臺灣高雄地方法院民事判決

113年度醫字第7號

原　　告　徐嘉盈
訴訟代理人　陳魁元律師
　　蘇伯維律師
被　　告　樂群
訴訟代理人　蔡淑媛律師
被　　告　祝靖平即新正薪醫院

000000000000000000

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國115 年3 月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 、3 款分別定有明文。又所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實，有其社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於變更或追加之訴得加以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，俾符訴訟經濟。經查，原告以樂群及新正薪醫院為被告，訴之聲明為：㈠被告樂群及新正薪醫院應連帶給付原告新臺幣（下同）1,699,038元，及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；㈡願供擔保請准宣告假執行（見本院雄司醫調卷第7 頁）。嗣原告於民國113 年6 月25日提出民事陳報狀，將新正薪醫院更正為被告祝靖平即新正薪醫院（下仍新正薪醫院）（見本院雄司醫調卷第485 頁），並於113 年6 月14日提出民事追加訴之聲明狀、113 年12月2 日提出民事聲請

更正聲明暨準備狀，變更及追加訴之聲明為：㈠樂群及新正薪醫院應連帶給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；㈡新正薪醫院應給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；若樂群已就前項聲明為給付，則新正薪醫院就其給付數額範圍內免為給付義務；㈢願供擔保請准宣告假執行（見本院雄司醫調卷第453頁，本院審醫卷第25頁）。而原告所為上開訴之聲明變更，其中請求金額增加部分為擴張應受判決事項之聲明，其餘部分則與原訴之原因事實有社會事實上之共通性及關聯性，證據資料共同而得加以利用，符合請求之基礎事實同一，揆諸前揭規定及說明，均應予准許。

二、新正薪醫院經合法通知，無正當理由而未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分

一、原告主張：

㈠樂群為新正薪醫院之婦產科主治醫師，緣原告於111 年4 月26日就診後得知患有子宮肌瘤等症狀，樂群乃建議原告進行子宮切除手術，原告遂於同年5 月9 日住進新正薪醫院，並於翌日（10日）接受樂群對原告所施行之「腹腔鏡子宮全切除手術」（下稱第一次手術），另於同年月12日進行陰道穹隆擴張引流術（下稱第二次手術），後於同年月16日出院。又原告於出院前因仍持續感到腹痛，告知樂群後，樂群僅開立3 天份止痛藥予原告，原告吃完止痛藥仍持續有腹痛症狀，至同年月20日腹痛更趨嚴重，並反覆發生冒冷汗、高燒至38、39度及全身無法動彈等症狀；迄至同年月22日清晨6 時許，原告因高燒不退遂致電新正薪醫院，新正薪醫院醫護人員告知假日無人力與設備可處理，原告即至高雄市立大同醫院（下稱大同醫院）急診，經大同醫院檢查結果為敗血症、腹腔內感染、右側輸卵管化膿，該院醫師考量原告甫經施行

兩次手術，乃先以抗生素治療，在連日抗生素治療無效後，乃於同年月26日為原告進行腹腔鏡膿傷清創及右側輸卵管切除手術（下稱第三次手術），該院醫師告知原告嚴重腸沾黏，第一次手術所施行之腹部內傷口處有一大包膿，傷口膿包過於嚴重，致原告腹腔內部組織糜爛、腹腔及輸卵管均發生嚴重感染，故於第三次手術切除部分輸卵管等語。

㈡原告接受第一次手術後，樂群對原告後續傷口照護處置不當，且於第一次手術後住院期間持續腹痛、脹氣及發燒，多次告知新正薪醫院護理人員，均未獲得積極改善治療，樂群直至111 年5 月12日安排原告照Ｘ光後，始緊急對原告施行第二次手術，並告知係因第一次手術後未放置引流管導引膿水，而原告傷口癒合太快，故術後體內累積之膿水無法排出，方進行第二次手術引流膿水，惟第二次手術後，實際上仍未改善原告體內因術後感染之發炎症狀，原告仍有腹痛脹氣及發燒情形，且有告知樂群及新正薪醫院護理人員，惟樂群未掌握原告復原狀況、體內傷口感染情形，甚至判斷原告復原已達可出院狀態，仍安排原告於同年月16日出院，樂群上開醫療處置違反醫療上必要注意義務且逾越合理臨床專業裁量。又原告於第一次手術後持續發燒、連續多日腹部脹痛難忍，並有白血球過高情形，樂群未詳細研判原告症狀及併發症之可能，給予原告積極檢查及治療，延誤醫療時機，其於業務上有懈怠之過失，致原告腹腔內嚴重感染，需接受第三次手術，二者有因果關係，樂群對原告實施第一次手術不當，除對原告構成民法第184 條第1 項前段之過失侵權行為外，亦應依醫療法第82條第2 項規定對原告負賠償責任。而新正薪醫院聘任樂群擔任院內婦產科主治醫師，對受僱醫師樂群因執行職務不法侵害原告權利，應依民法第184 條第1 項前段、第188 條第1 項前段、第193 條第1 項及第195 條第1 項前段規定連帶賠償原告所受損害。另原告與新正薪醫院間存有醫療契約，樂群則為新正薪醫院之履行輔助人，樂群為原告看診並實行第一次手術，係為新正薪醫院履行債務，而

