



**编者按:**关于“医患关系的法律属性”问题,学界一直众说纷纭,各有建树。胡晓翔先生一直秉持“国家主体医疗卫生事业中法定业务领域的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系,其侵权损害赔偿适用国家赔偿法律”的观点。此“再论”一文,可谓是对该问题较为规范、全面和有代表性的综述。该文论述与时俱进,进一步充实了一些分析论证的政策与文件依据,如健康中国战略、人类卫生健康共同体构想、“十四五”卫生法治要求等,使观点更有深度。尽管对问题本身的“立”与“破”尚需作进一步周密的论证,但鉴于该问题的重要性、争议性以及作者所持独特观点在学界之影响,此文值得细读。再则,若能引起学界的再次关注或与之“商榷”诸类,也是益事。

## 再论医患关系的法律属性问题

胡晓翔

南京市卫生健康委员会,江苏 南京 210019



**摘要:**践行习近平总书记的健康中国、人类卫生健康共同体构想,就要在“十四五”卫生立法方面有质的跃升,而立基点非“医患关系的法律属性”问题莫属。医患关系就是且只能是民事法律关系这个法律属性定位,对于主要提供国家保障性基本医疗卫生服务的公立医院的医患关系来讲显然是错误的。笔者于20世纪90年代初期提出“国家主体医疗卫生事业中法定业务领域的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系,其侵权损害赔偿适用国家赔偿法律”的观点,即主导行政说,符合习近平总书记有关卫生健康的重要表述和现代卫生法学学术体系,应成为“十四五”卫生法治的基石。

**关键词:**医患关系;法律属性;一律民事说;主导行政说

中图分类号:D922.1 文献标志码:A 文章编号:1671-0479(2023)01-001-006  
doi:10.7655/NYDXBSS20230101

### 一、“医患关系的法律属性”问题的重要性

《中共中央关于制定国民经济和社会发展第十四个五年规划和二〇三五年远景目标的建议》(以下简称《建议》)擘画了我国“十四五”乃至更长时期的立法图景,要实现《建议》所规划的立法目标,就必须坚持以习近平法治思想为引领,确保我国立法工作步履坚实、行稳致远<sup>[1]</sup>。2023年是贯彻党的二十大精神精神的开局之年,是“十四五”承上启下之年,要依赖卫生法治践行总书记的健康中国、人类卫生

健康共同体构想,就要以二十大精神为准绳,在“十四五”卫生立法工作方面有质的跃升。而立基点非“医患关系的法律属性”问题莫属。该问题理当是卫生法学这个学科最基础的课题,也应该是国家基本医疗卫生与健康保障法治体系的最基础课题。但是,如此重要的根基性问题却被学界轻视多年,未得正解。

笔者以为,从立法技术来理解,要成就一个部门或领域法的体系,假如这个法体系规制的社会有关主体、事务、社会关系等,它们的法律属性问题不

收稿日期:2023-02-17

作者简介:胡晓翔(1963—),男,江苏南京人,主治医师,一级调研员(非市管),研究方向为卫生法学、卫生管理学、医改理论。

先行讨论,并在某个位点求得各界认知最大公约数的话,这个法体系独立门户,甚至单行法律的立法条件就完全不具备。关于医患关系的法律属性问题,一直未有针对性的明确阐述。

## 二、“医患关系的法律属性”问题的现实学术样貌

### (一)一律民事说

20世纪90年代初期,学界的共识为:医患关系就是且只能是民事法律关系。这个法律属性定位,对于主要提供国家保障性基本医疗卫生服务的公立医院的医患关系来讲,显然是方枘圆凿、格格不入的。“一律民事说”的影响至今依然强大,是正式出版的几百种卫生法学专著、教材的主导观点。

