

解釋憲法聲請書

聲請人 或代理人 人 (姓名及身分證統一編號，如係法人團體或政黨請記明其名稱代表人姓名。) 性別 出生年月日 職業 出生地	代理人 陳長文律師 李念祖律師 楊皓清律師
住所、營業所、送達代收人姓名 主事務所及電話號碼及電話	理律法律事務所 台北市一〇五敦化北路二〇一號七樓 電話：(〇二)二七一五三三〇 〇分機二一四九



G8808406

司法院 04/08

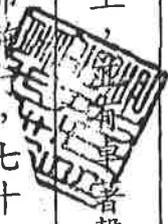
茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如左：

一、聲請解釋憲法之目的

請求解釋行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決（附件一號）於聲請人之案件適用之中醫師檢覈辦法第十條之規定牴觸憲法。

二、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

（一）按聲請人係華僑，於民國（以下同）七十五年間來台定居，以曾在香港地區執行中醫業務長達五年

以上，聲請人聲望為由，依當時有效之中醫師檢覈辦法（五十一年三月廿三日由考試院會同行政院公布施行，七十一年八月三十一日修正發布）第二、八條（附件二號）及醫師法第三條等規定，以中

醫針灸科檢覈及格，並獲考試院與行政院衛生署分別核發「考試院醫師考試及格證書」（附件三號）

與「中醫師證書」（附件四號）在案。聲請人旋即於七十六年六月廿七日加入台北市中醫師公會，此有該會之會員證書可稽（附件五號）。申言之，聲請人完全係依法取得中醫師資格，並已加入公會準

備執業。

(二)聲請人於八十五年四月廿九日，檢附前揭證書及台北市中醫師公會出具之證明書（附件六號），向台北市衛生局申請以「中醫診所」執行中醫業務，執行針灸內科業務。詎台北市衛生局中山區衛生所竟函復以「依醫師法規定，持『僑中』字中醫師證書，未依中醫師檢覈辦法第十條規定補行筆試及格者，不得在國內執業，應領有『台中』字中醫師證書者，始得為之」等語，核駁聲請人執業執照之申請。聲請人不服，遂向台北市政府提出訴願，案經訴願機關認定前揭中醫師檢覈辦法溯及既往，並違反當事人之合理信賴，故將原處分撤銷，要求原處分機關另為處分（附件七號）。嗣聲請人重新向台北市政府衛生局申請開業執照，竟再次遭到拒絕，聲請人迭向台北市政府以及行政院衛生署提出訴願、再訴願遞遭駁回（附件八、九號），遂向行政法院起訴，詎行政法院以八十七年度判字第二八〇七號判決駁回聲請人之訴。

(三)按行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決係適用七十七年重新訂定之中醫師檢覈辦法第十條：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試」之

規定（附件十號），認為台北市政府衛生局以聲請人未補行筆試不得申請開業乙事，並無任何違法之處。惟查，系爭中醫師檢覈辦法溯及既往要求早已檢覈取得中醫師資格者必須補行筆試，造成聲請人無法開業執行中醫業務，明顯違反憲法上法令禁止溯及既往原則、法令授權明確性原則、憲法第十五條工作權保障、以及廿三條之比例原則等，茲詳述理由如後：

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

（一）對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有牴觸憲法之疑義之內容

按中醫師檢覈辦法係於民國五十一年三月廿三日由考試院會同行政院訂定並公布施行（下稱「五十二年檢覈辦法」），依據該辦法第八條第一項：「中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或實地考試；但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試」、第二項「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」等規定，華僑以第二條第三款「曾執行中醫業務五年以上，卓著聲望者」應中醫師資格檢覈，一律予以面試，且係回國執業時補行面試。此一規定於中醫師檢覈辦法七十一年修訂時亦予以維持（下稱「七十二年檢覈辦法」），並未有

任何改變。嗣於七十七年八月廿二日，考試院與行政院會銜重新訂定中醫師檢覈辦法（下稱「七十七年檢覈辦法」），並廢止前揭「五十一年三月廿三日訂定發布，七十一年八月三十一日修正發布之中醫師檢覈辦法」。依據七十七年檢覈辦法第十條之規定：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試」，除明顯規定與先前之檢覈辦法截然不同之規定，亦未考量前已檢覈取得中醫師執照但尚未申請開業者之權益，追溯要求補行筆試始得開業。另查，七十七年檢覈辦法嗣於八十二年三月十七日修訂，且繼續維持前揭規定，要求已取得中醫師資格者補行筆試始得開業。

(二)聲請人對於前項疑義所持之見解及解決疑義必須解釋憲法之理由

1.七十七檢覈辦法第十條之規定違反憲法「法律禁止溯及既往」原則

現代法治國家強調法律秩序之連續性與安定性，為保障人民正當合理之信賴，禁止法規追溯適用過去之事實與法律關係，此即是法律不溯及既往之基本理念。以美國憲法為例，即明文規定立法者不得制定任何溯及既往之法律（*ex post facto laws*；第一條第九項第三款參照），

藉以保障人民對於國家行為之可預測性，俾能規劃經濟生活，進而創造社會福祉。此種禁止法律追溯適用之原則，除當然適用在「罪刑法定」之刑事處罰外，事後加諸人民於法令施行前即已從事行為之民事責任或義務，亦在禁止之列（附件十一號）。從本質上以觀，禁止追溯既往除維護人民對政府之信賴，重點應在於禁止國家從事個案立法，亦即「因人設事」之立法，俾使人民免於立法報復之恐懼。舉例來說，依據我國刑法之規定，僅就故意毀損他人器物加以處罰，至於過失毀損則未作如是規定。假設立法者於某甲過失毀損他人之物後，始立法將此種行為納入刑法，並據此課予某甲刑罰，此種立法即為追溯既往之個案立法。為避免人民「昨日之是」成「今日之非」，我國刑法第一條即開宗明義揭示「罪刑法定原則」，期能杜絕此種無法預測且事後加諸人民不利效果之國家行為。

另從權力分立的角度以觀，「立法」之規範對象應係一般、普遍之大眾，且其效力應向未來發生；至於司法則從事個案救濟，針對已經發生之事實，以立法者所訂定之法律作為評價基礎，進而認定孰是孰非。要言之，法律禁止溯及既往之原則，與其定位為立法之技術問題，

毋寧是憲法權力分立之具體落實，避免立法者越俎代庖行使司法者之權力，甚至行「立法公審」之實！（附件十二號）。質言之，法律禁止溯及既往不僅是保障人民對政府之正當信賴，更是實現憲法權力分立不可或缺之典範。

「基於信賴保護原則，人民因相信既存的法律秩序，而安排其生活或處置其財產者，不能因法規之制定或修正，而使其遭受不能預見之損失，因此，禁止行政法規溯及既往，俾維持法律生活之安定，保障人民之既得權益，並維護法律尊嚴」、「行政法規不溯及既往原則，不僅是用法（適用法規）原則，且是立法原則」（附件十三號）。另查，行政法院八十一年判字第九七六號判決亦明白指出，行政法規不溯及既往原則不僅是用法（適用法規），且是立法原則，國家機關於適用法規時，應遵守此原則，不得任意為擴張例外規定之解釋（附件十四號）。有關此一原則，鈞院除曾以大法官釋字第五十四號解釋：「現行遺產稅法既無明文規定溯及既往，則該法第八條但書，對於繼承開始在該法公布以前之案件，自不適用」（附件十五號），明白指出法律不得溯及公佈之前的案件，嗣劉鐵錚大法官於釋字第四七一號

解釋之一部不同意見書以「……舉凡憲法上保障人身自由之各種建制及現代法治國家對人身自由所普遍賦予之權利，如罪刑法定主義、不溯及既往原則、法律安定性與法律可預測性等原則，均應有其適用」（附件十六號），明白揭示不溯及既往係一憲法層次之原則。申言之，法律不溯及既往係一法治原理下之當然原則，我國憲法雖未如美國明文規定，但此並無礙此一原則具有憲法位階之效力，並直接拘束立法、司法、以及行政等權力，當然亦為行政機關訂定法令及適用法律時必須嚴格遵行之原則（中央法規標準法第十三、十四、十八條參照）。

經查系爭七十七年檢覈辦法第十條之規定，改變先前只要求補行面試之規定，要求已持有「僑」字中醫師考試及格證書者，必須補行筆試始得回國執業，對於法令變更前已取得醫師資格但尚未執業者如聲請人，增加筆試之不利負擔，且非聲請人可得預測，顯有追溯既往之違憲。系爭判決適用七十七年檢覈辦法第十條之規定，認為聲請人遲於八十五年四月廿九日始向台北市政府衛生局申請開業，自應適用行為當時有效法令即七十七年檢覈辦法第十條之規定

補行筆試，並無法令溯及既往適用之問題，顯有將立法違憲問題當成適用法令之誤解。更甚尤者，系爭判決竟以聲請人於八十五年四月廿九日前既未曾申請開業，其為華僑中醫師之法律上地位及利益，並未因任何行政處分或法令變更而受影響，故不發生信賴保護問題云云，實屬謬誤。按系爭違憲之七十七年檢覈辦法如未溯及立法要求補行筆試，則聲請人既已檢覈取得中醫師資格，依法無須筆試即得申請開業，豈能謂聲請人之信賴利益未因法令變更而受影響！此外，聲請人如於七十七年檢覈辦法發布生效日之前一日申請開業，依據當時有效法令將可獲准開業，但若於發布生效日當日申請，「為維護我國中醫師素質、確保國民生命健康、並維持考試公平原則」（此為台北市政府衛生局拒絕核准聲請人開業之理由），聲請人非經補行筆試即不准開業。何以相隔一日，業已檢覈取得中醫師資格者之素質即遭受質疑，而國民生命健康與考試公平原則即無法確保？而必須強行要求已檢覈取得中醫師資格但仍未開業者，非經補行筆試不得開業？由此足見此一追溯既往法令之荒謬。又此一溯及既往之法令若無違憲，則不啻賦予行政機關隨時增加法令原無之限制或負擔，則縱令聲請人參加筆

試通過，仍然可能必須面臨各式各樣的「補行~~XX~~」措施，否則不得開業或必須停業，則聲請人將何以適從？

2. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反憲法第十五條工作權之保障

「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」，憲法第十五條著有明文。「憲法第十五條規定人民之工作權應予保障，故人民得自由選擇工作及職業，以維持生計。惟人民之工作與公共福祉有密切關係，為增進公共利益之必要，對於人民從事工作之方法及應具備之資格或其他要件，得以法律為適當之限制，此觀憲法第二十三條規定自明」，鈞院大法官釋字第404號解釋載之甚詳（附件十七號）。按工作權不僅是物質生活之基礎，亦是基本權利價值之自我實現，工作權若遭侵犯，生存權亦無法確保。為維護社會公益，國家固得針對人民選擇職業及執業方式加以限制，惟相關憲法原則，如比例原則、不溯及既往原則均應有所適用。

按工作權係人民之經濟基本權利，其保障範圍至少包括：(1)凡人民作為生活職業之正當工作，均受國家之保障，且屬工作權之核心部分；(2)人民有選擇工作及職業之自由，國家不得違背個人意

願強迫其就業或工作；(3)取得各種職業資格者，其職業活動範圍及工作方法之選擇，亦受憲法之保障，法律或各該職業之自治規章雖得加以規範，但均不應逾越必要程度（釋字第404號解釋吳庚大法官之一部不同意見書；附件十七號參照）。職故，人民依法取得從事某種職業資格者，自應受到憲法工作權之保障。按聲請人前於七十五年已依法取得中醫師資格，詎系爭七十七年檢覈辦法第十條竟增加舊法所無之限制，並溯及要求聲請人必須補行筆試後始得開業，顯然剝奪聲請人從事中醫業務之工作自由及職業活動範圍，自與憲法之工作權保障相牴觸。

3. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反法律授權明確性原則

按涉及人民之權利、義務等事項，必須以法律定之，此中央法規標準法第五條第二款定有明文。即使必須委由行政命令加以管制，除需法律授權外，授權之目的、範圍、以及內容皆必須具體明確，方符憲法第一七二條、第二十三條「法律保留原則」，此一強調「授權明確性」之原則，迭經鈞院大法官釋字第三一三、三六〇、三六七、三八〇、三九〇、三九四、四〇二、四四三、四四五號解釋均一再指明。

按七十七年檢覈辦法係依專門職業及技術人員考試法及醫師法等規定由考試院與行政院會銜訂定（第一條參照），因屬授權訂定之行政命令，自應符合前揭授權明確性之要求，否則即屬違憲。

經查醫師法第一條：「中華民國人民經醫師考試及格並依本法領有醫師證書者，得充醫師」之規定，領有醫師證書係充任醫師之法定要件；另依同法第八、九條之規定，醫師執業應向所在地衛生主管機關請領執業執照，除有「經撤銷醫師證書」、「經撤銷醫師執業執照未滿一年」、「經衛生主管機關認定精神異常或身體有異狀，不能執行業務者」等三種情形，否則不得拒絕已有醫師證書者執業。準此，七十七年檢覈辦法要求已取得醫師證書之華僑必須補行筆試始得執業，顯然並非細節性或技術性之事項，而係超越授權之範圍並增加醫師法所無之限制，自與憲法第廿三條「法律保留原則」與「授權明確性原則」相牴觸而應屬違憲無效。

退萬步言，縱認七十七年檢覈辦法第十條增列「補行筆試」之規定並未超越醫師法以及專門職業及技術人員考試法之授權範圍，惟此一增列規定應僅能對於日後檢覈者發生效力，對於業已檢覈取得中醫師資格者應不能溯及適用，否則即與信賴保護原則及禁止溯及既往原則相違背。

4. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反比例原則

按比例原則係淵源於憲法上法治國思想一般法律原則之一種，具憲法層次之效力，故該原則足以拘束行政、立法及司法等行為，此亦為 鈞院大法官解釋釋字第四二八、四三六號解釋以降各項解釋所肯認。按若認為華僑檢覈中醫師之資格與條件不足以維護國民健康安全及考試公平，固可立法針對對尚未檢覈者預告將作適度限制，或者訂出一段過渡期間要求已檢覈取得中醫師資格但仍未開業者儘速申請（附件十八號）。詎七十七年檢覈辦法並未詳加區分規範對象，亦未選擇侵害人民權益較小之手段，竟一律要求所有尚未開業之中醫師必須補行筆試始得開業，顯然過度侵害聲請人之既得權與信賴利益，自與憲法之比例原則有違。

綜上論陳，行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決於聲請人之案件適用之中醫師檢覈辦法第十條之規定，因牴觸憲法對於工作權之保障、法令不溯及既往、授權明確性、以及比例原則，應屬違憲無效之規定。爰請 鈞院大法官依聲請事項作成解釋為禱。

此致

司
法
院

所附關係文件之名稱及件數

一
如後附表

六
五
四
三
二

中
華
民
國
八
十
八
年

聲請人姓

名：

四

月

人

代理人姓

名：陳長文律師
李念祖律師
楊皓清律師

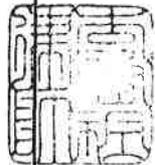


日

簽名

蓋章

簽名



委任狀正本乙份

附件一號：行政院法院八十七年度判字第二八〇七號判決

附件二號：五十一年三月廿三日公布、七十一年八月三十一日修正之中醫師檢覈辦法各乙份

附件三號：考試院醫師考試及格證書（台檢中醫僑字第八七五號）

附件四號：中醫師證書（僑中字第三四一號）

附件五號：台北市中醫師公會會員證書

附件六號：台北市中醫師公會證明書

附件七號：台北市政府(85)府訴字第八五〇九三〇四九號訴願決定書

附件八號：台北市政府(86)府訴字第八六〇二八七〇九〇一號訴願決定書

附件九號：行政院衛生署衛署訴字第八六〇六六四三一號再訴願決定書

附件十號：七十七年八月二十二日訂定發布之中醫師檢覈辦法

附件十一號：JAMES WILLARD HURST, DEALING WITH STATUTES, 83-84(1982)

附件十二號：LAURENCE H. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW, 491 (1978)

