



專題企劃

醫療告知與保密義務的倫理法律競合

臺北醫學大學醫務管理學系教授兼系主任 ◀◀◀◀ 楊哲銘 *

目 次

壹、前言	肆、倫理法律議題分析
貳、案例及爭點	一、違反醫學倫理會有違反法律的效果嗎
一、案例一	二、告知和保密義務與醫療人權
二、案例二	三、針對特殊族群病人的告知與保密義務
三、案例三	四、案例爭點之倫理法律分析
四、可能之爭點	伍、結論
參、國內外相關法律與倫理規範	
一、國內相關法律與倫理規範	
二、國外相關法律與倫理規範	

壹、前言

告知義務和保密義務是醫療界眾所周知的義務，社會大眾對於醫療人員有這樣的義務，病人有相對的權利，也不陌生。按字義來說文解字，告知病人不只是告訴病人，而是要告訴病人到他知道，保密就是幫病人保守秘密，維護病人的隱私。雖然告知和保密看來是不相干的醫事人員義務，但是兩者其實是有交集，甚至會有衝突的情形。本文嘗試就幾個實際案例，藉由國內外相關法律與倫理規範的探討，來進行案例的倫理法律議題分析。

貳、案例及爭點

一、案例一

1970-1990年代紅極一時的演藝人員倪敏然先生，在2005年被人發現自殺身亡，媒體對藝人的自殺通常是高度關注，當時謠傳倪先生是為情所苦，記者們就開始瘋狂的追逐這條新聞，到處採訪相關人士，希望找出倪先生感情

糾葛的對象是誰，而且到底出了甚麼問題。就這樣在新聞節目上充斥著相關採訪報導，突然有一天，電視播出了一個畫面，精神科名醫陳國華醫師出現在一堆麥克風簇擁的電視畫面上，陳醫師當時負責「心美診所」，有許多演藝圈的病人。陳醫師在這次的採訪裏，表示倪先生是他的病人，在自殺前的一段時間，是在他的診所看病，也跟陳醫師表示是為情所苦。這樣的新聞畫面，好像為這個謎團添加了線索，但是也引起了醫療界和衛生局的側目，大家都對陳醫師是否可以透露倪先生的病史感到懷疑，不久衛生局以違反保密義務對陳醫師處以二萬元罰鍰。

二、案例二

2012年7月20日，在美國科羅拉多州丹佛市的一個電影院發生大規模槍殺案件，當時電影院正在上映蝙蝠俠系列電影：黑暗騎士崛起（The Dark Knight Rises），主嫌何姆斯（James Eagan Holmes）裝扮成劇中小丑的角色，攜帶

* 臺北醫學大學醫務管理學系教授兼系主任、中華民國醫事法律學會理事長；美國印第安納大學法學博士。



槍枝炸彈在電影院中大開殺戒，一共造成12人死亡多人受傷，¹這個案件目前還在審理之中，但有死者家屬告主嫌的精神科醫師芬騰醫師（Dr. Lynne Fenton）疏失，主張她沒有通知警方將主嫌進行72小時的緊急安置以避免這次的大屠殺。²但事實上芬騰醫師在電影院大屠殺前一個月，曾通知校園警方主嫌有殺人的意圖，不過主嫌當時已經開始威脅芬騰醫師³，可是如果他沒有威脅醫師，醫師可以通知有關單位嗎？

三、案例三

最近美國影星安吉麗娜茱麗（Angelina Jolie），因為進行預防性兩側乳房切除手術引發議論。茱麗的母親在五十多歲因為乳癌病逝，茱麗接受基因檢測發現有乳癌基因突變的存在，得到乳癌的風險高達百分之九十以上，茱麗決定先發制癌，於是進行預防手術⁴。因為她選擇在媒體上公開這個決定，所以人盡皆知，但是如果她不說，因為基因突變是會遺傳的，知道這個訊息醫師，是否有義務要告知茱麗的姊妹或是她的親生女兒？

四、可能之爭點

告知義務是醫療界眾所周知的義務，大家都想當然告知的對象是病人，但會不會有需要告知第三人的情況？精神科醫師得知精神病人的傷人傾向，不代表暴力事件一定會發生，只能評估風險多高，是機率問題，就像治療茱麗的醫師一般，茱麗的女性親屬得癌症的風險很高，也是機率問題，一旦發生，最嚴重的結果都是死亡，所以醫師是否可能有主動告知第三人的義務呢？如果告知第三人是不是違背對病人的保密義務？

我們熟知的保密義務，是幫病人保密，但會不會有反而需要對病人保密的時候呢？舉例來說，很多癌症病人的家屬會要求醫療人員對病人隱瞞病情。

雖然告知和保密看來是不相干的醫事人員義務，但是兩者其實是有交集的，甚至會有衝突的情形。下面就列出幾個臨床實務上可能會面臨的問題：

(一) 告知面向

1. 告知的對象除病人之外，還需要告知其他人嗎？
2. 是否可能不適合告知病人，反而要對病人保密？
3. 是否可能對第三人告知義務？

(二) 保密面向

1. 病人死後還有保密義務嗎？
2. 是否可能需要對病人本人保密？
3. 是否可能需要洩露病人的秘密，以盡對第三人的告知義務？

參、國內外相關法律與倫理規範

一、國內相關法律與倫理規範

告知義務和保密義務是醫療界眾所周知的義務，社會大眾對於醫療界有這樣的義務，也不陌生。下面就醫學倫理規範、醫事法律及民法三個面向來列舉我國相關的規定，但主要是以醫學倫理規範和醫事法律作為探討的主軸。

在台灣各類醫事人員都有相關的專業倫理規範，由於醫師是醫療團隊的火車頭，所以中華民國醫師公會全國聯合會的「醫師倫理

1 2012 Aurora Shooting, Wikipedia. See http://en.wikipedia.org/wiki/2012_Aurora_shooting (last visited Jun. 30, 2013).

