

【理由】

本ガイドラインの提案は、WHO の1990年 Technical Report Series No.804 で明らかにされた緩和ケアの目標にも沿っているものと理解されるが、多くの国民に受け入れられるものと解する。

【付加意見】

ガイドラインの位置づけについては、前記①【付加意見】でも述べたとおりであるから、運用基準としてさらに具体化し、例えば病気や患者の類型ごとにガイドラインを設けること等が必要ではないかと考える。

例えば、末期癌患者の疼痛緩和に関するガイドライン、新生児、幼児の難病治療に関する終末期医療におけるガイドライン、認知症患者や精神病患者等の意思を表明できない患者の末期医療に関するガイドライン等々もさらに検討してはどうかと考える。

なお、現在、日本における疼痛の緩和のための薬剤の使用料が欧米諸国に比較して格段に少量であり、緩和ケアが不十分であることが指摘されている。したがって、疼痛や不快な症状の緩和に際しては、担当の医療従事者において適切に薬剤の使用及び管理をすることが可能となるようなガイドラインの充実を期すべきであると考ええる。

③ どのような場合であっても、「積極的安楽死」や自殺幫助等の死を目的とした行為は医療としては認められない。

【意見】

基本的に賛成する。

但し、ここで言うところの許されない医療行為としての「積極的安楽死」と許される医療行為（「消極的安楽死」ないしは「間接的安楽死」など）との境界についての定義付けが在るものと解される。

【理由】

ア 「死を目的とした行為」を患者本人以外の者が行うことは、殺人罪、嘱託殺人罪などの犯罪行為に当たるので、係る行為を適法とするためには、一定の法的根拠を必要とするが、法律学説及び裁判例においては、「『間接的（積極的）安楽死』または『治療型安楽死』などといわれる鎮痛剤の段階的投与も、最終的には『最後の一服』で絶命する可能性があることを承知で投与するのであるから、本人の真摯な要求があるときには、インフォームドコンセントが確保されていることを前提にして、刑法202条（同

意殺人罪)の違法性が一定程度減少し、残された違法性についても、耐え難い苦痛から解放されたいという患者側の緊急状態の存在、眼前に患者への治療行為としての対応を迫られているという医師側の緊急事態の存在、方法的にもそれまでになされてきた手段と質的に変わらないものを提供することなどを考慮して(刑法37条1項の緊急避難の準用)から正当化を認めるべきである(甲斐克則「安楽死と刑法」現代刑事法2003年5巻9号111頁参照)」とする論拠によって(東海大学事件横浜地裁判決も同趣旨であると解される)許容される医療行為と、このような要件を備えない「(直接的)積極的安楽死」があるという形で議論が展開されている。したがって、係る法律用語・用例の問題と、ガイドラインにおける「積極的安楽死」という用語について、その内容を具体的に明らかにしておく必要があるものと解される。

イ この点、平成16年7月に厚生労働省が公表した「終末期医療に関する調査等検討会報告書—今後の終末期医療の在り方について—」においては、積極的安楽死とは、「あらゆる苦痛から解放され安楽になるために医師によって積極的な方法で生命を短縮させるような方法」と定義付けしている。そこで、係る定義を、許されない医療行為としての基準として用いることになるのであろうか。

一方、同報告書は、医療関係者等に対するアンケート調査を実施した結果、痛みを伴う末期状態(死期が6か月程度よりも短い期間)の患者になった場合や持続的植物状態の患者となった場合に、単なる延命医療はやめたほうがよいという回答が多数の意見を占めたとしているが、ここで単なる延命医療の中止の例として、人工呼吸器等生命の維持のために特別に用いられる治療の中止を挙げている。また、WHOにおける緩和ケアの要件にしたがえば、「苦痛緩和を意図して行われる鎮静は、たとえその結果において死期を早めることが予想されるにしても(副作用として死期を早める結果になると予想される場合であっても)、ほかによりよい治療の選択肢がなければ、医療行為として行われるべきであると解釈されている(田村恵子「ターミナルケア」金芳堂2004年9月刊、「生命倫理と医療倫理」85頁参照)。これらのことからすれば、東海大学事件判決で「間接的安楽死」とされた方法による医療行為は、医学界においては禁止されるべき「積極的安楽死」の範疇には含まれないものと考えられる。

