

2007年(平成19年)3月15日

第二東京弁護士会

人権擁護委員会

委員長 神田安積

意見書

第1 はじめに

2006年9月15日、厚生労働省は、患者の意思の確認方法、治療内容の決定手続きなど終末期医療に関する主な事項についての「終末期医療に関するガイドライン(たたき台)」を公表した。現在、厚生労働省は国民に対し、同ガイドラインに対する意見など、今後の終末期医療のあり方についての意見を募集している。当会は、同ガイドラインにつき、以下のとおり意見を述べる。

なお、同ガイドラインと関連性を有すると認められる、日本尊厳死協会が2003年12月に公表した「尊厳死に関する法律要綱案」(以下「要綱案」という)及び尊厳死法制化を考える議員連盟が2005年11月に公表した「尊厳死の法制化に関する要綱骨子案」(以下「骨子案」という。なお、以下、要綱案と骨子案を合わせて「要綱案等」ということがある)についても、同ガイドラインと基礎を同じくするルールであると認められるので適宜言及しつつ意見を述べる。

第2 要綱案等について

1 同ガイドラインと要綱案等との関係

同ガイドラインは、いわゆる尊厳死を広く許容するものであり、その点において要綱案等と軌を一にするものである。

そこで、同ガイドラインを検討するに当たっては、要綱案等についても検討する必要があるものと認めるものであるが、要綱案等には以下のような問題点が含まれており、要綱案等の問題点は同ガイドラインにも妥当するものである。

2 尊厳死に関する法律を制定する基礎にかかわる社会的・経済的事実、すなわち立法事実はあるか

まず前提として、尊厳死に関する法律を制定する基礎にかかわる社会的・経済的事実、すなわち立法事実はあるかが検討されていない。

高齢患者、難病患者、遷延性意識障害患者等に関する医療の実情、末期医療、ターミナル・ケア、人工栄養法、緩和ケアの実情、家族意識の変化、そして医療者の法的責任に関する意識および医療経済への配慮等に対する十分な実態調査なしに要綱案等

の立法事実に関わり、個人が権利主体でなくなるかどうかを国家意思として定めるものであることに加えて、単に医療の一分野を規律するに止まらず、医療全体、社会全体、ひいては文化に及ぼす影響も重大なものだから、立法事実の検討は極めて慎重かつ十分なものでなければならぬと思われるが、そのような立法事実に関する十分な調査及び検討がなされているとは見受けられない。

そして、要綱案は、「不治且つ末期の状態」を「合理的な医学上の判断で不治と認められ、延命措置の施用いかに拘わらず死期が切迫し、その施用が単に死期を延長するにすぎない状態」と定義する。しかし、「単に死期を延長するにすぎない」という表現には重大な問題がある。人は、どのような状況であれ、生きたいと望めば生き続けようとする権利が当然に認められるべきである。上記の表現は、このような権利につき極めて冷淡な態度をもって接し、「死期が来たのだから死ねばよいではないか」という価値観を前提としており、また、そのような価値観を強制することにつながるという得ざるを得ない。そのような表現は「延命措置」の定義にも含まれており、そこにも同様の問題がある。

3 要綱案等を法理上、自己決定権ないしはインフォームド・コンセント原則によって根拠付けることができるか

「尊厳死」は患者本人の自己決定権ないしはインフォームド・コンセントを尊重するものと説明されている。

しかし、生命維持治療の放棄が問題とされる状態は意識のない場合が多いが、そういう状態になるより前に、そういう状態になったとき本人の内面に何が起こるかは誰にも分からない。要綱案等は、それが分かるというフィクションの上に構築されている。また、実際にそういう状態になったとき考え方が変わる人がいると言われている。加えて、そういう状態から回復する人もいる。

自己決定権ないしはインフォームド・コンセント原則は、個々の患者の病状および治療法のいずれにおいても個別的、特定のなければ判断できないことが前提である。したがって、上記のようなフィクションの上に構築されている要綱案を、自己決定権ないしはインフォームド・コンセント原則によって少なくとも直ちに根拠付けることは困難であると考えられる。

