

集中治療室で救命治療を受ける意識不明の患者。時折、瞳孔反応の検査が行われる / 写真提供：共同通信社



臓器移植法を巡る論議

ニュースを読み解く

6

脳死は本当に人の死なのか

議論の二つの高

①臓器移植法が97年6月に成立、脳死者からの臓器移植への道が開かれることになった。法案審議の最大の争点となったのは、「脳死は人の死か」という点。従来いわれる死は心臓が止まって（心臓死）から脳がそ

①臓器移植法

- 骨子は次のとおり。
- 1. 移植医療のために、死体（脳死した者の身体を含む）から臓器を摘出できる。
- 2. 脳死判定、臓器摘出は本人が生存中に臓器提供の意思を書面で表示し、かつ家族が拒まないときまたは家族がないときに限る。
- 3. 脳死判定には、移植医以外の2人以上の医師があたり、2人以上の医師の判断の一致が必要。
- 4. 脳死判定などの記録を作成し、5年間保存するとともに、家族側

②脳低体温療法という最新の治療法で脳死寸前の患者を多数生還させた救命救急センターの医師は、

「竹内基準の現時点での有効性を認めながらも、将来、この基準で脳死と判定されたあとも助かる患者が出現する可能性を否定しきれないとし、「基準を見直す道を確保しておくべき」と主張する。

肉体と精神を分けることができるか

「人間は肉体と精神から成り立っており、肉体と精神を統一するのは脳であり、したがって脳の死は人間の死である」といった考えは、古いデカルト的な二元論の考え方であると語る。つまり、人間の体というものは肉体のみにおいて、人としての価値を宿しているという考えである。

そのほか、臓器移植法については、「死を法律で決めることができるのか」という疑問や、脳死を理由に早めに治療が打ち切られる危険性を懸念する声もある。

の機能を失うものだが、人工呼吸器の出現により心臓だけを動かすことが可能になった。そのため、脳が機能を停止してから心臓が止まるという逆方向に進む新しい死、脳死が登場した。

結局、臓器移植法では、臓器提供の意思表示があった場合のみ脳死を人の死とするという「二つの死」を認める苦肉の決着となった。

臓器移植でしか命が助からない患者や支援者から「待ち望んでいた法律」と歓迎の声が上がる一方、疑義を唱える声も根強くある。

それは、脳死の科学的根拠を認めつつ、しかし、それを「人間の死」とするかどうかは別問題とする考え方である。「死は医学的事実を越えた文化的、社会的、歴史的概念であり、『脳死は人の死』とすることに日本人の死生観はなじまない」という主張に代表される。

脳死患者は人工呼吸器をつけている限り、心臓は動きも温かい。そついつ患者を前にして、一般人特に家族が「脳死ですから亡くなりました」といわれて、それを受け入れることができるのかという意見がめだつ。

こうした批判の多さを指摘し、

脳死の定義に信頼性はあるのか

脳死について社会的コンセンサスができていない日本では、法律化は時期尚早という主張もある。これについては「臓器移植を求める患者・家族は社会的にはいつも少数派。コンセンサスに根拠を求める限り、臓器移植を望む声は常にはじき出される」という意見が対置される。

なにももって脳死と認めるかという定義にもさまざまな議論がある。臓器移植法では、85年に

出された竹内基準が脳死判定基準として採用されている。竹内基準は、脳全体が完全に機能を失い、その機能が復活する可能性が全くない状態を脳死と定義している。しかし、機能死ではなく、脳細胞そのものが死ななければ完全な脳死とはいえないとしてその信頼性を批判し、竹内基準では蘇生の可能性のある患者を葬り去る危険があると指摘する識者もいる。それに対し、臓器移植推進派は「竹内基準は世界で最も厳しい基準であり、その危険はない」と返ける。

②日本の脳死者数

我が国で交通事故や脳疾患などで脳死になる人は、全死1者（約90万人）の1%未満、年間約3000人から8000人といわれる。

③竹内基準

- 竹内一夫・杏林大学教授を中心とする厚生省の脳死研究班が発表した脳死の判定基準、6項目からなる。
- 1. 自発呼吸の停止（呼吸が停止する。）
- 2. 深い昏睡（刺激に全く反応しない）
- 3. 瞳孔の散大（瞳が開きっぱなしになる）
- 4. 脳幹反射の消失（脳幹が働きを失う）
- 5. 平坦脳波（脳波が消える）
- 6. 時間経過（右の五つの条件が確認されてから6時間以上経過しても変化がない）

死は過程であって「点」ではない

そもそも死とはなにか、また死をだれが決めるのかは、脳死問題が生じるまではシリアスなことはなかった。

死は人の生物学的活動が喪失していく過程の中で判定されてきた。その判定方法として3(徴候説(心拍の停止、自発呼吸の停止、瞳孔の散大))がとられてきたし、今もとられている。

