

〔論 説〕

精神科医療における医師－患者関係（4）
——精神科医療の契約法・序説

北 山 修 悟

はじめに

第1章 診断のプロセス

第1節 面接の進め方とその内容

1. 初診から診断まで （以上第92号）
2. 患者への説明から初期治療まで
 - (1) 精神科診断の特徴
 - (2) 患者・家族への説明 （以上第93号）
 - (3) インフォームド・コンセント
 - ① 問題の所在
 - ② 批判対象としての北村＝北村理論
 - ③ 臨床の場でのインフォームド・コンセント
 - (a) 同意能力の判断要素
 - (b) 同意能力判断の基底にあるもの （以上第94号）
 - ④ 医療水準との関係
 - ⑤ 非告知投薬について
 - (a) 非告知投薬の問題点
 - (b) 解決策としてのアウトリーチ
 - ⑥ 同意無能力とされた場合のその後
 - (a) 立法論と留意すべき点 （以上本号）
 - (b) 第三者判断の実体的基準
- (4) 入院をめぐる

精神科医療における医師－患者関係（4）

第2節 「心の臨床」の深層

第2章 治療のプロセス

第1節 治療の基本

第2節 薬物療法

第3節 精神療法

第3章 基盤としての精神医学

おわりに

第1章 診断のプロセス

第1節 面接の進め方とその内容

2. 患者への説明から初期治療まで

(3) インフォームド・コンセント（承前）

④ 医療水準との関係

これまで、インフォームド・コンセントに関する議論がもっとも盛んだった時期——1990年代——の議論の状況をみてきた。そこでは主として患者の同意能力の判断基準が論じられていた。しかし、そのような主流の議論とは別に、以下のような示唆に富んだ議論もあった。

すなわち、インフォームド・コンセントが成り立つには、(a) 十分な説明がなされていること、(b) 同意が自発的であること、(c) 患者の意思が有効であること、の3つの要件が不可欠であるとされているが、インフォームド・コンセントの根幹は、権利の主体が治療者ではなく患者側に存在するという点にある。そうした認識に立って、上記3要件を見直す必要が出てくる。まず第1に、十分な説明。医師は、患者に理解可能な疾病概念を有しているであろうか。医師は、患者が主観的に体験している症状にそった説明ができていであろうか。医師は、患者に分かりやすく伝えるという技術の習練を積んでいるであろうか。ここでは、精神科医の疾病観と説明能力が問われることになる。第2に、自発的な同意。患者が自由にものを言える雰囲気が作られているであろうか。治療に同意しない場合、患者が不利な立場に追い込まれないという保障が与えられているであろうか。患者が選択可能なほど、医師は代替的な治療の手段を持っているであろうか。ここでは、精神科治療の構造が問われることになる。これら

2つの要件は、治療者である精神科医に課せられた課題である。その課題に答える努力をなおざりにしたままで、第3の要件である同意能力のみをとりあげて論じる最近〔1990年代〕の傾向には、異を唱えざるを得ない(浅野 1997:2-3)。

繰り返し説明をしながら治療的な関わりを続けることは、精神科医療における根本原理でもある。同意を求める持続的なプロセスこそが大切にされなければならない。そのようなプロセスを踏んではじめて、治療者と患者の間に治療的な人間関係が形成されていくはずである。患者が自らの病を癒していく道行きに、治療者がいわば協同者として助力する過程こそがインフォームド・コンセントの真髄ではなからうか(浅野 1997:3)。そして、そこで目指すべきは「貧しいインフォームド・コンセント」ではなく、インフォームド・コンセントの外延をも含み込んだ「豊かなインフォームド・コンセント」である。しかしながら、豊かなインフォームド・コンセントの実現には、隘路が存在することも事実である。精神科医療が置かれている状況と精神科医療が構造的にもっている欠陥のいずれもが、真の意味でのインフォームド・コンセントの実現を妨げている。それだからなおのこと、インフォームド・コンセントを切り口にして精神科医療のあり方を再検討する必要がある。豊かなインフォームド・コンセントは、精神科医療を変える武器たりうるかと(浅野 1997:3)。

以上のような「前書き」の後に続いて行われているのが、次のような「精神科医療とインフォームド・コンセント」と題する座談会である。この座談会では、特に明確な結論が出されていないわけではないが、要所に注目すべき意見が述べられている。特に目を引く発言を挙げておく。なお、下線はすべて筆者〔北山〕による。

- 1人の患者さんがおられて、その方が病気を背負って生きていかざるを得ないとき、その病気とどうやってつきあうか、闘うか、そういうことをたった1人で孤立せず、共同作業として成り立たせていくための一環としてインフォームド・コンセントというのがあったらいいのにな、と思います。ある一時点で宣告をすとか、ある一時点で無理にでも注射をすとかいう場面、これはやはり避けられないと思うんです。でもそれがあったとしても、その前にどれだけの準備をその人とのあいだでできていたか、その後どれだけのことがその人との

あいだ、家族とのあいだでできるのか、ということにかかってくるよ
うに思います（座談会 1997:11 [来住発言]）。

- 最初の時点では現在の状態とか、あるいは症状というんでしょうか、そういうことから患者さんに説明するわけですが、しかしわれわれが持っている言葉というのは非常に貧困ですよ。たとえば「幻覚」とか「妄想」ということはわれわれサイドの見方であって、患者さんにとってはそれは幻覚でもないし妄想でもないわけです。そういう説明が患者さんに受け入れられないときに、「これは病識がないからだ」と切り捨ててしまうような、そういうところがありますね。患者さんの体験に沿った、患者さんが受け入れられるような説明ができるかどうかというのもこれからの大きな課題だと私は思ってるんですけどね（座談会 1997:14-15 [浅野発言]）。
- 確かに理解できない患者さんもいるだろうと思うんです、私たちの経験から。だけど、わからせるために何か工夫をするべきだと思うんです。第三者機関とか、患者さんたちの立場に立つような人が代わって根気よく説明してあげるような制度とか、なにか新しい試みをして患者さんたちの理解力を高めていくような考え方をしないと、お医者さんたちが1人でやって、「患者はわかんないわかんない」って、やっぱりそれはちょっとつらいなと。もっともって病院が開かれて、お医者さんたちだけ、医療従事者だけじゃなくて、他の人たちが入って患者さんたちに納得させていく、自分の問題が何なのかということを納得させていくような制度をつくっていかないと。やはりお医者さんたちだけでは絶対に限界があると思うんですよね（座談会 1997:22-23 [小林発言]）。
- 岡山の場合ふたつぐらいの病院に弁護士さんが月に1回ずつくらい来られてて、オープンで、べつにその病院の顧問とかじゃなしに弁護士会独自で活動されて、そこで患者さんのさまざまな事柄の相談に乗られてる、ということがなされてるんです。そういう事柄が拡がっていくとかですね、病院という場所が密室じゃないようになっていくための事柄というのが具体的に少しずつ、それぞれの土地のなかでされてると思うんです。インフォームド・コンセントというのは言葉をかえると医療が密室でなくなるということだと思えます（座談会 1997:23 [来住発言]）。

- 告知の問題にしても、いろんなタイプの先生がいるわけで、しつこく口頭でやってる人もいるし、「これ読んでください」という人もいるし、ただ告知書を渡すだけの人もいる。主治医によってもいろいろ違うんですが、やっぱり「自分たちはこういう手続をしたからもういい」と、それでよしとしてるんだな、ということがずいぶんわかりました。でも患者さんたちは依然として納得してないことが多いんです。説明をするということがいかに大変なことかということも理解できますが、患者さんたちだけでなく、先生方のほうももっともっとわからせる努力をする必要があると思いますね。しつこくしつこく患者さんの状態を説明する、なんでここにいるのかということ、つねに診察の場面でも出していくようなことをしてくれれば、もう少し患者さんのあり方も違うんじゃないかなと思いました（座談会 1997:24 [小林発言]）。
- さきほどから、インフォームド・コンセントは1回こっきりの説明と同意の問題ではない、ということが出ているわけですが、そうした試みが繰り返し繰り返し患者さんと治療者のあいだで行われなくちゃいけない、ということなんですね。それによって、ひいては従来の治療者と患者との関係を変える方向に行くのではないかと思いますし、精神障害そのものが自律性というか、主体性というか、そういうものの障害されたところで起こってる事態ですから、そうした病気の性質からいってもですね、治療者と患者との繰り返しのコミュニケーションというんでしょうか、それが治療的にもたぶん有意義なことだろうと思うんです（座談会 1997:24 [浅野発言]）。
- 「インフォームド・コンセント」は、日本医師会が「説明と同意」と訳したわけですが、「同意」というふうに訳したところになにかこう、中身がそげ落ちたような感じがぼくはするんですけどね。「consent」というのは言葉のもともとの意味からすると「con sentire = to feel together」で、「共感」という意味ですね。それが単なる「同意」だと、ちょっと意味が狭められてしまった感じがする。そういう反省からたぶんいまはカタカナ語に戻って、「インフォームド・コンセント」と言うようになったんだと思うんですけどね（座談会 1997:26 [浅野発言]）。
- インフォームド・コンセントっていうのは、インフォームド・コン

セントだけを議論することは無理だと思うんです。医療全体の基盤とか、医者－患者関係とか、一般科医療よりも患者1人あたりの職員数が少なくてよいという法的特例とか、あと病に付随する資格制限などの欠格条項のことも、そのへんの全般のことに触れずに議論すると言葉がすべっちゃうというか（座談会 1997:26 [来住発言]）。

- 精神医療全体の大きな変革が必要だと思います。お医者さんたちを中心とする専門家の意識改革とか、いろいろなものが変わりつつ、そのなかで初めてインフォームド・コンセントは現実化できるような気がします。いまだと私のイメージでは、精神科におけるインフォームド・コンセントっていうのはほんと、竹に木を接いだんだか木に竹を接ぐんだか、なんかそういう感じで、とっても異質な感じのものですよね、はっきり言って。もちろん、だからといってインフォームド・コンセントをなくせばいいというものではない。インフォームド・コンセントは絶対にあるんだと。逆に、いま不釣り合いな竹と木が見合うように、同じ種類になるように、医療に関わるもの、行政も専門家もいろんなものが変わっていく、そのひとつの大きなきっかけというか、すごく大きな触媒っていうか、それになる可能性があるからこそ、みんながこうやってインフォームド・コンセントについて話しているんじゃないか、という気がしますね（座談会 1997:26-27 [小林発言]）。
- 先程来出ていますけど、インフォームド・コンセントだけを取りだして厳密に議論していても、必ずしも解決策というのは見えてこないと思うんですね。いまの治療者と患者が置かれている状況とか、広く言えば日本の精神医療の状況とかですね、そういうことの認識と、それを変えていく試みと、いっしょに進まないとな実が上がらない問題だろうと思います。〔中略〕インフォームド・コンセントに関してはこれからも細かい議論を続けていかなければいけないと思いますが、結論が出なければ実践できないという、そういう問題ではなくて、実践をしながら、そこに出てきた問題をフィードバックさせるという、そういうことで前に進めていく、それがこれからの精神医療を少しなりとも変えていく過程になるんではないかと、そんなふうに思います（座談会 1997:27 [浅野発言]）。

以上の発言に出てきているように、患者の同意能力を論じる際には、医師の側の説明能力も検討する必要がある。すなわち、患者が病気の説明を理解できないであろうと医師側が思い込んでいるのは、もしかしたら説明技術の未熟さという治療者側の原因によるのではないかと疑ってみる姿勢が必要である。コミュニケーションにかかわることをどちらか一方だけの能力で計ることは、治療的態度とはいえない。インフォームド・コンセントの成否は、まさに治療者側の伝える技術にかかっている（高木=下清水 1999:84）。

また、精神科医療における治療の選択肢（代替策）について、次のような指摘がある。すなわち、インフォームド・コンセントの基本は、他の選択の可能性があることのはずである。いろいろな選択があつて初めてインフォームド・コンセントが成り立ち得る。他の治療の可能性がなければ、患者本人の「自発的な」決定というのは事実上不可能になる。そこへ行くと、精神医療の選択の狭さはどうであろうか。ある程度以上病状が悪化すると、入院しないで地域で支えるという体制は非常に乏しく、結局入院しか選択肢がない（自発的入院か、非自発的入院かの選択があるだけである）。一方「自発性」についても問題が多い。外来環境では相対的には患者の自発性が保たれていると思うが、やはりいざとなったら強制入院させる力を医者を持っていることを知った上での「自発性」である。患者が精神科医の提案する治療法に快く同意してくれ、インフォームド・コンセントがうまくいっているように見えてもしたら、それは実は患者の優しさと、他に選択肢などないのだという諦めに依拠しているだけなのではないだろうか（中島 1997:49）。

さらに、遺憾ながら本稿執筆時現在でも変わらず意味のある指摘として、次のようなものがある。まずは精神科医によるものである。すなわち、精神科病院の不幸事は後を絶たない。入院したら殺されるかもしれないわけだから、リスク・ベネフィット比の議論で言えば、精神科病院への入院というのはリスクが非常に大きいということになり、精神科病院への自発的入院には非常に高い同意能力が必要である、ということになる。これは「同意能力」なる概念が、精神科医療全般の状況と無縁で存在しているわけではないことを示す1つの端的な明証である。精神科病院への入院のリスクが小さくなれば、自ずと自発的入院に要する同意能力は小さくてすむようになる。インフォームド・コンセントにまつわる形式的な議論が

多い中で、つついインフォームド・コンセントは精神科医療の改善とは無縁のものなのではないか、と考えるてしまうことがある。しかし、インフォームド・コンセントの議論は、きちんと行えば精神科医療の改革に役立つ議論のはずである（中島 1997:49）。

次に、法律学者による指摘である。すなわち、患者の自己決定権は、1つの哲学の実践であると同時に、医療の裁量権の及ぶべき範囲を限定することによって、不満足な医療結果に対する法的責任の追及を可能にするという意味を有している。逆に言うならば、医療結果が患者の福利であるのなら、彼の自己決定権の主張が声高になることは少なくなる。また、医療行為の利益性が高度であれば説明義務の範囲も狭くなるし、要求される患者の同意能力もさほどのものでなくなる。自己決定権も説明義務も患者の利益・権利を擁護するものだからである。さらに言い換えるならば、精神障害者の自己決定権・同意能力の問題のすべてとはいわないにしても、その多くの部分は、精神科医療の医療としての質の向上にかかっているということになる。精神科病院のスキャンダルは論外としても、ロボットミー、電気ショック、ベッド拘束、等々、精神科医療には非専門家である市民の目から見ると、少なくともわかりにくい、時にはうさん臭いものがある。問題の解決が大きく依存しているのは、精神科医療の質の向上とともに、精神科医療、精神科病院に関する市民の理解の浸透、精神科医療プロフェッションのそのための努力であると思われる（町野 1993:888）。

