積極的安楽死は禁止されるべきか

氏名：田口純花
名列番号：410
学籍番号：1751020012
指導教員名：足立英彦
提出年月日：2021 年 1 月 13 日

論文要旨

現在の日本においては、安楽死は限られた条件下でのみ違法性が阻却されるが、緩和ケアの発達に伴い積極的安楽死行為の違法性が阻却されるようなケースはほとんど生じなくなっている。そして、法学や医療の分野においての争点は、治療中止行為の許容の限界に移り、積極的安楽死は事実上禁止されるようになった。しかし、現在の通説となっている 4 要件を満たさなくなったことで、積極的安楽死は許容の余地はないと判断してしまってもよいのだろうか。

はじめに、日本の安楽死の現状と安楽死の許容要件が提示された主要な判例を概説する。第二章で、安楽死肯定議論の一つ目として、エンゲルハートの議論から、道徳的権威の正当化根拠を検討し、そこから導出される医療の現場における「自由な、情報を与えられた上での同意」の実践に基づいた、積極的安楽死の肯定議論を紹介する。第三章では、二つ目の安楽死肯定議論として、シンガーの『実践の倫理』から、患者の安楽死を選択する能力・意思を基準として区分した安楽死と、医師の行為形態に基づく区分である積極的安楽死と消極的安楽死について、それぞれ安楽死が正当化されるかを検討する。第四章では、積極的安楽死を法が許容することについての主要な反論である「滑りやすい坂」議論について、積極的安楽死に関するガイドラインを定めているオランダを例に検討する。最後に、積極的安楽死に関して、法的に許容される医療行為の限界の議論から除外されるべきではなく、要件の再検討が必要であるという主張を行い、試案を提案する。

目次

第一章　日本における安楽死
　第一節　名古屋高裁昭和 37 年 12 月 22 日判決
　第二節　横浜地裁平成 7 年 3 月 28 日判決

第二章　リバタリアニズムに基づく安楽死肯定議論
　第一節　自律の原理
　第二節　自由な、情報を与えられた上での同意の実践

第三章　功利主義に基づく安楽死肯定議論
　第一節　反自発的安楽死
　第二節　非自発的安楽死
　第三節　自発的安楽死
　第四節　積極的安楽死と消極的安楽死

第四章　滑りやすい坂の議論
　第一節　オランダでの安楽死に関する法政策
　第二節　滑りやすい坂を滑り落ちているのか

おわりに

第一章　日本における安楽死

日本において、安楽死という用語はしばしば多義的に用いられるが、一般に、死期が間近に迫り、激しい肉体的苦痛を訴える患者を、その苦痛から解放するために、患者の意思により生命を絶つことをいう。安楽死の分類として、①患者の苦痛の除去・緩和が間接的に死期を若干早める場合である「間接的安楽死」と、②患者を苦痛から解放するためにその生命を絶つ「直接的安楽死(積極的安楽死)」、③無益で苦痛をもたらすにすぎない延命措置を中止する「消極的安楽死」が存在する。「間接的安楽死」は、死期が迫った患者に対しては、苦痛の受忍を強制することはできないと考えられるから、苦痛除去と生命維持の利益とを比較衡量することが本人に許され、苦痛除去の利益を優先させた場合には、それが法的にも承認されなければならず、一般に許されていると考えられている。「直接的安楽死」に対しては否定的な態度が示されることが多いが、「間接的安楽死」とその構造が論理的に異なるわけではない[1]。さらに細かく安楽死を分類する考えや、消極的安楽死を「尊厳死」と表現する立場もあるが、以下では苦痛を除去する目的で意図的に病者の生命を短縮する積極的安楽死に焦点を当てる。

安楽死を許容する学説の立場には、違法性阻却説と責任阻却説がある。違法性阻却説の立場からは、現代医学の知識からみて不治の疾病で、病者の苦痛は見るに忍びない死にまさるものであり、しかも病者による真摯な嘱託・承諾を受けているのであるから、苦痛緩和のための生命短縮行為は人道にかなうもの、あるいは医療行為そのものとして社会的相当性が認められるべきであり、正当行為として殺人罪（刑法第一九九条）ないし嘱託殺人罪（刑法第二〇二条）の違法性が阻却されると考える。責任阻却説は、安楽死は、意図的に人を殺す行為であるから違法行為であるが、行為の際の諸事情を考慮に入れて、安楽死の方法以外に適切な救済方法を採ることが不可能である場合に、期待可能性の理論によって責任が阻却され犯罪は成立しないとする[2]。

現在、日本において安楽死が許容されているのは、一定の要件下での違法性が阻却される場合である。違法性の理解にあたり、結果無価値論によれば、刑法は、法益の保護という目的に反する事態を、過度の介入の抑制という自由主義的原則を考慮しつつ、禁止するものである。このような理解からは、法益侵害・危険の惹起が禁止の対象であり、違法性の実質は、結果主義的に理解される。これに対して、行為無価値論は、刑法の任務を社会倫理の保護に求める立場、あるいは、刑法の任務を法益保護と解しながらも、行為に対する社会的非難を違法性の評価に加味すべきであるとし、反倫理性等の行為に対する社会的非難が違法性の実質に含まれるとする。日本の学説においては、刑法の任務を法益保護とする理解に立ちつ

---

[1] 山口厚『刑法総論』（有斐閣、第 3 版、2018 年）177-179 頁。

[2] 立山龍彦『自己決定権と死ぬ権利』（東海大学出版会、第 2 版第 2 刷、2005 年）49 頁。

つ、処罰の限定のためには行為無価値を考慮することが必要だとする折衷的見解が有力である[3]。

初めて安楽死に関する裁判が行われた昭和 25 年から現在に至るまで、実際に積極的安楽死が認められた事例は存在しないが、積極的安楽死の違法性を阻却する要件はいくつか提示されている。

