



新编

医疗 纠纷处理

主编 王维嘉

——法律依据与案例评析

总主编 吕红兵 熊智 执行总主编 吴春岐 刘宏辉

典型案例评析 · 实用法律文书 · 最新立法变化 · 权威处理意见

Dispute Resolution



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

新编 医疗 纠纷处理

法律依据与案例评析

主 编： 王维嘉

撰稿人： 王维嘉 吴春岐 刘 婷 藏俊鹏 余晓龙
周 雪 曹 珊



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

新编医疗纠纷处理法律依据与案例评析 / 王维嘉主
编. —2 版. —北京: 法律出版社, 2013. 6
ISBN 978 - 7 - 5118 - 5027 - 0

I. ①新… II. ①王… III. ①医疗纠纷—处理—中国
②医疗纠纷—案例—中国 IV. ①D925.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 118280 号

新编医疗纠纷处理法律依据与案例评析(第 2 版)
王维嘉 主编

编辑统筹 大众出版分社
策划编辑 朱海波
责任编辑 朱海波
装帧设计 马 帅

© 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 永恒印刷有限公司

责任印制 沙 磊

开本 A5

印张 12.5

字数 370 千

版本 2013 年 7 月第 2 版

印次 2013 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

网址 / www.lawpress.com.cn

电子邮件 / info@lawpress.com.cn

销售热线 / 010 - 63939792 / 9779

咨询电话 / 010 - 63939796

中国法律图书有限公司(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

全国各地中法图分、子公司电话:

北京分公司 / 010 - 62534456

上海公司 / 021 - 62071010 / 1636

重庆公司 / 023 - 65382816 / 2908

西安分公司 / 029 - 85388843

深圳公司 / 0755 - 83072995

第一法律书店 / 010 - 63939781 / 9782

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 5027 - 0

定价: 29.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

总主编

吕红兵,高级律师。华东政法大学法学硕士、中国科技大学管理学博士研究生。国浩律师集团事务所首席执行官合伙人。中华全国律师协会副会长、金融证券业务委员会主任,第七届上海市律师协会会长。中国共产党上海市第九次、第十次代表大会代表。政协上海市第十一届委员会委员、社会和法制委员会副主任。上海市青年联合会副主席、上海市青年企业家协会副主席。中国证监会第六届股票发行审核委员会专职委员、上海证券交易所和深圳证券交易所上市委员会委员。上海市国资委法律专家委员会委员。上海仲裁委员会委员及仲裁员,中国国际经济贸易仲裁委员会、上海金融仲裁院仲裁员。中国人民大学、华东政法大学、上海外贸学院、上海政法学院兼职教授。



熊智,律师,博士,九三学社(中央)法律专业委员会委员,北京市律师协会理事,北京市律师协会风险投资与私募股权投资法律专业委员会副主任,公职与公司律师专门委员会副主任,朝阳区律师协会理事,朝阳区律师协会教育培训委员会主任,中国人民大学客座教授,西南政法大学兼职教授,西南政法大学《金融创新与法制研究中心》理事长,中国投资家联盟常务理事,北大PE投资家联盟副理事长,联合国南南局全球技术交易中心项目合作负责人。先后荣获“北京市百名优秀刑辩律师”、“北京市优秀律师”、“全国律师辩论大赛北京赛区最佳辩手”、“服务民企全国十佳律师”、“亚洲最具影响力十佳律师”、“中国律师诚信服务十大标兵”、“全国优秀律师”等荣誉。



执行总主编

吴春岐,法学博士,管理学博士后,山东师范大学法学院教授。具有律师资格,企业法律顾问资格。曾任《人大法律评论》执行主编,博士学位论文《预告登记制度研究》获第四届“佟柔民商法学优秀博士学位论文奖”。博士后研究报告《中国土地法体系构建与制度创新研究》获“优秀博士后学术成果奖”,入选《中国社会科学博士后文库》。主要研究领域为物权法、土地法、房地产法、矿产法、侵权法和公司法。先后主持教育部、司法部、住房和城乡建设部、国土资源部、山东省等省部级课题7项,发表学术论文30余篇,出版学术著作3部、教材5部。



