新疆维吾尔自治区巴音郭楞蒙古自治州中级人民法院

民 事 判 决 书

（2023）新28民终69号

上诉人（原审原告）：章凤英（曾用名张凤英），女，1966年6月5日出生，汉族，住新疆维吾尔自治区。

委托诉讼代理人：李魁（章凤英丈夫），男，1964年9月14日，汉族，住新疆维吾尔自治区。

被上诉人（原审被告）：巴音郭楞蒙古自治州人民医院，住所地新疆维吾尔自治区巴音郭楞蒙古自治州库尔勒市人民东路56号。

法定代表人：史松，该院院长。

委托诉讼代理人：张丽红，女，该院医生。

委托诉讼代理人：黄悦，新疆西昭律师事务所律师。

上诉人章凤英因与被上诉人巴音郭楞蒙古自治州人民医院医疗损害责任纠纷一案，不服新疆维吾尔自治区库尔勒市人民法院（2022）新2801民初85号民事判决，向本院提起上诉。本院于2023年1月29日立案后，依法组成合议庭，于2023年2月2日公开开庭进行了审理。上诉人章凤英的委托诉讼代理人李魁，被上诉人巴音郭楞蒙古自治州人民医院的委托诉讼代理人张丽红、黄悦到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

章凤英上诉请求：一、撤销库尔勒市人民法院（2022）新2801民初85号民事判决书；二、依法改判或将该案发回重审，支持上诉人一审全部诉讼请求。事实和理由：一、一审法院认定基本事实有误，举证责任分配不当。上诉人针对被上诉人存在的医疗过程及过错程度申请鉴定，鉴定机构以鉴定材料不完整、不充分且无法不成为由不予鉴定，根据法律规定，医疗机构及其医务人员应当按照规定填写并妥善保管相关病历资料，因此鉴定资料残缺导致无法鉴定是医院造成，应承担法律后果，上诉人作为患者，对鉴定机构所需病例资料不具有支配关系，上诉人已经履行支配义务，根据法律规定，因医疗行为引起侵权诉讼，有医疗机构承担不存在过错责任的举证责任。二、被上诉人违反国务院关于《医疗纠纷预防和处理条件》第二十三条规定，对于医疗而言，举证责任主要的证据就是病例，被上诉人没有按照要求封存，闲出示的病历的真实性、合法性不认可。三、医院的宫腔镜检查＋刮宫术＋取环术在病历无法显示，另外该手术违反医疗诊疗规定，患者术后回到病房后，医生开药出现腹泻，患者在诊疗活动中受到损害的，医疗机构或者医务人员有过错的，根据法律规定，医疗机构应承担赔偿责任。四、被上诉人在没有经过任何药物治疗的情况下，首选切除子宫，违反诊疗规定。五、手术时出现大出血，因为院方操作不当，应承担赔偿责任。六、篡改病历的行为，未按照规定时间补写病历。七、医院切除子宫及输卵管贵女性伤害巨大。八、法院审理不能坚定的事实，是医院故意弄虚作假，诱使法院作出错误判决，综上，一审认定事实不清，审理程序错误，故上诉。

巴音郭楞蒙古自治州人民医院辩称，一审法院认定事实清楚，适用法律正确，上诉人的诉讼请求不成立。首先，上诉人在一审过程中提交的病历不完整，故意隐瞒了有关患者对诊疗相关知情同意的病例页，鉴定机构不予受理鉴定，符合鉴定规则。其次，上诉人主张被上诉人符合侵权构成要件的当事人，应当承担其主张成立的举证责任，而且并未向一审法院提供相应足以证明答辩人存在过错的证据，应当承担举证不能责任。再者，上诉人陈述院方存在过错，全部都是七主观臆断，答辩人完全是按照医疗规范对上诉人开展诊疗，并不存在过错，无需承担医疗损害赔偿责任。最后，答辩人提交的病历中，已经详尽记录诊疗的全过程，并不存在隐匿、伪造病历的情况，按照上诉人亲属同意后开展诊疗，符合医疗规范。综上，请求依法驳回上诉的请求，维持一审判决。

