臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第五庭
112年度訴字第669號
114年7月10日辯論終結

原　　告　林楷陞

　　彭馭
　　彭博
　　黃鉑茗
　　黃彥智
　　游季萱

　　黃維邦
　　邱柏豪

　　王婷雅

共　　同
訴訟代理人　蔡進良　律師
　　董彥苹　律師
被　　告　衛生福利部
代　表　人　邱泰源（部長）
訴訟代理人　謝智硯　律師

上列當事人間醫師法事件，原告提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、被告代表人原為薛瑞元，訴訟進行變更為邱泰源，業據被告新任代表人提出承受訴訟狀聲明承受訴訟（本院卷第311-312頁），核無不合，應予准許。

二、按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」行政訴訟法第111條第1項及第3項第2款分別定有明文。本件原告於起訴時聲明：「被告112年2月6日衛部口字第1122060058號公告（下稱系爭公告）應予廢除，並不得再為相同之差別限制。」（本院卷第12頁）；嗣於本院言詞辯論程序變更聲明為：「先位聲明：一、系爭公告應予廢除，並不得再依國外醫學及牙醫學畢業生臨床實作訓練選配分發作業要點（下稱系爭要點）第2點第2項為限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告。二、訴訟費用由被告負擔。備位聲明：一、確認系爭公告違法。二、被告不得再依系爭要點第2點第2項作成限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之行政處分。三、訴訟費用由被告負擔。」（本院卷第634頁）經核其訴訟標的之請求雖有變更，但請求之基礎不變，本院認其所為訴之變更，洵屬適當，應予准許。

貳、事實概要：

原告為參加專門職業及技術人員高等考試牙醫師考試分階段考試第1階段及格人員，前向台灣醫學教育學會（下稱系爭學會）申請臨床實作訓練選配分發，經系爭學會分別於以110年10月27日台醫教學會計字第110088-57號函及台醫教學會計字第110088-114號函；111年4月28日台醫教學會計字第110037-85號函及台醫教學會計字第110037-79號函；111年10月17日台醫教學會計字第111089-91號函及台醫教學會計字第111089-103號函；112年5月5日台醫教學會計字第112042-73號函、台醫教學會計字第112042-57號函及台醫教學會計字第112042-13號函（以上各函文，以下合稱系爭學會告知函），函知原告等牙醫學畢業生總收訓容額業已用罄，是原告等無法列入臨床實作訓練選配分發，將依年度總收訓容額

及分發等候排序名單順延辦理，屆時系爭學會將主動通知並寄發選配分發作業，原告等人無須再次提出申請等情。適其間被告於112年2月6日以系爭公告同先前年度限額50名，原告不服系爭公告逕行提起行政訴訟。

參、原告起訴主張及聲明：

一、主張要旨略以：

㈠系爭公告限額行為已「侵害」原告與國內牙醫學系生公平參與分配臨床實作訓練以應牙醫師考試（第二試）之權利，且可預期將事實上造成原告等無法於法定6年內參與、通過第二階段考試，致原本第一階段考試及格之資格喪失之結果，自具有提起本件一般給付訴訟之權利保護必要：

被告依系爭要點第2點第2項規定作成系爭公告，已違反法律保留原則、平等原則及比例原則，亦侵害憲法保障之應考試權（含公平參與競試、接受訓練完成考試程序）。就本件所涉牙醫師二階段考試而言，原告依憲法、醫師法第4條及第4條之1、專門職業及技術人員考試法等相關規定，具有參與牙醫師二階段考試之權利，而原告已通過第一階段考試及格，而作為第二階段考試資格之一的教學醫院臨床實作訓練及格，並作為考試程序之一環，此選配分發無涉原告學識專業能力或考試鑑別能力，被告本應依法公平對待。惟，被告卻以系爭公告限制國外牙醫畢業生得參與臨床實作訓練選配分發之名額，且自103年以來每年為之，不問每年教學醫院訓練容額多少，復區別對待國內與國外牙醫學系畢業（且已經第一階段牙醫考試及格）者，獨就後者每年限制其參與分配臨床實作訓練之名額，並非合理差別處遇，且因此逐年累積待訓應考生，加上本年112年系爭公告限額，導致原告受分配臨床實作訓練遙遙無期，直接影響原告等進而取得第二階段應考資格之權利，顯已侵害原告憲法保障之考試權及工作權。

