

臺灣高雄地方法院民事判決

111年度醫字第8號

原告 林維斌

訴訟代理人 方文賢律師

被告 楊華偉

七賢脊椎外科醫院

法定代理人 黃旭霖

上二人共同

訴訟代理人 葛光輝律師

馬思評律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於中華民國111年11月23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、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第3、7款定有明文；被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴訟法第255條第2項亦定有明文。又按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。民事訴訟法第262條第1項本文定有明文。本件原告起訴時僅列被告楊華偉，並聲明：(一)被告楊華偉應給付原告新臺幣(下同)76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)被告楊華偉應負責將原告左肩修復至原告左臂恢復正常功能為止。被告楊華偉並應負責將原告左膝修復至恢復不疼痛為止(見調卷第11頁)。嗣原告

於民國110年12月1日具狀變更前揭第1項聲明之請求金額為120萬元，並變更前揭第2項聲明為：被告應將原告左肩修復致原告左臂各方向之彎曲達與原告右臂各方向彎曲角度相同之狀態（見調卷第55頁）；又於110年12月2日具狀變更前揭第1項聲明請求金額為126萬元，並將前揭第2項聲明全部捨棄（見調卷第59頁）。嗣經本院送達原告起訴狀繕本、陳報狀繕本、陳報二狀繕本後，原告以民事追加及陳報狀追加被告七賢脊椎外科醫院（下稱七賢脊椎醫院），並變更聲明為：被告二人應連帶給付原告126萬元，及自本狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息（見調卷第149至151頁、本院卷第99、171頁）。經核均與前揭規定相符，自應准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：原告於107年10月間因跌倒傷及左肩、左膝，但外觀及活動均正常且仍可搬重物，僅於某一角度內感到疼痛，故至被告七賢脊椎醫院就醫，並由受僱於該醫院之醫師即被告楊華偉看診，經照核磁共振後，於107年12月14日被被告楊華偉表示原告左肩為旋轉肌斷裂導致疼痛，一定要開刀裝「新一代高活動度反轉人工肩關節」，而左膝蓋只須做「關節鏡」即可修復，並稱置換人工肩關節後，只要肌肉群夠力，就可以再搬重物，原告遂同意換裝人工關節，並交付手術費用26萬元。嗣原告於107年12月20日開刀進行左肩人工肩關節置換手術（下稱左肩手術），復於108年1月11日至七賢脊椎醫院進行左膝關節鏡半月板、滑囊切除術及游離體切除手術（下稱左膝手術）。詎原告於前揭手術處消腫後，出現左肩不能向後迴旋、360度旋轉會疼痛之情形，且左膝與先前相同處亦會疼痛，遂於108年6月12日至成大醫院就診，經看診醫師告知「因左肩開刀螺絲鎖在不對位置，因此旋轉會疼痛、手不能向後伸張，左膝清創後無法接韌帶」等語；嗣於108年10月21日在成大醫院檢查結果，原告之左肩關節外旋0-45度、內旋0-20度、外展0-85度、上舉0-155

01 度，即左手臂失去正常功能。原告接受左肩手術前，左手尚
02 可舉起且上下左右晃動、360度旋轉，則原告左肩傷勢是否
03 如被告楊華偉所述嚴重而有置換人工肩關節之必要，即非無
04 疑。被告楊華偉對原告左肩施以非屬醫療必要之過度治療行
05 為，而置換人工肩關節，且手術過程中將螺絲鎖在不正確位
06 置，導致原告左臂不能自由向後彎曲旋轉，而生不可逆之傷
07 害，又對原告施以錯誤之左膝手術，不當割除部分半月板，
08 致原告左膝迄今仍腫脹疼痛，其醫療行為顯有過失，不法侵
09 害原告之身體、健康，且與原告所受損傷間具相當因果關
10 係；又被告楊華偉未適當對原告履行其告知義務，甚且誇大
11 原告病症或誤作錯誤診斷，而使原告遭受過度且不當之醫療
12 處置，使原告病人自主權之保障有所欠缺，應屬侵害原告人
13 格權。原告所受左肩人工關節置換位置不正、對左膝不當割
14 除部分半月板，就履行醫療契約而言，亦屬不完全給付，乃
15 應負債務不履行損害賠償責任。爰依民法第184條第1項前
16 段、第188條第1項、第195條第1項、第227條、第227條之1
17 規定，請求被告楊華偉、七賢脊椎醫院連帶賠償原告所受損
18 害如附表所示合計126萬元等語。並聲明：(一)被告應連帶
19 給付原告126萬元，及自111年2月22日民事追加及陳報狀繕
20 本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)願
21 供擔保請准宣告假執行。