刘宏辉,律师,著名媒体评论员,曾任中央电视台《法律讲堂》节目主讲律师,《热线12》节目特约评论员律师,北京电视台《非常看法》、《第三调解室》节目调解员律师。曾任上海“楼倒倒”案(上海市闵行区莲花河畔景苑7号楼倒楼案件),北京“最牛钉子户”案(北京太阳宫张氏兄弟拆迁案),北京房山区“阳光邑上”小区迟延交房120户集体维权案,大连“顺风里”小区176户供暖、搬迁、房屋质量集体维权案的代理律师。其面对久拖不决的疑难复杂案件,通过冷静、智慧、创新的协商谈判来寻找共赢的第三方案,媒体节目中被称为“刘谈判”。其创建的房地产、矿产法律维权专业网站 www.liuhonghui.cn 具有广泛影响。





从“纸面上的法律”到“现实中的法律”(代序)

确认和保障权利是法律重要价值之一,我国历来十分重视法律制度的建设。目前,中国特色社会主义法律体系已经形成,立法工作的阶段性目标已经实现。纵观中国特色社会主义法律体系,公民权利的保障是其重要的价值和目标。改革开放以来,一大批关系民生的法律都经历了从制定到完善的过程。

然而,“徒法不足以自行”,只有将“纸面上的法律”转变为“现实中的法律”,才能充分实现法律的价值。而要将“纸面上的法律”转变为“现实中的法律”需要以下前后相连的三个步骤:首先需要“了解法”。即知道我们享用哪些法定权利,以及这些权利受哪些具体法律规范的保护。其次,需要“理解法”。我国属“大陆法系”,与西方的“判例法”有显著的区别,对权利的保障体现在抽象的法律条文当中。有时,公民虽然对具体的条文有所了解,但仍然无法正确理解和运用有关法律条文保护自身权利,这样的问题同样会出现在法律专业人士面前,这就是法律解释问题。因此,掌握科学的法律解释方法是正确理解法律的关键。最后,需要“运用法”。法律是个实践性很强的领域,权利保障只有在实践中才能得以实现。同时,权利救济具有很强的程序性,这就需要公民利用法律保障自身合法权益时要明确行使权利的法律方式方法,在权利受到侵害时要了解权利救济的法律途径,掌握科学、合法的法律运用方法。总之,“了解法”、“理解法”、“运用法”是法律赋予各项权利最终得以实现的必要路径,这不但是普通民众在利用法律维护自身权利时的需要,法官、律师等法律专业人士在维护司法公正的过程中同样需要。

《新编纠纷处理法律依据与案例评析系列丛书》很好地将“了解法”、“理解法”、“运用法”三者有机结合起来,不但“授人与鱼”,更加注重“授人与渔”。每本书的“法律依据”栏目让读者“了解法”,“案例评析”栏目

助读者“理解法”、“运用法”,实用法律文书、实用工具(图、表)部分更具实用性,共同形成了“实现法律”的有机体系。

丛书特邀了知名学者、著名律师担任丛书总主编、总编审,注重学术研究、法律解释、法律实务的相互补充、相互协调,可谓是法律研究、法律实务的联袂而至、珠联璧合。

经过丛书作者和编辑的共同努力,经过广大读者的品鉴,相信《新编纠纷处理法律依据与案例评析系列丛书》能够成为法律实务类书籍的一个品牌。

中华全国律师协会秘书长
司法部律师公证司副司长

周院生



目录

第一编 典型案例分析

一、医疗侵权基础篇 / 1

1. 医疗侵权与医疗损害责任? / 1
2. 医疗侵权与医疗事故的关系? / 5
3. 什么是医疗技术损害责任? / 8
4. 什么是医疗伦理损害责任? / 12
5. 什么是医疗产品损害责任? / 17
6. 医疗事故等级如何确定? / 22
7. 如何判断医疗侵权构成要件中的主观过错? / 26
8. 如何判断医疗侵权构成要件中的违法行为? / 30
9. 如何判断医疗侵权构成要件中的损害事实? / 34
10. 如何判断医疗侵权构成要件中的因果关系? / 37
11. 医疗侵权案件的归责原则是什么? / 41

