广东省广州市中级人民法院

民 事 判 决 书

（2021）粤01民终19835号

上诉人（原审原告）：刘剑飞，男，1967年8月18日出生，汉族，广东省深圳市福田区。

上诉人（原审原告）：刘争珍，女，1970年3月8日出生，汉族，住湖北省十堰市张湾区。

上诉人（原审原告）：刘南燕，女，1971年6月21日出生，汉族，住湖北省房县。

委托诉讼代理人：王纯建，北京市京师（深圳）律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：广州市中西医结合医院，住所地广州市花都区新华街迎宾大道87号。

法定代表人：刘瑞华。

委托诉讼代理人：张君邦，国信信扬（花都）律师事务所律师。

委托诉讼代理人：张瑞玲，国信信扬（花都）律师事务所实习人员。

上诉人刘剑飞、刘争珍、刘南燕（以下简称患方）因与被上诉人广州市中西医结合医院（以下简称医方）医疗损害责任纠纷一案，不服广东省广州市花都区人民法院（2020）粤0114民初8403号民事判决，向本院提起上诉。本院于2021年8月16日立案受理后，依法组成合议庭进行审理，上诉人刘剑飞、刘南燕及患方的共同委托诉讼代理人王纯建，被上诉人医方的委托诉讼代理人张君邦、张瑞玲到庭参加诉讼，本案现已审理终结。

患方上诉请求：一、撤销一审判决；二、医方支付患方医疗费、护理费、死亡赔偿金、丧葬费、精神抚慰金、亲属处理纠纷的交通误工食宿费、住院伙食补助费、鉴定费共计人民币464862.78元；三、本案诉讼费用由医方负担。事实和理由：医方的医疗行为存在重大过错，与患者齐化英的死亡存在直接的因果关系，医方仅承担5%的责任畸低。一、广东中一司法鉴定中心鉴定意见书在其分析意见中载明，医方存在三个方面的过错：1.医方对患者肠梗阻及腹部感染未能进行积极有效的诊断处理及手术治疗：患者入院即有白细胞和中性粒细胞明显升高，提示患者存在严重感染，医方未能及时排查感染原因并给予抗感染治疗，患者出现中毒性休克，腹腔穿刺抽出脓性液，医方应考虑进行剖腹探查，但医方未及时进行相关手术；2.医方在治疗过程中，对患者采用体液复苏不足，补充白蛋白延迟；3.医方在患者病情的严重性、严重程度及可能的转归上，早期与家属的沟通告知存在不足。患者齐化英的疾病是肠梗阻并感染性休克，肠梗阻是外科急腹症，对于该疾病应尽早的解除梗阻、抗感染和抗休克，如果治疗及时一般预后较好，否则身体素质很好的人也会死亡。但是医方违反了对于该疾病的基本治疗原则，一是没有及时通过手术治疗解除患者的肠梗阻，二是没有及时的抗感染，三是没有补充足够体液和白蛋白以抗休克。医方的过错中任何一项都可以单独造成患者死亡，因此，医方对于患者的死亡应负主要责任，而不是轻微责任。二、医方没有及时为患者进行胃肠减压，加重了患者的疾病，加速了患者的死亡。3月16日晚患者已经确诊肠梗阻，应该立即进行胃肠减压，但医方拖延了一天一夜直到3月17日才做，直接导致病人肠道压力难以负荷，肠内容物渗透到腹腔致全身中毒性休克，一审庭审时，患方就此问题询问了鉴定专家，鉴定专家明确回答医方延迟进行了胃肠减压。胃肠减压是肠梗阻患者最基本的治疗手段，不做胃肠减压对肠梗阻患者来说是致命的，而在本案中，医方没有及时为患者进行胃肠减压，加重了患者的病情，并最终导致了患者死亡。患者虽然有基础病，但由于医方存在诸多过错，且每一项过错都足以造成患者死亡，因此，医方的过错至少应当在同等责任以上，责任参与度在50%以上。三、一审认定事实错误。1.医方辩称患者入院时已中毒，是为逃避贵任、背离事实、无证据支持的，事实上患者是因为医方的延误治疗才全身中毒休克死亡的。2.医方的检验报告证实患者腹腔未见癌细胞，不存在广泛转移的可能，医方认为患者癌症已广泛转移与该报告存在矛盾，即便其他医院以往CT报告也是打了“？”，表明有待查实确诊。3.医方发现肠梗阻，未及时作胃肠减压，但一审判决书却认可医方已经做了胃肠减压。患方提出的医方的每项过错都有证据支持，比如病历书写不规范，告知不足，不及时上抗生素、不抗感染，不及时胃肠减压，未及时手术，在历次医学会和司法鉴定所的鉴定报告中己肯定。在17号下午3点15分病人己休克，危急状况医方也未作任何处置仍在拖延。四、患者入院最初几天是液体补充不足导致患者尿少，医方反而不停的利尿加重了休克进程，有急腹症反用含强吗啡剂的芬太尼掩盖病情，而且入院护理记录长时间空白，护理不到位，3月17日早上肠梗阻发展最凶险期，早上的常规检查都不做，17日晚患者已昏迷频死，在内三科滞留几个小时迟迟没转ICU处于搁置状态，证明医方严重失职，持癌症病人治死无过错的消极态度应付病患。五、一审认定患方损失过低。1.护理费150元/天过低，根本无法请到护工。2.交通费1000元过低。刘争珍在深圳，刘剑飞和刘南燕在湖北，况且在诉讼过程中进行了鉴定，一审法院还出具了调查令要求患方律师去湖北调取了患方的亲属关系证明材料，患方实际产生的交通费不低于10000元。3.患方向广州市医学会支付鉴定费3500元及向广东省医学会支付鉴定费4500元，起因是医方的医疗行为造成了患者死亡，是患方实际损失，具有事实和法律依据，应当支持。

