

論 説

医療同意権の行使主体に関する一考察(1)

中国民法典 1219条および 1220条にいう近親者を手掛かりとして

張 瑞 輝

はじめに

- 1 問題の所在
 - 2 本稿の目的および構成
 - I 法制度の変遷およびその解釈
 - 1 行政規則・行政法規・行政法における関係規定の整理および分析
 - (1) 1982年の病院業務規則——行政規則
 - (2) 1994年の医療機関管理条例およびその改正条例(2016年、2022年)——行政法規
 - (以上、本号)
 - (3) 1999年の医師法およびその改正法(2009年、2022年)——法律
 - (4) 2002年のカルテ作成基本規範およびその改正規範(2010年)——行政規則
 - (5) 小括
 - 2 民法レベルの関係規定の整理および分析
 - (1) 2010年の不法行為責任法——法律
 - (2) 2017年の医療損害責任司法解釈およびその改正解釈(2021年)——司法解釈
 - (3) 2021年の民法典——法律
 - (4) 小括
 - 3 検討
 - II 裁判実務
 - III 学説状況
- おわりに

はじめに

1 問題の所在

近時、患者の権利に関する欧米諸国の立法動向¹および日本の取り組みや現状²を背景にして、中国における患者の権利法を考察する際、以下の二面の特徴が見られる。

立法上では、医師側の説明義務と患者側の「知情同意権」³（インフォームド・コンセント法理）などを民法典⁴（1219条）に組み込み、世界の潮流にその同調性や先進性を積極的に見せようとする一面がある。

-
- 1 村山淳子「適格な法とは何か——ドイツ医療契約法の法的視点」西南学院大学法学論集 51 卷 3・4 号（2019 年）89～118 頁。服部高宏「ドイツにおける患者の権利の定め方」法学論叢 172 卷 4・5・6 号（2013 年）255～291 頁。大野博「患者の自己決定権の国際比較とわが国への示唆」日本医療経済学会会報 30 卷 1 号（2013）28～43 頁、同「アメリカ病院協会の『患者の権利章典』の変化とその特徴」医療と社会 21 卷 3 号（2011 年）309～323 頁。樋口範雄「患者の権利」日本放射線技術学会雑誌第 64 卷 4 号（2008 年）481～483 頁。林かおり「ヨーロッパにおける患者の権利法」外国の立法 227 号（2006 年）1～58 頁。
 - 2 日弁連人権擁護委員会「日弁連の大綱案公表——患者の権利に関する法律」日弁連委員会ニュース 54 号（2012 年 12 月 1 日）1 面、意見書全文は https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/2012/opinion_120914_2.pdf を参照（本稿が引用した URL の最終確認日は 2023 年 12 月 13 日、以下同様）。患者の権利法を作る会準備会「患者の諸権利を定める法律要綱案（全文）」賃金と社会保障 1065 号（1991 年）18～24 頁、患者の権利法を作る会「患者の権利法要綱案（6 訂版）」（2005 年）、患者の権利法を作る会世話人会「医療基本法要綱案」（2013 年）は http://www.iryu-kihonho.net/kihonho_youkouan を参照。
 - 3 以下本稿では、[] は中国語を原語のまま表記したことを示し、〔 〕は訳出した際の筆者による補足であることを示す。インフォームド・コンセント（Informed Consent）の訳語について、日本法では「熟知・同意」、「説明・同意（承諾）」などの和訳の試みがあるが、中国法では台湾法からの影響もあり、主に「知情・同意」（情報を知った上の同意）、「知情同意権」と訳されている。なお、日本法ではインフォームド・コンセントに対する懐疑論の紹介や提唱も存在する（詳細は後述する）。
 - 4 2020 年 5 月 28 日公布、2021 年 1 月 1 日施行。全称は中華人民共和国民法典、以下では、特段の場合を除いて「民法」という。

