

典型案例

## 医疗纠纷如何化解？法官为你说建议

中国妇女报全媒体记者 何蒙

医疗纠纷一直是社会大众普遍关注的热点之一。为和谐医患关系,妥善处理医疗纠纷,平等保护各方当事人的合法权益,近日,北京二中院采用线上、线下相结合的方式,召开医疗纠纷案件情况新闻发布会,对近年来审理的医疗纠纷案件情况进行通报,并发布典型案例。

### 医患双方拒不提供由其保管的病历资料,应当承担举证不能责任

患者李某因左踝关节外伤至某医院治疗,手术后李某多次至同一医院门诊换药。最后一次换药时,李某因切口红肿流脓发热再次接受手术治疗,后因李某病情严重,医院为其进行左下肢膝下截肢术。

李某认为医院存在医疗过错,提起诉讼。审理中,李某提交门诊病历手册1本,记载了其在医院骨科门诊检查及出院后其中一次在医院换药的情况,没有其他几次换药情况记载。李某称其他几次换药医院并未书写病历。

鉴定机构认为,如果视为医方未书写病历则其对术后伤口管理存在过错,对患者病情有一定延误,建议承担共同责任,否则建议承担轻微责任。

说法

法院审理认为,患者门诊换药,仅可能形成门诊病历,而门诊病历手册的保管责任在患者一方,医院不能强迫患者每次就诊、换药时均使用同一本病历手册,医生也只能在患者提供的病历手册上书写病历。患者没有携带同一本病历手册,患者认为换药没有必要书写病历,或医生在患者提供的病历手册上书写了病历而患者没有提供给法院的情况均可能存在。同时,如果医生没有为患者书写病历,患者有权要求医生书写病历。

综合本案情况,患者不能提供由其保管的门诊病历手册,应承担举证不能的责任。

典型意义

医患双方关于病历的争议,普遍存在

于司法实践中,病历资料的举证责任分配直接关系到医疗纠纷的最终结果。医患双方均负有如实提供由其保管的病历资料的义务,拒不提供病历应当承担相应的法律责任。

病历资料的保管义务主体决定了保管责任主体。门(急)诊病历原则上由患者负责保管,住院病历应由医疗机构负责保管。如患者主张医疗机构没有为其书写病历,原则上不予认定。因为如果医疗机构没给患者书写病历,患者有权要求其书写。而门诊病历是由患者保管的,患者不提供,医疗机构就无法证明其书写了病历。同样,医疗机构主张患者抢夺病历或隐匿部分病历,除有充足证据证实,原则上也不予认定。

### 医疗机构应当就其预见到的相关情况一并告知

范某经检查被诊断为颈静脉狭窄(双)、II型糖尿病,某医院评估后认为可为范某进行全脑血管造影+左侧颈静脉血管成形术。范某之妻在《手术志愿书》上签字。医院为范某进行颈静脉血管成形术/右侧+全脑血管造影术。手术后范某自觉症状无改善,认为医院为其实施的手术不当,且故意对其隐瞒病情,在其清醒的情况下向其妻子进行告知,存在告知错误,遂提起诉讼。

说法

法院审理认为,医院已经向持有范某授权委托书的范某之妻进行了告知,且范某之妻已在《手术志愿书》上签字,应视为医院已就《手术志愿书》的相关内容履行了告知义务。但经审查,医院病历记载的诊疗环节存在矛盾之处,术前讨论中确定的治疗方案与手术记录记载的手术通路相反,而《手术志愿书》中未体现医院将其依据术中造影结果决定具体手术通路一事已向患方进行告知的相关记录,且范某否认医院术前就手术通路可能发生变化一事向其或其妻子进行过告知,对此,医院应承担举证不能的责任。

典型意义

法律赋予医师在告知问题上享有一定

的决定权,因此,医院向范某之妻就《手术志愿书》上的内容进行告知,应该认定为有效,否则,可能会引起医务人员在告知问题上更加混乱。但应当指出,医疗机构在设计制作常规格式化的患者授权委托书时,应将告知顺序予以明确,以免除不必要的麻烦。

如果医疗机构术前已经预见到术中可能发生突发情况,如改变手术通路等,应当就其预见到的相关情况以及可能采取的治疗方案等一并向患者告知,避免出现术中采取相关措施后被认定为告知不足。

