

臺北市政府 98.09.22. 府訴字第 09870114400 號訴願決定書

訴 願 人 鄭○○

原 處 分 機 關 臺北市政府衛生局

訴願人因違反醫師法事件，不服原處分機關民國 98 年 7 月 6 日北市衛醫護字第 09835530801 號

裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

訴願人為○○診所（本市中正區青島西路○○號○○樓）負責醫師，經民眾檢舉訴願人診所執行雷射治療者未具醫師資格，原處分機關乃於民國（下同）98 年 5 月 19 日上午 11 時派員至

其診所稽查，現場查獲訴願人容留未具醫師資格之張○○及梁○○，在現場無醫師指示下為病患宋○○及劉○○以“力瑪”皮膚冷卻系統（衛署醫器輸字第 018556 號）執行皮膚冷卻之醫療業務。案經原處分機關於 98 年 5 月 19 日訪談張○○與梁○○等人、5 月 25 日訪談訴願人及 6 月

16 日訪談該三人之代理人詹○○並分別製作調查紀錄表及談話紀錄表後，審認訴願人為醫療機構負責醫師，未盡醫療機構管理之責，容留未取得合法醫師資格之人員於其診所執行醫療業務，爰依醫師法第 28 條之 4 第 3 款規定，以 98 年 7 月 6 日北市衛醫護字第 09835530801 號裁處

書處訴願人新臺幣（下同）10 萬元罰鍰，並處停業 1 個月（時間自 98 年 8 月 1 日起至 98 年 8 月 31 日止）。該裁處書於 98 年 7 月 8 日送達，訴願人不服，於 98 年 7 月 17 日

向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理 由

一、按醫師法第 7 條之 3 規定：「本法所稱之主管機關：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 28 條規定：「未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。但合於下列情形之一者，不罰：一、在中央主管機關認可之醫療機構，於醫師指導下實習之醫學院、校學生或畢業生。二、在醫療機構於醫師指示下之護理人員、助產人員或其他醫事人員。三、合於第十一條第一項

但書規定。四、臨時施行急救。」第 28 條之 4 規定：「醫師有下列情事之一者，處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，得併處限制執業範圍、停業處分一個月以上一年以下或廢止其執業執照；情節重大者，並得廢止其醫師證書：一、執行中央主管機關規定不得執行之醫療行為。二、使用中央主管機關規定禁止使用之藥物。三、聘僱或容留違反第二十八條規定之人員執行醫療業務。四、將醫師證書、專科醫師證書租借他人使用。五、出具與事實不符之診斷書、出生證明書、死亡證明書或死產證明書。」第 29 條之 2 規定：「本法所定之罰鍰、限制執業範圍、停業及廢止執業執照，由直轄市或縣（市）主管機關處罰之；廢止醫師證書，由中央主管機關處罰之。」

行政院衛生署（下稱衛生署） 91 年 7 月 22 日衛署醫字第 0910043432 號函釋：「主旨：

所

詢醫療輔助人員執行醫療業務之疑義乙案.....說明.. 二『按醫療業務之診斷、處方、手術、病歷記載、施行麻醉等醫療行為，應由醫師親自執行，其餘醫療行為得在醫師指示下，由其他醫事人員依據各該專業法規之規範執行業務。』前經本署函釋在案。.....」

98 年 5 月 27 日衛署藥字第 0980068889 號函釋：「.....說明..... 二、按醫師法第 28 條規定，未取得合法醫師資格，不得擅自執行醫療業務，又所稱『醫療業務』之行為，係指以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為之診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為之處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部，均屬之.. 三、..... 一般及整型外科手術裝置，屬醫師法第 28 條之醫療業務，應由醫師在醫療機構為之.....」臺北市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..... 醫師法之統一裁罰基準如以下各種裁罰基準者.... （十二）處理違反醫師法統一裁罰基準表.....」處理違反醫師法統一裁罰基準表：（節錄）

項次	24
違反事實	第 28 條之 4 醫師有下列情事之一者，..... 三、聘僱或容留違反第 28 條規定之人 執行醫療業務。.....
法定罰鍰額度或其他處罰	處新臺幣 10 萬元以上 50 萬元以下罰鍰， 得併處限制執業範圍、停業處分 1 個月

	以上 1 年以下或廢止其執業執照；情節	
	重大者，並得廢止其醫師證書：	
統一裁罰基準（新臺幣：元）	第 1 次處罰	新臺幣 10 萬元整。停業 1 個
月）	月	
		
裁罰對象	自然人（醫師）	

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 90 10798100 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 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..... （九）醫師法中有關本府權限事項。..... 』」