原告於接受第一次手術後，樂群本應密切注意原告之排氣、發燒、血壓、腹部鼓脹、疼痛及傷口是否發炎等情形，此為樂群之業務上注意義務，原告術後持續發燒，且連續多日腹部脹痛難忍並有白血球過高情形，樂群身為專業醫師，術後未針對原告前開症狀及可能發生之併發症，及時予以適切檢查及治療即安排原告出院，延誤醫療時機，難謂無過失，則依民法第224 條規定，新正薪醫院須將樂群關於債之履行之過失，與自己之過失負同一責任，新正薪醫院自應依民法第224 條、第227 條及第227 條之1 規定負不完全給付醫療契約損害賠償責任，且因樂群對原告術後追蹤照護有疏失，未即時發現原告術後傷口感染擴大，甚至已擴及腹腔而嚴重損害原告健康，已如前述，新正薪醫院就樂群執行醫療業務之疏失，致生損害於原告乙情，亦應依醫療法第82條第5 項規定對原告負損害賠償責任。此外，新正薪醫院所提供之醫療服務，未確保符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致未及時發現原告傷口感染實際狀況，原告亦得依消費者保護法（下稱消保法）第7 條第3 條規定請求新正薪醫院負損害賠償責任。

㈢除原告於新正薪醫院就診所支出之診療及手術費53,273元、於大同醫院就診醫療費用63,551元、精神慰撫金300,000元外，原告自111 年5 月22日起至同年6 月3日止於大同醫院住院治療，住院期間需他人全日照護，原告係由配偶請假全日照護，每日以2,000元計算，請求被告連帶賠償看護費26,000元；又原告為活動主持人，每場活動所得報酬約6,000元，平均月收入約80,000元，請求被告連帶賠償住院期間之工作損失34,667元（計算式：80,000元÷30日×13日）；另原告為00年0 月生，嗣經勞工保險局認定失能等級為第12等級，依勞工保險失能給付標準第5 條規定換算勞動能力減損比率為8.3 ％，自111 年6 月4 日起至強制退休日即135 年8 月17日止，以平均月收入80,000元並依霍夫曼計算法扣除中間利息，被告亦應連帶賠償勞動能力減損1,285,823 元，合計

原告共可請求1,763,314 元（計算式：53,273元＋63,551元＋300,000 元＋26,000元＋34,667元＋1,285,823元＝1,763,314 元）。

㈣為此，爰依民法第184 條第1 項、第192 條第1 項、第193 條第1 項、第195 條第1 項、第188 條第1 項、第226 條第1 項、第227 條之1 、消保法第7 條、醫療法第82條第2 項及第5 項等規定提起本件訴訟等語。並聲明：1.被告應連帶給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；2.新正薪醫院應給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；若樂群已就前項聲明為給付，則新正薪醫院就其給付數額範圍內免為給付義務；3.願供擔保請准宣告假執行

二、被告均以：

㈠樂群對原告所施行之第一次手術，手術過程順利，術後3 日內有輕微發燒、腹脹或腹痛皆為正常現象，依護理紀錄記載原告術後體溫並無特別高，原告雖表示有疼痛或腹脹不適等症狀，然經醫護人員協助改善或告知醫師予以處置，並無原告所稱不積極治療情形。又樂群於111 年5 月12日上午8 時50分許查房時，原告主訴腹部脹痛不適，經樂群執行理學檢查，發現原告下腹部有反彈痛情形，隨即進行腹部Ｘ光攝影，影像顯示正常（無腸破裂情形），參考術後於同年月11日對原告所作血液檢查，發現原告有白血球數值偏高之情，樂群再於同年月12日上午9 時7 分許對原告作血液檢查，發現原告白血球數值過高，經評估極有可能為穹隆處積水所導致反彈痛，遂立刻為原告排入手術室進行第二次手術，引出100 ml清澈液體，原告嗣後表示下腹痛較昨日改善許多、不適感較改善，亦可下床活動，再經於同年月13日、14日抽血檢查，原告白血球檢驗數值已回復正常值，且於同年月15日尿液檢查報告亦正常，經持續觀察至同年月16日出院並告知回診時間，並無原告所指訴未獲積極治療情事。

