

간섭주의의 정당화 기준에 대한 고찰*

— 온건 간섭주의를 중심으로 —

변 문 숙

(서울대학교 철학과 대학원)

I

차량 운행 운전자에게 안전띠 착용을, 오토바이 탑승자에게는 안전모 착용을 의무화하는 법규들은 개인의 자기관련(self-regarding) 행위에 대한 개입 또는 간섭주의(paternalism)¹⁾가 선의적 동기, 공적 차원, 소극적 목적에서, 직접적 형태로 구체화된 예라고 볼 수 있다.²⁾ 이 같은 법규들을 접할 때, 우리는 개별 법규에 대한 단순한 찬

* 이 글은 필자의 석사학위논문 『간섭주의의 정당화에 관한 연구』(서울대학교 철학과 2003년)의 일부 내용(3, 4장)을 토대로 구성되었다.

- 1) 간섭주의(paternalism)라는 명칭의 사용에는 대해 몇 가지 의의가 제기될 수 있다. 우선 간섭자와 피간섭자의 관계가 부모(어원적으로는 부친)와 미성년의 자녀의 관계로 비유된다는 점에서 장성한 자녀에 대한 간섭을 자제하는 것이 상식화된 사회에서는 부정적 어감을 불러일으키므로, 그 용어가 지칭하는 대상의 도덕적 정당성을 논하는 장에서 이러한 어법은 가치 편향적 성격을 드러냄으로써, Feinberg가 지적한 바와 같이 “미결 문제를 근거로 삼아 이론을 떠나가는(question-begging)” 상황이 된다. 또한 어원적으로 부권중심적인 색채를 강하게 드러내어 성차별적 요소를 함축하고 있다는 점에서도 환영받기 어렵다. 따라서 기존의 이론들을 다룰 때 불필요한 혼동을 초래하지 않기 위해서 간섭주의(paternalism)라는 명칭을 사용하지는 하되, 필자는 기본적으로 개입 또는 관여(intervention)라는 표현을 선호하며 이를 간섭주의라는 용어와 병행하여 사용할 것임을 미리 밝혀둔다.
- 2) 간섭주의 또는 관여는 다양한 관점에서 세분될 수 있다. 먼저 간섭의 동기가 피간섭자의 안위와 복지에 대한 염려에서 비롯되었는지의 여부에 따라 선의의(benevolent) 간섭과 선의와 무관한(nonbenevolent) 간섭이 구분되며, 관여가 행해지는 관계의 성격에 따라 공적(public) 관여와 사적(private) 관여가 구분될 수 있다. 또한 간섭의 목표가 피간섭자를 단지 신체적, 심리적, 경제적 위해(harm)로부터 보호하는 것에 있는지 아니면 이를 넘어서 이득이

반논쟁을 넘어서, 타인에게 직접적인 위해를 가하지 않는 사적 행위를 대상으로 하는 국가의 법적, 정책적 관여(또는 공적 관여)가 어떤 접근 방식에 의해 고안되고 시행되어야 하는지에 대한 포괄적 논의의 필요성을 새삼 느끼곤 한다.

이러한 논의의 중심에는 간섭의 필요성을 지지하는 도덕적 근거와 위험성을 경고하는 도덕적 근거가 서로 팽팽한 긴장관계를 이루고 있다. 먼저 간섭자의 입장에서 간섭의 필요성은 우리의 이웃이 작은 실수에서 돌이킬 수 없는 불행에 맞는 것을 목격할 때 이를 미연에 방지하기 위한 조치를 취하지 않을 수는 없다는 도덕감으로 확연하게 드러난다. 하지만 이에 못지 않게 타인의 인격을 존중한다면 당사자의 선택과 행동 방식 또한 존중해야 한다는 도덕감이 존재하는 것도 사실이다. 한편 피간섭자의 관점에서는 간섭이 자신에게 닥칠 수 있는 위해를 방지하는 데에 도움을 준다는 긍정적인 측면과 타인에게 직접적인 위해를 가하지 않는 범위 내에서 자신의 문제를 스스로 결정할 자유나 권리가 침해받는 부정적인 측면이 병존한다.

이제 논의를 시작함에 있어서, 자유주의 안에 형성된 하나의 강력한 조류(潮流) — J. S. Mill의 자유의 원칙을 계승하면서도 그의 결과론적 정당화 방식 대신 권리론적 접근 방식을 취하는 흐름 — 에 속해 있는 J. Feinberg와 D. VanDeVeer의 온건 간섭주의적 입장에 대한 고찰은 하나의 좋은 출발점을 제공하는 것으로 보인다. 이들의 논변이 공유하는 전제와 접근방식의 정체를 분석하는 과정에서 적절한 형태의 공적 관여 원칙을 구성하는 데에 주요한 고려사항이 적지 않게 드러날 것으로 기대되기 때문이다. 이러한 견지에서 필자는 “온건 간섭주의는 무엇인가?”와, “온건 간섭주의가 공적 관여의 원칙으로 채택되어도 무방한가?”라는 두 가지 물음에 답하는 방식으로 공적 관여의

되는 바람직한 방향으로 인도하려는 것에 있는지에 따라 소극적(negative) 형태와 적극적(positive) 형태의 간섭이 나누어질 수 있고, 관여에 의해 행위의 자유가 제한당하는 대상이 위해방지 또는 복지증진의 결과가 돌아갈 당사자인지 아니면 다른 제삼자인지에 따라 직접적(direct) 관여와 간접적(indirect) 관여로 분류될 수 있다. 이밖에도 간섭자가 피간섭자에게 요구하는 것이 능동적인 행위인지 수동적인 자제인지에 따라 능동적(active) 간섭주의와 수동적(passive) 간섭주의를 구분하기도 한다.

정당화 기준의 마련이라는 궁극적 목표에 접근하도록 하겠다.

II

온건 간섭주의(soft or weak paternalism)로 분류된 입장들이 공유하는 것, 그리고 이들이 강경 간섭주의(hard or strong paternalism)라고 부르는 입장과 분명한 차이를 보이는 것은 국가의 법적 개입을 정당화하는 조건이다. 즉 온건 간섭주의자들은 자율권을 행사할 수 있는 최소한의 능력을 갖춘 행위자의 범주를 정해 놓고 이에 속한 피간섭자의 의지에 반하는 개입을 원칙적으로 허용하지 않는 입장을 취하고 있으며, 이러한 피간섭자의 의지와 관계없이 개입이 피간섭자의 안위를 보호할 수 있다는 사실에 초점을 맞추는 입장을 강경 간섭주의로 규정하고 있다.³⁾

이제부터 필자는 Feinberg와 VanDeVeer 각각의 이론 내에서 강경 간섭주의적 입장에 대한 비판 논변과 온건 간섭주의에 대한 옹호 논변을 분리하여 소개하고 이에 대해 논평하도록 하겠다.

1. Feinberg의 온건 간섭주의(soft paternalism)

(1) 비판 논변: 합리성이라는 개념의 주관성

Feinberg는 강경 간섭주의를 “비록 자발적인 선택에 의한 것이라

3) 온건 간섭주의가 그것의 제안자에 의해 불려지는 이름인 반면, 강경 간섭주의(hard paternalism)라는 용어는 온건 간섭주의를 기준으로 그것의 원칙에서 벗어나는 간섭주의를 한데 묶어 지칭한다. 쉽게 말해서 자신이 ‘강경 간섭주의’를 제안한다고 나선 적극적 옹호자는 실제로 존재하지 않고, 단지 온건 간섭주의의 시각에서 볼 때 자신의 입장이 강경 간섭주의의 범주에 속해있음을 어쩔 수 없이 인정하는 경우만이 존재하는 상황인 것이다. 문제는 이러한 분류방식이 소위 강경 간섭주의 내에서 존재할 수 있는 다양한 형태나 범위의 스펙트럼을 충분히 드러내지 못하고 있다는 점이다. 이를테면 온건 간섭주의 중심의 어법을 수용하는 즉시, 피간섭자 본인의 의사를 반영하지 않는 간섭은 그 간섭 내용의 합리성과 간섭 대상에게 부과하는 부담의 경중을 떠나서 무조건 모두 “강경한(hard)”이라는 수식어를 일률적으로 떠안게 되는 셈이다.

