

法援案例

# 婴儿体重过大,难产致右臂残疾

## 医院拒绝赔偿下,法援律师帮父母讨回公道

本报记者 马丽红 通讯员 王蓉 俞良

晓彤今年3岁,本该到了上幼儿园的年龄。可是,因为一次医疗事故,导致他的右手手臂还如初生婴儿手臂一样大小,没有幼儿园愿意接收。母亲李霞只好全职在家,负责照顾儿子的生活起居。

对于这起医疗事故,李霞开始坦然接受。她告诉记者:“要不是法援律师徐兆红的帮忙,我应该还在维权的路上。”

### 产妇提出剖腹产遭拒 婴儿体重过大难产

2017年8月7日,李霞的第二个孩子即将出生。李霞告诉医生,她妊娠期间体重增长了20千克左右,隐隐感觉胎儿过大,担心会导致难产,她提出剖腹产。但当时医生在产检时告诉她,婴儿体重约为3.9千克,可以自然分娩,于是没有理会她的需求。被推至产房后,李霞在分娩过程中发生肩难产(右侧臂丛神经损伤)。

儿子出生了,体重5千克,一家人很高兴。但遗憾的

是,儿子右臂一直抬不起。李霞和丈夫将3个月大的儿子送往上海医院诊治。同时,在上海委托了一位律师将医院诉至法院,后因管辖权问题而撤诉。

2018年,李霞带儿子在杭州做康复训练,为节省费用,她每天早出晚归,坐客运大巴在安吉和杭州之间来回赶,坚持了整整一年。

院方坚持认为,由于医疗条件有限而导致的不可抗力,无法进行赔偿。李霞坚持认为,医生评估的胎儿体重和实际体重差距太大,是医院的错误判断导致了儿子的残疾。

湖州一鉴定机构出具了鉴定结果:认定晓彤构成六级伤残,院方在诊疗过程中具有过错,负有次要责任。李霞认为,既然院方负有次要责任,应承担49%的责任。然而,因为缺乏索赔的具体依据,她的诉求被院方拒绝。

### 鉴定结果让父母难以接受 经联合调解获得赔偿

2019年8月,安吉县公共法律服务中心接到李霞的求助后,委派法援律师、浙江求直律师事务所律师徐兆红接

手案件。徐兆红对晓彤的护理费、后续治疗费和精神损失抚慰金进行重估。为搜集孩子护理依赖方面的证据,徐兆红和李霞沟通,须重新进行鉴定。李霞和院方双方签署了《鉴定机构抽签协议》,最终抽签确定了外省一家司法鉴定所进行鉴定,但该鉴定机构的鉴定结果为无护理依赖。“3岁的孩子能自己吃饭、穿衣服,而我的儿子却手臂都无法抬起。”李霞完全接受不了这份鉴定结果,赔偿难题再一次陷入困境。

徐兆红查阅资料发现,在类似因分娩造成的臂丛神经损伤的案例中,司法实践中既有鉴定结果认为需要护理的案件,也有鉴定结果认为不需要护理的案件,分歧非常大,同样的护理依赖鉴定标准,不同的机构会得出不同的结论,主要根源在于幼儿本身正处在生长期,均需父母照顾,故有的鉴定机构会作出不需要护理依赖的鉴定结果,却忽视了伤残婴幼儿照顾程度不同的事实。

徐兆红立即提出鉴定异议申请,申请结果得到了安吉县医疗调解委员会的认可。之后,徐兆红又与安吉县医调委主任楼金富进行沟通,联合调解此案。在多方的努力调解下,最终院方赔偿李霞损失42.5万元,其中包括晓彤4年的护理依赖费用。

(文中当事人均为化名)

法治漫画



### 剑指

记者15日从教育部了解到,教育部日前印发《关于破除高校哲学社会科学研究评价中“唯论文”不良导向的若干意见》,提出10个“不得”的底线要求,并要求各地各高校组织“唯论文”问题专项整治,重点自查自纠是否存在评价指标单一、评价使用功利、高额奖励论文、抄袭代写论文、非法买卖论文、学风建设虚化、学术权力异化等突出问题。新华社发 朱慧卿 作

### 公司没给职工缴纳社保

职工因病死亡自负医药费,  
公司需承担部分损失

见习记者 杨思思 通讯员 茅启伟

12月15日,慈溪市法律援助中心收到法律援助申请人彭师傅赠送的锦旗。

2016年下半年,彭师傅的妻子郑阿姨进入慈溪市某制衣公司工作,岗位为车工,工资为计件工资形式。郑阿姨入职后,公司未与其签订书面劳动合同,也未给其缴纳社会保险。2019年12月某一天,郑阿姨从公司下班后,在家突然出现左侧肢体偏瘫伴口角歪斜等情况,随即被送医就诊。今年2月,郑阿姨因治疗无效死亡。期间,共花费医疗费17.2万元。

