

平成 29 年厚生労働科学研究補助金
(地域医療基盤開発推進研究事業)
分担研究報告書

超高齢社会における医療・介護と法

研究代表者 岩田 太 (上智大学法学部 教授)

研究要旨

近年改訂された人生の最終段階の医療とケアの決定に関するいわゆるプロセス・ガイドラインなどについて論じる。高齢化を迎えた日本社会が高齢者の医療、介護などの場面での法的現況と直面する課題について、適宜豪州などの議論と比較しながら論じている。最初に刑事法的な対応についての伝統的な理解を論じた上で、2007年の厚生労働省の終末期医療の決定過程についてのガイドラインとその後の展開について、そして最新の状況としてその改訂と医療・介護ケア・チームとの相互かつ継続的なコミュニケーションを重視するアドヴァンス・ケア・プランニングについての動きについて論じている。その過程において豪州 Victoria 州での終末期の医療について患者の権利やその支援体制、さらに 2017 年の自発的な介助死法などの状況と比較した。

日本においては終末期の医療やケアに焦点を当てた特別な法制は存在しない。他方オーストラリアにおいては、終末期医療に関する患者の権利を保障する法制があるにもかかわらず、日本同様の課題を抱えているのが明らかになっている。そうであるなら法制化の有無にかかわらず、待ったなしの状況にある人生の最終段階における医療・ケアの提供体制をいかに充実させることこそが最大の課題であり、そのためには、厚生労働省によるガイドラインの改訂のみならず、ありうる政策手法を最大限活用していくほかはない。

A. 研究目的

本報告は、近年改訂された人生の最終段階の医療とケアの決定に関するいわゆるプロセス・ガイドラインなどについて論じ、日本の医療における法の役割について示唆を得ることを目的とする。

B. 研究方法

(倫理面への配慮)

基本的には公知の情報を扱っているため、倫理面での問題は生じないと考えられる。しかし、研究過程で偶然に得た個人情報等については、報告書その他の公表において個人を特定できないようにし守秘を尽す。

C. 研究結果

末尾(資料)参照。

D. 検討

末尾(資料)参照。

E. 結論

末尾(資料)参照。

F. 発表

特になし。

G. 知的所有権の取得状況
(予定を含む。)

1. 特許取得 特になし
2. 実用新案登録 特になし
3. その他 特になし

H. 健康情報
特になし。

I. その他
特になし。

〈資料〉

「超高齢社会における医療・介護と法」
(法の支配 189号「特集「超高齢社会と法」
(2018年4月下旬発行)より転載)

1) 超高齢社会の現況と法的課題

2018年1月にある保守派の論客がなくなった。遺書の存在や、この論客は日ごろから病院で不本意な延命治療や介護を受けること、家族に負担をかけることの懸念を周囲に伝えており、考え抜いた結果の死であるとして「自裁死」などと表されている¹。ここ10年間の自殺対策の効果か2003年には35000件に迫る勢いだった自殺件数が、2017年には約22000件まで順調に減少している²。しかし依然として2万人を超える自殺者があり、かつ、身体的かつ精神的な健康問題が動機とされるものが最多となっている(2016年度で22082件中、動機が判明している件数が約75%で、うち11014件が健康問題を挙げている)³。がん等の有病率と自殺率は大まかに相関している。しかも60代以降の自殺では約65%で健康問題が動機となっている。身体の病気が3910件、うつ病などが5080件となり健康問題の4分の3を占める。豪州では、2017年11

月にVictoria州が医師による介助死を認める「自発的な介助死法」を成立させた。法制定の成立過程では、高齢者による悲惨な自殺問題が、死因分析を行うCoroner(検死官)などから出され、それが議論の帰趨に大きな影響を与えたとされている。

さて日本では2007年に65歳人口の割合が21%を超えて高齢社会に突入し、すでに人口の4分の1を占める超高齢社会となっている。問題を深刻にするのが、少子化も同時に起こっていること、さらに高齢化のスピードが他の先進諸国に比べ急速であることで対応が追い付かないことである⁴。1970年に人口の7%を超え高齢化社会となってから40年弱で超高齢社会となった。1世紀以上かかったフランスの状況と対照的である。この状況はさらに進展し、2031年には65歳人口が人口の三分の一を超え、75才人口も四分の1となると推計されている。個人差が大きいですが、高齢になるほど身体的・精神的な衰えが発現するケースが多く病気になる。2015年には医療費や介護費をより多く使うことになる。2015年には医科医療費の6割を65歳以上が利用したとされ、今後医療・介護費などの増大が予想されており大きな課題となる⁵。