る。他方、法整備を急ぐあまり、関係規定の整合性の取れないまま、異なる時期に個別に制定された単行法規の条文を単純に併合し、同一の権利または権利の行使主体について古い単行法規を残したまま、民法典で新しい規定を設け、しかも規定する内容が古い単行法規と異なっているため、裁判実務上また法解釈論上で、激しい衝突を惹き起させている一面もある。

上記の二面の特徴の影響の下、医療の現場においては、医療同意権、とくに医療同意権の行使主体をめぐる、異なる時期による異なる法規制、域内と域外から受け継ぐ多様な法的イデオロギーが同時に複層交錯しながら存在し、混沌の様相を呈しているのみならず、患者救命の可否までに影響を及ぼしている。また、立法機関は緊急救命の状況に備え、民法 1220 条を設けることによって問題の解決に方策を提示しようとしているものの、決着をつけたとは言い難い現状である。

このはじめにの部分では、医療同意権の行使主体をめぐる諸規定に対する詳細な分析に先立ち、幾つかの「行使主体」に関する規定を取り上げ、その混沌様相の一端を紹介してみよう。現代中国法では、医療同意権を最初⁵に明文規定したのは、1982 年の病院業務規則という

5 劉鑫＝王岳＝李大平『医事法学』（中国人民大学出版社、2009 年）113 頁以下参照。1951 年 3 月 15 日に政務院（1956 年以降「國務院」に改称）衛生部が公布した「醫院診所管理暫行条例」に医療同意権の行使主体に関する規定が設けられているが、その後施行されることがなく、正式的に 1994 年の「医療機関管理条例」の施行に伴い「醫院診所管理暫行条例」は廃止された。したがって、厳密には「醫院診所管理暫行条例」が中国で初めて医療同意権を規定した法令ということになるが、施行されることなく廃止となったため、実質的には 1982 年の病院業務規則を中国で初めて医療同意権を規定した法令とする。なお、「醫院診所管理暫行条例」第 17 条では、患者および関係者による同意および署名、未成年者または意識不明の患者に対する例外な取り扱いとして一定条件の下での医療機関の責任者および医師による署名（署名の目的は「鑑証」である）が規定されていた。詳細は崔盼盼『「民法典」視閩下患者手術同意権の理性帰位』緩化学院学報（2023 年第 6 期）36～39 頁、中央人民政府衛生部公布令「醫院診所管理暫行条例」「醫院診所管理暫行条例施行細則」（51）衛醫字第

行政規則である。この規則においては「手術を実施する前に、患者の家族または所属の組織・機関による同意および署名を得なければならない」ことが規定されている。当該規定の内容は、成立当時のパターンリズムの色彩を強く語り、患者本人ではなく、患者の「家族」または「所属の組織・機関」による同意を求めている。他方、最新の規定である 2021 年施行の民法 1219 条においては「手術、特殊な検査、特殊な治療を実施する必要がある場合、医療従事者は遅滞なく患者に医療のリスク、代替的医療方案などの状況を具体的に説明し、かつその明確な同意を得なければならない。患者に説明することができない場合または適切でない場合、患者の近親者に説明し、かつその明確な同意を得なければならない」と規定され、患者本人に対する説明義務および患者本人による同意を明文化すると共に、「近親者」にも医療同意権を、あるいはその代行・代諾の権利を賦与している。そのほか、病院業務規則と民法の間に制定された諸法令には、患者の「関係者」、「法定代理人」、「被授權者」が医療同意権の主体として規定されており、それらのうち現在も廃止されない法規が複数存在している。通常、新法優先の原則が機能すべきであるが、中国では、これらの古い法令は時系列や体系的な整理が行われておらず、未だに適用されていることがあるため、混乱が生じている。

2 本稿の目的および構成

以上の背景から、本稿の目的は、時下、医療同意権をめぐる制度の創設や整備に早急に着手すべきとの議論・基本計画⁶が行われる日本

126 号（1951 年 3 月 15 日）参照。

6 日本における「医療代諾権者制度を含む必要な制度を創設すべき」に関する議論について、詳細は、田山輝明（編）『成年後見人の医療代諾権と法定代理権』（三省堂、2015 年）41～53 頁を参照。「家族による代行決定の法的位置づけ」、「本人の同意を原則としつつ、同意に基づかな

