

談醫事法規與醫療糾紛

□ 講演 □ 台灣省醫師公會理事長 · 立法委員
吳基福 博士

□ 整理 □ 楊文昌

今天能給我這個機會和大家見面，覺得非常高興。本人曾在貴校創辦第一年時來過貴校，可是直到現在一直沒機會再來。今天看到貴校這麼樣的發展，本人對創辦貴校的幾位大前輩深覺欽佩。現在辦醫學院並非簡單的事情，像美國爲了物價之高及尼克森的政策，大量的刪減對研究院的補助經費，很多有名的醫學院都面臨關門的困境。而且我們不像外國有許多社會人士的支持，只靠董事會的支持，實非易事。在外國，例如日本他們有一種基金專門用來資助醫學院，不付利息提供他們建設。而我們却缺乏這種優厚的條件，所以現在醫學教育的問題，教育部應負很大的責任。今天來和各位討論的當然是在教育部規定的課程中所沒有的，按照部定的課程只能培養一個技術人員——醫

匠，並不能培養一個真正理想的醫師，關於這點我個人深感不滿。很多人畢業後出了社會什麼都不懂，不但醫師法有幾條條文，醫師的責任和義務等等都不懂，連醫療糾紛應負的責任問題亦茫然不知。像一出社會，今天看一病人休克死掉了，明天就要被關起來。這是一個很嚴重的問題，對於你們將來是個很大的負擔。本人很願借這個機會來和各位研討這個極令醫界困擾的問題，提供各位將來參考。

由於時間的關係，我現在開始講醫師法。本來醫療的行爲在二千多年以前，並非是一種學問。直到 Hippocrates 開始，經過他不斷的努力，將之改革成一種學問、一種科學。從那時起，醫療行爲即有一種初步的規定，當然這並非政府的明文規定，而只是存諸各位醫師的一種醫療道德，

其中有許多現在被採用於醫師法內，這祇是對醫療行爲的最早約束。而政府正式的明文規定約在 1800 年左右，規定行使醫療行爲必須有政府的許可。而直到現在，我國雖然有醫師法來約束醫療行爲，但這只是一項對經過醫學院畢業，得到醫師執照的人的一種管理條文，對那些無醫師執照而執行醫療行爲的人，却絲毫無計可施。直到現今中國尚無明文規定：無醫師執照而執行醫療行爲，應如何取締。大概很多立委對此事實都不甚明瞭。說句可笑的話，若你無醫師執照而執行醫療行爲，政府來取締你，那是政府違法。也就因爲如此，我們醫師公會曾屢次提出修訂的要求。在我國本來對醫療行爲並無任何規定，亦即無醫師法。直到國民政府成立之後，有很多優秀的人才回到南京，他們那



但對中醫師方面，仍有所謂五年經驗的規定，關於這點本人不想極力反對，因為他們政治力量大……

第二十九條規定：非醫師執行醫療行爲，處一年以上六年以上有期徒刑，並不得以罰金代替……



時的觀念實比現在政府的許多官員的觀念還要進步，那時他們根本不承認中醫，在民國十九年，有一個西醫的醫師法，但並無中醫醫師法；而那時所謂的西醫即受過正規醫學教育的醫師。後來由於中醫的要求而為他們另訂一法，那時國民政府的衛生主管單位很懂得這只是「醫士」而非「醫師」，分得很清楚。但不久中醫方面即提出異議，認為政府看不起五千年中華文化的結晶——中醫，一直鬧到民國三十四年兩個法才合併起來。故直到現在實施的舊醫師法裏，有關醫師的資格裡，第二條規定有關西醫，第三條訂定中醫的資格，到此時中醫在法律上已取得和西醫相等的地位了，這也就是中醫發揮他們的政治力量而得到的保障。這是民國三十三年立法的，那時政府的醫師法規定，要做一個醫師，必須醫學院畢業。但很奇怪的，亦有一點即如果你有五年經驗（五年做密醫的經驗），而有着聲譽的（大家認為好的），拿這個證明即可到衛生機關取得醫師執照。也就是說做了五年的密醫，在報上刊登很大的感謝××醫師醫我癌症之類的廣告，即可依法取得醫師執照。

