

医疗意外适用“公平责任”的弊端及应对

邓虹, 李晓堰, 陈颖
(昆明医学院法医学院, 云南昆明 650031)

[摘要] **目的** 探讨医疗意外责任的承担. **方法** 从公平责任的局限性来分析适用公平责任承担医疗意外责任存在局限性. **结果** 医院承担赔偿责任或补偿责任, 忽略了医患双方风险的分担功能. **结论** 建立完善的医疗意外保险制度是应对医疗意外, 解决医患纠纷的有效途径.

[关键词] 医疗意外; 公平责任; 医疗保险

[中图分类号] D923 **[文献标识码]** A **[文献编号]** 1003-4706 (2007) 06-0119-04

The Drawbacks of Applying the “Equitable Responsibility” Principle to Settle the Medical Accident and the Measure to Deal with it

DENG Hong, LI Xiao-yan, CHEN Ying
(School of Forensic Medicine, Kunming Medical College, Kunming 650031, China)

[Abstract] **Objective** To discuss the medical treatment responsibility caused by unpredictable harm. **Method** In medical treatment, the court usually applies the “Equitable Responsibility” principle to settle the medical conflicts caused by unpredictable harm, this poses certain limitations. **Result** The fact that hospitals being liable for compensation or reparation ignores the mutual risk-sharing responsibility of hospitals and patients. **Conclusion** To establish the system of medical accident insurance is one of the best measure to solve the medical conflicts caused by unpredictable harm.

[Key words] Medical accident; Principle of equitable; Medical accident insurance

案例: 李某因车祸左肱骨及左股骨骨折, 术前化验艾滋病病毒抗体为阴性. 某医院为其进行了手术治疗, 术中术后共输入某中心血站提供的 O 型血 1 600 mL, 供血者为李某某等 6 人.

1 个月后李某出院, 但左股骨骨折一直未愈合, 李某认为系医疗事故所致, 经卫生局组织调解, 双方达成协议: 医院免费为李某施行再手术. 李某入院再次准备手术, 在术前的检查中发现患者已感染 HIV 病毒.

经查: 李某生活在农村, 从未外出, 无不良吸毒史和性生活史, 在第 1 次手术之前没有做过任何手术, 也没有输过血, 无法查到感染源. 医院施行手术和输血的过程完全符合法律的规定和要求. 血站具有合法的采血资格, 提供给医院输给李某的血是由李某某等 6 人提供的, 采血的手术和程序符合法律的规定和要求.

因此, 李某的感染是由于当前科学技术的限制、对血液检测中存在的窗口期所造成的. 目前,

[基金项目] 云南省哲学社会科学基金资助项目 (云宣通 2006-58 号)

[作者简介] 邓虹 (1966 ~), 女, 湖南邵东市人, 学士, 副教授, 主要从事法学教学、实践和研究工作.

对于血液的检测一般采用抗体测试法。而人体从感染丙肝、艾滋病等病毒到血液中出现抗体有一个“潜伏期”，需要经过一段时间血液才会产生病毒抗体，检测此期间的血液，因试剂的性能问题可能发生漏检，抗体检测会呈阴性，不能检测的这段时间即为窗口期^[1]。目前国际公认的艾滋病的窗口期是6个月，当然，不排除随着检验方式的进步而缩短窗口期。窗口期问题是国际艾滋病检测中公认的无法解决的一个检验难题，医院和血站都无法避免。这种医患双方均无过错但造成损害的情况被称为医疗意外。在这个案例中，李某因输血感染不属于医疗事故，医疗机构不愿意承担赔偿责任，由此，李某和医疗机构之间产生了争议。这样，就将一个问题摆到了法律工作者的面前，出现医疗意外应当适用什么样的归责原则或者采取什么途径对受害者的权益进行救济。

