

刑事案例连载（18）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/233/2021_2022__E5_88_91_E4_BA_8B_E6_A1_88_E4_c80_233586.htm 刑事责任与民事责任的合理冲突

从1993年5月起，被告人陈甲没有取得医生执业资格就设立诊所营业。1998年6月26日上午8时，陈乙来求医，被陈甲以“流行性感冒”治疗后，病情未见好转，便于当天下午再次求医。被告人陈甲再次诊断陈乙患流行性感冒并对陈乙进行静脉滴注。滴注约45分钟，陈乙呻吟一声，被告人陈甲赶紧上前去察看并发现陈乙的瞳孔已经扩散，急忙抢救。不久，陈乙死亡，其死亡时药液还没有滴注完。案发后，因种种原因没有进行尸检，仅由县医疗事故鉴定委员会作出一个“关于陈乙死亡原因分析结果”。其分析为：“死亡原因由于没有做尸体解剖进行病理检查，难于下准确的结论，只能根据现场所见分析”（有五种可能），结论为“死亡与这次治疗和抢救措施不够有关。其死亡原因可能是上述五点分析中的其中一种，其性质定为医疗中的意外死亡较为客观”。

本案被告陈甲因非法行医时间较长，其行为已构成非法行医罪大家均无异议，但对本案的量刑及应否负民事赔偿责任则有不同的看法。第一种观点认为本案应对被告人陈甲处十年以上的刑罚，并负民事赔偿责任。持这种观点的又有两种意见：一种意见认为，被告人陈甲非法行医，被害人陈乙是在接受被告人陈甲的治疗过程中死亡。从县医疗事故鉴定委员会“关于陈乙死亡原因分析结果”看，陈乙之死亡与陈甲的治疗和抢救措施不够有关，故陈乙的死亡与被告人陈甲的治疗行为具有关联性，根据《刑法》第336条之规定：“…

...造成就诊人死亡的，处十年以上有期徒刑……”。另一种观点则认为，虽无确切证据证实陈甲非法行医与陈乙死亡有直接的因果关系，但由于上午医不好，中午还接治，如果及时将陈乙送医院有可能不死亡。陈甲的行为与陈乙的死亡有间接的因果关系，应处十年以上的刑罚。第二种观点认为，本案由于没有尸检，故没有证据证实陈乙的死亡与被告人陈甲的行为有刑法中的因果关系，只能根据《刑法》条336条“未取得医生执业资格的人非法行医，情节严重的，处三年以下有期徒刑……”来定罪量刑。对本案的附带民事部分，认为被告人不应负民事责任；理由是：1、陈乙死亡确是事实，但附带民事诉讼原告方举不出证据证实陈乙的死亡确系陈甲造成的；2、法院也无法收集到陈甲造成陈乙死亡的证据；3、由于刑事部分认定没有证据证实陈乙的死亡系陈甲造成的，并在三年以下量刑（如认定陈甲造成就诊的陈乙死亡，依法将在10年以上量刑）。为维护判决的严肃与完整，不宜在一份判决书中对同一死亡情节的性质作出“刑”“民”不同的认定。笔者认为，本案被告人应在三年以下量刑，且被告人应负民事赔偿责任。首先，就刑事部分而言，本案“重要证据”鉴定能否采信？本鉴定在死亡分析时指出，因没有尸检，难于下准确结论，只能“分析”。我们认为，对鉴定的“分析”应以客观情况的认识为基础，凡脱离客观情况的分析是不足取的。本案的“鉴定”不仅“分析”出五种可能，且结论是“可能是上述五点分析中的其中一种”。足可得出尚存在第六种情况的可能。我们知道，凡被采用作为定案的证据必须符合客观、相关、合法三性。而该鉴定并不能满足客观性。因为客观性要求确实存在，而不是推测。用“可能