以上のような、いわば広義のインフォームド・コンセントに関する議論は——狭義のインフォームド・コンセントの議論が2000年を越えた時期から急速に消えていくのと同じく——ほとんど行われなくなってしまった。形式としてのインフォームド・コンセントは普及しているが、たとえば精神科病院の不祥事は、残念ながらなくなってはいない。

⑤ 非告知投薬について

(a) 非告知投薬の問題点

統合失調症の抗精神病薬による治療でのインフォームド・コンセントは、以下の点において独特なものである⁽¹⁾。すなわち、(a) 抗精神病薬

(1) 精神障害一般に対する薬剤は、「抗精神病薬」と呼ばれる。これに対して、統合失調症に対する薬剤を特に「抗精神病薬」と呼ぶのが通例である。

の長期使用によって、重篤な不可逆的副作用を多くの患者に引き起こす恐れがある。(β) こうした薬物を必要とする患者は認知上の障害をもっていることがあり、副作用を学ぶ能力に障害があり得る。(γ) これらの背景を抱えながら、患者の個性と自律性 (autonomy) を尊重して治療することは難しい (渡邊 = 八木 1999:188-189)。こうした薬物療法について、本論文では第2章第2節で詳しく検討する予定であるが、インフォームド・コンセントに密接に関係する問題として、非告知投薬の問題を以下で検討しておく。

統合失調症の様相を呈する者がいるが、本人が「自分は病気ではない」と言って精神科受診を拒み、困った家族が精神科を訪れて医師に状況を説明し、医師が来院した家族に抗精神病薬を処方する、という、患者候補者へ投薬についての告知をしないで投薬する行為——「非告知投薬」または「隠し飲ませ」あるいは飲食物に混ぜて飲ませるための状態としての「水薬」の問題——の1つの典型例が、公判裁判例として1件だけ存在する。この裁判例は非告知投薬に関する諸事実についてほぼ網羅的に検討しているので、まずはこの裁判例をみておく。

千葉地判平成12年(2000年)6月30日(判時1741号113頁、判タ1034号177頁)⁽²⁾

【事実の概要】

本件は、Xが精神科医であるYに対し、Yが、昭和58年12月14日に、Xを診察することなく、Xの叔母Aの話の聞いただけでXを精神分裂病妄想型と診断し水薬を処方したことが、医師法20条に違反する行為であり、Xの人格権を侵害したとして、民法709条に基づく損害賠償(慰謝料)請求を行った事案である。

Xは、昭和52年ころから自宅に盗聴器や隠しカメラが取り付けられ、自分の行動が監視されていると確信し、また、昭和56年ころには、自分を監視しているのはいわゆるグリコ・森永事件の犯人達と同一のグループで夫Bもその一味であると考え、再三にわたって千葉中央警察署等の警察官に盗聴器や隠しカメラを取り除いてくれるよう要請するようになり、

(2) 本判決の紹介として、宮下 2020:69-72、及び、野々村和善「判批」『医事法判例百選 [第2版]』(有斐閣、2014年) 218-219頁、星野茂「判批」『医事法判例百選』(有斐閣、2006年) 10-11頁がある。

このような X の行動は本件まで一貫して継続していた。したがって、X は、遅くとも昭和 56 年以降本件までの間、顕著な被害妄想を伴う精神分裂病に罹患していたものと認められる。

Y は、昭和 58 年 12 月 14 日ごろ、Y が経営するクリニックにおいて、X の叔母 A の訴えを聞き、X が精神分裂病妄想型であると診断し、A の要請に基づき水薬を処方することを考えたが、X の叔母である A の訴えだけでこれを行うことは不相当であると考えたことから、さらに、A に指示して原告の夫 B を呼んだ上で、同人に水薬を渡した。Y は、こうした事実関係自体は記憶していないが、昭和 58 年当時においても、患者の家族等の訴えを十分に聞いた上、患者に病識がないなどの理由で、患者が来院して治療を受けるとともに医師の指示に素直に従うことが期待できず、かつ、家族等が困った状況に置かれている場合に限り、信用のおける家族（保護者）に副作用等について十分に説明するとともに、病状がよくなったら必ず患者を連れてくるように指示した上で、告知なき投薬（非告知投薬）を行っていたと述べており、X の場合にも、Y は、上記のような要件の充足を前提として X に水薬を処方したものと認められる。

【判旨】 請求棄却。

「これ〔X に告知することなく水薬を処方したこと（診察なき治療及び非告知投薬）〕は、形式的にみれば、医師法 20 条に違反する行為（診察なき治療）であり、かつ、インフォームド・コンセントの原則に違反する行為（患者に対して治療の内容について説明しその同意を得るべき医師の義務に違反する行為）であるように見える。しかし、証拠（《略》）によると、（ア）非告知投薬は日本における精神病の治療においては非常に広い範囲で行われており（平成 7 年〔1995 年〕度の全国調査の結果でも、精神科医の 4 分の 3 が、やむをえない場合にはこれを行う旨述べている）⁽³⁾、また、その中には本件のように患者本人を診察しないで行われるケースも相当含まれていること、（イ）ことに、病識のない精神病患者が

(3) 厚生省研究班の「精神科医療における治療同意のあり方に関する研究班」が 1995 年 2 月に実施した精神科医へのアンケート調査によると、薬の隠し飲ませについて 74.2% が「やむを得ずやることもある」と答え、その理由として 63.7% が「病識のない患者さんには時には必要な手段である」と回答し、残念ながらもわが国においてはたいていの医師が行っている治療法なのである、とされていた（渡邊＝八木 1999:209-210）。

治療を拒んでいる場合には、患者を通院させることができるようになるまでの間の一時的な措置として、患者に気付かれることなく服用させることの可能な水薬が処方される例がままあること、(ウ)右のような場合にも、その処方、家族等の訴えを十分に聞き、かつ、保護者的立場にあって信用のおける家族に副作用等について十分説明した上で慎重に行われていること、(エ)病識のない精神病患者に適切な治療を受けさせるための法的、制度的なシステムが十分に整っていない日本の現状においては、このような患者を抱えた家族には民間の精神科医以外に頼る場所がなく、このような患者に対して診察や告知をしないで行う投薬を一切拒否することは患者とその家族にとって酷な結果を招くこと(残された手段は強制的な入院治療しかないが、これは事実上困難な場合が多く、また、医師と患者の関係を破壊するのでその後の治療に悪影響を及ぼす場合が多いこと)を認めることができる」⁽⁴⁾。

「もっとも、一方では、証拠(《略》)によると、(ア)近年、ことに国連社会経済理事会の人権委員会作業班による「精神病を有する人の保護及びメンタル・ヘルス・サービス改革のための諸原則」に関する草案が平成2年〔1990年〕に発表され、翌年に同委員会において採択されて以来、精神科の治療においてもインフォームド・コンセントの原則を貫くべきであるとの考え方が国際的に強まっていること、(イ)日本においても、厚生省の委嘱による研究班が平成8年〔1996年〕に発表した中間意見において、非告知投薬はインフォームド・コンセントの原則からは問題があり、患者本人のアンケート結果では医師や家族の場合に比べると肯定的な回答がかなり少ないことからしても、できるだけ避けるべきであるとの考え方が示されていること、(ウ)向精神薬は、副作用を含め強力な薬物であり、医学的管理が難しい状況での投薬は危険であることもまた認めることがで

(4) 本判決が出る前に、以下のような見解が示されていた。すなわち、秘密投薬は極力避けなければならないが、抗精神病薬の秘密投与を正当化できる場合があるとすれば、(i)すでに診療が行われていて精神障害が確認されている患者で、また抗精神病薬が過去に投与されて、安全性が確認されている場合、(ii)精神症状が確実に増悪しており、治療をしなければ患者の生命・健康が重大な危険にさらされる緊急事態の場合、(iii)患者に同意能力がなく、説明によって患者の合理的意思決定ないしその健康が損なわれるという理由で治療上の特権が認められる場合、の3つの条件をいずれも満たしている場合に限り得られると考えられる(渡邊=八木1999:210-211)。

きる」。

「以上によると、非告知投薬、ことに患者本人の診察を経ないそれは、できる限り避けることが望ましいといえるが、病識のない精神病患者に適切な治療を受けさせるための法的、強制的なシステムが十分に整っていない日本の現状を前提とする限りは、（ア）病識のない精神病患者が治療を拒んでいる場合に、（イ）患者を通院させることができるようになるまでの間の一時的な措置として、（ウ）相当の臨床経験のある精神科医が家族等の訴えを十分に聞いて慎重に判断し、（エ）保護者⁽⁵⁾的立場にあって信用のおける家族に副作用等について十分説明した上で行われる場合に限っては、特段の事情のない限り、医師法 20 条の禁止する行為の範囲には含まれず、不法行為上の違法性を欠くものと解することが相当であると思われる」。

「もっとも、医師の指示に従って行われた非告知投薬の結果患者に重大な障害（たとえば薬物の副作用による後遺症等）が発生したり、非告知投薬の結果患者に何らかの問題行動等が発生し家族が当該医師の助けを求めたのに医師が適切な措置を執ることを怠ったような場合については、前記特段の事情があると判断される余地がありうると思われるので、非告知投薬、ことに患者本人の診察を経ないそれについては、精神科医は、十分に慎重であるべきといえよう」。

そして、本件については、Y が X に対して行った診察なき被告告知投薬は [上記免責の] 要件を満たしたものであるといえるから、不法行為上の違法性を欠くものと評価することができる、とした。

上の千葉地裁判決については、弁護士である池原毅和による的確な批評がなされている。

すなわち、同判決が定立している例外要件には疑問がある。第 1 に、「病識がない」という状態は一義的に明らかではなく、具体的な投薬治療についての同意能力を欠く状態であるかどうかは明らかではない。また、本人の意思に基づかない介入を行うためには、それに足る必要性・緊急性が必要であると考えられるが、この判決では医療的な介入を行わないと

(5) 平成 25 年改正前の精神保健福祉法第 20 条以下に規定されていた「保護者」制度における「保護者」を意味している。同改正の際に同制度は廃止された。詳しくは本稿の後出「(4) 入院をめぐる」で扱う。

病状の急速な増悪化を招くなどの介入の必要性・緊急性が要件とされていない。また、副作用の説明は患者自身が自らの心身に起こりうる不快や苦痛、生活上の制約を検討考慮するためにあるから、家族への副作用の説明ではこれを満たすことはできない。さらに、薬の隠し飲ませはますます本人に真実を伝えることを困難にしやすい、結果として何年にもわたり非告知投薬を続けるほかなくなることが生じうる点で、反治療的な結果をもたらすことも少なくない（池原 2011:78）。

また、同判決は、病識のない患者に適切な治療を受けさせるための法的・制度的なシステムが十分に整っていない現状において非告知投薬を一切否定すると強制入院しか手段がなくなるが、それは事実上困難な場合が多く、医師と患者の関係を破壊するのでその後の治療に悪影響を及ぼすことが多く、患者・家族にとって酷な結果になるということを実質的な理由としている。しかし、家族や医師は、本人にさまざまな角度から情報の提供や助言、支持的な関わりをすることができるのであり、それらを総合的・計画的に行うことで、かなりの場合、本人は自発的に受診するようになる。それが可能になるような本人と家族の支援体制を作り上げることが重要であり、非告知投薬は患者と医師・家族の信頼関係を破壊し、結果的にはかえって治療を困難化する危険性がある（池原 2011:78-79）。

さらに、非告知投薬は、一度始めてしまうと、家族にとっては、受診をめぐって本人と葛藤する必要が少なくなるので受診説得の意欲を低下させ、改めて受診を勧める場合には非告知投薬の事実が露見するおそれがあるために、最初から受診を説得するよりも対応が困難化してしまう。非告知投薬では症状の変化などを医師が直接診察できないために、選択薬や投薬量を差し障りのない範囲に抑えるしかなくなり、結果としてさしたる症状の改善が見られない場合も少なくないように見受けられる。一方、医師は、一段落して、破綻のない本人と家族の状況から、自発的な通院への働きかけのために混乱を引き起こすことに消極的な心理になりやすい。さらに患者本人は病状の悪化がある程度抑えられ、ある程度の生活が続けられるため、支援や医療の必要性をいっそう感じにくくなる。そのため非告知投薬は一時的な措置で始めたつもりが、結果として永続してしまう事例を生じる（池原 2011:88 注 31）。

それでは、現在ではこのような非告知投薬はなくなったのか、ということではない。最近公表された論文では、以下のように論じられている。

すなわち、非告知投薬に対してはインフォームド・コンセントの原則から禁忌とする立場と、実際上はやむを得ないという立場が並行して存在し、わが国には現在のところ明確なガイドラインはない（中谷 2019:876）。非告知投薬は患者を「薬を飲まなくても調子がいい」という錯覚に陥らせ、告知がない限りは患者が薬剤の必要性を認識する機会がないため、自己決定による服薬行動の可能性も奪われてしまい、結局は、医師・患者の信頼関係を作りにくくしてしまう可能性も指摘されている（中谷 2019:876）。精神科における非告知投薬は無診察長期投与につながりやすく、これまで必要悪として存在してきた。人権と強制医療という対立する2つの軸からこの行為を厳しく制限し、説明と意思決定の過程を書類に残す必要がある。しかし、一方で家族のおかれている立場や精神医療の制度など、それを生み出す背景を理解し、社会システムの問題として広く対話をする必要性がある（中谷 2019:878）。

ここでは非告知投薬を絶対に禁忌とする態度は示されていない。そしてまた、この非告知投薬の「需要」を増やす原因と考えられるような事態が、現在進行している。いわゆる 8050 問題である。

すなわち、治療や支援の枠から外れ、両親に生活を依拠しながら、その両親に対して居丈高な要求をしたり支配的に振る舞う未治療・治療中断患者をどのように支援に結びつけるかが、今日的課題となっている。親が高齢化し、健康を害し、介護支援を受ける立場となる中で、今まで家族が蓋をしていた子の世代の障害福祉の問題が露呈し、老親では、生活上に現れてくる子の病理を抑えられなくなり、また、子のほうも、老親が今までのような生活構造や経済的援助を提供できなくなったことへの不安や苛立ちから、病理が一気に家庭外に拡がり、地域での事例化に至るケースがある。精神科領域における“8050 問題”といえる（渡邊 2019:921）。

