

YILIAO SUNHAI
MINSHI ZEREN YANJIU

江毅 / 著

医疗损害 民事责任研究

中国医药科技出版社

D922.16/53

2007

湖南师范大学出版基金资助

医疗损害民事责任研究

江 毅 著

中国医药科技出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

医疗损害民事责任研究/江毅著. —北京: 中国医药科技出版社, 2007.9

ISBN 978 - 7 - 5067 - 3737 - 1

I. 医… II. 江… III. 医疗事故—民事责任—研究—中国 IV. D922.164

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 140302 号

美术编辑 陈君杞

责任校对 张学军

版式设计 程 明

出版 中国医药科技出版社

地址 北京市海淀区文慧园北路甲 22 号

邮编 100082

电话 责编: 010 - 62278797 发行: 010 - 62244206

网址 www.cspyp.cn www.mpsky.com.cn

规格 850 × 1168mm $\frac{1}{32}$

印张 12

字数 306 千字

印数 1—3000

版次 2007 年 10 月第 1 版

印次 2007 年 10 月第 1 次印刷

印刷 北京昌平百善印刷厂印刷

经销 全国各地新华书店

书号 ISBN 978 - 7 - 5067 - 3737 - 1

定价 25.00 元

本社图书如存在印装质量问题请与本社联系调换

内 容 提 要

本书对医疗损害民事责任问题进行了较为系统的论述，全书在结构上分为三大块，即一般医疗损害、知情同意权利损害和医药缺陷产品损害，廓清了医疗损害民事责任中的一些法律理论问题，对促进医疗卫生事业的健康发展、解决医疗纠纷、构建更为和谐的医患关系有着积极的意义。

序

人类社会生活依从着世界普遍的对立统一规律，法律则试图确立维系对立双方平衡的规则制度，以实现社会的稳定和谐发展。

各种法律制度之间、法律与人类活动本身之间有着深刻的内在统一性。任何一项法律制度是否能发挥预期作用，与一国法律制度整体乃至一国社会生活和国民的意识观念息息相关。我国医疗损害民事责任也同样须首先放在我国法律制度整体背景中来解读，然后再来看其是否应当特别对待，如有此必要则须专门为之立法。应当说我国侵权法律制度目前还很不完善，除了《民法通则》中简略的规定外，其余大量规定是由行政法规和司法解释构成，各种法律规定的矛盾混乱之处在所难免。在未来的民法典中对医疗损害民事责任如何规定是一个很需要慎重对待的问题。无论是请求权竞合（违约请求权与侵权请求权竞合）还是举证责任承担、赔偿范围和金额、赔偿方式等，都应该经过详实的论证研究，并将它们放在我国整体法律制度中加以考虑，以实现医方利益和患方利益的平衡，促进医疗卫生事业的健康发展，最终增进人民的福祉。

本书对医疗损害民事责任问题进行了系统的论述，将医疗损害分成三大块，即一般医疗损害、知情同意权利损害和医药缺陷产品损害。考虑到知情同意侵权在过错的判断标准、因果关系等方面都具有其独特性，著者将知情同意权利损害作为一种损害单独列出。医药缺陷产品损害民事责任在一般的医疗损害民事责任著作中不予讨论，但既然这种损害广泛存在于医患纠纷中，对之予以研究就是有意义的，虽然其适用的法律一般为《产品责任法》，而非《医疗事故处理条例》。这些都是很有特色的。

