

『生命倫理』 17(1):183-189 (2007 年 9 月)から転載。
(本 PDF は最終版ではないため、実際に掲載されたものとは表現が異なる場合があります)

デッド・ドナー・ルールの倫理的検討
An Ethical Analysis of the Dead Donor Rule

児玉 聡

抄録

デッド・ドナー・ルール(以下 DDR)とは、「臓器を得るためにドナーが殺されてはならないことを要求する倫理的・法的規則」のことであり、1988 年に法学者の John Robertson が、それまで不文律であった規則を定式化したものとされている。この規則によれば、心臓や肺など、vital organ (生死に関わる臓器)を生体から摘出することは、たとえドナー本人の自発的な同意があっても許されない。本論文では主に英米圏の文献の調査に基づき、DDR 見直しをめぐる議論の論点を、DDR 例外許容論、DDR 堅持論(死の定義の変更あり)、DDR 堅持論(死の定義の変更なし)の三つの立場に分けて整理した。また、この議論が、脳死臓器移植をめぐる日本の議論にどのような示唆を与えることができるのかについて考察し、DDR 例外許容論と違法性阻却論の類似性を指摘し、この立場を改めて議論すべき必要性を示唆した。

Abstract

'The dead donor rule' (hereafter DDR) is 'the ethical and legal rule that requires that donors not be killed in order to obtain their organs'. Although this rule was coined in 1988 by John Robertson, it had been one of the most important ethical rules of organ transplantation since it became medically feasible. According to the rule, vital organs such as hearts and lungs cannot be retrieved from living donors even if they have voluntarily agreed to such a donation. In this article, I first present a review of Anglo-American literature on the controversy surrounding DDR. Roughly speaking, there are three approaches on this topic: (1) DDR should allow some exceptions; (2) DDR should have no exceptions, but the definition of death can be changed so as to meet the demands for more transplantable organs; (3) DDR

should have no exceptions, nor should the definition of death be changed in any way. Secondly, I suggest that the first approach is relevantly similar to one strand of argument in Japan which states that taking organs from brain-dead donor is illegal but justified and that this strand of argument may deserve more attention than so far received, given that the first approach is considered as a viable option in the DDR debate.

キーワード：デッド・ドナー・ルール (dead donor rule), 脳死 (brain death), 臓器移植 (organ transplantation), 死の定義 (definition of death)

本研究の背景と目的

デッド・ドナー・ルール(以下 DDR)とは、「臓器を得るためにドナーが殺されてはならないことを要求する倫理的・法的規則」のことであり、1988年に法学者の John Robertson が、それまで不文律であった規則を定式化したものとされている^{1,2}。この規則によれば、心臓や肺など、vital organ (生死に関わる臓器)を生体から摘出することは、たとえドナー本人の自発的な同意があっても許されない。しかし、片方の腎臓や、肝臓の一部など、ドナーの生死に関わらない限りは、生体からの移植も DDR に抵触せず許されることになる。

DDR は、しばしば、臓器移植が持つ功利主義的な考え方に対する義務論的制約と特徴づけられることがある。たとえば、典型的には次のように述べられる。

臓器の供給を増やすという功利主義的な目的がある一方で、人格の尊重に関する義務論的な配慮も存在する。臓器の供給を増やすという目的はよいものである。しかし、目的のよさは、その目的を達成するためにいかなる手段を用いることをも正当化するわけではない。潜在的なドナーは、臓器摘出という目的のための単なる手段として用いられてはならない。

(中略) 功利主義的な目的を促進する努力にうまく歯止めをかけつつも、その目的の達成を大きく阻害しないためには、どうしたらいいのだろうか。今日、臓器摘出に関する意思決定は、デッド・ドナー・ルールと呼ばれる原則に従ってなされているが、これは臓器の供給を増やすという功利主義的な目的を、生と死の区別を用いて制約するものである。デッド・ドナー・ルールによれば、患者の臓器を摘出することによって患者を殺すことは不道徳である。³