第一節　名古屋高裁昭和 37 年 12 月 22 日判決

名古屋高裁昭和 37 年 12 月 22 日判決（以下名古屋高裁判決）は、日本の裁判において初めて違法性が阻却される安楽死の成立要件を明確にしたものである。

被告人の父親は、昭和 31 年に脳出血で倒れ、一時は回復したものの昭和 34 年に再発し、全身不随となった。昭和 36 年 7 月頃から食欲が著しく減退し衰弱が甚だしく、上下肢は曲げたままで少しでも動かすと激痛を訴えるようになり、その上しゃっくりの発作によって、息も絶えんばかりに悶え苦しみ「早く死にたい」、「殺してくれ」などと大声で叫ぶようになった[4]。診察にあたっていた医師から、余命は 7 日から 10 日程度で手の施しようがない旨を告げられた被告人は、父親を病苦から解放する目的で、配達されていた牛乳に少量の有機燐殺虫剤を混入し、栓を元通りにして放置したところ、事情を知らない被告人の母親が、父親の求めで当該牛乳を飲ませたため、父親が有機燐中毒により死亡した。

第一審は、父親の「早く死にたい」、「殺してくれ」という発言がその真意に基づくものではなかったと認定し、被告人に対し尊属殺人罪の成立を認めたが、被告人側は、「原判決の事実誤認、すなわち被告人の行為は安楽死に該当し無罪である」と主張した。控訴審である名古屋高裁は原判決を破棄自判し、被告人に嘱託殺人罪を適用した。その際、同高裁は、行為の違法性を阻却する場合の一つとして、次のような厳しい要件の下でのみ、いわゆる安楽死を認めうるにとどまるとし、６つの要件を提示した[5]。

①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、②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、③もっぱら病者の死苦の緩和の目的でなされたこと、④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、本人の真摯な嘱託または承諾のあること、⑤医師の手によることを本則とし、これにより得ない場合には、医師により得ないと首肯するに足る特別な事情があること、⑥その方法が倫理的にも妥当なものとして容認しうるものであること[6]。

---

[3] 山口・前掲注（１）105-106 頁。

[4] 立山・前掲注（２）51 頁。

[5] 立山・前掲注（２）52 頁。

[6] 辰井聡子「安楽死」山口厚・佐伯仁志『刑法判例百選(第 7 版)(別冊 Jurist220 号)』（有斐閣、2014 年）43 頁。

第二節　横浜地裁平成 7 年 3 月 28 日判決

名古屋高裁の提示した 6 要件は、行為者の主観的事情や行為態様といった「殺す側の論理」に傾きすぎているとの批判があったが、はじめて名古屋高裁の 6 要件を修正した横浜地裁平成 7 年 3 月 28 日判決で提示された要件は、患者の病状の客観的な評価を基礎に、患者の自己決定を必須とすることでこれに応えたものとして、大きな影響力を持つようになった[7]。

横浜地裁で平成 7 年 3 月 28 日判決が下された東海大学安楽死事件において、末期がんの入院患者 A の担当医である被告人は、4 月 8 日頃より、A の全身状態の悪化と意識レベルの低下が認められ、それ以降たびたび患者家族から治療の中止を申し入れられていたが、治療の継続を説得していた。4 月 13 日、当時の診断・事後の鑑定ともに、A の余命は 1 日ないし 2 日とされ、A の家族の態度が強固であったことから、被告人は家族の意向を受け入れることを決意し、午後零時ごろにフォーリーカテーテルを、その後点滴を外した。しかし、依然として A の苦しそうな呼吸が続いたため、被告人は死期を早める可能性があることを認識しつつ、午後 6 時 15 分頃と午後 7 時頃の二回にわたり、呼吸抑制の副作用がある鎮静剤を、それぞれ通常の 2 倍の量 A に注射した。注射後 1 時間経過しても A はなお苦しそうな呼吸を続けており、家族の要求により被告人は、徐脈、一過性心停止等の副作用のある不整脈治療剤を通常の 2 倍量注射し、それでも A の心拍数等に変化がなかったことから、希釈せずに使用すれば心停止を引き起こす作用のある塩化カリウムを、希釈することなく注射し、A を死亡させた。

裁判では、一連の行為のうち、塩化カリウムを希釈することなく注射した被告の積極的安楽死行為のみが訴追され、殺人罪の構成要件に該当することを前提に、安楽死としての正当化の可否が争われた[8]。

判決では、「末期医療において医療従事者として許される行為の法的限界」を念頭に、今日の段階での安楽死一般の許容要件として「①患者が耐え難い肉体的苦痛に苦しんでいること、②患者は死が避けられず、死期が迫っていること、③生命の短縮を承諾する患者の意思表示があること」を提示し、積極的安楽死においてはそれに加え、「④肉体的苦痛を除去・緩和するための方法を尽くし、他に代替手段がないこと」の要件が提示された[9]。

緩和ケアの発達した現代においては、肉体的苦痛を除去・緩和するための方法を尽くし、他に代替手段がないような場合は容易には発生し難く、本判決以降の裁判においては、もっぱら治療中止の許容性に争点が移っている。しかし、本判決は、「現代医療をめぐる諸問題

---

[7] 辰井・前掲注（6）43 頁。

[8] 辰井・前掲注（6）42 頁。

[9] 辰井・前掲注（6）42 頁。

の中で、生命の質を問い、あるいは自然死、人間らしい尊厳ある死を求める意見が出され、生命及び死に対する国民一般の認識も変化しつつあり、安楽死に関しても新思潮が生まれるようにもうかがわれるのであって、こうした生命及び死に対する国民の認識の変化あるいは将来の状況を見通しつつ、確立された不変なものとして安楽死の一般的許容要件を示すことは、困難なところといわねばならない。そしてここでは今日の段階において安楽死が許容されるための要件を考察することにする[10]。」とした上で四つの要件を提示しており、本判決の提示した積極的安楽死の要件を満たし得ない状況となった現代において、積極的安楽死を許容する余地がなくなってしまったのか改めて検討することは判決の趣旨に反するものではないだろう。

