

# 脳死論の現在——臓器移植法の改定をめぐって

山 崎 亮\*

On the Brain-death Debate in Japan in the 2000s

Makoto YAMAZAKI

キーワード：脳死、臓器移植法、死の自己決定権、「二人称の死」、「有機的統合性」概念

## はじめに

周知のように、2009年7月13日に臓器移植法は改定され<sup>(1)</sup>、1年後に施行された。改定のポイントとしては、1) 旧臓器移植法（以下、旧法と略記）では臓器提供の場合に限って脳死は人間の死とされていたものが、改定後は脳死は一律に人間の死とみなされるようになったこと<sup>(2)</sup>、2) 旧法では臓器提供の要件として本人の書面による意思表示と家族の同意が必須とされていたものが、家族の承諾のみ（本人が臓器提供拒否の意思を示していた場合を除く）でも可能になったこと、3) この結果、旧法では本人の意思表示確認のために臓器提供が15歳以上に限られていたものが、年齢制限がなくなったこと<sup>(3)</sup>、4) 旧法では認められていなかった親族への臓器の優先的提供が認められたこと<sup>(4)</sup>、以上の4点を挙げることができる。

このなかでも、1)～3)は相互に密接に関連しており、旧法の基本的性格の変更に当たるとして批判する向きもあるが、とりわけ2)において、本人意思の書面による確認という、世界的にみて最も厳しいとされた臓器提供要

件を、家族の承諾のみに緩和した点が、この改定の最大の眼目といえよう<sup>(5)</sup>。その結果、表1と表2に見るように、旧法のもとでは13年間で86例の臓器提供しかなかったものが、2010年7月から年末までの半年足らずの間で提供はすでに29例に上っている。臓器移植を推進する立場からすれば、改定の効果が一定程度現われつつあると見てよいだろう。

さて、本稿は、臓器移植法の改定そのものについての検討を主題とするものではない。ましてやこの改定をめぐって、脳死状態からの臓器移植の是非を直接検討するものでもない。ここで注目したいのは、脳死・臓器移植の語られ方である。

日本では1968年の和田事件からすでに40年以上が経過し、とりわけ80年代以降、脳死・臓器移植問題に関しておびただしい言説が生産され続けてきた。さらに1992年の脳死臨調答申以降は、臓器移植をめぐって政治的な思惑や駆け引きが錯綜し、事態はいよいよ混迷の度を深めてきた観がある。この間に現われた言説の大半は、推進派か反対派か慎重派か、いずれにせよ脳死・臓器移植問題へのなんらかのコミットメントを大なり小なり引きずっ

\*島根大学法文学部

表1 旧臓器移植法に基づく脳死判定の事例一覧

No.	年月	提供施設	臓器提供者(病因)	提供臓器
1	'99.2	高知赤十字病院(高知)	44歳女性(くも膜下出血)	心、肝、腎、角膜
2	'99.5	慶應義塾大学病院(東京)	30代男性(脳出血)	心、腎
3	'99.6	古川市立病院(宮城)	20代男性(交通事故)	心、肝、腎
4	'99.6	大阪府立千里救命救急センター(大阪)	50代男性(くも膜下出血)	肝、腎
5	'00.3	駿河台日本大学病院(東京)	20代女性(心肺停止状態)	心、肝、肺、腎
6	'00.4	由利組合総合病院(秋田)	40代女性(くも膜下出血)	肝
7	'00.4	杏林大学医学部付属病院(東京)	50代女性(脳血管障害)	心、肝、膵、腎
8	'00.6	藤田保健衛生大学病院(愛知)	60代女性(脳卒中)	—
9	'00.7	福岡徳洲会病院(福岡)	10代女性(くも膜下出血)	心、肝、肺、腎
10	'00.11	市立函館病院(北海道)	60代女性(くも膜下出血)	肝、腎
11	'01.1	昭和大学病院(東京)	30代男性(くも膜下出血)	心、肝、肺、膵、腎
12	'01.1	川崎市立川崎病院(神奈川)	50代女性(くも膜下出血)	心、小腸、肺、膵、腎、角膜
13	'01.2	日本医科大学付属病院(東京)	20代女性(交通事故)	心、肝、腎
14	'01.3	奈良県立医科大学付属病院(奈良)	20代男性(交通事故)	心、肝、肺、腎、角膜
15	'01.7	聖路加国際病院(東京)	60代男性(脳出血)	腎
16	'01.7	国立南和歌山病院(和歌山)	10代女性(脳出血)	心、肝、肺、膵、腎
17	'01.8	新潟市民病院(新潟)	40代男性(脳血管障害)	肝、膵、腎
18	'01.11	千葉大学医学部付属病院(千葉)	20代女性(病因非公開)	心、肝、肺、膵、腎
19	'02.1	日本医科大学付属病院(東京)	40代男性(くも膜下出血)	心、肝、肺、膵、腎
20	'02.4	日本医科大学付属病院(東京)	40代女性(くも膜下出血)	肝、腎
21	'02.8	八戸市立市民病院(青森)	30代女性(くも膜下出血)	心、肝、肺、膵、腎、角膜
22	'02.11	川崎医科大学付属病院(岡山)	50代女性(くも膜下出血)	心、肝、肺、角膜
23	'02.11	和歌山県立医科大学付属病院(和歌山)	30代男性(病因非公開)	心、肝、肺、膵、腎
24	'02.12	岐阜市民病院(岐阜)	30代男性(交通事故)	心、腎
25	'03.9	船橋市立医療センター(千葉)	60代男性(脳梗塞)	肝、肺、腎
26	'03.10	名古屋掖済会病院(愛知)	50代男性(交通事故)	肝、肺、膵、腎、角膜
27	'03.10	鹿児島市立病院(鹿児島)	50代男性(脳出血)	膵、角膜
28	'04.2	帝京大学医学部付属病院(東京)	50代男性(くも膜下出血)	心、肺、膵、腎
29	'04.2	済生会野江病院(大阪)	40代女性(くも膜下出血)	心、肝、膵、腎
30	'04.5	日本医科大学附属第二病院(神奈川)	40代男性(病因非公開)	心、肝、肺、膵、腎、角膜
31	'04.7	神戸市立中央市民病院(兵庫)	40代性別非公開(病因非公開)	心、肺、膵、腎
32	'04.11	名古屋市立大学病院(愛知)	年齢非公開男性(頭部外傷)	心、肝、肺
33	'05.2	聖隷三方原病院(静岡)	年齢非公開男性(脳血管障害)	心、肺
34	'05.2	横浜国立大学附属総合医療センター(神奈川)	50代女性(ぜんそく発作)	心、膵、腎
35	'05.2	東京慈恵会医科大学付属病院(東京)	年齢非公開女性(くも膜下出血)	心、肝、肺、膵、腎、角膜
36	'05.3	亀田総合病院(千葉)	20代男性(脳血管障害)	心、肝、肺、膵、腎
37	'05.3	市立四日市病院(三重)	40代男性(くも膜下出血)	心、腎
38	'05.8	千葉県救急医療センター(千葉)	50代性別非公開(脳卒中)	肺、膵、腎
39	'05.9	北海道大学病院(北海道)	70代男性(脳出血)	腎
40	'05.10	浜松医科大学医学部付属病院(静岡)	年齢非公開女性(病因非公開)	心、肝、肺、膵、腎
41	'05.11	和歌山県内の病院(病院名非公開)	年齢非公開男性(病因非公開)	心、肝、膵、腎
42	'06.1	国立病院機構大阪医療センター(大阪)	40代男性(くも膜下出血)	心、肺、膵、腎、角膜
43	'06.3	帝京大学医学部付属病院(東京)	30代男性(交通事故)	心、肺
44	'06.3	京都第一赤十字病院(京都)	40代女性(くも膜下出血)	心、膵、角膜
45	'06.3	富山県立中央病院(富山)	年齢・性別非公開(脳血管障害)	心、肝、肺、膵、腎
46	'06.5	金沢大学医学部付属病院(石川)	50代男性(くも膜下出血)	心、肝、肺、膵、腎、角膜
47	'06.6	帝京大学医学部附属市原病院(千葉)	40代女性(くも膜下出血)	心、膵、腎
48	'06.6	都立府中病院(東京)	50代女性(脳内出血)	心、膵、腎、角膜
49	'06.10	いわき市立総合警域共立病院(福島)	30代男性(重症頭部外傷)	心、肝、肺、膵、腎
50	'06.10	関東労災病院(神奈川)	50代男性(脳幹出血)	心、肝、膵、腎、角膜
51	'06.12	高知赤十字病院(高知)	年齢非公開女性(病因非公開)	心、肝、膵、腎、膵
52	'07.2	県立新居浜病院(愛媛)	20代男性(頭部外傷)	心、肝、肺、腎、膵
53	'07.2	札幌医科大学付属病院(北海道)	20代女性(急性硬膜下血腫)	心、肝、小腸、肺、腎、膵
54	'07.3	病院名非公開(兵庫)	年齢・性別・病因非公開	心、腎、膵
55	'07.4	東京女子医科大学東医療センター(東京)	40代女性(病因非公開)	心、肝、膵、腎、膵、角膜
56	'07.5	兵庫県立西宮病院(兵庫)	40代男性(病因非公開)	心、肝、腎、膵
57	'07.6	東邦大学医療センター大森病院(東京)	50代女性(低酸素脳症)	心、腎、膵、角膜
58	'07.8	大阪府済生会千里病院(大阪)	30代(性別・病因非公開)	心、肝、腎、膵、角膜
59	'07.8	東京医科大学八王子医療センター(東京)	男性(年代非公開・くも膜下出血)	心、肺、腎、膵
60	'07.8	深谷赤十字病院(埼玉)	40代男性(病因非公開)	心、肺、肝、腎、膵、角膜
61	'07.9	兵庫医科大学病院(兵庫)	30代女性(病因非公開)	肝、腎、膵
62	'07.9	八戸市立市民病院(青森)	50代女性(くも膜下出血)	肺、肝、腎、膵、角膜
63	'07.10	大津赤十字病院(滋賀)	50代女性(頭部外傷)	心、肺、肝、腎、膵、小腸
64	'07.12	関東甲信越地方の病院(病院名非公開)	男性(年齢・病因非公開)	肺

