

博碩士論文系列

ELECTRONIC THESES

HARVESTABLE AND SERIES

醫療過失之犯罪與 醫療傷害補償制度 之研究

A Study on Criminal Negligence in Medical Cases and Medical Injury Compensation

劉 綺 著

元照

醫療過失之犯罪與
醫療傷害補償制度之研究

劉 綺 著

元 照 出 版 公 司

國家圖書館出版品預行編目資料

醫療過失之犯罪與醫療傷害補償制度之研究 /

劉綺著. --初版. -- 臺北市：元照，2010.
06

面；公分

ISBN 978-986-255-038-0（平裝）

1. 醫療過失 2. 醫療糾紛 3. 醫事法規

585.79

99005877

本書已列入月旦法學知識庫全文檢索與數位專屬典藏

醫療過失之犯罪與 醫療傷害補償制度之研究

1Z006PA

2010年6月 初版第1刷

作者 劉 綺

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 380 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 978-986-255-038-0

序 言

這篇論文是偶然的產物，由一連串的「如果」湊成：如果不曾去法醫所旁聽邱清華老師的醫事法律，就不會產生以醫療糾紛之處理作為論文主題的靈感；如果我不是就讀國發所，便無法享有在法學領域中如此論述議題的自由；如果我的指導教授不是葛祥林老師，這篇論文不會呈現如今的樣貌，也不會達到應有的深度。

這一切當然要感謝上天的安排。具體的說，感謝陳顯武老師與邱清華老師在口試時的賜教，有些很深刻的問題，直到論文已完稿後，我仍然在思考。感謝葛祥林老師在百忙之中，還能如此用心且不厭其煩的指導，屢次把我從迷津中拉出來，不過每次跟老師約討論的時間，總有一種壓榨老師的罪惡感。感謝我的父母一直以來對我的包容與支持，甚至容忍我拋下公務員的鐵飯碗去讀研究所。感謝我的同學與朋友，沒有你們的幫助與互相打氣，撰寫論文及舉辦口試的過程不會如此順利；為免掛一漏萬，所以在此就不一一詳列各位的名字，如果你看到這篇謝辭，正想著自己的名字怎麼沒列在上面，那麼你正是我要感謝的人。

劉 綺 謹誌

2009.01.08

作者簡歷

劉 綺

現 職

台灣南投地方法院書記官

學 歷

國立臺灣大學國家發展研究所碩士

國立臺灣大學法律系夜間部學士

中文摘要

為了妥善解決醫療糾紛，本論文一方面必須建構問題意識，即觀察相關之社會現象後，指出醫療糾紛未能和平解決此一現實問題；另一方面基於此問題意識指出，相關之各個制度（如：民法、刑法、行政法，以及相關立法草案等）雖然皆具有實質的或潛在的有效性，但仍然缺乏實效性或可行性。由此可以探討各個制度的問題何在，並且進而指出合理的制度修改或建設之方向。

論文第一章為緒論，首先說明本研究之動機與目的，即交待本研究之問題意識為何。第二章係以理論之檢討為重心，即針對本論文之核心概念，作概念之界定及說明。在第三章中以醫療糾紛迅速、和平且合理解決之觀點出發，分別評析國內現行醫療過失之民事、刑事及行政法律責任，並從實效性之角度探討國內相關法律對於醫療過失的責任分配是否合理，有無輕重失衡的矛盾現象產生，以及此種責任分配對於醫療糾紛之解決有無助益。

在論文的第四章中，以第二章中介紹之理論為基礎並以第三章中由演繹法及歸納法分析制度所得之結果，針對我國現有之相關立法草案及法律修正草案進行檢討。為促使刑事醫療過失能迅速且合理的解決，並調整相關法律責任之分配，針對刑事實體法及程序法之修正草案分別提出相關之修法建議。檢討「醫療糾紛處理及補償條例」草案及「醫療糾紛處理法」草案，能否達成迅速且妥善解決醫療糾紛之目的。另外，於醫療強制責任保險之規劃方面，針對「強制醫療責任保險法」草案進行簡介與評析，並探究此一強制責任保險之組成、財務等方