第二章　リバタリアニズムに基づく安楽死肯定議論

価値が多様化する現代社会において、エンゲルハートの提案する、特定の宗教観に基づく道徳観が崩壊し、個人が多様な道徳的価値観をもつようになった価値の多元的な社会を想定して、様々な道徳観を包含する非宗教的なバイオエシックスは有用である。彼の代表する、現代アメリカのリバタリアニズム（完全自由主義）が想定する価値の多元論は、価値観の一致するコンセンサスが存在しないし、存在することは自由のために望ましくないという前提をおく[11]。以下では、このような前提のもと検討されている、エンゲルハートの安楽死に関する議論を紹介する。

エンゲルハートは、様々な医療の場面における倫理問題を検討するにあたり、「自由な、情報を与えられた上での同意」の重要性を強調する。これは、欧米の医療の場面においては、ひとりのままにしておいてもらう権利として、エホバの証人の輸血の拒否等の宗教上の理由を中心とした治療拒否裁判を契機に、長い論争の末に承認されるに至った[12]。日本の医療の場面においても、「インフォームド・コンセント」という言葉を度々耳にするが、これは直訳すれば「情報を与えられた上での同意」となる[13]。「情報を与えられた上での同意」は、患者から要求することが可能な権利として主張することができるだろうか。政府は、自由な、情報を与えられた上での同意に基づく行為をどこまで制限することが許されるのか。

---

[10] 横浜地判平成 7 年 3 月 28 日判時 1530 号 28 頁。

[11] H・T・エンゲルハート（加藤尚武・飯田亘之訳）『バイオエシックスの基礎づけ』（朝日出版社、1989 年）574 頁。

[12] エンゲルハート前掲・注（11）380-381 頁。

[13] エンゲルハート前掲・注（11）585 頁。

第一節　自律の原理

自分とは異なる道徳的視点を持つ相手に対して、どうしたら我々は、何かを道徳的に拘束力のあるものとして道徳的主張を正当化しうるのであろうか[14]。

我々が、健全な合理的議論によって、道徳的主張を正当化しようとするとき、特定の具体的理解を道徳的に権威のあるものとして合理的に立証するためには、ある特定の道徳的感覚に訴える必要があるだろう。しかしながら、その道徳感覚を正当化するためには、より高次の道徳感覚に訴える必要がでてきて、「無限後退」に陥ることになる。このように、健全な合理的議論によっては、特定の具体的な道徳的視点を決定的なものとして立証することができず、また、すべての人が単一の道徳的視点に改宗するということは通常ありえないので、道徳的権威の源泉は「共同の合意」に見出される。そして、もし我々が、基本的な合意の基盤として「力に頼ることなしに道徳的論争を解決すること」に関心をもつならば、論争メンバーの間での平和的な交渉を、道徳論争の具体的な解決に到達するための過程として承認しなければならない[15]。

このような前提のもとでは、ある論争のメンバーが、その論争を力で解決しようと考えた場合、たとえその結果が道徳的に正しいと考えられるものであったとしても、一般的に正当化されうるものではない、あるいはすべての当事者によって合意を得ているものではない道徳的主張を基礎にした力の行使があったのならば、それに対する他の論争のメンバーによる反対主張は正当なものと言える。それどころか、論争解決の手段として、力を行使しないことに関心を持つすべての人々から、道徳的共同体の敵であり非難されるべき者であると理解されるだろう。他方で、個人が特定の合意に加わることを拒否しても、それが、例えば契約違反である場合のような、合意されていない力の行使を含んでいない拒否である限りは、それはただ特定の共同体ないし合意領域に対する限界がそこにあるというだけであって、他のメンバーが協同するように無理強いするための正当な根拠は存在しない。論争に関与したメンバーの大多数によって道徳的主張に賛同が与えられても、それは権威を作り出すことにはならないのである。

このように特定の共同体が持ちうる権威とは、その共同体の構成メンバーたちの認めた権威でなければならず、その権威が認められる条件として、力に基づかない合意、つまり、各個人の自由を尊重した合意があることが必要である。この自由の尊重が、医療の場面では、「自由な、情報を与えられた上での同意を獲得する」という実践に結実している[16]。

第二節　自由な、情報を与えられた上での同意の実践

---

[14] エンゲルハート前掲・注（11）39 頁。

[15] エンゲルハート・前掲注（11）54-55 頁。

[16] エンゲルハート・前掲注（11）55-63 頁。

医療の場面において、自由な、情報を与えられた上での同意の実践は、諸々の個人の最善の利害関心の実現および個人の自由の尊重の点から正当化される。自由な、情報を与えられた上での同意の権利をひとが所有しているのであれば、当然、治療を拒否する権利、さらには救命治療でさえ拒否する権利をひとは持っているはずである。そして、末期過程を延長しないために治療を中止することを決定しても、それだけで死に至らないこともあり、単に治療を拒否するだけでは十分とは言えないケースも多い。例えば、ある患者が、治療を中止することを決定し、呼吸器を外す決断をした場合、その患者は死がやってくるまでの何時間もの間、苦しい呼吸困難に陥ることになる。そのような状況下では自ら死を選ぶことも合理的な選択であろうし、そのためには他人の助けが必要とされる場合があるだろう[17]。

しかし、行為の諸々の帰結を理解し評価でき、行為に対して責任をもつことができるという意味の対応能力を有した個人による治療を拒否する権利の行使が、自殺に等しい選択であるようなケースは往々にして存在する。国家はある特定の道徳観に反するという理由でそのような選択を禁じる権利があるのだろうか。もしくは、国家には自由な個人自身の誤った選択から個人を保護する権利あるという主張は正当化されうるだろうか。

国家は、神の権利を守ろうとして権力を行使する権利も、またある特殊で具体的な倫理観を確立する権利ももっていない。これらの権利は、正当化のためには自律の原理に基づかなければならない法的権限の範囲を逸脱しているためである[18]。