¹ 佐伯啓思「異論のススめーいかに最期を迎えるか」朝日新聞2018年2月2日朝刊15頁(東京本社版)。

² 厚生労働省、『平成28年度自殺対策白書』および『自殺の統計：各年の状況』。

³ 平成29年警察庁の自殺統計に基づく自殺者数の推移等。

⁴ 例えば、樋口範雄、『『被害者救済と賠償責任追及』という病』法曹時報第68巻第11号2731(1)-2763(33)頁(2016年)；『超高齢社会の法律、何が問題なのか』(2015年)；樋口範雄・関ふ佐子編著『高齢者法』(仮題)(東京大学出版会・2018刊行予定)参照などを参照。

⁵ 池上直己、『日本の医療と介護』44頁(2017)。

超高齢社会を迎えた日本においては、何よりも限られた資源をいかに効率的に使い、高齢者など人生の最終段階でのケアや医療のあり方を向上させ、それぞれの思いに寄り添った医療やケアを提供できる体制づくりが喫緊の課題である。最大の問題は、多くの高齢者が認知症などによって人生の最終段階で判断能力を失っている場合が多く、しかも事前に明確な希望を残していない場合が多いことである。本人の希望が不明な場合に、どのようなケアが最善かはケアの専門家、家族等両者にとって困難なものである。そこで本稿では、このような高齢化を迎えた日本社会が高齢者の医療、介護などの場面での法的現況と直面する課題について、適宜豪州などの議論と比較しながら論じていく。まず刑事法的な対応についての伝統的な理解を論じた上で、2007年の厚生労働省の終末期医療の決定過程についてのガイドラインとその後の展開について論じ、最新の状況としてその改訂と医療介護ケアチームととの相互かつ継続的なコミュニケーションを重視するアドヴァンス・ケア・プランニングについての動きについて論じる。

2) 高齢者医療・介護をめぐる法

A) 同意の必要性

日本における人生の最終段階の医療や介護をめぐる法の特徴として、諸外国では一般的に認められている治療についての患者の権利、治療拒否についての事前の意思に

法的効果を与えるリビング・ウィルや事前指示書 (Advance Directive)、さらにその判断を近親者などに委ねる医療代理人について法的効果を認める法律の不存在が1つの特徴となっている⁶。実際に刑事的介入がなされる事件は少数ではあるが、時折起こる警察の介入やそのことを報じる報道が医療者の懸念を生んでいる。そのため刑事介入を懸念するばかりに最善の治療を断念することすらあるというのである。厚生労働省の意識調査でもリビング・ウィルなどの法制化には反対が多い⁷。前述の豪州 Victoria 州では「自発的な介助死法」ですら 70%を超える支持があったとされることと対照的である。

前述のように治療に関する患者の拒否権を明示した個別立法は存在しないが、一般的に、患者はその治療を拒否した場合に死亡などの深刻な結果を及ぼす場合でも治療を強制されることはないという意味において、治療の選択権ないし拒否権を持っているとされる⁸。ただし刑法上は殺人罪だけではなく、本人が望んだとしても自殺を手助けすることや本人の依頼に基づいて命を絶つことは同意殺罪などとして処罰の対象に

⁶ 樋口範雄, 「特集 Advance Directive と living will : 2. 法的側面からの解説」日本老年医学会雑誌 52 巻 3 号 (2015:7)211-216 頁。

⁷ 町野朔「安楽死と尊厳死の法制化の現状」医の倫理の基礎知識, 各論的事項 No.34.