そこでたとえば、John Harris のサバイバル・ロッター⁴が許容できない理由は、一つにはそれが DDR に反するからだと簡単に述べることができる。

では、脳死体からの移植は DDR に反しないのだろうか。1960年代の後半に心臓や肝臓の移植が成功したときに問題となったのは、まさにこの問いであったと言える(ただし、DDR という規則は、当時はまだ不文律としてしか存在しなかった)。この問いに対して、ハーバード大学医学部の脳死の定義に関する特別委員会(1968)は、全脳死を人の死と定義することによって、つまり、死の定

義を変更することによって、心臓、肝臓、肺などの臓器の摘出を DDR に抵触しないかたちで認める回答を与えた。同様に、米国の現在の死の定義(1981)では、「(1)心肺機能の不可逆的停止か、(2)脳幹を含む脳機能全体の不可逆的停止の状態になった個人は、死んでいる」とされ、その結果、図 1 にあるように、脳死体からの臓器の摘出は「死者」からの摘出であるがゆえに DDR に反しないという答えが、米国では公式見解になったと言える⁵。

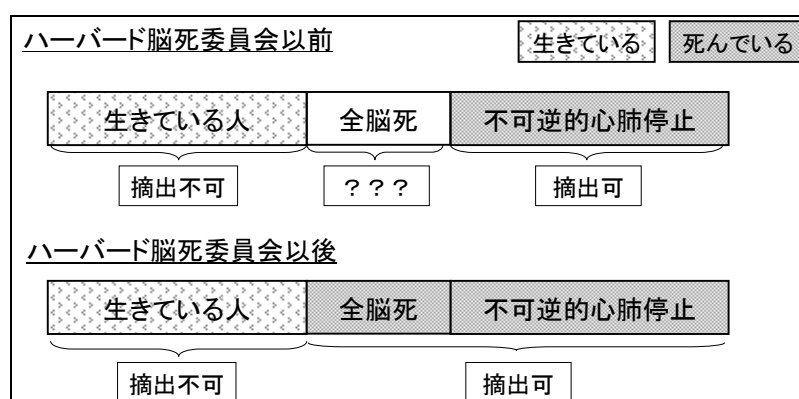


図 1. 脳死体からの vital organ の摘出と DDR

だが、慢性的なドナーの不足によってドナープール拡大の圧力が高まるにつれ、とくに 1990 年代以降、DDR に例外を認めるか、あるいは死の定義を見直すべきだという議論が出てくるようになった。具体的には、無脳症児、遷延性植物状態(PVS)患者、NHBD(蘇生の見込みのある心停止ドナー)など、現行の死の定義では死者と呼ぶことができないか、または困難である人々に関して、彼らは「生きている」が本人または代理人の同意があれば臓器摘出を可能にするか、あるいは死の定義を変更して彼らを「死者」とみなすことによって臓器摘出を可能にすべきだ、という議論が出てきたのである。DDR と死の定義をめぐるこのような議論は、とくに米国の生命倫理学関連のジャーナルで特集が組まれるなど、現在活発な論争が行われている。たとえば、*American Journal of Bioethics* 3(1): 2003 では、‘The Dead Donor Rule and the Concept of Death: Severing the Ties That Bind Them’という特集が、また *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14(3): 2004 では、‘Special Issue: Death and Organ Procurement: Public Beliefs and Attitudes’という特集が組まれた。

DDR をめぐるこのような論争は日本ではまだ十分にフォローされていないので、本論文ではまず、DDR と死の定義をめぐる論争の論点を文献調査に基づいて整理する。その上で、この論争が、脳死臓器移植をめぐる日本の議論にどのような示唆を与えることができるのかを考察する。

方法と結果

文献調査の方法については、まず、ジョージタウン大学のケネディ倫理学研究所にある生命倫理および専門職倫理の文献データベース ETHX on the Web (<http://www.georgetown.edu/research/nrcbl/databases/>)で検索を行った(2007年1月13日に上記データベースの Basic Search で、‘dead donor rule’ (exact phrase only)で検索)。次に、入手した文献の文献一覧を参考に、見落としがないかを確認し、DDR に関する論点を整理した。

