

2015 年

実験動物に関する法と倫理
—動物の権利論を超えて—
(千葉大学審査学位論文)

古澤 美映

目次

全容の紹介.....	1
序章	4
限界的事例と動物—視点の再構成をせまられて	4
研究方法	7
本稿の目的と意義.....	9
第一節 古典的権利論への懐疑となる契機.....	10
第二節 日本の社会状況と動物.....	12
第一章 古典的動物の権利論の問題点.....	15
本章の概要.....	15
第一節 動物法を原理主義で説明できるか.....	16
第二節 (古典的)動物へのアプローチとしての功利主義と権利論.....	17
功利主義の系統とピーター・シンガー.....	18
スティーブン・ワイズの検討.....	21
古典的動物の権利論に対する批判と応用.....	25
第三節 権利論以外のアプローチの可能性.....	32
子どもとの比較から見えてくること.....	32
女性の権利運動との違い.....	36
徳倫理学のアプローチ.....	40
本章のまとめ.....	42
第二章 動物法における感性.....	43
本章の概要.....	43
第一節 ト라우マに苦しむ動物擁護者—ティミー・ブライアント.....	45
第二節 価値の選択における感性の役割—ローレンス・トライブ.....	56
本章のまとめ.....	58
第三章 古典的動物の権利論を超える.....	59
本章の概要.....	59
第一節 法における二分法—所有物という動物の地位をめぐって.....	59
第二節 法の現実に即して—キャス・サンスティン.....	69
本章のまとめ.....	80
第四章 動物法の現状—動物実験を中心に.....	81
本章の概要.....	81

第一節 米国の動物法	8 1
第二節 動物実験と法	8 5
動物実験	8 5
動物実験代替法の状況	8 8
実験動物の福祉	9 3
法制度	9 8
本章のまとめ	1 1 8
第五章 判例検討	1 2 0
本章の概要	1 2 0
第一節 原告適格をめぐって	1 2 1
審美的損害について	1 2 3
第二節 憲法上の権利についての訴訟	1 3 4
信教の自由	1 3 4
表現の自由、言論の自由	1 3 6
本章のまとめ	1 4 6
結論	1 4 7
動物福祉における理念の必要性	1 4 7
動物法と倫理——動物の不可侵の権利論を超えて	1 5 4

注：本稿において引用する著者の敬称を省略させて頂いた。

全容の紹介

本稿は、主に動物実験における動物の扱いについて、法と倫理がどのようにアプローチしてきたか、また今後どうすべきかについて論じている。主に米国における法学者の議論を参考に、日本の現状にどのようなことが言えるか、考察する。権利論を超える、としたのは、既存の古典的動物の権利論では現状に有効に訴えかけるものとはならず、かえって自らを縛る障壁となってしまふことを示すためである。自然権的な動物の権利論にこだわらず、実体法にある動物の権利の拡大を当面目指す、ということを考えている。動物の場合は人間と異なり、道徳的権利論を突き詰めることが実践面の利益保護に不利益に働く。原理に基づく普遍的権利の主張は、かえって排除の論理につながり、動物保護よりも差別的側面が強調されてしまう。そこで代替案として、動物は虐待されないという最低限の権利を持っており、それはすでに社会一般に認められている、という Cass R. Sunstein (以下、サンスティン) の考えを擁護する。出発点をそこに据える。そこから動物の利益を守るための福祉を増やしていく戦略として次のものを挙げる。すなわち、実験動物に対して、人間側の三つのカテゴリー分けをする。それぞれが実験動物との関係性で異なる義務を持っている。その詳細を説明していく。動物の権利を追求していくのではなく、これら人間の感性と役割の重要性を強調する。そして、社会が共有する動物保護の理念に向けて、責任と義務の遂行を通して、人間性の開花を目指す。全体の流れとしては次のようである。

序章では、動物法理論を考えていく上での導入、研究方法、本稿の目的と意義を提示する。そして動物法の背景となる日本の現状を説明する。第一節 限界的事例と動物一視点の再構成をせまられて では本稿において大きな転換点ともなった東日本大震災とその後の原発事故後における、被災動物への対応を述べる。動物の古典的権利論に疑問を持つきっかけとなった出来事である。次に、第二節 日本における動物をとりまく社会状況として、日本の動物保護運動の特徴と今後課題となる点について述べる。

第一章 古典的動物の権利論の問題点、では、動物保護の法制度、米国の動物を保護する目的の訴訟を後押ししてきた、古典的動物の権利論を紹介した後、その意義と共に問題点を検討する。そしてなぜ本稿では、このような動物の自然権的な立場を取らないのか、なぜ古典的動物の権利論では行き詰まりを見せるのか、を論じる。具体的には、第一節 動物法を原理主義で説明できるか、では、理論的純粋さと実践の齟齬の例を挙げる。第二節 (古典的) 動物へのアプローチとしての功利主義と権利論、では功利主義の Peter Singer (以下、シンガー) と、大型類人猿の法的権利を主張する Steven M. Wise (以下、ワイズ) を検討する。奴隷や、障害者と動物との比喻について考える。シンガー、ワイズ共に人間との比喻や線引きを設けているが、この人間と動物の境界を取り払うアプローチは権利の初期の段

階には有効であるが、突き詰めていくと実践面で、排除の理論として働くという壁に突き当たることを示す。そして法実証主義者の **Richard A. Posner**（以下、ポズナー）の見解を取り上げ、動物法が人間中心的な視点から逃れることのできない側面を検討する。第三節 権利論以外のアプローチの可能性、ではまず子どもの権利、女性の権利運動との比較を取り上げ、最終的には動物の権利は同じ様には扱えないことを導く。ただし、動物の権利を原理的に語ることがあまり有用とは思われないという主張は、動物が保護に値しないという意見を助長するのではない。方針として適していないということである。そして、似た者の正義の論理を使わないのならば、動物の利益擁護をどうすればいいのかという問いには、**Taimie L. Bryant**（以下、ブライアント）の義務論と徳倫理を組み合わせるという主張を本稿では検討し、彼女の論文から方向性を得ている。ただし、本稿では徳倫理からは理念づくりという側面を採用しており、動物の権利の最低ラインは仮定として残している。これは、実験動物の保護においても有効であると考えている。実際に EU の動物実験の保護は、このような倫理に基づいて方向づけられている。

それでは理念の必要性を採用するとした場合、どのような過程を経て価値の選択が行われるべきか、第二章 動物法における感性の役割、で考察する。ここでは感性の役割に注目している。本稿では、動物法においては、感情の持つ役割がプラスにもマイナスにも働くので、この考察を無視しては語れないと考える。具体的には、次のような内容を持つ。第一節 トラウマに苦しむ動物擁護者、としてブライアントを取り上げる。彼女は、フェミニズムだけでなく、一見活発に機能しているように見える米国の市民運動に盲点があるという指摘をしている。第二節では、時間軸としては一番古いが、動物法への出発点ともなる **Sierra Club v. Morton** の時期の環境問題を扱った **Laurence H. Tribe**（以下、トライブ）の論文を取り上げる。彼は集団的コミットメントとして価値や理念を決定する際に、どのようなものを指針とすべきかを論じている。その中には、政策決定における感性の役割、というこの章でのテーマとなるものが含まれる。この章ではこれらを手がかりに、それぞれの立場の人間のプラスの感性が働く環境においてはじめて、動物の権利は実質を伴って姿を現すことを述べる。

第三章 古典的動物の権利論を超える、では、動物の法的権利がすでに存在するという了解のもとで、どのような議論や政策を取ることができるか、を考える。そしてそこでは当然決定のための価値が不可欠である。そのために、幾人かの論者の論点を取り上げつつ、検討を加える。第一節 法における二分法、では法における動物の地位について法学者の議論を紹介する。後半では特に **David S. Favre**（以下、フェーバー）を取り上げる。彼の議論は条約と言う形で動物を保護することを提案するので、控えめながら世界正義へ繋がる側面も持っている。第二節ではサンスティンの現実に即した政策決定について取り上げる。彼も動物の権利は既に存在する、という立場を取る。第三節で取り上げる **Sue Donaldson**（以下、ドナルドソン）と **Will Kymlicka**（以下、キムリッカ）は、動物の古典的権利論を受け入れた上で、足りないところを補足するという形で議論を展開する。これらの考察を通し、本稿

では、実験動物に対して人間の三つの類型化があり得ること、それぞれについて関係性を考慮した人間の義務のあり方を説く。古典的動物の権利論を受け入れないままでも、それぞれの立場の人々ができることがあると論じる。

第四章では、動物法の現状——動物実験を中心に、として、動物実験をとりまく状況を説明する。第一節 米国の動物法では、米国における動物法の広がり概観する。第二節 動物実験と法、では、動物実験、動物実験代替法の状況、代替法の歴史、実験動物の福祉、法制度、として、現状を説明する。現状を共有すること、これが議論のスタート地点であることを確認する。

第五章では主に判例をもとに動物の保護のあり方を検討する。第一節 原告適格をめぐる、では動物の権利・利益保護との関連で問題となる、動物または動物擁護者の原告適格の変遷について取り上げる。第二節 憲法上の権利についての訴訟、では米国における重要な憲法上の権利である信教の自由、表現の自由と動物の利益の衝突の例を取り上げる。そして、現在では動物の権利自体が、人間のこれらの権利に対する切り札とならないことを提示する。子どもの権利と比較しても、動物の権利は裁判所で独立して認められるような理由づけには達していない。動物の権利は依然として人間の権利から独立したものとはならないので、ここでも古典的動物の権利論がそのままでは受け入れがたいことが分かる。

結論では、これまでの議論を受けて、動物実験においてどのように動物福祉が実現されるべきかを論じる。第一カテゴリーの動物擁護者の実験動物の代弁者としての役割、第二カテゴリーの動物実験者の倫理考察、第三カテゴリーの一般大衆による知る権利と義務、などである。彼らがそれぞれの立場から実験動物に対する感性をより敏感に研ぎ澄ませて、動物福祉がより洗練されることを目指す。そして本稿の結論は次のようなものである。

動物の権利は、芸術のように自由で繊細な精神活動が可能で、かつ感性がアジェンダに吸収されない社会において、実質的に実現される。第一カテゴリーの動物擁護者が権利を確立して動物の代弁を行うこと、第二カテゴリーの動物実験者や立法者が、動物の福祉について倫理的に考える素養を身につけること、第三カテゴリーの一般大衆が、知る権利をもとに動物の置かれた現状を身近な問題として捉えられること、などを目指す。それぞれの三つのカテゴリーと実験動物との間に、間主観的な関係が得られる。動物の権利の実現は、その担い手である人間の力量に拠る事柄であり、感性を介した芸術活動のように多様な形があり得るが、それは正義と対置される良さ（善さ）や審美性に関わる事柄である。古典的動物の権利論における、動物の権利の有無の議論の前に立ち止まり、所有者と所有物、権利者と客体、という二分法の壁の前で後ずさりする我々に、その問いのたて方自体がかえって物事を無駄に複雑にしているのではないかと問いかける。それよりも二分法に捉われない第三の道筋が作り出せる可能性を探る。古典的動物の権利論を超えて、相互理解を通じて、実質を伴った動物福祉の理念へとつなげることを主張する。

序章

限界的事例と動物—視点の再構成をせまられて

2011年に起こった震災とそれに続く原発事故は、様々な分野において日本を構築してきた人々へ敗北感を植え付けたのではないか。長年努力し続けたことへの見返りとしてはあまりに厳しい結果を突き付けられ、残された時間では簡単に取り返せないという事実を理解することからくる諦念は払拭しがたい。何かを失った人々がいる一方で、過去を忘れて歩き出す人との距離は広がる一方である。一方で現実是我々の楽観主義をいとも簡単に拒否するかのようであり、ペシミスティックな取り残されたこちら側が真実の姿とも言える。

しかし、フェミニズムの分野で、日本の女性の権利運動を牽引してきた一人である上野千鶴子は、反省を込めつつその歴史を振り返って次のように語る。「女性の権利の獲得のため少なからず努力は行った。そして小さな達成はいくつもあった¹。」このことは動物の福祉の向上運動にも言えるのではないかと考える。動物保護の文脈でいえば、動物の不可侵の権利という高いハードルを自らに課すと、身動きならない現状に突き当たる。現在ある権利の現状維持にさえ、多くのエネルギーを要する場合がある。権利は行使しなければ形を現さない。しかし、最初に熱意をもって、直感的に正しいと感じたことについて、それに係わり続けることの意味は大きいといえる。その点では、日本における女性運動、動物保護運動共に評価されるだろう。

こうして動物の確固たる権利を主張するのは動物擁護者の視点であるが、社会全体としては、ハードケースである動物の権利を原理論で戦わないで、後に述べるサンスティンの言うような狭く浅い論拠による合意をスタート地点とする方が良いという考えに至った。動物をむやみに虐待してはいけないという合意に加えて、社会全体を促すような理念の模索による動物の実質的権利の積み重ねを目指すというのが、本稿の基本的姿勢である。

ところがそのような視線でみると、動物の福祉が理念として緩くとも全体に共有されている EU に対して、米国や日本では動物の福祉は第一に挙げられる価値であるとは言い難い。個人の自由が重んじられること、競争社会であることが、動物保護とぶつかり合い、そしてしばしば動物保護が後回しになりがちである。しかし、米国では市民としての動物の権利運動が盛んであり、法学者たちも動物の利益を考慮するように働きかけるようになった。そのような状況下にある、米国における動物をとりまく状況とその他の社会運動との関係から、動物の権利をどのように蓄積すべきか学ぶところが多いと考える。フェミニズムにも第一波、第二波、第三波とそれぞれ主張も方法も異なるように、社会改革運動の形態は時代

¹上野千鶴子講演会「日本にリブの生まれた時代」於中部大学 2012年12月5日

<http://wan.or.jp/ueno/?p=2433>

(最終検索 2013年2月13日)

と社会の要請とともに変化し続けている²。答えは一つしかないと考える原理主義的な論者たちからは批判を浴びるだろうが、社会の趨勢と共に権利の要求内容が変わり続けることは、動物の権利運動とて例外ではないと本稿では捉えている³。特に、科学に供される実験動物は、技術の刷新と共に、日々実験の方向性も保護の内容も変化し続けている。理論としての純粋さやインパクトは初期の時期のものであり、現在時を経ることにより新たな課題も現れている。しかしこれらは存在しないよりは意義のある問題群の提示なのである。従来動物の権利論といわれる動物の不可侵の権利の主張に対して、弱点を補強したり代替案を提案したりする新たなヴァリエーションは次々と生まれ、すでに広がっている。

運動としての側面に注目してみると、他の権利運動との比較から見えてくる事柄もある。上野千鶴子によると、自らの活動の原動力は、女性である自分が生きやすい社会を作るということにあったという。そして彼女らが高齢者の仲間入りをしようとしている今、当事者の問題として介護や福祉の問題に力を注ぎつつあるという。そしてさらには高齢者だけでなく障害者などの弱者を視野に入れたつながりを築きつつある。本稿では、高齢者や病気で働けない人、障害を持つ人、ニートの若者などが、動物に優しい目を向けるということで繋がりが合い、生きがいを見出すような仕組みが今後構築されると良いと考えている。

日本の動物保護は現在多くがボランティアに頼っている。それに甘んじず、社会構造を変革しようとする、ある意味で既成権力に対して反旗を翻すというイメージを持たれてしまう。動物に優しさを向けるという人間らしい感情に蓋をすることが、社会への適応のように考えられるのは、動物保護が社会に意識の面でも制度の面でも受け入れられていないためである。

そして弱者同士、ホームレスと捨て犬・捨て猫と一緒に暮らすという光景を、日本や米国を含む先進国で見かける。動物の扱いは社会の縮図でもあり、社会的弱者に対する空気と文化の成熟度を読み取ることができる。マハトマ・ガンジーは「国の偉大さ、道徳的発展は、その国における動物の扱い方で判るという趣旨で、"**The greatness of a nation and its moral progress can be judged by the way its animals are treated.**"と述べたとされる。弱者に手を差し伸べる優しさが共有されるような社会が望まれる。人か動物の二者択一ではなく、動物を助けることはまた、人を助けることにもつながる。

本稿では、動物の不可侵の権利は主張していないが、社会にこのような優しさある色調、鮮烈なものからより柔らかい調和したものへのシフトを試みるものである。絵画を鑑賞することに例えれば、一枚の絵におけるデッサンの甘さ、視点の散漫さ、整合性の欠如、イン

² 一般にフェミニズムについて、「一波は法的権利獲得が目的、二波は職場での平等などの側面、三波は法制度が整っても救いとれない様々な問題を扱う。」と言われる。

³ ピーター・シンガーが編集した次の書籍においては、動物の権利を社会運動の意味では捉えておらず、むしろ理論の広がりとして捉えている。

IN DEFENSE OF ANIMALS: THE SECOND WAVE (Peter Singer ed., Wiley-Blackwell 2005).

