

平成14年度採択分

平成19年 3月31日現在

研究課題名(和文)生命工学・生命倫理と法政策

研究課題名(英文)Law and Policy on Bioethics and Biotechnology

研究代表者

樋口 範雄 (HIGUCHI NORIO)

東京大学・大学院法学政治学研究科・教授



研究の概要：本研究グループは、生命工学・生命倫理に関する諸問題が山積みされているにもかかわらず、その解法を見出すためのアプローチが確立されていないという状況に鑑み、歴史的・分析・現状分析 比較法的・国際的アプローチ 学際的アプローチという3つのアプローチを提唱し、抽象論ではなく、具体的な問題の解法としてどのようなものがあるかを探求する。

研究分野 / 科研費の分科・細目 / キーワード：民事法学 / 医療・福祉 / バイオテクノロジー

#### 1. 研究開始当初の背景

現代においては、生命倫理・生命工学に関する論点が、一般の新聞でも大きく取り上げられるほど重要なものとなってきている。だが、生命倫理・生命工学は、従来において、法学からも医学からも遠いものと考えられ、この分野の専門家は不在か、または存在するとしても極めて希少な存在であるという現状にある。

#### 2. 研究の目的

本研究グループは、生命倫理・生命工学分野における専門性とは何かを追求し、新しい専門家群の養成につなげるための研究を目的とする。

#### 3. 研究の方法

生命倫理チームと生命工学チームに二分し、互いに緊密な連携を語りながら、研究活動を行う。

(1) 生命倫理チームは、学際的・国際的なネットワークを形成し、生命倫理分野における法律的知見を備えた専門性とは何か、また医学からの専門的アプローチとは何かを探求する。

(2) 生命工学チームは、弁護士、弁理士、製薬企業関係者、特許庁関係者等の実務家によるワーキンググループを形成し、生命工学に対する知的財産法の現状と課題、生命倫理と競争政策の相関関係に関する現状と課題について探求する。

#### 4. 研究の主な成果

(1) 国際的な比較検討や法律家以外の専門家らとの議論を通じて、法化の期待が著しい生命倫理分野において、その意義を問い直す作業を行った。その結果、法的思考が医師やその他の専門家とはかけ離れた側面があること、そのことが法と法律家の役割に対し、一方では過剰でかつ単純な期待を、他方では医療や生命倫理の現場にそぐわない桎梏として意識されていることが明白となった。すなわち、「過小な法」への不満から法への過剰な期待が生まれ、逆に、「過剰な法」の存在によって、法への不満が生まれているということである。

(2) 生命倫理と法、広く医療と法の分野において、まさに「学術創成」が求められているということが明らかになった。少なくとも、この分野における「学術創成」のあり方につき、次の3点を指摘することができる。

第1に、医療者には法への誤解が大きい。刑事制裁が主要な関心事になるのは社会にとっても望ましいことではない。刑事制裁中心の法意識のあり方を再考する必要がある。

第2に、そもそも法が制裁の道具としてしか現れないところに問題がある。制裁型から支援型の法、医療に関わる医師をはじめとする専門家が責任ある行動をとる仕組みやプロセスを支援するような法と法律家のあり方が、逆に医療者の倫理のあり方に影響を与える可能性がある。

第3に、このような「学術創成」のために、

#### 〔 4 . 研究の主な成果 ( 続き ) 〕

異なる専門家、異なる国の専門家が一堂に会し、あるいはさまざまな方法で連携するネットワークがきわめて重要であり、効果的である。

( 3 ) 生命工学研究の現状に関する議論を通して、この分野の学術について、次のような点が明らかにされた。

第 1 に、生命工学分野における特許など知的財産権の検討には、他の電子工学、機械工学分野などとはまったく異なる考慮を要求し、複雑な様相を呈する。まず、どこまでの研究成果を知的財産権という形で財産権化し、限定された範囲ではあるものの独占的な権利を与えるかにつき、他の領域での発明の奨励というだけでは済まない問題を提起する。ES細胞研究をどのように進めるかはその一例であり、他方で、がんやエイズの特効薬や医療行為についての独占的権利付与は、国際的な倫理的課題まで提起する。

第 2 に、この分野に限られない学問的倫理の問題が、生命工学分野ではさらに重要な課題となる。偽造データや、まだ試験をしていないデータでの特許出願という問題は、事が人の生命に関わるだけに重大な影響を及ぼす。しかし、他方で薬品特許の国際合意などにより、特許手続きの迅速化は喫緊の課題であり、新たなディレンマを生じさせる。

第 3 に、ここでもこれらの問題を論ずる大きな枠である特許法その他の既存の法律が、実は、生命工学分野の特殊性を十分に配慮しないものになっていることが明らかになった。これもまた、わが国に限らない普遍的な要素をもつ課題であり、生命工学に関する法と政策のあり方につき、わが国においても、十分な研究と備えが必要である。

#### 5 . 得られた成果の世界・日本における位置づけとインパクト

従来、医療と法の接点である医事法の領域は、専門家が少なく、かつ議論の蓄積も十分でなかった。本研究グループの活動は、生命工学や生命倫理の場面における法の役割について関心をもつ法律家を増加させ、法の再検討を促すばかりでなく、さらに進んで、法の役割と法のあり方自体についての深刻な反省を促すことになった。

#### 6 . 主な発表論文

( 研究代表者は太字、研究分担者には下線 )

( 1 ) 佐伯仁志「医療安全に関する刑事司法の現状」ジュリスト 1323 号 27-31 頁 ( 2006 )

( 2 ) 伊藤真「生命倫理と法 - 安楽死と自己決定権」『法律学への誘い第 2 版』273-302 頁 ( 2006 )

( 3 ) 樋口範雄「医行為概念と医療的ケアの広がり - 法と医療の一側面」季刊福祉労働 111 号 77-85 頁 ( 2006 )

( 4 ) 森茂郎・福島純一「病理医にとっての医療関連死、その現状と将来」病理と臨床 24 巻 10 号 1103-1108 頁 ( 2006 )

( 5 ) 樋口範雄「医療における個人情報保護」樋口範雄・土屋裕子編『生命倫理と法』212-226 頁 ( 2005 )

( 6 ) 樋口範雄「医療における法化と規範の役割」城山英明・山本隆司編『環境と生命融ける境 超える法 5』139-180 頁 ( 2005 )

( 7 ) 道垣内正人「生殖補助医療により出生した子の親子関係」『法例の見直しに関する諸問題(4) - 代理、信託、親族関係等の準拠法について - 』別冊 NBL89 号 80-85 頁 ( 2004 )

( 8 ) 蒲生忍「研究と医療の倫理 - 遺伝性疾患のスクリーニングを例に - 」杏林医学会雑誌 35 巻 1 号 5-12 頁 ( 2004 )

( 9 ) 辻省次・武藤香織・樋口範雄「生命倫理ケーススタディ Case1 - 遺伝病の告知」ジュリスト 1243 号 52-61 頁 ( 2003 )

( 10 ) 大内尉義・岩田太・佐伯仁志「生命倫理ケーススタディ Case5 - 末期医療のあり方 - 延命医療に関する判断枠組み」ジュリスト 1251 号 98-108 頁 ( 2003 )

( 11 ) 佐藤紀子・蒲生忍・西角吉晃「生命倫理ケーススタディ Case9 - 看護師の良心」ジュリスト 1258 号 146-154 頁 ( 2003 )

ホームページ等

<http://www.j.u-tokyo.ac.jp/biolaw/>