

---

# 2016 年度 日本法哲学会 学術大会・総会 案内

---

|       |  |
|-------|--|
| 日時    | 2016年11月12日(土)・13日(日)  |
| 会場    | 立教大学 池袋キャンパス (東京都豊島区)<br>受付: 11月12日 5号館2階<br>11月13日 11号館1階<br>会場: 11月12日 5号館2階 5221、5号館3階 5321<br>11月13日 11号館2階 A203 |
| 統一テーマ | 「ケアの法 ケアからの法」  |

---

## 1 プログラム

### 1.1 第1日 午前の部 <個別テーマ報告>

#### | A 分科会 (5号館2階 5221)

- 9:00 ~ 9:45 丸 祐一 (鳥取大学)  
「医学研究への患者参画の規範的正当化」
- 9:50 ~ 10:35 戸田 聡一郎 (東北大学)  
「裁判員制度の行動経済学的分析  
— 脳神経科学的・ゲノム科学的証拠の妥当性」

#### | B 分科会 (5号館3階 5321)

- 9:00 ~ 9:45 中野 万葉子 (朝日大学)  
「ジャン・ドマの「自然的秩序」にみる義務の体系  
— 損害賠償論の考察を中心に」
- 9:50 ~ 10:35 望月 由紀 (千葉大学)  
「方法としての「人間の安全保障」 — 保護する責任を超えて」

### 1.2 第1日 午前の部 <ワークショップ>

#### | A ワークショップ (5号館2階 5221)

- 10:40 ~ 12:20 「人工知能(AI) / ロボットと法」  
開催責任者: 小林 史明 (日本学術振興会特別研究員 PD)  
小林 史明 (日本学術振興会特別研究員 PD)  
「趣旨説明」

赤坂 亮太（慶應義塾大学 SFC 研究所上席所員）

「ロボットと AI の法的責任」

成原 慧（東京大学大学院情報学環客員研究員）

「AI／ロボットのネットワーク化の影響とリスク」

工藤 郁子（マカイラ株式会社コンサルタント）

「AI と統治機構に関する考察」

小林 史明

「コメント」

| B ワークショップ（5号館3階 5321）

10:40 ～ 12:20 「高齢化社会と世代間正義」

開催責任者：吉良 貴之（宇都宮共和大学）

吉良 貴之（宇都宮共和大学）

「趣旨説明」

中村 安菜（日本女子体育大学）

「移民の世代間問題」

寺田 麻佑（国際基督教大学）

「少子高齢化社会における法制度」

吉良 貴之

「二つの世代間正義の可能性」

### 1.3 第1日 午後の部 <ワークショップ>

| C ワークショップ（5号館2階 5221）

「統治行為論をめぐる法と政治」

開催責任者：布川 玲子（元山梨学院大学）

司会：堅田 研一（愛知学院大学）

13:30 ～ 15:10 第1部

小林 節（慶應義塾大学名誉教授）

「"acte de gouvernement" と "political question"」

— 統治行為論の本質は何か

石崎 学（龍谷大学）

「統治行為論と憲法裁判官」

内藤 功（弁護士）

「憲法裁判—砂川、恵庭、長沼、百里、イラク—の実務からの  
コメント」

15:10 ～ 15:20 休憩

15:20 ～ 17:00 第2部

布川 玲子（元山梨学院大学）

「統治行為論と司法権の機能」

井上 達夫（東京大学）

「総括コメント」

| D ワークショップ（5号館3階 5321）

13:30 ～ 15:10

「リスク社会における自由と協働の秩序」

開催責任者：野崎 亜紀子（京都薬科大学）

川瀬 貴之（千葉大学）

「リスクとリスク対処の類型

— 臨床研究とグローバルジャスティス」

野崎 亜紀子（京都薬科大学）

「個別の生と統計上の生 — リスクの視角」

橋本 努（北海道大学）

「リスクとリパタリアン・パターナリズム」

嶋津 格（千葉大学）

「(安全と区別される) 安心の考察」

総合討論

15:10 ～ 15:20 休憩

| E ワークショップ（5号館3階 5321）

15:20 ～ 17:00

「ラートブルフと現代の理念主義法哲学」

開催責任者：篠原 敏雄（国士舘大学）

酒匂 一郎（九州大学）

「ラートブルフと現代の理念主義法哲学」

竹下 賢（関西大学）

「コメント1」

足立 英彦（金沢大学）

「コメント2」

1.4 第1日 午後 の 部 <総会>（5号館2階 5221）

17:10 ～ 17:40 I V R日本支部総会

- (1) 会計・会務報告
- (2) 第12回神戸記念レクチャーについて
- (3) 第28回IVR世界大会（イスタンブール）について
- (4) IVR日本支部支部長・運営委員の改選について
- (5) その他

日本法哲学会総会

- (1) 会計・会務報告
- (2) 2016年度法哲学年報編集について
- (3) 2017年度学術大会について
- (4) その他

18:00 ~ 20:00 懇親会 (第一食堂 (立教大学池袋キャンパス内))

1.5 第2日午前の部 <統一テーマ報告> (11号館2階 A203)

- 9:00 ~ 9:20 服部 高宏 (京都大学)  
「ケアの法 ケアからの法」
- 9:20 ~ 9:55 池田 弘乃 (山形大学)  
「ケアへの敬意：倫理から制度へ」
- 9:55 ~ 10:15 小田川 大典 (岡山大学)  
「池田報告へのコメント」
- 10:15 ~ 10:50 大江 洋 (岡山大学)  
「子どもとケア」
- 10:50 ~ 11:10 吉岡 剛彦 (佐賀大学)  
「〈子ども〉とはいかなる存在か？  
——大江報告へのコメント」
- 11:10 ~ 11:20 休憩
- 11:20 ~ 11:55 佐藤 彰一 (国学院大学)  
「「意思決定支援」は可能か？」
- 11:55 ~ 12:15 井上 匡子 (神奈川大学)  
「社会構想の基礎概念としての“ケア”のために  
——佐藤報告へのコメント」

1.6 第2日午後の部 <統一テーマ報告およびシンポジウム> (11号館2階 A203)

- 13:30 ~ 14:05 河見 誠 (青山学院女子短期大学)  
「ケアの重層構造と法—介護保険とホスピスから考える」
- 14:05 ~ 14:25 堤 修三 (長崎県立大学)  
「介護保険におけるリベラリズムの正義とケアの倫理  
——河見報告へのコメント」
- 14:25 ~ 15:00 休憩
- 15:00 ~ 17:00 シンポジウム「ケアの法 ケアからの法」  
司会 服部 高宏 (京都大学)・若松 良樹 (学習院大学)
- 17:00 閉会の辞 日本法哲学会理事長 亀本 洋 (京都大学)

## 2 会費納入のお願い

普通会员の年会費は6,000円(ただし『法哲学年報』の配布を希望しない場合は3,000円)となっております。会員の皆様への会費請求額は、この冊子を封入した封筒に貼付してある宛名シールの下段に記載することとなりました。同封の「日本法哲学会 2016 年度会費のお支払いについて」をご参照の上、ご確認ください。会費は、同封振込用紙にてお振り込みください。なお、学術大会・総会にご出席になる場合には、会費の納入が確認できた会員には会場受付にて『法哲学年報』をお渡しすることができます。(学術大会直前に会費を振り込まれた場合、事務局による会費納入の確認が間に合わないこともありますので、会場受付にて『法哲学年報』をお受け取りになりたい場合は、振込を証明する書類を学術大会受付にご持参ください。)

