

# 互惠性と責任の政治学

## ——リスク現実化の「前」と「後」——

中山竜一

### 1. はじめに——問題関心

1990年代以降に限ってみても、日本は様々な惨事を経験してきた。筆者の記憶に特に残るものとして、阪神淡路大震災、地下鉄サリン事件、O-157等による食品汚染、豚インフルエンザや口蹄疫の拡大などが想起されるが、なかでも東日本大震災とそれに伴う福島原子力発電所のメルトダウンにはとりわけ大きな衝撃を受けた。これら大惨事とその後の事態の進展を通じ、事故の当事者である電力会社の無責任な対応、国策として原子力事業を推進してきた日本政府の危機管理のあり方や隠蔽的体質、各省庁間の不協和、瓦礫処理と除染政策の合理性への疑い等々が、次々と白日の下にさらされることとなったからである。

これまで筆者は、思いがけない事故に対する法の対応とその背景にある思想的基盤に焦点を当てて研究を続けてきた。しかし、それはどちらかといえば、社会が平常運行している場合だけを念頭に置いたものであった。すなわち、事前に行われる事故の未然防止策、ならびに責任分配のあり方のみ焦点を当てたものだったのである。ところが、東日本大震災と福島原発事故によって、リスク現実化に備えて平常時になされる事前の対策ばかりでなく、大惨事＝カタストロフィによりリスクが現実のものとなった場合、すなわち「非常事態」における法と正義のあり方にかんしても併せて考察を深める必要があることを痛感するようになった。本稿は、そうした新たな問題関心をめぐる、いわば試論的な覚え書きである<sup>1)</sup>。

### 2. 過失責任と無過失責任

#### ——リスク現実化“以前”における互惠性と責任の制度的編成(1)

紙幅が限られているため深くは論及できないが、議論の前提として、次の一般的な思想史的事実をまず確認しておきたい。

**過失責任のレジーム** 近代法の根底には、理性的能力を活用して外的事象の因果関係を理解した上で、自由意思により適切な判断と行為を行うといった、一定の人間像が存在する。周知のように、英米のコモンローでは長らく“reasonable man”の観念が、法的責任の有無を判別する際の基準となってきたが、これは端的に、そうした人間像が法の思考や実践において中心的役割を演じてきたことを示している。大陸法圏も同様である。たとえば刑事法においては、一定の理性と判断力を有する「道理をわきまえた人間」であるか否かが、逸脱行動の悪質性や責任能力＝答責性の有無を判断するメルクマールとなってきたし、民事責任についても、「道理をわきまえた人間」であるにもかかわらず、自らの理性と自由意思を適切に行使しなかったとい

う落ち度、すなわち「過失」が、損害賠償責任を負うための理由となってきた。換言すれば、外的世界の合理的把握、ならびに自由意思に基づく道理に適った行為という二つの柱を中核とする、「理性の時代」あるいは「科学革命」(T・クーン)がもたらした人間像、ないし認識=行為連関が、とりもなおさず近代法的な責任原理の認識論的基盤を形づくっていたのである。別の表現を用いるならば、この段階における社会的な互惠性は、主として対面的な人間関係をモデルとした、いわば個人主義的・自由主義的な法=政治制度のうちに構造化されていると見なすことも可能であるだろう。

**無過失責任のレジーム** だが、被害者救済の観点からすれば、過失責任に立脚する体制には大きな限界があった。というのも、こうした制度の下では、他ならぬ加害者の行為が損害の原因であるということを被害者の側が立証できない限り、損害回復に必要な費用は被害者本人が負担しなければならないことになるからである。その結果、労働災害、交通事故、公害といった、19世紀以来の産業化が生み出した大量被害の犠牲者たちのほとんどが、法廷での立証に必要な資力や情報を十分に持たないがゆえに、泣き寝入りを強いられることとなったのである。だが、「産業化の時代」を生み出したその同じ認識論的枠組が、このような大量現象としての事故に対し、新たな解決策を生み出すことになる。サイコロを何度も振れば、1の目が出る確率は次第に6分の1へと収斂すること、すなわち「大数の法則」は労働災害、交通事故、犯罪、公衆衛生といった社会的な大量現象についても当てはまる——このような新たな認識が浸透し始めたのである(今日では、このような確率と統計が支配する時代について、「第二次科学革命」ないしは「確率革命」という言葉が用いられることもある)。もし過去の統計データから事故や災害の発生確率と損害規模を計算できるのなら、回復に必要な費用をあらかじめ準備できる。こうして、近代的な意味における「保険」の思想と「リスク」の概念が生まれる。確率と統計に立脚するこの考えは、法的責任にかんする新たな視座を切り開く結果をもたらした。すなわち、一定のリスクを内包する事業を行い、それにより利益を得る者は、リスクの現実化に備えて予め適切な措置を行う責任があり、不幸にもリスクが現実となった際には、過失の有無にかかわらず損害賠償を行う義務を負うという考え方である。やがて「無過失責任」とか「厳格責任」と呼ばれることになるこの新たな思想は、たとえばフランスにおいては判例法を通じて形成され、後に立法化されることになる。また、ドイツやイギリスでも各々の国情に見合うかたちで実定化されていく。

