



生命法学文库

总主编/刘长秋

刘长秋 马彦 李静 著

献血法 研究



华中科技大学出版社
<http://www.hustp.com>





生命法学文库

总主编/刘长秋

献血法研究

► 刘长秋 马彦 李静 著



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

中国·武汉

图书在版编目 (CIP) 数据

献血法研究 / 刘长秋, 马彦, 李静著. — 武汉: 华中科技大学出版社, 2018.11

(生命法学文库)

ISBN 978-7-5680-4632-9

I. ①献… II. ①刘… ②马… ③李… III. ①献血—卫生法—研究—中国 IV. ①D922.164

中国版本图书馆CIP数据核字 (2018) 第255225号

献血法研究

刘长秋 马彦 李静 著

Xianxuefa Yanjiu

策划编辑: 郭善珊

责任编辑: 王京图

封面设计: 霖 珈

责任校对: 梁大钧

责任监印: 徐 露

出版发行: 华中科技大学出版社 (中国 · 武汉) 电话: (027) 81321913

武汉市东湖新技术开发区华工科技园 邮编: 430223

录 排: 北京欣怡文化有限公司

印 刷: 北京富泰印刷有限责任公司

开 本: 710mm × 1000mm 1/16

印 张: 14.00

字 数: 165千字

版 次: 2018年11月第1版 2018年11月第1次印刷

定 价: 56.00元



华中出版

本书若有印装质量问题, 请向出版社营销中心调换

全国免费服务热线: 400-6679-118, 竭诚为您服务

版权所有 侵权必究

本书受上海社会科学院创新工程特色人才项目“生命法学”资助

目 录

绪 论	1
一、国内外有关献血研究的现状梳理	2
二、国内外献血法研究现状评述	9
三、本研究的价值与意义	11
第一章 人体血液：从献血到输血	16
第一节 血液的构成及其功能	17
一、构成血液的主要成分	18
二、血液的功能	21
第二节 献血与输血	26
一、献血及其困境	26
二、输血及其安全性问题	38
第二章 献血：从伦理到法律	45
第一节 伦理视野下的献血	45
一、伦理与道德的关系分析	46
二、血液的伦理定位	48

三、为什么要无偿献血	52
四、无偿献血行为的伦理分析	64
五、献血与输血需要遵循的当代伦理规范	67
第二节 法律视野下的献血	69
一、血液的法律性质	69
二、输血感染的法律救济	75
三、我国的献血与献血法	83
第三章 无偿献血：权利，还是义务？	96
第一节 法律上的权利与义务	98
一、法律权利与义务的概念	98
二、法律权利与义务的关系及其表达	101
第二节 无偿献血是一种权利	102
一、作为应然权利的无偿献血	103
二、作为现实权利的无偿献血	107
第三节 为什么会在我国出现义务献血的观念	113
一、不恰当或误导性宣传是导致我国公民出现 义务献血思维定势的首因	114
二、《献血法》自身的不足是形成义务献 血思维定势的重要原因	116
第四章 献血立法：模式及其选择	121
第一节 各国献血法的立法模式分析	122
一、专项立法模式	123
二、综合立法模式	129

第二节 我国献血法立法模式之评价及未来选择	133
一、我国献血法的立法模式分析	133
二、我国献血法立法模式之评价	135
三、我国献血法未来立法模式之选择	138
第五章 献血法：问题诊断与应对方略	141
第一节 我国《献血法》存在的问题分析	142
一、立法方面的问题	142
二、内容上存在的不足	154
三、制度执行的变异	161
第二节 我国献血法修改完善的对策建议	163
一、强化献血法立法层面的工作	163
二、完善献血法的内容	171
三、强化献血执法建设	177
第六章 献血受害问题的生命法学思考	179
第一节 献血受害事件的一般民法应对理路分析	180
一、通过追究过错责任来对受损权利提供救济	181
二、通过承担公平责任原则来对受损权利提供救济	183
三、依据自愿原则而放任权利受损	184
第二节 献血受害责任的特殊性 & 现行民法救济手段之缺陷	186
一、献血受害责任不全为过错责任	186
二、献血受害责任不全为私法责任	188
第三节 献血受害的法律救济路径	191
一、私法救济手段的优先适用	192

