

研究ノート

結合双生児の分離手術をめぐる法哲学的諸問題

徳 永 賢 治

I. はじめに

日本国憲法第13条は、「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。」ことを定めている。また、同第25条は、「すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。」ことを認めている。

所謂健全者（の人間として）の個人の生命追求権や生存権等については、多くの憲法の普通の教科書や参考書に解説され、条文の解釈論が展開されている。しかし、身体障害者、精神障害者、知的障害者等の人権については、教科書を見てもほとんど触れられることはない¹。

結合双生児も、人である以上、個人として生命・自由・幸福追求権や生存権をもっている。しかし、医師が双子の分離手術をしないまま放置すれば、双子の両方または一方が死亡するとき、手術をしない医師は、結合双生児の人権を侵害し、また医師法上の救命義務違反²として、刑事上、民事上の責任を問われるのだろうか。結合双生児の分離手術について、手術が成功すればよいが、両親が分離手術に反対している場合、親の意思に反して医師が手術を強行して失敗すれば、違法行為として、その責任を追及さ

1 「教科書」という性質上、見方によれば、触れないのが当然と言えるかも知れない。辻村みよ子氏は、「…近代的人権の確立以降も人権の価値とその普遍性の意義が問われ続け、近代人権論で排除されていた女性や子ども、障害者などの人権が現実には保障されるようになってきた…」（辻村135頁）ことを指摘しておられるものの、「人権の根拠の問題は、人間の本質論や文化論にもかかわるため、簡単に論じることはできない。」（同書145頁）と述べておられる。

2 医師法第19条第1項は、「診療に従事する医師は、診察治療の求があった場合には、正当な事由がなければ、これを拒んではならない」と規定し、医師や医療機関に対し患者の診療義務を課している。但し、違反者に対する罰則規定はない。

れることは充分ありうる。両親（親権者）、病院（医師）、裁判所（裁判官）のうち、誰が分離手術の決定を行う法的権限をもつのだろうか。人の生命保護について、法はどこまで、どういう理由に基づいて、介入できるのだろうか。

本稿は、上のような問題意識の下に、イギリスで行われた結合双生児の手術を巡る若干の法的諸問題を紹介し³、現時点でその若干の論点を整理し、関連する日本法の理解に役立てることを目指す一つの試みに過ぎない。

II. 結合双生児ジョディとメアリ

結合双生児は、2.5万人～8万人（20万人という説もある。数字にバラツキがあるのは、統計をとる場合の母集団の新生児の地域差に基づく。）の新生児に一人の割合で生まれると言われている。妊娠約5ヶ月のリーナ・アタルド（Rina Attard）は、夫のミケランジェロ（Michaelangelo）とともに、2000年に、マルタ共和国のゴゾーからイギリスの病院にやって来た。彼らは、二人ともカトリック教徒であった。彼らは、生命は神のみが左右しうることを信じ、妊娠中絶を禁止しているカトリックの教え⁴を忠実に守っていた。妊娠中の超音波検査により、リーナの胎内には結合双生児がいることが分かっていた。

マンチェスターの聖メアリ（St.Mary）病院で、2000年8月8日、リーナの胎内に42週間留まっていた結合双生児（総体重6kg）は帝王切開によ

3 本稿を書くにあたって、Heather Tierney, "Conjoined Twins: The Conflict Between Parents and the Courts over the Medical Treatment of Children" in *The Denver Journal of International Law and Policy*, Vol. 30, 2001-2002, pp. 458-475、および Charles I. Lugosi, "Playing God: Mary Must Die So Jodie May Live Longer," in *The Issues of Law and Medicine*, Vol.17, 2001-2002, pp. 123-165 を大いに参考にした。

4 キリスト教においては、生命は神が直接支配するものであって、いわば人は生命を神より貸し与えられている。生命を人が勝手に処分することは認められない。カトリック教会法典第1398条「墮胎を企てる者にして、既遂の場合は、伴事的破門制裁をうける。」。Cf. 同法典第1314条「刑罰は多くの場合は判決によって科せられる。…。ただし、法律又は命令が、犯行事実そのものによって科せられることを明白に規定している場合の刑罰は、伴事的刑罰 (latae sententiae; penalty is incurred automatically) である。」。

り誕生した。生まれた双子は骨盤で結合しており、各個体が二本の腕と二本の脚、また脳、心臓、肺臓、肝臓、腎臓を別個に有していたが、脊椎、膀胱、大動脈を共有していた。双子は、ジョディ (Jodie) とメアリ (Mary) と名付けられた。ジョディの大動脈はメアリの動脈に融合し、動脈の循環は、静脈還流とともに、ジョディからメアリへといわばポンプで送られていた。



