

調 查 意 見

壹、案由：衛生福利部醫事審議委員會設置辦法與現行運作，包括接受司法機關委託，以及由各地地方衛生局所接受陳情與委託相關醫事爭議的處置，及相關法規的落實，是否具公信力？是否造成當事人權益受損，及程序是否透明等，均值得深入了解調查案。

一、醫療行為具有高度專業性與特殊性，司法或檢察機關為釐清真相，多依賴醫療專業鑑定，歷年委託醫療糾紛鑑定案件逐年成長，雖衛福部以增加醫事鑑定小組委員人數，以及時處理鑑定案件，然據現行案件業務量及相關研究統計，平均一件醫療鑑定約需耗時8至10個月，且醫療糾紛案件約有3成需送2次或2次以上鑑定，時間冗長，已成訴訟延滯的因素之一，為使醫療糾紛訴訟案件當事人能及時獲得保障，衛福部允宜檢討現行醫療糾紛鑑定作業要點規範受理醫療糾紛案件鑑定時程及評估設立醫療鑑定團體分流醫療鑑定案件之可行性

(一)依醫療法第98條規定：「中央主管機關應設置醫事審議委員會，依其任務分別設置各種小組，其任務如下：……四、司法或檢察機關之委託鑑定。……前項醫事審議委員會之組織、會議等相關規定，由中央主管機關定之。」次依醫療糾紛鑑定作業要點第2點規定：「本部辦理醫療糾紛鑑定案件，依醫療法第98條規定，以司法或檢察機關之委託為限。……」同要點第5點規定：「本部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。(二)交由初審醫師審查，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。(四) 以本部名義將鑑定書送達委託鑑定機關，並檢還原送卷證資料。」另依衛生福利部醫事審議委員會設置要點第4點規定：「本會設下列小組，分別辦理第二點所列事項：(一) 醫療技術小組。(二) 醫事鑑定小組。(三) 醫療資源及專科醫師小組。……」

- (二) 衛福部醫審會實務鑑定流程運作為：在司法或檢察機關提出委託鑑定後，衛福部收受並檢視鑑定爭點及相關卷證資料之完整性，再就委託事項所涉領域，依迴避原則分送各大教學醫院各醫學專門領域之初審醫師審查，再經財團法人醫院評鑑暨醫療品質策進會(下稱醫策會)檢視報告之完整後，聯絡醫事鑑定小組排會，經提交醫事鑑定小組會議審議鑑定，取得共識意見後，始作成鑑定書，以衛福部名義將鑑定書送達委託鑑定機關，並檢還原送卷證資料。鑑定書作成後逕送委託鑑定機關，不提供訴訟事件當事人；且除法令另有規定外，亦不對外提供。另鑑定醫師不具名且無需出庭接受交互詰問。
- (三) 經查本案陳訴人之醫療糾紛案件，院檢歷次送請醫審會進行鑑定情形如下：

次序	函送鑑定時間	送鑑定機關	衛福部醫審會鑑定復函時間
1	90/5/14 嘉檢博寅字第 10169號函	嘉義地檢署	90/10/11 衛署醫字第 0900064139號函
2	91/6/10 嘉檢博丑字第 11549號函	嘉義地檢署	91/12/11 衛署醫字第 0910078502號函
3	1.92/7/9 嘉院興民松91訴 字第814號函。 2.92/5/21	嘉義地院民 事庭	92/12/19 衛署醫字第 0920216854號函

次序	函送鑑定時間	送鑑定機關	衛福部醫審會鑑定復函時間
	嘉興院民松91訴字第814號函。		
4	92/10/24 嘉檢威丑字第22254號函	嘉義地檢	93/4/19 衛署醫字第0930203811號函
5	93/11/15 嘉院雲刑智93醫易1字第16958號函	嘉義地院刑事庭	94/6/23 衛署醫字第0940210440號函
6	96/4/3 嘉院龍民松91訴字第814號函	嘉義地院民事庭	97/4/9 衛署醫字第0970205646號函

資料來源：本院彙整自嘉義地院91年度訴自814號損害賠償事件卷宗資料。

依據上開歷次送鑑往返時間，所需時間介於4-12個月，平均一件鑑定案約需時6個月。

(四)次查90年至108年間衛福部接受司法或檢察機關委託鑑定之成案案件數如下表（統計至109年5月1日止）：

年度	案件數
108	373
107	391
106	354
105	351
104	474
103	487
102	496
101	623
100	588
99	496
98	556
97	472
96	444
95	418
94	376

93	450
92	465
91	456
90	366

資料來源:衛福部109年5月11日約詢書面說明資料及衛福部網站(<https://dep.mohw.gov.tw/DOMA/cp-2712-7681-106.html>)