この判定に問題がなかったからこそ、死の定義を定める法律を必要としなかった。ただ、墓地、埋葬等に関する法律が「埋葬又は火葬は、他の法令に別段の定があるものを除く外、死亡又は死産後二十四時間を経過した後でなければこれを行ってはならない」と定め、死の確実な判定を要求しているのみである。

死は確実なところで判定すれば十分であったから、その時期は必ずしも「点」である必要はなかった。医学的・生物学的にも、生も死も一つの過程であって「点」でないことが是認されてきた。「生きていたことは死にいつある」と「

●識者はこう考える

人の死を法律で決めることができるのか

というのは、医学的・生物学的にも、また、哲学的・人生論的にも正しい。ここまでは生であり、ここからは死であるという「点」を決めることはできないのである。

ただし、死亡時期がいつかが刑法上殺人罪の成否を左右したり(生者を撃つたか、死者を撃つたかなど)、民法上相続権の有無を左右することがある。そうした法的に問題があるときのみ、医師の判定を参考にして、最終的には裁判所が「点」としての死亡時期を判定してきた。

このように医学的にも哲学的に

よいという性格のものではない。『孝経』に「身体髪膚これを父母に受く、あえて毀傷せざるは孝の始めなり」とあるように、身体の完全性は自分で処分できるものではない。それだけ大きな法益として認められている。

臓器移植法では脳死判定による臓器提供に対しては、書面による本人の意思表示と家族の同意が必

要とされているが、人の命を自由にできない以上、本人の意思があつても、刑法論議上は同意(囑託)殺人の違法性がなくなるわけではない。まして本人の意思が不明であれば、家族の同意があつても殺人であることに変わりはない。



帝京大学法学部法律学科教授
藤永幸治 Fujinaga Yukiharu
京都大学法学部卒、ミシガン大ロースクール修了。最高検刑事部長などを経て、東京高検検事長に。退官後、帝京大教授。慶応大法学部講師も兼務。著書に、『現代検察の理論と課題』(信山社出版)、『特捜検察の事件簿』(講談社)、共編書に、『注解特別刑法』(青林書院)など。

人の死は生者との関係で成り立つ

臓器移植法の特徴の一つは、臓器提供を希望する場合に限って脳死を人間の死としたこと、つまり脳死と心臓死とを自由に選ぶことができるようになったことにある。しかし、本来命は自分でその行方を決めて

も、そして例外を除けば法的にも死は「過程」でよかった。ところが、臓器移植法という臓器移植だけを目的とした法律が、無理やり死を「点」として定めることになった。初めて「法」が「死」を規定したのである。しかも、新鮮な臓器を摘出することが殺人罪にならないように、脳死を人の死として認め、死亡時期の「点」を早めに設定することにした。

人は少しでも長く生きたいし、家族もそう願つたものである。本来医学はそうした願いにこたえるべく、人の死をなるべく遅らせるこ

る。人が葬儀を行うのはそのためである。家族や他者が死を受け入れ、魂を悼むのが葬儀であり、死は生者との関係で成り立っている。しかるに脳死は「社会的存在としての人の死」を医学的問題のみに押し込めようとしている。家族が脳死と判定されて、しかし顔も温かい、人工呼吸器につながれているとはいえ心臓も動いている、そんな状態の「死」を認めることができないう人がいても当然である。

確かに、移植を待つ患者の命は重要だ。家族の気持ちも痛いように理解できる。だが、提供者の命もまた重要である。和田教授による心臓移植の際に見られた患者と提供者の手術とその記録の正当性に対する疑問など、医師に対する不信もまだ解消されてない。医学界に対する国民の不信がなくなれば、移植に関する国民の真のコンセンサスも得られるだろう。

移植を待つ患者の命も大切だが、脳死と判定された臓器提供者の命を粗末にしてよいことにはならない。私は「滅びゆく命は、生存率が少しでもある命のために捧げるべき」と合理的に割り切ることはできない。

ニュースを読み解く

臓器移植法を巡る論議



脳死と臓器移植が持つ問題点を課題を検証し、先端医療のあり方を問う。



脳死 中央公論社

推薦図書

脳死を人の死とすることを批判する著者が、具体的事例を挙げてその科学的あいまいさを追及する。

脳死と臓器移植 岩波書店

④ 不可逆的停止時点 (Point of no return)
脳障害の程度が進み、それ以上悪くなつたら、いくら治療しても機能回復が絶望的となるポイント。

⑤ 臓器提供について本人の書面による意思表示
本人の意思確認には意思表示カードやドナーカードがあるが、普及が十分でないなどの問題点が指摘されている。

⑥ 和田心臓移植事件
68年8月、札幌医大の和田寿郎教授(当時)が国内で初の心臓移植を実施した。その後、臓器提供者は本当に脳死状態だったのか、心臓を移植された患者は本当に移植が必要なほど重症だったのかといった疑問が出され、和田教授は殺人容疑で告発されたが、不起訴になった。