5

医師によれば、双子は結合したままなら一年以上生き残る望みはないが、もし双子のうち弱い方のメアリがジョディから分離されるなら、メアリは死ぬことになるものの、ジョディは生き残り順調に生活できるだろうとのことであった。また、何もしないで放置すれば、双子は3カ月から6カ月以内に、二人とも死亡するだろうとのことであった。両親は、なんの罪もないかわいい二人の子供たちのうちどちらか一子のみを自分達の子供として選ぶというのは間違っており、自分たちの宗教的信念にも反するという理由で、双子の分離手術は認められないと言った⁶。

医師団は、このようなケースにおける両親の願いは十分に理解でき彼らの意思を尊重するとしながら、両親の分離手術拒否に関して、手術実施の合法的権限を手に入れるために本件を裁判所に提訴することを決定した⁷。

アメリカ法では、もし医師や州政府がこれは幼児虐待のケースであると裁判官を説得できないならば、両親の決定が最終的な決定となる。しか

5 座骨(下部骨盤及び仙骨)接合四足不自由双子 (ischiopagus tetrapus twins attached at the lower pelvis) Cf. http://www.phreeque.com/conjoined_twins.html

6 1993年、アメリカのフィラデルフィアの医師が、レイクバーグ (Lakeberg) 夫妻の合意を得て、夫妻の結合双生児、エイミー (Amy) とアンジェラ (Angela) ——二人は心臓と肝臓を共有し、脳、肺、腎臓、胃腸管は別々であった——の分離手術を実施したが、エイミーはすぐに死亡しアンジェラは10ヶ月後に亡くなった。この事例では、分離手術は両親と病院の間の合意のみにより実施され、裁判所の関与はなかった。

7 訴訟手続は、2000年8月18日に始められた。

し、イギリスの法はアメリカと違っていた。ひとたび事件が裁判官の前に提起されると、裁判官は、何が子供の「福祉」や「最善の利益」にとって必要かを、「独立した客観的な判断」を行使することによって決定しなければならない⁸。両親の願望は、この決断を下す際に考慮される一つの参考に過ぎない。

予審判事 (trial court judge) は、分離手術が双子の最善の利益であること、分離はメアリの殺人となるのではなく、間接的安楽死 (⇒ジョディからの血液供給の留め金を締めてメアリへの養分と水分と免疫成分等の補給を停止し死ぬに任せること) である、と結論した⁹。

これに対し、両親とメアリの指定法定代理人は控訴した。控訴審 (Court of Appeal) の3人の裁判官は、別々の意見を法廷で述べた。

3人の裁判官は、分離手術がなされるべきこと自体について、全員一致で賛成した。また、3人の裁判官は、予審法廷の法的理由づけに、誰一人として賛成しなかった。しかし、3人の裁判官は、互いの「法的理由づけ (legal reasoning)」には納得しなかった。

III. 3人の裁判官の意見

(1). ウォード (Ward) 裁判官の意見

本件は、ほかに類を見ない稀なケースであり、一口で言えば、双子のうち弱い方のメア리를殺害し、他方のジョディに価値ある人生をプレゼントするケースと言える。

8 イギリス法では、人間の生命の尊重は自己決定権に服する。成人患者は、たとえ自分の決定が自己死を意味したとしても、自律に基づき手術を拒否する権利をもつ。成人でない子供の場合、確かに、両親は子供のために、子供に代わって医療に承諾を与えること (代諾) ができる。しかし、この場合、両親は子供の最善の利益のために行為する義務を負う。親権は尊重されるが、絶対ではない。裁判所の最高の関心事は子供の福祉である。

9 ジョンソン判事は、1989年の児童法に基づき、2000年8月25日、双子の分離手術を承認した。ここでの争点の一つは、医師が分離手術を実施すれば、ジョディは生きていける可能性があるにも拘らず、ジョディを助けなければメアリもジョディも死ぬ、それが分かっている、なお両親の希望を受け入れてジョディを助けないという医師の消極的行為は、結果として「ジョディを死ぬに任せる」と積極的に意図することを伴っているのではないか、ということである。非自発的安楽死 (non-voluntary euthanasia) における道徳的責任と法的責任の区別、また違法阻却事由と責任阻却事由との区別を、どこでどのように行なうべきか。

ジョディは、解剖学的に正常な脳、心臓、肺臓、肝臓を持ち、正常な知性があると予想され、利口な幼女であるように思われる。一方メアリは、原始的な脳、機能していないと思える心臓、肺臓をもつ幼女である。

