

質疑応答

会場：先ほどから出された躁状態で車3台買っちゃったというお話を聞きながら、その人なんで車3台買えたのかということが気になりました。莫大な貯金があってキャッシュで3台の車をぼんぼんぼんと買えるのか、あるいはローンを組むことができるのかというようなそういった問題です。経済行為として何かやばいことやらかしちゃうということの歯止めというのは、例えば銀行は1日に引き出せるお金の上限枠を設けていますし、キャッシュカードで引き出せるお金の上限額設けています。そういったことで十分に可能で、十分に縛られるんじゃないかという質問です。

立岩：車3台の話で盛り上がっていますが、盛り上がってないかもしれませんが、たしかにおっしゃるようになんかの程度の制約というのが既にある。クレジットカードで買おうと思ったら1日に決済できる条件というのはあるし、多分確実に1日に3台は買えないと思います。だけど3日に1台ずつ買うぐらいのやつはいるかもしれない。それはわからないです。とにかく1日3台は普通不可能となっていることは確かだけれども、それがもうちょっと緩くなって来た時にどうするかという話はやっぱり残るんです。

そこで、一番やばい、普通にやばい状態は、もう既にそこで解決されているわけだから、ここはちょっとゆるくした方がよいという考え方はあると思います。どこまでいくら制限をするといったことをしても、それでも心配な人というか、使いすぎだよというのは残る。でも、それは本当に使いすぎなのか、この人にとってみれば許容せざるを得ないというか許容してよいだろう、許容せざるを得ない贅沢というか浪費というかであるのか。この境界誰にも引けないといったら引けないのかもしれない。そういう意味で明らかにやばい、明らかにというのでもいい加減な言い方ですけれども、というのを現行の制度で保護さ

れているというか制約されているというか、そこまでに留めて、あるいはプラスここまでというふうにして、残りのところは諦めるというか、本人は後で後悔しても勝手に後悔しろみたいな感じで突き放すというか、そういうやり方もあるんでしょう。

桐原：一つは、本人の資産状況だとか、買い手と買い物の関係の合理性によってそれがどの程度まずいのか、まずくないかというのが可変的であると思います。言い換えれば、行為だけを持って例えば何万円の買い物したからおかしいとか言われる筋合いはないと、そういうことだと思います。そのそこら辺の合理性によって想定するというやり方がいいかどうかということについて特に言わないですけども。まずい場合の具体例を言うと、例えば2,000万ぐらいの貯金がある、子供が1人ぐらいいて、16歳ぐらいの子供がいる夫婦だとして、旦那さん病気で奥さんも働いているという人だとして、奥さんも働いている、旦那さんちょっと病気で療養中みたいなかたちで、その最中に旦那さんが躁病になって車3台買ったら、まず2,000万あるから貯金を引き出すことは一応できる。買えちゃう。買った後、家のお金がすっからかんになってしまった、家族関係が悪化した。こういう場面が想像できるわけで、あらゆる仕掛けである程度歯止めがかけられていたとしても、それでも生じうる問題というものが残されます。まずは既存制度である程度当然抑制をかけていくことだとは思いますが、だけでも残った問題をどうするかというところはやっぱりここで議論していかなければいけないんじゃないかなというふうに思います。

会場：今のお答えにちょっとお答えしてよろしいですか。先ほど私は現金で買うというケースに関してキャッシュカードで引き出すということをお話した。本当にやばい経済行為に関する歯止めってというのは、今かなり10年前と比べましても充実してきますし、その枠組みの中でできることというので、多分もっとあると思う。それでも想定しきれないことというのは絶対に出てくるだろうと思うんですけども、経済行為、契約による経済行為については、とりあえずその枠の中でできることをもう少し現状に合わせて増やしていけば、成年

