臺灣高等法院民事判決

107年度醫上字第23號

上　訴　人
即被上訴人　劉佳寧
000000000000000000
訴訟代理人　甘義平律師
　　潘艾嘉律師
上　一　人
複　代理人　陳嬿婷律師
被　上訴人
即　上訴人　林玉清
被　上訴人
即　上訴人　池國樑（原名池岳龍）
000000000000000000
000000000000000000

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，兩造對於中華民國107年7月31日臺灣臺北地方法院106年度醫字第35號第一審判決，各自提起上訴，本院於110年2月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

兩造上訴均駁回。

第二審訴訟費用關於劉佳寧上訴部分，由劉佳寧負擔；關於林玉清、池國樑上訴部分，由林玉清、池國樑連帶負擔。

事實及理由

一、上訴人即被上訴人劉佳寧主張：被上訴人即上訴人林玉清、經醫師考試及格，為從事醫療業務之人，池國樑（原名為池岳龍，與林玉清合稱為林玉清等2人）經營美麗安生化醫學科技股份有限公司（下稱美麗安公司），從事醫美器材販售業務。林玉清於民國102年5月14日申請在臺北市○○區○○○路0段000號0樓設立「○○診所」，與池國樑共同經營，分任登記負責人及實際負責人，並訂於102年7月21日正式開幕。池國樑於○○診所正式開幕前之102年5、6月間勸說劉

佳寧之女陸平接受麻醉後抽脂、豐胸手術（下稱系爭手術），惟○○診所尚未正式營運，處於裝潢階段，林玉清等2人均知悉○○診所當時尚未設置手術室，且手術設備與急救設備均未完備，在未詳實評估陸平身體狀況之情形下，仍貿然於102年6月23日下午5時40分許，開始在陸平之大腿內側、臀部、大腿外側、腰部、腹部、手臂、背部等身體部位施行抽脂手術，至同日晚間9時40分許，始結束抽脂手術，於抽脂手術過程中未給予陸平補充輸液。嗣池國樑在陸平之胸部施打麻醉藥，致陸平於同日晚間9時45分許，因長時間抽脂大量體液及電解質流失，施打麻醉藥劑過量，引發全身抽搐之癲癇症狀，林玉清遲至同日晚間10時8分許，始撥打電話通知救護車到場急救，復因○○診所無足夠急救設備，造成陸平發生缺氧性腦病變（下稱系爭事故），送至國泰醫療財團法人國泰綜合醫院（下稱國泰醫院）時已無呼吸、心跳，經急救後雖恢復自發循環，然缺氧性腦病變並未好轉，於102年6月26日轉至行政院國軍退除役官兵輔導委員會臺北榮民總醫院（下稱臺北榮總）治療，迄至102年7月25日上午10時13分許，仍因缺氧性腦症併發肺炎致神經敗血性休克死亡。劉佳寧為陸平之母，因林玉清等2人上開不法行為致其受有看護費用6萬6,000元、喪葬費用62萬6,560元、醫療費用及增加生活上支出費用13萬8,081元、扶養費217萬9,006元、精神慰撫金500萬元，合計800萬9,647元之損害，扣除刑事補償金77萬8,175元，林玉清等2人已給付之和解金20萬元，林玉清等2人尚應連帶賠償703萬1,472元，爰依民法第184條第1項前段、第2項前段、第185條第1項前段、第192條、第193條第1項、第194條、第227條之1規定，請求林玉清等2人連帶給付劉佳寧703萬1,472元，並其中337萬9,472元加計自106年7月11日，其中365萬2,000元加計自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息等語。【原審判決林玉清等2人連帶給付劉佳寧337萬9,472元，及加計自106年7月11日起算之法定遲延利息，而駁回劉佳寧其餘之

訴。劉佳寧就敗訴其中365萬2,000元（即看護費用6萬6,000元、增加生活上支出費用1萬1,000元、喪葬費用37萬5,000元、精神慰撫金320萬元），及自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日即104年7月11日（原審附民卷第28、30頁）起算之法定遲延利息部分，林玉清等2人就其敗訴部分，均聲明不服，分別提起上訴。至劉佳寧請求超逾上開部分，未據其聲明不服，該部分非本院審理範圍】。並於本院聲明：㈠上訴聲明：1.原判決關於駁回劉佳寧後開第2項之訴部分廢棄。2.林玉清等2人應再連帶給付365萬2,000元，及自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日至起清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。㈡答辯聲明：上訴駁回。

二、林玉清則以：系爭手術係由池國樑、周建國、鄭惠升施行，其當日僅為見習醫師。法務部法醫研究所（下稱法醫研究所）102年8月20日法醫毒字第1026102231號毒物化學鑑定書（下稱系爭毒物鑑定書）已記載陸平之頭髮檢測結果含口服搖頭丸（MDMA）、愷他命（Katemine）、去甲愷他命（Norkatemine）、曲馬多（Tramadol）等多項毒品成分，顯見陸平在系爭手術前有濫用毒品之習慣，伊未於系爭手術前主動告知此事，加上自身免疫系統低下，導致於系爭手術過程中突然癲癇重積症發作，造成呼吸抑制，最終引起缺氧性腦病變致死，與系爭手術過程中所為醫療處置無關，系爭手術使用麻醉藥物亦未過量。依法醫研究所（102）醫鑑字第1021102546號鑑定報告書（下稱系爭法醫鑑定報告書）所載，陸平之血液中未見脂肪栓子，可排除脂肪栓塞造成癲癇。系爭事故發生後，林玉清所為急救處置均符合醫療常規，且已將陸平緊急送醫，並無延誤就醫。陸平在國泰醫院急診時，劉佳寧為隱匿陸平施用毒品一事，拒絕國泰醫院對陸平做毒品檢測及施打解毒劑，甚至要求臺北榮總為陸平進行血漿置換及血液透析，以清除血液中毒品成分。衛生福利部醫事審議委員會（下稱醫審會）於104年3月25日出具編號0000000號

