

【裁判字號】102,台上,192

【裁判日期】1020130

【裁判案由】損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇二年度台上字第一九二號

上訴人 長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院

法定代理人 王正儀

訴訟代理人 張家琦律師

林鳳秋律師

被上訴人 王清文

王玄輝

王淑儀

王淑敏

共 同

訴訟代理人 李聖隆律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國一〇〇年十月十一日台灣高等法院第二審判決（一〇〇年度醫上字第一號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人之上訴及命上訴人再給付暨該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件被上訴人主張：被上訴人王清文之配偶陳秀英【即被上訴人王玄輝、王淑儀、王淑敏（下稱王玄輝等三人）之母】於民國九十六年九月七日，因胸椎骨折之傷害送至上訴人醫院急診，而與上訴人成立有償委任契約，依醫療法第六十三條第一項、第八十一條、醫師法第十二條之一、民法第五百四十條規定，上訴人醫院於診治病人時，負有向病人或其配偶、親屬說明病情、治療方針、處置用藥、預後情形、有無其他替代療法、手術成功率、可能發生之併發症及危險等告知義務，必於得其同意並簽署手術及麻醉同意書後，始得為病患治療。詎上訴人醫院之履行輔助人即負責手術之醫師范國豐，竟未於手術前說明上開事項，亦未告知有其他替代手術之治療方案，致王淑敏在醫療資訊不足下，貿然於同年月十日簽署骨科脊椎手術同意書（下稱手術同意書）及麻醉同意書，由范國豐於同年月十一日為陳秀英施行椎骨鋼釘內固定及人工代用骨重建術，術後陳秀英發生左側大範圍大腦動脈栓塞，導致左側大腦缺血性中風，雖施行頭蓋骨切除開顱手術，仍於同年月二十七日死亡。伊分別為陳秀英之配偶、子女，因陳秀英死亡，精神上受有莫大之痛苦，又王清文為陳秀英支出殯葬費

用新台幣（下同）二十六萬三千六百八十元、醫療費用四萬三千四百八十九元等情，爰依委任契約、債務不履行之法律關係及民法第二百二十七條之一準用第一百九十二條第一項、第一百九十四條規定，求為命上訴人醫院給付王清文精神慰撫金一百二十萬元暨上開醫療費用、殯葬費用計一百五十萬七千一百六十九元，及王玄輝等三人精神慰撫金各八十萬元，並均自訴狀繕本送達翌日即九十八年九月四日起加付法定遲延利息之判決（第一審僅判命上訴人醫院給付王清文一百十萬七千一百六十九元及王玄輝等三人各六十萬元，被上訴人於上訴人上訴原審後提起附帶上訴，經原審判決如上述聲明。又王玄輝等三人逾上開金額之請求，經原審駁回其附帶上訴後，已因該部分依法不得上訴而告確定）。上訴人醫院則以：陳秀英於急診入院時，醫師即建議施行手術，至施行手術期間，意識清醒，醫師巡房時陳秀英及其家屬均未表示反對之意見，醫師已詳細告知其手術風險，而一般手術共通之風險，於手術同意書均有載明，其家屬已簽署手術同意書，對於風險自不能諉為不知等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為命上訴人醫院給付之判決，駁回其上訴，並就附帶上訴部分，將第一審所為被上訴人敗訴之判決部分廢棄，改判命上訴人醫院再給付王清文四十萬元及王玄輝等三人各二十萬元本息，無非以：陳秀英於九十六年九月七日至上訴人醫院急診，於同年月十一日，由上訴人所屬醫師柳復兆施以全身麻醉、醫師范國豐施行椎骨鋼釘內固定及人工代用骨重建術後，陳秀英發生左側大範圍大腦動脈栓塞，導致左側大腦缺血性中風，經施行頭蓋骨切除開顱手術後，仍於同年月二十七日死亡，王清文為陳秀英配偶，王玄輝等三人為陳秀英之子女等情，為兩造所不爭，堪信為真實。按醫療為高度專業及危險行為，直接涉及病人之身體健康或生命，病人本人或其家屬通常須賴醫師之說明，方得明瞭醫療行為之必要、風險及效果，故醫師為醫療行為時，應詳細對病人本人或其親屬盡相當之說明義務，經病人或其家屬同意後為之，以保障病人身體自主權。此項醫師應盡之告知說明義務，除過於專業或細部療法者外，至少應包含：1.診斷之病名、病況、癒後及不接受治療之後果。2.建議治療方案及其他可能之替代治療方案暨其利弊。3.治療風險、常發生之併發症及副作用，暨雖不常發生，但發生可能產生嚴重後果之風險。4.治療之成功率（死亡率）。5.醫院之設備及醫師之專業能力等事項。上述告知說明義務，以實質上說明為必要，若僅令病人或其家屬在印有說明事項之同意書簽名，尚難認已盡告知說明之義務。陳秀英之胸椎爆裂性骨折，可能造成脊椎神經管腔狹窄及神經壓迫，必須施以止痛劑止痛，如脊椎裂性骨折未發生移位或脊椎神經壓迫，