法への示唆を意識しつつ、中国法における医療同意権の在り方を検討し、その全体的な構築を試みることである。

以下、本稿の構成としては、次の手順に沿って考察を行う。

まずⅠでは、法制度の視点より、医療同意権を定める諸規定を時系列に沿って整序し、その改正また最新の動向に対する追跡を行いながら、類型化を試みる。それを通じて、法制度の変遷およびその全体像を明らかにする。同時に、諸規定の土台に据えられた個々の法的イデオロギーをパターンリズムと自己決定権との二つの視点から区別しながら分析を行う。

Ⅱでは、実務の視点より、救命を可能にする医療行為を行うための患者側の同意を得られずに救命に至らなかったため、遺族が医師側の責任を追及する損害賠償請求の事例を中心に紹介する。事例の紹介を通して、医療同意権の行使主体をめぐる医療現場で直面する課題を析出し、それを踏まえ、課題の解決を可能にするための方向性を模索する。

Ⅲでは、Ⅰ・Ⅱの分析を踏まえ、医療同意権の行使主体をめぐる学界の議論および到達点を考察し、また比較法上の議論も取り上げながら、患者本人、近親者(家族)および医療機関の三者間の異なる位置づけを究明する。

最後に、法制度、実務、学説との各論的な考察に基づき、中国法における医療同意権の在り方を検討し、その体系的な構築を試みる。

い例外的取り扱いについて共通ルールを設ける」、「身上保護や意思決定支援」などの検討・基本計画について、詳細は、日本弁護士連合会「医療同意能力がない者の医療同意代行に関する法律大綱」(2011年12月15日) https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/111215_6.pdf、同連合会「『第二期成年後見制度利用促進基本計画(案)』に関する意見」(2022年1月20日) https://www.nichibenren.or.jp/library/pdf/document/opinion/2022/220120_3.pdf、閣議決定「第二期成年後見制度利用促進基本計画」(2022年3月25日) <https://www.mhlw.go.jp/content/000917303.pdf> を参照。

I 法制度の変遷およびその解釈

中国法において医療紛争解決は刑事責任が追及される外、大略として行政による包括的な管理・解決から、行政による処理・解決と司法による民事責任の追及への機能分化の道のりを辿ってきた⁷。現時点で、実務上においては機能分化の目標を確かに実現できたとは言いが、法制度上においては民事責任の追及の部分を行政法規・行政規則⁸の包括的な関係規定の中から分離させ、民法レベルの関係規定への合流を促そうとしていることは確かである。以下では、医療同意権に関する諸規定を（1）行政規則・行政法規・行政法における関係規定と（2）民法レベルの関係規定との二つのグループに分けて整理および分析を行う。

1 行政規則・行政法規・行政法における関係規定の整理および分析

(1) 1982年の病院業務規則——行政規則

中国法では、医療同意権を意識して最初に明文で関係規定を設けたのは1982年4月7日公布、同日施行の病院業務規則⁹（以下、「規定 i

7 張瑞輝「医療過誤訴訟における過失の証明と認定（1）」法政論集 252号（2014年）392頁以下参照。

8 行政法規と行政規則はそれぞれ中国法の法源・法規範の一つである。行政法規は、國務院が制定し、法律の細則や行政管理権に関する規定を定めるものである。行政規則は、國務院に所属する部門や委員会などが制定し、法律また國務院の行政法規などに基づいてその執行に関して当該部門の権限内で規定を定めるものである。法律、行政法規、行政規則の順で適用される。なお、法律によって定めるべき事項についても、立法機関の授権に基づき、國務院は、行政法規を先に制定し、実践による検証を経て、条件が熟したとき、立法機関に対して法律を制定するよう求めなければならない。詳細は、立法法（2000年3月15日公布、同年7月1日施行、2023年3月13日改正）72、91条を参照。

