



全·国·高·等·医·药·院·校

医事法学规划教材

QUANGUO GAODENG YIYAO YUANYIAO
YISHI FAXUE GUIHUA JIAOCAI

总主编 邓世雄 蒲 川

古津贤 张新华 主 编

冯 磊 王国平 邓 虹 副主编

医事程序法

YISHI CHENGXUFA YISHI CHENGXUFA YISHI CHENGXUFA



西南师范大学出版社

全国高等医药院校

医事法学规划教材 QUANGUO GAODENG YIYAO YUANXIAO
YISHI FAXUE GUIHUA JIAOCAI

医事程序法

古津贤 张新华 主 编

冯 磊 王国平 邓 虹 副主编



西南师范大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

医事程序法/古津贤主编. —重庆:西南师范大学出版社,
2009.7

全国高等医药院校医事法学规划教材

ISBN 978-7-5621-4707-7

I. 医… II. 古… III. 医药卫生管理—法规—中国—医
学院校—教材 IV. D922.16

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 140912 号

医事程序法

古津贤 张新华 主 编

冯 磊 王国平 邓 虹 副主编

责任编辑:郑持军

整体设计:白 好

出版发行:西南师范大学出版社

地址:重庆市北碚区天生路 1 号 400715

市场营销部电话:023-68868624,68254350(传真)

<http://www.xscbs.com>

经 销:全国新华书店

印 刷:重庆东南印务有限责任公司

开 本:787mm×1092mm 1/16

印 张:17.5

字 数:380 千字

版 次:2009 年 8 月 第 1 版

印 次:2009 年 8 月 第 1 次印刷

书 号:ISBN 978-7-5621-4707-7

定 价:25.00 元

全国高等医药院校医事法学规划教材

总主编 邓世雄 蒲 川

编 委(以姓氏笔画为序)

丁朝刚	王安富	王其林	王国平
王 萍	邓 虹	石 悦	古津贤
冯泽永	李宇阳	杜仕林	吴海峰
沈春明	张 静	张新华	汪丽青
罗 秀	赵 敏	贾国燕	高建伟
曹文妹	阎 婷		

总 序

改革开放以来,我国的民主法制建设取得了长足的进步,依法治国已成为我国基本的治国方略,建设社会主义法治国家作为我国现代化建设所要实现的重要的政治目标被载入宪法,法律在社会生活中的地位得到了极大的提升。法律属于上层建筑的范畴,其目的在于规范制约社会生活,二者彼此依存,相互促进。世界各国发展的历史表明,法律是一门实践的科学,一方面,推动法律文明进步的动力,是现实的社会生活,是政治、经济和社会各项事业的变迁;另一方面,任何一项社会事业的发展也离不开法律的保障和规制。

医疗卫生事业和法律的关系也是如此,一方面医患矛盾、食品安全、药品质量、传染病的预防控制、现代生命科技发展所引发的各种冲突等等问题的出现不断地推动法律制度的发展和完善;另一方面上述各项卫生事业的发展也离不开法律的保障。改革开放以来,随着生活水平的提高、生活质量的提升,人们对自己的健康有了前所未有的关注;同时随着法治秩序的逐步建立,人民的权利意识、法律意识开始苏醒。但由于历史的原因,我国在医疗卫生领域的相关法制建设显得相对滞后,远远不能适应社会发展的需要,所以上述医患矛盾、食品安全、药品质量等种种问题出现了,医疗卫生事业的发展有赖于这些问题的解决,而这些问题的解决最终还得依靠法制的完善。

正因为如此,医事法律更成为当今极为重要的论题。医事法律研究的理论和实践问题,如医患关系、医疗纠纷的处理、食品安全、药品质量、现代医疗技术的应用等问题大多是社会关注的热点。尤其是随着生命科学的高速发展,现代医疗技术对人的生、老、病、死强烈的干预和操纵,各种尖端医疗技术从实验室来到了普通大众的身边,如试管婴儿、代孕母亲、器官移植等等。但新技术的应用比以往任何时候都更容易引起公众的争论,这是因为生命科学技术引起的问题比任何以往的其他科学技术都复杂得多,科技的进步使得人类面临更多的选择,也需要作出更多的决定,这些选择和决定因为涉及了生命的因素,而具有更大的风险,承担更大的责任。如果缺乏法律和伦理的制约与规范,生命科技带给人类的可能不是幸福而是灾难。

