

論文

治療を中止させない権利についての一考察

——英国Leslie Burke 裁判をめぐる——

的 場 和 子*

1. はじめに

<生きてゆくこと>と、食べること・きれいな水を渴きのまま（身体が必要としているだけ）摂ることは分かちがたいことである。食べられなければ／飲めなければ近い将来必ず生命が危うくなり、死を迎えることはだれにとっても自明である。しかし医療の世界では一定の条件下でこの補給の中止がむしろ本人の最善の利益であるという判断が下されることがある¹。そしてその一方で水分／栄養分の補給が自分の意に反して、ある日絶たれてしまうかもしれないと案じる人々がいる。

本稿で紹介するのは進行性神経疾患と診断された英国在住の40代男性、オリバー・レスリー・バーク氏 Oliver Leslie Burke（以後バーク氏と略）が2003年に人工的水分・栄養分補給（artificial Nutrition and Hydration;以下 ANHと略）の中止をくさせない保証を求めておこした裁判についてである。バーク氏は将来的に他者との意思の疎通が不可能になりうるといふ、自らの予後を十分理解していた。その上で彼は<自然に死が訪れるまで>ANHを中止されたくないと思った。バーク氏は2002年に医療関連機関が公表した医師へのガイダンス文書によると、医師は本人の意思にかかわらず、ANHを中止できると読み、これはヨーロッパ人権協定（European Convention on Human Right;以下 人権協定と略）に抵触し、彼の人権を侵害していると訴えた。

2004年7月30日の高等裁判院女王部（High Court, Queen's Bench）における判決は、バーク氏の申し立てを認める裁定を行なった。同年9月30日被告側はこの判定を不服として控訴した。2005年7月28日の控訴審（Appeal Court）判決は第一審を覆し、人権侵害にはあたらないとした。2005年12月、貴族院²は原告の控訴を棄却した。2006年5月17日バーク氏は本件の判断をヨーロッパ人権裁判所（European Court of Human Rights : ECHR）に委ねた。同年8月8日ヨーロッパ人権裁判所はこの訴えを棄却した。この一連の司法判断のなかで、バーク氏が何を求めており、司法はそれにどのように応答したのかを確認することを本稿の目的とする。紙面の都合上、今回は2004年7月30日の高等裁判院判決までを分析対象とした。表1に本事例の時間経過についてまとめた。

なぜ殊更にこの事例を本稿は取り上げるのかと問われるかもしれない。その理由としては以下の諸点が挙げられるであろう。まず、わが国と英国との医療制度をめぐる状況の類似性。両国とも戦後全国民を対象とした医療制度を築き、一定の成果をあげたとされ、現在抜本的な制度改革にとり組んでいる。英国が1990年代より実行に移した抜本的な医療制度改革の方向性は、現在わが国が取り組んでいるものと重なり、政策立案の上で参照されることが多い[近藤2004]。第二に、わが国の終末期医療の一翼を担う緩和ケアは、英国からかなりの影響を受けていること³。第三に、アメリカと比べ「保守的」「生命侵害に対しては非常に厳格」[谷2000]といわれてきた英国だが、尊厳死・治療の差しひかえ／中止、といった領域での90年代以降の「司法、行政および医療プロフェッションの動きは加速的」[千葉2004]であると思われること。90年代以降にみられた英国の安楽死・尊厳死・治療の差しひかえ／中止関連の事例の概要をまとめて表2に示す。最後に、明白に<死ぬまで>は自らの命の短縮につながると思われる治療（ANH）の中止の拒否を本人として異議を唱えたバーク氏のような裁判事例は、他にほとんど例をみないということ、があげられる。余命が限られたとしても、自らの生を楽しみ、死が訪れるまで治療の継続を願う患者もある。他者からみればまったく苦悩の連続で一見生きるに値しないかのように見えてしまう生を、かけがえのない自分

キーワード：治療の差し控え／中止，意思決定，人工的栄養・水分補給，診療ガイドライン，人権協定

*立命館大学大学院先端総合学術研究科 2005年度入学 公共領域

身の生として享受し生きる喜びを感じている障害者も存在する。ところが、英国での治療の差しひかえ／中止をめぐる事例は、表2に示したようにこういった人々からのものではない(表1、表2に示したかぎりでは、わずかにグラス事件のみが該当するかもしれないが、これも当事者ではなく、実際の原告はその保護者である)。訴えを起こしたのは、それが問われる状態に陥った患者の担当となり判断し行動をもとめられる医師、あるいはその判断の是非について見解をもとめられる家族、またはその状態では生きていく価値がないとして、自ら治療を受けることを拒否し(自殺を決意し)死ぬ権利をもとめる患者といった立場からである。以上のような点から本裁判は、紹介・検討に値すると考えた。

サッチャー改革の総仕上げとして1991年より実行に移されていったNational Health Service NHSの抜本的改革の骨子は、増大する医療費を抑えるため限られた医療資源をいかに効率的に運用していくかにあった。医療サービスにも他の公的部門同様、企業マネジメントの原理が応用されていった⁴。情報の非対称を解消し、標準化したサービス指標を設定し、これを広く公開することで日常臨床の継続的な質の確保および向上を目指した。資源の効率的な運用ならびに適正配分という考え方は1997年以降政権を担った労働党へ引き継がれた[的場2005]。

こういった医療制度改革の渦中、表2で示した、90年代末のテイラー事件等を契機に、医師の職業団体であるBMA(British Medical Association:英国医学会)、医師の監督機関であるGMC(General Medical Council:医療審査会)⁵が、数年来の検討課題であった治療の差しひかえ／中止に関するガイダンスの制定／見直し作業をすすめていった。医師個人単独で治療の差しひかえ／中止を判断するのはリスクが高いので、ガイダンスを制定することで治療の差しひかえ／中止の許容範囲を明確にしようという動きである。

表2にみられるように、英国の90年代は治療の差しひかえ／中止をめぐる、医師および社会の通念が揺らぐ時期でもあったと思われる。医師の監督部門であるGMCが医師たちに対し何らかの方向性を示すような役割を担うべく動くのは当然である。90年代末から21世紀にかけて、「よき臨床実践のために」⁶を中心に、医師として遵守すべき倫理の概略を示した各種ガイダンスが見直され改定されている⁷。今回のバーク氏の訴えの対象となった「延命治療の差しひかえと中止:意志決定のよき実践のためにWithholding and Withdrawing Life-Prolonging Treatments: Good Practice in Decision-Making⁸」というガイダンスもこの一連の流れの中で改定され発行されたものである⁹(目次一覧は表3に表示した)。医師の利益団体である英国医学会(British Medical Association BMA)は1999年に第一版、2001年に第二版の治療の差しひかえ／中止のガイダンスを発行している。

2. 裁判の経緯(高等裁判院)

今回は主にインターネットを介して得た情報に加え、LexisNexisサービスならびにBritish and Irish Legal Information Institute(BAILII)データベースよりダウンロード可能であった判決文書をもとに裁判の概要を紹介する。訴えが起こされたとき、GMCもただちにコメントを発表しているが(新聞報道で確認)、GMCホームページからは控訴審判決以前の経緯を示す文書そのものには一切たどり着けなかった(2005年冬の時点で)。また、BMAの終末期ケアをめぐる倫理指針のページも2006年前半一時アクセス不能であった。BMAの治療の差しひかえ／中止文書に関してもホームページ上で、追加コメントのアップデートが少なくとも2004年3月のグラス事件判決以後2回は行なわれているが、いずれも差し替えであり同時に以前の文書へのアクセスは不能となっている。一方新聞各紙、およびBBCのアーカイブは、当時のまま、過去の記事にもアクセス可能であった。以下特に断りのない場合は、引用文のあとの「数字」は、判決文Regina(Burke) vs. General Medical Council[2004]EWHC1879(Admin) Case No: CO/4038/2003の段落番号である。引用の際、補って訳した部分は[]で括った。

2-1 訴えを起こすまで

1960年生まれのバーク氏は5人兄弟の最年長で、幼少期にわずかな平衡感覚の乱れがみられた以外には特に問題はなく成長し、郵便局員として働いていた。1982年、職場の検診で精密検査を受けるように指示され、結果としてひとつ年下の弟のロバート氏とともに、遺伝性の脊髄小脳変性症(Friedrich型¹⁰)であると診断された。

