

医疗纠纷、医疗事故与法医学

——如何打医疗官司

张益鹄 主编



科学出版社

www.sciencepress.com

医疗纠纷、医疗事故与法医学

——如何打医疗官司

张益鹤 主编

科学出版社

北京

内 容 简 介

本书总结了作者们从事医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件法医学尸体检验、死因鉴定以及医疗过错责任分析司法鉴定的理论与实践经验。前半部分重点介绍法医学在医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件处理中的地位及可能发挥的重要作用;分别阐述医患双方、技术鉴定机构及鉴定人、代理律师以及司法机关经办官面对医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件时如何正确认识与处理。后半部分介绍了与医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件处理有关的司法与卫生管理法律、法规和技术规章、规范,便于读者参考。

本书是一本关于医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿的专业著作,语言叙述通俗易懂,理论分析深入浅出,间有丰富生动的实际案例加以说明,也可作为面向大众的科普读物和适用于相关专业师生的参考书。可供与医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件处理有关的医疗卫生部门、司法机关、技术鉴定机构与鉴定人、律师等参阅。

图书在版编目(CIP)数据

医疗纠纷、医疗事故与法医学:如何打医疗官司/张益鹤主编. —北京:科学出版社,2006

ISBN 7-03-017488-7

I. 医… II. 张… III. ①医疗事故—民事纠纷—处理—中国 ②法医学
IV. ①D922.16 ②D919

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 069317 号

责任编辑:康 蕾 李国红 / 责任校对:朱光光

责任印制:刘士平 / 封面设计:黄 超

版权所有,违者必究。未经本社许可,数字图书馆不得使用

科学出版社 出版

北京东黄城根北街16号

邮政编码:100717

<http://www.sciencep.com>

新蕾印刷厂 印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2006年8月第 一 版 开本:787×1092 1/16

2006年8月第一次印刷 印张:21

印数:1—4 000 字数:448 000

定价:29.00元

(如有印装质量问题,我社负责调换〈新欣〉)

编者名单

主 编 张益鹤

编 委 (以姓氏笔画为序)

王 晔 (四川大学华西基础医学与法医学院博士生)

刘 敏 (四川大学华西基础医学与法医学院副教授)

李永宏 (安徽皖南医学院法医学系教授)

汪 枫 (安徽皖南医学院法医学系讲师、律师)

汪德文 (中国医科大学法医学院教授)

张 云 (四川大学华西基础医学与法医学院硕士生)

张 黎 (湖北省中山医院病理科主治医师)

张益鹤 (华中科技大学同济医学院法医学系教授, 温州医学院法医学系特聘教授)

徐玉泉 (浙江省五联律师事务所律师)

廖志钢 (四川大学华西基础医学与法医学院教授)

主编简介

张益鹄,男,1941年8月出生,原籍湖北钟祥。华中科技大学同济医学院法医学系法医病理学教授,博士生导师;温州医学院法医学系特聘教授;国务院有突出贡献专家津贴获得者,教育部学位与研究生教育发展研究中心博士论文评议专家;同济医学院学术委员会委员,湖北同济司法鉴定中心法医病理学司法鉴定专家;中国法医学会原法医损伤专业委员会副主任,中国法医学会法医病理学专业委员会顾问;《法律与医学杂志》副主编,《中国法医学杂志》和《法医学杂志》编委。



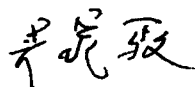
1963~1979年在基层公安机关担任法医技术工作,1979年考入武汉医学院(后改名同济医科大学,现同济医学院前身)攻读病理学专业硕士学位,师从全国著名的病理学家杨述祖、武忠弼两位教授和法医病理学专家黄光照教授。在研究生学习阶段,即参与《中国大百科全书(法学卷)》法医学条目的编写和修订。1982年研究生毕业获硕士学位并留校任教;1988年升任副教授和硕士生导师;1991年赴德国慕尼黑大学医学院法医学研究所进修学习;1992年5月回国,同年被破格评为教授;1996年晋升为博士生导师。

1986~2005年,以主要参加人和负责人身份先后承担国家自然科学基金资助科研项目5个及省部级科研项目5个。在国内外期刊杂志上发表论文90余篇,其中第一作者50篇。参与编写全国高等医药院校法医学教材《法医毒理学》(第一、第二版)、病理学参考书《环境病理学》、《病理学》等8本著作;主编教育部面向21世纪高等学校教材《法医学》,专业论著《法医病理学理论与实践》、《简明实用法医学》;担任《中国刑事科学技术大全(法医病理学卷)》、《高级法医学》及卫生部面向21世纪高等学校法医学专业教材《法医病理学》副主编。其中《法医病理学理论与实践》获2000年度湖北省科学技术进步二等奖;《法医病理学》获2005年全国高等学校医药优秀教材一等奖。