著者研究医疗损害民事责任已有多年，在书中引用了世界各国的立法、判例和研究成果，并翻译了一些判例作为附录，为其论证奠定了坚实的基础。

李双元识

二〇〇七年六月十四日

于岳麓山下

前 言

本书试图对医疗损害民事责任问题进行一系统的论述，廓清医疗损害民事责任中的一些法律理论问题，以促进医疗卫生事业的健康发展，构建更为和谐的医患关系。本文的结构安排是将医疗损害分成三大块，即一般医疗损害、知情同意医疗损害和医药缺陷产品损害。知情同意是作为一项独立的权利，还是只将知情作为患方的权利（告知作为医方的一普遍义务），将同意作为阻却违法的事由，各国的法律有不同的规定，笔者将其单独作为一种权利，并将知情同意权利损害作为一种损害单独列出，是因为考虑到知情同意侵权在过错的判断标准、因果关系等方面都具有其独特性。医药缺陷产品损害民事责任在一般的医疗损害民事责任著作中不予讨论，但笔者认为，既然这种损害广泛存在于医患纠纷中，对之予以研究就是有意义的，虽然其适用的法律一般为《产品责任法》，而非《医疗事故处理条例》。这两种损害分别安排在第七章和第九章进行论述。在将医疗损害分为三部分的基础上，本书分为十二章对医疗损害民事责任进行论述。第一章对医疗损害民事责任进行了总体上的介绍和论述，第二章医疗损害责任的归责原则及其构成要件，第三章医疗损害民事责任竞合，基本上都是针对一般医疗损害而言，第四章医疗损害，第五章医疗过失，第六章医疗损害的因果关系，第七章知情同意权主要是对一般医疗损害的过错责任构成要件展开了论述，第八章医疗损害赔偿、第十章医疗损害举证责任的分配，第十一章医疗损害民事诉讼的一些问题，第十二章医疗损害责任保险各章节也主要是针对一般医疗损害而言，虽然它们也一般地适用于知情同意损害和医药缺陷产品的损害。

一国的法律体系具有内在的统一性，对医疗问题的法律规制

也是如此，我国医患关系紧张涉及到很多法律制度方面的原因，要构建更为和谐的医患关系决非单纯的医疗损害民事责任制度所能解决，虽然这也是解决问题的一个重要方面，笔者在最后的结语中分析了我国医患关系危机的成因，并对相关法律制度的完善提出一些个人的建议。

为了获得对医疗损害民事责任的系统深入理解，笔者在书中引用了世界各国的立法、判例和研究成果，对医疗损害民事责任进行了比较研究，并将笔者翻译的美国医疗过失改革法草案（未通过）、美国医疗损害诉讼的一些判例放在附录中。

本书为法律研究类图书，只作为司法活动的参考，而非依据。

江 毅

2007年6月

目 录

第一章 医疗损害民事责任概述 (1)

第一节 医疗行为及其特点..... (1)

一、医疗行为 (1)

二、医疗行为的特点 (2)

第二节 医疗关系..... (4)

一、各国对于医疗关系的不同态度 (4)

二、我国关于医疗关系性质的不同观点 (4)

三、医疗合同的性质 (5)

四、医疗关系与医疗损害民事责任 (6)

第三节 医疗事故和医疗损害的概念..... (7)

一、医疗事故的概念 (7)

二、医疗损害的概念 (8)

第四节 医疗损害的行为主体和责任主体..... (9)

一、概述 (9)

二、各国医疗损害的行为主体和责任主体 (10)

三、我国医疗损害的行为主体和责任主体 (13)

第五节 医疗损害的民事责任..... (14)

一、民事责任的概念 (14)

二、医疗损害的民事责任 (14)

第二章 医疗损害责任的归责原则及其构成要件 (15)

第一节 概述..... (15)

一、过错责任、无过错责任、严格责任的含义 (15)

二、人身侵权损害赔偿制度的发展趋势与责任归责原则之间

的关系	(16)
第二节 医疗损害责任归责原则及其构成要件	(20)
一、医疗损害责任过错归责原则及其构成要件	(20)
二、医疗损害责任无过错归责原则及其构成要件	(22)
第三节 我国医疗损害责任归责原则及其完善	(24)
一、我国医疗损害责任归责原则	(24)
二、我国医疗损害责任归责原则的完善	(24)
第三章 医疗损害民事责任竞合	(26)
第一节 概述	(26)
一、民事责任竞合的概念	(26)
二、各国对待民事责任竞合的态度	(26)
三、我国对待民事责任竞合的态度	(28)
第二节 医疗损害中的民事责任竞合	(28)
一、概述	(28)
二、各国关于医疗损害民事责任竞合的态度	(29)
三、我国关于医疗损害民事责任竞合的态度	(33)
第四章 医疗损害	(35)
第一节 关于损害概念的学说	(35)
一、利益说(差额说)	(36)
二、客观损害论	(36)
三、个别损害论	(36)
四、损害事实说	(37)
第二节 医疗损害	(38)
一、健康权	(38)
二、生命权	(38)
三、自由权	(39)
四、名誉权	(42)

