

(3) 待機患者数⁵²

期間	計	腎臓	肝臓	脾臓	心臓	肺	角膜
2000年	6,133	3,120	620	75	119	47	2,152
2001年	7,049	3,262	944	82	134	51	2,576
2002年	8,300	4,005	893	106	117	35	3,144
2003年	9,432	4,542	1,163	129	135	45	3,418
2004年	10,478	5,131	1,460	148	143	47	3,549
2005年	11,822	5,846	1,905	175	161	50	3,685
2006年	13,349	6,724	2,413	231	168	51	3,762

* 2005年度のKONOSの年表によると、2005年の待機患者数を中心として分析した場合、臓器は腎臓、性別は男子、年齢は35-49歳、血液型はA型、過去移植の有無は無し、地域はソウルが、各々ほかのグループより高い分布を示しているという⁵³。

(4) 海外で移植を受けた患者数

これに関する統計は見つからないが、ある雑誌によると、年間1,000名を超える患者が中国等の海外で臓器移植を受けていると推定されるという⁵⁴。大韓移植学会は2004年10月に中国で臓器移植を受けた患者中調査に応じた236名を対象として設問調査を行ったが、それによると、236名中、脳死臓器移植を受けた者は150名(63.5%)、生体移植を受けた者は11名(4.6%)、不分明の場合が75名(31.8%)であり、移植を受けた後副作用に悩んでいる者が118名(50%)に至っている⁵⁵。

II 生体臓器移植について

臓器移植法は生体臓器移植についても規定している。

1 臓器摘出要件

生きている者の臓器は、本人が同意した場合に限って、これを摘出することができる(18条1項)。ただし、16歳以上20歳未満の未成年者の臓器と16歳未満の未成年者の骨髄を摘出する場合には、本人の同意とともにその

父母の同意が必要であり、父母がなく、兄弟姉妹に骨髄を移植するために摘出する場合には、法定代理人の同意が要る(18条1項但書)。

いうまでもなく本人の同意は自発的なものでなければならない。20歳未満の未成年者の場合には、その同意が家族の心的な圧力などに影響を受けやすいので、特に同意の自発性が保障されなければならない。強要によるものかどうか、調査すべきであるという主張もあるが⁵⁶、実際に未成年者に対する強要などが問題になったことはない。

20歳未満の未成年者に対して、追加的に父母または法定代理人の同意を要求することと関連しては、事後紛争の予防という側面で望ましいという見解がある⁷⁷。しかし、18条1項但し書きの趣旨が未成年者であるが故に生じ得る法律的な紛争の予防にあるとは思われない。民法913条は、親権者の父母は未成年者の子を保護し、また教養する権利義務があるとしている。したがって、18条1項但し書きは、未成年者本人の自己決定権を尊重しながらも、彼の生命・健康・成長などを保護すべき義務のある保護者の法的権利を反映したものであると思われる。

本人または父母などは摘出手術の前にはいつでもその同意を撤回することができる（18条3項）。

2 臓器摘出などの禁止または制限

しかし、臓器摘出要件が満たされていても、次の場合には臓器の摘出または移植が禁止または制限される。

(1) 16歳未満の未成年者等からの固形臓器摘出の禁止

第一に、16歳未満の者（1号）、妊婦・出産後まだ3月が経過していない者（2号）、精神疾患患者・精神遅滞者（3号）及び薬物中毒者（4号）からの摘出は、禁じられる（10条3項）。ただし、骨髄については16歳未満の者から摘出できる（10条3項但書）。

臓器移植法は死体移植・生体移植における同意能力の年齢を16歳以上と

していると解する前述の見解は、この禁止規定を、意思無能力者であるが故に、自己決定権を行使できない者を保護するためのものであるという。すなわち、同意能力は身体に対する自己決定権の行使の基礎であり、16歳未満の未成年者または精神障害者・精神遅滞者は意思無能力者で、妊産婦または薬物中毒者は一時的に意思無能力の状態に落ち得る者であるとした上で、この規定はそういう者を保護するためのものであるという⁷⁸。

しかし、臓器移植法は、固形臓器に比べて生命や健康に対する危険性が少なく再生が可能な骨髄については、16歳未満の未成年者の同意を摘出の一つの要件としている。これは、16歳未満の未成年者から固形臓器の摘出を禁ずる趣旨は、彼の意思無能力よりも、むしろ固形臓器の摘出の場合には彼の生命・健康・成長を侵害し得る危険性がより高いので、より積極的に彼を保護することにあることを示すのではないと思われる。そして、妊産婦を意思無能力者と認めることはやはり無理であり、妊産婦の場合に摘出を禁止することも、妊婦・産婦・胎児の生命・健康をより積極的に保護しようとするものであると思われる。精神障害者または精神遅滞者の生体臓器摘出を禁止することもまたこのようなパターンリズムの反映であるように見える。

これに対して、薬物中毒者の生体臓器摘出を禁止するのは、その臓器が移植待機者に移植するには適合しないからではないかと思われる。

(2) 20歳未満16歳以上の未成年者の固形臓器の移植範囲の制限

第二に、骨髄を除いて、16歳以上20歳未満の未成年者の、骨髄を除く臓器等（固形臓器）は、配偶者・直系尊卑属・兄弟姉妹又は4親等以内の親族に移植する場合以外には、これを摘出してはならない（10条4項）。20歳以上の成人の臓器と20歳未満の未成年者の骨髄との移植対象者に制限がないのに対し、16歳以上20歳未満の未成年者の固形臓器の移植対象者をこのように制限する理由は、その場合、16歳未満の未成年者よりは低いかもしれないが、生命・健康・成長の面において成人より高く保護する必要があり、できるだけその臓器摘出を抑制するためであると思われる。

(3) 提供者の生命・健康を侵害する臓器摘出の禁止

第三に、生きている者からの臓器摘出は、腎臓の場合には正常なもの2個中1個、肝臓・骨髄の場合には医学的に認められる範囲内の一部に限って認められる（10条5項）。これは、臓器提供者本人の生命・健康を侵害する摘出を禁ずるものである。この制限規定に反する摘出はそれ自体犯罪であるといっても過言ではない。

(4) レシピエント未選定のときの摘出禁止

第四に、相当の期間が経た後もなお移植が可能な角膜・腎臓を除いて、移

植対象者が決まっていなかった場合には、臓器を摘出してはならない（10条2項、施行令12条）。これは、移植対象者を選定できず、臓器を廃棄することを避けるためであるという³⁹。

これらの規定に違反して、臓器を摘出する者は無期懲役または2年以上の有期懲役に処し（39条1項2・3・4・5号）、それによって人を死亡させた者は死刑、無期懲役、または5年以上の有期懲役に処する（39条2項）。

(5) 移植に不適切な臓器の摘出・移植の禁止

第五に、臓器移植に不適合な伝染性病原に感染された臓器、癌細胞に侵された臓器及びその他移植対象者の生命・身体に危害をもたらすおそれのあるものであって、大統領令で定める臓器は、摘出または移植してはならない（10条1項）。大統領令で定まる臓器は、高血圧・敗血症及び Guillan-Barre syndrome など人体全般に影響を及ぼす疾患または心室不整脈・肺気腫・糖尿・糸球体腎炎および肝硬変など特定の臓器に影響を及ぼす疾患のある者の臓器または不適正な保存・外傷などによって損傷または汚染された臓器であって、医学的に移植に不適合であると認められるものである（施行令11条）。この規定はレシピエントの生命・健康を保護するためのものである。この規定に違反して、臓器を摘出または移植する者も無期懲役または2年以上の有期懲役に処し（39条1項1号）、それによって人を死亡させた者は死刑、無