二、公法手段的辅助适用	193
三、社会救济手段的补充适用	195
参考文献	197
附录《中华人民共和国献血法修正案（专家建议稿）》	204
后 记	213

绪 论

对于当代医学尤其是外科医学的发展而言，献血是至关重要的一项事业。我们甚至可以说，如果没有献血事业的发展，当代医学的发展举步维艰，很多生命就无法得到应有的救治。正因如此，几乎在所有国家和地区，推进献血事业的发展都是其医学发展中的重要一环。通过献血与输血，使很多人重新获得了健康乃至生命。作为医学发展步伐相对较快的国家之一，我国也高度重视献血工作，并为此而专门制定了《中华人民共和国献血法》，无偿献血工作在我国稳步推进，拯救了无数人的生命。然而，2009年11月发生在成都的“血浆浇花事件”^{〔1〕}，却引发人们对我国无偿献血体制的高度质疑。在此情形下，我国无偿献血工作遭遇到前所未有的信任危机。2010年全国主要省会大多出现了采血困难的情况，昆明更是出现十年来最

〔1〕 2009年11月7日，一位网友将献血者捐献的、仍在有效期内的血浆兑入清水浇灌兰花，同时拍下照片上传至某论坛，炫耀自己给兰花的肥料是“高蛋白的营养品”。在图片上，血浆袋上标注着：成都血液中心、普通冰冻血浆、血量150ml、献血者的编号等基本信息。血浆袋上标明的采血日期为：“2009年10月3日13时44分，失效日期为2014年10月3日13时44分。”这表明，血浆的标注有效时限并未过期，仍可使用。照片在各网站上被大量转载，引发“自愿献血的血浆被人拿来浇花肥料”的讨论。后经成都市卫生局调查发现，该血浆系本地一工矿医院输血科值班人员进行血浆报废时没有按规定处理所致，成都市卫生局已对有关责任人进行处理，对医院输血科值班人员解除劳动合同，并对科主任予以解职，传递者给予留用察看处分。

严重“血荒”(blood supply shortage),而北京也出现了采血量大幅下降的情况。有的城市甚至启动二级预警,造成全国范围出现“血荒”。受此影响,近年来,我国医学临床用血经常出现供不应求的高度紧张的状态,“血荒”在很多大中型城市似乎已经成为一种常态,成为考验我国医学发展与伦理道德建设成效的一个现实问题。这对于广大人民群众生命健康的救助乃至我国医学事业的发展,都带来了极为现实的挑战,成为我国亟待应对和解决的一个重要问题。如何应对“血荒”带来的挑战,已经被明确摆在了我国卫生主管部门的桌面上。在此背景下,对包括无偿献血等在内的献血法律问题展开研究,以期为我国献血事业的进一步发展提供理论支持与务实对策,无疑成为学界共同努力的方向。

一、国内外有关献血研究的现状梳理

对于献血以及与献血相关现象的研究,无论是国内学术界还是国外学术界,都给予了一定的关注。就其研究领域来看,国内外学者在这方面的研究主要集中在医学、伦理学(哲学)、社会学、经济学以及法学五个重要领域。而在这些领域也都出现了相应的研究成果。

(一) 医学方面的研究

哲学社会科学的研究,一方面是特定社会现象产生与发展的必然结果,另一方面也是自然科学发展推动的必然。在当代科学发展的过程中,自然科学与社会科学之间的关系已经越来越密切。自然科学的发展经常能够为社会科学研究提供素材。因此,自然科学对于科学技术的研究往往成为社会科学理论研究的源泉。基于血液对于医学发展的重要性,在献血的医学研究方面,有关的论著早已多如牛毛,从献血到输血,从科学到技术,从理论到实践,有关献血的医学研究已经非常广泛而深入。如庄文与苏玲玲

编著的《献血与输血》(中国科学技术出版社 2001 年版)、庄文与陈镇奇主编的《献血与输血及临床应用》(中国科技出版社 2008 年版)、牛其厚主编的《献血与健康》(人民军医出版社 2003 年版)、王英主编的《无偿献血与临床输血》(兰州大学出版社 2015 年版)、曹阳与王丽虹主编的《无偿献血的理论与实践》(辽宁大学出版社 2014 年版)、卢兴国主编的《现代血液形态学的理论与实践》(上海科学技术出版社 2003 年版)、陈小伍与于新发、田兆嵩共同主编的《输血治疗学》(科学出版社 2012 年版)、Andrew Blann 与 Nessar Ahmed 编著的 *Blood Science: Principles and Pathology*(Wiley Blackwell, 2014)、Harvey G. Klein 与 David J. Anstee 的 *Mollison's Blood Transfusion in Clinical Medicine* (Wiley Blackwell, 2014) 以及孙玉侠和孟宪军的《无偿献血不良反应的原因分析与预防》[《临床血液学杂志(输血与检验)》2017 年第 1 期]等。可以说,在国内外关于献血的理论研究方面,医学方面的已有研究成果无疑为其他学科的相关研究打下了良好的基础。

