

臺灣高等法院刑事判決

107年度醫上訴字第3號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 劉恩劭

選任辯護人 胡原龍律師

洪殷琪律師

尤伯祥律師

上列上訴人因被告過失致死案件，不服臺灣新北地方法院104年度醫訴字第5號，中華民國106年12月14日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署102年度醫偵字第10號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

乙○○犯過失致人於死罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

乙○○係址設新北市○○區○○路000號1、2樓及地下1樓之双和明師中醫診所合法執業醫師。緣陳天獅自民國102年6月21日起在双和明師中醫診所接受左手食指板機指活動不利腫痛治療時，知悉該診所具減重之相關療程，乃於同年6月26日、同年7月3日、同年7月10日及同年7月19日接受該診所減重療程，由乙○○負責診療、處方。乙○○先於同年6月26日下午3時57分許為陳天獅看診後，開立減腫三麻黃囊（起訴書誤載為減腫三麻黃囊，下同）70顆（每日早、晚各服用5顆）、減重茶2號7包等藥物供陳天獅服用。陳天獅不自知其因冠狀動脈粥狀硬化，造成管腔75～80%之狹窄，仍服用乙○○開立之減腫三麻黃囊及減重茶2號等藥物。嗣陳天獅於同年7月3日下午3時57分至双和明師中醫診所就

診時，向乙○○表示其有便秘、腹脹痛、打嗝、噁心等症狀，經乙○○在病歷記載為「大便秘結，欲便不得，腹中脹滿而痛，噯氣頻作噁心，腹脹納呆已3～4天解不出便」，並診斷其「舌質紅、苔黃薄、脈弦數」。乙○○本其專業醫師之知識、經驗，原應依其執業醫師之注意義務，依據病患之病情予以診斷，為適當之治療，注意及觀察病患身體狀況變化，施行必要之藥物調整及後續症狀追蹤，並應注意反覆應用或大劑量使用麻黃，易於產生心臟抑制，亦可能擾亂心律，長期、大量使用會有頭暈、頭痛、煩躁不安、失眠、胸悶、發熱、上腹部不適、口乾、噁心等症狀，甚至心肌梗塞或死亡，尤以陳天獅體重達103公斤，為冠狀動脈硬化心臟病之危險因子，服用麻黃應謹慎，且減腫三麻黃囊為麻黃(主要成分為麻黃鹼，含少量偽麻黃鹼及微量甲基麻黃鹼《或稱麻黃素、偽麻黃素、甲基麻黃素》)之濃縮藥粉，其功能在發汗解表、宣肺定喘及利水，一般建議用量為生藥3錢(即11.25公克)以內，仿單記載用法用量為通常1日3至6粒，而乙○○依當時情形，並無不能注意之情事，竟疏未注意及此，未謹慎評估陳天獅具冠狀動脈硬化心臟病之危險因子及有腹脹痛、打嗝、噁心及「脈弦數」等症狀之病因，亦未就陳天獅是否適於使用減腫三麻黃囊減重進行評估或停用即逕自增加藥量，開立減腫三麻黃囊98顆(每日早、晚各服用7顆)、減重茶2號7包等藥物供陳天獅服用。嗣陳天獅再於同年月10日下午3時12分許到雙和明師中醫診所就診，其向乙○○表示有皮膚搔癢、灼熱、乾燥等症狀，經乙○○於病歷記載「皮膚搔癢、灼熱感、皮膚乾躁、影響睡眠」，並診斷其「舌質紅、苔黃白、脈弦數」，詎乙○○仍未評估陳天獅服用減腫三麻黃囊、減重茶2號等藥物後出現發熱、「脈弦數」等症狀，且陳天獅已長期大量服用麻黃而出現不良反應，仍未評估停用或減少減腫三麻黃囊劑量，即逕增加藥量開立減腫三麻黃囊105顆(每日早、午、晚各服用5顆)、減重茶2號等藥物供陳天獅服用。陳天獅復於同年7月19日下午2時39分許至雙和明師中醫診所回診，向乙○○表示有失眠、口渴、精神不佳、頭暈重痛、心煩悶、目酸澀、偶胸悶、注意力難集中等狀況，乙○

○在病歷記載「失眠約半年、難入眠、睡時易醒、多夢、口渴精神不佳、頭暈重痛、心煩悶、目酸澀、偶胸悶注意力難集中」，並診斷其「舌質紅、苔黃、脈弦緊」，乙○○仍未適當評估陳天獅大量長期服用減腫三麻黃囊後，已有口乾、頭暈重痛、煩躁不安、胸悶及「脈弦緊」等麻黃不良反應症狀，仍未評估停止使用減腫三麻黃囊，亦未追蹤陳天獅之後續症狀，猶開立減腫三麻黃囊105顆（每日早、午、晚各服用5顆）及減重茶2號7包等藥物供陳天獅服用。嗣陳天獅於同年7月22日某時許服藥後，因其所服之減腫三麻黃囊中之麻黃成分使血管發生痙攣，所配伍服用之減重茶2號中之咖啡因成分加強麻黃功效，加成其原已存在之冠狀動脈狹窄程度，造成心肌缺血而為急性心肌梗塞，導致心臟性休克，而於翌日（23日）凌晨0時許死亡。

理 由

一、證據能力部分：

(一)證人即告訴人甲○○於警詢、檢察事務官詢問及偵訊時之陳述：

1.證人甲○○於警詢及檢察事務官詢問時之陳述，均係上訴人即被告乙○○以外之人於審判外之言詞陳述，依刑事訴訟法第159條第1項規定，原則上並無證據能力。且告訴人於警詢及檢察事務官詢問時之陳述，核與其於原審審理時證述之情節大致相符，亦查無刑事訴訟法第159條之3所定各款情形，辯護人於本院準備程序時，復否認上開證據方法之證據能力。依上開說明，應認告訴人於警詢及檢察事務官詢問時之陳述，均無證據能力。

2.告訴人於偵訊時，就被害人陳天獅死因及被告有無醫療過失之指訴：

按證人應就其親自見聞體驗之客觀事實提供證言，倘若證人所述者係其個人意見或推測之詞，因非其親自見聞之事實，原則上不得作為證據；惟若證人係以其體驗之事實為基礎，所為之推測或意見，因伴隨該經驗事實或以此事實所為之推測，本具有某程度之客觀性及不可代替性，且係

01 基於其體驗事實所形成，自與單純之意見或臆測有別。因
02 此，刑事訴訟法第160 條規定「證人之個人意見或推測之
03 詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作為證據」，其所謂
04 不得作為證據者，僅限於單純之意見及推測之詞，至於證
05 人以實際經驗為基礎所為之判斷意見，依上述規定之反面
06 解釋，仍非不得作為證據。查告訴人於偵訊時，就被害人
07 死因及被告有無醫療過失之指訴，為其個人意見之表達及
08 推測之言詞，並非其親自見聞之事項，亦非以其體驗之事
09 實為基礎所為之推測或意見，辯護人於本院審理時亦否認
10 該證據方法之證據能力，揆諸前開說明，應認告訴人於偵
11 訊時就被害人死因及被告有無醫療過失之指訴等節，就本
12 案事實之認定均無證據能力。

- 13 3.告訴人於偵訊時就被害人就診及服藥情形之證言：按證人
14 固應就其親身見聞體驗之客觀事實提供證言，倘若陳述其
15 個人意見或推測之詞，因係主觀己見或臆測，非屬客觀見
16 聞之事實，原則上不得作為證據；然若證人係以自己直接
17 體驗之事實為基礎，所作之推測或意見，即伴隨該經驗事
18 實或以此原因事實而為之推測，本具有某種程度之客觀性
19 與不可代替性，既係基於合理體驗之事實所形成，乃以實
20 際經驗為基礎，自與單純私見或臆測有別。是刑事訴訟法
21 第160 條規定「證人之個人意見或推測之詞，除以實際經
22 驗為基礎者外，不得作為證據」，其所謂不得作為證據
23 者，應僅限於單純之意見及推測，倘證人之意見或推測事
24 項，係基於一定具體之實際經驗事實，而具備合理性之事
25 物者，即非所謂之意見，而仍應認其具有一般之證據能力
26 。查告訴人於偵訊時，就被害人就診及服藥過程之證述，
27 因係告訴人本其親身見聞被害人告知就診情形及親見被害
28 人服藥之直接觀察，及其與被害人相處之實際經驗等為基
29 礎所為之陳述，既係基於合理體驗之事實所形成，即非單
30 純私見或臆測，揆諸前開說明，應認具有證據能力。

31 (二)法務部法醫研究所鑑定報告書、函文及鑑定人饒宇東之鑑定

意見：

- 1.按刑事訴訟之鑑定，為證據調查方法之一種，係指由具有特別知識經驗之人或機關、團體，就特別需要特殊知識經驗之事項，予以鑑識、測驗、研判及斷定，供為法院或檢察官認定事實之參考。關於囑託機關、團體鑑定部分，依刑事訴訟法第208條第1項前段準用同法第206條第1項規定，容許受囑託機關、團體以書面報告其經過及結果；是經法官或檢察官依法囑託醫院鑑定，醫院所出具鑑定書面報告，應屬同法第159條第1項所定「法律有規定」之傳聞法則之例外，得作為證據。又依刑事訴訟法第208條第1項所定，法院或檢察官囑託其他機關、團體為鑑定，於須以言詞報告或說明時，得命實施鑑定之人為之（最高法院105年度台上字第732號判決意旨參照）。查法務部法醫研究所鑑定報告書為檢察官囑託法務部法醫研究所進行鑑定所出具之書面鑑定報告，另法醫研究所106年6月1日法醫理字第10600023140號函（原審卷三第155頁），係該所本其從事法醫鑑定業務之特別知識經驗，就相關醫學知識，所表示之專業上意見，核屬鑑定之性質，依刑事訴訟法第159條第1項及同法第208條第1項準用同法第206條第1項之規定，為傳聞法則之例外，自得作為證據。且前揭實施鑑定之饒宇東法醫師亦於原審審理時到庭具結後經檢察官、被告及辯護人交互詰問（原審卷二第215-245頁），已保障被告訴訟程序權，即屬完足調查之證據，而得作為判斷之依據。
- 2.鑑定報告能否採取，係證據之證明力問題，賦予法院以自由判斷之權。查鑑定人饒宇東係國立臺灣大學牙醫學系畢業，曾在國立臺灣大學病理所深造，擁有病理學碩士學位，嗣持續在臺大病理學科、研究所服務，期間曾在McGILL大學研究病理學，又其擔任法醫師40年以上，自61、62年間在法務部法醫研究所任職，約59、60年間開始進入法務部法醫研究所，並有取得法醫師資格，迄102年2月1日

01 退休，其有修習過與心血管疾病相關之病理學，其擔任法
02 醫師期間在解剖時，時常碰到心血管疾病相關問題等情，
03 業經鑑定人饒宇東於原審審理時陳述明確（原審卷二第21
04 8-220頁），是鑑定人饒宇東擁有病理學碩士學位，並曾
05 在McGILL大學研究病理學，具有病理學之特別知識，且擔
06 任法醫師超過40年，擁有豐富解剖及死因判斷經驗。雖辯
07 護人以鑑定人饒宇東不知人死亡後Troponins上升或下降
08 ，也不清楚正常Troponins 數值云云，認鑑定人饒宇東就
09 鑑定事項不具有特別知識經驗，所為鑑定報告並無證據能
10 力云云。然鑑定人饒宇東係於肉眼觀察及顯微鏡觀察後，
11 認被害人身體基本病變是冠狀動脈粥狀硬化，冠狀動脈明
12 顯阻塞造成心肌缺血而為急性心肌梗塞，此經鑑定人饒宇
13 東於原審審理時陳述明確（原審卷二第215、229、236頁）
14 ，核與辯護人所提臺安醫院心臟血管中心「認識冠心病」
15 衛教說明所指：冠心病的急性症狀：心肌梗塞：冠狀動脈
16 發生阻塞，阻斷心肌血液供應量超過15-30分鐘，心肌無
17 法獲得足夠的氧氣及營養，致心肌壞死，胸痛程度比心絞
18 痛更嚴重，持續時間長，伴隨著冒汗、呼吸困難、無力等
19 症狀，嚴重者會導致心律不整發生猝死或休克、心臟衰竭
20 而死亡等語（原審卷一第80頁），及冠狀動脈心臟病的病
21 因及檢查方法略謂：當供應心肌血液的任何一條冠狀動脈
22 發生狹窄或阻塞時，就會阻斷心臟的氧氣及養分供給，導
23 致心臟缺氧，抑制心肌收縮，使心臟無法搏出正常量的血
24 液，甚至損及控制心律的傳導系統，引起心衰竭或心律不
25 整而導致死亡，冠狀動脈心臟病即是冠狀動脈狹窄或阻
26 塞，通常是由於動脈粥狀硬化後形成一種類似脂肪沉積的
27 癥塊所造成。當已形成的癥塊撕裂或破裂後會造成血液凝
28 集，形成血塊阻塞冠狀動脈造成心臟缺氧，為冠狀動脈栓
29 塞，而心肌某一部位的血液減少供應造成心肌的損傷或死
30 亡為心肌梗塞等語（原審卷一第199頁），就病程變化之
31 判斷過程尚屬相合。且鑑定人饒宇東並非以Troponins 之

數值做為判斷之依據，況鑑定人饒宇東於原審審理時亦稱：Troponins 在檢驗參考值，不代表被害人非心肌梗塞，且從被害人開始缺氧起不到4 個鐘頭，Troponins 不會升高等語（原審卷二第229頁），亦核與辯護人所提「臨床檢驗」稱：Troponin I 或者Troponin T在心肌梗塞發生之後的4 小時就會開始上升，而且不會受到發炎性肌肉病變的影響，在心肌梗塞發生之後血清的上升可以維持130小時以上等語相符（原審卷二第222頁）。況以被害人死亡後之血清進行生化分析，是否妥適亦應有疑，是鑑定人饒宇東之研判意見應符合一般醫學理論。另辯護人以鑑定人饒宇東不具中醫及中藥專業，其鑑定意見認被害人服用減肥藥為其死亡加成因素部分，並無證據能力云云。查鑑定人饒宇東並未研修中醫或中藥相關學科一情，固經鑑定人饒宇東陳述無誤（原審卷二第220頁）。然麻黃所含麻黃素、偽麻黃素及甲基麻黃素等成分已為現代醫學所普遍認知，並非單純中藥，其藥理作用亦非僅中醫所能涉獵，鑑定人饒宇東既有豐富之病理學學識經驗，當亦知悉麻黃素、偽麻黃素及甲基麻黃素等成分之藥理作用。況鑑定人饒宇東所引論麻黃素之藥理作用，作為判斷被害人死因之依據，與檢察官及辯護人提出之中醫醫典所論述大劑量或長期使用麻黃之不良反應相符（詳下述），其研判意見亦符合中藥藥理之文獻記載。此外，鑑定人饒宇東之鑑定意見可採與否、與本案待證事實之關係，乃屬證明力的問題。辯護人爭執前揭鑑定報告無證據能力，尚非的論。

(三)衛生福利部醫事審議委員會（下稱醫審會）鑑定書：卷附歷次醫審會鑑定書分係檢察官或本院依刑事訴訟法第208條第1項之規定，囑託醫審會進行鑑定，又醫審會受理醫療糾紛之委託鑑定案，係針對委託鑑定機關所函詢事項，依據其書面調查所得之事證資料，基於醫療知識及醫療常規，提供書面專業意見供偵查或審判之參考，前開鑑定之作業流程，係檢視委鑑機關所送之卷證資料，將有關資料交由與被告之學、