二、患者维权注意篇 / 45

12. 什么是患者身体健康权? / 45
13. 什么是患者肖像权? / 49
14. 什么是患者隐私权? / 53
15. 什么是患者知情同意权? / 57
16. 什么是患者平等医疗保健权? / 62

17. 手术同意书能否成为医院“挡箭牌”? / 65
18. 为什么说病历是患者的“护身符”? / 70
19. 患者“大闹医院”有用吗? / 74
20. 医疗机构的规章对患者有何约束力? / 79
21. 卫生局拒不履行尸检职责,是否构成违法? / 83
22. 面对医疗机构的过度检查,患者应当如何维权? / 87
23. 劣质心脏起搏器造成患者损害的,应当由谁承担责任? / 91

三、医院义务告知篇 / 95

24. 什么是医院的紧急救助义务? / 95
25. 首诊医院技术有限,院方该如何履行及时转诊义务? / 99
26. 什么是医疗注意义务? / 103
27. 什么是医院的合理诊疗义务? / 107
28. 什么是防止患者病情加重义务? / 112
29. 医生擅离职守发生医疗事故,医疗机构应如何履行规范管理义务? / 116
30. 医院强制治疗权应该如何行使? / 120
31. 医院有权随意处分死胎吗? / 125
32. 透露病情吓死患者,医院告知义务该如何履行? / 129
33. 医院在实施麻醉手术过程中该注意些什么? / 134
34. 对艾滋病感染者管理过程中应注意哪些特殊事项? / 138
35. 医院擅自涂改病历该怎么办? / 143
36. 护士工作马虎,患者有惊无险,如何理解医院内部报告制度? / 147
37. 因法定节假日延误诊疗时机,患者病情加重的该如何处理? / 152

四、医院责任减免篇 / 156

38. 患者因不配合治疗而死亡,医院是否承担责任? / 156
39. 在紧急情况下已尽到合理注意义务导致患者死亡的,医院应否承担责任? / 160
40. 限于当时医疗水平难以诊疗导致患者损害的,医院应否承担赔偿责任? / 164



41. 患者在住院期间擅自离院,在院外由于疾病原因导致死亡,医院应否承担责任? / 168
42. 患者久治不愈命归西,医院应否承担责任? / 172
43. 五年前的纠纷,五年后主张,医院应否承担责任? / 177
44. 术后产生并发症导致患者死亡的,医院应否承担责任? / 181

五、医疗责任鉴定篇 / 185

45. 如何启动医疗损害责任鉴定程序? / 185
46. 医疗侵权医疗事故技术鉴定与司法鉴定哪个更权威? / 189
47. 出现特殊情况,医疗事故技术鉴定专家组成员能否回避? / 193
48. 当事人不服首次医疗事故技术鉴定,怎么办? / 196
49. 当事人向人民法院起诉前,是否先要进行医疗事故技术鉴定? / 201
50. 卫生行政部门是否有权对鉴定结论进行审核? / 204

六、医疗侵权索赔篇 / 209

51. 法院判决医疗侵权索赔案件应考虑何种因素? / 209
52. 医疗纠纷涉及人身损害赔偿的项目有哪些? / 214
53. 医院擅自处理尸体,家属能否要求精神损害赔偿? / 218
54. 患者申请死亡赔偿金应注意什么? / 222
55. 患者申请误工费应注意什么? / 229
56. 无经济来源的间接受害人能否获赔? / 233
57. 患者获得人身保险理赔后,能否与医疗事故损害赔偿金损益相抵? / 240
58. 患者输血感染乙肝,向血液中心讨要后续治疗费能否获得支持? / 245
59. 院方要求定期支付是否合理合法? / 250
60. 医患双方均无责应如何赔偿? / 257
61. 医疗侵权能否要求惩罚性赔偿? / 262

