



Title	無脳症児をめぐる医学的・倫理的・社会的・法的諸問題
Author(s)	平塚, 志保
Citation	看護総合科学研究会誌, 1(1), 27-38
Issue Date	1998-10-30
DOI	10.14943/33831
Doc URL	<a href="http://hdl.handle.net/2115/35412">http://hdl.handle.net/2115/35412</a>
Type	article
File Information	hiratsuka-1.pdf



[Instructions for use](#)

- 原著 -

無脳症児をめぐる医学的・倫理的・社会的・法的諸問題

平塚 志保

The Medical, Ethical, Social and Legal Issues  
concerned Anencephalic Infants

Shiho Hiratsuka

**Abstract**

Anencephalic infants have devastating and observable neurologic defections. The cerebral hemispheres are usually completely absent.

Recently, in some foreign countries, there have been argument concerning the use from organs of anencephalic infants in the context of insufficient transplantable infant organs. This issue is concerned with the problem of whether such infants can be considered as “brain death”.

I outline the position that anencephalic infants are possible donors. First, This view is based on the artificial abortion by reason of congenital deformity. The second issue is concerned with “The immediate procurement approach”. This approach alters current law in order to allow organ donations from live-born anencephalic infants. And the final issue is “The intervention approach”. This approach helps maintain organ stability in anencephalic infants until they come to “whole-brain death”.

Next, I explain the argument against the use of organs from anencephalic infants. This position is epitomized by two issues the dignity of human life and “The slippery-slope arguments”.

In addition, I discuss a case held in the Florida Supreme Court. Finally, I consider the medical, ethical, social and legal issues concerning the nature of anencephalic infants.

Key words: Anencephalic infants, Donor, Organ, Transplant, Ethical issue

---

北海道学医療技術短期大学部看護学科

Department of Nursing, College of Medical Technology, Hokkaido University

## 要旨

無脳症児は、破壊的で識別できる神経学的奇形であり、大脳半球は通常、欠損している。

近年、諸外国では、移植可能な乳児の臓器不足を背景として、無脳症児の臓器の利用について議論されている。

本論では、まず、無脳症児を臓器移植のドナーとして推進する立場について概説する。第1の見解は、胎児の先天奇形を理由とする人工妊娠中絶が許容されることを、その理論的根拠とする。第2の見解は、“摘出アプローチ”である。これは、生きていた無脳症児を臓器提供者として利用しようとするものである。第3の見解は、“干渉アプローチ”である。これは、全脳死に至るまで、臓器の状態の悪化を回避する方法である。

次に、無脳症児の臓器の利用に反対する立場について述べる。この見解は、2つの論点に集約される。すなわち、「人間の生命の尊厳」と「すべり坂論」による主張である。

加えて、フロリダ最高裁の事例を紹介し、無脳症児の性質をめぐる医学的・倫理的・社会的・法的論点について検討する。

キーワード：無脳症児，ドナー，臓器，移植，倫理

### I. はじめに

現代医療にかかすことのできない重要な分野である臓器移植の問題として、移植臓器の不足が指摘されている。アメリカ合衆国においては、毎年推計 300～500 人の子供が致命的な腎疾患を有し、400～800 人の子供が肝不全により死亡し、400～800 人の子供が先天性心疾患により、生後まもなく死亡している。そして2歳以下の子供の 40～70%は、移植可能なドナーが見つかる前に、移植を待ちながら死亡している現状にある<sup>1)</sup>。この危機的状態が臓器提供者のソースを拡大する提案を生み出した。

無脳症児からの臓器移植は、ミュンスター大学にて報告された<sup>2)</sup>。1例は、両親の同意を得

て、無脳症児が生まれた直後に人工呼吸器を取り付け、45分後に脳死の確認はせず、2つの腎臓を摘出し、4歳と7歳の子供に移植し、成功した。もう1例は、両親の同意を得て、妊娠36週にて帝王切開を行い（双胎妊娠で、1児は健児であった）、直ちに人工呼吸器を取り付け、脳死の確認はせず、腎臓を取り出し、25歳の患者に移植し、成功した。

アメリカ合衆国では、無脳症児の両親が、積極的にその臓器提供を申し出た裁判例を契機として、さまざまな分野から、無脳症児を脳死と同視し臓器を摘出することについて、議論が展開された。

今日、国際的に、(全)脳死が医学的にも法的にも人の死であることは広く認められている。他方、日本において、竹内基準は、6歳未満の小児を脳死判定の除外例とし、現在、検討段階にある。日本において、無脳症児、すなわち大脳両半球の不存在という先天奇形をどのように捉えるのかという問題は、まだ顕在化していません、本格的な議論はされていない。しかし、この問題は、胎児の異常を理由とする人工妊娠中絶、重症障害新生児の治療の差し控えや中断のみならず、脳死概念にも影響を与える可能性があり、社会的コンセンサスを得る努力が必要な現代医療の課題と考える。