01 經歷無關之醫學中心相關中醫及藥劑科別主治醫師以上之專
02 家提供初審意見後，再提至醫審會審議，由委員參酌初審醫
03 師之書面及口頭意見，共同審查該案件，依據醫療糾紛鑑定
04 作業要點規定，醫審會對於鑑定案件之審議，以委員達成一
05 致之意見為鑑定意見，即採合議制，並非個人之意見，此有
06 衛生福利部104年10月28日衛部醫字第1040029010號函在卷
07 可查（原審卷一第364-365頁），尚合於刑事訴訟法第208條
08 、第206條之規定，依刑事訴訟法第159條第1項規定，屬於
09 傳聞證據之例外，具有證據能力。且查，經函詢衛生福利部
10 結果，本案鑑定書之審議委員組成中，有具備中醫、中藥背
11 景者，此有衛生福利部105年3月8日衛部醫字第1050005805
12 號書函在卷可查（原審卷二第141頁），辯護人指醫審會實
13 際從事本案鑑定之人，並不具有中醫及中藥方面之專業知識
14 ，已有誤會。況鑑定報告能否採取，係證據之證明力問題，
15 賦予法院以自由判斷之權，已如前述。辯護人所指醫審會鑑
16 定報告未提及麻黃具有擴張冠狀動脈，增加血流量之作用；
17 未察覺被害人胃部內容物與減腫三麻黃囊成分不符；以被害
18 人未曾主訴之心跳加速作為鑑定基礎；先認被告開立之劑量
19 並未超過衛生福利部所訂之劑量上限，又遽謂與被害人因冠
20 狀動脈硬化心臟病死亡有關聯；未說明一般疾病之建議用量
21 為生藥3 錢之藥理依據及出處，且與其所載衛生福利部所訂
22 體重60kg之病人，其麻黃使用上限為36.5g 相異等節，以質
23 疑該審議委員組成成員之知識經驗。然辯護人所指上開諸
24 節，係屬該鑑定報告能否採取之事項，為證據之證明力問
25 題。況醫審會之鑑定意見亦與檢察官、辯護人所提醫典有關
26 麻黃之論述及本院函詢中國醫藥大學、長庚大學之結論相合
27 【詳二(四)所述】，即無從遽認醫審會之組成成員並未具有中
28 醫、中藥之特別知識經驗，辯護人依此認該鑑定報告難認具
29 有證據能力云云，亦無理由。

30 (四)長庚大學、中國醫藥大學之鑑定意見：卷附長庚大學106年
31 3月31日長庚大字第1060030526號函(原審卷三第86-91頁)

、中國醫藥大學105年5月18日文校字第1050006650號函(原審卷二第289-291頁)，均係該校中醫學系就原審所詢關於中醫學相關問題，本其中醫學之特別知識經驗，就麻黃、「脈旋數」、「脈旋緊」等，所表示之專業上意見，核屬鑑定之性質，符合刑事訴訟法第208條第1項、第206條第1項規定，核屬同法第159條傳聞法則之例外規定，自有證據能力。辯護人不同意上開函文部分鑑定意見，應屬證據證明力之範疇，與證據能力無關，其認該等部分無證據能力云云，要無可採。

(五)鑑定人呂彥禮之鑑定意見：鑑定人呂彥禮係長庚大學中醫學系副主任，為成功大學化學所博士，曾修習中草藥化學成分相關學科，於長庚大學教授分離技術、有機光譜學、天然藥物學特論等課程，近年指導碩士論文及研究方向為藥用植物之化學成分及生物活性，業據鑑定人呂彥禮於原審證述明確(原審卷三第167-169頁)，足認呂彥禮就麻黃之用量及代謝具專門知識學問，其並經交互詰問，所為陳述，自有證據能力。又鑑定人本為獨立之證據方法，無需補強證據，要難以其未提出相關依據遽認其陳述非出於專業知識經驗所為。辯護人徒以呂彥禮所述麻黃於身體內會累積劑量一節，無相關報導，認該部分陳述無證據能力云云，尚屬無稽。

(六)其餘供述證據之證據能力：查本案當事人及辯護人於本院調查證據時，除如前所述外，對於下列本院採為認定犯罪事實依據之各項供述證據之證據能力，均知有不得為證據之情形，俱未於本院言詞辯論終結前聲明異議。本院審酌該等證據之取得過程並無瑕疵，與本案待證事實間復具有相當之關聯性，以之為本案證據並無不當，除如前所述外，應認均有證據能力，而得採為本案認定事實之基礎。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告固坦承其為双和明師中醫診所中醫師，且於102年6月21日、同年6月26日、同年7月3日、同年7月10日及同年7月19日為被害人診視，並開立減腫三麻黃囊、減重茶2號供

01 被害人服用等事實不諱，惟矢口否認有何過失致人於死之犯
02 行，辯稱：伊在診斷及用藥方面都是合乎程序，伊在望聞問
03 切過程中認為被害人的狀況很好，體質很OK云云。選任辯護
04 人則以：被告就其診療以及用藥均已盡專業上之注意能事，
05 被害人之死亡為其所不能預見，並無過失。病人主訴噁心及
06 胸悶並不能直接連結到他有心肌梗塞，況噁心及胸悶也不是
07 同一天之主訴的內容，另外起訴書所載病人主訴有心跳加
08 速，但所有的病歷上都無這方面的記載，是被告對於被害人
09 有冠狀動脈粥狀硬化之情形實無預見可能性；被告就減腫三
10 麻黃囊所開處方之劑量，並無超逾中藥藥理上之一般用量，
11 尚不曾達到一般人之正常用量，難謂有何注意義務之違反。
12 又減腫三麻黃囊所含成分為麻黃鹼及偽麻黃鹼，然法務部法
13 醫研究所鑑定報告書記載，被害人之血液、胃內容物係檢出
14 甲基麻黃鹼及偽麻黃鹼，其成分與減腫三麻黃囊根本不同，
15 被告開立減腫三麻黃囊之處方與被害人之死亡，並無條件關
16 係；被害人於初診時告知無任何特殊病史，血壓屬正常範
17 圍，並非重度肥胖者；而被害人死亡之際並無心肌梗塞之臨
18 床症狀，其死亡後病理學解剖亦未呈現有心肌梗塞之病理結
19 果，其死亡應非心肌梗塞所造成，且麻黃鹼之藥理作用，能
20 使冠狀動脈擴張，與法醫研究所鑑定報告書認定會造成血管
21 痙攣加強之情形不同，且不會產生過度興奮、心跳加快、發
22 汗過多及失眠等副作用云云為被告辯護。經查：

23 (一)被告在双和明師中醫診所擔任中醫師，被害人自102年6月21
24 日起因左手食指板機指活動不利腫痛至双和明師中醫診所就
25 診，由被告診治，被害人並於同年6月26日、同年7月3日、
26 同年7月10日及同年7月19日在双和明師中醫診所接受減重療
27 程，由被告負責診療、處方等情，為被告所不爭執(臺灣新
28 北地方檢察署102年度相字第966號卷《下稱偵一卷》第216-
29 217、226-230頁，原審卷一第128-130、271、273頁，本院
30 卷三第218-219頁)，並經證人甲○○於原審審理時證稱：被
31 害人先到双和明師中醫診所看手腫痛的問題，後來看双和明

01 師中醫診所所有在做減肥，所以他才在被告那邊自費做減肥等
02 語明確（原審卷二第78-80頁），且有双和明師中醫診所掛
03 號單、双和明師中醫診所處方及費用收據、病歷表、病歷及
04 身體組成分析報告在卷可佐（偵一卷第46-50頁，臺灣新北地
05 方檢察署102年度醫偵字第10號偵查卷宗卷（一）《下稱偵二卷
06 》第60-67頁）。再被害人自102年6月26日起參加双和明師中
07 醫診所之減重療程，被告於同日下午3時57分許開立減腫三
08 麻黃囊70顆、減重茶2號7包、舒暢1原味14包、纖體細粉7包
09 等藥物與被害人服用；被害人嗣於同年7月3日下午3時57分
10 許回診，主訴「大便秘結，欲便不得，腹中脹滿而痛，噯氣
11 頻作噁心，腹脹納呆已3-4天解不出便」，經被告診斷「舌
12 質紅，苔黃薄，脈弦數」等語，並記載其病名為便秘，開立
13 緩解便秘藥物，並開立減腫三麻黃囊98顆、減重茶2號7包、
14 纖體代餐3青梅14包、纖體細粉7包等藥物與被害人服用；又
15 被害人於同年7月10日下午3時12分許回診，主訴「皮膚搔癢
16 、灼熱感、皮膚乾躁、影響睡眠」，被告診斷為「舌質紅、
17 苔黃白、脈弦數」，並記載其病名為皮膚發癢病態，開立皮
18 膚搔癢相關藥物，另開立減腫三麻黃囊105顆、減重茶2號7
19 包、纖體代餐3青梅14包、纖體細粉7包等藥物與被害人服用
20 ；後被害人於同年7月19日下午2時39分許回診，主訴「失眠
21 約半年、難入眠、睡時易醒、多夢、口渴精神不佳、頭暈重
22 痛、心煩悶、目酸澀偶胸悶、注意力難集中」，被告診斷為
23 「舌質紅、苔黃、脈弦緊」，當日記載其病名為失眠，開立
24 安神定志及緩解便秘藥物，並開立減腫三麻黃囊105顆、減
25 重茶2號7包、纖體代餐3青梅14包、纖體細粉7包等藥物與被
26 害人服用等情，亦為被告於原審審理時所不爭執（原審卷一
27 第130、271-274頁），證人甲○○於偵訊及原審審理時亦證
28 稱：被害人看減肥門診，都是領一些自費的藥物，伊交給員
29 警查扣的藥物都是被害人從双和明師中醫診所帶回來的，被
30 害人有吃這些藥，他還跟伊講，他吃這個藥，明顯精神變
31 好，而且有比較瘦等語甚詳（偵一卷第31頁，原審卷二第79

頁），且有被害人之双和明師中醫診所病歷、新北市政府警察局新莊分局扣押筆錄暨扣押物品目錄表、被告開立與被害人之藥物照片、双和明師中醫診所病歷表、身體組成分析報告附卷可參（偵一卷第59-61、76-79頁，偵二卷第60-67頁）。又被害人於同年7月23日凌晨0時許死亡一情，亦為被告於本院審理時所不爭執（詳本院卷一第274 頁），復經證人甲○○證述：當天晚間10時30分許伊剛下班回來，被害人於同日晚間11時許運動回來，吃完消夜洗好澡出來，剛開始他一直在打嗝，伊問他有沒有什麼不舒服嗎，他說沒有，伊就到小孩房間幫小孩換床單，之後伊聽到客廳有很大的聲音，伊就趕快跑出來，就看到被害人整個身體朝下倒在客廳，伊鄰居幫忙打119，救護車到的時候，被害人在家已經死亡了等語（原審卷二第80-81頁）；證人即被害人之女陳○好於原審審理時證稱：伊聽到碰一聲，然後玻璃破掉的聲音，就到客廳去，看見被害人趴在電視櫃前地上，沒有講話等語明確（原審卷二第399-400頁），且有行政院衛生署臺北醫院診斷證明書、現場照片、被害人照片附卷可參（偵一卷第9、11-20頁）。嗣臺灣新北地方檢察署檢察官命檢察事務官督同法醫師、員警會同被害人家屬進行相驗，再由檢察官督同法醫師進行複驗，復由法務部法醫研究所法醫師解剖鑑定死因，認被害人係因冠狀動脈粥狀硬化，造成管腔75-80%之狹窄，心肌脂肪浸潤稍明顯，送驗血液經檢驗結果含酒精17mg/dl（即0.017%）、Pseudoephedrine、Methylephedrine；送驗胃內容物經檢驗結果含Pseudoephedrine、Methylephedrine，麻黃素為交感神經興奮劑，在感冒方面常用於緩解鼻塞，它會刺激腎上腺素分泌，促使血壓上升，有可能促進腦血管破裂而中風，它會使血管發生痙攣，對存在心血管病變的人更加不利；臨床上被害人未曾抱怨過有心血管疾病或相關症狀，而解剖發現有潛在的冠狀動脈粥狀硬化，一般正常人服用之麻黃鹼處方劑量尚不至於死亡，但對有冠狀動脈硬化性心臟病的患者，則可能因血管痙攣加強原已存在的

01 冠狀動脈狹窄程度，造成心肌缺血，以比例而言，死者心臟
02 本身對死亡的責任較高，研判死亡原因為因冠狀動脈粥狀硬
03 化造成急性心肌梗塞，導致心臟性休克而死亡，服用減肥藥
04 有可能為加成因素，死亡方式為自然死等情，復有臺灣新北
05 地方檢察署勘（相）驗筆錄、檢驗報告書、陳天獅死亡案相
06 驗照片、陳天獅死亡案複驗照片、陳天獅死亡案解剖照片、
07 法務部法醫研究所解剖報告書、鑑定報告書、臺灣新北地方
08 法院檢察署相驗屍體證明書附卷可參（偵一卷第19、22-2
09 8、81-104、106-120、124-132、149頁），此部分事實，合
10 先認定。

11 (二)按刑法上之過失，指應注意並能注意而不注意，對於犯罪事
12 實之發生並無預見之懈怠過失，及對於犯罪事實之發生本有
13 預見，由於自信不致發生，疏於防虞，終於發生之疏虞過失
14 ，二者若有其一，即可成立。是以行為人在有預見可能之情
15 況下，對危險之可能發生負有排除或注意之義務，若竟疏未
16 履行此等義務，致此項危險發生實害者，該行為人之不作為
17 ，亦該當本罪之過失行為。就醫師之注意義務而言，係從醫
18 學知識與經驗累積而成的醫療準則，簡言之，指醫學上一般
19 承認或認可得以進行的醫療技術。醫療準則存在的目的，不
20 僅係醫師治療疾病的醫術指導，更是為保護病人避免受到不
21 正確或不正當的醫療行為之損害，醫師違反醫療準則而進行
22 醫療行為，即意味著醫師超越了容許範圍之風險而進行醫療
23 行為。換言之，醫師在違背醫療準則時，應對於非容許範圍
24 之額外風險具有預見可能性，此等對於額外風險的預見可能
25 性，乃論證醫療過失成立之最重要關鍵。雖然醫療行為本質
26 上具有不確定性，以及會受到經驗條件的限制，以致於無法
27 訂出絕對清楚的醫療準則，然在醫學領域中確實存在著相對
28 明確的醫療知識與技術規範，此即醫師乃至於專科醫師在養
29 成訓練與資格取得過程中，所必備的最基本要求。經查：

30 1.被告開立與被害人服用之減腫三麻黃囊含麻黃鹼及偽麻黃
31 鹼成分，此經被告於警詢、偵訊時供稱：減腫三麻黃囊主

01 要的成分是植物草本麻黃，其內含麻黃鹼僅3%等語不諱
02 （偵一卷第217、227頁），並經證人即双和明師中醫診所
03 藥師張泳新、證人即双和明師中醫診所負責人李一宏於警
04 詢及偵訊時陳述、證人即晉安製藥股份有限公司（下稱晉
05 安製藥公司）總經理吳榮泰於偵訊及原審審理時證述明確
06 （偵一卷第207、214、223、224、231頁，偵二卷第95頁
07 背面，原審卷二第111頁）；且扣案之減腫三麻黃囊及減
08 重茶2號經送請衛生福利部食品藥物管理署檢驗結果，其
09 中減腫三麻黃囊檢出Ephedrine 及Pseudoephedrine 成
10 分，另減重茶2號檢出Caffeine成分，有衛生福利部食品
11 藥物管理署102年11月21日FDA研字第1021950744號函暨檢
12 驗報告書附卷可參（偵一卷第135-138頁）；又扣案之藥
13 物復經原審送請衛生福利部草屯療養院鑑定結果，並未檢
14 出甲基麻黃成分，檢品編號B00000000（透明膠囊）發現疑似
15 （偽）麻黃成分，惟處理後仍無法確認，故以未檢出毒品
16 成分判定；檢品編號B00000000、B00000000（均為茶包）檢出
17 微量麻黃鹼、微量假麻黃鹼及咖啡因等情，有該院104年1
18 2月24日草療檢字第1040012287號函暨衛生福利部草屯療
19 養院草療鑑自第0000000000號鑑驗書（更正）在卷為憑
20 （原審卷二第19-26頁），是被告開立與被害人服用之減
21 腫三麻黃囊含麻黃鹼及偽麻黃鹼成分，又所開立之減重茶
22 2 號含咖啡因成分等情，應堪認定。