⁸ 最判 2000 年 (平成 12 年) 2 月 19 日 (判タ 1031 号 158 頁)。

なっていることも事実であり、上記から、一般的に患者の治療拒否権という結論を導くことができるかについては争いがあるとされる。特に一旦始めた人工呼吸器などについての取り外しは、それが死に直結するがゆえに、どこまで許容されるかが問題となる。

B)治療差控えと中止

日本の終末期の医療をめぐる刑事的な介入事例は、当初患者家族による積極的安楽死の事件に関する少数の判例があるにすぎなかったが、その後緩和ケアを含めた医療の発展もあり、治療の中止、いわゆる尊厳死の問題に議論の中心が移ってきた。ここでは医師による安楽死および治療の中止が争われた東海大学病院事件と川崎協同病院事件についてだけ触れることにする⁹。

東海大学病院事件¹⁰は、患者の家族の懇

請に応じた医師が多発性骨髄腫の末期患者に塩化カリウムを注射して死亡させた事案であった。そこで裁判所は、従来の判決¹¹から安楽死の認められる4要件である①耐え難い肉体的苦痛、②死の不可避・切迫、③代替手段の欠如、④本人の明示的な意思表示、について検討し、①、③、④を満たさないとして殺人罪の成立を認め、医師を懲役2年、執行猶予2年の有罪とした。また治療中止の要件にも言及し、治療行為の中止を認める理由として、患者の自己決定と意味のない治療行為までを行うことはもはや義務ではないとの医師の治療義務の限界という2つの根拠を挙げる。そして、①回復の見込みがなく死が不可避の末期状態、②治療行為の中止を求める時点での患者の意思表示（もしくは、推定的意思）の2つを要件としてあげ、それを満たす場合には、すべての治療（措置）を対象とできるとしている。事前の意思表示（文書、口頭）について、現時点での意思の存在の可能性が大きいことを根拠として、また不存在の場合には、家族の意思表示から患者の意思推定を認めるところに、多くの患者が明確な意思を残していないという終末期の実態を反映するものになっている。その理由として、大多数の国民が延命治療の中止を許容していることなどを挙げている。そして、可能な中止措置について、特に制限を設け

(1995).

¹¹ 名古屋高判 S.37.12.12, 高刑州 5 卷 9 号 674 頁.

⁹ 刑事法の解釈論の詳細な分析は筆者の能力を超えるが、以下などを参照。佐伯仁志、「末期医療と患者の意思・家族の意思」『ケーススタディ生命倫理と法』(2004年), 86-91 頁 (以下「佐伯 2004 年」); 甲斐克則, 「最決平 21.12.7 刑集 63・11・1899—94 事件治療行為の中止—川崎協同病院事件」, 医事法判例百選 [第 2 版]. 198-199 頁 (2014 年); 井田良, 「特集・医療と法終末期医療と刑法」, ジュリスト 1339 号 39-46 (2007 年) (「井田 2007 年」); 田中美穂, 児玉聡, 「川崎協同病院事件判決・決定に関する評釈の論点整理」, 生命倫理 Vol. 26, No. 1, pp. 107-114 (2016. 9). また終末期医療の現状については, 会田薫子『延命医療と臨床現場』(2011 年) を参照。

¹⁰ 横浜地判平 7・3・28, 判時 1530 号 28 頁

ず、人工透析・人工呼吸器だけではなく栄養・水分補給などの疾病の治療措置・生命維持のための治療措置などすべてとしていくところに特徴がある。

川崎協同病院事件¹²では、終末期の治療中止や安楽死をめぐる初めての最高裁決定がなされた事件である。1980年代から川崎公害病認定患者であった50代の患者が、1998年に自動車運転中に気管支喘息重積発作から意識不明となった。心停止時の低酸素血症により大脳機能、脳幹機能に重篤な後遺症があり、深いこん睡状態となっていた。心拍数は安定していたが、同時に気道炎症、細菌感染症による敗血症を合併していた。担当医は当初から積極的治療には消極的で、抜管についてはほぼ脳死状態であるとの判断の下家族に説明していた。発生から約2週間後には主治医が、家族の同意の上気管内チューブを取り外したが亡くならなかったため、筋肉弛緩剤を投与し患者は死亡した。

弁護側は家族の強い要請で患者の意思を推定でき、自然な死を迎えさせるためチューブを抜いたと無罪を主張していたが、第1審の横浜地裁は2005年3月「家族の真意を十分に確認せず、誤解に基づいてチューブを抜いた」と厳しく糾弾し、懲役3年、執行猶予5年という執行猶予が認められる最大の刑を言い渡した。第1審判決では、

¹² 判例タイムズ解説 (No.1316 (2010/4/1)); 控訴審判決についての、例えば、町野朔「患者の自己決定権と医師の治療義務」刑事法ジャーナル No.8, pp.47-53 (2007)。

治療中止の正当化根拠として、本人による自己決定(治療拒否)と、治療が医学的に患者のためにならない(無益)、もしくは、患者に負担になる場合という2つの正当化についての東海大病院事件判決で示された論理に基づいて分析している¹³。

