

# 安楽死と自己決定権

## The Euthanasia and the Right to Self-determination

法学研究科法律学専攻博士後期課程在学

佐 瀬 恵 子

Keiko Sase

### ・序 論

#### ・わが国における安楽死・尊厳死の概念

##### (1) 安楽死の概念

##### (2) 尊厳死の概念

#### ・安楽死・尊厳死に関する法制度

##### (1) アメリカにおける安楽死・尊厳死

アメリカにおける安楽死・尊厳死の概念

アメリカにおける安楽死・尊厳死論の展開

アメリカにおける安楽死・尊厳死の法制度

##### (2) オランダにおける安楽死・尊厳死

##### (3) その他の諸国における安楽死・尊厳死

ベルギーにおける安楽死の法制度

オーストラリア北部准州における安楽死の法制度

#### ・わが国における安楽死・尊厳死論と自己決定権

##### (1) わが国における安楽死・尊厳死に関する判例

##### (2) 刑法学における安楽死・尊厳死論

積極的安楽死をめぐる議論

尊厳死及び消極的安楽死をめぐる議論

### ・結 論

### ・序 論

安楽死及び尊厳死は、患者の自己決定権に関する問題が重要視されるとともに、古くから議論の対象となっている。近年になり、わが国においても、自己決定権が基本的人権の一種であると認められ

始めるようになり、従来からの安楽死及び尊厳死をめぐる議論に、新しい問題意識が生じているように思われる。

近年、著しい現代医学の進歩によって、これまで不治とされていた病が次々と克服され、人工的な手段または治療などによって、人間の生存や健康はコントロールが可能となった。従来の安楽死及び尊厳死をめぐる議論では、癌の末期患者にみられるような見るに忍びない病苦を緩和するために、死期を早める処置を行うことが許されるかといった問題が争点の対象となっていた。しかし、現在に至っては、医学の著しい進歩に伴って、病苦のない無意識状態にあり、死期が切迫している患者に対して、延命措置を行わないことが許容されるかといった問題を中心に議論がなされるようになってきている。つまり、終末期医療における、回復の見込みのない無意識状態の患者に対して、延命措置を中止し、自然に任せた安らかな死を選択させる「死ぬ権利」が認められるかといった問題や、あるいは、どの程度まで「患者の自己決定権」が尊重されるのかといった問題へと論点が変化しているといえる。

従来は「生命の尊厳」や「生命の絶対性」が尊重され、生命至上主義が通常と解されていた。医療においても、医師は患者を一分でも長く延命させるように努め、患者も長寿を望むのが自然であった。しかし、延命医療の発達につれて、患者の中には、生命維持装置をつけられて自由を失うよりも、生命維持装置をはずして、寿命がきたら自然に死を迎えたいと願う者が現れるようになった。さらに、医師の裁量に基づいた独断的治療が患者に押しつけられるといった「医師任せの医療」に疑問が投げかけられ、患者が自己の病状について説明を十分に受けられる権利や、自己の治療を選択できる権利が求められるようになった。このような「患者の自己決定権」の尊重によって、一方では医師の権威的且つ独善的な医療状況が改善され、患者主体の医療の実現が可能となるが、他方では「患者の自己決定権」の一種として安楽死及び尊厳死も当然に許容されるべきであるとして、患者の死の希望を医師がかなえるといった、医師による「患者の自殺帮助」あるいは「患者の意思に基づく承諾殺人」を適法と認めることにつながる可能性がある。わが国の刑法は202条において囑託・承諾殺人ならびに自殺帮助を処罰する規定をおいているため、刑法における安楽死及び尊厳死の法的許容性さらに、患者の死ぬ権利及び医師による自殺帮助がどの程度認められるべきであるかななどの問題は検討すべき課題であると思われる。

本論文では、安楽死及び尊厳死に対して法的解決を図っているアメリカ、オランダ、ベルギーにおける現状について論じながら、わが国における安楽死及び尊厳死の概念ならびにその適法性について検討を進めていくものである。

## ・わが国における安楽死・尊厳死の概念

わが国において、安楽死及び尊厳死という言葉は、さまざまな領域において多義的に用いられている。安楽死及び尊厳死をめぐる議論について検討を進めるにあたって、その概念を整理することは意

義のないことではないと思われる。

#### (1)安楽死の概念

これまで伝統的に認められている安楽死の概念の共通の特徴として、第一に「死期が切迫していること」、第二に「耐え難い苦痛が存在すること」、そして第三に「耐え難い苦痛の緩和ないし除去を目的とする措置であること」があげられる<sup>1)</sup>。このことから、一般的に安楽死は「死期が差し迫っている患者の耐え難い苦痛を緩和ないし除去して、安らかな死を迎えさせる行為」を広く指すものと解されている。

刑法学において、安楽死は殺人罪や囑託・承諾殺人罪並びに自殺関与罪の構成要件に該当するおそれのある行為であり、その適法性が問題とされる行為である。よって、刑法学的立場から安楽死の概念は以下の4つの類型に分類されている<sup>2)</sup>。

第一は「純粋安楽死」と呼ばれるものである。これは、肉体的苦痛の緩和を目的とするが、生命の短縮を伴わない場合を指す。たとえば、肉体的苦痛の緩和のために、生命短縮を伴わない麻酔薬を投与する場合などがこれにあたる。純粋安楽死は刑法の構成要件に該当する行為ではなく、治療行為の一種とみなされるため、刑法上問題とされていない。

第二は「間接的安楽死」と呼ばれるものである。これは、肉体的苦痛の緩和を目的とした処置を行うことによって、直接的に意図していない副次的結果として生命短縮がもたらされる場合を指す<sup>3)</sup>。たとえば、癌の末期状態である患者の苦痛を除去あるいは緩和する目的で、モルヒネなどの強い麻酔薬を投与した結果、その副作用として生命の短縮が伴われる場合などがこれにあたる。

第三は「消極的安楽死」と呼ばれるものである。これは、死苦を長引かせないため、積極的な生命延長措置をとらないことによって死期が早まる場合を指す。つまり、持続的な植物状態の患者に対して、死苦をいたずらに長引かせない目的から、積極的な延命治療を行わずに死期を早めさせる場合などがこれにあたる。

第四は「積極的安楽死」と呼ばれるものである。これは、肉体的苦痛を除去する目的で、作為による直接的な生命の短縮が行われる場合を指す。つまり、生命を積極的に絶つことによって、死苦を終わらせる場合がこれにあたる。

刑法学においては、第一の純粋安楽死は患者の死期を早めることなく、患者の肉体的苦痛を緩和あるいは除去するものであるため、純粋に治療行為として適法であるとされている。また、第二の間接的安楽死は治療行為の要件をそなえる限り、治療行為として違法性が阻却されると解するのが通説的見解となっている。そして、第三の消極的安楽死は、不真正不作為犯として殺人罪あるいは囑託・承諾殺人罪や自殺幫助罪の構成要件に該当する限りにおいて、作為義務を厳格に認定する必要があるとされている。しかし、延命措置がいたずらに死苦を長引かせるにすぎない場合、通説的見解によれば、医師に対して積極的な生命延長を命令する法的義務は存在しないと解されている<sup>4)</sup>。最後に、第四の

積極的安楽死は、その適法性が刑法上の安楽死をめぐる議論の中心となっており、わが国の裁判においても実際に積極的安楽死の適法性が争われている<sup>5)</sup>。現在の通説・判例によれば、積極的安楽死に対しても一定の要件を充たせば違法性が阻却される場合があると認められている。しかし、積極的安楽死の要件の充足に関しては厳格な判断がなされているため、実際に積極的安楽死が認められるケースは少ないといつてよい。

## (2) 尊厳死の概念

尊厳死は一般的に、回復の見込みのない末期状態の患者に対して、生命維持治療を中止し、人間としての尊厳を保たせながら死を迎えさせる場合を指すと解されている。尊厳死の概念が生まれた背景について、中山研一博士は、「(医学の進歩によって、)延命のための人工的な生命維持手段が開発され、人工呼吸器や点滴や鼻チューブからの栄養補給などによって生命の延長が可能になった反面として、回復の見込みがなくなった後まで無益な延命を続けることがかえって患者の尊厳を害することになるのではないかという問題状況から生じた最近の現象である」と述べられている<sup>6)</sup>。刑法学上、尊厳死をめぐる議論の中心とされるのは、「回復の見込みのない末期状態にある患者に対して、生命維持治療を中止し、『人間としての尊厳』を保持させながら死を迎えさせる」ことが法的に許容されるかといった問題である。つまり、尊厳死は、死に対する患者の自己決定権がどの程度まで法的に保障されるべきかについての問題や、患者の治療拒否権、ひいては患者の死ぬ権利が認められうるかについての問題を有するものであるといえる<sup>7)</sup>。

刑法学において、尊厳死は安楽死のような態様に基づく分類はされていない。しかし、尊厳死は、安楽死の概念の分類における第三の類型である消極的安楽死の一種、あるいは同様のものとして論じられることが多い<sup>8)</sup>。このため、医学博士である星野一正博士は、消極的安楽死について「(消極的安楽死は)延命医療をせず、医学的介入なしにそれぞれの患者が自分らしいQOL(quality of life 生命の質・生活の質)のある終末期を過ごし、寿命が来たら死ねるようにすることであるから、(消極的安楽死を行う)医師の行為は直ちに患者の生命の終焉に結びつかないため、安楽死という用語を使うのは妥当ではない」と述べられている<sup>9)</sup>。しかし、尊厳死をめぐる議論が、「死ぬ権利」をはじめとする患者の権利の保障を中心に行われているのに対し、安楽死をめぐる議論が、医師などの行為者による安楽死の刑法学における法的許容性を中心に行われている点に注目すると、刑法においては、消極的安楽死にあたる行為についても、その法的許容性を検討する余地が存在することから、消極的安楽死の概念が必要であったと思われる。つまり、消極的安楽死を行った医師の行為が、不作為として刑法の構成要件に該当する場合も考えられることから、消極的安楽死の概念が存在していると思われる。