- 23 2.麻黃治療時，藥量宜控制在安全範圍內，疾病改善後即停
24 藥，有中國醫藥大學105年5月18日文校字第1050006650號
25 函暨說明附卷可參（原審卷二第289-290頁）；而麻黃反
26 覆應用，或1次應用很大劑量，易於產生抑制，亦可能擾
27 亂心律，有辯護人所提之新編中藥大辭典影本在卷可考
28 （原審卷一第63頁），且該書所引「本草通玄」亦謂「麻
29 黃……雖可汗之證，亦當察病之重輕，人之虛實，不得多
30 服。蓋汗乃心之液，若不可汗而誤汗，雖可汗而過汗，則
31 心血為之動搖，或亡陽，或血溢而成壞證，可不兢兢致謹

哉」(原審卷一第65頁)；另中藥科學藥性大辭典亦稱：麻黃大劑量為心臟抑制，使心衰竭，麻黃素及其不旋性物質，如應用過於頻繁，則有害心臟等語(原審卷一第000-000頁)；又中藥藥理及運用稱：麻黃大劑量可抑制心臟，引起心搏徐緩等語(原審卷一第212頁)，足見無論係現代科學研究或中醫藥典記載，均謂麻黃使用及劑量調配不可不慎，且於疾病改善即應停用。且查，減腫三麻黃囊係晉安製藥公司出產之晉安龍沙濃縮膠囊(麻黃)一病情，此經證人李一宏、證人即晉安製藥公司業務莊添勇、證人吳榮泰於偵訊時陳述明確(偵二卷第59、95頁)。而減腫三麻黃囊主要用途在於發汗、止渴、紓緩感冒所引起的各種症狀、氣喘等情，亦經證人吳榮泰於偵訊及原審審理時證述無訛(偵二卷第95頁背面，原審卷二第107頁)，且減腫三麻黃囊之效能為發汗解表、宣肺定喘、利水，可應用於感冒風寒表實症、惡寒、頭痛、身疼、無汗、脈浮緊、氣喘咳嗽、水腫、關節疼痛等症，亦有晉安龍沙濃縮膠囊之行政院衛生署藥品許可證、說明書在卷可查(偵二卷第99、130頁)。是減腫三麻黃囊並未核准做為減肥用藥。被告於偵訊時雖供稱：依據藥典記載，麻黃有消水腫的功效，而肥胖者通常有水腫情況，這時伊就會用減腫三麻黃囊等語(偵一卷第227頁)。然被告在雙和明師中醫診所病歷表記載被害人腳水腫，是被害人屬下肢水腫，臨床上適否使用麻黃消除下肢水腫，已有可疑，況消除水腫之處方甚多，被告盡可配合其他處方消除被害人水腫症狀，亦無大量長期使用減腫三麻黃囊之理。是被告長期大量使用含麻黃成分之減腫三麻黃囊為被害人進行減重療程，是否允當，已非無疑。

3. 被告開立給被害人服用之減腫三麻黃囊，固未超過每日成人口服最大劑量，但被告未注意被害人為冠狀動脈硬化心臟病之高危險群，也未追蹤被害人服用後身體變化，進行必要之藥物更換或調整，有違醫療常規而有過失，分述如

下：

(1)關於麻黃之使用劑量：

①證人吳榮泰於偵訊及原審審理時證稱：常用劑量是3錢，1錢是3.75公克，3錢是11公克多，仿單上記載每顆膠囊500mg中還有麻黃2公克，指原始的麻黃2公克，以晉安龍沙濃縮膠囊而言大概等於6顆左右膠囊等語明確（偵二卷第95頁背面，原審二第000 -000頁），且晉安龍沙濃縮膠囊之仿單記載其用法用量為通常1日量3-6粒，又其處方：每膠囊（500mg）中含有：麻黃2.0g等語，有該仿單在卷可查（偵二卷第129頁）。

②麻黃生藥材治療劑量：3～10公克/天；生藥材中毒劑量：30～45公克/天；且口服麻黃鹼治療量的5～10倍時即可能中毒，中毒症狀為頭痛、頭暈、耳鳴、顏面潮紅、出汗、噁心、嘔吐、煩躁不安、震顫、心悸、心跳過速、血壓升高、心前區痛、瞳孔散大而視物不清、排尿困難及尿滯留等情，有中國醫藥大學105年5月18日文校字第1050006650號函暨說明附卷可參（原審卷二第289-290）。

③麻黃之用量，內服：煎湯（宜先煎，去水面浮沫），0.5錢～2錢；或入丸、散，有中藥大辭典、新編中藥大辭典在卷可參（臺灣新北地方檢察署102年度醫偵字第10號卷(二)《下稱偵三卷》第18頁背面，原審卷一第64頁）。

④中華藥海稱：內服用量1.5-9克等語（偵三卷第22頁）；中藥科學藥性大辭典稱：用量為麻黃8分至2錢，麻黃根1錢至2錢等語（原審卷一第104頁）；另中藥學稱：麻黃用量用法內服1.5～10g等語（原審卷一第228頁）；而中華臨床中藥學稱：麻黃用法用量為3～10g入丸、散劑，1～3g等語（原審卷三第117頁）。

⑤本草臨證體悟稱：麻黃用量不可過大，成年人水煎劑

每日3~9g，一般中毒劑量為30~50g，若過量可能導致心悸氣促、震顫及心絞痛發作，嚴重中毒時可導致視物不清、瞳孔散大、呼吸困難、驚厥、昏迷等症狀，甚至出現呼吸衰竭和心室纖顫，又現代藥理研究表明，麻黃具有興奮中樞神經、升高血壓等功用，凡心煩急躁、易怒、心悸、不寐及血壓升高者，應慎用等語（原審卷一第243頁）。

⑥經原審函詢長庚大學結果，亦稱：任何藥物都有使用之安全劑量範圍，體重越重，心血管風險越大，故麻黃之用量不可過大；依中華臨床中藥學記載，麻黃用量過大或誤用，易引起心悸、氣促、失眠、煩躁、汗出、震顫及心絞痛發作等；嚴重中毒時可引起視物不清、瞳孔散大、昏迷、呼吸及排尿困難、驚厥等，可死於呼吸衰竭和心室纖顫，麻黃的中毒劑量為30~45g，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明在卷可查（原審卷三第86-90頁）。

⑦依西醫教科書，麻黃素成人口服劑量，每次25-50mg；需要時可每3或4小時服用一次；在服用藥物後，可經由偵測身體內藥物血中濃度加以評估。如果要使用麻黃素具有療效，服用者在服藥後，藥物血中濃度應為0.04-0.08ug/mL，但須注意的是，如果服用者在服藥後，體內藥物血中濃度超過11mg/L時，則該服用者體內麻黃素可能因濃度過量，而有致命之虞。有關麻黃素之禁忌症，包含對此藥物嚴重過敏或心律不整；至於副作用，則包含高血壓、心肌病變、心肌肥大及心跳過快等，有衛生福利部107年12月26日衛部醫字第1071668822號函檢送之醫審會鑑定書可按（本院卷二第496頁）。

⑧綜上，不論依減腫三麻黃囊仿單，或中、西醫藥典之記載，應注意其劑量，避免過量而中毒或引發副作用，要無疑義。被告為合格中醫師，對此自無從諉為不

01 知。

02 (2)本案被告開立與被害人服用之減腫三麻黃囊，自102年6
03 月26日起為每日10顆，同年7月3日起為每日14顆，同年
04 7月10日起為每日15顆，業如前述，換算麻黃成分各為
05 每日20公克、28公克及30公克，業已達於上開文獻資料
06 所示之中毒劑量。且被害人於上開服藥期間，曾先後主
07 訴有腹脹痛、噁心、發熱、失眠、口乾、頭暈重痛、煩
08 躁不安、胸悶等症狀。另被告於102年7月3日、同年月1
09 0日為被害人切診結果，認其「脈弦數」，又於同年月1
10 9日為被害人切診結果，認其「脈弦緊」，此有被害人之
11 病歷可參（偵二卷第62-63頁）。而經原審函詢長庚
12 大學結果，亦答覆稱：弦數脈，弦為肝脈，數脈主熱，
13 常見於肝鬱化火或肝膽濕熱等病症，緊脈則是脈道緊張
14 而拘急，弦緊脈是說明在弦脈的基礎上更緊張有力，所
15 以病歷記載脈弦數、脈弦緊顯示患者身體表現傾向「實
16 證」，基於脈象「脈弦數」、「脈弦緊」，在使用麻黃
17 藥物時，劑量與頻率都應謹慎等語，有長庚大學106年3
18 月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明在卷可考
19 （原審卷三第86、91頁）。是被告於望聞問切之過程中
20 ，知悉被害人上開症狀及脈象，即應注意及觀察被害人之
21 身體狀況變化，施行必要之藥物調整及後續症狀追蹤
22 。詎被告竟捨此不為，繼續大劑量使用麻黃，以供被害
23 人進行非麻黃主治項目且非急迫必要之減重療程，其當
24 有應注意而未注意之疏失甚明。

25 (3)本案經送醫審會鑑定結果，亦認：①本案被害人之用量
26 已達一般用量之3倍，期間被害人曾出現胸悶、噁心及
27 心跳加速等症狀，惟被告仍持續加重劑量，未因此減量
28 或停藥，並進一步處置之醫療行為，不符合醫療常規；
29 ②麻黃為天然植物，係中醫常用之藥物，適應症為發汗
30 解表及宣肺定喘、利水，雖為具有極少毒性成分之生物
31 鹼（麻黃鹼、偽麻黃鹼），惟被告應知其為中樞神經興

奮藥物，應謹慎詢問病人病情、開立藥物及後續症狀追蹤，被告未盡到此項注意義務，不符合醫療常規，難謂無疏失之處；③被害人服用之減腫三麻黃囊建議劑量，依藥品仿單為每日3至6顆膠囊，另依台灣中藥典記載，麻黃用量為每日1.5-9克，臨床經驗常用劑量為每日3錢換算為11.25公克，而被告開立予被害人之膠囊劑量，推算每日服用10至15顆膠囊，進而推算麻黃用量每日20至30克，皆超過藥品仿單、台灣中藥典及臨床經驗常用劑量之用法用量，不符合醫療常規；④被告開出超出建議劑量之麻黃藥類後，被害人後續門診追蹤出現可能為麻黃副作用之主觀徵候時，被告仍繼續增加或維持可能導致被害人副作用之藥物劑量，不符合醫療常規等情，此有醫審會鑑定書在卷可稽（詳偵三卷第4-5頁，本院卷二第489-503頁）。

(4)復經原審函詢長庚大學結果，亦認被害人使用劑量由濃縮製劑換算成麻黃生藥為30g，已超出晉安龍沙濃縮膠囊仿單之建議用量，出現不良反應之機率很高，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明紙在卷可查（原審卷三第86、90頁）。

(5)綜上各節，被告大量、長期使用減腫三麻黃囊為被害人進行減重療程，本應注意藥量宜控制在安全範圍內，疾病改善後即停藥，且被害人主訴之症狀，亦可疑為麻黃大量使用後之不良反應，被告竟未注意及觀察被害人身體狀況變化，施行必要之藥物調整及後續症狀追蹤，將麻黃減量或停用，逕行增加劑量，即有過失甚明。

4.麻黃鹼不可與咖啡因配伍應用一情，業經鑑定人暨證人即長庚大學中醫學系副主任呂彥禮於原審審理時陳稱：咖啡因會加強麻黃鹼的功效，所以不能配伍使用等語（原審卷三第184頁），且經原審函詢中國醫藥大學結果，該校亦回覆稱：體虛易汗、虛喘、甲狀腺亢進、高血壓、動脈硬化、心絞痛、精神病和孕婦等病患忌用；麻黃鹼不能與咖

啡因配伍應用等語，有中國醫藥大學105年5月18日文校字第1050006650號函暨說明附卷供參（原審卷二第289-290頁），並有中藥藥理學在卷可查（偵三卷第26頁背面）。而被告開立與被害人之減重茶2號，經送請衛生福利部食品藥物管理署及草屯療養院鑑定結果，均檢出咖啡因成分，已如前述。被告為經中醫師檢定考合格之中醫師，就麻黃鹼不可與咖啡因配伍應用一情，理應知之甚詳，詎其開立減腫三麻黃囊供被害人服用，併同時開立減重茶以加強麻黃鹼之功效，使原已達中毒劑量之麻黃功效影響加劇，其就該等處方亦有過失甚明。

5.被告於偵訊時自承：伊初診時有確認被害人之心跳、血壓，目的是確認被害人當下身體狀況，因為用藥要小心，如果有心血管疾病的患者，伊會特別注意；伊知道胸悶、噁心是心臟病的症狀，也知道體重100公斤是心臟病的危險因素，被害人的體重是103.9公斤等語(偵一卷第228-229頁)，足見被告知悉被害人為心臟病之高危險群。又被害人初診時所量測之血壓雖屬正常，然被告既知悉被害人具體體重過重的心臟病危險因子，且服用麻黃後已產生不良反應，竟仍未持續追蹤其血壓等身體徵狀，亦難辭過失之責。

(三)刑法上之過失，其過失行為與結果間，在客觀上有相當因果關係始得成立。所謂相當因果關係，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形下，有此環境、有此行為之同一條件，均可發生同一之結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當之因果關係。反之，若在一般情形下，有此同一條件存在，而依客觀之審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果不相當，不過為偶然之事實而已，其行為與結果間即無相當因果關係。又按相當因果關係即以所生之結果觀察，認為確因某項因素而惹起，又從因素觀察，認為足以發生此項結果，始克當之。經查：

- 01 1.麻黃具有使血壓上升、血管收縮、痙攣之作用一節，業經
02 鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時證稱：甲基麻黃鹼、偽
03 麻黃鹼的作用，就是在於使血壓上升，或者說血管會痙攣
04 ，亦即收縮等語明確（原審卷二第218、232、234頁）。
- 05 2.經原審函詢長庚大學結果亦稱：麻黃成分對於心血管疾病
06 患者具有一定風險，麻黃製劑除對血壓及心肌有作用外，
07 也會引起血管收縮及血管痙攣，包括冠狀動脈血管痙攣；
08 口服麻黃有禁忌症，包括心臟疾病、冠狀血栓、高血壓、
09 腦循環障礙、糖尿病、青光眼、甲狀腺疾病、自主神經功
10 能不全、嗜鉻細胞瘤、慢性焦慮/精神疾病、攝護腺肥大
11 等；有心血管疾病者，服用麻黃應謹慎等情，此有長庚大
12 學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明存
13 卷可查（原審卷三第86-90頁）。而上開函所稱「麻黃製劑
14 」係指中藥複方含麻黃成分者均屬之，只要中藥含麻黃者
15 ，均有上述風險一節，並據鑑定人長庚大學中醫學系副主
16 任呂彥禮於原審證述無訛（原審卷三第171-172頁）。
- 17 3.麻黃鹼的血管收縮作用比較溫和而持久，血管舒張作用很
18 微弱，能使冠狀血管擴張，增加冠脈流量，麻黃鹼的生壓
19 作用緩慢持久，可維持數小時，對於心臟也有強大的興奮
20 作用，但反覆應用，或1次應用很大劑量，易於產生抑制
21 ，亦可能擾亂心律，此有中藥大辭典、新編中藥大辭典可
22 憑（偵三卷第18頁，原審卷一第63頁）。麻黃能收縮血管
23 ，使血壓升高，其升壓作用特點為作用緩慢、溫和、持久
24 ，反覆應用易產生快速耐受性，有中藥藥理學在卷可查（
25 偵三卷第26頁）；麻黃鹼能收縮血管而升高血壓，作用緩
26 慢而持久，有辯護人提出之中藥學附卷可參（原審卷一
27 第76頁）。又麻黃素為交感神經興奮劑，在感冒方面常用
28 於緩解鼻塞；它會刺激腎上腺素分泌，促使血壓上升，有
29 可能促進腦血管破裂而中風；它會使血管發生痙攣，對存
30 在有心血管疾病的人更加不利等情，亦有法務部法醫研究
31 所鑑定報告書可憑（偵一卷第131頁）。再鑑定人饒宇東於

