



Typical & Difficult Litigation Cases' Judgment Rules and References
in Medical Damage Compensation

医疗损害赔偿典型、疑难案件 裁判规则与依据

严寒/编著

【医疗损害责任认定】

医疗损害与过错责任
判断医疗过失的标准
医疗过失的推定
告知义务与知情同意权
医疗损害后果
医疗机构不承担责任的情形
医疗损害赔偿责任的划分与确定
医疗事故损害赔偿与医疗过错损害赔偿

【医疗损害的举证与举证责任】

医方举证责任案件
患方举证责任案件
过错医疗与损害后果因果关系的举证与认定
病历资料的举证及证据作用

【典型医疗损害及相关案件】

护理过失案件
感染、传染案件
孕检、生产损害案件
过度检查损害案件
侵犯患者隐私权案件
医疗产品致损案件
输血损害赔偿案件
医疗美容损害赔偿案件
非法行医案件
违反安全保障义务案件

【医疗机构及医务人员的权益保护】

暴力伤医的罪与罚
“医闹”的法律责任与化解途径

【医疗损害的鉴定】

鉴定种类、依据与鉴定机构
鉴定的启动、鉴定程序与内容
对鉴定意见的审查与认定
鉴定异议与重新鉴定

【医疗损害赔偿范围与标准】

医疗费确定与计算
误工费赔偿标准
护理费计算标准
精神损害赔偿确定与标准
残疾赔偿金计算标准
死亡赔偿金计算标准
被扶养人生活费计算



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

Typical & Difficult Litigation Cases' Judgment Rules and References
in Medical Damage Compensation

医疗损害赔偿典型、疑难案件 裁判规则与依据

严寒/编著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

医疗损害赔偿典型、疑难案件裁判规则与依据 / 严寒编著. —北京: 法律出版社, 2014. 5
ISBN 978 - 7 - 5118 - 6379 - 9

I. ①医… II. ①严… III. ①医疗事故—赔偿—案例—中国 IV. ①D922.165

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 090014 号

医疗损害赔偿典型、疑难案件裁判规则与依据
严寒 编著

编辑统筹 法规出版分社
策划编辑 张 戢
责任编辑 张 戢
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京北苑印刷有限责任公司
责任印制 吕亚莉

开本 787 毫米×1092 毫米 1/16
印张 31
字数 563 千
版本 2014 年 7 月第 1 版
印次 2014 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn
网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9806
咨询电话/010-63996053

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782
重庆公司/023-65382816/2908
北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843
上海公司/021-62071010/1636
深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6379 - 9

定价:78.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言(代序)

当前,紧张的医患关系和复杂的医患矛盾是我国经济社会改革进程中突显的社会矛盾中的一个缩影。如何运用法治思维和法律手段平衡医患关系、解决医疗纠纷、保护医患双方的合法权益,是每一位相关法律人士乃至广大社会公众都十分关心的问题。那么,在司法实践中,就医者与医院之间发生了纠纷,产生了损害,如何通过司法途径进行救济,法官应当依据哪些规则进行裁判?编者尽己所能编纂此书的目的,就是为广大法官、律师、医务工作者、就医患者以及其他读者提供处理此类案件的规则与参考依据,希望本书能为解决医疗纠纷有所裨益。

本书以各种类型的案例和不同层级的规范性文件为切入点,对医疗纠纷中每一重大焦点问题所涉及的同类案例和相关裁判规则进行广泛收集,并予完整呈现,力求全面、准确、详实,以最大限度方便读者。我国属典型的成文法国家,对于成文法律规范,甚至法律体系之外的规范性文件所创设的制度规范,似已达到孜孜以求的程度,而对于案例所起的指导、参照甚至创新制度的作用,还没有予以足够的重视,重“规范”、轻“案例”的现象比较普遍。其实,法官特别是一些优秀法官在判决中对于法律规定的理解与阐释,对于疑难问题、新问题的探求与创新,对于我们在实践中解决实际问题更为重要的。因此,本书每一部分开篇即对典型案例的案情和裁判要点予以详述,而在每一部分的结尾再次呈现相关参考案例,既是为了增强本书的实用性与适用性,也是借此表达编者期冀社会更加重视案例的指引与参照作用。当然,在“同类案件处理要旨”部分,编者仍希望能够对法律规范作出准确的理解与阐释,并对如何处理同类案件作出实用性的解读。

