

福岡工業大学 機関リポジトリ

FITREPO

Title	輸血拒否と安楽死との間－個人の「死ぬ意思・権利」と医療公序について(覚書)－
Author(s)	大河原 良夫
Citation	福岡工業大学研究論集 第41巻第2号 P139-P146
Issue Date	2008-9
URI	http://hdl.handle.net/11478/969
Right	
Type	Departmental Bulletin Paper
Textversion	Publisher

Fukuoka Institute of Technology

輸血拒否と安楽死との間

——個人の「死ぬ意思・権利」と医療公序について（覚書）——

大河原 良夫 (社会環境学部)

Between Transfusion Tanguine and Euthanasia: Notes on the Relation “Right to die” et l’ordre public médical

Yoshio ÔKAWARA (Faculty of Social and Environmental Studies)

ABSTRACT

This paper discusses the relations of the personal autonomy of a patient and L’ordre public médical through an examination of the problem of transfusion refusal and euthanasia. In fact, the strong wariness to the active euthanasia by the French law was already shown in the transfusion refusal case. The French law finds the euthanasia in the transfusion refusal, and considers that accepting a transfusion refusal means accepting “the subjective right about an own life”. Thus, in the world of law, the claim of subjective “right to die” is sealed in France, and the President repeats and confirms this in the latest reply to *Rémy Salvat*. However, until when can we continue to deny the claim of the “right to die” in the world of the fact ?

Keywords: *transfusion refusal, euthanasia, individual autonomy, “right to die”, ordre public médical, withdrawal treatment*

序——日仏の類似と非類似

日本とフランスには、医療においていくつか現象的・外形的に似ているところが存在する。医師・患者関係はその一つであり、それぞれ医療パターナリズムの伝統の中で、患者の権利が弱く医師の権力が強い点、インフォームド・コンセント概念について、患者の同意をサインさせて文書にとる英米法的な考え方は、患者と医師の信頼関係をそこない、却ってギクシャクしたものにするとして、伝統的には、そのような医療慣行をとってこなかった点等々がそれである。しかし、これは、われわれの眼には、不思議に見える現象なのである。なぜならば、フランス人は、1789年にいち早く近代市民革命を成し遂げ、その成果を人権宣言として最初に文書としてまとめあげただけに、人権感覚が鋭く権利主張の強い国民であるからである。フランス人一人ひとりを見ても、鶏のように、自己主張が強くいつも議論し、叫び、デモ行進をし、またよくストをする国民だからである。しかしそのような人びとがどうして、政治に対して、社会に対して、他人に対してするように、より重要な自分自身の生命健康について、医師に対しては、ものを

言わないのか。ここでは、やはり、個人（患者）の意思を押さえるものとして、伝統的な公序（医事法秩序）、それを体現する強い医師ないしそのプロフェッションの存在を考えないわけにはいかないであろう。

他方、われわれ日本人が、医師にものを言わないのは、政治に対しても、社会に対しても、他人に対しても、ものを言わない、デモ行進もストもしない、寡黙なおとなしい国民だからであろう。それでも最近、わが国の患者も強くなってきており、これは、戦後アメリカ法を継受する形で——その制度だけは継受できてもその精神までは継受することはできようがないけれども、それでも徐々に——その影響・効果が、ようやく出てきたからにほかならない。また、日本医師会（*Association japonaise des médecins*）は、政治的・経済的圧力（利益擁護）団体としては非常に強力であるが、自律的プロフェッション団体（*ordre professionnel*）としての自律的強制規範も持たず（「医師の職業倫理指針」であって、フランス医師会（*Ordre des médecins*、強制加入の職団で、かつ国家的な機能を担うが、国家機関ではない）の「医業倫理法（典）」（*Code de déontologie médicale*）ではない）、それを統制・担保する裁判部門（*sanction disciplinaire*）も持たない弱い組織であるだけに、却って、患者の権利の進展を妨げるほどでもなかったことが幸いしたからであろう。

本稿は、一見異なって見える輸血拒否と安楽死の問題を素材にして、その二つに流れる原理としての患者の自己決定権と公序の関係について、覚書として、わが国とフランス〔大河原〕における異同を見いだそうとするものである（前注）。

1 輸血拒否

最初に、わが国の輸血拒否に関する裁判例から取り上げよう。

1.1 大分医大（仮処分）事件

骨肉腫の患者（30代で3児の父）は、転移を防ぐための患部（左足）切断手術には同意したが、宗教上の理由により輸血は拒否した。病院は、輸血に同意しない限り手術はしない方針をとっていたので、患者の両親が、それは自殺行為同然だとして、病院は手術・輸血ができるという仮処分を申請した。これに対して、裁判所は、患者は、①正常な判断能力を持つ成人であり、②輸血拒否は宗教的な教義に基づき信念を真摯に貫徹することを実践している。個人の生命については、社会ないし国家も重大な関心を持ち、個人がこれを勝手に処分できないが、本件においては、③輸血拒否以外は輸血を伴わない切断手術には同意し、放射線療法や化学療法は受けているので、輸血拒否を単純に自己破壊行為ということはできない等と判示して、申請を却下した（大分地決昭60・12・2）。

裁判所（本決定）は、以上のように判示し、輸血拒否は、患者の信仰に裏打ちされた真剣な自己決定であって自殺ではない（違法性なし）として、患者に輸血拒否を認めたのである。患者の意思（輸血拒否決定）を、患者の生命（ないし両親の、将来の扶養義務の期待権ないし「親族権」）に凌駕させたものとして注目すべきものであった〔山田〕（ただ、輸血拒否者に保護が必要な第三者がいる（ないし保護義務がある）場合、前者に優先させて輸血命令をすることが多いが、本件はまさにそれをあっさり否定した）。しかし、個人の生命について、これは社会・国家の重大な関心事項であり、個人の生命処分権は認めないという一般原理（アメリカ法でいう州の対抗利益であり、フランス法にいう身体不可侵性原理）を提示しながらも、自殺ではない——すなわち、直接死につながるにもかかわらず、「死ぬ意思」はない——とすんなり断定し、そこから患者の輸血拒否意思を認めた——認めることができた——のは、本決定が、その根拠として、①自己決定権と②信教の自由とをあげた上で、輸血拒否を単なる通常医療における治療拒否権の認否という問題枠組みとして捉えたからにほかならないのであった。