序

古往今来,法医学一直以研究和解决法律上涉及人身伤亡病害问题,以及为法律公正裁判提供科学证据为首要任务。医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件是其研究的主要任务之一。当前,医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件日益增多,医务工作者应了解如何正确地对待医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件,以减少医患之间的矛盾,促进安定团结,节约我国有限的医药资源,提高人们建设小康社会的积极性。

本书主编张益鹄教授是华中科技大学同济医学院法医学系资深教授。他从教之前有一段较长时间在基层公安单位实际锻炼的经历,后来又又在高等院校长期从事法医学教学、科研和法医学司法鉴定工作。这本书是张益鹄教授及其合作者多年来根据法医学理论与《医疗事故处理办法》、《医疗事故处理条例》实践的需要,以及长期从事这方面法医学司法鉴定所得经验写成的。期望鉴定人在处理这类鉴定时,能做到公正、公平与科学,贯彻救死扶伤的精神,实行革命的人道主义,为以人为本的法制建设服务,促进和谐社会的建立。名校出名师,我以这篇短序力荐。张益鹄教授耗费心血,殚精竭虑地写成此书,普惠国人。



2005年11月

注:吴家駁教授简介

吴教授是我国著名的法医学老前辈,德高望重的法医学专家;是新中国自己培养的第一批高等医学院校法医学教师。曾任全国法医学教材编审委员会主任、中国法医学会常务理事、《中国法医学杂志》主编、全国法医学教育指导委员会主任等重要职务,为我国的法医学事业的发展和法医学教育作出了重大贡献,培养出了大量人才。他不仅学术水平高,而且品德高尚。虽年近80高龄,目前仍担任全国高等医药院校法医学专业第三轮教材编审委员会主任,在法医学教学、科研和鉴定第一线继续发挥着余热。

前 言

随着我国改革开放不断深入,国家政治、经济、文化等各项事业蓬勃发展,我国医疗卫生事业的发展取得了令人瞩目的成绩,但是同广大群众对个人健康和生命的要求与期望之间的差距却日益明显。因此,医疗纠纷、医疗事故争议成为近 20 多年来人们关心的热点问题之一,医疗损害赔偿案件也日渐增多。

我国在改革开放以前由于法制观点和法制建设不够完备,人们合法的健康与生命权益没有受到应有的重视,因而医疗纠纷、医疗事故或者医疗损害赔偿案件很少发生。改革开放以后,随着人们生活水平的提高,医学知识的普及以及法律意识的增强,医疗纠纷、医疗事故争议及医疗损害赔偿案件不断增多,但由于其涉及许多医学与法律方面的专业问题,所以面对突然增多的这类问题,不仅当事人的医患双方,就连卫生行政部门、律师和大多数司法机关的法官们也常会感到很棘手。为此,国家司法机关和卫生行政部门先后制定了一些与之相关的法律、法规、政策和法令,原则性地指导这类问题的处理。但是,目前处理的现状仍存在一些问題。有关这方面的著作虽已出版不少,但大多为法学工作者的作品,应用起来总感到与实际需要有这样那样的距离。由于法医处于既懂医、又知法的中立地位,又由于法医工作者长时间以来参与医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件的司法鉴定实践在人们心目中的影响,所以人们渴望能有一本以法医学观点指导他们正确应对医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿诉讼的参考书。

本书以法医学的观点全面阐述与医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件有关的各种基本问题。所谓以法医学的观点,就是站在中立立场,以法医学为社会公平、司法公正与医学进步服务的最高宗旨,用法医学的理论与丰富的实际案例相结合的方法,全面阐述医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件发生的常见原因、类型,正确处理的途径,以及医患双方当事人、代理律师、鉴定机构和鉴定人、司法机关经办法官们应该如何正确面对医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件。一句话,以法医学的观点向在医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件中,不同立场的人们介绍如何打好医疗官司。

本书编者主要是高等医学院校从事医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件司法鉴定的法医学教授、专家,以及富有这类案件代理经验的律师。书中的主要内容是编者,尤其是主编,根据自己 20 多年从事医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件尸体解剖死因鉴定与医疗过错责任法医学司法鉴定的实践经验,结合学习有关法律、法规以及大量国内外有关文献,总结编写而成。编写过程中既力求对医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件处理中涉及的理论与实际问题的阐述努力做到立场公正、观点正确、叙述通俗、分析实际,而且力求反映编者坚持法医学先辈一贯坚持的“惩恶扬善、平屈洗冤”,促进社会公平正义,维护司法公正,实事求是,科学鉴定的学术思想;同时坚持深入实际、细心探索、辩证思维、追求真理的学术态度,独立思考、敢说真话、勇于创新、敢为人先的学术作风。

为了叙述和读者阅读的方便,有些重要的内容与观点在不同的章节里有部分必要的重

复;在理论叙述中穿插介绍了一些他们亲历的实际案例,旨在便于读者理解、增加阅读兴趣,也意在给读者提供一些可供分析思考的示例。必须指出,对有关案例的评析主要反映主编的个人观点,不一定完全正确,仅供参考。