衛福部因受理司法或檢察機關委託醫療糾紛鑑定案件逐年成長，為提升審理鑑定時效，避免案件累積而影響相關人司法權益，於102年1月修正「衛福部醫審會設置要點」第4點，將醫事鑑定小組委員人數上限增加至36人，以及時處理鑑定案件。而對於醫療糾紛鑑定作業要點並未規範衛福部受理醫療糾紛案件所需鑑定時程，包括:衛福部初審及分案、初鑑醫師鑑定、委託機構作業……等並未檢討，目前僅於設置要點第6點規範，醫審會每年至少召開1次，必要時得舉行臨時會。

(五)然據本院諮詢有審判實務之福建連江地方法院廖○○院長及其所著作之文獻，醫療訴訟冗長向來為人所詬病，依實證研究結果一審判決所需時間即長達3.12年，其中因送醫療鑑定所產生之時間花費，依官方說法一次鑑定需時6至9個月，但因醫療糾紛案件約有27.6%需送2次或2次以上鑑定，故醫療鑑定成為訴訟延滯重要的因素之一¹。據本院詢問目前衛福部受理司法鑑定案件之業務量一節，衛福部醫事司石崇良司長表示:目前醫審會司法鑑定這組業務最重，一周需召開2次會議。再據學者之相關文獻另指出²，平均一件醫療鑑定約需耗時8至10個月，鑑定流程往返耗費時間不可謂不長。爰有專家指

¹ 醫療鑑定在法律訴訟的角色，醫療品質雜誌，9卷3期 p96-100。

² 楊秀儀，〈論初步鑑定對醫療糾紛處理之意義—對立法院「醫療糾紛處理及醫療事故補償法」草案第七條之期待與展望〉，《月旦法學雜誌》，第216期，2013年5月，頁60。

出：現行醫審會鑑定仍需經過法院，除了引導民眾濫訴之外，也無法使案件分流，造成時程冗長之情形。故建議政府訂立「鑑定團體設立及評核辦法」（如醫療院所評鑑是由醫策會來評核，鑑定團體之組成及成效亦可委外評核後供政府參考）、鼓勵設立醫療鑑定團體，增進鑑定之可近性、分流龐大的醫療鑑定案件、縮短等待時間³。

(六)綜上，醫療行為具有高度專業性與特殊性，司法或檢察機關為釐清真相，多依賴醫療專業鑑定，歷年委託醫療糾紛鑑定案件逐年成長，雖衛福部以增加醫事鑑定小組委員人數，以及時處理鑑定案件，然據現行案件業務量及相關研究統計，平均一件醫療鑑定約需耗時8至10個月，且醫療糾紛案件約有3成需送2次或2次以上鑑定，時間冗長，已成訴訟延滯的因素之一，為使醫療糾紛訴訟案件當事人能及時獲得保障，衛福部允宜檢討現行醫療糾紛鑑定作業要點規範受理醫療糾紛案件鑑定時程及評估設立醫療鑑定團體分流醫療鑑定案件之可行性。

二、對於醫療訴訟案件，法院藉由醫審會專家協助釐清事實或參與審判的依賴相當高，而衛福部為使醫審會之委員組成有客觀性、公正性及專業性，故其成員來自各醫學專門領域之醫師、法學專家學者及社會人士等，學界及實務上有以，因醫療專家僅占少數之審議委員，醫審會之鑑定意見係以多數決之方式形成結論，醫事鑑定小組之組成是否具有專家資格，提出質疑。衛福部允宜檢討現行醫審會委員組成之專業及妥適性，確保其醫療鑑定之公信力

(一)依據「衛生福利部醫事審議委員會設置要點」第4

³ 林展甲，〈醫療鑑定之芻議〉，《全國律師》，22卷10期，2018年10月，頁70-84。

點規定：「本會設下列小組，分別辦理第2點所列事項：……（二）醫事鑑定小組。……醫事鑑定小組置委員21人至36人，各小組並以其中一人為召集人，除由本部部長就本會委員中指定兼任外，並就其他不具民意代表、醫療法人代表身分之醫事、法學專家、學者及社會人士遴聘之，其中法學專家及社會人士之比例，不得少於三分之一；各小組委員之聘期與本會委員相同。」

- (二) 經查醫審會下設之醫事鑑定小組成員遴選名單來源包含各醫學、公衛或法學等專門領域專家學者、各大教學醫院、公學協會、大學校院、學術研究機關、政府機關代表、退休公務人員或教授、公益團體及社會福利團體等，並有各界推薦人選。該部於醫事鑑定小組成員遴選名單擬具時，將受委託鑑定科別、所具專業資歷及體系醫院迴避原則納入考量，以兼顧各種醫療專業及因應鑑定需要。惟若仍有不足，依設置要點第7點規定，得指定委託有關機關及學術機構先行調查研究或審查。
- (三) 據衛福部表示⁴，醫療糾紛鑑定具有高度專業性及複雜性，該部為達成客觀性、公正性及專業性之鑑定本質，醫審會之委員組成，係來自各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等，具有普遍性及專門性；且鑑定過程除就委託事項所涉領域分送各大教學醫院各醫學專門領域之醫師（即初審醫師）研提初步鑑定意見外，並提交醫審會審議，經反覆討論取得共識後，始作成鑑定書。即該部醫審會鑑定意見之作成係採合議制，決議方式採共識決而非多數決，

