

インフォームド・コンセントと手続的正義（１）

インフォームド・コンセントの意義とインフォームド・コンセント小史

稲 積 重 幸

I 論考の視座とインフォームド・コンセントの拒絶

本稿は、インフォームド・コンセントの持つ現代的意味の広がり¹を探求し、インフォームド・コンセントの適切な履践は手続的正義の要請であるということを様々な角度から検証し、インフォー

1 インフォームド・コンセントが医師と患者の間に要求されるようになった背景としては、医師と患者の関係が、階層性と信頼とに基礎を置いた関係の形態から、医師と患者は自律的な個人としてお互いに関わるべきであるという前提に基づく関係の形態へと移行したことがまず指摘される。Janet L. Dolgin, "The Evolution of the "Patinet": Shifts in Attitudes about Consent, Genetic Information, and Commercialization in Health Care," *Hofstra Law Review* (2005-2006), p.138.

ただ、このようにインフォームド・コンセントを従来の医師と患者の関係に限定するのではなく、より広い視点から考察する見解が最近見られる。例えば、マンソン＝オニールは次のようにいう。「インフォームド・コンセントは西洋の啓蒙時代の偉大な議論に遡る自由主義的政治理論や経済思想において長く際立った歴史を有する。社会契約の伝統の核心は次のような主張である。自由に与えられた同意は、もしもその同意がなければ受け入れられない行動、特に政府による強制的な権力行使を正当化する。市場経済の基本的な主張は合意の上の契約の道徳的正当性に訴え、それらを、武力、強制、詐欺に基づく、例えば窃盗、押収、強制労働のような行動と対照する。こうした伝統的な主張は政治思想の自由主義的な構成主義と経済の市場思想の影響ある復活により、ここ30年間再生し、再活性化しているのである。」

また、彼女らは、同書で、インフォームド・コンセントのここ30年間の広がり、その範囲scope、基準standard、正当性justification、調整regulatory useといった四つの方向に見られるという。Neil C. Manson and Onora O'Neill, *Rethinking Informed Consent in Bioethics* (Cambridge 2007), pp.1-2.

ムド・コンセントを憲法の人権体系に基礎付けようとする一連の論稿の序章である。

インフォームド・コンセントの土台をなす諸原則は、自律の尊重、平等取扱い、人権、善行、公正などである。

これらの原則につき、フェイドン=ビーチャムはつぎのように言う。「これらの原則の多くは公的な道徳や政策にすでに具体化されているものの、そのかたちはあいまいで不正確である。倫理理論が果たすべき役目は、単純化することなしに明確な方向づけを行うことである」²。たしかに、インフォームド・コンセントを含む医療倫理の指導原理は曖昧で不明確なものが多く、「明確な方向づけ」を何に求めるかは学説により多岐にわたっている。この点、本稿は公正という指導原理と公正を土台とする手続的正義に焦点を当ててインフォームド・コンセントを検討してゆく。

しかし、フェイドン=ビーチャムが指摘するように、自律性の尊重と善行はインフォームド・コンセントの議論にしばしば組み入れられるが³、公正原理はインフォームド・コンセントの議論とはいまひとつ没交渉の感がする。それは、自由で平等な市民を構成員とする市民的自由社会の基本原理である公正原理が、患者と医師との間というプライバシーが妥当する私的空間に成立するインフォームド・コンセントにはそぐわないように見えるからであろうか。

ところで、今や、インフォームド・コンセントは、まさに巷間に流布した現代用語である。ただ、この現代用語が広辞苑にはじめて登場したのは、1998年の第五版である。そこには、「医学的処置や治療に先立って、それを承諾し選択するのに必要な情報を医師から受ける権利。医療における人権尊重上重要な概念として各国に

2 R.フェイドン=T.ビーチャム、インフォームド・コンセント、みすず書房、5頁、2007年。Feden=Beauchamp, *A History and Theory of Informed Consent*, p5. 以下、同書を【インフォームド・コンセント】と略略して記述する。

3 Ibid. p5.

普及。」⁴とある。ここでは、インフォームド・コンセントは「権利」として捉えられ、「医学的処置や治療」が対象とされている。この「医学的処置」には通常、治療行為だけでなく、治験、臨床検査といわれる人体実験なども含むとされる。したがって、インフォームド・コンセントは医師が患者を治療する場面だけでなく、研究者が被験者に人体実験を行う場面でも要求されるものであるということの意味する。そして、医学の歴史はまさしくヒポクラテスマで遡るのであるから、治療行為におけるインフォームド・コンセントが人体実験のそれに先行するかに思われる。しかし、インフォームド・コンセントが明確にその姿を医療倫理の場に現したのは1947年のニュルンベルグ綱領であった⁵。つまり、治験、臨床検査にお

4 広辞苑第五版、新村出編、岩波書店、211頁、1998年。日本で広辞苑に登場するのが1998年であるが、それ以前にもインフォームド・コンセントについて書かれた和書は多い。アメリカでは、1957年に有名なサルゴ判決が下された後に、マッコイドがインフォームド・コンセント原理を臨床において明確に唱導したとされる。Allan H. McCoid, "A Reappraisal of Liability for Unauthorized Medical Treatment," *Minn. L. Rev.* 41, (1957), pp.426-30.

5 1947年8月15日、国際軍事裁判所は、第二次大戦中に捕虜収容所で、科学の名の下にナチスが行った虐殺を裁くにあたり、ニュルンベルグ綱領という基準を示した。このニュルンベルグ綱領は、世界ではじめて、人体実験が許される基準を示した原則である。この裁判では、23人のナチの医師が裁かれた。この23人のうち、16人が有罪となり、7人が死刑になった。そして、このニュルンベルグ綱領は、カールブランドというナチスの内科医を裁く裁判（United States v. Karl Brandt）で、ニュルンベルグ裁判所が述べた基準である。ちなみに、ブランドは死刑判決を受けた16人のうちの1人である。このニュルンベルグ綱領以前は、患者はヒポクラテスの誓いによってのみしか保護されなかった。しかし、ニュルンベルグ綱領により、患者はインフォームド・コンセントによる保護を受けることになったのである。ニュルンベルグ綱領の第一原則は冒頭で「被験者の自発的な同意は絶対に必要である。」と明言している。ニュルンベルグ綱領全般につき、George J. Annas & Michael A. Grodin, *The Nazi Doctors and the Nuremberg Code 4* (Oxford Univ. Press, 1992) 参照。また、ニュルンベルグ綱領を書いた裁判官は、ハロルド・セブリン裁判官とされているが、エヴェリン・シュスターによれば、注意深く裁判記録を読めば、ハロルドだけの執筆ではなく、レオ・アレクサンダー、アンドリュー・アイグイー医師らの協力もある。Evelyn Shuster, "Fifty Years Later: The Significance of the Nuremberg Code", *New England Journal of Medicine* 337, p1436, 1997.