期懲役、または5年以上の有期懲役に処する(39条2項)。また、業務上過失によってこの規定に違反して臓器を摘出または移植する者は、2年以下の懲役または1千万ウォン以下の罰金に処する(45条1号)。さらに、このときは、その行為者の属する法人または個人についても1千万ウォン以下の罰金に処する両罰規定が適用される(45条1号)。

これまでこれらの禁止規定違反の問題は起こっていないようであるが、宇和島徳洲会病院事件のような問題が発生したときは、その事件が移植対象者の生命・身体に危害をもたらすおそれのあるものであって、10条1項に該当すれば、臓器を摘出した医師はおそらく39条1項1号によって処罰されると思われる。また、その事件が移植対象者の生命・身体に危害をもたらすものでないなど、10条1項に該当しないものであるとしても、臓器提供者と家族に、本人の現在の健康状態・摘出手術の内容と健康への影響・摘出後の治療計画またはその他の臓器摘出に関わって本人が事前に知るべき事項について、十分に説明しなかった場合には、その臓器摘出医師は300万ウォン以下の過料に処される(19条2項、48条1項2号)。その他の事項としては、手術の危険性、移植手術の成功可能性などがあげられている⁶⁰。そして、この説明義務に違反した場合、臓器摘出医師は、この過料の賦課とともに、民事上の損害賠償や刑事上の傷害罪を問われ得るという見解もある⁶¹。

3 移植手続とレシピエントの選定

生体移植には、純粹寄贈による場合と指定寄贈による場合がある。

(1) 純粹寄贈

純粹寄贈とは、臓器提供者が臓器移植登録機関に臓器の提供を登録し、レシピエントの選定をKONOSに任せることをいう。純粹寄贈による移植手続は以下のとおりである。自分の臓器を提供しようとする者は臓器移植登録機関にその意思を登録しなければならない(13条1項)。同機関は、登録申請を受けたときは、20歳以上の成人の場合には本人の臓器摘出の同意が、20歳未満の未成年者の場合には本人と父母の臓器摘出の同意が各々あり、身体検査の結果によって臓器提供者として適合すると判断すると、登録を行う(13条2項1号)。同機関は、この登録事実を遅滞なくKONOSに通知する(13条4項)。KONOSは、この通知を受けたときは、「移植対象者の選定基準」によってレシピエントを選定し、臓器提供者とレシピエントが登録されている機関にその事実を通知し、登録機関は彼らとその家族にその事実を通知する(22条1項、施行令18条1項)。臓器移植医療機関⁶²は、臓器提供者から提供臓器を摘出して、それをレシピエントに移植する(21条3項)。

(2) 指定寄贈

指定寄贈とは、臓器提供者が臓器移植登録機関に臓器の提供を登録し、自らレシピエントを選定することをいう。臓器移植法は、20歳以上の成人が臓器を提供する場合と20歳未満の未成年者が骨髄を提供する場合には、彼らがレシピエントを選定することを認めている（22条3項）。KONOSの関係者によると、生体移植の大部分はこの指定寄贈によるケースであるという。指定寄贈による移植手続は以下のとおりある。自分の臓器を特定人に提供しようとする者は、臓器移植登録機関に臓器提供意思を登録し（13条1項）、KONOSに自ら選定したレシピエントを承認してくれるよう必要な書類を提出して、承認を得なければならない（22条3項、施行規則10条1項）。この申請は臓器移植登録機関を通じて行われる。法的に求められるその書類は、臓器移植対象者選定承認申請書・臓器移植対象者選定事由書・臓器提供者とレシピエントの関係を確認できる書類（施行規則10条1項1号）であるが、実際KONOSはこれらとともに社会福祉士の相談評価書・身分証明書（住民登録証）の写し・父母の提供同意書（提供者が20歳未満の未成年者の場合）の提出を要求している（施行規則10条2項後段）⁶⁹。その選定承認申請書に記載すべき事項は、提供者とレシピエントの名前・住民登録番号・住所地・居住地・電話番号、提供者とレシピエントの関係、提供する臓器、申請日、署名及び右手の親指の拇印である。その選定事由書に記載すべき事

項は、レシピエントと関連しては名前、生年月日、年齢、病名、担当医、職業、結婚如何、宗教であり、提供者に関しては名前、生年月日、年齢、本籍、家の電話番号、携帯電話または緊急時の連絡先、宗教、結婚如何、職場の名と電話番号、父母の名前・住民登録番号・同意有無（提供者が20歳未満の未成年者の場合）、レシピエントの選定事由、その選定事由が事実であることを誓う署名および拇印、作成日、臓器移植登録機関長の事実確認の署名と職印である。臓器提供者とレシピエントの関係を確認できる書類は、両者が家族の場合には住民登録簿本、その他の親族の場合には戸籍簿本または除籍簿本であり、非親族関係の場合には両者が入院している医療機関長の純粹提供確認書・国民健康保険証・その他の証明資料（提供者とレシピエントが、同じ職場の職員の場合には在職証明書、同じ学校出身の場合には卒業証明書）である。社会福祉士の相談評価書に記載する事項は、名前、住民登録番号、年齢、性別、住所、電話番号、学歴、宗教、職業、結婚如何、家族状況、財産状態（住居形態—例えば自家か、賃貸か、伝賃（チョンセ）か等—、月収入、負債程度等）、提供の動機、父母の同意有無（提供者が20歳未満の未成年者の場合）、提供者とレシピエントの関係、社会福祉士の意見、署名と捺印である。社会福祉士の意見欄には、提供者とレシピエントに対する相談に基づく純粹性如何に関する意見を記載するが、非親族に提供する場合には特

に相談結果を詳細に記録する。KONOSは、このような提出書類に基づき純粋性に対する判断を行い、書類の虚偽作成の場合と臓器売買の疑われる場合とを除き、その申請を承認するが（施行規則10条3項）、承認書は申請書がKONOSに届いた日から遅くとも15日以内発給される⁶。KONOSの関係者によると、承認せずに、臓器移植対象者選定承認申請書を臓器移植登録機関に差し戻して再調査を要請したり、警察に通報するケースもあるが、それは僅かであるという。KONOSは、承認するときは、この承認書を、提供者とレシピエントが登録されている機関にその事実を通知し、登録機関は彼らとその家族にその事実を通知する（22条1項、施行令18条1項）。臓器移植医療機関は、臓器提供者から提供臓器を摘出して、それをレシピエントに移植する（21条3項）。

4 生体臓器売買

(1) 臓器売買禁止規定

臓器移植法の制定後も臓器売買は禁絶されていない。本年も大病院で不法臓器移植手術が行われ、これを斡旋したブローカーと臓器売買者67名が検挙されたという報道があった。そのブローカーは提供者とレシピエントとが親族であることを偽装するため、中国で住民登録証を偽造したという。