⁴ 衛福部109年5月11日約詢書面資料。

並非個人之意見，醫審會對於初步鑑定意見，不僅得予修正，甚至予以推翻；倘醫審會仍有疑義，亦可請不同醫院及醫師再作鑑定。

(四) 依據相關研究⁵，鑑定意見雖對審判結果無強制力，但統計在247件地方法院的民事醫療糾紛判決中，真正無須醫療專家或相關文獻協助者，僅有1件。可見，法院藉由專家協助釐清事實或參與審判的依賴相當高。然據本院諮詢專家學者表示，現行醫審會的結構問題包括：由於醫審會的工作並非只有鑑定，尚包括醫療法第98條所定之醫療制度的改進……等事項，故醫療法第100條規定：「前二條之醫事審議委員會委員，應就不具民意代表、醫療法人代表身分之醫事、法學專家、學者及社會人士遴聘之，其中法學專家及社會人士之比例，不得少於三分之一。」以執行醫療制度改進及醫事鑑定等法定工作。然而因其中的法學專家並非由司法院選任，而法學專家也並未具名，形成法學委員間接影響法院判斷的情形；又社會人士及學者之參與，更與鑑定制度意旨相左。爰有建議把醫審會的「制度改善」跟「醫療鑑定」兩種功能分開，另外成立專門職司鑑定的機構。如果鑑定委員中一定要有非醫療委員，尤其是法學委員，應該由司法院選任且名單應公布。

(五) 另在實務判決中，亦有法院對於醫事鑑定小組之組成是否具有專家資格，提出質疑以：醫事鑑定小組分組委員至少應有三分之一以上為法律專家或社會人士。是以醫審會既係以合議制之方式形成結論，但決定過程中，除初審意見係具有待鑑定事項

⁵ 方莉莉，《台灣醫療糾紛民事判決關鍵因素實證分析—以台北、士林、板橋地方法院為例》，政治大學法律與科技整合研究所碩士論文，2010；38-40。

之專業知識專家（且該專家可能並非醫審會委員）所作成外，最終仍須委諸於事實上醫療專家僅占少數之審議委員，以多數決之方式形成結論。則醫審會之鑑定意見，是否可確認為係具有專家資格者所作成，非無疑義⁶。

（六）綜上，對於醫療訴訟案件，法院藉由醫審會專家協助釐清事實或參與審判的依賴相當高，而衛福部為使醫審會之委員組成有客觀性、公正性及專業性，故其成員來自各醫學專門領域之醫師、法學專家學者及社會人士等，學界及實務上有以，因醫療專家僅占少數之審議委員，醫審會之鑑定意見係以多數決之方式形成結論，醫事鑑定小組之組成是否具有專家資格，提出質疑。衛福部允宜檢討現行醫審會委員組成之專業及妥適性，確保其醫療鑑定之公信力。

三、由於衛福部對於醫療糾紛鑑定案件，不負證據之調查或蒐集，並以委託鑑定機關提供之相關卷證資料進行鑑定，然因醫療糾紛因事實之認定涉及醫療專業性，法官須具備審判所需的專業知識，方能正確認定事實而適用法律。目前有因司法機構未能明確指出相關爭點，而有無法鑑定及同一案件送交數次鑑定之情況，而重複鑑定的爭點因每次有所不同，導致鑑定結果不一致，使民眾對鑑定結果公信力產生疑慮，司法院允宜就法官在相關課程訓練上，研議著重送醫療鑑定之問題研擬及鑑定書之解讀；另因鑑定有無過失，屬於法院裁判權的核心，非鑑定醫師所能置喙，故宜避免詢問某醫療行為有否違反常規有無過失……等概括式問題，避免將認事用法的審判權讓渡於醫審會之鑑定

⁶ 士林地方法院 93 年度訴字第 430 號刑事判決。

- (一)依醫療糾紛鑑定作業要點第3點規定：「司法或檢察機關（以下簡稱委託鑑定機關）委託鑑定，應敘明鑑定範圍或項目，並提供下列相關卷證資料：(一)完整之病歷資料，應並附護理紀錄、X光片等。(二)訴狀、調查或偵查相關卷證。(三)法醫解剖或鑑定報告。(四)其他必要之卷證資料。」及作業要點第9點規定：「本部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。」
- (二)本院諮詢專家就本案臺灣高等法院臺南分院98年度重上更(一)字第19號判決，指出醫審會在運作上有下列問題：
- 1、書面審理：不主動調查新物證或鑑定檢體，形成鑑定意見的資料未必完整。
 - 2、不問不理：對於沒問到的問題就不回答，在訴訟兩造及法官接到鑑定書後，不得不再重覆鑑定提出新問題。
- (三)由於醫療糾紛因事實之認定涉及醫療專業性，法官須具備審判所需的專業知識，方能正確認定事實而適用法律。故各法院成立醫療專庭(股)，並要求法官須每年研習進修，取得專業法官資格。因此，司法院法官學院每年開設醫事相關課程，包括各種醫療相關知識、醫療糾紛案例、調解、鑑定及醫療過失責任與賠償等，提供法官審判所需的專業知識。依據法官學院於所辦理研習課程之課後統計調查，有研習法官建議「請課程著重送鑑定時，問題研擬及鑑定書解讀或病歷解讀、技巧」等語。
- (四)據國立臺灣大學醫學院附設醫院(下稱臺大醫院)雲

