

**上訴案件編號：1224/2019**

**合議庭裁判日期：二零二一年三月十一日**

**主題：**

精神損害賠償

求償權

**裁判書內容摘要：**

就非財產之損害賠償的事宜上，如非屬受害人死亡的情況，《民法典》第四百八十九條第二款指出的第三人不享有就非財產損害的求償權。

裁判書製作法官

賴健雄

**澳門特別行政區中級法院**  
**行政司法上訴卷宗第 1224/2019 號**  
**合議庭裁判**

**一、序**

A，身份資料詳見於本卷宗，針對 B 及衛生局具過錯地對其女兒 C 進行醫療活動，導致其本人遭受財產性質和精神上的損害，就此向行政法院提起實際履行非合同民事責任之訴。

行政法院於二零一九年七月十一日在訴訟的清理階段作出以下判決，裁定上訴理由不成立：

本院現根據《行政訴訟法典》第 99 條第 1 款準用《民事訴訟法典》第 429 條第 1 款之規定作出決定如下：

\*\*\*

本案中，原告 **A** 針對第一被告 **B** 及第二被告澳門特別行政區衛生局提起實際履行非合同民事責任之訴，要求判處兩名被告以連帶責任方式向其支付合共澳門幣 539,720.00 元的損害賠償，當中包括非財產性損害賠償澳門幣 500,000.00 元及財產性損害賠償澳門幣 39,720.00 元，附加由作出判決日起計算直至完全支付為止的法定利息；以及向其支付自 2015 年 10 月 9 日起因其本人傷患及其未成年女兒 **C** 傷患所產生之醫療費用，理由是第一被告具過錯地對 **C** 進行醫療活動，導致原告遭受精神損害與財產性損失。

根據原告在起訴狀之陳述，事件具體起因乃由於第一被告於 2013 年 8 月 26 日在其女兒 **C** 就診期間處方錯誤藥物，引致 **C** 出現發育遲緩之後遺症且患有之先天性甲狀腺功能低下症未適時獲得治療，其女兒病況令原告承受重大壓力而患上頸椎疾病並引致頭髮大量脫落。

\*

第一被告於答辯狀中提出其欠缺主體正當性及訴訟已繫屬之抗辯，同時第一被告請求以惡意訴訟人對原告作出論處；第二被告則於答辯狀中提出原告欠缺正當性及訴訟已繫屬之抗辯；兩者並對起訴狀之陳述內容提出爭執(見卷宗第 294 頁至第 343 頁及第 179 頁至第 223 頁)。

\*

原告獲通知答辯狀後，針對兩名被告提出之抗辯及第一被告提出判處其為惡意訴訟人之請求作出回應(見卷宗第 417 頁至第 423 頁)。

\*

於中級法院編號：186/2018 卷宗(本院編號：238/15-RA 卷宗)之裁判轉為確定後，第一被告再次聲請裁定其於答辯狀中提出之抗辯成立且駁回原告提出之所有訴訟請求(見卷宗第 453 頁至第 461 頁)。

\*

卷宗隨後呈送檢察院作出檢閱，駐本院檢察官在其意見書中指出第一被告欠缺訴訟主體正當性的理由成立，建議駁回原告針對第一被告提出的起訴，以及基於原告的請求明顯不成立，建議駁回原告針對第二被告提出的請求(見卷宗第 495 頁至第 497 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。

\*

### **第一被告欠缺正當性**

第一被告於答辯狀中提出抗辯，認為其不具被訴主體之正當性，理由是根據四月二十二日第 28/91/M 號法令第 2 條及第 5 條之規定，原告應僅針對行政當局提起本訴訟，同時指出其過失屬輕微且牽涉衛生局其他工作人員之過錯，原告或應當同時針對該等工作人員一併提起本訴訟。

四月二十二日第 28/91/M 號法令第 2 條、第 3 條及第 5 條規定如下：

#### **“第二條**

**(行政當局及其他公法人之責任)**

**本地區行政當局及其他公法人，對其機關或行政人員在履行職務中以**

及因履行職務而作出過錯之不法行為，應向受害人承擔民事責任。

### 第三條

(機關之據位人、行政人員及公法人之責任)

在不影響上條規定之情況下，本地區行政當局之機關據位人及行政人員和其他公法人，對於其超越其職務範圍所作出的不法行為或在履行職務中以及因履行職務故意作出之不法行為，應承擔民事責任。

### 第五條

(求償權)

當履行任何賠償時，本地區行政當局及其他公法人對犯過錯之機關據位人或行政人員享有求償權，但必須該過錯人之所為係出於故意或明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心。”

按照上述規定，行政當局及其他公法人對機關據位人或行政人員於履行職務時作出具過錯之不法行為向受害人承擔民事責任，且對該等犯過錯之人員因故意或明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心之情況享有求償權，沒有明確排除相關機關據位人或行政人員參與此類別訴訟之可能性。

中級法院曾於 2013 年 2 月 21 日在編號：778/2011 卷宗之裁判就上述規定中對行政機關據位人或行政人員在何種情況下應參與此類別訴訟提出以下精闢分析：

“...7. Esta doutrina afigura-se-nos ser válida na RAEM à luz dos diplomas e normas aqui vigentes.

Desde logo não temos uma norma na Lei Básica como as acima apontadas o que facilita o entendimento e a interpretação do regime não estar sujeita a tal condicionamento.

Depois, analisando o regime do DL n.º 28/91/M, do artigo 2º e artigo 5º decorre um regime que não se afasta do estabelecido no referido Decreto-lei n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967.

Assim, no artigo 2º estabelece-se que a Administração responde pelos actos ilícitos culposos dos titulares dos órgãos e seus agentes no exercício das funções e no artigo 5º estabelece-se o direito de regresso contra os titulares dos órgãos e

agentes nos caos de *dolo ou com diligência e zelo manifestamente inferiores àqueles a que se achavam obrigados em razão do cargo.*

Donde resulta uma diferença de regime entre as situações de mera culpa ou negligência leve e a culpa grave. Na primeira situação só a Administração se configura como responsável e como tal só ela deverá ser demandada. Já não assim nos casos de culpa grave...”