㈡系爭公告嚴重侵害原告應考試權及工作權，惟欠缺法律或法律明確授權之依據，違反法律保留原則：

1.系爭公告屬於對原告等之應考試權乃至工作權之限制，揆諸前揭司法院釋字第707、750及628號解釋意旨，顯非僅係執行法律或法規命令之技術性、細節性事項，且觀諸111年6月22日公布修正前之醫師法、醫師法施行細則等規定可知，被告固有辦理臨床實作訓練選配分發之權限，然並未被授權得特別針對國外牙醫學系畢業生之臨床實作訓練選配分發予以「限制數額」，詎被告竟逕以系爭要點第2點第2項規定據以區分國內、外牙醫學系畢業生選配分發名額為「限額」與「無限額」，此差別待遇手段，已增加法律所無之限制，違反法律保留原則。此外，觀諸111年6月22日公布修正之醫師法第4條之1第3項規定，基此法律具體明確授權下「應訂定」法規命令性質之「辦法」規定之，益證「訓練容額」事項，應有法律授權訂定之法規命令（辦法）之依據，屬法律保留範圍，惟被告迄今尚未訂定「辦法」規定，被告作成系爭公告限額之行為，自屬違法。

2.故不論最高行政法院112年度上字第386號、第389號判決之當事人及程序標的與本件不同，不拘束本案，且上開判決理由顯全然未衡酌系爭公告所為「訓練容額限制」對於原告等所生影響，實質上剝奪原告取得第二階段應考資格之權利，侵害原告之應考試權乃至工作權而應屬法律保留事項。

㈢系爭公告實係針對以國內及以國外學歷應試者在實習分發之考試程序階段為不合理之差別待遇，且手段與所欲達成之目的不具有一定程度關聯性，自違反平等權及考試公平原則：

1.被告以學歷（本國或國外）來區分，並對國外學歷者設限，但參加臨床實作訓練並取得實習期滿成績及格證明為符合牙醫師第二階段考試應考資格之必要條件，故有關通過牙醫考試所需具備之應考資格，包括學歷採認及實習期滿且成績合格等相關規定，以及與得否實習直接相關之評鑑通過教學醫院可收國外牙醫畢業生實習容額，作為專門職業人員考試程序之一環，既涉及前述憲法保障應考試權及其衍生確保牙醫師考試制度具專業鑑別性及公平性之制度性保障，且是對應

考試資格的客觀條件限制，且侵害了憲法保障的應考權故針對被告系爭公告行為是否侵害原告基本權之判斷，自應採取最嚴格之審查基準。

2.首先，關於被告聲稱的「維護國內醫師人力政策及發展」與「總量管制」目的，教學醫院對國內學歷與國外學歷牙醫畢業生的訓練容額是分別計算的，因此國外學歷牙醫畢業生的訓練容額並不會影響國內牙醫畢業生，被告所謂的「容額佔比」論點是無稽之談。況，被告所謂總額管制係指「國內大專院校招生階段」，縱認這些少數進入我國牙醫學系並畢業之學生屬「資優生」，但既現行醫師法第4條第1項已明定國外學歷甄試制度及除外情形，大幅提升以國外學歷應牙醫師考試之難度，自應認符合上開規定之我國持有國外牙醫學系學歷之畢業生與持有我國牙醫學系之畢業生同等資優，尤其在渠等均參加並通過牙醫師考試第一階段考試後，更是如此。若欲進行總額管制或因國內外臨床經驗差異而需區別培訓，應在臨床實作訓練內容、難度或第二階段考試內容、及格率上進行調整，讓應考人透過主觀努力達成，而非透過客觀地限制參加臨床實作訓練的名額。此限制實質上是為了避免國內牙醫學系畢業生在執業市場的人數被排擠，這與鞏固醫療教學量能、維護醫療市場供需均衡的總量管制目的無關。此外，被告聲稱避免醫療市場過度競爭，但現有資料顯示部分地區牙醫人力極度缺乏，尤其在偏鄉和特殊需求患者照護方面，且牙醫分配不均。

3.其次，針對被告所稱「人力供需平衡」的目的，多項數據表明我國牙醫人力不足，尤其偏鄉牙醫人力極度缺乏。立法者在修法時也曾通過附帶決議，要求被告規劃彈性運用機制，儘速安排等待臨床實作分發的專業人力。然系爭公告直接妨害了「醫療市場人力供需平衡」目的的達成，顯然缺乏關聯性。再者，關於被告所稱「避免影響我國醫學系學生入學之公平性」，依醫師法施行細則第1條之1規定、其立法理由及最高行政法院112年度上字第386號判決所示見解，可證教育

部對國外學歷採認及至評鑑合格醫院實習期滿且成績合格之機制，已足使持國外學歷參加醫師考試者具備與國內大學醫學科系畢業生相同之教育品質及臨床實作水準，且無論是持國內或國外學歷應試之應考人均須通過牙醫師第二階段考試始得取得醫師資格之情形下，尚難認被告僅在評鑑合格醫院可收國外牙醫學畢業生臨床實作訓練容額內開放全數予以選配分發（即不限制分發名額），究有何影響國內大學醫學系科畢業生取得醫師資格公平性之情形可言。