臨床上檢查也不會有進一步神經壓迫的風險，則可考慮保守復健治療，但脊椎骨折有不穩定情況如椎體壓迫椎神經管腔 $\geq 50\%$ 、變型角度 $\geq 20$ 度、有神經受損之疑慮或已經發生脊髓神經壓迫情形，則應考慮椎骨復位及內固定並施行神經減壓手術，以改善神經受損情形。中華民國骨科醫學會函文，僅謂陳秀英若不進行手術固定，仍有神經傷害之風險，並未指明陳秀英之病情已達到非立即進行手術不可之緊急情況，亦非以手術為唯一治療方式。范國豐亦稱如病人疼痛並非不穩定，可以採其他保守方法，如穿背架讓骨頭自行生長，陳秀英情況並不緊急，手術與否，各有利弊，手術治療可以很快解除脊椎骨不穩定的情況及疼痛的狀況；保守治療則疼痛時間會拖上好幾個月，而且骨頭有進一步位移之風險，可能情況會惡化，最嚴重的惡化會傷到神經等語，斟酌護理記錄單記載及王清文、王淑敏之陳述，陳秀英背部疼痛之情形，至少在受傷後之第三天已有逐漸減輕之徵兆，並非無法控制疼痛或疼痛加劇等脊椎受傷，惡化壓迫神經之情形，即非以手術治療為唯一治療方式。又系爭手術同意書上，病人之「聲明欄」上固印有：「1.醫師已向我解釋，並且我已經瞭解施行這個手術的必要性、步驟、風險、成功率之相關資訊。2.醫師已向我解釋，並且我已經瞭解選擇其他治療方式之風險……」，「附註」欄印有：「一、一般手術風險……3.因心臟承受壓力，可能造成心臟病發作，也可能造成中風。4.……手術並非必然成功，仍可能發生意外，甚至因而造成死亡……」等字句，由王淑敏於九十六年九月十日上午十時〇分簽名，然王淑敏否認范國豐有說明手術風險及告知其他替代方案可供選擇，且范國豐系爭王淑敏先簽名後始於同日十時三十分簽名，佐以范國豐證稱：大腦缺血性栓塞為該手術風險之一，發生缺血性栓塞風險應該是不過萬分之一至五，這是全身麻醉的手術的共同風險，因判斷陳秀英情況穩定，而未向病患或家屬解釋，系爭手術同意書附註第四條有記載此項風險，但就對病人情況的了解，認風險很低，故無特別強調等語，足見就陳秀英尚有其他替代治療方式，施行手術可能造成中風之風險，范國豐在手術之前未告知病患或家屬，而就手術可能失敗造成病患死亡之結果，亦僅於手術同意書附註欄之第四條記載，並未特別向病患及家屬解釋說明。范國豐未盡上開告知說明之義務，王淑敏簽署系爭手術同意書，即不生同意之效力。又陳秀英之病程記錄，並無任何醫護人員有告知病人及其家屬，關於手術可能引起中風及手術失敗會造成病人死亡結果之相關記錄，證人即護士張煜鑒並未親耳聽聞范國豐對病患陳秀英及其家屬說明手術可能引起中風及手術可能失敗，導致病人死亡之過程。又住院醫師范姜治濤雖證述其曾告訴陳秀英及其家屬開刀及麻醉之風險，

但卻無法指出其所記載之病歷何處有該告知風險，難認無瑕疵而無法採信。且負責手術之醫師為范國豐，住院醫師范姜治濤有無告知說明，無法改變范國豐未盡告知說明義務之事實。陳秀英施行該手術後，發生大腦缺血性中風，引起腦幹衰竭，而造成心臟呼吸衰竭死亡，倘范國豐於手術前為上開說明，陳秀英及其家屬即被上訴人，或可選擇其他替代手術之治療方式，不進行開刀手術，即可避免陳秀英死亡之結果，上訴人之履行輔助人范國豐違反告知說明之義務，與陳秀英因手術而致死亡間，具有因果關係。被上訴人依債務不履行之法律關係，請求上訴人負損害賠償責任，於法有據。其次，王清文主張其支出陳秀英之醫療費用四萬三千四百八十九元、殯葬費用二十六萬三千六百八十元等情，業據提出住院病患出院收費明細表、禮儀公司出具之費用明細約定書、台北市殯葬管理處收費明細表及電子計算機統一發票為憑，核屬必要費用。又被上訴人分別為陳秀英之配偶及子女，王清文為小學畢業，並在紅帥工業股份有限公司任職，名下有不動產，王玄輝為高職畢業，亦在紅帥工業股份有限公司任職，王淑儀為大學肄業，王淑敏則為大學畢業，並均經營達博企業社，名下並均有多筆投資，均有相當之工作能力及固定之相當收入，上訴人醫院則為教學醫學中心。審酌兩造之經濟狀況、社會地位及王清文於中年喪偶，失其依伴，王玄輝等三人為子女身分，突然失去母親，無法回報母親養育恩情，精神上自受有相當大之痛苦，王清文請求慰撫金一百二十萬元，王玄輝等三人請求慰撫金各八十萬元均屬相當，則被上訴人依債務不履行規定，得請求上訴人醫院賠償王清文上開醫療費用、殯葬費用及精神慰撫金、王玄輝等三人上開金額之精神慰撫金，即無不合等詞，為其判斷之基礎。惟系爭醫療契約當事人為上訴人醫院，范國豐僅係上訴人醫院之履行輔助人，乃為原審確定之事實，則依系爭醫療契約對陳秀英或其家屬負告知說明之從給付義務者為上訴人醫院，倘上訴人醫院已由范國豐以外之適當人選對陳秀英或被上訴人為合乎醫療法第八十一條規定之告知說明，可否認上訴人醫院未盡其告知說明義務？即非無進一步推求餘地。原審逕以負責手術之醫師為范國豐，無論住院醫師范姜治濤有無告知說明，范國豐未盡告知說明義務，上訴人即應負債務不履行責任，而為不利上訴人之認定，不免速斷。其次，當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，若一方就其主張之事實已提出相當之證明，他造欲否認其主張者，即不得不提出相當之證明，以盡其證明之責，此為舉證責任分配之原則，更是民事訴訟法第二百七十七條基於「公平原理及誠信原則，適當分配舉證責任」而設其抽象規範之具體展現。本件上訴人已據提出王淑敏簽名之系爭手術同意書為憑，該「

