



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	リスク社会と民事責任（2）：フランスHIV感染事件を中心に
Author(s)	今野, 正規
Description	論説
Citation	北大法学論集, 60(1), 296[37]-261[72]
Issue Date	2009-05-29
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/38681
Type	departmental bulletin paper
File Information	vol60no1_p296-261.pdf



リスク社会と民事責任(2)

—— フランス HIV 感染事件を中心に ——

今 野 正 規

目 次

序説

第1節 導入——問題意識

第2節 分析対象の設定

第3節 叙述の構成

第1章 フランス HIV 感染事件と被害者救済制度

第1節 AIDS 及び HIV 感染の基礎知識と政策的対応

第2節 HIV 感染事件に対する法的責任

第3節 輸血・血液製剤輸注による HIV 感染の被害者救済制度

第4節 小括 (以上、59巻5号)

第2章 フランス民事責任論における HIV 感染事件の意義

第1節 「発見できない内在的瑕疵」と外来原因・開発リスク

第2節 リスク・不確実性と「連帯」

第3節 カタストロフィと新しい民事責任

第4節 小括 (以上、本号)

第3章 予防（警戒）原則に基づく民事責任

第1節 民事責任における予防（警戒）原則の意義

第2節 予防（警戒）原則とリスクの受け入れ可能性

第3節 予防（警戒）原則の法解釈的含意

第4節 小括

結語——フランス民事責任論の示唆するもの

第2章 フランス民事責任論における HIV 感染事件の意義

19世紀末から今日に至るまでのフランス民事責任論は、一般に被害者救済の拡大によって特徴づけられる¹⁰¹。とりわけフランスの近時の立法は、HIV 感染の被害者救済制度がそうであったように、無過失責任の適用をさらに押し進め、またそれを補助・代替する形で相次いで補償基金を設立しており、こうした動きに拍車をかけているかのようでもある。

もっとも、HIV 感染事件と前後して、フランスでは、民事責任を取り巻く社会環境の変化が指摘されるようになる。すなわち、近年の被害者救済の拡大は、自らを被害者と定位する者の増加をもたらし、その結果、社会が非難と糾弾によって満たされるようになった、というのである。Pascal Bruckner が「被害者化」(victimisation)と呼ぶこうした現象は¹⁰²、被害者へ与えられる同情と、加害者へ向けられる非難との均衡が、今日では大きく崩れつつあること、そしてその原因となっている被害者救済の拡大のあり方にも再検討が必要となっていることを示唆する。

実際に、こうした指摘に呼応するかのように、民事責任の領域では、HIV 感染事件を契機として、伝統的な法的枠組みの限界が意識されはじめるようになる。以下では、前章でみた HIV 感染事件を、外来原因・開発リスクといった免責事由との位置関係(第1節)、保険や社会保障の前提となるリスク・不確実性及び「連帯」との位置関係(第2節)、近時のカタストロフィに対する責任や新しい民事責任を模索する動きとの位置関係(第3節)にそれぞれ置き直して検討を加えることにしたい。

¹⁰¹ わが国でもフランス民事責任論の展開は、一般にこのように理解されているといつてよい。淡路剛久「人身不法行為における過失責任原則の克服——フランス民事責任法からの考察——」加藤一郎先生古稀記念論文集『現代社会と民法学の動向(上)』(有斐閣・1992)1頁以下、同「不法行為責任の客観化と被害者の権利の拡大——日仏比較法の視点から——」立教法学73号(2007)1頁以下。

¹⁰² PASCAL BRUCKNER, *La tentation de l'innocence*, Grasset, Paris, 1995, pp.128 et s. (パスカル・ブリュックネール〔小倉孝誠＝下澤和義訳〕『無垢の誘惑』[法政大学出版局・1999]126頁以下)

第1節 「発見できない内在的瑕疵」と外来原因・開発リスク

HIV 感染事件に関するいくつかの判決が用いた「発見できない内在的瑕疵」（第1章第2節(1)(c)を参照）という概念をめぐるのは、外来原因や開発リスクといった民事責任の免責事由との位置関係が議論を集めた。その背景には、1980年代における AIDS ないし HIV に関する科学知識・科学技術の状況がある。

輸血・血液製剤輸注によって HIV に感染する可能性を予見するためには、AIDS が HIV を媒介にする疾病であること、HIV を検出する検査法が存在すること、輸血用血液や血液製剤への HIV 混入を知りうる状況にあることなどが前提となる。今日では、これらの科学知識や科学技術が1983年初頭から1984年にかけて発見・開発されたといわれているが、実際には、1983年初頭から1984年に至るまでの状況はかなり混沌としており、HIV の存在やそれを検出する血清抗体検査法、さらには輸血用血液や血液製剤による HIV 感染の可能性について一応のコンセンサスが確立されたのは、それよりもかなり後（具体的には1984年末から1985年にかけて）のことであった（以上につき、第1章第1節(1)を参照）。

そのため、1984年前後に実施された輸血・血液製剤輸注による HIV 感染が争われた事案では、輸血・血液製剤輸注が実施された段階で輸血・血液製剤輸注による HIV 感染のリスクが知られていないこと、あるいはそれを検出する血清抗体検査法が未確立であったことを理由に、外来原因や開発リスクに基づいてしばしば輸血センターが免責を主張していた¹⁰³。HIV 感染事件に関する判例・裁判例がこうした主張を認めなかったことについては、既にみたとおりであるが（第1章第2節）、その際にいくつかの判決によって示された「発見できない内在的瑕疵」概念が、外来原因や開発リスクといった免責事由からいかにして区別されるかが問題となったのである。

以下ではまず、「発見できない内在的瑕疵」と外来原因・開発リスクの位置関係をめぐる議論を一瞥したうえで(1)、HIV 感染事件に関する判例・裁判例が「発見できない内在的瑕疵」に対して責任を肯定したこ

¹⁰³ たとえば、C. A. Paris, 28 novembre 1991, *supra* note 37.

との含意を検討することにした(2)。

(1) 「発見できない内在的瑕疵」の位置

HIV 感染に関する司法裁判所の判例・裁判例には、「発見できない内在的瑕疵」にまで輸血センターの責任を及ぼした点で、従来の無過失責任をさらに強化した側面が認められることについては、既に指摘したとおりである(第1章第2節(1)(c))。ここでは、その位置づけを外来原因(a)、及び開発リスク(b)との関係において検討することにしよう¹⁰⁴。

(a) まず「発見できない内在的瑕疵」と外来原因 (cause étrangère) ないし不可抗力 (force majeure) との関係については、要件のレベルで区別が図られている(以下、外来原因と不可抗力を区別せずに一括して外来原因と呼ぶことにする)。

外来原因は、一般に、出来事が外在的なものであること(外在性 [extériorité])、出来事を予見できないこと(予見不可能性 [imprévisibilité])、さらに出来事が抗しがたいものであること(不可抗性 [irrésistibilité])の3つを要件とし、不法行為責任であるか契約責任であるかを問わず、民事責任の一般的な免責事由として位置づけられている¹⁰⁵。HIV 感染事件においては、多くの判例・裁判例が無過失責任を採用したが、その場合にも外来原因による免責の可能性は留保された¹⁰⁶。

「発見できない内在的瑕疵」は、その名の示すとおり、輸血・血液製

¹⁰⁴ なお、「発見できない内在的瑕疵」と外来原因・開発リスクの関係については、既に M.-A. Hermitte, *supra* note 13, pp.290 et s. の検討があり、以下の記述も同文献に多くを負っている。

¹⁰⁵ ただし、民法上の規定としては、契約責任に関するフランス民法1148条が存在するのみである。

¹⁰⁶ たとえば、トゥールーズ控訴院1991年11月5日判決は、「輸血センターは全ての患者が権利として要求する誠実な給付を提供しなければならず、それゆえ結果債務を負うのであり、外来原因または不可抗力を構成する回避しがたい異常な状況の証明によってのみ免責される」とし、外来原因・不可抗力による免責の可能性を肯定する (C. A. Toulouse, 5 novembre 1991, *supra* note 39.)。

剤輸注に HIV が混入していることを予見することも、回避することもできない瑕疵であり、その限りで外来原因と共通性を有している¹⁰⁷。しかしながら、HIV 感染事件では、「発見できない内在的瑕疵」が外来原因を構成しないものとして解釈された。「発見できない内在的瑕疵」が外来原因にあたらない理由は、次の 2 つの点に求められる¹⁰⁸。

第 1 に、「発見できない内在的瑕疵」は、外在性を充足していない点で外来原因から区別される。HIV 感染事件における破毀院判決は、「発見できない内在的瑕疵」が内在的瑕疵であること——つまり、外在性を欠いていること——を理由に、外来原因とすることを否定したものとして理解されている¹⁰⁹。すなわち、従来判例は、外来原因の要件である外在性を判断する際に、契約の履行のために用いた人や物から損害が生じた場合には外在性を否定する非常に厳格な解釈を採用してきたといわれる¹¹⁰。そこで、HIV 感染をもたらした輸血用血液や血液製剤が血液供給契約を履行するために用いられた物であることを理由に、「発見できない内在的瑕疵」が、外来原因にあたらないと説明するのである¹¹¹。

第 2 に、「発見できない内在的瑕疵」は、予見不可能性を充足していない点で外来原因から区別される。HIV 感染事件に関するいくつかの

¹⁰⁷ Hermitte は、少なくとも 1980 年代前半において、HIV 感染は、輸血センターや医療機関にとって検出することも回避することもできない外来原因・不可抗力であったとしている。M.-A. Hermitte, *supra* note 13, p.291.

¹⁰⁸ *Ibid.*, pp.292 et s.

¹⁰⁹ Patrice Jourdain, note sous Cass. Civ. 1^{er}, 12 avril 1995, *J.C.P.* 1995, II, 289.

¹¹⁰ PHILIPPE MALAURIE, LAURENT ANYES ET PHILIPPE STOFFEL-MUNCK, *Les obligations*, 2^e édition, Defrénois, Paris, 2005, n° 956, p.502.