本书的另一个目的在于唤起人们,以及司法权力机关和医疗卫生管理部门对法医学的进一步认识。法医学不仅能为这类纠纷与案件的公正鉴定与处理提供科学的证据,维护医患双方合法的权益,在维护社会安定与构建社会主义和谐社会中发挥重要的作用,而且能为医学科学的进步和医疗服务水平的提高提供重要的反馈信息。

本书的后半部分还为读者介绍了部分编者认为重要的与医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿案件分析处理相关的司法和卫生管理方面的法律、法规,以及国内重要的面向社会服务的司法鉴定机构,以减少有的读者需要时查找资料或寻求司法鉴定援助的困难。

在编写本书过程中,曾得到吴家駁、贾静涛、黄光照等我国著名法医学前辈,以及教育部高教司原司长和中华医学会副会长、对我国近代法医学发展作出过重大贡献的高等教育学家王镭教授的鼓励与指教,吴家駁教授还为本书作序,还有一些研究生协助整理文稿,在此一并表示感谢!

张益鹤

2005年10月于武汉

目 录

序

前言

第一章 医疗纠纷与医疗事故处理的现状与思考	1
第一节 医疗纠纷与医疗事故正确处理的意义	1
第二节 医疗纠纷与医疗事故技术鉴定与处理的现状	4
第三节 医疗事故与医疗损害赔偿案件技术鉴定现状的思考	7
第二章 医疗纠纷与医疗事故的基本知识	13
第一节 医疗纠纷与医疗事故的概念与构成条件	13
第二节 医疗纠纷的常见类型与发生原因	18
第三节 常见医疗事故的类型与发生原因	30
第四节 医疗事故的分级与责任划分	87
第五节 医疗纠纷与医疗事故的处理	93
第三章 医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件的处理与法医学	112
第一节 法医学的基本概念、任务与分科	112
第二节 法医学在医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件处理中的地位与作用	114
第四章 非法行医与非法行医罪	139
第一节 非法行医的概念、常见类型与特点	139
第二节 非法行医罪	144
第三节 非法行医罪的处理程序	149
第五章 如何正确认识与面对医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件	151
第一节 医方如何正确认识与面对医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件	151
第二节 患方如何正确面对医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件	169
第三节 鉴定机构和鉴定人如何正确认识与面对医疗纠纷、医疗事故或医疗损害赔偿案件	186
第六章 律师在医疗诉讼案件中的作用和代理时的对策	196
第一节 律师在医疗诉讼案件中的作用	196
第二节 律师在代理医疗诉讼案件时的对策与技巧	197
第七章 审理医疗损害赔偿案件时司法人员的对策	214
第一节 提高对医疗损害赔偿案件的认识与审理能力及其对策	214
第二节 重视并加强对医疗损害赔偿案件审理工作的管理	221
第三节 确保上诉和再审途径的畅通	228
第四节 提高诉讼效率	231
主要参考文献	232

附录	233
附录 A	233
一、相关法律、法规及规章	233
中华人民共和国民法通则(1986年4月12日)(摘录)	233
中华人民共和国民事诉讼法(1991年4月9日)(摘录)	234
最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定(2001年12月21日)	240
全国人大常委会关于司法鉴定管理问题的决定(2005年2月28日)	245
司法鉴定人登记管理办法(司法部第95号令,2005年9月30日)	247
司法鉴定机构登记管理办法(司法部第96号令,2005年9月30日)	249
最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释(2003年12月4日)	253
人体重伤鉴定标准(司发[1990]070号)	256
人体轻伤鉴定标准(试行)(法[司]发[1990]6号)	260
职工工伤与职业病致残程度鉴定分级(GB/T16180附录B-1996)	262
职工非因工伤残或因病丧失劳动能力程度鉴定标准(试行)(劳社部发[2002]8号)	268
道路交通事故受伤人员伤残评定标准(中华人民共和国国家质量监督检验检疫总局生效日期:2002年12月1日)	271
二、相关卫生管理法律、法规及规章	277
中华人民共和国执业医师法(1999年5月1日起实施)	277
医疗机构管理条例(1994年2月26日)	280
医务人员道德规范及实施办法(1988年12月15日)	283
医院工作制度(摘录)(卫生部1982年4月7日)	284
医疗事故处理条例(2002年国务院令第351号)	300
医疗事故技术鉴定暂行办法(2002年卫生部令第30号)	305
医疗事故分级标准(试行)(2002年卫生部令第32号)	309
病历书写基本规范(试行)(卫医发[2002]190号)	314
医疗机构病历管理规定(卫医发[2002]193号)	317
卫生部关于医疗机构不配合医疗事故技术鉴定所应承担的责任的批复(2005年1月21日)	319
附录 B	320
国内部分主要司法鉴定中心名录	320