No.	年月	提供施設	臓器提供者(病因)	提供臓器
65	'08. 1	藤田保健衛生大学病院(愛知)	中年(性別・病因非公開)	肝、腎
66	'08. 2	広島市立広島市民病院(広島)	60代女性(脳挫傷)	心、肺、肝、腎、角膜
67	'08. 3	関東甲信越の病院(病院名非公開)	成人女性(年齢・病因非公開)	心、肺、肝、腎、角膜
68	'08. 4	名古屋第二赤十字病院(愛知)	50代男性(脳梗塞)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
69	'08. 5	関東地方の病院(病院名非公開)	40代男性(病因非公開)	心、肺、肝、脾、腎
70	'08. 5	広島市立広島市民病院(広島)	70代女性(急性脳疾患)	肝、脾、腎
71	'08. 5	獨協医科大学越谷病院(埼玉)	50代女性(くも膜下出血)	心、肺、肝、脾、腎
72	'08. 7	東邦大学医療センター大森病院(東京)	50代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
73	'08. 7	東京医科大学八王子医療センター(東京)	30代男性(くも膜下出血)	心、肺、肝、脾、腎、小腸、角膜
74	'08. 8	市立札幌病院(北海道)	50代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、腎
75	'08. 8	国立病院機構東京医療センター(東京)	40代男性(くも膜下出血)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
76	'08. 9	前橋赤十字病院(群馬)	30代女性(脳血管障害)	心、肺、肝、脾、腎
77	'08.10	名古屋第二赤十字病院(愛知)	40代女性(脳出血)	心、肺、肝、脾、腎
78	'09. 1	関東地方の医療機関(病院名・都道府県名非公開)	30代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
79	'09. 1	聖マリアンナ医科大学病院(神奈川)	20代女性(脳腫瘍)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
80	'09. 1	兵庫県災害医療センター(兵庫)	30代男性(頭部外傷)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
81	'09. 1	国立病院機構東京医療センター(東京)	50代男性(脳出血)	心、肺、肝、脾、腎
82	'09. 2	名古屋第二赤十字病院(愛知)	成人(年齢・性別非公開、蘇生後脳症)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
83	'09.11	北海道内の病院(病院名非公開)	20代女性(病因非公開)	心、肺、肝、脾、腎、小腸、角膜
84	'09.12	昭和大学病院(東京)	50代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
85	'10. 1	金沢医科大学病院(石川)	40代女性(蘇生後低酸素脳症)	心、肺、脾、腎
86	'10. 1	佐久総合病院(長野)	40代男性(硬膜下血腫)	心、肺、肝、脾、腎、角膜
87	'10. 1	府立急性期・総合医療センター(大阪)	40代男性(頭部外傷)	心、肺、肝、脾、腎、小腸

\*新聞報道をもとに作成。日本臓器移植ネットワークのデータ (<http://www.jotnw.or.jp/>) とも照合している。

・'99=4, '00=6, '01=8, '02=6, '03=3, '04=5, '05=9, '06=10, '07=13, '08=13, '09=7, '10=3

・10代=2, 20代=10, 30代=13, 40代=21, 50代=21, 60代=6, 70代=2, 年齢非公開=12

・男性=43、女性=37、性別非公開=7

表2 改定臓器移植法に基づく脳死判定の事例一覧(2010年12月末現在)

No.	年月日	提供施設	臓器提供者(病因)	提供臓器
88(1)○	'10. 8. 9	千葉県内の病院(病院名非公開)	20代男性(交通事故)	心、肺、肝、腎、脾、角膜
89(2)	'10. 8.19	近畿地方の病院(病院名非公開)	18歳以上男性(病因非公開)	心、肺、肝、腎、脾
90(3)	'10. 8.22	東海地方の病院(病院名非公開)	50代女性(病因非公開)	心、肺、肝、腎、脾、角膜
91(4)◎	'10. 8.27	松山赤十字病院(愛媛)	40代女性(くも膜下出血)	肝、腎、脾、角膜
92(5)	'10. 8.28	関東甲信越地方の病院(病院名非公開)	40代男性(蘇生後脳症)	肺、肝、腎、脾、小腸、角膜
93(6)○	'10. 9. 2	北部九州地方の病院(病院名非公開)	40代女性(くも膜下出血)	心、肺、肝、腎、小腸
94(7)	'10. 9. 4	東北地方の病院(病院名非公開)	成人男性(頭部外傷)	心、肺、肝、腎、脾、小腸
95(8)	'10. 9. 6	関東甲信越の病院(病院名非公開・長野)	成人男性(蘇生後脳症)	心、肝、腎、脾、角膜
96(9)	'10. 9.11	市立札幌病院(北海道)	40代男性(心疾患)	肺、肝、腎、脾
97(10)○	'10. 9.18	近畿地方の病院(病院名非公開・滋賀)	30代男性(病因非公開)	心、肝、腎、脾
98(11)	'10. 9.24	北部九州地方の病院(病院名非公開)	70代男性(脳幹梗塞)	腎
99(12)	'10. 9.27	北海道の病院(病院名非公開)	50代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、腎
100(13)○	'10. 9.29	市立札幌病院(北海道)	50代女性(くも膜下出血)	心、肺、肝、腎、脾
101(14)	'10. 9.29	東北大学病院(宮城)	30代男性(蘇生後脳症)	心、肝、腎、脾、角膜
102(15)	'10.10. 2	関東地方の病院(病院名非公開)	70代女性(脳出血)	肝、腎
103(16)○	'10.10.13	西日本の病院(病院名非公開)	18歳以上男性(脳血管障害)	肝、腎、脾
104(17)○	'10.11. 2	九州大学病院(福岡)	30代女性(くも膜下出血)	心、肺、肝、腎、脾
105(18)	'10.11.20	高山赤十字病院(岐阜)	50代男性(脳血管疾患)	心、肺、肝、腎、角膜
106(19)○	'10.11.25	福山市民病院(広島)	60代男性(低酸素脳症)	心、肺、腎、角膜
107(20)	'10.11.26	札幌医科大学附属病院(北海道)	60代女性(脳血管障害)	肺、肝、腎、脾
108(21)	'10.12. 1	関東地方の病院(病院名非公開)	40代男性(脳血管障害)	心、肺、肝、腎、脾
109(22)○	'10.12. 3	九州大学病院(福岡)	30代女性(脳血管障害)	心、肺、腎、脾
110(23)	'10.12. 9	大阪市立総合医療センター(大阪)	60代女性(くも膜下出血)	肝、腎、脾
111(24)○	'10.12.12	国立病院機構長崎医療センター(長崎)	60代女性(脳血管障害)	心、肝、腎、脾
112(25)	'10.12.16	北海道の病院(病院名非公開)	18歳以上男性(脳血管障害)	肝
113(26)	'10.12.17	岐阜県総合医療センター(岐阜)	30代男性(くも膜下出血)	心、肺、肝、腎、脾
114(27)	'10.12.17	関東地方の病院(病院名非公開)	30代男性(脳血管障害)	心、肝、腎、脾
115(28)	'10.12.25	藤田保健衛生大学病院(愛知)	成人(性別・年齢非公開)(脳血管障害)	心、肺、肝、腎、脾
116(29)	'10.12.28	大阪市立大学医学部附属病院(大阪)	50代男性(喘息による低酸素脳症)	心、肝、腎、脾

