

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度醫上更一字第1號

上訴人
即被告 林富田

選任辯護人 江政峰律師

上列上訴人因違反醫師法案件，不服臺灣臺中地方法院110年度醫訴字第1號中華民國111年12月20日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署109年度偵字第4529、21135號），提起上訴，本院判決後經最高法院發回更審，更為判決如下：

主 文

原判決撤銷。

林富田無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：林富田於民國107年1月1日，在臺中市○○區○○路0段000號成立「高能量氧生館臺中店」（合旺科技有限公司南屯分公司於107年3月22日亦設於同處），店內設置以合旺科技有限公司名義所購入，但實際上為林富田所有之如附表三編號14、15、17之高壓艙體（內有12人座位）、高壓艙操作設備、空壓機等供氧設備，又陸續招募蔡佩君、林義硯、張翠娟（所涉犯行、另案審結）至「高能量氧生館臺中店」工作。林富田、蔡佩君、林義硯、張翠娟均無醫師資格，竟共同基於非法執行醫療業務之犯意聯絡，在「高能量氧生館臺中店」從事醫療業務，詳情如下：蔡佩君、林義硯、張翠娟承林富田之指示，以合旺科技有限公司名義，向信華氣體股份有限公司訂購醫用液態氧氣或工業用氧氣（109年4月21日以後，因林富田於偵查中知悉臺中市政府衛生局認定店內提供須由醫師處方才能使用之醫用液態氧予顧客，

01 涉嫌非法執行醫療業務，為規避刑責，乃指示員工改訂購無
02 須醫生處方之工業用氧氣，惟工業用氧氣之氧氣濃度與醫用
03 液態氧氣相同)，並以文宣、影片為輔助，向如附表一所示
04 陳00、邱00、林00、林00、聶00、許00、林00、陳00、陳0
05 0、張00、戴00、陳00、江00、林00、劉00及其他多名顧客
06 介紹透過店內供氧設備吸入純氧，可以增加血液中氧氣含
07 量，達到「增強免疫力」、「促進新陳代謝」、「強化身體
08 機能」、「治療或減輕疾病症狀」等功效，顧客可用新臺幣
09 5萬元購買30張「體驗卷」，或單筆支付50萬元購買400張
10 「體驗卷」，每次到店內須使用1張「體驗卷」，依照指示
11 戴上「氧氣罩」及穿上指定服裝，進入附表三編號14之高壓
12 艙體，接著由林富田、蔡佩君、林義硯、張翠娟輪流操作附
13 表三編號15、16之高壓艙操作設備、氧氣瓶，在無醫師處方
14 籤之情形下，將所訂購之醫用液態氧或工業用氧氣，予以氣
15 化，透過管線輸送至高壓艙體內，同時將艙內壓力加壓，使
16 顧客吸入純氧，每吸入20分鐘純氧後，須休息5分鐘，1次流
17 程為90分鐘。林富田、蔡佩君、林義硯、張翠娟以治療、預
18 防人體疾病為目的，經由上開方式，在無醫師處方籤之情況
19 下，提供屬於藥品之醫用氧氣給顧客施用，而為用藥行為，
20 或提供與醫用氧氣有相同濃度之工業用氧氣給顧客施用，而
21 為處置行為。因認林富田涉犯醫師法第28條前段之非法執行
22 醫療業務罪嫌等語。

23 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不
24 能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154
25 條第2項及第301條第1項分別定有明文。又刑事訴訟上之證
26 明資料，無論其為直接證據或間接證據，而為認定犯罪事實
27 所憑，均須達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其
28 為真實之程度，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯
29 罪之證明未能達此程度，而有合理懷疑之存在，致使無從形
30 成有罪之確信，即不得遽為不利被告之認定。

31 三、公訴人認被告林富田涉犯醫師法第28條前段之非法執行醫療

01 業務罪嫌，主要是以被告不利於己之供述、證人陳00、邱0
02 0、林00、林00、聶00、許00、林00、陳00、陳00、張00、
03 戴00、陳00、江00、林00、劉00、許00等人證詞、檢察官勘
04 驗筆錄及現場照片、搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押
05 物品照片為其主要論據。訊據被告否認有何違反醫師法犯
06 行，辯稱：衛生福利部曾函文表示1.4個大氣壓力才是醫療
07 用，此數值以下則是運動型，其依據此公文而成立本案氧生
08 館，且徵詢之法律顧問亦稱此為單純商業行為，無須醫師執
09 照，其主觀上並無違反醫師法之故意，客觀上亦無執行醫療
10 業務之行為等語。

