

三、書面同意

問題

甲在生前已填具器官捐贈卡，在其被判定腦死後，醫師乙本來打算為其實施器官摘除，不料甲的父母極力反對，乙可否不顧甲父母的反對，逕以甲已書面同意捐贈器官，而進行器官摘除？

醫師自屍體摘取器官，必須符合自主原則，即須符合於下列規定之一（人體器官移植條例第六條、第八條之一）：

(一)死者生前以書面或遺囑同意者。前開書面同意，得以填具器官捐贈卡方式為之（人體器官移植條例施行細則第四條第一項）。書面同意應包括意願人同意註記於健保卡，其格式由中央主管機關定之；經意願人書面表示同意者，中央主管機關應將其加註於健保卡，該意願註記之效力與該書面同意正本相同。但意願人得隨時自行以書面撤回其意願之意思表示，並應通報中央主管機關廢止該註記。經註記於健保卡之器官捐贈意願，與意願人臨床醫療過程中明示之意思表示不一致時，以意願人明示之意思表示為準。前開書面同意，應由醫療機構或衛生機關以掃描電子檔存記於中央主管機關之資料庫。中央主管機關應責成中央健康保險署，並應會商戶政單位或監理單位對申請或換發身分證、駕照或健保卡等證件之成年人，詢問其器官捐贈意願，其意願註記及撤回依第二項至第四項規定辦理。

(二)死者最近親屬以書面同意者，但不得與死者生前明示的意思相反。前開所稱最近親屬，其範圍如下：1. 配偶。2. 直系血親卑親屬。3. 父母。4. 兄弟姊妹。5. 祖父母。6. 曾祖父母或三親等旁系血親。7. 一親等直系姻親。前揭書面同意，最近親屬得以一人行之；最近親屬意思表示不一致時，依第一項各款先後定其順序。後順序者已為書面同意時，先順序者如有不同的意思表示，應於器官摘取前以書面為之。

(三)一〇四年人體器官移植條例修法前，原規定死者生前為捐贈的意思表示，經醫師二人以上的書面證明者，醫師得自屍體摘取器官。但死者身分不明或其最近親屬不同意者，不適用之（人體器官移植條例第六

條第三款)。最近親屬不同意的意思表示，應於器官摘取前以書面為之（人體器官移植條例施行細則第五條）。本規定主要的目的在確保死者生前「非書面」同意的真正，然而，卻造成死者最近親屬的意思凌駕於本人意思之上的不合理結果，實務上此舉固可減少醫師摘取器官的爭議，避免家屬質疑醫院、醫師的做法；惟如貫徹自主原則的精神，死者生前意思自不應受限於書面或非書面，而是其意思是否不受干擾，是否是經過深思所為的意思表示。

由上述規定得知，我國關於屍體器官捐贈的同意方式，不採歐洲各國所採的「推定同意」，而採「明示同意」，亦即須有本人或一定親屬的正式書面同意，方得自屍體摘取器官。有問題的是，未成年人在生前以書面所為的器官捐贈是否有效？有謂器官捐贈行為應適用民法總則關於「行為能力」的規定，以表意人是否達到一定年齡來決定該意思表示的有效性，且宜由法定代理人來補充未成年人所為意思表示的效力。也有謂行為能力制度著重在交易安全的維護，與捐贈係對於權益的處分不同。因此，未成年人捐贈器官的意思表示是否有效，須以個別的識別能力為準，不當然適用行為能力的規定。又民法規定，年滿十六歲者即得單獨為有效的遺囑，死者生前既可以遺囑預就其死後遺產的處理自為決定，則死者生前倘以遺囑同意他人於其死後自其屍體摘取器官，則繼承人就該「遺產」的支配權，自應受遺囑意思的限制，而不得相反於遺囑的內容。反之，如果死者生前以遺囑表示不願意於死後提供器官，則繼承人也應受遺囑的限制。考量死者人性尊嚴的尊重，為符合自主原則，應可參考民法關於滿十六歲的人即有遺囑能力的規定，而認為滿十六歲的人即得為有效的書面同意。

四、非病死屍體器官移植的限制

問題

甲在KTV被毆打致腦死，因其生前曾填具器官捐贈卡，則醫師可否逕行實施器官摘除？

非病死或可疑為非病死的屍體，非經依法相驗，認為無繼續勘驗的必要者，不得摘取其器官。但非病死的原因，診治醫師認定顯與摘取的器官無涉，且俟依法相驗，將延誤摘取時機者，經檢察官及最近親屬書面同意，得摘取之（人體器官移植條例第七條）。

