



北京师范大学刑事法律科学研究院
刑法学研究总整理文库

总主编 赵秉志

医疗事故罪

专题整理

YILIAO SHIGUZUI
ZHUANTI ZHENGLI

卢有学 编著
朱文奇 审定



北京师范大学刑事法律科学研究院

刑法学研究总整理文库

总主编 赵秉志

医疗事故罪专题整理

卢有学 编著

朱文奇 审定

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

医疗事故罪专题整理/卢有学编著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2007. 1

(北京师范大学刑事法律科学研究院刑法学研究总整理文库/赵秉志总主编)

ISBN 978 - 7 - 81109 - 562 - 3

I. 医… II. 卢… III. 医疗事故—刑事犯罪—中国—文集
IV. D924. 399. 4 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 146203 号

医疗事故罪专题整理

YILIAOSHIGUZUI ZHUANTI ZHENGLI

卢有学 编著

朱文奇 审定

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2007 年 1 月第 1 版

印 次: 2007 年 1 月第 1 次

印 张: 12. 125

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 362 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

ISBN 978 - 7 - 81109 - 562 - 3/D · 532

定 价: 28. 00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E - mail: cpep@public. bta. net. cn

www. phcppsu. com. cn

www. porclub. com. cn

刑法学研究总整理文库

编 委 会

学术顾问 高铭暄 马克昌 王作富 储槐植

主 任 赵秉志

副 主 任 卢建平

编 委 (按姓名音序排列)

黄 风 李汉军 李希慧 刘志伟

王秀梅 吴宗宪 张远煌

刑法学研究总整理文库

编辑部

主 任 刘志伟

副主任 阴建峰 左坚卫

成 员 黄晓亮 刘 科 袁 彬 周国良
杜 邈

总 序

新中国刑法学在建国初期创建之后，虽然曾因政治运动出现过一段时间的停滞，但在党的十一届三中全会后开始复苏，并逐步走上繁荣发展的道路。尤其是晚近 20 年来，刑法学研究更是突飞猛进，成果迭出，成绩斐然，从而成为公认的我国法学领域最为发达的主要学科之一。在新中国刑法学创建以来的 50 多年间，共出版著作近 3000 部，发表论文数万篇。面对如此丰硕的研究成果，总结其成就，反思其得失，从而为刑法学的进一步开拓发展提供导向，显得异常迫切。这就需要加强对数十年来刑法学研究成果的系统整理，将体现刑法学发展和具有重要学术价值的代表性研究成果，从发表在数以百计的报刊和文集上的浩如烟海的论文中精选出来，按照专题汇编成册，从而为今人的研究、学习提供了便利，也为后人保留了有代表性的研究资料。

以高铭暄、赵秉志教授为首的北京师范大学刑事法律科学研究院的刑法学研究团队，在潜心刑法理论研究的同时，历来都非常重视刑法学研究资料的整理和汇集，多年来在此方面曾推出了数部非常有影响的学术资料荟萃书籍，如《新中国刑法学研究综述（1949—1986）》（高铭暄主编，河南人民出版社 1986 年版）；《刑法修改研究综述》（赵秉志主

编，中国人民公安大学出版社1990年版)；《刑法争议问题研究》(赵秉志主编，河南人民出版社1996年版)；《新中国刑法学五十年》(高铭暄、赵秉志主编，中国方正出版社2000年版)；《新中国刑法学研究历程》(高铭暄、赵秉志编，中国方正出版社2002年版)；《刑法学的新动向》(刘志伟主编，中国人民公安大学出版社2005年版)，等等。“删繁就简三秋树，领异标新二月花”，这些书籍简明扼要地概括了中国刑法学理论研究的实际状况，反映出刑法学理论研究的最新动态，揭示了刑法学术研究的前沿问题，既为刑法学理论研究提供了资料方面的便利，免除了研究者披沙拣金、查找适合资料这一皓首穷经的辛苦，又汇集各家学说，避免了研究者冥思苦想的观点却是前人已有之说的无谓劳动，从而有利于研究者激发学术思想的火花。

为承袭前述著作的成功经验，汇集近年刑法学术的前沿论述，赵秉志教授等学者在中国人民大学刑事法律科学研究中心工作时，就曾酝酿编撰一套系统整理建国以来刑法学研究成果的著作，但因故未能付诸实施。2005年8月，赵秉志教授、卢建平教授等数位学者首批加入北京师范大学并创建了全国首家实体性的刑事法律科学研究院。随后，经过多次研究和论证，决定组织精干队伍，编撰出版《刑法学研究总整理文库》。该文库将刑法学各个重要问题的有关内容分别编辑成册，系集专题述评、代表性论文精选、研究论著索引为一体的大型学术工具书。它既是全面展示新中国刑法学研究成果的重要窗口，也是刑法学研究者、学习者从事刑法学研究和学习的捷径，还将为刑事法实务工作者集中提供权