因公司没有给郑阿姨缴纳社会保险,郑阿姨的医疗费无法向社会保险中心申请报销。郑阿姨去世后,彭师傅多次与用人单位协商,要求公司补偿医疗费等损失,但均被拒绝。

今年11月13日,彭师傅来到慈溪市法律援助中心申请法律援助。慈溪市法援中心了解情况后,迅速为其办理法律援助审批手续,并指派浙江众诺律师事务所吴德朝律师承办案件。

援助律师详细审核证据材料、了解案情后发现,虽然郑阿姨与公司未签订书面劳动合同,平时工资也是以现金形式发放,但公司结算郑阿姨最后一笔工资时,将工资打入郑阿姨的银行卡,故该银行流水清单可作为证据证明郑阿姨与公司存在事实劳动关系。

此外,根据社会保险法第10条规定:“职工应当参加基本养老保险,由用人单位和职工共同缴纳基本养老保险费。”宁波市人力资源和社会保障局和市财政局《关于企业职工基本养老保险参保人员因病或非因工死亡丧葬补助金和抚恤金有关问题的通知》也明确规定,企业员工因病或非因工死亡,应发给丧葬补助金和抚恤金。

援助律师表示,由于公司未为郑阿姨缴纳社会保险,致使其生病住院时无法享受住院医疗保险待遇,病故后未享受丧葬补助金和抚恤金,相关损失应由用人单位承担。

最终,在仲裁员的主持下,双方达成调解协议:在扣除非医保范围内用药费用及农保已报销部分,公司一次性支付彭师傅非因工死亡丧葬补助和抚恤金、未缴纳医疗保险造成的医疗费损失等合计5.5万元,公司当庭履行完毕上述款项。

法理探讨

## 微信公众号关注度“刷粉”的社会危害性及规制的必要性

邓恒 关欣

目前,判断微信公众号价值的首要因素为公众号关注度,而通常认为粉丝数量多的公众号关注度更高,故通过不正当手段增加粉丝数量的方式应时而生。

微信公众号“刷粉”就是通过不正当手段提高粉丝数量的典型行为,具体通过“机器刷粉”和购买真实粉丝两种途径实施。“机器刷粉”的成本低而获益大,故部分公众号运营主体因趋利心理会不断破坏市场规则,也使得公众号“刷粉”的社会危害性日趋显著。具体表现为透支读者信任,阻碍公众号良性发展、侵犯其他经营者公平竞争的权利和公共利益、以及严重破坏商业秩序,致使营商环境恶化等三方面。公众号“刷粉”行为亟待有效规制,据此对规制公众号“刷粉”提出几点建议:

一、规范公众号交易行为,遏制“刷粉”等不正当行为

微信平台2018年曾就公众号刷粉等行为发表公告,言明“除了采取技术手段打击之外,也积极配合公安机关,打击植入恶意软件非法侵入控制智能手机系统实施刷量的违法犯罪行为。”但要遏制“刷粉”行为,这样的力度和采取的措施远远不够。要达到规制效果,微信平台还应严厉打击利用插件更改数据的行为、限制“刷粉”的公众号及其运营主体的相关权限、将禁止“刷粉”等不正当行为纳入签订的合同条款中并约定违约责任。此外,还需要引导和

监督好公众号的迁移和交易行为,禁止存在“刷粉”行为的公众号交易或者迁移。

### 二、勇于依法裁判,发挥司法裁判的引导作用

根据某主营业务为自媒体账号转移及公众号增粉的交易平台数据显示,自其2016年成立起至2020年11月18日止,微信公众号转移成交订单268021笔,交易金额为15.4亿余元。由此可见,公众号的交易已成为一项不容小视的商业活动,故诸如公众号迁移、“刷粉”等行为亟待调整和规范。最高人民法院在有关判例中明确了商业道德或者商业伦理的标准,即以特定商业领域普遍认同和接受的商业道德或者伦理标准。法律作为维持社会稳定最为重要的社会规范,要通过裁判纠正“扭曲化”的竞争现象,以此营造更良好的营商环境。

### 三、发挥平台的技术优势,营造平台的诚信环境

“互联网的健康发展需要有序的市场环境和明确的市场竞争规则作为保障。”微信平台应坚决抵制如“刷粉”等不正当竞争行为,包括对用于机器刷粉、篡改数据、窃取用户隐私等不正当行为的软件或技术尽早甄别。在经营中还应严厉打击不诚信的竞争行为,事前规制和事后惩治相结合,对以不正当手段竞争的平台商事主体进行警示,从而引导公众号主体诚信运营。

毋庸置疑,良好的营商环境能够使得商事主体自觉地尊重和遵守规则。一方面,微信平台要结合法律与道德准则,利用平台自身的优点,协同多方的共同努力,达到标本兼治的效果。另一方面,商事主体和消费者都应守住道德底线,为共同营造良好的营商环境尽一己之力。