

リスク対策のリスクと「感染を通じた統治」 ——公衆衛生的身体管理とその批判

永 石 尚 也

折しも 2020 年 8 月上旬から 9 月末まで、Covid-19 の感染を比較的抑えたと評価されているシンガポールにて在外研究・滞在する機会を得た。入国後 14 日間の厳格な管理・監視が解けたのちも、屋外開放型以外のあらゆる建造物に入る際に Safe Entry システムを通じて国民識別 ID 情報が蓄積され、ごくわずかな例外を除いてマスクを外すことも（罰金を背景に）許されない。そんなシンガポールの生活様式のなかで独特な 2 ヶ月弱を過ごしなが、シンガポール国立大学の Lynette Chua 氏らが提起する「感染を通じた統治」を契機に本邦の Covid-19 感染拡大防止策の法的側面について若干の検討を加えたのが本稿である。

第一節では「予防原則」を足がかりに、法哲学的視座から、市民の恐怖・不安を利用した公衆衛生上の予防措置の二つの側面、正当性確保／正統性確保の両面の課題を整理する。第二節では、現下の Covid-19 において現出した専門家会議の課題を例に、公衆衛生倫理上の課題と現実が生じたインフォーマルな統治手法の間の緊張関係を確認する。その上で第三節において、「法の支配」が消極的に提供してきた多元的な価値の実現・併存の側面から、Lynette Chua 氏による講演「感染を通じた統治」を題材に、個別の予防措置のみならず、歴史的に累積する統治文化とその正統性が掘り崩される事態について、アクターネットワークセオリーを参照しつつ、恐怖・不安の累積と集団的責任について検討する。

1. リスク対策によるリスク 予防原則とリスクトレードオフから¹⁾

ある望ましからざる事態の発生に備えて予防をすることは、日常的に行われる。しかし、単に予防を選択するだけではなく、予防が公的に求められる場面もある。例えば、新たなテクノロ

ジーが生まれ、環境に重大なかつ不可逆的な影響を及ぼす恐れ、つまりは潜在的なリスクが存在すると考えるしかるべき理由があった場合はどうだろうか。まだ科学的にその因果的な証拠が提示されていない段階であっても、そのリスクを評価して予防的に対策をとることは、当然のことだと考えられるかもしれない。ここから予防原則という言葉は、1969 年のスウェーデン環境保護法において法律文書として初めてこの語が使われることとなり、以後、様々なバージョンで国際的な公文書の中に姿を現すことになる²⁾。

予防原則の様々な定義に共通した部分を抜き出せば次のようになる：将来の予測が不確実であるためにその不確実性を理由に必要な対策を回避する態度を、回復不可能な損失をもたらすリスクの大きさを理由に許さない。

これを義務的に読む強いバージョンでは、害悪をもたらさない行為を義務付けるものとなり（例えば 1998 年ウィングスブレッド宣言）、弱いバージョンでは完全な確実性が欠けている場面においても有効な防止策を怠ることを非難の対象とする（例えば 1992 年リオ宣言）。後者を引用すれば次のようになる。

「環境を保護するため、予防的方策 (Precautionary Approach) は、各国により、その能力に応じて広く適用されなければならない。深刻な、あるいは不可逆的な被害のおそれがある場合には、完全な科学的確実性の欠如が、環境悪化を防止するための費用対効果の大きい対策を延期する理由として使われてはならない」（リオ宣言第 15 原則 1992 年）

ここから、予防原則は少なくとも、科学的不確実性が存在する際の公共的決定について、安全側への一定の重みづけを与える指針として機能

することになる。主体面から見ればこの機能は、規制の発動が被規制者の自由との関係で一定の制限に服する自由主義国家において、政策決定者を被規制者の利益保護の「縛り」から開放する機能³を持つものともパラフレーズできる。重要なのは、こうした原則が従来想定された環境問題などの枠を超え、科学・技術が増幅するリスク一般についての指針として、行政上・司法上、広く用いられるようになった点である。現に各国の Covid-19 対策で見られたように、リアルタイム・モニタリングを通じた情報蓄積に基づき、数理モデルに基づくシミュレーションが活用され（数理モデル自体はここ数十年の蓄積があるものの、感染症対策のなかで大規模に使用されたケースとしては、おそらく歴史上で初めてである。）、その結果が政策に「速やかに」フィードバックされたことは記憶に新しい。この事態は、社会における未来を見定めつつ、現在の現実を規定する循環が感染症予防分野において顕在化したものとして、注目に値する⁴。言い換えれば、科学・技術を介して現実のリスクが定められ、そのリスクへの対応の結果が現実の環境を定める循環構造を持つ。これは、過去に実施されてきた従来型の隔離や都市封鎖などの「外」からの侵襲が持つ結果の重大性に発して、統治の論理が「内」を侵襲するに至る予防措置とは異なり、元々のリスク自体が、科学・技術によって媒介された社会の「内」においてリアルタイムかつコミュニケーション的に生成され、個別化された予防措置を通じてフィードバックされる事態を示している⁵。後者の「個別化」に着目するならば、こうしたグローバルに広がった予防的な措置、追跡、監視が個人の身体にまで入りこむ場面もしばしば見られる。例えば、予防科学・予防医療の進展に見られるように、個別化されたリスクへ対応する中で「生活様式」へ直接・間接に介入することで自由・自律との緊張関係を発生させる状況が典型である⁶。さらにこうした各種予防的な措置と責任追及が結びつけられてしまうことから、予見可能性のジレンマ⁷やコントロール・ジレンマ⁸などの課題が現れていると見ることができるだろう。

しかし、このような従来予防原則が果たすべきと考えられた範囲を超えた予防志向の一般的高まりの中で、予防原則は一貫した原則として運用ができるだろうか。不安・恐怖を背景に高められた予防志向の中で、各種予防措置のより適切な運用はどのような形でありうるか。以下では問題を、①目的：予防原則の適用にあたっての具体的な基準の曖昧さ、②手段・コスト：予防によって守られる価値と損なわれる価値との比較衡量の困難、そして③ステークホルダー：上記の価値が「誰」にとっての価値であるかについての不確定性の三点から整理する。

①目的

予防目的の適用にあたって、予防の目的をどこまで貫徹できるだろうか。適用にあたっての内在的な制約が存在しないかを確認する必要がある。

キャス・サンスティンがいくつかの著書で繰り返すように、予防原則には「原則が求めるものを原則が禁じている」問題がついてまわる。例えば、ワクチンの副反応による健康被害を予防しようとするれば、ワクチンを打たなかったことによる健康被害を感受することになる。あるいはワクチンの安全性に関する試験をどのくらいの精度まで検証するかは、上市までの時間（薬品ラグ）の被害を防止しない決定の裏表である。疑義が生じたワクチンについての勧奨を止める行為は、予防原則が適用された結果なのか、予防原則が適用されなかったのかは、原則そのものからは導かれない。

このような現象が予防原則の「機能不全・麻痺（paralyze）」と呼ばれる⁹。健康や生命に代表される比較的単純な価値であっても、予防原則は少なくとも強いバージョンについて、多くの場合には弱いバージョンであろうとも、その貫徹が困難であり、原理的に、安全性に関する間主観的で暫定的な合意¹⁰ 基づかざるをえない¹¹。つまり、予防原則が適用される際には、予防が求められる損害規模と不確実性、予防原則適用の際の規制手段・補完手段、そして安全マージンの適用についての選択が不可欠であり、起こりうるリスクの種別に応じて選択パッケージは

変動せざるを得ない。このことを明らかにすることがない予防原則は、精緻化された衡量の枠組みにおける一つの価値づけとして包含される。このような批判を加えるサンスティンは、予防原則を次のように評価する。一般論としての予防の価値に異を唱えるものはいないが、「予防原則に従う」ことそのものはほぼ無内容である。そして、いかなる予防であるのかが埋め込まれ、その価値の貫徹が内在的に矛盾を抱えていないかどうかが検証されることなしには、その原則に従うことがそもそもできない。とりわけ、司法において自由と安全を個別事例で比較衡量することは、恐怖の過剰によって歪められるリスクを考慮すれば避けるべきであり、セカンド・オーダーの衡量を反映した原則を発展させるべきである¹²。

上記のサンスティンの指摘に加え、事後的に見れば、原理的にあらゆる事象が「予防原則に従わなかった」ことの帰結とされうるナラティブ依存性を持つ点にも留意が必要である¹³。ここから、予防原則の適用場面で目的とされる価値についての公共的決定を統御する手続きをいかに構築し、修正するかの枠組みこそが、予防原則の適用に先立って求められる先決問題となる。

②手段・コスト

第二の問題は、予防原則によって損なわれる他の利益との関係で、どちらの価値を優先させるか、またいかなる調整をどのように行うかの問題である。つまり、予防手段の適切性と当該手段を統制する手続きにかかわる問題である¹⁴。典型的には、予防原則が適用される場面であるとして、当該予防目的のためにいかなる他の利益の制約手段が、どのような手続きの下で正当化されるかが問題となる¹⁵。とりわけ、アーキテクチャによる規制など、特定のリスクの除去を理由として、事前に行き選択の可能性をそもそも剥奪する非合法的な手法の場合には、行為によって失われた利益を計算することが困難になるのみならず、利益回復の手立てが存在しなくなるリスクを抱え込む¹⁶以上、一般的にはサンクションを用いる場合よりも手法そのものの

