

從法律觀點看心智能力缺損者之 預立醫療照護諮商

黃三榮律師

samrong.hwang@taiwanlaw.com

萬國法律事務所

2019/11/28(四)

<社會工作師失智症專業照護培訓課程>



萬國法律事務所

Formosa Transnational Attorneys at Law

心智能力缺損者

預立醫療照護諮商

法律

心智能力缺損者？

□ 心智能力缺損者 = 不能或不足 為意思表示或受意思表示、或辨識意思表示之效果者。

➤ 1. 參照民法14條1、2項規定

➤ 2. 心智缺損 → 法無明文 / 心智缺陷 → 法律明文。心智缺損 = 心智缺陷？

□ 要點：

➤ 意思能力 → 不能、不足：為、受意思表示或辨識意思表示之效果

➤ 意思能力(mental capacity) vs 行為能力(legal capacity)-年齡/結婚/監護宣告

□ 判斷時點-具體個別地 為、受意思表示或辨識意思表示效果 之時點

心智能力缺損者？

□ 心智能力缺損者 = 不能或不足 為意思表示或受意思表示、或辨識意思表示之效果者。

1. 心智能力缺損者之意思形成、表達、決定之自主權保障(意思自主權之保障)

2. 心智能力缺損者意思自主權行使之援助、支援

護宣告

□ 判斷時點 - 具體個別地 為、受意思表示或辨識意思表示效果 之時點

意思能力 vs 行為能力

□意思能力(mental capacity) -表意人客觀上表示一定意思，且主觀上識別該意思將發生一定效果之精神能力，又稱識別能力。

□行為能力(legal capacity)

- 1.係指行為人得獨立為有效法律行為，而發生一定法律效果的能力。
- 2.係以意思能力為基礎
- 3.依年齡多少/結婚與否/監護宣告與否來判斷有無？



Advance Care Planning(ACP)

	ACP	預立醫療自主計畫/預立醫療照護諮商
沿革	1970： AD 推動失敗→1993： Respecting Choices →2008： End-of-Life discussion...	病人自主權利法 3 條 6 款
主體	本人	病人/意願人
性質	支援意思決定之方法/ process > 書面之取得	共同決策過程(Shared Decision Making, SDM)/共融知情/共商諮商過程
參與者	醫療團隊、家屬等→方法 < 態度， best interest	醫療服務提供者、親屬或其他相關人士
時機	健康時(ALP)/病症確診/末期→愈早愈好/反覆持續	未限定→單次傾向
內容	1.提供、說明有關醫療、照護等資訊予本人 2.協助、支援本人基於本身之價值觀及對生命的看法等，以預為形成、表達、決定有關醫療、照護等事項之意思，並非特別著重於臨終前是否接受 LST/ANH 之決定。促進正向思考人生的作法。	於特定臨床條件、意識昏迷或無法清楚表達意願時，就病人得接受或拒絕之維持生命治療與人工營養及流體餵養予以討論、決定。
目的	本人/參與者相互理解、信賴建立，以支援本人意思決定，可儘量留下書面紀錄(病歷、醫囑、 advance directive/decision 等)，持續修正、調整	儘量留下書面紀錄(病歷、醫囑、預立醫療決定< advance decision >等)