9 [医院工作制度]。全64箇条。その後、衛生部・1992年3月7日公布、同日施行の病院業務規則の補充規定（試行）[医院工作制度的補充規定（試

-1982」という。) という行政規則である。医療同意権に関する具体的な内容は、手術室業務制度を定める第40条の附則の第6項に規定されている。

規定 i -1982 を制定したのは、最高国家行政機関である国務院の下に所属する衛生部¹⁰である。そして、規定 i -1982 を制定する前に1982年1月12日公布、同日施行の全国病院業務条例¹¹という国務院制定の行政法規が存在する。規定 i -1982 という行政規則は、全国病院業務条例という行政法規の細則と位置付けられる。具体的に言えば、規定 i -1982 の第40条は、全国病院業務条例の第8条「病院は、(中略) 手術管理を強化し、重大手術や新型手術について術前の協議・許可の制度を確立(以下略)」するという規定に基づいて制定された細則的なものと分析することができる。

規定 i -1982 の第40条の附則の第6項では、医療同意権について、「手術を実施する前に、患者の家族または所属の組織・機関による同意および署名を得なければならない(体表手術の場合には署名をしないことはできる)。緊急手術の場合、家族または組織・機関の同意を得る時間のないときは、主治医が署名し、当該診療科の責任者または院長若しくは業務担当の副院長の許可を経て実施することができる。」と規定している。

また、その後、1986年1月22日公布、同日施行の漢方病院業務規則(試行)¹²の第39条の附則の第6項では、規定 i -1982 の第40条の附則の第6項と全く同じ内容を規定している。

行)には全38箇条があり、医療同意権を規定する条文がない。

10 衛生部は、国務院の組織再編に関する一連の動きの中で、2013年に[国家衛生和計画生育委員会]への整合を経て、現在(2018年以降)の[国家衛生健康委員会]への再編となる。

11 [全国医院工作条例]。全30箇条。

12 [中医医院工作制度(試行)]。全63箇条。

この時期の医療同意権に関する規定内容を整理すると、図1の通りである。

図1 医療同意権の行使・類型①

規定 i -1982- ウ -Rh ¹³	
医療同意権の行使 手術の場合（ただし、体表手術の場合に署名無しは可）	
原則	患者の家族または所属の組織・機関による同意および署名
例外	主治医の署名+医療機関の責任者の許可

規定 i -1982 に基づき、医療同意権はその行使主体が患者本人ではなく¹⁴、原則として、患者の家族または所属の組織・機関である。

まず、ここでいう「所属の組織・機関」とは「単位」の訳語である。「単位」とは「労働を媒介として全人民を組織化し、政治・行政・経済・思想のあらゆる面から支援・管理・支配する現代中国の政治体制の基層システム」であり、「すべての中国人がいずれかの単位に所属」¹⁵

-
- 13 すでに触れたように医療同意権の行使または代行・代諾に関する法規制は複層交錯しながら存在するため、本稿では類型化を行い、図表を作成する際に、理解の便宜上、規定（i、ii、iii、iv、・・・）の後ろに枝番を加えた。「規定 i -1982- ウ -Rh」のうちの枝番について、「1982」は法規・法規範の施行された年の数字、「ウ」は法的効力の優先順位うちの行政規則（法律・司法解釈=A、行政法規=イ、行政規則=ウ）、「R」は行使また代行・代諾の主体として{患者本人（Patient = P、p）また医師病院側責任者（Hospital=H、h）}の以外の者（Representative=R、r）、「h」は医師病院側責任者（Hospital=H、h）を表す。また、「P」「R」「H」という大文字は行使また代行・代諾の主体のうちの第1順位、それぞれに対応する「p」「r」「h」という小文字は行使また代行・代諾の主体のうちの次順位の者を表す。
- 14 呂毅＝任慶「術前談話和手術簽字的方法」中国社会学（1990年第5期）58～59頁。秦元珠「病人手術前為何需要家族簽字」山東医薬（1991年第S2期）18頁。趙麗輝＝榮振華「手術同意書簽字主体法律資格的反思」医学與法学（2017年第3期）16～19頁。
- 15 高見澤磨＝鈴木賢＝宇田川幸則＝徐行『現代中国法入門（第9版）』（有斐閣、2022年）272頁以下〔鈴木賢執筆〕参照。