なお、刑法学上、安楽死と尊厳死の間にはどのような差異がみられるかについて、内藤謙教授は安楽死と尊厳死を対比し、尊厳死には以下のような特徴があると指摘されている。第一に、尊厳死は、

尊厳死許容の基礎となる患者の自己決定権について、特有の特徴を有していると論じられている。これによれば、尊厳死は、患者に意識がないか、少なくとも判断能力を欠く状態にあることから、患者がどのように自己決定を行っているかを判断することが、安楽死よりもさらに困難であると理解されている。また、第二に、尊厳死は、患者に対する客観的利益の存在について問題があると論じられている。安楽死は、死にまさるような耐え難い肉体的苦痛の緩和または除去といった、患者にとっての客観的利益が存在するが、尊厳死は、患者にそのような耐え難い肉体的苦痛はないとされている。このため、尊厳死は、患者にとっての客観的利益が必ずしも明白ではなく、むしろ、患者以外の家族、病院、財政などの負担軽減が客観的利益とされるおそれが大きいとされている。第三に、尊厳死は「尊厳ある平和的死」という概念から、人間の尊厳を尊重した当然の権利の結果であるように受け止められがちであるが、実際における生命維持治療の中止による死が、端的に人間の尊厳を尊重した尊厳ある死と結びつくかどうかは疑問が残るとしている<sup>10)</sup>。

わが国の刑法学においては以上のような安楽死及び尊厳死の概念が形成されているが、諸外国においては、「死の迎え方」について異なった概念が用いられている。特に、アメリカ、オランダ、ベルギーにおいては、安楽死及び尊厳死に対する法制度を行い、その許容性を明確に示している。次章では、安楽死及び尊厳死について法的見地から解釈を進めている、それら諸外国における安楽死及び尊厳死論ならびに法制度について若干の検討を進めていきたい。

## ・ 安楽死・尊厳死に関する法制度

近年、安楽死及び尊厳死をめぐる議論の発展によって、アメリカ、オランダ、ベルギーなど各諸国において、安楽死及び尊厳死に対する法制化が行われるようになった。ここでは、各諸国における安楽死及び尊厳死の適法性をめぐって争われた判例を挙げ、安楽死及び尊厳死に関する法制度について若干の検討を進めていきたい。

### (1) アメリカにおける安楽死・尊厳死

#### アメリカにおける安楽死・尊厳死の概念

アメリカをはじめとする諸外国における安楽死及び尊厳死の概念は、わが国における安楽死及び尊厳死の概念と若干の差異があるためここで論じておきたい。

アメリカにおける安楽死の概念は、「知的精神的判断能力のある成人患者本人の、真摯で持続的な自発的要求に基づいた『医師による行為』によって、患者の生命が要求どおりに短縮されて迎えられ死」に限定されており、これは「自発的安楽死 (voluntary euthanasia)」と呼ばれている。自発的安楽死は、患者の自発的要求に基づいた医師の行為によることを前提としている。自発的安楽死は「患者の親兄弟や友人、看護婦など、患者の身近にいる医師以外の者が、患者の肉体的苦痛に同情し、患

者本人の意思によることなく、あるいは人の同意や承諾をえずに、患者の生命を短縮させて迎えさせる」行為である「慈悲殺 (mercy killing)」と区別されている<sup>11)</sup>。

患者の要求に基づく自発的安楽死は、医師が自発的安楽死を行う方法に従って、2つの概念に大別されている。第一に「致死薬を患者に注射するなど、医師の積極的な行為によって、患者に死をもたらす積極的安楽死の場合」である。これは「自発的積極的安楽死 (voluntary active euthanasia)」または単に「積極的安楽死 (active euthanasia)」と呼ばれている。アメリカにおける安楽死をめぐる議論において、安楽死という用語は、この自発的積極的安楽死 (あるいは積極的安楽死) に対して用いられるのが通常である。第二に「医師が、致死薬の処方箋あるいは薬剤そのものを患者に渡し、患者自身が致死薬を服用し自殺を行う場合」である。これは「医師による患者の自殺幫助 (physician-assisted suicide, PAS)」と呼ばれている<sup>12)</sup>。以上のような医師の行為が犯罪を成立するとすれば、両者の概念の差異は、前者が囑託殺人罪であり、後者が自殺幫助罪であると考えられる。

アメリカにおける尊厳死の概念は、わが国における尊厳死の概念と比して大きな差異はみられない。これは、わが国における尊厳死の概念が、アメリカにおける尊厳死の概念の影響を受けているからである。そもそも尊厳死という言葉は“Death with Dignity”の訳語である。これは、「終末期における自己の死の迎え方やQOLを尊重した自己の価値観に基づく尊厳ある死」という意味を有している<sup>13)</sup>。

#### アメリカにおける安楽死・尊厳死論の展開

アメリカにおける安楽死及び尊厳死をめぐる議論は早くから行われており、現在に至っても安楽死及び尊厳死を積極的に推進しようとする動きは顕著である。1906年には、オハイオ州議会において、激しい苦痛を伴う不治の病の患者に対しては、すべて専門委員会の提案に基づき死亡させてもよいという積極的安楽死に関する法案が可決されており、また、翌年(1907年)には、アイオワ州議会において、オハイオ州議会で提出された法案と同様の状況にあれば、重度の心身障害者から生命を奪うことが認められるとする法案が可決されている。しかし、結局、どちらの法律も連邦裁判所によって認められず、成立には至らなかった。

その後も安楽死をめぐる議論は発展し、1937年にはアメリカ安楽死協会が設立され、末期状態の患者だけでなく、重度の心身障害のある新生児や慢性的な精神病患者に対しても安楽死を認めるべきであるといった主張がなされるようになった<sup>14)</sup>。このように、アメリカでは、かねてより患者の自己決定権と関連して安楽死及び尊厳死について積極的な議論が行われてきた。このような議論の展開の背景には、当時のアメリカの医療状況が深く影響を与えていたといえよう。

当時のアメリカの医療は、医師が独善的な治療を患者に押しつけるといった、いわゆる「医師任せの医療」であった。医師は、患者に対して十分な説明をすることなく、医師の裁量に基づく治療をただ押し付けていた現状にあった。そのようなさなか、1950年代から、反核運動、反戦運動、公民権運動、消費者運動、人種差別反対運動、女性解放運動など、種々の人権運動が起こるようになり、それ

に伴って、医師と患者の人間関係に不安と不満を抱くようになった患者の中から「患者の人権運動」が起こり始めるようになった。患者が医療に関する十分な説明を医師から受けられるように、そして、患者が納得できる医療を受けられるようにといった患者の人権を求める、社会的な運動が行われるようになったのである<sup>15)</sup>。このような「患者の人権運動」の発展に伴って、1960年代頃には、これまでの医療に納得できず、不安や不満を抱いていた患者が医師を訴え始めるようになり、医療訴訟の件数が急増するようになった。さらに、1970年代にはいると、アメリカの多くの州において、安楽死及び尊厳死を法制化しようとする声が高まるようになり、安楽死及び尊厳死に関する法案が提出されるようになった。国民による安楽死及び尊厳死に対する関心が高まるにつれて、患者の自己決定権をはじめとする患者の権利は徐々に認められ始めるようになったのである。

アメリカや諸外国において用いられている自発的安楽死の2つの概念について論述したが、両者とも、アメリカにおける安楽死の法制化を議論する上で、争点にあげられている問題である。特に、法制化が強く主張されているのは、医師による患者の自殺補助の場合である<sup>16)</sup>。現在においては、尊厳死の適法性をめぐる判例が契機となって、生命維持医療の中止を許容する法制化が積極的に行われている。

#### アメリカにおける安楽死・尊厳死の法制度

1970年代に起こった患者の人権運動の発展に伴って、安楽死及び尊厳死の法制化の端緒となった有名な事件が1975年に起こった。それが、「カレン・クインラン事件」である。

当時、トランクライザー（精神安定剤）を常用していたカレン・クインランは、友人の誕生祝いの席で強い酒を飲んだ後、倒れて意識を失ってしまった。カレンは昏睡状態であったため、病院に運ばれ人工呼吸器に接続された。医師の診断によれば、カレンはもはや認識的機能のない慢性持続的植物状態であり、人工呼吸器の撤去は即時の死をもたらす状態であるとのことであった。カレンの家族は、苦悩の末に人工呼吸器の撤去を決断し、父親が、すべての生命維持装置を撤去する権限を有する後見人に任命されるよう求めて訴えを起こした。これに対して、ニュージャージー州上位裁判所は、人工呼吸器撤去の決定は医療上の決定であって司法的決定ではないということ、また、装置撤去によるカレンの死は本人の最善の利益とはいえずに許容できないということ、そして、無能力者の親が本人に代わって人工呼吸器撤去を行使できるような憲法上の死ぬ権利はないということを理由に父親の申し出を退けた。これを受けて、カレンの父親はニュージャージー州最高裁判所に上訴を行った。ニュージャージー州最高裁判所は、「もし、カレンが一時的に意識を回復し、自分の不可逆的な状況を認識したならば、たとえ自然死を招くとしても、生命維持装置の撤去を決定することができることに疑いはない...」として、原審を破棄した。最高裁の判決では、苦痛に満ちた末期状況において、人工的な生命維持装置の撤去を希望することは、カレンのプライバシー権の一種であるとされた。さらに、最高裁は、カレンが意識のない無能力状態であることから、このような状況下におけるカレンのプライバ

シー権は、後見人が代わって行うべきであるということを確認した。この最高裁の判決は、担当医が生命維持装置を撤去すべき状況であると判断し、病院の「倫理委員会」の賛成をえたならば、患者に対する生命維持装置の撤去が許容されうるとし、さらに、これに関わった何人も民事上及び刑事上の責任が問われないことを認めた画期的な判決であった<sup>17)</sup>。

