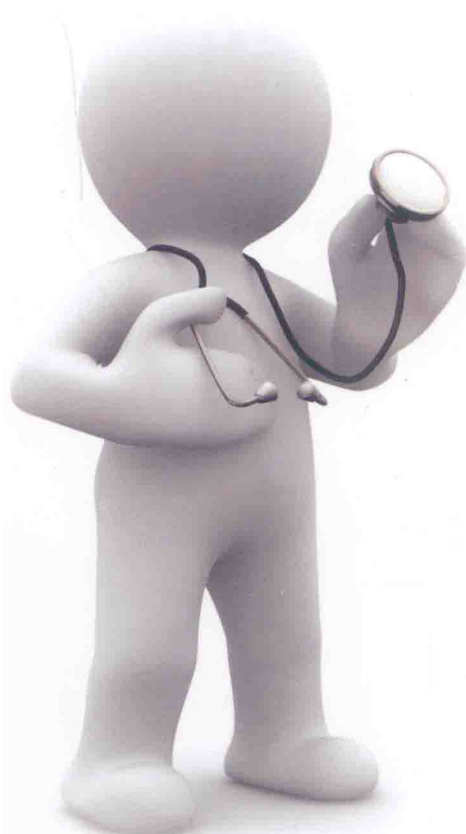


李 冬◎编著

常 林◎审定

QINQUAN ZERENFA ZHI
YILIAO SUNHAI ZEREN SANFANG JIEDU



医疗损害责任三方解读

侵权 责任法之

医疗侵权之

法律解读、医学解读、法医学解读

- 律师医疗纠纷办案手册
- 患者医疗诉讼行为指南



中国政法大学出版社

侵权责任法之 医疗损害责任三方解读

QINQUAN ZERENFA ZHI
YILIAO SUNHAI ZEREN SANFANG JIEDU

李 冬◎编著

常 林◎审定



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

侵权责任法之医疗损害责任三方解读/李冬编著. —北京：中国政法大学出版社，
2015. 4
ISBN 978-7-5620-5821-2

I. ①侵… II. ①李… III. ①医疗事故—侵权行为—民事责任—研究—
中国 IV. ①D922.164

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第002122号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908334(邮购部)
承 印	北京鑫海金澳胶印有限公司
开 本	720mm × 960mm 1/16
印 张	23
字 数	330 千字
版 次	2015 年 4 月第 1 版
印 次	2015 年 4 月第 1 次印刷
定 价	58.00 元

序 言

2010年颁布的《侵权责任法》，首次从法律层面对医疗损害责任作出专章规定，一定程度上统一了法律界对医疗损害责任的认知，缓解了“二元法律适用论”在医疗损害责任纠纷案件审理实践中的混乱。

医疗损害责任纠纷与其他民事纠纷最大的不同之处在于：由于医疗行为的高度专业性，案件中是否存在医疗过错以及医疗损害程度的判定都属于超出法官认知能力的“专门性问题”，为了做到准确的事实认定，法官需要向其他具有相同专业知识的专家寻求帮助，这也是世界范围内的惯例，在我国司法实践中，最主要的方式就是医疗损害司法鉴定。

在进行医疗损害技术过错判定时，司法鉴定人主要依赖个人鉴定经验、临床专家建议和临床诊疗规范，由于缺乏具体可操作的规范，医疗损害技术鉴定意见带有鲜明的鉴定人主观色彩，甚至不同鉴定人针对相同的案件出具的鉴定意见中，结果也不尽相同。缺乏统一标准的意见，很难具备令人信服的证明力，这也是司法实践中，医疗损害重复鉴定比例居高不下的主要原因。

2012年，司法部、科技部联合开展“十二五”国家科技支撑计划项目，其中“司法鉴定关键技术研究”

旨在为我国司法鉴定行业提供相关的理论和技术支持。中国政法大学承接其中“医疗纠纷司法鉴定关键技术”子课题（课题编号2012BAK16B02-2），集中证据科学研究院的鉴定及法律专家，力争通过课题攻关，为我国医疗损害技术鉴定提供理论基础坚实、标准客观、可操作性强的技术规范。

