

## 科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成25年6月3日現在

機関番号：32641

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2010～2012

課題番号：22530070

研究課題名（和文） 未成年者の精神疾患治療における、患者への情報の開示および説明と患者の承諾

研究課題名（英文） Disclosure of the information to the patient in minors' psychiatric disorder medical treatment, and explanation and the patient's consent

研究代表者 只木 誠（TADAKI MAKOTO）

中央大学・法学部・教授

研究者番号：90222108

## 研究成果の概要（和文）：

本報告にかかる研究は、医療行為における「承諾無能力者」または「限定的承諾能力者」と呼ばれる患者への説明と承諾の問題について、患者が未成年者、特に精神疾患患者である場合に特化して取り上げてこれを検討し、国外、特にドイツの状況の参考にしつつ、わが国の当該問題に関する今後の法整備を見据えて、その指針となるべきものを模索したものであり、今後の更なる研究の進展に一定の方向性を得て、これを世に問うたものである。

## 研究成果の概要（英文）：

When performing medical practice, the explanation and consent to the patient who doesn't have the ability to agree to the medical treatments and services to himself or partially has the ability to agree to it are holding difficulty. Especially this research examined the problem of explanation and consent for the case of an underage patient and the patient who is minority and has a psychiatric disorder.

Especially reference of the situation of Germany was used and the indicator of the future development of laws about this problem in our country was examined.

This research gave fixed directivity to progress of the further research in Japan.

## 交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2010年度	1,000,000	300,000	1,300,000
2011年度	700,000	210,000	910,000
2012年度	600,000	180,000	780,000
年度			
年度			
総計	2,300,000	690,000	2,990,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・刑事法学

キーワード：1)説明と承諾、2)承諾能力、3)承諾能力者、4)承諾無能力者、

5)限定的承諾能力者、6)医療行為と承諾、7)未成年者の治療、8)精神疾患治療

## 1. 研究開始当初の背景

各種手術や医薬品（薬物）の投与等の自身の身体に対する医的侵襲に関して、医師の説明をもとに、これを承諾するか否かを患者自身が自らの責任において選択し、または決定する「自己決定(権)」の考え方は、「インフォームド・コンセント(「説明と承諾」)」の普及によりいまやわが国においても広く認められている。

しかしながら、高度な先端医療技術を用いた治療から日常的な受診・検診等まで、自己決定が求められる場面は非常に広範であり、また、自己決定の主体である患者のなす承諾(同意)については、その有効性そのものが議論の的ともなっており、医療の現場に携わる関係者の対応は揺れているのが実情である。

たとえば、患者に精神的な障害等が存し、判断能力に欠ける、または著しく低いと思われる場合—いわゆる承諾無能力者または限定的承諾能力者—、その承諾は、全き自由意思能力、自己決定能力によって保障されているとは必ずしもいい難く、また、それは、判断能力がまだ十分ではない子どもの場合においても同様であるとえよう。とはいえ、わが国では、先年改正臓器移植法が施行され、従来認められていなかった15歳以下の子どもの臓器移植が認められるようになるなど、現実の状況との乖離の拡大が懸念されるところでもある。

わが国においては、しかし、このような、精神的な障害またはその他の理由により、もしくは患者が子どもであることから、判断能力に一定の留保がなされるべきと思われる場合の承諾の有効性、そして承諾が有効とされる要件の問題について、自覚的に取り組んだ研究はほとんど行われてはきておらず、その一方、ドイツでは、すでにはやくから自覚的に生命倫理と刑法の問題に関する研究へ

の取り組みが行われており、特に、ゲッティンゲン大学前学長のシュライバー博士主催の医事法・生命倫理研究会においては、生命倫理に関して当該問題も含む包括的かつ詳細な研究活動が地道に続けられてきており、同博士の研究室を継ぐドウトウグ教授や、ロゼナウ教授(アウグスブルグ大学)、グロップ教授(ギーゼン大学)、ターク教授(スイス・チューリヒ大学)そして、ヴォルフスラス博士(元ギーゼン大学教授)もあわせ、論客といわれる研究者による広範な研究活動は高く評価されているところであり、わが国にとっておおいに参考となる多くの業績が発表されている。

## 2. 研究の目的

上記のようなわが国の現状に鑑みれば、医療にかかる場面において患者が承諾無能力者または限定的承諾能力者である場合の選択と決定の問題等、医的治療の場において、患者・被治療者による同意と自己決定を真に自由で主体的なものとして有効たらしめ、保障するための諸条件や「場」の整備は重要な問題となっており、くわえて、「受けることを拒むこと」すなわち「拒否(権)」の問題にも対応が求められている現在、これらにかかる法環境の整備、すなわち、具体的にいかなる法規制をどのように設けるのかの問題は、避けて通ることのできない課題である。その意味で、法律からのアプローチは、現代社会の医療と人の基本的権利である自己決定権との平衡関係を結ぶ重要な役目を負っているともいえるであろう。

