

# 老龄化背景下养老机构的法律风险及其应对路径

吴燕妮

江苏大学法学院, 江苏 镇江

收稿日期: 2023年11月12日; 录用日期: 2024年1月26日; 发布日期: 2024年2月5日

## 摘要

在老龄化社会背景下, 养老机构作为我国养老服务体系的重要支撑点, 在养老市场积极活跃的同时, 也隐含着一定的法律风险。本文对904个裁判案例进行实证分析, 归纳得出养老机构服务领域的法律风险主要包括养老机构基础设施不完善、养老服务协议约定混乱以及法院对于养老机构过错认定标准不统一等引起的权责纠纷。推动养老机构合法合规运营、化解养老服务供求双方权责纠纷, 应从提升监管力度、引入责任保险制度、统一过错认定标准等角度入手, 通过持续的努力和改革, 在保障老年人权益的同时, 实现养老机构的可持续发展。

## 关键词

养老机构, 养老服务合同, 责任承担, 责任保险

# Legal Risks of Elderly Care Institutions and Their Countermeasures in the Context of Aging

Yanni Wu

School of Law, Jiangsu University, Zhenjiang Jiangsu

Received: Nov. 12<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jan. 26<sup>th</sup>, 2024; published: Feb. 5<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

In the context of aging society, elderly care institutions, as an important support point of China's elderly care service system, are actively active in the elderly care market at the same time, but also imply certain legal risks. This paper analyzes 904 adjudication cases empirically, and concludes that

the legal risks in the field of elderly care institutions' services mainly include disputes over rights and responsibilities caused by imperfect infrastructure of elderly care institutions, confusing agreements on elderly care services, and inconsistent standards of the court's determination of the faults of elderly care institutions. In order to promote the legal and compliant operation of elderly care institutions and resolve the disputes between the supply and demand of elderly care services, it is necessary to improve the supervision, introduce the liability insurance system, standardize the fault determination standard, etc., so as to realize the sustainable development of elderly care institutions while protecting the rights and interests of the elderly through continuous efforts and reforms.

## Keywords

Elderly Care Institutions, Elderly Care Service Contract, Liability Assumption, Liability Insurance

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

根据第七次全国人口普查结果显示, 预计 2035 年左右, 我国将进入重度老龄化阶段。因此, 养老事业的发展必然会成为重要的社会问题。目前, 我国养老法律制度体系以《老年人权益保障法》为核心, 明确规定了国家建立和完善以居家为基础、社区为依托、机构为支撑的养老服务体系。立足于现实, 由于赡养能力受限、“孝道”衰微以及社会养老的替代可能性等因素, 中国老龄化社会的一个突出特点是家庭养老功能明显弱化, 家庭赡养日渐式微, 巨大的养老市场因此而形成。作为对公办养老院的补充, 民办养老院纷纷崛起。随着养老机构的不断发展, 养老机构内老年人发生意外引发纠纷的事件也呈上升趋势。

目前国内学者的研究对我国养老机构的立法变迁、主体法律属性进行了详实的分析和论证。然而, 学者大多都囿于“立法论”的视角, 主张弥补空白立法、加强顶层设计, 对微观视角下养老机构的司法实证案例分析稍显不足。本文将从司法案例出发, 分析自 2012 年《老年人权益保障法》修改新增设立养老机构至今的养老纠纷实证案例, 着重探究养老机构在涉诉养老纠纷领域的涉诉原因、责任承担等状况, 倒推现行法律体系之下养老机构的民事法律风险及现实司法倾向。以期在此基础上寻求养老机构化解风险的有效措施, 推进养老行业健康发展, 规范老年人权益保护。