していた。規定 i -1982 の内容の下、医療の現場では管理上、医療同意権の行使主体を特定・確保する作業は明確かつ簡単であるように見える。ところが、規定 i -1982 は、患者本人の「自己決定権」を完全に無視し、家族、所属の組織・機関に医療同意権を賦与し、規定 i -1982 の成立当時の中国におけるパターナリズムの色彩を強く語っている。次に、患者の「家族」は、医療行為の決定に至るプロセスにおいて患者本人の意思を尊重したことの有無はともかく、医療同意権の代行・代諾ではなく、医療同意権を自ら行使する主体として位置づけられていた。その後、医療同意権をめぐる「家族」に該当する構成員の範囲および優先順位に関する規定に幾度かの変遷があったものの、時下の医療現場において「家族」の役割が依然として極めて重要視されているのは、規定 i -1982 の影響が大きい。

また、インフォームド・コンセントの「同意」の前提となる「知情」(情報提供・説明によって知る)について、医療の現場において一定の情報提供・説明があったりなかったりとしても、当時の医療事情(医療資源配分の極端な不均衡・不足、医師側の父権的な存在、患者側の医療知識普及の欠如および権利意識の希薄など)と相俟って、医師側の説明義務を法的義務として取り上げて規定を設けることはなかった。この時期の規定では、情報提供・説明を言及していなかったのは、上記理由によるものと考えられる。

なお、法情報データベースの [北大法宝] (pkulaw)¹⁶ によれば、規定 i -1982 は「現行有効」と表記されている。

16 [北大法宝] (pkulaw) は 1985 年に北京大学が創立し、その後、北大英華科技有限会社との共同運営にし、現在に至る中国の法律、条約、判例、逐次刊行物等が提供されている最も専門的な法情報データベースである。

(2) 1994年の医療機関管理条例およびその改正条例（2016年、2022年）——行政法規

市場経済の発展に伴い「単位」制度が崩壊し、個人の権利や患者本人の自己決定権がより意識されるようになったことを背景に、医療同意権およびその行使について新たな規定が制定された。1994年2月26日公布、同年9月1日施行の医療機関管理条例¹⁷（以下、「規定ii-1994」という。）である。医療同意権に関する具体的な内容は第4章（医業の執行）第33条に規定されている。

規定ii-1994は、国務院が制定した行政法規である。そのため、規定ii-1994は、前述した規定i-1982という行政規則の上位に位置し、優先的に適用されることになる。規定ii-1994はこれまでに2回改正が行われた（第1回改正は2016年2月26日公布・同日施行、第2回改正は2022年3月29日公布・同年5月1日施行）。ただし、第1回改正においては、幾つかの条文に対する改正は行われたが、規定ii-1994の第33条に対する改正は行われなかった。以下では、第1回改正後の医療機関管理条例を「規定ii-2016」、第2回改正後の医療機関管理条例を「規定ii-2022」とする。なお、医療同意権の行使に関する条文は、規定ii-2016では第4章（医業の執行）第33条、規定ii-2022では第4章（医業の執行）第32条である。

規定ii-1994の第33条では、医療同意権について、「医療機関は、手術、特殊な検査または特殊な治療を実施する場合に、患者の同意を得て、かつその家族または関係者の同意および署名を得なければならない。患者の意見を得ることができない場合には、家族または関係者の同意および署名を得なければならない。患者の意見を得ることができず、家族または関係者が現場に不在である場合には、またはその他の

