



民商法系列丛书·以案说法

Minshangfa Xilie Congshu Yian Shuofa

Yiliao Jiufen Anli Pingxi

医疗纠纷 案例评析

王 岳 ◎著



对外经济贸易大学出版社

University of International Business and Economics Press

民商法系列丛书·以案说法

医疗纠纷案例评析

王 岳 著

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

医疗纠纷案例评析 / 王岳著. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2012
(民商法系列丛书. 以案说法)
ISBN 978-7-5663-0586-2

I. ①医… II. ①王… III. ①医疗纠纷 - 案例 - 中国
IV. ①D922.165

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 264990 号

© 2012 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

医疗纠纷案例评析

王岳 著

责任编辑: 阮珍珍 强晓洁

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

北京市山华苑印刷有限责任公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 170mm × 230mm 18 印张 328 千字

2012 年 12 月北京第 1 版 2012 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-0586-2

印数: 0 001 - 2 000 册 定价: 34.00 元

民商法系列丛书

编委会主任：

江 平（中国政法大学终身教授、博士生导师）

编委会成员：

王保树（清华大学法学院教授、博士生导师）

尹 田（北京大学法学院教授、博士生导师）

孙宪忠（中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师）

刘俊海（中国人民大学法学院教授、博士生导师）

苏号朋（对外经济贸易大学法学院教授、博士生导师）

总 序

对外经济贸易大学出版社近年来一直致力于法律书籍的出版，为中国的法学研究和法律教育作出了重要贡献。为了整合资源，打造更具影响力的作品，该出版社决定重点开拓民商法领域，推出“民商法系列丛书”，并委托本人筹划这一出版项目。

中国建设社会主义法治国家、推行社会主义市场经济体制的基本政治、经济目标决定了法律必然要在社会生活中扮演核心角色。民商法作为维护社会普通民众、市场主体正当利益的法律部门，具有最为广泛的影响力，也最受社会关注。中国当前的绝大多数法律纠纷为民商事纠纷，各级法院审理的绝大多数案件为民商事案件，律师从事的绝大多数工作为民商事业务。民商事立法是中国立法机关花费时间最多的立法，民商事法律课程是中国各个大学法学院中学分最多的课程。与民商法的这一重要地位相当的是，在中国的法律出版物中，民商法领域的图书所占数量也最多。

本套丛书要在如此多的出版物中产生影响力，就应当具有自己的特点。我认为，本套丛书应当坚持如下几个原则：（一）解决中国的问题。在选题上，应当选择中国目前在民商法领域面临的重大理论和实践问题，而不应是单纯介绍外国法。（二）具有开拓性。作为探讨对象的主题应当是尚未被充分地分析、整理、研究的问题，从而使作品在某一领域居于领先地位。（三）尊重学术规范。每一部作品都应当严格遵守学术规范，作品内容要有创造性，作品形式要符合国家在体例上的要求。绝不因赶进度而放弃质量，更不允许抄袭与剽窃行为。在中国目前重数量而不重质量的学术浮躁现象面前，应当告诫自己做事要更慢一点，更严谨一点。

本套丛书由三个部分组成：第一部分是专著，包括在民商法某一

领域有开创性研究的作品；第二部分是教材，包括本科生与研究生层次的教材；第三部分是案例，包括教学案例和向法律专业人士及关注法律的社会各界人士提供的案例作品。

本套丛书具有开放性，我们将出版全国各大法律院校、研究机构在民商法领域学有专攻的专家学者的优秀作品，从而将本套丛书逐步打造成重要的民商法作品。

为了保证本套丛书的质量，对外经济贸易大学出版社聘请北京各大法学院校与研究机构的专家学者组成编委会。编委会主任由中国政法大学终身教授、博士生导师江平先生担任，编委会成员包括：王保树（清华大学法学院教授、博士生导师）、尹田（北京大学法学院教授、博士生导师）、孙宪忠（中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师）、刘俊海（中国人民大学法学院教授、博士生导师）、苏号朋（对外经济贸易大学法学院教授、博士生导师）。

