



醫療機構組織責任之探究

邱慧洳*

摘要

醫療傷害事件之發生，有時並非醫護人員之過失所致，或雖為醫護人員之過失所致，惟其背後主因乃醫療機構之系統性錯誤所致，法院於追究此等責任時，箭頭通常指向個別醫護人員，忽略於追究醫療機構系統性錯誤之責任。又醫療機構乃係基於受僱人過失責任始負僱用人連帶賠償責任，或基於履行輔助人過失責任而負債務不履行責任。然而於部分類型之醫療傷害事件，個別醫護人員之過失責任難以確認，於此情形，醫療機構毋庸負責，可能造成病人求償之漏洞。

交易往來義務係針對民法第 184 條第 1 項前段不法侵害他人權利構成要件之具體化。德國實務逐漸強調醫療機構組織義務為交易安全義務之一重要類型，並使醫療機構對其系統性錯誤所造成之病人損害結果負獨立賠償責任。於我國，以醫療機構組織義務為立論基礎而課予醫療機構獨立賠償責任之判決，實為罕見。本文擬藉由評析「器材故障案」與「病人走失案」之歷審法院見

* 國立臺北護理健康大學通識教育中心副教授，耶魯大學護理博士，政治大學法律研究所博士候選人。

解，凸顯我國法院過於強調醫護個人責任而忽略於論斷醫療機構組織責任之缺失，期待未來法院於系統性錯誤所致之醫療傷害事件的究責上，能從醫療機構組織義務之基礎立論，以民法第 184 條第 1 項前段規定為依據而令醫療機構負獨立之賠償責任，始不至於發生病人求償無門之憾事，又有助醫護人員過失責任之合理化。

The civil liabilities of the hospitals

Hui-Ju Chiu^{**}

Abstract

The medical malpractice is sometimes not caused by the nurse's negligence. Or, the medical practice is sometimes caused by nurse's negligence, but it is actually caused by the error of hospital organizational behaviors. In the opinions of courts, the health professionals, not hospital, are liable for the damage of patients. As an employer, hospital usually has joint liability with employee. However, in some cases, hospitals are not necessarily liable because the liabilities of health professionals are not easily identified.

Transaction security obligation is covered in section I of Article 184, and in the German the hospital organizational obligation is one type of transaction security obligation. Furthermore, in the German, the hospital has its liability for the damage of patients due to hospital organizational obligation. In Taiwan, the judgment emphasizing on hospital organizational obligation is rare.

The purpose of this article is try to point out that the court fails in emphasizing the hospital organizational obligation, by analyzing the case of equipment broken and case of patient missing. Hopefully, in the future, the court could emphasize the hospital organizational

^{**} Associate professor, General Education Center, National Taipei University of Nursing and Health Sciences; Doctor of Nursing Science, School of Nursing, Yale University; Doctoral Candidate, School of Law, National Chengchi University.

obligation in order to appropriately compensate the damage of the patients and establish the reasonable liabilities of the health professionals.

醫療機構組織責任之探究

邱慧洳

目錄

壹、前言

貳、案例介紹

一、器材故障案

二、病人走失案

參、交易安全義務概念

一、德國

二、我國

肆、個人過失責任

一、過失責任成立之三層結構

二、直接危害絕對權與間接危害絕對權情形之行為義務與
違法性概念

伍、以交易安全義務概念為基礎之醫療機構組織責任

一、學說見解

二、實務見解

三、醫療法第 82 條第 5 項規定—醫療機構組織責任之明文化

陸、本文評析

一、器材故障案

二、病人走失案

柒、建構醫療機構組織義務與組織責任之建議—代結論

關鍵字：交易安全義務、醫療機構組織義務、行為義務、注意義務、護理人員

Keywords: transaction security obligations, organizational obligation of hospitals, obligation of action, duty of care, nurses.

壹、前言

侵權責任與債務不履行責任為民事責任二大責任體系，一旦發生醫療傷害事件，病人得依侵權責任或債務不履行法律關係請求損害賠償¹，然而病人依侵權責任主張權利，必須以受僱人（醫護人員）有過失為前提，僱用人（醫療機構）始連帶負賠償責任²。民法第 184 條規定之侵權責任，依我國法院傳統見解³，僅適用於自然人，並不適用於法人，從而醫療機構似無法依民法第 184 條規定獨立負侵權責任。

若依債務不履行法律關係主張權利，醫護人員是醫療機構之履行輔助人，民法第 224 條規定醫護人員之行為有過失，醫療機構應與自己之過失負同一賠償責任⁴。於契約責任上，醫療機構本身即為契約當事人，除履行輔助人之故意過失（經民法第 224 條、第 227 條規定）而來之過失責任外，自有其作為契約當事人機構本身之契約責任⁵，然而我國法院肯認醫療機構負獨立之契

¹ 黃立（2016），〈醫療糾紛處理的過程與發展—以德國民法為中心〉，《高大法學論叢》，11 卷 2 期，頁 7；詹森林（2007），〈德國醫療過失舉證責任之研究〉，《臺北大學法學論叢》，63 卷，頁 47。

² 吳欣席（2018），〈醫療法第 82 條修正對於醫療實務的影響〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 58；吳全峰（2018），〈醫療法第 82 條修正對病人權益之影響：從醫療機構責任談起〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 88；侯英冷（2002），〈我國醫療事故損害賠償現況與展望〉，《台灣法學雜誌》，39 期，頁 120；陳聰富（2011），〈法人團體之侵權責任〉，《國立臺灣大學法學論叢》，40 卷 4 期，頁 2089；謝哲勝（2005），〈醫療事故侵權責任〉，《軍法專刊》，57 卷 4 期，頁 25-26。

³ 最高法院 95 年度台上字第 338 號民事判決；臺灣高等法院 97 年度重上國字第 1 號民事判決。

⁴ 吳欣席，同前註 2，頁 58；吳全峰，同前註 2，頁 88；侯英冷，同前註 2，頁 120；陳聰富，同前註 2，頁 2089；謝哲勝（2005），同前註 2，頁 25-26。

⁵ 吳振吉、姜世明（2013），〈醫師及醫療機構就債務不履行責任之法律關

約責任（不經民法第 224 條、第 227 條規定）之判決，雖有之，但並不多見，臺灣高等法院臺中分院 98 年度醫上字第 3 號民事判決即為一例，其判決理由略以：「中國醫院僅指派甫取得醫師證書三個月餘之住院醫師在急診室提供醫療服務，與現時之醫療水準及民眾期待之醫療品質有相當之差距，中國醫院就系爭醫療契約之履行其給付之方法確有瑕疵，且就目前醫學之水準、醫療行為之類型、內容、設備、專門性等因素綜合考量，所屬醫師因經驗不足而未及時就戊○○為適當之治療，致戊○○受有上開傷害，中國醫院履行醫療契約未合乎債之本旨之給付，自應負債務不履行損害賠償責任。」

於我國最高法院至今尚未普遍承認「法人」為民法 184 條責任主體下；於我國法院未普遍肯認醫療機構應負獨立之契約責任（不經民法第 224 條、第 227 條規定）下，於我國訴訟實務上，病人起訴時之論述模式均先追究個別醫護人員之侵權責任，再主張醫療機構應依民法第 188 條第 1 項規定連帶負賠償責任或依民法第 224 條規定基於履行輔助人之故意過失而依民法第 227 條規

條—兼評最高法院 99 年度台上字第 1055 號民事判決、臺灣高等法院 99 年度醫上更（一）字第 3 號民事判決》，《臺北大學法學論叢》，86 期，頁 1；陳忠五（2015），〈論醫療過失的概念與功能〉，《月旦法學雜誌》，246 期，頁 5-25；另參照最高法院 104 年度台上字第 276 號民事判決、最高法院 97 年度台上字第 1000 號民事判決調：「按醫療契約係受有報酬之勞務契約，其性質類似有償之委任關係，依民法第 535 條後段規定，醫院應負善良管理人之注意義務，自應依當時醫療水準，對病患履行診斷或治療之義務，而以醫學原理為基礎發展之臨床醫學，其安全性、成功率或準確度仍有其限制，故醫療提供者對於正面療效及負面損害的掌控，應限定在當代醫療科技水準所能統攝之範圍內，倘醫療給付者或其履行輔助者之醫師或其他醫護人員未違背具有一般知識、經驗及技能之醫師合理採取之步驟與程序，而以符合當時臨床醫療水準之方法而為給付，雖該給付之安全性或療效囿於醫學科技之有限性，不能精準滿足病患之期望，仍應認醫療提供者已盡善良管理人注意義務，並依債務之本旨提供給付。」

定負債務不履行責任，病人較少直接向醫療機構主張侵權責任與契約責任⁶。然而醫療傷害事件之發生，有時並非醫護人員之過失所致，或雖為醫護人員之過失所致，惟其背後主因乃醫療機構之系統性錯誤所致，所謂系統性錯誤，係指「因醫療機構之組織、制度、決策或設備設施等機構性問題，致醫療行為發生之不良結果⁷」，從而醫療機構若善盡組織責任，加強組織運作之嚴密程度與監督機制，則於部分情形，醫護人員不至於出錯；反之，出錯則再所難免。

醫療機構組織鬆散所致之系統性錯誤問題，平時呈現靜態狀況，惟會透過醫護人員之行為加以呈現，於追究此等組織鬆散所致之損害賠償責任時，箭頭通常指向個別醫護人員，忽略於追究醫療機構系統性錯誤之責任，醫護人員在此類醫療傷害事件中通常成為醫療機構系統性錯誤現象之代罪羔羊，對醫護人員並非公平。再者，醫療機構組織鬆散之問題，亦無法透過追究個別醫護人員之責任加以改善，單靠個別醫護人員提高其注意義務，無法完全避免醫療傷害事件發生，醫護人員之注意力事實上亦無法持續不間斷，惟透過醫療機構在組織運作上建構層層防堵網，防堵危險之發生，以降低個別醫護人員發生過失之機率⁸。再者，於

⁶ 林宗穎（2017），〈醫療機構組織責任之理論建構與案例類型之具體化——以德國與臺灣案例為中心〉，《政大法學評論》，148期，頁191。

⁷ 謝榮堂（2016），〈醫療糾紛及醫療事故補償法草案評析〉，《月旦法學雜誌》，250期，頁145；Allen Kachalla et al., *Missed and Delayed Diagnoses in the Emergency Department: A Study of Closed Malpractice Claims from 4 Liability Insurers*, 49 ANNALS OF EMERGENCY MED. 196, 201-202 (2007)；醫療處理及醫療事故補償法草案第3條第4款規定對「系統性錯誤」一詞亦有定義性解釋，其係指「因醫療機構之組織、制度、決策或設備設施等機構性問題，致醫療行為發生之不良結果」，此草案業經行政院於101年12月13日第3327次會議決議通過，於101年12月18日發文函送立法院審議。

