

厚生労働行政推進調査事業費（地域医療基盤開発推進研究事業）
分担研究報告書

患者等の「事前指示」の有効性等が争われた裁判例調査

研究分担者 熊田 均 （熊田弁護士事務所）
研究協力者 山下 陽子 （今池法律事務所）

本調査は、医療における「事前指示」を「患者（または親族）が意思表示できなくなった段階での医療行為について事前に意思を示すこと」と定義し、日本の裁判例を通じてその法的有効性に関する争点を分類・分析することを目的とした。分析視点は、①指示の方式（口頭・書面）、②主体（本人・家族）、③説明の有無と理解の程度、④指示の具体性、⑤適用場面（終末期か否か）、⑥法的効力の位置づけ（過失評価や契約上の義務など）の6点である。

裁判例の分析からは、口頭指示も認められるが立証責任の重さから書面化が望ましく、本人の意思が原則である一方、家族の意思が代理された事例ではその経緯の明確化が重要とされた。また、事前説明の不十分さによって同意が無効とされた例もあり、医師の説明責任と記録の重要性が浮き彫りとなった。さらに、抽象的な事前指示や曖昧な適用場面は、医療側の判断を困難にし法的リスクを高める可能性がある。

今後、身寄りのない人の増加に伴い、第三者を介した事前指示の提示や、医師の関与のない事前指示書の活用が進むと予想される。これに伴い、医師が直面する判断負担と法的リスクを軽減する制度的整備が求められる。

A. 研究目的

本調査では、「事前指示」を「患者（あるいは親族）が、意思表示ができなくなった段階での医療行為について、事前に外部に意思表示をすること」と定義した上で、事前指示の有効性が裁判で争われた事案を調査し、法的に争点となり得る要素について分類化を試みた。

B. 研究方法

1. 研究方法について

本判例調査では、「事前指示」を「患者が意思表示ができなくなった段階での医療行為について患者（あるいはその親族）が事前に外部に意思表示すること」と定義し、事前指示が直接・間接に争点となった日本の裁判例を収集し、要素ごとに分類した。

（2）分類要素の視点としては、概ね次の6点である。

- 1) 事前指示の方式、すなわち事前指示が口頭でなされたか、書面化されたかの視点
- 2) 事前指示の主体、すなわち事前指示が本人によるものか、家族によるものの視点
- 3) 事前指示の前提となる本人への説明、すなわち患者が意思表示する際に当該医療行為の内容や当該医療行為の実施、未実施を選択する利害得失を理解できていたかどうかの視点④
- 4) 事前指示の具体性、すなわち事前指示の対象となる医療行為がどの程度具体的に表示されていたかの視点
- 5) 事前指示の適用場面、すなわち適用場面が終末期であったか等の視点

6) 事前指示の法的効力の位置づけ、すなわち事前指示については直接の法制化がないため医師の医療行為が過失と評価されるのを妨げる事実(過失の評価障害事実)や医療契約の患者との関係の中で医療側の契約上の義務と評価する等の視点

C. 研究結果

1. 調査結果

抽出した裁判例を以下に示す。

【資料 P61～90】

事前指示の有効性が争われた裁判例:資料 P62～75.

事前指示の事前指示の有効性が争われた裁判例の一覧表:資料 P76～78.

意思決定が困難な人の医療同意に関する裁判例:資料 P79～87.

意思決定が困難な人の医療同意に関する裁判例の一覧表:資料 P88～89.

2. 結果の概要

(1) 事前指示の方式、すなわち事前指示が口頭でなされたか、書面化されたかの視点

【裁判例②、④】は事前指示の内容が書面化されておらず、事前指示の存在自体が争われた事案である。原告は、書面化されていないことを理由に事前指示はなかったと争ったが、裁判所はいずれの事案でも口頭での意思表示による事前指示を認めている。ただし、口頭での意思表示が認められるためには、医師の側で、意思表示がなされるに至った経過や具体的なやりとりの詳細を主張・立証する必要がある。カルテ上に詳細な記載がなく、具体的なやりとりの記憶も曖昧であるなど、意思表示の存在を裏付ける事実・証拠が十分に提出できないような場合は、立証責任を負う医師の主張が事実とは認められないリスクも相当程度覚悟しなければな

らない。従って、結論としては口頭での事前指示が認められる余地はあるものの、そもそも訴訟の場に持ち込まれること自体がリスクであるし、主張立証責任を負う医師の負担を考えれば、事前指示はその存在・内容を客観的に明確にするためにもやはり書面化しておくべきと考える。