林分院牙科部醫師林○○於2018年之研究⁷指出：「由於鑑定報告主要針對法檢提出問題所作出回答，常被詬病為『不問不答』，所以當委託機關在鑑定事由內提問無法針對關鍵醫療爭點以醫法皆能理解之文字提問時，就不易產生合用的鑑定報告而易有兩造不滿、重複鑑定等情事。而若概括的詢問某醫療行為是否違反常規有過失、過失與損害有無因果關係而應負法律上責任，雖可涵蓋整個案件事實，然此舉無疑是將認事用法的審判權讓渡於醫審會之鑑定。」衛福部薛瑞元常務次長於2001年之研究亦指出：曾有醫審會委員訪談中表示，若受到委託的問題是籠統地問「有無疏失」，醫鑑小組也只能籠統回答，事實上對法院瞭解事實的需求沒有幫助。法院或當事人任一方可能會對其中某部分提出質疑，此時就必須再次鑑定，非常沒有效率。

(五)再據臺北榮民總醫院醫學研究部轉譯研究科吳○○主任於2010年之研究⁸指出：「司法或檢察機關將案件送交鑑定時，也常常未明確指出案件鑑定的具體爭點，而僅請求鑑定機關就全案鑑定是否有所過失或疏失，醫審會係屬鑑定機構，僅能依法針對司法或檢察機關所詢問之爭點進行鑑定，無法如法院或檢察署可以依職權進行爭點外之事實進行調查或者鑑定。當司法機構未明確指出相關爭點時，除了會發生無法鑑定的情況，往往導致同一個案件送交數次鑑定，從而造成訴訟延滯的情況。此外，重複鑑定的爭點可能每次有所不同，導致每次鑑定結果可能不一致的現象，加深了民眾對於鑑定結果公信

⁷ 林展甲，〈醫療鑑定之芻議〉，《全國律師》，22卷10期，2018年10月，頁70-84。

⁸ 「醫療糾紛鑑定的未來—由專業鑑定探討醫療糾紛鑑定之興革」，月但法學雜誌，No18，2010.8，p36-47。

力的疑慮。有鑑於此，建議司法或檢察機關將案件送交鑑定前，應先進行爭點整理，明確指出待鑑定之事項後，始送交鑑定。學者亦指出，檢察官與法院對於案件所列之爭點，應透過具體事實描述之方式，請求鑑定有無違反臨床準則或作業規定，而非抽象地請求對於有無過失或因果關係之認定。」

(六)現任福建連江地方法院廖○○院長於本院諮詢及其於2015年之研究指出：「醫療鑑定品質已被納入醫院評鑑及教學醫院評鑑作業程序任務五項目之一，因此鑑定品質之良窳，已非單純醫審會之責任，而係初鑑醫師所屬醫療機構應共同承擔之責，法院應確保送鑑定前資料是否齊全、鑑定事項為何，必要時應運用專家諮詢制度協助法官爭點及鑑定事項之釐清，簡言之即幫助法官問對問題，鑑定結果方有證據價值。此外，鑑定人亦應避免去認定事實、判定責任，對於法院所職司之認事用法不應逾越，若鑑定資料有缺漏無法判斷時，即應要求法院補正或告知欠缺鑑定基礎；若要求鑑定法律上有無過失，更屬於法院裁判權的核心，自非鑑定醫師所能置喙，對此不當之鑑定事項，鑑定醫師應拒絕回覆，以堅守鑑定人之分際。」

(七)綜上，由於衛福部對於醫療糾紛鑑定案件，不負證據之調查或蒐集，並以委託鑑定機關提供之相關卷證資料進行鑑定，然因醫療糾紛因事實之認定涉及醫療專業性，法官須具備審判所需的專業知識，方能正確認定事實而適用法律。目前有因司法機構未能明確指出相關爭點，而有無法鑑定及同一案件送交數次鑑定之情況，而重複鑑定的爭點因每次有所不同，導致鑑定結果不一致，使民眾對鑑定結果公信力產生疑慮，司法院允宜就法官在相關課程訓練

上，研議著重送醫療鑑定之問題研擬及鑑定書之解讀；另因鑑定有無過失，屬於法院裁判權的核心，非鑑定醫師所能置喙，故宜避免詢問某醫療行為有否違反常規有無過失……等概括式問題，避免將認事用法的審判權讓渡於醫審會之鑑定。

