

## 人権としての自己決定権

鈴木利廣\*

### Right of self-decision as a fundamental right

Toshihiro Suzuki

#### I 保健医療における自己決定権の人権論的視座

##### 1. 人権の第3ステージ

人権とは、より人間的に生きたいとの要求を正当なものとして社会的に認めるための概念です。そして時代の変遷によって「より人間的」の内容も次第にふくらんできました。

人権運動はいま第3段階を迎えています。

第1段階は、イギリス市民革命・権利憲章（1689年）やフランス革命・人権宣言（1789年）に代表される自由と平等の時代です。民衆は国家から自由で、すべて平等に扱われるべきであると考えました。日本では農民一揆や明治維新を介した大日本帝国憲法（1889年）の時代です。この時代の人権の担い手は資本家（男で納税力のある大人）で、闘いの相手は封建的君主や国家でした。

第2段階は、社会主義革命に代表される生存権・社会保障の時代です。資本主義経済により民衆のなかに貧富の差が広がり、貧乏の自由から人間らしい生存の保障・援助を政府や資本家に求める運動が始まったのです。生存権思想が

---

\*弁護士

初めて成文憲法に登場したのはドイツ・ワイマール共和国憲法（1941年）で、日本では第二次世界大戦後の現行日本国憲法です。人権の担い手は資本家から労働者階級に広がり、国家だけでなく資本家も闘いの相手となりました。

そして今、人権運動は第3段階を迎えています。

人権の担い手は、金持ちや労働者階級にとどまらず、女性・消費者・患者・障害者・子ども・高齢者・外国人と、文字どおりすべての人々（人権は人間の権利）に広がってきました。そして闘いもこれに応じて様々な形態をとり、日常生活のなかでの社会的な強者・弱者の関係が問い直され、新しい人権感覚が問われる時代になってきました。

そして、新しい人権概念として弱者から強者に対する「援助を求める権利」と「弱者の自己決定権」の思想が登場しました。第2段階では、弱者のための援助の内容は強者に決定権がありましたが、弱者の自立を促進するために、援助内容は弱者自身が決める権利をもつことが重視されてきたのです。そして、より豊かな自己決定をするための援助の質が問われ、その援助の1つとして情報を知る権利が不可欠であることが強調されるようになりました。ラルフ・ネーダーは「情報は民主主義の通貨」と言っています。人権を守るべき民主主義のシステムも変容を遂げ始めているのです。

情報公開、患者の権利（インフォームドコンセント）、障害者の権利（ノーマライゼーション）、子どもの権利（子どもの権利規約の意見表明権）、消費者の権利（ケネディ教書）、第3世界の人権（国際人権規約の民族自決権）などが、以上のような文脈のなかで理解されることとなります。

この新しい人権概念は、自由と平等のさらなる発展として、また、生存権の実質的保障としての意味をもつものであります。

## 2. 患者の権利運動の進展

医療システムのなかで人間の尊厳を実現するための要求が、患者の権利運動として展開されてきました。

古くから、精神病患者や感染症患者がいわれのない差別を受け、不当な拘束

を受けてきました。

戦後の患者運動は、難病患者を中心に医療確保や公的扶助の実現に向けて展開されてきました。

そして1970年代以降、医療事故被害の告発運動が台頭しました。

最近では、インフォームドコンセントを中心に知る権利や自己決定権の要求が高まっています。

### 3. 自己決定権運動の背景

この運動の背景には、医療不信や自分の意思で生きたいとの自立的患者像や専門家ですら解決困難な生や死の人為的操作等、多くの生命倫理的現象の登場、さらには慢性疾患中心への疾病構造の変化等があります。

## II 知る権利、自己決定権の日本法における現状

### 1. 実定法

1970年代以降の新しい自己決定権の主張に対する日本法の対応は遅く、やっと最近になって動き出しました。

これまでは、患者の知る権利や自己決定権を古い法規のなかで解釈により読み込んできたにすぎません。たとえば、憲法上の人権規定として個人の尊重や幸福追求権（13条）、生存権・健康権（25条）、医師法等に定められた医師の証明書交付義務や保健指導義務がその例です。

しかし、最近では、患者の知る権利や自己決定権を背景にしていくつかの法改正が行われ始めています。

医療法1条の2（医療提供の理念）、附則2条（政府の検討義務）が医療提供者と患者の信頼関係を強調し、医療法（1条の4第2項）、薬剤師法（25条の2）、薬事法（77条の3）が医療の担い手や薬剤師・薬局開設者等に患者への情報提供義務を規定し、医薬品の臨床試験に関する基準（GCP）が改正され、

