广东省广州市中级人民法院

民 事 判 决 书

（2021）粤01民终28611号

上诉人（原审原告）：张汨专。

上诉人（原审原告）：霍柳波。

两上诉人共同委托诉讼代理人：林楚伟，湖南鑫铭程律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：广州市番禺区中心医院。

法定代表人：温学文，该医院院长。

委托诉讼代理人：周辉，广东经纶君厚律师事务所律师。

原审原告：黄舜。

法定代理人：张汨专，系黄舜的母亲。

原审原告：黄润。

法定代理人：张汨专，系黄润的母亲。

上诉人张汨专、霍柳波与被上诉人广州市番禺区中心医院（以下简称“番禺医院”）、原审原告黄舜、黄润因医疗损害责任纠纷一案，不服广东省广州市番禺区人民法院（2020）粤0113民初12607号民事判决，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭审理了本案，现已审理终结。

张汨专、霍柳波上诉请求:1.撤销一审判决，并予以改判；2.本案案件受理费由番禺医院承担。事实与理由：一、一审法院认定事实不清，剥夺张汨专、霍柳波申请司法鉴定的权利。本案的争议焦点是番禺医院对黄伟开的诊疗行为是否构成医疗损害，法院有义务和能力查明事实，应当依职权委托北京明正司法鉴定中心完成本案的医疗损害司法鉴定。二、一审法院认定番禺医院在尸检告知事宜及配合司法鉴定上存在过错，但却过度行使自由裁量权，仅判决番禺医院承担10%的过错责任，判决显失公平。

番禺医院答辩称，一、本案黄伟开是院前急救病人，在番禺医院医护人员出诊之前，黄伟开已经死亡，故家属要查明死因，应自行提起尸检的程序。二、根据当时病情记录，在患者死亡后，当时出诊医护人员与家属沟通病情，家属对死因没有提出异议，死因不明未鉴定不应当归责于番禺医院。三、本案患者在番禺医院就诊两次，医护人员根据患者的临床症状和相应检查结果做出处理，并无医疗过错行为。故番禺医院不应当承担医疗损害责任。虽然一审判决番禺医院承担了部分责任，但基于节约司法资源，番禺医院并未提起上诉。

张汨专、霍柳波、黄舜、黄润向一审法院提出诉讼请求：1.判令番禺医院向张汨专、霍柳波、黄舜、黄润赔偿医疗损害889272元（包括死亡赔偿金962360元、丧葬费44916元、精神抚慰金100000元、被扶养人生活费671268元，合计1778544元的50%）。2.判令番禺医院承担本案的鉴定费、诉讼费用。

番禺医院在一审中答辩称，本案已委托鉴定机构对医方的诊疗行为是否存在过错及与患者死亡结果的因果关系进行鉴定，不能鉴定的原因是因为没有进行尸检。本案患者是在家里猝死，番禺医院作为医疗机构，对于在家中死亡者，没有必须签署通过尸检查明死亡原因告知文书的法律强制义务。张汨专、霍柳波、黄舜、黄润应对医疗过错举证不能承担相应法律后果。在患者的诊疗过程中，医方已尽到了诊疗义务，患者第二次就诊时，接诊医生已开具心脏血管彩超检查，但患者未交费完成检查，使医生无法进一步诊断、评估患者的病情，医方不应当承担赔偿责任。患者在家中出现死亡的情况，考虑为临床猝死，但未进行尸检，无法确定其明确的死亡原因。临床医生只能结合患者发病特点、病情和相应检查结果考虑诊疗步骤，对个别患者病情骤然变化无法预知，这也正是临床医学的基本特点，不应将患者因自身疾病猝死的结果归责于医生、归责于医疗机构。综上，应当驳回张汨专、霍柳波、黄舜、黄润的全部诉讼请求。

