

最高法院民事判決

109年度台上字第1915號

上訴人 徐邱金玉
訴訟代理人 黃裕中律師
被上訴人 嘉義市天主教中華聖母修女會醫療財團法人天主教
聖馬爾定醫院（下稱聖馬爾定醫院）
法定代理人 陳美惠
被上訴人 林宗志
共同

訴訟代理人 陳偉仁律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年4月30日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（107年度醫上易字第4號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

本件上訴人主張：伊於民國103年7、8月間至被上訴人聖馬爾定醫院就診3次，經被上訴人林宗志診斷為退化性關節炎，安排於同年8月26日進行人工膝關節置換手術（下稱系爭手術）。林宗志明知伊皮膚組織脆弱，若手術範圍使用OpSite膠膜（下稱系爭膠膜），有撕裂皮膚之虞，卻未於術前評估，且未盡說明義務，亦未告知該院無替代醫材，使伊得選擇不在該院進行手術，於違反伊知情同意下，仍如期為之。而林宗志於術中，未依標準作業程序撕除系爭膠膜，致生罕見21×10公分大面積之皮膚撕裂傷，術後復未盡妥善照護之注意義務，致伊傷口感染、皮膚組織壞死，延至同年11月25日始出院。林宗志上開行為，不合醫療常規、臨床治療準則，且未將上情載於病歷、手術紀錄，違反醫療法第67條第2項、醫師法第12條規定，伊因而受有支出醫療費用新臺幣（下同）45萬8,221元及非財產上損害105萬元（其中45萬元係於原審擴張），其應負民法第184條規定之侵權賠償責任，聖馬爾定醫院則依民法第188條第1項負僱用人連帶賠償責任。又林宗志亦為伊與聖馬爾定醫院間醫療契約之使用人，其未盡告知義務

之履約過失，聖馬爾定醫院亦應依民法第544條、第224條、第227條及第227條之1規定，負同一債務不履行損害賠償責任等情。爰求為命被上訴人連帶給付150萬8,221元本息之判決。

被上訴人則以：林宗志已於術前審酌病情，於全民健康保險允許範圍內，採取符合醫療常規及水準之治療手段，並告知上訴人及家屬不可能保證皮膚完整、不會發生損傷；且於撕除膠膜時，亦採取對皮膚傷害較小之方法，並無不當。而上訴人之皮膚撕裂傷乃系爭膠膜及加壓止血帶所致，皆為脆弱皮膚接受手術可能造成之合理風險，經術後護理即可恢復，且該傷口僅係表層皮膚受損，不需進行植皮手術或住院清創治療。上訴人因不信任林宗志，聖馬爾定醫院為緩和醫病緊張關係，乃同意其繼續住院，將主治醫師更換為林忠岳。至上訴人所引撕除膠膜方式等外國文獻資料，並非系爭膠膜之仿單，亦非衛生福利部所核准之指引，且未經該部醫事審議委員會（下稱醫審會）採納，難認林宗志有撕除膠膜及照護之疏失等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及擴張之訴，係以：上訴人由林宗志施行系爭手術，術中撕除系爭膠膜，致受有21×10公分皮膚撕裂，嗣更換醫師林忠岳。上訴人前以林宗志之醫療處置行為，涉犯業務過失傷害罪嫌，而提出告訴，經檢察官處分不起訴確定。參酌醫師法第81條、第12條之1規定意旨、醫審會3次鑑定意見、林宗志之醫療處置行為，及上訴人之子徐良辰、林宗志於第一審所述，堪認系爭手術使用系爭膠膜以預防感染，乃屬常規醫療，現尚無其他替代性術式、消毒方式或醫療器材能取代系爭膠膜預防感染之效果。至於造成皮膚撕裂風險，亦屬極罕見併發症，無須特別加以說明；況徐良辰於術前已就上訴人之皮膚情況為詢問，林宗志理應慮及，並就診斷後所認病名、病況、預後、建議治療方案等項盡告知說明義務，再本其專業予以診治，採取避免嚴重後果風險之必要措施。則林宗志使用系爭膠膜之行為，堪認符合醫療常規，上訴人應已受告知後同意，不能僅憑上訴人之指訴及病歷紀錄無特別記載，即認林宗志有過失。上訴人無法提出林宗志撕除膠膜行為有何違反醫療常規之