民國三十六年開始實施憲政，憲法裏規定專門技術人員和教育人員，一定要經過考試院之考試通過才能拿到執照。同時公佈考試法，規定大學畢業或外國大學畢業，可以參加檢覈辦法。因為憲法如此的規定，醫師法也就非改不可了，即第二條第三款五年之經驗就要刪除了（西醫部份）。因為違背憲法及考試法，民國三十五年修正了一次，亦即第二條第三款第三項。但中醫們反對到底，認為我們尚無中醫學校，故不可能有大學畢業的學歷，一定要有「五年之經驗」此條文的存在。所以到現在舊醫師法中醫部份還是違背憲法及考試法的。光復後，我們對於無醫師執照而執行醫療行為的密醫，尚無法律根據可以取

締，而這種情形在國外都可以將他關起來，所以我們一直希望能增加一條條文。舊的醫師法第二十六條規定，醫師尚未拿到醫師執照而開業，要罰銀元三〇〇元。而且這尚是指醫師，而不包括非大學畢業者。雖然醫師法已在五十六年修正了，但至今仍未實施，所以到現在若抓到醫學院畢業而尚未拿到執照的開業者，可以依據醫師法第二十六條給予三〇〇銀元的處罰。但是若抓到一密醫，應用第二十六條加以取締，頭腦不太清楚的密醫會隨便給銀元三百元。反正才不過九百元新台幣而已，明天照做，反正衛生主管機關又不能天天來。反之有頭腦的密醫，他就說你不對，你犯法。若真有衛生局局長，取締他，開他三百元的罰單，他一點也不理。而你又不能告到法院，因為這是一種行政處罰，法院根本是不理。為了三百元，又不能查封他。除此之外他尚要告衛生局長，因為引用醫師法第二十六條取締他根本就是違法，因為他根本不是醫師。依憲法他有訴願的權利，他開始向縣市政府訴願。若一旦被駁回，仍可再向省政府訴願，若再駁回，還可到行政院訴願。行政院在民國五十五年有一個判例，認為政府機關罰三百元是違法的，主管人員要記大過，而且沒收之醫療器材必須馬上發還，雖然此判例的號碼我今天沒帶來，但確有此一樁判例。行政院如此的判決並非錯誤，因為在當時的法律並無對非醫師執行醫療行為之取締有所規定。如此使我們對於密醫束手無策，更使我們覺得有修正的必要。

在民國五十六年六月二十五日，終於在千辛萬苦中增加了第二十九條規定：「非醫師執行醫療行為，處一年以上六年以下有期徒刑，並不得以罰金代替」。但是根據立法院的瞭解，全省約有一萬以上的密醫，若全數取締則監獄勢必興建大樓。而且若以一家五口來計算，則自此法執行之日

起，即有五萬多人陷於生活的困境，有些立委認為這是一項嚴重的問題，非慎重考慮不可，衛生機關必須加以輔導。立法委員就在第二條第四項增加「代用醫師」一詞，那時本人極力反對，認為此例一用則「代用太太」，「代用立委」將會順勢而生了。我講這個笑話主要是要告訴各位，這一條在所有文明國家均應順利通過的法案，在我國却須費九牛二虎之力尚且附帶了條件才獲通過。五十六年通過後，此法究竟實施與否亦產生問題，因為尚有退除役軍醫的問題，以致於至今仍未實施。行政院為了少數人民的利益保護密醫，竟不顧千萬民衆的健康。而這個退除役軍醫的問題，有人認為其在抗戰時為國流血流汗，立下不少的功勞，況且以前可以在軍中看病為何到了社會反而不能，認為必須給予生活安定的保障。雖然也有人認為他們不過是受過簡單醫藥常識訓練罷了，只要資歷一久雖也看病、開刀，但畢竟非受過完全教育的醫生。一些荒誕的理由也紛紛出來，有人說他能為革命軍人看病豈不能替老百姓看病，又有人說他在軍中有總統的任官書，難道比不上內政部的醫師執照嗎？為了他們生活的安定，五十二年有一特別的法案產生，即退除役軍醫考試特別條例，一種不管憲法，考試法和醫師法的特別條例。五十三年曾考過一次，合格的考生有二千多人，其中百分之九十均已開業，結果只有十三位通過。此時他們即認為政府必須修正考試的資格及合格的標準，再三的向立法院請願，向行政院要求，問題鬧得愈來愈大，政府只好答應重新考試。此時適逢醫師法在修正，他們即花很大的力量，要求醫師法的第二條第四款，加上退除役軍醫也有參加檢覈的資格。到立法院討論時，大家都認為此究竟是一個臨時的問題，不能在醫師法——國家之大法上明文保障其永久的權利。但為了安定