周知のように、無過失責任原理に基づく損害賠償制度はまずは労災に始まり、次いで交通事故、そして公害被害者の救済へと拡がっていくのであるが、同時にそれらは、国民健康保険や公的年金制度といった一連の社会政策の思想的土台ともなる。言い換えれば、統計データと確率により社会的リスクの分散・吸収・抑止を図る、この新たな制度的想像力こそが、福祉国家における法や政治の実践の実定的基盤となったのである<sup>2)</sup>。あえて本シンポジウムのテーマに即した表現を用いるなら、この時代に主流となる互惠性の在り方を「社会的互惠性の国民国家的な組織化」と呼ぶことも可能であるだろう。

### 3. 福島原発事故と予防原則

#### ——リスク現実化“以前”における互惠性と責任の制度的編成（2）

ここで原子力災害について、どのような責任制度が相応しいかを考えてみよう。前節で確認したように、労働災害や交通事故のような大量被害に対する無過失責任制度の設立には、過去の統計データの収集、ならびに保険制度等による財源確保が必須の前提となる。しかし、原発事故にかんしては、それが必ずしも頻繁に起こる事象でないために、過去の統計データがほとんど存在せず、また、被害がどこまで拡大するかも予測がつかないため、本当の意味では無過失責任制度や保険原理が機能しない。それにもかかわらず、第二次世界大戦終了後の冷戦期から今日に至るまで、一部の例外を除く多くの先進諸国は、理論的には当然とも言えるそうした前提を誤魔化しつつ、競うかのように原子力発電事業を推進してきたのである。

**予防原則の出現** ここで真剣に検討されなければならないのが、1970年代以降、新たな科学技術と産業発展により産み出される「計算不可能なリスク」<sup>3)</sup>、または科学的「不確実性」<sup>4)</sup>に対処するための法原理として、環境法を中心に確立されてきた「予防原則 precautionary principle」（ないし「事前警戒原則」）の適用である。不可逆的で甚大な被害をもたらしかねない潜在的リスクについては、たとえ科学的な不確実性が存在しても、費用対効果の高い対策を先送りすべきでないというこの原理は、周知のように、すでに各国の環境行政に広く受容されており、「リオ宣言」や「生物多様性条約」（ともに1992年）等の国際条約や地域協定、さらにフランス憲法の一部である「環境憲章」（2004年）に組み入れられ、21世紀の新たな法の一般原理として定着しつつある<sup>5)</sup>。

だとすれば、今日にあっては、そもそも原子力発電事業についても予防原則の適用が相応しいと考える方が、むしろ自然であるように思われる。繰り返すが、原子力事故にかんしては、その事例の少なさゆえに、経験的な意味での事故の確率も存在しなければ、その損害規模について明確な見通しを立てることも難しい。だとすれば、原子力発電事業の導入は、事故の発生確率と想定される損害の積という「リスク」のそもそもの定義からして<sup>6)</sup>、社会全体が「計算不可能なリスク」ないし「科学的な不確実性」と正面から向き合うことを余儀なくされるような、そうした新たな歴史的経験であったと見なされるべきであるように思われる。だとすれば、長期的に合理的な選択として予防原則を適用し、安全確保のための幾重もの事前警戒措置や科学技術の進展に見合った定期的見直しを徹底して行うことは勿論、原子力発電所の操業それ自体の断念も含め、道理に適ったあらゆる措置が講じられなければならないはずである。

