广东省广州市中级人民法院

民 事 判 决 书

（2020）粤01民终1571号

上诉人（原审原告）：汤某1，女，2016年8月17日出生，汉族，住湖南省常德市武陵区。

法定代理人：汤某，住湖南省常德市武陵区，系汤某1的父亲。

法定代理人：阳某，住湖南省常德市武陵区，系汤某1的母亲。

委托诉讼代理人：汤某2，住湖南省常德市武陵区，系汤某1的祖父。

被上诉人（原审被告）：广东省妇幼保健院（广东省妇产医院、广东省儿童医院），住所地：广东省广州市广园西路13号、广州市番禺区南村镇兴南大道521、523号。

法定代表人：黄汉林，职务：院长。

委托诉讼代理人：陈小花，广东领华律师事务所律师。

上诉人汤某1因与被上诉人广东省妇幼保健院（以下简称省妇幼）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（2018）粤0113民初6007号民事判决，向本院提起上诉。本院于2020年2月3日立案后，依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

汤某1上诉请求：1.判令省妇幼承担汤某142天住院期间全部的医疗过错责任；2.判令省妇幼赔偿汤某1医疗损害责任赔偿金共计99270元；3.判令省妇幼赔偿汤某1的精神损害抚慰金共计99270元；4.判令省妇幼承担本案的全部诉讼费用、医疗鉴定费用及参加医疗事故处理的患者近亲属2人所需交通费、误工费、住宿费共16000（8000+8000）元整；5.判令追加省妇幼赔偿汤某1医疗损害责任赔偿金及精神损害抚慰金合计90000元整。事实和理由：一、法院应调取或者要求省妇幼提供汤某1两次、汤某3一次住院期间、每两小时翻身一次的监控视频，同时要求省妇幼提供汤某1两次住院期间同一时段所有新生儿的相关病历资料并进行笔迹鉴定。双胞胎汤某1、汤某3于2016年8月17日出生。第一次住院，汤某1、汤某3NICU2016年8月17日至9月18日，记33天。间隔5天。汤某1第二次住院，NICU2016年9月24日至10月2日，记9天。共计33+9=42天。两次住院间隔5天，这5天内家长轮流负责时刻对汤某1、汤某3进行纠偏。因两人在医院养成了不良习惯，即习惯性往右侧偏头，造成因偏而扁，所以家长需24小时守护在婴儿床边。后来用了大米枕头，但家长仍要24小时轮值看守、轮值纠偏。而调取监控视频可以查明是否系省妇幼看护失职的责任。二、关于汤某1恳请法院将广东中一司法鉴定中心作出的粤中一鉴（2018）临鉴字第2254号《司法鉴定意见书》作为认定案件部分符合事实的依据，系因在上述42天里，患儿是睡在医院病房保温箱中的，亦因睡觉体位发生变化。而这“变化”恰恰发生在两次住院期间即42天的保温箱里；该鉴定结论认可了头颅畸形。而该鉴定结论仍有下列不符合事实的内容，其一是关于复查，医院要求出院后周一复查，找杨杰主任或儿保科。汤某12016年10月2日周日出院，第二天就是周一，按常理是不会第二天复查，若医院能重视汤某1扁头，一定不会让其出院。因汤某1家离医院较远，且省妇幼很难挂号，汤某1尝试了手机抢号，但10月3日的号挂不了。于是汤某1继续挂10月10日周一的号，因杨杰主任的号挂不了，就挂了儿保科和眼科。虽然儿保科挂号记录在省妇幼的公众号记录中缺失，但眼科挂号图、医药缴费图等证据仍在。由此可见，汤某1出院后没有复查的观点并不能成立。其二是本案存在省妇幼在42天内的失误过错以及鉴定方的失误判断，汤某1住院42天，后囟门+侧后囟门已经闭合，后颅骨几乎已骨化硬化，如果6～8周42天+间隔5天前后几天内，后颅骨硬化、骨化正常，那么10天后的那一天，所拍照片依然应该是正常的。反之，那天所拍照片是畸形、不对称，由此反推只能证明，畸形不对称的确是发生在42天之内，而不可能发生在42天至52天之内。更何况这10天之内，以及两次住院之间的5天内，家长均不断翻身，亦使用了大米枕头。三、恳请法院判令省妇幼登报（广州日报半版以上）向汤某1及其父母、爷爷奶奶、外祖父母致歉。四、恳请法院建议相关监管部门，纠正伤残鉴定机构以不合理、不合法律条例的理由、不予受理应该受理的司法鉴定申请。中山大学法医鉴定中心以被鉴定人年龄尚幼，且送检材料描述被鉴定人的头部情况在《人体损伤致残程度分级》中并无明确规定，限于技术能力，决定对该案的委托项目不予受理。南方医科大学司法鉴定中心也以缺乏相适应的评定标准条款无法进行鉴定而不予受理。不予受理的理由之一，是小孩太小。但上述分级规定的是，比如受伤程度是10厘米，按20厘米确定伤残等级，限0-6岁。不予受理的理由之二是上述分级没有扁头这一项明确规定。但上述分级另有规定的是，凡未列入明确规定的，应该比照相似情况，确定伤残等级。即使汤某1花6000元伤残等级鉴定加四人往返路费及误工费约一万元以内，按一审法院判决，汤某1仅能得到赔付几百元不到一千元。本案责任参与度是关键，但鉴定结论对过错参与度认定缺乏理由。