面，應如何規劃才能在台灣社會中具有可行性，且能達成迅速且和平的解決醫療糾紛，促進醫病關係和諧之目的。

論文第五章則針對其他輔助系統及其功效作檢討。以建全台灣醫療糾紛處理機制之分析並強化醫療過失之預防為目的，探究現行醫療糾紛鑑定制度、病歷之相關制度、醫療品質監督機制，以及醫師繼續教育等輔助系統，並提出改進之建議。最後，在第六章的結論中，總結上述各章之分析，就國內醫療糾紛相關制度規劃之走向，提出建立或改革的建議。

ABSTRACT

In order to deal with medical disputes properly, we have to observe relevant social phenomena. Based on this base, we can point out that medical disputes have not been resolved in a situation of mutual consent. Current legal systems reveal deficiencies as to their actual effect or practicability, this although related norms are in no lack of substance or potential effectiveness. As a consequence, we find the problem being entangled in the legal system. After analyzing and discussing these problems, the thesis suggests ways to revise or establish a more reasonable legal system about medical dispute resolving.

In more detail, the first chapter, points out motive and purpose of the study. In the following, we review some important theories, and give definitions or explanations to some major concepts in the second chapter, i.e. implications from the principle that medical disputes shall be solved rapidly, peaceably, and reasonably are explored. Based on this view, in the third chapter, we comment the legal responsibilities of medical malpractice cases in the civil, criminal, and administrative legal systems in Taiwan. Moreover, we review legislation of related systems via their actual effect, to find out whether the distribution of legal responsibilities is reasonable, and helpful to resolve medical disputes or not. In the forth chapter, we take the theories reviewed in chapter 2 as basis to draw out conclusions that are on one hand deduced from the principles in chapter 2 and on the other hand induced from the positive results in chapter 3, using both of these to

comment on relevant legal drafts.

For the sake of resolving the criminal negligence in medical cases rapidly and reasonably, and adjusting the distribution of relevant legal responsibility, we should propose our suggestions about how to adjust the drafts of criminal code in crime and procedure. We also review the legal draft of “Resolving and Compensation of Medical Dispute Act” and “Resolving of Medical Dispute Code”, to find out whether they are likely to achieve the purpose of resolving medical disputes rapidly and appropriately. Furthermore, in respect of the medical-injury compensation system, we comment on the legal draft of “Mandatory Medical Liability Insurance”. Then we ponder how to build a medical-injury compensation system that is feasible in Taiwan, and help to resolve medical disputes rapidly and peaceably.

In the fifth chapter, for completing the analysis of medical dispute resolving systems in Taiwan, we must probe into assistant systems, like medical expert examination, medical record, regulation of the quality of health, and continuous medical education, deploring their shortcomings and give our proposals for improving them. The last chapter is our conclusion. We summarize the analysis of the previous chapters, and put forward our suggestions about relevant systems of medical dispute resolving.

目 錄

序 言

作者簡歷

摘 要

第一章 緒 論	1
第一節 研究動機與目的	1
第一項 研究動機	1
第二項 研究目的	7
第二節 文獻回顧	10
第一項 醫療過失之犯罪方面——關於醫療傷害及其 除罪化之論述	11
第二項 醫療傷害補償制度方面——關於醫療傷害於 刑法外之論述	13
第三節 研究方法、範圍與研究限制	16
第一項 研究方法	16
第二項 研究範圍與限制	17
第四節 分析架構	19
第五節 研究之預期貢獻	20