⁸ 林宗穎，同前註6，頁165-166；侯英冷（2012），〈從往來義務建構醫院

系統性錯誤所引起之醫療傷害事件，個別醫護人員之過失難以確認，於此情形，實則無法透過民法第 188 條第 1 項規定而令醫療機構連帶負賠償責任，亦無法透過民法第 224 條規定與第 227 條規定令醫療機構負債務不履行賠償責任，病人可能因而求償無門，醫療機構賠償責任之漏洞則油然而產生，從而醫療機構不僅應對醫護人員之過失行為負賠償責任，更應對其系統性錯誤問題所造成之病人損害結果負獨立賠償責任⁹。

本文擬介紹二則案例—「病人走失案」與「器材故障案」，於前者，原告以債務不履行法律關係請求醫療契約相對人（醫療機構）負賠償責任，法院認為履行輔助人（護理人員）成立過失，依民法第 224 條規定，醫療機構應與自己過失負同一責任而應負賠償責任，本文認為護理人員雖有過失，惟醫療機構未配置合理人力則難辭其咎，若醫療機構配置合理人力，病人走失進而死亡之情事不至於發生。然而醫療機構本身即為契約當事人，除基於履行輔助人之故意過失而來之過失責任外，有其作為契約當事人機構本身之契約責任¹⁰，如法院肯認醫療機構負獨立契約責任，則毋庸繞道民法第 224 條、第 227 條規定令醫療機構負責，如此一來，對護理人員較屬公允。

於後者，原告先追究護理人員之侵權責任，再主張醫療機構應依民法第 188 條第 1 項規定連帶負賠償責任，法院認為護理人員成立過失，從而醫療機構應連帶負賠償責任，惟本文認為護理人員並無過失，然而法院若認定護理人員無過失，原告可能求償

機構之組織責任》，《國立臺灣大學法學論叢》，41 卷 1 期，頁 329、388-389；陳聰富（2014），〈醫療機構法人組織責任〉，《醫療責任之形成與展開》，頁 468、513，台北：國立臺灣大學出版中心。

⁹ 吳欣席，同前註 2，頁 58；林宗穎，同前註 6，頁 166；侯英冷，同前註 8，頁 351-352；陳聰富，同前註 8，頁 471。

¹⁰ 吳振吉、姜世明，同前註 5；陳忠五，同前註 5。

無門，可能我國司法實務並無使醫療機構依民法第 184 第 1 項前段規定負獨立賠償責任之例，從而法院欲使醫療機構負賠償責任，只好透過認定護理人員成立過失，令醫療機構連帶負賠償責任。學者¹¹指出法院為使醫療機構連帶負賠償責任，則須先認定醫護人員有過失，然而為使醫療機構負責，卻令無辜之醫護人員必須同時負責，並非合理，若透過組織責任之建構，醫療機構應負獨立之賠償責任，法院毋庸透過認定醫護人員有過失而令醫療機構連帶負賠償責任，即得直接以醫療機構有系統性錯誤情形致生損害於病人而負獨立賠償責任，本文認為本件「器材故障案」即有如此之問題。

德國實務發展出交易安全義務概念，即持有危險源者或對他人製造危險者，有施行一定措施之作為義務，以控制危險源或避免危險之發生，而組織義務則為德國交易安全義務之具體類型之一，德國實務過去重視個別醫護人員過失之追究，現今轉而強調醫療機構之組織義務，所謂組織義務，係指對自己營業範圍內之工作流程，負有避免他人受侵害之義務，於醫療機構情境，即醫療機構提供醫護服務於病人時，應周延其組織與健全其設備，並負有保障病人免受因醫療機構經營行為而生損害之義務。德國法上並無交易安全義務之明文規定，交易安全義務乃是由實務判決所發展出來，德國通說將其定位於德國民法第 823 條第 1 項規定¹²。

¹¹ 陳聰富，同前註 8，頁 487；陳聰富，同前註 2，頁 2117。

¹² 德國民法第 823 條第 1 項規定：「因故意或過失，不法侵害他人之生命、身體、健康、所有權或其他權利者，對所生之損害應負賠償責任」，參照王怡蘋（2010），〈論侵權行為法之作為義務〉，《政大法學評論》，116 期，頁 53；林美惠（1998），〈論我國法上交易安全義務理論之建立〉，《國立臺灣大學法學論叢》，28 卷 1 期，頁 301-302；楊佳元（2005），〈侵權行為過失責任之體系與一般要件〉，《臺北大學法學論叢》，56 期，頁 211。

我國如同德國亦無交易安全義務之明文規定，我國學者¹³認為應將交易安全義務建構於民法第 184 條第 1 項前段規定，以彌補目前侵權責任對權利保護不足之漏洞。又學者¹⁴指出病人有時難以確認醫療傷害事件發生係何者特定醫師之醫療行為所致，於起訴時僅能將接觸過之所有醫師列為被告，醫師個人責任於此情形下似顯過重，德國法上之醫療機構應負組織責任，縱醫療過失係由何者特定醫師所致不明而無法使醫療機構負僱用人連帶賠償責任，醫療機構仍應就其系統性錯誤問題負獨立之賠償責任。

本文之目的乃在於凸顯我國法院過於強調醫護個人責任而忽略於論斷醫療機構獨立組織責任之缺失，從而本文於下擬：（一）介紹「器材故障案」與「病人走失案」與其歷審法院見解，雖法院認為此二案之護理人員有過失，惟本文認為此二案之護理人員有無過失，非無研求之餘地；（二）探究此二案之護理人員若無過失，除了倡議醫療機構有其作為契約當事人機構本身之契約責任，法院應轉向肯認醫療機構獨立之契約責任外，倘原告僅依侵權責任求償，然因個別護理人員過失難以認定而無法透過民法第 188 條第 1 項規定令醫療機構連帶負賠償責任，如此責任之漏洞，是否可以另闢蹊徑，即透過於民法第 184 條第 1 項前段規定建構醫療機構之交易安全義務（即組織義務）而加以填補？德國實務逐漸強調醫療機構之組織責任，並且將之與商品製造人責任同列為交易安全義務之一重要類型，值得我國借鏡¹⁵，106 年 12 月 29 日甫經立法院通過之醫療法第 82 條第 5 項規定一「醫療機構因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任」，看似為醫療機構組織責任之規定，惟其

¹³ 林宗穎，同前註 6，頁 167-169；侯英冷，同前註 8，頁 335、338、341。

¹⁴ 林宗穎，同前註 6，頁 166。

¹⁵ 侯英冷，同前註 8，頁 329。

是否實際上可作為醫療機構負獨立賠償責任之依據，則有待日後觀察。

綜上，本文於下擬：(一) 介紹「病人走失案」與「器材故障案」與其歷審法律見解；(二) 說明交易安全義務概念：交易安全義務建構，除可作為建構醫療機構組織責任之依據，並有助於判斷間接危害絕對權情形之違法性，並擴大不作為之侵權責任¹⁶，本文擬簡介交易安全義務理論之發源、內涵與功能，並就德國學說、我國實務與學說見解略予說明；(三) 說明過失責任成立之三層結構，再進一步說明直接危害絕對權與間接危害絕對權情形之行為義務與違法性概念，本文擬以此等內容作為評析「器材故障案」與「病人走失案」此二則案例中護理人員個人過失責任之基礎；(四) 說明以交易安全義務為基礎之醫療機構組織責任：於此部分，本文將說明關於醫療機構組織義務與組織責任之學說與實務見解，以及甫通過之醫療法第 82 條第 5 項規定；(五) 評析上開二則案例：本文首先探究護理人員是否成立過失責任，再來探究此二則案例涉及系統性錯誤問題之情節，並從病人權益保障、醫護過失責任合理化與交易安全義務概念之角度探究建構醫療機構組織責任之必要性。

貳、案例介紹

一、器材故障案

(一) 案例簡介

嬰兒乙出生後，因無呼吸、哭聲，X 主治醫師與 Y 值班醫師即以嬰兒甦醒器急救，但因護理人員快速推動該復甦器，造成

¹⁶ 王怡蘋，同前註 12，頁 59；王澤鑑（2011），《侵權行為法》，頁 335，台北：作者自版；林美惠，同前註 12，頁 302、304。

甦醒器之接口內彈簧片跳開，無法加壓，X 以口對口人工呼吸為乙急救後，乙因腦部缺氧時間過久而受有永久腦病變傷害。乙嬰兒之主張略以：X、Y 二醫師與 A、B 二值班護理人員未能保持嬰兒甦醒器處於隨時可正常操作之狀態，致欲對乙急救時，該甦醒器竟無法供應氧氣，X、Y 等候 A、B 去推另一台嬰兒甦醒器時，因耽擱延誤過久，乙受有永久腦病變傷害，爰依侵權行為法律關係，請求 A、B、X、Y 與甲醫院負損害賠償責任。甲醫院之主張略以：A 與前值班人員 C 交接班時均有清點設備，嬰兒甦醒器內確有氧氣可供使用，此有醫院點交正常運轉之紀錄可證，而該復甦器彈簧片跳開之情形並非 A、B 所得預見。又「復甦器彈簧片跳開」此功能性問題，乃屬保養問題，應由負責保養之人員負責，非由醫護人員負責保養，醫護人員對於器材之使用應僅有「確認器材屬能夠使用狀態」之注意義務，例如是否仍有氧氣、點交時是否可正常使用，對於無法預見之彈簧片意外跳脫情形，實不可苛責不具專業機電知識之醫護人員對器材具有預見及保養之責。X、Y 僅從事醫療接生行為而與器材之點交、保養完全無關，從而 X、Y 無法預見嬰兒甦醒器之彈簧片跳開之情形，對此自無過失可言。

（二）法院見解

關於本件過失責任之責任歸屬，茲就歷審法院之見解說明如下：

1. 地方法院

地方法院認為產房之值班護理人員 A、B 與負責接生之主治醫師 X 和值班醫師 Y，均有負責點收醫療器材（包括嬰兒甦醒器之正常運作）之注意義務，四人均怠於注意醫療器材之正常操作，故 X、Y、A、B 就此嬰兒甦醒器未能正常操作，應有過失

17。

2. 高等法院

甲醫院與 X、Y、A、B 就其過失責任上訴至高等法院，惟高等法院¹⁷推翻 X、Y 二醫師之過失責任，理由略以：「X、Y 醫師僅從事醫療接生行為而與器材之點交、保養完全無關，對於醫療器材之正常使用，並無注意之義務，自無過失可言」，但維持 A、B 護理人員之過失責任，理由略以：「A、B 二值班護理人員負責點收醫療器材（包括嬰兒甦醒器之正常運作），卻未能實質上保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態，然 A、B 均怠於注意嬰兒甦醒器之正常操作，致需對乙進行急救時竟無法以嬰兒甦醒器急救，使乙腦部缺氧時間更加拖延。甲醫院監督 A、B 二值班護理人員既有過失，甲醫院自應負僱用人連帶賠償責任」。