パクト・主張の弱さ、などの本稿でのあり得る弱点は次のように読み替えられるべきである。すなわち、現在見えているものの確認、そしてまだ見えていない形を、感性を通じて個々人に理想の美しさを想像・喚起させるフィルターとしての働きである。ろ過を繰り返すことで、不純物が取り除かれ、光を放つ美しいもの（すなわち権利のような確固たるもの）が発見される。美しさは個人が感性を洗練させることにより見出していくものである。これこそ本稿で考えている動物の権利の姿の描き方である。

差別と動物保護

入口における動物保護は、一見柔らかで間口は広くとも、いざ足を踏み入れてみると、人間の持つ身勝手さや残酷な側面を見ることになる。動物差別は少なからず一部の人間への差別と関わり合っている。冒頭に述べた原発の問題と同じく、現実を理解すればするほど、無力感を感じずにはいられない側面がある⁴。動物保護の初期の段階で、人々は動物への被害は直接自分の損害にならないこと、その先の問題の複雑さ、を理解する。それは多くの動物保護運動に関心のある人が、一定の期間を経て諦めてしまうこと、安定した社会的経済的地位を持ちながら動物保護に端からコミットしない人が大多数であること、などの説明になるかもしれない。

さらに、日本で動物保護がなかなか進まない理由には次のことが考えられる。まず、動物に関わる仕事が、人間に関わる仕事よりも低く見られる傾向にある、ということが挙げられる。同じ命を扱う仕事でも人間の医師は人の命を守ることが最優先であるのに対して、獣医師は動物の命だけでなく人間の健康を守るための仕事という側面が強い。また保健所で犬猫の殺処分当たる職員や、食肉産業に関わる人々の発言はあまり表に出ることがない。学問の世界でもその傾向は少なからず現れている。動物の問題について当事者としての実感が欠けていること、面倒で効率の悪い作業に関わりたくないという傾向の強いことが、日本における動物保護の進展を妨げているように見られる。弱者に関わることで、弱者の感じる差別を体験しなければならぬ。米国でも動物の権利を追求すると予め予防線を張られる⁵。これは動物保護だけでなくあらゆる社会正義運動に共通にあり得る。

このような側面を見ると、女性解放運動がそうであるように、動物の問題を考える上で、自らが感じたことを発言できる社会づくりとして、あるいは自らの人格を形成するための試金石としてそれを捉えてもよい。動物の生命を尊重することは、自らが人間である限り、どこかで矛盾を含んでいるがゆえ、早急に答えの出る問題でもない。それでも動物の命を尊

⁴ 動物保護団体 ALIVE の創設者の故野上ふさ子氏は、「動物の問題に関わっていると、人間の醜い面を見続けるから、人間が嫌いになる。そうならないようにしなければならない。」との趣旨を述べていた。賞賛と極端な忌避の狭間で、自らのアイデンティティを動物保護に見出すことは容易ではないことがわかる。

⁵ 例えば米国の Federal Animal Enterprise Terrorism Act(AETA), 18 U.S. Code § 43 (2006)が挙げられる。暴力に訴えているわけではないのに、一部の暴力的行為に訴える動物運動家と、安易に同一視されがちである。

重することは尊いことだという意識を社会が共有できる基盤作りが求められる。なぜならば、動物への差別は人間への差別を包含しているからである。後に述べるように、どのような立場の人でも、動物を社会が利用しているので動物との関係性は存在し、それは倫理的な考察の範疇にあるからである。

こうして動物保護は人間としての活動として、芸術活動のように美しさがあり、その先が求められるような奥深い思想として掲げたい。そこで社会正義運動に良い意味での歓びの要素、生涯を通じて続けていけるだけの余裕を加えることも本稿の目的である。小さな目標を掲げることが必要であり、何かの一線を突破すればそれで目標達成、というほど単純なものではないことが分かる。動物の権利の場合は、人間の権利獲得よりも、よりもろいものである。追求し、補修し続けなければ、すぐに砂上の楼閣のように壊れてしまう。そこで後に述べるように、平等よりもむしろ美しさを感じる感性を介して理念を求めるという主張も、このような試行錯誤の経験が基になっている。芸術がこの埋めようのない軋轢の緩衝材となり得るのではないか。これらの意識を持って、権利という言葉が古い歴史を持つ法哲学という学問において、動物保護について考える試み始める。

研究方法

本稿では、社会運動としての動物権利運動について、現代につながる大きな流れとして次の二つの流れに分かれると大まかに言えると考え。まず第一波として、1970年以降に始まったシンガーや Tom Regan（以下、リーガン）に代表される、理論を提示して世論を喚起する方法がある。道徳的権利の考察が中心軸に据えられている。その後、道徳的動物の権利論に留まらず、実践面について現実に沿って提示・分析する方法が現れた。これを第二波と呼ぶことにし、本稿ではこちらの方を支持する。

それというのも原理的な議論に立ち戻ることは、動物の権利の場合には、あまり意味がないだけでなく、かえって自らを縛る目に見えない鎖となると考えるに至ったためである。動物の権利を道徳的に真剣に考えている第一カテゴリーの人々が間違っているというのではなく、第二章で提示するようなトラウマなど負の感情にとらわれて動物擁護者が苦しむことを避けるための方法の一つである。これは動物の原理的な権利の試行錯誤の末に至った見解である。動物と人間は同じ土台では語りきれないことを示していく。その代わり、生き物である他者に対して、人間は義務を持っている。このことを第四章、第五章で現状に即した議論を提示しながら述べる。

次に定義について若干説明をする。本稿で、単に動物という時は、主に実験動物を想定している。最も多く実験で使われるラット・マウスをはじめとして、犬、猫、ウサギなどの哺乳動物を第一に考えている。大型類人猿は、最近欧州を中心に実験を行うことが困難になっていることもあり、本稿では大きく扱っていない。

本稿において、動物の権利の定義は、動物の利益を守るために人間が認めてきたもの、決

めてきたもの、と考えている。動物の権利の中身を分類して明確にする作業が必要である。その意味で人間の権利の単純な延長上にあるとは考えていない。

そして本稿では、動物の権利についての原理的考察ではなくて、動物の福祉を向上させるための担い手に重きを置いている。本稿は、動物擁護者のみでなく、動物実験をする研究者、そのサポートをする獣医師、実験動物の飼育者らにも向けられている。動物実験において、動物福祉の重要性について研究者の理解を得るという目的に、本稿は支えられている。さらに広げて保健所、畜産などで動物にじかに関わっている人々が現場で苦闘している状況で、本稿における考察が動物の福祉について後押しできれば幸いである。動物実験のガイドラインを含む法制度の作成に携わる人にも、動物福祉の理念の大切さについて訴えている。また、動物に関わることが少ない一般の多くの人々に対して、動物法とはどのようなものか、主に米国をはじめとする国外においてどのように発展してきたか、動物実験を軸に解説を行う。

このような理由から、より具体的な議論となるように、本稿では、実験動物との関係を基に、人間を三つのカテゴリーに分けた。一つ目はヴィーガンを含む動物擁護者である。動物の利益を擁護したり、代理人となったりして、動物に全面的に味方になれる保護者のような存在である。動物保護団体や個人の動物擁護者が主にこれに該当する。弁護士や獣医師が状況によっては動物の代弁者となる場合もある。うまく機能している場合はよいが、この一つ目のカテゴリーは、動物の側に立つことにより、社会の矛盾に突き当たり、苦悩を抱える場合がある。本稿は、動物擁護に常に100%拠って立つことはできないものの、できるだけ動物の保護に貢献したいと考える。そのような状況にある第一カテゴリーの人々に、本稿が一助となれば幸いである。二つ目は、動物実験に関わる研究者、実験動物の生産者、研究をサポートする獣医師などである。動物実験代替法の研究者もおおむねこれに該当する。広く言えば動物実験をすることで成り立っている企業や、各種動物実験に関わるガイドライン作成に関わる人も含まれる。この二つ目のカテゴリーは、動物の福祉の将来を大きく左右することのできる人々である。必ずしも動物の擁護者ではなくとも、実験動物の置かれた現状を熟知し、その問題点も把握できる環境にある。また当局として、動物福祉のガイドラインや法制度の作成などに関わる人々も、制約が多い中ではあるが、その具体的障壁も知りうる環境にある。本稿は、この第二カテゴリーの人々に、動物福祉の将来の担い手として期待するものである。職業倫理の遵守と共に、動物福祉という理念にウェイトを置くことによって、それを解決する力も備えている。三つ目のカテゴリーは、普段動物に関わる職業や環境になく、あまり動物自体に関心のない一般の人々である。なかには動物が嫌い、動物実験は当然と考えている人々も含まれるが、知識としてはあまり知る機会がない。この第三カテゴリーの人々が、実験動物の置かれた状況について知ることができることも、本稿の目的である。動物保護に予め張られた差別意識と予防線に対して、これら三つのカテゴリーの人々の固定観念が少しでも変われば、より開かれた社会へのアプローチとして、半ば成功したと言える。

このようなより実践的な方法に基づく考察が、動物法ならびに動物福祉についての理解を深めるのに適していると考えられる。これらが、道徳的動物の権利論として原理に立ち返る動物保護の第一波の方法を退け、より実践面に沿った第二波の方法を選択することの理由である。動物の置かれた現状を確認し、そこから動物保護のためにできる制度を整えるという現実的な方法である。

本稿の目的と意義

現代日本の経済優先の風潮のなかでますます動物保護は霞んでゆく。経済発展の道具としての動物は、ますます見えない存在となりつつある。そこで新たな動物保護の在り方を提示する。それは、動物と人間を同一化しないで、動物保護を理念として掲げ、動物の福祉を発展させるというものである。人間と動物は同じではなく、動物は様々な点で異質な他者である。他者に対する敬意を持った接し方は簡単ではない。しかし一定ではないが豊かな感覚を持った存在である。人間の様々な他者に対して敬意を伴って接することができなければ、様々な種類の動物—それは時に利害を伴う—に対して、人道的な対応は不可能である。人間が動物に深くコミットすると、人間性が乖離していくかのような不安を覚える場合があるかもしれない。浮遊する自己となってしまえば、アイデンティティの危機へと追いやられるばかりで、人間的な生活を犠牲にすることになる。例えば、多頭飼育や過激な暴力に訴えるようなごく一部の人は、社会の中で孤立した存在となる。動物問題は、一人だけで取り組まないで、多少意見の異なる人とでも人間関係を構築しながら行うことが望ましい。人間は、人間としての幸福や喜びがあり、それはおそらくどの動物とも異なっている。優劣の問題ではなく、質の違いである。動物もまた、それぞれの幸福や喜びを持っているはずである。それを理解してこの問題に取り組むと、生命尊重をするという人間の姿勢を保ち、情動豊かな精神を養いつつ問題にコミットすることができる。そして他者への配慮は、動物保護のみならず、国際的な社会を生きる我々にとって必要となる素養であり、より安定が継続した生活への指標となる。現代の日本はこの点で協調に欠けており、ますます国際社会から外れるような方向へ進みつつある。卓越、生命尊重という価値と理念の実現へ向けた、新たな才能開花という側面を、動物保護をきっかけに目指している。制約でも、押しつけでもない、人間であるがゆえにできることの喜びを素直に挙げると、動物保護に取り組む意義が見出せる。

本稿に対するあり得る批判については、次のように答える。本稿は、特定の原理原則に沿って、見解を打ち出すという方針からみれば、脆弱な論述と映るかもしれない。しかし、対立する意見や原則の間で、躊躇し次の一步を踏み出せない人々がほとんどであるなかで、論点を整理して考える材料を取り上げた。それだけではなく、対立する原則の中で、ダブルバインドのような状態に陥り、口を噤み、心を病むという状態の人々が救われないような社会においては、動物保護など到底望めないと考えたため、この状態を改善しようとした。本稿

では、動物保護を掲げてはいるものの、動物擁護者、動物実験者、一般の人々のすべてのカテゴリーにおいて、建て前と本心との間、原理原則の乖離による心身状態の危機へと追いやられることのない社会づくりも提案している。そのような傷ついた個人、動物も含めた個体が、解放される一助となることを願うものである。動物法は、権利や利益などの言葉で救いとれないような、人間と、動物の関係性を柔軟性のあるものに読み替えていくという働きを持つ。

次に本題に入る。まず、主に次章以降で動物法理論を考えていくために、動物法の背景となる現状をいくつか説明する。第一節 古典的権利論への懐疑となる契機、として、本稿において古典的動物の権利論についての見解の転換点ともなった東日本大震災とその後の原発事故後における、被災動物への対応を述べる。次に、第二節 日本における動物をとりまく社会状況、においては、日本における動物保護運動の特徴と問題点について述べる。

第一節 古典的権利論への懐疑となる契機

動物に対するの個人の感覚は、動物法を考える上で排除されるべきものではないことを示したい。逆に動物が嫌いだという人も存在するだろう。日本ではあまり見られないが、宗教的な観点が入ってくるとなるとお困難である。しかし日本には感受性の強い芸術家や、知性に優れた識者が多いことは疑いないが、なぜ動物法に関する事だけは別口だと苦手とするのか、なぜ全体として動物保護がそれほど進まないのかが常々疑問であった。人間の知性は動物を救う鍵になると信じたいが、人々の感性や意識と、規範との間には依然として溝があるように思える。感性による受容から、社会運動、倫理思考、理論的構成、法規範へと至る過程で、それぞれの過程が独立しているように見える。

当然、独立していることの良い面もある。本稿では大きく取り上げていないが、原理的に考えることは、矛盾に満ちた社会に対して、純粹に問いかけをするという力を持つ。しかし、感性と理論との間の断絶があるならばそれは望ましいことではない。少なくとも溝を埋めようとする努力のために、どのような手段があり得るのだろうか、これが本論文の基底に潜在し続ける素朴な問いとなっている。まずはそのきっかけとなる 2011 年の震災と原発事故の出来事を語ることから始めたい。

2011 年 3 月 11 日の東北東日本大震災は、日本に未曾有の被害を与えた。被害を受けたのは人間だけでなく、限られた情報からはこの災害により動物たちが受けた計り知れない苦しみが伝わってきた。原発事故の立ち入り禁止地区に置き去りにされたペットの犬や猫、そして畜産動物の鶏・ブタ・牛たちについては、飢え、共喰いをして、あるいは互いに寄り

添うようにしてついには息絶えていった様子が報道された⁶。それはこのような地獄のような状況が、現代の日本で起こっていることが信じられないほどの衝撃であった。

このように、この災害において、人間と動物の命の扱いの差は鮮明なものとして表れた。これが人間の子どもであったなら、放置して飢え死にさせる、という行為は法的にも罰せられ、社会からも大きな非難を浴びる。それでも動物を助けるための努力は方々で試みられた。当初海外から被災した動物を助け出すための協力もあった⁷。警戒区域内のペットについては、12月になって環境省から民間団体による被災ペットの保護を目的とした立入りが認められた。しかしながらそれらの多くの努力があってもなお、人間であつたらいかなる状況であっても助け出されたであろう命は、立ち入り禁止区域の中で、死にゆく経過を辿ることとなった。

畜産動物については、一時期放射能の影響の研究のために牛たちをサンクチュアリーに集めて飼育するという案が出されたが、結局は所有者の同意のもとでの殺処分という方法が政府によってとられた。畜産動物を家族同様に育ててきた畜産農家の苦悩も計り知れない。いくら動物が経済目的に飼育された存在であっても、その動物に関わってきた人々にとって、動物はもはや単なる物ではあり得ない。さらに実験動物については、現行法では実験施設の登録制がないためもあり、外部からはその被害の概要もよくわからない状態であった。体験者による動物実験施設の様子は、後日少しずつ表現されるようになった⁸。

1986年のチェルノブイリの原発事故でもペットを連れて逃げることは禁止されたという。当時の動物についての記述に次のようなものがある。

住民たちが飼っていたペットの犬や猫は連れて行くことが許されず、置き去りにされました。事故の後も屋外に出ていた犬や猫の毛には、大量の放射性物質が付着していました。住民が避難した後、犬は野犬化して、エサがないため、猫を襲いました。猫が姿を消したところで、犬は人間にも襲いかかる恐れが出てきたため、すべて銃殺されました⁹。

人権や表現の自由が十分に育っていない状況での、動物の権利との関係を考えるきっかけになる¹⁰。他国の出来事だと思っていたことが日本でも起きてしまい、将来再度起こらな

⁶ インターネットを中心とし、書籍、写真展、海外のメディアなどによりそれらの様子が伝えられた。

⁷ World Society for the Protection of Animal, <http://animalsindisasters.typepad.com/wspa/>
International Fund for Animal Welfare, <http://www.ifaw.org/in/>
上記のような海外からの団体が救助に入った。

⁸ 笠井憲雪・片平清昭・池田卓也・高木一明・歯黒重樹・安藤隆一郎 『体験者が伝える実験動物施設の震災対策：東日本大震災の教訓を活かせ!!』(アドスリー 2011)参照。

⁹ 池上彰 『そうだったのか！現代史パート2』191-192頁(集英社 2003)参照。

¹⁰ ロシアでは若者が毛皮に反対、ソチ五輪に向けた動物駆除に反対をした、などのニュースが報道される。

いとも言い切れない。

ここでは動物の古典的権利の理論が、現実の政治的な圧力に対して、吹けば飛ぶようなものであると言わざるを得ない。この現実を前に、我々は何を学ぶべきだったのか、再考してみたい。

第二節 日本の社会状況と動物

第一節で述べた経緯を経て、従来の動物の古典的権利論に疑問を持つようになった。動物の権利を訴えたところで絵にかいた餅のように何の効力もないかのようにだった。今回自然災害のみならず原発事故という特異な状況であったこと、それからインターネットの発達により、映像を含む情報が容易に手に入るようになったためそれは多くの人の目に触れることとなった。情報の流通には人間には肖像権や情報の秘匿性など複雑な問題により賛否両論がある。ただ動物の場合は、残虐に扱われている動物の実態を多くの人が知るきっかけとして、(その虐待者には厄介であるかもしれないが) 動物そのものにとっては有利に働いているのではないかと考える。

こうして今回の原発事故後は従来の動物の権利論や動物の解放では不十分だと感じ、動物保護は、結局は、人間社会の問題を抜きには語れず、人間の役割と責任を直視する必要があると考えるようになった。これについて次にいくつかの論者の意見をひく。

アエラ編集部の太田匡彦は、震災における動物を扱ったドキュメンタリー映画『犬と猫と人間と 2 動物たちの大震災』のコメントをした。彼は、原発事故における動物への対応について、「災極限状態は、人間の美しさも醜さも浮き彫りにする。テレビや新聞には美談があふれたが、弱者への過酷なしわ寄せは間違いなく存在した。」と述べた¹¹。これはまさにリーガンにおける、5人の人間と1匹の犬を乗せた沈みつつある定員超過のボートの例のようだ¹²。リーガンは動物の権利を強く主張する哲学者であるが、極限状態ではやはり人間が優先され、人間と犬とでは、犬が犠牲にされても仕方がないと考える¹³。極限状態は滅多に

「動物を屠殺し、皮革を衣類に利用することに反対して、キャンペーン」、ロシア Now, <http://roshianow.jp/articles/2012/11/26/40129.html> (最終検索 2013/09/30)

David M. Herszenhorn, *Racing to Save the Stray Dogs of Sochi*, N.Y. TIMES, Feb. 5, 2014, <http://www.nytimes.com/2014/02/06/sports/olympics/racing-to-save-dogs-roaming-around-sochi.html?smid=fb-share&r=0> (最終検索 2014/02/09)

¹¹ 『犬と猫と人間と 2 動物たちの大震災』、<http://inunekonigen2.com/comments/> (最終検索 2013/07/06)

¹² Tom Regan, *THE CASE FOR ANIMAL RIGHTS* (Univ. of California Press 1983).