限定とともに、開示・異議申立（コミュニケーション）機会提供等の手続面でより厳格でありつつ、責任主体について（アナーキー的ではなく）集約的であることが求められる¹⁷。

典型的には感染症対策の下では、このリスク回避が連鎖することで生じるリスクの問題が全景化する。典型的には、安全のための予防措置による各種の自由の制約が例にあげられるだろう。ワクチンが現存しない中で新興感染症の流行を理由として、国民の移動・営業の自由を制約することは、いかなる根拠¹⁸によって正当化されるか。あるいは本邦のように、強制型でも放任型でもない、穏健型として整理される直接的な法的制約を伴わない¹⁹「外出自粛要請」、「休校要請」、「休業要請」などの各種要請²⁰に頼る場合にも、この手法は不安に基づく国民によるインフォーマルな相互監視を助長させるのみならず、国民からの行政の権限行使に対する監視を無効化する点で、後述するようにコントロールアビリティなき権力作用を放縱化しないだろうか²¹。さらには、曖昧な手法ゆえに事実上、理由にもとづかない因果的な影響を行使することで、国家が自らの名を回避しながら結果的に多元的な主体の混合作用として惹起してしまう点において、第3節で論じるように「法の支配」、即ち一つの政治的体制を規範的に成り立たしめる法の正統性確保の観点からの疑義をも生じさせる。

これらに加え、制約を根拠づける「事実」、即ち何を適切なエビデンスとして捉えるかについても潜在的な対立があることに留意する必要がある。水俣病などの公害などを引くまでもなく、ある予防的措置を裏付けるエビデンスが存在するか否かが公共的決定を左右する場面においては、何をエビデンスと呼ぶかそのものが政治的争点であり、エビデンスを特定の公共的決定に方向付ける力学もまた、制約の正当性を左右する争点をなすようにおもわれる。エビデンスの用い方そのものが対象となる問題ごとに異なり、エビデンスの取り扱いについての発展の度合いも分野依存的で様々である以上、その制度化の段階²²に応じた公共的決定の識別が求められる。

③ステークホルダー

最後に、この価値が、果たして「誰」にとっての価値なのかが問題になる。先ほど例にあげたワクチン予防摂取で生じる「予防のパラドクス」が理解の助けになる。予防のパラドクスとは、ジェフェリー・ローズが定式化したパラドクスであり、「集団全体に対して多大な恩恵をもたらす予防措置も、集団を構成する個人個人への恩恵となると少な」くなる事態を指す²⁴。これがパラドクスを構成する所以は、便宜的に、現象的側面と、認識的側面に分けることで各々のパラドクスたる所以が説明しやすくなる。

・現象的側面²⁴： 集団全体の視点からは個々人が予防接種を受けることは統計的に大勢の生命を救い、さらに予防接種を受けることができない人々をも危険から守ることができる。しかし、予防接種を受けたことで恩恵を得る人は特定不可能である。反対に、予防接種を受けたことで副反応の被害を被った人は特定可能である。故に、予防接種の害については直接的に可視化され、予防接種の恩恵については統計を介して間接的にのみ現出する。

・認識的側面： 集団全体の視点からは個々人が予防接種を受けることは統計的に大勢の生命を救い、さらに予防接種を受けることができない人々をも危険から守ることができる。しかし、個人にとってみれば一定程度の集団免疫が獲得できている中では、相対的にリスクが大きくなる副反応を忌避する行動（フリーライド）が合理的になる。結果的に集団全体にとっての摂取率が下がる不合理な事態を招く。

前者は、病床にありながら自らの病がもたらすリスクについての哲学的省察を加えたある哲学者の言を借りれば、「必ずそうなるはずではないものが、なぜかたまたまある（ない）」²⁵偶然性の問題として、後者は、「集団レベルと個のレベルの間の合理性のズレ」の問題として把握できる。ここから、後者が着目するように、個の利益を優先すべきか、集団の利益を優先すべ

きかの議論とともに、前者が着目するリスク発現前（そして発現の最中に）可能的に存在しえた個人²⁶の利益をどのように計算に入れるべきかの議論が惹起される²⁷。つまり、ワクチン摂取によって、不可視的な恩恵を受けている潜在的患者である個人／特段の恩恵を受けることがなかった個人／特段の加害を受けなかった個人／可視的な加害を受けた個人といった、可能的な主体を含めた利益計算をも求められるのである²⁸。このために、現存する個人による集会的決定では計算に入らない利益の調停方法が問題になる²⁹。

翻って、現下で起こっている様々な「自粛要請」の帰結として起こっていることとは、こうしたリスク含みの「かもしれない」の束³⁰によって、日々の過ごし方から未来の選択まで、直接には誰にも帰責しえないにもかかわらず制約されてしまう現象である。さらに、この点は外出そのものを「危害」と見る、恐怖・不安に駆られた他者の排除にも通じている。病そのものは本人の責に帰することは困難であり、また多くの非自粛者は因果的には自分に対する感染源ではないにもかかわらず³¹、そうした（反事実的に外を出歩いていた）可能的な自分へと潜在的な危害を与えるリスク源を、自粛せずに歩いている不特定の他者の意思的（に見える）行動に帰してしまう。こうした予期・予測が困難な他者の「危害化」現象こそ、リスク社会化の典型的な現れとして把握することができる³²。ここから、直接的に責任を限定・分岐させる制度の変革に加え、予防のための予測を精緻化したうえでなお求められる、予測の「ハズレ」を組み入れる実践（訓練・インターフェース）の必要性が示唆されるだろう³³。

以上で整理してきた現象における偶然性と認識における不合理性が、国家によるワクチン摂取の勧奨やその停止という公共的決定に反映される際に、いかなる根拠の中で国家の権限行使を統御すべきか、言い換えれば、現存する個人、可能的個人、集団の各レベルの間でのコンフリクトをいかに調停するかにかかる困難が明らかになる。仮に集団の利益を優先し、ワクチンの強制を行った場合には、集団の内部において利

益（加害）を受けるグループとそうでないグループを温存させる結果を生み出す³⁴。しかし、現存する個別の利益を重視しようとするれば、あらゆる他者の行動について事前に安全化する予防的措置を「ハズレ」がなくなるまで講じ続けなければならない。この最後の点から、集団が個人を排除しつつ「安全」な形で再包摂する「過剰包摂」、あるいは自己免疫的な作用への反省につながるだろう³⁵。

2. 擬似的リスクトレードオフと内生化的失敗 防疫／経済？安全／自由？³⁶

前節で整理してきた予防原則の適用にまつわる3つの論点、①予防原則の適用にあたっての具体的な基準の曖昧さ、②予防によって守られる価値と損なわれる価値との比較衡量の困難、そして、③上記の価値が「誰」にとっての価値であるかについての不確定性は、Covid-19 下の公衆衛生上の様々な公共政策に、どのように反映されているのか、そしてその法的・倫理的問題がどのような形で現出しているのか。

本節では、①および②について、公衆衛生倫理についての近時のテキスト *The Oxford Handbook of Public Health Ethics* (2019)³⁷ から、主に総論 (sec.1, 2) と、感染症・緊急事態 (sec.8, 14) にかんするセクションを手短に紹介しつつ、検討を加える。

まず確認だが、古代から人の生死とともにあった医療倫理に比して、公衆衛生倫理が学問として関心を得るようになったのはごく最近であり、ここ数十年のことである。この背景には、近時になり再興感染症・新興感染症が再び大きなトピックとして浮上したことや、予防医学の進展などがあげられる。しかし、従来型の医療が個別の患者への倫理的な取り組みを果たすのに対して、予防医学を含む公衆衛生が対象とするのは、健康や病の背後要因としての集団・地域社会のありようである³⁸。すなわち（輸送・移動技術などを含む）病を拡大・拡散する集団行動そのものや、集団の健康水準の向上に資する社会的条件を、専ら予防の観点から対象とするわけだが、同時に集団・地域社会のありよう

への政府の積極的活動・規制を必然的に伴う点³⁹が、公衆衛生においては独特の問題を生み出している。

公衆衛生学の古典的な定義としてはウィンズローが引かれることが常である。曰く、「組織化された地域社会の努力により、疾病を予防し、寿命を延長し、健康と効率の増進を図る科学と技術」が広く公衆衛生の範囲に取り込まれることになる。しかし、このことは同時に公衆衛生の射程を健康・病気の社会的・環境的な要因への介入、さらには人種差別や貧富の拡大、さらには犯罪、戦争、自然災害、人工遺伝学、環境災害、マーケティング⁴⁰などに至る、社会生活の広範な領域にまで広げられることを示唆する。この結果、特定の健康以外の教育政策や環境政策を擁護する目的で、公衆衛生の議論がそうした別分野における偏った目標によって根拠を欠いた形で駆り立てられてしまうおそれもある⁴¹。こうした越境性についての問題は、公衆衛生の境界問題として論じられ、制限を設ける見解も有力ではある⁴²が、現実にはこうした制限の実践的な有効性については Covid-19 への各国の対応で疑義が生じており、そもそも資源に乏しい国でそうした制限を貫徹することで別のリスクを生じさせる恐れがある点も指摘され、解決は容易ではない。

