

# AI判讀與診斷的法律困境 —以刑事不法責任為中心

劉邦揚

法務部司法官學院助理研究員

[pyliu@mail.moj.gov.tw](mailto:pyliu@mail.moj.gov.tw) / [pyliu0225@gmail.com](mailto:pyliu0225@gmail.com)

# 講者簡介

- 現職：法務部司法官學院助理研究員
- 學歷：
  - 政治大學法律學系博士班
  - 陽明大學公共衛生學碩士
  - 臺北大學法律學系
- 研究興趣：
  - 刑事法與刑事政策分析
  - 醫事法
  - 實證研究方法

# 具代表性著作-醫療糾紛與法學實證研究

- 劉邦揚，法學研究的實證視角－以醫療糾紛中的刑事判決書為例，法律與生命科學，7卷1期，2018年6月（雙向匿名審查）。
- 劉邦揚，刑事醫療糾紛判決於上訴審的實證考察，中研院法學期刊18期，2016年3月（TSSCI）。
- 劉邦揚，我國地方法院刑事醫療糾紛判決的實證分析：2000年至2010年，科技法學評論，8卷2期，2011年12月（雙向匿名審查）。

## 具代表性著作-醫事法與刑事法的交會

- 劉邦揚，基因資料庫用於刑事偵查的合法性討論，月旦醫事法報告，2018年（已接受刊登）。
- 劉邦揚，強制接種疫苗的反思：以基本權干預與刑罰規為討論中心，月旦醫事法報告，23期，2018年9月。
- 劉邦揚，傳染病管制下的行政不法與刑事不法——來自超級瘧疾的省思，月旦醫事法報告，20期，2018年6月。
- 劉邦揚，化粧品廣告誇大不實的刑事不法問題，月旦醫事法報告，14期，2017年12月。

# *Outline*

- 最新法規動態
- AI技術與醫學影像的互動與發展
- 代結論：AI時代下放射科醫師應有的地位

\*本次講稿內容為個人研究心得，所有文責由講者自負

# 醫療法第82條修正案

# 最新法規動態

- 醫療法第82條修正（2018.01）
    - 刑事部分：醫療過失的特別法化（第3項）
    - 民事部分：故意或過失時才負擔損害賠償責任
      - 醫師（第2項）
      - 醫療機構（第5項）\*
- 重要變革：臨床專業裁量的入法

醫療法第82條：

醫療業務之施行，應善盡醫療上必要之注意。

醫事人員因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量所致者為限，負損害賠償責任。

醫事人員執行醫療業務因過失致病人死傷，以違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量所致者為限，負刑事責任。

前二項注意義務之違反及臨床專業裁量之範圍，應以該醫療領域當時當地之醫療常規、醫療水準、醫療設施、工作條件及緊急迫切等客觀情況為斷。

醫療機構因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任。

# 最新法規動態

- 臨床專業裁量受到重視

- 修法理由提到：

醫療行為因具專業性、錯綜性及不可預測性，且醫師依法有不得拒絕病人之救治義務，為兼顧醫師專業及病人權益，修正第二項民事損害賠償之要件，即以「違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量」定義原條文所稱之「過失」。

# 最新法規動態

- 醫療法第82條修正的不同看法

- 改善醫療勞動環境才是重點（吳全峰）

醫療過失去刑化：誰的衛福部？蘋果即時，

<https://tw.appledaily.com/new/realtime/20171204/1252791/>

- 醫療常規本來就包含臨床裁量權，而非臨床裁量權下又再包裹醫療常規，修法導致體系紊亂（楊秀儀）

楊秀儀，論醫療過失：兼評醫療法第82條修法，月旦醫事法報告，16期，

頁67-82（2018.02）

# 2018年刑法修正草案

# 最新法規動態

- 刑法修正草案：刪除業務過失犯罪（2018.03）
    - 刑法第276條第2項業務過失致死
    - 刑法第284條第2項業務過失致傷、致重傷
- 刪除，回歸普通過失犯罪處理

# 最新法規動態

## • 小結

- 醫師的臨床裁量權受到重視，即便遭到刑事追訴，也適用醫療法第82條第3項討論是否構成過失犯罪，而不是一般刑法
- 行政院提出刑法修正草案，未來預計刪除業務過失犯罪，執行業務者不再受到加重處罰的追究