第一章 医疗纠纷与医疗事故 处理的现状与思考

第一节 医疗纠纷与医疗事故正确处理的意义

一、医疗纠纷与医疗事故发生的必然性

纵观历史与现实,在任何时候、任何国家以及一个国家的任何医疗机构里,从小的个体诊所到卫生院、保健站、县地市级医院、省级和中央级别的大型医院,都不可避免地会发生医疗纠纷与医疗事故,只是在不同时期、不同医疗机构及其医务人员中发生的医疗纠纷与医疗事故的多少和大小有所区别而已。美国医学研究所 1999 年 11 月 30 日的报告指出,美国每年因可以预防的医疗过错造成的死亡人数达 98 000 人,占各类死因的第 8 位,超过了因交通事故、美国多发的乳腺癌和艾滋病死亡的人数,每年造成的损失达 290 亿美元之多。还有文献报道,美国约有一半以上的医师在他的职业生涯中都曾经历过因医疗纠纷与医疗事故引起的医疗诉讼纠纷。在社会主义的我国,虽然医疗工作的根本目的是救死扶伤、防病治病和保障人民的身心健康,医患双方的根本利益应该是一致的。但是,事实证明,医疗纠纷与医疗事故同样难以避免。不仅在过去和现在是这样,即使我国进入小康社会后现代化水平大为提高、医学技术高度发达、医疗服务水平极大改进之时,医疗纠纷与医疗事故的发生虽然可以减少,但是,其发生仍然将是不可避免的。

这一方面是由于医疗工作是面对人的身体健康和生命的技术性很强的工作,不仅要求医疗机构要有良好的技术设备和医疗环境,更要求医务人员具备高超的医疗技术、丰富的诊疗经验以及高尚的医疗道德。尽管医学科学近些年来已经有了很大的发展,许多过去不能诊断和治疗的疾病,现在变得可以诊断、治疗,甚至彻底治愈;我国各级医疗机构的医疗设备也已经有了很大进步,装备了许多达到目前世界先进水平的诊疗仪器,各类 B 超、造影、CT、核磁共振等影像诊断、免疫组化、分子生物学、电子分析等微量精细的化验检测技术等,已经或正在逐步普及;另外,医务人员的医疗诊断治疗的技术水平也有了显著提高,受过医学高等教育的医师普及到几乎所有县区一级医院以及部分乡镇卫生院,绝大多数医务人员的思想意识和道德水平是好或比较好的。但是,由于历史和客观的原因,我国目前各地医院规模、管理和医务人员的素质水平还参差不齐,仍有基层医疗机构的医疗技术条件还相当落后,一些医疗机构及其医务人员在管理、诊疗护理和医德医风上还存在这样那样的问题,因此,由此引发的医疗纠纷、医疗事故争议或者医疗损害赔偿案件必然在所难免。

另一方面,人体本身组织结构和器官机能的高度复杂性、个体特异性和疾病的多变性,使得一些疾病的病因和发病机制至今还没有完全清楚,对它们还缺乏完全安全有效的诊断和治疗方法,不少药物也具有不同程度的毒副作用。此外,社会的发展、人们生活方式与环境、食品等因素的改变,使之又出现了一些新的致病微生物或致病因素,一些新的疾病或者

旧的疾病表现又发生了新的变化。这些因素给疾病的诊断与治疗带来了许多困难、风险和难以预料的变数。因此,在患者就診治疗过程中,出现少数就診病人的伤残甚至死亡等不良医疗后果应该是可以理解的。可是,由于某些患者及其家属缺乏基本的医学知识,对这些医疗过程中的风险、困难和难以预料的变数不能理解,因此,一旦在就医诊疗过程中出现不良的医疗后果,常会将它们的发生归咎于医务人员的医疗过失,而引起医疗纠纷、医疗事故争议甚至医疗损害赔偿诉讼。

同时,随着社会的发展和进步,广大人民群众的物质文化生活水平日益改善,我国老年群体日渐扩大和平均寿命显著增加,他们对自身健康的要求和生命的期望值也随之增加,使得“人活七十古来稀”的说法早已成为过去。因此,对医疗机构及医务人员的相应要求较过去有了很大提高。可是,当前不少医疗机构及其医务人员的医疗技术和服务质量与日益进步的医药技术和人们对个人健康和生命期望的增高相比较,仍然有较大的差距。此外,随着市场经济的建立和发展,“一切向钱看”的不正确思想冲击着不少医疗机构及其医务人员。把经济效益放在第一位,为患者服务的观念淡薄,医疗及药品费用的迅速上涨与医疗服务水平和质量,以及患者自身能承受的经济能力之间的不相适应等诸多因素,使得医患矛盾增加,患者对医疗机构及其医务人员的信任度降低,使得在发生不良医疗后果时容易引发医疗纠纷、医疗事故争议或医疗损害赔偿诉讼。

随着我国法律制度的不断完善和法制建设的不断进步,“依法治国”和“依法行医”的思想与观念逐渐深入人心,广大群众法制观念也不断增强。患者或其亲属一旦在就医过程中出现了他们不能理解的不良医疗后果,并与医疗机关和医务人员认识产生分歧时,就会想到通过法律手段经由卫生行政部门来维护自己的权益。如果感到医疗纠纷和医疗事故争议的技术鉴定和卫生行政处理不公正时,又很容易想到借助司法诉讼救助途径求得他们认为应有的经济赔偿。因此,以往少见的医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件目前日渐增多,预计今后还会进一步增多。从某种意义上讲,这是我国社会经济发展与进步、法制建设不断完善的一种表现。