㈡原告接受第一次手術、第二次手術後會產生腹部悶痛感為手術後正常現象，其於手術後雖表示下腹痛，然於111 年5 月15日主訴下腹悶痛感已明顯改善，依據同年月16日出院當日之護理紀錄，原告僅表示陰道搔癢、解尿情形比昨日好、陰道搔癢情形藥膏使用有較改善，並未主訴有任何腹部疼痛之情形，且原告出院時生命徵象皆穩定，樂群開給出院常備用藥3 日，迄至同年月22日凌晨，原告方來電新正薪醫院告知其有腹痛情形，惟原告未曾於同年月16日至19日回診或告知樂群其於出院後有何腹痛或發燒症狀，原告來電時，新正薪醫院尚有接生手術且無急診，為保護原告醫療權益，方請原告先至大醫院急診，非故意拒絕原告就醫，原告所稱大同醫院告知第一次手術所施行之腹部內傷口有膿包致腹腔內組織糜爛、腹腔及輸卵管均嚴重感染云云，乃原告單方面說詞，難以證明確為大同醫院醫師意見。又原告指稱樂群術後未詳細判斷症狀及併發症之可能、延誤治療時機，而認樂群有過失云云，被告均否認之，應由原告就樂群之醫療行為具過失負舉證責任，原告於新正薪醫院診療、住院期間，樂群所執行之第一次手術及治療，術後之醫療處置行為，並未違反醫療常規或違反醫療上必要之注意義務且逾越合理臨床專業裁量之處，亦無延誤治療時機之情事，原告請求被告負連帶賠償責任並無理由。另樂群對原告所為醫療行為，既無過失，自不負侵權行為責任，新正薪醫院亦不需就醫療契約負不完全給付之賠償責任，而兩造間既屬醫療行為，應認無消保法規定之適用。

㈢退步言，如認原告得請求損害賠償，就原告請求醫療費用部分，除自付金額7,171元不爭執外，其中新正薪醫院支出53,273元部分，內記載外賣商品1,080 元，內容為何不明，另筆45,994元收據中記載證明書費700 元部分，應非屬醫療費用；大同醫院111 年5 月22日部分，病房費差價21,000元部分有爭執，原告應無須入住單人病房，另原告請求111 年6 月9 日收據中記載之證明書費160 元、111 年8 月16日證明

書費200 元、111 年10 月11日之證明書費100 元、112 年9 月11日之證明書費100 元、112 年9 月30日之證明書費200 元、113 年4 月25日之證明書費130元均非醫療費用，其餘部分不爭執。看護費部分，依原告所提診斷證明書記載，原告係於111 年5 月22日入院，至同年月26日始進行手術，如有他人全日看護必要，應係於手術後，而非入院之際即有看護必要。而就原告請求工作損失部分，原告所提出之雅士婚禮用品公司之證明，其上並無日期記載，內容僅稱最低勞務費6,000元，然原告所提勞務報酬單上未記載勞務內容，更無簽領勞務報酬之簽名蓋章等，難認原告主張月收入80,000元為真實，況原告月投保薪資僅25,042元，核與原告所稱月收入80,000元並不相符。至勞動能力減損部分，依失能給付標準表附表第7-41-1項所載「生殖器遺存缺損者」係指因傷病割除子宮者，而原告係自行同意割除子宮並進行第一次手術，樂群亦已完成第一次手術，且對第一次手術並無任何過失，原告以第一次手術請求賠償勞動能力減損，並無理由，遑論原告稱其工作為婚禮主持人，難認其個人主動同意切除子宮對原告之主持工作有何影響。另原告請求精神慰撫金數額金額亦顯屬過高等語置辯。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回；2.如受不利判決，願供擔保請准免為假執行之宣告。

三、下列事實均堪認為真實，此有兩造陳述（見本院醫字卷第31至32、363 頁，本院雄司醫調卷第267 頁）、新正薪醫院病歷、護理及檢查報告（見本院雄司醫調卷第279 至431 頁）、大同醫院病歷資料及影像光碟（見本院醫字卷第89至283頁）、衛生福利部（下稱衛福部）115 年1 月7 日衛部醫字第1141672068號書函暨所附衛福部醫事審議委員會編號0000000號鑑定書（下稱系爭鑑定報告，見本院醫字卷第297至334 頁）附卷可憑：