けるインフォームド・コンセントが治療行為におけるインフォームド・コンセントに先行したのが歴史の事実なのである。治験や臨床検査といった人体実験において絶対的に必要とされるようになったインフォームド・コンセントが臨床の現場へと広がったのである。

さらに、現代では、個人の遺伝情報や病歴に関する情報などの取得、保持、利用の規制手続にもインフォームド・コンセントが要求されるという問題が生じている。その上、医療の進歩は人間の生命の質 quality of life そのものを向上させた。インフォームド・コンセントの黎明期においては、同意行為そのものが今日ほど複雑ではなく、きわめて単純・原始的なものであった。そのほとんどが暗黙の了解であったであろう。しかし、現代では、結果的に自己の生を大きく左右する最新技術からなる治療方法が日々開発され、患者はこうした最新技術の手続きにも「必要な情報」を受けた上で、同意を与えなくてはならなくなっている。

勿論、患者にとって何が「必要な情報」であるかは傍からでは検討がつきにくいという問題は根強く残る。これは医師が直感的に把握できるものでもない。また、「必要な情報」とは、功利主義的に多数決によって決されるものではない。ミルの言うように、「各人こそが各人の身体的精神的健康の擁護者」なのである⁶。このミルの見解を突き詰めれば、各人こそが自己の必要な情報を選択でき、

6 John Stuart Mill, *On Liberty*.

ここで、カントとミルの自律の観念について簡潔に対照する。

オニールによれば、カントの哲学は個人の自律に基づいていないという。つまり、個人の自律ではなく、理性 (reason)、倫理 (ethics)、諸原理 (principles)、意思 (willing) の自律であるという。

オニールは次のように述べている。

「カントの自律は、あらゆる拘束から解放された生活においてというよりも、義務が満たされたり、他者や自己の権利が尊重されたりする生活の中で表明される。カントにとって自律とは相対的なものではなく、完成したものでもなく、自己表現の一つでもない。それは、ある種の原理、特に義務の原理に基づいて行動することなのである。」

その選択行為は社会全体の抽象的な公益というものによる制約は受けないことになる。このようなミルの外的拘束からの自由としての自律や、あるいは、カントのいう自己決定できる能力としての自律、そのいずれにおいても現代社会では様々な制約が課されることがあるのもまた真実である。

ただ、インフォームド・コンセントの根底に自律があるとするならば、それは患者の主観に基づくものでなければならない。なぜなら、患者が何を幸福と考えるかは客観的に判定することは不可能であるからである。しかしながら、価値観が多様化していると言われる現代社会において、逆に、特定の道徳観や倫理観においては画一化され、少数派の価値観を排斥してしまうことがありがちである。例えば、大多数が尊重し、ほとんど否定しない価値観に「長寿」というものや、「健康そのもの」というものがある。長寿や健康に価値を置かないライフスタイルの選択も本来、その個人の自己決定に委ねるべきであるが、この点についてはそう簡単にはすまされないものがある。

また、自律を損なう要因は、外的なものだけでなく、内的なものも存在する。つまり、何か幼少時代に受けたトラウマにより、特定の問題について自律的な判断が行えないといった場合である。例として、幼いころに医師から性的に虐待を受けた者が、医学的検査が健康のためになるということを頭では理解していたとしても、医学的検査を受けることがどうしてもできない場合などである。こうした心的外傷PTSDによる自律の侵害などは、見落とされやすい。

インフォームド・コンセントの同意が自律的なものでなければな

Onora O'Neill, *Autonomy and Trust in Bioethics* (Cambridge University Press, 2002), p.83.

これに対して、ミルは、自律autonomyを個人の自律という意味ではほとんど用いてはいないが、カントとは異なった概念を用いている。ミルはカントとは異なり、自律を現代的に理解し、自己決定権に近い概念を提起している。

らないとするならば、その自律は、外的・内的な干渉・影響を受けずに自由に自己決定が下されなければならない。しかし、多方面で個人の生活と関係をもち、個人の内的な事項にまで介入しようとする干渉的な現代社会ではインフォームド・コンセントの前提である真に自律的な個人の存在そのものが困難となっている。

また、自律という点に関して、インフォームド・コンセントが直面する二つの難題が存在する。それは、全ての個人が必ずしも、インフォームド・コンセントのように意思決定を自らなすという負担を負いたいわけではないということであり、第二に、個人主義や自律という根本的な価値が医療における意思決定を下す上での唯一の倫理的な配慮ではないかもしれないということである⁷。

インフォームド・コンセントに関し、まず考慮しなければならないのは、アイザイア・バーリンの主張した価値多元主義の医療の現場での顕現である。バーリンの言うように個人の価値観は多元的であり、それはしばしば衝突し、容易には調和されえない。このことは患者と医師との間でも生じうる。つまり、それは患者が自己の選択として、自ら意思決定という負担を負いたくないという選択をした場合、それはあなたのためにならないということから直ちに拒否はできないということなのである。その場合には、その患者には意思決定を自ら行わないという権利、すなわちインフォームド・コンセントを拒絶する権利が認められなければならないのである。

このような、患者のインフォームド・コンセントの拒絶は、何も価値多元主義を持ち出さなくとも、正当化されよう。というのは、インフォームド・コンセントの目的は患者の必要を満たすことにあり、医療従事者の便宜をはかるためのものではないからである。したがって、医療従事者が、インフォームド・コンセントを拒む患者

7 Jessica W. Berg, Paul S. Appelbaum, Charles W. Lidz, Lisa S. Parker, *Informed Consent, Legal Theory and Clinical Practice* (Oxford, 2001), p.26. 以下、この著書を以下、Informed Consentと略す

にインフォームド・コンセントを強要することは患者の必要に反することになるのである。

実際、シュナイダーの興味深い調査によると、相当数の患者が自身で医療上の決定を下したがらず、また、いかなる意味においても、医療上の決定に参加したいと思わない。そして、ここには、二つのパターンが存在するという。一つは、患者が高齢者になればなるほど、患者は医療における決定を自ら下したくないということ、もう一つは、患者の病が重ければ重いほど、患者は医療上の決定を下したくないということである⁸。

このシュナイダーの主張には以下の問題が存在する。第一に、相当数が医療上の決定を自ら下したくないとっている一方で、相当数の患者が自ら医療上の決定を下したいと考えているということ。第二に、自ら医療上の決定を下したいと思わない患者でさえ、少なくとも、関心のある情報は十分与えて欲しいと思っているということ。第三に、シュナイダーの分析のように、サンプルとしての患者の年齢や症状の程度などから、患者の傾向を一般化できたとしても、個々の患者にそのまま適用できるとは限らないということである⁹。さらに、インフォームド・コンセントの文脈は治療と人体実験では様相を異にする。つまり、治療においてはインフォームド・コンセントを拒絶する患者も、自己が人体実験の被験者になる場合にまでインフォームド・コンセントを拒絶するとまでは言い切れないということである。それは、治療においては、患者は、医師が善意をもって患者の治療にあたると全幅の信頼を置くことは可能であるが、被験者の幸福が目的ではない人体実験において、研究員に対して全幅の信頼を置くことは不可能であるからである。

また、シュナイダーは、患者が自ら医療上の決定を下さずに、医

8 Schneider, C.E. *The Practice of Autonomy : Patients, Doctors, and Medical Decisions* (New York : Oxford University Press, 1998), p.41.

