

## · 论 著 ·

## · 医疗损害鉴定专题 ·

## 医疗损害鉴定模式调查

田甜<sup>1</sup>, 张旭东<sup>2</sup>, 云利兵<sup>1</sup>, 李明<sup>3</sup>, 董贺文<sup>4</sup>, 刘宁国<sup>4</sup>, 刘敏<sup>1</sup>

1. 四川大学华西基础医学与法医学院, 四川 成都 610041; 2. 山西医科大学法医学院, 山西 太原 030000;  
3. 黄南藏族自治州公安局, 青海 黄南 811399; 4. 司法鉴定科学研究院 上海市法医学重点实验室 司法部司法鉴定重点实验室 上海市司法鉴定专业技术服务平台, 上海 200063

**摘要:** 目的 了解医生、患者及司法鉴定人群体对我国医疗纠纷现状及医疗损害鉴定的认知, 探究更有利于医疗纠纷解决的医疗损害鉴定模式。方法 设计调查问卷, 随机抽取2019年4—11月四川省和重庆市的在职临床医生、司法鉴定人及住院患者进行调查, 使用SPSS 22.0软件对各项调查结果数据进行统计分析。结果 相较于患者(24.92%), 医生(61.72%)认为目前医患关系比以前更紧张; 医患双方均更倾向于选择自愿协商和人民调解的医疗纠纷解决途径; 司法鉴定人对医疗卫生相关法律法规的认知程度最高, 医生次之, 患者最低; 66.72%的医生、78.41%的患者认为需要进行医疗损害鉴定, 且更倾向于委托司法鉴定机构; 不同群体均认为司法鉴定人和医生应共同参与鉴定, 80.94%的医生认为应由鉴定机构对鉴定意见负责, 而非鉴定人负责。结论 建议医学会和司法鉴定机构应在双方现有基础上取长补短, 制定基本统一的医疗损害鉴定规则。建议规范医疗损害司法鉴定机构和鉴定人行为, 提高自身鉴定水平, 并在鉴定中积极邀请临床医学专家会诊, 推进司法鉴定的规范化、科学化。

**关键词:** 法医学; 医疗纠纷; 医疗损害; 鉴定模式; 问卷调查法; 四川; 重庆

中图分类号: DF795.1 文献标志码: A doi: 10.12116/j.issn.1004-5619.2022.220105

文章编号: 1004-5619(2022)02-0158-08



## Research on the Identification Model of Medical Damage

TIAN Tian<sup>1</sup>, ZHANG Xu-dong<sup>2</sup>, YUN Li-bing<sup>1</sup>, LI Ming<sup>3</sup>, DONG He-wen<sup>4</sup>, LIU Ning-guo<sup>4</sup>, LIU Min<sup>1</sup>

1. West China School of Basic Medical Sciences and Forensic Medicine, Sichuan University, Chengdu 610041, China; 2. School of Forensic Medicine, Shanxi Medical University, Taiyuan 030000, China; 3. Huangnan Tibetan Autonomous Prefecture Public Security Bureau, Huangnan 811399, Qinghai Province, China; 4. Shanghai Key Laboratory of Forensic Medicine, Key Laboratory of Forensic Science, Ministry of Justice, Shanghai Forensic Service Platform, Academy of Forensic Science, Shanghai 200063, China

**Abstract:** **Objective** To understand the perceptions of doctors, patients and forensic examiners on the current situation of medical disputes and medical damage identification in China, and to explore the medical damage identification model that is more conducive for the resolution of medical disputes. **Methods** A questionnaire was designed, and in-service clinicians, forensic examiners and inpatients in Sichuan Province and Chongqing City were randomly selected from April to November 2019. SPSS 22.0 software was used to analyze the data of various survey results. **Results** Compared with patients (24.92%), doctors (61.72%) believed that the current doctor-patient relationship was more tense than before; both doctors and patients were more inclined to choose voluntary consultation and people's mediation to resolve medical disputes; forensic examiners have the highest level of cognition of medical and health-related laws and regulations, followed by doctors and patients; 66.72% of doctors and 78.41% of patients believed that medical damage identification was necessary, and they were more inclined to entrust forensic identification institutions; different groups all believed that forensic examiners and doctors should participate in the identification together, 80.94% of doctors believed that the appraisal institutions should be responsible for the forensic opinion, not the appraiser. **Conclusion** It is suggested that the Medical Association identification and forensic identification should learn from each other and formulate basic unified rules for the identification of medical damage. It is suggested to standardize the behavior of medical damage forensic identification institutions and appraisers, to improve their own appraisal level, actively invite clinical medical experts for consultation in identification, and promote the standardized, scientization of forensic identification.

**Keywords:** forensic medicine; medical dispute; medical damage; appraisal model; questionnaire investigation approach; Sichuan; Chongqing

作者简介: 田甜(1993—), 女, 博士研究生, 主要从事法医病理学研究; E-mail: 13620619303@163.com

通信作者: 刘敏, 男, 教授, 主要从事法医病理学教学、科研和鉴定; E-mail: min8liu@hotmail.com

引用格式: 田甜, 张旭东, 云利兵, 等. 医疗损害鉴定模式调查[J]. 法医学杂志, 2022, 38(2): 158-165.

To cite: TIAN T, ZHANG X D, YUN L B, et al. Research on the identification model of medical damage[J]. Fayixue Zazhi, 2022, 38(2): 158-165.