第二章 相關理論之檢討 23

第一節 醫療行為、醫療傷害、醫療過失與醫療糾紛 23

第一項 醫療行為及其特徵 23

第二項 醫療傷害 25

第三項 醫療過失 26

第四項 醫療糾紛 28

第二節 犯罪與除罪化 30

第一項 實質除罪化概念之評析 30

第二項 加害人・被害人調解制度之評析 35

第三節 醫療傷害之補償 42

第一項 行政上補償制度之基本說明 43

第二項 行政上補償制度之類型及財務來源 46

第四節 制 度 48

第三章 醫療過失及相關之法律責任分析 51

第一節 醫療過失及相關之刑事法律責任分析 51

第一項 醫療行為之刑事責任 52

第二項 醫療過失行為之刑事責任 56

第三項 醫療過失之判斷與醫療準則 59

第四項 醫療過失犯罪之客觀化 64

第五項 醫療過失之程度與醫療過失犯罪 66

第二節 醫療過失及相關之民事法律責任分析 72

第一項 我國醫療過失之民事法律責任類型之探討 72

第二項	醫療過失民事責任之檢討與調整	80
第三項	醫療過失民事法律責任與醫療糾紛之預防	89
第三節	醫療過失及相關之行政法律責任分析	91
第一項	醫師懲戒制度概說	91
第二項	醫師懲戒罰之程序	96
第三項	醫師懲戒制度之評析	100
第四項	醫師懲戒制度與醫療糾紛之處理及醫療過失 之預防	112
第四節	醫療過失之相關法律責任與醫療糾紛之處理	113

第四章 國內相關之草案評析 117

第一節	刑事法之修正建議	117
第一項	廢除普通過失與業務過失之區別	117
第二項	加害人・被害人調解制度納入《刑法》中之 調整	120
第三項	加害人・被害人調解制度納入《刑事訴訟法》 中之調整	128
第二節	與醫療糾紛處理相關之草案——「醫療 糾紛處理法」草案及「醫療糾紛處理及 補償條例」草案之簡介與評析	130
第一項	「醫療糾紛處理法草案」與「醫療糾紛處理 及補償條例草案」之內容與特色	133
第二項	「醫療糾紛處理法草案」與「醫療糾紛處理 及補償條例草案」之評析	145

第三節 與補償制度相關之草案——「醫療糾紛處理及補償條例」草案及「強制醫療責任保險法」草案之簡介與評析	154
第一項 瑞典「病人賠償保險」之簡介與分析	156
第二項 「醫療糾紛處理及補償條例」草案補償部分之評析	160
第三項 醫療責任保險制度與「強制醫療責任保險法」草案之簡介與評析	166
第四項 對我國醫療傷害補償制度規劃之建議	181

第五章 其他輔助系統及其功效之檢討..... 195

第一節 對醫療糾紛鑑定制度之建議	195
第一項 我國醫療糾紛鑑定之沿革、現況及新發展	196
第二項 對現行醫療糾紛鑑定制度之評析	198
第三項 我國醫療糾紛鑑定之未來	217
第二節 病歷與醫療糾紛	222
第一項 病歷的定義與法律性質	223
第二項 病歷中文化與病人的權益	225
第三項 病歷之取得、記載與真實性之關係	226
第四項 病歷真實性之監督	232
第三節 醫療品質之管制機制	239
第一項 台灣現行醫療品質管制之機制及其功效之分析	240
第二項 醫療管制途徑多元化之啓示	250
第四節 醫師繼續教育制度	252
第一項 醫師繼續教育之發展及趨勢	252

第二項	我國醫師繼續教育之檢討與建議	258
第三項	醫師繼續教育、醫療準則以及從醫療過失之 資訊中學習	264

第六章	結 論	265
------------	------------------	-----

參考書目	275
-------------------	-----

附 錄

附錄一	加害人・被害人調解制度相關條文翻譯	291
附錄二	醫師懲戒制度案件	299
附錄三	醫療糾紛處理法草案	315
附錄四	醫療糾紛處理及補償條例草案	329
附錄五	強制醫療責任保險法草案	347