附件十三號：林錫堯，行政法要義，第五九頁，八十七年增修版

附件十四號：行政法院八十一年判字第九七六號判決

附件十五號：大法官釋字第五十四號解釋

附件十六號：大法官釋字第四七一號解釋之劉鐵錚大法官一部不同意見書

附件十七號：大法官釋字第四〇四號解釋

附件十八號：陳清秀，稅法上法律不溯及既往原則，收錄於氏著「稅法之基本原理」，第一六八頁

88. 5. - 3 月

台字第 6179-2 號

李 聲 模 請 律 代 師 理 人	聲 請 人	解 釋 憲 法 聲 請 書 (人 民 聲 請 專 用)
男 男	別 性	
	年 出 月 生 日	
住 住 : :	住 居 所 或 營 業 所 、 郵 遞 區 號 及 電 話 號 碼	
	送 達 代 收 人 姓 名 住 址 及 電 話 號 碼	



前列聲請人因依醫師法第一條「得充醫師」之工作權遭受不法侵害，主管機關顯違憲法保障人民平等權及工作權之規定，而其逾越法律授權範圍發佈之行政命令與法律意旨牴觸，亦顯然違反憲法第一百七十二條之明文，均請賜予解釋。茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如左。

一、聲請解釋憲法之目的

按司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款明定：「人民」於憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者」，「得聲請解釋憲法。」本件聲請人已依醫師法第一條經醫師考試及格並依法領有醫師證書，經法律明文規定「得充醫師」。行政機關則藉詞該法第三條第二項曾授權訂定檢覈辦法，任意增列須再經「面試」及甚至「筆試」之條件，否准聲請人「得充醫師」，不法剝奪聲請人「得充醫師」之平等權及工作權，經訴願、再訴願及行政訴訟判決確定，未獲救濟，爰請解釋澄清，以確保人民之權利，亦所以維持法治之威信。

茲願於聲請之初，特別陳明敬請

賜予審酌者，中國實施憲政、號稱法治者數十年，迄不能使法治步上正軌者，司法機關不能為公正審判，甚至大法官會議不能為公正之解釋，似均有相當責任。由於司法機關不能盡職，人民權益未獲確實保障，因此糾紛叢生，而案件山積。即就行政救濟程序而言，如行政法院能破除情面嚴格糾正及制止行政機關之違法處分，則訴願、再訴願案件將大量減少，行政法院及大法官會議均可望垂拱而治，不致案牘勞形。厥因對行政機關之違法處分多所姑息，無形中鼓勵行政機關任意逾越職權侵害人民權益成為習慣，不惟增加行政救濟程序之重大負擔，亦累積民怨，造成社會之動亂與不安。聲請人願以本案為例，籲請大法官排除行政影響力，純從法律上為客觀而公正之解釋，俾以樹立司法解釋之威信，國家法治始有前途。

二、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

(一) 爭議之經過

聲請人原僑居香港，執行中醫業務多年，卓著聲譽，於民國七十五年曾依醫師法第三條規定，經檢覈針灸科中醫師及格，經考試院發給台檢中醫僑字第八七五號「醫師考試及格證書」（謹按：此乃「考試及格證書」，而非「檢覈及格證書」），又依醫師法第六條規定請由衛生署發給僑中

字第三四一號「中醫師證書」（謹按：此即醫師法第一條之「醫師證書」，並無可疑），嗣於八十五年四月聲請開業，台北市衛生局於八十五年四月三十日北市衛三字第二三六四號竟函復：「……依醫師法規定，持『僑中』字中醫師證書，未依中醫師檢覈辦法第十條規定補行筆試及格者，不得在國內執業，應領有『台中』字中醫師證書者，始得為之。」，聲請人不服，提起訴願，案經台北市政府八十五年十二月二十四日府訴字第八五〇九三〇四九號訴願決定，略以「法律不溯及既往」及「信賴保護原則」等理由，決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分。」台北市衛生局並未遵照訴願法第二十四條規定依該訴願決定另為處分，竟藉詞向行政院衛生署請示後。又另以八十六年三月十七日北市衛三字第八六二一三五三八〇〇號函復原告略以：「有關台端擬向本局請領開執業執照一案，依現行規定，於台端取得『台中』字中醫師證書前，恕難同意辦理……」聲請人仍表不服，提起訴願，再訴願，遞遭駁回，遂向行政院提起行政訴訟。又奉行法院駁回原告之訴。聲請人認其顯已侵害聲請人之憲法權益始不得已提起本案請求大法官解釋。

(二) 爭議之性質及涉及之憲法條文

按憲法保障人民享有平等權、應考試之權及工作之權，已見第七條、第十八條及第十五條之規定；又命令與法律牴觸者無效，亦見同法第一百七十二條之明文。本案聲請人依醫師法規定應醫師考試及格、持有考試院頒發之考試及格證書及中央衛生主管機關依法發給之醫師證書，竟被衛生主管機關依據行政機關所定、顯然逾越醫師法授權之行政命令，而否定聲請人合法執行醫師業務之工作權利，甚至以刑法罪責相脅迫，其違法違憲，侵害人民權益，允無可疑，均祈詳查，予以解釋。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之主張與見解

(一) 關於醫師法之規定及其適用者

1. 按醫師法第一條規定：「中華民國人民經醫師考試及格並依本法領有醫師證書者得充醫師」，依條文明示「得充醫師」之條件，僅為「經醫師考試及格」及「依本法領有醫師證書」兩者，不及於其他。同法第二條另規定對於所列資格之人，其「醫師考試」得以「檢覈」行之，則所稱「檢覈」蓋所以代替該法第一條之「醫師考試」，並非於「考試」之外，又須另經「檢

「檢覈」。同法第三條又對中醫師另定檢覈之資格，其第三款謂：「華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，得應中醫師檢覈。」而所稱「檢覈」顯然與同法第二條之「檢覈」同文同義，同樣所以取代第一條所定之醫師考試，不可能有不同之解釋。若謂第二條所稱「檢覈」即可以取代考試，而第三條所稱檢覈須另經考試，則為法律明文之所未見，亦顯已越出法律規定以外，而與法律文義相牴觸。

2. 本件聲請人即係依據醫師法第三條規定，聲請檢覈中醫師，經檢覈通過，始奉考試院發給「考試院醫師考試及格證書」，證字編號為台檢中醫僑字第八七五號。雖隱含「僑」字，可能別有居心，但非聲請人所能瞭解，於法亦無依據。證書文義則異常明確，載明聲請人乃「應中醫師考試以中醫針灸檢覈及格」，因而依考試法第十三條規定發給「考試及格證書」，亦可見「檢覈」即為「考試」，「考試」即為「檢覈」。另依醫師法第六條規定：「經醫師考試及格者」即「得聲請醫師證書」，表明聲請人憑藉上述考試及格證書即「得聲請醫師證書」亦別無其他條件。本案聲請人嗣亦奉行政院衛生署於七十五年十月十三日發給僑中字第三四

一號中醫師證書，該證書又載明聲請人「經考試院中醫師針灸科考試及格」，因而「依照醫師法規定給予證書，以資證明」，該一證書既係依醫師法規定發給，自即為醫師法第一條所稱之「醫師證書」。聲請人既經「檢覈」而及格，具備考試院發給之「醫師考試及格證書」並依醫師法取得「醫師證書」無異，當然依醫師法第一條「得充醫師」，任何與此相反之行政命令、或行政釋示或處分均屬違法，或以行政命令變更法律規定，而與法令牴觸者，必因違憲而無效。行政機關引用違憲之法規命令以否定聲請人依法律明文「得充醫師」之權，即為侵害聲請人應受憲法保障之權利。

(二) 關於中醫師檢覈辦法之規定及其適用者

1. 本案行政法院確定判決維持衛生主管機關之見解，引用被告駁回聲請人聲請開業執照之理由，乃謂「……醫師法規定，持僑中字中醫師證書，未依中醫師檢覈辦法第十條規定補行筆試及格者，不得在國內執業，應領有「台中」字中醫師證書者始得為之」。但經查閱醫師法，則始終無此規定。（實係載於不合法之行政命令，詳見後述），原確定判決依此無中生有，

顯然不實之記載，引為判決依據，即當然違法。

2. 原確定判決又引用衛生署函復有謂：「查考試院、行政院五十一年三月、七十七年八月及八十二年三月會同訂定，修正發布之中醫師檢覈辦法均規定：已持有「僑」字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應補行筆試。復依醫師法第一條規定，我國人民須經醫師（含中醫師）考試及格，並領有醫師（含中醫師）證書，始得充任醫師（含中醫師），故領有本署僑中字中醫師證書者，在未補行筆試及格前，不得在國內執業、開業……為維護我國中醫師素質，確保國民生命與健康，並維持考試公平及考用一體原則，在渠等未補行筆試及格，請領本署「台中」字中醫師證書前，應不同意渠等在國內執業開業」云云，亦有種種明顯違法：（1）即使依所引「中醫師檢覈辦法」，亦未有將考試及格證書及醫師證書分別有無「僑」或「僑中」字號而賦與不同效力之規定。同樣係無中生有，任意杜造之主張，且僅以證書字號有無「僑」字或「僑中」字記載，即將證書原載「考試及格」之具體內容，歪曲解為未經考試及格，顯見指鹿為馬，嚴重違法。

(2) 醫師法公佈於民國三十二年，所定中華民國人民經「醫師考試及格」並依本法「領有醫師證書」者，「得充醫師」之實質條件，迄今未有變更。當時條文已設有得以「檢覈」取代「考試」之制度。按其所訂內容理解，該法第二條所謂「前項考試得以檢覈行之」，則「檢覈」必然不同於「考試」，蓋無非因當事人已具有相當於考試及格之資歷，故僅以「檢覈」取代「考試」。如「檢覈」而仍須採取「考試」方式，則檢覈又何異於考試，法律明定「檢覈」制度，即失其意義。因此嗣後於五十一年公布之中醫師檢覈辦法規定：『中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或實地考試，但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試』。亦與母法規定，明顯牴觸。細加斟酌，亦更有違法之處：

A. 依中醫師檢覈辦法第八條明文，凡中醫師以外之其他醫師以「檢覈」代替考試者，其「檢覈」僅以「審查證件」為已足，惟有中醫師則其「檢覈」除「審查證件」外，又另須舉行「面試」或「實地考試」。此種不平等之待遇，恰為醫師法明文所未見，應不可能為立法當時之初衷。惟可能數十年來衛生主管當局多由西醫主

持，不免具有偏見，又不敢於法律明文加以規定，而運用其行政權力，將其規定於行政命令，則其居心違法，尤有可議，該項行政法規係自始違反憲法所保障之平等權，應無可疑。

B·依該中醫師檢覈辦法之規定中醫師檢覈得舉行「面試」或「實地考試」，但何謂「面試」或「實地考試」，何以區別於法律明文所定之「考試」並無明確之規定，但同條「但書」則特別規定以第二條第三款資格應檢覈者一律予以「面試」，又顯示對於以第二條第三款資格參加檢覈者，重複給予不平等之待遇，無論認定「面試」較「實地考試」為嚴或較寬，均係專就特定範圍之人予以特殊之苛酷待遇，不可能符合憲法保障平等權之初衷。而且無論「面試」或「實地考試」，終不失為「考試」者一種方式，假「檢覈」之名以行「考試」之實，亦完全與醫師法設立檢覈制度之初衷不符而構成牴觸。

C·至於中醫師檢覈辦法嗣後再於七十七年修改，則又變本加厲，明定以「筆試」代

「檢覈」，一方面於第六條增列繁多之筆試科目，一方面更於第十條規定「已持有僑字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試」云云。該條條文，竟將任何法律所未見之「僑」字中醫師等字樣，正式納入法規文字，據以否定當事人之權利，已見不倫。而其專就持有「僑」字醫師考試及格證書之「少數特定人」強制規定其義務，甚至強制剝奪其原已取得之考試及格資格更屬嚴重違法。過去曾由考試院依醫師法規定以檢覈取代考試，並依舊中醫師檢覈辦法，通過檢覈而已發給考試及格證書者，竟依此一中醫師檢覈辦法之名，而將醫師法所定「檢覈」制度，仍改回「考試」方式，焉能謂與醫師法毫無牴觸？如何能憑此嗣後公布之中醫師檢覈辦法，將過去考試院依當時之考試法明文發給之醫師考試及格證書及中央主管機關衛生署依醫師法規定發給之中醫師證書俱予作廢？其中違法情事，主管考試及衛生業務者，可能因無法學修養而公然為之，不以為恥，具有高深法學修養之行政院法而仍予維持，實難理解。

(三) 關於醫師資格之取得與申請開業之程序及有關規定者

1. 醫師法明文規定取得醫師資格而後「得充醫師」之三個階段，涇渭分明殊，不容行政機關曲意混淆，作違法之處置：

第一階段：「醫師考試」 依法律明文得以「檢覈」代之（見醫師法第二、三條），考試及格後由考試院發給醫師考試及格證書。考試業務屬考試機關主管，非其他機關所能置喙。

第二階段：請領「醫師證書」 見醫師法第六條及第七條，由衛生主管機關主管，並發給醫師證書。乃以前階段之醫師考試及格證書為憑藉。若非另有法律所定之消極資格，中央衛生主管機關不能拒絕發給。

第三階段：申請登記發給執業執照 由所在地（直轄市或縣市）衛生主管機關，驗明醫師證書後發給之，見醫師法第八條規定。所在地衛生主管機關亦應依聲請驗明醫師證書而給照，其登記亦僅止於行政手續，非有法律明文規定之消極條件，更無拒絕

給照之餘地。

前列三個層次。條列分明，實不容混淆。所謂檢覈，乃屬於考試權之行使範圍，因此，無論五十一年或七十七年兩次中醫師檢覈辦法，均於第十一條明定：「中醫師檢覈由考選部設立中醫師檢覈委員會辦理之。檢覈結果由考選部核定。其及格者呈請考試院核發考試及格證書，並函內政部（七十七年改為中央衛生主管機關）備查」。因此可以確定無論採取何種「檢覈」辦法，均係由考選部於檢覈完畢，核定結果後呈請考試院發給考試及格證書，該辦法明文既載明通過「檢覈」即呈院發給考試及格證書，則考試及格證書之發給，亦必在檢覈通過，其結果經考選部核定之後。若謂在考試院發給「考試及格證書」以後，甚至在衛生署依據考試院發給之考試及格證書發給「醫師證書」以後，仍要求當事人須再應「檢覈」，即與法律明文構成明顯之牴觸！

2. 按醫師法第三條明文規定：中醫師得依其執行中醫業務五年以上之經驗累積並卓著聲望，而以「檢覈」代替「醫師考試」。可見「檢覈」通過，即為「考試」及格，而中醫師檢覈辦法定為

須再經「面試」或「實地考試」，甚至規定對華僑中醫師必須「面試」，其係顯然與母法規定抵觸，已見前述。嗣後修正中醫師檢覈辦法，又釐訂許多考試科目，改為「筆試」，則其違法，尤為明顯。蓋母法文字原已排除「考試」，始終並無變動，而子法則由「面試」或「實地考試」，再進一步釐定科目，強制「筆試」，與母法規定愈行愈遠，已達於「背道而馳」之程度。謂為適法，則所有法律均可以為行政命令擅自修改，蹂躪法治，實莫此為甚。原審確定判決就本案，原已盡情姑息，但可能不敢昧於其良心與良知，因此在判決書內亦曾表明：「被告答辯主張：五十一年訂定之中醫師檢覈辦法第八條規定之面試即指筆試云云，固有商榷餘地」云，足見其亦明知中醫師檢覈辦法之要求「筆試」乃與母法抵觸，但後文則謂：「被告因原告未補行筆試及格……故否准其在台執業之聲請，其結果於法尚無不合」云，前後顯相矛盾。竟若故意為違法之認定，維持被告機關侵害人權之處分，實已嚴重傷害司法之威信！且中醫師檢覈辦法修訂後要求須經「筆試」，其日期為民國七十七年八月，遠在聲請人七十五年取得考試及格證書及醫師證書，獲有「得充醫師」資格之後，竟據以剝奪聲請人在先取得之醫師資格，

