

臺灣高等法院民事判決

113年度上易字第218號

上訴人 林玉清

池國樑（原名：池岳龍）

鄭惠升

上列一人

訴訟代理人 曾宿明律師

上訴人 周建國

訴訟代理人 龔君彥律師

被上訴人 臺灣臺北地方檢察署

法定代理人 王俊力

訴訟代理人 曹瑞泰

上列當事人間請求償還犯罪被害補償金事件，上訴人對於中華民國112年8月11日臺灣臺北地方法院106年度訴字第1461號第一審判決提起上訴，本院於113年9月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人連帶負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、被上訴人之法定代理人由鄭銘謙變更為王俊力，業據其具狀聲明承受訴訟（見本院卷365-366頁），並續行訴訟，核無不合。

二、上訴人池國樑（以下逕稱姓名）經合法通知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，爰依被上

01 訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

02 貳、實體部分

03 一、被上訴人主張：上訴人林玉清、鄭惠升、周建國（以下均逕
04 稱姓名）均為醫師，池國樑（下與林玉清、鄭惠升、周建國
05 合稱上訴人等4人）則經營美麗安生化醫學科技股份有限公司
06 公司（下稱美麗安公司），從事販售醫美器材業務。上訴人等
07 4人合夥經營微笑國際診所（嗣改名為琦美診所，下稱微笑
08 診所），推廣池國樑販售之抽脂器材。池國樑於民國102年
09 5、6月間微笑診所正式開幕前勸說被害人陸平接受麻醉後抽
10 脂、豐胸手術（下稱系爭手術），惟微笑診所尚在裝潢階
11 段，未正式營運，當時尚未設置手術室，手術設備及急救設
12 備均未完備，在未詳實評估陸平身體狀況下，上訴人等4人
13 貿然於102年6月23日下午5時40分，開始在陸平之大腿內
14 側、臀部、大腿外側、腰部、腹部、手臂、背部等身體部位
15 施行抽脂手術，至同日晚間9時40分結束，嗣池國樑在陸平
16 胸部施打麻醉藥，陸平於同日晚間9時45分，因長時間抽脂
17 大量體液及電解質流失，施打麻醉藥劑過量，引發全身抽搐
18 之癲癇症狀，林玉清於同日晚間10時8分，撥打電話通知救
19 護車到場，因微笑診所未有可即時使用之血氧濃度機、氣管
20 內管等生命徵象監測儀器及急救設備，造成陸平發生缺氧性
21 腦病變，送至國泰醫療財團法人國泰綜合醫院（下稱國泰醫
22 院）時已無呼吸、心跳，經急救後雖恢復自發循環，然缺氧
23 性病變並未好轉，同年7月26日轉至行政院國軍退除役官兵輔
24 導委員會臺北榮民總醫院（下稱臺北榮總）治療，迄同年7
25 月25日上午10時13分，因缺氧性腦症併發肺炎致神經敗血性
26 休克死亡。林玉清、池國樑（下稱林玉清等2人）所涉刑事
27 犯罪行為業經刑事法院判決有罪確定，鄭惠升、周建國（下
28 稱鄭惠升等2人），經原法院108年度醫訴字第1號、本院112
29 年度醫上訴字第10號刑事判決認定共犯醫師法第28條前段非
30 法執行醫療業務罪在案，亦可認鄭惠升等2人侵權行為明
31 確。伊因陸平之母劉佳寧之申請，於106年1月12日補償劉佳

01 寧新臺幣（下同）77萬8,175元，而取得劉佳寧此部分之損
02 害賠償債權，嗣因周建國於108年9月5日主動清償20萬元，
03 經抵沖本金及利息後尚有59萬2,673元，及自108年9月6日起
04 之法定遲延利息待清償。爰依112年2月8日修正前犯罪被害
05 人保護法（下稱犯保法，修正後名稱為犯罪被害人權益保障
06 法）第12條第1項、第2項規定，求為命上訴人等4人連帶給
07 付59萬2,673元，及均自108年9月6日起至清償日止，按年息
08 5%計付利息之判決（原審為如被上訴人請求之判決，上訴人
09 提起上訴）。答辯聲明：上訴駁回。

10 二、上訴人抗辯如下：

11 （一）林玉清以：施行系爭手術當日為學會活動，學會邀請池國
12 樑、鄭惠升、周建國進行系爭手術，並要求伊做助理工作，
13 伊並無過失，亦非系爭手術主刀醫師，伊在陸平癲癇發作
14 時，立即叫救護車，並無延誤。陸平突發癲癇係因其濫用毒
15 品所引發或因其母劉佳寧進入手術室未著隔離衣致陸平感
16 染，並非系爭手術之併發症，且陸平送醫後劉佳寧阻止治
17 療，並轉臺北榮總進行洗毒，另劉佳寧為陸平洗澡不慎使呼
18 吸管滑脫，重插後導致肺炎，與陸平死亡結果有關。法務部
19 法醫研究所鑑定報告（下稱法醫鑑定報告）未鑑定陸平疾病
20 肇因、釐清疾病診斷、應處置方法，內容不確實云云，資為
21 抗辯。上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴
22 駁回。

23 （二）池國樑在第二審未曾到場，據其在原審提出書狀，略以：伊
24 非微笑診所之合夥人，陸平手術前之評估及系爭手術均係林
25 玉清所為，伊並未施行系爭手術。法醫鑑定報告未按實質手
26 術內容為之，不可採云云，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決
27 廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。

28 （三）鄭惠升以：伊未與林玉清等人共同經營微笑診所，伊從未投
29 入資金，非合夥股東或經營者，伊對微笑診所相關設備、人
30 員均無管領能力，不負注意義務，上訴人等4人並未成立合
31 夥關係。系爭手術當日伊係為討論「亞洲抗老化美容醫學醫