¹³ 本稿においても人間を犠牲にして動物を救うことを主張しているのではない。それでもなお人間を放射能から守るために、動物を警戒区内に置き去りにし、多くを餓死させたことが正当化されるのか、という重い問いを突き付けられる。動物の置かれた状況を見ること、何かを感じ取ること、それについて考えること、(発言を含む) 行動に移すこと、学

起こらないから、大抵のことは利益衡量で解決する、と考えていたが、滅多に起こらないと考えられていた原発事故は現に起こってしまい、そのどっちつかずの曖昧で時間延ばしの態度の代償は、予想よりもはるかに大きい。

それでももし今できることがあるとすれば、もう二度と同じことを繰り返さないという人間としての責務を貫くことではないか。動物に道徳的重みがあるとは、人間に責任があるということであり、動物の置かれた状況について、人間はその知恵を駆使すべきであることを示していきたい。

日本の動物保護運動の特徴について

これまで動物保護の持つ矛盾や難しさを述べたが、そのような中、国内でも様々な分野の人が現在も力を尽くしており、それらはより社会から評価されるべきである。熊本市の保健所の犬の殺処分ゼロへの道は、やれば事態は改善することの実証となる一例である。動物保護は、ともすれば、「仕方がない」「感謝」「供養」などの言葉で諦めてしまいがちである。しかしこの熊本市の例は、現場に関わる人が、こうあるべき姿を作り出したい、という熱意を持ち続けることにより動物の命を救うことが実現されることを示した。人と対立することを避けがちな風潮の中で、事態を放棄しなかったことが評価される。どうありたいか、ということを考えることは、現に障碍となっている経済的構造や、法的枠組み、科学技術的側面をも刷新していく起動力となる。たとえ現在そのシステムが整っていなくとも、あるべき姿を提示することで、他の専門的な分野でそれに沿うように助言し手助けしてくれる人々の協力も、徐々にではあっても得られていく。人間はそのようにして不可能を可能にしてきた経緯がある。日本においても、代替法開発に関わる人々が話すように、描く世界像が明確であればそれに技術を伴わせることは、むしろ得意とすると信じる。これが本稿で主張する、動物保護の理念の重要さである。

動物保護の法制度を後押しする上で、英国の動物保護団体の力は日本のそれと比較して大きいと言われる¹⁴。英国における動物保護は、政府と動物保護団体との信頼関係と、市民のチャリティーの精神に支えられている。また西政法と日本法との溝について、青木人志は、日本法には、「法の担い手の問題を考えてみると、「なにを」すべきか、「なにを」してはいけないか、という動物法の実体的なルールよりもむしろ、そのような規範を「だれが」「どのように」担うか、という法執行の主体や手続の問題」があると指摘する¹⁵。これは米国の法学者フェーバーによる動物の弱い権利から強い権利への移行という説明とも関係している。本稿も、このように法の担い手に注目しているが、動物擁護者のチャリティーだけ

問的考察を行うこと、などその一つ一つの間には、かなりの溝がある。そしてどれをとっても、簡単に当たり前にできることではないという認識を持つ。

¹⁴青木人志『動物の比較法文化－動物保護法の日欧比較－』223頁（有斐閣 2002）参照。

¹⁵青木人志『日本の動物法』50頁（東京大学出版会 2009）参照。

に留まらず、動物実験を行う研究者を含む動物を利用する人々にも、動物福祉の担い手としての役割を期待している。

さらに日本の実験動物の福祉について、先進国の中では遅れている、と批判されることがある。規制も、EU 諸国に比較して素朴であることが指摘される。海外における学会や、国内の様々な動物実験研究者と動物擁護者が会う場面で、しばしば繰り広げられる光景である。しかし考えてみれば、動物を大事にするほどの精神的・経済的余裕がないことの反映だとすると、この先非難一辺倒で事態が良くなるとは思えない。それでも動物愛護後進国の地位に甘んじるわけにいかない。いかに困難な道であるかに気づいた時こそ、問題の一部が垣間見えて前進するための準備ができていると捉えるべきである。先に述べたように今の日本の状況でできることを見つけること、そのためにしてきたことを取り上げて分析する方が現実的である。

もうひとつ、他の社会運動から学べることを挙げる。すべての人が一様に同じ考えや立場を取っているとは到底思われない事柄について、発言をすることは容易ではない。例を挙げると昨今の近隣諸国との間の軋轢は、突破口がないかのように見受けられるが、一つの理由は他の国のたった一人、意見の異なる側のたった一人を理解するということの難しさにある。自国内の他者を理解すること、他の集団、社会、他国の一個人を理解すること、はどれも容易いとは言いがたい。本稿では、対立軸が強固である社会問題に対して、両者がどのようなアプローチをしていくことが問題の解決の方法として望ましいか、動物実験を取り挙げて論じていく。そこから複雑に絡まった糸がほどけるように、解決の糸口が見つかることもある。それゆえ動物保護は欧米が進んでいて、日本は良くない、あるいはその逆である、としてステレオタイプに語ることはあまり意味がない。本稿は、欧米に比べて、日本では動物の権利の主張、第一波としての古典的権利論の運動は経験してこなかったと捉えている。大部分の人が大震災の被害を経ても深く顧みることもなく無自覚のままここまで来ていることは、日本に特徴的なことであると考えられる。真剣にこの問題に取り組んでいるのはごく少数派の人々である。第一波を大きく経験しなかった日本における今後の動物保護はどのように進められるべきか。本稿では、第一波としての動物の権利運動を起こす方向よりもむしろ、個々の動物保護の文脈で、自由な発言の尊重や透明性の確保、といった基本的な社会の在り方を考えるという第二波の方針を取る。動物の古典的権利論に終始すると、それを受け入れる人と受け入れない人との間で、議論が止まってしまう。こうして議論を促すというスタンスを持って本稿の動物法の探究を進めていきたい。

第一章 古典的動物の権利論の問題点

本章の概要

第一章では、動物保護の法制度、米国の動物を保護する目的の訴訟を後押ししてきた、古典的動物の権利論の問題点を考える。そしてなぜ本稿では、このような動物の自然権的な立場を取らないのか、古典的動物の権利論ではなぜ行き詰まりを見せるのか、を論じる。

先行研究としては伊勢田哲治が人間についての倫理学（法倫理も含む）の動物への応用やその関連についてまとめている¹⁶。初期の動物法理論研究、動物の権利の考察においても、人間について語られてきた倫理や規範が動物にどう広げられるのか、一貫した普遍性で語れるか、あるいは別物として扱われるのか、という問いが常に根底にあった。本稿における考えは、人間の権利と動物の権利は同じ延長線上では語れない、というものである。もっと厳密に言えば、動物の権利は、それが独立に認められるようになるまでには、人間の仲介がなければならず、今はまだそのような過渡期の状態である。そして、特に動物の権利運動の第一波をあまり経験していない日本における動物保護については、動物の権利論に原理的に依拠しない方がより進展が望めると主張する。

具体的には、行き詰まりを見せる理論的純粹さと実践の齟齬の例を挙げる。第二節（古典的）動物へのアプローチとしての功利主義と権利論、では功利主義のシンガーと、大型類人猿の法的権利を主張するワイズを検討する。奴隷や、障害者と動物との比喩について考える。シンガー、ワイズ共に人間との比喩や線引きを設けているが、この人間と動物の境界を取り払うアプローチは権利の初期の段階には有効であるが、突き詰めていくと実践面で、排除の理論として働くという壁に突き当たるというブライアントの見解を検討する。第三節権利論以外のアプローチの可能性、ではまず、子どもの権利、女性の権利運動との比較を取り上げ、最終的には動物の権利は同じ様には扱えないことを導く。ただし、動物の権利を原理的に語るが無意味であるという主張は、動物が保護に値しないという意見を助長するのではない。方針として適さないということである。そして、似た者の正義の論理を使わないブライアントの義務論と徳倫理を組み合わせという提案を考慮する。本稿では、圧制者としての人間の責任を明らかにするという義務論を取りつつ、理念づくりという点を徳倫理から学んでいる。動物実験における3Rsの原則—Reduction（数の削減）、Refinement（苦痛の軽減）、Replacement（動物を用いない代替法への置換）—（詳細は93頁を参照）に見られるような動物の利益擁護を権利の最低ラインとして認めている点が、徳倫理一般とは異なる。人間の義務・理念・動物のミニマムな権利の仮定、このようなアプローチが、実験動物の保護において有効であると考えている。動物保護は、一つの原理原則に寄り添えば解決するというほど単純なものではなく、人間の作り上げた理論から、動物保護にも当てはま

¹⁶伊勢田哲治『動物からの倫理学入門』（名古屋大学出版会 2008）参照。

りそのような部分を採用して、独自の保護体制を作り上げるしか今のところ実効力を伴う方法がない。原理が一貫しないのは、3Rsの原則や、虐待禁止法から実験動物を除外するなど人間中心主義的に作られた動物法を、動物を真に保護すべく積極的に読み替えようとする過程で不可避免的に起こっているのである。一貫した理論ではなく、個々に対応していくしか、動物法の発展は望めない。人間のために作り出した法から、動物を守るようにシフトするには、このような解釈上の読み替えが過渡期の状態では必要となる。

第一節 動物法を原理主義で説明できるか

動物法について哲学的に考えることが役に立つのかについては学問の持つ矛盾もさらに含まれる。サルトルは文学が飢えた子どもを救えないことを憂い、シモーヌ・ヴェーユは哲学を学びながら、戦場で飢えている兵士を放っておくことを自分に許さなかった。特にヴェーユにとっては、現実の悲劇と理論がかけ離れていることは理解するだけでも不十分で、自分が火中に飛び込んでいき、妥協を許さない自らを犠牲にする行動を取った。間接的にでも震災を経験した我々にとって彼らにシンパシィを感じる側面は多かれ少なかれあるだろう。潔く反省して、二度と同じことを繰り返さないという方針を取ることもできたはずである。しかし、動物の権利について、このような情熱を持って飛び込んでいくことは、活動家としては成果が望めるかもしれないが、理論としては多くは壁にぶつかってしまう。その壁は、人間と動物を分かち、強固なものも存在する。ワイズのように真正面から壁を崩すという方向はインパクトとしてはユニークであるが、実際はそう簡単には実現されない。自ら追求した原理を貫き、向かい風をものともしないほど強い個人である人は幸いであるがごく一握りである。

こうして現状に対して、あるいはそれを自らが表現できないことへの怒りやいらだち、不安などの負の感情を持つこと、など真剣な動物擁護者ほどこの苦難を背負うことになる。ブライアントは動物擁護者の PTSD について詳述しているが、実際にそのようなことが起こり得る。社会は、負の感情を動物擁護者個人のものに封じ込め、事実から目をそむけさせるように機能する。共感するものと、共感しない者との乖離はますます広がる。Martha C. Nussbaum (以下、ヌスbaum) はあらゆる社会運動に共通な、停滞した空気の流れを変え、変化をもたらすための風穴となるプラスの葛藤としていくことはできないか、という問いに答えようとする。彼女は感情のなかでも「怒り」の持つプラスの効果に注目する。憲法学者のトライブはまた、社会が価値について考えるとき、芸術的なものを鑑賞する能力を高める必要性を示唆している。

そこで、本稿ではありうるシナリオとして動物を主人公とするのではなく、動物をとりまく人間の感情の働きに注目する。これは一見法律とは無関係かと思われるが、トライブが述べる、「動物に対する情感や命に対する感受性を、どのようにして訴訟や法理論と整合性を持たせるのがよいか、実のところ答えが見つからない」、という正直な告白と重なり合う。

こうして動物の権利については、平等の正義の主張は最初のインパクトとしての意味はあっても、女性や子どもの権利のようにはすっきりとはいかないのではないかと考える。カントのいうような理性や、ロールズの契約理論、科学による動物の心の能力の実証は、権利を考える上での材料とはなるけれど、それでは我々の動物に対する感情は説明しきれない。ドナルドソンとキムリッカが述べるように、学問としては成功していても、政治的・実践的には敗北しているのである。そこで人間が現状を知ることを出発点とすべきであると考えた。人間の視点から見た動物、人間と動物の関係性から生まれる間主観的な物語の背景に注目する。本稿ではスタートラインとして、人々が現在動物と関わっている立場によって関係性に基づいて分類する。ドナルドソンとキムリッカと異なるのは、動物の立場ではなく、人間の立場によって分けているところである。そしてそれぞれの立場の人間が、どのように動物の権利を描けるかという力量に期待する。こうして鋭敏で芸術的にも洗練された感覚能力の担う役割を、動物の保護を考える上でも軽視する必要はないという、トライブの考えを擁護する。

こうした問題意識から動物の権利とは独自に成り立つものではなくて、芸術のように感性の役割、橋渡しにより育つものと考え。議論を動物の権利の有無の議論から始めるのではなく、様々な法的に守られる権利の束があることはすでに確定しているというサンステインの立場を受け入れる。そして次の具体策に進む上で、それぞれの立場の人間がどのような役割を果たせるかを考えるという方針を取る。実際に動物の利益を守るための法律やガイドラインが特に EU では積み重ねられているという事実からも、そのように捉えるのが望ましい。

第二節 (古典的) 動物へのアプローチとしての功利主義と権利論

第二節では最初に哲学的な二大潮流が動物の法的地位に与えた影響（主に米国において）について述べる。なぜこれを説明するかというと、第一波として動物の権利論が与えたインパクトの評価と、それが必ずしも法の現状とそのままでは並立(*compatible*)しえないことを理解した第二波とを対比させるためである¹⁷。

一つはベンサムやミルを系譜に持つ功利主義である。もう一つはカントに代表される人格に重きを置く権利論である。カント自身は動物に対する直接の義務を述べていないのだが、動物の権利や動物への義務を論じる上で、彼の理論が引き合いに出されることが多い。そして、この応用として動物に対する直接の義務を主張したリーガンが現代の哲学的な権利論の出発点となった。しかしここでは、人格を基にした権利論の検討はリーガンではなく、同じく自律性から権利を主張するワイズを検討する。なぜならば、ワイズの理論と実践の対比が、古典的権利論の難しさを語るのに際立つからである。

¹⁷ この動物法についての一波、二波は確立した見解ではない。

功利主義の系統とピーター・シンガー

動物と人間の垣根を取り払う可能性を持つ功利主義の系統は、ベンサムやミルの時代までさかのぼることができる。ベンサムはかつて奴隷との比喩を使って述べたが、その当時のインパクトとしての意味は大きかった。ミルもまた、奴隷と動物との比喩を繰り返し用いたことがサンスティンの記述からわかる¹⁸。

ベンサムは子どものころから動物が好きだったのだが、児童文学における動物の扱いがよいとは限らないことに早くから気がついていたという¹⁹。彼が動物の利益について語った当時、動物のことなど意識されなかった時代なので、それが社会に与えた影響は大きかった。彼は 1789 年に、著書『道徳および立法の原理序論』の中で動物について次のように語った。

〔動物を〕虐待することで我々が苦しまねばならない理由があるだろうか。私に考えられる理由はない。動物を虐待して苦しむことなどしない理由はあるだろうか。それはいくつかある。……動物種の大半が、奴隷の名の下に、法によって、下等な動物族が、たとえば英国において、現在依然として扱われているのとまったく同じ立場にあるものとして扱われる時代が、これまであったし、悲しいことに多くの場所でそれはまだ過去のものになっていない。暴君の手による以外には取り上げられることのできない諸権利を、人間以外の動物被造物が獲得できる時代が来てもらいたいものだ。肌の黒さは、賠償もされずに人間が虐待者の恣意に委ねられる理由にならないことを、フランス人はすでに発見した。……足の数、肌の毛深さ、仙骨（聖なる骨）の末端（尻尾の有無）、などは、感覚をもつ存在がこれと同じ運命に委ねられる理由として、同じく不十分だ、と認められる時代がいつか来るだろう。感覚の有無以外に何が、超えることのできない線を引くことができるだろうか。理性の能力、それとも討論の能力だろうか。しかし、成熟した馬や犬は、生後 1 日、いや 1 週間、いや 1 ヶ月の幼児より、比較を絶して理性的だし、会話の能力もあるのだ。

しかし、そうでないと仮定しよう。それが何の役に立つというのか。問われているのは、彼らは理性使用ができるか、でも、彼らは話せるか、でもなく、彼らは苦しむ(suffer)ことができるか、なのであるから²⁰。

(嶋津格訳)

この苦しむことができるか、という感覚は、自律性の有無は問わないので、より広く保護を要求することになる。本稿では、自律性や理性、言語使用の能力を排除するのではなく、それらの特殊性からくる要求も含めたうえで、感覚をもつものは広く保護に値すると考えて

¹⁸ Cass R. Sunstein, *The Rights of Animals*, 70 U. CHI. L. REV. 387 (2003).

¹⁹ Martha C. Nussbaum, *Animal Rights: The Need for a Theoretical Basis*, 114 HARV. L. REV. 1506 (March 2001) (Reviewing Steven M. Wise, *Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals* (2000)).

²⁰ Jeremy Bentham, *THE PRINCIPLES OF MORALS AND LEGISLATION*, 310-11 n 1 (Prometheus 1988).