4 要綱案等は、錯誤に基づく自己決定を人々に促すものではないか

(1) 用語について

要綱案等で使用されている用語につき、以下の点を留意すべきであると考えられる。

すなわち、もともと「尊厳死」の用語自体、多くの死にゆく患者の現実を極端に美化したもので、「尊厳死」をすることは良いことであるという価値観を人々の意識の前

提とし得るものであって、人々を錯覚させるおそれがある。

また、要綱案等における「植物状態」の用語は、人間扱いしないとのイメージ操作の一環であり、人々を誤解させるおそれがある。

さらに、「延命措置」の用語における「延命」の語は救命との区別が容易でない上、「措置」の語は医療そのものでないことを暗示する。従って、「延命措置」の語は、もともと不必要で医療とはいえないものとの観念を先取りさせ、不要なものは要らないと、人々をミスリードすることになる。

(2)定義について

要綱案は、その目的を「不治かつ末期の状態にあって延命措置を望まない者の意思を尊重する末期医療に関する手続き等を定めること」とし、それは骨子案も同様である。

しかし、「末期」の定義は、死が差し迫っていることとは異なり、末期がんを除くと曖昧である。「不治かつ末期」について「死期が切迫し」ている状態と定義しながら、「不治」だが「末期」でない遷延性意識障害の患者にも適用範囲を拡大するのは論理矛盾である。他方、「末期」を尊厳死の要件にしないことになれば、無限定的に対象が拡大する危険性が一層高くなる。

また、そもそも、「死期が迫っている」か否かを医学的にどのように判定すべきかも問題である。

そして、要綱案が、一旦サインしたリビング・ウィルを撤回するには「本人がその文書を破棄するか又はその文書にこれを撤回する旨及び日付、氏名を自署し捺印しなければならない」としている点も問題がある。そもそも、本人が自己の生命を保持し続けるために、リビング・ウィル破棄やリビング・ウィル撤回書面作成等の行為を行わなければならないとすること自体、人は生き続けることができるという至極当然の事項すら認めないということとなり著しく妥当でないというべきである。

さらに、「末期の状態」とは、合理的な医学上の判断により助かる見込みがなく死期が切迫していると認められる状態をいうものとされているが、生命維持装置を付けていてなお死期が切迫していると認められるかは疑問である。生命維持装置によって持続的植物状態にある場合には、死期が切迫しているとはいえないことを考慮すべきである。

5 要綱案等は生命権を侵害するおそれはないか

要綱案等は、患者が医学的に助かる見込みがない状態になれば延命措置を停止することが合理的であるという意識を社会が共有することにつながるおそれがあり、ひいては本人の生命権を侵害するおそれがある。

生命維持治療の放棄の法制化が、問題になる患者本人のためではなく、経済的要因、近親者の負担要因、医師の免責要因等によって企画されている可能性もある。生命維持治療の放棄が問題になる患者本人を他者の利益のための手段とするものかどうか、患者本人の人間の尊厳が侵されるおそれがないかどうかについても十分な検討を加えなければ

ばならない。

6 要綱案等は平等権を侵害するおそれはないか

要綱案は、これまでもみたとおり、「末期の状態」にある患者が「延命措置を拒否する意思」を表示していさえすれば、当該患者に対して延命措置をしなくても医師は責任を問われないとするものである。

このような要綱案の考え方は、「末期の状態」にある患者の生命の軽視につながるものであり、そのような意味において、当該患者に対する差別を助長し、憲法14条に定められている平等権の侵害につながるおそれがあるものといわざるを得ない。

7 持続的植物状態について

骨子案における「第七 持続的植物状態である者の取扱い」では、「意識が回復する見込みがない持続的植物状態の者についても、第三から第六に準じた取扱いがなされるものとする」とされているが、そのような持続的植物状態にある者は、同骨子案の対象とされている「末期状態」の患者ではない。それにもかかわらず、何ら合理的理由なく持続的植物状態の者に対してまでその適用範囲を拡大しようとするものであり、極めて問題である。