鑑定書（下稱醫審會第1次鑑定書）及109年7月13日出具編號0000000號鑑定書（下稱醫審會第2次鑑定書）之初鑑醫師係以傳統抽脂手術採全身麻醉方式去衡量系爭手術使用麻醉藥物是否使用過量，而系爭手術係採用新型抽脂機器，採局部麻醉，陸平處於清醒狀態下抽脂，醫審會第1次、第2次鑑定書僅係初鑑醫師之個人經驗意見，不得作為本件判斷之基礎。劉佳寧於系爭手術過程中未穿隔離衣即進入手術室，造成陸平發生感染，進而引發癲癇。陸平於住院期間皆在加護病房，並無聘請看護之必要，且劉佳寧亦無實際支出看護費用。陸平並未經醫師建議需由專業人士推拿，且劉佳寧所提收據為士林區健康推拿休閒會館，陸平當時不可能出院，顯係他人消費收據。劉佳寧於102年8月間以50萬元購買擁恆文創園區（下稱系爭園區）之「花之園家庭阡陌型」商品，該址可放置4個骨灰罈，此部分喪葬必要費用僅為12萬5,000元。陸平在生前並未實際扶養劉佳寧，亦無扶養能力，且劉佳寧得以自身財產維持生活，並無請求扶養費之必要。依臺灣臺北地方法院檢察署犯罪被害人補償審議委員會（下稱系爭補償審議委員會）104年度補審字第26號決定書（下稱104補審字26號決定書）所載，劉佳寧僅得請求精神慰撫金40萬元。陸平、劉佳寧均知悉○○診所之相關設備尚未完備，仍同意進行系爭手術，且陸平隱瞞施用毒品之情事，依民法第217條第1項規定，陸平、劉佳寧應承擔50%過失責任等語，資為抗辯。並於本院聲明：㈠上訴聲明：1.原判決不利於林玉清部分廢棄。2.上開廢棄部分，劉佳寧在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。㈡答辯聲明：上訴駁回。

三、池國樑則以：其並非○○診所之共同經營者或實際負責人，僅係提供該診所抽脂機器之廠商，並受林玉清委託代為訓練該診所員工，其無須就該診所內監測儀器是否齊備、急救設備是否足夠等情負責。其未參與系爭手術，且其手指患有「右拇指陳舊性骨折變形」之痼疾，不適合操作抽脂機器，對於系爭事故之發生並無過失可言，系爭手術之麻醉同意書

及手術記錄均係由林玉清填載及簽名，並由林玉清擔任系爭手術之主刀醫師。陸平之頭髮檢驗出口服搖頭丸、愷他命、去甲愷他命、曲馬多等多項毒品，其中愷他命、曲馬多均有高度機率誘發陣攣性運動及癲癇，陸平於系爭手術前並未告知服用上開毒品，劉佳寧亦早知悉陸平有吸毒之習慣，陸平本身有免疫系統問題，病歷上記載其曾感染巨細胞病毒、弓形蟲感染症陽性反應（視網膜炎）、肺結核、肺囊蟲感染等HIV病毒感染者典型伺機性感染徵狀，且長期大量吸菸每日半包，連續抽菸長達10年、熬夜等不良生活習慣，林玉清等2人無法預見陸平會因系爭手術刺激而導致全身型僵直陣攣性發作，最終缺氧性腦病變致死。系爭手術抽脂過程中並未造成陸平發生脂肪栓塞，陸平之死亡結果與系爭手術過程中所為醫療處置並無相當因果關係，亦與○○診所是否欠缺相關監測儀器、手術設備、急救設備無涉。大部分癲癇發作不需送醫，除非發作時間超過10分鐘，才需送醫院觀察治療，陸平於102年6月23日晚上9時55分癲癇發作，無法給予插管治療，只能以氧氣罩供氧，對陸平所為急救處置已符合醫療常規。林玉清於同日晚間10時8分即撥打電話呼叫救護車，並無延誤送醫。救護人員於同日晚間10時31分離開○○診所時，陸平尚未呈現到院前心肺功能停止之狀態，林玉清等2人並未違反注意義務，導致陸平發生死亡結果。一般抽脂手術之執行方式可以使用「全身麻醉」、「局部麻醉」、「局部止痛」等3種方式進行。系爭手術係以利多卡因（lidocaine）為局部麻醉藥品（依藥典記載為止痛藥，而非麻醉藥品，可鬆弛肌肉）混合生理食鹽水稀釋數倍後施行，應屬局部止痛手術，病患對於麻醉藥物之耐受度為每公斤55mg，醫審會第1次鑑定書記載最大劑量為每公斤7mg，應屬有誤。系爭手術過程中供給水分充足，且施用麻醉藥物並未過量，亦無電解質失衡之情形。醫審會第1次及第2次鑑定書之初鑑醫師拒絕出庭說明意見，有違民事訴訟法第303條、第324條規定，該鑑定書不得作為本件認定事實之證據。劉佳寧於102

年8月間購買系爭園區之「花之園家庭阡陌型」商品，該址可放置4個骨灰罈，此部分僅可請求喪葬費用12萬5,000元。另精神慰撫金請求數額過高，應予酌減等語，資為抗辯。並於本院聲明：㈠上訴聲明：1.原判決不利於池國樑部分廢棄。2.上開廢棄部分，劉佳寧在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。㈡答辯聲明：上訴駁回。

四、本件不爭執事項：

㈠林玉清於102年5月14日申請在臺北市○○區○○○路0段000號0樓設立「○○診所」，正式開幕日期為102年7月21日。

㈡102年5、6月間，池國樑勸說陸平接受系爭手術，經陸平應允。於102年6月23日下午5時40分許，開始在陸平之大腿內側、臀部、大腿外側、腰部、腹部、手臂、背部等身體部位施行抽脂手術，至同日晚間9時40分許結束抽脂手術。同日晚間9時45分許，陸平發生眨眼、抽筋、全身躁動等抽搐症狀，同日晚間9時55分許，陸平突然起身、無法配合。林玉清於同日晚間10時8分許，請○○診所護理人員撥打電話呼叫救護車，救護人員於同日晚間10時12分抵達○○診所現場，並於同日晚間10時31分將陸平送至國泰醫院急救。

㈢102年6月26日下午1時許，陸平自國泰醫院轉至臺北榮總治療。迄至102年7月25日上午10時13分許，陸平因缺氧性腦症併發肺炎致神經敗血性休克死亡。

五、劉佳寧主張因林玉清等2人上開不法行為致陸平發生死亡結果，其為陸平之母，受有財產上、非財產上損害，其得請求林玉清等2人連帶給付800萬9,647元等語，為林玉清等2人所否認，並執前詞置辯。經查：

㈠林玉清等2人是否均有參與系爭手術?

