

訴 願 人 ○○

○○○

右 代 理 人 ○○○

右訴願人等二人因請求廢止授益處分之信賴補償事件，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願不受理。

理 由

一、按訴願法第一條第一項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」第三條第一項規定：「本法所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。」第七十七條第八款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定……八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

行政程序法第一百二十六條規定：「原處分機關依第一百二十三條第四款、第五款規定廢止授予利益之合法行政處分者，對受益人因信賴該處分致遭受財產上之損失，應給予合理之補償。第一百二十條第二項、第三項及第一百二十一條第二項之規定，於前項補償準用之。」

二、本件訴願人○○於九十三年二月二日持行政院衛生署六十六年二月五日核發之「○○」字第 XXX 號中醫師證書，向本市大安區衛生所申請「○○中醫診所」開業登記，經該所于九十三年二月四日北市安衛三字第0九三三〇一一三九〇〇號函請本府衛生局釋示，經該局以九十三年二月十日北市衛三字第0九三三〇七八七二〇〇號函請行政院衛生署釋示略以：「主旨：有關持僑中字中醫師證書○○○申請『審○○醫診所』開業乙案，得否核發開業執照，請鈞署釋示……說明……二、按鈞署於九十三年一月十四日衛署醫字第0九三〇二〇九六六一號函復本局略以：【所詢領有僑中字中醫師證書者執業之問題，經提本署第一六三次法規委員會議討論（一）按九十一年一月十六日修正公布之醫師法第三條第四項規定：『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，取得台中字中醫師證書，始得回國執業。』又前開規定自同年一月十八日起生效。貴局如於九十一年一月十八日核發○○、○○○二人之執業執照，核准其執業，不符前揭醫療法規定，依據行政程序法第一一一條第七款規定，行政處分自始無效。】惟本案係依據最高行政法院八十九年十二月二十八日八九年度

判字第三八三九號判決及監察院九十一年一月十七日會議決議，於九十一年一月十八日核發○○、○○○執業執照在案。三、另○○君於最高行政法院八十九年十二月二十八日判決後，於九十年三月六日至大安區衛生所申請執業執照遭否准，又於九十一年一月十五日向本局申請執業執照，本局於一月十八日責由所屬各轄區衛生所核發其執業執照〔執業登記登錄於台北市信義區之○○中醫診所（執業字號：北市信衛中執字第 FXXXXX XXXX 號）〕按鈞署八十六年六月十日衛署醫字第八六〇一九八三九號函示略以：

『醫事人員申請執業登記，發給執業執照，以申請日為發照日。』○○之執業執照是否應以九十一年一月十五日為發照日，請鈞署釋疑。四、○○君於九十三年二月二日至臺北市大安區衛生所申請『○○中醫診所』開業執照，大安區衛生所於九十三年二月四日請示本局，本案因涉及前款所述執業日期之認定及登記原則，請 鈞署釋示如何作為？

』

三、本府衛生局另以九十三年二月十日北市衛三字第〇九三三〇七四六五〇〇號函詢本府法規委員會略以：「主旨：領有『○○』字中醫師證書，依最高行政法院個案判決而核發執業執照，是否依行政院衛生署九十三年一月十四日衛署醫字第〇九三〇二〇九六六一號函示自始無效；或依釋字第五四七號撤銷已核發之執業執照……」，經該會以九十三年二月十九日北市法三字第〇九三三〇一二九三〇〇號函復本府衛生局略以：「主旨：有關領有『○○』字醫師證書，依最高行政法院個案判決而核發執業執照撤銷疑義乙案……說明……二、本案前經本會九十一年十月二十九日以北市法三字第〇九一三〇七七二八〇〇號函復 貴局在案。現因行政院衛生署九十三年一月十四日衛署醫字第〇九三〇二〇九六六一號函釋 貴局核發○○、○○○二人之執業執照，依據行政程序法第一百十一條第七款規定，行政處分自始無效。 貴局應否依該署函釋依職權廢止該二人之執業執照乙節，查中央法規標準法第十八條規定：『各機關受理人民聲請許可案件適用法規時，除依其性質應適用行為時之法規外，如在處理程序終結前，據以准許之法規有變更者，適用新法規。但舊法規有利於當事人而新法規未廢除或禁止所聲請之事項者，適用舊法規。』從而 貴局核發○○、○○○二人執業執照之行政處分，依九十一年一月十六日修正公布之醫師法第三條第四項規定：『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，取得台中字中醫師證書，始得回國執業。』，雖似有未合。惟依修正前之醫師法第三條第二項規定授權訂定之中醫師檢覈辦法第八條第二項之規定：『華僑聲請中醫師檢覈，依前項規定應予面試者，回國執業時，應行補試。』是以修正前之法規僅規定回國執業時，應行補試，而修正後之新法規規定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，取得台中字中醫師證書，始得回國執業，且新法規未廢除或禁止所聲請之事項，在法規適用上舊法規有利於當事人，似應適用舊法規。是以依上開但書之規定 貴局依據舊法規核發○