我々が政府の規制や規則のほとんどすべてに従うのは、政府による一貫した統治に従う方が、そうしない場合に比べて、例えば生命、自由、財産等の喪失が少なそうであるという深慮に基づいたことであり、そうした規制や規則を作る際の政府の一般的な道徳的権威は、第一節で検討したような、ある一定の共同体における道徳的権威よりも強力なものであるという根拠はない。政府が、道徳的権威をもって医療を統制することが正当化されるのは、せいぜい、患者や医療に携わる人々を、契約の強制、詐欺、違反から守るような場合に限られ、人々は互いの自由な同意に基づき行動をするという道徳的権利を所有し続けるだろう[19]。

そして、自律の原理からすれば、自殺に先立つ義務を履行させるために自殺が阻止される場合は別として、自殺しようとしたり、それを助けようとしたりする合理的な個人にたいしての権力の行使は、罪のない人に対する同意されざる権力の行使を意味している。諸個人が一見どれほど非難されるべきであるように見えても、自己自身および自分に同意してくれる人々とともに合理的に選択したことは同意のない力の行使から保護されるべきである[20]。

しかし、対応能力のある個人に対して治療拒絶や自殺などの道徳的権利を認めることと

---

[17] エンゲルハート・前掲注（11）380-394 頁。

[18] エンゲルハート・前掲注（11）381-384 頁。

[19] エンゲルハート・前掲注（11）184-186 頁。

[20] エンゲルハート・前掲注（11）396 頁。

自殺一般の容認は全く異なったものである。自殺をしようとする大部分の人々は精神的な混乱からそのような選択をする。自由な、情報を与えられた上での同意が有効であるためは、行為者は、道徳的行為者として、自由に選択決定できるという意味で自由でなければならない[21]。したがって、精神的な混乱によって人々が自殺を選択することは、有効な、自由な選択があったとは言えない。そのような人々は精神分析の治療をうけるべきであり、衰弱を伴う病気などの最終段階における治療拒否や死の選択の場合とは区別されるべきである[22]。

第三章　功利主義に基づく安楽死肯定議論

ピーター・シンガーは、安楽死を「人が不治の病におかされ、極度の苦痛や苦悩にあえいでいるとき、その人自身のために、そしてそれ以上苦しまなくてすむように、その人を殺すこと[23]」と定義づける。功利主義によれば、病により、ある時点から患者の生は幸福よりもずっと大きな苦痛を含むようになる。そして、その状態が死まで続くのであれば、患者の意思に従い、その死を助ける医師は、患者から幸福を奪うのではなく苦しみから救っていることになる[24]ため、医療行為としての安楽死は一定の条件下では正当化しうる。ピーター・シンガーは、安楽死の正当化の可否を検討するにあたり、安楽死が行われる人の意思を基準として、自発的安楽死、反自発的安楽死、非自発的安楽死の 3 つに分類し、医師の行為態様を基準に積極的安楽死と消極的安楽死とに区分する。

以下では、分類ごとに安楽死が正当化可能であるのか、ピーター・シンガーの功利主義の議論を紹介する。

第一節　反自発的安楽死

安楽死の正当化の可否を検討する前に、そもそもなぜ人間を殺すことは他の生物を殺すことと比べて、不正であるといえるのであろうか。

人間という言葉は、ホモ・サピエンスという種の構成員を意味する場合と、理性的で自己意識のある存在、つまり人格を有する存在を意味する場合とがある[25]。利益に対する平等な配慮の原理からは、人間と他の生物の生命の価値を生物学上の種の違いを根拠に異なるも

---

[21] エンゲルハート・前掲注（11）328 頁。

[22] エンゲルハート・前掲注（11）398 頁。

[23] ピーター・シンガー（山内友三郎・塚崎智訳）『実践の倫理[新版]』（昭和堂、2009 年）211 頁。

[24] カタジナ・デ・ラザリ=ラデク・ピーター・シンガー（森村進・森村たまき訳）『功利主義とは何か』（岩波書店、2018 年）126 頁。

[25] シンガー・前掲注（23）104-106 頁。

のとして扱うことはできない。つまり、人間がホモ・サピエンスという種に属しているということは特別な道徳的配慮を受ける理由にはならない。

人格を有する存在としての人間は、単に感覚のある存在とは異なり、自分が過去と未来を持った独立した存在であるということを意識している。このような形で自信を意識している存在は、自分の将来に関する欲求を持つことができるだろう[26]。古典的な功利主義は、行為が快楽あるいは幸福を最大化させ苦痛あるいは不幸を最小化する傾向を持つか否かによって、その行為を判定する。そのため、古典功利主義によれば、人々が死ぬとき未来への欲求が満たされないままに終わるという事実にはなんら直接の重要性は存在しない。彼らは「人格を殺すことが禁止されていないときには、自分が殺害されるかもしれないと心配することによって人々の幸福は減少するのに対し、禁止されるならば、その心配がなくなり人々の幸福は増加するだろう。」という間接的な根拠から人格を殺すことの禁止を弁護する[27]。また、その行為あるいはその行為の結果によって影響される存在の選好とその行為がどの程度一致するか、を問題とする「選好功利主義」も、人格を殺すことと他の種の存在を殺すことの相違を強調する。選好功利主義者によれば、人格の生命を奪うことが、人格以外の他の存在の生命を奪うことより悪いのは、人格の選好が高度に未来志向的であるためである。それゆえ、人格を殺すことは、ある存在のひとつの選好を侵害するだけにとどまらず、多くの場合、犠牲者が今まで長い月日を費やして達成しようとしてきたことをすべて無意味にしてしまうだろう[28]。