### II. 無脳症児の医学的解釈

#### 1. 定義

無脳症の定義は、必ずしも明確ではなく、大脳、脳幹の解剖学的欠損とその程度については以下のような定義が示されている。

「胎児の単奇形のひとつで、脳および頭蓋の完全欠損をみ、頭蓋底は膜で覆われている。脳下垂体の欠損を伴う場合には、副腎の発育も障害される」<sup>3)</sup>

「頭蓋骨半球、大脳、小脳の欠如を伴う脳の先天的な発育不全。未発達の脳幹と大脳基底核痕跡が見られる」<sup>4)</sup>

「脳形成過程の異常(神経管の閉鎖不全)によ

る頭蓋骨と大脳の大部分の欠損」<sup>5)6)</sup>

「神経管奇形の最も重症型であり、頭蓋冠と後頭部の骨は欠損し、脳と骨組織の両方を含む神経管の由来組織が露出する。その欠損は通常、大後頭孔に広がり脳幹も障害される」<sup>7)</sup>

## 2. 発生頻度

無脳症の発生頻度は、地域、人種等により格差が認められる。

出生 1000 に対し、アメリカでは 0.72~0.74%、日本では 0.64~0.78%、そしてイギリスにおいてその発生頻度は高く 3.3~6.4%と報告されている<sup>8) 9)</sup>。単純計算では、日本では 1 年間に推計 800~1000 人の無脳症児が存在する。

日本における先天奇形発生頻度としては、口唇裂、口蓋裂、口唇・口蓋裂について 4 番目に多い奇形である。母体の年齢別外表奇形発生順位では、母体年齢 20~34 歳の第 1 位である (1972~1991 年の集計による)<sup>10)</sup>。

## 3. 出生前診断<sup>11) 12) 13)</sup>

出生前診断精度は、母体の  $\alpha$ -フェトプロテイン (alpha fetoprotein : AFP) 測定やトリプルマーカー (AFP に hCG、エストリオールを加えたもの) や出生前超音波診断などの非侵襲的検査により非常に高められている。

$\alpha$ -フェトプロテインとは、胎児肝臓により合成され、胎児の臓器が羊水に直接触れるような疾患、すなわち、神経管欠損、腹壁欠損、消化管閉鎖、腎奇形や胎盤の異常では、母体血中濃度が高値を示す。したがって、無脳症児を特異的にスクリーニングするものではなく、また、この値は胎児疾患の確率を示すのみで確定診断とはならない。日本においては、まだ一部の施設で行われているに過ぎないが、カリフォルニア州では、日本の先天代謝異常のスクリーニング同様に公的扶助がある。このシステムにより、1986 年から 1988 年の間に無脳症児の 97%は、出生前診断されている。

日本において、出生前超音波診断の精度は、

98%と報告されている。しかし、その平均出生前診断週数は、22.2 週 $\pm$ 5.5(12~35 週)、平均分娩週数は 24.0 週 $\pm$ 5.9(24~37 週)であり、妊娠中・後期に診断される場合もある。

## 4. 生存率 (生存期間)<sup>14)</sup>

集中的治療が されない場合 (N=181)	集中的治療が された場合 (N=6)
24 時間 : 40%	7 日 : 5/6
48 時間 : 15%	*生命維持装置取り 外し後の生存期間
7 日 : 2%	8 日 : 2 例
14 日 : 0%	6 日 : 1 例
	3 週間 : 1 例
	2 か月 : 1 例

(文献 14 より引用改変)

## Ⅲ. 無脳症児からの臓器移植推進論とその問題

### 1. 無脳症胎児脳死論の展開

ドイツにおいては、無脳症胎児の選択的人工妊娠中絶<sup>11)</sup>の適用を根拠とし、無脳症胎児を脳死と等置する見解が提起された。

#### (1) 医学における無脳症脳死論<sup>15) 16) 17) 18) 19)</sup>

(便宜上、完全無脳症胎児脳死論と定義する)

無脳症胎児を脳死と同視する見解は、まず、医学的立場から提起された。

ドイツにおいて、脳死は、全脳死をもって定義され<sup>20)</sup>、これをふまえて、無脳症とは、脳幹全体が欠損する奇形と定義された。すなわち、胎児の脳幹が解剖学的に欠損していれば、脳死と同視が可能であるとする。

そして、無脳症胎児を脳死と同視しようとする論拠は、ドイツ刑法典に依る。

ドイツ刑法典第 218 条 a 第 2 項第 1 号、第 3 号は、『子が遺伝的素質のためもしくは出生前の有害な影響のために、その健康状態に除去し得ない損傷を被り、その損傷が妊婦に妊娠の継続を要求し得ないほどに重大であると認められ

るべき有力な根拠のあるとき』には、『受胎後 22 週以内に限り』、選択的人工妊娠中絶が不可罰になると規定する。

この規定に基づき、以下のような主張が展開された。

「受胎後 22 週以降に、無脳症という致命的な障害が発見された症例において、刑法が、その妊娠の継続を妊婦に強制することは、非人間的で過酷であり、医学的・倫理的に見て失当である」、そして、「無脳症胎児は、心臓拍動といったような計測可能な生命機能を有するが、それは単に臍帯を介しての母体との物質交換という、生命に不可欠な現象が損なわれずに存在するからに過ぎない」、さらに、「無脳症胎児は、生命機能が維持されているが、臨床的には死んでおり、妊娠を中絶することはいかなる段階においても許容されうる」、「このような人工妊娠中絶は、脳死患者において、心肺機能維持装置を中断されることと等置されうる」。

