

ソーシャルワーカーの「倫理綱領」にクライエントの自己決定権制限条項は必要か?

—自己決定／自己決定権を限定つきで支える「パターナリズム」の検討—

新潟青陵大学 看護福祉心理学部 福祉心理学科

樋澤 吉彦 (会員番号 03742) hizawa@n-seiryo.ac.jp

## 1. 緒言 —問題関心と研究目的—

精神保健福祉分野における社会福祉専門職団体である日本精神保健福祉士協会(以下、PSW 協会)は、本年 5 月に開催された第 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、クライエントの自己決定に関わる部分をめぐって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) その決定がクライエ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、倫理綱領にクライエ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。この議論をふまえた 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) クライエ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エ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。1, 2 次両案における議論をふまえて 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、本年開催された第 39 回総会において承認された。

本報告は、PSW 協会の倫理綱領改訂議論に対する報告者の 3 つの「違和感」、すなわち、①倫理綱領のなかに自己決定権の制限を盛り込もうとすることに対する違和感、②反対に自己決定は何においても絶対的であるという意見に対する違和感、そして、③自己決定／自己決定権といわゆる「パターナリズム」が常に対置されることに対する違和感を端緒として、「被介入者のために」という「理由」のみにおいて被介入者の行為を制限・制御する、その根拠原理の 1 つとして一般的に否定的概念としての位置を与えられている「パターナリズム」概念の整理・検討を目的としている。そのうえで、「正当化要件が備わったパターナリズムは自己決定／自己決定権を支える」ということを仮説として提示する<sup>1</sup>。

## 2. 研究方法

本報告はパターナリズムの文献レビューを中心に行う。はじめに、介入の根拠原理として挙げられる 5 つの原理について述べる。次に、介入の根拠原理の 1 つであるパターナリズムについて、G. ドゥオーキン (Dworkin, G.), H.L.A. ハート (Hart, H.L.A.), J. クライニッヒ (Kleinig, J.) らの見解を紹介し、パターナリズムの様態の整理を行う。そのうえで、パターナリズムの正当化要件について検討を行い、先述した仮説を提示する。また、本報告では、「自己決定」を「自分のことを自分で決める／他者のことを決定しない」という行動様式<sup>2</sup>、また、「自己決定権」を将来の自己決定をも保障した「権利」として暫定的に定義する。

## 3. 5 つの介入の根拠原理<sup>3</sup>

### 1) 侵害原理 (あるいは「他者危害原理」、「ミル原理」)

これは J.S. ミル『自由論』が根拠である。すなわち、「人類がその成員のいずれか一人の行動の自由に、個人的にせよ集団的にせよ、干渉することが、むしろ正当な根拠もつとされる唯一の目的は、自己防衛 (self-protection)」であり、「文明社会のどの成員に対してにせよ、彼の意志に反して権力を行使しても正当とされるための唯一の目的は、他の成員に及ぶ害の防止にあるということにある」(J.S. ミル／塩尻公明・木村健康訳[1971] : 24)。換言すれば、他人に「迷惑」さえかけなければ何をしてもよい、とされる原理である。

但しこのミル原理には「例外」(例: 小児、未成年は例外、「奴隸契約」は無効) がある (J.S. ミル／塩尻公明・木村健康訳[1971] : 204-206)。また「迷惑」、「危害」の範囲によって基準にあいまいさが残る。またミル原理は、「自身」にまで拡大可能であり、さらに、「中年男性／女性」(middle - aged man) の人間像を基本にしきりにしているという後述のハートの指摘もある (Hart, H.L.A.[1963] : 32-33)。

## 2) 不快原理

これは、侵害原理における「危害」とまでは言えないにしても、他者に著しい「不快感」を与えるような行為に対しては、それを防ぐための介入は正当化される、という原理である。

「不快感」とは通常「人々の感情を害する行為」とされるが、これもその定義の仕方によって基準に相当の幅がうまれる可能性がある。また「不快」とはきわめて主観的なものであり、これを無制限にとることにより無制限な介入がなされる恐れもある。

## 3) モラリズム

公共の「道徳」を保持するためであれば、すなわち公共道徳に反する行いをすれば、他者に何ら危害や不快感を与えていなくても介入は正当化される、という原理である。これは「侵害原理」と対立する原理である。