2 James Holmes Psychiatrist Lawsuit: Case against Dr. Lynne Fenton Placed on Hold, Huffington Post. See http://www.huffingtonpost.com/2013/05/08/suit-against-holmes-psych_n_3239552.html (last visited Jun. 30, 2013).

3 Dan Elliott and Nicholas Riccardi. Dr. Lynne Fenton, James Holmes' Psychiatrist, Warned Campus Police of Threat a Month before Theater Shooting, Huffington Post, See http://www.huffingtonpost.com/2013/04/04/district-judge-carlos-samour-james-holmes-arrest-documents-released-unsealed_n_3017933.html (last visited Jun. 30, 2013).

4 Angelina Jolie. My Medical Choice, New York Times, May 14, 2013. See http://www.nytimes.com/2013/05/14/opinion/my-medical-choice.html?_r=0 (last visited Jun. 30, 2013).



規範」⁵是主要的參考標準，該倫理規範的第8條規定，「醫師對於診治之病人應提供相關醫療資訊，向病人或其家屬說明其病情、治療方針及預後情形」，這是告知義務。第11條規定，「醫師應尊重病人隱私權，除法律另有規定外，醫師不無故洩漏因業務而知悉之病人秘密」，這是保密義務。

目前醫事人員倫理守則的寫法都是參考現行醫事人員法規，如「醫師法」⁶。「醫師法」第12-1條規定，「醫師診治病人時，應向病人或其家屬告知其病情、治療方針、處置、用藥、預後情形及可能之不良反應」，這是告知義務。第23條規定：「醫師除依前條規定外，對於因業務知悉或持有他人病情或健康資訊，不得無故洩露」。這是保密義務，但這個寫法的反面解釋就是有「故」可以洩漏，這個「故」就是「醫師倫理規範」中所說的「法律另有規定」，也包含「醫師法」第22條：「醫師受有關機關詢問或委託鑑定時，不得為虛偽之陳述或報告」。其他醫事人員法大抵也是按照這樣的寫法來立法，比如說「藥師法」⁷第14條規定：「藥師對於因業務而知悉他人之秘密，不得無故洩漏」；第13條規定：「藥師受有關機關詢問或委託鑑定時，不得為虛偽之陳述或報告」。但是「有關機關」所指為何，只有在「藥師法施行細則」⁸第5條解釋到：「本法第十三條所稱有關機關，指衛生、司法或司法警察等機關」。

除了人員之外，在醫療機構方面，也透過「醫療法」⁹進行規範。「醫療法」第72條規

定：「醫療機構及其人員因業務而知悉或持有病人病情或健康資訊，不得無故洩漏」，這是保密義務。第81條規定：「醫療機構診治病人時，應向病人或其法定代理人、配偶、親屬或關係人告知其病情、治療方針、處置、用藥、預後情形及可能之不良反應」，這是告知義務。

我國現行法律在告知對象方面採取較寬鬆的做法，過去醫事法規的用語都與現行「醫師法」相同，即「病人或其家屬」。民國75年制訂之「醫療法」¹⁰第58條規定：「醫療機構診治病人時，應向病人或其家屬告知其病情、治療方針及預後情形」，就是如此。但在民國93年4月9日修正成現行條文，主要是「酌修應告知之人之範圍；另為使其對病情及醫療更為瞭解，俾能配合治療計畫，達到治療效果，有關醫療機構應告知之內容，爰增訂『處置、用藥及可能之不良反應』」¹¹。這當然是為了方便醫療業務的進行，因為很多時候病人被送進醫療機構已經沒有意識，連家屬都找不到，才會有「關係人」的概念出現。衛生署也於民國93年公布「醫療機構施行手術及麻醉告知暨取得病人同意指導原則」¹²，其中解釋「病人之關係人，原則上係指與病人有特別密切關係人，如同居人、摯友等；或依法令或契約關係，對病人負有保護義務之人，如監護人、少年保護官、學校教職員、肇事駕駛人、軍警消防人員等」¹³。

由於告知對象的範圍較寬，所以可能會有較多病人保密義務的例外，特別是某些特定疾病的病人，如傳染病及精神病病人。比如說如

5 民國98年5月24日修正。

6 民國101年12月19日修正。

7 民國102年5月8日修正。

8 民國98年3月5日修正。

9 民國101年12月12日修正。

10 民國75年11月11日制定。

11 醫療法法條沿革，立法院法律系統，[http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw?@193:1804289383:f:NO%3DE02533*%20OR%20NO%3DB02533\\$10\\$\\$\\$NO-PD](http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw?@193:1804289383:f:NO%3DE02533*%20OR%20NO%3DB02533$10$$$NO-PD)（最後瀏覽日2013年6月30日）。

