

自愿适用脑死亡标准的法律设计

刘彦林

北京中医药大学人文学院 北京 100029

摘要 自愿适用脑死亡标准是指根据完全民事行为能力人的真实意思表示，尊重其意愿，对其适用脑死亡标准作为死亡判断标准。自愿适用脑死亡标准具有自愿性、科学性和复杂性。预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度对自愿适用脑死亡标准有一定的制度意义。

关键词 脑死亡标准； 意思表示

Legal design for the voluntary appliance of brain death standard

Liu Yanlin

College of Liberal Arts of Beijing University of Chinese Medicine, Beijing, 100029, China

Abstract The voluntary appliance of brain death standard is the real intention of a citizen who has full act capacity, so we should respect his will, apply the brain death standard to him as his death standard. The voluntary appliance of brain death standard is voluntary, scientific and complex. Advanced declaration system of the intention that he voluntarily applies for the appliance of brain death standard is of certain significance for the voluntary appliance of brain death standard.

Key words Brain death standard; Declaration of the intention

呼吸心跳死亡标准作为一种直观、简单的死亡判定标准，几千年来一直为人们所沿用。随着科技尤其是医学水平的进一步提高，人类对自身身体机能的进一步探索，人们逐渐发现，没有呼吸心跳并不能必然判定一个人的死亡。相反一个借助呼吸机等医学仪器维持呼吸和心跳的人也未必依然具有生命。脑死亡者在现代医疗器械及药物的辅助下，可以维持平均七天甚至更长时间的呼吸和心跳，但最终会发展为呼吸心跳死亡。

一、自愿适用脑死亡标准概述

(一) 自愿脑死亡标准的含义

脑死亡指包括大脑、小脑和脑干在内的全脑功能，完全地、不可逆转地丧失。人们提出并逐渐认识脑死亡标准从上世纪五十年代开始。脑死亡概念第一次进入人们的视野时并非作为一种与呼吸心跳死亡相提并论的死亡标准，而是作为一种病态被法国学者提出。率先为脑死亡立法的美国较早公布了脑死亡判定标准，在1968年第22届世

界医学大会上，美国哈佛医学院脑死亡定义审查特别委员会提出了新的死亡标准，即脑功能不可逆性丧失，并制定了世界上第一个脑死亡诊断标准。

我国卫生部脑死亡立法起草小组将脑死亡界定为：脑死亡是包括脑干在内的全脑功能丧失的不可逆转的状态，具体包括：①先决条件：昏迷原因明确，排除各种原因的可逆性昏迷。②临床诊断：深度昏迷，脑干反射全部消失，无自主呼吸（靠呼吸机维持呼吸暂定实验阳性）。③确认试验：脑电图平直，经颅脑多普勒超声呈脑死亡图形，体感诱发电位P十四以上波形消失，此三项必须有一项阳性。④脑死亡观察时间：首次确诊后，观察十二小时无变化，方可确认脑死亡。^{〔2〕}

自愿适用脑死亡标准是指有完全民事行为能力的自然人依照一定程序主动要求适用脑死亡标准时，尊重其个人意愿，将脑死亡作为其死亡判断标准。作为一种科学的死亡标准，脑死亡已经得到世界上80多个国家的认可。虽

然我国法律没有明确规定将脑死亡作为临床判断个体死亡的标准，但如果有完全民事行为能力的自然人主动要求对自己适用脑死亡标准，由于其真实的意思表示没有危害国家、社会、集体及其他第三人利益，只是对自己权利的一种合理处分，应该得到尊重。因此当其发生脑死亡时，应该将脑死亡作为其死亡判定标准。

（二）自愿适用脑死亡标准的特点

1. 自愿适用脑死亡标准的自愿性

自愿适用脑死亡标准的首要特点是自愿性。我国法律并未明确规定将脑死亡作为临床判断个体死亡的标准，因此尽管脑死亡具有节省医疗资源、推动器官移植事业发展等优点，医院也不能主动对脑死亡者适用脑死亡标准。适用脑死亡标准必须完全自愿，且由脑死亡者生前具有完全民事行为能力时，经由法定程序主动提出。只有这样才能保证自愿脑死亡标准的自愿性，尊重脑死亡者的权利，尽量避免不必要的医疗纠纷。