したがって、刑法典第 218 条の保護法益である『生命』それ自体が存在しないとされた。

以上の理論背景をもとに、大脳のみならず脳幹全体が欠損する完全無脳症胎児に限り、その胎児を脳死と同視することによって、人工妊娠中絶をその時期のいかんを問わず、容認する見解が示された。

## (2) 刑法学における無脳症脳死論<sup>20) 21) 22) 23)</sup>

(便宜上、不完全無脳症胎児脳死論と定義する)

次に、刑法学の立場から、上記、完全無脳症胎児に限定していた理論を拡張する、以下の見解が示された。

「人工妊娠中絶における妊娠という概念は、行為客体が生きている胎児であることを要求するが、それ以上のこと(胎児が障害を持っているか否か、母体内で死亡することが決定的であるか否か、流産することが見込まれるか否か、生存能力を有しているか否か)は必要とされていない」。

さらに、いわゆる Mole<sup>註3)</sup>が、行為客体から除外されることを引き合いとし、「無脳体も

また胎児ではない。それは、脳と頭蓋の欠けている胚である。こういう有機体は母体の外では生きてはいない。生まれてからわずかの間に死んでしまう。それは人工呼吸器を使ってだけ循環を保っている脳死の状態にあるものと同じである」とされた。

また、別の刑法学者は、「無脳症胎児が成長・成熟して、受胎後 22 週を経過しても生存能力を具備し得ず、22 週という期間制限によって保護する必要のない存在であるゆえに、当該期間を超過した人工妊娠中絶も不可罰である」とした。

このように、刑法学の立場では、無脳症胎児が脳幹を有しているか否かを問わず、その生存能力の欠如を根拠とし、脳死と同視し、人工妊娠中絶の不可罰根拠が示された。

以上、無脳症胎児脳死論は、無脳症胎児について、それ事体が脳死の判定をうける状態にあり、刑法上の保護客体である胎児の生命を有しないとされる。そうした胎児が母体外に排出されたとき、「最初から死んでいる」とされ、刑法上の「人」としての地位を否定される。したがって、出産後速やかに、臓器を摘出されることが許容されるとされた。

## (3) 無脳症胎児脳死論についての問題

第 1 に、完全無脳症胎児脳死論については、医学的な見地より、上述したように胎児の時点で脳幹の解剖学的存在とその機能を確定診断することは困難と考える。

さらに、不完全無脳症胎児脳死論については、脳死と等置されうる無脳症胎児の範囲が、大脳死に相当する無脳症に拡大される論拠が不明瞭である。

第 2 に、「人」地位発生に関する問題がある。

ドイツにおいて「出生」「生誕」の要件は、身分関係法施行規則 28 条により『母体から分離した胎児が、心拍動、臍帯拍動、肺呼吸のいずれかを呈すること』と規定されている。

日本においては、明文規定がないが、死産の届け出に関する規程第 2 条において、『死産と

は、心臓拍動および呼吸のいずれをも認めないものをいう』と規定されている。ゆえに、この反対解釈により、「生産」が定義される。

また、WHO（世界保健機構）により定義される「出生」の定義は、『妊娠期間に関わりなく、母体から受胎による生成物が完全に排出された状態で、母体からの分離後、臍帯の切断、胎盤附着のいかに関わらず、呼吸あるいは心拍動、臍帯の拍動、随意筋の明らかな運動などのいずれかを示す場合』と定義され、日本はこの勧告を採択している。

以上より、脳幹の有する無脳症児は、自発呼吸、心臓拍動、臍帯拍動、随意筋の運動を呈する可能性がある。脳幹を有しない無脳症児においても、臍帯拍動は認められる。すなわち、無脳症児は、その脳幹の存在いかに関わらず、出産の時点では、「出生」もしくは「生誕」の要件を満たすと考えられる。よって、「人」地位の発生はある。

したがって、「出生」した新生児を胎児期にさかのぼって、最初から死んでいたが、生きて生まれてきたと解釈することは、無理があると考ええる。何故なら、「人」地位発生要件は、「新生児」に対し、「胎児」とは異なる保護価値性を付与するものであるからである。

さらに、この問題の特徴は、「人の始期」と「人の終期」が同時に発生することである。一般に、脳死は「人の終期」の問題として理解されており、それ以前に人の生命が存在していたことを前提とする。これに対して、無脳症脳死論の「脳死」は、「人の始期」という局面において、人の生命の発生そのものを否定する。つまり、無脳症胎児が最初から死んでいるという理解のもと、人の生命の不発生という「人の始期」の問題が、脳死による生命の消滅という「人の終期」の問題と同列で論じられている。