いる。感覚あるものが一様に扱われるという誤解を招きかねないが、個々の特殊性に配慮した上で、最低限守られるべきものがあるとする。ただし、人間と動物とを共通に線引きをする、という主張には無理があると考える。そのことを示すために次に功利主義の系統をひくピーター・シンガーを取り上げる。

シンガーは、1975年に“Animal Liberation”を出版した。彼は、人種差別、性差別と同じように、動物に対する種差別が存在すると考えている²¹。彼は、動物と人間の種の間を取り払う線引きとして、そのもの持つ感覚能力をあげている。痛みや苦しみ、快楽を感じる能力のあるものは、その利益を保護されなければならない。しかし、彼の理論に従うと、人間も動物も、感覚能力を失った場合、痛みのない死は肯定される。よって彼の選好功利主義の帰結がもたらす、応用生命倫理の分野における提言は、動物だけでなく人間についても明白である。すなわち、胎児、精神障害者、認知症患者への対応、など快苦の感覚を持たない存在に対して利益保護を考えないという点で際立つ。医療の現場でも一部は実践され、議論の焦点となっていること―人工妊娠中絶、臓器移植、安楽死―などが挙げられる。シンガーの種の垣根を取り払った快苦の基準は一貫性があり分かりやすいが、カソリックなど保守的なキリスト教の教義とは相いれないものがある。実際のところ、キリスト教圏では賛否両論の立場から議論が起こっている。ところが動物保護がいち早く広まったのも、またキリスト教圏であり、博愛主義を動物にまで広げることが可能であったのである。功利主義は博愛主義ではないものの、配慮の及ぶ範囲を切り崩すという強さを持つ。その一方で日本では、政策や法制度の整備においても、賛否両論における、これらの議論の精練のための土台とともに試金石が欠けていることが指摘される。

またシンガーへのあり得る反応の一つとして次のようなものがある。クッツェーは『動物のいのち』²²において架空の設定として、動物の状態を人間のそれと比喩的に語ることの巻き起こす有り得る事態を描いた。登場人物の一人であるエリザベス・コストロ女史は講演でまず、ホロコーストの経験の法外さを把握する試み中に動物のイメージが多く登場することを挙げる。「彼らは羊のように屠殺に向かった」「彼らは動物のように死んだ」「ナチの肉屋が彼らを殺した」などである。その後で女史は、動物たちが受けているホロコーストについて述べるのである。この快適に見える大学町にも、目につかないけれども薬品テストのためのラボ、畜産工場、屠殺場、などは必ずある。そこで我々がやっていることは、動物たちを殺す目的で際限なくこの世に再生産し続けているという点で、第三帝国をも霞ませるものだ、いうのである。架空の人物であるアブラハム・スターンは、この比喩を不快に感じ、コストロ女史を記念する晩餐会への欠席を通知する手紙を書く。「ユダヤ人たちは動物のよ

²¹ George Yancy and Peter Singer, *Peter Singer: On Racism, Animal Rights and Human Rights*, THE N.Y. TIMES., [HTTP://OPINIONATOR.BLOGS.NYTIMES.COM/2015/05/27/PETER-SINGER-ON-SPECIESISM-AND-RACISM/?_R=0](http://opinionator.blogs.nytimes.com/2015/05/27/peter-singer-on-speciesism-and-racism/?_r=0) (最終検索 2014/06/11)

²² J.M.クッツェー著、森祐希子・尾関周二訳『動物のいのち』（大月書店 2003）参照。

うに死んだ。だから動物もユダヤ人たちのように死んでいる、とあなたは言います。私はこの言葉のトリックを受け入れられません。……この倒置は、死者たちの記憶を侮辱しています。……」

これについてヌスバウムは、コステロとスターンはどちらも正しいことを言っているように見える、と考える。そして一方で特に、虐殺が行われていることを合理化し否定する能力を一般の人々がもっている点ではこの比喩の通りだが、他方、我々が道徳の基盤を完全に失わないためには、動物の苦しみと人間の苦しみを対等視するべきではない、という²³。

このように、時として動物を擬人化すること、動物を人間に重ねて考えることについて、辛辣な批判にさらされることがある。比喩として成り立たない、という意見や、そもそも感情として受け入れがたい、という過敏な反応まで、様々である。本稿でもこれらの反応を無視すべきではないと考える。あくまで動物保護が目的なのであり、不快感を煽ることが目的ではない。とはいえ比喩を通じて不快に感じるということは、無意識の中にそれらを別物と考えているからだということを手づかきさせてくれる。

動物と人間を同じ基準で語る帰結について多くの向かい風を受けつつも、シンガーの理論が70年代に起こった動物の権利運動に拍車をかけたことは否めない。人間も動物も快苦の基準を基に様に扱うことは、一貫性があり平等であるかに見える。原理的に考えることが、現実がいかに矛盾に満ちた世界であるかを露呈させる力を持つことの一例である。ただし個人として動物保護に向かう人、前節で述べたような具体的な事態に直面した人のとる行動の動機を、そのまま表現しているとは言い難い。一部の理論家を除いて、多くは動物擁護者、動物搾取者共に、自我の弱い個人の集まりからなる。人間がある行動を選択する動機は一樣ではなく、必ずしもシンガーの述べたような功利主義のみで語りつくされないだろう。とはいえガイドラインでの最低限の基準作りという側面からは、動物は快苦を感じる存在である限り、動物実験などで苦しめない処置、などが必要であると訴えるところには効力を発揮するので見落とせない。彼は権利という言葉は使わないが、功利主義の枠内における利益保護を訴えている。

この苦しめないという基準を超えたところで動物を保護しようとする、あるいは動物の苦しみを代償にしてもある特定の目的をかなえようとする、などは意見の分かれる問題である。本稿の立場は、生命への操作を完全にしない、生命そのものへの畏敬、という立場とも若干異なる。状況によっては動物の命を奪うことも、自分の命を短縮することも考えられる。ただ科学技術で可能になったからと言って、簡単にそれを実行して良いとは思われない。その場合の責任と義務についてより考えなければならない。本稿でいうところの第二カテゴリー、すなわち動物実験に携わる研究者、その従事者、実験ガイドラインを作成する人々に、動物の感覚能力や個性を軽視しない方向に向けて舵を切ることを提案する。自戒も込めて、第二カテゴリーの弱き個人に対して、倫理的に考え取り組む機会を持つことで動物福祉に大きく貢献できると訴えたい。

²³ Nussbaum, *supra* note 19, at 1510-11.

スティーブン・ワイズの検討

ワイズの主要な著書である“Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals”について長尾亜紀が要約とコメントを加えた²⁴。ワイズの議論は主に、チンパンジーなどの大型類人猿、イルカ、クジラ、オウムなどの知能の高いとされる動物が主要な保護のターゲットとなっている。切り札としての権利として、ホーフエルトの法的権利義務関係をもとに大型類人猿の *integrity* の権利を唱える。認知能力を基準とした（古典的）動物の権利論者の一人である。

ワイズの自然権的なアプローチに対して、当然異なるアプローチをする人々もいる。Jonathan Lovvorn は、Humane Society of the United States で Animal Protection Litigation and Investigations における Senior Vice President を務める。彼は、ロビー活動により注目する。ワイズの理論が先だとする方針に対して、政治活動の方が有効であるという方針を取る。彼は、トミー裁判におけるワイズのチンパンジーの法人格の議論にも、懐疑的である。

またサンステインは「ワイズの認知能力により線を引く方法は間違っている。感覚に基準を置くベンサムのほうが正しい。」という²⁵。自律性を認めることで、不可侵の権利を与えることは、行き過ぎだと考えている。

この不可侵の権利については、大きく議論が分かれる。法的権利とは別物として、大型類人猿、イルカ、クジラなどを守っている国では、動物に道徳的権利があると普通に思い、それが浸透しているのであろう。権利についてよく言及される、アヒルとウサギの視点の転換（ゲシュタルト転換）がすでに一部で起こっていると言える。ワイズもこの転換を目指している。文化的背景からくる感覚の違い、温度差はある。女性の権利についても、権利が文化に吸収されるものか、それとも普遍的なものかで論争があるが、女性の権利が自然権的なものならば、動物もそうであるとドナルドソンとキムリッカは考えている。

しかし人間に権利があると言いつつ、「虫けらのように」人間を殺戮するような事態がなくならないように、普遍的に権利が守られているとは言い難い。そして人間社会が戦争や災害などの緊急事態に陥った時は、動物は必然的に後回しにされる。特定の動物の権利が浸透している国でも、国や民族、人種、宗教の違いなど、動物そのものよりも、人間同士の争いの火種になることもある。あるいは動物保護についての話題が政治的攻撃の手段のように見受けられる場合もある。それらは非常に悲しい事実で、動物も、そして時に人間も利用される。

²⁴長尾亜紀「大型類人猿の「法人格」から「動物の権利」へ Steven M. Wise, Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals」『アメリカ法 2001(2)』424-430 頁（2001）参照。

²⁵ Sunstein, *supra* note 18.

このような、権利の初期の状態では、権利の言葉が生きてくる。このような状況の中でも、権利という言葉は「なければそれを語ることができない」、ということかもしれない。権利を持つものと持たざる者との差が大きいときのみ、権利の主張は力を持つ。権利という言葉が、その存在の不幸な状態を解消する可能性があるならば、ためらわず使うべきだというのはサンスティンの見解である。権利はもともとあるものではなくて、権利の言葉を使うと決めるかどうか、という問題であると本稿では考える。本稿は自然権的な立場を退け、このサンスティンらの見解に同意している。

動物自身が自らを守ることは難しく、人間の果たす役割を抜きには語れないので、このような人間社会の成熟度の側面に注目する必要がある。それを理解した上での、「普遍的な動物の権利」の主張にならざるを得ないのではないか。米国の訴訟における動物擁護者の主張を読むと、場面に応じて（法的、倫理的、あるいは個々の状況に応じて）その二つを使い分けているという印象も見受けられる。本稿では、特に弱い個人の一人として道徳的権利と法的権利の両方の議論が必要だという認識があるものの、あえて動物の道徳的権利論に踏み込まない立場を取る。「普遍的な動物の権利」は理想であるが、時にそれが幻影となって、我々の行く手を阻む障壁と化す。それは現実に手に入れることが難しい世界であり、それを求め続けるよりも、現時点から人間の力を介してできることを行うことが望ましいと考える。それゆえ人間であるがゆえにできるそれぞれの役割の大きさに注目する。

そして動物が自ら声をあげることはないので、周りの人間がどれほど法制度を動かすまでの運動を起こすことができるかに動物福祉は委ねられている。今の日本でどれほどの成果が期待できるかは、状況によって変化する。動物の権利は、原理的であるというよりも、政治的である側面が大きいと言わざるを得ない。青木人志が指摘するように、そもそも日本では市民運動の力が欧米に比べて弱いので、なかなか大きな潮流とはなっていない。しかし近年動物に関心のある人々は着実に増えつつある。動物の権利運動を欧米のように経験しなかった日本ではあるが、そのような土壌で今後どのような展開が可能かを本稿では示したい。

奴隷との比喻

ワイズは1771年英国において、奴隷であったジェームズ・サマセットが法律上のモノから、法的に認識される法的存在と認識されることになった、サマセット判決 *Somerset v. Stewart*²⁶を例に挙げる。奴隷が法的に見えないモノの状態から、法的に認識されるまでの過程に注目する。この時用いられたコモン・ロー上の人身保護令状による解放は、すべての不当な拘束からの救済にとって有効だと考える²⁷。彼は現在でも人身保護条例を用いて大型

²⁶ *Somerset v. Stewart*, (1772) 98 Eng. Rep. 499 (K.B.).

²⁷ Steven M. Wise, *The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and De Homine Replegiando*, 37 GOLDEN GATE U. L. REV. 219 (2007). Available at <http://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1948&context=ggulrev> (最終検索 2014/11/05)

類人猿の解放を求める裁判を継続中である。ワイズが述べるように奴隷解放運動とパラレルに語れる部分があるだろうか。あるとしたらどのような点だろうか。

米国での奴隷解放は、奴隷を使うことで経済的に成り立っていた集団にとって、既得権益を失うことになるため反対が大きかった。動物もまた、環境省の法改正におけるヒアリングでみられるように、経済利益が大きく関わる企業や団体とその消費者が、動物保護に大きくブレーキをかけていることは否めない。そこでは動物を保護しようとする人の声はなかなか届かない。

古くから奴隷や人種差別について語る芸術作品は少なくない。有名なフォークナーの作品「アブサロム・アブサロム！」や、1952年のRalph Ellisonによる小説“*Invisible Man*”からも、当時の黒人のおかれた状況を読み取ることができる。文学がそもそも周辺の文化で、社会制度と個人との間に齟齬を感じるものたちの持つ逃げ場の一つであると考えれば、奴隷や動物や社会に認められない存在が文学で描かれることも納得がいく。芸術の効用の一つとして、すでに確立された権利を享受するためだけのものではなく、光が当てられていない存在に視点を差し向けるということがあるのではないか。

残る別の問題として、動物と人間の奴隷を比喩的に語ることについての疑問が挙げられるが、その場合抑圧者側としての人間の不道徳さ、責任や義務について考えるのが適当である。

トライブは主人と奴隷の関係について次のように述べる。

敬意の新たな可能性と、コミュニティの新たな土台は、主人と奴隷を同時に持ち上げる。圧制者こそがくびきを外すとき最初に自由にされるのであり、自由は義務の厳守においてのみ実現され得る、という事実を再確認している²⁸。

このように、圧制者が義務を厳守することで、奴隷状態にある者が自由になるのである。第二カテゴリーの動物実験者だけでなく、第三カテゴリーの一般の人にも、この責任を持つ人間であるという自覚により、土台の拡大を促すものである。

またアリストテレスは階層を重んじて、奴隷が主人に従うこと、女性が男性に従うことを認めていた。動物も、人間の管理下にあるとした。アリストテレスはこの方が秩序が保ててよいと考えた。現代に照らし合わせて考えると、奴隷の存在は否定されても、世界の貧富の国の間で、組織の中で、人間関係において、このような主従の関係が全く存在しないわけではない。そしてトップに立つ者の判断が誤っていると、深刻な事態を巻き起こす。人間が動物を管理しなければならない側面もあるが、人間が徳を高める必要があるとともに、そのような間違いを是正していかなければならない。人間の動物に対する役割は大きいと主張する。

²⁸ Laurence H. Tribe, *Ways Not to Think about Plastic Trees: New Foundations for Environmental Law*, 83 YALE L. J. 1315, 1345 (1974).

本稿ではシンガーやワイズの線引きの方法については批判的に捉えてきたものの、法律が平等を確保するために、動物保護法をはじめ、動物実験のガイドライン作りなどでは欠かせない側面も持っている。より個別の種や個体に対する配慮を、さらにガイドライン作成の上で求めたい。

補足

最後に補足としてワイズが現在取り組んでいる大型類人猿についての訴訟の一つ、*Nonhuman Rights Project, Inc. on behalf of Tommy v. Lavery*²⁹を紹介する。それは次のような経過をたどりつつある³⁰。

ワイズが率いる *Nonhuman rights project* は 2013 年、ワイヤーケージに閉じ込められた状態のチンパンジーがその所有者に解放を訴えるための訴訟を起こした。彼は、所有者を法律違反として訴えるのではなく、*writs of habeas corpus* がチンパンジーに適用されることを求めている。26 才になるチンパンジーのトミーは、ニューヨーク州北部地方で、長年にわたって孤独な状態で閉じ込められたままである。ワイズらはトミーが所有者から解放され、フロリダにあるサンクチュアリーで仲間と共に自由に暮らせることを求める。*Fulton County Supreme Court* はチンパンジーに *habeas corpus* は適用されないとしてその訴えを却下した。トミーの訴訟以外でも、チンパンジーに関する三つの訴訟において、彼の理論は否定されている。

2014 年 10 月 8 日、ニューヨーク州上訴裁判所の *the Appellate Division, Third Department* においてヒアリング（審理）が認められた。チンパンジーは自律性を持っており、自己決定ができるので、法人格“*legal personhood*”に値するとワイズらは主張した。*NY code Civil Practice Law and Rules* における *article 70*³¹の *Habeas corpus* のもとで訴訟を起こした。そして、子どものように、責任ある大人の後見人が指名されることを求めた。南北戦争後の孤児が、奴隷となることから救われたことを比喻に用い、ニューヨーク州が一番新しい法原理を受け入れる可能性があると考えているという。奴隷について英国の *Somerset v. Stewart* がニューヨーク州の判例に取り入れられた歴史に触れたが、*Karen* 裁判官は、奴隷との比喻はトミーの場合に適さないと指摘した。同裁判所は *preliminary injunction* として、トミーを州の外に出すことは認めている。しかし他のチンパンジーにも影響を及ぼす意味合いを持つ法人格については、多くの法学者も依然懐疑的である。*NY appellate court* では、トミーの法人格は認められていない³²。

²⁹ *Nonhuman Rights Project, Inc. on Behalf of Tommy v. Lavery* (*Fulton County Supreme Court*, N. Y. Dec. 2, 2013)

³⁰ *Nonhuman Rights Project*, www.nonhumanrights.org (最終検索 2015/01/19)

³¹ *In the Matter of a Proceeding under Article 70 of the CPLR for a Writ of Habeas Corpus*, <http://codes.lp.findlaw.com/nycode/CVP/70> (最終検索 2015/10/25)

³² *The People of The State of New York ex rel. The Nonhuman Rights Project, Inc., on Behalf of Tommy v. Patrick C. Lavery*, 2014 WL 6802767, 2014 N.Y. App. Div. LEXIS

ただ倫理学者のシンガーは、ワイズのチンパンジーが“person”であるがゆえに解放されるという意見に同意を示している³³。彼は、次のように述べる。

過去三十年に渡って欧州の実験施設は実験施設からチンパンジーを解放してきた。米国のみチンパンジーを医学実験に用いているが、昨年 NIH は実験後のほとんどすべてのチンパンジーがサンクチュアリーに送られることを公言した。もし国の主要な医学施設が、どうしても必要な場合を除いてチンパンジーを実験対象に使わないと決めたならば、全くまともな理由なしにチンパンジーの特別な本性を認識して、個人がチンパンジーを閉じ込めることが許されなくなるだろう。

シンガーはこうしてチンパンジーは“person”であるとしている。しかし、倫理的には同意するものの、やはり欧州でもそうであるように、取り決めとしてチンパンジーをできるだけ使わないこと、福祉に配慮することを決定していく方が、近道であるし法として妥当であると本稿では考える。シンガーやワイズの理論は動物の利益を拡大するため大衆の注目を集めることに有効ではある。科学的発見を受けて、動物の人格を倫理的に論じることの可能性が広がった。しかしワイズのように動物の扱いが法律の違反ではなく、動物を人格として認めることを裁判で求めることは、かえって動物の福祉への道程を遠回りで困難にしているという印象を受ける³⁴。法理論の飛躍ではなく、動物の場合の一つ一つ取り決めを重ねていくことが、動物の幸福に結果的に寄与すると考える。欧州においても、そのような方向で動物福祉が進められている。ただワイズの法的実践は、現在の動物と人間の扱いがいかに異なるかを如実に描いて見せたという影響力は大きい。海洋哺乳類や大型類人猿についての世界の潮流の一つとして認識する必要がある。