\*新聞報道をもとに作成。日本臓器移植ネットワークのデータ (<http://www.jotnw.or.jp/>) とも照合している。◎は臓器移植意思

表示カードに記された本人意思によるもの、○は家族により本人意思が確認されたと報道されているもの、をそれぞれ示す。

・20代=1, 30代=6, 40代=5, 50代=5, 60代=4, 70代=2, 年齢非公開=6

・男性18、女性=10、性別非公開=1

てきた。そこにおいては、みずからの主張こそが脳死・臓器移植問題の本質を解き明かしている、いいかえれば脳死・臓器移植の「本当の話」であるという、意識的ないしは無意識の前提が伏在している。もとより私自身の立場もまったくニュートラルではあり得ず、いずれかといえば脳死を人間の死と認めることに慎重なスタンスに立っている。しかしながら、以下の立論に際しては、そのようなみずからのスタンスに引きずられることなく、できるだけ次のような態度に徹することを心がけたい。すなわち、脳死・臓器移植をめぐる、唯一無二の「本当の話」は存在しない、あるいは脳死・臓器移植に関わるすべての言説は、それなりに「本当の話」であると言ってもよい。「本当の話」として紡ぎ出されてきた言説を、脳死・臓器移植の語られ方として相対化すること、これが本稿の目的となるのである。

とりわけここでは、脳死の語られ方に焦点を絞りたい。脳死と臓器移植は本来、それぞれ別個の問題系のはずでありながら、実際には密接に関連し合っている。しかしながら、これまでも私は、臓器移植にともなって顕在化した脳死という新たな死の概念が、現代日本社会における死のとりえ方の変遷を考察する上でひとつの試金石になり得るという認識のもと、脳死・臓器移植問題をめぐる多様な言説を整理しつつ、とくに脳死のとりえ方をめぐって浮かび上がってくる道筋を辿ってきた<sup>(6)</sup>。本稿は、脳死論ウォッチングとも呼ぶべきこの作業の最新バージョンである。冒頭でも触れたようにこのたびの臓器移植法の改定は、旧法からのかなりドラスティックな転換を意味しており、これを一つの軸として、今世紀に入ってからの動向を中心に脳死論の現在を俯瞰してみたい。

## I 旧法成立までの動向

まずは、表3と表4を参照しながら、和田事件以降、今世紀に入る頃までの経緯、ならびにこの間の脳死の語られ方を簡単に振り返っておく<sup>(7)</sup>。1967年のバーナードによる世界初の心臓移植以来、拒絶反応の壁を乗り越えることができずに低迷を続けていた脳死状態からの臓器移植は、免疫抑制剤シクロスポリンの登場によって、80年代以降、欧米では日常的な医療として定着するに至る。1968年の和田事件以降、脳死状態からの臓器移植がタブー視されていた日本でも、これを機に移植再開の動きが表面化ようになる。1985年の厚生省脳死判定基準（竹内基準）の公表もそのような動向の一端であったが、竹内基準の妥当性をめぐっては立花隆による一連の批判が繰り返された（立花隆『脳死』[文藝春秋、1986年]）。立花は、各方面への徹底した取材に依拠しつつ、脳死に関する当時最先端の医学的問題群に踏み込んで、今振り返ってみてもきわめて先鋭な議論を展開していた。その後、1992年の脳死臨調答申を経て、脳死・臓器移植問題に直接関わる医学界や法学界のみならず、多様な学問分野においてさまざまな議論が展開されていく。表4に掲げた関連主要文献の数から見ても、80年代半ばから90年代半ばまでが、日本における脳死・臓器移植論議のピークであったといえる。紆余曲折を経て1997年に制定された旧法によって、日本でもようやく脳死状態からの臓器移植が再開されるわけだが、ドナー本人の書面による意思表示が臓器摘出の要件とされていたこともあって、臓器提供数はきわめて少なかった。このため腎臓や肝臓の場合には生体移植が多数を占め、さらには海外渡航による移植も相次いだ。このような状況を打開すべく臓器移

植法の改定が模索されたのであったが、もともと旧法には3年後の見直しの規定が盛り込まれていたにもかかわらず、結局12年後の2009年になって、ようやく改定されたのであった。

この間、脳死の語られ方としては、移植医を中心として「脳死は医学的に見て人間の死である」とする言説がある<sup>(8)</sup>一方で、80年代後半の多様な脳死論の展開のなかでは、「脳死を人間の死として受け入れるには文化的背景が大きく作用する」という文化論的アプローチが登場する。その代表例としては、脳死臨調の少数意見を領導した梅原猛の「脳死・ソクラテスの徒は反対する——生命への畏怖を忘れた傲慢な「脳死論」を排す」(『文藝春秋』1990年12月号。同編『「脳死」と臓器移植』[朝日新聞社、1992年]に再録)や波平恵美子の『脳死・臓器移植・がん告知』(福武書店、1988年)が挙げられる。前者は、近代合理主義の根底をなすと梅原がとらえるデカルト的心身二元論に批判を集中し、これに日本神道の一元論的生命観や仏教の平等主義を対置させ、後者は医療人類学の視角から日本人特有の「伝統的」な遺体観・生死観を強調して、いずれも脳死や臓器移植に対する日本人の抵抗感を説明しようとした<sup>(9)</sup>。

さらに森岡正博が1989年の『脳死の人』(東京書籍)において喚起した「二人称の死」の視点は、「脳死が人間の死であるか否かは、家族による死の受容によって決定される」とする当事者側の論理に立っており、たとえば柳田邦男『犠牲——わが息子・脳死の11日』(文藝春秋、1995年)は、まさにこの「二人称の死」の視点の実践例であった。柳田はこの書物のなかで、次男の脳死を受容して腎移植に踏み切ったみずからの体験を赤裸々に綴っている。このように、ドナーとしての脳死者側の立場を尊重する関係主義的視点は、旧法

の厳格な規定に反映されていると見ることも可能だろう<sup>(10)</sup>。このような文化論的アプローチや「二人称の死」の視点の登場は、いわば死の概念を相対化させるものであり、旧法が、臓器提供の場合に限って脳死を人間の死とみなし、その判断を最終的に各人の自己決定に委ねたのは、このような相対化の流れを端的に示すものといえよう。

## Ⅱ 今世紀の新たな動向

ところが旧法の制定後、今世紀に入る頃から、以上のような死の概念の相対化への反動が、さまざまな形で現われてくる。

まず、旧法における死の自己決定の問題に対しては成立直後から議論のあったところであるが、たとえば厚生省の研究室として臓器移植法の改定案を提案した町野朔らは、死の概念の相対化を真っ向から批判し、その客観性の確保を主張している<sup>(11)</sup>。また、波平も含めた文化論的アプローチに対しては、日本文化を実体視するナイーブな本質主義的性格が批判されている<sup>(12)</sup>。さらに「二人称の死」の視点についても、家族による脳死の受容が脳死者の生死のあり方を直接規定することになる「生者の越権」とも言うべき問題性が認識されるようになってきた<sup>(13)</sup>。それはとりわけ、脳死状態に陥った身近な人間が「臓器として他者の身体のなかで生き永らえる」という、ドナー家族のなかに生起する感覚との関連において顕わとなる<sup>(14)</sup>。

このような相対化への反動の一つの契機として注目すべきは、アメリカ合州国での新たな脳死論の台頭である。日本でこれを最初に本格的に紹介したのは、管見の及ぶかぎりでは森岡正博「日本の「脳死」法は世界の最先端」(『中央公論』2001年2月号。同『生命学に何ができるか』[勁草書房、2001年]に再録)