四、在醫療鑑定案件中，醫審會的鑑定小組委員或是初鑑醫師，以匿名方式處理之方式，歷年學界、法界及實務界多所批評及疑慮，除有對鑑定文書之確保的質疑外，因無法得知鑑定者，使得現行拒卻鑑定人的法律規定於醫療鑑定無用武之地；鑑定作業要點中迴避規定亦無法透明並具體落實接受檢視，對當事人保障顯然不足。而實務上，醫療糾紛鑑定具名所生之不良後果包括：受到關說請託、騷擾、報復、鑑定人工作量大，無力負荷頻繁及冗長的出庭、不願為難同業……等。故有建議以提供可能初鑑醫師名冊供兩造拒卻、醫審會初鑑醫師增列醫學中心以外之醫師等；或以系統性隨機選取方式，委由2位醫師進行匿名獨立初審等改善因應，衛福部允宜評估其可行性或檢討其他改善因應之措施，同時保障醫、病、法一定之權益

(一)依據醫療糾紛鑑定作業要點第4點：「本部受理委託鑑定機關委託鑑定案件，應提交本部醫事審議委員議審議鑑定。前項鑑定，得先行交由相關科別專長之醫師（以下簡稱初審醫師）審查，研提初步鑑定意見。」、第13點：「醫事鑑定小組委員及初審醫師對於下列案件，應予迴避：(一)為現職服務醫院之鑑定案件。(二)與本身具有利害關係之鑑定案件。(三)與訴訟事件當事人之任一方具有利害關係之鑑定案件。」及第15點：「醫事鑑定小組會議對於鑑定案件之審議鑑定，以委員達成一致之意見

為鑑定意見，不另作發言紀錄。」再依同作業要點第7點：「鑑定書，應載明下列事項：(一)委託鑑定機關。(二)委託鑑定範圍或項目(三)案情概要。(四)鑑定意見。(五)原送鑑定之相關卷證資料。(六)鑑定之年月日。」

(二)經查現行的醫事鑑定制度是於1987年依當時醫療法第73條(現行第98條)，由前行政院衛生署(現為衛福部)設置「醫事審議委員會」，其任務之一即為受理司法或檢察機關之委託鑑定。依其規範，衛福部於醫審會下設立「醫事鑑定小組」，定期召開醫事鑑定小組會議，以針對各種醫療糾紛案件進行相關鑑定。醫策會於2011年起接受衛福部委託，開始辦理「醫事鑑定事務規劃及處理計畫案」，協助處理醫事鑑定相關行政事務。

(三)據福建連江地方法院廖○○院長於94年時任高等法院高雄分院刑事庭法官指出⁹：「我國民事訴訟法第340條第1項及刑事訴訟法第208條第1項亦在鑑定章節中除鑑定人以外，容許所謂『機關鑑定』之存在，由於機關鑑定無庸具名何人為鑑定人，亦無須至法院接受詰問，只要以書面回覆法院詢問事項即可，因此鑑定單位都樂於接受此種鑑定模式，而法院為了避免找不到人鑑定之窘境，也只能接受此種權宜之計，造成醫療鑑定案件大量湧入醫審會，少部分使用法務部法醫研究所、醫學中心、專科學會。」次據國立交通大學科技法律研究所陳○○所長於100年時任該校科法所助理教授指出¹⁰：「雖然醫審會的審理過程理論上會遵守『迴避原則』，但

⁹ 廖建瑜，醫療鑑定在法律訴訟的角色，醫療品質雜誌，9卷3期 p96-100。

¹⁰ 陳鈺雄、劉瑋庭，法醫與醫療復健機制問題研究，台灣法醫學誌，第3卷第1期，2011年6月。

成員多半仍與被告醫師同屬一個專業，鑑定報告又未記載審議委員姓名、審議過程等資料，在外界無充分資訊肯認其公正性的情況下，難免會產生『醫醫相護』的疑慮。法官往往以鑑定報告之鑑定意見結果為最後判決之結論，偏偏唯一的法定鑑定機關就設在醫審會，造成原告先入為主不信任的觀念，每每造成實務上，法院公信力屢受質疑¹¹。」

(四)臺大醫院雲林分院牙科部醫師林展甲於2018年指出：「我國醫療專家鑑定雖是以醫審會機關鑑定為主，然不論個別自然人鑑定或機關鑑定，均有實際鑑定之自然人。而實際鑑定之人法理上均應至法院接受司法官或當事人詢問，以保障當事人之適時審判請求權（民事訴訟法第331條）、公正程序請求權（民事訴訟法第334條）、聽審請求權（民事訴訟法第324條準用第320條）等訴訟法上基本權利¹²，不應因其為機關鑑定即有所不同。但於我國因機關鑑定法未明文規定委員應出庭，有著機關鑑定委員不願出庭的現實問題，當事人因此無法詢問重要的鑑定委員，常被批評對當事人保障不足。」再據本院於109年5月間諮詢專家學者表示，現行醫審會的結構問題包括：師生關係、研究計畫合作或先前就任醫院的關係，往往不被列入應迴避事項，因初審醫師名字無從得知，難以確定是否有利益迴避……等。109年5月司法院法官學院周占春院長於本院約詢時表示：「若兩造律師都沒問到訴訟爭點會浪費很多時間，若能有鑑定醫師到庭說明，可立即解決