本研究においては、15歳未満の者の臓器移植は認められるか等、これまでほとんど手のつけられてこなかった新たな研究分野について、これを法の側面から検討することで、科学技術と法環境との齟齬から混乱が生じがちである現在の自己決定のプロセスを

制度的に補強し、あわせてその実効性をより高めることに寄与しようと考えたものである。そして、同時に、これは医療現場の混乱を収束させることにも有効であろう。

### 3. 研究の方法

本研究においては、未成年者の精神疾患治療における、患者への情報の開示および説明と患者の承諾の問題について、医学、法学いずれの方面においてもその認知度を高め、コンセンサスを形成するためのひとつの指針、あるいはそのたたき台となるべきものを研究の成果としてまとめ、今後の広範な議論に向けた有用な素材として提供することを目指したものである。

その具体的な研究活動については、ドイツにおいて、シュライバー教授やドウトゥゲ教授をはじめとした関連研究者の協力のもと、また、くわえて、同問題に詳しく、アウグスブルク大学に研究員として所属し公的機関の研究員も務めるロートアルメル博士の助力を得ながら、ドイツの法整備や理論状況について、また、医療現場の実際について、より詳細にかつ深く調査し資料の収集を行い、一方、日本においてもこれと並行的に行う同様の作業を通して資料を収集したうえで、それぞれの資料を検討し考察する比較法的作業を展開した。

あわせて、上記の研究作業と併行して、同時に前出のロートアルメル博士の論文

“Patientenaufklärung, Informationsbedrfnis und Informationspraxis in der Kinder-und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie”の翻訳作業を行い、これを刊行する運びとなった。また、ドイツの研究者を交えてのシンポジウム(公開討論会)を開催して、その研究成果についてはこれを活字に発表し、シンポジウムでは広く議論の場を提供することができた

考えている。

### 4. 研究成果

本研究においては、ドイツならびに日本において収集した文献、資料や調査結果の整理、分析等を行い、これを通してわが国における今後の法整備のあり方を探り、一定の成果を得ることができた。

初年度(2010年度)は、研究課題である「未成年者の精神疾患治療における、患者への情報の開示および説明と患者の承諾」の問題に関して、今後わが国においてどのようなことが検討されるべきかを論じるにあたり、とりわけドイツとの比較においてこれを考察していくべく、まず、基本的な文献を収集し、これを分類し整理するという基礎的な作業をおこなった。また、これと並行して、ドイツにおける関係研究者への研究協力を依頼し、各種調査活動を行った。

具体的には、まず、5月に、チューリヒ大学のターク教授の招きを得て参加した同大学医事法大会では、ヨーロッパ各国の研究者との意見交換において当該研究テーマに関する有意義な示唆を得ることができた。夏には、ゲッティンゲン大学にドウトゥゲ教授をたずねて、同教授より当該問題についての見解を聞き(同教授は、現地でアルツハイマー患者や承諾能力のない子どもへの医的侵襲の問題に関する委員会のメンバーを務めており、その見解は日本での議論にも大変参考となるものと思われるところである)、続いて、ドイツにおける生命倫理と法の問題に詳しいギーセン大学のヴォルフスラスト教授(当時)、アウグスブルク大学のロゼナウ教授に文献検索等で力を借りた。一方、遡る6月には、韓国・仁川大学の柳仁模教授を日本に招き、生命倫理に関する共同研究を行った。また、11月には、中央大学創立125周年記念行事の一環である日本比較法研究所主催のシンポジウムにおいて、ターク教授に生命倫理に関する講演を依頼し、多くの参加者と共にこの問題につき

検討を加えた。以上のような形で、初年度は、以降の研究に一定の道筋をつけることができた。

次年度(2011年度)においては、研究課題に関して、特にドイツとの比較においてこれを考察し今後わが国において検討されるべき課題を抽出していくため、前年来収集してきた基本的な文献を分類し整理するという基礎的な作業を継続して行った。また、これと並行して、ドイツの研究者への研究協力を依頼し、各種調査活動を行った。

活動の経過としては、まず、6月に、ライプチヒで開催されたドイツ刑法学会に出席し、その際現地の研究者との意見交換を通して当該研究テーマに付随する有意義な示唆を得ることができた。夏には、ふたたびドウトゥゲ教授をたずね、同教授より当該問題についての意見を聞き、加えて、文献検索等でも力を借りた。また、同じく、ロゼナウ教授、ヴォルフスラスト博士にも意見を求めた。両氏ともに、ドウトゥゲ教授同様、ドイツにおける生命倫理と法をめぐる問題に詳しく、議論をリードする立場にある研究者であり、意見交換は非常に有意義であった。9月には、ターク教授の招きを得て、同大学で開催された刑法シンポジウムに出席し、講演を行った。これらの活動をとおして、最終年度の研究活動に向けての一定の方向付けの基礎を確認することができた。

