



清官難斷醫務事？

醫療過失責任與醫療糾紛鑑定

吳俊穎、陳榮基、楊增暉
賴惠蓁、吳佳勳

合著

財團法人王德宏教授消化醫學基金會贊助出版

財團法人吳尊賢文教公益基金會贊助出版

 元照

清官難斷「醫」務事？
醫療過失責任
與醫療糾紛鑑定

吳俊穎、陳榮基、楊增暉
賴惠蓁、吳佳勳
合 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

清官難斷「醫」務事？——醫療過失責任與醫療
糾紛鑑定／吳俊穎等合著．-- 初版．-- 臺北市：
元照，2012.06
面；公分
ISBN 978-986-255-187-5（平裝）

1.醫事法規 2.醫療糾紛 3.醫學倫理 4.判例解釋例

585.79

100025745

本書已列入月旦法學知識庫全文檢索與數位專屬典藏

清官難斷「醫」務事？ 醫療過失責任與醫療糾紛鑑定 1L012PA

2012年6月 初版第1刷

作 者 吳俊穎、陳榮基、楊增暉、賴惠羣、吳佳勳
出 版 者 元照出版有限公司
100 臺北市館前路 18 號 5 樓
網 址 www.angle.com.tw
定 價 新臺幣 350 元
專 線 (02)2375-6688
傳 真 (02)2331-8496
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-255-187-5

財團法人王德宏教授 消化醫學基金會簡介

財團法人王德宏教授消化醫學基金會成立於民國85年，由一群王德宏教授的朋友與學生共同捐款成立的非營利機構。其目的在於促進及鼓勵醫師對消化系統疾病之防治與研究，其工作內容包括：

- 一、提供消化系統（胃、腸、肝、膽、胰）疾病患者早期診斷與治療之資訊與教育工作。
- 二、提供研究經費給國內外研究人員，以從事有關消化系統疾病之研究。
- 三、提供經費以聘請及補助研究人員及研究助理從事消化系統疾病之防治及研究工作。
- 四、提供經費以鼓勵及培育國內碩士及博士班學生及其他相關醫事人員從事有關消化系統疾病之防治及研究工作。
- 五、補助國內外學術交流經費及補助國內外學者出席有關消化系統疾病及其他與本會宗旨相關之國際會議費用。
- 六、配合政府學術機構或其他民間團體不定期舉辦消化系統疾病防治之宣導或研討會。
- 七、協助辦理有關消化系統疾病之醫療活動。

本基金會持續接受各界捐贈，如每年孳息增加後將擴大本會對消化系統疾病之防治及研究之獎勵及促進工作範圍。

財團法人王德宏教授消化醫學基金會成立迄今已超過十年，曾出版以下刊物：(一)民眾教育手冊三冊：包括《護胃手冊》、《消化性潰瘍小百科》、《婦女健康手冊》。(二)消化系醫學叢書共十三冊：包括《胃何不輪轉？淺談功能性胃腸疾病》、《胃何不舒服？淺談胃癌》、《胃何不下嚥？淺談食道疾病》、《好膽嚟走——淺談膽管系統疾病》、《心曠神胰——淺談胰臟系統疾病》、《腸治久安——淺談大腸直腸疾病》、《消化大補帖2000》、《食全食美——消化系統的飲食》、《消化大補帖(二)》、《健康一點靈》、《一般醫學》、《健胃整腸好消化——腸胃疾病檢查與治療》、《保肝利膽好消化——肝膽胰疾病檢查與治療》。(三)經典回顧系列共三冊：包括《台大內科經典講座》、《台大內科菁英講座》、《台大菁華講座》，為國內培育不少消化醫學專家，也為台灣的內科醫學教育者留下很多重要史料，是國內少數以培育消化醫學人才、教育民眾消化醫學知識、保存消化醫學史料的非營利基金會。

財團法人吳尊賢 文教公益基金會簡介

財團法人吳尊賢文教公益基金會由企業家吳尊賢先生及其家族捐獻1億元的股票於民國70年4月10日成立，至民國85年基金總額已增至近7億元。吳尊賢先生創立基金會是本於取之於社會用之於社會的精神，以盡其回饋國家、社會之熱忱。其主要宗旨在推行社會教育，協贊公益慈善事業，提倡文化教育活動，消弭社會暴戾之氣，改善社會風氣，以增進全民福祉。