㈠原告於111 年4 月26日至新正薪醫院婦產科樂群醫師門診就診，主訴經痛及經血過多，經診斷為子宮肌瘤與子宮腺肌症

，於同年5 月9 日簽署「疾病名稱：子宮肌腺症併子宮肌瘤，建議手術名稱：子宮全切除手術」之手術同意書，並於同年月10日接受第一次手術，當日9 時55分許手術開始、12時許手術結束，出血量60mL，術後原告持續有下腹悶痛與脹氣不適，樂群醫師先後安排身體診察、腹部Ｘ光（KUB ）及抽血檢查。

㈡原告於111 年5 月12日凌晨發燒至38°C及出現腹脹情形，當日抽血結果顯示白血球WBC 14100/μL （參考值5000～10000/μL）及嗜中性白血球91%（參考值55～75%），醫師予以抗生素（cefazolin 1g IV）治療並懷疑陰道穹隆處感染，於同日執行第二次手術，引流約100 mL清澈液體。手術後原告腹痛感及脹氣等情形仍持續，於同年月14日白血球數降至7000/μL，嗜中性白血球比例為68%，依護理紀錄於同年月15日14時許「病人主訴下腹仍有悶痛，尤其是解尿及解便時，…，主訴陰道搔癢不適，告知可使用護墊即可，病人可瞭解…」，樂群醫師開立藥膏及藥物治療，同日17時許「…訴下腹悶痛感已明顯改善，胃部脹氣存，有下床活動持續排氣，陰道搔癢情形，塗抹藥膏後有較緩解…」，於同年月16日8 時30分許原告生命徵象穩定，體溫36.7°C，心跳80次/分，呼吸18次/分，血壓133/89 mmHg，陰道搔癢情形於藥膏使用後有較改善，樂群醫師判定病況穩定，原告遂於同日出院，依護理計畫記載「護理診斷：舒適情況改變-疼痛，評值：5/16 D：下腹部悶痛感存，尚可忍受，常規口服藥服用」。

㈢原告於111 年5 月22日清晨因發燒不退、冒冷汗及腹痛加劇而至大同醫院急診室就診，診斷為嚴重骨盆腔感染與化膿，並於同年月26日接受第三次手術，至同年6 月2 日出院。

四、本院得心證之理由：

㈠按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277 條定有明文。而上開但書規定係於89年2 月9

日該法修正時所增設，肇源於民事舉證責任之分配情形繁雜，僅設原則性之概括規定，未能解決一切舉證責任之分配問題，為因應傳統型及現代型之訴訟型態，尤以公害訴訟、商品製造人責任及醫療糾紛等事件之處理，如嚴守本文所定之原則，難免產生不公平之結果，使被害人無從獲得應有之救濟，有違正義原則。是法院於決定是否適用上開但書所定之公平要求時，應視各該具體事件之訴訟類型特性暨求證事實之性質，斟酌當事人間能力之不平等、證據偏在一方、蒐證之困難、因果關係證明之困難及法律本身之不備等因素，以定其舉證責任或是否減輕其證明度。又醫療行為本質上通常伴隨高度之危險性、裁量性及複雜性，是判斷醫師於醫療行為過程中是否有故意或過失即注意義務之違反，必須斟酌醫療當時之醫療專業水準、醫師就具體個案之裁量性、病患之特異體質等因素而為綜合之判斷。惟在舉證責任之分配上，原告至少應就醫師在醫療過程中有何過失之具體事實負主張責任，若僅主張醫療結果並未成功或造成損害，基於醫療行為具上開高度危險性、裁量性及複雜性之特徵，及醫療契約非必以成功治癒疾病為內容之特性，不能認為病患已就醫師有何故意或過失之侵權行為，以及有何具體違反注意義務之不完全給付事由有所主張證明。另按所謂醫療常規之建立係賴醫界之專業共識而形成，如醫界之醫療常規已經量酌整體醫療資源分配之成本與效益，就患者顯現病徵採行妥適之治療處置，而無不當忽略病患權益之情形，自非不可採為判斷醫療行為者有無醫療疏失之標準（最高法院103 年度臺上字第2070號民事判決意旨參照）。