当時の医療サービスでは、診断および告知を受けたバーク氏に対しての支援は充分ではなかった。バーク氏は当

時を振り返り、自らのホームページに、どのようにこの病とともにこの先暮らしてゆけばよいのかということについての支援や情報は全く与えられず、医師からはただ漠然と40歳の誕生日を迎えることはないだろうという印象のみが与えられただけだったと述懐している¹¹。幸運なことに、ある日美容院に出かけた伯母がこの疾病についての特集記事を組んだ雑誌にめぐり合った。彼はそこに言及されていた患者支援団体に連絡を取り、これまで抱えていた疑問についての答えを見出すことができた。すなわち、「ともかくこの状態でやってゆくしかない～Get on with it」。そう思い定めたパーク氏は自らの新たな人生を歩み始める。車の運転を習い、コンピューターの扱いを学び、大学に入学してさまざまなコースに参加した。04年春には新たにスペイン語のクラスに申し込んだ。1990年には、パーク氏は地元ランカスターでの障碍関連の情報提供機関であるLancaster Disablement & Support Centre (DISC)¹²設立に積極的にたずさわり¹³、設立後は週3日ボランティアスタッフとして、障碍者の人権擁護のための情報収集および提供に関わる仕事をしてきた。

パーク氏の身体状況は医師の予言どおり徐々に悪化し、2000年ごろより歩行困難となり、2004年にはついに常時車椅子を必要とするようになった¹⁴。このときすでに弟のロバート氏は24時間介護が必要な状態となっていた。積極的に社会に出て、活動的な生活をおくっていたパーク氏は、将来的に自らの意思を他人へ伝えることが困難になること、水分と栄養分の補給を人工的手段に頼らざるを得なくなることを充分理解していた。そしてその状態に陥ったとき、自らの希望に反して医師を含む周りの人間の判断でANHが中止され、餓死／脱水死につながりかねないことを恐れていた。

2003年当時43才だったパーク氏は、弟のロバートと犬のニッパーとランカスターの自宅で、母親と暮らしていた。同年6月、Mental Capacity Actの前身であるMental Incapacity Actの草稿¹⁵が議会に呈示され、DISCの仲間との検討課題となった。この草稿では、93年のブランド裁判をうけて、ANHは<治療Treatment>であり、したがってその中止も可能であるという見解を示していた¹⁶。2002年に公表されていたGeneral Medical Councilの延命治療の差しひかえ／中止ガイダンスをそのまま読むと、自らの意思を表明できない人の治療を中止する判断は医師が下すことになる、というところがパーク氏にはひどく気になった。法的アドバイスも求めたパーク氏は、ついに2003年、司法の判断をあおぐことを決意した。当時の新聞取材に対して、パーク氏のDISCの同僚のグロスopp (Jonathan Glossop)氏は、もしこの指針が自分が脳梗塞で倒れた20年前に有効であったならば、成人した3人の子どもと、3人の孫たちに囲まれている現在の自分はなかっただろうと語っている。「経管で水分と栄養分を与えられていたけれど、担当の医師たちはもうダメだと思っていたんだ。[医師でも看護師でもない]ただ妻のプリューデンスだけがわずかな動きに気づいたんだ」¹⁷。

2003年8月19日、パーク氏はGMCが2002年に発行した延命治療中止のガイダンスの司法審査を要求し、同時に法廷に以下の宣言をもとめた訴状を提出した。具体的な内容は以下のようなものだった。

- 1) ガイダンスの32、38、81段落に含まれる助言は、ヨーロッパ人権協定2条3条6条8条14条¹⁸に矛盾するので、違法である。
- 2) 人権協定6条第1項にしたがって、患者にANHといったケアの形態を中止するかどうかという問題について、法定で解決を求める資格が与えられている。
- 3) 死がまちかでない場合、死につながるANHの差しひかえや中止は、人権協定2条3条8条に保証されたパーク氏の権利を侵害しており、国内法においても違法である。
- 4) 死がまちかである場合、死につながるANHの差しひかえや中止は人権協定2条3条8条で保証されたパーク氏の権利を侵害しており、国内法においても違法である。ANHという処置が彼の利益ではあり得ず、かつ、彼が飢えや渇きによって死ぬに負かされることが説得力のあるかたちで利益になる、という場合でない限り、死につながるANHの差しひかえや中止は、人権協定2条3条8条で保障されたパーク氏の権利を侵害しており、国内法においても違法である。

この訴えは、同年10月23日受理され、高等法院女王座部 (High Court, Queen's Bench) で審尋 (Hearing) が翌年の2月26日、27日、3月1日の3日間行なわれた。担当はマンビー裁判官 (James Munby) であり、最高法院付弁護士Official Solicitor¹⁹の介入とともにDisability Right Commission DRC²⁰も関与をもとめられた。弁護団は、原告側がリチャード・ゴードン勅撰弁護士 (Richard Gordon QC²¹)、クライブ・ルイス (Clive Lewis)、被告

側にダイナ・ローズ (Dinah Rose)、DRCからデヴィッド・ウルフ (David Wolfe)、最高法院付弁護士として ロバート・フランシス勅撰弁護士 (Robert Francis QC) といった陣容だった。^[22]

2—2 高等裁判院判決

当初、2004年2月末のヒアリング後、2,3週間で言い渡される²²とされていた判決は、同年7月末まで延期された。ヒアリング直後の2004年3月9日にヨーロッパ人権裁判所でグラス (Glass) 事件²³の判決が公表され、マンビー裁判官は報告書の追加提出を関係者にもとめた。^[23]それらも含めた上で、2004年7月30日、225段落におよぶ判決文を公表した。判決文目次を表4に示す。以下マンビー裁判官による判決文の概略を示す。^[数字]は判決文の段落番号である。

バーク氏の訴え

法廷でのバーク氏の訴えはとても単純なものである。

原告は自然に死ぬまで栄養を補給してほしいし適切な水分補給をしてほしいと願っている。彼は人工的栄養／水分の補給を中止してほしくないのである。彼は脱水で死にたくない。彼は自分の人生がもはや生きるに値しないという判断を医師によってなされたくないのである。(傍点筆者) ^[6]

バーク氏はGMCの役割、自身の危惧について法廷では以下のように語った²⁴。

私は、GMCは健康と安全の促進をとおして地域生活[community]を保護することを目的とした慈善団体だということを理解しています。GMCの役割は患者たちを守ることです。[であるならば]このたび発行されたガイダンスは、このような保護を提供していないと私は信じます。医療職に強すぎる権力が与えられていることがとても気がかりなのです。

次いで彼はガイダンスの中で彼が患者の保護に反するという部分を以下のように具体的にあげてゆく。まず、段落32を取り上げ、

私は自分自身が受ける治療についての意思決定にできるかぎり参加したいのです。自分の病状が悪化し、結局は能力を高い確率で失うであろうことは十分わかっています。ガイダンスは能力がない事をどのように見極めるかについては、なんの助言も与えてはいません。

と懸念を表明する。さらにバーク氏はガイダンスの81の一部を引用²⁵し、死期が迫っていないとしても、医師は栄養／水分の補給を中止しうることになるのではないかと指摘した上で、以下のように訴える。

病状が進めば今よりもつらくなるだろうと予想しています。ANHが中止されてしまうかもしれないということがとても心配です。自分の権利が最終的に守られるような法的な場がまったく存在しないように思われることもとても気がかりです。私の命を終わらせるべきかどうか、いつ終わらせられるのか、ということについて、裁判所の助言を求める義務が医師には全くないのです。

こうしたバーク氏の訴えは、弁護士ゴードン氏によって、審尋 (Hearing) 過程で以下のようにまとめられた。^[25]

- 1) 餓死／脱水死をもたらすANHの差しひかえ／中止は人権協定2条3条8条で保障されたバーク氏の権利を侵害しており、国内法に照らし合わせても違法である。
- 2) 判断力のある患者がANHを求めた場合、または判断力のない患者が、判断力を失う前にANHをのぞむことを

はっきりさせておいた場合、死につながるANHの差しひかえや中止を行なうことは人権協定2条3条8条で保証された権利を侵害し、国内法に照らし合わせても違法である。

- 3) 判断力のない患者へのANHの拒否は、そのようなANHが患者の尊厳を貶めるような処置になっていない限り、人権協定2条に侵害する。
- 4) ガイダンスは、人権協定の2条3条8条で保護された権利を守らない限り、違法である。
- 5) ガイダンスの81段落は人権協定2条3条8条、さらに国内法に矛盾するので違法である
- 6) PVS²⁶である患者に対するANHが中止されない状況において、はじめに裁判所の決定を求めることなく、non-PVS患者のANHを中止することは人権協定14条に反する違法な差別である。
- 7) ガイダンス81段落は人権協定14条と矛盾するので違法である。
- 8) ANHが中止されるべきかどうかについて、判断力のある患者、または判断力の無い患者の親族・介護者との間で意見の不一致がある場合、裁判所の判断をあおぐか、以下の方法によって解決されるべきである。すなわちANHを中止するよう提案している者が、当の患者や親族、介護者に知らせ、これらの人たちが人権協定2条3条8条で保障された権利が確保されるように取り計らう十分な時間を中止の前に提供する、といった方法によって。