12 民國93年10月22日公布。

13 「醫療機構施行手術及麻醉告知暨取得病人同意指導原則」一、（一）、2。



果病人剛被診斷有梅毒，要不要告知配偶？根據「傳染病防治法」¹⁴第10條之規定，「政府機關、醫事機構、醫事人員及其他因業務知悉傳染病或疑似傳染病病人之姓名、病歷及病史等有關資料者，不得洩漏」。這是保密的規定，這裡寫的是「不得洩漏」，並不是「不得無故洩漏」。但是第39條規定，「醫師診治病人或醫師、法醫師檢驗屍體，發現傳染病或疑似傳染病時，應立即採行必要之感染控制措施，並報告當地主管機關」。第40條規定，醫師以外醫事人員執行業務，發現傳染病或疑似傳染病病人或其屍體時，應即報告醫師或依第39條第2項規定報告當地主管機關。這是報告義務，是保密規定的例外。

「傳染病防治法」第43條規定：「地方主管機關接獲傳染病或疑似傳染病之報告或通知時，應迅速檢驗診斷，調查傳染病來源或採行其他必要之措施，並報告中央主管機關。傳染病或疑似傳染病病人及相關人員對於前項之檢驗診斷、調查及處置，不得拒絕、規避或妨礙」。如果病人被診斷出梅毒，梅毒現在是第3類傳染病，醫事人員通報縣市衛生局之後，縣市衛生局的防疫人員依第43條就要找到病人的配偶及與病人有性接觸的人，進行防疫工作。但醫師可以依「醫師法」告知病人配偶嗎？

在傳染病裡有特別法規定的有「人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例」¹⁵，主要是針對愛滋病的防治。該法第14條規定，「主管機關、醫事機構、醫事人員及其他因業務知悉感染者之姓名及病歷等有關資料者，除依法律規定或基於防治需要者外，對於該項資料，不得洩漏」。這是保密的義務，但是有類似有「故」就可以洩漏的規定。第13條規定，醫事人員發現感染者應於二十四小時內向地方

主管機關通報，這是報告義務，是保密義務的例外。第12條規定，感染者有提供其感染源或接觸者之義務，主管機關得對感染者及其感染源或接觸者實施調查。同樣地，如果病人被診斷出愛滋病，醫事人員通報縣市衛生局之後，縣市衛生局的防疫人員依第12條就要找到病人的配偶及有性接觸的人，進行防疫工作。但醫師可以依「醫師法」告知病人配偶嗎？

精神病人也是有特別法規範的族群。我國「精神衛生法」¹⁶第36條規定，「精神醫療機構診治病人或於病人住院時，應向其本人及其保護人說明病情、治療方針、預後情形、住院理由及其應享有之權利等有關事項」。第37條規定：「精神照護機構為保護病人安全，經告知病人後，得限制其活動之區域範圍」。這些是告知義務。不過要注意告知對象是本人「及」其保護人，不像其他法條是寫「或」，特別是要限制其活動範圍時，告知對象只有病人本人。主要的原因是因為精神病人雖然精神上有問題，但意識通常是清楚的，跟病人有好的溝通，對疾病的治療也有很大的幫助。

因為精神病人的特殊性，這些條文裡面出現「保護人」的角色，按「精神衛生法」的規定，經專科醫師診斷或鑑定屬嚴重病人者，應置保護人一人，經考量嚴重病人利益，由監護人、法定代理人、配偶、父母、家屬等互推一人為之；嚴重病人無保護人者，應由其戶籍所在地之直轄市或縣（市）主管機關另行選定適當人員、機構或團體為保護人；戶籍所在地不明者，由其住（居）所或所在地之直轄市或縣（市）主管機關為之¹⁷。

該法第29條第2項：「經專科醫師診斷或鑑定屬嚴重病人者，醫療機構應將其資料通報直轄市、縣（市）主管機關」。這就符合有故可

14 民國98年1月7日修正。

15 民國96年7月11日修正。

16 民國96年7月4日。

17 精神衛生法第19條。



以洩密，需要透漏給有關機關。該法第41條及42條對於嚴重病人有傷害他人或自己之虞者，採緊急安置及強制住院，主要是強調隔離病人，並沒有其他保密義務的例外規定，比如說醫事人員可以或是需要通知潛在的受害者。

一般原則是告知病人並幫病人保密。有可以不告知病人的情況嗎？甚至有些時候，家屬會要求對病人隱瞞病情，反過來是對病人保密，這比較常發生在癌症病人或是疾病末期的病人。

我國目前訂有「安寧緩和醫療條例」¹⁸，安寧緩和醫療係指為減輕或免除末期病人之生理、心理及靈性痛苦，施予緩解性、支持性之醫療照護，以增進其生活品質；末期病人則是指罹患嚴重傷病，經醫師診斷認為不可治癒，且有醫學上之證據，近期內病程進行至死亡已不可避免者。¹⁹癌症末期的病人多數是符合可以實施安寧緩和醫療的，但是很多初期的癌症病人並不符合末期病人的定義。有些癌症病人家屬不希望醫療人員告知病人病情，所以變成是要對病人保密，為了解決這個困境，該法第8條規定「醫師應將病情、安寧緩和醫療之治療方針及維生醫療抉擇告知末期病人或其家屬。但病人有明確意思表示欲知病情及各種醫療選項時，應予告知」。因為有但書的規定，所以病人如果沒有明確意思表示，告知家屬就算已經盡了告知義務，但是家屬常常要求不僅僅是不告知病人，還要對病人保密，也就是說即使病人問，還要隱瞞，這其實跟但書規定的精神並不吻合。