1.2 東大医科研病院事件

次の事例は、輸血が敢行され、患者の生命が救われた場

合、患者に損害はないといえるかが争われたものである。悪性の肝臓血管腫の患者（63才）が転院した東大医科研付属病院は、輸血拒否の意思をできる限り尊重するが、ほかに救命手段がない場合には輸血する方針をとっていた。医師らは患者への手術の際、輸血しない限り患者を救えない事態に至ったと判断して、患者の輸血拒否の意思に反して輸血を行なった。これに対して、患者は人格権の侵害として、慰謝料の賠償請求をした。

第一審は、医師は、輸血以外に救命方法がない事態に至れば、輸血するという説明をしなくとも、医師の救命義務からして、患者に輸血をする義務があるので、違法性があるとはいわない（東京地判平9・3・12）、とした。これに対して、控訴審は、輸血以外の救命方法がない事態が生じた場合、輸血をするとの方針を説明しなかったとした上で、患者の、無輸血の手術を受けるかどうかの選択権は尊重されねばならず、この説明義務違反により、患者は、自己決定権行使の機会を奪われた（東京高判平10・2・9）、と判断を下した。そして上告審も、輸血以外の救命方法がない事態が生じた場合には、輸血をするとの方針を説明した上で、本件手術を受けるか否かを患者の意思決定に委ねるべきであった。右説明をせず、本件手術を受けるか否かの意思決定をする権利（人格権）を奪ったと言わざるを得ない（最（三）判平12・2・28）、と判示した〔潮見〕。

最高裁は、説明義務違反による輸血拒否権（人格権）の侵害を認め、医師の不法行為責任を肯定した。このように、わが国では、成年患者による輸血拒否は患者の自己決定（ないし意思決定）権として認められたが、これはアメリカ法の近年の解決とほぼ同じように思われる〔丸山〕。しかし、フランスと同じような医師・患者関係の中で、アメリカと同じような結論となったのは、どうしてであろうか。患者の輸血拒否を許容する要件として、最高裁は、説明義務違反で違法の枠組みをとったため、これを論じていないが（この点、控訴審も自殺と緊急治療の特段の二事情を例外とするに止まる）、前出大分事件においても、判断能力があること（①）、信仰心にバックボーンがあるしっかりとした自己決定で、裁判所がこれを信用しても間違いはないとしたこと（②）、そして、他の治療には同意し治療を受けており、自殺とはいえないこと（③）等が挙げられているにすぎなかった。②の吟味も、かなり形式的なものに過ぎず、裁判所も医師も信仰の裁判官となる必要はないが、自己決定の有効性は、信仰に裏づけられていれば必要で十分とし、同意（自己（意思）決定）の慎重・熟考のための期間設定とか同意の反復等が、患者側に要件として課されているわけではない（アメリカ法ですら、患者の自己決定（輸血拒否）権の対抗利益として、生命維持や第三者保護等々を検討し、それを優越させる一時期が存在していたことに注意すべきであろう）。つまり、わが法は、生死をも含むかなり野放しの自己決定権を承認していると言えそうである。それでは他方、フランス法はどうであろうか。

1.3 Senanayake 事件——輸血強制許容 4 要件

他方、コンセイユ・デタは、わが判例とは逆に、医師による輸血強制を許容するための 4 要件（①救命目的、②救命に不可欠、③患者の状態に比例均衡した行為、④説得努力義務）を提示した上で、これをすべて満たしたとして輸血強制を許容し、その違法性を否定した（CE Ass., 26-10-2001, Senanayake）（CE, Ord. de référé, 16-8-2002）。2002年には患者権利法（Loi no.2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, JO du 5 mars 2002）が成立しており、この法律を、生命にかかわる治療の拒否権をも認めたものと解する学説からは、Senanayake 判決は、真正面から同法に背くものとして痛烈な批判が浴びせられた〔大河原〕。

患者の権利にとって、さらなる追い打ちが、2005年末期患者権利・終末期法（Loi no.2005-370 du 22 avr. 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie, art. 3-5, JO no.95 du 23 avr. 2005, p.7089.）の同意（意思決定）反復要件の加重によって、かけられた。これによって、患者の自己決定権は、死の場面に臨んで、なおさら使い勝手が悪いものになり、完全に飼い慣らされた自己決定権——それどころか、英米法系から見れば、飼殺しのそれ——になりさがってしまった。この点、Senanayake 事件において、その控訴審の Heers 論告は、「生か死かは、フランスでは『主観的』権利ではない」と述べており、当時注意されなかったが、これは実は、後の安楽死（治療中止による尊厳死）裁判へと連なる原理としてフランス医事法の底流を貫くものであったことに、ここで注目しておこう。

わが国では、一定の要件を満たせば患者は輸血を拒否でき、他方フランスでは、一定の要件を満たせば医師が輸血を敢行できる。要件の設定が逆になっているようであるが、前出東大医科研事件も Senanayake 事件も、同じ輸血敢行後の損害賠償請求訴訟である。これは、わが国では、輸血拒否を、実質的には「死ぬ権利」の問題として原理的にすら捉えるのではなく、単なる通常医療における治療拒否の問題と理解することによるからであり（つまり、治療拒否をして死ぬ問題と安楽死の問題（とくに、医師の作為の介入）とを原理的に区別ないし峻別し、これを混同することはむしろ間違いであるとされるのが一般である）、他方フランス（特に前出論告）では、輸血拒否の問題を、表面的に、単なる通常医療における治療拒否の問題として捉えるのではなく、原理的には終末期医療における「死ぬ権利」の問題次元のものとして理解することに由来しているからである。このように、フランスにおいては、輸血拒否について、わが国とは全く正反対に、その揺るぎなき医療公序の中に、その自己決定性を否定している。

2 安楽死

さて、次に安楽死（積極的安楽死・消極的安楽死・間接

的安楽死）の問題を扱う。わが国では、安楽死裁判はこれまで 8 件存在し、そのどれもが安楽死容認・合法化のための要件を提示しており、違法阻却の余地を残していた。そのうち、ここでは代表的なもので、医師の手による安楽死事件を取り上げよう。