本案中，原告在起訴狀中明確指出第一被告作為主診醫生沒有審慎處理其女兒病患，於進行治療及處方藥物時沒有履行作為專業醫生應有之謹慎義務，以致對原告及其女兒造成重大的身體損害(見起訴狀第 58 條至第 59 條及第 68 條至第 71 條之陳述)，質言之，原告指控第一被告違反專業醫生進行醫療活動之基本規則，且該違反已超越欠缺一般注意力程度，延伸至一種特別及應受譴責的不小心<sup>1</sup>，應屬於嚴重過失(*culpa grave*)。

此外，第一被告於答辯狀中已承認向原告女兒處方錯誤藥物，即使卷宗資料最終證實原告女兒服用獲錯誤處方的藥物非單獨由第一被告具過錯之不法行為所引致，根據四月二十二日第 28/91/M 號法令第 4 條第 2 款準用《民法典》第 490 條之規定，亦難以認為此訴訟具有必要共同訴訟性質(見《民事訴訟法典》第 61 條之規定)，而要求原告應必須同時針對所有實施與該處方藥物相關行為之工作人員提起本訴訟。

故此，根據《民事訴訟法典》第 58 條之規定，第一被告提出其不具訴訟主體正當性之抗辯應被裁定不成立。

\*

### **訴訟已繫屬**

兩名被告同時指出原告未成年女兒 C 針對同一醫療事故所引致之財產性損失向其提起實際履行非合同民事責任之訴(見本院編號：238/15-RA 卷宗)，當中包括原告為其女兒支付之治療費用(包括健康評估及報告)與相關之交通及食宿費用，認為原告在本訴訟中提出的訴訟請求(包括其自 2014 年 12 月 16 日起為 C 傷患已支付之醫療費用合共澳門幣 34,836.00 元及將產生之醫療費用)與上指訴訟之請求及訴因屬相同，且該等醫療費用不能視為原告本人之財產性損失，提出存在訴訟已繫屬之永久抗辯而應駁回相關訴訟請求。

---

<sup>1</sup> 參閱中級法院於 2013 年 2 月 21 日在編號：778/2011 卷宗作出之裁判。

原告則指出上述醫療費用未於本院編號：238/15-RA 卷宗提出賠償請求，且本卷宗還包括其個人之財產性及非財產性損害賠償請求，要求裁定上述抗辯不成立。

《民事訴訟法典》第 416 條及第 417 條規定：

“第四百一十六條

訴訟已繫屬及案件已有確定裁判之概念

一、訴訟已繫屬及案件已有確定裁判之抗辯，其前提為就一案件重複提起訴訟；如重複提起訴訟時先前之訴訟仍在進行，則為訴訟已繫屬之抗辯；如重複提起訴訟係於首個訴訟已有判決後出現，而就該判決已不可提起平常上訴者，則為案件已有確定裁判之抗辯。

二、不論屬訴訟已繫屬之抗辯或案件已有確定裁判之抗辯，其目的均為避免法院作出與先前之裁判相抵觸之裁判，或作出與先前之裁判相同之裁判。

三、案件在澳門以外地方之法院正待決之情況無須予以考慮，但適用於澳門之國際協約或屬司法協助領域之協定另定解決方法者除外。

第四百一十七條

訴訟已繫屬及案件已有確定裁判之要件

一、如提起之訴訟，在主體、請求及訴因方面均與另一訴訟相同，則屬重複提起訴訟。

二、就當事人之法律身分而言，如當事人屬相同者，則為主體相同。

三、如兩訴訟中欲取得之法律效果相同，則為請求相同。

四、如兩訴訟中所提出之主張基於相同之法律事實，則為訴因相同；在物權方面之訴訟中，產生物權之法律事實視為訴因，而在形成之訴及撤銷之訴中，當事人為取得欲產生之效果而援引之具體事實或特定之無效視為訴因。”

確實，原告在此訴訟中針對兩名被告提出的訴訟請求，其中一項為請求賠償其自 2014 年 12 月 16 日起為 C 傷患已支付之醫療費用合共澳門幣 34,836.00 元及將產生之醫療費用，根據原告在起訴狀之陳述，已支出之費用包括前往香港的交通費用及在香港的住宿費用，以及在香港(非瑪麗醫院)的醫療費用，因女兒尚年幼故由其支付有關費

用。

儘管兩訴訟提出之民事損害賠償請求奠基於同一法律事實(由第一被告向原告女兒 C 實施不法的醫療行為),由於本院編號:238/15-RA 卷宗之原告僅為 C,而本案原告僅以法定代理人身分參與該訴訟,因此,根據《民事訴訟法典》第 416 條第 1 款上半部分及第 417 條第 1 款與第 2 款之規定,不能證實存在訴訟已繫屬之情況。

不過,對於原告在本訴訟中同樣請求賠償前往香港的交通費用及在香港的住宿費用,而不包括在香港瑪麗醫院接受治療的費用。正如本院在編號:238/15-RA 卷宗第 634 頁至第 641 頁之批示中所提出之以下分析:

“...三月十五日第 24/86/M 號法令第 22 條規定如下:

“第二十二條

(在本地區以外地方提供的護理服務)

一、如因衛生司屬下部門或單位以及本地區私人醫療單位缺乏技術資源或人力資源而無法提供必需的護理服務,則可與本地區以外提供有關服務的機構、政府機關或私人機構簽訂協議,以便使本法規第三條所指的受益人可取得有關的衛生護理服務。

