

# 医疗侵权民事诉讼环境的变迁及应对措施\*

陈玉强 夏挺 万幼峰 林志扬

**摘要** 在司法实践中公平原则越来越多地被应用到医疗侵权民事诉讼案件。针对这一情况,分析医疗纠纷的司法环境,并提出按照规章办事,把握法律底线;实施风险评估,科学合理诊治;区别对待赔偿,保护员工权益;完善保障体系,构建和谐社会等应对措施。

**关键词** 医院 管理 诉讼 纠纷 公平原则

**中图分类号** D082

**文献标识码** A

**文章编号** 1001-5329(2006)03-0025-02

Reply to the Change of the Judicatory Circumstance Medical Civil Indict/Chen Yuqiang, Xia Ting, Wan Youfeng, et al. Chinese Hospital Management, 2006, 26(3): 25-26

**Abstract** In law practice fair principle is applied to medical civil indict more than before. Aim at the condition in this article the judicatory circumstance of malpractice was analyzed, then doing according to the rule to hold the law principle, evaluating the medical risk to guide diagnosis and treatment; distinguishing the lose to protect staff right; improving safeguard system to build harmonious society were recommended.

**Key words** hospital, management, indict, malpractice, fair principl

**First-author's address** Postdoctor Station of Business Administration in Xiamen University, Xiamen, 361003, PRC

尽管公平原则是否适用于医疗侵权民事诉讼案件还是一个有争议的问题,然而客观上法官在司法实践中越来越多地采用了这一原则,导致医方不得不承受比以往更多的风险。针对这一司法环境的变迁,医疗机构有必要采取一定的措施加以应对。

## 1 医疗侵权民事诉讼环境的变迁

### 1.1 归责体系明确,具体适用不清

我国侵权法的归责原则体系是由过错责任原则、过错推定原则、公平原则所组成的。在这一体系中,过错责任原则是适用于一般侵权行为的一般原则;过错推定原则是适用于各种特殊侵权行为的原则;而公平原则则是为弥补过错责任的不足,为补救当事人的损害而存在的一项归责原则<sup>[1]</sup>。2002年颁布实施的《医疗事故处理条例》第三十三条规定了在紧急情况下为抢救垂危患者生命等6种情形不属于医疗事故,并于第四十九条规定不属于医疗事故的,医疗机构不承担赔偿责任。医疗事故鉴定实行举证责任倒置,医疗侵权诉讼适用过错推定原则,也就是指原告能证明其所受损害是由被告所致,而被告不能证明自己没有过错,法律上就应推定被告有过错并应负民事责任。然而,在实践中法官常在适用过错推定原则确定医疗机构无过错或不能确定医疗机构有过错的情况下,考虑受害人所受损害导致的财产损失额的合理分担问题,适用公平责任原则。也就是医疗机构有过错则适用过错推定原则,无过错则适用公平原则,如此下去,只要有损害后果产生,医方就要承担赔偿责任。

### 1.2 风险分配变化,医院不堪重负

\* 第38批中国博士后科学基金资助(编号:2005038171)

厦门大学工商管理博士后流动站 福建 厦门 361003

解放军第174医院 福建 厦门 361003

自古以来,人类一直希望消除疾病、保持健康、益寿延年,但由于医术的限制,只能乞求上帝、神灵保佑。因此,人类的生命和健康完全是个人的责任,自然也就承担了医疗意外的风险<sup>[2]</sup>。然而随着社会的发展、意识形态的变化,人们对医疗卫生保健的要求不断提高,对医学的信心和期望、对医生的依赖和要求越来越高,而对医疗风险的观念也逐渐淡化,或是认为向医疗机构交了费用,治好病是天经地义的事,一旦出现意外就该由医疗机构承担责任,再加上媒体的误导,因而近年来医疗纠纷呈逐年上升趋势。事实上,自《医疗事故处理条例》实施3年来,各卫生行政部门及医疗机构本身加大了管理力度,首先把住从业人员的准入关,并加强培训,持证上岗,严格按照法律、法规及医疗护理操作常规进行,真正意义上的医疗事故是呈下降趋势的,但医疗机构因医疗纠纷所做的赔偿或补偿却是不断攀升,医疗机构不堪重负,也有部分医疗机构因此而歇业。

### 1.3 医疗风险巨大,保障机制缺乏

限于当代科技发展水平,医疗行为在不同程度上对患者的身体带来负面影响。药物的应用常会因用药的剂量、毒副作用及个体敏感性等差异,使患者出现与原来疾病无关的、治疗目的以外的医源性疾病;手术中为了切除病变组织,常需要切开、剥离正常人体组织;甚至在癌肿摘除术中,切除部分正常组织,以防止癌细胞的扩散;连常见的药物注射,也不可避免地对皮肤、血管造成损害。加之主观上受制于医务人员的学术水平、临床经验等,临床总体误诊率在30%左右,复杂疑难病症的误诊率更高,所以医疗意外的发生难以避免。临床上,因病致贫的现象时有发生,因为医疗意外或并发症导致发生巨额医药费,最后可能还是死亡,即常说的“人财两空”,甚至出现植物人或是残疾人,给社会、家庭带

来严重负担。面对这种情况,单一的家庭确实无法承受,而目前社会又缺少必要的保障机制。即使是意外伤害险也不承担医疗意外的风险。保险条款明确提出意外伤害是指遭受外来的、突发的、非本意的、非疾病的使身体受到伤害的客观事件。而医疗意外是以疾病为基础,在主观上存在故意(如术前医务人员已告知手术的风险)。更何况大部分人没有参加保险。因此,对于相当一部分借钱看病的普通百姓而言,一旦出现医疗意外,要么从此走向贫病交加,要么把病人丢在医院。当然,所剩的就是向为数不多、财力有限的慈善机构求助。

