

「同意」は介入の根拠足り得るか？ パターナリズム正当化原理の検討を通して

樋澤吉彦

新潟青陵大学福祉心理学科

Is consent enough to a basis of intervention? Study on the principle of justification of paternalism

Yoshihiko Hizawa

NIIGATA SEIRYO UNIVERSITY
DEPARTMENT OF SOCIAL WELFARE AND PSYCHOLOGY

Abstract

The purpose of this research is to consider the concept framework of "Paternalism" which is one of the bases of intervention, and to consider the principle of justification of paternalism. It was found through this paper that the main principle of justification of intervention is based on the model of individual original intention. This principle is based on relationship thorough "Dialog". In concluding, I proposed that the consent is inadequate as a basis of intervention.

Key words

the basis of intervention, Paternalism, the model of individual original intention

要旨

本稿は、介入/制限の根拠原理の1つとされており、社会福祉や医療の現場においては一般的に忌避すべき概念とされている「パターナリズム」の概念、様態、及び正当化原理の整理・検討を通して、被介入者のその都度の表面的・実体的同意は、介入の根拠としては不十分であることを提示することを目的としている。パターナリズム正当化原理は暫定的に、当該個人の状況/状態が生命の保全のための緊急性の高い場合、当該個人の状況/状態が生命保全のための緊急性は低いものの持続的な支援を必要とするような場合、という2つのパターンにおいて想定できる。前者の場合は原則的に合理的人間モデルに基いた介入が行われる。後者の場合は原則的に当該個人の意思反映モデルに基いた介入が行われる。主要かつ本来的な正当化原理は、徹底的な「対話」を土台とした関係構築がこの原理の土台となる。

キーワード

介入の根拠, パターナリズム, 当該個人の意思反映モデル

1. 緒言 - 本稿の目的・問題関心 -

本稿の目的は、介入／制限の根拠原理の1つとされており、社会福祉や医療の現場においては一般的に忌避すべき概念とされている「パターナリズム」の様態、及び正当化原理の整理・検討を通して、被介入者のその都度の表面的・実体的同意は、介入の根拠としては不十分であることを提示することにある。

筆者の問題関心の基底には、医療及び社会福祉分野のなかでも特に被介入者の「特性」により必然的に介入者による介入／制限の度合いが強いと考えられる精神医療及び精神保健福祉分野における介入／制限の様相、及び自己決定に関する言説の動向がある²。この問題関心のもと筆者は別稿において、「正当化要件が完備された限定つきパターナリズムは、自己決定／自己決定権を支えるための不可欠な原理かつ行為形態である」という仮説を提示した（樋澤 [2003]、同 [2005b]）。そこでは、被介入者の「(表面的・実体的)自己決定」は当該個人の「真の意思」を反映しているとは言い難く、被介入者の真の意思を反映した本来的な自己決定を実現させるには、正当化原理が備わったパターナリスティックな介入が必要不可欠であるということを示した。またもう一つの別稿では、「自由」と「自律」とを概念として厳密に分けたうえで、支援／介入を行う他者のオーソリティーの吟味さえ怠らなければ、被介入者の「自由」を制限する可能性もある介入行為を行ったとしても、その行為は被介入者の「自律」を損なうことにはならず、寧ろ自律を支えるものとなるという後述のドゥオーキンの所論を紹介したうえで、「強い」自己を前提とする自己 - 他者関係を解体しつつ、「弱い」自己を前提とする自己 - 他者関係を土台とした支援関係構築の必要性を示した（樋澤 [2005a]）。本稿は自己決定を絶対的不可侵原理と定置してパターナリズムと対峙させる考え方を保留し再検討することによって自己決定を空疎な理念へと導かないための必然的な作業であると考えており、上述した拙稿の延長線上に位置するものである。

2. 本稿の構成

本稿に入る前に、介入／制限の根拠原理の留意点についてごく簡単に述べておきたい。花岡は介入／制限の根拠原理として、侵害原理、不快原理、モラリズム、公益（公共の福祉）、パターナリズムの5つに分類している（花岡明正 [1997a: 13 - 15]）。それぞれの詳細は別稿に譲るが³、各原理は拮抗しつつも相補的であり、且つその基準をどのように設定するかによって、一方は他方に内包される可能性を持っている。例えば、**と**は原則的に他者に対する何らかの危害の防止のための介入行為の根拠原理であり、特に**は**古典的自由主義の原点とされるミル（Mill, J.S.）の『自由論』（Mill, J.S. [1859 = 1971]）によって提示された原理であるが、そもそも「害」をどのように規定するかによって相当の幅を生む原理であると同時に、その区分の基準も定かではない。そのため**は**に包含される可能性がある。また**と**は、当該個人が属する「社会」あるいは上位社会としての「国家」の利益保護の必要性が生じた場合、当該個人が他者に対して何ら直接的な危害を与えていないとしても、その必要性をもって当該個人に対して何らかの形態で介入を行う際の根拠原理である。但し**と**とでは社会あるいは国家のために保護すべき対象が異なる。における保護対象は、この社会に生きる個人を結び付けている目に見えない絆としての「道徳」であるとされる⁴。それに対して**は**、個々人間の「人権」の矛盾・衝突の「調整」のための介入原理であるとされる⁵。ここでも**は**における「道徳」をどのように規定するかによって、**は**に包含される可能性がある。そのうえで後述のように、**の**パターナリズムを当該個人の行為が他者に何らの危害を与えておらず、また公共の福祉や社会道徳にも直接には関わっていかなくとも、当該個人の利益のためにその個人に対して介入／制限を行う際の根拠原理／行為形態とした場合、**は**さらに**および**と相補的な関係にあるとも言えよう。相補的である以上、「善」と「害」の内実をどのように規定し、どのような基準で個々人間のそれを比較考量

するか、という難題が立ち上がる。以上のように介入/制限の各根拠原理は独立・拮抗の図式をとるものではなく、各々が関連・相補的であることに留意する必要がある。

以上をふまえたうえで、本稿では以下のように論を展開していく。はじめに介入/制限の根拠原理の1つであるパターナリズムについて、その概説と様態について整理を行う。そのうえで代表的論者によるパターナリズム正当化要件の検討を通して、暫定的パターナリズム正当化原理を提示する。そして被介入者のその都度の表面的・実体的「同意」は介入の根拠としては不十分であることを示す。

