

訴 願 人 王○○

原 處 分 機 關 臺北市政府衛生局

訴願人因違反醫療法事件，不服原處分機關民國 98 年 12 月 30 日北市衛醫護字第 09844053000 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為處分。

事實

訴願人於民國（下同）96 年 9 月 26 日至 98 年 12 月 13 日間擔任○○診所負責醫師，該診所於 98 年 11 月 5 日經高雄市小港區衛生所查獲於網路（網址：[ht tp://www.li-xin.com.tw/?gclid=C0iK0vqr850CFZcwpAod10UIHw](http://www.li-xin.com.tw/?gclid=C0iK0vqr850CFZcwpAod10UIHw)）刊登「.....陳○○整型修容記者說明會.....○○診所，陳○○美麗新計劃.....五爪拉皮拯救過度鬆弛的臉皮 別人做不來的 ... 來○○就對了.....」等內容之醫療廣告，因該診所營業地址設於本市，該所乃以 98 年 11 月 10 日高市小衛字第 0980005340 號函移請原處分機關處理。經原處分機關於 98 年 11 月 24 日訪談受訴願人委託之鄭陳○○並製作調查紀錄表後，核認系爭醫療廣告涉及假借他人名義及以其他不正當方式為宣傳，違反醫療法第 86 條第 1 款及第 7 款規定，且訴願人診所前已因刊登違規醫療廣告經原處分機關以 98 年 3 月 9 日北市衛醫護字第 09831843301 號及 98 年 10 月 8 日北市衛醫護字第 09840628700 號裁處書，各處該診所負責醫師即訴願人新臺幣（下同）5 萬元及 10 萬元在案，本次為第 3 次違規，乃依同法第 103 條第 1 項第 1 款、第 115 條及臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準規定，以 98 年 12 月 30 日北市衛醫護字第 09844053000 號裁處書，處訴願人 25 萬元罰鍰。該裁處書於 99 年 1 月 6 日送達，訴願人不服，於 1 月 28 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按醫療法第 9 條規定：「本法所稱醫療廣告，係指利用傳播媒體或其他方法，宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的之行為。」第 11 條規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院衛生署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 86 條規定：「醫療廣告不得以下列方式為之：一、假借他人名義為宣傳.....七、以其他不

正當方式為宣傳。」第 103 條第 1 項第 1 款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣五萬元以上二十五萬元以下罰鍰：一、違反……第八十六條規定……。」第 115 條規定：「本法所定之罰鍰，於私立醫療機構，處罰其負責醫師……。」

臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準第 2 點規定：「違反……醫療法……之統一裁罰基準如以下各種裁罰基準表……（十三）處理違反醫療法案件統一裁罰基準表……。

」（十三）處理違反醫療法案件統一裁罰基準表：（節錄）

項次	30
違反事實	一、刊登違反本法第 85 條、第 86 條之醫療廣告。 。
法條依據	第 103 條
法定罰鍰額度或其他	一、處 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰。
處罰
統一裁罰基準（新臺幣：元）	第 1 次違反者：處新臺幣 5 萬元罰鍰，每增加 1 加罰 1 萬元。 第 2 次違反者：處新臺幣 10 萬元罰鍰，每增加 1 則加罰 2 萬元。 第 3 次以上違反者：逕處最高新臺幣 25 萬元罰。 。
裁罰對像	負責醫師
備註

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「……六、本府將下列業務委任本府衛生局，以該局名義執行之……（十）

醫療法中有關本府權限事項.....。」

- 二、本件訴願理由略以：網站上內容僅是某患者進行「五爪拉皮」治療前後之效果對照圖，其來求診前，也確實多次求診無效，經其他患者介紹後，方至訴願人診所就醫，如此用語，實難想像有何「不正當之方法」。且該患者息影數十年，自願將肖像提供訴願人診所，究何人達宣傳效果，更是不得而知。又訴願人診所於接獲通知後於第一時間即關閉網頁進行修正，主管機關應以行政指導代替行政處罰。
- 三、查本件原處分機關查認訴願人診所於網站登載如事實欄所敘醫療廣告，且訴願人診所曾因違規刊登醫療廣告致訴願人經原處分機關裁罰 2 次在案之事實，有高雄市小港區衛生所檢附之 98 年 11 月 5 日廣告紀錄表、系爭醫療廣告列印畫面、原處分機關 98 年 11 月 24 日訪談受訴願人委託之鄭陳○○之調查紀錄表、原處分機關 98 年 3 月 9 日北市衛醫護字第 09831843301 號及 98 年 10 月 8 日北市衛醫護字第 09840628700 號裁處書等影本附卷可稽，是原處分固非無見。
- 四、惟查醫療法第 86 條第 1 款及第 7 款規定，係有關醫療廣告不得假借他人名義及其他不正當方式為宣傳之規範。本件裁處書內所載違規理由，係以系爭廣告整體內容訊息，免費為陳姓患者施行手術，藉此取得肖像權於網站宣播等不正當行銷策略，而認違反醫療法第 86 條第 1 款及第 7 款規定。然醫療法第 86 條第 7 款所謂「以其他不正當方式為宣傳」之認定標準為何？上開事實為何該當「不正當方式」之構成要件？裁處書及答辯書均未敘明。且若訴願人診所確已取得陳姓患者肖像權，則系爭廣告又如何該當醫療法第 86 條第 1 款假借他人名義為宣傳之構成要件？容有疑義。是原處分機關遽認訴願人違反醫療法第 86 條第 1 款及第 7 款規定，不無疑義，自有究明之必要。又本件原處分機關係以訴願人第 3 次違規為由，逕依臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準附表（十三）處理違反醫療法案件統一裁罰基準表規定，處訴願人法定最高額 25 萬元罰鍰，然關於原處分機關據以裁處時所審酌訴願人違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響、違反行政法上義務所得利益及是否考量比例原則等之實際狀況為何？裁處書上付之闕如，亦難謂本件處分理由已具體明確。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為處分。
- 五、綜上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會代理主任委員 王 曼 萍
委員 劉 宗 德
委員 陳 石 獅
委員 陳 媛 英
委員 紀 晴 吉
委員 戴 東 麗
委員 柯 格 鐘
委員 葉 建 廷
委員 范 文 清
中 華 民 國 99 年 4 月 16 日
市長 郝 龍 斌
訴願審議委員會代理主任委員 王曼萍決行