

ロック的但し書きと自由尊重主義

森 村 進

- 1 序
- 2 ノージック——「基盤なき自由尊重主義」？
- 3 ゴーシエ——ロック的但し書きつき自由尊重主義
- 4 ナーヴソン——ロック的但し書きなき自由尊重主義？
- 5 カーズナー——ロック的但し書きの無力化
- 6 シュミット——ロック的但し書きが要求する専有
- 7 結論

一 序

ジョン・ロックは『統治論』第二篇第五章の「所有について」において労働による私的所有権の原始的獲得（専有）を正当化する議論の中で、次のように書いている。

この労働 (Labour) は労働した人の疑いもない所有物なのだから、少なくとも共有の者が他人にも十分に、そ

して同じようにたっぷりと (enough, and as good) 残されている場合には、ひとたび労働がつけ加えられたものに対しては、彼以外の誰も権利を持つことができない。(Locke [1988] 第二篇第二十七節。ほかに第三十三―四、三十六―八節にも同じような表現がある。なお本稿では英語のイタリックをゴシック体で示す。)

このいわゆる「十分性の制約」は、『統治論』の所有論の中で自然の資源の専有に対する制約として働いているように思われる(ただし否定説もある。私は十分性の制約の解釈を森村「近刊」第三節二(2)で行った)。しかしその制約はロック解釈を離れてさらに一層大きな役割を果たさう。

ロックの所有論は近年特に自由尊重主義 (libertarianism) に属する論者の中で見直され、そしてそれに反対する論者によって批判的に検討されている。そのいずれの議論の中でも、この十分性の制約は「ロック的但し書き」(the Lockean proviso) とも呼ばれたりして、ロックの議論における以上の重要性を与えられることが多い。ロックは自分の所有物を無駄にしてはならないと命ずる「腐敗の制約」というもう一つの制約も述べているが(『統治論』第二篇第三十一、三十七節など。この制約については、森村「近刊」第三節二(1)を参照)、そちらは無視されがちである。それはなぜだろうか? その理由は、十分性の制約は他者の利害に直接関係するのに、腐敗の制約はそうでないというものだろう。私も以下で十分性の条件だけを「ロック的但し書き」と呼ぶことにする。

自由尊重主義者の中にはロック的但し書きを拒絶する人もいる。たとえば Miller, Jr. [1982], pp. 282-5 は、自己の身体への権利と自分が獲得した外部の資源への権利とを区別するのは恣意的であるとして、外物の所有についても身体への権利と同様、但し書きを適用すべき理由を認めない。また Silver [1989], p. 40 はわれわれが持っている所有権の感覚は十分性の制約とは無縁であると主張し、「自然の物質の取得は、自然の物質の残りのブルの大きさや他者の地位の悪化とは無関係に、(やましいところのない)強い所有権の感覚を生み出す」と言う。しかし私はこ

のような勇敢な態度には説得力が乏しいと思う。誰も占有していない天然資源に対する集合的な権利や個人的な持分権をすべての人々が持っていると考える理由もなすが (Miller, Jr. [1982], p. 284)、所有権が他人の状態に影響を与える以上、他人の生命や身体に危害を与えない限りそれが全く無制限でよいとも考えにくい。ミラーの議論について言えば、自己の身体への支配権と外物への支配権とを区別することは決して恣意的ではない。自己の身体は本人が何ら媒介によらずに動かせるものである。人は自分の身体によって様々の感覚を受け取り、観察によらずに身体の動きを知る。これらの点で、自己の身体は外物とは比較にならないほど密接な仕方、人格と関係している。身体以外にも衣服とか住居のように、自分の人格と密接に関係していると感じられる物質もあるが、だからといって狭義の自己所有権とそれ以外の所有権が道德的に同じ地位を持っていると考えるべき理由にはならない。前者についてはロック的但し書きの適用がなくても、後者には適用があるということには合理性があるかもしれない。

ロックの表現の通りではなくても何らかの形でロック的但し書きを受け入れることが、所有権の説得的な正当化のためには必要なようである。本稿の前半はノージックの『アナキー・国家・ユートピア』(Nozick [1974]) とゴーシエの『合意による道徳』(Gauthier [1986]) およびナーヴソンの『自由尊重主義の理念』(Narveson [1988]) という、近年の代表的な自由尊重主義の著書におけるロック的但し書きの取り扱いを検討する。ノージックは自然権の観念によって、ゴーシエとナーヴソンは契約主義の観念によって、それぞれ自由尊重主義を主張する。ゴーシエは自由尊重主義という言葉こそ使っていないが、彼の契約主義的正義論は基本的に個人の消極的自由を基盤にするものでナーヴソンが引き継いでいるから、その議論を自由尊重主義的と呼ぶことに不都合はあるまい。本稿の後半は、ロック的但し書きは適切に解釈すれば自由尊重主義的所有権にとってほとんど制約にはならないとする、カーズナーの『発見・資本主義・配分的正義』(Kinzner [1989]) とシュミットの『政府の限界』(Schmidtz [1991]) の議論を検討する。彼らも自由尊重主義者を自称しているわけではないが、その議論は自由尊重主義を支持するも

のである。私はこれらの議論の検討を通じて、今日の自由尊重主義の財産権論の妥当性を考慮してみたい。

二 ノージック——「基盤なき自由尊重主義」?

I ノージックの『アナーキー・国家・ユートピア』に対する最初期の批評の中で、Nagel [1982] はノージックの議論を「基盤なき自由尊重主義」と呼んだ。ノージックの議論の前提になっている倫理的直観はもっともらしくなく、正当化されていないというのである。私はネーゲルのこの批評に全面的に賛成する者ではないが、この言葉はノージックの所有権論にはあてはまると思う。

『アナーキー・国家・ユートピア』第七章第一部後半の私的所有権正当化論は、ロックの「人は無主物に自分の労働を混入することによって、その物の中に所有権が生ずる」(Nozick [1974], p. 174; 邦訳二九三ページ)という議論の検討から始まり、その問題点をいくつか指摘し検討しているが、積極的な議論は打ち出していない。だがノージックは結局のところロックの議論を大筋では受け入れているように思われる。というのは、ノージックの財産の専有と譲渡のルールはロックが想定していたらしいものとほとんど同じであり、またノージックはロックのものの以外の所有権論に対してはるかに否定的だからである。そして彼がロックと同様、労働者による無主物の専有を正当だと見なしたのは、専有者が「労働を混入した」という理由によるのではなく、むしろ「労働によって新たな価値を創造した」という理由によっているようである。このことは次に見るロックの但し書きの弱い解釈とも調和する。(ノージックの所有権論全般の解釈として、Wolff [1991], pp. 102-117; 邦訳一六八—一九四ページと、森村「一九四—二八四—一九四ページを見よ。」)

しかし本稿で重要なテーマは、所有権論の中でもロック的但し書きである。ノージックはロックの「労働の混入による獲得」論を検討してから、「もし改善されるべき無主物のストックに限りがある場合は、ある物の改善によっ

てその物全部の所有権を得るといふ考えは、維持し難くなる。なぜなら、ある物が一人の所有物となること、他の全員の置かれる状況を変化させてしまうからである。「……」決定的なのは、ある無主物の専有が、他の人々の状況を悪化させるかどうかである」(Nozick [1974], p. 175. 邦訳二九四―五ページ)と述べて、ロック的但し書きを導入する。

ノージックによれば、この但し書きには厳格な形と弱い形の二つがある。厳格な形の但し書きは、「他人による」特定物またはその種の物の専有によって自分の状況を改善する機会を失うこと」(ibid., p. 176. 邦訳二九六ページ)による立場の悪化を排除する。しかしそうすると、ロック的但し書きは、「恒久的かつ相続可能な所有権を生じさせるような形では、一度も妥当したはずがない」(ibid. 邦訳二九五ページ)ということになるだろう。その理由はこうである。この但し書きのおかげで特定の種類の物の専有ができなくなった人Zの前に専有した人Yは、Zがその専有によって自分の状況を改善する機会を失わせたのだから、Yの専有も許されない。そうするとYの直前の専有もYの機会を失わせるから、やはり許されない。このようにして最初の専有に至る。——このような発想から土地の私的所有に反対する論者もいた。だがノージックはこの結論をロック的但し書きの厳格な解釈の *reductio ad absurdum* だとみなす。

ロック的但し書きの弱い方の解釈は、「それまでは(専有されないまま)自由に使えた物「一般」が、もう使えなくなること」(ibid.)による立場の悪化だけを排除する、とノージックは言う。しかしこの表現はミスリーディングである。なぜならこの部分だけを読むと、ノージックが以後の部分で問題にしているのは他の人々にとっての資源の(専有可能性と区別された)使用可能性であるように見えるが、実際に彼が問題にしているのは、それよりも彼らの効用の地位の劣悪化(がないこと)だからである。

ロックの形の専有理論が様々な困難を処理しうるように定式化できるか否かにかかわらず、獲得における正義のどんな理論も、適切なものであれば、われわれがロックに帰したうちの弱い方のそれに似た但し書きを含むであろう。それまで誰の所有でもなかった物の上に恒久的な遺贈可能な財産権を通常生じさせる過程は、その物を自由に使えなくなる他の人々の立場がそれによって悪化するなら、その結果を生じさせない。(ibid., p. 178. 邦訳二九九ページ)

そして専有と恒久的所有権を認めるシステムは、様々の望ましい帰結(その多くは経済学者が私的所有権のメリットとしてあげるものである)を生むから、この弱い形のロック的但し書きを侵すことはないだろうとノージックは考える。

さらにノージックによるとこの但し書きは、無主物の専有だけでなく、所有物の譲渡にも妥当する。たとえばそれは飲用水全体の専有を禁止するだけでなく、そのすべての買い取りも禁止する(ibid., p. 179. 邦訳三〇一ページ)。もっと正確に言えば、「ロック的但し書きを侵すのは、最初の専有プラスその後のすべての譲渡と行為の結合体なのである」(ibid., p. 180. 邦訳三〇二ページ)。また自分の財を他人に利用させる際の代価も、さらに単に財産を所有し続けること自体も、時には制約される(ibid.——砂漠の中で自分の持っている井戸以外の井戸がすべて干上がってしまった場合)。最後にこの但し書きは、発明の特許権にも適用される。現実の発明がなくてもいつか後で別人が同じ発明をしたかもしれないとすると、特許権を恒久的なものにせず、それに時間的制約を加えることには十分な理由がある(ibid., p. 182. 邦訳三〇五ページ)。なおノージックは何も言っていないが、これらの議論を首尾一貫させると相続や遺贈にもロック的但し書きはあてはまると考えるべきである(Lyons [1982], p. 369)。このようにしてロック的但し書きはロックの元来の発想とは違って、自然の資源の専有だけでなく所有権の規則全体にあては

まることになるが、ノージックによると「市場システムの自由な機能は、ロック的但し書きと実際に衝突するものではない」(ibid, p.182. 邦訳三〇五ページ)。また文明化によって原始状態よりも状態が悪化する人が仮にいても、その損失を補うだけの賠償をすれば、但し書きに違反しない(ibid, p.178. 邦訳二九九―三〇〇ページ)。

Ⅱ ノージックの「弱い形のロック的但し書き」に關するいくつかの問題点や批判を検討しよう。まず最初に、それは私的所有一般にあてはまるのか、それとも個々の専有にあてはまるのか、という問題がある。ノージックは——そしておそらくロックも——この点を十分意識していないようである。ノージックが前者を意図していたことは前の段落の最後に紹介した箇所から確かだと思われるが(Wolff [1991], p.112. 邦訳一八五ページ)、彼はそれに加えて所有権の個々の取得や保有についても但し書きがあてはまるかのように考えているようだ。

第二に、ロック的但し書きのベースラインは何(であるべき)か、という問題がある。ロックにおいてもノージックにおいても、それは全く専有というものがない自然状態だとされている。これに対して、自然状態だけでなく社会主義的集団所有やロールズの正義の原理が採用されている状態など、たかさんの一見もっともな状態とも比較しないのはおかしいと批判する論者がある。だがこの批判はノージックの理論にとっては外在的なものにとどまる。ノージックはなぜ自然状態だけを比較の対象にするのかを述べてはいない。しかしノージックは自己の身体や自由への極めて強力な支配権を認めている以上、その支配権と両立しない状態は彼にとってはじめから問題外なのである。(この段落についても詳しくは、Wolff [1991], pp.113f. 邦訳一八六―八ページと森村「一九九四」二八七―九ページを参照。)

第三に、現在十分な資源を相続していない人々は、現実を持っている財産よりもはるかに大きな財産を、失われた専有の機会の賠償として受け取る権利があるはずだという批判(Kavka [1991], esp. sec. D)がある。その批判によれば、資源を専有する機会をすでに奪われてしまっている彼らが受け取るべき賠償額は、彼らをへ専有のない自