ウォード判事によれば、メアリはジョディという生命維持装置から借りた時間で生活している。メアリは一人では生きていけない。分離手術をすれば、メアリは、無痛のまま迅速に死を迎えるだろう。ジョディから切り離されたメアリに、なんとか臓器移植することはできないのか。しかし、メアリへの心臓や肝臓の移植は選択肢の一つではない（なお、パチカンは、移植用のヒト細胞の育成＝治療的クローニングは、道徳的に認められないとの立場に立つ）。

医療チームの本能とは、これまで「救うことができる場合には、生命を救うこと」であった。とは言え、医療チームが両親による分離手術の拒否を受け入れその意思に従うことは、たとえ両親の願望に従うことが双子全員の死に帰着するとしても、止むことを得ないこととして、当然理解でき認められる。

しかし、他方、医師達が、外科手術のために裁判所の認可を求めることも、よく分かるし許容できる。なぜなら、医師は真面目であればあるほど、双子のうちの一人（ジョディ）を救うことができることが分かっているが、医師としての職業的良心を押さえて、彼らの担当する子供達が死んでいくのを放置できなかったからである。

そのように考える医師達も、インフォームド・コンセントを考えれば、両親の同意がないままで分離手術をすることはできなかった。

両親と医師達の間意見の対立を解決できる唯一の組織が、医師達にとっては裁判所であった。生死に関して対立する問題を決定できるのは、医師達にとって裁判所以外に考えられなかった。なぜなら、法の支配を貫徹しようとするれば、ジョディの最善の利益のために何をすることができるのか、その決定は道徳ではなく、法原則に基づいて下されなければならないからである。

現行法を分析しながら、ウォード判事は、予審法廷とは全く異なる意見

を次のように述べた。分離手術を、「不作為 (omission)」と分類するのは「全く空想」であり、メアリを殺すことがメアリの最善の利益であるとはどう考えてもあり得ないことである。結合双生児の間に利益対立があるとき、この対立を解消する唯一の正しい法的な方法は、「二つの悪のうちマシな方」を選ぶことである、とウォード判事は結論する。判事は、ジョディのために結合双生児のどちらか一人の生命を選ぶことを拒絶する両親を非難して次のように言う。

「私の意見では、このようなジレンマに陥り進退窮まった両親は、不可避の損失のうちより少ない損失の方をただ単純に選べば良いのである。強制収容所のゲイトで家族が彼らの子供達のうち一人を解放しようと言われたものの、もし何も選択しなければ家族も子供も死ぬことになる場合、双子の子供達に等しい愛情を注ぐ情けぶかい両親なら、強い子を救う方を選択し、弱い子がゲイトをくぐって死の道へ運命づけられているのを見るだろう。」

ウォード判事は続けて言う。「私の心は双子のためにひどく痛む」「だが、今、決定しなければならないのはこの私なのである」。

この決定は、双子の各人の身体的条件だけで、決められたように見える。しかし、それはさらに法的に正当化されなければならない。ウォード判事は、メアリをジョディ殺害のかどで起訴することによって、その法的正当化を行う。ジョディ殺しを、メアリの正当防衛のための殺人(準自己防衛)のケースと法的に構成するわけである。

メアリは生存権をもつものの、生き続ける権利を持っていない。メアリは生きている。しかしそれは彼女がジョディに寄生して、ジョディから生き血を吸っているからである。もしジョディが話すことができれば、彼女は、「止めて、メアリ。私を殺すつもりなの。」と抗議するに違いない¹⁰。

10 ウォード判事はこのように考えるが、果たしてメアリは故意にジョディの生き血を吸っていると言えるだろうか。正当防衛は他者からの故意の不正な侵害(攻撃)に対して成立するかも知れないが、結合双生児のように生来的に依存関係にある統合的生命体の場合、正当防衛法の適用自体の妥当性が問題になろう。

Cf. Luis E. C. Aponte, "Normative Gaps in the Criminal Law: A Reasons Theory of Wrongdoing" in *The New Criminal Law Review*, Vol.10, 2007, pp.102-141

ウォード判事は結論する。医師には法律上の救命義務があり、この法律義務が、医師に双子に対する手術義務を課す。そして、医師は、このような選択義務の下におかれる場合、分離手術実施を選択する権利を否定されるはずがないのである。

(2). ロバート・ブルック (Brook) 裁判官の意見

ブルック判事は、公開裁判で、双子の写真を見て、「この生き物は法的視点から見て何なのか」と質問して、両親をあきれ変えさせた。

ブルック判事は、ウォード判事の法的見解に同意するが、メアリを殺すことになる分離手術が合法的であると積極的に主張するには、もっと何か強い法的理由が必要だと考えた。

分離手術に反対した弁護人は、それにも拘らず、裁判官に対し、「緊張のなかにも均整のとれた」且つ「裁判所によって事前に承認された」ケースにおいて、本件のような手術を可能にする新しい立法を要請することを提案した。