医患关系的稳定一直是影响社会整体稳定、和谐的一个重要因素,也是我国有效解决民生问题的重要环节。医疗纠纷数量居高不下,医疗损害责任纠纷诉讼案件和医疗损害赔偿金的迅速增长<sup>[1]</sup>,增加了大众社会压力的同时也为医疗机构带来了巨大的经济负担。自20世纪末,医疗纠纷就成为全世界共同关心的重要民生问题,各国学者从传统医学方法到现代临床风险管理策略方面不断进行探索<sup>[2]</sup>,希望找到一种合理的医疗纠纷解决途径。

医疗损害鉴定是判断医方诊疗行为是否存在过错并造成损害,以及医方过错与损害后果之间是否存在因果关系的鉴定,是解决医疗纠纷的重要依据。伴随着我国法治建设的逐步完善,医疗损害鉴定模式经历了多次改革,目前已经形成了分别由医学会和司法鉴定机构作为鉴定主体的“二元化”鉴定模式。医学会的鉴定专家以临床医疗工作者为主,接受国家卫生健康委员会指导和管理,鉴定以同一地区内的“同行评议”为原则,但因鉴定人员多为当地医疗机构的在职医生,相互之间或多或少存在一定联系,鉴定的公正性一直受到群众质疑。司法鉴定机构为独立的第三方机构,由司法行政机关监督管理,鉴定人员多为具有法医学资质的司法鉴定人,相较于在职医生,虽然在临床医学专业知识和临床医疗实践经验方面有所欠缺,但更具法律意识和中立性,其鉴定被称为医疗损害司法鉴定,遵循司法鉴定原则,是司法审判的证据之一。因两种机制不同的鉴定机构并行,无先后关系,“二元化”鉴定模式在实际运行中产生了大量多头鉴定、重复鉴定案件,未能有效提升鉴定意见的公正性和科学性,不利于医疗纠纷的有效解决。

2018年8月,国务院发布了《医疗纠纷预防和处理条例》,对医疗损害鉴定作出了新的规定;2021年2月中华医学会印发了《医学会医疗损害鉴定规则(试行)》,同年11月司法部发布了《医疗损害司法鉴定指南》(以下简称《指南》),分别对医疗损害医学会鉴定和司法鉴定进行了具体规范。本研究通过结合既往文献资料,设计与医疗损害鉴定密切相关的、民众所关心的热点问题进行问卷调查,广泛征求医生、患者及司法鉴定人的意见,对其进行综合分析,以探索更加有利于医疗纠纷解决的医疗损害鉴定模式。

# 1 材料与方法

## 1.1 一般资料

选取2019年4—11月四川省及重庆市8家医院的在职医生和因伤或因病需住院治疗的患者以及9家司法鉴定机构的在职司法鉴定人,进行随机抽样调查。

自制《医疗纠纷处理及鉴定认知调查问卷》(经预调查后进行修订),由经过培训的调查员发放问卷并回收。

## 1.2 调查内容

《医疗纠纷处理及鉴定认知调查问卷》医生版调查内容包括基本信息、对医疗纠纷的认识、对医疗纠纷鉴定的模式倾向3个方面,共计32题;患者版调查内容包括基本信息、对医疗纠纷的认识、对医疗纠纷鉴定的模式倾向3个方面,共计23题;司法鉴定人版调查内容包括基本信息、对医疗纠纷鉴定的模式倾向两个方面,共计31题。题型均为单项选择题。

## 1.3 统计分析

将所得各项调查结果数据录入计算机建立数据库,使用SPSS 22.0软件(美国IBM公司)对其进行 $\chi^2$ 检验,检验水准 $\alpha=0.05$ 。

# 2 结 果

## 2.1 基本信息

本次调查回收问卷情况为:医生640份,患者301份,司法鉴定人132份。

所调查的临床医生中,56人为现医学会医疗损害鉴定专家库专家;408人经历过医疗纠纷,232人未经历过医疗纠纷。

所调查的患者中,40人经历过医疗纠纷,261人未经历过医疗纠纷。

所调查的司法鉴定人中,28人为现医学会医疗损害鉴定专家库专家;96人参与过医疗损害鉴定,36人未参与过医疗损害鉴定。

## 2.2 不同群体对医疗纠纷的认知

### 2.2.1 医患双方对医患关系现状的认知

医患双方对目前医患关系与之前相比是否更为紧张的看法明显不同,医生认为目前医患关系比以前更紧张的比例高于患者( $P<0.05$ ,表1)。

表1 医患双方对目前医患关系的认知

Tab. 1 Cognition of current doctor-patient relationship between doctors and patients

	[n(%)]	
对目前医患关系的认知	医生(N=640)	患者(N=301)
比以前更紧张	395(61.72)	75(24.92) <sup>1)</sup>
比以前稍缓和	113(17.66)	126(41.86) <sup>1)</sup>
无明显变化或不清楚	132(20.63)	100(33.22) <sup>1)</sup>

注:1)与医生相比, $P<0.05$ 。

### 2.2.2 医患双方对医疗纠纷解决途径的认知

医患双方对医疗纠纷解决方式的选择存在差异,患者选择双方自愿协商的倾向高于医生( $P<0.05$ )。曾经历过医疗纠纷的医生选择双方自愿协商的比例

最高,未经历过医疗纠纷的医生选择申请医疗纠纷人民调解的比例最高,未经历过医疗纠纷的患者选择双方自愿协商和医疗纠纷人民调解的比例高于曾经历过医疗纠纷的患者( $P<0.05$ ,表2)。