01 學會2013年度會員大會暨學術研討會」之研討主題、子題，
02 始前往微笑診所。伊係於陸平癲癇發作時，聽聞呼喊始進入
03 手術室協助急救，伊並未參與施行系爭手術。縱認伊於系爭
04 手術中在場，陸平之死亡結果與系爭手術是否有因果關係不
05 明，無從認定伊為侵權行為人而應連帶負賠償責任。另被上
06 訴人對伊之求償權已罹於2年時效而消滅云云，資為抗辯。
07 上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。

08 (四)周建國以：伊非微笑診所之合夥人，亦非實際負責人。系爭
09 手術當日係由主刀醫師林玉清為陸平作術前評估，亦係由林
10 玉清1人進行系爭手術，伊雖受林玉清請求，於陸平施行系
11 爭手術時，視情況進行舒眠麻醉，但因林玉清施行抽脂手術
12 後陸平即發生緊急狀況送醫，故伊並未對陸平進行舒眠麻醉
13 等任何醫療行為。林玉清於102年10月中旬前均稱係伊1人完
14 成系爭手術，於李佳樺介入擔任司法黃牛後，始推翻前詞，
15 將伊及其他人捲入，以圖脫免卸責或降低自身責任，林玉清
16 其後之證詞均無可採。另被上訴人對伊之求償權已罹於2年
17 時效而消滅云云，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)
18 被上訴人在第一審之訴駁回。

19 三、兩造不爭執事項：

20 (一)林玉清於102年5月14日申請在○○市○○區○○路0段000
21 號0樓設立微笑診所，開幕日期定為102年7月21日。

22 (二)102年5、6月間，池國樑勸說陸平接受系爭手術，經陸平應
23 允。同年6月23日下午5時40分，陸平之大腿內側、臀部、大
24 腿外側、腰部、腹部、手臂、背部等身體部位開始被施行系
25 爭手術，同日晚間9時40分結束。同日晚間9時45分，陸平發
26 生眨眼、抽筋、全身躁動等抽搐症狀，同日晚間9時55分，
27 陸平突然起身、無法配合指令。林玉清於同日晚間10時8
28 分，請微笑診所護理人員撥打電話呼叫救護車，救護人員於
29 同日晚間10時12分抵達微笑診所，同日晚間10時31分將陸平
30 送至國泰醫院急救。

31 (三)102年6月26日下午1時許，陸平自國泰醫院轉至臺北榮總治

01 療。同年7月25日上午10時13分，陸平因缺氧性腦症併發肺
02 炎致神經敗血性休克死亡。

03 (四)林玉清等2人所涉刑事犯罪經原法院104年度醫訴字第6號、
04 本院108年度醫上更一字第1號及最高法院111年度台上字第3
05 499號刑事判決，認林玉清等2人共犯醫師法第28條前段非法
06 執行醫療業務罪、刑法第276條過失致人於死罪，分別從一
07 重以違反醫師法第28條之非法執行醫療業務罪論處，判處林
08 玉清有期徒刑2年5月、池國樑有期徒刑2年9月確定（見原審
09 卷一第64-78頁、卷二第162-191頁、卷三第159-169頁刑事
10 判決）。

11 (五)鄭惠升等2人所涉犯刑事犯罪經原法院108年度醫訴字第1
12 號、本院112年度醫上訴字第10號刑事判決，認鄭惠升等2人
13 共犯醫師法第28條前段非法執行醫療業務罪及刑法第276條
14 過失致人於死罪，分別從一重以違反醫師法第28條之非法執
15 行醫療業務罪論處，判處周建國有期徒刑6月，併科罰金60
16 萬元，鄭惠升有期徒刑6月，併科罰金50萬元（見原審卷三
17 第41-91頁、本院卷一第515-559頁刑事判決），周建國未提
18 起上訴（見本院卷二第19頁）。

19 (六)劉佳寧為陸平之母，其向臺北地檢署申請犯罪被害人補償
20 金，同地檢署犯罪被害人補償審議委員會於105年11月29日
21 決定，補償劉佳寧77萬8,175元，被上訴人已於106年1月12
22 日如數支付（見原審卷一第13-16頁）。

23 (七)周建國於108年9月5日清償被上訴人20萬元，抵沖本金18萬
24 5,502元、利息1萬4,498元（見原審卷二第119頁）。

25 四、本件被上訴人依修正前犯保法第12條第1項規定，請求上訴
26 人等4人連帶給付59萬2,673元，有無理由，論述如下：

27 (一)按依修正前犯保法第12條第1項規定，國家於支付犯罪被害
28 補償金後，於補償金額範圍內，對犯罪行為人或依法應負賠
29 償責任之人有求償權。又依民法第185條規定，數人共同不
30 法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任；不能知其中孰
31 為加害人者亦同。造意人及幫助人，視為共同行為人。再民

01 事上之共同侵權行為與刑事上之共同正犯，其構成要件並不
02 完全相同，共同侵權行為人間不以有意思聯絡為必要，若行
03 為關連共同，亦足成立共同侵權行為。民法第185條第2項所
04 謂視為共同行為人之幫助人，係指以積極的或消極的行為，
05 對實施侵權行為人予以助力，促成其侵權行為之實施者而言
06 （最高法院101年度台抗字第493號裁定意旨參照）。民事共
07 同侵權行為，只須各行為人之行為合併主要侵權行為後，同
08 為損害發生之原因，且各行為與損害結果間有相當因果關係
09 為已足，與刑事之共犯關係不同，即民事共同侵權行為人間
10 是否有共同謀意，並非所問（最高法院104年度台上字第199
11 4號判決意旨參照）。