これらの医学界における議論と判例における「積極的安楽死」の定義とを噛み合わせる必要があるものと考えられる。

2 終末期医療及びケアの方針の決定手続

終末期医療及びケアの方針の決定手続は次によるものとする。

(1) 患者の意思の確認ができる場合

- ① 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。

【意見】

基本的に賛成である。

但し、①「終末期」の定義（いかなる場合に、本ガイドラインに拠ることができるかという、その要件の問題）、②患者の意思の確認方法、③患者の意思と異なった医療を施した場合の責任問題（免責の要件）、④患者の意思が不合理な場合の医師及び医療機関が取るべき措置、⑤患者の表明した意思が医師又はその所属する医療機関の方針や信念と基本的に反する場合、医師及び医療機関が取るべき措置などについて、さらに規定を置き、基準を明らかにすべきものとする。

【補足意見】

ア 本設問の前提条件である「患者の意思の確認ができる場合」の意味及びその認定について

- (1) 終末期における治療内容は、患者の自己決定権に基づく意思を基本とし、この自己決定権に基づく意思が最大限尊重されるべきものでなければならない。

そうすると、「患者の意思の確認ができる場合」とは、患者が、医療従事者側から提供された医療内容を正しく理解し、疑義があればこれをただし、要望があればこれを伝えるなどして合意に達した場合に、患者においてこれを受容する意思決定ができる状況にあることを意味する

したがって、この合意は、その後の医療内容を規制し、これを有効ならしめるための前提要件であるから、患者がこのような判断能力（意思決定能力）を有しているかどうかの判定は極めて重要である。

ところで、終末期医療における医療内容の詳細は、患者にとって、自らの死を前提とした極めて深刻なものであり、また、それに基づいて行う患者自身の決断も容易でないことが多いであろう。したがって、このような患者の判断能力がどの段階でどのように判定されるかは、能力の有無に大きな影響を及ぼす。

終末期においても、意思は清明であって、最終未即ち死に至るまで変動することがない気丈な患者もいるであろう（例えば、村上國男著、「ターミナルケア・ガイド」関西看護出版、第10章の症例1ないし3）が、終末期にある患者の多くは、身体的には勿論のこと、精神的にも多大のダメージを受けた状況にあるのが通常であるから、この時点で、患者が、一見判断能力を有しているように見えても、医療者側との間において、終末期医療やケアの内容、方針等について、これを正しく理解し、説明と納得のもとに、自由な意思決定ができると即断するのは危険であろう。とりわけ、医療従事者側の説明、開示の内容が病状の進捗等について、いろいろな場合を想定して、微に入り細にわたって行われるような場合には尚更である。

- (2) このような点を考慮すると、「患者の意思の確認ができる場合」の認定に当たっては、次のようなことを提案したい。

第1に、終末期における「患者の意思確認」の判断に当たっては、患者の心情、希望、生き方などについて理解し、患者が最も信頼している者（多くは近親の家族）、任意後見契約がある場合には任意後見受任者等の立会権などを認めて、これらの者の説明や意見をも踏まえて判断するのが相当である（田村恵子前記「ターミナルケア」、金芳堂刊「生命倫理と医療倫理」80～81頁では「緩和ケアとは。治癒を目的とした治療に反応しなくなった疾患を持つ患者に対し行われる積極的で全人的なケアであり、痛みや他の症状のコントロール、並びに心理的、社会的及び霊的(spiritual)な諸問題のコントロールが最も重要な課題になる。緩和ケアの最終目標は、患者とその家族にとってできるかぎり良好なQOLを実現することである。」(WHOの1990年 Technical Report No. 804)と述べられていることも参照)

