

訴 願 人：○○○

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 95 年 9 月 11 日北市衛醫護字第 09536704500 號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人執業登記於臺北縣三重市○○中醫診所，經民眾檢舉於設址本市之○○股份有限公司從事義診，案經原處分機關於 95 年 9 月 2 日至現場查察，訴願人正在現場，遂製作談話紀錄略以：「……我在此純粹做醫療諮詢（健康諮詢），針對該公司會員要購買該公司產品給予建議，以及服後的反應幫助解答……○○○經理操作『○○』能量檢測儀，製作出健康檢查報告後交由本人判讀、諮詢……沒有收費，只要繳納會費 1,000 元即可加入會員，接受免費諮詢……有必要的時候有幫他們做把脈，當作建議的參考……」原處分機關乃認訴願人有未經核准報備支援於非醫療機構從事醫療行為，違反醫師法第 8 條之 2 規定，爰依同法第 27 條規定，以 95 年 9 月 11 日北市衛醫護字第 09536704500 號行政處分書，處訴願人新臺幣（以下同）2 萬元罰鍰。訴願人不服，於 95 年 9 月 19 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

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 8 條之 2 規定：「醫師執業，應在所在地主管機關核准登記之醫療機構為之。但急救、醫療機構間之會診、支援、應邀出診或經事先報准者，不在此限。」第 27 條規定：「違反……第 8 條之 2……規定者，處新臺幣 2 萬元以上 10 萬元以下罰鍰，並令限期改善；屆期未改善者，按次連續處罰。」

行政院衛生署 84 年 7 月 18 日衛署醫字第 84032858 號函釋：「……說明：……二、醫療業務係指以醫療行為為職業而言，不問是主要業務或附屬業務，凡職業上予以機會，為非特定多數人所為之醫療行為

均屬之。且醫療業務之認定，並不以收取報酬為其要件。上揭所稱醫療行為，係指凡以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為的診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為的處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部的總稱。此一定義，於醫師、中醫師、牙醫師均適用之。……」

91 年 5 月 2 日衛署醫字第 0910029207 號函釋：「……按醫師法第 28 條所稱醫療業務行為，係指以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為的診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為的處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部的總稱。……」

91 年 6 月 24 日衛署醫字第 0910037418 號函釋：「……所詢『醫療諮詢』……所稱『醫療諮詢』意義不明，如涉及醫療業務範疇，仍應遵循各相關醫事法規規定辦理。……」

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：……（九）醫師法中有關本府權限事項。……』」

二、本件訴願理由略以：

原處分機關至現場稽查，未進行訪談即先入為主認定訴願人是在從事醫療行為，雖訴願人詳細說明是公司顧問，只接受保健諮詢，但顯然不為其所接受。試問充當生技公司顧問從事保健食品諮詢服務，有規定要向原處分機關請求報備嗎？又能量檢測儀器只是測量人體內氣的工具，國內並無限制只有具醫事人員身分者才可使用。訴願人沒有掛號、病歷、也無醫師開藥處方、更無收費，而根據一紙能量檢測表就認定訴願人是執行醫療業務而加以罰鍰，如此實難令人心服。

三、按「醫師執業，應在所在地主管機關核准登記之醫療機構為之。但急救、醫療機構間之會診、支援、應邀出診或經事先報准者，不在此限。」醫師法第 8 條之 2 定有明文。卷查訴願人未經核准報備而至本市○○股份有限公司從事義診，此有 95 年 9 月 2 日原處分機關檢查工作日記表及同日訪談訴願人之談話紀錄等影本在卷可稽。是原處分機關認訴願人有未經核准報備支援於非醫療機構從事醫療行為，自屬有據。

四、至訴願人主張僅係從事保健食品諮詢服務，並非實施醫療行為乙節。

查所謂「醫療業務」及「醫療行為」，參照行政院衛生署 84 年 7 月 18 日衛署醫字第 84032858 號及 91 年 5 月 2 日衛署醫字第 0910029207 號函釋規定，前者係指不問是主要業務或附屬業務，凡職業上予以機會，為非特定多數人所為之醫療行為均屬之，並不以收取報酬為其要件。後者則舉凡以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為的診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為的處方、用藥、施術或處置行為的全部或一部，即足當之。而依本件訴願人之談話紀錄調查情形欄記載略以：「.....我在此純粹做醫療諮詢（健康諮詢），針對該公司會員要購買該公司產品給予建議，以及服後的反應幫助解答.....○○○經理操作『○○』能量檢測儀，製作出健康檢查報告後交由本人判讀、諮詢.....沒有收費，只要繳納會費 1,000 元即可加入會員，接受免費諮詢.....有必要的時候有幫他們做把脈，當作建議的參考.....」是訴願人為會員作健康檢查報告之判讀、諮詢，且為其把脈，係屬透過診斷行為治療或預防疾病，自難謂非醫療行為。是訴願人如欲於登記核准之處所外進行醫療行為，即應依法報請主管機關核准。從而，原處分機關以訴願人違反醫師法第 8 條之 2 規定，而依同法第 27 條規定，處訴願人法定最低額 2 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，爰依訴願法第 79 條第 1 項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏

委員 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 紀聰吉

委員 程明修

委員 林明昕

委員 戴東麗

委員 蘇嘉瑞

委員 李元德

中 華 民 國 96 年 2 月 2 日

市長 郝龍斌

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）