22 二、被告則以：原告於107年11月30日至七賢脊椎醫院就醫，自
23 述其於3個月前跌倒致左肩及左膝疼痛，至其他醫院診治後
24 仍持續疼痛，致夜間無法入眠，甚至更換衣物亦感疼痛等
25 語，足見其至七賢脊椎醫院求診之初，關節業因疼痛而活動
26 受限，嚴重影響其日常生活。當日經X光檢查後，發現原告
27 左肩有關節腔狹窄（退化性關節炎）及肩峰關節狹窄，另左
28 膝在外側關節有部分關節腔狹窄及骨贅生物形成等問題；復
29 安排原告做肩部磁共振造影檢查，結果為「嚴重肩轉肌斷裂」
30 且有「關節軟骨磨損」現象導致疼痛。楊華偉告知原告上述
31 檢查結果，並考量保守治療已無效用且原告有持續疼痛現

象，遂建議原告進行「反轉式人工肩關節手術」，亦告知原告「不進行手術」或「微創手術」之優缺點比較，以供原告自行評估，最終原告接受楊華偉建議而決定進行反轉式人工肩關節手術。左肩手術過程一切正常，亦無產生任何併發症，且原告出院前傷口乾淨，楊華偉告知其可開始輕微關節活動，但絕不可行粗重工作，及手術後1個月不得過度使用關節力量。原告於108年1月3日回診時，自陳其左肩關節活動一切正常，且已能爬樹，惟左膝仍因疼痛致活動受限，希望能以手術治療。楊華偉考量原告甫經左肩手術，且其左膝關節磨損程度尚未達到置換全膝人工關節之必要，遂建議原告進行微創關節鏡手術為關節清創，原告評估後決定接受該手術。該手術進行中，楊華偉發現原告有外側關節部分半月軟骨撕裂傷，部分關節軟骨破裂合併游離體，故行部分半月軟骨清創手術及游離體移除手術，術後翌日原告即可下床活動，且出院時手術傷口乾燥。嗣原告於108年1月24日回診時，其肩關節及膝關節傷口正常，而其主述左膝有腫脹疼痛感部分，經楊華偉診斷後認屬關節鏡手術後正常現象，且無感染疑慮，遂建議其持續復健並定期回診觀察，惟其以往返七賢脊椎醫院不便為由拒絕，要求以居家自行復健替代。查楊華偉依原告當時病況，決定實施左肩及左膝手術，符合醫療常規，術前已將手術風險評估及醫療措施選擇事項告知原告，難認有何侵權之故意過失，且手術過程無任何過失，依據X光檢查結果顯示無人工關節螺絲錯置現象；況原告術後發生左肩活動度內旋受限、左膝腫脹併疼痛不適等情形，均屬醫療上容許之風險，並無債務不履行之情。此經臺灣高雄地方檢察署檢察官送請衛生福利部醫事審議委員會鑑定結果，亦認楊華偉實施該等手術均符合醫療常規，是原告請求被告負連帶賠償責任為無理由等語為辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

01 原告主張被告楊華偉對伊實施左肩手術置換人工肩關節，乃
02 施以非屬醫療必要之過度治療行為，且手術過程中將螺絲鎖
03 在不正確位置，導致原告左臂不能自由向後彎曲旋轉而生不
04 可逆之傷害；對伊實施左膝手術，不當割除部分半月板，致
05 原告左膝迄今仍腫脹疼痛，而有過失，被告應就原告所受損
06 害負連帶賠償責任，均為被告所否認。茲說明如下：

07 (一)按醫療業務之施行，應善盡醫療上必要之注意，醫療法第82
08 條第1項定有明文。是於醫療過失責任原則下，醫療機構及
09 醫師之醫療行為須具有過失，且該過失行為與損害間具有因
10 果關係，始成立損害賠償責任。所謂醫療過失行為，係指行
11 為人違反依其所屬職業通常所應預見及預防侵害他人權利行
12 為義務。所謂善盡醫療上必要之注意，則係指醫療行為須符
13 合醫療常規、醫療水準而言。是醫事人員如依循一般公認臨
14 床醫療行為準則，正確地保持相當方式與程度之注意，即屬
15 已為應有之注意。又醫療行為係屬可容許之危險行為，且醫
16 療之主要目的雖在於治療疾病或改善病人身體狀況，但同時
17 必須體認受限於醫療行為之有限性、疾病多樣性，以及人體
18 機能隨時可能出現不同病況變化等諸多變數交互影響，而在
19 採取積極性醫療行為之同時，更往往易於伴隨其他潛在風險
20 之發生，因此有關醫療過失判斷重點應在於實施醫療之過
21 程，要非結果，亦即法律並非要求醫師絕對須以達成預定醫
22 療效果為必要，而係著眼於醫師在實施醫療行為過程中恪遵
23 醫療規則，且善盡注意義務。如醫師實施醫療行為，已符合
24 醫療常規、醫療水準等客觀情況之醫療上必要注意義務，且
25 未逾越合理臨床專業裁量，而病人或其他請求權人未能舉證
26 證明醫師實施醫療行為過程中有何疏失，即難認醫師有不法
27 侵權行為（最高法院104年度台上字第700號判決意旨參
28 照）。

