

第12 患者の人権（医療と人権）

1 患者中心の医療の確立

医療と人権の問題を考えるに当たっては、患者中心の医療という視点が重要である。安全で質の高い医療を実現するには、患者の権利を中心に据えた医療を確立するという発想が求められる。

2 医療基本法の制定にむけて

(1) インフォームド・コンセント

患者は、医療を受ける際に、自己の病状、医療行為の目的・方法・危険性、代替的治療法等について、正しい説明を受け理解した上で、自主的に選択・同意・拒否できる。インフォームド・コンセントの法理は、患者・医療者間に真の信頼関係を構築し、医療の科学性・安全性・公開性を高めるため不可欠である。

1999（平成11）年12月の第3次医療法改正にて、適切な説明が医師等の努力義務として定められたが、一定の限界はあり、インフォームド・コンセントの法理にもとづく患者の自己決定権を法律上明確にする必要がある。

(2) 診療記録開示請求権

患者の自己決定権を確立するためには、患者に対する診療記録の開示が不可欠である。診療記録は、患者の個人情報に記載するものであり、当然に自己情報コントロール権の対象となる。

2003（平成15）年5月、個人情報保護法関連5法が成立したことから、同年9月、厚労省は「診療情報の提供等に関する指針」を公表した。日本医師会等の各種団体や各医療機関でも開示指針が定められる等して、診療記録の開示は定着しつつある。他方、今なお、高額な開示費用を請求したり、開示理由を尋ねたりする等、手続上・事実上の障壁があるケースも少なくないとの指摘もある。

診療記録の開示請求権は患者の権利であることを明確に認めるべきである。

(3) 医療基本法制定の必要性

患者の権利保障を医療現場の隅々にまで行き渡らせ、患者の人権を真に確立するためには、上記(1)・(2)のほか、最善で安全な医療を受ける権利、医療に参加する権利等の患者の諸権利を中心に据えた「医療基本法」の制定が必要である。

ことに、近年、勤務医の不足及び過労死・過重労働、地域や診療科目による医師の偏在、重症患者の救急搬送受け入れ拒否等が、報道されている。その一因としては、1980（昭和55）年以降、国が実施してきた医療費抑制政策により、医療体制の整備に十分な予算措置がとられてこなかったことが指摘されている。例えば、勤務医の劣悪な労働環境は、安全で質の高い医療を受ける権利を脅かすことにつながる。昨今では、経済的な理由により医療機関の受診を控えざるをえない患者の存在すら指摘されている。「医療基本法」は、適切な医療体制の提供が国・自治体の責務であることを改めて明示するためにも、必要である。

日弁連は、1992（平成4）年第35回人権擁護大会にて「患者の権利の確立に関する宣言」を、2008（平成20）年第51回人権擁護大会にて「安全で質の高い医療を受ける権利の実現に関する宣言」を採択し、「患者の権利法」の制定が必要であるとした。2009（平成21）年4月、厚労省審議会「ハンセン病問題に関する検証会議の提言に基づく再発防止検討会（ロードマップ委員会）」は、患者の権利擁護を中心とした医療基本法の制定を提言した。2011（平成23）年10月、日弁連第54回人権擁護大会は「患者の権利に関する法律の制定を求める決議」を採択し、2013（平成25）年9月には市民団体「患者の権利法を作る会」が「医療基本法要綱案」を公表している。日本医師会医事法関係検討委員会は、2012（平成24）年3月に「『医療基本法』の制定に向けた具体的提言」を、2016（平成28）年6月に「医療基本法（仮称）にもとづく医事法制の整備について」を

答申している。このように、患者側・医療側の双方から、患者の諸権利を中心に据えて、国、地方公共団体、医療施設開設者、医療従事者、事業者、保険者及び国民の各責務を整理・整備する「医療基本法」の制定を求める声が高まっている。