ブルック判事は、新法の制定による立法的解決を一番合理的なアプローチとして受け止めたが、時間のかかる立法以前の当面の措置として、緊急避難法理¹¹の探求に力を注いだ。彼は、1884年の *Regina v. Dudley & Stephens* 事件を取り上げた。本事件では、1884年5月19日イギリスのザンプトンからオーストラリアのシドニーに向けて出航し航行していたミ

11 日本の緊急避難の法的性格については、違法阻却説（通説・判例）、責任阻却説（植松）、二分説（中山研一、木村光江）などがあり、通説の立場に立つ前田雅英氏によれば、「違法性阻却の一般原理として優越的利益説を採用する立場からは、緊急避難こそが違法性阻却事由の基本型だということになる。すなわち、避ける方法がない状態で、2つの法益が衝突し合う場合には、一方が生き残るために法益の権衡する範囲内で他方を否定することを許容するというのが、違法性阻却の原則的な考え方なのである。刑法上の違法性は、社会（法秩序）全体の視点から判定されるもので、しかも、社会的に推奨される行為のリストではない。望ましくはないが処罰する必要のない行為も、そこには当然含まれるのである。」（前田360頁）。緊急避難に対して正当防衛が出来るか否かについて、違法阻却説はそれを否定するが、他説はそれを肯定する。法哲学的に言えば、より大きい法益を救うという目的がより少ないまたは同等の法益侵害という手段を正当化し、手段の違法性を阻却するという功利主義の立場が、日本の判例・通説の立場であると言えよう。なお、功利主義に反対し、カントの義務論の立場から結合双生児問題を理念と実践形式との矛盾という角度から考察した論文として、David Gurnham, "Kantian Principle and the Right to Life in Legal Judgement: The Case of the Conjoined Twins," in *The King's College Law Journal*, vol.14, 2003, pp.21-38 がある。

ニョネット (Mignonette) 号の4人の乗組員が、陸地から2000マイル離れた南部大西洋上で嵐に会い、7月5日船体がバラバラになり船は沈没した¹²。乗組員は燕の缶詰二個だけを持って救命ボートに乗り換えた。19日後、乗組員の3人の年長者が、乗組員のうち一番若くて体力のなかった17歳のリチャード・パーカーを殺し、生き残るために彼の血を飲んだ。

その後、3人は、ドイツ船に救助され、イギリスに戻った後、逮捕され、殺人のかどで訴えられた。3人は、パーカーを殺したことを否定しなかった。

裁判では、3人は緊急避難法理を用いて抗弁した。イギリスの裁判所はこの抗弁を斥けた。当該少年は残りの乗組員を侵害したわけではなかったこと、法律は「最も弱く、最も若く、最も従順な」「害がなくて無抵抗の少年」の死を選択することを正当化できないことが、その理由であった。

年長者よりも年少者を殺す必要があったのだろうか？そんなことはなかった。ブルック判事は、イギリス法では認められないが、緊急避難法理が認められる状況があることを提案し、次のような事例を述べた。

①落下する別の登山家を支えるロープを切らないと、登山家が二人とも死なざるを得ない登山家の事例である。

②およそ200人の乗客が溺れた、ゼーブルッヘ近郊の、イギリスのフェリー、ヘラルド・オブ・フリーエンタープライズ号の沈没の事例である。このケースにおいては、何十人もの人々が縄梯子の下近くの水中にいて、全員溺れ死にする危険が迫っていた。彼ら全員が縄梯子を早く登って助かりたいのだが、縄梯子の途中に、恐怖のため手足が麻痺して縄にしがみついたまま動けなくなった青年がいて、人々は梯子を登ることができなかった。一人の軍人が、その青年を梯子から突き離し、他の溺れかかった乗客

12 ミニョネット号事件については、単行本として、Simpson, A. W. B., *Cannibalism and the Common Law: The Story of the Tragic Last Voyage of the Mignonette and the Strange Legal Proceedings to Which It Gave Rise*, University of Chicago Press, 1984, また Hanson, Neil, *The Custom of the Sea: The Story that Changed British Law*, Doubleday, 1999 が、また論文や注釈として、Mallin, M. G., "In warm blood: Some historical and procedural aspects of Regina v. Dudley and Stephens", in *University of Chicago Law Review*, Vol.34, 1967, pp.387-407, また Williams, G., "A commentary on R v. Dudley and Stephens", in *Cambrian Law Review*, Vol.8, 1977, pp.94-99 がある。

