生命維持治療と患者の自己決定権

—米判例を素材に—

古川原 明子[※]

- I 問題提起
- II 米判例における生命維持治療拒否権
- III 生命維持治療拒否権の実質
- IV 検討

I 問題提起

生命維持治療とは人工呼吸器に代表されるような、それなくば直ちに死を招くような治療で、主に末期患者に施されるものを一般に指す。自力では維持が困難な身体機能を支えるものであり、本来は医療技術拡大がもたらす恩恵と捉えられるであろうが、周知のようにその限界が議論となって久しく、いまだ明確な結論は見られない。この難問を象徴的に示すのは以下のような問いである。患者は、どれほど死期が迫り、どれほど苦痛が甚だしかろうと、最期の瞬間まで生き続けねばならないのか。医師はいかなる場合にでも、もてる全ての医療技術を投入して患者を生かし続けなければならないのか。

日本ではこの問題は安楽死、尊厳死の問題として扱われる¹⁾。安楽死議論は1950年代、尊厳死議論は1970年代頃から始まったが、後者については法的に認められるとする見解が多数を占め、世論調査でも何らかの形で尊厳死を認める意見が優勢となり、尊厳死協会がリヴィング・ウィルの普及に努めるなど、全体として許容性はほぼ確立したと言えよう。また、現在までに尊厳死行為が起訴され、

※ 龍谷大学矯正・保護研究センター博士研究員

「一橋法学」(一橋大学大学院法学研究科)第2巻第1号2003年3月 ISSN 1347-0388

1) 輸血拒否事例も関連するが、宗教的理由による輸血拒否については自己輸血方式、無輸血手術の普及などから、生命短縮に直接関わらない一般の治療に近いものと捉えられつつあり、少なくとも成人の場合にはトラブルが少なくなっていることから本稿では対象外とした。なお大分地裁昭和60・12・2判時1180・113、最高裁平12・2・29判時1710・97参照。

合憲性が争われた事例はない。しかし生命維持治療の中止が刑法上は殺人行為にあたらぬか、患者の意思の認定方法はいかなるものが考えられるか、中止してよい治療はどの範囲か、植物状態患者などの無能力患者をどう取り扱うべきかなどの問題が依然として残っている。安楽死については、刑事事件となって実際に裁判所の判決が出たのは7件にすぎないが²⁾、責任阻却を中心とした人道的な見地からの積極的安楽死正当化から始まり、その後インフォームド・コンセント法理の影響なども受けて医師患者関係が見直されるに伴い、患者の意思に基づいた違法阻却としての安楽死論の検討に至る中で議論が蓄積されてきた。今日では患者の意思の有無や安楽死の態様に従って、いくつかに分類した上で個々の可否が考察され、消極的安楽死及び間接的安楽死の許容性は認めるものの、積極的安楽死についてはこれを否定するという方向で議論は収束しつつある。だがここで留意すべき点は、患者の意思あるいは自己決定権は積極的に絶対的な意義を有するまでには至らず、正当化されうる尊厳死、安楽死の段階は医療技術の拡大と、それでも除去しきれない患者の肉体的激痛あるいは非尊厳性という精神的苦痛との相克において、「適切な終末期医療のあり方」として模索されているということである。延命治療の過剰性は患者の主観によって決されるのではなく、苦痛の除去及び生命の延長可能性という客観的利益の存否に基づいて判断される。このことは、二つの利益が劇的に衝突する間接的安楽死と積極的安楽死を中心に議論が展開され、ペインクリニックの発達に伴い後者の許容性を否定する説が高まったことから窺われよう。患者の自己決定権は、苦痛除去と生命延長が両立しえない状況が生じない限りは登場せず、患者は主観的に自己の生命利益と対立する利益を決定できない。そのためか、例えば許される尊厳死の範囲は制限的なものとなっている³⁾。そこで原理となっているのは客観的優越的な治療行為の意義であり、治療義務の限界を基軸とした安楽死論・尊厳死論が実質的には患者の自己決定権を相対的劣位においていることは、たとえ自己決定権を前面に押し出した議

2) 1996年に末期癌患者に同意なく筋弛緩剤を投与して死亡せしめたとして京都府の病院長が殺人容疑で書類送検されたが、京都地検は筋弛緩剤の薬効が出る前に患者が進行性の癌で死亡したと判断して不起訴処分とした(「国保京北病院事件」)。また冤罪事件と弁護側が主張する「仙台筋弛緩剤混入点滴事件」は現在仙台地裁で係争中である。

論であっても否定しきれない。消極的安楽死や間接的安楽死も積極的安楽死と同様に患者の死を招くことは確実である以上、これがなぜ患者の同意（時には推定的同意）によって正当化されるのかを突き詰めると、治療行為に客観的な優越利益を付与していることを否定できないのである。当然このような捉え方については強い批判があろうし、論証が必要である⁴⁾。しかし、本稿ではまず「終末期医療に関する問題の解決において、自己決定権を絶対的原理として要請すること」の是非を改めて検討しようと思う。なぜなら、終末期医療の解決にあたっては自己決定権を更に後退させるべき、あるいは自己決定権以外の原理によるべきとの理論が近年見受けられ、その影響力は決して小さくはないからである。こうした理論が従来の日本の安楽死論・尊厳死論の実質と親和性を有するとすれば、患者の自己決定権に付与される意義は減退するばかりであり、終末期医療の問題においては、やはり死という取り返しのつかない結果を唯一こうむる患者本人の自己決定権が解決原理となるべきと考える立場からは強い危機感を抱かざるをえない。ところでこのような自己決定権のいわば相対化の流れの背景には、自己決定権自体への懐疑と脳死移植議論の影響という二つの大きな要因が考えられるが、うち前者についてはアメリカの生命維持治療拒否権をめぐる判例理論が大きなインパクトをもたらしていることは容易に確認されよう⁵⁾。つまり米判例は、自己決定権による解決を目指せば必然的に破綻に至ることを示す格好の実例とされ、これを大きな根拠として自己決定権の放棄、相対化が求められるというわけである⁶⁾。しかし、米判例に対するこのような理解、ひいては自己決定権の相対化の流れは

-
- 3) だが興味深いことに、裁判所は一定の要件の下ではあるが、積極的安楽死をも許容している（東海大学安楽死判決）。これは米判例が緩やかな要件のもとで生命維持治療拒否を認めていながら、積極的安楽死あるいは医師による自殺補助を厳格に禁じていることとは対照的であり、日本における尊厳死論が安楽死論の一形態として扱われてきたこととの関係で検討を要する問題であろう。
 - 4) 私見によれば、そもそも日本における治療行為論が患者の意思に、優越的利益を有する治療行為の正当性を追認する役割、あるいは医師の裁量権乱用を防止するという役割を求めるにすぎず、積極的意義を認めていないことが、上述のような安楽死論・尊厳死論を導いた大きな要因である。治療行為の違法性を阻却するにあたって「患者の同意」と「被害者の承諾」をパラレルに捉え、かつ一般の治療とは異なる生命維持治療の特異性を踏まえた上で、安楽死論・尊厳死論につながる治療行為論が必要と考える。
 - 5) 後者については中山研一『安楽死と尊厳死』（成文堂、2000）第六章参照。

合理性を有するのだろうか。米判例を改めて検討することで、本稿の目的とした自己決定権を解決原理とすることの正当性を確認し、新たな枠組みを提示できればと思う。

1 米判例における生命維持治療拒否権

アメリカでは生命維持治療拒否事例と称される一群の判例が蓄積している。その先駆けは1976年の Quinlan 判決⁷⁾であり、「(プライバシーの) 権利は、一定の条件のもとで妊娠中絶する女性の決定を含むほど広汎なものであるとほぼ同様に、一定の状況のもとで医療を拒む患者の決定を含むほど広汎なものである」、「州の利益は身体的侵襲が増大し、予後が暗くなるにつれて減少し、個人のプライバシー権は増大する」という定式とともに、その後数多くの判例で引用されてきた。そのほとんどは州の判決で、治療中止・差控えを求める患者側からの宣言的救済、または後見人任命の申し立てという、いわば事前判断の形であるが、患者側の主張が認められた事例が圧倒的である。訴訟が増えるに伴って Quinlan 判決など初期の生命維持治療拒否事例で見られたような重篤な患者に施される特殊な生命維持治療にとどまらず、末期ではない患者に対する看護的ケアにまで中止・差控えの対象は及んだが、やはり裁判所はこれを認め、その結果として現在では絶対的な生命維持治療拒否権が確立されたと言っても過言ではない。特定の状況や治療、州の利益への制限的言及が消え、絶対的な生命維持治療拒否権の承認に至っていることを憂える見解もあるが、判例の立場は制定法の支持も得て確立され、議論は一応の沈静化を迎えている。現在の論点は医師による自殺幫助の可否に移っているが、これに関する二つの連邦最高裁判決の検討は後述とし、まずは米判例における生命維持治療拒否権を概観する。

-
- 6) 町野朔「法律問題としての『尊厳死』」加藤=森島編『医療と人権』(有斐閣、1984) 209頁以下、同「違法論としての安楽死・尊厳死—複合的な視点—」現代刑事法第2巻6号(2000) 37頁以下、「【対談】生命倫理と刑事規制の在り方」同第4巻10号(2002) 4頁以下、秋葉悦子「同意殺人—自己決定権の限界」法学教室232号(2000) 2頁以下、同「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・パウロ二世の回勅『いのちの福音』を手がかりに」法の理論17(1997) 79頁以下など。
- 7) MATTER OF QUINLAN, 355 A. 2d 647 (1976).