## 3 担当校からのご案内

### 3.1 学術大会・総会会場

立教大学 池袋キャンパス (東京都豊島区) 〒171-8501 豊島区西池袋 3-34-1

受付: 11月12日(土) 5号館2階

11月13日(日) 11号館1階

会場: 11月12日(土) 5号館2階 5221、5号館3階 5321

11月13日(日) 11号館2階 A203

\*会場へのアクセスについては、本案内末尾の地図をご覧ください。

### 3.2 懇親会

日時: 11月12日(土) 18:00 ~ 20:00

会場: 第一食堂 (立教大学池袋キャンパス内)

会費: 5,000円 (学生は4,000円)

### 3.3 昼食

昼食はご用意いたしません。大学周辺の飲食店をご利用ください。

大学周辺の飲食店については、大会当日にご案内いたします。

### 3.4 宿泊

各自でご手配ください。大変混雑しますので、早めにご予約されるほうが安心かと思います。

## 4 お問い合わせ先

### 4.1 担当校

〒171-8501 豊島区西池袋 3-34-1 立教大学法学部

瀧川裕英 研究室 E-mail: [tkkw@rikkyo.ac.jp](mailto:tkkw@rikkyo.ac.jp) Tel: 03-3985-2542 (法学部受付)

### 4.2 日本法哲学会事務局

〒602-8580 京都市上京区今出川通烏丸東入 同志社大学法学部 濱真一郎研究室内

日本法哲学会 Tel : 075-251-3555 Fax : 075-251-3060

E-mail : [secretariat@houtetsugaku.org](mailto:secretariat@houtetsugaku.org) <http://www.houtetsugaku.org/>

## 5 資料コーナーについて

本学術大会では、会員のための資料コーナーを設けますので、資料の配付をご希望の会員は、日本法哲学会事務局まで氏名と配布物を届けて下さい。なお、当該会員は、配布について全般的な責任を負うこと、また、金銭の授受を行わないこととなっております。

学術大会・総会のご出欠、懇親会のご出欠について、同封の出欠葉書にて、

10月21日(金)までにお知らせ下さい。

## <個別テーマ報告>

### | A分科会

#### 医学研究への患者参画の規範的正当化

丸 祐一（鳥取大学）

臨床研究が倫理的であるための原則として Emanuel et al.(2004)は8つの原則をあげている。そのうちの一つに、協働的パートナーシップ(Collaborative partnership)がある。このようなパートナーシップを構築する活動としては、例えば、臨床試験への「患者・市民参画」(Patient and Public Involvement(PPI))がある。PPIは、診療ガイドラインや臨床試験の研究計画の作成などに患者参画を求めるイギリスでの運動であるが、近年、PPIが役に立っているのかという政策的な観点からの評価に曝されている。このように、倫理的要請としての活動が政策的評価によって否定されるかもしれないという状況それ自体が、そのような活動の規範的正当化が十分なされていないことを意味しているのではないか。さしあたり、参画を患者の「権利」として位置付ける正当化、あるいは、研究に対して民主的正統性を与えるためであるという正当化が考えられるが、いずれにせよ十分検討されているとは言い難い。特に後者の正当化については、生命倫理学の発展を対話の歴史として捉えることで、患者参画も「熟議民主主義」から正当化できるとの議論もある。ただし、患者の権利を求める市民運動としての歴史を鑑みると、生命倫理における対話を理性的対話とそれによる選好の変容を基本とする熟議民主主義的対話として位置付けることは、片面的すぎる。

以上のような問題関心のもと、本報告では、医学研究への患者参画の規範的正当化を検討する。

## 裁判員制度の行動経済学的分析 — 脳神経科学的・ゲノム科学的証拠の妥当性

戸田 聡一郎（東北大学）

裁判員制度が導入されて以来、裁判員が、提出された証拠をどのように解釈すべきかについては従前から議論があるものの、いまだに問題は山積している。というのも、裁判員が行う評価においては、1) 証拠となる物件の種類（例えば指紋などの「簡単に理解できる」要因から目撃者の証言などの「複雑な認知機能を要する」要因まで、その種類は多岐にわたる）に依存する要因と、2) それらさまざまな証拠が裁判員に喚起する情動または感情という要因、が複雑に絡み合っており、それらを解きほぐす作業が必要とされているからである。本報告では、上述の1) において、敢えて複雑な種類の証拠を題材にし、いわば極端な、顕著性のある証拠物件の性質について概観したあと、2) において、裁判のなかでさえ感情に支配されがちな（つまり条件の提示の方法次第で意思決定が変化してしまうという感情バイアスがかかった）私達の意思決定について、行動経済学的な視点、及び関連するさまざまな実験結果をもとにして分析し、裁判員自身とその周囲の当事者が注意しておくべき事項を提案する。つまり、非専門家である裁判員が、法廷で提示される高い顕著性と複雑性を持った科学的証拠に対して、いかに対処すべきか、その論点を析出する。

1) における「複雑な証拠」とは、たとえばゲノム研究が生み出した手法を用いた実験結果や、機能的核磁気共鳴画像（fMRI）を用いた（たとえば被告がサイコパスであることを示すとされる）脳画像である。脳画像では、画像表示に用いるパラメータ次第で脳の活動部位を恣意的に変化させることが可能であるという、ときに「クリスマスツリー効果」とも言われるような fMRI 画像を、司法においてどのように扱うべきか、この点については欧米を中心に膨大な議論があるため、これらを一瞥しながら日本において裁判員が留意すべき事項（たとえば「私のニューロンが犯罪を犯しただけであって私自身は何もしていない」等の被告の主張を正しく評価するための注意書き）を整理するいっぽうで、欧米において、陪審員と裁判官のあいだで証拠能力の判断に齟齬が生じた事例を検討する。この事例の検討においては、1) の要因につながりうる行動経済学の考え方を援用したい。この分野のアプローチの方法は多様であり、たとえば医療をはじめとしてさまざまな分野に応用されているリバタリアン・パターンリズムの考え方（いわゆる「ナッジ」を推奨する立場）があるが、裁判員にとっては、リスク評価や、不確実性下での意思決定について、できるだけ「くだけた」かたちでの考え方が必要であり、たとえば上述の「ナッジ」を自覚的に顕在化させたいうで決定を下すプロセスの「注意書きリスト」が必要とされるであろう。本報告の目的は裁判員が用いるべきチェックリストの提示であるが、本報告でのこれら予備的な議論は、実際に効果を示すであろう「チェックリスト実験」の予測について、理論に基づいて説得的に説明するものである。



## ジャン・ドマの「自然的秩序」にみる義務の体系 — 損害賠償論の考察を中心に

中野 万葉子（朝日大学）

本報告は、近世自然法論の影響を受けながら、フランス法を初めて体系的に基礎づけたと評されるフランスのジャン・ドマ（Jean Domat, 1625-1696）の私法理論について考察を行う。

ドマは、その主著『自然的秩序における市民法（Les lois civiles dans leur ordre naturel, 1689-1694）』（以下『市民法』という）を通じて、フランス民法典に多大な影響を与えたとされ、ポティエ（Robert-Joseph Pothier, 1699-1772）と並んでフランス民法典の祖として位置づけられている。ドマの生きた時代は、フランス北部では慣習法が、南部では成文法が適用されていた。そこで、法の統一化・体系化に尽力したのがドマであり、その成果が前述の『市民法』である。クレルモン上座裁判所検事であったドマが育ったクレルモン・フェランは、慣習法地域に属するオーヴェルニュ州のなかにあり、ローマ法が適用される飛地であった。ドマにとっては、ローマ法こそが「最も文明化された市民法」であり、ローマ法は慣習法に優越していた。