それに対し、第2審の東京高裁は、「患者の意思が不明で、死期が切迫していたとは認められない」と指摘する一方、家族の意思確認を怠ったとの1審の認定は誤りだと述べ、減刑した。高裁判決は、患者が意思表示できない場合や、「治療義務の限界」となる無益な治療のコンセンサスのないことなどの「自己決定」論の問題点をあげ、第一審のアプローチを批判した。そもそも本件の患者本人の意思は不明であり、また治療義務の限界に達していたとも言えないと判断した。そして、尊厳死の問題の抜本的な解決は司法ではなく、立法ないしガイドラインによるべきとした。理論的な論点を置くとしても、同じ裁判所でも家族の要請の有無について大きな評価の違いがあり、医療者の懸念を助長しているようにみえる。

最高裁決定は、治療中止を巡る一般的な基準は示さず、本件を単純な積極的な安楽死としては扱わず、気管内チューブの抜管、鎮痛剤投与、筋弛緩剤投与を一連の行為として評価し合法性を判断している。最高裁決定では、高裁判決の議論を前提としつつ、治療中止が正当化される場合の従来の議論である自己決定および治療の限界論を仮定

¹³ 佐伯 2004年、前掲注⑩。

した場合でも、今回の事例ではそもそも患者の状態が不確定な状況であったが故、治療中止の許容性を判断する以前の問題であるとする。「患者の余命を判断するために必要な脳波の検査をしておらず、発症からまだ2週間で回復の可能性や余命を的確に判断できる状況になかった」と述べる。すなわち同決定は、家族の要請の存在の可能性は肯定しつつも、本人の明確な意思が不明であるばかりではなく、「病状を適切に伝えた上での要請ではな(く,)患者の意思を推定した上での行為とは言えない」と高裁判決を維持した¹⁴。

この川崎協同病院事件も相変わらず結論は有罪なので、實際上治療中止が正当化される場合がありうるのか懸念を与えるものであることには変わりがない。いずれにせよ、裁判所の判断の前提には、前述のように刑法202条の存在を前提とすれば、自己決定だけでは治療中止を正当化不可能であり、少なくとも死期の切迫、回復不可能などの客観的事情が必要条件と判断したとされる。

3) 終末期医療プロセスガイドラインの改訂とアドバンスケアプランニング

¹⁴ 武藤眞朗, 「川崎協同病院事件最高裁決定」, 刑事法ジャーナル, (23) 83-90 (2010). 明示していないがこのことから患者の意思(自己決定権)を治療中止許容のための必要条件としており, 患者が意思を表明していない場合は, 家族の医師から本人の意思を推定する余地を残しているとする. 判例タイムズ解説 (No.1316 (2010/4/1)).

A) 2007年プロセス・ガイドライン策定

2006年に複数の高齢患者からの人工呼吸器を外したとする富山の射水市民病院をはじめ, 2000年前後からは, 治療の中止をめぐる刑事的な介入の報道が相次いだ. これらの事件を契機に医療界には大きな懸念が生まれ, このような状況に対処するための厚生労働省の「終末期医療の決定プロセスのあり方に関する検討会」が2007年1月から検討を開始した. そして2007年5月に初めてのガイドライン(終末期医療の決定プロセスに関するガイドラインが解説編とともに公表された(以下「プロセス・ガイドライン」と記す)).¹⁵ その後死の直前だけではなく, 死に至る人生の最終段階のケアをも充実される視点が重要だとして, 2015年3月に「人生の最終段階における医療」と変更した. そして2018年3月時点で, 1987年以降5年ごとに行われてきた終末期をめぐる国民及び医療者への意識調査を行うための検討会が改訂作業を行っている. まだ確定していないが, 従来の

¹⁵

<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2007/05/s0521-11.html>. このような厚生労働省によるガイドラインによる手続型アプローチに対しては, 実体論を逃げた結果で無意味だとする批判がある. 井田良「終末期医療における刑法の役割」ジュリスト1377号(2009/4/15). それに対して, 実際上は手続を遵守すれば刑事的介入はなくなり. 医療の問題として終末期のあるべき姿を論じられることになるとの反論がなされている. 辰井聡子「終末期医療とルール」の在り方」211-233頁(甲斐克則編著『終末期医療と医事法』(2013年)).