	台灣	日本	台灣現行作法之反思
法制	病人自主權利法	人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン	
ACP關係人/場域/資格	1.病人、親屬、醫療提供者(資格/課程)、其他相關人士 2.以醫院為主	1.本人、家族等、醫療、照護從事者。 2.不限醫院	1.不限醫療提供者，照護者等皆可。 2.資格/課程之實益性？
ACP時機	健康、發病、末期		
ACP目的/性質	偏重於作成AD的數量/結果重視	1.作成AD數量 < 溝通、對話過程 2.重在建立關係人間之相互理解、信賴關係。	1.偏重作成AD、重視結果下，易將ACP空洞化。 2.重蹈美國AD的問題
ACP內容	1.偏重於有關臨終之選項，而為作成AD之說明(特定臨床條件等) 2.拒絕維生等=好死？善終？	醫療、照護、選項(不限有關臨終之選項，包含各項疾病所面臨的選項)+本人之人生觀、喜好、擔心等→ <u>人生會議</u>	錯失關係人間溝通、對話人生觀等，以提升本人QOL的機會。
ACP作法	偏重於作成AD之單向資訊告知、提供。	1.講究溝通、對話能力，以協助本人意思形成、表達、意思決定及意思實現。 2.透過narrative approach回顧生命，展開新的生命故事。	易生誘導決定、反而傷害病人自主。
ACP角色	限縮成為作成AD決定之前置程序	1.建立關係人間之相互理解、信賴關係之溝通、對話過程 2.本人→ALP	1.ACP→ALP 2.EOLC的核心

	台灣	日本	台灣現行作法之反思
法制	病人自主權利法	人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン	
ACP關係人/場域/資格	台灣	<ul style="list-style-type: none"> • ACP→AD→拒絕=好死、善終？ 1.本人、家族等、醫療、照護從事者。 • 1.引導臨終醫療選項之價值判斷→肯定拒絕、否定接受； 	<ul style="list-style-type: none"> 1.不限醫療提供者、照護者 →肯定拒絕 2.資格/課程之實益性？
ACP時機		<ul style="list-style-type: none"> • 2.影響實務作法→重視結果、輕忽過程。 	
ACP目的/性質		<ul style="list-style-type: none"> 1.作成AD數量、溝通、對話過程 2.重在建立關係人間之相互理解、信賴關係。 	<ul style="list-style-type: none"> 1.偏重作成AD、重視結果下，易將ACP空洞化。 2.重蹈美國AD的問題
ACP內容		<ul style="list-style-type: none"> 1.偏重於有關臨終之選項，而為作成AD之說明(特定臨床條件等) 	<ul style="list-style-type: none"> 醫療、照護、選項(不限有關臨終之選項，包含各項疾病所面臨的選項)+本人之人生觀、喜好、擔心等→人生會議
ACP作法	日本	<ul style="list-style-type: none"> 1.講究溝通、對話能力，以協助本人意思形成 • ACP→預為決定之重要→重視溝通、對話。 2.透過narrative approach回顧生命、展開新的生命故事 • 1.不引導臨終醫療選項之價值判斷； 	<ul style="list-style-type: none"> 易生誘導決定、反而傷害
ACP角色		<ul style="list-style-type: none"> • 2.推廣、促進溝通/對話程序→人生會議 1.溝通、對話過程 2.本人→ALP 	<ul style="list-style-type: none"> 2.EOLC的核心