3. パターナリズムについて

3-1. 概説

横山によれば、「パターナリズム (paternalism)」という言葉は1881年に登場したが、それより以前から「父権的権威 (paternal authority)」という語は存在しており、16世紀に誕生したこの「父権的」という語が、19世紀の終わりに「パターナリズム」という語になった(横山 [1997: 166])⁶。

「パターナリズム paternalism」の語義は、fatherを意味するラテン語PATERに由来している(本田 [1989: 149], 江崎 [1998: 65])。パターナリズムは、一般的に「他人を侵害するのではないし、他人に著しい不快を与えるのでもない。公益にも関わらない。不道徳であるという理由でもない。干渉されるその人のためにという理由で干渉する」と説明される原理とされており(花岡 [1997a: 14])、法哲学をはじめ、生命倫理、医療、社会福祉等の分野において議論の対象となっている。邦訳としては、「温情主義」、「家父長的干渉」、「家父長主義」、「父権主義(的権力行使)」、「専断的権威主義」、「保護的温情主義」、「後見的干渉主義」(中村 [1981: 153], 瀬戸山 [1997: 238], 江崎 [1998: 65])等が与えられている。また通俗的には「余計なお世話」、「大きなお節介」等と表現されるように、今日の自由社会においては忌避されるべき概念として捉えられ、その邦訳が表している通り、「父」と「子」との関係のアナロジーで単一

的に理解される傾向がある⁷。しかし同時に法の世界においては、法的強制の正当化原理としても論じられている(瀬戸山 [1997: 238])。またパターナリズムは、干渉・介入の「説明原理」としての意味と、「干渉・介入」あるいは法的意味で用いれば「法律・立法」という2つの意味内容が混在しており(竹中 [1998a: 177-179], 同 [1998b: 77], 瀬戸山 [2001a: 51-52]), 特に前者を「パターナリズム」、後者を「パターナリスティックな介入(行為)」というように区別して使用するのが一般的である。次項でパターナリズムの様態をごく簡単にまとめておく。

3-2. パターナリズムの様態⁸

「純粹型(直接的)パターナリズム」と「非純粹型(間接的)パターナリズム」

「純粹型パターナリズム」は、被介入者と保護(利益)を受ける人とが「同じ」である場合を指すのに対し、「非純粹型パターナリズム」は、被介入者と保護(利益)を受ける人とが「別」である場合を指す。

「積極的パターナリズム」と「消極的パターナリズム」

「積極的パターナリズム」は、被介入者の善や福祉を「増大」させることを理由に行う干渉・介入を指すのに対し、「消極的パターナリズム」は、主に善や福祉の「減少を阻止」するような干渉・介入行為を指す。

「強いパターナリズム」と「弱いパターナリズム」

「強いパターナリズム」は、被介入者の行為が責任能力を問えるもの(被介入者が任意の状態)であったとしても干渉・介入を行う場合であるのに対し、「弱いパターナリズム」は、被介入者の行為が責任能力を問える状態ではないと推定できる場合(被介入者が任意の状態ではない)に干渉・介入を行う場合を指す。この「強い/弱いパターナリズム」は、特にパターナリズム正当化議論の焦点となっている。また、人間の合理性、意志力、自己利益に関する行動には(外的圧力等の如何に関わらず)共通して一定の限界があるという

人間像を前提にした「行動心理学的法経済学」という新潮流が、90年代後半から主に米国で展開されていることに留意する必要がある。

「強制的パターンナリズム」と「非強制的パターンナリズム」

「強制的パターンナリズム」は、個人の自由への干渉・介入という形をとる場合を指すのに対し、「非強制的パターンナリズム」は、個人の自由への干渉・介入＝「強制」を表面的には行わない場合を指す。

「身体的・物質的パターンナリズム」と「精神的・道徳的パターンナリズム」

「身体的・物質的パターンナリズム」は、被介入者が自身に対して惹起しようとしている害が身体的・物質的である場合を指すのに対し、「精神的・道徳的パターンナリズム」は、その害が精神的・道徳的害である場合を指す¹⁰。

「能動的パターンナリズム」と「受動的パターンナリズム」

「能動的パターンナリズム」は、被介入者の福祉や善を保護するために被介入者に何らかの行為を「行わせる」ための干渉・介入を行う場合を指すのに対し、「受動的パターンナリズム」は、反対に「止めさせる」ための干渉・介入を行う場合を指す。

「形式的パターンナリズム」と「実体的パターンナリズム」

「形式的パターンナリズム」は、個人の尊厳を確保・実現するために欠くことのできない生物学的・社会的必須条件の保障を目的とした、自己決定を可能とする「環境整備」としての干渉・介入を指すのに対し、「実体的パターンナリズム」は、「自己決定の実現結果としての実体を本人自身のために否定する場合」を指す。

4. パターンナリズムの正当化原理

4-1. ドゥオーキンの合理的人間モデル

先述のミルは家父長主義的権威の否定というかたちで『自由論』を生み出すことになっ

たが、このミルの主張から「逆説的とも思われる解釈」(中村[1982a:43])によってパターンナリズム概念を導き出したものが米国の哲学者ドゥオーキン(Dworkin,G)の論文である(Dworkin,G[1971])。中村はこの論文について、「パターンナリズムに関する最近の議論の中では、おそらくは、この問題をはじめて本格的に正面から論じたという意味で先駆的な位置を占める」と位置づける(中村[1982b:135])。

ドゥオーキンはパターンナリズムを「もっぱら、その強制を受ける人の福祉、善、幸せ、必要なこと、利益、そして価値に関連することによって正当化される、当該個人の行為の自由への干渉」と定義する(Dworkin,G[1971:20])。中村は、ドゥオーキンのパターンナリズム概念は以下の3つの要素から成り立っていると述べる(中村[1982b:140])。第1は介入行為が被介入者の利益のためになされるという点、第2は自由への干渉を含む点、そして第3は自由への干渉が第1の要素によって正当化されるという点である。このようにドゥオーキンのパターンナリズム論は、「自由への干渉」＝「強制」を含むこと、及びその干渉・介入が「正当化」されることが前提となっている¹¹。このようにドゥオーキンは、正当化が可能なパターンナリスティックな介入のみをパターンナリズムと定義している。そのため本節の表題のように「(ドゥオーキンによる)パターンナリズムの正当化要件」という主題の立て方は厳密に言うと正確ではない。ドゥオーキンに限って言えば、本節の主題はより正確には「(ドゥオーキンによる)パターンナリズムの要件(の1つである正当化原理について)」となる。

ドゥオーキンは、パターンナリズムの正当化の最も基本的な原理として、被介入者の介入行為に対する「同意」を挙げる。しかし、もし単純に「同意」のみを正当化原理とするならば、先述のドゥオーキンの見解に内包する3つの要素のうちの1つ、すなわち「自由への干渉＝強制」とは、全く矛盾するとは言い切れないものの、基本的には相容れないものになると思われる。そこでドゥオーキンが提起するのが「合理的人間モデル」である。こ

それは「十分に合理的な人であれば、保護の形態として承認する」ということを基準に介入の正当化の可否を判断するモデルである (Dworkin, G [1971: 29], 中村 [1982b: 148]).