도 해로운 결과로부터 (법적 권한을 소유한다는 의미에서) 유능한 성인(competent adults)을 보호할 필요가 있음, 본인의 의지에 반하는 경우에도, 형법 제정의 근거로 수용할”⁴⁾ 입장으로 규정하고 있는데, 이는 강경 간섭주의가 개입의 정당성 여부를 행위나 선택의 성격을 판단하여 결정하는 것을 의미한다. 이를테면 강경 간섭주의자는 차를 운전하거나 차도를 건너는 것과 같이 일상생활을 정상적으로 영위하는 데에 필요한 보통 행위에서 나타나는 “합리적인 위험 감수(reasonable risk-taking)”로부터 “비합리적인 위험 감수(unreasonable risk-taking)”를 구별하는 경향이 있으며, “오직 그리고 모든 비합리적인 위험 감수(all and only unreasonable risk-taking)”만을 금지한다.⁵⁾ 이에 대한 Feinberg의 비판은 한마디로 이런 식으로 합리성을 논할 때 논자의 주관적 가치 판단이 개입될 소지가 많다는 것이다.

그러나 이러한 가능성이 합리성이라는 개념 자체를 포기할 이유로 충분한가에 대해 의문이 제기될 수 있다. Feinberg의 비판에서는 비합리적 위험 감수를 방지하려는 개입이 개별 행위가 감수하게 되는 위험의 심각성과 확실성의 객관적 증거를 토대로, 행위자에게 부과되는 경제적·심리적·신체적 부담을 최소화하고, 가장 효과적이라고 판단될 경우에 한하여 법적 규제를 채택하는 등의 엄밀한 기준을 따라 시행되는 경우와 그렇지 않은 경우가 제대로 구분되지 않고 있기 때문이다. 따라서 전자의 경우 가치 판단이 개입되었다면, 개인의 생명을 존중해야 할 가치로, 개인의 불행을 방지되어야 할 해악으로 규정하는 것 이상이 아니라는 지적이 가능하다.

(2) 옹호 논변: 자기 결정권에 대한 직관의 절대화

Feinberg가 “타인에게 직접적인 영향을 주지는 않지만 행위 당사자에게 위해를 가하는 사적 행위에 대해, 이것이 상당한 정도까지 자발적인 성격을 띤 경우이거나 자발성의 여부를 확인하기까지 임시로 간섭이 불가피한 경우에만 국한시켜 국가에게 개입할 수 있는 권

4) Feinberg(1986), p.12.

5) Feinberg(1986), p.106.

리가 있음을 인정”⁶⁾하는 근거는 “우리 대부분이 자신의 존재 내에서 느끼는 침범할 수 없는 신성한 영역”⁷⁾에 대한 자각이 존재하기 때문이다. 그는 이러한 자각을 개인적 자율권이라는 권리 개념으로 구체화하고 있는데, 이것은 국제법상에서 독립 국가가 “자기결정의 주권 (the sovereign right of self-determination)”을 소유한다고 할 때의 개념이 개인에게 그대로 적용된 것이다. 개인적 자율권은 성인이 되기까지 다양한 정도의 부분적이며 제한적인 자치권으로 허용되다가 성년에 이르면 전면적이고 완전한 자주권으로 전환된다. 자신이 선택한 가치관에 따라 삶을 살아가는 것은 그리 높은 인지적 능력을 요구하지 않는 과제라는 전제하에서 개인적 자율권은 심각한 인지적 결함을 보이지 않는 일반 성인 모두에게 부여된다.⁸⁾ 또한 이것은 법적으로 보장된 자유(liberty)나 실질적 자유(freedom)를 다른 가치와 교환하거나 때에 따라 전적으로 포기하는 결정을 내릴 수 있을 정도로 절대적이고, 결정의 내용을 불문한다는 의미에서 형식적이며, 전적인 보장 또는 전적인 침해만이 존재하는 ‘정도의 차이를 인정하지 않는(all or nothing)’ 개념이다. 따라서 이러한 자율권을 보장하려면 선의의 간섭 역시 개인의 자기관련 선택과 행동이 충분히 자발적으로 행해진 것인지를 확인하는 차원에 머물러야 한다는 것이 Feinberg의 주장이다.

그렇다면 자발성의 여부는 어떻게 가려지는가? 우리는 이 부분에서 Feinberg의 입장이 일종의 조율 과정을 거치고 있음을 엿볼 수 있다. 1971년 그의 논문 “법적 간섭주의(Legal Paternalism)”에서 아리스토텔

6) Feinberg(1986), p.12.

7) Feinberg(1986), p.27.

8) Feinberg는 Daniel Wikler의 “문지방 개념(threshold conception)”을 인용하면서 개인적 자율권의 인지적 조건을 이와 같이 설명한다. 이러한 개념이 적용되면 어떤 최소치 이상이면 능력의 정도가 아무리 많은 차이를 보인다 하더라도 그것을 가지는 모든 이들이 동등하게 간주되고, 최소치 이하에 속하는 사람들의 경우 역시 마찬가지로 다른 차이점들에도 불구하고 동등하게 무능한 것으로 간주된다(Daniel Wikler, “Paternalism and the Mildly Retarded”, *Philosophy and Public Affairs*, vol. 8(1979), Feinberg(1986), p.29 참조).

텔레스의 “숙고된 선택(deliberate choices)”과 유사한 개념을 자발성의 기준으로 채용하였다가 동료 온건 간섭주의자들에게 지나치게 높은 기준이라는 비판을 받은 이후,⁹⁾ Feinberg는 이제까지 자발성에 관해 도덕적, 법적 목적으로 고려된 항목 중에서 어떤 것도 결여하지 않는 완전한 자발성의 모델을 다시 정리한다.¹⁰⁾ 이 모델에 의하면 선택자는 법적 권한이 부여된 정상적인(competent) 성인이어야 하고, 선택은 위협이나 강요에 의한 것이 아니며, 암시나 최면과 같은 미묘한 조작에 의한 것이 아니며, 무지나 잘못된 믿음에서 비롯된 것이 아니며, 비정상적 심리상태나 신체상태 때문에 일시적으로 왜곡된 상황에서 이루어진 것이 아니어야 자발성을 인정받는다. 하지만 Feinberg는 우리가 일상생활 속에서 이 모델에서 열거된 항목 모두를 만족시키는 선택을 하는 예는 매우 드물기 때문에 모든 행위에 이러한 기준을 적용할 필요가 없음을 지적하면서 이러한 항목들을 참고하여 ‘감수된 해악의 심각성(the gravity of the risked harm)’과 ‘감수된 해악이 일어날 개연성(the probability of the risked harm occurring)’이 높을 수록, 감수된 해악이 변경 불가능(irrevocable) 것일수록, 요구되는 자발성의 정도가 더 높아진다는 유동적/가변적 기준(variable standards)을 도입한다.¹¹⁾

이러한 Feinberg의 논변에 대해 몇 가지 비판이 제기될 수 있다. 첫째, 타자에게 직접적인 해를 입히지 않는 한 자신의 삶을 뜻대로 영위할 수 있는 특권에 대한 직관이 넓은 공감대를 형성할 수 있는 것은 그것이 그만큼 추상적인 개념에 머무르고 있음을 입증할 뿐이다. 다시 말해서 이 단계에서는 이견(異見)이 발생할 수 있는 구체적인 쟁점들, 가령 자율권이 보장되는 범위나 선택 또는 판단이 자율적인 것으로 인정되는 근거 등이 아직까지 구체화되지 않은 상태이며, 따라서 개인적 자율권에 대한 일종의 직관이 존재한다는 사실이 모든 사적 결정에 대해 불가침의 권리를 인정해야 한다는 Feinberg의 주장과 동

9) 일례로 Donald VanDeVeer의 비판을 들 수 있다. VanDeVeer(1980), pp.199-202와 VanDeVeer(1986), pp.81-86 참조.