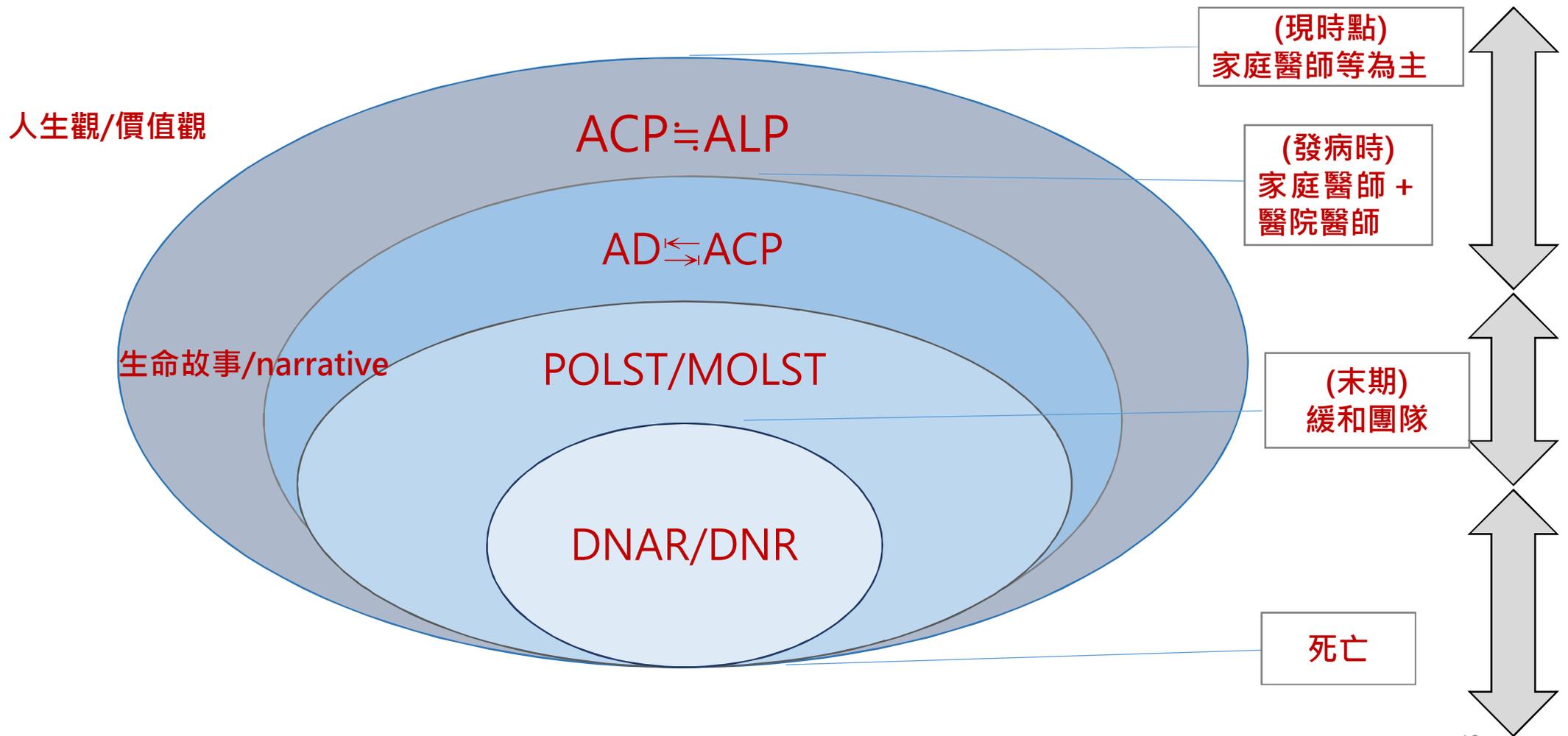
	台灣	日本	台灣現行作法之反思
法制	病人自主權利法	人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関する法律 好死、善終？	
ACP關係人/場域/資格			1.不限醫療提供者・照護者 決定拒
ACP時機			之實益性？
ACP目的/性質			視結果。
ACP內容			對話 本人
ACP作法			反而傷害
ACP角色		1. 推廣、促進溝通/對話程序→人生會議 之溝通、對話過程 2. 本人→ALP	ALP 2.EOLC的核心

過度簡化、引導價值！？

- 不要插管、不要急救？
- 好死、善終？
- ACP=AD？

< 避免讓AD流於形式，變成一份「快速勾選拒絕LST&ANH的問卷表，而喪失了進行ACP的精神與意義。 >

ALP/ACP/AD/POSLT(MOSLT)/DNAR(DNR)