このような臨床場面では、(a) 本人非告知での無診察治療（医師法 20 条）との兼ね合い、(β) 治療につなげるための精神保健福祉法第 34 条の移送制度の運用の難しさ、という法的・制度的問題が表出する（渡邊 2019:922）。

すなわち、老親の SOS に対して、速やかに医療介入を図らなければ、家庭全体の破綻をきたしたり、重大な自傷他害につながる可能性がある。したがって、本人の診療録を作って速やかに精神科的支援を構築したいところであるが、このような場合は、本人に病識がなく、受療を拒む場合が

ほとんどである。インフォームド・コンセントが成立しない中で、支援体制づくりを早急に進めなくてはならない。そこで問題となるのは、医師法第20条「無診療治療等の禁止」条項である。これは、「医師は、自ら診療しないで治療をし、自ら出産に立ち会わないで出生証明若しくは死産証書を交付し、又は自ら検案をしないで検案書を交付してはならない」というものである（渡邊 2019:922）。

では、家族の切実なSOSを無駄にしないためには、どうしたらよいのか？ 1つは、院内の精神保健福祉士が行っている相談などを利用することである。ただし、この場合は、あくまで保健診療外での相談業務であって、家族心理教育や院外諸機関との連携は可能であっても、具体的な医療支援にはならない。もう1つの方法は、来談した家族に、自分を受診者として継続的に受療してもらおうというやり方である。たとえば、子どものことが心配で、入眠困難やパニック発作、身体化症状を呈している家族は稀ではない。それらのストレス反応の要因として、子どもの生活状況や言動行動、親子関係、家族の考えなどを、受診した親の診療録に記載し、支援計画を立てるための資料として用いる。この場合、精神保健行政当局や地域資源との連携は、受診した家族を当事者とみなして支援体制を作る。具体的には、介護サービスの導入や高齢者虐待対応窓口と連携しつつ、精神障害を持つ家族に対する支援を検討していく方向性である。いずれの方法論にも通底するのは、老親に対する高齢者支援と、その子どもへの障害福祉を別々のテーマとして取り扱うのではなく、“機能不全に陥った家族全体”とみなして、それに対する包括的支援を組み立てるという考え方である（渡邊 2019:923）。

また、本人に病識がなく受療も拒否している場合の治療導入の1つの手段として、平成11年（1999年）の精神保健福祉法の改正により、医療保護入院のための移送の規定が新設されたのが、同法第34条に基づく移送制度である。しかし、34条移送は、精神科受療の方法として頻繁に行われているとは言い難い。平成12年の施行時から平成26年度までの移送件数の総計は1,260件である。迅速な治療導入であるはずの34条移送は、その手続の煩雑さや精神科医を複数確保しなければならない点（患者に向いて診察する指定医と、入院先として受け入れ側の精神科医と空床確保を同時に揃える必要がある）など、実際は即応性に欠ける実感がある（渡邊 2019:923-924）。ここで、論者〔渡邊〕の日常の診療経験では、34条通

報に至る前段階で、保健所職員等が複数回訪問し説得を積み重ねることで、支援対象者の頑なな態度が軟化し、精神科外来を受療する運びとなることが多い、とされる。そして、その間、頻回に行政側と状況についてやり取りし、精神科的な助言をする。この際に、関係者で共有し心がけるべきことは、「受療援助＝精神科受診後即医療保護入院」ではないということである。精神科入院を前提とした本人へのアプローチは、ますます頑なな態度に陥り、窓を閉じてしまうことも苦い経験としてある。何度かの訪問の中で、本人が治療を長年受けず病状を持ちながらも、なんとか生活をしてきたのはどういう工夫があったからか（もちろん、それを維持するために老親の生活が犠牲となってきた結果としても）に着目したり、本人のささやかな生活の楽しみを知ったり、逆に本人が困っていること、これからの生活に不安を持っていることを把握して、その解決を図るところから、関係づくりをしていく地道な作業となる（渡邊 2019:924）。

そして、精神科入院治療が唯一のゴールではないのであって、老親のSOSに答えていく方法論としては、今までの精神科医療概念を超えたパラダイムシフトが必要かもしれない、として、「オンライン診療」と「オープンダイアログ」の2つが挙げられている（渡邊 2019:924）。しかし、オンライン診療は、当事者がオンラインで診療を受けることを承諾しない限りは不可能である。また、オープンダイアログは、わが国の現状ではそれほど容易に実施できるものではない⁽⁶⁾。

インフォームド・コンセントの持つ意味は、精神科臨床のあり方全般に及ぶ。治療者と患者の二者だけの問題には止まらない。患者の周囲の人的・物的環境と、医師の周囲の人的環境をも考慮に入れることによって、非告知投薬の問題についての解決策も見えてくる。医師が問題のすべてを自分の職務領域に引き入れ、「自分だけ」で対応するというのではなく、患者を取り囲む人的・物的なネットワークを構築し活用することが、問題解決の決め手となる。そして、そのような解決策としては、しばらく前から実践例が蓄積されてきている「アウトリーチ」が有効であると考えられる。そこで、次に、アウトリーチについて検討する。

(6) オープンダイアログとは、当事者宅訪問型で関係当事者全員参加型の開放的な対話的治療法の1つであり、発祥地のフィンランドではかなりの治療効果が認められており、わが国でも紹介されている。詳しくは本稿の第2章第3節で検討する予定である。

(b) 解決策としてのアウトリーチ

(i) その概要

非告知投薬の問題においても、8050問題においても、解決を難しくしているのは、「医師は病院でしか診察も治療もしない」という前提事実である。この前提事実を打ち破る解決策として、アウトリーチが挙げられる。

アウトリーチが注目を集めるようになった1つの契機は、厚生労働省が2003年に発表した「精神保健福祉の改革に向けた今後の対策の方向」（精神保健福祉対策本部中間報告）という文書であった。精神科病院の厚い壁の前に成果なく終わった長期入院者の退院促進事業に替わって、アウトリーチ推進事業が国の事業として開始され、“ブーム”と言ってよいほどのアウトリーチ熱が生まれた、とされている（高木 2011:4）。

精神科病院に限ったことではないが、医療機関の現状は「待ちの診療」である。この「待ちの診療」の対象外になっている人をいかに支援していくかが現実的課題として問われている。「来なければ出かける」——単純な発想である。アウトリーチで特筆すべきは、その人の住んでいる場所に出かけていくことに意味があるという点である。つまり診察室では、主導権は診察する側にあるが、居住場所での主は「その人自身」である。普段、聞けないことも話してくれるし、何よりもどのような環境でどのような生活を営んでいるのか、生活者としての実状を垣間見ることができる（中田＝川村 2011:177）。

アウトリーチの起源は、ソーシャルワーカーたちが支援を必要とする人々の家庭や日常生活の場に出向き、彼らを生活者として、その生活が豊かになるよう活動してきたことにある。この原点からすると、そこでの活動は、病院を中心とした発想から脱却したものである必要がある（梁田 2011:113-114）。医療がまずあって、その後に社会復帰やリハビリという支援があるという考え方を改めて、「医療は生活を支援する中の1つの手立てにすぎない」という地位に後退させることになる（高木 2011:8）。

精神障害者の地域生活支援の要諦は、個別ニーズへの対応とチームの機動性である。アウトリーチ、特にACT⁽⁷⁾を代表とする多職種による個別

(7) ACTとは、Assertive Community Treatmentの頭文字をとったものである。日本語では、「積極的・包括的地域生活支援プログラム」と訳されている。そのポイントとしては、精神障害者が、病気からの回復だけでなく、そ

ケースへの責任を持ったチームが行うそれは、精神障害者の日常生活に立ちだかる多くの困難を認識し、解消することができる。病院や施設のように日常生活と切り離された場所では、精神障害者固有の困難は、本人の中に責任のある欠陥とみなされ、よくても薬物療法の対象としかならない。それに対して日常生活の現場で行う支援は、真の問題を当事者と支援者の双方に明らかにする。そのために、しっかりとした内実を伴ったアウトリーチが可能となれば、それが精神医療・福祉の世界にもたらす可能性は限りなく広い（高木 2011:5）⁽⁸⁾。そして、入院という選択肢を避ける方法をつねに工夫することである。入院という選択をする状況では、援助者の頭の中は必ず医療に偏っている。医療に頼らないで柔軟に生活全体の中から手立てを探せば、入院を回避する手段が見つかりやすい（高木 2011: 8）。

それでは、アウトリーチにおいて、具体的にどのような支援がなされているのか。

まず、それは簡単に始められるとは限らない。すなわち、訪問したときに当事者が会ってくれないことがある。統合失調症の人や社会的ひきこもりの人の中には、誰によらず訪問者が来ると自室にこもってしまう人がいる。場合によっては、ほんの短い時間でも直接会ってくれるようになるまで、何回も訪問を続けなければならないことがある。したがって、当事者が会ってくれたら、まず、それがどんなに大変なことか理解しているとい

の人生の上での回復（recovery：リカバリー）を信じ、課題・問題点に着目するのではなく、その人の強みや長所（strength：ストレンクス）に着目し、さらに伸ばす視点を大切にすることを理念としていることである。スタッフは、精神保健福祉士、作業療法士、看護師（保健師）、精神科医、そして最近では心理職も加わった、多職種専門職で構成される。ACTでは、このような理念のもとに多職種スタッフがケアマネジメントの手法を活用し、主に利用者の生活の場に訪問し、医療から生活支援に至るさまざまな支援を24時間365日体制で包括的に提供するプログラムとなっている（藤田 2011:136）。

- (8) アメリカでは1970年代に脱施設化運動が進み、多くの精神科病院は国の施策で次々と消えていき、「精神障害者の地域生活」が実現された。その際には当然、重度の精神障害者も地域で生活することとなり、その人たちを支えるシステムとしてACT（Assertive Community Treatment）という手法が開発された。そして、その安定した地域生活や利用者の満足度などの点でプログラムの効果が評価され、その結果、世界各国でこの手法が取り入れられている（山田 2011:124）。

うことを、しっかり伝える必要がある。そして、訪問の目的は当事者を評価したり、その行動を変えさせようとしたりすることではなく、ゆっくり話を聞かせてもらうことであると伝える。それを理解してもらうためには、有言実行が大切である。具体的には、(i) 話に耳を傾けて聞く、(ii) 共感や関心を明確に示す、(iii) 不安への理解、(iv) 見守りの姿勢をもつ、(v) ほめるべきところをほめる、(vi) 夢、希望を与える、などの配慮を行う。こうした留意点は、その後の訪問でもずっと念頭に置いておくべきことである(白石 2011:68)。

また、ある訪問看護師は、次のように述べている。初回訪問時には、必ずその人の希望を丹念に聞くようにしている。日頃の生活パターンはもとより、それまでのライフスタイルや家族とのかかわりなどをできる限り聞いているが、とりわけ「あれがしたい」「これもしてみたい」という“希望”をできるだけ多く話してもらうように気を配っている。日々の生活をチェックしたり管理したりするという発想と、「～がしたい」という希望をできるだけかなえようという発想は、真逆の立ち位置にあるように感じる。管理的な発想では、人の持てる力は決して引き出せないと考えている(与那覇 2011:50)。

対象者と接する際の留意点としては、次のようなことが挙げられている。第1に、誰が、何について、困っているのかを明らかにする。少しでもうまく援助を行いたければ「(本人が) 困っていること」と、「(周囲や家族が) 困っていること」を混同しないことである。たとえば「夜中に大声をあげられるので怖い」という訴えは、周囲の困りごとであって、本人の困りごとではない。本人の困りごとは、「仕事がなく生活が厳しい」ことであったりする。だとすれば、援助をうまく行うためには、この双方の「困りごと」をあたかも数学の「最大公約数」を見つける、あるいは分数の分母を揃えるかのように、一致点を探ることになる(野坂 2011:85)。第2に、入院を唯一の方法とさせてはならない。一刻も早く介入しなければならぬ事例も確かにある。しかし「強制入院」による事態の収束という方法を一度でも使ってしまうと、それがルールとなりかねない。家族は暴言・暴力の被害者でもある。したがって、ちょっとした出来事でも過剰反応となりやすい。些細な口論のほすが病状悪化とみなされて、入院となることは珍しくない(野坂 2011:86)。第3に、本人の「プライド」を大切にす。統合失調症などの患者は、劣等感に苦しんでいる。それゆえに、そ

のプライドを尊重することが信頼関係の構築のためには大事な要素である。入院や受診勧奨においては、その「プライド」や「メンツ」「立つ瀬」を考えた説得が受け入れられやすい。たとえば「病気が悪化したから入院しなさい」ではなく、「母親が疲れている。不本意だろうが1週間だけ入院して、母親を休ませてやって欲しい」というほうが受け入れられやすい（野坂 2011:86）。

そして、重要なのは「関係」の構築であるとされる。すなわち、関係の力が大事である。薬よりもまず、何らかの関係ができていることが重要である（新井 2011:40）。ゴミの山の屋敷を片付けている間に関係ができて、その関係を軸に地域や他家族成員との関係がよくなり、コミュニケーションも回復した人がある。服薬拒否しながらである。服薬し始めたのはその1年後であった。不思議なことであるが、服薬なしでもコミュニケーションが回復する場合もあるのである。また、統合失調症は治ったと思い込んで医療は拒否しているけれども私たちの訪問を歓迎し、周囲との対人関係が改善している当事者もいる。人の関わりの力はすごいものである。人間は関係の中で存在している、もっと突き詰めていけばその中でしか存在しえない、人間とは関係そのものと極言できよう（新井 2011:42）。