ように死の直前の医療に中心的に焦点をあてるあり方から、ケアの質向上のためにはより早い段階からの介護を含めたプロセスに軸足を移すことが重要であるという視点から改訂作業が進められている。

前述のように、日本の末期医療における特色として、患者本人に明確な意思表示がない場合が多く、臨床倫理委員会などサポート体制の多くの場合欠如しているためか単独の医師による「善意」ないし独断によって治療中止を判断および実施を行う場合が多いことなどがあげられる。その場合には、家族に対する説明も不十分なし誘導的なものとなる危険性が高く、それが内部告発を生む下地となっており、時にマスコミ報道、刑事介入を招くことになる。

内容は2ページに過ぎず、非常に簡潔なものである。まずケアのあり方として、3つのポイントを上げる。第1に、患者の決定の尊重と家族の思いの重要性、決定を支えるための医療者による情報提供と話し合いの重要性の確認である。第2は、決定は単独の医師による独断ではなく、多専門職のチームとして決定すべきとしている。最後は、患者と家族の肉体的・精神的な苦痛を緩和するケアの重要性とその改善努力である。

そして実際の終末期医療で問題となりうる患者の意思が確認できる場合とできない場合についての決定の手順を記す。(1) 患者の意思の確認ができる場合には、患者のインフォームドコンセントを基本として、単独ではなく多専門職のチームとして判断

を行うべきとする。そして患者の反対がなければ家族の関与も求めつつ、決定は文書化しておくこととしている。(2) 患者の意思の確認ができない場合については、家族等に意見を求めつつ患者の意向を推定し、そこから患者に最善の治療を行うべきとする。患者の意思の推定が不可能な場合は、家族との話し合いを行いつつ最善の治療を行うとしている。合意が困難な状況では、判断をサポートできる体制づくり(臨床倫理委員会等)を勧奨している。最初に紹介したケアのあり方にあるように、患者の意向を引き出すための十分なコミュニケーションを重視しつつ、最善の治療の決定を推奨するところに特徴がある。

この厚生労働省によるプロセス・ガイドライン以降、医師団体および医療関連学会などによって同種のガイドラインが公表されるに至った。

- 日本医師会、「終末期医療に関するガイドラインについて」(2008年)。
- 日本老年医学会「高齢者ケアの意思決定プロセスに関するガイドライン—人工的水分・栄養補給の導入を中心として」(2012年)
- 日本救急医学会・日本集中治療医学会・日本循環器学会「救急・集中治療における終末期医療に関するガイドライン～3学会からの提言～」(2014年)。

しかし終末期医療に直接かかわらない医療者が多いためか、その浸透率は必ずしも

高くない。例えば、2008年に実施されたある調査では、ガイドラインに対する看護師の認知率はやっと半数を超える程度(55.1%)に過ぎなかった¹⁶。学会などのものを含めいづれについても、利用率は約2割で、認知率は医師3割、看護師4割、施設介護職員5割に過ぎなかった。今後はいかに周知が図られるかが重要な課題となる。

B) 2018年改訂案とアドバンス・ケア・プランニング

アドバンス・ケア・プランニング(Advance Care Planning, まだ定訳ではないが「事前のケア計画」などと訳されている; 以下「ACP」と記す)¹⁷とは、終末期の医療やケアのあり方について医療およびケアチームと継続的に話し合い、患者の思い、そして家族の考え方を引き出し、最善のケアを提供するための繰り返しのプロセスである¹⁸。患者や家族の思いは、症状の状況その

¹⁶ 松井 美帆, 「終末期医療の決定プロセスに関するガイドラインと看護師のホスピス・緩和ケアの知識・実践の現況」, 生命倫理 19 卷 (2009) 1 号 p. 106-111. 「平成 29 年度人生の最終段階における医療に関する意識調査結果」(第 5 回人生の最終段階における医療の普及・啓発の在り方に関する検討会・資料 2-1(平成 30 年 2 月 23 日)).

¹⁷ 木澤 義之「アドバンス・ケア・プランニング:いのちの終わりについて話し合いを始める」(第 1 回 人生の最終段階における医療の普及・啓発の在り方に関する検討会 (平成 29 年 8 月 3 日, 資料 3)).