基金會的目的事業有下列五項：

- 一、捐助對文化教育暨公益事業有貢獻之團體或個人。
- 二、協助培育對國家社會有貢獻潛力之高級優秀人才。
- 三、贊助推展體育活動。
- 四、獎勵對改善社會風氣有特別貢獻之人士。
- 五、其他與本會創立宗旨有關之公益暨社會教育事業。

如依目的事業分門別類說明，多年來基金會主要工作如下：

- 一、為協助改善社會風氣，自創立以來，持續不斷在各主要電視台、廣播電台、報紙、雜誌刊登「勸世文句」。
- 二、每年舉辦「吳尊賢社會公益講座」，已分年邀請證嚴法師、翁修恭牧師、林洋港先生、孫越先生、聖嚴法師巡迴全台演講。

- 三、每兩年舉辦一次「吳尊賢愛心獎」選拔表揚活動。由各方推薦全台各地深具愛心、默默行善的人士，經過慎密的評選後公開表揚，冀求人人見賢思齊，加入公益慈善行列。至民國85年已舉辦七屆，得獎的個人及團體已逾八十。
- 四、每年舉辦「改善社會風氣研究論文獎助學金」贈獎活動。係針對各大學院校社會研究所及相關科系碩士班學生，贈予研究獎助金，鼓勵改善社會風氣之專題研究，得獎研究生已逾百人。
- 五、舉辦諸如「防竊」、「防治安非他命」之類的研討會，並大量印贈諸如「禮貌與語言」、「從懷孕開始」、「防竊手冊」、「反毒手冊」之類的小冊子。
- 六、獎勵大專學生寒暑假校外社會服務工作，範圍遍及全國各大專院校。
- 七、協助培育體育人才，如網球選手王思婷等。

除此之外，自成立迄今，每年都盡力贊助各公益慈善團體的經費，連同捐獻台大學術發展基金會、李遠哲先生的傑出人才發展基金會、中華文化復興運動總會、救助水災等，至民國85年捐助總額已逾3億元。民國87年並捐款新台幣2億元予台灣大學興建尊賢館，規劃為台大學人招待所及教職員聯誼中心及會議室等。

本會會址：

台北市忠孝東路四段560號（三連大樓）9樓

電話：(02)2758-0390 (02)2758-0390

傳真：(02)2758-3750 (02)2758-3750

Email: info@thwu.org

推薦序

近年來，生醫科技不斷地突飛猛進，應用於臨床實務之結果，相對使得醫療風險日益增加，在此同時，社會人口呈現高齡化，加上醫療資源有限，以及病患權利意識的高漲，種種因素也造成醫護人員在從事醫療任務的過程中，不免遭遇諸多倫理、法律與醫病溝通的難題與挑戰。更嚴重的是，一旦有所處理不當，往往會引起不必要的誤解、糾紛，甚且招致無謂的訟累。因此，除了替病患提供有效的人性化的醫療照護以外，如何將倫理及法律思維內化為日常診療服務的工作指引，對個別醫護人員乃至醫療機構而言，便成為其專業領域所不可或缺的一部分。在此理解下，醫療提供者必須因應社會的需求，隨時隨地擴充自身對醫事倫理與法律規範的認識，透過「病人利益第一優先」傳統責任的履行，為獲得病患及社會的信賴而持續努力。

長期以來，吳俊穎醫師積極投入醫療法律領域的教學、服務與研究，成果豐碩令人佩服，此次吳醫師與陳榮基教授等人繼出版《法官，我說明夠了嗎？——醫師告知義務的法院判決評析》一書之後，陸續也將他們多年辛勤累積的期刊論文，經編集而成為《清官難斷「醫」務事？——醫療過失責任與醫療糾紛鑑定》一書，特別就醫療糾紛訴訟之相關法律議題，做了深入且詳盡的分析。相信本書的付梓出版，無論對醫界人士或法律學者，均足以在學理上提供相當完整的精闢說明，頗值珍視。