臓器移植法は、臓器売買を処罰している。しかし、臓器売買等を禁止している6条は、かなり不明確でわかりに

くいものであり、改正の必要があると思われる。

警察の解釈や前述した事件に関する判決に基づいて、臓器売買等の処罰または取締の現状を紹介すると以下のとおりである。

a 家族の臓器売買斡旋行為

第一に、金銭もしくは財産上の利益その他の反対給付を授受し、またはこれを約束して、他人の臓器を第三者に提供する行為、他人の臓器を第三者に提供するために収受する行為、またはこれらの行為を約束する行為（6条1項1号）については、これを2年以上の有期懲役に処する（40条1項）。

6条1項1号の行為は、警察や検察の実務では、提供者またはレシピエントの家族のような非専門臓器売買業者が金銭等の対価をもらったり払ったりして一回に限って臓器売買の斡旋をする行為として解されているようである。このような行為は、提供側からは生計維持のために、提供を受ける側からは移植待機者の生命を救うためになされるもので、専門臓器売買業者の斡旋行為に比べて非難可能性が低く、その行為者に前科がないので、それについては起訴猶予で処理するのが通常であるという。摘発される臓器売買斡旋のほとんどはこのケースであるという。

b 当事者の臓器売買行為

第二に、金銭もしくは財産上の利益その他の反対給付を授受し、またはこれを約束して、自己の臓器を他人に提供する行為、自己に移植するために他人の臓器の提供を受ける行為、または

これらの行為を約束する行為（6条1項2号）については、これを10年以下の有期懲役もしくは5千万ウォン以下の罰金に処するか、またはこれらを併科する（40条2項）。しかし、実務では、提供者またはレシピエント本人の臓器売買行為についても、ほかの臓器売買犯罪に比べて、社会的非難の程度が低いことが参酌されて、起訴猶予で処理するのが通常であるという。

中国等での渡航移植が対価を払って行われるとしたら、いうまでもなく、本人はこの規定と刑法の総則規定とによって、臓器売買の国外犯として、またそれに関与する家族はaの規定と刑法の総則規定とによって、臓器売買斡旋行為の国外犯として、処罰の対象になるであろう。臓器移植法には他の法律のように別に国外犯の処罰規定はないが、刑法3条（国内人の国外犯）は「本法は大韓民国の領域外で罪を犯した内国人に適用する」とし、同法3条（総則の適用）は「本法の総則は他の法令に定める罪に適用する。但し、その法令に特別な規定があるときには例外とする」としているからである。

c 専門臓器売買業者の斡旋行為等
第三に、金銭もしくは財産上の利益その他の反対給付を授受し、またはこれを約束して、第一の行為または第二の行為を教唆・斡旋・幫助する行為（6条1項3号）については、これを2年以上の有期懲役に処する（40条1項）。この教唆・幫助行為として検挙され、処罰された例はあまりないようである。

この斡旋行為と第一の行為とがどう違うかという疑問が生じるが、実務では前者は臓器売買業者の斡旋行為として解されおり、その行為者には実刑が言い渡されるという。前述の臓器売買事件においても、臓器売買の斡旋を行ったブローカーには実刑が言い渡されたという。この斡旋行為を犯した専門臓器売買業者の検挙はかなり難しく、彼らが処罰された件数は少ないという。

d 家族の臓器売買斡旋行為と当事者の臓器売買行為に対する対価なしの教唆・斡旋・幫助

第四に、6条2項は「何人も、第1項第1号及び第2号に違反する行為を教唆・あつせん・幫助してはならない」としており、その行為を10年以下の有期懲役もしくは5千万ウォン以下の罰金、またはこれらの併科として（40条2項）。

この6条2項の教唆・斡旋・幫助行為については、同条同項に6条1項に規定されている「金銭若しくは財産上の利益その他の反対給付を授受し、又はそれを約束して」という文言がなく、法定刑が6条1項1・3号の斡旋行為のそれより低いことに鑑みて、実務ではこれを金銭等の対価をもらったり払ったりせずに6条1項1号の家族の臓器売買斡旋行為または6条1項2号の当事者の臓器売買行為を教唆・斡旋・幫助する行為（対価のない斡旋行為等）と解しているという。対価のない斡旋行為等が検挙され、処罰された例はないという。

e 医師の故意による不法売買臓

器の摘出・移植行為

第五に、第一から第四までの事実を知りながら、その臓器を摘出または移植する行為（6条3項）については、これを2年以上の有期懲役に処する（40条1項）。警察によると、不法臓器売買臓器の摘出または移植が故意によって行われたことを立証することは大変難しいし、この処罰規定によって医師が処罰されたことはまだないという。しかし、臓器を摘出した医師は、摘出前に臓器摘出のために入院していた者が書面上の臓器提供者本人であるかどうかを確認しなければならず、これに違反した場合には、300万ウォン以下の過料に処される（48条1項2号）ので、提供者がレシピエントの親族を装ったのに、本当の親族かどうかを確認せずに不法臓器を摘出したときには、300万ウォン以下の過料に処され得る。しかし、現にその確認は社会福祉士や臓器移植コーディネイターに委ねられることが多い⁶⁶ので、その確認義務に違反した医師に過料を課することも難しい。

(2) 現在の純粋性評価と改善方案

指定寄贈による生体移植における臓器売買を防ぐために、臓器移植医療機関とKONOSによって、臓器提供の「純粋性評価」が行われている。臓器移植医療機関での純粋性評価は主に社会福祉士によってなされており、提供者とレシピエントの住民登録証や両者の関係を確認できる書類（家族等の親族関係の場合には住民登録謄本・戸籍

謄本等の公文書、非親族関係の場合には在職証明書・卒業証明書・同一教会やお寺の信者同士であるという確認書等）の確認及び両者とその家族に対する相談評価によって行われている。提供者とレシピエントが非親族関係の場合、医療機関長の純粋提供確認書が添付されるが、大部分の場合には、医療機関長は倫理委員会を招集せずに社会福祉士の相談評価書に基づいてその確認書を作成するという⁶⁶。KONOSの純粋性評価はもっぱらレシピエントの選定承認申請のとき提出される書類によってのみ行われる。

しかし、このような純粋性評価によって臓器売買を防ぐことは現実的に難しいという。書類を偽造したり、提供者とレシピエントが口を合わせたりすると、現在の制度では、社会福祉士やKONOSがそれを見つけることは簡単なことではないからである⁶⁷。従って、新聞報道によると、保健福祉部は施行規則の改正による臓器売買の防止を急いでいるという。まず、臓器移植医療機関に「純粋性評価委員会」を設置して、臓器売買の疑いがある場合には、社会福祉士の相談評価と関係確認書類に基づく純粋性評価委員会の評価を必ず行うことを新設する予定である。また、住民登録証の偽造等を防ぐために、提供者の身分を確認するとき、全国住民登録電算システム（RIUS Program）を使用する方案を導入する予定である。このシステムを使うと、住民登録番号を入力したとき、該当する者の写真がモニターに出るために、提供者とレシ

ピエントが本当に親族であるかどうかを確認できるという⁶⁸。

5 データ

(1) 生体臓器提供者と生体臓器移植の数

法制定後行われた生体臓器提供者の数は、2000年が1,061名、2001年が1,383名、2002年が1,451名、2003年が1,459名、2004年が1,547名、2005年が1,430名で⁶⁹、生体臓器移植件数は、腎臓・肝臓・骨髄を合わせて、2000年が1,144件、2001年が1,559件、2002年が1,612件、2003年が1,623件、2004年が1,695件、2005年が1,588件、2006年が1,609件である⁷⁰。