(2) 事前指示の主体、すなわち事前指示が本人によるものか、家族によるものの視点

【裁判例③】は、急変時対応の意向は誰に確認をすべきであったかという点について、本人に意思確認ができる状態にあれば、医師は直接本人にその意向を確認すべきであるから、家族を介した方法による確認がなされていたとしても、それをもってして本人の有効な同意があったとはいえないと判断した。他方、【裁判例④】は、本人が意思確認できる状態にあったか否かについては詳細な検討をしないまま、長男によるDNRの意思表示を有効なものとして認定している。裁判例③と④では異なる判断がされているようにもみえるが、裁判例④ではそもそも原告が本人による事前指示の可否を争点としていなかった事情があり、この点が上記裁判所の判断に影響した可能性が考えられる。医療同意が一身専属的な権利であることからすれば、事前指示の主体はやはり本人を原則とすべきであると考え。やむを得ない事情により、家族等による事前指示の必要性がある場合には、事後的に事前指示の有効性が争われる場合に備え、本人による事前指示がなし得ない事情や家族による事前指示がなされるに至った経緯等を具体的に記録化するなどの工夫も有用ではないかと考える。

(3) 事前指示の前提となる本人への説明、すなわち患者が意思表示する際に当該医療行為の内容や当該医療行為の実施、未実施を選択する利害得失を理解できていたかどうかの視

点

【裁判例③】は、急変時に気管挿管をしなかったことが注意義務違反であると主張された事案である。医師は、救命措置を行わない旨の事前の同意があったと主張したが、裁判所は、有効な同意として認められるためには、本人が死を覚悟すべき状況での救命措置についての選択であることを認識できる程度に具体的な説明がされている必要があるが、本件では十分な説明が尽くされておらず、有効な同意がないにもかかわらず救命措置を行わなかったとして医師の過失を認めている。【裁判例①】は、人工呼吸器を装着しないことについての事前の同意の有無が争われた事案において、患者本人が医師の資格を有する者であり、急変時に人工呼吸器を装着しないことの利害得失を十分に理解していたとして、有効な同意があったことを認めている。また、【裁判例②】は、最初に心不全を発症してから約3年が経過しており、その間病態も悪化しており、本人も突然死のリスクを認識していたこと、中心静脈栄養がなければ命に係わる危険性があることを認識したうえで中心静脈栄養や人工呼吸器の装着等の救命処置を行わない方針に同意したと認定している。上記各裁判例は、患者の事前指示を表面的・形式的にとらえるのではなく、当該意思表示なされた経緯・状況、当該時点での患者の理解・認識の程度を有効性判断のための要素に取り込もうとするものと考えられる。このような考え方を前提とするのであれば、事前指示書を作成する際に、例えばそれが作成された経緯、患者への説明内容、提供された情報、患者の理解の程度を示す情報等の記載も併せて求めることにより、医師が事前指示書の有効性を判断する際の負担やリスク軽減を図ることができると考える。

(4) 事前指示の具体性、すなわち事前指示

の対象となる医療行為がどの程度具体的に表示されていたかの視点

【裁判例⑦】は、「在宅での看取り」の方針が本人、訪問看護事業所、主治医との間で確認されていた事案において、急変時に訪問看護師が救急搬送の指示をしたことが契約内容に違反するかが争われた。裁判所は、「在宅での看取り」の方針は合意がされていたとしても、急変時の対応は具体的に合意がされていなかったものであるから、DNAR 指示を含む合意としては成立していないとして原告の主張を排斥している。この事案は、「在宅での看取り」を確認したこと自体については患者側・医療従事者側で争いはなかったが、その具体的な内容について、患者は急変時にも心配措置はしないことを意味するものと理解していたのに対し、訪問看護事業所は看取りに至るまでの具体的な処置についての意思確認は未了と理解しており、認識に齟齬が生じていたことがその後の紛争に繋がったものである。このように事前指示の内容が抽象的・不明瞭であると、患者の真意が何であるかの判断を迫られる医療側の負担は相当なものであるし、かかる判断が事後的に親族から責任追及されるリスクも懸念される。従って、事前指示の対象となる医療行為については、抽象的・包括的な表現は避け、可能な限り具体的に特定し得るような表現とすることが望ましいと考える。

(5) 事前指示の適用場面、すなわち適用場面が終末期であったか等の視点

【裁判例⑤・⑥】は、患者側から終末期の延命治療は行わない希望が伝えられていた事案において、まだ回復の可能性がある状態を終末期と判断して酸素投与を行わなかった医師の不作为が過失であるとして争われた。第一審（裁判例⑤）は医師の主張を認めたのに対し、控訴審裁判所（裁判例⑥）は、急変時の患者の病態

は「どのような治療に対しても不可逆的な状態で改善の見通しがない状態にあったと認めることは困難」と認定し、事前指示が想定する終末期の状態にはなかったのであるから、酸素投与等の救命のための措置をとるべきであったにもかかわらずこれを行わなかったとして医師の過失を認めた。事前指示の内容自体には争いがないとしても、その適応場面であるか否かの判断を巡っても争いとなり得るため、事前指示がいかなる場面を想定した意思表示であるかについても、可能な限り具体的に特定するための工夫がされることが望ましいと考える。

(6) 事前指示の法的効力の位置づけ、すなわち事前指示については直接の法制化がないため医師の医療行為が過失と評価されるのを妨げる事実(過失の評価障害事実)や医療契約の患者との関係の中で医療側の契約上の義務と評価する等の視点