医方辩称，同意一审判决，请求驳回患方的上诉请求。一、患方的观点自相矛盾，患方既认可司法鉴定中心关于医方医疗不足的分析，又否定责任比例，患方没有明确鉴定意见是否可以作为认定医方存在过错，以及判决赔偿的依据。二、患方虽对鉴定意见有异议，但在一审期间没有向一审法院申请重新鉴定。三、患方向一审法院起诉之前，已就本案争议，委托当地卫生行政部门处理，广州市医学会以及广东省医学会进行了医疗事故鉴定，两次鉴定均认为医方的诊疗虽然存在不足，但是与患者齐化英的死亡之间不存在因果关系。四、齐化英死亡之后，家属并没有进行尸检，根据两次事故鉴定的死亡原因分析，均认为齐化英本身为直肠癌晚期患者，2017年2月20日在中山大学肿瘤医院复查ct结果提示，患者腹部肿瘤已经广泛转移。患者自2017年2月20日在外院复查之后，竟一个月没有进行进一步的肿瘤治疗。2017年3月15日入住医方时，已经出现重度贫血，低蛋白血症，以上均提示病情进一步恶化，最终因病情迅速恶化，出现肠梗阻、严重腹腔感染，进而引发感染性休克和多器官功能衰竭，经抢救无效死亡，其死亡是本身恶性肿瘤疾病进展所致，与医方的诊疗行为是无关的。六、广州市医学会、广东省医学会以及广东省中一司法鉴定中心，虽然进行了三次鉴定，但是认定的事实基本上是一致的。广东省中一司法鉴定中心认定医方存在5%的轻微责任，主要是认为医方违反了诊疗常规，但是医方的诊断是明确的，因为齐化英的病体已经非常虚弱，患者当时的情况是不适宜进行手术的。

患方向一审法院起诉请求：1、医方向患方赔偿以下费用：（1）医疗费173465.55元；（其中10120元为外购白蛋白）；（2）、护理费5700元（150\*38);（3）、死亡赔偿金529298元（48118x11);（4）、丧葬费63800元;（5）、精神抚慰金100000元；（6）、亲属处理纠纷的交通、误工、食宿费30000元；（7）、住院伙食补助费3800元；（8）、鉴定费23662元（以上费用合计人民币929725.55元。）2、本案诉讼费用由医方承担。