省妇幼辩称，一审法院认定事实清楚，适用法律正确，汤某1的上诉理由不成立，应依法驳回其上诉请求，维持一审判决。一、一审判决已经充分体现对患者的人文关怀。本案医疗纠纷涉及医疗专业技术知识，医患双方对诊疗行为的认知存在较大差距，对医疗损害责任的认定需要通过专家进行鉴定，一审法院已经按照相关规定委托广东中一司法鉴定中心作出司法鉴定意见，对省妇幼的过错责任参与度认定为1%-20%。对此认定结果，省妇幼是有异议的，但为了避免损失扩大及减少诉累，省妇幼未申请鉴定专家出庭询问。一审法院参照司法鉴定意见，认定省妇幼承担10%的赔偿责任，已经充分考虑了汤某1主张省妇幼存在的医疗过错以及鉴定意见，该赔偿比例已经从人文关怀角度给予患方适当的照顾。二、汤某1并无证据证明其因省妇幼的医疗行为遭受人身损害并构成伤残，其诉讼请求没有事实和法律依据，一审判决正确。三、汤某1的上诉请求没有事实和法律依据，依法应予驳回。1.汤某1要求省妇幼提供“每两小时翻身一次的真实的、公开的规章制度”没有法律依据。为“不能自主活动者每2-4小时更换体位一次”是新生儿儿科一般护理常规，此属于医疗专业技术问题，已由司法鉴定专家进行专业评价，司法鉴定意见既未认定省妇幼违反此诊疗常规，即认为病历记录已经足以证明省妇幼的医疗行为符合诊疗常规。2.要求提供汤某1两次住院期间所有新生儿同一时段的相关病历资料进行笔迹司法鉴定没有法律依据，与本案无关的其他所有新生儿病历与本案不具有关联性，且涉及案外人的隐私信息，不应作为检材。3.要求省妇幼提供“每两小时翻身一次的监控视频”没有法律依据，既包括监控系统无法做到长期储存，且监控视频亦非法律规定的病历资料，省妇幼无法定义务进行储存。4.汤某1要求二审法院对司法鉴定意见书作出对其完全有利的认定，并且无视司法鉴定意见的意见而要求认定省妇幼存在100%的医疗过错责任，没有事实和法律依据。5.汤某1要求赔偿“出院前医方过错责任赔偿金99270元”以及“出院后医方过错责任赔偿金+精神损害抚慰金90000元”均非法定赔偿项目，没有法律依据，且超出一审诉请范围，依法应不予支持。6.因汤某1并没有证据证明其遭受了人身损害且构成伤残，其精神损害抚慰金的请求没有法律依据，且超出了一审诉请范围，依法应不予支持。7.因省妇幼并未对汤某1的名誉、人格进行侵害，汤某1要求省妇幼登报道歉没有事实和法律依据，依法应不予支持。8.汤某1要求对相关监管部门提出建议的问题属于其要求法院提出司法建议的主张，并非法律意义上的上诉请求。