五、隐私权	(42)
六、错误受孕、错误生产、错误出生 (Wrongful conception wrongful birth wrongful life)	(43)
七、患者及其近亲属的财产损失	(47)
八、患者及其近亲属的精神损害	(47)
第五章 医疗过失	(54)
第一节 医疗过失理论概述	(54)
一、过失理论概述	(54)
二、医疗过失的构成	(56)
三、医疗注意义务的含义	(57)
四、医疗活动中医方的主要注意义务	(59)
第二节 医疗过失的判断标准	(68)
一、日本的医疗水准说	(68)
二、确定过失标准的经济分析	(70)
第三节 医疗过失的抗辩	(73)
一、各国关于医疗过失的抗辩情形	(73)
二、《医疗事故处理条例》规定的医疗过失抗辩情形	(74)
第六章 医疗损害的因果关系	(75)
第一节 医疗损害责任成立意义上的因果关系	(75)
一、哲学意义上的因果关系与侵权法上的因果关系的联系 和区别	(75)
二、医疗损害事实上的因果关系	(81)
三、医疗损害法律上的因果关系 (近因理论)	(86)
第二节 医疗损害赔偿范围意义上的因果关系	(96)
一、假设因果关系中赔偿范围意义上的因果关系	(97)
二、生存机会丧失与赔偿范围意义上的因果关系	(97)
三、证明责任与赔偿范围意义上的因果关系	(98)

四、我国《医疗事故处理条例》关于医疗损害赔偿范围意义上的因果关系的规定	(99)
五、医疗损害因果关系与医疗过失的关系	(104)
第七章 知情同意权	(107)
第一节 概述	(107)
一、知情同意权的产生和发展	(107)
二、医疗知情同意权的内容	(108)
三、英美法系和大陆法系知情同意权的比较	(108)
第二节 医疗知情同意的主体和对象	(111)
一、医疗同意的主体和对象	(111)
二、非常情况下医疗同意的主体	(111)
第三节 知情同意的要件	(113)
一、情报的揭示	(113)
二、情报的理解	(120)
三、自愿的同意	(121)
四、同意的能力	(122)
第四节 医疗知情同意侵权的因果关系	(128)
一、殴打与过失侵权中因果关系的比较	(128)
二、医疗过失侵权中因果关系判定的主观标准和客观标准	(129)
第五节 医疗知情同意侵权的举证责任及同意的方式	(134)
一、医疗知情同意侵权的举证责任	(134)
二、医疗同意的方式	(135)
第六节 特殊情况下的医方披露义务	(136)
一、研究中的医方披露义务	(136)
二、胎儿研究中的医方披露义务	(140)
三、移植中的医方披露义务	(141)
第七节 完善我国医疗知情同意权的立法建议	(142)

一、我国关于医疗知情同意权的法律规定	(142)
二、完善我国医疗知情同意权的立法建议	(142)
第八章 医疗损害赔偿	(144)
第一节 损害赔偿的基本问题	(144)
一、损害赔偿和人身损害赔偿的概念	(144)
二、损害赔偿的适用范围和原则	(144)
三、惩罚性损害赔偿	(146)
四、影响赔偿数额的若干规则	(148)
第二节 人身损害赔偿	(153)
一、人身损害赔偿的权利主体	(153)
二、人身损害赔偿的计算方法和计算基准时	(158)
三、人身损害赔偿金的支付方式与受害人的继续赔偿请求权	(163)
第三节 医疗损害赔偿的具体内容	(168)
一、医疗损害赔偿概述	(168)
二、医疗损害赔偿的范围及计算标准	(169)
三、以不同的方式解决医疗事故损害赔偿所得到的赔偿金额的区别	(183)
四、关于我国医疗损害赔偿具体内容的评价	(185)
第四节 医疗损害赔偿的抗辩	(187)
一、各国法律对于损害赔偿抗辩的态度	(187)
二、我国关于医疗损害赔偿抗辩的规定	(188)
第九章 医药缺陷产品责任	(190)
第一节 概述	(190)
一、我国法律关于医药缺陷产品责任的规定	(190)
二、医药缺陷产品责任的特殊性	(190)
第二节 医药缺陷产品合同责任	(192)

一、医药缺陷产品合同责任与侵权责任的比较	(192)
二、我国关于医药缺陷产品合同责任的法律规定	(192)
第三节 医药缺陷产品侵权责任	(193)
一、概述	(193)
二、缺陷的内容	(195)
三、警告	(197)
四、继续性的责任	(199)
五、一般实践	(199)
六、证据	(200)
七、事实因果关系	(200)
八、英国 1987 年消费者保护法	(201)
第十章 医疗损害举证责任的分配	(207)
第一节 医疗损害举证责任的分配原则	(207)
一、举证责任的概念	(207)
二、大陆法系中医疗损害举证责任分配原则	(208)
三、英美法上的医疗损害举证责任分配原则	(213)
第二节 我国医疗损害举证责任的分配	(217)
一、我国法律关于举证责任的含义	(217)
二、我国医疗损害举证责任的分配及检讨	(218)
第十一章 医疗损害民事诉讼的一些问题	(223)
第一节 医疗损害诉讼时效	(223)
一、各国关于诉讼时效的一般规定	(223)
二、我国关于医疗损害诉讼时效的规定	(223)
第二节 证据	(224)
一、概述	(224)
二、医疗事故技术鉴定	(226)
第三节 病历	(231)