その結果、文献データベースでは 19 件が検索され、それらの文献の文献一覧から得られた関連論文 16 件と合わせて計 35 件の文献を用いて、論点を整理した。具体的には、DDR に関する論点を、以下で説明する DDR 例外許容論、DDR 堅持論(死の定義に変更あり)、および DDR 堅持論(死の定義に変更なし)の三つの立場に分けて整理した(図 2 参照)。以下では、これら三つの立場について、擁護論と反対論を含めて簡単に説明する。

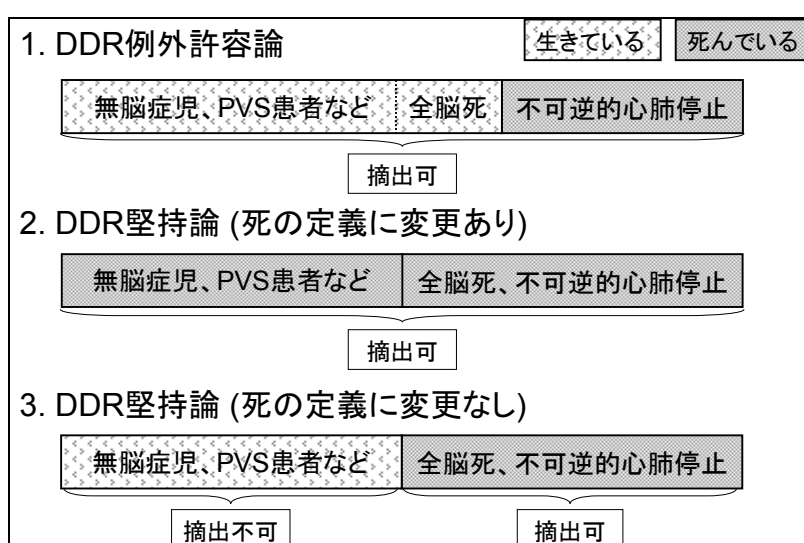


図 2. DDR をめぐる三つの立場

1. DDR 例外許容論

まず DDR 例外許容論は、無脳症児や PVS 患者など、また場合によっては脳死体についても、生きていると見なしたうえで、彼らから vital organ の摘出を行うことが例外的に許されるとする立場である。この立場の典型的な例として、Truog と Robinson の議論がある⁶。彼らは、全脳死基準は判定上の問題や概念上の問題があるため、脳死は人の死と言えないと論じる一方で、死の害悪が十分に小さい場合は患者の自発的な臓器提供は許されるべきだ、と述べている。彼らによれば、死の害悪が十分に小さい場合とは、「不可逆的昏睡」および「死期が迫っている(imminently dying)」状態であり、全脳死の患者は「不可逆的昏睡」の状態にある。したがって、健康な人が臓器提供をすることは認められないが、脳死体などに限り DDR に例外を認めることを許容している。

DDR 例外許容論を支持する他の論者もほとんど同じ議論の構造をとっている。まず、全脳死に対する批判がなされ、死のプロセスのどの一点を「真の」死と定義するかという議論は不毛であり、脳死を人の死とする「フィクション」を用いるよりも DDR に例外を認めた方が正直あるいは誠実であるということが述べられる^{7,8,9,10}。ついで、脳死体が生きていることを認めたとしても、臓器摘出は無危害原則に反しないと述べられる。というのは、そもそも殺すことは、それ自体が不正であるというよりは、それによって危害がもたらされるから不正なのであり、患者の利益が(ほとんど)侵害されていない場合は例外的な扱いが認められうると考えられるからである²。また、本人あるいは代理人の同意がある場合にそのような例外的な扱いを認めることは、自律尊重にも適うとされる。すなわち、自律尊重の観点からすれば、臓器を提供して死ぬという死の方を選ぶことができるべきであり、たとえば Koppelman は、自己決定を認めない DDR ではなく、「ドナー尊重原則(respect for donor rule)」の方がカント的な人格尊重の考え方に適っていると述べている³。

次にこの立場に対する反対論を見る。まず、DDR に例外を作ると、われわれがこの規則に付与している象徴的重要性が失われる¹、殺人に関する法の修正などが面倒である^{11,12,13,14}、臓器移植制度に対する不信を招き、かえって移植数が減る^{15,16}、などの問題点が指摘されている。また、すべり坂論法として、DDR