ドマは、『市民法』のなかで規定しているほとんどの準則の脚注で、ローマ法文を引用している一方で、『市民法』の序文である「法論」（*Traité des lois*）では、ローマ法の非体系性を批判している。すなわち、ローマ法の準則は統一されておらず、同様の内容を持つ準則がいたるところに散在し、各準則間を結び付けている自然的秩序が欠如している。ドマによれば、民法のあらゆる問題は、その相互間にこれをひとつの体系に構成する自然な秩序を有し、それに従えば、あらゆる問題は見易くなり、各問題がいかなる部分としてその地位を占めるかを一目で見渡すことができる。かかる視点から、ドマは、『市民法』のなかで、民法の研究をより容易にし（*facile*）、より有用にし（*utile*）、そしてより快適な（*agréable*）ものにするために民法を秩序づけようとしている。具体的には、ローマ法をその自然的な秩序に置き、法の諸事項を識別し、それらが法律の全体の中で部分として持つ順序にしたがってこれを配列するとともに、各部分にその定義、原理、規則の細目を配分することを意図して、統一的な法体系を構築した。そこで問題となるのは、ドマがなにを手がかりとしてローマ法を再構築したかである。

報告者は、これまでにドマの私法理論の基礎である「自然的秩序」の構造を明らかにすることを目的として、従来の研究によって指摘されている近世自然法論の影響、とりわけプーフェンドルフ（Samuel von Pufendorf, 1632-1694）の私法理論の影響に着目して、ドマの私法理論の基本的構造を考察してきた。本報告では、まず、プーフェンドルフの基本的構造との比較をとおして、ドマの「自然的秩序」を明らかにする。次いで、ドマの「自然的秩序」を基にして独自の法整序から説明される損害賠償論を考察していきたい。

## 方法としての「人間の安全保障」——保護する責任を超えて

望月 由紀（千葉大学）

本報告の目的は、テロや地域紛争、経済危機などから発生する複雑な人道的問題に、人間の安全保障 Human Security がどのように寄与するのかについて、再考することにある。

人間の安全保障とはアマルティア・センらによって 1990 年代に提唱された概念であり、従来の security が主に国家の安全保障を意味してきたことに対して、人間中心の security を保障すべきである、という考え方である。その原則は、貧困、医療、福祉などの「欠乏からの自由」と、紛争や難民などの「恐怖からの自由」、そして「尊厳ある人間生活」にある。これはセン自身が先行して提示したエンタイトルメント entitlement（ある社会において個人が所有することのできる財）ではカバーできない、人間のケイパビリティ capability（個人がなにがしかを達成できるための機能、潜在能力）を実現するための考え方である。つまり、人間の安全とは衣食住が足りていることだけでなく、自分が希望することができる自由が確保されている必要があるのだ。

ではなぜ人間の安全保障が注目されたのだろうか。それは、1990 年代に入り、国家が国民の安全を保障できない状況（例えばソマリア紛争やルワンダ虐殺、ユーゴスラビア紛争等）が露呈・頻発したからである。そもそも国家の目的とは本来国民の安全を守ることにあらずであり、security も国民の「安全」を意味すべきであるにもかかわらず、その安全、特に恐怖からの自由を国家が保障できない場合には、国際社会に人々の安全を「保護する責任」があることが 2001 年国際連合によって提示された。これは国家の主権を超えて人間の安全保障が優先することを含意したが、他国からの恣意的な介入を恐れたキューバや同時多発テロ後のアメリカ等の反対に遭い、2012 年には国家主権への不干渉原則を尊重するよう、国連決議が下されている。結果として「保護する責任」は、国家主権に制限される人間の安全保障の機能不全を補うために導入されたにもかかわらず、国際社会から恣意的に介入され、延いては当該国民自らのケイパビリティを蔑ろにする危険性があることを露呈させたのだ。保護する責任のこの「後退」は、人間の安全保障が個人に取り戻そうとしていた自由と可能性の潜勢力を、再度国家主権に差し戻すことになりかねないこととなった。結局のところ、国家主権と人道的介入は対立したまま膠着状態にある。

本発表ではここでささやかながら、ボトムアップの安全保障という考え方を導入したい。すなわち人間の安全保障を担う主体を国家のみに負わせるのではなく、当該国家の自治組織、あるいは当該国家の情勢に通じた NGO や国際組織にも拡張するのである。また人間の安全保障を、保護する責任が対象としている「ジェノサイド、戦争犯罪、民族浄化および人道に対する罪」だけでなく、極度の貧困や大規模な災害、感染症の蔓延などに拡大していくことによって、規範的概念に過ぎないとされる人間の安全保障が、人間の安全＝ケイパビリティを実現するための手段となり得ることを示したい。

## 〈ワークショップ〉

### ｜Aワークショップ

#### 人工知能 (AI) / ロボットと法

開催責任者：小林 史明（日本学術振興会特別研究員 PD）

情報通信技術の発展は法に多大な影響を及ぼしてきた。2001 年度大会統一テーマ「情報社会の秩序問題」では情報社会の進展に伴う問題として、プライバシー権、知的財産権、電子民主主義などを題材に、法や統治に与える影響が論じられた。ときを経て、情報通信技術は他の科学技術と統合・融合され人工知能（以下、AI という）やロボットといった学習機能を具える「自律」的存在として社会に実装化されつつある。認知や判断によって「行為」する agent である AI/ロボットに単なる物以上の法的地位を認めるかについて、既存の人や物の概念との異同という観点から論じられることがある。かかる事態は、AI/ロボットとは何者かを問っているかに見えて、実のところ翻って法における人間という存在の条件が逆照射されているとも言えよう。法の基本的な概念を動揺させる AI/ロボットの進展は法哲学にとって決して無視できない問題である。

本 WS では、まず実装局面において法がいかなる問題を抱えているのかを提示し、その問題が技術革新の方向性に与える影響の諸相を明らかにしたい。つづいて、動的に観れば法は科学技術に影響を与える一方で、多大な影響を受けてもいる。法と科学技術の変容はこのような意味で「共-生成」過程と呼ぶにふさわしいが、法の観点からは、権利の「主体」（法人格）と「客体」（物）、「自由」と「責任」、そして「規制」と「統治」の概念が挑戦を受けているのではないか。そこで情報法やロボット法の専門家にそれぞれの立場から、法に迫りくる変容と関連する法理論的可能性を報告してもらい、現状認識と今後の展望について議論を行う。

WS の構成は次の通り。小林史明が趣旨を説明したあと、まず赤坂亮太（慶應義塾大学 SFC 研究所上席所員）が、近年急速に発達しているロボット技術の法的問題を検討し、製造物責任をはじめロボット法の喫緊の問題を示したうえで、将来的な課題としてロボットが権利の「主体」となりうるかという論点について、法人格や権利能力を認めることの法（哲学）的問題について考察する。

つづいて成原慧（東京大学大学院情報学環客員研究員）が、AI/ロボットのネットワーク化が社会・経済にもたらす影響を概観しつつ、それに伴うリスクについて検討したうえで、特に AI/ロボットが人間の尊厳や個人の自律に対して提起する問題について論じる。

工藤郁子（マカヒラ株式会社コンサルタント）が、AI/ロボットの創発性（emergence）の法（哲学）的問題について考察を行う。AI/ロボットの一部は学習機能により一定程度の自律的判断を行うが、その成長や判断基準形成過程を人間がトレースできず、判断過程が不透明になることを指摘したうえで、AI/ロボットが社会的に重要な判断、特に統治機構の一翼を担うことになったときの諸課題について検討する。