一审法院经审理查明：一、黄伟开为居民户口。张汨专与黄伟开是夫妻关系，两人生育了黄舜（2011年11月11日出生）、黄润（2019年2月21日出生）。黄伟开的母亲霍柳波（1957年6月24日出生）与父亲黄钜仔（已死亡）生育了黄伟开、黄海平两个子女。

二、诊疗经过：黄伟开2020年2月22日21时09分因“胸痛3小时”到番禺医院急诊科就诊，病历记载：病史：患者于3小时前开始出现胸痛，深呼吸及转身时疼痛明显，伴背部不适，无胸闷，无气促，无腹痛、腹泻，无恶心、呕吐，既往有高血压病史，不规律服药治疗。体查：T：36.6℃，BP：128/64mmHg，P:65次/分，左手血压114/66mmhg，右手血压128/64mmhg，神清，呼吸顺，无发绀，双区未闻明显杂音，全腹平软，无压痛、反跳痛，未及明显包块，肝脾未及，肠鸣音4-5次/分。双下肢无浮肿。诊断诊断：胸痛。处理：检验检查：血常规（24项）；急诊生化八项；心肌酶六项；凝血四项；血浆D-二聚体测定（D-Dimer）（血清肌钙蛋白I测定；血清肌红蛋白测定）；床边常规心电图；胸部正侧位；胰腺酶两项。嘱托：完善相关检查。常规心电图报告诊断：不完全性右束支阻滞。D-二聚体+凝血四项检验报告单显示D-二聚体结果为1730ug/L，参考范围为0-550ug/L。处理：1.辅酶Q10软胶囊10.0mgP.0每日三次\*3天；2.洛索洛芬片（合资）60.0mg每日三次\*3天；3.奥美拉唑肠溶胶囊(国产)20.0mg每日一次\*3天；4.尿毒清颗粒(无糖型)1.0包P.0每日四次\*3天。嘱托：22点47分左上肢96/53mmHg，左上肢108/47mmHg，不适时就诊，门诊心血管科、肾内科复诊。

2020年2月26日，黄伟开再次到番禺医院内科门诊就诊，病历记载：主诉：胸痛4天。病史：患者于2020年2月22日胸部受压后出现胸痛，深呼吸及转身时疼痛明显，伴背部不适，无胸闷，无气促，无腹痛、腹泻，无恶心、呕吐，既往有高血压病史，不规律服药治疗，无烟酒嗜好。父母亲有高血压、痛风病史。辅助检查：心电图：窦性心律不齐。诊断：1.胸痛，2.肾功能不全(?)，3.高血压2级，4.痛风。处理：1.非洛地平缓释片(合资)5.0mgP.0每日一次\*14天；2.美托洛尔缓释片（合资）47.5mg每日一次\*14天；3.洛索洛芬片(合资)60.0mg每日三次\*3天；4.苯溴马隆片(合资)50.0mgP.0每日一次\*14天。嘱托：低盐低脂饮食，避免剧烈运动，嘱不适随诊，定期心内科复诊。

2020年2月28日8时左右，黄伟开在家中无明显诱因突发出现意识障碍，呼之不应，家属拨打120后，番禺医院急救人员于8:10分到达现场，查看病人后发现患者无自主意识、无自主心率、无自主呼吸，考虑呼吸心跳骤停，立即予球囊面罩辅助通气，予胸外按压治疗，同时予间隔5min推注肾上腺素1mg，共推注5次，心肺复苏术持续30min后，患者仍未恢复自主心率，反复与患者家属沟通病情后，家属表示理解，于2020年2月28日8:45宣布死亡。诊断：1.呼吸心跳骤停；2.急性心肌梗死（？）。番禺医院予开具死亡证明，死亡原因：呼吸心跳骤停。

张汨专、霍柳波、黄舜、黄润称番禺医院开具死亡证明当天，其已对黄伟开的死因提出异议，但番禺医院并未告知尸检事宜。番禺医院称黄伟开是在家中死亡，当天患方并未对黄伟开的死亡原因提出异议，故其没有告知尸检事宜。