以上から、古典功利主義や選好功利主義の立場からは、人格を殺すことは人格ではない存在を殺すことよりも特に不正であるといえるだろう。

反自発的安楽死は、殺される人が自らの死に同意する能力を持っているが、実際にはそれに同意していない安楽死を指す[29]。このような安楽死は、苦悩が大きくしかも確実であるために、安楽死を擁護する功利主義的理由が、自己意識のある存在の殺害を禁じる理由に優先するケースであれば可能である。しかし、そのためには我々が、他者の生命をもはや生きるに値しないほど損なわれていると確信をもって判断する必要があり、判断に際して我々の確信が正当なものであるかどうか明らかではない。むしろ、人が生き続けたいと望んでいるなら、それが当人にとってその生命が生きるに値するということの明らかな根拠である。

また、殺されることに同意していない人を殺すことが、安楽死とみなされうるのは、その人がこれ以上耐え難い苦しみにさいなまれずにすむようにしたという欲求がその人を殺す動機である場合に限られる。そのため、このような動機に駆られて行動する人が、本人の願

---

[26] シンガー・前掲注（23）108 頁。

[27] シンガー・前掲注（23）110 頁。

[28] シンガー・前掲注（23）114-115 頁。

[29] シンガー・前掲注（23）215 頁。

望を無視するということは通常考えられず、本人に同意する能力がある以上、本人が安楽死を望んでいるようであれば、あえて同意を得ないような場合があるとは考え難いので、真の反自発的安楽死はほとんど起こりえないと思われる。そうであれば、反自発的安楽死を禁じる規則をあらゆる実生活上の目的のために絶対的なものとして扱うのが最善であろう[30]。

第二節　非自発的安楽死

非自発的安楽死とは、自らの生死の選択について、理解する能力を持っていない人間に対して行われる安楽死をいう。

非自発的安楽死の正当化の可否について、功利主義の原則を適用する場合、対象となる人が死を恐れる能力を有しておらず、生きたいという欲求も有していない以上、問題となるのは、非自発的安楽死を迫られる人の生命の質ということになる[31]。非自発的安楽死の対象となる人は、生まれてから一度も自らの生死の選択について理解する能力を持っていたことのない人と、一度はその能力を有していたものの今ではその能力を永久に失ってしまった人の２つのグループに分類される。

生まれてから一度も自らの生死の選択について理解する能力を持っていたことのない人の一例として、乳児が挙げられる。以下では、重大な障害のある乳児に関して議論を進めるが、この議論は、同じグループに属する他の人々にも当てはまる[32]。生まれてきた乳児の障害が非常に重大なものであり、乳児の生命が悲惨なものであるために生きるに値しない場合、功利主義の議論からは、乳児を生かしておくための両親の感情等の「外在的」理由が何一つないなら、死ぬ手助けをして乳児がそれ以上苦しむことがないようにすべきだという結論が必然的に導かれる[33]。乳児自身に対する不正ではなく、非自発的安楽死を行うことによる他者への影響や、生まれてきた乳児の障害が、生きるに値しないほど過酷とは言えないケースでは、障害新生児の生命を終わらせることに関する問題に議論の余地がないわけではないが、道徳的観点からすれば、障害新生児を殺すことは、人格的存在を殺すことと同等ではなく、全く不正なことでない場合も少なくない[34]。

一度は生死の選択について理解する能力を有していたものの今ではその能力を永久に失ってしまった人、例えば植物状態の患者等、に対する非自発的安楽死は、多くの点で障害新生児等の非自発的安楽死との間に違いはない。しかし、この２つのグループは、他者への影響の点で大きな違いを有する。自らの生死の選択について理解する能力を一度も持ってい

---

[30] シンガー・前掲注（23）241-242 頁。

[31] シンガー・前掲注（23）220 頁。

[32] シンガー・前掲注（23）218 頁。

[33] シンガー・前掲注（23）221 頁。

[34] シンガー・前掲注（23）228 頁。

たことのない人に対する安楽死を認めるとはどういうことか理解できるような人々が、そのような状態になることはないので、障害新生児等の安楽死を認めることは、彼らになんの不安も恐怖ももたらさないが、その能力を永久に失った人に対する非自発的安楽死の場合は、いつか自分がそうなり安楽死の適用対象となる、という不安や恐怖をもたらすだろう。このような問題に対しては、非自発的安楽死を拒否する意思を事前に明示しておくことで、対応可能であるが、もし人々がこの対応では不十分だと考えるのならば、非自発的安楽死が正当化される範囲は、自らの生死について選択する能力を一度も持ったことのない人に限られる[35]。

第三節　自発的安楽死

自発的安楽死擁護論は、死が殺される本人の利益になるという点で、非自発的安楽死擁護論と一種の共通の根拠を持っている[36]。しかし、先述した通り、人を殺すことが不正であることを示す根拠は、ホモ・サピエンスという種ではなく人格に由来するものであるため、自己意識をもつ存在を殺すことの方が、単に意識を持つに過ぎない存在を殺すことよりも重大な問題である。

自発的安楽死が殺される当人の心からの同意によって行われる場合は、人格を殺すことは他の存在を殺すことよりも不正であるとする古典功利主義の議論は問題とならない。この条件の下で人が殺されるのならば、恐怖や不安が社会に広がることはないだろう。同様に選好功利主義も自発的安楽死を正当化しうる。選好功利主義では、生き続けようとする欲求は殺すことを禁じる理由の一つとみなされなければならないが、これとまったく同様に、死にたいという欲求は殺すことに賛成する理由の一つとみなされなければならないためである[37]。

このような議論にはいくつかの反論が予想される。一つは、医師が判断を誤る可能性を根拠としたものである。医師が判断を誤ったことにより、安楽死が実行されなければ病気から回復し数年は長生きしただろうと思われる患者が、安楽死の法制化によって数年に一人か二人は死ぬかもしれない。しかし、我々は、安楽死の法制化により生じるかもしれない少数の不必要な死と、安楽死が法制化されないことによってほんとうに末期にある患者がこうむるかもしれない多くの身体的・精神的苦痛とを対比することが必要である。患者が安楽死を選ぶことは、死以外には終わらせる見込みのほとんどない苦しみを避けるために、生き延びるわずかの機会を放棄することであり、このような意思決定は合理的であるといえるだ