1 我国法律关于医疗意外的性质认定和法律规定

在民法领域，归责原则是指确定行为人的民事责任的根据和标准，是责任的核心问题。在医疗事故发生的情况下，构成侵权责任和违约责任的竞合。但多项请求权并不意味着受害人可在法律上同时实现这两项请求权，责任人只需根据受害人的选择承担其中一种。在此情况下，根据我国法律规定，患者或其家属可以在侵权责任或违约责任间选择对自己最为有利的责任方式提出请求。若患者选择违约之诉，则医疗机构承担违约责任；反之，承担侵权责任。如果选择违约之诉的，则归责原则为过错责任原则无疑义。然而我国司法实践中对医疗事故的损害赔偿主要通过侵权责任来处理，在现行法律规定之下，医疗侵权之诉的归责原则尚有探讨之余地，尤其在医患双方均无过错或过失而患者的利益受到损害的情况下，如何平衡医患双方的利益才能彰显民法之价值实有理论探讨之必要。根据《医疗事故处理条例》第三十三条第四项规定：无过错输血感染造成不良后果的不属于医疗事故，这种情况属于医疗意外。在实践中一旦发生纠纷，法官多根据公平责任的原则来认定双方的责任。公平责任是指当事人对造成损害都没有过错的，可以根据实际

情况，由当事人分担责任。在司法实践中，公平责任的运用使得医院在无过错的前提下，法官也会判决医院向患者做出数额不等的赔偿或补偿。法院判决的这种“公平责任”的承担，在很大程度上追求的是医疗损害的赔偿或补偿，而不是医疗风险的“分担”，这种只重补偿忽略分担的“公平责任”有很大的局限性。

2 医疗意外适用公平责任的局限性

2.1 强调医方的公平责任会阻碍医学的发展

医疗可谓是人类健康所必不可少的，医学从某种意义上来说还停留在经验科学阶段，医学科学的发展是在不间断地临床实验、探索中取得的。医疗行为本身具有损害性、高技术性和高风险性，如果法律不允许一定风险存在，不赋予医生一定的免责事由，只要发生了损害后果，就要医方承担责任，甚至一些医学上无法举证证明的医疗行为，由于医方举不出证据证明自己无过错而承担的推定责任，增加医方治病救人时所冒的风险，对医方是不公平的。而在这样一个本身承载着巨大风险的医疗行为中再实行公平原则的话，对医方就更不公平了。不仅不利于医学的发展，更不利于整个人类的生命健康利益。

趋利避害是人类的一种本能，医生为了规避风险，而大量地采取防御性医疗行为，受损害的势必是患者本人。同时医方不敢大胆施行医疗行为，可能导致患者病情延误，从而实质使患者的利益受损。因此，让具有救助性、无法回避风险又受到多种限制的医疗行为在先天就不公平的状态下，适用公平责任原则使其承担赔偿责任，且这种公平责任只重补偿忽略医患双方分担风险的功能，在适用上存在着局限性。

2.2 在法理上医疗意外适用公平责任原则存在着局限性

公平责任原则，实际上是为了补救严格适用过错责任原则和无过错责任原则而导致的个别不公平而设立的，是公平原则的特殊的具体表现形式。公平责任原则实际上不是依据当事人的行为确认责任，而是考虑到受害人所受损害导致的财产损失额的合理分担而采取的一种补救性手段。是基于道德上的公平观念的法律化，是一种财产上均

“贫富”的表现^[2]。医疗行业的财产虽然相对于某一个患者而言是“富”，但如面对庞大的病员队伍，医院则不是“富”而是“穷”。因此，医院作为适用经济补偿手段的承担者适用公平责任原则，则具有一定的局限性。

2.3 医疗意外适用公平责任原则不符合经济效益的原则

公平责任的适用意味着患方自行承担部分损害后果，他将承受一定的经济负担。这种经济上的负担非属于患者家庭计划之中，是一种额外的负担，会对患方正常的生活造成冲击，对某些患者及其家庭来说，更会使其生活难以为继；对医方来说，医疗意外的出现是医疗活动中客观存在的现象，根本无法克服。如每一次医疗意外都要医方承担一定的责任，做出一定的经济开支，累计起来将是一笔沉重的经济负担。因此，适用公平原则不利于社会财富的积极增长、不符合经济效益的原则。

3 应对医疗意外的思考

依据公平责任原则判决由医患双方分担医疗意外责任，存在着诸多不足之处，必须构建合理的解决方案，更好地应对医疗意外，从根本上保护医患双方的合法利益。为此，建立医疗意外保险制度成为必须，理由如下。