ガイダンスについて、王立神経—障害病院the Royal Hospital for Neuro-disability, 附属の神経—障害複合研究所 Institute of Complex Neuro-disability 所長のキース・アンドリュースKeith Andrews医師は「(ガイダンスは) 患者が治療をしてくれと主張する権利よりも、治療を拒否する権利に重点を置いている。[17]」とコメントしている。さらに、DRC理事のひとりであるジェーン・キャンベルJane Campbell女史も同じことを以下のように述べている。

医師が提供したいと思った治療を拒否する際には、起こり得るあらゆる種類の不一致が起こるということをGMCのガイダンスは前提としている。残念ながら、GMCのガイダンスはパーク氏の場合のようなシナリオを取り扱うものではない(そして、他の多くの場合にあるシナリオを取り扱うものでもない、とDRCは信じている)。これらのシナリオとは、医師は治療を中止したかったり、継続したくはなかったりするのだが(特にその理由が障害に対する偏見にもとづく場合には) 医師が治療を供給せず中止/差しひかえようとするのにもかかわらず、障害をもたされた患者個人やその友人や家族は治療の開始/継続を望むというものである。[17]

と証言している。以上を踏まえた上でまず本件の前提は以下のように確認されている。

この事例は人的・医療・財政的資源配分の優先性に関するものではない。またこの事例は、革新的であったり実験的であったり、まだ検証されていない治療に関するものでもない。この事例はまさにANHという治療に関するものである。ANHはどちらかという単純・簡単で全国津々浦々の病院で日々のあたりまえの臨床実践として行なわれている。原告のような病状にある患者に対してだけでなく、障害や病によって飲食ができない人に対して、広く一般社会でも行なわれている処置である。ANHはいわゆるBolamテスト²⁷に合致し、信頼でき判断力を有するたいへん多くの関連専門職によって適切なものであると認められている。ANH自体は道徳的、倫理的疑いを何ら生み出さない。付け加えるならば、この処置にかかる費用は重大だと言った人はこれまでいなかった。[27-29]

DRCのウルフ氏は、パーク氏の状況に関する個別的な事実についてはDRCは特に発言しない、と強調しつつ、DRCの最大の関心事について、以下のように述べている。

障害をもたされた人々が生きるべきか死ぬべきかという医療者の判断は、ときには耐え難い苦痛や他人への受け入れがたい依存に関する否定的な考えや、情報不足の憶測を背景として下されてしまうことがあ

る。“生命の質”による判断はときには、ある特定の障碍はその生を生きるに値しないものにする、という憶測に基づいてなされている恐れがある。これらの判断は、ANHの差しひかえや中止について不適切な判断にいたることがあった。これらの事例のなかには、近親者が表明した希望に反する判断も含まれている。

35

以上を受けて、マンビー裁判官は本件の論点を、

- 1) 医師がANHを差しひかえたり中止したりすることが合法であるのはどのような場合か
- 2) (もしそのような場合が仮にあるとすれば) その決定をまず裁判所にゆだねるべきなのはどのような場合か

という2点に大きく括る。37

以下判決文の中で検証された内容を要約しておく。

1) ケアの義務と最善の利益 82, 83, 116

Common law²⁸では、患者がNHSの病院に入院した時点で、ケアの義務 (a duty to care) が発生する。ケアの義務とは、患者に判断力があろうがなかろうが、意識があろうがなかろうが、治療を提供し、継続することである。いったんケアの義務が生ずると、担当医師および病院は他の誰かにその責任を委譲しないかぎり、その義務を法的に免れることはできない。ケアの義務とは、原則として患者にとって最善の利益となる治療を提供するということである。

患者の最善の利益を評価することは、もっとも広い意味でのその患者の幸福 (well-being) に関わることから広く考慮して評価することを含んでいる。医師は医学的なことについては専門性を適切に基礎となる多くの非医学的事項についてはそうではない。

もし患者が明白な事前指示を示さないまま判断力を失った場合、何が彼の最善の利益になるかを判断するのは、最終的には裁判所である。個人の自律、自己決定の権利、そして尊厳は、基本権であり、common lawによって認められ、人権協定3条8条によって護られている。

患者に判断力がある場合 (または判断力がなくとも、明白な事前指示を行っていた場合)、彼の最善の利益がどこにあり、どの延命治療を受けるべきか受けるべきでないかという彼自身の判断は、原則として決定的なものである。判断力を欠いている患者の場合、鍵となるのは最善の利益である。延命治療という文脈では、最善の利益を判断する基準となるのは[その治療のもたらす患者本人にとっての]耐え難さの度合いである。

2) 耐え難さテストintolerability testと治療の中止 162

耐え難さテストを適切に行なうことを含めて、common lawによる厳格な条件を満たし、かつ、他のすべての点でも人権協定3条8条で保障された患者の権利にかなった方法で延命治療を中止することは人権協定2条に反しない。

3) 事前指示と人工的栄養分/水分の補給 179-214

ANHの中止について、患者に判断力のある場合や、判断力がなくともその処置に対する妥当で適切な事前指示を行っていた場合、ANHに対するこの患者の拒否は決定的なものである。同様に、原則として、患者に判断力のある場合、判断力がなくともその処置に対する妥当で適切な事前指示を行っていた場合、精神的身体的苦痛を防ぐのに必須であるとこの患者が信じているANHの提供をもとめる患者自身の判断は、決定的である。

ANHを中止することは、原告が最期の昏睡に陥る前のどの段階においても、彼が精神的身体的苦痛に晒されることになるので、原則として、人権協定8条3条の明白な侵害になる。判断力のない患者の場合も、現実的な意味で

は同様である。もしANHがなんらかの利益をもたらすのであればANHによる延命が患者の視点から見て耐え難いものではないかぎり、ANHは提供されるべきである。しかし、死につつある患者が最期の昏睡状態に陥り、何が起きているのかを認識する意識をまったく失い、ANHがごくわずかな期間の延命以外何の目的も持たない場合、その患者が他の点では尊厳をもって、人権協定8条3条によって保障された患者の権利にかなうかたちで扱われているとすれば、ANHの中止は人権協定2条3条8条に反しないと考えられる。

ANHの補給の中止／差し控えに関して、前もって司法の判断をおおぐ必要があると思われるのは以下の場合である。

- a) 患者の判断力に何らかの疑いや意見の不一致がある場合
- b) 患者の病状、予後や最善の利益、中止のもたらす帰結について、医学的意見の不一致をみる場合
- c) 患者に判断力があつた時、ANHの継続を望んでいた証拠がある場合
- d) ANHを中止する提案に対して患者が抵抗している証拠がある場合
- e) 両親、近親者、配偶者、親友、長期の介護者などが、中止は患者の意思または最善の利益に反すると主張する場合

パーク氏の弁護士は、以上の判断について検討し、判決を適確に実施する宣言を行うようマンビー裁判官に求めた。これを受けた裁判所の命令は以下の宣言を含んでいる。 224-225

- (1) 原告が判断力のある時に行った、原告へのANHを求めるすべての決定、また、有効な事前指示に含まれている、原告へのANHを求めるすべての決定は、決定的なものである。なぜなら、すくなくとも、死が差し迫っているわけではなく、原告が昏睡におちいっているわけでもない状況のもとでは、ANHを提供することが彼の最善の利益であるからである。
- (2) 原告がANHを受けることを決定したり、ANHを受ける旨の有効な事前指示を行っていた場合、原告の死が差し迫るか昏睡状態に陥るまでのいかなる時点でも、原告へのケアに責任のある病院がANHの用意を拒否することは、人権協定3条8条で保障された、原告の権利の侵害である。
- (3) 原告がANHを受けることを決定したり、ANHを受ける旨の有効な事前指示を行っていたりした場合、原告へのケアに責任のある医師は、原告の死が差し迫り昏睡に陥るまで、ANHの用意をしておくか、あるいはANHの用意をする医師に、原告へのケアを委譲しなければならない。
- (4) GMCの発行したガイダンス「延命治療の差しひかえと中止：意思決定におけるよき臨床実践」の第81段落は以下の点で違法である。
 - ・ANHが行われるべきだという、判断力のある患者の決定が、当の患者の最善の利益にとって決定的であるということを認識していないこと
 - ・延命治療に賛成する重大な理由を認めていないこと。患者自身の視点から、生きることが耐え難いと思われるまでは、延命治療は患者の最善の利益になることを認めていないこと。
 - ・可能な利益と比べて過重な苦痛を与えうということが、死に瀕していない患者に対してANHを中止する十分な理由であると規定していること
- (5) GMCの発行したガイダンス「延命治療の差しひかえと中止：意思決定におけるよき臨床実践」の第13,16,32,42段落は違法である。なぜなら、ANH[を受けるかどうか]に関する、判断力のある患者の決定が、そのような処置が患者の最善の利益になるかどうかを考えるうえでの原則として決定的なものであることを、これらの段落は認識していない。

