

<<論説>>

終末期医療における治療中止行為の許容性(1) —いわゆる川崎協同病院事件上告審決定を契機として—

大野 正博

1. はじめに
2. 終末期医療をめぐる刑事裁判例
 - ① 尊属殺人被告事件
 - ② 東海大学病院事件
 - ③ 川崎協同病院事件
3. 安楽死の諸類型 (以上, 本号)
4. 川崎協同病院事件上告審決定の検討
5. むすび

1. はじめに

(1) 諸外国に比べ、わが国においては、生命医療倫理問題に対する法的対応につき、裁判上、争われるケースは決して多いとはいえない。しかし、そのようななか、安楽死・尊厳死の問題については、以前より活発に議論が展開されているといえよう。

現在、医療技術の急速な発展により、人の死は人為的に操作することが事実上、不可能ではない時代を迎えている。つまり、医師等の医療従事者における対応如何で、「生の時間」を延ばすことも縮めることもできるのである。また、同時に患者の自己決定権思想が広がりを見せ始めるのに併せ、これに基づく生命の人為的操作に対する正当化の考え方が

終末期医療における治療中止行為の許容性⁽¹⁾

強く主張されることにより、議論の様相もこれまでと変化してきていると思われる。そのため、今まで以上に終末期医療の局面における法の役割は大きいといわざるを得ない。

このような状況を鑑み、日本医師会「第Ⅲ次生命倫理懇談会」は、1992年3月9日に報告書「末期医療に臨む医師の在り方⁽¹⁾」において、「人の生命に係わりをもつ医師としては、死をめぐる諸問題についても、率先して合理的な対処の仕方について考察を深め、広く国民に周知」させる必要性を強調し、また「終末期における尊厳死、安楽死や医療経済の問題、更に説明と同意などの社会的側面等人と死と医療の在り方について検討する」ために設置された日本学術会議「死と医療特別委員会」は、1994年5月に報告書「尊厳死について⁽²⁾」において、「尊厳死問題を延命医療の中止の是非という観点から捉え、医療の原点は患者の利益の保護にあるという前提にたち、医学的に見て「助かる見込みがない」、あるいは医学的な回復不可能性ということを要件として、患者の自己決定ないし治療拒否の意思を尊重して延命医療を中止し、患者の選択した生き方を医療従事者や近親者が理解して、残された人生を全うさせることが大切である」として、延命医療の中止は一定の要件のもとに許容し得るものの、適切かつ慎重に行われることを強調した。

その後、2004年7月に厚生労働省において「終末期医療に関する調査等検討会による報告書—今後の終末期医療の在り方について—⁽³⁾」が、また2006年2月に日本医師会「第Ⅸ次生命倫理懇談会」による「平成16・17年度「ふたたび終末期医療について」の報告⁽⁴⁾」が、さらには2008年2月には、日本学術会議「臨床医学委員会終末期医療分科会」による「終末期医療のあり方について—亜急性型の終末期について—⁽⁵⁾」といった報告書が示されたほか、終末期医療に関する様々なガイドラインが各所から作成・公表されている⁽⁶⁾。

そして、2008年10月に厚生労働省は、「終末期医療に関する調査⁽⁷⁾」の結果を公表し、それを受け、2010年12月には、厚生労働省「終末期

医療のあり方に関する懇談会」が、「終末期医療のあり方に関する懇談会報告書」⁽⁸⁾を公表するに至っている。

(2) 周知のように終末期医療をめぐる刑法上の議論としては、安楽死・尊厳死の問題がある。特に医師等の医療従事者による治療中止行為の許容性は、従来の安楽死・尊厳死の議論において、如何なる位置付けを有するのかが積極的に議論されるなか、「川崎協同病院事件」に対し、最高裁の判断が示された。

本決定は、原審の結論を支持したのみで、治療中止行為における正当化要件を示したわけではないため、最高裁の立場が一義的に明確になったわけではないものの、少なくとも最高裁として初めて治療中止行為につき判断を示したものである点は重要な意義を有するものと思われる。

そこで、本稿においては、これまでの治療中止行為の許容性に言及した判例の概観を通じ、刑法上の安楽死・尊厳死の議論を整理しつつ、終末期医療における医師等の医療従事者の刑事責任について、若干の検討を行うことにしたい。

2. 終末期医療をめぐる刑事裁判例

これまでの終末期医療に関する刑事裁判例を振り返ると、「尊厳死」あるいは「治療中止行為」のみを理由に起訴されたものは見受けられないが、近年の「東海大学病院事件」や「川崎協同病院事件」では、治療の中止につき、一定の判断を示している。

そこで、まずは戦後の代表的な判例を概観する。⁽⁹⁾

① 尊属殺人被告事件⁽¹⁰⁾

被告人の父は、昭和31年10月頃脳溢血で倒れ、一時の少康を得たこともあったが、ずっと病床にあり、昭和34年10月頃再発してからは全身不随となり、それ以降は米臥褥のままとなった。昭和36年7月初め頃からは、食慾

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

もとみに減退し、衰弱は甚だしく、上下肢の激痛やしっくりの発作におそわれ、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」等と大声で叫ぶようになった。

被告人は、診察に当たっていた医師からも、「おそらくはあと7日か、よくもって10日だろう」と告げられたので、ついに同月10日頃、むしろ父の病苦より免れさせることこそ最後の孝養だと考えて、その依頼に応じて同人の殺害を決意するに至った。同月26日午前5時頃、当日早朝に配達されていた牛乳180CC入1本に自家用の使い残りの有機燐殺虫剤E・P・N少量を混入したうえ、元通り栓をして居宅水小屋に置いておいたところ、同日午前7時30分頃、情を知らない母親が父親の求めにより同人に上記牛乳を飲ませたため、同日午後0時30分頃、父親は有機燐中毒死した。名古屋地方裁判所一宮支部は、尊属殺人罪を肯定した。

これに対し、名古屋高等裁判所は、「所論のように行為の違法性を阻却すべき場合の一として、いわゆる安楽死を認めるべきか否かについては、論議の存するところであるが、それはなんといっても、人為的に至尊なるべき人命を絶つのであるから、つぎのような厳しい要件のもとにのみ、これを是認しうるにとどまるであろう。

- 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、本人の真摯な囑託又は承諾のあること、
- 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えない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認容しうるものなること。

これらの要件がすべて充されるのでなければ、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解すべきであろう。

本件についてこれを見るに、前にのべたように、被告人の父親は不治の病に冒され命脈すでに旦夕に迫っていたと認められること。父親は身体を動かすたびに襲われる激痛と、しっくりの発作で死にまさる苦しみに喘いでおり、真に見るに忍びないものであつたこと。被告人の本件所為は父親をその

苦しみを早くするためになされたことはすべて前記のとおりであるから、安楽死の右①ないし③の要件を充足していることは疑ないが、④の点はしばらくおくとしても、医師の手によることを得なかったなら首肯するに足る特別の事情が認められないことと、その手段として採られたのが病人に飲ませる牛乳に有機燐殺虫剤を混入するというような、倫理的に認容しがたい方法なることの2点において、右の⑤、⑥の要件を欠如し、被告人の本件所為が安楽死として違法性を阻却するに足るものでないことは多言を要しない。しかしながら、被告人の父親が死にまさるかようなひどい苦しみのなかから、「殺してくれ」「早く楽にしてくれ」などと口走っていたことは前記のとおりであるから、それが果して原判決説示のように同人の真意に基くものでないか否かについては、なお検討すべきものがあるであろう。原判決は父親が右のようなことを口走るにいたったのは同人の容態の急激に悪化した昭和37年7月初旬以後のことであって、身体を動かすたびに襲われる激痛としゃくりの苦しみに堪えかねて発した言葉であるから、同人の真意にいでたものとは認めたいというのであるが、前掲各証拠に当審証人の各証言を総合すると右7月初旬頃には父親は5年有余のながきにわたる病苦のためにすでに精根をつかい果していたとはいえ、意識はまだ明瞭であって、しかもその頃から病状は日に日に急激に悪化してきたので、父親もいよいよ死期の迫ったことを自覚し、どうせ助からぬものなら、こんなひどい苦しみを続けているよりは、一刻もはやく死んで楽になりたいと希っていたことを推認するに難くないのであるから、父親の発した右の「殺してくれ」「早く楽にしてくれ」という言葉は、むしろ同人の自由なそして真意にいでたものと認めるのが相当であって、原判決が父親は当時52才であって現代時においてはむしろ働き盛りであつたとか、同人が平静時に死をのぞんでいたことが認められないというようなことから、その言葉が真意に基くものではないと認定したことは事実を誤認し、ひいては法律の適用を誤ったもので判決に影響することは明である。論旨は理由があるものといわねばならない」とし、原判決を破棄自判し、囑託殺人罪として懲役1年、執行猶予3年とした。

このように名古屋高等裁判所は、①病者が現代医学の知識と技術から判断し、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

終末期医療における治療中止行為の許容性⁽¹⁾

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、意思表示が可能な場合には、本人の真摯な囑託または承諾があること、⑤医師の手によることを原則とし、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足りる特別な事情があること、⑥当該方法が倫理的にも妥当なものとして認容し得るものであることの6要件を掲げ、これらの要件がすべて充足されるのであれば、安楽死を適法化し得るものと判示し、その後の判例においてもこれが踏襲されてきた。

