河北省高级人民法院

民 事 判 决 书

（2020）冀民再88号

抗诉机关：河北省人民检察院。

申诉人（一审原告、二审上诉人）：杨婷玉，女，1992年5月7日出生，汉族，住河北省张家口市宣化区。

委托诉讼代理人：贾利枝，系杨婷玉母亲。

委托诉讼代理人：贾利鹰，系杨婷玉姨妈。

被申诉人（一审被告、二审被上诉人）：张家口市宣化区春光乡大北村卫生室，住所地河北省张家口市宣化区观桥东街10号楼。

被申诉人（一审被告、二审被上诉人）：张旭芳，女，1978年1月11日出生，汉族，住河北省张家口市宣化区。

委托诉讼代理人：张玲凤，河北耀鼎律师事务所律师。

申诉人杨婷玉因与被申诉人张家口市宣化区春光乡大北村卫生室（以下简称大北村卫生室）、张旭芳医疗损害赔偿纠纷一案，不服河北省张家口市中级人民法院（2017）冀07民再55号民事判决，向检察机关申诉。河北省人民检察院作出冀检民（行）监[2019]13000000161号民事抗诉书，向本院提出抗诉。本院作出（2019）冀民抗57号民事裁定，提审本案。本院依法组成合议庭，开庭审理了本案。河北省人民检察院指派检察官程小琴、李慧出庭。申诉人杨婷玉的委托诉讼代理人贾利枝、贾利鹰，被申诉人张旭芳及其委托诉讼代理人张玲凤到庭参加诉讼。被申诉人大北村卫生室经本院传唤未到庭。本案现已审理终结。

河北省人民检察院抗诉认为，河北省张家口市中级人民法院（2017）冀07民再55号民事判决认定事实缺乏证据证明，适用法律错误。1、本案中，大北村卫生室医生张旭芳对杨婷玉的诊疗过程中存在医疗不规范行为。《病历书写基本规范》第三条规定：“病历书写应当客观、全面、真实、准确、及时、完整、规范。”第十二条规定：“门（急）诊病历首页内容应当包括患者姓名、性别、出生年月日、民族、婚姻状况、职业、工作单位、住址、药物过敏史等项目。门诊手册封面内容应当包括患者姓名、性别、年龄、工作单位或者住址、药物过敏史等项目。”张旭芳在2011年2月23日对患者杨婷玉进行诊疗过程中，在《乡村医生诊疗登记本》上，对患者杨婷玉的症状与体征（振颤、心烦、失眠），诊断（气血虚、精神紧张）、处方与处置（静点黄芪20毫升）及其他基本情况进行登记，另外还开具了处方笺（5%葡萄糖200毫升、黄芪20毫升，静点一日一次）。其未按照上述规定在病历上书写药物过敏史等相关项目。此外，根据杨婷玉提供的《黄芪注射液说明书》显示，黄芪注射液过敏体质者禁用，用药前应仔细询问患者有无过敏史，务必加强全程用药监护和安全性监测，密切观察用药反应，特别是在开始30分钟发现异常，立即停药。输液时可先用0.9%氯化钠注射液（ph值接近）配伍使用，且应现配现用。本案中，张旭芳未提供相关证据证实其在对患者用药前已询问患者有药物过敏史相关情况，输液时选用5%葡萄糖配伍使用。且在患者出现输液异常时，继续进行用药至用药结束。综上，能够认定张旭芳在对患者杨婷玉进行诊疗过程中，存在违反诊疗规范的行为。2、本案医疗机构和张旭芳应当承担举证不能的法律后果。依据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第四条第一款第八项之规定，因医疗行为引起的侵权诉讼，由医疗机构就诊疗行为与损害结果之间不存在因果关系及不存在医疗过错承担举证责任。本案，大北村卫生室、张旭芳应就其不存在医疗过错及其医疗行为与损害结果之间不存在因果关系承担举证责任。在诉讼期间虽然杨婷玉向法院申请了医疗事故鉴定，但鉴定最终未能进行。鉴定结论仅是民事诉讼证据的一种，本案鉴定在未能进行的情况下，法院应结合双方陈述及证据等情况对大北村卫生室、张旭芳是否具有过错以及医疗行为与损害结果之间是否存在因果关系等问题综合作出认定。因此，终审法院认为在未进行鉴定的情况下，没有充分的证据推定大北村卫生室和张旭芳对杨婷玉的诊疗存在过错，由杨婷玉承担举证不能的责任，属于举证责任分配不当。

