

社会治理视角下医疗纠纷第三方调解机制探究

王磊*

中共中央党校研究生院 北京 100091

【摘要】近年来,第三方调解机制在化解医疗纠纷方面取得了积极成效。本文从社会治理的视角来分析,建议可从以下方面对该机制作进一步完善:治理目标是以定分止争为基础的医疗秩序维护;治理范围是以诊疗活动为中心的医患双方争议;治理主体是以政府为依托的群众性公益性组织;治理方式是以法治为框架的纠纷合意解决,必须以中立保证公信力、以专业保证公正性,做到情、理、法相结合,兼顾效率和公平。

【关键词】社会治理;医疗纠纷;第三方调解;法治

中图分类号:R197 文献标识码:A doi:10.3969/j.issn.1674-2982.2018.03.004

A study on third-party mediation mechanism of medical disputes: A perspective of social governance

WANG Lei

Graduate School, Party School of the Central Committee of C. P. C., Beijing 100091, China

【Abstract】 In recent years, third-party mediation mechanism has achieved positive results in the resolution of medical disputes. From the perspective of social governance, further improvement could be made on the following aspects: Taking medical service order maintenance as its goal, which is based on ascertaining the facts and settling disputes. Taking the controversy between doctors and patients as its range, which centers on diagnosis and therapy activities. Taking public welfare organizations of a mass public welfare character as its subject, which relies on the government. Taking settlement of disputes as its method by arriving at consensus in the framework of the rule of law, where credibility and professionalism should be guaranteed by remaining impartial, and justice be achieved by keeping professionalism, with a combination of emotion, reason and law, and efficiency and equity both must be taken into consideration.

【Key words】 Social governance; Medical disputes; Third party mediation; Rule of law

1 社会治理——医疗纠纷第三方调解机制的时代视角

中共中央十八届三中全会公报提出,要加快形成科学有效的社会治理体制,确保社会既充满活力又和谐有序。自此,“社会治理”作为执政理念正式进入官方话语体系。这是执政党在总结长期实践经验的基础上,适应时代发展要求对社会建设和社会管理理论的重大创新,标志着我国从传统社会管理迈向现代社会治理。社会治理强调效率、公平和利益共享,“解决社会问题、满足社会需求并最大限度地创造社会价值是社会治理的逻辑起点与归宿。”^[1]与社会管理主要以政府为单一行为主体不同,社会治理则强调主体的多元化,政府、社会组织以及直接

参与公共生活的公民都将成为治理主体,政府与其他治理主体之间不再是命令—服从关系,而是通过彼此间的分工与协作、沟通与配合,对社会政策的制定和社会事务的实施享有平等的发言权和参与权,依靠集体力量解决社会矛盾,并为民众提供更丰富的公共产品和服务,从而有效解决“政府失灵”与“市场失灵”问题。社会治理理念的正式提出,为我国社会领域改革创新提供了新的理论指引和观察视角。

有效预防和化解社会矛盾,是确保人民安居乐业、社会安定有序的客观要求,理应成为社会治理的重要目标。近年来,为了破解医疗纠纷这一世界性难题,我国司法、卫生等行政部门大力推进医疗纠纷第三方调解机制建设,为医疗卫生领域的社会矛盾化解探索出了一条有益路径,取得了积极成效。但

* 作者信息:王磊,男(1983年—),博士研究生,主要研究方向为法学理论,卫生政策法制化。E-mail:wang3stones@126.com

由于缺乏系统性的理论指导和顶层设计,实践中许多地方的医疗纠纷第三方调解机制在探索的过程中,在一定程度上存在着定位不清、职权不明、效力不定和独立性、权威性、规范性不强等问题,亟待进一步加强和改善。作为新时代社会建设领域的新理念,社会治理理应成为统领医疗纠纷处理的指导思想。社会治理是一个包含价值目标、治理范围、治理主体、治理方式等多重维度的系统工程,彼此之间有机联系、密不可分,共同体现了社会治理的运行机理。从社会治理的视角来审视、建构医疗纠纷第三方调解机制,有利于统一思想、厘清认识,明确努力方向和改进措施,从而更好地发挥其化解医疗纠纷、优化医患关系、维护医疗秩序的作用。