該法第8條在民國101年修正過，修正的理由是，「要求醫師除了將原條文規定之安寧緩和醫療方針，亦須將末期病人之病情、作維生醫療抉擇之可能性以適當之方式告知末期病

人，落實醫師之告知義務，俾使病人能在知悉其病情的情況下，做進一步的醫療決策。若醫師考量病人之狀態，認為不適宜直接告知其病情時，亦可將上述資訊告知家屬。惟當病人有明確意思表示其欲知病情及各種相關醫療選項時，醫師仍應將其以適當之方式告知病人，不應規避其告知義務」²⁰。

除了醫事法規對告知和保密義務有所規範之外，我國民刑法也有相關規定。雖然醫病關係是否存在契約關係，世界各國大多未有定論，但台灣法學界通說認為醫病關係適用委任或是準委任契約，那麼根據「民法」²¹第540條：「受任人應將委任事務進行之狀況，報告委任人，委任關係終止時，應明確報告其顛末」。病人是委任人，醫師是受任人，這是告知義務。又根據「中華民國刑法」²²第316條：「醫師、藥師、藥商、助產士、心理師、宗教師、律師、辯護人、公證人、會計師或其業務上佐理人，或曾任此等職務之人，無故洩漏因業務知悉或持有之他人秘密者，處一年以下有期徒刑、拘役或五萬元以下罰金」之業務洩密罪，是課予醫事人員和其他專業人員一樣的保密義務，法條用語也是不得「無故洩漏」，有「故」是可以洩漏的。

二、國外相關法律與倫理規範

告知及保密相關的規範，當然各國都有，相似度也很高，無法一一列舉，以大家常引用的來源觀之，世界醫師會（World Medical Association, WMA）的規範是較為人引用的文件，世界醫師會的會員都是各國的醫師公會。根據世界醫師會的「國際醫學倫理規範」（WMA International Code of Medical Ethics）²³：「醫師應該尊重病人保密的權利。透露病人秘密只有在以下情況下才合乎倫理：

18 民國102年1月9日修正。

19 安寧緩和醫療條例第3條。

20 安寧緩和醫療條例法條沿革，立法院法律系統，[http://lis.ly.gov.tw/lcgci/lglaw?@103:1804289383:f:NO%3DE02562*%20OR%20NO%3DB02562\\$\\$10\\$\\$\\$NO-PD](http://lis.ly.gov.tw/lcgci/lglaw?@103:1804289383:f:NO%3DE02562*%20OR%20NO%3DB02562$$10$$$NO-PD)（最後瀏覽日2013年6月30日）。

21 民國101年12月26日修正。

22 民國102年6月11日修正。

23 Amended the 57th WMA General Assembly, Pilanesberg, South Africa, October 2006.



病人同意；或是對病人及他人有真實且迫切的傷害威脅，而且這個威脅只有透過違反保密義務才有可能去除」²⁴。這是保密義務，但對病人及他人有真實且迫切的傷害威脅時，就是例外，這跟國內法規或是倫理規範的寫法就不同。該規範中雖然提到要尊重病人權利及偏好（*respect the rights and preferences of patients*），但是沒有具體提到告知。不過病人的權利就是醫療人員的義務，我們可以透過這個角度再探究一下告知和保密義務的內涵。

目前世界上最常被引用有關病人權利的文獻是世界醫師會的「里斯本宣言」（*WMA Declaration of Lisbon on the Rights of the Patient*）²⁵，在該宣言中，與告知有關的是第7條資訊的權利（*right to information*），與保密有關的是第8條保密的權利（*right to confidentiality*）。

第7條包含a到e項，7-a宣告「病人有權可以取得在自己病歷中有關自己的任何資訊，也應該被充分告知健康狀態，包含醫療數據，但是在病人病歷之中，如果有關於第三人的機密資訊，在未取得第三人同意之前，不得交給病人」²⁶；7-b宣告「當有好的理由相信這些資訊

對病人的健康或是生命有嚴重威脅的例外情況下，可能可以不告知病人」²⁷；7-c宣告「資訊的提供，應該以符合病人文化及病人可以了解的方式進行」²⁸；7-d宣告「除非有保護他人生命的必要，病人有權利可以明確的指示不要被告知」²⁹；7-e宣告「病人有權利選擇誰可以代表他被告知」³⁰。上述規範與我國現行法令較不同的是，沒有提到家屬是否要被告知，有需要幫第三人保密，及當資訊對病人的健康或是生命有嚴重威脅的情況下，可以不告知病人。