二、病人走失案

（一）案例簡介

乙病人罹有器質性腦症候群，甲醫院於乙住院期間，由其護理人員 A 一人於 98 年 8 月 28 日上午 10 時，帶乙等精神病人七人前往 Y 醫院不同科別看診，A 將乙與另名精神病人置於開放式之門診等候區，A 陪同其他病人看診完畢返回門診等候區時，A 已不知去向，翌日即 98 年 8 月 29 日下午 3 時，經人發現乙死亡於芒果園內。乙病人之家屬主張略以：乙為精神衛生法第 3 條第 4 款所規定之嚴重病人，前經甲醫院申請強制住院，並經法院宣告為禁治產人。A 將乙與另名精神病人置於開放式之門診等候區，而未予妥善監控，顯係因甲醫院疏未盡注意義務所致，爰依

¹⁷ 臺灣臺北地方法院 87 年度訴字第 67 號民事判決。

¹⁸ 臺灣高等法院 89 年度上字第 556 號民事判決。

債務不履行法律關係，請求甲醫院負損害賠償責任。甲醫院之主張略以：乙於本件事故發生時，並非強制住院之病人，無須 24 小時以一對一方式為嚴密看護。又 A 係於乙經專業醫師評估後，始帶乙前往 Y 醫院就診，且於發現乙走失後，立即在 Y 醫院內四處尋找，並以電話向甲醫院報告，甲醫院即告知乙之家屬，並向轄區派出所報案，A 與甲醫院之處置無任何過失可言。

（二）法院見解

關於本件過失責任之責任歸屬，茲就歷審法院之見解說明如下：

1. 地方法院

現行醫事相關法規固未規範醫院人員協助病人出外就診時之人力配置要求，惟乙自 98 年 8 月 4 日起至同年月 28 日止在甲醫院住院治療，均係入住封閉式病房，於上開期間內屢經醫師診斷為定向感差，並屢有躁動、不遵循指示、轉動病房門把及拍門要求外出離去之行為，而經醫師指示由護理人員給予其四肢拘束，則 A 於 98 年 8 月 28 日帶乙前往 Y 醫院就診時，不論醫師有無指示應對乙施以約束衣或約束帶等約束方式，自應將乙置於自己實力支配之下，以防乙自行離去而走失。證人護理人員 A 到場證稱：「98 年 8 月 28 日伊帶病人七人至 Y 醫院看診，由司機帶二人去照 X 光，剩下五人中三人要看內科，乙與另一人要看外科，因內科之診號先到，故伊帶該三人至內科看診，乙與另一人則安置於門診等候區，門診等候區為開放式環境，伊請乙與另一人互相照顧，此外別無他人照顧乙，伊離開乙 7、8 分鐘後返回門診等候區，即發現乙已離去」等語。本院認為：當日與乙一同前往 Y 醫院外科就診之其他病人，經甲醫院診斷分別患有器質性精神疾病、酒精依賴、憂鬱等情形，七名病人看診科別不同，已為 A 所明知，因看診先後順序相異可能造成病人無法集

中管理之情況，自為 A 所能預見並加以注意，其非不得事先請求甲醫院增派人力支援，或請求 Y 醫院之醫護人員予以協助。惟其竟未注意及此，乃臨時將照護乙之義務委託予另一精神病人，無異於使乙脫逸於自己之實力支配，造成乙乘隙離去，終致走失，難謂 A 已盡善良管理人之注意義務，其於醫療契約之履行，不能謂無過失。A 為甲醫院之使用人，其於醫療契約之履行有前揭過失，則甲醫院就乙之家屬所受之損害，應與自己之過失負同一責任，其對於與乙間醫療契約之債務不履行，即有可歸責之事由¹⁹，從而甲醫院應負不完全給付之損害賠償責任。

2. 高分院

當日與乙一同前往 Y 醫院外科就診之其他病人，經甲醫院診斷分別患有器質性精神疾病、酒精依賴、憂鬱等情形，縱醫師並未指示於院外就診時，應對乙施以防護衣等約束方式，甲醫院亦應斟酌該次前往院外就診之病人病情，並為適當護理人員之配置，而 A 因陪同就診病人之看診先後順序相異，不得不臨時委由另一精神病人照護乙，致未能應將乙置於自己看護範圍內，造成乙走失，甲醫院對乙在院外就診之照護情事，即有疏失²⁰。

3. 高分院更一審

甲醫院指派 A 帶領乙前往 Y 醫院就診前，乙即有因步態不穩、頭暈致生危險之虞，須受醫護人員陪同保護。惟甲醫院於 98 年 8 月 28 日上午 9 時指派 A 帶乙外出前往 Y 醫院就診，A 卻未全程將乙置於其保護監控之下，亦未委託具保護監控乙能力之人協助照護乙，堪認其所為已有過失。A 受僱於甲醫院，依甲醫院之指示，輔助甲醫院對乙為保護照護行為，甲醫院就 A 之過失即應與自己過失負同一責任。乙於 98 年 8 月 28 日外出前往

¹⁹ 臺灣屏東地方法院 99 年度醫字第 4 號民事判決。

²⁰ 臺灣高等法院高雄分院 101 年度醫上字第 6 號民事判決。

Y 醫院就診時，係無生活自理能力、欠缺方向感，且有躁動情形之病人，足見乙外出須受照護監控之程度，較其他病人為高，但 A 帶領乙外出就醫，卻將之留置在照護監控能力所及範圍之外，使乙走失而陷於無人照護之風險中，甲醫院所為人力配置即難謂屬適當，而有過失²¹。

參、交易安全義務概念

本文簡介交易安全義務概念之發源、內涵與功能，並就德國學說、我國實務與學說見解略予說明。

一、德國

於 1902 年之枯樹案，原告於被告（國庫）之公用道路上被倒塌之腐蝕樹木所傷，帝國法院認為此案不適用德國民法第 836 條規定（相當於我國民法第 191 條規定），因樹木不是建築物，亦非附著於土地上之工作物，當時有爭議者為：不作為是否能構成德國民法第 823 條第 1 項規定之損害賠償責任（相當我國民法第 184 條第 1 項前段）？帝國法院認為不作為侵權責任之規定並非僅有德國民法第 836 條規定，並認為此案得適用德國民法第 823 條第 1 項規定，並以德國民法第 836 條規定之類推適用為基礎，肯定了「任何人只要採取必要措施即可能防止他人損害發生時，應就自己支配之物所產生之損害負責」之原則²²。隨後於 1903 年之撒鹽案，被告（某市）之供公眾通行之階梯覆冰，被告未為除雪或灑鹽而致原告跌倒，帝國法院認為任何人以其道路供公眾通行，應盡到照顧義務，以維持交通安全，而此案交通安

²¹ 臺灣高等法院高雄分院 102 年度醫上更（一）字第 1 號民事判決。

²² 王怡蘋，同前註 12，頁 54-55；王澤鑑，同前註 16，頁 334；陳自強（2000），〈民法侵權行為法體系之再構成（上）－民法第一九一條之三之體系地位〉，《臺灣本土法學雜誌》，16 期，頁 63；楊佳元，同前註 12，頁 218。

全義務之概念，更擴張到交通安全領域以外之其他社會交往活動²³。又於獸醫案，被告（獸醫）召喚屠夫屠殺有炭疽病之病牛，但疏於為屠夫之傷口作消毒之處理，導致屠夫遭細菌感染而生病，帝國法院判原告勝訴，並認為：任何從事特殊職業活動之人或提供服務於公眾之人，執行職務時應擔保事務井然有序進行，因其職業活動，發生此種特別之一般法律上義務，此義務得稱為交易安全義務²⁴。上開枯樹案、撒鹽案與獸醫案，乃德國實務就交易安全義務概念所為之三個指標性判決，德國法上並無交易安全義務之明文規定，德國法院就德國民法第 823 條第 1 項規定建立了交易安全義務之一般原則，即開啟或持續一定危險源之人，負有防範義務²⁵。

二、我國

交易安全義務於德國發展之初被認為與德國民法第 836 條規定（相當於我國民法第 191 條規定）有關，目的在避免道路交通往來所生之危險，故被稱為交通安全義務²⁶。我國學者²⁷依據民法第 191 條第 1 項關於「工作物所有人對於工作物之設置或保管責任」規定之立法理由，認為該條是我國交通安全義務之相關規定。德國實務逐漸強調醫療機構之組織責任，並且將之與商品製

²³ 王怡蘋，同前註 12，頁 55；王澤鑑，同前註 16，頁 334；陳自強（2000），同前註 22，頁 62-64；楊佳元，同前註 12，頁 218。

²⁴ 王怡蘋，同前註 12，頁 55-56；王澤鑑，同前註 16，頁 334-335；陳自強（2000），同前註 22，頁 64；楊佳元，同前註 12，頁 218-219。

²⁵ 王怡蘋，同前註 12，頁 56；王澤鑑，同前註 16，頁 335；陳自強（2000），同前註 22，頁 64；楊佳元，同前註 12，頁 219。

²⁶ 林美惠，同前註 12，頁 298-299；陳自強，同前註 22，頁 63；楊佳元，同前註 12，頁 218。

²⁷ 黃立（2006），《民法債編總論》，修正三版，頁 325，台北：自版。

造人責任同列為交易安全義務之一重要類型，值得我國借鏡²⁸，我國實務²⁹亦認為商品製造人對於由其流通於市場之商品有交易安全義務，惟醫療機構之交易安全義務尚未被廣泛承認。我國如德國一樣，並無交易安全義務之規定，我國學者通說³⁰認為有承認交易安全義務之必要。茲就實務與學說見解說明如下。

（一）實務見解

本文茲先說明涉及民法第 191 條規定之交通安全義務，後說明涉及商品製造人之交易安全義務如下。

1. 民法第 191 條規定與交通安全義務

最高法院 106 年度台上字第 1148 號民事判決就民法 191 條規定工作物所有人之交通安全義務提出見解：「按侵權行為之成立，須有加害行為，所謂加害行為包括作為與不作為，其以不作為侵害他人之權益而成立侵權行為者，以作為義務之存在為前提。此在毫無關係之當事人（陌生人）間，原則上固無防範損害發生之作為義務，惟如基於法令之規定，或依當事人契約之約定、服務關係（從事一定營業或專門職業之人）、自己危險之前行為、公序良俗而有該作為義務者，亦可成立不作為之侵權行為。經營商店者，既開啟往來交易，引起正當信賴，基於侵權行為法旨在防範危險之原則，對於其管領能力範圍內之營業場所及周遭場地之相關設施，自負有維護、管理，避免危險發生之社會

²⁸ 侯英冷，同前註 8，頁 329。

²⁹ 最高法院 78 年度台上字第 200 號民事判決；臺灣新北地方法院 90 年度訴字第 2258 號民事判決；臺灣臺中地方法院 92 年度訴字第 521 號民事判決；臺灣台北地方法院 95 年度消字第 2 號民事判決；臺灣高等法院臺中分院 91 年度上易字第 389 號民事判決；臺灣高等法院 94 年度重上字第 484 號民事判決。