2 治理目标——以定分止争为基础的医疗秩序维护

医疗卫生是重要的民生领域,事关亿万群众的健康权益和千家万户的幸福安康,医疗秩序的好坏直接影响整个社会秩序的总况。近年来,随着我国经济社会的快速发展和医疗卫生体制改革的不断深化,人民群众对健康服务的需求不断释放、对疾病诊治的预期逐步提升,与医疗服务能力和保障水平的历史阶段性、医学技术的客观局限性之间的矛盾日益凸显,医疗纠纷多发、频发^[2],有的甚至激化为群体性事件,造成了医患关系的过度紧张,严重损害了医患双方的合法权益,影响了正常的医疗秩序和社会的和谐稳定。同时,由于医疗技术的复杂性及人体健康损害的特殊性,医疗纠纷的化解较之普通纠纷难度更大、敏感性更强,使得医疗秩序的维护成为一项棘手而迫切的任务。维护秩序犹如治水,宜早不宜迟、宜疏不宜堵、宜和不宜激。医疗纠纷第三方调解机制致力于医疗秩序的维护,着眼于医疗纠纷的及早介入、有效化解和医患关系的积极修复,即通过为纠纷双方提供平等的诉求表达机会,及时对双方特别是患方予以有效的心理干预和专业指导,在客观中立的基础上开展矛盾调解,从而保障双方当事人的正当权益。需要强调的是,调解医疗纠纷不是表面化、强制性的压服,而是要实现定分止争基础上的“维权”及“维和”,即要在查清事实、分清是非、互谅互让基础上促成双方合意,对纠纷和矛盾予以化解,维护双方当事人合法权益,进而最终实现医患关系的和谐融洽和医疗秩序的和谐稳定。

3 治理范围——以诊疗活动为中心的医患双方争议

医疗纠纷第三方调解机制以医疗纠纷为治理对象,对于医疗纠纷的概念,依其内涵与外延的不同大致可分为三种不同的理解。狭义上的医疗纠纷是指医患双方对医疗机构及其医务人员的检查、诊疗、护理行为和结果及其原因、责任在认识上产生分歧而引发的争议。中义上的医疗纠纷是指医患双方当事人因诊疗活动引发的争议。广义上的医疗纠纷是指医患之间发生的一切纠葛,主要可归纳为“医源性纠纷与非医源性纠纷”^[3]。应该说,上述几种概念并无严格的对错之分,但具体到医疗纠纷第三方调解机制这一社会治理平台中,则必须“量体裁衣”,依据其功能定位对医疗纠纷的概念作出恰当界定。

狭义说围绕具体诊疗行为来定义医疗纠纷,大致等同于“诊疗护理技术纠纷”,其缺点在于过于狭窄而不能全面涵盖与诊疗活动密切相关的纠纷类型。如患者与医院因医疗费用、医德医风、医院管理等问题引起的纠纷,该类纠纷虽然属于非诊疗护理技术纠纷,但由于其与诊疗活动密不可分,同样应归入医疗纠纷。广义说以纠纷主体为标准来定义医疗纠纷,大致等同于“医患纠纷”,其缺点在于过于宽泛而不能准确反映医疗纠纷的特殊性。如因患者过失损毁医院的公共设施而导致的纠纷属于普通的民事纠纷,而不宜归入医疗纠纷。而扩大医疗纠纷主体外延的主张除了广义说的弊端之外,更是偏离了医疗纠纷作为民事纠纷的基本属性,将其外延扩大到其他纠纷类型。如医务人员与卫生行政部门之间因对医疗事故处理结果认识不一致而产生的纠纷属于行政纠纷,显然不宜归入医疗纠纷。相较而言,折中说紧紧围绕诊疗活动这一中心,既全面涵盖了因诊疗活动而产生的技术性和非技术性纠纷,又合理排除了与诊疗活动无直接关系的非医源性纠纷;既坚持了因诊疗活动而引发的纠纷这一客体标准,又坚持了医患双方这一主体标准,恰如其分地界定了医疗纠纷的概念,从而科学划定了医疗纠纷第三方调解机制的治理范围,既避免了第三方调节机制的力不从心,也防止了资源浪费,有利于该机制充分发挥功能。概言之,医疗纠纷第三方调解机制的治理范围是医患双方围绕诊疗活动而产生的技术性和非技术性纠纷。