五、補助喪葬費

捐贈器官供移植的死者親屬，直轄市或縣（市）政府得予表揚。其家境清寒者，並得酌予補助其喪葬費（人體器官移植條例第十五條）。捐贈屍體器官移植，其喪葬費的補助標準如下（捐贈屍體器官移植喪葬費補助標準第二條）：

（一）捐贈眼角膜者，補助新臺幣五萬元。

（二）捐贈前款以外的器官或捐贈多重器官者，補助新臺幣十萬元。

申請補助喪葬費，應檢具鄉（鎮、市、區）公所家境清寒及醫院捐贈器官的證明文件，向直轄市或縣（市）政府為之（人體器官移植條例施行細則第十二條）。死者親屬也可以填具申請書，並檢具器官摘取移植醫院發給的捐贈屍體器官移植證明書及死者親屬證明文件，向衛福部為之（捐贈屍體器官移植喪葬費補助標準第三條）。

六、死刑犯捐贈器官的問題

目前大部分的器官移植來源均為屍體，其中死刑犯捐贈的比例約在百分之五以上。如死刑犯有意願捐贈器官，則執行死刑的槍擊部位將由心臟改為頭部，並於槍擊二十分鐘後，會同法醫及檢察官作腦死判定，如符合腦死條件，則送往合格醫院摘取器官。因近年來廢除死刑的聲浪高漲，這兩年來法務部暫停死刑執行，致死刑犯捐贈器官的情形下降為零，更使得欠缺移植器官的我國更形窘迫。事實上死刑犯捐贈器官是否符合自主原則即受到極大的爭議。蓋死刑犯的自由意志一般較為薄弱，在監獄中容易受到暗示捐贈器官以換取救贖，雖然執行死刑規則第二條第二項規定，受刑人於執行死刑前，有捐贈器官的意願者，應簽署捐贈器官同意書；如有配偶或三親等以內血親者，並應經其中一人的書面同

意。比較言之，死刑犯所需捐贈程序似較一般人繁複，尤其是如果配偶、親屬不同意者，即可違反死刑犯捐贈器官的意志，此與自主原則似有違背。究其原因，除了降低捐贈器官的倫理爭議外，大概只能說是受到東方民族傳統死要全屍的觀念影響所致吧！

伍、活體移植

問題

供移植的活體器官是否有限制？

由於衛福部所指定的器官或組織並未明定來自於屍體或活體，是以，如為活體捐贈，可捐贈器官的範圍是否與屍體相同？按器官移植手術的目的是在恢復人體器官的功能或挽救病人的生命，則在此情形下，如果以犧牲一個人的生命或健康以達到上述目的，即顯然與前開不傷害原則有違，也不符合醫療的目的及社會的正義。尤其是每個人的生命價值是一樣的，且屬無價，由此可見，活體器官捐贈絕不可能傷害或威脅捐贈者的生命。從我國人體器官移植條例第八、九條規定觀察，對活體器官的捐贈，除客觀的年齡限制及書面要件外，尚有「捐贈者的生命安全」的概括性規定。有鑑於維護捐贈者的生命安全是活體器官移植的前提要件，因此，似乎只能移植腎臟（一枚）、肝臟（部分）、眼角膜、骨髓或皮膚等不會傷害捐贈者的生命安全時，始可為活體器官移植。縱使移植時造成捐贈者有刑法上重傷的情形，只要尚可維護捐贈者的生命安全，似乎並無不可。

名詞解釋

◆刑法上「重傷」的定義（刑法第十條第四項）◆

稱重傷者，謂下列傷害：

- 一、毀敗或嚴重減損一目或二目之視能。
- 二、毀敗或嚴重減損一耳或二耳之聽能。

- 三、毀敗或嚴重減損語能、味能或嗅能。
- 四、毀敗或嚴重減損一肢以上之機能。
- 五、毀敗或嚴重減損生殖之機能。
- 六、其他於身體或健康，有重大不治或難治之傷害。

