安徽省合肥市中级人民法院

民 事 判 决 书

(2021)皖01民终2720号

上诉人（原审被告）：安徽医科大学第一附属医院，住所地安徽省合肥市绩溪路218号，统一社会信用代码12340000485005650M。

法定代表人：梁朝朝，院长。

委托诉讼代理人：倪旭东，安徽承义律师事务所律师。

委托诉讼代理人：朱培培，安徽承义律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：陆佳妮，女，2000年8月10日出生，汉族，住安徽省合肥市庐阳区。

委托诉讼代理人：武平，安徽徽达律师事务所律师。

上诉人安徽医科大学第一附属医院（以下简称安医一附院）因与被上诉人陆佳妮医疗损害责任纠纷一案，不服安徽省合肥市蜀山区人民法院（2020）皖0104民初9277号民事判决，向本院提起上诉，本院于2021年2月19日受理后，依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

安医一附院上诉请求：撤销一审判决，改判驳回陆佳妮的一审全部诉讼请求。事实和理由：每一起人身损害致残的伤者，其伤残的损害结果必然伴随其终身，也正因如此，法律规定残疾赔偿金计算20年起步赔偿，所以，“损害后果持续”不属于时效中断的法定事由。治疗终结，是伤残评定的基础条件，因而是否要继续治疗，应根据伤者疾病治疗的需要和遵从医嘱。但是，根据陆佳妮提供的证据，足以证实自2004年4月16日(2004)合民一终字第189号终审判决生效后陆佳妮连续14年没有进行任何针对性治疗，陆佳妮也不可以“未治疗终结”为由提出诉讼时效中止或中断。陆佳妮于2000年8月10日出生后1年内，即2001年6月20日向法院提起诉讼，如果认为第一次诉讼能够作为诉讼时效中断的事由，那么自2004年4月16日(2004)合民一终字第189号终审判决生效后1年内，陆佳妮理应再次向安医一附院主张权利。陆佳妮2000年8月10日出生，并且在第一次诉讼过程中于2001年8月21日向合肥市蜀山区人民法院申请伤残等级鉴定，2001年10月8日又主动撤回伤残鉴定申请。由此，可以认定陆佳妮明知伤残鉴定的重要性及其法律意义，陆佳妮在没有任何依据的情况下，仅凭主观认识就撤回伤残鉴定的申请，应当视为陆佳妮对诉讼权利和实体权利的放弃。诉讼时效作为一项法律制度，具有理论基础和实际意义，理应被各张类民事主体和执法者所遵守。本案陆佳妮迟延主张民事权利的时间，按照第一次诉讼终审判决起算逾期15年，按照实际损害之日起算长达19年，较为罕见!如果这么明显的诉讼时效逾越事实不能认定，而是以各种理由偏废诉讼时效制度，既违反了法律规定，也不能体现公平正义。安医一附院与陆佳妮之间第一次医疗损害赔偿纠纷处理过程中，当时医疗过错鉴定委托事项中并没有区分过错参与度大小，安医一附院给予了全额赔偿。从这一点上讲，安医一附院在当时经济水平情况的赔偿，实际已做到了充分赔偿，足以弥补陆佳妮的损失。

陆佳妮辩称，一、陆佳妮的损害结果在持续发生中，于2018年7月、2019年7月还去复旦大学附属华山医院就医治疗。本案伤残鉴定意见书于2020年6月才做出，即损害结果于2020年6月确定，陆佳妮才知道遭受损害的伤残程度。本案陆佳妮起诉没有超过诉讼时效。二、关于伤残鉴定时间，从安徽天正司法鉴定机构出具的鉴定意见书评定伤残分析中可以看出，通过陆佳妮右上肢缩短程度及右手缩小程度与左上肢差距比较，判断右上肢受损害程度，陆佳妮尚在生长发育阶段，而右上肢缩短程度及右手缩小程度是随着年龄变化而变化，年龄越大程度越大，伤残等级评定越高，故陆佳妮的伤残鉴定不应当在安医一附院主张的时间鉴定。本案伤残鉴定并没有规定鉴定时间，根据实际病情，在本案诉讼中进行鉴定是合理的也完全是对自身利益的保护。综上所述，一审判决事实认定清楚，法律适用正确，安医一附院的上诉请求不成立，请求二审法院驳回上诉，维持一审判决。

