

臨床倫理メデイエーション

国立大学法人山形大学医学部
総合医学教育センター

中西 淑美

35 同意について(1)

はじめに

2019年6月3日付で、厚生労働省医政局総務課は、同省研究班がまとめた「身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン」(以下GL)を、都道府県などへ、医政総発0603第1号として通達した¹⁾。

このことは、今後、われわれが新たに取り組む重要な課題のはじまりである。なぜなら、医療・介護・福祉の総合力(厚生力)と正義(公平力)とは何かを改めて問われることを暗示しているからである。医療や救急等の現場において、まず認知症高齢者、精神疾患、知的障害、

聴覚障害、視覚障害等を持つ人達等、医療・介護等を受けるにあたっての当事者間のコミュニケーションが困難である場合、また意思を決定することが困難な人達に、診療が必要になった場合、さらに治療の変更などが生じた場合に、どのように対応し、その同意を取得するのか、そのうえで生活への支援をどのように提供していくのが否応なく問われることになる。

さて、この課題における中心的ともいえる「同意とは何か」について考えてみることにしよう。

今回は、通知の経緯、ガイドライン概要について述べておきたい。

1. 厚生労働省の医政局の医政総発0603第1号通知までの経緯

医療の現場における「身元保証・身元引受等」の役割や成年後見制度について、実態把握を必要性から、

①2017年度・平成29年度厚生労働科学研究費補助金(厚生労働科学特別研究事業)として、山縣然太郎教授(山梨大学大学院総合研究部医学域 社会医学講座)により、病院(4602施設)、診療所(1500施設)を対象に、まず医療機関が成年後見人や身元保証人に求める役割や支援の実態、医療機関職員の成年後見制度理解の状況といった実態の把握が調査された。

続いて、②2018年度厚生労働行政推進調査事業費補助金(地域医療基盤開発推進研究事業)では、平成29年度調査を踏まえ、成年後見・身元保証のそれぞれについて、好事例の調査を行い、特徴的なサービス等を実施する医療機関(17施設25名)に対してインタビュー調査等を経て、今後必要とされる対応の整理を行なった。そして、現場で活用できるガイドラインを作成し、2019年(平成31年)4月24日第66回社会保障審議会医療部会の資料2-1として、そ

のガイドラインが、「身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン」として審議され、前述した通知になった。それでは、実際をみていくことにしよう。

2. 身寄りがない人の入院及び

医療に係る意思決定が困難な

人への支援に関するガイドラ

イン（GL）の概要

(1) 対象

このGLの支援する想定対象は以下である。
①身寄りがない人、②家族や親類へ連絡がつかない状況にある人、③家族の支援が得られない人である。

(2) 医療機関が「身元保証・身元引受等」に

求めている機能・役割

前述の対象について、このGLでは、医療機関が要請するのは、①緊急の連絡先に関すること、②入院計画書に関すること、③入院中に必要な物品の準備に関すること、④入院費等に関すること、⑤退院支援に関すること、⑥（死亡時の）遺体・遺品の引き取り・葬儀等に関することを提示している。

(3) 身寄りがない人への具体的な対応

本GLでは、具体的な支援の対応として、以下3つを明示した。

①判断能力が十分な場合、②判断能力が不十分で、成年後見制度を利用している場合、③判断能力が不十分で、成年後見制度を利用していない場合。

勿論、どの場合も、本人の意思を確認・尊重しながら支援を行うことを原則としている。

(4) 医療に係る意思決定が困難な場合に

求められること

まず、意思決定困難な場合が生じたときは、医療・ケアチームや倫理委員会の活用をすることをGLで述べている。医療者が意思決定を求める時点で本人の意思が確認できない場合、2019年（平成30年）3月に改訂された厚生労働省の「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」の考え方を踏まえること²⁾、また、関係者や医療・ケアチームの中で慎重な判断を行う必要があるとしている。さらに、医療機関においては、身寄りがない人へのマニュアル作成、倫理委員会の設置などの体制整備を行うことも有効であると提言している。なお、直ちに救命措置を必要とするよ

うな緊急の場合には柔軟な対応をする必要も述べている。後述するが、推定同意につながる意志の推定についても提示している。

①家族等が本人の意思を推定できる場合には、その推定意思を尊重し、本人にとつての最善の方針をとることを基本とする。②家族等が本人の意思を推定できない場合には、本人にとつて何が最善であるかについて、本人に代わる者として家族等と十分に話し合い、本人にとつての最善の方針をとることを基本とする。勿論、患者にとつての最善の方針のためには、時間の経過、心身の状態の変化、医学的評価の変更等にに応じて、このプロセスを繰り返し行う。③家族等がない場合及び家族等が判断を医療・ケアチームに委ねる場合には、本人にとつての最善の方針をとることを基本とする。④このプロセスにおいて話し合った内容は、その都度、文書にまとめておくものとする。

(5) 成年後見人等に期待される具体的な役割

本人の意思決定が困難な場合において、成年後見人等が以下の役割を果たすことで、円滑に必要な医療を受けられるようにしていくことが重要だとされている。つまり、医療機関はこのよう

に、①から③について相談を検討するということである。①契約の締結等による必要な受診機会の確保・医療費の支払い、②身上保護（適切な医療サービスの確保）による本人の医療情報の整理、③本人意思の尊重により本人が意思決定する。

本GLでは、成年後見制度利用促進にあたっての基本的な考え方及び目標等として、今後の取り組みべき重要施策として、成年被後見人等の医療・介護等に係る意思決定が困難な人への支援等を挙げている。また、成年被後見人等であって、医療・介護等を受ける際、意思を決定することが困難な人が、円滑に必要な医療・介護等を受けられるようにするための支援の在り方と、その中における成年後見人等の事務の範囲について、具体的な検討を進め、必要な措置が講じられる必要があるとしている。