然状態ならば彼らがあつたであろう状態に置く「全額賠償」(full compensation)では足りなくて、通常それよりも高い、〈権利の侵害者と被害者とがあらかじめ権利侵害について交渉したならば、被害者の承諾を得るための代価として合意されたであろう額〉である「市場賠償」(market compensation)である。ノージック自身別のトピックとの関係で主張しているように、市場賠償は、侵害者がその権利を侵害するために支払う用意のある最高額Nと被害者が被害後に同一の無差別曲線にいるために必要な額M——すなわち全額賠償——との間に落ち着くだろうが、賠償が全額賠償で構わないとなると、交換から生ずる利益(NマイナスM)が不公平にもすべて侵害者の手にわたってしまう(Nozick [1974], pp. 63-5. 邦訳九九—一〇三ページ)。ロッキの但し書きの言う「状態の悪化」の基準として全額賠償ではなく市場賠償を取れば、それはノージックの意図とは逆に、「再配分的国家が正当化されるということを意味するだろう」(Kavka [1991], p. 302)。

しかしこの批判は、ノージックの前提では天然資源が元来無主物であるということが無視している。あるいはその前提の意味を十分に理解していない。ノージックの考えでは誰も無主の資源に対する請求権を持っていない。非専有者は専有までは「その物を(ホフフェルドの言う意味で)自由に使えたのに、今はそうでなくなった」(Nozick [1974], p. 175. 邦訳二九五ページ)。しかしホフフェルドの意味の自由とは、単なる義務の不存在という、極めて消極的な地位である。ノージックの理論では、人々の誰もが持っている権利は、特定の(種類の)資源を専有する権利ではなくて、〈無主物はそれに労働を加えることによって専有できる〉という一般的な権利である。専有は他の人々の具体的な専有の機会(それは権利ではない)を減少させるだろうが、彼らの一般的な専有の権利を侵害したり減少させたりしているわけではない。だからその事実上の利益の喪失の賠償のために市場賠償が要請されることはない。そしてもしロッキの但し書きがなければ、そもそも何の賠償もいらなはずである。しかし但し書きがあるために、状態の悪化に対しては全額賠償が要請される。だが非専有者はたとえ専有の機会が少なくなっても、市

場のシステムのおかげで自然状態よりかはるかに自分の状態が改善されているだろうから、但し書きは侵害されていない——もし自分の状態が悪化している人がいれば、その場合は全額賠償しなければならないが。

次にロック的但し書きの導入はノージックの正義の権原理論の中にパタンの要素を持ち込むことになるということに注目しよう。ノージックによれば、正当な配分は何らかの「自然的次元」——たとえば功績とか必要とか努力——あるいはその組み合わせによって決定されねばならないとするのがパタン付きの原理だが、彼自身の正義の権原理論は当事者の自由な選択の過程に着目する手続き的・歴史的なものだからパタン付きでない。そしてパタン付き原理は人々の自発的な財の譲渡に介入せざるを得ないと言われる (*ibid.*, p. 15-64, 邦訳二六三—七八ページ)。しかしロック的但し書きは財産権の獲得の過程とは無関係に、その時(と原始状態)の財の状態にかかわるのだから、パタン化された要素である。従って、ノージックの正義論は純粹な非パタンの理論ではない (Bogart [1985], esp. sec. 1; Wolff [1991], p. 112f. 邦訳一八四—五ページ)。もっともノージックによるとこの但し書きが侵害されるような場合はめったにないから、それだけ人々の自由に介入することもまれで、パタン化の程度は小さいのだろう。最後にノージックの正義論におけるロック的但し書きの地位を考えてみよう。ノージックは「ロックの形の専有理論が、様々な困難を処理しうるように定式化できるか否かにかかわらず、獲得における正義のどんな理論も、適切なものであれば、われわれがロックに帰したうちの弱い方のそれに似た但し書きを含むであろう」(*ibid.*, p. 178, 邦訳二九九ページ)と言った。だがその根拠は何か? 以下で見るゴージエは「他人を利用してはならない」という理由に訴え、ナーヴソンは自己利益に訴えてこの但し書きを利用しているが、それとは違ってノージックは道德的直観だけに訴えているように思われる。ロック的但し書きはノージックが採用する他の諸前提から出てくるというわけでもなさそうである。また彼が多くを依存するロックも、この但し書きを——本当に専有への制約として意図していたとするならば——もっと根本的な根拠によって基礎づけているわけではない。私は直観を一概に斥ける

つもりはない。議論の当事者が受け入れている（可能性のある）直観に訴えかけることは、その直観が何かの理由で不合理でない限り、少なくとも実践的議論においては正当な論法である。だが直観的に説得力があると言え、ノージックが主張する正義の権原理論や自己所有権テーゼやロック的但し書きだけでなく、たとえば他者への請求権を含むような積極的な生存権の主張もそうではないか？ しかし彼はそれをたやすく基本権として認めようとはしない。ノージックの理論の基本的前提の多くがこのような直観にとどまり、それ以上の論拠を提出しないことは多くの読者に不満を感じさせてきた。彼の直観のすべてが万人に受け入れられているわけではないから、それをもっともである。これに対してゴーシエとナヴソンの自由尊重主義は、ロック的但し書きをその契約主義理論の枠組の中で説明しようとする。

三 ゴーシエ——ロック的但し書きつき自由尊重主義

I ゴーシエもその自由尊重主義理論の中にロック的但し書きを取り入れるが、ゴーシエの自由尊重主義はロックやノージックのものとはいくつかの重要な点で違っている（ただしロックは古典的自由主義者ではあっても、自由尊重主義者とは言えないだろうが）。第一に、ゴーシエの議論は単純に個人々に自然権（基本権）としての消極的自由があるという前提から出発するわけではない。しかしだからといって、それはハイエクやフリードマンのような経済学者が主張する帰結主義的な自由尊重主義でもない。ゴーシエの議論は「相互利益契約主義」(mutual advantage contractualism) と呼ばれるが *Kymlicka* [1992], p. xx)。彼は道徳を合理的自己利益から導き出すとする。人々の相互利益を実現することが道徳の目的であり、合理的な人々はそのような道徳に自発的に合意し従うだろうというのである。「道徳原理は、理性的な人々の間の、十分に随意的な事前の合意として導入される。そのような合意は、道徳の原理や実践の採用のための前道徳的な文脈を想定しているという点で仮定的なものである。」

re] (Gauthier [1986], p. 9)。

そして彼の契約論では、ノージックにおける以上に、ロック的但し書きが大きな役割を果たす。但し書きは所有権の獲得だけでなく権利の生成一般に妥当するのである。ただしノージックとは違ってゴーシエは、この但し書きが個々のタイプの資源の利用あるいは所有の可能性を各人に保証するものとして解釈することは初めから問題にしない。というのは、ロックの元来の表現にこだわるそのような厳格な解釈は現実にはとうてい満たせないからである。たとえばそのような解釈では、希少になりうる財を誰も獲得できなくなってしまうだろう。彼はその代わりに、その但し書きは「他者の状態の悪化を禁止する——ただしそれが自分自身の状態の悪化を防ぐために必要な場合を除く」(Ibid., p. 203) という解釈を提唱している。

ゴーシエはこの但し書きによって、まず社会的交渉の初期条件を確定しようとする。

ロックは、外物の獲得あるいは専有という特別の活動を制約するためにこの但し書きを導入する。「……」個々の人物は自分の身体とその能力に対する排他的な権利を初めから持っている想定する。その権利は各人が獲得するものへと、労働を通じて拡張されるのである。

われわれにとってこの但し書きは、もっと広く、また基礎的な役割を果たす。われわれはそれをホッブズの自然状態からの移行の際の一般的な制約として取り扱う。その自然状態では、社会的相互関係のための最初の位置として、排他的な権利は全くなく、自由しか存在しない。われわれは、個々人がその身体と自分が直接に支配できるそれらの能力について何ができるか、また他の人々がその身体とそれらの能力について何ができ何ができないかを検討することから始める。(Ibid., p. 208)

この文章の後半からわかるように、ゴーンエの理論では、ロック的但し書きは合意されるべき道徳原理ではなくて、それ以前から妥当する「前道徳的文脈」に属する。そしてホッブズ的自然状態は但し書きのゆえに排除され、その代わりに各人が自分自身の身体と能力への排他的な支配権を持つロック的自然状態が出发点として選ばれる。その出发点がなぜ選ばれるかというところ――

この但し書きは、各人に他者の状態を悪化させることによる自己の状態の改善を禁じるが、他の点では好きなことを自由にさせておくことによって、各人に自分自身の能力の利用を確保するだけでなく、他者がその能力を利用するのを否定することによって、各人に自分自身の排他的利用権を与える。かくしてこの但し書きは、ホッブズ的自然「状態」の無制約な自由を排他的な権利と義務に変える。(ibid., p. 209)

つまりホッブズ的自然状態では各人の無制約な自由の行使が各人の状態を悪化させてしまうために、但し書きが満たされないというのである。ゴーンエのこの議論は、引用個所の少し前で、初期取引条件を非協力的状態と同一視するブキャナン (Buchanan [1975], esp. p. 23-5. 邦訳四五七ページ) の説の批判でも述べられている (Gauthier [1986], pp. 193-9. cf. pp. 225-7)。

ブキャナンは略奪と防衛の相互関係からおのずと生ずる安定した「自然分配」の状態から出発するしかないと考ええる。そこでは各人が略奪や防衛をしたときに得られる限界利益が、そのような活動をするための限界費用と等しくなっているのである。そこでの配分は、各人の単独での資源利用の能力だけでなく、他者に対する略奪や防衛の能力に大きく影響されているだろう。そのような状態がはたして規範的議論の出发点として妥当かを疑う人は多いだろう。ロックやノージックならば、自己所有権さえも認めない「自然分配」から出発することに反対するに違いない。

ない。ゴーンエもブキャナンの説を拒む。だがそれはブキャナンの「自然分配」が何らかの先行する正義原理に反するからではなく、むしろそれが当事者の自己利益に反するからである。「自然分配」よりも相互の状態を改善することができる以上、略奪と防衛といった非生産的な活動のために費やされる費用の大部分は無駄である。合理的な人間は「自然分配」を拒絶すべき理由がある。ルール順守の動機づけになるのは、強制の威嚇ではなく強制の不在である。それゆえ、協力もないが、また略奪がなく、従って防衛もなくてすむ状態の方が初期の取引条件と見なされるべきだとされる。

だがゴーンエのここでの議論がどの程度成功しているかは問題である。多くの人々にとっては「自然分配」よりも無干渉の状態を初期条件として選ぶ方が合理的かもしれない。しかし他の人々よりも略奪の能力において著しく優越した個人あるいは共同体ならば、無干渉の状態に合意せず、実力行使の威嚇をしながら取引して、「保護料」をゆすり取る方が私的利益の最大化という点だけからすれば合理的かもしれない——現実に実力を使用することは短期的には私的利益を最大化しないとしても (Weale [1993], p. 88)。ロック的自然状態から出発するためには、やはりロックの自然権のような何らかの規範的前提によらざるをえないのではないだろうか？ 以下で見るように、ロック的但し書きを導入する際、ゴーンエは「他人を利用してはならない」という直観に頼っているように見える。この直観は自己利益の最大化という意味の合理性だけからでは出てこないだろう。それとも彼は「他人を利用してはならない」という性向を持った人の方が、そうでない人よりも結局は幸福だろうという意味で合理的であると主張するだろうか？ (規範的初期条件に関するブキャナンとゴーンエの相違については、小林「一九九一」一四九—一五八ページも参照。)

ちなみにゴーンエはそれ以前の部分で「道徳は市場の失敗から生ずる」と書き、市場を「無道徳地帯 (morally free zone)」とか「道徳の無政府状態 (moral anarchy)」とか呼んでゐたが (Gauthier [1986], p. 84) が、この特徴

づけは不適當である。なぜなら市場はロック的自然状態であり、自己所有権が認められている以上、その限りでは何らかの(自由尊重主義的)道徳を前提としているからである。(もともとゴーンシェも「市場の」基礎をなす、先行する道徳」(ibid., p. 85)の存在を認めているが。)市場ではなくホップズ的自然状態の方こそ、「無道徳状態」という表現にふさわしい。

次に注意したいのはゴーンシェ版のロック的但し書きが禁止する「他者の状態の悪化」の意味である。ロックの十分性の制約の基準となる状態を(ロック的)自然状態と考え、専有の発生以後の状態と自然状態とを比較することもできる。実際ノージックはそう解していた。だがゴーンシェは個々の行為の前後を比較する。「悪化、そして改善とは、私が現実に行うことを、他の条件が等しいとして私が存在しない場合に起きることと比較することによって判断される」(ibid., p. 204)。この基準の一つの重要な帰結は、私が他人の状態を改善できるのにそうしないとしても、それは但し書きに違反しない、ということである。また行為の前後を問わず、私の状態と他人の状態との相違や不平等も問題ではないということも出てくる。

この但し書きは、相互作用のすべての段階において、以前の段階で期待できたのと同じだけのものが個々人に残されているということを保証する。かくして人々は利用されない。しかし平等は保証されない。(ibid., p. 217)