例外許容論を PVS 患者らに限定する理由がないとか^{17.18.19}、殺人や中絶に対する社会の許容度も上がるかもしれないといった問題も指摘されている^{13.14}。さらに、自発的な安楽死が認められていないように、自律尊重には限界があり、DDR の例外も認められないとする意見や^{15.18}、DDR に例外を認めると医療者が「殺人」に手を貸すことになり、「害をなすなかれ」という医療者の義務に違反することになるという意見もある^{1.20}。

2. DDR 堅持論(死の定義に変更あり)

DDR 堅持論(死の定義に変更あり)は、DDR に例外を作ることは認めないが、無脳症児や PVS 患者などが死者となるように死の定義を変更することによって、彼らから vital organ の摘出を行うことを倫理的・法的に可能にしようとする立場である。この立場の代表的な支持者と考えられる Veatch は、全脳死基準に代わって大脳死基準を採用すれば不可逆的昏睡や PVS の患者等を死んでいるとみなすことができるので、彼らからの臓器摘出を認めたとしてもわれわれは DDR を堅持することができるかと論じる。そして、良心的拒否条項を入れれば、この基準を受け入れない反対者にも配慮できるとしている¹²。その上で、この立場は、DDR 例外許容論と政策的には結論が同じであり、臓器を取ってよい人を「死んでいる」と呼ぶ方が法律や制度の変更が少なくて済むため、こちらの方が望ましいと論じている¹³。

この立場に対する反対論としては、臓器移植のために生と死の定義を操作する(gerrymander)するのは誠実ではなく、そのような定義の変更により、脳死臓器移植に批判的な人はいっそう不信を抱くという指摘や^{2.14}、すべり坂の可能性、すなわち、たとえば無脳症児を「脳死」と呼ぶのであれば、重度新生障害児も「脳死」と呼ばれるかもしれないという危険性の指摘などがある¹⁴。

3. DDR 堅持論(死の定義に変更なし)

最後に、DDR 堅持論(死の定義に変更なし)は、死の定義は変更せず、無脳症児や PVS 患者などからの生死に関わる臓器の摘出は DDR に反するがゆえに認められないとする立場である。この立場を支持する理由としては、義務論的な理由だけでなく、功利主義的な理由もある。まず、義務論的な理由としては、

人間の生は内在的な価値を持っており、それぞれの生の尊厳を尊重すべきといった意見や^{21.22.23}、すでに見たように、医療者が「殺人」に手を貸すことは、無危害原則違反であるという意見がある^{1.20}。また、功利主義的な理由としては、死の定義を変更せずに DDR を堅持することは、移植制度に対する市民の信頼を失わないために必要であるとか^{8.9}、たとえば無脳症児からの臓器摘出のために死の定義を変えたり DDR に反することをしたりするのは、それによって増える臓器数のことを考えると見合わないといった論点がある²⁴。

この立場に対する反対論として、義務論的な論点に関しては、これもすでに見たが、死の害悪が十分に小さい場合、患者の自発的な臓器提供は許されるべきだ、つまり無危害原則を絶対視せず、自律尊重原則とのバランスを考慮すべきだという指摘がある^{2.3}。また、功利主義的な論点に関しては、人々は必ずしも DDR を重視していないのではないかという反論がある。たしかに、1995年に米国医師会(AMA)が無脳症児に関して DDR に例外を認める指針案を提示したときには大きな批判が生じたためにこれを撤回したという事実はあるものの²⁵、Siminoffら(2004)のオハイオ州民を対象にした実証研究によれば、ほとんどの回答者は DDR を破ることに消極的であったが、少数派とはいえ相当数の者が DDR を破ることに問題はないと考えていた^{5.26}。

考察

上のように、DDR をめぐる英米圏の論争は、DDR 例外許容論、DDR 堅持論(死の定義の変更あり)、DDR 堅持論(死の定義の変更なし)の三つの立場に分かれると考えられる。以下では、この論争が日本の脳死臓器移植の議論に対して持つと思われる意義を考察する。