“医学是科学学科中最人道的科学,是最经验主义的技艺,是人文学科中最富有科学性的学科”,埃德蒙·D.佩莱格林诺的论述非常精辟,一语道出了医学与人文社





会科学的关系。在医疗实践中,先进的医疗技术并不一定能推进医学和社会的进步。因为医学面对的是患者,患者是人,人不是单纯的生物体,而是生活在一定社会中有着一一定文化习俗、伦理价值观念、复杂心理活动的主体。在医疗活动中患者往往从自己熟悉的传统习俗、伦理道德乃至法律观念去判断医生的行为,如果医生只把人作为一个生物体,而全然忽略患者的文化背景、社会环境、心理特性,医患冲突就再所难免。医学的主要问题在于“医术讲得多,人文关怀讲得少,行为科学不足,经济诱因太多。”佩莱格林诺这段话正是现代医学模式转化(由生物医学模式向“生物—心理—社会”模式转化)的最好注释,医学的发展正是由医学科技、伦理、文化、习俗、法律等多种因素合力的结果。

随着生物医学模式向“生物—心理—社会”模式的转化,传统的医学教育模式已经悄然地发生了变化。在医药院校,更多的人文社会科学课程在医学生的课堂上出现,医学与各类人文社会科学的交叉学科大量涌现,如卫生事业管理学、医院管理学、卫生法学、医事法学、医学哲学、医学伦理学等等。同时医学教育的目的也不再单纯是培养医学人才,培养具有医学背景的管理人才、法律人才、经济人才等各类复合型人才已经成为各类高等医药院校的重要任务,而这也正是各类高等医药院校适应社会发展的机遇所在。

我国的医事法律的专业教育较之发达国家起步较晚,而随着我国各项社会事业的不断发展,目前我国的医学法律人才与发达国家相比较,数量和质量都存在很大的差距,高素质的医学法律人才紧缺。随着我国医疗卫生体制改革的深入,医疗机构面临着越来越多的法律问题,归结起来主要体现在三个方面,一是医患权益的法律保障问题,一是医院管理的规范化和法制化问题,再就是医院的经营发展中的法律问题。医疗服务机构对法律人才的需求强烈,医事法律人才正是国家医疗卫生服务机构所急需的紧缺人才。随着我国公共卫生监督体制的改革,我国的卫生监督体制由过去卫生防疫体制为主的行政业务管理转向专门的卫生监督执法,由此需要大量的既懂医疗卫生,又懂法律的高素质专门人才。传统上我国的卫生行政管理干部都是来自于医药卫生领域的专业人才,而法律、管理等方面知识较为欠缺。医事法律专业的毕业生可以通过公务员考试,从而进入卫生行政机关,进而推动我国医疗卫生事业管理的规范化和法制化。与此同时,随着我国医疗卫生事业的发展和人们法律意识的提高,现有的医疗纠纷和医疗损害赔偿诉讼越来越多,在司法实践中存在大量的既需要医学知识又需要法律知识的个案,现有的医事法律人才结构状况远不能满足法律服务市场的需求。

作为一个刚刚起步的新兴专业,医事法律的专业建设还有很长的路要走。在师资队伍建设、教学计划、课程建设、实习基地建设等方面还有很多工作需要做。就课程建设而言,教材建设是一个基础性的工程,对于专业建设起着非常重要的作用,通

过教材建设可以统一专业的建设思想、专业课程体系,还可以培养和锻炼一批学术骨干。有鉴于此,由重庆医科大学、大连医科大学、上海中医药大学等国内 10 余所高等医学医院和西南师范大学出版社经过协商研究,决定整合国内部分高等医学院校的学术优势和出版社的出版力量,出版这套“全国高等医药院校医事法学规划教材”,本套教材包括卫生法学、医事法学等多门专业核心课程教材,及部分案例分析教材在内。