4 治理主体——以政府为依托的群众性公益性组织

近年来,各地结合实际积极探索建立医疗纠纷第三方调解机构,形成了一批各具特点的模式。^[4]综合几种模式的运作方式和实际情况,结合调解制度的理论基础,医疗纠纷第三方调解机制需要强化群众性和公益性两大属性,第三方调解机构从本质上是以政府为依托的群众性公益性自治组织。

4.1 群众性

医疗纠纷第三方调解机制是调解制度在医疗纠纷领域的具体实践。调解“普遍地存在于历史的各个时期,因为它不需要任何的强制,并乐于在一种无政府介入的情况下进行”。^[5]第三方调解机构在本质上属于群众性自治组织,这是其与诉讼、行政调解等公力救济手段和和解等自力救济手段最根本的区别,也是其“立身之本”。一方面,第三方调解机制符合中国以和为贵的传统文化价值观念。在我国,农耕文明和儒家文化长期以来影响着人们的价值取向和行为模式,在中庸和谐的传统思想影响下,“厌讼”“息讼”观念在群众中较为盛行,面对纠纷往往不愿意诉诸法律手段,更倾向于利用更为缓和的民间调解手段来解决民事纠纷,调解制度也因此被国外称之为“东方经验”。时至今日,虽然“健讼”现象随着公民法治意识的增强而呈抬头之势,但调解制度仍显示出与时俱进的旺盛生命力,如近年来各地“人民调解工作室”的兴起,为调解制度发挥效用提供了更为灵活便捷的载体,也为医疗纠纷第三方调解提供了可资借鉴的路径。另一方面,第三方调解机制有利于应对医疗诉讼爆炸的现实困境。近年来,世界各国普遍出现医疗诉讼数量剧增、医疗损害赔偿费用飙升的情况,使司法机关不堪重负,纷纷探索诉讼之外的医疗纠纷解决之道,美国、德国、日本、新加坡等国均结合实际建立了医疗纠纷的调解制度。总体上看,尽管医疗纠纷诉讼不断增长,但由于调解制度广泛的群众基础和良好的运作效果,实际上以调解等方式解决的医疗纠纷仍占大多数。如美国85%左右医疗纠纷的成功解决均采用了医疗纠纷解决委员会调解模式。^[6]在实践中,第三方调解机构也基本采取了独立于公权力的运作方式,如山东省泰安市成立了人民调解员协会,并以此为依托组建了医调委,使其保持人民调解群众性、自治性、民间性的本质属性。