4.最後就「避免影響取得醫師資格者之專業水準，以維護病患權益」之部分，我國已透過教育部學歷採認、專技人員醫師高考、臨床實作訓練期滿成績及格等機制，確保持有國外學歷者具備與國內學歷者相同水準。若認為臨床實作經驗不足，應針對實習科別、時數、及格標準等主觀條件進行更嚴格規範，而非以客觀限額剝奪實習權利。因此，原告認為被告此目的缺乏正當性，因為其差別待遇手段與目的不具關聯性。

㈣系爭公告與所欲達成之目的間顯欠缺關聯性，手段亦欠缺必要性而不符最小侵害原則，已屬過度限制而顯失均衡，核違反比例原則：

1.被告「專門執業人員總量管制以確保臨床訓練能量及醫療教學品質」的目的具有正當性，然醫師法施行細則第1條之1條規定及其立法理由可證教育部對國外學歷採認及至被告評鑑合格醫院實習期滿且成績合格之機制，已足使持國外學歷參加醫師考試者具備與國內大學醫學科系畢業生相同之教育品質及臨床實作水準，加上在評鑑合格教學醫院之臨床實作訓練尚設有「可收容額」之限制，如此多重管制之考試制度已事實上達到大幅降低持國外學歷應醫師考試第二試之人數之結果，並符合被告採取總量管制以確保臨床訓練能量及醫療教學品質之目的，殊難認有再由被告另以公告限制國外牙醫學畢業生臨床實作訓練選配分發名額之必要。

2.倘被告認持國外學歷應試者之人數持續增加會影響國內牙醫系招生採總量管制之目的，亦應係考慮在上開醫師法及其施行細則針對持國外學歷應試者主觀條件限制之應考資格控管機制上做加強，如增加教育部學歷甄試之難度、延長教學醫院臨床實習訓練之期間、增加實作訓練項目及提高及格成績、提高第一階段及第二階段考試之難度等，而非在給予國民選擇以國內學歷或國外學歷應醫師考試的自由後，竟又於教學醫院可收臨床實習訓練容額內，另以公告限制原告參加選配分發之名額，即以客觀條件阻斷選擇以國外學歷應試者參加臨床實作訓練之機會，甚至因此面臨6年內第二階段考試未及格之結果而必須重新應牙醫師第一階段考試，顯已嚴重侵害原告等受憲法保障之應考試權及公平參加考試之制度性保障，如此之干預手段顯欠缺必要性而不符合最小侵害原則。

3.系爭公告侵害原告之應考試權及工作權甚鉅，故為了掩飾限制分發名額之違法，刻意為上開不符合法條文義及目的之解釋，然上開解釋方式，實質上造成已通過牙醫考試第一試之原告需經過長達8年甚至10年以上之「不合理等待期間」才有機會進入臨床實作訓練，並於訓練通過後始得參與第二階段考試，在上開等待期間，無從自力更生，實質剝奪原告之職業選擇自由及工作權，並侵害原告公平應牙醫考試第二試之應考試權，顯見被告作成系爭公告並不具有必要性而不符合最小侵害原則。而被告所欲達成之總量管制目的並未將牙醫進入市場就業後人力分布不均之問題納入評估，卻仍未考慮善用臨床實作訓練之專業人力，可見被告之干預手段與國內實際需求並不相符，是被告以系爭公告作為達成總量管制目的之手段，顯欠缺必要性而不符合最小侵害原則。

4.現行醫師法第4條之1本文及醫師法施行細則第1條之1規定有關符合教育部採認規定之國外大學、獨立學院牙醫學系、科畢業，及應先經教育部學歷甄試通過，始得參加醫師考試，以及取得被告指定之教學醫院臨床實作適應訓練期滿成績及

格證明文件等，已足使被告達到「確保臨床訓練能量及醫療教學品質」之目的，實無再以客觀條件限制原告參加臨床實作訓練選配分發之權利，限制名額無益於被告目的達成，亦使得原告等之應考試權及公平應試權益受侵害，顯失均衡，對原告已屬過度限制。

㈤關於系爭50名限額之決定，源自被告前代表人個人意志，並非基於教學醫院訓練容額等客觀情狀所為，核已構成「裁量濫用」及「裁量怠惰」之違法：

1.縱認被告得依系爭要點規定每年公告國外牙醫學畢業生之選配分發名額，然國內每年評鑑合格之教學醫院及可收臨床實作訓練之容額（確保臨床訓練量能之數額）、國內牙醫系當屆學生及國外牙醫系畢業生通過第一階段考試而有需要臨床實習訓練者之人數等，並非一成不變，故縱有必要性，則被告依法亦應於每年公告決定限額前，先調查該當年度合格教學醫院之訓練能量、國內牙醫系該屆學生及國外牙醫系畢業生申請數額等事實，並考量考試公平性等因素後，合義務性裁量以決定國外牙醫系畢業生通過第一階段考試者之臨床實作訓練限額，始為適法。