目前,一些医疗机构及其医务人员存在的问题,主要表现为行政管理松懈、法制观点淡薄、规章制度不严、责任心不强、医德与医风不正、诊疗技术不高、服务态度不良等,致使有的人违背有关医疗卫生管理法律、法规、部门规章和技术规范常规,或者由于经济利益的驱动使得一些医疗机构和医务人员不顾自身条件,滥诊治、滥手术、滥处方、滥收费。因此,在诊疗过程中出现患者伤残或死亡等不良医疗后果,以及由此引起医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿诉讼案件自然在所难免。

另一方面,在我国市场经济发展和不断完善的过程中,随之出现的部分人员下岗、失业和收入相对减少,某些有关医疗事故不恰当的报道引起的新闻舆论的错误导向,以及某些地区领导不分是非曲直,盲目赔偿,企图求得局部的“安定”,而对医疗事故争议纠纷不当处理个案的负面影响,也使得有些患者或其家属为了能达到减免医疗费用或追求经济赔偿的目的,故意挑起医疗事故争议而引起纠纷。尽管这种情况是极少数,但是,也可以认为是医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿诉讼案件不断发生并逐渐增多的一个因素。

综合上述观点,由于各种原因医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的发生有它的必然性与合理性,这是必须面对的不可避免的客观事实。任何无视和轻视它们,甚至企

图否认、回避和掩盖的做法,无疑都是错误的,也不利于它们的预防和减少,也会影响到对它们的正确处理。

二、医疗纠纷与医疗事故正确处理的意义

医疗纠纷、医疗事故以及医疗损害赔偿诉讼案件一般涉及的是患者的身体健康和(或)生命,其导致的不良后果多是患者的伤残或死亡。而在宪法赋予一个公民的各种基本权利中,人身健康和生命是最基本与最重要的权利。国内外任何国家和政府,历来都把人民的生命与生存权视为最基本与最重要的基本权利而受到特别的关注。作为社会主义国家,我国的党和政府一向把为人民服务 and 关心人民群众的这些基本权利放在一切工作的首位。近来,党和政府最高领导更是把执政为民、执法为民当作现阶段工作的中心和最高宗旨,提出要我国的社会主义现代化建设努力构建一个和谐的社会。公平正义是构建和谐社会的基石和重要特征之一。所谓的和谐社会,首先应该是一个公平正义的社会。只有公平得以实现,正义得到伸张,社会才能和谐。公平正义是人类社会和我们党一贯坚持的立党为公、执法为民的必然要求,也是我国社会主义制度的本质要求,以及社会主义的基本精神和本质特征。我国改革开放 20 多年来取得的成绩与进步为世人公认,但也不可避免地引发出一些社会矛盾和社会问题,使当前社会的公平正义面临着新的考验。当前,造成我国社会各方面的利益关系失衡和社会公平正义不同程度丧失的主要原因不外乎社会弱势群体对社会弱势群体利益的侵害和由于某些党政官员滥用权力对民众利益的损害。实现公平正义的关键是正确协调社会各方面的利益,正确处理人民内部矛盾和其他社会矛盾,对各种侵害人民群众利益的行为要坚决予以纠正,一定要摆脱和超越那些新老既得利益集团的束缚,真正站在社会公正的立场上来处理各种事关利益协调的问题。妥善协调社会各方面利益关系,就要求我们在解决实际问题上下工夫,真正做到“权为民所用,情为民所系,利为民所谋”。

某些地方存在的对医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的不公正处理,受到损害的群众利益得不到应有赔偿的现状,是目前我国社会公平正义受到损害的典型例子之一。某些医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的患方当事人,由于各种原因认为有关部门未能对此正确公正地处理,他们个人的合法权益未能得到应有的保护,因而或者围攻政府领导机关;或者聚众闹事,冲击有关医疗机构、破坏正常医疗秩序,甚至发展到伤害医务人员;或者反复远赴省城或到北京上访,造成了相当坏的社会影响。在认真、客观分析这些错误甚至违法行为发生的原因时,除了当事人自身的原因外,某些地方卫生行政部门与司法机关确实不同程度存在着不能正确处理医疗纠纷、医疗事故以及医疗损害赔偿案件,姑息和不正当保护强势利益的医方,压制和损害弱势群体的患方利益的现状,是导致上述错误和非法行为发生的另一种原因。这些部门和机关的某些人违背中央指示精神的错误做法,不仅伤害了群众的合法权益,也严重损害了党和政府在人民群众中的崇高威望。这些已经成为破坏我国进一步实行改革开放与建设现代化小康社会所需要的长期社会政治稳定的一个重要的潜在负面影响因素。所以,医疗纠纷、医疗事故以及医疗损害赔偿案件的正确处理,多年来成为广大群众、各级党政领导与社会各界十分关注的社会热点问题之一。据调查报告,1998 年医疗纠纷与住房、物价一起成为消费者投诉最多的三大问题。为此,政府制订