威或有价值的指导或参考。为保证本文库高质量地及时出版,北京师范大学刑事法律科学研究院刑法学研究团队给予了高度的重视,并精诚团结,投入了大量的时间和精力,并聘请研究院名誉院长高铭暄教授,研究院特聘顾问教授马克昌、王作富、储槐植先生担任本文库的学术顾问,组成了由院长赵秉志教授担任主任,常务副院长卢建平教授为副主任,李希慧教授、黄风教授、张远煌教授、刘志伟教授、王秀梅教授、李汉军教授等为成员的编委会,负责文库的策划、作者的确定以及指导解决在编写过程中遇到的重要问题。设立由刘志伟教授为主任,阴建峰副教授和左坚卫副教授为副主任,讲师黄晓亮博士、刘科博士、袁彬博士,博士生周国良、杜邈为成员的编辑部,负责协调有关编辑与出版事宜。文库的编写队伍主要由北京师范大学刑事法律科学研究院的研究人员和部分博士后、博士生以及中国人民大学法学院刑法专业部分博士生组成。其每一册均由对相应专题有研究专长或研究兴趣的教师、博士生或近年毕业的博士担任编著者。考虑到本文库涉及刑法学总论、各论中的数十个专题,编著工程浩大,耗费时间也长,经过与中国人民公安大学出版社协商,决定根据各个专题的性质、完成的进度、文稿的规模分批出版,成熟一批出版一批。

最后,需要说明的是,《刑法学研究总整理文库》是以公开发表的论文和出版的著作作为基础编写而成的,没有广大论文与著作原作者的辛勤劳动,就不会有本书的问世,在此向他们表示衷心的感谢与崇高的敬意;受编写者的学术素养、概括与总结能力以及编写和出版时间等因素的限制,本

书论著原作者观点的概括和介绍难免有不准确、不妥当之处，尚祈广大作者和读者谅解。同时，也欢迎广大读者多提宝贵意见，以便我们在今后的编写修订工作中不断改进。

北京师范大学刑事法律科学研究院
《刑法学研究总整理文库》编委会
2006年12月18日

目 录

上编 研究述评

一、医疗事故罪的立法与研究概况	(3)
(一) 医疗事故罪的立法概况	(3)
(二) 医疗事故罪的研究概况	(7)
二、医疗事故罪主要争议问题介绍	(11)
(一) 医疗事故罪的罪名及其归属	(11)
(二) 医疗事故罪的概念	(17)
(三) 医疗事故罪的犯罪客体	(20)
(四) 医疗事故罪的犯罪客观方面	(23)
(五) 医疗事故罪的犯罪主体	(38)
(六) 医疗事故罪的犯罪主观方面	(42)
(七) 医疗事故罪的认定	(46)
(八) 医疗事故罪的法定刑	(52)
(九) 医疗事故的鉴定	(54)
三、对医疗事故罪研究状况的评论	(58)
(一) 关于医疗事故的刑事责任	(58)
(二) 关于医疗事故罪的罪名	(62)
(三) 关于医疗事故罪的归属与犯罪客体	(62)
(四) 关于医疗行为的范围及其合法性	(64)
(五) 关于“严重不负责任”	(65)
(六) 关于“严重损害就诊人身体健康”的 标准及其认定	(65)

- (七) 关于医疗事故罪的犯罪主体 (67)
- (八) 关于医疗事故罪的主观方面 (68)
- (九) 关于医疗事故的鉴定 (69)

下编 代表性论文精选

- 医疗责任事故刑事处罚观点综述 刘 鑫 常 林 (73)
- 关于设重大医疗责任事故的构想 贾石红 (81)
- 建议增设重大医疗责任事故罪 李宝珍 (87)
- 浅析医疗责任事故的犯罪罪名 张传友 孟竞玲 (93)
- 医疗事故罪罪名界定的探讨 沈曙铭 (95)
- 论医疗事故罪的构成特征 赵秉志 曾朝晖 (101)
- 医疗事故罪研究 李永升 杨杰 (129)
- 略论医疗事故罪 叶高峰 (138)
- 论医疗事故罪的构成要件 李宝珍 (149)
- 医疗事故罪构成要件释论 杜文翌 (155)
- 医疗事故罪若干问题探讨 杨越人 (161)
- 论医疗事故罪的几个问题 卢建平 田兴洪 (167)
- 医疗事故罪若干问题探析 冯卫国 (173)
- 医疗事故刑事案件 64 例法理剖析 张赞宁 (179)
- 论医疗事故罪的客体 王燕飞 胡启明 (183)
- 医疗事故罪客观方面要件研究 田兴洪 (189)
- 医疗事故罪中医疗行为的法律界定 臧冬斌 (198)
- 医疗事故罪中“严重损害后果”释论 肖卫华 (209)
- 论医疗事故罪中“严重损害就诊人身体健康”
之认定 卢建平 田兴洪 (216)
- 对医疗事故罪中“严重损害就诊人身体健康”
的探讨 孙红卫 (221)