さらに、地域社会への溶け込みである。地域との交流を持ち、社会の中で生活していくための一歩を踏み出すことは、長期間、社会との関係性が希薄だった人にとっては、とても勇気の要ることではないだろうか。そうした時に、24時間 365日、何時でも自分を支えてくれる人がいるという安心感が、その一歩を踏み出す時に大きな力となるであろう。時には、地域への関わりも重要になってくる。地域で生活していく中で、地域の安心は本人の安心へとつながっていき、地域生活における人とのつながりは、社会へのつながりへととなっていくからである（西村 2011:63-64）。そして、安心できる信頼関係を築いていくのは日々の積み重ねである。幻聴や妄想で苦しいとき、誰かに側にいてもらいたいとき、人の声が聞きたいときに、何時でも頼ることのできる誰かがいるという信頼関係は、安心して地域生活を送っていく中で、とても重要なものなのではないだろうか。その安心できる誰かが、なにも支援者だけである必要はない。それが家族であっても、地域住民であってもよい。できることなら関わる人すべてで見守る体制が構築されるとよりよいであろう。24時間 365日、安心して地域で生活することのできる人たちが増えていくように、支援の輪、地域の

輪、人間関係の輪が広がっていくような働きかけが必要なのではないかと考えられる（西村 2011:64）。

なお、アウトリーチの中でも最も徹底したケアを行うものとされるACTの特徴についてもみておこう。

ACTの最大の特徴は、多職種の専門家によって構成された1つのチームが、精神障害のある人が生活していく上で必要なすべてのサービスをその人が暮らす環境に向向いて直接提供することにある。危機介入はもちろんのこと、往診や処方薬の配達など治療のための訪問を行うこともあれば、日常生活に必要な食事や洗濯、清掃などを自宅で手伝ったり、趣味やスポーツ、カラオケなどの娯楽を利用者と一緒に街の中で楽しんだりすることもある。家族支援はもちろんのこと、「働きたい」「学校へ行きたい」という希望があれば、その意思を優先して職場や学校などへ一緒に出向くし、住む家がなければ一緒に不動産業者を巡ることも稀ではない（梁田 2011:110）。

ここで重要なのが、ACTでは教育基盤や社会経験の異なる多職種の専門家が対等な立場でチームを構成しているということである。ACTでも最終的な判断は精神科医に委ねられるが、医療的な視点と生活支援の視点の双方からチーム全体で種々の支援方針を決めていく。このようにACTでは、さまざまな職種の専門家が各々の専門性を活かしながらも、時には職種を超えた活動を行うため、チームアプローチのモデルとしては、多職種モデルというよりも「超職種」モデルといわれるべきだろう。チームスタッフが皆で知恵を出し合って、利用者の生活に合わせた丈夫で柔軟な支援の構造を作っていくところが、多職種（超職種）チームの良さである（梁田 2011:112-113）。

ACTは対象者が重度の人であるため、生活面・症状面で危機になりやすい。そこで大切な視点は、その危機を従来の「症状」の悪化ととらえないことである。生活の場を知り得ているからこそ、危機的状況になるきっかけについて判断できる場合がしばしばある。そういった状況になった時、生活の場にタイムリーに出向くことで環境調整（生活そのものと家族間での問題）が行えるので、敵意、興奮、不安、猜疑心などの、当初精神症状の悪化としてとらえられて薬物だけで調整しようとしていた症状（「症状」と安易に判断されていたもの？）への効果が認められるのである（藤田 2011:138）。

（ii）現時点での課題

以上のように、アウトリーチは診察室の中での治療を凌駕する介入手段のように思われなくてもいい。しかし、その現状については、いくつかの重要な課題が指摘されている。

まず、現在では、精神科領域におけるアウトリーチ支援には、大きく分けて次の3類型があるとされている（藤井 2021:405-406）。

第1は、保健中心型アウトリーチである。精神障害が疑われる未受診者で、家庭内あるいは近隣の地域内での問題を抱えており、日常生活の維持が困難であったり、トラブルが生じていたりする場合の支援の導入。精神障害が疑われるひきこもりの人やその家族への支援、医療中断者など、既存の医療福祉サービスのみでは対応が困難な人への保健所等による相談支援もこの類型に含まれる（藤井 2021:406）。

第2は、医療中心型アウトリーチである。訪問看護や往診、訪問診療等、医療機関からの訪問により、本人の生活の場で病状や生活課題のアセスメントを行い、医療的ケアを提供するサービス。本人や家族、周囲の人と症状との付き合い方を話し合い、服薬管理や症状のセルフコントロール等の支援を通じて危機を未然に防ぐ。危機的状況となった場合の対応なども含まれる（藤井 2021:406）。

第3は、福祉中心型アウトリーチである。精神障害者が地域で生活するうえで生活のしづらさへの支援が中心となる。生活上の困りごとや本人のニーズについて積極的に傾聴したうえで適切にアセスメントし、生活の場で、本人のストレングスを考慮しつつニーズに即した支援を提供する（藤井 2021:406）。

それぞれのアウトリーチ支援の提供主体としては、保健中心型アウトリーチは保健所や市町村等の行政機関、医療中心型アウトリーチは病院や診療所、訪問看護ステーション、福祉中心型アウトリーチは障害福祉サービス事業所が想定される。実際には、本人の支援ニーズに応じて、それぞれの支援主体が相互に連携するなどして、フレキシブルな支援が提供されることが望ましい（藤井 2021:406）。

しかし、そもそもこのように3つの類型に分けることができるということが、現状の問題点を表している。わが国においてもっとも熱心なアウトリーチ先導者である高木俊介は、現状について以下のように論じている。

すなわち、訪問看護という視点で精神医療におけるアウトリーチを概観

すれば、それは十分に広がっており、事業として成立するものになっている⁽⁹⁾。それにもかかわらず、精神科病床数は相変わらず減っておらず、日々の診療実践の中で十分な地域サポート体制が得られていないと感じざるを得ない。アウトリーチはそこそこに広がっているが、精神医療を改革していく役割を果たせていない。だとすれば、問われるべきは「アウトリーチはなぜ広がらないのか」ではなく、「アウトリーチはなぜわが国の精神医療を改革できないのか」であろう（高木 2021:388）。

精神障害者へのアウトリーチ支援は福祉制度によるものは少なく、訪問看護を中心とする医療目的の訪問ばかりであるのが実態である。そもそも社会福祉の専門用語としてのアウトリーチの意味は、医療による訪問や往診と同一とされるものではない。アウトリーチは往診や訪問看護のように医療を目的とするものではなく、医療を行うことは結果としての一要素である。この点の理解と自覚に乏しいことが、わが国におけるアウトリーチを医療に偏った貧しいものにしていく（高木 2021:388）。

精神病院のスタッフが、精神障害者が1人の生活人として暮らす地域という場に出て、そこで利用者のニーズにあわせた支援を行うことは難しい。病院という場の中では「患者」は治療される者と見なされ、スタッフはその疾患に焦点を当てて見るが、地域の生活人としての利用者にとっては疾患はその人のわずかな一部にすぎない。精神病院で培われた精神障害者への見方、接し方をそのまま地域に持ち込むような支援は、利用者の独自の歴史や人間関係、身につけてきた生活パターン、そしてそれぞれの価値観というデリケートな実存を破壊するものにすらなる（高木 2021:388-389）。

訪問看護の多くが行っているのは、服薬状況の確認や症状のモニタリング、それも場合によっては本人よりも家族から聞き取ることである。これは、訪問看護ステーションに「患者」を紹介する病院側からの要請であることも多いだろう。具合が悪くなった時に病院に報告しなかったり、病院に連れてくることを怠った場合は、訪問看護師は主治医からの叱責を受け

(9) 転機となったのは2012年の診療報酬改定であり、「精神科訪問看護基本療養費」が新設され、訪問看護ステーションからの精神科訪問看護が飛躍的に増えた。近年では精神科訪問看護に特化している訪問看護ステーションも増え、その実施主体ごとに特徴があり、支援内容にも差異が生じている（増子 2021:431）。

ることになる。こうして利用者の暮らしの場は、患者として24時間管理された「病室」となってしまう。このようなアウトリーチにしないためには、アウトリーチが医療と福祉の両方を含んだ多職種によって行われること、アウトリーチの現場が密室となってしまうように当事者からの声が聞かれる場があることが必要である（高木 2021:390）。

日本の精神医療の状況で、スタッフが自発的に病院の管理人から地域の支援者へと変貌していくことは期待できないだろう。精神病院という、そこに委ねればあらゆる問題が帳消しにされ解決済みとされる「魔法の箱」がある限り、「病棟（病院）に頼った支援」をやめることができないからである。そのような状況の中でも主体的に新しいやり方を学び取っていくには、ある種の資質と忍耐、抵抗力、そしてそれを支える組織が必要である。それらの資質を1人のスタッフがすべて揃えることは不可能であるが、これらの資質を集めてそれを十分に活かせるような組織作りが、アウトリーチをする主体に求められている（高木 2021:391）。

現状のように医療に偏ったアウトリーチが数だけ増えても、日本の精神医療福祉の現状を変える力にはなり得ない。精神病院が実際に減り、それに頼らない地域支援を苦勞しながら実践することを通して初めて、アウトリーチ支援をテコにして精神医療の実態を変えることができると思われる（高木 2021:391）。

以上のような高木による総論的な現状批判とともに、各論的な課題も指摘されている。その第1は、支援「チーム」の構成と結束についてであり、第2は、地域社会の認知についてである。

まず第1について。医療的な問題だけでなく、地域でのさまざまな生活困難を複雑に抱えている当事者への支援では、往々にして、関係諸機関がそれぞれの専門領域の支援を少しずつ受け持って、複合的困難の全体像を誰も把握できていないことがある。また、たくさんの支援者が関わる場合、支援に対しての理念や方法論、当事者との距離のとり方などで、温度差が出てしまうことは避けられない。このような場合に支援の対立が生じやすく、足並みが大いに乱れ、大事な支援者が戦線離脱してしまうこともある。医療者、特に精神科医は、このような対立構造の中での調整役や方針の最終決定を期待されることも多く、また、医師からの指示書がなければアウトリーチ支援を開始・継続できない制度も多々あることから、居丈高なリーダー気取りは論外であるが、支援全体に関してのかなりの責任と

調整役割を引き受けなければならない（渡邊 2021: 395-396）。利用者の生活の場における困難のほとんどは、周りの人たちがその人の文脈を想像し、共感し、一緒に安心のための工夫を重ねることによって解消できることが多い。このような経験からしても、生活支援の構造は、関係作りや支援計画の作成、支援の実施や全体の見直しなど、すべてのプロセスを利用者とチームとで協働する形になっていることが望ましい。この協働関係が成立するためには、利用者もチームメンバーの一員として認識されていることを前提に、立場や職種、経験値の違いなど関係なくチームメンバー全員が「横並び」になっている必要がある（梁田 2021:402-403）。

次に、第2の点について。入院医療も含めた地域社会全体のリカバリーなくして、個人のリカバリーを達成することは難しい。個人のリカバリーを実現するためには地域社会も成熟する必要があるのであって、ここでいう社会の成熟とは「不合理な干渉や差別などのない新たな互助のネットワーク」を目指すことであり、それは重い精神障害のある人たちや社会的孤立状態にある人たちが再び共同体に包摂されていくことを意味している（梁田 2021:404）。

以上のような課題はあるが、しかし、アウトリーチを実践することによって、精神科医の意識は確実に変わるであろう。次のような「感想」が述べられている。

訪問先で、患者が実生活の中で困っている場面、家族が本人の精神的不調に対して困惑している場面に立ち会う。これは、患者や家族が生活の中で実際にどのように困っているのかということ、外来や入院での診療経験のみでは想像が至らない臨場感をもって体験することである。このような生活での困りごとに向き合う際、福祉との協働は必要不可欠になる。ケアマネージャーやヘルパー、自治体担当者などとの合同カンファレンスを開き、福祉サービスについて協議し、時には現場で一緒に対応を行う中で、福祉と連携することの必要性を強く感じられるようになった（石田＝星野 2021:421-422）。

実際に訪問してみると、家の間取りや近所との距離感、玄関から入った時の空気感、そしてそれらの環境で生じる困りごとの雰囲気を感じることになる。この、生活環境や困りごとに直面する体験は、生活を想像する解像度を高め、十人十色である患者や家族の人間的理解に深みをもたらす。治療的観点からも、生活のつまずきを取り除いたことで患者の体験し

ている不安や幻聴が減ることを多く経験する（石田＝星野 2021:422）。

さらに強調すべきことは、自施設や地域の課題を多職種で考えるということの意義である。院内に新しい支援チームを作り運営するプロセスそのものが、専門職の抱えている葛藤や問題意識に向き合い、その解決策とともに考え実践することになった。そうしてできた会議体は、今でもごつくばらんに日常臨床の課題や疑問を共有できるチームとなり、そこでさらに気づきを深め、チーム外にも広く共有されるきっかけになっている。その結果、自施設が閉ざされたものにならず、メタ的な視点を育みながら吟味する機能を持つものに変化したと感じている（石田＝星野 2021:424）。

このように、精神科領域でのアウトリーチの重要性は、現在でもいささかも減少してはいない。8050問題のように複合的な課題を抱える家族については、世帯全体をサポートする視点での支援が有効である。家族に高齢者がいる場合には身体科医療や介護保険サービスとの連携も重要になってくる。近年では精神障害を持つ人への地域移行・地域づくりの推進を目的に、「精神障害にも対応した地域包括ケアシステム」の構築が推進されている。さらに、精神科医療の分野だけではなく、制度や分野を超えて複雑な課題に対応する制度づくりとして「地域共生社会」をテーマに新しい取組みが始まっている。精神科医療従事者は今後ますます、他分野の専門職との協働が求められることになる（高野 2021:426）。非告知投薬が解決困難な問題となるのは、精神科医が1人で問題を抱えてしまうからであって、アウトリーチのようなネットワーク型の医療（プラス福祉）の未来が拓けていくなれば、問題はおのずと解消されるはずである。

⑥ 同意無能力とされた場合のその後

(a) 立法論と留意すべき点

(i) 問題の所在

インフォームド・コンセントに際して患者本人が同意能力を有しない（同意無能力とされた）場合、医師は誰から承諾を得ればよいのか。現在のところ、このことについて明確に定めた法律は存在せず、医師の裁量や家族の判断によって実施されているのが実情である。そこで、患者本人が成年者である場合には、成年後見人が同意能力のない本人に代わって医療に関する意思決定を代行できないかが議論されている。これについては、成年後見人の職務であるところの「身上監護」とは一体何かという形でこ

れまで議論されてきた。すなわち、成年後見人がその職務として処理する身上監護事務とは、何らかの形で本人の身上に関連する契約等の法律行為（医療契約や施設入所契約）に限られるのか、それとも、医療行為や施設入所に関する意思決定の代行まで含まれるのかということである（神野2010:241-242）。