2.112年度「第1次公告」教學醫院評鑑評定合格名單及可招收「實習牙醫學生容額」共有1,086位，第2次公告共有225位，以上總計1,311位，顯已高出前揭被告所謂每年總量管制之391人3倍以上，足證每年可收臨床實作訓練之實習牙醫學生容額相當多，且各評鑑合格之教學醫院針對國內牙醫學系畢業生及國外牙醫學系畢業生所釋出之臨床實作訓練容額係分別獨立，殊無被告所謂「臨床訓練能量不足」的問題，足證被告乃基於不相關因素考慮之裁量濫用，或根本未予裁量之裁量怠惰。究其實際，系爭國外牙醫系畢業生訓練限額50名乃源自被告前代表人陳時中之個人意志，並非基於教學醫院訓練容額、牙醫資源城鄉差距明顯、醫病比過高等國內醫事人力供需狀況之客觀情狀，顯非基於「視國內醫事人力

供需狀況，逐年核算」所為等客觀事實，且延續至今，核有裁量濫用及裁量怠惰之違法。

二、聲明：先位聲明：系爭公告應予廢除，並不得再依系爭要點第2點第2項作成限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告。備位聲明：一、確認系爭公告違法。二、被告不得再依系爭要點第2點第2項作成限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之行政處分。

肆、被告答辯及聲明：

一、答辯要旨略以：

㈠系爭公告僅係說明當年度得參與實習之國外牙醫學畢業生為50人而已，並不生淘汰效果，即並未否准任何有資格參與實習者等候分發之機會，且系爭公告無規制性質，為事實行政行為，並未直接引起法律效果，並非行政程序法第92條第2項對人之一般處分，而係觀念通知。

㈡被告於醫師法授權範圍內作成系爭要點及系爭公告，其要點、規則核乃執行母法之技術性、細節性行政規定，與立法意旨相符，且未逾越母法之限度，行政機關予以適用，自無違誤。醫療業務攸關民眾身體健康與生命之安全，被告基於維護國人健康安全之重大公益，復考量醫事人力規劃之完整性、避免醫事人力供需失衡，以及國內醫療教學資源有限等項因素，被告公告選配分發作業要點，對持有國外學歷申請前往國內醫療機構實習者之容額採取總額控管機制，屬中央主管機關為執行醫師法規定暨辦理牙醫師考試所為細節性與技術性事項之補充規定，與人民其他自由權利無涉，咸與醫師法之立法意旨與授權內容相符，而與法律保留原則與授權明確性原則無違。

㈢系爭要點並未侵害原告之考試權、工作權，亦未違反平等原則：

基於總量管制、為保障國內醫師人力發展及醫療品質等公益，並顧及人民赴國外就學返臺應考之權利，並基於保障臨

床實作教學訓練品質、維護市場之供需均衡、確保醫師之專業能力及醫療品質、增進國民健康、維護病患權益及醫病關係等重大共益之必要舉措，目的洵屬正當，且所採取之手段有助於上開目的之達成，是此等差別待遇與其目的之達成間具有合理關聯，系爭要點難謂侵害原告之考試權、工作權及違反平等原則（司法院釋字第750號解釋意旨參照）。國內牙醫學畢業生與國外牙醫學畢業生於臨床實作部分確有不同作法，惟涉及牙醫師技能及醫療服務品質，宜由具備醫療及臨床教學訓練專業能力之機關決定，其決定若目的正當，差別待遇與目的之達成間具有合理關聯，即不違反憲法第7條平等權保障之意旨。上開差別待遇係源於兩者求學管道不同，導致納入我國牙醫師總量管制之時機有所差異。

㈣每年所限定之50人實習名額並無違反比例原則：

醫師法施行細則第1條之1第4項、系爭要點第2點第2項之規定，均無違醫師法第4條之規範意旨，已如前述，而被告據此考量國內醫師人力政策及發展，避免醫師人力供需失衡，確保臨床訓練量能與醫療教學品質等，而就持有國外學歷申請國內醫療機構實習者之容額，採取總額控管，以系爭公告受理國外牙醫學畢業生臨床實作訓練選配分發名額為50名，自難認有何違法之處。且公告受理國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額，係考量上述因素後採取總額控管機制，非僅以教學醫院提供之可收訓練容額作為名額限制之依據。我國牙醫師整體人力未有不足，又因持國外學歷返國應牙醫師考試之人數漸增，被告遂於108年重申相關規定，並呼籲審慎評估是否赴國外就讀，故在臨床實作訓練相關規定並未改變前提下，原告須依每年名額等候臨床實作訓練選配分發，係屬渠等可預見之權利義務範圍，自當遵守。