我々も、患者の権利を基盤とした「医療基本法」制定に向けて努力していく必要がある。

3 医療事故の再発防止と被害救済のために

(1) 医療事故防止対策の現状と課題

1999（平成11）年以降、医療事故報道が相次いだことを契機に、医療界において医療安全対策が重視されるようになった。2002（平成14）年8月の医療法施行規則一部改正により、医療機関の管理者に医療安全管理体制の確保が義務付けられ、2004（平成16）年9月の医療法施行規則一部改正により、特定機能病院等に重大な医療事件事例の報告が義務付けられた。2004（平成16）年には日本医療機能評価機構が医療事故情報収集を開始した。2005（平成17）年には「診療行為に関連した死亡の調査分析モデル事業」が開始された。

医療安全を実現するためには、医療事故の原因分析と再発防止のための制度を整備することが不可欠であって、日弁連も、第51回人権擁護大会（2008〔平成20〕年）で採択された「安全で質の高い医療を受ける権利の実現に関する宣言」にて、医療機関の内外に公正な医療事故調査制度を整備することを求めている。

2008（平成20）年6月、厚労省は「医療安全調査委員会設置法案（仮称）大綱案」を公表したが、政権交代に伴い頓挫し、2013（平成25）年5月になり、厚労省内の検討部会が「医療事故に係る調査の仕組み等に関する基本的なあり方」をとりまとめた。同年10月、日弁連は、「医療事故に係る調査の仕組み等に関する基本的なあり方」に関する意見書を公表した。そして、2014（平成26）年7月改正、翌2015年（平成27年）10月施行の医療法にて医療事故調査制度が法制化され、医療機関に医療事故（死亡・死産事故）発生時の院内事故調査及び第三者機関（医療事故調査・支援センター）への報告が義務付けられるに至った。しかし、センターへの報告件数は施行開始1年目388件、2年目は363件にとどまり、制度開始前に想定されていた年間件数の2～3割に過ぎない。さらに、報告された院内事故調査のうち25%では、調査委員会に外部委員が参加していない。

日弁連は、2016（平成28）年6月、事故調査の公正性・中立性の確保に向けて弁護士に期待される役割を開発したパンフレット「医療事故調査制度-医療安全を実現するために弁護士としてできること」を発行しているが、さらに我々は、上記医療事故調査制度が医療現場に定着し、公正性・中立性の確保された事故調査を行うことにより医療安全を確保する制度として適切に運用されるよう、関係各方面に対して訴えていかなければならない。

(2) 医療被害救済の現状と課題

医療被害に関する無過失補償制度としては、医薬品副作用被害救済制度、生物由来製品感染等被害救済制度、予防接種被害救済制度、2009（平成21）年開始の産科医療補償制度があるに過ぎない。厚労省内の検討会では、2011（平成23）年には医療事故無過失補償制度が、2012（平成24）年には抗がん剤副作用被害救済制度が検討されたが、結局、制度化は見送られた。なお、臨床試験・臨床研究による健康被害の無過失補償の民間保険はある。

日弁連人権擁護委員会は、2001（平成13）年3月、裁判制度とは別個の新しい医療被害防止・救済システムとして「医療被害防止・救済機構」構想を示し、過失の有無を問わず医療被害を救済する制度を提言している。

我々は、既存の被害救済制度に限界があることを踏まえ、新たな被害救済制度の確立に向けて努力していかなければならない。その際、被害者に対する金銭補償だけでなく、医療事故の原因分析と再発防止を併せ

て実施することが不可欠であり、それによって真の被害救済と患者の権利保障が実現できることを忘れてはならない。

4 医療訴訟の充実

(1) 医療訴訟の現状と課題

司法改革制度審議会意見書（2001〔平成13〕年6月）は、医事関係訴訟の充実・迅速化を図ることを求めており、そのために専門委員制度の導入、鑑定制度の改革、法曹の専門化の強化を提言した。最高裁は、同年7月に医事関係訴訟委員会を設置し、医療界の協力を得て鑑定人候補者の選定を行っている。東京地裁と大阪地裁は、2001（平成13）年4月、医療集中部による審理を開始し、現在、全国10地裁に医療集中部が設置されている。裁判所・弁護士会・医療関係者の三者による医療訴訟連絡協議会も、全国各地裁で実施されている。