しかし、「合理的」の中身を普遍的な意味合いにおいて定義することは困難であり、当然のことながら個々人の判断のレベルにおいて常に価値の競合が起こりうる。価値の競合が起きた場合、どちらの選択を合理的とするかの判断を果たしてどこまで「客観的」に行えるのかという問題がある。このように場合は結局のところ競合する価値同士を最大公約数的な何らかの価値基準に従って比較衡量したうえでその合理性の判断を行うことになる。

中村はドゥオーキンが正当化原理の構造について、「自由という価値は侵害されてはならない」、「大人であっても、子供と同様に、知識・思考能力、(己の欲するところを)遂行する能力において欠陥を有する」、

「そのような大人へのパターナリスティックな干渉は、実は、彼らが十分に合理的であれば為したであろうことを行うものである」、

「このような干渉は彼らの(真の)意思には反しない」、故に「このような干渉は実際は、自由への干渉とはならない」という5段階に要約している(中村 [1982b: 153]).

筆者はドゥオーキンの合理的人間モデルには、「自由」を至上の価値とし得るか、それとも手段と捉えるか、「合理的」の意味の不確定性、選択を誤る自由も自由の内か、それとも枠外なのか、という3つの論点があると考える。特に合理的人間という場合の「合理的」の意については、それを抽象的・普遍的なものとしてみるか、あるいは個別的・具体的(あるいは相対的)なものとしてみるかによって、パターナリスティックな干渉を行う際の基準に大きな差が浮上してくるよう思える。また筆者はドゥオーキンの同意モデルの内実を正確に言い表すのであれば、「仮定的同意モデル」あるいは「推定的同意モデル」と呼称したほうが良いと考える。

4 - 2 . クライニッヒの正当化モデルの5つの候補

オーストラリアの哲学者J.クライニッヒ (Kleinig, J) はパターナリズムを行動の形式ではなく「善の確保のために」という理由付けにおいて以下のように定義する。すなわち「Xが、目的の一つとして、Yの善の確保のために、Yに干渉する範囲では、XはYに関してパターナリスティックに行為している」(パターナリズム研究会 [1983: 119]).

クライニッヒはパターナリズム正当化原理について、「相互連結性に基づく議論」、「将来の自己に基づく議論」、「帰結主義者の議論」、「同意を基礎とする議論」、「人としての完全性 (personal integrity) に基づく議論」の5つの「候補」について検討を行っている。

相互連結性に基づく議論

は個人の「社会性」に注目した原理である。クライニッヒは相互連結性原理には、「個人的関心事がそれ自体社会の関心事」であり、「コミュニティというのは、単に生存のための諸条件を用意するだけで」あり、「コミュニティというものを、人間の繁栄のためのコンテクストとして見なす」という考え方が基盤にあるとする。要は他者に対して惹起される(自己加害を含む)何らかの害や損失は生存の基盤であるコミュニティへの侵害であるため介入行為は正当化されるという考え方である。

相互連結性に基づく議論では、「自己保存」という目的のため、コミュニティの第一義性と様々なレベルにおける他者の存在を想定しており、このことを根拠として介入の正当性を示そうとする。しかしクライニッヒは、例えばミルなどが相互関係の重要性に気づいていたにも関わらずそれを達成するものとしてのパターナリズムには強固に反対した理由として、自己の欠点が直接的に他者の損失に結び付くとは必ずしも言えないという考え方を持っていたことを挙げる。また「利益享受」と「侵害」とは別に検討すべきことであり、さらに他者からの様々な刺激はあくまで任意に達成されるべきものであるともしており、

結局のところクライニツヒは、介入の正当性原理としての相互連結性原理は、「他者への義務の割り当てが確立する場合の文脈で意味をもつ限定された妥当性、有効性」をもつにすぎない原理とする。

将来の自己に基づく議論

は、「人間は実際にしばしば、ばかげた、思慮に欠ける、一時的利害関心に従った選択をしてしまう」という人間像を土台にした原理であり、当該個人の「将来」(の自由)のために「当面」の危険な行為(あるいはそれに準ずる行為)に対しての介入は正当化されるというものである(パターナリズム研究会[1987:137-138])。しかしクライニツヒはヘルメット着用の強制を例に取りこの原理の難点を示す。すなわち、例えばある者がヘルメットをかぶらずにオートバイを運転していて事故に遭遇することにより、心変わりをしてヘルメットをかぶるようになったという例を想定した場合、そもそも全てのオートバイ運転者が事故に遭うわけではない、ということがすぐに想像できる。また着用の強制を受けたもの全員が心変わりをするととは限らない。強制され自由を侵害された感覚を抱きつつ嫌々ながらもしょうがなく一生ヘルメットをかぶり続ける人もいるであろう。この場合は「将来」にわたって「思慮に欠け」、永続的に自由を侵害されることになり、保護すべき「将来の自己」とは何であるのかという根本的な問題が想起されることになる。

帰結主義者の議論

次にであるが、クライニツヒはについて、「自由の道具性」としての議論と、「自由の増大」としての議論の2つの道筋を想定する(パターナリズム研究会[1988a:121-124])。「自由の道具性」の議論については言葉どおり自由を将来の利益の増大のための手段と捉えたうえで、必要ならば自由を制限できるとする議論である。換言すれば、人は自分の将来の福祉に対しても、不十分な理解や軽率で誤った判断をするものであり、そのような誤った判断による帰結に導かないための介入は正当化できるという原理である。「自