二、聲明：原告之訴駁回：

伍、本院之判斷：

一、前提事實：

前開爭訟概要欄之事實，有系爭學會告知函（本院卷第195-211頁）、各原告第二次專門職業及技術人員高等考試牙醫師考試分階段考試第1階段考試成績通知（本院卷第67-83頁）、系爭公告（本院卷第95頁）等在卷可稽，堪予認定。

二、應適用之法令及法理：

㈠按對於行政處分提起撤銷訴訟之目的，在於解除行政處分的規制效力，故已執行完畢之行政處分，倘其規制效力仍存在，或仍有回復原狀可能時，依行政訴訟法第196條規定意旨原則上即有提起撤銷訴訟之實益，固仍應許人民提起或續行撤銷訴訟。惟倘如行政處分已執行完畢，且無回復原狀之可能，或行政處分規制效力已因法律上或事實上之原因而消滅，足認其欠缺提起撤銷訴訟之實益，自應依行政訴訟法第6條第1項或第196條第2項規定，應提起或轉換為確認該行政處分違法訴訟，始為正確訴訟類型（最高行政法院100年度判字第1046號、101年度判字第216號、101年度判字第394號判決意旨參照）。

㈡按行政訴訟法第107條第3項即規定：「原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。」，依訴訟目的之不同，為有效提供人民權利保護的管道，應依適當的訴訟類型進行訴訟，於當事人訴訟類型選擇錯誤時，係欠缺權利保護必要的起訴要件，行政法院應行使闡明權，協助當事人選擇適宜其權利保護的訴訟種類。僅於當事人經法院闡明後，仍堅持其主張的訴訟種類時，基於處分權主義，行政法院受當事人訴之聲明的拘束，不得依職權變更，始得以其欠缺權利保護必要，駁回其訴訟。又人民提起一般給付訴訟，須人民與行政機關間實體上有據以請求之公法上原因或契約關係存在，且行政機關有給付義務之違反，而損害人民之利益情事，亦即一般給付訴訟，係以人民有公法上給付請求權存在為前提要件。而一般給付訴訟，相對於其他訴訟類型，特別是以「行政處分」為中心之撤銷訴訟及課予義務訴訟，具有「備位」性質，故若

其他訴訟類型得以提供人民權利救濟時，即無許其提起一般給付訴訟。且就立法意旨觀之，若須經行政機關作成行政處分，始予以給付之事項，容許其取巧逕行提起一般給付訴訟，則無異免除審查行政處分合法性須遵守之訴願前置主義，而使原本可提起撤銷訴訟或課予義務訴訟之事件，皆將遁入一般給付訴訟領域。當事人亦可能藉由提起一般給付訴訟來規避撤銷訴訟或課予義務訴訟特別訴訟要件之要求。因此給付訴訟須直接用以主張給付之請求，若人民對行政機關為公法上給付請求，涉及行政處分之撤銷或作成者，則應於撤銷訴訟或課予義務訴訟中併為請求。故而，應提起撤銷訴訟或課予義務訴訟始能達其訴訟目的者，逕提起一般給付訴訟，自為法所不許。

㈢按人民向行政法院請求判命行政機關未來不得作成損害其權利之行政行為之不作為訴訟，稱為預防性不作為訴訟，以此行政訴訟禁止之行為，除行政機關之事實行政行為外，也包括將作成之行政處分。一般而言，行政訴訟所列各種訴訟類型，皆係針對行政機關已經或依法應作成之行政行為而不為，屬於一種事後救濟，對於權利人而言已經足以為充分的保護。而預防性不作為訴訟，係就將來的給付預先提起訴訟，具有事前審查性質，為免司法權過早介入行政權的決定空間，規避訴願前置程序的可能，因此，僅在人民將因行政機關作成之行政處分或其他公權力行為，而有發生重大損害之虞或無可回復之重大不利益，且須在事後救濟已無實益或無可期待人民俟行政行為作成後再循行政救濟情形下，具特別權利保護必要性，司法權始可事前介入審判。換言之，只有在訴願程序及撤銷、課予義務或確認訴訟不能達成有效權利保護，如不許可人民預防地發動行政訴訟程序以阻止行政處分或事實行為的作成，權利無從及時受到保護時，才例外的允許提起此類訴訟。又提起訴訟請求法院裁判，應以有權利保護必要為前提，亦即尋求權利保護者，得以經由向法院請求裁判的方式，以實現其法律所保護之利益，此乃基於誠

實信用原則，主要在維護法院訴訟功能不被濫用。是如請求人之請求於法律上並無實益時，其訴即無值得保護之利益，即屬欠缺權利保護必要。而預防性不作為訴訟之性質為消極性給付訴訟，屬於行政訴訟法第8條規定之一般給付訴訟，故依一般給付訴訟之要件，仍須以其對該行政機關享有公法上之請求權（主觀公權利）始得為之（最高行政法院110年度上字第673號、110年度上字323號判決意旨參照）。