美國病人自主權之演變歷程

- 1969年-醫事父權(**medical paternalism**)vs.病人自主(**patient autonomy**) + 義大利症候群(**spaghetti syndrome**)之反省→**Luis Kunter**提出**living will(LW)**方式。
- 1975年-**Karen Ann Quinlan**案件→父母訴請撤除陷入植物人狀態21歲女兒之人工呼吸器...
- 1976年-加州制定**Natural Death Act** (自然死法)，第一部將**LW**法制化之法律。
- 1983年-**Nancy Cruzan**案件→父母訴請中止陷入植物人狀態25歲女兒之人工營養...
- 1990年-美國國會通過**The Patient Self-Determination Act (PSDA)** (患者自主權利法)，明文化**advance directive (AD)** + 醫療機關負有對患者告知，患者可對醫療機關為**AD**及支援患者為**AD**之義務。
- 1991年-奧勒岡州開始施行**Physician Orders for Life-Sustaining Treatment(POLST)**(維持生命治療醫囑)...
- 1993年-威斯康辛州**Respecting Choices**
- 1995年，**Emanuel**等提出**Advance Care Planning(ACP)**
- 2008年-**End-of-Life discussion**研究報告

心智能力缺損者 vs 預立醫療照護諮商

1. 心智能力缺損者之意思自主權保障之法律根據？
2. 心智能力缺損者得為預立照護諮商？
3. 心智能力缺損者於預立照護諮商中，有關醫療照護等事項之意思形成、表達、決定之意思自主權保障如何落實？

法律觀點

身心障礙者權利保護公約/施行法→心智能力缺損者之意思自主權保障

病人自主權法→心智能力缺損者得為預立照護諮商之病人/意願人

病人自主權利法、醫療法、醫師法、民法→心智能力缺損者於預立照護諮商中，有關醫療照護等事項之意思自主權保障之落實

心智能力缺損者之意思自主權保障

□身心障礙者權利保護公約

https://crpd.sfaa.gov.tw/BulletinCtrl?func=getBulletin&p=b_2&c=C&bulletinId=56

- 3條(a)：尊重固有尊嚴、包括自由作出自己選擇之個人自主及個人自立
- 3條(b)：不歧視
- 12條3：締約國應採取適當措施，便利身心障礙者獲得其於行使權利能力時可能需要的協助。

□身心障礙者權利保護公約施行法

- 2條：公約所揭示保障身心障礙者人權之規定，具有國內法律之效力。

心智能力缺損者之意思自主權保障

□身心障礙者權利保護公約

身心障礙者權利保護公約/施行法

- 應**保障**心智能力缺損者之意思自主權行使
- 應**援助**、**支援**心智能力缺損者之意思自主權行使
- 應**保障**、**援助**、**支援**心智能力缺損者之**預立醫療照護諮商**之利用

➤ 21條：公約所揭示保障身心障礙者人權之規定，具有國內法律之效力。

心智能力缺損者得為預立照護諮商？

□預立醫療照護諮商之主體(ACP主體)

➤病主法施行細則2條2項：「本法第三條第六款所稱病人，指前項意願人。」

→ ACP主體=病人=意願人

➤意願人

-病主法3條4款：「意願人：指以書面方式為預立醫療決定之人。」

-病主法施行細則2條1項：「本法第三條第四款意願人，應符合本法第八條第一項規定，具完全行為能力，並依本法第九條第一項規定，參加全民健康保險，領有全民健康保險憑證。」

➤意願人=具完全行為能力 + 參加全民健康保險及領有全民健康保險憑證 + 書面方式為預立醫療決定之人。

□ACP主體=病人=意願人=具完全行為能力 + 參加全民健康保險及領有全民健康保險憑證 + 書面方式為預立醫療決定之人。

ACP主體=病人=意願人之時序錯置？

□病主法3條4款「意願人：指以書面方式為預立醫療決定之人。」

→ 「簽了AD→意願人？」或「還沒簽AD→意願人」

➤如採「簽了AD→意願人」，則進行ACP前，尚未簽AD才是，則病主法施行細則2條2項規定，ACP所指之「病人」係病主法施行細則2條1項之「意願人」，有沒有時序錯置問題？