成年後見制度利用促進に向けて総合的かつ計画的に支援するための施策検討として、今後、政府においては、このようなGLの考え方を基本として、意思確認の方法や医療内容の決定手続きを示した「人生の最終段階における医療の決定プロセスに関するガイドライン」等の内容や、人生の最終段階における医療や療養について患者・家族と医療従事者があらかじめ話し合

う自発的なプロセス（アドバンス・ケア・プランニング）の考え方も参考にすべきとしている。

(6) 成年後見制度について

前述したように、GLでは、「身元保証・身元引受等」に対して、医療行為の同意をする役割を期待して、医療行為の同意については、成年後見制度利用促進も提言している。

ここで、成年後見制度とは何かについて述べておきたい。

成年後見制度とは、認知症などによって判断能力が低下してしまった人がいる場合に、その人をサポートする人を家庭裁判所から選任してもらう制度のことである。法務省の成年後見制度のホームページにこの制度について詳細に記されている。簡単に説明する^③。

成年後見制度には大きく分けて、①法定後見制度と②任意後見制度の2つがある。

①法定後見制度は認知症などによって事理を弁識する能力が不十分になってしまった後、法律のルールによつて後見人を指定する制度で、後見人がどのような権限を持つかについては家庭裁判所が指定することになる。一方、②任意後見制度は契約によつてあらかじめ「自分がこういう状況になったときには、この人にこういう権限を与

える」という内容を定めておく方法になる。

この任意後見制度では法定後見制度に比べて「どのような行為についてサポートを受けるか」について具体的に定めておくことが可能であるが、手続きを行う時点で本人に事理弁識能力があることが条件になることには注意が必要である。

通常、これら2つの成年後見制度は、本人が認知症などになってしまった後に、家庭裁判所に対して「この人は自分では法律行為を行う判断能力を欠いている状態なので、財産管理などについてサポートする人を指定してください」と求めることが目的であり、医療行為の同意の代行役割を第一義的に想定されていない。しかし、①の法定後見制度と②の任意後見制度には違いがある。

②の任意後見制度は、認知症などになった後になってから手続きを行うという点と、後見人となる人の権限の範囲を家庭裁判所が決めるという2点が①の法定後見制度とは異なる。①の法定後見制度を利用する場合には、家庭裁判所に対して申し立てを行うことになり、本人の事理弁識能力についての鑑定や、家庭事情の聴取などが必要になる。このために手続きには3カ月～4カ月程度の期間が必要になる。審判の結

果として選任される後見人としては本人の親族がなるケースが多い（時に、弁護士などの法律の専門家が選任されるケースもある）。また、あまり知られてないが、成年後見制度を一度利用することを決めてしまうと、本人の財産より成年後見人に対して、一定額の報酬を支払わなければいけないことになる。また、後見人として就任すると通常途中で辞退できないとされる。実際の後見制度では、本人の事理弁識能力の程度によって「後見」「保佐」「補助」という3つの段階があり、「後見」▽「保佐」▽「補助」という順序で支援の手厚さがことなる。

(7) 事理弁識能力とは

次に、事理弁識能力について説明する。

意思能力とは、民法上、「事理を弁識する能力」〔民法第7条・第11条・第15条第1項等参照〕のことである。

ここでいう、意思能力とは、「自分が、今、何をやっているのか、自分で認識できること」と「その結果としてどうなるのかということと近い時限で認識できること」の2つの能力を意味している。一般的に、意思能力は、小学校高学年頃には備わるとも言われているが、個人差もあり、画一的に何歳から意思能力が備わって

いる、と判断することはできない。

このような事実を背景に、民法でも、何歳から意思能力が備わっている、と規定しておらず、また、判例でも、年齢による意思能力の境目について、画一的な基準がない。ただし、成年（20歳以上。民法第4条参照）であれば、原則として意思能力があるものと考えられている。

前述のように意思能力は、現行の民法では明文で定義づけられていない。このため、将来の民法改正で意思能力を定義づける動きもある。

主要な定義の考え方として、意思能力を「事理を弁識する能力」とする考え方と「法律行為をすることの意味を弁識する能力」とする2種類の考え方が存在する。しかし、契約実務においては、この違いはさほど重要ではないとされている。

つまり、意思能力の無い者の法律行為は、そもそも法律行為としての要件（＝意思能力があること）を充たしていないので無効と判断される。

説明が冗長になったが、GLでは、「医療や福祉関係者等の合意を得ながら、医療・介護等の現場において関係者が対応を行う際に参考となるような考え方を指針の作成等を通じて社会に提示し、成年後見人等の具体的な役割等が明

らかになつていくよう、できる限り速やかに検討を進めるべきである」としめくくつていられる。以上、民法上の事理弁識能力についての概略を述べてきた。

今日の医療などを取り巻く諸環境を念頭に置くと、医療行為の同意においては、同意が「同意として成り立つための同意能力」とは何かを、事例ごとに関係者が合意できる内容を具体的に記載して確認しておく必要がある。

次号では、この医療の同意能力について、今後さらに重要視される倫理との関係を述べる予定である。

引用・参考文献

- (1) <https://www.mhlw.go.jp/content/12601000/000504336.pdf> (アクセス20190603)
- (2) 2018年3月改定 「終末期」 ↓ 「人生の最終段階」へ名称変更
2007年の厚生労働省の終末期医療の決定プロセスに関するガイドライン (http://dl.med.or.jp/dl-med/teirikaiken/20070822_1.pdf)
り引用 (アクセス20190603)
- (3) 法務省 <http://www.moj.go.jp/MINJI/minji17.html> (アクセス20190603)