(1) 生命維持治療拒否権の根拠

生命維持治療の拒否が認められる背景に患者の自己決定権の尊重があることは州裁判所によって幾つかの根拠により説明されているが、プライバシー権、身体に関する自己決定権がその代表であり、前者は憲法上、後者はコモン・ロー上の権利である。Quinlan 判決がその根拠を憲法上のプライバシー権においたことからこれに従う判決も多いが、生命維持治療拒否権を憲法的次元を有する権利とすることへの躊躇いから、コモン・ロー上の身体に関する自己決定権のみに基礎を置く判決も少なくない⁸⁾。

プライバシー権は合衆国憲法の文言中には存在しないが、連邦最高裁は個人のプライバシー権が存在すること、そしてプライバシーの特定のエリアが憲法の保護下にあることを認めてきた。避妊薬・避妊具の使用を禁ずるコネティカット州法の合憲性が争われた Griswold 判決⁹⁾で、連邦最高裁はプライバシー権は憲法に明確に示されていないものの、権利章典の特定の保障の周縁 (penumbra) に見出されると述べて、州法をプライバシー権を侵害するゆえに違憲とした¹⁰⁾。さらに広く墮胎を禁ずるテキサス州法の合憲性が争われた Roe 判決¹¹⁾においてプライバシー権は確立され、これが特定の状況下における女性の中絶の自由の保護を含むほどに広範なものであるとの宣言が Quinlan 判決に援用されることで、生命維持治療拒否権がプライバシー権に含まれるに至ったのである¹²⁾。以降、プライバシー権を生命維持治療拒否権の根拠とする判決が続

-
- 8) 例え ば Matter of Storar, 438 N. Y. S. 2d 266 (1981), Matter of Conroy, 486 A. 2d 1209 (1985) など。後者は Quinlan 判決と同じニュージャージー州の事例であるため注目に値する。プライバシー権と身体に関する自己決定権の関係は判例上明確に議論されてこなかった。なお連邦最高裁判決では修正14条の自由の利益あるいは平等条項に基づいて患者側の主張がなされた。Cruzan v. Director, Missouri Dept. of Health, 497 U. S. 261, (1990); Vacco v. Quill, 521 U. S. 793, 117 S. Ct. 2293, 138 L. Ed. 2d 834 (1997); Washington v. Glucksberg, 521 U. S. 702, 117 S. Ct. 2258, 138 L. Ed. 2d 772 (1997). その他、残酷かつ異常な刑罰を禁ずる修正8条、輸血拒否事例の影響もあって修正1条にある信仰の自由の利益が主張された事例もあったが、先例とはなりえなかった。
- 9) Griswold v. Connecticut, 381 U. S. 479, 14 L. Ed. 2d 510, 85 S. Ct. 1678 (1965).
- 10) 修正1条、同3条、同4条、同5条、同9条から投影された周縁にプライバシー権が含まれるとしている。松井茂記『アメリカ憲法入門 [第4版]』(有斐閣、2000) 264頁以下参照。
- 11) Roe v. Wade, 410 U. S. 113, 35 L. Ed. 2d 147, 93 S. Ct. 705 (1973).

き¹³⁾、合衆国憲法のみならず州憲法上のプライバシー権に根拠を置く判決も見られるなど¹⁴⁾、生命維持治療を拒否する権利が憲法上保護されるプライバシーに含まれるとの理解は広がった。プライバシー権とは「個人的な事柄の開示を避ける権利」と「干渉なくある特定の重要な決定をする権利」の二つから構成されるとの理解が一般的であるが、生命維持治療拒否権と関連するのは他に家族の形成・維持や教育に関する決定を含む後者の権利である。「特定の重要な決定」とは自己に親密に関わる事柄についての決定とされるが、自己の身体という中核的な私事に関わり、かつ「治療をするか否か」にとどまらない「苦しい残り僅かな生か、死か」という性質を有する生命維持治療に関する決定は、個人の人生において最も私的で重要な決定の一つであり、プライバシー権への包含はスムーズに進んだ。

一方の身体に関する自己決定権であるが、「法による明白で疑う余地のない授権がない限りは、他からのいかなる制限や干渉からも自由に、各個人が自分自身(his own person)を所有し支配する権利があり、コモン・ロー上、この権利以上に神聖に保持され、慎重に保護されている権利はない¹⁵⁾」という文言で知られるように、身体の不可侵性は古くから承認されてきた。これが権限なき侵襲からの身体の自由の権利を超えて、患者の同意原則に発展し、インフォームド・コンセント法理を生むまでに拡大されたのは1914年である。ニューヨーク州最高裁判所でCardozo 裁判官は「健全な精神を有する全ての成人は、何が自分の身体に起きるかを決定する権利を有する」、「患者の同意なく手術を行う外科医は、彼が起こした損害についての暴行 (assault) を犯したことになる¹⁶⁾」と述べて、能力成人の身体に関する自己決定権を確立した¹⁷⁾。これが治療拒否権の根拠となるのは、

12) Roe 判決が実体的デュー・プロセス議論に及ぼした影響、プライバシー権も含めたその後の動向については松井・前掲265頁以下参照。

13) 例えば Satz v. Perlmutter, 362 So. 2d 160, 164 (1978), Matter of Spring, 405 N. E. 2d 115, 119 (1980), Bartling v. Superior Ct. (Glendale Adven. Med.), 209 Cal. Rptr. 220, 225 (1984); Corbett v. D'alessandro, 487 So. 2d 368, 369 (1986) など。

14) 例えば Matter of Quinlan; Bartling v. Superior Ct. (Glendale Adven. Med.); Bouvia v. Superior (Glenchur), 225 Cal. Rptr. 297 (1986), Corbett v. D'alessandro など。

15) Union Pacific Ry. Co. v. Botsford, 141 U. S. 250, 251 (1891).

16) Schloendorff v. Society of New York Hospital, 211 N. Y. 125, 129-30; 105 N. E. 92, 93 (1914).

同意がなければ患者は治療を施されることがないという命題の裏返しにより、患者は治療を拒否することが出来るとの考えが導き出されるからである¹⁸⁾。そこでインフォームド・コンセントにおける能力基準をもとに、拒否権の行使のためには患者が全ての情報を評価し、これを表明する能力が求められるとともに、他からの強制なく自発的に決定が行われることが必要とされる。この身体に関する自己決定権はやがて制定法の分野でも認められることとなり、1976年、世界で最初の自然死法がカリフォルニア州で制定され¹⁹⁾、現在はほとんどの州で類似の法が制定されている。

(2) 生命維持治療拒否権の制約原理

Quinlan 判決は、生命維持治療拒否権が絶対的権利ではなく、対抗する州の利益と衡量されねばならないとして、生命維持治療拒否権が優越する場合について以下のように述べた。「州の利益は身体的侵襲が増大し、予後が暗くなるにつれて減少し、個人のプライバシー権は増大する²⁰⁾」。ここで挙げられた州の利益の具体的内容を明らかにした Saikewicz 判決²¹⁾を経て、この衡量の図式は多くの判例で援用され²²⁾、生命維持治療拒否権はそれが憲法上の権利であれ、コモン・ロー上の権利であれ、等しく州の利益との衡量に服すべきものとされた。Saikewicz 判決が類型化した州の利益は(a)生命の保護、(b)罪のない第三者の利益擁護、(c)自殺の防止、(d)医師集団の倫理的統合性の維持の四つであるが²³⁾、現在、判例においてはいずれも生命維持治療拒否権への対抗力を失いつつある。以下、その流れを要略する。

(a)生命の保護 この利益について Saikewicz 判決は「最も重要な州の利益が人

17) ただし当該事例については病院の責任は認められていない。

18) 例えば Conroy 判決は以下のように言う。「インフォームド・コンセントを通して自己の身体の完全性をコントロールする患者の権利は、この権利がインフォームド・リフューザルの権利を含むのでなければ無意味である。従って、能力成人は一般にいかなる治療であっても…拒否する権利を有する。」Matter of Conroy, at 1222.

19) NATURAL DEATH ACT, Sec.7186(Cal. Health & Saf Code). 現在は検認法。

20) Matter of Quinlan, at 664

21) Superintendent of Belchertown v. Saikewicz, 370 N. E. 2d 417 (1977)

22) 例えば Satz v. Perlmutter, at 162; In re Eichner on behalf of Fox, 426 N. Y. S. 2d 517, 536-537 (1980); Matter of Conroy, at 1223 など参照。

23) Superintendent of Belchertown v. Saikewicz, at 425.