陆佳妮向一审法院起诉请求：判令安医一附院赔偿陆佳妮339127元（其中医疗费358元、护理费20400元、营养费6000元、交通费10000元、残疾赔偿金300320元，鉴定费1430元，门诊检查费用619元），本案诉讼费用由安医一附院承担。

一审法院认定事实：2000年8月1日，彭再俊因中度妊娠高血压综合征在安医一附院产科住院治疗，同月4日出院。同年8月9日，彭再俊因胎膜早破、先兆早产再次在安医一附院产科住院。入院诊断为36周加3天，宫高36，腹围119、胎位L0A，胎膜已破。超声波检查报告：胎儿双顶径92㎜，腹径98㎜。期间，彭再俊、陆涛曾向该院产科医生提出过剖宫产要求，该院以彭再俊剖宫产指征不明确为由未予采纳。8月10日，在彭再俊分娩过程中，胎儿发生肩难产，安医一附院产科医生遂采取产钳术助产。当日下午3时10分，彭再俊娩出一女婴(即原告陆佳妮)体重4000克，身长53cm，头围34cm，胸围36cm。陆佳妮出生后，因右臂肌张力弱，无自主运动，当日即转入该院儿科治疗，该科诊断为：右臂丛神经损伤，早产儿、巨大儿。10月9日，陆佳妮自儿科出院。

此后，彭再俊向合肥市医疗事故鉴定委员会中请进行医疗事故鉴定。2000年12月16日，合肥市医疗事故鉴定委员会作出(2000)皖合医鉴字第021号医疗事故技术鉴定书，鉴定分析意见：该产妇系G1P0，妊娠36周加3，胎膜早破，先兆早产入院。临产后，第一产程顺利，因第二产程有延长趋势，行产钳术，手术指征明确。胎头娩出后，胎肩娩出困难，并发婴儿右臂丛神经损伤，属肩难产并发症。但存在对孕归肥胖86㎏、腹围加宫高155cm等项指标提示胎儿较大认识不足，造成对胎儿体重估计误差。结论为：不属医疗事故。