最後に小林が各報告へのコメントを行い、フロアからの質疑応答に繋げたい。

## | Bワークショップ

### 高齢化社会と世代間正義

開催責任者： 吉良 貴之（宇都宮共和大学）

本ワークショップでは、先進諸国に共通する課題としての高齢化、およびそれにかかわる世代間正義の法理論的問題を、①憲法学、②行政法学、③法哲学それぞれの観点から多角的に考察することを目指す。

日本では少子高齢化の進展とそれによる社会保障費の増大により、世代間の不均衡がきわめて大きなものとなっている。本ワークショップでは、この世代間不均衡を前提とし、1) 各世代はいかにして対立を深めることなく民主的協働を行うべきか (*intra-generational justice* の問題として)、2) いまだ生まれざる将来世代に対し、いかなる配慮義務が正当化されるか (*inter-generational justice*) の二点を軸とし、両者の相互関係を意識しながら、その法理論的含意を探ることを試みる。具体的な進行は以下の通り。

#### 1：趣旨説明（吉良）

#### 2：移民の世代間問題（中村安菜 日本女子体育大学・憲法学）

日本とドイツの移民にかかわる世代間問題（移民各世代における文化的温度差、およびそれを取り巻く社会との縦横の関係）の現状を考察し、憲法学上「外国人の人権」として語られてきた問題群を世代問題として再定位し、その法理論的含意を示すことによって本ワークショップが取り組むべき課題の具体化を図る。

#### 3：少子高齢化社会における法制度（寺田麻佑 国際基督教大学・行政法）

この問題領域における欧州と日本の行政法（世代間の問題がとりわけクリティカルになる領域として、少子高齢化と高齢者の最低所得保障に関する「適正かつ持続可能な」年金制度改革ならびに関連する法制度状況）の比較行政法的考察を行い、少子高齢化社会における法制度のあり方について法理論的課題の抽出を行う。

#### 4：二つの世代間正義の可能性（吉良貴之 宇都宮共和大学・法哲学）

前二者による憲法学的・比較行政法的问题把握に即しながら、上述の「二つの」世代間正義の問題を分節化し、その関係と接続可能性について考察する。具体的には、全世代的な民主的協働がいかにして可能になるかについて近年の熟議民主主義論や福利論を検討し、そこからいまだ生まれざる将来世代への想像力の規範的基盤構築の可能性を考察してまとめたい。

各報告はそれぞれ 25 分程度を予定し、残り時間を総括コメント、質疑応答・ディスカッションにあてることとする。

## 統治行為論をめぐる法と政治

開催責任者：布川 玲子（元山梨学院大学）

2012年12月末にスタートした第二次安倍晋三内閣は、かねて懸案の安全保障法制整備に着手し、集団的自衛権行使容認を含む一連の法案を、2015年9月19日に成立させた。それに際し歴代内閣が継承してきた憲法解釈を変更する必要がある、その法的根拠として、砂川事件最高裁判決（1959・12・16最大判）を持ち出した。

その根拠は、この判決が認める自衛権は、集団的自衛権を排除しないという新説であるが、大方の憲法学者、法曹関係者、内閣法制局長官経験者らの批判にあい、この援用は、いったん鳴りを潜めたかに見えた。しかし、法案審議が始まるとまたこの最高裁判決を繰り返し引用し、その中で、「同判決の自衛権容認よりも、もっと重要な意義」として同判決が採用した統治行為論に言及した（2015・6・28NHK日曜討論、谷垣禎一自民党幹事長）。

その趣旨は定かでないが、安全保障法制のような政治問題の中心に位置する法案審議過程の中での統治行為論への言及は、興味深い。「統治行為論」は、高度な政治問題に裁判所は介入しない、とするものであるが、それが、逆にこのような高度な政治問題の渦中で、政府によって言及されるところに統治行為論の性質が端的に現れているのかもしれない。

このように統治行為論には、法と政治を巡る司法の在り方にかかわる根底的な問題が含まれている。しかしそれはこれまで十分解明されないまま裁判実務の中で取り上げられてきたように思われる。本ワークショップでは、法哲学、憲法学、実務家の立場から、多面的な考察を行うことにより、法と政治の凝縮したダイナミズムの中に統治行為論を位置付け、併せて政治的問題への司法の関わり方、国民主権の下における司法の在り方を考える視座を得ることを願っている。

報告者とコメンテーター及び、それぞれのテーマは、次の通りである。

布川玲子（法哲学）報告 「統治行為論と司法権の機能」

小林 節 （憲法学）報告

「"acte de gouvernement"と"political question"—統治行為論の本質は何か—」

石崎 学（憲法学）報告 「統治行為論と憲法裁判官の役割」

内藤 功（弁護士）コメント「憲法裁判—砂川、恵庭、長沼、百里、イラク—の実務から」

井上達夫（法哲学）コメント「総括」

なお、布川報告については、布川玲子「統治行為論と司法権の機能」『司法権の法哲学的研究』（2016・10）日本評論社を、小林報告については、小林節『政治問題の法理』（1988）日本評論社、石崎報告については、石崎学「憲法上の権利の再構成—法実証主義憲法学・試論—」龍谷法学49巻1号（2016・9）を、内藤コメントについては、内藤功「恵庭・長沼裁判の今に生きる教訓」法律時報（2016・8）及び、同『憲法9条裁判闘争史』（2012）かもがわ出版を参照していただきたい。

## リスク社会における自由と協働の秩序

開催責任者：野崎 亜紀子（京都薬科大学）

本WSは、リベラリズムが想定する自律的な個人という個人像からはこぼれ落ちる個人（有り体に言えば脆弱さを抱えた個人）を、リスク社会と称される現代社会の中で、どのように個人として承認し、位置づけ得るか、そうした個人を制度として支える際の理論枠組みの可能性を考える、ということ課題としている。なお、すでに広くリスク問題、リスク社会論等が議論される現状にあるところ、果たして規範理論で検討するにあたり、何を〈リスク〉とするかは議論の方向性を決める問題でもある。この点について本WSは、川瀬報告における整理を起点とする。

川瀬、野崎報告では、医療・医科学技術の規律問題における患者・被験者の位置づけという具体的なフィールドから、リスクの規範理論問題に視角を与える。医療・医科学技術は言うまでもなく国境を超えた、そして人々の生 life に関わる全世界的な関心事である。医療・医科学技術が抱えるリスク問題について、患者・被験者が受けるリスクとの相関という観点から本テーマを捉えることを端緒として、既存のリスク分配問題の妥当性、グローバルジャスティス論としての検討の可能性を問う。

嶋津、橋本報告では、上記2報告における具体的なフィールドから提起されたリスク概念の捉え方と議論の整理を承け、個々の領域的課題を踏まえた上でさらに、規範理論の新たな枠組みの可能性について検討する。すなわち本WSの前提となる、自律的ならざる個人を含んだ社会の理論を構想するにあたり、既存のリスク社会論におけるリスクの捉え方への批判的検討から、新たな理論枠組の可能性を問おうとするものである。橋本報告では、近代法理論を支えるリベラリズムとの理論的接続が問われるリバタリアン・パターンナリズムについて、その可能性を問うとともに、既存のリスク社会論におけるリスクを低減・回避の対象とする捉え方にとどまらないリスク概念の理論的位置付けが問われる。嶋津報告は、特にリスクについて検討するに際して、その取り扱いの難しい（安心が客観的事実であるとされるのに対し）主観的感情と親和する〈安心〉に焦点を絞り、規範理論上の位置付けを検討する。

