

【論文】

終末期医療における「明白かつ説得力ある証拠」について
—本人の意思に関するアメリカ合衆国の
判例分析を素材として（2・完）

新谷 一郎

1 序

2 本人の意思に関する明白かつ説得力ある証拠

A 事前の発言などの証拠が存在しない場合

I Borenstein 判決

B 拒否の意思の内容と患者の現状が合致していない場合

I Jobes 判決

II O'Connor 判決

III Martin 判決

IV 小括

C 拒否の意思の内容と患者の現状が合致している場合

I Leach 判決

II Delio 判決

III McConnell 判決

IV Elbaum 判決

V Ragona 判決

VI 小括（以上、本誌 60 巻 1 号）

D 発言の契機となった事件が本人の状況と類似している場合

I Eichner 判決

II Swan 判決

III Christopher 判決

IV L.M.R.判決

V 小括

E あらゆる生命維持措置を拒否する強い意思が認められる場合

I Peter 判決

II DeGrella 判決

III Tavel 判決

IV Biersack 判決

V 小括

3 結語（以上、本号）

D 発言の契機となった事件が本人の状況と類似している場合

上記 C の類型で検討したように、患者本人が特定の病状・処置に言及したうえでこれを拒否する意思を事前に示しており、それが中止・差控え時にも維持されていると認められるときには、「明白かつ説得力ある証拠」基準が満たされ、その中止・差控えが認められてきた。確かにこのような類型であれば、代行判断という枠組みにおいても、患者本人の自己決定を根拠とする中止・差控えの正当化が許容されるべきものと思われる。もっとも、このような患者による事前の特定の病状・処置への言及がないにもかかわらず、患者本人が特定の生命維持措置を拒否していることについて「明白かつ説得力ある証拠」が存在するとした裁判例も複数存在するため、以下では、これらの裁判例を検討の対象とする。

I Eichner 判決⁴²⁾

【事実の概要】

1979 年当時 83 歳であり、マリア会の会員であった Joseph Fox に対して、同年 10 月 1 日に手術が行われたが、その間に彼は心停止となり脳が酸欠になったため、脳に重大な損傷を負った。彼は自発呼吸の能力を失い、

⁴²⁾ In re Eichner, 52 N.Y.2d 363, 420 N.E.2d 64, 438 N.Y.S.2d 266 (1981). 本判決については、甲斐・前掲注 (5) 16 頁以下、新美育文『死を選ぶ権利』をめぐって－アメリカにおける最近の判例の動向 自由と正義 34 巻 7 号 (1983 年) 24 頁、唄孝一「判批」アメリカ法 [1989-2] 438 頁参照。

人工呼吸器に置かれ、植物状態で生存している。主治医は、同会の会長であった **Philip Eichner** に、**Fox** 氏が回復する合理的な可能性はなく、この状態で死亡するであろう、と告げた。**Eichner** 氏は、病院に対して、人工呼吸器を取り外すように要求したが、病院は、裁判所の許可なくそうすることを拒否した。そこで **Eichner** 氏は、精神衛生法 78 条にしたがって、人工呼吸器の取外しを指示する権限を含む、**Fox** 氏の身上および財産の保佐人として自分を指名するように申し立てた。この申立ては、**Fox** 氏の生存しているすべての親族たる総勢 10 名の甥と姪によって支持されている。ニューヨーク州高位裁判所特別部 (**Nassau County**) はこの申立てを認め、同裁判所上訴部 (**Second Judicial Department**) もこれを維持したため、地区主席検事が上訴した。

【本人の意思に関する証拠】

本件の審理においては、申立人である **Eichner** 氏によって、次のような証拠が提出された⁴³⁾。まず、**Fox** 氏が、はじめて彼の見解を表明したのは、1976 年に、**Quinlan** 事件の道徳的な影響が議論されたときであったとされる。これらは正式な議論であり、その際に、ローマ教皇が、カトリックの教義は患者に回復する合理的な希望がない場合には、通常外の生命維持システムを中止することを認めている、と述べたこと、およびニュージャージー州の教会役員 (**church officials**) が、**Quinlan** 事件における人工呼吸器の使用は、その状況において通常外の手段を構成する、と結論づけたことが指摘された。**Eichner** 氏によると、**Fox** 氏は、これらの見解への同意を表明し、彼も、この「通常外のこと」がこれらの状況で彼になされることを望まないと述べたとされる。そして数年後、**Fox** 氏が入院するわずか 2・3 ヶ月前に、もし自分の状況に見込みがないならば、そのような手段によって生命が延長されることを望まないと改めて述べた、とされる。

【判旨】

これについて、ニューヨーク州の州最高裁判所たる **Court of Appeals** は、

⁴³⁾ *Id.* 52 N.Y.2d at 371-372.