笔者研究以为,我国有关卫生法学的正式出版物,发端于以下四册专著:①《中国卫生法学》,主编王镭,副主编王汉亮,中国人民大学出版社1988年7月出版;②《医学法学概论》,主编陈力行、姜玲、赵芑,副主编孙慕义、孙国祥、刘如光,南京大学出版社1988年10月出版;③《法学概论与卫生法》,主编刘本仁,副主编贾本乾、甄国才,上海科学技术出版社1989年1月出版;④《实用卫生法律学》,主编颜崇立,副主编张绍珊、吕美行,江苏人民出版社1991年6月出版。这四本书均出版于我国大陆地区卫生法学研究初期,均由多单位多部门合作、支持,集合研究团队分章撰写后统为一书,集思广益,荟萃成果,体现了当时卫生法学研究的最高水平。这四部专著筚路蓝缕,一举奠定了学科研究的基础,也基本固化了卫生法学—医学法学—生命法学专著或教材的基本框架与学界认知。引领学林,薪火相传,迄今由这四部专著标举的两个观点,即卫生法是社会法,医疗卫生服务关系是横向的完全平等的民事法律关系,几乎是所有后出作品的“标配”和统一“底色”。权威的模式化表述,固然具有强大的统领作用,但明显也对后学们创新产生了抑制。比较可惜的是,当年的卫生法学研究者们似乎都没有参考日本学者松仓丰治著、郑严翻译、法律出版社1982年8月出版的《怎样处理医疗纠纷》一书,如果当时有针对性地深入了解一下,就会对“卫生法律关系—医患关系”的法律属性问题思考得更加全面,解析定位得更加精细、精准,从而使卫生法学学科构建少走弯路,也会使之后几十年来的几百种专著有更好的质量,不至于在这些专著里几乎看不到保障性医疗卫生服务侵权损害国家赔偿理念的踪迹<sup>[2]</sup>。

### (二)斜向说和主导行政说

与“一律民事说”相左的,另有两种看法,当年都是“独孤派”,即几乎仅为提出者一人的看法。20世

纪90年代末,张赞宁教授在《斜向法初论》一文提出“医患关系是斜向法律关系”的观点,认为医患关系并列于民事、行政、刑事法律关系另成一“斜向法律关系”。此说有一定的道理。如果医患关系确实特殊到无法归类,那么,再立一类自是理性选择。不过笔者以为目前尚看不出这个必要。

笔者于20世纪90年代初期提出“国家主体医疗卫生事业中法定业务领域的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系,其侵权损害赔偿适用国家赔偿法律”的观点。“国家主体医疗卫生事业中法定业务领域”即政府主导、公益性主导、公立医院主导的基本医疗卫生服务,故把医患关系的法律属性概括为“主导行政说”。自20世纪90年代起笔者以十多篇长文对此观点进行论述,直到2001年11月东南大学出版社出版专著《冷眼观潮——卫生法学争鸣问题探究》,在深入解析国家主体医疗卫生事业根本属性的基础上,专章论证国家主体医疗卫生事业中的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系的反思性见解,并将其具化定位为“行政法律关系类权力关系型特别权力关系属的公法上的营造物利用关系”<sup>[3]</sup>,为我国建构科学、合理的卫生法学独立学科体系奠定了基础,也为国家主体医疗卫生事业中的医疗卫生服务损害赔偿适用国家赔偿法,从而依法维护医患双方合法权益扫清了法理障碍<sup>[4]</sup>。