が縄梯子を登れるように命令した。

③1977年、ペンシルバニア州のフィラデルフィアの小児科病院で行われた、一つの心臓を共有した結合双生児の手術の事例である。フィラデルフィアの病院では、一つの心臓を共有する結合双生児を持つ夫婦がいた。彼らはユダヤ人だったので、ラビに子供達の事を相談した。病院の看護婦はカトリック教徒だったので、司祭に相談した。

カトリックの司祭は、結合双生児の分離は、二重の効果原則 (principle of double effect) に当てはまると考えた。この二重の効果原則とは、「一つの行為が善なる結果と悪なる結果の二つを有する場合、あなたが悪なる結果を望まず、善なる結果のみを望み、この善なる結果が悪なる結果に直接由来するのではない限り、そして善なる結果と悪なる結果との間に比例が存する限り、その行為は合法である。」というものである。彼は、「双子の切り離しは双子の一人を殺すことになるけれども、彼女は故意にまた直接に殺されたのではなく、むしろ、双子のもう一人に対する正当な処置により間接的に死ぬに任せたのである」と論じた。言い換えれば、カトリックの司祭は、メアリの死というデメリットを予想してもなお、分離手術を行なう理由があると考えたのである。

他方、律法学者のラビは、次のような事例を話した。

④砂漠の真ん中でキャラバン隊が山賊の攻撃を受け、この山賊から「誰か一人を差し出さないと、キャラバンを皆殺しにする」と要求された。キャラバン隊は、要求された一人を差し出した。彼らは、山賊が差し出された人物を殺すだろうということを知っていた。なぜなら、彼は「死を指定された (designated for death) からである」。

⑤一つの飛行機から二人の人がパラシュートで落下するが、彼らのパラシュートのうち一つだけしか開かない。片方のパラシュートで落下する人は、自分を救おうとするために、パラシュートが開いた人の方の、その足をつかもうとする。

二人とも生き残るにはこのパラシュートの強度が不足する場合、開いたパラシュートを持つ人が、そうでない残りの人を蹴飛ばしても道徳に反し

ない。なぜなら、開かないパラシュートを持つ人は「死を指定されたからである」。

ラビの意見によれば、結合双生児のうち弱い方、すなわち生存率の低い方の双子の一人は、「死を指定された」ので、双子の切り離し手術は、道徳的に許されることになる。

ブルック判事は、ジョディとメアリという結合双生児の分離手術のケースに、直接適用できる法律がないため、緊急避難法理の援用を試みた。だが、前述の1884年のダドリー事件は本件と異なっている。なぜなら、そこでは緊急避難の抗弁に対する異議のどれもが、加害者と被害者が別個の身体をもっている事例であり、結合双生児である本事例には適用できないからである。

誰が緊急性を判断することができるのか、また二つの生命を比較する価値基準をどのようにして決定することができるのか。同判事によれば、メアリは、悲しいことであるが、非常に早すぎる死を指定されたと言わざるを得ない。

ブルック判事は、メアリは人間であり、分離手術はメアリの殺人になること、医師団はたとえメアリの死を望んでいないとしてもメアリ殺害の故意をもつこと、しかしこの殺害は修復不能な不可避の悪（双子双方の死）を避けるためにやむを得ず行われること、また達成すべき目的に合理的に必要な限度で手術が行われること、さらに加えられた害（侵害法益）が避けんとした害（保全法益）と均衡が取れていること等を前提にして、本件分離手術は違法でないとした。

ブルック判事は、他の結合双生児事件においても医師が緊急避難法理を誤用する危険は全くないと考えている。なぜなら、同判事によれば、手術する前に、医者が承認を求めて関連事項を法廷に持ち込む機会が、実際上どんな場合にもあるからである。

(3) ロバート・ウォーカー (Walker) 裁判官の意見

ウォーカー判事は、古めかしい恐怖の雰囲気漂う「怪物のような

(monstrous)」という表現は、もはや法学の教科書にも、医学の教科書にもなおさらなく、このような扇情的な言葉は、人間を記述する場合には決して用いられるべきではない、と述べた。

ジョディに与えられた分離後の人生は、死亡するメアりに何の利益も与えないが、ジョディに利益でもあり得るとは必ずしも言えない、とウォーカー判事は述べる。ウォーカー判事は、メアリの命をジョディのために合法的に奪うことができるかどうかの問題を考えるに当たり、ブルック判事と同様に、緊急避難法理に基づく一連の類推を検討するものの、ブルック判事とは異なり、本事件に適用できる類似する先例も類似事件もないと結論を下す。

ウォーカー判事は、分離手術が、二つの人間の命の持つ相対的な価値の優劣の選択ではなく、双子の各人の最善の利益であることを信じている。ウォーカー判事は、メアリにとって、身体的結合の保全は、たとえ数時間・数秒間であっても、利益であることを信じている。それでも医師が双子を分離するのは、メアリ殺害という目的のゆえではなく、彼ら双子の最善の利益のために手術するという目的のゆえであると結論している。