たしかに、わが国の原子力損害賠償法は、予防原則の確立よりもずっと早い1961年に制定されている。しかし、いかなる理由があつたにせよ、その後も一貫して、「原発事故は絶対<sup>7)</sup>にあり得ない」という非科学的かつ根拠のない想定の下、原子力発電事業への予防原則の適用は真面目に議論されてはこなかった。労働災害や交通事故と同列の事故類型と見なされたまま、そして事故が現実となった際の財源にかんする真摯な検討もなされぬまま、無過失責任原理と無制限の金銭的賠償という枠組だけが、形骸化した姿のまま生き残ってきたのである——今となっては、このような評価を下すほかにないように思われる。

#### 4. リスク現実化“以前”における互恵性と責任の再構築に向けて

すでに述べたように、予防原則は、無過失責任制度が想定してきたような「計算可能なリスク」、すなわち、過去の統計により明らかとされる確率と想定される損害の積を超えた「計算不可能なリスク」ないし「新たな不確実性」——に対処するための法原理である。それゆえ、科学技術の進歩がもたらす同様の「計算不可能なリスク」ないし「新たな不確実性」は、必ずしも原発事故にとどまらない。遺伝子組み換え食品、生命科学により生み出される新種の病原菌やウイルス、あるいはそれらに対処するための抗生物質やワクチン、また、さらに新しいところではナノテクノロジーそれ自体に内在する様々なリスク、等々。したがって、新しい科学技術の潜在的リスクが破滅的な大惨事をもたらす前に、ひとまず予防原則の適用を選択肢の一つとして真剣に顧慮するということは、いまや避けることの許されない営為であるように思われる。

ただし、このような「計算不可能なリスク」ないし「不確実性」への予防原則の適用に当たっては留意すべき点が存在する。というのも、予防原則が指示するのは「潜在的なリスクに見合った何らかの措置を取る」こと」だけであって、必ずしも常にゼロリスク、営みの完全な「差し止め」を意味するわけではないからである。それゆえ、今日では各種の公的なマニュアルにおいて、予防原則のもとで具体的な措置を取るためには、費用対効果、潜在的リスクと措置の間の比例性、科学技術の進歩に見合った継続的な措置の見直し等々も考慮する必要があるとして、それをガイドラインとして明記する場合が数多く見られる<sup>7)</sup>。報告者の考えでは、そうした考慮を行う際には次の三つの視座が重要な役割を演じるように思われる<sup>8)</sup>。

(1) リスクの個人化と市場の役割。科学者や専門家にも予測できないリスクに対しては、各々の個人が、そのリスクをどのように評価し、自己の人生にとってどれだけ重要となるかを判断する主体とならざるを得ない。そして、そうした諸々の判断は「市場」メカニズムを通じて集約され、リスクある事業や商品が当該社会において流通し得るか否かを決する上で大きな影響力を行使する結果となる。しかし、問題点は、そうした個人的なリスク判断は、意図的な情報操作や宣伝活動により、容易に歪曲され得るという点である。

(2) リバタリアン・パターナリズム。これは、各々の個人の自由な選択を可能な限り認めつつも、複数の選択肢を設定するに当たっては、極端に高リスクの選択肢を予め取り除いておくとか、最も穏健なオプションを初期値に設定するなどといった仕方、各人の福利の最大化につながるよう、背中をそっと押すようなソフトなかたちで各人の選択に影響を与える制度的選択枠組——ないしは「アーキテクチャー」——を設計するというものである<sup>9)</sup>。しかし、問題は、そのような制度構築の権限が、誰に、どのような仕方で委ねられるのかという点であり、さらには、そうした制度的アーキテクチャーの設計が根本的に誤りであった場合の責任を誰が担うのかという点である。

(3) 熟議民主主義。科学者や専門家にも予測できないリスクにかんしては、通常政策決定過程にも増して、そのリスクとかわかるステークホルダー——具体的には、行政、科学者など専門家、企業、消費者、近隣住民、等々の全てが参加し、歪曲された情報や特殊利益を相互に批判し、可能な選択肢や、リスクが現実のものとなった際の対策を予め熟議するための公共的なチャンネルが確立されていることがますます重要となる。しかし、この場合も、対立が先鋭