後見の必要性は相対的に減らせるということも残るんじゃないかなと思います。意見として受け止めていただければと思います。

立岩：僕は基本そっち側にのっている人間でございます。そのとおり、そういう方向で基本よいと思っています。その上でというか、細かい話になりますけれども、多分本人の口座で本人名義の口座でおろしたいと言って、何に使いますかと銀行で聞いて、ペンス買いたくなつたんで買いますと言う時に、多分それはおろせちゃうんだろうなと思う。そういう話はやっぱり残るわけです。それはそれでよいという話なのか、それでよいのかということになるのか。

会場：今、買う話だったんですけど、逆に売る話、例えば腎臓2つあるから1個売っちゃうって、躁転換したら今度肝臓を3分の1ぐらい売ってもいいかって売り飛ばすとか、というようなことで買う話じゃなくて売る話とした時に、やって取り返しのつくこととつかないことというのが人体以外にもありそうな気がする。例えば、とりかえしのつくことならば補えばいいし、やり直ししかなければ現状復帰できるかできないかというお話かなと思うんです。その時に取り返しがとか、取り返しとやり直し2つ立てて、それをつく、つかないと立てた時に、どうするという事についてはどう考えられるでしょうか。

立岩：ありがとうございます。やり直しがきくことと、やり直しがきかないこと、1回やっても取り戻せることと取り戻せないこと、その区別は非常に大きいと、大切だと思っています。1回やってしまった上で、その元の状態に戻せるんだったら一旦やってもいいことにしよう。取り返しのつくことというのは、問題が起こったらその後で考えようというやり方をとれます。

取り返しがつくつかないということを1つの軸にして考えるというのはかなり必要なことだし、有効だと思っています。例えば臓器売買を認めている国は今のところないと思いますけれども、なんでそれが禁止されているかということの理由の全てがやり直しができないかなということじゃないと思いますけれども、少なくともそういう取り返しのつかなさ、命というのもそうですね。

そういうことで、これはあらかじめ駄目だということにしとかなないと駄目だよねと。なぜならば、やり直しができないからということにして、売買やあるいは場合によっては贈与そのものも、やっぱり人間はハイになっているとあげたくなっちゃったりすることもあるので、腎臓の一つぐらいくれちゃおうとか、肝臓の3分の1ぐらあげちゃおうと思うかもしれないので、そういうのも気持ちはわかるけどやめといてくださいということもあり得る。買うことだけじゃなくて売ることを禁ずるルールというのも、実際に今そういう動機というか、理由に走っているわけでそれをじゃあこの人は駄目というんじゃないで、こういう行為そのものは制約される、しちゃいけないんだよということの1つだと思う。その時の1つの理由というのは、取り返しがつくことなのか、つかないことなのかということは大きなファクターだと私は思っています。桐原さんありますか。

桐原：おっしゃるとおりだと思います。

立岩：では、今の話はそこまでにして、どうぞ。

会場：支援付き意思決定の場合ですけれども、いわゆる「愚行権」とありますね。愚かなことをする権利。例えばポルノを見るとか、たばこを吸うというのも今愚行でしょうけど、あるいは何か悪いことをする。そういう意思決定までサポートする。支援する側としては、市民社会の良識の範囲内でサポートして、それ以外のことは自殺だろうとなんだろうと基本的にサポートしないということ言うんですけれども、ちょっと曖昧な部分みたいなものは、政治的には黙っていてやるから勝手にやれよみたいな感じで処理するのか。障害者が愚行をやっちゃいけないという権利もないわけで、車3台だって買うお金が十分あるんだったら買えばいいわけだから、それはちょっと置いとくとして、そういう愚かな非合理と言えないまでも、非常に愚かな決定を支援するというのはどうイメージしたらいいんでしょうか。

立岩：それは僕が聞きたいですけど、愚行というのは、僕もやっているし、みんなやっているわけです。だから一つすぐに思いつくことというのは、みんな愚行やっているわけで、そのみんながやっているぐらいの愚行は誰にでも認める。つまり、いわゆる健常者が愚行であると知りながらというか、あるいはそういうふうに関がみんな思っているながら、事実上やれているということであれば、それは誰であろうと仕方なくやっていいというか、ほっとくしかない、そういう考え方はできると思うんです。例えばそういうのが1つの答えにはなるかなと思うんですけど。答えになっているのかな。なにかありますか。