- (6) GMCの発行したガイダンス「延命治療の差しひかえと中止: 意思決定におけるよき臨床実践」の第38,82段落は違法である。なぜなら、これらの段落は、前もって司法が認めなくてはANHの中止はできない場合があるという法の要求を反映しておらず、このようなことに経験のある臨床家に相談し、法的な助言を受けるのみで充分だと規定しているからである。

4. 判決結果が意味するもの

自らが本件の論点であるとした2つの疑問にマンビー裁判官は、どう答えたのだろうか。

1) 人工的栄養分/水分の補給の中止/差し控えが合法的なのはいかなる場合か

マンビー裁判官は、本判決を導く上の基本的倫理原則として、生命の神聖（不可侵性）、自律（自己決定権）、尊厳の三原則をとりあげている。生命の神聖については、ブランド裁判のホフマン卿のことは引用し、だれもが本能的に感じ取っていることであり、

生命の尊厳への信念は、なぜわれわれがほとんどいつも、他人がたとえ終末期であろうとも、その状態に自分になったらむしろ死にたいと思う状況にあるような重度障害者であろうとも、その死を引き起こすことは誤りであるとする根拠となる。われわれはナチのように、他者が彼らの生命を価値がないと判断して障害者や劣位民族を死に至らしめることに耐えられない。^[55]

としながらも、これが絶対的な倫理原則ではないとする。その上で、

その個人の身体に関して何がなされるべきか、ということその人自身で決定するのはわれわれの社会の基本的な権利である。この権利に内在する概念は、それは自己決定や個人の自律原則の基盤となっているもの（と同様）である。私の意見ではこの権利に関する個人の自由な選択には、高い優先順位が与えられるべきである²⁹。^[55]

精神的に判断能力を有する患者は、合理的非合理的な理由にかかわらず、その判断がたとえ自らの死につながるものであるとはいえ、医学的処置への同意を拒否する絶対的な権利を有している³⁰。^[55]

とする。つまり、意思決定能力があるか事前指示書などで患者自身の自己決定および意思が推定可能な場合は、本人の意志をもって決定的であるという判断である。つまり前述の3原則のうち自律（自己決定権）に最も重きを置いたものである、といえるであろう。

本人が自己決定能力を欠き、さらにはその意思の推定も難しい場合には、その処置をおこなうかどうかは、耐え難さテストにより本人の最善の利益を判断し、それにもとづいて判断するしかないとする。しかし、そういった場合に治療の中止がいかに判断されるべきかに関しては前者ほど明白に示してはいない。死がごく差し迫っていること、当該処置がその生命の延長にごくわずかしき貢献しないこと等の条件を挙げてはいるが、その適用範囲は十分にあきらかにされてはいない。

2) その決定を司法にゆだねるべきなのはどのような状況下か？

これにはマンビー裁判官は、臨床現場での合意形成に問題がある場合、それを吟味し裁定するのは、医療プロフェッションではなく、裁判所であるという見解を示している。これは、唄[1987:30]や甲斐[2003:146]の指摘するそれまでの英国の医療プロフェッションと司法の関係性の理解とは異なる。

この判決の主旨は、パーク氏がANHの停止によってひきおこされるであろう、飢えと脱水で苦しみつつ迎える死を人間の尊厳を侵すものと信じ、比較衡量した上でANHの継続を<自身で選択>した、という点を評価するものである。すなわち、重度の障害や末期の病にある人の生命を、たとえどんな状況にであろうとも尊重し保護すべきとい

う判断に基づくものではない。

たしかに、法廷での証言および、メディアのインタビューに対して、バーク氏はインフォームド・コンセントの重要性、自分のことは医師に決められるのではなく自分で決めたい、という意思表示を繰り返している。判決も、バーク氏の自己決定権を確認しこれを支持するものとなっている。しかし、バーク氏が本事例で求めていたことは、単なる自身の自己決定権の確認にすぎなかったのだろうか。バーク氏は語る：

僕が車椅子にのっているせいか、たいてい人はまるで僕がその場にいらないかのように、あてつけのように僕の頭の上を飛びこして僕のことについて話すんだ。みんな僕にとって一番よい[最善の利益だ]と他の人たちが思うことをやってくれる——ほくは尋ねはしないで。僕の脳失調症がひどくなったら、医師たちは食物と水分の供給を中止することが僕にとっていちばん良いこと[最善の利益]だと信じている。[...] あなたの意識はあるが、からだやことばはまったく思うようにならない[という場合を考えてほしい]。僕のことをほんとうによく知る人のみが、僕のことをわかってくれるだろう。

GMCのガイドラインは、栄養と水分の人工的な供給は治療[treatment]だと言う人をみな囲い込んでしまふように見える。もし医師が、僕が良いQOLにあると信じられなければ、彼は治療[食物と水分の補給]を中止することができることになる。[...] 僕は自分の人生を楽しんでいるよ。今のところ、生きてゆくことはほんとうに素晴らしいと感じている。自分の名づけ娘が大きくなってゆくのを、ずっとこうして見ていたい。

栄養と水分の供給は治療じゃない。人間の尊厳の問題だ。ほくたちには食べものと飲み物が必要だ。だから僕は怖いんだ。ほんとうに恐ろしくてたまらない。[...]別に医師たちや医療者に敵対しているわけではないよ。現在、医師たちは、患者の同意なしに栄養と水分の補給を中止することができる。情報を提供されたうえでの同意[informed consent]を与えられない限り医師たちは行動を起こせない、と裁判官が決定することを僕は期待している。僕にとっては、同意が何よりも重要なんだ³¹。(傍点筆者)

さらに、自身が障害者だと思い知らされたのは、親友の2回目の結婚式のときで、1回目のときには歩いて花婿付添い人を務めたところが、2回目は車椅子で、式に招待すらされなかったというエピソードを披露しつつ独白する：

僕は自分の人生をほんとうに楽しんでいるんだ。どんな理由にせよ、それを短くしてしまおうなんて金輪際思わないよ。同意だけが問題なんじゃないんだ。社会が安易な道をとるのを押しとどめる、という問題なんだ。医師たちは病院のベッドを空けるように圧力でしむけられているわけだからね。僕は勇気があるわけでもないし、もちろん、ちっとも悲劇のヒーローなんかじゃない。ただ、これは何か情熱をかけてやらなきゃいけないことだと感じただけのことなんだ³²。(傍点筆者)

こういったコメントは、DRCが本裁判経過を通して一貫して表明している、障害者の存在に対し、否定的な見方をする社会といった見解と重なる³³。ブランド裁判以後、PVSの人に対する一連の司法判断の帰結を見ると英国の司法は、QOLに重きを置いた裁定を下す傾向にある(表2参照)。そういった状況下では、バーク氏が本裁判に求めたことは、単なる自己決定権の再確認やインフォームド・コンセントの保証ではない。それを強調せざるを得ない状況にある、つまり十分に社会に認められているという実感を欠き、ないがしろにされてしまうのではないかと思わざるを得ない自身の生命の保護の確証を得ようとしたのではないか。

バーク氏は、「生きる権利」つまり、「(他者の)意図に基づいて生命を奪われない権利」の保障を求めていた。それに対する、マンビー判決の応答は「無益ないのちというものが存在し、意図に基づいて不作為でそれらの生命を終わらせたとしても合法になりうる」と初めて司法が認めたとされるブランド裁判[Kewon1997=1999:151-152]と同じ枠組の上で、自律(自己決定権)原理を確認することによる保障をもって応答したといえるだろう。

自己決定権尊重と人間の尊厳の保持と「生命の質」原理は密接に結びつく。2001年、バーク氏とは逆の死ぬ権利

を求めて訴訟を起こしたダイアン・プリティ (Diane Pretty) の訴え³⁴にみるように患者が自身の生命の短縮を望む際、自己決定権はそれを支持する重要な根拠のひとつにもなり得る。

死ぬ権利を自己決定権と結びつけることより、「生きる権利」を自己決定権と結びつける方が本人の意思の尊重が困難になる可能性が高いと考える。なぜなら、死ぬ権利を求める人は、その時点で表明した自身の希望がかなえられれば、すなわちそれが本人の望みの実現であり、本人の意思の尊重であり、そこで完結する。それに対して、生きる権利を主張した人はそこでずっと<死ぬまで>生き続けるわけである。その人の生の根拠を自己決定権に求めると、意思の疎通が不可能となり本人の意思を推察することが全く不能になった場合、まわりからみてその生があまりにも過酷で耐えがたいと思われるような事態であったとしよう。もし今、本人が判断できたとしたならば、こんなつらい状況を選ぶ(自己決定する)はずはなかろうといった事由(最善の利益にあたらぬ)で、本人の「(他者の)意図に基づいて生命を奪われない権利」を侵害する可能性が否定できなくはないか。われわれには同胞の痛みを感じ取り共感し、同胞にとって良かれと願う、慈しみの性質が本能的に埋め込まれているように思われるからである。このことが、<死よりも過酷な生が存在する>という考えと結びつくと、大切に思われているからこそ、逆にその人に自分の生命を脅かされてしまうという慈悲殺人につながってゆく。パーク氏の怖れていたのはこのような状況なのではないか。

