

人生の最終段階における医療に関する 自己決定権と法制度設計 ～刑事法的視点から～

中京大学法務総合教育研究機構 教授

緒方 あゆみ

1 問題の所在

人生の最終段階（人生の締めくくりの時期）において、自身に残された時間をどのように過ごすかということに関する治療やケアの方針を決める際、（治療等の拒否の意思表示を含む）本人の意思はどこまで尊重されるのであろうか。患者は、自分が受ける治療・ケアの選択について憲法第13条の幸福追求権から導かれる自己決定権を有しており、自分の人生をどのように生きるか、周囲から助言を得ることはあっても他人に干渉されることなく主体的に判断を下すことができる。したがって、患者の死がもはや避けられない段階においても、「患者の残された生に関する自己決定権」、言い換えれば「死の自己決定権」は患者の権利として認められることになり、インフォームド・コンセント（説明を受け納得した上での同意、以下「IC」とする）や後述の ACP（Advance Care Planning、アドバンス・ケア・プランニング⁽¹⁾）を経た上で、積極的な延命措置、すなわち、薬剤投与、人工呼吸器による管理、人工栄養などの生命維持措置を施すことによって死を回避することはできないが、それを行わない場合には短期間に死亡することが必至の状態を防ぎ生命の延長を図る処置を、中止しない、そのような措置を差し控えるあるいは拒否する、それらの意思を途中で変更や撤回するといった方針を患者自身が決定した場合、本人の自由意思による決定は都度最大限尊重されるべきである。

しかし、人生の最期に至る経過は人によってまちまちである。たとえば、認知症等により判断能力が低下しつつある者や意識レベルの急激な低下により意思疎通を図ることができない者などの場合、自身に残された時間の「生き方」に関する最新の意思を周囲が正確に把握することは困難であり、過去の時点で本人が話していたことや本人の意思が示された書面等を参考にしながら、最終的には医学的適用性や医学的正当性だけではなく、本人の最善の利益（best interest）や QOL（Quality of Life、生活の質）および QOD（Quality of Death、死に向かう医療およびケアの質）を十分に尊重し考慮した上で他者が判断せざるを得ない。また、人の生命は最も重要な保護法益であることから、後述の京都 ALS 患者囑託殺人事件の被害者のように、患者側から医師に対し「死なせて欲しい」という意思表示をし、医師がその意思を尊重して患者の生命を直ちに短縮させる行為をした場合、医師や病院は当該患者に対する殺人罪や囑託殺人罪等の刑事責任やその他の責任が問われるこ

とになる。

現在、わが国では、2018年3月に改訂された厚生労働省の「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン」(以下、「厚労省ガイドライン」と称する⁽²⁾)において、前向きにこれからの生き方を考える仕組みとしてACP(意思決定能力低下等の将来の変化に備え、もしものときのために、自身が望む医療やケアについて前もって考え、かかりつけ医やケアマネージャー等の医療・介護従事者や家族等の周囲の人たちと繰り返し話し合いを行い、本人の意思決定を共有・支援する取り組み)が推奨され、医療・介護従事者から適切な情報提供と説明がなされたうえで、本人と医療・ケアチームとの合意形成に向けた十分な話し合いを踏まえた本人による意思決定を基本とし、専門多職種から構成される医療・ケアチームとして方針の決定を行うことが重要であるとしている。医療や介護の現場においては、厚労省ガイドラインの趣旨に沿う形で各種ガイドライン⁽³⁾や提言⁽⁴⁾が作成・運用され、自治体においてもACP普及のために専門多職種を対象とした研修を行っている⁽⁵⁾。しかし、ACPは法律(ハード・ロー)ではなくガイドライン(ソフト・ロー)による運用である。そのため、ACPにより作成される文書は、諸外国では患者の事前指示(Advance Directives)として法律の中で規定されているリビング・ウィル(Living Will、生前発効遺言)などの、将来、自分が意思決定できなくなった場合に備えて自分に対して行われる医療・ケアについてあらかじめ意向を示した文書とは異なり、法的な効力を持たせることはできない。そのため、患者の希望によりその死期を意図的に早める措置をとった場合、たとえその結論が本人の人生観や価値観をきちんと反映させたものであり、本人らしい生き方、患者が求めた尊厳ある死・平穏な死の迎え方であったとしても、医療従事者等への刑事・民事・行政上の責任が発生する可能性が全くないとはいえない。そして、許容範囲や免責根拠については明確に示されていないため、医療・介護従事者は本人の意思を内容によっては最大限尊重することができなくなるのである。

それでは、人生の最終段階における患者の自己決定に関する権利や患者の事前指示の手続および医療従事者等の免責などについて新たに法律を整備すべきであろうか。それとも、現在の厚労省ガイドラインを中心としたACPを強く意識した運用や仕組みこそが、わが国においては、本人と本人の意思決定を支援する人たちにとって法律で厳格に客観的な基準を設けるよりも個々の意思を柔軟に反映しより尊重することができる方法なのであるか。以下に本稿では、延命措置の差し控えや中止行為について医師の刑事責任が問われた過去の判例や最近の事件を概観した上で、諸外国の法制度、人生の最期をどのように迎えるかという死の自己決定権の行使のため日本から海外に渡航する自殺ツーリズムの動きなどについて紹介し、最後に刑事法的観点からの法制度設計の必要性について若干の検討を行いたい。

2 生命の終焉に関する操作の種類

わが国では、回復の見込みがなく死期が迫っている患者に対し、患者の(激烈な身体的苦痛などの)苦痛の緩和・除去のため、患者の囑託に基づいて医師が患者の生命を断つ行為である「積極的安楽死」は医師側の刑事責任が問題となる。他方、必ずしも患者にとって有益とされない延命措置を差し控える(不開始)または行わない(中止)ことにより患者の死期を早める行為である「尊厳

死」(消極的安楽死)や、鎮静等の死苦を緩和するための措置の副作用(付随的効果)として生命が短縮される場合の「間接的安楽死」については、医療現場では事実上容認されてきた。そのため、通常、医師側の刑事責任が問われることはないと理解されている。なぜならば、医学的にみて回復の可能性のない患者に対し、単に延命のためにのみ行う治療〔措置〕は医療本来の趣旨に反しており、治療の不開始や中止により延命措置を行わずに自然の死を迎えさせることは、人道的見地から社会的相当性を有し、殺人罪や同意殺人罪の違法性を阻却すると理解されているからである⁽⁶⁾。諸外国においても、医師が致死薬を患者に投与して直ちに死亡させる安楽死は許容されていない。なぜならば、医師の職業倫理について書かれた宣誓文であり、現代においても医療倫理の根幹を成すものとされている『ヒポクラテスの誓い』(The Oath of Hippocrates、紀元前4世紀)では、「患者から求められても、致死薬を与えることはせず、そのような助言もしない」とあり、医師に職務として積極的安楽死の実施までも求めることはできないと解されているからである。

しかし、一部の国や州では積極的安楽死が法律で許容されている。たとえば、オランダでは安楽死や後述の医師による自殺補助を行った者は、わが国と同様に殺人罪等の刑事責任を問われるが、「要請に基づいた生命終結及び自殺援助に関する審査手続法」(英語表記は、The Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act 2001)第2章第2条「ケアの基準」(Requirements of Due Care)の規定により、一定の条件を満たした場合に医師の刑事責任が阻却される⁽⁷⁾。また、安楽死を希望している患者にいつでも死ぬるように医師が致死薬の処方箋を出すこと、すなわち「医師による自殺補助」(Physician-Assisted Suicide, PAS)は、後述のスイス刑法のように解釈により違法とみなされない、または、世界で初めて立法で合法化されたアメリカのオレゴン州尊厳死法(The Oregon Death with Dignity Act 1997)⁽⁸⁾⁽⁹⁾のように、PASは「尊厳ある死」(death with dignity)であるとして、一定の条件を満たした場合には合法としている。そして、わが国で尊厳死とされる内容は「自然死」(natural death)や「平穏死」(peaceful death)といった「大往生」と理解している点で大きな違いがある。

3 わが国の判例

わが国では、積極的安楽死や医師による自殺補助はもちろんのこと、尊厳死に該当する延命措置の中止についても、本来は刑法の殺人罪(199条)または嘱託殺人罪(202条)の構成要件に該当し違法な行為である。なぜならば、いずれも生命を維持している患者の(自然の)死期に影響を与える(死期を早めるか死期の先送りを打ち切るか)という点で共通しており、そのための措置は生命を保護する行為である「治療」ではないからである⁽¹⁰⁾。また、民事上も、医師等が契約(民法644条)または事務管理(同697条)によって患者の診察・治療を引き受けた以上は、「最も本人の利益に適合する方法」として、医療水準にしたがって生命の保護に必要な治療すなわち延命措置を講ずる法的義務が発生する⁽¹¹⁾。それでは、一度開始した延命措置の中止などの行為を社会的相当性の範囲内にあるとして正当化する余地があるか否か、以下に患者の死期を早めた医師が刑事責任を問われ、裁判所において安楽死や尊厳死が許容されるための要件、すなわち、殺人罪等の違法性が阻却される要件が検討された事案を紹介する。