第2に、この意思能力の判断は、人の心理に関わる法的価値判断であり、医療倫理に直接係わるものではないから、必ずしも、医療方針の説明や決定に当たる「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」と同一でなければならないものではなからう。

むしろ、この判定をするに当たっては、近親者の説明や患者の日頃の行動なども問題になりうるから、法的な専門職種者の関与も望ましいといえよう。

第3に、終末期医療における患者の意思能力の判定は、その判定の時期如何によって、結論に大きな影響を及ぼすことが少なくないであろう。

本ガイドラインの「終末期医療」にいう「終末期」とは、どの程度の期間（タイムスパン）を想定しているのか、タイムスパンが問題なのか

その症状の状態が問題なのか、必ずしも明らかではない。

医療技術が急速に進歩しつつある今日、余命判定の正確度は高まりつつあるが、ここでは、一応「1年程度から数日まで」を念頭において考えると、医療従事者は、この期間における可能な限り早い段階において、患者の精神状態が最も清明である時期を選んで、その意思能力を判定し、医療及びケアについて話し合いを行うのが相当である。また、認知症などに見られる知的水準が変動するような患者については、最も良好な時期を選んで行うのが望ましいと考える。

- (3) 上記のとおり、終末期における患者の意思能力に関する判断は、終末期特有の事情を考慮して慎重に行われなければならないが、そのことは、患者の知的水準が高度でなければならないことを意味するものではない。

終末期医療は、事柄の性質上患者の精神、身体のほか、生命に直接関わるものであり、それ故に、患者の自己決定権を最大限尊重して決すべきものであるから、経済的利害を判断する能力などとはその様相を異にしている。それ故に、患者が後見開始の審判を受けた被後見人であるからといって、当然に「患者の意思が確認できる場合」に当たらない、と即断するのは相当でない。

- (4) 終末期の患者が、単独では「患者の意思の確認ができる場合」に当たらないように見えても、上記第1に記載した立会人などの介添えや支援を受け、これらの人の適切かつ強力な助力により、自分に対する医療行為の意味をそれなりに理解し、これを受容する態度を表示したときは、「患者の意思の確認ができる場合」に当たるものと解することができる場合もあると思われるが、その認定は慎重であるべきである。（1990年6月25日米国連邦裁判所は、ナンシー・クルーザン事件において、「本人がこのような場合には、死にたいという意思を示していたという明白な証拠がない限り、州はその人を生かしておくことができる。」と判決したが、これは本人の意思を推定して治療の中止を認めたものと解されるが、結局本人の意思を直接確認する方法ではなく、ナンシーの健康時の意思を知る友人の証言により、水分・栄養補給チューブの除去を許可する決定が裁判所によってなされ、ホスピス病床にて水分・栄養補給以外のケアを施されチューブの除去後12日後死亡したという事例である。本人の意思の確認は、「時間の経過、病状の変化、医学的評価の変更に応じて、その都度説明し患者の意思の再確認を行うことが必要である。」という下記②の本ガイドラインの提案に鑑みると、上記のような健康時における本人の意思を友人の証言で終末期における「本人の

意思の確認及び推定」とすることについては、疑問がないわけでもないから、その確認ないしは推定は慎重に行うべきである）。

- (5) また、患者が、医療・ケアチームに対し、治療方針に関する話し合い及びそれに基づく合意、即ちインフォームドコンセントに関する権限を特定の第三者（上記（2）の第1に掲記した者など）に委ねる旨の申し出を行い、医療・ケアチームもこれが患者本人の真意であると認め、また、当該第三者も患者の申し出を受諾し、医療・ケアチームと当該第三者との間に医療行為に関する交渉、合意がされた場合に、この合意を患者の意思に基づくものとしてよいか否かについては、慎重な配慮が必要である。