(二) 伦理学的研究

伦理学方面的研究成果主要围绕无偿献血或有偿卖血等行为的伦理定性或无偿献血困境的伦理根源与对策等重要伦理学问题展开探讨。例如,肖巍的《仁慈还是义务——中国式“血荒”的伦理辨析》(《探索与争鸣》2012 年第 5 期)、杨凯娟的《“无偿献血”的伦理探析》(《改革与开放》2012 年第 4 期)、陶伟华的《无偿献血行为的性质及其权利和义务间的关系探讨》(《医学与社会》2015 年第 10 期)、陈桂荣的《无偿献血机制面临的伦理困境及对策建议——基于昆明市公众的调查研究》[《昆明理工大学学报(社会科学版)》2013 年第 1 期]、韩莎莎等的《采供血机构的伦理思考》(《中国输血杂志》2015 年第 6 期)、陈涵等的《关于无偿献

血志愿服务的伦理学思考》(《中国医学伦理学》2007年第4期)、李芳萍等的《门诊采血工作中的伦理问题与思考》(《中国医学伦理学》2016年第3期)、苏品臻的《目前输血工作中的几个伦理问题》(《中国医学伦理学》2003年第3期)等。从伦理与法律的关系来说,伦理是法律的基础与支撑,而法律则是伦理的底线与保障。献血的法律问题说到底其实也是伦理问题。对献血行为及其现状与成因进行伦理分析,有助于人们更准确、科学地提出其法律应对思路。但就目前来看,国内伦理学界对于这一问题的研究成果还相对不多,急需要进一步强化。就国外的相关研究状况来看,国外伦理学者对于献血伦理问题的研究论著已经比较丰富。但专门针对献血方面的伦理问题进行专门研究的成果却并不多见,只有如 Anne-Maree Farrell 的 *The Politics of Blood: Ethics, Innovation and the Regulation of Risk* (Cambridge University Press, 2012) 等为数不多的著作。与此问题相关的绝大多数的伦理学研究成果都是多分散在一些生命伦理学的著作中,如 Deryck Beylerveld 与 Roger Brownsward 的 *Human Dignity in Bioethics and Biolaw* (Oxford University Press, 2001)、Alastair V. Campbell 的 *The Body in Bioethics*(Routledge-Cavendish, 2009) 中都有针对献血伦理及法律问题的探讨。不过,这方面的论文却有很多,如 H. Von Schubert 的 *Donated Blood: Gift or Commodity? Some Economic and Ethical Considerations on Voluntary vs Commercial Donation of Blood* (Social Science and Medicine, 1994, vol.39) 等。

(三) 社会学的研究

有关献血的问题不仅是一种法律问题,也是一种伦理问题,更是一种社会问题或文化问题。就此而言,献血法的修改与完善以及无偿献血法律问题的解决,更需要社会学研究的成果提供理论支持,而社会学者们也做

了很多努力。就目前来看,社会学方面的研究成果多采用实证、访谈、文献数据分析或文化解读、心理分析等研究方法,对无偿献血的现状、成因及其所遇到的社会问题与对策等展开探讨。如 Richard M. Titmuss 的 *The Gift Relationship: From Human Blood to Social Policy* (New Press, 1997)、Kara W. Swanson 的 *Banking on the Body: The Market in Blood, Milk, and Sperm in Modern America* (Harvard University press, 2014)、Jacob Copeman 的 *Veins of Devotion: Blood Donation and Religious Experience in North India* (Rutgers University Press, 2008)、余成普的《中国公民血液捐赠的风险认知及其文化根源》(《思想战线》2013 年第 2 期)、景军与余成普的《遭遇公田悲剧的生命赠予——对血荒的新分析》(《探索与争鸣》2014 年第 8 期)、薛亚利的《社会动员的变迁及内在机制——以公益献血的动员研究为例》(《社会科学》2011 年第 7 期)、崔振红与范艳华和盛霞的《无偿献血血源紧张的原因分析及招募应急策略》[《临床血液学杂志(输血与检验)》2012 年第 5 期]、郭美英与郭新辉的《大学生对无偿献血的认知现状及对策》(《中国医药指南》2012 年第 21 期)、翟治业与毋明蕊的《用血返还对无偿献血工作影响的分析与探索》(《中国输血杂志》2016 年第 2 期)、席胜军等的《男男性行为者及其他高危人群的无偿献血知信行调查》(《浙江预防医学》2012 年第 11 期)、殷群的《我国无偿献血现状、问题及对策研究——以苏州市为例》(苏州大学 2013 年硕士学位论文)、陶伟华的《无偿献血若干社会问题的辨析》[《医学与哲学(人文社会医学版)》2015 年第 10 期]、洪丙炎等的《首次无偿献血后的心理状况分析》(《中国医学伦理学》2006 年第 2 期)以及郑荣刚等的《影响无偿献血因素的调查》(《中国输血杂志》2014 年第 11 期)、段红玲的《55~60 岁献血者献血情况调查》(《实用医技