自愿性是自愿脑死亡标准的必要条件和前提，只有出于脑死亡者有完全民事行为能力时的完全自愿行为，医院才能对其适用脑死亡标准，这才是本文讨论的自愿脑死亡标准。

2. 自愿适用脑死亡标准的科学性

随着医学的发展，人们逐渐意识到，心脏停止跳动并不意味着生命的终结。心脏移植手术后人依然可以存活若干年，低温手术时病人呼吸心跳都测量不到，但是手术后病人依然可以恢复健康，存活若干年。而人类的大脑在现代医疗条件下尚不能完成移植，全脑不可逆死亡时，心脏的跳动和被动的呼吸并不代表脑死亡者还有存活的可能。全脑不可逆死亡后，心脏和呼吸尽管借助辅助器械和药物可以维持一定时间，但最终必然停止。呼吸心跳停止之时并不一定是个体生命终结的准确时间，脑死亡时，人体已经死亡。脑死亡后残余的部分细胞、组织的活性，借助医疗器械和药物维持的呼吸、心跳不能再表明生命的存。因此脑死亡具有科学性，能够科学、准确地判断个体死亡的时间。

脑死亡标准具有科学性，尊重个人真实意愿对其适用脑死亡标准也是科学、进步的行为。个人了解到脑死亡标准的科学性及节省医疗资源等优点后，主动提出适用脑死亡标准，是一种科学、进步，有积极意义的行为。有关部门经过法定程序确认自愿适用脑死亡标准是脑死亡者本人具有完全民事行为能力时的真实意愿后，医院尊重其先进、科学的个人意愿，对其适用脑死亡标准，也是科学、

进步的行为，理应得到社会的认可和大家的尊重。

3. 自愿适用脑死亡标准的复杂性

脑死亡标准是一种明显区别于传统呼吸心跳死亡标准的新标准，是对传统的死亡观念的一种挑战，更是对脑死亡者近亲属情感的一种挑战。因此自愿适用脑死亡标准的程序非常严格，需要使用相关仪器，需要复查，使自愿适用脑死亡标准具有复杂性。

首先，确定自愿适用脑死亡标准的意思表示是否出于脑死亡者真实意思表示，是否符合自愿标准具有复杂性。一个人的精神状态并不像身体状态那样可以通过仪器进行检测，也没有相应的数据、标准来准确界定自愿适用脑死亡标准是否出于申请者的真实意思表示。这造成了确认自愿性的难题，增加了自愿适用脑死亡标准的复杂性，使适用脑死亡标准不能像适用呼吸心跳死亡标准那样只需进行呼吸、心跳和血压的测量那么直观简单。

其次，自愿适用脑死亡标准操作程序具有复杂性。脑死亡的判断不像呼吸心跳死亡的判断那么简单直观，自愿适用脑死亡标准的过程中需要借助专业医疗器械，需要由相应临床经验和资历的医生来进行判定，还需要排除多种情况，进行多次复核。自愿适用脑死亡标准对医生和器械有如此高的要求，可能导致偏远地区医院不具备自愿适用脑死亡标准的条件，偏远地区的脑死亡者发生脑死亡后可能还要转运到有相关资质和符合条件医生和相关仪器的大医院进行脑死亡与的判断。

再次，自愿适用脑死亡标准存在发生医疗纠纷的潜在危险。每个人的认知水平不同，自愿适用脑死亡标准者的家属可能无法接受医院宣告呼吸心跳尚存的亲人死亡的事实，院方需要及时做好沟通和思想工作，尊重自愿适用脑死亡标准者家属的感情，避免与家属发生纠纷。

二、自愿适用脑死亡标准的意义

1. 节省医疗资源，将有限的医疗资源用来拯救更多可救之人

2002年国家卫生部副部长黄洁夫在接受中央电视台《时空连线》的采访中提到：“中国是一个发展中国家，在用世界上1%的卫生资源为22%的人服务，而对脑死亡患者的抢救是对卫生资源无意义的巨大浪费，脑死亡者一天的费用，可用于上百名普通患者的治疗”。^[3] 脑死亡者的呼吸和心跳虽然在先进机器的帮助下不会马上停止，看似存在生命迹象，但是包括大脑、小脑和脑干在内的全脑功能完全地、不可逆转地丧失，导致脑死亡者不会出现自主呼吸和心跳，靠机器维持的呼吸和心跳也不会持续很长

时间，而且需要消耗大量的医疗资源。脑死亡后毫无意义的抢救和其他一切安慰性、仪式性的医疗活动不但增加了患者的生理痛苦，而且给其家庭带来了沉重的经济负担，同时造成了国家卫生资源的极大浪费。^[4] 我国医疗资源严重不足，对许多贫困及偏远地区的民众来说，他们很难享受到医院的医疗资源。通过预立自愿适用脑死亡标准的意思表示制度，可以将自愿适用脑死亡标准合法化，医护人员可以合法放弃对脑死亡者的抢救，从而将节省下来的医疗资源用到更需要的地方，用来切实提高其他可救之人的生命和生活质量。