¹¹ 黃清濱，《證據調查與舉證責任之研究—以醫療糾紛訴訟為中心》，頁134，台中市：東海大學法律學系碩士論文，1994年。

¹² 沈冠伶，〈醫療糾紛處理與專家之協力—從行政院版「醫療糾紛處理及醫療事故補償法」草案論醫療糾紛之調解與鑑定〉，《台灣法學雜誌》，第216期，2013年1月，頁34。

兩造問題所在，不然現在兩造都不見面，問也問不到問題爭點，不用言詞釐清爭點，審判依據書面是有困難。」、「鑑定人不到庭透過言詞辯論的方式說明，只憑鑑定書面審判，很難釐清爭點。」等語。

(五)109年2月間有執業律師以「醫事審議制度該檢討了！」為題撰文向媒體投書指出，於109年12月臺大醫院整形醫師黃○○在醫療糾紛蒙冤12年後，再審獲改判無罪一案，提出呼籲要檢討現行的醫事審議制度，讓醫審會的委員於鑑定報告上具名以示負責，並讓法院於必要時得傳喚鑑定人到庭具結作證，接受交互詰問，釐清疑點。

(六)依上所述，在醫療鑑定案件中，醫審會的鑑定小組委員或是初鑑醫師，以匿名方式處理之方式，歷年學界、法界及實務界多所批評及疑慮，除有對鑑定文書之確保的質疑外，因無法得知鑑定者，使得現行拒卻鑑定人的法律規定於醫療鑑定無用武之地，鑑定作業要點中迴避規定也形同虛設，對當事人保障顯然不足。對此，衛福部表示¹³：

- 1、該部醫審會鑑定意見之作成係採合議制，決議方式採共識決而非多數決，並非個人之意見，初審醫師所扮演之角色及所擬之初步鑑定意見，僅係協助醫審會完成鑑定，醫審會對於初步鑑定意見，不僅得予修正，甚至予以推翻；倘醫審會仍有疑義，亦可請不同醫院及醫師再作鑑定。如要求出具書面報告之鑑定人，須於審判中到庭以言詞說明鑑定報告，將造成作業困難且難有實益。
- 2、醫學分科極細，除醫師公會外，各科復分別成立有學會等各種組織，各科醫師幾均為各種學會組

¹³ 衛福部109年5月11日約詢之書面資料。

織之成員，彼此之間，或為師生關係，或為同儕關係，或為朋友關係，甚為熟稔及時相往來。要求於鑑定意見書面報告具名，如作不利之鑑定，勢必囿於社會網絡關係而拒絕從事鑑定，而無法釐清事實之真相。爰該部對於提供鑑定意見之委員或初審醫師，基於避免影響鑑定之客觀性及公平性，上開人員之姓名，均不向外界公開，以免影響機關鑑定之運作。

- 3、鑑定意見具名，勢難避免案件關係人進行關說請託之情事；如有不利於己方之鑑定，案件關係人更可能進一步對鑑定人進行騷擾或報復，已早有前例。
- 4、就實務上而言，醫師平時因門診、手術、研究或會議等，已忙碌異常；而醫事鑑定大多傷心費神，曠日廢時，已少有醫師有意願協助醫事鑑定工作。倘須增加讓初審醫師出庭接受交互詰問，又未能對於其付出提供相當之報酬下，將使醫事鑑定陷於無人願意接受鑑定委託之窘境。

(七)鑑於醫療糾紛鑑定具名所生之不良後果包括：受到案件關係人的關說請託、鑑定結果較不利的那一方可能會對鑑定人騷擾、甚至是報復、鑑定人現實上可能因病房、門診、值班的工作量大，無力負荷頻繁及冗長的出庭、認為自己總有一天可能成為被告、被鑑定的對象，不願為難同業……等。故有相關專家建議¹⁴：

- 1、法理上鑑定人具名對當事人訴訟權利保障較佳，現實上具名卻又面臨醫師畏懼報復或關說不願鑑定之情形。爰建議參考金融評議辦法中當事

¹⁴ 林展甲，〈醫療鑑定之芻議〉，《全國律師》，22卷10期，2018年10月，頁83。

人得申請特定評議委員迴避之方式，於鑑定前提供所有可能初鑑醫師名冊供兩造拒卻特定鑑定醫師，後由司法機關及醫審會評估其理由後做出最終決定。

2、現行醫療鑑定醫審會係交由醫學中心主治醫師進行初鑑，對於區域/地區醫院、偏鄉或醫缺地區之醫院，因其醫療設備、護理人力及應有之醫療水準，難以與醫學中心相較。考量醫療水準不同，可以醫學中心醫師及增加其他醫療院所醫師供選任。增列醫學中心以外之初鑑醫師，除可依案件醫療水準選任外，初鑑醫師名冊增加亦有提高選任效率、以人數稀釋鑑定醫師怕被報復之焦慮等優點。