一、各国关于病历的立法	(231)
二、我国关于病历的立法	(234)
第四节 发现(证据交换)	(235)
一、各国关于发现的立法规定	(235)
二、我国关于民事证据交换的规定	(239)
第十二章 医疗损害责任保险	(241)
第一节 医疗损害责任保险概述	(241)
一、责任保险与损害赔偿制度的关系	(241)
二、各国医疗损害责任保险的历史和现状	(242)
第二节 完善我国医疗损害责任保险的立法建议	(243)
一、我国医疗损害责任保险的历史和现状	(243)
二、完善我国医疗损害责任保险的立法建议——建立医疗 损害责任强制保险制度	(244)
结语：构建和谐医患关系	(246)
一、医患关系危机	(246)
二、我国医患关系危机产生的原因	(250)
三、如何构建和谐医患关系	(253)
附录一 医疗事故处理条例	(257)
附录二 2001 年常识医疗过错改革法草案(美国)	(272)
附录三 美国医疗损害民事责任案例	(280)
案例一、史密斯诉蒙内特史密斯诉蒙内特 [Smith v. Menet, 530 N. E. 2d 277 (Ill. App. 2 Dist. 1988)]	(280)
案例二、哈通诉克雷格赫德 [Hutton v. Craighead, 530 So. 2d 101 (La. App. 4 Cir. 1988)]	(285)
案例三、马歇尔诉芝加哥大学医院与临床 [Marshall v. Univer-	

sity of Chicago Hospitals and Clinics, 520 N. E. 2d 740 (Ill App. 1987)]	(287)
案例四、威勒特诉苏巴克 [Quellette v. Subak, 391 N. W. 2d 810 (Minn. 1986)]	(291)
案例五、司帕劳尔诉沃德 [Sprowl v. Ward, 441 So. 2d 898 (Ala. 1983)]	(294)
案例六、伯莱德诉李 [Blood v. Lea, 530 N. E. 344 (Mass. 1988)]	(296)
案例七、洛根诉格林威治医院社团 [Logan v. Greenwich Hospital Association, 465 A. 2d 294 (Conn. 1983)]	(299)
案例八、达琳诉查尔斯顿社区纪念医院 [Darling v. Charleston Community Memorial Hospital, 211 N. E. 2d 253 (Ill. 1965), cert. denied, 383 U. S. 946 (1966)]	(302)
案例九、弗尔诉怀特 [Fall v. White, 449 N. E. 2d 628 (Ind. App. 4 Dist. 1983)]	(306)
案例十、海琳诉卡莱和劳林 [Helling v. Carey and Laughlin, 519 P. 2d 981 (Wash. 1974)]	(310)
案例十一、朗吉伦诉尤斯特曼 [Lundgren v. Eustermann, 370 N. W. 2d 877 (Minn. 1985)]	(316)
案例十二、麦德诉凯塞基金医院 [Madden v. Kaiser Foundation Hospitals, 552 P. 2d 1178 (Cal. 1976)]	(318)
案例十三、麦克里斯普诉圣·弗朗西斯医院 [Mckellips v. St. Francis Hospital, 741 P. wd 467 (Okla. 1987)]	(324)
案例十四、普利科特诉弗雷德利克 [Precourt v. Frederick, 481 N. E. 2d 1144 (Mass. 1985)]	(328)
案例十五、契克诉迈克尔·瑞斯医院和医疗中心 [Kirk v. Michael Reese Hospital and Medical Center, 513 N. E. 2d 387 (Ill. 1987)]	(331)

案例十六、史密斯诉保险部 [Smith v. Department of Insurance, 507 So. 2d 1080 (Fla. 1987)]	(340)
案例十七、苏利万诉奥康诺 [Sullivan v. O'Connor 296 N. E. 2d 183 (Mass. 1973)]	(344)
案例十八、汤普逊诉卡特 [Thompson v. Carter, 518 So. 2d 609 (Miss. 1987)]	(349)
案例十九、威克林诉州政府 [Wickline v. State, 239 Cal. Rptr. 810 (Cal. App. 1986), review dismissed, 741 P. 2d 613 (Cal. 1987)]	(352)
后记	(361)