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- 誰可以診斷？
- 誰來診斷？
  - 醫師在AI技術的輔助下做出診斷
  - 完全交給AI技術診斷
    - AI取代了醫師

誰可以診斷？

衛署醫字第8156514號函：「按醫療行為係為指凡以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為的診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為的處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部的總稱。」

醫師法第28條主文：「未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。」

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- 由AI獨自進行診斷的問題 1：
  - 衛署醫字第8156514號函 + 醫師法第28條
  - 只有醫師才可以進行診斷（醫療行為）
  - 違反醫療法第28條=俗稱的「密醫罪」
- AI判讀似乎不能直接做出診斷

誰來診斷？

# AI技術與醫學影像的互動與發展

醫師法第11條第1項：醫師的親自診療義務

**醫師非親自診察，不得施行治療、開給方劑或交付診斷書。**但於山地、離島、偏僻地區或有特殊、急迫情形，為應醫療需要，得由直轄市、縣(市)主管機關指定之醫師，以通訊方式詢問病情，為之診察，開給方劑，並囑由衛生醫療機構護理人員、助產人員執行治療。

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- 由AI獨自進行診斷的問題 2：
  - 符合醫師的親自診療義務？
    - 假設：透過法規鬆綁（deregulation），AI可以取代醫師
  - 診斷錯誤時如何除錯、究責
  - 法律責任概談：
    - 民事：患者向醫院求償（醫院有故意過失嗎？），醫院向廠商求償。
    - 刑事：各科主治醫師依照醫療法第82條第3項處理（機器不是人，刑法不處罰機器）

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- 由AI獨自進行診斷的問題 3：
  - 只有各科主治醫師會被追究刑事責任
  - AI不是刑法可以處理的對象
    - 不是自然人
    - 開發AI技術的廠商（法人）
      - 法人犯罪的相關議題目前還在研擬
      - 廠商對於診斷錯誤有故意過失、與因果關係？

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- 由AI獨自進行診斷的問題：小結
  - 無法從事醫療行為，也就是診斷
  - 可能不符合醫師法第11條醫師的親自診療義務
  - 除錯機制與目前討論的方向並不一致
  - 一旦出現醫療事故
    - 民事：院方可向廠商求償，但民眾很難直接告醫院
    - 刑事：可能由各科主治醫師獨自面對

# AI技術與醫學影像的互動與發展

- AI協助放射科醫師做出診斷
  - AI影像判讀只是輔助，還是由醫師做成診斷
    - 符合醫療法第11條醫師的親自診療義務
  - 影像判讀導致錯誤診斷
    - 病家向醫師或醫院主張法律行動
      - 民事部分：醫療法第83條第2項
      - 刑事部分：醫療法第83條第3項
- 醫院或醫師依舊可以追究AI廠商的**民事責任**

臨床專業裁量

醫療法第82條：

醫療業務之施行，應善盡醫療上必要之注意。

醫事人員因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量所致者為限，負損害賠償責任。

醫事人員執行醫療業務因過失致病人死傷，以違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量所致者為限，負刑事責任。

前二項注意義務之違反及臨床專業裁量之範圍，應以該醫療領域當時當地之醫療常規、醫療水準、醫療設施、工作條件及緊急迫切等客觀情況為斷。

醫療機構因執行醫療業務致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任。

# 代結論：AI時代下放射科醫師的定位

- AI完全取代放射科醫師的可能性？
  - AI不是醫師，無法進行醫療行為
  - 與醫師法第11條醫師親自診療義務似不相容
  - 醫療法第83條的主體是醫師，非AI系統
    - 想要訴訟的病家無處可走
      - 民事告醫院，訴訟時間長，勝算低
      - 刑事告不了AI醫師
    - 恐怕導致私了，例如暴力手段，更加不利

## 代結論：AI時代下放射科醫師的定位

- 建議：醫師為主，AI為輔的診斷模式
  - 符合醫師親自診療義務
  - 符合醫療行為應由醫師做成的一貫實務見解
  - 醫療法第83條的修正有助於醫師爭取合理化的偵查與訴訟結果

感謝聆聽，敬請指正

*Thanks for your attention*