この判決を受けて、アメリカにおける患者の人権運動はさらに勢いを増した。カリフォルニア州では、持続的植物状態に陥った際に、生命維持装置による延命医療を拒否することができる権利を求めて患者の人権運動が行われた。その結果、1976年に、「カリフォルニア州自然死法(The Natural Death Act)」が制定されたのである<sup>18)</sup>。

カリフォルニア州自然死法は、知的精神的判断能力のある成人(18歳以上の者)が末期状態である場合に、医師に対して生命維持装置を中止するか、取り外すように指示する書面を作成することができる権利を認めるという法律である。以上のような書面が作成されていれば、終末期において患者に生命維持装置がとりつけられた場合、家族あるいは友人が患者に代わって書面を医師に掲示することによって、生命維持装置の取り外しを要請することができる。この書面は、患者がまだ生きている間に法的に発行される、医師に対する指示書という意味で「リビング・ウィル(Living Will 生きていうちに効力を発する遺言類似の文書)」と呼ばれている。カリフォルニア州自然死法は、リビング・ウィルを設け、患者が自分らしい、QOLのある生き方をもった尊厳死を行えるよう容認した世界で最初の法律として、各国の注目を浴びることとなった。また、翌年1977年には、カリフォルニア州自然死法の制定を受けて、同様の法律がテキサス州でも制定された。その後も、リビング・ウィルに基づく尊厳死や自然死は患者の権利の一種として許容すべきであるといった声が高まり、さまざまな州で法制化が進められた。現在では、アメリカのほとんどの州においてリビング・ウィルに基づく尊厳死や自然死を許容する法律が制定されることとなった<sup>19)</sup>。

リビング・ウィルが認められるようになり、患者の権利をめぐる議論はさらなる展開をむかえた。末期状態における患者には、意識がない場合や、知的精神的な判断能力が欠如する場合があることが想定されうるため、患者の意思決定を代行する人物をあらかじめ決定する必要が生まれた。また、リビング・ウィルによって保障されている、持続的植物状態の場合における、生命維持装置の取り外しをめぐる状況以外の医療状況においても、患者が知的精神的判断能力のある間に、医療行為に関して具体的に患者の意思表示を文書に残し、その文書もまた、法的に保障されるべきであるという主張がなされるようになった。この結果、1983年に、カリフォルニア州では「医療における持続的委任権法(The Durable Power of Attorney for Health Care Act)」が制定された<sup>20)</sup>。これは、患者に対して委任権を認め、リビング・ウィルをはじめとした、患者の自己決定に基づく医師に対する指示書を「アドバンス・ディレクティブ(advance directive)」と総称し、これを作成する権利を認めた法律であり、これもまた、世界で初めての法律であるとして注目を集めた。現在は、リビング・ウィルに関する法律と同様に、アドバンス・ディレクティブに関する法律も、アメリカのほとんどの州に



において制定されることとなった。このため、アメリカ連邦は、1990年に、「患者の自己決定権法 (The Patient Self-Determination Act)」を制定し<sup>21)</sup>、各州の医療機関に対して、州民が医療を受ける際に、自分の居住する州で制定されている患者の自己決定権に関する法律を伝えるように、また、要望があれば、リビング・ウィルをはじめとするアドバンス・ディレクティブの作成を行わせるように義務づけた。これによって、尊厳死をめぐる患者の権利は広く認められることとなったのである。

アメリカでは、ほとんどの州において、リビング・ウィルやアドバンス・ディレクティブが法制化され、尊厳死及び自然死が許容されている。現在のアメリカの安楽死及び尊厳死をめぐる議論は、医師による自殺補助をはじめとする、自発的安楽死に対する法制化についての問題を中心に行われている。これまでも、さまざまな州において積極的安楽死を内容とする安楽死法案が提出されたり、ワシントン州、カリフォルニア州、オレゴン州において、自発的安楽死を含めた法案の成立に対する住民投票が実施されたりと、安楽死に関する運動は積極的に行われてきた。しかし、自発的安楽死に対する法制化を求める運動は、尊厳死及び自然死に対して法制化が行われたときほどの理解はえられず、法案成立へと繋がらなかった。現在では、オレゴン州において、医師による患者の自殺補助を許容する「オレゴン州尊厳死法 (The Oregon Death with Dignity Act・オレゴン州法)」のみが成立するに至っている。オレゴン州尊厳死法は、医師による自殺補助を内容としているため、本来なら自発的安楽死の問題であるが、「患者の尊厳を遵守した人道的な方法によって生命を終焉させる」目的による医師の自殺補助を内容としていることから、「尊厳死」という用語が用いられている<sup>22)</sup>。

オレゴン州尊厳死法案は、1994年11月にオレゴン州選挙民による住民投票が行われ、投票数の52%の賛成をえて法制化が進められることとなった。しかし、法案は違憲の疑いがあるとの理由から、反対派によって法制化手続きの差止めを求める裁判が行われた。その結果、連邦地方裁判所から法制化手続執行の暫定的差止命令が出され、さらに1995年8月には「法案は違憲である」という理由で、法制化手続執行の本案的差止命令の判決が下された。しかし、その後、連邦控訴裁判所において争われた結果、1997年2月、逆転判決が下され、連邦地方裁判所に対して、法制化手続差止命令の撤回が指示された。連邦控訴裁判所の判決は、連邦最高裁判所においても支持されることとなり、法案に対する違憲差止め命令が撤回され、オレゴン州尊厳死法は成立に至ったのである<sup>23)</sup>。オレゴン州尊厳死法によれば、余命半年以内の知的精神的判断能力のある終末期の患者に対し、病状や治療に関する十分な説明を行った結果、患者が自発的に死を望んだ場合は、医師が致死薬を患者に譲渡できるといった内容が規定されている。最終的に致死薬を服用するのは患者であって、医師が患者に対して直接致死薬を投与する積極的安楽死は禁じられている。

以上のように、現在のアメリカでは、持続的植物状態において、患者の延命措置の拒否に基づく尊厳死あるいは自然死は、リビング・ウィルやアドバンス・ディレクティブといった書面による患者の自己決定権を尊重することによって法的に許容されている。しかし、医師による患者の自殺補助をはじめとする自発的安楽死までも許容することは困難な現状にある。実際、アメリカで唯一医師によ

る自殺幫助を許容しているオレゴン州尊厳死法に対して批判は多く、さらに、現在に至っても、オレゴン州尊厳死法を無効にするための運動が行われている<sup>24)</sup>。医師による患者の自殺幫助が違憲であるかどうかについては裁判でも争われているが、結論は導き出されていない。アメリカにおいても、個人の自己決定権と個人の生命の尊重との間の利益の衝突をめぐって議論がなされているようである。

## (2) オランダにおける安楽死・尊厳死

オランダにおける安楽死及び尊厳死をめぐる議論は、1971年のポストマ医師安楽死事件を契機として展開された。これは、開業医であったポストマ医師が、脳溢血による後遺症で肉体的、精神的苦痛を伴い、「死にたい」といって自殺未遂を繰り返していた実の母親に対し、致死量であるモルヒネを注射して安楽死をさせたという事件である。この事件で提訴されたポストマ医師に対して、レーウワールデン地方裁判所は、刑法293条の囑託殺人罪が成立するとして、1週間の懲役並びに1年間の執行猶予を言い渡した<sup>25)</sup>。

オランダでは、この判決が報道されたことによって、同様の境遇にある患者や家族から、ポストマ医師に対して同情並びに支持が多く寄せられるようになった。また、多くの開業医から、自分も同様の罪を少なくとも犯したことがあるとして、ポストマ医師に対する支援運動が行われるようになった。この結果、ポストマ医師安楽死事件の判決によって、安楽死についての問題が社会的関心を集めるようになり、判決が行われた直後の1973年には、「オランダ自発的安楽死協会」が設立されることとなった。その後、オランダ自発的安楽死協会によって、オランダ刑法293条の囑託殺人罪を改正し、医師による自発的安楽死の実施を法的に容認するよう求める運動が行われるようになったのである<sup>26)</sup>。

1980年代に入り、安楽死の容認を求める運動はますますその勢いを増し、安楽死容認をめぐる裁判がたびたび行われるようになった。例えば、1981年には、ロッテルダム刑事裁判所で、医師が患者の自発的意思に基づき自殺幫助を行った事件に対して、その適法性をめぐり裁判が行われた。このとき、ロッテルダム刑事裁判所は、医師の安楽死を許容する9つの要件を掲示した。その後、この9つの要件は「レーウワールデン・ロッテルダム基準」と呼ばれ、医師による安楽死を許容する要件の基準となっていった。

さらに、1984年には、オランダ最高裁判所において安楽死の適法性をめぐる裁判が行われた。この事件は「アルクマール事件」と呼ばれ、最高裁判所による初めての安楽死裁判であるとして、その後のリーディングケースとなった。この事件の概要は以下のとおりである。当時、高齢であった患者は、意識喪失と回復を繰り返すほどの肉体的苦痛を有していた。このような状態に耐えきれなくなった患者は、意識を回復した時に「このような状態を繰り返しながら生きていたくない」と、担当医に安楽死を要望した。担当医は、自分の助手及び患者の息子に相談をしたところ、両者から安楽死の実施に対する同意を受けた。このため、担当医は患者に再度確認をした上で、この患者の要望に基づいて安楽死を実施し、警察に届け出たものである。この事件に対し、最高裁判所は医師が患者に対して行っ

た安楽死は不法行為であるとしても、緊急避難として許容されるものであるとして、高等裁判所の判決を破毀差し戻した。この最高裁における安楽死判決が、その後の下級裁判所における安楽死裁判に大きな影響を与えることとなった。

安楽死をめぐる裁判によって、安楽死の許容性が認められ始めたことにより、安楽死をめぐる議論はより具体的な展開をみせた。1990年には、王立オランダ医師会と裁判所が安楽死を始めとする「異常死に対する報告届出制度」を成立し、実質的に安楽死の不起訴処分が認められることとなった。