9 Informed Consent, p.27.

師に委ねたいと考える理由として次の二点を挙げる¹⁰。

まず、人間は病に倒れると、意思決定を下すのに必要な、通常人の有する情緒的、知的、身体的な能力を損なわれてしまうことである。さらに、人間の中には、過酷な現実を直視するのを避けることで、自らの厳しい状況をごまかし、現在の生活を最大限に享受しようとするものもある。この点、オリバー・サックスは、人間は病によって、「道徳的に幼児」になってしまうが、それは精神的な退化ではなく、傷ついた生き物にとって生物学的、霊的な必要な行為なのであるという¹¹。

次に第二の点は、医療上の意思決定の複雑さである。患者の知識不足は、患者が自律的に意思決定を行う上での妨げとなっているのである。実際、現代医療における意思決定過程における考慮要素は複雑多岐にわたり、その全体を患者が理解することはとうてい不可能である。例えば、患者にとって負担になる幾つかの治療方法から最も患者にとって好ましい治療を選択すること、治療の成功失敗の蓋然性を計算すること、リスクベネフィットを評価すること、そして、患者の生理的な側面を考慮することなどがまず考えられるが、それだけではなく、社会保障の在り方まで考慮しなければならないのである。つまり、選択する治療方法が保険のきくものであるかどうかといった治療とは直接関係がないと思われる事柄にまで及ぶのである。

この二つの理由からシュナイダーは、患者は、自律を主張する学説ほどには、自己決定権を必要とはしないと結論付けるのである。彼は次のようにいう。

「自律を主張する者が描くように行動できる患者も存在するが、相当数の患者はそうではなく、全く異なった行動をする。患者の情報に対する願望は、モデルが想定するほどに明確ではない。また、

10 Schneider, op.cit.,p74.

11 Oliver Sacks, *A Leg to stand On* (New York : Summit Books, 1984), pp165-166.

患者が合理的分析を求める気持ちもはっきりと表明されたわけではない。患者の個人的な信条も十分発達してはいなし、意義のあるものでも、強いものでもない。さらに患者がコントロールを及ぼしたいという気持ちも部分的で、矛盾に溢れ、複雑である。特に、多くの患者は、医療上の決定を自分でどうしても下したいと考えているわけではない」¹²。

しかし、シュナイダーは、医師のパターナリズムの復活や、患者の自律の否定を主張しているのではない。彼は次のようにいう。

「われわれは、自身で医療上の決定をどうしても下したいという患者と、下したいと考えてはいるが下せない患者と、下したくないが現実には下す患者と、どうしても下したくない患者とに分類しなければならないということである」¹³。

このようなシュナイダーが指摘する事実は、患者の自律や自己決定を完全に排除するものではなく、個々の患者の必要を満たそうというものであろう。病気であるということと、自律的に自己決定を下すということは両立しうることであり、病気によって極めて深刻な障害を負ってしまった患者が、たとえ日常活動を自立的に行えないとしても、医療上の自律的な自己決定だけは患者自身が下す権利が保全されているということが、その患者の人格的生存にとって不可欠であるということは当然ありうる。

このように、患者のインフォームド・コンセントに対する見方は、患者に権利を付与するという見解から、患者に全く厄介な重荷を与えてしまうものであるというもので様々である。様々であるということは、患者に医療上の決定を下すことについての意見をまず尋ねることが必要であるということである。患者によっては、自ら医療上の意思決定を下したい者もいるだろうし、また家族に下してほしいと思うものもいるだろう。あるいは、医師に決めて欲しい

12 Schneider, op.cit.,p74.

13 Ibid. p230.

と思うものもいるだろう。ここで肝要なのは、医師が患者とインフォームド・コンセントそのものについて十分なコミュニケーションをとることである。その上で、患者がインフォームド・コンセントを拒絶するならば、インフォームド・コンセントを放棄する権利は、意思決定を重荷と考える患者の選択肢であり得るということである。

II インフォームド・コンセントの意義

インフォームド・コンセントの意義は多義的である。

この点、アベルバウムらのInformed Consentは、①法規範としての意義、②倫理規範としての意義、③個人間のプロセスとしての意義を挙げる¹⁴。

まず、①法規範としてのインフォームド・コンセントの意義であるが、同書は、「患者との相互関係において医師や他の医療従事者に対し行為を命じ、仮に医師がそれらの期待から逸脱した場合、特定の条件下では、刑罰を科す法規範」¹⁵であるとする。この定義は広辞苑の定義よりも著しく広範に亘るものである。医師や他の医療

14 Informed Consent, p.3.

15 Ibid, p.3.

ちなみに、憲法と法規範としてのインフォームド・コンセントとは全く別交渉なものではない。ケン・マルクス・ガターは次のように言う。

「前提とされる憲法の枠組みは、政府が許可なく、患者が健康管理に関する決定に意義のある参加をなすという重要な必須条件を侵害することを禁ずる。というのも、そのような侵害は患者の自律的な討議deliberative autonomyを害するからである。患者と医師との間の討議は重要な必須条件であり、患者が健康管理に関する重大で自己定義する決定をなす」際に患者の討議の複雑な一部となっている。患者と医師の討議は、社会的、法的、個人的な患者のインフォームド・コンセントへの依存と、信託責任の見地からみた医師と患者との伝統的な役割のために、関係討議的自律にとっての重要な必須条件である。」

Ken Marcus Gatter, "Protecting Patient-Doctor Discourse : Informed Consent and Deliberative Autonomy," Oregon Law Review (1999), p.943.

従事者に命じられる行為behaviorsには、「医学的処置や治療に先立って、それを承諾し選択するのに必要な情報」を与えることも当然含まれよう。また、医学的処置や治療にとどまらず、臨床検査、治験などといわれる人体実験を行う場合などにもインフォームド・コンセントは当然適用されることになるだろう。

ちなみに、ケン・マルクス・ガターによれば、コモン・ロー上のインフォームド・コンセントの原理は、患者が意思決定に意義のある参加をし、その意思決定に医師の参加の必要性を認識する患者の能力を保護するものであり、インフォームド・コンセントは、絶対的で完全な自律を成し遂げる全ての患者の権利に基づくものではなく、医師と患者の関係とその共同体の文脈に依存しているのである¹⁶。

次に、②倫理規範としての意義であるが、同書は「自律という社会の中で育まれた価値に根ざし、治療行為に関する患者の自己決定権を促進する倫理上の原則」¹⁷とする。ここで、自己決定権the right of self-determinationという権利に注目すれば、この定義は法規範の意であるようにも見えるが、①との決定的な相違は、法的な

ケン・マルクス・ガターの見解は、インフォームド・コンセントを適正手続き、討議民主主義との関係で考察しようとする私にとって心強い。ケン・マルクス・ガターによれば、憲法は、政府が患者と医師との討議を妨害することを禁止することにより、患者と医師との討議を保障していることになり、この患者と医師との討議の基礎にはインフォームド・コンセントが存在することになるのである。

ケン・マルクス・ガターが、行政や立法などが、医師と患者の討議を侵害する例として挙げるのは、例えば、行政が、医師に患者に骨髄移植を選択しないようにさせることを意図して、医師が患者に特定の情報を伝えるよう、命じる場合や、遺伝子検査においてインフォームド・コンセントを要しないとする法の制定などである。Ibid, p944.