4.2 公益性

医疗卫生服务的公共产品属性决定了医疗纠纷化解的特殊性,公益性理应成为第三方调解的根本属性。公益性的维持除了第三方调解机构的理念坚守和自我约束外,政府的支持和引导作用更为重要。^[7]一方面,政府的经费保障是保证第三方调解公益性的基础。第三方调解机构要生存运行就必须有基本的经费保障,若从医患双方获得,往往会让当事人望而却步,转求其它纠纷解决渠道;若从承保医疗责任的保险公司获得,在保险公司追求商业利润最大化的本性驱动下,第三方调解机构难免受其掣肘甚至控制,在责任划分、赔偿(补偿)数额的确定方面损害患方利益,其中立性、公正性备受质疑。因此,政府必须担负起公共产品和服务提供者的责任,为第三方调解机构的运行提供必要经费保障。至于具体保障形式,为了避免政府直接提供而导致的“政社不分”弊端,建议采取政府购买服务或委托办事的间接方式,如福建省医疗纠纷人民调解委员会的开办费、建(租)场所经费、工作经费全部实行政府购买服务,专职人民调解员实行定额基本工资加“一案一补”的方式,兼职人民调解员实行“一案一补”的补贴方式,有力保障了医调委的公益性。另一方面,政府的政策指引是保证第三方调解公益性的关键。社会治理是国家治理体系的重要组成部分,政府理应在其中发挥“主导作用”。社会主体要克服天然的逐利倾向、防范权力滥用,离不开政府有效的政策指引和行为规制。具体而言,司法行政部门应会同卫生、民政、保监等部门,加强对医疗纠纷第三方调解机构的监督指导,提供必要的业务和政策咨询,防止跑偏走样;同时,对第三方调解机构的工作进行定期评估,督促其不断改进工作。法院应从法律适用方面对第三方调解机构加强指导,推动调解依法合规运行。

5 治理方式——以法治为框架的纠纷合意解决

在现代法治社会,调解并非法外之地,必须以法治精神为引领,体现法治的价值追求和基本要求,充分发挥法治的保障、服务和促进作用。

5.1 第三方调解必须以中立保证公信力

现代诉讼奉行的基本模式是法官居中裁判、两造平等对抗的“三角结构”,调解不同于诉讼,双方当事人不强调对抗而强调协商,但调解者居中却是同

样必需的。可以说,缺乏中立性的调解机构就缺乏公信力,难以促使双方当事人达成合意。如在卫生行政部门通过调解方式处理医疗事故赔偿纠纷过程中,由于卫生行政部门和医院同属卫生系统,患方潜意识里会担心卫生行政部门偏袒医院,因此其解决方案往往难以得到患者的认可。第三方调解机构对当事人是中立的和不带偏见的,其不代表任何一方当事人,也不偏向任何一方当事人,但实际操作中,仍需从如下方面强化中立性。在调解员的选择方面,一是实行回避制度,当存在调解员是当事人的近亲属,调解员与当事人有同事、校友、师生等其他可能影响纠纷公正处理的关系,调解员与纠纷处理结果有利害关系等情形时,调解员应主动或依当事人的要求回避;二是完善考核机制,通过当事人满意度调查和第三方测评相结合的方式,对第三方调解机构和调解员进行日常和定期考核,并与其经费保障、工资、聘期等挂钩,形成有力倒逼机制;三是完善监督机制,将第三方调解机构管理人员纳入国家监察范围,确保调解权公正行使。在第三方调解机构场所设置方面,有些地方为了方便对医疗纠纷的及时介入和医患双方就近调解,将第三方调解机构设置在了医疗机构,但这种做法容易引起争议。建议将办公场所与医疗机构“物理隔离”,实行异地办公,由此造成的不便可通过设置引导标识、发放办事指南、接受电话申请等方式弥补。

5.2 第三方调解必须以专业保证公正性

公正是人类的重要价值目标。“以事实为依据”是法律适用的基本原则,也是解决纠纷、实现公正的基本前提。事实不清则纠纷处理缺乏客观基础,从而难以作出公正的处理。事实上,许多纠纷当事人的直接目的并不是为了赔偿,而仅仅是查清事实。作为一种特殊的公共产品,医疗服务供给具有高度的专业性、技术性、垄断性,加之信息的不对称和结果的不确定,医疗纠纷往往非常复杂,仅仅依靠常识难以分清事实,必须依赖专业医学知识纷繁的表象。第三方调解要确保专业性,首先是加强调解员队伍建设。可通过多种渠道,选聘一定数量的具有实践经验和专业知识且热心调解工作,具有医学、药学、卫生法学、心理学等学科背景的人员担任专职人民调解员,以确保调解机构的稳定性;同时,要从医疗卫生机构、行政事业单位、社会组织等聘请一批专业技术人员担任兼职调解员,建立专兼结合、优势互

