

重大過失—臺灣高等法院高雄分院112年度醫上易字第2號刑事判決

¹東吳大學法律研究所刑法組 ²臺北榮民總醫院職業醫學及臨床毒物部
鄭宇哲¹ 葛謹²

前言

癲癇(Epilepsy)，俗稱「羊癲瘋」，屬於腦部非傳染性疾病。癲癇不論性別、年齡、種族，任何人都有可能。癲癇發作時，因腦細胞異常和過度放電，會有抽搐、意識混亂、不自主喊叫、肌肉僵直等，且癲癇症狀千變萬化，可簡要二分為「部分發作」及「全身發作」，亦會反覆發作。常見症狀包括：短暫的紊亂、失神凝視、肌肉僵硬、不受控制的手腳抽搐、便尿失禁、失去意識或知覺。癲癇診斷包括：基本血液檢查，治療藥物濃度，腦波檢查，及頭部影像學檢查。腦波檢查是監測病患一段時間的腦波變化。腦部異常放電時，即使沒有明顯的臨床症狀，腦波記錄仍會顯示出特殊的棘波或慢波，因此腦波檢查將更能確定診斷。¹⁻⁵

經過

甲為「A健保藥局」負責人兼藥師。乙因患有心律不整、高血壓及癲癇等症狀，2013年至2019年都至B衛生所，固定由丙醫師看診，且兩個月回診一次，開立治療藥物，並長期在A藥局依處方箋領藥服用。甲藥師於2019年8月13日先將抗癲癇藥物（帝拔癲腸溶錠(Depakine® 200 mg)、癲能停膠囊(Dilantin® 100 mg)）調劑完成，等待乙領取。嗣乙於同年月17日，持衛生所丙醫師開立之慢性處方箋，前往A藥局領藥，甲疏未核對，誤將事先於2019年8月13日調劑完成病患丁之處方用藥（降血糖、保肝等藥物）交予乙！

同年9月15日，乙神智不清，家屬於當日送C醫院急診，9月18日腦波檢查後，才給予

抗癲癇藥物治療，10月29日出院診斷為：重積性癲癇合併腦病變，日常生活無法自理，需全日專人照顧。經代行告訴人戊，訴請地方檢察官偵查後，起訴甲藥師。

爭執1：乙之傷害是否已達重傷害之程度？

法院心證：(1)刑法第10條第4項第6款：「稱重傷者，謂下列傷害：…六、其他於身體或健康，有重大不治或難治之傷害。」所謂於身體或健康有重大不治或難治之傷害，係指傷害重大，且不能治療或難於治療，於人之身體或健康有重大影響者而言。(2)乙因甲誤拿他人藥袋，致未能按時服用抗癲癇藥物，2019年9月15日昏迷送醫，急診初判為泌尿道感染引發敗血症；(3)同年月18日腦波檢查，診斷為「非抽搐性持續癲癇發作」（即重積性癲癇 status epilepticus），遂持續給予抗癲癇藥物控制，病情有所改善；(4)2019年10月29日出院時，及2021年5月3日前仍診斷有「重積性癲癇合併腦病變，日常生活無法自理需全日專人照顧」。(5)足認乙身體受有重大難治之傷害，已達刑法第10條第4項第6款所定「重傷」程度。

爭執2：甲交付藥袋錯誤，有無過失？

法院心證：(1)藥師法第19條：「藥師交付藥劑時，應於容器或包裝上記明下列各項：一、病人姓名、性別。二、藥品名稱、劑量、數量、用法。三、作用或適應症。四、警語或副作用。五、藥局地點、名稱及調劑者姓名。六、調劑年、月、日。」(2)考其立法意旨在

於藉由藥袋上完整記載上開資料，除方便藥師交付藥袋予病患時有足夠資訊核對並說明，亦讓病患隨時了解藥品相關資訊，避免發生給錯藥情事並維護病患用藥權益，規範目的不侷限於藥袋上資訊有無錯誤，亦包含藥師必須確認領藥病患是否與藥袋上記載相符。(3)甲依藥師法執行藥師職務，自應知之甚稔，竟發生誤拿藥袋之情事，自屬「重大過失」。(4)衛生福利部醫事審議委員會鑑定書亦同此認定。