古典的動物の権利論に対する批判と応用

こうした大きなインパクトを持つワイズの著書“Rattling the Cage: Toward Legal

9122 (N.Y. App. Div. Dec. 4, 2014)

³³Peter Singer, *Chimpanzees are people, too: The moral case for protecting their basic rights*, N. Y. DAILY NEWS, Oct. 21, 2014, <http://www.nydailynews.com/opinion/peter-singer-chimpanzees-people-article-1.1982262> (最終検索 2014/10/24)

³⁴ とはいえ、2014年12月、アルゼンチンのブレノスアイレスのオランウータンが、裁判所によって「人間でない人格」と認められた。大型類人猿の解放は世界の傾向である。「オランウータンに『人権』あり、アルゼンチン裁判所が認定」, REUTERS, 2014年12月22日, <http://jp.reuters.com/article/oddlyEnoughNews/idJPKBN0K009E20141222> (最終検索 2015/01/07)

Rights for Animals”³⁵に対しては、ヌスバウムの詳細な書評がある³⁶。ヌスバウム自身の動物の権利論は別にあるのだが、ワイズ理論への対応を中心に検討する。

ヌスバウムは、ワイズの議論が、基本的に活動家のそれであって、理論的な完成度をめざすものではないとする。しかし動物の地位をめぐる議論は現在の正義論その他によって構成される理論世界の中で、もっとも重要であるにもかかわらず放置されている分野だ、という。それゆえ、そのことに気づかせ、理論の必要性を考えさせてくれる著書として、ワイズの本を高く評価している。

ヌスバウム自身は、新アリストテレス主義の立場から広範な社会問題について規範的議論を展開してきた。その基本は、アリストテレスにおけるテロス（目的因）論が想定しているような、人間、そしてこの場合は動物、の存在の中に、規範的な結論をそこから導くことのできる要素がある、と考える点にある。ヌスバウムにおいては、これは可能性（capability）論³⁷として展開される。人間については、自分の可能性を発揮するための条件を要求する権利を社会と国家に対してもつ、といった主張につながる。基本的な理論の構造は動物に関しても同じであり、一定の可能性を個々の動物について特定し、それを発揮する条件を保証することを、規範的に要求する、という形をとる。

“Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals”の中でワイズもアリストテレスに言及しており、ヌスバウムもこの点について、自分の立場とワイズのそれが基本的に同じ構造をとっていると考えている。「……の類人猿が全面的な自由権への資格をもつのに必要な自律の能力を欠く限りにおいて、彼らは、……一つの複雑な権利の部分的要素への資格をもつのである。」³⁸というワイズの文章に対してヌスバウムは以下のように言う。

ここでワイズが、私とレイチェルズが支持する「道徳的個人主義」を支持している点に注目されたい。我々は、個々の生物の能力（capacities）がどうかを問うのであって、生物種の線引きがそれ自体で道徳的に意義をもつものとは考えない。ワイズは、当該の動物が、自分がその害を受けている具体的な（権利）剥奪を意識しているか否かにかかわらず、これらの権利は問題にできる、と考えており、これは私が支持するのと同じ結論である。シンガーやレイチェルズと同じくワイズは、動物がもつ生のレベルと意識の複雑性が、それがいかなる権利をもつかを決定する際に道徳的重要性をもつ、と考えている。この結論もまた、私が可能性（capabilities）に関連して支持してきた結論である。ただ可能性は、感覚的意識の質にのみ注目するのではなく、生一般に焦点をあてるの

³⁵ Steven M. Wise, *RATTLING THE CAGE: TOWARD LEGAL RIGHTS FOR ANIMALS* (Perseus Books 2000).

³⁶ Nussbaum, *supra* note 19.

³⁷ 可能性のリストとしてヌスバウムは次のものを挙げる。(1) 生命 (2) 身体健康 (3) 身体不可侵性 (4) 感覚・想像・思考 (5) 感情 (6) 実践理性 (7) 連帯 (8) ほかの種との共生 (9) 遊び (10) 自分の環境の管理

³⁸ Wise, *supra* note 35, at 257.

だが³⁹。

アリストテレス的なアプローチをもし自然主義と名付けてよければ、ワイズと共にヌスバウムも広い意味での自然主義に属することになる。アリストテレスについて碧海純一が説明したものに次のものがある。

なおアリストテレスは「衡平(epieikeia. 英 equity)」という観念も明確化した。それは法律がどうしても一般的にしか規定できなかつたために具体的な正しさを実現できないときに、法的な正しさを補綴する正義の一種である。この観念はローマ法とイギリス法の歴史上、それぞれ厳格法(ius strictum)とコモン・ローを補正するものとして重要な役割を果たした⁴⁰。

本稿では平等や正義という言葉をあえて使わないできたが、これらは歴史を持った観念であり、ワイズもコモン・ロー上におけるこれらの働きを重んじている。さらに「世界正義」は現代の法哲学における流行(少なくとも日本で)でもあるが、世界正義としての動物保護、のような考え方もある。ヌスバウムの考えを発展させて、というものや、ドナルドソンとキムリックの著書で語られている動物も視野に入れた市民社会の実現へ向けた構想もある。世界正義、社会正義を動物に広げるといふこのようなアプローチが果たして有効であるだろうか。本稿では、ヌスバウムのような、自然主義からくる権限の立場を取っていない。世界正義、は自然主義なものから決まってくるのではなく、動物の場合は特に条約のような合意によって実現すると考える。そして具体的な要素を伴う。人間の個人の精神のなかに良さ(善さ)があり、それらが互いに持ち寄られ、合意に達する。合意には理不尽なものも当然あり得る。場合によっては力関係で決まることもある。しかし、正しさにより実現されたというより、力関係の結果、多数決であると考えの方がまだ健全である。特に動物保護の場合、動物産業などで利益を得ている企業などの圧力は大きく、とても正義には及ばないというのが実情である。しかし、平等や正義についての倫理的考察はそれを修正する力もまた備えている。ワイズの理論は、第二カテゴリーにおける人々、そしてその恩恵を無意識のうちに受けている第三カテゴリーの人々の動物への倫理に対する関心を喚起し、固定観念に揺さぶりをかけるという意味では評価される。本稿が目指しているのは、今まで気づかなかった、個人を制限してきた幻の障壁を自らが発見し、小さくとも確実な一步を踏み出せることである。

またシンガーやワイズらの動物の自然主義的なアプローチと対照的なのは、法実証主義

³⁹ Nussbaum, *supra* note 19, at 1547.

⁴⁰ 碧海純一『新版法哲学概論 2版補正版』256頁(弘文堂 2000)参照。

的ともいべきもので、ポズナーに代表的に見られる⁴¹。彼による“*How Judges Think*”⁴²における裁判官像は、ワイズにとってのクリエイティブな裁判官像とは対比をなす。ポズナーの考えをまとめた嶋津格の論文から文章を引用する。

動物の権利を否定するポズナーは、人間の法が人間中心主義に立つのは当然だと主張し、動物についての虐待禁止法の妥当性を認めながら、基本的に動物保護法は立法的裁量の問題である、とする。彼の議論を私なりに述べれば、以下のようなになる。伝統的なキリスト教の背景では、人間の中にある動物的側面は否定すべきものとして扱われ、それと対置される霊性、魂、または理性が人間の本質的部分と考えられてきた。人間の平等は、異なる外見と能力、文化をもつ多様な人間が、後者の部分において共通性をもつことによって平等の存在となる、とする思想なのであるから、動物と人間の平等を主張するような動物の権利論は、この基本的態度と矛盾する。しかし、多数の人間が動物のことを心にとめそれを保護したいと考えるようになれば、その考えを立法によって実現しようとすることはできる。この場合の立法の妥当性は、それがもたらす人間にとっての得失を比較することで判定することができる。しかし要するに動物法は、人間の側の事情を反映したものであって、動物の権利の問題ではない、というのである。「法と経済学」の分野を中心として多数の優れた著書を出している法律家・判事でもあるポズナーが、動物の権利を擁護しようとするワイズやシンガーに加える批判は鋭く、その議論、またはそこに表現されている法律家に広く共有されていると考えられる見解は、理論家の間で「動物の権利」を自明の主題にすること自体に対して一定の抑制力をもったといえる。一方、動物の権利に対比される「動物法」はまさにポズナーも認める現代の法分野の一つであり、今や立法や判例の現実である⁴³。

ポズナーの立場は、動物がもつ一定の性質自体からその権利が導けるとは考えないが、動物に対して人間がもつ価値観の結果、動物保護法が成立し、それが法としての効力を持つ。ある種反射的利益が動物について発生する、といったものである。ある意味では、近代経済学が立っている、主観的価値観とも整合する。つまり価値は、対象の側ではなく、それを見ている人間の側に「価値づけ」としてあるのだ、というのである。本稿では、動物の性質と主観的価値観が完全に乖離すると言い切れるかは若干疑問が残るものの、ポズナーの立場のように、動物保護は人間に主体を置くことにより進展を望めるのだと捉えて

⁴¹ Richard A. Posner, *Animal Rights*, 110 YALE L.J. 527 (2000); Richard A. Posner, *Animal Rights: Legal, Philosophical, and Pragmatic Perspectives*, In *ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS* (Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum eds., 2004). (安部圭介、山本龍彦、大林啓吾監訳『動物の権利』(尚学社 2013))

⁴² Richard A. Posner, *HOW JUDGES THINK* (Harvard Univ. Press 2008).

⁴³ 嶋津格「実験動物の法的・倫理的 position と実験目的によるヒト由来物の利用」『バイオバンク構想の法的・倫理的検討 ―その実践と人間の尊厳』町野朔、雨宮浩共編 41-59、53-54 頁 (上智大学出版 2009) 参照。

いる。

また、ワイズの理論は自然主義的誤謬であるとする論者もいる。米国の著名な憲法学者であるローレンス・トライブは、1970年頃より、人間以外の存在の保護の必要についても考えてきた⁴⁴。彼は、憲法についての知識とその経験を基に、ワイズの著作について見解を示した。次にトライブのワイズへの応答論文について *‘Ten Lessons our Constitutional Experience Can Teach us about the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven. Wise’*⁴⁵より彼の言う十のポイントを説明する。

一つ目の教訓は、憲法から教わることは、「権利は絶対ではないから、権利を認めたり授けたりすることは恐れるようなことではない。」である。そして、動物のための憲法上の権利を議論することを、人間よりも動物の利益に絶対的な優先を与えるということと混同してはならないと述べる。権利は、人間の間の衝突でもそうであるように、その状況に依拠するのである。この教訓は、武装の権利についての第二修正条項から導かれる。この条項により、全米ライフル協会が銃規制は憲法違反だと主張したが、これは個人について絶対の権利ではないから、銃規制が直ちに違法となるわけではないとトライブは結論付ける。同様にして、動物への権利の授与は、それが（決定的に）対話を止めるというのはワイズらの信じる神話でしかないと言う。

とはいえトライブは、人間でも動物でも権利を真剣に捉えて、不必要に身体への侵害や自由を妨げることを許されないものとするならば、現在の90パーセントの科学実験はこのテストを通らないと考える。それゆえ憲法から言える二つ目の教訓は、この原則により最小限の侵害的手段と制約的な代替法を求めている。

そしてさらにトライブは、ワイズは憲法が決して動物には権利を与えないという神話に囚われていると指摘する。組合の法人化のように、「権利の保持者の拡大、または人格の定義の拡大さえも、文化変容の問題である。これらは議会の立法によるのであって、概念的に根拠のある障壁を取っ払うような道徳的な問題ではない。」これが三つ目の教訓である。同じような教訓として四つ目には、「権利を授与すると、たとえ単なる法的擬制として新しい存在に権利を与える場合であっても、現実の世界では、新しい権利の保持者に現実的で作り物ではない保護という大きな変化をもたらす。」ということが言える。そして動物が権利を持つとは、動物福祉法などの存在だけでは不十分で、動物がその名と権利において後見人を通じて訴訟を起こすということを意味する。

しかし彼はまた、「権利はそれほど評判ほどのものではないので、それに取り憑かれるべきではない。権利はしばしば踏みつぶされるだけでなく、決定的な効果がない。憲法上の権利がなくなったからと言って、必ずしもモノの地位になるわけではない。」ともいう。いく

⁴⁴ Tribe, *supra* note 28.

⁴⁵ Laurence H. Tribe, *Ten Lessons our Constitutional Experience Can Teach us about the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven Wise*, 7 ANIMAL L. 1 (2001).

つかの例を挙げて、憲法（下位の法も）が、権利を与えるのではなくて、何が悪であるかを特定することで保護を授ける役割を果たすことを説明する。第一修正条項の政府による言論の弾圧の禁止、第八修正条項の残虐な刑罰の禁止、第十三条項の奴隷の禁止、などについて、直ちに裁判官らにチンパンジーにも適用するように期待するのは難しいが、憲法は悪とは何か、について単刀直入に述べている。これが五つ目の教訓である。

さらにこの両方の、「権利を与える場合でも何かを禁止する場合でも、憲法だけが法的保護と要求の拠りどころと言うには程遠いこと。これは人間にも動物にも言える。」を六つ目の教訓として挙げる。信教の自由に対して生贄にされる動物の保護を求めたフロリダのハイアレー市の例で、最高裁は信教の自由を重んじる判決を下した。「保護は州法や連邦法によって、又は裁判官が作り出すコモン・ローによって実現されるが、重要なことは、これらが連邦の憲法上の権利を遮ってしまう。」ことは十分に言及されていないと彼は述べる。

そして宗教について言うなれば、ワイズは宗教、特に西洋の宗教が、人間以外の動物を人間に服従させる犯人として扱っているように見受けられるが、そうとばかりは言えないという。動物保護は反宗教的、反スピリチュアルなものと捉えるのは間違っていて、憲法の教えが我々の本性のより優れた天使を持ち出すとき、これらの刺激や直感を締め出している。」と考える。これが七つ目の教訓である。

次にトライブは、「どの存在が自律的でそれゆえ権利を持つに値するかを決めるために、完全に客観的で一応は科学に基づいた側面を模索することは、無駄だ。」と述べる。古くはデイヴィッド・ヒュームの哲学に見られるように、「である」から「べき」に移ることは、教義に挑むことだという。彼は、科学的な理解から義務を導き出すのは、一時的な感情に浸ることなので、避けなければならないと考える。ワイズは気高さ(dignity)が「論争の余地のない」価値だというのが、憲法についての最高裁の判例からは、高潔さのような一つの価値は、他のものと同様に、全くの直感によって決まり、それゆえ個人的な意見によるとトライブは考える。それゆえ八つ目の教訓はすなわち次のようになる。「動物の権利のために真に『科学的な』論拠を立証しようと試みることは、常に論争の余地のある、そして論争されてきた道徳的前提から引き離されてしまうという、実りのない任務だ。」

さらに、「ワイズの議論の核心は、憲法のシステムは、すべてのものを個人として扱い、グループの基盤または様々な個体が属する『種』の基盤に基づいて、存在を一様には扱わないことを誓うものだということにある。しかしこれは実際そんなにはうまくいかないのだ。」と指摘する。人種に基づいた積極的是正措置、スピード違反の取り締まり、飲酒年齢などに見られるように、我々の法と伝統は、個々人の状況に関わりなくグループを一様に扱う規制を、一概に非難するということはない。ワイズが、人間であるという境界線に基づいて権利が与えられることを非難するとき、チンパンジーのIQテストの証拠を用いるのだが、それとてすべての個体のチンパンジーのデータを集めたわけではない。この問題に挑戦するときにも、グループとして扱うことから逃れられない、法はそのような形で動いているのだ、とトライブは述べる。そこで九つ目の教訓に次の点を挙げる。「もし我々が、自

分たちの種の境界線に権利と保護の線を引くことに反対しようとするつもりなら、それが我々の法に有害な集団正義の形を論理必然的に含意しているのだという命題よりも、もっと良い論拠が必要である。」

十個目の最後の教訓は、人間である自らに跳ね返ってくる重いものである。「我々が、権利は個人の持っているある特質による、とする時。そして道徳的理由において、これらを持っていない人間に、見せかけの権利を与える時はいつもそうであるように、ただ単に好意的または任意の恩恵だとする時。これらの幼児や深刻な知恵遅れの人、完全な昏睡状態の人に、基本的法的保護を与えないことを容認されることになろう。」トライブは、これはシンガーの哲学の結論であるが、権利についてのワイズの理由づけからも、この結論が導き出されてしまうとする。そして言うまでもないがと前置きをしたうえで、奴隷やホロコーストなどを思い起こさせる恐ろしい帰結を再確認している。

以上のようにトライブは憲法学者の立場からワイズの理由づけには批判をしたものの、自らはそれに代わる代替案を用意できていないことを認める。そして動物がかけがえのない存在であること、誰もが所有することができるモノとして扱うことの邪悪さなどの直感には深く共感を示す。にもかかわらず、動物に権利があり道徳的な要求ができるように、他人に説得する最適な方法が見つからないという。それについては「逆説的なことに、理性的議論や立証できる事実よりももっと深いところにある、我々が共通に持つ人間性に対する本能的訴えのようなどころにあるのではないか？」と結んでいる。

次に感覚を基準とする Gary L. Francione (以下、フランシオン) に対する意見を取り上げる。フランシオンはさらに完璧主義であり、動物が所有物の地位であることが、動物を守れない元凶だとする。動物に対する「統合失調症」的対応、すなわちペットと産業動物(実験動物・畜産動物)に対する扱いの差があることを指摘する。確かに、同じ種類の動物でも、実験動物と愛玩動物とでは、その格差は人間の場合では考えられないくらいはるかに大きい。我々の動物への対応は、不平等である。しかし、動物の物格を廃止したからといって、誰がその帰結の責任を負うのかが明確ではない。フランシオンの意見はあまりに一足飛びで実現しそうにない。我々は、良くも悪くも動物を飼養目的に応じてカテゴリーに分け、それぞれについて責任を持つ者とその内容を明らかにする、という方法を取っている。それをより徹底させていくことが必要である。物の地位でなくなり、動物使用がなされなくなるのは、はるか遠い理想像であり、インパクトはあるものの現実的ではない。あまり理論的に厳格であるのは、多くの人に受け入れられにくい。それよりも、感覚あるものを所有している、あるいはその代理をしているという、我々人間の責任を明らかにすることである。そしてそれが守られない場合はサンクションを加えるという方向が、より動物の利益を保護することにつながると考える。法の担い手はあくまで人間なのである。

同様の方向性で、フランシオンの「法変革のための社会運動が起こるまで、法制度を動物の正義の達成のために使えない。」という発言に対して Anthony D'Amato は「今の自分

の法律についての知識や才能を実際に法廷などで使うことで世界は変えられるのだ。」⁴⁶と応答する。本稿では、D'Amato の立場を支持している⁴⁷。法改革のための社会運動が起こるのを待っていたのでは、いつまでたっても動物の福祉は向上しないままである。例え全体としての動物の地位向上が望めなくとも、ピンポイントで動物法を改善していく方が、成功しやすいと言える。実際にそのような形で欧米では動物福祉が進められてきた。確かに動物福祉が改悪される場合もあるが、問題を個別に特化した方が、人々にとって議論の焦点が明確となるだろう。漠然とした動物の権利論や動物の物格廃止論よりも、本稿が現時点を議論の出発点とするのはこのような理由による。

第三節 権利論以外のアプローチの可能性

ここでは、子ども、女性の権利論との比較から、動物の保護の文脈ではこれらとの比較が決定的に相容れない側面があることを論じる。そして、その代替案として、ブライアントの、義務論と徳倫理の組み合わせという道徳的基盤を考察する。そして動物との関係においては、人間自身の役割を強調すべきという議論を展開する。

子どもとの比較から見てくること

子どもの権利と動物の権利が同様に語られるのはどのような文脈においてであろうか。そして、決定的に異なるところはどのような点であろうか。本稿では動物の権利は子どもの権利論の延長では行き詰まりを見せるということ論じていく。

ドイツ文学者の柴田陽弘によると、西洋で子ども期が発見されたのはほんの 50 年ほど前だという。それというのも、1960 年に精神史家のアリエスの著作『<子供>の誕生 アンシャン・レジーム期の子供と家族生活』の出版により、次のような提言が行われたからである⁴⁸。アリエスによれば、中世のヨーロッパでは、子どもは「小さな大人」として扱われて

⁴⁶ Symposium, *Remarks: The Legal Status of Nonhuman Animals*, 8 Animal L. 1 (2002).