了多项与之有关的法律法规。国务院于1987年颁布的《医疗事故处理办法》和2002年颁布的《医疗事故处理条例》就是最好的例证。

第二节 医疗纠纷与医疗事故技术鉴定与处理的现状

一、医疗纠纷与医疗事故技术鉴定的现状

医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的处理,无论是通过协商、调解、卫生部门的行政处理,还是人民法院的司法民事诉讼解决,其能否最后被正确、公正处理的关键与核心是医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的技术鉴定能否做到科学与公正。目前,我国医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的技术鉴定实际存在着两种不同的技术鉴定体制,即自2002年国务院公布并实施《医疗事故处理条例》(后简称《条例》)后建立的医学会组织的专家鉴定组形式的医疗事故技术鉴定,与司法鉴定机构为司法审判服务的法医学司法技术鉴定。

根据《条例》规定建立的医学会组织的专家鉴定组形式的医疗事故技术鉴定,与以前由卫生行政部门直接主持和领导的医疗事故技术鉴定委员会的鉴定体制比较,有了许多重要的修改和实质性的进步。可是,三年多来许多地方实际执行的情况与效果表明,按照《条例》规定的现行医学会组织下的专家组的医疗事故技术鉴定体制与鉴定程序,事实上并不能真正体现出《条例》所规定要求的医学会与卫生行政部门分开独立进行鉴定和“公开、公平、公正、及时、便民”的鉴定原则,暴露出《条例》本身存在以及在实际执行中的一些有待改进的弊端,尤其是其鉴定结论的公正性受到许多当事患方以及司法人员的质疑。

长期以来存在的司法鉴定体制,由于缺乏全国统一的管理体系和统一的司法鉴定法规等,虽然许多法医学司法鉴定机构和法医学司法鉴定人在以往已经为医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件提供了科学公正的技术鉴定,从而在为随后司法裁判提供科学、公正的司法证据上做出了有目共睹的成绩,受到广大群众的欢迎和社会舆论的普遍支持。但是,其客观存在的多头鉴定、重复鉴定以及部分法医学司法鉴定人员素质较低等欠缺,在不少时候影响了司法鉴定的科学性与公正性,使得其重要作用并未能得到有关领导机关的充分重视。

技术鉴定程序在技术鉴定活动中处于主导地位,是保证技术鉴定公正处理,技术鉴定朝着科学化、规范化、程序化方向发展的重要措施之一。只有首先做到技术鉴定程序上的公正,才能保证其技术鉴定结论与最后处理的公正。按照《条例》和卫生部《医疗事故技术鉴定暂行办法》的规定:当地卫生行政主管部门受理当事人要求进行医疗事故技术鉴定的申请,并决定鉴定后,交由有权负责医疗事故技术鉴定工作的医学会组织实施鉴定,“医患双方在医学会主持下从专家库中随机抽取”鉴定专家组成鉴定组具体进行鉴定,并得出鉴定结论与出具鉴定文书,经过当地主管卫生行政主管部门审查通过后发出。上述主要程序都是在当地医学会属下的医疗事故技术鉴定部门主持下进行的。《条例》规定的医疗事故技术鉴定结论的决定程序,沿用以前的少数服从多数的合议制。《条例》起草小组编写的《条例》释义第二十九、三十条指出,专家鉴定组应当收集和审查双方为鉴定提供的材料,以求分清事实,为准确鉴

定提供基础。

上述《条例》释义对医疗事故技术鉴定书的主要内容也作了明确的规定,其中最为重要的是“医疗行为是否违反医疗卫生管理法律、行政法规、部门规章和诊疗护理规范、常规”和“医疗过失行为与人身损害后果之间是否存在因果关系”。显然,鉴定书中应该举出具体的事实和援用相应的法律、法规、规章、规范、常规以及权威文献,对这些重要问题逐一进行充分有据的科学分析说明,以证实其鉴定结论的真实可信性。但是,在医学会的医学事故技术鉴定书及其鉴定结论制作中,对鉴定的过程叙述得相当详细,而对上述需要重点详细说明的部分,却被最简单地处理了,对最后的鉴定结论缺乏系统的科学论证与分析说明。

当前,对医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件的司法鉴定在认识与实践上仍然存在一些混乱。在《条例》颁布前后的相当长一段时间内,由于以往不少医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件的技术鉴定和处理不够公正的事实和群众的普遍要求,许多地方人民法院根据《民事诉讼法》、最高法院领导对此问题的讲话精神和最高法院的相关司法解释,以及2002年颁布的《人民法院对外委托司法鉴定管理规定》,对受理的医疗纠纷、医疗事故争议或者医疗损害赔偿案件,不少是委托司法系统内部的法医,或委托具有司法鉴定资格的法医学司法鉴定机构进行司法鉴定,这样做的效果普遍反映较好。