其生活問題，從五十六年到去年六月輔導會、國防部和考試院開了許多會，決定加第七條：「中尉以上，在軍醫單位服務八年以上，有五年的臨床經驗，加上二年的專門醫學教育即可取得檢覈的資格」。不過那時檢覈不必考試，單憑大學畢業證書取得高等考試及格證書，再憑之以領取醫師執照。後來考試院將之改為均須考試，但第七條却規定可以經檢覈而直接取得執照，給他們開了方便之門。此辦法經行政院通過送交立法院審查。草案上並無時間的起訖規定，是一種永久性質的。一方面醫師法對於受滿七年正式醫學教育的畢業生規定必須考試，而根據民國六十一年第一期考試，醫師考試只有不到百分之四十通過，而藥劑師更慘，二千多人考才一百多人通過。對受正式醫學教育的學生做如此嚴格的要求，一方面却開一後門給連成的軍醫，實在不合理。而當時公開執行醫療行為的有一千八百名左右，其中自己開業的有一千四百餘名，在私人醫院當助手的有二百多名，在公立醫院的有二百多名，其他則已轉業。也就是說此條例只是為了方便這二千多人，到現在輔導會更開了一間學校，連同在軍中服役的時間補足二年即可。同時待退的現役軍醫尚有四千多人，則總共約七千人，此實為一個非常嚴重的問題，然而在別人的口中却是「只有七千多人而已」。

這種條例送到立法院，本人當然是反對到底，因為如果憲法頒佈以前的軍醫，依法不追究其法律頒佈以前的責任，故可以給予方便。但若是在本地受三、五月簡單的常識教育，並非抗戰有功，且尚年青，實無此必要。本人曾在對國防部的數次質詢中，提出意見，國防部曾表示：若此條例通過，將在短期內予以廢止。最後終在民國六十年予以廢止；然而醫師法的實施必須等這些待退的軍醫，全都退役且拿到醫師執照，醫師法才

能實施，而這至少須七、八年的時間，否則他們等於犯法，太可憐了。但後來立法院在八月二十五日加以限制為三年。三年以後此法廢止。此外本人曾提議，在本法（新法）實施之時那些仍待退軍醫，可以不必再來了，否則愈來愈亂。後來八月二十五日的表決，情形實在太緊張了，因為約有數百名退役役軍醫，圍繞著立法院訴願。本來立法院的表決一向贊成行政院的決議，但此時表決的是本人提案和政府提案，因為有關七千多名退役軍醫的前途問題，情況一直是非常的緊張。立法院的表決是採用舉手制，常常造成很難算的局面，第一次算，出席的二百一十名代表中，贊成票九十九票，未過半數不通過，當立法院長宣佈未過半數不通過時，眼看著功敗垂成之際，我們幾位代表非常的不服氣，要求重算，第二次算時，二百一十名代表中有一百零七票贊成，只多二票通過。同時也附帶了醫師法因退役官兵特別條例的即將廢止，應儘早實施的提案，也通過了。故晁生署開會，討論立法院的醫師公要求，及早公佈實施。將來新的法實施時，將有許多新的規定，各位多加注意。

第一條規定中華民國國民要取得醫師執照的資格（包括牙醫師等），必須按照考試法的規定教育部認可的國內外各大學醫學院畢業者。但對中醫師方面仍有所謂五年經驗的規定，關於這點本人不想極力反對，因為他們政治力大，而現在適值全世界重視中醫之時。第二章改成只要拿醫師執照，不論是開業在大學執教或在衛生行政機關工作，均受其管理。因此二種執照，一種為開業執照，另一種是職業執照；亦即大家將來學校畢業後，先經考試院取得高考及格證書，憑以向衛生署領取醫師證書，然後加入醫師公會，最後向地方衛生機關登記，申請開業，若是要在學校執教或

