

【醫療刑事法】

肝臟惡性腫瘤切除 術後照護案： 術後照護刑事過失審查

Case of Post Resection Care
for Liver Malignant Tumor:
Criminal Negligence Review of Postoperative Care

周賢章 Hsien-Jang Chou *

裁判字號 臺灣高等法院107年度醫上訴字第4號刑事判決
引用法條 醫療法第82條、刑法第14條、第15條、第276條



摘要

醫療法第82條修正後於2018年1月24日公布施行，其中第3項及第4項有關醫事人員刑事責任之條文內涵如何於個案中實際操作，在學術界呈現出許多不同觀點的

*: 台北市醫師公會理事 (Director, Taipei Medical Association) ; 台北市醫師公會醫政法制委員會召集委員 (Chairperson, Medical Policy and Legal Committee of Taipei Medical Association) ; 台灣耳鼻喉頭頸外科醫學會理事 (Director, Taiwan Society of Otorhinolaryngology Head and Neck Surgery) ; 醫師公會全國聯合會副秘書長 (Deputy Secretary General, Taiwan Medical Association)

關鍵詞：合理臨床專業裁量 (reasonable clinical professional discretion)、術後照護 (postoperative care)、醫療上必要之注意義務 (medical due care)、醫療法第82條 (Article 82 of the Medical Care Act)、醫療常規 (medical customs)

DOI : 10.3966/241553062020050043008



論述。司法實務上，最高法院107年度台上字第4587號刑事判決，對於醫療法第82條修正的精神及法律適用有非常詳盡的說明，本判決即是引用其內容作為判斷被告是否有罪之法理依據，並作出撤銷原審於醫療法第82條修正前的判決，改諭知被告無罪。由於最高法院的見解具有指標意義，將來各級法院有關醫療刑事案件之審查標準應會趨向一致。

The amendment to Article 82 of the Medical Care Act came into effect on January 24, 2018. Among them, the contents of the 3rd and 4th provisions concerning the criminal liability of medical personnel are actually applied in individual cases. Many different views have been presented in the academic world. In judicial practice, Criminal judgment No. 4587 of the Supreme Court in 2018 has a very detailed discussion on the spirit and application of the law amended by Article 82 of the Medical Care Act. And made a reversal of the original trial's judgment before the amendment to Article 82 of the Medical Care Act, and changed the verdict to the defendant was not guilty. Due to Supreme Court's decision being of significance and definitiveness, the review standards for medical criminal cases at all levels of courts will tend to be in accordance.

壹、裁判摘要

一、案例事實

病人A有糖尿病及慢性B型肝炎帶原合併肝硬化等病史，曾因慢性B型肝炎合併肝硬化及原發性肝臟惡性腫瘤，於2010年1月13日至1月21日期間，至甲醫院住院，並接受酒精注射、血管栓塞等治療，嗣門診追蹤檢查發現已無復發。惟A於

2012年7月間經甲醫院以腹部超音波及電腦斷層掃描檢查，發現其肝右葉近肝靜脈及門靜脈處有腫瘤，而於同年月6日被轉介至乙醫院向被告B求診。2012年7月9日A在乙醫院住院，診斷為復發性肝臟惡性腫瘤、肝硬化及B型肝炎帶原者，經檢查發現在其肝臟有一個約6公分大小之不規則腫瘤、肝臟硬化，另於其兩側腎臟發現有囊腫，遂建議以手術治療。被告B於同日為A進行肝功能、腎功能及凝血功能等檢查，其結果顯示A之術前經麻醉評估分級為ASA第II級¹，屬體質狀況良好，醫療風險較低。

被告B於同年7月13日上午11時30分開始為A進行膽囊切除及三節肝葉切除術，手術過程無不良狀況，術中失血量約1500c.c.，經給予輸血，於14時15分手術結束，病人術後生命徵象穩定，體溫攝氏35.9度、心跳每分鐘68次、呼吸每分鐘18次，血壓155/91mmHg。經考量加護病房容易感染，遂於同日15時40分許即將A送至普通病房術後照護，至病房時生命跡象正常且意識清楚。A於該日19時前某時出現呼吸困難及疼痛，護理師C到場，測得其血氧飽和度92%，給予氧氣每分鐘3~4公升，A血氧飽和度回升至95%~96%。20時30分，A突然失去意識，家屬按緊急求救鈴通知C前往察看，發現A手腳冰冷、格拉斯哥昏迷指數為3，心跳每分鐘64次，且降到無脈搏，隨即呼叫外科值班醫師D及內科值班醫師E為A進行急救，建立氣管內管及施行心肺復甦術，同日22時20分A被轉入加護病房進行後續急救，嗣A於2012年7月16日上午3時15分心跳停止，雖經多次輸血及升壓劑治療，惟生命跡象未見改善，經心外按摩至2012年7月16日上午3時50分仍無反應，乃