さらに問題は、専ら予防的観点にたつ公衆衛生の達成の「良さ」にも関わる。典型的には、公衆衛生にはその本性上帰結志向が伴うことから⁴³、公衆衛生上の特定の意味で様々な「よい」帰結の達成と、それが個人の自律性や分配的な正義と対立する場面において問題が現れる。緊急事態において正当な手続きを欠いた検疫、リスクを自分でとって自己管理を行うライフスタイル、プライバシーを侵害する監視などはこの例である。また直接の自由への制約などはなくとも、新たな差別的な眼差しにさらされる負担をかし、個人の生活安全をむしろ脅かすなどの危険を惹起させ、あるいは一般的であるはずの公衆衛生対策が不平等な帰結を特定の小集団、例えば高齢者・子供、精神疾患患者、障害者、性的マイノリティ、移民・難民などに対して集中的に引き起こす点も指摘されている⁴⁴。

こうした多様な価値やリスクの間で重み付けをせねばならないために、いかなる職責を準備し、いかなる妥当な手続きを整備するかが問われることになる⁴⁵。「医学が個人レベルのジレンマを強調することで個人の道徳・倫理と結びつくように、公衆衛生は集団レベルのジレンマを強調することで政治哲学や正義と結びつく」⁴⁶のは、このゆえである。公衆衛生分野においては、本人の利益と集団の利益を、本人の視点と集団の視点の双方から観察し、暫定的な結論を出さねばならないために、価値とリスクをめぐる攻防の中で、たえず個と集団の間の傾分が揺るがされ続ける。リスクが個別化され、身体レベルでの管理に及ぶ「身体の国境化」⁴⁷の進行は、上記の攻防の帰結として把握できる。

さて、とりわけ新興感染症による緊急時であることがもたらす倫理的な課題は、より深刻で独特な考慮を要する問題を引き起こすことになる⁴⁸。国家による権限行使の態様を変更するのみならず、人々を潜在的な介入対象とみなし、接触者追跡を含む個人にかんする情報を収集し、最終的には行動に対する制約を広範に行うことになるためである。人為的に引き起こされるテロの問題のみならず⁴⁹、より広範に自然的な緊急事態が現出した際には、意思決定が科学的不確実性の中で緊急に行われなければならない場面も確かに存在する⁵⁰。しかし、場当たり的に制限をかけていく仕方では、個人の負担とともに予測を阻害するため、政策を適時にバランスの取れた形で提供する体制が国民からの信頼を構築・維持する上で重要であることが認識されている。例えばパンデミック時における判断を一貫したものとするための実体的価値・手続的価値を集めたリスト⁵¹がいくつかの国では事前に整備されている⁵²。

では様々な実体的価値・手続的価値はいかなる機関により、どのように調停されるべきだろうか。諸価値（諸リスク）間における見かけ上の疑似トレードオフ関係を解消するよりもむしろ強化した例の一つが、政府の対策本部の助言組織として2020年2月に置かれた新型コロナウイルス感染症専門家会議（7月廃止・同月新型

コロナウイルス感染症分科会新設）であろう。専門家会議の法的位置付けが宙吊りだったこともその一端であろうが、「専門家会議が政策を決定しているような印象を与えていた」⁵³（2020年6月24日記者会見発言）と座長が回顧したように、実際の実施に際して、専門家会議メンバーによって、決定を下すべき政府と区別が曖昧なままに提言の形で繰り返された。このことは、上記の公衆衛生倫理についての概観から求められる、判断の一貫性確保・信頼を得られる情報提供体制という点からは大きく乖離しており、混乱を生じさせていた（少なくともそのような印象を払拭することなく提言が受容されていた）主たる要因といえる。

さらに、専門家会議の職責であり自らと政府とをわかつ徴憑となるはずの基礎データおよび解析プロセスの提示については不十分でありながら、コンセンサスのいまだない情報が散発的に提言として（データ・プロセスの不十分を明確には示すことなく）国民へ向けて直に発信されていたこと⁵⁴には、政治判断とは分かち難い科学的中立性の問題を背景に、アカウンタビリティの観点から問題を含むものであったといえよう。前節で見たエビデンスをめぐる政治的対立以前の問題として、エビデンスに基づく（はずの）シナリオ提示自体が、政治的な決定と弁別不能な形で提示されていたことから、コントロールビリティなき権力作用を示す一例といえるだろう⁵⁵。

この点について、例えばイギリスにおける危機時におけるアドバイザリー・グループ（SAGE）を常設組織として設けていた⁵⁶ことは（もちろん、現実のイギリスのケースでは、複数の支援チームが矛盾した見解を提示したことで、政治的判断が二つの見解の間で行き来したために対応が遅れたように限界がある点には留意する必要があるが）上記のパンデミック時における行政・研究の連携を機動的に実現させた仕組みであるといえる。

他方、こうした行政の枠内での対処とは異なり、民主的統制を維持しつつ緊急事態への対処を行うドイツにおける時限付きの連邦議会に基づく「全国規模の流行状況の認定」例も、執行府の

機動的な権限を確保しつつ、例外的状況だからこそ機動的権限の反面としてのリスクへの民主的統制・事後的検証・改善を議会が保持する例として、本邦における危機への対処の参考になるものと思われる⁷⁾。

3. 感染を通じた統治 緊急事態におけるリスクの個人化とその累積

最後に、③の予防の価値が「誰」にとっての価値であるかについての不確定性の問題について検討する。以下では、予防原則のナラティブ依存性と「弱い運命論」の議論を想起しながら、価値を享受する主体そのものが時間を通じて一様ではなく、危機的状況の中で、国家の権限行使のどの部分を正統なものとするかが変容するプロセスに、言い換えれば国家と国民の関係もまた動的に組み変わるプロセスに着目する⁸⁾。自由・安全と衝突する公衆衛生上の要請⁹⁾とともに、そうした要請を正当なものとする「する」国家の権限行使が有するべき正統性の問題が、ここでは問われているからである。

以下では、Lynette J. Chua & Jack Jin Gary Lee の講演を元にした論考「感染を通じた統治」¹⁰⁾についての議論を参照しながら、予防の価値を享受する主体の変動を見る。Chua らが提示するのは、植民地下において形成され、感染症下で生きられたかつての被支配文化が、感染症の危機が起こる度ごとに再来し、「正統」な国家の権限行使として受容されていく権威主義的立憲体制¹¹⁾下における累積的な歴史経験である¹²⁾。

さて、「感染を通じた統治」とは何か。それは、「ある集団の対象者に対して、彼らの身体が感染しないように取り計らい、また他の人への感染を拡大させないようにし、経済的にも活動可能な状態を維持するように権限を行使する——より正確には薬品や封じ込め等の「諸コスト」を負わないで済むようにする」統治手法である。これは前節で見た公衆衛生の一般的な規定に対応しているようだが、Chua らによれば、重要なのはこの権力が行使される各別のモダリティの組み合わせにあるという。

Chua らはフーコーの講義『安全・領土・人口』

(1977-1978 年)を引きながら、このモダリティを、①サンクションに基づき禁止と許可を与える「法のモダリティ」、②良さや正しさに裏付けられて「べし」を与える「規律のモダリティ」、③そして個々の人々の持つ様々な現実を集団レベルで、つまりは個々の人々が持つ様々なリアリティを寄せ集めた結果を得るために、社会的な関係を計測した上で一緒に動く「安全のモダリティ」に分類する。私見では、これらはフーコーの言葉では、主権、規律、統治に対応する。さらにフーコーの言葉で補いつつパラフレーズするなら、次のようになる。「感染を通じた統治」は、3つ目の「安全のモダリティ」が、「一連の複合的機構」を束ねるものとして他のモダリティを利用する。しかし、③のモダリティは、他の①、②の妨害的モダリティとは異なり、人々に感染という危機を「自然化」した形で受容させ、さらに人々自身にその「自然」を乗り越えさせる。その乗り越えの中¹³⁾で、食事から働き方、感情の機微に至るまで、大きく変化させる点に特徴がある。と主張する。