この点につき、1999年の新成年後見制度の導入時には、成年後見人の身上監護の対象は、本人の身体に対する強制を伴わず（医療行為や施設入所の強制はできない）、かつ、契約等の法律行為に関する事項に限られる（事実行為は含まれない）ことになった。その理由は、治療行為その他の医的侵襲に対する決定・同意に関しては、第三者による決定・同意全般の問題として、将来の慎重な検討に基づいて立法の要否・適否を判断すべきであり、わが国における当時のこの領域に関する議論の成熟度に鑑みて、当該改正で被後見人の身上面での意思決定代行に踏み込むのは時期尚早と考えられたからである（神野2010:244）。具体的には、次のように論じられている。

すなわち、民法858条の一般規定による成年後見人の身上配慮義務の対象は、成年後見人の法律行為に関する権限の行使にあたっての注意義務という規定の性質上、契約等の法律行為（これに伴う事実行為を含む）に限られるものであり、現実の介護行為のような事実行為は含まれない。また、成年後見人の権限は、意思表示に基づく契約等の法律行為に限られるので、身体に対する強制を伴う事項（たとえば、手術・入院または健康診断の受診の強制、施設への入所の強制等）は含まれない（小林＝大門＝岩井2017:152）。

また、ドイツの立法例では、手術・治療行為その他の医的侵襲（以下単に「医的侵襲」という）に関する決定・同意の権限を世話人に与え、その中の重要な決定・同意について後見裁判所の許可を得ることが義務づけられており、わが国において同様の制度を設けることの適否については議論があった。しかしながら、法制審議会においては、成年後見の場面における医的侵襲に関する決定・同意という問題は、一時的に意識を失った患者または未成年者等に対する医的侵襲に関する決定・同意と共通する問題であり、それら一般の場合における決定・同意権者、決定・同意の根拠・限界等について社会一般のコンセンサスが得られているとは到底いいがたい現在の状況の下で、本人の自己決定および基本的人権との抵触等の問題に

についての検討も未解決のまま、平成11年〔1999年〕の民法改正に際して成年後見の場面についてのみ医的侵襲に関する決定権・同意権に関する規定を導入することは、時期尚早であるとの結論に達した。すなわち、この問題は、医療行為について本人の判断能力に問題がある場合における第三者の決定・同意全般に関する問題として、医療の倫理等に関する医療専門家等の十分な議論を経た上で、将来の時間をかけた検討に基づいて慎重に立法の要否・適否を判断すべき事柄であり、当面は社会通念のほか、緊急性がある場合には緊急避難・緊急事務管理等の一般法理に委ねることとせざるを得ないとされたものである（小林＝大門＝岩井2017:153注3；上山2015:125-127；赤沼＝横地1999:79）。

このような立法時の見解に従って、現行法上は成年後見人に医療同意権を認めることはできないとする学説（医療同意権否定説）が今日までの通説的な見解といえよう（神野2010:244-245）。上のような立法時の見解に従えば、たとえ患者の家族であっても判断能力のない患者に代わって手術に同意する正式な法的権限はないが、実際の医療現場の慣行としては家族の同意がごく一般的なものとして行われている。このため厳密な法律論（たとえば、患者の家族に慣習法上の医療同意権が認められるか）はさておき、現実問題として、親族後見人が医療同意権の問題で頭を悩ませることはない。成年後見人としての資格ではなく、患者の家族としての資格で同意書にサインをすればよいからである。少なくとも現状では、こうした家族のサインに医療機関側が法的な観点からクレームをつけ、治療がストップしてしまうといった事態はまず考えられないであろう（上山2015:128）。

しかしながら、代諾権者となるのが患者の近親者である場合が多くなるということは、いわば両刃の剣ともいべき側面を有している。特に精神科医療においては、患者たる精神障害者が精神障害者であるが故にえてして近親者から疎まれやすいということなどから、代諾権者との関係において「患者を守る」必要性はより大きいと言わねばならない。具体的には、1) 身内に精神障害者を抱えることによる経済的・精神的・肉体的負担や、2) 世間体の悪さ、3) 入院している患者の病状が回復し退院してきた場合、居住空間が狭くなること、4) 相続等の財産をめぐる問題、といった点で、患者である精神障害者と代諾権者である近親者との間で利害が対立し得るということ、また、現代的な家族形態から生じるものとして、5)

核家族化により、家族等近親者が代諾権者としてふさわしいとされるための「近親者は普段から精神障害者の傍らにあってこの者を最もよく理解できる者である」という前提そのものが崩壊しつつあることや、6) 夫婦共働き家庭の増加や保護者となるべき者の高齢化により、たとえば、必ずしも入院の必要がない精神障害者であっても、ちょっと目を離した隙にどこかへ行ってしまわないか、家の中で怪我をするようなことをしないかといったことが心配で、家庭で世話をしたくても現実にできないことから、その退院等について消極的になりがちである、などといった事情が考えられる。そして、これらの問題に対処するための社会的受け皿の不備も指摘されている（廣瀬 1996:75-76）。

こうした状況のもとで、上のような立法時の見解にもかかわらず、現行法の解釈論として、成年後見人に——精神科医療の領域に限らずに——一定の範囲で医療同意権を認めるべきであることが主張されている⁽¹⁰⁾。

たとえば、上山泰は、次のように論じている。

私〔上山〕は、一般に限定的肯定説と呼ばれる立場をとっている。具体的には、「利用者が同意能力を欠く状態にある」ことを前提条件としたうえで、(α)「病的症状の医学的解明に必要な最小限の医的侵襲行為（触診、レントゲン検査、血液検査等）」と、(β)「当該診療契約から当然予測される、危険性の少ない軽微な身体的侵襲（一般的な投薬・注射・点滴、骨折の治療、傷の縫合等）」に限定して、成年後見人等の医療同意権を肯定してよいと考えている。また、その行為が本人の推定的意思に合致するか、あるいは少なくともこれに反しない場合には、(γ)「健康診断および各種検診（ただし、重大な手術に匹敵するような危険性のある検査は除く）」と、(δ)「各種予防接種の受診（施設等で実施されるインフルエンザの予防接種等）」についても医療同意権を認めてよいと思う（上山 2015:134）。

(10) これ〔立法時見解〕は成年後見人の医療同意権のみを否定したのではなく、第三者による医療同意権一般を否定したものである。したがって、わが国においては、医療同意権については「法の欠缺」が生じていることになる（新井 2019:10）。しかし、成年後見人に医療同意権がないというのは、法務省の有権解釈にすぎない。国民生活にこれほど大きな影響を及ぼす問題の規律について、この有権解釈がそのまま維持されるのは決して好ましいことではない、ともされる（新井 2019:12）。

こうした肯定説をとる理由はいくつかあるが、その理論的な論拠は次の点にある。まず、医療契約の履行行為として行われる治療行為には、通常何らかの医的侵襲行為が必然的に含まれることになる。したがって、これに対する医療同意権を全く伴わない医療契約締結権限（法定代理権）は、そもそも内容的に空虚な産物となってしまふであろう⁽¹¹⁾。また、医療契約の内容は必ずしも契約締結時にすべて確定できるわけではない。むしろ、医療機関側の債務の具体的な内容（具体的な治療内容）は、たとえば各種の検査のような一定の医的侵襲行為を実施しながら段階的に確立していくことになる。したがって、医療契約締結のための法定代理権を有効に機能させるためには、少なくとも医療機関側の債務の確定に最低限必要な程度の医的侵襲に対する同意権を法定代理人に認めておく必要があるはずである⁽¹²⁾。さらに切実なのは、こうした理論的欠陥ではなく、後見実務に与える影響面である。すなわち、成年後見人の医療同意権の全面否定という現状の法政策は、確実に現場に混乱をもたらしている。また、たとえ医療同意権はないとしても、成年後見人が利用者の権利擁護のために医療行為の場面で果たすべき役割はたくさんあると考えられる。しかし、医療行為に関する最終決定権限というべき医療同意権の不在は、こうした法律上認められているはずの職務についてまで、その実効性を阻害してしまうおそれを否定できない（上山 2015:134-136）。

そして、このように医療同意権肯定説をとった場合、実務的には、与えられた同意権をどのような方針で行使すべきかが大きな問題となる。この点については、次のように論じられている。まず、成年後見人による医療同意権行使の正当性に対する評価基準としては、①「利用者である患者の主観的価値体系に従った適切な代弁が遂行されているか（患者の個人的価値観が、医療同意に関する成年後見人の意思決定（代行決定）に正確に反映されているか）」、②「専門医学的観点からみて当該医療行為が客観的正当性を有するか」、という2つの異なる視点が必要である。しかし、この

(11) 同趣旨を説くものとして、成年後見人は診療契約を締結する権限は認められているので、一方で医療が必要であると考えて診療契約を締結しながら、他方でそれを前提として行われる治療行為については同意権限がないとするのでは、結局、診療契約締結権限を認めた意味を失わせることになる、とされる（池原 2011:277）。

(12) 同旨を述べるものとして、新井 2021:169。

2つの基準のうち優先されるべきは前者だといえる。そもそも、医療同意権の行使にあたって成年後見人に最も期待されていることは、医学的な専門的能力などではなく、推定的意思を含めた患者本人の意向や価値観を、できる限り、治療に関する意思決定に反映させる点にある。つまり、成年後見人がすべきことは、利用者の主観的な価値体系を掌握したうえで、こうした価値体系をもつ患者本人がするであろう（と成年後見人が判断する）意思決定を行うことである（上山 2015:137-138）⁽¹³⁾。

なお、医療行為の実施にあたっては、後見人は、監督機関である家庭裁判所と緊密な連絡をとりながら事務を進めていくことが大切である。あわせて、後見人は、自分が属する職能団体等⁽¹⁴⁾の相談機関や支援機関の協力を仰ぐなど、できるだけ多数の関係者と協力・協調しながら問題にあたる姿勢が肝要である。特に医療同意のようなセンシティブな事務については、自分1人で問題を抱え込んでしまわないように心がけることが何より重要な点である（上山 2015:133）。

しかし、以上のような現行法の解釈論にはおのずと限界があるのであり、立法によって、医療行為についての一般的な代諾権の規定を設けるべ

(13) これとはやや異なる見解として、次のようなものがある。すなわち、成年後見人の行為規範としては可能な限り本人の価値観や世界観に沿った決定をすることが規範的に求められるとはいえるが、それは成年後見人の判断が本人の判断と同視できることまでを意味するものではない。しかしながら、患者に治療同意能力が欠けている場合は、患者本人を代行しうる立場の者が本人に代わって治療行為の適正さの監査あるいは確認を行うべきであって、代諾は治療行為の適正さの監査・確認の表明という意味を持つ行為にとどまると理解すべきである（池原 2011:278-279）。そして、提案されている治療行為が適切でないと考えられる場合は、医療者に対して他のより自由制限の少ない、あるいは、より侵襲性の少ない治療方法を取るべきことを進言し、治療行為の是正が得られない場合には診療契約を解除することで当該治療を行わせない対処をすべきである。したがって、現行法における成年後見人の代諾は積極的な同意としての意味よりも、不適切と考えられる治療行為に対して最終的には診療契約の解除権を用いてそれを抑止する機能を果たす面に重点があると見るべきである（池原 2011:279-280）。

(14) 今や〔親族後見人ではなく〕第三者後見人のほうが多数派であり、わが国の第三者後見人の大半を占めているのが専門職後見人である。特に、弁護士、司法書士、社会福祉士の3職種を選任率が高い。したがって、今後の法定後見の運用政策は、むしろ第三者後見人のほうをモデルとして構想されるべきであろう（上山 2015:57）。

きだとする主張がなされている。すなわち、現行法は、成年後見人が本人の財産に関してのみ代理権を有すると規定しているが、成年後見人の代理権は財産管理に限定されるべきではなく、成年後見人は、本人の医療行為に同意することができるものとすべきである。伝統的な通説を脱して、利用者の身上監護上のニーズに応えようとするものであり、成年後見人に本人の医療行為の同意権を承認していない現行法の考え方は早急に改めるべきである（新井 2021:94）。また、判断能力が損なわれていて本人の意思を引き出すことができない場合に一定の医療介入を認めることは、精神科以外の領域でも必要であり、本来、医療基本法や患者の権利法などに定めておくべき事項と考えられる。医療保護入院や非自発的医療を精神科に特殊なものとするのではなく、医療法一般の中に他の診療科と同様の原則に従って規定をすることは、精神科医療を一般化して差別を解消することにもなる（池原 2017:73）。

この最後の点は重要である。そこで、以下では、必ずしも精神科領域には限定されない医療一般の領域についての第三者による医療同意の問題につき、その立法論を検討していく。

まずは、その際の指針となる標準的かつ直截的な議論として、田山輝明による次のような提言がある。すなわち、成年後見人の医療代諾権について規定を設ける場合には、民法に7条の2として、次のような規定を新設する。「成年被後見人が、医療について承諾する能力を有しないと認められる場合には、裁判所は、成年後見開始審判に際して、成年後見人に医療に関する代諾権を与えることができる。ただし、医療行為が成年被後見人の生命の危険または重大な後遺症を伴うおそれがある場合には、成年後見人は、裁判所の許可を得なければならない」。この場合には、通常の行為能力と同意能力とは明確に区別すべきである。すなわち、法律行為を有効になし得るための判断能力と、医的侵襲により自分にいかなる利益および不利益がおよぶのかを判断し得る能力とは明確に区別されなければならない。民法の成年後見制度は本人の法律行為（主として財産的行為）を想定している。しかし、医療行為については、生命身体の危険や重度の後遺症を伴う場合があるので、時間をかけてでも、本人と意思疎通を行うべきである（田山 2015b:52）。また、成年後見人の任命と監督は、家庭裁判所の権限であり、任務であるが、後見等開始審判の前後における制度の運用面においては、さらに他の公的機関の参加を求めるべきである。つまり、成

年後見制度は全体として、本質的に司法上の制度であるという考えを改めて、司法と福祉行政という2つの重要な要素によって成り立っている制度であると考えらるべきである。その上で、サポートすべき要素を司法と（福祉）行政とに振り分けるべきである。そのような発想の転換が、今こそ必要である（田山 2015a:21-22）。

以上のような田山説は、以下の検討に際しての1つのモデル的な立法総論となっている。以下では、より詳細に、立法に際して留意すべき点をみていく。

（ii）障害者権利条約による方向付け

現在では、成年後見制度やそこでの医療代諾権に関する立法を考えるにあたっては、2006年12月に国連総会で採択され、わが国も平成26年（2014年）1月に批准している「障害者権利条約」との関係を検討に入れる必要がある。