1997年の臓器の移植に関する法律(以下、臓器移植法)は、全脳死を新たに人の死と認めたことから、DDR 堅持論(死の定義の変更あり)に分類できると考えられる。とはいえ、米国のように PVS 患者や無脳症児までも「死者」に分類するわけではないため、(図2ではなく)図1の「ハーバード脳死委員会以後」の状況に近い。

しかし、しばしば指摘されるように、法的な脳死判定は本人が臓器移植を希望した場合にのみなされるため(第6条の2項)、脳死患者の地位は不安定であ

る^{6.27}。そこで、臓器移植法施行以後の日本の議論は、この不安定さを解消するために、脳死を無条件に(一律に)またはより明確な条件の下で人の死と認めて脳死臓器移植を許容するか、あるいは脳死を人の死と認めず脳死臓器移植を禁止するかという、大きく二つの立場に分かれて行われていると考えられる^{23.28.29.30.31}。両者の立場に共通するのは、そのいずれもが、DDR は堅持されるべきだという DDR 堅持論に立っている点であり、上の結果でみたような、たとえ脳死は人の死でないとしても脳死臓器移植は許されうるとする立場(DDR 例外許容論)は基本的に考慮の外に置かれている。

DDR 例外許容論は、日本の論争の状況においては、脳死を人の死と認めず、しかも脳死体からの臓器摘出を倫理的・法的に可能とする立場になると思われるが、これはいわゆる脳死臓器移植に関する違法性阻却論に当たると考えられる。脳死臨調の最終報告によれば、違法性阻却論とは、「脳死を「人の死」とはしないが、本人の事前の同意があれば脳死の状態にある者からの臓器移植を行っても法律上違法ではないとする考え方」とされる^{27 at 291}。

違法性阻却論の是非について、脳死臨調の最終報告は以下のように述べている。

刑法は人の「囑託ヲ受ケ若クハ其承諾ヲ得テ」その生命を断つたものを処罰している。この規定の下においても、例えば人工呼吸器をはずして自然死にゆだねるような消極的な行為は状況により違法でないとされることもあるだろう。しかし、生きている人の心臓を摘出してその人の生命を断つような積極的な行為は到底違法でないとは言えない。このような行為を違法でないとする考え方は、二つの生命の間に価値の差を認め、一方でより高い質を有する生命をもつ患者を救済するために、他方でより質の低い生命をもつ患者を犠牲にするという考え方を内包している。

また、たとえ法的に処罰はされないとしても、社会的に死とされていない状態の者から臓器の摘出を行うことは、これまでの医のモラルからみて到底認められないという意見も医療関係者の中にきわめて強い。^{27 at 291}

このように脳死臨調の最終報告では、結果の 3 で紹介された義務論的な観点

に近い見地から、違法性阻却論が却下されていると言える。しかし、だからといって脳死患者を死んでいると解釈すれば直ちに問題は解決するかというと、結果の2で見たように、必ずしも簡単にそう結論することはできないように思われる。DDRの例外を認めるかどうかをめぐる論争が今日の英米において高まっていることを考慮するならば、違法性阻却論の路線の議論も含めて、改めて総合的に検討する必要があると考えられる。

結論

本論文ではDDR見直しをめぐる議論の論点を、DDR例外許容論、DDR堅持論(死の定義の変更あり)、DDR堅持論(死の定義の変更なし)の三つの立場に分けて整理した。また、この議論が、脳死臓器移植をめぐる日本の議論にどのような示唆を与えることができるかについて考察を行ない、DDR例外許容論と違法性阻却論の類似性を指摘し、この立場を改めて議論すべき必要性を示唆した。最後になるが、今回の臓器移植法改正に当たっては、海外の動向も踏まえて十分な議論が行われた上で法改正されることを切に期待している。