異常死に対する報告届出制度の手続き内容については以下の通りである。第一に、安楽死を行った医師は、直ちに検死官に届ける。第二に、検死官は医師に対して20項目以上の質問を行い、詳細な報告書を作成する。第三に、検死官は医師の応答に基づく報告書及び検死報告書を地方検察庁へ送検する。第四に、地方検察庁は、書類内容を検討した上で、不審な点がなければ、検察官が死亡者に対して埋葬許可を出すことができる。第五に、提出されたすべての書類は、地方検察庁から検察庁官委員会に提出され、審査の上で起訴をするかどうか決定することができる。そして、以上のような5段階の手続きを行うことにより、安楽死を行った医師に対して不起訴処分が決定されるのである。この報告届出制度により、起訴に至る安楽死事件は減少することとなった。

報告届出制度が成功したことにより、安楽死を法制化すべきであるとの主張が強くなされるようになった。この結果、報告届出制度を改善した内容を盛り込んだオランダ埋葬法改正案が提出され、1993年に改正されるに至った。1993年の埋葬法改正によって、本来は違法である安楽死が不起訴処分とされるようになり、実質的に安楽死容認の姿勢が確立されることとなった。

しかし、オランダ刑法では、293条に嘱託殺人罪が、また、294条に自殺関与罪が規定されていることから、埋葬法の改正によって実質的に安楽死が容認されたとしても、安楽死を行った医師は必ず被疑者として書類送検をされてしまうということに対して、医師会から強い反発が生じるようになった。さらに、安楽死を許容すべきであるとの社会的傾向も強まったため、以上のような医師からの批判を解消すべく、2000年11月に「要請に基づく生命の終焉と自殺幫助の審査手続き、および刑法と遺体埋葬法改正」案が提出された。そして、2001年4月に世界で初めての安楽死を許容する法律が成立することとなったのである。この法律の第2条によれば、安楽死を行う担当医は、患者が任意かつ真摯な要請を行ったということを確認していなければならない、患者の苦痛が耐えがたく回復の見込みがないことを確認していなければならない、患者に患者自身の病状と今後の見こみを伝えていなければならない、患者の状態をかんがみて、他に採るべき合理的な代替策がないという結論に患者と共に達していなければならない、少なくとももう一人の医師に立会いを求め、その医師が患者を診断した上で、～に関する所見をもらっていないと認めなければならない、適切な医療措置及び配慮のもとで患者の生命を終焉させる、あるいは自殺幫助を行わなければならない、といった要件が規定されている。さらに、以上の基準を充たし、安楽死を行った担当医は、遺体埋葬法第7条2項に従って、自治体の病理医に安楽死を行ったことを通知しなければならないということが規定されている。これら

の要件を具備することにより、医師による安楽死は嘱託殺人罪あるいは自殺幫助罪の成立を免れることができるのである<sup>27)</sup>。

オランダの「要請に基づく生命の終焉と自殺幫助の審査手続き、および刑法と遺体埋葬法改正」に対しては、大きな特徴が3つあげられている。第一に、「病が末期段階である必要がない」ということ、第二に「肉体的苦痛だけでなく、精神的苦痛が耐えがたく回復の見込みがないことも基準としてあげられている」ということ、第三に、オランダの成人は18歳以上であるが、「12歳から18歳未満の未成年者に対する安楽死も、条件つきで認められている」ということである<sup>28)</sup>。第一の「病が末期段階である必要がない」ということは、1985年に起こった事件を契機として定着した。これは、多発性硬化症のために肉体的及び精神的苦痛にさいなまれていたが、末期状態までには至っていなかった34歳の女性患者に対して、医師が患者の要望に基づき安楽死を行ったという事件である。この事件によって医師は起訴されたが、下級裁判所において、医師の緊急避難が認められ不起訴となった。この判決を受けて、安楽死を行う場合に、患者が必ずしも末期状態である必要がないと認められるようになった。また、第二の「精神的苦痛が耐えがたく回復の見込みがないことも基準としてあげられている」ということであるが、これは、1994年に行われたオランダ最高裁判所の判決が契機となっている。この事件は、1994年6月、医学的には、精神的にも肉体的にも異常が認められなかったが、強い精神的苦痛に耐えられず生きる意欲を失っていた婦人に対して、シャボット医師が本人の真摯な意思に基づき自殺幫助を行ったというものである。つまり、シャボット医師の手によって、強い精神的苦痛を受けてはいるが、医学上においては健常人である患者に対して安楽死が行われたのである。最高裁判所はこのシャボット医師の行為に対して、「精神的苦痛が理由で自殺幫助を求められた場合は、担当医師以外に、最低もう一人の医師が実際に患者に対し面接診断を行わなければ、緊急避難は適用されない」としながらも、「刑罰は科さない」との判決を下した。この最高裁判決によって、精神患者であったとしても、一般に意思決定能力があるということ、また、精神的苦痛も安楽死を求める理由となりうるということが認められるようになったのである。最後に、第三の「12歳から18歳未満の未成年者に対する安楽死が条件つきで認められている」ということは、法律が成立する際に重点的に審議されたことであつた。「刑法と遺体埋葬法改正」案が提出された当初、労働党を中心とする連立与党は、患者の自己決定権を尊重する立場から、12歳以上の未成年者も親の同意なしに安楽死することができる権利を盛り込むべきだと主張していた。しかし、議会に約2万通以上の反対投書が殺到したため、16歳から17歳未満の未成年者に対しては、両親または一方の親と相談しなければならないということが義務づけられることとなり、12歳から16歳未満の未成年者に対しては、両親、または一方の親が同意をしていることが条件に加えられることとなった<sup>29)</sup>。これにより、オランダでは12歳以上の未成年者に対しても安楽死を決定する権利を有することが認められ、世界においても類例のない法律が制定されたのである。

### (3)その他の諸国における安楽死・尊厳死

#### ベルギーにおける安楽死の法制度

世界で初めて安楽死容認法を制定したオランダに続いて、2002年、ベルギーが世界第2番目として安楽死許容法を制定した。ベルギーにおける安楽死容認法はオランダにおける安楽死容認法をモデルとして制定されている。

ベルギーの安楽死容認法において、安楽死は、法的成人年齢である18歳以上の患者が、自発的に数回に及んで行った医師への特殊な要望によって、患者の担当医が目的的にその患者の生命を終焉させる行為であるとされている。また、安楽死を要請することが許される患者は、医学的に回復の見込みがない状態であり、肉体的あるいは精神的に絶え間ない苦痛がなければならないということ、さらに、患者が貧困に窮していたり、孤独であったりといった場合においては、貧困や孤独を理由に安楽死を求めないように、国家は、そのような患者に対して鎮痛剤による治療を受け続けられるように、費用を負担しなければならないということが定められている<sup>30)</sup>。オランダの安楽死容認法と同様に、患者の病状が終末期であることを厳格に要件としておらず、安楽死を要望する患者が末期状態でない場合は、その患者の担当医に対して、精神科医あるいは患者の疾患のスペシャリストに再度患者を診てもらうことが義務づけられている。また、ベルギー安楽死容認法は、患者が安楽死の実施を思いなおす可能性があることを考慮して、患者から文書による安楽死の要請を受けた時点から安楽死を行うまでに、少なくとも1ヶ月間が経過していなければならないということが規定されている。

ベルギー安楽死容認法とオランダ安楽死容認法との差異は、安楽死を決定する年齢制限に見られる。オランダ安楽死容認法が条件付きで未成年者に安楽死を決定する権利を認めているのに対して、ベルギーでは成人である18歳以上の患者に限られている。

#### オーストラリア北部准州における安楽死の法制度

医師による患者の自殺援助をはじめとした自発的安楽死を許容する法律を、世界で初めて制定したのはオランダであると論じたが、本来であれば、自発的安楽死を世界で初めて法制化したのはオーストラリア北部准州であるはずであった。というのも、オーストラリア北部准州は、1995年5月に既に「終末期患者の権利法」を制定し、医師が終末期患者の要請に基づいて、医師による患者の自発的安楽死を行うことが容認されていたのである。

1996年7月に終末期患者の権利法が施行され、施行後第1号の適用となったのが、1996年9月に行われたニチキ医師の自殺援助事件であった。この事件は、ニチキ医師が、質問に答えていくことによって最終的に安楽死を決意した患者に、自動的に致死薬を注射する「コンピュータ操作式安楽死装置」を開発し、彼が担当していた前立腺癌の末期患者に、安楽死装置を使用させることによって安楽死を行ったというものであった。

しかし、その後、連邦議会の議員によって「終末期患者の権利法」を無効にする法案である「安楽

死の法律に関する法案1996」が提出された。この法案は1996年12月に連邦議会下院を賛成多数で可決し、上院にまわされ、審議されることとなった。同法案が上院において審議されている間に、「終末期患者の権利法」に基づき、第2例目及び第3例目の自殺幫助がニチキ医師の安楽死装置によって行われていた。その後、1997年3月8日、シドニーから北部准州のニチキ医師のもとへ自殺幫助を求めてきた終末期の女性患者に対して、ニチキ医師は第4例目となる自殺幫助を行った。4人の安楽死が行われた後、1997年3月25日に、上院で審議されていた「安楽死の法律に関する法案1996」は僅差で可決された。そして、上院及び下院で可決された同法案は、1997年3月27日に、オーストラリア総監の署名によって法律として認められることとなり、その結果、北部准州「終末期患者の権利法」は廃止されることとなった。オーストラリア連邦は、「安楽死の法律に関する法」を施行したことにより、世界で唯一医師による患者の自発的安楽死を認めていた、北部准州における「終末期患者の権利法」を無効としたのである。これによって、オーストラリアにおける安楽死の適法性をめぐる議論は、安楽死の適法性を否定する結果をもって、一応の決着をみせることになった<sup>31)</sup>。

