

【醫療民事法】 親自診察義務— 論醫師法第11條的 變革與挑戰

The Duty of Examination in Person—
On the Change and Challenge
of Paragraph 11 of Physicians Act

周祖佑 Zhu-Yu Chou*



摘要

按醫師法第11條之規定，醫師非親自診察，不得施行治療、開給方劑或交付診斷書，同條並設有但書情形，例外可藉由通訊方式詢問病情，為之診療，開給方劑等。所謂親自診察，形式上須以醫師親自到場為其標準，然從實際角度探討，則應著重醫師是否參與醫療業務進行之每一環節，而非所有過程均要求醫師必須親臨親為，此亦為在現代醫療之團隊合作下的必然結果。為因應高齡時代到來，以及通訊科技在醫學

*高雄市醫師公會醫療問題處理及互助辦法研究委員會委員
(Commissioner, Kaohsiung City Medical Association Medical
Treatment and Mutual Assistance Research Committee)

關鍵詞：遠距醫療 (telemedicine)、親自診察義務 (the duty of
examination in person)、醫師法第11條 (paragraph 11 of
Physicians Act)、醫療過失 (medical negligence)

DOI : 10.3966/241553062018090023006

Angle

上之臨床運用，日前衛生福利部已頒布通訊診察治療辦法，放寬通訊醫療之對象及其模式，可以想見在不久的未來，新興技術所造成醫療模式之變革，將影響傳統間醫病互動的既定模式，更挑戰既有的法制規範。

According to paragraph 11 of Physicians Act, the physician shall not give any medical treatment, any description and any certificate of diagnosis without any diagnosis personally. There is still an exception for telemedicine. By doing so, the physician could realize the condition of patients and give medical treatments with communications. The so-called giving medical treatment personally means formally that the physician should be present personally, but essentially that the physician should attend each part of the medical treatment, instead of being present at the whole progress of the medical treatment. It would also be a necessary consequence of the modern cooperation of medical groups. The Ministry of Health and Welfare extended the regulation to the object and the model of given a medical treatment, proclaiming recently the Measure of Diagnosis and Medical Treatment with Communication to face the coming of an aged society, and the application of communications on medical treatments. It would be suspected as the consequence that the creative technologies in the future, which bring the challenge to the model of medical treatments, will influent the interaction between patients and physicians, and have challenges to the existing rules.



本件之審級歷程表

裁判日期	判決字號
2013年6月26日	臺灣南投地方法院99年度醫字第4號民事判決
2015年6月30日	臺灣高等法院臺中分院102年度醫上字第8號民事判決
2016年2月24日	最高法院105年度台上字第255號民事判決
2017年4月26日	臺灣高等法院臺中分院105年度醫上更（一）字第3號民事判決
2017年11月24日	最高法院106年度台上字第2327號民事判決

壹、事實概要

訴外人A因咳嗽、氣喘等感冒症狀前往甲醫院急診後住院治療。後來A開始產生寒顫畏冷、發燒等症狀，值班醫師即原審共同被告乙來探診，並給予投藥治療；嗣A病況轉趨嚴重，而有胸痛、胸悶、盜汗、呼吸短促、呼吸困難、血氧濃度下降、血壓下降、休克等症狀，甚至於9時許血壓低至60/40mmHg、胸部嚴重痛楚時，不見被告乙醫師與丙醫師至病房作緊急處置。直至A之家屬通知護士請醫師前來，詎丙醫師正在市區門診部看診，未能即時到病房親自診治，而僅由護理師丁前來，並以電話告知丙醫師關於A之病況，再由丙醫師透過電話向該護理師下醫囑，安排A抽血檢驗心臟酵素（Troponin等之檢驗），以鑑別診斷A是否患有心肌梗塞，未同時進行胸部X光拍攝；至當日A之家屬要求轉院至真正離院之1小時內，均未再為任何處置，A抵達戊醫院急救，並由該院醫生緊急安排照射胸部X光片時，右肺已嚴重感染，呈瀰漫



性肺炎。雖經該院治療，A仍因肺炎併發血性休克、多重器官衰竭，致生命徵象微弱而無法治癒，經家屬同意辦理病危出院後死亡。

貳、判決要旨

一、參酌A病歷資料、鑑定意見，並綜合相關事證，依照事後死亡之原因及其住院時曾出現情形推斷。考量臨床病人表現各不同，以及其細菌、血液培養報告結果，均係在轉院後始獲知。