一般に、「人の終期」の場面に現れる患者は、そのほとんどが、すでに社会の構成員として固有の生活史を有し、家族をはじめとした人間関係を持っている。このような患者が死を迎える

局面では、その生命に対し、周囲の保護的な配慮や一定の倫理的な保護作用が生じる可能性がある。

他方、「人の始期」について問題となることは、胎児として母体に従属していた生命を「人」として認知し、「人」としての地位を獲得することの社会的困難である。すなわち、生れてまもない新生児は、その母親との間に生物学的な親子関係を有するが、さらに愛着を絆とする心理的・社会的な親子関係を確立しているとは必ずしもいえない。とりわけ、その新生児に重大な障害がある場合、その生命に対する社会的配慮は不十分となりうる。

以上の点より、無脳症児をめぐる「脳死」の問題は、本来の脳死の問題とは異なる本質を有すると考え、安易に「人の終期」たる脳死と等置すべきではないと考える。

## 2. 摘出アプローチ

これは、無脳症新生児を臓器提供者として即座に利用できるように現行法を改正する（もしくは無脳症のみ死の判定の例外をもうける）方法である。

### (1) 脳欠如理論<sup>24) 25)</sup>

脳欠如理論とは、無脳症児を「脳欠如」と分類し、脳幹機能の存在に関わらず、「脳死」と同じ医学的・法的意味を持つとする見解である。

この理論の根拠には、現行法において全脳死を定義する目的が、「部分的もしくは完全に回復するわずかの希望のある昏睡状態の患者を保護する意図であった」という主張に依る。そして、「無脳症児は、高次脳の活動に必要な組織構造そのものを欠いているから、昏睡状態の患者とは異なる」、「そもそも、脳の発育不全は、全脳死が定式化される際には、考慮されてはいなかったのであるから、無脳症児について特別な範疇を設けても、全脳死という一般的要件を基礎づけるポリシーとは矛盾しない」、「脳欠如という用語は、重大でない異常や永続的植物状

態を含むほどに拡張され得ない」とする。

すなわち、無脳症新生児は、「人」であるが、誕生時に致死的な異常を有するため、切迫した死に直面した人である。したがって、死につつある人の尊厳が損なわれず、死ぬ権利も侵害しない方法でのみ臓器の保持がされ、摘出が行われる限りで正当化ができるとする見解である。

## (2)「人性（人格）」理論<sup>26) 27) 28) 29)</sup>

この論拠は、「人間」を「人」と区別することに依る。すなわち、「人」は、遺伝的観察による「人間」の部分集合を意味し、ある属性をもつ人間のみが「人」の地位を獲得し、その「人」が権利を持ちうるとする見解である。

これは、いわゆる「人格なければ生命なし」と呼ばれる理論である。この概念の確立は、カントに表される。カントによれば、「人格」とは自己意識を有し、理性的で自律的、自己決定的な行為者を意味する。

このような「人格」概念は、欧米で 1970 年代の生命倫理論に継承され、尊厳死、脳死と臓器移植、人工妊娠中絶など医療の先端的な問題領域において議論されてきた。「人」として生きる権利を有するための特性の解釈は多岐にわたるが、合理性、自己意識、自己の将来への欲望の能力、または、その潜在性などが基準となっている<sup>35)</sup>。

無脳症児は、人間活動を惹起する生物学的構造を欠いており、自己意識、認知能力、意志伝達能力、そしてその潜在性もない。ゆえに人性（人格）を有する「人」ではない。無脳症児の利用によって導かれる莫大な便宜に照らせば、その利用も合理的であることを結論する。

この理論背景には、便宜と費用の比較考量という功利主義的観点がある。すなわち、移植臓器の供給と需要の不均衡を是正する手段としての無脳症児の有益性、すなわち、その死の確実性と健康な臓器の存在である。

## 3. 干渉アプローチ<sup>30) 31) 32) 33) 34)</sup>

これは、全脳死が起こるまで、その臓器を移

植可能な状態に保持し、現行法に合致させる方法である。

実際には、ロマ・リンダ大学医療センターによるプロトコールで明らかにされた。そのプロトコールを以下に示す。

「両親による臓器提供の自発的な確固たる希望と最大限の情報に基づく書面による同意」  
「当該医療措置による児への不快・苦痛を最小限にする（鎮痛剤の投与は可である）」  
「人工呼吸器の装着期間の時間限定（最長 7 日）」

「全脳死基準の厳守」

「この実施によるデーターの収集」

さらに、12 人の無脳症児は、2 つのプロトコールに分けられた。プロトコール I は、出生直後より人工呼吸器が取り付けられ、脳死判定のために、12 時間毎にとりはずされた。プロトコール II は、出生直後より、苦痛緩和ケアのみが施され、切迫した死の兆候が現れた時点で、蘇生され、脳死の判定をうけた。この時点で、脳幹の機能が認められれば、また苦痛緩和ケアに戻された。