医疗事故罪严重损害认定的探讨	沈曙铭	(227)
医疗事故致残程度与事故参与度	张元勳 戴晓明	(232)
论医疗事故罪的犯罪主体	崔正军	(235)
论医疗机构应可以成为医疗事故罪 的主体	秦红文 田兴洪 肖卫	(242)
医疗机构与构成医疗事故罪主体	刘冬梅	(246)
论医疗事故罪的主观要件	谢家斌	(253)
试论医疗责任事故犯罪的主观方面及其 因果关系表现形态	牛 德	(262)
论医疗事故罪的主观方面	张爱艳	(267)
医疗过失行为与医疗事故罪之主观要件研究	周 伟	(278)
医疗事故罪的量刑研究	张爱艳 张联巍	(285)
提高医疗事故罪的法定刑	聂早早	(295)
论医疗事故罪的法定刑配置及其完善	田兴洪	(297)
错位的惩罚 ——谈谈医疗事故罪的刑事责任	帅清华	(306)
论医疗事故、“伪医疗事故”、 医疗责任事故罪的甄别	王幼林 胡晓翔	(313)
对医疗责任事故犯罪案件中若干问题的思考	李 忆	(320)
医疗事故罪刑事诉讼中的若干问题研究	冯卫国	(328)
论“医疗事故技术鉴定结论”在医疗事故 刑事案件中的司法地位	马红梅	(336)
对医疗事故罪立法完善的探讨	肖军芳	(344)
论医疗事故罪立法及司法解释的缺陷	刘超捷	(352)
附录 研究论著索引		(360)
一、著作		(360)
二、论文		(362)
三、学位论文		(372)

上编 研究述评

“医疗或是生物的本能，如犬猫之自舐其创是也，但其发展为活人之术，无论是用法术或用方剂，总之是人类文化之一特色，虽然与槌刃同是发明，而意义迥殊。”^①但是，人类的理性必定会将这种本能的医疗行为进行规范、发展。于是，随着人类痛苦的最初表达和减轻这种痛苦的强烈愿望，医学便诞生了。作为一种科学，医学的目标是解除人类的痛苦，并促进个人体质的增强以及种族的改良。因此，救死扶伤的医疗行为对于人类社会的意义也就不言而喻了。

但是，相对于疾病的发展变化来说，人类的认识始终是滞后的。因此，自古以来，医生在治病救人的时候，不可避免地也会出现各种失误，其中很多失误甚至会给病人带来无法挽回的损失。医疗事故罪就是这种失误中最严重的行为。所以，人类在改进医疗技术、提高医疗水平的同时，也需要规范医生的医疗行为，使其尽可能地服务于人类而不是带给病人以痛苦。

^① 参见《周作人文选》，群众出版社1998年版，第619~620页。

一、医疗事故罪的立法与研究概况

(一) 医疗事故罪的立法概况

医疗事故罪的立法,可以说历史久远。古埃及时期就有法律规定,医师的治疗活动需按圣书记载的形式进行,如按规定形式治疗,虽将患者治死,医师亦无罪;否则,病人被治死,医师需偿命。^① 公元前18世纪,古巴比伦第六代国王汉穆拉比颁布的《汉穆拉比法典》也对医疗事故的刑事责任有明确的规定。该法典第218条规定:“若医生用手术刀施行大手术而将自由民治死,或者用手术刀切开脓肿而毁坏了自由民的眼睛,则罚以断手之刑。”第219条规定:“若医生用手术刀给穆什钦努的奴隶施行大手术而将其治死,则应赔偿一个奴隶。”第220条规定:“若用手术刀切开脓肿而毁坏了穆什钦努的奴隶的眼睛,则应赔偿奴隶的半价。”但在现代西方国家,尤其是大陆法系国家,医疗事故犯罪属于业务过失犯罪,一般没有另作专门规定。

在我国古代,成书于公元前800多年的《周礼》对医生的职责等事项有明确的规定:“医师掌医之政令,聚毒药以共医事。凡邦之有疾病者、有疟瘵者造焉,则使医分而治之。岁终,则稽其医事,以制其食。十全为上,十失一次之,十失二次之,十失三次之,十失四为下。”^② 虽然《周礼》只是一部由官方编纂而并未得到施行的改革文献,其关于医疗事故的规定也未涉及医师的刑事责任问题,但作为