2.1 東海大学安楽死事件——安楽死の要件列举

まずは、東海大学安楽死事件（横浜地判平 7・3・28）〔武藤・佐伯〕である。末期がん（多発性骨肉腫）患者が、いびきのような呼吸となり、疼痛刺激に全く反応しない状態（意識レベル 6）となった。医師は、家族から、自然な状態で死なせてあげたいので、治療を中止するよう強く求められ、点滴とフォーリーカテーテルを外し、エアウェイも外した。また、家族から「楽にしてやってください。早く家に連れて帰りたい」と執拗に迫られ、いびきを小さくするため、呼吸抑制の副作用のあるホリゾン、セレーネスを通常の二倍量、注射した。さらに、長男から「まだ息をしているじゃないか」と詰問されたため、心停止の作用のあるワソラン、塩化カリウム（KCL）を注射し、死亡させた。

裁判所は、次のように、安楽死を三つに分類し、そのそれぞれが許されるための要件を列举した上で、その要件を欠くものとして、医師を殺人罪（懲役二年執行猶予二年）とした。まず、（延命）治療中止の適法・許容（不作為型の消極的安楽死）の根拠として、意味のない治療を打ち切る自己決定とそのような治療義務がなくなる治療義務の限界を挙げた。そしてその許容要件として、①不治の病で、回復の見込みがなく死が不可避で末期であること、②本人の明示の意思がないときは、推定的意思でも足りること、③中止しうる医療措置の範囲は、基本的に限定はないことを挙げ、本件は②の要件を満たしていないとした。

次いで、積極的安楽死を許容する根拠は、自己決定と緊急避難の法理であるとし、その適法要件として、①耐え難い肉体的苦痛があること（精神的苦痛を認めると、主観的訴えとなり、自殺の容認につながり、生命軽視への坂道となるから、これを認めない）、②死の不可避・切迫性、③苦痛除去・緩和のための他の代替手段がないこと、④本人の明示的な意思表示があること、が必要である。本件では、②の要件以外はいずれも満たしていない。

また、間接的安楽死については、その根拠は自己決定権であり、苦痛除去・緩和目的の治療行為の範囲内であり、許容要件としては、④本人の推定的意思で足りるが、本件ではこれも満たしていない、と判示し、前述のように医師を有責とした。

本件で直接問題となったのは、積極的安楽死であったが、ここで提示された安楽死の要件が、傍論として示された尊厳死・間接的安楽死の適法要件を含めて、これ以降、事実上のスタンダードとして、立法・行政による終末期医療のガイドライン（ないし国民的合意）がない法状況の下で、

議論の前提となってゆくことになる。

2.2 川崎共同病院事件

東海大学事件から10年後、同じ横浜地裁で、川崎共同病院事件に関する第一審判決が下された。本件患者は、気管支喘息重積発作に伴う低酸素脳損傷で意識不明・心肺停止状態で、集中治療室に搬送され入院した。医師（主治医）は、患者に自発呼吸が出てきたため気道確保のため気管内チューブを残して人工呼吸器を外した。しかし医師は、その気管内チューブをも抜き取り、再挿管等の呼吸確保処置をとらなかった。抜管後も、患者は、エビのように反り返り、苦しそうな呼吸（苦悶様呼吸）を繰り返すので、鎮静剤セルシン、ドルミカムを次々と投与したが、その呼吸を止めることはできなかったことから、筋弛緩剤ミオブロックを注射させて死亡させたというもっとも最近の事例である。

(1) 第一審横浜地裁判決

判決は、弁護人の援用する前出の東海大学安楽死判決が提示した、末期医療における治療中止（尊厳死）の許容要件（根拠は、自己決定と治療義務の限界）①死の切迫性について、まず判断し、医師は、治療・検査を尽くし、他の同僚医師の意見も聞き、確定的になされねばならず、あくまで「疑わしきは生命の利益に」（in dubio pro vita）という慎重な判断が必要である。患者は発症から2週間しか経っていないのであるから、医師は、昏睡から脱すべく治療を続けるべきであった（脳波の検査すらしていない）。到底「回復不可能で、死期が切迫している」とはいえない。また、②患者本人の意思確認について、末期医療では、本人が自己決定をできない（意識を回復していない）ことが多く、こうした場合は、本人の自己決定の真意の探求に、記録（living will）や家族等による意思の推測も有力な手がかりとなるが、本件では、家族に対しても患者本人の意思確認もしていないし、病状・余命・抜管等の意味を十分に説明していない。「九割九分植物状態、九割九分脳死状態」という不正確な説明しかしていない。結局、本人の治療中止についての意思を伺わせる事情はなく、それでも、真意不明であったのだから、「疑わしきは生命の利益に」医師は最善措置を継続すべきであった。そして、③治療義務の限界については、前述のように有効な治療が限界に達しているのであれば、患者が望んでも、医学的に有害、意味のない治療を続ける義務は法的にはなく、治療中止が許されるが、本件抜管行為は、治療義務の限界を論じるほど治療を尽くしたとはいえないもので、早すぎる治療中止であった。殺人罪、懲役3年執行猶予5年（横浜地判17・3・25）[辰井・甲斐・小林・土本]。

(2) 控訴審東京高裁判決

本件ミオブロックの投与行為は、直接の死因を形成する

が、患者の苦悶様呼吸がどうしても止まらないことから、これに及んだものであって、これだけを取り上げて違法性が強いと見るべきではなく、抜管とあわせ全体として治療中止行為の違法性を判断すべきである。

治療中止を適法とする根拠として、患者の自己決定権と医師の治療義務が挙げられるが、いずれも解釈論上の限界があり、司法が、この（尊厳死）問題を根本的に解決すべきものではなく、治療中止を適法とする具体的な要件の策定は、国民的合意の下に法律やガイドラインによるべきである。しかし本件では、具体的な事案の解決に必要な範囲内で、この二つのアプローチによって検討する。

まず、抜管は患者の意思に基づくものであったか。患者自身の終末期の治療の受け方について推察する手がかり・資料は全くない。家族の意思は、それを探求する大きな手がかりとはなるが、家族の意思を本人の意思と同視することは、意思決定の代行となる。本件では、その抜管が家族の要請に基づくものであったとしても、治療中止についての患者本人の意思が不明であり、やはりその意思に基づいていたとはいえない。次に、余命をどう見るか。医師は余命1週間程度と主張するが、鑑定も、治療が医学的に意味がないとは言っておらず、治療義務が限界に達していたとはいえず、死が不可避で切迫していたとはいえない。殺人罪、懲役1年6月執行猶予3年（上告中）（東京高判18・2・28）。