17 「医療機構管理条例」。全55箇条。

特別の事情がある場合には、担当医が治療計画を提案し、医療機関の責任者または授権を受けた責任者の許可を経てから実施することができる。」と規定している。

規定 ii -1994 における医療同意権に関する規定内容を整理すると、図 2 の通りである。

図 2 医療同意権の行使・類型②

規定 ii -1994- イ -PRh		
医療同意権の行使 手術、特殊な検査または特殊な治療を実施する場合		
原則	患者の同意+家族または関係者の同意および署名	
例外	①	家族または関係者の同意および署名
	②	担当医の治療計画の提案+医療機関の責任者の許可

規定 ii -1994 の第 33 条は、医療同意権の行使を三つの場合に区別しながら¹⁸、適用上の順序を明記したものである。第 1 の場合は、原則として¹⁹、行使主体は患者本人「かつ」家族または関係者である。第 2 の場合は、例外の①として、行使主体は家族または関係者である。第 3 の場合は、例外の②として、医療機関の責任者である。

具体的に適用する際には、まず、第 1 の場合では、第 1 文に規定される「かつ」という一言から、「患者本人」とその「家族または関係者」の同意が必要とされ、そのうえ、後者の同意は「署名」という書面上の形式要件によらなければならないことが必要とされている。すなわち、前者の同意は口頭によって得られれば十分とされ、後者の同意は書面によって得られなければならないとされている。次に、第 2 の場合では、患者の意識不明などの原因によって、「患者の意見を得るこ

18 王岳「意識不清患者緊急救治代理人制度的流變與展望」医学與哲学（2018 年第 8A 期）10～14 頁、とくに 10～11 頁参照。

19 季涛「誰是医療関係中知情同意権的主体」浙江社会科学（2010 年第 2 期）10～12 頁、とくに 11 頁参照。

とができない場合」には、家族または関係者の同意および署名を得たうえで、手術などの医療行為を実施することができる。最後に、第3の場合では、患者の意見を得ることができず、家族または関係者が現場に不在である場合には、またはその他の特別の事情のある場合には、担当医が治療計画を提案し、医療機関の責任者または授権を受けた責任者の許可を経てから実施することができる。

上記のような規定内容、とりわけ第1文の規定内容から見れば、医療同意権の行使において、患者本人の同意は条例の制定者に意識されたものの、家族の同意には書面の形式を要しながら、患者本人の同意には書面の形式を要していないことから、家族または関係者の同意がより重要視・優先視されていることが分かる。また、当該規定における家族または関係者による同意権の行使は、患者本人の自己決定権に基づく同意権に対する「代行・代諾」または「本人意思の推定」によるものではなく、家族または関係者の自らの権利によるもの²⁰、という意識が存在していることは、否定し難い。さらに、患者の「関係者」という定めでは、その対象範囲に厳格な制限が設けられておらず、広すぎるといふ懸念が払拭できない。

規定 ii -1994 の第 33 条にある「特殊な検査」、「特殊な治療」の定義については、衛生部・1994年8月29日公布、同年9月1日施行の行政規則である「医療機関管理条例の施行細則」²¹の第88条に下記の

20 儲股＝譚馨海「病人家属参与医療決定之法律研究」法律科学（2005年第4期）97～102頁。

21 [医療機構管理条例実施細則]。全91箇条。2017年2月21日公布、同年4月1日施行の改正は行われたが、第88条に対する改正は行われなかった。また、当該行政規則の第61、62条（改正後も同様）に「保護的医療措置」またそれに関する医療機関の説明義務の規定が設けられ、とくに第62条で「保護的医療措置の実施により、患者に状況を説明することが適切でない場合は、患者の家族に關係状況を知らせるべきである。」という内容が規定された。保護的医療措置とは、「患者が病状や治療措置を知ることによって、治療の進行を妨げるような望ましくない心理状態が生じるこ