## ・わが国における安楽死・尊厳死論と自己決定権

### (1)わが国における安楽死・尊厳死に関する判例

アメリカ、オランダ、ベルギーにおける安楽死及び尊厳死の法制度について検討を進めたが、これらの諸国における安楽死及び尊厳死論はわが国における安楽死及び尊厳死論に強い影響を与えている。ここでは、わが国における安楽死及び尊厳死論について若干の考察を行っていきたい。

わが国において、安楽死及び尊厳死をめぐる議論は、1962年の名古屋高等裁判所の判決を契機として展開されている。これは、脳溢血で苦しむ父親から「早く死にたい」「殺してくれ」との懇願を受けた息子が、子として見るに忍びない気持ちとなり、医師からも「おそらくはあと7日か、もって10日だろう」と告げられたので、ついに父親の要望を受け入れ、牛乳に有機リン殺虫剤少量を混入し、事情を知らない母親を通して父親に牛乳を飲ませ、有機リン中毒により死亡させたという事件である。この事件に対し、名古屋高等裁判所は、「安楽死が認められるためには、人為的に至尊なるべき人命を絶つのであるから、次のような厳しい要件のもとにのみ、これを是認しうるものにとどまるであろう」として、以下の6つの要件を掲示した。病者が現代医学の知識と技術からみて不治の病に冒され、しかもその死が目前に迫っていること、病者の苦痛が甚だしく、何人も真にこれを見るに忍びない程度のものであること、もっぱら病者の死苦の緩和の目的でなされたこと、病者の意識がなお明瞭であって意思を表明できる場合には、本人の真摯な囑託又は承諾があること、医師の手によることを本則とし、これによりえない場合には、医師によりえないことを首肯するに足りる特別な事情があること、その方法が倫理的にも妥当なものとして認容しうるものなること、という6つの要件である。そして、名古屋高裁は、これらの要件がすべて充たされるのであれば、安楽死としてその行為

の違法性までも否定しうるものではないとして、安楽死を許容する要件を初めて判示した。しかし、本件について、名古屋高裁は、「安楽死の要件のないし の要件を充足していることには疑いがないが、 の点はしばらくおくとしても、 及び については要件を充足しておらず、安楽死の違法性が阻却されるものではない」として、安楽死を行った息子に対して刑法202条の嘱託殺人罪を適用し、懲役1年、執行猶予3年の刑を科した<sup>32)</sup>。

名古屋高裁において明示された安楽死の6要件は大きな注目を集め、安楽死をめぐる議論において重要視されるようになった。この判決以降、安楽死の適法性をめぐる裁判が行われたが、いずれもこの6要件の充足の有無が問題とされ、 及び の要件が充たされていないという理由で有罪判決が下された。これらのことから、当時の学説においては、 及び の要件が安楽死の要件としてあげられている限り、実質的に安楽死をすべて違法としてしまうのではないかといった批判がなされた<sup>33)</sup>。たとえば、 の要件に対して、実際に安楽死を引き受ける医師が存在するのかといった批判や、 の要件に対して、倫理的に妥当な殺害方法などは存在しえないのではないかといった批判が投げかけられた。

その議論のさなか、わが国において初めて医師による安楽死の適法性をめぐる事件が起こった。1995年に横浜地裁で争われた、東海大学病院安楽死事件である。この事件の概要は以下のとおりである。大学付嘱病院内科医師が、多発性骨髄腫に冒された患者の家族（妻・長男）の懇請に応じて、末期状態にあり危篤状態であった患者に、栄養剤点滴及びフォーリーカートの取り外しと、エアウェイの除去などの生命維持を含めた治療行為を中止する消極的安楽死行為を行った。さらに、医師は、患者家族（長男）からの「楽にしてやってください。」との依頼に応じて、呼吸抑制作用のある薬剤ホリゾン及びセレネースを注射し、また、患者家族から「どうしても今日中に家に連れて帰りたい。なんとかしてください。」との更なる依頼に応じて、ワソラン及び塩化カリウム製剤KCL液を注射するといった積極的安楽死行為を行った。その結果、患者が急性心不全で死亡したものである。この事件に対して、横浜地裁は、消極的安楽死及び積極的安楽死の適法性について以下のように述べた。「『治療行為の中止（消極的安楽死）が許容されるための要件』として以下のものがあげられる。 患者が治療不可能な病気に冒され、回復の見込みもなく死が避けられない末期状態にあるということ。 治療行為の中止を求める患者の意思表示が存在し、かつ治療の中止を行う時点で存在すること。但し、明確な意思表示が存在しないときは、推定的意思でも足りる。このとき、リビング・ウィルは患者の推定的意思を認定する有力な証拠となる。また、家族の意思表示から患者の意思を推定することが許される。 治療行為の中止の対象となる措置は、薬物投与、化学療法、人工透析、人工呼吸器、輸血、栄養・水分補給など、疾病を治療するための治療措置及び対症療法である治療措置、さらには、生命維持のための治療措置などすべてが対象になる。しかし、どのような措置をいつどの時点で中止するかは、死期の切迫の程度、当該措置の中止による死期への影響の程度などを考慮して、医学的にもはや無意味であるとの適正さを判断し、自然の死を迎えさせるという目的に沿って決定されるべきであ

る」と判示し、本件における消極的安楽死行為に対しては、<sup>34)</sup>の患者の明確な意思表示に関する要件が欠けるものであるとした。さらに、積極的安楽死に対しては、「医師による末期患者に対する致死行為が積極的安楽死として許容されるのは、苦痛の除去・緩和のため他の医療上の代替手段がないときであり、それは苦痛から免れるため、他に代替手段がなく生命を犠牲にすることの選択も許されてよいという緊急避難の法理と、その選択を患者の自己決定に委ねるといふ自己決定権の理論を根拠として認められる」として、医師による積極的安楽死が許容される4つの要件を掲示した。その要件は、

患者が耐え難い肉体的苦痛に苦しんでいること、患者は死が避けられず、その死期が迫っていること、患者の肉体的苦痛を除去・緩和するために方法を尽くし、他に代替手段がないこと、生命の短縮を承諾する患者の明示の意思表示があること、というものである。横浜地裁は以上のような要件をあげた後、本件の積極的安楽死行為に対しては、<sup>35)</sup>、<sup>36)</sup>の3つの要件が欠けているとして、刑法199条の殺人罪を適用し、安楽死を行った医師に懲役2年、執行猶予2年の刑を科した<sup>34)</sup>。

これらの判決の後も安楽死及び尊厳死に関する事件は起こっている。1996年には、国保京北病院院長が古くからの友人である末期癌患者に、自己判断に基づき筋弛緩剤を点滴投与し、患者を死亡させるといった事件が起こった。しかし、この事件に対して京都地検は、「投与された筋弛緩剤は致死量に達しておらず、薬剤投与と患者死亡との間に因果関係が認められない」との理由から不起訴処分とした。また、1998年には、川崎共同病院において、気管支喘息で植物状態となった患者に対して、女性主治医が患者の家族の目の前で気管内チューブを抜き、筋弛緩剤を投与して死亡させるといった事件が起こった。女性主治医は安楽死として患者を死亡させたのであるが、安楽死の要件を充たしていないということ、また、家族からインフォームド・コンセントをえていなかったということなどの問題点が浮上し、2002年12月に神奈川県警は女性主治医を殺人容疑で逮捕した。

以上のような安楽死及び尊厳死の適法性をめぐる判決や事件によって、わが国における安楽死及び尊厳死に対する関心は集まり始めている。その結果、従来のように、医師の判断のみに従った治療行為が行われるべきではなく、患者の意思を反映した、医療における患者の自己決定権が重視される治療行為を行うべきであるとする議論が行われるようになってきている。

## (2) 刑法学における安楽死・尊厳死論

判例において安楽死及び尊厳死の適法要件が明示されたことによって、刑法学においても、積極的安楽死の適法性の問題、ならびに「死ぬ権利」と関連する尊厳死の問題についてさらなる議論が行われるようになった。ここでは、刑法学で問題とされている積極的安楽死の適法性について、並びに尊厳死及び消極的安楽死と自己決定権の関係について若干の検討を進めていきたい。

### 積極的安楽死をめぐる議論

積極的安楽死の適法性をめぐる議論は、従来から、安楽死を適法であるとする学説（違法性阻却説）



と、安楽死を違法であるとする学説（責任阻却説）に二分されている。前者の安楽死を適法であるとする学説には2つの見解が存在している。第一に、積極的安楽死は、生命侵害に対する真摯な囑託に基づくものであるが、生命侵害という結果的違法が存在することから、侵害される生命と肉体的苦痛の除去とを比較衡量し、侵害される生命よりも肉体的苦痛の除去に対する利益が上回るとして、違法性阻却が認められるとする学説がある<sup>35)</sup>。第二に、積極的安楽死は、一定の要件が具備されることによって社会的に相当たる行為であると認められ、違法性が阻却されると解する学説がある。これにあたるものとして、「死に直面して耐え難い肉体的苦痛に襲われている状況の下で、病者自身が死を選択した自己決定を尊重することは人道主義にかなうものであり、その自己決定に基づく安楽死は囑託殺人罪の構成要件に該当するが、安楽死の要件を備えて社会的相当性を有するものとして違法性を阻却する」という学説がある<sup>36)</sup>。続いて、後者の安楽死を違法とする学説であるが、これは、人の生命を絶対的価値あるものとみなし、自己決定によっても生命の短縮を行うことは許されないとして、安楽死はすべて違法であるとしている。この学説によれば、安楽死が不可罰となるのは、期待可能性の欠如によって責任が阻却される場合に限られている<sup>37)</sup>。現在では、名古屋高裁及び横浜地裁による積極的安楽死の適法性をめぐる判決の影響から、積極的安楽死についても違法性が阻却される場合があることを認め、安楽死を適法であるとする学説が通説の見解となっている<sup>38)</sup>。