では、この統治手法の何が問題なのだろうか。「自然化」されようがされまいが、可視化されたリスクはリスクなのであり、可能な限り除去すべき対象となるのではないか。このように問われるかもしれない。もちろん、感染症との闘いそれ自体が問題なのではない¹⁴⁾。そうではなく、感染症に対応する人々や非人間的な技術のありようを累積的に変容させる点に問題がある。第一に、安全のモダリティは感染の苦しみは深刻になればなるほど、感染症に向き合いながら自らの生活や活動、事業を行うように（人口に膾炙した言葉で言えば）個的な「生活様式」を変えさせるのみならず¹⁵⁾、死の意味や喪の手づきのような、時間を通じ（共同体的でありながら私秘性を保存する）生における根底的な文化¹⁶⁾をも変えてしまう点である。第二に、安全のモダリティは、上記のような個別化された変容にとどまらず、「逸脱的」とみなされる行動に駆られる他者についての文化と言説をも変えてしまう点である¹⁷⁾。つまり、市民を物（ウィルス）の恐怖・不安を介して「使用」することで、市民自身に市民内部にいる他者を構成させ、

排除させてしまう問題である⁶⁰。第三に、感染症が去ったあとも、その文化は維持されたままとなる点である。一旦感染症がおさまろうとも、再度、別の感染症が表に出ればその感染症文化が復活するわけだが、Chua らはこの点に問題を見出す。つまり、感染という契機は、個々の人々に治療をあたえる地点で止まることなく、集団全体の衛生・住居・ライフスタイルを、集団内の文化と言説を潜在的に感染に対応できる形に改鑄し、人々に自ら（そして他者）の肉体を管理させる「様式」を与えてしまうという問題である⁶¹。

Chua らはこの対感染の文化に根差した「自然的」管理の形態こそが、言い換えれば感染に最も的確に集団的に対応できる「運命」を与える（アーキテクチャと相同的な）管理の形態こそが、いわば制度に固着した風土病であるとする。Chua らが想定している地域が、植民地のインド、スリランカ、香港、マレーシア、シンガポール等であることから、こうした植民地統治下における感染症対策で培われた文化的風土が、現在の権威主義的統治にも通じていることが示唆される。例えばこれらの国々はいずれも Covid-19 下の監視・追跡技術では、Bluetooth 型に加えて GPS 型の直接位置情報把握や、端末単位ではなく中央サーバー型情報蓄積を行うなど、比較的強度の権利制限・情報取得を行った国々でもある。つまりは植民地時代における感染症対策名目での統治の文化⁶²が、体制的には断絶している現代においても文化的な伝統として残存していることが指摘できるのだ。このことが、感染症下において、個人の自律の保障やアカウントビリティという個別の保護というよりも、国家の権限行使のうちどの部分を「正統」な権限行使として見なし、それを受容するかのかの文化的伝統を形成している点について、Chua らは警鐘を鳴らしているものと考え⁶³。本稿冒頭で論じた予防原則が内在的に抱えていた、目的、手段、ステークホルダーからみた3つの問題もまた、予防という考えが持つ無制限性を見た上で、インフォーマルな権限行使を排除する法の支配の考えからの国家への監視を果たすことで、予防を制限する枠組みを模索した

ものであった。しかし、この前段階において、各国の持つ文化、Chua の言葉を借りれば「累積的」な文化によって、緊急時における「正統」とみなされ、通用させられる国家の役割が変動してしまうことを読み取ることができるだろう。

4. おわりに 統治（へ）の統治 トレードオフの彼岸

さて、Chua らは「犯罪を通じた統治」を論じた Jonathan Simon を引用しながら、「感染を通じた統治」について語っていた。いずれも犯罪対策・感染症対策という事件を契機に、恐怖や不安を介して生じる社会のダイナミックな変動を論じるものであり、こうした統治をいかにして「正統」ならしめるかの条件について言及することで、本稿の暫定的なまとめとしたい。

Chua らによるフーコーへの言及を介して想起されるのは、近代公衆衛生に大きな影響を与えた⁶⁴ ジェレミー・ベンサム の刑罰論である。⁶⁵ 事実、1979年1月17日講義、2月21日講義⁶⁶では、ベンサムの功利主義における統治と法、統治と規律との関係が明示的に取り扱われている⁶⁷ わけだが、①罪刑法定主義（遡及処罰禁止・告知不徹底時の処罰禁止）の観点および法目的としての一般予防の観点とともに、②規律の技術としての「見る・見られる」可視関係を建築的に作り出すパノプティコンの観点、そして、③間接立法や刑務所民営化論に代表される市場的マネジメントによる人々の「誘導」の観点という、独立の3つの観点を使い分けながら刑罰の現れが論じられていたことである⁶⁸

しかし、ここで着目すべきは、ベンサムが刑罰を論じる際、刑罰それ自体もまた害悪である以上、功利性の原理に基づき、より大きな害悪を除去する限りにおいて認められるべきであるとし、根拠を欠いた刑罰、効果のない刑罰、不利益をもたらす刑罰、不必要な刑罰を除外していたことである⁶⁹。とりわけ、ベンサムの刑罰論全体を覆う司法制度改革としてのパノプティコン構想から見れば、上とは別の整理もできる。なぜなら、パノプティコン構想は、フーコーが「自由主義的統治の定式化そのもの」⁷⁰と要約

したように、上記②の技術を近代国家の統治に広く拡張したものととして把握されるにとどまらず、当時における新たな技術としての②と③を通じて、①の理念を実現・改善する条件として理解することができるためである。

すでに見たように、フーコーが理解したパノプティコンは、君主制から離れた近代国家が持つ固有の特徴としての、人々を周縁化しつつ治療する、上記②の規律の技術＝権力を示すものであった。例えば大屋雄裕もまた、ベンサム（およびベンサムを踏まえた安藤肇）の上記3つの観点を分割する形で、上記の②に対応する、不安解消の全面化と監視技術の普遍化によって、等しく監視の対象になることによって他者への信頼を獲得するという「ハイパー・パノプティコン」社会を名指すとともに、上記の③に対応する、快楽の最大化のための実効的な道具として法を「間接」的・アーキテクチャ的に使用することを押し進める総督府功利主義型リベリズムを、これと対抗的に論じていた⁷⁹ともいえる。

しかし、大屋もおそらく自覚的であったように、ベンサムがこれらの観点を、上記①で論じられていた、個々人の有する予期・期待（expectation）の保障と、②の中でも公開性に基づく世論法廷＝民主主義の理念に支えられるメタ監視＝監察（inspection）によってコントロールしようとしていた点にこそ⁸⁰、感染症の恐怖・不安に駆られ、自由を構成する基礎が無限定に掘り崩される現下の状況においては着目すべきだろう⁸¹。ベンサムはある箇所ではパノプティコンを「建築様式におけるある単純なアイデア」とし、それを「品行を改善し、健康を維持し、勤労を促し、教育を普及し、公的負担を軽減し、経済をいわば盤石にする」⁸²統合的パッケージとして捉えていた。その上で、パノプティコンとは「精神に対する精神の力を獲得」させる人道的様式であり、「不正（abuse）を選ぼうとしても、不正（abuse）に陥らないことが保証されている」権力抑制様式でもあったと考えていた⁸³。つまりは、パノプティコン構想とは、権力抑制性を効率的に保障する観点から、刑事司法制度をより人道的で寛大なものへと改

鑄する企てであった。

このように、恐怖・不安を、上記①の「法」に遡ってコントロールする観点から、Chua らの議論をベンサムのパノプティコン構想に裏付けられた刑罰論から読む必然性が求められるように思われる。つまりは恐怖・不安に基づく処罰の無制限化を回避するための諸技術の使用という内在的制約から、監視への監察、「感染を通じた統治」（へ）の統治を理解する必要がある。ここで、ベンサムが刑罰を科すべきではないと考えていた場面に遡り、刑罰の内在的制約をみることは有益である。ベンサムは、実際に起こる犯罪それ自体ではなく、重要なのは、犯罪が生じうる社会における「無限の損害の恐怖」⁸⁴であると考えていた。もちろん、その無限の損害の恐怖、そして恐怖に裏付けられた「反感 antipathy」によって、ベンサムが犯罪の処罰を無制限化したわけではない。むしろベンサムは、功利性の原理に反するものとして反感を位置付け、反感の苦痛を危害には算入しないことで処罰の無制限化を回避しようとした。よく知られた「共感と反感の原理は、きびしさという点で最も誤りを犯しやすい」⁸⁵ことから、害悪からかけ離れた事件に罰を科さないこと、そして仮に罰に値する場合であっても罪と均衡する量の罰に限定されなければならないことを主張していた箇所⁸⁶は、このことを示す。

これを踏まえた上で、ベンサムは、上記で確認した刑罰に相当しない場合（根拠を欠いた刑罰、効果のない刑罰、不利益をもたらす刑罰、不必要な刑罰の排除）⁸⁷と刑罰と犯罪の均衡⁸⁸に加えて、刑罰に与えられなければならない諸性質⁸⁹を論じる。即ち、刑罰は一般人に対しても戒めを与える示範性（exemplarity）を持つものの、刑罰それ自体もまた害悪である以上は、刑罰と犯罪は釣り合いが取れていなければならない。ましてや、刑罰の名宛人である犯罪を犯した者ではない人々、犯そうとする者ではない人々へと、刑罰による「二次的」⁹⁰な恐怖・不安を与えることによって人々を教導・統治することは、刑罰の節儉性（frugality）に反するものとして、ベンサムの念頭になかったといえよう。ベンサム自身の言葉を借りれば、「示範性と節