表3 日本社会における脳死・臓器移植問題の略年表

68.	8	和田寿郎札幌医大教授による日本初の心臓移植手術（術後83日で死亡）
	10	日本脳波学会、脳死と脳波に関する委員会を設置、12月、大阪の漢方医、和田教授を殺人罪で告発
70.	9	札幌地方検察庁、和田教授を証拠不十分により不起訴処分
74.	11	日本脳波学会脳死と脳波に関する委員会、脳死判定基準を発表
79.	12	「角膜および腎臓の移植に関する法律」制定
83.	4	厚生省脳死に関する研究班（班長＝竹内一夫杏林大教授）発足
84.	9	岩崎洋治筑波大教授による脳死状態からの脾臓・腎臓同時移植手術
85.	2	東大PRC（患者の権利検討会）、岩崎教授を殺人罪で告発
	12	移植推進のための脳死立法を目指す超党派国会議員による生命倫理研究議員連盟（会長＝中山太郎）結成
	12	厚生省脳死に関する研究班、「脳死の判定指針および判定基準」（竹内基準）を発表
88.	1	日本医師会生命倫理懇談会が「脳死および臓器移植についての最終報告」を発表
	7	日本弁護士連合会が生命倫理懇談会「最終報告」に対する意見書を発表
89.	11	島根医大で日本初の生体肝移植手術（術後285日で死亡）
	12	生命倫理研究議員連盟提出の脳死及び臓器移植調査会（脳死臨調）設置法が成立
90.	2	東大医科学研究所倫理審査委員会、脳死者からの肝臓移植申請を承認
	9	阪大で脳死状態の犯罪被害者がドナーとなった腎臓移植が問題化
91.	3	千里救命救急センター、脳死状態からの肝臓移植を検察当局の要請により断念
92.	1	脳死臨調、最終答申「脳死及び臓器移植に関する重要事項について」を発表
93.	5	脳死及び臓器移植に関する各党協議会、「臓器移植法案（仮称）」を発表
	10	九州大で脳死状態からの肝臓移植を検察当局の要請により断念（結局心臓停止後移植、術後73日で死亡）
94.	4	脳死及び臓器移植に関する各党協議会、臓器移植法案を衆議院に提出
95.	4	日本腎臓移植ネットワーク稼働
	12	日本腎臓移植ネットワークで、患者データの大量の登録ミスがあったことが発覚
96.	6	生命倫理研究議員連盟、臓器移植法案の修正案を提出
	9	臓器移植法案、衆議院の解散により廃案
	9	日本移植学会、臓器移植法の制定を待たず独自に脳死状態からの臓器移植を推進していく方針を決定
	12	臓器移植法案（中山案）再提出
97.	1	厚生省小児における脳死判定基準に関する研究班が発足（班長＝竹内一夫）
	3	脳死を人の死と規定しない臓器移植法案（金田案）、衆議院に提出
	4	脳死を人の死と規定する臓器移植法案（中山案）、衆議院で可決、金田案は否決
	6	臓器移植法案（中山案）、修正のうえ参議院で可決成立
	10	「臓器の移植に関する法律」（臓器移植法）施行
98.	5	大阪地裁、本人の同意なしになされた心停止以前の腎臓保存策を違法とする判決
	10	岡山大で日本初の生体肺移植手術
99.	2	高知赤十字病院で、臓器移植法に基づく最初の臓器提供
00.	3	厚生省小児における脳死判定基準に関する研究班、6歳未満小児の脳死判定基準を発表
	11	臓器移植法施行後、脳死状態からの臓器移植のレシピエントで初めての死亡例（肝移植の50代女性、術後16日）
01.	4	中央社会保険医療協議会、脳死状態からの心臓移植に高度先進医療制度を部分的に適用することを決定
	7	脳死判定された男性の腎臓が、本人の意思により移植ネットワークを通さず家族に移植されたことが判明
02.	2	自民党の脳死・生命倫理及び臓器移植調査会、15歳未満からの臓器提供に向けて臓器移植法の見直しの検討に着手
	6	東京女子医大で、心臓手術の医療ミスに関連して、業務上過失致死と証拠隠滅の疑いで医師2名が逮捕、7月には高度医療推進の特定機能病院の承認が取り消され、8月には心臓移植手術も自粛することを決定
	7	厚生労働省臓器移植委員会、ドナーが提供相手を自分の親族などに指定することを認めない方針を決定
03.	5	京大附属病院で、生体肝移植のドナーとなった40代女性が死亡、日本では初めてのケース
	6	日本小児科学会、15歳未満の小児からの脳死臓器移植を容認する提言を発表
	10	鹿児島市立病院で、日本臓器移植ネットワークに腎臓移植希望の登録をしていた移植待機患者が脳死状態に陥り、脾臓と角膜が提供された——日本では初めてのケース——
	10	日本移植学会、生体移植の臓器提供の範囲を親族以外の第三者にまで拡大
04.	1	国立佐倉病院、日本初の生体脾腎同時移植
	3	日本医師会、自民党調査会の臓器移植法改定案に対して反対する見解を発表
	4	虐待の疑いがある子供が脳死になったり重度の障害が残ったりするケースが過去5年間で125例以上あったことが、日本小児科学会の調査により判明
	12	厚労省、厚生科学審議会臓器移植委員会の決定に基づいて、軽微な記載不備の意思表示カードでも臓器提供を可能とする通達を發布
05.	2	横浜市大市民総合医療センターでドナーとなった脳死患者に、意思表示カードの柔軟解釈が初めて適用
	8	脳死を一律に人の死とする臓器移植法改定案と、基本的に現行のまま提供意思表示年齢を12歳に引き下げる改正案——親子・配偶者間に限って優先的提供を認める点では一致——が議員立法として衆議院に上程、8月の衆院解散でいずれも廃案
	9	臓器移植法のもとでは最高齢となる70代のドナーからの臓器提供
	9	臓器移植意思表示カード、通算1億枚配布
06.	1	中央社会保険医療協議会、脳死状態からの臓器移植（心臓・肺・肝臓・脾臓）へ保険適用を決定
	9	愛媛県宇和島徳洲会病院で、05.9に行われた生体腎移植手術で臓器売買があったことが判明
	11	宇和島徳洲会病院の万波誠医師が、90頃からガンなどの病気を腎臓を移植に用いていたことが発覚
07.	5	国立成育医療センターで国内初の生体肝腎同時移植
	12	民主党と社民党の一部の議員が、生体移植のドナーの範囲を配偶者と2親等以内の血縁者に限り、ドナーの提供意思の書面による表示を義務づける臓器移植法改正案を衆議院に提出
	12	「長期脳死」状態の40代女性患者について、秋田赤十字病院が06.3、病院の倫理委員会の承認を得て人工呼吸器を含む延命治療を中止していたことが判明
08.	5	国際移植学会、海外への渡航移植の規制強化を打ち出す（イスタンブール宣言）
09.	1	大阪大学病院で、日本初の心臓同時移植
	1	世界保健機関（WHO）、海外への渡航移植の原則禁止の方針を決定
	6	脳死を一律に人間の死とし、家族の同意だけで臓器提供できる臓器移植法の改定案が衆議院で可決

- 7 臓器移植法改定案、参議院で可決成立（1年後施行）
- 7 徳洲会、臨床研究のための病気腎移植を再開する方針を発表
- 11 厚労省、臓器の優先提供の範囲を親子・夫婦間に限定するガイドラインを発表
- 10. 1 改定臓器移植法に新たに盛り込まれた親族の優先提供の部分が施行
- 5 改定臓器移植法の親族の優先提供の規定に基づく初の事例（夫が妻に角膜を提供）
- 7 改定臓器移植法が施行
- 8 臓器移植意思表示カードによらない初の臓器提供

※中山研一編著『資料に見る脳死・臓器移植問題』（日本評論社、1992年）や新聞報道などをもとに作成

表 4 脳死論関連主要文献

1968. 8 和田事件	・ 和田寿郎『ゆるぎなき生命の塔を——信夫君の勇気の遺産を継ぐ』（青河書房）
1969	・ 吉村昭『神々の沈黙』（朝日新聞社）
1971	・ 吉村昭『消えた鼓動——心臓移植を追って』（筑摩書房）
1983	・ 日本移植学会編『脳死と心臓死の間で——死の判定をめぐる』（メヂカルフレンド社）
1985	・ 日本移植学会編『続々：脳死と心臓死の間で——臓器移植と死の判定』（メヂカルフレンド社）
	・ 中島みち『見えない死——脳死と臓器移植』（文藝春秋：増補版 1994）
1985. 12 竹内基準	
1986	・ 杉本健郎・杉本裕好・杉本千尋『着たかもしれない制服』（波書房）
	・ 河北新報社編集局編『もう一つのいのち——臓器移植を考える』（河北新報社）
	・ 日本移植学会編『続々：脳死と心臓死の間で——明日への移植に備える』（メヂカルフレンド社）
	・ 立花隆『脳死』（中央公論社）
1987	・ 竹内一夫『脳死とは何か——基本的な理解を深めるために』（講談社ブルーバックス：改定新版 2004）
1988	・ 唄孝一『臓器移植と脳死の法的研究——イギリスの 25 年』（岩波書店）
	・ 波平恵美子『脳死・臓器移植・がん告知——死と医療の人類学』（福武書店）
	・ 立花隆『脳死再論』（中央公論社）
1989	・ 森岡正博『脳死の人——生命学の視点から』（東京書籍：増補決定版、法蔵館、2000）
	・ 唄孝一『脳死を学ぶ』（日本評論社）
	・ 大田和夫『臓器移植はなぜ必要か』（講談社）
1991	・ 榎島次郎『脳死・臓器移植と日本社会——死と死後を決める作法』（弘文堂）
	・ 厚生省健康政策局総務課監訳『死の定義——アメリカ、スウェーデンからの報告』（第一法規：原著 1981、1984）
	・ 秋山暢夫『臓器移植をどう考えるか——移植医が語る本音と現状』（講談社ブルーバックス）
1992. 1 脳死論調最終答申	
	・ 梅原猛編『「脳死」と臓器移植』（朝日新聞社）
	・ 立花隆『脳死論調批判』（中央公論社）
	・ 中山研一編著『資料に見る脳死・臓器移植問題』（日本評論社）
1993	・ 町野朔・秋葉悦子編『資料・生命倫理と法Ⅰ 脳死と臓器移植』（信山社：第 3 版 1999）
1995	・ 柳田邦男『犠牲（サクリファイス）——わが息子・脳死の 11 日』（文藝春秋）
1996	・ 小松美彦『死は共鳴する——脳死・臓器移植の深みへ』（勁草書房）
1997. 6 臓器移植法成立	
1998	・ 共同通信社社会部移植取材班編著『凍れる心臓』（共同通信社）
1999. 2 最初の臓器提供	
	・ 野本亀久雄『臓器移植——生命重視型社会の実現のために』（ダイヤモンド社）
2000	・ 高知新聞社会部『脳死移植』取材班『脳死移植——いまこそ考えるべきこと』（河出書房新社）
	・ 中島みち『脳死と臓器移植法』（文春新書）
2001	・ 森岡正博『生命学に何ができるか——脳死・フェミニズム・優生思想』（勁草書房）
2003	・ 杉本健郎『子どもの脳死・移植』（かもがわ出版）
2004	・ 町野朔・長井圓・山本輝之編『臓器移植法改正の論点』（信山社）
	・ 小松美彦『脳死・臓器移植の本当の話』（PHP 新書）
	・ マーガレット・ロック『脳死と臓器移植の医療人類学』（みすず書房：原著 2001）
	・ 相川厚『日本の臓器移植——現役腎移植医のジハード』（河出書房新社）
2009	
2009. 7 臓器移植法改定	
2010	・ 竹内一夫『不帰の途——脳死をめぐる』（信山社）
	・ 小松美彦・市野川容孝・田中智彦編『いのちの選択——今、考えたい脳死・臓器移植』（岩波ブックレット No.782）
	・ 上竹正躬訳『脳死論争で臓器移植はようになるか——生命倫理に関する米大統領評議会白書』（篠原出版新社：原著 2008）
2010. 7 改定臓器移植法施行	