2. 推进器官移植事业的发展，挽救更多生命

中国科学院院士、中国器官移植创始人之一的裘法祖教授指出：中国从20世纪70年代末开始进行器官移植至今，相关技术及抗排斥的研究均已达世界先进水平，但器官来源缺乏阻碍了移植技术的发展，导致远远不能满足患者的需求。^[5] 据统计，我国目前仅尿毒症患者就超过150万，每年却只能做5000例左右肾脏移植手术；全国骨髓库约有供体3万份，但却有400万白血病患者在等待骨髓移植；每年超过100万患者需要做肝移植，而实际能够做手术的只有一万人左右。^[6] 脑死亡者被判定死亡时呼吸心跳并未完全停止，重要器官发生缺血、缺氧现象较少，器官质量较高，因此自愿捐献器官或遗体的脑死亡者的器官是移植手术的理想供体。而在我国现行的呼吸心跳死亡标准下，器官捐献者呼吸心跳停止后通常还要进行一定的抢救来安慰家属。即使患者生前签署过器官捐献或遗体捐献协议，由于器官缺血缺氧，质量不高，其器官也已没有太大价值。允许自愿适用脑死亡标准之后，自愿捐献遗体或器官的脑死亡者可以为更多等待移植器官救命的患者带来生的希望，也能有效遏制器官买卖等犯罪。

3. 给广大民众适应和接受脑死亡标准的时间，起到示范作用

尽管脑死亡标准存在诸多好处，但对普通民众来说，情感上还是难以接受在医疗器械辅助下呼吸心跳尚存的亲人已经死亡的现实。广大民众接受脑死亡标准需要一个漫长的过程，失去亲人的悲痛使得许多人需要一定的情感释放。因此，推行脑死亡标准时需要给广大民众充分的适应和接受时间。通过预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度，医生可以合法地对自愿适用脑死亡标准者适用脑死亡标准。对于尚未接受脑死亡标准，不愿意适用脑死亡标准的自然人，依然对其适用呼吸心跳死亡标准。这样既可以合法有效地满足接受自愿适用脑死亡标准者节约医疗资源

的美好愿望，又给无法接受脑死亡标准的自然人以足够的接受时间，避免不必要的医患纠纷。通过对自愿适用脑死亡标准者合法地适用脑死亡标准的示范效应，越来越多不接受脑死亡标准者会逐渐意识到脑死亡标准的科学性及节省医疗资源，提高器官移植成功率，挽救更多生命的优点，更快接受脑死亡标准。

三、自愿适用脑死亡标准的法律设计

人有生存的权利，也有结束自己生命的权利。在许多国家，人还享有安乐死的权利，因此一个人也理应享有预立自愿适用脑死亡标准的意思表示的权利。作为一种世界广泛认可的科学的死亡标准，脑死亡标准理应能够成为有完全民事行为能力的自然人自愿选择适用的死亡标准。自愿适用脑死亡标准将导致脑死亡者被判定为死亡，引发一系列法律关系的变动，因此预立自愿适用脑死亡标准意思表示的程序需要非常谨慎严格。作者认为，预立自愿适用脑死亡标准意思表示时公证程序必不可少，且公证机关及公证人员须具备一定资质。公证时需要切实对预立意思表示者的行为能力、意思表示是否真实等情况进行审查。

作者认为，有完全民事行为能力的自然人在意识清醒时，应享有订立自愿适用脑死亡标准意思表示的权利。经过公证机关对其行为能力、意思表示是否真实等进行核实公证后，医师可在其脑死亡后对其适用脑死亡标准，放弃无意义的抢救。

(一) 预立自愿适用脑死亡标准意思表示应符合的条件

1. 预立自愿适用脑死亡标准意思表示须进行公证，公证机关对预立自愿适用脑死亡标准意思表示者是否具有完全民事行为能力、意思表示是否真实、内容形式是否合法进行审查。

2. 有完全民事行为能力的自然人可在意识清醒时为自己指定意识不清醒时的医疗代理人，由其在特殊情况下做出决定。只有具有完全民事行为能力的自然人明确书面授权，对其做出适用脑死亡标准决定的医疗代理人才可以代替被申请人预立自愿适用脑死亡标准意思表示。该书面授权书须经过公证。医疗代理人的决定不得损害患者的利益，并不得与该自然人昏迷或无法清楚表达意愿前做出的意思表示相反。