第8條包含a到c項，8-a宣告「所有可以辨識的資訊，包含病人健康狀態、醫療情況、預後、治療及其他所有個人資訊都應該保密，即使在病人死後。例外的情況是，後代子孫對於能知悉他們健康風險的資訊，也許有權利可以取得」³¹；8-b宣告「保密的資訊只有在病人明確同意或是法律明確規定下，資訊才可以被揭露。其他醫事人員，除非病人有給予明確的同意，只有在嚴格需要知道（*strictly need to know*）的基礎下，資訊才可以透漏給他們」³²；8-c宣告「所有可以辨識病人的資料都必須被保護，必須以適當的方式來保護資料。可以衍生出可辨識資料的人類檢體，都應該同

24 Id. : A PHYSICIAN SHALL respect a patient's right to confidentiality. It is ethical to disclose confidential information when the patient consents to it or when there is a real and imminent threat of harm to the patient or to others and this threat can be only removed by a breach of confidentiality.

25 Editorially revised by the 171st WMA Council Session, Santiago, Chile, October 2005.

26 Id. 7-a. The patient has the right to receive information about himself/herself recorded in any of his/her medical records, and to be fully informed about his/her health status including the medical facts about his/her condition. However, confidential information in the patient's records about a third party should not be given to the patient without the consent of that third party.

27 Supra note 26. 7-b. Exceptionally, information may be withheld from the patient when there is good reason to believe that this information would create a serious hazard to his/her life or health.

28 Supra note 26. 7-c. Information should be given in a way appropriate to the patient's culture and in such a way that the patient can understand.

29 Supra note 26. 7-d. The patient has the right not to be informed on his/her explicit request, unless required for the protection of another person's life.

30 Supra note 26. 7-e. The patient has the right to choose who, if anyone, should be informed on his/her behalf.

31 Supra note 26. 8-a All identifiable information about a patient's health status, medical condition, diagnosis, prognosis and treatment and all other information of a personal kind must be kept confidential, even after death. Exceptionally, descendants may have a right of access to information that would inform them of their health risks.

32 Supra note 26. 8-b Confidential information can only be disclosed if the patient gives explicit consent or if expressly provided for in the law. Information can be disclosed to other health care providers only on a strictly "need to know" basis unless the patient has given explicit consent.



樣被保護」³³。與我國現行規範較不同的是，有明定病人死後也要保密，但如果對後代子孫有健康風險的資訊，可以透漏；醫事人員間只能交換嚴格需要知道的病人資訊。

類似內容的國際規範有很多，如美國的「全國健康委員會」（National Health Council）有「病人權利與義務原則」（Principles of Patients' Rights and Responsibilities）³⁴，但內容較為精簡，如第1條，「所有的病人，在治療決定上都有告知後同意的權利、及時接受專科治療的權利及機密保護的權利」³⁵。該條文中解釋保密範圍包含病歷及與照護提供者的溝通內容（confidentiality of their medical records and communications with providers）。

美國醫師會（American Medical Association, AMA）的「醫學倫理規範」（Code of Medical Ethics）也說在醫病關係中，醫師對於病人透露的資訊應該保密；根據該醫學倫理規範與司法委員會的解釋，因為病人知道醫師會保密，所以才會沒有保留的告訴醫師所有資訊，這些資訊可以幫助醫師正確地診斷與治療，為了回報病人的誠實，醫師有保密的倫理義務，除非是病人同意或是法律要求，才能揭露，但是如果病人威脅要傷害自己或是他人則為例外³⁶。另外該規範也說明病人死後，病人的資訊應該跟生前受到一樣的保護³⁷。至於是否有告知的例外，美國醫師會認為因病人在醫療上有禁忌

（medically contraindicated）而不告知病人，是治療特權（therapeutic privilege），醫師只有很確認醫療上有禁忌，才應該這麼做，但是必須持續監測病人，如果病人的情況變成可以接受這些資訊，就應該完全告知病人³⁸。

上述的國際規範提到如果病人威脅要傷害自己或他人是保密的例外，這衍生出醫事人員是否有警告義務（duty to warn）或是保護第三人的義務（duty to protect third parties），這都是我國法規較沒有觸及的地方。

1976年美國加州最高法院在特洛索夫訴加州大學董事會（Tarasoff v. Regents of the University of California）³⁹一案中，做出了著名的判決。1969年10月27日，波達（Prosenjit Poddar）殺了特洛索夫（Tatiana Tarasoff），案發前兩個月，波達跟他的心理師摩爾博士（Dr. Lawrence Moore）說要殺了特洛索夫，摩爾博士在加州大學柏克萊分校附屬醫院工作，摩爾博士將這個訊息透漏給校警，校警短暫羈留了波達，但是覺得他看起來還正常，就把他放了；摩爾博士的上司鮑爾森博士（Dr. Harvey Powelson）就跟摩爾博士指示說，不要再嘗試羈留波達，在這個過程沒有任何人警告特洛索夫。最後特洛索夫不幸遇難，於是特洛索夫的父母告加州大學校方、心理師及校警一千人等，應該為特洛索夫的死負責⁴⁰。

加州最高法院認為心理師並不因為特洛索夫不是他的病人就沒有責任，如果按照專業標

33 Supra note 26. 8-c All identifiable patient data must be protected. The protection of the data must be appropriate to the manner of its storage. Human substances from which identifiable data can be derived must be likewise protected.