## 2 应对措施

### 2.1 按照规章办事,把握法律底线

道德与法律是规范医务人员行为的基本要件,但在加强依法治国的大环境下,医疗机构更应注重依法行医,把握住法律底线。只有按照医疗卫生法律、行政法规、部门规章和诊疗护理规范、常规办事,才能从根本上杜绝医疗事故的发生。所以,医疗机构应加强对医务人员的教育,督促医务人员在行医过程中切实履行对患者、社会所负有的法律义务,如实告知患者或其授权委托人有关患者的病情、医疗措施、医疗风险。在具体实施过程中充分行使注意义务并采取积极有效的防范措施。并在风险出现后采取措施防止损害后果的扩大。特别要强调的是严格按规章制度办事,如按病种收治、按医疗机构等级收治、按手术分级标准进行治疗,严禁无证上岗、无资质的人员出具报告、越级进行手术等。违反医疗常规等即意味着存在过错,即使可能与损害后果不存在因果关系,不构成医疗事故,但也要负赔偿责任,更是为公平原则的适用提供依据。

### 2.2 实施风险评估,科学合理诊治

对于手术等治疗的风险性仅仅尽告知和注意义务是不够的,还必须进行系统评估。如病情的发展程度、病人的身体素质、手术的风险性、双方对风险的预期,以及风险发生后可能具有的承受能力。应了解患者是否进行过健康保险或人寿保险,有条件的还要进行诚信调查。医疗风险在一定的技术条件下存在相对的可控性,医方应与患方进行充分沟通,尊重患方的选择权,共同协力防范医疗风险,以降低风险的发生率,有效地避免医患矛盾<sup>[3]</sup>。总之,科室在对某一病人做出治疗决断时,不能仅仅考虑病情本身,尤其是对于难度高、花费大的手术(如器官移植等),必须权衡利弊,选择科学、合理、安全的术式,过于自信、盲目冒险是不可取的。主观上一味地从病情出发,而不分析具体的客观实际,有时并不能取得好的效果,而一旦出现医疗意外或严重并发症,则将陷入被动的局面,可能给患者带来不必要的痛苦,给医疗机构带来损失,给家庭、社会带来沉重的负担。

### 2.3 区别对待赔偿,保护员工权益

医疗机构对风险的管理要区别对待过错赔偿和无过错赔偿。现在部分医院将医疗纠纷产生的赔偿转嫁给医疗人员,而其中有些属医疗意外或并发症等,根本就是医疗人员所无

法预料或难以避免的,法院采用公平原则是基于医疗机构相对于患者具有较强的经济能力。显然,若把因适用公平原则给医疗机构造成的经济损失,转而由医务人员来承担,有悖判决的初衷,也容易挫伤广大医务人员的积极性。目前医疗机构基本上是按医院、科室、当事人的比例承担医疗纠纷的损失。若按个人承担20%的比例算,遇上一例10万元的赔偿,个人得承担2万元,这对于收入不高、风险又大的普通医务人员来说是难以承受的,也是极不公平的。医疗事故的赔偿和个人挂钩,出了医疗事故如当事人不承担责任的话,势必导致其责任心下降。但必须明确什么是事故,似乎只要病人闹了就是事故,这非常不合理。医疗意外与医疗事故之间应有本质的区别。医疗意外引发的纠纷不是医务人员的过错,而是社会认同上的问题;适度的医疗意外在当前条件下应该是容许存在的;而事故是严重的玩忽职守、违规操作,这是不容许的,要严厉惩罚。所以在确定事件的性质和罚款数额之前,医院要认真听取当事人和当事科室的意见,并提交医院专家委员会讨论,讨论结果报院领导决定后方能生效。

### 2.4 完善保障体系,构建和谐社会

在尚无完善保障机制的条件下,医院不但要承担医疗责任的风险,还不得不承担大量的非责任性的医疗意外风险,面对这种情况,医院要在资金上做出一定的安排,也就是在风险发生并造成一定的损失后,医院通过内部资金的融通,以弥补所遭受的损失。常见的做法是医院以各种方式,有计划地提取一定数量的资金作为损失发生时的补偿基金,即建立医疗风险保障金。建立医疗风险保障金必须有过硬的技术条件和完善的管理作基础,在采用这种安排时需要考虑费用、期望损失与医院的承担能力、机会成本等因素。另外,通过各种形式向病人宣传医疗的有关知识,使其从根本上认识到医疗意外风险的存在,激发起承担医疗风险的意识。再则,向社会各界呼吁建立社会保障体系。目前,对于医疗意外等的保障机制还是空白。现在航空运输有意外的保险,旅游也有单项的意外伤害险,可是医疗意外可能是因为风险大、频度高或是对于投保人应是患方或医方尚不明确,而没有一家保险公司愿意承揽医疗意外险。但为构建和谐社会,已有专家倡导建立医疗意外风险管理模式,参照游客意外伤害险的做法,可在病人挂号或办理住院时交纳医疗意外伤害险,一旦出现医疗意外则由保险公司负责理赔<sup>[4]</sup>。

## 参 考 文 献

- 1 姜柏生. 试论医疗侵权民事责任的归责原则 [J]. 中国卫生事业管理, 2003(8): 477-479
- 2 邵晓莹. 对由医疗意外性质引起的医疗纠纷的探讨 [J]. 卫生软科学, 2002, 16(4): 4-6
- 3 黄峪生. 构建和谐医患关系的探讨 [J]. 中华医院管理杂志, 2005, 21(6): 418-420
- 4 武咏. 试论建立医疗意外保险制度 [J]. 中国卫生事业管理, 2003(9): 534-535

[收稿日期 2006-01-10] (编辑 刘 英)