民商法是颇具魅力的法律部门，我们正是受其吸引而不断地研究、探索，希望本套丛书能够为这一进程助一臂之力。

苏号朋

2007年8月20日

前言

医学与法学横跨了两个截然不同的专业领域，这就必然导致精通医学者难以精通法学，反之亦同。但是这两个专业却一向有着极其密切的关系，因为二者皆以“人”作为其研究对象。20世纪50年代以后，各种慢性病成为了人类健康最大的威胁。医学界在20世纪70年代末提出了医学模式需要从生物医学模式（Bio Medical Model）向生物-心理-社会医学模式（Bio-Psycho-Social Medical Model）转变，可以说这是卫生保健的第二次革命。而伴随着生物-心理-社会医学模式的推出，人们也逐步开始认识到患者是权利的集合体，医师要尊重患者的权利，医师不能再用传统的“父权”临床决策思维进行服务。患者权利保护开始成为世界各国医学界和社会关注的焦点。

中国改革开放三十余载，国家得到了飞速发展，各行各业都取得了长足进步，这一点得到了国际上的认可。但是，我们同时也要关注、思考那些快速发展中出现的新问题。长久以来，医生以“视病如亲”的心态悬壶济世，而患者也常以“华佗再世”、“仁心仁术”的感恩心情回报，医患关系极为融洽。然而，随着我国市场经济的发展，令人称道的医患关系已经日趋淡薄，更有甚者，医患双方反目成仇、对簿公堂。之所以医患关系发生变化，绝非因为作为医疗服务对象的患者在生物属性方面发生了什么变化，而是其社会属性发生了巨大的变化，最典型的标志便是患者权利意识的觉醒和膨胀。这就要求作为未来医生的医学高等院校学生必须清晰地洞察这一变化，并感悟医乃“仁术”，更是“人术”。人们必须在济世救人与法律责任之间寻找一个平衡点，必须对医疗法律关系中诸多基本概念重新认识，必须进行配套的立法改革。本书在讨论医疗纠纷种种表象的同时，对医疗行为、医疗法律关系、医患权利义务等基本法律概念进行了剖析，这也是解决各种纷繁复杂医疗纠纷的理论基础，更希望学生们可以通过一些简简单单的案例和相关的案例分析，了解、掌握与医疗纠纷相关的法律知识。但是，由于时间非常紧迫，所以难免有些内容并不尽如人意，希望同道多多斧正。

我相信，伴随着我国医学教育模式的转变，伴随着政府医疗卫生体制改革的

2 ► 医疗纠纷案例评析

深入，伴随着医疗行业从业者的自治、自律，医患之间应该会重新恢复坚固的信任关系，“医疗纠纷危机”这个世界各国都已经或将要经历的问题在中国必将得到有效解决。当然，这需要我们大家的共同努力！

如果读者就医疗纠纷方面存在一些问题，也欢迎与我们联系，我们愿意给予法律方面的帮助，电话：010-52287671。

王岳 于北医逸夫楼

2012 年 12 月 01 日

目录

第一章 医疗行为与医疗法律关系	1
第一节 医疗行为	1
案例 1.1 哪些属于医疗行为？医疗行为较一般消费行为具有哪些特殊性？	1
案例 1.2 医疗美容和生活美容的区别是什么？生活美容属于医疗行为吗？	8
案例 1.3 - 1.4 医疗纠纷是否适用《消费者权益保护法》？	10
案例 1.5 医疗损害赔偿案件是适用《医疗事故处理条例》还是适用《侵权责任法》？	13
第二节 医疗法律关系	16
案例 1.6 - 1.9 什么是医疗法律关系？医疗法律关系有几类？	16
第三节 医疗服务合同关系	22
案例 1.10 医疗纠纷是适用《合同法》还是适用《侵权责任法》，应以何案由提起诉讼？	22
第四节 无因管理关系	27
案例 1.11 医院照顾遗弃婴儿，医院和婴儿之间是否属于无因管理关系？	27
案例 1.12 “盲流”患者在医疗机构饥饿而死亡，医疗机构是否尽到了管理人义务？	30
第五节 强制医疗关系	32
案例 1.13 “被精神病”的维权之路为何如此艰难？	32