障害者権利条約（抄）⁽¹⁵⁾

第1条（目的）

この条約は、全ての障害者によるあらゆる人権及び基本的自由の完全かつ平等な享有を促進し、保護し、及び確保すること並びに障害者の固有の尊厳の尊重を促進することを目的とする。

障害者には、長期的な身体的、精神的、知的又は感覚的な機能障害であつて、様々な障壁との相互作用により他の者との平等を基礎として社会に完全かつ効果的に参加することを妨げ得るものを有する者を含む。

第5条（平等及び無差別）

- 1 締約国は、全ての者が、法律の前に又は法律に基づいて平等であり、並びにいかなる差別もなしに法律による平等の保護及び利益を受ける権利を有することを認める。
- 2 締約国は、障害に基づくあらゆる差別を禁止するものとし、いかなる理由による差別に対しても平等かつ効果的な法的保護を障害者に保障する。
- 3 締約国は、平等を促進し、及び差別を撤廃することを目的として、合理的配慮が提供されることを確保するための全ての適当な措置をとる。
- 4 障害者の事実上の平等を促進し、又は達成するために必要な特別の措置

(15) 外務省のホームページより抜粋。

精神科医療における医師－患者関係（4）

は、この条約に規定する差別と解してはならない。

第12条（法律の前にひとしく認められる権利）

- 1 締約国は、障害者が全ての場所において法律の前に人として認められる権利を有することを再確認する。
- 2 締約国は、障害者が生活のあらゆる側面において他の者との平等を基礎として法的能力を享有することを認める。
- 3 締約国は、障害者がその法的能力の行使に当たって必要とする支援を利用する機会を提供するための適当な措置をとる。
- 4 締約国は、法的能力の行使に関連する全ての措置において、濫用を防止するための適当かつ効果的な保障を国際人権法に従って定めることを確保する。当該保障は、法的能力の行使に関連する措置が、障害者の権利、意思及び選好を尊重すること、利益相反を生じさせず、及び不当な影響を及ぼさないこと、障害者の状況に応じ、かつ、適合すること、可能な限り短い期間に適用されること並びに権限のある、独立の、かつ、公平な当局又は司法機関による定期的な審査の対象となることを確保するものとする。当該保障は、当該措置が障害者の権利及び利益に及ぼす影響の程度に応じたものとする。
- 5 締約国は、この条の規定に従うことを条件として、障害者が財産を所有し、又は相続し、自己の会計を管理し、及び銀行貸付け、抵当その他の形態の金融上の信用を利用する均等な機会を有することについての平等の権利を確保するための全ての適当かつ効果的な措置をとるものとし、障害者がその財産を恣意的に奪われないことを確保する。

上のように、障害者権利条約は、成年後見に関係する規定を設けている。第1に、条約は障害を理由とする差別を禁止しており（5条）、障害者は他者と同等の権利を有し（12条1項）、その権利の行使に際しては自己決定権を有する。したがって、障害の存在だけでは成年後見人等選任の根拠にはならないし、本人の法的能力を制限する理由ともならない。成年後見人等選任や法的能力制限が正当化されるのは、無能力がどこに起因するのかとは関係なく、本人が自立的な意思決定をすることができない場合のみである（新井 2021:87, 127-128, 218, 260）。

第2に、条約12条の上記の要件に照らしてみると、わが国の成年後見制度は、成年被後見人等の自立的自己決定権を侵害している差別的なものではないか、との疑念が生じてくる。すなわち、伝統的な成年後見の考え

方は、代行意思決定 (substituted decision-making) といわれ、本人の自立と自己決定を侵害しているのではないかと批判されている。そして、条約12条3項は、支援付意思決定 (supported decision-making) という概念を措定しており、このような意思決定のみが許容されているとの見解が有力である。今やわれわれは、「支援付意思決定」と「代行意思決定」との対立の真っ只中に立たされており、きわめて伝統的・保守的な考え方に基づくわが国の成年後見法が、果たして条約の精神に合致しているのか、厳しく問われているのである (新井 2021:88, 128, 260-261)⁽¹⁶⁾。

条約からの要請は2点である。第1に、本人を代行して意思決定するのではなく、本人が自ら意思決定できるように支援することを最優先とすること、第2に、後見人の支援を受けてもなおできない場合に限り、本人に代行した意思決定が許されるとすることである (新井 2021:89,129)。これらは、「代行決定・代行支援 (substituted decision-making) から意思決定支援 (支援付意思決定: supported decision-making) へのパラダイム転換」という標語として示される。従来型の法定代理権や取消権などの他者決定型 (支援者である後見人が本人に代わって最終的な意思決定を行う方式) の仕組みに代えて、支援者は本人が自己決定するための環境整備等の側面的な支援に徹するという自己決定支援型 (最終的な意思決定を本人自身の自己決定の形式で行う方式) の仕組みへと、支援の原則的な手法を置き換えることが求められている (上山 2015:93)。

この点に関連して、法定後見の3類型 (成年後見、保佐、補助) を廃止し、一元化して補助類型のみを存置させ、そのうえで、本人の同意という要件 (民法15条2項) を外し、同意権・取消権の付与を例外的なもの

(16) 用語の問題について。最近「意思決定支援」という言葉が各所で頻用されるようになってきているが、「意思決定支援」というのは、まずもって本人たちが主体のものなのであり、少なくとも「支援の行為」という支援者側に主体をおいた使い方は、意思決定支援の本質を見誤らせるものになる。これは1つには意思決定支援という語の翻訳の問題も絡んでいる。意思決定支援の英語の原語は、supported decision-making であり、これは、直訳すれば「支援された意思決定」で、「意思決定支援」という訳語が定訳化する前には、「支援付意思決定」という訳語も散見された。つまりは、decision-making = 意思決定が主体なのであり、支援はあくまでも従属的なものにすぎない。「意思決定支援」は「支援の行為」のことではない、ということを押さえておく必要がある (小林 2016:23)。

し、補助人に医療同意権等を承認すべきである、という主張がなされている。このように考えれば、現行成年後見法を全面否定することなく、運用実績に照らして部分的な改廃ですむことになり、かつ「障害者権利条約」の理念・精神に合致したものとなる、とされる（新井 2021:145）。なお、この点については、従来より、次のような現行法の運用論が存在していた。すなわち、後見制度における後見人等の職務範囲は3類型として定型化されているが、その中において後見類型では、日常生活に関する行為を除くすべての法律行為の包括的代理権が後見人に付与される。しかし、補助類型に関しては被補助人の同意により同意権・取消権の範囲を決定するため、補助人に対して、より具体的な必要に応じ個別に付与することができる。したがって、補助類型は、比較的自己決定を尊重することが可能な「支援付意思決定」の実践に最も近い類型であるといえる。だからこそ補助類型の活用が重要であり、後見類型は最後の手段と位置づけ、それを回避するための支援努力を惜しんではならない（沖倉 2011:240）。また、補助類型のあり方を踏まえ、後見人は被後見人を単に代理するのではなく、その意思決定を支援する人として存在する必要がある。その実践は画一的に規定できないがゆえの困難性を抱えているからこそ、被後見人の能力に応じた個別の支援を見いだすためにも、被後見人との対話により支援内容や方法が決定されるべきである（沖倉 2011:241）⁽¹⁷⁾。

ただし、支援付意思決定を原則とするとしても、代理・代行意思決定の仕組みをすべて廃止することはできない、と主張されている。すなわち、障害者権利条約の国際モニタリングを所管する国際連合障害者権利委員会で2014年4月11日に採択された同条約の公式の解釈指針である「一般的意見第1号（General comment No.1）」では、意思決定支援への一元化が要請されている。この一般的意見によれば、意思決定支援へのパラダイム転換に関する締約国の義務は、代理・代行決定の廃止とその代替策である意思決定支援体制の展開の双方を要請するものであり、したがって、代

(17) この他にも、日本の広義の成年後見制度は、保佐制度を中心とした制度に再編成されるべきであり、保佐人には、必要性の原則を前提として、一定領域について個別・具体的に（民法13条所定の行為の一部および同条を超える行為の）権限が与えられるように改正することによって、保佐制度が成年者保護制度の中核となるようにすべきである、とする見解もある（田山 2015b: 50）。しかし、これはやや中途半端な感を否めない。

理・代行決定のしくみを併存させつつ意思決定支援のしくみを発展させていくという形では、障害者権利条約12条の要請を満たすには不十分である、とされている（上山2016:46）。

しかし、そもそも障害者権利条約12条の本来の射程は、本人の意思的関与を欠いた法定代理権の仕組みを含めて、最後の手段としての代理・代行決定の可能性を排除するものではない（代行決定許容説）。確かに、同条が「支援手法としての意思決定支援の原則性と代理・代行決定に対する優先性」を明確にしたことは間違いないが、しかし、特別委員会での審議過程を含めた同条成立の沿革からすれば、同条の射程は、国際連合障害者権利委員会のとる代行決定禁止説ではなく、代行決定許容説の立場から理解することが正当である（上山2016:48）。判断能力不十分者の法的な権利擁護の仕組みから、従来型の法定代理権制度のような代理・代行決定型の仕組みを完全に排除して、委員会が想定する意思決定支援の仕組みへと一元化を図ることは、現実的には限りなく困難である（上山2016:49）。成年被後見人の中には、自己の意思を表明できない者が含まれていることも確かなことであり、法定代理権制度一般を否定することは、権利条約の趣旨とは逆に、これらの人々から保護手段を奪ってしまうことになりかねない。権利条約は、本人意思の尊重を大原則としているから、本質的に法定代理権制度とは調和しないことは、障害者一般については、全く正しい。しかし、具体的に意思の形成が困難であったり、その表明ができなかったりする場合もある。そのような場合に限って、法定代理が認められるべきである（田山2015a:25）。

（iii）外国法の例

（a）ドイツ

ドイツでは、わが国よりも10年ほど先行して1990年に成年後見法改革が行われた。新制度は世話法（Betreuungsrecht）と呼ばれるが、新制度においては、本人の福祉、個人的世話、および身上監護の強化がその中心的目標とされ、身上面での意思決定代行制度が整備された（神野2010:248）。この世話法による世話が開始するのは、「成年者が、精神病または身体、知能もしくは精神障害のために、自己の事務の全部または一部を処理することができない」場合であり、これが認められると、世話裁判所が具体的に必要な範囲に限って世話人を選任する（民法典1896条1項）。し

たがって、世話人が被世話人の医療行為に同意をするためには、まずもって当該事務が世話人の職務範囲に含まれることが前提となる（神野 2010: 250）。もっとも、医療行為を職務とする世話人が選任されても、本人に同意能力がある限り、本人の意思が優先される。したがって、世話人による意思決定代行が問題となるのは、被世話人が自然の弁識能力という同意能力を欠く場合である。そして、その場合、世話人は被世話人の意思に反しても本人に代わって同意をなし得る（神野 2010:250-251）。

このように、世話人が健康配慮のために任命された場合にも、彼は、直ちに医師の処置についての同意権限を有するわけではなく、被世話人自身もはや同意能力を有しない場合にのみ、これを有するのである。世話人は、被世話人が同意能力を有しない場合に補充的に権限を有するにすぎない（リップ 2015:58）。また、被世話人が同意能力を有しない場合であっても、被世話人の治療において世話人の活動につき基準となるのは、被世話人の最新の意思である（民法典 1901 条 3 項、1901 条 a）⁽¹⁸⁾。したがって、世話人は、被世話人が具体的な治療状況の下で望んでいることを確定しなければならない。かくして、被世話人の意思の確定は、世話人の最も重要

(18) この「最新の意思」という概念がドイツ法の文脈でどのように理解されているのかは定かではないが、わが国の老年精神医療の専門家である齋藤正彦の以下のような指摘は重要であろう。すなわち、ガンの終末期医療などにおいて、本人の事前指示（リビングウイル）が重要であることは、病気の終末期に意識障害等によって急性に意思能力を失っても、本人が事前指示をしたときとほぼ同じ人格が保たれていると想定できることによる。さらに、その指示を決定したとき、患者は、これから起こる状況を概ね正しく把握している。一方、アルツハイマー病を例にとるなら、意思能力低下の過程で、人格変化は必ず起こるものだから、健康なときの判断に対する責任をそのまま、病的に変化した人格に負わせてよいものかという問題が生じる。「認知症になってまで長生きしたくはない」というのは健康な人の意見であって、認知症が進行した後、そのときの人格と認識能力の下で、自分が周囲と自分自身をどのように認識し、どう感じ、いかなる決定をするかはだれにもわからない。そうした人たちに対して、健康なときに表明した意思に従うことを強制するのは明らかに誤っている。さらに、意思能力を喪失してから年余にわたって生きることも珍しくないで、その間に医療技術の進歩や経済情勢の変化などが起こっている可能性が高い。したがって、認知症患者の終末期になって、患者が健康であった何年も前の事前指示に従うことは、必ずしも合理的な判断とはいえない（齋藤 2015:129-130）。

な任務である（リップ2015:59）。また、被世話人の意思の確認は、医師との対話によってなされなければならない。すなわち、その際には、近親者とキーパーソンは可能な限り関与する（民法典1901条b）。したがって、医師との対話と近親者の関与は、被世話人の意思の確認のための援助手段である（リップ2015:60）。

さらに、被世話人の命を維持するためにまたは甚大な健康侵害から守るために治療が必要であるような、容易ならない場合には、世話人は、民法典1904条第1項・2項に従って、世話裁判所の許可を求めなければならない。すなわち、世話人は、次の場合には、世話裁判所の許可を得なければならない。①被世話人の意思に関して世話人と医師との間に衝突が存在する場合（民法典1904条4項）、および、②被世話人がその同意（民法典1904条1項）またはその異議（民法典1904条2項）のために死亡するおそれがあり、または重大かつ長期継続的な損害を被るであろう場合である（リップ2015:61）。