この実施については、人工呼吸器による延命は、他人の便宜のために、付加的な苦痛を課しているのではないかといったような批判が向けられた。そして、鎮痛剤を使用すれば、脳死判定が困難となり、それは脳死が確実に診断できない原因のひとつをつくりだすことになる。

また、倫理的問題として、他人を助ける目的で患者の生命を引き延ばすという、コンフォート・ケアから逸脱した通常ではない医療を正当化できるかという問題が指摘された。

結局、プログラムは、中止された。それは、実施結果が臓器移植の有用性を満たさなかったこと、加えて、医師、看護婦およびその他の医療スタッフがこの医療措置により、高度のストレスにさらされたことによるものであった。

#### IV. 臓器利用反対論

##### 1. 人の生命に対する尊厳を論拠とする主張<sup>35)</sup>

これは、「生誕」と「全脳死」が基礎としている「人」の概念を前提とするものである。すなわち、「受胎によって生まれるすべての子供は人であり、絶対的な価値としての尊厳が与えられる」そして、「この尊厳は、法律で、明確で、合意のある死の定義と殺人の禁止によって、保護されねばならない」、「無脳症児は、死に瀕しているが、生きており、その尊厳が最大限尊重されるべきである」とされる。

この見解は、干渉アプローチに対して、臓器移植の目的で無脳症児を人工呼吸器に装着する行為は、無脳症児を、まさに手段として利用するものであると批判する<sup>36)</sup>。また、「人性（人格）」理論については、その非生物学的基準の正当化根拠および経験的支持の希薄さを批判する<sup>37)</sup>。

##### 2. 「滑りやすい坂道」論の主張<sup>38) 37) 38)</sup>

これは、足止めのない滑りやすい坂道では、危険回避のために、正当化されうる最初の第1歩も悲惨な結果を招く恐れがあれば自重すべきであるというものである。

この見解は、摘出アプローチのように、死の意味や人の意味を変更する可能性があることに対して向けられる。無脳症児の臓器移植に道を開くことが、他の重度の障害新生児、また、実質的に全脳死基準が高次脳死基準または新皮質死基準に変更・拡大されることなどの危惧が示される。また、無脳症児は、これを定義する基準が一致していないことにより、その解釈が拡大されうる可能性を指摘する。

実際、上述したロマ・リンダ大学のプロトコール実施にあたり、全国の医師より軽度の脳障害を有する児や精神発達遅滞の子供の提供があり、センターの医師は、「滑りやすい坂道」は現実化すると述べている。

#### V. 裁判例の紹介<sup>39)</sup>

無脳症児の臓器移植をめぐる裁判例を紹介する。これは、無脳症児をもうけた両親が、無脳症児は「死んでいる」という司法上の決定を求めて請求を求めたものである。巡回裁判所(第1審)は、フロリダ法令集 § 382.009(1)を根拠に要求を否定した。フロリダ法令集 § 382.009(1)は、脳幹が機能している限り、法的な死を認めてはいない。控訴裁判所(第2審)は、簡潔に追認した。

この児は、上訴手続き中に死亡したが、フロリダ州最高裁判所は、この問題を取り上げた。そして、無脳症児は単に児の先天奇形の理由で、臓器移植の目的において「死んでいる」とは考えられないと判決した。以下、最高裁判所の審議過程にしたがってその内容について記す。

##### 1. 事実

妊娠8ヶ月にT.A.C.P. (以下テレサと略する)の両親は、胎児が無脳症で生まれる可能性があることを告げられた。これは常に死を招く奇形の出産である。無脳症児は典型的には「脳幹」のみを有するが、他の点では人としての脳を失っている。テレサの場合、頭蓋骨の後方は完全に欠損し、脳幹は空気にさらされていた。無脳症児は、脳幹が呼吸や心臓拍動のような身体機能を持続する限られた生命機能を有するために、時には出生後何日かは生存する可能性がある。しかし、欠如している脳による調節機能がないために、この能力はじきに途絶える。

テレサの場合、現に、出生後数日生存した。医療記録によると、テレサは「いかなる成長過程の発達の能力はなかったこと」、「高次脳の欠如のために、痛みを感じるもしくは知覚を感じる能力はないであろうこと」そして、「彼女の呼吸を補助するために、一時は人工呼吸器を装着されたこと」を示している。しかし、下級審理のときには、自発呼吸をしていた(その後まもなく死亡した)。

医師の助言に基づき、両親は妊娠を満期まで



継続した。そして、母親は、臓器の損傷を防ぐために帝王切開の可能性があることについても同意した。両親は、テレサの生命を他人に与えることを望んだ。

## 2. 無脳症の医学的性質

無脳症は多様であるが、医学的に明確に定義されうる。この分野の専門家は、無脳症は中枢神経系欠損の最も重症なものであるとしている。

無脳症の医療対策委員会によると、一般的に「無脳症」は「妊娠1ヶ月における発生に伴う脳の主要な部分、頭蓋骨および頭皮の先天性欠如症」としている。大脳半球の欠損もしくは重度の先天破裂に随伴する頭蓋骨の巨大な開孔は、その疾患に特有である。