第二章 医疗纠纷与医疗损害	41
第一节 医疗纠纷	41
案例 2.1 - 2.5 哪些属于医疗纠纷?	41
第二节 医疗损害	43
案例 2.6 - 2.8 是否存在不构成医疗事故的医疗损害? 受害者能否以合同之诉提起诉讼? 处理此类纠纷应如何适用法律?	43
第三节 不构成医疗损害的情况	55
案例 2.9 患者拒不配合医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗, 后果都是由患者承担吗?	55
案例 2.10 手术之后发生并发症, 医院都不承担赔偿责任吗?	58
第三章 医疗事故	63
第一节 医疗事故	63
案例 3.1 - 3.2 什么是医疗事故?	63
案例 3.3 医疗事故的构成要件有哪些?	65
第二节 不构成医疗事故的情况	71
案例 3.4 - 3.5 医疗意外和不可避免的并发症属于医疗事故吗?	71
案例 3.6 - 3.7 为什么无过错输血感染造成不良后果的不属于医疗事故?	76
案例 3.8 - 3.9 因患者原因延误诊疗导致不良后果主要指的是患者的哪些行为?	79
案例 3.10 什么叫做疾病自然转归? 疾病自然转归导致的人身损害是医疗事故吗?	80
第四章 患者的权利与义务	83
第一节 患者的人格权	84
案例 4.1 - 4.2 什么是患者的生命权?	84
案例 4.3 什么是患者的健康权?	88
案例 4.4 什么是患者的生育权?	90
案例 4.5 什么是患者的身体权?	93
案例 4.6 什么是患者的隐私权?	97

案例 4.7 什么是患者的平等医疗保健权?	103
案例 4.8-4.10 什么是患者的自主决定权?	105
第二节 患者的身份权	116
案例 4.11 谁可以签字放弃老人的抢救?	116
第三节 患者的义务	118
案例 4.12 什么是患者的诊疗协力义务?	118
案例 4.13 什么是患者接受强制治疗的义务?	120
第五章 医疗机构和医务人员的权利与义务	123
第一节 医师的权利	123
案例 5.1 医疗机构和医务人员在诊疗护理的过程中有什么权利?	124
案例 5.2-5.5 什么是医务人员的治疗特权?	125
第二节 医师的义务	138
案例 5.6 什么是医务人员的诊疗义务?	139
案例 5.7 什么是医务人员不加重患者病情义务?	141
案例 5.8 什么是医务人员为取得患者有效承诺的说明告知义务?	143
案例 5.9 什么是转诊义务?	146
案例 5.10-5.11 什么是医疗注意义务?	149
第六章 知情同意	155
案例 6.1 什么是知情同意?	155
案例 6.2 患者能否以医疗机构或其医务人员未履行告知义务请求 损害赔偿?	165
案例 6.3-6.4 有宗教信仰的人拒绝输血, 该如何处理?	168
第七章 医疗纠纷的证据	173
第一节 病历	174
案例 7.1 在医疗机构管理病历的情况下, 患者对于病历享有哪些 权利, 同时承担哪些义务?	174
第二节 与医疗纠纷相关的其他证据	182
案例 7.2-7.3 患者在医疗活动中死亡的, 应如何对待尸体?	182
案例 7.4 如果医疗事故纠纷涉及尸检问题, 尸检程序有哪些具体 要求?	186