## 4) 公益

日本国憲法第 13 条の幸福追求権に見られるように、「公共の福祉」に反する行為に対しての介入は正当化される、という原理である<sup>4</sup>。

しかし、「公共の福祉」はその時々の社会情勢等により一定しないものもある。例えば、戦時下における「公共の福祉」をどのように考えるかなどの問題が残る。

## 5) パターナリズム

「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」(花岡明正[1997a] : 14) 原理であり、「『専制的権威主義』『家父長主義』『大きなお世話』『余計なお節介』『善意の押しつけ』などとほぼ互換可能な同意語表現として非難的に用いられ、他方では様々な法現象を説明する正当化根拠原理として『正当化されるもの』として論じられているという相反する文脈で用いられている」(瀬戸山晃一[1997] : 238) 原理である。5 つに分けられる介入の根拠原理のなかで、最も「大義名分」がたてにくいとされる原理である。

## 4. 「パターナリズム」の見解

### 1) ドゥオーキン (Dworkin,G) の見解<sup>5</sup>

ドゥオーキンは、ミルの『自由論』における「若干の例外」、すなわち「奴隸契約」の無効 (J.S.ミル／塩尻公明・木村健康訳[1971] : 204-206) に焦点をあて、「逆説的とも思われる解釈」(中村直美[1982a] : 43) によって自身のパターナリズム概念を導き出している。ドゥオーキンはパターナリズムを、「もっぱら、その強制を受ける人の福祉 (welfare), 善 (good), 幸福 (happiness), 必要 (needs), 利益 (interests) また価値 (values) に関連する理由によって正当化される、個人の行為の自由への干渉」と定義している (Dworkin,G[1971=1983] : 20)。中村によればドゥオーキンのパターナリズム概念は、「自由への干渉」 = 「強制」を含み、同時にその介入は「正当化」されることが前提となっている (中村直美[1982b] : 140)。

### 2) ハート (Hart,H.L.A.) の見解<sup>6</sup>

ハートは、『法・自由・道徳』において、犯罪における被害者の「同意」を例にあげ、それが犯罪そのものの免責理由にならない根拠としてパターナリズムを援用する (Hart,H.L.A.[1963])。ハートのパターナリズム概念は、ドゥオーキンと同じように「正当化」できることが前提となっている。しかしほとんどは、パターナリズムをあくまで侵害から個人を「保護」する原理として限定的に定義している。

### 3) クライニッヒ (kleinig,J.) の見解<sup>7</sup>

クライニッヒは、パターナリズムを「善の確保のために」という理由付けにおいて、以下のように定義した。「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)。クライニッヒのパターナリズム概念の特徴は、「強制」は必然的な要素ではないとしている点、及び「定義」と「正当化要件」は別に検討する必要があるとしている点である。

#### 4) 各見解に関する留意点

ここで特に留意すべき点として、パターナリズムとその「正当化要件」との「関係」を挙げる必要がある。パターナリズムの正当化要件については、ドゥオーキンやハートのように「正当化できること」をパターナリズムの要件にしている場合と、クライニッヒのようにパターナリズムの概念定義とその正当化要件とを別に整理している場合がある。報告者は、正当化要件の設定基準が不確定である以上、パターナリズムの概念定義と正当化要件は別々に段階的(定義→正当化要件)に検討する必要があるという後者の見解が支持されると考えている<sup>8</sup>。

### 5. パターナリズムの分類<sup>9</sup>

#### 1) 「純粹型パターナリズム」と「非純粹型パターナリズム」

「純粹型パターナリズム」(pure paternalism)は、被介入者と保護(利益)を受ける人が「同一」である場合を指すのに対し、「非純粹型パターナリズム」(impure paternalism)は、被介入者と保護(利益)を受ける人が「別」である場合を指す。いわゆる「侵害原理(他者危害原理)」との相違点は、保護(利益)享受者が当該加害行為に積極的に同意・加担している点である。

#### 2) 「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」(positive paternalism)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」(negative paternalism)は、主に福祉や善の減少を阻止するような被介入者による自身への侵害を「防止」するための干渉・介入行為を指す。