---

[35] シンガー・前掲注（23）229-231 頁。

[36] シンガー・前掲注（23）232 頁。

[37] シンガー・前掲注（23）233-234 頁。

ろう[38]。

もうひとつの反論として、末期患者のケアの充実が挙げられるが、終末期の医療においては身体的苦痛だけが問題であるわけではない。また、死につつある患者に向かって「あなたは今適切な看護を受けているのだから、安楽死という選択肢を与えられる必要はないでしょう」というのはあまりにもパターナリスティックである。このような主張は、自由と自律を尊重しすぎているのだろうか。例えば、麻薬の規制のように、人々が非合理的な選択をしないようにすることは正当化可能なパターナリズムである。しかし、自発的安楽死が行われるのは、患者が最善の医学的知識を以てしても治療不可能な病気に冒され、身体的苦痛や精神的苦痛に苦しんでいるというときに限られるため、単に安楽死を意思決定した人の選好もしくは自律を尊重されなければならないという理由のみでなく、患者が安楽死を選択することにも合理的な根拠がある[39]。

第 4 節　積極的安楽死と消極的安楽死

「積極的安楽死」は、患者を殺すことを意図した何らかの積極的行動をとることを意味し、患者を生かしておくために何らかのことを行うのを単に差し控える「消極的安楽死」と区別される。多くの論者は、「安楽死」という用語を積極的安楽死のみに用い、「消極的安楽死」を「尊厳死」と呼ぶことで、重大な道徳的相違があるように表現する[40]。

「作為―不作為論」を唱える人々は、何らかの結果を生ずる行為をすることと、ある行為をしないことによって同じ結果を招くこととの間には重大な道徳的違いがある、と主張する[41]。これに対して、哲学者であるジェームズ・レイチェルズは、作為と不作為の間には、行為に対する価値判断を支持する道徳的に重要な違いは存在しないという「等値テーゼ」を提唱する。このテーゼは、積極的安楽死や消極的安楽死の正当化の可否に関わらず、消極的安楽死が道徳的に認められるのならば積極的安楽死もまた同様に認められ、反対に積極的安楽死が道徳的に許容されないとすれば消極的安楽死も認められない、ということを示している。彼の説明によれば、以下の理由から殺すことと死なせることとの違いが、それ自体道徳的に重要な問題ではありえない。第一に、積極的安楽死と消極的安楽死を行う動機、例えば患者を苦しみから解放するという目的は、作為と不作為の相違とは無関係である。第二に、医師の行為態様がどのようであれ、安楽死事案はいずれの事案においても、患者の死という同一の結果を導く。第三に、例えば、ある男が遺産を相続するために、いとこが溺死し

---

[38] シンガー・前掲注（23）236 頁。

[39] シンガー・前掲注（23）239-240 頁。

[40] J・レイチェルズ（加茂直樹訳）『生命の終わり―安楽死と道徳―』（晃洋書房、1991 年）198-199 頁。

[41] シンガー・前掲注（23）247 頁。

かけているのを、もし水から起き上がりそうであればその頭を水の中に押し戻すつもりで、見ていたところ、いとこがそのまま死んでしまった場合を想定する。このような場合、この男が「自分は人を殺していない。ただその場に立っていていとこを死なせただけだ」と自己弁護したとしても、この男の言い分に、少なくとも道徳的な重要性などありはしないだろう。つまり、ある医師が人道的な理由のために患者を死なせるとすれば、この医師は人道的な理由のために患者に致死的注射を施す場合と同じ道徳的立場にある。患者に死をもたらすこの決断は、仮に誤っているとしたならば、どのような方法を用いて実行されたとしても、等しく遺憾とされるべきであり、仮にこの決断が正しい決断だとしたならば、医師の用いた方法そのものは作為であれ不作為であれ、どうでもよいのである[42]。

また、「二重の結果理論」を唱える人は、治療の中止と、致死的な注射をすることとの違いは、それが行われるときの意図にあると主張する。この見解によれば、生命維持治療を差し控える、という一つの行為が、患者にそれ以上の苦しみを与えないことと、患者の生命の短縮という二つの結果をもたらす場合に、直接的に意図された結果が絶対的な道徳規則を犯さない有益なものであるかぎり、その行為は許容される。しかし、通常の患者は生命を救うことが痛みの緩和にまさるものの、二重の結果理論によって安楽死が許容されるような場合は、将来の生命の質があまりにも低いため、苦しみの緩和のほうが優先しうるという結果主義的な判断によるものである。我々は、あることをしたいと思いながら、それをすれば望んでいない別の結果がもたらされるという理由で、それをすることができない場合も少なくなく、直接的に意図された結果と副次的な結果を区別して責任を回避しうるというのは不自然である[43]。

第四章　滑りやすい坂の議論

ここまで、安楽死を擁護する議論を検討してきたが、積極的安楽死を認めることに関して、周囲の圧力による望まない安楽死の危険性や滑りやすい坂の議論を用いた反論が広く見られる。滑りやすい坂の議論を用いる人々は、はじめのうち私たちは安楽死を厳しく規制して、耐えがたい状態にある患者が繰り返し安楽死を要請している場合に限り安楽死を認めるのかもしれないが、安楽死を要求する能力のない人や、耐えられないほど苦しんではいないが生き続けることが家族にとって負担になるような人に対する安楽死へと徐々に滑り落ちていくだろう、と主張する[44]。一度安楽死を許容してしまえば、殺すという行為のなかで容認