4 ► 医疗纠纷案例评析

案例 7.5 对疑似输液、输血、注射、药物等引起不良后果的情形， 医患双方应如何处理？	188
--	-----

第三节. 医疗损害的举证责任	190
----------------------	-----

案例 7.6 - 7.7 医疗损害案件是否适用举证责任倒置？	190
--------------------------------------	-----

第八章 医疗纠纷的技术鉴定 195

第一节 医疗纠纷中的医疗事故技术鉴定	195
--------------------------	-----

案例 8.1 什么是医疗事故技术鉴定？	195
---------------------------	-----

案例 8.2 医疗事故技术鉴定有哪些启动方式？不同启动方式需要 分别注意哪些问题？	201
--	-----

第二节 医疗纠纷中的司法鉴定	204
----------------------	-----

案例 8.3 医疗事故技术鉴定与司法鉴定是什么关系？	204
----------------------------------	-----

第九章 医疗纠纷的法律责任 211

第一节 医疗纠纷的民事责任	211
---------------------	-----

案例 9.1 医疗损害赔偿应该考虑什么因素	212
-----------------------------	-----

案例 9.2 - 9.3 患者亲属所花费的费用应包括在医疗损害赔偿费用 中吗？	214
--	-----

案例 9.4 不构成医疗事故的，医疗机构是否必然不承担赔偿责任？ 在什么情况下承担赔偿责任？	220
---	-----

案例 9.5 患者因医疗损害而需要后续治疗或康复治疗的，后续治疗 费用是否实行一次性结算？康复治疗费用是否应由医疗机 构承担？	222
---	-----

案例 9.6 什么是“损益相抵”规则？在医疗事故赔偿中“损益相抵” 规则如何适用？	225
--	-----

案例 9.7 发生医疗事故，医疗机构可能会承担什么法律责任？	227
--------------------------------------	-----

案例 9.8 对发生医疗事故负有责任的医务人员，应当承担怎样的 法律责任？	229
--	-----

案例 9.9 对医疗机构涂改、伪造、隐匿、销毁病历资料的违法行为， 应当如何处理？	230
--	-----

第三节 医疗纠纷的刑事责任	232
---------------------	-----

案例 9.10 本案是否构成医疗事故罪？	233
----------------------------	-----

第十章 医疗纠纷的救济途径 237

第一节 医疗纠纷的救济概述 237

- 案例 10.1 - 10.2 医疗纠纷发生后, 患者及家属可以通过哪些途径解决并获得赔偿? 医患双方可以就医疗纠纷“私了”吗? 237

第二节 医疗纠纷的行政救济 241

- 案例 10.3 发生医疗纠纷, 患者如何向卫生行政部门提出处理申请? 在申请过程中应注意哪些问题? 241
- 案例 10.4 卫生行政部门收到当事人的医疗纠纷处理申请后, 应怎样进行审查和处理? 244
- 案例 10.5 发生医疗纠纷之后, 患者能否同时既向卫生行政部申请处理, 又向法院提起诉讼? 247
- 案例 10.6 卫生行政部门在什么情况下可以无需进行医疗事故技术鉴定, 判定是否属于医疗事故? 248
- 案例 10.7 什么是医疗事故赔偿的行政调解? 在进行行政调解过程中应注意什么? 250

第三节 医疗纠纷的司法救济 253

- 案例 10.8 患者向人民法院起诉医疗纠纷的, 是否必须经过医疗事故技术鉴定? 是否必须经过卫生行政部门处理? 253
- 案例 10.9 经卫生行政部门调解, 医患双方已对医疗纠纷达成调解协议的, 当事人能否再提起争议? 如能提起争议, 应如何处理? 256
- 案例 10.10 发生医疗纠纷, 当事人如何起诉? 应该注意些什么问题? 258
- 案例 10.11 当事人就医疗纠纷向人民法院起诉的, 有诉讼时效吗? 如何计算呢? 260
- 案例 10.12 当事人对卫生行政部门不予委托鉴定和卫生行政部门自行就是否构成医疗事故作出确定的行为能否提起诉讼? 应提起何种类型的诉讼? 263
- 案例 10.13 如果患者对二审判决有异议, 就没有办法了吗? 265

第一章

医疗行为与医疗法律关系

第一节 医疗行为

在讨论医疗纠纷相关问题时，首先要明确一个重要概念，即何为医疗行为。卫生行政主管部门在打击非法行医活动时，如果界定不清医疗行为的范畴，显然会在执法过程中产生争议。而谈及医疗纠纷的民事责任，也必定是由医疗行为造成的，没有医疗行为就不可能有医疗损害的发生。当我们要追究医疗损害的赔偿责任时，必须确认其医疗行为是否存在过失，以及过失与损害结果之间是否有因果关系。这就有必要对医疗行为作出准确的界定，明确医疗行为的内涵及外延。虽然《中华人民共和国侵权责任法》（以下简称《侵权责任法》）并没有对医疗行为进行界定和描述，但是，我们还是首先要将医疗行为的概念搞清楚。

案例 1.1 哪些属于医疗行为？医疗行为较一般消费行为具有哪些特殊性？

案情简介

女青年某甲，于 2001 年 2 月路过某美容院，见到玻璃橱窗上的“医学美容”广告称：使用进口药物，去除脸上的雀斑、痣疣，并聘有省市大医院的医学美容专家操作，效果明显等等。某甲为除去脸上雀斑，当场交付了 200 元治疗费，以接受治疗。操作人员用牙签蘸着约 40% 浓度的三氯醋酸药水，将某甲脸

上二十余处深浅不等的雀斑全部点除。第二天，某甲感到脸上灼热，继而伤口溃瘍，流出黄色分泌物，经多方奔走求医伤口虽然愈合，但留下黄豆大疤痕十余处。

审判结果

某甲遂向人民法院起诉要求美容院赔偿。庭审期间，经司法鉴定机构鉴定某甲为：二度化学性灼伤，继发感染，容貌损害明显。以后如整容，还需费用20 000 余元，整容后疤痕会有所减少，但不可能恢复到原来面貌。法院经过审理判决，被告退还原告治疗费200 元，赔偿原告所花的医疗费用、交通费以及今后治疗费共计20 000 余元，一次性给付原告精神损害赔偿费5 000 元。