㈡本件原告主張被告之過失，主要在於：樂群醫師於第一次手術未放置引流管排出其體內膿水，致膿水無法排出而須進行第二次手術；又樂群醫師未掌握其復原狀況、體內傷口感染情形，甚至判斷其復原已達可出院狀態而違反醫療常規云云（見本院醫字卷第32頁）。而針對⑴樂群醫師施行第一次手術時，是否需要放置引流管？若無放置，是否違反施行該手

術之醫療常規 ？⑵樂群醫師所施行之第一次手術，是否符合施行該手術之醫療常規？⑶原告於第一次手術後表示有腹痛情形，樂群醫師於術後所為之理學檢查、X光攝影檢查、血液檢查等作為，是否符合該手術術後之醫療常規？⑷樂群醫師於111 年5 月12日對原告再次做血液檢查，發現原告白血球數值過高，評估有可能為穹隆處積水，而立即進行第二次手術進行陰道擴張引流，樂群醫師所施行之第二次手術是否符合施行該手術之醫療常規？造成需施行第二次手術之原因為何？⑸樂群醫師對於第二次手術後，原告表示有腹痛情形，樂群醫師於術後所為之給藥、抽血檢查、白血球檢驗、尿液檢驗等作為，是否符合該手術術後之醫療常規？是否應另外進行電腦斷層或類似針對術後傷口的直接檢查始符合第二次手術後照顧處置之醫療常規？⑹原告於111 年5 月16日出院前主訴有陰道搔癢情形（護理紀錄記載），樂群醫師給予藥膏及常規口服藥讓其帶回，另於111 年5 月16日之護理計畫記載原告表示「『下腹部悶痛感存，尚可忍受，常規口服藥服用』等語」，樂群醫師判斷原告當日已達出院標準，是否違反醫療常規？⑺原告嗣後於大同醫院急診並經診斷為敗血症、腹腔內感染、右側輸卵管化膿，且於111 年 5 月26日進行第三次手術，造成需進行上開手術之原因為何？是否為樂群醫師所進行之第一、二次手術暨術後醫療處置違反醫療常規所致？等節，經本院委託衛福部進行鑑定，經衛福部醫事審議委員會以系爭鑑定報告認為（見本院醫字卷第297 至334 頁）：

1.腹腔鏡子宮全切除手術是否需置放引流管，屬手術醫師依術中實際狀況進行的臨床判斷，故在無出血、感染，或疑似臟器損傷等特殊情況下，樂群醫師於手術中未放置引流管，符合醫療常規。

2.原告經樂群醫師診斷為子宮肌瘤合併子宮腺肌症，選擇腹腔鏡子宮全切除術作為治療方式，屬常見且適應症明確之處置，符合醫療常規。

3.原告於第一次手術後主訴腹痛，經查病歷，樂群醫師隨即施行身體診察、安排腹部Ｘ光檢查（KUB ）及血液學檢查（包括白血球計數等），上述處置屬術後懷疑感染與併發症之基本評估，符合醫療常規。

4.原告於第一次手術後出現腹痛，嗣111 年5 月12日有發燒及白血球升高（WBC 14100/μL）及嗜中性白血球91%等感染徵象，樂群醫師於臨床上懷疑陰道後穹隆處可能有感染，遂於同日施行後穹隆穿刺引流術（culdocentesis ），屬於傳統婦科用於評估骨盆腔積液或感染之診斷及處置方式；而依護理紀錄，引流出約100 mL清澈、無異味之液體，並無明顯膿性或血性外觀。綜上，第二次手術之施行，屬臨床醫師依症狀作出之判斷，有其醫學依據，符合醫療常規。

5.依護理紀錄，原告於第二次手術後腹痛症狀略有緩解，但腹痛及腹脹感覺尚存，樂群醫師乃安排抽血檢查並予以抗生素（cefazolin 1g IV ）及症狀治療，為常規術後照護處置，且原告於111 年5 月14日白血球數降至7000/μL ，嗜中性白血球比例為68%，已見改善；至是否需進行進一步影像檢查如超音波或腹部電腦斷層掃描（computed tomography），應視病人臨床症狀是否有明顯惡化、發燒不退或出現急性腹痛而定。綜上，樂群醫師第二次術後處置，符合醫療常規。

6.依護理紀錄，原告出院前有陰道搔癢情形，但於111 年5 月15日下腹悶痛感已明顯改善，同年5 月16日8 時30分許之生命徵象穩定，體溫36.7°C，心跳80次/分，呼吸18次/分，血壓133/89 mmHg ，陰道搔癢情形給藥之後亦獲得改善，樂群醫師判定其病況穩定可出院，符合臨床出院標準，符合醫療常規。