我们期望这套教材的编写,能将学术性、新颖性、可读性有机结合起来,运用生动合理的案例、简洁流畅的语言去阐释相关的法律理论与制度。同时我们也期望,经过组织者、编写者、出版者的共同努力,这套教材能成为真正的精品教材,能推动全国医学院校医事法律、卫生事业管理等新兴专业的建设。

重庆医科大学校长 雷寒

2008 年 1 月



※
总序

目 录

绪 论	(1)
第一章 医事程序法概述	(15)
第一节 医事程序法的概念、渊源和体系	(15)
第二节 医事程序法的特征和作用	(20)
第三节 医事程序法律关系	(23)
第二章 医事诉讼的基本原理	(27)
第一节 医事诉讼的基本原则	(27)
第二节 医事民事诉讼基本制度	(31)
第三节 医事诉讼特征	(33)
第四节 诉、诉权与诉讼标的	(35)
第五节 医事诉讼的受案范围	(39)
第三章 医事诉讼中的诉讼参加人	(43)
第一节 医事诉讼诉讼参加人概述	(43)
第二节 正当当事人的确认和识别	(46)
第三节 诉讼代理人	(52)
第四节 其他诉讼参与人	(54)
第四章 医事诉讼的管辖	(56)
第一节 医事诉讼管辖概述	(56)
第二节 医事诉讼的立案管辖	(60)
第三节 医事诉讼的审判管辖	(61)
第五章 医事诉讼证据	(73)
第一节 医事诉讼证据概述	(73)
第二节 证据分类	(77)
第三节 证据种类	(80)
第四节 医事诉讼证据的收集和保全	(87)





第六章 医疗事故技术鉴定	(93)
第一节 医疗事故技术鉴定概述	(93)
第二节 医疗事故技术鉴定的程序	(99)
第三节 鉴定报告书	(104)
第四节 医疗事故鉴定制度的改革和完善	(106)
第七章 司法鉴定	(110)
第一节 司法鉴定概述	(110)
第二节 司法鉴定程序	(117)
第三节 司法鉴定人	(124)
第八章 医事诉讼证明	(130)
第一节 医事诉讼证明概述	(130)
第二节 证明对象与证明标准	(132)
第三节 医事诉讼举证责任	(135)
第四节 医事诉讼证据规则探讨	(143)
第九章 诉讼保障制度	(148)
第一节 期间和送达	(148)
第二节 诉讼费用和司法救助	(153)
第三节 财产保全和先予执行	(157)
第四节 强制措施	(161)
第十章 医事诉讼程序	(165)
第一节 医事诉讼程序概述	(165)
第二节 第一审程序	(166)
第三节 第二审程序	(171)
第四节 审判监督程序	(174)
第五节 执行程序	(175)
第十一章 医事仲裁概述	(178)
第一节 仲裁的概念和特点	(178)
第二节 医事仲裁概述	(180)
第三节 医事仲裁协议	(184)
第四节 国外医事仲裁制度简介	(190)



第十二章 医事仲裁的基本原则	(196)
第一节 医患双方当事人自愿原则	(196)
第二节 仲裁裁决公平合理原则	(198)
第三节 仲裁机构独立行使职权原则	(199)
第四节 仲裁过程不公开原则	(201)
第五节 仲裁裁决一裁终局原则	(203)
第十三章 医事仲裁机构和参加人	(205)
第一节 医事纠纷仲裁委员会	(205)
第二节 仲裁协会	(208)
第三节 医事仲裁庭	(208)
第四节 医事仲裁专家咨询委员会	(211)
第五节 医事仲裁员	(213)
第十四章 医事仲裁程序	(222)
第一节 医事仲裁的申请和受理	(222)
第二节 医事仲裁审理和裁决	(227)
第三节 医事仲裁裁决的申请撤销和执行	(239)
第十五章 医事 ADR 程序	(247)
第一节 ADR 程序概述	(247)
第二节 医事 ADR 程序的主要形式	(251)
第三节 医事 ADR 程序的展望	(259)
主要参考文献	(265)
后记	(267)