➤如採「還沒簽AD→意願人」，則擬進行ACP之「病人」，一定是要「參加全民健康保險+領有全民健康保險憑證」者，是否限制病人自主？

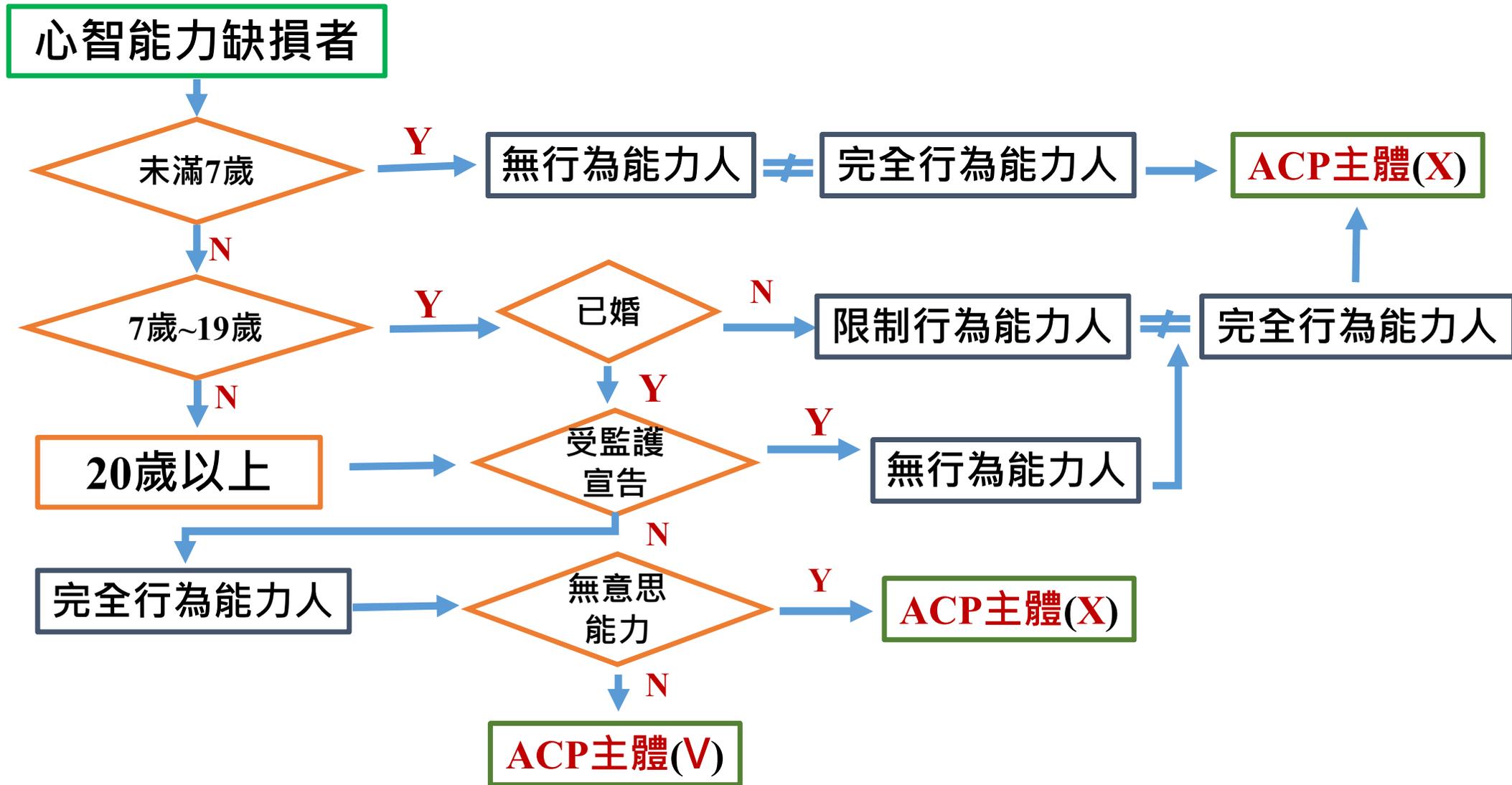
➤如採「簽了AD→意願人」、「還沒簽AD→意願人」皆可，不論是否簽AD→意願人，OK？