由の増大」とは、自由に最上の価値をおき、自由の促進あるいは保護という観点から自由を制限できるとする原理である。但し、特に「自由の増大」に関しては、自由の計量化の現実性の問題、「誤る自由」の問題、ある行為が将来の当該個人の生活に必ずしも(悪)影響を与えない(例:飲酒、喫煙と疾患との相関関係、シートベルト・ヘルメットの未着用と事故あるいは事故を起こした時との相関関係等々)という問題、当該個人の個性の抑圧という問題が浮上する。

「同意を基礎とする議論」

はいわゆる「意思モデル」を基礎としている。同意モデルはドゥオーキンの正当化モデルの中核的要素でもあるが、先述したように、パターナリズムの構成要件を吟味したとき、果たして「同意」はパターナリズムとの「同居」が可能であるかという問題が浮上する。筆者は、ドゥオーキンの同意モデルはあくまで抽象的・普遍的な合理的人間モデルを基盤にした仮定的・推定的同意モデルと表現したほうが良いのではないかと既に述べた。しかしクライニツヒの場合はドゥオーキンとは異なり、パターナリズムの構成要素に「自由の制限」を含めてはいないため、現実場面における当該個人の実体的同意とパターナリズムとの同居の可能性は相対的に高いと言える。しかしその際の同意は、信頼性・妥当性のレベルにおいて相当の幅を生む可能性を併せ持っている。クライニツヒはドゥオーキンの主張する同意モデルに近いものから、実体的な同意に近いものまで、「事前の同意」、「真意」、「予期される同意・期待される同意」、「事後の同意」、「仮定的合理的同意」の5つのパターンを提示する(パターナリズム研究会[1987:138-143])。

「事前の同意」は、強制的介入も含めた何らかの介入を自身に対して行うように事前の同意のうえで他人に依頼しておくことによって、利益の擁護・増進を確保するという原理である。

「真意」はその言葉どおり、当該個人の「真の意思」に反しなければ、実際上の意思(『経験によって確かめられる』意思)を反

映したレベルの行為に対しての介入は正当化されるという原理である。しかし筆者は、「真意」をあくまで個別的・具体的な当該個人の経験に基づく「真の意思」と捉えるのであれば、次の「予期される同意・期待される同意」とほとんど違いはないのではないかと考える。

「予期される同意・期待される同意」は、当該個人の「以前の行動をみると、もし同意することができたなら同意したであろう」ということを土台に介入を行う同意モデルである。しかしこのモデルは、後述のクライニツヒによる中核的な正当化原理である、「全体としてそのひとたらしめているところの、信条・傾向・態度・目標・関係・ライフ・プランの総体性」としての「人としての完全性」(personal integrity) に沿った介入であれば正当化できるとする原理で説明可能となるため、クライニツヒはあえて同意を根拠にする必要は無いとしている。

「事後的同意」とは、現在の介入は当該個人の将来の同意によって正当化されるという原理である。最も分かりやすい例は「親」の「子」に対する関わりを挙げることができる。この事後的同意には、「同意」に値しないとされる3つの場合、すなわち、いわゆる「洗脳」の場合、当該個人の信条や価値観を捻じ曲げた結果、同意が生じる場合、当該個人に対して重要な情報を与えれば同意を控えたり取り消したりする可能性がある場合がある。またそもそも「あらかじめ知ることはできないからこそ、事後的同意は賭けといわれる」ように、その正当性に疑問も残ることになる。

「仮定的合理的同意」は、実際にドゥオーキン論文を参照していることなどから、先述したドゥオーキンの同意モデルを指しているものと思われる。すなわち、「現実の同意を引合いにだす代わりに、實際上合理的で正当化する介入とのかかわりが引合いにだされる」(パターンリズム研究会 [1987: 141])。当然先述のドゥオーキンの同意モデルの箇所ですべての論点が存することになる。またクライニツヒは「合理的」について、「権力を掌握している者の見解や価値観あるいは支配的イデ

オロギーを反映する傾向がある」(パターンリズム研究会 [1987: 141]) と述べるとともに、いわゆる「平均人」という概念の無意味さを挙げる。

以上からクライニツヒは、パターンリズム正当化モデルとしての「同意」については、「事前の同意」論のみが正当化原理の候補の1つと定置することができ、その他の同意モデルは介入の正当化には直接は結びつかないとしている。

「人としての完全性 (personal integrity) に基づく議論」

「同意」の箇所でも述べたように、クライニツヒはパターンリズム正当化モデル候補の中で、「もっとも見込みのあるもの」として、「人としての完全性 (personal integrity)」を挙げている(パターンリズム研究会 [1988a: 124 - 130])。本節でも随所で依拠しているクライニツヒ論文の翻訳解説を行っているパターンリズム研究会は、上述のとおりpersonal integrityを「人としての完全性」と訳している。しかし、例えばドゥオーキンの言う「合理的人間」はどちらかと言うと抽象的・普遍的な人間像をモデルにしているのに比べて、クライニツヒのパーソナル・インテグリティモデルにおける人間は、以下で整理するように、被干渉者個々人のライフプランを反映させている点で、個別的・具体的な人間像を想定している。その意味において筆者は、普遍的な人間像という要素の強い表記である「人としての完全性」という訳が適切かどうかについては若干の疑問が残る。筆者は以下では花岡に依拠して(花岡 [1997b])、「パーソナル・インテグリティ」とそのまま表記する。

クライニツヒはパーソナル・インテグリティがパターンリズムの正当化根拠となる理由について、「人は(「任意」の状態であっても - 筆者注) 未発達・未調整な能力の束」であり、「不注意、軽率、近視眼的思考などによって、その人の能力の完全な発達が妨げられ」、「人としての完全性を阻害し、思うようなライフ・プランの形成を妨げる」場合があると述べ(パターンリズム研究会 [1988a: 124])、当該個人のある行為が、「恒久不変の、

中心的な企図 (project) を危険にさらす場合、あるいは「その人の決して高くないランクの欲求を反映しているような場合」に行う「善意の介入」は、当該個人のパーソナル・インテグリティを侵害せず、同時にパーソナル・インテグリティを保護することになるとする。この主張は必然的に「強いパターンリズム」を正当化することになる。