二、提供上款所指的護理服務,是根據主診醫生向送外診治委員會提交的醫生檢查證明或建議書為之。

三、本條第一款所指的協議應訂明負責處方者及服務提供者,並訂明求診者共同分擔的條件及本法規規定以外的其他求診條件,以及屬衛生司職責的,接收總報告及個人病歷的權利。

四、除真正意義上的護理費用外,因使用在本地區以外地方的衛生護理服務而引致的負擔尚包括:

a) 病人往返的負擔,包括食宿的負擔,但以經委員會許可的往返次數為限;

b) 如病人為未滿十二歲的兒童,則包括病人父母任一方或其替代者的往返及食宿費用;

c) 在醫療上有需要且獲委員會許可的一名陪同人員的往返及食宿費用;

d) 情況需要時，在本地區以外延長逗留所需的費用。

五、衛生司會計組應將在本地區以外地方提供服務的有關負擔，視為醫院本身的負擔處理。”

根據上述法律規定，可見獲批准在澳門特別行政區以外地方提供的護理服務的求診者，其往返及食宿的費用，又或如求診者為未滿十二歲的兒童，包括其父母任一方或替代者的往返及食宿費用，均視為因提供護理服務之必須負擔。

故此，不論相關治療是否因兩名被告在履行職務中及因履行職務作出具過錯的不法行為所引致，又或原告為未成年人是否具有正當性提出有關支付請求，原告因獲送外診治委員會批准前往香港(瑪麗醫院)接受治療從而衍生之相關往返及食宿費用，以及其父母任一方或替代者的往返及食宿費用，均不可適用四月二十二日第 28/91/M 號法令之相關規定以獲得彌補，而應按照第 24/86/M 號法令第 22 條之規定，向權限部門提出聲請以返還已墊支之往返及食宿費用，從而原告針對兩名被告提出要求支付金額為澳門幣 54,951.00 元之財產性損害賠償請求，當中其因前往香港(瑪麗醫院)接受治療而衍生之交通費用及食宿費用部分，應予駁回。...”

基於同一理由，原告針對其陪同女兒前往香港瑪麗醫院接受治療而衍生之前往香港的交通費用及在香港的住宿費用所提出之訴訟請求，應予駁回。

\*

### **原告欠缺正當性**

第二被告於答辯狀中提出原告不具正當性之抗辯，理由是原告所指遭受之非財產性損害賠償欠缺法理依據，要求本院駁回原告針對其提起之該部分訴訟。

《民事訴訟法典》第 58 條規定：“在原告所提出出現爭議之實體關係中之主體具有正當性，但法律另外指明者除外。”