(2) 生存率⁷¹

臓器	計	3ヶ月		1年		2年		3年	
		%	標準誤差	%	標準誤差	%	標準誤差	%	標準誤差
全体	7,978	93.75	0.0027	87.54	0.0038	84.68	0.0042	82.71	0.0046
腎臓	3,641	97.89	0.0024	97.08	0.0028	96.50	0.0031	95.47	0.0038
肝臓	2,155	91.83	0.0059	86.37	0.0076	83.27	0.0085	80.76	0.0096
骨髄	2,182	88.73	0.0068	72.83	0.0097	66.50	0.0105	63.44	0.0110

* 2005年度のKONOSの年表によると⁷²、生体臓器移植を受けた患者の生存率の特性を分析すると、腎臓の場合には、性別は男子、年齢は1-5歳、血液型はO型、過去移植の有無は無しが、各々ほかのグループより高い生存率を見せているという。肝臓の場合には、性別は男子、年齢は6-10歳、血液型はAB型、過去移植の有無は無しが、各々ほかのグループより高い生存率を見せているという。骨髄の場合にも、性別は男子、年齢は1-5歳、血液型はB型、過去移植の有無は無しが、各々ほかのグループより高い生存率を見せているという。

(3) 提供者とレシピエントの関係⁷³

区分	計	2000年	2001年	2002年	2003年	2004年	2005年
計	9,213	1,128	1,556	1,617	1,627	1,699	1,586
親族	7,426	958	1,245	1,288	1,286	1,368	1,281
非親族	1,787	170	311	329	341	331	305

* 2000年から2005年までの提供者とレシピエントの関係は、親族関係が7,426件で約80.6%で、非親族関係が1,787件で約19.4%である。

III 臓器移植関連機関

法律上の臓器移植関連機関としては、国立臓器移植管理機関（KONOS）、臓器移植登録機関、脳死判定医療機関、臓器移植医療機関及び脳死判定対象者管理専門機関がある。

KONOS（9条）は、臓器移植対象者の公正な選定を通じて臓器の摘出と移植の適正をはかり、国内の臓器移植全般に関する事項を総括する保健福祉部傘下の国家機関であって、2000年2月に設立された。KONOS所長の下に、臓器移植企画チームと臓器需給調整チームがあり、各チームのチーム長2名を含めて24名の職員がある。そして、運営委員会、分科委員会及び小委員会を置いている。主な業務は、レシピエントの選定・承認、臓器提供者と移植待機者の人的事項・身体検査結果資料などの管理、臓器移植関連機関の指導・監督・教育、対国民広報・教育・相談、臓器移植関連の医学的標準作成、統計資料発行などである。

臓器移植登録機関（12条）は、臓器提供者・臓器提供希望者及び臓器移植待機者の登録・身体検査・KONOSへの登録結果通知等に関する業務を遂行する機関である。2006年12月31日現在、全国に131個があり、そのほとんどは医療機関であるが、民間団体、区役所なども21個ある。資格については12条2項に、指定要件については施行令13条に規定されている。

脳死判定医療機関（14条1・2・5項）は、臓器の摘出・移植のための脳死判定業務を遂行する医療機関である。2006年12月31日現在、全国に69個

がある。その指定要件については施行規則5条2項に規定されている。

臓器移植医療機関（21条）は、臓器の摘出・移植手術業務を遂行する医療機関である。2006年12月31日現在、全国に75個がある。指定要件については、21条2項と施行令17条の別表1に規定されている。この75個の医療機関は臓器移植登録機関としても指定されている。

脳死判定対象者管理専門機関（16条の2）は、脳死臓器移植において、脳死判定対象者の臓器提供、脳死判定、臓器の摘出・移植等に関する一連の業務を総括的に遂行できる医療機関をいう。2006年12月31日現在、全国に18個はあるが、ほとんどが大学付属の総合病院である。指定要件は、臓器移植登録機関・脳死判定機関・臓器移植医療機関の資格を有し、さらに保健福祉部令で定める施設・装備・人員を備えることである（16条の2の2項、施行規則8条の2）。

D 結論

日本に比べて韓国は脳死臓器移植の件数がかかなり多い。特に日本では実質的に小児臓器移植が禁止されているが、韓国では法制定以後これまで53件の小児脳死臓器移植が行われた。これは、韓国の場合、本人の臓器摘出に対する反対または同意が確認されないときにも、遺族または父母（本人が16歳未満の未成年者の場合）の同意によって脳死臓器摘出が可能（2号要件）だから

らである。これについては、韓国でも批判的な見解が全然ないわけではない。しかし、今回の研究ではあまり紹介しなかったが、この2号要件の規定が本人の自己決定権を侵害するとは思われない。より現実的で大事な問題は自己決定権とは同一概念でない本人の同意能力及び同意がなければ脳死臓器摘出は一切できないという、日本の臓器移植法にあるのではないかと思われる。厳密に言えば、このような立法は、臓器移植以外には救われる方法のない患者やその家族をして渡航移植をせざるを得なく、結果的に臓器売買の罪の国外犯にならざるを得ない状況をつくっているからである。

しかし、韓国の臓器移植法もまたこのような問題から自由になれない。前述のデータからも分かるように、多くの人々が中国等で渡航移植をやっており、そのほとんどが臓器売買の罪から自由になれないからである。このような渡航移植は脳死臓器移植が活性化できる法的体制が整えていないことから生じるという指摘が少なくない。もちろん脳死臓器移植の活性化は国内の生体臓器移植における臓器売買を防ぐためにも不可欠であるという。脳死臓器移植が一般化すること以外には、現在の生体臓器移植のシステムやその改善案では臓器売買を防ぐことが難しいからであるという。

しかし、脳死臓器移植の活性化という目的によって臓器配分の不公正性が合理化されるわけではない。現在の法

制度では臓器移植のもう一つの柱である臓器配分の公正性は守れず、これは究極的には臓器移植の未来に悪影響を及ぼす恐れがある。したがって、脳死臓器移植の活性化とともに臓器配分の公正性も確保される方案が必要であろう。そのためには運転免許証への脳死臓器提供意思の有無の記載、医療機関の脳死判定対象者の通報義務及び遺族の臓器提供意思の確認義務などのような方案が早めに実現されるべきであり、一部の医療機関に恵沢を与えるなどの便法も改善されるべきであろう。また、脳死臓器移植の活性化に伴って、生体臓器移植のレシピエントを近親者に制限するなどして、なるべく臓器売買の環境をなくす必要もあると思われる。

もちろん同時に、死体臓器移植であれ、生体臓器移植であれ、本人や遺族または父母がいつでも臓器摘出の同意を簡単に撤回できる法的な体制作りも必要である。また、本人の自律的な同意が保障され、臓器求得過程において遺族または父母の心が傷つかないように十分な配慮がなされ得る法体制も用意されるべきであろう。

以上で韓国の臓器移植の法規定、現状、問題点等について簡単に述べてみたが、これがこれからの日本の臓器移植法の見直しにおいて参考になり、小児を含めてより多い患者が臓器移植の恵沢を受けることができることを期待したい。