汤某1向一审法院起诉请求：1.省妇幼赔偿221520元[残疾赔偿金99270元、精神损害抚慰金99270元、鉴定费14980元、诉讼成本8000元（其中两名监护人的误工费3000元，交通费、住宿费共5000元），合计221520元]；2.省妇幼在广州日报上（半版以上，无字数要求）向汤某1及汤某1近亲属登报道歉；3.省妇幼负担诉讼费。

一审法院认定事实：1、汤某1就诊情况：

A.省妇幼2016年8月19日出院记录（住院号：P000129144）记载：患者阳某于2016年8月15日入院。

入院诊断：1.孕4产0宫内妊娠33+3周双活胎LOA/ROA先兆早产；2.双胎妊娠（双绒毛膜双羊膜囊）；3.胎膜早破。

出院诊断：1.早产；2.双胎妊娠（双绒毛膜双羊膜囊）；3.胎膜早破；4.孕4产2宫内妊娠33+4周顺产LOA/ROA单胎活产；5.脐带绕颈一周；6.会阴Ⅰ°裂伤。

诊疗经过：患者因“停经33+3周，阴道流液3天”入院。入院后完善相关检查，患者于2016年8月17日顺娩双活婴，羊水清，胎盘胎膜娩出完整，产后予促宫缩等对症处理，现患者一般情况可，宫缩硬，会阴无红肿，复查血常规未见明显异常，予出院。

B.省妇幼2016年9月18日出院记录（住院号：P000129319）记载：患儿阳某B小于2016年8月17日入院。

入院诊断：1.早产儿；2.低出生体重儿；3.新生儿低血糖症；4.双胎。

出院诊断：1.早产儿；2.低出生体重儿；3.新生儿低血糖症；4.双胎；5.新生儿××；6.新生儿黄疸；7.双眼玻璃体混浊；8.胃肠功能紊乱。

诊疗经过：患儿因“生活能力低下30分钟”入院。入院查体：反应可，呼吸平顺，前囟平软，呼吸运动对称，未见三凹征，双肺呼吸音清，未闻及干、湿性啰音。心律齐，各瓣膜听诊区未闻及病理性杂音。腹软不胀，肠鸣音约4次/分，脐带已结扎，未见异常分泌物渗出，四肢肌张力正常。入院后完善相关检查，予合理喂养、静脉营养、抗感染、营养脑细胞、兴奋呼吸中枢、光疗退黄、补充维生素AD、E等处理。现患儿一般情况可，呼吸平顺，喂养耐受，予办理出院，嘱门诊随诊。

出院时情况：无发热、呼吸平顺，血氧稳定，喂养耐受，无腹胀、呕吐，血糖正常，大小便正常。查体：反应可，全身皮肤无黄染，前囟平软，唇周红润无发绀，双肺呼吸音清，未闻及啰音。心律齐，未闻及病理性杂音。腹软不胀，肠鸣音正常，四肢肌张力正常。

出院医嘱：1.（早产儿）出院后周一下午杨杰主任医师新生儿特需门诊复诊（番禺院区门诊部二楼特需门诊），追踪视力、听力、神经及生长发育情况，请一定按时复诊以便早发现问题。2.注意喂养，母乳+母乳强化剂喂养（或早产儿出院后配方奶喂养）；保暖，加强皮肤及脐部的护理，皮肤黄染加重或持续未消退，请及时就诊，禁自行口服或者洗浴中药。3.需要特别交代的阳性结果，包括：眼底筛查结果：2016-9-13眼底检查示：双眼底未见早产儿视网膜病，右眼少量出血，建议定期复查眼底。听力筛查结果：2016-8-19耳声发射筛查：双耳通过。听觉诱发电位筛查：双耳通过。神经行为测评的相关结果：头颅B超及MR未见明显异常，脑电图正常。4.本院急诊24小时开放，如有不适，请及时就诊。