11 四、經查：

12 (一)按醫師法第28條所稱「醫療業務」，係指以醫療行為為職業
13 而言，不問是主要業務或附屬業務，凡職業上予以機會，為
14 非特定多數人所為之醫療行為均屬之，且醫療業務之認定，
15 並不以收取報酬或過程中有使用醫療器材為要件。又所稱
16 「醫療行為」，係指以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、
17 殘缺為目的，所為之診察、診斷及治療；或基於診察、診斷
18 結果以治療為目的，所為處方、用藥、施術或處置等行為全
19 部或一部的總稱。次按藥師法第15條第1項第1款、第2款規
20 定：「藥師業務如下：□藥品販賣或管理。□藥品調
21 劑。」、第24條規定：「未取得藥師資格擅自執行第15條第
22 1項之藥師業務者，處新臺幣6萬元以上30萬元以下罰鍰」，
23 另藥事法第50條第1項前段規定：「須由醫師處方之藥品，
24 非經醫師處方，不得調劑供應。」違反上開規定者，依藥事
25 法第92條規定，處3萬元以上200萬以下罰鍰。依上開藥師法
26 及藥事法規定可知，有關藥品販賣、調劑，本屬藥師業務範
27 圍，非專屬醫師始得為之之醫療行為，故販售須經醫師處方
28 之藥品，除其有涉及診察或診斷行為，應受醫師法第28條之
29 規範外，如未涉及診察、診斷行為，應僅屬違反藥事法第50
30 條規定，而無醫師法第28條規定之適用。是以，未取得醫
31 師、藥師或醫事法第10條所稱之醫事人員資格者，縱有使用

01 醫療器材緩解不適或提供處方用藥（非開立處方），若未涉
02 及診察或診斷等醫療行為，至多僅能以是否違反藥師法或藥
03 事法等相關規定予以處理，非必一定成立醫師法第28條第1
04 項之非法執行醫療業務罪，自屬當然。

05 (二)被告未取得合法醫師資格，而於前揭時間、地點成立高能量
06 氧生館臺中會館，並雇用無醫師資格之蔡佩君、林義硯、張
07 翠娟於會館內以信華氣體股份有限公司運送之醫用液態氧氣
08 此一藥品或一般氧氣，操作高壓艙操作設備等供氧設備加壓
09 上開藥品等氧氣，提供如附表一所示消費者吸入（時間及次
10 數均詳如附表一編號1至15所示）等情，為被告所不爭執，
11 核與如附表一編號1至15所示證人及信華氣體股份有限公司
12 負責人許00證述情節相符，並有臺灣臺中地方檢察署檢察官
13 108年3月26日現場筆錄、109年4月13日勘驗筆錄、109年5月
14 20日勘驗筆錄、現場及扣押物品照片、封條、警員職務報告
15 暨所附蒐證照片在卷可稽，暨如附表二、三所示之物扣案可
16 佐，固可認定。惟：①證人林00（附表一編號3）供稱本案
17 會館是以「可以排除掉身體的濁氣、髒東西」等語介紹高壓
18 氧，而未宣稱治療效果或發放相關文宣，且其本人亦無身體
19 病痛（見他字卷第203至205頁）；②林00（附表一編號4）
20 供稱其想要保養身體、活化細胞，因「醫院除了治療疾病外
21 好像沒有特別為了養生在做高壓氧」，所以未前往醫院而選
22 擇至本案會館接受高壓氧，當時店家是說「可以睡眠比較好
23 一點，白頭髮可以變黑」，至於本案會館人員有無宣稱高壓
24 氧具有治療效果，則沒有特別記憶（見他字卷第207至209
25 頁）；③聶00（附表一編號5）證稱其有向本案會館人員告
26 知自己曾經中風，但店內人員並未表示可以減緩或治療中風
27 病情，也沒有宣稱高壓氧之治療效果（見他字卷第211至213
28 頁）；④許00（附表一編號6）證述其因中風為保健身體才
29 前往本案會館接受高壓氧，店家沒有說可以減輕或治療生理
30 症狀或疾病，也無宣稱高壓氧之治療效果（見他字卷第216
31 至217頁）；⑤林00（附表一編號7）供述家中晚輩見其照顧