¹¹¹ またいくつかの裁判例では、輸血用血液や血液製剤の供給が法律によって輸血センターに義務づけられていたこと——換言すれば、輸血センターは、輸血用血液・血液製剤の供給を拒否できない状況にあったこと——が、外在的な事由にあたるかどうか争われている。この点については、たとえばパリ控訴院 1991 年 11 月 28 日判決が「血液の維持とその供給に関する輸血センターの債務が、輸血センターの独占的状态にあった以上、有害な血液製剤によってもたらされた損害の賠償を免れさせるわけではない」と判示しており、外来原因にはあたらないとしている。C. A. Paris, 28 novembre 1991, *supra* note 37.

裁判例には、「発見できない内在的瑕疵」が予見不可能性を欠いていることを理由に外来原因を構成しないとするものがある。たとえば、パリ大審裁判所1991年7月1日判決は、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染が1978年から存在していたという事実をもとに、「血液によって感染するこの疾病は、被告の免責事由となるために必要な予見不可能性を示していない」と判断している¹¹²。一般に、外来原因に要求される予見可能性は絶対的なものでなければならず、特定の加害者の予見可能性ではなく、同様の状況に置かれた個人の予見可能性を基準に評価されるといわれる¹¹³。その意味では、輸血や血液製剤輸注による HIV 感染は、——HIV の存在や血清抗体診断テストの有効性が確認されていないために瑕疵は発見できなかったとしても——輸血や血液製剤輸注を受けた患者のなかに AIDS を発症した者がいるということが知られていた以上、輸血や血液製剤輸注と HIV 感染の関係を絶対的に予見できなかったわけではない¹¹⁴。それゆえ、輸血や血液製剤による HIV 感染が予見可能であった以上、たとえそれが「発見できない」ものであったとしても、外来原因にはあたらない、というのである。

以上のように、「発見できない内在的瑕疵」は、外在性と予見不可能性の2つの要件を欠いている点で、外来原因を構成しないものとして位置づけられる。

(b) 同様の議論は、「発見できない内在的瑕疵」と開発リスク (risque de développement) との関係にも見出すことができる。開発リスクは、1985年7月25日の共同体指令7-e 条において採用された概念であり、一般に製造物の欠陥が「製造物を流通に置いた時に存在しているが、その時の科学的・技術的知識の状態では発見できない瑕疵または欠

¹¹² T.G.I Paris, 1^{er} juillet 1991, *supra* note 37.

¹¹³ H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud et F. Chabas, *supra* note 65, n°576, pp.665 et s.

¹¹⁴ Jourdain は、パリ控訴院1991年11月28日判決について、被害者が輸血を受けた時点（1984年5月16日）でも、ウイルスによる感染とその発見は可能であったとし、輸血用血液に HIV が混入していたことを「発見できない内在的瑕疵」ということには議論の余地があったとしている。P. Jourdain, *supra* note 109, p.289.

陥を示す」場合に、こうした瑕疵や欠陥によって生じた損害について製造者の免責を認めるものである¹¹⁵。この指令を受けてフランスでは、1998年7月11日の法律によってフランス民法1386-11条4号に新しく規定が設けられることとなった¹¹⁶。先述したように、輸血・血液製剤輸注によるHIV感染については、輸血用血液や血液製剤という製造物によってもたらされたこと、HIV感染のリスクやそれを検出する血清抗体検査法が事件当時（1980年代前半）に未確立であったこと、さらにはHIV感染事件に関する判例・裁判例のほとんどが、ちょうど1985年7月11日の共同体指令から1998年7月11日の法律の制定までの間に下されたことなどから、「発見できない内在的瑕疵」と開発リスクによる免責との関係がしばしば議論された¹¹⁷。

¹¹⁵ Geneviève Viney, L'introduction en droit français de la directive européenne du 25 juillet 1998, relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, *D.* 1998, chron. p.295.

¹¹⁶ もっとも、1985年7月25日の共同体指令から1998年7月11日の法律に至るまで、フランスでは開発リスクを免責事由としかどうかについて、かなりの紆余曲折があった。こうした紆余曲折は開発リスクに対する共同体指令の立場とフランスの伝統的態度との根本的な相違を反映したものである。開発リスクに関する共同体指令とフランスの伝統的態度との根本的な相違は、次の2点にある。第1に、共同体指令では開発リスクが免責事由となるのに対し、フランスでは伝統的に開発リスクが免責事由とならない。第2に、共同体指令は医薬品（médicament）を開発リスクの例外として免責を否定するのに対し、フランスでは医薬品について責任の軽減を認める（Huetは医薬品が重大なリスクを内在させているにもかかわらず、それによってもたらされた損害から被害者を保護しないフランスの立場を「矛盾」であるとする。Jérôme Huet, *Le paradoxe des médicaments et les risques de développement* (question suscitée par des décisions de jurisprudence récentes et quelques articles de presse : la responsabilité pharmaceutique est-elle une responsabilité pour faute ?), *D.* 1987, chron. p.73.)。なお、製造物責任に関する1998年7月11日の法律では、フランス民法1386-11条4号において開発リスクを原則として免責事由とする代わりに、1386-12条において、人体の要素や人体から派生した製造物については、開発リスクによる免責を認めないことで決着が図られた。輸血用血液と血液製剤は後者にあたる。

¹¹⁷ なお、輸血・血液製剤輸注によるHIV感染について、破毀院民事第1部1996

もともとフランスでは開発リスクによる免責に否定的であったこともあり、HIV 感染事件に関する判例・裁判例が「発見できない内在的瑕疵」に対して責任を認めたことは、一般に、開発リスクによる免責の否定、ないし制限として受け止められた¹¹⁸。たとえば Hermitte は、開発リスクに関する法政策的な態度が、いかなる免責の余地もなく製造者に対して被害者の損害填補を義務づけるものと、イノベーションを考慮して一定の免責を認めるものとの2つに分かれることを指摘し、HIV 感染事件をめぐる一連の判例・裁判例は、このうち前者に立脚した解決を採用したものとして理解できるとしている¹¹⁹。

もっとも、外来原因の場合と同様に、開発リスクに対する免責の余地

年7月9日判決の第2事件(手術時の輸血による HIV 感染について輸血センターの責任が争われた事案)では、開発リスクの免責を規定する1985年7月25日の共同体指令が、フランス国内において法的拘束力を有するかどうかが争点となっている。破毀院は、「国内の判事が、共同体指令の適用領域の一部をなす訴訟を付託された場合、その国内法を当該指令の条文や目的に照らして解釈することを義務づけられるのは、当該指令が構成国に対して強制力を有し、その国内法を共同体法に適応させることについて判断する余地のない場合に限られる」とし、1985年7月25日の共同体指令が「開発リスクに対する免責を国内法に導入するかしないかについて〔判断する〕余地を構成国に残している」ことを理由に、1985年7月25日の共同体指令に基づいて開発リスクによる免責を主張することはできないとした。Cass. Civ. 1^{re}, 9 juillet 1996 (3 arrêts), D. 1996, 610, note Y. Lambert-Faivre ; J.C.P. 1996, I, 3985, obs. G. Viney ; R.T.D. civ. 1997, 146, obs. P. Jourdain.

¹¹⁸ C. Delpoux, *supra* note 42, p.27. Lambert-Faivre は、HIV 感染事件に関する評釈において「われわれの国内法が最終的に1985年の指令を組み込むことを選んだとき、開発リスクに対する免責を取り込むであろうあらゆる規定が、われわれの実体法の後退を示すことになろう」としている。Yvonne Lambert-Faivre, note sous Cass. Civ. 1^{re} 9 juillet 1996, D. 1996, jur. 613. また、Jourdain は、「発見できない内在的瑕疵」に対する輸血センターの責任を肯定した破毀院民事第1部1995年4月12日判決の評釈において、当該判決が開発リスクによる免責を否定したものであるとし、開発リスクを免責事由とする共同体指令及び当時それを受けて進められていた製造物責任法との相克を指摘している。P. Jourdain, *supra* note 109, p.289.

¹¹⁹ M.-A. Hermitte, *supra* note 13, p.273.

を認めつつも、開発リスク概念を従来よりも厳格に解することによって免責に一定の制限を付し、「発見できない内在的瑕疵」に対する責任と開発リスクによる免責の整合性を図ろうとするものもある¹²⁰。たとえば、Hermitte によれば、これまで開発リスクとして一括りにされてきたものには、第1に「製造者にとっては未知であるものの、既存の技術の状況から近づきやすいリスク」、第2に「[既存の] 技術の状況においては未知であるが、市場に置いた段階で特定の科学領域における研究や実験によって専門家 (homme de l'art) にとっては近づきやすいリスク」、第3に「たとえ確たる研究が首尾よく成し遂げられた場合であっても、[製造物が] 市場に置かれた時期の知的領域において近づきえないリスク」の3つの類型が存在するという。そして、第1のリスクについては、製造者の主観が問題とならないことを理由に開発リスクにあたらず、第2のリスクについては、当該製造物を流通に置く前段階で、製造者がリスクに関する知識を取得する義務を履行したことを証明した場合にのみ免責され、最後のもののみが純粹に開発リスクとして免責を認められるとする¹²¹。こうした Hermitte の分類に依拠するならば、「発見できない内在的瑕疵」は、第2類型にあたり、免責の対象とはならないということとなり、開発リスクとも異なる概念として位置づけられることとなる。

(2) 「発見できない内在的瑕疵」に対する責任の含意

以上のように、HIV 感染事件において示された「発見できない内在的瑕疵」という概念は、しばしば外来原因や開発リスクとの共通性を意識されつつも、解釈上は明確に異なるものとして位置づけられる。しかし、そうであるにしても、外来原因や開発リスクから「発見できない内在的瑕疵」を区別するために施された解釈は、外来原因や開発リスクを理由とする免責を著しく制限する。実際に、「発見できない内在的瑕疵」に責任を及ぼすことは、従来の責任原理の限界を示し、新しい責任原理を認めるべきかどうかというより根本的な思想的問題を提起すると指摘するものがある。ここではその代表的な見解として François Ewald の

¹²⁰ *Ibid.*, pp.295 et s.

