

外的根拠としての弱者保護は正義か

——尊厳死法または Natural Death Act をめぐって

嶋津 格

1. Feinberg の場合

ジョエル・ファインバーグは「死ぬ権利」を論じた論文¹を、当局または国家（地方公共団体……）が決定を行う際、それを正当化する「内的根拠（merits of the cases）」と「外的根拠（extraneous consideration）」を区別することから始める。前者は一応、当該の事例自体の中に正当化のための内在的な根拠がある場合である。普通、倫理学でこの文脈でもっともよく言及されるのは、危害原理つまり、他者への危害を根拠として自由を制限するような決定は正当だ、というものである。内的根拠の内容と限界などを詳しく論じることが一般には倫理学の中心であるが、以下で問題となるのはむしろ外的根拠の方である。

簡単にいえば外的根拠とは、当該の人の行為そのものがもつ害悪の故ではなく、国家が一般的ルールとしてあることを定めた場合に、他の人が受ける害や利益のために、その害や利益のない人にも、自由制限などの効果が及ぶ、といったものである。これには不利益が及ぶ場合と利益が及ぶ場合があるが、古典的リベリズムが想定する個人単位の論理の中では、このようなものは一般にその正当性が疑義にさらされるだろう。ただし、自由または自己決定に最大の価値を置く傾向の強いファインバーグ自身も、外的根拠をすべて否定することは難しいと考えており、実際の場面での適用は単純ではない。外的根拠の例として挙げられているものを見てみよう。

- ・真夜中の交差点

¹ ‘An Unpromising Approach to the “Right to Die”’, in *Freedom and Fulfillment: Philosophical Essays*, 1992, Princeton University Press

夜中はほとんど車も人も通らない荒野の交差点に信号機があるでしょう。ほとんどのドライバーは慎重な運転をするから、信号機が消えていても交差点では徐行し、事故は起こらない。しかし中には無謀な運転をするドライバーがいて、信号機が消えているとスピードを出したまま交差点を通過するので、年にまたは数年に1回ほど事故が起こり、人が死ぬ。もし信号機を夜中も機能させれば、そのような事故がほぼ防げるとしよう。ただしこの場合、日本の信号機のようにそれぞれ赤と黄色の点滅にして、赤点滅は一旦停止、黄点滅は徐行とするという、よくできた選択肢はないことにして考える。

ここで当局が、事故を防止する目的で信号機を夜中も動かすことにしたとしよう。しかし、慎重派のドライバーにとってそれは迷惑なことであって、その人たちは他のもっと無謀なドライバーが事故を起こさないために夜中も維持される信号機のために、信号が赤なら停止して青になるまで待たねばならない。電気代は考えないとしても、まったく無人の交差点で赤信号の間待たねばならないドライバーは、無意味なルールに従わされていると感じるだろう。もちろんこの場合も、信号無視は法律違反であって、罰金等の制裁を受ける危険がある。この処理は妥当だろうか。つまりこの強制は、慎重派ドライバーにたいするものとしても正当化可能だろうか。

・ 禁酒法

アメリカ合衆国では1919年から1933年まで、憲法（修正第18条）の規定に従って禁酒法が行われていた。法律では、飲酒自体は禁止されなかったが、酒の製造・運搬・販売などが禁止された。その理由は主に、過度な飲酒に伴いがちな、健康破壊、暴力、売春、無気力、粗暴運転、などの防止にあった²。しかし、節度を持って適度に

² J. S. ミルの『自由論』が、大人に対して本人の利益を理由にその自由を禁止するパターンリズムだとして禁酒法に反対したことはよく知られている。ただしここで挙げた「粗暴運転」は、その犠牲となる者の利益を考えれば、危害原理からして妥当な自由制限の根拠でありうる。

飲酒を行うことができる「節飲家」も多いとすると、節飲家たちには禁酒法の理由は当てはまらないはずである。彼らは、他の者たちを飲酒から遠ざけるためのルールである禁酒法の犠牲となって、飲酒の楽しみを丸ごと禁じられたのである。これは妥当な根拠といえるだろうか。