聲明欄」上印有：「1.醫師已向我解釋，並且我已經瞭解施行這個手術的必要性、步驟、風險、成功率之相關資訊。2.醫師已向我解釋，並且我已經瞭解選擇其他治療方式之風險……」（一審卷(一)一三頁），依其文義，陳秀英或被上訴人似經醫師解釋及瞭解選擇其他治療方式之風險，上訴人並舉護士張煜鋆、住院醫師范姜治灃之證詞，及九十六年九月八日住院診療計畫書（上證二）所載之診療計畫內容為證據方法，抗辯其已就保守療法、開刀療法及之後觀察其神經學症狀恢復情況再輔以復健療法予以告知說明（原審卷四、四〇頁）。乃原審竟忽略上訴人就其抗辯之上開事實，已提出相當之證明，復未依上揭舉證責任分配之原則，使被上訴人提出上訴人未為告知說明之證據，以盡其證明之責，遽為上訴人不利之判決，亦有可議。又上訴人就此迭於原審辯稱：王淑敏於一〇〇年六月三十日之證詞，明顯與第一審所述及另案刑事偵查庭及審判庭之陳述嚴重矛盾及不實等語（同上卷一三八～一四一、一六八～一七一、一八九～一九二頁），而證人范國豐醫師更於第一審即證稱「有」與病人及家屬說過如穿背架讓骨頭自行生長等其他保守療法，系爭九十九年六月一日手術同意書「有」人告知病患或家屬風險，且在附註欄第四條有此記載（一審卷(一)七八、八一頁），並經其於原審加以援用抗辯（原審卷五四、五五頁）。原審未遑深究，詳予調查審認，徒以上訴人指其不實之王淑敏證詞及摭拾范國豐證詞之片段，即採為上訴人未為實質告知說明之依據，並認該手術同意書不生同意之效力，不免速斷。再者，民事訴訟之傳聞證人（間接證人或徵憑證人）所為之證詞，本非絕無證據能力，其與直接證人陳述親自見聞之證言比較，祇是證據力之強弱而已，尚非不得採為證據方法之使用，法院對該傳聞證據之價值，仍可由法官憑其知識、能力、經驗等依自由心證予以認定之。原審見未及此，未就證人張煜鋆所稱醫師有告知其已向病人解釋後，始拿手術及麻醉同意書讓病人家屬簽名之證詞，細加調查是否確為傳聞證據？並透過自由心證予以證據評價後再予認定，即逕以其未親耳聽聞范國豐對陳秀英及其家屬告知、說明，遽謂該證言不能證明范國豐已盡該項義務，殊嫌疏略。另證人范姜治灃業於病程記錄上明白記載：「OP risk: ASA II」（手術風險屬於第二級風險），復經上訴人提出病程記錄為證，及抗辯被上訴人質疑范姜治灃在病歷上未為手術風險之具體記載，乃屬無稽云云（一審卷一〇四、一〇五頁及原審卷四一、四二、九四、九九、一九七頁）。原判決猶以范姜治灃雖證述其曾告訴陳秀英及其家屬，開刀及麻醉可能造成風險，卻無法指出其病歷，何處有此告知說明風險之記載，即臆斷該證言有瑕疵而不予採信，尤非允洽。未按，醫療機構就手術醫療契約

負告知說明義務，該義務非僅醫療機構須就手術之風險、替代方案暨其利弊等項為分析、講解，且須使病患或其家屬因該「告訴、說理」，而「知悉、明白」將進行手術之風險、有無替代方案暨各該方案利弊。本件上訴人是否已盡告知說明義務？事實既未臻明確，本院自無從為法律上之判斷。上訴論旨，執以指摘原判決不利於己部分為不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇二 年 一 月 三十 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 顏 南 全

法官 林 大 洋

法官 王 仁 貴

法官 陳 玉 完

法官 鄭 傑 夫

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇二 年 二 月 十九 日

E