しかし、これまで積極的安楽死が問題となった事例のすべてが家族による病者の殺害行為であったが、その後、このような状況下において医師の手による積極的安楽死の成否が問題となる事案が発生した。これが、「東海大学病院事件」である。

② 東海大学病院事件⁽¹⁾

患者は、東海大学医学部付属病院に入院し続け、主治医等から抗がん剤の投与等の治療を受けたが、病気の進行が抑えられたことから平成2年6月23日退院し、その後通院治療を受けながら職場に復帰した。しかし、汎血球の減少など病状が進み、他の大学付属病院で診察を受けたりしたが、治療内容は変わらないと説明を受け、汎血球減少が顕著となり病状が一層進行したことから、同年12月4日東海大学医学部付属病院に再入院した。入院後検査の結果、血小板の減少が著しく骨髓腫細胞の異常増殖が進むなど、病状が急速に進行していることが判明し、患者の長男には病状が説明されて余命の推測も告げられ、各種抗がん剤の投与等の治療が行われたが、効果はなく病状の悪化は止められなかった。同年12月半ばころから患者には、骨髓腫細胞による骨破壊、腰椎の圧迫骨折に基づく腰痛が生じ、同月下旬には強い腰痛を訴えるようになり、鎮痛座薬が投与され、患者の長男には白血球と血小板が非常に少なく感染症や脳出血等で死亡するおそれがあり、厳しい状況である旨告げられた。平成3年1月10日から副作用の少ないスミフェロンを筋肉注射するインターフェロン療法に変えられ、汎血球減少が少なくなり腰痛も抑えられるなど、一時病状が安定したこともあったが、病状の進行は止められず

にお悪化し、同年3月18日頃から腎機能障害が表れ、同月20日頃からは骨破壊による高カルシウム血症の症状が出て、全身倦怠感、嘔吐が見られ、同月22日から生理食塩水に抗生物質等が加えられた持続的点滴が開始された。担当医師は、同年4月1日付をもって同病院輸血センター室長代理に就任することになったため、同年3月末頃、患者の長男に対し、感染症、脳出血、腎不全等で4月には亡くなる可能性が大きいと告げた。

同年4月1日、被告人が人事異動により、患者を担当する医師3名のうちの1人となった。患者は、同月8日になると全身状態の悪化傾向が更に強まって、病室を大部屋から個室に移され、腎機能障害が悪化するとともに高カルシウム血症となり、点滴やフォーリーカテーテルを抜こうとする不穏行動や体動が出たため、手足を抑制帯で抑えられ、意識レベルは低下してぼんやりした状態となり、鎮痛剤の投与が行われ、点滴によるカルシウムの洗い流しを試みても効果がないため、カルシウム値を下げるための血漿交換が行われた。同月9日から10日にかけて、患者の意識レベルは余り変わらず、ぼんやりして簡単な命令にしか応じない状態であり、しきりにフォーリーカテーテルを外そうとする不穏行動を示し、血漿交換は、血小板が非常に減少して出血のおそれがあるため、見合わせられた。患者を担当する3名のうちの1人の医師は、患者の妻と長男から、「患者は一晩中眠っていなかった。フォーリーカテーテルの痛みを訴えており、つらくて見ておれない。家族としては、血漿交換はもうしなくてよく、点滴とフォーリーカテーテルも抜いて、治療はやめてほしい。患者はみんな分かっているのです。治る病気ではないので治療する意味はなく、苦しめるようなことはしないで下さい」と言われ、その際、睡眠薬の注射をしないことを約束したのにそれが破られたとして非常に感情的で怒っているような同月10日午後9時頃、電話があり、当該医師は家族への対応に困惑を感じ、自信が持てなくなった。同月11日、患者の意識レベルはやや低くなって、東海大学付属病院の定める意識レベルで4（呼んでも答えないが、開眼や手を動かすなどの反応がみられる状態）、あるいは4ないし3（呼べば返事をするが、簡単な命令にしか応じない状態）となり、被告人の診断では、予後は4、5日ないし一週間位であった。同日、患者を担当する医師3名で相談した結果、被告人が前面に出て治療と家族への対応に当たることになった。同月12日、患者は腎機能が悪化し、肺炎併発の疑いのため抗生物質の投与を始め、舌根沈下が見られるためエアウェイを装着し、意識レベルは低下して4ないし5（呼び掛けに全く反応しないが、疼痛刺激に

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

は反応する状態)であり、対光反射はあるが痛覚反応なしの状態となった。夜になり、患者の呼吸状態は悪くなり、深大性の呼吸となった。患者の妻から看護師に、「インターフェロンも効いていないならやめて下さい」と申し出があったため、被告人がインターフェロンの効果について説明し、納得を得た。患者の長男は、同日午後2時過ぎ頃、病院へ行き患者に生まれた長女の写真を見せたが意識が全くなく、病状はますます悪くなっていると思い、夜には患者の妻と長男が一緒に泊り込んで付添いに当たったが、患者は意識が全く無く、声を掛けても反応が無く、苦しそうな呼吸をして時々それが止まるようにも思われたため、患者の長男は、患者に本当の病名を知らせず、治るからと嘘を言って闘病生活をさせてきたことが申し訳なく、患者に非常に気の毒なことをしてきたと思うようになった。

同月13日午前2時頃、意識レベルは5ないし4で呼吸は深大性であり、午前8時頃、呼吸が深大性からビオ様(いびきのような呼吸)となり、一時チューンストークス様も表れたが、午後2時頃、意識レベル5で舌根沈下が見られ、午後3時過ぎ頃、意識レベル6(疼痛刺激に対しても全く反応しない状態)であり、午後4時頃も意識レベル6で対光反射なしの状態となり、午後6時も同じくレベル6であり手指にわずかの軽度チアノーゼが表れ、午後8時には、意識レベル6であり、手指に軽度のチアノーゼが表れていた。

患者がすでに末期状態にあり死が迫っていたものの、苦しそうな呼吸をしている様子を見た患者の長男から、その苦しそうな状態から解放してやるためすぐに息を引き取らせるようにして欲しいと強く要請されて、被告人は患者に息を引き取らせることを決意し、殺意をもって、徐脈、一過性心停止等の副作用のある不整脈治療剤である塩酸ベラパミル製剤(商品名「ワソラン」注射液)の通常量の2倍の使用量に当たる二アンプル4ミリリットルを患者の左腕に静脈注射をし、患者の脈拍等に変化もみられなかったことから、続いて、心臓伝導障害の副作用があり、希釈しないで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製剤(商品名「KCL」注射液)の1アンプル20ミリリットルを、希釈することなく患者の左腕に静脈注射をし、途中患者の心電図モニターに異常を発見した看護師が、心電図モニターを病室に運んで来て、「心室細動が出ています」と声を掛けたが、そのまま注射を続けて打ち終え、まもなく心電図モニターで心停止するのを確認し、心音や脈拍、瞳孔等を調べて、患者の長男に「ご臨終です」と告げ、同日午後8時46分頃、患者を急性高カリウム血症に基づく心停止により死亡させた。

これに対し、横浜地方裁判所は、「被告人によって行われた治療行為の中止、及び外形的にはいわゆる安楽死に当たるとみられる行為について、それぞれその適法性を検討することとするが、まず、治療行為の中止及びいわゆる安楽死が許容されるための一般的要件をそれぞれ考察する。……治療行為の中止は、意味のない治療を打ち切って人間としての尊厳性を保って自然な死を迎えたいという、患者の自己決定を尊重すべきであるとの患者の自己決定権の理論と、そうした意味のない治療行為までを行うことはもはや義務ではないとの医師の治療義務の限界を根拠に、一定の要件の下に許容されると考えられるのである。

- 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が、まず必要である。
- 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が必要である。……しかし、現実の医療の現場においては、死が避けられない末期患者にあつては意識さえも明瞭でなく、あるいは意識があつたとしても、治療行為の中止の是非について意思表示を行うようなことは少なく、そのため、治療行為の中止が検討される段階で、中止について患者の明確な意思表示が存在しないことがはるかに多く、一方では、家族から治療の中止を求められたり、家族に意向を確認したりすることも少なくないと考えられるのである。こうした現実を踏まえ、今日国民の多くが意味のない治療行為の中止を容認していることや、将来国民の間にいわゆるリビング・ウィルによる意思表示が普及してゆくことを予想し、その有効性を確保することも必要であることなどを考慮すると、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と考えるのである。そこで、この患者の推定的意思の認定についてさらに検討してみる。まず、患者自身の事前の意思表示がある場合には、それが治療行為の中止が検討される段階での患者の推定的意思を認定するのに有力な証拠となる。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定する有力な証拠となる。こうした事前の意思表示も、中止が検討される段階で改めて本人によって再表明されれば、それはその段階での意思表示となることはいうまでもないが、一方、中止についての意思表示は、自己の病状、治療内容、予後

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

等についての十分な情報と正確な認識に基づいてなされる必要があるので、事前の意思表示が、中止が検討されている時点と余りにかけ離れた時点でなされたものであるとか、あるいはその内容が漠然としたものに過ぎないときには、後述する事前の意思表示がない場合と同様、家族の意思表示により補って患者の推定的意思の認定を行う必要がある。次に、患者の事前の意思表示が何ら存在しない場合の対応である。この点、弁護士は、安楽死に関連してではあるが、患者の意思を体していると認められる家族の意思でもって足りる旨主張する。そこでこの場合、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。