- 1 本報告書で例えば、臓器摘出要件という場合臓器等の摘出要件を示すわけである。なお、現在、その他の人の内臓・組織のうち機能回復のために摘出・移植することができるものについて、施行令（大統領令）には何も定められていない。
- 2 臓器移植法における臓器摘出要件は、以前は 18 条 2 項 1 号・2 号に規定されていたが、2006 年の改正によって、現行法では 18 条 3 項 1 号・2 号に規定されている。2006 年の改正規定は 2007 年 9 月 28 日から施行される（附則）。
- 3 臓器移植法は、本人が脳死判定を受けたときは、遺族という表現ではなく、家族という表現を使っている。
- 4 1 号要件については、「臓器等の提供者の人に対する愛と犠牲精神は、恒久的に尊重されなければならない」（2 条の 2）という臓器移植法の理念にもかかわらず、本人の提供意思決定が無視されうると、批判する見解もある。趙炳宣「臓器移植に関する刑事法的考察」清州大学法学論叢 19 集（2002 年 12 月）12 頁、朴相基「臓器等移植に関する法律と生命倫理」ガトリック法学 2003 年 1 号（2003 年 12 月）68 頁。
- 5 2006 年の改正によって、2007 年 9 月 28 日からは、本人が 16 歳未満の未成年者の場合、父母中一人が死亡し、または行方不明その他大統領令で定めるやむを得ない事由によって同意することができないときには、父母中残りの一人の同意だけでも臓器摘出ができるようになる（18 条 3 項 2 号）。
- 6 これによると、父母のない 16 歳未満の未成年者の場合には、2 号要件による臓器摘出はできない。
- 7 朱昊魯『逐条解説－臓器等移植に関する法律』（2000 年）94 頁。
- 8 詳しくは、趙晟容「第 2 部 比較法、I 韓国」町野朔＝長井圓＝山本輝之編『臓器移植法改正の論点』（2004 年）62 頁を参照して頂きたい。
- 9 ソウル大学校保健大学院保健政策教室（ムンオクリュンほか）『脳死者臓器寄贈活性化のための方案』（2003 年 11 月）52・53 頁。
- 10 それにもかかわらず、臓器移植法が、臓器摘出の同意において、日本のような近親者の総意による同意権行使の方式をとらず、配偶者と子女に同意権行使の優先権を与えているのは、韓国社会が核家族社会であることを考慮し、臓器摘出の同意をなるべく早くかつ確実に得るためであるように思われる。
- 11 朱昊魯・前掲注（7）41・51 頁、朴相基・前掲注（4）69 頁。
- 12 朱昊魯・前掲注（7）41 頁。
- 13 詳しくは、趙晟容・前掲注（8）64 頁を参照して頂きたい。KONOS の関係者によると、法制定から現在まで 1 号要件による臓器摘出は正確な統計はないが、おそらく 10 件を超えないようであるという。
- 14 18 条 3 項 1 号には明示されていないが、本人の臓器摘出の同意があるときは、遺族がない場合にも、1 号要件を適用できると思われる。これについては、趙晟容・前掲注（8）62・63 頁を参照していただきたい。

- 15 KONOS の関係者によると、KONOS も前者の立場を支持しているし、実務上臓器移植登録機関は生前の未成年者からの死体臓器提供意思の登録は受け付けないし、今後これを法令に明記しようとする動きがあり、そのときの臓器提供意思表示の可能な未成年者の年齢は 16 歳以上が一番有力であるという。
- 16 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター『2005 年度 KONOS 年報』（2006 年 7 月）31 頁の表 1-1-2 参照。
- 17 朱昊魯・前掲注（7）138 頁。
- 18 精神障害者等の臓器摘出要件に関する詳しい内容は、趙晟容・前掲注（8）63 頁を参照していただきたい。
- 19 人間は、意思能力者であれ意思無能力者であれ、生前に何の意思表示もしていなくても、実は他人のために役立ちたいと思っており、自分が一番信頼する者がこの意思を尊重し臓器を他人に提供することを望んでいる存在か、あるいは、将来このように考える資質を持っている存在である。趙晟容・前掲注（8）66 頁。したがって、本人の同意または拒否の意思が確認されていないとき、2 号要件の但し書きに基づいて、精神障害者又は精神遅滞者から臓器摘出することは、彼らの自己決定権を侵害するものではないのである。
- 20 詳しくは、趙晟容・前掲注（8）92・93 頁を参照していただきたい。
- 21 詳しくは、趙晟容・前掲注（8）92 頁の〔別表〕脳死判定基準を参照して頂きたい。
- 22 ハンソンスク＝キムジュンホ＝ホンヒョンジャ「臓器等移植に関する法律による臓器移植の実態調査」大韓移植学会誌 17 巻 2 号（2003 年 12 月）214 頁、ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク「臓器等移植に関する法律の内容及び施行上の問題点と改善点」韓国医療倫理教育学会誌 7 巻 1 号（通巻 11 号、2004 年 6 月）23 頁。
- 23 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注（22）23 頁。
- 24 http://www.konos.go.kr/menu5/sub_03.asp
- 25 臓器移植法 15 条 2 項 2 号は、「……脳死判定対象者が 13 条 3 項の規定により臓器等の提供に同意した場合に限る」としているだけで、遺族の拒否がないことは明記していない。しかし、遺族のない場合に法定代理人が脳死判定を申請するときは別として、診療を担当した医師がその申請をするときには、遺族が臓器提供を拒否しないことも必要であるように思われる。すなわち、1 号要件を満たさなければならないと思われる。遺族の拒否があるときは、臓器摘出はできないからである。脳死判定申請権がこの法定代理人にまで拡大されたのは、2006 年の改正によるもので、施行は 2007 年 9 月 27 日からである（附則）。
- 26 委員会の委員は、脳死判定医療機関の長が医師、弁護人の資格を持っている者、公務員、教員、宗教人およびその他の有識者から、委嘱する（施行令 15 条 1 項）。
- 27 この 16 条 2 項の「在籍委員過半数の出席」という規定は 2006 年の改正によって変わったものであり、施行は 2007 年 9 月 27 日からである（附則）。したがって、そのとき