34 Developed and approved by the National Health Council Board of Directors, January 1995.

35 National Health Council Principles of Patients' Rights and Responsibilities: 1. All patients have the right to informed consent in treatment decisions, timely access to specialty care, and confidential protections.

36 American Medical Association, Opinion 5.05- Confidentiality, See <http://www.ama-assn.org/ama/pub/physician-resources/medical-ethics/code-medical-ethics/opinion505.page?> (last visited Jun. 30, 2013).

37 American Medical Association, Opinion 5.051 - Confidentiality of Medical Information Postmortem, See <http://www.ama-assn.org/ama/pub/physician-resources/medical-ethics/code-medical-ethics/opinion5051.page?> (last visited Jun. 30, 2013).

38 American Medical Association, Opinion 8.082 - Withholding Information from Patients, See <http://www.ama-assn.org/ama/pub/physician-resources/medical-ethics/code-medical-ethics/opinion8082.page?> (last visited Jun. 30, 2013).

39 Tarasoff v. Regents of the University of California. 551 P.2d 334 (1976).

40 Id. at 340-341.



準，心理師可以認定他的病人對第三人很危險（serious danger），他就有義務要用合理方式（reasonable care）去保護潛在受害者，並採取在當下合理的必要措施（reasonably necessary under the circumstances），包含警告第三人⁴¹。多數加州大法官的主要觀點是公共利益（public interest）考量，即便早在1976年，判決理由表示，現代擁擠又電腦化的社會迫使社會成員間互相依賴，在這個充滿危險的社會，我們沒辦法再忍受心理師隱瞞他知道他的病人是致命的危險⁴²。

美國各州法律不同，加州最高法院的立場不見得為全國所接受，但是許多州後續都接受這的論述，比如說佛羅里達州州議會就立法加入「危險病人例外」（dangerous patient exception），作為精神科醫師、心理師、社工師等專業人員保密義務的例外⁴³。參照前述美國醫師會倫理規範，如果病人威脅要傷害自己或是他人，則為保密義務的例外，可見警告義務及保護第三人的義務，在美國普遍被接受。

除了美國之外，加拿大最高法院也有類似特洛索夫的判決，所以加拿大精神醫學會（Canadian Psychiatric Association）也認可警告義務及保護第三人的義務。在他們2009年的報告中⁴⁴，加拿大精神醫學會做了實務操作上的建議，第一、在告知的過程中，病人必須被警告保密是有限制（limits to confidentiality）；第二、滿足以下三個要件，

警告義務及保護第三人的義務就存在：（一）可以確認有危險的個人或是一群人（risk to a clearly identifiable person or group of persons is determined）；（二）可能遭受的傷害包含重傷、死亡或是嚴重的心理傷害（the risk of harm includes severe bodily injury, death, or serious psychological harm）；（三）很急迫（when there is an element of imminence, creating a sense of urgency）。

精神病人因為本身的病對第三人造成危害，傳染病病人也會因為本身的病對第三人造成危害，那會遺傳的基因變異也會對親屬造成影響，隨著基因檢測的進步，預測的準確度越來越高，基因風險是否跟現存的保密義務例外相似到也可以成為例外呢？目前多數的專家意見都還是否定的⁴⁵。

因為婦產科醫師最容易遇到基因檢測這些問題，美國婦產科醫學會（American Congress of Obstetricians and Gynecologists, ACOG）對基因資訊是否能夠成為保密義務的一個例外，也無定論，只是建議在對病人做基因諮詢時（genetic counseling），標準的作法包含跟病人討論這些基因資訊對親屬的重要性，並跟病人建議將這些訊息跟潛在會受影響的親屬分享是適當的⁴⁶。

肆、倫理法律議題分析

一、違反醫學倫理會有違反法律的效果嗎

41 Supra note 40. at 341.

42 “Our current crowded and computerized society compels the interdependence of its members. In this risk-infested society we can hardly tolerate the further exposure to danger that would result from a concealed knowledge of the therapist that his patient was lethal.” Supra note 40. at 348.

43 Phyllis Coleman and Ronald A. Shellow, Warning a Patient’s Intended Victim While Preserving Testimonial Privilege: A Statute to Regulate All Psychotherapists. The Florida Bar Journal 2003; 77 (7) : 20. See http://www.floridabar.org/divcom/jn/jnjournal01.nsf/c0d731e03de9828d852574580042ae7a/4f39218bddf4c5ba85256d55007371ea!OpenDocument&Highlight=0,* (last visited Jun. 30, 2013) .

44 Gary Chaimowitz, Graham Glancy. The Duty to Protect. Canadian Psychiatric Association, Position paper, June 2, 2009.

45 Ellen Wright Clayton. Ethical, Legal, and Social Implications of Genomic Medicine. N Engl J Med 2003; 349:562-569. August 7, 2003.

46 ACOG Committee Opinion, Ethical Issues in Genetic Testing, Number 410, June 2008, See <http://www.acog.org/Resources%20And%20Publications/Committee%20Opinions/Committee%20on%20Ethics/Ethical%20Issues%20in%20Genetic%20Testing.aspx> (last visited Jun. 30, 2013) .