○、○○二人執業執照之行政處分，並無違法情事，自不生自始無效問題。

又 貴局原否准其執業之處分，業經最高行政法院八十九年十二月二十八日以八十九年度判字第三八三九號判決撤銷，在該判決未撤銷前， 貴局本應受其判決之拘束。從而 貴局依據行政訴訟法第二百十六條規定，依判決意旨核發執業執照，於法似無不合。三、另開業執照之核發，如法律規定 貴局審查之要件，申請人只需具備執業執照二年之時效期間，即應許可時，則 貴局並無決定許可與否之行政裁量權及審查申請人之執業執照是否為合法取得，是以本案因屬個案特殊情況，建請 貴局向行政院衛生署說明並釋疑。」

四、嗣本府衛生局復以九十三年二月二十五日北市衛三字第0九三三一一七八四〇〇號函請行政院衛生署釋示略以：「主旨：檢陳臺北市政府法規委員會函釋有關領有『僑中』字中醫師證書，依最高行政法院個案判決而核發執業執照撤銷疑義乙案……說明……二、

鈞署九十三年一月十四日衛署醫字第0九三〇二〇九六六一號函釋略以：【所詢領有僑中字中醫師證書者執業之問題，經提本署第一六三次法規委員會議討論（一）按九十年一月十六日修正公布之醫師法第三條第四項規定：『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，取得台中字中醫師證書，始得回國執業。』又前開規定自同年一月十八日起生效。貴局如於九十年一月十八日核發○○、○○○二人之執業執照，核准其執業，不符前揭醫師法規定，依據行政程序法第一一一條第七款規定，行政處分自始無效。】三、本局於九十三年二月十日北市衛三字第0九三三〇七四六五〇〇號函請臺北市政府法規委員會有關本局依據最高行政法院個案判決而核發○○、○○○二人之執業執照，其是否應按 鈞署前揭函釋而撤銷該二員之執業執照，臺北市政府法規委員會於九十三年二月十九日北市法三字第0九三三〇一二九三〇〇號函釋略以：『……貴局依據舊法規核發○○、○○○二人執業執照之行政處分，並無當然違法情事，自不生自始無效問題。又貴局原否准其執業之處分，業經最高行政法院八十九年十二月二十八日以八十九年度判字第三八三九號判決撤銷，在該判決未撤銷前，貴局本應受其判決之拘束。從而 貴局依據行政訴訟法第二百十六條規定，依判決意旨核發執業執照，於法似無不合。另開業執照之核發，如法律規定 貴局審查之要件，申請人只需具備執業執照二年之時效期間，即應許可時，則貴局並無決定許可與否之行政裁量權及審查申請人之執業執照是否為

合法取得。』四、○○君於九十三年二月二日向臺北市大安區衛生所申請『○○中醫診所』開業執照，該所於九十三年二月四日請示本局，本局已於九十三年二月十日北市衛三字第0九三三〇七八七二〇〇號函請 鈞署釋疑。按臺北市政府法規委員會之函釋，本局是否應核發該員之開業執照。本案攸關民眾工作權益，敬請鈞署釋疑，以茲（資）憑辦。」訴願人○○不服，以本市大安區衛生所對其依法申請之案件，於法定期間內應