原審確定判決曲護行政機關之餘，竟謂並無違反「法令不溯既往」之原則，司法獨立之精神，實已掃地無餘。

3. 按中醫師檢覈辦法現有規定，則聲請人等雖在國外已有足夠之經驗與聲望，雖經醫師考試及格領取醫師證書，在僑居地「得充醫師」，但返國執業，則非再經考試猶不「得充醫師」。細究其與法律明文之分別所在，亦愈見其違法之嚴重，何以同樣取得國家頒發「醫師證書」者，在國內外充任醫師，須劃分界線，予以不同待遇與資格？觀乎中央衛生主管機關之答辯意旨，謂：「因確保國民生命與健康，並維考試公平及考用一體原則」云，則是否認為國外之國民與外國人即無須「確保其生命與健康」？而且若謂專就在國外行醫者，另訂不同之醫師資格，則以我國訂定之行政法令如何能越俎代庖，干預領土外其他國家境內之醫師資格？凡此種種，更可明瞭中醫師檢覈辦法之顯然違法，多方面侵害憲法保障之權利，且其逾越母法之授權所為規定，自不能超越母法而生拘束人民效力。

此致

司法院

所附關係文件之名稱及件數

- 一、附件一：七十五年台檢中醫僑字第八七五號「考試院醫師考試及格證書」
- 二、附件二：七十五年僑中字第三四一號「中醫師證書」
- 三、附件三：台北市衛生局北市衛三字第二三六四號
- 四、附件四：85府訴字第八五〇九三〇四九訴願決定書
- 五、附件五：北市衛三字第八六二一三五三八〇〇
- 六、附件六：訴願決定書
- 七、附件七：再訴願決定書
- 八、附件八：八十七年度判字第二八〇七號行法院判決
- 九、附件九：醫師法
- 十、附件十：中醫師檢覈辦法

中華民國 八十八 年 五 月 三 日

聲請人姓名

右聲請代理人 李模律師

住址及電話



解釋憲法

統一解釋法律或命令

聲請書 (法人聲請專用)

人民

政黨

聲請人
法定代理人
或代理人

(姓名及身分證統一編號，
如係法人團體或政黨請記
明其名稱代表人姓名。)

性別

男

出生
年月日

職業
出生地

住居所、營業所、
主事務所及電話號碼

送達代收人姓名住址
及電話號碼

陳信至為送達代收人



茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請
解釋憲法，並將有關事項
統一解釋法律或命令

敘明如左。

主旨：聲請人受行政法院八十七年度判字第二八〇七號確定判決維持台北市政府衛生局適用依《醫師法》第三條第二項與《專門職業及技術人員考試法》第十七條第三項授權訂定之《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，否准聲請人開執業執照之申請，侵害聲請人受憲法第十條所保障之工作權，茲依《司法院大法官審理案件法》第五條第一項第二款之規定，聲請解釋《中醫師檢覈辦法》第十條規定抵觸憲法。

說明：

壹、聲請解釋憲法之目的：

行政法院八十七年度判字第二八〇七號確定判決維持台北市政府衛生局適用依《醫師法》第三條第二項與《專門職業及技術人員考試法》第十七條第三項授權訂定之《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，以聲請人未取得「台中」字中醫師證書為由，否准聲請人開執業執照之申請，嚴重侵害聲請人受憲法保障之工作權，爰聲請 鈞院解釋《中醫師檢覈辦法》第十條之規定抵觸憲法第七條、第十五條、第二十三條及第一百七十二條規定，應屬無效不得適用，以保障聲請人之工作權。

貳、疑義之性質與事實經過，及涉及之憲法條文：

一、緣聲請人以華僑曾在香港地區執行中醫師業務長達五年以上有卓著聲望為由，於民國（下同）七十五年間來台，依當時有效之《中醫師

檢覈辦法》（五十一年三月二十三日考試院會同行政院發布施行）第

二條、第八條及《醫師法》第三條之規定，經中醫針灸科檢覈及格，而領有考試院七十五年六月十四日台檢中醫僑字第八七五號「考試院醫師考試及格證書」（附件一）及行政院衛生署七十五年十月十三日僑中字第三四一號「中醫師證書」（附件二），並加入台北市中醫師公會，取得該會七十六年六月二十七日院北市中醫（八）總證字第壹陸陸號「台北市中醫師公會會員證書」（附件三）。嗣考試院會同行政院於七十七年八月二十二日另頒新檢覈辦法，以新增訂《中醫師檢覈辦法》第十條之方式，規定已持有「僑」字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照同辦法第六條之規定補行筆試。聲請人後於八十五年四月二十九日，檢附前揭證書及台北市中醫師公會出具之證明書，向台北市中山區衛生所申請在台北市

中醫診所辦理開業，執行針灸內科業務，惟台北市中山區衛生所

以八十五年四月三十日北市中衛三字第二三六四號函覆：「．．．依醫師法規定，持『橋中』字中醫師證書，未依中醫師檢覈辦法第十條規定補行筆試及格者不得在國內執業，應領有『台中』字中醫師證書者，始得為之（附件四）。聲請人不服，提起訴願，案經台北市政府八十五年十二月二十四日府訴字第八五〇九三〇四九號訴願決定，略以「法律不溯及既往」及「信賴保護原則」等理由，決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分。」（附件五）。嗣經台北市政府衛生局向行政院衛生署請示後，以八十六年三月十七日北市衛三字第八六二一三五三八〇〇號函覆聲請人略以：「有關台端擬向本局請領開執業執照乙案，依現行規定，於台端取得『台中』字中醫師證書前，恕難同意辦理．．．」，而否准聲請人開執業執照之申請（附件六）。

二、按人民之工作權，為憲法第十五條所明文保障，而同法第二十三條

復規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」尤見對憲法所保障之各項權利之限制，應以法律為之，且其立法，應受憲法第二十三條之拘束。《中醫師檢覈辦法》係考試院會同行政院依《醫師法》第三條第二項與《專門職業及技術人員考試法》第十七條第三項之授權而訂定，其性質並非法律，而屬行政命令位階，不能逾越母法授權範圍之外限制人民受憲法所保障之權利。是《中醫師檢覈辦法》其中第十條就中醫師「執業」之限制，已逾越《醫師法》第三條第二項與《專門職業及技術人員考試法》第十七條第三項授權主管機關訂定「檢覈」辦法之目的及範圍，顯抵觸憲法第十五條、第二十三條及第一百七十二條之規定，該規定並使聲請人受有不合理差別待遇，故同時違反憲法第七條平等原則。聲請人乃持上述理

由，針對前揭台北市政府衛生局之行政處分提起訴願。台北市政府則於八十六年七月十七日以府訴字第八六〇二八七〇九〇一號訴願決定書駁回訴願（附件七），其理由略以：原處分機關報經行政院衛生署就本件具體個案所為釋復，仍認本件應依前揭現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定辦理，則原處分自非無據，應予維持。至考試院會同行政院依《醫師法》第三條所訂《中醫師檢覈辦法》，是否逾越立法授權之範圍，非屬本府職權。聲請人不服，乃重申立場，向行政院衛生署提起再訴願，行政院衛生署則於八十六年十二月二日衛署訴字第八六〇六六四三一號再訴願決定書（附件八），以行政院衛生署八十年七月二十三日衛署醫字第八六〇九一五號函說明三之釋示為據，認華僑以醫師法第三條第三款之資格申請中醫師檢覈，在未經筆試考試及格前先行發給「僑」字及格證書，易造成資格認定之困擾，故考選部

於七十七年重新訂定《中醫師檢覈辦法》發布施行後，即不再核發「僑」字及格證書，而對於已持有「僑」字及格證書者，回國執業時，仍應補行筆試，並於該辦法第十條予以定明，故持「僑」字中醫師證書者，應補行筆錄及格，始得回國執業之規定，自民國四十四年起至今均無改變云云為由，駁回聲請人之再訴願。聲請人只得再重申立場，依法提起行政訴訟，惟亦受行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決（附件九）駁回，其略以依聲請人提出執業申請時有效之《中醫師檢覈辦法》第十條規定，在聲請人未補行筆試及格而取得行政院衛生署頒發之「台中」字中醫師證書前，原處分機關否准聲請人在台執業之申請，於法尚無不合。至聲請人所取得之「考試院醫師考試及格證書」及「中醫師證書」，就在台執業而言，乃依法附條件之證書，在法定條件未成就前自不生得在台執業之證書效力之性質。未查考試

院會同行政院依《醫師法》第三條第二項授權訂定之現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定，僅係就中醫師檢覈之細節性及技術性事項，即華僑申請中醫師檢覈，如何補試等所為之規定，並未規定《醫師法》所無之實體事項，尤未對人民之工作權增加法律所無之限制，自無違反法律保留可言云云等理由，判決聲請人敗訴。

三、本案首應探究者，係人民自由選擇執行中醫師醫療業務，是否屬於憲法第十五條工作權所保障之範圍？其次，本案另涉及國家可否與如何對該權利加以之限制？亦即台北市政府衛生局、行政院衛生署，以及行立法院據以否准聲請人開執業執照申請之《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，對聲請人工作權的限制是否合憲？聲請人認為：人民自由選擇執行中醫師醫療業務乃憲法第十五條工作權所保障的範疇，雖然該項權利並非絕對之權利，但國家欲加以限制，亦須符合憲法第二

十三條之規定，是行政法院判決所依據之《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，不當侵害聲請人憲法所保障之工作權，並使聲請人受有不合理之差別待遇。故聲請人依據司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款之規定，謹向 鈞院提出憲法解釋之聲請。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解：

聲請人係依《醫師法》第三條第一項第三款經中醫師檢覈考試及格，並依《醫師法》第六條領有中醫師證書之合法醫師（《醫師法》第一條參照）。是聲請人執行中醫師醫療業務，應屬憲法第十五條工作權所保障之範疇。台北市政府衛生局否准聲請人開執業執照之申請，無非係依據考試院會同行政院所訂定《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，惟聲請人認為該規定不符憲法第二十三條規定之要件，並使聲請人受有不合理之差別待遇而抵觸憲法第七條之平等原則，應屬違憲。謹將理由及聲請

人之立場與見解詳述如下：

一、工作權係防禦性基本人權，聲請人執行中醫師醫療業務受憲法第十

五條所保障：

按憲法第十五條所保障之工作權性質如何，學說上有不同見解。有認為其為受益權之一種，即人民於失業之際，有請求國家予以適當就業機會，以維持其生存之權利。惟 鈞院大法官在釋字第四〇四號與釋字第四一一號解釋都分別提及「憲法第十五條規定人民之工作權應予保障，故人民得由選擇工作及職業，以維生計」。是 鈞院大法官顯係將工作權定性為人民為維持生計，有自由選擇工作、職業之防衛性權利。吾人參考學者見解，可以進一步具體化此防衛性權利，其保障範圍應包含：（一）人民有選擇工作及職業之自由；（二）國家不得違背個人意願強迫其就業或工作；（三）人民有選擇養成其職業能

力之機構的自由；（四）人民有決定其職業活動方式之自由。查聲請人乃係依《醫師法》第三條第一項第三款經中醫師檢覈考試及格，並依《醫師法》第六條領有中醫師證書之合法醫師，是聲請人作為生活職業之執行中醫師醫療業務，應受國家保障，且屬於憲法第十五條所規定工作權之核心部分。

二、《中醫師檢覈辦法》第十條規定對聲請人執業之限制，違反法律保留原則；

（一）人民得自由選擇工作及職業，以維生計，既為憲法第十五條所明文保障，雖為增進公共利益之必要，對於人民從事工作之方法及應具備之資格或其他要件，固得以適當之限制，但有關人民自由權利之限制，應以法律定之，並不得逾越必要之程度，應依法律規定之事項不得以命令定之，憲法第二十三條、中央法規標準法第五條

、第六條均有明定。若以法律授權限制人民自由權利者，須法有明示其授權之目的、範圍及內容，並符合具體明確之要件。是主管機關根據法律授權訂定行政命令，自應遵守上述原則，不得逾越母法規定之限度或增加法律所無之限制。鈞院大法官議決釋字第二七六號、第三一三號、第三二四號、第三九〇號、第三九四號、第四〇二號、第四二三號、第四四三號、第四五〇號、第四五四號、第四七四號以及第四七九號均著有解釋在案可稽。

(二) 觀諸考試院會同行政院所訂定之《中醫師檢覈辦法》，固係依據《專門職業及技術人員考試法》第十七條及《醫師法》第三條之規定訂定《中醫師檢覈辦法第一條參照》，惟《專門職業及技術人員考試法》第十七條第三項祇規定：「專門職業及技術人員『檢覈』辦法，由考試院會同關係院定之。」；《醫師法》第三條亦僅規

定：「具有左列資格之一者，得應中醫師檢覈：一 曾在中央衛生主管機關或省（市）政府領有合格證書或行醫執照者。二 公立或立案之私立中醫專科以上學校或經教育部承認之國外大學、獨立學院中醫系畢業，或醫學系、科畢業，並修習中醫必要學科者。三 華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者。前項「檢覈」辦法，由考試院會同行政院定之。」是不論《專門職業及技術人員考試法》或《醫師法》，均僅授權考試院會同行政院訂定關於中醫師「檢覈」之辦法，但顯未授權考試院或行政院得就中醫師「執業」之有關事項訂定命令規範之。此再稽諸《醫師法》第一章「總則」中，第一條規定：「中華民國人民經醫師考試及格並依本法領有醫師證書者，得充醫師。」；第二條至第四條則是關於醫師「檢覈」之規定；第六條則規定經醫師考試及格者，得請領醫師證書；

第七十二條第一項另規定：「非領有醫師證書者，不得使用醫師名稱。」。又《醫師法》第二章「執業」，其中第八條規定：「醫師執業，應向所在地直轄市或縣（市）衛生主管機關送驗醫師證書，申請登記，發給執業執照。第八十一條第一項則規定：「有左列情形之一者，不得發給執業執照；已領者撤銷之：一、經撤銷醫師證書者。二、經撤銷醫師執業執照，未滿一年者。三、經衛生主管機關認定精神異常或身體有異狀，不能執行業務者」；第八十二條第一項前段規定：「醫師執業，應在所在地衛生主管機關核准登記之醫療機構為之。」；第九條則規定，醫師非加入所在地醫師公會，不得執業。是由法體系解釋之角度可以很清楚地看出，《專門職業及技術人員考試法》與《醫師法》就如何取得醫師考試及格證書之「檢覈」辦法，始有授權考試院會同行政院訂定相關規定。至已經

醫師考試及格，領有醫師證書之醫師，其執行醫療業務除《醫師法》
《本文第二章第八條至第十條有相關之限制規定外，並未再見有任
何條文就醫師「執業」之管理辦法授權考試院會同行政院訂定行政
命令作進一步的限制。據此，《中醫師檢覈辦法》第十條規定：「
已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第
六條之規定補行筆試。」，其就中醫師執業須另行補考之規定，顯
已逾越《專門職業技術人員考試法》與《醫師法》授權主管機關訂
定中醫師「檢覈」辦法之目的與範圍，而增加法律所無之限制。

(三) 尤有可議者，乃行政法院認事用法之重大疏失。在現代民主法
治國家權力分立體制下，任何國家權力之行使必須以形式上及實質
上皆合憲之法律為依據。行政法院對於行政權之運作是否符合法律
優位、法律保留原則之基本要求，即負有嚴格審查之義務。今立法

者既未於《醫師法》或《專門職業及技術人員考試法》中就醫師考試及格證書與醫師證書區別「僑」字與「台」字而明文賦予不同之效力，則行立法院又何能僅憑五十一年三月二十三日考試院會同行政院所訂定之（舊）《中醫師檢覈辦法》第八條第二項規定，即逕推論出聲請人所取得台檢中醫「僑」字之考試院考試及格證書與「僑」中字中醫師證書為「中醫師檢覈程序未完成而依法附條件之證書」，「在法定條件未成就前不生在台執業證書效力之性質」？矧再細觀（舊）《中醫師檢覈辦法》第八條第二項規定：「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。」，亦無非係就醫師「執業」之限制，則同前所述，（舊）《中醫師檢覈辦法》第八條第二項之規定亦顯逾《醫師法》與《專門職業及技術人員考試法》之授權目的及範圍，自屬無效。

(四) 且對於法律之解釋，尤其是用以限制基本權之法律解釋，務須於憲法整體性觀點下從嚴進行合憲性解釋；遇有疑義時，則須選擇有利於基本權權利主體之解釋方式，此乃法治思想下之當然要求。