こう考えてみると、パーク氏の求める意味での「生きる権利」すなわち「(他者の)意図に基づいて生命を奪われない権利」としての「治療を中止させない権利」の保障には、本判決でみられたようにパーク氏の主張を自己決定権の問題であると解釈し、その尊重という文脈のみでは導き出しえない可能性があるといえよう。

謝辞

本稿の執筆にあたっては、各方面よりさまざまな援助をいただいた。匿名の内部査読・外部査読の先生方からは的確なご指摘を受け論文の質の向上への道標を得た。辛抱強くご指導くださった立岩先生、的確なコメントで方向性を示してくださった論文指導の堀田義太郎氏の他、草稿の段階から何度も繰り返し読み、数々の貴重な助言くださった大谷いづみ氏、ご本人のご希望でお名前を出すことはかなわぬが英文翻訳精度向上のために多大な支援をいただいた先端研の先輩、常に背後で支えてくれた立命館大学先端研レスリーパークプロジェクトのみなさん(特に田島明子さん、安部彰さんのご尽力に感謝)の支えになしには書き上げられなかった。ここに改めて感謝の意を表します。

注

- 1 がん性悪疫質の疫学的研究を行なったHigginsonは、今回のパーク裁判で証言を求められ、以下のように述べている。

個別の患者に取っての負荷と利益という観点から栄養分の補給について見直してみると、否定的な見解は、食欲の減退は死の過程の自然経過の一部であるということである。また、栄養の補給がある患者に取っては不利益をもたらすということも知られている。がん患者では特に栄養代謝率が亢進し、結果として体重減少がおこる。こういった、身体機能の変化は、飢えや栄養障害で引き起こされる身体状況とは異なるものである。この状態で、人工的に栄養分が補給されるとかえって代謝率の増加を引き起こし、むしろ体重減少が助長され、栄養状態の改善や余命の延長に結びつく証拠となる研究報告は存在しない。さらに動物実験レベルでは、担がん被検動物に栄養補給すると、腫瘍の増殖速度が増すという報告がある。

Regina (Burke) vs General Medical Council [2004] EWHC1879 (Admin) [2005] QB424 Para19

- 2 議会の貴族院は上院であると同時に、最高裁判所の機能も果たす。英国においては、立法権、司法権、行政権を渾然一体として行使した王会から国会が発展し、王会のもつ国会としての機能と最上級審裁判所の機能が明確に分離しなかった。19世紀中ごろの判決によって、法律家として資格を持つ貴族院議員 (Low Lords) のみが、貴族院の審議に参加するという慣例が確立された[石田2004; 50]。
- 3 日本のホスピス/緩和ケアの黎明期をささえた人々、特に医療者には、ロンドン郊外のセント・クリストファーズホスピスおよびその設立者であるシシリー・ソンドラスに直接的/間接的に触発されたものが多い。
- 4 Audit Commissionによる管理運営手法が、1990年のNHS法改正に伴い、NHSにも導入されることになった。
- 5 General Medical Council (GMC) の起源は1858年制定の医療法で規定された医師の資格管理を司る機溝に遡る。「医療実践の水準を保証することで、公衆の健康と安全を維持推進し、保護すること」を目的とし、現在1) 有資格医師の登録の更新および管理、2) 善き臨床実践の育成 3) 高水準の医学教育の促進 4) 臨床実践の水準達成に疑いのある医師に対して確固として公正に対峙する、といっ

た役割を担う。(GMCホームページより)

- 6 GMCホームページより http://www.gmc-uk.org/guidance/good_medical_practice/index.asp (20060719)
- 7 GMCホームページより <http://www.gmc-uk.org/guidance/library/index.asp#other-core-guidance> (20060719)
- 8 GMCホームページより http://www.gmc-uk.org/guidance/library/W_&_W.pdf (20060719)
- 9 今回訴訟の対象となった部分の翻訳紹介は的場他[2007]を参照。
- 10 常染色体劣性遺伝。発症は10代はじめから終わり、初発症状は歩行困難。この病は、かなりの身体障害をともなう時期となっても、精神機能は侵されず、判断能力は保持される。身体の動きをうまく調整することが不可能となり、発声は難しくなり、他者との会話能力に影響する。また、嚥下等もうまくいかなくなり、食物/水分の補給は人工的手段(経管)を用いることになる。本人の意思を上手に表現できないだけで、その知的能力はいささかも影響されないという特徴を持つ。(MD Consult他医師支援サイトよりまとめ)
- 11 本人のホームページでは、今後の状態について、どのような未来が待ち受けているのか、どうやってこの状態をやり過ぎてゆけばいいのか、国内に同じような病気の人があるのかどうか、というようなことは全く何の情報提供をもなく、カウンセリングの機会をあたえられることも、支援を得られる組織の情報があたえられることもなかったと語っている。
http://www.willtolive.co.uk/les_burke/main/something_is_going_wrong.shtml (20060719)
- 12 DISCのHPは現在閉鎖されているようである。(20060719)
- 13 立ち上げの主メンバーは、パーク氏の担当ソーシャルワーカーが1986年に声をかけた障害を持ちながら社会で暮らしているパーク氏を含む6, 7名であった。(BBCインタビューより)
- 14 車椅子を使用せざるを得ない事実をパーク氏は、むしろ無理して歩行していたときと比較すると、活動範囲は拡大し、身体機能に制限されることなくいつでも自分の好きなときに好きなところはじめてにいけるようになったと語っている。(BBCインタビューより)
- 15 <http://www.dca.gov.uk/menincap/meninc.pdf> (20070101)
- 16 “Leslie gets set for the fight of his life” 20040225 Lancashire Evening Post <http://www.prestontoday.net/viewarticle2.aspx?ArticleID=745771&SectionID=73> (20070101)
ブランド規則については以下参照
 - ・BBC A euthanasia glossary
Bland ruling refers to the case of Anthony Bland. A victim of the Hillsborough stadium tragedy, he was left in a persistent vegetative state - and hence was not legally dead. His parents believed their son would not want to be kept alive in such a condition. They petitioned the court to sanction the withdrawal of hydration and artificial nutrition, which it did.
(http://news.bbc.co.uk/2/hi/health/background_briefings/euthanasia/331256.stm)
 - ・Labour life Group HP :<http://www.labourlifegroup.co.uk/index.html> より
…Since the Bland Ruling, the law permits withdrawing food and fluids from incapacitated patients. The GMC fails to intervene in such actions. The BMA guide lines of 1999 on withholding and withdrawing treatment endorse such treatment. Euthanasia is being encouraged insidiously through the promotion of advanced directives “living wills”, as well as ingeniously redefining euthanasia as meaning active ending of life e.g. by lethal injection, but not by withdrawing or withholding essential treatment or food and fluids, the suggestion being that killing by omission is acceptable.
(Michael B. Howitt Wilson, “EUTHANASIA” <http://www.labourlifegroup.co.uk/html/labour.html>)
- 17 Hope, J: “Doctors won’t decide if I die” 20030826 Daily Mail
http://www.dailymail.co.uk/pages/live/articles/health/healthmain.html?in_article_id=193721&in_page_id=1774 (20070101)
- 18 条文抜粋は附表としてまとめた。
- 19 Official Solicitor: 身体障害者・精神薄弱者・年少者等のための事務弁護士。英国では日本の弁護士が担当する業務をSolicitorとBaristerが分担して受け持つ。法定で実際に論ずるのは、Barristerの役割で、Solicitorは、そのために必要な事務手続きのための書類作成等を行なう。依頼人はSolicitorにまず接触し、訴訟に値するということになると、Solicitor が訴状を作成し、Barristerに依頼をするというしくみになっている[石田2004]。
- 20 Act of Parliament to stop discrimination and promote equality of opportunity for disabled people.によって、2000年4月に設立された独立機関。目的は障害者の権利保障と差別されない市民生活をおくる上で必要な支援・助言を行なう。
- 21 Queen’s Counsel: 勅選弁護士《大法官の推薦により指名される上位の barrister; 絹の法服を着るため silk と呼ばれる。
- 22 “Don’t let doctors decide my fate” Lancaster Today 04 March 2004
- 23 Glass vs. United Kingdom[2004]1FLR1019
- 24 判決文の中では要約されているが、控訴審判決文書の中では、証言そのものが引用されている。以下パーク氏の証言部分はBurke, R (on the application of) v General Medical Council & Ors [2005] EWCA Civ 1003 (28 July 2005) para 6より引用。