經分析起訴狀之相關陳述內容，毫無疑問，原告具有《行政訴訟法典》第 117 條規定所指之訴訟正當性。

~~~

關於第二被告提出原告所指遭受之非財產性損害當屬出現死亡時才存在而認為原告欠缺正當性，實質上為指向原告是否具有相關損害

賠償權利之實體正當性。

正如第一被告在中級法院編號：186/2018 卷宗(本院編號：238/15-RA 卷宗)之裁判轉為確定後再次提出其不具正當性之爭辯，實質上為指向其在爭議法律關係中不具有實體正當性而應獲開釋所有訴訟請求。

為此，引述中級法院編號：186/2018 卷宗裁判所查明針對第一被告 B 為原告女兒 C 進行之醫療活動中所實施的事實及提出的法律分析：

“...II. 理由說明

原審法院認定以下對審理本上訴屬重要的事實：

第一被告 B 為澳門仁伯爵綜合醫院的醫生(已證事實 A)項)。

原告於 2013 年 7 月 31 日在澳門仁伯爵綜合醫院出生，父親為 A，母親為 D(已證事實 B)項)。

於 2013 年 8 月 15 日及 16 日，原告在仁伯爵綜合醫院進行隨診和覆查甲狀腺功能兩次，獲確診患有先天性甲狀腺功能不全(已證事實 C)項)。

於 2013 年 8 月 16 日就診當日，第一被告向原告父母解釋原告患有的先天性甲狀腺功能不全的影響，建議原告及早治療(已證事實 D)項)。

於 2013 年 8 月 22 日原告進行第二次血液測試並於 2013 年 8 月 26 日覆診(已證事實 E)項)。

在上指覆診時，第一被告向原告父母說明原告患有的先天性甲狀腺功能不全的治療計劃，並指出原告須使用 **Levothyroxine** 治療(已證事實 F)項)。

第一被告向原告處方 **Levofloxacin** (譯名：左氧氟沙星) (200mg/4ml)，而非 **Levothyroxine** (40mcg/4ml)(已證事實 G)項)。

於 2013 年 9 月 10 日，原告父母按照已預約之時間，帶同原告前往仁伯爵綜合醫院覆診(已證事實 H)項)。

第一被告發現其早前向原告處方另一藥物 **Levofloxacin** (200mg/4ml) (已證事實 I)項)。

Na sequência da ingestão da Levofloxacina pela A., a 1.ª R. telefonou para a linha de apoio do “Hong Kong Poison Information Center”, em Hong Kong, também a 2.ª R. diligenciou prontamente, através da Junta para os Serviços

Médicos no Exterior, no sentido de que a A. recebesse tratamento no Hospital Queen Mary de Hong Kong (已證事實 J)項).

A 2.<sup>a</sup> R. pagou todas as despesas com consultas havidas no Hospital Queen Mary de Hong Kong (已證事實 K)項).

Os pais da A. optaram por não frequentar as consultas agendadas nos Serviços de Saúde de Macau para acompanhar o tratamento e a evolução do síndrome de hipotireoidismo congénito da A. (已證事實 L)項).

Foi elaborado em 13/11/2013 pelo E, Director Clínico do C.H.C.S.J., o relatório sobre o caso no âmbito do Processo de Averiguações n.º PA-07/2013, a fls. 566 a 572 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito (已證事實 M)項).

自 2013 年 8 月 27 日起，原告按照第一被告的治療計劃，每日獲餵服處方之 Levofloxacin (疑問列 1)項之回答)。

於服用 Levofloxacin 後，原告的手腳肢端出現腫脹、胃納差、皮疹等不適情況(疑問列 2)項之回答)。

此外，原告雙手小關節只能輕微屈曲，雙腕微垂，碰觸手腳小關節會哭，腹瀉(糞便帶粘性)及嘔吐(疑問列 3)項之回答)。

於 2013 年 9 月 5 日，原告被帶往衛生中心進行初生嬰兒一般保健檢查(疑問列 4)項之回答)。

於已證事實 H)項所指隨診當日，原告精神稍差，手腳微紅腫，雙手小關節只能輕微屈曲，雙腕微垂，碰觸手腳小關節會哭及皮膚紅疹等錯服 Levofloxacin 的急性副作用(疑問列 7)項之回答)。

於 2013 年 9 月 23 日，原告經停用 Levofloxacin 13 天或 14 天後及服用 Levothyroxine 14 天後，Levofloxacin 的急性副作用減退(疑問列 8)項之回答)。

原告服用 Levofloxacin 的急性副作用約在兩個月後消失，心臟彩超掃描正常(疑問列 9)項之回答)。

原告於半歲前在平躺的狀態下仍未能自主翻身(疑問列 10)項之回答)。

Levofloxacin 為一種殺菌性的抗菌劑(疑問列 13)項之回答)。

Levofloxacin 可能有影響兒童及胎兒軟骨發育等不良反應(疑問列 14)項之回答)。

服用 **Levofloxacin** 還可能有以下主要不良反應：1. 消化道反應、嘔吐、腹痛、腹脹；2. 中樞反應、頭痛、睡眠不良、精神症狀和誘發癲癇；3. 大劑量可致肝損害、尿結晶、產生繼發性腎損害；4. 可出現血管神經性水腫、皮膚瘙癢等過敏症狀；5. 肌腱病損、包括跟腱炎、跟腱斷裂(疑問列 15)項之回答)。

於 2014 年 11 月 6 日針對原告製作最新的智力及行為發展評估報告中，顯示原告存有語言遲緩情況(疑問列 16)項之回答)。

第一被告向原告處方錯誤藥物的行為，直接導致待調查事實第 2、3 及 7 條答案的副作用(疑問列 18)項之回答)。

在發現處方錯誤後，原告最少作出了以下開支：

1. 澳門幣 6,376.00 元(澳門幣 5,850.00 元+澳門幣 526.00 元) — 2013 年 9 月 18 日至 19 日及 2014 年 3 月 11 日鏡湖醫院就診及接受檢測費(文件第 123 頁至第 130 頁、第 172 頁至第 174 頁、第 176 頁及第 179 頁)；

2. 港幣 11,000.00 元(港幣 9,000.00 元+港幣 2,000.00 元) — 2014 年 11 月 6 日進匯醫務中心及香港兒童發展專科中心費用(文件第 114 頁至第 122 頁、第 180 頁及第 182 頁)；

3. 澳門幣 1,560.14 元 — 2014 年 11 月 27 日往港提取報告的船票費用(文件第 185 頁)；

4. 港幣 1,200.00 元 — 2014 年 11 月 27 日香港兒童發展專科中心費用(文件第 183 頁)；

5. 澳門幣 225.00 元 — 2014 年 12 月 5 日衛生局醫療報告費用(文件第 170 頁及第 186 頁)(疑問列 19)項之回答)。

原告父母極為擔心原告的健康狀況(疑問列 20)項之回答)。

原告因為誤服 **Levofloxacin** 而產生載於待調查事實第 2、3 及 7 條答案的急性副作用在兩個月內消失，期間原告承受因副作用帶來的不適和痛苦(疑問列 22)項之回答)。

於事發後，原告需要父親帶同往返港澳兩地，為其進行覆診治療(疑問列 26)項之回答)。

原告父親原於 XX 醫療中心擔任醫生，根據原告父親於 2013 年度的課稅紀錄，顯示其年收入為澳門幣 360,000.00 元(疑問列 27)項之回答)。

上述課稅紀錄是澳門財政局根據原告父親於 2013 年度及以往的人息申報作出的評估(疑問列 28)項之回答)。

原告為初生嬰兒，無法在其神智清醒的狀態下為其進行 MRI 檢查(疑問列 30)項之回答)。

在欠缺進行上述診斷檢查的前提下，原告只能透過其他方式，例如：驗血，以對其身體傷害進行評估(疑問列 31)項之回答)。

原告因誤服藥物所產生的作用及傷害，並不立即透過驗血等檢查全面反映(疑問列 32)項之回答)。

Os efeitos secundários da Levofloxacin são normalmente ligeiros e moderados e desaparecem após um curto espaço de tempo (疑問列 35)項之回答)。

A 1ª Ré fez um primeiro exame à Autora no dia 15 de Agosto de 2013, para a despistagem de hipotiroidismo congénito (疑問列 36)項之回答)。