---

[42] レイチェルズ・前掲注（40）207-213 頁。

[43] シンガー・前掲注（23）252-253 頁。

[44] ピーター・シンガー（樫則章訳）『生と死の倫理―伝統的倫理の崩壊―』（昭和堂、1998 年）189 頁。

されるものの境界線は徐々に後退していってしまうのであろうか。

ここでは、いわゆる積極的な自発的安楽死や、自殺幇助をある一定の要件のもとで許容する法の存在するオランダの法政策を検討する。

オランダにおいて安楽死は、日本と異なった定義で説明がされる。1982 年にオランダで起きたスホーンハイム事件の際に医師が患者の死をもたらす行為について、弁護士で、法学博士であるアウジェン・ストリウス氏は、『安楽死』と『取り外され、または、差し控えられる、治療上意味のない処置と呼ばれるもの』には区別がみられ、後者を『消極的安楽死』と呼ぶ人々もいるが、これについては、オランダでは『治療上意味のない処置を終わらせること』というように呼んでいると説明した。そして、このようなことから、安楽死を積極的と消極的に分けるようなことはしないで、他の人々が積極的安楽死と呼んでいるものだけについて「安楽死」という言葉を使うようにしている、と述べている[45]。

第一節　オランダでの安楽死に関する法政策

オランダでは、ポストマ医師が、脳溢血による後遺症で肉体的・精神的苦痛を感じ、自殺未遂を繰り返していた母親に対し、致死量のモルヒネを投与して死亡させた「ポストマ医師安楽死事件」の裁判後、1973 年にオランダ王立医師会が「安楽死は、法的には犯罪であることに変わりはないが、もしも、医師が、ある患者の症例について、あらゆる角度から検討した結果、不治の病にかかり、死を目前にしている患者の生命を短縮した場合に、裁判所は、医師の行為を正当化することができるような『医師としての義務の衝突』があったかどうかについても、裁判すべきであろう。」という声明を出し、これを機に安楽死に関する議論が盛んになった[46]。1990 年 1 月末に、オランダ政府は「一年半かけて安楽死の大規模な実態調査を行うための委員会（以下、レメリンク委員会）」を設置し、全国の医師の協力の下、安楽死が行われた回数、背景となる事実関係、医師がよりどころとした判断基準等を詳細に調査した。1991 年にレメリンク委員会はレポートにおいて、①患者の生命をやや短縮する副作用のある苦痛対策療法や諸症状に対する対症療法を行う場合、②生命の維持のための療法を中止するか、または初めから行わないで、死が間近な末期の状態にある患者の寿命に任せる場合、③患者自身の生命の維持に必要な身体の機能が、既に衰えてしまったときに、積極的に生命を終わらせる場合、を通常の医療と認めた。これに対してオランダの法務大臣は、③の場合のように患者の明確な要求がないのに医師が患者の生命を短縮する場合は、裁判所の判断が必要であるとした。同年、オランダの法務省は、5 つの要件を満たすことを前提として安楽死を「『患者本人の意思』ならびに、そのものの『真摯で、継続的な要求』にもとづいて、医師がその生命を『故意に』終わらせることである」と定義し、現在に至って

---

[45] 宮野彬『オランダの安楽死政策―カナダとの比較―』（成文堂、1997 年）36 頁。

[46] 宮野・前掲注（45）231 頁。

いる。5 つの要件の内容は以下のとおりである。①患者の肉体的、または精神的な苦痛は、患者にとって耐え難いものでなければならない。患者の尊厳に対する侵害は、増加の傾向にあり、患者が「尊厳のある死」を迎えるのを脅かしている。②耐えられない苦痛は回復の見込みのないものでなければならない。可能な限りの治療をすることを要する。③要求は十分な情報を得ながら、安楽死の要求が意味する内容、ならびにその他の選択肢に関して理解した上で、さらに周囲の圧力のない患者の自由意思にもとづいて行われなければならない。④最低 1 名の他の医師と相談した上で、実行について決定しなければならない。⑤当該医師は経過のすべてを書面に記載しなければならない[47]。

このように、オランダでは日本とは異なり、安楽死の違法性が阻却されるために、死が間近に迫っていることや苦痛が肉体的なものであることを要件としていない。また、安楽死の要件として、日本では患者の肉体的な状態に重点を置いているように思われるが、オランダでは、自由な、情報を与えられた上での患者の同意を要件によって保護している点にも違いがみられる。

第二節　滑りやすい坂を滑り落ちているのか

オランダにおいては、一般に社会経済低地位の低いグループ、人種的マイノリティ、無保険者、慢性障害者、精神的病患者またはアルツハイマー病患者のような、他の者のようには自己の権利を擁護もしくは主張することができない患者、または、家族、ケア提供者もしくは社会からのプレッシャーを敏感に感じ取る患者に対する安楽死が、比較的よく行われていることは、証明されてない。社会経済的地位の高いグループの人々が安楽死を実施される割合は、社会経済的地位グループの低い患者の 1.2 倍であり、この割合は、人種的マイノリティの人々において、より低い[48]。

1990 年に行われたオランダ政府に任命された検討委員会の「生命を終わらせる」医学的決定に関する死亡例の調査によると、積極的安楽死と自殺幇助は、生命を短縮するか、生命を短縮する危険性があるとわかっている他の医学的決定よりもはるかに少ない。48700 件の死亡例の調査において、2300 件は積極的な自発的安楽死の結果であり、400 件は医師による自殺幇助であった。これらの 2700 件のうち、ほとんどすべての患者は末期状態であり、そのうちの 4 分の 3 について、安楽死や自殺幇助によって短縮された生存期間は 4 週間未満であると推測される。また、患者が安楽死や自殺幇助を要請した件数は、実際にそれらによって患者が死亡した件数の 3 倍におよんでいるが、このことは、医師は、患者のそういった要請に応じることが決して多くはなく、むしろ患者の苦痛を取り除くための他の方法を

---

[47] 宮野・前掲注（45）238-239 頁。

[48] 甲斐克則『海外の安楽死・自殺幇助と法』（慶応義塾大学出版社会、2015 年）133 頁。

見つけ出す場合のほうが多いことを示している[49]。そして、1990 年から 2005 年の間、オランダの医師の安楽死の実施に対する姿勢はほとんど変わっていない。どの年代の調査においても、全医師の半分強が少なくとも一度は安楽死を実施したことがあると回答し、約 40%がそれを行ったことはないがする気はあり、約 10%が安楽死の実施を拒否している[50]。