¹²¹ *Ibid.*, p.298.

議論をみることにし(a)、それを通して「発見できない内在的瑕疵」に対する責任の含意を検討することにしたい(b)。

(a) Ewald の論文は、開発リスクを理由とした免責を認めるべきでないと主張する Pierre Fauchon の議論を叩き台として、開発リスクに責任を及ぼすことが従来の責任原理とは異質の責任原理を要求することを指摘するものである。Ewald によれば、開発リスクに責任を及ぼすことは、次の3点で従来の責任原理に再検討を迫ることになるという¹²²。

第1に、開発リスクに責任を及ぼすことは、事後的に獲得された知識に基づいて加害者の責任を問うことを意味する¹²³。フランスでは、伝統的に開発リスクが免責事由を構成しないものとして理解されてきたといわれているが、実際には、開発リスクは外来原因と同一の性質(外在性、予見不可能性、不可抗性)を有している。もっとも、開発リスクは、製造物の内在的な瑕疵・欠陥の存在そのものに認められるのではなく、瑕疵・欠陥の存在を発見する知識の変化にかかる点で特殊である¹²⁴。すなわち、開発リスクによる免責は、欠陥そのものが製造物や製造者にとって外在的であったかどうか、予見不可能であったかどうか、不可抗であったかどうかによってではなく、製造物の欠陥を取り巻く知識の変化が製造物や製造者にとって外在的であったかどうか、予見不可能であったかどうか、不可抗であったかどうかによって判断される点で、外来原因とは異なっている。それゆえ、開発リスクに責任を及ぼすことは、製造物を取り巻く知識の変化について加害者の責任を問うことができるかどうかという従来とは異なる問題を提起する。

第2に、開発リスクに責任を及ぼすことは、伝統的な民事責任による解決や、社会と科学技術利用との関係に再検討を迫ることになる¹²⁵。開

¹²² François Ewald, La véritable nature du risque de développement et sa garantie, *Revue risques*, n° 14 - juin 1993, pp.9 et s.

¹²³ *Ibid.*, pp.12 et s.

¹²⁴ 開発リスクによる免責を否定することは、アリストテレスやガリレオがニュートンでないことを非難するようなものであるとする。 *Ibid.*, p.19.

¹²⁵ *Ibid.*, pp.21 et s.

発リスクは、それによってもたらされる被害者の数や引き起こされる損害の規模がカタストロフィックであることに加え、損害が生命や健康に関係するなど、これまでのリスクと明らかに性質が異なっている。また、開発リスクは、医薬品や輸血用血液といった、必要不可欠な製造物の利用に伴う代償という側面も有しており、責任を判断する際には、そうした製造物の有用性をも考慮する必要がある。したがって、開発リスクに責任を及ぼすことは、単にどちらが損害を負担するべきかという問題だけでなく、これらの新しい種類の脆弱性に対して、社会的・経済的にどのように対処するべきかという政策的問題をも提起する。実際に、HIV 感染事件を含め、この種の脆弱性が問題となったいくつかの事例では、既存の民事責任とは異なる解決策（和解、強制保険と組み合わせられた客観的責任、補償基金による被害者救済）が採用されたのであり、また、アメリカのいくつかの判例は、開発リスクに責任を及ぼすことが、科学技術のイノベーションを阻害し、保険の破綻をもたらすものであることを示している。

第3に、開発リスクに責任を及ぼすことは、責任原理が思慮（*prévoyance*）や回避（*prévention*）から予防（警戒）（*précaution*）へ転換することを意味する¹²⁶。開発リスクに責任を及ぼすべきであるとする議論は、開発リスクに責任を及ぼすならば、製造者は責任を問われなくようにするため、製造物の安全にヨリ一層注意を払うようになるという。しかし製造者は、リスクに関する科学知識が存在する限りにおいては製造物の安全性に注意を払うことができたとしても、開発リスクのように、リスクに関する科学知識そのものが不確実な場合（あるいは存在しない場合）には注意を払うことができない。換言すれば、開発リスクに責任を及ぼすことは、製造者に不確実な科学知識に基づく注意を要求するものであり、これはちょうど近年、環境政策や HIV 感染事件にみ

¹²⁶ *Ibid.*, pp.26 et s. 日本語のニュアンスからは必ずしも明らかではないが、フランス語の思慮（*prévoyance*）や回避（*prévention*）という語には、将来を見据えたうえで念入りに準備する（＝保険をかける、損害を回避する）という含みがあり、ここでは将来を見据えることが可能であるという点で、予防（警戒）（*précaution*）という語から区別されている。

られる予防（警戒）原則を責任の基礎とすることに一致する。

このように Ewald は、開発リスクに責任を及ぼすことが、単なる製造者の責任強化や免責の制限にとどまらず、責任原理の転換を要求するものである、というのである。

(b) Ewald の議論については、評価が分かれよう。フランスでも、Ewald の議論のとりわけ第 2 の点には批判が強い¹²⁷。しかし、リスク社会における民事責任の位置づけを検討しようとする本稿において、Ewald の議論には見逃すことができない重要性があるように思われる。すなわち、Ewald も論文の至るところで引き合いに出していることから明らかであるように、HIV 感染事件で問題となった「発見できない内在的瑕疵」は、製造者にとっては、外在的かつ予見不可能で、不可抗な科学知識の変化によって明らかにされた瑕疵であり、したがって、「発見できない内在的瑕疵」に対する責任は、輸血用血液・血液製剤の瑕疵・欠陥の存在に対する責任というよりも、まさにそうした瑕疵・欠陥の存在を取り巻く科学知識の変化に対する責任であった。そして Ewald は、こうした責任が、従来の思慮や回避とは異なる予防（警戒）に基づく責任である、というのである。

このことの含意は重要である。すなわち、HIV 感染事件以降、いくつかの学説は、事後的に獲得された知識に基づいて民事責任を追及する可能性に言及するようになっていく。たとえば Jean Carbonnier は、かつては免責をもたらしてきたはずリスクが、近時のフランスでは徐々に反対の意味で理解されるようになっていくとし、次のような指摘をして

¹²⁷ たとえば、M.-A. Hermitte, *supra* note 13, pp.295 et s. Hermitte は、Ewald が開発リスクに責任を及ぼすことがイノベーションを阻害するとした点をもって、イノベーションのために開発リスクによる免責を認めるべきであると主張した見解と理解している。しかし、Ewald の議論は、開発リスクに責任を及ぼすことが、従来の責任原理では考慮されてこなかった様々な問題（イノベーションの阻害はその1つ）を想起させるという指摘にとどまるのであり、開発リスクによる免責を認めるべきだという主張であるのかどうかは必ずしも明らかでないようにも思われる。

いる¹²⁸。すなわち、もともと科学知識に基づいた行為は、いかなるフォートにもあたらないため、行為者には責任がないと考えられてきた。しかし、日進月歩の科学知識は、後に新しい科学知識によって誤りであることが明らかにされることがあり、改定前の科学知識に基づいた行為による損害についても、直ちに責任がないと判断されるわけではなくなっている。それゆえ近年では、こうしたリスクについては、予防（警戒）原則に基づく責任が議論されており、刑罰不遡及（non-rétroactivité）の原則に抵触しないかどうかについて争いがある、というのである¹²⁹。

このように、HIV 感染事件における「発見できない内在的瑕疵」をめぐっては、外来原因や開発リスクとの解釈上の整合性の問題を超えて、事後的に獲得された科学知識に基づいて民事責任を問うことができるかが問われている。そして、HIV 感染事件を契機として言及されるようになった事後的な民事責任の可能性は、リスク社会において民事責任が直面する問題を示すものとしても重要である。

第2節 リスク・不確実性と「連帯」

責任概念が、事前の意思決定を前提とする点で、リスク概念と密接に関係していること、そしてリスク社会は、これらの諸概念の位置関係に変化をもたらすことについては、既に述べたとおりである（序説第2節）。フランスでは、HIV 感染事件と前後して、責任、リスク、意思決定といった諸概念に限界が意識されるようになり、さらには保険・社会保障による被害者救済の限界やそれを基礎づける価値（＝「連帯」）が議論されるようになる。

以下では、責任概念と科学技術利用に伴うリスク及び意思決定の関係を一瞥したうえで(1)、それらの諸概念の位置関係の変化がもたらす意味

¹²⁸ JEAN CARBONNIER, *Droit Civil : Les obligations*, Tome IV, 22^e édition refondue, P.U.F., Paris, 2000, n° 203, p.372.

¹²⁹ Carbonnier はこうした行為時の知識を超えたところに存在するリスクをウルトラ・リスク（ultra-risque）と呼び、従来型のリスクと区別している。*Ibid.*

について検討を加えることにしよう(2)。

(1) 科学技術利用の意思決定と民事責任

Ewald によれば、HIV 感染事件をはじめとする20世紀末に生じたいくつかの事件は、意思決定の危機が、同時に責任の危機をもたらすことをも示した¹³⁰。こうした指摘は、科学技術利用に関する意思決定論を前提としたものであり、したがって、その含意を理解するためには、たとえ簡単ではあるとしても、20世紀後半における科学技術利用に関する意思決定論の展開をみておく必要がある。以下では、科学技術利用に関する伝統的な意思決定論との対比を通して(a)、HIV 感染事件と民事責任との関係を位置づけ直すことにしたい(b)。

(a) 科学技術利用の可否を判断する意思決定に際しては、20世紀中葉以降、定量的リスク評価 (quantitative risk assessment) という手法が用いられるようになった。定量的リスク評価とは、科学技術利用によって生じるリスクを統計や確率に基づいて客観的に定量化し、「有害事象の生起確率」と「有害事象によってもたらされる損害の大きさ」の積の大きさによってリスクを評価するものである¹³¹。こうしたリスク評価は、科学技術利用が常に一定のリスクを伴うこと、そしてそれにもかかわらず、その有用性ゆえに科学技術利用を否定すべきでないことを前提としており、リスクを数値として客観的に示すことで、科学技術利用に伴うリスクと社会に存在するその他のリスクとを比較可能にし、——多くの場合には、当該科学技術利用に伴うリスクが、その他のリスクと比較してあまり大きなものでないことを示すことで——当該科学技術利用につ

¹³⁰ François Ewald, L'expérience de la responsabilité, in, *De quoi sommes-nous responsables ?*, sous la direction de Thomas Ferenczi, *Le Monde*, 1997, p.11.