規範理論における主体の問題を、リスクという切り口から検討しようとする4報告を契機として、会場の議論を喚起したい。

## ラートブルフと現代の理念主義法哲学

開催責任者：篠原 敏雄（国士舘大学）

2016年は、ラートブルフの「法律的不法と超法律的法」（1946年）から70年、『法哲学』（1932年）から84年、『法哲学綱要』（1914年）から92年に当たる。ラートブルフの法哲学はもう古いのかもしれない。とはいえ、1990年代以降、少し注目を集めた。カウフマン編集による全集やアレクシーらによる『法哲学』学生版が出版された。また、東西ドイツ再統合後のいわゆる「壁の射手」事件連邦憲法裁判所判決などにおいて、いわゆる「ラートブルフ定式」が援用されて議論を呼んだ。このラートブルフ定式の援用については批判もあり、またいわゆる「ラートブルフ・テーゼ」については新しい懐疑的な見方も現れた。

もちろん、ラートブルフの現代的意義が広範に論じられているとまではいえない。しかし、その理念主義とも呼びうる立場——正義志向性を法の概念に内在するものとみなす立場——は今日でも有意義であると思われる。たとえば、ドゥオーキンは最晩年の『ハリネズミの正義』においてラートブルフ定式にかなり近い見解を述べている（教壇の事例にすぎないとしつつも）。その議論はドゥオーキンの立場を一種の理念主義とみること、さらに悪法に関するハートの定式（とも呼びうるもの）についてラートブルフ定式とのある近縁性をみることが可能にできると思われる。

また、福祉国家への「収斂の終焉」が語られて久しく、東西冷戦構造が崩壊してグローバル化が進展する中で、価値観が区々に分裂している今日の状況は、ラートブルフが生きたワイマル時代の多元的状況に、その規模はともかく、類似するように思われる。ラートブルフの規範的なしかし独自の価値相対主義、法の目的に関する見解、自由法運動と法解釈に関する見解、H. ヘラーの社会的国家論とほぼ同様の国民国家論、民主的意見形成に関する見解、そして国際平和への希求などは、細部はともかく、今日でも振り返ってみるに値すると思われる。

本ワークショップでは、このようなラートブルフの現代的意義について、しかし時間の制約上、とくに法の概念と正義の理念の関係に関する見解の現代的意義に限定して、酒匂会員が報告し、竹下会員、足立会員がコメントを行う。

## <統一テーマ報告>

### 午前の部

#### 統一テーマ「ケアの法 ケアからの法」

服部 高宏（京都大学）

「ケア」を、他者の個人的・具体的なニーズに応える行為や関係の在り方と捉えるならば、高齢者や障害者に対するケアや、患者に対するケア、子どもに対するケアなど、ケアは人間社会における重要な人の営為または人間関係の在り方であるとされてきた。主として個人間の自発的な行為や人間関係において担われてきたケアは、今日では社会的な問題として捉えられ、法がその課題とする重要な対象事項の一つともなっている。本企画は、ケアは法によってどのようにして捕捉され、制度化されるか（さらにはどこに法の限界があるか）（「ケアの法」）という点と併せ、ケアの側からみたときに法はどのように捉えなおされるか（「ケアからの法」）という点をテーマとして取り上げようとするものである。

ここで言うケアという人の営為または人間関係の特徴については、とりわけ正義の思考との関係において、「ケアの倫理」をめぐる議論が明らかにしてきたところである。実際の臨床の場におけるその実践的意義の側面も含め、様々な学問分野において注目を集めてきたこの「ケアの倫理」に関する議論は、世話・介護・配慮などと多様に訳されてきた「ケア」という行為または人間関係の在り方に、個人的性向や個別の技法や超えた何らかの倫理的意味を見出そうとするものであり、正義の思考との対比でケアのアプローチには、次のような特徴が指摘されてきた。

(1) 道徳への接近方法の違い——正義は、一般化された他者を想定し、距離を採りつつ、原理や規則に基づく普遍的で公正な道徳的（—に正しい—）判断を求める抽象的アプローチを採る。これに対し、ケアは、具体的な他者との特殊な関係において、個別・具体的状況の中での自然な感情に基づく倫理的（—に善い—）判断を重視する文脈的アプローチを採る。

(2) 自己（self）についての考え方の違い——正義は、人の別個性（separateness）に照準を合わせ、自律的な人格であり、かつ自由な意思主体としての自己とその選択を重視し、そのため、他者に対する義務づけは、何らかの意味での本人の同意を必要とすると考えられる。これに対し、ケアは、人のつながり

（connectedness）を基礎に自己概念を捉え直し、傷つきやすい（vulnerable）他者に対する特別の義務・責任を、選択の対象ではなく、むしろ承認されるべき出発点として想定する（ニーズ、それに対する傾聴）。

(3) 何に優先性を見出すかという点での違い——正義は、平等を優先し、付加的な実質的基準の内容でその運用は異なるが、「等しきものは等しく、等しからざるものは等しからざるように扱う」を旨に画一的な対応を求める。これに対し、ケアは、他者との関係のネットワークの維持や、自分が関係する他者のニーズに応答することに行為の優先性を見出す。

本企画は、以上のような、正義と対照されるケアの倫理的・価値的側面をも念頭に置きつつ、子ども・高齢者・障害者等の vulnerable な——このような形容自体も議論の対象となりうるが——人々の“自立支援”、意思決定支援や教育・保護等にかかわる現実の具体的な諸問題をさまざまな角度から取り上げ、ケアという課題を適切に捕捉するための、法を含めた規範的枠組みの在り方について検討を加えるとともに、ケアへの深い理解から照らし出される社会や制度の構造の問題点について論じようとするものである。



本企画は、4人による報告と各々への4人によるコメントからなる。企画担当者の視点から全体の概要を説明するなら、まず、第1報告である池田報告は、ケアを倫理から制度へと展開していく中で、上にみたようなケアと正義の“対立”を社会制度のレベルで統合しようという試みである。ケア労働の公正な分担の問題に苦慮する今日の社会にあって、あえてケアの価値を考察の照準を合わせ、ケアへの敬意を育み、ケアすることに正しく配慮できる社会を構想しようというのがそのねらいである。これに対し、政治学や哲学等におけるケア労働やケア倫理をめぐるこれまでの議論の蓄積を踏まえ、小田川コメントがどのように応じるかが期待される。次いで、第2報告として、子どものケアをテーマとする大江報告は、未成熟性と変容性という子どもの特徴から子どもケアの性質・内容を解き明かし、その質の保障のために社会的・公共的資源を投入すべきだと説く。その議論は、教育技法論・ケア倫理・法理論との関連で展開されるが、とりわけ報告者が年来関心をもってきた子どもの権利論において、ケアがどのように位置づけられるかが注目されよう。これに対し、吉岡コメントは、現行法の子どもの観を批判的に検討する一方、われわれはみな「ケアされる」存在であるという、連帯性の梃子にもなりうる一種の共感的理解の意義を指摘したうえで、こうした共感的理解にとって子どものケアがもつアンビバレントな意義を指摘する。第3報告である佐藤報告は、従来の成年後見制度等の背後にあった「能力不存在推定に基づく代行決定型権利擁護」を斥ける一方、意思決定支援において大事なものは個人をありのままに尊重することであり、相互依存の関係性の中で生きることによる善き生の実現であることを確認する。そのうえで、意思決定支援にとって何が重要な実践知であるかを指摘し、「自己決定の尊重」「生活利益の確保」「エンパワーメント」の3つのバランス感覚をもった権利擁護のセンスが必要であると説く。これに対し、井上コメントは、ケアの現場での様々な問題の検討に加え、ケアを社会理論の基礎概念として検討することも重要であると指摘し、**vulnerable**という概念にも精査を加えながら、佐藤報告の問題提起を踏まえ、意思決定支援の内実や福祉職と法律職の協働の可能性と課題に言及する。第4報告である河見報告は、制限された自立の補完という見方に代え、本人にとって必要な誰かが「共にいる」ということこそケアの基盤であり、関係形成としてのケアこそが重要であると説く。そして、そうした在り方のケアを支える法制度は、関係の時空の確保を第一義とし、個別具体的対応を現場の判断に委ねる方式において実現されるとみて、それが自立支援のケアにも変容をもたらすと見る。これに対し、堤コメントは、かつて厚生労働省で介護保険をはじめ数々の社会的なケア保障制度の制度設計・運用に関与した経験から、介護保険の基本構造を普遍妥当性を求める正義の道徳を基本としつつもそこにケアの倫理を仕組むことを課題とするものと捉え、かかるケアの倫理の仕組み方として、準市場におけるサービス購入費用の支給やケアの個性・多様性への対応を検討する。