当然,人民法院在告知范围、告知方式、告知顺序及例外规定等方面不宜随意作扩大解释,否则会造成医务人员履行告知义务时无所适从,也会不当加重医务人员的责任。

### 鉴定人回避质证,人民法院有权否定司法鉴定的效力

张某怀孕后在某医院建档,先后进行了15次产检,每次检查均未见异常,足月后生产,胎儿出生后死亡。张某夫妇认为医院在孕检及张某生产过程中存在过错,导致新生儿死亡,遂提起诉讼,要求医院赔偿。

鉴定机构认为,医院对张某孕检及生产过程关注不够,与新生儿死亡的后果存在一定因果关系,应承担次要责任。医院申请鉴定人出庭接受质询,但鉴定人对医院的合理质疑予以回避,未进行解答。

说法

法院审理认为,医院申请鉴定人出庭接受质询时,要求鉴定人就鉴定的依据作出回答,这是直接关系到鉴定结论是否符合科学性的问题,与鉴定结论能否被采信密切相关。鉴定人出庭时回避该问题,认为医院对张某孕检和生产过程关注不够的依据不足,显然该鉴定意见缺乏科学性,其证明效力不能被采信。

典型意义

医疗损害司法鉴定意见书虽然是专业机构就医疗纠纷中的专门性问题进行的判断和评价,但不能因此否定其证据的属性

特别提示

## 12岁儿童被骗7.7万元 警惕针对未成年人新型诈骗手法

新华社记者 周文冲

加群免费领取游戏皮肤,可能是诈骗陷阱。近期,重庆市公安局巴南区分局破获一起针对未成年人的网络诈骗案,未成年人因为听信加QQ群免费领取游戏皮肤广告,导致家人的银行卡被盗刷。

重庆市公安局巴南区分局龙洲湾派出所办案民警罗警官介绍,今年8月,派出所

接到辖区居民报案,其12岁女儿听信网上视频广告,加入QQ群希望获取免费游戏皮肤,结果被骗7.7万元。

经调查,受害人加入QQ群后,群内一名游戏皮肤“派送员”告诉她:“活动主要针对成年人,未成年人想获得皮肤激活码,要使用家长或监护人的微信扫码。”急于获得免费游戏皮肤的受害人以用手机完成作业为由,找母亲借来手机。随后,按照“派送

员”要求进行扫码等操作,结果被告知操作不当,相关账号要被冻结。受害人担心家长发现,“派送员”提出让其加“技术解除员”QQ号进行远程操作。犯罪嫌疑人随即利用远程操作盗刷受害人母亲的信用卡和花呗,使其损失7.7万元。

警方调查发现,重庆发生多起类似的诈骗案件,受害人多是9岁至14岁的未成年人。

罗警官介绍,该案犯罪嫌疑人频繁更换住所,并通过自动生成无线网络名称的设备改变信号源地址,以逃避公安机关打击。近日,巴南警方抓获了以李某为首的3人诈骗团伙,现场查获涉案赃款51.88万元,以及70多部用于诈骗的手机。目前,涉案人员均被警方采取刑事强制措施,案件仍在进一步深挖中。

未经当事人质证的证据,不得作为认定案件事实的根据,因此医疗损害司法鉴定意见书必须经双方当事人质证后才能由人民法院依法确认其证明效力。

审判人员应当依照法定程序,全面、客观地审核证据,依据法律的规定,遵循法官职业道德,运用逻辑推理和日常生活经验,对证据有无证明力和证明力大小独立进行判断,并公开判断的理由和结果。人民法院不仅要从事形式上审查鉴定意见的合法性,还应审查其鉴定内容是否符合证据的要求,当然包括对鉴定依据是否充足的审查。

法官提醒

患方要提高相关医疗基本常识,正确认识医学的不可知性、风险性,理性对待疾病。增强对医护人员及医疗机构的信任,多与医生沟通。通过医患办、医调委等部门及时合理地表达诉求。同时增强法治意识,充分评估提起医疗诉讼的成本和风险,及时寻求专业法律人士的帮助。

医方应制定并严格落实各项规章制度,切实提高为民服务水平。增强法治观念,加强对本单位医护人员思想道德水平、职业技术能力及法律知识培训,在病历管理、告知义务履行及证据保存等方面加强制度落实;以人为本,增强服务意识、提高服务能力、改善服务质量,力求从源头上避免或减少医患纠纷发生。建立和完善医患沟通制度。医务人员要尊重和维护患者的知情权、选择权,倾听患者陈述,解答患者询问,正确介绍病情、疗效、用药和检查目的、替代医疗方案、预后及费用负担等;及时受理和处理患者投诉,畅通医患沟通,构建和谐医患关系。

