

嘉義市政府訴願決定書

府行法字第 0000000000 號

訴願人：○○○

身分證字號：Q000000000

地址：嘉義市○區○○里○鄰○○路○○號

原處分機關：嘉義市政府衛生局

地址：嘉義市德明路 1 號

法定代理人：張耀懋

地址：同上

上訴願人因申請經營中藥事實證明書事件，不服原處分機關 109 年 6 月 18 日嘉市衛食藥字第 0000000000 號所為之處分提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於二個月內另為適法之處分。

事 實

緣中華民國中藥商業同業公會全國聯合會 109 年 0 月 0 日全中藥秘字第 000000 號函檢送嘉義市中藥商業同業公會受理訴願人張○○在○○○○行(負責人○○○中醫師)之「經營中藥事實證明書」檢核申請文件表、實地查核紀錄表及中藥中華民國商業同業公會全國聯合會初核總表各 1 份，請原處分機關依藥事法第 103 條第 2 項後段中藥從業人員核發「經營中藥事實證明書」，原處分機關依據衛生福利部 108 年 8 月 30 日衛部中字第 1081861340E 號函頒「藥事法第一百零三條第二項後段中藥從業人員繼續經營中藥販賣業務登記作業處理原則」及衛生福利部 109 年 5 月 1 日衛部中字第 1091860569 號函頒「藥事法第一百零三條第二項後段中藥從業人員申請中藥事實證明書之處理原則說明彙編」判定其檢附之資料不符繼續經營中藥販賣業務原則規定，故原處分機關不予審理一案。

訴願人不服，遂經原處分機關向本府提起訴願。

訴願意旨略謂

- 一、敝人先前陳請所陳述：家父○○○中醫師於特考前即有中藥商執照，非特考後請領，敝人也找到余萬能教授發表中醫藥年報第 27 期第四冊編號 97017 案例，結論：…中醫師兼具列冊中藥商資格者，現行規定尚無限制，惟應分別依醫師法及醫療法之規定查核其執業是否符合規定，以及依藥事法之規定查核其是否繼續經營。這是中藥法政諮詢小組所做的結論，所以，衛生局食品藥物管理科承辦所回覆，是引用過時解釋的資訊，有欺上瞞下，誤導長官之虞。中醫師的業務是醫療業務非中藥販賣業務，且移動是中藥販賣業務，與衛署醫字第 996218 號函不相違背。
- 二、敝人引用中藥法政諮詢小組之案例，特考前已取得中藥商執照，後取得中醫師資格，自然非駐店管理中醫師，若有人來診所購買四物湯，是否是經營販賣業務？故不可推斷無經營販賣之事實。至於地址變更，在先前陳情函陳述，當時配合敝人 00 年申請中藥從業人員而變更，00 年再變更。依承辦人邏輯，家父不符繼續經營中藥販賣業務之原則，但家父販賣業藥商許可執照是 00 年 0 月 00 日發照，承辦人不可推責，應報請科長，局長處理，若因不符資格而發藥照，是屬瀆職之虞，貴局應尋補救之法，應顧及衛生局之公信，若非如此是嚴重行政怠惰。為何發照？乃因家父 00 年 0 月 00 日即領有中藥商執照。且 00 年換照後，也年年接受普查，至今至少 00 年，若普查不實，衛生局歷年普查人員亦有刑責之虞。衛生局如此核駁，有違反信賴保護原則，且先前陳情市府，案號 A-00-2020-004104 及 A-00-2020-004919 均規避中藥商藥照存在 00 年及受普查

00 年之事實，不予回答，嚴重行政怠惰。希願委員會能依法審查此案，給予合法合情合理之處置。

答辯意旨略謂

- 一、依據藥事法第 103 條規定：「本法公布後，於六十三年五月三十一日前依規定換領中藥販賣業之藥商許可執照有案者，得繼續經營第十五條之中藥販賣業務。八十二年二月五日前曾經中央衛生主管機關審核，予以列冊登記者，或領有經營中藥證明文件之中藥從業人員，並修習中藥課程達適當標準，得繼續經營中藥販賣業務。前項中藥販賣業務範圍包括：中藥材及中藥製劑之輸入、輸出及批發；中藥材及非屬中醫師處方藥品之零售；不含毒劇中藥材或依固有成方調配而成之傳統丸、散、膏、丹、及煎藥。上述人員、中醫師檢定考試及格或在未設中藥師之前曾聘任中醫師、藥師及藥劑生駐店管理之中藥商期滿三年以上之負責人，經修習中藥課程達適當標準，領有地方衛生主管機關證明文件；並經國家考試及格者，其業務範圍如左：
 - 一、中藥材及中藥製劑之輸入、輸出及批發。
 - 二、中藥材及非屬中醫師處方藥品之零售。
 - 三、不含毒劇中藥材或依固有成方調配而成之傳統丸、散、膏、丹、及煎藥。
 - 四、中醫師處方藥品之調劑。前項考試，由考試院會同行政院定之。」，該法條之修正理由為：「一、第二項中明定中藥從業人員修習中藥課程達適當標準，得繼續經營中藥販賣業務。並增訂第三項明定中藥販賣業務之範圍。二、隨時代之進步與保障全民之權益，多有講求專業分工之理念，並為兼顧傳統中藥之經營與調劑不可分與專業認證制度之落實，故給予現行中藥之業者受教育部規定之中藥課程，並經考試院檢覈通過，取得專業資格，讓其專業能力受到肯定及信賴，爰以增訂第四項規定。」(附件 1)