早期の被害救済・紛争解決のためには迅速な裁判が必要であるが、拙速で不十分な審理は、適切な被害救済や医療安全の観点からも望ましくない。これまでの医療訴訟改革により、審理期間は相当程度短縮してきているところ、さらなる迅速化を求める余り、逆に審理の充実や公正中立性が軽視されるようなことがあってはならない。

また、昨今、医療訴訟の認容率は、低下の一途をたどっている。2003（平成15）年には44.3%だった認容率が、2008（平成20）年以降20%台が続いている。2006（平成18）年以降、医療裁判が医療崩壊の一因であるとする論調の高まりがあり、この影響を指摘する意見もある。

我々は、今後とも適正な医療紛争の解決に向けて、司法の役割を踏まえた適切な審理運営がなされるよう努力をしていく必要がある。

(2) 公正中立な鑑定のために

医療訴訟が遅延する要因の1つに鑑定人の選任があったが、近年では、各地裁単位の医療訴訟連絡協議会において、鑑定人確保のためのシステム構築に向けた努力が行われている。たとえば、東京地裁では、2003（平成15）年から、都内13医学部附属病院の協力を得て鑑定実施事件の全件につきカンファレンス鑑定（簡易意見書を併用した複数口頭鑑定）を行っている。しかし、鑑定人の数が確保できさえすれば内容的に公正中立な鑑定が行われるというものでもない。今なお医療界が同僚批判を避ける傾向にあることに鑑みると、鑑定に医学的根拠の明示を求めたり、鑑定書を公開して事後的に評価できる仕組みを作る等、鑑定の質確保のための施策が必要である。

(3) 医療界と法曹界の相互理解の促進

東京地裁の医療訴訟連絡協議会は、2008（平成20）年から毎年、「医療界と法曹界の相互理解のためのシンポジウム」を開催している。適切な審理・紛争解決のために、法曹界は、医療界の協力を得て適切な専門的知見を得るとともに、医療界に、民事訴訟手続の特徴を理解してもらうことも必要である。医療界と法曹界は、適切な紛争解決と被害救済のために、相互に理解を深めていくべきである。

2006（平成18）年の福島県立大野病院事件の医師逮捕を契機に、医療界から、医療事故への刑事司法介入に対する批判的意見が強く主張されている。しかし、医療事故の原因分析・再発防止を実施する制度が未整備であること、医師に対する行政処分が十分に機能していないこと、医療界には全医師強制加入組織がなく自律性が不十分であること、刑事罰が必要な悪質事案もあること等の現状を踏まえると、刑事司法の関与は必要である。他面、近年、医療事故の業務上過失致死傷事件にて、連続して無罪判決が出ていることも考慮すると、医療事件における刑事司法介入のあり方については、法曹界として検討していく必要がある。

5 弁護士・弁護士会としての取組み

(1) 専門弁護士の養成

東京地裁医療集中部は、医療訴訟の適正迅速な審理を目指す審理運営指針を公表している。この指針の下では、専門弁護士でない限り適切な訴訟活動を行うのは困難ではないかとの懸念もある。適切な被害救済と医療紛争の解決のために、弁護士会は、会員研修を強化する等して、医療事件の専門弁護士の養成に努める必要がある。その際、損害賠償請求に関する法的知識と訴訟技術の研修にとどまるのではなく、医療事故の原因分析と再発防止に関心を持ち医療安全の確保に貢献できる弁護士の養成を目指していかなければならない。