醫事法相關議題的分析，常常會從醫學倫理觀點出發，倫理理論上是不具國家強制力的社會生活規範，但是因各國法律制度的設計不同，倫理規範也可能有法律的效果，現行「醫師法」⁴⁷第25條就規定，醫師執行業務違背醫學倫理或是有業務上不正當行為，由醫師公會或主管機關移付懲戒。

我國大法官會議曾經解釋過「醫師法」處罰業務上不正當行為之規定是否違憲？而有釋字第545號⁴⁸解釋。民國75年12月26日公布之「醫師法」第25條規定：「醫師於業務上如有違法或不正當行為，得處一個月以上一年以下停業處分或撤銷其執業執照」。大法官會議解釋所謂「業務上之不正當行為」係指「醫療業務行為雖未達違法之程度，但有悖於醫學學理及醫學倫理上之要求而不具正當性應予避免之行為。法律就前揭違法或不正當行為無從鉅細靡遺悉加規定，因以不確定法律概念予以規範，惟其涵義於個案中並非不能經由適當組成之機構依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，並可由司法審查予以確認，則與法律明確性原則尚無不合，於憲法保障人民權利之意旨亦無抵觸。首揭規定就醫師違背職業上應遵守之行為規範，授權主管機關得於前開法定行政罰範圍內，斟酌醫師醫療業務上違法或不正當行為之於醫療安全、國民健康及全民健康保險對象暨財務制度之危害程度，而為如何懲處之決定，係為維護醫師之職業倫理，維持社會秩序，增進公共利益所必要，與憲法第二十三條規定之意旨無違」。所以違背醫學倫理，在台

灣可能被處以行政罰。

二、告知和保密義務與醫療人權

保密義務和告知義務都是醫學倫理流傳已久的具體內涵，特別是保密義務，比如說古希臘時代的醫師誓詞「希波克拉底誓詞」(the Hippocratic Oath)⁴⁹，其中就有一段誓言為，「所有我在病人的生命中看到或是聽到的，不論是否跟我執業相關，都不應該洩漏出去，我會保密，把這一切都當作是隱私」⁵⁰。希波克拉底是公元前300-400年的醫師，他要他的學生發誓幫病人保密，但是沒有提到告知義務，誓詞中提到「我會盡最大的能力和判斷，給予病人對他們有利的食物療法，而且不會傷害他們或對他們不公平」⁵¹，「不論進任何人家裡，我都是為了病人的利益而進去」⁵²，這些文字都體現了近代醫學倫理的重要原則：不傷害原則、病人最大利益原則、公平正義原則等。但在近代醫學倫理四原則中，希波克拉底誓詞獨少了自主(autonomy)原則。尊重病人自主衍生出告知義務，可見告知義務是比較晚進的產物。

因為病人在醫療上有禁忌而不告知病人，是行使治療特權，主要是考慮病人最大利益，也就是病人最大利益原則凌駕了病人自主原則，是比較父權主義的醫病關係。傳統的醫病關係偏向父權主義，由醫師決定，替病人選擇，但是在民主及個人主義的時代，健康照護與醫療被視為基本人權的一環。傳統人權體系將人權分為防禦權(negative rights)及受益權(positive rights)兩大類，防禦權是國家不需要考慮資源的限制，有立刻滿足的義務，受益

47 民國101年12月19日。

48 釋字第545號，民國91年5月17日。

49 The Hippocratic Oath, See http://www.nlm.nih.gov/hmd/greek/greek_oath.html (last visited Jun. 30, 2013) .

50 Id. : Whatever I see or hear in the lives of my patients, whether in connection with my professional practice or not, which ought not to be spoken of outside, I will keep secret, as considering all such things to be private.

51 Supra note 50: I will use those dietary regimens which will benefit my patients according to my greatest ability and judgment, and I will do no harm or injustice to them.

52 Supra note 50: Into whatever homes I go, I will enter them for the benefit of the sick.



權則是國家可以按資源多寡漸進式實現，也就是說人權發展，不限於消極的防禦國家侵害，逐漸走向積極要求國家給予特定的給付，如果以醫療人權的觀點來看，有學者將隱私權分類屬於防禦權，知的權利屬於具防禦功能的受益權⁵³。所以知的權利，是病人較晚獲得的權利。

三、針對特殊族群病人的告知與保密義務

精神科病人少數會有傷害暴力傾向，雖然不常見，但美國有許多駭人聽聞的案例。在我國目前「精神衛生法」的架構之下，主要是強制治療，沒有告知第三人的義務，也就是說病人很危險表示病情很嚴重，可以透過緊急安置及強制住院，把他隔離。但是精神科醫師對於極端反社會人格，不見得把它當成是一種可以治療的病，如果是臨床心理師發現有這樣傾向的諮商對象呢？確實的隔離不見得做得到，潛在受害者如果被通知，他可以自己小心，採取預防措施，不會把所有的責任都加諸於醫事人員，如果來不及緊急處理，就會有類似特洛索夫的情況發生，這是准許洩密警告的好處，但是如何拿捏是否已經危急到不違背保密義務不行了，也是一個不容易有標準答案的問題。