7.原告出院後因骨盆腔膿瘍，感染引發敗血症之進展，進而於111 年5 月26日行腹腔鏡膿瘍清創（debride ）及右側輸卵管切除（salpingectomy ）手術，此為感染控制處置之一；輸卵管若已嚴重化膿，為了有效控制感染，予以切除，為合理醫療處置。術後感染為手術之風險，本案自病歷內容，樂

群醫師於手術及術後處置均符合醫療常規。

㈢由系爭鑑定報告可知：

1.樂群醫師在第一次手術前就原告之子宮腺肌症併子宮肌瘤之診斷，並建議施行腹腔鏡子宮全切除手術，該手術本屬適應症明確之常見治療方式；至手術中是否置放引流管，屬手術醫師依術中實際狀況所為之臨床判斷，並非子宮切除手術之當然常規，而係在術中有出血、感染、疑似臟器損傷或出現其他高風險徵象時始作選擇性放置，本件病歷資料既未顯示原告有上述情形，則樂群醫師在術中未放置引流管即屬合理臨床判斷，尚難認其第一次手術未置放引流管逕認有何違反醫療常規之處。

2.其次，原告術後主訴腹痛後，樂群醫師先後安排身體診察、腹部Ｘ光檢查及血液學檢查，作為術後感染及併發症之基本評估；嗣於111 年5 月12日原告出現發燒、白血球上升及嗜中性白血球比例偏高等感染徵象後，樂群醫師復懷疑陰道後穹隆處可能有感染而施行後穹隆穿刺引流術，難認樂群醫師對原告術後狀況全未評估或未予處置，且culdocentesis本屬於傳統婦科用於評估骨盆腔積液或感染之診斷及處置方式，復參酌系爭鑑定報告所附Mercado 之文獻資料顯示，culdocentesis 原係用以評估腹腔或骨盆腔液體性質之傳統婦科程序，可作為骨盆腔發炎或腹內感染之診斷評估方法之一，益足徵該項處置並非欠缺醫學依據，至少難認屬全然欠缺醫學依據而逸脫醫療常規之外之方法，至於本件於當時病況下採行該方法而未進一步採取其他影像檢查，仍應回歸整體臨床表現、檢驗數值及後續處置綜合判斷之，是以第二次手術之施行亦難認欠缺醫學依據。

3.再查，原告於第二次手術後，仍有腹痛及腹脹感覺，樂群醫師亦安排抽血檢查並予抗生素及症狀治療，原告於處置過後之白血球數值已由原先升高狀態下降，嗜中性白血球比例亦趨改善，復依護理紀錄所示，原告下腹悶痛情形已有較前緩解，生命徵象亦屬穩定，則樂群醫師綜合原告當時臨床表現

、抽血結果及症狀變化，而認其病況已達可出院程度，尚屬臨床專業判斷範疇，難謂已明顯逾越一般合理婦產科醫師之裁量範圍。此外，原告雖於出院後因骨盆腔感染進展，至大同醫院接受第三次手術，然術後感染原為相關手術可能併發風險之一，尚不能僅憑原告事後出現較嚴重感染結果，即反推樂群醫師前開手術、檢查、給藥、引流及出院判斷必有過失。

㈣原告雖另主張樂群醫師既於第二次手術前已懷疑有感染可能，第二次手術後仍未更積極防免再感染，未善盡醫療注意義務；又其於第二次手術後腹痛持續存在，系爭鑑定報告卻認未必須進一步深度檢查，且系爭鑑定報告將進一步影像檢查之必要限於「明顯惡化、發燒不退、急性腹痛」等情形，有過度限縮而有所偏頗；另其嗣後至大同醫院就診並診斷為感染、敗血症，足證前階段處置不當，因此請求再為補充鑑定，並質疑出院當日護理計畫所載「尚可忍受」是否真正反映其主訴云云，並請求補充鑑定暨聲請通知證人即大同醫院醫師徐昕宜到庭證明原告於111 年5 月22日至大同醫院治療時之症狀與第一次手術及術後處置不當有無因果關係（見本院醫字卷第347 至350 、363 頁，本院審醫卷第29頁）。然而：