(1) 積極的安楽死が認められる要件**－横浜地裁平成7年3月28日判決（東海大安楽死事件）**

本件の事実の概要は以下の通りである。1991年4月、多発性骨髄腫で入院中の患者（末期がんで余命数日の状態）の家族（妻と息子）からの強い要請により、主治医がやむなく点滴を外すなどの全面的な治療の中止をしたところ、患者は意識がない状態であったがいびきをかくような荒く苦しそうな呼吸をするようになった（この時点では余命1～2日の状態）。家族は、患者の苦しみをなくして静かに眠るように死亡させてやりたいと考え、気道確保のためのエアウェイを外すよう主治医に頼んだ。しかし、エアウェイを外した後も依然として苦しそうな呼吸が続いたため、家族は「楽にしてやって下さい。早く家に連れて帰りたいのです。」などと強く主張し、主治医は鎮静剤で呼吸抑制の副作用のあるホリゾンとセレネースを通常の倍量で注射した。その後も患者の苦しそうな呼吸が続き、家族のさらなる強い要請を受けて主治医は患者に息を引き取らせることを決意し、心停止を引き起こす作用があるワラソン（塩酸ベラパミル製剤）と塩化カリウムを注射して患者を即時死亡させた。この間、主治医は家族に対し説明と説得を繰り返したが家族は応じなかった。主治医は、当該患者に対し「治療中止行為」（尊厳死）、「苦痛を緩和させるための行為」（間接的安楽死）および「生命を短縮させる行為」（安楽死）を段階的に実施したが、最後の患者の死を直接惹起した行為につき殺人罪で起訴された。

横浜地裁は、生命・死に対する国民一般の認識も変化し、安楽死についても新思潮が生まれつつあるとしながらも、上記3つの行為についての法的限界と許容性を検討し、本件において安楽死が一般的に許容される要件として下記の判断を示した。

① 患者が耐え難い肉体的苦痛に苦しんでいること

安楽死の対象としては、現段階では肉体的苦痛に限られ、精神的苦痛は除かれる。

② 患者の死が避けられず死期が迫っていること

苦痛除去の利益と生命短縮の不利益との均衡から、死が避けられず死期が切迫している状況ではじめて、苦痛除去のため死をもたらすことの許容性が問題となり得る。この死期の切迫性の程度については、安楽死の方法との関係である程度相対的なものといえる。

③ 患者の肉体的苦痛を除去するために方法を尽くし他に代替手段がないこと

安楽死の方法としては、間接的安楽死と積極的安楽死が許される。間接的安楽死は、副次的に生命短縮の可能性のあるものの、苦痛除去のための措置をとることであるが、治療行為の範囲内のものとして患者の自己決定権を根拠に許される。間接的安楽死では、患者の意思表示は、明示のものでも推定的意思（家族の意思表示から推定される意思も含む）でも足りる。積極的安楽死は、苦痛から解放してやるため直接生命を断つことなので、苦痛除去のため医療上の他の手段が尽くされ他に代替手段がないときに許容され、緊急避難の法理と患者の自己決定権が根拠となる。

④ 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

患者の自己決定権の理論が安楽死を許容する根拠であるから、安楽死のためには患者の意思

表示が必要である。この意思表示が、明示のものでなければならぬか推定的意思でよいかは、安楽死の方法との関係で異なる。積極的安楽死のための患者の意思表示は、明示の意思表示が必要であり、推定的意思では足りない。

そして、本件では、主治医が患者に対し直接死を迎えさせた塩化カリウム等の注射行為は、①安楽死の前提となる除去されるべき肉体的苦痛が存在せず、③医療上の他の手段が尽くされ他に代替手段がなかったともいえず、④患者の明示の意思表示もないので社会的相当性が欠け、患者の自己決定権の尊重もなされていないことから積極的安楽死の許容要件を満たしていない。したがって、裁判所は、起訴対象となっている主治医がワラソンおよび塩化カリウムを注射して患者を死に致した行為は、それに至るまでの過程（治療行為の中止やホリゾンおよびセレネースの注射行為）を含めて全体的に評価しても実質的違法性ないし可罰的違法性あるいは有責性が欠けるといえることはないと判断し、被告人である主治医に対し懲役2年執行猶予2年の有罪判決を言い渡した。

現在は、間接的安楽死に該当する鎮静（sedation、セデーション）などの緩和ケア（疼痛や不快な症状の緩和⁽¹³⁾）の進歩により、上記①の要件を回避できるようになったため、積極的安楽死が問題となる場面は少なくなり、刑法解釈論上の議論の中心は延命措置の差し控えや中止を内容とする尊厳死にうつっている。

（2）治療中止の適法性 ～その 1（東海大安楽死事件判決の傍論部分）

東海大安楽死事件では、家族からの強い要請により医師が患者の点滴を外すなどした治療行為の中止（尊厳死）についてもその法的限界と許容性が検討された。これらの行為については起訴されていないため、横浜地裁は、傍論としてはあるが、人間としての尊厳が保たれた自然の死を迎えたいという「患者の自己決定権」と患者にとって必ずしも有益といえない治療の実施は医師の義務ではないという「医師の治療義務の限界」を根拠に、患者が終末期状態にある場合に尊厳死が許容される要件、すなわち、治療行為の中止が正当化される要件に関して以下の判断を示した。

- ① 患者が治療不可能な病気に冒され、回復の見込みがなく死が避けられない末期状態にあること
治療の中止が患者の自己決定権に由来するとはいえ、その権利は死ぬ権利を認めたものではなく、死の迎え方ないし死に至る過程についての選択権を認めたものにすぎない。また、治療義務の限界を安易に容認することはできず、早すぎる治療の中止を認めることは生命軽視の一般的風潮をもたらす危険があるので、生命を救助することが不可能で死が避けられず、単に延命を図るだけの措置しかできない状態になったときはじめて、延命のための措置を中止することが許されるのか否かの検討対象となるべきである。こうした死の回避不可能の状態に至ったか否かは、複数の医師による反復した診断によるのが望ましく、また、死の回避不可能な状態というの、中止の対象となる行為との関係である程度相対的にとらえられるのであって、死に結びつくような行為ならば、まさに死が迫った段階に至ってはじめて中止が許されるといえる。
- ② 治療行為の中止を求める患者の意思表示が存在し、それは治療行為の中止を行う時点で存在す

ること

治療行為の中止が、死が避けられない状態での末期医療の内容・限界について、患者の自己決定権を尊重するというに由来することからして、治療行為の中止のためには、それを求める患者の意思表示が存在することが必要であり、しかも、中止を決定し実施する段階でその存在が認められることが必要である。そして、そうした意思表示は、患者自身が自己の病状や治療内容、将来の予想される事態等について、十分な情報を得て正確に認識し、真摯な持続的な考慮に基づいて行われることが必要といえるのであり、そのためには、病名告知やICの重要性が指摘される。中止を検討する段階で患者の明確な意思表示が存在しないときには、患者の推定的意思によることを是認してよい。事前の文書による意思表示（リビング・ウィル等）あるいは口頭による意思表示は、患者の推定的意思を認める有力な証拠となる。患者の事前の意思表示が何ら存在しない場合、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と考えるが、家族の意思表示が患者の意思を推定させるに足りるだけのものでなければならない。そのためには、意思表示をする家族が、患者の性格、価値観、人生観等について十分に知り、その意思を的確に推定しうる立場にあり、患者の病状、治療内容、予後等について十分な情報と正確な認識を持っていることが必要である。そして、患者の立場に立った上での真摯な考慮に基づいた意思表示でなければならない。また、医師側においても、患者及び家族との接触や意思疎通に努めることによって、患者自身の病気や治療方針に関する考えや態度、及び患者と家族の関係の程度や密接さなどについて必要な情報を収集し、患者及び家族をよく認識し理解する立場にあることが必要である。このように、家族及び医師側の双方とも的確な立場にあり、かつ双方とも必要な情報を得て十分な理解をして、意思表示をしあるいは判断するときはじめて、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。この患者の意思の推定においては、疑わしきは生命の維持を利益にとの考えを優先させ、意思の推定に慎重さを欠くことがあってはならない。患者及び家族に関する情報の収集と蓄積、並びに認定を的確に行うためにも、複数の医師及び看護婦〔師〕等によるチーム医療が大きな役割を果たすといえる。

③ 中止の対象となる措置は、すべての治療措置である

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処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、すべてが対象となってよいと考えられる。しかし、どのような措置を何時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等を考慮して、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。

横浜地裁は、裁判所として治療行為の中止について上記の見解を示した上で、医師が、本件被告人の患者に対する治療行為中止を決定し点滴等を取り外した行為については、患者の明示の意思表示がなく、家族による治療中止の意思表示に関しても、家族自身が患者の病状について十分な情報を持たず正確に認識していなかったため、患者の意思を推定するに足りるものとはいえず、被告人