12 (二)關於上訴人等4人是否均有參與施行系爭手術及成立共同侵
13 權行為部分：

14 1.林玉清部分：

15 (1)經查林玉清在警詢中陳稱：伊於102年6月23日在微笑診所為
16 陸平施行系爭手術，當日14時許，伊在診所諮詢室為陸平圈
17 選抽脂部位，畫了近2小時，16時許由蔡逸盈護士為陸平進
18 行全身消毒，約16時20分許開始準備所需機器，將近17時開
19 始動手術，伊從陸平之大腿及腹部開始以手術刀劃洞，將抽
20 脂打水導管伸入脂肪層內（按該步驟係指打麻醉水，讓脂肪
21 撐起，使導管可以進入抽脂，參林玉清在刑事偵查中之陳
22 述，見102年度他字第6250號等卷訊問筆錄，外放影印
23 卷），全身打水大約花了1個小時，約18時20分開始準備抽
24 脂，從大腿部位開始抽，按照伊等評估部位的脂肪量，依序
25 完成抽脂，大約21時40分，隔了15分鐘左右，伊先替陸平打
26 局部麻醉針，陸平就出現全身抽搐，大約21時55分，伊就請
27 護士打電話給119及病人家屬；動手術是伊主刀，負責抽脂
28 豐胸；周建國負責麻醉，也負責觀察病患狀況，適不適合打
29 麻醉藥（全身麻醉），也會注意病人做手術的情況，如果有
30 不適，會立即停止等語（見原審被上訴人提出之陳述意見(一)
31 狀卷(下稱原審陳述意見(一)狀卷)191-193頁）。林玉清在另

01 案本院107年度醫上字第23號劉佳寧請求侵權行為損害賠償
02 事件（下稱另案本院23號事件）中陳稱：伊是被池岳龍（即
03 池國樑）教導，因伊不會打水，池岳龍就在現場教伊，池岳
04 龍有操作抽脂機，伊有接觸到抽脂機器，周建國、鄭惠升、
05 池岳龍、江明吉當天都有操作抽脂機器等語（見另案本院23
06 號事件卷一第461頁，外放影印卷）；又系爭手術紀錄（見
07 原審陳述意見(一)狀卷679頁）為林玉清所記錄、簽名，為林
08 玉清不否認。

09 (2)次查證人楊韻璇在林玉清等2人之刑事案件偵查中到場證
10 稱：診所分美麗安生技，微笑診所，鄭惠升兩邊都有來；伊
11 非醫護人員（按證人為諮詢師），系爭事故發生當日伊在
12 場，因為池岳龍希望所有諮詢師可以了解抽脂過程；江若薇
13 負責攝影，蔡逸盈是護士，都在手術室裡面；系爭手術過程
14 中，周建國、林玉清、池岳龍有去操作過抽脂機器，鄭惠升
15 也有在場，但鄭惠升有無操作機器伊忘了；抽脂完要回填胸
16 部，伊記得伊等全部人都有回去看，池岳龍打麻醉針在陸平
17 胸部上，好像就是這時候陸平有反應，當時伊站在陸平旁邊
18 握著她的手，她突然坐起來無法說話，後來伊聽說是癲癇；
19 這場胸部麻醉伊看到是池岳龍打的，因為他有在陸平胸部上
20 畫圓圈分成四等分；當天手術室內有很多醫師，不只是上訴
21 人等4人等語（見原審陳述意見(一)狀卷170-172頁）。

22 (3)證人江若薇在林玉清等2人之刑事案偵查中到場證稱：伊擔
23 任微笑診所之曲線管理師，也就是諮詢師；診所除了林玉
24 清，還有兩位男醫師，有鄭惠升，但他很少來；陸平施行系
25 爭手術時，手術室裡面除伊以外，還有楊韻璇，因為池岳龍
26 叫伊等進去觀摩；一開始是林玉清抽脂，後來池岳龍也有操
27 作抽脂機器，當天等於是讓人觀摩練習；伊有看到池岳龍在
28 陸平左邊胸部施打麻醉針等語（見原審陳述意見(一)狀卷165-
29 168頁）。

30 (4)經斟酌林玉清所為陳述、前揭證人楊韻璇、江若薇之證詞及
31 系爭手術紀錄，林玉清有參與施行系爭手術，堪以認定。雖

01 林玉清嗣改稱其僅為助理，並非主刀醫師云云，然其先後為
02 不同陳述，並未舉證為合理說明；另觀林玉清所為陳述及所
03 提出證物，其自稱與其他上訴人等3人合夥，則其於池國樑
04 在微笑診所販售醫美器材、進行教學活動時，豈可能於已支
05 付池國樑合夥出資200萬元之情形下（詳後述四、(二)2.
06 (2)），不參與操作學習，而僅居為助理，不利其未來發展醫
07 美事業，顯與常情有違；再觀系爭手術紀錄，其上繪製人
08 形、標明抽脂豐胸部位，並記載「16：00-打水」、「17：4
09 0-抽脂」、「林玉清12：00Call家屬及119」等（見原審陳
10 述意見(一)狀卷679頁），如林玉清未親自參與施行系爭手
11 術，豈可能為如此具體記載，林玉清上開所辯，顯無可採。

12 2.池國樑部分：

13 (1)經查池國樑有參與施行系爭手術、操作抽脂機器及施打針劑
14 等，業據證人楊韻璇、江若薇證述綦詳（詳四、(二)1.(2)
15 (3)），互核可認為相符；上開證人為微笑診所之諮商人員而
16 非護理人員，係應僱主池國樑要求而在手術室內觀看系爭手
17 術施行過程，並未參與系爭手術，與上訴人等4人均無特別
18 親誼或怨隙，所為證詞，應屬客觀可信。再參陸平之母劉佳
19 寧在刑事偵查中具狀提出施行系爭手術時之照片，顯示池國
20 樑有在手術室內（見臺北地檢署(以下刑事偵查為同地檢
21 署，省略)103年度偵字第7167號卷119-121頁，外放影印
22 卷）；又在林玉清等2人之刑事案件第一審審理中，池國樑
23 以證人身分到場，第一審法院提示上開照片予池國樑時，池
24 國樑拒絕陳述（見原審陳述意見(一)狀卷499頁），嗣亦未能
25 提出合理說明或提出反證證明其不在手術室內，所辯其不在
26 手術室內云云，難認可採。衡諸池國樑就其係經營美麗安公
27 司販賣系爭手術使用之抽指機，該機器採局部麻醉，陸平係
28 在清醒狀態下接受抽脂等情並不爭執；又證人楊韻璇在林玉
29 清等2人之刑事案件第一審審理中證稱：池國樑有新機器會
30 來教導如何使用等語（見原審陳述意見(一)狀卷467頁），再
31 參「4/4微笑診所籌備會議開會紀錄」之討論，其中有「6.