。

- 二、次按，前行政院衛生署 80 年 12 月 9 日衛署醫字第 996218 號函示：「中醫師開設診所，原得在同一場所兼管中藥販賣業務之規定，應予停止適用。又該函說明二略以：中醫師開設診所經核准在同一場所兼管中藥販賣商業業務者，基於不溯既往原則，得繼續兼管。但該中醫師有執業異動時，即不得再行兼管，且該中藥販賣業者，並不得再與中醫診所之同一場所合併開設藥商。」(附件 2)。
- 三、再按，藥事法第 28 條規定：「……中藥販賣業者之藥品及其買賣，應由專任中醫師或修習中藥課程達適當標準之藥師或藥劑生駐店管理。」(附件 3)，前揭規定皆為使中藥販賣業者為專業人員進行管理，以確保民眾用藥安全及民眾權益明。
- 四、由於中藥與西藥差異極大，中藥乃以味性、歸經為分類，且多為天然動、植、礦物，其成分天然而複雜，與西藥單一成分或多種明確成分，由藥廠依一定製程製造者不同，若再加上中藥產地、採收季節、泡製方法與方劑中共種藥物間之交互作用，中藥材管理及中藥調配所需之專業知識，絕非一般人可以勝任，故衛生福利部 108 年 8 月 30 日衛部中字第 1081861340E 號函頒「藥事法第一百零三條第二項後段中藥從業人員繼續經營中藥販賣業務登記作業處理原則」，辦理「經營中藥事實證明書」申請案之審核作業，包含書面審查及實地複核，係就申請人檢送之申請書、從業證明及足資佐證從業事實文件內容審核，及實地複核申請人於從業處所經營中藥販賣業務之實務情況(附件 4)，合先敘明。
- 五、本案係中華民國中藥商業同業公會全國聯合會檢送嘉義市中藥商業同業公會受理訴願人(○○○先生)在○○○○行(負責人○○○中醫師)之「經營中藥事實證明書」檢核申請文件表

、實地查核紀錄表及中華民國中藥商業同業公會全國聯合會初核總表各 1 份，函請本局依藥事法第 103 條第 2 項後段中藥從業人員核發「經營中藥事實證明書」(附件 5)。

- 六、經查，○○○○診所負責人○○○中醫師，此有醫事管理系統資料可稽(附件 6，系統顯示於 00 年 00 月 0 日至 000 年 0 月 00 日執業於○○○○診所)，另依據嘉義市中藥販賣業登記簿(附件 7)所載，○○○○行負責人亦為○○○中醫師，可知○○○○診所與○○○○行負責人係同一人。依據前行政院衛生署 80 年 12 月 9 日衛署醫字第 996218 號函說明二，中醫診所經核准可在同一場所兼管中藥販賣商業者，得繼續兼管，惟○○○○行分別於 00 年 0 月 00 日及 00 年 0 月 00 日辦理地址變更，此有嘉義市中藥販賣業登記簿(附件 7)可佐，顯已發生異動之事實，故以不符前開函文適用之前提。
- 七、再查，販賣業機構若有販售貨物等商業行為，除申請藥商販賣執照外，應依相關法律規定辦理營業登記並繳交營業稅，然依○○○中醫師所開立訴願人(○○○先生)之從業經歷及從業證明敘及：『00 年 0 月 00 日至 000 年 0 月 00 日訴願人實際擔任工作內容為「中藥材及非屬中醫師處方藥品之零售、中藥材及中藥製劑之輸入、輸出及批發」之證明』，但在財政部稅務入口網-稅籍登記資料公示查詢系統暨經濟部商業司商工登記公示資料查詢服務中，皆顯示無「○○○○行」登記資料(附件 8)。
- 八、續查，衛生福利部中央健康保險署南區業務組及勞動部勞工保險局提供之投保資料，訴願人(○○○先生)從 00 年 0 月 00 日至 000 年 0 月 00 日未曾有在「○○○○行」之加保紀錄(附件 9)。
- 九、綜合以上足以判定「○○○○行」不符繼續經營中藥販賣業

務原則規定之事實明確，查本案公文發文日為 000 年 0 月 00 日(附件 10)，訴願人如有不服，應依公文說明段六『……依衛生福利部「藥事法第 103 條第 2 項後段中藥從業人員繼續經營中藥販賣業務作業處理原則」，檢齊申請文件資料，重行向所在地中藥商業同業公會提出申請』，故本局不予審理此案，應無不當。