## 2. 裁判文书的采集与梳理

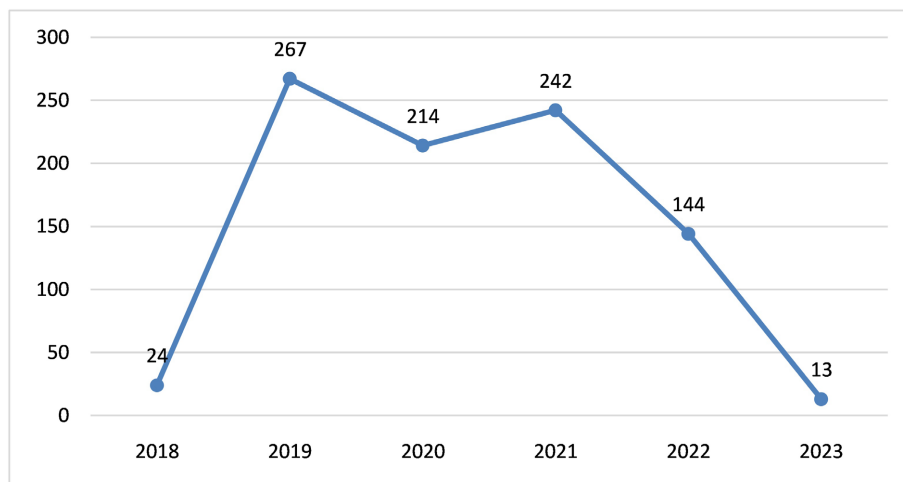
### 2.1. 案例来源

本文选用北大法宝“司法案例”数据库, 在高级检索模式项下, 选择当事人为“养老机构”或“养老院”或“福利中心”或“老年公寓”, 检索案由限定为“赡养纠纷”或“服务合同纠纷”, 搜集了自 2018 年 12 月 29 日《老年人权益保障法》修改至 2023 年 3 月 31 日与养老机构有关的民事案件。检索获得司法案例 955 件, 剔除无关案例, 确定 904 份案例文书作为本文实证研究的分析对象。

### 2.2. 数据呈现

#### 2.2.1. 涉案养老机构的时间、区域分布情况

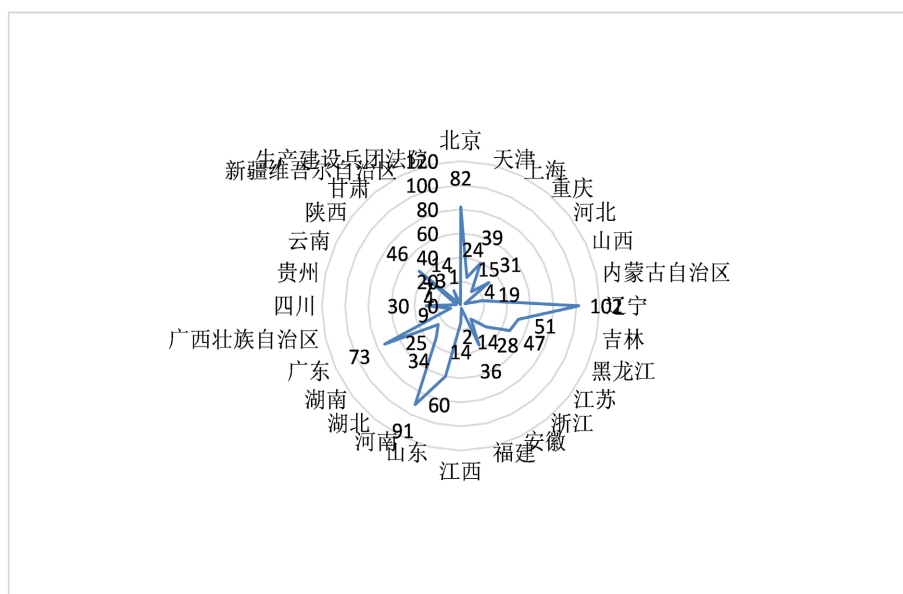
2012 年 12 月 28 日《老年人权益保障法》修订初设养老机构, 至 2018 年 12 月 29 日, 其他检索条



**Figure 1.** Temporal distribution of 904 litigation cases

**图 1.** 904 个诉讼案件的时间分布

件相同的情况下，检索得出 556 件司法案例，年均发生 92.67 件诉讼。本文实证对象 904 件司法案例，以 4.5 年计，年均 200.89 件，同比增长 1.167%。聚焦至本文研究时间段内(见图 1)，养老机构涉诉案件整体呈现下降趋势。从整体阶段来看，养老机构市场的扩大，与养老机构涉诉率增长为正相关关系。与此同时，微观视角下，法律以明文精细规定养老机构的设立和监督措施，一定程度上规范了养老市场，养老机构法律风险得以降低。



**Figure 2.** Spatial distribution of 904 litigation cases

**图 2.** 904 个诉讼案件的空间分布

养老机构涉诉案件分布在全国 27 个省份，另外还有一例由生产建设兵团法院审理(见图 2)。其中，六个省份养老机构涉诉案件超过 50 件。该六省中，辽宁、河南、山东、吉林人口老龄化程度在全国各省份中较为严重，盖因四省养老需求较大；北京、广东市场经济比较活跃，养老机构经营市场氛围相对轻松。可见，养老机构涉诉案件空间分布呈现依据需求和供给双重属性发生的复合特征。