Os níveis de hormonas produzidas pela tiróide apresentados nessa data eram de 0,9ng/dl para FT4 (Thyroxine) e de 25,21 para TSH (Thyroid Stimulating Hormone) (疑問列 37)項之回答)。

Na consulta de 16 de Agosto de 2013, a 1ª Ré, sugeriu aos pais da Autora iniciar imediatamente o tratamento ou decidir uma ou duas semanas depois, após realização de novo exame (疑問列 38)項之回答)。

Num novo exame realizado em 22 de Agosto de 2013 os níveis de FT4 eram de 0,73ng/dl e de TSH de 41,17 mIU/L (疑問列 39)項之回答)。

Apresentando assim a Autora um quadro de hipotiroidismo congénito mais acentuado e face a esse quadro os pais da Autora decidiram iniciar o tratamento (疑問列 40)項之回答)。

A mãe da Autora também é médica (疑問列 40-A)項之回答)。

Provado o que consta na alínea F) dos factos assentes (疑問列 40-B)項之回答)。

Os pais da Autora ministraram o Levofloxacin à Autora até 10 de Setembro de 2013 (疑問列 40-H)項之回答)。

Quando o erro de medicamento foi detectado, a 1ª Ré fez imediatamente os

exames laboratoriais que se impunham e de raio X à Autora, providenciou ecocardiograma, consulta ortopédica e outras necessárias e propôs aos pais que a Autora ficasse internada para observação, o que não aceitaram (疑問列 41)項之回答).

O erro foi propiciado pelo sistema de receituário informático dos Serviços de Saúde à data dos factos, com a inserção das primeiras letras de um medicamento, o sistema informático proporcionava uma lista de medicamentos e não tinha um sistema de alerta eficiente (疑問列 42)項之回答).

Na maior parte dos casos são normalmente detectados pelo farmacêutico na farmácia do Centro Hospitalar Conde de São Januário (疑問列 43)項之回答).

Se o farmacêutico de serviço tivesse seguido as regras de monitorização dos medicamentos prescritos seria possível evitar o engano na prescrição do medicamento (疑問列 44)項之回答).

Quanto ao hipotiroidismo congénito o seu tratamento não exige um acompanhamento permanente e apenas é necessário tomar os medicamentos nos termos prescritos e efectuar consultas regulares (疑問列 45)項之回答).

原告為一名嬰孩，無法自行到香港接受治療，需要其父母攜同其到香港接受治療 (疑問列 46)項之回答)。

... ..

現在讓我們就上訴人對終局判決提起的上訴作出審理。

原審法院認為第一被上訴人的不法行為未達到完全明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心程度而構成嚴重過失，最終裁定原告針對第一被上訴人提出的訴訟請求不成立。

上訴人不認同有關決定。

根據第 28/91/M 法令第 2 條的規定：“本地區行政當局及其他公法人，對其機關或行政人員在履行職務中以及因履行職務而作出過錯之不法行為，應向受害人承擔民事責任。” — 下劃線為我們所附加

根據同一法令第 3 條的規定：“在不影響上條規定之情況下，本地區行政當局之機關據位人及行政人員和其他公法人，對於其超越其職務範圍所作出的不法行為或在履行職務中以及因履行職務故意作出之不法行為，應承擔民事責任。” — 下劃線為我們所附加

根據上述兩項規定，就行政當局之機關據位人及行政人員在履行職務中以及因履行職務而作出過錯之不法行為，原則上由特區承擔民事責任，除非有關機關據位人或行政人員所作的行為已超越其職務範圍，又或屬於機關據位人或行政人員故意作出的不法行為，在該等情況下，機關據位人或行政人員同樣須承擔民事責任。

按照有關已證事實，第一被上訴人為上訴人的主診醫生，前者因向後者錯誤處方藥物，導致其身體出現一系列的急性副作用，包括手腳肢端出現腫脹、胃納差、皮疹、雙手小關節只能輕微屈曲及雙腕微垂等，且被碰觸手腳小關節時原告會哭啼，同時出現腹瀉（糞便帶黏性）及嘔吐等症狀。

第一被上訴人在作出上述不法行為時並沒有超越其職務範圍，儘管其行為存在過失，但可以肯定的是她並非故意為之，因此根據第 28/91/M 法令第 3 條的規定，第一被上訴人無須承擔民事責任。

至於第一被上訴人的行為是否出於明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心，以致存在嚴重過失，我們認為該要件對於上訴人來說並無任何重要性。

按照第 28/91/M 法令第 5 條的規定：“當履行任何賠償時，本地區行政當局及其他公法人對犯過錯之機關據位人或行政人員享有求償權，但必須該過錯人之所為係出於故意或明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心。” — 下劃線為我們所附加

在充分尊重不同觀點的情況下，我們認為上述規定僅適用於當特區或其他公法人向受害人履行賠償後，前者對出於故意或明顯欠缺擔任職務所需之注意及熱心的機關據位人或行政人員行使求償權的情況。

如上所述，由於第一被上訴人所作的行為沒有超越其職務範圍，同時亦未能證實其在履行職務中故意作出有關不法行為，因此上訴人針對第一被上訴人提出的訴訟請求明顯不能成立。

基於此，本院合議庭裁定上訴人這方面的上訴理由不成立。...”

(見上述裁判第 45 頁至第 50 頁及第 53 頁至第 54 頁)

根據原告在起訴狀提出之陳述，主張是次醫療事故導致其女兒遭受重大的身體傷害而引致其本人精神上嚴重痛苦，然而，從上文轉錄的裁判書內容，已證實原告女兒因為誤服 Levofloxacin 而產生的急性副作用(包括手腳肢端出現腫脹、胃納差、皮疹、雙手小關節只能輕微屈曲及雙腕微垂等，且被碰觸手腳小關節時原告會哭啼，同時出現腹瀉(糞便帶黏性)及嘔吐等症狀)於停藥後兩個月內消失，儘管在此期間原告女兒承受因藥物副作用帶來的身體不適和痛苦，卻未能證實其他

身體及心理方面之損害，包括因服用 **Levofloxacin** 以致對其女兒身體及軟骨組織的成長及發育存在長遠影響，又或認為原告女兒於半歲前在平躺的狀態下未能自主翻身乃因服用 **Levofloxacin** 所致，亦未能證實原告女兒因獲處方 **Levofloxacin** 以致其未能適時開展先天性甲狀腺功能不全之藥物治療計劃。

可見是次醫療事故雖直接導致原告女兒身體受傷害，可幸的是尚未達致嚴重程度甚至出現死亡的情況。根據《民法典》第 489 條第 1 款及第 2 款之規定，原告因其女兒身體受傷害而遭受的非財產性損害並不享有賠償請求權<sup>2</sup>。因此，根據《民法典》第 489 條第 1 款及第 2 款之規定，應裁定原告針對兩名被告提出之非財產性損害賠償請求不成立。