2.2.3 不同群体对《医疗纠纷预防和处理条例》的知晓程度

20.31%的医生、13.62%的患者和62.88%的司法

鉴定人选择知道并了解《医疗纠纷预防和处理条例》,57.19%的医生、32.23%的患者和28.03%的司法鉴定人选择知道但不了解,22.50%的医生、54.15%的患者和9.09%的司法鉴定人选择不知道。其中,司法鉴定人的知晓程度最高,患者的知晓程度最低( $P<0.05$ )。曾经历过医疗纠纷的患者知晓程度高于未经历过的患者。

表2 医患双方对医疗纠纷解决途径的选择

Tab. 2 The choice of medical dispute resolution between doctors and patients [n(%)]

解决途径	医生			患者		
	经历过医疗纠纷 (N=408)	未经历过医疗纠纷 (N=232)	合计 (N=640)	经历过医疗纠纷 (N=40)	未经历过医疗纠纷 (N=261)	合计 (N=301)
双方自愿协商	133(32.60)	52(22.41) <sup>1)</sup>	185(28.91)	12(30.00)	97(37.16) <sup>2)</sup>	109(36.21) <sup>3)</sup>
人民调解	105(25.74)	75(32.33) <sup>1)</sup>	180(28.13)	7(17.50)	54(20.69) <sup>2)</sup>	61(20.27) <sup>3)</sup>
行政调解	81(19.85)	41(17.67) <sup>1)</sup>	122(19.06)	9(22.50)	33(12.64) <sup>2)</sup>	42(13.95) <sup>3)</sup>
提起诉讼	56(13.73)	27(11.64) <sup>1)</sup>	83(12.97)	10(25.00)	20(7.66) <sup>2)</sup>	30(9.97) <sup>3)</sup>
未考虑过	33(8.09)	37(15.95) <sup>1)</sup>	70(10.94)	2(5.00)	57(21.84) <sup>2)</sup>	59(19.60) <sup>3)</sup>

注:1)与经历过医疗纠纷的医生比较, $P<0.05$ ;2)与经历过医疗纠纷的患者比较, $P<0.05$ ;3)与医生合计项比较, $P<0.05$ 。

2.3 医生与司法鉴定人群体参与医疗损害鉴定的积极性比较

2.3.1 参与医疗损害鉴定专家库专家遴选的意愿

70.78%的医生和82.58%的司法鉴定人表示愿意参与医疗损害鉴定专家库专家遴选,司法鉴定人参与专家遴选的意愿高于医生( $P<0.05$ )。

2.3.2 对参与医疗损害鉴定的机构的选择

16.25%的医生选择只参与医学会鉴定,15.91%的司法鉴定人选择只参与司法鉴定机构鉴定,83.75%的医生和84.09%的司法鉴定人选择两种鉴定都参与。

2.3.3 对医疗损害鉴定意见书责任承担的认知

85.00%的医生表示愿意在医疗损害鉴定意见书上签名,79.84%的医生表示愿意就医疗损害鉴定意见出庭作证。

医生和司法鉴定人群体对医疗损害鉴定意见书应由鉴定人还是鉴定机构负责的认知存在较大差异,医生选择医疗损害鉴定意见书应由鉴定机构负责的比例高于司法鉴定人( $P<0.05$ ,表3)。

表3 医生和司法鉴定人对承担鉴定意见责任的认知

Tab. 3 Cognition of undertaker of the responsibility for the forensic opinions between doctors and forensic examiners [n(%)]

医疗损害鉴定 意见书责任方	医生 (N=640)	司法鉴定人 (N=132)
	鉴定人	鉴定机构
鉴定人	122(19.06)	76(57.58) <sup>1)</sup>
鉴定机构	518(80.94)	56(42.42) <sup>1)</sup>

注:1)与医生相比, $P<0.05$ 。

2.4 不同群体对医疗损害鉴定模式的倾向

2.4.1 医患双方对医疗损害鉴定的认知

患者(78.41%)较医生(66.72%)更认为需要在医疗纠纷解决过程中进行医疗损害鉴定( $P<0.05$ ),且选择司法鉴定机构的倾向高于医生(表4)。

经历过医疗纠纷的患者较未经历过医疗纠纷的患者认为鉴定意见对于之后相关机构进行调解或司法审判的影响程度更高(55.00%经历过医疗纠纷的患者认为影响程度 $>75%$ ,表5)。

2.4.2 不同群体对不同鉴定机构医疗损害鉴定意见公平性的评价

医生认为医学会鉴定公平公正和较为公平公正的比例略高于司法鉴定,28.90%和18.60%的患者分别表示对医学会鉴定和司法鉴定不了解,其余患者中认为司法鉴定公平公正的比例高于医学会鉴定( $P<0.05$ ,表6)。96.43%的目前是医学会医疗损害鉴定专家库专家的司法鉴定人认为应对医学会开展医疗损害鉴定设定具体条件,以更好地确保鉴定公平性。

2.4.3 不同群体对参与医疗损害鉴定组成人员的认知

对司法鉴定人临床医学专业知识掌握程度的认知:5.47%的医生和6.82%的司法鉴定人认为掌握全面,34.38%的医生和42.42%的司法鉴定人认为比较全面,47.50%的医生和47.73%的司法鉴定人认为比较欠缺,12.66%的医生和3.03%的司法鉴定人认为很欠缺,医生认为很欠缺的比例高于司法鉴定人。