### 2.2.2. 养老机构被诉率与撤诉率

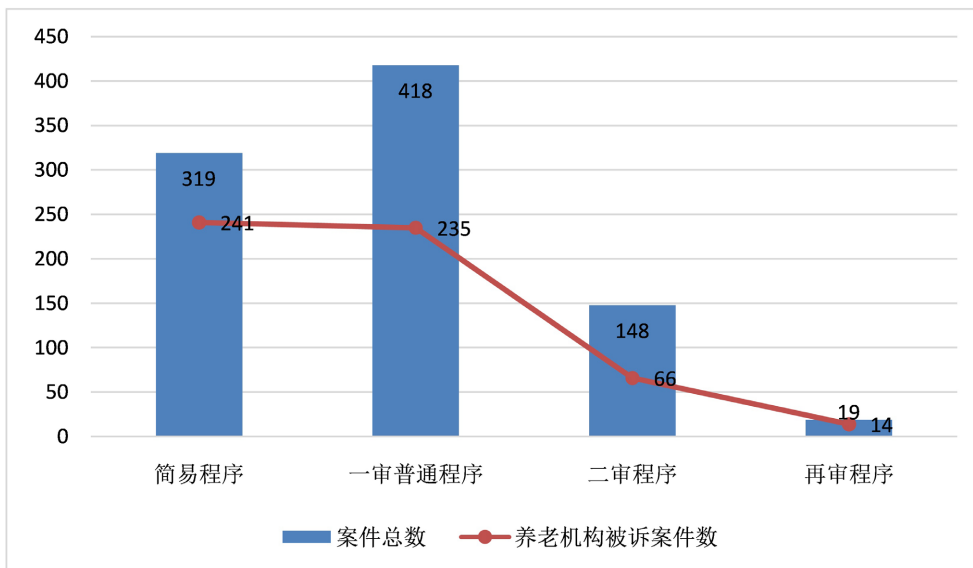


Figure 3. Elderly care institutions sued in different trial procedures

图 3. 不同审理程序中养老机构被诉情况

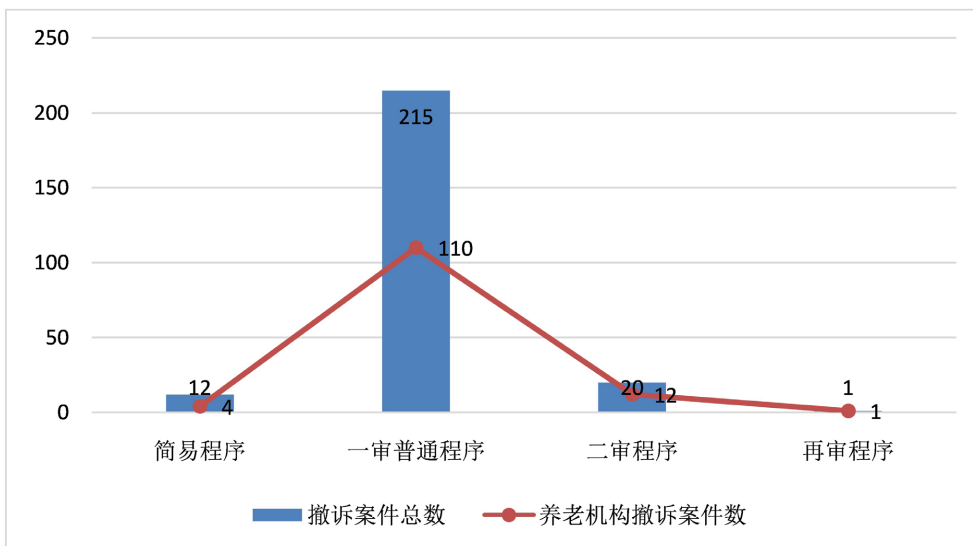


Figure 4. Withdrawal of complaints by elderly care institutions in different trial procedures

图 4. 不同审理程序中养老机构撤诉情况

简易程序和一审程序中，养老机构被诉率为 75.5%、56.2%，其更多以“权利的侵害方”形象参与诉讼活动(见 图 3)。同时，在撤诉的案件中，一审程序养老机构撤诉率达到 55.6% (见 图 4)。养老机构的积极撤诉行为降低了法院介入私主体民事行为的概率，盘活了养老机构参与市场的效率与活力。

### 2.2.3. 法院认定养老机构责任分担比例

一审法院在审理养老机构作为被告的民事案件中，数量最多的是入住老人请求养老机构返还其服务费用，其次是当事人请求撤回起诉(见 图 5)。对于人身损害案件，养老机构承担责任的比率远高于判决其不承担责任的比率。同时，入住老人请求撤回起诉的比例居高不下。