患者が、第三者に上記事務を委ねようとする場合、その動機、理由には様々なものがありうる。患者自身が医療やケアについて格別の希望や意思を有しておらず、例えばそのようなことを思考し判断すること自体面倒であるとして、交渉、判断のすべてを第三者に委ねるとしたのであれば、患者が終末医療について自己決定権に基づいて一定の意思を表明したと評価することはできない。したがって、このような場合には、たとえ第三者との間に合意が成立したとしても、その合意が患者の意思に基づくものであるということとはできない。

しかし、終末期にある患者が、体力、気力とも衰退し、或いは肉体的疼痛、精神的苦痛その他不快症状等のために、思考力、判断力が相当低下していることを自覚し、日頃から最も厚い信頼をおいている家族（例えば配偶者）の交渉力及び判断力に従うのが、自分にとって最善の方法であるとの明確な意思に基づいて、その家族に上記の事務を委託した場合において、両者間に十分な交渉が行われ、インフォームドコンセントが成立したときには、その合意は、患者の意思に基づいたものとしてよいのではなかろうか。

患者が第三者に対し、上記事務を委託しようとする動機にはこのような場合以外に、例えば、家族の経済的負担を慮ってするなど様々な態様があり得るが、要は、患者自身の自己決定権の行使と評することができるか否かという多分に法的な価値判断によって決せられることになる。

なお、このことと関連して、患者が自己の医療行為の採用、変更、中止等すべての措置に関する判断を医療行為者に委ねる旨を申し出た場合はどうであろうか。患者の意思は明示されたともいえようが、この意思は、患者と医療従事者との二者対置関係を前提とした患者の自己決定権に基づくインフォームドコンセントの基本原則になじまないものであるから、後記(2)の患者の意思確認ができない場合に準じて取り扱うのが相当であ

ろう。

イ 「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、多専門職種の医療従事者から構成される医療・ケアチームをして行う。」との点について

(1) 説明責任の主体の明確化

ガイドラインが言うところの、「多専門職種の医療従事者から構成される医療・ケアチームをして行う」ものは、患者の意思の確認を行うというものであると解される。

具体的には、主治医を含む複数の医師による、患者の意思の確認とその確認方法、確認の結果得られた患者の意思にしたがって医療行為を行うことの合理性の確認を、「多専門職種の医療従事者から構成される医療・ケアチームをして行う」ものと解される。患者自身に対する治療方針の説明は、主治医の責任として行うべきものであって、主治医以外の者が、（治療経緯をつぶさに見ないで）責任をもって口を差し挟むべきではないものと解する。治療方針以外の事項に関しては、主治医以外の者は助言を与えるとは解したほうがよいのではないかと考える。多専門職種の医療従事者から構成される医療・ケアチームの責任で説明が行われるものと考えべきではない（最終的には主治医が説明に関して責任を負担する者であって、医療・ケアチームのメンバーによる説明は、主治医の説明を分担・補充するものであると解する）。

(2) 患者への事前の説明ないし予告については、後記②の補足意見を参照されたい。

② 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い、その内容を文書にまとめておくものとする。
上記の場合は、時間の経過、病状の変化、医学的評価の変更に応じて、その都度説明し患者の意思の再確認を行うことが必要である。

【意見】

基本的に賛成である。

なお、上記で、「文書にまとめておくものとする。」とは「カルテ等の文書に記録しておかねばならない。」でよいと解する。また、再確認の都度、これを「カルテに記載するなどして文書に記録する」ものとするのがよいと

解する。

【補足意見】

ここにいう、治療方針とは、「患者が意思能力を有している段階で行われた医療従事者との話し合いで決定された事項（方針）が、その後患者の病状悪化等により、判断能力を失った後においても、一定の条件の下に、その効力を有しており、かつ、その治療方針には延命措置の中止、安楽死等（緩和ケアに係る医療措置を含み、積極的安楽死に関する措置を除く）に関する事項も包含されること」を前提として、以下意見を補足する。