杨婷玉申诉称，同意检察院抗诉意见。补充如下：一审二审适用法律错误。在最早2012年2月份申请了鉴定，我对登记本不认可，所以造成鉴定没有进行，由此可见，应由对方举证。根据2017年6月15日（2017）冀民申2526号民事裁定书，应适用《侵权责任法》的相关规定。其次，对方病历造假。第三，法官徇私枉法，不听取申请人的意见和不采纳我们的证据，拖延案子长达九年半，造成我们家庭的伤害，现在我们小脑受到伤害，头疼头晕。

张旭芳辩称：1、检察院说我们违反了诊疗规范，既没有事实依据又无法律依据。申诉人将该纠纷投诉到卫生局和药监局，卫生局和药监局对该诊疗行为的过程进行了行政调查，发现没有违规行为，不对我们做出任何罚款等处罚，卫生局是乡村医生的主管单位，通过行政行为未发现违规行为。乡村医生诊疗登记本是连续的，这个病历本卫生局也看了，一审时我们也提交法院进行封存，没有任何部门说我们病历书写不规范，病历完全沿用三甲医院的规范来的，并不是按当地规范进行评判的，该登记簿是卫生局发的，我们按照上面的规定进行登记。2、检察院说举证责任分配不当，检察院仍然适用的是民事证据规定第四条的过错推定原则，当侵权责任法出台后，54、55、57条均规定应为过错责任，医疗损害责任的规则原则改变了民事诉讼证据规定的规则原则，侵权责任法施行后应以侵权责任法为准。3、申诉人现在就其主张的损害后果没有明确的诊疗结论，不能证明被申请人在诊疗行为中存在过错，同时不能证明损害后果与过错的因果关系及导致损害后果的参与度。因此，原判符合法律规定。

2013年8月1日，杨婷玉向河北省张家口市宣化区人民法院起诉请求：依法判决大北村卫生室、张旭芳赔偿杨婷玉医疗费13,641.25元、饭费2,907.4元、火车票645元、汽车票787.21元、挂号费105.5元、住宿费1,422元、打印费140元、误工费6,800元、写诉状费150元、刻光盘费3元、学费5,000元、精神损失费10,000元、营养费7,000元，以上共计49,185.36元。

一审法院查明：2011年张旭芳在大北村卫生室执业。2011年2月23日下午5点40分左右，杨婷玉因身体不适在其母亲贾利枝的陪同下到大北村卫生室进行治疗。张旭芳为其配药输液，对其输液的配方为黄芪20ml、5%葡萄糖200毫升。之后杨婷玉因身体仍然不适到其他医疗机构进行治疗。诉讼中，经杨婷玉申请，一审法院委托北京明正司法鉴定中心对杨婷玉申请“因乏力就诊，宣化区春光乡大北村卫生室给原告静脉输入黄芪20ml加5%葡萄糖200ml的处置是否得当、是否违反诊疗常规；原告输入黄芪20ml加5%葡萄糖200ml，即难受，出现恶心、想吐、不自主喘息、站立不稳、抽搐、针孔周围红肿、右侧脸和耳后出现水泡、红疹等症状与宣化区春光乡大北村卫生室的医疗行为是否存在因果关系，如存在因果关系、过错程度是多少”的事项进行鉴定，该鉴定机构受理后因申请事项超出其鉴定业务范围而退案。后一审法院又委托到法大法庭科学技术鉴定研究所对杨婷玉申请的“春光乡大北村卫生室、张旭芳是否存在医疗过错；春光乡大北村卫生室、张旭芳的诊疗行为是否违反诊疗规范”的事项进行鉴定，该鉴定机构不予受理。经杨婷玉再次申请，一审法院通过张家口市中级人民法院委托到北京法源司法科学证据鉴定中心对上述事项进行鉴定，该鉴定机构受理后因患方对医方门诊登记本真实性有异议而终止鉴定。