16 Ibid, p945

ガターの見解に示唆を受け、インフォームド・コンセントの判例の流れには個人の人權モデルと、患者－医師の共同体モデルがあるというのが私の私見であるが、この点については別稿に委ねる。

17 Informed Consent, p3.

サンクションを伴わないということに尽きよう。つまり、①では、これに反すれば刑罰が科される状況も存在するのに、②では、患者の自己決定権を促進するために倫理上、医師や他の医療従事者が配慮しなければならない倫理上の原則ということになろう。

そして、③の個人相互間のプロセス interpersonal process としてのインフォームド・コンセントは、インフォームド・コンセントを手続的にとらえるものである。同書は「これら当事者が適切な医療看護を選択できるために互いに意思伝達し話し合うプロセス」¹⁸のこととする。この手続き的な定義は、医療行為の選択に際し、あるプロセスを遵守した適切な選択がなされなければならないという価値判断を有し、純粋に手続的なものではない。つまり、ここでは、インフォームド・コンセントは適切な選択という目的が存在し、その目的のためのプロセスとして位置づけられているのである。いわば、点ではなく、線としての、言い換えれば、一度なされればすむものではなく、継続的に与えられるものとしての、端的に言えば、事件性ではなく、関係性としてのインフォームド・コンセントということができよう。

これら多義的な意義をもつインフォームド・コンセントの歴史そのものは、医学の歴史の中ではきわめて浅い。「長い間、医師は決定という負担の共有から患者を排除し続けた。最近になってやっと、裁判官が医師に対し、患者の決定権とその必要性にさらなる配慮をするように促すようになった」¹⁹のである。「医師が決定という負担の共有から患者を排除する」という立場からは、到底インフォームド・コンセントを患者から取り付けるという発想は生じない。そもそも、患者に説明し、同意を得ることなどを医師は考えてもいなかった。医師は患者を無批判に信頼すべきものとされたのである。カッツは次のように言う。「ヒポクラテスの時代以来、患者

18 bid, p3.

19 Jay Katz, *The Silent World of Doctors and Patient* (Free Press, 1983), p.xiii.

は疑わずに医師を信頼するように要求された。しかし、最近になってはじめて、医師は医療行為の選択に関し患者と話し合い、どのように医療行為を進めてゆくかに関し、患者の意見を求めることで、患者を信頼するように要求されたのである。会話がお互いに満足のかよく決定を生み出すという考えは、人類の普遍的な確信の一つではないのである。したがって、医師と患者に会話によってお互いをよりよく知るように要求すると、抵抗に遭遇するのである。」²⁰

ヒポクラテスの誓いThe Oath of Hippocratesは、紀元前四世紀ごろの古代ギリシャの集典の一つで、誓約Oathと名づけられたものである。この、ヒポクラテスの誓いには、インフォームド・コンセントは存在せず、逆に「自身の能力と判断に従って、患者に利すると思う治療法を選択し、害と知る治療法をけって選択しない」とあるように、医師が患者の利益を決定した。「善行・無危害の原則、あるいはパターナリズムを示す」²¹ものとされている。

このヒポクラテスの伝統は、二千年以上を経て尚も、アメリカ医

20 Ibid. pxiv.

21 「入門・医療倫理Ⅰ」赤林朗編、127頁、勁草書房、2007年。

ちなみにマイルズは、ヒポクラテスの誓いにつき次のように述べている。

「ギリシャの医療倫理が単に臨床倫理とベッドサイドでのエチケットに過ぎなかったという可能性があることは肝に銘じておかなければならない。というのも、このヒポクラテスの誓いが医師の市民としての責任や社会秩序との専門家としての衝突を解決するための規範について語っていたのかその証拠が求められているからである。今日では、人権、公正、正義といった言葉を用いる社会的倫理を語る傾向がある。」S.Miles, *The Hippocratic Oath and the Ethics of Medicine* (Oxford University Press, 2004), p.56.

ヒポクラテスの誓いは、アメリカの医学校のほぼ全てで卒業式に誓われているが、独自の誓いを用いている学校も存在している。1993年に行われた研究によると、これら現代的な誓いの中で、安楽死を禁止するものは14%しかなく、神との約束という形をとるものは11%あり、堕胎を宣誓によって否定するものは8%あり、3%が両親との性交渉を禁止しているという。R D. Orr, N. Pang, E D. Pellegrino, M. Siegler, "Use of the Hippocratic Oath : A Review of Twentieth Century Practice and a Content Analysis of Oaths Administered in Medical Schools in the U.S. and Canada in 1993" *The Journal of Clinical Ethics*, 8 (Winter, 1997), pp.377-388.

師会 (American Medical Association) の倫理綱領 (1847年) に見受けられるのである。同倫理綱領は、医師に、患者をがっかりさせ、患者の気を落とすような傾向のあるものは全て避けるように警告していたのである²²。

このような長い伝統を根本から覆したのがインフォームド・コンセントの原理である。そして、インフォームド・コンセントの意義は先の三つをいずれも含むものであり、そのうちの一つだけということではない。ただ、多義的であるということは、それら意義相互間で矛盾、衝突が生じる可能性もあるということでもある。つまり、インフォームド・コンセントの根底に存在する利益が対立することがあるのである。具体的には、「法原理と倫理的価値が衝突した場合に、いずれが優先されるべきであるのか。法的な配慮も倫理的な配慮も臨床上の利益とならない場合に、どの利益をどの程度犠牲にすべきか」²³といった問題である。

また、長い伝統を覆したといっても、十分なインフォームド・コンセントが医療従事者によってなされているわけではなく、現在でも、インフォームド・コンセントは、「医師と弁護士の間で生じる対立の主要な原因の一つである。そして、インフォームド・コンセントは意見の対立の原因でもある。この原理は医療従事者によってしばしば『神話』であるとか、『フィクション』であると批判されるが、法律家には一般的に重要な個人の権利を促進するものとして賞賛されている」²⁴のである。

また、グラハムは、古典的なヒポクラテスの誓いにしろ、現代的にアレンジを加えた誓いにしろ、その価値そのものを疑っている。彼は、医療専門家全てがこの誓いに従事する必要を提案している。というのも、医学は本来的に社会的な企てであり、社会的関連性と道徳的な色彩を帯びるものだからであるという。D. Graham, "Revisiting Hippocrates : Does an Oath Really Matter?," *JAMA*, 284 (22), 13 (December 2000) pp.2841-42.