以上のようなケアへの多様なアプローチを通じて、法によってケアがどのように把握されるべきなのか、またケアへの配慮が法にどのような変容をもたらすかについて考えていきたい。

## ケアへの敬意：倫理から制度へ

池田 弘乃（山形大学）

ケアを社会が負うやむをえないコストとしてのみとらえ、そのための活動を生産活動に比べて二次的な活動と捉えるのではなく、各人が生を送ることに伴う必然的かつ正負両面の価値を帯びた事象として捉えた場合、社会について、一方で「ケアというコストを払わずには存続しえない社会」という描像が成立し、他方で「ケアという価値があるからこそ存続するに値する社会」という描像も成立する可能性がある。前者からは「コストがどのように分担されることが公正なのか」という問題が発生し、後者からは「ケアという価値の内実は何か」という問題が発生する。

しかし、介護離職や介護殺人など日本社会における介護負担の現状に鑑みると、ケアの価値の内実についての考察は全くの机上の空論のようにも思われる。介護負担がどのように分担されれば公正といえるのか、その点について知恵の限りを尽くして考察し制度上の対応をするという緊急の課題を前にした社会において、ケアの価値についての思考にはどのような意味があるのか。

E.キテイは、依存的存在へのケアに従事する者に発生する依存（二次的依存）に対して支援を提供することは社会の責務であると考え（ドゥーリアの原理）、ケアする態度とケアへの敬意を育てるような社会制度の形成という政治的課題が存在することを指摘した。本報告では、この「ケアへの敬意」を涵養するような社会制度とは何かを探求したい。

そのためには、一方で、人々がケア関係の価値を発見・享受できるように、ケアの負担と化しうる面を適切に分配することが必要である。ケア関係の価値が病理的な形態（ケアの病理）へと転化されずに発揮される社会を作るために、ケアについて正しく配慮すること（justice for caring）が必要である。

他方で、ケアの価値という言い方が、無内容なレトリック（ひいては、ケア負担を従来の家族におしつけるような言説）に墮す可能性は常にある。だからこそ、個々のケアの実践から各人が汲み出した価値（ではないかと思われるもの）の内実について、言葉を与えながら討議して検討していく過程が欠かせない。ケア実践は、日常の必要を満たすためのルーチン・ワークでありつつも、そこから、“自立的存在による相互利益のための協働”という社会像の転換を迫るような新たな思考や感情の種を含んでいないだろうか。もしそうだとしたら、それはどのような社会制度の下で最もよく発芽しうるだろうか。このような問題について、仮にコストと価値という形で分節したケアの両側面を相補的に捉えることを重視しつつ、考察したい。

## 池田報告へのコメント

小田川 大典 (岡山大学)

いわゆるケア労働が太古の昔から行なわれてきたのに対し、ケア倫理が規範理論研究の対象とされるようになったのは、おそらくキャロル・ギリガンの『もう一つの声』(1982)が刊行されて以降のことであろう。ジョン・ロールズの同僚にして友人でもあった発達心理学者ローレンス・コールバーグが人間の道徳的成長について提示した六段階説(その最終到達点は普遍的な正義を語る自律した存在であった)に対し、ギリガンは、それが一面的な「男性の経験中心の発達理論」にすぎず、「女性の人生のもつ、もう一つの現実」を黙殺していると批判した。ケア労働に従事させられることを通じて女性たちは、普遍的な正義を語る自律した存在ではなく、関係性や他者へのケアの重要性を理解しうる存在へと自己を形成することになった。ギリガンは、独自の聞き取り調査を通じて、彼女たちのそうした経験がもたらした「もう一つの声」としてケア倫理を提示したのである。

だが、シャーロット・ウィットやマーサ・ヌスバウムがいうように、ギリガンの議論は結局のところ、聞き取り調査をもとにした曖昧な仄めかしであり、「適切に厳格な形而上学的分析を伴った倫理学の議論」と呼べるようなものではなかった。ギリガンは、歴史的に「他人のニーズを感受したり、他人の世話をする責任を引き受けたりすること」を強いられた結果として女性たちの間にケア倫理が浸透したという構築主義的な観点を持っていたが、ネル・ノディングスはケア倫理の源泉を「母性」という「自然」に求めるおぞましい本質主義に陥ってしまった。ヌスバウムはギリガンの議論の危うさを指摘しつつ、ケア倫理についてのより厳密な規範的研究の必要性を説いている。「経験的なジェンダー研究は両性にとって何が善いかということ語るには不十分である。というのも、研究対象の人々がその最善の特徴を実現できるように設計された環境で育てられたとはかぎらないからである。……厳密な議論だけが、単なる習慣と、より強い正当化をなしうることとの区別を通じて、われわれに自由をもたらしてくれるのである」(Nussbaum, *Philosophical Interventions*, 2012)。

とはいえ、聞き取り調査をもとに、ある種の反理論として提示されたという出自は、ケア倫理にいくつもの分かりにくさを与えることになった。例えば、ケア倫理は政治社会のありようどう関わってくるのだろうか。ケアという言葉は、ミシェル・フーコーのいう「生政治」すなわち権力によって効率よく動員されるべき人的資本の、自発的な形成を想起させずにはおかない。また、これもフーコー的な見方ということになりそうだが、ケア倫理の実質的なありようは、分析的な規範理論ではなく、ある種の感受性の陶冶の提唱を超えるものとはなりえないのではないか。幸い、こうしたネガティブな見方とは全く異なるポジティブな研究をわれわれは手にしている(岡野八代『フェミニズムの政治学』2012など)。他の報告とのバランスも考え、池田報告への応答に際しては、可能な限り、「空中戦」に徹したい所存である。

## 子どもとケア

大江 洋 (岡山大学)

### 1：子どもケアの発生

本報告では、「子どもはいつかは子どもでなくなる（おとなになる）」という子どもの特徴から出発してみたい。この特徴はさらに、①未成熟性（成熟概念の想定）—独特の傷つきやすさ、②変容性/ [可塑性?] に分節化される。ここから、必要に迫られてのケアが発生する。それは、あえて子どもへのケア（子どもケア）をしたくなる/せざるをえないというケア動機の発生であり、また子どもを将来「利用活用」することを志向する手段的ケア動機の発生でもある。本報告では、子どもへの関わり一般という最広義のケアが、種々の理由から必要とされざるをえないという立場から考察を進めていく。