## 三、“主导行政说”述略

### (一)国家主体医疗卫生事业的根本属性

2020年6月2日,习近平总书记在北京主持召开专家学者座谈会并发表重要讲话,指出“实践证明,政府主导、公益性主导、公立医院主导的救治体系是应对重大疫情的重要保障”。习近平总书记强调的“政府主导、公益性主导、公立医院主导的救治体系”,也就是“坚持政府办医主体责任不变,切实维护 and 保障基本医疗卫生事业的公益性”<sup>[5]</sup>。《中华人民共和国基本医疗卫生与健康促进法》(以下简称《基本医疗卫生与健康促进法》)第三十九条第二款亦有要求,医疗卫生服务体系坚持以非营利性医疗卫生机构为主体、营利性医疗卫生机构为补充。政府举办非营利性医疗卫生机构在基本医疗卫生事业中发挥主导作用,保障基本医疗卫生服务公平可及。笔者称之为“国家主体医疗卫生事业”,坚持其公益福利性是社会人权保障的重要内容。卫生工作实行市场化机制不利于广大农村人口、年老者及残疾人的生命健康权利保障。卫生事业的“公益性”与“福利性”并无根本矛盾。把卫生事业全面推向市场的观点,违背了中国近现代社会发展的客观逻辑和中国人民的根本利益,将国家主体医疗卫生

事业当成普通商业行业的“市场论”害莫大焉。健康权是人权的一个重要组成部分,政府必须承担起保障的责任。我国政府有足够的经济实力在基本医疗保障上有更大的作为<sup>[6]</sup>。

(二)国家主体医疗卫生事业中的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系

国家主体医疗卫生事业,是实际负责兑现向全民提供基本医疗保障的政府行为的职能部门。其医患关系不具备民法调整的平等主体间的横向经济关系中“平等、自愿、等价有偿”的三大特征,不是民事法律关系,而是行政法律关系<sup>[7]</sup>。国家主体医疗卫生事业中的各级各类医疗卫生单位,系国家行政机关的一个类别,亦是各种卫生行政法律、法规的“被授权人”,具备行政主体资格,其医患关系是行政法律关系<sup>[8]</sup>。人们在思维活动中,不能违背形式逻辑基本规律的要求,否则就不可能正确地认识和反映客观事物及其规律性。“医患关系是普通民事法律关系”的传统观点,违背了同一律、矛盾律和充足理由律的逻辑要求,是逻辑错误的产物<sup>[9]</sup>。

民事和行政的实体法与程序法在我国产生都较晚,理论研究薄弱,司法实践有限,且行政诉讼法学与民事诉讼法学的法源最近,关系最为密切,这些是造成司法实践中适用法律失误的主要原因。误认医患关系为普通民事法律关系的观点,会毒化社会风气和医德医风,践踏公正原则,干扰政府决策和阻挠政府兑现政治承诺,破坏司法秩序,不利于维护医患双方的合法权益。国家主体医疗卫生事业是公益性福利事业,医患关系是行政法律关系而非民事法律关系。医疗服务的全过程都不具有民事合同的一般属性,收治患者的过程不是合同签订的过程<sup>[10]</sup>。国家主体医疗卫生事业不可实行市场机制,卫生法制的研究与建设必须符合现代社会文明规范,契合未来世界发展态势,紧密结合医疗卫生事业本身特有的规律。医患关系并非民事法律关系,而是行政法律关系范畴中的行政合同关系,并有其自身的特点<sup>[11]</sup>。

在我国目前的司法实践中,是不把国家主体医疗卫生事业中医疗机构的医疗事故侵权损害赔偿纳入国家赔偿范畴的。笔者认为,这是对国家主体医疗卫生事业中医患关系的法律属性错误判断的结果,严重侵害了医患双方的合法权益。国家主体医疗卫生事业中医患关系的法律属性可以细化归类、具化定位为“行政法律关系类权力关系型特别权力关系属的公法上的营造物利用关系”。无论是大陆法系国家,还是英美法系国家,均把国家主体医疗卫生事业中医疗机构的医疗事故侵权损害赔偿纳入国家赔偿范畴。我国的国家赔偿法律法规并没有明确排斥“公立医院”由于侵权给公民、

法人和其他组织的合法权益造成损害的在国家赔偿范围内考虑。即使在目前的法律框架内,公立公益单位的侵权损害赔偿纳入国家赔偿也并没有法律障碍<sup>[3]</sup>。