- ③ 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。

……〔次に、〕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とする。

- ① まず、患者に耐えがたい激しい肉体的苦痛が存在することが必要である。……苦痛については客観的な判定、評価は難しいといわれるが、精神的苦痛はなお一層、その有無、程度の評価が一方的な主観的訴えに頼らざるを得ず、客観的な症状として現れる肉体的苦痛に比して、生命の短縮の可否を考える前提とするのは、自殺の容認へとつながり、生命軽視の危険な坂道へと発展しかねないので、現段階では安楽死の対象からは除かれるべきであると解される。
- ② 患者について死が避けられず、かつ死期が迫っていることが必要である。……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よう。すなわち、直ちに死を迎えさせる積極的安楽死については、死期の切迫性は高度のものが要求されるが、間接的安楽死については、それよりも低いものでも足りる。
- ③ 患者の意思表示が必要である。

……そこで、安楽死の方法としては、どのような方法が許されるかである。従来安楽死の方法といわれているものとしては、苦しむのを長引かせないため、延命治療を中止して死期を早める不作為型の消極的安楽死といわれるもの、苦痛を除去・緩和するための措置を取るが、それが同時に死を早める可能性がある治療型の間接的安楽死といわれるもの、苦痛から免れさせるため意図的積極的に死を招く措置をとる積極的安楽死といわれるものがある。このうち消極的安楽死といわれる方法は、……治療行為の中止の範疇に入る行為で、動機、目的が肉体的苦痛から逃れることにある場合であると解されるので、治療行為の中止としてその許容性を考えれば足りる。間接的安楽死といわれる方法は、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を、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得ることと、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。間接的安楽死の場合、……治療行為の中止のところで述べた患者の推定的意思（家族の意思表示から推定される意思も含む）でも足りると解される。〔苦痛から解放するため、直接生命を断つことを目的とする〕積極的安楽死が許容されるための要件を示したと解される名古屋高裁昭和37年12月22日判決・高刑集15巻9号674頁は、その要件の1つとして原則として医師の手によることを要求している。……医師の手によるとの要件は、苦痛の除去・緩和のため他に医療上の代替手段がないときという要件に変えられるべきであり、医師による末期患者に対する積極的安楽死が許容されるのは、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るといえる。そして、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に、認められるものといえる。この積極的安楽死が許されるための患者の自己決定権の行使としての意思表示は、生命の短縮に直結する選択であるだけに、それを行う時点で明示の意思表示が要求され、間接的安楽死の場合と異なり、前記の推定的意思では足りないといふべきである。なお、……名古屋高裁判決は、医師の手によることを原則としつつ、もっぱら病者の死苦の緩和の目的でなされること、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であることを、それぞれ

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

要件として挙げているが、末期医療において医師により積極的安楽死が行われる限りでは、もっぱら苦痛除去の目的で、外形的にも治療行為の形態で行われ、方法も、例えばより苦痛の少ないといった、目的に相応しい方法が選択されるのが当然であろうから、特に右の2つを要件として要求する必要はないと解される。したがって、本件で起訴の対象となっているような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ための要件をまとめてみると、①患者が耐えがた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、その死期が迫っていること、③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、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、ということになる。

……被告人が行った具体的行為について、それらの要件に照らしてどう評価されるべきか検討し、さらに、本件起訴の対象となっている被告人の行為の実質的違法性ないし可罰的違法性あるいは有責性について検討する。治療行為の中止に関する患者の意思表示については、本件患者は正確な病名を知らされておらず、病状の進行や予後等について十分な説明を受けておらず、その正確な認識もなかったものであり、点滴等の取り外しが問題となった時点においてはもちろんその事前においても、自己が末期状態になったときの治療行為をいかにするかについて、明確な意思表示をしていなかったものである。……〔また、家族も、〕患者の病状、特に治療行為の中止の大きな動機となる苦痛の性質・内容について、十分正確に認識していたか疑わしく、最終的に治療の中止を強く要望した4月13日当時の患者の状態は、すでに意識も疼痛反応もなく、点滴、フォーリーカテーテルについて痛みや苦しみを感ずる状態にはなかったにもかかわらず、その状態について、家族は十分な情報を持たず正確に認識していなかったものであり、家族自身が患者の状態について正確な認識をして意思表示をしたものではなかったのである。そうすると、この家族の意思表示をもって患者の意思を推定するに足りるものとはいえない。……〔ホリゾンおよびセレネースを注射したことについても〕、間接的安楽死行為に当たるような行為ではなかったと評価できる。……本件起訴の対象となっているワソラン及びKCLを注射して患者を死に致した行為については、積極的安楽死として許容されるための重要な要件である肉体的苦痛及び患者の意思表示が欠けているので、それ自体積極的安楽死として許容されるものではなく、違法性が肯定でき、また、それに至るまでの過程において被告人が行った治療行為の中止やホリゾン及びセレネースの注射の行為

が、医療上の行為として法的許容要件を満たすものではなかったもので、末期状態にあった本件患者に対して被告人によってとられた一連の行為を含めて全体的に評価しても、本件起訴の対象となっているワソラン及びKCLを注射して患者を死に致した行為は、その違法性が少ないとか、末期患者に対する措置として実質的に違法性がないとかいえず、有責性が微弱ともいえず、可罰的違法性ないし実質的違法性あるいは有責性が欠けるということはない」とし、殺人罪の成立を認めて、懲役2年、執行猶予2年とした。

本判決は、(a) 生命短縮行為のみならず、(b) 苦痛緩和措置と(c) 治療行為の中止という、それに先立つ行為をも含めて3段階に分けたうえで(i) 積極的安楽死、(ii) 間接的安楽死、(iii) 治療行為の中止(消極的安楽死)が許容されるための条件を「患者の自己決定権」と「医師の治療義務の限界」を前面に押し出し、(iv) 積極的安楽死についての上記名古屋高等裁判所判決が示した6要件を修正したことに意義がある。つまり、①患者に耐え難い肉体的苦痛が存在していること、②死が避けられず、死期も迫っていること、③肉体的苦痛を除去・緩和するためには死なせるしか他に代替手段がないこと、④殺してもらいたいという患者の明確な意思表示があることの4要件を充足すれば、安楽死が適法となると判示したのである。

当該判決から約3年7か月後、気管支喘息重積発作に伴う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、気道確保のために挿入されていた気管内チューブを取って抜管し死亡するのを待ったが、患者が苦悶し始めたため、多量の鎮静剤を点滴注射したものの、なお呼吸が鎮まらなかったため、筋弛緩剤であるミオブロックの使用を助言され、事情を知らない看護師に本剤の静脈注射をさせ、呼吸を停止させ、呼吸筋弛緩に基づく窒息により死亡させたという事件が発生した。これが、「川崎協同病院事件」である。

(12)
③ 川崎協同病院事件

被告人は、昭和56年5月に川崎協同病院での勤務を始め、平成6年5月から、同病院の呼吸器内科部長に就任し、医師として勤務していたところ、昭和60年ころから外来で被告人の診察を受けていた喘息患者が、平成10年11月2日、気管支喘息重積発作により心肺停止となって同病院に運び込まれた。同人は、救命措置によって蘇生し、気管内チューブを挿管したままではあるが自発呼吸ができるようになっていたものの、重度の低酸素性脳損傷による昏睡状態を脱することができず、重度の気道感染症と敗血症も合併していた。被告人は、16日、患者家族からの要請に基づき、患者が死亡することを認識しながら、家族が同席する病室において、患者に自然の死を迎えさせるためとして気管内チューブを抜管し、呼吸を確保する措置を講じずに患者が死亡するのを待ったが、予期に反して、患者が上体を持ち上げ、海老のように背を仰け反らせて体を痙攣させ、顔を苦悶するように歪ませ、息を吸おうとすると胸がへこむという奇異呼吸を始め、ゴーゴーという気道の狭窄音と痰がガラガラと絡む音が部屋に響いた。被告人は、多量の鎮静剤を投与（セルシン2アンプルとドルミカム計8アンプル）したものの、なお、ガラガラ、ゴーゴーという音を出す苦悶様呼吸は消えなかった。

そのような状態は、患者本人にとっても家族にとってもよくないと思い、被告人は筋弛緩剤で呼吸筋を弛緩させて窒息死させようとして決意し、同日午後7時頃、事情を知らない看護師に命じて、注射器に詰められた非脱分極性弛緩薬である臭化バンクロニウム注射液（商品名「ミオブロック注射液」）3アンプル（1アンプル2ミリリットル・4グラム含有）を患者の中心静脈に挿入されたカテーテルの点滴管の途中にある三方活栓から同静脈に注入させて、まもなくその呼吸を停止させ、同日午後7時11分頃、患者を呼吸筋弛緩に基づく窒息により死亡させた。