⁴⁷ 類似の立場を論じるものとして、フランシオンへのサンスティンの批判は次の文献を参照せよ。

Cass R. Sunstein, *Standing for Animals (With Notes on Animal Rights)* 47 UCLA L. REV. 1333, 1365 (2000).

またサンスティンによるフランシオンの著書の書評は、以下のウェブサイトを参照。(最終検索 2014/06/12)

Introduction to Animal Rights: Your Child or the Dog? by Gary L. Francione, THE NEWS REPUBLIC, <http://www.newrepublic.com/article/books-and-arts/slaughterhouse-jive>

⁴⁸柴田陽弘編著『文学の子どもたち』26 頁（慶應義塾大学出版会 2004）参照。

フィリップ・アリエス著、杉山光信・杉山恵美子訳『<子供>の誕生 アンシャン・レジ

いた。そして、アリエスの著作の出版により、人々は子ども期の歴史は発見した、という。中世における動物もまた、ブタやネズミを被告にして実際に裁判が行われるなど、動物の行為について動物自身に責任を問うた⁴⁹。そこから学べることは、動物の概念も一定ではなく見つけられていくものである、ということである。動物法のケースブックにおける、動物とは何か、についての一連の判例からも、動物の定義について争われていることがうかがえる。

また権利の利益説でいうところの利益を持っていることが子どもにも動物にも同じように言える。そしてその権利の行使には本人ではなくて代理人が必要となる。ペットについては、飼い主の夫婦が離婚する場合、動物のベストインタレストを考慮するように裁判所が親権に類似するものを判断するという傾向が見られる。ただし子どもは権利の主体として法が認めているのに対して、動物はそうでないところが難しい。実験動物は特に利用を目的とするので不利である。とはいえこれは現在の状態であって、将来的には動物の利益がより守られるように、法制度も人々の考え方と共に変化する可能性があるので、それに期待したい。

さらには、責任を十分に取れない子どもに間違った行動をさせない責任が大人にあるように、動物にたいしても人間に危害を与えることが最小限であるよう、人間が管理、監督をする責任があると考え。無責任な野放しの状態で、動物が人間に害があるからと、すぐに殺処分するような事態があまりにもありふれている。怯えた動物の姿を見ると、人間としての資質や社会のあり方が問われているようだ。この意味では、青木人志が動物の保護と同時に人間の責任ある管理の側面を強調することが理解されよう。人間に義務があるということは、動物に守るべき利益があるということの裏返しではあるが、ただその義務が人間社会の安全を守る義務、であるならば若干話が逸れる。それでも人間の判断材料の中に、動物を守ることに責任が加味されるならば望ましい。それゆえ、理念として動物保護が共有されることが強調される。

また、子どものように言語や社会の仕組みをよく理解していないが、感性の鋭い存在は、一見うまく機能しているように見える我々の社会における歪みに敏感である。動物も社会の歪みをまともに受けやすく、それを感じ取る。動物は我々にはない豊かな鋭い感性を多く持ち合わせている。もろく壊れやすく感受性の強い存在は病みやすい傾向にあるが、感性あるものを病むままにして、それらを持ち合わせない構成員のみに向けられた制度でできた社会は質の良い社会とはいえない。よって権利の互恵性のようなものには賛同しない立場である。以上が、子どもと動物とを同じ目線で語ることから見えてくる動物擁護論としてのメリットである。

また子どもと動物とを真正面から論じたものに、フランシヨーンの“Introduction to Animal Rights: Your Child or the Dog?”がある⁵⁰。彼は、そもそも畜産や科学利用のために動

一ム期の子供と家族生活』(みすず書房 1980) 参照。

⁴⁹池上俊一『動物裁判 西欧中世正義のコスモス』(講談社 1990)参照。

⁵⁰ Gary L. Francione, INTRODUCTION TO ANIMAL RIGHTS: YOUR CHILD OR THE DOG? (Temple Univ. Press 2000).

物を生産していること自体が間違っており、そのために子どもと動物とどちらを取るのか、というコンフリクトを創出していると指摘する。そして場合によっては人間よりも動物を取る場面があり得るといふ。フランショーンは、福祉による動物利用は認めず、それよりも飼育動物を存在させないということが取るべき道だと考えている。よってペットという形での存在も認めていない。動物の権利を徹底させると、人間の情緒的安定を動物に求めるといふ甘い考えは否定されるほどの厳しいものになる。人間と動物との交流という人間の欲望も身勝手にしかないということになる。盲導犬のような動物利用も禁止されるだろう。

リバタリアンによる子どもの権利の場合も、子どもは親の欲望から完全に自由になる。しかし不可侵の権利は認めるにしても、放っておかれる権利、干渉されない権利、これらは子どもや動物が真に求めていることかは疑問である。自由を最大限に求めるリバタリアンの考える動物の権利は、不可侵の権利かもしれない。動物は所有される対象ではなく、自己を所有する主体となる。リバタリアンからみた動物の権利の徹底は、フランショーンの所有物の地位廃止論と、理論的にはつながり得るかもしれない。しかし本稿では、子どもや動物、助けを必要とする人々にとって、「放っておかれる権利」はネグレクトという虐待につながると考える。ドナルドソンとキムリッカが述べるように、「彼らをありのままに」(“let them to be”)することは、責任の所在も明らかでない上、干渉しないことで彼らが独立にうまくやっていると考へにくい。発達の段階や状況に応じた関係性による人間の介入は不可欠である⁵¹。

さらに考察を進めて人間の子どものことと動物との違いによる扱いの差が顕著になる点はあるどのような点か考へる。人間の子どものことと比喩的に語られるのは主に愛玩動物や、動物園で飼われる展示動物であり、害獣・害虫といわれるものを含む野生動物、ペスト菌などについては、このような感覚は難しいかもしれない⁵²。自分に危害を加える動物を子どもに例えるのは、手に負えない猛獣のような子どもに例えるか、ある場合はそれ以上に難しいのである。

また米国の訴訟例では、第五章で取り上げる **United States v. Stevens** における児童ポルノと動物の残虐な表現の比較で、子どもと動物では異なる扱いの判決となったことが挙げられる。ラディカル・フェミニストのマキノもこれに触れている。

さらに最も異なるところは、子どもは成長すると経済的活動も可能な人間の大人になるが、動物はそうではないことである。そして子どもを育てることによる将来の社会の経済的な担い手の人材育成への見込みが得られない。少子高齢化で不妊治療や養育費補助などが求められる中で、動物保護の資金獲得の目的と直接的利益が見出しにくい。社会に共有される見返りが直接金銭に還元されるようなものではない。現代の日本の社会で、利益に還元さ

⁵¹ ただし彼らの議論では、動物実験についての記述が欠如しており、飼育動物である実験動物が、介入によりどれだけ幸福になれるのかは疑問である。

⁵² 実験動物について、ある研究者が何かを一緒に作り出す「パートナー」という言い方をしていたのが印象に残る。

れないことを主張することはますます難しくなっているかもしれない。しかしながら、本稿では、金銭に還元されないような生命そのものを尊ぶことによる、芸術的空気の変化、色彩の変化を人間の幸福の一つとして捉えている。動物保護を望む人々が増え、その声が大きくなれば、そのこと自体が大きな力になると思われる。命ある存在を大切にすることで、人間自身の生命についても考えさせられる。ただ動物にとって、その代弁者の存在は子どもの場合以上に不可欠なのである。動物の権利は自然に誰もが手を差し伸べることは理想であるが、子どものように不可侵の権利が広く認められたような存在には至っていない。しかしそれも、一つ一つの確実な積み重ねにより層をなしていくと考える。

また先にもふれたドナルドソンとキムリッカは“*Zoopolis: A Political Theory of Animal Rights*”⁵³において、飼育動物を会員に入れた社会を考えており、飼育動物の利益も社会的決定の際に加味されることを求めている。境界動物や野生動物は市民よりも少なくその利益が見積もられるが、我々には彼らに対する義務が存在するという。彼らは子どもとして飼育動物を捉えているわけではないが、飼育動物は市民社会の成員としてその利益がカウントされる存在として扱っている。

しかし実際のところ子どもの持つ不可侵の権利は、動物の場合に適用されていないのが現実である。明らかに子どもと動物は異なる存在として法の上で扱われている。ドナルドソンとキムリッカの飼育動物の市民権論が、法的整合性を伴うことができるのかは今後の課題としてある。現在は、子どもの持つ不可侵性の権利を、動物は持ち合わせておらず、人間とは別のカテゴリーとして動物を捉え、保護をしていく方向が実践的であると考える。

第五章で詳しく検討するのだが、動物虐待禁止法を超えて、信教の自由・表現の自由など憲法上の権利と争うことは、現時点では動物は子どもの場合と違って、非常に難しいことが分かる。子どもと比喩的に語ることが、裁判の場ではあまり有効ではない。動物の利益保護を動物擁護者の審美的権利として読み替えた方が、裁判で議論される可能性も高い。ただし動物擁護者が、その権利を手放せば、動物の権利も消えていくという非常にもろく壊れやすいものである。あり得る反論として、人間が見ていないところで動物が虐待ないし、虐待に値するような残酷な動物実験が行われている場合は、動物は保護されない危険性がある。密室で行われた動物虐待（動物実験も含む）は、人間の目に触れないから審美的損害にならないというものである。米国において、動物自身の権利が法に盛り込まれていないとは、ワイズの指摘するようにこのようなことを意味する。

しかし動物保護法の発展への第一歩として、動物を価値あるものと社会が認め、閉じられた動物実験施設に対して関心を持ち続けることである。現時点では、動物の置かれた現状を開かれたものとする、そのための制度を確立することが必要である。動物擁護者が裁判

⁵³ Sue Donaldson & Will Kymlicka, *ZOOPOLIS: A POLITICAL THEORY OF ANIMAL RIGHTS* (Oxford Univ. Press 2011).

の場で能力を発揮するという道筋もあり得る。そして、一方で理念として動物保護を掲げるための合意を求めつつ、動物擁護者が責任を持って言論活動を行うことである。動物の権利は現時点で普遍的なものになりえず、アドホックな結果しか望めないこと、そして代理活動が動物擁護者の個人の責任とされることは、動物擁護者に相当の犠牲を強いるのでためらいがある。米国のみならず日本でも、動物保護法の発展を阻むものに、このような動物福祉が理念として社会に広く共有されていないという点も挙げられる。今後の課題として、個人に犠牲を強いることなく、動物擁護者が動物の権利を述べる場が広がるということがある。将来的に動物擁護者の犠牲ではなくて、動物の代理人としての立場が社会に認められるよう、日本においても制度として確立することを求める。

女性の権利運動との違い

冒頭でも、女性の権利運動との関連について述べたが、次に具体的に動物の権利運動との相違について考えてみる。まずは類似点、女性の権利運動から学べる点はないか調べる。

まず両者とも具体的な法制度の改革など成果があった。米国においては、フェミニズム運動の一波が法的権利の要求、二波が市民権運動の側面を持つ、など時代と共にその目指すものも変化してきた。そして環境問題、人種差別反対運動、労働者運動などと同じく市民の社会運動から始まった。

女性運動についてさらに述べると、冒頭の上野千鶴子ら女性運動家は、女性の解放の理論を実践に移して行動してきたが、彼女らが老年期を迎えた今、その帰結として、子どもや伴侶を持たない一人身の女性の介護や終末期の迎え方について取り組んでいる。そして良い形での連帯を試みている。動物の解放についても、無責任な解放論ではなく、その帰結について対応することを合わせて考えなければ、未知の帰結のままでは不安を呼ぶ。フェミニズムの第二波がしばしば言うように、社会・法制度の充実が求められる。この点を女性解放運動に学ぶべきである⁵⁴。今の時点で言えることは、米国で動物の権利運動の後に、動物保護団体や動物保護の弁護士として活躍できる場が広がっており、日本でもこのことを真剣に考えてよい時期にきているということである。また動物実験をしなくても医師や獣医師の資格が取れる、などの選択の自由が広がることも必要である。人間を取るか動物を取るか、という二者択一ではなく、どちらの命もできるだけ犠牲にしないという選択肢があってもよい。その他にも、介護が家族の担うべきものから、対価が支払われる労働として認められるようになった経緯からも、飼い主を失った動物の世話を公共資金が投入されるなど、動物の命が個人にのみ帰属されるべきでないことなどが学べる。ドナルドソンとキムリッカが

⁵⁴ 帰結や利益とは無関係に、原理原則に従って生きることが自由であるというカントのような立場からは批判されるかもしれない。しかし理論と現状の矛盾を熟知することの方が、動物保護の文脈では、有意義である。純粹に動物の権利論を突き詰めていくと、そこには行き止まりが待っている。その意味で、動物の権利と人間の権利とは全く同じようには語れない。

言うように、飼育動物、ここでは実験動物が市民であるならば、それらの実験後の世話、老後の資金は一部公から支払われてもよい。女性解放運動からは、実践面の充実という段階が模範となる⁵⁵。

次に、ブライアントの議論を取り上げる。

ブライアントに従えば、

意識改革のためのインパクトある発言のみならず、制度を整えていくこと、女性の権利獲得運動に見られるように、その理論を実践した際の帰結への対応（福祉の充実など）も考える必要がある⁵⁶。また、動物を感覚ないし自己意識の有無によって定義することがそもそも人間中心の視点である。動物の場合は、似ていることによる正義の議論は、人間は動物と違うから、という簡単な理由で覆されてしまう。それゆえ、動物の権利があるかどうかの議論よりも、人間の行為そのものに焦点を当てて、人間の義務についての具体的な議論が先に来るべきだ、というのである⁵⁷。

本稿でも、差異を重んじる観点から、ブライアントの意見に同調している。ブライアントは障害者の権利運動も、似ていることの主張では煮詰まってしまった経緯を語る。しかし障害者は人間であるということからその権利が擁護されるが、動物はまた違う扱いなのである。そこでどうやって動物を擁護するかというと、感覚や意識にまた戻ってしまえば、古典的権利論への回帰となってしまう。そうではなくて、人間としての義務を打ち出すことにする。権利よりも義務が先にあるべきである。そしてなぜ義務があるかといえば、人間性ゆえ、動物に対する人間の感性の働きによる、と本稿では考えている。そして、ドナルドソンとキムリックのように、対象あるがゆえの間主観的な感性であり、人間だけが一方的に光を放つようなものではない。

次にケアの倫理について考える。動物に対するケアのアプローチは、人間の動物へのアタッチメントを基調にしている⁵⁸。ケアの倫理一般に対するありがちな批判として、規範として確立していないので、どのように行動すべきか、そして関係性に見られるようなアタッチメントを持たない人に対して、どのように説得すればよいのか、分かりにくいということがある。しかし一貫した規範に基づいて行動し、身近な人や動物を場合によっては切り捨てるということが、なかなか心情としてできない場合がある。身内の病気、あるいは自分の病気

⁵⁵ ただ、フェミニズムの第二波が男性との平等と求めたものであり、ある程度成功したことに対し、動物と人間の平等を訴えることは、実現が容易くはない。

⁵⁶ Taimie L. Bryant, *Animals Unmodified: Animals/Defining Human Obligations to Animals*, U. CHI. LEGAL F. 133, 137 (2006).

⁵⁷ Taimie L. Bryant, *Similarity or Difference as a Basis of Justice: Must Animals be Like Humans to be Legally Protected from Humans?*, 70 LAW & CONTEMP. PROBS. 207 (2007).

⁵⁸ Josephine Donovan & Carol J. Adams, *THE FEMINIST CARE TRADITION IN ANIMAL ETHICS* (Columbia Univ. Press 2007).