も患者や家族と接触したのがわずかの期間で、意思疎通等によって家族の意思表示が患者の意思を推定させるに足りるものか判断し得る立場になく、したがって、上記②の患者の明示の意思表示も推定的意思も認めることができないので、治療行為中止の要件を満たしていないと結論づけた。なお、その後の呼吸抑制のためホリゾン等の薬剤を中止した行為についても、家族の要請をもって患者の推定的意思を認定することはできないので間接的安楽死に当たるといえないと判断している。

本件は、起訴対象である積極的安楽死だけでなく、いわゆる終末期の段階にある患者に対する治療行為の中止を内容とする尊厳死に関して、そもそも許されるのか、許されるとしてその根拠をどこに求めるか、また許されるための要件をどのように解するか、さらにその前提としての患者の自己決定権、インフォームド・コンセント、リビング・ウィルなどの用語を挙げながら裁判所が一定の判断を下したことに意義があり、その後の判例だけでなく、国や医・法学会、さらには社会における議論に大きな影響を与えた⁽¹⁴⁾。そして、近時の判例である後述の川崎協働病院事件第1審判決⁽¹⁵⁾においてもこの横浜地裁の判断が引用されている。

(3) 治療中止の適法性 ～その 2

－最高裁平成21年12月7日決定（川崎協働病院事件）

本件は、1998年11月、医師である被告人が、気管支喘息の重積発作で低酸素性脳損傷となり昏睡状態が続いていた患者に対し、気道確保のため挿入されていた気管内チューブをあえて抜管したうえ、筋弛緩剤を静脈注射させて窒息死させたという事案である。患者の主治医であった被告人は殺人罪で逮捕・起訴されたが、「終末期の患者からの気管内チューブの抜管は、法律上許容される治療行為の中止にあたる尊厳死であり違法性はない」と無罪を主張し、最高裁まで争われた。本件は、終末期医療をめぐる問題について最高裁が医師の刑事責任を判断した初めての事案であり、その中で治療中止の許容要件について検討された。なお、本件では、抜管および筋弛緩剤注射の2つの行為を一連の治療中止行為として捉えている。

第1審の横浜地裁は、「疑わしきは生命の利益に」の原則を強調しつつ前掲東海大安楽死事件判決を引用し、「患者の自己決定権」と「治療義務の限界」を根拠として治療中止が認められる場合があると判断した。他方、控訴審の東京高裁は、これら2つのいずれのアプローチにも解釈論上の限界があり、治療行為の中止の問題を根本的に解決するには、尊厳死法の制定ないしこれに変わり得るガイドラインの策定が必要であるとの見解を示して世間の注目を集めた。なお、最高裁は、患者の自己決定権および医師の治療義務の限界という言葉を用いず、また、治療中止が許容される要件について裁判所としての見解を示さなかった。そして、抜管行為については患者の意思が推定できる場合に許容される余地があるとしながらも、終末期患者からの気管内チューブの抜管は法律上許容される治療行為の中止にあたるとの被告人の主張について、患者の死期に関する判断が不十分だったなどの理由から以下のような判断を示して上告を棄却した（懲役1年6月執行猶予3年）。

「上記の事実経過によれば、被害者が気管支ぜん息の重積発作を起こして入院した後、本件抜管時までに、同人の余命等を判断するために必要とされる脳波等の検査は実施されておらず、発症からいまだ2週間の時点でもあり、その回復可能性や余命についての的確な判断を下せる状況にはなかつ

たものと認められる。そして、被害者は、本件当時、こん睡状態にあったものであるところ、本件気管内チューブの抜管は、被害者の回復をあきらめた家族からの要請に基づき行われたものであるが、その要請は上記の状況から認められるとおり被害者の病状等について適切な情報が伝えられた上でされたものではなく、上記抜管行為が被害者の推定的意思に基づくということもできない。以上によれば、上記抜管行為は、法律上許容される治療中止には当たらないというべきである。そうすると、本件における気管内チューブの抜管行為をミオブロックの投与行為と併せ殺人行為を構成するとした原判断は、正当である。」

本決定は、尊厳死が問題とされる場面における医師による延命措置の中止の適否が争われた事案において、最高裁が事例判断ながら、中止行為の適法化の根拠や要件について、一般的な要件を定立したものではないが手掛かりとなる判示をした初めてのものであり、今後、同種の事案の判断や議論の展開を図る上で重要な意義を有する。しかし、学説からは、延命措置の中止が許容される要件や基準について最高裁として見解を示すことをしなかったこと、本件は筋弛緩剤の投与それ自体で殺人罪が成立する事案であり、最高裁が抜管行為に踏み込んで判断したことには疑問の余地があるなどの批判がなされている。したがって、わが国では、積極的安楽死につき殺人罪等の違法性が阻却された事例は1件もない。延命措置の中止を内容とする尊厳死に関しては、学説（多数説）は前述の東海大安楽死事件で示された患者の自己決定権の尊重と医師の治療義務の限界を根拠とした許容要件を支持している。⁽¹⁸⁾なぜならば、患者が自己決定の下に延命措置を拒否している場合、それを同意殺人として違法とする意味はなく、終末期の生命という個人の利益を侵害する行為ではあっても憲法13条が保障する個人の幸福追求に資する行為であり、社会的に許容される行為として違法性が阻却されると解することができるからである。⁽¹⁹⁾しかし、本件控訴審判決が指摘するように、これら2つのアプローチによる解決には解釈論上の限界があり、治療中止行為が刑法の嘱託殺人罪に該当しうる以上、他の法令によって正当化されない限り根本的な解決にはならないであろう。⁽²⁰⁾

（４）その他

ア. 射水市民病院人工呼吸器取り外し事件

本件は、2000年9月から2005年10月にかけて、富山県射水市民病院の2人の外科部長が、回復の見込みのない終末期のがんなどで入院中の7名の高齢患者に対し、救命が不可能で家族からの要請があったなどとして人工呼吸器を外して患者を死亡させた事案である。本件は、これまでの延命治療中止問題では例がないほど多くの患者が死亡した事案として、医療界のみならず世間にも大きな衝撃が広がった。医師らは殺人の容疑で書類送検されたが、2009年、富山地検はいずれも嫌疑不十分で不起訴処分とした。また、警察も嚴重処分を求めないという意見をつけていた。新聞報道によると、富山地検は不起訴処分とした理由について、①患者7人は死が切迫しており、人工呼吸器を外さなかった場合でも同じ時期に死亡した可能性があること、②生命維持治療に関する国などの明確な指針がない中、人工呼吸器の取り外しだけをとらえて犯罪（殺人）行為、すなわち、被害者の死期を早めてその生命を断絶させるための行為とはいえないこと、したがって、③人工呼吸器の装着から取り外しまでの一連の行為は、延命措置とその中止行為に過ぎず、殺人罪と認定することは

困難であるなどの点を述べている⁽²¹⁾。

その他、同種の事件として、北海道立羽幌病院事件（2004年）、和歌山県立医大病院事件（2007年）、岐阜県立多治見病院事件（2006年）、千葉県救急医療センター事件（2006～2007年）、亀田総合病院事件（2008）年がある⁽²²⁾。警察や検察が慎重な態度をとった背景として、事件発生当時、治療行為の中止に関してわが国に法律やガイドラインが整備されていなかったこと、医学会においてもガイドラインが策定されていなかったことがある。そのため、前述の川崎協働病院事件や射水市民病院事件などを契機として、国（厚労省）は2007年に「終末期医療の決定プロセスに関するガイドライン」を公表し、その後、2018年に現在の「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン」に改訂された。また、日本医師会や医学会においても、この頃から延命措置の中止の手続等に関して各種ガイドラインを策定・運用し始めたところである⁽²³⁾。

イ. 京都 ALS 囑託殺人事件

本件は、2019年11月、全身の筋肉が動かなくなっていく進行性の神経難病である筋萎縮性側索硬化症（Amyotrophic Lateral Sclerosis、ALS）の50代女性患者⁽²⁴⁾に対し、自宅マンションにおいて、患者の求めに応じた2人の医師が、鎮静作用があるバルビツール酸系の薬物を胃ろうから過剰投与して殺害したとして囑託殺人罪等で起訴された事件である。本件被害者の場合、24時間の介護を受けていたが症状は安定しており、自発呼吸は可能で死期が迫っている状態ではなかった。また、加害者である2人の医師とはSNS上で知り合っており、主治医でなくカルテなどの患者の医療情報を知る立場にない医師らが患者の苦痛の緩和等を尽くしたともいえないなかで被害者を殺害し、事前に金銭の授受もあった。さらに、本件被害者と医師らは、後述のスイスの民間支援団体の手助けを得て自死〔自殺〕しようとし、自死行為の直前で踏みとどまった日本人女性とSNS上の知り合いであった。このような経緯で医師が殺人罪で起訴されたのは本件が初めてであり、世間に大きな衝撃を与えた。