これに対し、横浜地方裁判所は、「末期医療において患者の死に直結し得る治療中止の許容性について検討してみると、このような治療中止は、患者の自己決定の尊重と医学的判断に基づく治療義務の限界を根拠として認められるものと考えられる。……患者の自己決定の尊重は、自殺や死ぬ権利を認めるというものではなく、あくまでも人間の尊厳、幸福追求権の発露として、各人が人間存在としての自己の生き方、生き様を自分で決め、それを実行していくことを貫徹し、全うする結果、最後の生き方、すなわち死の迎え方を自分で決めることができるということのいわば反射的なものとして位置付け

られるべきである。そうすると、その自己決定には、回復の見込みがなく死が目前に迫っていること、それを患者が正確に理解し判断能力を保持しているということが、その不可欠の前提となるというべきである。回復不能でその死期が切迫していることについては、医学的に行うべき治療や検査等を尽くし、他の医師の意見等も徴して確定的な診断がなされるべきであって、あくまでも「疑わしきは生命の利益に」という原則の下に慎重な判断が下されなければならない。また、そのような死の迎え方を決定するのは、いうまでもなく患者本人でなければならず、その自己決定の前提として十分な情報（病状、考えられる治療・対処法、死期の見通し等）が提供され、それについての十分な説明がなされていること、患者の任意かつ真意に基づいた意思の表明がなされていることが必要である。もっとも、末期医療における治療中止においては、その決定時に、病状の進行、容体の悪化等から、患者本人の任意な自己決定及びその意思の表明や真意の直接の確認ができない場合も少なくないと思われる。このような場合には、前記自己決定の趣旨にできるだけ沿い、これを尊重できるように、患者の真意を探求していくほかない。この点について、直接、本人からの確認ができない限り治療中止を認めないという考え方によれば解決の基準は明確になる。しかし、その結果は、そのまま、患者の意に反するかもしれない治療が継続されるか、結局、医師の裁量に委ねられるという事態を招き、かえって患者の自己決定尊重とは背馳する結果すら招来しかねないと思われる。そこで、患者本人の自己決定の趣旨に、より沿う方向性を追求するため、その真意の探求を行う方が望ましいと思われる。その真意探求に当たっては、本人の事前の意思が記録化されているもの（リビング・ウィル等）や同居している家族等、患者の生き方・考え方を良く知る者による患者の意思の推測等もその確認の有力な手がかりとなると思われる。そして、その探求にもかかわらず真意が不明であれば、「疑わしきは生命の利益に」医師は患者の生命保護を優先させ、医学的に最も適応した諸措置を継続すべきである。治療義務の限界については、前述のように、医師が可能な限りの適切な治療を尽くし医学的に有効な治療が限界に達している状況に至れば、患者が望んでいる場合であっても、それが医学的にみて有害あるいは意味がないと判断される治療については、医師においてその治療を続ける義務、あるいは、それを行う義務は法的にはないというべきであり、この場合にもその限度での治療の中止が許容されることになる（実際には、医師が、患者や家族の納得などのためそのような治療を続ける場合もあり得

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

るがそれは法的義務ではないというべきである。)。なお、この際の医師の判断はあくまでも医学的な治療の有効性等に限られるべきである。医師があるべき死の迎え方を患者に助言することはもちろん許されるが、それはあくまでも参考意見に止めるべきであって、本人の死に方に関する価値判断を医師が患者に代わって行うことは、相当ではないといわざるを得ない。もちろん、患者が医師を全面的に信頼し全てを任せるということも自己決定の一つとしてあり得る。さらに、医師と患者・家族の揺るぎない信頼関係が確立され、死に方の問題も医師の判断・英知に委ねるのが最も良い解決法であるとの確信が一般化しているような状況があれば（それは終末期医療の一つの理想ともいえよう。）、医師の裁量に委ねることは望ましいことともいえよう。しかし、残念ながら、そのような状況にあるとはいえない現状であることは大方の異論のないところであろう。このように、患者の自己決定権、治療義務の限界によって、治療の中止が許容される要件を示したうえで、本件では、回復不可能性および死期の切迫の程度を判断する十分な検査が尽くされておらず、また患者本人の意思確認もできておらず、患者家族にも不正確・不充分・不適切な説明しかなされておらず、家族には、患者本人の治療中止に関する意思を検討する前提となる情報が欠いており、患者本人の自己決定権に基づく許容を否定し、他方、本件気管内チューブ抜管時点では、昏睡からの回復、植物状態からの回復の可能性が残されており、治療義務の限界を論じるほど治療を尽くしていない時点でなされたもので、早過ぎる治療中止として非難を免れないというべきであるとして、殺人罪の成立を認め、懲役3年、執行猶予5年とした。

被告人は、事実誤認を主張し、控訴したところ、東京高等裁判所は、「治療中止を適法とする根拠としては、患者の自己決定権と医師の治療義務の限界が挙げられる。①まず、患者の自己決定権からのアプローチの場合、終末期において患者自身が治療方針を決定することは、……配慮されなければならないといえるが、患者が一旦治療中止を決定したならば、医師といえども直ちにその決定に拘束されるとまでいえるのかという疑問がある。また、権利性について実定法上説明ができたとしても、尊厳死を許容する法律……がない状況で、治療中止を適法と認める場合には、……刑法202条により自殺関与行為及び同意殺人行為が違法とされていることとの矛盾のない説明が必要となる。そこで、治療中止についての自己決定権は、死を選ぶ権利ではなく、治療を拒否する権利であり、医師は治療行為を中止するだけで、患者

の死亡自体を認容しているわけではないという解釈が採られているが、それはやや形式論であ[り]、……〔また、〕自己決定権説によれば、本件患者のように急に意識を失った者については、元々自己決定ができないことになるから、家族による自己決定の代行か家族の意見等による患者の意思推定かのいずれかによることになる。前者については、代行は認められないと解するのが普通であるし、代行ではなく、代諾にすぎないといっても、その実体にそう違いがあるとも思われない。そして、家族の意思を重視することは必要であるけれども、そこには終末期医療に伴う家族の経済的・精神的負担等の回避という患者本人の気持ちには必ずしも沿わない思惑が入り込む危険性がつきまとう。……一定の要件の下で法律にこれを取り入れることは立法政策として十分あり得るところである。……自己決定権という権利行使により治療中止を適法とするのであれば、そのような事情の介入は、患者による自己決定ではなく、家族による自己決定にはかならないことになってしまうから否定せざるを得ないということである。後者については、現実的な意思（現在の推定的意思）の確認といってもフィクションにならざるを得ない面がある。患者の生前の片言隻句を根拠にするのはおかしいともいえる。意識を失う前の日常生活上の発言等は、そのような状況に至っていない段階での気楽なものとする余地が十分ある。本件のように被告人である医師が患者の長い期間にわたる主治医であるような場合ですら、急に訪れた終末期状態において、果たして患者が本当に死を望んでいたかは不明というのが正直なところであろう。このように、自己決定権による解釈だけで、治療中止を適法とすることには限界があるというべきである。②他方、治療義務の限界からのアプローチは、医師には無意味な治療や無価値な治療を行うべき義務がないというものであ[るか]、それが適用されるのは、かなり終末期の状態であり、医療の意味がないような限定的な場合であって、これを広く適用することには解釈上無理がある。しかも、どの段階を無意味な治療と見るのか問題がある。……少しでも助かる可能性があれば、医師には治療を継続すべき義務があるのではないかという疑問も実は克服されていない。……しかも、治療義務限界説によれば、治療中止を原則として不作為と解することが前提となる点でも、必ずしも終末期医療を十全に捉えているとはいえない。本件でも、ミオブロックの投与行為は、明らかに作為というべきで、これもまた治療行為を中止する不作為に含めて評価するのは、作為か不作為かという刑法理論上の局面に限れば、無理があるといわざるを得ない。こうしてみると、いず

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

れのアプローチにも解釈上の限界があり、尊厳死の問題を抜本的に解決するには、尊厳死法の制定ないしこれに代わり得るガイドラインの策定が必要であろう。他方、国家機関としての裁判所が当該治療中止が殺人に当たると認める以上は、その合理的な理由を示さなければならない。その場合でも、まず一般的な要件を定立して、具体的な事案をこれに当てはめて結論を示すのではなく、具体的な事案の解決に必要な範囲で要件を仮定して検討することも許されるというべきである。つまり、……患者の自己決定権と治療義務の限界の双方の観点から、当該治療中止をいずれにおいても適法とすることができなければ、殺人罪の成立を認めざるを得ないことになる。〔そして、本件事案では、〕余命についての確固たる見通しは持って〔なく、〕また、被告人は、本件抜管についての家族の意思を確認しているものの、家族の抜管の意思を手掛かりに抜管が太郎自身の意思によるものかどうかを探求したというわけではない。被告人は、長年、同人を診察してきたが、全て外来診療であり、家族の意思が同人の意思と直ちに同視できるかどうかを判断できる立場になかった。したがって、被告人は、本件被管の際、約1週間後には患者の死が不可避と判断していたとも、抜管が患者の意思に基づくかと判断していたとも認められない。……次に、治療義務の限界によるアプローチ〔であるが、〕患者が約1週間後に死に至るのは不可避であったとはいえず、同人の死期が切迫していたとは認められない。最後に、本件におけるミオブロックの投与行為の評価について検討するに、……これだけを取上げて違法性が強いとみるべきではなく、本件抜管と併せて全体として治療中止行為の違法性を判断すべきものである。以上のように、いずれのアプローチからしても、本件医療中止行為は法的には許容されないものであって、殺人罪の成立が認められるといわざるを得ない」としたうえで、家族に対する説明に配慮を欠いていたとは到底いえず、また、被告人は、家族の真意を確認せずに独断で本件抜管を押し進めたわけでもないため、原判決の量刑は不当であるとして、原判決を破棄し、懲役1年6月、執行猶予3年とした。