であった。森岡はこの論文のなかで、1982 年にアメリカで初めて報告されたラザロ徴候——脳死者が胸の前で両手を合わせて祈るような動作をする——を紹介し、さらに脳死を人間の死と見なすことに反対の論陣を張ってい

たロバート・トゥルオグやアラン・シューモンの議論をも紹介する。

とりわけ、1998 年に発表されたシューモンの「長期にわたる「脳死」——メタ分析と概念的な帰結」<sup>(15)</sup>は、大きな衝撃を与えた論文で

あった。そもそもアメリカでは、1981年——まさに脳死状態からの臓器移植が日常的医療として定着し始めた時期——の大統領委員会報告『死の定義』において、「有機的統合性」概念によって脳死は人間の死と規定され、これに基づいて統一死判定法が制定されて心臓死と脳死のいずれもが人間の死と認められたのであった。この「有機的統合性」概念は、1992年の脳死臨調の多数意見にも取り入れられているが、要するに人間の生命を有機的な統合体にとらえ、その統合性を維持する中枢的な器官として脳を位置づけるものであった。脳死状態に陥れば統合性はもはや維持されず、したがって心臓が動いていたとしても脳死は人間の死である、と見なすのである。とりわけ、脳死状態は慢性化せず、人工呼吸器が装着されたままであっても4、5日から1週間ほどで心停止に至るという临床上の常識は、この「有機的統合性」概念を裏付けるものである、とされたのであった。アメリカにあっては、『死の定義』において提示されたこのような論理が、脳死を人間の死とみなす社会的合意——いかに曖昧なものであろうとも——の形成に大きな役割を果たしたことは想像に難くない。

ところがシューモンは、1万2千件以上の症例を検討するなかで、175名の長期化した「脳死患者」を見出し、そのうち約20名は2ヶ月以上、7名が6ヶ月以上、最長は14年6ヶ月、心臓が動き続けていた、と報告する。妊婦が長期間脳死状態を維持し、出産に至った事例は以前から報告されていたが、通常の脳死者の間にこれほどの長期化した症例が見られるという事実——しかもアメリカの場合、脳死が確定するとすぐに臓器が摘出されるか人工呼吸器が外されることが通例であることを考え合わせるならば、実際の長期脳死の事例は

もっと多いことが十分予想される——は、脳死状態にあっても身体の統合性が維持されるケースが存在することを示している。こうしてシューモンは、「身体の統合性は身体の諸部分間の相互作用に由来しているのであって、脳というひとつの「最重要器官」の、脳以外のただのひとつまとまりの諸器官・諸組織への、トップ・ダウン式の指令に由来しているのではない」（前掲論文、邦訳p.896）という結論を導くのである。

結局、シューモンのこの報告——これ以降も彼は精力的に「脳死≠人間の死」論、いわば反脳死論を展開していく<sup>(16)</sup>——が引き金となって、アメリカでは1981年の大統領委員会報告『死の定義』が再検討されることになる。2008年12月に「生命倫理に関するアメリカ大統領評議会」が出した報告書では、シューモンの主張がほぼ認められ、人間の死を予想させる「脳死 (brain death)」の語の代わりに「全脳不全 (total brain failure)」の語を用いることが推奨されている<sup>(17)</sup>。逆にいえば、シューモンの一連の仕事は、アメリカにおいて脳死に関わる公式見解を揺り動かすほどの衝撃力を持っていたのである。

そして、日本においては、このシューモンの仕事による衝撃を最も強く引き受けたのが、小松美彦であった。

### Ⅲ 小松美彦の反脳死論

小松による反脳死論の出発点は『死は共鳴する』（勁草書房、1996年）である。この書において小松は、人間の死の本来的なあり方を、他者との関わりの中での「共鳴する死」ととらえてその淵源を中世ヨーロッパにまで辿り、これが近代臨床医学の登場とともに「個人閉塞した死」へと変容し、さらにそこから「死の自己決定権」という思想が生まれてくる



過程を、科学史的背景のもとで跡づけてみせる。その上で、死を個人の所有物であるかのように物象化する「死の自己決定権」が脳死の場面に持ち込まれることを、小松は拒絶するのである。彼の批判の対象は、直接には1988年の日本医師会生命倫理懇談会の最終報告書に見られるような自己決定論にあった。この懇談会では、座長の法学者加藤一郎の主導で、脳死が人間の死であるとする社会的合意がなくても、臓器提供の意思を持った人間がいれば、その自己決定によって、脳死による死の判定を受け入れるようにすればいいという結論を導き出していた<sup>(18)</sup>。この結論の背後に、患者あるいは家族の自己決定を促し、脳死状態からの臓器移植を推進しようとする移植医たちの強い意向が働いていたと見ることはあながち不当ではあるまい。

このように、小松の初期の立論は、「共鳴する死」、すなわち脳死者とその周囲の人々によって共有される死を称揚する限りにおいて、すでに見た森岡の「二人称の死」の視点に近いと言える。事実、森岡は2001年の『生命学に何ができるか』(勁草書房)のなかで、小松の議論をみずからのスタンスに引き付けて「関係性指向アプローチ」の系譜に位置づけている(同書、pp.59-61)。そして小松のこのような関係主義的視点は、少なくとも2000年頃までは継続していたと見ることができる<sup>(19)</sup>。

ところが2004年の『臓器移植の本当の話』(PHP新書)以降、小松のスタンスはドラスティックに転回する。シューモンの反脳死論を援用したその立論は、いわば自然主義<sup>(20)</sup>的な方向にシフトしたものだ。こうして小松は、1981年のアメリカ大統領委員会報告『死の定義』における「有機的統合性」概念の破綻を宣言する。「脳死は人の死とする公式の医学的根拠すら崩壊したのである。……かく

して、脳死を人の死とすることに、筆者は理性的にも感性的にも承服できない」(同書、p.132)。このような主張は、2005年の論文「『有機的統合性』概念の戦略的導入とその破綻」のなかではさらに展開され、大統領委員会報告の成立過程にまで立ち入ってその政治的性格——臓器移植の増加を促すために脳死を人間の死と見なす——が剔抉される。2010年の編著『いのちの選択』に至っては、「有機的統合性論、つまり「脳死＝人の死」とする世界で唯一の公式論理は、科学的に破綻したといってよいでしょう。それゆえ「脳死＝人の死」とは科学的にもいえないのです」(同書、p.23)とまで述べられることになる。ここまでくると、小松の立論は、「脳死は科学的に見て人間の死ではない」と定式化することさえできるだろう。彼はこのような自然主義的視点から、森岡正博による、脳死状態からの臓器提供に関わる子供の自己決定権の議論を厳しく糾弾しているが、それは森岡の立論が関係主義から脱却し切れていないことに対する批判でもあった<sup>(21)</sup>。

臓器移植法の改定が間近に迫るなか、小松が代表となり、68名の大学教員——倫理学や、生命倫理学を専攻する者が多い——を結集して<sup>(22)</sup>、2009年5月12日、生命倫理会議が結成され、「臓器移植法改定に関する緊急声明」が公表された(<http://seimeirinrikaigi.blogspot.com/2009/05/blog-post.html>)。それは10項目の理由を挙げて臓器移植法の改定に反対するものであったが、その7番目の項目では「最も重大なこととして、「脳死＝死」が科学的に立証されていない。……世界的に唯一公認されてきた有機的統合性を核とする科学的論理も、最高21年生存した長期脳死者の存在により破綻したと言える」と述べられている。