- (1) 医療には、常に不確実性が内在する。したがって、治療方針の決定に当たっては、患者と医療従事者との間において、予想されるあらゆる可能性について、十分な話し合いを行い、病態の変動に対応した治療方法等について、あくまでも患者の自立的意思決定が図られるよう配慮すべきである。患者は、一縷の可能性に望みのすべてを託そうとする場合も少なくないであろう。その意味で、医療従事者は、患者側と、延命措置の中止等（緩和ケアに係る医療的措置を含む）に関する事項を協議する場合には、慎重な配慮が必要である。

このことに関連して、延命措置の中止や安楽死等に関する事項については、医療従事者側から積極的に質問すべきでないとの指摘もある（浅井篤他 医療倫理146ページ）。しかし、この問題を、医療従事者側から提起してはならないと考える必要はない。

- (2) 患者と医療従事者との間の話し合いは、ゆとりある雰囲気の中で詳細かつ懇切に行われることが必要である。また、患者側の立場からすれば、意思表示をすべき事項のすべてについて、即座に決断できない場合も少なくないであろうから、事情が許す限り、この話し合いは、複数回に分けて行われるのが望ましい。医療・ケアチームの規模・陣容等から、このようなことが困難な場合には、構成員の一部との間に、いわば準備的話し合いを設けることも考えられる。

一見複雑迂遠であるように見えても、このような対応がされることにより、患者の医療従事者に対する信頼関係が高まり、真の合意が形成され、ひいては医療紛争の防止にも役立つであろう。

- (3) 両者間で形成された合意は、その重要な事項を成文化した上で、双方でこれを再度確認しておくことが望ましいが、患者の容態如何によっては、また、その精神状態に鑑みれば、双方の署名のあるものとして確認文書を作成することは困難であるかもしれない。

治療の過程で予想されるあらゆる可能性、病態の変動に対応した治療方針やこれらに関する患者側の要望などを逐一記載することはできないし、また必要はないと考える。

とりわけ終末期医療においては、多くの不確実性が内在するから、その記載は甚だ煩瑣であるばかりでなく、無益であることも多く、また、細部に関し成文化されていなかった事態が生じたときには、その都度細部にわたって協議しなければ先に進めないというものでもないと解されるから、結局、ここにいう成文化されるべき事項は、患者側についていえば、概ね、①患者自身が抱えている自己の疾病に対する大局的な見解、②希望する医療行為の概要、③最終末期における治療ないし措置についての所見、希望があるときはその概括的内容等が考えられるが、なお検討を要するものとする。

(2) 患者の意思の確認ができない場合

患者の意思確認ができない場合には、次のような手順により、医療・ケアチームの中で慎重な判断を行う必要がある。

- ① 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。

【意見】

患者の意思が直ちに確認できない場合であっても、原則として、患者の意思が推定できる場合には、その意思を尊重すべきであると考えられる。

ただ、患者の推定意思というのは、将来何らかの選択をしなければならない状況に至った場合を想定し、その場合にどのような意思決定をするかということであって、現実にもそのような状況に至ったときに、従前に考えていたとおりの意思決定をするとは限らない。したがって、患者の推定意思の尊重には限界があるといわなければならない。また、患者の推定意思が必ずしも合理的な選択であるとはいえないような場合には、患者の推定意思に従わなくてもよいのではないかと考える。ただ、その場合に選択された治療方針が客観的にみて、患者に最善のものでなければならないであろう。そのためには、②・③で後述するように、複数の専門家による慎重な判断が求められるであろう。

なお、家族の中で患者の推定意思について意見がくいちがっている場合には、患者の推定意思は明らかでないとして判断すべきであろう。

② 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。

【意見】

患者の意思が推定できない場合には、原則として、家族等の助言を参考にするべきであると考えます。

患者の家族が複数であって、その間に意見のくいちがいがある場合に、どのように考えるべきであるかも重要な問題である。患者の父母、子など近親者の意見が他の家族の意見よりも尊重されるべきであろう。