C.省妇幼2016年10月2日出院记录（住院号：P000129319）记载：患儿汤某1(第一次住院姓名阳某B)于2016年9月24日入院。

入院诊断：1.消化道出血？2.早产儿；3.低出生体重儿；4.双胎。

出院诊断：1.消化道出血；2.新生儿贫血；3.早产儿；4.低出生体重儿；5.双胎；6.乳糖不耐受症；7.右眼视网膜出血。

诊疗经过：患儿因“排血便半天”由门诊收入本科。入院查体：早产儿貌，全身可见花斑纹，前囟平软，呼吸运动对陈，双肺呼吸音清，未闻及干湿性啰音。心律齐，各瓣膜听诊区未闻及病理性杂音。腹部不胀，腹肌软，未见胃肠型、蠕动波，触诊无哭闹，未扪及包块，脐部干洁。四肢肌张力正常。肛门未见肛裂。入院完善相关检查，予禁食、止血、静脉营养等对症治疗，病情好转予深度水解奶喂养，无解血便，大小便正常，有贫血，家长拒绝输血，予口服补贴药物处理，患儿现喂养耐受可，办理出院，门诊随诊。

出院时情况：患儿呼吸平顺，血氧稳定，无发热、气促，无呼吸暂停，喂养耐受，无腹胀、呕吐，大小便正常。查体：反应可，皮肤黏膜苍白，双肺呼吸音清，未闻及干湿性啰音，心律齐，未闻及病理性杂音，腹软，脐部干洁，肠鸣音正常，四肢肌张力正常。

出院医嘱：1.（早产儿）出院后周一下午杨杰主任医师新生儿特需门诊或儿保科门诊复诊（番禺院区门诊部二楼特需门诊），追踪视力、听力、神经及生长发育情况，注意监测血色素情况，请一定按时复诊以便早发现问题。2.注意喂养，深度水解蛋白奶喂养，2周后无特殊可逐步过渡到母乳+母乳强化剂喂养；保暖，加强皮肤及脐部的护理，皮肤黄染加重或持续未消退，请及时就诊，禁自行口服或者洗浴中药。3.需要特别交代的阳性结果，包括：眼底筛查结果：2016-9-26眼底检查示：双眼底未见早产儿视网膜病，右眼视网膜出血（少量），建议出院后1周复查。4.出院带药：蛋白琥珀酸铁口服溶液1.5ml/次，餐前口服，每日两次。5.本院急诊24小时开放，如有不适，请及时就诊。

2、2018年12月24日，广东中一司法鉴定中心作出粤中一鉴[2018]临鉴字第2254号《司法鉴定意见书》，鉴定意见：省妇幼在对被鉴定人汤某1的诊疗过程中存在两次住院期间维生素D补充不足的过错，鉴于患儿家属未遵医嘱按时复诊，医方无法追踪患儿出院后生长发育情况，以致未能及早发现问题并及早干预，故医方的过错与患儿的不良后果存在轻微因果关系，其责任参与度为1%～20%，并作如下分析说明：