化＝二極化したり、ある種のポピュリズムに飲み込まれるといった負の可能性が存在しないわけではない<sup>10)</sup>。

重要な点は、これら三つの視座は、予防原則の適用という場面だけに限定されるものではないということである。むしろ、この三つは「計算不可能なリスク」、ないし純粋な「不確実性」に向き合わざるを得ない「リスク社会」の法と政治において、常に考慮に入れられなければならない観点であると捉えるべきであろう。

もっとも、すでに述べたように、これらにもそれぞれに問題点がある。しかし、この三つの視座は相互に排他的なものというより、相互に補い合う観点であると見なすべきであると筆者は考える。しかも、これら三つの視座は、今回のような原発事故の事後的処理や、将来における原子力事業の継続の可否にかんする判断にとどまらず、遺伝子組み換え作物の是非や、エボラ・ウィルスや鳥インフルエンザ等のパンデミック対策、ナノテクノロジーに対する規制のあり方、等々、不可逆的で大規模な被害をもたらす可能性のある潜在的リスクをめぐる全ての公共的決定において、きわめて重要な役割を演じるはずである。

## 5. リスク現実化“以後”における互恵性と責任の制度化への覚え書き

ここまでの考察は概して、リスク現実化の「前」、すなわち大惨事が生じる前に取っておくべき施策にかかわるものであった。しかし、東日本大震災と福島原発事故は、リスク現実化の「後」にも、真剣に解決策を探らなければならない喫緊の課題が数多く存在するということを教えてくれた。残念ながら、必ずしも十分な検討を行う準備はできていないが、筆者が考えるそのいくつかを、試論的なかたちではあれ、覚え書きとして書き記しておきたい。

まず、第一に、東日本大震災においては、甚大な被害を伴う困難な状況であったにもかかわらず、被害を受けた人々がそれほど大きなパニックや略奪行為等を起こすことなく冷静に振る舞い、お互いに助け合いながら辛抱強く事態に対処する有様がテレビ映像やインターネット等を通じ瞬時に世界中へと伝えられ、広く賞賛されるということがあった。被害者である当事者の方々がそうした賛辞を誇りに思うのは自然なことである。ただ、米国人ジャーナリストのレベッカ・ソルニットが指摘するように<sup>11)</sup>、大災害に直面した人々が平常時では見られない連帯や共同性を発揮し、その結果、自発的な互恵性に満ちたユートピア的状况が現出するといった事態は、歴史的に見れば必ずしも例外的な現象ではない。だとすれば、これを日本人の「国民性」なるものと短絡的に結びつけて論じるのはあまりにも性急かつ偏狭な態度であると言わざるを得ない<sup>12)</sup>。しかし、たとえば、2005年のハリケーン・カトリーナの際に生じた多数の略奪や、2013年秋にフィリピンを襲った台風30号ハイエンによりもたらされた甚大な被害とそれに続く海浜部の危機的状況等を想起するならば、巨大なカタストロフィがホップズ的な「万人の万人に対する戦争」を引き起こさないための諸条件について考察を深める必要は確かに存在するに違いない。

たとえば、そうした条件として即座に思い浮かぶものとしては、(a) 食料・水・毛布・燃料等の一定時間内の供給といった、物質的な条件、(b) 公平な分配や共同体的連帯を可能とするような、文化的＝社会的な条件、(c) 一定の強制を伴う公的救援活動や、民間ボランティア

援助のための法的枠組の再編成といった、法的 = 制度的な条件などが存在するであろう。そして、これらにかんしては、おそらく、学際的な仕方で進められる経験的知識の集積とそれらの丹念な分析を通じて、一歩ずつ明らかにされるべき事柄であって、専門を異にする筆者がここで何か意味のあることを述べるような類の課題領域ではないと言わなければならない。ただ、たとえそうであったとしても、それらのほとんど全てが分配と承認の正しさや、ならびにそれを保障する法的基盤と密接にかかわってくる限りにおいて、やはり法の哲学が取り組むべき課題にほかならないという点だけは、あらためて確認しておきたい。さらに同様の論点として、「非常時」が「平常時」となる際に生じる自発的な助け合いの気持ちの消失や幻滅にかんする問題、すなわち、「連帯意識の消失や社会的分断をどうするか」といった問題もまた、互惠性と責任をめぐる法哲学的考察が取り組まなければならない課題であるということについても強調しておくべきであろう。