ゴーンシェは別の個所で「平等はわれわれの理論において根本的な関心ではない」(ibid., p. 270)とも認めている。彼の理論の中で重要な平等は、取引者間の合理性の平等だけである。その他の能力における不平等とその結果生ずる不平等は不正とは考えられない。

元に戻って、ゴーンシェの議論では、なぜわれわれはそもそもロック的但し書きを採用すべきなのだろうか？そ

れが私にはあまり明白でない。彼は「十分に合理的な協力の条件は（協力による余剰に含まれない基礎的効用を個人に与える個々人の資質は、いかなる他人をも利用することなしに（without taking advantage of any other person）彼が最初に獲得したものと考えられねばならない」という要請を含む。「……」をもなければ、最初の獲得において自分が利用されたと考える人々は社会を不正なものと思わずだろ」（*Ibid.*, pp.200f）と主張し、ロック的但し書きが「他人を利用しない」という観念を表現していると考ええる。すると結局ゴーンエは但し書きの正当化のために、（他人を利用するのは不正だ）という道徳的信念に頼っているように思われる。

Ⅱ ゴーンエがロック的但し書きによってホッブズの自然状態からロック的自然状態を導き出したことはすでに述べた。前者の状態では認められていた——というよりも、単に禁止されていなかった——他者の身体の利用は、後者の状態では禁止されるのである。ゴーンエはこのようにして自己の身体とその能力への排他的権利を正当化した。だがこれはホッブズ的自然状態から市場の生成に至る権利導出の議論の第一段階にすぎない。ゴーンエのその議論は全部で四つの段階からなっている（*Ibid.*, pp.208-17）。第二の段階では自己の能力の私的行使の結果への権利が導き出される。（ただしその権利はロックが認めたような労働の産物への排他的権利ではない。なぜなら賠償を前提として、その産物の略奪も認められるからである。）第三の段階では、行為者が交渉を通じて他者に与える外部費用の内部化が要請される。ある人が相互関係のネットワークの中で自分の活動によって他者に費用をかけたならば、その人は賠償をしなければならぬ。最後に第四の段階では、土地やその他の財への排他的な所有権が正当化される。かくして合意によって市場（の条件）が成立した。

ゴーンエは明示的には述べていないが、この四つの段階においてロック的但し書きが果たす役割は同一ではないはずである。第一から第三の段階では、「他者の状態の悪化の禁止」という意味で解釈されたこの但し書きが、直接にそれぞれのルール——自己の身体と能力への権利、その結果への権利、負の外部性の賠償の義務——を生じさせ

ている。ところが第四の段階は違う。ここでは外物への排他的所有権は、その制度が全員にとって有益であるということによって正当化され、但し書きは専有が不正ではないということを示すための、いわば消極的な論拠として持ち出される (cf. Simmons [1992], p. 248 n. 66)。この点でゴーシエは、ロックやノージックとも、次に見るナーヴンとも違う。後三者は排他的所有権を個人の基本権の一環として考えているのに、ゴーシエは専有が (意図せずに) 人類にもたらす利益を専ら重視しているのである。

ゴーシエによる私的所有権の導出を見てみよう。それは次のようなものである。ある島を共有地として別々に利用していた島の住人の一人——ゴーシエはその人物をイヴと呼ぶ——がその土地の一部を排他的に利用して集約的な農業をしようとする。それはロック的但し書きを犯すことになるだろうか？ ゴーシエはそうは考えない。

イヴは彼女の仲間との関係で自分の状態を改善しようとしているが、彼らの条件の悪化によってそれを実現しようとしているとは限らない。彼らは確かに、彼女が専有する土地への共同の利用権を失うことになる。「……しかし」彼女の保有の安定によって可能になった、計画された集約的農業は、彼女がその島のある部分でよりよい暮らしをするのを可能ならしめるだろう。その部分が十分に小さいので、他の人々もまた、島の残りの部分に彼女なしで住む方が、島全体を共同で利用していた時よりも暮らし向きがよくなるだろう。というのは、イヴはむしろ私的所有を求める際に残りの共有地への自分の権利を放棄したからである。(Gauthier [1986], pp. 215f.)

それだけではない。他の島人たちは、イヴとの取引からそれまでになかった利益を得ることが出来る。イヴの排他的使用のために、あらゆる人が自分の状態を以前よりも改善できるのである。むしろイヴの専有を認めない方がロック的但し書きに反する。専有の権利を認めることによって、個人的な自給自足の社会は分業の社会へと変化

し、人々がそれまで想像もしなかったような機会と満足が生み出される。

ゴシエはおそらくルソーの『人間不平等起源論』の退嬰的な私的所有権批判と原始の共有状態の贅美を意識して、次のように言っている。

このようにして、財産の最初の専有者であるイヴは、人類の偉大な恩人である——もっともこの点で、彼女は見えざる手に導かれて、自分の意図の一部ではなかった目的を推進したのだが。(Ibid., p. 217)

しかし他の人々はイヴによる専有によって、自分たちが彼女と同じくらいに専有する機会を失ったのではないか？ それはロッキ的但し書きに反するのではないか？ ゴシエは『合意による道徳』のずっと後の部分でこのような批判に答えている。

しかしその但し書きの役割は、他人の利用を禁ずることである。人は自分にとって可能な最善の専有をする際に、その人が最初につかんだその機会を他の人々が今は持っていないというだけの理由で、彼らを利用することになるわけではない。レースの勝者は他のランナーを利用するわけではない——少なくともレースへの参加それ自体が利益になる場合は。ランナーはすべて、勝者と敗者がでて利益が不平等である状況の方を、すべての人が等しい利益を得るがレースのない状況よりも選ぶのである。(Ibid., p. 278)

またわれわれの世界においては財の量は一定ではなく、人間の努力が物質的な善の総量を増加させるのであって、機会を最初に獲得した人は、文字通りに「同じよう」なものを他人に残さないことによって、多くのものを他

人のために創造するのである。

ただしゴーシエは専有のこのような積極的な擁護に限定を加えてもいる。それは最初の専有の方法が、それ以後のもっと価値ある用法の発見によって覆される場合である。専有による権利はあくまでも専有の方法によって決定される。かりにイヴの専有した土地にその島唯一の油田が発見されたとしても、イヴの所有権は石油には及ばない。なぜならもしそうになると、イヴは石油が共有だったとした場合よりも人々の状態を悪化させることになるからである。(ibid., pp. 279f.)

私は本節の冒頭で、ノージックの自由尊重主義とゴーシエのその方法論が全く異なるということを指摘した。専有の正当化というもっと特定された論点では両者の相違はそれほど顕著ではないが、やはり存在する。右に検討したゴーシエの所有権の導出は、専有による価値の創造を持ち出す点でノージックに似ているが、いくつかの点で異なる。

第一に、ゴーシエはノージックとは違って、ロックの所有論の中の「労働を混入する」という有名な表現を初めから問題にしない。それはこの表現が所有権の正当化に役立つよりも、むしろ不要な問題を作り出してきたからだろう。

次に、ゴーシエは専有者が専有と同時にそれまで持っていた共有物の利用権を放棄するという想定を持ち込んでいる。この想定は、彼のいう「共有」の状態はロックの自然状態におけるようないわゆる「消極的共有(negative community)」に比べると民法学でいう「共有」に近いというようにも表現できる。消極的共有は無主の状態に近いもので、各人は自由に他人の許可など必要とせずに資源を利用したり専有したりできるが、ゴーシエの共有では専有者は共有している団体から離れることによって個人的な所有者になるからである(ただし民法の共有とは違って、ゴーシエの共有には「持分」という観念はないようだが)。するとロックやノージックの場合、原始状態の共有

と個人による専有とは別々の場所で同時に両立するが、ゴーンエの場合、共有と専有とは少なくとも同一人物にとつては両立できない——つまり、両者を利用することは不公平だから認められない——とも言えよう。この想定は専有の正当性を補強することになるだろう。イヴはそこをおかげで強欲でなさそうに見える。だがその想定はどうしても必要なものだろうか？ 仮にイヴが共有地の利用権を放棄しなくても、彼女の専有が他の人々全員の状態を改善するか、少なくとも悪化させないならば、ロック的但し書きは守られているだろう。

最後に、ゴーンエは専有によって得られる権利が資源の利用法との関係で決まるべきものだと考えているが、ノージックはそうは考えていないようである。後者の所有権論によれば、専有以後の所有権の変化は専ら譲渡の問題でしかない。自分の農地で思いがけず石油を掘り当てた者も正当な石油の所有者だというのがノージックの結論だろう。そしてそう考えても、石油発見後のすべての人々の生活がそれ以前より向上するならば、ロック的但し書きの侵害にはなるまい。ゴーンエの理論では、さらに資源の利用法をどのように区別するかも実際上の難問となる。たとえば農耕と石油採掘は異なる利用法だとしても、穀物の栽培と果実の栽培はどうか、遠慮なく農業を使う農作と「自然農法」ではどうか？ 資源の使用法の生産性に相違があっても、生産的に使用できる者は非生産的に使用している所有者からそれを買収することができから構わないという考え方もできる。

とはいえ、そもそも専有によって得られる所有権がその対象に対する完全な支配権でなければならないという理由はない。そして個人々がそれぞれに持つよりも集団的に所有した方が万人の利益になるという財もある。また資源を誰よりも生産的に利用できる者がそれを買収し取れるとは限らない。買収するための取引費用が大きすぎるかもしれない。あるいは買収するための資金を集められないかもしれない。すると資源の使用法の有益さを所有権と全く無関係にするのはやはり不合理だろう。

四 ナーヴソン——ロック的但し書きなき自由尊重主義？

I ロック的但し書きはナーヴソンの議論ではゴーンエにおけるほど重要ではなくなる。ナーヴソンは具体的な結論の点ではゴーンエとかなり意見が一致するが、この但し書きをゴーンエほどにも道徳的信念によって正当化しようとはしない。それは彼が道徳理論における直観主義を自覚的に斥ける (Narveson [1988], ch. 10) ためだろう。彼はその代わりに、ロック的但し書きに従うことが個々の場合において個々人にとって合理的だということを示そうとする。たとえば侵略戦争を禁止しないホッブズの自然状態よりもロック的な自然状態の方が万人にとって有利である (ibid., pp. 177-81)。また専有による所有権取得がある状態は、ホッブズの自然状態に比べれば無論のこと、専有がロック的但し書きによって制約されているロック的自然状態に比べても万人のためになる。その一方、合理的な人ならばそれよりも平等主義的な制度や功利主義の制度を受け入れようとはしないはずだ (ibid., pp. 85-93)。ナーヴソンのこれらの議論をここで検討することはしないが、各人の合理的自己利益だけに訴えかける点で、彼の契約主義はゴーンエのそれよりも徹底していると言える。

実際ナーヴソンは、ロック的但し書きをロックの元来の形のままでは受け入れようとはしない。彼は自然状態において労働者は自分が現実には獲得した産物の全部を得る権利があるという議論は「有名な『ロック的但し書き』を結局無視する」(ibid., p. 84)と認めている。ロック的自己所有権論から私的所有権を導き出しながらロックの十分性の制約は採用しないナーヴソンの議論は成功しているだろうか？ それを検討してみよう。消極的自由だけを尊重する自由尊重主義の立場からはこの但し書きを認めることができない理由として彼が述べる議論は、次のようなものである。少し長くなるが、ナーヴソンに特徴的な議論なので引用しよう。

私がある地所を獲得するとそのためあなたがその地所を持ってなくなるということは本当である。しかしそのことは問題ではない。というのは、その地所への権利を持っていなかったという点ではあなたも私と同様だったからである。私はその権利を獲得したのは、最初にそこに着き、そしてそれに仕事をしたからである。私は自分ですでに持っていた請求権を活性化させたわけではない。私はそもそも請求権など持っていなかった。獲得は機会を制限する——それはそうだ。しかし誰もあなたにその機会を提供する義務など持っていなかった。それをあなたのために保管する義務さえも持っていなかった。単純に、あなたはそれに対する権利を持っていなかったのである。あなたは他者の行為に干渉しない限り何でもできる権利を持っていた。しかし残念ながら、あなたがこの土地に植え付けをすることは他者の権利への干渉になる。ご覧のように、私がもうここにいるからだ。[…]

ここで重要なことは、「許可する」という行為が存在しないのと同様、「獲得する」という行為も存在しないということである。ある対象を獲得するということは、その対象に関するあなたの何らかの権利を認めるべき十分な理由となる、あるいはともかく、関係するある人々によってその理由になると見なされるような何かをする、ということである。たとえば、あなたがある土地を囲い込み、豆を栽培し、その結果その土地の将来の処分を決定するようになる。囲い込みと栽培といったあなたの最初の行為が結果としてその種の権利を生ずるのは、——もし生ずるとしたら——そのような行為があなたにそのような権利をあたえるべき十分な理由があるからにはかならない。その十分な理由とは、自由尊重主義の見解によれば、人々が自分のしたいようにするのを許可するための理由であれば何でもよい——それに加えて、へあなたはそれらの行為に従事することにおいて、継続して進行する活動に従事していることになり、その許可こそがその地所の所有権の内容なのである」ということがわかれば。(ibid., p. 85)