2003年1月6日,最高人民法院发出《关于参照〈医疗事故处理条例〉审理医疗纠纷民事案件的通知》,其中规定:“一、条例施行后发生的医疗事故引起的医疗赔偿纠纷,诉到法院的,参照条例的有关规定办理;因医疗事故以外的原因引起的其他医疗赔偿纠纷,适用民法通则的规定。二、人民法院在民事审判中,根据当事人的申请或者依职权决定进行医疗事故司法鉴定的,交由条例所规定的医学会组织鉴定。因医疗事故以外的原因引起的其他医疗赔偿纠纷需要进行司法鉴定的,按照《人民法院对外委托司法鉴定管理规定》组织鉴定。”某些法院将所有医疗赔偿纠纷案件,不论其是“医疗事故引起的”还是“因医疗事故以外的原因引起的”司法技术鉴定,一概送交当地的医学会组织鉴定。这种做法不仅与《民事诉讼法》、《人民法院对外委托司法鉴定管理规定》违背,而且和以前最高法院领导对此问题的讲话精神和最高法院的司法解释矛盾,也不是最高人民法院上述通知的真正用意。因为众所周知,技术鉴定对医疗纠纷、医疗事故争议以及医疗损害赔偿案件能否得到正确处理具有决定性作用。错误理解上述通知精神的后果,将会使医疗纠纷、医疗事故争议的卫生行政处理与医疗事故争议或医疗损害赔偿案件的司法诉讼裁决失去根本的区别,受到医疗损害的患方就可能失去司法诉讼这一最后救助的途径。毕竟医学会的医疗事故技术鉴定不是一种司法技术鉴定,它在鉴定书中对纠纷涉及的病历材料真假的辨认、医学事实有无过错的分析论证与责任的划分,以及最后鉴定结论的表述等诸多方面,都不可能像法医学司法鉴定那样充分满足司法审理的要求。由于《条例》没有相应的规定,也就更难以要求参与鉴定的临床医学专家到法庭上接受对他们的鉴定结论的质证。因而,不少地方的司法人员已经切实感受到这种做法所产生的弊端,已经重新重视法医学司法鉴定在审理医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿诉讼案件中固有的重要作用。

2005年2月28日,第十届全国人大常委会第十四次会议审议通过的《关于司法鉴定管理问题的决定》为统一全国司法鉴定、促进司法鉴定工作健康的发展指明了方向。法医学鉴定是司法鉴定的重要组成部分,法医学司法鉴定必将在包括医疗损害赔偿在内的所有人身

损害赔偿案件的技术鉴定中进一步发挥它重要的作用。

二、医疗纠纷与医疗事故处理的现状

《条例》较之过去的《医疗事故处理办法》改变的又一处,是不限定医疗纠纷或医疗事故争议的技术鉴定和处理只能在卫生行政部门的主持下进行。按照《条例》释义第四十条的解释,卫生行政部门的行政调解处理与人民法院的民事诉讼审理裁决,都是解决医疗事故争议的途径和医疗事故的受害方获得救济的方式。当事人有权选择卫生行政部门主持下的行政调解处理和人民法院的民事诉讼审理裁决中任何一种途径解决医疗事故争议,任何单位和个人都不得限制当事人对这种权利的行使,而强迫当事人选择或不选择哪一种解决争议的途径。也就是说,只要当事人不同时启动这两种程序,有权在不服医学会的医疗事故技术鉴定和卫生行政部门的行政调解处理意见后,再向当地人民法院提请民事诉讼;或者在纠纷一开始就直接向当地人民法院提请医疗人身损害赔偿的民事诉讼。

特别是医疗纠纷、医疗事故争议的患方或医疗损害赔偿案件的原告,在感到医学会组织的医疗事故技术鉴定和卫生行政部门的调解缺乏公正时,自然会转而寻求司法机构的民事诉讼途径。因为通过司法程序是解决医疗事故争议和医疗人身损害赔偿的最终和最具强制力的一种解决途径。可是,医疗事故争议和医疗人身损害赔偿诉讼的现实与人们的期望还有相当大的差距。一些法院在具体受理和操作这类医疗人身损害赔偿案件时,有的要求必须先由医学会做医疗事故技术鉴定,只有鉴定结论为医疗事故后才受理立案;或者坚持患方先提出人身损害和医疗过失的证据,但却又不给出具相应的司法技术鉴定委托,使得患方自己对人身损害与医疗过失的单独举证相当困难;或者对医学会的医疗事故技术鉴定结论不按最高人民法院的有关规定加以质证或分辨,在鉴定人不依法出庭接受当事人质询的情况下,就盲目把医疗事故技术鉴定结论作为司法审理的证据加以认可,自动放弃了本属于司法机关履行的对证据的审查和认定职责,而只是按照医疗事故技术鉴定的结论,做出应不应该赔偿和赔偿多少的判决。