#### 3) 「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」(strong paternalism)は、被介入者の行為が完全に「任意」的なもの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」(weak paternalism)は、被介入者の行為が非任意的であるか、あるいは第三者がそのように推定できる場合に干渉・介入を行う場合を指す。但し、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<sup>10</sup>。

#### 4) 「強制的パターナリズム」と「非強制的パターナリズム」

「強制的パターナリズム」(coercive paternalism)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、「非強制的パターナリズム」(non-coercive paternalism)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。

#### 5) 「身体的・物質的パターナリズム」と「精神的・道徳的パターナリズム」

「身体的・物質的パターナリズム」(physical paternalism)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・道徳的パターナリズム」(moral paternalism)は、その害が精神的・道徳的害である場合を指す。

#### 6) 「能動的パターナリズム」と「受動的パターナリズム」

「能動的パターナリズム」(active paternalism)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、「受動的パターナリズム」(passive paternalism)は、反対に「止めさせる」ための干渉・介入を行う場合を指す。

#### 7) 「リベラル・パターナリズム」と「モラリストイック(ディープ)・パターナリズム」

「リベラル・パターナリズム」は、被介入者の尊厳を確保し実現するために行為することを指し、「モラリストイック・パターナリズム」は、被介入者に対し道徳を強制するために行為することを指す。

### 8) 「形式的パターナリズム」と「実体的パターナリズム」

「形式的パターナリズム」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、自己決定のための「不可欠の制約」、すなわち「環境整備」としての干渉・介入を指すのに対し、「実体的パターナリズム」は、自己決定の実現結果（実体）を被介入者のために「否定」する干渉・介入を指す。

### 6. パターナリズムの正当化要件 一中村による整理<sup>11</sup>

パターナリズムの正当化要件については、ドゥオーキンによる「合理的人間モデル」、クライニッヒによる「パーソナル・インテグリティを基本にしたモデル」等があるが、ここでは中村の整理を紹介する。

- ①中村は、パターナリズムの正当化モデルを、(ア)自由最大化モデル、(イ)任意性モデル、(ウ)被介入者の将来の同意モデル、(エ)合理的人間の同意モデル、(オ)阻害されていなければ有すべき意思モデル、という5つのモデルに整理している。このうち、(ウ) (エ) はドゥオーキンによる正当化モデルである。
- ②中村は(オ)のモデル、すなわち「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」というモデルを、「ミルの『自由論』での基本的な主張にも即し」たも妥当な正当化要件としている。
- ③しかしこの原理にも3つの難点があるとするが、「解消可能」としている。
  - (ア)被介入者が有したはずの意思を他人がどれだけ正確に把握できるのか。
    - 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・補充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。またここでの「合理的意思」は相対的に合理的と考えられるものとしている。
  - (イ)人は意思が阻害されていなくても他人からみると不合理と思える決定をする場合があるがそれはどのように考えるのか。
    - 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だとされる。
  - (ウ)被介入者の意思が阻害されているかどうかの判断を他人ができるのか。
    - 少なくとも当人が「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は、何らかの理由で当人の意思が阻害されていると考えるべきであり制限するのが妥当である<sup>12</sup>。

### 7. 考察 一自己決定／自己決定権を支える限定つきパターナリズム

- ①暫定的な定義：上述の中村による正当化モデルを基本にした、「消極的」で「弱い」、「形式的」なパターナリズムを暫定的に正当化可能なパターナリズムと定義する。
- ②仮説：この限定つきパターナリズムは決して否定されるものではなく、「自己決定」と対立する概念でもなく、むしろ本来の意味での自己決定／自己決定権を支えるために不可欠な原理である。「本来の意味」とは、自己決定の阻害要因が可能な限り除去されている状態における自己決定という意味である。但し、この「阻害要因」についての検討が必要と考える。
- ③現在、PSW協会を加えた専門職4団体（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）による「ソーシャルワーカーの倫理綱領」改訂作業が進められている。報告者は、倫理綱領における「自己決定の制限」については、業務遂行上のより具体的な指針を示す個所（例えば「倫理基準」など）を設けたうえで、制限の厳密なガイドラインを定める必要があると考える。また、自己決定権に対する制限条項を設けることは、いかなる場合も許容できないと考える。

(注)