- ・死刑廃止

これは、犠牲とは逆のいわれなき利得つまり「棚ぼた (windfall)」の例である。仮に死刑廃止の主な理由が、数は少ないが無実の罪で死刑となる人をゼロにすることができない、という点にあるとする。全面的な無実の罪でなくとも、量刑の誤りで死刑を科されるとか、主犯が誰かの認定を誤ったために本来死刑を免れるべき者が死刑になることも理由に含めてよいだろう。死刑は取り返しがつかないから、これを防止するには、死刑を廃止して終身刑などに換えるべきだ、というのである。

この議論は、重罪の犯人が死刑を科されること自体を否定しているのではない。ただ、誰が犯人かの認定の誤りをすべて回避することができない、という事実を通して、本来死刑になるべき犯人も「棚ぼた」としてそれを免れるにすぎないのである。特に積極的応報刑論の立場からは、これも外的理由であり、やむを得ないかもしれないが好ましくないものといえるだろう。

2. 尊厳死法制化への反対

尊厳死法制化に対しては、たとえば「安楽死・尊厳死法制化を阻止する会」などによる有力な反対運動が展開されている。反対の根拠はいくつかあるが、その中でもっとも説得力があると考えられるのは、法制化によって、弱者が意に沿わぬ形で尊厳死の意志表示をさせられてしまうのではないか、という危惧である。

これはたとえば、

ただでさえ弱い立場の人々に「周りに迷惑をかけずに自分で進んで早く死んでいくように」というのです。法によって自分で決める形をとらせて、進んで「死の行進」をさせられることは許せません。(同会の HP の「トップ」より)

尊厳死の法制化をめざすとき、個人の「死ぬ権利」は、「死ぬ義務」となり、弱い立場の者に「死の選択を迫る権利」に置きかわっていかないか。……「尊厳死」を法制化することは、病に苦しむ人や高齢者に「死の選択を迫る」圧力になりかねない。(同会の HP の「声明」——2005年6月25日——より)

などとして述べられている。同会の場合、このような主張の前提に、「命ある限り精一杯生きぬくことが人間の本質であるという立場」(上記「トップ」より)とか「生きようとする人間の意思と願いを、気兼ねなく全うできる医療体制や社会体制」が不備であること(上記「声明」より)にたいする非難という価値的な前提がある。この点も後の議論との関係で指摘しておきたい。「人間の本質」は立場の違いや人の好みの問題ではなく、人間一般に普遍的に妥当するものと考えられているだろうし、「医療体制や社会体制の不備」も、その下にいる市民一般の権利を侵害すると考えられているのかもしれない。しかしここに外的根拠論を導入すると、どのような問題が見えてくるだろうか。

また、上記の議論がもつ説得力の最大の源泉は、「弱い立場の人々」という句にあるように思う。ここで想定されているような人々を以下の議論では、「the weak : TW (弱者たち)」と呼ぶことにしよう。

3. Natural Death Seeker

まだ実現していない日本の尊厳死法にあたるものが最初に法制化されたのは、カリフ

オルニア州の Natural Death Act(1976 年)³である。自然死 (natural death) と尊厳死 (death with dignity) とは、見かけ上の表現と意図は異なるが、機能上は同じと考えてよい。以下の論述では、これを自分の意思として希望する人を「natural death seeker: NDS」と呼ぶことにする。

NDS は、上記のような「命ある限り精一杯生きぬくことが人間の本質であるという立場」を取らない。彼にとってこれは、価値観の相違に起因する問題なのである。彼は、元気なうちは様々な活動に従事し、できれば自分の可能性の一部を実現したいと考えるが、一定の活動を終え、生きていることに自分として意味が見いだせなくなった時は、できるだけあっさりとして死んでゆきたい、と考える。これには普通、自分の最良の時間と労力を、老後の準備以外の目的のために使いたい、という人生設計上の選択も含まれている。自分の人生を一つのドラマとして捉えた場合⁴、それをどう演出したいか、についての彼の方針が、「命ある限り……」論とは異なる、と言ってもよいだろう。