10) Feinberg(1986), p.115.

11) Feinberg(1986), pp.118-121.

일시될 수 없다. 둘째, Feinberg가 열거한 “완전히 자발적인 선택”의 항목들은 개인이 이미 자신 안에 형성된 “안정된 가치와 선호(settled values and preferences)”가 장애 없이 표출되는 조건만을 명시하고 있는데, 이 항목들은 주로 책임 소재를 가릴 때 고려되었던 사항들이라는 점을 주목해야 한다. 말하자면 선의의 간섭을 논할 때 우리의 관심은 선택이 어느 정도까지 당사자의 것으로 간주될 수 있는가에 있으므로 이보다 더 심층적인 접근이 필요하다는 것이다.¹²⁾

2. VanDeVeer의 자율성을 존중하는 간섭주의(autonomy respecting paternalism)

(1) 비판 논변: 도덕적 평등의 문제

VanDeVeer는 간섭의 정당화 논변들을 크게 두 가지 종류로 분류하여 각각을 “동의에 호소하는 유형들(appeals to consent)”과 “선행에 호소하는 유형들(appeals to doing good)”로 지칭하는데, 전자는 온건 간섭주의에 후자는 강경 간섭주의에 대응된다. 이때 만약 우리가 후자의 시각을 취하여 개인의 고유한 가치관을 무시하고 그의 안녕을 위한다는 명목으로 그의 유효한(valid) 동의나 그가 동의할 것이라고 추정할만한 강력한 근거도 없이 간섭을 한다면, 이는 그를 자신의 선택과 행위에 책임을 지는 독립적인 도덕적 행위자로서 기능하는 것을 허용하지 않는 것이고, 그 사람을 단순히 “좋은 수용체(good receptacle)”나 “효용의 소재지(utility location)”로 간주하는 것을 의미한다는 것이 그의 주장이다. 그의 시각에서 인간은 “자신의 복지의 조정자 또는 판정자”이며 단지 “좋은 상태로 보존되어야 하는, 감성적이고 계산적 장치”가 아니다.¹³⁾ 그럼에도 불구하고 우리 자신은 소유하고 추구하는 가치관을 어떤 이들은 결핍하고 있는 것처럼 취급한다면 이는 그들의 도덕적 평등성을 부인하는 태도라는 것이다.¹⁴⁾

12) 이 점에 대해서는 이하 III-3에서 자세히 다뤄질 것이다.

13) VanDeVeer(1986), p.112.

14) VanDeVeer(1986), p.113.

그러나 VanDeVeer의 주장, 즉 개인을 “자신만의 선에 대한 견해 (his own conception of the good)”를 가진 “능동적이고 자율적인 도덕적 행위자”¹⁵⁾로서 존중해야 한다는 견해에 동의하기 전에, 우리는 모든 사람이 모든 사안에 대해서 같은 정도의 능동성을 가지고 자신의 가치관을 형성하는지에 대해 의문을 제기할 수 있다. 첫째, 자신의 가치관을 형성하는 데에 있어 개인 간에 능동성의 정도차가 존재할 수 있다. 단적인 예로, 사회로부터 고립된 공동체 생활을 하는 어느 종교 단체의 신도인 부모에게서 태어나 그 종교의 교리와 가치관만을 학습하며 성장한 30세의 A와 비교적 개방적인 환경에서 의무 교육과 고등교육을 받으며 성장한 같은 연령의 B를 가정해보면, A가 자라온 환경은 A가 선에 대한 견해를 능동적으로 형성할 수 있는 기회를, B의 환경이 B에게 한 것만큼 허용했다고 보기가 어려울 수 있다. 다양한 세계관들과 가치관들이 존재할 수 있다는 사실과 그것들이 형성된 역사적, 사회적 배경들에 대한 이해가 부족한 상태에서, 특정한 세계관과 가치관만을 고수하도록 주입받은 사람의 경우는 다양한 세계관을 접해본 사람에 비해서 자신의 가치관의 선택에 대한 능동성의 정도가 다소 미약할 수 있다는 점은 간과할 수 없는 사실로 보인다.

둘째, 한 개인을 놓고 볼 때 자신의 가치관 안에 포함된 모든 요소들 간에 능동성의 정도차가 존재할 수 있다. 애연가인 가수 C는 현재 흡연과 노래를 모두 즐기는데, 그가 애연가가 된 계기는 중학교 때 친구들을 따라 담배를 배운 것인 반면 그가 가수로 활동하는 것은 자신의 음악적 재능과 열정을 확인하고 수많은 연습을 거쳐 신인 가수 공모에 응모한 끝에 힘겹게 성취한 것이라고 가정해보자. 이 경우 우리는 그가 현재 애연가라는 사실과 가수라는 사실은 행위자로서 같은 능동성이 발휘되어 결정된 것으로 보기 어려울 것이다. VanDeVeer가 말하는 개인의 선관(善觀)은 Feinberg가 언급한 개인의 “안정된 가치관과 선호”를 포함하면서 동시에 윤리관이나 세계관까지 포괄한다고 볼 수 있는데, 그 안의 구성 요소들이 서로 밀접하

15) VanDeVeer(1986), p.112.

게 연결되어 어느 한 부분을 분리해낼 수 없는 성질의 것처럼 묘사되고 있다. 그러나 개인의 가치관은 개인의 정체성을 중심으로 그것에 근접한 곳에 비교적 능동적으로 형성된 요소가 위치되어 있고, 수동적으로 형성된 요소일수록 그 중심에서 점차 멀어지는 다층적인 구조로 이해되는 것이 우리의 경험을 더욱 충실히 반영할 수 있다는 반론이 충분히 가능하다.

결론적으로 개인마다 가치관을 형성하는 데에 능동성이 발휘된 정도가 다르고 한 개인의 가치관의 여러 요소들이 모두 같은 정도의 능동성이 발휘되어 형성되었다고 보기 어렵다는 관측이 옳다면, 이는 수동적으로 형성된 부분에 대해 능동적으로 형성된 부분만큼의 평등권을 주장할 근거가 없으며 모든 개인에게 도덕적 행위자로서의 평등성을 보장하는 일이 반드시 일률적인 방법으로 적용될 필요가 없다는 주장의 근거가 될 수 있을 것이다.

(2) 옹호 논변: 개인의 가치관 존중

VanDeVeer가 말하는 도덕적 평등(moral equality)은 개인이 누구나 “자신의 가치관”을 소유하고 있다는 전제에서 출발한다. 이러한 개인적인 “선(善)에 대한 견해”는 다소 포괄적인 개념으로서 “자기 자신에게 본래적 가치가 있는 것(what constitutes his intrinsic good)”에 대한 판단뿐만 아니라, “타자관련(other-regarding)” 또는 도덕적 선호를 포함하고, 다시 이것에 비교된 “자신의 복지의 상대적 중요성(the relative importance of his own good)”까지 포괄한다. 이러한 견해는 “독립적인 도덕적 행위자로서 자신이 생각하는 이상, 가치, 개인적 원칙에 대한 성실성의 문제, 자존감을 위한 선행조건에 대한 복합적인 믿음 및 판단과, 마땅히 관대하게 처우되어야 할 사람에 대한 견해, 그리고 경험적 추측들의 그물망을 포함하고 반영한다.”¹⁶⁾

그러나 여기에는 “단순한 꿈, 희망사항, 어떤 사람이 되어야겠다는 낭만적 열정, 다른 사람이 된다면 어떻게 살고 싶다”는 등이 포함되지 않는다고 VanDeVeer는 강조한다. 그 사람의 “노력, 분투, 실제적

16) VanDeVeer(1986), p.111.