熟練した良心的な医師は、双子双方にとって最善の方法は、双子を分離し一方を救うために手術を引き受けることであると信じていた¹³。ウォーカー判事によれば、結合双生児は、単一の生命体であると同時に二人の人間でもある。

IV. 事件のその後

控訴審の3人の裁判官の意見が公表¹⁴された6週間後、2000年11月6日に、マンチェスターの聖メアリ病院で22人の医師から成る外科チームにより双子の分離外科手術が20時間かけて行われ、二人は切り離された¹⁵。病

13 この場合、分離手術は双子双方にとって最善の利益であるというよりも、少しでもましな最悪でない代替手段であると言う方が精確な言い方であろう。

14 控訴裁判所は、2000年9月22日、両親の控訴を棄却した。

15 メアリの母親リーナは、術後すぐに娘のメアりに会いに行き、彼女を持ち上げて抱きしめた。

院では二つの外科チームのうち、経験豊富なチームか、または、本件を法廷に提起したチームか、どちらのチームが手術すべきかについて、論議された。結局、それほど経験豊富ではない方のチームが手術した。手術に当たった医師は、「メアリ殺人を理由に自分たちが起訴されはしまいか気がかりであり、それこそ自分達が裁判所の承認を求めた理由である」と、後に、マスコミに話した。

分離手術は、双子の最善の利益（但し、それはメアリの死を招いた）のためであったこと、双子を結びつけていた最後の血管が切除されたとき、そしてこの行為はメアリの死という結果を生じたが、彼ら医師達は、沈黙したまま「最大の敬意を持って」、一緒にその血管を切ったと述べた。

検死官レオナルド (Leonard Gorodkin) は、医師達の言葉を記録した。それによれば、「控訴裁判所が承認した高等法院の命令により外科手術が認められ、メアリは、彼女を結合双生児から分離する手術のあと死亡した」とだけ書かれていた。

マスコミは、控訴裁判所の意見を賞賛した。ジョディはその後順調に生活し、マルタ共和国のゴゾーに帰宅した。ただし、彼女は、今後数年間またはそれ以上、外科手術を受ける必要がある。メアリは、2001年1月、ゴゾーに埋葬され墓が建てられた。

V. 裁判所の役割と法的諸問題

裁判官の多くは、結合双生児であるという状態は病気であると考え、分離手術は治療であり、少なくとも双子の一方だけでも生き残るチャンスがあるなら、手術すべきであると考えた。だが、これは、裁判官が、医師と自分を同一視し、両親や両親の信仰に対する配慮が足りなかったということの意味しないだろうか。

ウォード判事の見解は、両親に対して最も厳しい。彼は強制収容所のゲイトでの親の選択を、ソフィーの選択 (Sophie's Choice) の類推を用いて説明する。

誰がすぐにガス室に行くことになるか、そして、誰が強制労働かまたは

医学上の人体実験に使われることになるかを選択する責任を負うナチスの医師は、ソフィーに対し、彼女の二人の子供は、もし彼女が一人を救うことを選ばなければ、二人とも殺されると、告げる。

ウォード判事は、この状況に置かれた親はどちらかを選択しなければならないと主張する。もちろんソフィーは選択した。しかし、彼女は、子供を二人ともナチスに殺され、挙げ句の果て彼女自身、強制された決定を受け入れられなかったので自殺した¹⁶。

ウォード判事の法的分析は少なくとも二つの点で問題を生じる。

第1に、両親は、子供を一人しか救うことができない場合、どの子供が死ぬかを選ばなければならないというウォード判事の結論である。我々は、この過酷な選択をした両親をその選択のために非難しないし、またその選択を拒否した両親を、その拒否の故に非難すべきでない。

第2に、強制収容所の例におけるナチスの医師の役割に誰がいると裁判官が考えているか、という問題である。

ウォード判事は、選択権が与えられるべきはイギリス人医師であると結論するものの、「今、決定をしなければならないのはまさにこの私[裁判官]である」と言うことによって、自分自身をその役割を担う者にしているように見える。

ウォード判事は、「子供達の最善の利益になるように法を解釈すべきである」ことを指摘する。しかし、彼は、大人の価値観に基づいて、メアリやジョディの意思を推定しているかもしれない。ジョディが話すことができたなら、ウォード判事とは異なり、「私は自分のこととしてあなたを愛しているから、私の命を犠牲にしてでも、できるだけ長い間あなたを生かす