01 因術後不滿意，由池總支援手術指導」等記載（見原法院10
02 4年度醫訴字第6號刑事卷(三)第158頁，外放影印卷），池國
03 樑為其所經營美麗安公司商機考量，其為林玉清、周建國、
04 鄭惠升及其他有意願購買該機器而到場之醫師示範操作新型
05 抽脂機器功能而參與施行系爭手術，與常情無違。被上訴人
06 主張池國樑有參與施行系爭手術，堪以採信。

07 (2)參諸林玉清在刑事偵查中陳稱：伊於102年3月間為購買醫美
08 儀器與池國樑接洽，池國樑提議合開醫美診所，介紹外科醫
09 師鄭惠升、醫美界醫師周建國給伊認識，嗣伊等一起討論合
10 夥事情，鄭惠升當時是市立中興醫院泌尿科專科醫師，周建
11 國在微笑診所對面的超美診所執業；微笑診所機器比較新，
12 叫微笑抽脂機；池國樑、鄭惠升、周建國和伊都是合夥人等
13 語（見106年度他字第1號卷113-114頁、102年度他字第6250
14 號卷第28-31、114-115頁，外放影印卷）；又林玉清在其與
15 池國樑之刑事案件第一審審理中提出微笑診所合夥契約書、
16 4/2微笑診所籌備會議開會紀錄、4/4微笑診所籌備會議開會
17 紀錄、池國樑所出具收到林玉清200萬元支票之收據及金額
18 合計200萬元之支票2張影本等（見原法院104年度醫訴字第6
19 號刑事卷(三)第155-160頁，外放影印卷），微笑診所合夥契
20 約書及籌備會議開會紀錄上有上訴人等4人簽名，為其餘上
21 訴人所不爭執，而籌備會議開會紀錄記載討論內容包括機器
22 費用、手術台費用、DEMO、個案須簽（術前、術後）同意書
23 及醫美福利等具體合作細節，且池國樑出具之收據上載明：
24 「茲收到林玉清新台幣：貳百萬元現金支票，以做為投資微
25 笑抽脂聯盟診所費用…證明人：池岳龍」；再參證人徐瑋澤
26 在林玉清等2人之刑事案件第一審審理中到場證稱：伊是美
27 麗安公司的醫療儀器業務，池國樑是公司的總經理，依伊所
28 知，微笑診所股東有林玉清、池國樑、鄭惠升、周建國，因
29 為他們都會過去美麗安公司開會討論成立醫美診所的事、應
30 徵訓練診所員工；陸平手術那天伊有推抽脂儀器過去微笑診
31 所手術室做設定，設定方式是池國樑告訴伊的，美麗安公司

01 與微笑診所間的儀器交易窗口是池國樑等語（見原審陳述意
02 見(一)狀卷486-494頁）；林玉清復於103年1月16日在刑事偵
03 查中陳稱：為陸平施行系爭手術當日，池國樑叫了桃園區的
04 醫師過來，因為桃園區的醫師要買機器，他要教人家試刀，
05 當天來了很多醫師，畫線有難度，有買機器的人才能去看畫
06 線等語（見102年度他字第6250號等卷訊問筆錄，外放影印
07 卷），池國樑否認參與施行系爭手術，為不可採。

08 3.鄭惠升、周建國部分：

09 (1)經查周建國在警詢中陳稱：系爭手術當日係由林玉清讓陸平
10 簽手術同意書，並詢問有無病史或服用藥物等，後來林玉清
11 幫陸平畫線要抽脂部位，約16時許，開始手術抽脂，伊當時
12 有幫忙以針筒抽取麻醉藥（每支約2至3cc）後擺放在手術
13 台，再由林玉清負責施打局部麻醉針及畫刀，畫完刀後由林
14 玉清負責打水，伊先離開手術室約1個半小時，回手術室
15 後，已經打完水準備要抽脂，伊有先觀察陸平狀況，她狀況
16 都還很清醒，開始抽脂後約10幾分鐘，陸平母親有進到手術
17 室內（沒穿隔離衣），向陸平對談幾句，看她狀況還可以就
18 先離開，伊觀察陸平沒什麼狀況伊就先離開手術室，林玉清
19 繼續抽脂，並向伊表示等抽脂完通知伊，到了約21時30分，
20 護士通知伊抽脂已經結束，伊就進來幫陸平做手指血氧濃度
21 測試，陸平突然坐起身，手開始亂揮掙扎，全身抽搐；當日
22 伊原本是與亞洲抗老化學會執行秘書和一些醫師會員到該診
23 所談以後合作和租借場地等事務，伊到現場才知道陸平要施
24 作系爭手術，因為伊以後會跟該診所合作，林玉清有向伊表
25 示要伊一起到手術室觀摩，手術過程中，伊有就可以幫忙的
26 部分做伊前述抽取麻醉藥的工作等語（見原審陳述意見(一)狀
27 卷第667-669頁）。

28 (2)次查證人江若薇在林玉清等2人之刑事案件第一審審理中證
29 稱：伊進去手術室，看到陸平消毒完畢後上手術台，之後伊
30 全程目睹；系爭手術除林玉清等2人外還有兩位男性醫師始
31 終在場，護士蔡逸盈全程在場，兩位男醫師也有幫忙施作抽