第3 終末期医療に関するガイドライン（たたき台）について

1 はじめに

同ガイドラインでは患者の意思の確認ができる場合とできない場合とに分けて各々に関する「終末期医療及びケアの方針の決定手続」につき定めているが、以下の問題点を指摘できる。

2 各々の場合に共通する問題点

(1) 「終末期医療」

まず、同ガイドラインにおいて「終末期医療」の定義がなされていない点を指摘できる（そして、それゆえ、同ガイドラインでは、いわゆる尊厳死は「終末期医療」の一つの方法として念頭に置かれていると解し得る。そのため、以下、尊厳死が「終末期医療」に含まれるものとして論ずる）。そもそも「終末期医療」は医学的根拠が不明確であり、このように曖昧な概念を前提として同ガイドラインのような方針を示すこと自体に大きな問題がある。

(2) 「基本とする」

加えて、各々の場合における「基本とする」という表現はその意味が極めて曖昧である。

(3) 医療・ケアチーム

また、以下に述べるとおり、同ガイドラインは、各々の場合について終末期医療及びケ

アの方針決定は医療・ケアチームが主体となって行うことを前提としているが、これは、患者の生命及び身体の保護、及び、患者による自己の治療方針の自己決定という基本的な視点に欠けるものである。

そして、同ガイドラインには「医療・ケアチーム」の定義もなされていない（医療・ケアチームと担当医との関係も不明である）。

(4) 「死を目的とした行為」

さらに、同ガイドラインでは、どのような場合であっても、「死を目的とした行為」は医療として認められないとしているが、尊厳死を促す行為も「死を目的とした行為」に変わりはない。このように、同ガイドライン自身が尊厳死を促す行為を否定しているのであるから、およそこれを認める余地がない。

(5) 委員会の設置

同ガイドラインでは、治療方針の決定に際し、医療・ケアチームの中で病態等により医療内容の決定が困難な場合、患者と医療従事者との話し合いの中で、妥当で適切な医療内容についての合意が得られない場合等については、医療・ケアチームと同様の複数の専門職からなる委員会を別途設置し、治療方針等についての検討・助言を行うことが必要であるとされている。

同ガイドラインでは、同委員会がどのような場合にまで設置され、また活動できるかが明らかではないが、同ガイドラインに示されている、医療・ケアチームの中で病態等により医療内容の決定が困難な場合、患者と医療従事者との話し合いの中で、妥当で適切な医療内容についての合意が得られない場合だけでは狭いと考えられる。例えば、慎重な検討を期すべく患者や患者の家族が同委員会の設置を申し出た場合にも同委員会が設置されるべきである。

また、同ガイドラインでは、委員会は「医療・ケアチームと同様の複数の専門職からなる」とされているが、この「複数からの専門職」は、「医療・ケアチームと同様の」とされていることから、医療側の専門職のみであるという意味にも解し得る。そのような意味であるとすれば、それは妥当でない。委員会は治療方針の決定に際し慎重な検討を行うことが趣旨であるところ、医療の非専門者や外部者が委員会に入らなければ、そのような慎重な検討は不可能といえるからである。

3 患者の意思が確認できる場合

同ガイドラインでは、終末期医療及びケアの方針決定は次によるものとされている。すなわち、患者の意思が確認できる場合、「専門的な医学的検討を踏まえた上でインフォームドコンセントに基づく患者の意思決定を基本とし、多専門職種 of 医療従事者から構成される医療・ケアチームとして行う」とされ、また、「治療方針の決定に際し、患者と医療従事者とが十分な話し合いを行い、患者が意思決定を行う」とされている。

しかし、まず、終末期医療及びケアの方針決定は「医療・ケアチームとして行う」とさ

れており（同 ）、このことは、終末期医療及びケアの方針決定の主体が患者ではなく医療・ケアチームであることを定めるものであって、患者の生命及び身体の保護、患者の自己決定権等の観点から極めて大きな問題がある。

また、同 と同 の関係は曖昧である。上記 における患者の意思決定が、上記 において基本とされるにとどまり、最終的には医療・ケアチームが終末期医療及びケアの方針決定を行うとも解釈しうるのであり、そのように解すれば、患者の意思に反して医療・ケアチームが患者の尊厳死を進めることにもなりかねないもので、極めて危険である。