³⁰ 王澤鑑，同前註 16，頁 335；林美惠，同前註 12，頁 324；陳自強（2000），〈民法侵權行為法體系之再構成（下）－民法第一九一條之三之體系地位〉，《臺灣本土法學雜誌》，17 期，頁 30；楊佳元，同前註 12，頁 249。

活動安全注意義務。於設施損壞時，可預期發生危險，除應儘速（通知）修復，於修復前，並應採取適當措施（或固定、或隔離，至少應設置警告標示），以降低或避免危險發生之可能性，其未為此應盡之義務，即有過失。」後續判決亦揭糞工作物所有人負有防範工作物因其設置或保管之欠缺而傷害道路往來通行之人的交通（易）安全義務³¹，亦有判決認為民法第 191 條規定一則是交通（易）安全義務之具體化，另一則亦提供了交通（易）安全義務之實體法基礎³²。

2. 商品製造人與交易安全義務

最高法院 78 年度台上字第 200 號民事判決率先指出：「商品製造人生產具有瑕疵之商品，流入市場成為交易之客體，顯已違反交易安全義務，因此致消費者受有損害，即應負侵權行為之損害賠償責任」，隨後眾多判決亦採如斯見解³³。

³¹ 臺灣苗栗地方法院 103 年度訴更（一）字第 1 號民事判決謂：「民法第 191 條立法理由及修正理由揭糞：『謹按土地上工作物之自主占有人，不問其占有工作物之土地與否，以交通上之安全所必要為限，凡設置工作物保管工作物之方法，一有欠缺，即應修補，務使不生損害，此公法上之義務也。』準此，可知工作物所有人應負有『交通安全義務』（所謂『交通安全義務』，係指製造或控制危險者，負有防範危險、排除危險之義務），亦即工作物所有人應防範工作物不因其設置或保管之欠缺，而傷害道路往來通行之人。」

³² 臺灣臺中地方法院 105 年度中小字第 3412 號民事判決謂：「關於該工作物責任之理論基礎，在於『交通安全義務』（Verkehrspflicht），係指製造或控制危險者，負有防範危險、排除危險的義務，例如清除屋前雜物、填補騎樓坑洞、穩固已傾斜的桔樹、照明緊急出口等。此種狹義的交通安全義務，遂漸發展成一般的社會安全義務，由道路交通擴張及於一切物品（尤其是產品）及交易活動（如舉行歌唱會、示威遊行），民法第 191 條工作物責任一方面是社會安全義務之具體化，一方面亦提供了此項義務的實體法基礎。」

³³ 臺灣新北地方法院 90 年度訴字第 2258 號民事判決；臺灣臺中地方法院 92 年度訴字第 521 號民事判決；臺灣台北地方法院 95 年度消字第 2 號民事判決；臺灣高等法院臺中分院 91 年度上易字第 389 號民事判決；臺灣高等法院 94 年度重上字第 484 號民事判決。

(二) 學說見解

開創或持續一危險源者，負有依情況採取必要且具期待可能性之防免措施，以保護他人免於危險之義務，此稱「交易安全義務」³⁴，其發生原因有二：(一) 開啟交通：開啟交通，所謂之交通，係指廣義之交通，除各種道路之開啟外，商店營業、舉辦演唱會召來聽眾亦屬之。(二) 職業活動：從事職業活動者，負有採取防範危險措施之義務，例如精神病院應防範病人攻擊他人。綜上，負交易安全義務之人，原則上為「開啟或持續危險源之人」，而其義務內容為「所應採取防範危險之措施」³⁵。交易安全義務即為防範危險社會活動而設，針對民法第 184 條第 1 項前段不法侵害他人權利之構成要件加以具體化，以處理間接危害絕對權情境與不作為之侵權責任³⁶，而不作為侵權行為之成立，應以行為人法律上有作為義務為前提，德國交易安全義務概念之引進，實則擴充我國民法上作為義務之來源³⁷。

肆、個人過失責任

本文先說明過失責任成立之三層結構，再進一步說明直接危害絕對權與間接危害絕對權情形之行為義務與違法性概念。

³⁴ 陳自強，同前註 22，頁 63；林美惠，同前註 12，頁 303；黃立，同前註 27，頁 253。

³⁵ 王澤鑑，同前註 16，頁 335；林美惠，同前註 12，頁 299；黃立，同前註 27，頁 253。

³⁶ 王怡蘋，同前註 12，頁 97；王澤鑑，同前註 16，頁 335；林美惠（2001），〈交易安全義務與我國侵權行為法體系之調整（下）〉，《月旦法學雜誌》，80 期，頁 249-250。

³⁷ 王怡蘋，同前註 12，頁 97；林誠二（2011），〈論過失與不作為侵權行為之認定〉，《台灣法學雜誌》，178 期，頁 118。

一、過失責任成立之三層結構

我國民法第 184 條規定，因故意或過失不法侵害他人權利者，應負損害賠償責任，然而加害行為必須不法，且行為人必須具備過失，始成立侵權責任³⁸，準此，我國侵權責任就歸責原則乃採過失責任主義³⁹。在過失責任主義之原則下，損害賠償責任之成立，包含三層結構，即構成要件該當性、違法性與有責性⁴⁰。關於違法性，民法並未明文規定違法性之定義，通說⁴¹認為違法性即違反法規範之意，而法規範係指法規範所定之行為義務；關於過失，民法亦無明文規定，通說認為應以刑法第 14 條規定作為民法上過失定義之參考，若參酌照刑法第 14 條第 1 項之規定，係指應注意，能注意，而不注意，所謂「應注意」，乃係指注意義務，惟此等注意義務，必須就具體之構成要件加以判斷，無法概括抽象判斷；所謂「能注意」，係指行為人依當時環境確有履行注意義務之可能，係指行為人對構成要件實現之可預見性與可避免性⁴²。學者⁴³認為「違法性」意義範圍內之行為義

³⁸ 王澤鑑，同前註 16，頁 667；孫森焱（2013），《民法債編總論》，修訂版，頁 192，台北：作者自版；鄭玉波著、陳榮隆修訂（2002），《民法債編總論》，修訂二版，頁 182，台北：作者自版；陳聰富（2008），〈論侵權行為法之違法性概念〉，《月旦法學雜誌》，155 期，頁 155；臺灣高等法院高雄分院 104 年度上字第 298 號民事判決。

³⁹ 王澤鑑，同前註 16，頁 12、667-670；孫森焱，同前註，頁 197；鄭玉波著、陳榮隆修訂，同前註，頁 182；最高法院 100 年度台上字第 328 號民事判決。

⁴⁰ 王澤鑑，同前註 16，頁 5-6；姚志明（2014），《侵權行為法》，三版，頁 18-19，台北：元照；王千維（2001），〈民事損害賠償責任法上「違法性」問題初探（上）〉，《政大法學評論》，66 期，頁 5-6。

⁴¹ 王澤鑑，同前註 16，頁 277；孫森焱，同前註 38，頁 206-207；鄭玉波著、陳榮隆修訂，同前註 38，頁 165；王千維，同前註，頁 7；王千維（2001），〈民事損害賠償責任法上「違法性」問題初探（下）〉，《政大法學評論》，67 期，頁 184-185。

⁴² 王澤鑑，同前註 16，頁 307；王千維（2005），〈侵權行為第五講：有責性一過

務，與「過失」意義範圍內之注意義務，其內容完全一致，惟二者仍有差別，主觀歸責事由的過失，係對客觀歸責的違法性，作一定程度之限縮，亦即：行為人因客觀義務之違反而成立違法性後，再按一定之判斷標準（我國實務⁴⁴與通說⁴⁵認為應以行為人是否違反善良管理人之注意義務為判斷標準）探究行為人對行為義務之內容是否係客觀上可認識並客觀上得以執行，倘善良管理人於客觀上得以執行此等行為為義務內容，而行為人卻未為之，行為人始成立過失。

二、直接危害絕對權與間接危害絕對權情形之行為義務與違法性概念

民法第 184 條第 1 項前段構成要件之行為區分為直接危害絕對權之作為與間接危害絕對權之行為⁴⁶。民法第 184 條第 1 項前段原始構成要件揭櫫「任何人不得侵害他人絕對權之行為義務」原則，此乃係針對直接危害絕對權之作為而規範，直接危害絕對權之作為若與絕對權之侵害結果有因果關係，則該作為則具違法性，故針對直接危害絕對權之情形，法規範即賦予行為人有「防

失》，《月旦法學教室》，33 期，頁 62；林誠二，同前註 37，頁 114-115；孫森焱，同前註 38，頁 238-239；黃立，同前註 27，頁 261；楊佳元（2010），〈由玻璃娃娃案諸判決論侵權行為損害賠償責任〉，《月旦裁判時報》，6 期，頁 54；鄭玉波著、陳榮隆修訂，同前註 38，頁 183。

⁴³ 王千維，同前註，頁 64；王千維（2002），〈民事損害賠償責任成立要件上之因果關係、違法性與過失之內涵及其相互之關係〉，《中原財經法學》，8 期，頁 52-53。

⁴⁴ 最高法院 19 年上字 2746 號民事判例。

⁴⁵ 王澤鑑，同前註 16，頁 13；孫森焱，同前註 38，頁 239；鄭玉波著、陳榮隆修訂，同前註 38，頁 183。

⁴⁶ 王澤鑑，同前註 16，頁 336；王千維（2004），〈侵權行為第二講：違法性—違法性之內涵〉，《月旦法學教室》，25 期，頁 57；姚志明，同前註 40，頁 28-29。

止結果發生之行為義務」，此一行為義務亦反映於民法第 184 條第 1 項前段構成要件上⁴⁷。未如法規對直接危害絕對權之作為均一概禁止，關於間接危害絕對權之行為，法規在一定程度內容許此等行為對絕對權所引發之危險，惟此等行為有侵害絕對權之虞，法規進而加諸行為人有「防止危險發生之行為義務」（即學說上所謂之交易安全義務⁴⁸）。法規固原則上允許該行為在一定程度內對絕對權引發一定程度之危險，惟行為人負有一「防止危險繼續升高，高至超越法規所容許程度」之行為義務，違反此等行為義務之間接危害絕對權行為，因超越法規所容許程度，此時即具違法性⁴⁹。然而間接危害他人絕對權狀態之掌控者，並非僅有「此等狀態之製造者」此一類型而已，「行為人主動或被動之承擔」之情形，有亦會成為此等間接危害他人絕對權狀態之掌控者，例如周遭環境對屬於「無自救力之人」之嬰兒存有一定程度之間接危險，保母經由契約關係承擔照顧嬰兒之義務，此時保母則成為原本存在嬰兒周遭間接危險狀態之掌控者，從而負有防止周遭環境之間接危險繼續升高之行為義務⁵⁰。民法第 184 條第 1 項前段範圍內之不作為，屬間接危害絕對權之行為之其一類型，該條項構成要件範圍內針對不作為所設定之作為義務為內容之行為義務，即是以作為為內容之防止危險發生之行為義務⁵¹。交易安全義務概念之建構，有助於判斷間接危害