29 (二)次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
30 任，但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，
31 民事訴訟法第277條定有明文。法院於具體個案，衡酌訴訟

01 類型特性與待證事實之性質、當事人間能力、財力之不平
02 等，證據偏向及蒐證之困難等因素，依誠信原則，定減輕被
03 害人舉證責任之證明度或倒置舉證責任，以臻平允。又醫療
04 行為具有相當專業性，醫病雙方在專業知識及證據掌握上不
05 對等，法院衡量病患請求醫療專業機構或人士損害賠償之訴
06 訟，由病患舉證有顯失公平情形，而減輕病患之舉證責任
07 時，病患仍應就其主張醫療行為有過失存在，先證明至使法
08 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
09 確信，始得認其盡到舉證責任（最高法院109年度台上字第2
10 747號判決意旨參照）。原告主張被告楊華偉實施之左肩手
11 術、左膝手術均有過失，經被告否認，依前揭規定及說明，
12 應由原告就被告之醫療行為具有過失乙節，負舉證責任。

13 1. 經查，原告於107年間因跌倒傷及左肩、左膝，於同年12月1
14 4日至被告七賢脊椎醫院由被告楊華偉看診，被告楊華偉安
15 排原告進行肩部磁共振造影檢查，並於上開檢查結果出來後，
16 持上載「最新高活動度反轉人工肩關節」相關內容之卡片，
17 向原告表示左肩是旋轉肌斷裂導致疼痛，如開刀換裝「新一
18 代高活動度反轉人工肩關節」，手術費用為26萬元，原告同
19 意換裝人工肩關節，並於107年12月20日至七賢脊椎醫院準
20 備開刀進行人工肩關節置換手術等節，為兩造所不爭執（見
21 本院卷第100至101頁），並經本院調取臺灣高雄地方檢察署
22 110年度醫偵字第31號案卷，核閱該案卷內附之原告病歷無
23 訛，應屬真實。

24 2. 又查，原告因左肩疼痛至七賢脊椎醫院就醫前已於107年11
25 月12日在衛生福利部新營醫院（以下簡稱新營醫院）骨科陳
26 勝逸醫師門診就診，陳勝逸醫師予以身體診察後，診斷為疑
27 似左肩旋轉肌腱受傷及左膝有退化性關節炎，並向原告解釋
28 病情及給予藥物【抗發炎藥（Lefenine/100mg，每日2
29 次）、胃藥（Gowell，每日2次）、緩解肌肉疼痛（Musine2
30 00mg/450mg/tab，每日2次）及改善末梢循環（Fylin/400nig
31 每日2次），共28天份】治療，於同年11月19日原告因左肩

01 持續疼痛至該院復健科陳凱華醫師門診就診，陳凱華醫師予
02 以身體診察，並向原告解釋病情及給予復健治療，嗣後，同
03 年11月26日病人回診，陳凱華醫師開立復健治療（包括肌腱
04 注射、短波：shortwavediathermy及向量干擾：Interferen
05 tialTherapy治療），亦有前開案卷內附之原告病歷可考，
06 亦應屬實。嗣原告再因左肩部疼痛於107年11月30日、同年1
07 2月14日至被告七賢脊椎醫院楊華偉醫師門診就診，經身體
08 診察、X光檢查及磁振造影檢查，被告楊華偉診斷為左側肩
09 部旋轉肌大範圍斷裂，因原告經藥物治療及復健治療後，症
10 狀無明顯改善，故107年12月21日被告楊華偉醫師施行左側
11 肩部反轉式人工關節置換手術，其處置「符合醫療常規」；
12 又反轉式人工肩關節置換術（Reverse Shoulder Arthropla
13 sty）為目前能夠有效治療不可修復的巨大旋轉肌破裂之手
14 術方式，近年來，反轉式人工肩關節置換術已在臨床上被普
15 遍證實可幫助恢復肩部活動能力，提升病人術後生活品質，
16 有助於改善疼痛，但可能會有活動受限之情況等節，此有衛
17 生福利部醫事審議委員會編號0000000號鑑定書（下稱醫審
18 會鑑定書）可參（見調字卷第171至180頁）。依上可知，原
19 告主張被告楊華偉對伊實施左肩手術置換人工肩關節，乃施
20 以非屬醫療必要之過度治療行為云云，要無可採。