1.劉佳寧主張林玉清曾參與系爭手術，業據林玉清於本院審理中陳稱：因其不會打水，池國樑現場對其教導，其有接觸到抽脂機器，周建國、鄭惠升、池國樑、江明吉當天都有操作抽脂機器等語（本院卷一第461頁）。且林玉清於102年7月5日在臺北市政府警察局大安分局偵查隊警詢時陳稱：其於10

2年6月23日在○○診所為陸平施行系爭手術，於當日下午2時許，其在該診所諮詢室為陸平圈選抽脂部位，畫了近2小時，當日下午4時許，由蔡逸盈護士為陸平進行全身消毒，當日下午4時20分許開始準備所需機器，當日約下午5時開始動手術，其從陸平之大腿及腹部開始以手術刀劃洞，將抽脂打水導管伸入脂肪層內，全身打水大約花了1個小時，約當日下午6時20分開始準備抽脂，從大腿部位開始抽，按照評估部位的脂肪量，依序完成抽脂，大約為當日晚間9時40分，隔了15分鐘左右，其先替陸平施打局部麻醉針，陸平就出現全身抽搐，大約為當日晚間9時55分等語（本院卷五第87至88頁）。證人楊韻璇於臺灣臺北地方檢察署102年度他字第6250號業務過失傷害案件（下稱系爭偵查案件）102年12月10日偵查中證稱：其非醫護人員，系爭事故發生當日，池國樑表示希望其等所有諮詢人員可以在手術室瞭解抽脂過程。江若薇負責攝影，蔡逸盈是護士，所以都在手術室裡面。系爭手術過程中，周建國、林玉清、池國樑有去操作過抽脂機器，抽脂完要回填胸部，池國樑打麻醉針在陸平胸部上，陸平好像就是這時候有反應，當時其站在陸平旁邊握著她的手，她突然坐起來無法說話，我聽他們說是癲癇等語（本院卷五第146至147頁）。證人江若薇於系爭偵查案件102年12月10日偵查中亦證稱：其擔任○○診所之諮詢師，陸平施行系爭手術時，手術室裡面除了其以外，還有證人楊韻璇，因為池國樑叫其等進去觀摩。一開始是林玉清在抽脂，後來池國樑也有親自操作抽脂機器，其有看到池國樑於系爭手術當日對陸平左邊胸部施打麻醉針等語（本院卷五第139至142頁），並有上開調查筆錄、訊問筆錄附卷可憑。林玉清亦不否認系爭手術紀錄為其所填寫（本院卷一第317頁）。足見林玉清確已參與系爭手術，劉佳寧上開主張，為可採信。林玉清辯稱系爭手術係由池國樑、周建國、鄭惠升施行，其僅見習系爭手術過程而未參與云云，要無可取。

2.又劉佳寧主張池國樑曾參與系爭手術，業據證人楊韻璇、江

若薇於系爭偵查案件證述綦詳，已如前述。池國樑雖抗辯依證人周建國、蔡逸盈之證言，其並未參與系爭手術，且其手指患有「右拇指陳舊性骨折變形」之痼疾，不適合操作抽脂機器等語。惟證人楊韻璇、江若薇就池國樑操作抽脂機器、施打麻醉針等參與系爭手術過程之行為已於系爭偵查案件中證述明確，其等為○○診所之諮商人員，僅係應池國樑要求而在手術室內觀看系爭手術施行過程，並未參與系爭手術而涉及犯罪，與兩造間亦無特別親誼或怨隙，其等上開證言，應屬客觀可信。至證人蔡逸盈於102年7月23日在臺北市政府警察局大安分局偵查隊辦公室警詢時陳稱：陸平於102年6月23日下午4時左右，在○○診所的開刀房內施行系爭手術，當時除了其以外，還有林玉清及另一位周醫師（詳細年籍資料不清楚）在場，由其負責傳遞器械，林玉清負責主刀，執行系爭手術，周醫師負責麻醉部分等語（本院卷五第103至104頁），復於臺灣臺北地方法院104年度醫訴字第6號違反醫師法等案件（下稱系爭刑事一審案件）105年11月2日審理時證稱：系爭手術施行時只有其、林玉清、周建國、廠商許美玲共4人在場，沒有其他人在場觀摩系爭手術，由林玉清主導抽脂過程及施作，並指示其幫陸平消毒，由周建國幫陸平打麻醉針，許美玲及周建國沒有作抽脂動作等語（本院卷五第338至339頁）。且證人周建國於102年8月6日在臺北市政府警察局大安分局偵查隊辦公室警詢時陳稱：陸平於102年6月23日在○○診所的手術房做系爭手術，當時除了其以外，還有林玉清及另一位蔡姓護士。由林玉清讓陸平簽手術同意書，並詢問有無病史或服用藥物，陸平當時說有服用泰國減肥藥，但已停用一週。沒有其他疾病史，後來林玉清幫陸平劃線要抽脂部位，大約當日下午4時許，開始手術抽脂，當時其僅負責幫忙以針筒抽取麻醉藥（每支約2至3cc）後擺放在手術台，再由林玉清負責施打局部麻醉針及劃刀，劃完刀後由林玉清負責打水，我先離開手術室約1個半小時等語（本院卷一第330至331頁），復於系爭刑事一審案件105年6

月30日審理時證稱：系爭手術一開始局部麻醉係由林玉清施打，當時還有其與蔡逸盈護士、助理許美玲在場，主刀是林玉清，其本來建議林玉清抽脂完後，施行豐胸手術時進行舒眠麻醉，其只是待命，如果陸平怕痛，才需要舒眠麻醉，因林玉清施打腫脹液之後，其認為注入之利多卡因已經過量，所以其也沒有執行舒眠麻醉，林玉清操作抽脂機器時，池國樑應該沒有在手術室等語（本院卷五第277、279頁），固有上開調查筆錄、審判筆錄在卷可憑。惟關於陸平係由林玉清或周建國施打麻醉針一事，蔡逸盈與周建國所述內容並不一致，且蔡逸盈與周建國均參與系爭手術，豈有可能相互不識之理，周建國為脫免罪責，更將系爭事故全部責任推諉予林玉清，故證人蔡逸盈、周建國上開證言，應係迴護池國樑之詞，委無可採。又系爭手術記錄充其量僅可認定林玉清有參與系爭手術，尚難據以排除池國樑參與系爭手術之可能。再者，林玉清於本院審理時陳稱：系爭手術使用池國樑所經營美麗安公司提供之新型抽脂機器，採局部麻醉，陸平係在清醒狀態下抽脂等情，為池國樑所不爭，佐以證人楊韻璇於106年1月4日系爭刑事一審案件審理時證稱：其稱池國樑為主席，池國樑有新機器會來教導如何使用等語，有該次審判筆錄在卷可稽（本院卷五第405頁），則池國樑為示範操作新型抽脂機器功能而參與系爭手術，核與常情無違。此外，池國樑提出之診斷證明書雖記載其患有右拇指陳舊性骨折後變形，現拇指關節運動障礙，不適合操作手術等語（本院卷一第451頁），然上開診斷證明書出具日期為103年12月26日，而系爭事故發生於000年0月00日，則該診斷證明書亦不足以證明池國樑沒有參與系爭手術。是劉佳寧主張池國樑亦有參與系爭手術等情，應堪採信。

㈡林玉清等2人於系爭手術所為處置有無過失?若是，該過失行為與陸平之死亡結果間有無相當因果關係？

1.按損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事實，並二者之間，有相當因果關係為成立要件。所謂相當因果關

係，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，在一般情形上，有此環境、有此行為之同一條件，足以發生同一之結果者，該條件即為發生結果之相當條件，其行為與結果為有相當之因果關係；反之，若在一般情形上，有此同一條件存在，依客觀之審查，不必皆發生此結果，該條件與結果尚非相當，而僅屬偶發之事實，其行為與結果間即難認為有相當因果關係。

