

Title	安楽死・尊厳死をめぐる日仏の法的対応について (二・完)
Author(s)	島岡, まな
Citation	阪大法学. 58(2) P.1-P.23
Issue Date	2008-07-31
Text Version	publisher
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/55148">https://doi.org/10.18910/55148</a>
DOI	10.18910/55148
rights	
Note	

***Osaka University Knowledge Archive : OUKA***

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/repo/ouka/all/>

# 安楽死・尊厳死をめぐる日仏の法的対応について(二・完)

島 岡 ま な

一 はじめに

二 日本の状況

(一) 安楽死について

1 定義

2 刑法規定の適用可能性

(1) 構成要件(実行行為)

(2) 違法性阻却

3 判例

(1) 名古屋高裁昭和三七年二月二二日判決

(2) 横浜地裁平成七年三月二八日判決

(二) 尊厳死について

1 定義

2 刑法規定の適用可能性

(1) 構成要件(実行行為)

(2) 違法性阻却

3 判例

(1) 東京高裁平成一九年二月二八日判決

(2) 横浜地裁平成七年三月二八日判決

4 二〇〇七年厚生労働省指針(ガイドライン)

(1) 内容

(2) 検討(以上、五七巻六号)

三 フランスの状況

(一) 安楽死について

1 定義

2 刑法規定の適用可能性

(1) 構成要件(実行行為)

(2) 違法性阻却

3 判例

(二) 尊厳死について

1 定義

2 刑法規定の適用可能性

(1) 構成要件(実行行為)

(2) 違法性阻却

3 判例

(三) 二〇〇五年尊厳死法の成立

1 フランスにおける安楽死・尊厳死をめぐる議論及び立法過程

2 フランスにおける緩和医療の充実

3 二〇〇五年尊厳死法の内容

- (1) 尊厳死の実施に関する規定(第一条～第一〇条)
  - (2) 尊厳死の実施設設に関する規定(第二十一条～第二十四条)
  - (3) 尊厳死実行のための要件・手続き
- 四 おわりに(以上、本号)

三 フランスの状況

フランスにおいても、古くから安楽死(Euthanasie)の観念は存在し、わが国同様、違法性阻却事由(Les causes objectives d'irresponsabilité pénale)<sup>(1)</sup>と「被害者の同意(consentement de la victime)」の「場面として捉えられてきた」<sup>(2)</sup>。しかし、被害者の不同意が犯罪の構成要素となる財産犯や性的自由に対する罪等とは異なり、個人的法益(Interêts privés)のみならず公共の利益(Interêts généraux)及び社会秩序(Ordre social)が侵害される生命侵害(安楽死や決闘)、売春斡旋(proxénète)、断種行為(stérilisations volontaires)等については、被害者の同意にもかかわらず、フランス刑法上処罰される<sup>(3)</sup>。

ただし、最近では、積極的安楽死(Euthanasie active)Ⅱいわゆる安楽死)と消極的安楽死(Euthanasie passive)Ⅱいわゆる尊厳死)を明確に区別し、後者の場合、一定の要件の下に処罰を回避する試みが判例上みられる点も、わが国と同様である。

## (一) 安楽死について

## 1 定義

従来、安楽死 (Euthanasie) とは、「不治の病に冒された病人の依頼により、その苦痛を取り除く目的で意図的に当人に死をもたらす行為」<sup>(5)</sup>、「不可避の差し迫った死の恐怖にさらされた個人の明示的かつ執拗な依頼に基づき、その苦痛を排除する目的で行われる殺人行為」<sup>(6)</sup>などと定義されてきた。

このうち、前述のように、作為で行う積極的安楽死と延命治療の中止という不作為的形態とも捉え得る消極的安楽死とを区別し、前者を①安楽死、後者を②尊厳死として、それぞれについて適用可能なフランス刑法上の構成要件 (適用条文) 及び関連学説・判例等を概観する。

## 2 刑法規定の適用可能性

## (1) 構成要件 (実行行為)

積極的安楽死は、フランス刑法上、殺人罪 (homicide volontaire) 及び毒殺罪 (empoisonnement) に該当する。

## A 殺人罪 (フランス刑法第二二一条以下)

この犯罪は、行為者が故意に他人に死をもたらすことを意図し、実際に被害者の死が行為の結果であることが必要で、作為 (acte positif) によつてなされる<sup>(7)</sup>。フランス刑法上は、さらに、通常の殺人罪である故殺罪 (meurtre、第二二一条 || 三〇年以下の重懲役)、重罪または軽罪に伴う故殺罪 (第二二一条 || 無期懲役)、予謀を伴う謀殺罪 (assassinat、第二二一条 || 三三条 || 無期懲役)、一五歳未満の未成年者や尊属、病者、職務執行中の公務員等に対して行われた場合に刑を加重する加重的故殺罪 (第二二一条 || 四四条 || 無期懲役) に分かれている。