~~~

至於原告就同一醫療事故引致其本人遭受身體傷害需接受治療之醫療費用，以及其女兒自 2014 年 12 月 16 日起計算之醫療費用之損害賠償請求，考慮原告女兒才是第一被告作出的不法行為的直接受害者，在現行法律制度下原告作為受害者之父親並不享有權利要求不法行為人或其責任人就是次醫療活動間接對其本人造成之身體損害作出賠償，因該身體損害即使證實，亦非由第一被告之不法行為所直接造成，明顯欠缺非合同民事責任所要求之適當因果關係；同時，原告作為父親亦不能替代女兒向不法行為人或其責任人提出相關損害賠償請求，正如本院在編號：238/15-RA 卷宗裁判中所提出之分析：“...考慮原告為一名嬰孩，父母基於愛護子女並目睹女兒因服用獲錯誤處方之藥物而出現身體不適的不良反應，且擔憂女兒未獲適時治療先天性甲狀腺功能不全而可能出現其他後遺症，因而決定帶同女兒前往其他醫療機構進行檢測及診斷、評估其女兒之發展狀況實屬合理。因此，就卷宗資料已證實在發現獲處方錯誤藥物後，原告由父母決定帶往本地及香港的醫療機構就診之醫療開支及相關交通費用，應視為原告之財產損害，因與被告之不法行為存在適當的因果關係。...”

基於此，即使不認同上文所指原告針對前往香港瑪麗醫院接受治療而衍生之前往香港的交通費用及在香港的住宿費用所提出之訴訟請求應予駁回之決定，亦應裁定原告針對第二被告提出之財產性損害賠償請求不成立，因欠缺法律依據。

\*

---

<sup>2</sup> 參見終審法院於 2015 年 1 月 7 日在第 111/2014 號卷宗之裁判書，第 15 頁至第 21 頁。

最後，針對第一被告提出判處原告屬惡意訴訟人之請求，《民事訴訟法典》第 385 條規定指出：

“第三百八十五條

惡意訴訟

一、當事人出於惡意進行訴訟者，須判處罰款。

二、因故意或嚴重過失而作出下列行為者，為惡意訴訟人：

a) 提出無依據之主張或反對，而其不應不知該主張或反對並無依據；

b) 歪曲對案件裁判屬重要之事實之真相，或隱瞞對案件裁判屬重要之事實；

c) 嚴重不履行合作義務；

d) 以明顯可受非議之方式採用訴訟程序或訴訟手段，以達致違法目的，或妨礙發現事實真相、阻礙法院工作，或無充分理由而拖延裁判之確定。

三、不論案件利益值及因所作之裁判而喪失之利益值為何，對惡意進行訴訟所作之判處，均得提起上訴，但僅得上訴至上一級法院。”

經查閱卷宗第 34 頁至第 35 頁及第 384 頁至第 397 頁之文件資料，正如原告在反駁狀中所指，未能證實上述兩份文件為相同，而在本訴訟程序中，亦未能證實原告曾作出任何意圖為妨礙發現事實真相之行為，基於此，裁定原告屬惡意訴訟人之請求不成立。

本附隨事項之訴訟費用由第一被告承擔，但其因根據第 13/2010 號法律《因執行公共職務的司法援助》第 3 條第 1 款之規定獲得司法援助而豁免支付。

\*\*\*

綜上所述，本院作出裁判如下：

- 駁回原告 **A** 針對其陪同女兒 **C** 前往香港瑪麗醫院接受治療而衍生之前往香港的交通費用及在香港的住宿費用所提出之訴訟請求；

- 裁定原告針對第一被告 **B** 及第二被告澳門特別行政區衛生局提出之餘下訴訟請求皆不成立，包括兩名被告以連帶責任方式向其支付非財產性損害賠償澳門幣 500,000.00 元及財產性損害賠償不多於澳門

幣 39,720.00 元(不包括原告因陪同女兒前往香港瑪麗醫院接受治療而衍生之前往香港的交通費用及在香港的住宿費用),附加由作出判決日起計算直至完全支付為止的法定利息;並向其支付因傷患及自 2014 年 12 月 6 日起其未成年女兒傷患所產生醫療費用之訴訟請求;及

- 裁定第一被告提出判處原告屬惡意訴訟人之請求不成立。

訴訟費用由原告承擔,因其司法援助請求獲得批准而無需支付。

登錄本裁判及依法作出通知。

原告對行政法院作出的一審裁判不服,以下列結論的理由陳述向中級法院提起上訴:

#### 一、關於受害人未死亡的情況下其親屬的非財產損害的可賠償性

1. 在原審法院裁判中,原審法院認為醫療事故雖導致上訴人女兒身體受傷害,但未達致「嚴重程度甚至出現死亡的情況」,所以裁定上訴人因其女兒身體受傷害而遭受的非財產性損害並不享有賠償請求權。
2. 第489條第1款並未將非財產損害的定出只是要求「基於其嚴重性而應受法律保護者」。
3. 第489條第2款只是規定了在死亡的情況下,誰是損害賠償的權利人,而沒有說,在不是死亡的情況下相關受害人就不能有非財產損害賠償。
4. 正如上訴人在司法上訴起訴狀中所援引的眾多與之截然不同的見解所提到的,受害人死亡並不應是受害人家屬直接遭受的非財產損害的賠償的唯一前提,只要這種損害的嚴重程度足以值得法律保護。
5. 因此,上訴人認為,原審法院錯解釋了《民法典》第489條第1款及第2款;在上訴人看來,該條第1款對非財產損害的賠償條件只是要求「基於其嚴重性而應受法律保護者」。第2款並沒有排除受害人未死亡的情況下其親屬要求非財產損害賠償的可能性。因此,原審法院違反了《民法典》第489條、第477條及第556條規定的完全賠償理論。