(二) 预立自愿适用脑死亡标准意思表示的程序

1. 申请程序

有完全民事行为能力的自然人可以到公证机关填写相应申请书，申请预立自愿适用脑死亡标准意思表示；有完

全民事行为能力的自然人设定的有权对其做出适用脑死亡标准的医疗代理人，也可以依照相关程序填写申请书，代替被代理人申请预立自愿适用脑死亡标准意思表示。

2. 调查程序

有资质的公证机关收到申请者的申请书后应在一定时间内派出相应公证人员对申请人及其近亲属进行调查询问，对申请者是否具有完全民事行为能力，医疗代理人是否享有相关授权，以及申请书是否处于申请者自愿及是否为申请者真实的意思表示等进行调查。

3. 讨论确认程序

公证人员根据调查所掌握的材料进行讨论、分析，综合考虑各种因素，对申请人是否具备完全民事行为能力，医疗代理人的授权权限等进行严格审查，对预立的意思表示是否是真实、自愿进行审查。讨论及分析会议要进行会议记录，记录每个人的发言内容，不同意见也应记录在案，以供日后查询。

4. 公证程序

经过严格讨论审查，申请者符合条件，医疗代理人享有相应权限，预立自愿适用脑死亡标准意思表示是申请者真实、自愿的意思表示的，公证人员依照法定程序对申请人的自愿适用脑死亡标准意思表示进行公证。自愿适用脑死亡标准意思表示经审查合法，按照法定程序公证后，成为合法有效的意思表示。

（三）自愿适用脑死亡标准意思表示的效力及撤销

1. 自愿适用脑死亡标准意思表示的效力

医护人员可对已合法预立自愿适用脑死亡标准意思表示的自然人适用脑死亡标准，宣告其死亡，放弃抢救，而免于被追究放弃相应法律责任。对预立自愿适用脑死亡标准意思表示的脑死亡者适用脑死亡标准判定其死亡后，将引发一切可由死亡引起的法律关系变动，如继承的开始，婚姻关系的终止，对于生前志愿捐献器官的脑死亡者，医师可以开始摘取其器官进行移植。

2. 自愿适用脑死亡标准意思表示的撤销

预立自愿适用脑死亡标准意思表示者可随时自行或由其代理人，以书面撤销其预立的自愿适用脑死亡标准意思

表示，以保障适用脑死亡标准的完全自愿性。撤销自愿适用脑死亡标准意思表示应不受任何限制，只有这样才能免去立意思表示者的后顾之忧，保证适用脑死亡标准者完全处于自愿，保障人权，最大程度上避免医患纠纷。

通过预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度的设立，我国临幊上将能够有条件、合法地适用脑死亡标准。自愿适用脑死亡标准既尊重了脑死亡者个人意愿，又为社会节省了紧缺的医疗资源，生前志愿捐献器官或遗体的预立自愿适用脑死亡标准意思表示者还能提供高质量的器官，挽救更多生命。预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度通过公证程序保证了自愿适用脑死亡标准的自愿性，无条件的撤销权进一步保障了自愿适用脑死亡标准者的合法权益，消除了想要预立自愿适用脑死亡标准意思表示者的后顾之忧，有助于预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度的推行。随着预立自愿适用脑死亡标准意思表示制度的推行，自愿适用脑死亡标准者将产生示范效应，使广大民众更快认识到脑死亡标准的科学性和节省医疗资源等益处，从而推动脑死亡标准的推行，节省医疗资源，挽救更多生命。

参考文献

- [1] 陶玲,林枫. 对脑死亡立法的几点思考, 财会园地, 2009 (5) .
- [2] 张玲. 关于我国脑死亡立法的社会学思考, 中国医学伦理学, 2006 (6) .
- [3] 杨慧艳. 论我国脑死亡立法的意义, 中国医药指南, 2009 (3) .
- [4] 杨慧艳. 论我国脑死亡立法的意义, 中国医药指南, 2009 (3) .
- [5] 李科林. 脑死亡概念立法的伦理研究——从肾脏移植说起, 科技与法律, 2001 (3) .
- [6] 彭苏. 脑死亡立法与我国面临的问题, 贵州中医学院学报, 2008 (3) .

(收稿日期 2012-07-03 责任编辑 王岳)

(上接第45页)

- [5] 余菁菁. 《中美药品监管体制比较研究：一个经济学的视角》，浙江大学硕士研究生论文2008(8):66。
- [6] 黄艳妮. 《我国药品价格虚高的经济法规制》，山东大学硕士学位论文,2008(7):13。

- [7] 《广东公示低价药目录或直接挂网采购》 <http://news.163.com/11/1009/13/7FU6MD9100014AEE.html>

(收稿日期 2012-02-09 责任编辑 杨健)