

医療と法律

Q&A

第16回

「認知症患者と医療同意」

弁護士法人 杜協同法律事務所

弁護士 三橋要一郎

相談者：みやぎ杜協同総合病院で外科部長をしています。最近、認知症の症状がある高齢患者が増えています。このような患者の診療を行うにあたって、医療同意についてどのように考えれば良いのでしょうか。

弁護士：この問題は、診療契約(医療契約)の成否という局面と、個々の医療行為、特に侵襲的な医療行為を行うにあたっての説明・同意という局面の二つに分けることができます。

まず診療契約について、成年患者の場合には、診療契約の相手方としては患者本人が当事者になるのが原則です。ただし、判断能力を欠く者が行った契約行為は、一般に、事後的に無効とされるリスクがあり、診療契約についても同様の問題があり得るのです。

認知症等により患者の判断能力が十分でない場合、成年後見人が選任されていれば、後見人が法定代理人として診療契約を代理することが可能です。他方、後見人ではないご家族は法的には患者本人に代理することはできません。ただし、このような場合であっても、診療契約に限って言えば、第三者のためにする契約(民法537条)あるいは事務管理(民法697

条)として整理することは可能と言えるでしょう。

相談者：後見人が選任されていなくても、法的にはセーフなのですね。安心しました。

では、医療行為を行うにあたっての説明や同意については、どのように考えれば良いでしょうか。

弁護士：ご承知のとおり、医療行為を行うにあたっては、患者の了解・同意を得る必要があります。その了解・同意を得る前提として、患者に対して、病状や予定する医療行為の内容・目的とそれに伴う危険、他の選択肢とそれに伴う危険、何もしない場合に予測される結果等について説明を行う必要があります。

この説明と同意については患者の自己決定権の尊重にその論拠がおかれています。また、医療行為についての決定は、生命・身体そのものや生き方に深く関わるものであるため、患者本人のみに属する権利(一身専属権)であると解されています。それゆえ、成年患者については患者本人に対して説明をし、患者本人から同意を得るとというのが原則です。

相談者：もちろんインフォームド・コンセントの重要性については理解しています。しかし、判断能力が低下しており、説明をしても理解できない認知症患者の場合はどのようにインフォームド・コンセントをとれば良いのですか。

弁護士：確かに、インフォームド・コンセントの成立要素として、一般に、①患者に同意能力があること、②適切な説明がなされたこと、③患者が説明を理解し任意の意識的な意思決定により同意したことの三つが挙げられていますが、認知症患者の場合には①と③が問題となります。

ただ、患者本人に同意能力があるか否かは個別の判断となり、認知症患者であるからといって一律に同意能力を欠くというわけではありません。患者の理解力や判断能力が不十分な側面があったとしても、医療機関として丁寧に説明をしたり、家族や同伴者による支援により、患者ご自身による判断が可能な場合もあり、近時の意思決定支援の考え方からそのような取り組みが望ましいと言えます。

法律上も、「医師…その他の医療の担い手は、医療を提供するに当たり、適切な説明を行い、医療を受ける者の理解を得よう努めなければならない」(医療法第1条の4第2項)とされていることも踏まえると、まずは患者本人に対しても可能な限り分かりやすく説明を行うことが求められるでしょう。

相談者：説明をまったく理解できない患者もありますが、そのような場合には、後見人に説明し同意を取れば良いのでしょうか。

弁護士：成年後見人の権限は、財産に関する法律行為に限られています。従いまして、後見人には先述のとおり診療契約の締結権限は認められますが、手術など医療行為についての同意自体は法律行為ではないため、後見人の代理権の範囲外と解されています。

それゆえ、医療機関から後見人に同意書への署名等を求めても、後見人としてはこれに応じることができませんし、仮に後見人が事実上これに応じた場合であっても法的にはそれだけで有効な同意とは言えないのです。

ただし、後見人に対して説明をしておくことは、紛争予防という観点からはもちろん意義はあります。

相談者：では家族に説明をし、その同意を得れば良いのでしょうか。

弁護士：法的に言うと、やはり家族であっても当然に患者本人に代わって同意をすることはできません。ただ、同居家族などの近親者から、患者本人の意思を推定できる場合には、家族からの同意をもって患者本人の推定的同意があったものとするのが可能なこともあります。