これに対し、判例違反等を理由に上告がなされたが、最高裁判所は、刑事訴訟法405条における上告理由に当たらないとしたうえで、職権で以下のように判示し、上告を棄却した。

「被害者が気管支ぜん息の重症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

いて的確な判断を下せる状況にはなかったものと認められる。そして、被害者は、本件時、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。

3. 安楽死の諸類型

(1) 「安楽死」は、ギリシア語の eu-thanatos に由来するものであり、古くは、トーマス・モア (Thomas More, 1478-1535) による「ユートピア」(Libellus vere aureus, nec minus salutaris quam festivus, de optimo rei publicae statu deque nova insula Utopia, 1516)⁽¹³⁾ や森鷗外博士 (1862年-1922年) による「高瀬舟」(1916年) にみられるように、主に倫理的許容性の問題として論じられてきた。しかし、その後、ビンディング (Karl Ludwig Lorenz Binding, 1841-1920) とホッヘ (Alfred Erich Hoche, 1864-1943) による「生きる価値なき生命の抹殺の許容」(Die Freigabe der Vernichtung Lebensunwerten Lebens, 1920)⁽¹⁴⁾ では、死苦に苛まれた疾病者のみならず、精神障害者等も「生存の価値なき生命」に含まれ、同情からの殺害が許容されることを説き、さらにナチス・ドイツ (NSDAP: Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei) が「安楽死」名目で「生存の価値なき生命」を毀滅するに至ったという歴史がある⁽¹⁵⁾。さらに、アメリカやドイツでは、近年、「医師による自殺補助」を安楽死の一種の変則型として加えるべきであるとの主張もみられる。

刑法上、「安楽死」が問題となったのは、20世紀に入ってからのものであり、国家レベルではオランダが初めて「安楽死」を合法化した⁽¹⁶⁾。しかし、「安楽死」等、終末期医療における治療措置における概念は、

現在においても論者により必ずしも一義的でないことは否めない。そこで、以下の議論を進めるにあたり、本稿で用いる概念を類型的に整理しておくことにする。

(2) まず、安楽死とは、広く定義するならば、死期が切迫している者の耐え難い苦痛を緩和・除去することによって、安らかな死を迎えさせる措置であるといえよう。

安楽死の類型につき、西田教授は、①「死期が切迫して苦痛に耐えられない患者の希望（患者が意思表示できないときは、親族の希望を含めるべきであろう）に応じて積極的にその死期を早めることをいう」積極的安楽死、②「延命治療を中止する行為」としての消極的安楽死、③「苦痛緩和のためにモルヒネなどを投与し、その副次的効果として生命を短縮する」間接的安楽死の3類型に分類し、②消極的安楽死③間接的安楽死は、「医学的に適正な治療行為として違法性を阻却すると解すべきである」として⁽¹⁶⁾している。

また、山口教授も、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」である間接安楽死と②「患者を苦痛から解放するために端的にその生命を断つ」場合の直接安楽死、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」消極的安楽死の3類型に分類するものの、①間接安楽死については、「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のであり、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」ことを理由に一般的に許容されるとし、③消極的安楽死については、「患者の意思に反する無益な延命措置を施す義務は存在しないと考えられ、その理由から可罰性が否定される」とする。②直接安楽死については、「間接的安楽死」とその構造が理論的に異なるわけではないことを理由に、極めて例外的な場合には許され得ることを「理論的には」否定し得ないとしながらも、

事実上は困難であるとの見解を示される。⁽¹⁷⁾

これに対し、「安楽死」を4類型に分類する見解が多数を占めているといえよう。

たとえば、大谷博士は、「①生命の短縮を伴うことがない死苦の除去・緩和措置としての純粹の安楽死、②死苦の除去・緩和措置の副作用として患者の生命を短縮する間接安楽死（派生的結果として生命の短縮を伴う死亡介助）、③安らかな死を迎えさせるために延命措置を中止する消極的安楽死（生命短縮を意図した不作為による死亡介助）、④安らかな死を迎えさせるために病者を殺害する積極的安楽死（生命短縮を意図した作為による死亡介助）の4類型に分類し、①は一種の治療行為として当然に適法であるとするが、②ないし④は、当該方法の実施が患者の死期を早めることになるものであることを理由に、殺人罪、囑託殺人罪、および自殺関与罪の構成要件該当性が問題となるとされる。⁽¹⁸⁾

井田教授も同様の分類を行い、①純粹な安楽死については、治療行為として当然に適法とし、②消極的安楽死についても法的義務違反とはならないとする。また、③間接的安楽死についても、「積極的安楽死との間の差異は問題となりうるが（限界的な事例では、積極的安楽死との差異は紙一重のものとなる）、「苦痛から逃れること」と「死期の若干の繰り上げの可能性」との間であれば利益衡量が可能であり、本人意思による選択を認めることができよう。生命の確実な放棄については自己決定権が制約されずとも、死期の繰り上げの可能性を甘受することに関しては、患者の自己決定を尊重してもよいということである」とし、適法と解する。なお、④積極的安楽死については、「違法性の減少を認めうるし、他人（とりわけ近親者）がもたえ苦しむ様子を見て、やむにやまねず苦痛の除去のために意思決定したというのであれば、良心の葛藤により規範意識による動機づけの制御の可能性は低下していたといえる〔ため、〕適法行為の期待可能性の減少・欠如を根拠とする責任の減少・阻却を肯定すること」の可能性を示唆する。⁽¹⁹⁾

また、甲斐教授も、①純粋な安楽死については、一般的に適法とし、②間接的安楽死についても、本人の真摯な要求があれば適法であることに異論はないとする。③積極的安楽死については、「家族が思い余って病者の命を奪った場合、あるいは長年の親しい医師が良心的葛藤からやむなく積極的安楽死を行った場合、たとえ違法ではあっても、刑法上、その緊急状態での期待可能性不存在あるいは義務衝突という観点から、きわめて例外的ながら責任を問われまいという場合がありうるであろう」とする。そして、④消極的安楽死については、本人の延命拒否の意思を尊重することにより法的に正当化できるが、インフォームド・コンセントを確保する必要があり、これを前提とする以上、本人の意思に反した延命の強制はできないといわなければならないと説明される⁽²⁰⁾。

なお、川端教授・曾根教授も4類型に分類されるが、①生命の短縮を伴わない安楽死、②生命短縮の危険を伴う安楽死、③不作為による安楽死（消極的安楽死）、④生命の短縮を手段とする安楽死（積極的安楽死）との表現を用いられる⁽²¹⁾。

以上のように類型方法や表現方法は様々存在するものの、このうち特に論争の対象となるのが「積極的安楽死」についてである。積極的安楽死に対する学説については、積極的安楽死適法説と積極的安楽死違法説に大別される。

前者は、さらに法益衡量説の見地から違法性阻却を肯定する見解と一定の要件を充足した場合に、社会的相当行為として違法性が阻却される見解⁽²³⁾に分かれる。なお、近年、患者の「死を選ぶ権利」を肯定する立場から、患者の自己決定権の行使として刑法202条における囑託殺人罪の禁止・処罰の範囲外であることを論拠として「安楽死」の適法性を説く⁽²⁴⁾、あるいは人権論の立場から、「生命権の具体的な内容の1つとして生命・身体に関する自己決定権を承認する」ものと解し、自律的生存の可能性が存在しなくなった場合には、自己の生命に対する処分権を認め、本人の意思を実現する行為として積極的安楽死を肯定する見解もみ

⁽²⁵⁾
られる。

後者は、人の生命は絶対的価値を有するものであり、人道的な行為である、あるいは式の切迫している患者が懇願するなど如何なる理由が存在する場合であれ、さらには比較衡量説における「残された生命」と「苦痛の除去」との利益衡量も、「苦痛の除去」が意味をもち得るのは「生命の存在」が前提であることから、「苦痛の除去」は、「生命の存在」に優越することはないため、その短縮は正当化事由にはならないと解す⁽²⁶⁾る。

次に、「尊厳死」についてであるが、狭義では治療不能な末期状態の患者に対し、人工呼吸器等を取り外すなど、生命維持治療を中止し、自然な死を迎えさせることを指すが、広義では、不可逆的な意識喪失状態に陥った、いわゆる植物状態患者に対する特別な治療措置の停止も含むと解される。

患者の治療行為に対する限界が問題となる点で「安楽死」と共通の基盤に立つものの、「尊厳死」は、苦痛からの解放が問題とならない代わりに、当該行為が生命維持治療の中止という、より消極的・受動的な行為である点で異なり、また患者の死亡を直接の目的とせず、人間の尊厳の確保という他の目的を追求している点でも違いが存在する。そのため、「安楽死」が積極的に声明を放棄することに対する自己決定が問題となるのに対し、「尊厳死」は不自然な生を強制されないことへの自己決定が問題となる。