控訴審判決は、以上のように判示する以外は、あえて治療中止の具体的な要件の策定はしていない。また同判決は、治療中止についての法規範（法律）も医療倫理（ガイドライン）も確立していない状況下で、家族からの抜管要請による決断を迫られた医師を事後的に非難するのは酷であるとし、ミオブロックの投与（積極的安楽死）についても情状を加えている。

積極的安楽死、消極的安楽死（治療中止によるいわゆる尊厳死・自然死）、間接的安楽死の間には、確かに法的な違いが存在する。それらの間の許容要件にも、患者の意思や「終末期」等々の捉え方に違いがある。わが国で、積極的安楽死について、判例がその適法要件を提示しているからといって、これをすべて満たし違法性を阻却するのは、不可能とされている[町野2007年]。しかし現在は、それがリップサービスに過ぎないとしても、その要件が、充足ないし緩和される日は来るかもしれない。その突破口となるのが、消極的安楽死の認容であろう。安楽死の事例は、皆どこか似通っており、消極的安楽死（延命治療中止）ないし間接的安楽死→積極的安楽死の流れは、医療現場では連続的である。つまり、それらの間の事実上の敷居はそれほど高くはないことに注意しなければならない。だが、その安楽死に法的な敷居をもうけて三段階に分けたのが、東海大判決であった。本件（第一審・控訴審）は、事実の流れに引きずられ、消極的安楽死（延命治療中止）と積極的安楽死と

を一体的に捉えて——積極的安楽死（ミオブロック投与）だけを取り出してではなく——医師を処罰している。

終末期医療のあり方、延命治療の中止基準について、わが国では、行政や学会のガイドラインが策定されてきたが、立法はまだ整備されていない。控訴審は、この点を重視していた。しかし、そもそも既存のそのようなソフトローのままでもいいか、やはりハードローが必要か、の議論もあろう。何よりもまた、わが国では、実は、それ（終末期医療いかん）以前の問題として、通常（期）医療における患者の権利についての一般法がまだ存在していないのであった。つまり、まず医療一般をどう考えるか、その中で患者をどう位置づけるかということが根本にあって、その上で、終末期医療をどう考えるかというところに連なってゆき、そこで通常の一般医療の原則で考えられる問題と終末期医療及び末期患者に特殊な問題とがあって、後者は特別に分けて考えねばならないが、そこで前者の根本問題を考えておかないと、「死ぬ権利」の主張の勢いに、「治療を受ける権利」、生きる権利、健康権というもう一つの患者の権利主張が押しつぶされる偏りを犯すことになる。まず「治療を受ける権利」があって、それを拒否するものとして「死ぬ権利」があり、どちらを選ぶかは患者が決めるのである。

2.3 Dieppe 事件

他方、フランスでも、医師による抜管（レスピレーター・水分栄養チューブ）・蘇生中止が問題となった類似の事例（交通事故入院で自己決定不可）において、末期不治患者への医師の治療義務のあり方を問題にした破毀院刑事部判決がある [Cass. crim. 19-2-1997, Dieppe]。ここで破毀院は、「麻酔医によってなされた挿管チューブ抜去と患女の蘇生中止の決定は、『あらゆる医の論理と倫理に矛盾し、医実務慣行によって認められた諸規範に反しており』、『死を早め、新たな外科的侵襲すべてを不可能にした』。そして、『その如何なるフォートも、死の過程を不可避とし、不可逆なものにした』」と断じ、医師に課せられる当然の注意義務（diligences normales）を尽くさず、それが患女の死亡の一因になったとして、原判決を支持し破棄上告（申立て）を棄却している（医師有罪・過失致死罪（homicide involontaire））。

そこでは、フランスの裁判所は、わが裁判所のように治療中止の許容要件（一般原理）を提示してこれを満たしていないから違法であるという手法をとっていない。死が避けられない不可逆な場合であっても、それを早める権限は医師にはない、という厳格な態度を示し、その見込み診断と早すぎた治療放棄を非難している。つまり、この判決は、末期医療のあり方について、治療中止決定、特に抜管（作為）を医師が単独で行なうことを許すことは、末期・不治を宣告された患者の積極的安楽死をも許すことにもなることに警鐘を鳴らしている、と見ることができる。治療中止（不作為・消極的安楽死）は、そのやり方によっては、積

極的安楽死につながりかねないというわけである [大河原]。

結び——通奏低音としての「死ぬ権利」の自己決定性の否定とその揺らぎ

輸血拒否と安楽死の違いは、患者の権利主張が、通常医療でなされるか、終末期医療になされるか、だけのものである。両方とも、死につながりはするが、一方は信仰のため、他方は苦痛除去のためであり、死を目指すわけではあるまい。しかし、いわゆる「死ぬ権利」という枠組みで捉えられるのは、通常医療における治療拒否による死ではなく、終末期医療における安楽死・尊厳死等の方だけである。輸血拒否においては、輸血をすれば救命可能なので、患者の自己決定権も制限されやすいが、他方、終末期医療における安楽死においては、末期不治宣告後の死に際であるにもかかわらず、それは認められない（もっとも尊厳死や間接的安楽死の漸次承認が進みつつあり、これは、千丈の堤（積極的安楽死）に蟻穴を確実にあけている）

フランス法（判例）が、上述のように積極的安楽死を強く警戒するのは、伝統的に、それが、医療における患者の自己決定権（治療への同意・拒否意思の尊重）を押さえ込んできたことの法的帰結であるともいえる。確かに、患者の意思の尊重は、必要だがそれだけでは十分ではないという伝統的な医事法判例が存在するが、英米法の“informed consent”やわが国の「自己決定権」という観念は弱く、それは二の次の原理に過ぎない。しかしそれでも、患者の同意は必要であるから、通常医療においては治療を受けるか否かは自己決定できる。問題は、医療の場面で死を自分で決められるか否かである。生死とは関わらない通常医療の文脈において、これを認めてしまうと、ましてや終末期医療においては安楽死を認めなくてはならなくなるからである。ここで前に述べたことを思い出してほしい。積極的安楽死への第一歩を踏み出すことへの、フランス法の根強い警戒は、実は、安楽死とは遠いと思われる輸血（通常治療）拒否事件のなかで、既に明示的に打ち出されていた。すなわち、Heers 論告 [concl.] が、患者の意思による輸血拒否のなかに、安楽死を見、状況は異なるが原理は同じだとし、輸血拒否を認めることは、「自身の生命についての主観的権利」を認めることになるとして、これに反対の判決提案を書いていた。同論告は、さらに、英米法が自己決定の対象としている「生か死かは、フランスでは『主観的』権利ではない」とまで言うほどである。フランスでは、主観的な「死ぬ権利」の主張は封じられている（注）（これに対して、英米法からは、フランスの自己決定権は、よく飼い馴らしているつもりだろうが、死の自己決定権が認められないようでは、自己決定権の飼い殺しだ、と反論されることになろう。ただ、そのアメリカ法（判例）においても、全く揺らぎがなかったわけではなく（前出218頁右）、死を意図し