原審證稱：「（你的鑑定報告書裡面，在死亡經過研判的第二欄裡面，你只有講到說血液跟胃內容物裡面有驗出甲基麻黃素跟偽麻黃素，所以是沒有驗出麻黃素的，為什麼你在第三行括弧三這邊又特別去講麻黃素會造成以下的這些血管痙攣的效果？）因為這類藥物他們的作用都差不多一樣，有點像統稱的意思」、「（所以你剛剛所講的麻黃素是前面的甲基麻黃素跟偽麻黃素？）對，他們的作用大概都差不多」等語（原審卷二第234頁）。綜上足徵麻黃（包括所含麻黃鹼、偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼）為交感（中樞）神經興奮劑，會產生過度興奮、心跳加快、升高血壓等副作用，對存在已有心血管疾病者更加不利，應堪認定。

4. 而被害人係因長期大劑量服用減腫三麻黃囊，其中麻黃成分使其血管發生痙攣，所配伍服用之減重茶2號中之咖啡因成分加強麻黃功效，加強其原已存在之冠狀動脈狹窄程度，造成心肌缺血而為急性心肌梗塞，導致心臟性休克而死亡一情，亦經鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時證稱：伊從肉眼觀察及顯微鏡觀察，很清楚可以看到被害人的冠狀動脈管腔有75%至80%之狹窄，他是嚴重的冠狀動脈粥狀硬化，又其血液中及胃內容物中檢出偽麻黃素及甲基麻黃素，該類藥物會加強冠狀動脈本來已經狹窄的程度，會讓它更狹窄，都有作用在，所以伊認為被害人係因冠狀動脈粥狀硬化造成急性心肌梗塞，導致心臟性休克而死亡，服用含偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼之藥物，等於再加強作用，因偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼的作用就是在增加血壓上升或者說血管會痙攣，它就是會加強等語明確（原審卷二第215、217、218、235頁）。又長庚大學亦認：被害人使用劑量由濃縮製劑換算成麻黃生藥為30g(中毒量30-45g)，已超出減腫三麻黃囊仿單之建議用量每日3-6粒(相當於麻黃生藥6-12g)，出現不良反應的機率很高等語(原審卷三第90頁)，參以被害人於服用減腫三麻黃囊、減重茶2號後，於102年7月3日、10日、19日回診時，已有反應噁心、失

眠、頭暈、胸悶等副作用，堪認麻黃確已對被害人身體狀況產生不良反應無訛。

5. 本案經送請醫審會鑑定結果，亦稱：依病歷記載，被告並未注意及觀察被害人身體狀況變化，並施行必要之藥物調整（如將麻黃減量或停用），僅有配合健保給付藥物，以減緩副作用，再依病歷記載，被害人每日服用15顆，而每顆含500mg 相當於每日30g麻黃，此接近衛生福利部所訂定體重60kg之病人，其麻黃使用上限為36.5g，且被害人曾主訴胸悶及心跳加速，輔以其體重達103.9kg，均為冠狀動脈硬化心臟病之危險因子，故此醫療處置與被害人死亡，難謂無關聯等情，有衛生福利部104年1月16日衛部醫字第1041660462號函檢送之醫審會鑑定書在卷可查（偵三卷第4-5頁）。

6. 綜上，被害人係因被告開立供其服用之減腫三麻黃囊中之麻黃成分使血管發生痙攣，所配伍服用之減重茶2號中之咖啡因成分加強麻黃功效，加強其原已存在之冠狀動脈狹窄程度，造成心肌缺血而為急性心肌梗塞，導致心臟性休克而死亡之事實，堪以認定。是然被告之過失行為與被害人死亡之結果間，有相當因果關係，洵無疑義。

(四)被告及辯護人辯解不可採信之理由：

1. 辯護人以：減腫三麻黃囊所含成分為麻黃鹼及偽麻黃鹼，然法務部法醫研究所鑑定報告書記載，被害人之血液、胃內容物係檢出甲基麻黃鹼及偽麻黃鹼，其成分與減腫三麻黃囊根本不同，被告開立減腫三麻黃囊之處方與被害人之死亡，並無條件關係云云為被告辯護。然查：

(1) 辯護人稱減腫三麻黃囊不可能含有甲基麻黃鹼云云，固與證人吳榮泰證稱：減腫三麻黃囊不可能含甲基麻黃鹼，天然的甲基麻黃素幾乎不可能，因為甲基麻黃素都是人工合成的，伊等的藥也不會產生甲基麻黃素，因為不可能在體內進行乙醯化云云一致（偵二卷第96頁背面），且經原審將扣案之減腫三麻黃囊送請鑑驗結果，

確未驗出甲基麻黃鹼成分一節，有衛生福利部草屯療養院104年12月24日草療檢字第1040012287號函暨衛生福利部草屯療養院草療鑑字第0000000000號鑑驗書（更正）在卷為憑（原審卷二第19-26頁）。然減腫三麻黃囊經晉安製藥公司自行檢驗結果，含有微量甲基麻黃鹼一情，此經證人吳榮泰於原審審理時證稱：減腫三麻黃囊主要就是麻黃鹼跟偽麻黃鹼，本案案發後，雙和明師中醫診所的李一宏要伊幫忙就減腫三麻黃囊進行檢驗，伊等本身的化驗設備相當不錯，他們要求伊檢驗減腫三麻黃囊會不會有哪些成分，伊等有檢驗到有微量的甲基麻黃鹼等語明確（原審卷二第100、109-111頁）。且本案減腫三麻黃囊係以草麻黃及木賊麻黃提煉，此經證人吳榮泰於原審審理時證述甚詳（原審卷二第99、113頁）；又草麻黃莖含生物鹼1~2%，其中40~90%為麻黃鹼，其次為偽麻黃鹼及微量之甲基麻黃鹼、甲基偽麻黃鹼等；木賊麻黃含生物鹼1.15~1.75%，其中主要是麻黃鹼和偽麻黃鹼乙節，並有衛生福利部中醫藥司中草藥用藥安全網頁資料、中藥大辭典、中華藥海、中藥藥理學、中藥材鑑定學、新編中藥大辭典、中藥藥理及運用、本草綱目白話精譯本、中藥學、科學中藥藥性大辭典、中草藥用藥常識等藥典及長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明在卷可參（偵二卷第80頁、偵三卷第18、21、25、29頁，原審卷一第63、68、72、76、102、231頁，卷三第86-87頁），是減腫三麻黃囊之原始成分草麻黃及木賊麻黃確實含有微量之甲基麻黃鹼甚明。另醫審會亦認為：依中藥藥理學記載，麻黃之主要成分包括1. 生物鹼(1-2%)：(1)80-85%為麻黃鹼(左旋麻黃鹼，L-ephedrine)、(2)其次為偽麻黃鹼(D-pseudoephedrine)及微量L-N甲基麻黃鹼(L-N-methyl-ephedrine)、D-N甲基偽麻黃鹼(D-N-methyl-ephedrine)、去甲基麻黃鹼(L-nor-ephedrine)、去甲基偽麻

黃鹼(D-nor-pseudoephedrine)及麻黃次鹼(麻黃定，ephedrine)；2. 少量揮發油；3. 蹂質。因此，麻黃成分中，確實含有麻黃鹼(或稱麻黃素，為麻黃主要成分，占80-85%)、偽麻黃鹼(或稱偽麻黃素)、L-N甲基麻黃鹼(或稱甲基麻黃素)等成分，本案被害人服用之減腫三麻黃囊處方成分內容為每膠囊(500mg)中含有麻黃(2g)，以上生藥製成浸膏250mg(生藥與浸膏比2:0.25=8:1)。綜上，被害人所服用之減腫三麻黃囊，其處方成分含有麻黃，而該麻黃含有麻黃素、偽麻黃素及甲基麻黃素等成分等節，有醫審會鑑定書可考(本院卷三第121-122頁)。從而，被告開立之減腫三麻黃囊含有甲基麻黃鹼，無悖常理。

(2)至扣案之減腫三麻黃囊經檢驗結果，雖未檢出甲基麻黃鹼成分，然證人吳榮泰於原審審理時證稱：就像農產品，它裡面的成分不是很固定，會有很大的範圍差比，原植物每一批的成分都會不一樣，因為是農產品的關係，就像茶葉也是，一樣是高山茶，裡面咖啡因的含量也不一定一樣，且減腫三麻黃囊所含甲基麻黃鹼相當微量，如果不是專門針對他的題目下去做，根本都不會去注意到，必須針對標準品，用高效率的HPLC下去做色層分析，且必須特別去注意，因為微量都在誤差範圍內，如果要抓出來做的話，就必須用很高級的標準品才做得出來，上面有1個對照組，用對照的才會發現它，扣案減腫三麻黃囊經衛生福利部及草屯療養院檢驗，均未檢出甲基麻黃鹼成分，由伊公司實驗室檢驗，即檢出微量甲基麻黃鹼成分，這有可能是不同批貨造成檢驗尚可容許之誤差等語甚詳(原審卷二第100-101、111-112、118頁)；鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時亦稱：中藥所提煉的東西，有時候不同批或是不同廠牌，藥物有可能是不一樣的成分等語甚明(原審卷二第228頁)；鑑定人暨證人呂彥禮於原審審理時陳稱：中藥所用的品種、

產地、部位、泡製方法不一樣，所含比例也不一樣，但麻黃鹼會比偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼高等語綦翔（原審卷三第174頁）。另經原審函詢長庚大學結果亦稱：因麻黃之品種、產地等差異，無法一概而論是否一定含甲基麻黃鹼，若有，相對於麻黃鹼與偽麻黃鹼之含量則屬微量等語，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明在卷可查（原審卷三第86、88頁）。

。從而被告歷次開立與被害人服用之減腫三麻黃囊即無從排除含有甲基麻黃鹼之可能，被害人服用減腫三麻黃囊後，體內因而驗出甲基麻黃鹼，尚合情理。

- (3)被害人之血液及胃內容物僅檢出偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼一節，有法務部法醫研究所法醫毒字第1026102129號毒物化學鑑定書在卷可查（原審卷二第285頁），是被害人之血液及胃內容物並未檢出麻黃鹼。又胃之主要功能為消化，即將大分子降解成水溶性小分子以便小腸吸收，也可吸收水分、少許水溶性維他命等，並無代謝功能，麻黃鹼或偽麻黃鹼不會經由胃代謝成甲基麻黃鹼等情，亦經鑑定人暨證人呂彥禮於原審審理時證述明確（原審卷三第180頁），並有臺灣藥理學會106年5月26日(106)藥理字第008號函、臺灣消化系醫學會106年6月19日台消醫會總字第106050號函附卷可參（原審卷三第153-154、158頁）。然麻黃含有微量甲基麻黃鹼，業如前述。又經原審函詢長庚大學結果，亦答覆稱：麻黃中含微量甲基麻黃素，服用麻黃相關製品後，體內各器官得以檢測到甲基麻黃素等語，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明紙在卷可查（原審卷三第86-87頁），而本案亦無證據證明被害人另行服用甲基麻黃鹼（詳下述），是被害人血液及胃內容物中檢出之甲基麻黃鹼，當係來自本案減腫三麻黃囊無疑。況被害人之血液及胃內容物雖未檢出麻黃鹼，然法醫研究所毒物化學組並未就被害人血液及胃內容物中檢出之

01 偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼濃度進行定量，亦未建立檢出麻
02 黃鹼、偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼的最低濃度值等資料一情
03 業經鑑定人暨證人饒宇東、鑑定人暨證人即法務部法
04 醫研究所毒物化學組副研究員劉秀娟於原審審理時證述
05 明確（原審卷二第216頁，卷三第281、283頁），並有
06 法務部法醫研究所106年6月1日法醫理字第10600023140
07 號函在卷可查（原審卷三第155頁）。是被害人血液及
08 胃內容物經檢出之偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼之濃度為何，
09 即屬未知。且法務部法醫研究所既無從提供檢出麻黃鹼
10 之最低濃度值相關資料，鑑定人暨證人饒宇東於原審審
11 理時亦稱：機器不同，可能有的驗得出來，有的就沒有
12 驗出來，有的可能量少，它就沒有驗出來，有的是因為
13 靈敏度會比較好一點，就會驗出來等語（原審卷二第22
14 7-228頁）；鑑定人暨證人呂彥禮於原審審理時證稱：
15 減腫三麻黃囊的麻黃鹼成分比偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼的
16 含量高，服用減腫三麻黃囊之後，當麻黃鹼在胃內被完
17 全吸收之後，偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼理論上也會被完全
18 吸收，但實際上要測量才能確認，要考慮個體胃的吸收
19 能力不同，且化合物不同，胃對於每個成分的吸收程度
20 不同等語（原審卷三第174-175頁）；鑑定人暨證人劉
21 秀娟於原審審理時亦稱：若檢驗結果沒有驗到麻黃鹼，
22 可能性有2種，1個是確實沒有麻黃鹼，另1個可能性是
23 麻黃鹼濃度太低，儀器無法檢測出來，儀器無法偵測到
24 它的訊號，但伊沒有確切的資料可以說明儀器最低檢驗
25 濃度標準，法醫研究所並無麻黃鹼、偽麻黃鹼及甲基麻
26 黃鹼的最低濃度值相關資料等語明確（原審卷三第281
27 、283頁）。是法醫研究所毒物化學組既未建立麻黃鹼
28 、偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼之最低檢出濃度標準值，則縱
29 法醫研究所毒物化學組就被害人血液及胃內容物僅檢出
30 偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼成分，亦可能係因被害人所服用
31 麻黃鹼經吸收及代謝後，已低於法醫研究所毒物化學組