内容が規定されている。「特殊な検査、特殊な治療とは、次に掲げる状況のいずれかに該当する診断、治療活動を指す。(1) 一定程度の危険があり、不良の結果をもたらす可能性のある検査および治療。(2) 患者の特殊な体質または危篤な病状により、患者に不良の結果や危険をもたらす可能性のある検査および治療。(3) 臨床試験的な検査および治療。(4) 費用の納付が患者に大きな経済的負担をもたらす可能性のある検査および治療。」。(1)～(3)は患者の身体や健康に、(4)は患者の経済的な負担に影響を及ぼすものである。そのうち、(4)の規定は、中国の医療事情に由来するものである。中国では国民皆保険が実現されていないため、医療関係費用の支出は患者側にとって経済的な負担が大きい可能性がある。医療関係費用の後払いであれば、経済的に余裕のない患者側から医療費用を回収することが極めて困難になる。そのため、制度上、医療機関は、医療行為を実施する前に、患者側（とくに患者の家族・医療費用の実際の支弁者）の意見を確認したりして、原則として検査および治療に必要な費用を前払いで求めている。

なお、前述の通り、規定 ii -1994 はこれまでに 2 回（規定 ii -2016 と規定 ii -2022）改正が行われ、そのうち規定 ii -2022 が現行法である。医療同意権の行使に関する条文に焦点を当てると、規定 ii -2016 の第 33 条は、規定 ii -1994 の第 33 条を変更せずにそのまま受け継いだ。規定 ii -2022 の第 32 条は、2021 年施行の民法 1219 条 1 項と 1220 条を、簡単な足し算でそのまま組み合わせたものである。規定

とを防ぐために考案されたもの」、臨床では患者本人に不告知または不完全告知の下で実施される特殊の医療行為を指す。田侃＝虞凱「試論保護性医療措置的法律特徴及行使原則」南京医科大学学報（社会科学版）（2006 年第 3 期）277～280 頁、穆冠群「論英美法上の医療特権」政治與法律（2018 年第 5 期）27～39 頁、魏子一「我国保護性医療的理論反思與制度調適」医学與法学（2023 年第 1 期）105～110 頁。本稿では、保護的医療措置の場合の医療同意権の行使に関する詳細な考察を後文の I・1・(4) で行う。

ii -2022 の第 32 条の規定を民法の関連規定と比較したものが図 3 であるが、それに対する詳細な分析は、後文の I・2・(3) 民法の部分で行う。

図 3 民法の関連規定と規定 ii -2022 の第 32 条との比較

<p>民法 1219 条 1 項 医療従事者は診療活動中において患者に病状および医療措置を説明しなければならない。手術、特殊な検査、特殊な治療を実施する必要がある場合、医療従事者は遅滞なく患者に医療のリスク、代替的医療方案などの状況を具体的に説明し、かつその明確な同意を得なければならない。患者に説明することができない場合または適切でない場合、患者の近親者に説明し、かつその明確な同意を得なければならない。</p>	⇒	<p>規定 ii -2022 の第 32 条 医療従事者は診療活動中において患者に病状および医療措置を説明しなければならない。手術、特殊な検査、特殊な治療を実施する必要がある場合、医療従事者は遅滞なく患者に医療のリスク、代替的医療方案などの状況を具体的に説明し、かつその明確な同意を得なければならない。患者に説明することができない場合または適切でない場合、患者の近親者に説明し、かつその明確な同意を得なければならない。危篤状態の患者を救助するなどの緊急事態により、患者または近親者の意見を得ることができなかった場合、医療機関の責任者または授権を受けた責任者の許可を経て、直ちに相応する医療措置を実施することができる。</p>
<p>民法 1220 条 危篤状態の患者を救助するなどの緊急事態により、患者または近親者の意見を得ることができなかった場合、医療機関の責任者または授権を受けた責任者の許可を経て、直ちに相応する医療措置を実施することができる。</p>		

(以下、次号)

* 本研究の一部は JSPS 科研費 22K10480 の助成を受けたものである。