一审法院认定事实：齐化英，69岁，于2017年3月15日因“确诊结肠癌5个月，呕吐伴腹泻1天”到医方就诊，门诊以“结肠癌”收入该院内三科住院治疗。3月16日晚齐化英出现全腹胀痛、恶心干呕，胸闷心悸，医院予禁食、胃肠减压、灌肠处理。3月17日19:00突然出现全身汗出等情形，2017年4月24日晚，病情再度恶化，于21：10死亡，死亡诊断为：1、多脏器功能衰竭；2、脓毒血症；3、感染性休克；4、肠梗阻、严重腹腔感染；5、结肠癌术后放化疗后；6、应激性溃疡，急性上消化道出血；7、双侧小脑半球出血；8、骨髓增生抑制，中度贫血；9、低蛋白血症；10、肺部感染；11、缺血缺氧性脑病。

2018年5月3日，广州市医学会作出[2017]050号《医疗事故技术鉴定书》，认定本医案不构成医疗事故。2018年6月27日，广东省医学会作出广东医鉴[2018]045号《医疗事故技术鉴定书》，认定本医案不构成医疗事故。

患方向一审法院申请就医方在对齐化英的诊疗行为过程中是否存在过错、具体包括过错的程度、参与度、医方诊疗行为与齐化英的死亡是否具有因果关系等事项进行医疗损害鉴定。经摇珠，一审法院依法委托广东中一司法鉴定所进行医疗损害鉴定。广东中一司法鉴定所于2020年4月24日作出粤中一鉴[2020]临鉴字第0034号《鉴定意见书》（以下简称《鉴定意见书》）。鉴定意见如下：医方在对被鉴定人的诊疗过程中存在对被鉴定人肠梗阻及腹部感染未能进行积极有效的诊断处理及手术治疗、对早期的感染征象重视不足、未及时给予抗生素治疗、液体复苏不足、白蛋白补充有延迟、与家属沟通告知不足的过错，鉴于被鉴定人入院时已属恶性肿瘤姑息减状术后，腹膜广泛转移，存在严重感染，愈后极差，病情最终转归难以扭转，医方的过错与被鉴定人死亡的后果存在轻微因果关系，责任参与度为1%—20%。

患方、医方对广东中一司法鉴定所《鉴定意见书》均提出异议，一审法院于2020年11月18日通知鉴定人出庭作证，患方、医方均对鉴定人进行了质询。经医方质询，鉴定人陈某：患方的损害后果在于齐化英预期寿命的减少。

另查明，刘剑飞、刘争珍、刘南燕分别为齐化英儿子、女儿、女儿，均为其法定第一顺序继承人。

一审法院认为，患方、医方对鉴定意见书不予认可，因《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第四十条规定：“当事人申请重新鉴定，存在下列情形之一的，人民法院应当准许：（一）鉴定人不具备相应资格的；（二）鉴定程序严重违法的；（三）鉴定意见明显依据不足的；（四）鉴定意见不能作为证据使用的其他情形。”患方、医方均未能提供证据证明本案鉴定存在上述情形，广东中一司法鉴定所《鉴定意见书》鉴定程序合法，鉴定结论理据充分，一审法院予以采信。

《中华人民共和国侵权责任法》第五十四条规定：“患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构及其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。”本案中，经鉴定，医方对齐化英的诊疗行为存在过错，患方因此造成的合理费用，医方应承担相应的赔偿责任。根据鉴定结论，结合本案案情及患方的损害后果在于齐化英预期寿命的减少，一审法院酌定医方对患方各项损失承担5%的赔偿责任。

患方索偿的损失应以法律规定及其提供的合法有效证据计算：

1、医疗费，凭《住院费用结算单》计算为163345.77元。患方主张外购白蛋白费用，未能提交证据原件，一审法院不予支持。

2、护理费，按照本地护工标准150元/天计算住院38天为5700元。

3、死亡赔偿金按照城镇标准计算11年为48118元/年×11年=529298元。

4、丧葬费按照127600元/年计算6个月为63800元。

5、精神损害抚慰金酌定100000元。

6、亲属误工费、交通费、食宿费，患方未提交相应的证据，一审法院酌定亲属误工费按照2100元/月计算3人7天为1470元，交通费酌定1000元，住宿费按照450元/天计算3人7天为9450元，本项合计11920元。