この引用文の後半の「獲得も許可も行為ではない」という主張は必ずしも明快ではないが、その趣旨はこういうことらしい。——まず、許可が行為でないというのは、許可されるまでもなく初めから人々には一般的な行為の自由があるからである。自由を制約する十分な理由がない限り、人は自分の好きなことをする自由がある。ところがある行為を「許可する」と言うことは、その行為は本来禁止されているがこの場合には認めるということを意味している。この考え方によれば、特に許された行為だけができるのであって、禁止の方が行為ではなくて一般的前提だということになる。だがそれは自由尊重主義とは対立する立場である (Ibid., p. 81)。次に、獲得が行為でないというのは、誰かが無主物を獲得するからといって、その人物は他の誰かがこれまで持っていた権利を奪ったり、これまで負っていなかった義務を課したりするわけではないからである。財の獲得は排他的所有権の取得は、言ってみれば財の利用という行為から生ずる付随的な効果であって、行為者の直接の目的ではない。

だがこの主張に対しては次のような反論があろう。まず許可が行為でないという主張に対しては、たとえ一般的な自由があるとしても、「許可」は「禁止しない」という不作為になるだけであって、不作為も行為の一種である以上、「許可」はやはり行為であると云われるかもしれない。しかしこれは言葉の用法の問題以上のものではない。ナールソンがここで問題にしているのは“action”という言葉の中にいかなる人間の振舞いが含まれるか（不作為は？ 無意識の振舞いは？ 内心の作用は？）ではなくて、人は一般的な自由を持っている限り、その行動を一つ許可を得る必要があるということである。

しかし獲得が行為でないという主張はそれほど説得的ではない。確かに他人はその物への積極的な権利を持っていただけではない。しかしそれを利用する機会や自由は持っていた。この機会や自由は専有者の獲得のおかげでなくなってしまう、逆にその物の利用を控えるべき義務を課されたのである。専有者はその物に働きかける際にこれらの権利義務関係の変化を意図してはいなかったかもしれないが、だからといって知らなかったとは思えない。——私は

この批判は〈許可〉の場合よりも説得力があると思う。しかし重要な問題は、ここでも〈行為〉という言葉の用法ではなくて、獲得者と他の人々の間の規範的關係である。

Brown [1990], p. 436-44 はナールソンによる消極的自由権からの所有権の導出を批判して、専有は排他的利用権をもたらずがそれは他の人々の自由や機会を制約してしまうと主張している。この批判は成功しているだろうか？ 前の引用文の最初からすると、ある資源の獲得者は他人がそれを利用する事実上の自由や機会を失わせるということとはナールソンも認めるかもしれない。しかしあらゆる事実上の自由や機会が保護されるべきであるわけではない。かりに〈自由〉という言葉を単純に支配権というだけの意味で理解すれば、あらゆる所有は他者の自由を制限すると言える。しかし同時に、私が自分の生命身体を支配することも他人がそれを支配することを妨げるから、他人の自由を制限しているということになる。またこのホップズのな自由概念によると、社会内部の自由の総量はいつも不変で、ただその分配だけが変わるといふことにもなりそう。これらの帰結は直観に反する。それはわれわれが倫理学や政治哲学では〈自由〉という言葉をもっと規範的な意味をこめて使っているからである。つまり正当な支配権だけが自由なのであって、独裁者が国民の生命身体を自由にできても、それはここでいう自由ではない。ではいかなる自由が問題なのか？ それに対する答はむろん論者によって異なるが、ナールソンの場合は消極的自由である。前の引用文の前半からわかるように、外物の利用に関する限り、その自由は特定の資源利用の請求権ではなくて、〈誰も専有していない限り、その資源を利用できる〉という一般的な権限である。言い換えれば、専有されていない資源は無主物なのである。従ってブラウンが、私的所有制度が万人にとつての平等な自由と両立するというのは「行為のタイプ」についてあてはまるにすぎず特定の具体的な場における「行為のトークン」についてはないとか、専有はそれ以前に存在した共有地利用の自由を侵害するとか言つて反論する (ibid., pp. 438, 441) のは的外れである。なぜなら第一に、ナールソンが自由権として認めているのは行為のトークンではないタイプの自

由である。第二に、専有以前の資源を利用する自由は、ホーフエルトのいう“privilege”つまり不作為義務の欠如としての単なる自由であり、他者の専有を排除するような積極的共有への請求権ではなく、せいぜい現実に資源を利用している時に（利用者の身体と自由への権利のゆえに）その利用を保障する権利を伴うにすぎない。

資源の専有はその（種の）資源を専有する機会をなくしてしまふ（あるいは減少させてしまふ）が、無主物を専有できるといふ一般的な自由には何の変化ももたらさない。（さらに言えば、その資源はもはや原始的に獲得されることはなくなつたにせよ、譲渡によつて獲得することはできるはずである——所有者の合意さえ得られれば。）そしてナーヴソンは現実にその資源を専有しなかつた者にそのような機会を保障すべき理由はないと考える。

「原始取得に反対する人が訴えかけられる唯一の論拠は機会費用しかない。」パイオニアは、他の人々が近い将来に自分自身専有できたかもしれない資源を専有したというのである。しかし彼らがそのような費用に訴えかけるその根拠は何か？ もし彼らがそこにあるものを欲しいならば、なぜ彼らがそこに行つて探さなかつたのか？ なぜ彼ら安楽椅子探検家が前もつて請求権を持つと考えられるべきなのか？ (Ibid., p. 87)

他の探検家はその資源を発見しなかつた理由は、彼らが安楽椅子に座つていたからではなくて、パイオニアよりも彼らの発見能力が劣つていたからかもしれないし、あるいは単純につきがなかつたのかもしれないが、ナーヴソンはそれでも彼らに機会への請求権を認めるべき理由にはならないと考えるだろう。資源が物理的に排他性を持っている（誰にも利用できるというものではない）以上、最初の獲得者にそれへの権利を認めるのが適切である。重要なのはそれまでは誰にも利用できなかった資源を現実に入手することであつて、その獲得のための努力ではない。誰も〈残念賞〉を要求する権利など持っていない。こう考えれば、最初の獲得者の権利を擁護するナーヴソン

の議論は首尾一貫したものでらう。

しかしなぜ、他の誰でもなく、外物に労働を加えた者がその対象や産物を所有する権原を持つのか？ ロックの〈労働による所有〉論に対してノージックを含む多くの論者から寄せられてきた疑問に対して、ナーヴソンは次のように答えている。

「なぜ労働は労働の産物である物全体への権利を人に与えるのか？」という一般的な質問への直截な答えは、それこそが、人がそのようにして努力した時にしていたことだ、というものである。人がその物全体についてできることは、行為者が自分自身ができるようにしていると見たところのものである。それこそ行為者の活動がかかわっていた (*her action was all about*) ところのものである。そしてもしわれわれが自由尊重原理を受け入れるならば——つまり、人々は自分のしたいことをする権利があると言うならば——、自由権という一般原理がなぜその種の所有権を支持するのか——それを凌駕する、自由に関する考慮が介入する場合は別だが——という問いへのわれわれの答があることになる。(ibid., p. 83)

専有以前の資源が、万人が積極的請求権を持っている共有の状態ではなく無主あるいはロック的な消極的共有だったと考える限り、ナーヴソンの議論には根拠がある。

しかしそれでも疑問が残る。ある人がある物に所有権を持っているということは、現実にはそれを占有していても、(時効取得されない限り)永久に他人を排除する権利を持っているということを意味している。しかし行為の自由から所有権を導き出すナーヴソンの議論だけでは、現実はその物を利用してないような所有者の権利は正当化できないように思われる。もっともこの〈現実の利用〉という観念を狭く解釈する必要はない。畑に穀物をまき、

あるいは山地に植林している人は、その活動を他者にわかるような形で知らせておけば、当該の場所に長い間足を踏み入れなくても、その土地を利用していると言える。本節の最初の方で引用したナーヴソンの文章の最後で言われているように、資源の利用は「継続して進行する活動」によるものでありうる。その場合、資源の利用は必ずしも現実的支配を伴わないかもしれない。しかしともかくその利用は客観的に利用と認められるものでなければならぬ。主観的な意図だけでは不十分だろう。「継続して進行する活動」は、資源を単に将来の使用や投機のために寝かせておくことまでも含むだろうか？ あるいは他人に譲渡することは利用の一方法だろうが、死後の譲渡も「継続して進行する活動」の一部としてその権利性が認められるのだろうか？ 所有権の具体的な要件と内容は専有という觀念だけから確定はできない。ナーヴソンも認めているように「われわれは所有権はコンヴェンションだという主張の大きな部分を受け入れなければならない。なぜなら所有権の多くは、パイオニアを含む当事者たちによって受け入れられた暗黙の (understood) 拘束という正確な意味で、実際コンヴェンションだからである」(ibid., p. 86)。しかしそう考えるならば、専有による所有権がいわゆる「近代的」所有権ほど強力なものだということとは、ナーヴソンは当然のことと考えているようだが、自明ではない。

Ⅱ ここで、ナーヴソンはその著書を「第一部 自由尊重主義は可能か？」、「第二部 基礎——自由尊重主義は合理的か？」、「第三部 自由尊重主義と現実——自由尊重主義は具体的な社会政策について何を意味するか？」という三つの部分に分けているということに注意したい。彼は第一部で自由尊重主義が内在的に整合的な思想であるということを示し、第二部でなぜわれわれが自由尊重主義を受け入れるべきかを示し、第三部で具体的な社会的・政治的問題への自由尊重主義の回答を検討する——もっとも実際にはこの役割分担はそれほど画然とは分けにくい。そしてこれまで本節で検討してきた私の所有権弁護論は第一部に属していた。私の見るところでは、ナーヴソンは自らの所有権論が整合的な思想であるということを示しているが、それを受け入れるべきだという議論を第二

部で十分には展開していない。

第二部でのナーヴソンの論法はゴージェの議論に多くを負う契約主義的なものである。そしてナーヴソンの契約主義がある意味ではゴージェの契約主義よりも一層徹底しているということは本節の冒頭で指摘した。しかしこの第二部をよく読んでみると、ナーヴソンがゴージェに従って契約主義のアプローチによって正当化しているものは「強制と詐欺の禁止」(ibid., p. 176)にとどまる。それは前節で見たゴージェの権利の導出の第一段階か、せいぜい第三段階までにとどまる。私的所有権の導出という第四段階には至らないのである。前節で見たように、ゴージェは私的所有権を正当化するために、その制度が万人の利益になるという考慮を持ち出していた。ナーヴソンがこの議論を用いない理由は、彼がゴージェの所有権の正当化はまだ十分に契約主義的でないと考えたからであるらしい。彼は『自由尊重主義の理念』の第三部で、次のように述べる。——ゴージェは所有権がロック的但し書きによってすでに与えられていると考えるが、

私は市場の枠となる権利それ自体が以前の合意によって創設されると主張したい。また、市場を組み立てるような合意に至る「……」「市場以前の取引」があるとすると一層根本的な立場を取るべきであると主張したい。これは「……」所有権についての合意と等しい。ホップズの精神に従った契約主義の手続きは、ジョン・グレイが言うように、「所有権をコンヴェンションナルなものともみなし、初期の保有の配分 (the allocation of initial holdings) を根本的な正義の命令と見なす」ことになる。(ibid., p. 190)

ただしナーヴソンはゴージェよりも徹底した契約論者だろうが、前節で見たブキャナンほどにはそうでない。なぜなら右の引用文の最後に言う「初期の保有」とは生来の能力のことだが、ここでナーヴソンはブキャナンとは

違つて、それを本人が支配すべきことは合意以前の当然のことと考えているようだからである（ただし本節冒頭で言及した *ibid.*, pp. 177-81 も参照）。

ナーヴソンはそれから市場に合意することの合理性を示していくが、本稿はその細部に触れることはできない。ただそこではパレート優位の基準が利用されているということに注意したい。彼は質問する。「いかなる不正も犯していない人々の間で、万人の状況が改善されるか、あるいは少なくとも変わらないか？ それとも誰かが他者の負担によって利益を得るか？」（*ibid.*, p. 194）しかしこの基準はノージックやゴージェエが受け入れたロック的但し書きの別の表現にすぎない。

すると結局ナーヴソンは私的所有権を一般的自由の延長という理由だけで正当化しているのではなくて、それがパレート優位の条件を侵害しない、すなわちある意味でのロック的但し書きに反しない、という理由をも持ち出して正当化していることになる。それももつともである。なぜなら所有権の獲得が、正当と感じられている他者の利益を害するならば、専有は認めたいからである。（「正当と感じられている」と言ったのは、あらゆる現実上の利益が保護されるべきだとは考えられないからである。この点でパレート優位の基準は文字通りには適用されない。）そして専有が極めて認めやすいのは、獲得者がそれまで社会の中には存在しなかった価値を創造した場合である。だからナーヴソンも専有の正当性を主張するにあたって、獲得が獲得者の自由の発現だという論拠とともに、獲得の創造的性格を強調している個所がある。