このパーソナル・インテグリティに基づく原理に対しては大きく分けて3つの立場からの反論がある。第1は当該個人の個性を抑圧するのではないかという批判、第2は「強いパターンリズム」反対論者からの批判、そして第3はパターンリズムを認めない立場からの批判である (パターンリズム研究会 [1988a: 125 128])。

第1の当該個人の個性抑圧批判に対してクライニツヒは、パーソナル・インテグリティに基いた介入は被介入者のパーソナル・インテグリティに基づいた企図の優先順位に沿った介入であり、決して介入者の価値を押し付けるものではないと主張する。

第2の「強いパターンリズム」反対論者からの批判に対しては、「絶対的任意」と「相対的任意」の概念を提示する。そのうえでクライニツヒは、実際のところ強いパターンリズムの対象となる「絶対的任意」を想定できる場合はほとんどないとして、「絶対的任意」の状態であるかどうかを基準とはせずに「相対的任意」の状態の「度合い」を基準とする¹²。

第3のパターンリズム自体を認めない立場からの批判は具体的には、強いパターンリズムに伴う「道徳的危険」という負担、被介入者の「不快感」の2つに分類される。に対してクライニツヒは繰り返し述べているように、介入はあくまで被介入者本人のパーソナル・インテグリティに合致したものであり、被介入者のパーソナル・インテグリティの欠損の場合に限定されるのであれば、その介入は正当化されると主張する。については、「弱い」批判としての介入者と被介入者との関係の問題、「強い」批判としての「介入しうる立場は同意がなされた場合以外はありえない」とするものがある。クライニツヒは、前者については「非常に限定されている

が、友人、恋人、相互に信頼しあっている者などがそのような危険を負担することができる」とする。また後者については、当該個人の「主体性」が「選択能力の独立性」によって承認されているとしても、より重要なのは「選択の結果」であると主張し次のように述べる。「そこで尊重されるべきは、いかなるものであれ全ての自由な選択そのものではなく、その人の完全性を表明しているような自由な選択であり、その選択の中で表明されている人そのものである」(傍点筆者)(パターンリズム研究会 [1988a: 128])。換言すれば、クライニツヒは当該個人のパーソナル・インテグリティを反映していない選択に対しての介入は正当化されると主張する。

4 - 3 . 中村直美の正当化モデル

日本におけるパターンリズムの代表的論者の1人である法哲学者の中村直美¹³は、「ある者(S)が、他者(A)に対して何らかの侵害を惹起する場合でなくとも、S自身のためになるという理由から、個人または団体(I)例えば国家がSに対して何らかの介入行為を行うことができるか。できるとすればいかなる条件のもとでか」(中村 [1982a: 47]) という定式を設定したうえで、自由最大化モデル、任意性モデル、被介入者の将来の同意モデル、合理的人間の同意モデル、阻害されていなければ有すべき意思モデル、という5つの正当化原理「候補」とその難点を示す(中村 [1982a: 50 55])。

は「被介入者のより広い範囲の自由を護るための介入は正当化される」というモデルである。これはクライニツヒの正当化原理のひとつである「帰結主義者の議論」のうちの「自由の増大」とほぼ同様のモデルであると言える。このモデルには、「自由」の概念が不明瞭である点、及び「自由行使の条件」とも言うべきもの(例えば自身の生命にかかわること)を「処分」する自由をどう考えるかという2つの難点がある¹⁴。

は「被介入者の自己に関わる有害行為が、実質的に任意性を欠いている場合、又は任意的か否かを確認するために当面の介入が必要である場合にのみ、介入が正当化される」と

いうモデルである。このモデルには、被介入者の「任意性の欠如」がパターナリズムの「必要条件」であっても「十分条件」ではないのではないかという難点がある。また先述のクライニッヒの主張、すなわち「絶対的任意」の状態を想定することができるかという疑問がそのまま当てはまる。

は「被介入者が、将来当該介入を承認することになるとされる場合に介入が正当化される」というモデルである。これはクライニッヒの正当化原理候補の1つである「事後の同意」に類似したモデルである。しかしこのモデルもクライニッヒの抱く疑問と同じように、パターナリズムの「原初的形態」としての親（父）と子との関係、あるいは現時点において当該個人が判断能力を欠いた状態または急迫した状態においては適用の説明が可能であるが、その他の多くのケースについてはその正当性に疑問が残る。

は「(十分に)合理的である人間ならば当該介入に同意するであろうと言える場合には、介入が正当化される」というモデルである。これはドゥオーキンによる正当化原理の中核でもある。しかしこれについても、ドゥオーキンの正当化要件の箇所で示したことと類似する3つの難点がある。第1は「合理的(人間)の意思の認定」の困難さである。2点目は個人に固有な具体的意思が「抽象的普遍的な合理人の意思」に置き換えられて判断されるおそれがあるという点である。3点目は、仮に普遍的な合理的基準が明らかにされたとしても、当然ながら「不合理・非合理的な生き方・選択をする余地」を認める必要があるのではないかという点である。

は「現に阻害されている被介入者の意思・決定が仮に阻害されていないとすれば被介入者が有したはずの意思に当該介入が適う場合には正当化される」というモデルである。中村はこのモデルを最も妥当な正当化要件としている。このモデルには、第1に、「阻害されなければ彼が有したはずの意思」の細かな点を正確に把握することの困難さ、第2に、人は阻害されていなくてもしばしば「不合理」と思える決定をする場合があること、第3に、その個人の意思が本当に阻害さ

れているのかどうかの判断の困難さ、という3つの難点を挙げる。しかし中村はこのモデルの難点は「解消可能」だとする。第1の点については、被介入者本来の意思を正確に把握するのが困難な場合は「二次的・補的に合理的意思を基準として当人の意思を推定するのは次善の策としてやむを得まい」とする。またここでいう「合理的意思」はで述べた「抽象的普遍的な合理人の意思」ではなく相対的に合理的であると考えているものとしている。第2の点については、被介入行為の「重大性」にもよるが、「この点こそむしろ自律の自律たる所以」であり、積極的に肯定されるべきとする。第3の点については、例えば「自殺行為」のような、その行為のもたらす害を超えるような利益をその選択が含まないのであれば制限するのが妥当であるとする。

5. 考察

「同意」は介入の根拠足り得るか？

ここまで筆者は、ドゥオーキン、クライニッヒ、中村のパターナリズムの正当化要件の整理を行ったが¹⁵、本節では各氏の所論の差異と共通点を整理し、緒言で述べた筆者の仮説について検討したい。