二、依行政院衛生署醫事審議委員會（下稱醫審會）及長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院（下稱長庚醫院）鑑定結果，認定被告丙醫師未診斷出A已感染克雷伯氏菌及因肺炎引發敗血症，並無過失。

三、被告丙醫師已給A有效足量之抗生素，其醫療行為，與A死亡結果間無相當因果關係，是被上訴人均毋庸負賠償責任。

四、經核其取證、認事並無違背經驗法則、論理法則或證據法則。

五、至於乙醫師在刑事偵查時，憑記憶所為之主觀陳述，對於原審認定事實，不生影響。

六、又臺灣南投地方法院檢察署102年度偵續一字第4號起訴書對於鑑定意見等證據取捨之記載，法院本不受其拘束，原判決就上開與判決結果不生影響之證據，未逐一論述，並無判決理由不備之違法。

七、上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實之職權行使及其他與判決結果不生影響之理由，指摘原判決不當，聲明廢棄，非有理由。

Angle

參、判決主文

上訴駁回。第三審訴訟費用由上訴人負擔。

肆、判決摘要

一、高等法院判決理由

（一）依行政院衛生署醫審會及長庚醫院各兩次鑑定意見，認丙醫師難在其負責診察期間診斷出A已感染克雷伯氏菌，更難對其因肺炎引發敗血症為明確診斷。

（二）雖財團法人彰化基督教醫院（下稱彰基醫院）2013年4月5日函覆之鑑定結果，係依照事後A死亡之原因及判斷敗血症標準之情形，係為推定。未考量臨床病人表現各不同，尤其在老年及免疫系統低下之病人，亦可能不會表現出典型之症狀。是彰基醫院上開鑑定意見，要無足採。

（三）況丙醫師給予A所為診療行為及未診斷出肺炎及敗血症，亦未違背醫療常規，難認有疏失。

（四）A最後因肺炎引起敗血症死亡，屬「病程進展快速高死亡率之原發性肺炎」，此結果丙醫師難以預見，難認有專業判斷上之疏失。且A因長年糖尿病導致免疫力不佳，雖給予有效足量之抗生素治療仍發生死亡結果，故與A死亡結果間無相當因果關係。

（五）雖丙醫師上開透過護理師丁電話告知，未親自診察，亦未動用代理醫師制度，即下醫囑診療A之行為，違反醫師法第11條應親自診察義務之規定，應推定其有過失。

（六）惟依丙醫師當時所知病況，縱丙醫師或代理醫師到場診察，亦無法診斷出A已罹患肺炎並引發敗血症，故丙醫師雖違反醫師法第11條規定，但其上開行為與A之死亡結果間，並無相當因果關係，毋庸負賠償責任。



（七）至於甲院既設有代理醫師制度，自未違反醫師法第11條規定；且丙醫師之醫療行為，與A死亡結果間無相當因果關係，甲院亦無須負賠償責任。

二、最高法院判決理由

（一）原審參酌A之病歷資料、醫審會及長庚醫院之鑑定意見，並綜合相關事證，以彰基醫院鑑定意見係依照事後A死亡之原因及其住院時曾出現符合兩項判斷敗血症標準情形推斷，未考量臨床病人表現各不同，以及其細菌、血液培養報告結果，均係在轉院後始獲知，丙醫師無法得知其已感染克雷伯氏菌為由，不採納彰基醫院之鑑定意見，

（二）依醫審會及長庚醫院鑑定結果，認定丙醫師未診斷出A已感染克雷伯氏菌及因肺炎引發敗血症，並無過失。

（三）丙醫師已給A有效足量之抗生素，其醫療行為，與A死亡結果間無相當因果關係，是被上訴人均毋庸負賠償責任。

（四）臺灣南投地方法院檢察署102年度偵續一字第4號起訴書對於鑑定意見等證據取捨之記載，法院本不受其拘束，原判決就上開與判決結果不生影響之證據，未逐一論述，並無判決理由不備之違法。

（五）上開鑑定意見及乙醫師偵查筆錄，審判長未再行使闡明義務，並無可議。

伍、判決評析

一、醫師法第11條之適用爭議釐清

（一）擅自執行醫療業務之禁止

醫師法第28條之規定：「未取得合法醫師資格，執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十