また、ドイツ世話法の特徴として、次のように述べられている。

ドイツ世話法では、法定後見制度の開始と本人の能力制限との自動的結合を排除している（世話制度においては、世話の開始は能力制限をとまわらないことが原則である）。被保護成年者に対する概括的な能力制限というスタイルをとらない世話法にあっては、被世話人の能力についても、本人が現実にとどのような自己の事務を処理できないかという点を個別具体的に把握すべきこととなる。世話法はまた、同じ視点から、被世話人への法的干渉は必要最小限度の範囲内に抑制すべしという基本原則を立てている（「必要性の原理」）。つまり、世話人の職務範囲は、各事案において実際に世話を要する範囲内（＝世話人による法定代理が必要な範囲内）に限定されるべきことになるのである（ドイツ民法典1896条参照）。さらに世話法は、この必要性の原理の帰結として、「弾力性の原理」（世話人の職務範囲について類型化を避けること）と「個別性の原理」（世話人の職務範囲を具体的事例に即して個別的に決定すること）という2つの基本原則を打ち出している。かくして、世話制度は、全体としては一元的制度として構築されたうえで、その内部では、各被世話人の残存能力の程度とその内容に応じて無限に細分化されうる、きめ細かな制度として運用が可能となるように設計されているということができるのである（新井2021:183, 324-325）。

さらに、ドイツの法制度につき重要な指摘として、次のようなものがある。

すなわち、成年後見制度を真に機能させるのは法律の条文ではなく、それに魂を入れ、その理念を具現化するシステムである。日本の成年後見制度にはそのようなシステムが欠けている。日本の成年後見制度に相当するドイツ世話法においては、世話制度が福祉行政（各自治体に世話制度を所管するセクションがある）、民間の世話協会（各州の認可を受けたNPO法人や宗教法人によって運営され、社会福祉士や法律家が常勤しており、ボランティアである名誉職世話人のリクルート・教育・監督等も行う）の双方によって支えられ、裁判所は両者の支援を得て機能するようになっている。すなわち、世話法を支えるネットワークが存在しているのである。このようないわば三位一体のシステムは、法律によって明確に位置づけられており、行政、民間、司法が一体となって世話制度を推進しているのである。日本の成年後見制度の利用拡大を図るために、ドイツ型の支援システムから学ぶものは多い。公的支援システムの設立が焦眉の急である（新井 2021:155-156, 202）。

（β）オーストリア

オーストリアでは、1984年に施行された代弁人法（Sachwalterrecht）が2006年に抜本的に改正され2007年に施行されていたが、2008年の障害者権利条約の批准の後、最近になって代弁人法が改正され、2018年7月1日に施行されている。ただし、この2018年改正は、同条約の批准が直接の理由ではない。今回の改正の目的は、本人の自律（Autonomie）の促進であった。すなわち、本人の判断能力が不十分になり、自らの事務を処理できなければ、本人が自ら事務処理を行うことができるよう、まずは援助しなければならぬ。このように、代理ではなくまずは援助が行われることが規定され（一般民法典 239 条 1 項）、法定代理は補充的な手段とされるに至った（同 240 条 1 項）。また、「代弁人」という呼称は、「成年者代理人」に改められた（青木 2019:57-58）。なお、今回の改正において、法定代理制度は維持され、制限的に用いられることが示された。代理決定は必要不可欠な場合にのみ用いられ、代理制度の利用が本人の行為能力の喪失または制限をもたらさず、代理人が本人の意思に一定程度拘束されるとされたことによって、法定代理は正当化され、条約と抵触しないと考えられた（青木 2019:59-60）。

すなわち、旧法下では、代弁人の任務範囲において本人の行為能力が制限されることとなっていたが、改正法では、代理制度の利用によって本人の行為能力が自動的に制限されることはないものとされた（一般民法典242条1項）。この点は、障害者権利条約12条に規定された締約国としての義務を履行したものである（青木2019:65）。

ほかにも改正された点は少なくないが、紙幅の関係からそれらは青木仁美論文⁽¹⁹⁾に任せ、以下では医療同意権に関する改正の内容に絞ってみていく。

2018年改正により、医療同意の領域において本人の自己決定権が強化された。治療の同意の可否は、本人が決定能力を有するか否かで区別される。一般民法典252条は本人が決定能力を有する場合を規定し、同253条は本人が決定能力を有しない場合を規定している。同254条は、決定能力を有しない本人と代理人の同意に対する意見が異なる場合について規定する。このため、まずは本人が決定能力（同24条）を有するかどうかを決定することが重要となる。治療を行う者は、決定能力の有無を判断しなければならず、通常は、医師が説明の範囲で行う（青木2020:64）。

本人が決定能力を有する場合には、一般民法典252条に基づき、本人のみが治療に同意できる。代理人が存在していても、本人に決定能力があれば、自ら有効に治療に同意できる。これに対して、治療を受ける成人が決定能力を有してはいるが、具体的な治療に対して適切に用いることができない場合には、一般民法典252条に基づき、親族、身近にいる者、信用する者、または専門家が本人を援助してその意思を形成できるよう試みる。本人が決定能力を有しない場合には、医療関係者は本人の決定能力を呼び起こすよう努力しなければならない（一般民法典252条2項）（青木2020:64-65）。

援助により本人の決定能力が得られない場合には、一般民法典253条に基づき配慮代理権者〔注：「配慮代理権は、代理権授与者が委託された事務処理のために必要な決定能力を失った場合に有効になる代理権である。配慮ケースが生じた場合には、代理権授与者は、既存の代理権を配慮代理権に変更するよう命じることができる」（一般民法典260条）。〕または成年者代理人の同意が必要となる。

(19) 青木2019及び青木2020。なお、2018年改正前のオーストリアの法制度については、青木2015a及び青木2015bを参照。

すなわち、同 253 条 1 項は「決定能力を有しない成年者の医学的治療は、任務範囲にこの事務を含んでいる配慮代理権者または成年者代理人の同意を必要とする。その際、代理人は、本人の意思に導かれなければならない。疑義が生じる場合には、本人は医学的に認められている治療を望んでいることを前提としなければならない」と規定している。同 253 条 2 項は、「医学的治療の根拠と意義は、これが可能であり、かつ本人の福祉を害さない限り、治療の時点において、決定能力を有しない者に説明されなければならない」と規定している。代理人は、本人が治療を希望することを前提とする（一般民法典 253 条 1 項）。また、旧法における困難な治療と簡易な治療の実施要件の差異は、改正法では撤廃された（青木 2020:66）。

そして、一般民法典 254 条は、本人と代理人の見解が異なる場合について規定している。すなわち、「決定能力を有しない者が配慮代理権者、成年者代理人、もしくは医師に医学的治療を拒否するか、または治療の継続を拒否すると示す場合には、治療に対する配慮代理権者の同意または成年者代理人の同意は、裁判所の許可を必要とする」（一般民法典 254 条 1 項）。また、「配慮代理権者または成年者代理人が、判断能力を有しない者の医学的治療またはその継続に同意せず、同意しないことによって被代理人の意思に沿わない場合には、裁判所は、代理人の代わりに同意し、または別の代理人を任命することができる。疑義が生じる場合には、被代理人は医学的治療を望むことを前提とすることができる」（一般民法典 254 条 2 項）。なお、治療が遅滞することで生命の危機、甚大な健康損害、または激しい痛みが生じる場合には、医師の説明、決定能力への援助、代理人の同意、他の代理人の任命、ならびに裁判所の許可および同意が不要となる（一般民法典 253 条 3 項および 254 条 3 項）（青木 2020:67）。

以上のようなオーストリアの法改正は、法定代理の補充性と行為能力制限の補充性によって本人の自律と保護のバランスを図ったものであり、これを参考として、日本の現行法——成年後見人が任命されると成年後見人は広汎な代理権を与えられ、被後見人の行為能力は自動的かつ全面的に制限される——を見直すべきである、とされる（青木 2020:70）。

（γ）スイス

スイスでは、後見法が改正され、「成年者保護法」が 2013 年 1 月 1 日に施行された。この改正で、判断能力が不十分な者のための医療代諾権が民

法典に初めて規定された。スイスでは、医療代諾権は成年後見制度の中ではなく、スイス民法典の第2編「家族法」の第3章「成年者保護」の中に規定されている（青木 2015b:181）。

医療代理権を明文化したことの理由の1つとして、家族の連帯の強化があげられる。後述するが、2013年の新法により、スイスでも、法律によって自動的に一定範囲の家族・親族に医療代諾権が与えられるようになった。これまで、判断能力が不十分な成年者を保護する制度としては、後見制度のみが存在した。しかし、家族・親族にとって官庁における手続は敷居が高く、実際に彼らは、法的手続なしに本人の代理人として行動していた。新法によって、このような代理行為に対し、法的正当性が与えられることとなった（青木 2015b:183）。

実務において問題となるケースは、本人が事前に自己決定を行っておらず、かつ成年後見人が任命されていない場合となる。スイスは、改正において、一定要件を満たした家族・親族に医療代諾権を認める立法を行った。その要件とは、本人と家計を同一にするか、または本人を定期的かつ個人的に援助していることである。これらの要件を満たしている者は、配偶者または登録されているパートナー、同棲相手、子孫、両親そして兄弟姉妹の順に優先的に医療代諾権を有する（スイス民法典 378条1項3号から7号）。複数の者が同時に代理権を有する場合には、代諾権は原則として共同で行使される必要がある。しかし、代諾権者が共同で代諾権を行使していなくても、善意の医師は、共同で行使されたものとして治療できる（同条2項）。なお、代諾権者も患者配慮処分も存在しない場合には、医師は、治療方法を1人で決定するものと解されている（青木 2015b:185）。

このように、医療代諾権者が民法典に規定されたが、代諾権者は本人の治療に関して1人ですべてを決定できるわけではなく、医師との協力関係において代諾権を行使しなければならない。また、医師の代諾権者への情報提供および本人の可能な限りの治療決定への参加が規定された（スイス民法典 377条）（青木 2015b:185）。医師による代諾権者への説明は、その後の代諾権行使に必要な要件である。とりわけ、治療の理由、目的、種類、方法、リスク、後遺症および費用、治療を行わないことの結果およびその代替治療が説明されなければならない。代諾権者は、医師からの説明を十分に受けたうえで、本人の名前で、予定されている医療措置に関して同意または拒否の決定を行う。377条3項は、可能な限りの本人の治療

決定への参加を定めている。本人の不参加が認められるのは、その参加が明確に不可能と認められる場合のみである。したがって、親族は、たとえ代諾権を有していたとしても、1人で医療措置を提案したり、決定したりできるわけではなく、治療への代諾は医師との協力関係のもとで行われる。医師および代諾権者は、第1に本人の推定的意思に基づいて、第2に本人の客観的利益のために決定を行う（スイス民法典 378 条 3 項）（青木 2015b:186）。

代諾権者がいないか、いても代諾権を行使する意思がない場合には、成年者保護官庁は、代理権を主たる権限とする成年後見を開始するか、または代諾権者を決める（スイス民法典 381 条）。介入する場合には、成年者保護官庁は、378 条 1 項の序列に拘束されることなく、代諾権を有することができる者の中から、代諾権を適切な人物に与えることができる（青木 2015b:187-188）。

なお、スイス民法典中には、監護的措置入院における医師の治療命令という制度が規定されている。監護的措置入院（スイス民法典 426 条 1 項）とは、精神障害者または著しく荒廃している者に対して、これ以外に治療および世話の方法がない場合に実施される施設への収容である。スイスでは、監護的措置入院は、民法典第 2 編「家族法」第 3 章「成年者保護」における「官庁的措置」の一内容として規定されている（青木 2015b:188）。

措置入院の枠組みで行われる精神的障害の治療に対しても本人が自ら同意することが前提となるが、本人が同意しない場合には、433 条から 436 条の規定が適用される。これらの規定は、精神的障害を治療する場合に限らず、身体的病気の治療を行うのに、精神的障害が理由で入院が必要となる者にも適用される。この監護的措置入院においては、医療代諾の規定は置かれていない。本人が同意できない場合には、要件を満たした場合にのみ、代諾権者ではなく医師が権限に基づいて治療を命令する（スイス民法典 434 条）⁽²⁰⁾。もちろん、監護的措置入院により入院している患者が判断

(20) スイス民法典 434 条

(1) 本人の同意が得られない場合には、科の責任者である医師は、次の場合に、治療計画において定められた医療措置を書面によって命じることができる。

1. 本人を治療しないと、著しい健康上の損害が迫っているか、または第三者の生命または身体的完全性が著しく危険にさらされる場合、

能力を有するのであれば、本人が同意するべきであり、このために本人が同意するよう説得が試みられる。しかし、監護的措置入院においては、重要な治療は本人の意思を尊重せずして実施される（青木 2015b:189）。

スイス民法典 434 条に基づいて、医師は治療を命じる権限を有する。しかし、本人が判断能力を有しない場合には、医療措置は代諾権者が同意してのみ実施されるのが原則であり（スイス民法典 378 条）、監護的措置入院は例外的な措置となる。このため、医師の権限は、列挙された要件を満たした場合にはのみ、行使可能となる。医師による命令は、より重大でない適切な手段が存在しない場合に認められるものであり、比例原則に即して最終手段として用いられる（434 条 1 項 3 号）。医学的に疑義が生じているか、争いがある場合には、本人の同意がなければ治療は実施されない。これらの要件を満たすと、医師は、本人または信頼する人物に対して書面で治療を命じる（434 条 2 項）（青木 2015b:190-191）。

スイスにおいては、代諾権者は、治療が重大な侵襲を伴うものであっても、1 人で同意または拒否をすることができる。その理由として、スイスは医師による治療計画に基づく代諾が原則とされていることが考えられる。スイスでは、親族の権限が広く設定され、かつ医師と代諾権者の協力関係が重要となる。このような差異は、措置入院における治療の実施要件においても見受けられた。すなわち、スイスでは、要件が満たされた場合には医師が治療命令を行うのである。この措置入院という領域においても、スイスでは医師の判断が重視されている（青木 2015b:192）。

以上のスイス法の検討から、本人が意思を表明できない以上、判断能力不十分者のための医療代諾権の立法化は、本人保護のために必要であると考えられるが、しかし、医療代諾権をどのように規定するかを検討する必要があるになる。つまり、日本では、「成年後見人」を中心に明文化するのか、親族も含めた包括的な「医療代諾権者」を規定するのかが検討されなければならない（青木 2015b:192-193）。

-
2. 本人が自分の治療必要性に関して判断能力を有しない場合、
 3. 程度の低い適切な措置が用いられない場合
- (2) 命令は、本人およびその信頼する者に対して、法的手段の指示により書面で伝えられる。
- (以上は青木 2015b:190 による。)