¹³¹ 科学技術利用に関する意思決定論の展開については、石原孝二「リスク分析と社会——リスク評価・マネジメント・コミュニケーションの倫理学」思想963号(2004)82頁以下、同「科学技術のリスク評価とリスク認知」新田孝彦＝蔵田伸雄＝石原孝二編『科学技術倫理を学ぶ人のために』(世界思想社・2005)174頁以下を参照。

いての理解獲得を可能にすることを目的としていた。20世紀中葉以降、多くの先進国においては定量的リスク評価が用いられ、今日ではリスク便益分析・費用便益分析の基礎として、科学技術利用の意思決定枠組みを形成している。

HIV 感染事件は、輸血用血液や血液製剤という科学技術の利用によってもたらされた事件であり、こうしたリスク評価とも無関係ではない。たとえば、Aquilino Morelle は、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染事件や C 型肝炎感染事件を念頭に、科学技術利用とそれに伴うリスクとの関係について次のように述べている¹³²。すなわち、科学技術利用に伴うリスクは、一定の確率で不可避免的に導かれる普遍的なもの (invariant) ——あらゆる手段を尽くして回避しようとしても、それでもなお回避することができないもの——を意味する¹³³。輸血用血液及び血液製剤の利用についても、一定の確率で何らかの疾病に感染する不可避のリスクが内在しているが、それにもかかわらず輸血用血液や血液製剤の利用が認められるのは、輸血用血液や血液製剤が、医療上必要不可欠であり、それが受血者に利益をもたらすがゆえである¹³⁴。もともと、問題は、その前提となるリスク評価にある。1980年代前半の科学知識においては、HIV 感染や感染から AIDS と移行する確率は、非常に低いものとして見積もられていた¹³⁵。フランスを含む多くの国では、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染は、極めて例外的なものと考えられていたため、1985年以前には感染リスクに関する本格的な統計調査がほとんど実施されなかったほどである¹³⁶。そのため、輸血や血液製剤輸注の意思決定は、後に明らかになるよりも極めて低く評価されたリスクを基準

¹³² AQUILINO MORELLE, *La défaite de la santé publique*, Flammarion, Paris, 1996, pp.182 et s.

¹³³ *Ibid.*, p.183.

¹³⁴ *Ibid.*, p.184.

¹³⁵ *Ibid.*, pp.191 et s.

¹³⁶ これに関しては HIV 感染から AIDS の発症までに約10年を要するというこの疾病の特殊性が、1980年代前半において必ずしも明らかでなかったことも考慮すべきである。

になされることとなり、HIVに感染した輸血用血液や血液製剤の利用が回避されなかったのである。

このように本質的にリスクが定量化できることを前提とした定量的リスク評価は、輸血・血液製剤輸注によるHIV感染のように、リスクの定量化に困難が伴う場合には、限界を露呈するのである。ここに意思決定の危機が意識されることとなる。

(b) かくして、フランスでは、HIV感染事件を契機に科学技術利用の意思決定に限界が意識されるようになり、そうしたなかで不確実性(*incertitude*)の問題がにわかに注目を集めるようになった¹³⁷。

不確実性概念は、もともとリスク概念とあまり区別することなく用いられてきたものの、今日では定量的リスク評価との対比において用いられている。たとえば不確実性に関する先駆的な研究を行ったアメリカの経済学者Frank Knightは、リスクと不確実性を、事前に生起確率が統計的に把握されているかどうかによって区別している¹³⁸。Knightによれば、不確実な状況には、数学的な組み合わせによって先験的に確率が計算できる状況と一定のデータから統計的に確率が導かれる状況、さらには、先験的にも統計的にも確率が全く計算できない状況の3つの状況がある。このうち、リスクに対応するのが、先験的・統計的に確率が計算可能である状況であり、不確実性はそうした確率を計算することができない状況に対応する。つまり、Knightにとってリスクとは、——いつ、どこで、誰に生じるかについては不確実であるものの——一定の確率で生起すること、あるいはそれによって一定の損害がもたらされることを知られている有害事象を指すのに対して、不確実性は、どの程度の確率

¹³⁷ F.Ewald, *supra* note 122, p.47 note 68. 後述するように、Ewaldは、保険の技術の機能不全を説くが、その際に「Knightによって導入されたリスク(付保可能で計算可能なもの)と不確実性の間の区別を想起する必要があるとしている」としている。

¹³⁸ FRANK HEYNEMAN KNIGHT, *Risk, Uncertainty and Profit*, Houghton Mifflin, 1921. (F・H・ナイト〔奥隅栄喜訳〕『危険、不確実性及び利潤』〔文雅堂銀行研究社・1959〕)

で生起するのか、あるいはいかなる損害がもたらされるのかを定義できない有害事象を指す。こうした形で Knight によって明確化された不確実性概念は、その後も引き継がれ、今日ではとりわけリスクの社会理論において、しばしば定量的リスク評価に對置されている¹³⁹。

HIV 感染事件はこうした意味での不確実性と非常に密接な関係にあるが、不確実性への注目と同時に意識されるようになったのは責任の危機である。すなわち、ある科学技術利用のリスクについて、相対立する2つの不確実な科学知識が存在する場合、どちらの知識を信じて行為すべきか、その意思決定が不幸にも不適切であった場合に、行為の意思決定を行った者は責任を負担するのか（あるいは免責されるのか）、そして、そうした判断はいかにして正当化されるのか。不確実性のもとでは、こうした責任に関する判断も困難となる。それゆえ、HIV 感染事件以降、不確実性のもとで責任の位置づけがあらためて問われるようになる。たとえば Karine Foucher は、HIV 感染事件において「発見できない内在的瑕疵」に対する責任を認めたコンセイユ・デタの立場が、「連帯」と責任とを混同したものであると批判している¹⁴⁰。Foucher によれば、もともと責任とは、損害と特定の人の間に一定の帰責関係が存在する場合にのみ用いられる概念である。リスクに基づく責任（無過失責任）においては、損害発生の確率やその知識を有していたにもかかわらず、科学技術利用について意思決定を行ったことが帰責性を構成する。しかし、HIV 感染事件では、AIDS や HIV に関する科学知識が十分には確立しておらず、損害発生の確率やその知識を前提に輸血用血液や血液製剤の利用について意思決定を行うことができなかったのであり、損害と輸血センターを結ぶ帰責性が十分ではなかった。こうした帰責性が十分でない場合には、責任による損害賠償ではなく、「連帯」に基づく

¹³⁹ Knight 以降のリスクと不確実性に関する議論の概観としては、OLIVIER GODARD, CLAUDE HENRY, PATRICK LAGADEC ET ERWANN MICHEL-KERJAN, *Traité des nouveaux risques : Précaution, crise, assurance*, Gallimard, Paris, 2002, pp.37 et s. を参照。

¹⁴⁰ KARINE FOUCHER, *Principe de précaution et risque sanitaire : Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, préface de Raphaël Romi, L'Harmattan, Paris, 2002. pp.473 et s.

損害補償が認められるにすぎない。それゆえ、Foucher は、HIV 感染事件において、コンセイユ・デタが輸血センターにリスクに基づく責任を認めたことが、「連帯」に基づく損害補償を責任の名のもとに行うものであり、責任の濫用に他ならない、というのである。

このように、不確実性のもとでの意思決定は、責任の危機を喚起するものとして受け止められる。こうした見地からすれば、あたかもリスクについては責任が、不確実性については「連帯」が、それぞれ適用されるべきであることとなろう。もっとも、こうした Foucher の指摘にもかかわらず、HIV 感染事件を契機に意識されるようになったのは、責任の危機を超えて、「連帯」の危機であった。

(2) 不確実性と「連帯」

19世紀末から今日まで、フランスでは、社会に生じるリスクを、それらを共有する者の間に分散する技術として保険や社会保障制度が構築されてきた。こうした保険の技術によって支えられ、社会に生じるリスクを管理・負担する義務を基礎づける価値として位置づけられてきたのが「連帯」である。しかしながら、不確実性は、保険や社会保障制度を技術的に機能不全に陥らせるのみならず(a)、「連帯」という価値の再検討をも迫ることとなる(b)。

(a) 社会に生じるリスクは、いつ、どこで、誰に対して降りかかるかが不明であるとしても、いかなる確率によっていかなる規模の損害が生じるかを事前に把握できてさえいれば、保険や社会保障によって分散することができる。Ewald によれば、リスク管理制度の中核となる保険の技術は、その対象となる出来事が統計や確率によって計算可能であること¹⁴¹、特定の母集団を対象とした集合的なものであること¹⁴²、リスクが現実化した場合の帰結を資本によって填補できることを前提としている¹⁴³。換言すれば、保険は、一定の出来事の規則性を、確率的に定量化

¹⁴¹ FRANÇOIS EWALD, *L'Etat providence*, Grasset, Paris, 1986, p.175.

¹⁴² *Ibid.*, p.176.

¹⁴³ *Ibid.*, p.177.