在既往的医疗损害司法鉴定中,90.00%的鉴定人表示曾聘请临床专家参与会诊,会诊频率为几乎每次



的占40.91%,经常的占33.33%。当会诊意见与本人不一致时,39.39%的鉴定人选择坚持自己的意见。当司法鉴定人参与医学会鉴定,个人意见与临床专家意见

冲突时,60.71%的司法鉴定人选择坚持自己的意见。97.73%的司法鉴定人认为应定期开展临床专业知识、医疗损害鉴定知识培训以提高鉴定人员的专业性。

表4 医患双方对医疗损害鉴定机构的选择

Tab. 4 The choice of medical damage identification institutions between doctors and patients [n(%)]

鉴定机构	医生			患者		
	需要鉴定 (N=427)	不需要鉴定 (N=213)	合计 (N=640)	需要鉴定 (N=236)	不需要鉴定 (N=65)	合计 (N=301)
司法鉴定机构	318(74.47)	124(58.22)	442(69.06)	188(79.66)	40(61.54)	228(75.75) <sup>1)</sup>
当地医学会	73(17.10)	67(31.46)	140(21.88)	20(8.47)	6(9.23)	26(8.64) <sup>1)</sup>
不清楚	36(8.43)	22(10.33)	58(9.06)	28(11.86)	19(29.23)	47(15.61) <sup>1)</sup>

注:1)与医生合计项相比, $P<0.05$ 。

表5 患者对鉴定意见影响程度的认知

Tab. 5 Patients' cognition of the impact of forensic opinions [n(%)]

是否经历过医疗纠纷	影响程度				合计
	<25%	25%~50%	50%~75%	>75%	
是	3(7.50)	7(17.50)	8(20.00)	22(55.00)	40(13.29)
否	22(8.43) <sup>1)</sup>	75(28.74) <sup>1)</sup>	95(36.40) <sup>1)</sup>	69(26.44) <sup>1)</sup>	261(86.71)
合计	25(8.31)	82(27.24)	103(34.22)	91(30.23)	301(100.00)

注:1)与经历过医疗纠纷的患者相比, $P<0.05$ 。

表6 不同群体对医疗损害鉴定公平性的评价

Tab. 6 Evaluation of fairness of medical damage identification by different groups [n(%)]

项目	医生(N=640)	患者 <sup>1)</sup>	司法鉴定人(N=132)
对医学会鉴定公平性的认知			
公平公正	223(34.84)	66(30.84)	32(24.24)
较为公平公正	366(57.19)	116(54.21)	78(59.09)
欠公平公正	51(7.97)	32(14.95)	22(16.67)
对司法鉴定公平性的认知			
公平公正	218(34.06)	97(39.59)	52(39.39)
较为公平公正	333(52.03)	136(55.51)	77(58.33)
欠公平公正	89(13.91)	12(4.90)	3(2.27)
鉴定人员组成			
只有临床医生	23(3.59)	15(4.98)	4(3.03)
只有司法鉴定人	23(3.59)	39(12.96)	7(5.30)
两者同时参与	594(92.81)	247(82.06)	121(91.67)

注:1)对医学会鉴定公平性的认知项,患者N=214;对司法鉴定公平性的认知项,患者N=245;鉴定人员组成项,患者N=301。医生、患者及司法鉴定人三者的所有项进行比较, $P<0.05$ 。

医生、患者和司法鉴定人群体对鉴定人员组成的认知略有不同( $P<0.05$ ,表6)。

93.13%的医生、85.05%的患者和93.18%的司法鉴定人认为司法鉴定人和临床医生一同参与鉴定可更好地确保鉴定公平性,92.50%的医生、82.39%的患者和86.36%的司法鉴定人认为司法鉴定人和临床医生一同参与鉴定可减少重复鉴定。

2.4.4 不同群体对参与异地鉴定的意愿

38.91%的医生、43.85%的患者和39.39%的司法鉴定人表示愿意参与异地鉴定。

3 讨论

3.1 调查对象范围

本研究为非全面调查,调查对象为在四川省、重庆市从业或就医的人群。目前我国不同省市有不同的医疗损害鉴定模式倾向,例如上海的鉴定模式就与西南地区有较大差异<sup>[3]</sup>,因此,本次调查存在一定的地域局限性,难以反映全国范围内医生、患者及司法鉴定人的全部意见,仅代表我国西南地区或与之医疗、鉴定模式相同地区的人群意见。此外,考虑到初级职

称或低年限从业人员日后参与医疗损害鉴定的可能性及普通大众对医疗损害鉴定的认识,本次调查并未将是否参与过医疗损害鉴定作为调查对象的纳入标准。

### 3.2 医患双方对医疗纠纷现状的认知

本调查结果显示,61.72%的医生和24.92%的患者认为目前医患关系更加紧张,而17.66%的医生和41.86%的患者认为比以前稍缓解,患者较医生更为乐观。笔者所在团队于2011—2014年进行的相关研究<sup>[4-5]</sup>结果显示,74.58%的医生和50.55%的患者认为医患关系更紧张,8.76%的医生、12.36%的患者认为稍缓和。上述结果说明,经过政府多年的努力,医患关系得到一定改善,但仍较为紧张,医生态度较为悲观。