三、审理过程中，一审法院依法摇珠选定并先后委托广东恒鑫司法鉴定所和北京明正司法鉴定中心就番禺医院对黄伟开的诊疗行为是否存在过错、与黄伟开的死亡结果之间是否有因果关系以及因果关系的参与度比例进行医疗损害鉴定。广东恒鑫司法鉴定所于2020年10月27日出具《退案函》，表示因为本案患者黄伟开死亡后未做尸体解剖，确切死因不明，尚不能受理本案鉴定事项，将本案材料退回。北京明正司法鉴定中心于2020年11月4日出具《补充鉴定材料通知书》，要求：“患者黄伟开就医后在家中死亡，未行尸检，死因不明确。请贵院组织医患双方对其死亡原因是否有异议进行质证。如不能认可其死亡原因请贵院组织医患双方进行询问是否同意我中心根据现有材料进行死因推断并来函明示。待上述材料补充齐全后我中心将再次决定是否受理，如未能补全上述材料亦未作书面说明，我中心将以材料不全为由不予受理并退还所有材料。”一审法院于2020年11月20日对双方进行询问，患方认为黄伟开的死因为肺栓塞并同意鉴定机构进行死因推断，医方认为根据现有病历资料无法推断黄伟开的死因，不同意鉴定机构根据现有病历资料进行死因推断。一审法院将双方的意见反馈给北京明正司法鉴定中心后，北京明正司法鉴定中心于2020年12月4日作出《不予受理通知书》，认为医患双方对死因无法达成一致意见，医方不同意其中心就现有材料进行死因推断，其中心据现有鉴定材料无法得出明确的鉴定结论，因本案的鉴定材料不完整，决定不予受理并退还相关鉴定材料。

四、一审诉讼过程中，张汨专、霍柳波、黄舜、黄润申请专家辅助人张佑生（男，长沙市中心医院心血管内科副主任医师）出庭就黄伟开所患疾病的诊断及死亡原因提出意见。张佑生陈述：病人年龄38岁，既往病史为高血压，主诉“胸痛”入院就诊，按照“胸痛”的诊治流程来走，没有任何伴随症状，首先要排除致死性胸痛的疾病，主要有最常见的四种疾病：急性心肌梗死、肺栓塞、主动脉夹层、张力性气胸，每个疾病都有其特点，作为首诊医生，特别是胸痛中心的医生，更要明确落实胸痛的致死性疾病。1.从病人胸片未见异常，胸廓无压痛的检查结果看出，张力性气胸可能性可以不考虑。2.病人是否是急性心梗，病人胸痛三小时入院，检查了心肌酶是阴性，但也并不能完全排除是心梗，病人的心电图没有明显的ST-T的改变，病人胸痛的部位跟心梗的表现不一致，不能完全确定是心梗的情况下，是要进行复查。但2020年2月26日病人复诊时没有检查心肌酶及心电图。3.主动脉夹层一般发病都会有高血压病史，主动脉夹层的胸痛是剧烈的，不会自行缓解，只会越来越痛，典型的症状为双上肢血压和脉搏不对称，番禺医院首诊医生也意识到这一点，检查了双上肢的血压是对称的，当时病人的疼痛性质与主动脉夹层是不符的，也查了胸片，临床诊断可以不考虑主动脉夹层。4.肺栓塞是有诱因的，一是长期卧床久坐不动，二是有外伤史的病因等因素，也可以表现为胸痛，胸痛可以表现为胸膜炎性的胸痛，可以跟吸气相关，可能会有呼吸困难或咳血，20-30%的病人会有这些症状，病人也可以没有任何阳性体征，但验血的时候会有D-二聚体升高，心电图会有右心负荷增高，表现为完全性或者不完全性右束支传导阻滞，可以有心电图SIQⅢΤⅢ的表现，一般下肢会有不对称水肿，应该进一步完善心脏彩超和下肢血管彩超，但需要明确诊断，应该要做肺部血管的增强CT，从个人观点看，病人从事的是IT职业，有胸痛症状，是胸膜炎性疼痛，D-二聚体升高，心电图有不完全性右束支传导阻滞，有心电图SIQⅢΤⅢ的表现，应该高度怀疑肺栓塞，积极完善肺部血管CT增强，另外处理上不太主张积极降血压。病人因为胸痛而死亡，从现有的证据上看，引起胸痛的最大可能性为肺栓塞。