爭執3：乙返家後亦未察覺誤拿藥袋，是否同有過失？

法院心證：(1)行為人甲之過失，與乙（被害人）自己之過失，併合而為危害發生之原因時，雖不能阻卻其犯罪責任，但對於被害人之與有過失，究不能置而不論。(2)最高法院79年台上字第2897號刑事判決採同一見解⁶。(3)甲錯拿他人藥袋予乙，然乙返家後亦未察覺，同有過失，此部分由法院量刑時，併予審酌。

爭執4：甲之過失與乙受重傷害間，是否具有因果關係？

甲之辯護人主張：甲給錯藥袋與乙受傷，並無因果關係。

法院心證：(1)衛生所醫師證稱：乙從2013年至2019年案發前都固定丙醫師看診。(2)乙有心律不整、高血壓及癲癇等症狀，由丙醫師開立治療藥物，乙均固定兩個月回診一次。(3)這段時間癲癇發作數次，一次是病歷上有記載，另外幾次是乙因工作中突然跌倒經

同事送來衛生所，經研判是癲癇發作導致。(4)乙有兩次以上癲癇發作，建議要一輩子吃藥控制。(5)乙癲癇症狀屬於全般性發作類別下的失張力性，發作起來全身無力。(6)衛生福利部鑑定書：乙28天沒有服用抗癲癇藥物，癲癇發作風險會上升，癲癇持續發作超過5分鐘或更久，或兩個發作期間沒有恢復，即可歸類為重積性癲癇，重積性癲癇持續發作一個小時以上就有可能造成腦病變。(7)不論採「相當因果關係說」或「客觀歸責理論」均可認定甲給錯藥袋與乙之傷害間具有因果關係。

爭執5：2019年9月15日乙癲癇發作至急診時，醫院未能第一時間發現，同年9月18日腦波檢查，才給予抗癲癇藥物治療，過程是否亦有延滯？

法院心證：(1)審酌醫院於急診第四日即給予抗癲癇藥物治療，過程無延滯或明顯疏失之處。(2)投藥治療後乙於翌日（9月19日）病情明顯改善，再隔日（9月20日）即轉至普通病房，堪認醫院未於急診當日即發現癲癇發作並投藥，難認係造成受有上開傷勢或傷勢加重之原因。(3)亦即甲給錯藥與乙受傷之因果關係認定上，並無另有獨立危險因素介入。

爭執6：乙因甲侵權行為而請求損害賠償：醫療費用（62,633元）、看護費用（5,588,795元）、增加生活上必要支出費用（19,204元）、精神慰撫金（600,000元），共6,270,632元。

甲主張：甲縱有過失，惟乙長期每日服用

癲癇藥物，領藥至送就醫長達約一個月期間，均未發現其藥物錯誤，亦與有過失，依民法第217條第1項規定，乙亦應依負擔百分之70之過失責任。

法院心證：(1)乙癲癇藥物與誤拿之降血糖、保肝等藥物，外觀上不同。(2)藥袋上均印有姓名，藥袋記載之癲癇藥物共有4顆，降血糖、保肝藥物只有3顆，顯有不同。(3)乙約一個月期間，均未發現，亦與有過失。(4)審酌事故，主因未依藥師法規定五對，致給錯藥物所造成，甲應負60%過失責任，乙應負40%之過失責任。

刑事法院判決

地方法院：「甲犯過失致重傷罪，處有期徒刑6月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算壹日。」⁷

高等法院：「上訴駁回。甲緩刑貳年。」⁸

民事法院判決

地方法院：「甲應給付乙新台幣378萬6883元。」⁹

地方法院：「原判決...應更正為：甲應給付乙新台幣『379萬2163元』（利息部分不變）。」¹⁰

討論

過失四原則：歐美等民主國家，甚至對岸的中國「醫療過失」制度，均採「過失客觀四原則」，逐一審查下列四點：(1)被告對原告有無「照顧責任」(duty of care)、