#### 二、關於被告不法行為與上訴人的損害之間的因果關係

6. 原審法院認為被告不法行為與上訴人的損害之間不存在因果關係。
7. 就澳門而言，和葡萄牙民法一樣，我們通常接受上述規定採納的是適當因果關係理論。
8. 按照適當因果關係理論，從一個正常人的角度出發，根據經驗法則，被告的不法行為(即判決中所提到的醫療活動)做出後，上訴人必然要對其女兒因不法行為而造成的傷害支付治療及相關的費用，要知道，2014年12月16日，上訴人的女兒只有不到一歲半不可能自行支付相關費用，上訴人根據《民法典》關於親權的規定，必須負擔其女兒的治療及相關的費用。
9. 此外，在澳門行政法院第238/15-RA卷宗中，已認定的事實包括：「原告為一名嬰孩，無法自行到香港接受治療，需要其父母攜同其到香港接受治療(疑問列46項之回答)」
10. 同樣的，從一個正常人的角度出發，根據經驗法則，被告的不法行為與上訴人的身體損害之間亦存在適當因果關係。
11. 因此，上訴人認為，原審法院錯解釋了《民法典》第557條；在上訴人看來，根據該條的規定，被告不法行為與上訴人的損害之間存在適當因果關係。因此，原審法院違反了《民法典》第557條的規定。

### 三、關於事實認定錯誤

12. 原審法院在裁判中接到：「...可見是次醫療事故雖直接導致原告女兒身體受傷害，可幸的是尚未達致嚴重程度...情況。(見原審法院裁判第15頁)」
13. 然而，原審法院裁判中所引述的中級法院第186/2018號判決中所認定的事實顯示上訴人女兒因為服用Levofloxacin而產生的急性副作用，要約二個月後才消失。在此期間，上訴人女兒接受各種治療，對其身體之傷害，是難以想像的。而上訴人女兒至今仍然出現智力發育遲緩。
14. 因此，認為這次醫療事故對上訴人女兒造成的損害「尚未達致嚴重程度...情況」，存在事實認定錯誤。

### 請求

綜上所述，請求 尊敬的法官閣下作出以下裁定：

- (1) 撤銷尊重的原審法院於2019年7月11日做出的裁判中的以下決定：

「裁定原告針對第一被告B及第二被告澳門特別行政區衛生局提出之餘下訴訟請求皆不成立，包括兩名被告以連帶責任方式向其支付非財產性損害賠償澳門幣500,000.00元及財產性損害賠償不多於澳門幣39,720.00元(不包括原告因陪同女兒前往香港瑪麗醫院接受治療而衍生之前往香港的交通費用及在香港的住宿費用)，附加由作出判決日起計算直至完全支付為止的法定利息；並向其支付因傷惠及自2014年12月6日起其未成年女兒傷患所產生醫療費用之訴訟請求。」

- (2) 將本案發還原審法院重審。

兩被告均對上訴作出回覆，請求裁判上訴理由不成立。

隨後上訴連同卷宗上呈至本中級法院，經裁判書製作法官作出初步審查並受理後，卷宗送交檢察院作檢閱。

經檢閱後，檢察院發出如下法律意見，主張上訴理由部份成立：

在上訴陳述詞中，A(本案之原告及上訴人)請求撤銷原審法官閣下之清理批示，為此他提出了三個理由：1.受害人未死亡的情況下其親屬的非財產損害具有可賠償性；2.被告不法行為與上訴人的損害之間存在因果關係；3.事實認定錯誤。

為著一切法律效果，首先有必要指出：A(本案之原告及上訴人)是醫療事故受害人C的父親，他提起訴訟與本上訴之理由也在於其女兒C遭受的醫療事故，受害人C本人是中級法院第186/2018號程序的上訴人(見卷宗第463-491頁)。此外，基於同一個醫療事故，A之長女E也提起了訴訟和上訴(見中級法院第826/2019號程序)

\*

## 1. 關於起訴狀第92-96條列舉的財產性損失

在行政法院法官閣下於第 238/15-RA 號程序的判決中，獲證實的事實之一是：知悉發生醫療事故後，衛生局「送外診治委員會」許可( autorizar) C赴外地診療。中級法院在第 186/2018 號上訴程序中的合議庭裁判不僅確認了這一獲證事實，而且維持了行政法院法官閣下的立場(見卷宗第 463-491 頁)。

的確，由於獲得了「送外診治委員會」許可，C的法定代理人(親權人)須依據第24/86/M號法令第22條要求(衛生局)補償她赴外地診療所產生的費用，若他們的要求被全部或部分否決，相應的訴訟程序是(針對有關行政行為)提起司法上訴；不得訴諸第28/91/M號法令所調整的非合同民事責任，從而不得提起實際履行非合同民事責任之訴。

前文之論述的含義是，A提起之實際履行非合同民事責任之訴不是其所主張之財產性損失的適宜訴訟方式。鑑於此，而且由於A在起訴狀中從未證明其曾經要求(衛生局)補償起訴狀第92-96條列舉的財產性損失，因此不可以適用《行政訴訟法典》第12條第1款規定的重新分發。職是之故，原審法官閣下之“應予駁回”決定無可挑剔，A提起之這部分上訴不成立。

\*

## 2. 關於A作為父親遭受的非財產性損失

澳門《民法典》第489條第2款明確規定：因受害人死亡，就非財產之損害之賠償請求權，由其未事實分居之配偶及子女、或由其未事實分居之配偶及其他直系血親卑親屬共同享有；如無上述親屬，則由與受害人有事實婚關係之人及受害人之父母、或由與受害人有事實婚關係之人及其他直系血親尊親屬共同享有；次之，由受害人之兄弟姊妹或替代其兄弟姊妹地位之甥姪享有。

關於第2款的立法精神，民法學家Antunes Varela精闢指出(見Obrigações em Geral, Vol. I, Almedina 10ª ed., p.607)：A referência especial ao caso de o facto ter provocado a morte da vítima explica-se pela necessidade de designar o titular do direito à indemnização e as pessoas cujos danos (não patrimoniais) devem então ser tomados em linha de conta.