### 2：子どもケアの内容・内実 ～ 供給・分配—陶冶—処遇から考える

複合的な意図・動機から発生した子どもケアの内容・内実について整理していく。まず、子育て・教育に必要な資源・コストに関わる、①供給（分配）的な性質のケア（保護的ケアを含む）がある。次に、ケアされる側の育ち・成長を支援する行為として、子どものケアは、②陶冶（教育）的側面をも有する。さらに、子どもに対してケアする側がそこでどのような③処遇観（目線）を持つのかということは、子ども自身が当該ケアに対してどのような判断・要求を持っているのかということを含め、当該ケアの質や方向性を左右する大きなポイントである。

### 3：子どもケアをする側にとってのケアの意味

まず、ケアする側とされる側双方が相互に学び合うこと、慈しみ合うことなどの、①喜びとしての子どもケアがありうる。また子どもケアはすでに相応の規模を有する、②ビジネスとしてのケアでもあり、ケアが市場化・商品化することによる功罪もそこで議論しうる。さらに喜びとしてのケアの「過剰」による負担感やケア労働の加重・疎外（感情労働）を考慮するならば、③重荷としての子どもケアということも考えられる。ケアする側の負担・疲弊から引き起こされるケアの変質劣化の危険性である。こうした点を子どもケアの公共化問題と関連させつつ検討してみたい。

### 4：子どもケアの公共化問題

本報告は、子どもケア（の質）を保障するために一定の社会的・公共的資源がそこに振り向けられるべきだとする。子どもケアの公共化に関して重要な論争点となるのが親の子育ての自由/不自由の問題である。このことについて、家庭（自己）責任原理（言説）から生じる各家庭間のケア質の差異/格差、および親子間のケアをめぐる角逐などの視点から検討していきたい。さらに子どもケアの公共化の正当化根拠・理由についても考察する。当該国家・社会にとっての子どもケアの重要性や、子どもの権利による正当化、さらには普遍主義的な正義理念による正当化などについても考えてみたい。

## 〈子ども〉とはいかなる存在か？ — 大江報告へのコメント —

吉岡 剛彦 (佐賀大学)

本コメントでは、はたして〈子ども〉とはいかなる存在であるか（より正確には、いかなる存在だと見なされているか）をめぐる「子ども観」を基軸として、以下のようないくつかの観点から、大江報告に対する批評を試みると共に、「子どもと／子どものケア」という論題が今回の統一テーマの議論全体に対して持ちうる意義を考えてみたい。

### I. 子ども期とケア——子どもケアの公共化論も視野に入れつつ

- ①子ども期はどのような性質をもつか——アリエス『〈子供〉の誕生』などが教える「子ども（時代）」の発見・発明という議論をも意識しながら、ケアという観点を踏まえた「子ども期」の特質について一定の見通しを立てる。その上で、さまざまなケア動機を喚起する「必要に迫られてのケア」という大江報告の想定について検討を加えてみたい。
- ②子どものケアの公共化論と子育ての社会化論——大江報告は、子どもケアの質保障のため一定の社会的・公共的資源が投入されるべきだという「子どもケアの公共化論」を提唱する。本コメントでは、これを「子育ての社会化論」と比較対照しつつ考察してみたい。子育ての社会化論は、ひいては「子ども存在そのものの“公有化・公共化”」につながる要素を有するように思われるが、これは、大江報告が考えようとする、子どもケア（子育て）を家庭責任（自己責任）に押し込めていく傾向（家族観）や、そこに起因するケアの質的な格差などの家族内／家族間の諸問題にも別の角度から光を当てうる論点だと思われる。

### II. 現行法の「子ども観」

- ①現行法の「子ども観」の批判的検討の必要性——児童福祉や少年司法、学校教育など、子どもを主題・対象とする諸法（教育基本法や少年法など）が想定する「子ども観」を批判的に抽出・分析する必要がある。子どもが「ケアされるべき（ケアを必要とする）存在」とすれば、それに相応しい「子ども観」が前提に据えられるべきだろう。大江報告の〈供給—陶冶—処遇〉の視点を加味しつつ考察する。

### III. 「子どもとケア／子どものケア」を考えることの法哲学的意義

- ①われわれはみな「ケアされる」存在である——或る者（たち）を「ケアされる存在」として位置づける（徴表する）ことの社会的意味（スティグマ）。ケア論においては、ともすれば「ケアする」側に焦点が当たりがちかもしれない。だが、われわれ（多数者）も皆な、かつてケアされた者であり、いずれケアされうる者であって、そのみならず、つねにすでにケアされている者でもあるかもしれないことにも想到する必要性。人びとはあまねく「ケアされる存在」（ケアされた／されうる／されている存在）であることの認識が、社会的に「ケアされるべき存在」と徴づけられた者（たち）や、それに要する社会的負担について、われわれが共感的な理解（連帯性）の梃子になりうるのではないか。
- ②この共感的理解にとって「子どものケア」がもつ意味——かつてそれであった／もはやそれではない「子ども（期）」の両面性を考える。現在のおとな（社会）にとって「子ども（期）」は、他ならぬ自分自身が「かつてそれであった」ものであり、みずからもまた「ケアされる者」であるという認識を喚起する、最有力のテーマ……であるようにも思われるが、だが他面で、おとな（社会）にとっての「子ども（期）」は「もはやそれではない」ものでもあるため、実はこうした認識からもっとも懸け隔たったテーマでもあるかもしれない。

## 「意思決定支援」は可能か？

佐藤 彰一（国学院大学）

介護福祉や障害者福祉の現場では、代行決定から意思決定支援へのパラダイム転換が起きている。主として成年後見の制度設計と運用を巡って議論されることが多いが、これは広く生活全般におよぶ議論であって、その影響する範囲の広さと奥深さは計り知れない。

まず高齢者や障害者の見方が180度の変化を見せている。判断能力不十分者という言葉があるように、この人達は、自分のことを自分では適切に判断できない人と位置づけられることが多く、そのことに伴う社会的不利益を避けるために、しかるべき第三者が、その人に代わってその人のことに関わる決定を行うことが必要であり、それを福祉の現場での「権利擁護」（アドボカシー）と位置づけることになる。これは「能力不存在推定に基づく代行決定型権利擁護」である。ケアという営為も、そのようなものとして位置づけられることになろう。

これに対して、新しいパラダイムにおいては、どんなに重度の認知症の人であっても、重い知的障害の人であっても、基本的にそのひとりの判断や思いがあることを前提にしている。「能力存在推定」である。適切に判断できないと社会がみていたのは、適切な支援が無かったからであり、この人達も支援さえ受けることができれば、自己決定が可能であると考えているのである。こうした考えを意思決定支援と呼んでいる。

意思決定支援と代行決定を対立概念で理解することは適切でなく、ケアの有する側面の切り取り方の問題であり、その切り取り方如何によっては意思決定支援に名を借りた代行決定も支援の現場では生じうると危惧しているが、理念的な整理の問題として、この2つのパラダイム比較は、自立や自律の概念、自己決定や自己責任の概念に新たな考察を開くものである。

本報告では、ケアにおいて重視されるべきは、個々人をありのままに尊重することであり、それは相互依存にもとづく社会性の中で、各自の善き生を追求し実現することを支援すること理解している。その場合、支援の側で、権利擁護のセンスとして、「自己決定の尊重」、「生活利益の確保」「エンパワーメント」の要素の同時追求とバランス感覚を持つことが重要だと理解している。