それまで先占されていなかった領域に存在しているかもしれない資源のすべては、その社会全体にとって今まで手にはいらなかったし、また近い将来も彼らの大部分にとって實際上そのままだろう。われわれの仮定上の探検者は、交換か贈与のためにそれらをいくつか持って帰って来たならば、その発見と労働によって彼らの資源を

増加させるかもしれない。それなのにどうして彼の活動がそれ自体として、その社会がすでに持っているものを減少させると考えることができるのか？ (Ibid., p. 86)

これは専有に限らず私的所有権弁護のための有力な論拠だが、惜しいことにナーヴソンはこの発想をそれ以上発展させなかったようである。この発想を強力に述べたのが次節で見るカーズナーである。

五 カーズナー——ロック的但し書きの無力化

I オーストリア学派に属する経済学者のカーズナーは、資本主義経済の中での企業家 (entrepreneur) 的活動の重要性を指摘することによって、配分的正義についての新しい見方を与えようとする (Kirzner [1989]、また特にノージックの所有権論をこの視点から検討したものとして、Kirzner [1982] も参照)。

カーズナーは多くの経済学者のように市場を完全情報の平衡とは考えず、ハイエクと同様、ダイナミックな発見の過程としてとらえる。市場の中で他の人々が見逃してきた機会を発見し価値を創造することが企業家的活動である。社会の生産物というパイは与えられたものではない。それどころか、パイの原料さえも与えられたものではなく、発見されるものである。これらの洞察に、価値あるものを発見した人物はそれがある意味では創造したのだからそれに対する所有権があるという、広く受け入れられている「発見者＝保有者倫理」(a finders-keepers ethic) を結び付けると、資本主義経済の正しさは通常考えられるよりもはるかに説得的になる。(この段落全体について Kirzner [1989], ch. 1)

カーズナーによれば、発見は無からの価値創造だが、製造 (Production) はすでにあるインプットから必然的に出てくるものである。また発見は機会に気付くことだが、探索 (Search) はコストをかけて対象を探し出すことであ

る。機会というものは誰かに発見されるまで、客観的な意味では存在しているかもしれないが、実践的観点から見れば存在しない。創造の要素を持つているのは、製造や探索ではなくて発見である。発見は予期されない驚きである。だからといって、発見は単なる偶然の問題でもない。機会の（客観的意味での）存在は幸運によるかもしれないが、その発見は機を見るに敏な発見者の能力 (alertness) による (Ibid. ch. 2) なお桂木「一九八七」四八―五六ページも参照)。この創造的発見の要素をこれまでの理論家たちが十分に認めていないと批判してから (Kinzner [1989], ch. 3)、カーズナーは市場の持つ発見過程としての面を詳論する。企業家的活動はいわゆる企業家だけが専門的に行っているものではない。それはほとんどあらゆる市場活動の中に含まれている。交換取引や投機をしたりする人は、それまでは物理的な意味では存在していても隠れていた価値を発見し作り出すのである (Ibid. ch. 4)。

以上の洞察は経済的正義の問題にとって極めて重要である。なぜならそれは「無主物は、その利用可能性と潜在的価値を発見してそれを占有した最初の人物が正当に所有する私的財産になる」(Ibid. p. 98) という「発見者＝保有者ルール」の適用範囲を拡大するからである。そのルールは最初は(1)無主物の専有にしかあてはまらないように見えるが、(2)利鞘稼ぎのような純粋に企業家的な利益や、(3)サーヴィスの提供による収入の正当性にも妥当する。というのは、もし「発見者＝保有者ルール」がなかったら、(2)の企業家的利益は、取引の相手方が対象の真の市場価値を知らなかったことを利用して得られたものだから正当でないとと言われるかもしれないからである。ところが企業家だけが発見した利鞘は、人々にとってはもともと存在しなかったのである。(3)の収入の正当性はそのルールがなくても認められるが、サーヴィスの提供者はその（一層大きな）価値を発見したという理由によってさらに補強される。カーズナーは、現実の市場には創造的な発見と（新しい価値を作り出さない、彼の意味での）製造の両方の要素が常に共存していることを認める。市場の活動を発見として記述するか製造として記述するかは、そこに含まれている不確実性の程度に依存する。しかしカーズナーは、長い目で見ると現代の経済は均衡状態よりも不確実

性をもたらす傾向があると言う。ところで発見の要素が見逃されがちなのは、不確実性が事後的には忘れられてしまふからである。(ibid., ch. 5)

以上の議論は「発見者＝保有者ルール」の適用範囲だけでなく、市場の道徳性一般にも影響してくる。カーズナーはノージックが主張するような歴史的権原の正義論に反対するわけではないが、それだけでは生産物への生産者の権原を正当化するには不十分だと考える。歴史的権原理論の根本的な問題は専有の正当化である。そのために持ち出されてきているロックの「労働による専有」説にカーズナーは満足しない。彼はそれに対して、天然資源も市場で発見される経済的価値も、企業家的創造の産物であると考ええる。彼はまた、歴史的権原論者は産物がインプットから必然的に出てくるように考えており、また資源がすでにそこにあって専有を待っているかのように考えているとして批判する。(ibid., ch. 6. なおこの章の中でロック的但し書きを論じた部分は以下で見える。)

カーズナーは「発見者＝保有者ルール」が過去の不正の復旧とかへいかなる行為が最初の獲得として認められるか」とかいった問題にすべて解答を与えられるとは考えないし、また資本主義を発見よりは製造の観点から見られる可能性も否定はしない。だが彼は、自分の観点が資本主義の正義を考えるにあたって重要であることを強調してやまない。(ibid., ch. 7)

賢明な読者にはもう明らかなことだろうが、カーズナーの議論はロック的但し書きが効力を持つ範囲を極めて限定することになる(ibid., pp. 155-61)。彼によると、その但し書きは「そのような但し書きがなければ、無主の資源の私的な併合は他者の利益を害するかもしれない」(ibid., p. 157)という前提に立っている。もし資源が既知のものとして人類全体に共有されているならばその前提ももっともだが、実際はそうでない。「もしあなたの獲得の行為が、それまで存在していなかった何物かを創造することであり——そしてその特定の可能性は予見されていなかったとすると——、あなたの行為がなぜ他人に害を与えるかはわかりにくい」(ibid., pp. 157f.)。この事情は、「資源の

存在が知られていなかった場合だけでなく、存在は知られていてもその価値が知られていないので専有されなかった場合にもあてはまる。専有がなかったとしても他の人が発見しただろう場合、専有者の権利はロッキ的但し書きのため限定されてもよいとノージックは考える (Nozick [1974], p. 181. 邦訳三〇四ページ)。しかし――

あなたがきょう発見した天然の物体が、私か誰か別の人によって明日発見されたらう「……」と主張するとは、実際には、それ以後の出来事に照らして歴史を書き変えることになる。あなたが発見した時まで、他人が将来それを発見するだろうと予言できた人は誰もいないのである。(というのは、発見される物があるということに誰もその時まででは気づいていなかったのだから。) あなたの専有が他の人々に害を与えたと述べることは、間接的に、未発見の天然資源が道徳的に重要な意味ですでにそこにあるかのように取り扱うことである。(Kintzner [1989], pp. 159f.)

現実の発見者以外の者による発見の蓋然性は主観的な後知恵にすぎない。またかりにその発見が他の可能的な発見者に不利益を与えたとしても、それは全然不正ではない。ある作家が斬新なテーマの小説を書いて大成功したからといって、そのテーマを最初に取り扱わなかった他の人々の正当な利益を侵したことはない。自分自身で特定の発見をしなかった人が他人による発見によってその機会を失っても、その人は自分の権利を失ったことにはならない。

ロッキ的前提のもっともらしさは、無主の天然資源をすでにそこにあるものとして取り扱うという過ちから来ている。「……」私が強調してきた発見の洞察は、実際ロッキ的但し書きの厳格な正義に対して、はなはだ破壊的

な意味を有するように思われる。(ibid., p. 161)

Ⅱ 本節の以下の部分では、カーズナーの議論への批判を検討しながら、彼の説が自由尊重主義的所有権——あるいは彼の用語法を使えば資本主義の正義——の正当化にどのくらい成功しているかを見てみよう。まずロック的但し書きに直接関係する批判を取り上げる。

ブロッカー (Brocke [1992], pp. 355f.) は次のようにカーズナーの議論を批判する。(なお彼は Kirzner [1982] の論文の方だけを取り上げていて、一層詳細な Kirzner [1989] に触れていないが、その議論は後者への批判としても通用する。)——「財の生産」と「原料の発見」との間には大きな相違がある。前者では事物の存在と労働によるその生産との間に本来的な関係があるが、後者ではそうでない。ある対象の発見は、法的に重要な意味で生産と同一視することはできない。なぜなら発見者はある物質の存在に依存しているにすぎず、それを作り出すわけではないからである。発見は、生産に必要な労力・努力を通常必要としないが、後者こそが対象物の処分・利用権に値する。原料の発見とは占有にほかならないが、それだけではいかなる所有権も基礎づけることはできない。労働は常に既存の原料という外物がなければ何かを生産できないが、それと同様に、原料がもともと存在しなければそれを発見できない。従って「発見」は本来的な「生産」ではない。さらに、人間にとってそのような創造がかりに可能だとしても、その事実の記述からは、創造された物への権利についての規範的言明は出てこない。(Waldron [1988], pp. 200f., p. 279 n. 45 もほぼ同趣旨の批判をするが、カーズナーの言う「発見による創造」は比喩にすぎず、ロックの『統治論』における唯一の創造者である神による創造とは全く違う、という議論もしている。だがウォールドロンはここで創造という觀念をあまりにも狭く理解している。彼の用語法によれば、人間の世界では創造というものは比喩的な意味でしか存在しないことになる。)

私はプロッカーのこの批判が成功しているとは思わない。プロッカーも強調するように (Brockner [1992], ch. 7) 所有権は物理的な観念ではなく、財に関する人々の中の規範的な関係である。そうだとすれば、ここで重要なのはその財が物理的な意味で存在しているか否かではなく、人間にとって利用が可能かどうかである。夜空の星は物理的には存在している———それどころか、地球よりもはるかに大きい———が、所有権の議論では存在しない。そうすると、それまで人々にとっては利用できなかったり、あるいは存在を知られていなかったりした物を発見したり、それまでは価値を認められていなかった物の価値を増加させたりする人は新しい財を創造している———従ってロツクの但し書きを侵害していない———と述べることは何の無理もない。石油を掘り当てた発掘者や、海の魚をとった漁師や、ロツクの所有論に出てくる荒地を開墾して肥沃な農地に変えた農夫は、それまで人間にとって存在しなかった資源を創造したのである。この点では、既存の原料の加工による生産よりも発見の方が、一層「創造」の名にふさわしいとさえ言える。生産によって生ずる価値よりも発見によって生ずる価値の方が予測しにくいからである。またプロッカーの言うように、生産は努力を必要とするが発見は一般にそうでないとしても、それは問題ではない。重要なのは、人がどれだけ汗水を垂らしたか、どれだけ労働を投入したかではなくて、どれだけ価値を創造したかだからである。無駄働きは所有権の根拠にふさわしくない。最後に、ある財の創造者がその財の所有者であるという主張は、事実と規範のギャップを無視しているわけではない。カーズナーははじめから、われわれが「発見者＝保有者ルール」という規範を受け入れているという前提の下で議論をしている。そのルールを受け入れないことは自由だが、このルールの基礎にある、新しい財を創造した者はそれを支配する資格を持つがそれに参与しなかった者はそうでない、という発想が直観的な説得力を持つことは否定できない。

次に、経済における発見の重要性を否定はしないが、発見者＝保有者ルールが資本主義的所有権を正当化することとはないと主張するピンチョーネ (Pincione [1992]) の議論を見よう。彼はカーズナーの議論をいくつかの点で批

判する。私はその批判がカーズナーの議論の曖昧な点や弱い点を明らかにしていると思うが、カーズナーの基本的な主張は批判に耐えると考える（以下のピンチョーネ論文の検討は Morimura [1994] に重なり合うところが多い）。

ピンチョーネはまず、カーズナーは資本主義を弁護するにあたってミル風の加害原理 (Harm principle) に訴えかけているが、多くの資本主義的活動はその原理に反すると主張する。なぜなら「発見者の成功の結果として、他の探索者の期待される効用が低下するだろう」(ibid., p. 20) からである。(実際にはカーズナーはどこでも加害原理に触れてなどいないが、ロック的但し書きが実質的にそれと同じ役割をはたしていると解釈することができよう。)

私はピンチョーネの判断に賛成しない。第一に、「発見」がカーズナーの意味での発見ならば、「他の探索者の期待される効用」の低下をいかにして測定できるのだろうか？ それは客観的には測定できない、というよりはむしろゼロである——もっとも個々の探索者は取らぬ狸の皮算用をしていたかもしれないが。「発見は常にいくらかはうれしい驚きである」(Kizner [1989], p. 27)。発見されるまでその財は道徳上重要な意味では存在しなかった。実際に発見しなかった人々の期待は、主観的な願望でしかなかったのである。第二に、加害原理における「害」(Harm) の概念はあらゆる種類の効用の低下を含むものではない。たとえば単なる不愉快な感じは通常害の中には含まれない。私はそれ以上に「害」の範囲を確定するつもりはないが、ともかく発見が他の探索者に対する加害になるとは思われない。それは彼らの確立している利益を侵害するものではないのである。

