

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市萬華區衛生所

右訴願人因申請中醫師執業執照事件，不服原處分機關九十一年二月十八日北市萬衛三字第0九一六00七四000號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷。

事 實

- 一、訴願人於九十一年一月十八日日持行政院衛生署六十五年十月五日核發之「僑中」字第 XXX 號中醫師證書、考試院六十五年四月一日核發之臺檢中醫僑字第 XXX 號醫師考試及格證書、臺北市中醫師公會九十一年一月十八日北中醫證字第 XXXX 號會員證明書及○○診所九十一年一月十八日在職證明等相關資料，向原處分機關申請核發中醫師執業執照，因未檢具合法之「臺中」字中醫師證書，且所附資料不足，經原處分機關以九十一年一月二十二日北市萬衛三字第0九一六00三八二00號函請本府衛生局釋復，經該局以九十一年二月十五日北市衛三字第0九一四0四0二五00號函復訴願人及案外人○○○○、○○○、○○○等四人並副知原處分機關略以：「主旨：有關○○○君等持有『僑中』字中醫師證書者，向萬華區衛生所申請執業登記乙案，……說明……二、依據現行醫師法第三條第三（四）項之規定：『已領有僑中字中醫師證書者，應於中華民國九十四年十二月三十一日前經中醫師檢覈筆試及格，取得臺中字中醫師證書，始得回國執業。』敬請臺端補正臺中字證書後，本局將依法掣發執業執照。」
- 二、原處分機關乃據以九十一年二月十八日北市萬衛三字第0九一六00七四000號函復訴願人及案外人○○○○、○○○、○○○等四人略以：「主旨：有關○○○君等四人持有『僑中』字（中）醫師證書，向本所申請執業執照壹案，……說明……二、依據現行醫師法第三條第三（四）項之規定：『已領有僑中字中醫師證書者，應於中華民國九十四年十二月三十一日前經中醫師檢覈筆試及格，取得臺中字中醫師證書，始得回國執業。』敬請臺端補正臺中字中醫師證書後，本所將依法核發執業執照。」訴願人不服，於九十一年三月二十二日經由原處分機關向本府提起訴願，五月二十三日補充訴願理由，並據本府衛生局檢卷答辯到府。

理 由

- 一、查本件訴願人提起訴願日期（九十一年三月二十二日）距原處分書發文日期（九十一年二月十八日）雖已逾三十日，惟原處分機關未檢附合法送達證明憑核，尚難認本案處分

書已合法送達訴願人，訴願期間無從起算，尚無訴願逾期問題，合先敘明。

二、按醫師法第三條第四項規定（九十一年一月十六日修正公布，一月十八日生效）：「已領有僑中字中醫師證書者，應於中華民國九十四年十二月三十一日前經中醫師檢覈筆試及格，取得臺中字中醫師證書，始得回國執業。」第七條之三規定：「本法所稱之主管機關.....在直轄市為直轄市政府.....。」第八條第一項規定：「醫師應向執業所在地直轄市、縣（市）主管機關申請執業登記，領有執業執照，始得執業。」第八條之一第一項規定：「有下列情形之一者，不得發給執業執照；已領者，廢止之：一、經廢止醫師證書。二、經廢止醫師執業執照，未滿一年。三、罹患精神疾病或身心狀況違常，經主管機關認定不能執行業務。」

九十一年一月十六日修正前醫師法第三條第一項第三款規定：「具有左列資格之一者，得應中醫師檢覈.....三、華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者。」

本府九十年八月二十三日府秘二字第90-07981-00號公告：「主旨：公告本府主管業務委任事項，並自九十年九月一日起生效。.....公告事項.....六、本府將下列業務委任本府衛生局，以該局名義執行之.....（九）醫師法中有關本府權限事項。.....」

三、本件訴願及補充理由略以：

（一）訴願人檢具僑中字中醫師證書即得申請醫師開、執業，行政實務及司法判決均有先例。

（二）原處分機關拒絕處分所引據之行政函示及命令屬違背憲法及法律而無效，且法律之適用應本平等原則，原處分機關依最高行政法院八十九年度判字第三八三九號確定判決之意旨已核准○○、○○○等人執業執照，訴願人與○○等人並無二致，原處分機關自應准許；且訴願人所持中醫師證明並無附條件，原處分機關不得以行政解釋之方式，剝奪人民之工作權及訴訟權；最高行政法院九十一年二月二十六日召開庭長法官聯席會議決議之效力無法律依據，且未經訴願人參與表示意見，既非依據法律程序所作成之判例，更無法源，根本無拘束本案之效力。庭長法官聯席會議之基礎，無非以八十一年修正公布之醫師法第三條、第八條之一、八十二年三月十七日修正發布之中醫師檢覈辦法第二條、第十條為據，惟上開法令之修正公（發）布，均在訴願人七十五年取得僑中字中醫師證書之後，自不得溯及解釋。另前開聯席會議決議，所援用中醫師檢覈辦法第十條為據，惟該辦法逾越法律之授權，業經最高行政法院八十九年度判字第三八三九號確定判決認定無效，自不得援為認定僑中字中醫師證書無法律上效力之依據。

（三）訴願人之申請不受新修正之醫師法第三條第四項之拘束，且新修正之醫師法就本案言無溯及適用之效力。訴願人於七十五年十一月二十四日醫療法修正前已於國外（美國

）執業多年，獲行政院衛生署所認可，而核發僑中字中醫師證書，具有負責醫師資格，自得申請開業。訴願人持「僑中」字第 xxx 號中醫師證書，為當時合法頒布之有效中醫師證書，訴願人申請開業，自不受新修正醫師法第三條第一項第三款、第四項規定之拘束。

四、按有關醫師執業執照核發事項，依首揭醫師法第八條規定，應向申請人之執業所在地直轄市或縣（市）主管機關送驗醫師證書，申請執業登記，領取執業執照，始得執業。查依同法第七條之三規定：「本法所稱之衛生主管機關.....在直轄市為直轄市政府.....」而本府又以九十年八月二十三日府秘二字第 90-07981-00 號公告，將醫師法中有關本府權限事項，委任本府衛生局辦理，是有關依醫師法第八條規定申請核發醫師執業執照等相關事項，係屬本府衛生局之權限。是本件原處分機關逕以其名義作成本件處分，該處分在實質上無論妥適與否，其行政管轄終究難謂適法。次查，訴願人於九十一年一月十八日持「僑中」字第 xxx 號中醫師證書，向原處分機關申請核發中醫師執業執照，經原處分機關以九十一年一月二十二日北市萬衛三字第 09160038200 號函請本府衛生局釋復，本府衛生局亦以九十一年二月十五日北市衛三字第 09140402500 號函復訴願人，請其補正臺中字中醫師證書後，本府衛生局將依法掣發執業執照，是本件原處分機關固無准否核發訴願人醫師執業執照之權限，惟有權機關本府衛生局既已就本件申請另案作成處分，且訴願人亦已對該處分另案提起訴願（由本府另案審議中），原處分自應予撤銷。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 黃茂榮

委員 楊松齡

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉興源

中 華 民 國 九 十 一 年 十 月 十 五 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行