01 脂，但時間都很短，都在豐胸之前抽的，只有抽幾下，中間
02 還有其他人來觀摩；伊記得當時診所兩個男醫師是要配合的，
03 池國樑獨力做抽脂及打麻醉藥行為時，兩個男醫師都在
04 場，伊印象中醫師名字叫鄭惠升，有一個周醫師（即周建
05 國），始終在陸平手術中參與等語（見原法院104年度醫訴
06 字第6號刑事卷(二)第159-171頁，外放影印卷）。又證人蔡逸
07 盈在警詢中證稱：陸平施行系爭手術時除了伊以外，還有林
08 玉清及另一位周醫師（即周建國）在場，由伊負責傳遞器
09 械，林玉清負責主刀，執行手術，周醫師負責麻醉，一開始
10 由林玉清替陸平畫圖，畫了6、7個部分評估身體哪些部分要
11 抽多少脂肪，由周醫師對陸平要抽脂的部位先麻醉，到了當
12 天16時許，由伊為陸平消毒，由周建國就腰、大腿抽脂部位
13 局部麻醉，再由林玉清以手術刀劃洞等語（見民事陳述意見
14 (一)狀卷第207-209、416頁）。再查蔡逸盈在護理紀錄記載：
15 「102/6/23 14：00劃線Dr. 林及Dr. 周劃身體抽脂部位」、
16 「16：20手術開始有Dr. 林及Dr. 周進行抽脂、先打水」、
17 「17：40Dr. 林為主刀，Dr. 周為麻醉兼助手，…」等語（見
18 102年度他字第6250號卷69頁，原審陳述意見(一)狀卷第81
19 頁）。依上，足見周建國有參與施行系爭手術，周建國辯稱
20 其僅係抽取麻醉藥擺放手術台，臨時幫忙云云，為不足採。

21 (3)另鄭惠升抗辯系爭手術當日伊是為討論「亞洲抗老化美容醫
22 學醫學會2013年度會員大會暨學術研討會」之研討主題、子
23 題，方前往微笑診所；周建國抗辯系爭手術當日是與亞洲抗
24 老化學會執行秘書和一些醫師會員到微笑診所談以後合作和
25 租借場地等事務云云。惟查林玉清在警詢中陳稱：為陸平施
26 行系爭手術當日，微笑診所仍在籌備中，預計102年7月24日
27 完工（見原審陳述意見(一)狀卷第194頁）；又微笑診所於系
28 爭手術施行當日，室內裝修尚未完成，室內物品尚有雜物、
29 裝修用之鐵製大型工作梯等情，有臺北市政府警察局大安分
30 局102年7月5日現場勘察照片可參（見同上卷685-692頁），
31 並非友善可供作醫學研討之空間，上訴人等4人亦未提出現

01 場擺放學會活動告示之照片，參酌學會秘書長為池國樑，為
02 上訴人等4人所不爭，鄭惠升亦陳稱：因秘書長在那裡，大
03 家去那裡討論比較方便等語（見同上卷330頁），然鄭惠升
04 就學會之議程及研討主題、子題內容等，並無客觀證據及說
05 明，周建國就其係與何人討論及具體細節等，亦無相關客觀
06 證據及陳述；另訴外人醫師江明吉在刑事偵查中陳稱：當天
07 是池國樑希望伊去看一下，說機器可以清醒中做，豐胸效果
08 很好，所以伊才跟太太過去看，伊有問陸平真的不會痛嗎，
09 當時陸平的回答是很正面，伊才會買這台機器，到了晚上伊
10 回微笑診所要看豐胸效果，聽到裡面有躁動，伊身為急診醫
11 師馬上進去協助；當日伊不是主刀醫師也不是協助醫師，只
12 是一個客人去看設備，所以不會看施行系爭手術必須具備之
13 生命徵象監測儀器、急救設備等語（見同上卷647-648
14 頁），全未提及討論學術活動之情形，且與前述證人楊韻璇
15 證稱當日手術室內有很多醫師，證人江若薇證稱當日等於讓
16 人觀摩練習、池國樑可獨立執行機器等情（詳四、(二)1.(2)
17 (3)）互核相符；鄭惠升等2人所稱學會活動或討論云云，實
18 係池國樑為販售微笑抽脂機等醫美器材，在微笑診所徵得陸
19 平同意後，對其施行系爭手術，上訴人等4人均參與施行系
20 爭手術，池國樑同時邀集其他醫師到場觀摩，以利推廣微笑
21 抽脂機等醫美器材之銷售。

22 (4)另雖鄭惠升等2人抗辯林玉清在其刑事案件審理中，自述與
23 李佳樺偽造合夥契約書，交付李佳樺現金指使證人江若薇、
24 楊韻璇作偽證云云；惟經原審依周建國聲請調取李佳樺被訴
25 刑事偽造文書案件卷宗（含士林地院105年度訴字第4號、士
26 林地檢署103年度偵字第13132號，104年度偵字第4012號等
27 案卷，見原審卷二第511、567頁、卷三第5-7頁），通知兩
28 造閱卷（見原審卷三第11-21頁），鄭惠升等2人均未就所抗
29 辯林玉清交付李佳樺現金指使江若薇、楊韻璇作偽證一事為
30 說明或舉證，況李佳樺經本院105年度上訴字第1042號刑事
31 判決判處共同犯行使業務登載不實文書罪確定，有罪部分之

01 事實並未涉及林玉清交付李佳樺現金指使江若薇、楊韻璇作
02 偽證一事，鄭惠升等2人此部分所辯，為無可採。據上，上
03 訴人等4人均有參與施行系爭手術，堪以認定。

04 4.按損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事實，並
05 二者之間，有相當因果關係為成立要件。所謂相當因果關
06 係，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為
07 客觀之事後審查，認為在一般情形下，有此環境、有此行為
08 之同一條件，均可發生同一之結果者，則該條件即為發生結
09 果之相當條件，行為與結果即有相當之因果關係（最高法院
10 110年度台上字第3170號判決意旨參照）。