⁴⁷ 王千維，同前註 41，頁 185-189；王千維，同前註，頁 54-56；陳自強，同前註 30，頁 23。

⁴⁸ 王澤鑑，同前註 16，頁 114；王澤鑑（2012），《債法原理－基本理論、債之發生、契約、無因管理》，頁 45，台北：作者自版；王千維，同前註 40，頁 44；林美惠，同前註 12，頁 305；侯英冷，同前註 8，頁 334-335。

⁴⁹ 王澤鑑，同前註 16，頁 114；王千維，同前註 46，頁 53-57；陳自強，同前註 22，頁 68-69；黃立，同前註 27，頁 253；楊佳元，同前註 12，頁 216-217。

⁵⁰ 王千維，同前註 46，頁 57；陳自強，同前註 22，頁 63-65。

⁵¹ 王澤鑑，同前註 16，頁 335；王千維，同前註 46，頁 57；楊佳元，同前註 12，

絕對權情形之違法性，並擴大不作為之侵權責任⁵²。

伍、以交易安全義務概念為基礎之醫療機構組織責任

所謂交易安全義務，係指因自己行為創設一定危險，或對特定危險負有防範與避免危險實現者，其對危險之實現即負有避免發生之作為義務，我國法院向來以交易安全義務概念作為「作為義務」之依據⁵³，惟我國法院並非廣泛承認醫療機構交易安全義務（即組織義務），然而力倡應建構醫療機構組織義務之學者⁵⁴有之，學者⁵⁵並認為醫療機構應依民法第 184 條第 1 項前段規定負獨立組織責任，而甫通過之醫療法第 82 條第 5 項規定似為醫療機構組織責任之依據。關於醫療機構組織義務與組織責任之學說與實務見解，本文於下說明之。

一、學說見解

學者⁵⁶指出我國醫療機構是依據履行輔助人成立過失責任而負債務不履行責任，依受僱人成立過失責任而負侵權行為責任，惟醫療過程分工細緻與專業，要求病人證明醫療團隊中何者特定醫護人員造成其損害，並非容易。又病人出現損害，有時乃係醫療機構之系統性錯誤所致，並非醫護人員之過失所致，醫療機構

頁 217。

⁵² 王澤鑑，同前註 16。

⁵³ 王怡蘋，同前註 12，頁 97；林誠二，同前註 37，頁 118。

⁵⁴ 林宗穎，同前註 6，頁 165-166；侯英冷，同前註 8，頁 329、388-389；陳聰富，同前註 8，頁 468、513。

⁵⁵ 林宗穎，同前註 6，頁 204-205；侯英冷，同前註 8，頁 349；陳聰富，同前註 2，頁 2121。

⁵⁶ 陳聰富，同前註 8，頁 468、487；陳聰富，同前註 2，頁 2116-2118。

若建置完善制度，醫護人員過失所致之損害或可被避免。再者，個別醫護人員在預防或改善醫療機構之系統性錯誤一事上，通常無著力空間，課予醫護人員個別之責任，對預防醫療傷害事件之發生，效果有限；反之，課予醫療機構獨立之組織責任，除可促使責任明確外，有助達成預防損害之功能。

學者認為病人所接受之醫療服務，不再由醫師一人獨立完成，需仰賴醫療團隊分工合作始可完成，於此龐大之分工過程，一旦出現疏失，有時難以確認何者環節出現差錯，又加上無法期待醫護人員不會犯錯，從而應透過嚴謹之組織運作，避免疏失發生⁵⁷。德國法院就德國民法第 823 條第 1 項規定建立了交易安全義務之一般原則，即開啟或持續一定危險源之人，負有防範義務，並將醫療機構組織責任與商品製造人責任同列為交易安全義務之一種類型。醫療機構負僱用人責任，以受僱醫護人員成立侵權責任為前提，醫護人員若毋庸負過失責任時，醫療機構之賠償責任將產生漏洞，應透過建構僱用人獨立之組織責任，填補此等漏洞，德國之醫療機構組織責任乃於此背景所由生⁵⁸。

學者⁵⁹指出德國法院廣泛肯認組織義務為醫療機構本身應負之獨立義務，此等組織義務為醫療機構在侵權行為法上之作為義務，組織義務之範圍包括：以適當形式設置組織、周延人事安排、確保醫院環境與設備及醫療產品之安全性、確保病人受充分告知、確保病人受安全照護等等義務，氏認為醫療機構係透過一系列經營行為，如聘任醫護人員、添購硬體設備、設置組織運作制度與規範，始能加以營運而提供醫療服務於病人。病人於接受

⁵⁷ 侯英冷（2015），〈從臺南地院一〇二年度醫字第一號判決看醫事民事責任之改變〉，《月旦裁判時報》，40 期，頁 33。

⁵⁸ 侯英冷，同前註 8，頁 351-352。

⁵⁹ 林宗穎，同前註 6，頁 164、205-238。

醫療服務遭受損害，有時並非肇因於醫護人員，而是醫療機構在組織上運作上失靈（如分工與協調上出現差錯、醫療儀器出現瑕疵、標準規範未建置）所致，醫療機構僅就醫護人員之過失負僱用人責任，一旦無法確認醫護人員之過失，則無法追究醫療機構之僱用人責任，對病人保障不足，從而醫療機構應負獨立之組織責任，就其組織上之過失獨立負賠償責任。

二、實務見解

我國法院多透過民法第 224 條規定與第 227 規定使醫療機構負債務不履行責任，或透過民法第 188 條第 1 項規定使醫療機構負僱用人責任，近期有實務判決放寬對特定具體加害人之認定，藉由界定整體醫療團隊為受僱人，而令醫療機構負民法第 188 條第 1 項規定之僱用人責任，轉向強調醫療機構之獨立責任，此觀下述之嘔吐案⁶⁰自明：病人 A 接受手術後，因生命徵象不穩定，送至加護病房觀察，A 在加護病房出現嘔吐，但未獲加護病房之醫療團隊妥善處理，A 終因嘔吐引發吸入性肺炎合併缺氧性腦病變而死亡，A 之父母遂依民法第 188 條第 1 項規定請求執行手術之外科醫師乙與僱用人甲醫院連帶賠償。法院認為執行手術之外科醫師並無過失，加護病房之醫療團隊未妥善處理 A 之嘔吐情形與監測 A 之生命徵象而有過失，甲醫院應連帶負僱用人賠償責任。然而醫療團隊中何者特定醫護人員未妥善處理 A 嘔吐致其死亡，難以釐清，以致無法追究特定醫護人員之責任，惟法院認為該醫護人員雖不明但既受僱於甲醫院，甲醫院難辭其咎，甲醫院仍應負民法第 188 條第 1 項規定之僱用人責任。學者⁶¹認為

⁶⁰ 臺灣高等法院 96 年度醫上更（一）字第 1 號民事判決。

⁶¹ 林宗穎，同前註 6，頁 194-196；陳聰富，同前註 2，頁 2101-2102；陳聰富，同前註 8，頁 473。

由此判決可窺知法院跳脫追究個別醫護人員責任之思惟，轉而探究醫療機構獨立之組織責任。

三、醫療法第 82 條第 5 項規定—醫療機構組織責任之明文化

立法院甫於 106 年 12 月 29 日三讀通過醫療法第 82 條修正草案全文，其第 5 項規定：「醫療機構因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任」，其增訂理由為：「考量醫療環境之安全性及完善性，明顯影響醫事人員執行醫療業務之結果；且醫事人員多屬受聘性質，所負之責任應小於醫療機構，爰醫療機構之過失責任，不限以『違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量』為限。至於醫事人員執行醫療業務致生損害於病人，依本條第 2 項規定⁶²應負損害賠償責任時，病人除得依第 5 項規定請求醫療機構負損害賠償責任，仍得依民法第 188 條第 1 項規定，請求醫療機構與醫事人員連帶負損害賠償責任，併此敘明。」

由上開增訂理由以觀，病人依民法第 188 條第 1 項規定請求醫療機構與醫事人員連帶負損害賠償責任外，尚得依醫療法第 82 條第 5 項規定請求醫療機構負損害賠償責任，而醫療法第 82 條第 5 項規定所謂「醫院負損害賠償責任」之意義為何？衛生福利部於 106 年 12 月 30 日發布之新聞稿指出「立法院 12 月 29 日三讀通過醫療法第 82 條修正草案，修正重點為：分項明確訂定醫事人員民事責任及刑事責任之過失構成要件及應裁量事項，並明定醫療機構之民事責任包括機構本身系統性錯誤引起之損害賠

⁶² 醫療法第 82 條第 2 項規定：「醫事人員因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量所致者為限，負損害賠償責任。」

償及醫事人員之連帶賠償責任⁶³。」從衛生福利部新聞稿以觀，此條項應是為使醫療機構負獨立組織責任所設。學者⁶⁴亦認為此條項應為醫療機構負獨立組織責任之明文化，惟另有學者⁶⁵認為依據此條項之增訂理由，立法者應係冀望藉由此條項規定加以規範醫療機構系統性錯誤所致之賠償責任，使醫護人員毋庸再為醫療機構系統性錯誤負責，惟此條項之文字表達為：「醫療機構因執行『醫療業務』致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任」，氏認「系統性錯誤」係指「因醫療機構之組織、制度、決策或設備設施等機構性問題，致醫療行為發生之不良結果」，「系統性錯誤」與「醫療業務」未必有直接關聯，此條項卻僅將醫療機構組織責任限縮在「醫療機構執行醫療業務」而已，從而此條項是否能發揮使醫療機構負獨立組織責任之目的，非無疑問。

陸、本文評析

本文就「器材故障案」與「病人走失案」進行評析，首先探究護理人員是否成立過失責任，再來探究此二則案例涉及系統性錯誤問題之情節，並從病人權益保障、醫護過失責任合理化與交易安全義務概念之角度探究建構醫療機構組織責任之必要性。

一、器材故障案

(一) A 護理人員之過失責任

民法第 184 條第 1 項前段構成要件範圍內針對不作為所設定以作為為內容之行為義務，未明白反映在該條項原始構成要件

⁶³ 衛生福利部，醫療法第 82 條修正，營造醫病雙贏，<https://www.mohw.gov.tw/cp-3569-39064-1.html>（最後瀏覽日：12/30/2017）。

⁶⁴ 吳欣席，同前註 2，頁 58。

⁶⁵ 吳全峰，同前註 2，頁 93-95。

上，從而仍應針對不同類型之案例加以探查該等行為義務，在探查上，應調和被害人絕對權之保護與行為人之行為自由，後經衡量與價值判斷為之⁶⁶。於醫護領域，關於醫護人員照護病人之行為義務，除法令、契約或一般經驗法則所衍生之行為義務外，醫療／護理文獻、醫療機構之內部規則或服務規定、專業規範或依據醫學知識與醫學實踐之經驗累積而成之醫療準則（clinical guideline and protocol）⁶⁷，亦為行為義務形成之依據。法官認為護理人員有「保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態」之行為義務，惟護理人員疏未為之，本件應屬不作為間接危害絕對權之案例。本文認為本件護理人員有無成立過失責任之爭點在於護理人員是否有「保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態」之行為義務。依護理人員法第 24 條規定，護理人員之業務範圍為：一、健康問題之護理評估。二、預防保健之護理措施。三、護理指導及諮詢。四、醫療輔助行為⁶⁸，從而護理人員於此等業務範圍內對病人負有行為義務。再者，醫療機構之內部規則或服務規定亦構成護理人員之行為義務，雖「清點產房是否備有嬰兒復甦器此等設備」與「嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用」不在上述護理人員之業務範圍內，惟部分醫療機構之內部規則有賦予護理人員點交若干簡單醫療用品或器材之責任，

⁶⁶ 王千維，同前註 46，頁 56；楊佳元，同前註 12，頁 217。

⁶⁷ 王皇玉（2005），〈整形美容、病人同意與醫療過失中之信賴原則〉，《月旦法學雜誌》，127 期，頁 59；楊秀儀（2014），〈臺灣醫療糾紛之迷思與真相—十五年回顧與展望〉，《月旦民商法雜誌》，45 期，頁 56-73；楊秀儀（2018），〈論醫療過失：兼評醫療法第 82 條修法〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 69-72；Andy Young, *Review: The Legal Duty for Nurses and the Other Health Professionals*, 18 JOURNAL OF CLINICAL NURSING 3071, 3073 (2009)；Michael A. Worel, David G. Wirtes and Michael W. Young, *The Scope of a Nurse's Duty of Care in Utah*, UTAH TRIAL JOURNAL 6, 10-11 (2010).