はじめに、当該個人のその都度の表面的・実体的同意は正当化原理としては3氏ともに不十分、あるいはあまり意味がないという見解を示している。ドゥオーキンの初期の見解に見られるように、パターナリズムはそもそもの性質として当該個人の自由への干渉を内包するものである。すなわち、より広く本来的な自由、あるいは自律を護るためには、その時々の実体的・表面的・即時的な当該個人の行為に対する制限をパターナリズムの要件に含めることは筆者も妥当であるとする。介入に際して当該個人にその都度実体的同意を得るということは、例えば緊急時における介入などの場合、被介入者のその時々目の自由の尊重に拘泥することになり、結局のところ当該個人の自律を阻害することにもなりかねない。ドゥオーキンの同意モデルは、後述のようにあくまで「合理的人間」

であれば同意するだろうというように、いわば仮定的・推定的同意であり、当該個人のその都度の実体的同意を指しているわけではない。またクライニッヒの正当化原理候補の1つである事前の同意論は、あえて要約すれば、当該個人が何らかの介入を必要とする状況／状態になった際に介入者は、その都度当該個人の同意を得ずとも、事前に同意のうえ取り決めをしておいたように介入を行う、ということに当該個人が「同意」するというのである。以上から筆者は、パターンリズムは原則的に「強制的」なものであり、「強制的／非強制的パターンリズム」という分類は矛盾を内在するものであると言える。

それでは、例えばドゥオーキンが提示した「(仮定的・推定的)合理的人間モデル」はどうか。これは上述した実体的同意モデルと比較すると、パターンリズムとの親和性は相対的に高いと言える。しかしクライニッヒが仮定的合理的同意の箇所、また中村が合理的人間の同意モデルの箇所を指摘しているように、このモデルには「合理性」を判断する基準をどのように設定するのかという難問が横たわっている。この難問に対してドゥオーキンは合理性そのものの検討を行うのではなく、競合する2つの価値の比較考量という手段をとる。そのうえで相対的に合理性の高い行為は支持され、相対的にまた明らかに不合理な行為に対しての介入は許されるとする。またドゥオーキンのモデルもクライニッヒの仮定的合理的同意モデルも、基本的には普遍的・抽象的な合理的個人という人間像がその土台となっていると思われる。クライニッヒはこの点に関して明確な危惧を示し、正当化原理候補としては疑問があると述べている。また、ドゥオーキンは先述のように当該個人の価値判断と選択に明確な誤りがある場合は介入が認められるというように、最大公約数的なやや消極的な判断をしている。以上のように合理的人間モデルは、当該個人の(行為の)状況／状態が生命の保全等に関して相対的に緊急性の高い場合には、パターンリスティックな介入の暫定的な正当化原理として支持されうと思われるが、緊急性は低くとも持続的な支援／介入が必要と思われる当該個

人 筆者はここでいわゆる社会福祉の支援(ソーシャルワーク)を想定している。を想定した場合、その社会の支配的イデオロギーや多数が共有する価値観を反映させてしまう危険性がある。

以上のように考えた場合、パターンリズム正当化原理として最も妥当性の高いものは、クライニッヒの言う「パーソナル・インテグリティモデル」、あるいは中村の言う「現に阻害されている被介入者の意思・決定が仮に阻害されていないとすれば被介入者が有したはずの意思」モデルということになると思う。既述のように、合理的人間モデルと、クライニッヒ、中村らの言うモデルとの決定的な違いは、介入の際に基準とする当該個人の意思を抽象的・普遍的な合理的人間の意思とするか(合理的人間モデル)、あるいは相対的に任意の度合いが高い状態の際の当該個人の意思とするか(クライニッヒ、中村らのモデル)、という違いである。このモデル 仮に「当該個人の意思反映モデル」とする場合、クライニッヒも強調しているように、パターンリスティックな介入の基準はあくまで当該個人の意思に沿うかたちでなされる。その意味でこのモデルは、合理的人間モデルで危惧されたような危険性は相対的に低くなると言える。

しかしこの当該個人の意思反映モデルにも、その特徴ゆえの難題が大きく3点存在する。第1は中村の指摘する「阻害されなければ彼が有したはずの意思」を正確に把握することの困難さである。第2は、クライニッヒのモデルに対する「強いパターンリズム」反対論者からの批判、または中村が指摘するように、当該個人の意思が本当に阻害されているかどうかの判断の困難さである。第3は、例えば胎児、幼児等に代表されるように、これまで真の意思を明確にあらわしたことが全く、あるいはほとんど無い者の任意性の度合いをどのように理解し把握するかということの困難さである¹⁶。第1の点、および第3の点についてはクライニッヒは明確には答えていないように思える。また中村は特に第1の点については、当該個人の意思の判断が困難であれば、暫定的に合理的意思により判断する

のはやむを得まいとしている。第2の点について、クライニッチは「相対的任意」の状態の度合いを基準としている。また中村は「死ぬことが確実であるような行為の選択」をしようとしている場合等、明らかにその行為のもたらす害を超えるような利益をもたらさないのであれば任意性を欠いた状態とするように、明らかに利益よりも害のほうが大きい場合に関しては最大公約数的な合理的基準に基づいた判断により任意性を欠いているという判断ができるとする。

以上から、筆者は暫定的パターンリズム正当化原理として2つのパターンを想定できると考える。第1は、当該個人の状況/状態が生命の保全のための緊急性の高い場合である。この場合であっても、可能な限り当該個人の意思反映モデルに基いた介入が行われるべきであるが、やむを得ない場合には合理的人間モデルを正当化原理とした介入が行われる。第2は、当該個人の状況/状態が生命保全のための緊急性は低いものの、持続的な支援を必要とするような場合である。この場合は基本的には当該個人の意思反映モデルを正当化原理とした介入が行われることになる。当然ながら当該個人の意思反映モデルには上述した難点がつきまとうことになる。この難点についての検討は今後の課題としたいが、筆者はこの難点解消の契機は、徹底的な「対話」を土台とした関係構築以外には無いのではないかと考えている。対話を土台とした関係構築は、被介入者の実体的同意 あえて「(表面的・実体的)自己決定」と換言しても良いと思う などと比較して相当の時間と労力を要するものである。