遵循上述教誨，在尊重不同觀點之前提下，我們認為一般原則是：受害人死亡時，其家人作為第三人，才可主張精神損害賠償權。故此，我們原則上認同終審法院在第111/2014號合議庭裁判中確立的立場。不過以我們的淺見，該一般原則應當而且需要允許例外，以免抵觸社會公認的良知；可被納入“例外”應當包括這樣的狀況：受害人是毫無自理能力的幼兒；不法侵害致使受害人遭受不可治愈的終生性嚴重殘疾，導致受害人永久性喪失

自立甚至自理的能力。訴諸常態倫理即可得知，在諸如此類的場合，受害人家屬的心靈痛楚不亞於受害人本人。

若上述拙見庶幾成立，考慮到“原告父母極為擔心原告的健康狀況”獲認定為既證事實(行政法院合議庭在第238/15-RA號程序中對疑問列20)項之回答)，我們傾向於認為：在受害人C康復之前的兩個月期間，由於她是襁褓嬰兒，A作為父親的擔憂和焦慮達到受法律保護的程度，是應當獲得合理賠償的精神損害。

這意味著，關於A作為父親所遭受的非財產損失，我們尊重但礙難認同原審法官閣下的立場，冒昧認為被上訴清理批示對《民法典》第489條第2款的理解存在錯誤，對A之精神損害程度的評估亦存在事實認定錯誤。至於A之精神損害的賠償幅度，依據《民法典》第489條第1款，具體金額應由法官按照恆平規則確定。

\*

### 3. 關於A本人直接的財產性損失與非財產性損失

原告在起訴狀第81至88條的邏輯充分表明，在“A作為父親遭受的非財產性損失和“A本人直接的非財產性損失”之間存在主次關係(*relação de subsidiariedade*)，即“A本人直接的非財產性損失”是輔助性的——只有在“A作為父親遭受的非財產性損失”不成立時，才需要審理“A本人直接的非財產性損失”是否存在。鑑於此，既然我們認為“A作為父親遭受的非財產性損失”於法有據，那麼，無須在此探討其本人直接的非財產性損失。

此外，我們認為值得補充指出：原告/上訴人的推理邏輯與他所希冀的目的之間，在某種程度上，有些升山采珠。試想，如果他作為父親的精神損害達不到受法律保護的程度，他本人因奔波勞累及積勞成疾而直接蒙受的精神損害與醫療事故的關聯更遙遠縹緲，因此也更加達不到受法律保護的程度。在這點上，我們認為原審法官閣下的下述分析中肯且深刻：考慮原告女兒才是第一被告作出的不法行為的直接受害者，在現行法律制度下原告作為受害者之父親並不享有權利要求不法行為人或其責任人就是次醫療活動間接對其本人造成之身體損害作出賠償，因該身體損害即使證實，亦非由第一被告之不法行為所直接造成，明顯欠缺非合同民事責任所要求之適當因果關係；同時，原告作為父親亦不能替代女兒向不法行為人或其責任人提出相關損害賠償請求。

在起訴狀第97條，原告A聲稱：由於其女兒C不幸遭受的醫療事故導致他本人產生頸椎病變，治療費用為澳門幣4884元。作為證據，他提交了卷宗第119-120頁的書證——澳門鏡湖醫院的四張收據。

在第238/15-RA號程序的合議庭裁判中，認定的獲證事實之一是，原告A之女兒C因醫療事故而出現的急性副作用在兩個月內消失(行政法院合議庭在第238/15-RA號程序中對疑問列22)項之回答)。於其後的上訴審程序中，中級法院明確指出：誠然，除上述急性副作用及所衍生的身體不適及痛楚外，未能證實在上訴人身體上出現的一些後遺症，例如語言遲緩、身體及軟骨組織的影響，與第一被上訴人錯誤處方藥物的行為或延遲治療有直接及必然關係。

依據上述觀點，我們認同原審法官閣下的判斷：原告A在起訴狀第97條所聲稱的頸椎病變與第一被告(B醫生)的處方錯誤之間，不存在適當因果關係，故不符合「不法事實產生之非合同民事責任」的前提——眾所周知，適當因果關係是「不法事實產生之非合同民事責任」的並存性前提之一。

\*\*\*

綜上所述，僅建議：裁決上訴理由部分成立(provimento parcial)，賠償A作為醫療事故受害人C之父親遭受的非財產性損失。

本院依法組成合議庭後，由兩位助審法官作出檢閱，經評議會表決作出如下裁判。

## 二、理由說明

根據《民事訴訟法典》第五百八十九條的規定，上訴標的為上訴狀結論部份所劃定的範圍內具體指出的問題，以及依法應由上訴法院依職權審理的問題。

在上訴中，不存在任何本上訴法院應依職權作出審理的問題。

上訴人僅就原審法院裁判其依據《民法典》第四百八十九條第二款以第三人身份求償的請求不成立，和上訴人本身傷患與其女兒因第一被告錯誤處方藥物的不法行為之間不存在因果關係的部份提起上

訴。

就上述的兩問題，原審法院的判決已就兩問題作了詳盡且精闢的論述，本院現根據《行政訴訟法典》第一百四十九條準用的《民事訴訟法典》第六百三十一條第五款的規定，以原審法院所持理據，裁定上訴理由不成立。

**結論：**

就非財產之損害賠償的事宜上，如非屬受害人死亡的情況，《民法典》第四百八十九條第二款指出的第三人不享有就非財產損害的求償權。

### **三、裁判**

綜上所述，中級法院民事及行政上訴分庭合議庭通過評議會表決，以上述理由裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原判。

由上訴人支付本上訴的訴訟費用，但不妨礙對其已批給的司法援助。

通知各訴訟主體。

二零二一年三月十一日，於澳門特別行政區

賴健雄

馮文莊

何偉寧

\*

米萬英