桐原：今言ったような、障害を理由に愚行を禁止するということは、権利侵害だ、愚行権の侵害だというそういうのと、もう1つ面倒な問題があります。愚行というのは、みんながみんなやっていたら愚行じゃなくなるわけで、ちょうどいいぐらいの少数派だったら愚行となり得るわけです。そうになると、例えばその支援者というものが非常に良識的な人ばかりだというふうにして、その良識的な人がその障害者から愚行をする権利をなかなか保障せず方向付けてしまう。良識的な方向で消してしまう。それは十分ありえるわけで、それをどうするかというのは、一つは、だからこそ愚行をする支援者というのを一定、入れておくなど、いろんな人が関わっていけるようにすればいいのではないかと思います。

立岩：どなたでも。マイク回してください。

会場：ありがとうございます。参考資料1というところに上げていただいた第12条の話で3項の方に「適当な措置」という言葉がある。12条じゃないところに示されているアプロプリエート・メジャーズ (appropriate measures) の具体的な色がだいたいリーズナブル・アコモデーション (reasonable accommodation) で説明できるのに対して、12条に出てくるアプロプリエート・メジャーズの具体的内容は、合理的配慮で言われるような調停の対象として扱っていいのか。それとも意思決定に関する支援だけは別個で、当事者と支援

者の中に合意がとれるかどうかじゃなくて、そもそも意思決定に関してはもう法律でばしっといっぱつ決めてやらなきゃいけないのか。この状況どういう立場とっているかということと、本当はどっちが望ましいのかみたいなこと、両方お伺いできればと思います。

立岩：僕は立場的にそういうことを言っちゃいけない気もしますが、権利条約のこと実はそんなに詳しくなかったり知識がなかったりするんで、長瀬さんか桐原さんかあるいは両方にお答えいただくのがよろしかろうと思います。

桐原：長瀬さんが一旦話すので短めに言うと、だいたい締約国を拘束する言葉としては「適当な措置」という言葉と「必要な措置」という言葉が用いられています。条約は国と国の約束なので、その意味でどういった国と国の約束をするかと言ったときに、適当な措置をとるとする場合と必要な措置をとるとする場合の二通りの約束の仕方がされるわけです。合理的配慮との関係とか、他の条文との関係というのに関してクロス・カッティングという言い方しますが、クロス・カッティングは一般的意見にも一定程度具体的なものは示されています。

もう1つ合理的配慮についてですが、合理的配慮というのはロシア法体系の社会法的な考え方ではなく、英米法の自由法的な考え方に基づくものです。つまり、国家が分配することで権利が保障されるという考え方ではなく、国家が干渉しないことで権利が保障されるという考え方です。合理的配慮は、機会の平等と結果の平等という平等の分け方したときの結果の平等を自由法体系によって実現させたもの、ということができます。日本の合理的配慮の定義を導入してしまうとややこしくなるので、ここではあくまで障害のあるアメリカ人法に基づく合理的配慮を念頭においていますが、一つ合理的配慮が第12条第3項の「適当な措置」に該当する場合があることを認めますが、もう一つ社会法的なつまり分配をしてそれを保障するという措置の方が大部分を占めるだろうとも思います。とはいえ、社会法と自由法の人権というものは相互補完関係にあるというのが最近の考え方で、具体的に社会法的なものをいうと、例え

ば介護者、重度訪問介護とかそういう制度があります。その介護をする人に対して給料が分配によって出るという、そういう措置が締約国に求められるということになるのではないかと思います。