できるものでなければならず、それはある一定の人口にリスクが広く行き渡っているときに可能となると同時に、当該母集団を形成する構成員に一定の確率で損害を被るリスクが共有されるときにのみ有効となる。

しかし、Ewald も指摘しているように、輸血・血液製剤による HIV 感染のリスクは、こうした保険の技術とは相容れない性質のものであった¹⁴⁴。すなわち、今日の社会が直面しているリスクは、もはや労働災害や交通事故のような個別の散発的な事故ではなく、集団的な規模でもたらされるカタストロフィであり、1 回限りの、あるいは生起確率の極めて低い出来事を指し、また一度生起すると金銭的に填補できない重大な損害をもたらす性格のものである。それゆえ、HIV 感染事件のような不確実性が問題となる場面では、保険の技術をそのまま適用できず、仮に不確実性に対して保険・社会保障を適用する場合には、保険・社会保障は機能不全に陥ることになる。HIV 感染事件においては、こうした機能不全が財政的な問題として現れた。すなわち、1982年に国立輸血センターが2つの保険会社と締結した責任保険契約は、HIV 感染事件発生後の1989年6月30日に保険会社の財政的な負担過重を理由に取り消され、また1991年12月31日の法律によって創設された基金においても財源の問題が、立法者の懸案事項であった¹⁴⁵。このことは輸血・血液製剤に

¹⁴⁴ F. Ewald, *supra* note 122, pp.30 et s. なお、Delpoux によれば、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染については、補償基金設立の際の議論においても、通常リスクとは区別された例外的なものとして位置づけられていた。たとえば1991年12月17日に元老院で行われた立法趣旨の説明において、社会問題大臣は次のように述べ、HIV 感染事件とその他のリスクから区別している。「この例外的な惨劇を前にして、対応は例外的なものではない。それは国民連帯を喚起させるものでなければならず、治療上のリスクを考えることとは分けて考えなければならない。立法者にとって治療上のリスクは〔HIV 感染と〕同様の問題ではない。それ〔HIV 感染〕はいわば自然災害 (catastrophe naturelle) のようなものである」。C. Delpoux, *supra* note 42, p.35.

¹⁴⁵ H. Margeat, *supra* note 48, p.585. 実際に、基金創設から間もなく、財政的な問題が指摘されている。A. Dorsner-Dolivet, *supra* note 88, n° 14, p.96. また「発見できない内在的瑕疵」について輸血センターの責任を肯定したパリ大審裁判所1991年7月1日判決に対しては、職業保険の拠出金の高騰を心配する声が相次いだという。L. Dubouis, *supra* note 38, p.577.

よる HIV 感染のリスクが、事前に定量化できない性質のものであったことを証左すると同時に、不確実性に対して保険の技術を適用することが困難であることを示している。

(b) もっとも、不確実性が、財政的な問題のみならず、より根本的な価値の問題を提起しているとする指摘が存在することにも留意すべきであろう。

Pierre Rosanvallon は、近時の保険・社会保障にみられる動向を、「福祉国家の危機」と呼ばれる1970年代以降の社会的・政治的動向の一環として位置づけている¹⁴⁶。すなわち、保険・社会保障に体现される「連帯」は、今日問題となっている自然災害や科学技術による大惨事に対応できない¹⁴⁷。Rosanvallon によれば、こうした現象は、財政的な問題にとどまらず、価値的・哲学的な問題を提起している。つまり、保険・社会保障は、あらゆる個人が同質のリスクにさらされているという前提——Rosanvallon の表現を借りれば、リスクに対する「無知のヴェール」が成立するという前提——において成立する。しかし、今日では、あらゆる個人が同質のリスクにさらされているという前提が成立しえず、個人は、自らに降りかかる恐れのない出来事に対して保険料・拠出金の支出を拒否するようになっている¹⁴⁸。伝統的な保険の技術に支えられた「連帯」の枠組みによれば、保険や社会保障の財源は、あらかじめ計算されたリスクに基づいて、それを共有する母集団（ないし社会）によって賄われるのが原則であり、こうしたリスクを共有しない第三者には基金への財政的な拠出を要求することができない。したがって、全ての国民が同質のリスクにさらされているわけではない状況においては、保険や社会保障という制度が価値的にも正当化しえない、というのである。

HIV 感染事件は、こうした Rosanvallon が指摘する意味での「福祉国

¹⁴⁶ PIERRE ROSANVALLON, *La nouvelle question sociale : repenser L'Etat-providence*, Seuil, Paris, 1995. [ピエール・ロザンヴァロン [北垣徹訳]『連帯の新たな哲学——福祉国家再考』[勁草書房・2006]]。以下、訳書の頁で引用する。

¹⁴⁷ ロザンヴァロン・前掲書注(146)23頁。

¹⁴⁸ ロザンヴァロン・前掲書注(146)51頁。

家の危機」を端的に示すものであったといえることができる。すなわち、全ての国民が血友病患者と同じように血液製剤による HIV 感染というリスクにさらされているわけではない以上、確率的・統計的にみて、他人よりもずっと小さいリスクにしかされされていない個人が、いったいいかなる理由によって同様の保険料（ないし租税）を払い込まなければならないのかが問われる¹⁴⁹。そのため、基金の創設にあたっては、国による財政的拠出——つまり、基金の財源に税を投入すること——を正当化する価値が要求されることとなり、従来の「連帯」を念頭に置いた労災補償法や交通事故法とは異なる例外的な枠組みとしてより包括的な「国民連帯」(solidarité nationale) の観念——保険の技術に支えられていない「連帯」——が用いられることとなったのである。

以上のように、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染のリスクは、定量的リスク評価に馴染まない不確実性としての側面を有しており、たとえ責任から「連帯」への置き換えを図ったとしても、技術的・価値的問題を回避することはできない。こうした意味で、HIV 感染事件は、責任の危機を超え、「連帯」の危機——保険・社会保障の限界——を象徴的に表現する事件として位置づけられるのである。

第3節 カタストロフィと新しい民事責任

これまでみてきたように、HIV 感染事件は、伝統的な民事責任には馴染まない側面を有している。HIV 感染事件がリスク社会の特徴を示す事件であるとすれば、リスク社会は民事責任を無力化してしまう社会であるかのようである。しかし、HIV 感染事件以降のフランスでは、こうした動きと並行して、民事責任の重要性を強調するものがある。

たとえば Rosanvallon は、「連帯」の危機を指摘するにあたり、今日の民事責任にみられる「過失責任への回帰」を取り上げている。すなわち「保険社会の発展はおおむね、責任の社会化という目標と対応してお

¹⁴⁹ 実際に立法段階の議論では、こうした観点から、基金の財源を製薬会社の課税付加によって賄うべきであるという主張もなされている。Ass. nat., 9 décembre 1991, 3^e séance, dup. 7464.

り、このなかで十分な補償制度を探し求める陰で、フォートを誰に帰するのかという問題は消滅していた」が、近時では「アメリカ的とでもいうべき逆方向への動きもまた、明らかになりつつある」¹⁵⁰。これは「個人にみずからで責任をとるように呼びかけることで、あらゆる方面から『無責任の』社会を告発する」動きである、というのである¹⁵¹。

興味深いことに、責任の危機は新しい責任の必要性を喚起することとなり、HIV感染事件以降のフランスでは、従来とは異なる観点から民事責任の意義が検討されるようになる。以下ではまず、カストロフィに対する責任という新しい領域を模索する特徴的な動きを一瞥し(1)、次にそれらの議論を考慮して責任概念や補償基金の位置づけを問い直す議論をみることにしよう(2)。

(1) カストロフィに対する責任

1990年代半ばになると、HIV感染事件は、意識的にカストロフィに対する法的責任の問題としての位置づけを与えられることとなる¹⁵²。前節でみたEwaldやRosanvallonの議論は、HIV感染事件をはじめとする今日のリスクが大規模なカストロフィをもたらすものであることに「福祉国家の危機」を見出すものであったが、HIV感染事件以降のフランスでは、民事責任の領域でもこうしたカストロフィの特徴を考慮すべきであるとする議論がみられる。一定のカストロフィの被害者に対しては、2003年7月30日の法律によって、新しい補償制度が設けられたが、当該補償制度についてはひとまず措くこととし、以下では、カストロフィの特徴を考慮した民事責任論を一瞥したうえで(a)、HIV感染事件の位置づけをみることにしよう(b)。

(a) 従来、カストロフィに対する責任は、民事責任一般から区別されることはなかった¹⁵³。しかしながら、今日では必ずしも同様の枠組み

¹⁵⁰ ロザンヴァロン・前掲書注(146)27頁以下。

¹⁵¹ ロザンヴァロン・前掲書注(146)28頁。

¹⁵² M.-A. Hermitte, *supra* note 13, p.326.

¹⁵³ ただし、カストロフィが法的責任にも影響をもたらすことが全く意識さ

によって対応しきれないことが意識されるようになっていく。

Théo Hassler によれば、カタストロフィは、民事責任に新たなねじれをもたらすものとして位置づけられる¹⁵⁴。Hassler によれば、かつて民事責任は、被害者の損害填補を容易にするために、リスクという新しい基礎のもとに保険・社会保障による補償によって置き換えられるようになり、その結果、保険・社会保障が重視される反面で民事責任が形骸化するというねじれを内包することとなった。ところが、今日では、こうした意味でのねじれに加え、新たなねじれが生じている。すなわち、カタストロフィは、メディアを通じて社会的な反響を引き起こし、メディアによって増幅された社会感情が、被害者の損害填補のみならず、加害者の責任の明確化をも民事責任に導く。これまでの民事責任論は、主に前者のみを念頭に置き、後者を刑事責任へと委ねてきた。しかし、メディアの圧力は、こうした従来の傾向に変化をもたらし、被害者の損害填補と同時に、加害者の責任の明確化をも要求する。つまり、カタストロフィに直面した民事責任は、一方で被害者の損害填補を容易にするために、フォート・因果関係要件を緩和することで加害者の責任を希薄化する反面で、メディアによって増幅される社会感情をも考慮して加害者の責任の明確化をも要求する。Hassler は、ここに新しいねじれがみられるというのである¹⁵⁵。

こうしたカタストロフィの特徴を考慮した民事責任を模索する動きは、その後もいくつかの議論に引き継がれ、発展させられている。たとえば、Marie-France Feuerbach-Steinlé は、Hassler の議論を引き継ぎつつも、カタストロフィの性質に応じて、加害者の責任の明確化の要請に相違があることを指摘している¹⁵⁶。Feuerbach-Steinlé によれば、カ

れていなかったというわけではない。たとえば、Marc-Alain Descamps, *Catastrophe et responsabilité*, *Rev. franç. sociol.*, XIII, 1972, pp.376 et s.