(三)学界对此问题的讨论

笔者的“主导行政说”历经三十年的研究和讨论,获得了法学界很多专家学者的支持。例如,张赞宁教授在《论医患关系的法律属性》一文里就叙及,在“医事法系独立的法律体系”这一观点尚未被普遍接受之前,与其说医患关系是一种特殊的民事法律关系,倒不如说是一种特殊的行政法律关系更为贴切<sup>[12]</sup>。朱翠微<sup>[13]</sup>认为,对“医患之间是民事法律关系”的批判,在某些方面是耐人寻味且富于启发性的。张胡锦涛<sup>[14]</sup>认为,行政法学说有许多可借鉴之处,从侧面反映了医患关系的复杂性质,牵一发而动全身,影响因素多样化,提示我们要多角度、全方位对医患关系进行考量,且未来医疗卫生事业向着更强的公益性甚至是免费提供基本公共卫生服务的趋势发展,医疗相关的行政法学说势必有新的发展。

法学界对此问题的研究已经大为推进,在强制医疗服务范围内,已经共识其医患关系就是行政法律关系。仅此,其实就已经推翻了传统的“一律民事说”。医疗机构基于相关法律法规的授权,与特殊的传染病患者发生强制的医疗关系时,可以强制患者接受治疗,患者接受治疗并非必须自愿,而是具有义务性和强制性。医方行使上述行为是公权力的行使,和患者间形成的关系是一种行政法律关系,医疗机构在这种关系中处于行政主体的地位<sup>[15]</sup>。在强制医疗过程中,医疗机构及其医务人员违反医疗卫生管理法规、规章和诊疗护理规范、常规,或者违反了在紧急状态时有关部门发布的特别规范的要求,过失造成患者死亡、残疾、组织器官损伤导致功能障碍的,或者过失造成其他人感染疾病的,应当作为医疗事故处理,受害人可以提出行政赔偿,而不能向医疗机构和医护人员主张民事赔偿<sup>[15]</sup>。在诸如传染病防治、突发公共卫生事件应急处置、人口与计划生育政策管理等方面所构成的医患关系,其法律属性属行政法律关系范畴,学界对这种“特殊”的医患关系属于行政法律关系并没有争议<sup>[16-18]</sup>。

此外,一类疫苗或免疫规划疫苗接种关系也已在学界达成共识,认为其并非民事法律关系,而系行政法律关系。由国家机关的公权力保障进行的免疫规划疫苗接种属于行政行为,在公民因强制接种受害的情形中,存在适用国家责任可能性,免疫规划疫苗因强制接种无疑构成特别牺牲,属于国家责任范畴<sup>[19-20]</sup>。我国学理也通常认为,免疫规划疫苗的无过错补偿是向政府卫生行政部门申请,由财

政经费安排支出,属于行政补偿。2019年12月1日生效施行的《中华人民共和国疫苗管理法》第五十六条的第二款中“接种免疫规划疫苗所需的补偿费用,由省、自治区、直辖市人民政府财政部门在预防接种经费中安排”,就是适用的国家赔偿机制,即认定“免疫规划疫苗”接种的医患关系是行政法律关系<sup>[21]</sup>。

目前已有专家不再囿于强制医疗、强制接种,而将视野扩大到基本保障性医疗卫生服务的全域,认为其医患关系亦非民事法律关系,而是行政法律关系。如孔樊军<sup>[22]</sup>认为,从宪法与人权的角度看医患关系的核心问题是公民的生命健康权,患者权益的保障状况体现着公民生命健康权的保障水平,体现着公民医疗保障权的实现程度,医患关系的冲突实际表达的是国家的医疗保障义务与公民的医疗保障权利的冲突。医患法律关系的性质,实质上是医疗保障法律关系的性质。看不到医患双方地位的实际差距,不顾当代人权的价值取向,是民事法律关系和合同关系论者的主要错误所在。民事关系说、合同关系论和消费关系说的基本定位是一致的,即都把医疗服务看成是私人消费品。孙淑云在《中国基本医疗保险立法研究》专著里论及“社会医疗保险中的医患法律关系”,认为当一个被保险人作为患者去医疗服务机构就诊时,会同时获得基本医疗服务和基本医疗服务外的医疗服务,患者就此具有双重身份,享受基本医疗服务时,属基本医疗保险的受保障主体,享受基本医疗之外的、由患者自费的医疗服务时,属医患民事合同主体关系。因此,社会医疗保险中的医患关系更多的是既包括基本医疗保险关系,也包括医患民事关系。被其并列于“医患民事关系”的“基本医疗保险关系”的法律属性,主要是行政法律关系<sup>[23]</sup>。有学者也注意到这个问题,做了比较含蓄的表达:“如果是政府提供的基本医疗服务为基础引发的医疗纠纷,这本身就不再是一个普通的民事法律关系问题。因此,在法律层面需要特别规定,采取特殊处理。这显然与我国目前医疗模式下处理医疗纠纷的机制是不同的。”<sup>[24]</sup>