三、依行政程序法第92條第1項規定，行政處分係指行政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，其針對具體事件、特定相對人之要件，乃屬典型之行政處分。同法第92條第2項則就前述典型行政處分之變體即一般處分為規範，該條第2項前段規定：「前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。」為屬人性之一般處分。可知行政處分係以「特定」人與「具體」事實關係為其特徵，與法規命令係以「一般」人與「抽象」事實關係為規範對象有所區別。在判斷相對人是否特定，應以行政行為發布時為基準時點，判斷受行政規制之對象客觀上是否已然確定或可得確定，抑或具有開放性而仍有繼續擴增之可能；在判斷事實關係是否具體，原則上得以規制效力是一次完成或具有反覆實施之作用，作為輔助判斷之標準。……準此，系爭公告對於公告時符合「國外牙醫學系畢業生」、「已通過牙醫師考試第1試」且「正等待選配分發」之人，具有規制效力，其既針對111年選配分發作業之特定事件，規範對象在客觀上亦可得確定，依上開說明，該公告之性質核屬一般處分（最高行政法院112年度抗字第119號裁定意旨參照）。申言之，系爭公告對於公告時符合「國外牙醫學系畢業生」、「已通過牙醫師考試第1試」且「正等待選配分發」之該等「可得特定之人」事涉得否取得參與臨床實作訓練之資格，即對其等具有規制效力，是以，其既針對112年度選配分發之特定事件，規範對

象在客觀上亦可得確定，依上開說明，系爭公告之性質核屬一般處分，先此敘明。

四、先位聲明部分：

㈠先位聲明前段（即系爭公告應予廢除）：

經查，原告主張系爭公告應予「廢除」（訴訟真意應為解消其規制效力），然系爭公告既屬一般處分，如前所述，是以，本件原告對系爭公告不服，正確訴訟類型應為撤銷之訴，然經審判長於言詞辯論程序當庭闡明後，原告仍堅持於先位聲明中就此部分主張提起一般給付訴訟（見本院卷第632-634頁），因與其提起行政訴訟之目的不合，尚非適宜且能有效保障其權益的訴訟類型，亦屬欠缺權利保護必要，況未經訴願程序，無從補正，應予駁回，先此敘明。

㈡先位聲明後段（被告不得再為限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告）：

細核原告先位聲明後段內容，乃恐被告於將來作成國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告，核諸原告此部分起訴意旨，其訴訟性質自屬預防性不作為訴訟，然依前揭說明，得依行政訴訟法第8條規定提起預防性不作為訴訟，須以因行政機關之作為有對其發生重大損害之虞，且對損害之發生，無法期待以其他適當方法獲得救濟保護時，始可認具有特別權利保護必要。然查：

1.原告主張前開請求有權利保護必要者，無非以一旦被告將來若為國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告，將侵害原告工作權、考試權等，故有預防性禁止被告作成該一般處分之必要云云。然依衛生福利部組織法第2條：「本部掌理下列事項：一、衛生福利政策、法令、資源之規劃、管理、監督與相關事務之調查研究、管制考核、政策宣導、科技發展及國際合作。二、全民健康保險、國民年金、長期照顧（護）財務之政策規劃、管理及監督。……五、醫事人員、醫事機構、醫事團體與全國醫療網、緊急醫療業務之政策規劃、管理及督導。……十一、口腔健康

及醫療照護之政策規劃、管理、監督及研究。十二、其他有關衛生福利事項。」，是以，被告依其執掌事項，本有統籌、規劃、管理與醫療相關事項之權限，其中包含醫療人員（醫師及相關醫療從業人員）之培訓、配置及規劃，其所為相關行政行為之基本核心精神均需以促進維護全民健康為宗旨，而113年11月25日修正發布前(下稱修正前)醫師法施行細則第1條之1第4項、系爭要點第2點第2項規定均未違反醫師法第4條之規範意旨（理由詳如後述，見理由五㈠、1⑴），故被告將來若據上開規定所為之公告，且業已衡酌當時時空狀況，如：權衡醫療量能、醫療品質維持、待進行實習分配之員額狀況等因素，總體考量後採行總額控管機制，若於符合行政法原理原則下，衡量後所為名額限制，亦難謂為無據，蓋有關實習名額之決定亦屬被告所為執掌醫政事項範疇，若肯認原告得以事先提起本件預防性不作為訴訟，無疑對被告基於執掌，對與全國衛生及福利業務所採取之相關行政措施為全面性、廣泛性及事前之限制，而對比原告據以主張之權利固屬重要，然此等利益尚不得凌駕於全民健康維護之重大公益之上，因健康、生命等利益一旦受損，其侵害甚大且難以藉由金錢得以回復，權衡二種利益，亦可見此種總量管制雖可能產生遞延原告等實習之時間，然非剝奪其參與實習之權利，基於兼顧確保公眾健康及原告應考權等權益下，該措施之採取未見失衡，且若次年度或之後因公告致原告等再度提出申請未經准許列入實習（因各年度等候實習及排定實習之情況均有不同，下一年度原告等是否確定無法排入實習之狀況亦屬未知），自得對各該行政處分提起訴願、撤銷訴訟救濟之，衡情難認有何應容許原告提起預防性不作為訴訟必要性，本件原告此部分聲明欠缺權利保護必要。