⁶⁸ 護理人員法第 24 條。

從而若甲醫院之內部規則有如此之規定，「清點產房是否備有嬰兒復甦器此等設備」與「嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用」應屬本件護理人員之行為義務。本文認為本件護理人員針對「嬰兒復甦器」所負之行為義務，至多僅及於「清點產房是否備有嬰兒復甦器此等設備」與「嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用」而已，而不及於「保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態」，事實上，醫院之點交紀錄顯示 A 於與前值班人員 C 交接班時均有清點設備，且嬰兒甦醒器內亦確有氧氣可供使用，護理人員並無違反行為義務，自無過失言，高等法院不認為 X、Y 醫師有「保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態」行為義務，從而推翻醫師過失責任，惟對護理人員有此等行為義務之見解，高等法院依然維持之，自屬有誤。再者，本件「嬰兒復甦器之接口內彈簧片跳開」，此屬該復甦器之功能性問題，對該復甦器之功能進行保養工作之人，並非護理人員，甲醫院之抗辯亦提及此觀點⁶⁹，可惜未經法院採納。

我國民事損害賠償責任規範遵循「構成要件該當」、「違法性」與「有責性」三層結構之嚴格區分模式，此三層結構在邏輯次序上有一定之關聯，於過失責任要件之判斷時，應依此三層結構之順序為之，倘行為人之行為不該當構成要件，則毋庸再判斷違法性與有責性⁷⁰。構成要件之功能，除作為違法性與有責性之基礎外，其乃在於界定責任原因之行為態樣，進而說明法規範禁

⁶⁹ 甲醫院所採之抗辯略以：「器具彈簧片跳開之情形並非 A、B 所得預見，亦非由醫護人員負責之保養問題，既屬保養問題，即應由負責保養之人員負責，醫護人員所負責者僅係對於病人之醫療診治，對於器材之使用應僅有確認器材屬能夠使用狀態之注意義務，例如是否仍有氧氣、點交時是否可正常使用，對於無法預見之彈簧片意外跳脫情形，實不可苛責不具專業機電知識之醫護人員對器材具有預見及保養之責。」

⁷⁰ 王澤鑑，同前註 16，頁 107；楊佳元（2005），〈危險責任〉，《臺北大學法學論叢》，57 期，頁 102。

止何者行為，而「避免結果發生之行為義務」與「避免危險發生之行為義務」皆具如此之功能，從而行為義務應歸屬構成要件。交易安全義務乃屬行為義務範疇，屬構成要件層次，過失責任主義的精神，乃強調以違法且有責的行為作為責任成立之基礎⁷¹，本文認為無論從護理人員法第 24 條所規定之業務範圍或醫療機構內部規則以觀，「保持嬰兒甦醒器於生產時處於隨時可正常操作之狀態」非屬護理人員之行為義務，如護理人員無此等行為義務，針對「嬰兒復甦器之接口內彈簧片跳開」一節，既不該當構成要件，自無違法性與過失可言，從而護理人員不成立過失責任。

（二）醫療機構系統性錯誤問題

醫療機構對醫療設備、儀器、器材有維修或監控其功能之責任，醫療機構應確保醫療設備、儀器、器材屬可堪用之狀態，醫療器材功能上之瑕疵，應屬醫療機構可掌控之風險，德國法院認為醫療機構若無法證明其對醫療器材已善盡合理之保養，即負系統性錯誤之賠償責任⁷²。本件護理人員應有「清點產房是否備有嬰兒復甦器此等設備」與「嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用」之行為義務，如醫師使用嬰兒復甦器急救乙時，該復甦器內並無氧氣，護理人員可能違反確認嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用之行為義務而成立違法性。然而本件並非有無氧氣此環節出現問題，而是醫療器材突然出現故障（嬰兒甦醒器之接口內彈簧片跳開）之問題，實乃醫療機構之系統性錯誤所致，並非護理人員之過失所致。醫療意外發生之條件，並非一定是透過醫療人員之行為所致，而係系統性錯誤（例如醫療器材因不明原因故障、人員龐雜無法一一控制、醫護人員間之溝通協調出現差錯、醫護人員不

⁷¹ 同前註 38。

⁷² 侯英冷，同前註 8，頁 374；林宗穎，同前註 6，頁 226。

合理之工作量等等因素)所致⁷³，本文認為法院於論斷護理人員過失責任時，應考量本件未必是護理人員之過失所造成，法院不得僅以護理人員負有「清點產房是否備有嬰兒甦醒器此等設備」與「嬰兒甦醒器內是否有氧氣可供使用」之行為義務，則一旦出現「嬰兒甦醒器之接口內彈簧片跳開」情事時，即推論護理人員違反行為義務，而忽略於考量「嬰兒甦醒器之接口內彈簧片跳開」此等系統性錯誤，從而將機器故障此等系統性錯誤問題所衍生之責任，交由護理人員承擔，對護理人員而言，絕非公平。

(三) 建構醫療機構組織責任之必要性

基於下列二則考量，本文認為建構醫療機構組織責任與獨立賠償責任有其必要：(1) 法院若認為本件護理人員無過失，醫療機構則無法透過民法第 188 第 1 項規定負僱用人之連帶賠償責任，責任之漏洞油然而生，病人則求償無門。然而若為使醫療機構負僱用人之連帶賠償責任，以保障病人權益，法院轉而認定不具過失之護理人員成立過失，對護理人員更屬不公⁷⁴，一如本件之護理人員似乎成為「嬰兒甦醒器之接口內彈簧片跳開」此等系統性錯誤之代罪羔羊。對此問題之解套方式為：有學者認為如承認醫療機構為民法第 184 條第 1 項前段規定之責任主體，醫療機構應有維護醫療器材之組織義務（如定期保養醫療器材、定期檢查其功能並淘汰老舊器材），並就該義務之違反獨立負侵權責任，毋庸斟酌何者特定醫護人員違反醫療器材維護之義務，如此反更有利病人之求償⁷⁵；(2) 醫療機構連帶賠償病人後，基於民法第 188 條內部求償權之規定，可向為侵權行為之受僱醫護人員求償，有些醫療機構對病人履行賠償責任後，按月扣除受僱醫護

⁷³ 侯英冷，同前註 2，頁 118。

⁷⁴ 陳聰富，同前註 8，頁 487。

⁷⁵ 林宗穎，同前註 6，頁 225、228。

人員部分薪水，以填補醫療機構對病人所賠償之金額，如此一來，醫療機構所負擔之賠償責任幾乎微乎其微⁷⁶。

二、病人走失案

(一) A 護理人員之過失責任

地方法院認為護理人員之過失有三處：(1) 未事先請求甲醫院增派人力支援；(2) 未請求 Y 醫院之醫護人員予以協助；(3) 臨時將照護乙之義務委託予另一精神病人，無異於使乙脫逸於自己之實力支配。本文認為此等見解有三處殊值探究：第一，醫療機構有隨時配置足夠之醫護人員，並依實際狀況為適當之人力調度之組織義務⁷⁷，本文認為「配置合理之人力」或「增派之支援人力」乃醫療機構應主動執行之組織義務，並非被動地於護理人員請求時，始增派人力，更何況職場充斥上命下從之風氣，護理人員未必有挑戰主管所為人力配置之勇氣，法院不應該將「增派支援人力」義務轉嫁到護理人員身上，法院如此之見解，反而形成護理人員不主動請求醫療機構增派人力則屬護理人員之過失的弔詭現象。

第二，於臨床實務上，每名護理人員皆有自己負責之病人，護理人員多周旋於病人間忙得不可開交，何來空閒分心照料別名護理人員的病人，更何況本件護理人員將乙由甲醫院帶到 Y 醫院，已屬跨院情形，於同一家醫院未必有足夠之護理人力可相互支援，於跨院情形，更難想像不同醫院之護理人員有意願互相支援，法院作出「護理人員可請求 Y 醫院之醫護人員予以協助」之見解，顯然對臨床實務之運作並非了解。從而本文認為護理人員並無「事先請求甲醫院增派人力支援」與「請求 Y 醫院之醫

⁷⁶ 侯英冷，同前註 8，頁 351-353。

⁷⁷ 侯英冷，同前註 8，頁 375；林宗穎，同前註 6，頁 208。

護理人員予以協助」行為義務，從而毋庸再予討論違法性與有責任問題。

第三，關於「護理人員臨時將照護乙之義務委託予另一精神病人，無異於使乙脫逸於自己之實力支配」之過失，此案應屬間接危害絕對權之案例，病人死亡結果乃由二個條件所造成，一為乙自行離開之行為，另一為 A 臨時將照護乙之義務委託予另一精神病人，前者為最終重要條件，後者為間接條件，A 臨時將照護乙之義務委託予另一精神病人，無異於使乙脫逸於自己之實力支配，乃違反防止危險發生之行為義務（即交易安全義務），因而釀成了超越法規範所容許程度之危險，A 之行為具違法性。本件 A 固然違反行為義務而成立違法性，然而在過失的範疇內，除同一內容義務之違反外，尚須加上善良管理人能注意標準加以衡量（即與此案之護理人員處在相同情況下之善良管理人對該同一義務是否係客觀可認識且客觀上可被期待執行此等義務）。只有與此案之護理人員處在相同情況下之善良管理人客觀可認識與客觀上可被期待執行此等義務，而 A 卻疏未為之，A 始得因注意義務之違反而成立侵權行為責任意義範圍內之過失。本文認為乙在甲醫院住院治療，屢有躁動、不遵循指示而經醫師指示由護理人員給予其四肢拘束，以一善良管理人⁷⁸（或美國法之理性護理人員⁷⁹）之注意義務標準而言，應可預見若未將乙置於自己實