22 American Medical Association's Code of Ethics (1847), article 1 (4).

23 Informed Consent, p.3.

Ⅲ 患者と医師の関係の歴史

１ パーニック・カツ論争の現代的意味

これからインフォームド・コンセントの歴史を極めて簡略に俯瞰するが、その前に触れておかなければならないのがパーニック・カツ論争である。

まず、歴史家のマーティン・Ｓ・パーニックは、インフォームド・コンセントのような同意行為が19世紀のアメリカ医療の中にすでに存在していたとする。もちろん、ここでパーニックがいう同意行為は権利ではなく、治療的な効果を目指すものであるとするが、「真実の告知と同意の追求は19世紀の医療において古い伝統」²⁵と彼はいうのである。

これに対して、ジェイ・カツは、患者と医師との関係は沈黙の歴史であるとし、「この歴史には、開示と同意に対する理解はほとんど見当たらない。わずかに存在するのは、患者には医学的内容を理解する能力がないため、医師とともに決定の負担を担えないという点を強調する否定的なもののみである。」という²⁶。

この二人の見解を並べると、かたやインフォームド・コンセントが古くから存在し、かたやインフォームド・コンセントは最近まで存在しなかったと、まるで正反対のように見える。

しかし、フェイドン＝ビーチャムも指摘するように、「パーニッ

24 Alan Meisel, The "Exceptions to the Informed Consent Doctrine: Striking a Balance Between Competing Values in Medical Decisionmaking," *Wisconsin Law Review*, (1979), p.413.

25 Martin S. Pernick, "The Patient's Role in Medical Decisionmaking: A Social History of Informed Consent in Medical Therapy." In President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine Problems and Biomedical and Behavioral Research, Making Health Care Decisions. (Washington: US. Government Printing Office, 1982). Vol.3.3.

26 Jay Katz, *The Silent World of Doctor and Patient* (New York: Free Press, Macmillan Inc. 1984), p.28, pp.3-4.

クの理論とカッツの理論には妥協の余地がある」²⁷と思われる。つまり、パーニックが19世紀から存在したという同意行為は、今日的な意味での実質的な対話に基づく同意ではなく、患者の自律権の尊重に配慮するものではない。これに対して、カッツのいう同意とは今日的な意味での同意であり、患者の自律的な意思決定を可能とする情報の提供を医師が行ったうえで、医師と患者の間でかわされる実質的な対話に基づく同意なのである。このようにみると、パーニックのいう同意は今日のインフォームド・コンセントの基準から見ると、同意とはいえないものかもしれないが、インフォームド・コンセントが誕生する前の段階では、その種の同意しか存在していなかったのであるから、これをもって「同意」と評価するのはあながち不適切とはいえない。

しかし、あえて言うならば、現代的な意味でのインフォームド・コンセントという概念が19世紀のアメリカに存在していたと考えることは不可能なようである。

2 古代の医学—ヒポクラテスの誓い—

医師と患者の関係についての最初の歴史的資料としては、古代ギリシャの『ヒポクラテスの誓い』があげられる。これは、ヒポクラテス派の医師たちによるもので、専門家としての責任を掲げた公的宣誓となっている。

しかし、繰り返しになるが、インフォームド・コンセントはヒポクラテスの誓いには存在しない。カッツの言うように、そもそも「危険なものであろうと安全なものであろうと様々な選択しうる機会を患者と共有し、あるいは、患者と困難なものであれ容易なものであれ、合理的基本的な判断を共有することはヒポクラテスの義務ではなかったのである」²⁸。

27 『インフォームド・コンセント』49頁。

カットによれば、患者が医師と治療方法の決定などについて、その責任を共有するという概念は医学の世界には20世紀半ばまで存在していなかったのである。医師が患者と対話をせず、治療方法などを一方的に決定できたのは、医学的な知識不足から、患者に確信をもって情報を提供できないということのみならず、科学的な知識が全般的に乏しいために、医師の介入による治療上の効果なのか、それともその他の原因による効果なのかがそもそも判定不可能だったからである。

ヒポクラテスは、『ヒポクラテスの誓い』の中で、医師に次のように忠告している。

「冷静に如才なく義務を果たし、治療の間、ほとんどのものを患者から隠しなさい。必要な命令だけを朗らかかつ誠実に伝え、患者の注意を、今、患者に成されていることからそうしなさい。時に激しく断固とした調子で患者を叱責しなさい。また、時に気遣いと配慮をもって慰めなさい。そうして、患者の将来と今の症状について何も見せないようにしなさい」²⁹。

ここでは、医師は命令し決定する存在であり、患者は医師の命令・決定に身を委ねる存在として描かれている。患者の治療にあたり、医師が患者に治療法の情報を提供し、患者の希望を聞くといった考え方は存在しない。このような医師の態度は、インフォームド・コンセントが要求する医師像と異なる。

ところで、カットによれば、ヒポクラテスの時代においても、医師は、少なくとも自由で富裕な患者とは対話をしたというが、それは患者に意思決定についての参加を促すようなものではなく、患者との対話によって患者の信頼を得ようというものでしかなく、患者の信頼を得ることにより、治療の効果を高めようとする意図があっ

28 Ibid., p.3.

29 Hippocrates, *Decorum*, trans. W. Jones (Cambridge : Harvard University Press, 1967) p.297.

たにすぎないという³⁰。

要約すれば、古代の医学の患者—医師関係を語る資料としての『ヒポクラテスの誓い』には、インフォームド・コンセントは存在しないのみならず、その萌芽となる患者—医師関係も述べられていないのである。

3 中世の医学

ヒポクラテス的な権威主義と服従を基礎とした患者と医師の関係はその後の中世においても続いたといえる。中世においては、患者と医師の対話は、患者に慰藉、安心、希望を与え、患者に医師が勧める治療方法を選ぶように促すものであった。カットによれば、中世においては、患者と医師との間には次の三つの信条が存在していたという。

それは、①患者は医師を尊敬しなければならない。②患者は医師の言うことを信じなければならない。③患者は服従を約束しなければならない。これら三つであった³¹。このような信条は、インフォームド・コンセントが前提とする患者と医師との対話というものの土台を崩壊させてしまう。というのも、これらの信条は、医師の存在は患者にとって尊敬・服従を強いる絶対者であり、対話をなす対象ではないからである。まさに、医師は患者にとって神なのである。このことは、ヒポクラテス自身、「神とはまさに現実の医師のことである」³²と述べていることに端的に示されている。

カットによれば、「医師と神との間の深い結びつきは古代の医師によってすでに強調されていたが、ユダヤ教、イスラム教、キリスト教の中世の医師たちによって反復された」³³という。具体的に

30 Jay Katz, op.cit.,p5.

31 Ibid, p.7-8.

32 Hippocrates, op.cit.,p289.

33 Jay Katz, op.cit.,p8.

は、9世紀のイスラム教の医師は、「高貴なアラーは、健康を人々に施し、健康からもたらされる幸福を維持してくれる。アラーは現実の医師であり、人々に、健康を保ち、病を治すものを教えてくれる。したがって、医術を非難する者は、高貴な造物主であるアラーを非難することになる」³⁴と述べている。このように医師と患者との関係に、神という絶対的な権威が加わることによって、患者が医師の臨床を批判的に考察することは非常に困難なものとなった。それだけでなく、中世のようにキリスト教の支配が圧倒的な時代において、神のそのものと称される医師の行為をまがりなりにも非難することは神への冒涇に他ならなかった。