绪 论

一、医事程序法的实践基础：医疗纠纷解决机制

(一) 医疗纠纷

医疗纠纷已经成为常见的纠纷形态。随着医疗纠纷的增多，医患关系也呈现日趋紧张的状态。

因此，如何预防、缓解、遏制医疗纠纷，缓和日趋紧张的医患关系正在成为全社会共同面对的重大课题。这不仅关系到社会的文明进步，也与每个人的切身利益息息相关。

然而，不得不指出的是，目前关于医疗纠纷的基础性研究是十分薄弱的。学界对医疗纠纷的概念进行了阐释，通说的观点大体上将医疗纠纷分为广义和狭义。狭义的医疗纠纷是指病员或其家属与医疗机构（医务人员）之间，就诊治和护理过程中发生的不良后果及其产生的原因在认识上不一致而导致的分歧或争议。这一概念将医疗纠纷严格限定于与专业医疗行为相关的各种纠纷，其产生原因是医疗事故与医疗差错、医疗意外和并发症等；广义的医疗纠纷是指医患双方对于医疗服务的过程、结果以及出现不良后果的善后存在不同看法所造成的争议和分歧。这一概念不仅包括狭义医疗纠纷的范围，也包括在医疗过程中产生的其他纠纷，如由于医务人员服务态度不良发生的争执，触犯病患隐私权等人身权利引发的争执等，这些争执与专业医疗行为本身关联不大。一般说来，属于医事法律关注的医疗纠纷主要是指狭义上的医疗纠纷，本书也赞同这一观点。这是因为广义上的医疗纠纷中的很大一部分并不具有医患关系所体现出的专业性和特殊性，这些纠纷既可能发生在医疗领域，也可能发生在其他服务领域。本书认为，作为专门研究对象的医疗纠纷应当具有领域上的独占性、技术上的专门性和争执内容上的确定性。领域上的独占性是指医疗纠纷应当发生在医疗卫生领域，争执双方应当是医患双方或护患双方；技术上的专门性是指医疗纠纷应当与专业化的医疗技术相关，这使得对医疗纠纷的认定往往需要运用专业化鉴定的方式；争执内容上的确定性是指医疗纠纷所争执的内容应当是医院是否违反医疗服务合同的约定或是否存在医疗行为中的过错，以至给患者





造成了损害。

通过以上介绍可以发现,目前关于医疗纠纷的界定都是从对医疗纠纷现象的概括性描述入手。这种界定方式具有简单清晰、便于理解的优点,但也存在可以提升的理论空间。

1. 这种解释侧重于现象归纳,没有从纠纷的本质上看待医疗纠纷。纠纷的本质是一种利益对抗状态。人类社会之所以会产生纠纷,是由于利益对抗的长期性、复杂性所致,尤其是在社会转型期或变革阶段,由于利益的多元分化和利益争端的频繁发生,纠纷必然处于多发状态。医疗纠纷作为纠纷之一种,其本质上也是医患双方的利益对抗形态。这种利益对抗体现了医疗服务之利益获得与患者健康成本和收益权衡之间的矛盾。当患者认为其付出相应成本,而未能收获其认为的健康收益之时,或者虽然有健康收益,但其认为成本支出太高,必然会对收取利益的医疗服务机构和人员产生不满,当这种不满积蓄到一定程度且无法化解之时,纠纷随之发生。

在这种利益对抗中,有几个因素尤其需要注意:

第一,医疗活动有本身易产生纠纷的特征。医疗活动与人的健康相联系,而健康则是每个社会成员都关注的基本生存资源,一旦发生损害,产生利益对抗的几率较大。与此同时,医疗活动又是一种兼具高度专业化和风险性的活动。专业化使得医患双方在发生利益关系时处于信息不对称的状态,这使患方难以对健康收益和成本付出作出准确的判断,而在急剧增长的医患矛盾增加了患方对医方的不信任感的情况下,患方更容易得出“健康收益小于成本付出”的利益衡量;风险性则意味着患方在利益衡量时必须在成本中增加对医疗活动风险的估算,而这种估算与专业知识相关,不是患方能够做到的,因此也对利益的不当估计埋下了伏笔。基于对健康资源的重视和利益衡量的困难甚至误判,利益对抗在医疗活动中较其他领域更易发生。