之儀器對於麻黃鹼檢出之最低濃度，非可直接推論被害人並未服用減腫三麻黃囊。且經原審函詢長庚大學結果，偽麻黃鹼經肝代謝僅10%-30%，大部分為原型經尿液排除，半衰期4.3-8小時，麻黃鹼僅非常少量經肝代謝，大部分79%亦為原型經尿液排除，半衰期3-6小時，甲基麻黃鹼半衰期為3-6小時，吸收後僅有少量經脫胺氧化，大部分以原型自尿排出，此3種化合物之代謝及排除速率相當接近，至於有無可能由於時間經過，而僅在人體檢體檢出3者之1或之2，牽涉到服用的麻黃內偽麻黃鹼、麻黃鹼及甲基麻黃鹼之含量各為多少，也牽涉到分析方法的偵測極限，有可能在人體檢體檢出3者之1或之2的情況有3：①在此人體內某1或2種化合物較其他化合物較快被胃腸道吸收，所以在取樣時間點於血液內僅能測到某1或2種化合物，②若口服麻黃已完全被吸收，在血液內某1或2種化合物較其他化合物較慢被代謝，所以在取樣時間點於血液內僅能測到某1或2種化合物，③3種化合物若其中1或2種於麻黃內含量極低且分析方法的偵測敏感度有限，則有可能在血液濃度數據中呈現不出有此1或2種化合物等情，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明在卷可查（原審卷三第86、89頁）。是麻黃鹼、偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼之代謝及排除率雖相當接近，然其檢出與否仍受限於被害人個人人體對於麻黃鹼、偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼之吸收、代謝效率、分析方法之偵測敏感度，不可一概而論，縱其胃內容物及血液並未檢出麻黃鹼，亦不足以遽認被害人並未服用減腫三麻黃囊。況因藥物代謝關係，被害人是否服用藥物，並非僅得依據體內是否檢出該藥物成分為憑，法院仍得綜合卷內各項事證，本於自由心證予以判斷。本案依憑被告部分自白（坦承開立減腫三麻黃囊供被害人減重療程服用）、證人甲○○、陳○融、陳○好之證述、双和明獅中醫診所病歷資料、扣

案減腫三麻黃囊等，亦足認被害人確有遵醫囑每日服用減腫三麻黃囊(詳後6.所述)。

(4)辯護人辯稱：天然麻黃僅含1~2%之生物鹼，其中40~90%為麻黃鹼，偽麻黃鹼則僅為麻黃鹼含量之1/10，認麻黃鹼在天然麻黃所占比例遠較偽麻黃鹼高，殊無可能僅檢出偽麻黃鹼，卻無法檢出麻黃鹼，認被害人之死亡與減腫三麻黃囊無關云云，固經證人吳榮泰於原審審理時證稱：減腫三麻黃囊主要就是麻黃鹼跟偽麻黃鹼，麻黃鹼跟偽麻黃鹼的比例會差很多，可能有時候會大到5至10倍等語明確(原審卷二第100頁)，並提出新編中藥大辭典、中藥藥理及運用、本草綱目白話精譯本、中藥學等典籍為憑(原審卷一第61-77頁)。然查，偽麻黃鹼經肝代謝僅10%-30%，大部分為原型經尿液排除，半衰期(half-life，指服用藥物後，該藥物在身體血液中，藥物濃度剩下原來二分之一的時間，參本院卷三第129頁)4.3-8 小時，麻黃鹼僅非常少量經肝代謝，大部分79%亦為原型經尿液排除，半衰期3-6小時，甲基麻黃鹼半衰期為3-6小時，吸收後僅有少量經脫胺氧化，大部分以原型自尿排出，已如前述。另服用麻黃鹼後約70~80%於48小時內以原型於尿中排除，服用偽麻黃鹼後，約88%於36小時內排除，服用甲基麻黃鹼後，約71%於72小時內排除等情，有鑑定人暨證人劉秀娟提供之資料3 紙在卷可查(原審卷三第292、294、347頁)。另鑑定人暨證人呂彥禮於原審審理時亦證稱：被告處方是1次服用減腫三麻黃囊5顆，1天3次，單次服用的劑量是10公克，但必須考量到身體的累積劑量，若單次被害人還沒有代謝完，又繼續服用，身體會累積劑量等語甚詳(原審卷三第177頁)，足徵服用含麻黃鹼之藥物後，歷時3至6小時藥物在被害人體內之濃度下降到一半，且歷時48小時約70~80%以原型於尿中排除，是麻黃作用於人體之時間非短。且麻黃鹼的血管收縮作用

比較溫和而持久，麻黃鹼的生壓作用緩慢持久，可維持數小時，對於心臟也有強大的興奮作用，但反覆應用，或1次應用很大劑量，易於產生抑制，亦可能擾亂心律，有中藥大辭典、新編中藥大辭典在卷可參（偵三卷第18頁，原審卷一第63頁）；麻黃能收縮血管，使血壓升高，其特點為作用緩慢、溫和、持久，反覆應用易產生快速耐受性，有中藥藥理學在卷可查（偵三卷第26頁）；麻黃鹼能收縮血管而升高血壓，作用緩慢而持久，亦有中藥學附卷可參（原審卷一第76頁）。被害人自102年6月26日起，每日服用減腫三麻黃囊10顆、自同年7月3日起每日服用減腫三麻黃囊14顆、自同年7月10日及同年7月19日起每日服用減腫三麻黃囊15顆，是被害人長期大劑量服用含麻黃鹼之減腫三麻黃囊，易於產生抑制心臟，擾亂心律之作用，且其累積之藥性對被害人之心血管仍有相當作用，再考量麻黃鹼作用緩慢而持久之特性，縱使其血液及胃內容物並未驗得麻黃鹼，仍無從執此逕謂其死亡之結果與減腫三麻黃囊並無關聯。

(5)被害人自102年6月26日起至同年7月23日止間，除在双和明師中醫診所就醫外，並無其他就診紀錄，此經證人甲○○於原審審理時證述明確（原審卷二第80頁），且有衛生福利部中央健康保險署102年12月31日健保醫字第1020074014號函暨被害人之門診就醫紀錄明細表、住診就醫紀錄明細表在卷足憑（偵二卷第108-110頁）。證人甲○○並證稱：一般家裡會有被害人的藥，如果被害人有去別的地方看診的話，家裡會有藥，可是伊當天收集所有的藥，就只有双和明師中醫診所的藥，被害人那一陣子只有吃双和明師中醫診所的藥，且被害人於上開期間亦無感冒等症狀等語甚詳（原審卷二第85、88、90頁）。又證人即被害人之子陳○融於原審審理時證稱：被害人過世前那時家裡沒有人感冒等語（原審卷二第392頁）；證人陳○好於原審審理時證稱：被害人昏倒

前，沒有聽到他在咳嗽或有發燒等感冒症狀等語甚明（原審卷二第402頁），是辯護人空言推測被害人係因另行服用感冒藥物，致其血液及胃內容物中檢出偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼成分，要屬無據。辯護人又以馬漢明骨科診所曾開立IBUPROFEN 供被害人服用，該藥物有引發心肌梗塞之風險，固有馬漢明骨科診所門診病歷、維基百科有關IBUPROFEN 引發心肌梗塞之說明、IBUPROFEN仿單、「eHealthMe」網站統計美國食品藥品管理局IBUPROFEN藥物不良反應之資料、臺北榮民總醫院106年9月21日北總內字第106004980號函為憑（原審卷二第139、140、187-192頁，卷三第331-332頁）。然被害人係於102年5月10日、同年5月21日前往馬漢明骨科診所就診，並領用IBUPROFEN 7天份，此有上開馬漢明骨科診所門診病歷可參，是被害人領取該等藥物之時間距離其死亡之時間已久；參以證人甲○○證稱：被害人在雙和明師中醫診所就診期間，就是吃雙和明師中醫診所的藥，伊後來也沒有聽被害人提到手腫痛的問題，他在服用減肥藥的期間，沒有在服用手腫痛的藥等語明確（原審卷二第92-93頁），殊難認被害人前於102年5月間服用IBUPROFEN，與其於102年7月23日死亡之結果有何因果關係。

- (6)辯護人另引用台灣藥理學會106年5月26日函（原審卷三第153頁）、鮑力恆所著「有關麻黃素減重膠囊於體內濃度之釋疑」（本院卷二第35-62頁）、證人吳榮泰於原審之證述（原審卷二第117-118頁），認麻黃鹼、偽麻黃鹼於人體中不會代謝成甲基麻黃鹼，只能透過人工合成云云。然被害人服用之減腫三麻黃囊含有微量甲基麻黃鹼，已詳論如前，其體內因而驗出甲基麻黃鹼無違常情；且本院並未認定被害人體內之甲基麻黃鹼係由麻黃鹼、偽麻黃鹼代謝而來，辯護人所舉此部分事證，亦無從採為被告有利之認定。

01 2.被告及辯護人以麻黃具使冠狀血管擴張之功能，增加冠脈
02 流量，認被害人之死亡與服用減腫三麻黃囊無關云云，固
03 提出新編中藥大辭典、中藥藥理及運用、本草綱目白話精
04 譯本、中藥學等典籍、科學中藥藥性大辭典為憑（原審卷
05 一第61-77、102頁）。然查：

06 (1)麻黃具有使血壓上升、血管收縮及痙攣之作用，業如前
07 述。又固有典籍提及麻黃具使冠狀血管擴張之功能，然
08 鑑定人暨證人呂彥禮於原審審理時證稱：伊等有參考本
09 草綱目白話精譯本，然本草綱目是古書，被現代學者譯
10 成白話文，書中記載麻黃具使冠狀血管擴張之功能是針
11 對某個劑量，但現代藥理研究發現同一成分在不同劑量
12 其作用是相反的等語明確（原審卷三第173頁）。且觀
13 諸中藥大辭典、新編中藥大辭典謂：麻黃鹼的升壓作用
14 緩慢持久，可維持數小時，對於心臟也有強大的興奮作
15 用，但反覆應用，或1次應用很大劑量，易於產生抑制
16 ，亦可能擾亂心律等語（偵三卷第18頁，原審卷一第63
17 頁）；中華藥海所引「本草通玄」亦稱：「雖可汗之症
18 ，亦當察病之輕重，人之虛實，不得多服，蓋汗乃心之
19 液，若不可汗而誤汗，雖可汗而過汗，則心血為之動搖
20 ，或亡陽，或血溢而成壞症，可不兢兢致謹哉」等語（
21 偵三卷第23頁）；中藥藥理學稱：人口服過量麻黃鹼可
22 引起中毒，出現頭暈、耳鳴、煩躁不安、心悸、血壓升
23 高、瞳孔散大、排尿困難等，甚至心肌梗死或死亡，心
24 臟病應避免使用麻黃鹼等語（偵三卷第26頁）；中藥藥
25 理及運用、科學中藥藥性大辭典謂：大劑量麻黃鹼有抑
26 制心臟作用等語（原審卷一第68、103 頁）；科學中藥
27 藥性大辭典亦稱：麻黃素及其不旋性物質，如應用過於
28 頻繁，則有害心臟等語（原審卷一第104）；中藥學謂
29 ：大劑量可抑制心臟，引起心動過緩等語（原審卷一第
30 76頁）；臨床中藥學稱：大劑量麻黃鹼可致呼吸和心臟
31 抑制，甚至死亡等語（原審卷一第249頁）；辯護人提

01 出之「是藥還是毒？你我都應該認識的麻黃鹼」一文亦
02 稱：若長期或大量食用含麻黃鹼之藥物，可能引發失眠
03 、發汗虛耗、產生幻覺、腦血管中風或心血管疾病等語
04 （原審卷三第234頁）。從而，大量典籍提及大劑量、
05 頻繁使用麻黃，有抑制心臟作用，甚至導致心肌梗塞及
06 死亡之結果，辯護人此節所辯，即無從為有利被告之認
07 定。

08 (2)中醫並無體重越重者，服用麻黃用量即應相應減少之藥
09 理，任何藥物都有使用之安全劑量範圍，但體重越重，
10 心血管風險越大，故麻黃之用量不可過大等情，有長庚
11 大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說
12 明在卷可查（原審卷三第86、88頁）。另鑑定人暨證人
13 呂彥禮於原審審理時雖稱：所謂中毒劑量是指單次服用的
14 劑量等語（原審卷三第177頁），雖與原審函詢中國
15 醫藥大學結果，認麻黃生藥材生藥材中毒劑量：30～45
16 公克 /天等語不同（原審卷二第289-290頁），然鑑定
17 人暨證人呂彥禮於原審審理時亦證稱：被告處方是1 次
18 服用減腫三麻黃囊5顆，1天3次，單次服用的劑量是10
19 公克，但必須考量到身體的累積劑量，若單次被害人還
20 沒有代謝完，又繼續服用，身體會累積劑量等語明確（
21 原審卷三第177頁）。又減腫三麻黃囊為中藥麻黃之濃
22 縮藥粉，臨床使用下會產生過度興奮、心跳加快、發汗
23 過多及失眠等副作用，此有衛生福利部醫事審議委員會
24 鑑定書在卷可查（偵三卷第4頁背面）。另查，人口服
25 過量麻黃鹼（治療量的5-10倍），可引起中毒，出現頭
26 暈、耳鳴、煩躁不安、心悸、血壓升高、瞳孔散大、排
27 尿困難等，甚至心肌梗死或死亡，心臟病應避免使用麻
28 黃鹼；麻黃急性中毒反應有頭痛、不安、失眠、胸悶、
29 心悸、流淚、流涕、周身不適、發熱、大汗不止、上腹
30 部不適、口乾、噁心、嘔吐、耳鳴、血壓升高、心動過
31 速、期外收縮，大劑量可抑制心臟，引起心搏徐緩；麻

黃用量不可過大，成年人水煎劑每日3～9g，一般中毒劑量為30～50g，若過量可能導致心悸氣促、震顫及心絞痛發作，嚴重中毒時可導致視物不清、瞳孔散大、呼吸困難、驚厥、昏迷等症狀，甚至出現呼吸衰竭和心室纖顫，又現代藥理研究表明，麻黃具有興奮中樞神經、升高血壓等功用，凡心煩急躁、易怒、心悸、不寐及血壓升高者，應慎用；麻黃不良反應/事件，臨床報導有肝損傷、過敏反應、心悸等；麻黃鹼可引起交感神經興奮、血壓升高、心動過速、室性早搏等心血管和神經系統反應，以及面部麻木、噁心、嘔吐、急性尿滯留、頭痛等不良反應；大劑量麻黃鹼可致呼吸和心臟抑制，甚至死亡等情，有前引相關中藥典籍文獻在卷可考（偵三卷第26頁，原審卷一第76、212、243、249頁）。辯護人提出之「是藥還是毒？你我都應該認識的麻黃鹼」一文亦稱：若長期或大量食用含麻黃鹼之藥物，可能引發失眠、發汗虛耗、產生幻覺、腦血管中風或心血管疾病等（原審卷三第234頁）。而口服麻黃鹼治療量的5～10倍時即可能中毒，中毒症狀為頭痛、頭暈、耳鳴、顏面潮紅、出汗、噁心、嘔吐、煩躁不安、震顫、心悸、心跳過速、血壓升高、胸前區痛、瞳孔散大而視物不清、排尿困難及尿滯留等情，復據中國醫藥大學105年5月18日文校字第1050006650號函暨說明在案（原審卷二第289-290頁）。再經原審函詢長庚大學結果，亦認依中華臨床中藥學記載，麻黃用量過大或誤用，易引起心悸、氣促、失眠、煩躁、汗出、震顫及心絞痛發作等；嚴重中毒時可引起視物不清、瞳孔散大、昏迷、呼吸及排尿困難、驚厥等，可死於呼吸衰竭或心室纖顫，麻黃的中毒劑量為30～45g，又雖缺乏致死劑量相關數據的報告，但依美國藥物食品管理局的麻黃不良反應通報研究發現，在建議用量下即可能產生不良反應等情，此有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說

明在卷可稽（原審卷三第86、90頁）。查被告開立與被害人服用之減腫三麻黃囊劑量，業已逾減腫三麻黃囊建議用量（詳下述），且其配伍使用之減重茶亦有加強麻黃功效之作用，已如前述，又其長期開立減腫三麻黃囊供被害人服用，而有反覆應用及大量使用之情形，依其所提出之中藥藥典說明，易於產生抑制心臟並擾亂心律。又被害人已向被告表示有腹部脹痛、噁心、灼熱感、口乾、頭暈重痛、心煩悶、胸悶等症狀，有被害人之双和明師中醫診所病歷附卷可參（偵二卷第62-63頁），屬上揭中醫藥典所指麻黃不良反應，被害人既向被告反應失眠約半年，有被害人之双和明師中醫診所病歷可參（偵二卷第63頁），被告亦應忌用麻黃，詎料被告竟仍長期開立大劑量麻黃供被害人服用，其就被害人之診治及處方，應有過失甚明。