杂志》2017年第4期)等。

值得一提的是,在有关献血的社会学研究方面,中山大学的余成普博士做了大量细致、深入的研究,并发表了诸多研究成果,是目前国内社会学界研究这一问题最为权威的一位青年学者。他的研究成果不仅为该领域的社会学研究打下了很好的基础,对于伦理学研究者与法学研究者也能够提供很好的启发与借鉴。

(四) 经济学、管理学的研究

这类研究或对血液安全管理、无偿献血专项资金管理与血液资源配置以及管理效率等展开研究,或者对无偿献血及其政策法律进行经济学分析。如张清、周延风、高东英编著的《社会营销:献血者招募新方略》(中山大学出版社2007年版)、张佳才的《医院输血科规范化管理确保输血安全》(《中国现代药物应用》2008年第13期)、田志雯的《无偿献血专项资金的财务管理》(《行政事业资产与财务》2012年第18期)、滕本秀与李忠俊的《提高医院输血科科学合理有效用血的管理理念》(《重庆医学》2009年第12期)、李节的《输血的安全管理》(《检验医学与临床》2007年第4期)、杨起与卢祖洵的《医院输血科的资源配置与运行管理——基于广西壮族自治区的实证数据》(《中国社会医学杂志》2013年第4期)、朱跃国等的《团体无偿献血的有序管理与功能发挥》(《中国输血杂志》2014年第11期)、聂佃忠与李惠新的《献血行为的经济学分析——兼评我国的献血制度安排》(《生产力研究》2006年第10期)、马秋菊与沈剑的《论献血的激励机制》[《医学与哲学(人文社会医学版)》2011年第10期]、林柱洲的《献血事业要发挥公共政策的激励引导作用——以浙江省实施“三免”政策为例》(《学习月刊》2015年第6期)、张慧等的《基于“互联网+”模

式下血费报销的几点思考》(《卫生软科学》2016年第10期)、Petra Seeber 与 Aryeh Shander 的 *Basics of Blood Management* (Wiley Blackwell, 2013)、E. Feldman and R. Bayer 主编的 *Blood Feuds: AIDS, Blood and the Politics of Medical Disaster* (Oxford University Press 1999)、M. Radin 的 *Contested Commodities: The Trouble with Trade in Sex, Children, Body Parts and Other Things* (Harvard University Press 1996)、Newman K. 等的 *Service Quality and Blood Donors: a Marketing Perspective* (*Journal of Marketing*, 1997, No. 13)、Nicola Lacetera 等的 *Time for Blood: The Effect of Paid Leave Legislation on Altruistic Behavior* (*Journal of Law Economics & Organization*, 2013, No.6) 等。这些研究成果有助于人们对无偿献血及其政策进行定量研究,也有助于实务部门对推进无偿献血工作作出科学决策。

(五) 法学方面的研究

伴随着国内外学术界对于献血医学、伦理学、社会学乃至经济学或管理学方面研究的展开与日渐深入。法学界对于献血法律问题的研究也在推进,并涌现出了不少研究成果。就研究内容来看,既有对国家层面献血法的研究,也有对地方层面献血法的研究,既有对献血法立法的研究,也有对献血法制度、执法或适用的研究,既有对献血引发的民法问题的研究,也有对献血法引发的刑法问题的研究。如 Christopher Mcadam 与 Logan Parker 的 *An Antiquated Perspective: Lifetime Ban for MSM Blood Donations No Longer Global Norm* (*DePaul Journal of Health Care Law*, 2014, vol.16)、Meredith Ciufo 的 *Drawing Blood: Towards an EU Remedy for Blood Donation Rights* (*Boston University International Law Journal*, 2013, vol.31)、Kevin Hopkins 的 *Blood, Sweat, and Tears: Toward a New Paradigm for Protecting*