第二,转型社会中的各种问题也增加了医疗纠纷发生的可能性。市场经济的初步发展催化了人们的趋利倾向,而在转型期间,政治、经济、法律制度尚不完善的情况下,这种趋利倾向会对纠纷的发生有促进作用。具体到医疗卫生服务领域,一方面,由于转型期医疗卫生改革的持续进行,医疗机构游走于营利模式和公益服务模式之间且往往由于各种原因偏向前者,以药养医、收费畸高等现象普遍;另一方面,转型期的医疗法律制度发展相对滞后,既没有对这些行为进行合理规范,也未对纠纷前期产生的不满进行合理疏导,以致纠纷频繁发生,医患关系日渐紧张,而这种现实状况又增加了患方对成本收益考量时的盲目和冲动,进一步加剧了医疗纠纷。

从纠纷本质看待医疗纠纷,会对医疗纠纷的产生提供更为本质的思考,也可以为纠纷的解决提供思路。在承认利益对抗的客观性的前提下,如何缓和这种对抗,或者使双方容忍这种对抗,应当成为医疗纠纷解决的思考方向。



2. 这种解释所提供的信息偏于在实体意义上解决医疗纠纷,而忽略了纠纷解决机制本质上是一种程序性设置。承接上文的分析,从纠纷本质的角度来看,医疗纠纷的发生不仅与医疗行为的过错或失误相关,也与医患之间易发生争议的特性和具体的社会环境相关。将纠纷解决仅限于实体问题,一方面可能会将解决方案简单化,另一方面也会产生“一切纠纷皆可通过判定真相而解决”的错误预判。实体解决如判定过错是否存在、违约是否达成、赔偿是否妥当等的确是医疗纠纷处理中急需解决的问题,但如何才能达成令人满意的实体解决,甚至在实体判断无法发现真相的时候,医疗纠纷应以何种方式终结,这些都不是实体判断本身能够解决的问题。

因此,我们需要引入纠纷解决机制。所谓纠纷解决机制,是指缓解和处理纠纷的方法和制度。纠纷解决机制其实质是一种程序装置,它既会为实体性判断的产生提供对话的场所和空间,也会通过程序设置缓解纠纷所蕴含的不满和争执,在这种程序装置中,“每一方都被要求‘全面地’考虑问题,反思他方的利益主张,而不应‘片面地’斟酌一己的得失。”^①更会通过程序装置本身的有序运行吸收实体判断无法准确达成时可能产生的不满。就医疗纠纷而言,医疗风险的权衡、信息不对称的平衡、患者苛求医疗服务质量的冲动,从实体本身难以作出恰当的安排,这就需要在医疗纠纷解决机制中,通过程序设置,对这些方面作出有益于实体判断的程序安排。

(二) 医疗纠纷解决机制

医疗纠纷解决机制,是指缓解和处理医疗纠纷的方法和制度。根据纠纷处理的制度和方法不同,可以从以下三种形式来论述医疗纠纷的处理机制。

1. 私力救济

私力救济,是指当事人认定权利遭受侵害,在没有第三方以中立名义介入纠纷解决的情形下,不通过国家机关和法定程序,而依靠自身或私人力量,解决纠纷,实现权利。^② 医疗纠纷中的私力救济包括自决和和解,体现在《医疗事故处理条例》里“医疗单位与病员及其家属自行协商解决”的规定中。自决是医疗纠纷的主体一方凭借自己的力量使对方服从。在医疗纠纷中,自决主要表现为两种形态:1. 医方利用自身的信息优势和强大组织地位使患方撤出纠纷。2. 患方使用暴力、纠缠等方法设法使医方满足患方的要求。和解是指医疗纠纷双方相互妥协和让步,出于自愿对纠纷争执的内容达成一致。自决与和解的区别在于:自决的最终也是达成一致,但在这种一致的达成中,一方并不是出于自身意愿,而是迫于力量对比关系上的弱势;而和解所达成的一致是出于双方的自愿。一般说来,医方出于其组织地位的強大和