「証拠は、Fox 氏が、植物・昏睡状態で人工呼吸器の利用によって生命維持されることを望んでいなかったことについて、明白かつ説得力あるように証明している⁴⁴⁾」と判示し、原審を維持した。

II Swan 判決⁴⁵⁾

【事実の概要】

1989 年 1 月 20 日、当時 17 歳 4 か月であった Chad Swan は、自動車事故により、頭部に重症を負い、その結果、彼は遷延性植物状態となった。そこで、同年 9 月 5 日に Chad の両親は Chad の兄とともに、メイン州上位裁判所（Androscoggin County）に対して、家族や主治医などが、Chad の人工栄養・水分補給を取り外すことに加わっても、いかなる民事・刑事責任も負わない旨の宣言的判決を求める申立てを行ったが、地区主席検事はこれに異議を申し立てた。なお、当初 Chad には経鼻胃管チューブによる栄養・水分補給が行われていたところ、合併症のために胃瘻チューブが挿入されることとなったが、彼の身体がこれを拒絶した。しかし、経鼻胃管チューブの再挿入にも問題があったため、水分補給と薬物治療を継続するために、同裁判所によって、中心静脈（central venous）ラインの挿入を指示する一時的な命令が出されている。

1990 年 1 月 10 日、同裁判所は、Chad の後見人らの同意のもとで、中心静脈（central venous）水分補給チューブを Chad から取り外すことを認める命令をなし、さらに彼らが、主治医との協議を経て、さらなる水分・栄養補給を Chad に提供するか否かについて決定するに相応しい人物であると宣言した。地区主席検事は直ちに上訴し、中心静脈チューブを取り外すことを認めた命令を停止するように裁判所に求めた。これを受けた裁判所が、その命令を停止したため、同年 1 月 12 日に Chad の家族は上訴した。

【本人の意思に関する証拠】

本件では、Chad の母親と兄がそれぞれ、患者が当該医療措置を拒否し

⁴⁴⁾ *Id.* at 380.

⁴⁵⁾ *In re Swan*, 569 A.2d 1202 (Me. 1990).

ていたことについて証言を行っている⁴⁶⁾。

母親との会話は、彼が事故に遭う 2 年ほど前に同州で審理された **Gardner 判決**⁴⁷⁾に関するものであった。この判決は、事故のために遷延性植物状態となった **Joseph Gardner** から、栄養・水分補給の取外しが認められたものであるが、この **Joseph Gardner** は、**Chad** の祖母の親友の継子の子 (**stepgrandson**) であった。そこで、そのとき 16 歳であった **Chad** と母親は「植物」となることの意味について議論し、彼女は、そのような人には、他人による完全な介護が必要で、誰かがあなたのためにすべてをしなければならないのだ、と説明した。その際に、**Chad** は、なぜ彼 (**Joseph Gardner**) を死なせてあげないのか、その理由を知りたがった、とされる。

兄との会話がなされたのは、1989 年 1 月であり、これは **Chad** が事故に遭うわずか 8 日前であった。兄と **Chad** は兄の友人である **Joey Rollins** を病院に見舞った。自動車事故に遭い、昏睡状態となっていた **Joey** を **Chad** が見た際に、彼は、このような状態になることを望まない旨を述べた、とされる。

【判旨】

これについて、メイン州最高裁判所は、「**Chad** が、彼の現在の状況において人工的な生命維持を望まない旨を、2 つの別の機会に表明したことについては、記録が、明白かつ説得力ある証拠によって立証している⁴⁸⁾」と判示し、同年 1 月 10 日の判決が維持された。

III Christopher 判決⁴⁹⁾

【事実の概要】

判決当時 79 歳のロシア移民であった **Anna Kushnir** は、アルツハイマー病と診断され、1996 年 10 月にナーシングホームに入居した。その後、彼女の容態は身体的にも精神的にも悪化し、1998 年 1 月には意思疎通が

⁴⁶⁾ *Id.* at 1205.

⁴⁷⁾ *Gardner, supra* note 11.