儉性は、ともに刑罰という害悪を示すことで現実の犯罪による害悪の割合を低下させようとするものの、示範性の方はその示された害悪を増大させるのに対し、節儉性の方は示された害悪を減少させる¹⁾ のであり、少なくとも刑罰は、罪が置かれた状況に応じつつ、害悪の告知が過小でも過大であってもならないとする条件を満たすことが求められる。この節儉性の導入によってベンサムが念頭に置いていたのは、「安全」を恐怖・不安の除去それ自体と取り違える誤りであるだろう。ベンサムが「自由は安全の一部門である」と述べる際、そこでの安全とは、個人に影響する害悪および政府による不正義に（将来にわたって）晒されない期待（expectation）の保護を意味しており²⁾、それを通じて個人が各人の善の構想を自由に追求することを保障するものであった³⁾。「安全」は現実の（個人に影響する）害悪からの保護に還元されない。反対に、恐怖・不安は、その源が（個人に影響する）犯罪によるものであれ（政府による）刑罰によるものであれ、期待保護の目的に基づく制約（＝安全）が取り外される場面において、自由を掘り崩すことになる⁴⁾。

このようにベンサムは、安全は自由と対立するのではなく（自由への期待を保障するための制約を課すことで）自由を構成するものと捉えていた。反面として、節儉性の要請から、法が生み出した期待に沿う形で、恐怖・不安を含む害悪を総和として最小化することにこそ、刑罰の存立基盤が求められたことが見てとれる。翻って現代における安全のモダリティを見るならば、専ら予防を目的とする公衆衛生の取り組みは、我々をよりの確に個別化され、それゆえに

互いに向けられた恐怖・不安を増大させ、相互不信のスパイラルに駆り立ててはいないだろうか。

あるいは以前よりもよりスマートな技法を通じて、我々の生活に「感染を通じて」浸透してはいないだろうか。我々は、予防的に公衆衛生を目指す社会において、どこまで自らと他者の「公衆衛生的身体」を管理することが求められてしまっているのか。

本稿で論じてきたように、公衆衛生倫理と「感染を通じた統治」は、予防という考えの持つ無制限性について単にそれが正当性を欠くのみならず、正統な権限行使の範囲を変動させるものとして現れる。もしも個別の場面における自由や自律の制約を論ずるのみならず、その制約についての議論を可能ならしめている基盤としての政治的決定の正統性が「法の支配」の観点から必要であるとするならば、正義審査への原権利保障を欠くことを許さない「法の支配」⁵⁾の下で、自らの文化にのしかかる累積的「風土病」に抗いながら、規範対応的人格を練り上げさせるために法のモダリティの優位を回復しつつ、安全と自由の領域をともに広げる営みを、「感染を通じた統治」の拡大より前に、そして「感染を通じた統治の拡大」を前にしてこそ、押し進めることが求められる。

以上

本研究は JSPS 科研費 JP20k13300 の助成を受けたものである。

This work was supported by JSPS KAKENHI Grant Number JP20K13300.

注

¹ なお第一節の記述の一部については 2018 年度の広島工業大学における講義「環境と社会」での検討をもとにしている。お招きくださった本多康作氏・萬屋博喜氏と参加くださった受講生の皆様にあつく感謝申し上げます。

² キャス・サンスティン『恐怖の法則：予防原則を超えて』（勁草書房、2015 年）21 頁

³ 角松生史「意思決定戦略としての予防原則：開くものと閉じるもの」国民経済雑誌 213(1), 2016 年, 51 頁

⁴ もちろん気象観測・大気観測が典型であるように古来より観測活動は広く行われていたものの、空間的に広がったモニタリングに基づく高度な予測技術と結びついたのは、比較的近時のことである。地震予測・津波予測、放射能影響予測（SPEEDI）を参照せよ。以下で論じられるように、ここでは「観測できれば干渉できる、干渉できれば制御もできる」という近代科学がみる夢の負の側面が問われている。

⁵ 例えば 18・19 世紀のバリを中心にした隔離・都市封鎖について、西迫大祐「感染症と法の社会史 — 病が

- くる社会』(新曜社、2018 年)を参照せよ。システムの内部におけるリスク生成について、ニクラス・ルーマン『エコロジーのコミュニケーション—現代社会はエコロジーの危機に対応できるか?』(新泉社、2007 年)を参照せよ。
- ⁶ 疾病予防、犯罪予防、防災などにおける予防は、各種アーキテクチャを媒介に、その設計・運用・評価段階ごとに様々に議論されている。医療・健康分野でもこうした個別化されたリスクへの予防的な措置・介入については、ゲノム医療から Apple Watch による身体監視などまで、ステークホルダーの意思にもとづくもの(そうでないもの)、ステークホルダーに利益をもたらすもの(そうではないもの)、その他の大小を問わず幅広く及んでいることは見てとりやすい。ただし、車社会がもたらした「生活様式」の変更や呼気含有アルコールの濃度モニタリングなど、予防的措置が日常の中に埋め込まれ、「常識」と化したことで、今やそのコストが不可視化されている例も少なくない。
- ⁷ 甲斐克則「過失・危険の防止と(刑事)責任の負担」『法律時報』日本評論社、88 巻 7 号(2016 年)を参照せよ。甲斐はそこで、(多くのリスクと向き合わざるを得ない成熟した市民社会において求められる)責任主義と法益保護主義の調和に基づく過失犯の適正処罰の問題として、この問題を提起している。すなわち、専門知の高まりと専門分化に伴い、技術に対する予見可能性が局所的には高まることで、結果回避義務もまた個々の主体に局所的に帰属されることで、過重となる(この結果、個々の主体にとっては事前の責任回避行動を助長する)現象である。
- ⁸ 松尾剛行「自動運転車と刑事責任に関する考察—ロボット法を見据えて」Law & Practice No.11 (2017) 91 頁、105 頁を参照せよ。この問題はある技術を利用するにあたりコントロール可能な主体が複数にまたがることで生じる責任帰属の問題であり、「新しく不確実でリスクのある反面、その利便性も一定以上あると理解される技術についてどのリスクをどの程度それを利用する側、提供する側、そして潜在的被害者の側の三者で分担するのかというリスク分担の問題」を背景に生じる。
- ⁹ キャス・サンスティン『シンプルな政府: “規制”をいかにデザインするか』(エヌティティ出版・2017 年) 250-251 頁
- ¹⁰ セオドア・M・ポーター「数値と客観性——科学と社会における信頼の獲得」(みすず書房、2013 年)
- ¹¹ なおこの点に関して、リオ宣言とは異なり、「損害の恐れ」について、欧州委員会(2000)の『予防原則に関するコミュニケーション』は「選択された保護の水準に合致しない可能性があるという懸念に合理的な理由があることを、暫定的な客観的科学的評価が示している場合」と定義している。この点は損害の本来的な政治性・規範的性質を踏まえて、リスク評価にかんする間主観的な手続への依存性を踏まえている点で注目に値する。
- ¹² キャス・サンスティン『恐怖の法則: 予防原則を超えて』(勁草書房、2015 年) 296 頁
- ¹³ 林岳彦「リスク分析と予防原則」(2018.04.10)
<https://www.slideshare.net/takehikoihayashi/2018-93416390>
- ¹⁴ この点につき、児玉聡の『究』(ミネルヴァ出版)連載「予防の倫理学 病氣・犯罪・災害の対策を哲学する」を参照せよ。
- ¹⁵ 隔離によるリスクが個別的な権利侵害に汲み尽くせるものではなく、人生全体への重大な影響を及ぼす旨を明らかにしたものとして、ハンセン病熊本地裁判決を参照せよ。「その人権の制限は、人としての社会生活全般にわたるものである。このような人権制限の実態は、単に居住・移転の自由の制限ということで正当には評価し尽くせず、より広く憲法 13 条に根拠を有する人格権そのものに対するものととらえるのが相当である」
- ¹⁶ こうした顕在的なリスク時の除去が恐怖・不安(危機感)に基づいてなされることと、その先取られたリスク除去が(時間の本性に由来する不確定性を抱え込むことによる)新たなリスクをもたらしうる点について、下記の文献において議論されている。大屋雄裕・安藤馨『法哲学と法哲学の対話』(有斐閣、2017)、特に大屋による 179 頁・196 頁での応答・リプライを参照せよ。
- ¹⁷ 成原慧「法に従わない自由」と「アーキテクチャに従わない自由」法政研究, 86(3), 2020 年を参照せよ。なお、この点は次節で検討する公衆衛生分野についても、前掲・児玉の「予防の倫理学」第 7 回で「介入の梯子」を例に検討されている。ただし、後に見るように、公衆衛生倫理の議論においてアーキテクチャ・ナッジを利用した行為選択の誘導手法や、リパタリアン・バターナリズムの議論が比較的自然に受け入れられていることは、このような行為選択の可能性を剥奪する手法と近接しているようにも思われる。刑事訴訟の例でも GPS 捜査の例に現れているように、強制捜査の該当性判断にあたって強制性は必ずしも要されていない。アーキテクチャについては拙稿「法の執行と正統性」(2019)を、ナッジについては、那須 耕介・橋本 努「ナッジ!? 自由でおせっかいなリパタリアン・バターナリズム」(2020)を参照せよ。
- ¹⁸ 例えば、他者危害原則、バターナリズム、公共の利益などが挙げられる。この点を公衆衛生倫理の見地からさらに精緻化するものとして、Ruth R. Faden, Sirine Shebaya, and Andrew W. Siegel "Distinctive Challenges of

Public Health Ethics", in *The Oxford Handbook of Public Health Ethics*, edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, 2019, Oxford.