¹⁸ この点に関連し, 生命の価値への評価が前面に出てく際の懸念としてはいわゆる障碍からの視点 (Disability Perspectives) が

他によって変化することを正面から捉え, その揺れ動く思いに寄り添うとするための努力である。これは, 死の問題を直面することの困難さや, 将来の状況を予測することの困難さなどが複層的に存在しているため, より早い段階から話し合いを行い, 特定の治療法やケアについての希望だけではなく, ケアの目指すものや, 患者の心配事, 価値観, 大切にしていることなど一般的な考え方までケアに関わる人の中で情報共有し, より患者の希望に沿ったケアを提供しようとするものである。無理な延命や治療よりも, 最終段階では在宅の状況や介護施設での看取りが現実の選択である場合が急速に多くなっており, 医療だけではなく, 介護および在宅のケアにおける ACP のような事前の準備が重要となってくる。ケアチームからは今後の病状や老いの変化に伴う予測や考えられる状況について, 本人に伝え本人の判断の支援や思いを引き出す役割を担うという継続的かつ相互の話し合いのプロセスが理想とされる。情報を関係者で共有するとともに結果は文書化しておくとされている。海外の研究では, ACP を行うことによって本人や家族の満足度が増すという効果や, 本人の望まない治療の回避や自宅での最期を迎える可能性が高まるな

重要である。これは, 治療中止場面での重度の身体障害者による中止の自己決定に対する安易な許容の姿勢から指摘されるものである。See generally D Coleman & S Drake, *A disability perspective from the United States on the case of Ms B*, J. MED. ETHICS 2002;28:240-242.

どの効果が示されている¹⁹。

このような ACP の重要性が認識されてきたことを受け、プロセス・ガイドラインもいくつかの改訂が必要だとされ、2018 年 2 月末段階で、改訂作業の最終段階になっている。ケアのあり方について、(1) 上記の ACP の基本的な考え方を加えること、(2) 医療だけではなく在宅や介護の状況を想定していることを明確に位置づけること、(3) 単身世帯が急増する状況も想定し家族以外を含め信頼できる人²⁰の関与（用語としては用いないが、いわゆる持続的代理人や医療代理人的な存在）の重要性を明示すること、などが提案されている。これに合わせて、以下のような文言の修正、追加が提案されている。

現行プロセス・ガイドライン	改訂案
患者	<u>本人</u>
医療者と中心とする医療・ケアチーム	<u>介護者も含む</u> 医療・ケアチーム
家族	家族 <u>など信頼できる者</u>
--	<u>特定の家族等自らの意思を推定する者を本人が事前に定める</u>
複数の専門家からなる委員会	複数の専門家からなる <u>話し合いの場</u>

¹⁹ Detering, et a., *Advance care planning and advance directives: Literature review current through: Jun 2017*. (last updated: Mar 23, 2017) (available at <https://www.uptodate.com/contents/advance-care-planning-and-advance-directives>) (last visited on 02/26/2018).

²⁰ ここにはいわゆる「遠くの親戚」と呼ばれる状況への対応も想定されている。自分で判断できなくなった場合に、自分の意思を推定する者を事前に本人が定めて、それによって普段ケアに関わっていなかった親戚等による異議を防止しようという意図もないわけではないが、そのような状況の多くが普段ケアをできなかったことの罪悪感から発生している場合も多いことから、そのような主張が出てくる背景にも寄り添うことが重要であるとされている。

4) 終末期ケアをめぐる豪州 Victoria 州での議論

最後に豪州の最新の議論に目を向けると、前述のように 2017 年末に Victoria 州²¹が医師による介助死を認める「自発的な介助死法」(Voluntary Assisted Dying Act) を成立させ、1 年半後の施行に向け準備が進められている。北部準州で尊厳死法の成立後、早期に連邦議会によって覆されて以来約 20 年ぶりの制度化である。医師による致死薬の処方による死などを制度化の是非についての議会委員会による詳細なレポート²²、そして、法案作成に向けた関係

²¹ 豪州の人口は約 2300 万であるが、年間約 4 万件の死亡が治療の中止の結果であるとされている (WHITE ET, HEALTH LAW IN AUSTRALIA (2nd ed., 2014), at 547. 治療中止などによる死亡率が 28.6%との調査結果に年間死亡総数を掛け合わせたの推計である。

²² PARLIAMENT OF VICTORIA, LEGISLATIVE COUNCIL, LEGAL AND SOCIAL ISSUES COMMITTEE, INQUIRY INTO END OF LIFE CHOICE: FINAL REPORT (June 2016). See