⁴⁸⁾ *Swan, supra* note 45 at 1205.

⁴⁹⁾ *In re Christopher*, 177 Misc. 2d 352, 675 N.Y.S.2d 807 (1998).

できなくなり、判決時にはすべての認知機能を喪失し、恒常的な痛みにある状態であった。彼女は肺炎であると診断されたため、ナーシングホームから病院へと入院した。その際に病院は、患者に PEG チューブを挿入することを許容するように、ニューヨーク州上位裁判所（Queens County）に求めたが、彼女の唯一の生存している親族である息子の Emil Molozanoff が、彼女の生命を延長するあらゆる手続きに同意することを拒否したのが本件である。

【本人の意思に関する証拠】

息子が証言した事実は、ただ 1 つで、しかもそれはおよそ 10 年も前のものであった⁵⁰⁾。彼らは von Bulow 事件に関するテレビ番組を見ていた。画面には、昏睡状態でベッドに寝ている Sunny von Bulow が映し出された。Emil は母親に「この国で裕福であるというのはいいいことだね。彼女のような状態でも、彼女はまだモデルのようにみえるよ」と言ったが、母親は、「もしあなたがお金持ちでも、私はこのような状態には決してなりたくないわ」と述べた、との証言がなされた。

【判旨】

これについて、同裁判所は、「彼女の生命を延長するためにそのような人工的手段を利用することが彼女の希望に反し、無益かつ不必要なことにについて、明白かつ説得力ある証拠が存在する⁵¹⁾」と判示し、病院の申立てを却下した。

IV L.M.R. 判決⁵²⁾

【事実の概要】

2006 年 8 月 28 日、当時 22 歳で妊娠中であった L は、自身によるヘロインの過剰投与により、呼吸停止に陥り、彼女が蘇生されるまでの間に、無酸素症により脳に永続的かつ不可逆的な変化が生じ、彼女は遷延性植物

⁵⁰⁾ *Id.* 177 Misc. 2d at 354. なお、原文では Sonny Von Bulow とされているが、誤記と思われる。

⁵¹⁾ *Id.* at 355.

⁵²⁾ *In re L.M.R.*, 2008 Del. Ch. LEXIS 255.

状態となった。Lは栄養・水分補給チューブの挿入、および人工呼吸器によって数ヶ月間の延命を受け、健康な娘を出産することができた。出産後も、彼女は遷延性植物状態のままであり、チューブによる栄養と水分補給がなければ、すぐに死亡する状態であった。

そこで、Lが未成年の頃に離婚した父親と母親（双方とも再婚している）の双方がそれぞれ、デラウェア州衡平法裁判所に対して、Lの後見人となることを求めて申立てを提起した。すなわち、Lの母親は、Lが植物状態で生存したくないと強く表明したと確信しており、もし後見人として指名されたならば、チューブによる栄養・水分補給を含む、人工的にLの生命を維持している手段を取り外すことを求めている。他方で、Lの父親はLを自宅に連れて帰り、そこでLの介護をすることを望んでいる。

【本人の意思に関する証拠】

本件では、Lが生命維持措置の拒否を望んでいたことについて、彼女の母親とおじ、そしてボーイフレンドによる証言がなされた⁵³⁾。

Lの母親は、2005年に彼女とLは遷延性植物状態にあった Terri Shiavo についてのテレビ番組を見ており、テレビ番組を見終えたあとに、彼女とLは、その時の Terri Shiavo のように、決して人工的に生命を維持されたくないと言え、さらに、Lと母親は双方がそのような運命にならないように相互に約束した、と証言した。なお、Lの医師の1人である Dr. Goodill は、Lの現在の状況は、Shiavo 夫人が体験していたものと類似していると証言している。

母親とLのおじである K.W.は、Lが同席していた別の会話を証言した。そこで、彼女は、人工的に生命が維持されることを決して望まず、他人に介護され、生命補助で生存することに対する嫌悪を示していたとされる。また、Lのボーイフレンドは供述録取書を通じて、彼女が人工生命維持で生存したくないと彼にかつて述べたことがあると証言した。

さらに母親は、Lが最終的な過剰服用をする直前に、Silvia Browne の

⁵³⁾ *Id.* at 13-18.