須再三強調者，我國正開始實施一年期「畢業後一般醫學訓練計畫」，醫事法律的教學乃為此一計畫的重要環節，而本書也恰如作者群先前的論著，所探討的問題都具有很高的實務應用價值，毋寧將帶來更多可供小組討論的題材，有助於將法律概念融入日常診療工作，當是給接受畢業後一般醫學訓練學員絕佳的學習機會。不惟如此，對於一般的醫學生、住院醫師或其他醫護人員，本書也同樣有著很好的參考價值，不僅有益於我國醫事法律教育的改善，而且亦可促進病人權益的維護，以及醫療品質的提升。關於作者群們對醫事法律教育所付出的熱忱，本人除在此重申感佩以外，更誠摯向各位讀者推薦此一佳作。

臺大醫學院名譽教授

謝博生

推薦序

在今年年初，我在台大醫學院的一次課堂演講時，一位醫學生發問，質疑法律人，豈可將「法院訴訟」想像成「像吃飯一樣」，讓所有的醫師，動不動就要面對法庭的挑戰。我的回答是：對於任何當事人而言，包括法律人本身在內，走進法庭都是最困擾、最不願意經歷的經驗，它永遠不會「像吃飯一樣」。醫者學習法律，並非為了準備「防衛」自我的權利，而是在瞭解法律的內涵後，盡情地發揮醫師的專業裁量權，為病患的最大福利，提供醫療服務，實踐偉大的志業。

舉個實例：在醫療審議實務上，有一位23歲的年輕人，騎機車碰撞安全島受傷，在送進醫院二個半小時後，因背部出血而死亡。許多經驗豐富的醫師，都認為他不該死。只因為處置他的醫師，在沒有病患家屬簽署同意書的情況下，不敢注射顯影液，而未進行CT檢查，以致於無法發現病灶，延誤診療。

我覺得可惜的是，這位醫師誤解法律了。他把「同意書」視為聖旨，卻忽視了「人命」比同意書更重要。在病患無法表示意思時，醫師緊急處置病患，何以還需要同意書？我們的法律不會僵化到如此地步。

醫師的保守心態，一部份來自於「害怕法律」，更精確地說，是來自於「不知法律」。去除醫師保守心態，讓他們勇敢面對病患的方法，在於讓他們「知道法律」。

然而，法律體系錯綜複雜，法律概念精細深奧，非一般人所得理解。一本通俗易讀的醫療法律書，無論對於醫界或法界，都是重要的。吳俊穎醫師等人，長期間撰寫醫療法律相關文章，對於這兩個領域的交錯應用，投入甚深。他們在本書中，對於醫療訴訟的重要議題，予以論述。本書對醫療過失的判斷、臨床指引的法律應用、告知義務的內涵、及醫療糾紛鑑定的實況，進行全面的整理與分析，深入淺出，有利於學習者進行有效的閱讀。

在本書出版之際，本人深感榮幸可以為本書作序，相信讀者可以從本書學習到醫療法律的許多重要理論與實務見解。

台灣大學法律學院副院長

陳聰富

2012年1月7日

推薦序

醫療法制的發展深受社會變遷的影響，一般用於說明影響社會變遷的因素（包括科技、人口、經濟、全球化、文化及觀念等因素），同時也左右了現代醫療組織及醫事活動的進步與演變；醫療法制的發展可謂是與醫療科技、人口結構、經濟環境、人權意識與公民社會之啟蒙等社會變遷的內涵因素息息相關。而在醫療科技的發展、人口高齡化、全民健保的實施以及經貿協定等全球化的影響及衝擊下，醫療活動中所產生的問題日漸複雜而多樣，既有的醫療法制能否面對衝擊及挑戰，做有效的規範，倍值關心。

