

訴 願 人 林○○

送達代收人 莊○○

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 99 年 5 月 26 日北市衛醫護字第 09935144801 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

訴願人非醫療機構，經民眾檢舉於網路（網址：xxxxx）刊登：「.....迷你飛梭 + 淨膚雷射讓肌膚變得更白皙亮麗 @○○診所（上）..... 依照雷射波長低至高可分為 1. 日式光纖美白、紫翠玉（亞歷山大雷射）755 mm 2.C6 淨膚雷射（白瓷娃娃）1064mm 3. 迷你飛梭 2940mm..... 而越強的波長，就表示進入皮膚層越深，修護期就會拉長..... 迷你飛梭算是淨膚的.. 強版，若要除斑也是可行，但它對粗大毛孔很有幫助，可達到全臉換膚的改變，唯一缺點就是會脫皮.....」等詞句，並刊有○○診所電話、地址、網址、訴願人治療過程及治療前、後之照片。經原處分機關於民國（下同）99 年 3 月 25 日訪談○○診所之受託人高○○、99 年 4 月 26 日訪談執行上開醫療行為之蘇○○醫師之受託人黃○○及 99 年 5 月 11 日訪談訴願人之受託人高○○，並分別作成調查紀錄表後，審認訴願人非醫療機構，卻刊登醫療廣告，違反醫療法第 84 條規定，爰依同法第 104 條規定，以 99 年 5 月 26 日北市衛醫護字第 09935144801 號裁處書，處訴願人新臺幣（下同）5 萬元罰鍰。該裁處書於 99 年 5 月 28 日送達，訴願人不服，於 99 年 6 月 24 日經由原處分機關向本府提起訴願，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..... 在直轄市為直轄市政府.....。」第 84 條規定：「非醫療機構，不得為醫療廣告。」第 87 條第 1 項規定：「廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。」第 104 條規

定：「違反第八十四條規定為醫療廣告者，處新臺幣五萬元以上二十五萬元以下罰鍰。」

行政院衛生署 84 年 11 月 7 日衛署醫字第 84070117 號函釋：「主旨：所詢醫療法第 62 條（修正前）規定『暗示』、『影射』、『招徠醫療業務』之定義、範圍及認定標準乙案……說明：……三、按醫療法第 62 條（修正前）第 1 項明定『廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。』所稱『暗示』、『影射』，係指以某種刺激或假借某種名義，誘導、眩惑民眾達到招徠醫療業務目的而言。因此，廣告內容雖未明示『醫療業務』，惟綜觀其文字、方式、用語已具招徠他人醫療之效果者，則視為醫療廣告。至於何者為暗示、影射，宜就個案依社會通念，本諸經驗法則認定之……。」

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「主旨：公告修正本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告有關本府主管衛生業務委任事項，自即日起生效。……公告事項：修正後本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告略以：『……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：訴願人撰寫之網誌，主要目的在分享自身體驗之心得及經驗，以增加該網誌之點閱率，治療過程之照片係訴願人朋友所拍攝，並非靚顏診所委託刊登，訴願人於免責聲明表示所刊文章僅為心得分享，不具任何商業行為，亦難謂主觀上有宣傳醫療廣告之故意或過失可言。

三、查訴願人非醫療機構，卻於網站刊登如事實欄所述之詞句，有系爭廣告及原處分機關 99 年 3 月 25 日訪談○○診所之受託人高○○、99 年 4 月 26 日訪談執行上開醫療行為之蘇○○醫師之受託人黃○○及 99 年 5 月 11 日訪談訴願人之受託人高○○等之調查紀錄表等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張其撰寫之網誌，主要目的在分享自身體驗之心得及經驗，以增加該網誌之點閱率，治療過程之照片係訴願人朋友所拍攝，並非○○診所委託刊登，訴願人於免責聲明表示所刊文章僅為心得分享，不具任何商業行為，主觀上無宣傳醫療廣告之故意或過失可言云云。查系爭廣告載有如事實欄所述之內容，並刊有○○診所電話、地址、網址、醫療業務之詳細名稱、訴願人治療過程之詳細文字敘述，並

輔以訴願人治療過程及治療前、後等之詳細照片，系爭廣告並載明迷你飛梭加淨膚雷射讓肌膚變得更白皙亮麗等正面推薦文句，已有為該診所廣告之意思，其內容明顯影射醫療業務，達到招徠醫療業務目的，自屬醫療廣告；復查行政罰法第7條第1項規定，違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。所謂故意，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實，明知並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違背其本意而言。而所謂過失，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實，雖非故意，但按其情節應注意、能注意而不注意而言。準此，訴願人非屬醫療機構，卻於網站刊登如事實欄所述之醫療廣告，訴願人縱非故意，亦難謂其無過失。訴願主張，不足採據。從而，原處分機關依前揭規定及函釋意旨，處訴願人法定最低額5萬元罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第79條第1項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 蔡立文（公出）
副主任委員 王曼萍（代理）
委員 劉宗德
委員 陳石獅
委員 紀聰吉
委員 戴東麗
委員 林勤綱
委員 柯格鐘
委員 葉建廷
委員 范文清

中華民國 99 年 9 月 13 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 蔡立文決行
如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起2個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路3段1巷1號）