本书作为医疗纠纷司法鉴定关键技术阶段性成果之一，从法律、医学、法医学分别对《侵权责任法》医疗损害责任部分进行解读，帮助法律工作者、医务人员和司法鉴定人从不同角度对医疗损害责任部分的具体条款进行深入理解，为建立统一的医疗损害技术鉴定规范及标准奠定基础。

本研究得到了中国政法大学证据科学研究院刘鑫教授、王旭教授以及各位同事的指导和帮助，以及司法部司法鉴定科学技术研究所陈忆九、朱光友、夏文涛等老师的鼎力支持，对诸位老师给予的无私帮助致以衷心感谢。

在本书出版过程中，还要特别感谢中国政法大学出版社刘知函老师及其他编辑作出的不懈努力，在此深表谢意。

李冬

2015年4月于北京

目 录

序 言	1
-----------	---

上篇 侵权责任法之医疗损害责任法律解读

第一章

侵权责任法概述	3
---------------	---

第一节 大陆法系国家医疗侵权法简介	3
-------------------------	---

一、德国民法典	3
---------------	---

二、法国民法典	4
---------------	---

三、日本民法典	5
---------------	---

四、荷兰民法典	6
---------------	---

五、埃塞俄比亚民法典	8
------------------	---

第二节 英美法关于医疗注意义务的规定	10
--------------------------	----

一、注意义务概述	10
----------------	----

二、注意义务判定标准	11
------------------	----

三、专业人士的理性人模型	12
--------------------	----

第三节 我国《侵权责任法》对国外立法经验的借鉴	13
-------------------------------	----

- 一、在立法形式上对大陆法系和英美法系侵权法的借鉴.....14
- 二、在立法模式上对大陆法系和英美法系侵权法的借鉴.....15

侵权责任法中的医疗损害责任.....18

第一节 侵权责任法关于患者权益保护的一般性条款.....18

- 一、《侵权责任法》第2条的条款设计.....19
- 二、侵权责任法保护法益的特点.....19
- 三、民事法益之种类.....20

第二节 侵权责任法规定的医疗替代责任.....21

- 一、单位替代责任的一般性规定.....21
- 二、医疗损害赔偿中的替代责任.....25
- 三、替代责任后的追偿权.....26

第三节 侵权责任法中的医疗损害责任.....27

- 一、医疗损害责任的概念.....27
- 二、医疗损害责任的基本特征.....28
- 三、医疗损害责任的学理分类.....31

医疗技术损害责任.....35

第一节 医疗技术损害责任概念释义.....35

- 一、医疗技术损害责任.....35
- 二、医疗机构.....36
- 三、医务人员.....36
- 四、诊疗行为.....37
- 五、诊疗规范.....37
- 六、典型案例评析.....39