1.關於原告主張樂群醫師既懷疑有感染可能，卻於第二次手術後仍未更積極防免再感染，未善盡醫療注意義務之部分，事實上系爭鑑定報告已就此表示，第二次手術係因樂群醫師在原告於111 年5 月12日有感染徵象而於臨床上懷疑後穹隆處可能有感染或積液，進而進行後穹隆穿刺引流，且其後引流液為清澈液體，並非明顯膿性或血性，後續白血球數值亦已下降，嗜中性白血球比例改善，換言之，鑑定機關已經以病歷資料為據，就「當時何以作此處置」及「其後處置是否符合醫療常規」進行判斷且認為符合醫療常規；原告上開主張則係以樂群醫師於第二次手術前既已懷疑原告存在感染可能性及第二次手術後再發感染為當然前提，再進一步推導樂群

醫師應負更高度之醫療注意義務，此部分主張實係以其不贊同前揭專業判斷為由，要求鑑定機關改以前開片面預設之前提重為評價，尚非補充鑑定制度所欲處理之事項。

2. 關於原告主張腹痛持續而未進一步深度檢查之部分，原告主張實係將「術後腹痛持續存在」單獨抽離，逕自推論為「即應再行深度影像檢查」之唯一結論，亦即係以單一症狀取代整體臨床判斷，惟系爭鑑定報告就此並未漏答，而係已明確表示第二次手術後之後續處置，應綜合病人整體臨床表現、檢驗數值及症狀有無明顯惡化判斷，並非僅憑單一症狀存在，即認為必然須進一步施行電腦斷層或其他直接檢查，是原告主張無非係以己見取代鑑定機關之專業判斷，尚非補充鑑定之合法理由，尤其是否需進一步影像檢查乙事，本即屬醫師依當時整體臨床資訊所為之專業裁量判斷，而不能以事後由單一不良結果反推為當時唯一正確作法。

3. 關於原告主張系爭鑑定報告將進一步影像檢查之必要情形加以限縮之部分，事實上系爭鑑定報告所稱是否需進一步影像檢查，應視病人有無明顯惡化、發燒不退或急性腹痛等情而定，乃係就臨床實務上，判斷病患是否有升高檢查密度必要之一般指標與警示徵候為例示說明，其目的係在闡明醫療常規中判斷是否介入進階檢查之基準，並非將醫師之臨床注意義務機械化、排他性地限縮於僅此三種情形；換言之，系爭鑑定報告絕非意指除符合該三項要件外，醫師均不得安排進一步檢查之封閉性法律列舉，更不是說只要不符合這三項就永遠不能檢查，原告執此將醫學判斷指標曲解為排他性之反面推論，進而指摘系爭鑑定報告不當，顯係對鑑定意見之過度延伸，洵無足採。

4. 關於原告主張嗣後其至大同醫院就診並診斷為感染、敗血症，足證前階段處置不當之部分，上開主張係以嗣後於大同醫院診斷骨盆腔感染、敗血症及施行清創手術之結果，反向推論樂群醫師於111 年5 月12日至16日間之醫療處置必有違失之結果論式指摘，然醫療過失之判斷，本即應以醫師行為當

時所得掌握之臨床資訊與客觀醫療條件為準，不能以事後病程惡化之結果，逕行倒推先前判斷即屬不當。

5.原告另就出院當日護理計畫所載「尚可忍受」等語主張並非其真實陳述，而係被告自行記載云云。惟查該記載既屬護理人員於執行業務過程中，依當時觀察、詢問及照護評估所製作之護理紀錄，其性質本係對病人症狀程度及照護情形之專業摘要，參酌護理人員法第25條規定護理人員執行業務時依法應製作紀錄，並由其執業機構依醫療法規定保存，是該等護理紀錄通常具有相當之可信性與證明力，原告倘主張前揭記載係屬虛偽或顯然失實，仍應提出具體反證以動搖其證明力，尚不能僅憑事後否認，即逕予排除；再者，前開護理紀錄並非孤立存在，仍應與原告出院當時之其他客觀情況合併觀察，而卷內資料顯示原告出院前生命徵象穩定、相關檢驗數值較前改善，未見持續高燒或急性惡化之客觀表徵，且卷內亦未見原告於出院當時有持續高燒、劇烈腹痛、意識改變或其他客觀急性惡化徵象而仍遭違反其意願強令離院之情之具體證據，則護理紀錄所載疼痛程度「尚可忍受」，即與原告當時整體臨床狀況、醫師准予出院之判斷相互吻合，自難僅憑其事後片面否認，即推翻護理紀錄及當時臨床判斷之證明力。