63.75%(408人)的医生表示曾经历过不同程度的医疗纠纷,该数据与中国医师协会2018年发布的《中国医师执业状况白皮书》<sup>[6]</sup>调查结果相似,与夏勇军等<sup>[7]</sup>在2012年得出的调查结果(46.11%的医护人员经历过医疗纠纷)相比呈明显升高趋势,受医疗纠纷困扰的医生群体在不断扩大。

对医疗纠纷解决途径的选择,经历过医疗纠纷的医生更倾向于双方自愿协商(32.60%),未经历过的则更倾向于人民调解(32.33%),选择提起诉讼的占总人数的12.97%。患者选择双方自愿协商的比例最高(36.21%),其次为人民调解(20.27%),其中曾经历过医疗纠纷的患者选择提起诉讼的达25.00%。医患双方自愿协商和人民调解是目前解决医疗纠纷的主流,每年超过60.00%的医疗纠纷通过人民调解方式化解<sup>[8]</sup>,但最终进入诉讼程序的比例有增加趋势。据统计<sup>[9]</sup>,全国各级法院受理的医疗损害责任纠纷案件由2010年的16 959件增长到2014年的19 944件,平均每年增长4%,说明随着我国法治建设的完善,人民的法律意识增强,愿意依法解决纠纷。

### 3.3 不同群体对医疗纠纷处理鉴定相关法律法规的认知

医疗卫生相关法律法规直接影响医患双方的心理维度以及大众对社会的认知,决定了医疗体制的结构<sup>[10]</sup>。本次调查发现,对我国最新颁布的关于医疗纠纷处理的法规——《医疗纠纷预防和处理条例》,医生中仅20.31%有详细了解,54.15%的患者不知道其发布,了解程度最高的是司法鉴定人,知晓率为90.91%。笔者所在团队曾在《中华人民共和国侵权责任法》(以下简称《侵权责任法》)实施后就医生和患者对《侵权责任法》的了解程度进行调查,结果显示,患者的知晓率为45.02%<sup>[5]</sup>,医生对该法规相关内容的认识程度不高,尤其是关于医疗机构免责条款和患者知情同意方面<sup>[5,7]</sup>。医生和患者对医疗卫生相关法律法规的了解

程度一直较低,从《侵权责任法》实施至今并未有明显变化。法律在无形之中规范着人们的日常生活<sup>[11]</sup>,影响着医生的行为和治疗<sup>[10]</sup>,有必要加强医生和患者对相关领域法律法规的学习,保障医生执业安全,促进双方合法维权。

司法鉴定人对法律知识的知晓程度最高,与其职业特点有关。医疗损害鉴定是针对医学问题的专门性鉴定,但除了专业医学问题外,更多的是针对医师的诊疗行为是否符合临床诊疗指南、相关法律法规等问题的鉴定,在这方面司法鉴定人更具优势,他们能从早期就正确认识到纠纷的核心问题,并根据医学知识和法律分析来解决案件<sup>[12]</sup>。

### 3.4 医生与司法鉴定人群体参与医疗损害鉴定的意愿

本次调查结果显示,司法鉴定人参与医疗损害鉴定的积极性高于临床医生,80.00%以上的医生和司法鉴定人都不排斥受邀参与各机构组织的鉴定。目前,大多数医学会鉴定会邀请司法鉴定专家参与,司法鉴定中遇到专门性问题也会聘请相关领域医学专家会诊并出具会诊意见书。在司法鉴定人既往鉴定过程中聘请专家会诊的频率为几乎每次、经常的分别占40.91%和33.33%,实际工作中,医生愿意以会诊专家的身份积极参与到司法鉴定中。

我国三大诉讼法规定,鉴定意见是调解的依据、诉讼的证据,具有法律效力,应有明确的机构和个人对其负责,在必要情况下组织相应人员出庭作证。自2005年《全国人民代表大会常务委员会关于司法鉴定管理问题的决定》发布后,司法鉴定实行鉴定人负责制。《指南》中也明确规定“鉴定采用鉴定人负责制,鉴定过程中会根据需要聘请相关医学专家提供咨询意见,但其意见仅供鉴定人参考,鉴定人对鉴定意见负责”。2021年《医学会医疗损害鉴定规则(试行)》新增了“鉴定意见书由鉴定专家组成员签名或盖章,载明其学科专业和职称,并加盖医疗损害鉴定专用章。人民法院通知出庭作证的,医学会应当按规定组织鉴定人员出庭”的相关规定,由医学会对鉴定意见负责。但笔者发现,在实际鉴定中,仍有部分地区医学会未履行相关规定,鉴定意见书中无鉴定人员签名。

本次调查结果显示,大多数医生愿意在鉴定意见书上签名(85.00%)和出庭作证(79.84%),但80.94%的医生认为应由鉴定机构对鉴定意见负责,57.58%的司法鉴定人认为应由鉴定人负责,说明虽然大部分医生可以接受签名和出庭作证,但尚不能接受由鉴定人对鉴定意见负责,不能适应鉴定人负责制。而由鉴定机构承担责任,可能不利于对鉴定人的鉴定行为进