裁判例では、「患者が自己決定をできない状況にあるときは、近親者等従前からの患者の生き方・考え方に精通し、患者の自己決定を代替しうる者にこれらを説明する義務がある

と解される」(名古屋地判平成20年2月13日)等との考え方が示されたものもあります。やや古い裁判例であり、また、患者にくも膜下出血による意識障害がある事案を前提としていることもあり、一般に家族に代行決定権があるかのような文言にもなっていますが、あくまでも患者本人との従前の関係性から患者の意思を推定できることが前提とされていると解すべきでしょう。

また、家族への説明や家族からの同意取得は臨床の現場においては広く行われていると思いますが、それ自体に事後の紛争防止という意義はあると言えます。

相談者：患者本人が説明をまったく理解できず、家族などから本人の意思の推定も不可能な場合には、医師としてはどのように対応すれば良いのでしょうか。

弁護士：悩ましい問題であり、一つの決まったルール・答えがあるわけではなく、ケース・バイ・ケースの判断にならざるを得ません。

厚生労働省が公表する「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン(平成30年3月)」では、本人の意思が推定できない場合には、①本人にとって何が最善であるかについて、医療・ケアチームが本人に代わる者として家族等と十分に話し合い、本人にとっての最善の方針をとることを基本とすること、②家族がいない場合や家族が判断を医療・ケアチームに委ねる場合には、本人にとっての最善の方針をとることを基本

とすること、との考え方が示されています。このガイドラインは主に終末期医療を念頭に置いたものですが、この考え方はその前段階の医療の在り方にも妥当と言えます。

なお、行う医療行為にもよりますが、患者本人への説明や家族等との話し合いの内容については、できるだけ詳しくカルテに記録を残すようにしましょう。

相談者：患者本人の意向と家族の意向が相反する場合はどうすれば良いのでしょうか。

実は、先日、軽度の認知症疑いのある患者本人から予定していた手術の日程変更依頼があり、当院でも日程変更に応じたところ、後日、患者家族から「認知症の可能性があると感じていたなら、変更せずに予定どおり手術を実施してくれれば良かったのに」とのクレームがありました。患者の依頼に応じないほうが良かったのでしょうか。

弁護士：患者本人の判断能力について十分ではないものの、手術についての説明を理解し、意思表示ができるのであれば、緊急性が高い場合を除き、やはり患者本人の意向を尊重すべきでしょう。ただ、家族が日ごろの受診に同伴していたのであれば、本人から日程変更の依頼があった旨を事前にお伝えし対応につき相談しておいたほうが、トラブル予防のためには良いかもしれません。

今ご紹介いただいたケースは、手術を受けること自体についてはご本人と家族の考えに違いがないため、大きな問題にはならないかもし

れません。他方で、治療を受けるか否かの選択について患者と家族の意見が異なる場合には重大なトラブルに発展しうるため、本人に対してより丁寧に説明するとともに、家族とも本人にとって何が最善であるかについて話し合いを行う必要があります。

相談者：患者に身寄りが全くない場合にはどう考えれば良いでしょうか。

弁護士：身寄りがない場合にも基本的な考え方、医療機関として求められる対応に違いはありません。こちらについては厚生労働省から「身寄りがない人の入院及び医療に係る意思決定が困難な人への支援に関するガイドライン」と「事例集」が公表されていますので参考としてください。

なお、まだそれほど広く浸透しているわけではありませんが、終末期医療に関しては、患者が事前に終末期における延命措置を希望しない旨の意思を公証人が記録した尊厳死宣言公正証書が作成されていたり、任意後見契約等の中で付言事項として医療行為についての本人の希望が記載されている例もあります。患者の意思は変化するものであるところ、これらの公正証書はあくまでも作成時点での本人の意思にすぎないため、その段階段階で患者本人の意思を都度推定・確認していくことになりますが、本人の意思を推定する資料の一つになりうるものであるため念頭においていただければと存じます。

◆ このQ&Aから何を学ぶか ◆

- ① 認知症の患者であっても、他の患者と同様、本人に対して可能な限り分かりやすく説明をし、その同意・了解を得る取り組みが求められる。
- ② 患者の家族は当然に医療同意の権限を有するものではない。ただし、本人の意思を推定できる場合には推定的同意として効力を持ちうるし、事後的な紛争予防の観点からも、家族への説明・家族からの同意取得を行う意義は認められる。
- ③ 成年後見人は医療同意の権限は有しない。しかし、身近な親族がいないケースなどでは、成年後見人に対して医療行為についての説明をしておくことが事後的な紛争予防につながる側面もある。