以上のことから、オランダにおいて、安楽死を許容する要件を法で定めたことにより、滑りやすい坂を滑り落ちているということは不可能である。また、オランダのように、安楽死が正規の医師の手によって、しかも、もう一人の医師の同意を得た上でしか、実行できないとすれば、人を殺そうとする傾向が社会全体に無制約に広がるということはありそうにない[51]。

おわりに

一般論として、道徳的に容認される行為は違法であるべきではない。法律の目的のためには法律が人民の自由を制限してもよいが、あくまで必要最低限に抑えるべきである[52]。第二章、第三章で検討したように、積極的安楽死を行うこと自体が道徳的に不正でないといえるのであれば、道徳的に正当化可能な安楽死を手助けする医師の行為は違法であるべきではないだろう。

日本においては、違法性を理解するにあたり、刑法の任務を法益保護とする理解に立ちつつ、処罰の限定のためには行為無価値を考慮することが必要であるという見解が主要である。患者の要求によって行われる積極的安楽死行為は、保護すべき法益が患者自身の手で放棄されており、法益侵害・危険の惹起は生じない。また、間接的安楽死は、死期が迫った患者に対しては、苦痛の受忍を強制することはできず、苦痛除去と生命維持の利益とを比較衡量することが本人に許され、苦痛除去の利益を優先させた場合には、それが法的にも承認されなければならない、という理由で認められている。そして、日本において治療中止行為は禁止されておらず、積極的安楽死と消極的安楽死との間に内在的には道徳的な違いが存在すると言えない以上、苦痛除去を生命維持よりも優先し、患者自身が法益を放棄することは反倫理的であるとはいえないだろう。

そうであれば、積極的安楽死は、通説となっている 4 要件を満たさなくなったという理

---

[49] シンガー・前掲注（44）191 頁。

[50] 甲斐・前掲注（48）129 頁。

[51] シンガー・前掲注（23）260 頁。

[52] ジェームズ・レイチェルズ・スチュアート・レイチェルズ（次田憲和訳）『現実を見つめる道徳哲学 安楽死・中絶・フェミニズム・ケア』（晃洋書房、2018 年、新版第 2 刷）102 頁。

由で医療行為としての許容の可否をめぐる議論から外されるべきではなく、今日の段階において積極的安楽死が許容されうる要件を再び検討することが必要なのではないだろうか。

現在は、①患者が耐え難い肉体的苦痛に苦しんでいること、②患者は死が避けられず、死期が迫っていること、③生命の短縮を承諾する患者の意思表示があること、④肉体的苦痛を除去・緩和するための方法を尽くし、他に代替手段がないこと、の 4 つが積極的安楽死の許容要件となっている。第二章、第三章で検討したように、安楽死の肯定は、自殺の肯定議論として用いられるべきではなく、あくまで、患者が病による苦しみを除去するための死という選択肢を肯定するものである。そうであれば、苦痛が不可逆的であることは必要であろうが、病の苦しみを、肉体的なものに限定する必要はないように思われる。日本では、精神的な苦痛は濫用のおそれがあるとして、要件から除外されているが、それは制度上の問題であって、安楽死を禁止することを正当化する根拠にはならない。濫用のおそれを理由に精神的苦痛による積極的安楽死を禁止するよりもむしろ、第四章で紹介したオランダで行われているように、積極的安楽死を認めるためのガイドラインを制作し、患者の意思表示が、自由で、患者自身の合理的な判断によって行われたものであることを担保する制度を作ることのほうが重要であろう。

以上から、私は、積極的安楽死を許容するための要件として、現在の 4 要件のうち、肉体的苦痛に限定されている要件に、精神的苦痛を加えることを提案する。そして、患者の意思表示の際に、患者自身の安楽死に対する意思が一時的なものではなく、他者に影響されず自由に選択されたものであることを確認するための手続きを厳格に定めるべきであると思われる。

参考文献一覧

・甲斐克則『海外の安楽死・自殺幇助と法』（慶応義塾大学出版社会、2015 年）129-133 頁
・カタジナ・デ・ラザリ=ラデク・ピーター・シンガー（森村進・森村たまき訳）『功利主義とは何か』（岩波書店、2018 年）126 頁
・J・レイチェルズ（加茂直樹訳）『生命の終わり―安楽死と道徳―』（晃洋書房、1991 年）198-199 頁、207-213 頁
・ジェームズ・レイチェルズ・スチュアート・レイチェルズ（次田憲和訳）『現実を見つめる道徳哲学 安楽死・中絶・フェミニズム・ケア』（晃洋書房、2018 年、新版第 2 刷）102 頁
・立山龍彦『自己決定権と死ぬ権利』（東海大学出版会、第 2 版第 2 刷、2005 年）49-52 頁
・辰井聡子「安楽死」山口厚・佐伯仁志『刑法判例百選(第 7 版)(別冊 Jurist220 号)』（有斐閣、2014 年）43 頁
・H・T・エンゲルハート（加藤尚武・飯田亘之訳）『バイオエシックスの基礎づけ』（朝日出版社、1989 年）39 頁、54-63 頁、184-186 頁、321-332 頁、380-400 頁、574 頁、585 頁
・ピーター・シンガー（山内友三郎・塚崎智訳）『実践の倫理[新版]』（昭和堂、2009 年）101-115 頁、211-240 頁、247 頁、252-253 頁、260 頁
・ピーター・シンガー（樫則章訳）『生と死の倫理―伝統的倫理の崩壊―』（昭和堂、1998 年）189-191 頁
・宮野彬『オランダの安楽死政策―カナダとの比較―』（成文堂、1997 年）36 頁、231-239 頁
・山口厚『刑法総論』（有斐閣、第 3 版、2018 年）105-106 頁、177-179 頁
・横浜地判平成 7 年 3 月 28 日判時 1530 号 28 頁