「尊厳死」の許否に関しては、社会通念として是認されないことを理由に違法性を阻却しないと⁽²⁷⁾する見解も存在するものの、たとえば人工呼吸器の取り外し行為は、作為による不作為犯であって、脳死には至っていないものの、脳機能の回復の見込みがない場合には、人工呼吸器を取り外しても構成要件に該当しないと解する見解や事前の真意に基づく嘱託が存在し、かつ植物状態からの回復見込みが皆無である場合には違法性を阻却する⁽²⁸⁾見解、患者の推定的承諾と近親者等、保護者の承諾を条件⁽²⁹⁾

終末期医療における治療中止行為の許容性⁽¹⁾

として、違法性を阻却する見解⁽³⁰⁾、(a) 患者が回復不可能の状態に陥っており、末期状態にあること、(b) 意思能力を有している状態において患者が延命治療の中止を希望していること、(c) 延命治療の中止は医学的判断に基づく措置であるため、担当医がこれを行うだけでなく、診療録に必要な事項を記録しておくことを条件とし、積極的治療の中止のみならず、病状等を考慮して、鼻孔カテーテルおよび静脈注射等による栄養補給の中止行為も含め、違法性を阻却するとする見解⁽³¹⁾、生命救助の可能性の不存在を要件として、患者の推定的意思の存在を条件として違法性を阻却する見解⁽³²⁾、作為義務が消滅するがゆえに違法性が阻却されるとする見解⁽³³⁾、責任阻却の可能性のみを認める見解⁽³⁴⁾、生命救助の不可能性と患者の生前の意思表示、または家族の証言等によって推定される患者の意思に基づくことを条件とし、他に人間の尊厳を保持して延命を図る手段がない場合には、死期が切迫した段階で延命治療の中止がなされたときに期待可能性の減少と処罰の必要性の欠如によって可罰的責任阻却を認めるにとどめる見解など⁽³⁵⁾、「安楽死」に比べ問題がより複雑になることを認識しながらも、同時にこれを許容する方向で範囲を拡げる見解が多数みられる。

(3) この点、判例ではどのような理解が示されているであろうか。「尊属殺人被告事件」に対し、名古屋高等裁判所は、安楽死について、「死の苦しみからすくうために、その希いを容れて死をはやめる行為」とし、これを法的に許容するために、慈悲殺 (mercy killing) を基礎とした6要件を設定し、本人の意思を絶対的な要件としては位置付けず、被害者の苦痛に対する周囲の同情心に基づく「人道主義的安楽死論」を展開した。しかしながら、周知の通り、従来より当該6要件を充足することは事実上、困難であるとされてきた。

その後の「東海大学病院事件」における横浜地方裁判所は、尊厳死については、「意味のない治療を打ち切って人間としての尊厳性を保って

自然な死を迎えたいという、患者の自己決定を尊重すべきであるとの患者の自己決定権の理論と、そうした意味のない治療行為までを行うことはもはや義務ではないとの医師の治療義務の限界を根拠に、一定の要件の下に許容されると考えられる」ことを背景に、「無駄な延命治療を打ち切って自然な死を迎えること」であるとし、安楽死については、その方法の違いに着目したうえで、「延命治療を中止して死期を早める不作為型の消極的安楽死といわれるもの、苦痛を除去・緩和するための措置を取るが、それが同時に死を早める可能性がある治療型の間接的安楽死といわれるもの、苦痛から免れさせるため意図的積極的に死を招く措置をとる積極的安楽死といわれるもの」の3類型に分類し、このうち消極的安楽死については、「治療行為の中止の範疇に入る行為で、動機、目的が肉体的苦痛から逃れることにある場合であると解されるので、治療行為の中止としてその許容性を考えれば足りる」と解する。上記の名古屋高等裁判所が「尊属殺人被告事件」において示した6要件を修正し、新たに4要件を提示したことが特徴として挙げられる。

また、「東海大学病院事件」では、点滴とフォーリーカテーテル、エ
(36)
(37)
(38) アウエイ (airway) を外し、呼吸抑制の副作用を伴う鎮痛剤ホリゾン、
(39)
(40) セレネースを注射したにも関わらず、苦しそうな呼吸をしていたため、
 除脈、一過性心停止の副作用のあるワラソン、心臓伝導障害の副作用がある塩化カリウム製剤を注射させ患者を死亡させたが、ワラソンおよび塩化カリウム製剤 (KCL) の投与のみが起訴の対象となったのが、当該生命短縮措置は、「終末医療の中での末期患者への対応の一つとして行われ、患者の意思を汲んだ家族の要請を受けて、基本的には延命治療を打ち切って安らかに自然の死を迎えさせてやることを目的とした、一連の行為の最後の行為として行われ」たのであるから、「最終的に行った起訴の対象となっている行為のみならず、それに至るまでに行った行為についてもその適法性を点検し、全体として検討することが必要である」として、①治療中止行為、②間接的安楽死、③積極的安楽死の3段

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

階に分け、各々の一般的許容要件を提示したうえで、本件各行為を当て嵌め、いずれについても要件を充足していないとし、違法と判示した。このように、横浜地方裁判所は、「尊属殺人被告事件」において示された「人道主義的安楽死論」から、患者本人による「自己決定権的安楽死論」へと転換させたことは、非常に注目された。

これに対し、「川崎協同病院事件」では、気管内チューブ (tracheal tube) の抜管、鎮静剤の投与、非脱分極性弛緩薬である臭化パンクロニウム注射液の投与の一連の行為を「治療中止」と捉え、起訴した。おそらく、検察が「川崎協同病院事件」において、このような起訴をしたのは、「東海大学病院事件」に対する横浜地方裁判所の判断を意識したものであることは、容易に推測できる。しかし、「尊属殺人被告事件」では、少なくとも認定された事実によるならば、患者本人が耐え難い肉体的苦痛に苛まれ、解放されるために「楽にしてもらう」ことを望んでおり、致命的な措置を求めていることから、「積極的安楽死」の事案であるのに対し、「東海大学病院事件」、および「川崎協同病院事件」においては、点滴とフォーリーカテーテルの除去、気管内チューブの抜管開始時点では、少なくとも患者が肉体的苦痛に苛まれていたとは裁判所は認定しておらず、治療中止の開始によって肉体的苦痛が発生し、致命的薬剤投与によって、その苦痛状態が終了されているため、少なくとも治療中止の第1段階においては、「安楽死」として見るべきではない。「東海大学病院事件」についても、「川崎協同病院事件」についても、「積極的安楽死」の問題として捉えるのではなく、「尊厳死」として捉えるべきものであり、また、第1段階の「尊厳死」としての「治療中止」が仮に許容されるとするならば、これによって齎された苦痛状況からの開放措置として施された致命的薬剤投与の許容性が問われることになり、逆に第1段階の「尊厳死」が仮に許容されないのであれば、当然のことながら許容されない行為によって齎された苦痛からの開放措置は、許容されないと解することになろう。⁽⁴²⁾

- (1) <http://www.arsvi.com/1990/920309et.htm>
 (2) <http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-20-t51-2.pdf>
 (3) <http://www.mhlw.go.jp/shingi/2004/07/s0723-8.html>
 (4) <http://www.mhlw.go.jp/shingi/2004/07/s0723-8.html>
 (5) <http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-20-t51-2.pdf>
 (6) たとえば、厚生労働省「終末期医療の決定プロセスのあり方に関する検討会」による『終末期医療の決定プロセスに関するガイドライン』（2007年5月）、日本医師会による『グランドデザイン2007各論』中で公表した『終末期医療のガイドライン』（2007年8月）、日本救急医学会による『救急医療における終末期医療に関する提言（ガイドライン）』（2007年11月）、日本医師会による「第X次生命倫理想談会」による答申『終末期医療に関するガイドライン』（2008年2月）、全日本病院協会「終末期医療に関するガイドライン策定検討会」による『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～』（2009年5月）など。

- (7) <http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-20-t51-2.pdf>

なお、それ以前の調査として、1989年の内閣府政府広報室「医療における倫理に関する世論調査」（<http://www8.cao.go.jp/survey/h02/H02-10-02-17.html>）、2004年の厚生労働省「終末期医療に関する調査等検討会報告書—今後の終末期医療の在り方について—」（<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2004/07/s0723-8.html>）など。

- (8) <http://www.mhlw.go.jp/bunya/iryuu/zaitaku/dl/06.pdf>

- (9) 本文で示すもののほか、これまで積極的安楽死について争われたものとして、①東京地判昭和25年4月14日裁判所時報58号4頁、②鹿児島地判昭和50年10月1日判時808号112頁、③神戸地判昭和50年10月29日判時808号112頁、④大阪地判昭和52年11月30日判タ357号210頁、⑤高知地判平成2年9月17日判時1363号160頁等が存在するが、いずれも違法性阻却の主張を否定している。①判例の評釈・紹介として、木村亀二「安楽死事件」法セミ23号（1958年）48頁以下、④判例の評釈・紹介として、宮野彬「胃がんで激痛に苦しむ妻の囑託をいれ刃物で同女の胸部を刺突して即死させた被告人の行為につき、正当行為、緊急避難ないし過剰避難並びに期待可能性欠缺の主張を排斥し、いわゆる安楽死に当たらないとされた事例」判タ361号（1978年）117頁以下、⑤判例の評釈・紹介として、曾根威彦「安楽死と違法・責任の阻却」法セミ435号（1991年）116頁以下等。なお、①～⑤判例の概略をまとめたも