た治療拒否を認めることは、自殺の権利を認めることになるとする少数意見があったことを見逃してはならない。この点はむしろ、フランス法（Heers 論告）の懸念と相通ずるところがあるが、わが判例（大分事件）が、この点について自覚的であるのかは、あまりはっきりしない。このようにして、フランス法は、積極的安楽死は警戒する。2005年末期患者権利・終末期法も、これは封印したが、他方で、延命治療の中止（«obstination déraisonnable» ou «acharnement thérapeutique」と間接的安楽死（最期の一服）は、緩和治療の枠組みの中で認めている（ただし、これらは、本法で初めて創設的に法認されたのではなく、既に行行政立法（医療倫理法37・38条）によって規定されていたものを立法に格上げしたのであって、確認的なものととどまることに注意したい）。とはいえ、治療中止決定が適法か違法かの法的敷居は、個別事案ごとに慎重に行われなければならないことに変わりはないものの、積極的安楽死へと一步一步踏み出し、それらが合法的に解禁されているのを見ることができる。

これら三つの安楽死の敷居の高さに関連するが、「死ぬ権利」は、英米法系で末期不治患者の治療拒否権の主張としての尊厳死（生命維持治療の中止）の要求から始まり（1976年、Karen Ann Quinlan [頃247頁]）、それが、ALS（1980年、Perlmutter）、脳性麻痺・四肢麻痺（1986年、Bouvia）、植物状態患者一般にまで拡がり（1990年、Nancy Cruzan）、そして、ついに、安楽死を受ける権利を主張し、医師の自殺補助を処罰する刑法に対する違憲訴訟（1993年、Sue Rodriguez, ALS）にまで発展し、また、西ヨーロッパでも安楽死合法化立法をもつ国まで現れている [町野2000年]。一つの安楽死を認めることが、他の安楽死の容認への呼び水となっている。現在は厳格に見えるフランスでも、わが国でも（違法阻却は、リップサービスで、事実上不可能とされる）、数年後の事態は可変的である。現に、フランス国家倫理諮問委員会（CCNE）は、1991年には積極的安楽死に反対していたが [Avis no.26]、1998年の報告書では、自らの8年前の姿勢を「時代遅れ」（dépassée）だとして、臨死・終末期のあり方についての公論の重要性を説き [Rapport et recommandations no.58]、2000年意見においては、自らその問題に取り組み、第三者に絶命を求める安楽死権を否定し、かつ刑法の修正は行なわないことを確認した上で、安楽死行為は、個別に司法権が、極限状況での生命停止の正当化の主張（万策尽きた状況での、人間的連帯と惻隠の情 *solidarité humaine et compassion* の考慮）を審査する「安楽死の抗弁」（exception d'euthanasie）を提案するに至っている [Avis no.63] [contra Méméteau]。さらに加えて、2003年の Vincent Humbert に続き、最近2008年3月の Chantal Sébire、同年8月の Rémy Salvat に見られる安楽死を求める権利（droit à l'euthanasie et au suicide assisté）主張が相次ぐと、安楽死議論が再燃し、これがフランス一般国民の「惻隠の情」をかき立てることにもなる（世論調

査によれば、フランス人10人中9人が積極的安楽死に賛成で、その51%が強く賛成であり、40%がどちらかという賛成である。反対は9%にすぎない。Ifop, 2008）（注）。

自己決定権は強い方がいいのか、弱い方がいいのか。個人の自己決定権が強すぎると、国家・社会と個人が激突し、国家・社会はばらばらとなり、弱すぎると、その社会は自由がなくなり息が詰まり住みづらいことになろう。ヨーロッパ、特に伝統社会フランスは、国家・社会・中間団体（医師会）の仕組みがよくできているだけに、それだけその中における個人の自己決定権が弱く、自己決定権はそれらの中で飼い慣らされているといえよう。他方、個人の自由は、最大限広く深く保障されることが肝要であるが、医療公序との関係で、個人の意思（自己決定）を強くしすぎる——公的事柄の決定を放棄し、何でもそれに委ねてしまう——こともまた問題であって、自己決定の強弱と公序のそれとは、やはりその案配が重要なのである。

（前注）

目次は、以下の通り。

序——日仏の類似と非類似

1 輸血拒否

- 1.1 大分医大（仮処分）事件
- 1.2 東大医科研病院事件
- 1.3 Senanayake 事件——輸血強制許可 4 要件

2 安楽死

- 2.1 東海大学安楽死事件——安楽死許可の要件列挙
- 2.2 川崎共同病院事件
- 2.3 Dieppe 事件

結び——通奏低音としての「死ぬ権利」の自己決定性の否定とその揺らぎ

（注）

Vincent Humbert（交通事故で四肢麻痺、19歳、シラク大統領に「死ぬ権利」を要求する手紙、母親の補助（毒物投与）で2003年9月自殺、）について、Vincent Humbert 著『僕に死ぬ権利をください』（Je vous demande le droit de mourir）NHK 出版、2004年。この事件が、2005年終末期法制定の大きなきっかけとなった。しかし、その内容は、彼の期待に應えるものとはならず、この種の事件を解決できるものではない。

Rémy Salvat（6歳からミトコンドリア病（maladie mitochondriale）、23歳、2008年8月自宅で大量薬物摂取による自殺）も、サルコジ大統領に安楽死、法改正を求める手紙（嘆願書）を書き、また、両親に安楽死論議の再開を希望する遺書を残している。「Vincent Humbert とおなじく、私も苦痛から解放されるために死ぬことを許してほしい。……フランスでは、医療チームが安楽死を行なうことを許す法律がないことを知っています。（そのような）法律は変えなければならない！……」。これに対して、大統領は、「私