引用文献

1. John A Robertson. 1999. The Dead Donor Rule. *Hastings Center Report* 29:6-14.
2. Robert M. Arnold, Stuart J. Youngner. 1993. The Dead Donor Rule: Should We Stretch It, Bend It, or Abandon It? *Kennedy Institute of Ethics Journal* 3:263-278.
3. Elysa R. Koppelman. 2003. The dead donor rule and the concept of death: severing the ties that bind them. *American Journal of Bioethics* 3:1-9.
4. John Harris. 1975. The Survival Lottery. *Philosophy* 50:81-87.
5. Laura A. Siminoff, Christopher Burant, Stuart J. Youngner. 2004. Death and Organ Procurement: Public Beliefs and Attitudes. *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14: 217-234.
6. Robert D. Truog, Walter M. Robinson. 2003. Role of brain death and the dead-donor rule in the ethics of organ transplantation. *Critical Care Medicine* 31:2391-2396.
7. D. Alan Shewmon. 2004. The dead donor rule: lessons from linguistics. *Kennedy Institute*

- of Ethics Journal* 14:277-300.
8. Norman C. Fost. 2004. Reconsidering the dead donor rule: is it important that organ donors be dead? *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14:249-260.
 9. Wayne Shelton. 2003. Respect for donor autonomy and the dead donor rule. *American Journal of Bioethics* 3:20-21.
 10. I. H. Kerridge, P. Saul, M. Lawe, J. Mcphee, D. Williams. 2002. Death, dying and donation: organ transplantation and the diagnosis of death. *Journal of Medical Ethics* 28:89-94.
 11. Sheldon Zink. 2003. Death and Donation: A Reply to Koppelman. *American Journal of Bioethics* 3:29-30.
 12. Robert M. Veatch. 2004. Abandon the dead donor rule or change the definition of death?. *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14:261-276.
 13. Robert M. Veatch. 2003. The dead donor rule: true by definition. *American Journal of Bioethics* 3:15-16.
 14. Ronald Munson. 2002. *Raising The Dead: Organ Transplants, Ethics, and Society*. Oxford University Press: Oxford.
 15. James J. McCartney. 2003. The theoretical and practical importance of the dead donor rule. *American Journal of Bioethics* 3:15-16.
 16. Courtney S. Campbell. 2004. Harvesting the Living? Separating Brain Death and Organ Transplantation. *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14:301-318.
 17. Noam J. Zohar. 2003. The End of Humanity: Does Circumventing "Death" Help the Cause? *American Journal of Bioethics* 3:12-13.
 18. Jerry Menikoff. 2003. Why Being Alive Matters. *American Journal of Bioethics* 3:21-22.
 19. Timothy Lillie. 2003. Social pressure and organ harvesting via a dead donor rule. *American Journal of Bioethics* 3:28.
 20. Denise M. Dudzinski. 2003. Does the Respect for Donor Rule Respect the Donor?. *American Journal of Bioethics* 3:23-24.
 21. Robert D. Orr. 1995. Maintain the "dead donor rule". *Update (Ethics Newsletter)* 11:2.
 22. Takeshi Kuramochi. 2005. Reconsidering The Dead Donor Rule. *Journal international de bioéthique* 16:117-122.

23. 倉持武. 2005. 「デッド・ドナー・ルール」再考. 『医療・生命と倫理・社会』 4:26-29.
24. Lynn Pasquerella, Sheri Smith, Rosalind Ladd. 2001. Infants, the dead donor rule, and anencephalic organ donation: should the rules be changed? *Medicine and Law* 20:417-423.
25. Stuart J. Youngner, Laura A. Siminoff, Renie Schapiro. 2004. Introduction. *Kennedy Institute of Ethics Journal* 14:211-215.
26. Laura A. Siminoff, Christopher Burant, Stuart J. Youngner. 2004. Death and organ procurement: public beliefs and attitudes. *Social Science & Medicine* 59:2325-2334.
27. 町野朔、秋葉悦子. 1999. 『資料・生命倫理と法I 脳死と臓器移植 (第三版)』 信山社.
28. 臓器移植法改正を考える国会議員勉強会. 2005. 『脳死論議ふたたびー改正案が投げかけるもの』 社会評論社.
29. 近藤誠、中野翠、宮崎哲弥ほか. 2000. 『私は臓器を提供しない』 洋泉社.
30. 小松美彦. 2004. 『脳死・臓器移植の本当の話』 PHP新書.
31. 池田清彦. 2006. 『脳死臓器移植は正しいか』 角川ソフィア文庫.