七、医疗侵权救济篇 / 267

62. 医疗侵权的救济途径有哪些? / 267



63. 当事人提出医疗事故认定申请,卫生行政部门审查哪些内容? / 272
64. 发生医疗纠纷,行政程序处理与司法救济能否双管齐下? / 276
65. 如何理解法院依职权调解医疗纠纷? / 281
66. 发生医疗纠纷,患者向法院起诉要注意哪些问题? / 286
67. 经卫生行政部门调解或达成和解协议后,当事人还能向人民法院起诉吗? / 291
68. 术后体内遗留双节管三年,医患双方举证责任如何分配? / 296
69. 举证责任倒置,患者就可以“高枕无忧”了吗? / 301
70. 多家医疗机构的共同危险行为导致医疗事故的,应当怎样进行责任分配? / 305
71. 医院擅自扩大环包手术实施范围,患者应主张侵权还是违约? / 309

第二编 实用法律文书

1. 医疗事故技术鉴定申请书 / 314
2. 医疗事故技术鉴定的书面陈述 / 317
3. 医疗纠纷和解协议书 / 321
4. 医疗事故赔偿调解申请书 / 325
5. 医疗事故赔偿协议书 / 328
6. 民事诉讼代理授权委托书 / 332
7. 民事起诉状 / 335
8. 管辖异议申请书 / 340
9. 民事反诉状 / 343
10. 民事答辩状 / 346
11. 第三人参加民事诉讼申请书 / 349
12. 诉前财产保全申请书 / 353
13. 诉讼财产保全申请书 / 355
14. 先予执行申请书 / 358
15. 证据保全申请书 / 361
16. 调取证据申请书 / 364
17. 鉴定申请书 / 367



- 18. 民事上诉状 / 369
- 19. 民事再审申请书 / 373
- 20. 强制执行申请书 / 377

第三编 实用工具(含图表)

- 医疗事故索赔流程图 / 381
- 医学会鉴定流程图 / 382
- 医疗纠纷救济流程图 / 383
- 患者或死者家属行政救济流程图 / 384
- 医疗事故损害赔偿金总额速算表 / 385



第一编 典型案例分析

一、医疗侵权基础篇

1. 医疗侵权与医疗损害责任？

【案情介绍】

某日,孕妇小刘因“停经 40 周”入某妇幼保健院待产。医院在为小刘做产前检查时漏查了血糖这一常规产前检查项目,在分娩过程中为产妇输入了 10% 的葡萄糖溶液,产前各项指标均正常的胎儿分娩出来时却已成死胎。在得知女儿娩出死胎后,小刘的父亲刘大爷精神恍惚,在下楼的过程中不慎摔伤。不久,小刘以该妇幼保健院存在医疗侵权为由起诉至当地法院,要求院方赔偿患方医疗费、护理费、误工费、死亡赔偿金等共计 50 万余元。刘大爷认为由于医院存在过错导致其女儿娩出死胎,自己由于医院的过错才导致摔伤,于是,刘大爷也以医疗侵权为由将医院告上法庭。后经司法鉴定机构鉴定:孕妇小刘患有妊娠期糖尿病,该妇幼保健院在为其进行产前检查时未作血糖这一常规项目的检查,未能及时诊断出妊娠期糖尿病,在分娩的过程中,应用了 10% 的葡萄糖溶液,导致胎儿因酮症酸中毒而死于分娩过程中,医方对胎儿的死亡承担全部责任。当地法院依据该鉴定结论,认定该妇幼保健院未尽到审慎注意义务,漏诊并继而误用妊娠期糖尿病忌用的高浓度葡萄糖注射液,直接导致胎儿死亡的重大医疗侵权事实,依法判决该妇幼保健院承担全部赔偿责任。对于刘大爷的摔伤,法院认定刘大爷的损害后果与医院行为之间不存在因果关系,并不构成医疗侵权,故驳回刘大爷的诉讼请求。

【关键词】

医疗侵权:是指医疗机构及其医务人员在为患者提供医疗服务时,由于过失实施了不符合当时医疗水平的行为,造成患者人身或其他损害,且该医疗侵权行为与患者的人身或其他损害之间有直接的因果关系,依法应当承担侵权责任。

医疗损害责任:医疗机构及医务人员在医疗过程中因过失,或者在法律规定的情况下无论有无过失,造成患者人身损害或者其他损害,应当承担的以损害赔偿为主要方式的侵权责任。^①

【案例评析】

本案是一起由于医疗机构未尽到审慎注意义务,导致胎儿死亡的医疗纠纷案件。案件的核心在于,该医院未尽到合理注意义务的行为,是否构成了医疗侵权?院方应否承担医疗损害责任?