¹⁵⁴ Théo Hassler, *Le gauchissement des règles de la responsabilité civile en cas d'accidents collectif ou de risques majeurs*, *L.P.A.* 8 juin 1994, n° 68, p.19.

¹⁵⁵ ちなみに Hassler は、こうした傾向に対して必ずしも反対していないものの、メディアに取り上げられない他の事故とのバランスを考慮すべきであるとしている。 *Ibid.*, p.20.

¹⁵⁶ Marie-France Feuerbach-Steinlé, *Le droit des catastrophes et la règle des*

タストロフィと呼ばれるものには、運送事故のように1つの出来事が一瞬にして多数の被害者を作り出す集団事故 (accident collectif) と、アスベスト被害のように場所的に分散して生じた同一の事象が積み重なってもたらされる継続的惨事 (sinistre sériel) の2類型が存在し、それぞれに対してメディアや社会によって要求される法的・政治的対応が異なる。

まず、運送事故をはじめとする集団事故は、一瞬にして同一の場所で多数の被害者を作り出されるため、メディアによって瞬間的に社会的反響がもたらされる。こうした反響を考慮して、法的・政治的対応としては、損害賠償や被害者に対して保険・その他の被害者救済制度による迅速な補償がなされることになる。これに対して継続的惨事は、損害が分散的に時間をかけて集積されるため、メディアの関心がその原因や因果関係の追及に集まる。加えて、損害の原因や因果関係が必ずしも明らかでない継続的惨事については、集団事故の場合と比較すると被害者の特定から救済までのプロセスに時間を要し、その間、加害者が社会に継続的に損害を拡散し続けるために、被害者の感情を逆撫でする。そのため Feuerbach-Steinlé は、継続的惨事に対する社会的反響の場合には、被害者救済よりもその前提となる加害者の特定とその責任の明確化が重視されることになるという。

こうした議論は、カタストロフィという観点から、今日の民事責任が、メディアを介して増幅された社会感情をも考慮しなくなってきたことを示しつつ、そこに被害者の損害填補に加え、加害者の責任の明確化という新しい要請を見出す点で重要である。また、カタストロフィに固有の民事責任を説く見解は、近時の賠償手続きが民事責任と刑事責任の両領域を架橋するものであることに着目し¹⁵⁷、賠償 (réparation) 概念に、経済的な損害填補のみならず、加害者の責任の明確化や事件の真相究明という社会的意味が含まれるようになっていくことを強調して

trois unités de temps de lieu et d'action, *L.P.A.* 28 juillet 1995, p.9.

¹⁵⁷ Claude Lienhard, *Le droit pour les associations de défense des victimes d'accidents collectifs de se porter partie civile (article 2-15 du Code de procédure pénale)*, *D.* 1996, chron. p.314.

いる¹⁵⁸。こうした議論は、これまで刑事責任に委ねられてきた加害者の責任の明確化を民事責任において考慮する点で、被害者の損害填補のみを強調してきた伝統的民事責任論とも一線を画するものである。

(b) HIV 感染事件は、カストロフィに対する法的対応を示す典型事例として位置づけられる¹⁵⁹。とりわけ HIV 感染事件は、Feuerbach-Steinlé が継続的惨事と呼ぶものの性格を端的に示している¹⁶⁰。すなわち、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染は、個別の輸血センターによって製造された輸血用血液や血液製剤によって分散的にもたらされ、時間をかけて徐々にその原因や感染の因果関係が明らかにされていった。その間、国や輸血センターが十分な対応をしなかったため、結果的に被害がさらに拡大されることとなった。

こうした継続的惨事に直面し、HIV 感染事件の判例・裁判例の多くは、被害者救済を図るために、民事責任の各要件の証明を大幅に緩和し、高額な賠償額を認める形で解決を図った。しかし、HIV 感染事件以降、こうした法的対応が、少なくとも被害者の立場からすると必ずしも十分なものではなかったことが指摘されるようになる。すなわち、HIV 感染事件における責任追及は、民事責任のみにとどまらず、補償基金創設後も「毒殺罪」(empoisonnement) や「人道に反する罪」(crime contre l'humanité) といった刑事責任の追及へシフトして継続された。こうした傾向については、被害者の望むものが民事責任によってではなく、刑事責任によってのみ提供されること、換言すれば、この事件では加害者が従来よりも大きな責任を負うべきであるという社会感情を示すものであったとされ

¹⁵⁸ Claude Lienhard et Marie-France Feuerbach-Steinlé, *Nouvelle logiques d'action et d'évolution des processus de réparation juridiques et parajuridiques des victimes en France dans le cadre d'accidents collectifs ou de catastrophes*, in, *Risques collectifs et situations de crise : Apports de la recherche en sciences humaines et sociales*, sous la direction de Claude Gilbert, L'Harmattan, Paris, 2002, pp.173 et s. なお、この点については、第3章第1節(2)をも参照。

¹⁵⁹ T. Hasseler, *supra* note 154, p.20.

¹⁶⁰ M.-F. Feuerbach-Steinlé, *supra* note 156, p.11.

ている¹⁶¹。実際に、いくつかの判決は、無過失責任を採用しつつ、事件のスクランダラスな性格を示すためだけにフォートに言及したともいわれている¹⁶²。また精神的損害に関する高額な賠償額については、実質的な民事罰を含意しているとする指摘もある¹⁶³。

これらの指摘は、HIV感染事件について示された法的対応（被害者の損害填補）が、必ずしも全面的な問題解決へはつながらなかったということを示唆しているといえよう。ただし、それは被害者に支払われた賠償額（補償額）が十分でなかったということではなく、加害者の責任の明確化や事件の真相究明という従来とは異なる要請が民事責任を判断する際にも意識されなければならなくなったということである。カストロフィの特徴を考慮した民事責任が、加害者の責任の明確化や事件の真相究明をどのように実現するのかについては必ずしも明らかではないものの¹⁶⁴、ここでは民事責任が、もはや経済的意味での被害者救済のみならず、社会的意味での被害者救済をも含意するようになっているという指摘の重要性を強調しておきたい。

¹⁶¹ M.-A. Hermitte, *Le droit dans le drame de la transfusion sanguine*, in, *La responsabilité : la condition de notre humanité*, sous la direction de Monette Vacquin, *Autrement*, Paris, 1998, p.215.

¹⁶² FRANÇOIS EWALD, *Le problème français des accidents thérapeutiques. Enjeux et solutions*, *La Documentation Française*, Paris, 1992, p.96.

¹⁶³ Y. Lambert-Faivre, *supra* note 13, p.21. 基金による補償とは別個に規範的損害の賠償を認めた1992年10月23日のパリ軽罪裁判所判決に、民事罰の発想を見出すことができるとする。

¹⁶⁴ また、カストロフィに対する法的対応としては、基金による被害者救済を促進しつつ、民事責任も維持するという方策も模索されている。たとえば、Marie-Pierre Camproux-Duffrene は、カストロフィに対する法的対応を論じる際に、基金による被害者救済に一定の理解を示しつつも、カストロフィに対してはそうした基金による補償だけでは被害者や社会の要請に十分に答えていないとし、民事責任を維持することで正義や真実の社会的要請に応じると同時に、フォートのある加害者に代わって基金が被害者に補償することが、加害者を巨大リスクの回避へと向かわせるとする。Marie-Pierre Camproux-Duffrene, *Réflexions sur l'indemnisation des victimes de catastrophes technologiques*, *Gaz. Pal.* 1997, 1, doct. p.337.

(2) 民事責任の限界と新しい民事責任

民事責任が、経済的意味での被害者救済（損害填補）のみならず、社会的意味での被害者救済（加害者の責任の明確化、事件の真相究明）をも考慮するとすれば、従来、前者を念頭に理解されてきた民事責任という概念そのものの再検討が要請される。以下では、責任という概念の含意を問い直すことで、今日における民事責任の新たな境界線を模索する Laurence Engel の議論を一瞥し^(a)、それに若干の検討を加えることにしたい^{(b)(c)}。

(a) Engel の議論の出発点は、今日の民事責任が、徐々に一般的な意味における「責任」から遠ざかっているという問題意識にある¹⁶⁵。すなわち、無過失責任化の流れのなかで、今日の民事責任は、加害者の経済的な損害填補能力の有無のみを基準に判断されるようになっており、われわれが考える「責任」とは全くかけ離れたキリスト教的な慈善（*charité chrétienne*）と化している。それゆえ、紛争に終止符を打つことを目的とするはずの法は、もはや厳格な定義を失い、責任の範囲を無制限に拡張することで、さらなる紛争の動因となっている。それにもかかわらず、民事責任の無過失責任化は、生産者や使用者の権力に対し、消費者や労働者を保護する「進歩」を意味するものと考えられ、こうした観点から「過失責任から無過失責任へ」、「応答的責任（*responsibility*）から負担的責任（*liability*）へ」、あるいは因果関係概念の緩和や損害・被害者概念の拡張といった法技術が無批判に肯定されてきた。

しかし Engel は、こうした民事責任の無過失責任化の傾向が、次の3点で問題に直面しているとする¹⁶⁶。

第1に、無過失責任制度は、被害者の損害を填補することを自己目的化するようになってしまっている¹⁶⁷。すなわち、無過失責任は、被害者にヨリ容易に填補を与えるための「法的手段」（*outil juridique*）と化し、その目的を強調しすぎるあまり、制度の一貫性や法的決定が社会にもた

¹⁶⁵ LAURENCE ENGEL, *La responsabilité en crise*, Hachette, Paris, 1995, pp.31 et s.