2.綜上，本件原告此部分之聲明欠缺權利保護必要，亦應予以駁回。

五、備位聲明部分

㈠備位聲明一（即確認系爭公告違法）：

1.備位聲明一無理由，分述如下：

⑴按「醫師法第1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4條規定：『公立或立案之私立大學、獨立學院或符合教育部採認規定之國外大學、獨立學院牙醫學系、科畢業，並經實習期滿成績及格，領有畢業證書者，得應牙醫師考試。』已就應考資格等重要事項予以規定，則其他屬於執行法律之細節性與技術性次要事項，主管機關自得發布命令為必要之規範。又『實習期滿成績及格』為應牙醫師考試資格之要件，其認定標準攸關牙醫師之專業能力及醫療品質，理應尊重中央衛生主管機關之決定，以符憲法五權分治彼此相維之精神。而醫師法未就上開所指『實習期滿成績及格』之內涵為具體明確規定，應係立法者有意授權主管機關，基於確保醫師之專業能力及醫療品質，以維護病患權益，增進國民健康之目的，就國內外牙醫學系畢業生應受如何實習訓練始足以應牙醫師考試一節予以規範。是主管機關即被告於醫師法第42條授權訂定之同法施行細則第1條之1第1項、第4項規定：『(第1項)本法第2條至第4條……；所稱實習期滿成績及格，指在經教學醫院評鑑通過，得提供臨床實作訓練之醫療機構，於醫師指導下完成第1條之2至第1條之4所定之科別及週數或時數之臨床實作，各科別考評成績均及格，並持有醫療機構開立之證明。……(第4項)中央主管機關得就第1項之實習，辦理臨床實作訓練申請人與醫療機構間之選配分發，並得就該業務委託民間專業機構或團體辦理。』乃就醫師法第2條至第4條所稱『實習期滿成績及格』之定義作具體明確之闡釋，內容包括臨床實作訓練之醫療機構、臨床實作之科別及週數或時數之要求、考評成績之處理；以及明定關於臨床實作訓練之選配分發作業，由中央主管機關辦理，並得將該業務委託民間專業機構或團體辦理等。考諸醫療業務攸關國民身體健康及生命之安全，以醫師作為職業者，除應具備相當之專業知識外，理應於主管機關認可之醫療機構累積足夠之臨床實作訓

練，以實地參與醫療業務，熟悉國內醫療環境、文化與疾病之態樣，始克勝任。國外牙醫學畢業生未必受有足夠臨床實作訓練，且縱使受有臨床實作訓練，但於國外使用之語言、醫療文化及接觸之疾病型態，與國內情形並不相同，故仍欠缺前揭臨床實作經驗。國外牙醫學畢業生須於主管機關認可之醫療機構完成一定之臨床實作訓練，可彌補臨床實作經驗之不足，皆有助於上開目的之達成，且無顯不合理之處(司法院釋字第750號解釋理由參照)，是上開醫師法施行細則之規定，尚無牴觸母法授權規範之意旨。又上開規定所稱『臨床實作訓練之選配分發作業』，解釋上自當包括申請程序、指定之訓練醫院、每年接受訓練之人數及分發順序等相關事項，依此，被告為辦理臨床實作訓練之選配分發作業，本於法定職權訂定選配分發作業要點之行政規則，於第2點規定：『(第1項)國外醫學、牙醫學畢業生，經醫師或牙醫師分試考試第1試及格者，得向本部申請選配分發。(第2項)本部得依國內醫事人力供需狀況核算，逐年訂定公告前項選配分發之名額。』係考量醫事人力規劃之完整性、避免醫事人力供需失衡，以及國內醫療教學資源有限等項因素，持有國外學歷申請前往國內醫療機構實習者之容額，將採取總額控管機制，依照國內醫事人力推估調查所需人數，與國內每1年實際畢業之醫學生人數，及考照合格率之差額，核定每年可接受之國外醫學學歷畢業學生實習人數，核為執行醫師法第4條就國外牙醫學系畢業生應牙醫師考試，應具備『實習期滿成績及格』之資格者，所為細節性與技術性事項之補充規定，核與醫師法第4條規定意旨相符，亦未增加法律所無之限制，尚無違反法律保留原則、授權明確性原則。而為杜爭議，111年6月22日修正公布醫師法第4條之1增訂第3項明定：『前項臨床實作適應訓練之科別、期間、每年接受申請訓練人數、指定教學醫院、訓練容額、選配分發申請程序、文件與分發順序原則、成績及格基準……及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。』起訴意旨指摘選配分發作