선택"이 그의 선에 대한 견해의 열쇠이다. 가령 어떤 이가 단지 금연을 희망한다는 의사를 비친다고 해서 그로 하여금 담배를 끊도록 강제하는 것이 그의 가치관에 부합하는 것이라고 판단하기는 아직 이르다는 것이다.¹⁷⁾

VanDeVeer는 위와 같은 “모종의 특질적인 총체적 조망(a certain idiosyncratic global outlook)”을 당사자 자신은 스스로 잘 의식하고 있지 않을 수도 있으며, 분명하게 표현되지 않거나, 논리정연하지 않거나, 체계적이지 않을 수도 있다는 점을 인정하면서도 이를 문제삼지 않는다.¹⁸⁾ 그가 강조하는 것은 개인이 자신만의 선에 대한 견해를 반영하여 추구하는 목적들은 그 자신의 안녕(his good)을 보존하거나 최대화하는 것과 반드시 일치하지 않을 수 있음을 주지하는 것이다. 예컨대 종교적 이유로 수혈을 거부하는 환자에게 생명을 존중한다는 명목으로 강제적 수혈을 행할 수 없다는 주장이다.

그러나 이러한 예에서 노출되는 문제점은 종교적 신념을 존중한다는 것 자체에 있는 것이 아니라 이러한 신념을 존중한다는 의도에서 너무 빨리 논의를 중단한다는 점에 있다. 이 경우 만일 당사자들의 가치관을 인정하는 것으로 논의를 종결짓지 않고, 수혈을 거부하는 이유를 조사하여, 그들의 교리에 비취 자신의 혈액을 다시 자신에게 투여하는 것을 거부할 논리적 이유가 없음을 찾아낸다면, 그들에게 수혈이 필요한 경우를 대비하여 자신의 혈액을 냉동시켜 보관할 것을 의무화하는 방안을 마련해서라도 신도들의 희생을 방지할 수 있는 가능성이 존재하기 때문이다.

III

온건 간섭주의자들이 개인적 자율권의 영역을 설정함으로써 보호하려는 대상과 자발성의 기준을 적용하여 확인하려는 대상은 동일한

17) VanDeVeer(1986), p.113.

18) VanDeVeer(1986), p.112.

것이다. 이는 Feinberg가 “개인의 안정된 가치관과 선호”라는 명칭으로 부르고, VanDeVeer는 “개인 자신의 가치관”이라고 지칭하는 어떤 것을 의미한다. 그런데 문제는 이들이 모든 정상적인 성인들이 자신의 가치관에 따라 삶을 영위할 권리를 존중해야 한다는 당위성을 강조하기 위해서, 이것들의 내용이나 기원(起源) 등에 대한 언급을 회피한다는 사실에 있다. 온건 간섭주의는 이러한 전략을 취함으로써 공적 관여의 모델로서의 적합성에 의문을 갖게 하는, 적어도 세 가지 난점들을 드러내고 있다.

1. “안정된 가치와 선호”의 내부적 부조화 가능성: Kleinig의 정합성의 논변

온건 간섭주의자들은 개인의 가치관과 선호의 인식 상태, 논리, 체계성, 구체적 내용을 불문에 부치면서 내부적 정합성마저 고려의 대상에서 제외시키고 있다. 그래서 한 개인의 가치관에서 발견되는 다양한 요소들이 상충할 수 있는 가능성은 항상 잠재되어있기 때문에 각 개인은 관심사들을 핵심적인 것과 주변적인 것으로 나눈다거나 위계질서를 세울 필요가 있다는 주장이 제기되고 있는 것이다. 대표적인 예로 Kleinig는 “우리의 행위나 선택이 우리의 더 영구적이고 고정적이며 핵심적인 계획을 위협에 빠뜨릴 경우”에 선의의 개입은 개인의 정체성(integrity)을 침해하지 않을 뿐만 아니라 그것의 보존을 도울 수 있음을 지적하고 있다.¹⁹⁾ 예컨대 오토바이 탑승시 안전모를 착용하는 것과 같이 사소한 안전 규정을 따르는 것은 개인의 자율권을 침해하기보다는 오히려 더 중요한 관심사를 실현하는 데에 도움이 된다는 것이다.

이러한 시각에 대응하여 Feinberg는 영구적이고 핵심적인 관심사들과 그렇지 않은 것을 나누는 기준이 명확하지 않다는 반론을 제기하고 있다. 자동차 경주나 산악등반과 같이 위험한 모험을 즐기는 것은 핵심적인 관심사로 규정하면서, 오토바이 탑승자가 안전모를 착용하지 않고 자유와 낭만을 만끽하는 것은 핵심적인 관심사가 아닌 것

19) Kleinig(1983), p.68.

으로 규정할 근거가 없다는 것이다.²⁰⁾

하지만 Feinberg의 이러한 주장에 대한 답변은 안전모를 착용하지 않고 자동차 경주에 참가하는 출전자가 없다는 사실에 주목한다면 의외로 쉽게 찾을 수 있다. 이것이 단지 대회 규정을 따르는 것 이상의 의미가 있다는 것은, 안전모를 착용하지 않고 대회에 출전할 권리를 주장한 예가 아직 없다는 사실로 미루어 알 수 있다. 이 사실이 시사하는 바는 특정 개인이 행하는 특정 활동이 그 자신의 삶의 핵심적인 관심사라는 인정을 받기 위해서는 그가 그 활동을 반복해서 할 수 있도록 적절한 주의를 기울여야함을 전제해야 한다는 것이다. 오토바이를 탈 때 반드시 안전모를 착용하도록 요구하는 것은 안전모의 착용이 그가 그 활동이 일회로 그치지 않고 반복될 수 있도록 기울여야 하는 주위의 일부라는 것을 지적하는 조치의 의미를 가진다. 만약 어떤 사람이 안전모 없이 오토바이를 타는 것이 너무 중요해서 사고를 계기로 그 활동이 일회로 그쳐도 상관없다고 생각한다면, 우리는 그에게서 삶의 핵심적 관심사라는 개념에 선행하는 지속적인 삶이라는 개념 자체를 찾아볼 수 없는 것이다.

2. 현재 자아의 미래 자아에 대한 전제(專制)의 가능성

온건 간섭주의가 그려내는 자율권의 담지자이며 행사자로서의 자아의 정체성은 타자와 ‘공간적으로 구분되는 (spatially distinct)’ 존재로서의 의미에 초점이 맞춰져있을 뿐, 시간적으로 세분될 수 있는 측면이 충분히 고려되지 않고 있다. 말하자면 온건 간섭주의의 입장은 공간적 비연속체로서의 A와 B가 있을 때, A와 B는 각각 독립적 개체 정체성을 가지므로 B는 자신과 다른 독립적 정체성을 가진 A의 자율권의 행사를 그의 자발적 동의가 없는 한 대신할 수 없다는 것이다.