者との徹底的なコンサルテーションなどを
経て成立した。同時に、緩和ケアの充実が
重要であるとの認識から、緩和ケア充実
に向けた大きな予算配分がなされている²³。

また 2016 年には、従来限定的だった終末
期医療における患者の意思の尊重を拡大す
るための「医学的治療計画および決定に関
する法」(Medical Treatment Planning
and Decisions Act 2016²⁴) が成立して
おり、緩和ケアを含めた終末期の医療やケ
アの充実について一定程度の努力の積み重ね
があったことによって、それらの努力によ
っても救われない存在に眼が届くようにな
り、立法に繋がった。前述のように緩和医
療の充実にもかかわらず、身体的および精
神的な苦痛 (spiritual pain)²⁵を除去でき

also MINISTERIAL ADVISORY PANEL ON
VOLUNTARY ASSISTED DYING: FINAL
REPORT (July 2017).

²³ 豪州の中では緩和ケアについて充実度
が高いとされている Victoria 州においても、
医師は自分たちの役割を依然として治療で
あると強く信じており、緩和ケアは敗北と
映り、緩和ケアの利用を妨げているといわ
れる。 See generally VICTORIA'S END OF
LIFE AND PALLIATIVE CARE FRAMEWORK;
ADVANCE CARE PLANNING - HAVE THE
CONVERSATION: A STRATEGY FOR
VICTORIAN HEALTH SERVICES 2014-2018.

²⁴ <http://www.legislation.vic.gov.au/>. 概要
については以下を参照。
[https://www2.health.vic.gov.au/
hospitals-and-health-services/patient-car
e/end-of-life-care/advance-care-planning
/medical-treatment-planning-and-decisi
ons-act](https://www2.health.vic.gov.au/hospitals-and-health-services/patient-care/end-of-life-care/advance-care-planning/medical-treatment-planning-and-decisions-act). (last visited on Fe. 25, 2018).

²⁵ 緩和ケア専門家は、介助死は自分たちの
専門分野の否定にもつながりうるので、新

ない患者等が一定割合存在すること、それ
が相当数の自殺者を生んでいる一因である
ことなどが影響したといわれている。また
自発的な介助死法では、合衆国などで用い
られる「尊厳」死という言葉をあえて避け
ている。同法の趣旨はあくまでも個人の選
択肢を広げるという点にあり、そのような
選択をしないことが「尊厳」に悖ることにな
ると印象を与えないための意識的な
選択であった。

2016 年改正法では、何よりも医療やケ
アのあり方について、従来の患者の最善の治
療提供モデル(Best Interests Model)から、
患者の選好や価値観を最重要視する
(Patients' Preferences & Values Model)へ
のパラダイムの展開である点が重要である
とされている。同法成立は 2016 年 11 月 24
日で、施行日は 2018 年 3 月 12 日である。
法制定の最大の目的は、従来複数の制定法
にまたがっていた判断能力がなくなった場
合の事前指示 (Advance Directive) 関連法
を 1 つの法律にまとめることによって、断
片的な状況を解消し、従来から医療者にあ
った複雑すぎて理解不能という不満に対応
することであった。同時に、人々が求める
形で内容的にも現代の意識と一貫したもの
になることが目指された。

内容的な特徴としては、改正前には現在
の病状に応じた事前指示しか法的効力が認
められていなかったものを、将来の発症す
る病に関しても事前指示書の法的効力を認

法に否定的な立場の者が多いといわれてい
る。

め、医療関係者にそれに従うことを明確に義務化した。事前指示の内容としても、具体的な治療法や心肺蘇生・人工栄養補給などについての希望を記し法的拘束力を持つ Instructional Directive (具体的指示書) と、より一般的な希望や本人の思いを記し判断の参考とされる Value Directive (人生観および一般的な希望) についての 2 種類のものである。これは諸外国などで 40 年前から採られているリビングウィルなどがその法制化にもかかわらず、十分浸透していないことの反省²⁶に基づき、人によっては自分が将来どのような状況を迎えるかわからない状況において、より一般的な希望を自分の代わりに判断することになる家族や友人に知らせておくことを目指すことによって、本人の希望に沿った決定を促進したいと考えたためである。そして、自分が判断できなくなった場合の医学的治療決定者 (代行判断者) (medical treatment