不僅醫療法制受到上述外在環境因素的影響而衍生諸多新的課題，長期以來，醫療糾紛所產生之事實及法律爭議類型複雜而多樣，其所涉及的爭點涵蓋民事、刑事及公法等領域，更由於醫療行為本具回復健康之目的正當性、經病患同意及具不確定的風險等特徵，因此關於有無醫療過失、因果關係及損害額度等之判斷及認定，並不容易。尤其，醫療訴訟案件往往必須藉助醫療專業人士的鑑定意見，以釐清系爭個案是否違反醫療常規以及因果關係之有無。然而，關於有無鑑定之必要、醫療鑑定意見之記載與其評價、機關鑑定之問題等等，醫療鑑定制度尚存有諸多亟待改善的課題。而以上問題特徵的背後，其實均突顯出醫療與法律兩個專業之間跨領域的研究整合不足的現象。

本書係由吳俊穎及陳榮基兩位教授主持的研究團隊近年來所發表的九篇研究著作彙集而成的論文集，合著作者成員並包

括吳佳勳助研究員以及楊增暉、賴惠蓁研究助理。本書最大的特色有三：一是由具有醫學專業背景的研究者的角度，檢討醫療糾紛的民刑事責任的判斷及醫療鑑定制度的問題狀況，可提供適用法律要件之前提事實的新視野。二是，大量整理分析裁判案例，探討醫療過失的構成要件、因果關係的判斷及損害賠償範圍的量定等，所提出有關判斷標準的類型化及責任範圍之衡量標準的見解，均具有學理及實務上參考的價值。第三，指出未來解決醫療糾紛的方向，應積極推動實證醫學，制定臨床準則或指引，不僅可作為病患照顧義務的標準，促進醫療品質的提升及透明化，亦有助於法庭上醫療糾紛攻防的憑證。正可謂是解決醫療糾紛最好的對策，就是透過臨床準則的實踐，防止醫療事故的發生，本人深表贊同。相信本書的出版，除了可供醫界有識之士的參考，更可促進醫界及法界的學術交流及對話。

本書主要作者吳俊穎先生現職陽明大學醫學系副教授，台中榮民總醫院胃腸科主治醫師，同時擁有台灣大學醫學博士、哈佛大學法學及公衛碩士學位，不僅在醫學領域之教學研究表現傑出，近年來在推動實證醫學應用於醫療糾紛的處理以及醫療法的實證研究上，不遺餘力，且其發表的研究論著，廣受醫界及法界的好評，也是本人在醫療刑事法研究上，經常請益的對象。有感於吳教授及本書對於醫療與法律跨領域研究的信念及貢獻，本人能以此短文為序推薦，與有榮焉。

東海大學法律學院教授兼院長

陳運財

作者序

近年來，臺灣的醫療糾紛訴訟案件快速成長，尤以提起刑事訴訟者居多。從病方立場而論，儘管刑事追訴或審判有其制度面上的優勢，包括免繳裁判費、免律師費、藉由檢察官發動搜索或扣押證物，以及附帶請求民事賠償等，但慮及現行法制之規範架構，民事責任旨在填補被害人所受之損害，直接保障被害人之權益；刑事責任則准予對犯罪行為科處刑罰，以滿足社會保護之需要，二者間之規範目的迥不相同。則若醫療事故之被害人為求醫方和解讓步，多數傾向「以刑逼民」之施壓手段，進行無益之訴訟程序，事實上不僅與民刑分立原則背道而馳，就醫病雙方當事人言，更使兩造爭執之補償問題治絲益棼，毋寧徒增訟累而已。

有鑑於此，如何重新建構醫療事故之責任體系，似為減少訟源、節制司法資源浪費，乃至緩解糾紛的有效途徑。果如此，關於醫療過失責任的成立要件，諸如歸責原則、過失內涵、注意義務或因果關係等等，法律適用上應以醫療行為之社會利益為思考脈絡，衡酌人體反應的不確定性、醫學知識的有限性、醫療行為難以完全掌控，以及疾病本身固有風險，據以合理限界系爭事故之責任範圍。尤其，面臨到病方勝訴率偏低的現象，法界多憂心現行訴訟制度對病方較為不利，進而主張舉證責任轉換，或者遁入告知義務的領域，期以間接方式提升病方的勝訴率。實則，如回歸刑罰目的或損害填補原則，參以前述醫療行為之特殊性格，此舉所追求的可能只是形式上的公平，相對造成法天平上有嚴重失衡之虞，不可不慎。