^① 何兵. 现代社会的纠纷解决. 北京: 法律出版社, 2003 年, 第 2 页。

^② 徐昕. 论私力救济. 北京: 中国政法大学出版社, 2005 年, 第 102 页。



信息优势在纠纷中力量较为强大,但这种力量对比在医疗纠纷中会有所改变。患方可以借助纠纷策略增强自己的力量,如借助媒体力量、雇佣职业“医闹”、对医生尤其是医院负责人个人施加暴力威胁、结伙形成群体性事件等,患方的力量急剧增加,从而改变力量对比关系,甚至变得非常强大。

私力救济在纠纷解决机制中是最常见的。以往将之归为生产力低下、文明程度不高的产物是片面的。私力救济符合面对纠纷的人性期望,^①具有直接、高效的特点。但是私力救济存在不理性的特征,它可能将纠纷扩大化从而侵害社会其他成员的权益。在医疗纠纷中,私力救济尤其是患方私力救济的频繁适用,会对医疗卫生秩序造成损害,对安定的社会秩序形成威胁,容易衍生出其他违法犯罪行为。

2. 社会救济

社会救济,包括诉讼外的社会调解和仲裁,这主要是依靠社会力量对医疗纠纷进行处理的一种机制。社会调解是指社会第三方依据一定的道德和法律规范,对发生纠纷的当事人摆事实、讲道理,促使双方互相谅解、让步,从而妥善解决纠纷的机制。在我国,社会调解主要是指人民调解、社会综合力量组成的社会调解中心或类似机构的调解以及仍在一定范围存在的乡间权威调解。根据《人民调解委员会组织条例》,人民调解组织是村民委员会和居民委员会下设的调解民间纠纷的群众性组织,在基层人民政府和基层人民法院指导下进行工作,其工作职责是调解民间纠纷,并通过调解工作宣传法律、法规、规章和政策,教育公民遵纪守法,尊重社会公德。社会综合力量组成的社会调解中心或类似组织是目前中国新出现的纠纷解决机构,一般是指政府牵头,在原有人民调解、行政调解的基础上,吸收社会力量建立的社会综合调解组织。与人民调解相比,它具有调解内容上的广泛性、连接其他纠纷解救机构的便利性和调解结果的权威性等特点。乡间权威调解是指基层社会存在的宗族调解或乡间“能人”调解等方式。这种方式与中国传统社会的纠纷解决方式相承继,在基层农村、边远地区仍有存在。仲裁是指纠纷双方根据有关规定或者协议,将争议提交一定的机构以第三者居中裁决的方式。

社会调解与仲裁的相似之处是均属于第三方介入纠纷解决并发挥协助裁断作用的纠纷解决方式,其区别在于,社会调解更注重当事人本人意愿,调解者的作用重在协调、斡旋等,而仲裁的结果则着重体现了仲裁者的裁断意愿。

目前,医疗纠纷的社会调解已为实践所重视。一些地方在人民调解组织、社会调解组织的基础上组成有医学专业人士、经验丰富的社会调解人员、法学专业人士等参与的专业医疗纠纷调解委员会,如宁波市于2008年2月成立的医疗纠纷调解

^①这里的人性期望主要是指两种本能:第一,每个人都有面对自己生活问题时自我解决的本能,过于求助他人会作为无能的标志;第二,当面临损害时,每个人都有直接报复的冲动。



委员会,天津市 2009 年 2 月成立的医疗纠纷人民调解委员会等。这些专业调解委员会对医疗纠纷的解决起到了重要的作用。而我国目前尚未建立医疗纠纷的专业仲裁机制,各地关于医疗纠纷的仲裁运用并不统一。有地方(如山西、广东等)在医疗纠纷中适用《仲裁法》中的规定,也有地方(如深圳、河北等)建议成立专业医疗纠纷仲裁机构或将医疗纠纷人民调解组织和仲裁组织合并成立“医疗纠纷调解仲裁中心”。如何建立高效、专业化的医疗仲裁机制,还需要进一步探讨和论证。但毋庸置疑的是,包括社会调解和仲裁在内的良好社会救济方式的运用,对解决医疗纠纷、缓解医患矛盾是一剂良方。