は、個人の哲学的な理由で、生命を自分の意思で中断することは、我々の権限に属さないし、我々はそうした権利を持たないと信じます」と答えている（さらに、家族・医師との話し合い、緩和医療を勧めている。その後、緩和医療拡充策とその予算措置を講じた）。この大統領返書は、Vincent Humbert へのシラク返書と同様に、前出 Heers 論文の、「生死は、フランスでは『主観的』権利ではない」ことを反復・確認したものである。この青年は、歩ける限り生きると言っていたが、足が使えなくなり、ひどい苦痛に苦しんでいた。彼は、不治の宣告を知っており、緩和治療を希望せず、植物人間 (légume) として死にたくないと言っていた。彼は、Sébire 事件の経過や自殺補助を求める権利の問題をずっと注目し続け、法律が改正され、旅立てる権利を望んでいた。また、彼の衰弱の激しかった 9 年前、母親は、息子の苦難を終わらせようとしたが、失敗し、殺人未遂で審問をうけている（免訴 non-lieu（不起訴））。

Vincent Humbert や Rémy Salvat のように、植物状態以前の、非末期患者による安楽死を求める権利主張は、現行法の遙か先を行くものである。なお現在、別の類似事件 (Chantal Sébire, 鼻腔神経芽細胞腫 (による顔面奇形), 52歳, 2008年3月裁判所に安楽死請求・棄却後、自宅で薬物自殺) 直後開始された2005年終末期法の見直し(再検討)作業が行なわれていたが、その報告書が2008年11月28日に提出された (AN, No. 1287, Rapport d'information, par J. Leonetti, Tome I・II)。

しかし、現行の2005年法を緊急に変更する必要なしとする報告書に対して、即座に、Vincent の母親と共に、積極的安楽死立法をめざす市民運動 (Faut qu'on s'active !) は、積極的安楽死を検討していないことの欺瞞性を非難した。母親らは、2005年法成立直前すでに、«laisser mourir»では不十分として、「積極的安楽死を求める権利」(droit de se retirer dans la dignité) を実現する市民発案立法 (Loi Vincent Humbert, 2004) を提示していた (40万人の市民が署名している。) この法案は、前出の国家倫理諮問委の2000年意見 [Avis no.63] に類似しており、積極的安楽死を合法化するものではなく、医師による積極的臨死補助 (aide active à mourir) に刑法の適用を除外 (exception) するという、それなりに抑制的な要請であっただけに、同報告書への失望は大きかったのである。さらに、Vincent Humbert や Chantal Sébire に動かされた有力政治家 (Laurent Fabius) による、ほぼ同旨の積極的安楽死権 (droit de finir sa vie dans la dignité) 法案も提示されている (2008年)。なお、法案の名称に使われている原語は、どちらも尊厳死を想定させる用語法であるが、その内容はそうでない。

【文献】

大河原, 平成17-18年度日本学術振興会科学研究費補助(基盤(C2)) 研究成果報告書『フランス法における『説明と同意』(インフォームド・コンセント) に関する研究序説

——患者の自己決定権と医療公序の関係についての一考察』(研究代表者), 2007年

丸山英二, 「宗教上の理由による輸血拒否とアメリカ法」法セミ446号10頁, 「医と法の対話 8 輸血拒否」法学教室136号48頁

大分医大事件

山田卓夫, 医療過誤判例百選 (第二版), 別冊ジュリ140号102頁

東大医科研病院事件

潮見佳男, 医事法判例百選, 別冊ジュリ183号96頁

東海大学安楽死事件

武藤眞朗, 医事法判例百選, 別冊ジュリ183号88頁

佐伯仁志, 刑法判例百選 I 総論 (第五版) 別冊ジュリ166号42頁

町野 朔, 「東海大学安楽死判決」覚書, ジュリ1072号106頁

川崎共同病院事件

辰井聡子, 2006年重要判例解説, ジュリ1313号165頁 (2006),

甲斐克則, 「終末期医療・尊厳死と医師の刑事責任——川崎共同病院事件第1審判決に寄せて」, ジュリ1293号98頁, 2005年

小林憲太郎, 「治療中止の許容性の限界——川崎共同病院事件」, 刑事法ジャーナル2号84頁, 2006年

土本武司, 判評569号26号 (判時1928号188頁)

町野 朔, 「患者の自己決定権と医師の治療義務——川崎共同病院事件控訴審判決を契機として」, 刑事法ジャーナル8号47頁, 2007年

唄 孝一, 『生命維持治療の法理と倫理』有斐閣, 1990年
町野 朔, 「違法論としての安楽死・尊厳死——複合的な視点」, 現代刑事法 no.14, 37頁, 2000年

Heers M., Responsabilité médicale et transfusion sanguine contre la volonté du patient, concl. sur CAA, Paris 9-6-1998, RFDA.1998.1237.

CCNE., Avis concernant la proposition de resolution sur l'assistance aux mourants, adoptée le 25 avril 1991 au Parlement europeen, no.26, 24 juin 1991

CCNE., Rapport et recommandations sur le consentement éclairé et information des personnes qui se prêtent a des actes de soin ou de recherche, no.58, 14 septembre 1988.

CCNE, Avis sur Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie, No.63-27 Janvier 2000.

Mémeteau, G., "La mort aux trousses" La rapport no.63 du Comité Consultatif National d'Ethique pour les sciences de la vie et de la santé, du 27 janvier 2000, sur la fin de vie, l'arrêt de vie et l'euthanasie, RRJ.2000.913.

（判例）

大分地決昭和60年12月2日, 判時1180号113頁, 判タ570号

30頁

東京地判平成9年3月12日判タ964号82頁

東京高判平成10年2月9日判タ965号83頁

最高裁（三）判平成12年2月28日，民集54巻2号582頁，判
時1710号97頁，判タ1031号158頁

横浜地判平成7年3月28日（刑事部），判時1530号28頁，判
タ877号148頁

横浜地判平成17年3月25日（刑事部），判時1909号130頁，
判タ1185号114頁

東京高判平成18（2007）年2月28日判タ1237号153頁

CE Ass., 26-10-2001, Mme Catherine Senanayake: Req.
198546; RFDA.2002, p.146, concl. Chauvaux, p.156, note
de Bechillon; RD san. soc.2002.42, note Dubouis; JCP.
2002.II.10025, note J. Moreau; AJDA.2002.259, note M.
Deguerge; P.Aff.2002.18, note C. Clément; P.Aff.2002.8,
note Ch. Guettier; GP.2002.J.1451, note J.-J. Frion.