此外,还有较多学者对国家、政府基于健康权实现义务下的保障性职责做了系统阐述,明显地传达出此类服务的公法特性<sup>[25-27]</sup>。董文勇<sup>[28]</sup>认为,在传统社会,国家与社会二元分割,健康问题被视为是纯粹的个人私事,医疗服务关系属于医患之间的民事契约关系;除非发生大规模的瘟疫,国家并不对个人健康负责。近代以来,伴随着权利启蒙运动,国家逐渐在法律或政策上确认国民享有健康权益,还根据社会需要和行政目标,通过立法或行政决定,责成政府调动其相关组成部门的各种行政资

源,直接设立公立医疗卫生机构,责令公立医疗卫生机构代表政府,并通过政府代表国家,依照法律规定履行由宪法和其他法律文件所规定的对国民的健康保障义务。在这一体系中,公立医疗卫生机构即为国家之触手,亦即国家在健康公共服务体系中的主要代理人。公立医疗机构从产生到运行皆为国家意志的体现,是国家有目的、有规划、有秩序的医疗公共服务体系的主要组织体现形式。政府与公立医疗机构之间是内部行政法律关系,公立医疗机构与患者之间是行政给付与受付的法律关系,均非散在的市场主体之间的体现自由意志的民事法律关系。这是现代卫生福利体制下医疗法律关系对传统医疗民事法律关系的全面超越和内在升华。为保障对医疗卫生服务资源的充分利用,现代国家无不对自由医疗卫生服务领域进行深度干预,将医疗卫生服务体系作为一个整体视为国家对公民承担健康保护责任的一种形式。2020年出版的《健康法治的基石——健康权的源流、理论与制度》一书,将此问题大为推进。书中提到,提供医疗服务往往被界定为合同关系,而合同关系最明显的特征是等价有偿、自愿和地位平等。但医疗服务的范围不可能仅仅依据等价原则来提供。医疗急救救助、基本医疗服务和公共卫生服务等众多医药卫生服务都不可能完全遵循等价有偿的原则来处理。医疗服务在一定意义上是公共产品,公共产品分配的均等化是我国医药卫生体制改革的一个重大理论和实践问题。尽管不能否定医疗服务的市场运作,但也不能完全用市场中的商业或民事合同来界定医疗服务。此外,医疗服务的当事人也并非纯粹地位平等的当事人。医疗服务提供方因具有专业医学知识和医疗技术,造成双方信息完全不对等。在一定程度上,公民有权获得基本医疗服务和公共卫生服务,国家和社会有责任提供这些服务<sup>[29]</sup>。域外可资借鉴的一个案例是,在韩国法律规定了多种医患关系,医疗机构性质的不同使患者与医疗机构之间的法律关系也具有多样性。例如,韩国《国民基本生活保障法》第七条规定:“如果患者享受的医疗服务具有医疗福利性质,且患者从国家直接设立、经营的医疗机构中获得医疗服务时,医师与患者属于公法上的法律关系”;此外,如果患者患上了法定传染病等特殊疾病时,医师可以不顾患者的意愿而实施强制治疗,这种强制治疗属于行政强制处分行为,此时的医患关系同样属于公法关系<sup>[30]</sup>。