同委員会は、無脳症を下記の4基準すべてを満たす場合に限り診断すると定義した（テレサはこの基準を満たす）。

- ①頭蓋骨の大部分が欠損している。
- ②骨の縁に達している頭皮は、頭蓋骨の欠損以上に欠けている。
- ③出血性組織・繊維性組織は、頭蓋骨と頭皮の欠損のために露出している。
- ④識別できる大脳半球は欠損している。

このように、無脳症は他の先天性の異常とは識別可能であることは明確である。そして一様に致命的である。

同委員会は、正式に報告された無脳症児は、出生後わずか数日以内に死亡し、まれにしか生存しないことを示した。非公式の報告には、3ヶ月生存したという1例と14ヶ月生存したというもう1例がある。しかし、それらの生存率は無脳症児に与えられた医療の程度により変えられうる。

定義に基づくすべての無脳症は、意識的な思考に不可欠な大脳皮質を欠いているために、永久的に無意識である。彼らの様態は、植物状態の人に非常に類似する。脳幹が機能している状態では、自発呼吸と心拍が認められる。加えて、そのような児は、四肢の自発運動、驚愕反射、

光に反応する瞳孔（対光反射）が認められることがある。なかには、吸啜反射を認め、咳嗽、迄逆、もしくは眼球運動を呈したり、顔面の表情を示す者もいる。

そのような児は、実際に疼痛に苦しむか否かという問題は複雑である。その問題は、「痛みを感じる」と「苦しむ」ことの相違を含んでいる。無脳症児は、脳幹が機能している状況においては、疼痛刺激から反射的に逃れる可能性があるが、「苦しむ」能力は欠いている。しかしながら、この「苦しむ」能力の欠如は、明確には確証されていない。

ここ10数年の新しい移植技術の出現の結果、無脳症児は臓器移植の提供者として多大に利用されてきた。しかし、1990年までに無脳症児の臓器を利用して成功した移植は12例にすぎない。そして、移植は、無脳症児の脳幹活動の有無に関わらず、直ちに生命維持装置が取り付けられ、その臓器が可能な限り迅速に使われたときに、最も成功した。

## 3. 「死」「生」についての法的定義

いくつかのアメリカの法域におけるコモン・ロー（判例法）は、「死」について「心肺の定義」（日本における心臓死基準に相当する）を認めている。すなわち、人間は呼吸と心拍が完全に停止するまでは、蘇生の可能性がある場合を除いて死んでいるとはみなされない。

しかし、フロリダ州においては、「死」について何らかの基準を採用したことを示す判決はない。

心肺の基準は不適切である。何故なら、現代の医療技術における生命維持の手段と向上に伴い、人間の身体は脳機能の完全な欠如においてすら、呼吸をさせ、血液を循環させることができる。結果として、そのような生命維持を中断する法的資格は、別の問題を引き起こした。例えば、医療者は、生命維持装置により生命を維持されている人から、移植可能な臓器を摘出することについて、法律上の責任を負う可能性が

ある。

「死」について「心肺の定義」の不適切さから、かなりの数の法域は、「統一死の判定法」を採択した。同法は以下を示す。

『呼吸・循環機能の不可逆的停止、もしくは脳幹を含む全脳機能すべての不可逆的停止のどちらかを負っている個人は死んでいる』

『死の判定は、認められた医学的基準に従ってなされなくてはならない』

しかし、フロリダ州は、独自の基準を設けた(以下、フロリダ法令集)

『法的・医学的目的において、呼吸・循環機能が、その機能が停止しているという判定を不可能にするように、生命補助の人工的な方法により持続されている場合、死の発生は、本条に従い判定された、脳幹を含む全脳の機能の不可逆的な停止がある場合に判定される』  
[フロリダ法令集 § 382.009(1). ]

『脳死の判定を除いて、本条に定める基準は、死の判定あるいは生命維持装置の中止についての排他的な基準ではない』 [フロリダ法令集 § 382.009(4). ]

フロリダ法令集は、他の州において適用されたコモン・ローの基準を、統一法として成文化することを意図してはいない。また、立法者は、生命補助により生命を保続されていない無脳症児に対して、制定法を適用することを意図してはいない。反対に立法者は、呼吸・循環機能が生命補助の人工的な方法により継続されている状況を明確に限定している。

「生」と「死」についての定義を検討したフロリダの法令、および判例がある。例えば、人口動態法は「生誕」を以下に定義している。

『妊娠の継続期間に関わらず、その母体から人の受胎生成物の完全な娩出あるいは摘出であり、その娩出後、呼吸する、かつ心臓の拍動、臍帯の拍動、そして明確な随意筋の運動のような他の生命兆候が認められることである。臍帯が切断されているか否か、胎盤が付着しているか否かに関わらず』 [フロリダ法令集

§ 382.002(7). ]