¹⁶⁶ *Ibid.*, pp.60 et s.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p.61.

らず影響を考慮できていない。

第2に、無過失責任はヨリ責任ある、そしてヨリ思慮深い個人からなる社会の希望を阻害する¹⁶⁸。無過失責任は、被害者の損害填補を容易にする反面、損害の原因となっている加害者のフォートを不問に付し、その確認を期待する被害者の期待に応えていない¹⁶⁹。

第3に、無過失責任は「新しいリスク」を管理するために不適當な制度である¹⁷⁰。われわれは今日、不確実性や脆弱性のもとで「新しいリスク」への対応を迫られている。近時、「新しいリスク」への対応としては、予防（警戒）的振る舞いの必要性が説かれているが、無過失責任は個人の振る舞いに無関心であるため、予防（警戒）的振る舞いを奨励しない。

このように Engel は、民事責任の無過失責任化が、被害者の損害填補に固執するあまり、損害の原因究明の努力を阻害し、民事責任を形骸化すると同時に「新しいリスク」を社会に放置してしまうことを批判する。そのうえで Engel は、こうした問題を克服するために無過失責任に代わる新しい責任概念の必要性を強調する。Engel が主張するのは、「過失責任への回帰」(retour à la faute) である¹⁷¹。Engel によれば、民事責任の無過失責任化によって形骸化した責任概念は、本来の責任概念へ回帰することによって、換言すれば、社会感情を考慮する民主的な意味の責任——それは被害者の損害填補のみならず、加害者の責任の明確化をも考慮するものである——へ回帰することによって、公共空間 (espace public) のなかに位置づけられる必要がある。本来の意味での責任は、被害者の損害填補と加害行為の制裁・抑止の均衡からなるものであったが、今日の民事責任は、極端な無過失責任化によってそれらの均衡を失っており、ほとんど「連帯」と同義に解されるようになってきている。しかしながら、輸血及び血液製剤輸注による HIV 感染事件をはじめとする近時のいくつかの事件において、被害者は、損害賠償の名目で与えられる慈善を拒否し、ヨリ積極的に加害者の責任の明確化や事件の真相究明を

¹⁶⁸ *Ibid.*, p.62.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p.63.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p.61 et pp.63 et s.

¹⁷¹ *Ibid.*, p.105.

求めるようになっている。Engel は、新しい時代の民事責任がこうした意味で公共的な議論を考慮したものでなければならぬとし、民事責任の無過失責任化を押し進めると同時に、それによって満足しえない欲求を満たすために、過失責任へ回帰すべきであるというのである。

(b) Engel の議論に対しては、Laurent Cohen-Tanugi と Maria Ruegg によって辛辣な批判が加えられている¹⁷²。Cohen-Tanugi と Ruegg は、Engel をはじめとする HIV 感染事件以降の民事責任論が、アメリカ法における民事責任の発展との共通性を徒らに強調し、その弊害を主張しているものの、これらは——ひどくバイアスのかかったアメリカの議論を取り上げていることに加え——アメリカの特殊性を無視している、と批判する。すなわち、Engel は、無過失責任の発展と、新しいリスクの登場、責任や安全に関する世論の新しい要請の観点から、フランスがアメリカと同様の危機にさらされているとするが、フランスでは、無過失責任がアメリカに先駆けて登場したにもかかわらず、アメリカのような訴訟の増大には直面していない。むしろ、アメリカにおける訴訟の増大には、アメリカが福祉国家ではないこと——特に社会保障制度が十分でないこと——、連邦制に基づく法システムの複雑性、民主的な文化において司法中心主義が発展していることといったより根本的な原因があり、フランスにおける無過失責任の拡張や判例にみられる国家の責任の要件緩和をアメリカと同一視することはできない、というのである。

Cohen-Tanugi と Ruegg のいうように、アメリカとフランスの制度上の差異——とりわけ社会保障制度の存在——が民事責任の果たす役割に影響することは、これまでも指摘されてきたところである¹⁷³。たとえば前節でみた Rosanvallon も、アメリカとフランスで民事責任に与えられる位置に違いがあることを、社会保障制度の存否に関連づけて説明している¹⁷⁴。すなわち、社会保障制度の確立が民事責任の無過失責任化に

¹⁷² Laurent Cohen-Tanugi et Maria Ruegg, La responsabilité civile : la dérive des continents ?, *Le débat*, n° 76, 1993, pp.142 et s.

¹⁷³ F. Ewald., *supra* note 122, p.29.

¹⁷⁴ ロザンヴァロン・前掲書注(146)63頁以下。

決定的な影響を与えたフランスとは異なり、アメリカでは民事責任の無過失責任化と社会保障制度が連動しなかった。これはフランスでは、不幸にして損害を被った個人（あるいは集団）の要求する補償が、自らが保険料や拠出金を支出した社会の一員であることを根拠として付与される——つまりフランスでは、富の再配分が社会保障制度を通してなされる——のに対して、十分な社会保障制度を欠くアメリカでは、自らが被害者であることを根拠として付与される——つまり、アメリカでは、加害者と被害者という二当事者間でなされる損害賠償請求が、事実上、富の再配分の機能を果たしている——ことに由来する、というのである。確かに、こうした観点からすれば、フランスのように富の再配分が社会保障制度を通してなされる国では、アメリカのように富の再配分が訴訟を通してなされる国よりも、被害者が訴訟に打って出る可能性は小さいということができそうである。

しかしながら、こうした Cohen-Tanugi と Ruegg による批判は、Engel の議論と必ずしもかみ合っていないように思われる。というのは、Engel の議論は、「新しいリスク」を念頭に置いたものであるからである¹⁷⁵。すなわち、一定の集団において、一定の確率で生じるリスクについては、いつどこで誰に生じるかわからないとしても、事前に計算された確率に基づいて集団の構成員が事前に保険料や拠出金を支払い、保険・社会保障によって分散することが可能である。しかし、今日問題となっているのは、事前に確率すら計算することができない——それゆえに、保険・社会保障によっても填補することができない——宿命（destin）に対する責任であり、Engel が議論の対象としているのは、こうした宿命に対する民事責任である。その意味では、Engel の議論は、先述した「福祉国家の危機」と呼ばれる社会的・政治的動向を念頭に置いているといえよう（第2章第2節(2)(b)）¹⁷⁶。したがって、社会保障制度によって十分に対応できない不確実性については、アメリカと同様に、

¹⁷⁵ Laurence Engel, Réguler les comportements, in, *De quoi sommes-nous responsables ?*, sous la direction de Thomas Ferenczi, *Le Monde*, Paris, 1997, pp.87 et s.

¹⁷⁶ 事実、Engel はその著書において、Rosanvallon が責任の問題を検討する契機を付与してくれたことに謝辞を記している。L. Engel, *supra* note 165, p.4.

訴訟によって富の再配分を求める動きは生じうることになり¹⁷⁷、Cohen-Tanugi と Ruegg のように、フランスが福祉国家であることや社会保障制度を有していることを根拠とした批判は、必ずしも十分な説得力を示さないことになる¹⁷⁸。

他方で、Engel の議論が、必ずしも被害者の損害填補のみを念頭に置いたものではないことにも留意すべきである。Engel の議論を若干敷衍するならば、不確実性を前提とした民事責任の判断は、加害者がまさに不確実であることを理由に免責を争い、これに対して被害者が——不確実性によって保険や社会保障による補償が機能不全に陥るために、あるいは加害者が不確実性を理由に自らの責任を認めようとしないがゆえに——加害者の責任を争う局面で生じる問題であるということが出来る。それゆえ、不確実性に対する民事責任は、無過失責任に依拠して責任の帰属を定めるだけでは不十分であり、仮に無過失責任に基づいて責任の帰属を定めるならば、加害者は何ゆえ責任を負担しなければならないのかについて十分な理由を見出すことができず、また被害者は加害者が何について責任を負うのか、事件の真相はどのようなものであったのかを知ることができない。こうした観点からすれば、Engel の議論は、カタストロフィに固有の民事責任を模索する議論が強調していた、加害者の責任の明確化や事件の真相究明という要請を、「過失責任への回帰」によって解消しようとする試みとして位置づけることができるのである。Engel は、Cohen-Tanugi と Ruegg による批判が、無過失責任の社会学的な説明やそれがフランス社会の期待（加害者の責任の明確化、事件の真相究明）にどのように応えるべきかを考慮していないため、公権力や保険の再評価のみに固執した知的な議論から遥かに遠いものとなっている

¹⁷⁷ 実際に、Rosanvallon も、「福祉国家の危機」と民事責任に関する訴訟件数の増加が関連していることを示唆している。ロザンヴァロン・前掲書注(146) 65 頁。

¹⁷⁸ Bruckner は、ここ30年来、フランスにみられる補償システムへの移行が、アメリカの進展によく似た変化を示しているとし、Cohen-Tanugi のように「われわれ自身がアメリカとの隔たりとか異なった伝統を引き合いに出して、自分らだけはそうした変化から守られているのは間違いであろう」とする。ブリュックネール・前掲書注(102) 126頁以下。

ると反批判を展開している¹⁷⁹。

こうした Engel の議論は大変興味深いものではあるものの、いずれにせよ、「過失責任への回帰」の評価については——フォートの内容を含め——様々な議論がある。これについては、予防（警戒）原則に基づく民事責任と併せて、次章で検討することにした（第3章第3節(1)）。ここでは、Engel のいう「新しいリスク」（不確実性）に対する責任が、不確実であるがゆえに、経済的意味における被害者救済を超えた加害者の責任の明確化や事件の真相究明といった要請を「過失責任への回帰」によって解決しようとする試みであることのみを確認しておくことにしたい。

(c) ところで、民事責任を損害填補機能中心に理解することに反省が加えられるようになると、これまで民事責任の損害填補機能を補助・代替するものとして位置づけられてきた保険・社会保障制度の位置づけについても再検討が迫られるようになる。興味深いのは、近年設立が相次いでいる補償基金に、民事責任の損害填補機能と規範機能（加害者の責任の明確化、事故の抑止）の調和を図る側面があるという Mustapha Mekki の議論である¹⁸⁰。

Mekki の問題意識は、Engel の問題意識と共通する部分が多い。

一般に、19世紀末から今日に至るまでの民事責任論の展開は、損害填補機能の強化と、それに伴う諸要件（フォート、損害、因果関係）の緩和によって特徴づけられる。つまり、民事責任の諸要件を維持することは、被害者にフォートや因果関係の証明といった非常に困難な証明を要求し、被害者の損害填補を阻害するため、それらの諸要件を緩和することで被害者を証明上の困難から解放し、損害填補を容易にしてきた、というわけである。しかし他方で、民事責任の諸要件を緩和することは、

¹⁷⁹ Laurence Engel, Sur la responsabilité civile, *Le débat*, n° 77, 1993, pp.191 et s.