なお、本件は、現在公判前整理手続中であるが、本件囑託殺人事件と他の被害者（1名の医師の父親）への殺人事件との併合審理となったため、裁判員裁判になる可能性がある。第1審判決が出た時点で稿を改めて検討したいが、本件に関しては、そもそも薬剤の投与がなければ終末期状態にない患者が死亡することはなく、安楽死か否かを問題にする事案ではない。したがって、裁判においても、従来の判例で検討されてきた安楽死や尊厳死が許容される要件を検討することはなく、医師2人の動機、役割や関与の度合いなどが主な争点になると思われる。しかし、本件を契機として、後述の医師等の免責要件を含む尊厳死法等の法制度化に向けた議論が再び高まってきており、裁判の行方が注目される。

ところで、本件被害者が面識のない医師に自身への殺害を求めた背景の1つとして、重度障害者の24時間介護の問題があった。ヘルパー不足から24時間穴が開かないようにケア要員を確保することはとても大変なため、介助者の性別や技術力、相性や希望をリクエストすることができず、トイレや入浴介助などで本人に羞恥心を抱かせないといった配慮ができない、支援者に伝えたいことがあっても疾患ゆえのコミュニケーション障害を抱えている中では意図が伝わりづらく信頼関係を築

くことができないといった問題である⁽²⁶⁾。そのため、被害者が、感覚や思考能力はそのままに全身の筋力が徐々に衰えていくという難病のなかでも最も酷な病気といわれる ALS を発症し、生と死との間で絶えず葛藤し心情が揺れ動く中、他人が24時間家の中にいるという環境で、孤独や社会からの疎外感、無力感や自己肯定感の喪失などから「生きる意味はない」「死にたい」というサインを SNS 上で発信しつづけていた本人の魂の苦しみを癒す存在が近くにいなかったことも事件に至った原因の一つであろう⁽²⁷⁾。これらは国や行政の政策の問題であり、医療や（障害者）福祉などの社会保障制度改革、臨床宗教師の資格化・養成など⁽²⁸⁾、現場や当事者の意見を反映したスピード感のある取り組みが求められる。

4 諸外国（スイス）の動向

スイスには、安楽死や医師による自殺幫助（PAS、公用語のドイツ語では Sterbehilfe、臨死介助）を定めた法律はないが、刑法上、PAS は解釈により違法ではないとしている。

（1）スイス刑法典の規定

現行のスイス刑法115条（自殺の教唆・幫助）は、「利己的な動機により、他人を自殺に導き又は援助した者は、結果の既遂と未遂とを問わず5年以下の懲役又は罰金刑に処する」と規定している。したがって、他者への利己的な動機によるものではない自殺幫助については罰せられないことになり、倫理的、人道的、特に非営利的な理由が認められる場合は処罰されない。そのため、患者の自己決定権を尊重し、医師から処方された致死量の薬物を、患者本人が体内に取り込んで自死する医師による自殺幫助が事実上認められている。他方、オランダ等で実施されている医師が患者に直接致死量の薬剤を投与する形での積極的安楽死は認められていない。なぜならば、自らの生命に対し最終的な決定権を持つのは患者であり、医師が直接薬剤を投与できるようにすれば本当に患者の意思で幫助死が行われたのか確認できないからである⁽²⁹⁾。

（2）統計

（表1）スイス連邦統計庁「国内の自殺幫助による死亡者の推移」

Assistierter Suizid nach Geschlecht und Alter		T 14.03.04.01.14																
	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	
Assistierter Suizid 1)	187	203	205	230	249	253	297	352	431	508	587	742	965	928	1009	1176	1196	
Männer	70	90	96	98	113	108	132	155	185	201	249	320	426	399	413	499	483	
unter 65 jährig	19	25	15	25	24	30	33	26	39	42	47	58	60	60	61	68	61	
über 65 jährig	51	65	81	73	89	78	99	129	146	159	202	262	366	339	352	431	422	
Frauen	117	113	109	132	136	145	165	197	246	307	338	422	539	529	596	677	713	
unter 65 jährig	29	24	29	30	29	38	34	47	43	43	54	60	83	66	74	79	86	
über 65 jährig	88	89	80	102	107	107	131	150	203	264	284	362	456	463	522	598	627	

それでは、スイスにおいて PAS はどのくらい実施されているのであろうか。（表1）によると、2017年以降、年間1000人を超える人が PAS による自死を遂げており、1日に3人が PAS で死亡していることになる。属性としては、65歳以降が大半であるが若年層も増えてきており、女性が男性よりも割合が高い⁽³⁰⁾。なお、（表1）の数値には国外居住者は含まれていないが、PAS による患者の自死の多くは後述の民間支援団体が関与して実施されており、一部の団体では国外居住者を受け入

れている。この患者がスイスに渡航し医師に致死薬を処方してもらって自死を遂げるという「自殺（安楽死）ツーリズム」(suicide tourism) は、現在世界的に問題視されている⁽³¹⁾。

（３）自殺幫助支援団体と実施条件・方法

ア. 主な支援団体

スイスにおける患者のPASを支援する民間団体として、国内最古であり最大の組織であるExit（エグジット、1982年創設⁽³²⁾）、DIGNITAS（ディグニタス、1998年創設⁽³³⁾）、Lifecircle（ライフサークル、2006年創設⁽³⁴⁾）などがある。DIGNITASとLifecircleは国外居住者の受け入れをしている。DIGNITASの2020年の登録者数10,382人のうち日本人は50人で⁽³⁵⁾、医師の高須克弥氏が2020年2月に登録を公表したことでわが国でもその存在が知られるようになった⁽³⁶⁾。Lifecircleにおいても複数名自死を遂げた日本人がいる⁽³⁷⁾。その中の1人である重い神経難病の多系統萎縮症に患っていた51歳の女性が2018年11月に医師や家族に見守られながら自死を果たした過程を、ジャーナリストの宮下洋一氏が記録して『安楽死を遂げた日本人』（2019、小学館）を上程し、同氏が取材に協力したNHKスペシャル「彼女は安楽死を選んだ」（2019年6月2日放送）は世間の大きな反響を呼んだ⁽³⁸⁾⁽³⁹⁾。

これらの自殺幫助支援団体はいずれも非営利で、財源は寄付のほか登録会員の会費で成り立っている。PASに伴う経費（入会金、年会費、その他諸経費）は、報道によると200万円＋渡航費といわれており、入会にあたっては団体にメディカルレポート等の申請書類を送り承諾を得る必要がある⁽⁴⁰⁾。

イ. 実施条件

民間支援団体によって表現は異なるが、大まかには下記の通りである⁽⁴¹⁾。

- ・ 不治の病気である、または、直接生死に関わる病気ではないが治る見込みがなく、QOLの著しい低下が明らかに見込まれる疾患であること
- ・ 耐え難い障害や深刻な苦痛を抱えていること
- ・ 健全〔正常〕な判断能力を有すること
- ・ PAS以外に苦痛を取り除く方法がなく、それが苦痛を取り除く唯一の方法であること

その他、突発的な願望ではない、第三者の影響を受けた決断でないことなども考慮される。なお、生命予後の限定がなされていないため、患者がいわゆる終末期状態でなくてもQOLの低下等を理由に自死を選択することができる⁽⁴²⁾。ただし、未成年者、判断能力がない人、深刻な身体的苦痛のない精神病患者は除外される。特に、精神疾患を有する者については、不治の病ではない、患者本人の健全な判断能力の証明が困難である、病気の症状としての自殺願望や衝動性の可能性が否定できないなどの理由からPASが行われるのは稀であり、国外居住者については受け入れを行っていない。最近では、患者に判断能力があると認めて精神疾患を有する者を支援したとして精神科の専門医ではない支援団体の医師が殺人罪に問われた事案につき、第1審に続き控訴審においても医師は無罪と判断された⁽⁴³⁾。

ウ. 実施方法

PASの実施方法としては、医師が致死薬（ペントバルビタール酸ナトリウム）を入れた点滴瓶を用意して患者の血管を確保し、その後、患者が点滴のバルブを自ら開けて自己投与する形が一般的であるが、コップの中の薬剤をストローで吸い込む手法もある。医師は患者に立ち会って最期を見届け（見届けない団体もある）、患者が点滴を開始してから臨終に至る様子をビデオ撮影し、そのフィルムを死亡直後、現場検証に訪れる警察官と検視官に殺人でないことの証拠として提示する。国内居住者は自宅を実施場所を選ぶ人が多いが、国外居住者の場合は支援団体の施設で実施する。実施にあたっては、事前に2名の医師と面談し、医師が患者に健全な判断能力があると判断した場合に実施が承認される。1人目の医師との面談後、2日程度のクールダウンの期間が設けられ、2人目の医師と面談して本人の意思が変わらない場合にPASが実施される。

5 現在のわが国の状況と今後のわが国の法制度設計

それでは、人生の最終段階における医療およびケアに関する自己決定権、特に、延命措置の中止といった尊厳死に該当する内容の患者の意思決定のプロセスについて、現在、わが国において患者はどのような形でその意思を示し、他者がその意思を共有し支援をしているのであろうか。