- <sup>1</sup> 本報告は樋澤吉彦[2003]をもとに、その後の新たな知見を加えて再構成したものである。
- <sup>2</sup> この定義は立岩真也[1997] (特に第4章「他者」) に依拠したものである。このように言う場合、必然的に「自己」と「他者」との「境界」をどこに設定するか、という問題が顕在化するがこのことについては今後の課題としたい。
- <sup>3</sup> 主に花岡明正[1997a]を参考にした。
- <sup>4</sup> 「基本的人権」を制約する、外在的、内外在的、内在的という 3 種の「公共の福祉」論について花岡明正[1998]。
- <sup>5</sup> 主に Dworkin, G. [1971=1983]を参考にした。ドゥオーキンのパターナリズム論について中村直美[1982a]、同[1982b]、花岡明正[1997a]、服部高宏[2000]等。
- <sup>6</sup> 主に Hart, H.L.A. [1963]、同[1967=1990]を参考にした。ハートのパターナリズム論について中村直美[1981]、花岡明正[1997a]等。
- <sup>7</sup> 主にパターナリズム研究会[1983]、同[1987]、同[1988a]、同[1988b]を参考にした。クライニッヒのパターナリズム論について花岡明正[1997b]、瀬戸山晃一[1997]等。
- <sup>8</sup> このことについて瀬戸山晃一[1997]。
- <sup>9</sup> 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。
- <sup>10</sup> このことについて瀬戸山晃一[2001]。
- <sup>11</sup> 主に中村直美[1982a]を参考にした。また、中村のこの他のパターナリズム論に関する論文として、中村直美[1984]、同[1989a]、同[1989b]、同[1993]、同[1998]。
- <sup>12</sup> しかし、例えば一度も自身の「意思」による「決定」の経験が無いはずの「胎児」に対しては(ウ)あるいは(エ)のモデルのほうが妥当であるようにも思う。このように、パターナリズムの正当化要件については更なる検討が必要であるが、本節に関連して、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、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)

- 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.
- 瀬戸山晃一[2001]「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』の反一反パターナリズム論 (1~2)」, 『阪大法学』, 51(3) : 33-57, 51(4) : 55-77.
- 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.
- 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.
- 中村直美[1982a]「法とパターナリズム」, 日本法哲学会編『法哲学年報』, 有斐閣 : 37-60.
- 中村直美[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.
- 中村直美[1984]「J.S.ミル『自由論』におけるパターナリズムの位置 (一)」, 『熊本法学』, 39 : 1 - 22.
- 中村直美[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.
- 中村直美[1989b]「シート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』: 533 - 568.
- 中村直美[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.
- 中村直美[1998]「侵害原理, モラリズム, パターナリズムと自律」, 『法思想の伝統と現在』(三島淑臣教授退官記念論集) : 199 - 217.
- パターナリズム研究会[1983]「紹介 J.クライニッヒ著『パターナリズム』(1983 年) (一)」, 『国学院法学』, 25(1) : 107-132.
- パターナリズム研究会[1987]「紹介 J.クライニッヒ著『パターナリズム』(1983 年) (二)」, 『国学院法学』, 25(2) : 133 - 144.
- パターナリズム研究会[1988a]「紹介 J.クライニッヒ著『パターナリズム』(1983 年) (三)」, 『国学院法学』, 25(3) : 121-140.
- パターナリズム研究会[1988b]「紹介 J.クライニッヒ著『パターナリズム』(1983 年) (四)」, 『国学院法学』, 25(4) : 177 - 193.
- 服部高宏[2000]「『自律』概念とパターナリズム: ジェラルド・ドゥオーキンの見解を手がかりに」, 『岡山大学法学会雑誌』, 49(3・4) : 345-389.
- 花岡明正[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.
- 花岡明正[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.
- 花岡明正[1998]「基本的人権とパターナリズム (2・完)」, 『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.
- 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.
- J.S.ミル/塩尻公明・木村健康訳[1971]『自由論』, 岩波書店.
- 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.)
- Hart,H.L.A.[1963] Law Liberty, and Morality, Stanford University Press.
- Hart,H.L.A.[1967]Social Solidarity and Enforcement of Morality, University of Chicago Law Review,35. (=1990, 八木鉄男・沼口智則訳「社会的連帯と道徳の強制」, 矢崎 光・松浦好治訳者代表『法学・哲学論集』, みすず書房 : 283-299.)