一、書面同意

問題

甲（成年人）以書面同意捐贈器官，但其家人（包括配偶）極力反對？醫師可否逕依甲的同意為器官摘取？

依人體器官移植條例第八條第一項第一款規定，活體捐贈器官者須為成年人，且有意思能力。並於自由意志下出具書面同意及其最近親屬的書面證明。所稱最近親屬，其範圍如下：(一)配偶。(二)直系血親卑親屬。(三)父母。(四)兄弟姊妹。(五)祖父母。(六)曾祖父母或三親等旁系血親。(七)一親等直系姻親（人體器官移植條例第八條之一第一項）。前開所稱親屬的書面證明，基於自主原則，應該是指捐贈者本人同意的「證明」，此舉可降低親屬與捐贈者間的爭議，避免醫療糾紛，並非指活體器官捐贈時除本人同意外尚須其最近親屬二人以上的同意。應注意的是，同條第二項規定，成年人或十八歲以上的未成年人已結婚者，得捐贈部分肝臟移植於其五親等以內之親屬；十八歲以上的未成年人，經其法定代理人的書面同意，得捐贈部分肝臟移植於其五親等以內的血親。此特別放寬器官捐贈者的年齡限制，乃是立法考量我國肝臟移植的實際需要，以擴大活體肝臟來源，其立意頗佳，但受捐贈者如為捐贈者的法定代理人，又即使受贈人非法定代理人，其面對受移植的親屬亦存有倫理上的糾葛，雙方的無奈及壓力非外人所能理解，由於受傷害的本為滿十八歲的未成年人，在此場合怎麼可能不受干擾做成決定，在理論上與自主原則有違。

至於活體器官移植的捐贈者是否以達一定年齡為限，始能認為其有承諾能力？始符合自主原則？按承諾能力與民法上的行為能力或刑法上

的責任能力無關，而應就具體個案加以實質考量。申言之，如承諾人具有理解承諾的意義、內容及承諾所發生規範效果的能力，即應認為有承諾能力。又捐贈者的教育、智力程度亦是考察的重點，因其對摘取器官的風險，對健康的影響，甚至是否妨害日常生活等皆有一定理解能力。在此場合，法定代理人只不過居於輔助的地位罷了，不得解為法定代理人得代其為同意的意思。

二、器官摘取、移植對象的限制

問題

甲見夫乙為肝病所苦，可否將部分肝臟指定捐贈與乙？

依人體器官移植條例第八條第一項第四款、第二、四、五項規定，受器官移植捐贈者以五親等以內的血親或配偶為限，所稱之配偶，應與捐贈器官者生有子女或結婚二年以上。但待移植者於結婚滿一年後始經醫師診斷須接受移植治療者，不在此限。如成年人捐贈部分肝臟移植於其五親等以內的姻親，或滿十八歲的未成年人捐贈部分肝臟移植於其五親等以內的血親，不受移植對象的限制。

三、須經評估及經醫學倫理委員會審查通過

醫院自活體摘取器官施行移植手術，應對捐贈者予以詳細完整之心理、社會、醫學評估，經評估結果，確認其條件適合，並提經其醫學倫理委員會審查通過，始得為之（人體器官移植條例第八條一項第三款）。醫院對捐贈者的心理評估，應有精神科專科醫師參與；對捐贈者的醫學評估，應由未參與移植手術的醫師為之（人體器官移植條例施行細則第七條）。至於前開醫學倫理委員會審查事項如下（人體器官移植條例施行細則第八條）：

- (一) 捐贈者與受贈者的年齡及親屬關係。
- (二) 捐贈者的心理、社會、醫學評估狀況。
- (三) 捐贈者的書面同意及其最近親屬二人以上的書面證明。

(三)捐贈肝臟者為滿十八歲的未成年人時，其法定代理人的書面同意。

(四)捐贈者為配偶時，其是否符合本條例第八條第二項規定的要件。

(五)受贈者的移植適應症及禁忌症。

(六)其他經中央衛生主管機關指定的事項。

前揭醫學倫理委員會，得以各該醫院人體試驗的相關委員會為之。施行活體摘取器官移植手術的醫師，不得參與第一項醫學倫理委員會的審查。

四、醫師的說明義務

醫師自活體摘取器官前，應以可理解的方式向捐贈者及其親屬說明手術的目的、施行方式、成功率、摘取器官的範圍、手術過程、可能的併發症及危險。醫師施行器官移植時，應善盡醫療上必要的注意（人體器官移植條例第九條第一、二項）。此即為「被告知後同意」原則的表現。

五、肝臟捐贈、移植須經衛福部許可

依人體器官移植條例第八條第六項規定，訂定「活體肝臟捐贈移植許可辦法」，其第三條規定，醫院施行活體肝臟捐贈移植手術，應提經其醫學倫理委員會審查通過，並依本條例第八條第五項及第六項規定，報請中央衛生主管機關或其指定之機構許可，始得為之。衛福部甚至還訂定了「活體肝臟移植審議作業程序」，就捐贈暨受贈雙方的法律、心理、社會、醫學層面進行審核。

陸、捐贈器官的保存、銷毀

問題

醫院發現甲捐贈的腎臟為病腎，還能供移植使用嗎？如果不能，應如何處理？