在衛生行政機關工作的，則領職業執照。每人均須加入公會，受公會與醫師法的約束。第三章有關義務，內容很多，現在只選重要的，如第十一條規定非親自診療，才可開處方，例如不可按信件敘述開處方。另外，必須親自看到屍體，方可開死亡診斷書，即使在山上亦是。當然新醫師法內容不合理的地方尚有，希望將來在擬定實行細則時加以修正；第十二條規定，醫師執行業務，病歷表須加以整理，必須登記病人的姓名、年齡、病名及治療方法。且須加以保存十年以上，否則經衛生機關查出要受二千元之處罰；第十五條規定，發現法定傳染病或屍體必須加以消毒，並在二十四小時內，向地方治安機關報告。第十六條規定，醫師於檢驗屍體或死產兒時若認為有他殺的嫌疑，則應於二十四小時內向地方治安機關提出報告；第十七條規定，無正當理由不得拒開診斷書或死亡診斷書；第十八條規定，不能作有傷風化或不正當的廣告，否則將依中央衛生主管單位的廣告管理實施細則處罰。但至今此細則尚未公佈，也就對電視及報紙的一大堆不實或有傷風化的廣告，無法加以約束；第二十一條規定，醫師無正當理由不得拒看病人，甚至於是在深夜時。此新醫師法最重要的一條是第29條規定：醫學院畢業生，若尚未取得醫師執照者，可以實習醫師的資格，在醫院醫師的監督下，執行醫療行為，不被取締。政府公佈的醫師法，至今尚不能實施，當然我們仍一直敦促衛生署儘早實施，否則我國的醫政將永遠無法上軌道。像現在不但對密醫無法取締，人人可為，滿街都是密醫外，迫害正規醫師之事常有可聞。例如我有一好友曾立志到鄉下沒有醫生的地方開業，為那些苦難的農民看病，但是不到六個月即因受不了而離開了，他說他的鄰居有四、五家的密醫，經常威脅他，逼得他不得不離開立志服

務的地方，這事是千真萬確的，在偏僻的地方常有密醫和地方治安人員勾結，使正規的醫師無法生存。

再來是有關醫療糾紛，這仍然是一個很頭痛的問題，因為這在以前根本是想不到的。例如本人在日本的大學擔任講師，有一次到鄉下看病，在地方農會替一農民洗眼睛，完後竟跪下稱謝，使本人深為感動。若是在醫院去世，其家屬也只有一句話，謝謝大夫給他親切的看顧，而將屍體帶回。現在情況大不相同，很多家眷都以爲，病人好好的走進醫院，爲何無法走出這醫院？一定是醫生的過錯，要告醫生，使得大家無法安心工作。各位不要以爲醫療糾紛是別人的問題，別人昨天發生問題，可能明天就輪到你了。光復到現在，因爲醫療糾紛而被關起來的，全省共有八位，只是最多的僅爲二個月刑罰，罰金的案件則較多。現在最可怕的倒並不是控告的問題，而是拒絕將屍體抬回，藉機勒索，最近甚至有流氓專門搞醫療糾紛的，恐嚇毆打層出不窮。並且勒索的款項愈來愈多，以前二千、五千了事，但去年高雄曾有過賠償二十萬的最高記錄。不過此現象，也並非只台灣有，美日等國亦時有所聞，本人在美時，曾聽得一件一百五十萬美元的案例，而日本亦曾有一千萬日幣的記錄。這種判例愈來愈多，使得執行醫療行爲的人心惶惶，在美國開業的甚且要參加醫療業務責任保險，其中以外科及麻醉科的最多。目前我們固無此制度，但以前確曾有一公司辦過，一年交二千五百元，求取一年的保障。

關於醫療糾紛的記載，最早的大概可以追溯到四千多年前，帝王的御醫，因治療失敗而陪葬的事。近代關於醫療糾紛有二種處理方法，一種是英、美等的海洋法，依據判例，無明文規定，以民法來看待而非刑法，因此大不了也只是賠錢罷了。另一種是德、日等大陸法，依據明文法律