【案例评析】 某男,35岁。1992年3月,因胆囊结石在某大医院外科住院,行胆囊摘除手术,后因胆汁遗漏腹腔继发感染治疗和抢救无效,于手术后第6天死于多脏器功能衰竭。死者家属认为是医生手术过失造成,从而引起医疗纠纷。法医根据尸体解剖所见和咨询临床专家意见,鉴定其主要原因是胆囊摘除手术时未发现和结扎变异的胆管,致使胆汁遗漏。该医院医疗事故技术鉴定委员会将其鉴定为一级医疗技术事故。由于医院未能落实与死者家属达成的调解协议,加上主要责任医生不服上述鉴定结论提出复议。省医疗事故技术鉴定委员会复议的结果为“不属医疗事故”。死者家属又不服,随后多次向省医疗事故技术鉴定委员会提出重新鉴定,向当地人民法院提起医疗人身损害赔偿诉讼,索赔71万元。市、省人民法院先后8次审理,死者家属不服判决,不断到省、中央上访申诉,引起各方注意和全国人大代表重视。为此,有代表联名在2004年的第十届全国人民代表大会第二次会议上提出《关于秉公执法解决医患纠纷案件的建议》直指此案。于是,市中级人民法院第九次开庭审理,邀请人民代表旁听,事隔12年,诉讼5年,9审仍然未结束。事实上,法医尸体解剖和临

床专家均认为医生手术过失的责任十分清楚。不仅死者常见的胆管变异对一位外科教授主任医师来说应该能够预见,从而不应发生结扎遗漏,而且,术后观察和处理上也有过失。

司法的公正与效率是 21 世纪人民法院工作的主题,是群众反映较强烈、中央和最高人民法院领导多年来一直关注和司法整改的重点工作。在医疗纠纷、医疗损害赔偿的诉讼中同样也存在着司法公正与效率的问题。针对仍然存在的不少涉及诉讼上访案件(不仅是医疗纠纷或医疗损害赔偿案件)带来的影响,2004 年 7 月,最高人民法院要求全国法院要加强涉诉上访的流程管理和信息报送交流制度,从接信、接访到处理答复实行跟踪管理,对上访老户和有重大影响的涉诉上访案件组织公开听证,邀请当地党政部门、人大、政协和有关单位及部门的人员参加听证,增强处理的公开性和透明度等。这表明了最高人民法院建立健全涉诉信访制度,规范涉诉信访程序,努力从根源上解决涉诉上访问题的决心。

第三节 医疗事故与医疗损害赔偿案件技术鉴定现状的思考

一、当前医疗事故与医疗损害赔偿案件技术鉴定的形式

在《条例》颁布施行前后,全国各地医疗纠纷、医疗事故争议与医疗人身损害赔偿案件技术鉴定一般有两种形式:一是医学技术鉴定,包括以往由卫生行政主管部门主持的医疗事故技术鉴定委员会和目前由《条例》规定的医学会组织的专家组的鉴定形式;二是法医学司法鉴定,包括司法机关内部的法医学技术人员进行的鉴定和司法机关以外被司法部门认可的具有司法鉴定资格、面向社会服务的司法技术鉴定机构和司法技术鉴定人,如高等院校及其他形式的司法技术鉴定机构及其鉴定人。在 2005 年 2 月 28 日第十届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议审议通过公布,并定于同年 10 月实行的《关于司法鉴定管理问题的决定》后,法院和司法行政管理机关将不再设立司法鉴定部门,公安、安全和检察机关所有的内部鉴定部门也不再接受面向社会的司法鉴定委托,司法鉴定将只有由司法行政管理机关审查登记的、面向社会服务的司法鉴定机构这样一种形式。医学会组织的医疗纠纷或医疗事故争议的医学技术鉴定与医疗损害赔偿案件的法医学司法鉴定,这两种鉴定形式的区别在于:第一种形式主要是为医疗纠纷或医疗事故争议的卫生行政调解处理服务;第二种形式主要是为医疗损害赔偿案件的司法诉讼处理服务的。目前存在的问题是,个别地方由于对医疗损害赔偿案件处理,以及对法医学司法鉴定作用的认识上的混乱,导致了以往这两种鉴定形式应用上的混乱,将前一种医学会组织的医疗事故技术鉴定形式取代了后一种医疗损害赔偿案件的法医学司法鉴定形式。

实际上,按照《民事诉讼法》和《刑事诉讼法》的有关规定,医疗纠纷、医疗事故争议和医疗损害赔偿案件都属于民事诉讼范畴。当事人为了今后举证的需要可以自由处置。技术鉴定的申请人或委托人完全可以根据当事人个人的意愿与准备采用的处理途径的不同,自由地选择不同的技术鉴定形式。如果当事人不想刻意追究医方当事人的医疗事故责任,只是提起民事诉讼,要求医疗损害赔偿时,案件的技术鉴定完全没有必要限定在医学会组织的医疗事故技术鉴定的方式。医疗损害赔偿案件的法医学司法技术鉴定的申请或委托,可以是