综上,“医患关系的法律属性”相关研究已从“医患关系是且只能是民事法律关系”的“一律民事说”,转变为“具有特殊性的民事法律关系”,且学界已经能够把“精神病强制治疗”“法定传染病控制性诊疗”、无因管理等医患关系剥离,承认是行政法律

关系了。并且,最有意义的在于学界开始认可医疗机构(包括营利性医疗机构)在从事“基本医疗卫生服务”时系行政主体,其提供的保障性医疗卫生服务是行政行为,此时的医患关系是非民事的,而是行政法律关系。从“一律民事说”,到“除强制医疗外的医疗卫生服务一律民事说”,再到“不仅强制医疗服务,凡是医保范畴的基本医疗部分的服务都是行政属性,只有非基本医疗服务,即特需医疗才是特殊的民事法律属性”这个新共识,体现了卫生法学学术体系的新建构。医患关系的法律属性是卫生法学的“灵魂性”基点问题。在此基础上,卫生法制的立法,卫生法治的守法、用法(例如医疗卫生服务侵权之诉),方向就调准了,走上了正道。

#### 四、健康权入法确定了医患关系 属性为行政法律关系

公民基本权利,首要的是人权。生存权是最重要的人权,生存权不仅指生命权本身,还包括维持生命健康的各种必要的条件,因此,生存权必然导出生命健康权,也就必然要求政府确保公民的“基本医疗卫生服务保障权”<sup>[31]</sup>。2019年4月15日,习近平总书记到重庆石柱土家族自治县中益乡华溪村贫困户谭登周家时指出,“基本医保、大病保险、医疗救助是防止老百姓因病返贫的重要保障。这个兜底作用很关键。”所谓“基本医保、大病保险、医疗救助”,一言以蔽之,就是确保群众的基本医疗卫生服务的可及,和符合与社会发展相适应的水准。可见,基本医疗卫生服务在习近平总书记的健康促进思想体系里,成为了解决“两不愁、三保障”突出问题的兜底措施,具有主纲的地位,显然不是市场里买卖的民事行为,是作为积极人权的国家和政府义务来布局的。因此要求“加快完善低保、医保、医疗救助等相关扶持和保障措施,用制度体系保障贫困群众真脱贫、稳脱贫”,才能使全民免于伤病救治带来经济负担的恐惧,从而不因伤病而减损尊严。简言之,即凭权利和约定赢得尊严,这也是《基本医疗卫生与健康促进法》核心价值最浓缩的概括<sup>[32]</sup>。

健康权入法,强化了政府对医疗卫生的投入和保障<sup>[33]</sup>。《基本医疗卫生与健康促进法》第四条第一款规定“国家和社会尊重、保护公民的健康权”,首次在法律层面上直接提出健康是人的基本权益,以法律的形式激活了宪法里公民基本权利中的健康权,在宪法以外的法律层面首次明确“公民健康权”的积极人权属性,及国家、各级政府对此的实现职责。这是与民事法律里的人权保护规则的区别之处<sup>[32]</sup>。因此,出台《基本医疗卫生与健康促进法》直接的便利之处就是服务于公民健康权司法层面的

救济<sup>[34]</sup>。由于健康权的确立,围绕健康权所形成的法律关系成为卫生健康法调整的对象,并在一定程度上对一些原已存在的法律关系产生了重大影响。对于完全建立在市场机制上的医患关系的民商事法律定位,也必然需要进行再思考和重构<sup>[35]</sup>。