これらの定義により、テレサは「生誕」であり、「胎児死亡」ではなかったことが明らかである。

同様に、類似する問題は、フロリダ不法行為法においても生じている。不当な死を申し立てている事例において、当裁判所は、胎児が母親から分離した、かつ独立した存在を獲得するまで、胎児は「人間」もしくは「生誕」ではないと判決した。この意味において、テレサは「生きていた」という原判決を支持する。何故なら、彼女は、子宮から分離し、そしてしばらくの間、母親の身体から独立して呼吸し、心拍を持続する能力を有していたゆえに。

以上により、他の連邦法やフロリダの法、もしくはこの点において有力な、または類推によって適用できる先例(拘束力のあるもの)はないことを明らかである。

当裁判所は、このように、無脳症児が臓器移植の目的のために、生きているか否かを判断する適切な法の権力はないことを確認した。従って、当裁判所は、ここで関与する公共政策的な意見を考慮しなければならない。

#### 4. コモン・ロー&政策

(以下、合意に関する内容のみ抜粋)

当裁判所の無脳症児についての医学的・倫理的・法的文献の再審理は、この要求が認められる「合意」のないことを明らかにした。

しかし、大きな葛藤をおぼえる。当裁判所は、テレサの両親の利他主義と疑いのない真意により、深く心を動かされてきた。両親は、多大な人間愛、思いやり、他人に対する気遣いを示した。しかしながら、裁判所として直面すべき問題は、無脳症児の臓器は移植において使用することができるか、あるいは使用すべきかの限界について論じることである。(以下、公共的な意見)

「無脳症児からの可能な臓器移植は非常に少ないので、倫理的問題がかかっている疑わしき

医療は断念すべきである。」

「現代の出生前スクリーニングは、合衆国における毎年の無脳症児の出生を減少させている。その結果、将来的に重要な臓器の提供者となることは考えられない。」

「合意が得られていない、この状況において、無脳症児の死の再定義は、合意の出現を待つべきである。」

「無脳症を死と取り扱うことは、無脳症を『非人格』と同視する。」

今日、それらの論点において誰が正しく、誰が間違っているかについての判断はしない。問題の核心は、以下についての合意が存在しないことである。

「ここでの論点である形態の臓器移植の有用性」

「含まれる倫理的論点」

「関与する法的・憲法的問題」

以上がこの裁判の概要である。裁判の進行中、アメリカのマス・メディアは、繰り返し祖母の指をつかもうとするテレサを映した。

1995年、アメリカ医師会の倫理委員会は、移植用臓器の不足を解消するために、無脳症児の臓器を活用すべきであるとの提言をまとめている。

## VI. おわりに

医療の現場には、臓器移植でしか救命し得ない生命がある一方で、出生前にその胎児が無脳症であると診断されても妊娠の継続を希望する母親がいる。結局は、2つの生命は、現代の医療では救えない。

しかし、無脳症児からの臓器摘出が容認されるか否かという問題は、生命保護およびその限界との関連で、どのような行動基準を定立するのかという社会的な価値観、判断と密接に関わる問題である。あくまで理論的に社会的なコンセンサスのもとで究明されるべきであって、移植医療上の要請ないし便宜という観点から解決

されるべきではないと考える。

日本において、この問題は、諸外国のような議論に至っていない。さらには、無脳症児の医学的・法的取り扱いも不明瞭である。無脳症児の人工妊娠中絶の取扱いは、自然死産として扱うという文献<sup>40)</sup>ある。

今後、無脳症児からの臓器移植についての社会的合意を形成しようとするなら、人々がこの問題の論点を理解し、必要な情報が開示されなくてはならない。そして、医療のみならず、さまざまな分野から議論ができるような場が提供されることが重要と考える。合意は、社会が全員一致することではなく、問題を直視し、議論する過程で、監視機能を果たすことであると考ええる。

## 注釈

注1)

日本の母体保護法では、ドイツのような胎児適応事由（胎児の異常を理由とした人工妊娠中絶）は設けていない。しかし、現実には第14条第1項第1号『妊娠の継続または分娩が身体的または経済的理由により母体の健康を著しく害するおそれのあるもの』という社会・経済的理由を適用している現状にある。これは、日本における母体保護法の問題点として指摘されている。

ここでは言及しないが、胎児診断あるいは出生前診断は、胎児の障害を特定、選別して選択的人工妊娠中絶を実施する手段として機能しうる。これは、障害を有する新生児の生命に対しても人為的、恣意的な淘汰を可能にする場合がある。

注2)

連邦医師会の脳死基準は「大脳半球・脳幹機能の不可逆的な消失」としており、同様に医事法学会の勧告も「大脳半球・脳幹機能全体の欠如または不可逆的な停止」と定義している。

注3)

胞状奇胎：絨毛性疾患

注 4)

イエーンケ (ドイツの裁判官である) がライプツィガー・コメンタール 10 版 (法律の解説書) の墮胎罪について述べたものである。

注 5)

人格の概念は多岐にわたる。

マイケル・トゥーリーは、「人格」を「生存する道徳的権利をもつこと」と定義し、その権利をもつことは自己の概念を持ち、自分自身がそのような持続的存在であると信じているときに限っているため、限定された概念である。