²⁶ Susan M. Wolf, Nancy Berlinger, & Bruce Jennings, *Forty Years of Work on End-of-Life Care—From Patients’ Rights to System Reform*, 372 N. Eng. J. Med. 7 (2015); Fagerlin & Schneider, *Enough: The Failure of the Living Will*, HASTINGS CENT REP. 2004 Mar-Apr;34(2):30-42.; Dresser, *Schiavo and Contemporary Myths About Death*, 61 U. MIAMI L. REV. 821 (2007). 過去 40 年間の末期医療改善の努力を分析した結果、判明したのは安らかな死を迎えるために患者の要請や希望に添うケアの提供は驚くほど困難であることであった。同様に自己決定論の限界については、マーシャ・ギャリソン「自己決定を飼いならす」樋口範雄編著『生命倫理と法』を参照。

decision maker) を任命しておくことができ、その判断に本人同様の権限を法的に与えることにしている。さらに、自らの判断を手助けしてもらいための「判断補助者」(support person) を任命しておくことが可能となっている。このような Victoria 州改正法の方向性は、法制化するかどうかの大きな違いはあるにせよ、日本のプロセス・ガイドラインの改訂で導入が議論された ACP の議論と同じものである。

このように豪州での議論においては、2016 年改正法、今般の自発的な介助死法、さらに緩和ケア向上に向けた改革など、医療者による様々な努力がみられる。もちろん法制化によって医療提供のあり方や医療者の考え方が一夜にして変わることはないであろうが、法の趣旨に添うよう真摯な努力をしている医療機関が出ていることは注目すべきである。入院時など初期段階で、医療者主導の最善の治療ではなく、どこまで積極的な治療を望むのか、緩和治療に専念するのかを最初にかつ確実に患者の気持ちをくみ取るようなシステムの変更をしているという。つまり具体的な法の規定の効果というよりも、法の求める患者中心のあり方という大きな方向性に合わせるために何が必要なのかを医療者自らが再検討している。そこには単に議会の多数決で決定されたというある種の形式的な手続きのみからではなく、それ以上に法の制定過程において大きな資源を投入して徹底的なコンサルテーションがなされたことが重要であっ

たとされている²⁷。

5) むすびにかえて

日本においては終末期の医療やケアに焦点を当てた特別な法制は存在しないが、法の不存在がどのようにケアの質に影響を与えているのかは不明である。しかし法により一般の市民や医療・介護専門職の意識を少しずつ変化させることや、また医療機関などのリーダーに提供体制などの変更に向かわせる契機となることも十分あろう。他方、法制定によって社会の意識、医療・ケアに関わる人々の意識を簡単に変えられるかということ、そうではないことは患者の権利や事前指示書をめぐる過去 40 年間の歴史を見れば明らかである。事前指示書をめぐって改正が行われ現代化・簡潔化が少なくとも法律の文言上実現した Victoria 州で今何が議論されているかということ、法制定はよりよい医療・ケア実現のための一歩に過ぎず、その理想をいかに現実の医療やケアの提供現場で実現するかが重要であり、これからが本当の意味で正念場だという危機感さえ生まれている²⁸。

だとすれば、日本においても法制化の有無にかかわらず、待ったなしの状況にある人生の最終段階における医療・ケアの提供体制をいかに充実させるかこそが最大の課題であり、そのためには、厚生労働省によ

るガイドラインの改訂のみならず、ありうる政策手法を最大限活用していくほかはないように思える。幸い来年度の診療報酬改訂においても、プロセス・ガイドラインなどの利用によって診療報酬が加算されることになったと報道されている。診療報酬による政策誘導も完全ではないことは従来から指摘されることではあるが²⁹、実際の政策策定状況においてそれしか選択肢が現実的にはない以上、そのような方向に舵をきったことは重要であろう。その政策誘導の成果を見極めたうえでいけば不断の改革が要請されるように思える。

²⁷ 自発的な介助死法案作成のための Victoria 州厚生省の委員会に関与した Mr. Julian Gardner 氏へのインタビューでの説明 (2018 年 2 月 21 日 (火))。

²⁸ Ms. Zoe Austin-Crowe 氏 (Senior Policy Advisory and Project Manager at Health Issues Centre) へのインタビューでの説明 (2018 年 2 月 23 日 (木))。

²⁹ 例えば、島崎謙治、『医療政策を問いなおす』(2015)を参照。