命の維持であることは明らかである」と述べるが、これは特定の一個人の生命のみではなく、背後にある全ての生命の保護をも目指しているとされる²⁴⁾。つまり州は特定の患者に生命維持治療の拒否を許すことにより、その患者の生命のみならず、生命全体の象徴的価値が減殺されることを恐れているのだ²⁵⁾。しかしこのように重大なる利益は、対象となる生命を単に生物学的生命ではなく、自己決定できる自律的生命と定義することにより後退させられることとなる。Quinlan 判決は、生命維持治療拒否権が州の利益に優越するには、「予後の暗さ」という要件が必要であるとしたが、具体的にはこれを「生物学上の植物的存在の継続と区別されるような」「認識ある知的生活への回復可能性がない状態」と説明し、「回復」が単なる意識の回復ではなく、機能的で知的な自律性の回復であることを明らかにした。これにより、植物状態患者については余命が決して短くはないにも関わらず、回復の可能性がなく予後が暗いために、州が守るべき生命の利益はないと判断されてしまうのである²⁶⁾。さらに「我々が理解するところの憲法上のプライバシー権は、生命の基本的要素としての、個人の自由な選択と自己決定の神聖のあらわれである。そのように観念された生命の価値は、治療拒否の決定によってではなく、能力者に選択権を認めないことで減ぜられる」とした Saikewicz 判

-
- 24) 例えば Conroy 判決は以下のように説明する。生命保護の利益は「別個の、しかし関連する二つの関心を含むものである。つまり特定の患者の生命保護という利益、及び全ての生命の神聖さを保護する利益である」。Matter of Conroy, at 1223
- 25) こうした生命保護の捉え方は、自殺幫助罪の処罰根拠にも見られる。模範刑法典は、自殺や自殺の試みを非犯罪化する一方で、生命の神聖さが「他人の生命を奪うこと」に進んで関わる人間によって脅かされる」ゆえに自殺幫助は犯罪であると説明する。MPC § 210. 5 Commentary at 100.
- 26) 回復を持続的植物状態からの完全な離脱 (spectrum running) と定義した Barber 判決、「持続的な植物的昏睡に陥っている患者…は、州が守るべき健康や、…生命を全く有しない。このような状況下で…通常外の生命維持手段を用いることは、健康や生命保護の州の利益を増進しない」とした Eichner 第二審判決、「患者は回復することのない持続的植物状態であって、通常の意味で州が守るべき生命を全く持たない」とした Delio 判決など参照。Delio 判決では、望みのない状態で不名誉と非人間性に苦しみながら植物状態で長く生き続けることを考えれば、むしろ余命が長い若者の方が末期患者よりも強い治療拒否権を有するとして治療中止が認められている。Barber v Superior Court of State of Cal., 195 Cal. Rptr. 484, 492 (1983); In re Eichner on behalf of Fox, at 543; Delio v. Westchester County Med. Center, 516 N. Y. S. 2d 677, 692 (1987); Matter of Peter by Johannig, 529 A. 2d 419, 423-424 (1987); In re Daniel Fiori, 673 A. 2d 905, 910-911 (1996).

決に沿って、自己決定権尊重の観点からの生命保護こそが実質的な生命保護であり、この観点を欠いた生命保護は間接的な利益にすぎないと評価することによって²⁷⁾、余命に関わらず本人の意思に反した生命維持は許されないという解釈、あるいは主観的な予後判断の承認に至ったと考えられる。「自殺的拒否」と呼ばれる余命の長い能力患者による生命維持治療拒否の肯定は²⁸⁾、この一環として理解することが可能であろう。こうした状況に危機感を示す判決も確かに存在するが、それらは上級審や後の判決によって覆されるものがほとんどであり、大きな流れを形成するには至っていない。

(b)罪のない第三者の利益擁護 この利益の具体的内容は「主として、患者が養育すべき子の保護と公衆衛生の維持」であると説明される。前者に基づいて宗教上の輸血拒否を認めなかった事例があり²⁹⁾、養育が現実的には不可能であることから生命維持治療拒否事例では適用は少ないものの、未成年の子どもにもたらされうる損害が衡量の結果に決定的な影響を与える要素となるとして輸血拒否事例における方針は維持されてきた³⁰⁾。ただし近年、治療を受ければ健康で子どもの養育が可能な患者にも生命維持治療拒否権を認めた判決があり³¹⁾、今後の流れが

-
- 27) 例えば Conroy 判決は「決定者以外の実際の、あるいは潜在的な生命の保護に関わらない事例では、能力患者の生命保護という州の間接的かつ抽象的な利益は、自己の人生を決定するという患者のより強い個人的利益 (personal interest) に道を譲る」と述べる。Matter of Conroy, at 1223. また N. L. Cantor, "Quinlan, Privacy, and the Handling of Incompetent Dying Patients", 30 Rutgers L. Rev. 243, 250 (1977) も参照。
- 28) 有名なのは、十分に食事をすれば更に15~20年生存可能な脳性麻痺患者による飲食拒否の事例である Bouvia 判決であるが、これ以外にも壊疽に罹った足の切断手術を拒否した事例、筋萎縮性側索硬化症患者が栄養水分補給中止を求めた事例、四肢麻痺患者が栄養水分補給中止を求めた事例など枚挙に暇がなく、いずれも患者の要求が認められている。Bouvia v. Superior (Glenchur), 225 Cal. Rptr. 297 (1986); Matter of Quackenbush, 383 A. 2d 785 (1978); Lane v. Candura, 376 N. E. 2d 1232 (1978); Zant v. Prevatte, 286 S. E. 2d 715 (1982); Bartling v. Superior Ct.; Matter of Requena, 517 A. 2d 886(1986); In re McAfee, 385 S. E. 2d 651 (1989); McKay v. Bergstedt, 801 P. 2d 617 (1990); Thor v. Superior Court, 855 P. 2d 375 (1993).
- 29) Holmes v. Silver Cross Hosp. of Johet, 340 F. Supp. 125 (1972); Application of the President & Directors of Georgetown College Inc., 331 F. 2d 1000, reh. Denied 331 F. 2d 1010, cert. denied sub Nom. Joens v. President & Directors of Georgetown Coll., 377 U. S. 978.
- 30) 例 えば In re Osborne, 294 A. 2d 372 (1972); Matter of Farrell, 529 A. 2d 404 (1987) など。

注目される。

公衆衛生の維持という利益も生命維持治療拒否事例では適用が否定されるのが通例であるが、唯一刑務所の秩序維持という観点から受刑者に生命維持治療拒否を禁ずる場合がある³²⁾。しかし近年、受刑者に栄養水分補給の拒否を許した判決がいくつか登場していることに注意が要されるであろう³³⁾。

(c)自殺の防止 生命維持治療の拒否は、それさえなければ起こらなかった即時の死を招くため、自殺との関連性は強く、自殺を防止する州の利益との衝突が予想されるが、生命維持治療拒否は自殺にはあたらないとして、そもそもこの利益との衡量を行わないとするのが判例の支配的傾向である。Saikewicz 判決は能力ある成人患者が治療を拒否する場合、そのような行為は(1)治療拒否において患者は死ぬという特別の意図を有しない、(2)たとえ有していても死の原因は自然の理由によるもので、患者が死ぬという動機に基づいて死を惹起する行為をしたわけではないので、必ずしも自殺を構成しないと述べ、自殺との区別を述べた³⁴⁾。死に対する特別の意図及び死の原因設定という要素は、コモン・ロー上の「死ぬという特別の意図をもって死を惹起すること」という自殺の定義に基づくとされるが³⁵⁾、これによれば生命維持治療を拒否する患者の意図は死ではなく治療拒否、あるいは苦痛からの解放であり、結果として起こる死は根底にある病気が原因とみなされるのである³⁶⁾。そしてこの区別は州だけではなく、連邦最高裁判所に

-
- 31) 故意に子どもを放棄する親と生命維持治療を拒否する親を同視し、これを遺棄とすることは、遺棄概念の不当な拡大であるとしてエホバの証人である患者に輸血拒否が認められた。Fosmire v. Nicoleau, 551 N. E. 2d 77 (1990).
 - 32) 透析の有する大きな侵襲性からは例え予後が良好であっても拒否する権利が認められるとしながらも、刑務所内の規律保持など受刑者に関する特別の州の利益の存在により制約を肯定した。Commissioner of Correction v. Myers, 399 N. E. 2d 452 (1979).
 - 33) 前掲 Zant v. Prevatte 及び Thor v. Superior Court であるが、他施設への移送を求めてハンガーストライキを行う受刑者の権利を認めた前者の判決が今後も支持されるかは疑問である。なお後者は、仮に刑務所内での地位向上を求めるなど、受刑者が施設の安全や義務を侵すために治療を拒否した場合は許されない旨を強調している。
 - 34) Superintendent of Belchertown v. Saikewicz, at 426 n. 11.
また Quinlan 判決も致命的な自己破壊と、不可逆的で苦痛に満ちた末期における生命維持を拒否する自己決定の間には違いがあり、法律上は自殺ではないことを示唆している。
 - 35) Byrn, Compulsory Lifesaving Treatment for the Competent Adult, 44 Fordham L. Rev. 1, 17-18 (1975).

よっても近年改めて確認された³⁷⁾。同時に生命維持治療を拒否する患者を助ける医師の行為が、患者を殺すという特別の意図がないことを理由に自殺幫助に当たらないとする見解も再確認されている³⁸⁾。制定法もこのような区別を支持しており、自然死法、持続的委任状法共に生命維持治療拒否が自殺ではないこと、従ってこれを助けた医師が民事上・刑事上の責任を問われないことを明言しているだけでなく、自殺幫助に反対する態度を明確に表しているのだ³⁹⁾。

(d)医師集団の倫理的統合性の維持 生命維持治療拒否に関わることによりもたらされる負担から医師を保護することを目的とするこの利益により、かつては医師・病院は患者の希望を抑えてでも生命の維持という職業的信条に従って行動すべきことが求められた判決もあったが⁴⁰⁾、今日では医倫理自体の変化を受けて、ほとんど考慮されていない⁴¹⁾。いかなる犠牲を払ってでも患者の生命をひたすら延長しようという試みはむしろ医倫理に反すると考えられ、逆にこの利益が医倫理を守るとの見解もある⁴²⁾。治療が一度始められた以上は決して中止してはならないとされたならば、そもそも通常外の治療を施すことを躊躇する医師が現れ、その結果、患者が十分な治療を受けられないことが危惧されるというのである。とはいえ実際には生命維持治療中止の現場への立会い・関与を拒否する医師や病院もあり、その場合には彼ら自身の医倫理に反してまで治療中止を強制する裁判所は少なく、患者の希望を受け入れる他施設への移送が指示される⁴³⁾。しかしそれでも解消されない対立がある場合には、やはり患者側の希望が優越するようである⁴⁴⁾。

36) 例えば以下の判決を参照。Satz v. Perlmutter, 162-163, Matter of Conroy, at 1226, Delio v. Westchester County Med. Center, at 692.