一审法院认为，根据法律规定，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。杨婷玉在大北村卫生室进行诊疗，现杨婷玉提供的相应证据无法证实该医疗机构和张旭芳在对其诊疗的过程中存在过错。虽经杨婷玉申请一审法院委托多家鉴定机构对医疗机构和医务人员是否存在过错进行鉴定，但均未果。故对杨婷玉主张的各项损失一审法院依法不予支持。一审法院判决：驳回杨婷玉的诉讼请求。案件受理费265元，由杨婷玉负担。

杨婷玉不服一审判决，向河北省张家口市中级人民法院上诉请求：1、撤销河北省张家口市宣化区人民法院（2013）宣区民初字第968号民事判决；2、改判大北村卫生室、张旭芳承担各项赔偿费用共计49,185.36元。

二审法院查明的事实与一审无异。

二审法院认为，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。没有证据或者证据不足以证明当事人的事实主张的，由负有举证责任的当事人承担不利后果。本案中，杨婷玉在大北村卫生室进行诊疗，虽经杨婷玉申请委托多家鉴定机构对医疗机构和医务人员是否存在过错进行鉴定，但均未果。杨婷玉未能提供相应证据证实该医疗机构和张旭芳在对其诊疗的过程中存在过错，应承担举证不能的责任。故一审法院驳回杨婷玉的诉讼请求并无不当。二审法院判决：驳回上诉，维持原判。二审案件受理费265元，由上诉人杨婷玉负担。

杨婷玉不服二审判决，向本院申请再审。本院于2017年6月15日作出（2017）冀民申2526号民事裁定，指令河北省张家口市中级人民法院再审本案。

河北省张家口市中级人民法院再审查明的事实与原一、二审查明的事实一致。

河北省张家口市中级人民法院再审认为，依照《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，杨婷玉在大北村卫生室进行诊疗，由于杨婷玉提供的相应证据尚无法证实大北村卫生室和张旭芳在对其诊疗的过程中存在过错，同时大北村卫生室和张旭芳认为其在对杨婷玉的诊疗过程中不存在过错。而且本案经杨婷玉申请，原一审法院委托多家鉴定机构对医疗机构和医务人员是否存在过错进行鉴定，但均未果，而且现在也没有充分的证据推定大北村卫生室和张旭芳对杨婷玉的诊疗存在过错。在此情形下，无法对杨婷玉主张的各项损失予以支持。河北省张家口市中级人民法院再审判决：维持本院（2016）冀07民终1330号民事判决及张家口市宣化区人民法院（2013）宣区民初字第968号民事判决。

本院再审查明的事实与原审查明的事实一致。

本院认为，杨婷玉以大北村卫生室和张旭芳在本次诊疗活动中存在严重过错，导致其受到损害为由，要求大北村卫生室和张旭芳承担赔偿责任。根据《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。”患者起诉请求医疗机构和医务人员承担过错赔偿责任，应首先证明诊疗活动侵害了患者的生命权、健康权、身体权而造成财产损害及精神损害，损害后果应当具有客观真实性和确定性。本案中，杨婷玉主张受到损害的主要依据是《百德堂北京百德堂中医诊所有限公司处方笺》和2011年6月6日冯喜武填写的《门诊病历记录》。《百德堂北京百德堂中医诊所有限公司处方笺》中记载“病情摘要：抽搐（椎体外系黑质病变）”。《门诊病历记录》中记载“结果：药物过敏致椎体外系反射？待观察”。从上述证据记载情况看，并无医疗机构客观确定的诊断结论，不足以证明杨婷玉在大北村卫生室和张旭芳的诊疗活动中受到损害的结果，其主张大北村卫生室、张旭芳承担医疗损害责任，因证据不足，应不予支持。据此，本院认为，原审判决驳回杨婷玉的诉讼请求，并无不当。

综上所述，申诉人杨婷玉的申诉理由不成立，应不予支持；原审判决结果正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零七条第一款、第一百七十条第一款第一项的规定，判决如下：

维持河北省张家口市中级人民法院（2017）冀07民再55号民事判决。

本判决为终审判决。

审判长　　李源

审判员　　宋威

审判员　　孟慧

二〇二〇年八月三日

书记员　　刘洁