(八)另醫審會之醫療鑑定初審，可考慮隨機選取合適科別專長醫師或現行委由醫學中心之初審醫師群組隨機選取，以系統性隨機方式委由2位醫師進行匿名獨立初審。初審結果於委員會審查亦維持匿名，意見書納入獨立初審之異同意見進行審查。

(九)綜上，在醫療鑑定案件中，醫審會的鑑定小組委員或是初鑑醫師，以匿名方式處理之方式，歷年學界、法界及實務界多所批評及疑慮，除有對鑑定文書少一層擔保之質疑外，因無法得知鑑定者，使得現行拒卻鑑定人的法律規定於醫療鑑定無用武之地，鑑定作業要點中迴避規定也形同虛設，對當事人保障顯然不足。而實務上，醫療糾紛鑑定具名所生之不良後果包括：受到關說請託、騷擾、報復、鑑定人工作量大，無力負荷頻繁及冗長的出庭、不願為難同業……等。故有建議以提供可能初鑑醫師名冊供兩造拒卻、醫審會初鑑醫師增列醫學中心以外之醫師等；或以系統性隨機選取方式，委由2位

醫師進行匿名獨立初審等改善因應，衛福部允宜評估其可行性或檢討其他改善因應之措施，同時保障醫、病、法一定之權益。

五、至陳情人所述有關前臺灣嘉義地方法院檢察署(現為臺灣嘉義地方檢察署)偵辦該署91年度發查字第358號業務過失傷害案件，未依法偵結起訴一事，前經前臺灣嘉義地方法院檢察署查明，確有遲緩之情並簽請議處在案。再就臺灣高等法院臺南分院審理98年度重上更(一)字第19號請求損害賠償事件，未詳查事證一節，該判決理由已就歷次鑑定意見書說明何以不可採之理由及其調查證據，而證據證明力如何或如何調查事實，事實審法院有斟酌權，若已斟酌調查證據結果，而未違背論理法則或經驗法則，自不得指為違法，依憲法第80條審判獨立原則，本院尊重承審法官就該案件之認定。另最高法院審理陳訴人上訴理由狀所載內容，主要以第二審對證據取捨、事實認定已審理者，質疑未審理，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，因此該院認定陳訴人上訴為不合法，依民事訴訟法相關規定該院尚無違背法令之虞

(一)陳訴人前於92年向本院陳情有關「臺灣嘉義地方法院檢察署偵辦該署91年度發查字第358號業務過失傷害案件(蘇○○等被訴業務過失傷害案件)，業經行政院衛生署醫事審議委員會鑑定，認本案之醫護人員確有疏失之處，惟該署未依法偵結起訴」等情。依前臺灣嘉義地方法院檢察署(現為臺灣嘉義地方檢察署)查復：「本案於92年1月6日庭訊，另於91年12月13日收受前行政院衛生署(現為衛福部)91年12月11日衛署醫字第078502號函所附之第2次鑑定意見，似可結案，惟未結案，亦未於3個月

內進行案件，嗣於92年4月16日始再函詢財團法人長庚紀念醫院；又本案於92年5月26日庭訊後，經被告蘇○○、陳○○聲請調查證據，如判斷有再鑑定之必要，本應迅速函囑鑑定，卻遲未再函囑鑑定，嗣於92年8月5日始再進行案件；本案於92年8月12日庭訊後至92年10月7日前，亦未進行案件，又於92年10月8日經臺灣高等法院臺南分院檢察署借卷，於92年10月24日始再函囑鑑定，迄93年4月21日方收受前行政院衛生署93年4月19日衛署醫字第0930203811號函所附之第4次鑑定意見。依上本案進程序，確有遲緩之情」，業經前臺灣嘉義地方法院檢察署查明¹⁵並簽請議處在案。

(二)陳訴人再於107年4月24日及同年5月30日以臺灣高等法院臺南分院審理98年度重上更(一)字第19號蕭○與蘇○○等間請求損害賠償事件，未詳查事證，率為判決上訴駁回，經提起上訴，復遭最高法院以100年度台上字第1461號裁定駁回，損及權益等情並檢送相關資料向本院陳情。有關陳訴人質疑本案醫療鑑定多次且鑑定結果不一等情，經查前開所述之醫療糾紛案件，計由前行政院衛生署醫事審議委員會(現為衛福部醫審會)6次鑑定，第1、2、4次鑑定係由前臺灣嘉義地方法院檢察署函請鑑定(鑑定意見書為90139、0910193、0920380號)、第3、6次鑑定係由臺灣嘉義地方法院民事庭(91年度訴字第814號損害賠償事件)函請鑑定(鑑定意見書為0920275、0960259號)第5次鑑定係由臺灣嘉義地方法院刑事庭(93年度醫易字第1號業務過失致重傷害案件)函請鑑定(鑑定意見書為0930379