- 21 3. 另原告主張伊於108年6月12日至成大醫院就診，經看診醫師
22 告知「因左肩開刀螺絲鎖在不對位置，因此旋轉會疼痛、手
23 不能向後伸張，左膝清創後無法接韌帶」等語，然查，前開
24 醫審會鑑定書已明確鑑定「原告經X光檢查結果顯示並無人
25 工關節螺絲錯置之現象」一情，是原告前述主張，應非可
26 採；又原告於108年8月21日再前往成大醫院張志偉醫師門診
27 就醫，張志偉醫師固於病歷記載「左側反轉人工關節置換位
28 置不正…」等語（見醫審會鑑定書第6頁即本院調字卷第178
29 頁），惟有關醫療過失判斷重點應在於實施醫療之過程，要
30 非結果，亦即法律並非要求醫師絕對須以達成預定醫療效果
31 為必要，而係著眼於醫師在實施醫療行為過程中恪遵醫療規

則，且善盡注意義務，審酌原告前於108年7月10日至奇美醫院骨科吳重達醫師門診就診，並要求移除左肩反轉人工關節，經醫師不建議使用此方法，且醫審會鑑定結果則明確稱：反轉式人工肩關節置換術已在臨床上被普遍證實可幫助恢復肩部活動能力，提升病人術後生活品質，有助於改善疼痛，但可能會有活動受限之情況等語（見醫審會鑑定書第5、7頁即調字卷第175、179頁），此與原告提出之成大醫院張志偉醫師於108年6月12日所開立之診斷證明書記載：「病患…於2019/06/12至本院骨科門診就診追蹤，左肩關節明顯內旋動作限制」等語（見調字卷第25頁），亦診斷原告左肩關節明顯內旋動作限制一節相符，是尚不得以醫師即被告楊華偉絕對須以達成預定醫療效果為必要，而認定被告楊華偉於左肩手術有過失，從而，原告前揭主張，亦非可採。

4. 再查，原告於108年1月11日至七賢脊椎醫院進行左膝關節鏡半月板、滑囊切除術及游離體切除手術之事實，亦為兩造所不爭執（見本院卷第100至101頁），並有前開該案卷內附之原告病歷可佐，應屬真實。原告雖主張被告楊華偉對伊實施左膝手術，不當割除部分半月板，致原告左膝迄今仍腫脹疼痛，而有過失云云。然查，原告係因左側膝部疼痛，於108年1月3日至被告楊華偉門診就診，經身體診察及X光檢查，診斷為疑似左膝半月板破裂，原告經藥物及復健治療後，症狀無明顯改善，故於108年1月11日被告楊華偉施行左側膝部關節鏡手術，其處置符合醫療常規；關節鏡手術後，原告可能仍會有部分膝部疼痛不適之症狀等節，有醫審會鑑定書可參（見調字卷第178至179頁），依上可知，被告楊華偉進行左膝手術之前，已有診斷原告「疑似左膝半月板破裂」，則原告主張伊左膝內側半月板破裂係因被告楊華偉施行手術不當所致，為無可採；又於實施左膝關節鏡手術中，確定診斷為左膝內側半月板破裂合併游離體生成，而施行左膝內側半月板部分切除手術併游離體移除手術，此應屬手術中之確定診斷後所實施之醫療行為，參以關節鏡手術後，原告可能仍

01 會有部分膝部疼痛不適之症狀，已如前述，是原告主張被告
02 不當割除部分半月板，致原告左膝迄今仍腫脹疼痛云云，應
03 非的論。

04 5. 又考之高雄地檢署偵查時調閱原告相關病歷，並將相關卷證
05 送請醫審會就被告楊華偉實施左肩手術、左膝手術之必要
06 性、手術實施過程及結果是否符合醫療常規進行鑑定，醫審
07 會已明白函覆本件相關措施均符合醫療常規，而醫審會雖指
08 出原告之病況雖非無其他可選擇之醫療方式，例如對左肩進
09 行肌腱轉移手術、對左膝採用復健保守治療，然醫審會亦指
10 明其他方式與被告楊華偉選擇之醫療措施孰優孰劣並無定
11 論，據此，自難認定被告楊華偉之醫療措施即為「過度」或
12 「不當」之選擇。復查，觀之手術同意書及關節鏡手術說明
13 書，於手術施行前，醫師有將手術風險評估及醫療措施選擇
14 事項向病人告知，其上既有原告或原告家屬即妹妹之簽名，
15 則原告泛指被告楊華偉未告知施行手術必要性云云，洵無可
16 採。