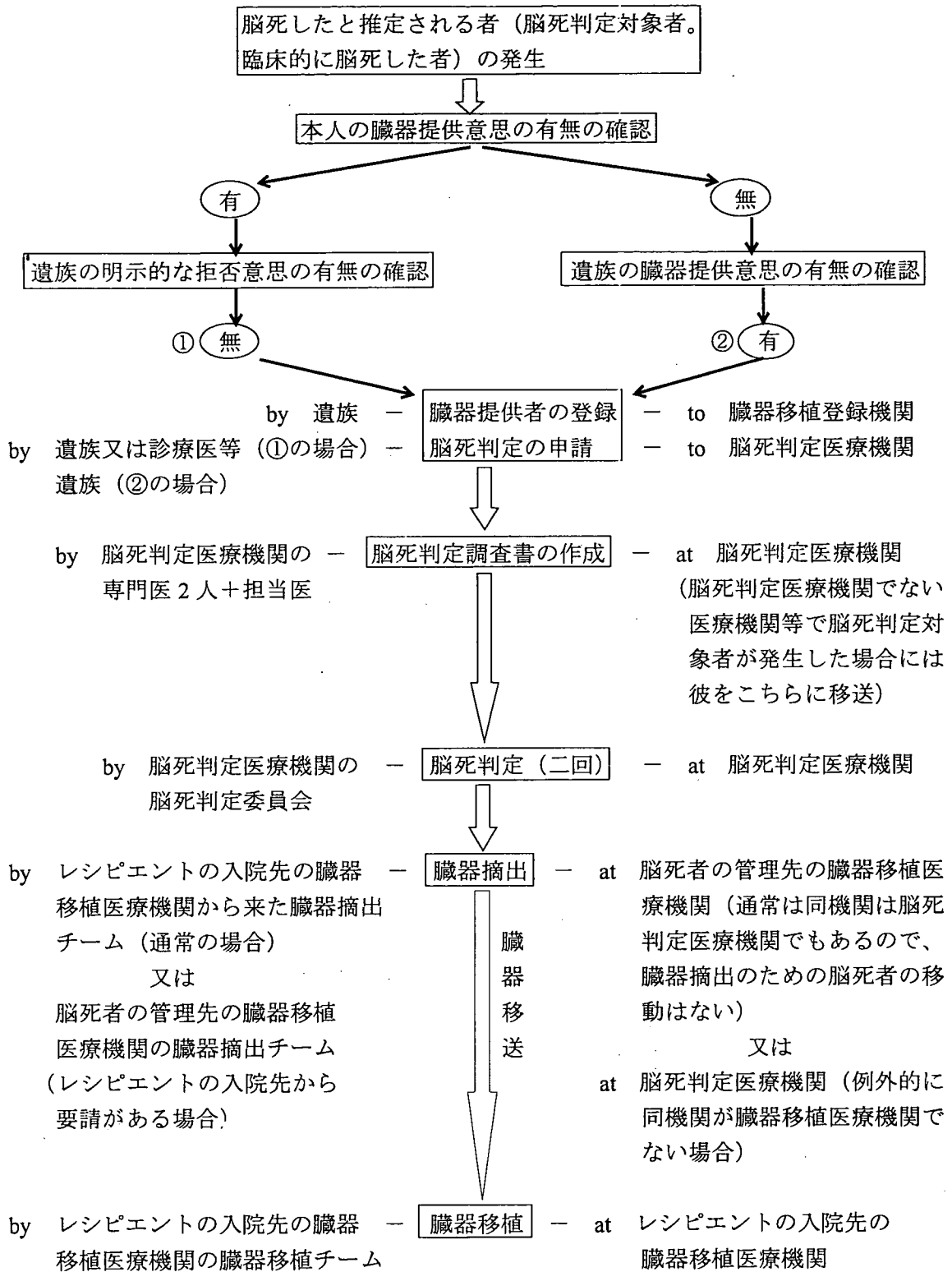
までは、「在籍委員 3 分の 2」の出席が脳死判定要件である。

- 28 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注 (22) 22 頁、ハンソンスク＝キムジュンホ＝ホンヒョンジャ・前掲注 (22) 214 頁、朴相基・前掲注 (4) 69 頁、キムジュンホ「臓器と組織移植における倫理」科学思想 48 号 (2004 年 1 巻) 44 頁。
- 29 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注 (22) 24 頁。
- 30 2006 年 12 月 31 日現在、141 件の脳死摘出から 597 件の腎臓・肝臓・膵臓・心臓・肺・角膜の移植が行われた。そして、1,609 件の生体移植は、腎臓・肝臓移植が 1,326 件、骨髄が 283 件であった。臓器移植待機者は腎臓・肝臓・膵臓・心臓・肺の固形臓器待機者が 9,587 名、骨髄・角膜が 7,632 名である。
<http://www.konos.go.kr/home.statistics/stat1/stat1.jsp>
- 31 ハンソンスク＝キムジュンホ＝ホンヒョンジャ・前掲注 (22) 216 頁、ジョンギョンオク「臓器移植コーディネイターが注目されている」Nursezine20 号 (2004 年 11 月) 23 頁。
- 32 2002 年の改正以前から、やむを得ない事由があるときには、例外的に移植医療機関にレシピエントの選定権を与えていた。すなわち、旧臓器移植法 22 条 2 項は「……移植対象者の選定を待つことによって移植の時期を失う著しいおそれがある場合等、大統領令で定めるやむを得ない事由がある場合には、移植医療機関の長が移植対象者を選定できる」としていた。そのやむを得ない事由としては、臓器移植登録機関が KONOS に臓器提供者の登録結果および身体検査結果を通報してから、2 時間以内に移植医療機関が KONOS からレシピエントの選定結果を通報してもらわなかった場合と、当該移植医療機関の患者がレシピエントとして選定され、臓器が摘出されたが、彼の死亡または状態悪化のため、彼への移植が不可能な場合とが明記されていた (旧施行令 18 条 3 項)。この内容はほぼそのまま現行法にも維持されている (22 条 2 項)。
- 33 KONOS の関係者によると、この施行令の改正は、以前に起こった次の事例が参考になったという。コーディネイターは、脳死判定対象者の遺族に 2 号要件による臓器提供を話しかけたところ、その遺族から本人の親戚なら臓器摘出に同意するという話を聞いた。本人とその親戚との親等やその親戚がすでに登録機関に移植待機者として登録していたかどうかは定かではないが、当時は本人の配偶者などを優先的にレシピエントとして選定する規定がなかったため、その提案は拒否された。
- 34 2006 年 9 月 27 日に改正された規定はすべて 2007 年 9 月 27 日から施行する (附則)。
- 35 角膜の場合、法制定当時は、「応急度」→「応急度が同一である者が二人以上の場合には、角膜の疾患状態・年齢・待機時間・角膜移植経験の有無・臓器提供事実の有無の点数の合計が一番高い者」→「点数が同一である者が二人以上の場合には、臓器提供の経験のある者→年下者→待機時間が長い者」の順序でレシピエントを選定していた (旧施行令 18 条 1 項の別表「移植対象者の選定基準」Ⅱ臓器別基準 5 角膜)。
- 36 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注 (22) 27・33 頁、ハンソン