值得注意的是，刑事上不論被告醫方所違犯者，應為業務過失致死罪，或是業務過失傷害罪，也不問民事上原告主張之法律關係為何，究竟是基於侵權行為抑或債務不履行而為求償，一旦遇有醫療糾紛之訴訟案件，司法實務均採以過失成立與否作為關鍵爭點，判斷上普遍以行為人之懈怠或疏虞與結果之發生間，有無相當因果關係為其準據。依此操作原則，法院側重於調查被告在醫療方式之選擇或醫療過程上，有無應注意而未予注意之「醫療疏失」致原告受有損害，以及系爭疏失與原告所受之損害間有無因果關係。更有甚者，由於醫療糾紛涉及醫療專業之判斷，必須委由具有特別知識經驗之專家，依現代醫學予以鑑定，提出專業知識以供參酌，從而實務上習見將患者之病歷資料彙整後，再囑託醫療專業單位如行政院衛生署醫事審議委員會、法務部法醫研究所，或其他大型醫學中心等進行機關鑑定，並據其鑑定意見判定醫療過失或因果關係。

依上所述，我國在審判實務上，針對此類訴訟之爭點及證據調查既已發展出特有之操作模式，在此情形下，關於醫療傷害的責任歸屬，法院往往需要仰賴鑑定報告的協助，此際與其特別強調舉證責任之重要性，思索如何重新調整醫療過失之舉證分配原則，倒不如經由促進相關證據的保全、改善法庭與鑑定單位之間的溝通，以全面提升鑑定報告的作業品質，方為確保醫療訴訟成效的首當要務。再者，複雜的醫療行為要確認醫療過失的存在，有著相當的困難度，一方面須從結果預見義務及結果迴避義務是否違反，進一步來判斷醫療疏失的存在；他方面則需要排除醫學本身的不確定性、生物體本身的多樣性、疾病的自然病史，以及醫療結果所不可避免者等外在因素，繼以檢驗因果流程是否具備可受歸責的常態關聯性。凡此與醫療

訴訟結果攸關的重要法律問題，包括實體法上一般醫療過失的民、刑事責任及其構成要件，以及特殊責任類型如醫師告知義務、組織醫療責任等適用疑義，乃至於程序法上醫療糾紛鑑定、實證醫學（EBM, evidence-based medicine）或臨床準則（CPG, clinical practice guideline）在法庭上之應用等，在在值得吾人重視及探究，爰就此著有論文數篇投稿期刊，經集結編排後，本書問世亦於焉而生。

承蒙國家衛生研究院與國科會的支持，使本團隊有幸投入醫療糾紛的法學研究工作，並順利將此書付梓出版，謹此表達由衷之謝忱。回顧撰文過程，作者群悉心竭力於蒐集相關文獻及裁判，期間固將醫療過失責任與醫療鑑定之法制建構，採行有別於傳統法釋義學的思維理路，討論上兼俱法律經濟學或法學實證分析等觀點，藉以化解醫界臨床實務與法界審、檢、辯及學者間，就醫療事故之危險分擔所引起的歧見。但無可諱言的是，限於筆者才疏學淺，書中仍餘許多疏漏之處，尚祈各位學界先進不吝賜正為禱。又值此醫療糾紛方興未艾之際，誠摯企盼本書可收拋磚引玉之效，挹注多元論述供作有識之士參考之用，互勉彼此為締造和諧之醫病關係而共同努力。

吳俊穎

目 錄

財團法人王德宏教授消化醫學基金會簡介

財團法人吳尊賢文教公益基金會簡介

推薦序	謝博生
推薦序	陳聰富
推薦序	陳運財
作者序	吳俊穎

導 論

壹、前 言	1
貳、醫療過失的民刑事責任	6
參、醫療事故特殊責任類型	11
肆、醫療糾紛鑑定	17
伍、結 語	20

第一章 醫療事故損害賠償之規範目的 及法律原則

壹、前 言	25
貳、規範目的	28
參、法律原則	37
肆、結 論	46