『Adventures of a Psychic』という本を読むのに多くの時間を費やしていたと指摘した。同書には、死は気品と尊厳をもってなされなければならない、その尊厳は、人工生命維持システムの使用を拒否することによって保護することができる旨の記述がある。

【判旨】

これについて、同裁判所は、「Lが能力ある成人であった間に、遷延性植物状態において、水分・栄養補給を含む医療処置による人工的な生命維持を望まない、と表明していたことを、明白かつ説得力ある証拠によって認定する⁵⁴⁾」と判示して、母親を後見人として指名した。

V 小括

まず、Eichner 判決においては、Quinlan 判決を契機として拒否の意思が述べられているが、双方の患者の病状と医療行為がともに同一である点に特色がある。そしてこの発言が正式な場で述べられたことと、それが入院の2か月前にも繰り返し述べられていた、という事実から意思の一貫性が認められたものと思われる。また、Swan 判決においても、本人の発言の契機となった Gardner 判決と患者の病状は同一であり、また対象となった医療行為も一前者が再挿入、後者は取外しが問題になっていたという違いはあるが一両判決とも経鼻胃管チューブであった点が、明白かつ説得力ある証拠を認めた大きな理由であると思われる⁵⁵⁾。L.M.R.判決においては、様々な証言がなされているが、議論の発端となったテレビ番組で取り扱われていた Terri Shiavo と患者の病状および医療行為が同一であることが、本人の意思を判断するうえで、決定的な役割を担っていると思われる⁵⁶⁾。

⁵⁴⁾ *Id.* at 20.

⁵⁵⁾ なお、同判決での地区首席検事の主たる主張は、処置に関する意見を彼が述べた際に、彼が未成年（18歳未満）であったため、この事実が証言の法的重要性を減殺する、とのものであったが、メイン州最高裁判所はこの事実を重視せず、上位裁判所の認定を維持した。See Swan, *supra* note 45 at 1204.

⁵⁶⁾ 事実、裁判所は、「フロリダ州在住の Terri Shiavo が遷延性植物状態であり、Lと同様の状況で水分・栄養補給の取外しについて後見人と近親者が争っている」と報道されている事実を、裁判所に顕著なものと認める」と述べている。See L.M.R., *supra* note 52 at 13-14.

他方で、**Christopher** 判決においては、確かに、**Sunny von Bulow** が昏睡状態のため認知能力を喪失していた点と、**Kushnir** 夫人が重度段階のアルツハイマー病のため認知能力を喪失していたという点、および **Sunny von Bulow** は、人工栄養補給によって生存しており、病院が **Kushnir** 夫人に対して実施しようとしているものもそれである、という点で共通する部分は存在するものの、10年前の1つの発言だけで、生命維持措置を拒否する意思について「明白かつ説得力ある証拠」基準を満足する、という判断には疑問が残る。なぜなら、**Eichner** 判決における発言が正式な場で述べられ、**Swan** 判決における発言が母親との真剣な議論の所産であるのに対して⁵⁷⁾、**Christopher** 判決におけるそれは、テレビ番組を見ながらの日常的な会話にすぎないからである。「明白かつ説得力ある証拠」基準からは、そのような発言が、生命維持措置に対する自らの選好について、真剣な文脈で述べられたものである必要があると考えられる。また、その発言が10年前のものであることも、「明白かつ説得力ある証拠」基準からは問題を含むように思われる。本人の自己決定を重視するのであれば、この基準は一仮にそれが熟慮されたものであったとしても—そういった発言をしたことがある、という点の問題ではなく、その意思が現在までも継続している、という線の問題として考えるべきだからである。

E. あらゆる生命維持措置を拒否する強い意思が認められる場合

最後に、特定の病状や医療行為、もしくは事件に言及しているわけではないため、本来であれば上記 B の類型に分類され、したがって明白かつ説得力ある立証が否定されるべき事案であっても、なお、この立証が認められた4つ裁判例について検討する。

I **Peter** 判決⁵⁸⁾

【事実の概要】

判決当時 65 歳であった **Hilda Peter** は、1984 年 10 月に、自宅の台所

⁵⁷⁾ 事実、裁判所はこの点を重視している。See **Swan**, *supra* note 45 at 1205.