- ¹⁹ 大林啓吾「〈コロナ〉と憲法 第0回：連載開始にあたって」(2020.08.19)

<https://coronatokkenpou.hatenablog.com/entry/2020/08/19>

なお、大林は『日常の中の〈自由と安全〉』(弘文堂、2020年)第10章「感染症リスクと憲法」において、上記のリスク回避によるリスクの問題に、主には司法的救済の観点から見通しを与えており、参考になる。

- ²⁰ この問題は、命令そのものの強制性のみならず、特措法45条2項の要請、45条3項の指示を行った場合の45条4項に基づく公表が制裁的な意味合いを持ち新規留保の観点からの問題を惹起するか、あるいは感染症法33条で想定されていた範囲を超える封鎖措置に準じる誘導的手法の可否とその根拠は何か、といった各種の問題に通じる。この問題を行政法学的見地から早くの段階から整理したものとして、板垣勝彦「新型コロナウイルス雑感—自粛要請、休業と補償、都市封鎖」横浜法学第29巻第1号(2020年)を参照。
- ²¹ 類似の論点につき、井上達夫「コロナ・ラプソディー — パンデミックが暴く「無責任の体系」」『法と哲学 第6号』(信山社、2020年) なお、アーキテクチャおよびナッジについても同様の指摘が成り立つ点については、拙稿「法の執行と正統性」(2019)を参照せよ。
- ²² 林岳彦「環境分野における"EBPM"の可能性と危うさ：他山の石として」(2019.10.18)
<https://www.slideshare.net/takechikoihiyashi/ebpm-190936398>
- ²³ 児玉聡「予防接種について考える(1)」『究 No.101』(ミネルヴァ出版、2019) 18-19 頁。ローズの訳についても児玉訳を参考にした。
- ²⁴ 児玉聡「H PV ワクチンについて考える」『究 No.103』(ミネルヴァ出版、2019) 18-19
なお、現象的側面と認識的側面という(あまり座りの良くない)便宜的区分の名称は、児玉ではなく筆者に由来する。
- ²⁵ 宮野真生子・磯野真穂『急に具合が悪くなる』(晶文社、2019年)。本書から別の例を少々補えば、「自分の身体が10個あれば、提示された確率に沿って、三人の自分はこちらの道、七人はこちらの道と振り分け、一番うまくいった自分を選び取ることができますが、身体は一つしかない以上、一つの道しか選べません」(同書40頁)と言う想定が適切かと思われる。確率的な言明をいくらか精査しても、この私にとっては単一のものしか実現されない以上、常に可能性が分岐する(してきた)ことを保持した上でその意思決定を、宮野たちは確率に従った合理的意思決定に対置させている。なお、これらの分岐を閉じることで降りかかった不運な出来事(点)が、人生の中で分岐を折り畳む固定点として位置付けられることで不幸(線)の中に配置されてしまうとする見解について、同書116頁・133頁を参照。
- ²⁶ 別の箇所では、がんを抱えた自らが死に直面したケースを想定しながら、宮野は次のように述べる。「がんの進行に伴う病状の変化は様々な形をとります。自分がどうなるかも、病気がどう進行するかもわからない中で、三人称的な「正しい情報」で一体何を決めると言うのでしょうか。ある選択をしたそのさきに、どのような複数の事象が、どのくらいの確率で待っているかわからないにもかかわらず、それでも決めなければならないと言う状況に私は追い込まれており、しかもその選択の先に待っているのは間違いなく、「自分であることのありようさえも徹底的に根本から変わってしまう」経験なのです。直接の言及はないものの、これはL・A・ポールが *Transformative Experience* (2014) で指摘した、可能性の総体や選好形成そのものが変更される経験=変容の経験の問題そのものであり、単にリスクに応じた合理的な振る舞い以上の意思決定が求められる場面を示す。このことを、宮野は強調している。なお、宮野『出会いのあわい』(堀ノ内出版、2019年)第7章第2節3にはL・A・ポールへの短い言及がある。
- ²⁷ もちろん、ここでは加害によって選択することが困難・不可能になった諸行為可能性の剥奪についても検討する余地がある。ただしこの点について、前掲・宮野らはこの捉え方を「できなくなったこと」ではなく「できなくなる過程」の問いとして反転させた上で、ハイデガーの「いまだ来たらざる死」を引きながら、病や加齢などを理由に選択をしなくなったときに死に取り囲まれるとする点で興味深い。
- ²⁸ 松尾隆佑『ポスト政治の政治理論—ステークホルダー・デモクラシーを編む』(法政大学出版局、2019年)
- ²⁹ ここでは挙げていないものの、不可視的な加害を(潜在的に)受けている個人としても構成できる例として、新型出生前診断の結果を介して堕胎させられることとなった胎児等の将来世代の人々をあげることができる。この点について、拙稿「将来世代の権利」(2017)を参照。この問題については、同稿で紹介・検討しているTim Mulganの諸論考に詳しい。
- ³⁰ 「かもしれない」の束に取り囲まれる負担と、本文で述べた予防原則のナラティブ依存性が、不安の提示としての弱い運命論(時がたてばいつかは当たる推量)との近さを持っていることについて、前掲・宮野ら56頁を参照。
- ³¹ 前掲・宮野ら105頁。ただしこの点について、ゲノムサーベイランスが進むことで、どのように感染が現実

に広がったのかについての特定が一定程度可能になるのではないかとの見解について、児玉聡「オンライン公開講義シリーズ「立ち止まって、考える」【第5回】児玉聡准教授「パンデミックの倫理学」」(2020.08.02)と、そこで紹介されている下記論文を参照。

Toshiki Takenochi, Yuka W. Iwasaki, Sei Harada, Hirotsugu Ishizu, Yoshifumi Uwamino, Shunsuke Uno, Asami Osada, Naoki Hasegawa, Mitsuru Murata, Toru Takebayashi, Koichi Fukunaga, Hideyuki Saya, Yuko Kitagawa, Masayuki Amagai, Haruhiko Siomi, Kenjiro Kosaki "Clinical Utility of SARS-CoV-2 Whole Genome Sequencing in Deciphering Source of Infection" (2020)

³² ニクラス・ルーマン『リスクの社会学』新泉社(2014)および井口暁『ポスト3・11のリスク社会学 原発事故と放射線リスクはどのように語られたのか』(ナカニシヤ出版、2019年)を参照せよ。なお、この点について整理したものとして拙稿「リスクの帰属と道徳的運について」(2018年)がある。

³³ 山口富子・福島真人(編)『予測が作る社会』(東京大学出版会、2019年)、特に、第5章「感染症趣味レーションに見るモデルの生態学」(日比野愛子)が参考になる。「予測のハズレ」を取り扱う際の問題については、同論考中の引用にもある、イアン・ハッキング『偶然性を飼ひ慣らす』(木鐸社、1999年)に詳しい。なお、シミュレーションの哲学的基礎については、マイケル・ワイズバーグ『科学とモデルシミュレーションの哲学入門』(名古屋大学出版会、2017年)を参照せよ。

³⁴ Ruth Gaare Bernheim and Elizabeth Fenton "An Overview of Ethics Issues for Public Health in Particular Populations," edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

³⁵ 前者についてジョック・ヤング『後期近代の眩暈―排除から過剰包摂へ』(青土社、2008年)、後者について田島樹里奈『デリダのポリティカルエコノミー パレルゴン・自己免疫・暴力』(北樹出版、2019年)を参照せよ。この点については第3節で立ち戻るが、次節では現下のCovid-19の状況を、本節での検討に照らして整理する。

³⁶ なお、第二節の記述の一部については2017年度の保健医療経営大学における講義「医療倫理」および同年柳川山門看護専門学校における講義「保健医療福祉のしくみ」をもとにしている。参加くださった受講生の皆様にあつく感謝申し上げます。

³⁷ Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass (eds.), op. cit.

なお、Covid-19の状況を踏まえて、2020年初頭より無償オンライン公開されている。
<https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780190245191.001.0001/oxfordhb-9780190245191>

³⁸ Andrew W. Siegel and Maria W. Merritt, "An Overview of Conceptual Foundations, Ethical Tensions, and Ethical Frameworks in Public Health" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

³⁹ Ruth R. Faden and Sirine Shebaya "Public Health Programs and Policies: Ethical Justifications" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

⁴⁰ このリストは下記による。Ruth R. Faden, Sirine Shebaya, and Andrew W. Siegel op. cit.