16 アラン・J・バクラ監督の1983年の映画「ソフィーの選択」(ユニヴァーサル=CIC 配給)では、ポーランド人女性のソフィー(彼女の父はナチ信奉者)は、息子ヤン、娘エヴァと一緒にアウシュヴィッツに送られる。アウシュヴィッツの駅でナチスの医師が3人の前に来て、子供を1人だけ手放せと迫る。ソフィーがそれは出来ないと答えると、医師は、では2人ともガス室行きだと言い放つ。不合理的な決定を迫られた彼女は、息子のヤンを生かし、娘エヴァをガス室送りになる選択をする。ヤンは子供バラックに送られ、エヴァはガス室で殺され、彼女は収容所長ヘスの秘書にされる。ソフィーは、その自責の苦しみから逃げられない(W. スタイロン原作(1979年)、大浦暁生訳『ソフィーの選択』新潮社、1983年)。

ために、何でもするつもりよ」と言うかもしれない。メアリもまたジョディに、「あなたは私と同じ双子だから私はあなたが好き、私の遺伝子が次世代に伝達される唯一の機会なので、私は喜んであなたが生き続けられるよう、死ぬわ」と言うかもしれない。

ウォード判事は、医師に全幅の信頼をおく。しかし、「医師は、裁判所の事前承認があれば、自分達が最善と考えることなら何でもすることができる」わけではない。ジョディとメアリのような事例において、裁判所の審査を求める時間的余裕がいつもあるとは限らないのである。

両親と医師の両者が選択した手術が法的に許されるかどうかを決定することは、裁判所の役割なのであろうか。確かに医療の目的は救命である。しかし、特定の医療介入（結合双生児の分離手術）が法により要求する手術であるかどうかを決定することは裁判所の役割なのだろうか。

ウェストミンスターのカトリック大司教のマーフィー・オコナー (Cormac Murphy-O'Connor) は、裁判所の今回の判断が前例となって、甲の命の延命のために無実の乙が殺害、侵害されることがイギリス法の確立された先例となることに危惧をもつと述べている¹⁷。一方、医療倫理学者でインペリアル・カレッジ・ロンドン (Imperial College London) のギロン (Raanon Gillon) 教授は、子供達の医療に関する決定を行う権限を両親から取り上げるべきではないという立場に立ち、裁判所の決定は間違っており、両親に決めさせる方が良いと述べている。教授自身は、もし自分が両親と同じ立場にいれば分離手術を進めてもらうと言う。しかし、彼は、良心的立場から手術を拒否する両親に対して、彼自身のそのような見解や裁判所の見解を、押しつけてはならないと主張する。

ユダヤ教のラビであるジョナサン・ロマン (Jonathan Romain) 博士は、二人の命を失うよりも一人の命を保存する方がいいと述べ、裁判所の決定を認めている。

17 先例拘束性は貴族院の判決理由 (ratio decidendi) に認められる以上、オコナー氏の危惧は的はずれかもしれない。カトリックにおいては、一般に功利主義思想は批判されるので、ジョディのために無実のメアリが生け贖の羊として犠牲にされるのは許されない。

VI. おわりに

現代という時代は、医療が人々に対して出来ることと出来ないことについて、裁判官に門番や仲裁人になってほしいと依頼すること自体が問われている時代である。

国際人権法と医療倫理は、両者とも、普遍的であり非強制的な性質をもつという点で、歴史的には同じであった。このことは、医療倫理については現在も当てはまる。しかし、国際人権法については、もはや当てはまらない。現在、人々は人権をスローガンではなく真剣に受け止めており、人権を保障、促進、強制している。人道主義団体、女性の権利団体、労働運動団体、消費者運動団体、環境保護団体等は共通の目標に基づいてグローバルに行動し、国際社会に重要な影響を与えている。ニュルンベルク恒久裁判所、国際刑事裁判所の実現を目指す運動は止められないだろう。医師と法律家は、人間の権利を保障し健康を促進するため、国際的に取り組むべき時代に住んでいる。

手始めは、貧困者の所得再配分と看護であろう。人権委員会は、人道に対する犯罪を定義し、犯罪を防止する援助をしている。少数民族殺害を認める政府は、種としての人間に対する犯罪を犯している。医学が、人間の本性それ自体を変えるかもしれない技術に危険性は無いのだろうか。人と豚との間のような異種間移植は、何百万人も人間を殺すことのできるエイズウイルスのような、ウィルスを拡散させる危険を持っている。

豚の心臓を人間の患者に移植するべきであろうか。動物クローンだけでなく、人間のクローンを作るべきであろうか。ねずみの記憶力増強だけでなく、人間の子供の記憶力を増強するべきであろうか。胎児の遺伝子操作