(2) 医療ADRのより一層の充実

東京三会の紛争解決・仲裁センターは、2007（平成19）年9月、医療ADRを創設した。申立件数は、2017（平成28）年3月末現在約500件である。医療訴訟の経験が豊富な患者側・医療側双方の弁護士をあっせん人とし、法的責任の議論に限らない対話的紛争解決の仕組みとして社会の期待は大きい。弁護士会は、より一層充実した医療ADRの実現のため、人的物的な体制を整えていくべきである。

(3) 医療部会の委員会化

医療と人権に関わる問題としては、公共政策としての医療の諸問題のほか、再生医療、出生前診断（母体血を用いた新型出生前遺伝学的検査等）、触法精神障がい者問題、障がい新生児の治療中止、終末期医療等、広範な問題が山積している。政府は、2013（平成25）年度から日本再興戦略の中に医療・医薬品・医療機器産業を位置付けており、2017（平成29）年4月に臨床研究法が施行されたが、臨床研究の増加に伴い被験者の権利保護の重要性が高まってきている。また、昨今では、自由診療領域（美容医療、営利的な歯科医療、レーシック手術、がん免疫療法等）における医療消費者被害が増加しており、高額被害も目立つようになってきている。

しかし、以上の問題に対して、弁護士会は十分な対応ができていないのが現状である。これらの問題を検討し、提言・集会・法整備に向けての活動等を行うためには、日弁連や東京弁護士会において、医療部会を人権擁護委員会の一部会ではなく独立の委員会活動に昇格させることも考える必要がある。

6 脳死臓器移植

(1) 改正までの論議

臓器移植法は、1997（平成9）年10月から施行されたが、移植を推進する立場から、①15歳未満の者からの臓器摘出を禁止しているため、国内で小児の臓器移植ができない、②書面による臓器提供の意思表示が要件とされている点が厳格にすぎため、移植数が増加しない、との指摘があった。また、2008（平成20）年5月、国際移植学会は、「移植が必要な患者の命は自国で救える努力をする」という趣旨の「臓器取引と移植ツーリズムに関するイスタンブール宣言」を採択した。他方、臓器移植の場面に限り脳死を人の死とするため、死の概念が不明確である等として、移植の推進に消極的な意見もあった。

(2) 2009（平成21）年改正法

2009（平成21）年7月、改正臓器移植法が成立し、翌2010（平成22）年7月から施行された。改正法は、①脳死を一律に人の死とし、②臓器提供に年齢制限を設けず、③本人の生前の拒否の意思表示がない限り家族の同意で臓器提供できることとするものである。また、親族（配偶者と親子）への優先提供が認められる。

改正法の議論に際しては、脳死を一律に人の死とすることによる混乱も指摘され、特に小児の脳死について、①子どもの自己決定がないがしろにされる、②脳死宣告後の長期生存例がある等、小児の脳死判定基準に疑義がある、③虐待の見逃しにつながる、といった反対論も多く出されている。

日弁連は、2009（平成21）年5月、「現段階で、脳死を一律に人の死とする改正及び本人の自己決定を否定し、15歳未満の子どもの脳死につき家族の同意と倫理委員会等の判断をもって臓器摘出を認める改正を行なうことを到底認めることはできない。」とする会長声明を発表した。

(3) 改正法施行後の状況

1997（平成9）年10月の臓器移植法施行から2010（平成22）年7月の改正法施行までの脳死臓器提供事例は86例であったのに対し、2011（平成23）年以降は44～64件/年で増加傾向にある。他方、15歳未満の脳死臓器提供は2011（平成23）年以降も1～4件/年に留まっている。