(2)被告有無「違反照顧義務」(breach of standard of care)、(3)損害與過失有無因果關係(causality)、(4)損害之事實(damage)，四者缺一，即不會成立過失責任。甲對乙有「照顧責任」、甲藥師錯拿藥袋給乙，「違反照顧義務」，乙有健康損害之事實，甲藥師錯拿藥袋與損害，客觀上有無因果關係？方是本案的重點。

因果關係：(1)相當因果關係說：對於犯罪構成要件預定一定之結果為其構成要件要素之犯罪（結果犯），其犯罪行為可否認定為既遂，「相當因果關係說」認為，行為與結果間不僅須具備「若無該行為，則無該結果」之條件關係，更須具有依據一般日常生活經驗，有該行為，通常皆足以造成該結果之相當性，始足令負既遂責任。(2)客觀歸責理論：「客觀歸責理論」將結果原因與結果歸責之概念作區分，認為除應具備條件上之因果關係外，尚須審酌該結果發生，是否可歸責於行為人之「客觀可歸責性」，祇有在行為人之行為，對行為客體製造並實現法所不容許之風險，該結果始歸由行為人負責。(3)法院實務上因果關係之判斷，雖多採「相當因果關係說」，但因因果關係之「相當」與否，概念含糊，判斷易流於主觀，乃有引進「客觀歸責理論」之學說，期使因果關係之認定與歸責之判斷，更為細緻精確。¹¹⁻¹⁶

因果關係中斷：(1)相當因果關係：因果關係是否因第三人行為之介入而中斷，就「相當因果關係」言，其行為既經評價為結果發生

之相當原因，則不論有無他事實介入，對該因果關係皆不生影響。(2)客觀歸責理論：就「客觀歸責理論」，該第三人必也創造並單獨實現一個足以導致結果發生之獨立危險，始足以中斷最初行為人與結果間之因果關係。(3)簡言之，結果之發生如出於偶然，固不能將結果歸咎於危險行為，但行為與結果間如未產生重大因果偏離，結果之發生與最初行為人之行為仍具「常態關連性」時，最初行為人仍應負既遂之責。¹⁷

依順性：1950年代服藥順從性(compliance)首先被文獻引用，描述病人依順性不佳的行為，然而，此名詞隱含的意義是病人被動的接受醫囑，不了解疾病嚴重度與治療目的；現今服藥依順性(adherence)一詞較為學術界所接受使用，其定義為患者接受醫療訊息並執行的程度。慢性疾病治療的低依順性是全世界都存在的問題，低依順性可以反映出治療成效不佳（包含死亡），且增加藥品成本與健康照護成本的支出。2000年美國高血壓患者的服藥依順性為51%，美國是已開發國家，依順性也只達一半，臺灣人的用藥問題更加複雜，服藥依順性對治療結果將會有更重大影響。¹⁸本案服藥依順性(adherence)似未見說明，然乙約一個月期間，均未發現藥物有誤，服藥依順性似難謂「良好」。

重大過失：1615年（萬曆43年），英國習慣法之父Sir Edward Coke(1552-1634)判決：醫療人員若有業務過失，以習慣法審判。此項決定，奠定今日歐美各國對醫療糾紛過失之適用

法律程序。英國為海洋法系，習慣法法院之判決，在同一系統的法院中，對相類似事實之案件，於不同級法院間，下級法院必須受上級法院判決拘束；於同級法院間，後判決受前判決拘束，稱為「判決拘束原則」（the doctrine of precedent或 stare decisis），為「案例法」之特色¹⁹。現代化之世界各國，甚至海峽對岸，處理醫療糾紛，除非醫療人員有「故意」(intent)或「重大過失」(gross negligence)，都以民事訴訟處理，唯獨臺灣例外！臺灣早已邁入21世紀，醫療糾紛刑事起訴仍頻繁，偏離國際間處理醫療糾紛的司法程序，原因令人好奇！²⁰