⁵⁸⁾ *In re Peter*, 108 N.J. 365, 529 A.2d 419 (1987). 本判決については、高井・前掲注(15) 142 頁注 6 参照。

で倒れているところを、同居していた親友の Eberhard Johanning によって発見された。その結果、彼女は遷延性植物状態となった。1985 年 1 月より、彼女には経鼻胃管チューブが取り付けられた。1985 年 10 月、Johanning 氏は、ニュージャージー州上位裁判所（Chancery Division）に、自らを Peter 夫人の後見人として指名するように求め、これは認められたが、これには「ニュージャージー州入院高齢者のためのオンブズマンにまず届け出て、その同意が得られない限りは、医療ケアもしくは処置を差し控えるあるいは取り外す決定はできない」という留保が付されていた。そこで、Johanning 氏は、Peter 夫人の経鼻胃管チューブを取り外すために、オンブズマンに対して許可を求めたが、これが得られなかったためこの決定に審査を求めたのが本件である。

【本人の意思に関する証拠】

Peter 夫人の、生命維持措置を拒否する意思については、Johanning 氏の他に 4 名の知人による証言が本判決において顕れている⁵⁹⁾。

Johanning 氏は、宣誓供述書において、「彼女は自分の人生について私に信頼を寄せており、昏睡状態が永遠に継続することの尊厳のなさ、不快さ、そして苦痛を避けるように、私に促しました。彼女に代わって私がこのような判断をするように彼女が望んでいることには、疑いはありません」と述べている。

4 名の知人らによる証言はそれぞれ、Peter 夫人が 1984 年の夏に「どんな状況でも、生命維持システムによって生存させられたくない。このような人を病院でいままで何人も見てきたけど、それは私には向かない」と述べたこと、不特定の複数の日に彼女の母親と彼女自身が、「通常外の方法で」生命を引き伸ばされるもしくは生存させられることが決してないように、と「強い懸念」を表明したこと、彼女が意識を喪失する直前の会話で、「維持システムやそういったもので、決して生存させられたくない」と述べたこと、そして、「いかなる種類の生命維持システムを」どのような状況でも

⁵⁹⁾ *Id.* 108 N.J. at 378-379.

拒否する旨を強く述べていたことを内容としている。

なお、当時のニュージャージー州では、リビングウィルの法的効力が認められていなかったため、代わりに彼女は、持続的代理権を行使していた。その代理権の中で彼女は、Johanning 氏に対して、彼女のために「あらゆる医療決定」をなし、「彼女の医療ケアを管理・指示するための完全な権限を与える」ことを認めていた。

【判旨】

これについて、ニュージャージー州最高裁判所は、「彼女が無能力となる直前に行使した〔持続的代理権という〕法的文書、Peter 夫人が Johanning 氏に対して、このような状況で彼女の代わりに生命維持措置を拒否するように彼に指示していた、ということに関する彼の説明、そして Johanning 氏が中止を求めているところの処置に対する Peter 夫人の嫌悪についての9つの信頼に値する伝聞供述は、Hilda Peter がもし能力者であれば、彼女の生命を維持している経鼻胃管チューブを取り外す選択をしていたことを、明白かつ説得力あるように立証している⁶⁰⁾」と判示し、事件をオンブズマンに差し戻した。

II DeGrella 判決⁶¹⁾

【事実の概要】

判決当時 44 歳であった Martha Sue DeGrella は、1983 年 2 月 22 日に急性硬膜下血腫 (acute subdural hematoma) によって、重大な脳損傷を負い、その後遷延性植物状態となった。彼女は、胃瘻チューブによって栄養と水分を得ており、また、喉に挿入された気管切開チューブによって呼吸をしている。これらの医療装置は、1983 年 3 月 4 日から取り付けられている。

Sue の母親である Martha Elston は、1991 年 10 月に娘の法的後見人として指名された。そして 1992 年 2 月に、彼女は、以下の内容を含む宣言的判決を求めた。まず Sue が遷延性植物状態であることを認め、そして

⁶⁰⁾ *Id.* at 379.

⁶¹⁾ DeGrella v. Elston, 858 S.W.2d 698 (Ky. 1993).