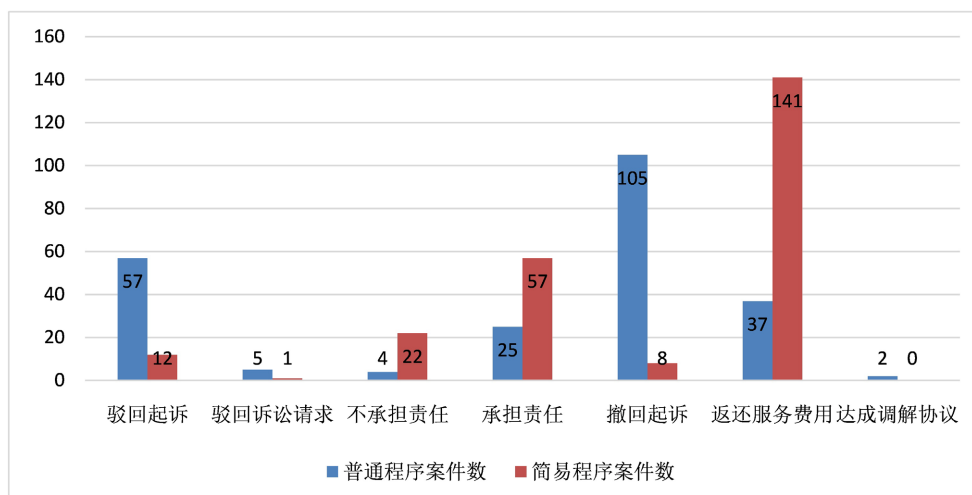


Figure 5. Analysis of the results of court decisions in first instance cases  
图 5. 一审案件法院裁判结果分析

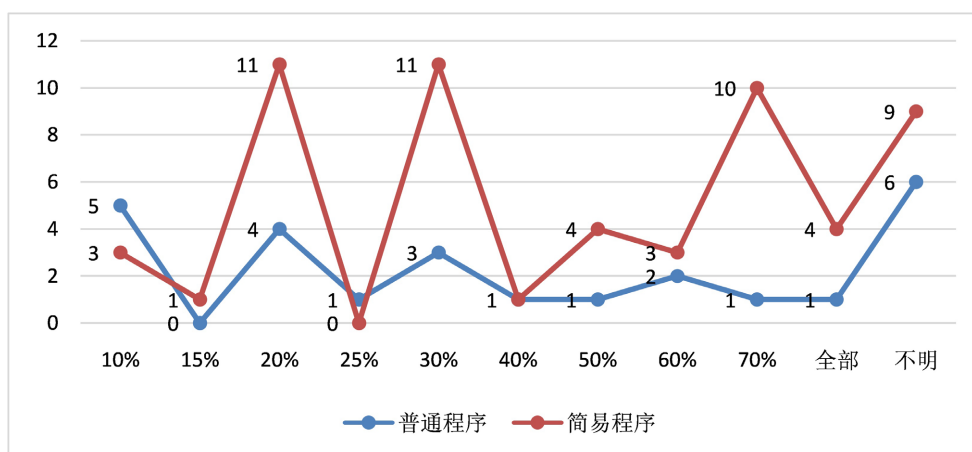


Figure 6. Proportion of specific responsibilities assumed by elderly care institutions  
图 6. 养老机构承担具体责任比例

在养老机构被诉的 476 个案件中，法院判决养老机构承担入住老人人身损害的赔偿责任共 82 件(见图 6)，未明确具体承担责任比例与酌定其承担 20% 的赔偿责任，同为 15 件，并列第一；酌定承担 30% 与 70% 的责任分别为 14 件与 11 件；判决承担全部赔偿责任的仅有 5 件。

### 2.2.4. 案件上诉率、改判率

Table 1. Status of appeals, reversals and objections  
表 1. 上诉、逆转和异议情况

上诉率	逆转率	异议率
20.08%	1%	2.9%

737 个一审案件中，对一审判决不服提起上诉的有 148 件，对二审判决不服申请再审的有 19 件，其中只有一件指令中院再审，其他 18 件均驳回再审申请、维持二审判决。二审判决中，中院完全改判一审判决的案件有 8 件；提出异议部分改判的共 10 件，指令其他法院再审、发回一审法院重审的共 12 件；维持一

审判决共 88 件。养老机构涉诉民事案件的上诉率、逆转率、异议率均维持在一个较低水平(见表 1)。

## 2.3. 结果分析

通过对上述指标数据的归纳总结,发现养老机构民事纠纷在我国司法实践领域呈现如下三个特征:

### 2.3.1. 养老机构民事领域纠纷进入公权力视野有限

从各个审理程序中撤诉案件、法院裁定驳回起诉案件的数量可以看出,养老机构与入住老年人及其监护人发生民事纠纷时,以诉讼方式平衡利益和损失并不是养老服务双方的“最优解”。除此之外,737 个一审案件中,其中有 108 起案件,被告都未出庭应诉答辩。在涉案领域中,提起诉讼程序已经逐渐演变为当事人一方寻求平等对话不能的最后一招。

