

主訴外之告知義務 與刑事訴訟之舉證責任

Duty of Disclosure Outside the Main Claim and
Burden of Proof in Criminal Procedure

王俊彥 Chun-Yen Wang *



摘要

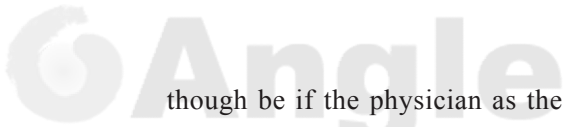
在刑事訴訟中「醫師未告知」之事實，固應由追訴犯罪之檢察官負舉證責任，但被告醫師倘主張曾告知並提出反證，其證明之程度應為何？是否與檢察官所負舉證責任相同？又醫療法第81條規定雖課予醫師告知義務，但告知之範圍為何？是否僅以病人該次求診之病情與主訴為限？倘若檢察官證明了「醫師未告知」且有「注意義務之違反」，刑事上是否必然成立過失致人死傷之罪責？有無其他構成要件需要考量？本文擬先舉一醫療糾紛案例說明告知義務及法庭之舉證，並提出有關醫師違反告知義務時，應如何探討其刑事責任之看法，希冀能助於醫療行為責任之釐清。

It belongs definitely to burden of proof by prosecutors during criminal procedure to prove the fact the physician didn't disclose. How high could the grad of proving

*臺灣高雄地方法院法官 (Judge, Taiwan Kaohsiung District Court)

關鍵詞：反證 (contradiction)、告知義務 (obligation of disclose)、無合理懷疑 (beyond reasonable doubt)、假設因果關係 (hypothetical causality)、舉證責任 (burden of proof)

DOI : 10.3966/241553062020030041004



though be if the physician as the accused had disclosed the fact and hold a disproof? Is it similar with burden of proof by prosecutors? Even though the duty of disclosure by the physician is regulated according to Paragraph 81 Medical Care Act the range of disclosure is still unclear. Does it limit to the syndrome the patient asked and mainly claimed? If the facts that the physician didn't disclose information and didn't obey the duty of care have proven by the prosecutor, then does it lead definitely to the obligation of negligent causing death or injury? Are there any other element to be taken into consideration? A case would be firstly introduced in this essay to explain the duty of disclosure and burden of proof. Then an opinion about the physician breaking the duty of disclosure and whose criminal obligation would be presented. In so far would it be helpful for clarifying the medical obligation.

壹、案例導引

A女因肛門直腸出血等症狀，前往甲醫院由肛門直腸科B醫師看診，並照射X光片。在上開X光片放射檢查結果之上方，雖已顯示A女有右肺葉結節陰影，惟B醫師僅就其直腸內之息肉出血症狀予以開刀診治。1年後，A女因咳血前往乙醫院看診，經照射胸部X光片結果顯示右下肺葉質變，而確診為肺部惡性腫瘤第三期，乙醫院並依據A女「家族性大腸息肉症候群」的過去病史及腫瘤切片病理特徵，推斷為「大腸癌併肺轉移」。A女雖緊急接受治療，嗣後仍因肺癌引發呼吸衰竭而死亡¹。

1 本案例改編自臺灣高雄地方法院90年度重訴字第1188號民事判決、臺

Angle

貳、本案爭點

一、B醫師就A女X光片檢查結果顯示右下肺葉結節陰影一事，究竟有無告知？在刑事訴訟中，未告知之事實應由檢察官負舉證責任，則其舉證責任之內容為何？

二、如B醫師主張曾告知並提出反證，其證明之程度應為何？是否與檢察官所負舉證責任相同？

三、A女X光片放射檢查結果顯現之右下肺葉結節陰影，屬A女該次求診主訴（肛門直腸出血）外之症狀，得否認屬B醫師依醫療法第81條規定所負告知義務之範圍？

四、倘檢察官證明B醫師未為告知，且已違反醫療法第81條之告知義務，是否可逕認B醫師有醫療過失，而應負刑事責任？

參、本文中已確定之事實

一、A女因肛門直腸出血數星期等症狀，前往甲醫院由B醫師治療，發現其直腸內有數息肉出血，為避免息肉轉變為惡性腫瘤，B醫師決定開刀治療。

二、A女於開刀前之X光片放射檢查結果，顯示右肺葉下方處有結節陰影。

三、A女之病歷、護理紀錄單上，均未曾記載B醫師有告知A女上開X光片之肺部檢查結果，亦無B醫師就A女上開肺部陰影之情況安排進一步檢查，或轉診至其他專科醫師之紀錄。

四、1年後，A女因數次咳血而前往另一家乙醫院檢查，發現其右下肺有一巨大腫瘤，病理報告顯示為肺癌（轉移

灣臺南地方法院97年度醫訴字第1號刑事判決參照。

癌），乙醫院並依據其「家族性大腸息肉症候群」的過去病史及腫瘤切片病理特徵，推斷為「大腸癌併肺轉移」。

五、A女經開刀、化療後，仍於2年後因肺癌引發呼吸衰竭死亡。

六、檢察官將本案送請鑑定機構，鑑定結果認為：「臨床醫師確有將X光檢查結果告知病患，並向其說明肺部結節在醫學上可能之涵義及可能引起後果，並建議其治療方針或轉診之義務與責任。」

七、依文獻記載，一般大腸癌併肺轉移經治療後之5年存活率為29%，平均存活期為27個月。

八、檢察官起訴B醫師涉犯（業務）過失致死罪²。

肆、案例研析

一、B醫師實際上有無告知？有關B醫師未告知之事實，在本件刑事訴訟中，應由何人舉證？

依現行醫療法第81條規定：「醫療機構診治病人時，應向病人或其法定代理人、配偶、親屬或關係人告知其病情、治療方針、處置、用藥、預後情形及可能之不良反應³。」此即「告知說明義務」之法源依據。在刑事訴訟中，檢察官起訴主張醫師未盡告知義務而構成過失致人死傷之罪責，則就「醫師未告知」之事實，應由檢察官負舉證責任，惟其舉證責任之內容為何，即不得不深究之。

按檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。刑事訴訟法第161條第1項定有明文。此乃因臺灣刑事訴

2 2019年5月刑法修正後已將「業務」二字刪除，日後過失犯罪不再因是否反覆執行業務而區分罪責，均一致以過失致死罪論處。

3 醫師法第12條之1規定：「醫師診治病人時，應向病人或其家屬告知其病情、治療方針、處置、用藥、預後情形及可能之不良反應。」與醫療法第81條規定大致相同。