3. 公力救济

公力救济是指以国家公力机关介入作为第三方,在纠纷主体的参与下,对纠纷进行解决的一种机制。公力救济在纠纷解决机制中最具权威性。它的特征是:(1)解决规则具有国家性特征,表现在公力救济的范围、方式和程序由法律明确规定。(2)解决结果具有国家强制力,表现在国家行使强制执行权迫使纠纷主体履行生效的判决和裁定。

医疗纠纷中的公力救济方式主要包括卫生行政处理和诉讼。这里主要介绍一下医疗卫生行政处理。根据《医疗事故处理条例》的规定,卫生行政处理主要针对的是医疗事故争议案件,分为对医疗事故争议的处理和对医疗事故案件赔偿的调解两类。

(1)医疗事故争议处理。发生医疗事故争议,当事人申请卫生行政部门处理的,应当提出书面申请。申请书应当载明申请人的基本情况、有关事实、具体请求及理由等。当事人自知道或者应当知道其身体健康受到损害之日起 1 年内,可以向卫生行政部门提出医疗事故争议处理申请。卫生行政部门应当自收到医疗事故争议处理申请之日起 10 日内进行审查,作出是否受理的决定。对符合本条例规定,予以受理,需要进行医疗事故技术鉴定的,应当自作出受理决定之日起 5 日内将有关材料交由负责医疗事故技术鉴定工作的医学会组织鉴定并书面通知申请人;对不符合规定,不予受理的,应当书面通知申请人并说明理由。当事人对首次医疗事故技术鉴定结论有异议,申请再次鉴定的,卫生行政部门应当自收到申请之日起 7 日内交由省、自治区、直辖市地方医学会组织再次鉴定。卫生行政部门收到负责组织医疗事故技术鉴定工作的医学会出具的医疗事故技术鉴定书后,应当对参加鉴定的人员资格和专业类别、鉴定程序进行审核;必要时,可以组织调查,听取医疗事故争议双方当事人的意见。卫生行政部门经审核,对符合规定作出的医疗事故技术鉴定结论,应当作为对发生医疗事故的医疗机构和医务人员作出行政处理以及进行医疗事故赔偿调解的依据;经审核,发现医疗事故技术鉴定不符合本条例规定的,应当要求重新鉴定。需要注意的是,当事人既向卫生行政部门提出医疗事故争议处理申请,又

向人民法院提起诉讼的,卫生行政部门不予受理;卫生行政部门已经受理的,应当终止处理。

(2)医疗事故案件赔偿的调解。针对已经确定为医疗事故的赔偿案件,卫生行政部门应医疗事故争议双方当事人的请求,可以进行医疗事故赔偿调解。调解时,应当遵循当事人双方自愿原则,并应当依据本条例的规定计算赔偿数额。经调解,双方当事人就赔偿数额达成协议的,制作调解书,双方当事人应当履行;调解不成或者经调解达成协议后一方反悔的,卫生行政部门不再调解。

卫生行政处理作为公力救济的重要方式,对解决医疗纠纷有着重要作用,但目前的公力救济方式仅仅存在于医疗事故争议中,其范围是否可以拓宽到其他类型的医疗纠纷,可以探讨。同时,卫生行政处理可否借鉴劳动争议仲裁这类行政性专业仲裁方式,作为诉讼前置程序,也是可以研究的内容。

医疗纠纷诉讼是以国家审判机关为第三方,在医疗纠纷主体的参与下,遵从法定程序,依法作出裁决并凭借国家强制力保障执行的纠纷解决方式。诉讼是社会公平的底线装置,也是最具权威性、最规范的纠纷解决方式。

(三)医事程序法与医疗纠纷解决机制

从上述关于医疗纠纷和医疗纠纷解决机制的基本介绍中,我们可以得出这样的结论:医疗纠纷的解决和医患矛盾的缓解,既要求完善目前尚存缺陷的医事实体规范,也要求建立健全现有纠纷解决机制。而纠纷解决机制主要是一种程序性装置,除了私力救济和社会救济中的乡间权威调解没有固定的程序之外,其他纠纷解决机制都有程序性安排。从社会救济到公力救济,程序的严密程度和规范程度逐渐加强,其中表现为法律规范的程序设计就是医事程序法。从纠纷解决的本质上看,现实中广泛存在的医疗纠纷和医疗纠纷解决机制无疑是医事程序法的实践基础。