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

のとして、甲斐克則『安楽死と刑法 医事刑法研究第1巻』（成文堂・2003年）6頁以下参照。

(10) 名古屋高判昭和37年12月22日高刑集15巻9号674頁。本判例の評釈・紹介として、植松正「安死術の許容限度をめぐって」ジュリ269号（1963年）42頁以下、板倉宏「安楽死」綜合法学57号（1963年）70頁以下、熊谷弘「安楽死の要件」判タ178号（1965年）86頁以下、井上祐司「安楽死の要件」ひろば19巻6号（1966年）49頁以下、大塚仁『刑法論集（1）犯罪論と解釈学』（有斐閣・1976年）151頁以下、町野朔「安楽死—ひとつの視点—（1）（2・完）」ジュリ630号（1977年）159頁、同631号（1977年）114頁、内田文昭「安楽死 我妻栄ほか編『刑法の判例〔第2版〕』（有斐閣・1973年）33頁以下、椿幸夫「安楽死」中山研一＝西原春夫＝藤木英雄＝宮澤浩一編『現代刑法講座（第2巻）違法と責任』（成文堂・1979年）145頁以下、大塚仁「安楽死」平野龍一＝松尾浩也編『刑法判例百選Ⅰ総論〔第2版〕』（有斐閣・1984年）68頁・69頁、内田博文「安楽死」平野龍一＝松尾浩也＝芝原邦爾編『刑法判例百選Ⅰ総論〔第3版〕』（有斐閣・1991年）46頁・47頁、倉田靖司「安楽死・尊厳死・治療行為の中止をめぐる裁判例の動向」公証法学38号（2008年）67頁以下等参照。なお、宮野彬「安楽死—人間に“死ぬ権利”はあるか—〔第3版〕」（日本経済新聞社・1980年）も併せて参照のこと。

(11) 横浜地判平成7年3月28日判時1530号28頁。亀甲内、引用者。本件の評釈・紹介として、星野一正「東海大学のいわゆる安楽死事件の判決をめぐって」時の法令1496号（1995年）40頁以下、塩見戎三「安楽死判決で見てきたこと」健康保険49巻5号（1995年）48頁・49頁、唄孝一「いわゆる『東海大学安楽死判決』における『末期療法と法』—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、内藤謙＝唄孝一＝柳田邦男＝山崎章郎「安楽死—東海大学事件をめぐって〈座談会〉」ジュリ1072号（1995年）81頁以下、町野朔「『東海大学安楽死判決』覚書」ジュリ1072号（1995年）106頁以下、大山弘＝松宮孝明「患者の家族の強い要求に基づき、末期癌患者に塩化カリウムを注射して死亡させた医師の行為は『安楽死』として許されるか（否定）—東海大学付属病院『安楽死』事件」法セミ40巻7号（1995年）81頁・82頁、甲斐克則「治療行為中止および安楽死の許容要件—東海大学病院『安楽死』事件判決」法教178号（1995年）37頁以下、鬼塚賢太郎「東海大学安楽死事件—家族の懇請と青年医師の苦悩」法令ニュース30巻11号（1995年）25頁以下、最新判例研究会「医師による積極的安楽死の適法要件は、（1）

耐えがたい肉体的苦痛があること、(2) 死が避けられずその死期が迫っていること、(3) 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、(4) 生命の短縮を承諾する明示の意思表示があることであると判示した事例」捜研44巻11号(1995年)95頁以下、日高義博「東海大学安楽死事件判決について」警公50巻11号(1995年)39頁以下、中山研一「東海大学「安楽死事件」判決について」北陸法学3巻3号(1995年)27頁以下、大嶋一泰「安楽死をめぐる義務衝突論と緊急避難論—ヴィティッヒ事件BGH判決と東海大学事件横浜地裁判決」法学59巻5号(1996年)565頁以下、松宮孝明「末期癌患者に塩化カリウムを注射して死亡させた医師の行為と「安楽死」—東海大学付属病院「安楽死」事件判決」『判例セレクト'95』(1996年)32頁、甲斐克則「尊厳死・安楽死の許容要件—東海大学病院「安楽死」事件判決」『平成7年度重要判例解説』(有斐閣・1996年)134頁以下、大嶋一泰「治療行為の中止と医師による積極的安楽死の許される要件」年報医事法学11号(1996年)144頁以下、大嶋一泰「治療行為の中止と医師による積極的安楽死の許される要件」年報医事法学11号(1996年)144頁以下、福田雅章「安楽死(東海大学安楽死事件)」唄孝一＝宇都木伸＝平林勝政編『医療過誤判例百選〔第2版〕』(有斐閣・1996年)130頁以下、内田博文「安楽死」松尾浩也＝芝原邦爾＝西田典之編『刑法判例百選I総論〔第4版〕』(有斐閣・1997年)46頁・47頁、尾崎良康「東海大安楽死事件判決に寄せて」社会科学論集36号(1997年)279頁以下、秋葉悦子「自己決定権の限界—東海大学安楽死事件判決への疑問と新たな視点 ローマ教皇ヨハネ・パウロ2世の回勅「いのちの福音」を手がかりに」『法の理論17号』(成文堂・1997年)79頁以下、小田直樹「東海大学安楽死事件」法教249号(2001年)24頁以下、本田稔「東海大安楽死事件—安楽死、違法性と違法性阻却事由」法セミ48巻6号(2003年)22頁以下、兼川真紀＝北島健太郎＝古屋光司「東海大学付属病院安楽死事件(上)」医療と法律4号(2006年)12頁以下、武藤真朗「東海大学「安楽死」事件」宇都木伸＝町野朔＝平林勝政＝甲斐克則編『医事法判例百選』(有斐閣・2006年)88頁以下、佐伯仁志「安楽死」西田典之＝山口厚＝佐伯仁志編『刑法判例百選I総論〔第6版〕』(有斐閣・2008年)44頁・45頁、松浦繁「東海大「安楽死」裁判をふり返って」中央ロー・ジャーナル5巻1号(2008年)25頁以下、斎藤信治「安楽死と治療中止・尊厳死—東海大事件・川崎協同病院事件および「鎮静」について」同47頁以下、倉田・前掲注(10)70頁以下等参照。なお、永井明「病者は語れず—東海大「安楽死」殺人事件」(朝日新聞社・1997年)、立山龍彦「自己決定と死ぬ権利〔新

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

版] (東海大学出版会・2002年)も併せて参照のこと。

- (12) 最(3小)決平成21年12月7日刑集63巻11号1899頁。亀甲内引用者。本件の評釈・紹介として、武藤眞朗「川崎協同病院事件最高裁決定」刑事法ジャーナル23号(2010年)83頁以下、田邊昇「川崎協同病院事件最高裁判決」外科治療102巻4号(2010年)408頁以下、同「もう1つの川崎協同病院事件」同102巻4号(2010年)408頁以下、豊田兼彦「治療中止と殺人罪の成否—川崎協同病院事件最高裁決定」法セミ55巻5号(2010年)121頁、宍戸圭介「治療中止における本人の同意と家族の要請—川崎協同病院事件」岡山大学大学院社会文化科学研究科紀要30号(2010年)39頁以下、加藤摩耶=大城孟「川崎協同病院事件最高裁決定」年報医事法学26号(2011年)219頁以下、野村貴光「気管支ぜん息の重積発作により入院しこん睡状態にあった患者から、気道確保のため挿入されていた気管内チューブを抜管した医師の行為が、法律上許容される治療中止に当たらないとされた事例—川崎協同病院事件上告審決定」法学新報117巻5=6号(2011年)295頁以下、川崎博通「川崎協同病院における『気管チューブ抜去、薬剤投与死亡事件』から学ぶ」民医連医療470号(2011年)48頁以下、辰井聡子「重篤な疾患で昏睡状態にあった患者から気道確保のためのチューブを抜管した医師の行為が法律上許容される治療中止に当たらないとされた事件—川崎協同病院事件上告審決定」論究ジュリ1号(2012年)212頁以下、入江猛「気管支ぜん息の重積発作により入院しこん睡状態にあった患者から、気道確保のため挿入されていた気管内チューブを抜管した医師の行為が、法律上許容される治療中止に当たらないとされた事例」ジュリ10号(2012年)91頁以下等参照のこと。なお、原々審判決の評釈・紹介として、清水昭美「焦点 川崎協同病院『安楽死(殺)』事件—問われる生命への姿勢」看護教育43巻6号(2002年)479頁以下、中谷瑾子「川崎協同病院のいわゆる『安楽死』事件の報道をめぐって」生命倫理12巻1号(2002年)3頁、小原朝彦「学習資料 川崎協同病院事件の理解のために(上)(下)」民医連医療368号(2003年)51頁以下、同369号(2003年)52頁以下、石原敏子「川崎協同病院事件について看護師の立場からどう考えるか」民医連医療389号(2005年)37頁以下、秋田成就「医師の終末期医療中止措置の違法性—川崎協同病院事件(横浜地裁平成17.3.25判決)から」医事業務12号(2005年)70頁以下、甲斐克則「終末期医療・尊厳死と医師の刑事責任—川崎協同病院事件第1審判決に寄せて」ジュリ1293号(2005年)98頁以下、小林憲太郎「治療中止の許容性の限界—川崎協同病院事件」刑事法ジャーナル2号(2006年)84頁以下、甲斐克則「末