B 毒殺罪（同第二二一―二五條）

毒殺罪は、死を引き起こす性質の物質を使用または投与して、他人の生命を侵害しようとする行為（*Le fait d'attenter à la vie d'autrui*）と定義され、三〇年以下の重懲役に処罰される。また前述の殺人罪同様の加重事由がある場合は、無期懲役に処罰される。本罪は、ナポレオン法典（一八一〇年）以来の古い規定（旧刑法第三〇一條）であり、新刑法典起草時には廃止か存続かをめぐり激しい議論がなされたが、抽象的危険犯として、侵害犯である殺人罪で処罰できない行為を広く捕捉する性質を持つことから、いわゆる薬害エイズ事件などの現代的犯罪にも適用可能として、存続が決まったものである<sup>(10)</sup>。

(2) 違法性阻却

積極的安楽死の場合、行為が病者に対する憐憫の情（*pitié*）から出たものであるとしても、行為の動機（*mobile*）は犯罪の成立に影響を及ぼさず<sup>(11)</sup>、被害者が懇願した結果であるとしても、一般的に被害者の同意は生命侵害罪の成立に影響を及ぼさない<sup>(12)</sup>。すなわち、フランス刑法上、積極的安楽死はすべての場合可罰的である。

しかしながら、学説上は、安楽死の不処罰を主張する見解として以下のようなものが紹介される。第一に、法的レベルでは、安楽死は第三者の共犯を伴う自殺であるという見解である。キリスト教・カトリックの影響の強いフランスでも、自殺は一八世紀末（一七九一年）に非犯罪化されたため<sup>(13)</sup>、一九九七年二月三十一日法により新設された自殺教唆罪（刑法二二三―二三三條）に当たる場合を除き、その共犯も成立しないというものである。しかし、これは、安楽死を願う者が自ら自殺を遂げなければ成り立たない議論であるため、実際の安楽死事例ではほとんど見られないと解説されている<sup>(14)</sup>。第二に、事実的レベルでは、不治の病に冒された患者を生き永らえさせることは、

社会の負担と本人の苦痛を増大させるため、安楽死を合法化するべきという議論である。しかし、この見解に対しては、次のような批判が可能であるという。すなわち、①社会は人間のためのものであるのであって、その逆ではない、②安楽死は、科学の進歩を停滞させる、③安楽死の合法化は、無用で社会の負担となっていることに罪悪感を感じつつなおも生き続けたいと願う障害者、高齢者、不治の病に苦しむ病者に対し許しがたい圧力を加える、④不治の病という概念は、科学の進歩により治療法の発見や苦痛の軽減が期待される今日においては、特に規定することが困難な状況にある、⑤死を願う当事者の決定は、完全に自由とはいえない場合も多い、というものである。それゆえ、学説はほぼ一致して安楽死合法化を否定し、一九四九年一月一四日の倫理学・政治学アカデミーの声明も同一の見解を示したといわれる<sup>(15)</sup>。

以上のように、フランスでは積極的安楽死を否定する法的・理論的状况にあるといえるが、唯一、後述する二〇〇五年の尊厳死法（本稿第四章参照）により、緩和ケアの目的で行う治療が結果的に死を早める間接的安楽死の場合に、医師を免責する規定が立法化された点が注目される。

### 3 判例

フランスのメディアで近年大々的に報道されたマレーブル事件<sup>(16)</sup>やアンベール事件<sup>(17)</sup>は、積極的安楽死が問題となった事件として有名であるが、刑法判例として判例集に登載されたものは多くはない。古くは一九世紀以来、重罪公訴部は、同情や憐れみにより被害者を安楽死させた行為者を故殺罪や謀殺罪の嫌疑で重罪院に送ってきたが<sup>(18)</sup>、重罪院は、被告人を無罪にしない場合でも非常に寛大な態度を見せていたという<sup>(19)</sup>。一方で、純粹な安楽死とはいえない事例（後述（1））や支配力の濫用に当たるとする事例（後述（2））では、被告人に厳しい判決が下されている。

（1） トゥルーズ大審裁判所一九七三年八月九日判決<sup>(20)</sup>

本件は、精神的苦痛を理由として自殺を望んだ被害者の依頼により、自動車の排気ガス・ホースを車内に差し込むことにより被害者を殺害した行為者が、故殺罪に問われた事件である。本来的な安楽死の判例ではないが、生命侵害については被害者の同意が犯罪の成否に影響を及ぼさない例として、教科書等の安楽死の項によく引用されるものである。

（2） 破毀院刑事部一九九三年六月八日判決<sup>(21)</sup>

本件は、支配力を持つ被告人（女性）と共同で詐欺事件を起こした気弱で神経質な同僚が、起訴を免れるためという被告人の助言の下に自殺を決意し、被告人の与えた毒物により死亡したというもので、被告人を毒殺罪で有罪としたナンシー控訴院（重罪部）一九九三年二月二日判決を是認して上告を棄却したものである。

（3） 破毀院刑事部二〇〇〇年二月二〇日判決<sup>(22)</sup>

本件は、一九九七年、若い看護師が病院に入院中の昏睡状態に陥った末期患者七人を安楽死させた故殺罪の容疑で重罪院に移送する決定を下したヴェルサイユ控訴院（重罪部）二〇〇〇年九月一三日決定に対し、被告人が特別抗告した事案で、破毀院は、ヴェルサイユ控訴院の決定を是認して特別抗告を棄却したものである。