① 参见王镛:《中国卫生法学》,中国人民大学出版社1988年版,第24页。

② 参见《周礼·天官·冢宰》。

对后世立法与理论影响巨大的儒家经典，其意义自然不可小视。现在能够看到的古代法典中，《唐律》是最早规定医疗事故罪的。“诸合和御药，误不如本方及封题误者，医绞。”^①“诸医为人合药及题疏、针刺，误不如本方，杀人者，徒二年半。其故不如本方，杀伤人者，以故杀伤论；虽不伤人，杖六十。即卖药不如本方，杀伤人者，亦如之。”^②唐朝后的历朝律典，都以《唐律》为范本，均有医疗事故刑事责任的规定。

近代中国借鉴西方国家的立法，视医疗事故犯罪为业务过失犯罪的一种情况，没有专门予以规定。例如，《大清新刑律》第326条规定：“因玩忽业务上必要之注意，致人死、伤者，处四等以下有期徒刑、拘役或二千元以下罚金。”

我国建国初期，由于没有统一的刑法典，对于医疗事故犯罪的刑事责任，都是由行政法规加以规定的。例如，1951年1月19日由政务院批准，并于1951年3月15日由卫生部发布了《医院诊所管理暂行条例》（被1994年2月26日中华人民共和国国务院令第149号发布的《医疗机构管理条例》明令废止），同年卫生部还颁布了《医院诊所管理暂行条例实施细则》、《医师暂行条例》、《药师暂行条例》、《牙医师暂行条例》等法规。这些法规规定，违反这些条例或者犯有业务过失且情节严重的，应受法律处分。例如，《医师暂行条例》第27条规定，医师依法执行业务时，应受法律之充分保障。但违反本条例及犯有业务过失者，依情节轻重，得分别予以警告、停业、撤销开业执照或证书等行政处分；情节严重者，应依法律处分。实践中也的确有因重大医疗事故被追究刑事责任的情况发生。^③而在刑法的立

① 参见《唐律疏议·职制》，刘俊文点校，法律出版社1999年版，第207页。

② 参见《唐律疏议·杂律》，刘俊文点校，法律出版社1999年版，第520~521页。

③ 参见古津贤：《论医疗事故罪》，载《高等职业教育——天津职业大学学报》2004年第4期。

法草案中，对医疗事故的规定也经历了一个变化过程。例如，1950年7月25日的《中华人民共和国刑法大纲草案》，分别在第123条、第129条规定了业务过失杀人、伤害犯罪的刑事责任，没有单独规定医疗事故罪的刑事责任。但在1956年11月12日的《中华人民共和国刑法草案》中，就对不作为的医疗过失的刑事责任作了专门的规定，其第247条规定，医务人员明知对于病人不予治疗就会发生危险结果，没有正当理由而拒绝医疗的，处1年以下有期徒刑、拘役或300元以下罚金。1963年2月27日的《中华人民共和国刑法草案（初稿）》，仍然没有将医疗事故罪从业务过失犯罪中分离出来；但1963年10月9日的《中华人民共和国刑法草案（修正稿）》则单独详细地规定了医疗事故罪，其第155条规定，医务人员由于严重不负责任，违反规章制度，因而发生重大事故，致人重伤、死亡的，或者明知对于病人不予治疗就会发生危险结果，没有正当理由而拒绝医疗，致人死亡的，处5年以下有期徒刑或者拘役。在之后的刑法草案中，基本上都沿用这条规定而没有什么变化。

1979年7月6日公布的《中华人民共和国刑法》对业务过失犯罪的规定没有采用大陆法系国家的方式，即没有以“业务过失犯罪”之类的罪名将所有业务过失犯罪概括起来，而是将发生在某些具体业务中的过失犯罪以独立的罪名规定了出来。例如，刑法第113条规定了交通肇事罪，第114条规定了重大责任事故罪，第115条规定了危险物品肇事罪。但是，刑法却没有规定医疗事故类的犯罪，这给司法实践中处理医疗事故带来一些困难。刑法之所以没有采用刑法修订草案规定医疗事故罪的办法，主要是因为医疗事故发生原因的复杂性，它“往往与医院行政管理和技术管理上存在的混乱现象有关；有的医疗事故，既有医务人员主观上失误的一面，又有技术条件、药物过敏等原因，事故的性质界限，一时很难弄清。在这种情况下，处理问题需要慎重考虑。处理过严，打击面过大，不仅无助于问题的解决，而且会挫伤广大医务人员的积极性，使其缩手缩脚，反而对工作不利，因此，从多方面衡量利弊，这条以暂时不定为好。当然，删去这