もっとも、現実の市場活動の多くはカーズナーの用語法でいうと「発見」だけでなく「探索」の要素も含んでいるだろう。前者は不確実性の中で行われるが、後者は統計的な計算に服する。そしてこの計算が可能な限りにおいて「探索者の期待される効用」を語ることは意味をなす。しかしそのような期待が実現されなかったからといって、それが他者への「害」と見なされて、他者の行動に介入する理由となるかどうかは疑わしい。発見なり探索なりが全体として発見者以外の人々の効用をも向上させている場合は、特にそうである。

ピンチョーネは、ミル風の加害原理もその限定された形態ならば発見者⇨保有者ルールと両立するように見えるかもしれないと認める。そこで必要な限定とは、他者に対してなされた害が不正なものあるいは道徳的に重要なものではない、ということである。しかしピンチョーネは次のように批判を続ける。——もしカーズナーが加害原理のこの限定されたヴァージョンを採用するならば、彼はある所有権ルールを前提としなければならぬ。そのようなルールは資本主義経済と両立できるだろうか？ この問題には少し後でまた戻ることにするが、ともかくピンチョーネは、限定された加害原理もカーズナーの資本主義弁護論を認めることはできないと考える。

ピンチョーネの第一の反論は、発見者の権利が完全な私的所有権であるということは当然ではない、というものである。

なぜこのルールはその代わりに、発見されたものをたとえ一日二十時間だけ支配する権利とか、あるいはそれを使用・消費はできるが譲渡はできないという権利を生み出さないのか？ (Pincione [1992], p. 207)

私はカーズナーが強い私的所有権だけを支持しようとしているのかどうか確信が持てない。彼は「発見者⇨保有者ルールはその実践的適用に関するいくつかの厄介な問題に答えないままである」(Kinzner [1989], p. 172)と認めている。だが私の見るところカーズナーはこの点について曖昧だから、ピンチョーネの疑問はもっともである。発見者⇨保有者ルールが発見者に対する何らかの権原を与えることは問題がないだろう。しかしその権原は完全な私的所有権でなくとも構わないかもしれない。なぜなら道徳の中には発見者⇨保有者ルール以外にも、社会正義とか経済効率とか公共の福祉とかいった要素があるからである。これらの観念はいずれも多義的で議論の余地が大きい、だからといって無視してよいわけではない。そしてまた発見者⇨保有者ルールの道徳の内部でも、

発見者が将来かなり性格が変わって別人のようになってもまだその人物に発見者としての権原が認められてよいのかという問題もある。しかしこれらの考慮にもかかわらず、私的所有権は一応は発見者に与えるにふさわしい権利である。なぜならそれは財産権の中でおそらく最も単純明快な権利だからであり、またピンチョーネも示唆するように「発見者はその物全体を発見したのであり、従ってその十分な支配を報酬として受けるべきである」[Pincione [1992], p. 207]と感ぜられるからである。

しかしピンチョーネはこの後者の理由が成立しないと考える。そのことを証明しようとする彼の議論は二つの部分に分かれる。まず、探されていたものが「宝」とか「隠れた価値」とかいった一般的な用語によって記述されるならば、その発見はカーズナーが創造的「発見」と区別した、確率的「探索」に近づく。

その物への権原を彼女「発見者」に付与するために、人によって異なる (*differentiated*) 功績を持ち出すことは、たとえ可能だとしても、めったにできない。彼女も他の人々もへそのような記述の下でのその物を探索していた——そう述べることができるような、そして発見者によって認められた、十分に一般的な記述(富とか安楽とかいった概念による)が(ほとんど?)いつでも存在するだろう「からである」。特に、抜け目のなや (*alertness*) —— どういうわけか発見に責任があり、そして企業家はその利潤に値する理由として、カーズナーが重視している性向——は、成功した探索者以上に(多かれ少なかれ)等しく持っている人が何人もいそうである。(Pincione *ibid.*, p. 207)

その一方、探されていたものが特定された特徴によって記述されるならば——

私的所有権は資本主義的社会においてその特徴になっている安定性を享受しないだろう。というのは、「xだけが、Tという物がFという特徴を持っていることを発見した」というタイプの言明が真だとすると、そのことはTへの（何らかの）権利をxに付与するために十分だ——誰か別の人がTをすでに持っていたかどうかにかかわらず——ということになってしまふからである。（Ibid., p. 208）

たとえ誰かがある地所を所有して利用していても、その土地のもっと有効な利用法——たとえば小麦に代わりりんごの栽培——を発見した者がその土地への権原を持つことになってしまふだろう（Ibid.）。しかしそのような結果が資本主義的な所有権ルールと相いれないことはないというまでもない。

私はピンチョーネが右の批判でカーズナーの議論の弱い点をついていると思う。カーズナーは人が無主物を「発見」とするというのがいかなる記述の下でなのかについて明確でない。しかしわれわれが無主物について一般的な記述を採用しようが特定された記述を採用しようが、カーズナーの資本主義弁護論は説得力を持ちうる。

もし一般的な記述、たとえば「富」を取るならば、ピンチョーネの指摘するように、発見者≠保有者ルールは「抜け目のなさ」という性向だけでなく運の産物にも利益を与えることになるだろう。（とはいえ疑問は残る。ピンチョーネは個々の探索者の抜け目のなさを、本人による発見あるいはその非実現という事実とは独立に測定できるかのように書いている。しかしたとえば発見者の成功が本人の隠れた、あるいは無意識の抜け目のなさではなくて幸運のせいである、あるいはその逆であるということが、どのようにしてわかるのだろうか？）発見者の中には、他の探索者よりも抜け目がないわけでもないのにたまたま無主物に出くわしたという点で幸運な人もいるだろう。多くの発見には発見者の抜け目のなさだけではなく幸運も必要なものかもしれない。カーズナーは一般に軽視されがちな抜け目のなさの重要性を強調するあまり、発見における運の要素を軽視しているように思われる。しかし運が

個々の発見で無視できない役割をはたしているとしても、その運は多くの人々の場合、長い目で見ると累積の結果として相殺されてプラスマイナスゼロに近くなるかもしれない。機会を見る目のない人がまぐれで大きな発見をすることがあっても、それはその人の長期的状態の中ではささいなエピソードにすぎないかもしれない。またかりにわれわれの経済的状态が部分的に運によって決定されているとしても、それがどうしたというのか？ 運は人間の生活の一部であって、われわれの大部分は運がわれわれ自身の能力や努力と無関係にその生涯を決めるからといって不満を述べたりはしない。いかなる道徳的考慮にも基づいていない——説得的なものであれそうでないものであれ、あるいは真摯なものであれそうでないものであれ——という意味では、運は恣意的である。しかし運はいかなる人間的意図や干渉からも独立してランダムであるという意味では、全然恣意的でない。それは人間的行動の持つ長所も短所も持たない。結局のところ、ハイエクも強調したように、自由な市場経済における収入は道徳的功績に基づいているわけではない。そしてわれわれの多くはルールが公平である以上、そのことに反対してはいないのである。カーズナーもこのことをもっと積極的に認めるべきだった。

次に、発見される対象をもっと特定して記述したらどうだろうか？ ピンチョーネはそれはカーズナーの意図に反して資本主義的所有権システムを掘り崩すことになるかと考える。しかしそうではない。カーズナーのアプローチは歴史的権原を否定するものではないからである。彼は言う。「権原的アプローチと発見者||保有者アプローチとの理にかなった組み合わせが、資本主義の正義を支持する強力な論拠を提供するように思われる」(Kinzner [1989], p.124)。少し前に想像した、りんごの栽培の計画者のケースを考えてみよう。もしこの人物が現在の土地所有者による小麦の栽培よりもりんごの栽培の方がもうかると考えるならば、現在の所有者の評価額を上回る価格でその土地を買い取ることができる。そうすれば土地所有者の権原も、計画者による隠れた価値の発見も、ともに確認されたことになる。

しかしながら次のように反論されるかもしれない。——すでに所有者のいる物については権限の考慮が発見者Ⅱ保有者ルールよりも優越するならば、後者のルールは実践上ほとんど重要ではなくなる。なぜなら今日無主物の獲得が重要な経済的意味を持つことはほとんどないからである。それだけではない。原始的な専有の場合も、発見者Ⅱ保有者ルールは何らかの所有権ルールを前提としている。というのは、すでに述べたように、そのルールの適用のためには「害」の概念の内容を確定しなければならぬからである (Pincione [1992], p. 206)。

私は右の反論に次のように答える。発見者Ⅱ保有者ルールがそれだけで自足した包括的な所有権ルールではないということは事実である。資本主義の正義は、たとえカーズナーの意味での発見に訴えかける場合でも、歴史的権原の考慮を必要とする。しかし発見者Ⅱ保有者ルールも歴史的権原も、ともに資本主義の正義を弁護するという点では変わらない。カーズナーは書いている。

第一に、発見者Ⅱ保有者ルールは自然からの原始的獲得を擁護する新たな基礎を与える。そのようなものとして、このルールは権原アプローチが構築される基盤の一つとしてあらわれうる。

第二に、このルールは企業家的利潤の正統性の直接の弁護を与える。このルールは、純粋な利潤への権原の正しさを疑うためにもっともらしく持ち出されたかもしれない、錯誤の「存在のために取引に欠陥があるという」主張に反対して、そのような利潤を効果的に弁護する。

第三に、このルールは資源からの収入の正しさを擁護する理由を与える。その理由は権原アプローチが与える理由と平行しているが、それを越えるものである。「……」資源サーヴィスの売却から得られた収入の受け取りは、発見の性質をわかち持つと考えることができる。それゆえ、資源の所有者はその資源への正当な権原（また従って、その生産的サーヴィスの交換に対する市場での代価への正当な権限も）を主張できるだけでなく、発見者

〓保有者ルールのおかげで、その収入への自分の権原はそのルールによって補強されると論ずることもできる。彼はその資源サーヴィスの売買から生ずる市場収入への権原を持っている。なぜならそのような売買の可能性からなるその機会（買い手たちにとっても、彼自身にとっても）を実際に発見したのは彼だからである。（Kinzner [1989], p. 124）

だがピンチョーネはこの文章の最後の部分を引用して、次のように批判している。——カーズナーの議論は資本主義的な所有権ルールを前提としなければ意味をなさない。そして収入の機会の発見は資本主義経済だけに特有のものではないから、発見者〓保有者ルールは所有権の獲得と移転に関する資本主義的ルールがあるところでは無用のものである（Pincione [1992], pp. 209f.）。

だがピンチョーネはここでカーズナーの議論を誤解している。カーズナーの主張は、発見者〓保有者ルールが資本主義的所有権についてすべてのことを説明できる、というものではなく、そのルールが歴史的権原理論と組み合わせられて資本主義の正しさを大いに説得的なものにする、というものである。発見者〓保有者ルールは決して無用ではない。それどころか、それは権原アプローチの補完物である。もしわれわれがノージック流の歴史的権原理論で十分だと信ずるならば、発見者〓保有者ルールにはほとんど実的な意義はないだろう——原始取得の場合だけは歴史的権原理論の裏付けとして必要かもしれないが。しかし所有権の確定のためには歴史的権原だけが重要な考慮ではない——たとえば社会的平等も無視できない——と考えるならば、発見者〓保有者ルールは資本主義の正しさを擁護するために大きな役割を果たすことになる。

この点に関して、私はカーズナーがノージックに対して少々敵しすぎるといふことを指摘したい。カーズナーはノージックが経済的正義の問題について企業家的発見が重要な意味を持つことに気付いていないと主張する（Kin-

zner [1989], pp. 69f.)。しかしピンチョーネの指摘するように、「そのような「企業家的・創造的」決定は、獲得の正義についてのノージックの長い議論の中で明らかに前提されている」(Pincione [1992], pp. 211f.)。本稿の第二節でも見たように、ノージックは資源の専有が価値を生み出し、(少なくとも制度全体としては)万人の利益になるから、ロッキ的但し書きを侵害するものではないと主張して専有(獲得)の正義を弁護したのだった。私はピンチョーネのように「自分の理論をノージックの権原理論と区別しようとするカーズナーの試みは失敗を余儀なくされる」(ibid.)とは思わないが、カーズナーのその試みには強引なところがあると思う。というのは発見者||保有者ルールはノージックの所有論の前提にある自己所有権テーゼとうまく合うからである。自分の能力が自分の権原に属するならばその能力が創造したのも同様であるという発想には説得力がある。ところがカーズナーはノージックの自己所有権テーゼについて「われわれはこの(根本的?)立場を受け入れるべき理由を何も与えられない」(Kizner [1989], p. 142)と言っている。しかしそんなことを言えば、カーズナーも発見者||保有者ルールを受け入れるべき理由を何も与えていない。彼は単純にわれわれのほとんどがそれを受け入れていると想定しているのである。(私は彼の想定が間違っていると言いたいのではない。自己所有権テーゼも発見者||保有者ルールと少なくとも同じくらいもっともらしいと言いたいのである。かりに自己所有権テーゼを受け入れることなしに発見者||保有者ルールを採用すると、他人の潜在的能力を発見し引き出した人はその他人を奴隷化できるということにもなりかねない。)