（二） 尊厳死について

1 定義



前述のように、尊厳死とは、無用な延命治療を中止し、患者に尊厳を持った死を迎えさせる行為<sup>(23)</sup>で、消極的安楽死とも呼ばれる。

## 2 刑法規定の適用可能性

### (1) 構成要件（実行行為）

消極的安楽死に対しては、フランス刑法上、「危険に瀕している者への不救助罪 (Omission de porter secours à une personne en péril、第113—116条2項II五年以下の懲役または七万五千ユーロ以下の罰金)」の適用が考えられる。これは、故意の不作為犯である。フランス刑法上、いわゆる不真正不作為犯は罪刑法定主義（刑罰法規厳格解釈の原則）違反を理由として原則として認められず、各則に規定された真正不作為犯のみが可罰的であるが、その処罰根拠は、わが国同様、法令または条理上の作為義務違反 (Le non-respect d'une obligation de faire) に求められるため、尊厳死が問題となる場面では、医師の治療義務の限界が考慮されると思われる。

### (2) 違法性阻却

上述したように、フランスでは被害者の同意のないことが当然に犯罪の構成要素となっている一定の犯罪（財産犯や性的自由に対する罪など）を除き、被害者の同意は犯罪の成否に影響を及ぼさない。しかし、判例上、医師の治療差し控えが殺人罪に問われた事例を免訴とした判例（後述3—(1)参照）が存在していた背景には、前述した医師の治療義務の限界への配慮と患者の自己決定権の重視が存在していたと思われる。

それらは、後述の二〇〇五年尊厳死法の立法につながり、患者による治療拒否の権利が医師の不救助に対する違

法性を阻却することが明文化された。

3 判例

(1) 破毀院刑事部一九七三年一月三日判決<sup>(24)</sup>

本件は、患者の「執拗かつ、攻撃的とさえいえる拒否を理由として」それ以上の治療を差し控え、過失致死に問われた医師に対し、いかなる過失も認められないとして免訴の言い渡しをしたパリ控訴院（重罪部）一九七一年五月二五日決定を是認したものである。

(三) 二〇〇五年尊厳死法の成立

1 フランスにおける安楽死・尊厳死をめぐる議論及び立法過程

フランスで初めて、無用な延命治療に警鐘を鳴らしたのは、一九六四年に発表された『病人とその医師―医師の職業倫理』において、「治療上の執拗さ (acharnement thérapeutique)」という表現を初めて用いたジャン・ロベール・ドゥブレ (Jean-Robert Debray) 博士であるといわれる<sup>(26)</sup>。その後、一九七八年に消極的安楽死に関するいわゆるカイヤヴェ (Caillaved) 法案<sup>(27)</sup>が提出・否決されたのを嚆矢として、一九八九年のブフ・ロクルネ (Bouff-Laucourne) 法案<sup>(28)</sup>、一九九七年のビアルネ (Biamès) 法案の提出・否決を経て、徐々にこの問題に関する議論が積み重ねられた<sup>(29)</sup>。その間、社会的な注目を集めたマレーブル事件<sup>(30)</sup>やデュフォー事件<sup>(31)</sup>が起きた後、国立倫理諮問委員会 (CCNE) は、二〇〇〇年一月二七日の勧告において、一定の自殺幫助の要求は、「真摯で、決定的で繰り返されており、助けを求めている」と考え、「連帯の誓いと安楽死の例外」という言葉で安楽死に取り組むことによって、それに応えること

を提案した。<sup>(32)</sup>

さらに、二〇〇三年には有名なアンベール事件<sup>(33)</sup>が起こったため、シラク大統領と政府の要請で国民議会に「終末期の看取りに関する調査会 (Mission parlementaire sur l'accompagnement de la fin de vie)」が設置された。同調査会は、二〇〇四年六月末に報告書を提出し、①終末期における患者の延命治療拒否権の明文化、②患者による緩和医療方針事前指示書に関する規定の明文化、③いわゆる消極的安楽死の容認と積極的安楽死の否認等を提案した。<sup>(34)</sup> それを基に起草された尊厳死法案が、ジャン・レオネットィ (Jean Leonetti) 議員を始めとする三〇名余の議員の署名による法案として同年一〇月に国民議会(下院)に提出され、十一月三〇日に可決された。元老院(上院)では翌二〇〇五年四月一二日に可決されて成立し、四月二三日に公布された。<sup>(35)</sup>

## 2 フランスにおける緩和医療 (soins palliatifs) の充実

フランスでは、安楽死・尊厳死問題の検討と同時に、苦しんでいる患者の緩和ケアの充実に積極的に取り組んだ点が非常に重要である。ここに、正にフランス人の賢明なバランス感覚が見て取れると思うからである。<sup>(36)</sup>

まず、一九八六年八月二六日の通達<sup>(37)</sup>は、フランスの保険システムの中に緩和医療単位 (des unités de soins palliatifs (USP)) とつづものを創設し、緩和医療に第一歩を踏み出させたという。<sup>(38)</sup> 次いで一九九二年七月三一日法は、医療機関は今後「患者の状態が要求する場合、予防医療、治療、または緩和医療を惜しみなく与えなければならぬ (公衆衛生法典第L.六二二条)」と規定し、緩和医療を公共サービスの任務に指定した。