番禺医院对于专家辅助人的陈述认为，患者出现了不良的后果，医方是否存在过错或承担相应的责任，在于医生对患者临床表现的诊断是否正确，或者说在现有条件下根据患者的病史、症状、体征是否作出了相应的考虑。我方同意张汨专、霍柳波、黄舜、黄润专家辅助人关于由于胸痛导致死亡主要有四种重要疾病：张力性气胸、主动脉夹层、急性心肌梗死、肺栓塞的意见。认可患方专家辅助人关于本案病人可排除张力性气胸的意见。不认同专家辅助人所提出可能存在其他三种疾病：1.急性心肌梗死发病30分钟之内可以有相应的心电图改变，肌红蛋白升高是心肌梗死化验指标，患者胸痛三小时到医院急诊，当时心电图没有显示心肌梗死的表现，患者到医院的时间是20点58分，肌红蛋白检查结果出具报告时间是21点47分，也就是说，患者就诊后的50分钟，距离患者胸痛发生达3小时50分钟，接近4小时，可以排除心肌梗死的可能。2.主动脉夹层的特点，是以持续的剧烈的胸痛为主，跟呼吸和体位没有明显的关联，从患者临床表现的疼痛的特点以及胸片检查主动脉没有明显的增宽来看，主动脉夹层的可能性基本上是可以排除。3.针对张汨专、霍柳波、黄舜、黄润认为最大可能的肺动脉栓塞，肺动脉栓塞的发生有一定的原因，张汨专、霍柳波、黄舜、黄润称患者从事IT职业，需要久坐，导致下肢静脉血栓形成，但患者首次急诊时，双下肢没有浮肿，不支持张汨专、霍柳波、黄舜、黄润提出的该观点。第二，肺动脉栓塞的临床表现除胸痛之外还有呼气困难、咳血、心率增快、血压下降、发绀，但当时患者在急诊就诊时，并没有上述的表现。肺动脉栓塞有轻度、中度、重度，但是患者从第一次就诊到第二次就诊一直没有呼吸困难的表现，而且如果患者的病情逐步加重，其血压会逐步下降，但是患者第二次就诊时的血压比第一次急诊时更高，而且第二次就诊时，医生也检查了患者的四肢，所以，从病人的临床表现上看，不支持肺栓塞的诊断或肺栓塞病情在不断进展。至于张汨专、霍柳波、黄舜、黄润所述的心电图改变，SIQⅢΤⅢ心电图的特征并没有在患者的心电图上体现，Ⅲ导联T波并没有倒置，SIQⅢΤⅢ并不是肺动脉栓塞特有的表现，它不是一个充分条件，也不是必须的条件，也就是说出现了SIQⅢΤⅢ心电图不等于肺栓塞，肺栓塞也不一定会出现SIQⅢΤⅢ心电图的表现，D-二聚体升高可见于多种的疾病，如果是肺栓塞的话，D-二聚体升高可以达数倍或十倍以上，患者的数值没达到典型的肺栓塞的标准。另外我方的心血管科医生询问到患者曾经有胸部外伤，而且患者的胸痛特点包括呼吸和转身时会加重，均符合胸部外伤性，患者曾经做过胸部X光的检查，没有发现骨折、血胸、气胸等严重外伤表现，考虑只是软组织的挤压伤，所以医生开具了止痛药，没有违反诊疗常规。肺栓塞临床诊疗指南中记载80%以上的肺栓塞患者的临床表现为在短时间内，突然发生呼吸困难、烦躁不安、多汗、心悸、胸痛，甚至出现晕厥，本案患者的整个病程是不支持肺栓塞的诊断的。综上所述，我方认为患者的死因尚不明确，是否由于胸痛的疾病所激发不能肯定。