このような中世において重要な存在として、フェイドン＝ビーチャムが引用し、カットも少しだけふれているのが、アンリ・ド・モンドヴィルHenri de Mondeville (1260-1325)である。ヒポクラテスの誓いは、臨床において有効であるには患者の服従が必要であることを説くが、モンドヴィルはまさに服従と治療効果の相関関係を強調したようである。フェイドン＝ビーチャムによれば、モンドヴィルは、希望を持ち続けさせることが治療に役立つなら、患者を騙してもよいと考え、治療に関する外科医の全ての指示に従うように患者に求めたという。こうしたモンドヴィルの態度はバターナリズムに基づく善行モデルに他ならない。

以上、中世においてもインフォームド・コンセントが充足されているといえるような患者—医師の関係の対話は生まれていない。

34 Ibid. p8.カットの引用箇所を参考にした。カット自身は次の書から引用している。

Levey, M., "Medical Deontology in Ninth Century Islam." In : *Legacies in Ethics and Medicine* (New York : Science History Publications, 1977), pp.136-37;

4 16・17世紀の医学

カツの著作とフェイドン＝ビーチャムのそれとで、整理が異なるのは、カツは中世の医学から啓蒙時代の医学の間に16・17世紀の医学という項目をたてている点がまず挙げられる。ここで注目すべき存在として、1672年に著作を著した、フランスの神父であり哲学者でもあった医師のサミュエル・ド・ソルビエSamuel de Sorbiereをカツは紹介している³⁵。ソルビエの見解がカツの主張と重なるところが多い。フェイドン＝ビーチャムの著作はソルビエについては一言も触れていない。

カツはソルビエこそ、意思決定への患者の参加の価値を評価した者の現代医師の真の祖先であると言う。以下はカツの著作で引用されている箇所の一部である。

「私は諸君に次のことを述べなければならない。それは、医学というものが不完全な科学であり、医学があまりにも推測に満ち溢れ、対象の本質をほとんど理解しておらず、学問であると主張するために用いられるものに不案内であるということ。さらに、啓蒙された者のみが、医学という薄暗がりの中を手探りで進むことができるということ。そして、役に立ちうる全ての問題を真剣に考慮し、全ての思考を集め、全ての実験を調べた後ではじめて、哀れな患者にとって安心を約束できる賢明な医師となることができるのである。」

このようにソルビエは心境を告白し、医師の知恵というものを疑問視した。これは医師が神と結びついて、疑うことさえ許されない絶対的存在であった中世からみれば、長足の進歩であるように思われる。さらに、カツによれば、ソルビエは、医師と患者の間の討論が最終的には新しい方向へと展開してゆくことを望んでいたという。

以下、カツの書に引用されているソルビエの主張をみってみる³⁶。

35 Ibid., p.10-13. この段落以下の著述はカツの著作を参考にしている。

36 Ibid. p12.

「仮にあなたが自らの病の治療をそれほど行わないか、まったく行わないという意図をもち、自然治癒に全てを委ねるのならば、ヒポクラテスが証言するように、あなたは、もっと積極的にあなたの意図を考慮してくれ、あなたがそのような決意を見せた忍耐と勇気を私以上にすぐその場で賞賛してくれる人物に相談することはあり得なかったであろう。仮にあなたが安心を求めて、幾つかの治療方法を試そうとするならば、私は、神に誓って、あなたに非常に多くの治療方法を指摘することができよう。というのも、日々読み、参考にしている二三人のすぐれた病についての著者があるからだ。仮に、あなたやあなたの友人が私はまだ知らないが、あなたの好みに合う治療方法を知っているならば、私はあなたがその治療方法を行うことに反対しないし、あなたがその治療方法を選択するに至った決心を強めた理由、経験、権威といったものを見出そうとしよう。しかし、仮にあなたがあなたの力量や友人の力量を少しでも疑うならば、また、あなたが大胆にも私の研究、経験傾向などを相当知っているというとしても、どうか、私の仕事を続けさせてほしいし、私自身に対するのと同じくらい、あなたに対しても用意周到に注意して治療行為を進めてゆくことをあなたに保証しよう。神の助けを借りてここに幸せな結末が来ることを誓いたい。このような状況で、これらの三つの方法のどれを選択するかを決め、あなたに仕える人に、私に従うように命じさせるのは、他でもなくあなたなのである。」

このソルビエの記述はやや婉曲的で分かりにくい面は否定できないが、彼のいう患者が採ろうとする三つの方法とは、①治療を拒否し、自然治癒に任せる、②治療方法を選択しようとし、医師に助言を求める、③自らの治療方法があり、医師の言うことに疑問を持っているといった、現代医療でもよく見受けられる患者のパターンである。そして、ソルビエはその選択を患者に任せるといっているのである。これは、古代から中世までの、医師－患者関係が、医師の絶対的な権威の下に、患者が服従を余儀なくされるという図式から

はまったく様相を異にしたものといえよう。そして、そこには現代的な意味でのインフォームド・コンセントの萌芽が見て取れるのである。

5 啓蒙時代の医学

カットによれば、このソルビエの後、18世紀の幾人かの医師たちは、啓蒙時代の息吹の薫陶を受け、一般大衆も医学について正しい知識を持つことができ、持つべきであると主張したとし、ジョン・グレゴリー John Gregory (1724-1773)、ベンジャミン・ラッシュ Benjamin Rush (1745-1813) を例に挙げている³⁷。フェイドン＝ビーチャムもこの二人に啓蒙期の医学という項目を割いている。

ジョン・グレゴリーは、スコットランドのエジンバラ大学医学部教授であり、『医師の義務と資格についての講義 Lectures on the Duties and Qualifications of a Physician』という著作を1772年に出版した。グレゴリーはラッシュの教師である。グレゴリーは、国民に対し、医学の素人であっても、医学の知識を身につけるべきであり、医師の同僚たちに対しては、少なくとも文字の読み書きのできる一般大衆をそのように教育すべきであると促した。

しかし、国民の医学の素養の涵養という彼の主張はほとんど聞き入れられなかったという。その理由は、医師は無知の大衆をその愚行に陥らないように守る唯一の責任を負うという伝統的見解が根深かったからである³⁸。グレゴリー自身、あらゆる策略を軽侮する開放性と虚心坦懐を主張しながらも、彼の講義そのものは、患者を医師の秘密に関与させないという伝統的なヒポクラテスの誓いの遵守に溢れていたという。つまり、グレゴリーは、患者の医学的知識の啓蒙を唱導しながらも、患者と医師とが協働して意思決定をする