37) Vacco v. Quill, 801-802.

38) See also Barber v. Superior Court of State of Cal.

39) 1997年現在、51の州と準州、特別区等がこのような規定を有している。またアメリカ医師会も1994年に同様の見解を発表。

40) 丸山英二「アメリカにおける生命維持治療拒否権」自由と正義40—2 (1989) 57頁。

41) 調査結果として例えば以下を参照。Colleston, "Death, Dying and the Law: A Prosecutorial View of the Quinlan Case", 30 Rutgers L. Rev. 304, n. 3 (1977).
またアメリカ医師会も同様の立場を明らかにしている。

42) Matter of the Guardianship of L. W., 482 N. W. 2d 60, 74-75 (1992).

この見解によれば、治療拒否権とは患者に死を許すような医師の早まった決定を避け、通常の同情とヒポクラテスの誓いとの衝突を除去するものとされる。

以上のように、Quinlan 判決・Saikewicz 判決が示した生命維持治療拒否権に対抗する四つの州益はいずれも制約力を失う傾向にあり、近年ではほとんど機能していない。その他の要件として拒否可能な治療の種類があるが、「重大な身体的侵襲」をはかる基準となっていた「通常」「通常外」という区別には当初から議論が絶えなかった。「通常」「通常外」の判断が、結局は末期患者や昏睡患者、植物状態患者に延命治療を施すこと自体の成否の前倒し判断にならざるをえないことが、その大きな原因であろう。とはいえ初期の生命維持治療拒否事例において裁判所は、これが曖昧な区別であることを認識しつつも、その背後にある意味を探り、何らかの指針とする試みを放棄していなかった。しかし予後判断を主観的判断とする流れはここにも及び、「中止」「差控え」の区別を否定すると同時に「通常」「通常外」の区別を明確に否定した Conroy 判決をリーディング・ケースとして⁴⁵⁾、治療の侵襲性評価も患者の主観的判断に解消されることとなる。また人工栄養水分補給の中止については、患者が痛みを感じるか否か、また中止による死が果たして病気が原因と言えるのか否かに議論があり、食事という基本的な営みが有する象徴的価値あるいは自殺との類似性から中止を認めない見解も有力であったが、裁判所は中止を認める方向で概ね一致しており、制定法もこの流れを受けて改正されている⁴⁶⁾。

(3) 無能力者の生命維持治療拒否権

終末期医療に関する問題を患者の自己決定権を基軸に解決しようとした場合、末期患者の多くは病状の進行や濃厚な治療によって無意識あるいは昏睡状態にあ

43) 例えば Brophy v. New England Sinai Hosp., Inc., 497 N. E. 2d 626 (1986) など。また A Report on the Ethical, Medical, and Legal issues in Treatment Decisions, President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, Deciding to Forego Life-Sustaining Treatment (1983) も参照。

44) 例えば以下の判決。Matter of Requena, 517 A. 2d 886 (1986) ; Matter of Jobes, 529 A. 2d 434 (1987)。

45) Matter of Conroy, 1234-1235。

46) Barber v. Superior Court of State of Cal., Matter of Conroy, Brophy v. New England Sinai Hosp., Inc., Delio v. Westchester County Med. Center, Matter of Peter by Johanning, In re Guardianship of Browning, 568 So. 2d 4 (1990) など多数。カリフォルニア州は1994年に自然死法を改正し、従来は特別に排除していた人工的な栄養水分補給の中止・差控えを認めている。

り、もはや自己の意思を表明できる状態にはない、つまり治療に関する決定については無能力であるという大きな壁に突き当たる。しかし、こうした無能力患者に治療に関する決定権を否定するのではなく、治療に関する決定が可能な能力患者と同様に扱うべきとの理念の下、米判例ではその手段が模索されてきた。生命維持治療拒否権の根拠である身体の完全性に対する権利、または望まぬ侵襲を受けない権利は、確かに自分の意思が表明できないとの理由で失われることはないだろう。だが身体の完全性に対する権利や望まぬ侵襲を受けぬ権利、プライバシーの権利という根拠が自己決定権の尊重に発し、また結果が重大なものである以上、患者の生命維持治療拒否権行使の意思は明確に判断されねばならず、無能力患者の意思をいかなる状況下で、いかなる基準によって、誰が判断するのかはあまりに困難な問題であった。そこで拠り所とされたのは、リビング・ウィルに代表される患者の事前の意思表示であったが、リビング・ウィルのような厳格な形式に従った事前指示を残す患者が非常に少ないという現実的な問題があり、この背景には認識不足に加えて、病気や死という忌むべきもの、現実性のないものに直面することを避ける人間の心理が考えられる。たとえ事前指示を作成しようという動機があったとしても、どのような原因によりどのような病状に陥り、どのような治療が施されるかを予測することは非常に困難であって、指示の明確性は満たされがたい。それ以上に、「人間はその時になってみなければ何を望むか分からない」という、事前指示の可能性・有効性自体を否定する見解も依然として有力である。裁判所はこのような状況下、リビング・ウィルに満たない事前の意思表示をもとに患者の意思を推測する、いわゆる代行判断を認めてきた。さらに患者がこれまでに生命維持治療に関して全く意思表示をしていなかった場合や、幼年者、精神的障害のためにそもそも意思決定能力を有したことがない終生無能力者の場合にまで、患者の意思をもとに治療中止を認めた事例が見られる。こうした動きは、代行判断法理を生命維持治療拒否事例に適用した最初の判決である Saikewicz 判決が、知能指数10、精神年齢2歳8ヶ月の終生無能力患者についての事例であったことに負う部分が多い。マサチューセッツ州最高司法裁判所は Quinlan 判決で示された「社会の大多数がこの状況下で何を選ぶか」という基準を否定し、患者本人にもし能力があったならば望んだであろうことを決定せ

ねばならないと述べると同時に、Quinlan 判決で家族に与えられていた決定権を裁判所に移した。その上で現在及び将来も無能力であるという事実を考慮に入れて、もし能力があったなら患者がどうするかを追求すべきとしたのである。同判決の問題点についてはこれまでに多くの論稿があるため詳細な検討は省き⁴⁷⁾、以下ではそれ以降の流れを簡単に追ってみる。

まずリヴィング・ウィルのような事前の明確な意思表示を求める基準は、Storar 判決以降のニューヨーク州で一時期支持されていたことからニューヨークルールまたは Storar ルールと呼ばれている。Storar 判決は Eichner 判決と併合した形で1981年に出されたものだが、ニューヨーク州最高裁判所は後者の事例で通常外の治療による生命延長は望まないと繰り返し公言した患者に、生命維持を拒否する意思につき「明白で確信を抱くに足る」証拠があると認定して人工呼吸器の撤去を認めた。しかし精神年齢18ヶ月、当時25歳の末期膀胱癌患者に対する輸血の可否が争われた前者の事例では、患者の意思に関する証拠がなく、もし彼に能力があったなら治療の継続を望んだかどうかを決定しようとする試みは非現実的であり、Eichner 判決とは別の原理によって判断すべきであるとして、食物に類似する輸血を奪うことは許されないと判示した。明確な証拠がある場合には生命維持治療の拒否を認める一方で、それがいない場合には治療中止を許さないとして対比を鮮明に示したことで、無能力患者の生命維持治療中止には明確な事前の意思表示が必要であるとの基準を確立したのである⁴⁸⁾。この判決は患者の自己決定権尊重の理念に最も合致し、かつ結果に対し慎重な態度を貫くことから後の判決に影響を及ぼしたが⁴⁹⁾、厳格で現実性を欠いた一方で、認められる意思表示の範囲や形式を提示せず基準自体に不明確な点を残していたことから批判が高まり、拡大を余儀なくされた結果、代行判断法理に代わられたのである⁵⁰⁾。

一方の代行判断法理は患者の事前の意思表示について、ニューヨークルールほ

47) 唄孝一『生命維持治療の倫理と法理』（有斐閣、1990）、甲斐克則「人工延命装置の差控え・中止の問題について（一）～（六）」海保大研究報告第30巻第2号～第33巻第1号（1985—1987）、丸山英二「臓器移植および死を選ぶ権利における Substituted Judgment の法理」アメリカ法 [1979—1] 23頁以下など。

48) Matter of Storar, 438 N. Y. S. 2d 266 (1981).