CE, Ord. de référé, 16-8-2002, Dame Valerie, Feuillatey c/
Centre hospitalière de Saint-Etienne: Req. no.249552; GP.
2002.Juris.1346, note Pansier; JCP.2002.II.10184, note P.
Mistretta; Droit famille 2003.II.1er arrêt, note Mouton; D.
2002.188. note E. Aubin; Juris-Data no.2002-064221.

Cass. crim. 19-2-1997, Dieppe, no.96-82377, D.1998.J.236,
note B. Legros; JCP.1997.II.22889, note J.-Y. Chevallier;
Juris-Data no.1977-001030.

（附記）

本稿は，平成20年度日本学術振興会科学研究費補助（基
盤研究(C)）課題番号20530094（研究代表者大河原）による
一成果である。

「福岡工業大学研究論集」投稿規程

第1条 「福岡工業大学研究論集」（以下「研究論集」という）には、福岡工業大学及び福岡工業大学短期大学部（以下「本学」という）の専任教職員の研究論文を掲載する。

2 共著者のある研究論文の場合は、著者代表が本学の専任教職員であることを要する。

3 大学院学生の博士論文・修士論文要旨を「研究論集」第1号に掲載する。

第2条 投稿論文は未発表のものに限る。

第3条 投稿論文は、別に定める『「福岡工業大学研究論集」投稿の手引き』に従って作成する。

第4条 投稿論文の締切日は、第1号を5月末日、第2号を10月末日とする。

2 投稿論文はコピー1部を添えて附属図書館に提出する。

第5条 投稿論文の受理日は、論文が附属図書館に提出された日とする。

2 一旦受理された論文を投稿者が取下げ、再投稿したときは改めて投稿した日を受理日とする。

第6条 校正は投稿者が行う。

2 校正にあたっては、字句の追加・削除等原文を変更することは原則として認めない。

第7条 投稿者は1編につき別刷30部を分与される。

2 分与数を越えて必要とするときは、必要部数を原

稿表紙に明記し、有料で申込みことができる。

3 別刷30部を必要としないときは、必要部数を原稿表紙に明記する。

第8条 本学の専任教職員は前年の4月1日から当年3月末日までに発表した学術論文・著書・学会等における講演の一覧表を各年度の第1号締切日までに提出する。

2 本学の学部学生・大学院学生及び研究生が学会等において発表した論文についても前項に準ずる。

第9条 退職後1年以内に投稿する論文については、掲載することができる。

第10条 「研究論集」に掲載された論文、抄録の著作権は、学校法人福岡工業大学に帰属する。

2 著者は、「研究論集」発行後に掲載論文を利用することができる。

第11条 この規程の改廃は、研究論集委員会の議を経て教授会に報告するものとする。

附 則

1 この規程は、平成元年3月17日から施行する。

2 平成3年6月13日一部改正

3 この規程は、平成9年11月6日から施行する。

4 この規程は、平成17年10月28日から施行し、平成17年10月19日から適用する。

「福岡工業大学研究論集」投稿の手引き

I 論文

原則として、図書館ホームページの研究論集テンプレートを使用する。

1. 原稿の構成

- (1) 原稿の構成は原則として次のとおりとする。
 - (a) 表題（和文の場合は英文併記）
 - (b) 著者氏名及び所属
著者氏名及び括弧の中に所属学科または課名を記載する。他大学や企業等の共著者がある場合は、共著者名及び括弧の中に大学名・学部名・学科名（または企業名、部・局名）を記載する。和文の場合は英文を併記する。
 - (c) Abstract（英文要旨）
研究内容を英文100語程度にまとめて記載する。
 - (d) Keywords
固有名詞・略号等を除いて原則小文字とし、5組程度が望ましい。
 - (e) 本文、本論
図、写真、表などを直接挿入することができる。
 - (f) 参考文献
- (2) 原稿は、印刷したものを2部大形封筒に入れ、投稿申込書に楷書で論文題名、氏名及び本文・図表等の枚数を明記する。また、原稿ファイルを記録した電子媒体（FD、CDなど）を添付するか、電子メールで送る。
- (3) 大学院学生の博士、修士論文要旨は、第(1)項の(a)・(b)・(c)及び(d)に準じて作成する。

2. 和文原稿の書き方

- (1) 原稿はA 4フォーマットで、MS-Word（またはTEX）を用い1頁当りフォントサイズ9ポイントで26字詰め49行の2段組とする。
- (2) 原稿は横書きとする。
- (3) 原則として常用漢字・ひらがな・現代かなづかい・アラビア数字を用いる。
- (4) 術語は、文科省制定の学術用語又は各学会制定の用語を用いる。
- (5) 句読点・括弧などは、原則として原稿用紙の1画を用いる。句読点は全角の“,”と“.”を使用する。
- (6) 字体はMS明朝で、英数字は原則としてTimes New Romanとし、半角を用いる。
- (7) 文頭、改行の冒頭は一画空ける。

3. 英文原稿の書き方

- (1) 原稿は、A 4フォーマットでMS-Word（またはTEX）を使用し、1頁当りフォントサイズ9ポイン

トで49行の2段組とする。

- (2) パラグラフの冒頭は、4ないし5字分空ける。
- (3) 句読点は半角の“,”と“.”を使用する。

4. 用字・用語及び略語

- (1) 本文の区分けは、大見出し・中見出し・小見出しなどを明確にし、それぞれ1, 2, 1, (3)のような記号を用いる。
- (2) 外国語の人名や術語は、原語のつづりで書く。
- (3) 外国語の音訳は、カタカナを用いる。
- (4) 本文最初に使用されるローマ字省略語は、括弧内にそのつづりを書く。

例 CAI (Computer-Assisted Instruction)
LSI (Large Scale Integrated Circuit)

5. 数式

- (1) 数式には、組版したとき面積を取らないように表示することが望ましい。例えば

$$\frac{\cos \frac{1}{x}}{\sqrt{a + \frac{b}{x}}} \text{ は } \frac{\cos(1/x)}{(a + b/x)^{1/2}}$$