그러나 간섭주의를 논할 때, 우리는 자아가 ‘공간적(空間的) 개체(個體)’로서의 측면뿐만 아니라 ‘시간적(時間的) 지속체(持續體)’로서의 측면도 가지고 있다는 사실, 즉 그것이 과거, 현재, 미래의 시점(時點)

20) Feinberg(1986), p.93.

으로, 또는 더 세분된 시점으로도 구분될 수 있음을 동시에 고려해야 한다. 개체 A가 또 다른 개체 B로부터 구분될 수 있을 뿐만 아니라, 시점 t_1 에 존재하는 A인 At_1 와 시점 t_2 에 존재하는 A인 At_2 를 구분될 수 있다는 사실은 시간의 흐름 속에서 자아가 끊임없이 자기관련 개별 행위들의 작용체(作用體)와 수용체(受容體)의 역할을 번갈아 가면서 수행하는 이중적 성격과 연관될 때 시사하는 바가 크기 때문이다.²¹⁾ 즉 t_1 시점에서 A에 의해서 행해진 특정 행위 X에 대하여 t_1 의 시점의 At_1 은 작용체의 역할을 담당하지만 X의 구체적인 결과가 나타나는 시점 t_2 의 At_2 는 X에 대하여 수용체의 역할을 감당해야 한다. 이때 행위자 At_1 이 특정 행위 X를 행하면서 At_1 의 입장을 고려하고 At_2 의 입장을 고려하지 않는다면, 특히 수용체로서 감당해야 하는

21) Kogan은 손상이나 신체의 일부가 불구가 되는 경험은 개인으로 하여금 삶에 대한 시각이 변하고 자신의 신체적 변화에 더 적합한 가치관이나 목표를 추구하도록 만든다는 의학적, 심리학적 연구 결과를 토대로 그러한 경험 이전의 자아와 이후의 자아의 동일성에 의문을 제기하면서, 자기관련 행위 중에서 그 결과가 심한 심리적 변화를 초래할 것으로 예상될 만큼 위험한 것이라면 이는 자신에 대한 위해라기보다는 타자에 대한 위해로 해석되어야 한다고 주장한 바 있다(T. S. Kogan(1976), "The Limits of State Intervention: Personal Identity and Ultra-Risky Actions", *The Yale Law Journal* 85 참조) 이러한 종류의 자아 동일성 이론이 일반화될 경우 계약과 같은 법적 표현을 포함한 약속 이행(履行)의 기반이 전반적으로 약화될 우려가 있다는 점이 Bernard Williams에 의해 지적되었음에도 불구하고(B. Williams(1976), "Persons, Character and Morality", *The Identities of Persons*, ed. A.O. Rorty(Berkeley: Univ. of California Press, p.203) 필자는 Kogan의 논변을 통해서 간섭주의를 논할 때 간과할 수 없는 측면이 노출되었다고 생각한다. 바로 t_1 시점의 극도로 위험한 행위를 하는 At_1 와 t_2 시점에서 그것의 위해적인 결과를 감당할 수밖에 없는 At_2 사이에 분명한 차이가 존재한다는 것이다. 위험한 행위를 하는 시점의 At_1 은 그 결과를 감당해야 하는 시점의 At_2 와는 달리 그 결과를 감당하지 않아도 되고, 그 결과를 감당해야 하는 시점의 At_2 는 자신이 만약 t_1 시점으로 돌아간다면 결코 그 위험한 행위를 하지 않거나 아니면 적어도 당시에 했던 방식으로 하지 않을 것이라고 생각한다는 사실이다. 만일 우리가 Kogan과는 달리 Mill의 자유의 원칙을 문자 그대로 고수하는 것에 큰 의미를 부여하지 않는다면, 이러한 차이를 Kogan처럼 무리해서 심리적 특성의 완전한 전환으로 규정할 필요는 없을 것이다. 다만 At_1 에게서는 찾아볼 수 없지만 At_2 에서는 두드러지는 중대한 심리적 특성, 즉 자신의 위험한 행위에 대한 후회가 그의 정체성에 추가되었음을 간과하지 않는 것으로 충분히 보인다.

위해의 정도가 심하고 위해의 가능성이 클수록, 현재시점의 자아가 미래시점의 자아에 대해 행하는 전제(專制, tyranny)의 심각성이 드러난다. 예컨대 온건 간섭주의의 개인적 자율권의 개념이 철저히 형식적인 것으로 미래의 자신을 노예로 전락시키기는 결정도, 현재의 자아가 다른 사안보다 상향조정된 자발성의 기준을 통과하기만 한다면 기꺼이 용인한다는 사실은 결국, 선택을 행하는 현재시점의 자아로 하여금 그러한 결정의 결과를 수용할 수밖에 없는 미래시점의 자아에 대해 절대적인 결정권을 행사할 수 있도록 허용하는 것이다.

이러한 경우 국가는 At1의 자율권을 존중하는 것과 동일한 비중으로 At2의 최소한의 행복 추구권을 보호한다는 근거에서 At1의 자기 관련 행위에 개입할 수 있는 여지가 존재한다. 국가가 법을 제정하고 정책을 결정할 때 공간적으로 구분되는 A와 B의 권익을 동등하게 고려해야 하는 것처럼 시간적으로 구분되는 At1과 At2의 권익을 차별 없이 고려해한다는 것이다. 이러한 관점에서 보면, 적어도 At2의 권익이 심하게 침해당할 우려가 있는 사안에 대해서는 현재시점의 충분한 정도의 자발성 여부를 간섭의 정당화 조건으로 취하는 것은 적절치 않으며, 위해의 심각성과 발생 가능성을 반영한 별도의 기준을 설정하여야 할 것으로 여겨진다.

3. “안정된 가치와 선호” 형성의 환경적 요인과 공정성(公正性)의 문제

Feinberg가 종합한 “완전하게 자발적인 선택의 모델”의 항목들은 이미 지적인 바와 마찬가지로 개인이 이미 자신 안에 가지고 있는 안정된 가치와 선호가 장애 없이 표출되는 조건만을 명시하고 있다. 이를테면 안정된 가치와 선호를 형성하는 과정에서 외부적 요소가 영향을 미칠 수 있는 부분에 대해서 깊은 논의가 생략된 것인데, 이러한 논의 방식의 문제점은 다음과 같은 경우를 생각해 봄으로써 드러나게 된다.

A는 속도를 즐기려는 욕구를 강하게 느끼며 특히 오토바이를

선호할만한 생물학적 성향, 즉 유전자들의 조합을 소유하고 출생했다. 그는 생활고를 이기지 못하고 어머니가 가출한 뒤 술만 마시는 아버지 밑에서 방치된 채 자라다가 오토바이를 알게 되고 그것을 타고 싶다는 강한 욕구를 느낀다. 그는 자신과 비슷한 처지의 동네 청소년들이 안전모를 착용하지 않고 오토바이를 타는 모습을 늘 보며 지내다가 어느 운이 좋은 날 처음 오토바이를 빌려 타게 된다. 물론 안전모는 착용하지 않았다. 그는 달리면서 바람이 자신의 얼굴을 때리는 쾌감을 만끽하며 이것을 오토바이를 타는 재미의 일부로 수용한다.

이제 동일 인물 A에게 성장 환경이 달라지는 계기가 생긴 상황을 가정해 보자.

A의 아버지는 경제적인 어려움 때문에 일찌감치 영아인 A를 다른 부모에게 입양시켰다. A는 안전의 중요성을 강조하는 양부모에게서 유아 시절부터 위험 요소가 존재하는 다양한 경우에 대비하여 반복되는 안전훈련들을 받으면서 자랐으며 그가 성장한 지역에서는 안전모를 쓰고 오토바이를 타는 것이 상식화되어 있다. 그는 오토바이를 처음 본 순간부터 그것에 매료되었고 마침내 양부모의 허락을 받아냈다. 양부모는 그에게 오토바이를 타는 데에 필요한 여러 안전 수칙을 주지시켰으며 A가 처음 타는 순간부터 안전모를 쓰게 했기 때문에 그의 뇌리에는 안전모를 착용한 느낌과 오토바이를 타고 달리는 느낌이 분리시킬 수 없는 연상(聯想)으로 깊이 각인(刻印)되었다.