案例分析

一、医疗行为的相对性和历史性

医疗行为（Practice of Medicine）的概念和含义，具有社会性和历史性。所谓医疗行为的社会性，是指医疗行为的含义随着社会环境的变化而变化，在同一历史时期的不同社会会有不同的认识。例如，在我国乃至东亚、东南亚等东方文明地区，中医望、闻、问、切的行为无疑属于医疗行为中的诊断行为，而在欧美地区的一些国家，中医中药则可能被视为愚昧、落后的异端，被排除在医疗行为之外。所谓医疗行为的历史性，是指医疗行为的含义在同一社会的不同时期也会有不同认识。例如，神医巫术、灵丹妙药在我国封建社会中被认为属于医药无疑。而在现今，此类缺乏科学根据的“医药”已经不再被社会上大多数人认为是医疗行为。因此，医疗行为的具体含义随着医学、科技发展而发展，随着社会公众的医疗和健康观念变化而变化。

二、狭义医疗行为

我国大陆地区的法律中并没有医疗行为这一概念。与医疗行为概念相类似的是1998年6月颁布的《中华人民共和国执业医师法》（以下简称《执业医师法》）中表述的“医师执业活动”一词。根据《执业医师法》总则内容，“医师执业活动”是指“防病治病，救死扶伤”。曾有人将医疗行为简单概括为以治疗疾病为目的的诊断治疗活动。但是，随着医疗技术的发展和民众生活观念的变化，上述传统的医疗行为定义已不能适应医学发展和公众健康保护的需要了。

我国台湾地区的“立法例”是这样定义医疗行为的：“凡以治疗、矫正或预防人体疾病、伤害残缺或保健为直接目的所为之诊察、诊断及治疗或基于诊察、

诊断结果，以治疗为目的所为之处方或用药等行为之一部分或全部之总称，皆为医疗行为。”^① 根据这项函释，可见人们往往是将医疗行为界定为一种以诊疗为目的的行为，即狭义医疗行为（也可称为治疗性医疗行为）。

然而，用上述狭义医疗行为的定义显然已经不能涵盖所有目前公众心目中的医疗行为。例如，为器官移植而从健康人员身上摘除器官、为输血的需要而从健康人员身上抽取血液、为施行人工生殖而从捐赠者身上取精采卵、为进行骨髓移植而抽取他人身上造血系统的骨髓液、以美容为目的的整形行为、非基于治疗需要而施行的变性手术、堕胎行为等等，也应属于医疗行为范畴。

三、广义医疗行为的概念

广义医疗行为，是指运用医学专业知识和专业技能，为接受医疗者消除或缓解疾病、减轻身体痛苦、消除或者减轻其对药物或者毒品等的病态依赖、延长生命、改善身体功能或外观、提高生活质量、矫正畸形或帮助、避免生育等与接受医疗者的身体健康和生命安全密切相关的行为。

广义医疗行为可以包括：（1）疾病的诊断和治疗，即通过各种检查，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、减轻身体痛苦、改善身体功能、延长生命、帮助患者恢复健康的活动。疾病的诊断和治疗行为具体包括疾病的询问、观察、检查检验、诊断、治疗、处方、手术、麻醉、注射、用药、包扎等行为。在我国，疾病的诊断和治疗包括西医和中医的诊断和治疗。疾病的诊断和治疗被视为最典型的医疗行为；（2）帮助或避免生育行为，即人工授精、试管婴儿及对孕妇的诊断、检查、助产、接生、剖腹产手术等帮助生育的行为和放置宫内避孕器、避孕环、实施结扎手术等节育行为；（3）医疗美容行为，即使用药物以及手术、物理和其他损伤性或者侵入性手段进行的美容，如隆乳、手术减肥、造重睑术（俗称割双眼皮）等美容整形行为；（4）戒除病态依赖行为，即通过用药等医学手段戒除对毒品、麻醉药品、兴奋药品等的病态依赖行为；（5）矫正畸形行为，即以手术等医学手段矫正身体畸形，如连体婴儿分割手术、去除多余手指、脚趾等行为；（6）改善（改变）身体外观行为，如变性手术、易容手术、处女膜修补手术等；（7）恢复或增进人体功能的行为，如为近视者验光行为，对残、病患者施以电疗、牵引等康复行为；（8）其他针对不同人的具体情况，运用医学专业知识和专业技能，给予相应的措施，并与接受者的身体健康和生命安全密切相关的行为。

^① 我国台湾地区卫生署发布的卫署医字第八一五六五一四号函释。