一审法院认为，当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实有责任提供证据加以证明。本案系医疗损害责任纠纷，根据《中华人民共和国民法典》第一千二百一十八条规定，患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构或者其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。第一千二百二十二条规定，患者在诊疗活动中受到损害，有下列情形之一的，推定医疗机构有过错：（一）违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定；（二）隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料；（三）遗失伪造、篡改或者销毁病历资料。根据前述规定，医疗损害侵权责任的构成要件包括医疗机构和医务人员的诊疗行为、患者的损害事实、诊疗行为与损害后果之间存在因果关系及医务人员的过错四个方面。医疗损害责任适用过错责任原则，即应由当事人举证证明医疗机构存在医疗过错。只有医疗机构出现符合第一千二百二十二条规定的情形时，才推定医疗机构存在过错。本案中，张汨专、霍柳波、黄舜、黄润未能提供证据证明番禺医院在对黄伟开的诊疗过程中存在第一千二百二十二条规定的三种情形，不能推定番禺医院存在过错。而由于案涉争议具有高度的专业性，作为仅具有一般科学知识的人并不具备判定医疗行为是否存在过错的能力，故对于医疗过错及诊疗行为与损害后果的因果关系等事项的确定需要通过鉴定方式予以明确。在案件审理过程中，张汨专、霍柳波、黄舜、黄润虽然申请法院委托鉴定机构针对医疗过错、因果关系等事项进行鉴定，但一审法院依法委托的两家鉴定机构均因黄伟开死亡后未做尸体解剖、对死亡原因无法明确、不具备鉴定条件为由作退案处理，对番禺医院是否存在过错及诊疗行为与黄伟开死亡的因果关系并未确认。故张汨专、霍柳波、黄舜、黄润主张番禺医院应承担医疗损害责任的要件事实并无证据加以证实。

关于黄伟开死亡后未进行尸检的问题。《医疗事故处理条例》第十八条第一款规定：“患者死亡，医患双方当事人不能确定死因或者对死因有异议的，应当在患者死亡后48小时内进行尸检；具备尸体冻存条件的，可以延长至7日。尸检应当经死者近亲属同意并签字”。该条第三款规定：“……拒绝或者拖延尸检，超过规定时间，影响对死因判定的，由拒绝或者拖延的一方承担责任”。根据以上规定，医患双方当事人不能确定死因或者对死因有异议的，应当进行尸检。番禺医院提出黄伟开是在家中死亡，当时双方对黄伟开死亡原因没有争议，因此其没有告知张汨专等人可以申请尸检查明死亡原因。但张汨专、霍柳波、黄舜、黄润因对黄伟开死亡原因有争议才提起本案诉讼，双方在庭审过程中就黄伟开的死因进行了论述，仍未能明确得出黄伟开因何原因死亡，而番禺医院主张双方当时对于黄伟开死亡原因没有异议亦无其他证据证实。番禺医院作为专业的医疗机构，未征求患者家属是否要求进行尸检的意见，导致未进行死因鉴定，且在医疗损害鉴定过程中表示不同意根据现有材料对黄伟开的死因进行推定进而进行鉴定，存在一定过错，应当承担相应的责任。张汨专、霍柳波、黄舜、黄润作为患者家属，在对患者死亡原因存疑的情况下，未明确提出要求进行尸检，亦存在过错。