章凤英向一审法院起诉请求：一、请求判令被告巴音郭楞蒙古自治州人民医院赔偿原告损失40，000元整（暂定）。二、本案诉讼费及其它费用依法由被告承担。

一审法院认定事实：2020年11月7日，原告章凤英以“B超发现子宫肌瘤3天”为主诉入院被告巴音郭楞蒙古自治州人民医院进行治疗。2020年11月8日，原告章凤英在“宫腔镜检查＋刮宫术”知情同意书上签字，2020年11月9日，原告进行了“宫腔镜检查＋刮宫术”；2020年11月10日，原告章凤英及女儿李晓霞在妇科手术知情同意书上签并备注“手术风险了解要求全子宫全场双侧输卵管切除手术”，2020年11月11日，原告进行开腹全子宫＋双侧输卵管切除术＋阔韧带肌瘤剥除术＋左侧卵巢囊肿剥除术；2020年11月15日，原告女儿李晓霞在手术知情同意书上签字，2020年11月15日，原告进行了经腹壁盆腔内纱布取出术。原告于2020年11月21日出院。根据原告住院期间的病历显示有以下内容。妇科入院记录载明：“初步诊断：1．子宫肌瘤，2．女性盆腔炎。确定诊断：1．子宫肌瘤，2．女性盆腔炎，日期2020年11月8日。修正诊断：1．子宫肌瘤（阔韧带肌瘤伴粘液变性），2．子宫腺肌症，3．卵巢肿瘤（左侧卵巢血肿），4．输卵管系膜囊肿（左侧），5．失血性贫血，6．女性盆腔炎，7．颈椎病，8．偏头痛，日期：2020年11月18日。补充诊断：1．失血性贫血，日期2020年11月15日；1．偏头痛，日期2020年11月16日；1．颈椎病，日期2020年11月17日。医师张丽红在该妇科入院记录上进行电子签名。”本案审理过程中，原告提出医疗损害鉴定申请，申请鉴定事项为：1．被告对原告的诊疗行为是否存在过错及医疗事故进行鉴定；2．原告的损害残疾程度进行鉴定；3．对被告的医疗过错行为与原告的损害之间是否存在因果关系及参与度大小进行鉴定。在鉴定检材质证过程中，原、被告双方均无异议的检材为原告提交的在被告处复印的79页病例，法院依法委托新疆恒正司法鉴定中心依据双方均无异议的检材进行鉴定。2022年6月16日，新疆恒正司法鉴定中心出具恒正中心函（2022）第123号不予受理工作告知书，该告知书中载明：本案鉴定材料（病历材料）不完整、不充分且无法补充。根据《司法鉴定程序通则》第十四条、第十五条第（二）款规定，与委托方沟通后，本中心决定不予受理此次鉴定工作。