惟行行政法院竟率爾曲從行政機關對《中醫師檢覈辦法》第十條規定所為函釋之見解（如行政院衛生署八十年七月二十三日衛署醫字第八六〇九一五號函說明三略以：查「一、准考選部四十四年九月十四日（四四）臺專利字第二六六二號函稱：『一、關於華僑以中醫師法第三條第三款之資格聲請中醫師檢覈旅居海外無法予以面試（指筆試考試），均經查明屬實，即予及格，其及格證書字號編列「僑」字。二、凡持有前項及格證書之華僑回國申請執行中醫師業務時，仍須參加面試及格。』二、上述華僑經考選部面試及格領有中醫師檢覈及格證書人員可持憑及格證書向本部請領中醫師證書，本部

發給之證書字號編為僑中字，並自第一號開始。」，而認聲請人取得之「考試院醫師考試及格證書」及「中醫師證書」，乃中醫師檢覈程序未完成而依法附條件之證書。故現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定，「僅係就中醫師檢覈之細節性及技術性事項，即華僑聲請中醫師檢覈，如何補試等所為之規定，並未規定醫師法所無之實體事項，尤未對人民之工作權，增加法律所無之限制，自無違反法律保留原則之可言。」云云。惟按《醫師法》第一條規定：「中華民國人民經醫師考試及格並依本法領有醫師證書者，得充醫師。」同法第三條第一項第三款規定，華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，得應中醫師檢覈。是聲請人乃於七十五年以曾在香港地區執行中醫師業務長達五年以上有卓著聲望為由，依《醫師法》及其授權考試院會同行政院所訂定之（舊）《中醫師檢覈辦

法》第二條、第八條規定，經中醫針灸科檢覈及格，而領有考試院七十五年六月十四日台檢中醫僑字第八七五號「考試院醫師考試及格證書」及行政院衛生署七十五年十月十三日僑中字第三四一號「中醫師證書」。據此，聲請人自己取得合法醫師資格，縱聲請人取得之考試及格證書與中醫師證書，其字號加有「僑」字，但在《醫師法》或《專門職業及技術人員考試法》並未明文區分而分別賦予不同效力之情形下，自應解為此「僑」字僅是表明聲請人係依《醫師法》第三條第一項第三款之規定應中醫師檢覈考試及格，但聲請人已依醫師法規定取得合法醫師資格此點，殆無疑義。此再稽諸台灣台北地方法院檢察署檢察官八十五年度偵字第一〇八〇七號不起訴處分書（附件十），以及同院檢察署檢察官八十七年度偵字第八〇二七號不起訴處分書（附件十一），亦均認為聲請人已具合法醫

師資格，雖聲請人未補行筆試即行執業，僅屬是否違反醫師法第二十七條規定應處以罰鍰問題，尚無遽論以違反醫師法第二十八條第一項前段規定「未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務」之罪責。至考試院會同行政院於五十一年三月二十三日公布施行之《中醫師檢覈辦法》第八條第二項規定：「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。」，以及現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試。」等規定，揆諸首開說明，自應以有利於基本權利主體之解釋方式，將之解為係指持有「僑」字中醫師考試及格證書者於回國「執業」時應踐行之條件，但要於其已合法取得之醫師資格並無影響。從而行政法院認定聲請人取得之「考試院醫師考試及格證書」及「中醫師證書」乃中醫

師「檢覈」程序未完成而依法附條件之證書云云，其為不利聲請人之解釋方式，自有違誤。矧聲請人如真未完成中醫師「檢覈」程序，則聲請人何能領得考試院所頒發之醫師「考試及格」證書？退步言，該醫師考試及格證書縱附有停止條件，但聲請人依《醫師法》第六條、第七條以及《醫師法施行細則》第二條之規定向衛生署請領醫師證書時，在聲請人未依現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定補行筆試及格前，法定停止條件既未成就，聲請人之「考試院醫師考試及格證書」自不生任何效力，則衛生署又何能發給聲請人「中醫師證書」？故行政院認現行《中醫師檢覈辦法》僅係就華僑申請中醫師「檢覈」，如何補試等所為之規定云云，顯有違誤。實則，現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試。」

「，其既明白載明回國「執業」，自係對已具合法中醫師資格但持「僑」字考試及格證書之華僑中醫師，其在台「執業」應補行筆試之限制。惟如前述，《醫師法》既未授權主管機關得對醫師「執業」訂定行政命令作進一步限制，則《中醫師檢覈辦法》第十條之規定，自己逾越母法之授權目的與範圍，增加法律所無之限制，應屬無效。

三、《中醫師檢覈辦法》第十條規定對聲請人執業之限制，違反平等原則：

(一) 中華民國憲法第七條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」明白揭櫫平等保護之意旨。平等權之內容應為相對平等、實質平等，而非法律待遇均一化之形式平等、絕對平等，此乃在尊重個人人性尊嚴之前提下，為

對應人類種種源於先天及後天原因之事實上、社會上之差異而生當然之要求。是平等原則乃「禁止對於本質相同之事件，在不具實質理由下任意地不同處理；以及禁止對於本質不相同之事件，任意地作相同處理」。

(二) 經查，考試院與行政院於五十一年三月二十三日所公布施行之《中醫師檢覈辦法》(以下稱舊法)第八條規定：「中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或實地考試，但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試。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。」七十七年八月二十二日，考試院會同行政院訂定新《中醫師檢覈辦法》(以下稱新法)，全文十三條，並廢止五十一年三月二十三日發布之舊法。新法第十條規定：「已時有「僑」字中醫師考試及格者，回國執業時，仍應依照第六條

之規定補行筆試。」由上開規定可知，持有僑字中醫師考試及格證書之人，於新法實施前回國執業者，僅須依舊法第八條第二項之規定「補試」。而所謂「補試」者，依舊法第八條第一項前段規定：「中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或實地考試。」故「補試」之涵義，包括補行「面試」或補行「實地考試」，然終究不限於補行「筆試」。惟新法卻規定，持有僑字中醫師考試及格證書者回國執業時，一律依新法第六條之規定補行「筆試」。試問，同樣是依舊法第八條第一項但書規定而取得僑字中醫師考試及格證書之人，為何僅因其申請執業之時間點不同，就分別適用舊法與新法二種不同之規定？詳言之，持有僑字中醫師考試及格證書之人若在七十七年八月二十一日以前向衛生主管機關申請開執業執照者，則依舊法規定，祇要補行面試或實地考試；但若是在七十七年八月二十二

日以後申請開執業執照者，則依新法規定，須一律補行筆試。惟既均是依舊法第八條第一項但書規定經面試及格始取得僑字中醫師考試及格證書之人，本質上自無不同；且以申請執業的時間早晚作為是否一律補行筆試之區別標準，亦與醫師本身之專業能力無關。是揆諸首開說明，新法第十條規定持僑字中醫師考試及格證書之人回國執業時應一律補行筆試之規定，乃是對於本質相同之事件在不具實質理由下任意地不同處理。故新法規定對聲請人執業之限制，已使聲請人受有不合理之差別待遇，明顯抵觸憲法第七條之平等原則，應屬無效。

四、綜右所陳，現行《中醫師檢覈辦法》第十條規定，持僑字中醫師考試及格證書者回國執業時，仍應依照同法第六條之規定補行筆試，乃係對已取得合法中醫師資格者「執業」之限制，故該規定逾越《醫師

法》及《專門職業及技術人員考試法》授權考試院會同行政院訂定中醫師「檢覈」辦法之目的與範圍，增加醫師法關於醫師執業所無之限制，嚴重侵害聲請人受憲法保障之工作權，並使聲請人受有不合理之差別待遇。為此，爰聲請 鈞院解釋《中醫師檢覈辦法》第十條規定，牴觸憲法第七條、第十五條、第二十三條及第一百七十二條之規定，應屬無效。

此致

司法院

所附關係文件之名稱及件數

詳如附表。

一 二 三 四 五 六

中華民國

八十八

年

五

月

四

日

聲請人姓名

簽名
蓋章

住址及電話：

附表：

- 附件一：考試院七十五年六月十四日台檢中醫僑字第八七五號考試院醫師考試及格證書影本乙份。
- 附件二：行政院衛生署七十五年十月十三日僑中字第三四一號中醫師證書影本乙份。
- 附件三：台北市中醫師公會七十六年六月二十七日院北市中醫（八）總證字第壹陸陸號台北市中醫師公會會員證書影本乙份。
- 附件四：台北市中山區衛生所八十五年四月三十日北市中衛三字第二三六四號函影本乙份。
- 附件五：台北市政府八十五年十二月二十四日府訴字第八五〇九三〇四九號訴願決定書影本乙份。
- 附件六：台北市政府衛生局八十六年三月十七日北市衛三字第八六二一三五三八〇〇號函影本乙份。
- 附件七：台北市政府八十六年七月十七日府訴字第八六〇二八七〇九〇一號訴願決定書影本乙份。
- 附件八：行政院衛生署八十六年十二月二日衛署訴字第八六〇六六四三一號再訴願決定書影本乙份。
- 附件九：行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決書影本乙份。
- 附件十：台灣台北地方法院檢察署檢察官八十五年度偵字第一〇八〇七號不起訴處分書影本乙份。
- 附件十一：台灣台北地方法院檢察署檢察官八十七年度偵字第八〇二七號不起訴處分書影本乙份。

88年2月 日
會台字第 6129-5號

聲請解釋憲法補充理由書

聲請人 法定代理人 或代表人	姓名及身分證統一編號， 如係法人團體或政黨請記 明其名稱代表人姓名。	性別	出生年月日	職業	出生地	住居所、營業所、 事務所及電話號碼及 送達代收人姓名、 電話號碼	送達代收人姓名、 電話號碼
代理人	陳長文 李念祖 律師 葉慶元 律師					住居所、營業所、 事務所及電話號碼及 送達代收人姓名、 電話號碼 理律法律事務所 台北市105敦化北路二〇一 號七樓 電話：(02)2715-3300 # 2673	



右當事人業已於民國八十八年四月八日向 大院大法官聲請解釋憲法，茲補充聲請理由如次：

一系爭案件應有信賴保護原則之適用

(一)公法上信賴保護原則緣起於德國，並奠基於西元一九七三年十月之德國法學者大會，其不僅被明文規定於德國行政程序法第四十八及第四十九條，租稅通則第一七六條以及聯邦建設計劃法第四十四條等條文，並被視為行政法上之一般原理原則（附件十九號），且經德國憲法法院不斷引用，從而逐漸成為憲法層次之法則，其不僅拘束行政部門，對於立法及司法部門亦有拘束力，故制定法規或適用法規均不得溯及既往發生效力，使人民更為不利（附件廿號）。

(二)信賴保護原則之名稱出現於國內公法文獻為時較晚，惟自民國廿五年院字第一五五七號解釋以降，即已出現信賴保護原則之思想，行政法院五十四年判字第二五五號判決復重申上述解釋意旨，六十年判字第七四六號判決則進一步就人民是否具有值得保護之信賴等節加以補充。至七十五年判字第一六四四號判決，行政法院首度正式援引信賴保護原則為判決依據，此後此一原則即經常為行政法院所引用而為判決基礎（附件廿號），且於本次行政程序法之制定過程中正式予以明文化，包括第

一一七至第一二〇條、一二六等條，均可見信賴保護原則之規定（附件廿一號）。而職司憲法解釋之大院大法官，亦自釋字第二七一號解釋以來，多次援引信賴保護原則以為釋憲之依據，足見信賴保護原則於吾國法制上亦已具有憲法上之重要性。

(三)信賴保護之要件，一般認為約有左列三點（附件廿二號）：

1.信賴基礎(Vertrauensgrundlage) 亦即人民信賴之客體、對象。詳言之，信賴保護之成立，必先以一有效表示國家意思之「法之外觀」(Rechtsschein)存在為前提，其型態可能係行政處分、行政計劃、承諾之表示等具體之行政行為；而在法律、行政命令變更之溯及效力此等「抽象之信賴保護」案件類型，人民信賴之對象即係「現存之法律狀態」。需注意者是，信賴基礎並不以合法為要件，縱非法者亦足當之，僅例外因重大明顯之瑕疵而致無效之行為等，無法成為信賴基礎。

2.信賴表現(Manifestierung des Vertrauens) 係指人民因信賴某一法之外觀而展開具體之行為，亦即為一定之作為或不作為，但人民單只為信賴之意思表示者則不包括在內。在法律、行政命令變更之溯及效力此等「抽象之信賴保護」案件類型，人民對現存法秩序之信賴，通常須待法律狀態變

動時方能表徵，從而無法要求具體之信賴表現行為，故於類此案例，應推定或擬制信賴表現行為之存在。又，信賴表現與信賴基礎二者間應有因果關係。

3. 信賴值得保護 亦即正當之信賴(Berechtigte Vertrauen)，指人民對於作為信賴基礎之法外觀存有確信，且對信賴基礎之成立為善意，而無過失。如信賴之成立係可歸責於人民之事由所致，信賴即非正當，而不值得保護。一般所謂不值得保護之信賴，約有下列情事：

- (1) 以詐欺、脅迫或其他不正當方法，而獲得信賴基礎者。
- (2) 對重要事項提供不正確資料或不完整之說明，致國家機關因而作成信賴基礎者。
- (3) 明知或因重大過失而不知信賴基礎違法者。
- (4) 其他於信賴基礎成立時已保留廢止或變更之權限等情形。

(四) 本案亦有信賴保護原則之適用

1. 於本案例中，聲請人之信賴基礎係民國七十五年時有效之中醫師檢覈辦法（民國五十一年三月廿三日由考試院會同行政院公布施行，七十一年八月卅一日修正發布）第二、八條（附件二號）及醫

師法第三條等規定，蓋依據前揭法規，曾執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，係透過面試以檢覈取得中醫師資格。除此之外，聲請人業已依據前揭辦法，以中醫針灸科檢覈及格之資格獲考試院與行政院衛生署以行政處分分別核發「考試院醫師考試及格證書」（附件三號）與「中醫師證書」（附件四號），此二行政處分亦與前揭法令共同構成可為信賴基礎之「法之外觀」。

2.然，聲請人所信賴之中醫師檢覈辦法，於民國七十七年經考試院逕行修正，並於第十條增列非補行筆試不得執業之負擔，致使其對於原本既存法律狀態之信賴亦遭到破壞，從而應推定為具有信賴表現；再者，聲請人基於對前揭法令及行政處分之信賴，旋於七十六年六月廿七日年加入台北市中醫師公會，準備執業；其復於八十五年四月廿九日，檢附前揭證書及台北市中醫師公會出具之證明書，向台北市衛生局申請以「中醫診所」之名稱執行中醫師業務，是以其因信賴前揭法之外觀，業已為一定之信賴表現行為。

3.聲請人對於前揭法令以及行政處分之制定，並無任何詐欺、脅迫等不正當之行為，亦未提供行政機關任何不正確之資訊致使其形成前揭法之外觀，且復前揭法之外觀亦無任何違法或附有變更、

廢止權之保留，從而聲請人之信賴應值得保護。

於系爭案件中，聲請人之信賴基礎在於當時有效之中醫師檢覈辦法以及考試院及衛生署授予其證書之行政處分；且並已基於該信賴，而為準備執行中醫師業務之行為，從而具有信賴表現；聲請人之信賴復值得保護，故於系爭案件中應有信賴保護原則之適用。故於系爭案件中，行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決所依據之中醫師檢核辦法第十條，即應屬違憲。

(五)綜上所述，考試院逕行修訂中醫師檢覈辦法，對聲請人業已合法取得之中醫師資格復增加取得執照時所無之負擔，其顯已違反信賴保護原則，又由於信賴保護原則係一具有憲法位階之一般法律原則，故考試院此一溯及既往之法規，顯已違憲而無效。

二 大院大法官釋字第四一一號解釋亦採同一見解

(一)依據 大院大法官釋字第四一一號解釋，「……中華民國八十年四月十九日以經（八十）公字第〇一五五二二號等令訂定『各科技師執業範圍』，就中對於土木工程科技師之執業範圍，限制『建築物結構之規劃、設計、研究、分析業務限於高度三十六公尺以下』……又行政院於六十七年九月十

九日以台六十七經字第八四九二號令與考試院於六十七年九月十八日以（六七）考台密一字第二四一四號令會銜訂定『技師分科類別』及『技師分科類別執業範圍說明』，就結構工程科之技師執業範圍特別訂明『在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。』乃係因應當時社會需要所定之暫時性措施。待七十六年十月二日始由行政院及考試院會銜廢止。則經濟部等七部會署嗣後以首揭令訂定『各科技師執業範圍』，於土木工程科執業範圍『備註』欄下註明『在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。』其於六十七年九月十九日以後取得土木工程科技師資格者，仍應受執業範圍規定之限制，要屬當然。」（附件廿三號）