综上，黄伟开是因自身疾病死亡，综合本案案情以及番禺医院对黄伟开诊疗的过程及未能进行医疗损害鉴定的原因，一审法院酌情确定番禺医院承担10%的赔偿责任。

截至一审庭审结束，按照《广东省2020年度人身损害赔偿计算标准》中的2019年全省城镇居民的人均可支配收入、人均生活消费性支出、国有单位在岗职工年平均工资等金额计算损失如下：

1.死亡赔偿金962360元。按照2019年度城镇居民人居可支配收入48118元/年计算20年：48118元/年×20年=962360元。

2.丧葬费44916元。按照2019年全省国有单位在岗职工年平均工资127600元计算6个月为63800元，张汨专、霍柳波、黄舜、黄润仅主张44916元，属于自主处分权利，一审法院予以支持。

3.被扶养人生活费602420元。黄伟开与黄海平人扶养母亲霍柳波，需承担二分之一扶养义务，与张汨专抚养子女黄舜、黄润，需承担二分之一扶养义务。从2020年2月28日起算，霍柳波为62周岁，被扶养人生活费应计算18年（216个月），黄舜应计算117个月，黄润应计算204个月。被扶养人生活费计算如下：①在黄伟开承担扶养义务的第1-204个月，被扶养人生活费年赔偿总额累计已超出广东省2019年度人身损害赔偿标准之一般地区城镇居民人均消费性支出额，故该阶段的被扶养人生活费总额为585208元（204个月÷12个月×34424元/年）；②在黄伟开承担扶养义务的第205-216个月（共计12个月），被扶养人为霍柳波一人，被扶养人生活费为17212元（34424元/年×1年÷2）。综上，被扶养人生活费共计602420元（585208元+17212元）。

以上1-3项共1609696元，应由番禺医院承担10%的赔偿责任即160969.6元。此外黄伟开的死亡给其亲属造成了精神损害，一审法院酌定番禺医院赔偿精神损害抚慰金10000元，超出的部分不予支持。

综上所述，一审法院依照《中华人民共和国民法典》第一千一百七十九条、第一千一百八十三条、第一千二百一十八条，《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》第十四条、第十五条、第十七条、第二十二条、第二十三条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第五条，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉时间效力的若干规定》第二条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款的规定，作出如下判决：一、广州市番禺区中心医院于判决生效之日起三日内向张汨专、霍柳波、黄舜、黄润赔偿丧葬费、死亡赔偿金、被扶养人生活费、精神损害抚慰金合计170969元；二、驳回张汨专、霍柳波、黄舜、黄润的其余诉讼请求。如果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》第二百五十三条规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。一审案件受理费6346元，由张汨专、霍柳波、黄舜、黄润负担4486元，广州市番禺区中心医院负担1860元。

本院二审查明的事实与一审查明的一致。

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”的规定，二审案件的审理应当围绕当事人上诉请求的范围进行。综合各方的诉辩意见，本案主要争议焦点在于医疗损害责任的认定和损失数额的确定问题。

关于医疗损害责任的认定。一般认为，医疗损害包括医疗技术损害、医疗伦理损害、医疗产品损害和医疗管理损害等种类。本案医患双方的争议源于医疗技术损害，即患方认为医方在诊疗活动中未尽到与其医疗水平相应的注意义务，漏诊患者所患疾病肺栓塞，未及时进行医治，最终导致患者死亡的损害后果。但一审法院最终认定医方承担部分医疗损害责任，其依据却为医疗管理损害，即番禺医院未尽到法定的死因鉴定提示义务。结合本案双方诉辩和提供的证据，本院具体分析如下：