一审法院认为，被告对原告在2020年11月7日至2020年11月21日期间在被告处住院治疗并进行“宫腔镜检查＋刮宫术”“开腹全子宫＋双侧输卵管切除术＋阔韧带肌瘤剥除术＋左侧卵巢囊肿剥除术”“经腹壁盆腔内纱布取出术”的事实予以认可，法院予以确认。《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》第一条第二款规定：“民法典施行前的法律事实引起的民事纠纷案件，适用当时的法律、司法解释的规定，但是法律、司法解释另有规定的除外。”本案应适用《中华人民共和国民法典》施行前的法律规定。根据《中华人民共和国侵权责任法》的规定，医疗损害责任纠纷归责原则包括过错责任与过错推定责任两种，除《中华人民共和国侵权责任法》第五十八条：“患者有损害，因下列情形之一的，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）伪造、篡改或者销毁病历资料”以外的均为过错责任原则。本案中，被告具有相应的医疗资质，也在庭审过程中提供了与纠纷有关的病历资料，无证据证实被告存在伪造、篡改或者销毁病历资料的事实，因此本案应适用的归责原则为过错责任原则。依据《中华人民共和国侵权责任法》第五十四条的规定：“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。”医疗损害侵权责任的构成要件有四个：一是医疗机构和医务人员的诊疗行为，二是患者的损害，三是诊疗行为与损害后果之间的因果关系，四是医务人员的过错。本案中，被告作为医疗机构及其工作人员存在诊疗行为，原告认为其损害为手术过程中出现大出血，术后服用氨溴索后腹泻等，但由于医院的医务人员诊疗活动具有极高的科学性和专业性，判断诊疗活动与损害后果之间的因果关系及医务人员是否存在过错不可以主观臆断，通常需要依据具有专业资质的鉴定机构作出鉴定意见，或者具有专业知识的医学工作者作出专家意见。审理过程中，原告坚持以其提交的79页病案作为鉴定样材提交给鉴定机构，不同意采用被告提交的病案作为鉴定样材，也不同意法院重新调取病案，后因病案材料不完整，鉴定机构无法对被告的诊疗行为是否存在过错及诊疗行为与损害后果之间的因果关系进行鉴定。依据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第三十一条第二款的规定：“对需要鉴定的待证事实负有举证责任的当事人，在人民法院指定期间内无正当理由不提出鉴定申请或者不预交鉴定费用，或者拒不提供相关材料，致使待证事实无法查明的，应当承担举证不能的法律后果。”原告作为负有举证责任的一方，应承担举证不能的法律后果。对于原告申请重新鉴定，原告认为其提交的病例就是从被告处复印的全部病例，鉴定机构已因该病案材料不完整而退案，故对原告的重新鉴定申请法院不予准许。庭审结束后原告申请对伤残等级、误工期限、护理人数、护理期限、后续治疗费进行鉴定的请求，因被告的诊疗行为是否存在过错及诊疗行为与损害后果之间的因果关系在本案中无法认定，故对该请求，法院亦不予准许。对原告主张被告赔偿损失40，000元（暂定）的诉讼请求，无事实和法律依据，法院不予支持。综上，依据《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，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第三十一条第二款，《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》第一条第二款之规定，判决如下：驳回原告章凤英的诉讼请求。案件受理费800元，减半收取计400元（原告已预交400元），由原告章凤英自行负担400元。

本院二审期间，当事人没有提交新证据。本院查明的事实与一审查明的事实一致，本院予以确认。

本院认为，住院病历材料是详细记录患者接诊、住院、手术等诊疗的全过程。本案中，巴音郭楞蒙古自治州人民医院对章凤英行手术治疗，双方均无异议。巴音郭楞蒙古自治州人民医院出示的章凤英住院病历材料，现无法证实该病历材料有伪造、篡改或者销毁现象，其详细记录了患者治疗的全过程，章凤英本人和其女儿李晓霞均在知情同意书上签字，在行手术之前医院已向患者及其亲属告知了手术的方式及可能发生的并发症和风险、可能存在的其他治疗方法。现上诉人认为被上诉人的医疗行为存在过错，使其在治疗过程中受到损害要求赔偿。在审理过程中，章凤英申请对医院的诊疗行为是否存在过错、损害残疾程度以及医疗过错行为与损害之间的因果关系及参与度大小进行鉴定，其坚持要求以自己提供的从医院复印的79页病案作为鉴定样材（不同意从医院调取章凤英住院病历材料作为鉴定样材），鉴定机构以本鉴定材料不完整、不充分且无法补充而不予受理此次鉴定工作。至此，章凤英对其是否有损害、损害的数额以及该损害是否由被上诉人的诊疗行为造成的无法证实，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，应当提供证据加以证明，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。故对章凤英上诉要求撤销一审判决，支持其要求被上诉人赔偿损失40，000元的上诉请求本院不予支持。

综上所述，章凤英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》第一百七十七条第一款第一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费800.00元，由章凤英负担。

本判决为终审判决。

审判长　叶　　发　　勇

审判员　斯　琴　巴　图

审判员　张　　和　　箭

二〇二三年三月十三日

书记员　夏依旦·米吉提