

刑事醫療訴訟審判之實務與改革

—兼評最高法院九十六年度台上字第四七九三號判決



編目：刑事法

出處	月旦法學雜誌，第 196 期，2011/09，頁 160~182	
作者	張麗卿教授	
關鍵詞	刑事醫療過失、醫事專業法庭、鑑定、詰問、專家參審	
摘要	因為醫療糾紛之判斷不易，法官的醫療知識相對的貧乏，因而造成刑事醫療訴訟之延宕。如何在訴訟制度上加速刑事醫療糾紛之解決，實乃當務之急。實務上雖設有醫事專業法庭，但成效似乎不如預期。本文提出專家參審之制度，認為由專家法官與職業法官共同協力，對於醫療案件之爭點與案情可以做出精準的分析與判斷，應能加速刑事醫療糾紛之解決。	
重點整理	刑事醫療訴訟審判的實務現況	<p>醫療法第 83 條規定：「司法院應指定法院設立醫事專業法庭，由具有醫事相關專業知識或審判經驗之法官，辦理醫事糾紛訴訟案件。」希望藉由醫事專業法庭之設置，處理醫療糾紛案件。但僅成立醫事專業法庭恐怕無法全面解決醫療糾紛訴訟延宕之問題。</p> <p>(一)專業上之挑戰</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.沒有醫事專業背景的法官 2.缺乏系統的專業進修管道 3.醫療專庭法官流動頻繁 <p>(二)審判上的難題</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.審理時間冗長並仰賴鑑定 2.鑑定人未出庭接受詰問 3.跨領域知識整合的困難（法官欠缺專業知識）
重點整理	刑事醫療訴訟審判的改革方向	<p>(一)專業上挑戰的克服</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.專家法官參與審判 <p>作者認為應確立「專家參審制」來克服醫事專業法庭審判之困難。專家參審制度是由職業法官與專家參審法官共同組成審判庭，專家參審法官直接參與判決之作成。職業法官與專家參審員共同審理事實與法律問題。專家法官對於案件的事實認定有決定權，專家法官的專業意見將反映在判決中。</p>
	刑事醫療訴訟	且專家參審可以補足職業法官在專業知識上之不足，在問案或



<p>審判的改革方向</p>	<p>請求鑑定時較能找出爭點，專家法官與職業法官共同判決，因而較能避免訴訟延宕的情形產生。</p> <p>2.以檢察事務官的專業輔佐檢察官的醫療專業能力 檢察官普遍缺乏醫療專業能力。此外，醫療法第 83 條亦無要求檢察署必須設有專門偵查醫療糾紛案件之股別。作者認為國家應考慮增設「醫療衛生組」等專業組別，以具有醫療衛生專業背景的檢察事務官輔佐檢察官進行犯罪偵查。</p> <p>(二)審判上難題的梳理</p> <p>1.被告醫師的詰問權仍須保障 當前的醫療訴訟之鑑定，醫事審議委員會或大型教學醫院多以書面方式呈現，若法官對鑑定報告有疑問，再以書面方式往返，被告完全沒有對質詰問之權利。 事實上，醫事審議委員會或大型教學醫院的醫療鑑定報告書屬於傳聞證據，理應由實際為鑑定者出庭報告說明，如此一來，使其具有證據能力同時，也讓訴訟當事人可對之詰問。</p> <p>2.改革刑事醫療鑑定制度 作者認為，醫事審議委員會不宜直接參與醫療糾紛之鑑定，而應直接由司法機關囑託各大醫學中心、醫學院或教學醫院辦理醫療糾紛鑑定工作。制度上宜設計「醫事審議委員會」扮演鑑定制度中的上級「複審」單位，只審究針對初次鑑定不服之案件。 亦有學者認為應從充實法醫的鑑定能力與鑑定系統，確立法醫師的獨立專業地位。且由於法醫為公務員，若要求其作為鑑定人時應蒞庭接受交互詰問，其配合度將高於醫事審議委員會或一般大型醫療機構所負責鑑定之專業醫師。作者認為此一意見亦屬可採。</p>	<p>所謂專家參與諮詢制度是指由訴訟雙方共同合意選定專家參與審判，經法院篩選後，便可於訴訟中提供法官諮詢。不過，諮詢專家不是法官，也不是鑑定人，所以諮詢時毋庸具結，由法官自行決定是否採納專家的意見。專家參與諮詢有個根本性的問題，就是法官本身並無專業知識，無法提出有實益之問題，而諮詢專家的說明，也無法立刻建立法官對於專業知識之瞭解。</p>
<p>重點整理</p>	<p>專家參審制度不等於實務上「專家參與諮詢」制度</p>	<p>所謂專家參與諮詢制度是指由訴訟雙方共同合意選定專家參與審判，經法院篩選後，便可於訴訟中提供法官諮詢。不過，諮詢專家不是法官，也不是鑑定人，所以諮詢時毋庸具結，由法官自行決定是否採納專家的意見。專家參與諮詢有個根本性的問題，就是法官本身並無專業知識，無法提出有實益之問題，而諮詢專家的說明，也無法立刻建立法官對於專業知識之瞭解。</p>
<p>重點整理</p>	<p>案件事實</p> <p>本案評析</p>	<p>甲於 2000 年 12 月 20 日上午昏倒，被送至嘉義基督教醫院的急診室進行診治。醫師乙對甲進行心電圖、生化檢查、肝功能、腎臟、白紅血球等檢查，又經留院觀察近三個小時後，於同日中午同意甲出院。翌日上午，甲於自宅內嚴重氣喘、心悸，於送至基督教醫院急救途中斷氣。嘉義基督教醫院急救後，仍宣告死亡，死亡證明書上記載「疑似心律不整，心因性猝死」。</p> <p>(一)是否符合醫療常規必須仰賴鑑定 「醫療常規」是匯集醫事共同之臨床經驗與專業知識所形成的一套流程標準，是醫界在其長期發展之經驗中，選擇對病患利益及有效醫療的前提下，濃縮出來供個案醫師在臨床診斷上的最佳行為準則。換言之，若醫師依其經驗與專業知識以及醫療常規的作法而行為時，對於不可預見之風險並不負過失責任。以本案為例，醫師在急診室對病患之處置，如果符合醫療常規，則對於無法預見之風險，原則上不負過失之責任。</p>