所谓医疗侵权,是指医疗机构及其医务人员在为患者提供医疗服务时,由于过失实施了不符合当时医疗水平的行为,造成患者人身或其他损害,且该医疗侵权行为与患者的人身或其他损害之间有直接的因果关系,依法应当承担侵权责任。

根据一般的侵权行为原理,判断某一行为是否构成侵权行为应当符合四个要件,即主观过错、违法行为、损害事实和因果关系。具体到医疗侵权行为,须具备医疗过失、医疗违法行为、医疗损害事实以及因果关系四个要件。所谓医疗过失,是指医疗机构及其医务人员在诊疗过程中存在疏忽大意或者过于自信的主观过错。医疗违法行为,是指医疗机构及其医务人员的行为具有违法性,即该行为须违反了医疗卫生管理法律、行政法规、部门规章以及诊疗护理规范、常规等规定,或者违反了不得侵害患者权益的法定义务。医疗损害事实,是指给患者造成的身体损害或者精神、财产损失等其他损害。因果关系,是指医疗违法行为与医疗损害事实之间存在引起与被引起的逻辑关系。

在本案中,该妇幼保健院在对孕妇小刘进行产前检查时,由于疏忽大

^① 参见杨立新:《医疗损害责任研究》,法律出版社2009年版,第42页。



意未给小刘做血糖这一常规项目的检查,已经构成医疗过失。妇幼保健院未尽到审慎注意义务,漏诊并继而误用妊娠期糖尿病忌用的高浓度葡萄糖注射液的行为,违反了相应诊疗护理规范以及医院的注意义务,因此存在医疗违法行为。该妇幼保健院误用妊娠期糖尿病忌用的高浓度葡萄糖注射液的行为,直接导致胎儿死亡的重大医疗侵权事实,存在医疗损害事实。根据司法鉴定机构鉴定,该妇幼保健院误用妊娠期糖尿病忌用的高浓度葡萄糖注射液的医疗违法行为与胎儿死亡的医疗损害事实之间存在引起与被引起的逻辑关系,因而因果关系成立。综上所述,该妇幼保健院的行为已经符合医疗侵权的四个构成要件,构成医疗侵权行为。至于刘大爷的摔伤行为,虽然符合医疗侵权行为的前三个要件,但由于医疗机构的侵权行为与刘大爷的摔伤结果之间并不存在直接的因果关系,因此,对于刘大爷的摔伤而言该医院并不构成医疗侵权行为。

在明确了该妇幼保健院的行为构成医疗侵权之后,接踵而至的问题是这种医疗侵权行为引发的责任应该如何定义的问题。《侵权责任法》在特殊侵权责任部分将医疗侵权相关内容归纳到第七章中,并将该章命名为“医疗损害责任”。该章第54条规定:“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。”与此同时,杨立新教授在《医疗损害责任研究》一书中,将医疗损害责任界定为:“医疗机构及医务人员在医疗过程中因过失,或者在法律规定的情况下无论有无过失,造成患者人身损害或者其他损害,应当承担的以损害赔偿为主要方式的侵权责任。”^①

从其外延上讲,医疗损害责任应当包括以下三方面的内容:第一,医疗技术损害责任,是指医疗机构及医务人员从事病情检验、诊断、治疗方法的选择,治疗措施的执行,病情发展过程的追踪,以及术后照护等医疗行为中,存在不符合当时医疗水平的过失行为,医疗机构应当承担的侵权赔偿责任。第二,医疗伦理损害责任,是指医疗机构及医务人员从事各种医疗行为时,未对患者充分告知或者说明其病情,未提供患者及时有用的医疗建议,未保守与病情有关的各种秘密,或未取得患者同意即采取某种医疗措施或停止继续治疗等,以及其他医疗违法行为,而违反医疗执业良