6. 結語

以上、本稿ではパターンリズムの概要及び主要論者によるパターンリズムの正当化要件について整理を通して、「同意」の介入の根拠としての不十分さを示したうえで、暫定的パターンリズム正当化原理を提示した。

本稿で筆者が述べたことは、例えば社会福祉や医療の場面における支援/介入は多分にパターンリスティックな要素を含んでおり、

またその介入を行うためにはそれなりの関係構築が必要であり 少なくとも被介入者のその都度の表面的な「同意」だけでは不十分であり、その関係構築にはそれ相当の時間と労力が必要であるという、きわめて常識的なことでもある。筆者の今後の課題は、本稿で提示した暫定的パターンリスティックな介入原理をふまえて、特に精神医療・精神保健福祉に関する具体的な「制度」例えば2003(H.15)年に成立し近々施行予定である「心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の医療及び観察等に関する法律」あるいは障害者福祉領域に近々「制度」として導入される予定でもある「ケアマネジメント」等々の適用基準と、運用プロセスの批判的検討を行うことである。

なお、本稿は樋澤[2003]、同[2005a]、同[2005b]を土台として、そのエッセンスをまとめたものであることをお断りしておきたい。

(注)

- 1 花岡は干渉する者・される者ともにその対象は「個人」に限られるものではないと指摘している(花岡明正[1997a:15])。また中村は介入者が「何者」であるか(個人か、国家か)がパターンリズムの正当化を検討する際に重要であると述べている(中村直美[1981:166])。本論文では筆者の問題関心に沿い、介入者については「個人」、「集団」、「国家」等個人に限定せずその範囲を広くとるが、被介入者については原則として「個人」を想定して論を展開していく。
- 2 具体的な契機の1つとして筆者も加入している日本精神保健福祉士協会(以下、PSW協会)の倫理綱領改訂議論がある。精神保健福祉分野における社会福祉専門職団体であるPSW協会は、2003(H.15)年に開催された第39回総会において改訂倫理綱領案を提出し承認された。このPSW協会の倫理綱領改訂についてはいくつかの論点が存在したが、その1つであるクライアントの自己決定に関わる部分をめぐっては次のような議論が交わされた。2000年(H.12)の第36回総会で提案された1次案では、「(前略)その決定がクライアント自身や他者に重大な危険をもたらすと予見できる場合

は、自己決定権を制限する場合がある（後略）」という文言が盛り込まれ、倫理綱領にクライアントの行動制限を盛り込むことの是非についての議論が展開された。2001年（H.13）の第37回総会で提案された2次案では、全体を「倫理原則」と「倫理基準」とに分けたうえで、「倫理原則」において「（前略）クライアントの自己決定を最大限に尊重し、その自己実現に向けて援助する」と改訂された。また「倫理基準」において自己決定を尊重した業務遂行時の具体的指針が明記された。しかし2次案においても「最大限」という語を用いてクライアントの自己決定権に制限を加えたことについての議論が展開された。2002年（H.14）の第38回総会で提案された3次案では、2次案で議論となっていた「最大限」の語が削除された形で提案だけがなされ、上述の通り承認された。その後、PSW協会、日本ソーシャルワーカー協会、日本医療社会事業協会、日本社会福祉士会の専門職4団体による「ソーシャルワーカーの倫理綱領」策定作業が進められており、2005年に採択される見込みとなっている（2004（H16）年12月現在）（樋澤 [2003]）。

- 3 樋澤 [2005b] において若干の検討を行った。
- 4 モラリズムについては主に井上 [1962a]、同 [1962b]、清水 [1969]、阪本 [1973a]、同 [1973b]。
- 5 公共の福祉については花岡 [1997c]、同 [1998]。また筆者は樋澤 [2005b] で素描を行なった。
- 6 「パターナリズム」概念の史的展開については、他に芹沢 [1998]。横山、芹沢によれば、16世紀からヴィクトリア朝（1837～1901）初期までのイングランドにおける、いわゆる家父長的権威主義（patriarchalism）を指すものを「古いパターナリズム」、ミルの侵害原理を土台とした未成年等の侵害原理の適用が困難な者に対する介入原理を「新しいパターナリズム」と分類できるとし、前者は多くの点でいわゆるリーガル・モラリズムと共通の概念であり、後者とは厳密に分けたうえで検討すべきものとしている。パターナリズムの史的展開については別項の課題としたうえで、本論文では主としてミルの侵害原理以降の新しいパターナリズムを念頭において論を展開している。
- 7 花岡は父親や母親の役割・地位の変化に直面する今日ではパターナリズムを父と子の関係を原型としてのみ理解することは妥当ではないし、比喩としても成立困難であるとしている（花岡

[1985: 150]）。

- 8 主に中村直美 [1982a]、パターナリズム研究会 [1983]、福田雅章 [1990] を参考にした。
- 9 このことについて瀬戸山晃一 [2001a]、同 [2001b]。
- 10 「モラリスティック・パターナリズム」と「モラリズム」の違いについて中村 [1998]。
- 11 ドゥオーキンはその後の論文で、「自由への干渉」ということがパターナリズム概念の範囲を限定しすぎているという意見に対して、パターナリズムは強制に限られないということについて述べている（Dworkin, G [1983]、花岡 [1985: 150]）。
- 12 但しどの程度の「任意」の状態までが強いパターナリズムの対象であり、どこまでが弱いパターナリズムの対象であるかについてクライニッヒの主張は明確ではない。
- 13 本稿で引用した以外の中村のパターナリズムに関する主なものとして、中村 [1984]、同 [1989a]、同 [1989b]、同 [1993]、同 [2001]。
- 14 このことについて立岩 [1997]。
- 15 中村の正当化モデルは厳密には主要論者の見解を整理したものであるが、しかし整理・検討の方法・内容ともに高度なオリジナリティーを有するものであり、本論文を通してあえて中村のモデルと称することにした。
- 16 このことに関連して、英国における「精神無能力者」に対する医療上の処置の2つの基準についての議論、すなわち「最善の利益」基準と「代行判断」基準の検討を行ったものとして千葉華月 [2000]。