こうして小松は、臓器移植法改定をめぐっ

て、その反対派の急先鋒に立ったわけであるが、そもそも関係主義から自然主義への彼の転回はいかにしてもたらされたのだろうか。一言でいえばそれは、「共鳴する死」——これがなぜ人間の本来の死のあり方たり得るのかも明確にされていないが、それは措くとしても——という関係主義的視点がある種の相対主義に帰着するものであるがゆえに、脳死状態からの臓器移植推進の論理を打ち破る確固とした根拠とはなり得なかった、ということであろう。さらに、批判の対象となる自己決定権もまた、死の概念の相対化の現われであるという点が、事情をいっそう複雑なものにしている。おそらく小松は、このような袋小路を抜け出すために、新たに登場してきたシューモンの「有機的統合性」概念批判を、反脳死論のための強力な自然主義的武器として採用したのであった。

#### IV 相対主義に抗する動きの行方

旧法の基底にあった死の自己決定権、さらにそれ以前に登場した「二人称の死」の関係主義的視点は、いずれも死のあり方をケース・バイ・ケースに決定しようとするものであり、ある種の相対主義に通じていた。臓器移植法のこのたびの改定は、脳死を一律に人間の死とみなすことによって、このような相対主義に歯止めをかけようとした、と見ることができ。しかしながら、脳死が一律に人間の死とされたといっても、すでに註(2)で指摘したように、その適用範囲は限定されて、法的脳死判定はあくまで臓器提供の場合に限って行なわれるものであった。結局のところ、本人の意思とは関係なく、家族の承諾のみで臓器の提供が決まるケースも多く<sup>(23)</sup>、その場合実際には、家族による脳死の受容、いわば「二人称の死」の視点によって脳死者の死が決定

されていると見ることさえできる<sup>(24)</sup>。

他方で、「脳死は科学的に見て人間の死ではない」とする小松の自然主義的主張も、このような相対主義的傾向に歯止めをかけるには不十分であるように思われる。そもそも、1981年の大統領委員会報告『死の定義』は、委員会の事務総長キャプロンらが立てた死の定義に関わる4つのレベルの整理——1)「基礎的観念または理念」、2)「一般の生理学的基準 (standards)」、3)「作業上のクライテリア」、4)「特定のテストまたは手順」——を前提としていた<sup>(25)</sup>。『死の定義』の文脈で言えば、1)の哲学的なレベルに当たるのが、「有機的統合性」概念、これに基づいて導き出されたのが、2)の生理学的レベルに当たる「自発的呼吸・循環機能の不可逆的停止」(心臓死説)と「脳機能の不可逆的喪失」(脳死説)であった。この整理に当てはめるならば、脳が有機的統合性維持のための中枢ではないから「脳死は科学的に見て人間の死ではない」とする小松の立論は、カテゴリー・ミステークを犯しており、哲学的レベルで決着しなければならない問題——人間の生命を有機的統合体としてとらえていいのか——を放置している、といわねばなるまい。人間の生命の本質を「有機的統合性」に求める議論が事実判断を超えたレベルにあることは、当然ながら、シューモン自身も認めている<sup>(26)</sup>。小松もまた、2005年の「『有機的統合性』概念の戦略的導入とその破綻」のなかで、死の定義に関わる上記4つのレベルを認めている——キャプロンらの名前は挙げられていないが——(『思想』977、2005年、pp.28f.)にもかかわらず、敢えてカテゴリー・ミステークを犯しているのは、反脳死論の客観性を一般に印象づけるための政治的戦略なのだろうか。いずれにせよ、移植医を中心とした「脳死は医学的に見て人間の死である」

とする言説と同様、小松のいわゆる「脳死は科学的に見て人間の死ではない」という言説も、ともに「医学的」ないしは「科学的」というフィクションにすぎる一種の権威主義に帰着するといっても過言ではあるまい<sup>(27)</sup>。

このように見るならば、改定臓器移植法の客観主義——脳死を一律に人間の死とする——も、これを批判する、とりわけ小松の立論にみられる自然主義——「脳死は科学的に見て人間の死ではない」——も、ともに不徹底といわざるを得ないだろう。単純化を恐れずに総括するならば、おそらく混迷する脳死・臓器移植問題に確固とした指針を見出すべく、客観的な拠り所を求めようとする双方の努力は、われわれの時代全体を覆う相対化の奔流を堰き止めるには、あまりに無力であったといわねばならない。

## おわりに

ここで危惧されるのは、相対主義に抗する性急な動きは、しばしば独善的な排他主義に結びつきかねないという点である。たとえば、旧法における死の自己決定権を否定する町野朔は、その報告書のなかで次のように述べている。

日本の臓器移植法は、本人が生前に死後に自分の臓器を提供することを申出していない以上、彼はそれを提供せず墓の中に持っていくつもりなのだ、と考えていることになる。そうであるからこそ、本人が何もいっていないのに臓器を摘出するのは彼（死者）の自己決定権に反するのだ、と考えるのである。しかし我々は、およそ人間は、見も知らない他人に対しても善意を示す資質を持っている存在であることを前提にするなら、次のように

いうことになる。——たとえ死後に臓器を提供する意思を現実に表示していなくとも、我々はそのように行動する本性を有している存在である。もちろん、反対の意思を表示することによって、自分は自分の身体をそのようなものとは考えないとしていたときには、その意思は尊重されなければならない。しかしそのような反対の意思が表示されていない以上、臓器を摘出することは本人の自己決定に沿うものである。いいかえるならば、我々は、死後の臓器提供へと自己決定している存在なのである。（町野朔・長井圓・山本輝之編『臓器移植法改正の論点』[信山社、2004年]、p.29）

とりわけ、最後の「われわれは、死後の臓器提供へと自己決定している存在なのである」という文言はかなりの物議を醸したが<sup>(28)</sup>、もとより町野自身は脳死を人間の死とするか否かの自己決定権を認めないわけであるから、これは旧法のように自己決定権を認める立場に対するイロニーにすぎないだろう。しかしながらその含意するところは、すべての人間は脳死状態に陥ったなら臓器提供をすべきであるという、暗黙の強制にほかならない。

他方で、小松美彦を代表とする生命倫理会議のパンフレットとして編まれた『いのちの選択』の巻末には、「さまざまな声」と題して短いコメントが寄せられている。そのなかで目を引いた発言を二つ、引用する。

私は、一つの解決に、「静かな諦念」というものがあるのではないかと考えています。ひたぶるに生きることは人生の最も大切なことです。しかし現在の医学では、移植で治療不可能の臓器もたくさんある。

消化管の移植治療などはまだできない。無限の生への欲望ではなく、現在の科学の限界を踏まえた上で、残された生の充実を望むことも一つの選択ではないでしょうか。(多田富雄「脳死移植について」、同書、p.63)

死から目を背け続け、「不死」幻想にすがりながら生きる人生ではなく、死を正面から見据え、そのありのままの「いのち」を生きる人生を考えなければならないのではないだろうか。脳死・臓器移植の問題は、医療技術の問題ではなく、私たちが「いのち」を生きていく「智慧」の問題に他ならない。(爪田一壽「死を見据えて生きてこそ見える「いのち」の実相」、同書、p.71)

いずれも、臓器移植を待望する重病者に「諦念」を呼びかける文章であるが、とくに免疫学者の多田富雄の場合、脳死者の苦悩を描き出した新作能「無明の井」<sup>(29)</sup>の作者であり、なおかつみずからも脳梗塞を患って半身不随の闘病生活を続けていただけに、その言葉には重みを感じざるを得ない。しかしながら、さまざまな苦悩を抱き、逡巡を経ながらも、藁にもすがる思いで臓器移植を待ち望む待機患者にとっては、これはあまりにも無惨な言葉ではあるまいか。他者の死と引き替えにみずからの命を生き永らえさせる非情な治療法を開発したのは、医師たち——それも眼前の重病者をなんとか救わんがために——であって、待機患者たちではない。ひとたび治療の可能性が現実のものとなってしまったからには、難病に苦しみ死を目前にした患者の希望を打ち砕く権利は、誰にもないはずである。臓器移植でしか助からない人間がいる一方

で、脳死状態に陥った本人、その状態をなかなか受け入れることのできない、あるいは他者の身体の中でのその存命を願う家族がいる。また脳死を人間の死と見なすことによって生じるであろうさまざまな問題について危惧を抱く人もいる。さらにはそこに、さまざまな利権や政治的な思惑がひしめいていることも事実であろう。多様な立場が重層する、いいかえればそれぞれにとっての「本当の話」が併存する現状にあって、重要なことは、「脳死は医学的に見て人間の死である」とみなし、一方的に臓器移植を推進することでもなければ、逆に脳死を人間の死と認めることを徹底的に拒絶し、あるいはフーコーの「生権力」論をことさらに振りかざして、体制批判を声高に叫ぶ<sup>(30)</sup>ことでもないはずである。そこには不毛な対立が続くばかりであろう。