^① 参见杨立新:《医疗损害责任研究》,法律出版社2009年版,第42页。

知或职业伦理上应遵守的规则过失行为,医疗机构所应当承担的侵权赔偿责任。第三,医疗产品责任,是指医疗机构在医疗过程中使用有缺陷的药品、消毒药剂、医疗器械、血液及其制品等医疗产品,因此造成患者人身损害的,医疗机构或者医疗产品的生产者、销售者所应当承担的侵权赔偿责任。^① 本案中,该妇幼保健院由于采取了不符合目前医疗水平的检查、诊断、治疗方法,因此,应当承担医疗技术损害责任。

医疗损害责任的概念之所以得到民法专家与现行立法的双重青睐并非是没有原因的,其主要优点如下:第一,能够概括所有的医疗侵权行为,消除由医疗事故责任和医疗过错责任人为分割医疗侵权行为的局面,有利于建立统一的医疗侵权责任制度。第二,提法比较直观、中性,能够规避医务人员对“侵权”概念的敏感度,调动广大医务人员的积极性,容易被社会各界所接受。第三,包容性强,能够包含所有的医疗侵权行为,如误诊造成人身损害的医疗技术损害责任,抱错孩子造成的医疗伦理损害责任,以及医疗器械造成的医疗产品损害责任。^②

因此,在本案中,该妇幼保健院由于疏忽大意未尽到审慎注意义务,漏诊并继而误用妊娠期糖尿病忌用的高浓度葡萄糖注射液,直接导致胎儿死亡的重大医疗侵权事实,符合医疗侵权行为构成的四大要件,该医院构成医疗侵权,应当承担医疗损害责任,具体而言应当承担医疗技术损害责任。

【专家提示】

面对医疗过程中的种种风险,法律提醒患者,医疗侵权行为包括医疗过失、医疗违法行为、医疗损害事实以及因果关系四个要件。医院的诊疗、护理行为如果符合上述四个要件就构成了医疗侵权,就可以追究医院的相应责任,这种责任被称为“医疗损害责任”。

【法条链接】

《侵权责任法》

第五十四条 患者在诊疗活动中受到损害,医疗机构及其医务人员

^① 参见杨立新:《医疗损害责任研究》,法律出版社2009年版,第48~49页。

^② 参见杨立新:《医疗损害责任研究》,法律出版社2009年版,第40~41页。



有过错的,由医疗机构承担赔偿责任。

2. 医疗侵权与医疗事故的关系?

【案情介绍】^①

20年前,赵先生的妻子李女士和于先生的妻子刘女士同时在市人民医院待产,两对夫妇均生下一男孩。20年后,赵先生的儿子小赵在大学献血,经检验,其血型是AB型,这便引起了赵先生和李女士的怀疑,因为赵先生夫妇的血型均为B型,不可能生出AB型的孩子。一周后,赵先生一家三口又做了一次血型检验,结果仍然相同,于是赵先生怀疑是20年前在市人民医院生产时抱错了孩子。但是,医院的档案已经在一次洪水中被冲走了,无法查找。通过多方努力,赵先生终于查明当日在该医院共出生了8个男孩。李女士找到了当日与自己生产时邻床的刘女士,发现其子小于与丈夫赵先生酷似,于是与刘女士一起讨论起了两个孩子的特征、性格、嗜好,迹象表明两家的孩子有抱错的可能。不久,赵、于两家六人一起做了亲子鉴定,检验结果令两家人哭笑不得:小赵是于先生夫妇的孩子,而小于却是赵先生夫妇的孩子。由于医院在管理制度上的疏漏,导致两家人20年亲情的错位,这对赵、于两家人的精神打击无法用言语来形容。一气之下,赵先生和于先生两家便将待产的市人民医院告上法庭,要求其承担由于其医疗管理漏洞导致的亲子鉴定费、精神损失费等共计30万元。

【关键词】

医疗侵权:是指医疗机构及其医务人员在为患者提供医疗服务时,由于过失实施了不符合当时医疗水平的行为,造成患者人身或其他损害,且该医疗侵权行为与患者的人身或其他损害之间有直接的因果关系,依法应当承担侵权责任。

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

^① 案件来源:吴春岐、黄晓燕主编:《医疗损害责任》,知识产权出版社2010年版,第1~2页。