（二）由前揭解釋可知，大法官亦係秉持信賴保護原則及其所衍生之法令不溯既往原則而為該憲法解釋。蓋該案之系爭法規之所以合憲，主因即在於六十七年九月十八日訂定「技師分科類別」及「技師分科類別執業範圍說明」時即已附有變更之權限（「在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。」），從而該案聲請人並不具有值得保護

之信賴；且於八十年四月十九日所發布之「各科技師執業範圍」，復以「備註」之方式確認該法規純係向後生效（「於民國六十七年九月十八日以前取得土木技師資格者，不受上列建築物結構高度之限制」），並不生溯及既往之效力，從而不生違憲之疑義。

(三)參酌同案陳計男大法官之協同意見書，「……於七十六年十月三日將上開『加註』刪除，……僅在於回歸原規定之各執業範圍，並非將刪除『加註』之事項溯及適用於既往，依前開說明，該項刪除『加註』，尚不發生既得權及信賴利益之侵害與違背法律不溯及既往原則之違憲情事。」（附件廿四號）益見該法規變動之合憲性，實立足於信賴保護原則及法律不溯及既往之遵守。

(四)於本案中，聲請人於取得中醫師資格之時，系爭之中醫師檢覈辦法並未附有變更權之保留條款，至其受領之中醫師考試及格等證照，亦未註明日後仍需補進行筆試之條件，故本案之系爭法令，七十七年中醫師檢覈辦法第十條，係明顯違背信賴保護原則，蓋其以溯及既往之方式不當地對聲請人增加原本所無之限制，依據大法官前揭解釋之意旨，應屬對於聲請人工作權不當之限制，從而違憲。

綜上論陳，行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決於聲請人之案件適用之中醫師檢核辦法第十條之規定，因係違反信賴保護原則，以溯及既往之方式對於憲法第十五條之工作權為不當之限制，應屬違憲而無效。

此致

司
法
院

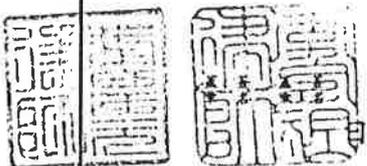
所附關係文書
名稱及件數

中
華
民
國
八
十
八
年
十
二
月
二

聲
請
人
姓
名：

代
理
人
姓
名：

陳長文 律師
李念祖 律師
葉慶元 律師



附件：委任書

附件十九號：吳坤城，公法上信賴保護原則初探，收錄於城仲模主編之「行政法之一般法律原則(二)」，

頁二三八。

附件二十號：吳庚，行政法之理論與實用(增訂四版)，頁五十九、六十。

附件廿一號：行政程序法相關條文。

附件廿二號：同附件十九號，頁二三九至二四二。

附件廿三號：司法院大法官釋字第四一一號解釋。

附件廿四號：司法院大法官釋字第四一一號解釋，陳計男大法官之協同意見書。

文收處書記官大法院司

日 月 年 89. 3. 20

號 6 179- 會台字第

補充釋憲理由

聲請人

代理人 羅明通律師

受文者 司法院

主旨：為行政法院八十七年判字第二八〇七號確定判決所適用之中醫師檢覈辦法

第十條抵觸憲法第十五條等規定乙案，依法補充釋憲理由。

說明：

一、聲請人於民國（下同）八十八年三月二十三日就行政法院八十七年度

判字第二八〇七號確定判決適用之中醫師檢覈辦法第十條抵觸憲法第

台英國際商務法律事務所

事務所：台北市長安東路二段八十一號六樓之一



司法院 03/29

G8907709

3

十五條等規定乙案，向鈞院提出釋憲聲請（附件十一）。

二、茲依法補充本件聲請釋憲之理由如左：

（一）查台北市政府衛生局於八十八年八月二十四日復以聲請人未依中醫師檢覈辦法取得「台中」字中醫師證書，故不得執行醫療業務為由，將聲請人移送至台灣台北地方法院檢察署（下稱地檢署），嗣今地檢署復以聲請人具合法中醫師資格，至於未取得執業執照係違反行政罰之問題等語，而為不起訴之處分（附件十二）。查衛生局持同理由已將聲請人移送三次，地檢署再次肯認聲請人確實具合法中醫師資格，而為不起訴。衛生局多次基於公務員身分非但未替聲請人解決執業問題，竟仍多次將

聲請人移送，顯係惡意侵害聲請人之憲法上之工作權。

(二) 衛生署曾對同具「僑中」字醫師證書之人，核給開業執照，今

卻以中醫師檢覆辦法之規定而拒絕聲請人之申請，顯違反憲法

第七條規定之平等原則：

1. 所謂平等原則，係指相同事實應予相同處理，我國憲法第

七條明定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族階級

、黨派，在法律上一律平等」即明示此原則。可知「平等

原則」屬憲法上原則，其行政、立法及司法等皆須受該原

則所拘束。

2. 六十七年五月四日行政院衛生署王金茂署長，致台北市中

電話：二五〇九一五五七九（代表號）
FAX：二五〇九一四五六四

醫師公會函衛署醫字第一九〇六七八號函：「主旨：有關

華僑中醫師換照問題一事，仍請依據本署六十六年七月四

日衛署醫字第一五四二二三三函所附會議紀錄結論辦理。」

此會議決議結論內容，依衛生署公報第二十二卷第八號第

八頁記載：「行政院衛生署六十六年七月四日衛署醫字第

一五四二二三三號函為：「主旨：僑中字中醫師換照問題，

召集有關五單位主管會議，結論以已領有市縣政府發給執

業執照者，繼續換照執業並無限期。二、六十六年以後，

持僑中字中醫師，一律先行面試後方准換照執業，不得援

例」。依此五單位主管會議結論，將國內歸僑中醫師執

開執照全數換照繼續執行醫療業務，迄今並未取締或移送法院。此項特赦函發布後二年，實有持僑中字歸僑

和 二員中醫師仍可援例未經面試或筆試及格由衛生

署特准飭台北市衛生局核給開執業執照，有六十八年五月

七日衛署醫字第二二七九八九號函可證（由聲請人無法取

得上揭函件，煩請鈞院自行函查）。嗣該函副本致中國國

民黨中央委員會及僑務委員會，正本則致台北市政府衛生

局及台北市醫師公會特准發照（非換照）。最後並在該特

准同意函上謂：「但他人不得援例」。由上可知台北市政

府衛生局確實曾對未經筆試之「僑中」字中醫師發予執照

電話：五〇九一五五七九（代表號）
FAX：五〇九一四五六四

，惟在毫無理由之情況下，卻限制他人不得再援例，此顯然違反平等原則。

3. 另查台北市政府衛生局七十九年十月二十六日（79）北市衛生三字第二二七八一九號函（附件十三）列有台北市領有「僑中」字中醫師證書之中醫師追蹤管理情形，除前段所提、等人外，尚有二十餘位之「僑中」

字中醫師領有開執業執照。以具僑中字第〇〇一號證書之先生及第〇〇二號證書之為例，其中醫師證

書分別係於六十年三月間及六十年四月（附件十四）向所核發。而聲請人則於七十五年十月十三日取得中醫證書，

然較聲請人早取得證書之人既可不經筆試，即取得執業執照，核發機關自應對聲請人為相同之處理，詎核發機關竟以中醫師檢覈辦法課予聲請人須為筆試之義務，已構成憲法上平等原則之違反。

(三) 考選部四十四年九月十四日(44)台專創字第二六六二號函釋內容之真實性及正確性，顯屬可疑：

1. 按本件再訴願決書(附件十五)謂：「查本署八十年七月二十三日衛署醫字第八六〇九一五號函說明三略以：查「一、准考選部四十四年九月十四日(44)台專創字第二六六二號函稱：『一、關於華僑以醫師法第三條第三款之

電話：二五〇九—五五七九（代表號）
FAX：二五〇九—四五六四

資格聲請中醫師檢覈旅居海外無法予以面試（指筆試考試

），均經查明屬實，即予及格，其及格證書字號編列「僑

」字。二、凡持有前項及格證書之華僑回國申請執行中醫

師業務時，仍須參加面試及格。」故持「僑」字中醫師證

書者，應補行筆試及格，始得回國執業之規定，自民國四

十四年起至今均無改變。再訴願人主張五十一年發布之「

中醫師檢覈辦法」規定無庸筆試一節，應非屬實。」

2. 查前揭考選部四十四年之函釋時所適用之醫師法係三十七

年十二月一十八日所修正公布，依該法第三條第三款規定

：「中醫師具有左列資格之一者，亦得應醫師檢覈：三、

曾執行中醫師業務五年以上，卓著聲望者。」（附件十六

），又五十六年六月二日修正公布之同條規定並未修改（

附件十七）迨至七十五年十二月二十六日公布修正後，始

改為：「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。」（

附件十八）前項檢覈辦法，由考試院會同行政院定之。」

由上可知，在七十五年修法以前，醫師法並未針對華僑中

醫師之檢覈方式為特別規定。

3. 又查「中醫師檢覈辦法」係於民國五十一年三月二十三日

由考試院會同行政院公布施行，於前揭四十四年之函釋時

既未有中醫師檢覈辦法，則應無有關華僑中醫師須回國筆

試之規定，在僑字一號前，華僑持在海外行醫五年以上卓

著聲望者，其資格檢覈皆與國人檢覈相同，衛生署皆發予

台中字中醫師證，有以新加坡僑居地檢覈取得台中字者有

中醫師

（其地址為：台北市

中醫診所）可證。況按五十一年公布之中醫

師檢覈辦法第八條第二項規定：「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。」（附件十

九），顯見亦無應行「應行筆試」之明文。是以再訴願決

定書內所引用之衛生署四十四年函釋，其內容之真實性及

正確性，實有可疑。

三、綜上，行政法院八十七年判字第20八七號判決所適用之中醫師檢覈辦法第十條規定有抵觸憲法之嫌。為此補充釋憲理由，懇請鈞院鑒核，以維法治。

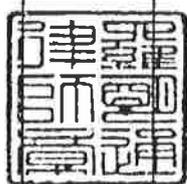
謹 狀

司法院公鑒

中華民國八十九年三月廿三日

聲 請 人

代理人 羅明通律師



台英國際商務法律事務所

事務所：台北市長安路各二號八十一號六樓二一

附件十一：本件聲請書之封面。

附件十二：八十八年度偵字第二五〇七六號不起訴處分書。

附件十三：台北市政府七十九年十月二十六日（北府）北市衛三字第二二七八一九號函。

附件十四：醫師證書。

附件十五：本件訴願決定書。

附件十六：三十七年十二月二十八日公布醫師法第三條。

附件十七：五十六年六月二日公布醫師法第三條。

附件十八：七十五年十二月二十六日公布醫師法第三條。

附件十九：五十一年中醫師檢覈辦法。

（以上均為影本乙份）

聲請解釋憲法暨補充理由書



聲請人 或代理人	姓名及身分證統一編號， 如係法人團體或政黨請記 明其名稱代表人姓名。）	性別	出生年月日	職業	出生地	住居所、營業所、 事務所及電話號碼	送達代收人姓名、住址 及電話號碼
代理人	陳長文律師 李念祖律師 葉慶元律師					住居所、營業所、 事務所及電話號碼 律師法律事務所 一〇五台北市敦化北路二〇一號 七樓 電話：(02)2715-3300 # 2673	李念祖律師 律師法律事務所 一〇五 台北市敦化北路 二〇一號七樓 電話： (02)2715-3300 # 2673



G9002231

司法院 01/20 (補印)

為聲請解釋憲法暨敬提補充理由書事：

緣聲請人憲法上之平等權、生存權、工作權等自由權利遭受不法侵害，經依法定行政救濟程序提起爭訟，對於行政法院八十九年度判字第一二三七號判決所適用之中醫師檢覈辦法第十條發生抵觸憲法之疑義；又鑑於聲請人就同一法令之違憲疑義，業已於民國八十八年四月八日向 大院聲請解釋憲法，茲敬依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，再向 大院聲請解釋憲法暨補充理由，並將有關事項敘明如左：

一、聲請解釋憲法之目的

請求解釋行政法院八十九年度判字第一二三七號判決（附件一號）於聲請人之案件適用之中醫師檢覈辦法第十條之規定抵觸憲法。

二、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

（一）按聲請人係華僑，於民國（以下同）七十五年間來台定居，以曾在香港地區執行中醫業務長達五年以上，並有卓著聲望為由，依當時有效之中醫師檢覈辦法（五十一年三月廿三日由考試院會同行政院

訴願遞遭駁回（附件七、八號），遂向行政法院起訴，詎行政法院竟以八十七年度判字第二八〇七號判決駁回聲請人之訴，聲請人遂向 大院提出釋憲聲請在案。

（三）至聲請人就前開判決向行政法院聲請再審，然行政法院八十九年度判字第一二三七號判決復適用七十七年重新訂定之中醫師檢覈辦法第十條：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試」之規定（附件九號），認為台北市政府衛生局以聲請人未補行筆試不得申請開業乙事，並無任何違法之處。惟查，系爭中醫師檢覈辦法溯及既往要求早已檢覈取得中醫師資格者必須補行筆試，造成聲請人無法開業執行中醫業務，明顯違反憲法上法令禁止溯及既往原則、法令授權明確性原則、憲法第十五條工作權保障、以及廿三條之比例原則等，聲請人實難甘服，爰此確定判決適用之法令違憲為由以再向 大院聲請釋憲，並作為前次聲請釋憲理由之補充，茲詳述理由如後：

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

（一）對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有牴觸憲法之疑義之內容

按中醫師檢覈辦法係於民國五十一年三月廿三日由考試院會同行政院訂定並公布施行（下稱「五
十一年檢覈辦法」），依據該辦法第八條第一項：「中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或
實地考試；但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試」、第二項「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」等規定，華僑以第二條第三款「曾執行中醫
業務五年以上，卓著聲望者」應中醫師資格檢覈，一律予以面試，且係回國執業時補行面試。此
一規定於中醫師檢覈辦法七十一年修訂時亦予以維持（下稱「七十一年檢覈辦法」），並未有
任何改變。嗣於七十七年八月廿二日，考試院與行政院會銜重新訂定中醫師檢覈辦法（下稱「七
十七年檢覈辦法」），並廢止前揭「五十一年三月廿三日訂定發布，七十一年八月三十一日修
正發布之中醫師檢覈辦法」。依據七十七年檢覈辦法第十條之規定：「已持有『僑』字中醫師
考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試」，除明顯規定與先前之檢覈
辦法截然不同之規定，亦未考量前已檢覈取得中醫師執照但尚未申請開業者之權益，追溯要求
補行筆試始得開業。另查，七十七年檢覈辦法嗣於八十二年三月十七日修訂，且繼續維持前揭

規定，要求已取得中醫師資格者補行筆試始得開業。

(二)聲請人對於前項疑義所持之見解及解決疑義必須解釋憲法之理由

1.七十七年檢覈辦法第十條規定違反憲法「平等原則」

查衛生署等機關主張聲請人等華僑中醫師應補行筆試者，無非主張「為維護我國中醫師素質，確保國民生命與健康，並維持考試公平及考用一體原則，在渠等未補行筆試及格、請領本署『台中』字中醫師證書前，應不同意渠等在國內執業、開業」云云，惟查，依據醫師法第三條之規定可知，得應中醫師檢覈之資格如次：「一 曾在中央衛生主管機關或省（市）政府領有合格證書或行醫執照。二 公立或立案之私立中醫專科以上學校或經教育部承認之國外大學、獨立學院中醫學系畢業，或醫學系、科畢業，並修習中醫必要學科者。三 華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者。」而依據前開規定檢覈及格取得中醫師資格之人，除華僑中醫師外應依據七十七年公佈施行之中醫師檢覈辦法第十條補行筆試外，其餘依據前揭醫師法第三條第一款及第二款檢覈及格之中醫師，卻無庸再補行筆試，此顯係針對再審原告等華僑之身分，欠缺法律上正當之原因

而為差別待遇，而違反憲法第七條「平等權」規定所揭示之「平等原則」。進而言之，系爭中醫師檢覈辦法（法規命令）之規定，亦已違反行政程序法第六條「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇」之規定，是顯屬違憲、違法。

