

明医生有医疗过失。^[13] 在美国 Jamison v. Lindsay 案[108 Cal. App. 3d 223, 166 Cal. Rptr. 443 (1980)] 中,原告声称医生未能向其披露从其卵巢瘤中切除组织的恶性性质,从而影响了其决定是否进一步采取医疗措施,因此医师违反了知情同意原则下的义务。该案对医生的披露义务进行了扩展性解释,认为“向患者告知所有相关信息以便使患者就是否手术后采取进一步治疗做出决定是医师的义务。” Jamison 案表明医师的告知义务是一个持续的过程而非一个节点。医师在获得患者对手术的知情同意后,对手术后所新发现的信息仍存在一个告知的义务。

5 结语

知情同意原则是医学法律与伦理领域的一项重要原则。它的出现与患者的权利,特别是自主权和自我决定权的张扬密切相关。知情同意是信息披露、自愿、充分理解、表意能力、同意决定五个要素的统一体。知情同意的过程应是其构成要素不断优化过程。其中,医方的信息披露所提供的是信息源和决策基础,患者的自愿所保护的是决策主体意志上的自由和真实,患者的充分理解所追求的是有效的决策信息内化机制,患者表意能力所关注的是决策主体的资格之有无,而患者的同意决定要素,作为患者最终的意思表达,所维护的是患者的自主决策权与他方利益的平衡。医方在尽告知义务时,不仅要考虑客观的通常做法和行业规范,而且要注意具体患者的个体差异和主观层面;为了实现患者对信息的充分理解,医方不仅注意通常的交流内容和交流方式,而且要深入具体患者的心灵深处,做好个别化指导;对患者表意能力的认定,不仅以客观化的年龄划线,而且要评估具体患者的理解能力和成熟程度。只有确保了知情同意过程主观性与客观性、抽象面与具体面、定型化与流动性的统一,知情同意设计所蕴涵的保护患者权利、改善医患关系、优化医疗实践的功能才能真正实现。

〔参考文献〕

[1,2] Appelbaum, P. S., Lidz, C. W., & Meisel, A.. Informed Consent: Legal Theory and Clinical Practice [M]. N. Y.,

Oxford Univ. Press, 1987.

[3] (美)爱泼斯坦. 侵权法:案例与资料(案例教程影印系列)[M]. 北京:中信出版社,2003. 237.

[4] (德)巴尔. 欧洲比较侵权行为法(下卷)[M]. 北京:法律出版社,2001. 390—391.

[5] 赵西巨. 知情同意原则中的信息披露问题探究[J]. 中国医学伦理学,2004(4): 31—33.

[5] 赵西巨. 美国法中的知情同意原则及对我国的启示[J]. 南京中医药大学学报(社会科学版), 2004(3): 178—182.

[6] 厄莱斯代尔·麦克林(Alasdair MacLean). 医疗法简 明案例(Briefcase on Medical Law)[M]. 武汉:武汉大学出版社,2004. 41.

[7] 黄 垚. 医事法[M]. 北京:中国政法大学出版社,2003. 270.

[8] I. Kennedy, & A. Gubb. Medical Law[M]. Butterworths, 1994. 125—127.

[9] 赵西巨. 论精神疾病患者的“预先指示”权[J]. 南京医科大学学报(社会科学版),2004(1): 19—23.

[10] 厄莱斯代尔·麦克林(Alasdair MacLean). 医疗法简 明案例(Briefcase on Medical Law)[M]. 武汉:武汉大学出版社,2004. 28—29.

[11] 赵西巨. 论患者的知情同意权[J]. 医学与社会,2003(2): 51,52,58.

[12] (英)马里斯(Mullis, A.), 奥利芬特(Oliphant, K.). 侵权法[M]. 北京:法律出版社,2002. 207.

[13] (德)巴尔. 欧洲比较侵权行为法(下卷)[M]. 北京:法律出版社,2001. 388.

〔作者简介〕

赵西巨(1969—),男,山东新泰人,讲师,法学硕士,1999—2000 年由国家留学基金委员会公派留学研习法学,现研究方向为医事法。

〔收稿日期〕2005—02—15

〔责任编辑 李恩昌〕

人体器官移植条例即将出台 脑死亡标准首次确定

据《北京晨报》报道,去年我国肝脏移植手术历史性地突破了 2000 例,使中国一跃成为世界上的肝移植大国,但器官移植市场的无序竞争和器官移植的买卖化倾向,却让中国的器官移植发展“喜忧参半”。在日前举行的第六届国际临床肝移植研讨会上,卫生部副部长黄洁夫表示,我国首部《人体器官移植条例》有望在近期出台,该条例将对器官移植进行规范。

针对目前国内器官移植存在的买卖化倾向,黄洁夫特别强调了人体器官移植的非商业化原则。黄洁夫说,在我国新制定的器官移植条例中明确规定,在器官摘取、保存、运输等项目上可以收费,但器官本身绝对不能用作买卖。

黄洁夫同时透露,新条例将首次采取心跳停止死亡和脑死亡两种死亡标准并存,两种选择自主的法规方针。据介绍,人体脑死亡时,还会有心跳和呼吸,很多人因此认为还有生命存在,但根据国际标准,脑死亡的病人已经不存在任何生存的可能性。所以新条例中确定,判定病人脑死亡后,可以进行器官移植手术。

(刘海客)