以上は、東日本大震災と福島原発事故の直後に見られた人々の冷静さに対する内外の評価を出発点として考えたことの覚え書きであるが、大災害から4年目となる今日にあっては、むしろ逆に、原発事故に対するその後の対応に向けられた懐疑や批判へと目を転じる必要があるように思われる。たとえば、放射性物質が呼吸器や消化器に取り込まれることによる間接的被曝によってもたらされる疾病や障害のリスクや、原発再稼働の安全性にかんする各種の情報が隠蔽、歪曲され、その結果として、事故被害者とそうでない人々の間、さらには国民全体間での互惠性の前提条件が破壊されつつあること、そして、これと並行するかのよう、過去最大の原子力災害であったにもかかわらずその法的責任の所在が曖昧化され、無化されつつあるというわが国で進行中の事態に対し、海外メディアや内外の少なからぬ人々は、これまでも増して厳しい目を向けている。また、緊急事態の名の下に行われる性急な立法の数々は、民主的な集団的自己決定の在り方、およびその前提たる「熟議」の意義について、あらためて根本的に考え直すことの必要性を問いかけているように思われる。さらには、2001年の9.11テロ以降、米国憲法学における対テロリズム法制をめぐる議論でも論じられたように、憲法停止と非常事態法という立憲主義における極限的な問題設定が、これまでにない現実味を伴って再浮上しつつある。

筆者には、これら一連の課題が、「悪法問題」という法哲学における伝統的かつ根本的な主題に対し、真剣な再考を迫るものであるように思われる。「緊急事態と悪法」の関係性をめぐる包括的な探求は、筆者にとって、これから時間をかけて取り組むべき課題であり、ここで本格的な考察を進めるだけの準備は、正直なところ未だできていない。ただ、一つだけ確実に言えることがあるとすれば、それは次のようなことであるかもしれない。壊滅的危機やカタストロフィを前にするとき、往々にしてわれわれは次のように考えがちとなる。「万人が万人に対し戦争を繰り広げるようなホブズの状態が現実となり、希少資源をめぐる凄惨な争いが始まるのではないか」と。そのような状況下ではもはや、人々間での互惠的行為を担保し、責任の分配を可能とする諸々の条件はすでに失われている。そして、こうした黙示録的とも言うべき想像力や恐怖につけ入るかたちで、「非常時においては、平時とは異なる危機管理が必要である」とか、「諸々の自由や権利の一時停止や全体的利益とのトレードオフもやむなし」といった言葉が、まるで当然のことであるかのように受け容れられ始める。しかし、多数の戦争体験者が語り継い

できたように、「殺さなければ殺される」という状況の中で人が人間性を失っていくのは、それが、退出することの許されない人為的強制の下にある場合がほとんどであり、そのことの意味は、今一度よく考えてみる必要がある。それゆえ、「非常時」における互恵性と責任の制度化をめぐる考察を進めるためには、とりもなおさず、そうした強制から比較的に自由であるような「平常時」——すなわちリスクが現実化する“以前”における議論や取り組みが決定的に重要となるということだけは、ここで指摘しておきたい。そして、まさしくこの論点は、いわゆる「非常時」の「悪法」に対する防波堤として「平時」における強靱な市民的法 = 政治文化が重要な鍵となることを強調する一連の法哲学的考察へと繋がっていくこととなる<sup>13)</sup>。

## 6. おわりに——道具主義的法 = 政治文化の限界

本稿においてこれまで述べてきた事柄は、必ずしも日本という社会に特有の歴史的 = 文化的条件に限定されるものでなく、生活様式をほぼ同じくする他の諸国についても当てはまるという意味で、普遍的な射程を有する議論であると筆者は考えている。しかし、各種の世論調査により明らかにされた限りにおいて、大多数の人々が原子力発電事業の漸次的廃止や史上最悪の原発事故に対する法的責任の明確化を求めているにもかかわらず、まるで何もなかったかのよう、事故以前と全く同じ体制へと逆戻りしつつあるこの国の現状を見ると、そのような事態を招き寄せた原因について一言私見を述べておきたい衝動に駆られる。そこで、蛇足かもしれないが、わが国の法 = 政治文化の桎梏であると筆者が考える、東アジア的な法道具主義について一言だけ言及しておきたい。