詳言之，平等原則之依據在於吾國憲法第七條：「中華民國人民無分男女、宗教、種族、階級、黨派，一律平等」，而其最基本概念係「相同事件，相同處理；不同事件，不同處理」，反面言之，即係指「相同之事務不應有差別待遇」。平等原則所欲禁止者乃恣意的差別待遇，所欲建立者則係一套合理差別待遇之判斷基準。亦即，依據「事物本質」(Natur der Sache) 概念，平等原則是否容許及在如何程度內容許對於特定事務之秩序做出差別待遇，當視現存事物範圍之本質而定。又平等原則同時拘束行政、立法、司法三領域，在行政立法，亦即行政規則之部分，即要求法內容之平等，是我國行政程序法第六條即明定：「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」（附件十號）

本件系爭之七十七年檢覈辦法第十條，以「為維護我國中醫師素質，確保國民生命與健康，並維

2. 七十七年檢察辦法第十條之規定違反憲法「法律禁止溯及既往」原則

進而言之，現代法治國家強調法律秩序之連續性與安定性，為保障人民正當合理之信賴，禁止法規追溯適用過去之事實與法律關係，此即是法律不溯及既往之基本理念。以美國憲法為例，即明文規定立法者不得制定任何溯及既往之法律（*ex post facto laws*；第一條第九項第三款參照），藉以保障人民對於國家行為之可預測性，俾能規劃經濟生活，進而創造社會福祉。此種禁止法律追溯適用之原則，除當然適用在「罪刑法定」之刑事處罰外，事後加諸人民於法令施行前即已從事行為之民事責任或義務，亦在禁止之列（附件十一號）。從本質上以觀，禁止追溯既往除維護人民對政府之信賴，重點應在於禁止國家從事個案立法，亦即「因人設事」之立法，俾使人民免於立法報復之恐懼。舉例來說，依據我國刑法之規定，僅就故意毀損他人器物加以處罰，至於過失毀損則未作如是規定。假設立法者於某甲過失毀損他人之物後，始立法將此種行為納入刑法，並據此課予某甲刑罰，此種立法即為追溯既往之個案立法。為避免人民「昨日之是」成「今日之非」，我國刑法第一條即開宗明義揭示「罪刑法定原則」，

期能杜絕此種無法預測且事後加諸人民不利效果之國家行為。

另從權力分立的角度以觀，「立法」之規範對象應係一般、普遍之大眾，且其效力應向未來發生；至於司法則從事個案救濟，針對已經發生之事實，以立法者所訂定之法律作為評價基礎，進而認定孰是孰非。要言之，法律禁止溯及既往之原則，與其定位為立法之技術問題，毋寧是憲法權力分立之具體落實，避免立法者越俎代庖行使司法者之權力，甚至行「立法審判」之實！（附件十二號）。質言之，法律禁止溯及既往不僅是保障人民對政府之正當信賴，更是實現憲法權力分立不可或缺之典範。

「基於信賴保護原則，人民因相信既存的法律秩序，而安排其生活或處置其財產者，不能因法規之制定或修正，而使其遭受不能預見之損失，因此，禁止行政法規溯及既往，俾維持法律生活之安定，保障人民之既得權益，並維護法律尊嚴」、「行政法規不溯及既往原則，不僅是用法（適用法規）原則，且是立法原則」（附件十三號）。另查，行政法院八十一年判字第九七六號判決亦明白指出，行政法規不溯及既往原則不僅是用法（適用法規），且是立

法原則，國家機關於適用行政法規時，應遵守此原則，不得任意為擴張例外規定之解釋（附件十四號）。有關此一原則，大法院曾以大法官釋字第五十四號解釋：「現行遺產稅法既無明文規定溯及既往，則該法第八條但書，對於繼承開始在該法公布以前之案件，自不適用」（附件十五號），明白指出法律不得溯及公佈之前的案件，嗣劉鐵錚大法官於釋字第四七一號解釋之一部不同意見書以「……舉凡憲法上保障人身自由之各種建制及現代法治國家對人身自由所普遍賦予之權利，如罪刑法定主義、不溯及既往原則、法律安定性與法律可預測性等原則，均應有其適用」（附件十六號），明白揭示不溯及既往係一憲法層次之原則。申言之，法律不溯及既往係一法治原理下之當然原則，我國憲法雖未如美國明文規定，但此並無礙此一原則具有憲法位階之效力，並直接拘束立法、司法、以及行政等權力，當然亦為行政機關訂定法令及適用法律時必須嚴格遵行之原則（中央法規標準法第十三、十四、十八條參照）。

經查系爭七十七年檢覈辦法第十條之規定，改變先前只要求補行面試之規定，要求已持有「僑」

字中醫師考試及格證書者，必須補行筆試始得回國執業，對於法令變更前已取得醫師資格但尚未執業者如聲請人，增加筆試之不利負擔，且非聲請人可得預測，顯有追溯既往之違憲。系爭判決及原判決適用七十七年檢覈辦法第十條之規定，認為聲請人遲於八十五年四月廿九日始向台北市政府衛生局申請開業，自應適用行為當時有效法令即七十七年檢覈辦法第十條之規定補行筆試，並無法令溯及既往適用之問題，顯有將立法違憲問題當成適用法令之誤解。更甚尤者，系爭判決及原判決竟以聲請人於八十五年四月廿九日前既未曾申請開業，其為華僑中醫師之法律上地位及利益，並未因任何行政處分或法令變更而受影響，故不發生信賴保護問題云云，實屬謬誤。按系爭違憲之七十七年檢覈辦法如未溯及立法要求補行筆試，則聲請人既已檢覈取得中醫師資格，依法無須筆試即得申請開業，豈能謂聲請人之信賴利益未因法令變更而受影響！此外，聲請人如於七十七年檢覈辦法發布生效日之前一日申請開業，依據當時有效法令將可獲准開業，但若於發布生效日當日申請，「為維護我國中醫師素質、確保國民生命健康、並維持考試公平原則」（此為台北市政府衛生局拒絕核准聲請人開

業之理由），聲請人非經補行筆試即不准開業。何以相隔一日，業已檢覈取得中醫師資格者之素質即遭受質疑，而國民生命健康與考試公平原則即無法確保？而必須強行要求已檢覈取得中醫師資格但仍未開業者，非經補行筆試不得開業？由此足見此一追溯既往法令之荒謬。又此一溯及既往之法令若無違憲，則不啻賦予行政機關隨時增加法令原無之限制或負擔，則縱令聲請人參加筆試通過，仍然可能必須面臨各式各樣的「補行XX」措施，否則不得開業或必須停業，則人民權利之保障，又法之安定性何在？

3. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反憲法第十五條工作權及生存權之保障

「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」，憲法第十五條著有明文。「憲法第十五條規定人民之工作權應予保障，故人民得自由選擇工作及職業，以維持生計。惟人民之工作與公共福祉有密切關係，為增進公共利益之必要，對於人民從事工作之方法及應具備之資格或其他要件，得以法律為適當之限制，此觀憲法第二十三條規定自明」，大院釋字第四〇四號解釋載之甚詳（附件十七號）。而國家與人民為一整體，人民能各遂其生，各行其志，肉體與精神均獲充實之發展，

為國服務，及等於增加整個國家之力量。按工作權不僅是物質生活之基礎，亦是基本權利價值之自我實現，工作權若遭侵犯，生存權亦無法確保。為維護社會公益，國家固得針對人民選擇職業及執業方式加以限制，惟相關憲法原則，如比例原則、不溯及既往原則均應有所適用。

按工作權係人民之經濟基本權利，依 大院大法官吳庚之見解，其保障範圍至少包括：(1) 凡人民作為生活職業之正當工作，均受國家之保障，且屬工作權之核心部分；(2) 人民有選擇工作及職業之自由，國家不得違背個人意願強迫其就業或工作；(3) 取得各種職業資格者，其職業活動範圍及工作方法之選擇，亦受憲法之保障，法律或各該職業之自治規章雖得加以規範，但均不應逾越必要程度（釋字第四〇四號解釋吳庚大法官之一部不同意見書；附件十七號參照）；另依據 大院大法官黃越欽於 大院釋字第五一四號解釋不同意見書中，更明白闡述專業職業人士之選擇職業（*Wahl der Beruf*）與執行職業（*Ausübung der Beruf*）之自由，係「職業選擇自由權」，參酌德國基本法第十一條及第十二條之規定，當受憲法之保障（附件十八號）； 大院大法官劉鐵錚於 大院釋字第四三四號解釋之不同意見書中，對於「工作權」之定義，亦著有「工作權乃指人民有選擇職業

與及工作場所之權利」、「工作權與財產權統合稱為經濟性基本權，此項基本權若遭侵害，則人民之生存權必受威脅」等語（附件十九號）。職故，人民依法取得從事某種職業資格者，自應受到憲法之保障。按聲請人前於七十五年已依法取得中醫師資格，詎系爭七十七年檢覈辦法第十條竟增加舊法所無之限制，並溯及要求聲請人必須補行筆試後始得開業，顯然剝奪聲請人從事中醫業務之工作自由及職業選擇自由，自與憲法對於工作權乃至於生存權之保障相抵觸。

4. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反法律授權明確性原則

按涉及人民之權利、義務等事項，必須以法律定之，此中央法規標準法第五條第二款定有明文。即使必須委由行政命令加以管制，除需法律授權外，授權之目的、範圍、以及內容皆必須具體明確，方符憲法第一七二條、第二十三條「法律保留原則」，此一強調「授權明確性」之原則，迭經 大院釋字第三一三、三六〇、三六七、三八〇、三九〇、三九四、四〇二、四四三、四四五號解釋均一再指明。

按七十七年檢覈辦法係依專門職業及技術人員考試法及醫師法等規定由考試院與行政院會銜訂定

(第一條參照)，因屬授權訂定之行政命令，自應符合前揭授權明確性之要求，否則即屬違憲。

經查醫師法第一條：「中華民國人民經醫師考試及格並依本法領有醫師證書者，得充醫師」之規定，領有醫師證書係充任醫師之法定要件；另依同法第八、九條之規定，醫師執業應向所在地衛生主管機關請領執業執照，除有「經撤銷醫師證書」、「經撤銷醫師執業執照未滿一年」、「經衛生主管機關認定精神異常或身體有異狀，不能執行業務者」等三種情形，否則不得拒絕已有醫師證書者執業。準此，七十七年檢覈辦法要求已取得醫師證書之華僑必須補行筆試始得執業，顯然並非細節性或技術性之事項，而係超越授權之範圍並增加醫師法所無之限制，自與憲法第廿三條「法律保留原則」與「授權明確性原則」相抵觸而應屬違憲無效。

退萬步言，縱認七十七年檢覈辦法第十條增列「補行筆試」之規定並未超越醫師法以及專門職業及技術人員考試法之授權範圍，惟此一增列規定應僅能對於日後檢覈者發生效力，對於業已檢覈取得中醫師資格者應不能溯及適用，否則即與信賴保護原則及禁止溯及既往原則相違背（附件二十號）。至系爭判決中以前揭各證書均屬「附條件之證書」，從而系爭七十七年檢覈辦法即無違

過度侵害聲請人之既得權與信賴利益，自與憲法之比例原則有違。

6. 七十七年檢覈辦法第十條之規定違反信賴保護原則

於本案中，聲請人之信賴基礎係民國七十五年時有效之中醫師檢覈辦法（民國五十一年三月廿三日由考試院會同行政院公布施行，七十一年八月卅一日修正發布）第二、八條（附件二號）及醫師法第三條等規定，蓋依據前揭法規，曾執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，係透過面試以檢覈取得中醫師資格。除此之外，聲請人業已依據前揭辦法，以中醫針灸科檢覈及格之資格獲考試院與行政院衛生署以行政處分分別核發「考試院醫師考試及格證書」（附件三號）與「中醫師證書」（附件四號），此二行政處分亦與前揭法令共同構成可為信賴基礎之「法之外觀」。

然，聲請人所信賴之中醫師檢覈辦法，於民國七十七年經考試院逕行修正，並於第十條增列非補行筆試不得執業之負擔，致使其對於原本既存法律狀態之信賴亦遭到破壞，從而應推定為具有信賴表現；再者，聲請人基於對前揭法令及行政處分之信賴，旋於七十六年六月廿七日年加入台北市中醫師公會，準備執業；其復於八十五年四月廿九日，檢附前揭證書及台北市中醫師公會出具

之證明書，向台北市衛生局申請以「中醫診所」之名稱執行中醫師業務，是以其因信賴前揭法之外觀，業已為一定之信賴表現行為（附件廿一、廿二號）。

聲請人對於前揭法令以及行政處分之制定，並無任何詐欺、脅迫等不正當之行為，亦未提供行政機關任何不正確之資訊致使其形成前揭法之外觀，且復前揭法之外觀亦無任何違法或附有變更、廢止權之保留，從而聲請人之信賴應值得保護（附件廿三號）。

於系爭案件中，聲請人之信賴基礎在於當時有效之中醫師檢覈辦法以及考試院及衛生署授予其證書之行政處分；且並已基於該信賴，而為準備執行中醫師業務之行為，從而具有信賴表現；聲請人之信賴復值得保護，故於系爭案件中應有信賴保護原則之適用。故於系爭案件中，行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決所依據之中醫師檢核辦法第十條，即應屬違憲。

7.七十七年檢覈辦法第十條之規定與 大院釋字第四一一號解釋意旨有間

依據 大院釋字第四一一號解釋，「……中華民國八十年四月十九日以經（八十）公字第〇一五五二二號等令訂定『各科技師執業範圍』，就中對於土木工程科技師之執業範圍，限制『建築物

結構之規劃、設計、研究、分析業務限於高度三十六公尺以下」……又行政院於六十七年九月十

九日以台六十七經字第八四九二號令與考試院於六十七年九月十八日以（六七）考台密一字第二

四一四號令會銜訂定「技師分科類別」及「技師分科類別執業範圍說明」，就結構工程科之技師

執業範圍特別訂明「在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構暫由開業之土木技

師或建築技師負責辦理。」乃係因應當時社會需要所定之暫時性措施。待七十六年十月二日始由

行政院及考試院會銜廢止。則經濟部等七部會署嗣後以首揭令訂定「各科技師執業範圍」，於土

木工程科執業範圍「備註」欄下註明「在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，建築物結構

暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。」其於六十七年九月十九日以後取得土木工程科技師

資格者，仍應受執業範圍規定之限制，要屬當然。」（附件廿四號）

由前揭解釋可知，大院亦係秉持信賴保護原則及其所衍生之法令不溯既往原則而為該憲法解釋。

蓋該案之系爭法規之所以合憲，主因即在於六十七年九月十八日訂定「技師分科類別」及「技師

分科類別執業範圍說明」時即已附有變更之權限（「在尚無適當數量之結構工程科技師開業之前，

建築物結構暫由開業之土木技師或建築技師負責辦理。」），從而該案聲請人並不具有值得保護之信賴；且於八十年四月十九日所發布之「各科技師執業範圍」，復以「備註」之方式確認該法規純係向後生效（「於民國六十七年九月十八日以前取得土木技師資格者，不受上列建築物結構高度之限制」），並不生溯及既往之效力，從而不生違憲之疑義。

參酌同案陳計男大法官之協同意見書，「……於七十六年十月三日將上開『加註』刪除，……僅在於回歸原規定之各執業範圍，並非將刪除『加註』之事項溯及適用於既往，依前開說明，該項刪除『加註』，尚不發生既得權及信賴利益之侵害與違背法律不溯及既往原則之違憲情事。」（附件廿三號）益見該法規變動之合憲性，實立足於信賴保護原則及法律不溯及既往之遵守。

於本案例中，聲請人於取得中醫師資格之時，系爭之中醫師檢覈辦法並未附有變更權之保留條款，至其受領之中醫師考試及格等證照，亦未註明日後仍需補進行筆試之條件，故本案之系爭法令，七十七年中醫師檢覈辦法第十條，係明顯違背信賴保護原則，蓋其以溯及既往之方式不當地對聲請人增加原本所無之限制，依據 大院前揭解釋之意旨，應屬對於聲請人工作權不當之限制，從

而違憲。

綜上論陳，行政法院八十七年度判字第二八〇七號判決於聲請人之案件適用之中醫師檢覈辦法第十條之規定，因抵觸憲法上之平等權即平等原則、憲法對於工作權及生存權之保障、法令不溯及既往原則、授權明確性原則、比例原則以及信賴保護原則，應屬違憲無效之規定。爰請 大法院依聲請事項作成解釋為禱。

此致

司
法
院

所附關係文書
名稱及件數

中
華
民
國
九
十
年

一
月
二十

日

聲請人姓名：
代理人姓名：

陳長文律師
李念祖律師
葉慶元律師

署名
署名
署名

委任狀正本乙份

附件一號：行政法院八十九年度判字第一二三七號判決

附件二號：五十一年三月廿三日公布、七十一年八月三十一日修正之中醫師檢覈辦法各乙份

附件三號：考試院醫師考試及格證書（台檢中醫僑字第八七五號）

附件四號：中醫師證書（僑中字第三四一號）

附件五號：台北市中醫師公會會員證書

附件六號：台北市政府(85)府訴字第八五〇九三〇四九號訴願決定書

附件七號：台北市政府(86)府訴字第八六〇二八七〇九〇一號訴願決定書

附件八號：行政院衛生署衛署訴字第八六〇六六四三一號再訴願決定書

附件九號：七十七年八月二十二日訂定發布之中醫師檢覈辦法

附件十號：邱基峻及邱銘堂合著，論行政法上之平等原則，收錄於城仲模主編之「行政法之一般法律原

則(二)」，第一〇六頁、一二五至一二七頁、一四〇至一四一頁。

附件十一號：JAMES WILLARD HURST, DEALING WITH STATUTES, 83-84(1982).