のように書く。

また、文中に式を挿入するときには、例えば、 $(a+b)/c$, $\exp(-t/r)$, $\ln\{a^2/(x^2+a^2)\}$ のように書く。

- (2) 数式に付ける番号は一貫番号とし、行の末に括弧の中に入れて示す。
- (3) 式の中の記号の説明は、式の下に入れる。例えば、
表皮の深さ δ [m]は

$$\delta = 1/\sqrt{\pi f \mu \sigma}$$

但し、 f : 周波数 [Hz]

μ : 導体の透磁率 [H/m]

σ : 導体の導電率 [S/m]

6. 図・写真及び表

- (1) 図・表は、番号を図1・表1またはFig. 1・Table 1のように書き、電子原稿中に挿入する場合または挿入できない時は、別紙として添付し、原稿中に挿入場所を指定する。
- (2) 別紙で添付する図は、そのまま写真製版できる(camera-ready)鮮明なものとする。但し、製版の縮小率を考慮して線の太さや字の大きさに十分注意すること。
図は墨又は製図用インクを用いて墨入れすることが望ましい。コンピュータによる描画も、鮮明なものであれば認められる。
- (3) 別紙で添付する図・表は、一枚毎にその余白に、投

稿者氏名と図・表番号，及び縮尺の指定（幅寸法）を記入する。表題及び説明文は別紙に図・表番号順に一括して記載する。

但し，写真は厚めの台紙に添付することとし，刷り上りは原則としてモノクロームとなる。

図・表・写真のカラー印刷は，別途費用を著者が負担することにより可能である。

7. 参考文献

- (1) 参考とする文献は，上付きの添え字¹⁾又は^{2,4-7)}のように表示し，本文の末尾に列挙する。なお文献の番号は，原稿 1 編毎に一貫番号にする。
- (2) 文献の記載方法は，次の形式を原則とするが，学問分野によって記載方法が異なるときはそれぞれの慣行に従うことは認められる。文献の著者が複数のときは全著者名を記載し，...*et al.*や……等，などの第 1 著者だけを書くようなことは避ける。
- (3) 雑誌の場合
以下の例のように，著者名：雑誌名，巻(号)（発行年）頁の順に記載する。
T. D. Xiao, K. E. Gonzalves and P. R. Strutt : J. Am. Ceram. Soc., 76(4) (1993) 987.
畠中憲之，栗原 進：NTT 基礎研究所の研究活動，4 (1994) 80.
- (4) 国際会議などのプロシーディングスの場合
以下の例のように，著者名：プロシーディングス名，開催地，編者名（出版社，出版地，発行年）頁の順に記載する。
M. Kaminska, E. R. Weber and C. Jagadish : *Proc. 8th Conf. Semi-Insulating III-V Compounds*, Singapore, ed. M. Godleski (World Scientific, Singapore, 1994) p.327.
- (5) 単行本の場合
和書の場合は，以下の例のように著者名：書名，発行所，発行年，頁（引用の場合）の順に記載する。
谷村 功：無線通信工学，コロナ社，昭和35年，p.105.
洋書の場合は，以下の例のように著者名：書名，編者（編者がある場合）（出版社，出版地，発行年）頁と順に記載する。
B. Jaffe, W. R. Cook and H. Joffe : *Piezoelectric Ceramics*, eds. J. P. Roberts and P. Popper (Academic Press, London, 1971) p.136.
E. Podolski and G. Borman : *Plasma Acceleration*, ed. S. W. Kash (Stanford Univ., Stanford, 1960) 2nd ed, Vol. 1, Chap. 3, p12.
- (6) 雑誌の略記形式は，それぞれの学問領域の慣行に従う。

II 「学術論文，著書，学会等における講演」一覧表

1. 記載項目は，学術論文・著者及び学会等における講演の区分毎に，氏名・題目・発表機関及び年月を一覧表形式で記述する。用紙又は記述用媒体については別に定める。
2. 氏名の欄
 - (1) 氏名欄には発表の著者である本学専任の教職員及び本学大学院学生並びに学部学生の氏名を記載する。
 - (2) 共著者等がある場合
 - (a) 共著者等の代表が，代表者の所属する学科(教室・部課)内のときは共著者等の氏名を連記する。
 - (b) 共著者などが代表者の所属する学科(教室・部課)以外のときは(a)に準じて連記し，氏名に学科(教室・部課)名を記載する。
 - (c) 共著者等が，本学の者以外のときは「共著者 3」又は「Coauthors 3」等と記載する。
3. 学術論文は『掲載誌・巻・号・頁・年月』の欄に，掲載誌，巻，号，頁（年．月）の順に記載する。
4. 著書は『発行所・年月』の欄に，発行所（年．月）の順に記載する。
5. 学会等における講演は『掲載誌・掲載番号・年月』の欄に，掲載誌，掲載番号（年．月）又は掲載誌巻・号，頁（年．月）の順に記載する。
6. 掲載誌については，誌名の統一を図るため，別表に示す主要雑誌略語表による。この表に含まれないものはできるだけ省略しないで表示する。
7. 年月は西暦年を用いて（1994．6）のように記載する。
8. 用語
 - (1) 各項目毎に原則として日本文・欧文等の何れかに統一する。
 - (2) アルファベットによる氏名はファミリー・ネームを大文字で記載する。
9. 掲載誌等の記載例
 - a) IEEE Trans. Magn., Vol. 27, No.2, pp.845-848 (1993.8)
 - b) 福岡工大研究論集，第26巻，第1号，pp. 21-28(1993.10)
 - c) 電学論 C, Vol.113-C, pp.102-110(1993.3)
 - d) 日本物理学会講演概要集，28P-YG-7(1994.3)
 - e) 平6九州連大，p.500(1994.10)

- f) 信学技報, PRU92-95, Vol. 92, No.2, pp.25-34 (1992.9)
- g) IEEE Ind. Appl. Soc. Ann. Meeting, Vol.III, pp. 1828-1835 (1994.10)

- 3. 校正は, 初校において万全を期し, 二校・三校においては原則として新たな追加・削除等避ける。
- 4. 校正には, 日数をかけないように早急に行う。

III その他

- 1. 投稿者は, 投稿規程第4条に基づき投稿論文原稿に同コピー1部を添えて附属図書館に提出する。
- 2. 投稿者は, 原稿コピーを必ず作成して保存する。

平成元年3月17日
平成2年11月9日一部改正
平成7年3月6日一部改正
平成9年12月2日一部改正
平成12年11月13日一部改正
平成18年11月29日一部改正
平成20年11月6日一部改正