习近平总书记在党的二十大报告“增进民生福祉,提高人民生活品质”部分指出:“推进健康中国建设,把保障人民健康放在优先发展的战略位置,建立生育支持政策体系,实施积极应对人口老龄化国家战略,促进中医药传承创新发展,健全公共卫生体系,加强重大疫情防控救治体系和应急能力建设,有效遏制重大传染性疾病传播。”中共中央政治局常务委员会2023年2月16日召开会议指出:“3年多来,我国抗疫防疫历程极不平凡。以习近平同志为核心的党中央始终坚持人民至上、生命至上,团结带领全党全国各族人民同心抗疫,以强烈的历史担当和强大的战略定力,因时因势优化调整防控措施,高效统筹疫情防控和经济社会发展,成功避免了致病力较强、致死率较高的病毒株的广泛流行,有效保护了人民群众生命安全和身体健康,为打赢疫情防控阻击战赢得了宝贵时间……新冠死亡率保持在全球最低水平,取得疫情防控重大决定性胜利,创造了人类文明史上人口大国成功走出疫情大流行的奇迹。”<sup>[36]</sup>

笔者以为,这再次昭示卫生法学界和医疗卫生事业管理学界:国家主体的医疗卫生事业不是民商事属性,作为促进和实现健康权这个积极人权的公权力法定责任的技术性落地措施,本身就是国家和各级政府权力清单的一项,也就是法定责任的一项。人民至上,生命至上,则必然把健康权的实现纳入国家和各级政府责任,而不能主要靠“看不见的手”调控的市场资源”。如此,则基本的保障性医疗卫生服务的整个体系,就是行政性的,“看得见的手”牢牢攥紧,并持续发力地发展、监管、运行和考核;其间提供服务的公立非营利性各级各类医疗卫生服务机构,并非民商事主体,不需要工商登记以领取执照,他们在法定业务范围内的收支,依法也不需要纳税;此中的服务一被服务两端间的“关系”,并非民商事性质,而是行政法律属性,具体来说就是“行政法律关系类权力关系型特别权力关系属的公法上的营造物利用关系”;其侵权损害赔偿适用国家(侵权)赔偿法律,不该一律以民事侵权之诉以民商事法律法规论是非、定责任、求赔偿<sup>[37]</sup>。在此基本认知的基础上,才可能建构一个现代卫生法学学术体系。

我们已经进入贯彻党的二十大精神的开局之年,也是“十四五”承上启下之年,卫生领域法律法规、改、立、释、用工作借助于抗疫而勃兴。笔者

建议,今后《基本医疗卫生与健康促进法》的配套相关法律法规宜明确:政府举办的以提供基本保障性医疗卫生与健康服务为主要职能的各级各类非营利性医疗卫生机构,其法定业务领域形成的医患关系不是民事法律关系,而是行政法律关系,其侵权损害赔偿适用国家赔偿法律。