- スク＝キムジュンホ＝ホンヒョンジャ・前掲注（22）216頁。
- 37 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注（22）27頁。
- 38 キムサンホ＝イウルサン「臓器分配：その基準と原則」哲学研究（大韓哲学会）92集（2004年11月）85頁以下は、臓器配分における有用性と平等を強調し、臓器移植医療機関、脳死判定対象者管理専門機関及び本人の遺族に特惠を与えなかった、2002年の法改正や2003年の施行令改正以前の「移植待機者の選定基準」について、絶対的とはいえないが、国内的には公正性を確保していると評価している。グインホエ「臓器移植の倫理的問題」グヨンモ編著『生命医療倫理』（改訂増補版、2004年）147頁以下は、臓器配分は医学的基準とともに倫理的原則によって行われるものであり、透明で公平になされるべきであるとし、また臓器配分の基準を医師が単独で決めることに懐疑的な態度をとる。さらに、趙炳宣・前掲注（4）28頁は、正義に合致する臓器配分を達成するためには、医学的成功率よりは医学的緊急性と待機時間を重視すべきであり、恣意的なものではないとする。これに対して、キムジュンホ・前掲注（28）48頁は、脳死者本人やその遺族の、提供先の臓器移植医療機関ないしレシピエントの選定権は、無視されてはならないとする。
- 39 趙炳宣・前掲注（4）7頁。
- 40 現行の施行規則4条1項但し書きは、脳死者または心臓死者の遺族が本人を臓器提供者として登録する場合には、2号要件における同意権を有している、本人の遺族であることを確認できる書類を提出しなければならないとしている。
- 41 韓英子「脳死者臓器寄贈の活性化方案」保健福祉フォーラム（韓国保健社会研究院、2004年12月）98号105頁。
- 42 ジョンギョンオク・前掲注（31）24頁。
- 43 ソウル大学校保健大学院保健政策教室（ムンオクリュンほか）・前掲注（9）49・50頁。
- 44 韓英子・前掲注（41）98号105頁、ハヒソン「潜在脳死者申告活性化」大韓医師協会誌49巻6号（2006年6月）488頁。
- 45 ハヒソン・前掲注（44）488頁。
- 46 ザンヒャンスク議員外11人『臓器等移植に関する法律一部改正法律案』（2007年2月14日）15条の2・16条の3参照。この内容は、以前から臓器移植関係者から主張されていたもので、2006年の法改正前に保健福祉部の対策としても発表されたことがあるため、その国会通過如何が注目される。
- 47 <http://www.konos.go.kr/home.statistics/stat1/stat1.jsp>
- 48 http://www.konos.go.kr/menu5/sub_01.asp
- 49 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）31頁の表1-1-2。
- 50 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）150頁の表3-2-1。
- 51 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）150頁。

- 52 http://www.konos.go.kr/menu5/sub_01.asp
- 53 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）169 頁。
- 54 週刊朝鮮 1907 号（2006 年 6 月 5 日）45 頁。
- 55 バクゼオァン議員『国政監査決算資料集』（2005 年）141 頁。
- 56 グインホェ・前掲注（38）141・142 頁、朴相基・前掲注（4）70 頁。
- 57 朱昊魯・前掲注（4）40 頁。
- 58 朱昊魯・前掲注（4）40・41・89 頁。
- 59 朱昊魯・前掲注（4）88 頁。
- 60 朱昊魯・前掲注（4）140 頁。
- 61 朱昊魯・前掲注（4）140 頁。
- 62 臓器移植医療機関として指定されている病院は、現に臓器移植登録機関としても指定されている。
- 63 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター『生体移植業務案内』（2006 年 12 月）7 頁。
- 64 書類や純粋性に問題がないときには、だいたい 7 日前後にその承認書が発給されるが、書類に問題があるなどの場合には 15 日という日数がかかり得るのである。保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（63）18 頁。
- 65 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注（22）31 頁。
- 66 ハンソンスク＝ホンヒョンジャ＝ジョンヒオク・前掲注（22）30・31 頁。
- 67 現に社会福祉士の相談評価や書類確認に対して反感を露わにする臓器提供者もある。
- 68 しかし、同じ教会やお寺の信者同士を装ったり、彼らの間に臓器売買がある場合などには、この RIUS Program を使う方案は機能し得ないと思われる。
- 69 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）21 頁。
- 70 http://www.konos.go.kr/menu5/sub_01.asp
- 71 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）161 頁。
- 72 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）161 頁。
- 73 保健福祉部＝国立臓器移植管理センター・前掲注（16）292 頁。

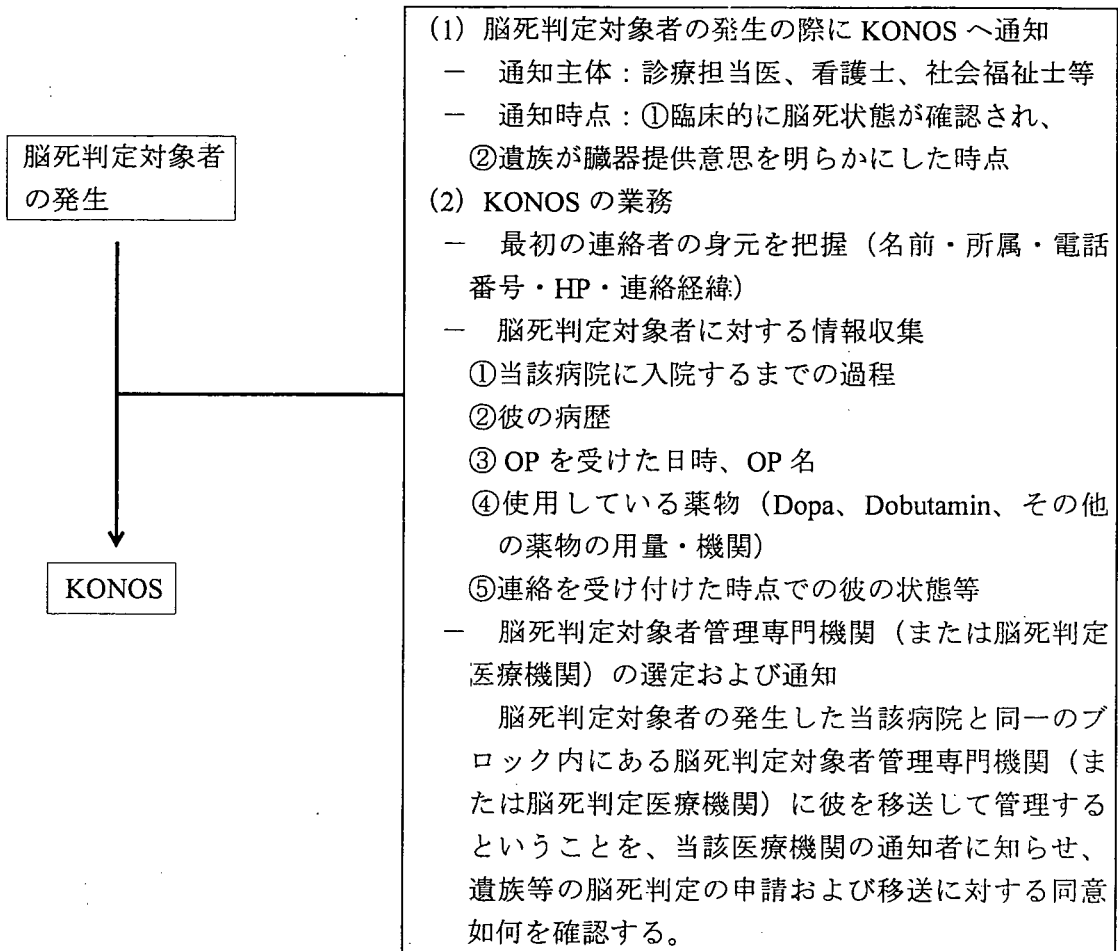
[脳死臓器移植のフローチャート I - 基本事項]