除了援引丰富的案例之外,本书的另一个着力点就是撒网式搜罗有关医疗纠纷各个焦点问题的处理规则,即各类规范性文件,包括法律、行政法规、司法解释及其他司法性文件、部门规章及规范性文件、地方司法性文件以及地方政府规范性文

件等。此项工作甚为繁巨,也最令编者常感惴惴不安,一是此类文件数量繁多,不可胜数,特别是不少地方法院包括省级高院和地市级中院都出台了审理医疗损害赔偿案件的司法指导性文件,想要收集全面殊为不易;二是有些文件特别是地方法院制定的司法指导性文件,没有固定的公开程序,有些并未对社会公开,这也为汇编工作带来了不小的困难。编者尽可能查阅地方法院所刊公报、参阅案例及其他资料,希望不要挂一漏万。

关于地方司法指导性文件的定位问题,编者在此与读者略作探讨。我们知道,医疗损害赔偿法律适用的二元化问题是长期困扰大家的一个焦点问题。2010年7月1日开始施行的《侵权责任法》从法律制度层面解决了这一问题。但是,由于《医疗事故处理条例》至今尚未废止,最高人民法院除废止了参照条例审理纠纷的通知外,也没有就这一问题出台明确的司法解释,医疗损害赔偿法律适用的二元化问题目前依然存在。而与此同时,地方法院出台了一些司法指导性文件,贯彻了《侵权责任法》的立法精神,统一了医疗损害赔偿范围、赔偿标准和医疗损害鉴定,对于指导当地法院正确适用法律、依法审判医疗损害赔偿案件,推动《侵权责任法》立法精神的贯彻落实,具有重要作用。这些司法文件的相关内容处理医疗损害赔偿案件的重要规则,具有重要的指导和参考作用,值得我们深入学习和领会。但是从另一角度看,地方法院作为地方司法机关,一面负责案件的具体审判工作,一面又制定审判案件的具体规则,既做规则的制定者又做规则的执行者,似乎于法理有所悖。至于那些仅供内部掌握、不为公众所了解的司法性文件,其执行力就更值得疑问了。编者以为,地方法院应当更多地在具体案件中对法律规定作出正确的理解与阐释,并通过具体判例指导下级法院正确适用法律,而不应当通过制定类似于司法解释性文件的抽象的审判规则来指导下级审判工作。当然,这一问题由来已久,又极为复杂,且这些地方司法指导性文件在各地审判实践中发挥着重要的作用,故编者仍尽力予以搜集。

囿于编者能力所限,本书内容疏漏不确之处,还请读者不吝赐教。

严寒

2014年6月15日

目 录

上篇 责 任 篇

第一章 医疗损害责任认定

1. 医疗损害与过错责任
——诊疗有过失,医方应否担责? (5)
2. 判断医疗过失的标准
——医生误诊,医疗过失如何认定? (17)
3. 医疗过失的推定
——医院伪造病历,过错如何推定? (36)
4. 告知义务与知情同意权
——未尽告知义务,医院应否赔偿? (46)
5. 医疗损害后果
——求医导致植物人,有损害即有赔偿? (59)
6. 医疗机构不承担责任的情形
——患方拒绝手术签字,医院可否免责? (72)
7. 医疗损害赔偿责任的划分与确定
——延误手术时机,责任比例如何确定? (81)
8. 医疗事故损害赔偿与医疗过错损害赔偿
——不构成医疗事故,责任谁来负? (90)

第二章 医疗损害的证据与举证责任

9. 医方举证责任案件

——患儿父母状告卫生院,举证责任谁承担? (119)

10. 患方举证责任案件

——二次人流手术,举证责任谁来负? (133)

11. 过错医疗与损害后果因果关系的举证与认定

——误诊转院病亡,如何认定与医院间因果关系? (142)

12. 病历资料的举证及证据作用

——超声波报告来历不明,能否作为证据? (154)

第三章 典型医疗损害案件及其他相关案件

13. 护理过失案件

——患者跳楼自杀,医院护理过失应否担责? (171)

14. 感染、传染案件

——新生儿院内感染死亡,医院如何担责? (182)

15. 孕检、生产损害案件

——产前检查过错致缺陷婴儿出生,医院是否承担责任? (195)

16. 过度检查损害案件

——八旬老人患冠心病做六次艾滋检查,过度检查是否担责? (205)