왜 우리는 동일 인물인 A가 전자의 상황에서 안전모를 착용하지 않는 것을 선호할 확률이 높고 후자의 상황에서는 안전모를 착용하는 것을 선호할 가능성이 높다고 생각하게 되는 것일까? 개인이 생물학적으로 타고난 소질(素質)이 표면화될 때, 그것이 생산적으로 표현될 것인지 아니면 파괴적인 형태로 나타날 것인지, 절도 있게 표출될 것인지 아니면 방만하게 드러날 것인지에 대해서 성장기의 환경과 훈육이 미치는 영향은 무시될 수 없는 문제임을 인식하기 때문이다. 개인의 안정된 가치와 선호를 형성하는 데에 환경적 요소가 개입

될 가능성²²⁾과, 이러한 환경적 요소에 사회적 불평등의 요인이 반영될 가능성을 배제할 수 없다면, 이러한 사실을 고려하지 않는 입장은 사회적 정의의 관점에서 문제를 야기한다. 만일 우리가 자신의 성향을 다듬고 긍정적으로 표출할 수 있도록 이끌어 주는 환경에서 자라지 못한 성인들 일부의 안전 불감증과 한탕주의와 말초적 쾌락 추구를 개인적 자율권의 존중이라는 명목으로 방치하여 이들의 복지에 심각한 손상이 초래되는 실례들이 속출한다면, 사회적 정의가 실현되고 있다고 보기 어렵다. 전술된 예에서 우리는 사회 정의는 물질의 재분배로만 구현될 수 있는 것이 아니며, 자신을 관리하는 데에 있어 최소한의 합리성도 재분배의 대상에 포함시켜야 한다는 주장의 타당성을 확인하게 되는 것이다.²³⁾

IV

우리가 고찰한 온건 간섭주의는 공적 관여 기구(器具)에 장착될 수 있는 여러 제도 장치 중 하나의 모델로 비유될 수 있다. 우리가

-
- 22) 인격 형성에 유전적 특질과 성장 환경 각각이 미치는 영향과 비중에 대한 연구는 발달 심리학 분야의 오래된 과제로서, nature vs. nurture 논쟁으로 널리 알려져 있다. 사회윤리학 분야에서 개인적 자율성을 논하면서 외부적 영향을 참시 언급한 예는 R. Hardin(1989), "Autonomy, Identity, and Welfare", *The Inner Citadel: Essays on Individual Autonomy*, ed. J. Christman (London: Oxford Univ. Press), p.194.
- 23) 합리성의 재분배가 왜 하필이면 법적 강제를 동원해서 이루어져야 하는가에 대해 불만을 나타낼 사람들을 위해서 덧붙이자면, 물론 필자는 이러한 과제가 비강제적 방법들, 가령 교육적 프로그램의 개발과 활용을 통해서 달성되는 것이 바람직하다는 의견을 존중하지 않는 것은 아니다. 그러나 우선 이러한 방법들을 활용함에 있어 비용과 효율이 문제가 될 때 당연히 법적 강제의 방법이 고려될 수 있어야 할 뿐만 아니라, 비강제적 방법과 함께 법적 강제를 병행할 때 또 다른 중대한 효과를 기대할 수 있다는 것이 필자의 생각이다. 즉 법규 제정을 통하여, 자기관련 행위의 특정 방식이 자신에게 위해를 방지하기 위해 지켜야 할 최소한의 지침임이 경험적 증거에 의해 드러났음을 공식적으로 표명함으로써 다른 형태의 안전 교육 프로그램과는 또 다른 차원의 계층 효과를 기대할 수 있을 것으로 보인다.

이러한 제동 장치에서 앞서 살펴본 문제점들을 찾아내어 이러한 제동 장치가 부적합하다는 판단을 내렸다면, 이는 공적 관여 체계에서 제동 장치의 완전한 제거를 주장하는 것이 아니라 제동 장치를 다른 종류의 것으로 교체해야 할 필요성을 발견했음을 의미한다. 이때 교체될 제동 장치의 유력한 후보로서 적어도 두 가지의 선택지가 존재하는 것으로 보인다. 첫째 후보는 Kleinig의 제안처럼 개인적 자율권의 영역을 개인의 핵심적 관심사들로 한정시켜 적용하는 방식을 채용하는 것이고, 둘째 후보는 결과론적 접근법을 취하면서 Mill과 같이 개인적 자유가 개인의 복지에 기여하는 도구적 가치, 그리고 자율적 선택과 행위를 통한 개별성의 성취 등을 존중하는 방식을 따르는 것이다. 양자는 실제로 적용될 때 개인들에게 주요 기본권들을 보장하는 형태로 나타날 것이기 때문에, 둘 중 어느 것을 취하더라도 큰 차이는 없을 것으로 보인다.

Kleinig의 경우는 개인의 정체성에 대한 존중이 개인의 핵심적 관심사와 관련된 것이라는 자신의 주장이 결국 온건 간섭주의의 거부를 의미하며, 온건 간섭주의의 입장에서 강경 간섭주의라고 규정하는 진영에 들어와 있음을 인정하고 선의의 간섭의 남용을 방지하기 위해 다음과 같이 “제한 격률들(limiting maxims)”을 제시하고 있다.²⁴⁾

- (a) 제한을 최소화하는 대안이 선호되어야 한다.
- (b) 피간섭자 자신의 좋음에 대한 견해에 부합하는 간섭이 선호되어야 한다.
- (c) 효과가 확실한 방법이 선호되어야 한다.
- (d) 사회적 파장이 고려되어야 한다.

우선 (a)가 의미하는 바는 선의의 간섭이 그 자체로 본래적 가치를 인정받기 어렵다는 사실을 고려하면 이해가 가능하다. (b)역시 선의의 간섭은 피간섭자의 핵심적 관심사인 삶의 목표나 계획의 달성을 보장하기 위한 것이라는 Kleinig의 기본 입장을 숙지한 상태에선 어렵

24) Kleinig(1983), pp.74-77.

지 않게 이해할 수 있는 부분이다. 이때 피간섭자의 견해를 명확히 아는 것이 쉽지 않고 또한 피간섭자가 확실한 견해를 가지고 있는지 여부도 불투명할 경우를 감안하여 Kleinig는 몇 가지 부차적 조항들을 추가하고 있는데, 주로 피간섭자에게 간섭자의 가치관을 강요하지 않도록 소극적인(negative) 접근을 해야 하며, 의심되는 위해가 심각할수록, 발생의 가능성이 높을수록, 위해로 인한 손상의 복원이 어려울수록 간섭이 정당화된다는 내용을 포함한다. (c)는 간섭이 의도한 목적을 제대로 달성할 수 있는 것이어야 한다는 것으로 불확실한 정보에 기초한 것이나 부작용을 고려하지 않은 간섭이 배제되어야 함을 의미한다. 마지막으로 (d)는 간섭의 부과가 사회적으로 혜택을 창출하기도하고 비용을 부담시키기도 한다는 점에서 매우 민감한 문제이므로 법적으로 시행이 제안되었을 때 충분한 토의를 거쳐야 하며 수정과 취소의 기회가 보장되어야 한다는 것을 뜻한다.