补、结构合理的调解员队伍。如江西省选聘了 1 100 余名人民调解员、5 400 余名医学及法律专家共同参与医疗纠纷处理。其次是加强调解员队伍能力建设。建议设立准入制度,调解员需经培训合格后才能取得上岗资格,大力加强业务知识、政策法规、调解技能方面的培训,切实提高调解员队伍的综合素质和业务能力。再次是加强专家库建设。建议根据实际需要,按照学科分类,分别设置医学、药学、法学等方面的专家库,为医疗纠纷的调查、评估和调解提供专业咨询。如天津市医调委聘请了 239 名高级职称的医学专家、司法鉴定人、律师和保险人员组成专家咨询委员会。最后,需要说明的是,专业性不等于精英化,不应绝对排除普通群众的参与。事实上,聘请一定数量的公道正派、热心调解、群众认可的社会人士参与调解,一方面可以更好地代表患方发表意见,避免以医学专业人士为主体的第三方调解机构因潜在的职业共同体意识、职业本位主义倾向而在客观上对患方造成不公正;另一方面可以用更为通俗的日常语言与患者进行更有效地沟通,从而促成患方接受调解意见,最终达成合意。

5.3 第三方调解必须做到情、理、法相结合

我国历来是一个讲求情、理、法相融合的国家,纠纷的解决相比于法庭上的理性论辩,情理的运用或更具冲击力与穿透性,更能直达人心。^[8]与诉讼这一司法程序相比,第三方调解机制化解纠纷的方式更为容易实现情、理、法的结合。一方面,在第三方调解过程中必须充分发挥情和理的作用,避免“合法不合情理”。由于患方在医患关系中处于相对弱势地位,因此医疗纠纷发生时亟需社会支持以解决纠纷。在调解过程中,调解员要体现出对患者的真情关切,通过为患方提供专业的医学和法律知识,弥补患方信息不对称、法律常识不足等困难,让患方感到被尊重、支持和理解。同时,也有必要给予医疗机构或者医务人员足够的关注,为他们提供机会,就医疗纠纷中涉及到的医学专业问题作出详尽阐述,就工作中的委屈和隐忍进行适当宣泄。在析理定责时,调解员应充分考虑人情常理等社会评判因素,将法律规定和民众生活经验、社会常识有机结合起来,对民众情感和社会情理给予应有的尊重。在以理服人的基础上,积极引导纠纷双方互谅互让,达到化解纠纷、修复关系的良好社会效果。另一方面,在第三方调解过程中必须坚守法律底线,避免“合情理不合

法”。法律是公理、常情需坚守的底线,不合法的纠纷处理方式于情于理也难以讲通,必须强化法律在维护群众权益、化解社会矛盾中的权威地位,引导和支持人们理性表达诉求、依法维护权益。因此第三方调解不是毫无原则、毫无章法的“和稀泥”,必须依法进行。从程序上来说,必须严格遵守《人民调解法》、《关于加强医疗纠纷人民调解工作的意见》等相关规定,保证调解工作的规范性、严肃性;从实体上来说,必须严格遵守《侵权责任法》《医疗事故处理条例》等相关规定,按照法律确定的救济方式和范围化解矛盾;从立法上来说,应加强顶层设计,尽快出台《医疗纠纷预防与处理条例》,明确第三方调解机构的法律地位和运作模式等;同时,应积极探索建立统一的医疗损害赔偿标准,避免医疗纠纷第三方调解结果差异性、随意性过大的问题。