さらに、一九九九年六月九日法<sup>(39)</sup>は、緩和医療 (ターミナルケア) へのアクセスを「その状態がそれを要求するすべての病人」、すなわち終末期に限られないすべての人に開かれた権利である (同法典L.二二〇―二二九条) として対

象を拡大すると共に、尊属、卑属または同居する人が終末期にある場合にすべての給与労働者に介護休暇権を創設し（労働法典L.二二五―一五条）、終末期にある患者の介護ヴォランティアという地位を与えた<sup>(40)</sup>。同法は、緩和医療を「施設又は住居において、各専門分野にまたがる医師のチームによって実施される能動的かつ持続的な医療であり、「苦痛を和らげ、精神的な苦しみを軽減し、患者の尊厳を守り、かつ患者の周囲の人たちを支えることを目的とする」ものと定義し、緩和医療によって、人間の尊厳を保ちつつ死にゆく権利をすべての患者に与えるフランスで初めての法律であると評価されている<sup>(41)</sup>。

その後、当時のベルナル・クシュネル（Bernard Kouchner）保健担当相によって作成されたことからクシュネル法とも呼ばれる患者の権利に関する二〇〇二年三月四日法は、公衆衛生法典中に「苦痛の緩和を目的とする治療を受けるすべての人の権利（同法典L.一一一〇―一五条三項）」を規定した。同法第六条は、あらゆる患者の徹底したインフォームド・コンセントの権利を明記した上、患者の自らの健康に関する決定権（同法典L.一一一―四條）を規定している。医師は、治療の選択結果を知らせた後の患者本人の決定を尊重しなければならないが、同時に、治療拒否が生命に危険を及ぼす場合には、必要な治療を受けるよう説得をしなければならないことを規定している<sup>(43)</sup>。

### 3 二〇〇五年尊厳死法の内容

すでに指摘されているように、フランスの尊厳死法の特徴は、オランダやベルギーの安楽死法とは異なり、積極的安楽死を容認して刑法典を改正するのではなく、それはあくまで刑法上の犯罪として否認しつつ、「不合理に執拗な（延命）治療の拒否」という患者の自己決定権を尊重し、その中止（消極的安楽死）を認めて医師を免責する

ための手続き要件を厳格に規定し、さらに緩和医療の充実に伴う間接的安楽死をも一定の限度で許容しようとする法律である。条文は全部で一五条あり、尊厳死の実施に関する規定（第一条～第一〇条）と、尊厳死の実施施設に関する規定（第一条～第一四条）とに分かれている<sup>(45)</sup>。

(1) 尊厳死の実施に関する規定（第一条～第一〇条）

i フランス尊厳死法（以下、単に尊厳死法という）第一条及び第二条は、前述の二〇〇二年三月四日法によって新設された公衆衛生法典L. 二一〇—五条を以下のように改正する。

まず、L. 二一〇—五条一項は、患者の最も適切で効果的な治療を受ける権利を規定しているが、「医師は患者の苦痛を取り除くことが主たる任務であり、治療等を常軌を逸するほどの執拗さで行ってはならない」との第二項を加えた。

次に、L. 二一一—五条四項は、「患者がいかなる状況下でも苦痛緩和のための治療を受ける権利を有している」と規定する。L. 二一一—五条最終項は、苦痛を緩和する一方で患者の生命を縮める効果を持つ治療法を採る可能性を示し、医師は、このような治療を行う場合、患者自身に死期が早まる可能性を伝えて同意を得ること、または、「信頼できる相談人」や家族、それらが欠ける場合には近親者に伝えて同意を得る必要性について規定する。

ii 尊厳死法第三条ないし第五条は、二〇〇二年法によって新設された同法典L. 二一一—四条を改正する。

まず、L. 二一一—四条の二項は、「医師は、治療の選択の結果を患者に知らせた後の患者の決定を尊重しなければならぬ」と規定するが、尊厳死法第三条は、L. 二一一—四条二項を改正し、どのような治療であっても患者は拒否する権利を有することを明記した。

第二に、尊厳死法第四条は、同法典L.一一一—四條の二項に、意識があり、必ずしも終末期にはいない患者の治療拒否の要件について規定する。この場合、治療の続行を説得することによって、患者の生命の維持が患者の意思に優先するのが原則だが、治療の拒否を当該患者が主張する場合は、以下の三要件を満たすことで尊厳死を実行することも可能であると規定される。すなわち、①治療中止又は中断結果の告知をうけること、②その告知によっても尊厳死を求める意思が変化しない旨を繰り返し表明すること、③医師団による合議を経た上で、尊厳死の実行が決定されること、である。

第三に、尊厳死法第五条は、同法典L.一一一—四條に五項を付加し、意識のない者で必ずしも終末期にはいない患者について、治療中止又は中断（尊厳死実行）の三要件について規定する。すなわち、①信頼できる相談人、家族及び近親者等から、尊厳死の実行につき意見を聴取し、患者の意思の代弁として尊厳死を実行すべきとの意見が出ること、②患者の事前指示書があればそれを参照し、患者の尊厳死への意思を確認すること、③医師団による合議を経た上で、尊厳死の実行が決定されること、である。

iii 尊厳死法第六条ないし第九条は、同法典L.一一一—九條の後に第一〇條から第一三條を新設する。

第一に、L.一一一—一〇條を新設し、終末期にあり、意識のある患者が尊厳死を望んだ場合、患者の意思を尊重すべきことを規定する。この場合、①治療中止又は中断結果の告知をうけること、②その告知によっても尊厳死を求める意思が変化しない旨を繰り返し表明すること、③医師団による合議を経た上で、尊厳死の実行が決定されること、という三要件を満たすとき、原則として医師は患者の意思を尊重し、消極的安楽死に該当する尊厳死を実行することが求められる。