17. 侵犯患者隐私权案件

——见习医生观摩流产,是否侵犯患者隐私权? (225)

18. 医疗产品致损案件

——销售者发布虚假药品广告,消费者应获赔偿? (233)

19. 输血损害赔偿案件

——住院输血感染乙肝病毒,谁负赔偿责任? (256)

20. 医疗美容损害赔偿案件

——隆胸手术致双乳切除,责任谁来负? (270)

21. 非法行医案件
——见习医生独立行医,医院担何责? (283)
22. 违反安全保障义务案件
——精神病人出走溺亡,责任谁来担? (297)

第四章 医疗机构及医务人员的权益保护

23. 暴力伤医的罪与罚
——暴力伤医事件频发,严重违法怎能容忍? (307)
24. “医闹”的法律责任与化解途径
——聚众“医闹”扰秩序,医患矛盾何时了? (314)

下篇 鉴定与赔偿篇

第五章 医疗损害的鉴定

25. 鉴定种类、依据与鉴定机构
——结肠癌手术致患者伤残,法院可否依司法鉴定作判决? (331)
26. 鉴定的启动、鉴定程序与内容
——患者输液致心律失常死亡,家属可否申请医疗损害鉴定? (351)
27. 对鉴定意见的审查与认定
——延误诊治致睾丸被切除,司法鉴定意见可否作定案证据? (386)
28. 鉴定异议与重新鉴定
——患者因手术过失成植物人,已做司法鉴定还需重新鉴定? (400)

第六章 医疗损害赔偿范围与标准

29. 医疗费确定与计算
——胎儿因难产致残,医疗费如何确定? (411)

- 30. 误工费赔偿标准
 - 药品缺陷致患者住院治疗,误工费怎么算? (422)
- 31. 护理费计算标准
 - 患者生前需护理,护理费应怎么算? (431)
- 32. 精神损害赔偿确定与标准
 - 声带手术致嗓音受损,是否可获精神损害赔偿? (438)
- 33. 残疾赔偿金计算标准
 - 患者因医疗过失致残,残疾赔偿金怎么算? (451)
- 34. 死亡赔偿金计算标准
 - 医疗过失致患者死亡,应否支付死亡赔偿金? (465)
- 35. 被扶养人生活费计算
 - 孕妇引产死亡,被扶养人生活费如何计算? (478)

上篇 责任篇



第一章

医疗损害责任认定

1. 医疗损害与过错责任

——诊疗有过失,医方应否担责?

【基本案情及争议焦点】

2008年6月24日,邓某因感身体不适送至被告处急诊室,被告某滨海医院诊断为“下壁心梗”,当日下午在被告处死亡。市医学会医疗事故鉴定书认为,医院诊疗行为存在过失,患者入急诊室后,心电图已明确显示病情,医院未采取任何措施,甚至连基本的吸氧、建立静脉通道等治疗措施亦未实施。急诊室于当日14:55即接到急救电话,应做好充分的抢救准备,但在患者入院后心电活动极不稳定的情况下,未采取就地抢救措施,即盲目转入病房,加重了患者心肌缺血。病房抢救措施也不得力,患者入住病房后,专业医师应以最快的速度实施有效的救护,防猝死,而不应按部就班地进行体格检查、回值班室下医嘱等,让患者坐起喝水更为不妥。15:49患者出现心脏骤停,应迅速除颤,行心肺复苏等抢救,但值班医师先行拍背、吸痰后才组织其他抢救,直到16:15才行首次电除颤,抢救不规范。邓某的父母诉至法院,要求判被告支付丧葬费、死亡赔偿金、被抚养人生活费、处理事故人员的误工费、精神损害抚慰金等各项费用共计299018.34元。

争议焦点:医疗机构应对其诊疗过失承担责任吗?如何认定医疗机构是否存在过失?