第二节 医疗技术损害责任的归责原则.....41

- 一、学界的基本观点.....41
- 二、司法实践.....42
- 三、典型案例评析.....44

第三节 医疗技术损害责任所涉条文释义.....50

- 一、《侵权责任法》第54条.....50

二、《侵权责任法》第 57 条.....52

三、《侵权责任法》第 58 条.....56

四、《侵权责任法》第 60 条.....57

第四章

医疗伦理损害责任.....60

第一节 医疗伦理损害责任名词释义.....60

一、医疗伦理损害责任.....60

二、特殊检查、特殊治疗.....61

三、近亲属.....61

四、替代医疗方案.....61

第二节 医疗伦理损害责任的归责原则.....62

一、法国民法典的规定.....62

二、我国学界观点.....63

第三节 医疗伦理损害责任所涉条文释义.....65

一、《侵权责任法》第 55 条.....65

二、《侵权责任法》第 56 条.....71

三、《侵权责任法》第 62 条.....73

四、典型案例评析.....75

第五章

医疗产品损害责任.....89

第一节 医疗产品损害责任名词释义.....89

一、医疗产品损害责任.....89

二、产品缺陷.....90

三、药品、消毒药剂、医疗器械的界定.....90

第二节 医疗产品损害责任的归责原则.....91

一、医疗产品损害责任适用无过错责任原则.....91

二、医疗产品损害责任的构成要件.....92

第三节 医疗产品损害责任所涉条文释义.....94

一、《侵权责任法》第 59 条.....94

二、典型案例评析.....97

医疗管理损害责任.....100

第一节 医疗管理损害责任名词释义.....100

一、医疗管理损害责任.....100

二、病历及病历管理.....101

三、医疗管理损害责任的归责原则.....102

第二节 医疗管理损害责任所涉条文释义.....102

一、《侵权责任法》第 58 条.....102

二、《侵权责任法》第 61 条.....103

三、《侵权责任法》第 63 条.....104

四、典型案例评析.....106

侵权责任法的灰色地带——错误出生问题.....118

第一节 错误出生的概念及国外判例.....118

第二节 错误出生损害赔偿责任的确定.....120

一、特别抚养费用的确认.....120

二、错误出生中财产损失与精神损害的区分.....122

第三节 错误出生中的因果关系及原因力规则的具体适用.....123

中篇 侵权责任法之医疗损害责任医学解读

引言.....129

《侵权责任法》第 54 条.....131

第一节 医学解读.....131

一、什么是诊疗行为.....131

二、医疗机构的替代责任及除外.....133

三、医疗损害责任中的故意和过失.....134

第二节 风险提示及临床工作建议.....135

一、工作时间外应当慎重进行医疗活动.....135

二、关于诊疗规范的依从性.....136

三、典型案例评析.....136

第三章

《侵权责任法》第 55 条.....138

第一节 医学解读.....138

一、替代医疗方案的医学内涵.....138

二、近亲属的知情同意权.....139

第二节 风险提示及临床工作建议.....140

一、临床工作中授权委托书的使用.....140

二、告知对象问题.....140

三、告知形式及内容.....142

四、替代医疗方案的告知内容.....142

五、典型案例评析.....143

第四章

《侵权责任法》第 56 条.....149

第一节 医学解读.....149

一、医疗特权的具体内涵.....149

二、医疗特权应符合的条件.....151

第二节 风险提示及临床工作建议.....153

一、治疗特权的临床应用.....153

二、典型案例评析.....154

第五章

《侵权责任法》第 57 条.....157

第一节 医学解读.....157

一、“医疗水准”释义.....157

二、“医疗水准”的形成.....158

第二节 风险提示及临床工作建议.....159

一、“当时医疗水平”的判断原则.....159

二、典型案例评析.....160

第六章

《侵权责任法》第 58 条.....165

第一节 医学解读.....165

一、法律法规及诊疗规范的强制力.....165

二、病历的书写.....166

三、伪造、篡改病历的认定.....168

第二节 风险提示及临床工作建议.....170

一、医疗纠纷诉讼中病案常见问题.....170

二、典型案例评析.....171

第七章

《侵权责任法》第 59 条.....174

第一节 医学解读.....174

一、不合格血液的认定.....174

二、无过错输血的认定.....176

三、药械缺陷的表现形式.....177

第二节 风险提示及临床工作建议.....178

一、医疗机构自配制剂缺陷损害责任的法律适用.....178

二、药品不良反应与药品缺陷.....179

三、典型案例评析.....180

第八章

《侵权责任法》第 60 条.....183

第一节 医学解读.....183

一、何为患方过错.....183

二、紧急医疗救治释义.....184

三、如何理解“当时的医疗水平限制”.....184