第2節でも簡単に触れたように、そもそも過失責任や無過失責任といった近現代法制の根幹には、いわば制度内在的哲学とでも言うべき一定の思想が存在していた。百年以上続く欧米からの近現代法の継受プロセスにあって、法制度の「外皮」のみならず、そうした背景的な思想の内実もまた比較的誠実な仕方ですべて“移植”されてきたというのが筆者の理解である。しかし、こと原子力行政に限ってみれば、そうした制度内在的な思想基盤はことごとく無視され、時代の特殊利益を最優先させるかたちで、原子力事業者の無制限の無過失責任という、現実には実行不可能な制度が設定された。筆者には、どうしてこのようなことが起こり得たのか不思議でならない。

もちろん、こうした問題を考える際には、「原子力の平和利用」なるものの国際政治上、ないしは軍事上の意味について、歴史的観点からつぶさに検証する必要があることは言を俟たない。ただ、この国にあっては、ひとたび開始された原子力事業がやがて産学官が一体となった閉鎖的な利益複合体（いわゆる「原子力村」）を生み出し、これが外部からの合理的な批判すら一切受け入れない聖域となって、ご都合主義的な立法と法の運用が追認され、正当化されてきたという事実がとりわけ重要であるように思われる。

ここからは、あくまでも今後の研究課題であり、憶測の域を超えるものではないが、筆者には、このような官民一体となった利益共同体の形成とご都合主義的な立法と法運用の背後には、国際政治や経済システム上の問題として説明されるべき事柄のみならず、日本の、ひいては東アジア特有の法 = 政治文化があるように思われてならない。すなわち、それは、法というものを「道

「理」ないしは「正義＝公平」と切り離し、為政者による「統治」や「教化」、さらには「利益」誘導のための単なる手段、ないしは「道具」と捉える特殊な法道具主義であり、それが法の内在論理の貫徹を阻み、真の意味における「法の支配」の確立の妨げとなってきたのではないかとと思われるのである。

ここであえて「特殊な」という形容詞を用いた理由は、そもそも「法」というものが「正義＝公平」——言うまでもなく、アリストテレスや古代ローマ法から連綿と引き継がれてきた近現代法の核心である——をはじめとする諸々の目的に奉仕するものである限りにおいて、他の何かの手段という道具的側面があると言わなければならないからである。しかし、周知のように、東アジアの伝統的な法文化にあつては、君子や士大夫の間、つまり統治者階層を形成する文人エリート間では「礼」を通じた自生的な秩序形成が期待されるのに対し、「法」はあくまでも被統治者層を対象とする次善の策、ないしはエリートによる大衆統治のための道具であると理解されてきたという事実を見逃すことはできない。福島原発事故発生直後から現在に至る、この国の統治システムの混乱を観察するにつけ、こうした伝統的な東アジア的「法治」の根強さを思わすにはいられない。大事故の当事者たる原子力事業者だけでなく、政府と管轄の諸官庁は人々がパニック状態に陥ることを恐れ、放射性物質の拡散や食品汚染にかんする情報を隠蔽したり、操作したりした。また、一部の医療従事者や研究者たちによる真摯な調査や分析も進みつつあるとは言え、医療や科学の世界においても、道具主義的な統治への配慮が無視できない力を及ぼしているのではないかという疑念を拭い去ることは容易ではない。

このような類の道具主義が今もって大きな影響力を有する日本、ひいては東アジア的な法＝政治文化に対し、筆者が大きな危惧を感じるのは、次のような理由からである。それは、そもそも社会的な正義＝公平の観点からして数々の問題を抱えているばかりでなく、リスク現実化“以前”の「平常時」における備えを疎かにさせるとともに、リスク現実化“以後”の「非常時」の対策をも歪めてしまうことにより、結果的に、互惠性・責任・正義＝衡平の再編をめぐる建設的な議論を妨げる最大の障害を形づくる。そして、そこには、とりわけグローバルに広がる傾向を有するような、不可逆かつ大規模な潜在的リスクが焦点となる今日の世界にあつて、一国ないしは一地域内部での問題に止まらない深刻な帰結を招き寄せる可能性すらはらまれていると言わなければならない。