¹⁵ 臺灣嘉義地方法院檢察署95年3月17日嘉檢慎洪95陳7字第006277函。

號)。

(三)次查臺灣高等法院臺南分院98年度重上更(一)字第19號(下稱第19號判決)請求損害賠償事件，就上開6次鑑定結果，何者可採、何者不可採之理由，於該判決理由四已為論述認定蘇○○醫師並無醫療過失之理由，就第1次至第3次鑑定意見書何以不可採，亦已說明係經函詢長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院之結果，及依蕭○之代理人於庭訊陳述當天係約早上10點開刀乙情，及證人陳○○、江○○於偵查中之供述等調查結果，認定第1次至第3次鑑定意見書鑑定與發生時間事實不符，皆為不可採之理由。按鑑定為調查證據方法之一，鑑定人或受囑託之機關或團體依其特別知識就鑑定事項加以判斷，鑑定結論所以得出之理由應有詳盡說明，其所得之鑑定意見始得供作法院判斷事實之證據資料，至於法院是否採認，仍應踐行調查證據之程序並綜合其他事證研酌有無矛盾情事而後定其取捨，方為適法(最高法院102年台上字第351號民事判決參照)。是以，證據之取捨及其證明力之判斷，核屬於事實審法院核心權限；倘其主文之形成，並無理由矛盾或理由不備之情形，自應尊重法官依據法律獨立行使職權所為之判斷。

(四)次按上訴第三審法院，如非以原判決違背法令為理由，不得為之。當事人提起上訴，如依民事訴訟法第469條所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容……等；如依同法第468條規定，以原判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關判例、解釋字號，或成文法以外之習慣或法理等及其

具體內容……等。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合，其上訴自非合法。經查本件蕭○對上開第19號判決提起第三審上訴，最高法院核其上訴理由狀所載內容，主要以第二審在取捨證據、認定事實的職權行使所論斷：「被上訴人陳○○，自產婦於89年9月15凌晨2時30分指訴腹痛時起，迄施行產前護理及胎兒監視器開始紀錄（胎兒心跳）之7時33分為止，並無護理上之疏失。又依產程進展記錄單之記載，證人陳○○、江○○之相關證述，及醫審會第5次鑑定意見，足認陳○○於產婦胎心音落在不正常區間時所為之處置，符合醫療常規。至於蘇○○，於受陳○○通知產婦子宮收縮1至2分鐘一次之情況時，即指示裝置胎兒監視器，依一般常規，仍無不妥。本件係屬胎盤早期剝離之不可歸責突發狀況，未提早進行剖腹產，並無過失。蕭○自其母體娩出所受之系爭病變，尚不能證明係因慈濟大林分院之醫護人員疏失所致，該分院並無可歸責之事由，而足可認有債務不履行之情事。蕭○依侵權行為、債務不履行之法律關係，及消費者保護法之相關規定，請求慈濟醫院大林分院等人連帶賠償損害，不應准許等情，指摘其為不當。並就原審已論斷者，泛言未論斷，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，難認其已合法表明上訴理由。」因此認為陳訴人上訴為不合法。再經本院調閱相關卷證，對於陳訴人之質疑，承審法官業已敘明於判決理由中而依法審判，爰查無積極證據認有違背法令之虞。

(五)綜上，陳訴人所述有關前臺灣嘉義地方法院檢察署（現為臺灣嘉義地方檢察署）偵辦該署91年度發查字第358號業務過失傷害案件，未依法偵結起訴一

事，前經前臺灣嘉義地方法院檢察署查明，確有遲緩之情並簽請議處在案。再就臺灣高等法院臺南分院審理98年度重上更(一)字第19號請求損害賠償事件，未詳查事證一節，該判決理由已就歷次鑑定意見書說明何以不可採之理由及其調查證據，而證據證明力如何或如何調查事實，事實審法院有斟酌權，若已斟酌調查證據結果，而未違背論理法則或經驗法則，自不得指為違法，依憲法第80條審判獨立原則，本院尊重承審法官就該案件之認定。另最高法院審理陳訴人上訴理由狀所載內容，主要以第二審對證據取捨、事實認定已審理者，質疑未審理，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，因此該院認定陳訴人上訴為不合法，依民事訴訟法相關規定該院尚無違背法令之虞。

貳、處理辦法：

- 一、調查意見一至五，函復陳訴人。
- 二、調查意見一、二及四，函請衛福部檢討改進見復。
- 三、調查意見三，函請司法院研議見復；另函請衛福部參考。
- 四、調查意見，移請本院人權保障委員會參處。
- 五、檢附派查函及相關附件，送請內政及族群委員會、司法及獄政委員會聯席會議處理。

調查委員：張武修、高涌誠