	<p>(二)能否參酌鑑定意見攸關跨領域專業的窘境 最高法院對於高等法院的指摘，最關鍵的意見為：「原判決鑑定意見未加詳酌，致所論斷與醫審會鑑定意見不盡相符，有證據上理由矛盾之違法。」作者認為此項說法有失公平。因為要具有對鑑定內容詳加審酌之能力，必須具有足夠的專業知識，但即使是醫療專庭的法官亦無此項能力，這就是跨領域專業之困難。</p> <p>(三)留院觀察是否真能不死乃專業判斷 本案被告醫師對於甲所作的各項檢查，並未發現心肌梗塞之可能原因。歷次醫審會與臺大醫學院的各個鑑定報告都無法斷定病患在急診時有心肌梗塞存在，病患的死因也無法斷定。換言之，專業意見認為，醫師沒有將病患留院觀察之決定與病患死亡不具有因果關聯性。</p> <p>(四)具謙抑思維之高等法院判決 在過失犯或不作為犯的判斷上，只要是超越一個人的能力，行為人基本上就沒有責任。本案醫療鑑定之目的，就是要指出，防止病患的死亡，是否是醫師專業能力所及。醫療鑑定的專業判斷若已明確表達，此非醫師能力所及，法院就應該為無罪之判決。本案臺灣高等法院臺南分院及更一審判決乙無罪，乃是尊重專業之正確判決。</p>
<p>考題趨勢</p>	<p>醫療糾紛的考題在國家考試或研究所考試出現頻率增加，同學對於醫療糾紛鑑定報告的性質應該多加注意。學者對於實施醫療鑑定之鑑定醫師是否須蒞庭接受詢問或詰問亦多有著墨。若有意準備東海大學或高雄大學法研所考試的同學，對於張麗卿教授提出的專家參審制度應多加熟悉。</p>
<p>延伸閱讀</p>	<p>1.張麗卿，〈參審制度之研究〉，《刑事訴訟制度與刑事證據》，2003年。 2.張麗卿，〈國民參與刑事司法之具體實踐—以醫療訴訟為例〉，「東亞刑事訴訟法制發展動向國際學術研會」，東海大學法律學系主辦，2009年5月。 3.張麗卿，〈醫療糾紛鑑定與對質詰問權〉，《東吳法律學報》，20卷2期，2008年。 4.張麗卿，〈鑑定人鑑定或專家參審〉，《驗證刑訴改革動脈》，2008年。 5.張麗卿，〈醫療糾紛鑑定與刑事責任認定〉，《月旦法學雜誌》，第157期，2008年。 6.張麗卿，〈刑事醫療糾紛之課題與展望〉，《檢察新論》，第8期，2010年7月。 ※延伸閱讀推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】www.lawdata.com.tw 立即在線搜尋！</p>