25 ガイダンス81段落の一部：

[...]死が目前に迫っていない場合は、通常人工的水分／栄養の補給を継続することが適切である。しかし、同時に患者の状態がかなり重篤で予後がかなり悲観的であり、人工的水分／栄養の補給が患者にとって苦痛を生じさせる、または得られる利益に比して重荷でありすぎる、といった事態を生じせしめる。このような事態に陥ったとき、医療チームや患者に近い人に助言を求めると同時にその患者の状態を取り扱った経験があり、現在は患者への直接的なケアには関与していない、上級臨床家（看護職など別の職種の場合もありうる）からの専門的セカンドオピニオンを求めるべきである。こうすることによって、このような微妙な決定における患者の利益が、十分に考慮されていることの証明となる。そしてこの証明が、[危惧をいただく]近親者、さらには一般の人々にむけて必要とされる保証となる。

26 PVS: Persistent Vegetable State このことばは1972年にスコットランド人の脳神経外科医Bryan Jennetとアメリカの神経内科医Fred Plumによって言及されたものである[Jannet et al 1972]。用語の厳密な適応には混乱があり、英国王立内科学会は1996年にContinuing Vegetable StateとPermanent Vegetable Stateという用語として定義している。以後、PはPersistent（遷延性）ではなくPermanent（永続性）という意味づけが推奨されている[Borthwick et al 2004]。

27 Bolam v Friern Hospital Management Committee [1957] 1 WLR 582で示された「医師が医的意見を有する責任ある集団（a responsible body of medical opinions）がその当時受容していた慣行に従って行動したことを立証すれば免責される」という治療および診断の過失の判断基準。同基準は、後の判例により、情報開示の基準、成人の精神能力（mental capacity）を欠く患者の最善の利益の基準へと拡張された [千葉2002]。

28 Common law 判例法：広義では、判例法一般を指し、狭義では、王会から分化した国王裁判所（財務裁判所Court of Exchequer；国家財政、民衆裁判所Court of common plea；民事、Court of King's bench；刑事、および巡回裁判assize；これらはイングランド全域に共通の法を適用しあため、common law裁判所とよばれる）の判例のみをさす。狭義のcommon lawとは別に、1873年に高等法院に統合される大法官裁判所 Court of Chanceryにて大法官が行なった判例の集積であるequity 衡平法という判例法の体系がある。

29 re T (Adult: Refusal of Treatment) [1993] Fam 95 p 116におけるバトラスロス（Butler-Sloss LJ）判事によるRobins JA in Malette v Shulman (1990) 67 DLR (4th) 321 p 336の肯定的な引用 (Regina (Burke) vs General Medical Council ibid. para.55)。

30 バトラスロス Re MB (Medical Treatment) [1997] 2 FLR 426 at p 432: (Regina (Burke) vs General Medical Council ibid. para.55)

31 Paul Burnell “Why I fear my future” 20040223 BBC News

32 Elizabeth Day “I am a human being. You need to ask me what I want. No one can know what quality of life I enjoy apart from me”, 20040215 Sunday Telegraph

33 DRCの見解については、高等裁判院審議、控訴審判決を通じて一貫している。DRC ‘bitterly disappointed’ that Burke judgement not be tested at European Court.2006.08.11, http://www.drc-gb.org/newsroom/news_releases/2006/burke_judgement.aspx Guardian 記事：Clare Dyer (20031224, 20040227, 20050516), David Batty (20050728)など参照。

34 プリティ事件に関しては児玉[2002]、ビック[2005]等参照のこと。

表1 バーク裁判年表

年	裁判関連事項	その他関連事項
1995年 以前	1983 バーク氏確定診断 1990 DISC旗揚げ (Lancaster) 1993 Bland裁判貴族院判決 (2月4日) Anthony Bland死亡 (3月3日)	1983 グリフィスレポート 1989 ヒルズバラの悲劇 (4月15日) 1990 NHS第3次改革実行白書の公表 翌91年より段階的に実行に移される 1995 Calman-Hineレポート(緩和医療の標準化)
1996		NCHSPC、APM共同で終末期患者水分補給のガイドラインの発表 (翌97年日本に紹介)
1997		12月NCHSPC: Changing Gear発表
1998	BMA治療の中止/差し控え指針の草案検討	BMA治療の中止/差し控え指針の草案検討 人権法の制定 (施行は2000年から)
1999	Ken Taylorケース(GPの高齢老婦人への栄養補給の中止指示→餓死; 刑事責任追及なし、6ヶ月間の医業停止)	David Moor(モルヒネ過量投与でがん患者死亡: 裁判で無罪)ケース BMA治療の中止/差しひかえ指針第1版の発行
2001	BMA治療の中止/差し控え指針第2版の発行(人権法によって更新)	英国Diane Pretty裁判判決
2002	8月GMC治療の中止/差し控え指針の発行	4月Pretty事件 ヨーロッパ人権裁判所判決
2003	8月19日バーク氏訴状を提出 10月23日訴状の受理	2月Joffe卿、医師補助自殺法案 (Joffe Bill) を議会に提出 6月Mental Incapacity Bill(後のMCA)の草稿議会提出
2004	2月26日、27日ヒアリング 7月31日判決 (Munby 裁判官) 9月GMC控訴	3月9日 ECHR Glass事件(重度障害者に母の同意なしにリスクの高い鎮痛剤投与)で英国政府に賠償命令 6月17日MCA下院提出 (第一読会) 11月 修正Joffe Bill議会で再提出
2005	5月16,17,18日控訴審ヒアリング 7月28日控訴審判決 (Phillip裁判官) Munby判決の廃棄 10月 貴族院 バーク氏の控訴を棄却 (英国での司法判断の決定)	1月 CNK結成/VES名称をDeath with Dignity に変更 4月7日 MCA成立(2007年4月1日施行) 10月10日 上院でのJoffe Bill審議 →特別委員会調査へ
2006	5月 ECHRへ訴状を提出 8月訴えの棄却の決定 弟ロバート氏死去	4月 特別委員会 報告書 5月12日Joffe Bill 上院で討論の末、採決されず審議延期 (Joffe卿は再提出を示唆)

APM Association for Palliative Medicine for of Great Britain and Ireland

BMA British Medical Association

CNK Care Not Killing

DISC Disabled Information Service Centre

ECHR European Court of Human Right

GMC General Medical Cuncil

NCSPC National Council for Hospice and Specialist Palliative Care Service

NHS National Health Service

MCA Mental Capacity Act

PVS Persistent Vegetable Status

VES Voluntary Euthanasia Society

表 2. 英国の安楽死・尊厳死事例 (1990～)
表 2-1 [PVS] 患者への治療の差し控え事例

年		概要	転帰
1993	ブランド事件	89年以来、PVS状態にある21歳のトニーの回復の見込みはないと主治医は考え、保健当局が生命維持治療の中止が合法である旨の宣言を求めて提訴。	合法的に中止しようと判断。ANH停止され死亡。 ★PVS患者の生命維持治療の中止が合法であると認めた初の裁判
1994	Frenchay NHS vs S	過量の薬物により、PVSとなった24歳の胃ろうチューブが抜けたとき、主治医は新たなろう増設を行わず死ぬに任せることを最善の利益と考え、病院は緊急事態としてその権限を与えるための宣言を申し立て。	高等法院で付与、オフィシャルソリシタが上訴、控訴院は上訴棄却。 ★緊急事態として、PVSの判定行なえず
1995	Swindon and Marlborough NHS Trust vs S	脳腫瘍除去術でPVSとなったS夫人(48歳)は自宅で介護を受けていた。胃ろう管が塞がったとき、家族は新規造設のための再入院を拒んだ。保健当局は高等法院に指示をもとめた。	ANHの中止を許可。 ★初の在宅療養患者への治療打ち切り判決
1996	Re G	バイク事故でPVSとなった24歳のGの人工的栄養/水分補給の中止に関して、病院は中止を最善の利益とし、中止の権限を求めて提訴。本人の母は拒否、妻はオフィシャルソリシタとともに支持。	母親の反対にもかかわらず、認可。 ★家族すべてが拒否した場合どうだったか？
1997	Re D	交通事故により頭部損傷を被り、その後脳障害でPVSと診断された22歳のDの生命維持治療打ち切りに関して。Dは王立内科学会のPVS基準に完全に合致していないというオフィシャルソリシタが指摘。	生命維持治療の中止は合法とされた。 ★専門家の定めたガイドラインの基準を満たさない患者を司法がPVSと裁定
	アニー・リンゼル	47歳の神経難病患者アニー・リンゼルは将来的に呼吸困難で窒息することを怖れており、そういった事態になったとき、医師が訴えられることなく、彼女にモルヒネ類似薬投与できるようにすることを求め、訴える。	医師にその投与を確認した時点で訴訟を取り上げ。そういった処置を必要とせず死去。
1998	Re H	交通事故による深刻な脳障害をおったHの生命維持治療の中止に関して。H(43歳)もPVS基準を満たしてはいなかった。	ReD同様、医学上のPVS基準を満たさない患者の治療中止の認定。
1999	グラス事件	先天的障害児に対して、延命治療の継続を求めた母親に対し、生命短縮の危険のある症状緩和処置を母親の同意無しに行なった。	国内法では認められなかったが、ヨーロッパ人権裁判所は2004年3月、英国政府に賠償を命じた。
2001	NHS trust A vs M,H	全身麻酔中の心停止で植物状態になったM夫人(49歳)と心機能障害で酸素欠乏となり、植物状態となったH夫人(36歳)に対する生命維持治療の打ち切りに関して。	両者ともにPVS基準はみたしており、患者の最善の利益であるとし、中止を認めた。 ★欧州人権協定の第二条の違反ではないことを確認(ブランド裁判以来の批判を退ける)
2001	NHS trust A vs H	脳溢血で植物状態となった(H)に対する生命維持治療打ち切りに関して。	国内PVS基準と国際特別調査委員会報告書と不一致につき司法が判断。