のため、などの身内鼻肩が全くないことはあり得ない。普遍性と個別性がどこまで均衡を持って保たれるのかが、問題の一つとしてある。目の前の一匹を救うことで、全体が見えてくることもある。とかく現実味のない理論構成に対して、現実の物語を添えることで生きたものになり得る。その上動物法は、細やかな情緒の積み重ねの成果だと思われる。しかし、ケアの倫理において、何か間違っている、正しくない、として全体のあり方を問う側面もあってよい。ケアの倫理はすべてにおいて、女性的で愛情深く接するというものではない。細やかな愛情ゆえに、それは正しくない、と言える場面が必要である。ケアの視点から見た全体の不正義に対する発言、という方向性が生じる。

しかし、ケアの倫理は一貫した原理原則にコミットしないことにより、優柔不断であったり、時にダブルバインドのような状態に陥ったりすることがある。意見の違う両者をたてようとするあまり、自己が自滅し、ケアの対象そのものを抱え込む危機に陥る。本稿では、動物擁護者を含む人間の健全な精神を重んじており、犠牲を強いることを避ける道を模索する。動物擁護者は自己表現としての動物保護に責任を持つべきであるし、それは擁護者自身の役割であり、それを放棄すべきではない。動物法の発展には、このアタッチメントという感情が少なからず役割を果たすのである。

動物の権利自体についても、内在的で平等を重んじる権利論と、差異を重視したブライアントらの議論との間に見解の差が見られる。(ただしブライアントはラディカル・フェミニズムを擁護している。) 関係性の権利の提唱者の一人であるハーバード大学教授のマーサ・ミノウは次のように語る⁵⁹。「ひとたび周辺において、動物の地位、利益、扱いについての法的疑問が、広く社会の中でますますあるべき場所を占めるようになってしまえば、その時こそ、不法行為法、財産法、家族法、環境法、憲法、法的変化のための様々な戦略、などの方策が、動物の命に決定的な違いを生み出す時である。我々は、Brad Goldberg が、彼の先見的な仕事を前進させ、教員仲間、学生、実務家たちが動物と法について新しい考えと行動を推進することを可能にしてくれる場所として、ハーバード・ロー・スクールを選んだことに興奮している。」このように、米国では環境法のみならず、動物の命を守ることは法において語られるべきトピックとしてみなされており、関係性から権利を捉えるという方法もあり得る。

一方で、ラディカル・フェミニズムの論者も動物に対して言及している。キャサリン・マキノンはラディカル・フェミニズムを擁護する一人である。ラディカル・フェミニズムは、第二波の初期に貢献したと言われている⁶⁰。ポルノグラフィに反対している彼女は、男性が

⁵⁹ *Generous Gift from Bradley L. Goldberg Will Support Animal Advocacy Program at Harvard Law School*, HARV. L. TODAY, Oct. 29, 2014, <http://today.law.harvard.edu/bradley-l-goldberg-gift-will-support-animal-advocacy-program-at-harvard-law-school/> (最終検索 2014/11/22)

⁶⁰ 深田三徳、濱真一郎『よくわかる法哲学・法思想』123頁(ミネルヴァ書房 2007) 参

女性の身体を利用しているように、人間が動物の身体を利用し搾取しているところが類似していると反旗を翻す。このように、男性支配への批判も込めてヴィーガン（乳製品や卵などを含めて一切の動物由来食物を摂取しない人）になることを推し進める女性たちが米国には増えている。その一人は“Sexual Politics of Meat: A Feminist-Vegetarian Critical Theory”⁶¹の著者キャロル・アダムスである。

主に1970年以降の女性運動の第三派として語られる、法や制度では捉えきれない、見落とされがちな様々な背景を抱える問題に対する社会的・文化的思索と、動物権利運動との相互作用も考えられなくはない。日本において果たしてこのような女性や障害者の権利運動、人種差別反対運動、労働者運動と動物保護が共同して活動する可能性があるのかは未知の分野である。確かにこれらは権利の周辺の存在で弱い立場にある⁶²。

しかし、ブライアントの言うように、似た者の正義の理論を取らないで、どのようにして動物倫理は成り立ちうるのだろうか。ブライアントは、障害者の権利を語る場合、健常者と似ているから、という理由付けを行うことは奇妙であると語る。そして似ていることを正義の理由に挙げると、すぐに反対者によって似ていない点を挙げられて差別の温床を生み出してしまふ。彼女は、認知を基準とすることへの批判、似た者の正義の議論に対する批判として次のように語る。

シンガーもリーガンも線引きの分析的倫理である。そしてまたワイズもそうである。……似た者の議論は証明に時間がかかる上、証明のための動物実験について動物擁護者の間に緊張状態を作り出す。……米国の人種、障害者や女性の権利獲得のための社会正義運動の歴史から学べることは次のことである。初めはすべて似た者の議論からスタートしたが、しかしこの正義モデルが平等な扱いを要求するのは、持つ者と未だ持たざる者の間が強固に排他的な関係であるときのみ、である⁶³。

このようにブライアントは、似た者の正義のアプローチを取らないこと理由を挙げた。そして自分の潔白、無傷を証明するのではなくて、話を長引かせることが目的の一つとする。問題はそう単純ではないのである。確かに、理論の正当化に終始し、あり得る反論に対する無傷の証明を追求よりも、自分の理論の欠落点を提示し、それでもこの方法がよい理由があると言う方が、誠実ではある。マイナス点を提示せずにこの理論は完璧だと主張しても、特に動物実験のように危険を伴う事態に対処する場面では安全性が優先されてしまふ。規制法は、保守的な傾向があるからだ。また彼女は次のように言う。

照。

⁶¹ Carol J. Adams, *THE SEXUAL POLITICS OF MEAT: A FEMINIST-VEGETARIAN CRITICAL THEORY* (Continuum Intl Pub Group 1990).

⁶² ただしこれらの関係を分類・分析することは本稿の範囲を超えているので、ここでは論点を提示するに留めたい。

⁶³ Bryant, *supra* note 57, at 226.

他の市民運動や女性平等運動と異なり、動物の権利運動は、動物が法の下で平等な扱いに値すると訴える時には、ずっと大きな障害にぶつかる⁶⁴。

そして、ブライアントは社会が単一の基準に合わせて設計されており、近年女性運動と障害者運動は、この差別の正当化の重荷を取り払うことを考えているという。二つとも、初期には似ていることの議論を用いたが、後に「反差別のアプローチ」を取った。これは動物のためにも使えるだろうかと疑問を呈する。そして反差別のアプローチを動物について見出せるのは、絶滅危惧種法と、人工的自然回廊だという。これらは、多様性を重んじているからである。この例により、人間に似ているかどうかの証明よりも前に、予防的措置を動物の利益保護にとることが導かれる。

また道徳的義務の側面としてヴィトゲンシュタイン研究で著名なコーラ・ダイヤモンドの議論がある。彼女は、「現実の難しさと哲学のむずかしさ」⁶⁵の中で次のように述べる。すなわち要点は、権利を得ることではなくてむしろ、人間の動物への関係の認識にある。ライツトーク（権利語法）から、動物を仲間（*fellow creature*）と見ることへのシフトが重要である、という。ここでもライツトークを続けることの無意味さが語られる。次にライツトークを取らない立場の検討を行う。

徳倫理学のアプローチ

権利という言葉を使わない徳倫理について、伊勢田哲治は次のような解説を行っている。

動物倫理の主な話題は、「動物にも権利を認めろ」「いや認められない」と、動物の権利を認めるかどうかをめぐる応酬だった。この『権利』という考え方は非常に近代的な考え方で、功利主義や義務論とは相性がよいが、徳倫理学との相性はあまりよくない⁶⁶。

徳倫理とケアの倫理は、…あらゆる人を平等にあつかうという近代市民社会的な考え方とかなり温度差がある⁶⁷。

ところがブライアントは、ニュージーランドの Rosalind Hursthouse⁶⁸に基づいて、徳倫

⁶⁴ Taimie Bryant, Una Chaudhuri, Dale Jamieson, Laura I. Moore & David J. Wolfson. Symposium, *Confronting Barriers to the Courtroom for Animal Advocates: Linking Cultural and Legal Transitions*, 13 ANIMAL L. 29 (2006).

⁶⁵ コーラ・ダイヤモンド「現実の難しさと哲学の難しさ」『<動物のいのち>の哲学』コーラ・ダイヤモンド他著、中川雄一訳(春秋社 2010年)参照。

⁶⁶ 伊勢田・前掲注 16、282 頁参照。

⁶⁷ 同上 285 頁参照。

⁶⁸ The University of Auckland, <http://www.arts.auckland.ac.nz/people/rhur007> (最終検索 2014/12/06)

理が動物保護における行為決定に有効であると語るのも、興味深い⁶⁹。そして義務論と徳倫理との新たな組み合わせにより期待を寄せる。法は権利義務関係を作り出そうとするが、Hursthouse の言うような優しさ(kindness)、公正(fairness)、共感(compassion)、誠実さ(integrity)、勇気(courage)などの徳倫理の入り込む余地があるかと考える。米国の法体系がほとんど意識していないような、一般原理(generality)を作り出すことの可能性を考える。本稿では、クライアントの論文を受けて、特に第二カテゴリーに分類される人々に向けて、次のようなアプローチが適していると考え。すなわち、特定の職業の規則遵守に留まらず、徳を伴う規則作りに参加すること、理念性を法決定の過程において考慮することである。そして職業上のジレンマを抱える場面もあるけれど、規則の改正において、上の五つの観念にみられるような倫理的価値を念頭に入れて参加することである。

また、著名な徳倫理学者であり共同体主義者のマッキンタイアは、動物との関係でも徳倫理の重要性を論じるとともに、自立した強い個人像に対して、もろく壊れやすい(vulnerable)存在であっても互いに助け合い自らの人格を形成していく社会モデルとしてイルカなどの動物の社会を例に挙げている⁷⁰。本稿では人間の責任を多く見積もっているが、他者に依存した状態の人間が動物保護をする資格がないとは考えない。例えば障害者や高齢者、現代の自立できない若者が、動物を助けることにアイデンティティや生きる方向性を見出すならば、それは肯定的に捉えるべきである。ただその場合は、例えば認知症や精神障害者や子どもが動物と触れ合う場合には、故意ではなくても動物に害が及ぶことがないように管理するシステムが必要であると考え。本稿では、弱い個人が他者を助けることが可能な厚みのある社会を目指している。このような点で、マッキンタイアの人間を含めた“dependent rational animals”の見解を支持している。(ただ、徳倫理は権利という言葉を使わないものの、本稿では動物のミニマムな権利は仮定している。)

さらに動物を取り巻く人間が、責任と判断力を高め、何が善いことかについて自由に発言し合える社会を作ることが重要であると考え。人間のより高い自律性と意思、審美眼ならびに感受性、その具現化のための技術と仕組みを創意・工夫していく姿が求められる。動物の権利の具現化とは、人間を動物に貶めることではない。自己実現を行う上でなお、動物の福祉にも配慮できるほど人間性をより高めることにつながる。他者であるが、我々の生活に関係している動物に、日々その努力を試されているとも言える。

しかし現代の日本では、この論理は浸透するか今一度疑問が浮かぶ。社会そのものが自己責任を強く求め、動物による損害が起こると、実際に失った経済的利益以上に、動物の所有者は責められることになる。とりあえずの経済的優先を求め、動物を犠牲にし続けることは世界的に孤立を深める一方である。原発事故後の動物への対応や捕鯨の例を見ても明らか

⁶⁹ Taimie L. Bryant, *Virtue Ethics and Animal Law*, 16(1) BETWEEN THE SPECIES 105, (2013).

⁷⁰ Alasdair C. MacIntyre, *DEPENDENT RATIONAL ANIMALS: WHY HUMAN BEINGS NEED THE VIRTUES* (Open Court Publishing Company 2001).

である。

それに比べて、少なくとも条約に動物福祉を掲げている社会は、それにより極端化に走ることへのブレーキとなるのではないか。EUでは実際動物福祉を、条約のなかで理念として掲げている。そしてそれへ向けた数年計画の戦略を作成している。利害関係を持った各国が、守るべき事柄として、動物福祉が掲げられており、それが詳細に定められる。利害関係にある他者との間に築く倫理意識という点で成熟していれば、動物福祉を前へ進める余地がある。たとえ競争社会であり、ビジネスのような利害が関係する事柄でも、両者とも共有する倫理規範があってしかるべきである。後に述べるがブライアントのように緩やかな価値の提示を試みる。またドナルドソンとキムリッカは、禁欲ではなくて、動物との豊かな関係の構築から、動物を搾取する行為をしたくないと自然に思えるようになることが望ましいとする。自然体で生きていることと価値が乖離せず、また条件との取引でなく、生きている限りその価値に寄り添えるようなものであることが望ましい。

本章のまとめ

結論として、人間と動物の比喩が効果的なのは、両者の壁が大きくかけ離れているときのみであるというブライアントの意見に同調する。最も効果的な動物福祉の法制度を望むならば、奴隷、障害者、外国人、女性、子どもなどの周辺事例との比喩は、常に使われる戦略ではあるべきでない。動物は動物のカテゴリーとして、さらに言えばそれぞれの種、その個体としての存在が語られるべきである。動物が動物虐待禁止法によってその利益を守られるという意味での法的権利を持っていることはすでに万人に認められている。なぜならばサンスティンの言うように虐待禁止法はほとんどすべての人が認めており、これこそ動物の権利の一つと言える。動物虐待禁止法をはじめ、3Rsの指針などは、動物の法的権利の束であると考えてよい。それゆえ動物の道徳的権利について原理的に立ち戻って語ることは、動物保護の文脈では有効でないという本稿での主張につながる。

そして苦しんでいる者のくびきを外すのは、人間なのであり、動物の権利の主張よりも、人間に義務を課すことが先である。相手が自由になり得る可能性は、自らに義務を課すという人間の行為の側にある。そのような理由で、それぞれのカテゴリーにおける人間が、動物保護という理念に向けてできることを考え出すという側面に焦点を当てる。

動物の権利運動を欧米のように経験しなかった日本において、ここから学ぶべきことは多い。動物の扱いについて正義で語るという(古典的)動物の権利論やヌスバウムの可能性論は、倫理としては功績が大きくとも、動物法を支えるような法理とは直接にはなりにくい。それよりも、徳倫理のような優しさを基調とするような姿勢が受け入れられやすい。アドホックであるかもしれないが、これらにより、動物の実質的権利が積み重ねられていくなれば、こちらの方が望ましい。

第二章 動物法における感性

本章の概要

第一章では、古典的動物の権利論としてインパクトを持ったワイズやシンガーの理論を経て広がりつつある、第二波のヴァリエーションを見てきた。そして、動物と人間との比較が、初期の場合を除いては、有効に働かないというブライアントの意見に同調した。そして人間自らが積極的に相手を苦しめている鎖をはずすことと、社会が理念を共有する徳倫理の可能性を考えた。それでは理念作りを採用するとした場合、どのような価値の選択がプロセスとして行われるべきか第二章で考察する。ここでは感性の役割に注目する。本章では、動物法という分野を扱う上で、共感(compassion)というキーワードを考える。動物法は、他の法分野を支える正義、平等、相互互惠性などは多少異なる法倫理に支えられる。

具体的には、この章は次のような内容を持つ。最初にヌスバウムを取り上げた後、第一節トラウマに苦しむ動物擁護者、としてブライアントを取り上げる。彼女の考えは、フェミニズムだけでなく、一見活発に機能しているように見える米国の市民運動の盲点についての指摘が鋭い。本稿で言う、特に第一カテゴリーの動物擁護者が、マイナスの感情にとらわれてしまう現状を分析する。その時に、第二カテゴリー、第三カテゴリーの人々の果たす役割は何か、共に動物法の理念を動物の福祉に配慮したものに作り上げていくにはどうすればよいのか、彼女の論文を参考にした。そして動物の福祉に配慮した社会は、人間の福祉にも繋がることを示している。第二節 価値の選択における感性の役割、では時間軸としては一番古いが、動物法への出発点ともなる *Sierra Club v. Morton* の時期の環境問題を論じたトライブを取り上げる。集団的コミットメントとして価値や理念を決定する際に、どのようなものを指針とすべきかを論じている。その中には、政策決定における感性の役割、というこの章でのテーマとなるものが含まれる。彼の芸術的感性の洗練と理念の発展とを促す姿勢は、まさに動物法において有力な精神的支柱であると考えられる。

リベラリズムであるがヌスバウムは、法は感情の表出だと考えている。ヌスバウムは感情の持つ役割がプラスに働くことが求めている。そして、次の文章に表れるように、感情には善い感情と悪しき感情があるとする。彼女はまた、嫌悪や羞恥といった負の感情に否定的な見解を示している。彼女は『感情と法』⁷¹において次のように述べる。

後に論じるが、嫌悪感と怒りとはまったく異なる。…私は、最終的に、嫌悪感を拒否する非常に強

⁷¹ Martha C. Nussbaum, *HIDING FROM HUMANITY: DISGUST, SHAME, AND THE LAW* (Princeton Univ. Press 2004).