1 ASA (American Society of Anesthesiologists) 為美國麻醉醫學會，ASA分級標準，指該學會於麻醉前根據病人體狀況和對手術危險性進行分類，將病人分成六級，最良好I級，最差為VI級，第II級適用範圍為：「除外科疾病外，有輕度並存病，功能代償健全，手術死亡率為0.27%~0.4%」。

宣告死亡。案經A之子訴由臺灣臺北地方法院檢察署檢察官偵查，因認被告B涉犯刑法第276條第2項之業務過失致死罪提起公訴。經臺灣臺北地方法院判決（臺灣臺北地方法院104年度醫訴字第2號刑事判決），B因業務上之過失致人於死，處有期徒刑10個月。被告不服，提起上訴。

二、判決理由

（一）被告於手術後「未將A送至加護病房照護」，是否與醫療常規不符的部分，依醫審會鑑定意見，A於術前之體質評估良好，醫療風險低，術後生理徵象穩定，而加護病房之感染機會較高，術後感染亦為肝臟切除手術常見之併發症，衡情得由主治醫師依其臨床經驗評估是否需送加護病房照護；而案發前乙醫院2009至2011年間切除肝葉大於三節之手術病例，有60%以上之比例於術後未入住加護病房，是此類手術後未將A送至加護病房，尚難認有違反醫療常規之情。

被告B於術後醫囑上已載明「Post OP Order」，且為相關用藥醫囑，本案護理紀錄記載被告與護理人員探視及照護之頻率，醫審會鑑定報告並未具體指明如何認定其實際照護內容與頻度有何缺失；而卷內亦乏證據足認被告B未將A送至加護病房之醫療決策，有違合理之醫療專業裁量，且為A發生死亡結果之關鍵原因，而有相當因果關係存在。

（二）被告是否疏未「及早確診A為手術出血及為止血治療」部分，醫審會鑑定報告亦認關於肝衰竭或肝切除手術後出血之結果數據，因眾說紛紜，無適當明確代表數值，則得否以鑑定報告所引之上開出血發生率及死亡率數值，作為判斷被告有無醫療疏失之依據，已屬有疑。

被告於手術當日18時許探視A時，護理紀錄尚無「出血」之記載，A亦尚未出現休克徵狀，嗣發生休克後內、外科值班醫師即進行急救；而卷內並無證據足認被告在合理之照護分工

義務下，有遲誤時間未迅予診治A之情形；且無證據足認被告得知A休克及獲悉相關血液檢查數據時，依當時乙醫院之軟、硬體醫療資源與人力配置，能於6小時內完成前揭以血管攝影確診及栓塞止血，或再度剖腹探查合併止血之醫療行為；復無足夠證據得證，直接再度剖腹探查合併止血，能降低A之死亡率；況依被告所提出之文獻資料比對A之心肌酵素琰數值，被告當時懷疑A係心因性休克乙節，亦非全然無據。

（三）起訴書所舉及卷內所存之事證，尚不足使本院形成確切心證，認定被告確有違反醫療上必要之注意義務，且逾越合理臨床專業裁量之情，並因此致生A死亡之結果，而有過失或業務過失致死之犯行。此外，復查無其他積極證據足證被告B有起訴書所指之上開犯行，被告犯罪尚屬不能證明，自應為其無罪之諭知。原審疏未詳酌上情，遽為被告罪刑之諭知，其認事用法，尚有未洽。被告提起上訴，否認犯罪而指摘原判決不當，為有理由，自應由本院將原判決予以撤銷，改諭知被告無罪之判決。

本案因檢察官放棄上訴而確定。

貳、判決評析

一、構成要件適用

臺灣高等法院諭知被告無罪的結論，應予贊同，然其論證過程，固有令人激賞之處，亦有令人感到有所不足的地方。首先，其判決內容和其他諸多醫療刑事案件犯著同樣的錯誤：本案所應審查的是「不純正不作為業務過失致死構成要件」是否被實現，該法院並未糾正檢察官「因認被告涉犯刑法第276條第2項之業務過失致死罪²」的錯誤用語，繼續以「業務過失

2 立法院於2019年5月10日三讀修正通過刑法修正案，刪除業務過失致死罪相關條文，刑法第276條現行條文為：「因過失致人於死者，處