第一章

緒 論

第一節 研究動機與目的

第一項 研究動機

任何社會中皆不免因人際互動而產生糾紛，差別只在於糾紛如何解決，以及從紛爭解決過程中所透露出的訊息帶給社會的影響為何。近年來「醫療糾紛」¹事件頻傳，病患或其家屬採用如撒冥紙、抬棺抗議、黑道介入、尋求媒體發聲……等「自力救濟」手段處理醫療糾紛之情事，時有所聞²。分析相關統計資料及觀察媒體報導可知，近年來台灣社會中的醫療糾紛事件不單在量上有增加之趨勢，在質的方面亦呈現惡化的局面。根據陳榮基與謝啟瑞於一九九三年的實證研究³顯示，從台灣地區的醫療糾紛發生率觀之，醫療糾紛已不再是一個零星或偶發的現象（圖一），已成為社會中普遍存在的問題。

未經妥善處理的醫療糾紛造成「三輸」的局面，不但病人求償不易且金額不高⁴，並使得醫病關係難以維持和諧，更干擾醫療

¹ 具體內容請見核心概念界定中之說明。

² 游宗憲與楊秀儀，〈台灣醫療糾紛自力救濟之實證研究——剪報資料分析〉，《醫事法學》，14：01，02合訂本，2006，頁87-93。

³ 陳榮基與謝啟瑞，〈醫療糾紛對醫療成本之影響〉，《台灣醫療糾紛的現況與處理（上）》，台北：健康世界雜誌社，1993，初版一刷，頁143。

⁴ 獲得金錢賠償的醫療糾紛案件，其平均補償金額只有二十三萬元，〈醫療糾紛對醫療成本之影響〉，《台灣醫療糾紛的現況與處理（上）》，台北：健康世界雜誌社，1993，初版一刷，頁145。

2 醫療過失之犯罪與醫療傷害補償制度之研究

體系的正常運作，甚至造成民眾對司法之不信任。根據陳榮基與謝啟瑞的實證研究顯示，醫療責任的不確定性與日益增加的醫療糾紛，已經對於台灣醫師形成潛在的威脅，進而迫使有些醫師採取防禦性醫療行為（defensive medicine）以求自保⁵。防禦性醫療行為對醫病關係與醫療行為的發展不但影響巨大，且涉及之層面亦是多方面的，包括社會大眾所直接承受的風險（如：病況複雜或癒後不佳的病患，遭拒絕治療的可能性提高），以及對司法、社會、經濟（如：因醫師的防禦性醫療行為導致醫療成本增加，將增加全民健保的財務負擔）與醫療生態（如：醫療糾紛發生率之高低將影響醫學生畢業後選科的意願，此將引發未來某些科別人才斷層的危機）等層面之影響⁶。

醫療糾紛在量上之增加與質上之惡化，顯示出醫病關係的劣化，而此一影響如此重大且廣泛的現象，對於其成因應有較全盤性的理解。經由觀察社會現象及探討相關論述與研究後，發現其成因主要有三個層面：其一為醫療人權之提倡，帶動病人權利意識之提升，進而要求更高層次之服務品質，故如醫師對此一生存權擴張其外延至維護健康之「概括性醫療」權利概念之發展不予正視，則醫病間認知之差距勢必因而產生，對於醫療糾紛與醫病關係之改善終將發生窒礙⁷；其二為臺灣醫界目前仍未脫離傳統父權式的「命令——服從」醫病關係，醫師仍未誠心相信病人的自主權和選擇權，尚未達成醫病平等對話關係之理想⁸。而在醫界的