医事程序法与医疗纠纷解决机制的联系表现为:

1. 医事程序法与医疗纠纷解决机制的目标一致。无论是医事程序法还是医疗纠纷解决机制,其目标都是最大可能化解医疗纠纷,实现社会公平、稳定,促进医疗卫生事业健康发展,满足人民群众日益增长的健康需求。

2. 医事程序法是对医疗纠纷解决机制的规范和强化。医疗纠纷解决机制表现为多种程序形态,其中一些并没有规范的程序设置。对于私力救济和部分社会救济来说,灵活的程序或许是纠纷解决之必需,但对于其他纠纷解决机制来说,缺乏合理规范的程序设置会导致其解决纠纷能力下降、公正和效率双重缺位。而医事程序法恰恰是通过法律规定来建立、完善纠纷解决机制中的步骤、方式、手段,即程序设置问题。因此,良好的医事程序法律规范是对医疗纠纷解决机制的规范和强化。

医事程序法与医疗纠纷解决机制的区别在于:



1. 医疗纠纷解决机制与医事程序法的着重点有所不同。医疗纠纷解决机制虽然是程序装置,但更注重纠纷解决的实效及有助于达成实质公正;医事程序法则更注重于程序本身的安排,关注纠纷解决的形式理性及如何实现程序公正。

2. 医疗纠纷解决机制与医事程序法的研究视角不同。纠纷解决机制的研究视角更为广阔,包括个人、社会和国家,既有法律规范的研究,也有社会规范的寻求,甚至有道德规范的探究;而医事程序法的研究视角主要是国家程序法律规范的设立和完善,其研究范围相对集中。

二、医事程序法的价值基础:程序公正

(一)程序公正概述

医事程序法的价值基础是程序公正理念。程序公正又称程序正义,是指达成某一项实体结果的过程、步骤、手段的公正。程序公正是与实体公正相对应的概念。一般说来,在日常经验中,人们都比较重视实体结果的达成,认为这是行为的目的,而较为忽视程序问题。其实,程序公正往往是达成实体公正的前提和基础,这从日常生活经验中可以得到考量,如排队、抽签、投票等程序性设置,可以避免因为拥挤、暗箱操作、独断等不公平因素导致的实体结果上的不公正。

在美国哈佛大学教授约翰·罗尔斯于1971年出版的《正义论》中,罗尔斯从理论上对程序公正进行了分类。罗尔斯将程序公正分为三种。第一种是“纯粹的程序公正”,其含义是指:无论程序产生什么样的结果,它都是公正的。不存在衡量程序结果的独立标准,程序本身就决定了程序结果的公正性。罗尔斯举了赌博的例子来说明这种纯粹的程序公正。只要赌博的程序规则得到严格遵守,无论结果如何都是合乎正义的。第二种是“完善的程序公正”,其含义是指:在程序之外存在独立的公正标准,同时也存在着满足这一标准实现的程序。即存在两种判断公正的标准:结果公正和程序公正。为说明这一观点,罗尔斯举了切蛋糕的例子。在把蛋糕均分给数人的情境下,如何达到均分的结果,需要设计这样的程序:动手切蛋糕的人最后领取自己的一份。这样的程序就是公正的程序,也有利于达到公正的结果。第三种是“不完全的程序公正”,指的是虽然存在独立的实体公正标准,但满足这个结果实现的程序却不存在,罗尔斯举的例子是刑事审判。无论程序要件如何完备精巧,也不能确保结果的公正。为了弥补不完全的程序公正不能确保正当结果的问题,需要借助于程序公正的正当化作用,追加拟制的“半完善的程序公正”,如陪审制、当事人参与保障等。

罗尔斯的程序公正理论对我们理解程序公正的内涵具有重要意义。实体公正确实是我们追求的目标,但完美的实体公正可能仅仅是一种梦想。在大多数情况