11 5.經查林玉清於102年5月間申請設立微笑診所時並未設置手術
12 室，同年6月23日施行系爭手術時，微笑診所尚未辦理設置
13 手術室之變更登記，有醫療機構設施資料審查表、臺北市政
14 府衛生局102年7月23日北市衛醫護字第00000000000號函可
15 稽（分見原法院106年度醫字第35號民事卷(一)第225-227頁、
16 另案本院23號民事卷(七)第305頁，外放影印卷），此部分事
17 實，堪以認定。又陸平之抽脂部位涵蓋大腿內外側、臀部、
18 腰部、腹部、手臂及背部，屬於大範圍之侵入性手術，依醫
19 療常規，應採全身麻醉，並於設備及醫護人員齊全之手術室
20 （包括專業無菌空間、麻醉設備、麻醉醫師、監測設備及急
21 救設備等設置）內進行；然依案發處照片影像，現場僅有手
22 術檯、器械檯、抽脂機及氧氣筒（即欠缺監測設備及急救設
23 備），與手術室設置標準不符，有衛生福利部醫事審議委員
24 會（下稱醫審會）編號0000000鑑定書可稽（即第1次鑑定，
25 見原審陳述意見(一)狀卷第263-264頁）。次查周建國在林玉
26 清等2人之刑事案件及其與鄭惠升之刑事案件中均陳稱：伊
27 問林玉清對陸平使用腫脹液的劑量，林玉清說好像打了7、8
28 包，一般來說腫脹液是大量的生理食鹽水，加上lidocain
29 e、麻黃素、碳酸氫，1包腫脹液是1000CC，約含有lidocain
30 e600至800mg，因陸平不是很胖，一般人大約用量是每公斤5
31 0mg，伊評估合理範圍在4、5包左右，7包有點多；伊說一般

01 人lidocaine用量約每公斤50至70mg，是因為抽脂手術中，l
02 idocaine不是純的打進血管裡，而是摻在大量稀釋的腫脹液
03 打進脂肪層，約要12至24小時lidocaine才會被身體吸收，
04 且抽脂手術中腫脹液會被抽出來，故而不能用醫審會鑑定書
05 所記載最大劑量每公斤7mg來看用的lidocaine藥量（分見民
06 事陳述意見(-)狀卷343-344頁，原審卷三第54-55頁原法院10
07 8年度醫訴字第1號刑事判決記載）。而參酌專家證人蕭正偉
08 在林玉清等2人之刑事案件審理中證稱：本案手術過程應該
09 注意生命現象要穩定、lidocaine不要過量，1公斤不要超過
10 50mg，通常會出問題就是量不夠或打太多，或是範圍打太大
11 等語（見民事陳述意見(-)狀卷299-300頁），足見依周建國
12 之認知，陸平經注射大量腫脹液，體內之lidocaine劑量已
13 逾每公斤50mg範圍，應堪認定。再參上開醫審會鑑定意見認
14 lidocaine為局部麻醉用藥，最大劑量為體重每公斤7mg，使
15 用超過最大劑量可導致中毒，可能產生抽搐、心肺功能抑
16 制、失去意識；就臨床經驗及病人（即陸平）症狀表現研
17 判，不排除病人術中抽搐發作係局部麻醉藥物過量所致之可
18 能性（見原審陳述意見(-)狀卷263-265頁醫審會鑑定書），
19 足見上訴人等4人在施行系爭手術過程，因疏未注意對陸平
20 使用麻醉藥物劑量已逾合理使用範圍，以致池國樑對陸平左
21 胸施打麻醉藥時，陸平因不堪負荷麻醉藥物劑量而產生抽搐
22 等癲癇症狀，上訴人等4人顯然違反醫療常規，渠等之行為
23 與陸平發生抽搐等癲癇結果間有相當因果關係，堪以認定。

24 6.再查陸平於系爭手術結束後，約21時45分，突然眨眼、抽筋
25 及全身躁動，21時55分突然起身，無法配合指令，於救護車
26 抵達前持續發作，救護車抵達後仍間斷抽搐，意識不清，依
27 陸平臨床表現研判，應屬大發作癲癇重積發作；依病歷紀錄
28 及卷證資料，病人於短時間內再次發作，合併有呼吸抑制情
29 形（救護車抵達後測量血氧飽和度僅82%），為神經學上之
30 緊急狀況；癲癇發作，若發生於非醫療院所時，應注意病人
31 與周遭環境關係，保護病人安全且維持呼吸道暢通，陪伴病

01 人直至完全清醒，若病人未能甦醒或持續第2次以上發作，
02 應立即送醫；癲癇發作，若發生於具急救設備之醫療院所，
03 首先仍應注意病人安全，維持呼吸道通暢，可以給予氧氣使
04 用，再給予抗癲癇藥物，若持續發作形成癲癇重積發作，則
05 應給予鎮靜藥物，甚至麻醉藥物，務必使發作停止，並連接
06 生命徵象監測儀及血氧機，嚴密監控生命徵象變化，若有呼
07 吸抑制疑慮，應考慮置放氣管內管合併呼吸器使用，以避免
08 導致缺氧性腦病變，有系爭手術紀錄、護理紀錄（詳四、
09 (二) 1.(4)、3.(2)），及臺北市政府消防局102年6月23日救護
10 紀錄表、醫審會編號0000000號鑑定書（第2次鑑定）可參
11 （見原法院106年度醫字第35號民事卷(二)第32頁、另案本院2
12 3號民事卷(二)第368頁，外放影印卷）。然於陸平癲癇發作
13 後，林玉清僅給予鼻導管氧氣3~4升/分及清理呼吸道，並
14 給予生理食鹽水點滴輸液、營養液及舌下方糖1塊；池國樑
15 則自陳其僅給予陸平穴道按摩等情（見原法院104年醫訴字6
16 號卷(一)第33頁、本院108年度醫上更一字刑事卷(三)第206頁，
17 外放影印卷）。林玉清在另案本院23號事件審理中陳稱：陸
18 平發作癲癇好幾次，第1次發作有眨眼、抽筋、全身躁動情
19 形，第2次發作時，陸平突然起身，出現吼叫、抽搐等嚴重
20 癲癇症狀，病歷上才記載癲癇重積症，不是一般醫院可以治
21 療等語（見另案本院23號民事卷(二)第300-301頁，外放影印
22 卷），足見上訴人等4人對於陸平之癲癇發作所為急救處
23 置，顯有不足，難認符合醫療常規。又陸平接受大範圍抽脂
24 及長時間手術，術中應使用生命監測儀、血壓計及血氧機等
25 監測器，嚴密監控各項生理指標，且陸平於癲癇第2次發作
26 後抽搐不止，始終未恢復意識，屬神經系統重症，應立即置
27 放氣管內管合併呼吸器使用，以避免缺氧性腦病變；然微笑
28 診所未具備上述儀器及設備，抑或具備但未使用，導致陸平
29 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
30 腦病變，繼而併發肺炎致敗血性休克死亡結果，有醫審會第
31 2次鑑定書可稽（見另案本院23號民事卷(二)第369-370頁，外

