

淺談醫事鑑定程序之現況與建議

張朝凱、胡峰賓

台灣醫事法律學會獲衛生福利部委託辦理 110 年度「醫事鑑定組織運作流程評估計畫」，並於民國(下同)111 年 3 月 11 日召開專家會議，討論醫事鑑定相關議題，以下就現行醫事鑑定程序、醫事鑑定進入訴訟程序之相關問題，以及醫事鑑定制度之建議，說明如下。

一、現行醫事鑑定程序

依照衛生福利部統計 76 年至 109 年醫療糾紛進入訴訟包括民事及刑事，近幾年之統計資料中，109 年有 346 件，108 年有 373 件，107 年有 391 件，106 年有 354 件，105 年有 351 件，比較 76 年時 145 件，高出數倍，而這些訴訟案件大部分也都進入醫事鑑定程序。首先要說明醫事鑑定雖然以委託衛生福利部醫事審議委員會為多，但司法機關並非僅委託衛生福利部鑑定，亦有委託其他機關單位，例如財團法人中華民國消費者文教基金會亦有受託辦理醫療爭議鑑定，由消費者文教基金會之醫療及法律之委員進行鑑定。

就衛生福利部之醫療糾紛鑑定為例，衛生福利部就其程序，訂有醫療糾紛鑑定作業要點，其規定本鑑定係依醫療法第 98 條規定，以司法或檢察機關之委託為限，如為當事人或非司法、檢察機關之委託，或對於器官、組織或檢體之病理檢查，不予受理。

前項受理委託鑑定機關委託鑑定案件，流程如下：

(一)檢視委託鑑定機關所送卷證資料。

就所辦理醫療糾紛鑑定案件，不負責證據之調查或蒐集；悉以委託鑑定機關提供之相關卷證資料為之。訴訟事件當事人之任一方對於鑑定案件，如另有意見、新證據或文獻資料，應訴請委託鑑定機關提供參考，也就是說此鑑定程序不進證據調查，當事人如有要提供資料，應由委託鑑定機關轉函。

(二)交由初審醫師審查，研提初步鑑定意見。

此部分得先行交由相關科別專長之醫師，即初審醫師審查，研提初步鑑定意見。

(三)提交醫事鑑定小組會議審議鑑定，作成鑑定書。

衛生福利部受理委託鑑定機關委託鑑定案件，應提交衛生福利部醫事審議委員會醫事鑑定小組召開會議審議鑑定，並作成鑑定書。

(四)以衛生福利部名義將鑑定書送達委託鑑定機關，並檢還原送卷證資料。

上開之鑑定書於送交法院或檢察署後，供審理及偵查之參酌。

二、醫事鑑定進入訴訟程序之相關問題

監察委員於 109 年提出調查報告，內文提及衛生福利部醫事審議委員會受理之醫事鑑定案件，乃由司法或檢察機關所囑託於法有據，見諸醫療法第 98 條第 1 項第 4 款定有明文。然醫事審議委員會鑑定小組委員組成是否具充足醫療專家資格、

鑑定小組委員及初審醫師均為匿名且不出庭接受交互詰問等情，歷年學界、法界及實務界就此運作程序多所質疑，無論如何應有檢討之必要。為因應司改國是會議決議，司法院於 108 年 5 月 30 第 177 次院會通過刑事訴訟法及刑事訴訟法施行法鑑定部分條文修正草案，其中有關修正條文第 208 條明定機關鑑定應由鑑定或審查之人於書面報告具名，且應出庭接受交互詰問等情，往後對於醫事鑑定運作恐將產生重大衝擊。

本計畫透過文獻整理、法學資料庫檢索、制度比較分析、加上專家會議用以集思廣益，循序而進找出下列核心爭點，希冀提出切實可行的解決辦法。

- (一)正視監察委員之調查意見，針對醫審會鑑定小組委員組成，檢討醫療專家資格及人數是否足夠？
- (二)鑑定小組委員及初審醫師均為匿名，且不出庭接受交互詰問是否妥適？
- (三)針對醫事鑑定組織運作流程進行檢討評估，如何提出改善或精進策略？
- (四)關於刑事訴訟法修正草案鑑定部分條文，如修正條文第 208 條明定機關鑑定應由鑑定或審查之人於書面報告加諸具名，對辦理醫事鑑定有何影響及是否妥適？