【裁判要点】

1. 医疗损害适用过错责任原则。侵权责任法规定:“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。”因此,医疗损害责任原则上适用过错责任原则。根据过错责任原则,原告承担过错的举证责任,即遭受损害的患者应当证明医疗机构及其医务人员在诊疗活动中存在过错。只有在《侵权责任法》第58条规定的几种特殊情形下,如医务人员在诊疗活动中有违规行为、隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料等,才适用过错推定责任原则,并实行举证责任倒置,由医疗机构负责证明其在诊疗活动中没有过错。

2. 本案医疗损害责任认定。公民的生命健康权依法应予保护。被告诊疗行为上的过失是造成邓某死亡的次要原因,为此,对给原告造成的损失依法应当承担

相应的民事赔偿责任。邓某患有急性下壁心肌梗死疾病,即使早期积极干预,病死率亦较高,因此,应减轻被告的责任,故判决被告某滨海医院赔偿两原告丧葬费、死亡赔偿金、被抚养人生活费、误工费、精神损害抚慰金等各项费用共计 140974.26 元。

【同类案件处理要旨】

因诊疗活动引起的纠纷,适用一般过错责任原则。医疗机构及其医务人员从事诊疗活动有过错的,医疗机构才承担损害赔偿责任。医疗机构承担医疗损害责任的构成要件是:

1. 医疗机构、医务人员实施了诊疗活动。所谓“诊疗活动”,根据《医疗机构管理条例实施细则》的有关规定,是指通过各种检查,使用药物、器械及手术等方法,对疾病作出判断和消除疾病、缓解病情、减轻痛苦、改善功能、延长生命、帮助患者恢复健康的活动。诊疗活动涵盖诊断、治疗、护理等各个环节,包括对疾病的诊断;对疾病的药物治疗、手术治疗、物理治疗等;以计划生育为目的的医学措施,如接生、流产手术、结扎手术等;疾病预防措施,如体检、儿童接受预防接种等。诊疗活动的主体为医疗机构和医务人员。对因医务人员包括医生和护士的诊疗活动给患者造成损害的,由医疗机构承担赔偿责任。医疗机构承担的责任为单位责任。

2. 患者遭受了实际损害。医疗机构的诊疗活动给患者造成的损害主要为人身损害,包括患者的身体健康和生命安全等。也包括患者因人身损害所遭受的财产损失,如因错误诊疗行为需要多支付的医疗费、护理费、误工费等。

3. 诊疗活动与损害结果之间存在因果关系。即患者所遭受的损害是由医疗机构及其医务人员的诊疗活动造成的。医疗机构只有因其诊疗活动给患者造成损害的,才向患者承担医疗损害责任。

4. 医疗机构或者医务人员存在主观过错。医疗机构及其医务人员从事诊疗活动有过错的,医疗机构才承担损害赔偿责任。判断医疗机构及其医务人员是否有过错,以其是否尽到医疗机构和医务人员应当尽到的诊疗义务为标准。根据过错责任原则,原告承担过错的举证责任,即遭受损害的患者应当证明医疗机构及其医务人员在诊疗活动中存在过错。

【裁判依据或参考】

1. 法律

《侵权责任法》(2009 年 12 月 26 日)第 54 条:“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。”第 57 条:“医务人员在诊疗活动中未尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务,造成患者损害的,医疗机

构应当承担赔偿责任。”第58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。”

2. 行政法规

《医疗事故处理条例》(2002年4月4日)第2条规定:“本条例所称医疗事故,是指医疗机构及其医务人员在医疗活动中,违反医疗卫生管理法律、行政法规、部门规章和诊疗护理规范、常规,过失造成患者人身损害的事故。”同时该条例第49条第2款规定:“不属于医疗事故的,医疗机构不承担赔偿责任。”笔者认为,上述规定表明,《医疗事故处理条例》是以医疗行为构成医疗事故作为医疗机构承担赔偿责任的要件,这与侵权责任法关于医疗机构对其医疗过错承担赔偿责任的规定是不一致的。

3. 司法解释

《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(2001年12月21日)第4条第8项规定:“因医疗行为引起的侵权诉讼,由医疗机构就医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。”笔者认为,这一举证责任倒置的做法实际上采取的是过错推定责任原则,与侵权责任法关于医疗机构承担过错责任原则以及由原告承担过错的举证责任的规定是不一致的。

4. 地方司法性文件

《北京市高级人民法院关于审理医疗损害赔偿纠纷案件若干问题的指导意见(试行)》(2010年11月18日 京高法发〔2010〕第400号)第8条:“对于医疗产品损害以外的医疗损害赔偿纠纷案件,患者一方认为医疗机构有医疗过错,以及医疗行为与损害结果之间存在因果关系,应当承担相应的举证责任。医疗机构是否履行了向患者一方说明病情、医疗措施、医疗风险、替代医疗方案等情况的义务,由医疗机构承担举证责任。人民法院应当根据病历记载、知情同意书等证据进行综合认定。”第9条:“发生医疗损害,患者能够证明医疗机构有下列情形之一的,人民法院应推定医疗机构有过错:(1)违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定;(2)隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料;(3)伪造、篡改或者销毁病历资料。对于上述情形,人民法院在必要时应依职权调查取证。”