ピンチョーネの批判の検討の最後として、収入の機会の発見は資本主義経済だけに限られないから、とりたてて資本主義だけを正当化することはできないという彼の主張を見てみよう。彼は次のように書いている。

「収入の機会についての」そのような記述的観念によると、われわれは次のことを認めなければならない。——あらゆる社会は、その法体系がどうであれ、人々に機会の発見を許し、従って(実際、定義上)彼らに報いてい

るのである。(Pincione [1992], p. 209)

発見の要素が資本主義以外の経済の中にも存在するということは事実である。カーズナーはこのことに気付くべきだったろう。しかし私はそのような経済の中では発見の可能性が極めて限定されているのではないかと思う。企業家的活動を創造的発見として見るといふ発想は、非資本主義的な経済観——それが社会主義的なものであれ、共同体的なものであれ——とは無縁である。そこでは企業家的活動はせいぜいのところ、健全な社会の周辺にある日陰者が従事する仕事として黙認されるにすぎないだろう。いや、資本主義的経済観も、それが完全情報の均衡状態を想定しているならば、やはり企業家的活動の創造性を認めていない。しかしその意義を認めないことが自由市場経済の批判にもっともらしさを与えている。というのは、そのために企業家的活動があたかも詐欺や脅迫に類したかがわしい活動であるかのように見なされるからである。ところがもしわれわれが多くの日常的経済活動の中にも発見の要素を認め、そして発見されたものは発見者の支配に属するのが当然だと考えるならば、自由市場経済のための強い論拠を得たことになる。企業家的活動は詐欺でも脅迫でもない。企業家が発見した価値はすでに知られていたものではないから、企業家はその情報を相手方に開示しなくても、誤った情報を提供したのでない限りは不正でない (Kirzner [1989], pp. 167-71)。

Ⅲ カーズナーの〈資本主義の正義〉弁護論は発見者⇨保有者倫理に基づいているが、彼はそれだけが受容可能な倫理だと主張しているわけではない。彼は、この倫理を受け入れて、そして彼のような観点から市場を見るならば、資本主義的所有権の正当化が強化されると言っているにすぎず、それ以外のたとえば再分配的正義論を否定しているわけではない。この点でカーズナーの自由尊重主義は、これまで見てきたノージックやゴーションやナーヴソンのものに比べると限定されている。しかしその一方では、カーズナーの自由尊重論はある意味では一層徹底した

ものとも言える。というのはノージックたちは、個別的な所有権の獲得はロック的但し書きを満たさないかもしれないが、私的所有権制度一般はそれを満たすと考えたが、カーズナーは、個別的な経済活動も価値創造の要素を含んでいるのでロック的但し書きを侵すことはないと考えからである。かくしてカーズナーはロック的但し書きを正面から否定はしないが、自由市場経済の再解釈によって、その但し書きと市場との両立可能性を以前の論者たちにも増して積極的に主張している。

私はカーズナーの議論が市場の性格について貴重な洞察を与えていると思う。しかし彼も認めているように、現実の経済活動の中には、創造的な「発見」の要素と、(統計的にでも)予測可能な「探索」と「製造」の要素とが共に含まれているとなると、「発見」の要素が小さい活動の中には(個々の行為に適用された)ロック的但し書きと抵触すると解しうるものがやはりあるのではないかと思う。かりに発見の前に得られた情報からだけでも後続の発見の蓋然性が十分に証明できたならば、その場合発見者は後続の探索者に害を与えたとは言えなくても、その機会を失わせたとは言える。そうするとロック的但し書きを個々の財産獲得行為に適用するためには、(1)発見者か誰かが、蓋然的な機会を失ったと証明できる者に対する補償をするか、あるいは(2)発見の単なる機会は「十分に、そして同じようにたつぷりと」という但し書きが保証するものではないと解する必要があるだろう。

六 シュミット——ロック的但し書きが要求する専有

I シュミットの著書『政府の限界——公共財論に関する試論』は、公共財の産出のためには国家が必要であるという議論に対する大胆な批判の書である。彼によれば、公共財の産出が不可能だとされる四人のディレンマ的状况も、保証契約の制度によって、協力という選択肢がドミナントになるようにして解決できる。そしてその制度は市場で供給されうるし、その維持も執行も、ともに強制を伴わずにできる。従って結論として「公共財による議論

は、次のような強制的なメカニズムの創設しか正当化しない。それは、他の仕方でも自由意志によって産出されるであろう財（公共的であれ、私的であれ）を前提として、そのような強制的メカニズムの存在が社会に対して含んでいる脅威に値するようなメカニズムである。公共財による議論は、それ自体で最小国家以上のものを正当化できるだろう。しかしそれを大して超えるものではない」(Schmidtz [1991], p. 160)。本書は拡大国家論に対するゲーム理論的批判として注目に値する書物である。だがここで取り上げるのは、その第二章「所有」である。シュミットはこの章において、ロック的但し書きが資源の専有を制約するという通常の解釈とは反対に、但し書きはむしろ資源の専有を要求すると主張する。彼はロック自身がそう考えていたと言うのではないが、「この但し書きはこのように読まれるべきである。なぜならこの読み方は、所有が正統である条件についての決定的な真理をとらえているからである」(Ibid. [1991], p. 20)と主張する。

彼の議論は次の通りである。——食物の例として、たとえりんごを取り上げてみる。この財を最初の共有状態に残しておくことは、ロック的但し書きを満足させない。なぜならば、りんごが共有状態にあつて誰にでも専有できるとなると、その財の消費は自分一人を利する一方、果実の生産は自分だけではなく他人の利益にもなるから生産への動機が乏しくて、人々は共有のりんごが他人に取られないうちに、それがまだ青い状態で略奪してしまい、その結果として「他人にも十分に、そしてたっぷりと」残すことはできなくなるからである。これに対して、誰かがりんごの木を排他的に支配すれば、その人はりんごの実が十分熟してから収穫することができるし、またその木の世話をして生産性を高めることもできる。しかしそのためには土地の専有が認められなければならない。そうしてこそりんごへの無差別なアクセスが制約されるからである。(Ibid., pp. 20-4)

この議論は次の二つの前提を利用している。第一に、ロック的但し書きは、現在存在する人々だけでなく、未来の世代にも十分に、そしてたっぷりのものが残されることを要求すると解釈する。すると資源の保存のためには財

の専有が単に許されるだけではなく、要求もされる。自分では専有ができなかった人は専有者に文句を言うことはできない。なぜなら、ともかく誰かが専有する必要があったからである。また専有があるうがなかるうが人口増加がある限り、後の世代に生まれた人々は最初の世代の人々よりも土地専有の機会が制限されざるをえない。もし土地の専有がなかったら、後の世代の人々はりんごの木の世話がされていないために、もっと悲惨な状態にあるだろう。(ibid., pp. 24-6)

第二の前提は、「十分に、そしてたっぷり」と残されなければならないものは、使用できる資源であって、原始的に専有できる資源ではない、ということである。土地を共有しておくとりんごが枯渇してしまふから、りんごを十分に収穫するためには土地の専有が必要だが、それは土地について但し書きを侵害することにはならない。「土地の専有は、他者にとって利用可能な土地の量を不可避的に減少させる」ということは真ではない。それが不可避的に減少させるのは、他者にとって原始的専有が可能な土地だけである。両者は全く別物である。かくして、土地の専有は、りんごについての但し書きによって要請されるだけでなく、土地に関する但し書きによって認められてもいるのである。」(ibid., pp. 26f. 引用文はその最後の部分)

現在の所有権の状態に至る歴史は強制や詐欺に満ちているから原始的専有の理論は今日では重要でない、と主張する論者がいる。しかしシュミットは次の三つの理由によって、彼流に解釈されたロッキ的但し書きは今日でも重要であると反論する。第一に、今でも共有状態にある資源は多い(シュミットはその例として、共有であるために「破壊的漁法」によって荒されつつあるフィリピンやトンガの島々のさんご礁をあげている)。(ibid., pp. 27f.)

第二に、歴史の中にはたくさんの不正行為があったというだけの理由から、ただちに今日のすべての所有が不正だということにはならない。「その逆に、歴史的不正があったという主張は、今ある特定の保有に至る実際の歴史的記録に言及しなければならぬ。」(ibid., p. 28)

第三に、シュミットの解釈によるとロッキ的但し書きは原始的専有だけでなく、所有物の使用法をも制約する。

彼は但し書きのこの側面を「使用の但し書き」と呼ぶ。それは資源の所有者が将来の世代のために資源をエコロジカルな意味で健全に管理することを要求する。森林のように自然な再生が可能な資源や公園のように消費せずに利用できる資源の利用にあたっては、その状態を悪化させてはならない。ただし石油のように、消費せずには利用できない財については、この但し書きは強すぎる。一度しか利用できない財は、いずれ誰かが消費してしまうべきものである。従ってせいぜいのところ、この種の財の消費にあたっては、別種の財でよいかから何らかの財で埋め合わせがなされねばならない、としか要求できない。(ibid., pp. 281.)

シュミットはそのように解釈された但し書きの適用に難問が残ることを否定しない。たとえば何が資源の有効な利用かが争われるかもしれない。また共有財産を荒らしてしまふような人は、自分自身の所有する資源を将来の世に残さねばならないという利用の但し書きを守ろうとしないかもしれない。しかしそのことも資源を共有にすべき理由にはならない。もしそうしたら、そのような人々は自分自身の所有物を荒廃させる代わりにすべての資源を荒廃させてしまふだろう。むしろ長期的に価値を最大化させるには、長期的かつ排他的な支配権の方が適切である。また資源の荒廃を防ぐためには時として所有者の使用法を制限しなければならぬかもしれないが、そういった命令が実施されるためにも、その財は共有ではなくて、誰か特定された人物なり集団なりが支配していることが望ましい。(ibid., pp. 29-31)

II 以上がシュミットの議論の主要である。法の経済分析の分野でよく知られている「共有地の悲劇 (tragedy of commons)」(Hardin [1962].) ここではりんごの取り合いではなく、牛の過剰な放牧による牧草地の疲弊が例にあげられる(の議論を利用するこの専有擁護論は、前の節で見たカーズナーのものと同様、ロッキ的但し書きを私的所有権制度全体というよりは個々の所有権獲得行為にあてはめても但し書きが侵害されるわけではないとする。シュ

ミットはさらに、資源の専有がその但し書きによって制約されないだけでなく、要求すらされると主張する。後者の点ではシュミットはカーズナー以上に積極的な専有弁護論を提出しているといえよう——個々の専有が現実の専有者以外の人々にとっても有益だったと言っているのだから。

ただしシュミットの議論を理解するには、次の点に注意しなければならぬ。まず、彼の考えている共有状態は、法律学でいう共有ではなく、無主の状態に近い。なぜならそこでは個々人の資源利用方法には何の制約も課されていないと想定されているからである。そうすると各人の資源利用のコストが他の利用者に負わされるという「外部不経済」の問題が生ずる。それを解決するためには、つとに指摘されているように、その資源を誰か特定の個人あるいは集団の所有物にして、コストの内部化をはかればよい。しかし「共有地の悲劇」に言及して嶋津格が指摘しているように、

「入会地の悲劇」〔嶋津は“tragedy of commons”をこの名で呼ぶ。個々のメンバーは土地の共同利用をするが、彼らに持分権があるわけではないから、この名称の方が適當かもしれない。〕の例は、本当はあまり良い例であるとは言えない。村の規模が小さい限りこの問題は単純で、問題の所在とあるべき解答が当事者達にもすぐ分かるし、対処も容易だからである。牛の放牧のための村の入会地程度のものであれば、人々が共通に利用する場合のルールの必要は誰にも自明だし、小さな閉じた社会の中では、いわゆる「交渉費用 (transaction cost)」が小さくて「合意」の成立は容易だから、必ずしも所有の制度を持ち込まなくとも、この「悲劇」の実現は簡単に阻止されるだろうからである。この問題に限るなら、私有化と公有化以外にも、使用に関する慣習的ルール「……」など、解決の方途は多数ありうる。多分それ以上に何もしなくとも、共同体的精神が発揮されてもともと問題が発生しないか、発生しても過剰な牛を持ち込む者に対する何らかの社会的サンクションが働くことになるだろう。

[……]

それとも、その種の解決が可能な場合は、すべて定義上、「共同体所有」が成立していると言うべきだろうか。
[……]

所有の問題を当該の財に関する意思決定の問題として見ると、その利用・処分に関して、私的所有は個人の意思決定により、共同体的所有は集団的意思決定による。(嶋津「一九九二」六八―九ページ)