01 中風配偶甚為勞累，而要其前往本案會館保養身體，店家沒
02 有說可以減輕或治療生理症狀或疾病，也無宣稱高壓氧之治
03 療效果（見他字卷第220至221頁）；⑥陳00（附表一編號
04 8）供稱其女兒在本案會館工作，單純基於養生及保健身體
05 目的接受高壓氧，「店家多少有講到身體會比較不喘，提升
06 身體含氧量，比較有精神」，但沒有宣稱高壓氧有治療效果
07 （見他字卷第224至225頁）；⑦陳00（附表一編號9）證稱
08 其因臉部水腫較為嚴重而前往本案會館接受高壓氧，不記得
09 店員有無提到高壓氧可以消除水腫，店家沒有說可以減輕或
10 治療生理症狀或疾病，也無宣稱高壓氧之治療效果（見他字
11 卷第228至229頁）；⑧張00（附表一編號10）證稱其有向本
12 案會館人員表示想要減輕二尖瓣脫垂、免疫系統問題，店內
13 人員並未宣稱可以治療或減緩該等狀況，僅稱「這是保養身
14 體，對身體比較好」（見他字卷第231至233頁）；⑨戴00
15 （附表一編號11）證述本案會館人員告知所使用之氧氣濃度
16 較低，且操作人員都有醫技資格，此外，其不記得店家人員
17 有無告知得以減輕或治療生理症狀或病痛（見發查卷第35至
18 37頁）；⑩陳00（附表一編號12）證述其有一陣子晚上睡覺
19 頭頂涼涼的，便在友人提議下前往本案會館接受高壓氧，其
20 沒有向會館員工提到頭頂涼涼這件事，會館員工也沒有宣稱
21 高壓氧可以治療或舒緩睡眠障礙（見發查卷第40頁）；⑪林
22 00（附表一編號14）、劉00（附表一編號15）均供稱係單純
23 為了要保健身體而前往本案會館，店內人員只介紹說會讓身
24 體含氧量較高，並未提及有何減輕或治療病症之效果（見發
25 查字卷第49至51、53至55頁）；⑫邱00（附表一編號2）於
26 原審證稱其本身有氣喘，想說高壓氧對氣喘會有所幫助，便
27 前往本案會館詢問，會館人員只有說可以輔助氣喘，從來沒
28 有說那是醫療可以治癒什麼疾病，被告有說氧氣對人有好
29 處，對氣喘應該也有幫助，但沒有說會治癒我的氣喘（見原
30 審卷①第413、415、417頁）；⑬江00（附表一編號13）於原
31 審證稱其聽朋友提到本案會館有高壓氧免費體驗，可以改善

01 母親體質，便陪同母親前往做免費體驗，並非消費，體驗前
02 並沒有任何本案會館人員有向其宣稱高壓氧有增強免疫力等
03 醫療效果(見原審卷①第291、293頁)。是以前開客戶既未敘
04 及其等有何尋求治療，或經本案會館人員告知醫療事宜之情
05 形，堪認其等並非以疾病、身體傷害等目的而向被告就醫求
06 診，被告亦無為診察、診斷並為治療目的而提供高壓氧治
07 療。從而，被告辯稱其並無為醫療行為等語，確有相當依
08 據，堪可採信。

09 (三)醫療用氧氣業經衛生福利部食品藥物管理署於97年3月20日
10 以衛署藥字第0970312269號函公告納入藥品管理，並歸類為
11 醫師處方藥。嗣於99年3月30日以署授食字第0991400945號
12 函將「醫用氧氣(氣態)內容積10公升(含)以下鋼瓶」藥品，
13 其類別由原處方藥變更為醫師藥師藥劑生指示藥品，此有衛
14 生福利部113年7月15日函暨檢附之相關公告在卷為憑(見本
15 院卷第157至165頁)。而本案被告提供與會館顧客使用者為
16 175公升鋼瓶之醫療用氧氣一情，業經證人即信華氣體股份
17 有限公司負責人許00證述「(問：送到高能量氧生館臺中館
18 的醫療用液態氧氣，指的就是175升裝的醫療用氣體?)
19 是」、證人林義硯證稱「(問：你們請客戶戴上氧氣面罩吸
20 取何種氣體?)100%的醫療用氧氣」、「(問：該氧氣來
21 源為何?)跟信華北區購買醫療用液態氧氣」等語明確(見
22 偵字第4529號卷第564頁，發查卷第26頁)，並有臺中市政
23 府衛生局108年7月10日函檢附信華氣體股份有限公司生產之
24 「信華北區醫用液態氧氣」中文仿單影本在卷可稽(見他字
25 卷第245至247頁)。是被告不具醫師資格，而仍提供(非開
26 立處方)歸類為處方藥之醫療用氧氣供附表一所示之人使
27 用，固可認定。惟醫師法第28條之非法執行醫療業務罪，與
28 違反藥師法第50條規定調劑或供應非經醫師處方之藥品予他
29 人者，顯然有別，後者僅屬行政罰，而前者則屬刑罰，應受
30 罪刑法定及嚴格證明原則所拘束，必其客觀上有診察、診斷
31 或治療之客觀行為，而主觀上亦有以醫師自居，而為執行醫