(1) リビング・ウィル（Living Will、生前発効遺言）

リビング・ウィルは、不治または末期状態になった時に、過剰な延命措置を拒否する旨の意思を表明した文書である。わが国では、代表的なものとして、公益財団法人日本尊厳死協会（1976年設立）⁽⁴⁴⁾が「終末期医療における事前指示書」（および「私の希望表明書」）を発行しており、登録者は必要時に主治医に提示して理解を求めている。なお、リビング・ウィルで示した意思はいつでも破棄や撤回をすることができ、リビング・ウィルを作成しない意思もまた当然に尊重される。以下に、日本尊厳死協会のリビング・ウィルを示す（図1）⁽⁴⁵⁾。日本尊厳死協会に登録している会員数は2020年末時点で100,645人であり、65歳以上が約8割を占めている⁽⁴⁶⁾。

リビング・ウィルに法的な拘束力はないが、医療や介護の現場では、既述のACPにより患者の意思を都度文書に残しておくことが推奨されているため、公証役場において事前に作成した「尊厳死宣言公正証書」のようなものだけでなく、上記の尊厳死協会の指示書の他、エンディング・ノートといった患者の事前の意思を示した文書が示された場合、その意思はできる限り尊重されるようになっている。リビング・ウィルの普及率に関して、「人生の最終段階における医療に関する意識調査」（厚労省、2018年）によると、事前指示書を作成している人は全体の3.2%にとどまり、法制化についても国民の半数以上（53.2%）が消極的で、医療従事者に限るとさらに高くなり、中でも医師は7割以上（71.3%）⁽⁴⁷⁾が消極的であった。ただし、この意識調査が最後に実施されたのは2017年12月であり、現在の改訂版ACPが公表されたのが2018年3月のため、今後同じような調査がなされた場合にはこれまでの傾向と異なる結果となる可能性があることに注意が必要である。

(2) 蘇生不要指示について

現在の救急の現場では、2019年末から、ACPが実施され、本人が心肺蘇生の実施を望まない意思

が確認できていた場合、心肺停止状態の人生の最終段階にある高齢の在宅患者についてはかかりつけ医に連絡をして心肺蘇生を中断し、かかりつけ医等にひきつぐ運用⁽⁴⁸⁾になっている。

(3) 「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン」

(厚生労働省、2018年3月改訂版)

既述のように、2000年初めに発生した射水市民病院事件等を受けて、2007年5月に厚生労働省は、ICに基づく本人の意思決定による治療の差し控えや中止を認め、延命治療の中止は医師の独断ではなく医療チームで合意形成することなどを盛り込んだ「終末期医療の決定プロセスに関するガイドライン」を策定した。同ガイドラインは2015年の名称変更を経て、2018年3月に「人生の最終段階における医療・ケアの決定プロセスに関するガイドライン」と改訂された。本ガイドラインでは、

(2017年7月改訂版)

	協会 記入 欄	<h2 style="margin: 0;">リビング・ウィル - Living Will</h2> <h3 style="margin: 0;">- 終末期医療における事前指示書 -</h3>
登録 番号		
登録日		

この指示書は、私の精神が健全な状態にある時に私自身の考えで書いたものであります。したがって、私の精神が健全な状態にある時に私自身が破棄するか、または撤回する旨の文書を作成しない限り有効であります。

- 私の傷病が、現代の医学では不治の状態であり、既に死が迫っていると診断された場合には、ただ単に死期を引き延ばすためだけの延命措置はお断りいたします。
- ただしこの場合、私の苦痛を和らげるためには、麻薬などの適切な使用により十分な緩和医療を行ってください。
- 私が回復不能な遷延性意識障害（持続的植物状態）に陥った時は生命維持措置を取りやめてください。

以上、私の要望を忠実に果たしてくださった方々に深く感謝申し上げますとともに、その方々が私の要望に従ってくださった行為一切の責任は私自身にあることを付記いたします。

枠内は必ずお書きください	申込日	年	月	日
フリガナ	男・女			
氏名 (自署)		年	月	日生
住所 □□□-□□□□	TEL 携帯	-	-	-

メールアドレス _____ @ _____

私が自分で、この指示書に署名したことを、以下の方が証明しました。

氏名 _____ 私との関係 () 連絡先 _____

私が自分で自分の意思を正常に伝えられない状態に陥った時は、以下の方に私の意思を確認してください。

氏名 _____ 私との関係 () 連絡先 _____

(図1) 日本尊厳死協会の書式

人生の最終段階（たとえば、1年以内に亡くなくても不思議ではない段階）を迎えた（またはこれから迎える）患者や家族および医療・福祉従事者に対し、その段階における医療およびケアの在り方やその方針の決定手続（患者の意思が確認できる場合／できない場合）が示され、患者にとって最善の医療・ケア（在宅医療や介護も含む）を作り上げるプロセス（Advance Care Planning、わが国での愛称は「人生会議」⁽⁴⁹⁾）と呼ばれる今後の治療・ケアの希望について患者や家族等と医療・ケアの専門職が繰り返し話し合うプロセスを示したものである。したがって、人生の最終段階において、どのような治療やケアを受けたいか、どのような生き方を望むかについて、日頃から家族や医師らと繰り返し話し合い、病院・施設では話し合いの結果を書面で残すことを推奨している。なぜならば、心身の状態の変化等に応じて、本人の意思は変化しうるものだからである。また、自治体や病院等においても、同ガイドラインを基にしたチェックシートを作成して普及活動を行っている。同時に、日本医師会や医学会等によるガイドラインが整備されたことにより、現在は、患者の治療やケアの方針に関して十分なICを行った上で患者が表明した意思をできる限り尊重し反映した治療やケアが提供されるようになってきている。しかし、ACPの概念に関しては国民および医療・介護の現場に十分に浸透しているとはいえないのが現状である⁽⁵⁰⁾。以下に、厚労省の「人生会議（ACP）広報・啓発リーフレット」⁽⁵¹⁾および日本医師会の「人生の最終段階における医療・ケアに関するガイドライン」⁽⁵²⁾（2020年）でのチャート図を示す（図2・図3）。

（4）最近の立法を求める動きについて

ア. 医療基本法（日本医師会）

医療基本法（仮称）は、日本医師会が中心となって立法を求めているものであり、国民の医療を受ける権利などを定めることを内容としている。なぜならば、わが国には医療全体に関わる基本法がなく、たとえばICに関する規定が病院の施設基準などを定めた医療法の中にあるなどの「法令の継ぎはぎ」の問題が指摘されているからである。日本医師会の医事法関係検討委員会は、2014年に条文案を示した報告書を取りまとめ、基本理念（第3条）として、「医療は、人間の尊厳と生命の尊重を旨とし、個人の人権に配慮しつつ、医療を提供する者と医療を受ける者との相互の信頼関係にもとづいておこなわれなければならない」（1項）、「医療は、患者本位におこなわれなくてはならない」（3項）としている⁽⁵³⁾。その後、2018年9月に超党派の国会議員連盟が発足し、議員立法による提案・成立を目指し、2021年の衆議院総選挙でも一部の政党が政策の中で触れていたが、まだ法案の提出には至っていない⁽⁵⁴⁾。その他、日弁連が「患者の権利法」（仮称）として立法化を求めており、2012年に示された「患者の権利に関する法律大綱案の提言」では、患者の自己決定権の規定の中に意思決定支援についても言及しているほか、患者に同意／選択／拒否をする意思能力が低下あるいは欠如している場合に、患者の家族その他患者を保護する者に同意等の代理決定を認めている⁽⁵⁵⁾。

イ. 尊厳死法案

川崎協働病院事件控訴審判決において裁判所が指摘した「尊厳死法」の制定に関しては、従来から立法化に向けて超党派の国会議員連盟による動きがある。2005年に議員連盟が設立されて以来、

人生の終わりまで、あなたは、どのように、過ごしたいですか？

もしものときのために
ACP 人生会議 「人生会議」

～自らが望む、人生の最終段階の医療・ケアについて話し合ってみませんか～
11月30日（火）（祝日）は人生会議の日

話し合いの進めかた（例）

誰でも、いつでも、命に関わる大きな病気やケガをする可能性があります。

命の危険が迫った状態になると、約70%の方が、医療やケアなどを自分で決めたり望みを人に伝えたりすることが、できなくなると言われています。

自らが希望する医療やケアを受けるために大切にしていることや望んでいること、どこでどのような医療やケアを望むかを自分自身で前もって考え、周囲の信頼する人たちと話し合い、共有することが重要です。