省妇幼在对被鉴定人汤某1的诊疗过程中存在的过错与责任：

根据委托方送鉴材料记载，被鉴定人汤某1于2016年8月17日在省妇幼产科顺娩出生，当天因“生活能力低下30分钟”入住该院新生儿科NICU，患儿系孕4产2、双胎之小，胎龄33+4周，出生体重1.68kg，经对症支持等治疗于2016年9月18日出院。出院诊断：1.早产儿；2.低出生体重儿；3.新生儿低血糖症；4.双胎；5.新生儿××；6.新生儿黄疸；7.双眼玻璃体混浊；8.胃肠功能紊乱。患儿共住院32天，住院期间护理，2小时更换一次体位，8月28日开始补充维生素AD滴剂（胶囊型，1粒，口服，qd）至出院。出院医嘱：出院后周一下午新生儿特需门诊复诊，追踪视力、听力、神经及生长发育情况，请一定按时复诊以便及早发现问题。但家属并未完全遵嘱执行。2016年9月24日，患儿因“排血便半天”再次入住省妇幼，入院时体查头面部外观无畸形，住院期间护理，2小时更换一次体位，9月29日开始补充维生素AD滴剂（胶囊型，1粒，口服，qd）至2016年10月2日出院。出院医嘱：出院后周一下午新生儿特需门诊或儿保科门诊复诊，追踪视力、听力、神经及生长发育情况，注意监测血清情况，请一定按时复诊以便及早发现问题。但家属并未完全遵嘱执行。根据委托方提供患儿2016年10月12日照片，患儿当时头颅畸形，左右不对称，右侧枕部变扁；常德市妇幼保健院2017年9月7日门诊病历记载：患儿头位正，后脑右侧稍扁。2018年10月30日，本中心会鉴专家对患儿进行查体，其头围47.0cm，左右不对称，右侧枕部稍扁。根据委托方送鉴材料记载，患儿两次住院期间均未发现有头颅左右不对称情况，自第二次出院后10天即有头颅畸形，左右不对称，至今仍未完全恢复。根据《维生素D缺乏及维生素D缺乏性佝偻病防治建议》相关规定，对于双胎儿、早产儿、低出生体重儿，生后即应补充维生素D800-1000U/d，连用3个月后改为400-800U/d。而医方在患儿两次住院期间（共住院40天，第二次出院时患儿年龄1月16日）维生素D补充剂量均不足，导致患儿颅骨硬度不够，易因睡觉体位而发生变化，鉴于患儿家属未遵医嘱按时复诊，医方无法追踪患儿出院后生长发育情况，以致未能及早发现问题并及早干预。故医方的过错与患儿的不良后果存在轻微因果关系，其责任参与度为1%～20%。

3、省妇幼对广东中一司法鉴定中心作出粤中一鉴[2018]临鉴字第2254号《司法鉴定意见书》部分医学专门性问题存有疑问，并提交《函请鉴定专家答复的问题》。一审法院于2019年8月22日发函要求广东中一司法鉴定中心对汤某1所提异议进行回复。2019年8月29日，该中心出具《复函》，对省妇幼提出的疑问进行解答，并作出维持原鉴定意见的结论。

4、广东中一司法鉴定中心作出粤中一鉴[2018]临鉴字第2254号《司法鉴定意见书》可作为认定案件事实的依据。理由是：（1）广东中一司法鉴定中心具备相关鉴定资质，鉴定程序合法，鉴定结论依据充足，对涉案诊疗行为的医学专门性问题已作必要充分的分析和说明。（2）就省妇幼在《函请鉴定专家答复的问题》中对部分医学专门性问题提出的异议，广东中一司法鉴定中心已函复一审法院作出相应说明。（3）省妇幼对鉴定结论有异议，认为医方诊疗行为并无过错，但并未提供足以反驳的相反证据，一审法院对其抗辩意见不予支持。综上，《司法鉴定意见书》可作为认定案件事实的依据。汤某1支付鉴定费14980元。

5、汤某1向一审法院申请对其遭受的人身损害（存在严重的偏头、扁头、斜头）的伤情按《人体损伤致残程度分级》标准进行伤残等级鉴定，一审法院依法委托中山大学法医鉴定中心进行鉴定。2019年2月21日，中山大学法医鉴定中心出具中大法鉴[2019]函字第279号《不予受理函》，载明因被鉴定人年龄尚幼，且送检材料描述被鉴定人的头部情况在《人体损伤致残程度分级》标准中并无明确规定。限于技术能力，决定对该案的委托项目不予受理。

一审法院再次依法委托南方医科大学司法鉴定中心对汤某1遭受的人身损害（存在严重的偏头、扁头、斜头）的伤情按《人体损伤致残程度分级》标准进行伤残等级鉴定。2019年8月6日，南方医科大学司法鉴定中心出具南方医大司法鉴定中心[2019]临函字第509号《函》，载明因缺乏相适应的评定标准条款，故无法进行鉴定，决定对该案的委托项目不予受理。