49) 例えば Matter of Westchester County Medical Center, 531 N. E. 2d 607 (1988) など。

ど厳格な証拠を求めず、事前の明確な意思表示がなくとも患者の意思を認定しようとするが、認められる証拠の範囲は拡大傾向にある。例えば事前に治療について何も述べていなかった患者につき、50年間夫婦生活を共にした妻の意見やそれに対する息子の確証、親密な家族関係の存在をもとに、もし患者に能力があったならば生命維持治療を受けないことを選択したであろうと認定できるとした Spring 判決、また明確な治療に関する意思表示がないにも関わらず、Saikewicz 判決で示された要件をもとに栄養水分補給の中止を認めた Brophy 判決が挙げられる。このように拡大された代行判断法理には、本人の決定ではなく無能力者の立場に立たされた合理人が下した判断、あるいは裁判官や代理人が自らの価値体系に従って下した恣意的判断の可能性、また客観的要素の混入などが認められるが⁵⁰⁾、代行判断に客観的要素が入らざるをえないことを積極的に認めた上で一定の枠組みを与えようとしたのが Conroy 判決である。患者の意思について証拠範囲を広く設定しつつも、一連の詳細な手続きを提示する同判決は三つの意思認定基準を提示したが、当該事例においてはいずれの基準も満たされないとして治療中止を認めず、広い証拠範囲が必ずしも安易な中止に至らないことを示したものと評価できる。しかしこのような試みにも関わらず、Conroy 判決は植物状態患者については不適切であるとして一部修正を被っており、そこでは患者の治療に関する意思を判断する際の証拠の幅が広げられると同時に、認定基準が緩められた⁵¹⁾。さらに本人の個人的価値体系を指針としつつ、本人に能力があったら下したであろう決定を家族が可能な限り目指すべきとすることにより⁵²⁾、代行判断法理はこれを導入した Saikewicz 判決が否定したはずの Quinlan 判決基準に限りなく接近することとなる。これは「患者が決定したであろうことをできる限り実現

50) なおミズーリ州は栄養水分補給中止について厳格な証拠基準を採用しており、この基準は *Cruzan v. Director, Missouri Dept. of Health* で連邦最高裁により合憲と判断された。

51) Saikewicz 判決が無能力者の治療拒否の意思を認定する際に考慮すべきとした要件には、副作用や軽快率という客観的要素が含まれていたことに加え、現在及び将来の無能力が考慮に入れられるべきとされていた。

52) *Matter of Peter by Johanning*, 529 A. 2d 419 (1987).

53) 前掲 Peter 判決との併合である *Matter of Jobes* 参照。なお Jobes 判決でニュージャージー州最高裁判所は Quinlan 判決の基準を採用した上で Conroy 判決の基準を緩和し、これが Saikewicz アプローチと同じであると述べている。

する」という Saikewicz 判決の方針につき、これが可能なのは患者の個人的価値体系を熟知した家族以外ありえないとすること、そして植物状態患者の生命維持に対する否定的見解を客観的評価とすることによりもたらされたものと思われる。代行判断法理がこのように弛緩した場合、他者による最善の利益判断との境界は不明確になるが、ここで最も危険なのは、他者判断であるにも関わらず外見は「患者本人の判断」とされてしまうことであろう。これを端的に示すものとして Saikewicz 判決と同じマサチューセッツ州の事例である Doe 判決⁵⁴⁾が挙げられる。幼少の頃から精神的発達が遅れ、33歳の事件当時は持続的植物状態となっていた患者につき同州最高司法裁判所は、もし能力があったなら拒否を選んだであろうと証拠から認定しうるとして、栄養水分を補給していた鼻腔チューブの撤去を認めた。ここでは事前の意思表示の不存在は代行判断法理の使用を妨げず、これがたとえ法的フィクションであったとしても自由という利益が擁護されねばならないとして、代行判断に基づいた終生無能力者の生命維持治療中止が正当化されているのである。この矛盾は、もし能力があれば患者は鼻腔チューブを否定したであろうと認定し、患者の自己決定権が州の生命保護の利益に優越すべきとした一方で、自殺防止の利益については、患者はそもそも意図ある行動ができないのだから「死ぬ意図」がないとして衡量を退けた点に顕著である。結局、両親の意思をそのまま患者の意思と構成し (best mirror)、当該事例では患者の身体の完全性とプライバシーの権利を守るために治療選択がなされているのだから、厳格な証拠は不要であるとした同判決は代行判断法理の完全な破綻と言ってよいであろう。

代行判断法理のもとで実質的に考慮されていた判決を除くと、最善の利益アプローチを明確に採った上で治療中止を認めた判決は非常に少なく、生命維持治療拒否事例のリーディング・ケースを排出してきたニュージャージー州、マサチューセッツ州が代行判断法理を採用してきたことの影響が窺われる。ただ最善の利益アプローチにも問題があることは否めず、患者の意図に関する証拠が全くない当該事例においては代行判断法理を不可能としつつも、患者の事前の意思が

54) Guardianship of Doe, 583 N. E. 2d 1263 (1992).

あった場合の基準との整合性が不明確である。例えば後見人の誠実な判断を優位におく事例において、実際に患者の事前の意思表示があった場合にはこれに従うべきとする判決がある一方で⁵⁵⁾、後見人は患者の事前意思を考慮しつつも独自の判断を下すことができ、これを尊重すべきとの判決も見られる⁵⁶⁾。また最善の利益がどの時点で判断されるかについても議論がある。無能力である現在の利益のみを考慮した場合、尊厳性や人間性といった利益は対象から外されることになるであろう。

こうした無能力患者の生命維持治療拒否権については二つの問題を考えねばならない。一つは、そもそもこのような患者に能力者と同様の権利があるのかという問題である。学説の中には、植物状態患者は肉体的苦痛を感じず、屈辱を感じる機能も失われているのだから能力患者が有するのと同じ根拠によって生命維持治療拒否権を認めることは困難であると指摘するものもある。こうした立場に基づけば、患者が過去に非尊厳的であると感じて下した治療拒否の決定は必ずしも尊重される必要はなく、現在の原始的な喜怒哀楽と治療のもたらす客観的利益に基づいて治療の可否が決定されることとなろう。もう一つの問題は、過去に下した決定は、決して現在の決定ではないということである。いざその時になってみなければ何を選択するか分からないと日常私達が感じているように、「もし能力があったら何を選ぶか」という問いは永遠に満たされることはない。そこで現在の利益と負担のみに着目する立場からすれば、支配的判例の立場は無能力者に能力者と同じ権利を認め、かつ過去の決定を現在の決定とみなすという二つの擬制を孕んでいることになるのである⁵⁷⁾。

2 生命維持治療拒否権の実質

以上のように米判例における生命維持治療拒否権を見てきたが、これが「絶対的な生命維持治療拒否権」となり、無能力者の意思認定の弛緩とあいまって「他

55) Matter of the Guardianship of L.W., 482 N. W. 2d 60, 74-75 (1992).

56) Conservatorship of Drabick, 245 Cal. Rptr 840 (1988).

57) See Dresser, "Life, Death, And Incompetent Patients . Conceptual Infirmities and Hidden Values In The Law", 28 Arizona L. Rev. 373 (1986), Kadish, Letting Patients Die : Legal and Moral Reflections, 80 Cal. L. Rev. 857 (1992).

者による生命の質判断「非自発的安楽死」といった状況を生じていることは、確かに日本の論者が批判する通りである。しかしこれが自己決定権による構成に起因すると断定する前に、米判例における生命維持治療拒否権の実質をもう少し考えてみたい。というのも、現在の危機的状況は、かくも広範な権利を認めつつも、その本質を正当に評価していないことに根ざすのではないかと思われるのである。

(1) 自殺・自殺幫助との区別

判例の態度は自殺防止の州の利益の検討でも明らかだが、たとえ末期でなくとも、本人が無益と感じる生命を強制的に維持することは許されないとして自殺的拒否を認めるに及んでもなお、自殺との区別は正当性を保持しうるのだろうか。検討の契機は、この疑問である。

自殺との区別の不明確さが顕著なのが、肉体的苦痛よりもむしろ精神的苦痛を理由として余命の長い患者に拒否を許した事例であり、典型的なのは Bergstedt 事例である⁵⁸⁾。患者は10歳の時に事故で四肢麻痺となって以来、父親に全ての面倒を見てもらってきたが、約20年後にその父親が死亡した。父親による手厚い世話や愛情を失った患者は激しく絶望し、また見知らぬ他人に世話をされることに恐怖を覚え、人工呼吸器撤去とそれに伴う苦痛緩和措置を求めた。これに対しネヴァダ州最高裁判所は Bouvia 判決を引いて、たとえ末期でなくとも現在あるいは将来の生命の質があまりに低下すれば治療拒否権は州の生命保護の利益に優るとの考えを示して、末期要件を否定した。そして生命の質は本人のみが決定できるとして、絶望や恐怖により生命を無意味とした患者の判断を認めたのである⁵⁹⁾。

このような一般の自殺との区別が非常に困難な事例をへても、裁判所は自殺との区別、あるいは自殺幫助との区別を単に象徴的なものではなく、法的な区別として正当性を主張してきた。まず行為態様の面から、患者は自己破壊的行為をするのではなく、単に治療をしないだけであり、これは不作為であるから自殺を構成しないというのである。しかし生命維持治療拒否が不作為によるのかどうか微

58) 前掲注28) 参照。

59) ただし最高裁判決の時点で患者は既に死亡しており、患者が生存していた場合にもこのような結論がストレートに採られたかは微妙である。

妙な場面は多く、Conroy 判決も特に DNR オーダーを挙げて、生命維持治療拒否事例においては作為と不作為の区別が困難であり、無意味でさえあると述べた。蘇生法のような間歇的治療においては治療と治療の間の期間をいかに評価すべきかは問題であり、腎臓病患者への透析治療や化学療法における薬の投与も同様に考えられる。さらに不作為による自殺もありえるとして、波打ち際に座って動くことを拒否し、満潮になって溺死する例をあげる批判もある⁶⁰⁾。また差控えではなく中止の場合、医師の側では人工呼吸器のスイッチを切ったり、栄養水分を補給するチューブを撤去するなど、何らかの身体的動作が必要である⁶¹⁾。このような医師の行為をどう評価するかは、次の意図の評価とあわせて問題が多い。生命維持治療拒否と自殺が何ら変わらないという衝撃的な判断を下した Quill 控訴審判決もこの点に触れ、栄養水分補給チューブを撤去して患者を餓死・脱水死させるよりも、致死薬の処方箋を書く方がより消極的行為であるとさえ述べている⁶²⁾。