話し合いの進めかた（例）

あなたが大切にしていることは何ですか？

あなたが信頼できる人は誰ですか？

信頼できる人や医療・ケアチームと話し合いましたか？

話し合いの結果を大切な人たちに伝えて共有しましたか？

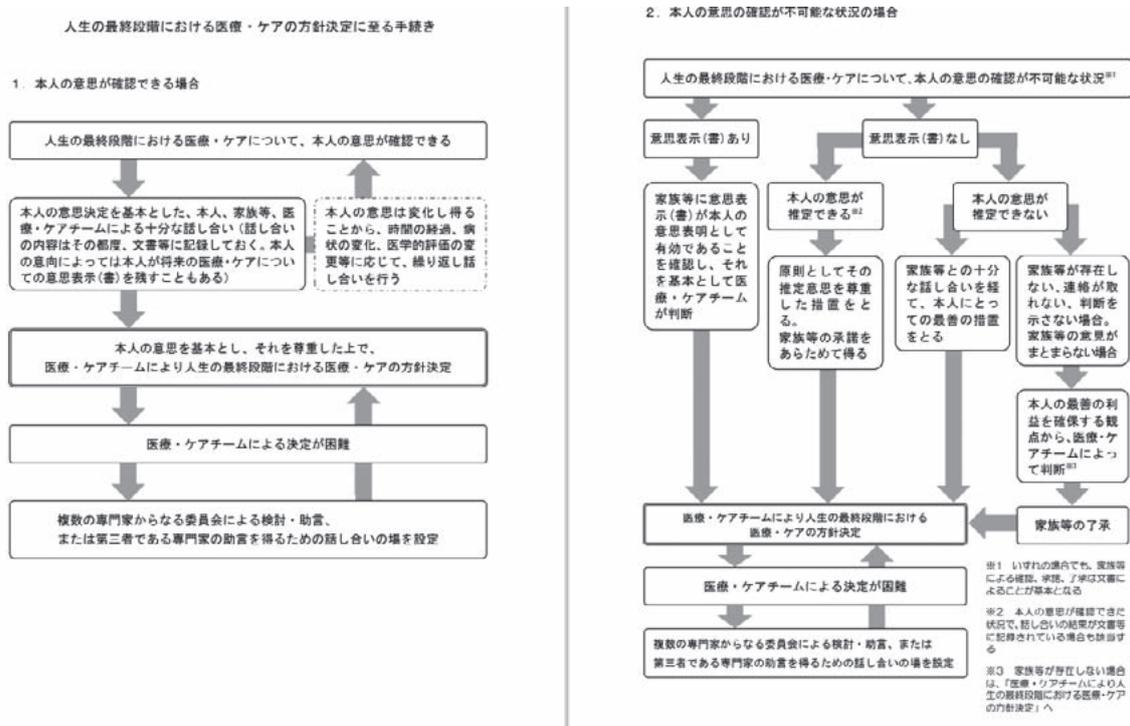
心身の状態に応じて意思は変化することがあるため、何度でも繰り返し考え、話し合いたまおう

もしものときのために、あなたが望む医療やケアについて、前もって考え、繰り返し話し合い、共有する取組を「人生会議（ACP：アドバンス・ケア・プランニング）」と呼びます。あなたの心身の状態に応じて、かかりつけ医等からあなたや家族等へ適切な情報の提供と説明がなされることが重要です。

このような取組は、個人の主体的な行いによって考え、進めるものです。知りたくない、考えたくない方への十分な配慮が必要です。

詳しくは、厚生労働省のホームページをご覧ください。
https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_02783.html

（図2）厚生労働省作成のリーフレット



（図3）日本医師会作成のチャート図

2012年には「終末期の医療における患者の意思の尊重に関する法律案」、いわゆる「リビング・ウィル法」が公表された。同法案は、厚労大臣が定める指針に従うことを条件として、本人（15歳以上）が延命治療を望まないことが書面などで明らかで、適切な医療を受けても回復の見込みがなく死期が間近（終末期）と2人以上の医師が判断した場合、家族が拒まないか家族がいない場合に、人工呼吸器の装着や補給等の延命目的の措置を差し控えるまたは中止しても医師は刑事責任等の法的責任を問われないことを内容とする。しかし、日本医師会をはじめ、宗教家、弁護士会、障害者団体等から、①法制度化により医療現場が萎縮する、②重度の障害を有する者や難病で長期の療養を余儀なくされている患者に死を選択させる圧力になりかねず、命の選別や切り捨てにほかならない、③濫用の危険の懸念がある、④現在の国や医学会等のガイドラインを徹底すればよい、⑤そもそも死の個別性に法律はなじまないなどとして猛反対され、最終的に各党内での意見調整や立法手続に時間がかかり実現しなかった。⁽⁵⁶⁾

その後、2018年9月に自民党が終末期医療のあり方を規定した新法作成の検討に入った。自民党は2012年の法案を抜本的に見直し、患者の意思決定のあり方の透明化を医療現場に促し国民の理解を得るため、ACPの考え方を盛り込み、継続的に本人の意思を確認するなど手続に力点を置いた新たな法案への練り直しに着手したが法案の国会提出には至らなかった。最近では、2021年3月に172名の超党派の議員連盟で再始動して法案提出に向けた活動を開始しており、今後の動向が注目される。⁽⁵⁷⁾

6. おわりに ～ソフト・ローかハード・ローか

医療技術の発達・水準の向上により、私たち患者側の選択肢はより広がっていく。そのためには、私たち患者側も専門職に任せきりにするのではなく、正確な情報を得てきちんと理解した上で、自分事として考え見解を発信しなければならない。最期まで希望に沿えるよう日頃の意思確認を重視する「人生会議」（厚労省ガイドライン）の考え方が国民に広く浸透することで、医療・介護従事者といった専門職だけでなく社会全体が人生の最終段階、すなわち「いのちの終期」にどのように臨むかについてあらかじめ自分の意見を持ち周囲と想いを共有することで、個人の生き方が尊重され、自分が望む医療や自由な選択をより確実に実現できるようになるであろう。さらに、これまでの検討により、私見は、現在の厚労省や医学会のガイドライン等による柔軟な運用や判例の積み重ねによる解釈に委ねるという手法では十分にカバーすることができない部分に関しては、成文法主義を採用するわが国においては、将来的には尊厳死法を、現実的な方向性としては、まずは最近わが国においても法制化が強く求められている患者の権利法や医療基本法等の法律を整備した上で、人生の最終段階における医療に関する現在の厚労省ガイドラインや医学会のガイドラインによる運用を一層充実させ、別途新たな法律の整備が求められるか否か、求められるのであればどのような実体的要件が必要か検討を始めていくことが求められると考える。

お金がかかるのは申し訳ない、看病や介護で負担や迷惑をかけたくないなど周囲との人間関係や空気を読むことを求められるわが国の現在の社会風土が、人工呼吸器をつければ残された生の時間を伸ばすことができるのにあえてしない、生きることを簡単に諦める風潮につながる、高齢者、重度の障害や難病を有する人、低所得者、身寄りのない人などに生産性や医療費抑制などの心ない言

葉でこれらの社会的弱者に対して尊厳死を強要し、生きる権利を奪うことにつながりかねないなどという指摘は当然であろう。そのため、法制度化はなじまない、本人の思いは心身の調子や新しい出来事、環境の変化によって揺れ動くものであるから、まずは国民を巻き込んだ議論を深めることから始めるべきであるとする意見が根強いことは事実である。たしかに、過去の意識調査の結果をみても、延命措置の差し控えや中止について法律で要件や手続を規定した場合、条文等で示されたことを守っていれば医師や病院などが責任を問われることはないとして、中止等の措置の実施がマニュアル化・ルーティーン化されてしまうという危惧がある。また、法律の中で認められている内容以外の患者の希望には沿えないとなれば、患者の権利がかえって制約されるおそれもある⁽⁵⁸⁾。他方で、ガイドライン等の法的拘束力のないソフト・ローは、法的拘束力のあるハード・ロー（Written Law、成文法）である法令と異なり、時代の要求に迅速かつ柔軟に対応することができるという利点がある。

しかし、延命措置の差し控えや中止は、個々の患者によって最善〔幸福〕と考えられる治療の選択肢が異なり、また、刑法を初めとする法律解釈論からだけのアプローチで望ましい結論を導くことができない複数領域にまたがる内容の問題である。究極の理想は、誰もが今ある環境の中で安心して生き続けたいと思える社会であるが、終末期と診断された患者が、残された生の時間をどのように過ごすかを患者自身で決める権利を法律で保障すべきか、現行のガイドライン等による運用が望ましいのか、簡単には結論がでない。だが、医療・介護従事者が殺人罪等の刑事上の責任を問われないようにするためには、裁判において過去の判例で示された基準で違法性阻却を毎回検討するのではなく、法律で医師等が刑事訴追されない許容範囲や免責事由を明確に示さなければ、法的な後ろ盾がない医療・介護従事者は患者の意思決定をどのような場合でも尊重することができなくなるであろう。