（一）诊疗过错分析。双方均确认致死性胸痛疾病最常见有四种，包括急性心肌梗死、肺栓塞、主动脉夹层和张力性气胸，而本案明显可以排除主动脉夹层和张力性气胸。但患方认为：1.患者胸痛三小时入院，虽然检查心肌酶是阴性，患者的心电图没有明显的ST-T的改变，患者胸痛的部位跟心梗的表现不一致，但也并不能完全排除是心梗，应进行复查。而2020年2月26日患者复诊时没有检查心肌酶及心电图；2.患者从事的是IT职业，有胸痛症状，是胸膜炎性疼痛，D-二聚体升高，心电图有不完全性右束支传导阻滞，有心电图SIQⅢΤⅢ的表现，应该高度怀疑肺栓塞。医方应积极完善肺部血管CT以增强诊断，且治疗方面上也不应积极降血压。本案应认定患者死于肺栓塞，医方未能进行诊断且进行对症治疗。番禺医院则认为：1.急性心肌梗死发病30分钟之内可以有相应的心电图改变，肌红蛋白升高是心肌梗死化验指标，患者胸痛三小时到医院急诊，当时心电图没有显示心肌梗死的表现，可以排除心肌梗死的可能。2.关于肺栓塞。肺动脉栓塞的临床表现除胸痛之外还有呼气困难、咳血、心率增快、血压下降、发绀，但当时患者在急诊就诊时，并没有上述的表现。至于患者心电图改变，SIQⅢΤⅢ心电图的特征并没有在患者的心电图上体现，Ⅲ导联T波并没有倒置，且SIQⅢΤⅢ并不是肺动脉栓塞特有的表现，也即出现了SIQⅢΤⅢ心电图不等于肺栓塞，肺栓塞也不一定会出现SIQⅢΤⅢ心电图的表现。而D-二聚体升高可见于多种的疾病，如果是肺栓塞的话，D-二聚体升高可以达数倍或十倍以上，患者的数值没达到典型的肺栓塞的标准。故本案患者的整个病程是不支持肺栓塞的诊断的；3.此外，医方心血管科医生询问到患者曾经有胸部外伤，而且患者的胸痛特点包括呼吸和转身时会加重，均符合胸部外伤性，患者曾经做过胸部X光的检查，没有发现骨折、血胸、气胸等严重外伤表现，考虑只是软组织的挤压伤，所以医生开具了止痛药，没有违反诊疗常规。结合上述医患双方的陈述，本院认为，在本案现有证据条件下，虽然医患双方的主张均具有一定的可能性，但并无法得出患者系死于肺栓塞的确定结论，亦无法达到高度盖然性的证明标准，故本院无法作出死因认定。而鉴于患者死因不明，在患者两次就医的过程中，番禺医院虽进行了相应的检查、治疗，但本案无法认定医方存在误诊、误治或治疗不及时等诊疗过错。

（二）鉴定问题。《中华人民共和国民法典》第一千二百一十八条规定：“患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构或者其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。”《最高人民法院关于审理医疗损害责任纠纷案件适用法律若干问题的解释》第八条第一款规定：“当事人依法申请对医疗损害责任纠纷中的专门性问题进行鉴定的，人民法院应予以准许。”根据上述规定，医疗损害纠纷案件主要适用过错责任的归责原则，一般情况下应由患方承担举证责任。而就患方来说，鉴于医学的专业性，为弥补其举证能力不足的问题，其可通过申请鉴定的方式达到其证明目的。1.本案中，上诉人申请医疗损害鉴定，但选定的广东恒鑫司法鉴定所、北京明正司法鉴定中心均以患方未进行死因鉴定为由不予受理。其中北京明正司法鉴定中心曾询问是否可进行死因推定，但因番禺医院不同意，最终本案未能进行医疗损害鉴定；2.医疗损害鉴定中确实存在进行死因推定的先例，但一般是基于患者死因具有明显的证据支撑、医患双方对死因争议不大或者医患双方明确同意进行死因推定的情形下进行。而本案并不符合上述死因推定的基础条件，番禺医院鉴于双方对死因存在的较大争议，不同意进行死因推定，并无违反法律之处，不应因此推定其存在主观恶意或其他过错；3.至于上诉人提出的人民法院应依职权委托鉴定的问题。我国民事诉讼法律虽明确法院可依职权委托鉴定的规定，但医疗损害纠纷中，申请鉴定一般视为患方的举证范畴，除患方确实存在无法申请鉴定的特殊情形外，人民法院不宜主动依职权委托鉴定。本案中，在患方已经申请进行医疗损害鉴定，仅是因死因不明的客观原因导致鉴定不能的情况下，并不具备人民法院依职权推进鉴定的法定条件，且即使人民法院依职权委托鉴定，不也同样遇到客观条件不具备的障碍？关于上诉人称人民法院应不顾及番禺医院不同意死因推定的意见，依职权要求鉴定机构进行医疗损害鉴定的问题。本院认为，在双方存在较大争议、且缺乏充分证据的情况下，强行要求鉴定机构进行死因推定，缺乏依据。故结合医疗损害纠纷的一般举证原则，本案未能进行医疗损害鉴定，应由患方承担不利的法律后果。