7、住院伙食补助费按照100元/天计算38天为3800元。

8、鉴定费，医疗损害鉴定费凭发票计算为15662元。患方主张医方承担医疗技术鉴定的费用缺少依据，一审法院不予支持。

患方上述损失合计893525.77元，由医方承担5%的赔偿责任为44676.3元。

据此，一审法院判决如下：一、医方向患方赔偿44676.3元，于判决发生法律效力之日起10日内付清。二、驳回患方的其他诉讼请求。如未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。一审案件受理费8272元，由医方负担795元，由患方承担7477元。

二审中，当事人没有提交新证据。

本院对一审查明的事实予以确认。

本院认为，根据《最高人民法院关于适用的解释》第三百二十三条“第二审人民法院应当围绕当事人的上诉请求进行审理。当事人没有提出请求的，不予审理，但一审判决违反法律禁止性规定，或者损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的除外”的规定，依当事人的上诉请求范围，本案二审的争议焦点是：一、医方的过错责任比例。二、患方的损失。

关于争议焦点一。根据患方向申请，一审法院摇珠选定广东中一司法鉴定所对本案进行医疗损害鉴定。该所于2020年4月24日作出粤中一鉴[2020]临鉴字第0034号《鉴定意见书》，医、患双方对该《鉴定意见书》均提出异议，一审法院通知鉴定人出庭接受双方质询。因双方均未能提供证据证明本案鉴定存在《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第四十条规定需要重新鉴定的情形，故一审采纳广东中一司法鉴定所作出的粤中一鉴[2020]临鉴字第0034号《鉴定意见书》，符合法律规定，本院予以确认。根据鉴定意见，医方在对患者的诊疗过程中存在对患者肠梗阻及腹部感染未能进行积极有效的诊断处理及手术治疗、对早期的感染征象重视不足、未及时给予抗生素治疗、液体复苏不足、白蛋白补充有延迟、与家属沟通告知不足的过错。但患者入院时已属恶性肿瘤姑息减状术后，腹膜广泛转移，存在严重感染，愈后极差，病情最终转归难以扭转，医方的过错与患者死亡的后果存在轻微因果关系，责任参与度为1%—20%。根据鉴定结论，结合本案案情及患方的损害后果在于齐化英预期寿命的减少，一审法院酌定医方对患方各项损失承担5%的赔偿责任，并无明显不当，本院予以维持。患方上诉主张医方应承担不少于50%的责任，依据不足，本院不予支持。

关于争议焦点二。患方针对护理费、交通费、广州市医学会医疗技术鉴定费及广东省医学会医疗技术鉴定费提出异议，本院分析如下：护理费，患方一审时主张按照150元/天计算38天，医方对此予以确认，故一审按照150元/天计算38天并无不当，患方上诉主张按照150元/天过低，违反了诚实信用的诉讼原则，患方未提交证据证明其主张，也未提出具体的计算标准，故本院对一审认定的该项费用予以维持。交通费，患方未提供相应的票据，一审酌定交通费1000元并无不当，本院予以确认。患方主张交通费10000元，未提供相应的证据予以证明，本院不予支持。至于患方申请律师调查令到湖北省调取亲属关系证明，是患方为诉讼所应承担的举证责任，相关费用应由患方自行承担。医疗技术鉴定费，广州市医学会《医疗事故技术鉴定书》及广东省医学会《医疗事故技术鉴定书》均认定本医案不构成医疗事故，患方主张医方承担上述费用，缺乏依据，本院不予支持。对于一审认定的其他项目及费用，双方均没有提出异议，本院予以确认。

综上所述，患方的上诉请求不能成立，应予驳回；一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

一审案件受理费5149元，由刘剑飞、刘争珍、刘南燕负担4649元，广州市中西医结合医院负担500元；二审案件受理费2601元，由刘剑飞、刘争珍、刘南燕负担。

本判决为终审判决。

审判长　　康玉衡

审判员　　何润楹

审判员　　杨玉芬

二〇二一年十月二十七日

书记员　　曾凡峰

林涵