(3)至證人吳榮泰於原審審理時雖證稱：伊在晉安公司服務超過40年，沒有接過有人申訴服用晉安龍沙濃縮膠囊後死亡或者心臟病發作之情形等語（原審卷二第103頁）。然查，被告開立與被害人服用之減腫三麻黃囊劑量已逾越晉安龍沙濃縮膠囊之仿單劑量，已如前述，則證人吳榮泰縱未接獲有關服用晉安龍沙濃縮膠囊後產生不良反應之案例申訴，然其前提既與被告本案情形不同，且醫生所開處方、病人身體狀況及體質各不相同，自無從比附援引，即無從為有利被告之認定。

(4)辯護人固以長庚大學回函稱麻黃用量過大或誤用，易引起心悸、氣促等症狀，認心悸時大腦感測到心臟缺氧之訊號，即會設法增加血液之供應量，進而使冠狀動脈擴張，以增加流經心臟之血液量云云。然辯護人所指上開情節並未提出相關醫學文獻供本院參酌，自難逕信為真，並無從遽為有利被告之認定。

3.辯護人另以：被害人於初診時告知無任何特殊病史，血壓屬正常範圍，並非重度肥胖者，又被害人主訴「噁心」、

01 「胸悶」並非同一日發生，更不曾主訴心跳加速，是被告
02 對於被害人有冠狀動脈粥狀硬化之情形實無預見可能性云
03 云為被告辯護。經查：

04 (1)被害人於102年6月26日就診，主訴「左手食指板機指活
05 動不利腫痛」，經被告診斷為「胃炎及胃十二指腸炎」
06 ，嗣被害人於同年7月3日就診，向被告主訴「大便秘結
07 ，欲便不得，腹中脹滿而痛，噯氣頻作噁心，腹脹納呆
08 已3-4天解不出便」，經被告診斷「舌質紅，苔黃薄，
09 脈弦數」，病名為便秘，又被害人於同年7月10日就診
10 ，主訴「皮膚搔癢、灼熱感、皮膚乾躁、影響睡眠」，
11 被告診斷為「舌質紅、苔黃白、脈弦數」，病名為皮膚
12 發癢病態，後被害人於同年7月19日就診，主訴「失眠
13 約半年、難入眠、睡時易醒、多夢、口渴精神不佳、頭
14 暈重痛、心煩悶、目酸澀、偶胸悶、注意力難集中」，
15 被告診斷為「舌質紅、苔黃、脈弦緊」，病名為失眠等
16 情，有被害人之双和明師中醫診所病歷附卷可參（偵二
17 卷第62-63頁）。是被害人主訴「噁心」、「胸悶」等
18 ，雖係不同時間所陳，然被告開立減腫三麻黃囊配伍減
19 重茶供被害人服用，本應隨時注意該藥物之作用是否為
20 被害人所能適應，而被害人歷次反應「上腹部不適」、
21 「噁心」、「灼熱感」、「口乾」、「失眠」、「頭暈
22 重痛」、「煩躁不安」及「胸悶」等，均屬前述服用麻
23 黃之不良反應，此均為辯護人所提出之中藥典籍中所詳
24 載之事項，被告豈可諉為不知，被告既使用該等藥物作
25 為非麻黃主治項目之應用，且為非必要、急迫之醫療行
26 為，即應隨時注意該藥物之不良反應，適時觀察病患身
27 體狀況變化，施行必要之藥物調整。況被告於初次開用
28 減腫三麻黃囊供被害人服用後，被害人隨即於下次回診
29 時表示有「上腹部不適」、「噁心」等情形，即應注意
30 被害人是否為服用該減腫三麻黃囊之不良反應，詎被告
31 僅就被害人主訴之情形為症狀治療，並未深究被害人症

狀之原因，而逐次加重減腫三麻黃囊之劑量。尤以被害人其後歷次主訴內容，均與服用麻黃之不良反應相關，被告即應注意是否需停用減腫三麻黃囊或調整劑量、配方，以觀察被害人身體狀況，卻捨此不為，逕行以大劑量麻黃為被害人施行減重療程，並僅就被害人主訴之內容為症狀治療，其就所施行之醫療行為有抑制被害人心臟致被害人死亡之結果，應有預見可能性甚明。而本案經送請衛生福利部醫事審議委員會鑑定結果，亦認被害人曾主訴胸悶及心跳加速等情況，輔以其體重達103.9公斤，均為冠狀動脈硬化心臟病之危險因子，有該鑑定書在卷可查（偵三卷第5 頁正面），是被告辯稱其無預見可能性云云，應無理由。

(2)被告雖辯稱「脈弦數」、「脈弦緊」並非代表心跳加速云云，此經被告於原審審理時供稱：「脈弦數」就是脈跟弦一樣很緊，「數」讀「碩」，意指來勢洶湧，與「心跳加速」並非同義云云（原審卷一第271頁）。然經函詢中國醫藥大學結果，係稱：脈弦數係指脈弦係指端直以長，如按琴弦，脈數係指一息脈來超過5次，主病：多熱，或寒飲，或勞瘵，或肝熱，邪熱陽盛；主症：腎陰不足、肝火亢盛、肝膽濕熱證。脈弦緊係指脈弦係指端直以長，如按琴弦，脈緊係指脈來繃急，狀如牽繩轉索；主病：脅痛、胸痛、或為寒痺、癥瘕積聚；主證：寒實凝結證，有中國醫藥大學105年5月18日文校字第&ZZZZ; 0000000000號函暨說明可參（原審卷二第289、290 頁）

。另經原審函詢長庚大學結果，亦答覆稱：弦數脈，弦為肝脈，數脈主熱，常見於肝鬱化火或肝膽濕熱等病證，緊脈則是脈道緊張而拘急，弦緊脈是說明在弦脈的基礎上更緊張有力，所以病歷記載脈弦數、脈弦緊顯示患者身體表現傾向「實證」，基於脈象「脈弦數」、「脈弦緊」，在使用麻黃藥物時，劑量與頻率都應謹慎等語

，有長庚大學106年3月31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明可按（原審卷三第86、91頁），是「脈弦數」、「脈弦緊」本有脈來繃急、來勢洶湧之意，況無論「脈弦數」、「脈弦緊」是否與心跳加速同義，然被害人經被告切診，已有「脈弦數」、「脈弦緊」等脈相，詎被告竟未謹慎評估使用麻黃製品之適當性，逕行逐次加重劑量或維持高劑量，揆諸前開長庚大學函覆結果，其亦有過失甚明。

(3)肥胖並非心臟病之病因，係因肥胖引致血壓高、血脂肪過高、糖尿病，因而誘發心臟病；而冠心病之診斷需賴心電圖、心臟超音波、核子醫學檢查、冠狀動脈電腦斷層攝影、冠狀動脈血管攝影等儀器進行判讀等節，固有辯護人提出之衛生福利部國民健康署「認識冠心病」衛教說明、臺安醫院心臟血管中心「認識冠心病」衛教說明紙附卷可參（原審卷一第78、80-81頁）。且被害人在雙和明師中醫診所就診時，自陳並無罹患糖尿病、高血壓、心臟病、高血脂病等疾病，又其於102年6月21日在雙和明師中醫診所測量之血壓為122/82等情，此經被告於偵訊及原審審理時供稱：被害人在診療過程中，沒有跟伊提過他有3高的問題，伊問他過去有什麼病史，他跟伊說沒有，被害人在量心跳、血壓時沒有異常等語明確（偵一卷第227-228頁，原審卷一第129頁），證人甲○○於偵訊及原審審理時亦證稱：就伊所知，被害人生前並無疾病，也很少生病等語甚詳（偵一卷第31頁，原審卷二第78頁），並有雙和明師中醫診所102年6月21日之病歷表可參（偵二卷第60頁）。然被告於偵訊時亦自承：被害人於102年6月26日向伊提到他最近體重上升，精神明顯不好，體力也較差，擔心自己因體重過重有三高症狀發生，因此向伊要求做體重管理等語明確（偵一卷第226頁），是被告亦知悉被害人有三高之疑慮。且本案經送請醫事審議委員會鑑定結果，亦稱被害人曾

01 主訴胸悶、心跳加速，輔以其體重達103.9kg，均為冠
02 狀動脈硬化心臟病之危險因子，有醫事審議委員會鑑定
03 書在卷可查（偵三卷第5頁）。況被告應注意被害人歷
04 次主訴之「上腹部不適」、「噁心」、「灼熱感」、「
05 口乾」、「失眠」、「頭暈重痛」、「煩躁不安」及「
06 胸悶」等症狀，均屬服用麻黃之不良反應，卻疏未注意
07 而有過失，且就其長期使用大劑量麻黃為被害人進行減
08 重療程，有抑制被害人心臟之作用，亦應有所預見，是
09 其執此辯稱被告無法預見被害人有心肌梗塞云云，應無
10 足採。又被害人體重明顯過重，係心血管疾病之高危險
11 群，復長期且大量服用不利心血管疾病之麻黃，其狀況
12 自難與一般正常人等同視之，是被告為被害人開立減腫
13 三麻黃囊時，即應對被害人之反應是否屬麻黃不良副作
14 用為高度注意，殊難以被害人主訴之胸悶、心悸為常見
15 症狀，一般腸胃不佳、自律神經失調、睡眠品質不佳都
16 會發生云云，予以搪塞。

17 (4)至證人吳榮泰於偵訊時雖稱：如果醫師已經知道病患
18 胸悶的情況，還是可以吃減腫三麻黃囊，因為中藥麻黃
19 可以治氣喘，如果醫師可能認知到病患患有心血管疾病，
20 還是可以開減腫三麻黃囊，只是要注意用量等語（偵二
21 卷第96頁）。然查，證人吳榮泰僅有藥劑師資格，並無
22 醫師或中醫師資格一情，此經證人吳榮泰證述明確（原
23 審二第96、108頁），且證人吳榮泰嗣於原審審理時證
24 稱：「（問：那如果病人出現胸悶、噁心、心跳加速的
25 情況之下，可以用這種藥嗎？）這已經不是我的專業的
26 了，這屬於醫師的專業了」等語（原審卷二第108頁）。
27 是證人吳榮泰於偵訊時所述，亦無從為有利被告之認定
28 。

29 4.辯護人又以：被告開立減腫三麻黃囊之用量較一般人之用
30 量標準低，尚不曾達到一般人之正常用量，難謂有何注意
31 義務之違反；又「仿單內」使用劑量與「仿單外」使用劑

量原即不同，而醫師就此部分有專業裁量，非謂醫師使用超出仿單建議用量，即有違反醫療常規；被告係為控制被害人身體含水量，因而增加用藥量，未超出西醫或中醫規範之最大劑量云云為被告辯護。經查：

(1)依被害人於双和明師中醫診所之病歷記載，被告於102年7月10日、同年月19日各開立減腫三麻黃囊105顆供被害人服用，依醫囑每日需服用15顆減腫三麻黃囊，而減腫三麻黃囊每膠囊500mg含有麻黃2g，相當於被害人每日服用30g 麻黃，此接近衛生福利部所訂體重60kg之病人其麻黃使用上限為36.5 g，有衛生福利部醫事審議委員會鑑定書紙在卷可查（偵三卷第5 頁）。辯護人徒以衛生福利部所訂體重60kg之病人其麻黃使用上限為36.5 g 為計算基準，以被害人體重103.9 公斤，依比例計算其麻黃之使用上限為63.2g（ $103.9 \div 60 \times 36.5 = 63.2$ ），而未考量麻黃之中毒劑量及人體代謝之能力，已屬無據。至證人吳榮泰於偵訊時雖稱：麻黃常用劑量是3錢、1錢是3.75公克，3錢是11公克多，1個膠囊是0.5公克，所以通常1個成年人1天可以吃到22顆左右云云（偵二卷第95頁背面）。然晉安龍沙濃縮膠囊之仿單記載用法用量為通常1日量3-6粒，又其處方：每膠囊（500mg）中含有：麻黃2.0g等語，有該仿單在卷可查（偵二卷第129頁），是證人吳榮泰於偵訊時所述，已與其公司所生產晉安龍沙濃縮膠囊之仿單記載情形迥異。況證人吳榮泰於原審審理時亦證稱：仿單上記載每顆膠囊500mg中含有麻黃2公克，指原始的麻黃2公克，伊於偵查中所稱，是針對麻黃素的主要成分在講，是針對單一成分在講，麻黃裡面含有5%麻黃素，1顆麻黃素等於大概20顆麻黃，當初偵訊筆錄沒有將伊講的麻黃、麻黃素分開，針對麻黃常用劑量3錢，以晉安龍沙濃縮膠囊而言大概等於6顆左右膠囊，即11點幾公克除以2等語明確（原審卷二第114-116頁）。且鑑定人暨證人呂彥禮亦證稱：被

告處方是1次服用減腫三麻黃囊5顆，1天3次，單次服用的劑量是10公克，但必須考量到身體的累積劑量，若單次被害人還沒有代謝完又繼續服用，身體會累積劑量等語甚詳（原審卷三第177頁），復參酌上述中藥藥典所提用法用量【詳二、(四)、2、(2)所載】，麻黃鹼、偽麻黃鹼及甲基麻黃鹼之排除速率，則被害人體內所累積之麻黃劑量，顯已超於上開中藥醫典所示劑量，且接近衛生福利部所訂體重60kg之病人其麻黃使用上限。

(2)辯護人另以長庚大學函覆之參考資料中華臨床中藥學指出麻黃之用量，素來出入較大……其與季節氣候有關……，此外，還與麻黃的品種來源、採收季節、炮製、配伍、用藥目的、患者證症型與體質眾多因素有關……因人制宜，不必拘束于某書某人之成見……，可知麻黃之用量因人而異，並無一定之標準用量，認長庚大學所指中毒劑量30至45g 即非可採信之客觀標準云云。然查，該中華臨床中藥學亦稱：「麻黃的用量，素來出入較大。目前有言1.5～6g者，有言3～10g者，有言可用至20～25g或更大者。其與季節氣候有關」等語（原審卷三第119頁），凡所稱用量均未出於25g，又其舉張錫純說：陸九芝謂麻黃用數分，即可發汗，此以治南方之人則可，非所論于北方者，蓋南方氣暖，其人肌膚薄弱，汗最易出，固南方有麻黃不過錢（3g）之語。北方若至塞外，氣候寒冷，其人之肌膚強厚……恒用至7、8錢始得汗出（原審卷三第119頁），亦係針對中國北方人種可以增量所為說明，而臺灣所在乃濕熱之南方，非其所謂例外增量之情形，且此書亦稱但若重用，必須審慎等語（原審卷三第119頁），是凡此中藥醫典均一再誠命重用麻黃須審慎，此應為被告所知悉，詎被告竟長期重用麻黃，無視被害人服用後顯現之症狀與服用麻黃之不良反應相符，其辯稱所使用劑量未達到一般人之正常用量云云，應無可採。

01 (3)藥物使用均有其安全劑量，縱可為仿單外使用，亦應符
02 合安全用量。本案被告開立被害人服用之減腫三麻黃囊
03 藥量，不但逾仿單建議數量甚多，且超過台灣中藥典及
04 臨床經驗常用劑量之用法用量，迭如前述，其辯稱本案
05 仿單外使用，不受仿單用量限制云云，殊無可採。又縱
06 被告開立之用量，未逾每日最高劑量，但被告未注意被
07 害人服用後身體變化，無視被害人陳述之副作用，並進
08 行必要之藥物更換或調整用量，反而繼續增加用量，亦
09 難辭過失之責。

