

臺灣新北地方法院刑事判決

112年度醫訴字第6號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 蘇麗玲

選任辯護人 吳寶瓏律師
林俊峰律師

上列被告因違反醫師法案件，經檢察官提起公訴（112年度醫偵字第46號），本院判決如下：

主 文
蘇麗玲無罪。

理 由
一、公訴意旨略以：被告蘇麗玲係址設新北市○○區○○路000號「康健堂中醫診所」之中醫師，明知診所應聘之行政助理姜惠美(所涉違反醫師法罪嫌部分，業經本院以112年度醫訴字第1號判決確定)未具醫事人員資格，不得擅自執行醫療業務，且針灸療法之取針與灸法等行為，係屬醫療輔助行為，應由護理人員在醫師指示下行之，竟與姜惠美共同基於違反醫師法之犯意，於民國110年4月30日18時許，在上開診所，先由被告為被害人即病患李林桂美針灸，適計時器響起後，因滿床、就診人數多，被告未能親自拔針，遂指示姜惠美拔針，共同以此方式非法執行醫療業務。因認被告共同涉犯醫師法第28條之非法執行醫療業務罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決；刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。刑事訴訟法第161條第1項規定檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。對於其所訴之被告犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被

告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。而所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，如未發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎（最高法院40年台上字第86號判決先例要旨參照）。

三、起訴意旨認被告涉有上開罪嫌，主要以被告於偵訊中之供述、證人即另案被告姜惠美於偵查中之證述、新北市政府衛生局111年5月19日新北衛醫字第1110917340號函為其主要論據。

四、訊據被告固不否認有於上揭期間雇用姜惠美，及於上揭時間由其為李林桂美針灸後，指示姜惠美拔針等情，惟其與辯護人辯稱：當初因受姜惠美欺騙，誤認姜惠美具護士證照而僱用之；另本案依衛生福利部回函，本案應適用修法前之護理人員法第37條規定，僅處以罰鍰，而無涉刑責等語。

五、經查，被告有起訴意旨所指客觀事實，除據被告坦承在卷外，並有證人姜惠美於偵訊中證述、證人即被害人李林桂美警詢中證述，及上開新北市政府衛生局函等在卷可稽，此部分事實，堪以認定。

六、中醫針灸療法之取針與灸法等行為，係屬醫療輔助行為，依護理人員法第24條規定，僅得由護理人員在醫師指示下行之，固有上開新北市政府衛生局函在卷可資認定。惟按「醫師法第二十八條規定：『未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新台幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。但合於下列情形之一者，不罰：一、在中央主管機關認可之醫療機構，於醫師指導下實習之醫學院、校學生或畢業生。二、在醫療機構於醫師指示下之護理人員、助產人員或其他醫事人員。三、合於第十一條第一項但書規定。四、臨時施行急救。』。而所謂醫療業務，係指以醫療行為為職業而言，不問是主要業務或附隨業務，凡職業上予以機會，為非特定多數人之醫療行為均屬之，而醫療行為者，則凡以治

療矯正或預防人體疾病、傷害殘缺或保健為直接目的，所為的診察、診斷及治療，或基於診療、診斷結果，以治療為目的，所為之處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部，均屬之。又醫療工作之診斷、處方、手術、病歷記載及施行麻醉等醫療行為，係屬醫療業務之核心，應由醫師親自為之，其餘醫療輔助行為，得在醫師就特定病人診察後，由各該醫事人員本其專門職業法規所規定之業務，依醫師法第二十八條但書第二款之規定意旨，依照醫囑執行之，不限於醫師親自在場指示或目視所及範圍以內。資格不符規定者，若依醫囑執行前開醫療輔助行為，應分別依違反各該醫事人員管理法規之規定處罰，若無醫囑而擅為，則應依醫師法第二十八條前段規定論處。又『本法所稱護理人員，指護理師及護士。』『護理人員之業務如左（下）：一、健康問題之護理評估。二、預防保健之護理措施。三、護理指導及諮詢。四、醫療輔助行為。前項第4款醫療輔助行為應在醫師之指示下行之。』『未取得護理人員資格，執行護理人員業務者，本人及其雇主各處新台幣一萬五千元以上十五萬元以下罰鍰。』護理人員法第二條、第二十四條、第三十七條前段分別定有明文…。原判決事實認定：林明憲未具醫師資格，並明知未取得合法醫師資格，不得擅自執行醫療業務，竟自九十三年五月二十四日起至同年八月十九日止，僱用具有醫師資格之施靜勳，由林明憲按月給付施靜勳新台幣二十幾萬元薪資，二人共同基於未取得合法醫師資格擅自執行醫療業務之犯意聯絡，以施靜勳名義，在雲林縣○○鄉○○村○○路○○○○號經營「吉合診所」，對於如原判決附表（下稱附表）一所示之病患王春綢等八人，先由施靜勳看診後，再交由林明憲施打針劑等情（見原判決第一頁，事實一）…。依其所確認附表一部分，係由施靜勳看診開立處方，再交由林明憲為病患注射針劑之事實，則林明憲注射針劑行為，應係遵照施靜勳之醫囑所為輔助施行侵入性治療之『醫療輔助行為』，是林明憲縱未取得護理人員資格執行該

01 醫療輔助行為，亦僅生有無違反護理人員法第三十七條前段
02 規定之問題，尚無醫師法第二十八條前段規定之適用。原判
03 決就附表一部分認被告二人亦共同犯醫師法第二十八條前段
04 之罪，即有適用法則不當之違法（最高法院101年度台上字
05 第2614號刑事判決意旨參照）。」

06 七、查本案係由被告為李林桂美看診並施以針灸後，指示姜惠美
07 為之拔針，則姜惠美拔針行為，應係遵照被告之醫囑所為
08 「醫療輔助行為」，是姜惠美縱未取得護理人員資格執行該
09 醫療輔助行為，依上揭最高法院判決說明，亦僅生有無違反
10 護理人員法第37條前段規定之問題，尚無醫師法第28條前段
11 規定之適用。再本案經函詢衛生福利部有關醫師非法僱用不
12 具護理人員資格者從事醫療輔助行為應否適用醫師法，獲復
13 略以：醫師僱用不具護理人員資格者從事醫療輔助行為之罰
14 則適用為：(一)依醫療法第103條第1項第3款規定處以罰鍰；
15 又同法第115條第1項規定，本法所定之罰鍰，於私立醫療機
16 構，處罰其負責醫師。(二)護理人員法第37條第2項規定，僱
17 用前項未取得護理人員資格，處新臺幣1萬5千元以上15萬元
18 以下罰鍰，此有衛生福利部113年9月9日衛部醫字第1131667
19 707號函在卷可稽，亦同本院上開認定，併此敘明。

20 八、綜上所述，依檢察官所提出之事證，未能使本院形成被告有
21 罪之確信，此外，復無其他積極證據足認被告有何犯行，依
22 上開說明，自應為被告無罪之諭知，以昭審慎。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。

24 本案經檢察官鍾子萱提起公訴，檢察官張維貞到庭執行職務。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 17 日

26 刑事第十二庭 審判長法 官 俞秀美

27 法 官 許品逸

28 法 官 簡方毅

29 上列正本證明與原本無異。

01 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提
02 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理
03 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送
04 上級法院」。

05 書記官 黃馨德

06 中 華 民 國 113 年 10 月 17 日