第二に、L.一一一—一一條を新設し、事前指示書について規定する。

第三に、L.二一一―一二条を新設し、信頼できる相談人の意見に与えられる価値について規定する。すなわち、患者の事前指示書を除き、信頼できる相談人の意見は、他の非医学的意見に優先すると規定される。

第四に、L.二一一―一三条を新設し、意識がなく、終末期にある患者について、治療中止又は中断諸要件について規定する。すなわち、①信頼できる相談人、家族及び近親者等から、尊厳死の実行につき意見を聴取し、患者の意思の代弁として尊厳死を実行すべきとの意見が出ることで、②患者の事前指示書があればそれを参照し、患者の尊厳死への意思を確認すること、③医師団による合議を経た上で、尊厳死の実行が決定されること、である。このプロセスにより、深刻な不治の病の進行した状態又は末期状態にある患者の場合、当然に尊厳死を行うことができると規定している。

## (2) 尊厳死の実施設に関する規定（第一条～第四条）

尊厳死法第一条から第四条は、公衆衛生法典に、尊厳死を実施する病院施設等に対する規定を追加する。

第一に、同法典L.六一四―一二条を改正し、尊厳死を実施する病院施設と州病院庁との契約について規定している。L.六一四―一一条によれば、各病院施設は、州病院庁と複数年（最大五年間）の契約を結び、当該施設のと目的を達成するための手段を決定する。第一条により、この契約において緩和医療を明記すべきことが定められる。特に、緩和医療を実際に実施する施設内の部門、緩和医療に携る相談医の数及び緩和医療に割かれる病床の数を当該契約に明記すべきと規定されている。

第二に、L.六一四三―一二条を新設し、各病院施設で策定する医療計画内に緩和医療を位置づけることを規定する。L.六一四三―一一条において、公共の医療施設は、労使の交渉の上で、施設の社会的政策の一般的目的及

びその目的を達成することを可能にする措置を定める社会計画 (Le projet social) を作成しなければならない。それを受けて、公共の医療施設は独自の医療計画を定め、その中に緩和医療を明記すべきことが規定されている。

第三に、福祉厚生施設又は医療福祉厚生施設で策定されるべき計画に緩和医療を明確に位置づけるよう規定する。社会活動・家族法典L第三一一―八条は、福祉厚生施設又は医療福祉厚生施設が目的、協力及び活動評価等を規定した計画を作成しなければならないことを定めているが、この計画中で実際に緩和医療を行う課やそのための措置について明記するよう求めている。また、同法典L三一三―一二条を改正し、要介護老人収容施設が県知事及び県議会と結ぶ複数年契約において、緩和医療の位置づけを明確に行うよう規定する。

(3) 尊厳死実行のための要件・手続き<sup>(46)</sup>

上記(1)で検討した尊厳死法の内容から、フランスにおける尊厳死実行上の要件を再整理すれば、以下の五要件となる。

- i 医師団による合議：尊厳死の判断は、一人の医師ではなく、複数の医師の合議体によってのみ行われる。
- ii 患者の意思の繰り返し：患者が尊厳死の意思を表明しても、その後適当な時間を置いた上で、繰り返しその意思を表明する必要がある。状況により患者の意思が変化しうることを前提として、状況の変化によって揺るがない確固としたものであることを医師が確認するために、繰り返し意思表明が必要である。
- iii 治療中止又は中断結果の告知：尊厳死を望む患者に対し、治療中止又は中断結果の告知は必ず行われなければならない。告知によっても患者の意思が変化しない場合、医師は原則的として患者の意図を尊重し、尊厳死を実行すべきこととなる。



また、患者の意思表示が不可能な場合のためのプロセスとして、以下のような要件がある。

iv 信頼できる相談人 (personne de confiance) からの意見聴取：患者は、親、近親者又はかかりつけの医師等からなる「信頼できる相談人」を指名できることが規定されている。

v 事前指示書の参照：事前指示書とは、いわゆるリビング・ウィルと呼ばれるもので、患者が終末期において意思の表明が不可能となった場合のために、延命治療に関する意思を表示した書面である。あらゆる成人は、この書面をあらかじめ作成しておくことができること、かつ、作成した事前指示書はいつでも取り消しが可能であると規定される。事前指示書の効力は作成後三年以内である。