第二节 风险提示及临床工作建议.....186

一、“患方不配合诊疗”的表现形式.....186

二、“患方不配合诊疗”的对策.....187

三、医疗紧急性的判断.....187

四、典型案例评析.....188

《侵权责任法》第 61 条.....191

第一节 医学解读.....191

一、病历书写的基本规范.....191

二、患者对病历的知情权.....193

第二节 风险提示及临床工作建议.....195

一、加强病历管理,提高病历质量.....195

二、典型案例评析.....198

《侵权责任法》第 62 条.....203

第一节 医学解读.....203

一、患者隐私权的内容.....203

二、侵害患者隐私的具体行为.....205

三、隐私权保护的免责事由.....206

第二节 风险提示及临床工作建议.....206

一、患者隐私权的限制情形.....206

二、艾滋病患者的隐私保护.....209

三、典型案例评析.....211

《侵权责任法》第 63 条.....213

第一节 医学解读.....213

一、广义的“过度医疗”.....213

二、关于本条的理解要点.....215

第二节 风险提示及临床工作建议.....216

一、过度检查与防御性医疗.....216

二、过度检查的标准问题.....218

三、典型案例评析.....218

《侵权责任法》第64条.....222

第一节 医学解读.....222

- 一、医务人员权利保护现状.....222
- 二、消极处理恶性伤医事件的后果.....223
- 三、我国医患矛盾加剧的原因分析.....223

第二节 风险提示及临床工作建议.....225

- 一、对侵犯医务人员合法权益事件的处理机制.....225
- 二、典型案例评析.....227

下篇 侵权责任法之医疗损害责任法医学解读

引言.....231

- 一、困境中的医疗损害责任纠纷诉讼.....231
- 二、传统医疗事故技术鉴定的不足.....234
- 三、出路——建设统一的医疗损害技术鉴定体制.....236

侵权责任法与医疗损害技术鉴定.....242

第一节 医疗损害技术鉴定中的专门性问题.....242

- 一、专门性问题概述.....242
- 二、医疗损害技术鉴定中的专门性问题.....243

第二节 《侵权责任法》逐条解读.....244

- 一、《侵权责任法》第54条.....244
- 二、《侵权责任法》第55条.....245
- 三、《侵权责任法》第56条.....248
- 四、《侵权责任法》第57条.....248
- 五、《侵权责任法》第58条.....249
- 六、《侵权责任法》第59条.....250
- 七、《侵权责任法》第60条.....250
- 八、《侵权责任法》第61条.....251

- 九、《侵权责任法》第 62 条.....252
- 十、《侵权责任法》第 63 条.....252
- 十一、《侵权责任法》第 64 条.....252

第三章

医疗损害技术鉴定中的过错认定.....254

第一节 医疗过错概述.....254

- 一、医疗过错的概念和类型.....254
- 二、医疗损害中的故意和过失.....257
- 三、医疗机构的过错和医务人员的过错.....258
- 四、过错程度及意义.....259

第二节 医疗过错的判定原则.....260

- 一、“专业判断”的原则.....260
- 二、以“注意义务”作为医疗过失判断的基本准则.....261
- 三、以“是否尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务”
为审查原则.....264
- 四、“医疗紧急处置行为的宽泛性”原则.....265
- 五、“告知——知情——同意”原则.....267
- 六、“并发症的审查”原则.....268
- 七、“医疗意外免责”原则.....270
- 八、典型案例评析.....271

第四章

医疗损害技术鉴定中的因果关系判断.....273

第一节 因果关系理论汇总.....273

- 一、英美法系因果关系理论.....273
- 二、大陆法系的因果关系理论.....279

第二节 医疗损害因果关系的判定.....281

- 一、法医学的因果关系.....281
- 二、医疗损害技术鉴定的基本原则.....282
- 三、因果关系判定的基本规则.....285
- 四、典型案例评析.....288
- 五、因果关系判定的基本程序和方法.....294

医疗损害技术鉴定中的参与度评定.....298

第一节 原因力理论与医疗损害参与度.....298

一、原因力理论.....298

二、医疗损害参与度.....300

三、原因力与参与度.....302

第二节 医疗损害参与度评定.....302

一、参与度评定规则.....302

二、医疗技术损害参与度等级划分依据.....304

三、典型案例评析.....306

损害后果与医疗损害鉴定.....322

第一节 医疗损害中的损害后果.....322

一、损害后果概述.....322

二、医疗损害结果类型化.....324

三、常见的损害后果类型及其判定.....324

第二节 损害后果与医疗损害技术鉴定.....327

一、概述.....327

二、典型案例评析.....328

侵权责任法之医疗损害责任法律解读

上
篇