2019年10月12日，汤某1撤回上述伤残等级鉴定申请。

一审法院认为，《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，省妇幼对汤某1的诊疗行为存在未能按相关指南、建议及时足量补充维生素D的过错，导致患儿颅骨硬度不够，易因睡觉体位而发生变化，其过错与患儿的不良后果存在轻微因果关系，综合考虑汤某1系早产儿，患儿家属未遵医嘱按时复诊，医方无法追踪患儿出院后生长发育情况，以致未能及早发现问题并及早干预，以及医疗行为自身的风险、不确定性，参照《司法鉴定意见书》意见，一审法院确认省妇幼的诊疗行为存在过错，医疗过错与汤某1的偏头、扁头、斜头的损害有轻微因果关系，医疗过错参与度为轻微原因力。结合各自的过错程度及原因力的大小，省妇幼对汤某1遭受的损失应承担10%的赔偿责任；其余90%的损失由汤某1自行承担。

根据《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》及参照《广东省2019年度人身损害赔偿计算标准》规定，一审法院确认汤某1因省妇幼的诊疗行为遭受的损失如下：

1、鉴定费：14980元。

汤某1主张的残疾赔偿金99270元、精神损害抚慰金99270元，无事实及法律依据，一审法院不予支持。

汤某1主张两名监护人的诉讼成本8000元（其中误工费3000元；交通费、住宿费共5000元），因该项支出非法定赔偿项目，系诉讼成本，双方均有发生，一审法院不予支持。

汤某1上述1项损失共计14980元，由妇幼保健院承担10%的赔偿责任，即1498元；其余损失13482由汤某1自行承担。综上，妇幼保健院应赔偿1498元给汤某1。

赔礼道歉确系承担民事侵权责任方式之一，但主要适用于侵害名誉权、隐私权等人格权益的情形。本案系因医疗过错行为导致的侵权，不属于该情形，且省妇幼在诊疗过程中并未对汤某1的名誉、人格进行侵害，故汤某1要求省妇幼登报致歉，无事实和法律依据，一审法院不予支持。

综上所述，省妇幼应赔偿鉴定费1498元给汤某1；驳回汤某1的其他诉讼请求。一审法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第十六条、第二十六条、第五十四条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款规定，判决：一、广东省妇幼保健院（广东省妇产医院、广东省儿童医院）于本判决发生法律效力之日起七日内赔偿鉴定费1498元给汤某1；二、驳回汤某1的其他诉讼请求。如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当按照《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4623元，由汤某1负担4592元，广东省妇幼保健院（广东省妇产医院、广东省儿童医院）负担31元。