01 療業務行為之犯意，始該當其罪，兩者要難混為一談；又在
02 醫學意義上，診察、診斷係指對人體生理或精神疾病及其病
03 理原因所作的判斷，其過程需要醫師綜合患者所描述之身體
04 不適情形、通過各種醫療手段對患者進行身體檢查所獲知之
05 身體徵兆、病患病史、以往臨床醫師的醫囑等資訊，來確定
06 患者所患之病症或病情。而依本件前揭事證，被告並無診察
07 或診斷行為，亦無依診察或診斷結果，進而為開立處方、用
08 藥等處置行為，至多僅能認係違反藥師法或藥事法相關行政
09 罰，仍難認其所為係屬醫師法第28條之醫療行為。至於臺中
10 市政府衛生局108年7月10日中市衛醫字第1080065864號函，
11 關於被告以前開方式提供醫療用氧氣供顧客施用，係「提供
12 須由醫師處方使用之藥品（醫用液態氧氣）予顧客使用，並
13 向顧客說明高壓氧具多項療效，核屬以治療為目的，所為之
14 『用藥』或『處置』」（見他字卷第243至244頁）；該局11
15 1年7月4日中市衛醫字第1110080746號函，關於被告提供工
16 業用氧氣供顧客施用，係「以治療為目的所為之『處置』」
17 （見原審卷①第507至508頁）等意見，容有誤會，而為本院
18 所不採。

19 (四)按高壓氧設備應由專任之高壓氧設備操作醫師負責操作，所
20 稱高壓氧設備，指符合國內外合格壓力容器法規之壓力艙系
21 統，能將病人全身置入，並直接或間接呼吸1.4大氣壓以上
22 純氧之醫療設備，但不包括僅包裹病人部份肢體之局部給氧
23 裝置，特定醫療技術檢查檢驗醫療儀器施行或使用管理辦法
24 第34條附表二項目名稱第11點訂有明文（見本院卷第135至2
25 46頁）。查本件被告使用之高壓艙體經檢察官函請中華民國
26 高壓暨海底醫學會進行鑑定，認該艙體操作壓力未達1.4大
27 氣壓，應不屬中央衛生主管機關列管之高壓氧設備項目，有
28 該學會108年2月14日函在卷可稽（見他字卷第137頁）；檢
29 察官再會同臺中市政府衛生局食品藥物安全處人員、被告進
30 行高壓艙體操作，至多僅能達1個大氣壓力，亦有臺灣臺中
31 地方檢察署108年3月26日履勘現場筆錄附卷為憑（見他字卷

01 第191至197頁)。是被告使用之高壓艙體及相關操作設備未
02 達1.4大氣壓以上，非屬依法應由專任高壓氧設備操作醫師
03 負責操作之高壓氧設備，自難憑此而認其有未具醫師資格而
04 擅自執行醫療業務之行為。