- 期患者への治療の中止—川崎協同病院事件」〔判例セレクト 2005〕(2006 年) 33 頁, 土本武司「治療行為の中止と合法要件」判評 569 号 (2006 年) 188 頁以下, 辰井聡子「重篤な患者への治療の中止—川崎協同事件第 1 審判決」〔平成 17 年度重判解〕(有斐閣・2006 年) 165 頁以下, 加藤摩耶「末期医療における患者の死に直結しうる治療中止の許容要件—川崎協同病院事件」年報医事法学 21 号 (2006 年) 142 頁以下, 古川原明子「末期医療における治療中止の許容性—川崎協同病院事件第一審判決」明治学院大学法科大学院ローレビュー 6 号 (2007 年) 133 頁以下, 十河太朗「医師の治療中止行為につき殺人罪の成立が認められた事例」受験新報 660 号 (2006 年) 20 頁等, 原々審判決の評釈・紹介として, 町野朔「患者の自己決定権と医師の治療義務—川崎協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 (2007 年) 47 頁以下, 加藤摩耶「末期医療における患者の死に直結する治療中止の許容要件について—川崎協同病院控訴審判決」岡山商科大学法学論叢 16 号 (2008 年) 163 頁以下, 辰井聡子「治療中止と殺人罪の成否—川崎協同病院事件」〔判例セレクト 2007〕(2008 年) 27 頁, 橋爪隆「治療中止と殺人罪の成否—川崎協同病院事件」〔平成 19 年度重判解〕(有斐閣・2008 年) 169 頁・170 頁, 本庄武「終末期医療における治療中止の許容性」〔速報判例解説 2 号〕(日本評論社・2008 年) 187 頁以下, 斎藤・前掲注 (11) 47 頁以下, 田中成明「尊厳死問題への法的対応の在り方について—川崎協同病院事件控訴審判決を機縁とする一考察」法時 60 卷 7 号 (2008 年) 1 頁以下, 谷直之「終末期医療における治療中止の許容性—川崎協同病院事件控訴審判決」受験新報 679 号 (2008 年) 16 頁, 加藤摩耶「末期医療における患者の死に直結しうる治療中止の許容要件—川崎協同病院事件控訴審判決」年報医事法学 23 号 (2008 年) 192 頁以下, 矢澤昇治「殺人罪に問われた医師—川崎協同病院事件—終末期医療と刑事責任」(現代人文社・2008 年), 倉田・前掲注 (10) 79 頁以下, 辰井聡子「治療不開始／中止行為の刑法的評価—「治療行為」としての正当化の試み」明治学院大学法学研究 86 号 (2009 年) 57 頁以下, 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」同志社法學 60 卷 8 号 (2009 年) 443 頁以下等参照のこと。
- (13) 沢田昭夫訳「ユートピア〔改訂〕」(中公文庫・1993 年)。
- (14) なお, 森下直貴=佐野誠訳著『生きるに値しない命』とは誰のことか ナチス安楽死思想の原典を読む(窓社・2001 年)。
- (15) Hugh Gregory Gallagher〔長瀬修一訳〕『ナチスドイツと障害者「安楽死」計画』(現代書館・1996 年), 中西喜久司「ナチスドイツと聴覚障害者 断種と「安

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

楽死」政策を検証する」(文理閣・2002年)等参照。なお、Karl Engischも、「純粹安楽死」、「間接的安楽死」、「積極的安楽死」、「消極的安楽死」以外に、「生存の価値なき生命の毀滅」も含め、「安楽死」を5種類に分類することを提唱している(Karl Engisch, Euthanasie und Vernichtung Lebensunwerten Lebens in strafrechtlicher Beleuchtung, 1948)。この点につき、金沢文雄「安楽死の問題」法学25巻1号(1961年)122頁以下、丸山雅夫「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』(Karl Engisch, Euthanasie und Vernichtung Lebensunwerten Lebens in strafrechtlicher Beleuchtung, 1948, Kreuz, Stuttgart, SS.40) (要約)」町野朔=丸山雅夫=西村秀二=安村勉=山本輝之=清水一成=秋葉悦子=白木豊編著「安楽死・尊厳死・末期医療 資料・生命倫理と法Ⅱ」(信山社・1997年)61頁以下参照。

(16) Peter J. P. Tak [甲斐克則編訳]「オランダ医事刑法の展開」(慶應義塾大学出版会・2009年)31頁以下。

(16) 西田典之『刑法総論〔第2版〕』(弘文堂・2010年)198頁。

(17) 山口厚『刑法総論〔第2版〕』(有斐閣・2006年)165頁以下。

(18) 大谷實『刑法総論講義〔新版第4版〕』(成文堂・2012年)261頁・262頁。同旨、高橋則夫『刑法総論』(成文堂・2010年)314頁。

(19) 井田良『講義刑法学・総論』(有斐閣・2008年)330頁以下。なお、亀甲内引用者。

(20) 甲斐克則『安楽死と刑法』(成文堂・2003年)2頁以下。

(21) 川端博『刑法総論講義〔第2版〕』(成文堂・2006年)317頁・318頁、曾根威彦『刑法総論〔第4版〕』(弘文堂・2008年)127頁。

(22) 平野龍一『刑法総論Ⅱ』(有斐閣・1975年)252頁。

(23) 團藤重光『刑法綱要総論〔第3版〕』(創文社・1990年)226頁、西原春夫『刑法総論(上巻)〔改訂版〕』(成文堂・1998年)270頁以下、堀内捷三『刑法総論〔第2版〕』(有斐閣・2004年)190頁以下、福田平『全訂刑法総論〔第4版〕』(有斐閣・2004年)174頁、川端・前掲注(21)321頁以下、大塚仁『刑法概説(総論)〔第4版〕』(有斐閣・2008年)425頁、大谷・前掲注(18)262頁・263頁等。

(24) 町野朔『犯罪各論の現在』(有斐閣・1996年)34頁。

(25) 福田雅章『安楽死』勘立明=中井美雄編『医療過誤法』(青林書院・1994年)290頁以下。

(26) 青柳文雄『刑法通論Ⅰ総論』(泉文堂・1967年)191頁、中勝義『講述犯

- 罪総論』（有斐閣・1980年）181頁、佐伯千仞『4訂刑法講義（総論）』（有斐閣・1981年）291頁、曾根・前掲注（21）127頁等。なお、内藤謙『刑法講義総論（中）』（有斐閣・1986年）538頁以下も併せて参照のこと。
- (27) 岡藤・前掲注（23）227頁等。
- (28) 齋藤誠二『刑法における生命の保護—脳死・尊厳死・臓器移植・胎児の傷害〔3訂版〕』（多賀出版・1992年）341頁以下。
- (29) 西原・前掲注（23）237頁。
- (30) 大塚・前掲注（23）428頁。
- (31) 大谷・前掲注（18）265頁。
- (32) 佐久間修『刑法講義（総論）』（成文堂・1997年）181頁、野村稔『刑法総論〔補訂版〕』（成文堂・1998年）265頁。
- (33) 内藤・前掲注（26）569頁。
- (34) 岡藤・前掲注（23）227頁、齊藤信宰『新版刑法講義（総論）』（成文堂・2007年）307頁。
- (35) 山中敬一『刑法総論〔第2版〕』（成文堂・2008年）699頁。
- (36) フォーリーカテーテル（Foley catheter）とは、先端にバルーンのついた膀胱内カテーテルである。
- (37) エアウェイ（airway）とは、「気道確保」のことである（『南山堂医学大辞典〔第19版〕』（南山堂・2006年）204頁）。
- (38) ホリゾン（horizon）とは、成分名をジアゼパム（diazepam）といい、「中程度の強さで長時間型に分類される代表的なベンゾジアゼピン（benzodiazepine）系薬」である（同970頁）。
- (39) セレネース（serenace）とは、成分名をハロペリドール（haloperidol）といい、「ブチロフェノン系抗精神病薬のプロトタイプであり、強力なドパミン（D₂）受容体の遮断作用以外にドパミン（D₃、D₄）受容体に対する中程度の遮断作用を持ち、抗幻覚・妄想作用が強力な薬剤」である（同・2021頁）。
- (40) ワラソン（vasolan）とは、成分名をベラパミル塩酸（verapamil hydrochloride）といい、「細胞外液Ca²⁺の細胞内流入阻止に基づくCa²⁺拮抗作用が作用機序である。上室性不整脈に有効で、時に心室性不整脈にも有効のことがある。特に発作性上室性頻拍（paroxysmal supraventricular tachycardia:PSVT）の停止や予防に多用される」とされている（同2285頁）。
- (41) 臭化パンクロニウム（pancuronium bromide）とは、神経筋接合遮断薬の1種であり、筋弛緩剤（muscle relaxants）とは、「全身麻酔時などに筋弛緩を

終末期医療における治療中止行為の許容性(1)

得るのに使用される」とされている(同・599頁)。

(42) 橋爪・前掲注(12) 170頁, 武藤・前掲注(12) 87頁。