近代医学は、人の寿命を延ばし終末期を後へとずらす技術を驚くほど発達させたが、もちろん不老不死を人間に約束することはできなかった。むしろそれは、結果として終末期を延ばすだけで、老人性痴呆と機械に繋がれた死への恐怖を増大させている面もある。昔ならとっくに死んでいるはずの人があちこちで、自分が生きていることの自覚もおぼつかないまま、延命装置につながれて生きている。「昔ならもう死ねていたのに……」という嘆きは、マルクスの疎外論が妥当する状況ともいえる。つまり人間が産み出した技術が、当の人間を責めさいなんんでいるからである。いや、実はここで人間を責めさいなんんでいるのは技術ではない。それは規範である。昔のような自然な死を人から奪っているのは、そ

³ この州法は、手続き的によく考えられていて、living will の作成にはサインの際に二人の証人が必要である、とか、これが発効するためには、事前にその存在を担当医師に告げていること、二人の医師が当該の患者が終末期にあると診断すること、などいくつかの条件が充足されることを要請している。

⁴ cf. R. Dworkin, *Life's Dominion*, 1993, Knopf. 信山社から邦訳も出ている。ここでのドゥオーキンの議論は、その人らしい人生ドラマからして、どのような死が相応しいかが、本人だけでなく裁判官や代理人にも判断可能だ、と想定する。これは本稿での議論よりもさらに先に進むものであるが、本稿では、本人の選択の限度で人生ドラマの演出を考えている。

それを可能にした技術のためというよりむしろ、それを禁止している法または倫理の規範のためだからである。「自然死」という語は、このような文脈で現状を打開するために選択され、この桎梏から人間を救出しようという意図の下に使われるものである。

4. NDS vs. TW

ここで、NDS と TW の対話または論争を考えてみたい。もちろん NDS からすれば、TW 側が持ち出す尊厳（自然）死法導入反対の理由——そんなものを法制化すれば TW に尊厳死希望の意志表示をせよという圧力がかかる——が、外的理由であって、NDS には迷惑なものだ、という点がポイントである。

TW（弱者たち）は実際にはあまり大きな声を上げないから、その声とされるものは普通、その代役を買って出る論者たちによる正義の叫びである。そしてその声はかなり大きい。もちろん、政治の世界と異なって正義の世界は、声高な主張と消え入りそうな弱々しい主張とを、その内容に応じて平等に扱おうと努力し、それに一部成功するところに存在意義がある。だからここでは、どちらの声が大きいかは無視して、その対話を構成してみたい。私の立場は基本的に NDS の側にあることを、最初に断っておく。

TW またはその擁護者の最初の主張は、NDS は存在しない、というものである⁵。人間は、特に死に臨んではすべて TW であり、死に方を選びたいという NDS の主張は、非現実的な背伸びであり、NDS は幽霊にすぎないというのである。これにたいする NDS の反論は簡単で、「私は NDS としてここに存在している」というものである。「あなたは、本当はそんなものなど求めていない。あなたは自分を偽っているだけだ……」という TW による説得はありうるが、NDS が納得せず、その確信が揺らがなければ、この説得は空しい。TW は、自分と価値観が異なる者が存在する、という事実を認めねばならないのであ

⁵ 現在もその職におられるかは定かではないが、国立病院機構新潟病院副院長の中島孝氏の議論などが例になるかと思う。「ウチではみなさん（延命措置を経た上で）満足して死んでいかれます……。」

る。

逆に、NDSの方から「TWは存在するか」と問うことも可能だろう。他人の利益や意向を思いやり、それに従って自分にかかわる決定を行う人は、「弱い」のだろうか。周りを細やかに配慮しながら、それでも満足して自分の一生を生きてきた人は、むしろ強い人なのかもしれないからである。また、胃瘻をつけられた痴呆の老人たちが、それでも「命ある限り精一杯生きぬ」きたいと思っている、という理解の方が、外から持ち込まれた幻想だ、ということも十分あるのではないか。TWとされる者たちの多くが、自分の意思を表示するのは不得手だが、実はNDSなのではないか。NDSの価値観からは、そう見えるだろう。