自己決定（私が決めてよい、自分に決める自由があると思えること）が幸福感（人生の満足度）に強い影響を与えるという「選択の自由（裁量権）と幸福感」という研究成果が報告されている⁽⁵⁹⁾。もちろん、「考えない自由」や「決定しない自由」も同様に尊重されなければならないし、「個」を大切に考える考え方を過剰に主張することの弊害もある。しかし、「悔いなくどう生き、避けられない死にどう臨むか」について、まずは私たちが日頃からACPを身近な問題として捉え、意識的に周囲を巻き込んで考える機会を持つことが必要であろう。そして、他者との関係性の中で、家族に経済面や看病などで迷惑をかけたくないといった考え方をすることなく、あえて空気を読まずに、（できる限り抽象的、表象的ではない）自身の人生観や死生観を反映させた意思表示をすべきである。本人の気持ちや希望はその時々で変わり得るものであるから、一度した意思表示の撤回や破棄に本人が躊躇しないよう周囲が十分に配慮することが求められる。すべての人生の最終段階にある患者が最期まで尊厳ある「生」を保てるようにするためには、死の自己決定権やその行使の手続等に関して、法制度化を視野に入れた国民を巻き込んだ国（国会）レベルでの積極的な議論・検討が不可欠であると考えられる。

〔謝辞〕

本研究は、公益財団法人大幸財団2020年度人文・社会科学系学術研究助成および2020年度中京大学内外研究員制度（国内研究員）の助成を受けたものである。

- (1) わが国における ACP について、厚生労働省「『人生会議』してみませんか？」https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_02783.html（最終閲覧日2022年2月8日）
- (2) 同ガイドラインは右記から参照できる。<https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-Iseikyoku/0000197721.pdf>（最終閲覧日2022年1月24日）
- (3) 例えば、公益財団法人日本医師会生命倫理懇談会「人生の最終段階における医療・ケアに関するガイドライン」（2020年5月）では、可能な限り苦痛を緩和し、患者や家族へのケアを行うなどした上、患者が延命措置を望まない場合、医師が本人らと繰り返し話し合うなど十分な手続きをとれば延命措置を取りやめることができるとしている。なお、同時に、積極的安楽死や自殺の手助けは行わないことも明記されている。同ガイドラインは右記から参照できる。https://med.or.jp/dl-med/doctor/r0205_acp_guideline.pdf（最終閲覧日2022年1月24日）
- (4) 例えば、日本老年医学会「ACP 推進に関する提言」（2019年6月）があり、同提言は下記から参照できる。https://jpn-geriat-soc.or.jp/press_seminar/pdf/ACP_proposal.pdf（最終閲覧日2022年1月24日）
- (5) 例えば、愛知県では、全国に先駆けて2018～2019年度にかけて人生の最終段階における医療・ケアに対する本人の希望について意思決定支援を行う相談員を養成するため、国立研究開発法人国立長寿医療研究センターが実施主体となり「愛知県人生の最終段階における医療体制整備事業」として「あいち ACP プロジェクト～共有意思決定支援を学ぶ研修会～」を開催し、相談対応力向上とフォローアップのための研修会を実施した。事業終了後は、事業に参加した名古屋医師会等が多職種を対象にした ACP 研修会を引き続き実施している。同プロジェクトについては、国立長寿医療研究センター「あいち ACP プロジェクト」https://www.ncgg.go.jp/hospital/overview/organization/zaitaku/eol/aichi_acp/（最終閲覧日2022年1月24日）
- (6) 大谷實『刑法講義各論〔新版第5版〕』（成文堂、2019年）23頁。
- (7) 同法によるケア基準に関して、盛永審一郎「オランダ安楽死法と欧州人権条約－自己決定権と生命権」生命と倫理8号（2021年）5頁以下。
- (8) オレゴン州保健局の2020年版報告書によると、2020年は末期がんなどで終末期状態と診断された370人のオレゴン州の住民が同法の制度で医師から致死薬の処方を受け、同年に245人が薬の摂取により死亡した。この点に関して、Oregon Health Authority, Oregon Death with Dignity Act 2020 Data Summary (February 26, 2021). オレゴン州における PAS の現状については、会田薫子「医師による自殺幫助 現状と課題」精神医学63巻7号（2021年）1100-1102頁。
- (9) アメリカでは、オレゴン州での立法後、2021年11月現在、ワシントン州（The Washington Death with Dignity Act 2008）、バーモント州（The Vermont Patient Choice and Control at the end of Life Act 2013）、カリフォルニア州（The California End of Life Options Act 2016）、コロラド州（The Colorado End of Life Options Act 2016）、ワシントン DC（The District of Columbia Death with Dignity Act 2016）、ハワイ州（The Hawaii Our Care, Our Choice Act 2018）、ニュージャージー州（The New Jersey Aid in Dying for the Terminally Ill Act 2018）、メイン州（The Maine Death with Dignity Act 2019）、ニューメキシコ州（The Elizabeth Whitefield End of Life Options Act 2021）の9州で PAS が合法化されている。各州の法律については以下のサイトから確認することができる。DEATH WITH DIGNITY, IN YOUR STATE <https://deathwithdignity.org/states/>（最終閲覧日2022年1月24日）。なお、モンタナ州では Baxter v. Montana 最高裁判決（2009年）によっ

てPASの合憲性が認められている。本件の評釈として、古川原明子「医師による自殺補助の合法性に関するモンタナ州最高裁判決－Baxter v. Montana, 224 P.3d 1211 (2009)－」明治学院大学法科大学院ローレビュー16号（2012年）66頁以下。

- (10) 西田典之他編『注釈刑法第1巻総論 §§ 1～72』（有斐閣、2010年）398頁。
- (11) この点に関して、大谷實「立法問題としての終末期医療」判時2373号138頁。その他、複雑な終末期医療の問題解決には、患者の自己決定権や医師の治療義務だけでなく、患者の自己決定義務と医師の治療するしないの治療権（治療する権利）についても議論されるべきとする見解として、井上清成『『刑法』でも『民法』でもなく医療のための『医法』の整備を』INTENSIVIST（日本集中治療教育研究会）4巻1号（2012年）31頁。
- (12) 判時1530号28頁。本件の評釈等として、唄孝一「いわゆる『東海大学安楽死事件判決』における『末期医療と法』横浜地裁平成7年3月28日判決を読んで」法時67巻7号（1995年）43頁以下、甲斐克則「安楽死」刑法判例百選Ⅰ総論〔第8版〕（2020年）42-43頁他。
- (13) 緩和ケアの定義（WHO、2002年）は、「生命を脅かす疾患による問題に直面する患者とその家族に対して、痛みやその他の身体的、心理的、社会的な問題、さらにスピリチュアル（宗教的、哲学的なところや精神、霊魂、魂）な問題を早期に発見し、的確な評価と処置を行うことによって、苦痛を予防したり和らげたりすることでQOLを改善する行為」とされている。現在は、終末期だけでなく、がん等の治療が始まると同時に緩和ケアも始まるという考えに変わっている。
- (14) 判タ877号148頁以下の本件解説記事。
- (15) 横浜地裁平成17年3月25日判決刑集63巻11号2057頁。本判決の評釈として、辰井聡子「重篤な患者への治療の中止－川崎協同病院事件第1審判決」ジュリ1313号（平成17年度重要判例解説）165-166頁他。
- (16) 東京高裁平成19年2月28日判決刑集63巻11号2135頁。本判決の評釈として、橋爪隆「治療中止と殺人罪の成否－川崎協働病院事件」ジュリ1354号（平成19年度重要判例解説）169-170頁、田坂晶「重篤な患者への治療の中止と殺人罪の成否－川崎協同病院事件控訴審判決－」同志社法学60巻8号（2009年）443頁以下他。
- (17) 最高裁平成21年12月7日決定刑集63巻11号1899頁。本決定の評釈として、拙稿「昏睡状態患者の治療中止が許容されるための要件－川崎協同病院事件上告審決定－」同志社法学67巻3号（2015年）1211頁以下他。
- (18) この点に関して、拙稿「終末期医療と刑法－生命維持治療の差し控え・中止をめぐる問題を中心に－」CHUKYO LAWYER 20号（2014年）9-10頁。
- (19) この点に関して、大谷・前掲註（11）139頁。
- (20) この点に関して、注釈刑法・前掲註（10）406-407頁。
- (21) この点に関して、拙稿・前掲註（18）8頁。その他、富山地検は不起訴処分にあたり、家族が満足いく看取りのためにあえて呼吸器を装着して延命するケースもあることを勘案して、同種事案である北海道立羽幌病院事件や和歌山県立医大病院事件よりも踏み込んだ判断に至ったとされている。「終末期医療、手探り続く 倫理、合意形成進む 射水市民病院事件、不起訴／富山県」朝日新聞2009年12月22日朝刊（富山県全域版）31頁。
- (22) これらの事件の詳細については、拙稿・前掲註（18）7-8頁を参照願いたい。
- (23) 註（3）および註（4）で示したもののほか、現在運用されているガイドライン等として、日本緩和医療学会「苦痛緩和のための鎮静に関するガイドライン」（2010年）、日本集中治療医学会「Do Not Attempt Resuscitation（DNAR）指示のあり方についての勧告」（2017年）、全日本病院協会「終末期医療に関するガイドライン～よりよい終末期を迎えるために～」（2016年）、日本小児科学会「重篤な疾患を持つ子どもの医療をめぐる話し合いのガイドライン」（2012年）などがある。
- (24) 被害者は、tangoleoさんとしてTwitterやブログを通じてALS患者や医師と頻りにやり取りを