10 5.辯護人另以：被害人死亡之際並無心肌梗塞之臨床症狀，
11 其死亡後病理學解剖亦未呈現有心肌梗塞之病理結果，其
12 死亡應非心肌梗塞所造成云云置辯。然查：

13 (1)被害人經送往衛生福利部臺北醫院前已心肺功能停止，
14 此經證人甲○○證述在卷（原審卷二第94頁），證人即
15 曾任行政院衛生署臺北醫院急診室護理師之廖怡捷亦證
16 稱：被害人之護理評估表係由伊製作，EMV 是意識狀態
17 之評量系統，評估表記載「E4、M6、V5」是電腦制式的
18 記載，因為該病患係急救的病患，伊等先完成掛號後進
19 行檢傷分類，直接進入急救室，在急救室透過心電圖確
20 認他沒有心跳，當時檢傷分類時伊還沒有輸入資料，是
21 被害人到急救室，因其胸口沒有起伏，心電圖呈一條線
22 ，血壓機也沒有數值，再由醫師評估，經確認是呼吸停
23 止，伊才輸入資料，伊沒有修改到意識狀態就直接列印
24 出來，之後拿到紙本發現內容與病患狀況不符合，伊就
25 直接將評估表修改為「E1、M1、V1」，代表病人意識狀
26 態為最低分3 分，沒有辦法張開眼睛、身體沒有辦法動
27 ，沒有辦法講話，呈昏迷狀態，另記載病患來診為呼吸
28 停止，是伊點選的，評估表上有記載到院方式為119+DO
29 A ，表示該病患是119送到醫院，DOA指到院前心肺功能
30 已停止，沒有呼吸心跳等語甚詳（原審卷三第34-40頁）
31 ，復有行政院衛生署臺北醫院診斷證明書、衛生福利部

臺北醫院105年3月10日北醫歷字第1050001761號函暨急診護理記錄、急診病歷、心肺復甦紀錄表及新北市政府消防局救護紀錄表在卷可查（偵一卷第9頁，原審卷二第142、144、147、154-156頁）。被害人既已到院前無呼吸心跳，則經送往衛生福利部臺北醫院前自無從自述有無胸痛之症狀，亦無從量測其心電圖，辯護人徒以行政院衛生署臺北醫院診斷證明書並未記載被害人有心肌梗塞發作之胸痛等症狀，亦無心電圖呈現ST波段上升情形，逕認被害人死亡之際並無任何心肌梗塞發作之症狀，而推論被害人之死亡並非心肌梗塞所致，應嫌率斷。再辯護人以被害人經送往行政院衛生福利部臺北醫院後，經抽血檢驗結果，其血液中Troponin I 之數值為0.030，認非符合心肌酵素上升之診斷條件，固有該院病患檢驗總表附卷可參（原審卷二第205頁）。然查，鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時亦證稱：Troponin I 或者Troponin T是做為心肌梗塞的診斷或評估，但它的數值不是絕對的正確，不能把它當作是絕對的事情，Troponin I 0.03是在正常數值，但不代表他沒有問題，檢測結果0.03是在範圍內，正常值不代表他不是心肌梗塞等語明確（原審卷二第221-222、229頁）。況辯護人稱：Troponin-I或者Troponin T在心肌梗塞發生之後的4 小時就會開始上升，而且不會受到發炎性肌肉病變的影響，在心肌梗塞發生之後血清的上升可以維持130 小時以上等語，亦經鑑定人暨證人饒宇東所認同（原審卷二第222頁），其並證稱：從被害人開始缺氧的時候不到4 個鐘頭，Troponin I 不會高，它總有一段是沒有高，後來才高起來，維持一段時間，被害人缺氧不到4 個鐘頭就死了，Troponin I 當然不會高等語甚明（原審卷二第229-230頁），是Troponin I 或Troponin T既須於心肌梗塞發生之後4 小時開始上升，本案被害人開始缺氧之時間既未滿4 小時，縱其Troponin I 或Troponin T尚未逾檢

驗參考值，亦難謂其非心肌梗塞。

(2)辯護人固以被害人死亡後，經法醫解剖結果，雖有冠狀動脈粥狀硬化之情形，其心臟未有任何外觀上缺血壞死，而未有心肌梗塞所會呈現的心肌組織缺血、壞死等現象，認被害人並非急性心肌梗塞導致心臟性休克而死亡云云，且經原審函詢臺北榮民總醫院結果，該院亦函覆稱：依來函檢附之顯微鏡觀察影像，係心臟外圍之冠狀動脈粥狀硬化，但僅憑該影像，無法直接判斷該病患是否罹有心肌梗塞，又依新北市政府消防局救護紀錄及急診病歷所示，因患者於到院前已無意識，無法表達其自身是否有缺血性胸痛持續30分鐘以上、心電圖方面並未見有完整十二導程心電圖、心肌酵素檢驗值未顯著上升，難以明確給予心肌梗塞之臨床性診斷等語，有臺北榮民總醫院106年9月21日北總內字第1060004980號函在卷可參(原審卷三第331頁)。然被害人係因冠狀動脈硬化，引發心肌梗塞而休克死亡一情，業經鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時明確證稱：伊從肉眼觀察及顯微鏡觀察，很清楚可以看到被害人的冠狀動脈管腔變的很狹窄，冠狀動脈粥狀硬化狹窄程度有80%，他是嚴重的冠狀動脈粥狀硬化，很多人可能這個程度也都可能會死，當然有人沒有死，被害人的冠狀動脈明顯已經阻塞，心肌一定有缺血，只要阻塞程度很嚴重時，心肌缺血，細胞死了就是心肌梗塞，一般急性死亡，他不到8個鐘頭，形態學上沒有那麼容易看出來說這個是已經快死了或怎麼樣，本案被害人就是死得很快，從伊的經驗看就認為這個是心肌梗塞，被害人也沒有其他致死性的疾病，只有這個心臟的表現是會死的，本案也有看被害人心肌以前有沒有舊的病變或心肌其他地方有沒有問題，伊沒有看見被害人心肌其他地方有舊的病變，舊有心肌梗塞會有纖維化，被害人沒有這種情形，所以研判他是第一次心肌梗塞等語明確(原審卷二第215、229-231、240-24

1頁），且法務部法醫研究所係依事件經過發生，解剖肉眼所見、臟器顯微鏡下所見及毒物化學檢驗結果綜合研判，顯微鏡觀察發現被害人明顯冠狀動脈粥狀硬化等情，有法務部法醫研究所105年1月18日法醫理字第1040000000 號函暨顯微鏡影像照片2 張附卷可參（原審卷二第42-43頁）。而鑑定人暨證人饒宇東於原審審理時復證稱：被害人心肌梗塞之情形是0到12小時，肉眼看不到心肌的異狀等語明確（原審卷二第241-242頁），亦與辯護人所提出之醫學教科書「病理學第2 版PATHOLOGY 2/e」之圖示及註解說明記載：「心肌梗塞會隨著時間而有一連串的變化。0 到12小時之間肉眼並看不到梗塞處」等語相符（原審卷一第150頁）。況臺北榮民總醫院病理檢驗部人員並未參與本案解剖過程，又該院僅憑被害人之顯微鏡觀察影像、新北市政府消防局救護紀錄、急診病歷而作出難以明確給予心肌梗塞之臨床性診斷。然被害人之冠狀動脈狹窄程度達75～80%，當已降低流向心臟之血量而導致心肌缺氧，本案實施解剖之法醫饒宇東既本其經驗觀察，認被害人並無其他致死性因素，認其係因冠狀動脈粥狀硬化，造成心肌缺血而為急性心肌梗塞，導致心臟性休克死亡，當較為可採。

(3)辯護人另以被害人血中有驗出酒精濃度高達0.017 %，推測其最先酒精濃度至少高達0.062 %，顯已有過量之酒精攝取，為其心肌梗塞誘發之危險因素云云。然查，被害人於死亡後10日解剖，其血液所檢出之酒精微量，極可能代表死後體內醣類與細菌發酵而自體形成者，不代表生前飲酒，有法務部法醫研究所106年6月1日法醫理字第10600023140號函在卷可憑（原審卷三第155頁）。是辯護人此節所辯，亦無足採。

6.辯護人另辯稱：被害人並未依醫囑服用藥物云云。然查：

(1)被害人有服用被告開立之藥物一情，業經證人甲○○證稱：被害人有吃被告開立的藥物，而且他還跟伊說，他

01 吃這個藥，明顯精神變好，而且有比較瘦，對這個醫師
02 很有信心，所以很認真的在吃這些藥，他剛去看減重門
03 診時體重103 公斤，吃了這些藥之後好像瘦了好幾公
04 斤，102年7月22日伊下班回來比較晚，所以當天晚上伊
05 沒有看到被害人服用藥物，但之前都有看到，伊不知道
06 平常被害人白天吃什麼藥，他每天晚上吃藥時，伊有時
07 候有看到，有時候沒看到等語明確（偵一卷第31頁，原
08 審卷二第79頁、第81頁、第82頁、第84頁），證人陳○
09 融於原審審理時亦證稱：被害人生前有吃過減肥藥，那
10 時候伊有看到被害人帶回來一些藥袋，他也有講過那是
11 減肥藥，伊有看過被害人服用減肥藥，被害人昏倒前那
12 幾天伊都有看見被害人服用減肥藥，差不多7 月20幾日
13 看過被害人服用過3、 4 次減肥藥，那陣子常常看見被
14 害人吃減肥藥等語甚詳（原審卷二第387-394頁）；證人
15 陳○好於本院審理時復證稱：伊有看過被害人吃減肥
16 藥，是被害人跟伊說他有在吃減肥藥，伊1 天大約會看
17 見被害人吃2 、3 次藥等語綦詳（原審卷二第402-403
18 頁）。且查，胃之清空速度大約1小時，服用麻黃後，
19 各成分在胃內之含量與個別成分之吸收速度及檢測時間
20 點皆有關係，胃內容物測不到麻黃鹼無法作為推斷病人
21 無服用減腫三麻黃囊之依據等情，有長庚大學106年3月
22 31日長庚大字第1060030526號函暨答覆說明可按（原審
23 院卷三第86-88頁）。參以被害人係自費參加双和明師
24 中醫診所之減重療程，並接續於102年6月26日、同年7
25 月3 日、同年7月10日、同年7月19日規律回診拿藥，此
26 有掛號單8 紙附卷可參（偵一卷第46-50頁），衡情焉
27 有自費取得該藥物後不予服用之理。

28 (2)按告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所
29 歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以
30 斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採
31 信；尤其關於行為動機、手段及結果等之細節方面，告

01 訴人之指陳，難免故予誇大，證人之證言，有時亦有予
02 渲染之可能；然其基本事實之陳述，若果與真實性無礙
03 時，則仍非不得予以採信。辯護人固以證人陳○融於原
04 審審理時證稱其於暑假期間都在家中，證人陳○好則證
05 稱暑假期間其與陳○融及被害人在家一情，與○○國中
06 函覆證人陳○融自102年7月22日至同年8月16日間，每
07 週一至五有參加暑期學藝活動，證人陳○融就被害人是否
08 服用減肥藥、何時服用藥物前後證述多所矛盾，陳○
09 好證述被害人服用水藥，顯與減腫三麻黃囊外觀不同，
10 認證人陳○融、陳○好證述與事實不符云云。然查，證
11 人陳○融於原審審理時證稱：「（在你父親昏倒前，你
12 看過你父親服用過幾次減肥藥？）3、4次吧」、「（
13 是指案發當天一整天看到的還是每天都看到服用3、4
14 次？）爸爸有在客廳吃的話，都會看到」、「（你看過
15 你父親服用3、4次減肥藥，是昏倒在地前多久看到的
16 ？）昏倒前的那幾天我都有看到」、「（是指每天都看
17 到3、4次還是隔1、2天看到1次？）差不多7月20幾日那
18 時候看過爸爸服用過3、4次減肥藥吧」等語（原審卷二
19 第388頁）；又證人陳○融於原審審理時，固先證稱：
20 不清楚伊父親所服用究係減肥藥或係手痛之止痛藥等語
21 （原審卷二第389頁），後改稱：伊父親服用的應該是減
22 肥藥吧，因為那時有看到藥袋，而且父親好像也有講過
23 ，伊沒有仔細看藥袋等語（原審卷二第389、391頁），
24 前後陳述確有不盡一致之處。然證人陳○融就其有親自
25 見聞被害人服用減肥藥之基本事實陳述，前後一致並無
26 矛盾，而其於原審交互詰問時，歷次所述見聞被害人服
27 用藥物之次數，亦僅為因應審判長之訊問就所見情形之
28 具體描述，就論理邏輯而言並無矛盾。又證人陳○融於
29 被害人過世時年紀尚小，縱於原審進行交互詰問時亦僅
30 17歲，記憶內容難免不清，而其係因陳述內容之真意不
31 清，經確認後始具體陳述所見被害人服用藥物之情形，

而非未加思索即為特定陳述，益徵其於到庭接受交互詰問前，其記憶及證述內容並未遭受汙染，況證人陳○融倘有意為虛偽陳述，逕可直述其每日見聞被害人服用双和明師中醫診所之減腫三麻黃囊情形，又何需為上開證述內容，足證證人陳○融於原審證述之情節當可採信。再被告除減腫三麻黃囊外，另開立減重茶2號供被害人服用，此有被害人病歷在卷可查（偵二卷第62-63頁），而減重茶2號之服用方法，係1天1茶包加入約500cc~1,000cc 的水煮後服用，亦可用熱水久泡後服用，有減重茶2號之照片1張在卷可查（偵一卷第79頁）。該減重茶既係煮水或泡水後服用，是證人陳○好證稱被害人服用水藥，並無不合。且證人陳○好於案發時年紀尚小，其所稱被害人將藥包隔水加熱後倒在杯中服用，容係記憶模糊所致，非逕可動搖其證述之真實性。又證人陳○融僅於102年7月22日至同年8月16日，每週一至五上午7時45分起至中午12時10分止到校參加暑期學藝活動，其中7月份之23日至26日、8月份之2日、5日及6日並未出席，亦有新北市立○○國民中學105年9月29日新北頭中教字第1057606607號函在卷可查（原審卷三第4頁），是證人陳○融參加暑期學藝活動之期間尚短，又其當時適逢父喪，缺席之日數達7日，縱有出席亦僅有上午時間在校，當可見聞其在家期間被害人之作息及服藥情形。況其等到庭陳述時，距離案發時間已逾3年，其等當時年幼又逢父喪之重大變故，亦難以苛責其等詳記當年暑假之作息情形。另證人陳○融既自102年7月22日上午開始參加學校暑期學藝活動，且當日中午學校之暑期學藝活動即已結束，證人陳○融當可見聞被害人死亡前幾日及102年7月22日下午服用藥物之情形，是其於原審審理時證稱：伊差不多7月20幾日那時候看到被害人服用過3、4次減肥藥，102年7月22日被害人好像有吃藥，可是伊不知道幾次，應該是過了中午的時間，伊不記得詳細

01 的時間點等語（原審卷二第388、391頁），亦應為其親
02 身見聞之事項，自非虛偽。況證人陳○融、陳○好就被
03 害人確有參加減重療程並服用中藥等節之基本事實陳述
04 既屬同一，亦難以該等枝微末節之處據以質疑其等證述
05 之真實性。