規定，以刑法看待，對醫療糾紛視同犯罪。關於這點，我們曾不斷的要求修正刑法，但是一直不可能。最不妥的即爲規定普通過失和業務過失。法律中的過失是指非故意、應注意、能注意而不注意所產生的過失。所造成之傷害應依刑法處理。因此關於醫療糾紛所造成之傷害罪的規定，是歸於殺人罪裏的。刑法第二十二章，殺人罪裏第二七六條規定，因過失致人於死者，判二年以下有期徒刑，二千元以下之罰金；但這是指普通過失，若從事業務者，因業務過失而致人於死者，則處五年以下有期徒刑，三千元罰金。此時若一密醫在從事醫療行爲時，過失致人於死，只能依普通過失定罪，而真正醫師則須受業務過失的處罰，這豈不變成了一個保護密醫的法律嗎？第二八四條規定，一般過失所造成的普通傷害，處六月以下有期徒刑，五百元以下的罰款。而重傷則一年以下有期徒刑，五百元罰款，但若是業務過失造成的傷害罪，一般傷害處一年有期徒刑，重傷處三年以下有期徒刑。由此我們可以看出一項不合理，對醫師有莫大威脅的法律。因此新醫師法對此做了補救，加了一條，即若沒取得醫師證書而引起傷害罪，處一年以上，三年以下的有期徒刑；而殺人罪則比醫師的罪加倍處理。現在最頭痛的問題是，是否過失的判斷應如何決定。在法的立場非常難以決定。並且若是告到法院，是不得和解的，非告訴乃論。我曾有一朋友因一醫療糾紛纏訟八年，八年間無以爲生，逼得他走投無路，雖然最後判無罪，但各位想想八年中精神上，物質上的打擊是如何的大。由此可以看出過失的判定是非常重要的。究竟是由誰判斷過失，一般來說，法官可以說是外行，對於業務執行，究竟何者爲應注意，何者爲可注意，實難判斷。因此有必要請專家來幫忙鑑定，在台灣我們有醫療糾紛鑑定委員會，但是

有的檢察官並不請求幫忙，而他們是有權如此做的，他們大可採「自由心證」。對於所謂應注意，是指醫療上的普通常識，而非指較爲專門性的或在學理上仍有爭論的。民國三十九年時，因台灣對於 Penicillin 的濫用，導致 Penicillin Shock 的案子愈來愈多，那時衛生處曾有一通知規定，必須先做試驗，但是對於試驗之方法、劑量、部位等均未加以說明，致使法官求教其他專家及機關，因彼此之間觀點不同，不知使得多少人被判徒刑。由以上看出，所謂應注意是指醫學上的 Common Sense 而言，否則醫學會的爭論拿到法院去，大家都有罪。再來是「能注意」，關於這點和個人的教育程度有莫大的關係，例如我只是一個醫學院的畢業生，年歲也大了，平常接觸新知識也不多，因此我能注意的範圍就比大學教授要小多了。故定罪時要清楚，其在何處開業，其教育程度如何，必須分成許多階段。另外有一點即診斷錯誤是否要負過失責任，至今尚有許多法官仍以診斷的正確與否來判斷是否有過失。關於這點我們曾不斷的向法院方面提出建議和解釋，即使最有名的醫師亦無法保證其診斷完全的正確。即使大學的教學醫院，亦常有錯誤的診斷，平均在二〇%左右。幸好現在大體上法官均能尊重醫療鑑定委員會，因此只要將來大家有勇氣不和家屬私下解決，都循求法律解決，則將來醫療糾紛將會漸減。也因為醫療糾紛漸漸嚴重，因此常有醫師碰到嚴重的病例，忙找藉口以脫嫌疑。以上佔用各位許多寶貴的時間，非常抱歉。總括來說，一日醫師法不能實施，一日不受國家法律的保護，則我們醫政永遠無法上軌道，無法安心的工作。希望將來各位走出校門，一定要注意醫師法的規定，及其他有關法的事情，執行業務時處處小心。謝謝各位。