（文献）

- 江崎一朗 [1998] 「パターナリズム：概念の説明」、加藤尚武・加茂直樹編『生命倫理学を学ぶ人のために』、世界思想社：65-75。
- 福田雅章 [1990] 「刑事法における強制の根拠としてのパターナリズム：ミルの『自由原理』に内在するパターナリズム」、『一橋論叢』、103(1)：1-19。
- 花岡明正 [1985] 「正当性とパターナリズムについて：最近のパターナリズム論に触発されて」、『國學院法研論叢』、13：149-157。
- [1997a] 「パターナリズムとは何か」、澤登俊雄編『現代社会とパターナリズム』、ゆみる出版：11-50。
- [1997b] 「パターナリズムの正当化基準」、

- 澤登俊雄編『現代社会とパターナリズム』, ゆみる出版: 199 - 229 .
- [1997c] 「基本的人権とパターナリズム (1)」, 『新潟工科大学研究紀要』, 2 : 89 - 98 .
- [1998] 「基本的人権とパターナリズム (2)」, 『新潟工科大学研究紀要』, 3 : 123 - 130 .
- 樋澤吉彦 [2003] 「『自己決定』を支える『パターナリズム』についての一考察: 『倫理綱領』改訂議論に対する違和感から」, 『精神保健福祉』, 34 (1) : 62 - 69 .
- [2005a] 「『自己決定/自律』及び『自己決定権』についての基礎的考察: 支援/介入の観点から」, 『コア・エシックス』, 1 (印刷中) .
- [2005b] 「介入の根拠についての予備的考察: 『パターナリズム』を中心に」, 立命館大学大学院先端総合学術研究科博士課程博士予備論文 .
- 本田裕志 [1989] 「医療におけるパターナリズム」, 塚崎智・加茂直樹編『生命倫理の現在』, 世界思想社: 148 - 164 .
- 井上茂 [1962a] 「法律による道徳の強制 (上): イギリスの事実と理論」, 『ジュリスト』, 262 : 26 - 35 .
- [1962b] 「法律による道徳の強制 (下): イギリスの事実と理論」, 『ジュリスト』, 263 : 68 - 76 .
- 中村直美 [1981] 「パターナリズムの概念」, 西山富夫他編『刑事法学の諸相: 井上正治博士還暦祝賀』, 有斐閣: 150 - 168
- [1982a] 「法とパターナリズム」, 『法哲学年報 (法と強制)』, 有斐閣: 37 - 60 .
- [1982b] 「ジェラルド・ドゥオーキンのパターナリズム論」, 『熊本法学』, 32 : 134 - 161 .
- [1984] 「J・S・ミル『自由論』におけるパターナリズムの位置 (1)」, 『熊本法学』, 39 : 1 - 22 .
- [1989a] 「シートベルト強制の法理について: パターナリズムによる正当化の検討のための予備的考察」, 『法と国家の基礎にあるもの (水波先生退官記念論文集)』, 創文社: 415 - 441 .
- [1989b] 「シーベルトの強制とパターナリズム」, 『熊本大学法学部創立十周年記念論文集・法学と政治学の諸相』: 533 - 567 .
- [1993] 「エホバの証人の輸血拒否とパターナリズム: 医療におけるパターナリズムの一考察」, 『法の理論』, 13 : 11 - 47 .
- [1998] 「侵害原理, モラリズム, パターナリズムと自律」, 『法思想と伝統と現在 (三島淑臣教授退官記念論集)』, 九州大学出版会: 199 - 217 .
- [2001] 「ケア, 正義, 自律とパターナリズム」, 中山将・高橋隆雄編『ケア論の射程』, 九州大学出版会: 89 - 116 .
- パターナリズム研究会 [1983] 「紹介 J・クライニツヒ著『パターナリズム』(1983年)」(1), 『国学院法学』, 25 (1) : 107 - 132 .
- [1987] 「紹介 J・クライニツヒ著『パターナリズム』(1983年)」(2), 『国学院法学』, 25 (2) : 133 - 144 .
- [1988a] 「紹介 J・クライニツヒ著『パターナリズム』(1983年)」(3), 『国学院法学』, 25 (3) : 121 - 140 .
- 阪本昌成 [1973a] 「道徳とプライバシー (1)」, 『広島大学政経論叢』, 23 (1) : 41 - 69 .
- [1973b] 「道徳とプライバシー (2)」, 『広島大学政経論叢』, 23 (5 - 6) : 67 - 95 .
- 清水征樹 [1969] 「道徳の法的強制に関するH・L・A・ハートの見解」, 『同志社法学』, 21 (3) : 91 - 109 .
- 瀬戸山晃一 [1997] 「現代法におけるパターナリズムの概念: その現代的変遷と法理論的含意」, 『阪大法学』, 47 (2) : 233 - 261 .
- [2001a] 「法的パターナリズムと人間の合理性: 行動心理学的『法と経済学』の反 - 反パターナリズム論 (1)」, 『阪大法学』, 51 (3) : 33 - 57 .
- [2001b] 「法的パターナリズムと人間の合理性: 行動心理学的『法と経済学』の反 - 反パターナリズム論 (2)」, 『阪大法学』, 51 (4) : 55 - 77 .
- 芹沢斉 [1998] 「公的規制とパターナリズム」, 『公法研究』, 60 : 133 - 156 .
- 竹中勲 [1998a] 「憲法学とパターナリズム・自己加害阻止原理」, 米沢広一・松井茂記他『現代立憲主義と司法権』, 青林書店: 167 - 204 .
- [1998b] 「医療におけるパターナリズムと憲法学・倫理学」, 加藤尚武・加茂直樹編『生命倫理学を学ぶ人のために』, 世界思想社: 76 - 85 .
- 立岩真也 [1997] 『私的所有論』, 青土社 .
- 千葉華月 [2000] 「『最善の利益』基準を考える: イギリスにおける成人の精神無能力者に対する医療上の処置と同意」, 『生命倫理』, 10 (1) : 167 - 175 .

横山謙一 [1997] 「パターナリズムの政治理論」, 澤登俊雄編『現代社会とパターナリズム』, ゆみる出版 : 161 - 198 .

Dworkin, G [1971] " Paternalism ", Wasserstrom, R.A. (ed), *Morality and the Law*, Wadsworth Publishing Company. (= 1983, Sartorius, R(ed.), *Paternalism*, University of Minnesota press : 19 - 34 .)

[1983] " Paternalism : Some Second Thoughts ", Sartorius, R(ed.), *Paternalism*, University of Minnesota press : 105 - 111 .

Mill, J.S [1859 = 1971] 『自由論』(塩尻公明・木村健康訳), 岩波書店 .