（δ）イギリス

2005年精神能力法（Mental Capacity Act 2005）の原則を医療の場面にあてはめると、医療同意能力については、次のような一般的な基準が導かれる。すなわち、提案されている治療の決定において、「あらゆる実行可能な方法」による支援を受けたにもかかわらず、「精神または脳の損傷または機能的な障害」によって、自己の受ける医療に関する情報を、理解したり、記憶にとどめたり、決定の過程の一部として使用もしくは衡量したり、自らの決定を伝達したりすることのいずれかができないことが証明された場合、患者は、当該医療について判断する能力がないものとされる。また、このようなプロセスを経て、能力がないことが明らかにされない限り、たとえ賢明でない決定を行っている場合でも、患者は、能力を有する者として扱われなければならない（橋本 2015:146-147）。

本人を決定に関与させるための支援につき、「決定者は、本人のためになされるあらゆる行為及び本人に影響を与えるあらゆる決定について、実行可能とみるのが相当である限りにおいて、本人の参加を許容及び奨励し、または可能な限り、本人の参加する能力を向上させなければならない」（4条4項）とされる。たとえ自分自身で決定する能力を有さないとしても、決定に影響する何らかの希望や意見を有している可能性があり、本人を合理的な範囲で決定に関与させることは、その者の最善の利益を導き出す際の一助となると考えられている（橋本 2015:159）。

本人の希望および感情、信念および価値観に対する考慮について。決定者は、合理的に確かめられる範囲において、「(a) 本人の過去および現在の希望および感情（特に、本人が能力を有しているときになされた書面による意思表示のうち関連を有するもの）、(b) 本人が能力を有していたならば、本人の決定に影響を与える可能性のある信念および価値観、および、(c) その他、本人が能力を有していたならば、考慮した可能性のある諸要素」を考慮しなければならない（4条6項）。このような要件を課している2005年法は、能力を欠く者を意思決定の中心におくものであるが、決定者に対して、本人が判断能力を有していたならば行っていたと予想される決定に従って行動することを求める、いわゆる代行決定基準（substituted judgement test）とは異なるものとされる。他方、この基準は、本人の客観的利益のみを追求するものでもない。本人の希望や価値観等は、他の諸事情とともにその者の最善の利益を導くための重要な考慮事項の1

つとされている。このとき、最善の利益の判定において本人の希望がどの程度斟酌されるかは、事件および事実ごとに具体的に決定される問題 (case-specific and fact-specific) であるとされる。当該事件の状況によっては、本人の希望および感情が何よりも重要なものとして扱われることもありうるし、逆にそれほど重んじられないこともありうる (橋本 2015: 159-160)。

この最後の点——「患者の最善の利益」の判断方法——は、本稿における次項「(b) 第三者判断の実体的基準」に関わる問題であり、非常に興味深い考え方を表しているが、それは後に回すこととして、ここでは、イギリス法においても、決定への本人の可能な限りの参加が要請されていることを確認しておく。

(ε) その他

カナダの代行決定法は、包括的な無能力という概念を拒絶し、代わりに、人の能力は特定の決定もしくは特定のタイプの決定に限定されるべきものとしている。特に、財産管理能力と身上ケア能力とを対照的なものとして明確に区分している点に注目する必要がある (新井 2021:181)。また、アメリカの1997年統一後見保護手続法では、財産管理のための後見と身上ケアのための後見とが理念的にも制度的にも明確に分離されている点に注意が必要である (両者は用語法も異なっており、財産後見人と身上後見人ではその期待されるべき役割も違っている)。この背後には、第三者の支援を要する者といえども、必ずしも自己の全事項に関する全面的な支援を必要としているわけではなく、むしろ、財産管理の支援か身上ケアの支援かのいずれかのみに対するニーズを持つにすぎないのが通常であるという認識があるといつてよいであろう (新井 2021:181)。そして、財産管理能力と身上ケア能力とを区分して、その有無をそれぞれ別の角度から検討するという手法は、多くの外国法に共通しているといえることができる、とされている (新井 2021:185)。

以上にみてきたように、現在の日本の成年後見制度は、障害者権利条約に照らして、また、諸外国の法制度に照らして、次のような改革が必要だと言えよう。すなわち、本人には意思決定能力があることを大前提とし、本人の意思決定を尊重して、また、本人の意思決定をできるだけ支援できるような制度とすること。このことのコロラリーとして、本人と成年後見

人等は、できるだけ緊密なコミュニケーションを図ること。また、本人も成年後見人等も、医師との間でも十分なコミュニケーションを図ること。成年後見人等は、裁判所との連携を密にすること。そして、逆説的ではあるが、医師の専門家としての見識をもっと重視すること⁽²¹⁾。法的側面だけでなく、福祉的側面の制度設計も試みることに。こういった諸点である。

しかし、こうした制度的・手続的な改革だけで十分であろうか。この点を検討するために、最後に、成年後見人等による医療行為についての代諾・代行決定に反対する見解を検討しておく。

老年期精神医療を専門とする齋藤正彦は、意思能力を欠く者についての医療同意権を成年後見人に与えよという主張に反対している。その理由は以下のようなものである。第1に、親族であれ第三者であれ、大部分の成年後見人等は、医療手段の選択において、被後見人等と利益相反があるということである。すなわち、親族後見人は、被後見人の生存期間が長いほど相続財産を減らし、第三者後見人は生存期間が長いほど受け取る報酬が大きくなる。こうした状況下で、生命予後に関わる決定を成年後見人等に委ねてよいものだろうか。第2に、現在のわが国の状況では、成年後見人による被後見人の資産横領が無視できないほど頻繁に起こっているにもかかわらず、監督する家庭裁判所の体制はきわめて脆弱で、この問題が近い将来解決される見通しがないことである。すなわち、成年後見人等が誠実に被後見人のために働いているという保証がない。第3に、成年被後見人等の多くを占めるのが高齢者で、医療手段の選択が生命予後の選択と直接結びつく場合が多いということである。成年後見人等に代諾権を与えることは、治療に対する拒否権を与えることに等しい。医療同意が、医的侵襲に対する訴追を免れるための防御という側面を持つ以上、医療者が、後見人等の主張が不合理であると考えても、それを覆して延命につながる医療措置を決断するとは考えられない。これらの理由から、現在の成年後見制度の下で成年後見人等に排他的な代諾権を与えることには、絶対に賛成できない。成年後見人は、被後見人のあらゆる経済活動について同意権・取消権を持ち、ほとんどあらゆる法的権限について代理権をもって

(21) このことは、従来は「治療の医学的適応性」という言葉によってのみ表されてきた。しかし、わが国では（歴史的沿革も抜きで）奇妙なまでに「患者の自己決定権」が至上命題とされ、その反面として、医師は患者の自己決定に当然に従うべきものだとする不文の前提があったように思われる。

いる。それに対する監視がまったく不十分である。そうした状況で、被後見人の生殺与奪の権限まで与えるということは、被後見人の権利擁護の観点から容認しがたいといわざるを得ない、としている（齋藤 2015:136-137）。

このような医療側からの成年後見人等への不信感は、どのようにしたら解消されるであろうか。問題は制度的・手続的な側面にはとどまらない。決定者の決定内容への不信も含まれているからである。したがって、実体的な側面——第三者はどのような基準に基づいて患者のための決定をするべきなのか——をも検討する必要がある。それが次項のテーマである。

[未完]

[引用文献一覧]

- 青木 2015a：青木仁美「オーストリアにおける医的治療に関する代弁人の同意権——ドイツ世話法を特別に考慮しつつ」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015年）86-99頁
- 青木 2015b：青木仁美「オーストリアおよびスイスにおける成年者のための医療代諾権」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015年）168-193頁
- 青木 2019：青木仁美「代理から援助へ——オーストリアの法改正からの一考察——（1）」桐蔭法学 26 卷 1 号 53-81 頁（2019年）
- 青木 2020：青木仁美「代理から援助へ——オーストリアの法改正からの一考察——（2・完）」桐蔭法学 26 卷 2 号 59-75 頁（2020年）
- 赤沼＝横地 1999：赤沼康広＝横地利博『改正成年後見制度のすべて』（日本法令、1999年）
- 浅野 1997：浅野弘毅「インフォームド・コンセントをこえるもの」精神医療 [第4次] 11 号 2-3 頁（1997年）
- 新井 2011：新井昭記「心配無用！親亡き後の生活支援」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011年）38-43頁
- 新井 2019：新井 誠「成年後見における身上保護の意義・覚書——国際的潮流も踏まえつつ——」実践成年後見 79 号 5-14 頁（2019年）
- 新井 2021：新井 誠『成年後見制度の生成と展開』（有斐閣、2021年）
- 池原 2011：池原毅和『精神障害法』（三省堂、2011年）
- 池原 2017：池原毅和「障害者の権利に関する条約と非自発的医療のあり方」法と精神医療 32 号 65-81 頁（2017年）
- 石田＝星野 2021：石田匡宏＝星野概念「大学病院における多職種アウトリーチチームのススメ」精神科治療学 36 卷 4 号 419-424 頁（2021年）

精神科医療における医師－患者関係（4）

- 沖倉 2011：沖倉智美『障害者の権利に関する条約』と日本の成年後見制度——12条から『支援つき意思決定』を考える』新井誠＝赤沼康弘＝大貫正男編『成年後見法制の展望』（日本評論社、2011年）224-245頁
- 上山 2015：上山 泰『専門職後見人と身上監護 [第3版]』（民事法研究会、2015年）
- 上山 2016：上山 泰「意思決定支援と成年後見制度」実践成年後見 64号 45-52頁（2016年）
- 小林＝大門＝岩井 2017：小林昭彦＝大門匡＝岩井伸見編著『新成年後見制度の解説 [改訂版]』（金融財政事情研究会、2017年）
- 齋藤 2015：齋藤正彦「日本における医療側から見た成年被後見人の医療同意」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015年）119-140頁
- 座談会 1997：座談会「精神科医療とインフォームド・コンセント」精神医療 [第4次] 11号 7-27頁（1997年）
- 白石 2011：白石弘巳「ひきこもりや昼夜逆転の方への訪問支援」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011年）65-70頁
- 神野 2010：神野礼斉「精神科医療とインフォームド・コンセント」甲斐克則編『医事法講座第2巻 インフォームド・コンセントと医事法』（信山社、2010年）237-257頁
- 高木 2011：高木俊介「アウトリーチ、この両刃の剣をどう使うか」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011年）2-9頁
- 高木 2021：高木俊介「アウトリーチが広がれば精神医療はよくなるのか？」精神科治療学 36巻 4号 387-391頁（2021年）
- 高木＝下清水 1999：高木俊介＝下清水博明「原則」松下正明ほか監修『インフォームド・コンセントガイダンス——精神科治療編——』（先端医学社、1999年）79-86頁
- 高野 2021：高野洋輔「アウトリーチを立ち上げ実装するために地域で多職種連携を進める方法——診療所の立場から——」精神科治療学 36巻 4号 425-430頁（2021年）
- 田山 2015a：田山輝明「成年後見制度利用の実際とその課題」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015年）12-38頁
- 田山 2015b：田山輝明「本編の課題と日本の成年後見制度——障害者権利条約との関連で」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015年）41-53頁
- 中島 1997：中島 直「インフォームド・コンセントと同意能力の問題について」精神医療 [第4次] 11号 45-52頁（1997年）
- 中田＝川村 2011：中田 駿＝川村芳雄「現在こそ、地域ケアシステムの構築と支援のあり方を考える」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011年）174-179頁

- 中谷 2019：中谷真樹「非告知投薬をしていませんか？」精神科治療学 34 巻 8 号 875-879 頁 (2019 年)
- 西村 2011：西村浩二「24 時間 365 日体制が与える安心」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）60-64 頁
- 野坂 2011：野坂達志「アウトリーチにおける危機介入」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）83-88 頁
- 橋本 2015：橋本有生「イギリス法における精神能力を欠く成年者の医療の決定」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015 年）143-167 頁
- 廣瀬 1996：廣瀬美佳「代理判断はどこまで患者を守るか」法と精神医療第 10 号 73-86 頁 (1996 年)
- 藤井 2021：藤井千代「アウトリーチのエビデンスと質評価」精神科治療学 36 巻 4 号 405-411 頁 (2021 年)
- 藤田 2011：藤田大輔「ACT がなぜ最先端医療なのか」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）135-139 頁
- 増子 2021：増子徳幸「精神科医と精神科訪問看護の連携——利用者と家族のニーズを明らかにしながら——」精神科治療学 36 巻 4 号 431-436 頁 (2021 年)
- 町野 1993：町野 朔「患者の自己決定権とその能力」精神医学 35 巻 8 号 883-889 頁 (1993 年)
- 宮下 2020：宮下 毅「精神科医療とインフォームド・コンセント」甲斐克則編『医事法講座第 10 巻精神科医療と医事法』（信山社、2020 年）45-73 頁
- 梁田 2011：梁田英磨「ACT という多職種・超職種チームがなしうること」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）110-115 頁
- 梁田 2021：梁田英磨「多様化するアウトリーチ——アウトリーチネットが目指すもの——」精神科治療学 36 巻 4 号 399-404 頁 (2021 年)
- 山田 2011：山田 創「クリニックによる 24 時間サポート可能なシステムとは」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）123-128 頁
- 与那覇 2011：与那覇五重「『脱・管理』を目指して——訪問看護の現場から」高木俊介＝藤田大輔編『こころの科学 実践！アウトリーチ入門』（日本評論社、2011 年）49-53 頁
- リップ 2015：フォルカー・リップ（青木仁美訳）「ドイツにおける成年者保護と健康関連事務の（法定）代理」田山輝明編著『成年後見人の医療代諾権と法定代理権——障害者権利条約下の成年後見制度——』（三省堂、2015 年）54-67 頁
- 渡邊 2019：渡邊博幸「『家族が連れてこなければ対応できない』と高齢両親に言っていますか？」精神科治療学 34 巻 8 号 921-925 頁 (2019 年)
- 渡邊 2021：渡邊博幸「多施設による精神科アウトリーチの実践に際して留意すべき 7 つのポイント」精神科治療学 36 巻 4 号 393-398 頁 (2021 年)

精神科医療における医師－患者関係（4）

渡邊＝八木 1999：渡邊衡一郎＝八木剛平「薬物療法におけるインフォームド・コンセントの実際」松下正明ほか監修『インフォームド・コンセントガイドランス——精神科治療編——』（先端医学社、1999年）186-215頁