附件十二號：LAURENCE H. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW, 491(1978).

附件十三號：林錫堯，行政法要義，第五九頁，八十七年增修版

附件十四號：行政法院八十一年判字第九七六號判決

附件十五號：大法官釋字第五十四號解釋

附件十六號：大法官釋字第四七一號解釋之劉鐵錚大法官一部不同意見書

附件十七號：大法官釋字第四〇四號解釋

附件十八號：大法官釋字第五一四號解釋之黃越欽大法官不同意見書

附件十九號：大法官釋字第四三四號解釋之劉鐵錚大法官不同意見書

附件二十號：陳清秀，稅法上法律不溯及既往原則，收錄於氏著「稅法之基本原理」，第一六八頁

附件廿一號：吳坤城，公法上信賴保護原則初探，收錄於城仲模主編之「行政法之一般法律原則(二)」，

附件廿二號：吳庚，行政法之理論與實用（增訂四版），頁五十九、六十。

附件廿三號：同附件廿二號，頁二三九至二四二。

附件廿四號：司法院大法官釋字第四一一號解釋。

釋憲補充理由書

聲請人

代理人

羅明通律師

受文者

司法院

主旨：為行政院八十七年判字第二八〇七號確定判決所適用之中醫師檢覈辦法第十條抵觸憲法第十五條等規定乙案，依法補充釋憲理由。

說明：聲請人前於民國（下同）八十八年三月廿三日就行政院八十七年度判字第二八〇七號確定判決適用之中醫師檢覈辦法第十條抵觸憲法第十五條等規定乙案，向鈞院提出釋憲聲請（附件廿），並於八十九年三月廿九日補充聲請釋憲理由（附件廿一），茲依法續補充本件聲請釋憲之理由如下：

一、中醫師檢覈辦法第十條經最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決認定逾越母法授權範圍，且認定考試院頒台檢中醫僑字考試及格證書及行政院衛生署核發之僑中字中醫師證書均為有效證書，而依醫師法第八條、第八條之一檢覈取得醫師證書後，一旦具備申請執業必要條件，除非有醫師法第八條之一第一項規定各款消極事由，否則主管機關不得拒發執業執照：

（一）謹整理最高行政法院八十九年判字三八三九判決（附件廿二）理由如下：

1、「本件被告係以原告等之請求核與現行醫政管理規定不符為由，否准其請。依其答辯所指現行醫政管理規定即係現行之中醫師檢覈辦法第十條之規定。惟按憲法第十五條規定人民之工作權應予保障。其工作與公共利益密切相關者，於符合憲法第二十三條比例原則之限度內，對於從事工作之方式及必備之資格或其他要件，得以法律或視工作權限制之性質，以有法律明確授權之命令加以規範。」

文收處書記官大法院司
日號
90年6.2期
會台字第 6119-9



2、「醫師法第三條第一項第三款、第二項規定」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。前項檢覈辦法，由考試院會同行政院定之。」是中醫師檢覈辦法係依法律授權訂定，該法律之授權，依前開規定，應僅係對包括華僑中醫師在內之中醫師之資格取得之規範」

3、「中醫師檢覈辦法第十條規定，係對資格取得以後之執行業務所設之限制，與中醫師資格之檢覈無涉，顯已逾越母法授權之範圍，本院於審判案件時，自不受其拘束。」

4、「醫師法第八條、第八條之一。··係對於檢覈取得醫師證書後，申請執業所必需具備要件之規定，即除非有上開第八條之一第一項規定之各款消極事由，否則主管機關不得拒發執業執照。」

5、「本件原告。··既分別於六十年、六十五年間取得考試院頒發之台檢中醫僑字第三九八號、台檢中醫僑字第五七六號「考試院醫師考試及格證書」及行政院衛生署核發之僑中字第○○二號、僑中字第一四六號之「中醫師證書」，自己取得中醫師之資格。··是否准予發給執業執照，應依前開醫師法第八條、第八條之一規定辦理，」

(二)前開判決即明確指出：中醫師檢覈辦法第十條之規定，係依醫師法第三條第二項授權主管機關訂定，該法律僅授權對中醫師資格取得作規範，而中醫師檢覈辦法第十條之規定則涉及資格取得以後執行業務之限制，顯已逾越母法授權之範圍。抑有進者，前開判決更指出：醫師法第八條、第八條之一係對檢覈取得醫師證書後，申請職業所必需具備要件之規定，除非有第八條之一第一項規定之各款消極事由，否則主管機關不得拒發執業執照。

(三)就聲請人之個案言，聲請人既領有考試院核發之台檢中醫僑字第八七五號「考試院醫師考試及格證書」暨行政院衛生署核發之僑中字三四一號「中醫師證書」，即已取得中醫師

之資格，亦無醫師法第八條之一第一項所規定各款消極事由，按前開最高法院八十九年判字三八三九判決所揭示之法令見解，聲請人依規定聲請發給開業執照，主管機關即無拒絕之理，詎主管機關、訴願機關暨再訴願機關均一再以中醫師檢覈辦法第十條之規定及其相關行政函示為拒絕之理由，竟未查該法已逾越母法之授權而應視為無效，而使聲請人本得合法執行醫師業務之工作權益遭到嚴重損害，甚至聲請人曾蒙受主管機關連續三次以同一事由移送司法機關追訴之重大名譽損失，為此懇請鈞院明察，迅作成統一之解釋，以保障人民合法之權利。

二、關於最高法院八十九年度判字三八三九號判決之拘束力，法務部雖認各關係機關就本件受拘束，惟僅有個案之效力，實有賴鈞院予以統一解釋，以徹底解決當下爭議，俾免行政機關續以實質無效之行政命令箝制人民工作權：

(一) 僅摘要法務部九十年三月廿九日法九十律字第00九五三七號函(附件廿三)之內容：
1、「按行政訴訟法第二百一十六條第一項、第二項規定：『撤銷或變更原處分或決定之判決，就其事件有拘束各關係機關之效力。(第一項)原處分或決定經判決撤銷後，機關須重為處分或決定者，應依判決意旨為之。(第二項)』次按司法院大法官釋字第三六八號解釋略以：『行政訴訟法第四條「行政法院之判決，就其事件有拘束各關係機關之效力」，乃本於憲法保障人民得依法定程序，對其爭議之權利義務關係，請求法院予以終局解決之規定，故行政法院所為撤銷原決定或原處分之判決，如係指摘事件之事實尚欠明瞭，應由被告機關調查事證另為處分時，該機關應依判決意旨或本於職權調查事證，尚依重為調查結果認定之事實，認前處分適用法規並無錯誤，雖得維持以撤銷之前處分見解；若行政法院所為撤銷原決定原處分之判決，係指摘

其適用法律之見解有違誤時，該管機關即應受行政法院判決之拘束。」

2、「本件既經最高行政法院判決，其理由為：『中醫師檢覈辦法第十條規定，係對資格取得以後之執行業務所設之限制，與中醫師資格之檢覈無涉，顯已逾越母法（醫師法）授權之範圍，本院於審判案件時，自不受其拘束；並且認定本件原告已取得中醫師之資格，是否准予發給執業執照，應依前開醫師法第八條、第八條之一規定辦理。』撤銷 貴屬再訴願之決定，並且指摘適用法律之見解有違誤，依上揭說明，各關係機關就『本件』受其拘束」

(二) 按行政訴訟法第二一六條所謂關係機關，就個案情形不同而求其解決，係就撤銷訴訟而言，凡具有訴願或相當於訴願程序管轄等級關係之機關，其應為確定力之所及。此有吳庚大法官所著行政爭訟法論第二一〇頁可稽（附件廿四）。就最高行政法院八十九年度判字第三八三九判決之事件而言，歷經原處分機關（台北市衛生局）、訴願管轄機關（台北市政府）、再訴願機關（行政院衛生署），均為該案件之關係機關，就該事件受其拘束。因此就該事件而言，台北市衛生局拒絕該當事人關於執行醫師業務申請所據中醫師檢覈辦法第十條規定，乃逾越母法（醫師法）授權之範圍而無效，其是否准予發給執業執照，應依醫師法第八條、第八條之一規定辦理，亦即除非有第八條之一第一項規定之各款消極事由，取得醫師資格之醫師如檢具申請執業所必需之文件，主管機關不得拒發執業執照。

(三) 雖本件聲請人之原處分機關亦為台北市衛生局，前開判決之效力雖對原處分機關（台北市衛生局）具有拘束力，惟僅有個案之效力，而無通案之效果，聲請人雖與前開判決之當事人同樣具備台檢中醫僑字「考試院醫師考試及格證書」暨僑中字「中醫師證書」，且

依法用盡訴願、再訴願及行政訴訟等救濟程序，卻仍無法獲得適當之解決，更何況尚未進入行政救濟程序之其他領有僑中字中醫師證書之廣大中醫師，實有賴鈞院予以統一解釋，以徹底解決當下爭議，俾免行政機關續以實質無效之行政命令箝制人民工作權，以貫徹憲法第十五條國家應保障人民所應保障之工作權。

三、基於平等原則之精神與法律保留原則之貫徹，最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決之見解應於類似案件普遍適用：

(一) 按所謂平等原則，係指相同事實應予相同處理，我國憲法第七條：「中華民國人民，無論男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」即明揭斯旨。

(二) 次按最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決所揭示之法律見解僅有個案之效力，於相類似之案件並無拘束力。惟查聲請人與最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決之當事人，同樣執有考試院核發之醫師考試及格證書及行政院衛生署核發之僑中字中醫師證書，且同樣加入中醫師公會，獲頒中醫師公會會員證書，因此關於本案應無不同處理之合理依據，既最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決所揭示之法律見解認為：中醫師檢覈辦法逾越法律授權範圍而無效，而是否發給執業執照，依醫師法第八條、第八條之一，除非有第八條之一第一項規定之各款消極事由，取得醫師資格之醫師如檢具申請執業所必需之文件，主管機關不得拒發執業執照等情。該法律見解，依前揭平等原則之精神，於相類似之案件應有通案之適用，為此懇請鈞院於本件聲請並予斟酌，以貫徹憲法平等保障人民基本權利之意旨。

(三) 再按法律保留原則，係指國家雖得基於公益或其他因素之考量，對人民憲法所保障之本權利，惟須以法律之方式限制之，此有憲法第廿三條可稽。我國實務及學說雖承認人

民基本權利之限制可不限由形式意義之法律為之，即立法機關亦可授權行政機關以行政命令限制人民基本權利，惟其授權須符合明確性之要求，且行政機關依其授權所制定之行政命令亦須在授權範圍內，始得為之。此有司法院大法官釋字第三九四號解釋文：

「……但涉及人民權利之限制：應由法律定之，若授權行政機關訂定法規命令予以規範，亦須為具體明確之規定，始符憲法第廿三條法律保留之意旨……」
官釋字第三九〇號解釋文：「……涉及人民權利之限制，依憲法第廿三條及中央法規標準法第五條第二款規定，應以法律定之；若法律授權以命令為補充之規定者，授權之目的、內容及範圍，應具體明確，始得據以發布命令……涉及人民權限制，欠缺法律授權之依據，與前述意旨不符，應自本解釋公佈之日起，至遲於屆滿一年時失其效力。」
可資參照。本件聲請釋憲之標的即中醫師檢覈辦法第十條雖經醫師法第三條第二項僅授權主管制定醫師資格取得之檢覈辦法，並未就醫師資格取得後醫師業務執行部份予以授權，惟系爭中醫師檢覈辦法乃涉及醫師資格取得後執行業務之限制，就此部分嚴重影響持有僑中字中醫師證書醫師其執行醫師業務之工作權，而竟欠缺法律之授權，已構成法律保留原則之違反，此亦為最高行政法院八十九年度判字第三八三九號判決所是認。

四、台北市衛生局先後三次以同一理由將聲請人移送於台北地檢署偵辦，均經檢察官以聲請人持有僑中字中醫師證書乃合法取得醫師資格，而獲不起訴處分；聲請人另以主管機關人員明知聲請人未違反醫師法第廿八條，乃蓄意移送聲請人於地檢署偵辦而惡意侵害聲請人之工作權及名譽權，提起國家賠償訴訟勝訴確定，益彰顯相關人員之心態確有可議；又行政院衛生署函台北市衛生局謂：聲請人之個案屬司法機關之裁量權，今後若有類似情形，亦將函請司法機關審慎處理云云，可預見類似之個案將一再發生，益徵本案聲請解釋解決爭議之急迫性；

(一) 查台北市衛生局分別於八十五年四月、八十七年三月卅一日、八十八年八月廿四日先後三次以聲請人違反醫師法第廿八條為由，移送台灣台北地檢署，均經該署以聲請人領有考試院所發給之台檢中醫僑字第八七五號及格證書及衛生署所發給僑中字第三四一號中醫師證書，已取得中醫師資格，因此三次均為不起訴處分，合先續明。

(二) 次查聲請人以台北市衛生局所屬公務員明知業經台北地檢署先後二次處分不起訴在案，確無違反醫師法廿八條之規定，該公務員竟仍執意第三次將原告以同一理由，移送台北地檢署偵辦，造成聲請人聲譽及業務影響重大，而提起國家賠償訴訟，並獲勝訴判決確定在案（附件廿五）（附件廿六），顯見相關承辦公務員心態之可議。而現行中醫師檢覈辦法第十條效力仍未經鈞院宣告無效，其效力之不確定，乃構成相關機關公務員任意執法之空間，而人民依憲法所保障之名譽權、工作權及自由權等基本權利，亦因該規定之存在，而隨時有受相關機關侵害之虞，足見本件聲請解釋之必要性與急迫性。

(三) 按行政院衛生署八十九年五月十二日衛署醫字第八九〇二四四六三號函（附件廿七）謂：「本案台灣台北地方法院檢察署對 先生判決不起訴處分，係基於法律之裁量權，行政機關固無權干涉，今後若有類似之情形，本屬亦將函請司法檢察機關審慎處理。員雖領有僑中字中醫師證書，其欲執行醫療業務，仍應依規定參加中醫師考試，並領有台中字中醫師證書後，始得為之。因此，員持台灣台北地方法院檢察署不起訴處分書，向貴局申請開業乙節，應請愷切說明無法受理之原因，並定期追蹤，加強查察取締，以杜不法。」足見相關之爭議在行政機關堅持己見之現狀下，將依舊屢見不鮮，人民依憲法所保障之名譽權、工作權及自由權等基本權利，隨時有

受相關機關侵害之虞，即如
經最高行政法院八十九年十二月廿八日以八十九年度判字三八三九號判決宣告中醫師檢覈辦法第十條逾越法律授權而不受其拘束，迄今半年有餘仍未見相關機關依行政訴訟法第二一六條第二項依判決意旨重為適法之處分，且該當事人
於九十年三月間執最高行政法院八十九年度判字三八三九號判決申請開業、執業執照，仍遭台北市大安區衛生所拒絕（附件廿八），顯見相關機關偏見之深，即如最高行政法院判決彰彰載明行政機關拒絕申請所依據之中醫師檢覈辦法第十條係逾越授權，竟仍為行政機關所漠視。為免人民依憲法所保障之權益今後持續受到相關行政機關之恣意侵害，請鈞院衡酌上情，迅賜符合憲法精神之解釋，以徹底解決爭議，保障人民權益。