最終年度(2012年度)においては、研究課題に関して、各文献を整理し、特にドイツとの比較において今後わが国にあって検討されるべき課題を抽出する作業を行った。また、これと並行して、ドイツの研究者への研究協力を依頼し、あわせて各種調査活動を行った。

活動としては、具体的には、まず、前年の2011年4月に開催の予定であったところ、3月に起きた東日本大震災の影響のため延期と

なっていた生命倫理と法に関するシンポジウムが、ターク教授、ドウトゥゲ教授をあらためて日本に迎え、日本側の生命倫理の研究者交えて、平成24年4月に開催された。7月には、トルコのイスタンブールで開催された会議 International Academy of Legal Medicine (IALM: 国際法医学学会)に出席してわが国における医療過誤の問題について刑法実務の見地から報告を行った。9月には、ドイツ法学者大会ミュンヘン大会に出席し、ドイツを中心とした各国の参加者から様々に有意義な示唆を得た。また、同時に、ドウトゥゲ教授より、研究に関わる情報、意見を得た。明けて平成25年3月、ギーセン大学のグロップ教授のもとで開催された日・独・トルコ刑法シンポジウムにおいて「承諾能力と承諾の有効性」をテーマに報告を行い、この報告は後ほど、ドイツにおいて刊行の予定である。さらに、ギリシア国際法外国法研究所所長 Spyridon Vrellis 博士への記念論文集に “Medial Malpractice and The Tendency toward Expanding Punishment for Criminal Negligence in Japan” を献呈しており、同書は、ギリシアにおいて2013年中に刊行の予定である。これらの活動の成果は、今後のより広範な議論の先鞭であり、本研究の一定の成果の一端となるものと考えている。

なお、以上のような一連の研究活動を通して発表した研究業績は、以下のとおりである。また、前記ロートアルメル博士の論文 “Patientenaufklärung, Informationsbedrfnis und Informationspraxis in der Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie” の共同翻訳書が近々刊行される予定である。

##### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線) ①

[雑誌論文] (計6件)

- ① 只木誠 (監訳) 「ブリギッテ・ターク『組織的な臨死介助と自殺幫助：新たな傾向と展開』」『グローバル時代の法律学・国境を越える法律問題』日本比較法研究所(2011年)61頁～77頁、査読無
- ② 只木誠 (監訳) 「柳仁模『ヒト胚研究についての刑法的議論』」比較法雑誌 44 巻 4 号(2011年)19頁～33頁、査読無
- ③ 只木誠 (訳) 「グンナー・デュトゲ『医事法における年齢区分の機能—医療行為と承諾—』」比較法雑誌 46 巻 1 号(2012年)69頁～90頁、査読無
- ④ 只木誠 (監訳) 「ヘニング・ローゼナウ『承諾無能力者、限定承諾能力者の承諾の有効性シンポジウム報告—承諾無能力者に対する説明と承諾—』」比較法雑誌 46 巻 1 号(2012年)333頁～340頁、査読無
- ⑤ 只木誠 (監訳) 「承諾無能力者、限定的承諾能力者の承諾の有効性に関するシンポジウムの質疑応答」比較法雑誌 46 巻 1 号(2012年)340頁～351頁、査読無
- ⑥ MAKOTO TADAKI "Penal Law Dimensions of Medical Malpractice in Japan" 比較法雑誌 46 巻 3 号(2012年)233頁～241頁、査読無

[学会発表] (計 1 件)

- ① MAKOTO TADAKI "Penal Law Dimensions of Medical Malpractice in Japan"  
International Academy of Legal Medicine 主催 / 22nd Congress in Istanbul-Turkey (にて報告(2012年7月6日))

[図書] (計 1 件)

- ① MAKOTO TADAKI "Der Umgang mit dem Tod in Strafvollzug in Japan" in:  
*Brigitte Tag/Dominik Groß (Hrsg.), Tod im Gefangnis*, CAMPUS(2012),

p. 199～p. 208

[産業財産権]  
○出願状況 (計 件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年月日：  
国内外の別：

○取得状況 (計 件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
取得年月日：  
国内外の別：

[その他]  
ホームページ等  
<http://c-faculty.chuo-u.ac.jp/~mtadaki/>

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

只木 誠 (TADKI MAKOTO)  
中央大学・法学部・教授  
研究者番号：90222108

### (2) 研究分担者 ( )

研究者番号：

### (3) 連携研究者 ( )

研究者番号：