2.劉佳寧主張○○診所申請設立時並無手術室之設置，欠缺手術室應有設備，不得施行系爭手術。又林玉清等2人於系爭手術前並未就陸平之身體狀況進行評估，且系爭手術過程中施打麻醉藥物過量、手術時間過長未注意補充輸液、抽脂過程中造成脂肪栓塞及未注意即時監測陸平之生命徵象等行為，均已違反醫療常規而有過失。嗣陸平發生抽搐等癲癇症狀後，林玉清等2人未立即呼叫救護車將陸平送醫急救，○○診所復欠缺急救設備，以致陸平發生缺氧性腦病變，最終因病情持續惡化致死等語。經查：

⑴關於手術室設置部分：

林玉清於102年5月間申請設立○○診所時並未設置手術室，102年6月23日施行系爭手術時，○○診所尚未辦理設置手術室之變更登記，有醫療機構設施資料審查表、臺北市政府衛生局102年7月23日北市衛醫護字第10233993300號函在卷可佐（原審卷一第226頁、本院卷七第305頁），且為林玉清等2人所不爭。林玉清雖辯稱施行系爭手術時，○○診所已完成符合手術室設置標準之手術室，僅尚未辦理此部分變更登記等語，並提出○○診所內手術室之現場照片為證（本院卷六第273頁）。然單憑該照片無從認定該手術室是否已齊備手術室設置標準之監測儀器及急救設備，且該手術室設置復未經臺北市政府衛生局核准變更登記，林玉清此部分所辯，已難採信。又陸平之抽脂部分含大腿內外側、臀部、腰部、腹部、手臂及背部，屬於大範圍之侵入性手術，應採全身麻醉，並於設備及醫護人員齊全之手術室（包括專業無菌空

間、麻醉設備、麻醉醫師、監測設備及急救設備等設置）內進行，依卷內現場照片所示，系爭手術現場僅有手術檯、器械檯、抽脂機及氧氣筒，與手術室設置標準不符，有醫審會第1次鑑定書附卷可稽（原審卷一第39頁正反面）。益徵林玉清上開抗辯確不足採。

⑵關於麻醉藥物劑量部分：

證人江若薇於105年8月8日在系爭刑事一審案件審理時證稱：麻醉過程是由池國樑主導，抽脂部分池國樑與林玉清都有，他們交錯著施打膨脹液及抽脂，回填胸部的麻醉針是池國樑施打，之後，陸平就發生躁動現象等語，有該次審判筆錄在卷可稽（本院卷五第304、316頁）。且林玉清於103年1月13日系爭偵查案件時陳稱：因為是局部麻醉，所以由池國樑、鄭惠升、周建國幫陸平施打麻醉針。當時池國樑施打陸平左胸，鄭惠升施打右胸，池國樑喊1、2、3要求鄭惠升和他一起施打，打完5分鐘，陸平就發生大癲癇等語，有該次訊問筆錄附卷可憑（本院卷五第152頁）。參以證人周建國於105年6月30日在系爭刑事一審案件審理時證稱：其問林玉清為陸平打腫脹液多少劑量，林玉清說好像打了7、8包，其看陸平不是體重很胖的人，一般人使用利多卡因之藥量，大約每公斤50mg，1包腫脹液是1000CC，裡面含利多卡因的量約600至800mg，一般人使用腫脹液大概4、5包左右在合理範圍，林玉清說使用7包有點多等語，有該次審判筆錄附卷可佐（本院卷五第276至277頁）。系爭手術記錄雖未記載林玉清等2人施行系爭手術期間使用麻醉藥之劑量，然其等係實際執行系爭手術之人員，已如前述，系爭手術既在林玉清等2人掌控下施行，林玉清亦具有醫師資格，本應在系爭手術記錄中據實載明該次手術使用麻醉藥物之劑量，林玉清等2人復未能舉證推翻周建國所證述關於系爭手術使用麻醉藥物之數量有何不實之處，林玉清等2人空言抗辯其等於系爭手術過程中對陸平使用麻醉藥並未過量云云，殊難採信。又池國樑在陸平左胸注射麻醉藥之一半時，陸平開始發生抽搐等

癲癇症狀，已如前述，且醫審會依臨床經驗及症狀表現，研判不排除局部麻醉藥物過量所致之可能性，有醫審會第2次鑑定書在卷可佐（本院卷二第371頁）。足見林玉清等2人在施行系爭手術過程中，因疏未注意對陸平使用麻醉藥物之劑量已逾一般人之合理使用範圍，以致池國樑對陸平左胸施打麻醉藥時，陸平即因不堪負荷麻醉藥物之劑量而產生抽搐等癲癇症狀，林玉清等2人此舉已違反醫療常規。又利多卡因為局部麻醉用藥，使用超過最大劑量可導致中毒，可產生抽搐、心肺功能抑制、失去意識，有醫審會第1次鑑定書可佐（本院卷五第21頁），亦即一般人使用麻醉藥物過量時，在一般情形上，有此環境、有此行為之同一條件，足以發生抽搐、心肺功能抑制、失去意識等同一之結果，故林玉清等2人為陸平施打過量麻醉藥物即屬陸平發生抽搐等癲癇症狀之相當條件，其等此部分行為與陸平發生抽搐等癲癇之結果間有相當因果關係。

⑶關於陸平發生癲癇症狀後之處置部分：

林玉清等2人於102年6月23日為陸平施行抽脂手術結束後，約同日晚間9時45分許，陸平突然出現眨眼、抽筋及全身躁動，復於同日晚間9時55分突然起身，無法配合，救護車抵達前持續發作，救護車抵達後仍間斷抽搐，意識不清，始終未能從發作後甦醒，依臨床表現研判，應屬癲癇重積發作，合併呼吸抑制情形（救護車抵達後測量血氧飽和度為82%），為神經學上之緊急狀況。癲癇發作，若發生於非醫療院所時，應注意病人與周遭環境關係，保護病人安全且維持呼吸道暢通，陪伴病人直至完全清醒，若病人未能甦醒或持續第2次以上發作，應立即送醫。癲癇發作，若發生於具急救設備之醫療院所，首先仍應注意病人安全，維持呼吸道通暢，可以給予氧氣使用，再給予抗癲癇藥物，若持續發作形成癲癇重積發作，則應給予鎮靜藥物，甚至麻醉藥物，務必使發作停止，並連接生命徵監測儀及血氧機，嚴密監控生命徵象變化，若有呼吸抑制疑慮，應考慮置放氣管內管合併