行约束。仍有42.42%的司法鉴定人倾向由鉴定机构承担责任,显示出部分司法鉴定人对鉴定人负责制认识的不足,应加强鉴定人责任意识,践行职业担当。

因此建议,为保证鉴定质量,使后续审判工作能顺利进行,保障医患双方合法权益,在医疗损害鉴定中应坚持实行鉴定人负责制,明确鉴定人责任。

### 3.5 医患双方对医疗损害鉴定机构的选择

本次调查结果显示,66.72%的医生和78.41%的患者认为有必要在纠纷解决过程中进行医疗损害鉴定,其中74.47%的医生和79.66%的患者选择司法鉴定,仅17.10%的医生和8.47%的患者选择医学会鉴定,与2011年孙小丽等<sup>[4]</sup>对医生的调查结果(52.82%选择医学会鉴定、28.53%选择司法鉴定)相反。本次调查结果与2012年夏勇军等<sup>[7]</sup>对医生的调查结果(47.64%选择司法鉴定、43.58%选择医学会鉴定),2013年代号等<sup>[5]</sup>对患者的调查结果(34.13%选择司法鉴定、9.41%选择医学会鉴定),2014年曾达等<sup>[13]</sup>对患者的调查结果(73.05%选择司法鉴定、13.79%选择医学会鉴定)相比,选择司法鉴定的医患人数呈逐年上升的总趋势。相关数据<sup>[14]</sup>也显示,2000年后司法鉴定机构受理的医疗损害鉴定案件量呈逐年上升的总趋势。

同时,55.00%的经历过医疗纠纷的患者认为,鉴定意见对于后续纠纷解决的影响程度大于75%,62.84%未经历过医疗纠纷的患者认为影响程度大于50%,说明在患者心目中,医疗损害鉴定意见占有举足轻重的地位。

在过去的十几年中,医患双方对医疗损害鉴定意义、鉴定模式、鉴定主体的认识都产生了根本性的改变。大部分群众认为医疗损害鉴定是处理医疗纠纷的先行条件,医疗纠纷案件的核心问题就是鉴定问题<sup>[15]</sup>,鉴定意见可能直接影响案件的走向<sup>[16]</sup>,且倾向于委托司法鉴定机构进行鉴定,对司法鉴定机构的信赖程度更高。因此,科学公平的医疗损害鉴定对于经济、高效地解决医疗纠纷以及缓解医患矛盾有重要意义,合理的医疗损害鉴定模式事半功倍。

### 3.6 不同群体对不同鉴定机构开展医疗损害鉴定公平性的评价

医生认为司法鉴定机构鉴定的公平性略低于医学会鉴定,高达95.10%的患者认为司法鉴定公平公正或较为公平公正。针对两种鉴定模式开展的实际效果,有学者<sup>[3]</sup>研究发现,实行“医学会具有鉴定优先权”的上海市其重新鉴定比例高于实行“医学会和司法鉴定机构具有同等鉴定地位”的北京市,针对鉴定意见的上诉率居高不下,由于患者被迫选择医学会鉴

定,时常不配合鉴定工作,造成工作无法进行。且医学会不受任何部门主管,当事人无法投诉,不利于后续维权,容易让患者对鉴定的公平性产生怀疑。但目前尚未有相应法规对医学会鉴定设定具体条件,本调查结果显示,作为同时参与医学会鉴定和司法鉴定的,即目前是医学会医疗损害鉴定专家库专家的司法鉴定人中,96.43%的鉴定人认为应对医学会开展医疗损害鉴定设定具体条件。

就鉴定内容而言,虽然都是对医方的诊疗行为是否存在过错以及过错与损害后果之间是否存在因果关系进行鉴定,但医学会鉴定更倾向于对医生的专业技术水平进行评价,司法鉴定则不然。《指南》中将医疗过错归为三大类:(1)违反具体规定的过错,即违反法律、行政法规、规章、诊疗规范、专家共识等;(2)违反注意义务的过错,即医方有能力和责任注意到可能发生的损害,但因某些原因而未能注意到;(3)违反告知义务的过错,即患方是否对诊疗行为知情同意。医学会更关注第一类和技术规范,司法鉴定则兼顾第二、三类,而往往大多数医疗损害都是第二、三类过错所导致的。

此外,医学会鉴定不得跨区域、跨级别,初次鉴定必须由涉事双方所在的当地医学会组织,若当事人对鉴定意见存在异议,应向所在地上级医学会申请重新鉴定。司法鉴定则不受此限制,当事人可以在全国范围内选取双方信任的鉴定机构进行鉴定。异地鉴定可以较好地避免本地医生或医疗机构之间的地域保护,确保鉴定人员的公正性,例如法国就建立了全国性的官方鉴定专家名单,以实现地域回避<sup>[17]</sup>。本次调查结果显示,38.91%的医生和43.85%的患者愿意选择异地鉴定,反映出有相当一部分当事人愿意通过异地鉴定的方式来获得公平公正的鉴定意见。

目前,除英语系国家无专门的医疗纠纷鉴定体制,只有自由从业的专家证人外<sup>[18]</sup>,世界上许多国家如法国<sup>[19]</sup>、德国<sup>[20]</sup>、意大利<sup>[21]</sup>及日本<sup>[22]</sup>等均委托司法鉴定人员或法医学鉴定机构进行医疗纠纷鉴定,在鉴定过程中可聘请相关医学专家就专门性问题提供建议<sup>[23]</sup>,以确保鉴定的公正性、科学性,司法鉴定机构进行医疗损害鉴定具有明显优势。

### 3.7 不同群体对参与医疗损害鉴定组成人员的认知

绝大多数人群认为,司法鉴定人和临床医生共同参与鉴定可更好地确保鉴定公平性,减少多头鉴定、重复鉴定。《医疗纠纷预防和处理条例》中也规定应由鉴定事项所涉专业的临床医学、法医学等专业技术人员共同参与鉴定,但临床医生应以何种身份参与到鉴定中需进一步探究。