06 (3)辯護人以被告於102年7月19日開立7日用量共計105顆減
07 腫三麻黃囊，自被害人102年7月19日回診至被害人死亡
08 ，苟其依被告處方服用藥物，應已服用60顆，僅餘45顆
09 ，惟告訴人於案發後提供之減腫三麻黃囊卻有60顆，足
10 見被害人根本未按處方服用藥物云云，固有新北市政府
11 警察局新莊分局扣押筆錄暨物品目錄表及被害人病歷在
12 卷可查（偵一卷第59-61，偵二卷第62-63頁）。然查，
13 告訴人已將被害人服用所餘之減腫三麻黃囊全數交付員
14 警查扣一情，業經證人甲○○證稱：伊把全部的藥都拿
15 到派出所那邊備案等語明確（原審卷二第86頁）。而告
16 訴人既提出減腫三麻黃囊60顆供警查扣，顯見其並無預
17 見被害人服用減腫三麻黃囊之數量將於日後接受質疑之
18 點，而全數交出供警查扣。且被害人於102年7月19日取
19 得減腫三麻黃囊105顆後，迄其死亡時止既僅餘60顆，
20 足見其確已有服用減腫三麻黃囊之情形。況被害人係於
21 102年7月19日下午2時39分許就診，有被害人之掛號單
22 、双和明師中醫診所處方及費用收據可憑（偵一卷第50
23 頁），是被害人取得該105顆減腫三麻黃囊時已是下午
24 時段，而該處方及費用收據既記載三餐飯後服用，被害
25 人當日僅需於晚餐後服用1次藥物，是其自102年7月19
26 日晚間起至同年7月22日晚間止服用減腫三麻黃囊共45顆
27 ，與醫囑服藥之情形相去不滿（僅差1次服用之藥量）
28 。況被害人於102年7月22日晚間待告訴人返家後，另食
29 用告訴人購買之消夜，此經證人甲○○證述明確（原審
30 卷二第80頁），則被害人當日晚間即可能因尚未用餐而
31 尚未服用該次藥物，縱使扣案減腫三麻黃囊多5顆，亦

01 不足逕認被害人未依醫囑服用藥物。且被害人自102年6
02 月26日起即在双和明師中醫診所接受減重療程，由被告
03 負責診治，被告自102年6月26日開立每日10顆減腫三麻
04 黃囊供被害人服用，已逾晉安龍沙濃縮膠囊之仿單用量
05 ，而其自同年7月10日開立每日15顆之減腫三麻黃囊供
06 被害人服用，即已達麻黃中毒之劑量，且麻黃之作用久
07 長，業如前述，被害人長期食用已達中毒劑量之麻黃，
08 並具體表現麻黃中毒之徵兆，被告卻未思以停用麻黃等
09 方式評估被害人對減腫三麻黃囊之適應性，反以治標不
10 治本之方法，改善其因麻黃中毒之症狀所產生之不適，
11 終而加成被害人冠狀動脈狹窄程度，造成心肌缺血而為
12 急性心肌梗塞，導致心臟性休克，其就被害人之死亡應
13 有過失甚明。

14 (五)本院依辯護人聲請，再次及三度函詢衛生福利部醫事審議委
15 員會，其鑑定意見雖稱：「詳閱病歷資料，並未發現在前述
16 時間點，與病人血液中之麻黃素濃度之相關檢驗資料，故礙
17 難加以推測(其身體血液中之麻黃素濃度是否會達中毒劑量
18 或致死劑量)」、「綜上，就病人相關資料以關，並無法判
19 定前揭用藥方式及劑量，是否會導致病人於102年7月23日0
20 0.30之死亡結果」、「礙難據此推測，本案病人死亡時之血
21 液及胃內容物所測得甲基麻黃素，係來自劉醫師所處方之減
22 腫三麻黃囊」、「依法務部法醫研究所鑑定報告書，病人之
23 血液、胃內容物檢出甲基麻黃鹼及偽麻黃鹼，但未記載是否
24 含有麻黃素；固礙難據此判斷病人因冠狀動脈狹窄而猝死之
25 原因，是否與麻黃素有關」，有衛生福利部107年12月26日
26 衛部醫字第1071668822號函、109年1月17日衛部醫字第1091
27 660408號函檢送之鑑定書在卷可參(本院卷二第496、498頁
28 ，卷三第123頁)。惟查：

29 1.本案被害人死亡，係因自身冠狀動脈粥狀硬化，復因服用
30 含有麻黃成分(包括麻黃鹼、偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼)之減
31 腫三麻黃囊、含咖啡因之減重茶2號，使血管痙攣加強冠

01 狀動脈狹窄程度，造成急性心肌梗塞死亡，並非因麻黃素
02 濃度過高致死，已如前述；法務部法醫研究所明確稱：本
03 案死因相關者是甲基麻黃鹼與偽麻黃鹼發生的血管痙攣作
04 用於狹窄的冠狀動脈上，加重心肌缺血，不是甲基麻黃鹼
05 與偽麻黃鹼過量而中毒，有該所106年6月1日法醫理字第1
06 0600023140號函在卷可憑(原審卷三第155頁)。故縱未能
07 查得被害人血液中之麻黃素濃度，以判斷是否達致死濃
08 度，亦無礙本案上開事實認定。

09 2.上開第二次、第三次醫審會鑑定意見，係本院依辯護人所
10 擬問題函請鑑定；醫審會係侷限於所擬特定、具體問題函
11 覆，該鑑定意見顯係基於特定前提下所出具，是否足以推
12 翻本院前開認定(含醫審會第一次鑑定結果)，仍應綜合全
13 部事證予以斟酌，殊難擷取片段而斷章取義。

14 3.卷查第二次鑑定所詢問題(三)為「於上開服藥對象自述身體
15 健康，無心臟疾病之情形下，依前揭用藥方式與劑量，是
16 否會導致該服藥對象於102年7月23日凌晨0時許發生死
17 亡之結果」，故其前提為「服藥對象自述身體健康，無心臟
18 疾病之情形」，然本案被害人實際上有冠狀動脈粥狀硬
19 化，造成管腔75%至80%之狹窄，二者已然有別。且醫審會
20 係綜合：(1)減腫三麻黃囊非屬偽藥或禁藥；(2)檢視被害人
21 於双和明師中醫診所之病歷資料，除初診資料外，並無追
22 蹤被害人客觀體徵變化，如血壓、心跳等資料，無法用以
23 佐證被害人服藥後之身體變化；(3)依被害人於初診時所填
24 資料，其過去病史、現在病史及家族病史欄位，均勾選
25 「無」，當日所測血壓亦未達高血壓之診斷標準；(4)被害
26 人是否遵照醫囑服藥，僅能單就領藥數量及餘藥數量為推
27 斷，非被害人實際服藥情況，其實際服藥狀況為何，仍須
28 以司法機關調查認定之結果為準，因認「就病人相關資料
29 以觀，並無法判定前揭用藥方式及劑量，是否會導致病人
30 於102年7月23日00.30之死亡結果」，益徵醫審會認為
31 「無法判定」係立於上開被害人「自述身體健康，無心臟

疾病」之前提，並未審酌被害人冠狀動脈粥狀硬化之事實，自不足以推翻本院前開認定。

4.第三次鑑定所詢問題(一)為「依下列三項證據，本件病患陳天獅死亡時血液及胃內容物中所測得甲基麻黃素，是否來自於被告所處方之減腫三麻黃囊？」而所附三項證據分別為：①法務部法醫研究所102年9月9日鑑定報告書所載被害人死亡時血液及胃內容物中所測得麻黃素；②衛生福利部草屯療養院104年12月24日函所載減腫三麻黃囊未驗出甲基麻黃鹼；③麻黃素於人體中不會轉化成或代謝成甲基麻黃鹼。醫審會據此認「前述三機關分別就病人血液與胃容物及膠囊所檢測之結果，各有不同。因此，礙難據此推測，本案病人死亡時之血液及胃內容物所測得甲基麻黃素，係來自劉醫師所處方之減腫三麻黃囊」等語(本院卷三第123頁)。足見醫審會係認單憑上開檢驗結果，及麻黃素於人體中不會轉化成或代謝成甲基麻黃鹼之臨床實務，認無從推測被害人體內之甲基麻黃素來自減腫三麻黃囊。然本院綜合各項事證，認減腫三麻黃囊可能含有微量甲基麻黃鹼，而被害人體內未驗出麻黃鹼一節，無從排除被害人有服用減腫三麻黃囊，且被害人確有遵醫囑服用減腫三麻黃囊，均詳如前述(四、1.6.)。醫審會上開說明亦不足以推翻本院上開認定。

5.第三次鑑定所詢問題(二)為「依卷附法務部法醫研究所102年9月9日鑑定報告書所載，陳天獅死亡時血液及胃內容物中皆無測得麻黃素之含量或成分(附件一)，則病患陳天獅因冠狀動脈狹窄而猝死之原因，是否與麻黃素有關」。故所詢問題係以法務部法醫研究所之鑑定書所載被害人「死亡時血液及胃內容物中皆無測得麻黃素之含量或成分」為前提，且僅侷限於猝死之原因，是否與「麻黃素」有關。醫審會據此函復「依法務部法醫研究所鑑定報告，病人之血液、胃內容物檢出甲基麻黃鹼及偽麻黃鹼，但未記載是否有麻黃素；故礙難據此判斷病人因冠狀動脈狹窄而猝死

之原因，是否與麻黃素有關」等語，故醫審會顯係因法務部法醫研究所未記載是否有於被害人體內檢出麻黃素，致「無從判定」被害人死亡是否與麻黃素有關，然並未否定被害人死因與服用減腫三麻黃囊有關。本院綜合各項事證，認被害人確有服用減腫三麻黃囊，而減腫三麻黃囊除含有麻黃鹼成分外，另含偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼，均迭如前述。再參酌鑑定人饒宇東於原審證稱：「（你的鑑定報告書裡面，在死亡經過研判的第二欄裡面，你只有講到說血液跟胃內容物裡面有驗出甲基麻黃素跟偽麻黃素，所以是沒有驗出麻黃素的，為什麼你在第三行括弧三這邊又特別去講麻黃素會造成以下的這些血管痙攣的效果？）因為這類藥物他們的作用都差不多一樣，有點像統稱的意思」、「（所以你剛剛所講的麻黃素是前面的甲基麻黃素跟偽麻黃素？）對，他們的作用大概都差不多」等語（原審卷二第234頁），堪認被害人體內未驗出麻黃鹼，其所驗出之偽麻黃鹼、甲基麻黃鹼亦足造成被害人死亡之加成結果無訛。

6. 綜上，醫審會第二次、第三次鑑定意見，並未推翻其第一次所為鑑定結論，自無從採為被告有利之認定。

(六) 至中華民國中醫師公會全國聯合會雖函覆原審稱被告本案醫療行為尚未發現有何違反醫療常規情形，難以僅憑該減肥中藥含有偽麻黃素及甲基麻黃素等成分，即認定被告之醫療行為具有過失云云（原審卷一第338-339頁）。然查，原審僅函送被害人病歷、法醫解剖報告書及鑑定報告書與中華民國中醫師公會全國聯合會，請其評估可否進行鑑定（原審卷一第269、302頁），該會未經法院委託，逕就原審檢送之書面資料進行審視，該函文自屬被告以外之人於審判外之書面陳述，並無證據能力，復經檢察官否認該證據方法之證據能力（原審卷一卷第345頁，本院卷三第208頁），是該函文自不得為本院認定事實之依據。況查，該會僅憑原審檢送之被害人病歷資料、解剖報告書及鑑定書等影本進行審視，逕謂被

告之診斷並無不當，尚未發現有何違反醫療常規，尚難發現被害人死亡之結果與其服用減肥中藥有相當因果關係，並未說明其審核之依據，顯失之粗率，已難遽採；且其謂被告就該減肥中藥所開具之劑量與服用次數，若符合該藥仿單所標示之範疇，被害人死因即與該減肥中藥無涉云云，更係完全未探究晉安龍沙濃縮膠囊之仿單內容，另其謂「難以僅憑該減肥中藥含有偽麻黃素及甲基麻黃素等成分」云云，亦與事實不符，從而，該中華民國中醫師公會全國聯合會函文自無從為有利被告之認定。

(七)綜上所述，被告上開所辯均不足採信，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

三、論罪

(一)查被告行為後，刑法第276條業經修正，並自108年5月31日施行。按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。而修正前刑法第276條第2項設有業務過失致死之規定：「從事業務之人，因業務上之過失，犯前項之罪者，處5年以下有期徒刑或拘役，得併科3千元以下罰金。」修正後刪除上開業務過失致死規定，改依修正後刑法第276條所規定：「因過失致人於死者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。」論罪科刑，經比較修正前刑法第276條第2項及修正後刑法第276條之規定，該等規定之最重主刑與次重主刑均相同，而修正前刑法第276條第2項之規定，並無選科罰金刑，且得併科罰金刑，依刑法第35條第3項之規定，以修正後之刑法第276條規定對被告較為有利，依刑法第2條第1項但書之規定，應適用修正後刑法第276條之規定。

(二)核被告所為，係犯刑法第276條之過失致人於死罪。被告於102年6月26日、同年7月3日、同年7月10日、同年7月19日之醫療過失行為，係侵害同一被害人之相同法益，且其行為之時間、空間甚屬密接，於客觀上顯難割裂為數個獨立行為而

分別觀察，應認係屬單一犯罪行為之數個舉動接續實施，為接續犯。

四、撤銷改判及量刑之理由：

(一)原審認被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：被告行為後，刑法第276條為前揭修正，原判決未及比較新舊法而為適用，尚有未合。被告上訴執前詞否認犯行，均無可採，業經本院詳為指駁如前。檢察官上訴意旨雖以：告訴人因被害人死亡後，頓失家庭支柱，哀痛逾恆，尚需獨力照顧扶養未成年子女2人，被告對告訴人家庭所造成之傷痛，實非筆墨能形容；惟被告案發後，毫無悔意，一再飾詞否認犯行，拒和解，犯後態度不佳，原審僅量處被告得易科罰金之刑，顯有過輕之嫌云云。惟量刑輕重，係屬法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法。查原判決已斟酌被告過失情節、犯後態度、智識程度、家庭經濟狀況及告訴人所受損害等刑法第57條所列各款事項而為量刑，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料為綜合考量，既未逾越法定刑度，亦未濫用自由裁量之權限，難認有何不當，是檢察官上訴請求從重量刑，亦無理由。惟原判決既有上開可議之處，即屬無可維持，應由本院將原判決予以撤銷改判。

(二)爰審酌被告為執業醫師，對求治之病患須依其專業進行正確之判斷及為妥適之治療方式，並負有高度之注意義務，竟未依病患適應情形為適當之評估，反恣意續用、增加減腫三麻囊之劑量與被害人服用，且與含咖啡因成分之減重茶2號配伍使用，致被害人因而死亡；惟因被害人本身有患有冠狀動脈粥狀硬化，被告之過失為被害人死亡之加成因子，被害人心臟病本身對死亡責任較高(偵一卷第131頁)；又被害人正值盛年，驟然逝世，致告訴人及其幼年子女2人頓失所靠，對渠等造成之創傷至深且鉅；被告犯後否認犯行，亦拒絕與告訴人和解，並斟酌其素行、自稱在中國天津中醫藥大學取

01 得碩士學位，在香港取得知識管理學院院士學位之智識程度
02 、已婚、現在中和明師診所任職、月收入約新臺幣20至30萬
03 元之生活狀況(本院卷三第220頁)等一切情狀，量處如主文
04 第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
06 條第1項前段，刑法第2條第1項但書、第276條、第41條第1項前
07 段，刑法施行法第1條第1項，判決如主文。

08 本案經檢察官陳佳秀到庭執行職務。

09 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

10 刑事第二十五庭審判長法官 宋松璟

11 法官 文家倩

12 法官 陳彥年

13 以上正本證明與原本無異。

14 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
15 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
16 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 陳靜姿

18 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

19 附錄：本案論罪科刑法條全文

20 中華民國刑法第276條

21 因過失致人於死者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰
22 金。