以下嶋津は共同体的所有と比較した私的所有の効率性を指摘している。だがシュミットの議論の検討で重要なのは、①「共有地の悲劇」やシュミットがいう共有は、むしろ無主の状態を意味しているということ、そして②共同体的所有によっても「共有地の悲劇」は避けられるということである。シュミットは後者の点も認めるだろう。彼はこう書いている。

共有地から効果的に財を移転するためには、私的所有から公的所有をへて国境に至る複数の制度的枠組みがある。現在の目的にとっては、それはどうでもよい。われわれはどの制度が最も効果的かを決めようとしているわけでもなければ、どれが正当化されるかを決めようとしているわけでもない。われわれの任務は、それらすべてが前提としている排他的支配の創設が正当化できるということだけである。(Schmidtz [1991], p. 22)

シュミットは共同体的所有も、それが排他的支配を含み、そして過剰使用を禁ずる社会的サンクションが十分に働いている限り、ロック的但し書きと両立すると考えるだろう。ただし形式的には共同体が所有していても、過剰使用を禁ずるサンクションが十分に働かない場合は、シュミットの言う共有に近付き、そこからの専有が認められ

るだろう。このことは共同体ではなく政府が所有している場合にも言える。ともかくコストの内部化が要求されるのである。これに対して、誰が所有者だと但し書きを実現するか(あるいは、しないか)は経験的な問題である。

シュミットは所有者に完全に自由な所有権を認めるわけではない。なぜなら使用の但し書きのために、必要もなしに資源の価値を減少させるような使用法は制約されるからである。いかなる使用法が使用の但し書きに抵触するかもまた具体的な事情によるので一概には決定できない。だがともかくこの制約を明示的に認める点で、シュミットの擁護する所有権は他の自由尊重論者のものよりも弱いと言える。

だがロック的但し書きの解釈において、シュミットは専有の正当性を強化する二つの事由を述べていた。その第一は、未来の世代が人口増のために土地を獲得しにくくなっても、それはやむをえないということである。たとえば半世紀の間に人口が倍増したが土地の面積が実質上変わらないとすれば、人々が土地を(専有によってであれ譲渡によってであれ)獲得する機会が単純に考えると半分に減少するだろうが、その減少は専有のせいではないから、このことだけではロック的但し書きが土地の専有を制約することはないだろう。しかし人口増加は人間にとっで避けることのできない出来事ではない。ロック的但し書きを財産の獲得や利用だけでなく出産にも適用することは想像できる。するとある女性が生むことを許される子供の人数は、人口を増加させない程度——たとえば、全然あるいは一人しか子供を生まない女性も多いことを考えれば、三人まで——にとどめられるということになるかもしれない。実際「共有地の悲劇」を最初に定式化したハーディンは、その論文の後半で「出産の自由」の放棄を唱えていた。だがこのような強制的な人口抑制政策は人々の行動の自由を侵害するものとして疑問がある。とはいえ人口の増加の抑止のためにそれほど自由を制約しない方法——たとえば、既婚者を独身者よりも優遇する措置を廃止する——があれば、それは認められるかもしれないが、ロック的但し書きを人口増加を制約するものとして解釈すべきか、またそう解釈するとしたらいかなる制度が認められるべきかは、私の知る限り誰も論じていない問題で

ある。それが論じられないのは、おそらく初めからロック的但し書きは人口の増加を制約するものではないと考えられているからだろう。そうするとシュミットのように、人口の増加によって引き起こされる資源獲得の機会の減少は但し書きに衝突しないと考えることには十分な理由がある。

次に、シュミットは専有できる資源が十分に残っていないとしても、利用できる資源が以前と同様に残っていれば但し書きを侵害しないと考える。ロックの但し書きの解釈者の多くは、それが原始的専有の機会を非専有者にも保証するかのよう考えてきたが、シュミットのように解釈すると無主物の専有がずっと容易になる。そしてロック自身の意図がどうだったのであれ、シュミットの解釈には説得力がある。なぜならば、われわれにとって重要なことは、ある財を原始的に獲得できるかどうかではなく、それを正当に利用できるかどうかからである。売買のように他者からの継承による取得や、貸借による利用の場合には代価が必要ことが多いが、専有にも多くの場合コストがかかるのだから、コストがかかるという点では変わらない。資源の専有の機会だけに関心を集中する通常の解釈は、市場の中で商品化されて利用できる資源の重要さを軽視あるいは無視している。

シュミットは使用の方法の点では所有権に使用の但し書きという制約を課したが、その一方ではロック的但し書きが資源の専有をむしろ要求すると述べ、また人口の増加と専有によらない資源の利用という二つの点でその但し書きの制約を説得的に緩和した。かくして全体として、ロック的但し書きについてのシュミットの議論は自由尊重主義的な所有権獲得行為の正当化に大いに資することになる。

七 結 語

不可侵の自然権の思想に基づいて自由尊重主義を主張したノージックは、私的所有権の制度が全体としてロック的但し書きを満たすと考えた。道徳への契約主義的アプローチを採用したゴーシェは、ロック的但し書きを取引の

前提条件と見なし、そこから所有権を含む基本的権利を導き出した。ゴーシェ以上に契約主義的アプローチを徹底させたナールソンは、ロック的但し書きに従うことが個人にとって合理的であるとは考えたが、その但し書きを独立した基本的な前提とはしなかったし、また明示的にはそれを所有権の制約とも見なさなかった。ほとんどすべての経済活動の中に含まれる価値創造的・発見的要素を強調したカーズナーは、個々の行為がロック的但し書きに衝突することはないと主張した。最後にシュミットは、その但し書きは実際には資源の専有を制約したりせずに、むしろ要求すると主張した。

これらの議論はそれぞれ別々だが、必ずしも矛盾するものではない。たとえばカーズナーの議論とシュミットの議論を組み合わせれば、個々の所有権獲得行為がロック的但し書きを満たすという主張は、それぞれの議論だけの時よりも一層強力になるだろう。

しかし彼らがすべて、ロック的但し書きは自由尊重主義的所有論と矛盾しない——少なくとも、文字通りに解釈すれば矛盾するかもしれないが、合理的に解釈すれば両立する——と主張していることにも注意しよう。このことは、自由尊重主義者にとって（さえも？）ロック的但し書きがいかに直観的説得力を持っているかを示している。私の思うに、それは人が他の人々に向けるべき最小限の配慮（の一部）を表現していると感じられるのだろう。この但し書きは暗黙のうちに、個々人が（道徳的）権原を持っている財とそうでない財とを区別し、前者の減少だけを問題にする。ロック的但し書きはその点で、あらゆる種類の財や効用を一視同仁にするパレート改善という基準と一見似てはいても違っており、一層説得的な基準である——その一方では一層解釈の余地が広がるが。本稿で取り上げた五人の論者がその但し書きを取り込もうとする議論は、どのくらい成功しているだろうか？それを本格的に検討するためには、彼らの理論をもっと全体的に問題にしなければならぬだろう。しかし少なくとも以上の検討からは、ロック的但し書きの解釈によっては、その但し書きと自由尊重主義的所有権とを両立させ

る議論がかなりの説得力を持ちあふることが明らかになった。

参考文献

- (邦訳のあるものは引用にあたってその訳文を利用したが、一部変えた場合もある)
- 桂木隆夫 [一九八七] 『自由社会における不確定性の意味について』 森際康友・桂木隆夫編著 『人間の秩序』 (木鐸社)
- 小林 公 [一九九二] 『合理的選択と契約』 (弘文堂)
- 嶋津 格 [一九九二] 『所有権は何のためか』 『法哲学年報一九九一 現代所有論』 (有斐閣)
- 森村 進 [一九九四] 『フナキヤ・国家・ユートピア』 のためだ (Wolf [1991] の邦訳書の解説)
- [近刊] 『シモン・ロッチ所有論の再検討 (一・二)』 『橋大学研究年報 法学研究』 二六・二七 (予定)
- Bogart, J. H. [1985], "Lockean Provisos and State of Nature Theories", *Ethics*, Vol. 95.
- Brockner, Manfred [1992], *Arbeit und Eigentum: Der Paradigmenwechsel in der neuzeitlichen Eigentumstheorie*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft.
- Brown, Grant [1990], "Critical Notice" of Narveson [1989], *Canadian Journal of Philosophy*, Vol. 20.
- Buchanan, James M. [1975], *The Limits of Liberty: Between Anarchy and Leviathan*, U. of Chicago P. [「ベキヤハン」自由の限界』 (加藤寛壽訳・秀潤社・一九七七年)]
- Gauthier, David [1986], *Morals by Agreement*, Oxford U. P.
- Hardin, G. [1962], "The Tragedy of the Commons", *Science* 162 (Dec. 13) [「ハーディン」共有地の悲劇] ショーン・クーパー編 『京大生命倫理研究会訳『環境の倫理』 (晃洋書房・一九九三年)] (原論文は未見)
- Kavka, G. S. [1991], "An Internal Critique of Nozick's Entitlement Theory", in J. A. Corlett (ed.), *Equality and Liberty: Analyzing Rawls and Nozick*, Macmillan.
- Kirzner, Israel M. [1982], "Entrepreneurship, Entitlement, and Economic Justice", in Paul [1982]. ——— [1989], *Discovery, Capitalism, and Distributive Justice*, Basil Blackwell.
- Kymlicka, Will (ed.) [1992], *Justice in Political Philosophy*, Vol. 1, "Introduction", Edward Elgar.
- Locke, John [1988], *Two Treatises of Government*, edited by P. Laslett, Cambridge U. P. [宮川透訳『統治論』(第二篇)

み)『世界の名著 ロッキン ヒューム』(中央公論社・一九八〇年)】

Lyons, David [1982], "The New Indian Claims and Original Rights to Land", in Paul [1982].

Miller, Jr., Fred D. [1982], "The Natural Right to Private Property", in Tibor R. Machan (ed.), *The Libertarian Reader*, Rowman and Littlefield.

Morimura, Susumu [1994], "Capitalism can be (Partly) Grounded on a Finders-Keepers Ethic", *Ratio Juris*, Vol. 7.

Nagel, Thomas [1982], "Libertarianism without Foundations", in Paul [1982].

Narveson, Jan [1988], *The Libertarian Idea*, Temple U. P.

Nozick, Robert [1974], *Anarchy, State and Utopia*, Basic Books. [ノーシマン『フナーキー・国家・トータル』上・下(嶋津格訳) 木鐸社 一九八五・八九年)】

Paul, Jeffrey (ed.) [1982], *Reading Nozick*, Basil Blackwell.

Pincione, Guido [1992], "Can Capitalism Be Grounded on a Finders-Keepers Ethic?", *Ratio Juris*, Vol. 5.

Schmidtz, David [1991], *The Limits of Government: An Essay on the Public Goods Argument*, Westview Press.

Silver, Morris [1989], *Foundations of Economic Justice*, Basil Blackwell.

Simmons, A. J. [1992], *The Lockean Theory of Rights*, Princeton U. P.

Waldron, Jeremy [1988], *The Right to Private Property*, Oxford U. P.

Weale, Albert [1993], "Justice, social union and the separateness of persons", in David Gauthier and Robert Sugden (eds.), *Rationality, Justice and the Social Contract*, Harvester Wheatsheaf.

Wolff, Jonathan [1991], *Robert Nozick, Polity Press*. [マンン『ノーシマン』(森村進・森村たつき訳) 勁草書房 一九九四(中)】

【追記】 原稿提出後 David Schmidtz, "The Institution of Property", *Social Philosophy and Policy*, Vol. 11 No. 2 (1994) に接した。シホミットはこの論文でも、本稿第六節に紹介したロック的但し書きが原始的専有を正当化するという議論をしている。「希少な資源の専有と、それに続く資源へのアクセスの制限は、未来の世代に機会を保存するためのメカニズムとして正当化できる。要するに、資源が希少でなければロック的但し書きは専有を許可し、資源が希少なならばロック的

但し書きは専有を要求するのである」(p. 6)。しかしシュミットはこの論文では、いかなる財産権制度が実際に資源の保存に資するかについての経験的な比較制度的アプローチを強調し、その結果として、ある場合(たとえば大規模な外部効果が生ずる場合や、交通のための空間)には私的所有よりも共同所有やオープン・アクセスの方が適当でありうることも認めている。結論としては、「最善の種類の財産権制度はおそらく次のものである。それは主として私的だが完全には私的でなく、自由に進化して、人々が社会と科学技術の変化に適應するにつれて特定の経済活動のセクターの中でもっと私的になったりそうでなくなったりするものである」(p. 6)ということになる。私はこの論文でもシュミットの立場は基本的に変わっていないと考える。

なお日本語で読めるカーズナーの企業家論として『競争と企業家精神』(田島義博監訳・千倉書房・一九八五年)(Kinzer, *Competition and Entrepreneurship*, U. of Chicago, 1973 の邦訳)があることもつけ加えておきたい。ただしこの本はその論議のロック的所有権論への含蓄や、もっと広くは配分的正義との関係を論じてはいない。

(もりむら・すすむ || 一橋大学法学部助教授)