三、醫事鑑定制度之建議

就上開問題，台灣醫事法律學會召開專家會議，出席有張朝凱醫師(台灣醫事法律學會理事長)、吳俊穎教授(國立陽明交通大學醫學院副院長、生物醫學資訊研究所教授兼所長)、黃鈺嫻律師(台灣醫事法律學會副理事長)、楊哲銘教授(台北醫學大學醫務管理學系、醫療暨生物科技法律研究所教授)、王炯琅醫師(清福醫院院長)、胡峰賓律師(台灣醫事法律學會秘書長)、何瑞富助理教授(東吳大學法律系研究所碩士在職專班兼任助理教授)、張麗卿教授(國立高雄大學財經法律學系教授)、楊秀儀副教授(國立陽明交通大學公共衛生、醫務管理研究所副教授)、曾昭愷(台灣高檢署台南分署檢察官)、王皇玉教授(國立台灣大學法律學院特聘教授)、甘添貴教授(國立台北大學法律學院名譽教授)、廖建瑜法官(台灣高等法院刑事庭法官)等提出許多寶貴意見，本計畫提出以下建議。

第一點建議，醫療糾紛事件成為眾所矚目的新聞焦點，尤以內、外、婦、兒、急診等專科遭遇「五大皆空」的衝擊，乃至坊間產生「防禦性醫療」之集體焦慮，最為人所熟知。究其原因，矛頭指向醫療行為攸關生命或身體健康之及時救治，也兼具無法完全預測結果之特性，見諸醫學本質的不確定性、生物體己身的多樣性、疾病的自然病史，以及醫療預後所不可避免者，交互影響而生未符病方期待的治療效果，當可評價為法所容許之危險，此在高風險科別尤然。

截至目前為止，針對醫療紛爭處理之問題，政府提出許多政策，包括：101 年開辦「生育事故爭議事件試辦計畫」、103 年擴大推行「鼓勵醫療機構妥善處理手術及麻醉事故爭議事件試辦計畫」、104 年立院則三讀通過「生產事故救濟條例」、106 年辦理「多元雙向醫療爭議處理機制試辦計畫」，乃至於 107 年將「醫療事故預防及爭議處理法」草案送請立院審議。在這段期間，衛福部所推行之「多元雙向醫療爭議處理機制試辦計畫」，可供協助地方衛生局強化醫療糾紛調處機制，包括建立

醫、法雙調解委員模式，輔以適時加入第三方之專家評析意見，藉由公正之第三方協助爭點釐清，並限期在 90 天內完成為目標；另一方面則由法務部協調地方檢察署試辦，於當事人同意下，經由檢察署檢附調處申請書等相關文件函轉地方衛生局進行調處，衛生局並將調處結果函復檢察署，應該持續進行相關制度的試行與修正。

第二點建議，醫審會作業流程之改進成效有目共睹，囑託鑑定將不再過於耗時導致訴訟延宕。類同於德國之實務操作，除就委託事項所涉領域分送各大教學醫院所屬專門領域之醫師(即初審醫師)研提初步鑑定意見外，全程並予提交醫審會審議，經反覆討論，取得共識意見後，始作成鑑定書，凡此擴充配置成為專門鑑定之人才資料庫，循序漸進當可確保醫療鑑定之專業性。

第三點建議，醫審會之委員組成，包括醫學專門領域及各大教學醫院學有專精及眾望素孚之醫師、法學專家學者及社會人士，此舉亦近似於德國鑑調會之法制經驗，得以滿足公正性之基本要求，關於其是否應具名，由於鑑定為合議制，且為機關鑑定似無必署名之必要，如日後法制上要求署名，則應思考是否有委員因不願意具名，致使鑑定委員難尋。至於醫審會之角色功能，應予定位為法官認定事實之輔助者。此處機關鑑定之核心訴求，無疑如同日、德偏向法院之職權調查。迥異於美國之專家證人，程序上機關鑑定之鑑定人並非一定要在法庭接受詰問，且因醫審會其組成成員有數人，其具有不同專業背景，如法庭上要對其中一人詰問，其可能失之過偏，如要全部傳訊，亦難以實施，是以法院應主動就鑑定報告的公信力進行實質審查為宜。

最後建議，因應刑事訴訟法修改鑑定制度之重大變革，未來法制上可能採行對鑑定委員進行交互詰問，後續醫審會可及早準備如何指派初鑑醫師、鑑定委員，甚或聘任鑑定醫師之專職人員，委諸代表機關到庭說明並予接受交互詰問，亦宜提早規劃。總而言之，醫事鑑定的程序現況雖有瑕疵，但透過以上述幾點建議方能日臻完善。

(本文作者張朝凱醫師目前為台灣醫事法律學會理事長，胡峰賓律師為台灣醫事法律學會秘書長)