敢えて類型化するとすれば、ア：医師の医療行為が過失と評価されるのを妨げる事実(過失の評価障害事実)や、イ：患者との間の契約上の義務そのもの、と整理される。

ア 過失の評価根拠・障害事実 【裁判例①、②、③、④】は、救命処置を行わなかった医師の判断が診療行為における善管注意義務違反であるとの主張がなされたのに対し、医師側から、救命処置を行わないことは事前指示の内容に沿うものであり善管注意義務違反にはあたらないとの反論がされているが、裁判所は基本的には医師側主張の枠組みの中で事前指示を判断している。原告の請求を棄却した裁判例①、②、④では、事前指示の存在は、救命処置の不実施が過失と評価されるのを妨げる事実(過失の評価障害事実)として位置付けられているものと解される。

イ 契約上の義務 【裁判例⑦】は、「在宅での看取り」の方針が確認されていたにもかかわらず、

急変時に訪問看護師が救急搬送を指示したため病院で死亡する結果になったとして、訪問看護事業所の契約上の義務違反を問うた事案である。原告は、在宅での看取りの合意には、急変時に救急搬送を希望しないことも含まれており、これが契約上の義務の内容となっていたとの位置づけで請求を構成し、裁判所もこの枠組みの中で患者との合意の有無、その内容を判断しているものと考えられる(なお、結論としては、そもそも DNAR 指示を含む合意は成立していないとして原告の主張を排斥している)。

ウ 裁判例で指摘されたその他の位置づけ、役割 i 責任追及から医師を守る手段としての役割 【裁判例⑧】は、リビング・ウィル(尊厳死の宣言書)の登録及び管理を行う事業に公益性(公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律の一部を改正する法律第5条)が認められるかが争われた事案である。控訴審ではリビング・ウィルが果たす役割について、親族間で治療方針に対立があるケース等では医師が親族から事後的に責任追及をされるリスクがあるが、患者がリビング・ウィルを作成することによりそのリスクを相当程度軽減することができる、リビング・ウィルにはこれらリスクから医師等を守る手段として積極的な役割がある旨が示されている。ii 人格権として尊重されるべきもの 【裁判例①】は、本人の判断能力に問題がない状況で示された事前指示を「人格権の一内容として尊重されるべきもの」と位置付けている。他方、気管内チューブの抜管により治療を中止した医師が殺人罪に問われた川崎協同病院事件(刑事裁判)の控訴審判決(東京高等裁判所平成19年2月28日)は、終末期において患者自身が治療方針を決定することは憲法上保障された自己決定権といえるかという基本的な問題があるとの疑

間を呈した上で、患者が意識喪失する前の発言等は「そのような状況に至っていない段階での気楽なもの」であるから、実際に医療行為が行われる時点での推定的意思の確認は「フィクションにならざるを得ない」として、自己決定権の解釈だけで治療中止を適法とすることには限界があるとの考えを示している。民事裁判・刑事裁判の違いはあるとしても、医療行為における患者の自己決定権の位置づけや、その効力の程度については、未だ十分に整理がされているとはいえないように思われる。今後の裁判例の集積による整理が待たれる。

D. 考察

今後、身寄りのない人の割合が増加する中で、患者自身が医療行為を選択することができず、また患者の意思を家族が代わりに表明することもできないケースは増えていくものと思われる。そのような中で、医療行為の選択における患者の意思を示す手段として事前指示を利用する事案も増加していくものと見込まれ、中には医師が直接関与しない状況下で作成された事前指示書が本人以外の第三者を介して医師に提示されるような場合も想定される。このような場合、医師は作成の経緯を把握していないにもかかわらず、有効性の判断を迫られることになるが、事前指示の有効性は一義的に決まるものではない。記載内容のみならず、その作成過程や前提となる本人の理解の程度等も考慮要素となり得ることからすると、医師の負担は決して軽視できないものであるし、判断を誤った場合に事後的に法的責任を追及されるリスクをも背負うことになる。

事前指示が適切に活用されるためには、医師の負担やリスク軽減のための方策も併せて検討される必要があるものと考えられる。

E. 結論

今後、身寄りのない人の増加により、本人以外が作成した事前指示書が医師に提示されるケースが増加すると見込まれる。医師はその作成経緯を知らないまま有効性判断を求められ、法的責任を問われる可能性もある。事前指示の適切な活用のためには、医師の判断負担やリスクを軽減する制度的整備や、事前指示作成時の記録の明確化、説明内容の可視化など、実務上の支援体制の構築が今後ますます重要になると考えられる。

F. 研究発表

1. 論文発表

なし

2. 学会発表

村上 文子, 武藤 香織, 木矢 幸孝, 山崎 さやか, 熊田 均, 山縣 然太朗「高齢者等終身サポート事業者による医療に係る意向表明文書に関する調査－中間報告－」日本臨床倫理学会第12回年次大会 2025年3月16日

H. 知的財産権の出願・登録状況

なし