⁷⁸ 所謂善良管理人，即以同屬某種職業、某種社會交易團體份子或同年齡者所具有之智識能力為判斷過失之標準，參照王澤鑑，同前註 16，頁 309；楊佳元，同前註 70，頁 106。

⁷⁹ 美國法以理性護理人員之標準作為論斷護理人員過失責任之標準，參照 Frank J. Cavico and Nancy M. Cavico, *The Nursing Profession in The 1990's: Negligence and Malpractice*, 43 CLEV. ST. L. REV. 557, 564 (1995)；Elizabeth J. Armstrong, *Nurse Malpractice in North Carolina: The Standard of Care*, 65 N.C. L. REV. 579, 592 (1987). 理性之人（a reasonable person）的標準，即一般具有良知與理性而小心謹慎之人。在個案判斷時，若行為人從事理性之人在相同情況下所不會從

力支配之下，乙可能自行離去，從而以善良管理人（或理性護理人員）之注意義務標準而言，縱使帶七名病人至 Y 醫院且每名病人看診科別不同，仍會將乙置於自己實力支配之下，以防止乙走失之結果發生。然而 A 卻未將乙置於自己實力支配之下，致乙自行離去而走失，顯然因違反注意義務而成立侵權行為法意義範圍之過失。隨時配置足夠之醫護人員並依實際狀況為適當之人力調度乃醫療機構之組織義務⁸⁰，本件醫療傷害事件之發生，除護理人員之過失所致外，其背後主因乃係醫療機構系統性錯誤問題所致（於下「2.醫療機構系統性錯誤問題」詳述）。

（二）醫療機構系統性錯誤問題

英國曼徹斯特大學教授 James Reason 於 1990 年提出「起司理論」(Swiss Cheese Model)。起司於製造與發酵過程中會產生小孔洞，如把許多片起司重疊在一起，由於每片起司的空洞位置並不同，於正常情況下，光線無法從起司空洞透出，僅於極端情況下，空洞剛好連成一直線，光線始得透出。於組織中，個人出現小疏失，亦屬常見，不同片的起司空洞就是人為錯誤，僅恰好不同層級的人在同一時間地點皆出現錯誤而發生連鎖效應，災禍始發生。防堵災害之方法為：個人各司其職，只要有一人不出錯，則不會釀成巨禍。起司理論跳脫針對單一個人之究責，以客觀角度探究災難發生之系統性原因，此理論廣泛用於飛安管理及

事之行為，或行為人不為理性之人在相同情況下所應從事之行為，此即構成注意義務之違反而有過失，而英美法所稱理性人標準即我國善良管理人標準，參照陳聰富（2004），〈論侵權行為法上之過失概念—最高法院九十年台上字第一六八二號民事判決評釋〉，《國立臺灣大學法學論叢》，33 卷 4 期，頁 190；陳聰富（2012），〈醫療事故民事責任之過失判定〉，《政大法學評論》，127 期，頁 394。

⁸⁰ 侯英冷，同前註 8，頁 375；林宗穎，同前註 6，頁 208。

風險管理領域⁸¹。我國實務判決亦有提出「起司理論」，其謂：「一般事故之發生常非單一因素所致，如學理上所說之『乳酪理論』，亦即事故之發生係於許多不利因素湊成⁸²。」學者亦以「起司理論」為立論依據，氏認為依據起司理論，每一醫護人員皆扮演重要之一環，只要醫療團隊中有一人不犯錯，則可阻止疏失產生，嚴謹之組織運作與監督機制可建構層層之防堵網，防堵疏失發生，關於醫療傷害事件之發生，其中一層因素乃是系統性錯誤，從而醫療機構應負起獨立之賠償責任⁸³。本件病人走失死亡乃由一連串的錯誤——「人力配置不足」、「醫師並未指示予以拘束乙」、「護理人員未將乙置於自己實力支配之下」一所致。現行醫事相關法規若有規範醫護人員協助病人出外就診時之人力配置要求，甲醫院若斟酌該次前往院外就診之病人病情，並為適當護理人員之配置，病人或不至於走失而死亡。乙在甲醫院住院治療之期間，因屢有躁動、不遵循指示，故經醫師指示由護理人員給予其四肢拘束，若 A 帶乙前往 Y 醫院就診時，醫師亦有指示應對乙施以約束衣等約束方式，乙不至於自行離去。A 尚未將照護乙之義務委託予另一精神病人，未使乙脫逸於自己之實力支配之下，乙不至於乘隙離去。本件護理人員之過失，雖不容否認，惟醫療機構組織之鬆散，亦為助長意外發生之原因。針對乙自行離去而走失死亡一節，高分院指出甲醫院之組織義務（即應斟酌該次前往院外就診之病人病情，並為適當護理人員之配置），高分院更一審除指出 A 之個人過失責任外，亦指出甲醫院之系統

⁸¹ 王士豪（2015），《災難救援的起司理論》，載於蘋果日報 <https://tw.appledaily.com/forum/daily/20150206/36373806>（最後瀏覽日：03/12/2018）。

⁸² 臺灣高等法院臺南分院 100 年度上國易字第 2 號民事判決；臺灣嘉義地方法院 96 年度國字第 8 號民事判決。

⁸³ 侯英冷，同前註 8，頁 332。

性錯誤責任（即甲醫院所為人力配置即難調屬適當），惟仍未使醫院基於契約當事人之地位依據債務不履行法律關係負獨立之賠償責任，反而係使醫院負以履行輔助人過失責任為基礎之債務不履行責任，殊為可惜。

（三）建構醫療機構組織責任之必要性

本件 A 之過失，雖不容否認，惟醫院若有配置適當之護理人力，A 應不至於將乙委託予另一精神病人照顧；又醫師對至院外就診之乙若予以拘束之指示，縱使乙不在自己之實力支配之下，乙亦不至於趁隙離去。本文認為本件乃屬個人責任與醫院組織責任交錯之案件，然而於追究責任時，僅追究護理人員個人之責任，醫療機構僅負基於履行輔助人之故意過失而來之過失責任，將無法敦促醫院使出全力完善其組織義務，再者，僅醫療機構有充分能力、足夠資源得以左右護理人員人力配置之政策，護理人員個人並無此等影響力，惟有課予醫療機構獨立之組織責任，加重醫療機構之責任，始可對醫療機構產生較大之壓力而加強其組織之嚴密運作或監督機制。醫療機構有其作為契約當事人機構本身之契約責任⁸⁴，醫療組織義務乃屬醫療機構之契約義務，吾人應倡議法院應轉向令違反醫療組織義務之醫療機構負獨立契約責任。

柒、建構醫療機構組織義務與組織責任之建議—代結論

目前醫療法對醫療機構之組織義務有所規範，如醫療法第 56 條第 1 項所規定建構硬體設備之義務⁸⁵、醫療法第 57 條第 1

⁸⁴ 吳振吉、姜世明，同前註 5；陳忠五，同前註 5。

⁸⁵ 醫療法第 56 條第 1 項規定：「醫療機構應依其提供服務之性質，具備適當之醫療場所及安全設施。」

項所規定督導所屬人員之義務⁸⁶、醫療法第 58 條所規定周延人事安排之義務⁸⁷、醫療法第 59 條所規定安排醫師值班之義務⁸⁸、醫療法第 62 條第 1 項所規定建立品質管理制度之義務⁸⁹、醫療法第 73 條第 1 項所規定建議病人轉診之義務⁹⁰、醫療法第 75 條第 1 項所規定繼續追蹤病人之義務⁹¹，此等規定乃在於促使醫療機構透過嚴謹之組織運作，保障病人就醫之安全。醫療機構若違反其組織義務，系統性錯誤之情形乃透過醫護人員之行為呈現出來，如本文所評析之病人走失案即為如此，醫療機構倘履行其組織義務，建構層層之防護網，如某一層有疏漏，尚有另一層接續防堵疏失之發生，則不至於出現起司理論之光線透過空洞的現象。又醫療機構為提升其經濟活動之範圍，其人事組織日漸龐大、器材設備日趨複雜精密，多元複雜的器材設備有時會發生無法解釋之錯誤，如本文所評析之器材故障案即為如此，此等系統性錯誤，屬企業風險，不應由執行醫護行為之醫護人員承擔風險，應由主要獲利者與有能力控制風險者（即醫療機構）承擔責任⁹²。再者，基於醫療分工複雜且專業，醫療團隊人數眾多，一旦發生醫療傷害事件，釐清該醫療傷害事件由何者特定醫護人員

⁸⁶ 醫療法第 57 條第 1 項規定：「醫療機構應督導所屬醫事人員，依各該醫事專門職業法規規定，執行業務。」

⁸⁷ 醫療法第 58 條規定：「醫療機構不得置臨床助理執行醫療業務。」

⁸⁸ 醫療法第 59 條第 1 項規定：「醫院於診療時間外，應依其規模及業務需要，指派適當人數之醫師值班，以照顧住院及急診病人。」

⁸⁹ 醫療法第 62 條第 1 項規定：「醫院應建立醫療品質管理制度，並檢討評估。」

⁹⁰ 醫療法第 73 條第 1 項規定：「醫院、診所因限於人員、設備及專長能力，無法確定病人之病因或提供完整治療時，應建議病人轉診。但危急病人應依第六十條第一項規定，先予適當之急救，始可轉診。」

⁹¹ 醫療法第 75 條第 1 項規定：「醫院得應出院病人之要求，為其安排適當之醫療場所及人員，繼續追蹤照顧。」

⁹² 侯英冷，同前註 57，頁 32。

所致，有時並非容易⁹³，如本文上述所提及之嘔吐案即為如此。於契約責任上，醫療機構有其作為契約當事人機構本身之契約責任⁹⁴，期待我國法院能摒除追究個別醫護人員責任之思維，轉而趨向追究醫療機構獨立之契約責任（不經民法第 224 條、第 227 條規定）。然而法院縱願轉向令醫療機構負獨立之契約責任，病人於起訴時若僅依侵權責任請求損害賠償，惟依法院傳統見解⁹⁵，民法第 184 條第 1 項前段規定適用於自然人而不適用於法人，似無法依民法第 184 條第 1 項前段規定作為醫療機構負獨立賠償責任之依據，醫療機構乃是基於醫護人員之過失而負責，然而醫療過失之發生，未必由醫護人員之過失行為所致（如上述所提及器材設備出現無法解釋之錯誤）⁹⁶，若非醫護人員之過失行為所致，則無法透過民法第 188 條第 1 項規定使醫療機構負僱用人責任，病人於此情形則求償無門⁹⁷，本文認為以民法第 184 條第 1 項前段規定作為醫療機構負獨立賠償責任之依據，有其必要。