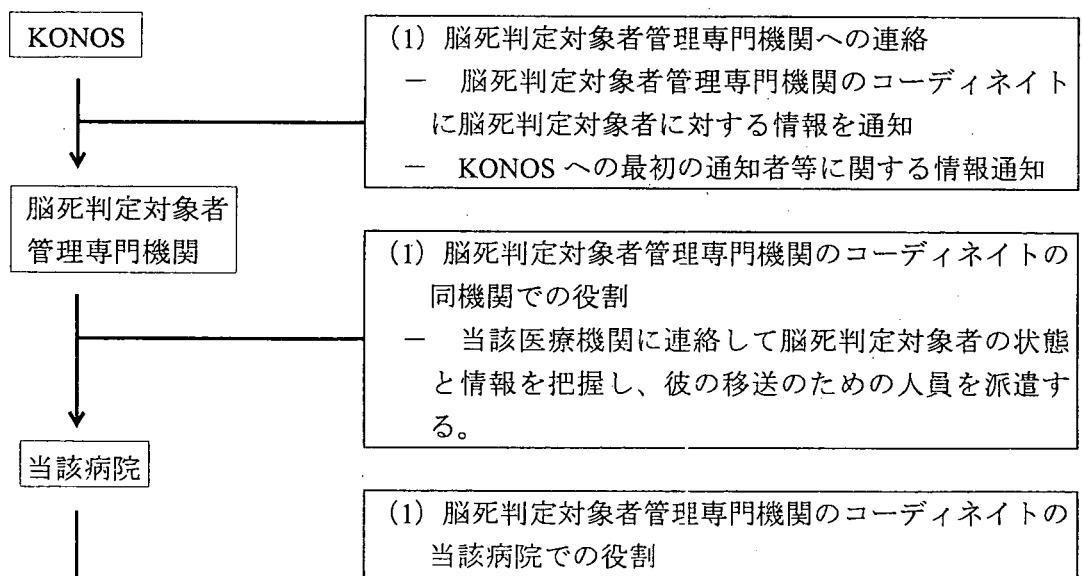
脳死判定対象者が脳死判定対象者管理専門機関に移送されたときには、臓器提供者の登録・脳死判定手続・臓器摘出（その機関にもレシピエントがある場合には、臓器移植も含まれる）はすべてその機関のなかで行われる。

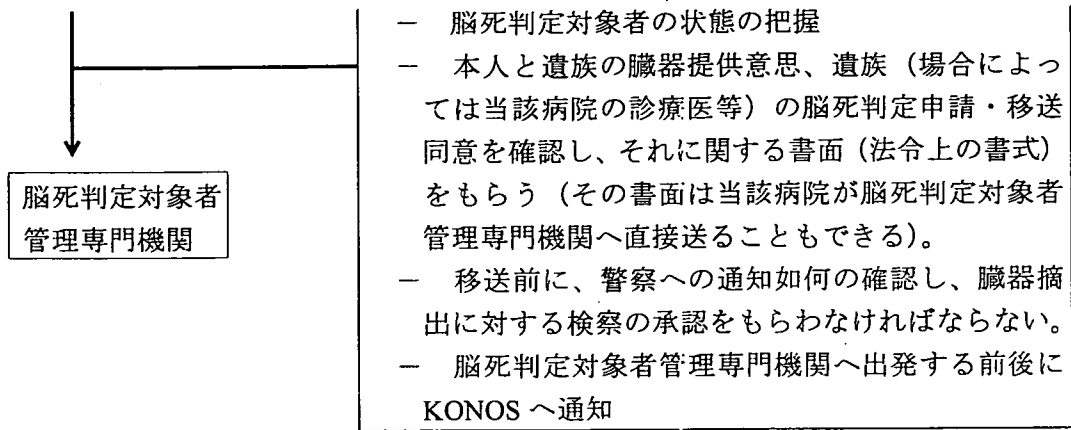
〔脳死臓器移植のフローチャートⅡ — 脳死判定手続と臓器移植関係機関〕

1 脳死判定対象者の発生の報告

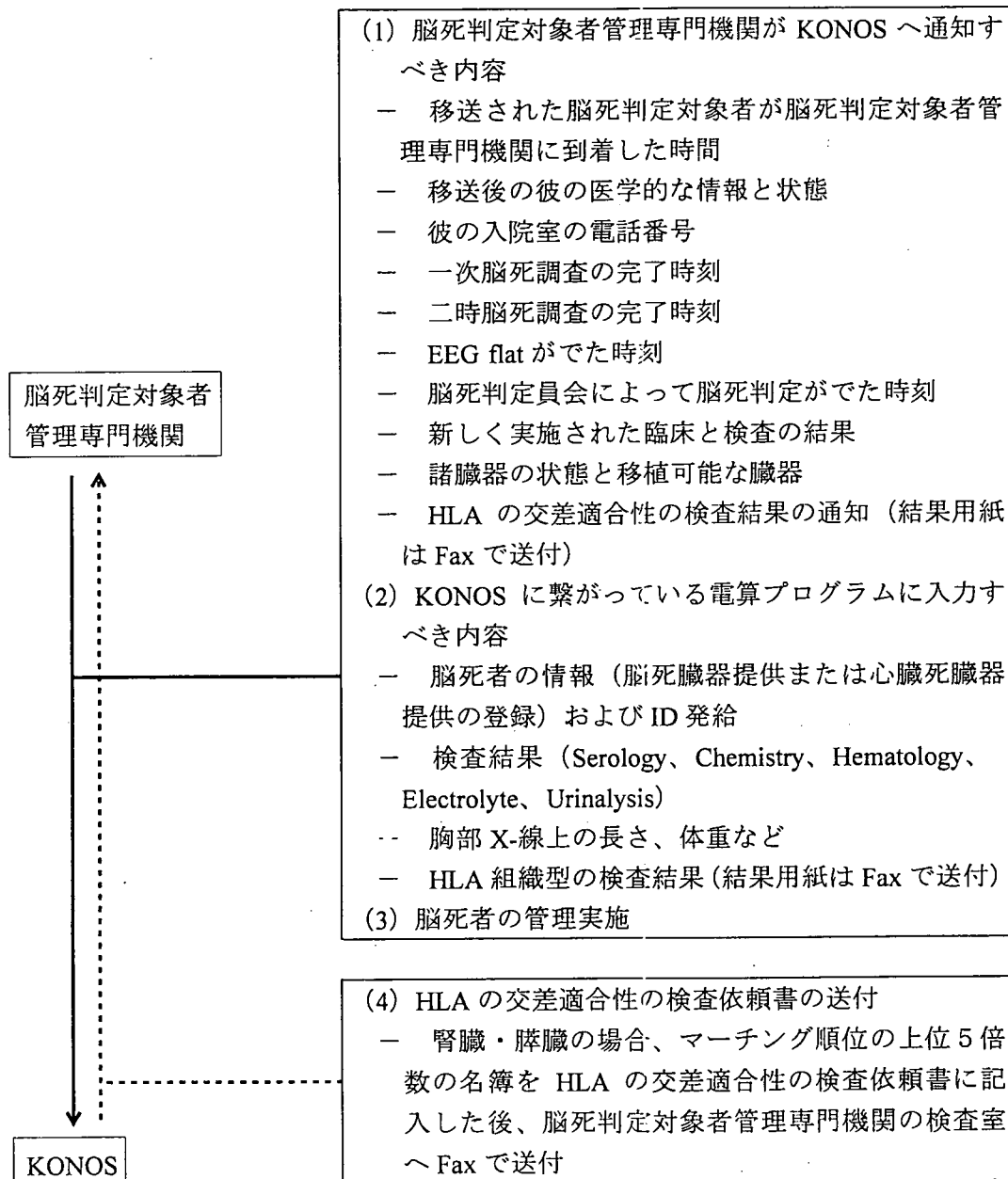


2 脳死判定対象者管理専門機関への脳死判定対象者の移送





3 脳死判定医療機関における脳死調査および脳死判定



4 レシピエントの選定