”来推定一个人的罪责轻重是违背现代民主法治精神的。从鉴定结论看，其前半段认定“死亡与治疗及抢救不够有关”。而后半段却认定为意外事件。本鉴定无论是分析还是结论，都没有确切的定论。特别是结论，明显矛盾，若以这样一份证据认定本案被害人陈乙死亡确系被告人陈甲所致而处以陈甲十年以上刑罚，难免牵强。持被害人死亡与被告人的行为有“间接因果”关系就应处十年以上刑罚的观点也值得商榷。虽然刑法理论中的因果关系历来是一个很有争议的问题。刑法理论也不排除间接因果关系承担刑事责任。但这并不必然导致本案被告人承担造成就诊人死亡的刑事责任后果。理由在于《刑法》第336条规定的“造成就诊人死亡”。应理解为非法行医行为与被害人的死亡有直接的、必然的因果关系。如果扩大理解为间接的因果关系也属于“造成就诊人死亡”。那就是对法律规定的“造成死亡”作扩大解释，明显违反“罪刑法定”原则。本案另一焦点在于被告人陈甲应否负民事赔偿责任。笔者认为，谁主张，谁举证是审理民事含附带民事案件的主要举证原则，但对本案陈甲的行为与陈乙的死亡是否有相当因果关系即法律上因果关系。在审理本案的附带民事诉讼时，应由陈甲负责举证。因为非法行医案件极类似于医疗事故纠纷案件，所以非法行医赔偿纠纷可以视为“准专家”侵权纠纷。在提供证据材料说明是非责任方面，非法行医者处于优势，为了平衡双方的利益，通过过错推定的方法来实现举证责任的倒置，这样有利于解决受害人的法律救济问题。（下转第55页）（上接第53页）最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第七条认为，在法律没有具体规定，依本规定及其他司法解释无法确定举证责任承

担时，人民法院可以根据公平原则和诚实信用原则，综合当事人举证能力等因素确定举证责任的承担。本案原告死者家属做为普通人，其没有能力证实陈甲的行为与陈乙的死亡有因果关系这么复杂的医学问题。要求原告举证是不现实、也是不合理的。相反，作为行医的陈甲，病人死于其治疗过程中，就有义务、也有可能证实陈乙的死亡不是自己造成的。本案原告已举出陈乙在接受陈甲治疗时死亡这个事实，而被告陈甲却举不出证据证实陈乙死亡与自己没有相当因果关系，应推定陈甲有过错即有直接的因果关系而承担民事赔偿责任。2在刑事部分认定“没有证据证实陈乙的死亡与陈甲的行为有因果关系”与民事部分认定“陈甲举不出证据证实陈乙的死亡与陈甲有因果关系而负民事赔偿责任”并不违反逻辑，因为刑事部分只是认定“没有证据证实没有因果关系”。由于不同性质的法律规范适用的原则不同。刑事附带民事案件除适用刑法、刑诉法外，还适用民法通则及民事诉讼法等有关法律，本案根据民事诉讼中双方的举证责任分配原则认定被告人负民事赔偿责任既不违反逻辑，也不违反法律；3“以事实为根据，以法律为准绳是司法活动必须遵循的原则。本案的事实已确定，因为刑事诉讼与民事诉讼在证明标准上是不相同的，所以依”刑事诉讼的法律准绳“证明被告人罪重的证明责任在公诉机关。本案由于”鉴定“不予采信，所以被告人陈甲不应承担陈乙死亡的刑事责任，只能承担非法行医的刑事责任。依”民事诉讼的法律准绳“因被告人陈甲举证不能，被推定承担陈乙死亡的民事赔偿责任。因此，本案刑事责任与民事责任的合理冲突不仅不会破坏判决的严肃性及完整性，反而遵循了”以事实为根据，以法律为准绳

“原则。既能体现出刑事审判”疑罪从无“的刑罚精髓，同时也闪烁着”公平、合理“”保护弱者合法权利“的现代民法理念。4 顺便指出《人民法院报》2000年2月24日刊载的原告邓国生、陈小萍诉被告安源区青山镇青山村卫生所、曾红英损害赔偿案注：该案也是非法行医与本案民事部分有本质区别，该案由于有证据证实非法行医行为与就诊人死亡没有直接的因果关系，系意外死亡。法院以延误救治为由，认定非法行医与就诊人死亡有间接的因果关系而负赔偿责任；而本案是推定被告人陈甲的行为与被害人陈乙死亡有直接的因果关系，当然”推定“仅适用于附带民事诉讼部分。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com