日弁連は、2010（平成22）年5月、改正法下においても自己決定権が保障されなければならないことや移植実施例の検証が必要であること等を指摘した「改正臓器移植法に対する意見書」を、2011（平成23）年1月には、家族の承諾のみで臓器摘出がなされた事例について、本人の生前の拒否の意思表示がないことの確認が適切に行われたのかについて迅速かつ適切に検証を行うこと等を要望する会長声明を出した。厚労省審議会「脳死下での臓器提供事例に係る検証会議」は継続的に事例検証を実施しており、遺族の同意が得られた事例については報告書が公表されている。今後も、臓器提供を望まない患者や臨床的に脳死状態となった患者に最期（心臓死）まで十分な医療が保障されることが必要である。また、家族承諾事例が増加傾向にあることから継続的な検証の必要性は高まっている。弁護士会としては、臓器移植と人の死をめぐる残された問題点について、積極的に発言していく必要がある。

7 生殖医療と法律問題

生殖医療に関する医療技術の進歩はめざましい。もはや生殖医療は特殊なものではなく、少子化対策のひとつの課題ともされている。

そもそも生殖医療技術の利用を認めるのか、認めるとしてその要件はどうか、どこまでの技術を認めるかという点について、すでに20年以上も前から法的規制の必要性がいわれていた。しかし、国民的な議論がなく法的規制が進まないまま事実が先行し、日本で生まれる子どもの24人に1人は生殖医療により妊娠している。そのため、生殖医療技術を利用して生まれてきた子どもの親子関係をどう定めるのかがしばしば問題となり裁判にもなってきた。

日弁連は、2000（平成12）年3月に「生殖医療技術の利用に対する法的規制に関する提言」を発表し、次いで2007（平成19）年1月に「死後懐胎と代理懐胎（代理母・借り腹）について」という補充提言を発表した。

日本産科婦人科学会は、法的・生命倫理的に最も問題となる代理懐胎については、2003（平成15）年9月に「『代理懐胎』に関する見解」において、代理懐胎の実施を認めず、その斡旋もしてはならない旨を発表した。

厚生科学審議会生殖補助医療部会の「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療制度の整備に関する報告書」（2003〔平成15〕年4月）も、「代理懐胎は禁止する」との結論を出した。法制審議会生殖補助医療関連親子法制部会の「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療により出生した子の親子関係に関する民法の特定に関する要綱中間報告案の補足説明」（2003〔平成15〕年）では、代理懐胎を禁止し、その有償斡旋等の行為を罰則を伴う法律で規制するといった方向性を示唆した。

しかし、現実には、第三者からの卵子提供が国内でも行われるようになり、外国での代理出産の事例報告も続いており、生殖医療技術については、早急な法整備が求められている。

そのような中、2013（平成25）年12月10日、最高裁は、性同一性障害で戸籍上の性別を男性に変更した夫が妻との間で第三者からの精子提供を受けて出生した子どもと夫との父子関係を認める初の判断を示した（民集67巻9号1847頁）。自由民主党は、2015（平成27）年8月、生殖補助医療により生まれた子の親子関係を規定する民法の特例法案を党内で了承したが、現在まで国会審議に至っていない。

日弁連は、2014（平成26）年4月、「第三者の関わる生殖医療技術の利用に関する法制化についての提言」を公表し、生殖医療技術について、①人間の尊厳及び家族の在り方に対する影響の重大性への慎重な対応、

②生殖医療技術自体の安全性の確保、③子どもの法的地位の安定や出自の知る権利の保障など、法制化において欠かせない点について、提言している。

今後は、この提言の実現に向けて力を注いでいかなければならない。中でも、上記③に関しては、近時、非配偶者間人工授精によって生まれてきた子どもの立場の当事者が、出自を知る権利の重要性を訴えるとともに、そもそも自分の生を肯定できないとして、第三者が関わる生殖医療に否定的な意見を述べていることが明らかになってきている（「自由と正義」2012〔平成24〕年10月号、「自由と正義」2014〔平成26〕年10月号参照。）。これまでの生殖医療をめぐる議論は、子どもを持ちたい親（利用者）の側の権利という観点が強押し出される傾向にあったが、今後行われる法整備においては、生まれてきた子どもの声を真摯に受け止め、その権利と尊厳を守るために、出自を知る権利等を法律に明記して保障していくことが強く求められる。