

2006. 7. 8. 第3次 韩中医疗法学大会 发表文

患者方 知情同意权

金天秀*

Kim Cheon Soo

I. 序说	2. 知情决定权的认定根据和限制
1. 医疗关系和 医疗过误责任	3. 知情决定权的限制
2. 医疗过误的 民事责任	IV. 知情同意的有效要件
II. 知情决定权的 基本 法理	1. 同意能力
1. 有关知情决定权的 韩国法规定	2. 同意权者
2. 知情决定权	3. 适当的说明
3. 说明义务的 3 类型和知情决定权	4. 适当方式的同意
III. 知情决定权的意义, 根据, 限制	V. 结语
1. 知情决定权的意义	

I. 序说

1. 医疗关系和 医疗过误责任

- 医疗关系 成立 (医疗契约, 无因管理) → 医师方 说明 → 患者方 决定 (同意 或 拒绝)
- 患者方 同意 → 诊断和治疗
- 医疗事故 → 医疗纠纷
- 医疗过误 (诊疗过误, 说明懈怠) → 医疗责任 (民事责任, 刑事责任, 行政责任)

* 法学博士, 成均馆大学校 法科大学教授

2. 医疗过误的 民事责任

- (1) 诊疗过误责任
- (2) 说明懈怠责任

II. 知情决定权的 基本 法理

1. 有关知情决定权的 韩国法规定

- (1) 應急醫律에 관한 法律(应急医疗法)第2条 和 第9条
- (2) 医疗法 第22条

2. 知情决定权

- (1) 知情同意权 + 知情拒绝权 = 知情决定权
 - Informed Consent
 - Informed Refusal
 - Right to Know
 - Right to Self-Determination
- (2) 知情决定权 = 知情权 + 决定权 (同意权, 拒绝权)

3. 说明义务的 3 类型和知情决定权

(1) 以指导为目的的说明

- 保护对象：患者的 身体 稳全性
- 懈怠 → 诊疗过误责任

(2) 以告知为目的的说明

- 保护对象：患者方 知情权
- 懈怠 → 说明责任

(3) 以助言为目的的说明

- 保护对象：患者方 决定权
 - 懈怠 → 说明懈怠责任
 - ☞ 与知情权有关的问题
 - 非专家的决定权
 - 决定时 必要的信息
 - 专家的信息提供义务
 - 非专家要求专家提供信息的请求权
- = 知情权

→ 知情决定权

Ⅲ. 知情决定权的意义，根据，限制

1. 知情决定权的意义

- 受诊与否和诊疗方法的 决定主体
： 是患者而非医师
- 精神上 法益的 尊重

2. 知情决定权的认定根据和限制

- 韩国宪法 第10条：人的 尊严性, 追求幸福权 → 一般的人 人格权
- 信义则：医师方履行义务上的信义诚实
- 对非合理决定的限制
- ☞ 决定的 社会适当性

3. 知情决定权的限制

(1) 患者方的放弃

- 知情权的放弃
- 决定权的放弃

(2) 假定的 同意(合法 代替行为的抗辩)

- 决定权侵害责任的免除
- 知情权侵害责任 存续

(3) 说明的逆机能(反作用)

- 医师的治疗特权(therapeutic privilege)和不说明义务
- 1) 不治之症的告知与否
- 2) 对决定·治疗的逆机能(反作用)
- 3) 逆机能(反作用)判断的事实问题
- 4) 立证责任(证明责任)

(4) 对企图自杀患者的诊疗

- 推定拒绝受诊意思的认定与否
- 即将死亡时 对生命的向往
- 拒绝意思的推定和诊疗义务

- 合理范围的诊疗权限和义务
- 拒绝受诊意思的推定：违反社会规范的意思 → 无效
- 拒绝受诊的推定意思 → 诊疗的放弃
- 放任：医疗法和应急医疗法上 诊疗义务的违反
- 拒绝有疗效的诊疗的意思推定：无效

(5) 必要的医疗

- 价值观和信条问题
- 对生命和身体的非合理决定的限制
- 拒绝受诊和必要医疗
- 非合理决定为无效
- 禁止强制诊疗的原则
- 紧急必要医疗：合理范围的诊疗权限和义务 → 医师方
→ 允许对知情权的侵害
- 非紧急 必要医：积极劝说(informed refusal)即可

(6) 紧急医疗

- 紧急医疗的保护法益：包含生命，身体上 法益
- 法益衡量的问题（知情权和决定权 / 生命身体的法益）
- 應急醫律에 관한 法律(应急医疗法)
- 非合理的拒绝受诊：与必要医疗的法理相同

(7) 法律上 知情同意权的 排除

- 知情权 认定 → 告知说明

IV. 知情同意的有效要件

1. 同意能力

(1) 同意的性质

- 非缔结契约的 意思
- 具体的个别诊疗的认可
→ 非意思表示
- 意思通知的 准法律行为

(2) 同意能力的认定基准

- 与行为能力相区别
- 意思能力和辨识能力
- 对同意对象的 理解

☞ (同意能力 >) 知觉能力 → 知情权

2. 同意权者

(1) 有同意能力的患者

- 无同意能力，但有知觉能力者，认定其有知情权
- 精神上 未成熟，一时丧失意识 → 否认同意能力

(2) 法定代理人·同伴者的同意权

1) 认定根据

- 法定代理人：父母(亲权者)的保护权，後见人(监护人)的监护权
- 配偶：日常家事代理权 类推适用
- 第3者：患者的委任 (明示，默示)

2) 限制

- 患者的福利
- 患者的直接利益
- 有问题的几种情况
- 家属之间的移植手术
- 非治疗的 断种手术

(3) 患者·法定代理人之间的决定相冲突问题

- 同意能力,无行为能力 患者的情况
- 法定代理人·患者的决定相异时的情况
- 合理的决定优先
- 都合理时, 患者的决定优先

3. 适当的说明

4. 适当方式的同意

(1) 事前 同意

- 事后同意 → 说明懈怠损害赔偿请求权的放弃

(2) 明示或默示·

(3) 口头和书面

- 口头同意 有效
- 以证明为目的的书面同意
- 同意样式的利用可能

☞ 内热菸侍

(4) 个别同意和概括性同意

- 对特定诊疗的个别同意为原则
- 超过合理范围的概括性同意 无效

V. 结 语

- 谢谢
- 以质疑答辩补充