18 雄のロバと雌の馬からラバが誕生するように、二種類のゲノムを混合するとハイブリッドができる。2004年、ミネソタ州のメイヨ・クリニックの研究者は、体内にヒトの血が流れている豚を創った。2007年3月、ネバダ大学の研究者イスマイル (Ismail Zanjani) は、将来移植可能な人間の臓器源として役立つ人間の肝臓を創るヒト-羊のキメラを創った。ヒト胚性幹細胞 (hESCs) の研究の進展がこれまでの幹細胞研究の光景をどのように変える可能性があるか、またその問題点等につき、Rebecca A. Ballard, "Animal/Human Hybrids and Chimeras: What are They? Why are They Created? And What Attempts have been made to Regulate Them?", in *The Michigan State University Journal of Medicine and Law*, Vol.12, 2008, pp.297-319

によって、将来の子供達の能力を遺伝的に増強するべきであろうか。2～3世代後には、現在の人間をもはや人間ではないと認めざるを得ないほどの新しいスーパーマン（超人間）を作るべきであろうか¹⁸。完全な人間を設計すべきであろうか。一体、誰が、これらの決定をすべきであり、その決定を止めまた実施すべきであろうか。人類全体に影響を与えるこのような決定を行うグローバルなメカニズムは、どのようにして構築されるべきであろうか¹⁹。

人の種自体の変更や人類を危険にさらす決定は、一国の司法機構の枠組をはるかに超えている。かつて、裁判官は、医師 - 患者関係において患者のみに影響を与える法的判断さえ拒否していた。裁判官は、医師を法廷外の存在としていたのである。ここ40年間位で、ようやく裁判官は、提訴された医療事件について事実上、法的決定を下すようになった。しかしまだまだ裁判官の社会的役割は小さい。

裁判官は、複雑な決定は、司法府ではなく、立法府が行うべきであると主張している。しかし立法府が立法しないと、条文の無い状況下で裁判官が法原理や法原則を駆使して法的決定を下さざるを得ない。個々の立法者は、しかし、世界全体のために決定をすることはできない。人間的であることは何を意味するのか、人間性の重要な性質とは何なのか、医学や遺伝子工学が発展する現代のような時代において、どのようにして人間の質を維持・保存することができるだろうか。

どのような種の変更や誕生実験なら実施してもよいか否かについての決定を、医師や専門技術者、裁判官だけに委せてはならないだろう。人類の今後の生存は、我々一人ひとりが今どのように自己統制するかにかかっているのではないだろうか。

19 遺伝子工学が、体外受精 (IVF) や着床前遺伝子診断 (PGD) 等の生殖補助医療技術 (ARTs) をどのように発展させ、将来の子供の DNA 選択権 (生殖の意思決定) を保護する遺伝子自由市場にどのような影響を与え、新しい優生学思想をもたらす可能性があるかにつき、問題点を指摘する論文として、Dov Fox, "Silver Spoons and Golden Genes: Genetic Engineering and the Egalitarian Ethos." in *American Journal of Law and Medicine*, Vol.33, 2007, pp.567-623 がある。

【参考文献】

- 辻村みよ子『憲法』日本評論社、2000年
- 前田雅英『刑法総論講義 [第4版]』東京大学出版会、2006年
- G. J. Annas, “Conjoined Twins — The Limits of Law at the Limits of Life” in *The New England Journal of Medicine*, Volume 344 Number 14, April 5, 2001
- G. J. Annas, “The Limits of Law at the Limits of Life: Lessons from Cannibalism, Euthanasia, Abortion, and the Court-Ordered Killing of One Conjoined Twin to Save the Other” in *Connecticut Law Review*, Vol.33, 2001, pp.1275-1296
- Andrew Phang, “Conjoined Twins: The Limits of Reason and the transcendent Hope — Part One” in *Law and Justice*, Vol.146, 2001, pp.38-56
- Andrew Phang, “Conjoined Twins: The Limits of Reason and the transcendent Hope — Part Two” in *Law and Justice*, Vol.147, 2001, pp.89-113
- Appel, Jacob M. “Ethics: English high court orders separation of conjoined twins.” in *Journal of Law Medicine & Ethics*. 2000 Fall; 28(3)
- Harris, John, “Human Beings, Persons and Conjoined Twins: An Ethical Analysis of the Judgment in *Re A.*” in *Medical Law Review*, vol.9., No., 3, 2001, pp.221-236
- Sally Sheldon and Stephen Wilkinson, “Conjoined Twins: The Legality and Ethics of Sacrifice.” in *Medical Law Review*, Vol.5, Summer 1997, pp.149-171
- Sabine Michalowski, “Sanctity of Life—Are some lives more sacred than others?” in *Legal Studies*, Vol.22, 2002, pp.377-397