2001年7月，陆佳妮、彭再俊、陆涛诉至合肥市蜀山区人民法院，请求安医一附院予以赔偿。2001年9月26日，合肥市蜀山区人民法院根据原告方申请，委托中华人民共和国司法部司法鉴定中心对陆佳妮右臂丛神经损伤的原因进行鉴定。同年11月22日，该鉴定中心出具鉴定书，结论为：(1)被鉴定人陆佳妮因产伤致右臂丛神经麻痹的诊断成立。(2)新生儿臂丛神经麻痹是指因产伤造成臂丛神经受损引起的肌麻痹。常发生于胎儿为4000g以上的巨大儿在经阴道分娩时胎头娩出后肩分娩困难(俗称肩难产)，或分娩过程中过度向一侧牵拉胎头所致。根据被鉴定人陆佳妮之母产前检查、入院检查时的体重、身高、腹围、宫高及产程等情况，提示胎儿较大，若接产人员能正确估计胎儿体重，采取剖宫产结束分娩，则可以避免被鉴定人右臂丛神经受损的严重后果。该鉴定向当事人送达后，安医一附院提出异议，该院认为此鉴定事由片面、单一，不能反映案件真实情况，故申请重新鉴定。合肥市蜀山区人民法院对安医一附院的请求未予采纳。为治疗右臂丛神经损伤，陆佳妮曾分别于2000年11月9日11月16日，2001年1月4日、2月15日、2月22日，2002年10月4日赴上海华山医院门诊治疗。2001年1月12日至同月30日，陆佳妮在该院住院治疗18天。陆涛、彭再俊曾于2002年12月10日申请对陆佳妮的伤情是否需要后续治疗及后续治疗的费用委托上海华山医院进行鉴定。2003年1月6日，合肥市蜀山区人民法院委托上海华山医院进行鉴定，该医院拒绝对此进行鉴定。2003年4月10日，陆涛、彭再俊撤回鉴定申请。重审期间，原告变更诉讼请求为：1、判令被告赔偿原告陆佳妮医疗费33851.78元、护理费6889元，营养费180元、交通费3268元、住宿费1116.01元、鉴定费3000元、文印费7.8元，合计48312.59元；2、判令被告承担陆佳妮后续治疗费用；3、判令被告赔偿原告陆佳妮精神抚慰金100000元、彭再俊精神抚慰金50000元、陆涛精神抚慰金50000元；4、本案诉讼费用由被告承担。合肥市蜀山区人民法院审理后认为，根据彭再俊的产前检查，入院检查时的体重、身高、腹围、宫高及产程等情况，已提示胎儿较大，而安医一附院的接产人员未能正确估计胎儿体重，未能采取较为合理的剖宫产术结束分娩，却实施了风险较大的产钳术助产，致使陆佳妮右臂丛神经麻痹，安医一附院的诊疗行为存在过失。安医一附院的过错行为与陆佳妮的损害后果间存在因果关系，该院理应对此承担过错赔偿责任。陆佳妮为治伤所支出的合理费用为：医疗费32426.98元、鉴定费3000元、因鉴定实际支出费1633.81元。陆佳妮提供的交通费票据不能证明全部为治伤支出，交通费的计算应根据陆佳妮在上海住院24天的事实，参照《上海市交通事故赔偿标准》，按2人每天3元计算，计为144元；另，合肥至上海往返车票875元亦应予以认定，交通费合计1019元。陆佳妮主张的护理费6889元、营养费180元，证据不足，不予支持。陆佳妮的后续治疗费尚未实际发生，具体数额无法确定，故其该项请求本案不作处理。陆佳妮因产伤致右臂丛神经麻痹的损害后果，给其幼小的身心带来不应有的痛苦，对此，安医一附院应给予陆佳妮精神抚慰金。根据陆佳妮精神上受到损害的程度、损害的后果及安医一附院诊疗行为的过失和承担能力结合合肥地区生活水平等诸多因素，精神抚慰金的数额酌定为4万元。本案中，相对于陆佳妮而言，陆涛、彭再俊属间接受害人，故对于陆涛、彭再俊主张的精神抚慰金，不予支持。2003年12月10日，本院作出（2002）蜀民一初字第995号民事判决书，判决：一、安医一附院赔偿陆佳妮医疗费32426.98元、交通费1019元、鉴定费3000元，合计36445.98元；二、安医一附院赔偿陆佳妮精神抚慰金4万元；上述款项于判决生效之日起10日内付清；三、驳回陆佳妮要求安医一附院赔偿护理费6889元及营养费180元的诉讼请求；四、驳回彭再俊要求安医一附院赔偿精神抚慰金5万元的诉讼请求；五、驳回陆涛要求安医一附院赔偿精神抚慰金5万元的诉讼请求。后，双方均提起上诉。安徽省合肥市中级人民法院审理后认为，彭再俊孕后期曾因中度妊娠高血压综合征在安医一附院产科住院治疗，安医一附院应对彭再俊及胎儿的身体状况及分娩中的风险有所认识。此后，彭再俊因胎膜早破、先兆早产再次在该院产科住院时，该院未能认真履行其善良管理人的注意义务，并根据彭再俊入院检查时的身高、体重、腹围、宫高及产程等情况，正确估计胎儿体重，采取相对安全、合理的剖宫产术结束分娩，而是在相关诊断已提示胎儿较大，患方要求行官产术的情形下，仍采用风险较大的阴道分娩法，且在此过程中未安全施产钳助产，致陆佳妮右臂丛神经损伤。对此，安医一附院负有医疗过错，理应承担陆佳妮由此遭致的损失。原判基于上述事实，判令安医一附院赔偿陆佳妮医疗费、鉴定费、交通费损失，并无不当，但未支持陆佳妮由此产生的护理费，显属不当，应予纠正。安医一附院因其医疗过错致陆佳妮右臂丛神经麻痹，损害后果严重。该损害给陆佳妮的生理、心理带来了不应有的痛苦，该院理应赔偿相应精神抚慰金以抚慰其精神上的痛苦。原判根据陆佳妮精神上受到损害的程度、损害的后果及安医一附院诊疗行为的过失和承担能力，结合合肥地区生活水平等诸多因素，酌定精神抚慰金的4万元，数额适当，应予维持。陆涛、彭再俊在受害人陆佳妮生存情形下主张因陆佳妮受伤致其等的精神抚慰金，依据不足，不予支持。原判认定本案事实清楚，判令安医一附院承担陆佳妮伤后损失并无不当，唯未支持陆佳妮护理费，有失公允，且适用法律尚不够贴切、完备，应一并予以纠正。陆涛、彭再俊、安医一附院上诉理由不成立，不予支持。2004年4月16日，安徽省合肥市中级人民法院作出（2004）合民一终字第189号民事判决书，判决：一、维持合肥市蜀山区人民法院(2002)蜀民一初字第995号民事判决第二项、第四项、第五项，即：安医一附院赔偿陆佳妮精神抚慰金4万元；上述款项于判决生效之日起10日内付清；驳回彭再俊要求安医一附院赔偿精神抚慰金5万元的诉讼请求；驳回陆涛要求安医一附院赔偿精神抚慰金5万元的诉讼请求；二、撤销合肥市蜀山区人民法院(2002)蜀民一初字第995号民事判决第一项、第三项，即安医一附院赔偿陆佳妮医疗费32426.98元、交通费1019元、鉴定费3000元，合计36445.98元；驳回陆佳妮要求安医一附院赔偿护理费6889元及营养费180元的诉讼请求；三、安医一附院于本判决生效之日起10日内一次性赔偿陆佳妮医疗费32426.98元、交通费1019元、护理费5889.50元，合计39335.48元；四、驳回陆佳妮的其他诉讼请求。