最後に、患者の容態によって尊厳死の手続きは若干異なるので、それについても整理しておく。

i 意識があり、必ずしも終末期にはいない者（公衆衛生法典L.1111—1114条二項）については、原則として治療続行を説得し、患者の生命の維持が患者の意思に優先する。ただし、肉体的かつ精神的な苦痛等で尊厳死を望む場合は、①治療の中止又は中断の結果の告知を受け、②患者自身が尊厳死の実施への意思を繰り返し表明し、③医師団の合議を経ることにより、尊厳死が実行されうる。

ii 意識があり、終末期にある患者（同法典L.1111—1114条）については、①治療の中止又は中断の結果の告知を受け、②患者自身が尊厳死の実施への意思を繰り返し表明し、③医師団の合議を経れば、医師は原則として患者の意思を尊重し、尊厳死を実行する。

iii 意識がなく、必ずしも終末期にはいない患者（同法典L.1111—1114条五項）については、原則として、患者の生命の維持が患者の意思に優先する。ただし、①信頼できる相談人等から、尊厳死を実行すべきとの意見が出、



消極的安楽死の合法化やリビング・ウィルの推進が図られ、一九九四年には日本学術会議も尊厳死を容認したが、前稿<sup>(51)</sup>で述べたように、一九九五年の横浜地裁平成七年三月二八日判決が安楽死・尊厳死の許容要件について言及したものの立法作業は行われず、一一年後の二〇〇六年、射水市市民病院事件報道を契機として作成に着手された厚生労働省「緩和医療の決定プロセスに関するガイドライン」が二〇〇七年によりやく公表されたという状況である。フランスは、革新的なコモン・ロー(判例法)系の米・オーストラリアおよびベネルクスの自由な気質を持つオランダ・ベルギー等の積極的安楽死立法には及ばないものの、一九七八年のカイヤヴェ議員法案提出以来、数度の法案提出を通じ、法的・政治的議論を尽くすことにより患者の自己決定権(治療拒否権)に関する社会のコンセンサスを確実に獲得して二〇〇五年の尊厳死立法につなげる一方、終末期(緩和)医療(ターミナルケア)を公共サービスの任務に指定した一九九一年七月三一日法、緩和医療へのアクセスを保障した一九九九年六月九日法、患者の権利及び保健衛生制度の質に関する二〇〇二年三月四日法等を通じて終末期にある患者の緩和ケアを充実することにも力を注いできた。すなわち、苦痛を理由として安楽死を要求する末期患者が存在するのであれば、国家は安楽死を安易に認めるのではなく、まず苦痛を取り除くことにこそ努力を傾けるべきであるという正当な考え方を迅速に実行可能とする精力的な政治・立法活動に、正にフランス人の聡明さが現れているように思われる。

そうだとすれば、歩みの遅い日本が参考とすべきは、より距離の遠いオランダやアメリカ等ではなく、それらの諸国と日本の中間に位置するとも言える、より穏健なフランスの動向であると思われる。その際、日本のようなガイドラインという曖昧な解決方法ではなく、法律で明確に規定するフランスの方法が優れていることは明らかであろう。今後は、ダイアン・プリティ事件に関するヨーロッパ人権裁判所判例<sup>(52)</sup>のフランス社会への影響等にも注意を払うべきであろうが、二〇〇五年尊厳死法立法に至る入念な議論状況を振り返れば、積極的安楽死容認の問題点

を回避しつつ、患者の自己決定権や苦痛緩和を最大限重視して消極的安楽死及び間接的安楽死までは容認する絶妙なバランス感覚は、容易に崩れることはないと思える。

また、フランスでは、一九九四年に世界的に見ても先進的な包括的生命倫理法を整備し、一〇年後の二〇〇四年にも見直し・改正を行っており、安楽死・尊厳死問題を含む生命倫理をめぐる総合的な立法及び施策<sup>(53)</sup>も、大いに参考とすべきであると考ええる。

〔追記〕 本稿は、日本学術振興会平成一九年度科学研究費補助金「フランス生命倫理刑法の適用実態及び犯罪予防対策に関する調査・研究」の成果の一部である。また、執筆に当たり、文部科学省科学技術振興調整費女性研究者支援モデル育成プログラム「次世代に繋ぐ女性研究者サポート連鎖の形成」（大阪大学）の支援も受けたことを記し、謝意を表する。

(1) フランス語の原文を直訳すれば、「刑事免責の客観的要因」であるが、「刑事免責の主観的要因 (Les causes subjectives d'irresponsabilité pénale)」がわが国における責任阻却事由に当たり、前者は「免責」という用語にもかかわらず、内容的にはわが国における違法性阻却事由に当たると考えられるため、本稿では「違法性阻却事由」と意訳する。

(2) 澤登俊雄・澤登佳人・新倉修訳『フランス刑事法（刑法総論）』（成文堂・一九八一年）一三四頁以下、最近のフランスの文献として、F. DESPORTES et F. LE GUNHEC, Droit pénale général, ECONOMICA 2002, 714 (p.657 et s.), Jean PRADEL, Droit pénale général, CUJAS 2003, 540 (p.489 et s.) 等参照。

(3) F. DESPORTES et F. LE GUNHEC, Droit pénale général, précité, p.657.

(4) *ibid.*, p.659, 注34, Jean PRADEL, Droit pénale général, précité, p.489.

(5) *ibid.*, p.658.