呼吸器使用，以避免導致缺氧性腦病變，有臺北市政府消防局102年6月23日救護紀錄表、系爭手術記錄、護理紀錄、醫審會第2次鑑定書在卷可佐（原審卷二第32頁、本院卷二第368頁、卷五第47至49頁）。然陸平癲癇發作後，林玉清僅給予鼻導管氧氣3～4升/分及清理呼吸道，並給予生理食鹽水點滴輸液、營養液及舌下方糖1塊，池國樑則自陳陸平癲癇發作後，其僅給予陸平穴道按摩等情（本院卷六第78頁）。林玉清於本院審理時陳稱：陸平發作癲癇好幾次，第1次發作有眨眼、抽筋、全身躁動的情形，第2次發作時，陸平突然起床，無法配合，出現吼叫、抽搐等嚴重癲癇症狀，其才在病歷上記載癲癇重積症，不是一般醫院可以治療等語（本院卷二第300至301頁），足見林玉清等2人對陸平於癲癇發作後所為急救處置，顯有不足，難謂符合醫療常規，此亦為醫審會第2次鑑定書所肯認（本院卷二第369頁）。又陸平接受大範圍抽脂及長時間手術，術中應使用生命監測儀、血壓計及血氧機等監測器，嚴密監控各項生理指標，且陸平於102年6月23日晚間9時55分癲癇第2次發作抽搐不止，始終未恢復意識，屬神經系統重症，癲癇發作的病人，生命徵象較為不穩定，需使用生命監測儀及血氧機等監測器注意生命徵象變化，並應立即置放氣管內管合併呼吸器使用，以避免缺氧性腦病變。然因○○診所未具備上述儀器及設備，抑或如林玉清等2人所述已具備而未使用，導致陸平於癲癇重積症發作時，未能接受適當緊急處置而造成缺氧性腦病變，繼而併發肺炎致敗血性休克死亡結果，有醫審會第2次鑑定書在卷可稽（本院卷二第369至370頁）。再者，陸平於○○診所施行系爭手術時突然昏迷，經由解剖知陸平係缺氧性腦症併發肺炎致神經性休克死亡，至於缺氧性腦症的肇始原因，由病歷記載應考慮手術過程中發生麻醉或脂肪栓塞的問題，亦有系爭法醫鑑定報告書附卷可佐（本院卷五第34頁）。且專家證人蕭正偉於105年1月7日系爭刑事一審案件審理時證稱：本件從下午5時40分開始抽脂到9時40分完畢，依其判斷時間

上沒有過長，但手術過程中要注意生命現象要穩定，利多卡因不要過量，1公斤不要超過50mg，通常會出問題就是量不夠或打太多，或是範圍打太大等語，有該次訊問筆錄在卷可稽（本院卷二第123至124頁）。審酌林玉清等2人對陸平施打麻醉藥物過量，復於陸平發生癲癇症狀後，未即時監測生命徵象及採取足夠之急救處置，以致陸平發生缺氧性腦病變之結果，與醫審會第2次鑑定書、系爭法醫鑑定報告書、專家證人蕭正偉證述內容相符等情，應認林玉清等2人於陸平癲癇發作後，未使用生命監測儀及血氧機等監測器注意生命徵象變化，亦未立即置放氣管內管合併呼吸器使用之行為，與陸平發生缺氧性腦病變，繼而併發肺炎致敗血性休克死亡結果間，具有相當因果關係存在。

⑷關於術前評估、術中補充輸液、抽脂造成脂肪栓塞、延誤送醫等部分：

劉佳寧雖主張林玉清等2人另有系爭手術前未就陸平之身體狀況進行評估，且系爭手術時間過長未注意補充輸液、抽脂過程中造成脂肪栓塞等違反醫療常規之過失行為，及陸平發生癲癇症狀後，林玉清等2人延誤將陸平送醫急救，以致陸平發生缺氧性腦病變，最終因病情持續惡化致死等語。惟陸平於系爭手術前有填寫麻醉前病人自我評估表供林玉清等2人作為術前評估，陸平死亡後經法醫研究所進行解剖，並未發現其體內有脂肪栓子，無法認定陸平於系爭手術過程中有發生脂肪栓塞之情事，有上開評估表、系爭法醫鑑定書附卷可佐（本院卷五第33、45頁）。又醫審會第2次鑑定書亦載明，林玉清等2人對陸平之術前評估固難謂符合醫療常規，惟尚未發現有證據顯示陸平發生缺氧性腦病變等結果與陸平術前是否接受身體狀況評估間具有關聯性等語（本院卷二第371頁），則陸平是否於系爭手術前經完整評估與系爭事故發生間並無相當因果關係存在。再者，專家證人蕭正偉已於系爭刑事一審案件證稱施行系爭手術時間並無過長等情（本院卷二第123頁），且依卷內資料亦未見陸平因輸液補充不

足，造成其發生癲癇症狀之相關跡證。此外，林玉清於102年6月23日晚間9時55分發現陸平第2次癲癇發作，即初步認定係癲癇重積症，旋於同日晚間10時8分通知救護車到場急救，期間僅相隔13分鐘，尚難認林玉清等2人對陸平有延誤就醫之情形。

⑸林玉清等2人雖辯稱醫審會第1次、第2次鑑定書僅係初鑑醫師之個人經驗意見，且撰寫該鑑定書之初鑑醫師拒絕出庭說明意見，有違民事訴訟法第303條、第324條規定，不得作為本件判斷之基礎等語。然醫審會第1次、第2次鑑定書所憑卷證資料為系爭偵查案件相關卷宗（包含系爭法醫鑑定報告書）、國泰醫院、臺北榮總光碟資料、報告、本件一審、二審相關卷宗（本院卷二第363頁、卷五第13頁），並已詳載鑑定意見之理由。又醫審會受理醫療糾紛之委託鑑定案，係針對委託鑑定機關所詢事項，依據其調查所得之事證資料，基於醫學知識及醫療常規，提供書面專業意見供偵查或審判之參考，鑑定作業流程係檢視委託鑑定機關所送卷證資料，將有關資料交由被告醫師學、經歷無關之醫學中心相關科別主治醫師以上之專家提供初審意見後，再提至醫審會審議，由委員參酌初審醫師之書面及口頭意見，共同審查該案件。依據醫療糾紛鑑定作業要點規定，醫審會對於鑑定案件之審議，以委員達成一致之意見為鑑定意見，即採合議制，並非個人之意見，亦有衛生福利部109年9月30日衛部醫字第1091606987號書函在卷可稽（本院卷六第155至156頁）。是醫審會第1次、第2次鑑定書並非僅係初鑑醫師之個人經驗意見，本院復已依林玉清等2人聲請囑託醫審會為補充鑑定即醫審會第2次鑑定書，自難單憑撰寫上開鑑定書之初鑑醫師未出庭說明意見為由，即排除醫審會第1次、第2次鑑定書作為本件判斷之證據資料，林玉清等2人此部分所辯，要無可取。