ただ、ここでは主張されるようなTWが存在するとして、元の問題設定どおり、NDSはTWの犠牲の下に自分の選択を行う権利を得ようとしている、という非難について考えてみよう。想定されているTWはその弱さ故に、自分の本当の意思、つまりもっと延命治療を受けたいという望みを十分表現できず、尊厳死法が導入されると、家族、医師、国家……の示唆に負けて心ならずも尊厳死を希望する意志表示をしてしまう。だから、NDSが望む法制化は認められるべきではない、というのである。しかし考えてみると、ここでの対比は均衡を欠いている。NDSは自分の意思表示を合法的なものとして、それに従う医師を免責すること、などを求めている。TWを論拠とする法制化反対論は、これを許さない。つまり、いくら個人的にその用意があっても、自分の意思を表示したくてもできない状況をNDSに強いるのである。一方逆に、NDSの要望とおりに法制化が実現した時、TWに要求されるようになるのは何か。ここで、TWが同時にNDSである場合には問題は発生しない。尊厳死の意志表示が標準となる世界では、TWもそれをするようになるだけだからである。むしろNDSの運動が成功することで、この種のTWは自分がしたかったことができるのだから、利益を受ける。問題が発生するのは、TWが実は手厚い延命措置を望んでおり、周りの圧力によってそれに反対の意志表示をさせられる場合である。こ

の状況ではこの TW は、自分の意思を実現しようとするれば、もっと世間との関係で強くあらねばならない。それとも、自分の選択を強く表現することをあきらめ、周りの意向に従いながら必ずしも本意ではない形で一生を終わるか、である。

つまり、法制化が認められないと、NDS は有効に自分の意思を表示できず、その意味で延命措置を伴う標準的な医療を受けることを強制される。一方、NDS でない TW は、法制化が認められた場合、周りの圧力に従うか、それとも自分の希望を言える程度に強くなるか、の選択を求められるのである。これは、強いのに自由を拒否される者と、強くさえあれば自由になれるのにそうしない者との間の利益考量であって、日本国憲法もそれにコミットしている自由な社会の理想は、前者の方に秤を傾けさせるのではないだろうか。

5. 寛容論

以上の議論を振り返れば、問題が＜尊厳死＝自然死＞と＜治療を尽くす死＞の間の価値的優劣を論点先取として設定した後で、個人の選択が語られている危険が大きいことがわかる。人は素直に自分の心に尋ねれば、＜尊厳死＝自然死＞の方を、または＜治療を尽くす死＞の方を選ぶのだから、それと逆の選択は自己を裏切るものなのだ。どうもこんな発想がどこかで、いずれの論者によっても下敷きにされているのではないか。

これに対置されるべきものは、多元主義と価値的寛容論である。宗教的信念がその代表だが、それ以外も含めて人生の何に価値を見いだすかについては、人は多様である。そのようなものとして他者を受け入れ、自分にとって譲れない価値を自分が保持することを他人に認めさせるとともに、自分が共感できない価値が他人にとって譲れないものでありうることを認め、それを許すことが、自由な社会の出発点である。別に他人と仲良しになる必要はない。C. クカサスなら「benign acceptance (優しい受容)」⁶と表現する、価値観を異にする人間同士の、距離を置いた共存である。NDS をそのような他者として受け入

⁶ cf. Chandran Kukathas, *The Liberal Archipelago: A Theory of Diversity and Freedom*, 2003, Oxford.

れることが、今要請されることなのではないか。

法制化が可能にする、当事者の意思表示による解決の前提にあるものは、全能的なモンスターとしての「意思」を前提にする法学のお化け、なのではなく、このような価値多元性の下で社会秩序を可能にするための、必須の工夫なのである。

〈本稿であつかったテーマについては、同じタイトルの下で、2011年10月15日に日本生命倫理学会で口頭の報告を行い、その後、そこで使用したパワーポイントのレジュメを一部拡張して、千葉大学人文社会科学研究所研究プロジェクト報告書第243集『個体と権利』2012年、に「報告資料」として掲載した。本稿はその時のアイデアの中心部分をはじめて文章化したものである。〉