37 Ibid. p13

38 Ibid. p14

という必要性を論じる必要はなかったと考えていた³⁹。端的にいえば、インフォームド・コンセントの必要性を論じるには及ばないと考えていたのである。

次に、ベンジャミン・ラッシュであるが、ラッシュはアメリカ人であり、グレゴリーと同時代人であった。ラッシュは熱心な革命派であり、米国独立宣言の署名者の一人であり、「アメリカのヒポクラテス」と呼ばれていた。このラッシュは、知識は人間を合理的に行動できるようにすると考えた。医学が適切に実践されることに内在する合理性へのラッシュの評価はあまりにも高いがために、ラッシュは、医学的知識の普及により、患者と医師とが共通の目的に向かって一つにまとまると信じるほどだったとカッツはいう⁴⁰。

フェイドン＝ビーチャムによれば、ラッシュはヒポクラテス的な善行に無批判に身を任せると害悪が生じかねないと信じていたとする。そして、患者＝大衆を教育するとともに、正しい包括的な情報を患者に伝え、治療を始めるときは開示による患者の選択が大切であると説いたという。

ただ、このラッシュも、患者が医師とともに意思決定に参加するというインフォームド・コンセントの基盤となる考えには到達せず、患者と医師との協力関係をうまく治療目的に活用することを目論んでいたに過ぎないとされる。というのも、患者がすべて正確な医学的知識を身につけるに至ることは不可能である以上、正しい知識を得ていない、啓蒙されていない患者にとっては、パターンリズムが唯一の選択肢として妥当するとラッシュは信じていたのである。事実、ラッシュは知識のない患者を扱うときには「嘘」がとくに必要だと述べ、患者は医師の処方 に即座に、厳粛かつ全面的に従うべきであり、自分の好みや判断を持ち出してはならないと述べて

39 Ibid. p15.

40 Ibid. p15.

いる。

先に述べたパーニクは、このグレゴリーとラッシュを挙げ、「同意」が古くから存在したと主張するのであるが、フェイドン＝ビーチャムも指摘するように、それは同意という言葉を手軽に使用している嫌いがある。現代のインフォームド・コンセントで求められる同意は、歴史的事実としては存在せず、グレゴリーやラッシュが唱えた患者—医師関係はインフォームド・コンセントの萌芽的な存在を超えてはいないと解すべきである。

6 近代の英米医学

フェイドン＝ビーチャムの著書は、近代の英米医学というタイトルを用い、トマス・パーシバル Thomas Percival、ワーティントン・フッカーにふれ、カッツは19世紀の医学という項目においてトマス・パーシバルにふれ、20世紀の医学という項目でリチャード・C・カボットにふれている。カッツがフッカーを無視した点をフェイドン＝ビーチャムは残念しごくであるといい、その理由として、カッツの理論を深めるにはフッカーほどふさわしい人物はいないとする。フッカーについては同書を参照してもらうとして、ここでは、その著書が米国医師会の「医学綱領」のモデルのなったトマス・パーシバルを挙げる。

トマス・パーシバルは英国の医師であり、彼は患者の自由ではなく、患者のすぐれた看護を唱導した人物であった⁴¹。ヒポクラテスの時代からパーシバル、そして、今日まで医療倫理綱領は基本として、患者の自由や、患者の意思決定への参加ではなく、患者の医療の向上を目的とするものであった。つまり、医療倫理の土台には、常に、患者の生命の維持、病の治療、患者の幸福といった実体的な価値を求めるものを中心であり、インフォームド・コンセントの意

41 Ibid, p16.

思決定への手続的側面を重視するものを伴うものは存在しなかったのである。

繰り返しになるが、パーシバルが1803年に出版した『医療倫理：医師と外科医の専門的行動に適用される組織の綱領と命令 A Code of Institutes and Precepts Adapted to the Professional Conduct of Physicians and Surgeons』は、45年後に、AMA（the American Medical Association）の最初の倫理綱領の土台となったのである。このパーシバルの『医療倫理』は、社会と人間に対し、広範囲に亘る倫理上重要な諸原理を提出しており、患者の看護についても触れている。そして、パーシバル自身、同僚の医師たちに、患者の福祉に気を配り、優れた看を施すように促したとされる⁴²。

しかしながら、パーシバルは患者の選択の自由については、関心を向けなかったのである。そして、パーシバルは、また、病人の偏見を厳しく非難したり反対したりすべきではないと助言した。それも、同意が尊重に値するからというのではなく、治療上の配慮にその主張の根拠を基づかせたのである。そして、たとえ矛盾が権威によって黙らされても、このような専門職の行為は恐怖、心配、警戒といった、患者の回復を損なうもの全てを生み出しかねないことを考察しているのである⁴³。

要するに、パーシバルの立場では、医師が医療の向上のために、医師が患者の希望と慰謝の全てを管理する存在であり、患者が医師とともに意思決定に参加するという意味でのインフォームド・コンセントを要請する立場には至らないものであった。いや至らないというよりも、医師が患者のために、患者が落胆し、絶望するような内容のものを医師は患者に隠す義務があるという迷信の名残が根強

42 Ibid, p17. カッツの引用によれば、パーシバルは「内科医と外科医の責任に委ねられたあらゆる症例は、注意深さと、堅実さと、人類愛をもって対処しなければならぬ」と述べている。Percival T., *Medical Ethics* (Manchester 1803).

43 Ibid, p17.

かったということである。そういった内容の開示に関し、「悲惨な診断に関する正直さに関する論争は、何世紀にも亘って医療従事者を分割し、医師の大多数は常に開示に反対していた」⁴⁴のである。

もちろん、パーシバルが全ての事実を患者に知らせないという立場に立ったわけではなく、患者に必要な情報は開示すべきであるという立場にも立ち、したがって、患者に有害な情報を患者に開示しないようにする義務との板挟みに悩まされたのである。カットによれば、パーシバルは、人類の共通原理は、誠実さが患者を深く傷つけるような場合には、誠実さという微妙な感覚を犠牲にするように医療従事者に要求するのであるとする⁴⁵。このようにパーシバルは深刻な症例においては、正直さ・誠実さ・廉直さを犠牲にし、善行を優先させるべきと主張したのである。その意味で、パーシバルは善行モデルに大きく傾いているとフェイドン＝ビーチャムは指摘する。

こうした、パーシバルの患者の状況への配慮のために情報開示を差し控える態度は、AMAの綱領の最初の起草者たちが従うところであった。AMAの綱領には次のようにある。

「病人の生命は、その医師の行為によってのみだけでなく、医師の言葉や態度によっても短くなりうるのである。したがって、この点で、自らを防衛し、患者を落胆させ、患者の精神を沈ませるようなあらゆるものを避けることは神聖な義務なのである」⁴⁶。

44 Ibid, p18.

45 Ibid, p19.

46 Code of Ethics of the American Medical Association (Adopted May, 1847). Chapter 1, Article 1, Section 4. 同綱領は、1847年に採択されたが、およそ5600語に及ぶ長いものであるが、医療従事者と患者の間でなされる相互の意思決定にはふれていない。その理由は、綱領の冒頭にあるように医師と患者の立場の相違はあまりにもはなだしいからであるとカットは指摘する。Jay Kats, op.cit. p21. また、同綱領の冒頭には、「医師は優しさと強さを兼ね備え、圧縮と権威とを結びつけ、患者の心に感謝と、尊敬と信頼を惹起しなければならない」と規定しているのである。このような医師像は、患者と対等に意思決定という負担を担うというカットの目指すインフォームド・コンセントからは離れたものである。さらに