3.1 建立医疗意外保险制度是世界各国发展的趋势

保险是现代社会里一种化解和抗御风险的重要手段。在医疗市场逐步市场化的背景下，将商业保险这种市场行为引入医疗业务当中，是一种潮流趋势，也是欧美发达国家的先进经验，即让市场来调节、缓和并解决医患矛盾。因此，世界上许多国家对于医疗损害赔偿是通过医疗保险机构，建立社会化的经济分担方式来处理的。从理论上说，风险越高的地方，保险业的利润也就越大，医疗服务的高风险性应当成为责任保险发展的推进器，开拓医疗责任保险市场是我国保险公司发展的需要和趋势。

3.2 建立医疗意外保险制度符合我国经济社会发展的需要

随着我国经济体制改革的不断深入，我国保

险行业得到了快速发展。医疗意外保险等医疗保险业务的开展，符合医疗和保险行业发展的需要，也是经济社会发展的现实需要。建立医疗意外保险制度，可以使医疗机构从繁杂的医疗纠纷中解脱出来，在发生医疗意外时可以不承担额外的经济负担，使医疗事业能够快速、良性的发展。另一方面也可使遭受意外的病人及时得到赔偿，为后续的治疗及康复提供物质基础，从而保障患者的合法权益。

目前，我国绝大多数医院都是国家、企业、部队兴建投资的，国有经济成分占很大比重，而一旦其陷入医疗诉讼导致巨额赔付，势必会造成国有资产的严重流失。况且出现医疗意外的情况下，由于医院基于公平原则承担责任后无法追偿，更会造成国有资产的流失，因此，建立医疗意外保险制度，是我国经济社会发展的需要，也是保护国有资产的需要。

3.3 建立医疗意外保险制度符合一般保险制度对危险事故所致损失进行补偿的目的

“无损失则无保险”，一般保险的机能在于进行损失补偿，保障社会生活的安定。在医疗意外所致的患者人身权益受损的情况下，其后果不仅是一个生命的结束或健康受到损害，而且还必然给患者本人或其亲属带来直接的经济损失^[3]。医疗意外保险制度虽然不能填补患者已经受损的人身利益，却可以通过填补后者的方式达到修复前者的目的，由此建立医疗意外保险能够减轻或消除医患双方的经济负担，维护双方正常的工作、生活秩序，符合一般保险制度的目的。

3.4 设立医疗意外保险制度可以促进医学的发展

医疗意外保险制度将医疗意外的风险分散于患方群体乃至整个社会中，比单纯的医患双方分担风险的模式，自然有更强大的能力来消化医疗意外造成的损失、消除医患双方所承受的沉重经济负担^[4]。由于医疗机构和医务人员在出现医疗意外的情况不再基于公平责任原则而要承担一定的责任，消除了医疗机构和医务人员的后顾之忧，从而使其可以在医疗活动大胆实践、积极创新、探索更为积极有效的治疗手段和方式方法，达到促进医学学科发展的目的。

3.5 设立医疗意外保险制度是构建和谐医患关系的需要

发生医疗意外之后,患者及其家属往往心态不能平衡,这些医疗风险和意外为什么让患方承担呢?如果有医疗意外和风险保险险种,医患双方在手术前、检查治疗前都可以购买,一旦发生意外和由非医务人员过错引起的后果,可以得到保险公司的适当补偿,使患方心态得到一些平衡,从而缓解医患双方的矛盾与冲突。

综上所述,法院依据公平责任原则判决由医患双方分担责任,只是在医患双方间对医疗意外风险的承担做出了划分,而且有极大的局限性。要解决医疗意外带来的损害问题,应当建立医疗意外保险制度,以期能更好地应对风险,从根本上解决医患双方的纠纷。

[参考文献]

- [1] 李庆生,谭家驹. 医院的法律风险—医疗事故法律责任处理实用指南 [M]. 北京:法律出版社, 2004: 91
- [2] 徐华. 浅析医疗行为适用“公平责任”原则的局限性 [J]. 安徽大学学报, 2004, (5): 19-21
- [3] 武咏. 论建立医疗意外保险制度 [J]. 保险研究, 2004, (5): 1-52
- [4] 易志斌,李志春. 医患纠纷的预防与解决 [M]. 湖南:湖南人民出版社, 2006: 156
(2007-06-21 收稿)

光化学诱导树鼩脑血栓形成后海马 BBB 通透性及缺血微环境动态变化的研究 (摘要)

研究生 唐代彬 导师 李树清

(昆明医学院基础医学院病理生理教研室, 云南 昆明 650031)