十、綜上所述，本件訴願理由均無足採，爰依訴願法第五十八條第三項之規定檢附原卷乙宗，敬請察核予以駁回。又本件訴願答辯書副本已逕送訴願人。

理 由

一、程序部分：

- (一)按訴願法第 14 條第 1 項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起三十日內為之。」次按行政程序法第 98 條第 3 項規定：「處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後一年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」
- (二)經查，本件原處分機關函之發文日期為 000 年 0 月 00 日，因未告知救濟期間，故訴願人於一年內聲明不服，視為於法定期間內所為，其所為之訴願為合法。

二、實體部分：

- (一)按藥事法第一百零三條第二項規定：「八十二年二月五日前曾經中央衛生主管機關審核，予以列冊登記者，或領有經營中藥證明文件之中藥從業人員，並修習中藥課程達適當標準，得繼續經營中藥販賣業務。」次按藥事法第一百零三條第二項後段中藥從業人員繼續經營中藥販賣業務登記作業處理原則(下稱系爭處理原則)第二點及第五點第二款規定：「藥事法第一百

零三條第二項後段所稱之「經營中藥證明文件」，指中藥從業人員於本部一百零八年八月三十日衛部中字第一〇八一八六一三四〇字號解釋令生效前，在固定地址有從事中藥之輸入、輸出、批發或零售業務二年以上者，檢具其從業證明及相關佐證文件資料，依「經營中藥事實證明書之申請及審查流程」（如附件一）提出申請，經各直轄市、縣(市)政府衛生局複核、審查及實地勘查後，由該衛生局依據審核結果所核發之「經營中藥事實證明書。」、「受理申請經營中藥事實證明書之審查原則及注意事項：(二)申請案所檢附資料不全或經各直轄市、縣(市)政府衛生局實地查核二次以上，未查得申請人有從業事實者，該案即不再補件審理，逕予辦結。」

(二)卷查中華民國中藥商業同業公會全國聯合會檢送嘉義市中藥商業同業公會受理訴願人在〇〇〇〇行(負責人〇〇〇中醫師)之「經營中藥事實證明書」檢核申請文件表、實地查核紀錄表及中華民國中藥商業同業公會全國聯合會初核總表各1份，函請原處分機關依藥事法第103條第2項後段中藥從業人員核發「經營中藥事實證明書」，經原處分機關審查內容認定訴願人申請繼續經營中藥販賣處所(商號)「〇〇〇〇行」不符繼續經營中藥販賣業務原則規定，遂以000年0月00日嘉市衛食藥字第0000000000號通知不予審理，請訴願人檢齊申請文件資料，重行向所在地中藥商業同業公會提出申請。

(三)經查，藥事法第103條第2項係以「82年2月5日前曾經中央衛生主管機關審核，予以列冊登記者，或領有經營中藥證明文件之中藥從業人員」在一定條件下，「得繼續經營中藥販賣業務」，即須申請人在82年2月5日前已有經營中藥販賣業務之事實，並具備一定之外在客觀要件者，而欲申請「繼續經營」為其首要條件。次查，藥事法第一百零三條第二項後段中

藥從業人員繼續經營中藥販賣業務登記作業處理原則第二點規定係以中藥從業人員於衛生福利部 108 年 8 月 30 日衛部中字第 1081861340 字號解釋令生效前，在固定地址有從事中藥之輸入、輸出、批發或零售業務二年以上者為要件，即申請資格亦以「繼續經營」為要件。再查訴願人申請之中藥從業經歷「○○○○行」持有販賣業藥商許可執照，雖○○○○行同址尚有○○○○診所開設而存在原處分機關主張之「得否兼管」、「未依藥事法第 28 條規定登錄駐店管理」、「未為稅籍登記」等疑慮，惟是否因此即未能符合系爭處理原則之「繼續經營」要件及「足資佐證從業事實文件」？是否因申請文件存有疑慮而函請訴願人補正或實地查核？且經本府訴願審議委員會中華民國 109 年 9 月 18 日府行法字第 1091102030 號函請原處分機關檢送補充答辯書及相關卷證，原處分機關函復業於 109 年 9 月 24 日嘉市衛食藥字第 1091201287 號函請衛生福利部中醫藥司釋示，俟中央回復後，再行函復。亦可證明本案尚有疑義尚賴原處分機關調查釐清，故原處分機關逕為不予審理之處分，洵難謂為適法妥當，應予撤銷，由原處分機關查明後，另為適法之處分，以符法制。

三、據上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條之規定，原處分應予撤銷，由原處分機關調查釐清相關疑義後，另為適法妥當之處分。至訴辯雙方其餘爭辯，因與本件訴願決定結果不生影響，爰不予一一論述，併此敘明。

訴願審議委員會主任委員

陳永豐

委員

蕭文生

委員

劉建宏

委員

盛子龍

委員	梁樹綸
委員	涂美娟
委員	葉鴻銘
委員	陳冠吟

中 華 民 國 109 年 11 月 12 日

如不服本決定，得於決定書送達之次日起二個月內向高雄高等行政
法院提起行政訴訟。