17 6. 再按衛生福利部受理委託鑑定機關委託鑑定案件，應提交衛
18 生福利部醫事審議委員會醫事鑑定小組（以下簡稱醫事鑑定
19 小組）召開會議審議鑑定。前項鑑定，得先行交由相關科別
20 專長之醫師（以下簡稱初審醫師）審查，研提初步鑑定意
21 見；醫事鑑定小組會議，必要時得邀請有關機關或專家學者
22 列席諮商；醫事鑑定小組會議對於鑑定案件之審議鑑定，以
23 委員達成一致之意見為鑑定意見，不另作發言紀錄；醫事鑑
24 定小組委員及初審醫師，對於鑑定案件，應就委託鑑定機關
25 提供之相關卷證資料，基於醫學專業知識與醫療常規，並衡
26 酌當地醫療資源與醫療水準，提供公正、客觀之意見，不得
27 為虛偽之陳述或鑑定，醫療糾紛鑑定作業要點第4點、第14
28 點、第15點、第16點分別定有明文。足見前開衛生福利部醫
29 事審議委員會作成鑑定書（編號：0000000號），既係由衛
30 生福利部醫事鑑定小組委員就高雄地檢署所提供相關卷證資
31 料，基於醫學專業知識與醫療常規，並衡酌當地醫療資源與

01 醫療水準，提供公正、客觀之意見，應具有相當之專業性、
02 客觀性及公正性，自得作為本件判斷之依據。原告空言質疑
03 醫審會鑑定之病歷等資料真實性，並泛稱醫審會之鑑定結果
04 不可採云云，並無依據。

05 (三)原告請求被告連帶賠償損害，有無理由？數額若干？

06 按醫療行為在本質上通常伴隨高度之危險性、裁量性及複雜
07 性，是判斷醫師於醫療行為過程中是否違反注意義務，必須
08 斟酌醫療當時之醫療專業水準、醫師就具體個案之裁量性、
09 病患之特異體質等因素而為綜合之判斷。醫師基於其臨床專
10 業裁量而決定採取最適宜病人利益之用藥或治療方式，但無
11 法保證結果一定能改善病情，故不能僅因醫療結果不如預
12 期，即認定其醫療作為或不作為違反注意義務。原告主張被
13 告楊華偉之醫療行為有過失，並無依據，業經本院認定如
14 前，則原告依民法第184條第1項前段、第188條第1項前段、
15 第195條第1項、第227條、第227條之1規定，為本件請求，
16 均無理由，本院無再就原告各項請求之金額有無理由，逐一
17 審究之必要。

18 四、綜上所述，原告依民法第184條第1項前段、第188條第1項前
19 段、第195條第1項、第227條、第227條之1規定，請求被告
20 應連帶給付原告126萬元，及自111年2月21日民事追加及陳
21 報狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，
22 為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，則原告假執行
23 之聲請已失所附麗，應併予駁回。

24 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
25 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
26 逐一論列，至原告固聲請補充鑑定暨聲請調查陳勝逸、陳凱
27 華、崔子軒、陳柏毅、張志偉、林韋平等醫師為證人，惟被
28 告楊華偉所為醫療行為並無過失之事實已明，故認均無調查
29 必要，附此敘明。

30 六、據上論結，原告之訴為無理由，爰判決如主文。

31 中 華 民 國 111 年 12 月 23 日

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 111 年 12 月 23 日

書記官 江俐陵

附表：

編號	原告請求損害賠償之明細
1	醫療費用26萬元： 本件手術原不應施行而錯誤施行，就原告為此所支出之醫療費用，被告應予退還。
2	增加生活上需要及喪失或減少勞動能力之損害50萬元： 依民法第193條規定，被告不法侵害原告之身體或健康，對原告因此喪失或減少勞動能力或增加生活上需要時，應負損害賠償責任。又此等損害不以實際已支出或損害者為限，原告將來必須支出之費用或減少收入，亦得請求預先賠償。
3	精神慰撫金50萬元： 原告因被告之醫療過失，身心俱受傷害，深感痛苦，受有非財產上損害。
合計	126萬元