心智能力缺損者 vs ACP主體

ACP主體 = 病人 = 意願人 = 具完全行為能力 + 參加全民健康保險及領有全民健康保險憑證 + 書面方式為預立醫療決定之人。

心智能力缺損者 = ACP 主體 → 完全行為能力人 + 非無意思能力

心智能力缺損者 vs. 完全行為能力人



心智能力缺損者 vs. 完全行為能力人

心智能力缺損者

進一步

Y

無行為能力人

完全行為能力人

ACP主體(X)

□ 心智能力缺損者原則上得為ACP主體(年齡/婚姻/監護宣告) :

1. 20歲以上 + 未受監護宣告 = 完全行為能力人

2. 7歲~19歲 + 已婚 + 未受監護宣告 = 完全行為能力人

□ 但為ACP時，如實質上已陷於無意思能力

→ 仍不得為ACP

完全行為能力人

能力

ACP主體(X)

N

ACP主體(V)

問題

對心智能力缺損者意思自主權之行使，病主法規定是否保障不周，而抵觸身心障礙者權利保護公約/施行法相關規定？

病主法9條3項及管理辦法6條3項但書之定位

- 病主法9條3項：「第一項第一款提供預立醫療照護諮商之醫療機構，有事實足認意願人具心智缺陷或非出於自願者，不得為核章證明。」
 - 提供預立醫療護諮商之醫療機構管理辦法(管理辦法)6條3項但書：「但經諮團隊判斷意願人具有心智缺陷而無意思能力，...，依本法第九條第三項規定，不得為核章證明。」
- 有認為：
- 1.依病主法9條3項規定，意願人如有心智缺陷，其缺陷不能達到不能參與ACP的程度；
 - 2.依管理辦法6條3項但書規定，意願人心智缺陷應達無意思能力之程度，才不得參與ACP，連帶地也不得簽署AD；

病主法9條3項及管理辦法6條3項但書之定位

□病主法9條3項：「第一項第一款提供預立醫療照護諮商之醫療機構，有事實足認意願人具**心智缺陷**或非出於自願者，不得為核

□本人心智缺陷如達無意思能力程度，於解釋上即無法為具有效果之意思表示，當然即不得為ACP。其根據並非病主法9條3項及管理辦法6條3項但書；

□病主法9條3項及管理辦法6條3項但書，僅係有關諮商機構於AD核章時，所必須判明事項之規定；實非陷於無意思能力程度之本人，不得為ACP之法律根據

2. 依管理辦法6條3項但書規定，意願人心智缺陷應達無意思能力之程度，才不得參與ACP，連帶地也不得簽署AD；

心智能力缺損者之意思自主權保障如何落實？

	一般	心智能力缺損者
參與者	親屬、醫療服務提供者(諮商團隊)、其他相關人士(含HCA)(病主法3條6款、9條2項)	1.原則同左→ + 精神科專科醫師 3.其他相關人士→病人所信賴人士(在宅醫等)
原則	相互理解、信賴建立，以支援本人意思決定，可儘量留下書面紀錄，非偏向以取得AD為目的；態度 > 方法	原則同左 + 最佳利益之考量
處所	諮商機構(醫院/診所)之門診、設施、居家	以心智能力缺損者最自在、熟習的處所為先。
環境布置	應有明顯區隔之獨立空間，並具隱密性；設施、設備具舒適及便利性(管理辦法3條1款)	1.原則同左 2.配合心智能力缺損者精神狀態，予以適切調整
方式	家族或團體，甚且說明會	1.左列方式並不適合 2.宜採單獨、個別方式
諮商技巧	說明、溝通能力(言語、肢體動作、圖條卡等)、 <u>MSW</u> 的角色重要	原則同左 + 其他
費用	自費	政府預算支出？
次數	1次為原則	多次為原則