⁵ 陳榮基與謝啟瑞，〈醫療糾紛對醫療成本之影響〉，《台灣醫療糾紛的現況與處理（上）》，台北：健康世界雜誌社，1993，頁100-110。

⁶ 許振東〔撰〕，〈醫療糾紛調解仲裁與補償制度之研究：以建構合理可行之醫療糾紛處理程序為目標〉，東吳大學法律學系碩士論文，2001，頁1-2。

⁷ 陳昭德與邱清華，〈改進現行醫療糾紛處理程序〉，《台灣醫療糾紛的現況與處理（下）》，台北：健康世界雜誌社，1993，初版一刷，頁133。

⁸ 楊秀儀，〈溫暖的父權vs.空虛的自主——到底法律要建立什麼樣的醫病關

父權文化氛圍下亦催生出「沉默文化」⁹，即醫師不願坦承其醫療疏失，但是減少醫療過失的唯一方法，就是讓醫師說出他們的疏失以從中學習，並據此進一步建立更安全的醫療體制¹⁰。最後則為法律規範不完善，現行司法系統仍然以對立式的民事、刑事訴

係？》，《應用倫理研究通訊》，No. 21，2002，頁24。

- ⁹ 「醫生為何會犯錯？」(Why doctors make mistakes?)是公共電視台曾播過的一部英國紀錄片(2002)，片中由一群激進的醫師以不同於一般的看法探討醫療疏失的起因，以及其減少之道。簡單的說，他們認為醫療失誤是由複雜的原因所構成，除了個別醫師自身的因素外，醫療體制更是應該檢討的對象，而減少醫療失誤的唯一方法，就是讓醫師說出他們的疏失，並從中學習；破除醫學界的沉默文化，是改善的第一步。類似的看法請見：黃達夫，〈腿痛醫腿 趾痛醫趾〉，2008.09.05，蘋果日報，A26論壇；林萍章〔撰〕，〈論醫療過失與刑事裁判〉，東吳大學法律學系碩士在職專班法律專業組碩士論文，2005，頁14-15。此外，美國醫學研究所(Institute of Medicine, IOM)以醫療錯誤為主題發表一篇名為“TO ERR IS HUMAN”之調查報告指出，發生醫療錯誤時以向個體(例如醫事人員或醫院等)究責為主之解決方式，無助於病患安全之改善。減少醫療錯誤的重點在於重新審視整個現代醫療體系之問題何在，包括教育、管理與保險等系統，進而研究出一個整體的改革方案，請見：Kohn, Linda T.; Corrigan, Janet M.; & Donaldson, Molla S., eds. (Committee on Quality of Health Care in America, INSTITUTE OF MEDICINE). TO ERR IS HUMAN: Building a Safer Health System, 2000, Washington, D.C.: NATIONAL ACADEMY PRESS. pp. 49-68。詳細之整理分析，請見：何曉琪〔撰〕，〈醫療錯誤之國際發展與研究取向之優劣分析——美國、澳洲、英國及臺灣之實證分析〉，國立臺灣大學衛生政策與管理研究所碩士論文，2001，頁147-162，附錄A「醫療錯誤之介紹：以美國為例」。附帶說明，IOM在前揭報告(pp. 109-131)中亦指出建立醫療錯誤通報系統(error reporting systems)，蒐集相關資訊進行研究分析，以預防錯誤再度發生，並對於自願性通報系統應提供法律上的保護，以免通報系統中有關醫療錯誤之資料，成為醫療訴訟中的證據資料。不過，類此之制度設計涉及《憲法》基本權之保障以及民刑事訴訟證據法則，已超過本論文主題之範圍，因而留待將來再研究。

- ¹⁰ 類似的看法請見：許振東〔撰〕，〈醫療糾紛調解仲裁與補償制度之研究：以建構合理可行之醫療糾紛處理程序為目標〉，東吳大學法律學系碩士論文，2001，頁120-122；惟許氏似乎不認為國內醫學界存有沉默文化，反而認為「國內的醫學教育就在鼓勵醫師發現錯誤、正視問題並分享經驗」，至於國內醫學界有無沉默文化，必須藉由相關研究釐清。