6.從而，原告所指摘者，毋寧係以事後病程發展回顧前階段醫療處置，主張尚應採取更積極之影像檢查或延長住院觀察，然醫療常規之判斷，並非要求醫師於任何可疑情形均採取最保守、最全面之檢查方式，而係判斷其於當時情況下所為處置是否已合於一般醫師所得接受之水準，本件綜合上開事證，尚難認樂群醫師有何違反醫療常規之情；原告復未能具體證明樂群醫師於當時如採取其他檢查或處置，即有相當程度可能避免其後續感染惡化及第二次住院手術結果，是其主張樂群醫師違反醫療常規並與其損害結果間具有相當因果關係，尚屬無據，難予採認。而原告聲請補充鑑定部分，並非指出系爭鑑定報告就原囑託事項有何漏未答覆、前後矛盾或基

於何項未經審酌之新證據而生顯然缺漏，毋寧係對鑑定機關已就相關醫療處置所為之專業判斷不予贊同，進而改以原告單方主張之事實評價與病程詮釋，再次設題要求鑑定機關作成不同結論，尚無進行補充鑑定之必要；另本件既已有大同醫院病歷而可知悉原告於大同醫院就診時之客觀症狀，系爭鑑定報告亦已就第三次手術與第一、二次手術及術後處置有無因果關係加以判斷，自無再行通知證人徐昕宜醫師到庭作證之必要，附此敘明。

㈤按所謂醫療常規之建立係賴醫界之專業共識而形成，如醫界之醫療常規已經量酌整體醫療資源分配之成本與效益，就患者顯現病徵採行妥適之治療處置，而無不當忽略病患權益之情形，自非不可採為判斷醫療行為者有無醫療疏失之標準（最高法院103 年度臺上字第2070號民事判決意旨參照）。經查，本件樂群醫師在第一、二次手術及術後處置均符合醫療常規，足認其所為處置尚未低於一般合理醫師於同等情況下所得接受之醫療水準，因而尚難認其有違反醫療上必要注意義務並逾越合理臨床專業裁量之情，即難認有何醫療疏失；而原告主張作為僱用人之新正薪醫院應依民法第188 條第1 項前段連帶負損害賠償責任，並應就其與原告間之醫療契約部分，以樂群醫師為其履行輔助人而就關於債之履行之過失與自己之過失負同一責任云云，因上開侵權及債務不履行損害賠償責任，均係以樂群醫師有過失為前提，本件既無從認定樂群醫師有何疏失，則原告請求新正薪醫院共同負損害賠償責任，即無理由。

㈥至原告主張新正薪醫院就其所提供之醫療服務，未確保符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致未能及時發現原告術後感染之實際狀況，應依消保法第7 條第3 項規定負損害賠償責任云云。惟查，消保法第7 條所規範者，係企業經營者所提供之商品或服務是否符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，同法第7 條之1 並就服務於提供時是否符合上開安全性之事實，課予企業經營者舉證責任，而醫療

法第82條就醫療業務所生損害賠償責任，已就醫事人員及醫療機構之責任要件，明定應以故意、過失及是否逾越合理臨床專業裁量為判斷基準，並明示其判斷應依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判斷。是醫療領域縱非一概與消保法絕緣，然至少就本件所爭診斷、治療、手術、術後追蹤、感染判讀及出院時點等核心醫療行為所生責任，仍應優先回歸醫療法第82條所建構之注意義務與合理臨床專業裁量框架加以審究，而非適用消保法第7 條之規定；又原告本件所指摘者，無非仍係醫師未及時發現感染、未進一步安排檢查、術後處置不足及准予出院不當等情，核其性質仍屬對核心醫療判斷及照護處置是否具有過失之爭執，而非一般服務設施、環境安全或其他獨立於醫療專業裁量之外之可合理期待安全性之問題，本件既已認定樂群醫師自手術迄至出院追蹤之所有處置均符合醫療常規，即難謂有何違反注意義務或欠缺安全性可言，是原告依消保法第7 條第3 項規定請求新正薪醫院負損害賠償責任，尚乏所據，不應准許。

五、綜上所述，原告依民法第184 條第1 項、第192 條第1 項、第193 條第1 項、第195 條第1 項、第188 條第1 項、第226 條第1 項、第227 條之1 、消保法第7 條、醫療法第82條第2 項及第5 項等規定，請求被告應連帶給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；新正薪醫院應給付原告1,763,314 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息；若樂群已就前項聲明為給付，則新正薪醫院就其給付數額範圍內免為給付義務，均為無理由，應予駁回。而原告之訴既已駁回，其假執行聲請亦失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後認均不足以影響判決之結果，爰不另贅論，附此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，

判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　10　　日

醫事法庭　法　官　王宗羿

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　10　　日

書記官　陳仙宜