2018年7月、2019年7月22日，陆佳妮曾至复旦大学附属华山医院就诊。2020年5月12日，安徽天正司法鉴定中心受理了本院的委托，对陆佳妮的伤残等级、护理期、营养期进行司法鉴定。2020年6月22日，安徽天正司法鉴定中心出具了皖天正司鉴[2020]法临鉴字第872号《司法鉴定意见书》，鉴定意见为：1、被鉴定人陆佳妮右臂丛神经损伤，经治疗后遗右上肢瘫（肌力3级），构成七级伤残。2、被鉴定人陆佳妮的护理期评定以150日、营养期评定以60日为宜。为此，陆佳妮支出了鉴定费1430元。

一审法院认为，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，根据生效判决的认定，彭再俊孕后期曾因中度妊娠高血压综合征在安医一附院产科住院治疗，安医一附院应对彭再俊及胎儿的身体状况及分娩中的风险有所认识。此后，彭再俊因胎膜早破、先兆早产再次在该院产科住院时，该院未能认真履行其善良管理人的注意义务，并根据彭再俊入院检查时的身高、体重、腹围、宫高及产程等情况，正确估计胎儿体重，采取相对安全、合理的剖宫产术结束分娩，而是在相关诊断已提示胎儿较大，患方要求行剖宫产术的情形下，仍采用风险较大的阴道分娩法，且在此过程中未安全施产钳助产，致陆佳妮右臂丛神经损伤，对此，安医一附院负有医疗过错，理应承担陆佳妮由此遭致的损失。