临床专家意见并不能解决所有问题,司法鉴定人的鉴定意见起着至关重要的作用。本次调查结果显示,当会诊意见与本人意见发生冲突时,39.39%的司法鉴定人会坚持自己的意见;60.71%的目前是医学会医疗损害鉴定专家库成员的司法鉴定人在参与医学会鉴定中与临床专家意见发生冲突时,会坚持自己的意见。《指南》对会诊专家意见作出了明确规定:“专家意见宜内部存档并供鉴定人参考,但不作为鉴定意见书的一部分或其附件”,鉴定人综合包括专家意见在内的所有鉴定材料,根据鉴定原则,制作鉴定意见书,对鉴定意见负责。结合现阶段医学专家尚无法适应鉴定人负责制以及实际检案的需求,医学专家以会诊专家的身份参与到鉴定中可能更有利于鉴定工作的开展,司法鉴定人也应积极邀请相关专业医学专家进行会诊,保证鉴定的科学性。

现有司法鉴定机构水平参差不齐,鉴定人员相对短缺,优秀的鉴定人员主要集中在高校和发达地区,使部分资质不足的鉴定人参与到鉴定中,导致鉴定报告质量较差,责任划分不明,造成重复鉴定。50.00%以上的医生和司法鉴定人认为大多数司法鉴定人的临床知识比较欠缺;97.73%的司法鉴定人认为需要定期对其进行临床专业知识、医疗损害鉴定相关知识的培训。因此,应加强司法鉴定人培养和体制建设,规范从业人员行为,提高医疗损害鉴定机构及鉴定人的准入门槛,从根本上解决这一问题。但鉴于医学体系的精密性、复杂性,医院科室众多,专业性强,医疗分工越来越精细,开展的治疗项目不断更新,不同科室间的医生都存在“隔行如隔山”的情况。所以,建立完善的临床医学会诊专家库十分必要,虽然《医疗纠纷预防和处置条例》已要求设立医疗损害鉴定专家库,但在实际检案中运用效果并不理想,部分鉴定机构无法获得专家名单、聘请专家参与会诊。因此,应加强落实专家库的实际运用,定期对专家进行考核,规范会诊,促进临床医生与司法鉴定人之间的相互交流。

综上,笔者建议,医学会鉴定和司法鉴定应在双方现有基础上取长补短,制定基本统一的医疗损害鉴定规则,探索出一种人民群众所认可的科学公正的医疗损害鉴定模式。对于医疗损害司法鉴定,应规范鉴定机构和鉴定人行为,提高自身鉴定水平,同时积极邀请临床医学专家参与会诊,推进司法鉴定的科学化、规范化、法制化。开展医疗损害鉴定的司法鉴定机构应满足一定条件:(1)所涉专业领域宜至少包括法医临床鉴定、法医病理鉴定,最好涵盖法医毒物鉴定和法医精神病鉴定;(2)所涉专业领域鉴定人应至少有2名具有司法鉴定副高级及以上专业技术职称

或从事相关工作8年以上且具备中级及以上职称;(3)司法鉴定协会应建立完善的临床医学(副高级及以上职称)会诊专家库,供鉴定机构使用;(4)符合法律、法规、规章规定的其他条件。

#### 参考文献:

- [1] HAMBALI S N, KHODAPANAHANDEH S. Review of medical malpractice issues in Malaysia under tort litigation system[J]. Glob J Heal Sci, 2014, 6(4): 76-83. doi:10.5539/gjhs.v6n4p76.
- [2] CASALI M B, BLANDINO A, DEL SORDO S, et al. Alleged malpractice in orthopaedics. Analysis of a series of medical insurance claims[J]. J Orthop Traumatol, 2018, 19(1): 7. doi:10.1186/s10195-018-0500-4.
- [3] 陈邦达. 医疗损害鉴定不信任问题研究——以上海市“一元化”模式为例[J]. 交大法学, 2019, 10(2): 86-104. doi:10.19375/j.cnki.31-2075/d.2019.02.006.  
CHEN B D. Trust crisis in medical expert opinions: Reviewing the uni-model in Shanghai[J]. Jiaoda Faxue, 2019, 10(2): 86-104.
- [4] 孙小丽, 郭秀琴, 陈文举, 等. 医生医疗法规认知及医患纠纷调查分析[J]. 医学理论与实践, 2012, 25(9): 1033-1036, 1044. doi:10.19381/j.issn.1001-7585.2012.09.013.  
SUN X L, GUO X Q, CHEN W J, et al. A survey on doctors about medical laws and doctor-patient relationship[J]. Yixue Lilun Yu Shijian, 2012, 25(9): 1033-1036, 1044.
- [5] 代号, 孙小丽, 夏勇军, 等. 患者对侵权责任法的认知及医患关系调查分析[J]. 华西医学, 2014, 29(9): 1765-1769.  
DAI H, SUN X L, XIA Y J, et al. Patient's cognition of tort liability law and investigation and analysis of doctor-patient relationship[J]. Huaxi Yixue, 2014, 29(9): 1765-1769.
- [6] 中国医师协会. 中国医师执业状况白皮书[EB/OL]. (2015-05-28)[2022-01-01]. <http://www.cmda.net/zwqwtzg/10578.jhtml>.  
Chinese Medical Doctor Association. White paper on the status quo of Chinese doctors[EB/OL]. (2015-05-28)[2022-01-01]. <http://www.cmda.net/zwqwtzg/10578.jhtml>.
- [7] 夏勇军, 刘珂, 董贺文, 等. 医护群体对医疗纠纷第三方调解模式的认知调查[J]. 华西医学, 2015, 30(8): 1552-1558.  
XIA Y J, LIU K, DONG H W, et al. The survey on third-party mediation model for medical disputes[J]. Huaxi Yixue, 2015, 30(8): 1552-1558.
- [8] 国家卫生健康委员会2018年9月7日例行新闻发布会散发材料一: 医疗纠纷预防和处置工作进展情况[EB/OL]. (2018-09-07)[2022-01-01]. <http://www.nhc.gov>.