意図による区別は、患者には死ぬという特別の意図はなく、苦痛や非尊厳性から解放されたい、あるいは宗教的信条を侵害されたくないと願っているにすぎない、またこれに関与する医師も殺すという意図ではなく、患者の望みを叶えて苦痛から解放しようという意図しか有しないというものである。結果が死であることを認識している以上、患者も医師も死を意図しているという批判に対しては、それは法的な定義ではないと反論し、一方の自殺幫助や安楽死については死を惹起しようという意図があるため生命維持治療拒否と区別しようと言うのである。これを否定する見解は判例上は稀であり、かつ常に少数派であった⁶³⁾。だが意図

-
- 60) Kadish, id.865-866. 他にも吹雪の中に出て行くのが自殺だとすれば、暖かい家の中に入るのを拒んで吹雪の戸外にとどまるのも自殺であるとする Matthews, Suicidal Competence and the Patient's Right to Refuse Lifesaving Treatment, 75 Cal. L. Rev. 707, 741 (1987) など。
- 61) また静脈に抗生物質を投与する管を抜いた医師は罰されるが、管につながる袋が空になった時に抗生物質を補給しない医師は罰されないとするのは法的均衡性を欠くという批判。Meisel, id.830-831. なお医師の行為の法的評価については甲斐・前掲、井田良「生命維持治療の限界と刑法」法曹時報第51巻第2号(1999)359頁以下も参照。
- 62) Quill v. Vacco, 80 F. 3d 716, 792 (1996).
- 63) 例えば Cruzan 判決における Scalia 裁判官の補足意見、Glucksberg 大法廷判決など。Cruzan v. Director, Missouri Dept. of Health, 292-301; Compassion in Dying v. Washington, 79 F. 3d 790 (1996).

による区別に対しては学説の批判が多く、目的と認識の不当な区別、あるいは動機と意図の混同を指摘する⁶⁴⁾。医師の行為については、二重の結果法理 (the doctrine of double effect) が医療現場や医倫理において広く受け入れられているが、裁判所はこれを採用することに消極的であり⁶⁵⁾、刑法上の意図と因果関係に関する原理と必ずしも調和しないことが原因と思われる。

判例が自殺との関係において主張する最後の基準が因果関係であり、生命維持治療拒否による死は根底にある病気が原因であるが、自殺の場合は本人の自己破壊的行動により死が惹き起こされるとするものである。患者が致命的病気に罹り、生命維持治療の開始前にこれを拒否した場合には因果関係の存在を否定することも可能ではあるが、判例はたとえ開始された生命維持治療が中止された場合にも、患者は自然のコースを辿ったにすぎず、生命維持治療中止により自然死に至る人工的障害物が除去されたにすぎないと評価している。だが早まった時点での死と生命維持治療中止の因果関係は、なかりせばテスト (but for test)、相当の要因テスト (substantial factor test)、自然的蓋然的结果テスト (natural and probable consequence test)、予見可能性テスト (foreseeability test) のいずれによっても否定しえず⁶⁶⁾、このように明白な因果関係が存する以上は政策的考慮を入れる余地も少ない。

結論として、生命維持治療拒否と自殺を区別する理論の正当性には、大きな疑問を禁じえない。生命維持治療拒否権は身体的侵襲を避ける権利に限定されるべきであるとして、自殺補助や安楽死の合法化に反対する代表的論者が意図や因果関係による区別に疑問を示していることから⁶⁷⁾、今後この区別の維持には相当の困難が予想されるであろう。

(2) 生命維持治療拒否と自殺の等価性

64) Kadish, id. at 867 ; Meisel, id. 834-835, 837-838

65) 例えば Quill 判決は二重の結果法理に基づく州の反論に好意的に言及したものの、最終的には認識と目的の区別をもって生命維持治療と自殺の区別を支持している。

66) 特に人工的な栄養水分補給中止の場合、患者は餓死・脱水死するため治療中止と死の因果関係は明白と思われるが、死は嚥下能力の喪失に基づくとして中止を認める判例が多い。

67) Kamisar, The "Right to Die": On Drawing (and Erasing) Lines, 35 Duq. L. Rev. 481, 490-491 (1996).

では生命維持治療拒否と自殺の区別は正当ではなく、それさえなければもたらされなかった死の早期化ゆえに生命維持治療拒否は自殺であると考えた場合、生命維持治療拒否権の本質はどのように理解されるであろうか。

判例上は生命維持治療拒否権の根拠を憲法上のプライバシー権あるいは(及び)コモン・ロー上の身体に関する自己決定権におき、その根底には自己決定権尊重の理念があるとする理解が一般的である。能力患者に絶対的な生命維持治療拒否権を認める近年の傾向にあっては、生命維持治療拒否権を「自己の死の時と方法を決定する権利」と読み替え、これが人生設計に関わる権利や「死を選ぶ権利」であると明言する判決もある⁶⁸⁾。これほど直接的表現によらずとも、本人が無益と考えた生命の破棄を許す権利を認める判決は、単なる身体的統合の権利を超えた広範な権利を認めたものと思われ、生命維持治療拒否権の射程を身体的侵襲を避ける権利に明確に限定しようと試みたのは連邦最高裁判決に限られる。とはいえ広範な「死の権利」を認めたものと解釈しうる多くの判決も、Quill 控訴審判決や Glucksberg 大法廷判決のように、生命維持治療拒否と自殺の区別を否定することは決してなかった。患者が現在の苦境から逃れるためには、望まぬ身体的侵襲を避ける権利を行使するほかはなく、許される形態は治療拒否に限られていたのである。

Glucksberg 大法廷判決は、Cruzan 判決及び中絶事例の Casay 判決⁶⁹⁾が、「人が人生においてなす最も個人的選択」が保護されるべき権利に含まれることを認めたとの解釈下、「どのようにしていつ死ぬかの決定は、人が人生においてなす最も個人的決定の一つであり、個人の尊厳と自律の中核たる選択」であるから、これも権利として保護されねばならないとした。しかし連邦最高裁は、引用された判決は生命維持治療拒否や中絶の決定が非常に深く伝統や歴史に根付き、憲法上の秩序ある自由の概念にとってあまりに基本的であるがゆえに自由の利益として保護されるとしたものであって、重要で個人的な決定であれば全てが同様に保護されるべきという広範な結論を正当化するものではないとして、大法廷の判断を覆している。

68) Compassion in Dying v. Washington, at 793.

69) Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U. S. 833 (1992).

この連邦最高裁判決の立場を支持し、生命維持治療拒否権の限定を主張する学説は、生命維持治療拒否事例の先駆である Quinlan 判決も Cruzan 判決も人工的な生命維持装置から解放される権利、あるいは自然に死ぬ権利を論じていたにすぎないのに、これらが「死ぬ権利」を認めたという誤った解釈が横行し、裁判所はより広い権利を認めるに至ったと批判する。その典型とされるのが Bouvia 判決であり、患者本人の生命の質判断を余命よりも優越させたがゆえに、後の Glucksberg 大法廷判決のように医師による自殺幫助を認める余地が生じ、これはまさに危険な坂道 (slippery slope) の展開だと言うのである⁷⁰⁾。

だが積極的な死の早期化を合法化しようという動きは、誤った解釈に基づく不当な拡大によるのではない。行為態様、意図、因果関係による自殺との法的区別が説得力を欠く以上、通常は被害者の同意のみで合法とはなりえない消極的な死の早期化を許す法理は、医師による自殺幫助や安楽死といった積極的な死の早期化にも適合するはずである。望まぬ身体的侵襲を避ける権利との関連性、またそこから生命維持治療拒否事例が発展したという歴史は否定できないが、Schloendorff 判決で確立された身体に対する自己決定権が生命維持治療拒否の根拠となり、さらにプライバシー権という後ろ盾を得た際、量的ではなく質的拡大が起きたと解すべきではないだろうか。身体的侵襲という点で一般の治療と生命維持治療は変わらないが、後者が中止された場合、患者は直ちに、また確実に死亡する。このような決定は身体的侵襲を避ける以上の意味を有すると考えるべきである。裁判所が様々な制約を排除し、患者の生命維持治療拒否権を絶対的権利とするに及んだのは、そこに身体的侵襲を避ける以上の人生の中核たる意義が存在することを否定できなかったからであろう。従って、自己の人生に対する自律の権利が治療の場面で具体化されたのが生命維持治療拒否権であり、これを認めることは死の自己決定を一部にせよ認めることであると言える。「自然に死ぬ権利」という性格を強調して患者の権利を限定しようという試みは、生命維持治療拒否

70) Kamisar, id. 484. なお PAS に関する連邦最高裁判決に Cruzan 判決と Casay 判決が与えた影響、特に Casay 判決における “the right to define one’s own concept of existence” の解釈については Susan M. Behuniak & Arthur G. Svenson, *Physician-Assisted Suicide* (2002) も参照。同書には Quill 判決、Glucksberg 判決の上訴趣意書など豊富な資料が掲載されている。