結語

重大過失：重大過失是指過失程度比較大，或可以避免的過失。即一般人都能預見，而專業能力的藥事人員卻沒有發現，例如本案誤拿藥袋，手術部位錯誤等。臺灣司法判決缺乏「重大過失」案例，本案適時提供此類案例。

誘發因素：臺灣癲癇患者約0.5-1.0%，各年齡層皆有。因突發性的腦部細胞過度放電，患者會有不定時發生短暫性發作現象，先天或後天原因所致的腦部慢性疾病，需要長期治療。癲癇誘發因素包括：(1)睡眠不足，過度疲勞。(2)壓力。(3)閃爍的光源：因光線刺激所引發的癲癇稱作「光敏性癲癇(photosensitive epilepsy)」。(4)藥物濫用。(5)飲酒。(6)營養失調。(7)荷爾蒙影響：月經。(8)未按指示服藥。¹⁻⁵

因果關係有疑：最高法院83年度台上字

第4471號判決：「按刑法上之過失，其過失行為與結果間，在客觀上有相當因果關係始得成立。」醫療糾紛之刑事責任，刑事上之相當因果關係條件較嚴，必須達到「無可懷疑」(beyond reasonable doubt)之證據，需幾乎百分之百的確認「因果關係」，方為有刑事過失之判決。民事上之相當因果關係條件較鬆，只須達到「證據優勢」(preponderance of evidence)即可，此即為「嚴格證明法則」。本案係癲癇再度發作，而誘發因素甚多，並未一一排除，即主觀認定，似未符證據必須達到「無可懷疑」之程度。

參考文獻

1. 賴其萬：病人心·醫師情—我的癲癇病友。臺北市，天下遠見；2004。
2. 姚俊興，陳冰虹：癲癇治療。台灣醫學 2006；10(6)：721-26。
3. 歐蘇利文(O'Sullivan S)著/方淑惠譯：腦內風暴—頂尖神經科醫師剖析離奇症狀，一窺大腦異常放電對人體的影響。臺北市，商周出版；2019。
4. 曾幼玲：我是癲癇症患者。臺北市，宇宙光全人關懷機構；2016。
5. Lindberg, J, Therrien, J: First day of school book, epilepsy, deafness, Down syndrome. Children's Audiobooks；2017。
6. 最高法院79年度台上字第2897號刑事判決（最高法院刑事第9庭，1990年7月12日）。
7. 臺灣橋頭地方法院111年度醫易字第1號刑事判決（刑事第四庭，2023年1月11日）。
8. 臺灣高等法院高雄分院112年度醫上易字第2號刑事判決（刑事第三庭，2023年9月6日）。
9. 臺灣橋頭地方法院111年度醫字第1號民事判決（民事第一庭，2023年5月22日）。
10. 臺灣橋頭地方法院111年度醫字第1號民事裁定（民事第一庭，2023年5月29日）。
11. 林東茂：刑法總則。4版，臺北市，一品文化，2023。
12. 林東茂：刑法分則。3版，臺北市，一品文化，2022。
13. 鄭逸哲：醫療刑法。臺北市，瑞興圖書；2009。
14. 鄭逸哲：構成要件的認識和罪刑法定義下的刑法適用。臺北市，瑞興圖書；2022。
15. 王皇玉：刑法總則。臺北市，新學林；2020。
16. 林鈺雄：新刑法總則(General criminal law)。臺北市，元照；2022。
17. 最高法院102年度台上字第310號刑事判決。
18. 周伯晉，葉明功，胡明寬：服藥依順性之重要性(The Importance of Medication Adherence)。藥學雜誌 2012；28(4)：137-42。
19. 潘維大：英美法導讀講義（二版）。臺北，瑞興；1998。
20. 葛謹：臺灣醫師制度與醫療糾紛案例評釋。臺北，元照；2011。📖