关于陆佳妮诉请安医一附院赔偿护理费20400元、营养费6000元，根据认定的事实，在前诉中，陆佳妮曾主张护理费6889元、营养费180元，本案中其再次主张，但又未提供证据证明本案诉请的金额与前诉系基于不同的事实，故认定属于重复主张，该院不予支持。交通费系根据受害人及其必要的陪护人员因就医或转院治疗实际发生的费用，陆佳妮现基于新的就医事实主张交通费，不属于重复主张。关于安医一附院辩称陆佳妮提起本案诉讼超过诉讼时效。本案中，陆佳妮的损害后果持续，于2019年还在就医治疗，且伤残鉴定意见系于2020年6月才作出，故本案陆佳妮诉请安医一附院赔偿医疗费、交通费、残疾赔偿金、鉴定费、门诊检查费用，并未超过诉讼时效，安医一附院的该项辩称，该院不予采信。

对于陆佳妮主张的医疗费、交通费、残疾赔偿金、鉴定费、门诊检查费用，根据双方的诉辩意见，确认如下：1.医疗费，陆佳妮主张358元，提供了票据、病历为证，该院予以支持。2.交通费，陆佳妮提供的票据总额远低于其主张的1万元金额，考虑到陆佳妮就医的实际情况，该院酌定为2000元。3.残疾赔偿金，依据鉴定意见，陆佳妮因右臂丛神经损伤，经治疗后遗右上肢瘫（肌力3级），构成七级伤残，其主张残疾赔偿金300320元（37540元/年×20年×40%），符合法律规定，该院予以认定。4.鉴定费，根据原告提供的证据，其实际支出了鉴定费1430元，该鉴定包含伤残等级、护理期、营养期，如前所述，护理费、营养费属于重复主张，护理期、营养期的鉴定非属必要，但伤残等级的鉴定对主张残疾赔偿金确有意义，该院对鉴定费酌按800元予以支持。此外，陆佳妮主张为伤残鉴定所需支出的门诊检查费用619元，提供了票据并有鉴定意见书佐证，该院予以支持。两项合并共为1419元。综上，安医一附院应赔偿原告304097元（358元+2000元+300320元+1419元）。

据此，依照《中华人民共和国侵权责任法》第十六条、第五十四条、《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第一款、第二款、第十九条、第二十二条、第二十五条、第三十五条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十条、第九十三条第一款第五项之规定，判决：一、安徽医科大学第一附属医院于判决生效之日起十日内赔偿陆佳妮304097元；二、驳回陆佳妮的其他诉讼请求。本案案件受理费6387元，由陆佳妮负担526元，安徽医科大学第一附属医院负担5861元。

双方当事人二审期间均未提交新的证据。

经对一审中当事人提交的证据材料及诉辩意见的综合审查，本院对一审法院认定的事实予以确认。

本院认为，陆佳妮出生时因安医一附院未能正确估计胎儿体重采取剖宫产结束分娩，而是实施了风险较大的产钳术助产，致使陆佳妮右臂丛神经受损，安医一附院应对由此给陆佳妮造成的损害后果承担赔偿责任。由于陆佳妮损伤的为右臂丛神经，而自陆佳妮出生至成年前一直处于生长发育阶段，右臂丛神经损伤最终后果的确定有赖于其生长发育的结果，即在其停止生长发育前，右臂丛神经损伤最终后果难以确定。现陆佳妮已刚成年，其右臂丛神经的损伤最终后果得以确定，在此情况下，陆佳妮经司法鉴定机构鉴定其损害后果构成七级伤残，此时陆佳妮才知晓其最终损害后果。诉讼时效期间应当自权利人知道或应当知道其权利受损害时开始计算，其中知道权利受损害包含知道损害结果的最终确定，故陆佳妮在知道其损害结果后遂即提起本案诉讼，要求安医一附院赔偿其残疾赔偿金等损失，并未超过诉讼时效期间。

综上所述，安医一附院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。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第一项的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

本案二审案件受理费5861元，由上诉人安徽医科大学第一附属医院负担。

本判决为终审判决。

审判长　　佘敦华

审判员　　王政文

审判员　　王养俊

二〇二一年四月十六日

法官助理吴晓俊

书记员王鹏

附：本案所适用的法律条文

《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百七十条第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

……