権を認めた時点で破綻を予定しており、既に危険な坂道は開かれていたのである。生命維持治療拒否と自殺の区別が不可能ということは、生命維持治療中止と自殺幫助・安楽死の区別が不可能だということであり、一方を認めるのであれば他方も認め、一方を禁ずるのであれば他方も禁ずるのでなければ論理的整合性は保たれない⁷¹⁾。広範な生命維持治療拒否権を認めつつ、自殺との区別を固持することで生命維持治療拒否権を制約してきた判例の矛盾に対する疑問が噴出したのが、以下にあげる近年現れた二件の連邦最高裁判決であると言えよう。

(3) 医師による致死薬処方の法的評価

裁判所が生命維持治療拒否権を拡大しつつ、自殺と区別してこれを制限することに対する疑問は少数ではあるが判決にも現れている。例えば Brophy 判決で持続的植物状態患者からの鼻腔チューブ撤去を認めた法廷意見に対し、Lynch 裁判官は栄養水分補給中止による死は自然な死とは言えず、侵襲度要件及び末期要件を排除することは「死ぬ権利」を認めたに等しく、そうであるならば栄養水分補給中止などという方法に拘らず、「なぜもっと患者が安楽に死ぬる人道的方法をとらないのか」と述べている⁷²⁾。こうした疑問はまず、医師による自殺幫助 (Physician-Assisted Suicide、以下 PAS) の合法化をめざす動きを生んだ。1991年のワシントン州におけるイニシアティブ119及び翌年のカリフォルニア州におけるプロポジション161という州民発案はいずれも僅差で否決されたが、オレゴン州では1994年に末期の能力患者に対する医師の自殺幫助を認める尊厳死法が可決されたのである⁷³⁾。その後同法は違憲判決を受けたが、連邦最高裁はこれに対

71) Cantor and George C. Thomas III, *The Legal Bounds of Physician Conduct Hastening Death*, 48 Buffalo L. Rev. 83, 167 (2000).

72) Brophy v. New England Sinai Hosp., Inc., 640-643. ただし同裁判官は適切な要件のもと、生命維持治療拒否権を制約すべきとの立場である。同趣旨の O'Connor 裁判官による意見、また両者による Doe 判決での反対意見も参照。Guardianship of Doe, 1274-1277.

73) Death With Dignity Act, ORE. REV. STAT. § 127. 800-127. 995 (1995). なお前二者につき、PAS だけでなく自発的積極的安楽死を含んでいたこと、潜在的濫用の危険に対する安全策がなかったことを敗因とする分析がある。一方オレゴン州尊厳死法は許される形態を致死薬の自己服用に限定している。Susan M. Behuniak & Arthur G. Svenson, id 27-38.

する司法審査を回避し、再度の州民投票の結果大差で支持されるという紆余曲折を経て、現在同州で発効している⁷⁴⁾。

立法以外の場面では、自殺幫助を求める末期患者が援助を希望する医師と共に、自殺幫助を禁ずる州法の合憲性をニューヨーク州とワシントン州で争った。ニューヨーク州の Quill 事例においては最終的には修正14条の平等保護条項が焦点とされ、原告側は、死にあたって医師の援助を求める激痛に苦しむ末期能力成人患者に致死薬処方を禁じることは、基本的には同じものである生命維持治療中止が許されていることに比して不平等であると主張し、宣言的救済及び差止命令による救済を求めていた。ワシントン州の Glucksberg 事例では同じ修正14条ではあるが、憲法上保護されている自由の権利の行使に不当な負担を課しているとして自由の利益が焦点となり、同様に宣言的判決及び差止命令が求められた。患者側の訴えは、前者は第二巡回区控訴裁判所、後者は連邦地方裁判所及び第九巡回区大法廷において認められたものの、裁量上訴を容れた連邦最高裁によって共に退けられている。特に Glucksberg 判決では、結婚、旅行、プライバシー、中絶といった広範な自由が実体的デュー・プロセスのもと認められてきた経緯を踏まえ、たとえ「死の権利」が文言上保護されていなくとも、また自殺幫助禁止の規定が手続き上問題なく制定されていようとも、自殺幫助禁止法を修正14条違反とすることはありえるのではないかと大きな注目を集めていたが、連邦最高裁は実体的デュー・プロセス概念の拡大には消極的姿勢を保ち、自殺にあたって助けを得る権利はデュー・プロセス条項により保護される基本的な自由の権利ではないという結論をとったのである⁷⁵⁾。自殺幫助がアメリカの歴史及び伝統において一貫して禁じられてきたことを、歴史と伝統に裏付けられた自由のみが憲法上保護された自由であるとする最高裁は重視し、Cruzan 判決と同様、判断を州の議会に委ねたと見えよう。

74) これに従った最初の自殺幫助は1998年。余命2ヶ月の末期乳癌患者にバルビツール酸系薬が処方された。「海外トビックス」日経メディカル1998年6月号。立法に関しては他に、PASを合法化する模範州法案作成の動きなど。Baron et al., Statute: A Model State Act To Authorize And Regulate Physician-Assisted Suicide, 33 Harv. J. on Legis. 1 (1996).

75) Washington v. Glucksberg, 719-724.

しかし上述のように生命維持治療拒否と自殺の等価性を認める理解からすれば、連邦最高裁の判断は説得力を欠く。結局は乱用の防止という政策的理由でしか説明できない、あるいは自殺を正面から認めることへのためらいがあるとの指摘も、このような判例理論と実情の乖離に起因する⁷⁶⁾。だが濫用の危険は認められている生命維持治療拒否の場面でも存在するのであり、逆に医師の助けを得られない患者が自分で試みた結果、苦痛の多い残酷な死に至る危険も考えられ⁷⁷⁾、やはり積極的な死の早期化禁止の根拠とはなりえない。PASという新たな論点により、生命維持治療拒否と自殺の等価性がようやく正面から扱われはじめた現在、この等価性の観点から生命維持治療拒否権が再構成される必要があるだろう。

3 検討

上記のような生命維持治療拒否権の一方的拡大と、それによる自殺幫助禁止の法理の動揺が、自己決定権を根拠とする生命維持治療拒否権の承認自体がもたらす必然的帰結であるとすれば、「終末期医療における解決原理としての自己決定権の正当性」という当初の問題意識に戻ることができる。拡大により絶対化した生命維持治療拒否権は、いまや能力者については余命や回復の見込み、肉体的苦痛への限定といった制約をこうむることなく、全ての生命維持治療を拒否することを許し、無能力者のうち特に植物状態患者については緩やかな意思認定に基づいた生命維持治療の打ち切りを認め、非自発的安楽死（慈悲殺）の疑いを招くに至っている。

だがこの事態を、自己決定権に基づく生命維持治療拒否権の構成に帰するのは早計である。確かに自己決定権を根拠に生命維持治療の拒否を認める以上、自殺幫助や積極的安楽死の許容に至らざるを得ず、生命維持治療拒否権はその意味で絶対性を強めることは否定できない。しかし生命維持治療拒否権の拡大は二つの層で生じる。一つは「死を選ぶ権利」としての生命維持治療拒否権であり、他方は「治療を拒否する権利」としての生命維持治療拒否権である。最も限定された状況下における最も消極的な死の早期化であっても、前者の性質を有しているこ

76) Meisel, id. at 845, Kadish, id. 868–869. See also Kamisar, id. at 519

77) Washington v Glucksberg, at 778.

とは否定できないため、その承認がより積極的な死の早期化の承認に至ることは防ぎえず、権利の拡大が導かれる。ニューヨーク州、ワシントン州、あるいはオレゴン州における自殺幫助合法化への動きはこの一端である⁷⁸⁾。だがこの点が無視され、死という結果が覆い隠された場合、「治療を拒否する権利」として拡大がなされる。これが米判例における諸要件の後退を招いた。両者は自己決定権を根拠とする点では重なり合うが、その理論は異なり、結論に反映される。具体的には、生命維持治療拒否と自殺の同質性を認識して前者の観点に立てば、米判例において放棄された各制約事由が有する意味合いが大きく異なることが予想される。断ち切れない死との関連性からすれば前者の構成が正当であり、そこで以下の検討が当然に必要となる。自己決定が死を求めることが許されるか、許されるとすればいかなる理論に基づくか、そして許される要件とはいかなるものであるか。自己決定権と死の関係にまつわるこれらの論点を追求する姿勢の欠落こそが、米判例の大きな問題点であったと言えよう。さらに押し進めて言えば、Quinlan判決が示唆し、Saikewicz判決で確立された自殺との区別がなければ、様々な州の利益は後退せず末期要件は固持されたであろうし、中止と差控えといった態様の区別、拒否しうる治療の種類に対する考慮も除外されず、生命維持治療拒否事例はここまで拡大しなかったのである⁷⁹⁾。例えば末期要件の内実が自律的生命の不可逆的喪失なのか、あるいは生物学的生命の継続不可能性なのかという問題、自律的生命と生物学的生命の序列を検討することなしには、末期要件の要否は明らかになるまい⁸⁰⁾。また無能力患者の意思認定についても、生命維持治療中止と死の因果関係が前提であれば代行判断法理の拡大は招かれず、そもそも代行判断法理を採用することの可能性が問われたであろう。その上で事前の意思表示の有効性についての議論が必要である⁸¹⁾。リヴィング・ウィルの現実的困難性から現

78) 従って患者側は、自殺的拒否を認めるに至った生命維持治療拒否権の拡大を根拠にするのではなく、生命維持治療拒否権の承認自体を根拠に自殺幫助合法化を求めるべきであった。前者に基づきつつ致死薬幫助のみに許される形態を限定し、かつ末期要件を課したことで一貫性を欠き、この点が自殺幫助合法化反対派に批判されているのである。

79) Alan Meisel, *Physician-Assisted Suicide - A Common Law Roadmap For State Courts*, 24 *Fordham Urban L. Rev.* 817, 823-825 (1997).