患者の状況への配慮とはいえ、医師が患者に情報の開示を控えることは、意思決定への患者の参加の拒絶に他ならない。カッツはいう。「慰藉、安逸、健康といった多くの犠牲をなすように要求される医師と精神的な愚かさと洗練されていない見解の持ち主である患者との間の格差はあまりにも広すぎるのである」⁴⁷と。

その後間もなくアメリカの医学界を支配するような協会の構成員によって発布された1847年綱領は、歴史的遺物として廃棄すべきではないとカッツはいう。その理由として、この綱領が比較的最近のvintageとして、医師が抱く患者の像を極めて鮮明に描いているという点を挙げる。その像は同綱領が改正⁴⁸を重ねても薄らぐことはなかったのである。AMAの当初の精神は綱領の文言ではなく、その精神に行き続けたとカッツはいう。

AMAの改正の中でとりわけ注目されるのが、1957年の原理と、1957年の意見である。この1957年の原理は医師と患者の関係を実にたった一つの文章に圧縮しているのである。それは、「医療従事者の主要な目的は、人間の尊厳と患者の人権の双方を尊重しながら人類全体に仕えることである」⁴⁹というものである。

次に1957年の意見は開示と同意につき次の三点を挙げるのみである。①外科医は手術の必要性和実施に関するあらゆる事実を開示しなければならない、②実験を行うものは、新薬や新しい治療方法を試すときには、被験者の自発的な同意を得なければならない、③主

AMAの最初の綱領については次の論文を参照。W. John Thomas, "Informed Consent, the Placebo Effect, and the revenge of Thomas Percival," *J. Legal Med.* 22 (2003) pp.337-38.

47 Jay Kats, op.cit.p21.

48 AMAの綱領は改正の度にその語数が減っていった。当初は5600語にも及ぶ倫理綱領としては長いものであったが、1903年の改正で4000語に減り、その後も改正毎に圧縮されてゆき、1980年には250語にまで減ったのである。

49 Principles of Medical Ethics of the American Medical Association (adopted 1957), Section 1.

に治療のための臨床検査に従事する研究者は関係のある事実の開示をし、患者または患者の法定代理人の同意を得なければならないとする⁵⁰。この①については、後に医療過誤に関する法と結び付けられ、②、③については、人体実験に関する法律の中に取り込まれることになるが、この意見こそまさにインフォームド・コンセントの宣言と称してよからう。これ以後、医師は患者に薦める治療方法に関して患者と対話をしなければならないという義務を負うことになったが、ここでも、開示されなければならない義務は、患者に提示された治療方法のリスクベネフィット評価に過ぎず、他の治療方法の選択という情報ではなかった⁵¹。

以上、カッツの著作を参考に、古代から1957年のAMA綱領におけるインフォームド・コンセントの宣言までを概観してきたが、インフォームド・コンセントが認められるようになったのは人類全体の歴史の中でも、まことに新しい出来事なのである。

ちなみにカッツの著作後、AMA綱領は1980年にも改正されている。しかし、患者—医師関係に関する見解はほとんど変わっていない。1980年改訂版には、患者に率直に対応し患者の権利を尊重せよという医師への訓戒が書かれている。これは、医学倫理のなかにインフォームド・コンセントの法律的原則やこれに関する潮流が台頭してきたことを反映しているとフェイドン＝ビーチャムは指摘する⁵²。つまり、相当な時間をかけて、初期のAMA綱領のような医師—患者関係についてのパターンリスティックな見解は、患者による情報を与えられた上での意思決定informed decision makingを強調する、現代的な患者優先の思考方法に取っ

50 American Medical Association, Opinions and Reports of the Judicial Council (Chicago, 1981).

51 Jay Kats, op.cit.p26.

52 インフォームド・コンセント、p.65.

て代わられていったのである⁵³。

- 53 Ben A. Rich, "Prognostication in clinical Medicine," *J. Legal Med.*, 23 (2002), p.297, p.317; James A. Bullen, Jr., "Complementary and Alternative Medicine," *J. Legal Med.*, 24 (2003), p.331, pp.337-38.

アメリカにおいても、医学におけるパターナリズムの伝統は長く顕著で頑固に続いた。ヒポクラテスの誓い以後、患者の幸福が優先事項として台頭し始めた。しかし、患者の幸福や最大の利益といったものは、患者自身が望むものというのではなく、医師が正しい選択、正しい治療方法であると信じるものであるという前提に基づいていた。この点、テフは、ごく最近まで、患者は本質的に医療行為の受動的なレシピエント *passive recipient* でしかなかったという。H. Teff, *Reasonable Care: Legal Perspective on the Doctor-Patient Relationship* (Oxford, Clarendon Press, 1996), p.xxiii.

また、なぜ、パターナリズムが排斥され、これにかわって患者の自律、自己決定が医療の中心に位置付けられなければならないかにつき、アトキンスは次のようにいう。つまり、それは、人間の基本的誤謬性を認める必要性と、認識論的な謙遜であるという。Kim Atkins, "Autonomy and the Subjective Character of Experience," *Journal of Applied Philosophy*, 17 (1) (2000), p75. たしかに、医師は医療の専門家であるから患者は医師に自己の病につき相談する。しかし、医師の知識や医師の勧める治療方法が患者にとって最善であるから医師に相談するのはない。患者にとっての最善なものとは、患者の希望、恐怖、熱望、便宜、そういった様々なものに由来しうるものなのである。

さらに、ハリスは、パターナリズムを正当化するのに、患者の幸福への配慮というものが指摘されることがあるが、このような思考方法が、患者が自己の人生を自分で創造するという試みを阻害する点で正当なものではないという。パターナリズムが妥当する状況がいくつか存在しうるとしても、患者の自律、自己決定と衝突する場合には、その正当性は失われるのである。J. Harris, "Euthanasia and the value of Life," in J. Keown (ed), *Euthanasia Examined: ethical, clinical and legal perspectives* (Cambridge University Press, 1955) (reprinted 1999), p.11.

患者と医師の関係において、パターナリズムが避けられる状況が発展してきたのは確かかもしれないが、パターナリズムの伝統は消えずに残り続けている面もある。ギーセンは次のようにいう。つまり、医療におけるパターナリズムの可能性が、医師と患者の間に存する情報の不均衡の拡大によって高まり、この情報の不均衡は、医師の力と患者の依存性と脆弱性をより強めているというのである。

D. Giesen, "From Paternalism to Self-Determination to Shared Decision-Making in the Field of Medical Law and Ethics," in Westerhall, L, Phillips, C (eds), *Patient's Rights - Informed Consent, Access and Inequality*, Stockholm (Nerenius & Santerus Publishers, 1994), p.20.