[关键词] 光化学; 脑血栓形成; 缺血微环境; 血脑屏障; 细胞活化指数; 树鼩

[中图分类号] R651.1+5 [文献标识码] A [文章编号] 1003-4706 (2007) 06-0122-01

目的 观察树鼩局部脑缺血后 4 h、24 h、72 h 缺血侧与缺血后 24 h 对侧海马血脑屏障 (BBB) 通透性及神经元微环境的变化, 探讨脑缺血时海马 BBB 损害与缺血微环境变化的相互关系, 为阐明缺血条件下海马神经元继发性损伤的可能机制提供新依据。**方法** 建立光化学诱导树鼩皮层脑缺血模型, 使异硫氰基荧光素葡糖 (分子量 70 K Dalton, FITC-D-70 K) 作示踪剂检测 BBB 通透性, 利用单泵等量微灌注系统 (SPPPPS) 借助人工脑脊液 (ACSF) 对缺血后不同时点海马神经元微环境进行微灌注, 留取灌流液同时采集血浆标本。利用离子分析仪及血气分析仪分别检测灌流液离子和血气参数; 使用荧光分光光度仪检测灌流液及血浆中 FITC-D-70K 浓度, 计算 ACSF 经 BBB 对 FITC-D-70K 的单位血浆清除率, 并将其作为 BBB 通透性的判断指标; 用高效液相色谱 (HPLC) 技术检测灌流液中谷氨酸 (Glu) 的 γ -氨基丁酸 (GABA) 的含量; 计算缺血后各时点的中风指数 (SI) 及星形胶质细胞活化指数 (AAI) 利用电子显微镜观察了缺血后 24 h 患侧海马的形态变化。**结果** 脑血栓形成后, 缺血同侧海马 BBB 通透性于缺血后 4 h 开始升高, 24 h 达到高峰 ($0.526 \pm 0.130 \mu\text{L}$, $P < 0.01$); 微环境中 Glu 含量在 4 h 时显著降低 [$(1.72 \pm 0.20) \mu\text{mol/L}$, $P < 0.05$], 随后上升, 以 24 h 最为明显 [$(5.71 \pm 0.39) \mu\text{mol/L}$, $P < 0.01$]; GABA 含量于各时

间点均上升, 24 h 最高 [$(3.810 \pm 0.14) \mu\text{mol/L}$, $P < 0.01$]; 缺血后 4 h 及 24 h 微环境 Na^+ 含量降低, 以 4 h 为著 [$(144.38 \pm 7.14) \text{mmol/L}$, $P < 0.01$]; K^+ 含量于 4 h 和 72 h 上升亦以 4 h 为著 [$(3.23 \pm 0.16) \text{mmol/L}$, $P < 0.01$]; Ca^{2+} 于 4 h 显著降低 [$(1.41 \pm 0.09) \text{mmol/L}$, $P < 0.01$]; PO_2 在 4 h 降低 [$(144.50 \pm 7.12) \text{mmHg}$, $P < 0.05$], 而其余时间点较假手术组有所上升; pH 值于 4 h 和 24 h 降低, 以 4 h 最为明显 [(7.24 ± 0.11) , $P < 0.01$]; SI 于 4 h 降低 (0.58 ± 0.13), 其后增大, 24 h 达最大 [(1.49 ± 0.15) , $P < 0.05$]; AAI 于 4 h 升高 [(1.79 ± 0.43) , $P < 0.05$]; 其后降低, 以 24 h 最低 [(0.68 ± 0.07) , $P < 0.05$]. 与假手术组相比, 缺血后 24 h 对侧海马 BBB 通透性显著升高 [$(0.288 \pm 0.04) \mu\text{L}$, $P < 0.05$]; 海马微环境中 Glu 与 K^+ 亦增高 [(分别为 $3.59 \pm 0.36 \mu\text{mol/L}$ 和 $(3.13 \pm 0.17) \text{mmol/L}$, $P < 0.05$]. **结论** 脑血栓形成后, 缺血中心区扩布所导致的微环境异常是海马神经元继发性损伤的重要原因; 缺血微环境中多种因素可损伤 BBB, 其中 Glu 的兴奋毒性及 pH 降低起主要作用; AS 活化可改善缺血微环境的状态而具有神经元保护效应; 皮层扩布性抑制与缺血微环境中 Glu 和 K^+ 向周围扩散有关。

(2007-06-20 收稿)