诉讼数量是一个温和的、中性的指标,诉讼案件多不能当然证明养老机构提供的养老服务质量未达到法律最低要求,同样,诉讼案件少也并不意味着养老机构的开办运营与日常运作都是合法合规的。但从长期看来,当事人双方选择诉讼方式的可能性越大,审判所依据的法律的威慑性更强<sup>[1]</sup>。即法律通过判决的方式发挥教育作用,以此规范养老机构的民事行为,可以有效降低养老机构的民事诉讼风险。而现如今当事双方产生民事纠纷之后,以诉讼方式解决该纠纷的优势并不明显。

### 2.3.2. 养老机构涉诉基础法律关系多为财产法律关系

一审程序中,养老机构作为原告方提起诉讼的案件共 261 起,正常进入审理程序的案件判决结果均为入住老人向养老机构支付服务费用。而养老机构作为被告参与诉讼的案件,被诉请最多的是请求其返还服务费。入住老人在养老机构发生摔伤、死亡等人身伤害事故,请求养老机构进行赔偿的案件近五年仅有 108 件。养老机构作为养老服务合同的当事人,其向入住老人提供的养老服务是以入住老人支付的服务费用进行经济评价的,最直接的评价表现就是服务费用的支付和返还能否在双方之间达成顺利且快速的交易。根据上述数据,可以认为针对养老机构提供养老服务产生的纠纷,目前还仅停留在服务内容的完成与否,而非服务质量的优劣与否。

### 2.3.3. 二审法院与一审法院的判决倾向较为一致

根据上述实证分析,上诉案件在经过二审法院审理之后,较大程度上都支持一审法院的裁判理由,维持了一审法院的判决。在提出异议部分改判的案件中,其中有 7 起案件,是二审法院在维持一审法院判决主体部分之外,对涉及款项金额计算的判决项目进行了修改,相对于原判决增加了被告负担的经济责任;另外 3 件,同样是仅对款项金额部分进行了责任减轻的处置。不仅如此,二审法院完全改判的 8 起案件,仅有一起案件,二审法院认为一审法院对于当事人双方的责任划分不明确,对原审判决的责任承担进行了重构。其余 7 起案件,二审法院都支持了一审法院的认定事实,仅推翻了一审法院的部分证据采纳认定,判决结果只改变了养老机构的经济赔偿数额。二审法院与一审法院在较大程度上对于事实的认定、裁判说理部分,都秉持着相同的裁判理由和态度。

## 3. 养老机构的法律风险分析

### 3.1. 机构基础设施和人员配备不完善

“李凤双与迁安市夕阳红老年公寓服务合同纠纷”一案<sup>1</sup>中,被告提供的服务设施“床前呼叫器”损坏,导致造成原告独自入厕摔倒受伤的后果。法院认为,被告作为面向社会提供养老服务的养老机构,应按照合同约定提供标准服务,确保原告饮食起居及人身安全,判决养老机构对原告的损失承担 70% 的赔偿责任。

<sup>1</sup> 参见河北省迁安市人民法院(2019)冀 0283 民初 2170 号民事判决书。



养老机构是养老服务合同的甲方，而护理人员是养老服务的直接提供者。因此，法律明文规定养老机构的护理人员应当具备资格证，“丁富芝与新泰市老年公寓、李思慧服务合同纠纷”一案<sup>2</sup>中，被告老年公寓安排没有相应资格证的护工李思慧对原告进行护理，存在重大违约行为，故法院判决老年公寓对原告受伤的损失承担全部赔偿责任。

### 3.2. 养老服务协议约定混乱

2016年11月，民政部与国家工商行政管理总局联合出台《养老机构服务合同》的示范文本，试图在法律关系发生之前规范双方权利义务约定。然而，该文本依据的法律规定是目前均已失效的《合同法》《老年人权益保障法》(2012)、《养老机构管理办法》(2013)。其条文本就是总括性的、归纳性的规定，已不能十分适应当下的现实情况。缺少行之有效的示范文本指导，各养老机构提供的服务合同较易出现缺款少项、条款显示公平或违法等情况。在服务关系形成之前，当事人双方不能就可能的争议条款表达真实、确切的意思，不能明确权、责、利，难免引起双方纠纷。