5.4 第三方调解必须兼顾效率和公平

公平与效率问题是人类社会的基本价值关系和价值矛盾,是社会基本矛盾的价值体现和反映。^[9]这一矛盾同样存在于纠纷处理过程中。总体而言,公平与效率在纠纷处理中是辩证统一的,二者不可偏废、缺一不可。调解制度的产生背景和目标追求决定了其应该坚持效率优先、兼顾公平。首先,第三方调节机制应致力于医疗纠纷的高效解决,这种高效应体现在三个环节。一是介入快,与法院等“不告不理”的被动性不同,第三方调解机构既可依当事人的申请启动调解程序,也可以主动介入,得知情况后立即开展调解活动,及时将医疗纠纷消除在萌芽状态,防止纠纷的进一步恶化,同时将医疗纠纷从医疗机构转移至第三方调解机构处理,避免了影响医疗机构正常工作秩序,从而发挥“化解纠纷的第一道防线”的作用。二是处理快,由于第三方调解机制程序简便,使得调解周期较短,根据有关实证分析,调解成功的案例均能在7天以内解决,调节失败的案例时耗从7~25天不等^[10],相较于过程繁琐、动辄经年累月的诉讼程序,节约了医患双方大量时间成本。三是了结快,由于调解协议是双方当事人经过充分沟通达成的,因此更有可能主动履行协议内容;经第三方调解机构调解达成的协议本质上属于民事协议,具有法律约束力,第三方调解机构可督促协议执行;此外,为了防止一方当事人反悔而使纠纷重新进入繁杂的诉讼程序,《民事诉讼法》《人民调解法》规定了调解协议司法确认制度,即经人民法院确认合

法有效的调解协议,一方当事人拒绝履行或者未全部履行的,对方当事人可以向人民法院申请强制执行。为解决调解协议达成后的及时赔付问题,浙江诸暨还探索建立了医疗风险金机制,全市各级各类医疗机构按年业务收入和职工人数缴纳风险金,医疗责任赔偿直接从医疗风险金账户列支,提高了赔付效率。其次,第三方调解机制应确保基本的公平正义,主要体现在两个方面。一是调解过程必须充分体现双方当事人的意思自治,即不得存在强迫当事人接受调解方式、达成调解协议的情形,不管这种强迫是显性的还是隐性的。二是调解结果不能显失公平,损害一方当事人的合法权益;不能侵害国家利益、社会公共利益和第三方合法权益。

作者声明本文无实际或潜在的利益冲突。

参 考 文 献

- [1] 周红云. 全民共建共享的社会治理格局: 理论基础与概念框架[J]. 经济社会体制比较(双月刊), 2016(2): 123-132.
- [2] 张赛, 黄一宸, 郭欢. 最高法: 2016年全国医疗纠纷数量较2015年下降6.7%[EB/OL]. (2017-02-23). <http://news.cctv.com/2017/02/23/ARTIYkgUJOLRoXlQfMG7pJ-99170223.shtml>
- [3] 龚赛红. 医疗损害赔偿立法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2001.
- [4] 周倩慧, 袁受美, 王锦帆. 我国医患纠纷第三方调解的发展与趋势[J]. 中国医学伦理学, 2014, 27(6): 837-840.
- [5] 蒲川. 医疗纠纷非诉讼处理机制研究[M]. 重庆: 西南师范大学出版社, 2012.
- [6] 丁唯一, 赵娜. 医疗纠纷第三方调解机制构建的思考[J]. 法制与社会, 2012(5): 84-85.
- [7] 王岐山在参加北京代表团审议时强调 构建党统一领导的反腐败体制提高执政能力 完善治理体系[N]. 人民日报, 2017-3-6(4).
- [8] 田成有. 实现情、理、法的结合[N]. 人民法院报, 2017-4-1(2).
- [9] 文正邦. 公平与效率: 人类社会的基本价值矛盾[J]. 政治与法律, 2008(1): 55-61.
- [10] 赵海波, 况娥. 205例医疗纠纷第三方调解实践[J]. 解放军医院管理杂志, 2015(5): 404-405.

[收稿日期: 2017-08-29 修回日期: 2017-10-08]

(编辑 刘博)