精神保健福祉法（22条の3，4）が患者の任意入院を原則としたことなどがその例です。

そして今、厚生省や政党レベルでは、患者の権利法案や診療記録開示法案がやっと検討され始めました。

## 2. 最近の判例

医療事故訴訟では、医師の説明義務をめぐる古くから争われてきました。

医的侵襲行為の内容やその危険性についての一般的説明義務は、これまでも判例上たびたび認められてきましたが、知る権利や自己決定権、インフォームドコンセントを認めることとはほど遠い内容でした。

ところが1990年代に入って、裁判所では次々とインフォームドコンセントを承認する内容の判決が言い渡されるようになりました。

リーディングケースとなった東京地方裁判所1992年8月31日の判決は、

「治療行為にあたる医師は、緊急を要し時間的余裕がない等の格別の事情がないかぎり、患者において当該治療行為を受けるかどうかを判断決定する前提として、患者の現症状とその原因、当該治療行為を採用する理由、治療行為の内容、それによる危険性の程度、それを行った場合の改善の見込み、程度、当該治療行為をしない場合の予後等についてできるだけ具体的に説明すべき義務がある。」

と述べています。そしてその後の判例において説明義務の内容はさらに広がり、他の治療手段やその利害得失についてもこれを義務化しています。

また、健康保険組合に対する患者のレセプト開示請求権を認めた大阪高等裁判所1996年9月27日判決も参考に値する判例の1つです。

## III 法的基準と生命倫理的基準

以上のように患者のインフォームドコンセントの権利を保障するための医師の法的説明義務の内容は、

- ① 患者の現症状とその原因
- ② 当該医療行為の内容とこれを採用する理由、有効性の見込み・程度
- ③ 危険性の程度
- ④ 当該医療行為をしない場合の予後
- ⑤ 他の選択肢とその利害得失

となり、以上の説明を行ったうえで、患者の同意がなされてはじめて医療行為が適法なものと評価されることとなります。

しかし、臨床においてはこの法的基準を満たしていさえすればよいと考えるべきではありません。これはあくまでも最小限度の法的な基準にすぎないので。臨床の現場では、患者がよりよい選択をし、真に患者の自己決定権を保障した医療であると評価できるためには、様々な試行錯誤が求められていると考えなければなりません。

そのためには、最近の国際基準、たとえば国連の「精神病者の保護及び精神保健ケア改善のための原則」(1991年)、WHOヨーロッパ会議の「ヨーロッパにおける患者の権利の促進に関する宣言」(1994年)、世界医師会総会の「患者の権利に関するリスボン宣言の改訂」(1995年)等も踏まえておく必要があります。

なお、具体的には次項で述べる「豊かな自己決定へのプロセス」も生命倫理的観点として参照いただきたい。

## IV 豊かな自己決定へのプロセス

### 1. 情報提供

どのような情報を提供すべきかについての法的な基準は前述のとおりですが、①どこまで詳細に情報提供するのか、②その内容は医師の裁量で決められるのか、それとも患者の求める情報はすべて提供すべきなのか、③不確定要素のある情報（たとえば予後予測等）はどう提供するのか等々の問題点があります。

情報提供の方法も口頭より書面でとか、より具体的にとか、理解しやすいような雰囲気づくりや方法を選ぶとか、手術等の直前ではなくある程度の期間的余裕をもってとか、理解しているか否か確かめながらとか、様々な工夫が必要です。

提供した情報が患者に理解されなければ何の意味もありません。

## 2. 専門家の助言

患者がよりよい選択をするためには、専門家の助言が必要です。インフォームドコンセントを、専門家がメニューを並べて患者に決めさせること、と理解してはよりよい選択につながりません。

助言は説得ほど強いものではありませんが、選択肢を説明するというほど並列的なものでもないと思います。医師や看護婦等の専門家の選択にどのような合理的理由や科学的根拠があるのかを示すことによって活きた助言となるでしょう。

## 3. セカンドオピニオンの権利

セカンドオピニオンは、第2番目の意見という意味ですが、主治医の説明や意見（助言）のみならず他の医師の説明や意見（助言）をも聞いて決めることが患者にとって、理解、納得を促進し、よりよい選択につながることも多いとの考え方です。

第2の意見は、同じ専門分野の意見であることもあれば異なる専門分野（たとえば内科医と外科医、医師と看護婦等々）であることもあります。

最近では、主治医の説明や助言だけでは決められない、いわゆるドクターショッピングをする患者について指摘され、患者はますます迷い決められなくなるのではないかとセカンドオピニオンの意義に疑問を示す専門家もいます。ここで重要なことはセカンドオピニオンを患者の権利として保障することです。主治医に隠して第2、第3の意見を聞くのではなく、主治医の説明や助言も踏まえて第2、第3の意見を聞き、場合によっては第2の意見を主治医にも知っ