01 放影印卷)。再法醫鑑定報告認：陸平於施行系爭手術時突
02 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
03 克死亡，缺氧性腦症的肇始原因，由病歷記載應考慮手術過
04 程中發生麻醉或脂肪栓塞的問題，至於有無主刀醫師（即林
05 玉清）提出死者在術前使用禁藥，在國泰醫院尿液篩檢已排
06 除，死亡方式應屬意外；救護車有無延誤（2分到國泰醫
07 院），有無所謂之無氧氣供應（救護車紀錄上有戴用面罩以
08 100%氧氣呈15L/min流量給予），但此已非死者先前發生缺
09 氧的爭論癥結所在，重點在缺氧起因；鑑定結果：研判因缺
10 氧性腦症併發肺炎致神經敗血性休克死亡等情（見民事陳述
11 意見(一)狀卷109、116-117頁鑑定報告書）。

12 7.有關林玉清另抗辯陸平係因濫用毒品而出現癲癇重積症，系
13 爭手術施行中，劉佳寧未穿隔離衣進入手術室，於陸平送國
14 泰醫院急診時表示不要對陸平驗毒，以致國泰醫院無法對陸
15 平施打解毒劑，甚至要求臺北榮總進行血漿置換及血液透
16 析，以清除血液中毒品成分云云。經查：

17 (1)陸平送驗血液、胃內容物經檢驗結果均未發現鴉片類、安非
18 他命類、鎮靜安眠藥及其他常見毒藥物成分，有法醫鑑定報
19 告可參（見原審陳述意見(一)狀卷115頁）；雖陸平頭髮經檢
20 驗結果含搖頭丸、愷他命、去甲愷他命、曲馬多等毒品（見
21 原審卷一第214頁法醫研究所毒物化學鑑定書），然陸平第
22 一時間於醫院抽血並未驗出相關毒物，只代表較長時間前曾
23 有施用，而非短期近期間使用，且驗得藥物多為醫療用藥，
24 縱有少數毒藥物，既無定量分析亦無法研判施用時間，若非
25 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
26 因，有台灣麻醉醫學會106年10月19日麻醫誠字第0000000號
27 函可佐（見原審卷一第182頁）。

28 (2)國泰醫院急診室醫師戴志宏在另案到場證稱：伊並無印象林
29 玉清曾拜託其對陸平施打毒品解毒劑，及劉佳寧在旁大喊陸
30 平沒有吸毒，不需要驗尿（見另案本院23號民事卷(六)第518-
31 519頁，外放影印卷），難認林玉清辯稱其於陸平癲癇發作

01 送醫後，因懷疑陸平施用毒品，要求國泰醫院急診醫師為陸
02 平施打解毒針，遭劉佳寧阻止而延誤對陸平之治療一事可
03 採。

04 (3)臺北榮總於102年6月28日為陸平進行血漿置換、血液透析之
05 處置，係因陸平當時血液中三酸甘油脂過高，疑似血管栓
06 塞，始經劉佳寧在臺北榮總血液透析說明書、處置治療同意
07 書上簽名同意，有臺北榮總檢查(處置治療)同意書及同醫院
08 血液透析說明書可憑(見本院108年度醫上更一字第1號刑事
09 卷(三)第155-159頁，外放影印卷)。林玉清辯稱：劉佳寧係
10 為隱匿陸平施用毒品一事，始要求臺北榮總進行血漿置換、
11 血液透析，以清除血液中毒品成分云云，顯不足採。

12 (4)林玉清抗辯劉佳寧於系爭手術施行中未穿隔離衣進入手術
13 室，造成陸平發生感染，且劉佳寧為陸平洗澡不慎使呼吸管
14 滑脫，重插後導致肺炎，造成陸平之死亡結果云云。然醫審
15 會第2次鑑定書載明：就醫理而言，中樞神經系統感染(如
16 腦膜炎、腦膿瘍等)，雖可能引起癲癇發作，惟本件依病歷
17 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
18 形，退步言之，非腦部或脊椎手術之傷口縱使有沾污情形，
19 亦應不至於短暫時間內引起癲癇發作，難認第三人未穿隔離
20 衣進入手術室與陸平手術中癲癇發作有所關連(見外放影印
21 卷)；另林玉清就劉佳寧為陸平洗澡使呼吸管滑脫重插導致
22 肺炎，並未舉證，所辯均非可採。