エンゲル・ハートは、トゥーリーの理論においては出生前の胎児、植物状態の人には人格がないという結論を修正し、人間本来の「人格」と社会的な「人格」を分けた。すなわち、厳密な意味での人格は、自己意識と理性とを有し、権利と義務を担う道徳的行為者である。社会的意味での人格は、最小限度の社会的相互作用の参加能力を有することである。従って、無脳症児、脳死の状態にある人はその能力を持たない。欧米で展開されている人格論はかなり功利主義的側面を持つ。

注 6)

これに対して、干渉アプローチは、現在受容されている医療の現実には例外があるとする。例えば、妊娠している脳死患者に、胎児の生命を守るために生命維持装置を装着し、延命を図る措置である。これは、「二重効果(結果)の原則」と呼ばれる。すなわち、善悪双方の効果(結果)をもつ治療は、以下の4つの条件を満足するとき正当化されうるとする。第1は、その行為自体(結果とは独立に)は、本質的に誤っているものであってはならない。第2に、行為者は良い効果(結果)のみを意図し、有害な結果を発生させることを意図してはならない。第3に、有害な結果は、良い効果をもたらす手段であってはならない。第4に、良い効果は、容認された悪い結果よりも勝っており、有害な結果を発生させるに十分な理由がある。

無脳症児からの臓器移植は、上記の理由で容

認されると反論する。

注 7)

しかし、「人性(人格)」理論も「人の生命に対する尊厳」の理論は証明不可能であり、また妊娠早期の墮胎という医療の現実が重大な矛盾を生じさせていると批判する。

引用文献

- 1) Fred Rosner et al., The Anencephalic Fetus and Newborn as Organ Donors, New York State Journal of Medicine, 88,360,1988.
- 2) Wolfgang Holzgreve, Fritz K.Beller et al., Kidny Transplantation From Anencephalic Donors, The New England Journal of Medicine, 316(17), 1069,1987.
- 3) 医学大辞典(後藤稠編),1675,医歯薬出版,東京,1996.
- 4) ステッドマン医学大辞典(第3版),72,メジカルビュー社,東京,1992.
- 5) 阿部敏明他:小児科学・新生児学テキスト,36,診断と治療社,東京,1996.
- 6) 小川雄之亮他:新生児学,436,メディカ出版,東京,1995.
- 7) 奥山和男他(監訳):新生児マニュアル,363,メディカルサイエンス・インターナショナル,東京,1994.
- 8) 前掲書 6), 436.
- 9) 前掲書 7), 363 - 369.
- 10) 住吉好雄:先天奇形モロリク,母性衛生,36(1),3-8,1995.
- 11) 小林登編:出生前診断と胎児新生児管理,56-58,東京,1995.
- 12) 堀本直幹他:中枢神経系形態異常の出生前診断と治療,周産期医学,22(10),1369,1992.
- 13) 厚生省心身障害研究班:妊娠の異常発現予知と対策に関する研究(中間報告),85,1990.
- 14) Joseph J.Volpe, M.D.: NEUROLOGY of the NEWBORN, 7,W.B.Co.London, 1995.
- 15) 大嶋一泰:ドナーとしての無脳症児をめぐる刑法上の諸問題,刑法雑誌,33(2),119

- 143 (120) ,1993.
- 16) 保条成宏:無脳症新生児からの臓器移植をめぐる刑法上の問題について(1), 名大法, 162, 381-406(387 - 390), 1995.
- 17) 保条成宏:無脳症新生児からの臓器移植をめぐる刑法上の問題について(2), 名大法, 166, 295-329 (306 - 313), 1996.
- 18) 斎藤誠二: 医事刑法の基礎理論:323-336 (326 - 327) ,多賀出版,東京,1997.
- 19) アルビン・エザー:先端医療と刑法, 157, 成文堂, 東京, 1990.
- 20) 前掲書 15), 120.
- 21) 前掲書 16), 392 - 396.
- 22) 前掲書 17), 296 - 297.
- 23) 前掲書 18), 327 - 328.
- 24) Bonnie Steinbock, Ph.D.: LIFE BEFORE BIRTH, 30-36,Oxford University Press, New York, 1992.
- 25) 門田成人:無脳症児の臓器摘出についてーアメリカ合衆国における議論からー,犯罪と刑罰,9:79-95,1993.
- 26) 上山秀夫他編:カントと生命倫理, 54, 晃洋書房, 京都, 1996.
- 27) H.T.エンゲルハート他(加藤尚武他編):ハイエクスの基礎,19-32,東京大学出版,東京, 1996.
- 28) 前掲書 24), 36.
- 29) 前掲書 25), 86 - 87.
- 30) 前掲書 24), 31.
- 31) 前掲書 25), 83 - 85.
- 237-255,晃洋書房,京都, 1990.
- 37) 前掲書 24), 32-33.
- 38) 前掲書 25), 89-90.
- 39) In re T.A.C.P., 609 SOUTERN REPORTER, 2d SERIES, Supreme Court of Florida.Nov.12, 1992.
- 40) 前原大作:死産・流産の健保上の手続き, 周産期医学,22(7),953-959,1992.