⑹林玉清等2人雖均抗辯陸平於系爭手術前有濫用毒品之習慣，且未於術前主動告知此事，加上自身免疫系統低下，導致於系爭手術過程中突然癲癇重積症發作，造成呼吸抑制，

最終引起缺氧性腦病變致死，與系爭手術過程中所為醫療處置無關。陸平在國泰醫院急診時，劉佳寧為隱匿陸平施用毒品一事，拒絕國泰醫院對陸平做毒品檢測及施打解毒劑，甚至要求臺北榮總進行血漿置換及血液透析，以清除血液中毒品成分等語。惟陸平第一時間於醫院抽血並未驗出相關毒物，頭髮雖驗得藥物，然只代表較長時間前曾有施用，而非短期近期間使用，且驗得藥物多為醫療用藥，縱有少數毒藥物，既無定量分析亦無法研判施用時間，若非近期大量使用，應亦非陸平發生不可逆缺氧腦病變的直接原因等情，有台灣麻醉醫學會106年10月19日麻醫誠字第1060118號函在卷可稽（本院卷五第11頁）。而系爭毒物鑑定書雖記載，陸平送驗頭髮經檢驗結果含搖頭丸、愷他命、去甲愷他命、曲馬多等毒品（本院卷五第25頁），然系爭毒物鑑定書並未載明陸平係於何時施用上開毒品或施用毒品之劑量，且陸平於100年4月26日另在北秀醫美整形外科診所同樣進行抽脂、豐胸手術，該次手術中並未發生毒品引起癲癇之情形，有該次手術紀錄在卷可稽（本院卷一第481頁），是林玉清等2人辯稱陸平有施用毒品之習慣，要無可取。又陸平送驗血液、胃內容物經檢驗結果均未發現鴉片類、安非他命類、鎮靜安眠藥及其他常見毒藥物成分，有系爭法醫鑑定報告書在卷可參（本院卷五第33頁）。復依藥物動力學，人體內藥物濃度隨著時間經過逐步降低，藥物作用力亦隨之減弱，而林玉清等2人為陸平施行抽脂手術完成已逾4小時，期間陸平均無癲癇症狀發生，而係於林玉清等2人準備為陸平回填胸部，先由池國樑在陸平左胸施打麻醉針時，陸平始出現抽搐等癲癇症狀，顯見陸平之頭髮所含上開毒品並非陸平發生癲癇及缺氧性腦病變之原因。另證人即國泰醫院急診醫師戴志宏於本院審理時證稱：其並無印象林玉清拜託其對陸平施打毒品之解毒劑，或劉佳寧在旁大喊陸平沒有吸毒，並拒絕進行尿液檢測毒品等語（本院卷六第519頁），自難認林玉清辯稱其於陸平第2次癲癇發作送醫後，即懷疑陸平施用毒品，並要求

國泰醫院急診醫師為陸平施打解毒針，遭劉佳寧阻止而延誤對陸平之治療等節屬實。又臺北榮總於102年6月28日為陸平進行血漿置換、血管透析等處置，係因陸平當時血液中三酸甘油脂過高，疑似血管栓塞，始經劉佳寧在臺北榮總血液透析說明書、處置治療同意書上簽名同意，有該說明書、同意書在卷可稽（本院卷一第377至380頁），是林玉清等2人辯稱劉佳寧係為隱匿陸平施用毒品一事，始要求臺北榮總進行血漿置換、血液透析，以清除血液中毒品成分云云，為不足採。此外，池國樑另辯稱陸平本身有免疫系統問題，病歷上記載其曾感染巨細胞病毒、弓形蟲感染症陽性反應（視網膜炎）、肺結核、肺囊蟲感染等HIV病毒感染者典型伺機性感染徵狀，且長期大量吸菸每日半包，連續抽菸長達10年、熬夜等不良生活習慣，林玉清等2人無法預見陸平會因系爭手術刺激而導致全身型僵直陣攣性發作，最終缺氧性腦病變致死等語，並提出陸平在臺北榮總就診病歷為憑（本院卷六第337至347頁）。然系爭法醫鑑定報告書已載明陸平發生缺氧性腦病變之原因可能為麻醉或脂肪栓塞（本院卷五第34頁），並未包含陸平自身免疫力低下在內，是池國樑上開所辯，亦非可取。

⑺林玉清抗辯劉佳寧於系爭手術過程中未穿隔離衣即進入手術室，造成陸平發生感染，進而引發癲癇等語，然就醫理而言，中樞神經系統感染（如腦膜炎、腦膿瘍等），雖可能引起癲癇發作，而本件依病歷紀錄，並無證據顯示系爭手術傷口有任何沾污而致感染之情形，且非腦部或脊椎手術之傷口縱使有沾污情形，亦應不至於短暫時間引起癲癇發作，難認第三人未穿隔離衣進入手術室與陸平於系爭手術過程中癲癇發作有所關連，有醫審會第2次鑑定書在卷可稽（本院卷二第369頁）。又池國樑於本院審理時亦自陳其帶劉佳寧進入手術室，兩人都沒有穿隔離衣，本件與未穿隔離衣沒有關係等語（本院卷一第460、522頁）。是林玉清此部分所辯，即非可採。

3.綜上，林玉清等2人於不符合手術室設置標準之手術室為陸平施行系爭手術，嗣於102年6月23日晚間9時40分許完成抽脂手術，準備為陸平進行回填胸部，由池國樑在陸平左胸施打麻醉針時，因林玉清等2人疏未注意為陸平施打麻醉藥物之劑量已逾一般人之合理使用範圍，以致陸平旋即發生抽搐等癲癇症狀，林玉清等2人見狀後，並未立即監測陸平之生命徵象，亦未採取足夠之急救處置，以致陸平相隔不久第2次癲癇發作，即學理所稱癲癇重積症發作，林玉清等2人上開所為違反醫療常規而有過失，且與陸平造成缺氧性腦病變，繼而併發肺炎致敗血性休克死亡結果間有相當因果關係存在。

㈢劉佳寧依民法第184條第1項前段、第2項前段、第185條第1項前段、第192條、193條第1項、第194條、第227條之1規定，請求林玉清等2人負損害賠償責任，有無理由？若是，其得請求金額為若干？

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，民法第184條第1項前段、第185條第1項前段定有明文。林玉清等2人施行系爭手術過程中有上開過失行為以致劉佳寧之女陸平發生缺氧性腦病變，繼而併發肺炎致敗血性休克死亡，已如上述，則劉佳寧依上開規定，請求林玉清等2人負連帶損害賠償責任，核屬有據。

2.次按不法侵害他人致死者，對於支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費之人，亦應負損害賠償責任。被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任。不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第192條、第193條第1項、第194條定有明文。茲就劉佳寧主張損害賠償之項目及金額，分別審酌如下：