23 8.據上，上訴人等4人共同從事抽脂、豐胸等醫療業務，應於
24 設備及醫護人員齊全之手術室(包括專業無菌空間、麻醉設
25 備、麻醉醫師、監測設備及急救設備等設置)內進行；血氧
26 濃度機及氣管內管、人工甦醒球等，均為手術室必須配備之
27 儀器；然上訴人等4人於不符合手術室設置標準之手術室為
28 陸平施行系爭手術，於完成抽脂手術(21時40分)，準備為
29 陸平進行回填胸部，由池國樑在陸平左胸施打麻醉針時，因
30 上訴人等4人疏未注意為陸平施打麻醉藥物之劑量已逾一般
31 人之合理使用範圍，致陸平發生抽搐等癲癇症狀，且因受限

01 於缺乏前揭儀器、設備致無法及時監測生命徵象變化及有效
02 支持呼吸功能，致陸平發生缺氧性腦病變，上訴人等4人上
03 開所為違反醫療常規而有過失，致使陸平發生缺氧性腦病
04 變，嗣併發肺炎因敗血性休克死亡，有相當因果關係，且各
05 自分擔實行行為之一部，從而陸平之母劉佳寧對林玉清等2
06 人依民法第184條第1項前段、第185條第1項前段規定，請求
07 負共同侵權行為損害賠償責任，為有理由，並經另案本院23
08 號事件及最高法院110年度台上字第2204號判決林玉清等2人
09 應連帶賠償劉佳寧喪葬費25萬1,560元、醫療費用12萬7,081
10 元、慰撫金180萬元，共217萬8,641元，扣除劉佳寧已領刑
11 事補償金77萬8,175元及林玉清等2人已給付20萬元，合計12
12 0萬0,466元及自106年7月11日起至清償日止，按年息5%計算
13 之利息確定在案（見原審卷二第11-15、17-44頁上開判
14 決）。

15 (三)關於被上訴人依修正前犯保法第12條第1項對上訴人等4人求
16 償部分：

17 1.按依犯罪被害人權益保障法第101條規定，依本法修正施行
18 前規定申請犯罪被害補償金之案件，於修正施行後，仍應依
19 修正施行前之規定進行求償。又按依修正前犯保法第4條第1
20 項、第12條第1項規定，因犯罪行為被害而死亡者之遺屬、
21 受重傷者及性侵害犯罪行為被害人，得申請犯罪被害補償
22 金；國家於支付犯罪被害補償金後，於補償金額範圍內，對
23 犯罪行為人或依法應負賠償責任之人有求償權。又犯罪被害
24 補償金之給付係損害賠償責任（或債權）之補充性給付，負
25 最終損害賠償責任者仍是犯罪行為人或依法應負損害賠償責
26 任人，則國家因對犯罪被害人支付補償金後，依同法第12條
27 規定，於補償金額範圍內，對犯罪行為人或其他依法應負賠
28 償責任之人所取得之權利，實質上係源自同一侵權行為損害
29 賠償責任（或債權）。準此，倘被害人或受領犯罪被害補償
30 金者與犯罪行為人或依法應負損害賠償責任人間之侵權行為
31 損害賠償訴訟已判決確定後，國家始因支付被害人補償金而

01 取得對犯罪行為人或依法應負損害賠償責任人之求償權，仍
02 不失其債務同一性，自應為該確定判決效力所及（最高法院
03 103年度台抗字第740號裁定意旨參照）。

04 2.經查上訴人等4人共犯醫師法第28條前段非法執行醫療業務
05 罪、刑法第276條過失致人於死罪，經刑事法院分別從一重
06 以違反醫師法第28條之非法執行醫療業務罪論處，林玉清等
07 2人及周建國部分已經確定（詳三、(四)(五)）；又陸平之
08 母劉佳寧因上訴人等4人共犯上開犯罪行為，經被上訴人所
09 屬犯罪被害人補償審議委員會決定補償77萬8,175元，已於1
10 06年1月12日領訖，有上開補償審議委員會決定書及收據可
11 稽（見原審卷一第13-16頁），且在另案本院23號劉佳寧向
12 林玉清等2人請求損害賠償事件，經依法扣除，則被上訴人
13 依前揭規定，於其補償範圍內扣除周建國已清償部分金額，
14 向上訴人等4人求償，請求連帶給付59萬2,673元及利息，應
15 屬有據。

16 3.雖鄭惠升等2人以被上訴人於106年4月10日始起訴求償為
17 由，抗辯被上訴人之請求權已罹於侵權行為請求權之2年時
18 效而消滅云云。惟查鄭惠升等2人所涉共犯醫師法第28條前
19 段非法執行醫療業務罪及刑法第276條過失致人於死罪，因
20 彼2人在林玉清等2人涉犯違反醫師法等案件，均稱未擔任微
21 笑診所合夥人或出資，亦未對陸平施行系爭手術；檢察官於
22 106年9月11日始提出簽呈上陳檢察長表明擬分案偵查，有檢
23 察官簽呈可憑（見本院卷591-595頁），應認檢察官於該日
24 始知鄭惠升等2人亦為對陸平侵權行為之賠償義務人即被求
25 償人，鄭惠升等2人抗辯被上訴人之請求權已罹於侵權行為
26 請求權之2年時效云云，為不足採。

27 五、綜上所述，被上訴人依修正前犯保法第12條第1項規定，請
28 求上訴人等4人連帶給付59萬2,673元，及均自108年9月6日
29 （按本件民事起訴狀或民事追加起訴狀分別於106年4月19日
30 送達於林玉清，同年5月1日送達於池國樑，108年4月22日送
31 達於鄭惠升、周建國，分見原審卷一第21、22、106、107

01 頁)起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予
02 准許。原審就被上訴人上開請求判決命上訴人給付，並無不
03 合；上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由。

04 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用
05 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，
06 無逐一詳予論駁之必要。併此敘明。

07 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第3
08 85條第1項前段、第449條第1項、第85條第2項，判決如主
09 文。

10 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日

11 民事第二十庭

12 審判長法官 周祖民

13 法官 馬傲霜

14 法官 鄭威莉

15 正本係照原本作成。

16 不得上訴。

17 中 華 民 國 113 年 10 月 16 日

18 書記官 楊璧華