鉴定机构要加强鉴定从业人员的业务能力培养,遵守司法鉴定程序要求,规范文书用语,提高司法鉴定文书中理论分析部分的写作水平,以满足医疗纠纷案件审判需要。要增强责任心,勇于担当,杜绝不当方式推卸鉴定责任,保持鉴定结论的科学性和公正性,自觉抵御来自当事人的干扰和压力。

朱理

王先生以卖房人李女士未依约迁出户口为由,将李女士诉至法院,要求其按照合同约定给付一次性违约金7万元,并支付计算至户口实际迁出之日止的违约金。李女士主张王先生的诉求已超过诉讼时效,且“空挂户”也未给王先生造成实际损失,因此不同意支付违约金。北京市海淀区人民法院经审理,判决李女士赔偿逾期迁出户口违约金5万元。

原告王先生称,2011年其与李女士签订房屋买卖合同,约定李女士应在房屋所有权转移之日起90日内迁出户口,但李女士至今未履行该合同义务。现其拟出售房屋,“空挂户”的情况造成房屋市场价值严重贬损、出售困难的损害结果,故诉至法院,要求李女士迁出户口,给付未依约迁出户口的违约金7万元,并给付逾期迁出户口的违约金,该违约金自2011年12月31日起至户口实际迁出之日止,按全部已付购房款的日万分之五计算。

被告李女士辩称,不同意王先生全部诉求。未迁出户口为上家遗留的“空挂户”,并非其原因导致违约。王先生未及主张权利,其诉求已超过诉讼时效。李女士得知涉案纠纷后,已及时联系上家并实际迁出户口。户口与房屋价格并无直接关系,无法证明王先生的实际损失。如法院判令其承担违约金,申请酌减。

法院经审理后认为,李女士应于2013年4月12日前将涉案房屋中的全部户口迁出。但李女士并未在上述时间届满时迁出,该行为已构成违约,应承担违约责任。

根据双方合同约定,逾期迁出户口的违约金为对应两项违约金,一项为2013年4月12日未迁出的一次性违约金,另一项为自2013年4月20日起的按日计算的继续性违约金。虽然两项违约金均适用3年的民事诉讼时效,但由于王先生提起诉讼时,一次性违约金已超过诉讼时效,故该部分诉讼请求法院不予支持。

而继续性违约金因违约行为持续存在,且王先生通过提起诉讼主张权利,故该部分违约金有效的保护范围为王先生向李女士主张权利的前三年。因此,结合“空挂户”与李女士的关联程度、户口迁出情况、违约金保护期限等因素,酌定李女士赔偿王先生违约金5万元。

法官说法

户口迁出是房屋买卖合同中常见的附随义务。近年来,一些多年前已完成交易的房屋买家,因房屋中遗留“空挂户”的问题,起诉曾经的卖方承担违约责任。该类案件中,由于发生交易时间较早,故诉讼时效一般会成为原被告双方的争议焦点。

根据民法典第188条的规定,向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为3年,诉讼时效期间自权利人知道或者应当知道权利受到侵害以及义务人之日起计算。对于买方的主张是否超过诉讼时效,应当注意区分违约金的不同类型。

(一)一次性违约金无法定事由,应自合同约定户口迁出之日的次日起计算诉讼时效。

如双方在合同中约定的是具体日期前履行迁出户口的义务,逾期应承担确定金额的违约金,则该项违约金属于一次性违约金,相应的诉讼时效起算日期应为合同约定履约期限届满的次日开始计算。这是因为诉讼时效制度设立的目的在于更好地督促权利人行使权利。虽然卖方为履行户口迁出义务的责任人,但买方作为权利人也应关注自身权利,在履行期限届满后及时确认房屋户籍情况,督促卖方履行义务。

(二)继续性违约金若违约状态持续存在,则保护范围为权利人主张权利的前三年。

如双方在合同中约定的是具体日期前迁出户口,若未履行应自逾期之日起按照具体方式持续计算违约金至户口迁出之日止,则该项违约金属于继续性违约金。此种违约金的约定方式,旨在督促义务方及时履行义务,否则每日都会产生新的违约金。因此,该类型的违约金不适宜自逾期履行义务的次日起计算诉讼时效,而应采用“倒推模式”,确认当事人主张权利之日起三年的违约金诉求符合诉讼时效规定。