（三）医疗损害管理问题。《医疗纠纷预防和处理条例》第二十六条第一款规定：“患者死亡，医患双方对死因有异议的，应当在患者死亡后48小时内进行尸检；具备尸体冻存条件的，可以延长至7日。尸检应当经死者近亲属同意并签字，拒绝签字的，视为死者近亲属不同意进行尸检。不同意或者拖延尸检，超过规定时间，影响对死因判定的，由不同意或者拖延的一方承担责任。”司法实践中，患者在医院内死亡，且医患双方对死因存在争议的，鉴于医方属专业性机构，一般应对患方尽到提示、告知进行死因鉴定（尸检）的义务。本案中，患者死于院前急救中，确实不是在番禺医院内死亡。但本案的特殊之处在于，在2020年2月28日急救前，患者曾两次在番禺医院就诊，且结合病历资料及其两次就诊时间、死亡时间来看，其就诊疾病与导致其死亡的疾病可能存在关联性。故，在此种情况下，如双方对死因存在争议，番禺医院应对患者尽到死因鉴定提示义务。其未尽到该义务，且导致本案最终因死因不明无法进行医疗损害鉴定，应承担相应的医疗管理损害责任。至于番禺医院主张其只所以未对患者进行死因鉴定提示，系因患方对死因并无异议。但上诉人对此予以否认，并主张虽然急救当时未提出死因异议，但随后已向医院提出。双方对其上述各自的诉讼主张均未举证证实。本案患者短时间内两次因胸痛前往番禺医院就诊，而在第二次就诊的一天后，患者即出现死亡的严重后果。上诉人所述其对患者死因存在异议，并向医方提出，符合一般生活经验，本院予以采信。对番禺医院的上述抗辩意见，本院不予采纳。

综上所述，一审法院判定番禺医院承担10%的医疗损害责任，符合本案案情，不再调整。而上诉人在缺乏依据证明番禺医院存在其他医疗过错的情况下，要求番禺医院承担50%的赔偿责任，理据不足，本院不予支持。

关于损失数额的确定。（一）上诉人对丧葬费的计算提出异议，认为丧葬费应为63800元，因其一审计算错误，才主张为44916元。一审法院计算丧葬费为63800元，但上诉人在一审中主张为44916元，系对其自身权利的处分，一审法院据此认定该项费用为44916元，并无不当，本院予以确认。（二）又因各方对一审认定的其他各项损失数额均无异议，本院亦予以确认。

故，根据上述承责比例和损失数额的认定，一审法院判决番禺医院向上诉人赔偿各项损失共计170969元，理据充分，本院予以维持。

综上所述，一审认定事实清楚，适用法律正确，判决并无不当，本院予以维持。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之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

本案二审案件受理费4092元，由上诉人张汨专、霍柳波负担。

本判决为终审判决。

审判长　吴　振

审判员　乔　营

审判员　李　婷

二〇二一年十二月三十日

书记员　黄诗宇

杨昕