刑法は、「被害者の承諾」における「法益処分権」によって、個人的保護法益に対して「法益保護を放棄する権利」を認めている。この結果、法益処分権の範囲内であれば、有効な承諾に基づいて行われた法益侵害行為は違法性が阻却される。ただし、刑法において、生命は個人的保護法益の中で最も尊重されていることから、法益処分権の範囲を超える重大な法益であると考えられる。生命の絶対性から考えれば、どのような場合であれ、刑法において最も尊重されている生命を侵害する行為は違法であり、安楽死が許容される場合は期待可能性の欠如による責任阻却に限られると解すべきであろう。しかし、有効な生命処分の承諾がまったく法的に認められていないというわけではない。例えば、刑法202条の囑託・承諾殺人罪は、承諾があることによって、刑法199条の殺人罪と比してその刑が減輕されている。このことから、生命に対する有効な承諾は、生命侵害行為の違法性を減少させるものと解することができる。生命の絶対性を強調する学説に従えば、刑法202条の囑託・承諾殺人も承諾によって減輕されるべきではないということになってしまうだろう。さらに、生命に対する有効な承諾は生命侵害行為の違法性を減少せしめるに過ぎないから、積極的安楽死の違法性が完全に阻却されるためには、承諾とあわせて、その他の具体的な事情を考慮して安楽死の適法性を検討すべきである<sup>39)</sup>。ここでいうその他の事情としては、名古屋高裁及び横浜地裁の判決で示された要件を適用すべきであると思われる。

#### 尊厳死及び消極的安楽死をめぐる議論

尊厳死は、回復の見込みのない末期状態にある患者に対して、生命維持治療を中止し、「人間の尊

厳」を保持させながら死を迎えさせることの可否が問題とされている。このことから、尊厳死をめぐる問題は、患者の「自己決定権」及びそれに基づく「治療拒否権」や「死ぬ権利」といった問題と関連している。現在、延命医療技術の進歩により多くの患者の生命が救われることとなったが、それとともに、体中にチューブや器具を装着され、意識を回復することのないままベッドの上で衰弱するといった、いわゆる植物人間状態となるケースが増えてきている。このような医療の進歩に伴って、尊厳死及び消極的安楽死は、積極的安楽死よりも日常的に起こりうる可能性が高くなっているといえよう。

末期状態にある患者が、生命維持装置の中止に関する自己決定を自ら行える状況にある場合、患者の自己決定権あるいは被害者の承諾を認めることは、比較的困難なことではない。しかし、生命維持装置を既に使用している時には、患者に意識がないとか、あるいは、判断能力が欠けているというような理由から、患者の自己決定権をえられない場合が多い。このような問題を解決するためには、二つの方策が考えられる。第一に「患者の自己決定権の代行」である。これは、カレン事件の判決で述べられたような、患者の家族あるいは後見人に患者の自己決定権の代行を認めることを指している。第二に「リビング・ウィル」である。これは、末期状態において、意識不明ないし判断能力の欠如・減弱が現実に生ずる前に、患者があらかじめ延命措置や治療拒否に関する意思表示を書面に書き残すことができる「生前に発効する遺言類似の文書」を認めるというものである。既に述べたとおり、アメリカでは、リビング・ウィル及びアドバンス・ディレクティブを認め、患者の自己決定権を尊重し、末期状態における延命治療の拒否を法的に許容する法制度が存在している。

わが国において、以上の二つの方策を実施することや、法制化することをめぐって議論がなされている。第一の「患者の自己決定権の代行」であるが、これに対して、「家族の同意を『代行』として構成することが法的に可能であるとしても、それが患者本人の意思そのものではなく、『犠牲』としての性格を有することがいかなめない」とする批判がある。しかし、この批判に対しては、「家族などの同意を法的に意味がないこととしてしまうのは、医師に過大の裁量権を認めるだけでなく、医療の実情にも反することとなる」という反論がなされている<sup>40)</sup>。さらに、「患者の自己決定権の代行」を行うことを許容する場合は、家族の同意は「患者の意思を最もよく推認しうる家族」によって行われなければならないとせず、「患者の最善の利益を実現するという意味で患者の意思をくんだものでなければならない」として、「患者の自己決定権の代行」を厳格に解し、適用すべきであるとする学説もある<sup>41)</sup>。また、第二の「リビング・ウィル」であるが、わが国においてリビング・ウィルを法制化して患者の意思表示に法的効力を与えることに対しては、「医師の免責を確実にするために意味をもちうることは確かであるが、生命尊重の基本思想を危うくするとともに、実際には、老人や病者のような弱い立場にある者にそのような意思表示を強いる結果になるおそれがある」という批判がなされている<sup>42)</sup>。

わが国におけるかつての医療は、医師が自分の能力と判断に基づき、患者に対して十分な説明をすることなく、患者に医療行為を押しつけていた状況であったといえる。医師は医療の専門家であるこ

とから、患者は医療に介入することができず、その結果、医師の独断的で権威的な裁量に基づく医療行為が生みだされてしまっていた。現在、ドクターハラメントという用語が用いられていることからそのことが伺える。

しかし、このような医師の裁量に基づく医療行為は、患者の自己決定権を尊重する立場に立つことによって、患者の人権が尊重され、患者の要望に基づく医療行為へと改善することが可能となるであろう。つまり、患者の権利が保障されることによって、患者は自分が受ける医療行為について、十分な説明を受けることができ、さらに医療行為を選択することが可能となるのである。患者の自己決定権を尊重することによって認められるこれらの権利は、患者が医療を受ける上で有すべき当然の権利となるであろう。

しかし、わが国における「患者の自己決定権」の法的保障の範囲内においては、患者が治療行為を選択することは保障されても、死を選択する「死ぬ権利」までは保障されていないように思われる。わが国の刑法においては、真摯且つ有効になされた嘱託あるいは承諾があったとしても、生命を侵害する行為は処罰されている。また、いかなる場合であれ、死にたいと切望している者に対して幫助をする行為は処罰されている。このことから、医療現場において、たとえ患者が真に死を望んでいても、あるいは真に死を望んでいたとしても、それだけで直ちに患者を殺害することや、患者の自殺を幫助することは法的に許容されていないのである。つまり、刑法学上における、患者の生命処分にに関する自己決定権は、「被害者の承諾」における「法益処分権」の根拠とされるものに過ぎず、また、自己決定権によって行われた生命処分の自己決定は、違法性阻却の一つの事由として、生命侵害行為の違法性を減少させるに過ぎないものであるといえる。このことから、積極的安楽死の場合においても、尊厳死及び消極的安楽死の場合においても、患者の生命処分に対する自己決定はあくまでも違法性阻却のための一つの要件に過ぎないものとして考えていくべきであろう。

尊厳死及び消極的安楽死状況における患者は、意識がないため肉体的苦痛が認められない。このことから、患者の「肉体的苦痛を除去する緊急的な正当目的は存在していない」と考えられる。このため、尊厳死及び消極的安楽死の適法性については厳格に解すべきであると思われる。尊厳死及び消極的安楽死における患者の生命は、「延命措置を講じないことによって失われる利益であり、延命措置のために人為的に維持されているにすぎない可能的生命」であると考えられるが、可能的生命であるからといって、延命措置を継続したとしても、生命力を回復して再生する可能性はないと断言することはできない。このため、可能的生命を保護法益から排除してしまうことには慎重でなければならない。尊厳死及び消極的安楽死の適法性は、患者の意思表示の有無を検討する前に、患者の生命力の復活が医学的に否定される場合に限られるべきであろう。その上で、患者の意思表示の存在は適法性の一要素として検討されるべきであるように思われる<sup>43)</sup>。

もしも、アメリカあるいはオランダ・ベルギーのように、わが国においても安楽死及び尊厳死に対する法制化をはかるのであれば、アメリカの尊厳死及び自然死を許容する法制度と同様に、「リヴィン

グ・ウィル」を法的に保障した、終末期における患者の延命医療に対する自己決定を認める法制化にとどまるべきであると思われる。患者に対して、「リビング・ウィル」といった生前に発効する遺言類似の文書を書く権利を保障し、患者が末期状態になった場合に、遺言と同様の法的手続きを経て開封を行い、患者の生命力復活が医学的に否定される、死が目前に迫った限界の状況において、その効力が法的に保障されると解すべきである。

## ． 結 論

本論文では、わが国における安楽死及び尊厳死をめぐる議論に影響を与えた、諸外国における安楽死及び尊厳死の法制度について論じながら、その概念と適法性の問題について検討を行った。本章では、安楽死及び尊厳死に対する問題点について、総括的な私見を論じていきたい。

近年、個人主義の発展に伴って自己決定権がさまざまな領域において論じられ、個人の権利の尊重が主張されるようになった。これは、医療における問題に対しても同様である。現代医学の飛躍的な進歩により、不治の病とされていた病気は次々と克服されるようになり、さらには、延命治療の発達によって、意識のない植物状態の患者に対して生命維持装置が施されるようになった。これにより、患者の中には、生命維持装置をつけられて自由を失うより、生命維持装置をはずして、寿命がきたら自然に死を迎えたいと願う者が現れ、患者の権利を主張する動きがみられるようになった。さらに、これまでの医療は、患者に十分な説明をすることなしに、医師の裁量に基づき、権威的で独断的な治療行為を患者に対して行う傾向が強かった。このような状況を契機として、患者の権利を尊重する医療を行うべきであるといった声があがるようになった。以上のような現代医療の進歩と個人主義の発達によって、古くから議論の対象となっていた安楽死及び尊厳死は、個人の権利を尊重する立場から、患者の自己決定権に基づく「死ぬ権利」と関連して議論が展開され始めることとなったのである。