證據，且是否發生皮膚撕裂傷之極少見情形，並無相當因果關係。再依上開鑑定意見，縱有皮膚撕裂傷，並不當然造成感染問題，上訴人術後未能痊癒，除術後照護問題外，仍無法排除與其年事已高並罹患糖尿病、高血壓等多重疾病及其皮膚狀態等個人體質因素有關，不得以其傷口之罕見情形，遽謂林宗志撕除膠膜有過失。又皮膚遭撕裂，並非手術關鍵事項，無必要於病歷、護理紀錄等加以記載。況手術室護理紀錄單已記載，術中移除系爭膠膜時，發現約 21× 10公分破皮，告知林宗志囑以sofatulla覆蓋再觀察等情，參以上開鑑定意見，應認林宗志知該傷口並處理。且發生皮膚撕裂乃一瞬間，難以準確預估受傷面積，衡情須待數日觀察後始知傷害程度，再決定後續處理。如病人皮膚非常薄，沾黏在膠膜上亦無法完整撕下，縱縫合回去，可能無法回復，反成感染源。佐以上訴人術後臨床狀況，可認當時並無必要將其轉診至有整形外科之醫院，且林宗志就該傷口所為醫療處置，並無延誤情事，亦符合醫療常規，無從以不同醫師對傷口之處理方式有別，即謂林宗志之術後照護有疏失。是上訴人以林宗志為聖馬爾定醫院之受僱人、醫療契約之使用人，依民法第184條、第188條第1項、第544條、第224條、第227條、第227條之1等規定，請求被上訴人連帶給付150萬8,221元本息，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

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。又醫療行為具有相當專業性，醫病雙方在專業知識及證據掌握上並不對等者，應適用民事訴訟法第277條但書規定，衡量如由病患舉證有顯失公平之情形，減輕其舉證責任，以資衡平。若病患就醫行為有診斷或治療錯誤之瑕疵存在，證明至使法院之心證度達到降低後之證明度，獲得該待證事實為真實之確信，即應認其盡到舉證責任。查林宗志於術中撕除系爭

01 膠膜，致上訴人受有21×10公分皮膚撕裂傷等情，為原審認定之
02 事實。而林宗志復陳明：大面積傷口是被膠膜損傷等語（見原審
03 卷111頁），可認林宗志撕除系爭膠膜行為與上訴人前揭傷口之
04 形成，已具備條件因果關係。參以醫審會第2、3次鑑定意見所載
05 ，皮膚撕裂之風險在人工關節置換手術中，屬極罕見之併發症；
06 上訴人提出之統計表（使用另家廠商Ioban膠膜，見一審卷(一)407
07 至419頁），顯示「自西元2009年至2014年，僅有一位病患的傷
08 口大於10公分」，而使用系爭膠膜導致面積大於或等於210平方
09 公分皮膚撕裂可能性極低等情（見一審卷(二)289至290頁，原審卷
10 245頁），似見撕除膠膜導致皮膚損傷風險之通常情形，應屬小
11 面積範圍。則上訴人屢主張：衡以一般經驗法則，林宗志如有依
12 正常方式撕除膠膜，所生傷口僅為小面積，惟其卻發生210平方
13 公分大面積皮膚撕裂傷，應係林宗志未循撕除程序所致等語，是
14 否全然無據？又依上開鑑定意見及上訴人所提使用Ioban膠膜之
15 統計表等件，適用民事訴訟法第277條但書規定，能否謂上訴人
16 就所主張其因林宗志撕除膠膜之行為有過失，致受大面積皮膚撕
17 裂傷之事實，未盡舉證責任？是否應轉由被上訴人舉證證明林宗
18 志撕除膠膜之過程無疏失？均有再事推求之必要。乃原審未詳加
19 究明，遽以上訴人未證明林宗志撕除膠膜之行為有過失，與上訴
20 人所受皮膚撕裂傷間不具相當因果關係，所為上訴人不利之認定
21 ，尚嫌速斷，且有判決不備理由之違法。上訴論旨，指摘原判決
22 不當，求予廢棄，非無理由。末查，林宗志撕除膠膜之行為倘有
23 過失，致上訴人受有大面積皮膚撕裂傷之損害，則上訴人本身膚
24 況、體質、年紀、疾病等因素，是否就該損害之發生或擴大亦有
25 原因力？亦待釐清。此外，上訴人依侵權行為法律關係請求部分
26 ，固得請求被上訴人連帶賠償，但依債務不履行法律關係請求部
27 分，何以得請求被上訴人連帶賠償？此部分是否應另為聲明？案
28 經發回，宜併注意及之。
29 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第
30 478條第2項，判決如主文。

31 中 華 民 國 109 年 10 月 14 日

01					最 高 法 院 民 事 第 四 庭				
02					審 判 長 法 官	沈	方	維	
03					法 官	鍾	任	賜	
04					法 官	陳	靜	芬	
05					法 官	陳	麗	芬	
06					法 官	張	競	文	
07	本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異								
08						書	記	官	
09	中	華	民	國	109	年	10	月	27 日