房屋交易中买卖双方都应对户口问题予以重视,可通过做好以下几方面的工作,尽量避免出现相关纠纷。

首先,交易前,双方均应主动核查待售房屋上登记的户口信息,如存在前手“空挂户”的问题,可结合落户政策,积极联系挂户人主动迁出。

其次,交易中,双方应在买卖合同中具体约定户口迁出的相关条款,包括不限于房屋上现有登记户籍情况、迁出户口时限以及逾期迁出的违约责任等,避免事后主张权利时双方存在争议。

最后,交易完成后,户口迁出义务人应积极履行相应义务,权利人应当及时申请调取涉案房屋的户籍登记情况,如出现逾期迁出的情况,尽早主张自身权利。

(作者系北京市海淀区人民法院法官)

## 买的房上有别人户口,等等再告违约金更高?

以案说法

## 员工上班时间打瞌睡被解雇,合法吗?

谢炳城

根据劳动法规定,员工严重违反企业劳动规章制度的,企业可以解雇员工,且不需支付经济补偿或赔偿金。

法律赋予了企业单方面解雇员工的权利,旨在引导员工遵章守纪,诚实提供劳动,保护企业用工自主权。同时,鉴于解雇是对员工最严厉的惩罚,法律对该项权利又进行了严格限制,防止企业滥用解雇权,保护员工的劳动权。

然而,怎么样才算严重违反规章制度,在实务中存在着不同理解,往往是各说各有理,以致成讼。

梁某于2000年3月入职某公司担任电瓶车运输操作工。公司员工手册规定,“工作时间睡觉的给予书面警告处分”“蔑视公司各项规章制度,……给予解除劳动合同并不支付任何赔偿处理”。

2020年9月9日,梁某在上班时打瞌睡,被公司总经理发现后马上“逃跑”,跑出100米后才停下来。随后,公司以严重违反规章制度为由解除了与

梁某的劳动合同。梁某申请劳动仲裁,主张公司支付违法解雇赔偿金,被驳回。

梁某不服,诉至法院。庭审中,梁某诉称,其在上班时间打瞌睡是由于当天身体不适,且其在职20年来基本上没有在上班时间打过瞌睡,并非“惯犯”。因为公司总经理发现后跑出100米是被当时处于朦胧状态,意识不清,而非有意逃跑,意识清醒后其马上停了下来。其有错,但错不致“炒”,公司认定其严重违反规章制度将其解雇处罚过重,属于违法解雇。

公司辩称,梁某上班时间睡觉属于一般违纪,但被发现后逃跑,则属于蔑视公司规章制度,根据公司员工手册规定,梁某构成严重违反规章制度,公司解雇合理合法。

法院认为,梁某上班时间打瞌睡,并且在发现后逃跑百米后才停下来,其违反规章制度的程度不足以达到“严重”,公司将其解雇属于违法解雇,依法应当支付赔偿金。二审法院均判决公司支付违法解雇赔偿金15万余元。

评析

本案争议的焦点是,员工上班时打瞌睡,是否构成严重违反规章制度,企业可以解雇。劳动合同法第39条第2项规定,“劳动者有下列情形之一的,用人单位可以解除劳动合同:(一)严重违反用人单位的规章制度的。”员工因严重违反规章制度被企业解雇的,企业无需支付经济补偿或赔偿金。企业适用这一规定解雇员工,除了要举证规章制度合法,还应当对员工违反规章制度的事实进

行举证。

其次,关于严重违反规章制度的认定。劳动合同法第39条列举了六项企业可以解雇员工的具体情形,其中第2、3、4项是针对员工因个人行为损害企业利益的,而这三项均带有“严重”,提高了适用条件,对企业解雇权进行了严格限制。笔者认为,虽然法律没有明确规定何为“严重违反”,但对“严重违反”的认定标准,应以员工达到了与第3、4项相当的损害后果为参照,方为立法的本意,彰显法律的公平正义。

本案中,梁某上班时间打瞌睡,被公司总经理发现后又逃跑,对企业的损害程度未能达到劳动合同法第39条第3项或第4项的程度,不足以认定为“严重违反”。梁某作为一名在该公司工作了20年的老员工,且此前并没有上班打瞌睡的“前科”,公司将其解雇并且不支付任何补偿,明显处罚过重。法院认定事实清楚,适用法律规范正确。

(作者系国家高级人力资源管理师)