また、諸外国において安楽死及び尊厳死を許容する法制化が行われたことによって、わが国において安楽死及び尊厳死を許容する法制化についての議論も行われることとなった。

アメリカにおいては、患者が医療に関する十分な説明を医師から受けるために、そして、患者が納得できる医療を受けるために、患者の権利を求める「患者の人権運動」が発展した。この患者の人権運動の発達によって、患者は自己の安楽死及び尊厳死（あるいは自然死）を医師に対して要望するようになった。その結果、安楽死及び尊厳死の適法性をめぐる裁判が行われるようになり、患者の自己決定権に基づく安楽死及び尊厳死は許容されるべきであるとの主張がなされるようになった。そして、ついに、カリフォルニア州において、末期状態である患者に対して、医師に生命維持装置を中止するか、取り外すように指示することができる「リビング・ウィル（生前発効の遺言類似の文書）」を認めた「カリフォルニア州自然死法」が制定されるに至ったのである。これは、患者に対して、自分らしいQOLのある生き方をもった尊厳死を行うことを法的に容認した、世界で最初の法律として注目を集

めることとなった。その後、リビング・ウィルに基づく尊厳死あるいは自然死は、アメリカの多くの州で法的に認められるようになった。患者の自己決定権の尊重によって、リビング・ウィルに基づく尊厳死あるいは自然死が一般的に認められるようになったため、現在のアメリカにおける安楽死及び尊厳死をめぐる議論は、医師による患者の自殺補助並びに患者の意思に基づく医師の積極的安楽死といった、患者の自発的安楽死の適法性の問題を中心に行われている。

アメリカでまさに議論の対象とされている自発的安楽死であるが、近年、これを許容する法律がオランダ及びベルギーにおいて制定された。これらの法律は、自発的安楽死を国家レベルで認めた初めての法律であったために、世界中の注目を集めることとなった。オランダ及びベルギーでは、法律で定める要件を具備することによって、安楽死を望む患者に対して医師が自発的安楽死を行うことが許容されている。両国の安楽死許容法によれば、安楽死を許容する要件の中に、患者が末期段階である必要がなく、さらに、肉体的苦痛だけでなく精神的苦痛に対しても、その苦痛が耐えがたく回復の見込みがない場合において安楽死が許容されている。両国における安楽死許容法の差異については、ベルギーにおける安楽死許容法が成人者に安楽死を決定する権利を認めているのに対して、オランダにおける安楽死許容法は、12歳から18歳未満の未成年者に対しても、安楽死を条件つきで認めている点にある。

以上のような諸外国における安楽死及び尊厳死を許容する法制化が行われたことによって、わが国においても新たに安楽死及び尊厳死の問題が検討されることとなった。刑法学においても、安楽死及び尊厳死の適法性を、患者の自己決定権を保障する立場から論じる学説が現れるようになった。わが国における刑法学では、安楽死を肉体的苦痛の緩和を目的とするが、死期の短縮を伴わない「純粹安楽死」、肉体的苦痛の緩和を目的とした処置を行うことによって、直接的に意欲としていない副次的結果として生命短縮がもたらされる「間接的安楽死」、死苦を長引かせないために、延命のための積極的措置をとらず、不作為によって生命の短縮がなされる「消極的安楽死」、肉体的苦痛を除去する目的で、作為による直接的な生命の短縮が行われる「積極的安楽死」の4つに分類して概念の整理を行っているが、その中でも特に積極的安楽死の法的許容性が争点の中心となっている。積極的安楽死の法的許容性をめぐる議論では、積極的安楽死を適法であるとする見解（違法性阻却説）と、積極的安楽死を違法であるとする見解（責任阻却説）に分かれている。私見では、積極的安楽死についても、違法性が阻却される場合があるとする違法性阻却説が妥当であると思われる。刑法においては、「被害者の承諾」における「法益処分権」によって、法益侵害行為の違法性が阻却されることが認められている。自己決定権は、この「被害者の承諾」の「法益処分権」に代わって直接的にはたらく権利ではなく、法益を処分することによって、違法性が阻却される効果をもたらず憲法上の根拠となるものと解すべきである。しかし、刑法202条で承諾に基づく殺人罪が規定されていることから、生命は重大な法益であるために、自己決定権に基づく法益処分権の範囲外で特別に保護されている利益であると考えられる。さらに、刑法202条は、刑法199条の殺人罪に比して刑が減輕されて規定されている

と考えられることから、生命に対する承諾は生命侵害行為の違法性を減少させるにとどまると解することができる。したがって、積極的安楽死の違法性が完全に阻却されるためには、被害者による生命に対する有効な承諾があるということ、並びに、名古屋高裁及び横浜地裁の判決で示されたような、肉体的苦痛の除去をはじめとする社会的に相当であるとみなされる事情を考慮して検討すべきであると思われる。

さらに、近年、医療技術の発展に伴って、安楽死に関する問題と同様に、尊厳死に関する問題についても、患者の自己決定権及びそれに基づく「治療拒否権」や「死ぬ権利」と関連して、刑法上の議論が行われている。尊厳死の場合、患者に意識がないため、肉体的苦痛が認められない状況が存在する。このことから、患者は延命治療の中止に関する自己決定をすることができないといった問題や、また、患者の肉体的苦痛を除去する緊急的な正当目的がないなどの問題が生じている。しかし、尊厳死の場合においても、安楽死の場合と同様に、刑法202条において囑託・承諾殺人及び自殺関与が犯罪として規定されていることから、患者の事前の意思表示は尊厳死を許容する一つの要件に過ぎないように思われる。ここで、尊厳死における患者の生命は、延命措置を講じなければ失われる利益であり、延命措置によって人為的に維持されているにすぎない可能的生命であると考えられる。しかし、可能的生命の侵害であるからといって、直ちにそれだけで尊厳死の適法性が認められるというわけではない。可能的生命であっても、延命措置を継続した結果、生命力を回復して再生する可能性がないと断言することはできないからである。このことから、尊厳死の適法性が認められるためには、患者の生命力復活が医学的に否定される場合に限られるべきである。さらに、その上で、患者の意思表示の存在を一要素として検討し、尊厳死が許容されるかどうかを判断すべきであるように思われる。

わが国においても、患者の自己決定権を最大に尊重して、アメリカ・オランダ・ベルギーと同様に安楽死及び尊厳死を許容する法制化を行えば、安楽死及び尊厳死の適法性をめぐる議論は一応の解決をみることができよう。しかし、患者の自己決定権を最大に尊重し、安楽死及び尊厳死を許容する法制化を行うことによって、老人や病者など社会的弱者に対して、安楽死及び尊厳死に対する自己決定を強いる可能性が懸念されるとともに、「死ぬ権利」までもが法的に容認される可能性があることから、生命尊重の基本思想を危うくするという批判がなされている。このことから、安易な法制化は行うべきではないように思われる。

また、死をめぐる自己決定権を法的に保障することは、自己決定を行う個人の責任が甚大なものであるといえる。死に対する自己決定を行うときは、個人が社会に果たしている自己の責任をしっかりと認識していなければならないであろう。法制化が既に行われているアメリカ・オランダ・ベルギーは、医療技術や福祉が充実しており、個人主義が浸透されていることから、国民の間から安楽死及び尊厳死の許容を求める声があがり、法制化の実現へと結びついた。わが国においては、個人主義による個人責任の重大さの認識や安楽死及び尊厳死への関心が、アメリカ・オランダ・ベルギーほど国民に浸透されていないように思われる。こうした現在の状況下において、安楽死及び尊厳死を許容する

法制化をはかるのは時期尚早であるように感じられる。

しかし、将来的に、患者の自己決定権を求める声が高まり、安楽死及び尊厳死許容への関心が高まれば、アメリカにおける尊厳死及び自然死を許容する法制度をモデルとして、リビング・ウィルを法的に保障し、末期患者の延命医療に関する自己決定を認める法制化を行う可能性は考えられる。患者が末期状態になった場合に、遺言と同様の法的手続きを経てリビング・ウィルの開封を行い、患者の生命力復活が医学的に否定され、死が目前に迫った限界の状況においてのみ、その効力を法的に保障することが認められるといったように、限定的に尊厳死を許容する法制化を行うことは妥当であると思われる。

---

1) 中山研一『安楽死と尊厳死 - その展開状況を追って -』2000年51頁参照。

2) 安楽死の概念ならびにその分類については、小野清一郎「安楽死の問題」(抄)町野朔他編『安楽死・尊厳死・末期医療』40頁～41頁、平野龍一「生命と刑法 - とくに安楽死について -」(抄)町野朔他編『安楽死・尊厳死・末期医療』46頁～51頁、大谷實『刑法講義総論』2000年281頁～283頁、中山前掲注1)51頁～52頁及び70頁～71頁、そして川端博『集中講義刑法総論』1993年218～221頁を参照。

ドイツ刑法学における安楽死の概念の分類は、わが国における安楽死の概念の分類と多少の差異がある。ドイツ刑法学における安楽死の概念は大別して以下の三つの類型に分類される。第一に「生存無価値な生命の毀損 (Vernichtung lebensunwerten Lebens)」と呼ばれる類型である。これは、強度の精神病者や、精神薄弱者のような、生存自体が社会にとって、あるいは家族にとって重大な負担であることから、社会での存在意義が低下していることを根拠に社会における存在理由(生存権)がないとする見解である。第二に「生命の短縮を伴う臨死介助(安楽死)あるいは積極的(直接的)安楽死 (Sterbehilfe mit Lebensverkürzung od. aktive Euthanasie)」と呼ばれる類型である。これは、生命短縮が苦痛除去の直接的手段として用いられる場合である。つまり、「死に際しての手助けではなく、死ぬための直接的(積極的)手助け」とされるものである。これは、社会の負担とされている「生存無価値な生命の毀損」といった第一の類型とは異なり、苦痛緩和目的によってなされる、同情に基づく安楽死であるということが重大な要件となる。第三に「生命の短縮を伴わない臨死介助(安楽死) (Sterbehilfe ohne Lebensverkürzung)」と呼ばれる類型である。これは、患者に対して苦痛緩和治療を行ったとしても、何らの生命短縮を伴わない場合がこれにあたる。苦痛緩和治療が患者の身体への侵襲を伴わない場合は、当然に刑法の構成要件に該当しないため、法的に許容されている。Karl Binding und Alfred Hoche, Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens, Ihr Mass und ihre Form, 1920. 及びKarl Engisch, Euthanasie und Vernichtung lebensunwerten Lebens in strafrechtlicher Beleuchtung, 1948, SS.40 ff. カール・エンギッシュ「刑法的観点から見た安楽死と生存無価値な生命の毀滅」(抄)町野朔他編『安楽死・尊厳死・末期医療』61頁～70頁参照。また、ドイツにおける安楽死について詳細なものに伊斐克則「ドイツ法における『尊厳死』論」『ジュリスト』1061号1995年61頁～69頁、斎藤誠二『刑法における生命の保護』1987年285頁以下、およびハンス・ヨハイム・ヒルシュ「治療中止と安楽死」『ドイツ刑法学の現代的展開』1987年153頁以下を参照。