客観主義・自然主義と関係主義・相対主義のはざままで、それでも移植推進・反対、双方の立場をお互いに理解し合いながら、なんとか将来に向けた展望を切り開いていくことしか、われわれの方途はあり得ないだろう<sup>(31)</sup>。もとより、このたびの臓器移植法の改定によって、たとえ臓器提供数が増えたとしても、アメリカのように年間数千例の臓器移植が行われるようには決してならないだろう。とするならば、日本のなかで臓器不足を解消することは、現実問題として不可能といえる。そのような状況のなかで求められるのは、臓器移植でしか助からないといわれている患者と脳死者とを、レシピエントとドナーとして分断するのではなく、両者を共に包摂し得るような新たな視点の構築ではないだろうか<sup>(32)</sup>。

## 註

- (1) 国会審議の過程では4つの法案が提出された。それらの概要については、たとえ

ば甲斐克典「改正臓器移植法の意義と課題」(『法学教室』351、2009年)を参照のこと。旧法と改定後の新法では、とくに臓器の摘出要件を定めた第六条の条文が大きく変更された。以下に新旧それぞれの条文を掲げておく(『ジュリスト』1393 [2010年2月号]、pp.70f. より)。なお、下線部は重要と思われる変更箇所を示す。

#### [新法]

##### (臓器の摘出)

第六条 医師は、次の各号のいずれかに該当する場合には、移植術に使用されるための臓器を、死体(脳死した者の身体を含む。以下同じ。)から摘出することができる。

一 死亡した者が生存中に当該臓器を移植術に使用されるために提供する意思を書面により表示している場合であって、その旨の告知を受けた遺族が当該臓器の摘出を拒まないとき又は遺族がないとき。

二 死亡した者が生存中に当該臓器を移植術に使用されるために提供する意思を書面により表示している場合及び当該意思がないことを表示している場合以外の場合であって、遺族が当該臓器の摘出について書面により承諾しているとき。

2 前項に規定する「脳死した者の身体」とは、脳幹を含む全脳の機能が不可逆的に停止するに至ったと判定された者の身体をいう。

3 臓器の摘出に係る前項の判定は、次の各号のいずれかに該当する場合に限り、行うことができる。

一 当該者が第一項第一号に規定する

意思を書面により表示している場合であり、かつ、当該者が前項の判定に従う意思がないことを表示している場合以外の場合であって、その旨の告知を受けたその者の家族が当該判定を拒まないとき又は家族がないとき。

二 当該者が第一項第一号に規定する意思を書面により表示している場合及び当該意思がないことを表示している場合以外の場合であり、かつ、当該者が前項の判定に従う意思がないことを表示している場合以外の場合であって、その者の家族が当該判定を行うことを書面により承諾しているとき。 ……中略……

(親族への優先提供の意思表示)

第六条の二 移植術に使用されるための臓器を死亡した後に提供する意思を書面により表示している者又は表示しようとする者は、その意思の表示に併せて、親族に対し当該臓器を優先的に提供する意思を書面により表示することができる。

#### [旧法]

##### (臓器の摘出)

第六条 医師は、死亡した者が生存中に臓器を移植術に使用されるために提供する意思を書面により表示している場合であって、その旨の告知を受けた遺族が当該臓器の摘出を拒まないとき又は遺族がないときは、この法律に基づき、移植術に使用されるための臓器を、死体(脳死した者の身体を含む。以下同じ。)から摘出することができる。

2 前項に規定する「脳死した者の身体」とは、その身体から移植術に使用されるための臓器が摘出されることとなる者であって脳幹を含む全脳の機能が不可逆的

に停止するに至ったと判定されたものの身体をいう。

3 臓器の摘出に係る前項の判定は、当該者が第一項に規定する意思の表示に併せて前項による判定に従う意思を書面により表示している場合であって、その旨の告知を受けたその者の家族が当該判定を拒まないとき又は家族がないときに限り、行うことができる。……後略……

- (2) もっとも第六条3項に規定されているように、法的脳死判定の実施は臓器提供の場合に限られているので、脳死が臓器移植以外の場合でも一律に人間の死といえるかどうかについては、法学界でも意見が分かれている。たとえば、同じ『刑事法ジャーナル』20号(2010年、〈特集〉「改正臓器移植法の成立」)に掲載された、町野朔「臓器移植法の展開」と城下祐二「改正臓器移植法の成立と課題」とを参照のこと。
- (3) これによって15歳未満の臓器提供が可能になったのだが、2010年末までのところでは該当例はまだない。なお、新法の附則では、児童の虐待事例からの臓器提供を避けるために慎重な対応が求められている。
- (4) 親族への優先的提供に関しては、それ以外の部分に先立って2010年1月17日に施行され、5月には初の事例が生じた。表3を参照のこと。
- (5) この改定に対する法学界での総括としては、たとえば甲斐克典前掲論文、『刑事法ジャーナル』20(2010年、〈特集〉「改正臓器移植法の成立」)や『ジュリスト』1393(2010年2月号、特集「臓器移植法改正」)などを参照のこと。
- (6) その成果としては、山崎亮「先端医療と死——脳死と臓器移植」(渡邊喜勝・諸岡道比古・渡辺義嗣編『死のエコロジー』[金港堂、1994年]所収)、同「脳死・臓器移植問題の文化論的位相——現代日本における死生観の一断面」(島根大学教育学部社会科教育研究室『社会科研究』23、1998年)、同「死をどうとらえるか——日本社会における脳死・臓器移植問題の移り行き」(島根大学教育学部福祉文化研究会『福祉文化』2、2003年)、同「死をどうとらえるかⅡ：脳死・臓器移植問題の始点——和田移植前後の新聞記事を手がかりに」(島根大学教育学部福祉文化研究会『福祉文化』3、2004年)がある。
- (7) この間の経緯について、さしあたっては前掲拙稿「死をどうとらえるか——日本社会における脳死・臓器移植問題の移り行き」を参照のこと。また、臓器移植に批判的な科学史的視点から日本における脳死・臓器移植問題の推移を概観した論考として、小松美彦「臓器移植の登場と展開——その技術史的・社会史的考察」(中山茂・後藤邦夫・吉岡齊編『通史 日本の科学技術5—II 国際期 1980—1995』[学陽書房、1999年])がある。
- (8) この言説は、和田事件から現在に至るまで継続的に現われている。たとえば日本救急医学会では、旧法制定直後に公表された「臓器の移植に関する法律に関する日本救急医学会理事会見解および提言」のなかで、「脳死は人の死であり、それは社会的、倫理的問題とは無関係に医学的な事象である」と規定しており、これは現在もこの学会の公式見解であり続けている。2006年2月21日付の日本救急医

学会「脳死判定と判定後の対応について——見解の提言」([http://www.jaam.jp/html/info/2006\\_1998/info-20060222\\_01.htm](http://www.jaam.jp/html/info/2006_1998/info-20060222_01.htm))を参照のこと。また、移植推進の立場からの最近の啓蒙書にも同様の文言が見られる(相川厚『日本の臓器移植——現役腎移植医のジハード』[河出書房新社、2009年]、p.168)。

- (9) 文化論的アプローチの具体例とその問題点については、前掲拙稿「脳死・臓器移植問題の文化論的位相——現代日本における死生観の一断面」を参照されたい。
- (10) たとえば柳田邦男は、『犠牲』のなかで、人間の死のあり方について、「(1) ……一般的には心停止を待って死とするが、死の「前段階」である脳死の段階で死を受け入れるという人は、脳死での死亡を認められ、従って、臓器提供ができる。(2) どの段階での死を選択するかは、あくまでも本人の生前の意思による。……特に脳死を死とする場合は、本人の意思だけでなく、近親者の同意も必要とする」(同書、p.230)と提案している。いうまでもなくこれは、旧法の規定とほぼ同じ発想である。実際、脳死を臓器提供の場合に限って死と見なす規定は、参議院での修正によって盛り込まれたのだが、そこには柳田邦男や中島みちら移植に慎重な立場の評論家が関与していた。この間の事情に関しては、中島みち『脳死と臓器移植法』(文春新書、2001年)の第三章「参議院での逆転」に詳しい。
- (11) 町野朔ほか『平成10年度厚生科学研究報告書 臓器移植の法的事項に関する研究』、同『平成11年度厚生科学研究報告書 臓器移植の法的事項に関する研究』(いずれも町野朔・長井圓・山本輝之編『臓器移植法改正の論点』[信山社、2004年]に再録)。今回の臓器移植法の改定は、結果的には、脳死を一律に人間の死と見なす町野らの改定案の方向に沿ったものであった。
- (12) たとえば出口顕『臓器は「商品」か——移植される心』(講談社現代新書、2001年)の第6章「移植と日本文化論」。また、マーガレット・ロック『脳死と臓器移植の医療人類学』(みすず書房、2004年)の第1章「不鮮明な境界と不確実なモラル」も参照のこと。
- (13) たとえば臓器移植法の改定論議のなかでは15歳未満の子供の臓器提供が焦点の一つとされたのだが、「二人称の死」の視点——のちには「関係性指向的アプローチ」とも称される——の提唱者であった森岡は、「死の多元主義」という相対主義的立場を標榜しつつも、旧法の理念を擁護して子供の自己決定権を尊重する旨を強調している(森岡正博「子どもにもドナーカードによるイエス、ノーの意思表示の道を」『論座』2000年3・4月号)。もとより本文でも見たように、死の自己決定権という発想それ自体が、死の概念の相対化と見なし得るのだが、しかし虐待の事実も考慮に入れ、「子どもの人権」を拠り所としてその自己決定権を守ろうとする森岡の立論は、「二人称の死」の視点からは程遠い。かつて「親しい他者の死とは、本来、医学的・科学的に決まるものではなく、私の死の受容によって決まるものです」(森岡正博『脳死の人』[東京書籍、1989年]、p.142)と言い切った面影はもはやない。
- (14) この感覚は、ドナー家族にある種の「救い」をもたらすものと言えようが、一方