「Sue DeGrella の母親である Martha Elston が、ケンタッキー州法によって娘のための判断を代行することが認められる」と裁判所が宣言することである。厳密に言えば、申立人の Martha Elston は、無能力者たる娘に栄養と水分を提供している胃瘻チューブを中止するための裁判所による命令を求めているわけではないが、裁判所の宣言は、彼女がそれを指示する権利を有することを中身とする。ケンタッキー州 Jefferson 巡回裁判所が、これを認めたため、訴訟のための後見人が上訴した。

【本人の意思に関する証拠】

本件の事実審裁判所では、Sue の母親、2 人の兄（弟）、1 人の姉（妹）、前夫、3 人の医師、ナーシングホームの理事、2 人の神学者からなる 11 人の証人が証言を行った。これにより、同裁判所は、Sue の状態と予後に関する医療事実について、そして Sue が処置を中止することを選んでしたことについて、明白かつ説得力ある証拠によって認定した。後者について、事実審によると、「彼女は、人工的な手段による生命維持を望まない、という見解を繰り返し表明していた。彼女は Karen Ann Quinlan の苦境と、Quinlan に継続された処置を、彼女にとって忌まわしい（abhorrent）とみなしていた。彼女は、彼女の能力が制限されることを憎んでおり、他者に依存する状態に陥ることを恐れていた。彼女は、2 回目の自動車事故に遭った後、彼女が回復するのかについての質問もしないまま、人工呼吸器が付けられたことについて抗議したほどである。…彼女が遷延性植物状態となった場合に栄養・水分補給を望まないことについて、彼女は今までに詳述したことはないものの、彼女についてはそのような高度の詳細さを求めることは不合理である⁶²⁾」とされている。

【判旨】

これについて、ケンタッキー州最高裁判所は、「患者の死に関する決定は、その患者がそのように選択していたことについての明白かつ説得力ある証拠が存在しない限り許容されない。事実審裁判所は本件においてそのよう

⁶²⁾ *Id.* at 702-703.

な判決を下した⁶³⁾」として、原審を維持した。

III Tavel 判決⁶⁴⁾

【事実の概要】

1992 年 1 月当時 88 歳（判決当時 92 歳）の未亡人で一人暮らしであった Charlotte Tavel は、脳卒中となり入院した。Tavel 夫人の生存している近親者はたった 1 人の子どもである Tavel-Lipnick 夫人であり、母親が脳卒中となった後は、彼女が母親の事実上の後見人として行動していた。

母親の摂食能力が低下するにしたがって、ナーシングホームのスタッフは、母親の胃にフィーディング・チューブを挿入することを、Tavel-Lipnick 夫人が許可するように勧めたので、彼女は、これを許可した。1992 年 3 月 27 日、医師は外科手術によりフィーディング・チューブを Tavel 夫人に挿入したが、Tavel-Lipnick 夫人は、その時に自分が取り乱しており、さらにフィーディング・チューブの挿入への許可に同意するように圧迫されていたと証言している。

1992 年 5 月 15 日、デラウェア州衡平法裁判所は、Tavel-Lipnick 夫人を母親の身上に関する法的後見人として指名した。これには「身上後見人は、Charlotte F. Tavel の医療ケアに関するあらゆる決定を行うことが認められる」という規定が含まれていた。そこで、彼女は、母親は現在の状況で延命されることを望まない、との確信に基づき、1994 年 11 月 1 日、同裁判所に、母親からフィーディング・チューブを取り外し、死を許容することを認める申立てをなした。同裁判所がこの申立てを認めたため、州が上訴した。

【本人の意思に関する証拠】

本件では、申立人たる娘に加えて、3 名の知人が、Tavel 夫人がフィーディング・チューブを拒否していたことについて証言を行った⁶⁵⁾。

Tavel 夫人の親友であり、彼女が信仰していた改革派ユダヤ教（Reform

⁶³⁾ *Id.* at 702.

⁶⁴⁾ *In re Tavel*, 661 A.2d 1061 (Del. 1995).

⁶⁵⁾ *Id.* at 1064-1065.

Judaism) の指導者 (rabbi) であった Grumbacher 氏は、彼女が深い信仰を有していたと述べ、彼に対して、生命維持処置に関する希望を述べたことはないが、生命の質に関する彼女の関心という見地からは、もともとフィーディング・チューブの挿入を望んでいなかっただろうし、現在もその取外しを望んでいる、と確信しており、それは、改革派ユダヤ教の信条にも一致すると証言した。

Tavel 夫人の親友であった Drooz 夫人は、Tavel 夫人がフレンドリーで社交的な性格であったという彼女の理解に基づくと、Tavel 夫人は意思疎通できない現在の状態で生存することを望んでいないと証言した。

6 年間 Tavel 夫人のために働いていた Beulah 夫人は、生命維持処置について彼女と議論したことはないことを認めつつも、彼女が「病気になりたくないし、長患いもしたくない」と述べていたと証言した。