千葉[2004] 谷[2000]をもとに一部加筆し作成。

表 2-2 医師の関与により患者に死がもたらされた事例

年		概要	転帰
1992	コックス医師／ リリアン・ボイス	13年間のボイスの主治医であり、緊密な関係にあったコックス医師は鎮痛処置がうまくいかず、痛みのため安楽死を希望したりリアンの懇願に答え、塩化カリウムを注射し死に至らしめた。カルテ記載を見た看護師が通報し殺人未遂で起訴。	有罪(執行猶予一年) GMC懲戒処分→(上級医師の監督下で医療活動可)
1998	ハロルド・シップマン	過去20年にわたり、200人以上モルヒネ等で殺害。	終身刑；04年拘置所で自殺
1999 事件そのものは95年	テイラー医師／ メアリー・ オーメロッド夫人	繰り返す脳梗塞で寝たきりとなり、ナーシングホームでケアを受けつつ、経管で栄養摂取していたオーメロッド婦人に対する栄養補給の中止をテイラー医師は婦人の娘と相談して決定。以後栄養剤の処方をおこなわず、中止指示をだした。ホームの看護師はこれに従わず、在庫がなくなるまで与えていたが、ついになくなり栄養補給中止。その後55日目に低栄養による肺炎で死亡。	テイラー医師の行為は法律上、罪に問えず、 GMC6ヶ月の医業停止。
1999	ムーア医師／ ジョージ・リデル	末期がん患者の苦痛に対しモルヒネ過量投与で死亡させたとして告発。	裁判で二重効果理論が認められ無罪。

谷[2000]、ガーディアン紙記事より情報を得て作成。

表3 延命治療の差し控えと中止：意志決定のよき実践のために 目次

(Withholding and withdrawing Life-prolonging Treatments:

Good Practice in Decision-Making) 2002

注) 数字は段落番号、下線は判決文に抜粋された箇所。

扉：GMCに登録した医師の義務	
指針について	
目次 前書き	1-8
第一部：基本方針	
<u>人間の生命の尊重と「best interest:最良の利益」</u>	<u>9-11</u>
<u>自然な生命の終了</u>	<u>12</u>
<u>自身で決定できる成人患者</u>	<u>13</u>
<u>自身での決定が難しい成人患者</u>	<u>14-15</u>
<u>オプション間の選択：「最良の利益」についての見方の違いについて</u>	<u>16-18</u>
治療の開始後その中止に関連して	19-21
<u>人工的水分／栄養補給</u>	<u>22-24</u>
<u>差別しないこと</u>	<u>25</u>
<u>死にゆく人をケアすること</u>	<u>26-27</u>
良心的参戦拒否	28-29
説明義務	30
第二部：よき実践の枠組み	
臨床現場での決断の責任	32
診断と予後予測	33-35
<u>治療のオプション</u>	<u>36-38</u>
救急：患者についての限定された情報の元で	39-40
オプション間の選択：自身で決定可能な場合	41-48
<u>患者自身の観点を探る</u>	<u>41-43</u>
患者との繊細な話し合いの取り扱い	44-48
オプション間での選択：自身で決定不可能な場合	49-59
判断能力のアセスメント	49-52
患者の最善の利益アセスメントの責任に向き合うこと	53-55
合意形成へむけての目的づけ	56-57
<u>最善の合意についての不一致の解決</u>	<u>58-59</u>
<u>決断について伝えること</u>	<u>63</u>
決断について記録すること	64-65
Auditと教育	66
特別な配慮を有する領域	
小児	67-77
<u>人工的栄養／水分の補給</u>	<u>78-83</u>
心肺蘇生術	84-94
説明義務	95
付録1：法的背景	
付録2：用語集	
索引	

表4 Regina(Burke)vs General Medical council 高等裁判院女王座部判決概要¹

◆事実確認
控訴人 3
GMCのガイダンス 7
人工的栄養／水分補給18
起訴事実21
控訴人が求める救済24
◆いくつかの前提
共通基盤30
DRC (Disabled Right Commision) とオフィシャルソリシタの役割34
◆論点 37
◆基本原則40
適格、不適格および事前指示 41
法における倫理的基礎51
自律および自己決定 54
尊厳57
自律と尊厳と人権協定 59
原則間の緊張状況73
結論 80◆慣習法81
ケアすることの責務 82
最善の利益 88
最善の利益と延命治療98
最善の利益の評価114
結論 116
◆人権協定117
消極的・積極的義務 119
2,3,8,122間の関連
条文8 130
条文3 131
条文2 152
人権協定と人工的水分／栄養分の中止 163
経論178
◆医師の強制180
◆司法の介入195
◆要約と討論212
要約と結論213
討論215
救済224
◆補遺
GMC指針の抜粋

注

1 Regina(Burke) vs General Medical Council [2004] EWHC 1879(Admin),[2005] QB424

附表：ヨーロッパ人権協定（抜粋）

ARTICLE 2

1. Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.
2. Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:
 - (a) in defense of any person from unlawful violence;
 - (b) in order to effect a lawful arrest or to prevent escape of a person lawfully detained;
 - (c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection.

第2条（生命に対する権利）

1. すべての人の生命に対する権利は、法律によって保護される。何人に対しても、故意に生命を奪うことはできない。ただし、法律によって死刑が定められている犯罪の場合の、裁判所の死刑判決の執行についてはこの限りではない。
2. 生命の剥奪は、次の目的のために絶対的に必要な力の行使の結果である場合には、この条文に違反して行われたとみなされない。
 - (a)何人に対しても不法な暴力からの防衛を確保するため
 - (b)合法的な逮捕を行い、あるいは合法的に抑留されている人の逃亡を防ぐため
 - (c)暴動または反乱を鎮圧するために合法的にとった行為

ARTICLE 3

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.

第3条（拷問の禁止）

何人も、拷問、または非人道的な若しくは品位を傷つける刑罰若しくは取り扱いを受けない。

ARTICLE 8

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

第8条（私生活ならびに家族生活の尊重の権利）

1. 全ての人は、その私生活および家族生活、住居並びに通信を尊重される権利を有する。
2. この権利の行使については、法律に基づき、かつ、民主的社會において、国の安全、公共の安全若しくは国の経済的福利、又、秩序の維持若しくは犯罪の防止、健康若しくは道徳の保護、または他の人の権利および自由の保護のために必要とされるもの以外のいかなる公の機関による干渉もあってはならない。

ARTICLE 14

The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.