4 患者の意思が確認できない場合

(1)総論

同ガイドラインでは、患者の意思確認ができない場合、医療・ケアチームが終末期医療及びケアの方針決定を行うこととされ、そのうえで、「 家族等の話等から患者の意思が推定できる場合には、その推定意思を尊重し、患者にとっての最善の治療方針をとることを基本とする 」、「 患者の意思が推定できない場合には、家族等の助言を参考にして、患者にとっての最善の治療方針をとることを基本とする 」、「 家族や家族に準ずる者がいない場合、家族等が判断を示さない場合、家族等の中で意見がまとまらない場合等には、患者にとっての最善の治療方針をとることを基本とする」とされている。

しかし、まず、患者の意思が確認できない場合に医療・ケアチームが終末期医療及びケアの方針決定を行うことは、患者の意思を考慮せずに医療・ケアチームが主体となって患者の生命身体に深く関わる上記方針決定をすることを意味するものであり、患者の生命及び身体の保護、患者の自己決定権等の観点から極めて大きな問題がある。また、上記条項には「等」が多用されているが、それらが各々具体的にどのような意味を持つかが判然としない（例えば、上記の「家族等」とはいかなる範囲を指すのか明らかではない）。そして、「最善の治療方針」の具体的な判断基準も具体的な意味も明らかではない。

(2)同 について

同 は、例えば、家族の話から患者の意思を推定できる場合があることを前提としているが、それが具体的にどのような場合なのかも不明であるし、そもそも果たしてそのような場合があるのかも疑問である。家族が「本人はこのように考えているはずである」と考えていたとしても、それはあくまで家族の考えに過ぎない。また、仮に家族がある時点で「本人は尊厳死についてこのように言っていた」という意見を聞いていたとしても、本人の意思確認ができない時点で、本人が自分は尊厳死をするか否かについてどのように考えているのかは確認することができず、それを、以前の本人の発言内容により推定することは、本人の生命保護の重要性から許されない。

(3)同 について

同 は、まず、患者の意思が推定できない場合には家族（等）の助言を参考にするという点は、患者本人でない家族の意見が何故に、患者本人の生命のあり方を決定するほどに

重視すべきかが明らかではない。なお、患者の意思と家族の意思が対立している場合には、家族の意見を参考にすることはむしろ患者にとり有害である。また、「患者にとっての最善の治療方針」の具体的内容も全く明らかでない。むしろ、患者が尊厳死をすることが最善であるという価値観の強制にもつながりかねず、極めて危険な条項であるとさえいえる。

(4) 同 について

同 は、家族の意見を聞くことができない場合は、「患者にとっての最善の治療方針をとること」「を基本とする」とされているのであり、医療従事者が患者が尊厳死するか否かを決定できることとなる。このように、最終的には、どのような場合にも尊厳死への途が開かれるべきであるとしているとさえ解される点、極めて疑問である。

(5)まとめ

同ガイドラインは、患者の意思が確認できない場合にも尊厳死を認め得るものであり、以下に見る要綱案等の、本人がリビング・ウィルの意思表示をしている場合に尊厳死を認めるという考えをさらに踏み越えて、リビング・ウィルの意思表示すら存在しない場合の尊厳死をも容認するものである。このように、患者の意思が確認できない場合には周囲が患者を死に至らせることがあることを正面から肯定するものであり、極めて危険であるといわざるを得ない。

第4 結び

同ガイドライン及び要綱案等によって、医学的に回復する見込みがない患者に対する心理的圧力は増大するだろう。また、そのような病状にある患者に対する周囲の人々や社会の差別・偏見を国家が法律によって基礎付け助長することにもなりかねない。ナチスドイツの時代に、「生きるに値しない生命」の概念に基づき、治る見込みがないと見なされた病人に「慈悲による死」を与える命令が実行され、精神病者等が安楽死施設で抹殺されていったが、同ガイドライン及び要綱案等の背後には、これに似た優生思想（消極的優生学）が見え隠れしているようにも思われる。このような同ガイドライン及び要綱案等には強く反対するものである。

以 上