- (6) Jean PRADEL, Droit pénale général, précité, p.489.
- (7) H.ANGEVIN, atteintes volontaires à la vie, art.221-1 à 221-5, Cén., Jurisclassseur pénal: Jean PRADEL et Michel DANTI-JUAN, Droit pénale spécial, CUVAS 2001, 16(p.30 et s.).
- (8) Jean PRADEL et Michel DANTI-JUAN, Droit pénale spécial, précité, p.44 et s..
- (9) 葉害エイズ事件に関するフランス破毀院刑事部二〇〇三年六月一八日判決は、毒殺罪に必要とされる「他人の生命を侵害しようとする意図」の証明がないとした(Cass. crim 18 juin 2003, Bull.crim n°127, 参照)。フランスの葉害エイズ事件、毒殺罪については、末道康之「フランス刑法における毒殺罪規定に関する一考察」法学政治学論究一八号(一九九三年)一五五頁、同「フランスにおけるエイズウイルスの感染と刑事責任」〈Sang contaminé〉事件判決を中心に「清和法学研究二巻二号(一九九五年)二三二頁、同「フランスにおける性的行為によるエイズウイルス感染と刑事責任」清和法学研究六巻一号(一九九九年)一七三頁、同「刑法の解釈に関する一考察—フランス法の視点から」南山法学三二巻一―二号(二〇〇七年)二二七頁等が詳しい。
- (10) Jean PRADEL et Michel DANTI-JUAN, Droit pénale spécial, précité, p.43 et s..
- (11) ただし、責任段階での行為者の故意を認定する際、または量刑段階においては考慮される。
- (12) 澤登・澤登・新倉訳・前掲書(注2)一七〇頁、一三四頁以下、F. DESPORTES et F. LE GUNNEHC, Droit pénale général, précité, p.658, p.419: Jean PRADEL, Droit pénale général, précité, p.488, p.442 et s..
- (13) クリスチャン・ビック、島岡まな訳「フランス法における安楽死」阪大法学五六巻三号(二〇〇六年)三四九頁以下参照。
- (14) Jean PRADEL, Droit pénale général, précité, p.489 参照。
- (15) *ibid.*, p.490.
- (16) 一九九八年五月、マント・ラ・ジョリー(Mantes-la-Jolie)病院での患者の死をきっかけに、同病院看護師である二八歳のクリスティヌ・マレーブル(Christine Malèvre)に対し、三〇人余りの患者に対する殺人(積極的安楽死)の容疑が浮かんだ事件で、彼女が精神病院を退院後自殺未遂を起こしたり、TV番組の出演や著書出版を行うなどフランスのメディアを賑わし、話題となった。二〇〇三年二月に六人の患者に対する殺人罪で一〇年の懲役刑が宣告され、さらに一〇月の控訴審では一二年に加重されたとの報道がある。二〇〇三年一〇月一六日付 Liberation 紙「Le Figaro 紙など参照。

- (17) 二〇〇三年九月、二〇〇〇年に交通事故によって、肢体麻痺・寝たきりとなったヴァンサン・アンベール (Vincent Humbert) がシラク大統領に安楽死を求める手紙を送付したものの受け入れられず、母親を説得して毒物を点滴させ、自殺 (安楽死) を遂げたという事件を指す。意識不明に陥って搬送された病院でも母親の依頼で医師により延命装置がはずされたため、母親と医師両者の責任が問題となったが、結局両者とも釈放された。本事件はフランスのマスコミに大きく取り上げられ、フランス社会に安楽死論議を巻き起こすきっかけとなった。本事件については、藤野美都子「海外立法情報 終末期：延命治療の拒否」『ジュリ』二九九号 (二〇〇五年) 一五七頁も参照。
- (18) 破毀院刑事部一八三五年七月二日判決、D. 18351861、同一八三八年六月三日判決、S. 18381626、同一九三七年七月一日判決、S. 19381193参照。
- (19) Jean PRADEL, Droit pénale général, précité, p.489.
- (20) DS, 1974.452.
- (21) B., n° 203.
- (22) 判例集未登載、フランス司法省 HP から入手した。 [http://www.legifrance.gouv.fr/telecharger\\_rft.do?idTexte=JURTEXT000007591736&origine=jurjudi](http://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_rft.do?idTexte=JURTEXT000007591736&origine=jurjudi) 参照。
- (23) F. DESPORTES et F. LE GUNHEC, Droit pénale général, précité, p.659. 最近の文献として David BAILLEUL, « Le droit de mourir au nom de la dignité humaine », JCP n° 23, 8 juin 2005, p.1055 et s. を参照。
- (24) B., n° 2, D. 1974. 591, note Levasseur.
- (25) 正式名称は、「患者の権利及び生の終末に関する二〇〇五年四月二二日の法律第二〇〇五—三七〇号」である。Loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie, J.O. du 23 avril. 鈴木尊紘「フランスにおける尊厳死法制—患者の権利及び生の終末に関する二〇〇五年法を中心として—」外国の立法二三五号 (二〇〇八年) 七七頁以下に全訳が紹介されている。
- (26) 稲葉実香「フランスにおける安楽死議論の歩み (一) (二・定) —『人間の尊厳』の原理の憲法化の中で—」法学論叢一五二巻一号 (二〇〇二年) 八八頁以下、同一五二巻三号 (二〇〇二年) 八八頁以下、鈴木・前掲論文(注25)七七頁以下参照。
- (27) Texte n° 301 (1977-1978) de M. Henri CAILLAVET, déposé au Sénat le 6 avril 1978, Proposition de loi relative

au droit de vivre sa mort.