立岩：長瀬さん、お願いします。

長瀬：12条と合理的配慮というのは、私の理解ではあんまり結びついていないように思いますので、ご質問をうかがっていて、12条を読む時に合理的配慮というふうな観点からは結びつけて考えるとどうなるのかというご質問をうかがって、ああそういうふうにも考えられるのかなと思いました。つまり、そういうふうに関まで12条と合理的配慮というのを結びつけて考えたことがないので、直接お答えすることはできないというふうに思っています。すみません。

ただ関連して、さきほどの車3台もそうなんですけども、私も理事をしているインクルージョンインターナショナルは、12条については決める権利というかたちで報告を出しました。その時に感じたこともそうだし、あと知的障害者でグループホームに住んでいるような方たちのところとか行った時に、愚行権以前の、本当にお小遣いを支援者というか寮母さんというかそういう方たちが管理しているというケースが多くて、本当にお金は結構たまっているけども、ご本人はなかなか使えないという状況が多いのを見たりします。それは多分こういう制度の問題、12条の解釈とはもっと別の次元です。支援する人たちや施設の職員の方たちは、ご本人のためにということで、管理する。ご家族からもそういう依頼がある。時には、本人たちからも管理してほしいという依頼がある。それで月々のお小遣いが何千円、数万円ちょっとで、年金はたまっていく。そこのところを変えるために何ができるのかということが、必ずしもこの成年後見法制度を変えることがそういうことと結びつかないような感触があるんです。全ての人に行為能力があるという12条の解釈を委員会が出したとか、そういう次元と別の感覚というか、論理で多くの知的障害がある人たちの日常生活がある面守られている。高齢者もそうだし、今おっしゃったようなさつき

皆さんおっしゃったような様々な保護的な措置がとられるようになったのは、そもそもものすごい数の詐欺があるわけで、何十億という金額が被害にあっているわけなので、それを被害から守ることも大事だし、かといって、小遣い、自分の年金も自由に使えない状況はやっぱりおかしい。それを変える梃子になるのは、どこにあるのかなというふうに考えていて、それがどうもこういう法的なもののところとはなにか違うような次元で動いているような感じを持っています。

マイクを握ったのでちょっと桐原さんに質問をさせていただきたいんですが、そのローマ法、日本型ドイツ民法理論の解体というのが大きな課題としてあるにしても、少なくとも12条にそのかたちで現在の後見制度、成年後見制度を変えていくとしたら、どういうところが第一歩になるというふうにお考えなのかというのが一つ。もう一つは、結構学生さんなんかによく質問されるのが、全ての人に法的能力を認めるんだったら、じゃあその刑法39条のような責任能力を否定するようなところもなくなるんですねというふうに直結したかたちで受け止められることがあります。そうじゃないんだと説明をするんですが、桐原さんはそういう質問をされた時にこの12条の行為能力、全ての人が認めるということと、刑法上の責任能力のところの切り分けというのはどういふふうにご説明されるのか。もしそれをおうかがいできれば。以上です。

立岩：司会から。時間でございますけれども、もうちょっとだけやって終わりにします。僕の皆さんの話と長瀬さんの話聞いてちょっと言いたいこと1つ思いついたので、それを後で言います。とりあえず、まず今の長瀬さんのお話について。

桐原：より実務的な話であれば、成年後見制度利用促進会議というのができるので、その中に組入って言うべきことを言っていくという非常に地味な話ということになります。デモやったり、集会やったり、文字書いたりとか、そんな感じですので、もうちょっとダイナミックなレベルでこういった改革が必要じゃないかと提言すると、1つは補充性要件だとか、実態要件というものを裁

判所にいうということにはなるんだろうけども、それによって現状を補完する程度にしか多分あんまり現状変わらないと思うので、どうやっても少なくとも今の成年後見制度の後見類型と保佐類型だけではなくせというようにしかどうやってもならないかなと思います。