지금까지 살펴본 Kleinig의 제한 격률들이 권리론적 접근법에 가깝다면, Dan Brock이 지적하는 유사한 내용은 결과론을 배경으로 삼고 있다.²⁵⁾ Brock은 결과론적 접근법으로 간섭주의의 적절한 범위를 설정할 수 있다는 주장을 제기하면서 그 근거를 결론 내에 다양한 좋음의 이론들이 혼재하는 현상 자체에서 찾고 있다. 그에 따르면, 결론 내에서 병존하는 것으로 알려진 좋음에 대한 욕구론적 이론들과 이상론적 이론들은 각각 가치의 주관성과 객관성을 상징하여 양분되는 것처럼 보이지만, 사실은 어느 정도의 설득력을 갖추려면 양측 다 주관적 요소와 객관적 요소를 모두 자신의 이론 내에 포함하고 있어야 한다. 이상론들 가운데 욕구되었다는 사실만으로 개인의 선(good)의 일부가 되는 것이 있다는 것을 부정하는 이론은 없으며, 단지 어떤 것들은 욕구되는가의 여부와는 별도로 선이 된다는 것을 주장할 뿐이라는 것이다. 그러므로 이상론들은 일반적으로 개인의 좋음의 이론 전체를 놓고 볼 때 객관적인 요소뿐만 아니라 주관적인 요소까지 포함하게 된다. 한편 설득력이 있어 보이는 욕구론은 “X는, 비록 지금 A에 의해서 욕구되지만, A에게 이롭지 않다”와 같은 판단을 허용할 것

25) Dan Brock(1983), “Paternalism and Promoting the Good” 참조.

이며, 이는 객관적 요소를 포용하는 것이 된다. 말하자면 좋음에 대한 이론들은 “주관성과 객관성의 스펙트럼” 상에서 어느 지점에 위치한 것으로 이해하는 것이 더 정확하며, 차이점은 단지 어느 쪽 요소를 더 많이 포함하는가에 있다고 볼 수 있는 것이다. 이러한 시각에서 욕구론이건 이상론이건 간에, 어떤 좋음의 이론도 포함하지 않을 수 없는 객관적 요소, 즉 일종의 “기본 가치들(primary goods)”에 대한 인식은 간섭주의를 정당화하는 근거의 역할을 할 수 있고 (예를 들면, 시력은 어떤 목적을 추구하더라도, 어떤 삶의 계획을 달성하려 하더라도 필요한 일종의 자연적 기본 가치라고 인정될 수 있다. 그래서 생명을 구하기 위해 할 수 없이 시력을 희생해야 하는 경우처럼 예외적인 경우가 아닌 한, 누구도 시력을 잃고자 원하는 사람은 없을 것이라고 결론 내릴 수 있는 것이다), 공유하지 않는 나머지 부분은 주관성을 인정하여 간섭주의를 제한하는 근거의 역할을 할 수 있게 된다. 이것은 결국 결과론적 접근 방법 내에서, 적절한 범위의 간섭을 정당화하면서 동시에 그 한계를 설정할 수 있는 이룰테면 자체적 조절 역학이 존재할 수 있다는 해석이다.

여기서 Brock은 자신이 제안한 접근법이 구체화되는 과정에서 간섭이 남용되는 것을 경계해야 할 필요가 있음을 지적하고 있는데, 이것들이 현재 우리의 관심의 초점이다. 그는 자신이 기본적으로 개인적 자유의 도구적 가치, 개인 스스로가 자신의 좋음에 대한 견해를 형성하고 그것에 의거하여 행위 하는 것의 가치 등을 존중해야 한다는 Mill의 주장에 동의한다는 것을 먼저 밝힌 후, 몇 가지 유의할 사항을 지적한다. 그에 따르면 첫째, Mill이 강조한 바와 같이 우리가 선에 대한 판단을 내리는 능력은 오직 그것을 사용함으로써 계발된다는 사실을 명심하고 스스로 실수를 통해서 배울 수 있는 기회가 개인에게 허용되어야 한다. (물론 우리는 Brock이 말하는 실수가, 배운 것을 활용할 수 있는 기회마저 박탈할 정도의 것이 아니어야 한다는 점을 함축하고 있음을 파악해야 한다.) 둘째, 강제적인 형태의 간섭이 피간섭자에게 좌절감과 같은 악영향을 야기한다는 것이 이러한 성격의 간섭을 제한하는 근거로 작용한다. 셋째, 어떤 활동들은 어떤 목적의 달성을 위한 도구적 가치 이외에 그 자체로 본래적 가

치가 있다는 것을 주지해야 한다. 가령 체스와 같은 게임은 승리하는 것도 중요하지만 자신의 능력과 판단을 사용하는 것 자체에 의미가 있기 때문에 더 나은 기술과 판단력을 가진 사람의 간섭이 자제되어야 한다.

이제 전술된 Kleinig와 Brock의 제안들이 공통적으로 함축하는 바를 종합해보면 아래와 같은 공적 관여의 기본 방침이 드러날 수 있을 것으로 보인다.

(1) 어떤 자기관련 행위가 공적 관여의 대상으로 선정되려면, 그것이 개인이 어떤 목표를 추구하건 기본적으로 요구되어야 할 가치(goods)에 심대한 손상을 미칠 가능성이 높다는 것이 경험 과학적 증거에 의해 증명되어야 하며, 특정한 공적 조치로 이러한 위해의 가능성이 감소되거나 제거될 효과가 탁월하다는 것 역시 검증되어야 한다.

(2) (1)의 조건이 만족되더라도, 특정 형태의 개입이 ① 그것을 강제적, 전면적 시행함으로써 심각한 사회적 부작용을 초래할 우려가 있다고 판단될 경우에는 비강제적이며 점진적인 대안을 찾도록 하며, ② 특정 개인의 정체성과 관련된 삶의 계획을 원천적으로 좌절시킬 수 있다고 판단될 경우에는 위해의 심각성을 최소화하는 안전조치로 대처한다.

위의 첫째 항목은 공적 관여가 정당화되는 기준을 제시하는 역할을 하며, 둘째 항목은 첫째 항목의 정당화 기준을 통과한 것들 중에 논란의 여지가 있는 것을 가려내어 문제의 발생을 최소화하도록 다시 조정하는 기능을 수행한다. 이러한 항목들이 포함하고 있는 주요 개념들, 가령 기본 가치(primary goods), 경험 과학적 근거와 같은 것들은 분명한 정의나 정확한 수치를 정하지 않은 채 도입되었는데, 이에 대한 상세한 논의는 간섭주의를 정당화하는 원칙을 정립한 이후에 실제로 정책적, 법적 조치를 취하는 과정에서 전문가들의 의견을 수렴하여 이루어지는 것이 적절하다고 생각된다.

이제 위의 방침들이 실제로 어떻게 적용되는지를 구체적인 예를 통해서 설명할 필요가 있을 것이다. 우선 위의 두 가지 방침을 무리

없이 통과하여 공적 관여가 발휘된 예들 중의 하나로 오토바이 탑승자에게 안전모 착용을 의무화하는 법규를 들 수 있다. 일단 항목 (1)을 만족시키는 자료가 상당히 축적되어 있으며,²⁶⁾ 항목 (2)의 두 가지 예외 사항에도 해당되지 않는다.