Tavel-Lipnick 夫人は、Tavel 夫人は彼女が知る限り最も強い女性であると証言した。彼女は、母親は他者に依存することを決して望んでいなかったため、フィーディング・チューブを望んでいなかったことに疑いはない、と証言した。彼女はさらに、彼女と母親がナーシングホームを訪問したときに見てきた人々のように無力で依存した状態にさせないように、母親は私に約束させた、と証言している。また、彼女は母親とキヴオーキアン医師および安楽死について一度話し合ったことがあり、そこで母親は、重病患者の自殺を幫助する医師の行為に賛成した、と証言した。

【判旨】

これについて、デラウェア州最高裁判所は、「衡平法裁判所が、処置を差し控えるもしくは取り外す Tavel 夫人の権利に関する争点を含む本件に、明白かつ説得力ある基準を適用したのは、正当であったと判示する。…衡平法裁判所は、明白かつ説得力ある基準を適用したうえで、『申立人は、明白かつ説得力ある証拠によって、Tavel 夫人が、もし自身で意思決定できる能力を有するならば、生命維持のフィーディング・チューブを望んでいないことを立証した』と結論づけた。衡平法裁判所の結論は、事実記録に

よって裏づけられたものであり、論理的な推論プロセスの所産でもある⁶⁶⁾」として、原審を維持した。

IV Biersack 判決⁶⁷⁾

【事実の概要】

1994年3月3日当時43歳であった Biersack 夫人は、自動車事故に遭い、意識を回復することはなかった。彼女はナースিংホームに居住することになり、栄養・水分補給のためのフィーディング・チューブが挿入された。1994年5月24日かその頃、彼女の一番年上の子どもである Gregory Biersack が、彼女の父親の Carl Henneman とともに、共同後見人として指名された。

Biersack 夫人の病状が快方に向かうことはなく、昏睡状態が継続していたため、2003年10月8日、家族と医師との協議ののち、共同後見人は、生命維持措置の取外しを求める申立てを行った。彼女の7人の成人している子どもすべてが、この取外しに対して書面で同意を与えている。しかしながら、オハイオ州一般訴訟裁判所 (Mercer County, Probate Division) は、共同後見人が、Biersack 夫人がフィーディング・チューブを拒否していたことについて、明白かつ説得力ある証拠による立証をしていないとして、この申立てを却下したため、彼らは上訴した。

【本人の意思に関する証拠】

本件では Biersack 夫人の子ども3名がそれぞれ証言をした⁶⁸⁾。Gregory は、母親がかつて、「機械やどのようなタイプの生命維持によっても生存させられることを」決して望まないと述べていたと証言し、母親はフィーディング・チューブの取外しを望んでいるだろうと述べた。Todd もまた、フィーディング・チューブを取り外すことは正しいことであると証言した。Matthew は、植物状態にある女性についてのテレビ番組を母親と観ていた際に、このような状態で生きていたくないと述べたと証言し、さらに自身

⁶⁶⁾ *Id.* at 1070.

⁶⁷⁾ *In re Biersack*, 2004-Ohio-6491.

⁶⁸⁾ *Id.* at P13.

の意見として、母親は人工的な手段で生存することを望んでおらず、彼女が選択できるのならばフィーディング・チューブの取外しを決定していたであろうと述べた。

【判旨】

これについて、オハイオ州控訴裁判所（Third Appellate District, Mercer County）は、「栄養・水分補給の取外しが Biersack 夫人の希望に一致しているとの推論を支えるための、オハイオ州改正末期疾患の統一権利法 §2133.09(c)(2)(e)にしたがった明白かつ説得力ある証拠が存在する⁶⁹⁾」と判示し、事実審裁判所の判決を差し戻した。

V 小括

これら 4 つの裁判例においては、C で分類したように、特定の病状や医療措置に直接言及しているわけでも、D で分類したように、特定の事件と現在の状況の類似性が存在しているわけでもない。それにもかかわらず、4 つすべての判決において、その生命維持措置を拒否する本人の意思に関する明白かつ説得力ある証拠という基準を満たす、との判断がなされている。これについて、Peter 判決においては、当時のニュージャージー州ではリビングウィルが法的に認められていなかったため、その代わりに持続的代理権を行使し、その中で、同居人に、あらゆる医療について管理・指示する権限を与えている事実が存在し、DeGrella 判決では、実際に自らに人工呼吸器が装着された際に、これに抗議した、という事実が存在している。このような、生命維持措置を強く拒否する事実が認められる場合には、他の証言と相まって、特定の病状や医療行為への言及はないものの、あらゆる生命維持措置を拒否するほどの堅固な意思を認め、したがって、当該医療措置の拒否についても「明白かつ説得力ある証拠」となる、との判断がなされたと理解することが可能である。

他方で、Tavel 判決や Biersack 判決では、そのような事実は見当たらず、関連性の薄い証言のみで立証を認めている。前者の原審においては、

⁶⁹⁾ *Id.* at P18.