在醫界常遇到的另一個問題是如果發現病人有性病，如愛滋病、梅毒，是不是要通知配偶？這個問題透過「傳染病防治法」解決了大半，因為如果是法定傳染病，醫療人員有通報的義務，這符合「有故」洩漏病人秘密，疾病管制單位就會根據「傳染病防治法」的授權追查病人接觸的網絡，實務上並不需要醫療人員直接通知配偶。

四、案例爭點之倫理法律分析

病人死後還有保密義務嗎？我國規範對病人的醫療資訊在其死亡之後，並沒有特別的規定，根據我國「民法」的規定，人的權利，始於出生，終於死亡⁵⁴，但是病人權利的結束，不

代表醫事人員對病人義務的結束。根據世界醫師會和美國醫師會的倫理規範，對死亡病人的資訊應該跟病人生前給予一樣的保護，所以案例中的陳國華醫師在沒有病人授權的情況，不應該對外說明病人的就醫史跟病情。

告知的對象除病人之外，還需要告知其他人嗎？相對於國外倫理規範多半只寫告知病人，我國醫事法律跟倫理規範，因應醫療作業的考量，對告知的對象採取較寬鬆的作法，常用「病人或其家屬」的寫法，因為是用「或」，可以解讀成告知病人或是家屬都可以。但是病人明顯是權利的主體，目前比較清楚的解釋出現在「醫療機構施行手術及麻醉告知暨取得病人同意指導原則」，有關告知對象的規定：「1.以告知病人本人為原則。2.病人未明示反對時，亦得告知其配偶或親屬。3.病人為未成年人時，亦須告知其法定代理人。4.若病人意識不清或無決定能力，應告知其法定代理人、配偶、親屬或關係人。5.病人得以書面敘明僅向特定之人告知或對特定對象不予告知」⁵⁵。

是否可能不適合告知病人，反而要對病人保密？我國在一般告知義務上，都沒有例外的規定，只有在「安寧緩和醫療條例」，該法規定「病人有明確意思表示欲知病情及各種醫療選項時，應予告知」，反面的推論是如果病人沒有明確意思表示，告知家屬就算已經盡了告知義務，但是家屬如果要求隱瞞病人，也就是說即使病人問也不告知，其實跟該條例規定的精神並不吻合。國外對於告知義務的例外，有比較多的著墨，比如說病人病歷中有關第三人的機密資訊，在未取得第三人同意之前，不得交給病人，還有對病人的健康或是生命有嚴重威脅的資訊，也是例外，可以不告知病人。

是否可能需要洩露病人的秘密，以盡對第

53 吳全峰、黃文鴻。論醫療人權之發展與權利體系，月旦法學，148期，頁128-161，2007年9月。

54 民法第6條。

55 前揭註14，二、(二)。



三人的告知義務？如前述，我國告知義務的例外規定較少，沒有明確對第三人的告知義務，比如說警告義務。對於保密義務的例外，採取將義務轉移給政府的管制架構，只要法律有規定，醫事人員可以洩漏因業務而知悉之病人秘密給衛生、司法或司法警察等機關。所以特洛索夫的案例如果發生在台灣，醫事人員只要考慮是否需要緊急安置波達或強制住院，把他隔離，並不需要警告特洛索夫。至於茱莉的案例，世界各國目前都還沒有明確的把基因風險視為保密義務的例外，如果依美國婦產科醫學會的建議，只要在對病人做基因諮詢時，跟病人討論這些基因資訊對親屬的重要性，並建議病人將這些訊息跟潛在會受影響的親屬分享即可。

伍、結論

因為病人在醫療上有禁忌而不告知病人，主要是考量病人最大利益，也就是病人最大利益原則凌駕了病人自主原則，是比較父權主義的醫病關係，傳統的醫病關係偏向父權主義，由醫師決定，替病人選擇，現代的醫病互動，則比較強調由病人自己決定自己的最大利益，所以病人本身的各項權利間會有競合，隨著時代不同，優先順序會產生變化，而且隨著社會的變遷，公共利益和病人個人權利間也會產生競合。世界醫師會的「國際醫學倫理規範」在2006年修正之前，有關保密義務的條文如下，「醫師對於他所知道的所有病人訊息，應該絕對保密，即使在病人死亡之後」⁵⁶。這個版本的規範跟現行版本不同在沒有例外，而且用了「絕對保密」的字眼，有學者把這個思維稱之為「絕對主義」（absolutism），批評它不可行，因為會有需要洩漏病人秘密的特殊

情形，2006年修正後的現行版本，的確回應了過去的許多批評。由這個改變顯見世界上沒有甚麼事是絕對的，一切都是在相對之中取得平衡（balance）。特洛索夫判決中的多數加州大法官，就是在綜合考量病人利益與公共利益之後，判定公共利益應該超越病人利益。特洛索夫判決到今天已經37年，在這個互聯網主宰的社會裡，社會的成員更是被迫緊密的互相依賴，醫療人員固然還是要捍衛病人最大利益、尊重病人自主，但是隨著時代演進的公共利益考量，可能會改變病人的權利，也改變了醫療人員的義務。

56 WMA International Code of Medical Ethics: "A PHYSICIAN SHALL preserve absolute confidentiality on all he knows about his patient even after the patient has died." Amended the 35th World Medical Assembly, Venice, Italy, October 1983.