한편 최근 많은 관심을 일으키고 있는 흡연 문제는 비교적 복잡한 양상을 드러내고 있다. 하루에 20개 이상의 담배를 피우는 것은 미국 의학 협회에서 우리가 일상적으로 행하는 활동 중에서 오토바이 탑승 다음으로 위험한 것으로 지목할 만큼 유해성이 확실시되고 있으므로²⁷⁾ 담배의 생산과 판매의 금지하는 공적 관여의 가능성을 일단 타진해 볼만하다. 문제는 우선 첫째 방침이 적용될 대상인가를 판단하는 데에서 시작된다. 오토바이를 타는 것이 50명 중 1명이 사고로 중상을 입거나 사망할 확률이 있는 것에 비하여 하루 20개 이상의 흡연은 200명 대 1명으로 확률이 다소 낮아지는데, 이 점에서 후자의 위해를 전자의 위해와 같은 수준으로 간주하여 개입해야 할 것인가에 대해 이견이 발생할 수 있다. 만일 첫째 방침에 비추어 관여의 대상으로 지목된다고 해도 다시 둘째 방침에 의한 기준으로 적합성이 다시 판단되어야 한다. 이 경우 담배가 오랜 기간 기호품으로 허용되어온 역사적으로 배경을 고려할 때, 흡연권을 주장하는 흡연가들의 집단적 반발과 외국 담배의 밀수와 밀거래 같은 사회적 부작용이 적지 않게 예상되므로 전면적 금지보다는 지속적인 교육과 홍보에 의지하는 대안을 택하는 쪽으로 기울어질 가능성이 높다. 이때 담배 가격을 인상하는 것은 저소득층에게 경제적 부담을 가하여 또 다른 부작용을 초래할 수 있으므로 대안으로 채택될 때 논란의 여지가

26) 1971년 미국 캘리포니아 주(州)의 의사들이 조사한 바에 따르면 오토바이 사고 관련 사망의 77%가 다른 신체 부위의 치명적 손상은 없이 단지 두개골 골절에 의한 것이었다. 또한 한 뉴욕 입법 관련 보고서는 오토바이 관련 사고의 89.2%가 중상이나 사망을 초래하였으며 거의 모든 사망자가 뇌손상에 의한 것이었고 그것의 대부분이 적합한 안전모의 착용으로 면할 수 있었거나 경감될 수 있었다고 전하고 있다. Feinberg(1986), p.135 참조.

27) Ronald Kotulak, "Life in America: Dangerous, but we must risk it", *Chicago Tribune*, Sunday, September 14, 1980. Feinberg(1986), p.132에서 재인용.

있는 것으로 보여진다.

끝으로 위험 부담이 있는 스포츠에 관해서 살펴보면, 치명적인 사고의 위험률이 높을수록 관여의 근거가 확실하지만, 시도하는 사람이 적을수록 그리고 시도된 역사가 짧을수록 사고의 위험률에 대한 정확한 자료를 수집하기 어려우며 관리도 용이하지 않기 때문에 관여의 대상은 자연히 집단 규모의 애호가들 중심으로 한정될 것으로 보인다. 이때 문제의 활동에서 참여자들의 삶의 핵심적 관심사에 근접하다는 증거, 가령 이러한 활동을 주업으로 삼아 경제활동을 한다거나 적어도 사회적으로 그 분야의 전문가로 인정을 받는 것과 같은 특징이 많이 발견된다면, 이는 (2)의 ②에 해당하는 조치를 취하는 선에서 그치도록 해야 할 근거로 작용할 것이다. 예컨대 만일 프로 복서에게서 심각한 뇌손상의 증후가 많이 발견된다는 증거가 확보된다면 복싱 자체에 대한 금지가 아니라 아마추어 경기 때처럼 머리보호장비를 착용하도록 하는 조치가 시행될 수 있다.

V

이제까지의 고찰에서 드러난 온건 간섭주의와 강경 간섭주의로 분류된 접근법의 근본적인 차이는 자기관련 행위에 대한 개입의 정당성을 선택자의 특성에 의해 결정하는 방식과 선택의 특성에 의해 결정하는 방식의 차이로 규정될 수 있다. 전자는 정상적인 (또는 자결 능력이 있는) 성인이라는 범주를 정해 놓고 그 범주 내에 속하는 것으로 판단되는 선택자들과 그 범주 내에 속하지 않는 것으로 판단되는 선택자들을 나누어 개입의 정당성을 결정하고, 후자는 자기관련 선택들 각각에 대하여, 행위자의 정체성과 관련성, 치명적 결과가 예측 가능성, 예측의 정확도와 같은 특성들을 고려하여 개입의 정당성을 판단한다.

온건 간섭주의의 '선택자 유형 중심'의 접근법과 달리, 앞서 공적 관여 모형에 단서를 제공한 입장들이 공유하는 '선택 유형 중심'의

접근법은 생물학적 요인과 환경적 요인으로 인하여 개인 간에 존재하는 자기결정 능력의 차이에도 불구하고 적어도 각 개인이 추구하는 삶에 기본적으로 요구되는 최소한의 합리성을 재분배한다는 취지를 담고 있다. 바꿔 말하면, 온건 간섭주의가 공적 관여의 원칙으로 채택되기 어려운 이유는 그것이 개인적 자율권의 내재적 가치를 표방하고 있다는 사실 자체에 있다기보다는 그것이 취하고 있는 권리론적 논법이 선택이 아닌 선택자에 초점을 맞춤으로써 이 같은 필요에 민감하게 대응하지 못하기 때문이다. 따라서 온건 간섭주의의 의의는 공적 관여 방침으로서의 적합성보다는 법적 간섭주의가 무분별하게 확대되는 것에 대한 강력한 견제책(牽制責)으로서 족적(足跡)을 남긴 사실에 있다는 것이 필자의 생각이다.

결론적으로 필자가 제안하는 공적 관여의 모형은 일종의 천칭(天平秤)에 비유될 수 있다. 천칭의 양쪽 저울판은 각각 간섭과 불간섭의 근거의 추(錘)들이 놓여지는 자리이며, 개입 여부의 심사 대상은 간섭의 저울판에 올려질 추와 불간섭의 저울판에 올려질 추의 묶음으로 전환(轉換)된 후에 양 저울판에 나눠 놓이게 된다. 이때 가로장이 나타내는 기울기의 방향에 따라 간섭 여부가 가려지고, 기울기의 각도에 따라 간섭 형태의 강도(強度)가 결정된다. 이러한 결정 방식을 따르는 것은, 개인의 자율권과 개인의 안녕이라는 가치들 중에서 사전에 어느 한쪽에 원칙적인 우위를 부여한다기보다는 사안마다 필요한 고려사항들을 신중히 비교하여 계량(計量)하는 작업을 거친 후에야 비로소 결과적으로 어느 쪽에 비중이 주어졌는지가 밝혀지는 것을 의미한다.

참고문헌

- Brock, Dan(1983), "Paternalism and Promoting the Good", *Paternalism*, ed. R.E. Sartorius(Minneapolis: University of Minnesota Press).
- Feinberg, Joel(1971), "Legal Paternalism", *Canadian Journal of Philosophy* 1(September).
- _____ (1986), *Harm to Self*(New York: Oxford University Press, Inc.).
- Hardin, Russell(1989), "Autonomy, Identity, and Welfare", *The Inner Citadel: Essays on Individual Autonomy*, ed. J. Christman(London: Oxford Univ. Press).
- Kleinig, John(1983), *Paternalism*(New Jersey: Rowman & Allanheld).
- Kogan, T. S.(1976), "The Limits of State Intervention: Personal Identity and Ultra-Risky Actions", *The Yale Law Journal* 85.
- VanDeVeer, Donald(1980), "Autonomy Respecting Paternalism", *Social Theory and Practice*, vol. 6, No. 2(Summer).
- _____ (1986), *Paternalistic Intervention*(New Jersey: Princeton University Press).
- Wikler, Daniel(1979), "Paternalism and the Mildly Retarded", *Philosophy and Public Affairs*, vol. 8.
- Williams, Bernard(1976), "Persons, Character and Morality", *The Identities of Persons*, ed. A.O. Rorty(Berkeley: Univ. of California Press).