心智能力缺損者之意思自主權保障如何落實？

	一般	心智能力缺損者
參與者	親屬、醫療服務提供者(諮商團隊)、其他相關人士(含HCA)(病主法3條6款、9條2項)	1.原則同左→+精神科專科醫師 3.其他相關人士→病人所信賴人士(在宅醫等)
原則	<p>□<u>病主法4條</u>知情權、選擇/決定權之保障</p> <p>□<u>病主法5條</u>告知義務之履行/<u>醫療法81條</u>/<u>醫師法12條之1</u>(病情、治療方針、處置、用藥、預後情形及可能之不良反應) vs 有助本人意思形成、表達及決定之資訊提供。</p>	
處所		
環境布置		
方式		
諮商技巧		
	等)、 <u>MSW</u> 的角色重要	
費用	自費	政府預算支出？
次數	1次為原則	多次為原則

ACP之諮商內容

	病主法3條6款(A)	管理辦法6條1項(B)
內容	<ol style="list-style-type: none"> 1.對病人應提供之適當照護方式 2.病人得接受或拒絕之維持生命治療(LST)與人工營養及流體餵養(ANH) 	<ol style="list-style-type: none"> 1.知情、選擇及決定權 2.終止、撤除或不施行LST與ANH應符合之特定臨床條件 3.預立醫療決定書之格式、法定程序、變更及撤回程序 4.醫療委任代理人之權限及終止委任、當然解任
比較	<ol style="list-style-type: none"> 1.照護方式：A明文、B未要求； 2.B要求知情、選擇及決定權之說明，合乎ACP目的？必要性？ 3.B：LST/ANH < 特定臨床條件 4.不論A、B：未及LST/ANH以外之醫療事項說明，亦未涉病人價值觀、死生觀、喜好等之溝通、交流。 	

心智能力缺損者為ACP之內容

一般人

- 1.知情、選擇及決定權
- 2.終止、撤除或不施行LST與ANH應符合之特定臨床條件
- 3.預立醫療決定書之格式、法定程序、變更及撤回程序
- 4.醫療委任代理人之權限及終止委任、當然解任

心智能力 缺損者

- 以上事項 + 醫療照護事項 + 其他
- 得以醫療委任代理人之委任為重點。

心智能力缺損者所表示意思之評價

經ACP簽AD

依病主法執行AD，但需確實履踐病主法15條之意思再確認

經ACP未簽AD

諮商過程之紀錄(管理辦法6條2項)，仍係本人之意思表示紀錄得作為未來如本人無意思能力而須為本人決定醫療選項時，以認定係本人意思及是否對本人係最佳利益之依據(民法意思表示之評價)。

課題

- 病主法ACP主體，是否需具完全行為能力？
- 心智能力缺損者為ACP，如何提供更完備之意思決定支援作法？
- 因應心智能力缺損者為ACP，醫療服務提供者之態度 > 方法？提升支援能力(如溝通能力等)？

支援意思決定之原則

英國「心智能力法」(Mental Capacity Act, MCA)

- ❑ 能力推定原則
- ❑ 最大協助原則
- ❑ 避免偏見原則
- ❑ 最佳利益原則
- ❑ 最少限制原則

美國「統一健康照護決定法」(Uniform Health-Care Decisions Act, UHCDA)

- ❑ 自主決定原則
- ❑ 授權代理、替代決定原則
- ❑ 簡化及促進原則
- ❑ 尊重本人意願原則
- ❑ 最佳利益原則
- ❑ 醫療妥當性、適切性原則

日本「人生臨終階段醫療照護決定程序綱領」(人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン)

- ❑ 資訊提供、説明原則
- ❑ 充分、反覆溝通、討論原則
- ❑ 本人意思原則
- ❑ 意思推定原則
- ❑ 預為指定代為表意者原則
- ❑ 醫療妥當性、適切性原則
- ❑ 本人、代為表意者醫療照護全面支援原則
- ❑ 最佳利益原則
- ❑ 書面紀錄原則

Q&D