## 注

1) 本稿は、筆者がこれまでに執筆したいくつかの論稿を、シンポジウムの全体テーマ「社会正義とカタストロフィ：リスク・責任・互惠性」に合わせて再構成し、そこに若干の新たな考察を加えた口頭報告の記録である。本稿で展開される議論の詳細にかんしては、以下の論文を参照されたい。中山竜一「リスク社会における法と自己決定」(田中成明編『現代法の展望——自己決定の諸相』有斐閣、2004年、253-280頁)、同「リスク社会における公共性」(井上達夫編『岩波講座哲学第10巻 社会/公共性の哲学』、岩波書店、2009年、129-149頁)、同「損害賠償と予防原則の法哲学——福島原子力発電所事故をめぐる」(平野仁彦＝亀本洋＝川濱昇編『現代法の変容』有斐閣、2013年、263-283頁)など。

2) 詳細については、以下を参照のこと。François Ewald, *L'Etat Providence*, Editions Grasset, 1986. Ian Hacking, *The Taming of Chance*, Cambridge University Press, 1990 (I・ハッキング『偶然を飼ひ慣らす』石原英樹＝重田園江訳、木鐸社、1999年)、中山竜一「『保険社会』の誕生——フーコーの視座から見た



- 福祉国家と社会的正義」（日本法哲学会編『法哲学年報1994 市場の法哲学』有斐閣、1995年、154 - 162頁）など。
- 3) 「計算可能なリスク」と「計算不可能なリスク」の対比は、ウルリッヒ・ベックのリスク社会論の核となる区分である。Ulrich Beck, *Risikogesellschaft: Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Suhrkamp Verlag, 1986 (U・ベック『危険社会』（東廉・伊藤美登里訳、法政大出版会、1998年)。
  - 4) ここでの「不確実性 uncertainty」の語は、シカゴ学派経済学の創始者の一人、フランク・ナイトによる。ナイトは、確率分布を予測できるものを「リスク」、確率分布を予測できないものを「不確実性」と呼んだ（ケインズもまた、同様の区別を強調する）。F・H・ナイト『危険、不確実性および利潤』（奥隅栄喜訳、文雅堂銀行研究社、1959年)。
  - 5) 大塚直「リスク社会と環境法——環境法における予防原則について」（日本法哲学会編『法哲学年報2009 リスク社会と法』有斐閣、2010年、54 - 71頁）、植田和宏＝大塚直監修『環境リスク管理と予防原則——法学的・経済学的検討』（有斐閣、2010年）。フランス憲法改正と予防原則の編入にかんしては、中山竜一「予防原則と憲法の政治学」（『法の理論27 日本国憲法をめぐる基本問題』成文堂、2008年、77 - 93頁)。
  - 6) 「リスク」という語の用法は今日、次の両極間に位置づけられる。「望ましくない事象の発生確率×予測される損害規模」をもってリスクとする、保険実務、工学等の自然科学、環境評価などの用法（客観主義的リスク観）、そして「将来生じるかもしれない望ましくない事象（と人々が認識するもの）」に焦点を当てる、社会学、心理学、金融、意思決定理論などの用法（構築主義的リスク観）である。
  - 7) そうしたガイドラインを示す文書として重要なものの一つに、2000年2月に欧州委員会により示された「予防原則にかんする欧州委員会報告」がある。Commission of the European Communities, *Communication from the Commission on the Precautionary Principle*, COM (2000) 1 final.
  - 8) 詳しくは、前掲の中山「リスク社会における公共性」を参照されたい。
  - 9) リバタリアン・パターナリズム (Libertarian Paternalism) は米国の憲法学者、キャス・サンステインの造語である。その概要は次を参照。Cass R. Sunstein, *Laws of Fear: Beyond the Precautionary Principle*, Cambridge University Press, 2005.
  - 10) 熟議民主主義をめぐる諸課題については様々な議論が存在するが、日本で編まれた次の論考集をひとまず参照されたい。キャス・サンステイン『熟議が壊れるとき—民主政と憲法解釈の統治理論』（那須耕介監訳、勁草書房、2012年)。
  - 11) Rebecca Solnit, *A Paradise Built in Hell: The Extraordinary Communities That Arise in Disaster*, Viking, 2009 (レベッカ・ソルニット『災害ユートピア——なぜそのとき特別な共同体が立ち上がるのか』高月園子訳、亜紀書房、2010年)。
  - 12) 法哲学を専攻する筆者はかつて、主に第2次大戦後から1960年代にかけて活躍した、米国を代表する法哲学者ロン・フラーが自らの幼少期の思い出を語った一文に感銘を受けたことがある。そもそもそれは、水利権や灌漑のための労働が専制的な支配体制に結びつくとするカール・ウィットフォードの「東洋的専制」テーゼに対する反論として執筆されたものだったが、そこには災害時における「互惠性」の経験が明確に記されている。長くなるが、興味深い一文であるので、ここに引用しておきたい。
 