業要點未經法律授權，限制人民之工作權及考試權等憲法保障之權利，違反法律保留原則及授權明確性原則等語，並不可採」（最高行政法院112年度上字第386、389號判決意旨參照）。是以，上開最高行政法院判決意旨已明確揭示，系爭要點之適法性，故原告主張系爭要點未經法律授權，限制人民之工作權及考試權等憲法保障之權利，違反法律保留原則及授權明確性原則等語，並不可採。

⑵又修正前醫師法施行細則第1條之1第4項、系爭要點第2點第2項規定均無違醫師法第4條之規範意旨，已如前述。則被告據此考量國內醫師人力政策及發展，避免醫師人力供需失衡，確保臨床訓練量能與醫療教學品質等，而就持有國外學歷申請國內醫療機構實習者之容額，採取總額控管機制，以系爭公告110年度受理國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為50名，自難認有何違反法律保留及授權明確之處。且承前所述，被告公告受理國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額，係考量上述因素後採取總額控管機制，非僅以教學醫院提供之可收訓練容額作為名額限制之依據（最高行政法院112年度上字第386號判決意旨）。是以，被告考量國內醫師人力政策及發展，避免醫師人力供需失衡，確保臨床訓練量能與醫療教學品質等，而就持有國外學歷申請國內醫療機構實習者之容額，採取總額控管機制，此外，被告衡酌國內牙醫師人力，並基於保障臨床實作教學訓練品質、維護醫療市場之供需均衡、避免醫療業惡性競爭、確保醫師之專業能力及醫療品質、增進國民健康、維護病患權益及醫病關係等重大公共利益之必要舉措，未見有何「裁量濫用」及「裁量怠惰」，且目的洵屬正當，且所採取之手段有助於上開目的之達成，是此等差別待遇與其目的之達成間具有合理關聯，並未違反平等原則、考試公平原則，亦不構成對原告工作權及考試權之侵害，而所採取之手段（總額管制）與目的（教學品質、醫療供需、避免惡性競爭、確保醫療品質、國民健康、病患權益等）之達成亦屬相關，亦無

失衡之處，未違反比例原則。再者，被告乃衡酌國內牙醫師人力，並基於保障臨床實作教學訓練品質、維護醫療市場之供需均衡、避免醫療業惡性競爭、確保醫師之專業能力及醫療品質、增進國民健康、維護病患權益及醫病關係等重大公共利益之必要舉措，因而作成系爭公告，目的洵屬正當，且所採取之手段有助於上開目的之達成，故原告主張被告以每年50名原額進行限制，有違反比例原則，及未審酌教學醫學之訓練容額量能等主張，亦不足採。

2.再查，如前所述，每年度針對國外牙醫學系畢業生（已通過牙醫考試第1試，正等待實習分發者）所為實習名額之公告，經最高行政法院於112年9月21日以112年抗字第119號裁定明確揭示定性為「一般處分」，觀諸本件被告係於112年2月6日作成系爭公告，原告提起本件訴訟時間為112年6月13日，是以，雖原告起訴之訴訟類型未以撤銷之訴為之，固可認乃因其就此法律未趨明確所致，非為規避訴願程序及起訴期間之限制，然如前所述，既經本院於言詞辯論期日當庭闡明正確訴訟類型，惟原告仍堅持提起一般給付之訴，併提備位聲明一「確認系爭公告違法」，是以，此確認之訴之提起仍有違反補充性原則，即有起訴要件不備之情形，併此敘明。

㈡備位聲明二（即被告不得再依系爭要點第2點第2項作成限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之行政處分）：此與先位聲明後段之請求相同，駁回理由亦同前「理由四、㈡」，不再贅述，附此敘明。

六、從而，原告主張各節，均無可採，其仍執前詞先位聲明請求（系爭公告應予廢除，並不得再依系爭要點第2點第2項為限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之公告），備位聲明請求（一、確認系爭公告違法；二、被告不得再依系爭要點第2點第2項作成限制國外牙醫學系畢業生臨床實作訓練選配分發名額為固定50名之行政處分），訴請判決如訴之聲明所示，均為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及陳述，於判決結果不生影響，不再逐一論列，附此敘明。

八、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　14　　日

審判長法　官　鍾啟煌

法　官　蔡如惠

法　官　李毓華

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專

任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　14　　日

書記官　許婉茹