- (28) Texte n° 312 (1988-1989) de M. Marc BOEUF et plusieurs de ses collègues, déposé au Sénat le 18 mai 1989 Proposition de loi tendant à rendre licite la déclaration de volonté de mourir dans la dignité et à modifier l'article 63 du code pénal.
- (29) 鈴木・前掲論文(注25)七七頁以下参照。
- (30) 前掲注(16)参照。
- (31) 老人医療専門病院院長が、九二歳で半身麻痺で寝たきりのため血栓症による壊疽が激しい女性患者に対し、家族の同意なしに塩化カリウムを注射して安楽死させた事件で、地方職団評議会は医師を釈放したが、国家職団評議会は一年の職業停止とした。 <http://www.njn.fr/data/article-mourirvivant.pdf> 参照。
- (32) クリスチャン・ビック・前掲論文(注13)三五九頁参照。
- (33) 前注(17)参照。
- (34) 藤野・前掲論文(注17)、鈴木・前掲論文(注25)七七頁以下参照。なお、報告書の原文は、[http://www.assemblee-nationale.fr/12/rap-info/i1708-t1.asp#P2446\\_700968](http://www.assemblee-nationale.fr/12/rap-info/i1708-t1.asp#P2446_700968) にあり、参照するところがある。
- (35) 立法過程については、鈴木・前掲論文(注25)七八頁以下参照。
- (36) なお、拙稿「フランス刑法の最新動向と日本法への示唆」ジュリスト一三四八号(二〇〇八年)一六二頁以下も参照。
- (37) Circulaire DGS/3D du 26 août 1986 relative à l'organisation des soins et à l'accompagnement des malades en phase terminale, B.O. ministère de la Solidarité, de la santé et de la protection sociale, N° 86/32 bis, 1986.
- (38) クリスチャン・ビック・前掲論文(注13)三五二頁参照。
- (39) Loi 99-477 du 9 juin 1999 visant à garantir le droit à l'accès aux soins palliatifs, J.O. du 10 juin 1999.
- (40) クリスチャン・ビック・前掲論文(注13)三五二頁参照。
- (41) 鈴木・前掲論文(注25)七九頁参照。
- (42) Loi 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, J.O. du 5 mars 2002.

- (43) 以上につき、鈴木・前掲論文(注25)八〇頁参照。
- (44) 鈴木・前掲論文(注25)八三頁参照。
- (45) 鈴木・前掲論文(注25)八五頁以下参照。
- (46) 鈴木・前掲論文(注25)八四頁以下参照。
- (47) アメリカ合衆国の動向については、星野一正「本人の意思による死の選択——アメリカにおける最近の安楽死法制化運動」時の法令一四八二号（一九九四年）五五頁以下、同「連邦司法長官らを訴えたオレゴン州——州尊厳死法をめぐる」時の法令一六六二号（二〇〇二年）七〇頁以下、久山亜耶子・岩田太「尊厳死と自己決定権——オレゴン州尊厳死法を題材に」『生命倫理と法——東京大学学術創成プロジェクト「生命工学・生命倫理と法政策」』（二〇〇五年）五一頁以下等参照。
- (48) オーストラリアの動向については、星野一正「本人の意思による死の選択——オーストラリアの安楽死をめぐる社会的・法的現況」時の法令一四九八号（一九九五年）七三頁以下、同「本人の意思による死の選択——オーストラリアで世界初の安楽死法可決」時の法令一五〇〇号（一九九五年）六四頁以下、中山研一「オーストラリア北部地域の安楽死法——『末期患者の権利法』一九九五年」判例時報一五四五号（一九九五年）九頁以下等参照。
- (49) これらについては、山下邦也『オランダの安楽死』（成文堂・二〇〇六年）、平野美紀「オランダにおける安楽死をめぐる諸問題」『法学政治学論究』三〇巻（一九九六年）三三二頁以下、大嶋一泰「安楽死をめぐる課題と展望——オランダにおける『囑託に基づく生命の終焉と自殺援助の審査法』の成立を契機として」現代刑事法三巻一―号（二〇〇一年）六九頁以下、五十子敬子「安楽死と疼痛緩和医療——オランダ『要請による生命の終結および自殺幫助（審査手続き）法』施行を機に考える」総合政策研究紀要（尚美学園大学）三〓四号（二〇〇二年）九頁以下、星野一正「ベルギーの安楽死容認法」時の法令一六七〇号（二〇〇二年）四四頁以下等参照。
- (50) 新美文「日本学術会議・死と医療特別委員会報告『尊厳死について』の問題点（特集「尊厳死所収」）ジュリスト一〇六一号（一九九五年）四〇頁以下参照。
- (51) 拙稿「安楽死・尊厳死をめぐる日仏の法的対応について（一）」『阪大法学五七巻六号（二〇〇八年）二五頁以下。
- (52) プリティ対連合王国事件、ヨーロッパ人権裁判所二〇〇二年四月二九日判決。
- (53) 拙稿「フランス刑法の最新動向と日本法への示唆」（前注36）二六七頁とそこに引用の文献も参照。