また、患者の家族の意見が宗教その他特定の信念に基づく場合には、患者の意見について、慎重に判断しなければならない。少なくとも、客観的にみて、患者にとって最善の治療方針であると考えられるものでなければならないであろう。

家族等の助言を参考にして、医療機関において判断する場合においても、複数の専門家(少なくとも2人以上)の判断に基づいて治療方針が決定されることが望ましいと考える。たとえば、病院などにおいては、外部の第三者を加えた委員会などで、治療方針を決定することが考えられるであろう。

【理由】

法的な見解としては、あくまで患者本人の表明された意思に基づく同意（インフォームド・コンセント）がない限り、家族等（他人）の意見に基づいて行ったとしても、この他人の意見や同意は、本人の同意に置き換えることはできないから、現行法の下では、医師や医療機関等の行為が「本人の同意に基づき」違法性が阻却されるものと扱うことはできないという帰結になるものと解される。医師等の行為は、正当業務行為又は緊急行為として違法性が阻却されると解さざるを得ない。家族等の同意や助言はあくまで、助言ないしは参考意見であって、これによって、違法性が当然に阻却されるものではない。このことを、ガイドラインは示しているものと解される。

このような不安定な状況を解消するためには、本人に代わって代諾する権限を有する者を法定するなど（例えば、米国イリノイ州法ほか各州法における代行決定権者の法定やフランス法等）の立法的解決が望ましいと解される。但し、その場合の代諾権者(surrogate や la personne de confiance)の位置づけ、権限、義務、行使の要件、手続きなどについてはなお検討を要するものと解する。もっとも、本人の意思がまったく推定さえできない場合に、係る代行決定権者を定めたとしても如何様にこの者がその権限（又は義務）を遂行できるのかは問題ではあるが、医療機関としては、係る代行決定権者の言を合理的に信用した場合には、その決定に従って施術した場合又はしなかった場合でも免責される

という意味で、係る代行決定権者に関する規定を法令に設けることは意味があるものと解される（本人の意思が何であるかの詮索を医師や医療機関のリスクで行わせるべきではないと解されるので）。

③ 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。

【意見】

家族がいない場合、あるいは、いてもその意見が表明されない場合には、患者にとっての最善の治療方針がとられなければならない。その場合には、複数の専門家（少なくとも2人以上）の判断に基づいて治療方針が決定されることが望ましいと考える。たとえば、病院などにおいては、外部の第三者を加えた委員会などで、治療方針を決定することや主治医らによって決定された方針の承認がなされることが考えられるであろう。

【理由】

前記のとおり、本人の意思決定によることができない場合（患者本人の意思が推定できない場合）、本人に代わって意思決定する（医療機関が合理的に決定した治療方針に同意する）権限（及び義務までを付加するかは問題である）を有する者を法定し、そのものの同意を経て治療を実施するあるいは行わないという法的整備がなされるべきであると考えられる。しかし、係る整備が未了である現状において、また、そのような法的整備がなされた場合であっても、家族等がいない患者や家族等（代行権限を授けられた者を含む）がその権限を行使しない場合には、いわば制度が適用されない空白の事態が生まれるので、これに対する手当てを考えておく必要がある。

そのような法的制度が未整備である現状の下では、上記のようなガイドラインによる解決でやむをえないと思われる。代行決定権者を法定する制度を整備する場合には、家族等がいない場合や代行決定権者がその権限を行使しないときには、家庭裁判所が（公的）代行決定権者（＝医療行為に関する後見人）を選任するというやり方も考えられる。

企図されているガイドラインは専ら医師や医療機関に対し向けられた一種の医療倫理の具体化措置であると考えられるので、現状では、このような形での基準の明確化で仕方がないものと考えられるし、家族等以外の第三者の代諾権者を認める法制度の下であっても、結局のところ、「医療機関が合理的に決定した治療方針や治療方法に反対することは事実上困難である」とも解されるから、多くの場合は、本ガイドラインのような基準に従って処置さ