05 (五)又本案會館招攬會員時雖有使用標榜增強免疫力、促進新陳
06 代謝、強化身體機能等文宣及報導資料，亦會提供會員填寫
07 衛教單，將會員之三高疾病、氣胸、心臟病、意識、呼吸、
08 皮膚、過敏病史、視力、聽力、菸酒、排泄、過去疾病史、
09 手術經驗、目前治療及藥物服用等項目列為會員資料填寫內
10 容，有前揭文宣及報導資料、本案會館會員資料／衛教單及
11 客戶訪談紀錄單等件在卷可憑（見他字卷第10至23頁，偵字
12 第4529號卷第49至100頁，原審卷④第199至276頁）。但單
13 純使用誇大之文宣廣告，並非當然該當醫療行為。又醫療行
14 為重在「醫治」或「治療」等直接涉及可使病情變化之具體
15 行為，若僅係單純瞭解身體有無病痛等一般資訊，或測量體
16 脂、體重等數值，而未根據此等資訊為進一步分析研判身患
17 何病、應施以何種藥物等治療，即非屬「醫治」或「治療」
18 之醫療行為。本件相關會員僅係單純地將個人有無三高疾
19 病、視力及聽力有無異狀等生理狀況填寫於「高能量氧生館
20 會員資料填寫／衛教單」上，並非被告依據會員主訴身體狀
21 況後作出判斷之書面資料，自不屬醫師法第12條所定病歷記
22 載之醫療行為甚明。另亦無證據可資認相關會員係為診療之
23 目的而填載上開衛教資料，況且被告並無依據上開資訊內容
24 做進一步分析研判會員身患何疾之行為，自難認其有何為填
25 寫「高能量氧生館會員資料填寫／衛教單」之會員進行診
26 斷、治療之情形。

27 五、本件依檢察官所舉事證，尚不足以認為被告有所指違反醫師
28 法犯行，依首開說明，自應認為不能證明被告犯罪，而為被
29 告無罪之諭知。原審未予詳查，遽認被告有起訴書所示犯
30 行，而予論罪科刑，尚有未恰。被告上訴否認犯行，為有理
31 由，應由本院將原判決予以撤銷，另為被告無罪之諭知。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第301
02 條第1項，判決如主文。

03 本案經檢察官陳立偉提起公訴，檢察官許景森到庭執行職務。

04 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

05 刑事第六庭 審判長法官 吳 進 發

06 法官 許 冰 芬

07 法官 鍾 貴 堯

08 以上正本證明與原本無異。

09 檢察官得上訴。

10 被告不得上訴。

11 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其
12 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十日內向本院補提理由
13 書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

14 書記官 林 德 芬

15 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

16 附表一：

17

編號	會館客戶	時間	次數
1	陳00	107年4月9日、107年5月2日	2次
2	邱00	107年6月16日至108年3月25日間	30次
3	林00	107年8月13日至108年3月23日間	74次
4	林00	107年8月3日至108年3月20日間	53次
5	聶00	107年6月16日至108年3月25日間	16次
6	許00	107年6月11日至108年3月20日間	54次
7	林00	107年6月11日至108年3月5日間	70次
8	陳00	107年1月22日至108年3月13日間	62次
9	陳00	107年12月21日至108年2月11日 間	13次

(續上頁)

01

10	張00	107年8月29日至108年2月16日間	12次
11	戴00	107年5月29日、107年5月31日	2次
12	陳00	107年5月29日、107年5月31日	2次
13	江00	107年6月12日	1次
14	林00	107年9月1日至108年1月30日間	19次
15	劉00	107年8月15日至107年10月5日間	10次

02

附表二：

03

編號	物品名稱	數量
1	會員資料1	1本
2	會員資料2	1本
3	會員資料3	1本
4	購買登記表及會員簡冊	1本
5	氧生資訊	1本
6	會員簡冊	1本
7	體驗次數表	1本
8	107年進艙座位表	1本
9	HBOT相關資料	1本
10	108年進艙座位表	1本
11	預約名冊	1本
12	員工教育訓練手冊	1本
13	文宣品及空表單	6張
14	體驗券	1疊
15	107年O ² 檢測表	1本

04

附表三：

05

編號	物品名稱	數量
----	------	----

(續上頁)

01

1	2020預約本	1本
2	會員生日手冊	1本
3	刷卡本	1本
4	108年5月24日支票本出勤表	1本
5	薪工資表	1張
6	體驗券	1疊
7	氧生資訊	1本
8	會員體驗次數資料	3張
9	員工資料	2張
10	信華氣體股份有限公司氣體出貨／鋼瓶借用單 (N0203843、205269、206078)	3張
11	房屋租賃契約	1份
12	109年進艙座位表	11張
13	信華氣體股份有限公司氣體出貨／鋼瓶借用單	23張
14	高壓艙體	1間
15	高壓艙操作設備	1組
16	氧氣瓶	3瓶
17	空壓機	2臺