如“谢彩玲与遵义市红花岗区夕阳红老年公寓服务合同纠纷”一案<sup>3</sup>中，原被告双方签订《老年人入住协议书》的同时，还签订了《承诺书》，承诺原告母亲发生意外伤害与老年公寓无关。该承诺书是免责承诺，免责事由为“意外伤害”。法院认为，该免责承诺涉及的是人身伤害，且排除了“非因被告的原因”这一条件，该免责承诺无效，酌定被告赔偿原告六万余元。

合同协议变更，当事人双方应就变更事项达成合意，就此形成新的权利义务关系。当事人一方主张协议变更，应就其主张承担举证责任，举证不能的，应承担不利的责任后果。“昆明市官渡区柏寿老年公寓与张国卫、张雯服务合同纠纷”一案<sup>4</sup>中，原告主张因为物价上涨，服务费用也随之上涨并按照新的标准提起诉讼，但不能提交上调费用通知到被告并得到被告同意的证据，因此法院判决仍按照双方原单据记载的缴费标准进行支付。

### 3.3. 认定养老机构过错缺乏可操作性指标

#### 3.3.1. “公平原则”被滥用

司法实践中，法院判决养老机构承担责任的用词多为“酌定”，缺乏法定量化指标，且呈现出对老人的倾斜性保护。在现有证据难以证明养老机构有过错或履行义务有瑕疵的情况下，部分法院缺少具体规则的说理支撑，简单以“公平原则”为裁判理由，判决养老机构承担赔偿责任。

“许忠安、许爱春等与龙江县如家老年公寓服务合同纠纷”一案<sup>5</sup>中，法院认为老年公寓已经尽到了管理救助义务，对于许某的死亡并无过错。但是，从公平原则的角度考量，酌定老年公寓补偿许忠安等5000元。“高某、张某1与北京市朝阳区垡头社区养老院服务合同纠纷”一案<sup>6</sup>中，法院经审理查明，原告未就张某2的特殊饮食需求明确告知养老机构，且以一般社会常识判断包子、油条不足以引发致人死亡的严重后果，故养老机构提供包子油条的行为与张某2的死亡并无因果关系。但养老机构未能举证证明其向张某2提供了符合合同约定标准的服务，因此承担举证不能的后果，认定养老机构存在违约。在法院已经认定养老机构存在违约的情况下，判决所给出的裁判理由仍然是“根据公平原则，结合相关因素分析考虑”，酌定被告赔偿原告医疗费、死亡赔偿金等。前例案件中养老机构无过错，为了体现对死亡老人家属的安抚，法院判决养老机构与老人家属承担公平责任。后例中法院虽然认定养老机构违约，但其违约未达到严重过错程度，同样采用“公平原则”为裁判理由判决养老机构向老人家属进行赔偿。

<sup>2</sup> 参见山东省新泰市人民法院(2021)鲁0982民初18号民事判决书。

<sup>3</sup> 参见贵州省遵义市红花岗区人民法院(2020)黔0302民初7572号民事判决书。

<sup>4</sup> 参见云南省昆明市官渡区人民法院(2020)云0111民初8769号民事判决书。

<sup>5</sup> 参见黑龙江省龙江县人民法院(2020)黑0221民初1240号民事判决书。

<sup>6</sup> 参见北京市朝阳区人民法院(2021)京0105民初15099号民事判决书。

公平责任的使用，应当是对违约责任或侵权责任认定的补充。但随着养老机构民事纠纷越来越多，养老机构与入住老人的责任难以清晰界定，法院在划分责任时应当更加谨慎，在查明事实的基础之上，采用更加具有说服力的裁判理由，以免公平责任被滥用[2]。

### 3.3.2. 法院对“精神损害抚慰金”态度不统一

在 904 个诉讼案件中，因老年人在养老机构养护期间去世，其继承人提起诉讼请求养老机构承担损失并给予精神损害赔偿的案件共有 126 件。其中，法院驳回该项诉请的共 90 件，酌定被告应当承担精神损害赔偿的案件共 36 件。

持反对意见的法院认为，原告选择以合同纠纷为基础提起诉讼，合同纠纷不适用精神损害赔偿。如“王某某、谭某某 1 等服务合同纠纷”一案<sup>7</sup>中，养老机构对于原告父母提供了协议约定的养老服务，也切实履行了其他附随义务。依据《民法典》第五百八十四条，认为原告提起违约之诉，违约当事人仅对其在订约时能够合理预见到的损害承担赔偿责任。老人死亡是因为其放弃电梯从楼梯道推轮椅强行下楼所致，该结果并不在双方订立协议时预见或者应当预见到的范围内，故其对于精神损害抚慰金的请求不能得到支持。