れるものと解してよいのではないか。

(3) 多専門職種からなる委員会の設置

上記(1)、(2)の場合において、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。

【意見】

基本的に賛成。

なお、場合によっては、そのような特別の委員会には、医療従事者以外の専門職種者の参画を得ることとすべきであり、宗教や倫理に関する専門家や法律専門家の関与があつてよいものと考えられる。但し、常にこのような当該医療機関の部外者が個々のケースにおいて判定に加わらなければならないものではなく、当該医療機関における具体的な判定基準の策定やその実施状況のレビューに参画するという点でよいのではないかと考える

上記の特別の委員会を要する場合として、(a) 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、又は、(b) 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のほか、どのような場合があるか、さらに検討を要する。

多専門職種からなる委員会の性格について、助言機関とすることについては、現在のところやむを得ないと解されるが、以下のような事情をなお検討したうえ、終末期医療に関する立法的解決が図られる場合は、係る委員会の法律上の性格、権限及び義務等を明らかにすべきである。

【理由】

上記のような場合、即ち「終末期」における医療行為の内容の決定、変更、中止などは結局、予め患者の同意や指示が明確でない場合には、「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」に当たることが多いものと考えられる。そのような場合、特別の委員会（病院内に設置された倫理委員会）に意見を聞いて治療行為を行なうことは、既にわが国の多くの病院で実施されているものであり、したがって実施可能であると考えられる。昨今の報道で明らかになった、このような倫理委員会に諮らず行なわれた生体腎移植

の例に鑑みれば、「終末期医療」の場面で、医療行為の決定、変更、中止などに関する困難な判断を、倫理委員会が設けた基準にしたがってかつその承認の下に行うことは、国民の医療に対する信頼の確保のために必要である。そうすると、委員会に諮ることが規範性を有することになり、その場合の委員会の(法的)性格をどのようにするかが、次の問題となるので、以下のような意見を述べる。

(1) 終局的には、係る倫理委員会の法的性格に関しても、立法的解決をはかるべきである(法的性格を明らかにすべきである)と考える。

① 一定の要件が満たされ、当該委員会の意見・承認にしたがって医療行為を行った場合、医師としての善管注意義務が果たされたことの重要な要素として考慮されることを、立法的に明らかにすべきである。その場合、当該医療機関内に設置される委員会の性格、権限等について(どこまでできるかや、義務であるか等について)、立法的に明らかにしておくべきである。

② 当該委員会は、全国的な組織である必要はなく、当該医療機関ごとに設置されれば足りるが、設置基準、構成員の条件、判断基準などは、法令に基づいた全国一律的なものであるべきであり、その基準にしたがって構成された委員会による所定の基準に従った判断に従う限り、医師らは治療方針の選択については善管注意義務を果たしたものと推定されることを、明らかにすべきである(その意見や承認を得たから当然・無条件に免責されるとは言い難いが)。

(2) 立法的解決に至るまで時間が必要と思われるので、それまでの間は、本提案(ガイドライン)は有効であると考え。また、立法的にその性格や権限などが明らかにされない以上、現段階では、係る特別の委員会は助言を与える機関とせざるを得ないものと考えから、係る委員会は検討・助言を行なうとする本提案に賛成する。

これらガイドラインに準じた基準を法律化する場合には、複数の専門職からなる委員会の性格について、単なる助言機関ではなく、医療及びケアチームが取ろうとする治療方針について審査・承認を与える機関とすることも可能である。しかし、そうした場合、承認を与えたことによつて法的責任を追究される可能性もあることや、与えられた承認の取り消しや撤回の問題がさらに発生することも考えられ、その性格や権限についてはさらに検討を要するものと考え。

(3) ガイドラインにおける助言機関としての特別の委員会を設置する場合における、更なる論点としては、次の点が考えられる。

① 治療方針等について委員会が検討・助言を行うに当たっての基準、手続