⑴看護費用部分：

劉佳寧主張陸平自102年6月23日起至同年7月25日起未恢復意識，由其對陸平進行24小時看護照料，其得請求每日以2,000元計算之看護費用合計6萬6,000元等語。惟陸平於102年6月23日晚間10時35分因意識喪失送至國泰醫院急診。到院時陸平已無呼吸及脈搏，經急救後陸平於同日晚間10時40分恢復自發性循環，心跳約每分鐘114下，但仍無自發性呼吸及意識。當下要安排陸平入住加護病房，但因無加護病房，陸平於國泰醫院急診急救區繼續治療，並等待入住加護病房。陸平於102年6月26日在劉佳寧要求下由國泰醫院急診轉至臺北榮總繼續治療，有國泰醫院107年11月15日（107）管歷字第1907號函在卷可稽（本院卷一第193頁）。又陸平於102年6月26日送至臺北榮總接受治療，102年6月26日至102年7月20日住臺北榮總神經外科加護病房，102年7月7日劉佳寧要求希望能為陸平做一點事，102年7月18日臺北榮總團隊會談陸平所有家屬後決定讓家屬有更多陪伴時間，因轉出加護病房之準備而教導劉佳寧為陸平翻身、擦澡、按摩，並非看護，陸平於102年7月20日轉普通病房至102年7月25日死亡，亦有臺北榮總0000000日北總神字第1070005822號函附卷可憑（本院卷一第173頁）。依國泰醫院、臺北榮總上開回函，可知陸平因病況危急，自102年6月23日起至7月25日止，均係由國泰醫院或臺北榮總之專業醫護人員負責照護，劉佳寧僅係在陸平身旁陪伴，陸平當時並無須另由親屬或聘用看護人員進行看護之必要，是劉佳寧請求林玉清等2人連帶給付看護費用6萬6,000元，核屬無據。

⑵醫療費用及增加生活上支出費用部分：

劉佳寧主張林玉清等2人上開不法行為造成陸平發生缺氧性腦病變等疾病，其為陸平支出醫療費用12萬7,081元及增加支出1萬1,000元，合計13萬8,081元，並提出國泰醫院醫療費用收據、臺北榮總醫療費用明細、繳款通知單、購買醫療用品統一發票、健康推拿休閒會館免用統一發票收據（原審

附民卷第34至66頁），其中醫療費用12萬7,081元部分為林玉清等2人所不爭（原審卷一第69頁反面、本院卷六第259頁），是劉佳寧請求林玉清等2人連帶給付該醫療費用，應屬可採。至於增加生活上支出費用1萬1,000元部分係推拿費用，而劉佳寧並未舉證證明陸平經醫師評估建議有推拿之必要。況且陸平當時病況危急，先後由國泰醫院、臺北榮總之專業醫護人員負責照料，已如前述，是劉佳寧請求林玉清等2人連帶給付增加生活上支出費用1萬1,000元，即屬無據。

⑶喪葬費用部分：

按所謂殯葬費係指收殮及埋葬費用而言，此等費用是否必要，應斟酌當地喪禮習俗及宗教上之儀式定之。又殯葬費為收殮及埋葬費用，其賠償範圍應以實際支出之費用為準，且應斟酌被害人當地之習俗、被害人之身分、地位及生前經濟狀況決定之。劉佳寧主張陸平因林玉清等2人上開不法行為致死，其為陸平支出喪葬費用62萬6,560元，並提出國統開發股份有限公司系爭園區商品轉讓申請書、讓渡書、統一發票、萬安生命事業機構治喪禮儀規劃書、臺北市殯葬管理處其他收入憑單等件為證（原審附民卷第67到74頁）。林玉清等2人辯稱劉佳寧購買系爭園區之「花之園家庭阡陌型」商品雖花費50萬元，然該址可放置4個骨灰罈，此部分喪葬費用僅得請求12萬5,000元等語。劉佳寧雖主張系爭園區之「花之園家庭阡陌型」商品內實際上僅放置陸平之骨灰罈，自應以其實際支出50萬元計算其所受損害等語。然喪葬費用損害賠償之範圍除應以實際支出費用為準，另須考量以必要範圍為限，系爭園區之「花之園家庭阡陌型」商品既設計供放置4個骨灰罈，劉佳寧為安置陸平之骨灰罈所須必要喪葬費用應為12萬5,000元，逾此範圍之請求（500,000元-125,000元=375,000元），不應准許。則劉佳寧得請求林玉清等2人連帶給付喪葬費用應為25萬1,560元（626,560元-375,000元=251,560元）。

⑷扶養費部分：

①按直系血親相互間互負扶養之義務。受扶養權利者，以不能維持生活而無謀生能力者為限。前項無謀生能力之限制，於直系血親尊親屬，不適用之。民法第1114條第1 款、第1117條定有明文。又直系血親尊親屬，如能以自己財產維持生活者，自無受扶養之權利。易言之，直系血親尊親屬受扶養之權利，仍應受不能維持生活之限制。所稱不能維持生活，主要係指受扶養權利者之財力、財產狀況而言。

②劉佳寧為陸平之母，46年3月生，其於102年7月25日陸平死亡時為56歲，平均餘命為29.34年，有102年臺北市簡易生命表、劉佳寧於102年6月27日至臺北市大安分局○○○路派出所製作調查筆錄在卷可稽（原審卷一第90頁反面、本院卷五第107頁）。又劉佳寧為高職畢業，曾任護士，目前為家管，其102年度所得總額為738萬9,393元（其中富邦人壽因系爭事故給付保險金732萬3,922元，剩餘金額6萬5,471元）、103年度所得總額為14萬5,213元、104年度所得總額為16萬8,385元、105年度所得總額為45萬4,430元，名下並無其他財產，有稅務電子閘門財產所得調件明細表附卷可憑（原審卷一第197至214頁）。可知劉佳寧除102年間因系爭事故領有保險金738萬9,393元，其餘103至105年度之財產總額約14萬元至45萬元不等。審酌102年度臺北市地區平均每人月消費支出為2萬6,672 元（原審附民卷第75頁），平均每人每年消費支出為32萬64元（26,672元X12＝320,064元），劉佳寧名下亦無不動產供出租，或其他可於其年滿65歲退休後維持收益之事業，而每人每月消費支出金額逐年提高，堪認劉佳寧於退休後即無法以自己之財產維持生活，而有受扶養之必要。至林玉清抗辯劉佳寧因系爭事故已領取保險金738萬9,393元，應無不能維持生活之情事等語。然劉佳寧領取陸平死亡後之保險理賠金係以陸平名義投保及給付保險費，因保險事故發生所生之理賠金，與林玉清等2人因系爭事故所須負侵權行為損害賠償責任間無涉，是林玉清辯稱劉佳寧之名下財產足以維持生活，而無受扶養之必要，要無