五、縱上所述，行政法院八十七年判字第二〇八七號判決所適用之中醫師檢覈辦法第十條有牴觸憲法之嫌，且有聲請解釋以解決爭議之急迫性，為此補充聲請理由，懇請鈞院鑒核，以維法治。

附件：

附件廿：八十八年三月廿三日本件聲請之封面

附件廿一：八十九年三月廿九補充聲請理由之封面

附件廿二：最高行政法院八十九年判字三八三九判決

附件廿三：法務部九十年三月廿九日法九十律字第〇〇九五三七號函

附件廿四：吳庚大法官所著行政爭訟法論第二一〇頁

附件廿五：台灣台北地方法院八十九年度北國小字第六號判決

附件廿六：台灣台北地方法院八十九年度北國小字第六號裁定

附件廿七：行政院衛生署八十九年五月十二日衛署醫字第八九〇二四四六三號函

附件廿八：台北市大安區衛生所九十年三月十三日北市安衛三字第九〇六〇〇八二五〇〇號函
(以上均為影本)

謹呈

司法院

公鑒

中華民國十九年六月廿日

聲請人
代理人

羅明通律師



司法院秘書長 函

受文者：

機關地址：臺北市重慶南路一段一二四號
傳 真：

速別：最速件
密等及解密條件：

發文日期：中華民國九十年七月二十日

發文字號：（九十）秘台大一字第一八二〇七號

附件：如文

主旨：民國五十一年三月二十三日發布施行之中醫師檢覈辦法（已廢止），及民國七十七年八月二十

二日重新訂定之中醫師檢覈辦法，其中關於華僑申請中醫師檢覈之相關規定，請 貴部就說明二、三、四、五所示之疑義詳述意見，並檢附相關資料於文到一個月內惠復。

說明：

- 一、依司法院大法官審理案件法第十三條第一項規定辦理。
- 二、僑居國外曾執行中醫師業務五年以上者，依據五十一年三月二十三日發布施行之中醫師檢覈辦法第八條第一項規定申請檢覈中醫師資格時，是否僅就證件予以審查，抑或在證件審查之外另行予以面試？中醫師資格之檢覈究竟在何種情況下始為程序之完了？且在何種條件下始能取得中醫師資格？
- 三、若華僑依前開中醫師檢覈辦法第八條第一項規定申請檢覈而取得中醫師資格者，其回國執業時為何仍應補試？此項補試之規定，究係檢覈程序之一部分，抑或係執行業務之特殊限制？
- 四、七十七年八月二十二日重新訂定之中醫師檢覈辦法第十條規定「已持有『僑』中字中醫師考

試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定，補行筆試」。究應為中醫師資格取得之規定抑或係對其執行業務所加之限制？若係前者，依據何在？若係後者，其理由如何？有無法律上之依據？

五、依中醫師檢覈辦法規定經 貴部檢覈及格者，所發給之中醫師考試及格證書是否因檢覈人以華僑身分應試而異？又所發給之中醫師及格證書有「台檢中醫僑」字及「台職檢中」字之區別，其區別之理由及目的為何？取得上開任一及格證書者是否均足以認定已符合醫師法規定「經醫師考試及格」之執業資格要件（參見醫師法第一、六條）？

正本：考選部

副本：本院大法官書記處

考選部 函

受文者：司法院秘書長

機關地址：台北市文山區試院路一號
傳真：(02) 二二三六二三四一

速別：最速件
密等及解密條件：
發文日期：中華民國九十年八月十六日
發文字號：選專字第090三三0一八三四號
附件：如文

主旨：貴秘書長函為關於華僑申請中醫師檢覈之相關規定所提疑義，請本部表示意見乙案，復請 查照。

說明：

- 一、復 貴秘書長民國九十年七月二十日（九十）秘台大一字第一八二〇七號函。
- 二、有關本案所提各項疑義，為期釐清實情，須先敘明民國七十七年八月二十二日考試院會同行政院訂定發布之「中醫師檢覈辦法」第十條（同民國八十二年三月十七日修正發布之第十條）：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試。」之規定緣由。茲臚列詳述如后：
 - （一）依據民國三十四年五月二十二日公布之「中醫檢覈面試辦法」第二條規定：「凡聲請中醫檢覈經中醫檢覈委員會審查認為有面試必要時依本辦法行之。」
 - 「同辦法第五條規定：「面試分下列兩種：（甲）筆試；（乙）口試或實地考試。」
 - 第六條第一項規定，筆試科目分必試科目：1、診斷學；2、藥物



司法院 08/22

G9021003

學二科，選試科目：1、內科；2、外科；3、小兒科；4、婦科；5、傷科；6、針灸學等六科（由應考人任選一科）。因此，當時之「面試」並不同於現行之「口試」。

(二) 本部中醫師檢覈委員會第一次會議於民國三十九年十二月二十九日舉行，據會議紀錄所載報告事項一略以：政府民國三十八年播遷來台後，原由台灣考銓處辦理之中醫師檢覈案，改由本部自行辦理。報告事項二略以：考試院民國三十九年十月十三日台試秘文字第七十一號指令，據呈為嚴格整理中醫師檢覈案，凡中醫師聲請檢覈者，一律加以「面試」報請核示一案，應准照辦。惟卷查民國四十二年十一月十八日以前，對於旅居海外未便回國舉行面試之華僑，仍准予檢覈及格，並同國內應檢覈及格者，發給「台職檢中」字及格證書。

(三) 民國四十二年九月二十五日，本部中醫師檢覈委員會第十六次會議對於海外華僑聲請中醫師檢覈，因交通關係未能參加面試者，為防逃避「面試」起見，曾決議華僑如回國執業時，應再參加面試，俟面試及格得憑及格證書換發執業證書。案經報請考試院第三屆第一二三次會議決議通過，並經考試院於民國四十二年十一月十八日以四二台試秘文字第一二一〇號令函復本部在案。自此，前開申請中醫師檢覈經書面審查證件方式合於規定而無法回國參加面試之華僑，為與其他檢覈及格人員有所區別，乃由考試院發給「台檢中醫

「僑」字（以下簡稱僑字）中醫師考試及格證書，再由行政院衛生署據以發給「僑」中字中醫師證書。

（四）民國五十一年三月二十三日，考試院會同行政院訂定發布「中醫師檢覈辦法」，其中第八條規定：「中醫師檢覈，除審查證件外，得舉行面試或實地考試。但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試。（第一項）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。（第二項）」此乃延續民國四十二年十一月以來之政策，亦即對持有「僑」中字中醫師證書欲回國執業者，仍須補行面試之規定一併納入檢覈辦法規定。而依據考試院民國四十六年訂定（五十五、五十七年先後修正）之「專門職業及技術人員檢覈面試及實地考試辦法」第四條第一項規定：「面試分下列二種方式行之：一、筆試；二、筆試及口試。」筆試科目則依「專門職業及技術人員檢覈面試科目表」規定，中醫師筆試共同必試科目四科，選試科目二科。

（五）民國六十六年間，本部迭接各界反映僑字證書之缺失，先有韓國政府否定僑字及格證書之效力，並拒絕持有此證書之華僑應其國家中醫師考試，嚴重損及國家信譽；後有持僑字證書者再三聲言，僑居國外無需證書，即可自由執行中醫業務，核發僑字證書，實屬多餘；亦有發覺僑民未曾學習中醫學術而憑其關係取證參加檢覈；又民國七十二年前曾有假冒華僑身分申請中醫師檢覈，領有「僑」中字中醫師證書後，回國非法行醫，經人檢舉而撤銷其檢覈及

格資格之情事。爰此，為杜絕假冒華僑申請檢覈致政府照顧華僑之本意受損，並全面改善外國政府對我國核發「僑」中字中醫師證書在當地國行醫之抗議，遏阻持「僑」中字中醫師證書未經筆試及格者在國內違法行醫，以及齊一中醫師之水準，考試院乃配合民國七十五年一月二十四日制定公布之「專門職業及技術人員考試法」及同年十二月二十六日修正公布之「醫師法」有關規定，重新訂定「中醫師檢覈辦法」，於民國七十七年八月二十二日會同行政院發布。本次修正，為免外界再有「面試」即「口試」之誤解，爰將原第八條第一項所稱之「面試」修正為「筆試」，並將筆試科目於條文中明定（修正後條文第六條）。至於原第八條第二項，則移至第十條規定，並將原「應行補試」文字修正為「補行筆試」。又為解決前述問題，爰配合本次「中醫師檢覈辦法」之重訂，決定停發「僑」字中醫師考試及格證書。按該重訂之中醫師檢覈辦法第二條第三款規定：「華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，得應中醫師檢覈。」第六條復規定：「依第二條規定申請檢覈者，予以筆試，……」，自此，華僑申請中醫師檢覈，經書面審查證件通過，不再發給「僑」字中醫師考試及格證書，與中醫系畢業者申請中醫師檢覈相同，僅具准予筆試資格。

(六) 「中醫師檢覈辦法」復於民國八十二年三月十七日再次修正公布，第十條維持原條文。

(七) 綜上所述，政府當年之政策係為照顧華僑，以便華僑在僑居地執業，故華僑申請中醫師檢覈，未經筆(面)試(面試分筆試、筆試及口試等二種方式行之，民國七十五年改稱筆試)及格，即先發給「僑」字中醫師考試及格證書；惟若欲在國內執業，則須補行筆(面)試及格，此一政策前後一貫，民國五十一年訂定發布之中醫師檢覈辦法第八條有明文規定；民國七十七年訂定發布及八十二年修正發布之中醫師檢覈辦法第十條亦有明定，已持有「僑」字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試。

(八) 鑒於中醫師素質之良窳，攸關國民生命健康至鉅，不論國人或華僑欲在國內執行中醫業務，均應齊一水準，以示公平，免招致社會大眾之訾議。基於考試公平原則及保障國民生命健康，依前開有關法規規定，持有「僑」字中醫師考試及格證書者，欲回國執業，仍須依規定參加中醫師檢覈筆試及格，取得「台職檢中」字(民國八十八年起改為「台檢中」字)中醫師考試及格證書，並請領「台」中字中醫師證書，方可合法在國內執行中醫業務。

(九) 另查持有「僑」字中醫師考試及格證書者共計一、〇一〇人(自民國四十四年七月起至七十七年八月止)，據以取得「僑」中字中醫師證書，欲回國執業者，於民國五十四年始有報名應中醫師檢覈面試者，均已依民國五十一年訂定發布之中醫師檢覈辦法第八條第二項之規定補行面試(面試分筆試、筆試及口試等二種方式行之，民國七十五年改稱筆試)，或依民國七十七年訂

定發布之中醫師檢覈辦法第十條之規定補行筆試在案，自民國五十四年至八十九年華僑中醫師（含民國七十七年八月二十二日以前持有僑字中醫師考試及格證書者及同年月日以後申請中醫師檢覈經核定准予筆試者）應中醫師檢覈筆（面）試及格，取得國內中醫師執業資格者共計四十七人。又依民國八十八年十二月二十九日修正公布之專門職業及技術人員考試法之規定，自民國九十年一月一日起停止受理中醫師檢覈申請案，於民國八十九年十二月三十一日以前申請中醫師檢覈經核定准予筆試或面試者，得就原核定科目於民國九十年至九十四年間參加筆試。

三、再就所提各項疑義，分復如后：

（一）僑居國外曾執行中醫師業務五年以上者，依據民國五十一年三月二十三日發布施行之中醫師檢覈辦法第八條第一項規定，申請檢覈中醫師資格時，僅就所繳驗之僑居證明書、行醫年資證明書、行醫聲望卓著證明書等證件，提請中醫師檢覈委員會審議，合於規定未經筆（面）試（面試分筆試、筆試及口試等二種方式行之，民國七十五年改稱筆試）及格，即由本部報請考試院發給「僑」字中醫師考試及格證書，惟其欲在國內執業，按民國五十一年三月二十三日訂定發布之中醫師檢覈辦法第八條第二項，以及民國七十七年八月二十二日重新訂定發布之中醫師檢覈辦法第十條之規定，仍須補行筆（面）試及格始可。

(二) 按民國五十一年三月二十三日訂定發布之中醫師檢覈辦法第二條第三款規定：「中華民國國民具有曾執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，得應中醫師檢覈。」第八條復規定：「中醫師檢覈除審查證件外，得舉行面試或實地考試，但以第二條第三款之資格應檢覈者，一律予以面試。（第一項）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。（第二項）」準此，由於華僑均係以中醫師檢覈辦法第二條第三款資格申請中醫師檢覈，其欲取得國內中醫師資格，依前開辦法第八條第一項規定，應一律予以面試，即面試為其檢覈程序之一，經面試及格，始完成檢覈程序，取得國內中醫師資格。

(三) 華僑在民國七十七年八月二十二日中醫師檢覈辦法重訂前申請中醫師檢覈者，經書面審查證件通過，未經筆（面）及格，即發給「僑」字中醫師考試及格證書，以便華僑在僑居地執業；其欲回國執業，與中醫系畢業者申請中醫師檢覈相同，僅具准予筆（面）試資格，仍應依民國五十一年三月二十三日訂定發布之中醫師檢覈辦法第八條第二項之規定補行面試，或依民國七十七年八月二十二日重新訂定發布之中醫師檢覈辦法第十條之規定補行筆試，經筆（面）試及格，由本部報請考試院發給「台職檢中」字（民國八十八年起改為「台檢中」字）中醫師考試及格證書，憑向行政院衛生署請領「台」字中醫師證書，始可取得國內中醫師資格。由於檢覈程序分為申請檢覈、檢

覈筆(面)試等二階段，因此，前開補試之規定為檢覈程序之一部分。

(四) 前述民國五十一年三月二十三日訂定發布之中醫師檢覈辦法第二條第三款及第八條規定，華僑申請中醫師檢覈，欲取得國內中醫師資格，應一律予以面試，經面試及格，始完成取得國內中醫師資格之檢覈程序。又按民國七十七年八月二十二日重新訂定發布之「中醫師檢覈辦法」第二條第三款規定：「華僑曾在僑居地執行中醫業務五年以上，卓著聲望者，得應中醫師檢覈。」第六條復規定：「依第二條規定申請檢覈者，予以筆試，……。」準此，自民國七十七年八月二十二日中醫師檢覈辦法重訂後，華僑申請中醫師檢覈，經書面審查證件通過，不再發給「僑」字中醫師考試及格證書，而僅具有准予筆試資格，仍須參加中醫師檢覈筆試及格，始可取得國內中醫師資格。爰此，民國七十七年八月二十二日重新訂定發布之「中醫師檢覈辦法」第十條規定：「已持有『僑』字中醫師考試及格證書者，回國執業時，仍應依照第六條之規定補行筆試。」乃華僑中醫師取得國內中醫師資格之檢覈程序之一，並非對其執行業務所加之限制。

(五) 在民國七十七年八月二十二日中醫師檢覈辦法重新訂定發布前，華僑申請中醫師檢覈，經書面審查證件通過，未經筆(面)試及格，即先發給「台檢中醫僑」字(前文簡稱僑字)中醫師考試及格證書，並請領「僑」字中醫師證書，以便華僑在僑居地執業。欲回國執業，仍須依民國五十一年三月二十

三日、民國七十七年八月二十二日訂定發布之中醫師檢覈辦法規定，補行筆
(面)試及格，始完成取得國內中醫師資格之檢覈程序，由本部報請考試院
發給「台職檢中」字中醫師考試及格證書，憑向行政院衛生署請領「台」中
字中醫師證書，俾符醫師法規定「經醫師考試及格」之國內執業資格要件，
據以在國內合法執行中醫業務。

四、檢附民國五十一年三月二十三日訂定、七十一年八月三十一日部分條文修正、七
十七年八月二十二日重新訂定及八十二年三月十七日修正發布之中醫師檢覈辦法
(分如附件一、二、三、四)各乙份。

正本：司法院秘書長

副本：行政院衛生署、行政院衛生署中醫藥委員會

部長劉初枝