Donor Privacy (Virginia Journal of Social Policy & the Law, 2000, NO.7)、Steven R. Salbu 的 *Aids and the Blood Supply: An Analysis of Law, Regulation, and Public Policy* (Washington University Law Quarterly, 1996, vol.74)、唐显超的《论非法组织卖血罪》(西南政法大学2008年硕士学位论文)、朱黎婧的《血液制品犯罪研究》(中国政法大学2010年硕士学位论文)、鲁海军的《强迫卖血罪之转化犯研究》(辽宁大学2013年硕士学位论文)、吴劲松的《非法组织卖血罪、强迫卖血罪的立法缺陷及解决思路》(《人民检察》2005年第13期)、覃有土与张加文的《公民义务献血与无偿献血的法律思考》(《法商研究》2002年第1期)、胡良玉的《〈徐州市无偿献血条例〉的立法思考》(《中国卫生法制》2015年第6期)、李玉仁的《制定地方性献血法规值得重视的几个问题》(《上海人大月刊》1998年第9期)、周玉文与于福生的《试论〈献血法〉对血站法律责任的规定》(《鸡西大学学报》2002年第1期)、龚仕明与崔道富的《献血血液质量管理的法律保障》(《中国卫生质量管理》2002年第5期)、卞茂红与樊嘉禄的《〈献血法〉实施过程中出现的问题及对策》(《医学与哲学》2003年第5期)、胡晓翔的《献血法律制度浅述》[《南京医科大学学报(社会科学版)》2009年第3期]、肖振山的《〈长春市献血管理办法〉实施后对长春地区采供血的影响》(《中国实用医药》2014年第1期)、张静的《临床应急用血纠纷案件的法律探讨》(《法学》2004年第12期)、唐荣智等的《输血安全法的比较研究》(《北京政法职业学院学报》2007年第1期)、侯国跃的《输血感染损害责任的归责原则和求偿机制》(《社会科学》2014年第2期)、赵明非的《输血感染侵权归责原则之反思》[《郑州大学学报(哲学社会科学版)》2015年第2期]、张倩的《我国输血感染赔偿机制的现状及其对策研究》(重庆医科大

学 2014 年硕士学位论文)、王永刚的《无过错输血感染法律问题研究》(兰州大学 2015 年硕士学位论文)、李晓东的《输血感染的损害赔偿责任制度研究》(苏州大学 2010 年硕士学位论文)、王丽莎的《论无过错输血感染的法律责任》(《法律与医学杂志》2007 年第 4 期)以及文盛名的《无偿献血工作遇到的涉及法律法规问题之我见》(《中国卫生产业》2017 年第 27 期)等。而 Naima Haoulia 的 *The Venality of Human Body Parts and Products in French Law and Common Law*(*International Journal of Bioethics*,2012,No.1)、赵西巨的《我国〈侵权责任法〉中的医疗产品责任立法之反思——以商品与服务二分法为视角》(《东方法学》2013 年第 2 期)等文章或黄京平主编的《危害公共卫生犯罪比较研究》(法律出版社 2004 年版)、王岳主编的《医事法》(人民卫生出版社 2013 年版)等著作或论文中也有对血液法律问题的探讨。

二、国内外献血法研究现状评述

自理查德·T.托马斯(Richard M. Titmuss)^[1]的名著 *The Gift Relationship: From Human Blood to Social Policy* 于 1970 年问世以来,国外有关献血问题的研究成果就不断涌现,迄今已出版大量著作与论文。总体来看,国内外对于献血问题的研究领域比较广泛,从医学到伦理学,从社会学到经济学,再到法学,都有相关成果问世。比较各学科研究来看,献血问题的法学研究成果并不算丰富,也难言深入和细致,甚至远不如器官移植法、人工生殖法以及基因科技法这样更为小众的法学研究领域成果多,

[1] 也有学者翻译为铁默斯、蒂特马斯等,这些翻译后文中均会出现,出于对不同作者原文之尊重,故我们不做统一调整。