で臓器提供の積極的推進力ともなり得るのであり、いずれにせよ残された家族の意思決定に密接に関わることになる。この感覚については、前掲拙稿「死をどうとらえるかⅡ：脳死・臓器移植問題の始点——和田移植前後の新聞記事を手がかりに」のなかでも取り上げている。また、岡田篤志「臓器提供とドナー家族の悲嘆心理——内外の文献研究から」(大阪大学大学院医学系医の倫理教室『医療・生命と倫理・社会』2、2003年)、ならびに杉本健郎『子どもの脳死・移植』(かがわ出版、2003年)も参照のこと。

- (15) 小松真理子訳、『科学』78-8 (2008年)。(D. Alan Shewmon, “Chronic ‘Brain Death’: Meta-Analysis and Conceptual Consequences”, in *Neurology*, vol. 51, 1998)
- (16) シューモンによる一連の研究に関しては、小松美彦による詳細な紹介がある。小松『脳死・臓器移植の本当の話』(PHP新書、2004年)の第3章「脳死神話からの解放」や同「『有機的統合性』概念の戦略的導入とその破綻——脳死問題の歴史的・メタ科学的検討」(『思想』977、2005年)。また、会田薫子「社会的構成概念としての脳死——合理的な臓器移植大国アメリカにおける脳死の今日理解」(『生命倫理』13-1、2003年)も参照のこと。
- (17) 上竹正躬訳『脳死論争で臓器移植はどうなるか——生命倫理に関する米大統領評議会白書 (Controversies in the Determination of Death : A White Paper of the President's Council on Bioethics)』(篠原出版新社、2010年)、p.32。ただし大統領評議会は、生きようとする能動的な力としての「駆動力 (drive)」という「哲学的」概念を導入して、その有無によって脳死状態下での有機的統合性とそれ以外の有機的統合性を弁別し、脳死を人間の死と位置づけようと試みている。いささか苦し紛れの議論のように思われるが、移植大国アメリカにあっては、脳死状態——あるいは全脳不全——が人間の死ではないと公式に認めることは、おそらく不可能なのであろう。
- (18) 「脳の死による死の判定を是認しない人には、それをとらないことを認め、是認する人には、脳の死による死の判定を認めるとすれば、それでさしつかえないものと考えてよいであろう。……このことはまた、自分のことは自分できめるとともに、他人のきめたことは不都合のないかぎり尊重するという、一種の自己決定権にも通じる考え方であるといえよう」(日本医師会生命倫理懇談会「脳死および臓器移植についての最終報告 昭和63年1月12日」『法律時報』60-3、1988年、p.92)。
- (19) 小松美彦「『自己決定権』の道ゆき——『死の義務』の登場——生命倫理学の転成のために 上下」(『思想』908、909、2000年)。この論考のなかで小松は、旧法における死の自己決定権の起源を、1992年の脳死臨調の少数意見に求め——この解釈にはかなりの無理がある——、さらには1988年の日本医師会生命倫理懇談会の最終報告書にまで遡らせて批判した上で、次のように述べている。「そもそも、死とは決して個人に閉塞した事態ではなく、死にゆく者と看取る者との、死んだ者と遺された者との、関係のもとに成立する事態である。死が両者にまたがっている以上、死はそもそも自己決定などできる



- はずのないものである。そうであるにもかかわらず、死を自己決定しようとし、周囲の者もそれに従おうとするところに、無理が存するのである」(『思想』909、p.163)。ここに表明されているのはまさに「共鳴する死」の思想であろう。
- (20) ここでいう自然主義とは、金森修による以下の規定を念頭に置いている。「われわれ人間が世界の中で……どのような実践をし続けようが、その適切さ、妥当性、真理の最終的根拠は自然の中にあるのだから、〈自然のあり方〉の緻密な分析と認識充足の果てには、自ずと最も適切な実践の仕方が分かるはずだという考え方」(金森修『〈生政治〉の哲学』[ミネルヴァ書房、2010年]、p.253)。
- (21) 小松美彦『脳死・臓器移植の本当の話』の第7章「『臓器移植法』の改定問題」を参照のこと。
- (22) 興味深いことに、森岡正博もこのなかに名前を連ねている。
- (23) 実際、表2に見るように、新法下での29例のドナーのうち、書面で本人の意思が確認されたのは1例のみであり、本人の生前の提供意思を家族が付度したと思われるものが9例、残りの19例は家族の意思によって提供されたケースである。日本臓器移植ネットワークの発表で見ると、その動機には、本人が優しかったからおそらく臓器提供を望むだろうといった推測もあるが、ドナーがレシピエントの体内で生き続けてくれることを望むというコメントも多い。
- (24) 死の自己決定権にせよ、「二人称の死」の視点にせよ、脳死が人間の死であるか否かは結局のところ当事者が任意に決定し得るのであり、その当事者がどのような選択をするかによって、あるいは当事者をどのような選択に誘導するかによって、移植推進側の論理としても、逆に移植反対側の論理としてもいずれも援用可能なのである。
- (25) 森岡正博訳「死の決定規準の法制的定義」(加藤尚武・飯田亘之編『バイオエシックスの基礎』[東海大出版会、1988年])(A.M.Capron and L.R. Kass, “A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and a Proposal”, in *University of Pennsylvania Law Review*, 121, 1972)。なお、唄孝一『脳死を学ぶ』(日本評論社、1989年)、pp.171-174の解説も参照のこと。
- (26) マイケル・ポッツ (都築章子訳)「全脳死への鎮魂歌——アラン・シューモン「脳と身体の有機的統合性」への応答」(『思想』977、2005年)(Michael Potts, “A Requiem for Whole Brain Death: A Response to D.Alan Shewmon’s ‘The Brain and Somatic Integration’”, *Journal of Medicine and Philosophy*, 26-5, 2001)を参照のこと。また、「有機的統合性」概念が一つの哲学的見解であるという点は、すでに脳死臨調少数意見において、明確に指摘されていた(町野朔・秋葉悦子編『資料・生命倫理と法Ⅰ脳死と臓器移植』[信山社：第3版1999年]、p.307)。
- (27) これに対してアメリカでの議論は、たとえば2008年の大統領評議会白書の「駆動力 (drive)」論に典型的に見られるように、「哲学的」というフィクションが、権威主義の根拠とされる傾向が強いように思われる。「科学」を信頼するのか、「哲学」を信頼するのか、これはある種の「文化的差異」に起因する問題といえるか

- もしれない。
- (28) たとえば森岡正博・町野朔「臓器移植法の改正、イエスカノーカ」(『論座』2000年8月号)を参照のこと。
- (29) 梅原猛編『「脳死」と臓器移植』(朝日新聞社、1992年)に収録されている。
- (30) たとえば、小松美彦「爛熟する生権力社会——「臓器移植法」改定の歴史的意味」(『現代思想』38-3、2010年)。
- (31) これに関連して、金森修『〈生政治〉の哲学』(ミネルヴァ書房、2010年)における「反自然主義」の考え方に触れておきたい。本書のなかで金森は、フーコーやアガンベンらのテキストの検証に即して「生政治」概念を彫琢しつつ、現代社会の具体的問題にまで切り込んでいる——実は脳死問題も取り扱われているが、臓器移植法の改定が「死の待望」を日常化させ、「死の文化」を変質させるとするその論旨自体には全面的には賛同できない——。このような議論を通底し

て、行為の根拠を何らかの客観的な「自然」に求めようとする「自然主義」へのアンチテーゼとして「反自然主義」が立てられるのであるが、それは「自然」=客観の否定を意味するものではなく、「われわれは、決定的、かつ根底的に根無し草なのである」(同書、p.68)という認識のもと、それでもなおかつあるべき方向性を模索し続けていく志向を意味する。それは、まさに本稿で見てきた脳死をめぐる客観主義・自然主義と関係主義・相対主義のはざまを歩んで行く上での一つの指針となるだろう。

- (32) 日本における脳死の語られ方について、ここでは、臓器移植法の改定をめぐり、主に今世紀に入ってから動向に定位して、そのアウトラインを描くことしかできなかった。和田事件以来の、多様な脳死の語られ方も含めて、触れることのできなかった多くの問題についての考察は、他日を期したい。