「Tavel 夫人は財産を有しておらず、隠された動機という問題が存在しないため、証人の証言を信頼しない理由を見いださない⁷⁰⁾」ということが、生命維持措置を拒否する本人の意思の認定において重視されているが、このような事実は、証言の確実さを担保するものではあるが、明白かつ説得力ある証拠が要求するところの内容の詳しさおよび拒否の意思の現在までの継続性に関わるものではない。特定の病状や医療行為への言及がない場合でも、明白かつ説得力ある証拠が認められるのは、Peter 判決や DeGrella 判決のような極めて特徴的な事案に限定されるべきであり、Tavel 判決や Biersack 判決のような認定でこれが認められるのであれば、生命維持措置の拒否という領域で、明白かつ説得力ある証拠という厳格な基準をあえて設ける意義の形骸化を招くことになるであろう。

3 結語

アメリカにおける生命維持措置の拒否をめぐる裁判例の中には、後見人などによる代行判断を許容しつつも、患者本人の自己決定に重きを置いて、その拒否の意思に関する明白かつ説得力ある証拠を求めているものが存在する。このことから、本稿では、自己決定を基調として違法性阻却の枠組みで代行判断による生命維持措置の中止・差控えを許容するための知見を得る目的で、それらの裁判例に顕れた本人の意思に関する証拠の類型化を試みた。その結果、証人によって証言された本人の拒否の意思に関する発言が、特定の病状や医療行為に言及したものであるか、あるいは特定の事件を契機としているものであり、その病状や医療行為、あるいはその契機となった事件における患者の病状や医療行為が、本人の現在のそれらと合致している場合には、明白かつ説得力ある証拠による立証が認められてきたことが明らかになった。生命維持措置の中止・差控えを正当化する根拠を、患者本人の同意（インフォームド・コンセント）に求める立場からは、代行判断においても、患者本人が事前に現在の病状や医療行為を想定した

⁷⁰⁾ See Tavel, *supra* note 64 at 1066.

うえでそれを拒否していることが要求されるべきであるから、これらの裁判例は、このような立場にとって示唆に富むものといえよう。

また、この立場からは、拒否の意思の射程に本人の現在の状況が含まれているのみならず、それが真意なものでかつ中止・差控えの時点まで継続していることが要求されることになる。この点、**McConnel** 判決においては、患者が救急救命室の登録看護師として勤務していたことがあり、自らに実施されているフィーディング・チューブを知悉していたという事情、**Eichner** 判決においては拒否の意思に関わる発言が正式な場で述べられたこと、そして **Swan** 判決においてはそれが母親との議論という真剣な文脈で述べられたことが、それぞれの判決において重視されていることは⁷¹⁾、発言の真意性および継続性にとって、参考になるものであろう。

このように、違法性の阻却に関わる「自己決定モデル」からであっても、事前の発言等による意思表示によって、少なくともそれが特定の病状や処置に言及したものであり、かつそれが現在の患者の病状や処置と合致しており、さらにその意思表示が現在まで継続していると認められるのであれば、リビングウィルや事前指示書のような文書と同様に、拒否の意思の代行による生命維持措置の中止・差控えの正当化を基礎づけることが可能であると思われる。もっとも、同じ違法性阻却のモデルに属するとしても、拒否の意思に関する文書を本人が作成することと本人の事前の発言により拒否を他者が代行することを、犯罪論上同様に取り扱いよいかについては、いまだ問題が残されているように思われる。そこで、承諾と推定的承諾の法的性質を今一度明らかにしたうえで、これら 2 つの意思表示を犯罪論上どのように位置づけるのかについては、今後の課題としたい。

⁷¹⁾ **McConnel**, *supra* note 32 at 709; **Eichner**, *supra* note 42 at 372; **Swan**, *supra* note 45 at 1205.