3) 「東海大学病院安楽死事件」横山地裁平成7年3月28日判決では、間接的安楽死が以下のように示されている。「間接的安楽死は、死期の迫った患者がなお激しい肉体的苦痛に苦しむとき、その苦痛の除去・緩和を目的とした行為によって、副次的効果として生命を短縮する可能性があるにもかかわらず行うという場合であるが、こうした行為は、主目的が苦痛の除去・緩和にある医学的適正性をもった治療行為の範囲内の行為とみなしうることと、たとえ生命の短縮の危険があったとしても苦痛の除去を選択するという患者の自己決定権を根拠に、許容されるものと考えられる」。判例時報1530号28頁以下参照。

4) 川端前掲注2)220頁。

5) わが国における積極的安楽死の適法性及び安楽死適法の要件について述べられた主な判決に以下のものがある。「名古屋高裁安楽死事件」名古屋高裁昭和37年12月22日判決、及び前掲注3)「東海大学病院安楽死事件」横濱地裁平成7年3月28日判決。これら判決の内容については、第4章において論述する。

6) 中山前掲注1)52頁参照。

- 7) 川端前掲注2) 229頁～230頁参照。
- 8) 中山前掲注1) 70頁～73頁参照。
- 9) 星野一正『私の生命はだれのもの』1996年40頁～41頁及び77頁～78頁参照。
- 10) 内藤謙『刑法講義総論(中)』1986年544頁～545頁参照。
- 11) 星野前掲注9) 41頁～43頁参照。星野博士は著書の中で慈悲殺について以下のように述べられている。「慈悲殺は第三者の価値観と感情的な判断によって患者を殺害することであり、患者本人の意思に基づかないことから安楽死として認められていない。わが国において、安楽死を論じる際に、森鷗外の『高瀬舟』が例としてあげられる。しかし、これは苦しみ悶える弟を哀れに思い、楽にしてやりたいと兄が弟を殺害した物語であるため、この兄の行為は慈悲殺の範疇に入るべきものである。」
- 12) 星野前掲注9) 33頁～37頁参照。
- 13) しかし、アメリカにおける尊厳死の概念は、必ずしも一義的に定まっているとはいえないように思われる。アメリカの多くの州では、末期状態の患者に対して延命医療を中止する、いわゆる尊厳死にあたる行為に関する法律について、「尊厳死(Death with Dignity)」といった言葉が使われているものはわずかである。多くは「自然死(Natural Death)」といった言葉が使われている。石原明「尊厳死問題を考える」中山研一・石川明編『資料に見る尊厳死問題』1993年22頁参照。
- 14) 内山雄一他編『資料集生命倫理と法』2003年391頁参照。
- 15) 当時のアメリカの「患者の人権運動」は、権威的で善悪的な患者不在の医療における医師の態度を、「封建時代の家長が一家の最高責任者としてすべてを決定し、理由の説明もなく家族に命令して絶対服従を行っていた家長主義(paternalism)と変わりがない『ヒポクラテス流のパターナリズム』である」として非難した。患者の人権を無視した「医師のパターナリズム」は人権運動の非難対象の一つとされた。これについて詳細なものに星野前掲注9) 5頁～9頁参照。
- 16) 鈴木義男「自殺幫助処罰規定の合憲性 - アメリカ合衆国最高裁の二判決をめぐって - 」『松尾浩也先生古希祝賀論文集上巻』1998年595頁～597頁参照。
- 17) In re Quinlan, 70 N.J. 10, 355 A. 2d 647 (1976) .
- 18) The Natural Death Act 1976 [California Health and Safety Code § 7185-7195] .
- 19) リヴィング・ウィルに基づいて尊厳死及び自然死を許容する法律は、1985年までにアメリカのおよそ36州において制定されることとなった。内山前掲注14) 391頁参照。
- 20) Power of Attorney Law 1994 [California Probate Code § 4000-4946] .
- 21) The Patient Self-Determination Act : PSDA. 「患者の自己決定権法」に関して詳細なものに、星野「米国の連邦法『患者の自己決定権法』」『時の法令』2000年62頁～66頁参照。
- 22) 星野前掲注9) 229頁参照。
- 23) 星野「オレゴン州尊厳死法の住民投票による容認」『時の法令』1997年57頁～63頁参照。
- 24) 星野「連邦司法長官らを訴えたオレゴン州 - 州尊厳死法をめぐって - 」『時の法令』2002年70頁～73頁参照。また、清水隆雄「アメリカオレゴン州『安楽死法』の行方」『ジュリスト』1123号1997年91頁参照。
- 25) レーウワーデン地方裁判所は、安楽死に対して以下の手続き要件を掲示した。患者は不治の病にかかっている、耐えられない苦痛に苦しんでいる、自分の生命を終焉させてほしいと要請している、患者を担当していた医師、あるいはその医師と相談した他の医師が患者の生命を終焉させる、といった要件である。今回の事件では、ポストマ医師が母親の担当医ではなかったことから、に該当しないとして、囑託殺人罪の成立が認められた。
- 26) ポストマ医師安楽死事件について詳細なものに星野前掲注9) 128頁～131頁参照。
- 27) 要請に基づく生命の終焉と自殺幫助の審査手続き、及び刑法と遺体埋葬法改正第20条Aにより、オランダ刑法第293条(囑託殺人)及び第294条(自殺幫助)は以下のように改正されている。「オランダ刑法第293条第2項 要請に基づく生命の終焉および自殺幫助(審査手続き)法第2条に示される相当なケア基準を充たした医師によって行われた場合、及び遺体埋葬法第7条第2項の条項に従い、医師がその行為を自治体の病理医に通知した場合は、第1項に示される行為は犯さないものとなる。」内山前掲注14) 333頁～337頁参照。
- 28) 山崎純「生命科学における倫理 ドイツ最新事情」2001年。
- 29) 「オランダが安楽死を合法化へ」読売新聞2000年11月28日付参照。また、「要請に基づく生命の終焉と自殺幫助の審査手続き、および刑法と遺体埋葬法改正」第2条第3項及び第4項において、12歳以上18歳未満の未成年による安楽死の適法性が規定されている。内山前掲注14) 333頁～337頁参照。
- 30) 星野「ベルギーの安楽死容認法」『時の法令』1670号2002年44頁～46頁参照。



---

31) オーストラリア北部准州における「終末期患者の権利法」について詳細なものに星野「本人の意思による死の選択 オーストラリアで世界初の安楽死法可決」『時の法令』1500号1995年64頁～69頁、及び「オーストラリア北准州の安楽死法は無効となる」『時の法令』1544号1997年50頁～55頁参照。

32) 名古屋高裁は、 の要件について、「医師の手によることをなしえなかったなら首肯するに足る特別な事情がみとめられない」ということを理由として、また、 の要件について、「安楽死の手段が病人に飲ませる牛乳に有機リン殺虫剤を混入させるという倫理的に容認しがたい方法をとった」ということを理由として、及び の要件は充足されないと示した。「名古屋高裁安楽死事件」名古屋高裁昭和37年12月22日判決『判例時報』324号11頁以下及び『判例タイムズ』144号175頁以下参照。

33) 安楽死6要件について詳細なものに町野朔『犯罪各論の現在』1996年27頁参照。

34) 横浜地裁は、 の要件について、「本件患者は意識を失った状態であったため、反応もなくなら肉体的苦痛を覚える状態にはなかった」との理由から「除去・緩和されるべき肉体的苦痛は存在していない」として の要件に欠けるとしており、また、 の要件をふまえて、 の要件について、「肉体的苦痛を除去するために、医療上の他の手段が尽くされていたとか、他に代替手段がなく死に至すしか方法がなかったともいえない」として の要件に欠けるとした。そして、最後に、 の要件について、「患者本人の意思表示が欠けていたのは明白である」として の要件に欠けると述べた。以上、3つの要件に欠けるものとして横浜地裁は、本件における積極的安楽死が許容されないことを判示している。「東海大学病院安楽死事件」横浜地裁平成7年3月28日判決『判例時報』1530号28頁以下及び『判例タイムズ』877号148頁以下参照。

35) 平野龍一『刑法総論』2000年252頁参照。

36) 大谷實『刑法講義総論』2000年282頁～283頁参照。

37) 責任阻却説には、安楽死を正当化することは「自己決定権などによって患者に『死ぬ権利』を認めることとなるが、他者に対しても『死なせる権利』を認めることになる危険性があるため、(中略)安楽死を合法とすることはやはり不当であり、せいぜい責任阻却が認められるだけである」と述べる有力な学説がある。町野前掲注33)36頁参照。

38) 川端前掲注2)221頁、及び、川崎一夫『刑法各論』2000年21頁～22頁参照。

39) 川崎前掲注38)21頁～22頁参照。

40) 以上のことに関して詳細なものに川端前掲注2)231頁～232頁参照。

41) 内藤前掲注10)546頁～547頁参照。

42) 内藤前掲注10)547頁参照。

43) 川崎前掲注38)22頁参照。