可取。

③林玉清雖辯稱陸平生前並未實際扶養劉佳寧，亦無扶養能力等語。惟陸平自101年1月起至10月止所得共36萬1,117元（161,661元+199,456元=361,117元），有各類所得扣繳暨免扣繳憑單在卷可稽（原審附民卷第76至77頁），縱以此為陸平該年度總收入，陸平每月平均所得仍有3萬93元（361,117元÷12=30,093元，元以下四捨五入），已逾102年度臺北市平均每人每月消費支出2萬6,672元，並無不能維持自己生活之情，是林玉清辯稱陸平無扶養劉佳寧之能力，為不足採。又劉佳寧於年滿65歲退休後並無法以自身財產維持生活，已如前述，則劉佳寧之女陸平依法即應對劉佳寧負扶養義務，不得以陸平未曾實際扶養劉佳寧為由即免負扶養義務，林玉清此部分所辯，亦非可採。至於104補審字26號決定書否准劉佳寧關於扶養費之請求，係將劉佳寧基於陸平死亡所受領之保險金計算在內，而認劉佳寧並無不能以自身財產維持生活之情形（原審卷二第237頁正反面），然此見解為本院所不採，且本件不受上開決定書之拘束，併予敘明。

④劉佳寧於年滿65歲退休後有受扶養之必要，已如前述，其該時為65歲，平均餘命為20.34年，劉佳寧請求依102年度臺北市地區平均每人月消費支出為2萬6,672元計算其得請求之扶養費，自應准許。另劉佳寧育有陸平、陸安，且陸平之資產除已足以維持生活外，依民法第1116條之1規定，並須對劉佳寧負扶養義務，本件亦無減輕陸平對劉佳寧扶養義務之必要，則劉佳寧之扶養義務人為陸平、陸安共2人，其等所負扶養義務各2分之1。劉佳寧受扶養期間20.34年（約20年4月4日）得1次請求之扶養費用，依霍夫曼式計算法扣除中間利息（首期給付不扣除中間利息），核計其金額為228萬6,571元【計算方式為：(320,064×14.00000000+(320,064×0.00000000)×(14.00000000-00.00000000))÷2=2,286,571.00000000。其中14.00000000為年別單利5%第20年霍夫曼累計係數，14.00000000為年別單利5%第21年霍夫曼累計係數，0.00000

000為未滿一年部分折算年數之比例(4/12+4/365=0.00000000)。採四捨五入，元以下進位】。本件劉佳寧僅請求林玉清等2人連帶給付扶養費217萬9,006元，自應准許。

⑸精神慰撫金500萬部分：

按非財產上賠償之金額是否相當，應斟酌實際加害情形、影響該權利是否重大、兩造身分地位，經濟狀況及其他各種情形，以為核定之準據。陸平為00年00月00日生，於106年7月25日死亡時尚僅31歲餘，劉佳寧喪女，白髮人送黑髮人，必哀傷逾恆，精神上自受有極大之痛苦，其請求林玉清等2人賠償精神慰撫金，核屬有據。又陸平為劉佳寧之女，於系爭事故發生時正值壯年，劉佳寧本可期待與陸平共享天倫，由陸平侍奉敬孝，安享晚年，系爭事故致陸平驟然離世。劉佳寧為高職畢業，其名下財產狀況，如前所述。另林玉清為大學畢業，於92年9月19日經醫師考試及格，取得醫師證書，有該醫師證書在卷可佐（本院卷五第74頁）。池國樑為美麗安公司負責人，林玉清、池國樑名下財產總額約為354萬元、1,900萬元，有稅務電子閘門財產所得明細表附卷可憑（原審卷二證物袋）。原審審酌兩造上開身分、地位、學歷、經濟狀況，及陸平正值壯年即因系爭事故死亡，劉佳寧精神上所受之痛苦甚鉅等一切情狀，認劉佳寧得請求之精神慰撫金以180萬元為適當，尚無不合。至林玉清辯稱依104補審字26號決定書所載，劉佳寧僅得請求精神慰撫金40萬元等語，然依犯罪被害人補償法第9條第1項規定，精神慰撫金最高金額不得逾40萬元，補償審議委員會係依上開規定核給，並非認定本件精神慰撫金以40萬元為適當，是林玉清此部分所辯，為不足採。

⑹綜上，劉佳寧得請求林玉清連帶給付之金額合計為435萬7,647元（醫療費用127,081元＋葬喪費用251,560元＋扶養費2,179,006＋精神慰撫金1,800,000元＝4,357,647元）。

3.劉佳寧依侵權行為之法律關係，請求林玉清等2人負損害賠償責任，既有理由，則劉佳寧另依民法第227條之1規定為同

一請求，即毋庸再予審酌，附此敘明。

㈣陸平、劉佳寧對於系爭事故之發生是否與有過失？

按民法第217條所規定之過失相抵，係指被害人就損害之發生或擴大，亦有應注意能注意而不注意之過失，如被害人就損害之發生或擴大，並無過失，即不發生過失相抵之問題，其理自明。林玉清雖辯稱陸平、劉佳寧均知悉○○診所之相關設備尚未完備，仍同意進行系爭手術，且陸平隱瞞施用毒品之情事，陸平、劉佳寧應承擔50%過失責任等語，惟查，本件係因林玉清等2人對陸平施打麻醉藥物過量，致陸平發生癲癇症狀，復未即時安裝監測設備及急救處置不足，始讓陸平發生缺氧性腦病變，並非因陸平隱瞞施用毒品所致，林玉清上開所指與陸平發生缺氧性腦病變間並無相當因果關係，已如前述，是陸平、劉佳寧就本件侵害之發生或擴大並無過失可言，林玉清此部分抗辯，要無可取。

㈤林玉清等2人已給付劉佳寧20萬元和解金，且劉佳寧已受領77萬8,175元刑事補償金，為劉佳寧所不爭，並有104補審字第26號決定書在卷可稽（原審卷二第236至238頁），扣除上開金額後，劉佳寧得請求林玉清等2人連帶給付337萬9,472元（4,357,647元-200,000元-778,175元=3,379,472元）。

六、從而，劉佳寧依侵權行為之法律關係，請求林玉清等2人連帶給付337萬9,472元，及自106年7月11日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，洵屬有據，應予准許，逾此部分請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分判命林玉清等2人連帶給付，並分別為准、免假執行之宣告，就上開不應准許其中365萬2,000元，及自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息部分，為劉佳寧敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無違誤。兩造各就其上開敗訴部分上訴，指摘原判決不當，求予廢棄改判，均為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論列，附此

敘明。

八、據上論結，本件兩造之上訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第85條第2項，判決如主文

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　24　　日

醫事法庭

審判長法　官　陳秀貞

法　官　蔡世芳

法　官　林哲賢

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　110　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　陳盈真