¹⁸⁰ Mustapha Mekki, Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des fonds d'indemnisation des dommages corporels, *Les Petites Affiches* 12 janvier 2005, n°8, pp.33 et s.

民事責任の規範機能の衰退をも意味する。すなわち、伝統的な民事責任論においては、民事責任の諸要件——とりわけフォート要件——が、加害者の責任を明確にする役割を担っていたが、民事責任の諸要件が緩和されると、加害者の責任の明確化は、後退することとなる。Engel が問題視したのは、まさにこうした意味での加害者の責任の後退であった。

こうした理解は、補償基金の位置づけをめぐつても、同様にあてはまる。HIV 感染事件の基金がそうであるように、一般に、補償基金は、民事責任よりも緩和された要件で、被害者の損害填補を認める制度であり、民事責任の損害填補機能を補助・代替（ないしは強化）するものとして位置づけられる。それゆえ、補償基金は、民事責任の諸要件を緩和し、民事責任の規範機能を衰退させるものとして理解されてきた。

しかしながら Mekki は、これまで損害填補機能を補助・代替するものとして位置づけられてきた補償基金が、近年では、むしろフォート要件や規範機能の再生に寄与しているという¹⁸¹。すなわち、近時設立が相次いでいる補償基金は、人の行為（すなわち、加害者のフォート）や資力と無関係に、被害者の損害填補を可能にする——換言すれば、民事責任の諸要件を緩和し、損害填補機能を強化する——だけでなく、加害者にフォートがあり、かつ資力がある場合には、基金に弁済者代位訴権及び求償訴権を留保することで、民事責任の規範機能にも一定の場を回復させている。したがって補償基金は、民事責任の損害填補機能と規範機能を分化させることで、むしろ損害填補機能の強化に伴う規範機能の衰退を回避する役割を担うものとして位置づけられる、というのである。

Mekki と Engel の議論は、今日、被害者によって求められているものが、単なる損害填補にとどまらず、ヨリ規範的なものにまで及んでいるという認識において一致している。そして、Engel は、こうした観点から過失責任へと回帰すべきであると主張したのであった。これに対して Mekki は、補償基金を介して損害填補機能と規範機能をさらに徹底することで、民事責任から人身損害法を機能的に分化させ、民事責任を本来の姿へと回帰させるべきであるとし、Engel と異なる立場に立脚している。すなわち、補償基金は、被害者に対しては、因果関係の拡張や被害

¹⁸¹ *Ibid.*, n^{os}36 et s., pp.13 et s.

者概念をさらに拡張することで、ヨリ容易に損害填補を認めることができ、他方で、加害者に対しては、端的に加害者の責任の明確化のみを目的として求償訴権を行使することができる¹⁸²。そして、こうした形で基金が損害填補機能・規範機能を果たす限りで、これまで民事責任の対象とされてきた事案が民事責任の対象から除外されることになり、拡張されてきた諸要件が再び厳密に定義されることになる、という。

Mekki の議論は、伝統的には被害者の損害填補機能を強化するものとして位置づけられてきた補償基金に、積極的に規範機能の強化の役割を付与する点で独創的である。実際に、HIV 感染事件では、基金による直接の加害者（輸血センター、医療機関）への弁済者代位訴訟や求償訴訟が多くみられたという指摘がある¹⁸³。もちろん、近時の補償基金の台頭について Mekki と異なる解釈も可能であることに鑑みると¹⁸⁴、Mek-

¹⁸² *Ibid.*, n^{os} 49 et s., p.17. Mekki は、こうした観点から、懲罰的損害賠償を認めることも可能であるとする。

¹⁸³ M.-L. Morançais-Demeester, *supra* note 38, n°18, p.193. なお、弁済者代位訴訟や求償訴訟の増加の背景には、輸血センターや医療機関にフォートがあることを理由として国が免責を主張することを認めないとしたコンセイユ・デタ判決がある。C.E. 9 avril 1993, *J.C.P.* 1993, II, 22110, note Ch. Debouy : D.1993, *inf. rap.* 118. この判決によって国は、たとえ輸血センターや医療機関にフォートがあった場合であっても、受血者に対する損害賠償義務を免れないこととなり、その結果、一旦、受血者に賠償金を支払った後で、輸血センターや医療機関に求償するという手続を踏むこととなった。その結果、弁済者代位訴訟や求償訴訟が増加することになった、というわけである。

¹⁸⁴ たとえば Anne Guégan-Lécuyer は、大量損害（*dommages de masse*）を取り巻く状況を念頭に、Mekki の議論に反して、民事責任は次の2つの意味で衰弱しているという。第1に、民事責任は、補償基金をはじめとする特別な制度の増加によって、かつての損害填補制度における独占的地位を失い、多様な損害填補制度の1つに埋没している。第2に、基金による弁済者代位訴訟や求償訴権も、加害者にフォートがある場合や法律によって枠づけられた当事者に対してしか認められない。したがって、補償基金の増加は、損害填補機能と規範機能の両立というよりも、民事責任の役割を相対的に低下させているという。ANNE GUÉGAN-LÉCUYER, *Dommages de masse et responsabilité civile*, préface de Patrice Jourdain, avant propos de Geneviève Viney, Bibliothèque de Droit Privé, Tome 472, *L.G.D.J.*, Paris, 2006, n^{os}140, pp.184 et s.

ki の議論には検討の余地がある。しかし、いずれにせよ、こうした議論の存在は、今日のフランス民事責任論がもはや被害者の損害填補の強化のみにとどまらない側面を有していることを示しているといえよう。

第4節 小括

以上、本章では、フランス民事責任論における HIV 感染事件の意義を、伝統的な免責事由との位置関係、リスク・不確実性及び「連帯」との位置関係、さらには近時のカストロフィに対する責任や新しい民事責任を模索する動きとの位置関係を通して検討した。その結果、今日のフランス民事責任論が、もはや被害者救済の拡大という観点のみでは把握できない多様な議論を展開していることを確認した。以上の本章での検討は、リスク社会において伝統的な民事責任論が直面する問題を示唆するものである。

まず、HIV 感染事件に関する判例・裁判例が採用した「発見できない内在的瑕疵」をめぐるのは、輸血・血液製剤輸注による HIV 感染の多くが、明確に予見することも、また回避することもできない段階で生じたことから、外来原因や開発リスクといった免責事由との解釈的整合性が問題とされた。学説は、あるいは外来原因との区別を明確化することによって、あるいは開発リスクを制限することによって、「発見できない内在的瑕疵」とこれらの免責事由との整合的な解釈を図った（第1節(1)）。しかし、学説には、そうした解釈上の整合性を超えて、事後的に獲得された科学知識に基づいて民事責任を問うことができるかどうかを端的に問うべきであるとするものが現れる（第1節(2)）。

また、HIV 感染事件は、19世紀末から今日まで発展してきた保険・社会保障制度についても再検討を促すことになる。すなわち、科学技術利用のリスクについては、従来、「有害事象の生起確率」と「有害事象によってもたらされる損害の大きさ」の積として定義する定量的リスク評価が用いられてきたが、フランスでは、HIV 感染事件を契機に、こうしたリスク評価によっては対応できない、不確実性が意識されるようになる（第2節(1)）。不確実性は、意思決定の危機や責任帰属の困難ばかりでなく、保険の技術を駆使したリスク分配制度を機能不全に陥らせ、

あらゆる個人が同質のリスクにさらされているという「連帯」の前提をも不安定なものとする(第2節(2))。こうした観点から、輸血・血液製剤輸注のリスク(＝不確実性)は、保険の技術に支えられた「連帯」とは区別された意味での、新しい「連帯」の必要性を喚起するものとして位置づけられるのである。

このように、HIV感染事件は、被害者の損害填補の技術的ないし価値的な正当性の次元に限界を意識させる事件であった。もっとも、HIV感染事件がもたらした社会的影響は、被害者の損害填補を中心として理解されてきた従来の民事責任に、加害者の責任の明確化や事件の真相究明といった社会的意味での被害者救済をも要請する(第3節(1))。こうした観点から、近時の学説には、無過失責任や保険・社会保障が社会的意味での被害者救済に必ずしも十分な役割を果たしえないとの認識から、「過失責任への回帰」や補償基金を介した加害者の責任の明確化を説くものがみられる(第3節(2))。

今日のフランス民事責任論は、もはやかつてのように被害者救済の拡大のみによって特徴づけることはできず、被害者の損害填補の限界に加え、加害者の責任の明確化、事件の真相究明といった複数の要請をも考慮せざるを得なくなっている。そして、これらのフランスの議論は、リスク社会において民事責任の直面する問題が極めて困難なものであること——すなわち、リスク社会は、計算不可能なリスクが問題となるがゆえに、民事責任に限界が意識されると同時に、加害者の責任の明確化や事件の真相究明の観点からその必要性が強調されるという矛盾した要請を抱える社会であること——を示唆している。そのため、HIV感染事件以降のフランス民事責任論は、従来型の民事責任の限界を直截に認めつつ、意識的にそれを乗り越える形で展開されていくことになる。