次が39条のはなしなのですが、これはWNUSPも39条によって喧嘩してやめてしまった人がいるぐらい面倒くさいはなしで、僕は基本的にこれ違法性阻却要件、刑法39条というのは——刑法上の犯罪をした場合に心神喪失といって精神上責任の能力がない状態ですってしまった行為というのは、善悪の区別がつかないですってしまった場合は非難の可能性がないから、無罪あるいは減刑するというそういうのがあるんですけど——それは39条に関しても法的能力であるだろうなとは思っています。理屈の上では。ただ、ではこれをなくして平等にするといったときの刑法の適用の仕方の問題というもの、とかいろんなものが残されるので、安易に39条だけ削除しろということにはならない。その意味で、今ここで長々と書いている意思無能力をなくせばそれでいいというはなしではないみたいなものと、基本的に同じ文脈で法律自体に根ざしている問題をどういうふうに取り扱うかという観点から意見を言っていくことになると思います。そういう意味では、障害者権利条約第12条で第1項にすべての場所において法律の前で人として認められる権利を有するという条文があるので、そこら辺の解釈と一緒にしながら具体的な提言というのは考えていかなきゃいけないのではないかなと思っています。

立岩：さきほどの長瀬さんの2つ目で言うと、刑法39条の問題と成年後見というある意味こういう状態だったら刑罰に問われないということと、それから成年後見という基本的になんか枠組みとして違うというのは、法律的にはちゃんと両立するということは言えると思います。その解説は今はしませんけれども、それはちゃんと言えると思っています。

それからもう1つは、長瀬さんが言ったことってそうだよなって皆さん思ったと思うんだけど、物事というのはそんなに派手なレベルで起こっていることはそんなにたくさんなくて、本当に小遣いが管理できないだとか、わり

とそういう小さなことでも大切な、そういうところで実際にたくさん起こっていて、そういう不都合をどれだけ減らせるかというそういうレベルのことだと、全くそのとおりだと思っています。

その時にさっきの話で大切なポイントだと思ったのは、結局、本人が、本人だけが困るんだったら、勝手にしやがれてある程度言えると思うんです。ただ、さっき出た具体的な例というのは、何が関わっているか、家族が関わっている。つまり亭主が金使い込んでやってその結果妻が困ったり、子供が困ったり、場合によっては親が困ったりというようなそういう問題がさきほどの車の話で言えばけっこうあって、そうするとその家計というお金を誰がどういうふうを持っているかということに関する民法の規程であるとか、扶養義務の規程であるとか、あるいはその保証人の規程であるとか、そういうのが多分かなりきいているんだと思うんです。

だから本人だけが困って、家族は本人がどういう金の使い方をしてあまり困らないというようにすることです。それからもう一つ別に言えば本人に渡された年金を家族が使いこんじゃったりだとか、それは合法だったりする。そういうような家族単位で金がやりとりされているというか、そのことが認められたりというその家計という単位のことを見直してみることです。お金を持っている持たない、あげられるあげちゃいけないという、そこは多分その成年後見という制度と別の仕組みで考えていくと、解決策というか、解決はしないにしても、問題の軽減策みたいなものは見いだせるのかなということを二人の話を聞いていて、改めてというか、思った次第です。

ということで今日もう時間きていますので、終わりにしますが、この話が難しいとともに本当に身近にそういうことを考えている人たちがたくさんいて、シリアスな問題であるとともに、少なくとも考えるにあたってはおもしろい重要な課題である、テーマであるということは、わかってもらえたのかなという気がします。私あるいは私たちの方もやれることはやって、まずは9月の大阪での障害学国際セミナーをやって、それだけじゃ多分終わらなくてその続きもぼちぼちこういう公開の場も含めてやっていくつもりですので、関心を持っていただければなと思います。そういったものをウェブで見られるようにした

いと思うし、そういうことが一つ二つ出てきたらフェイスブックであるとか、ツイッターとかで皆さんにお知らせしていきたいと思いますので、そういったものもよろしくということで。もうやめろというお達しも出ておりますし15分超過しましたので今日はこれで終わりたいと思います。皆さんどうもありがとうございました。