持肯定意见的法院认为，虽然原告是基于服务合同纠纷提起诉讼，但依据《民法典》第九百六十条规定，适用精神损害赔偿更有利于保护民事主体合法权益，更有利于弘扬社会主义核心价值观，能够在一定程度上抚慰原告亲人去世之痛。如“胡学良、胡伟良等与无锡慧享福养老院有限公司服务合同纠纷”一案<sup>8</sup>中，原告父亲入住养老院，被告工作人员在喂其吃饭时，老人发生呕吐并伴呼吸困难现象，在送往医院抢救途中自主呼吸消失，到达医院后被宣布死亡。被告未就其履行了合同义务进行举证，应承担举证不能的后果，对老人死亡承担赔偿责任，赔偿款项中应包括精神损害抚慰金。

这两种不同的裁判结果，体现了法院对于养老机构民事领域违约责任与侵权责任择一选择优先层级的不同倾向。

## 4. 化解养老机构责任风险的路径思考

### 4.1. 完善监督管理内容规定

养老机构的准入标准从“许可制”放宽为“登记制”，设立方式的便宜化刺激了养老机构的参与活跃度。法律法规的转变带来的直接后果是养老机构数量的增多：2018 年，全国养老服务机构 3.0 万个，养老服务床位 746.3 万张<sup>9</sup>。2022 年，全国养老机构共 4.0 万个，养老服务床位 822.3 万张<sup>10</sup>。养老机构和服务床位的数量变化顺应了养老服务市场的需求，在扩充养老服务市场的同时，必须明确政府部门对养老机构的监管标准。目前的法律法规多为国务院层级的规划和各部门的政策文件，对养老机构在规划用地、财政支持、税费减免等方面给予优惠。但在市场化趋势浪潮下，一些政策潜藏着偏离福利性和公益性的倾向，本质上并非立足于养老需求本身，而是出于将资金快速进入市场流通拉动内需的经济目的发文，为养老机构改革的正确发展埋下了隐患[3]。现行养老机构法律体系建设的牵头、主导和监督部门为民政部，《养老机构管理办法》中对于民政部门对养老机构的监督检查设立单章进行规定，但只停留在民政部门应当履行监督检查义务和履行该义务所遵循的程序，而对于监督管理发现问题后民政部门的处罚措施未进行明确规定，仅规定“移交”或“通报”有关部门。监督管理内容边界模糊，在地方

<sup>7</sup> 参见江苏省灌云县人民法院(2021)苏 0723 民初 6956 号民事判决书。

<sup>8</sup> 参见江苏省无锡市锡山区人民法院(2020)苏 0205 民初 6497 号民事判决书。

<sup>9</sup> 《2018 年国民经济和社会发展统计公报》，载国家统计局网站，[http://www.stats.gov.cn/xxgk/sjfb/tjgb2020/201902/t20190228\\_1768642.html](http://www.stats.gov.cn/xxgk/sjfb/tjgb2020/201902/t20190228_1768642.html)，2023 年 5 月 27 日访问。

<sup>10</sup> 《2022 年国民经济和社会发展统计公报》，载国家统计局网站，[http://www.stats.gov.cn/xxgk/sjfb/zxfb2020/202302/t20230228\\_1919001.html](http://www.stats.gov.cn/xxgk/sjfb/zxfb2020/202302/t20230228_1919001.html)，2023 年 5 月 27 日访问。



层面容易引发不同部门间相互推诿、协同不力的现象。应当明确民政部门联合公安部门、市场监督管理部门、消防部门等与养老机构开办运营具有密切关联度的部门，对原则性的规定进行细化，尽可能具体列举监督管理要达到的效果和各部门在《行政处罚法》范围内可以实施的行政处罚，减少“鼓励”、“引导”、“可以”等软性条文规定，厘清各部门监督职责和权限，增强规范条款的可实践性和可操作性[4]。

#### 4.2. 规范养老服务合同

在民政部公布的服务合同范本中，仅规定了“非因甲方原因”和“不可抗力”作为养老机构免责的事由，除以上两种法定情形外，养老机构不得以任何其他理由主张免除自己责任。这样从根源上避免了合同免责条款归于无效的情形，但客观上也限制了合同当事人的部分意思自治[5]。养老机构在法定免责事由之外，通过列举约定其他免责事由，对法定免责事由予以补充。而从上述分析中可以看出，养老机构提供的约定免责条款往往是免除养老机构主要义务、限制入住老人主要权利的格式条款。约定免责条款，不得违反法律强制性规定、不得违背公序良俗或社会公共利益。除此之外，当事双方约定的诸如护理级别免责等条款应当认定有效。因此，可以建立养老机构提供服务合同的备案制度，与民政部门的监督职责相辅相成。养老机构在拟定服务合同后，应当交由民政部门备案审查，民政部门审查该格式合同时重点审查护理级别、护理模式、免责声明等条款。审查合格的，养老机构应将带有审查合格批复的合同范本公示于养老机构服务大厅，并以此为基础提供养老服务；审查不合格的，应当责令养老机构重新拟定服务合同示范文本，并不得将不合格文本提供给入住老人，重新拟定的服务合同审查合格的，重新开展养老服务。在民政部门的监督下，规范养老机构服务合同的协议条款，将可能发生的争议解决在事前。