二审期间，双方当事人均未提供新证据以佐证其主张。经审查，本院对一审查明的事实予以确认。

本院认为，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百六十八条规定，第二审人民法院应当对上诉请求的有关事实和适用法律进行审查。《最高人民法院关于适用的解释》第三百二十八条规定，在第二审程序中，原审原告增加独立的诉讼请求或者原审被告提出反诉的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就新增加的诉讼请求或者反诉进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。双方当事人同意由第二审人民法院一并审理的，第二审人民法院可以一并裁判。本案是医疗损害责任纠纷，按照上述法律的规定，二审审理的范围固定在患方与医方在一审辩论终结前所固定的诉讼请求范围内，对于超出一审固定诉讼请求范围的上诉请求，因省妇幼对汤某1在二审增加的诉讼请求不同意调处，按照上述法律的规定，本院不予调处，汤某1可以通过另诉解决。《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。二审争议的焦点是汤某1偏头、扁头、斜头与省妇幼的医疗行为之间是否存在因果关系，省妇幼的过错程度及承责比例的问题。当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。在一审诉讼程序当中，经患儿汤某1方的申请，经一审法院摇珠选定了广东中一司法鉴定中心对省妇幼的医疗行为的过错程度、因果关系及过错参与度等问题进行司法鉴定。经查，广东中一司法鉴定中心及其鉴定人员均具备合格的鉴定资质，鉴定材料充分，鉴定程序合法，鉴定结论罗列的依据合理，鉴定报告亦经过一审法庭上双方质证，且针对省妇幼及汤某1双方各自提出的质疑问题，广东中一司法鉴定中心均作出回复并维持原鉴定意见。一审采信鉴定结论为本案断案依据正确，本院再次予以确认。汤某1在二审阶段提交了“湖南省的一位中级人民法院法官对本案的个人看法”属于上诉意见中事由表述之一，并不属于本案有效证据；其提交的省妇幼挂号记录手机截图，亦不足以对抗广东中一司法鉴定中心所作出的司法鉴定结论。本案中，患儿系双胞胎早产儿之一，于2016年8月17日在省妇幼顺产出生，并于2016年9月18日出院，出院医嘱要求按时复诊、注意喂养等。患儿因排血便半天再次于2016年9月24日至10月2日入院治疗，医嘱亦注明医院急诊24小时开放，如有不适，及时就诊等注意事项。而至出院时，并无证据反映，汤某1家属有提出患儿存在偏头、扁头、斜头的损害现象。广东中一司法鉴定中心的鉴定意见认为造成患儿偏头、扁头、斜头等现象的原因是省妇幼在对患儿两次住院期间维生素D补充不足，而患儿家属未遵医嘱按时复诊，医方不能追踪患儿出院后的生长发育情况并及早干预。最终认定医方的过错参与度为1%—20%之间。考虑到医学目前仍是一门探索性经验性的有边界限制的学科，同时亦受到患儿病情、个体体质等客观因素影响，《司法鉴定意见书》对于患儿不良后果构成的主客观因素，所做的专业分析和判断应当予以接纳。人民法院在处理医患纠纷案件当中，首先要求作为专门医疗机构的省妇幼在专业技能要求及法律规定的范畴内提供医疗服务，在充分理解患者痛苦的同时，我们亦确信医方在其专业能力范围内尽力给患儿治疗应以最佳效果为追求目标，但这个目标不是法律上要求医方承担医疗损害责任的判断标准，良好的医患关系需要双方理解和维护。在查明事实的基础上，一审法院认为省妇幼在本医案当中医疗过错参与度为轻微原因力正确，本院亦予以确认。结合诉辩双方的过错程度及原因力的大小，一审法院最终确定省妇幼对汤某1的损失承担10%的赔偿责任亦得当，本院予以维持。汤某1上诉称应由医方省妇幼承担本医案全部损害赔偿责任的意见缺乏事实和法律依据，本院不予支持。经核实，一审法院认定本医案中各项具体赔偿项目的计算和支付标准无误，本院一一予以确认，即省妇幼应赔偿汤某1合计1498元。汤某1认为应当按两人标准计算交通费、误工费、住宿费合共16000元缺乏事实和法律依据，本院不予采纳。至于汤某1提出中山大学法医鉴定中心及南方医科大学司法鉴定中心均不予受理汤某1提出伤残等级鉴定，认为《人体损伤致残程度分级》现行制定标准不合理，应向相关监管部门提建议等意见，因已经超出了一审审理的诉讼请求范围，该规章条例的制定合理性问题亦不属于民事案件审理的范畴，本院不予评析。而汤某1要求本院调取监控视频以及要求省妇幼提供汤某1两次住院期间同一时段所有新生儿的相关病历资料并进行笔迹鉴定的申请，因待调查事项与本案待证事实之间亦缺乏关联性，亦无调查收集的必要，本院不予采纳。另外，汤某1上诉要求省妇幼登报道歉的问题，因医方与患者之间本身就是医疗合同关系，本医案并不存在医方对患者人格权、名誉权的侵害行为，一审不予支持该项诉讼主张正确，本院亦不予采纳。本院对于一审法院作出的事实分析和认定，均予以确认，对汤某1的上诉请求，不予支持。

综上所述，汤某1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）项的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费4592元，由上诉人汤某1负担。

本判决为终审判决。

审判长　　徐俏伶

审判员　　黄咏梅

审判员　　沙向红

二〇二〇年五月二十日

书记员　　何嘉怡

徐桂花