⁴¹ ibid.

⁴² Ruth R. Faden, Sirine Shebaya, and Andrew W. Siegel, op. cit.

⁴³ Andrew W. Siegel and Maria W. Merritt, op. cit.

⁴⁴ Ruth Gaare Bernheim and Elizabeth Fenton, op. cit. これに関連して、対象者の属性に応じて異なる現れを見せる点について、同書sec.4における7編の論考もあわせて参照せよ。

⁴⁵ Holly A. Taylor, "An Overview of Ethics and How Public Health Does Its Work" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit. なお、関連してsec.2およびsec.3の各論考も参照せよ。

⁴⁶ Govind Persad, "Justice and Public Health," edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

⁴⁷ デイヴィッド・ライアン『膨張する監視社会』(青土社、2010年)188-189頁を参照せよ。なお、この事態について本稿の第3節で分析する「アイデンティティ安全保障化の過程」を論じているものとして、以下を参照せよ。Nikolas Rose, *Powers of Freedom: Reframing Political Thought*, Cambridge University Press, 1999, pp240-246.

⁴⁸ Leslie Meltzer Henry, "An Overview of Public Health Ethics in Emergency Preparedness and Response," edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

⁴⁹ Nicholas Evans and Thomas Inglesby, "Biosecurity and Public Health Ethics Issues Raised by Biological Threats" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

⁵⁰ Elizabeth Fenton and Dan Hanfling, "Natural and Industrial Disaster Events, Public Health, and Ethics" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.

⁵¹ University of Toronto Joint Centre for Bioethics Pandemic Influenza Working Group "STAND ON GUARD FOR THE Ethical considerations in preparedness planning for pandemic influenza" (November 2005)

- ⁵² Maxwell Smith and Ross Upshur, "Pandemic Disease, Public Health, and Ethics" edited by Anna C. Mastroianni, Jeffrey P. Kahn, and Nancy E. Kass, op. cit.
- ⁵³ NHK「専門家会議座長 政府が提言内容を判断し政策に実行を」2020 年 6 月 24 日
<https://www3.nhk.or.jp/news/html/20200624/k10012482641000.html>
- ⁵⁴ 厚生労働省「新型コロナウイルス感染症対策 専門家会議の見解等」総合ページ
https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/0000121431_senmonkakaigi.html
- ⁵⁵ これは公衆衛生倫理上の課題であるのみならず、責任の概念で政治と専門家とを分かち、科学技術社会論の観点からの反省を促される問題でもある。H.コリンズ・R.エヴァンズ『専門知を再考する』（名古屋大学出版会、2020 年）および藤垣裕子他（編）『科学技術社会論の挑戦 1 科学技術社会論とは何か』（東京大学出版会、2020 年）を参照せよ。
- ⁵⁶ Scientific Advisory Group for Emergencies
<https://www.gov.uk/government/organisations/scientific-advisory-group-for-emergencies>
- ⁵⁷ 石塚壮太郎「第 4 回：ドイツにおける緊急事態宣言？」<https://coronatenkenpou.hatenablog.com/entry/2020/10/06>
- ⁵⁸ この点に関し、拙稿「プライバシー・監視・アーキテクチャ」（2020）では、正当性をめぐる攻防が繰り返されることで、むしろ正統性が崩壊される契機が、「権利の語法」と「制度の語法」の双方に属さない「技術の語法」に伏在してことを論じた。
- ⁵⁹ より厳密には、自由と安全が対立するのではなく、自由・安全のセットと恐怖・予防のセットが対立する。この構図について、末節で詳しく述べる。
- ⁶⁰ Lynett J. Chua and Jack Jin Gary Lee, "Governing through Contagion," in *Covid-19 in Asia: Law and Policy. Contexts*, edited by Victor V. Ramraj, Oxford, 2020
 なお、講演の一部書き起こしについて、オンラインで公開されている。ネーミングに現れているように、「「犯罪」を通じた統治」（Jonathan Simon）を参照しているが、対象への迫り方としては、ミシェル・フーコーの生権力論、ブルーノ・ラトゥールのアクター・ネットワーク・セオリーを基礎としたものである。
<https://nus-covaid.com/academics-on-pandemics/covid-19-and-governing-through-contagion-by-lynette-j-chua-and-jack-jin-gary-lee>
- ⁶¹ Chua による権威主義理解を示すものとして、下記を参照せよ。Lynette J Chua, 'Legal Mobilization and Authoritarianism' (2019) 15 Annual Review of Law and Social Science 376. 「権利主義的立憲体制」の用語については、Mark Tushnet "Authoritarian Constitutionalism", Cornell Law Review 100(2), 2015 に基づく。
 なお、Chua 自身はシンガポールについて権威主義的立憲体制と結びつけては明示的に述べていないものの、公衆衛生法が道德的な意味づけをされていき、受容されていくプロセスを追うなど権威主義的体制の特徴についての批判的検討はなされていることから、本文では以上のように整理した。
- ⁶² 本整理も筆者に基づく。かかる累積的な経験や社会構造についての将来志向的形成責任を集団責任 (collective responsibility) の議論から取り出すものとして、Peter A. French and Howard K. Wettstein (eds.), *Forward-Looking Collective Responsibility (Midwest studies in Philosophy, Volume XXXVIII)*, Blackwell, 2014 所収の各論考を参照。Chua らの論旨を本稿の関心に近づけるものとして、同書の序章 Marion Smiley, "Future-Looking Collective Responsibility: A Preliminary Analysis" および第 15 章 Christian Neuhauser "Structural Injustice and the Distribution of Forward-Looking Responsibility" を参照せよ。
 なお、2018 年度の一橋大学の講義「外国法文献購読」では本書を集中的に読解した。受講生の皆様に厚く感謝申し上げたい。
- ⁶³ Chua らが言及している箇所ではないが、ミシェル・フーコー『安全・領土・人口』（筑摩書房、2007 年）55 頁を参照せよ。
- ⁶⁴ 伊藤計劃の小説『ハーモニー』（2008 年）が戯画的に描いたような生命主義＝健康イデオロギーの高まりそのものに警鐘を鳴らす議論も近時においてなされているが、本稿で着目するのは、それをういた権力作用のパターンであることから、このような立場は取らない。ペトル・シュクラバーネク『健康禍 人間の医学の終焉と強制的健康主義の台頭』（生活の医療、2020 年）、『「健康」から生活をまもる 最新医学と 12 の迷信』（生活の医療、2020 年）を参照せよ。
- ⁶⁵ ここで Chua らはブルーノ・ラトゥール『社会的なものを組み直す』（法政大学出版局、2019 年）に言及している。ラトゥールのアクター・ネットワーク・セオリーを端的にまとめるならば、二つ以上のエージェントが互いに互いを変容させる媒介項として働く際の、他のアクターの「巻き込み」を記述し、「巻き込み」に参与する理論・実践である。Covid-19 を例に取れば、人が現在の都市環境のもとでウィルスにどのような態度を取りうるかという問題に発するのではなく、現在起こっている「人＋都市＋ウィルス＋既存の予防的措置＋…」なる複合的エージェントの振る舞いとして、都市の集住によってウィルスの拡大を助け、ウィルスに

よる我々の働き方を劇的に改善したことで、予防価値が新たな目的として競り上がったプロセスを記述し、これからどのようなアクターがこのプロセスに介入することになるかを明らかにする。ラトゥールのアクター・ネットワーク・セオリーについては拙稿「プライバシー・監視・アーキテクチャ」(2020)を参照。前掲・宮野らが述べていた不幸との関係では、ティム・インゴルド『ライン 線の文化史』(左右社、2014年)における各種の線の固定化・直線化の例を参照。

なお、法のモダリティを用いず安全のモダリティによることで、法回避・法選択を恣意的に選択できてしまう問題点について、三浦基生氏を招いて収録した2020年度の創価大学の講義「法哲学」におけるオンライン講座第8講「強制理論③「自肅要請」とは何か? Schauer 紹介」および「第9講 法主体理論①統治の手段がなぜ法か?」(いずれも2020.06.26)では、「自肅要請」をインフォーマルな「私人による法執行」のコントロール可能性なき氾濫現象として、個人を業者あるいは公務員(officials)と峻別してきた法の枠組みとアナログ的に理解することができるか否かという点について議論した。三浦基生氏と受講生の皆様にあつく感謝申し上げます。

- ⁶⁶ 喪をめぐむ公共的实践とその性質について、トニー・ウォルター『いま死の意味とは』(岩波書店、2020年)を参照せよ。さらに、私秘性を保存する公共的性質についてジャック・デリダ『雄羊』(ちくま文庫、2006年)第5章を参照せよ。

なお、この点にかかる第三節の記述の一部については、主として久野昭『葬送の倫理』(紀伊國社書店、1969年)を読解しながらコロンビア大学 Death LAB の各種実践を批判的に検討した2018年度の広島工業大学における講義「環境と哲学」をもとにしている。参加くださった受講生の皆様にあつく感謝申し上げます。