作為而不作為，損害其權益為由，於九十三年三月三日向本府提起訴願，並求償自九十三年二月六日起至發照日止每日新臺幣（以下同）一萬元及利息5%之損害賠償金。

五、嗣本府衛生局以九十三年三月二十九日北市衛三字第0九三三二〇四八二〇〇號函請行政院衛生署釋示，有關訴願人○○向該局及本市大安區衛生所求償自九十三年二月六日起至發照日止，每日一萬元之損害賠償金疑義，經該署以九十三年四月二十一日衛署醫字第0九三〇〇一四一二五號函復略以：「主旨：所詢持僑中字中醫師證書者○○君申請『○○中醫診所』開業執照乙案……說明……三、至於最高行政法院八十九年十二月二十八日八九年度判字第三八三九號行政訴訟判決，係僅對該原申請執業之個案受拘束，對另案申請之個案，不發生拘束。四、本案○○君僅持『僑中』字中醫師證書，其另申請中醫診所開業，依前開中醫師檢覈辦法第十條規定、最高行政法院庭長法官聯席會議決議文、司法院大法官解釋及醫師法第三條（第項）規定，核有不合。」本府衛生局復以九十三年四月二十二日北市衛三字第0九三三二七九八九〇〇號函請行政院衛生署釋示略以：「主旨：有關持僑中字中醫師證書○○君申請『○○中醫診所』開業乙案，得否核發開業執照，請 鈞署釋示……說明……三、查前揭行政訴訟系爭○○君所請事項為核發執業及開業執照。○○君目前已執業二年，並於九十三年二月二日申請核發開業執照，敬請 鈞署釋示是否應核發○○君開業執照，以茲（資）憑辦。」經該署以九十三年四月二十九日衛署醫字第0九三〇〇一六九二三號函復本府衛生局，業以九十三年四月二十一日衛署醫字第0九三〇〇一四一二五號函復在案。經該局以九十三年五月十九日北市衛三字第0九三三三二〇四〇〇號函復本市大安區衛生所，該所乃以九十三年五月二十日北市安衛三字第0九三三〇四七八八五〇〇號函否准訴願人○○之申請。經本府就訴願人○○以本市大安區衛生所對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，損害其權益提起訴願乙案，審認本市大安區衛生所就訴願人系爭中醫師開業申請案所為否准處分之函復，雖已逾訴願法第二條第二項規定之法定期間，然本市大安區衛生所既已於本府訴願決定前就訴願人○○依法申請之案件已為行政處分，依訴願法第八十二條第二項規定，應認本件訴願為無理由，以九十三年六月十六日府訴字第0九三一五二四四七〇〇號訴願決定：「訴願駁回」在案。訴願人○○另對本市大安區衛生所九十三年五月二十日北市安衛三字第0九三三〇四七八八五〇〇號函所為否准開業申請之處分不服，於九十三年五月二十五日向本府提起訴願，復於九十三年七月十九日及七月二十一日撤回訴願，經本府以九十三年七月二十三日府訴字第0九三一七八一一二〇〇號函准予撤回在案。

六、訴願人等二人另以本府衛生局於九十一年一月十八日核發渠等執業執照已逾二年，竟欲引用九十一年一月十六日修正公布施行之醫師法第三條第四項規定廢止渠等執業執照，又拒核發訴願人○○之開業執照及拒絕其賠償之請求為由，於九十三年六月十一日向本

府提起訴願，七月八日、二十一日及二十三日補充理由，主張依行政程序法規定請求本府衛生局給予廢止渠等授益處分之信賴補償，並據本府衛生局檢卷答辯到府。

七、查本件經本府衛生局九十三年七月五日北市衛三字第093三四二九一六〇〇號函送訴願答辯書陳稱略以：「……事實……二、查本案訴願人○○○目前仍在本市大同區○○中醫診所執業中，並未向原處分機關或所屬衛生所申請開業執照，且原處分機關並未廢止其執業執照，自無廢止授益處分補償之問題，訴願人之訴願與訴願程序不合……七、綜合前揭事實，原處分機關依行政訴訟法第二百十六條規定，依據最高行政法院八十九年十二月二十八日判字第3839號判決之拘束，核發訴願人○○、○○○執業執照，迄今並未廢止訴願人之執照，自不生合法授益處分廢止之補償情事……理由……九、…又原處分機關從未依行政程序法第一二三條之規定廢止訴願人執業執照，訴願人所提廢止授益處分之信賴補償乙節，核有未合。……」是本件既無廢止授益處分之行政處分存在，訴願人遽向本府提起訴願，請求給予廢止受益處分之信賴補償，揆諸首揭規定，自非法之所許。

八、綜上論結，本件訴願為程序不合，本府不予受理，爰依訴願法第七十七條第八款之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十二 年 十二 月 九 日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠

決行 如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，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三段一巷一號)