交わす一方で、ALS患者として生きることの苦しさ、安楽死が認められない現状に対する複雑な心境を多数つづり、現在の医療制度や法体制への不満を漏らしていた。そして、自分の最期は自分で決めるとの意思を繰り返し示していた。

- (25) くらんげさん (@IrreKranke) は、Twitter 等を通じて積極的にスイスのPASに関する情報を公開している。
- (26) 本事件発生後に掲載された ALS 当事者の気持ちや介護事業者側からの要望などの特集記事として、京都新聞「命 揺れて見つめて ALS 事件が問うもの①～④」2021年7月13日朝刊1面・31面、同月14日朝刊31面、同月15日朝刊33面、同月16日朝刊33面。その他、声優・音楽家としての経験から ALS 当事者としての気持ちを発信しているものとして、津久井教生「ALS と生きる」FLaU の連載記事。 <https://gendai.ismedia.jp/list/genre/lifestyle> (最終閲覧日2022年2月19日)。
- (27) ALS 発症後、50年以上にわたり世界的な物理学者として研究活動を続けたホーキング博士は、安楽死について意見を求められたインタビューの中で、「患者には、もし望めば自分の命を終わらせる権利があるべきです。しかし、私は（安楽死は）大きな過ちだと考えています。どんなに人生がひどいように思えても、いつだってできることはあり、うまくやることもできる。命があれば希望はあります」と述べた。「ホーキング博士の会見」東京新聞2018年4月11日朝刊5頁の社説。
- (28) 臨床宗教師とは、死期が迫った患者や家族に対して、宗教・宗派にかかわらず、また、布教伝道をする 것도なく、公共性のある立場からの専門的な心のケアを行う宗教者のことである。対象者の価値観を尊重しながら苦悩や悲嘆に寄り添う傾聴とスピリチュアルケアを活動の基本としている。わが国でも、キリスト教系のホスピス病棟がある病院にはチャプレン (chaplain) が活動している。2011年の東日本大震災を契機に、専門家育成に向けた動きが活発化しており、2020年冬には僧侶兼救急医を題材としたドラマ「病室で念仏を唱えないでください」(伊藤英明主演、TBS) が放送され、その存在が広く世間に知られるようになった。
- (29) 宇田薫「私は誰も殺したくない」SWI2021年10月15日配信記事。SWI (swissinfo.ch) はスイス公共放送協会 (SBC) の国際部が発信しているものであり、日本語にも対応している。 <https://www.swissinfo.ch/jpn> (最終閲覧日2022年2月8日)
- (30) Federal Statistical Office, Assistierter Suizid nach Geschlecht und Alter 2003-2019. この統計データ (公開日は2021年12月13日) は右記から参照できる。 <https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/news/whats-new.assetdetail.11348852.html> (最終閲覧日2022年2月8日)
- (31) たとえば、カトリック教会では自殺は「自分の人生の拒否」であるとして罪とみなされており、ローマ教皇庁は尊厳というのは自分の人生を終わらすことではないとして批判している。また、現教皇フランシスコは、「安楽死や医師による自殺補助は皆にとって敗北」とコメントしている。VATICAN NEWS2019年6月5日配信記事。 <https://www.vaticannews.va/ja/pope/news/2019-06/papa-tweet-su-eutanasia-20190605.html> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (32) <https://exit.ch/en/> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (33) <http://www.dignitas.ch/?lang=en> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (34) https://www.lifecircle.ch/en/?no_cache=1 (最終閲覧日2022年1月26日)
- (35) Members of DIGNITAS by country of residency as of 31 December 2020. 詳細は、前掲註 (33) で示した団体 HP の Statistics から参照できる (最終閲覧日2022年2月8日)。
- (36) 高須克弥氏 (@katsuyatakasu) の2020年2月15日午後8時41分のツイート。
- (37) 論文や報道によると、日本人は2015年以降から同団体の支援を得て PAS による自死が確認されている。しかし、2020年2月現在、同団体は新規会員の募集を停止している。
- (38) 番組内容は、右記から確認することができる。 https://www2.nhk.or.jp/archives/tv60bin/detail/index.cgi?das_id=D0009051076_00000 (最終閲覧日2022年1月26日)
- (39) その他、2021年夏に同団体の支援を得て自死を遂げた日本人に関する報道については、宇田薫

「スイスで安楽死した日本人が最期に伝えたかったこと」SWI2021年9月24日配信記事。

- (40) 註 (25) のくらんげさんの著書『安楽死に至るまで－スイスで安楽死の権利を手に入れるまで』(2020年12月に出版された Kindle の電子書籍で現在は非公開)によると、くらんげさんはライフサークルに対し、①本人の強い幫助を希望する旨とその理由を記したパーソナルレター(嘆願書)、②家族や親しい人の略歴や環境について書いた文書、③病名や病状を記載したメディカルレポートの3種類の書類を提出したそうである。この③に関しては、京都 ALS 囑託殺人事件の加害者である医師らが作成に関わっていた。
- (41) この点に関して、宇田薫「年間1000人超が選択 スイスの安楽死」SWI2020年7月31日配信記事、同「スイスで安楽死の権利を得た日本人が思うこと」SWI2020年5月22日配信記事。
- (42) たとえば、オーストラリア在住の終末期状態にない高齢者が QOL の低下を理由にエグジットの支援を得てスイスに渡航して自死を遂げている。「『もう人生を続けたくない』104歳の豪科学者がスイスで自死」BBC NEWS JAPAN 2018年5月11日配信記事。
- (43) SRF/ku「精神病患者の自殺ほう助医師、第2審も殺人罪は無罪 スイス」SWI2021年5月11日配信記事。
- (44) 公益財団法人日本尊厳死協会 <https://songenshi-kyokai.or.jp/> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (45) 日本尊厳死協会「リビング・ウィルとは」<https://songenshi-kyokai.or.jp/living-will> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (46) 日本尊厳死協会「目的」<https://songenshi-kyokai.or.jp/about/purpose> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (47) 本意識調査は、右記から参照することができる。<https://www.mhlw.go.jp/toukei/list/saisyuiryo.html> (最終閲覧日2022年1月26日)
- (48) たとえば、東京消防庁「心肺蘇生を望まない傷病者への対応について新たな運用を開始します」(2019年11月20日報道発表資料)。その他、愛知県では、愛知県救急業務高度化推進協議会が「人生の最終段階にあり心肺蘇生を望まない心肺停止傷病者への救急隊の基本的な活動ガイドライン」(2021年11月4日公表)を策定し、傷病者本人の意思に沿った救急活動ができるようにしている。
- (49) 厚生労働省「人生会議(ACP)普及・啓発リーフレット」<https://www.mhlw.go.jp/content/10802000/000536088.pdf> (最終閲覧日2022年2月8日)
- (50) ACPの概念の国民への浸透度に関して、SONPO ケア株式会社による調査(2020年11月実施)によると、「ACPや人生会議という言葉を知っていたか」という設問について、40代以上の男女973人のうち、84%が知らない(聞いたことがない、言葉を聞いたことはあるが内容はよくわからない)と回答しており、この取り組みの認知度の低さがわかった。詳細については、同社の2021年2月25日公表のニュースリリース「『ACP(アドバンス・ケア・プランニングー人生会議ー)』に関する調査結果～両親の、老後の希望をしっていますか?本当に知りたいことは、聞いていない。伝わっていない実態が判明～」。
- (51) 同リーフレットに関する詳細は、厚生労働省・前掲註(1)参照。
- (52) 同チャート図は、右記から参照することができる。https://www.med.or.jp/dl-med/doctor/r0205_acp_guideline.pdf (最終閲覧日2022年2月8日)
- (53) 日本医師会の医療基本法(仮称)案は下記から参照できる。日本医師会医事法関係検討委員会答申「『医療基本法』の制定に向けた具体的提言(最終報告)」(2014年3月)https://www.med.or.jp/dl-med/teireikaiken/20140409_5.pdf (最終閲覧日2022年2月19日)
- (54) たとえば、日本維新の会は、政策提言の中(維新八策2021の167)で「自己決定権の一部としての『尊厳死(平穏死)』について、賛否の意見を集めた幅広い議論・検討を率先します」と明記している。
- (55) この点に関して、拙稿「人生の最終段階における医療と法」CHUKYO LAWYER29号(2018年)

11-12頁。

- (56) この点に関して、拙稿・前掲註（55）12頁。
- (57) 「尊厳死の法制化 超党派の議員連盟が再始動」テレ朝 news2021年3月24日配信記事。
- (58) この点に関して、岡村美保子「終末期医療と『安楽死』『尊厳死』－法制化の現状－」レファレンス793号（2017年）113頁。
- (59) この点に関して、西村和雄＝八木匡「幸福感と自己決定—日本における実証研究（改定版）」RIETI（独立行政法人経済産業研究所）ディスカッションペーパー No.26（2018年9月、2020年6月改訂）。