《浙江省高级人民法院民一庭关于审理医疗纠纷案件若干问题的意见(试行)》(2010年9月13日)第1条:“医疗机构在诊疗活动中应尽到与当时的医疗技术水平相应的注意义务,未尽到该注意义务造成患者损害的,应认定医疗机构有过错。认定医疗机构有无违反注意义务,应主要依据法律、法规、规章和诊疗操作规范所规定的义务,并适当考虑医疗机构的资质、医务人员知识、技能等相应专业、资质及地区差异等因素。”第3条:“患者一方因医疗行为而遭受损害,有权提起侵

侵权责任之诉或违约责任之诉。患者一方主张医疗机构承担侵权责任的,案由为‘医疗损害赔偿纠纷’;患者一方主张医疗机构承担违约责任的,案由为‘医疗服务合同纠纷’。患者一方对侵权责任之诉与违约责任之诉未做出明确选择的,人民法院应当向其释明并要求其予以明确。释明后患者一方仍未明确选择的,应根据最有利于纠纷解决的原则依职权确定其请求权基础;但确因当事人不明确请求权基础而导致案件无法处理的,可裁定驳回起诉。”第5条:“患者因交通事故或其他伤害而就医后,患者一方以医疗机构的医疗行为有过错,并使患者遭受损害为由请求赔偿的,人民法院一般应将医疗机构和其他侵权人作为共同被告;各被告依法承担相应的赔偿责任。”第6条:“患者一方以医疗卫生机构提供的预防接种或计划生育技术服务行为有过错,并使患者遭受损害为由起诉请求赔偿的,人民法院可按照医疗损害赔偿纠纷予以受理;但对患者一方起诉请求医疗卫生机构承担给付预防接种异常反应或计划生育并发症相关待遇的,人民法院不作为民事案件受理。”第7条:“患者一方起诉请求医疗机构承担侵权责任的,应举证证明患者到该医疗机构就医(包括隐名就医)、就医后发生损害的事实,并提供医疗机构的医疗行为有过错的初步证据。医疗机构认为其医疗行为与损害后果之间不存在因果关系、没有过错的,应提供相应证据。”第19条:“患者一方请求医疗机构承担损害赔偿责任的,人民法院应根据医疗损害后果、医疗过失行为在医疗损害后果中的责任程度及医疗损害后果与患者原有疾病状况之间的关系,并结合医疗科学发展水平、医疗风险、医疗条件及患者个体差异等因素,确定医疗机构的损害赔偿责任。”

《安徽省高级人民法院关于审理医疗纠纷案件若干问题的指导意见》(2011年8月15日)第9条:“医疗损害责任纠纷案件,患者应当举证证明双方之间存在医疗关系并发生医疗损害事实和损害后果,患者还应当提供医疗机构的医疗行为有过错的证据;医疗机构主张其医疗行为与损害后果之间不存在因果关系的,应提供相应证据证明。”第10条:“患者就医后死亡,医患双方对死因有异议,医疗机构已书面告知患者一方进行尸检,如因患者一方的原因未行尸检,导致无法认定医疗行为有无过错或过错与损害结果之间是否存在因果关系的,患者一方应承担不利的诉讼后果。如因医疗机构未书面告知而导致未行尸检的,由医疗机构承担不利的诉讼后果。”第13条:“患者提供证据证明医疗机构存在《侵权责任法》第五十八条第(一)、(三)项情形的,即应推定医疗机构有过错。医疗机构无正当理由拒不提供由其保管的与治疗有关的病历资料,应视为《侵权责任法》第五十八条第(二)项规定的情形。”

《广东省高级人民法院关于审理医疗损害赔偿纠纷案件若干问题的指导意见》(2007年12月19日 粤高法发[2007]29号)第1条:“医疗损害赔偿纠纷包括医疗事故损害赔偿纠纷和医疗过错损害赔偿纠纷。医疗事故损害赔偿纠纷是指因医