在支持を集めている持続的委任状についても、死に関する決定を他者に委ねることが果たして許されるのかが、決定の一身専属性という観点から検討されねばならない。そして終生無能力患者の治療決定の問題は、自己決定権の問題ではなく、むしろ重度障害新生児の治療決定との関連性を強める。一方、植物状態患者については、末期要件が生物学的生命をはかるものであるとすれば、生命維持治療拒否権の対象からは除外されることになろう。すると指摘されている米判例の問題は、自己決定権の後退ではなく、死の結果を直視した上での生命維持治療拒否権の再構成により回避しうるものと思われる。いずれも自己決定権による構成の内在的問題ではなく、自己決定権に治療義務の限界を代える原理的根拠とはならないのではないだろうか。

生命維持治療拒否権のこのような理解は、許される権利行使の場面を著しく制限するとの批判もあろうが、米判例における絶対的生命維持治療拒否権がなお解決しえない領域には有効なアプローチを提示することができる。それは、治療拒否という枠を超えた解決の可能性である。米判例における生命維持治療拒否権は自殺との峻別を前提としていたため、許される形態は「治療の拒否」に限られていた。そこで高度の医療機器に依存していない末期患者は、看護的治療を拒否する以外に自己の目的を達成することができない。人工的な栄養水分補給がその典

-
- 80) 自然死法では末期要件が課されているが、calculative な規定であるとして自然死法の認める範囲を超えた拒否が許されている。私見では末期要件は生物学的生命からはかられるべきと考えるが、自律的生命観の視座が全く不要かには疑問がある。生命維持治療拒否を認める要件として肉体的苦痛を併せて要求した場合、患者を死の時まで薬物により昏睡状態にすることで苦痛の存在を否定し、死の権利行使の機会を奪うことが考えられるからであり、他に代替手段のないことを求める東海大学安楽死判決が示した安楽死正当化要件はこの点からも問題である。苦痛要件がいかなるべきものかをさらに検討することが必要となる。なお末期診断の確実性については従来法律の分野ではほとんど議論されてこなかったが、この点についても今後の課題となろう。アメリカでは下記の論稿が特に自殺補助合法化反対派の注目を集めたようである。Lynn, et al., Defining the "Terminally Ill": Insights from Support, 35 Duq. L. Rev. 311 (1996)
- 81) 前提として、生命維持治療拒否のために必要とされる意思能力基準について議論が必要である。「死ぬ」という決定をするためにはどの程度の能力が必要か、「死とは何か」を理解できさえすれば子どもでも決定は認められるのか。これまで契約上の能力とパラレルに展開されてきたインフォームド・コンセントに必要な能力基準を生命維持治療拒否にそのまま適用することの適否を検討しなくてはならない。

型であり、これさえも施されていない患者は通常の食事を拒否せざるをえず、餓死・脱水死の苦痛を鎮痛剤で緩和されることを求めたり、鎮静剤で死の時まで無意識状態にあることさえ求める。「自然に死ぬ権利」を追求していたはずの生命維持治療拒否権がこのような不自然な死しか認めえないのは、これを通常の治療拒否の延長上にしか捉えず、生命維持治療拒否の特殊性、つまり死を招くという点を軽視していたことによる。生命維持治療拒否権が死の権利であることを認めれば、末期要件は固持される可能性がある一方で、自己の死を追求する積極的権利を認める余地が生じる。そこで苦痛がより少なく、また意識を可能な限り保持した状態での死を選ぶことが可能となるであろう。従って場面は限定されるものの、患者に与えられる権利行使の方途は逆に拡大することとなる。権利行使に何らかの障害がある場合は当然それを援助してもらう権利を伴い、これは致死薬処方といった自殺補助にとどまらず、致死薬投与やその他の積極的安楽死をも許容することを意味する。自殺（補助）禁止の法理が、最も消極的形態の生命維持治療拒否権の承認によってすでに一部修正をこうむったことの意味を見つめ直し、死の権利としての構成を前面に押し出すことによって、権利行使の主体と状況は制約される一方で、権利性は逆に強まるといったことが考えられるのだ。

翻って日本の状況を見れば、米判例に比して、生命維持治療の中止と死の因果関係を正視していることは評価できるだろう⁸²⁾。だがその上で認められた尊厳死あるいは消極的・間接的安楽死の存在が、死の権利の想定に基づくものでないことは明らかである。冒頭で述べたように、日本の安楽死論・尊厳死論は治療行為の客観的・優越的利益性を前提に、治療義務の限界に立脚した構成となっている。米判例に対する危機感により自己決定権の相対化が促進される中でこの傾向は強まっているが、米判例の現況は自己決定権の放棄によらずとも回避できる可能性がある。それ以上に、死の結果を直視したならば、それをこうむるのが患者本人であること、また結果は取り返しのつかない一回性を有していることも認めねばならず、自己決定権を過小評価した論理構成はやはり不当である。さらに、散見される無能力者の意思認定における困難性の指摘は自己決定権放棄の理由となら

82) あるいは患者ではなく、むしろ医師の行為の法的評価が重視されてきたと言える。

ない。終末期医療の現場では患者の能力が不可逆的に失われていることが多いという現状、及びそのような患者の意思を認定するにあたっては著しい困難が予測されること、その場合に事前の意思表示がどれほど明確であろうとも擬制が存在する可能性があることを認めること、あるいは判断における客観的要素の混入を認識して最善の利益アプローチを正面から検討すること、そのような態度自体は誠実であろうとも、そこで代替として示されたのは患者の現実的意思とは無関係に合法となる医療的配慮による治療打ち切りであり、「良心的な医師」による患者の利益判断である⁸³⁾。これは日本の医療の現状においてあまりに楽観的である以上に、能力者にまで自己決定権を否定する理論となる⁸⁴⁾。そうではなく、まずは自己決定権と死の関係を検討することで能力成人を主体とした生命維持治療拒否権を構築し、その上で無能力者の問題を検討すること、そして終生無能力者や幼児の問題に関しては自己決定権とは別の原理を模索することが求められるのではない⁸⁵⁾。

死という結果を前提に自己決定権を基軸として安楽死論・尊厳死論を構成することは、日本においては刑法202条の処罰根拠を検討することにつながる。自殺については正犯処罰規定が存在せず、殺人罪との関係も含めて同意殺人罪・自殺幇助罪は解釈上の議論の素材を提供してきたが、自殺の違法性を認めるものから202条不要論まで様々な見解が乱立し、いまだ統一の見解の確立には至っていないと言えよう⁸⁶⁾。不十分ではあるが以上の検討から、終末期医療において自己決

83) 町野・前掲「法律問題としての『尊厳死』」221—235頁。

84) このような主張の背景には臓器移植法の見直し議論、特に小児移植における提供意思の問題が存在すると思われる。なお古川原明子「臓器移植法における同意要件」倉持＝長島編著『臓器移植と生命倫理』（太陽出版、2003）17—45頁参照。そこでは脳死下の臓器摘出を終末期における患者の死の権利行使の一つとして捉えた上で、従来の違法性阻却説の問題を指摘することを試みている。

85) 自己決定の強要による負担、孤立化の問題も自己決定権相対化を求める方向ではなく、自己決定権を補完すべき環境整備の問題として捉える方が適切であろう。

86) 各見解を表すものとして曾根威彦『刑法の重要問題〔総論〕補訂版』（成文堂、1996）97頁、平野龍一『刑法総論Ⅱ』（有斐閣、1975）250頁、斎藤誠二『刑法講義各論Ⅰ〔新訂版〕』（多賀出版、1979）95—123頁、秋葉悦子「自殺関与罪に関する考察」上智法学論集第32巻第2＝3号（1989）137頁以下（ただし後に見解を修正）、福田雅章「大阪地裁安楽死事件解題」阪大法学第108号（1978）185頁以下、上田健二「自殺—違法か、適法か、それとも何か」同『生命の刑法学』（ミネルヴァ書房、2002）331頁以下など。

定権を解決原理とすることの正当性が確認できるとすれば、202条の検討を通じて安楽死論・尊厳死論を自己決定権により純化することが求められる。またその前提として、自己決定権と個人の尊厳、人間の尊厳の脈絡、個人の尊厳と人間の尊厳の関係が検討されることが必要である。生命権の意義を探る作業の一環である自己決定権と死の関係の追究は、具体的には終末期における自殺の権利を安楽死論・尊厳死論として構成することになろうが、米判例の更なる検討、日本の議論の詳細な分析とあわせて他日を期したい⁸⁷⁾。

87) このような私見は、福田・前掲「大阪地裁安楽死事件解題」、同「安楽死をめぐる二つの論点—安楽死はタブーか—」自由と正義34巻7号(1983)、同「安楽死」筋・中井編著『医療過誤法』(青林書院、1991)、同「安楽死(東海大学安楽死事件)」医療過誤判例百選〔第二版〕(別冊ジュリスト、1996)に大きな示唆を得ている。なおこれらの論稿は全て、同『日本の社会文化構造と人権』(明石書店、2002)に再録されている。