- ⁶⁷ 第一節における宮野らによる「弱い運命論」についての問題提起をここで思い出されたい。そこでは、現在において負の結果発生が確率的でありながら、将来のいずれかの時点においては推量に合致する結果を導く「弱い運命論」が、現在の他者の行動に対するデフォルト/逸脱を規範的に定め、逸脱についての非難を形成する状況が、病者を取り巻いていることを論じていた。より広く公共政策の場面においても、第一節の末尾で言及した過剰包摂・自己免疫の問題も、こうした他者と自己の関係を「弱い運命論」によってコントロールする問題点に通じている。法におけるこの「逸脱者」とみなされたものの取り扱いについては、サナ・ルー『法、疫学、市民社会』(木鐸社、2009年)第10章を参照せよ。なおこれは J. S. Mill が『自由論』で述べる「多数者の専制」に通じるものの、専制そのものの悪それ自体ではなく、専制を用いることで個的なものと全体的なものとの間の関係がずらされる点に問題を見出す点で、やや異なる。

- ⁶⁸ この非法的な手段による構成・排除に対抗し、統治手段を「法に引き戻させる」見解として、ジェレミー・ウォルドロンが理解するところのロン・フラーの法内在道徳理解が有益である。Jeremy Waldron, *Dignity, Rank and Rights*, Oxford, 2012. この点について、三浦基生氏を招いて前掲・オンライン講座第1講「ミラーハウスと「やましくないなら隠す必要はない」問題」および「第3講 アーキテクチャ②トマソンのアーキテクチャ問題」(いずれも2020.06.26)において、事後的に他者に説明困難なリスクテイクを選択を事前除去させてしまうよう促す機構と、反対に柔軟性を提供し、時限的に振り返り評価・改修・改変がなされるアーキテクチャ・ナッジの設計について議論した。三浦基生氏と受講生の皆様にあつく感謝申し上げます。

- ⁶⁹ 大屋雄裕『自由か、さもなくば安全か?』(筑摩書房、2014年)におけるミラーハウス社会の議論を参照せよ。現在の中国では一部実現されているが、安全の価値が競り上がる社会では、自らのワクチン摂取歴や現在の身体情報を含む機微情報まで、他者に見える形で表示することが(法的な罰則ではなくとも)社会参加の条件とされうるのである。選別の上での歓待と無条件の歓待について、ジャック・デリダ『歓待について』(産業図書、1999年)を参照。

- ⁷⁰ Jack Jin Gary Lee "Plural Society and the Colonial State: English Law and the Making of Crown Colony Government in the Straits Settlements." *Asian Journal of Law and Society* 2(2), 2015, 229-249. この点についての近時の研究上の進展について、香港中文大学における同氏によるオンライン講演 "Protecting Soldiers and Morals? Contagious Diseases Law and the "Rule of Law"" (2020.09.22)も参考になった点を付言する。

- ⁷¹ Chua, *Mobilizing Gay-Singapore: Rights & Resistance in an Authoritarian State*, Temple University Press, 2014. 以来、現在に至るまでの Chua 氏の研究の力点は、いずれもこの論点をめぐり展開されている。なお近刊である "Interregna: Time, Law, and Resistance" *Law & Social Inquiry* (forthcoming) はより直裁にこの点を取り扱うものと思われる。

- ⁷² ベンサム本人は公衆衛生に関して直接に著作を残してはいないものの、ベンサムの弟子かつ行政官のエドウィン・チャドウィックは、功利性原理を実現するために都市の衛生状態の改革に取り組み、救貧法改正のための報告書起草に当たっており、公衆衛生の祖の一人と呼ばれる。

- ⁷³ 刑罰論を含むベンサムの功利主義理論の哲学的基礎をとともに、いかなる複雑な実践的提案と関連づけられているかについて論じたものとして、児玉聡の学位論文「ベンタムの功利主義の理論とその実践的含意の検

討」(京都大学、2004 年)を参照せよ。

- ⁷⁴ いずれの講義も、ミシェル・フーコー『ミシェル・フーコー講義集成〈8〉生政治の誕生(コレージュ・ド・フランス講義 1978-79)』(筑摩書房、2008 年)を参照せよ。
- ⁷⁵ 重田園江『フーコーの風向き』(育土社、2020 年) 382 頁の脚注 26 を参照せよ。
- ⁷⁶ 重田園江『フーコーの風向き』(育土社、2020 年) 99-101 頁にある「コラム 3 ベンサム問題」を参照せよ。ファイルが理解するところのベンサムについては、重田園江『統治の構想史 フーコー講義 1978-1979』(勁草書房、2018 年) 第 14 章 6 節「ベンサム」の箇所に詳しい。
- ⁷⁷ ジェレミー・ベンサム『世界の名著 38 ベンサム J.S.ミル』(中央公論社、1967 年) 105 頁
- ⁷⁸ ミシェル・フーコー『ミシェル・フーコー講義集成〈8〉生政治の誕生(コレージュ・ド・フランス講義 1978-79)』(筑摩書房、2008 年) 89-90 頁、注 27 を参照せよ。
- ⁷⁹ 大屋雄裕『自由か、さもなくば幸福か?: 二一世紀の〈あり得べき社会〉を問う』(筑摩書房、2014 年)の終章「おわりに 三つの将来」を参照せよ。
- ⁸⁰ 前掲・大屋 227 頁を参照。「問題は、これら不正義ないし不愉快な社会像が実現することを避けようとするのであれば、一九世紀の夢見た近代社会のモデルを我々は維持しなくてはならないということ、そのためには我々自身に相当の覚悟と負担が求められるだろう」。
- ⁸¹ 前掲・児玉(2014) 第 4 章を参照せよ。そこでは、セキュリティが社会安全を意味するのではなく、「各人の期待のセキュリティ」であり、「自分の善の構想を自由に追求することができる」ための条件であることを、テキスト読解から導いている。
- ⁸² Jeremy Bentham, "Panopticon; or, the inspection-house," in *The Works of Jeremy Bentham*, 11 vols., ed. John Bowring, vol.4, 69(Cambridge, Online Library of Liberty)
- ⁸³ Jeremy Bentham, "Panopticon; or, the inspection-house," in *The Works of Jeremy Bentham*, 11 vols., ed. John Bowring, vol.4, 69(Cambridge, Online Library of Liberty)
- ⁸⁴ Jeremy Bentham, "Panopticon versus New South Wales," in *The Works of Jeremy Bentham*, 11 vols., ed. John Bowring, vol.4, 380.(Cambridge, Online Library of Liberty)
- ⁸⁵ ジェレミー・ベンサム『世界の名著 38 ベンサム J.S.ミル』(中央公論社、1967 年) 105 頁
- ⁸⁶ 同上・第 2 章を参照せよ
- ⁸⁷ 同上・第 13 章を参照せよ
- ⁸⁸ 同上・第 14 章を参照せよ
- ⁸⁹ 同上・第 15 章を参照せよ
- ⁹⁰ 同上・第 12 章を参照せよ
- ⁹¹ 同上・15 章第 13 節を参照。なお、この邦訳では本節は訳出されていないことから、原テキストから訳出した。
- ⁹² Jeremy Bentham, "Principle of civil code," in *The Works of Jeremy Bentham*, 11 vols., ed. John Bowring, vol.1, 554-555(Cambridge, Online Library of Liberty)ここでベンサムは、「人間は、快の享受にしても苦痛にしても現在のものに制限されている動物とは異なり、予期による快苦を持ち、それゆえ実際の損失から守ってやるだけでは十分でなく、将来の損失からも可能なだけ財産を守ってやることを保証する必要がある。セキュリティの観念は人の想像力が及ぶ限りの展望全体にわたって延長されなければならない」とし、これを「将来に対する期待」と呼んだ上で、次のように述べる。「期待があるからこそ、われわれは一般的な行動計画を立てられる。期待があるからこそ、一統きの人生を構成している継起する各瞬間が分離独立した点ではなく、連続的な全体の一部となるのである。期待は現在と未来のわれわれを統合し、われわれを超えて将来の世代へと広がる鎖である。個人の感受性はこの鎖のすべての輪を通じて延長している。」(児玉・前掲 81 頁の訳を用いた。)なお、この後にベンサムは「安全の原則はこれら期待の全てを保護することを含んでいる」とし、従来の法学者がこの期待を明示的には考慮してこなかったことに対して批判を加えている。
- ⁹³ 児玉・前掲 81-82 頁
- ⁹⁴ フィリップ・スコフィールド『ベンサム 功利主義入門』(慶應義塾大学出版会、2015 年) 207-208 頁
- ⁹⁵ ジェレミー・ベンサム『世界の名著 38 ベンサム J.S.ミル』(中央公論社、1967 年) 105 頁
- ⁹⁶ 井上達夫『立憲主義という企て』(東京大学出版会、2019 年) 102-103 頁

(本学・非常勤講師)