こうした感覚やセンスは、実践知の世界に属するものであって、制度的な担保があればそれにこしたことはないが、それのみで実現されるものではない。いわゆる小さな法、個々の対人関係の中で醸し出されるものである。だとすれば、そのような支援をうけることは、権利なのだろうか。ケアだとしても、その含意はなんであろうか。権利であれケアであれ、その実現の担い手には、どのような専門性が要求されるのか、それとも専門性は否定されるのか（たとえば市民後見人、家族後見人、専門職後見人を対比してみればよい）。これは法専門職と福祉専門職の連携問題にも関わる問題である。

正義とケアの双方に対する敬意と疑念をいだきながら、可能な限り、このような問題を本報告では追求したいと考えている。

## 社会構想の基礎概念としての“ケア”のために — 佐藤報告へのコメント —

井上 匡子（神奈川大学法学部）

現在、ケアと法・正義は、不幸な関係にあるのかもしれない。

「ケア」的な関係や、「ケア」を必要とする状況への対応は、少なくとも社会政策が社会的課題となつて以降は、法的な重要なイシューであつたし、現在もあり続けている。特に、社会権を憲法上の人権とする我が国においては、重要なイシューである。

しかしながら、公法ではともかく、私法の世界においては、「ケア」や「ケア」的關係はメインストリームにはなつてこなかつた。財産法においては、補助や任意後見を前提とした法律關係の検討が行われて来たのは最近のことであるし、障害者や高齢者などの具体的な現場へのアウトリーチは、もっぱら福祉の領域のみで行われてきた。

また、「ケア」は一般には家族の領域が担うものと、事実としても規範的にも想定され、いわば領域限定的に論じられてきた。そのため、現実には市民社会の中に多数存在する「ケア」や「ケア」的關係のあり方や、「ケア」の社会化やケア關係からの離脱を通じて、市民社会と接する場面における様々な論点については、これまで十全には論じられてこなかつた。

これらの議論のためには、①ケアの現場での様々な問題の検討と、②社会理論の基礎概念としてのケアに関する議論を区別する必要がある。高齢者・障害者などの **vulnerable** な人々の置かれている状況に関する議論だけではなく、**vulnerable** 概念や社会的な位置づけについても精査しなければならない。

佐藤報告がテーマとしている「能力不存在推定に基づく代行決定型権利擁護」から「意思決定支援」へという問題提起は、このような状況をいわば貫く論点である。本コメントでは、下記二点について指摘する。

### 1) 意思決定支援の内実と諸相

非対称的人間關係における支援とエンパワーメント

### 2) 福祉職と法律職の協働の可能性と課題

制度と **vulnerable Person** をつなぐ機能としてのソーシャルワーク

## 午後の部

### ケアの重層構造と法 — 介護保険とホスピスから考える —

河見 誠 (青山学院女子短期大学)

#### 一 近代的個人と自立支援としてのケア

1. 正義の倫理・人間観に対するアンチテーゼとしてのケア概念
2. もっとも、近代的個人もケアを必要としてきた
3. 但し、「自立支援」としてのケアである
4. 介護保険制度を皮切りとする自立支援としてのケア

#### 二 自立支援としてのケアの限界と関係形成としてのケア

1. 「自立支援」としてのケアの限界 (矛盾) — 認知症高齢者の要介護認定
2. 自立を個人の能力ベースで考えることの限界 (矛盾)
3. 要介護認定は「一分間タイムスタディ」により算出された基準時間による
4. 「できる」ようにするという自立補完のスタンス
5. 自立支援としてのケアによって見失われるもの

#### 三 関係形成としてのケアを支える社会と法

1. 関係性の中でのケアニーズ把握が必要 (「関係」立、共にいるケアの基盤性)
2. 「関係形成としてのケア」の「社会化」の時代へ (認知症のみならず)
3. 関係形成としてのケアは、介護保険制度の中に取り入れられていく
4. さらに自立支援としてのケアに変容ももたらす
5. 関係形成としてのケアの法制度 — 包括的認定・定額制へ

#### 四 ケアの重層構造 — 自立支援としてのケア、関係形成としてのケア、共にいるケア

1. 近代的病院とホスピス — ケアの三段階の展開
  - 1) 第一段階: 身体的ケア (狭義の自立支援としてのケア)
  - 2) 第二段階: 全人的苦痛ケア (関係形成基底的自立へ)
  - 3) 第三段階: スピリチュアリティ基盤的ケア (共にいるケアの基盤性)
2. ケアの重層構造
3. 人間的ケアと法
  - 1) 自立から遠い深刻な状況にある側から組み立てる
  - 2) 「共にいる」ケアを評価し、位置づける手法
  - 3) 境界線を常に開いておくこと
  - 4) 生命・自由・幸福追求の人間論的理解へ



## 介護保険におけるリベラリズムの正義とケアの倫理

### — 河見報告へのコメント —

堤 修三（長崎県立大学）

本コメントのねらいは、わが国の介護保険において、制度上、リベラリズムの正義とケアの倫理がどのように位置づけられ、仕組みられているかを示すことにある。介護保険も社会保険である以上、近代市民法に親和的な「保険」の原理に拠りつつ、憲法の社会権条項に基づき、それを「社会」の観点から補整するという構成を採っている。すなわち意思の自由に対する強制加入と交換の正義に対する所得比例保険料の仕組みである。社会権条項が、個人は社会的なケアを受けるべき存在であるという思想に立っているとすれば、それはケアの倫理にも通底するものであり、介護保険は、既に制度の枠組みにおいてリベラリズムの正義とケアの倫理が屈折しつつ併存していると云えるだろう。

ケアの倫理が、ケアを受ける個人とケアをする個人が対話的關係性の下で応答し合うことにより、双方の人格を認め合い、互いに相手のことを気遣う（care）ことに基づくもの、すなわち「私とあなた」という二人称の関係を根柢に持つものであるとしたら、介護保険におけるケアもそれが成り立つ仕組みでなければならない。介護保険では、戦後の社会福祉の方法であった措置（行政庁が行政処分として一方的にケアを与える）を破棄し、介護をケアされる者とケアする者の間の契約により行われるサービスと捉えたとえ、制度はそれに必要な費用を支給するという方式を採ることにより、ケアの倫理に沿ったものとして構成されている。

このようにケアの倫理を二人称の關係の下で捉えることは、目指されるべきは正しいケアではなく、善いケアであることを意味する。したがって、介護保険の給付でどのような種類のサービスをどの程度、どの事業者から受けるかは、要介護度に応じて認められる範囲内で要介護者の選択と判断に委ねられる。また、要介護度の判定も、正しいケアがない以上、介護の現場で実際に行われているケアの経験値から帰納的に導かれる基準によって行われるのである。

介護保険法では、給付の理念として「自立支援」が掲げられている。しかし、すべてのケアを自立支援で括ってしまうことには無理があり、また、危険でもある。正しいケアという臭いが否定できない「自立支援」の語を用いることが果たしてケアの倫理に照らして適当なのか疑問である。

ケアには、家族などの特定の關係者により行われるものと、介護保険が採用したような事業者のサービスとして行われるものがある。後者においては、事業者に雇用された介護職が職業としてケアに従事するが、その場合でもケアの倫理は成り立つだろうか。“ケアすることから得られる喜び”が屢々、現場の介護職によって語られることがあるのは、その問いに肯定的な回答を与えるだろう。