二、本件訴願理由略以：

- （一）訴願人診所聘僱張○○為護理人員，縱該員於 98 年 5 月 19 日以“力瑪”皮膚冷卻系統對客戶有為皮膚冷卻之行為，亦係從黃○○醫師之電話指示而為，自屬醫師法第 28 條但書不罰之行為。
- （二）容留係指收容留置而言，惟張○○及梁○○ 2 人係屬訴願人診所之聘僱人員，基於聘僱契約之性質，當然要在訴願人診所提供勞務，尚與「容留」要件不合。
- （三）訴願人診所之聘僱人員僅持“力瑪”皮膚冷卻系統進行皮膚冷卻，該器材是否僅具合格醫師之人所得操作進行？亦有疑問。
- （四）本件訴願人縱應受行政處分，亦應以罰鍰為足，惟本件並處停業 1 個月，應屬過重，自有不當，應予撤銷，以維權益。

三、查訴願人為○○診所負責醫師，其於 98 年 5 月 19 日在其診所容留未具醫師資格之張○○及梁○○，在現場無醫師指示下為病患宋 00 及劉 00 以“力瑪”皮膚冷卻系統（衛署醫器輸字第 018556 號）執行皮膚冷卻之醫療業務，有原處分機關醫護管理處 98 年 5 月 19 日工作

日記表 1 份、同日訪談黃○○、張○○及梁○○之調查紀錄表、病患宋 00 及劉 00 施打光療紀錄之病歷資料、6 月 16 日訪談受黃○○、張○○、梁○○及訴願人委託之詹○○之談話紀錄表等影本附卷可稽；是張○○及梁○○未具合法醫師資格，在現場無醫師指示下為病患宋 00 及劉 00 以“力瑪”皮膚冷卻系統執行皮膚冷卻之醫療業務，違反醫師法第 28

條規定；而訴願人為系爭診所之負責醫師，未盡管理責任，使未具醫師身分之人員於其診所進行醫療行為，核已違反醫師法第 28 條之 4 規定，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張其診所聘僱張○○為護理人員，縱該員於 98 年 5 月 19 日以“力瑪”皮膚冷卻系統對客戶有為皮膚冷卻之行為，亦係從黃○○醫師之電話指示而為，自屬醫師法第 28 條但書不罰之行為等節。按前開“力瑪”皮膚冷卻系統（衛署醫器輸字第 018556 號）其醫器主類別為「一般及整型外科手術裝置」，次類別為「I4810 一般外科、整形外科及皮膚科用雷射儀」，此觀卷附衛生署衛署醫器輸字第 018556 號許可證詳細內容自明。該“力瑪”皮膚冷卻系統其醫器主類別既為「一般及整型外科手術裝置」，則依衛生署 98 年 5 月 27 日衛署藥字第 0980068889 號函釋意旨，屬醫師法第 28 條之醫療業務，應由醫師在醫療機構為之，然查本案卻由不具醫師資格之張○○及梁○○，以“力瑪”皮膚冷卻系統對病患宋○○及劉○○為皮膚冷卻之行為，顯有違醫師法第 28 條規定，而訴願人為系爭診所之負責醫師，未盡管理責任，容任未具醫師身分之人員於其診所進行醫療行為，是原處分機關以訴願人違反醫師法第 28 條之 4 第 3 款規定予以處罰，自無違誤。

五、另訴願人主張縱應受行政處分，亦應以罰鍰為足，惟本件並處停業 1 個月，應屬過重云云。按本件訴願人為系爭診所之負責醫師，未盡管理責任，致使未具醫師身分之人員於其診所進行醫療行為，已如前述，其違規事實明確，自應受罰，而訴願人係第 1 次被查獲容留未具醫師資格之人員執行醫療業務，依前揭裁罰基準規定，除處 10 萬元罰鍰外，並命違規行為人停業 1 個月，並無不合。又該裁罰基準已就違反行政法上義務行為應受責難程度、違規情節輕重、違規次數為審酌，原處分機關據以為裁罰之標準，應無違誤，並未違反比例原則，訴願主張，不足採據。從而，原處分機關依前揭規定，處訴願人 10 萬元罰鍰，並命其停業 1 個月，並無不合，原處分應予維持。

六、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 陳 業 鑫

副主任委員 王 曼 萍

委員 劉 宗 德

委員 陳 石 獅

委員 陳 媛 英

委員 紀 聰 吉

委員 戴 東 麗

委員 林 勤 綱

委員 賴 芳 玉

委員 柯 格 鐘

中 華 民 國 98 年 9 月 22 日

市長 郝 龍 斌

訴願審議委員會主任委員 陳業鑫決行

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）