#### 参考文献

- [1] 蔡宝刚. 立足新起点推进“十四五”时期立法工作[N]. 光明日报,2020-12-07(16)
- [2] 胡晓翔. 卫生法学专著里“医患关系的法律属性”问题的衍变[J]. 中国卫生法制,2019,27(4):42-46
- [3] 胡晓翔,姜柏生. 冷眼观潮——卫生法学争鸣问题探究[M]. 南京:东南大学出版社,2001:208-219
- [4] 胡晓翔. 卫生法学专著里“医患关系的法律属性”问题的衍变[J]. 中国卫生法制,2019,27(4):42-46
- [5] 国务院办公厅关于推进医疗联合体建设和发展的指导意见[Z]. 2017
- [6] 胡晓翔. 论国家主体医疗卫生事业的根本属性[J]. 中国农村卫生事业管理,1996;16(6):12-13
- [7] 胡晓翔,邵祥枫. 试析医患关系的法律属性[N]. 健康报,1995-11-01(2)
- [8] 胡晓翔. 再论国家主体医疗卫生事业中的医患关系的法律属性——兼驳两个错误观点[J]. 山东医科大学学报(社会科学版),1999(1):35-36
- [9] 肖复兴,胡晓翔. 论国家主体医疗卫生事业中医患关系的法律属性——析“传统观点”的逻辑错误[J]. 泸州医学院学报,1998,21(4):351-352
- [10] 胡晓翔. 二论国家主体医疗卫生事业中的医患关系的法律属性——驳“医患关系是合同契约关系”的观点[J]. 中国卫生事业管理,1996,12(11):590-592
- [11] 胡晓翔. 三论国家主体医疗卫生事业中医患关系的法律属性——析医患关系为行政合同关系[J]. 中国卫生事业管理,1997,13(2):105-108
- [12] 张赞宁. 论医患关系的法律属性[J]. 医学与哲学,2001,22(4):4-5
- [13] 朱翠微. 医患法律关系属性论[D]. 吉林:吉林大学,2009
- [14] 张胡锦涛. 医患关系的法律属性及其法律规制[D]. 北京:北京理工大学,2018
- [15] 蔡晓卫. 强制医疗关系中的相关问题研究[J]. 中国医学伦理学,2004,17(6):47-48
- [16] 陈正华. 医患关系的法律属性及医疗过错构成分析[D]. 广州:广州中医药大学,2007
- [17] 彭君. 医患法律关系定位的规范性研究[J]. 中国卫生法制,2009,17(4):13-16
- [18] 江貽戎. 医患关系的性质定位及其法律调整[D]. 成都:西南交通大学,2016
- [19] 唐冉. 预防接种不良反应救济机制研究[D]. 吉林:吉林大学,2020
- [20] 王天玉. 预防接种异常反应的社会保障补偿论[J]. 法学,2022(8):159-176
- [21] 胡晓翔. 浅议我国《疫苗管理法(草案)》[J]. 医学与法学,2019;11(3):19-20
- [22] 孔樊军. 医患法律关系属性论纲[J]. 中国卫生法治,2005(6):12-20
- [23] 孙淑云. 中国基本医疗保险立法研究[M]. 北京:法律出版社,2014:172-173
- [24] 刘鑫,连宪杰. 论基本医疗卫生法的立法定位及其主要内容[J]. 中国卫生法制,2014(3):23-28
- [25] 陈云良. 论转诊行为的法律性质及救济途径[J]. 法学,2019(5):19-32
- [26] 陈云良. 基本医疗服务法制化研究[J]. 法律科学(西北政法大学学报),2014,32(2):73-85
- [27] 杨彤丹. 权力与权利的纠结:以公共健康为名[M]. 北京:法律出版社,2014:124-128
- [28] 董文勇. 公医诊疗合作与我国复合转诊法制建构——健康治理现代化的训诫[J]. 河北法学,2020,38(10):115-137
- [29] 王晨光. 健康法治的基石——健康权的源流、理论与制度[M]. 北京:北京大学出版社,2020:23-24
- [30] 金玄卿. 韩国的医师说明义务与患者知情同意权[J]. 法学家,2011(3):153-163
- [31] 胡晓翔. 医改指归——有关医改若干基础问题的思考[M]//倪正茂,李惠. 中国生命法学评论(第一卷),上海:上海社会科学院出版社,2015:172
- [32] 胡晓翔. 《基本医疗卫生与健康促进法》的核心价值初探[J]. 南京医科大学学报(社会科学版),2020,20(5):397-401
- [33] 吴斌. “健康权”入法,就可强化政府对医疗卫生的投入和保障[N]. 南方都市报,2018-02-23(2)
- [34] 胡晓翔. 健康权利保障的法律体系——从医患纠纷民事赔偿法律规制到基本医疗卫生立法的思考[M]//倪正茂,李惠. 中国生命法学评论(第二卷),北京:中国法制出版社,2016:246
- [35] 王晨光. 共济与请求——健康权的司法展开[M]. 北京:北京大学出版社,2022:3-4
- [36] 中共中央政治局常务委员会召开会议听取近期疫情防控工作情况汇报中共中央总书记习近平主持会议[N]. 人民日报,2023-02-17(1)
- [37] 胡晓翔. 法律视角下的医患关系[J]. 法人,2022(12):20-22

(本文编辑:接雅俐)