第14条（差別の禁止）

この条約に定める権利及び自由の享受は、性、人種、皮膚の色、言語、宗教、政治的意見その他の意見、国民的若しくは社会的出身、少衆民族への所属、財産、出生又は他の地位等によるいかなる差別もなしに保障される。

<http://www.hri.org/docs/ECHR50.html> より抜粋

邦訳は建石[1997]による。

文献一覧

- 唄考一 1987 『『医の倫理』と『バイオエシックスの間』』, 唄考一編 『医の倫理』序章 日本評論社1987
- Beauchamp, Tom L. and Childress, James F. 1989 *Principles of Biomedical Ethics* third edition, Oxford University Press, Inc (= 永安幸正・立木教夫監訳『生命医学倫理』, 成文堂 1997)
- Borthwick CJ, Crossley R., 2004 “Permanent vegetative state: usefulness and limits of a prognostic definition.”, *NeuroRehabilitation*. 19(4):381-9
- Brock, Dan W. 2001 “Medical Decisions at the End of Life” in Kuhse, Helga and Peter Singer ed. *A Companion to Bioethics*, Blackwell Publishing
- Byk, Christian (ビック, クリステイアン) 2005 「安楽死と生命に対する権利：ダイアン・プリティ事件」, 『医療・生命と倫理・社会』, (オンライン版) Vol.4 No.1/2 <http://www.med.osaka-u.ac.jp/pub/eth/OJ4/byk.pdf>
- Caplan, Arthur 1998 *Controversy in the Age of Medical Miracles* (= 久保儀明・榎崎靖人 『生命の尊厳とは何か—医療の奇跡と生命倫理をめぐる論争』, 青土社 1999)
- Dworkin, Ronald 1993 *Life's Dominion*, Vintage Books, a division of Random house, Inc (1994) (= 水谷英夫 小島妙子訳 『ライフズ・ドミニオン』, 信山社 1998)
- Engelhardt, Jr., H.T. 1986 *The Foundations of Bioethics* (= 加藤尚武・飯田且之 監訳『バイオエシックスの基礎づけ』, 朝日出版社 1989)
- Garrison, Marsha (ギャリソン, マーシャ) 2005 (= 土屋裕子訳「自己決定権を飼いならすために—自己決定権再考」, in 樋口範雄, 土屋裕子編『生命倫理と法』, 第一章一節, 弘文堂2005)
- 樋口範雄, 土屋裕子編2005『生命倫理と法』弘文堂
- 福岡誠之 1987「脳神経外科臨床における意思決定」唄考一編 『医の倫理』第7章
- 市野川容孝編 2002『生命倫理とは何か』, 平凡社
- 石田裕敏 2004「法制度・政治・社会」, 小泉博一・飯田操・桂山康司編, 『イギリス文化を学ぶ人のために』世界思想社
- Jennett B, Plum F. 1972, “Persistent vegetative state after brain damage. A syndrome in search of a name”. *Lancet* 7753; 734-37
- 甲斐 克 2003 「末期医療とイギリス刑法」, 『安楽死と刑法』第4章, 成分堂
- 加藤尚武・飯田且之編 1988 『バイオエシックスの基礎 欧米の『生命倫理』論』, 東海大学出版会
- 川喜田愛郎 1987 「歴史の中の医の倫理」, 唄考一編 『医の倫理』1987 第1章
- Keown, John 1997 “Restoring Moral and Intellectual Shape to the Law after Bland”, *Law Quarterly Review* 113 481-503, (= 城下裕二訳「イギリスにおける生命維持治療の中止—ブランド判決の道徳的・理論的再検討」, 『札幌学院法学』15-2: 297-334 1999)
- 古川原明子2004 「終末期における治療行為論(一)」, 『龍谷法学』36-4: 1117-1129
- 児玉 聡 2002「ダイアン・プリティ裁判 積極的安楽死を求めて欧州人権裁判所に訴え出た英国のMND患者」, 2002年日本生命倫理学会大会予稿集原稿 <http://plaza.umin.ac.jp/~kodama/bioethics/pretty2.html>
- 近藤 克則2004 『『医療費抑制の時代』を超えて』, 医学書院
- 久山亜耶子・岩田太 2005「尊厳死と自己決定権—オレゴン州尊厳死法を題材に」, in 樋口範雄, 土屋裕子編2005『生命倫理と法』第一章3節, 弘文堂
- 真野俊樹 2006 『入門 医療経済学』, 中公新書1851 中央公論社
- 的場和子1998「臨死期の患者への輸液をめぐる問題—今、何がわかっているのか?」, 『ターミナルケア』8:360-366
- 2005 『英国医療制度改革とホスピス／緩和ケア』, 2005年度立命館大学先端総合学術研究科博士予備論文
- 的場和子・堀田義太郎, 他 2007「延命治療の差しひかえ/中止に関するガイダンス：紹介—英国General Medical Council 編：延命治療の差し控えと中止：意志決定のよき実践のために—」 *Core Ethics* vol.3 刊行予定
- 三木妙子 1999「イギリスの植物状態患者トニー・ブランド事件」, 『ジュリスト』1061: 50-60
- 宮坂道夫 2005 『医療倫理学の方法—原則・手順・ナラティブ』医学書院
- 武藤真朗 2005「人工的栄養補給の停止と患者の意思—ドイツにおける判例を素材として」, 『東洋法学』49-1: 1-55
- 中村桂子 1987 「医の倫理の再考察」唄考一編 『医の倫理』第三章
- Pence, Gregory E 2000 *Classic Cases in Medical Ethics*, third edition (= 宮坂道夫・長岡貞夫共訳『医療倫理』, みすず書房2000)
- Randall, Fiona and R.S. Downie 1996 *Palliative Care Ethics*, Oxford University Press
- 1999 *Palliative Care Ethics*, second edition, Oxford University Press
- 佐藤雄一郎2005「PVS患者の治療中止と政治介入との関係をめぐって—アメリカ合衆国・フロリダ州の一事件から」 『生命倫理』11: 143-153

- Singer, Peter (シンガー, ピーター) (=1994樫則章訳, 『生と死の倫理／伝統倫理の崩壊―』, 昭和堂1998)
- 谷直之 2000 「イギリスにおける安楽死・尊厳死をめぐる現代的展開」, 『産業大学法学』34-3:177-96
- 立川昭二2006 『文化としての生と死』日本評論社
- 千葉華月2004 「遷延性植物状態患者に対する生命維持治療の打ち切り／イギリスにおける司法と医プロフェッションの役割」, 植木先生
還暦記念
- 『医事法の方法と課題』
- 2003意思決定能力を欠く成人に対する医療／意思決定の代行をめぐって／,
『横浜国立大学大学院国際社会科学研究所博士論文要旨』<http://www.igss.ynu.ac.jp/library/collection/thesis/2003/66.htm> (060911)
- 2002「子に対する生命維持処置の差し控えと中止—イギリス判例法および
ガイドラインの分析—」<http://square.umin.ac.jp/~mtamai/NEONATE/England.htm> (061001) in 玉井真理子編『重症新生児の治療停止
および制限に関する倫理的・法的・
社会的・心理的問題』<http://square.umin.ac.jp/~mtamai/NEONATE/mokuji.htm> (20061001), 成育医療研究委託事業研究『重症障害
新生児医療のガイドライン及びハイリスク新生児の診断システムに関する総合的研究』, 分担研究班2001年度報告書02年3月31日発行
- 2001「医的処置に対する事前の意思表示—その有効性と適用可能性に関するイギリスの議論から—」, 『生命倫理』15-1:
143-153
- 2000「『最善の利益』基準を考える—イギリスにおける成人の精神無能力者に対する医療上の処置と同意」, 『生命倫理』10-
1:167-175
- 上田 健二 2003 「消極的臨死介助と積極的臨死介助の法的区別に対する生命倫理上の評価」 『龍谷法学』36-1:186-234
- 2002 「末期医療と医師の生命維持義務の限界」6章, 「臨死介助と自死へ権利」7章, 『生命の刑法学』, ミネルヴァ書房
- 宇沢弘文 2000 『社会的共通資本』, 岩波新書 696 岩波書店
- ロバート・ヴィーチ2003 *The Basics of Bioethics* second edition, Pearson Education, Inc (=品川哲彦監訳『生命倫理学の基礎』, メデ
ィカ出版 2004)

Withholding and Withdrawing of Life-Prolonging Treatment: The case of Oliver Leslie Burke — When and Who is Appropriate for Making Decisions ?

MATOBA kazuko

Abstract :

Mr. Oliver Leslie Burke is a British man in his forties who has a progressive degenerative disease in the central nervous system. He is aware that in the future he will likely lose his ability to communicate to others and will require artificial measures in order to take nutrition and hydration. He enjoys his social life and wishes to live until death comes in a natural way.

In order to set out a framework within which doctors, patients, and their caretakers can work in partnership to ensure that treatment and care is provided which meets the needs of the individual patient, the GMC published a booklet, "Withholding and Withdrawing Life-prolonging treatments: Good Practice in Decision Making."

According to Mr. Burke's understanding, the guidance allows that when he becomes incompetent, doctors may make decisions without seeking his will. Therefore, he sought a judicial review regarding whether the guidance breaches his rights under Common Law and the European Convention for the Protection of Human Rights.

The aim of this Paper is, first, to clarify the facts in order to form a base for discussion and, second, to summarize the first legal judgment on this Case.

Key words : Withholding and withdrawing life-sustaining treatment, Decision Making, Artificial Nutrition and Hydration(ANH) , GMC guidance, the European Convention for the Protection of Human Rights.