#### 4.3. 统一过错认定标准

从上述实证分析来看，虽然本文以养老机构与入住老人的“合同纠纷”为实证研究对象，但当事双方的选择及法院的判决倾向都体现出了养老机构民事领域违约责任与侵权责任竞合的特点[6]。针对养老机构民事领域的责任认定，法院一般依据《民法典》的合同编进行审理。但养老机构不同于《民法典》规定的普通经营者，商场的经营者是基于对经营场所的控制而对所有出现在场所内的不特定第三人负担法定的安全保障义务，其内容仅是确保经营场所处于安全状态、避免访客暴露在不必要的危险之中。而养老机构对于入住老人，负担的是基于服务合同关系而产生的保护义务，不仅包括确保经营场所处于安全状态的安全保障义务，而且包括根据合同约定的照护等级、服务项目以及入住老人身心状况而预测其存在的风险并防范损害发生之保护义务[7]。因此，不应当按照民法典所规定的普通经营者的安全保障义务来评判养老机构的义务。对于养老机构义务完成度的考察，应当综合养老机构是否配备有充足数量具有养护资格的护理员、日常设施和消防设备是否满足法定要求和行业特殊要求、是否事先评估了入住老人可能发生跌倒的风险并相应规划和实施风险防范措施、是否依据入住老人情况变化建立了评估照护需求表等养老机构的特殊标准进行判断。

#### 4.4. 推动养老机构与商业保险的有效衔接

在上述案例中，仅有 21 起是养老机构投保责任保险，保险公司与养老机构作为共同被告参与诉讼的案件。在有保险公司参与的案件里，养老机构的赔偿责任基本可以由保险公司在其投保的保险限额范围内承担，不足部分以及原告请求的精神损害赔偿由养老机构承担，且其承担责任并不实质性地给付金钱或是给付金额较少，成本风险被转移至财力雄厚的保险公司。商业保险的介入，有效降低了养老机构因承担赔偿责任而引发的资金流中断进而退出养老市场的风险。在《养老机构管理办法》第 34 条，以及《民政部、中央政法委、最高人民法院等关于规范养老机构服务行为、做好服务纠纷处理工作的意见》中，

都鼓励养老机构投保商业责任保险, 积极发挥责任保险的经济补偿和风险预防等功能, 借助保险公司和保险经纪公司的风险管理经验, 及时发现并消除安全隐患, 改进风险管理措施。但上述数据反映出了养老机构投保商业责任保险的倾向并不明显。

德国、日本和韩国出台了《照护保险法》, 由政府、雇主和个人共同缴纳照护保险费用, 强制性地要求缴纳。因此, 本文建议借鉴德国、韩国和日本的经验, 引入第三方保险公司, 由政府财政和养老机构共同分担保险费用, 强制养老机构为接受养护的老人购买责任保险, 作为对我国现有社会保险和医疗保险的补充。首先可以将《养老机构管理办法》第三十四条的“可以”修改为“应当”; 同时, 其他法律法规进行配套修改, 形成养老机构购买责任保险的保险体系, 一方面分担养老机构的赔偿责任, 一方面对入住老人的损害进行赔偿。

## 参考文献

- [1] 汤鸣, 李浩. 民事诉讼率: 主要影响因素之分析[J]. 法学家, 2006(3): 109-117.
- [2] 孙文灿. 养老机构侵权责任研究[J]. 华东师范大学学报(哲学社会科学版), 2017, 49(4): 85-92+163.
- [3] 覃李慧. 社会养老服务法制化及其体系构建[J]. 河南社会科学, 2021, 29(6): 83-92.
- [4] 刘旭华, 董蕾红. 积极老龄化视野下老年人长期照护法制体系的构建[J]. 东岳论丛, 2017, 38(12): 187-192.
- [5] 于永宁. 责任竞合视角下养老院入居合同免责条款的法律规制[J]. 山东大学学报(哲学社会科学版), 2014(4): 27-33.
- [6] 熊金才. 违约侵权责任之证成——以社会养老服务合同为视角[J]. 河北法学, 2020, 38(2): 99-112.
- [7] 徐银波. 养老机构人身损害赔偿责任之过错认定[J]. 法学研究, 2023, 45(1): 38-54.