「私は幼少期と少年時代のほとんどを改良された砂漠地帯で過ごしたが、そこは、途中で横たわる何マイルもの不毛な砂漠を越えてコロラド川から引き込まれる水、これに完全に依存したところだった。この一帯——つまり、カリフォルニア南東部のインペリアル・ヴァレーは、合衆国でも最も生産性の高い地域と言われているが、一年で約二インチほどの降雨量しかなく、しかもそのほとんどが一度の集中豪雨によってもたらされるものであった。私の幼少期の最も鮮明な記憶の多くは直接間接を問わず、灌漑と洪水に結びついている。コロラド川の流れが無事にカリフォルニア湾に流れ込む代わりに、渓谷地帯へと戻ってしまうかもしれない——私たちはしばらくの間、そうした心配の下に暮らしていた。付近には、コロラド川が過去の氾濫を通じてその地に残した醜い傷跡が至る所に存在し、肥沃な農地をミニ

チュア版の荒れ野原でもって寸断していた。1915年6月の大地震の後には、新たな余震により灌漑システムが破壊されるかもしれないとか、湾の海水から私たちを護っているデルタの沈下が起こるかもしれないといったことが、繰り返し報じられた。私は幼い頃、奇妙ではあるが重要な人物を表す、ザンジェロ(zanjero)という外国語めいた響きの言葉に深く印象づけられたことを覚えている。私はこのザンジェロなる人物を実際には目にしたことはなかったものの、水の流れを分岐させ、農家の人々の「水不足で数日中に作物が台無しになってしまう」といった不安な声を宥め静める、聖書の登場人物のような姿で思い描いていた。こうした役人のことを示す「ウォーターマスター」という英語表現を知り、メキシコ人たち自身も、さらに分かりやすいカナレロ(canalero)という名前で呼んでいることを知ったのは、もっと後からのことである。

こうしたなかには、専制や独裁政府をほんの少しでも思い起こさせるようなものは何一つ存在しなかった。むしろ、そこにあったのは、それ以降一度も経験することのないような、強い共同性の感覚であった。最も真剣に議論された政治課題は灌漑地域にかんするそれであり、全員が地域の事柄に自ら参加しているという感覚を持っていた。私たち全員がお互いに地域の一部を成しているのであって、誰もがそう認識していたのである。実際に私がそうであるように、こうした類の経験をした者なら、「フロンティアとは、各人がたった一人で自然に向かい合う“個人主義”の場所である」といった考えに、懐疑の眼差しを差し向けるはずである。たった一人で砂漠を——あるいは森を——征服できる者など、誰ひとりとして存在しない。」Lon L. Fuller, 'Irrigation and Tyranny', *Stanford Law Review*, vol. 17, no. 6, 1965, pp.1021-2.

- 13) ここで筆者の念頭にあるのは、たとえば、1960年代初頭にL・フラーとH・L・A・ハートの間で交わされた「悪法」をめぐる論争、R・ドゥオーキンが最晩年の著書『ハリネズミの正義』の最終節で行った「悪法」論の再検討(あるいは解消)、さらに——若干文脈を異にするが——『万民の法』におけるJ・ロールズが戦争の遂行方法との関連で述べた、平時における公共的政治文化の重要性にかんする言及などである。H. L. A. Hart, 'Positivism and the Separation of Law and Morals', *Harvard Law Review*, vol. 71, no. 4, 1958, pp. 593-629. Lon. L. Fuller, 'Positivism and Fidelity to Law: A Reply to Professor Hart', *Harvard Law Review*, vol. 71, no. 4, 1958, pp.630-672. Ronald Dworkin, *Justice for Hedgehogs*, Harvard University Press, 2011. John Rawls, *The Law of Peoples*, Harvard University Press, 1999(ジョン・ロールズ『万民の法』中山竜一訳, 岩波書店, 2006年).