- cn/wjw/zccl/201809/54a38798d5bd40cbbf40781d7eb4be40.shtml.
- Material 1 distributed by the National Health Commission at its regular press conference on September 7, 2018: Progress in the prevention and handling of medical disputes[EB/OL]. (2018-09-07)[2022-01-01]. <http://www.nhc.gov.cn/wjw/zccl/201809/54a38798d5bd40cbbf40781d7eb4be40.shtml>.
- [9] 徐徽,马占军. 广东省1999~2014年医疗纠纷诉讼裁判文书分析[J]. 中国医药导报,2015,12(35):144-147.
- XU H, MA Z J. Analysis of Guangdong medical malpractice lawsuits from 1999 to 2014[J]. *Zhongguo Yiyao Daobao*,2015,12(35):144-147.
- [10] HALL M A. Law, medicine, and trust[J]. *Stanford Law Rev*,2002,55(2):463-527.
- [11] SILBEY S S. After legal consciousness[J]. *Annu Rev Law Soc Sci*,2005,1:323-368. doi:10.1146/annurev.lawsocsci.1.041604.115938.
- [12] YOOK H S, LEE Y H, LEE H. A clinicomedical jurisprudence approach to medical disputes[J]. *Korean J Leg Med*,2007,31(2):180-184.
- [13] 曾达,刘珂,夏勇军,等. 患方对医疗纠纷第三方调解模式的认知调查[J]. 华西医学,2016,31(5):905-912. doi:10.7507/1002-0179.201600245.
- ZENG D, LIU K, XIA Y J, et al. Survey on patients' cognition of third-party mediation model for medical disputes[J]. *Huaxi Yixue*,2016,31(5):905-912.
- [14] 刘宗超,张华文,骆丽平,等. 川南地区192例医疗纠纷鉴定案分析[J]. 医学与法学,2019,11(3):42-45. doi:10.3969/j.issn.1674-7526.2019.03.009.
- LIU Z C, ZHANG H W, LUO L P, et al. Analysis on 192 cases of medical dispute appraisal in South Sichuan[J]. *Yixue Yu Faxue*,2019,11(3):42-45.
- [15] 王成. 医疗侵权行为法律规制的实证分析——兼评《侵权责任法》第七章[J]. 中国法学,2010(5):113-122. doi:10.14111/j.cnki.zgfx.2010.05.005.
- WANG C. A practical analysis on the legal regulation of medical malpractice[J]. *Zhongguo Faxue*,2010(5):113-122.
- [16] VILA-NOVA DA SILVA D B, NAHAS F X, FERREIRA L M. Factors influencing judicial decisions on medical disputes in plastic surgery[J]. *Aesthet Surg J*,2015,35(4):477-483. doi:10.1093/asj/sju089.
- [17] 陈颖,杨京. 法国医疗纠纷调解制度对完善我国相关制度的启示[J]. 医学与社会,2016,29(2):95-97. doi:10.13723/j.yxysh.2016.02.029.
- CHEN Y, YANG J. Enlightenments of French medical disputes mediation system for reference to improve China medical disputes mediation system[J]. *Yixue Yu Shehui*,2016,29(2):95-97.
- [18] BAL S B. An introduction to medical malpractice in the United States[J]. *Clin Orthop Relat Res*,2009,467(2):339-347. doi:10.1007/s11999-008-0636-2.
- [19] KELLY M J, DE BONO Q C J, MÉTAYER P. Clinical negligence in hospitals in France and England[J]. *Med Leg J*,2015,83(4):203-213. doi:10.1177/0025817215598718.
- [20] BELLMANN J. Rechtsmedizinische Begutachtung wegen Verdacht auf Behandlungsfehler im Bereich der Inneren Medizin, der Allgemeinmedizin und des nicht-ärztlichen medizinischen Personals im Zeitraum 2000 bis 2007[D]. München: Ludwig-Maximilians-Universität München,2018.
- [21] DI LUCA A, VETRUGNO G, PASCALI V L, et al. Perspectives on patient safety and medical malpractice: A comparison of medical and legal systems in Italy and the United States[J]. *J Patient Saf*,2018,15(4):e78-e81. doi:10.1097/pts.0000000000000460.
- [22] LEFLAR R B. The regulation of medical malpractice in Japan[J]. *Clin Orthop Relat Res*,2009,467(2):443-449. doi:10.1007/s11999-008-0602-z.
- [23] BAJANOWSKI T. Methodology of ascertainment in medical malpractice in living persons[M]// FERRARA S D. P5 medicine and justice. Cham: Springer,2017:364-375.

(收稿日期:2022-01-14)

(本文编辑:王亚辉)