てもらうことによってその違い等の理解が促進されるのではないのでしょうか。

#### 4. 患者の学習と理解

古くは、インフォームドコンセントを保障するための説明は、説明することに意味があると考えられていましたが、前述のように患者が理解しなければ意味がありません。理解を促進するためには患者が質問できる雰囲気をつくることも重要です。また、説明と同意という一往復の関係としてとらえるのではなく対話、コミュニケーションとしてとらえ、理解を促進していくことが必要です。

患者が医学的知識をみずから咀嚼するためには、学習することも必要で、学習のためのキーワードを与えることも意味があるでしょう。その意味で専門家からの説明は、できるかぎり書面で行い患者にもそのコピーを交付することが重要です。

#### 5. 自己決定

自己決定とは、専門家の勧める診療計画に対して、同意または拒否することであり、場合によっては複数の選択肢から選択することです。

そして自己決定は、患者の納得に基づくものであることが望ましいといえます。

患者のなかには、合理的判断とは別に感情的に判断を躊躇することも少なくありません。

専門家の勧める医療行為と患者の選択が異なる場合には、患者の選択を尊重することが自己決定権の大前提となります。したがって専門家の側からみると、患者の自己決定は、「過ちを犯す権利」の側面もあることを承認しなければなりません。元来自己決定は、人間の意見の多様性を求めることであり、矛盾に満ちた状況のなかでのよりよい選択にすぎなく、したがって理想的選択とは異なるものです。

なお、患者の選択が医療行為を行う医師にとって良心に反する選択であると

認識された場合には、医師には診療拒否権があると考えるべきでしょう。

## 6. 患者の自己決定権と家族

日本の医療現場では、しばしば患者と家族を同視して論じられたり、場合によっては、患者をかやの外において家族の決定権として位置づけられたりすることがあります。

しかし、これまで論じられてきた患者の自己決定権は、あくまで患者自身の権利です。

厳密に言えば、患者の了解なしに患者の病状について家族に説明したりすれば、患者のプライバシー権を侵害し、秘密漏示罪（刑法134条）に該当することになります。

家族が患者に代わって説明を受けたり、医療の決定権を行使したりすることができるのは、患者からの委任または法律上の権限に基づく場合です。

日本の医療現場のように、家族の役割が大きい現状においては、患者に家族のなかからキーパーソンを選んでもらい、当該家族を患者への援助者と位置づけて、患者の自己決定権を豊かなものにしていく必要があるでしょう。

## V 自己決定権の限界

自己決定権を行使するためには、患者自身に理解能力や決定能力があることが前提となります。

したがって、これらの能力がない場合に、患者が説明を受けて決定したとしても、その決定は法的効力もなく、したがって、それに基づく医療行為は法的に有効な同意のない医療行為として「違法」の評価を受けます。このような場合には、患者に代わって説明を受け、決定する権限を有する者の「代諾」が必要となります。患者が未成年者の場合の親権者や禁治産宣言を受けた場合の後見人、医療保護入院中の同意能力のない精神病患者の同意権者等がその例です。

しかし現実の医療現場では、疾病が原因してこのような能力を欠いている場



合が少なくありません。意識障害の患者、重度の精神病患者、痴呆老人などがその例で、そのほとんどが法定代理権を有する者が選任されていないのが現状です。

このような現状では、能力のない患者に代わって、患者自身の最善の利益を守るために、特定の家族の事実上の代諾を得て医療を行うしかありません。新しい代諾制度の法制化が求められている分野です。

なお、能力のない患者に対しても、法的代諾と合わせて、できるかぎり理解可能な説明を行うことが望ましいと考えます。そのような患者にもできるかぎり理解を促進していくことが医療上望ましいと考えるからです。

また、患者自身が自己決定権を放棄して、主治医の判断にすべてをゆだねることができるか否かが問題となりますが、この場合にも患者自身の委任に基づく代諾権者を選任してもらい、代諾権者の同意に基づいて医療行為を行っていくことが望ましいと考えます。患者の知りたくない権利、決めたくない権利は、このかぎりでは配慮されると考えるべきでしょう。

なお、精神医療における措置入院中の患者であっても、同意のない強制医療は原則として許されません。措置入院中の精神病患者にもインフォームドコンセントの権利が保障される必要があります。

本稿は、1997年第12回日本保健医療行動科学学会大会シンポジウム「生命倫理と行動科学－自己決定のプロセス」における発表に加筆したものである。

---