開創或持續一危險源者，負有依情況採取必要且具期待可能性之防免措施，以保護他人免於危險之義務，此即學理上所稱之「交易安全義務」，倘危險源之開創或持續者違反上揭義務，於法秩序上即應被評價為有過失，以貫徹侵權行為法保障被害人之

⁹³ 吳俊穎、賴慧蕓、陳榮基（2012），〈組織醫療行為的刑事過失責任釐清〉，《月旦法學雜誌》，202 期，頁 168；陳聰富，同前註 2，頁 2101。

⁹⁴ 吳振吉、姜世明，同前註 5；陳忠五，同前註 5。

⁹⁵ 最高法院 95 年度台上字第 338 號民事判決；臺灣高等法院 97 年度重上國字第 1 號民事判決。

⁹⁶ 林宗穎，同前註 6，頁 166；陳聰富，同前註 8，頁 468；曾淑瑜（2014），《醫療過失與因果關係》，再版，頁 240，台北：翰蘆。

⁹⁷ 吳欣席，同前註 2，頁 58；林宗穎，同前註 6，頁 166；侯英冷，同前註 8，頁 351-352；陳聰富，同前註 8，頁 471。

立法意旨，並因應工業化社會所衍生之現代型侵權態樣⁹⁸。德國法院將醫療機構組織責任與商品製造人責任同列為交易安全義務之其一類型，若意外是由醫療機構系統性錯誤所致，縱使無個別醫護人員之過失，醫療機構仍應負獨立賠償責任。我國實務亦認為商品製造人對於由其流通於市場之商品有交易安全義務⁹⁹，於醫療機構，醫療機構應擔保其所設置之器材設備無功能、衛生、安全上的問題，也應擔保其所僱用的醫護人員對器材設備之操作有一定之純熟，醫療機構負有周延組織之交易安全義務，即避免危險發生之控制義務¹⁰⁰。交易往來義務，係針對民法第 184 條第 1 項前段不法侵害他人權利構成要件之具體化¹⁰¹，本文認為應力倡民法第 184 條第 1 項前段規定作為醫療機構負獨立賠償責任之依據，醫療法第 82 條第 5 項規定若解為民法第 184 條第 1 項前段規定之特別規定，作為醫療機構應負獨立賠償責任之明文規定，實乃一大躍進，惟醫療法第 82 條第 5 項規定甫經立法院通過，究竟其內涵與適用範圍為何，尚待司法者透過案例累積，逐步建構醫療機構組織責任與義務之概念、類型與具體內涵。以醫療機構組織義務為立論基礎而課予醫療機構獨立賠償責任之判決，實為罕見，期待未來司法實務於系統性錯誤所致之醫療傷害事件的究責上，能告別追究個別醫護人員過失之思惟，應轉而追究醫療機構系統性錯誤責任，並從醫療機構組織義務之基礎立論，其責任基礎則以民法第 184 條第 1 項前段規定所涵蓋之交易

⁹⁸ 王怡蘋，同前註 12，頁 97；林誠二，同前註 37，頁 118；臺灣新北地方法院 90 年度訴字第 2173 號民事判決。

⁹⁹ 同前註 29。

¹⁰⁰ 侯英冷，同前註 8，頁 347-348；林宗穎，同前註 6，頁 225-228；陳聰富，同前註 2，頁 2110；陳聰富，同前註 8，頁 502-512。

¹⁰¹ 王怡蘋，同前註 12，頁 97；王澤鑑，同前註 16，頁 335；林美惠，同前註 12，頁 304。

安全義務為依據，不僅應令醫療機構負僱用人連帶賠償責任，更應令醫療機構負獨立之賠償責任，始不至於發生病人求償無門之憾事，又醫療機構組織責任之建構，亦有助醫護人員過失責任之合理化。

參考文獻

一、中文部分

- 王千維（2001）。〈民事損害賠償責任法上「違法性」問題初探（上）〉，《政大法學評論》，66期，頁1-66。
- 王千維（2001）。〈民事損害賠償責任法上「違法性」問題初探（下）〉，《政大法學評論》，67期，頁143-226。
- 王千維（2002）。〈民事損害賠償責任成立要件上之因果關係、違法性與過失之內涵及其相互間之關係〉，《中原財經法學》，8期，頁7-64。
- 王千維（2004）。〈侵權行為第二講：違法性－違法性之內涵〉，《月旦法學教室》，25期，頁50-59。
- 王千維（2005）。〈侵權行為第五講：有責性－過失〉，《月旦法學教室》，33期，頁62-66。
- 王士豪（2015）。《災難救援的起司理論》，載於蘋果日報 <https://tw.appledaily.com/forum/daily/20150206/36373806>（最後瀏覽日：03/12/2018）。
- 王皇玉（2005）。〈整形美容、病人同意與醫療過失中之信賴原則－評台北地院九十一年訴字第七三〇號判決〉，《月旦法學雜誌》，127期，頁50-63。
- 王怡蘋（2010）。〈論侵權行為法之作為義務〉，《政大法學評論》，116期，頁47-102。
- 王澤鑑（2011）。《侵權行為法》，修訂三版。台北：作者自版。
- 王澤鑑（2012）。《債法原理－基本理論、債之發生、契約、無因管理》。台北：作者自版。
- 林宗穎（2017）。〈醫療機構組織責任之理論建構與案例類型之具體化－以德國與臺灣案例為中心〉，《政大法學評論》，148

- 期，頁 163-244。
- 林美惠（1998）。〈論我國法上交易安全義務理論之建立〉，《國立臺灣大學法學論叢》，28 卷 1 期，頁 297-326。
- 林美惠（2001）。〈交易安全義務與我國侵權行為法體系之調整（下）〉，《月旦法學雜誌》，80 期，頁 246-260。
- 林誠二（2001）。〈論過失與不作為侵權行為之認定〉，《台灣法學雜誌》，178 期，頁 113-120。
- 吳全峰（2018）。〈醫療法第 82 條修正對病人權益之影響：從醫療機構責任談起〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 83-99。
- 吳欣席（2018）。〈醫療法第 82 條修正對於醫療實務的影響〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 53-64。
- 吳振吉、姜世明（2013）。〈醫師及醫療機構就債務不履行責任之法律關係－兼評最高法院 99 年度台上字第 1055 號民事判決、臺灣高等法院 99 年度醫上更（一）字第 3 號民事判決〉，《臺北大學法學論叢》，86 期，頁 1-50。
- 吳俊穎、賴慧綦、陳榮基（2012）。〈組織醫療行為的刑事過失責任釐清〉，《月旦法學雜誌》，202 期，頁 166-184。
- 侯英泠（2002）。〈我國醫療事故損害賠償現況與展望〉，《台灣法學雜誌》，39 期，頁 114-120。
- 侯英泠（2012）。〈從往來義務建構醫院機構之組織責任〉，《國立臺灣大學法學論叢》，41 卷 1 期，頁 329-402。
- 侯英泠（2015）。〈從臺南地院一〇二年度醫字第一號判決看醫事民事責任之改變〉，《月旦裁判時報》，40 期，頁 31-39。
- 姚志明（2014）。《侵權行為法》，三版。台北：元照。
- 陳自強（2000）。〈民法侵權行為法體系之再構成（上）－民法第一九一條之三之體系地位〉，《臺灣本土法學雜誌》，16 期，頁 47-70。

- 陳自強（2000）。〈民法侵權行為法體系之再構成（下）—民法第一九一條之三之體系地位〉，《臺灣本土法學雜誌》，17 期，頁 20-43。
- 陳忠五（2015）。〈論醫療過失的概念與功能〉，《月旦法學雜誌》，246 期，頁 5-25。
- 陳聰富（2004）。〈論侵權行為法上之過失概念—最高法院九十年度台上字第一六八二號民事判決評釋〉，《國立臺灣大學法學論叢》，33 卷 4 期，頁 145-204。
- 陳聰富（2008）。〈論侵權行為法之違法性概念〉，《月旦法學雜誌》，155 期，頁 155-195。
- 陳聰富（2011）。〈法人團體之侵權責任〉，《國立臺灣大學法學論叢》，40 卷 4 期，頁 2087-2126。
- 陳聰富（2012）。〈醫療事故民事責任之過失判定〉，《政大法學評論》，127 期，頁 349-412。
- 陳聰富（2014）。〈醫療醫構法人組織責任〉，《醫療責任之形成與展開》，頁 467-513。台北：國立臺灣大學出版中心。
- 孫森焱（2013）。《民法債編總論》，修訂版。台北：作者自版。
- 黃立（2006）。《民法債編總論》，修正三版。台北：作者自版。
- 黃立（2016）。〈醫療糾紛處理的過程與發展—以德國民法為中心〉，《高大法學論叢》，11 卷 2 期，頁 5-76。
- 曾淑瑜（2014）。《醫療過失與因果關係》，再版。台北：翰蘆。
- 詹森林（2007）。〈德國醫療過失舉證責任之研究〉，《臺北大學法學論叢》，63 卷，頁 47-80。
- 楊秀儀（2014）。〈臺灣醫療糾紛之迷思與真相—十五年回顧與展望〉，《月旦民商法雜誌》，45 期，頁 56-73。
- 楊秀儀（2018）。〈論醫療過失：兼評醫療法第 82 條修法〉，《月旦醫事法報告》，16 期，頁 67-82。

- 楊佳元 (2005)。〈侵權行為過失責任之體系與一般要件〉，《臺北大學法學論叢》，56 期，頁 205-254。
- 楊佳元 (2005)。〈危險責任〉，《臺北大學法學論叢》，57 期，頁 87-119。
- 楊佳元 (2010)。〈由玻璃娃娃案諸判決論侵權行為損害賠償責任〉，《月旦裁判時報》，6 期，頁 50-56。
- 鄭玉波著、陳榮隆修訂 (2002)。《民法債編總論》，修訂二版。台北：作者自版。
- 謝哲勝 (2005)。〈醫療事故侵權責任〉，《軍法專刊》，57 卷 4 期，頁 23-38。
- 謝榮堂 (2016)。〈醫療糾紛及醫療事故補償法草案評析〉，《月旦法學雜誌》，250 期，頁 142-157。

二、英文部分

- Armstrong, Elizabeth J. (1987). *Nurse Malpractice in North Carolina: The Standard of Care*, North Carolina Law Review, 65, 579-597.
- Cavico, Frank J. & Cavico Nancy M. (1995). *The Nursing Profession in The 1990's: Negligence and Malpractice*, Cleveland State Law Review, 43, 557-626.
- Kachalla, Allen et al. (2007). *Missed and Delayed Diagnoses in The Emergency Department: A Study of Closed Malpractice Claims from 4 Liability Insurers*, Annals of Emergency Medicine, 49, 196-205.
- Worel, Michael A., Wirtes David G. and Young Michael W. (2010). *The Scope of a Nurse's Duty of Care in Utah*, Utah Trial Journal, 6, 10-11.
- Young, Andy (2009). *Review: The Legal Duty for Nurses and the Other Health Professionals*, Journal of Clinical Nursing, 18, 3071-3078.