(河野哲也監訳『感情と法 現代アメリカ社会の政治的リベラリズム』(慶応義塾大学出版会株式会社 2010))

い主張をするつもりである⁷²。

今度は、肉を食べることに対する菜食主義者の嫌悪感を考察してみよう⁷³。

個人の道徳的教義、あるいは宗教的教義に基づいた『推定的な』タイプの嫌悪感は、法律上、重要な要因ではないということである⁷⁴。

ヌスバウムは法の形成に影響を与えるマイナスの感情の影響ではなく、義務という正義を伴うような共感・同情というプラスの感情の役割を大事にする。ヌスバウム自身は、共感や同情は、義務を伴うような正義の範疇にあるものだと考える。本稿では正義や権限という言葉は使わないものの、この章での関心とヌスバウムの感情の役割への関心は重なり合う。動物法においては、このプラスの感情が働くことによって、発展が望めると考える。

一方で反論として、マイナスの感情に突き動かされた場合の法の不安定性について指摘されるかもしれない。またユダヤ人を排斥したヒトラーが、美術に関心があったこと、民族浄化を目指したこと、などは、美意識や感情が誤った方向へ行った教訓ともなる⁷⁵。美意識はある意味で独善的で自己満足である。そこからくる価値観もまた然りである。感情が他者の排斥へと働く危険性は、ヌスバウムも次のように指摘している。

人間生活に深く根づいている多くの反応は、道徳的に問題含みのものであり、公共の活動を導くものとしては適切でない。私がこれまで主張してきたように、嫌悪感は身体的な苦手意識や危険に関わる狭い範囲の法律のなかでは、制限された手引となる。しかしながら、嫌悪感がある行為を法的規制の対象とするかどうかの推定的基準となる時、またとりわけ政治的な従属、および弱い集団や人物の周縁化を行う時には、危険な社会的感情となる。私たちは、嫌悪感が含んでいる人間観に基づいて法的世界を打ち立てるよりも、むしろ、嫌悪感を分析し、抑制することを学ばなければならない⁷⁶。

これまで私は、法は、脆弱な人々やグループに進んでスティグマを付与するような行為に加担すべきではないと述べてきた⁷⁷。

⁷² 同上河野監訳、16－17頁参照。

⁷³ 同上、207頁参照。

⁷⁴ 同上、208頁参照。

⁷⁵ またドイツにおけるユダヤ教への配慮と反動としての動物保護が憲法にまで盛り込まれるようになった過程は、次を参照している。

青木人志『動物の比較法文化－動物保護法の日欧比較－』169頁（有斐閣 2002）参照。

⁷⁶ 前掲注 71 河野監訳、218頁参照。

⁷⁷ 同上、355頁参照。

このような、法と感情の関わりについて、人間が自らの悪しき感情に抑制を加えることが、動物保護の文脈では不可欠である。これが人間としての義務である。次に、動物法にまつわる、悪しきサイクルに陥った場面における分析を、ブライアントの論文から読み解く。

第一節 ト라우マに苦しむ動物擁護者——ティミー・ブライアント⁷⁸

ブライアントは動物実験に関しては、法による動物擁護者へのスティグマ化を指摘する。社会が秘匿したいものと、動物保護運動が関わっているからである。動物実験も普通の人が通常目にしないところで行われる。人間への差別と動物への差別が絡み合う。米国でも依然として少数派である、動物擁護者をとりまく現実が明らかにされる。

ブライアントは、何が暴力であるかを再定義するための討論の必要性を論じている。ここでは彼女の論文「神話でしかない非暴力」⁷⁹と「トラウマ・法・動物の擁護」⁸⁰の大まかな流れをまとめて紹介する。

これらの論文に対する本稿の基本的な見解は、動物の置かれた現状を見ると、多かれ少なかれ彼女の述べるような心理状態に陥ることがあり得るというものである。それはこの問題に深くコミットすればするほど起こりやすく、コミットしたことのない人、特に第三カテゴリーの人々には分かりにくい心情である。ブライアントはこのような問題に対して、社会構造を変革するような解決策を提示した。

一方本稿では、動物擁護者のトラウマの苦境を避けるために、現状をとりあえず容認する、という代替案とも取れる方針を取っている。権利の最低限のラインがあるではないか、と目標設定を下げて自ら納得することで、精神の安寧をкаろうじて得ていると批判をされても仕方がない側面がある。ブライアントの論文からは、動物法研究は実はそれほど単純ではなく、どこかで整理のつきにくい非合理的な感情を突き動かされることを伴うと再認識させられる。できれば避けて通りたいと誰もが思う、この負の心理の連鎖の問題に、果敢に取り組んだところにブライアントの論文の価値がある。本稿での第一カテゴリーである動物擁護者（と一部の第二カテゴリーの人々）をとりまく環境について、彼女の考察は表面的な動物保護論に留まらず、勇気ある一步を踏みこんだものである。

⁷⁸ Taimie L. Bryant は、現在カリフォルニア大学ロサンゼルス校(UCLA)で物権法、NGO、動物法について教鞭を取る。初めは日本の家族法についての研究を行っていた。1995年頃から動物法に興味を持ち始め、カリフォルニア州の動物シェルターについての法律に影響を与えるまでになった。彼女は社会運動、とりわけ女性と障害者の権利運動について、動物保護の文脈への応用を試みる。興味深いのは、ラディカル・フェミニズムと社会正義運動の観点から、動物保護運動を論じる点である。UCLAのホームページを参照。UCLA Law, <https://www.law.ucla.edu/faculty/all-faculty-profiles/professors/Pages/taimie-l-bryant.aspx> (最終検索 2014/09/19)

⁷⁹ Taimie L. Bryant, *Mythic Non-Violence*, 2 J. ANIMAL L. 1 (2006).

⁸⁰ Taimie L. Bryant, *Trauma, Law and Advocacy for Animals*, 1 J. ANIMAL L. & ETHICS 63 (2006).

「神話でしかない非暴力」について、内容を紹介しつつ順を追って考察を加える。最初の章でブライアントは次のように語る。

米国社会はあらゆる人種に寛容な「人種のるつぼ」であると自称しているが、実際は多くの人が人種に敏感に反応し、不寛容である。そのため、市民権擁護者たちは、その強烈な神話的な表現に対して、異議を申し立てるところから始めないと、本当の意味での多様性の基礎を作ることができない。

動物の尊重や保護についても、米国はすべての州に動物虐待禁止法があり、観念的なレベルでは動物に優しい社会だという多くの神話があるが、実際はこのために現実の動物の苦しみを受け入れることの障壁となっている。この非暴力の神話のために、(1)動物使用(搾取)企業が、社会の主流の価値観に乗ることになり、彼らが動物を残酷に、暴力的に扱ってはいないという主張を支え、(2)そのために動物擁護者が言うような動物への残虐さの実態を、暴力を忌み嫌う大衆が信用しないので、動物擁護者自身が沈黙に陥り、(3)反対に動物擁護者の方が些細なことで暴力的な行為者というレッテルを張られやすくなり、(4)それを恐れる彼ら自身も何が本当に暴力的な方法かという定義を考えなおす作業ができなくなる、という流れが米国の社会で作られる。

I.不適切に信頼を要求する問題、では、日本でも学ぶべき点のある抑圧的状况が語られている。ブライアントは、非暴力の神話によって、暴力がなかったという確かな証拠がなくても社会から否定され、真実の暴力が訴えにくくなるということ、米軍の被抑留者や女性へ暴力についても例証する。そして「もし私的に支配される環境下における暴力と虐待の可能性が我々の一般的予想システムに組み込まれていたなら、我々は当然のこととして、個々の経緯や環境の中に暴力や違反行為の明白な証明がなくとも、より大きな透明性と答責性を求めたはずである」⁸¹。という一文に表れるように、ブライアントは外からは見えない私的に隠された場面で、一方が他方を支配するという関係にある場合、人間の悪の面を想定において考えるべきだとしている。こうしてこの観点から、暴力を軽蔑し否定する社会文化的な神話に伴うコスト(損失)について述べる。そして透明性と答責性の必要はないというような根拠のない主張は打ち壊すことが必要であり、代わりに信頼のための基礎があるべきであるとする。

次のII.トラウマによる沈黙の問題、では動物の扱いを見てトラウマに陥った動物擁護者と社会との溝の深まりを描き出す。ブライアントは次のように語る。

ここでは社会を背景に暴力の主張を否定された動物擁護者のトラウマがさらに深刻化する過程を描く。米国精神医学会(American Psychiatric Association, APA)によりトラウマを引き

⁸¹ Bryant, *supra* note 79, at 4.

起こす出来事は近年定義し直されており、多くの研究から直接的でない経験、すなわち他者に対する暴力の目撃、そのようなビデオテープや文書などの間接的な媒体の目撃からも起こり得る。

特に社会正義運動家は、その目的からして必然的・意図的に暴力的なものを見ることにさらされるので、PTSDを引き起こしやすいのだが、そのことはあまり知られていない⁸²。さらにPTSDは、周囲から重要視されないこと、不信用により感情的・身体的苦痛が加わり、真実を述べているのに他者が聞いてくれないという心理的なストレスが増すことで悪化する。そのため口うるさくなったり誇張したりするようになるなど擁護に不利益に作用して、周囲からの不信用の基礎となってしまう⁸³。

それは擁護者の発言方法が悪いのではなく、社会がもつ、自分たちの日常使っている製品にそんな暴力が含まれていることを信じたくないという傾向が齟齬を生み出すのである。社会が示す根拠のない非暴力への執着と暴力についての拒否が、擁護者へ、PTSDの可能性を作り出す。

このように、穏やかに暮らしたいと思うの多くの人々にとって、動物擁護者の発言は脅威でもあり、最初から取り合わないということは無意識にも行いがちである。そのため、第一カテゴリーと第三カテゴリーの人々との溝はさらに大きくなる。ブライアントはさらに続ける。

動物擁護者は、動物を守る法があるから動物の残虐な扱いはないという大衆の思い込みを変えさせなければならないのだが、社会に問題があることを認めさせるという大事な第一歩を失敗すると、擁護者は自己懷疑に陥り、実際の被害者（動物虐待）が増し続けているという罪の意識に苛まれ続け、そしてついには燃え尽きへと繋がっていく⁸⁴。

退役軍人や強姦の被害者などトラウマを抱える人々にも同様のことが言える。個々の暴力的な出来事は特別な状況下によるもので非定形的なものだと言われることは、社会における体系的な暴力の主張を述べる義務があるという規範的な価値とはその個人の経験は十分に一致しないとされることに等しい⁸⁵。社会は真実の暴力の証言に耳を傾け、社会が彼らに組織的な暴力であることの主張を述べる義務があることを認識しなければならない。暴力の証拠をコミュニティが認めないことは、成長を妨げ、それが掲げるところの非暴力の理想へは永遠に近づけなくしてしまう。

このように、主に第三カテゴリーとしての大衆が、暴力の存在自体を否定してしまうと、第一カテゴリーの動物擁護者や暴力の被害者は、何に対して発言をしているのかが分から

⁸² *Id.* at 4.

⁸³ *Id.* at 5.

⁸⁴ *Id.* at 6.

⁸⁵ *Id.* at 7.

なくなり、やり場のない感情を抱えて燃え尽きてしまうのである。対象が明確に共有されて、何に対して苦しんでいるか理解される道が開けていると、それでも希望が持てるのだが、次にブライアントが述べるように、その対象は秘匿されたものである。

特に産業動物の場合、動物とその施設は企業によって所有されたものなので、動物の扱いを暴露することはしばしば不法侵入や不法な行為による。明らかになったことが社会の不信を消し去ることができるなら、それらは相殺されようが、残念ながらそうはいかない。企業側は動物の残虐な扱いは行っていないと大衆に伝え、動物擁護者に対する法律違反やテロリスト、というラベルづけに成功する。それは社会が非暴力の神話を妄信しているためである。

特に最後の主張は「もし暴力が米国の社会と文化の一部ならば、なおまた一つの分野においてその主張がなされることは、初めの懐疑ほどには疑いに出くわすことはないだろう。だが実際はそうではないので、人々は、それが動物の擁護者から述べられたとしても、そのような動物の誤った扱いや虐待が本当にあるかもしれない、とは信じようとししないのだ。」⁸⁶という箇所を集約される。こうして、見えないものと戦わなければならないだけでなく、ラベルを貼られることで、ますます第一カテゴリーの人々の苦悩は増していく。

次のⅢ. 反対派の概念の問題、では動物擁護者に対する反対派が、どのようにしてラベルづけを行い、その定義をコントロールするかを説く。

暴力が社会に存在するのだと認めることは、なんでもあり、の状態を擁護するわけではなくて、それをどうやって減らしていくかを考える上での不可欠な第一歩なのである⁸⁷。しかし現実はこのようである。暴力が我々の社会の一部で拒否されるべきものとなると、「暴力」は反対派に張られるレッテルになる。畜産業や実験施設は、動物擁護者を法を守らない「暴力」や「テロリスト」と呼びたがる。

トム・リーガンは、動物擁護者の暴力は、動物使用企業という暴力の大海の一滴にすぎないが、活動家の暴力は少ないとはいえ不必要に暴力に訴える例もしばしばあり、そのために動物使用企業が非暴力を体現しているように思われてしまうのだと主張しているが、その主張に私は賛成できない。動物擁護者の、大衆を混乱させる(disrupt)という、広い範囲の行為や考えについて、「暴力」ひいては「テロリスト」というレッテルが張られた上で、反対派がその定義をコントロールしているからである⁸⁸。

その大きな要因が、連邦法の対動物使用企業テロリズム防止法(Animal Enterprise Terrorism Act, 以下 AETA)⁸⁹にある。この法は、動物使用企業への不法侵入や内部を記録しただけで、物損がなく

⁸⁶ *Id.* at 7.

⁸⁷ *Id.* at 7.

⁸⁸ *Id.* at 9.

⁸⁹ 18 U.S.C. § 43 (1992 年成立 2006 年改正)

ても、「物理的妨害」(physical disruptions)になるとする。この「物理的妨害」で FBI の捜査が可能になり、州の刑法やその制裁を満たすような、正当な根拠としての連邦法と言えるのか大いに疑問である⁹⁰。一度法や政府がそのように仮定してしまうと、本当にそれが暴力かどうかという原点に立ち返ることは難しい。

この法は動物取扱企業が「暴力」を定義することに成功したことを示す。動物擁護者は適法な情報入手の方法をほとんど手に入れていないので、情報を得るためにはこの法を破るしかない。さらに作られた「暴力」のイメージにより自己を責める。

企業側は、このコントロールに成功し、法の後ろ盾を得てますます大胆に動物使用を行う。このような恐れをなした、安全でない社会では、動物擁護者が何をしようとしまいと、「暴力的」で「テロリスト」であると呼ぶことで、その主張を鎮圧することが容易である。

このように、動物取扱企業によるイメージのコントロールという側面を描いている。動物問題だけでなく、これは現在、日本においても動物問題に限らず、政府の方針と異なる意見を持つ人々に対しても行われようとしているのではないかと考える。そして次のIV. 擁護者間における恐れをなした沈黙の問題、では次のように語られる。

動物擁護者間において、法の改正(AETA の 2006 年の改正)について沈黙があることの原因を二つ挙げる。一つには「非暴力の神話」への傾倒のため、すでに「暴力」と名付けられた行為についての洗練された思慮深い討論をしないで、非合法な行為は「暴力」として大衆に做って避けているからである。それには理念的というより寄付を得るとか生活費のための居場所を確保するという実践的な理由である。しかし安全でない、恐れをなした社会において、majority よりも marginal であることの意味を説く。もう一つは、このように相手側による「暴力」の定義にとらわれ、そのように呼ばれるのを恐れて、暴力についての議論が「面白くない」または「要点を外れている」と感じているからである。それには、暴力の行為の目的、対象、状況、代替手段の有無など複雑な問いをも含む。しかしもう一度何が本当に暴力かを動物擁護者自身も定義し直す試みが必要である。このような根拠のない社会通念に対する論駁、社会間の討論を通してこそ、神話ではない、本当の意味での非暴力のための基礎が社会に築かれるのだ。

上の論文では、動物擁護者、動物実験企業、大衆という、本稿でいうところの三つのカテゴリーに訴えかける分析がなされている。非常に鋭く、動物問題の闇を知る者の孤独の作られ方までを描きだす。ともすれば、覆いを被せたくないような真実を、社会分析を通して明るみに出して議論しようとする。今の日本にも、まさにこのような議論が当てはまるのではないかと考えられる。覆いを被せなければ前へ進めない、というような切迫した状況が、社会に共有されているかのようである。

⁹⁰ *Id.* at 9.

もうひとつの論文では、動物擁護者のトラウマを軽減するために、幾つかの具体的提言を行っている。第二波のフェミニズムにおいて、「個人的なことは、政治的である。」と言われるように、動物擁護者の個人の責任にすべてを押し付けようとする社会に対して、ブライアントの論文は警鐘を鳴らしている。本稿において、このような社会分析的なスタンスを取らなかったのは、現状のある姿として共通の現実に関心を置くこと、第一カテゴリーの動物擁護者のみならず、第二カテゴリーの動物実験者とも知識を分かちあうこと、によって行き詰まりを克服しようとしたからである。感情と知識のバランスを如何にしてとるか、最初に直感として疑問を感じたことについてどうやって考察を続けるのかという、個々の人間から発せられる解決法を突き詰めたからである。また社会改革運動とは一線において、個人として動物法にどう対峙すべきか、に焦点を置いたからである。そのような意味では、ラディカル・フェミニズムのような集団的な権利ではなく、個人の持つ資質をどう生かすか、という、より個人的な方向へ矢印は向いている。第一カテゴリーとしての動物擁護者の個人の権利は、個々の関わる動物法へのスタンスと共に、様々なスタイルがあり得る。本稿は一つある正しさよりも、それを求める過程における個人の自由な精神活動に関心を置いている。そのようにして動物の権利は灯を与えられると考える。本稿の取る方針とは異なるアプローチをとるが、ブライアントの個人に責任を押し付けないという分析方法は動物問題に新たな光を当てるだろう。

次の論文「トラウマ、法、動物の擁護」も同様に、ブライアントが動物擁護者の PTSD について扱ったものである。ここで取り上げる論文もまた、本稿の冒頭で挙げた、原発事故のように社会の歪みに目を向けた点や、動物を見る周りの人間の感受性の問題を扱っている点から学ぶところは大きい。本稿が個人の姿勢の問題へと収束しがちな中で、彼女の研究は、ラディカル・フェミニストらしく構造を批判してみせた。動物擁護者が燃え尽きて、責任に押し潰されてしまわないように、重要な指摘をしている。本稿の個人主義的立場は、この点で矢印が内向きであり全体を見ないという弱点を露呈することを認めざるを得ない。

ブライアントはこの論文で、主に産業動物を法的に擁護しようとする人が陥る PTSD が、法によって作り出されることについて、米国での具体例を挙げて述べている。そして、動物の法的擁護者の PTSD を和らげるために、彼らの目撃した動物に対する暴力を社会に伝えることができるような、新たな法改革を主張している。

まず彼女は、PTSD の症状として次のような定義をしている。それは、「擁護者が、述べようとしている暴力の侵襲的イメージにとりつかれること、いらだちと不安が高まること、知的な活動の柔軟性がなくなること、他人を信頼することまたは協力して仕事をすることができなくなること、批判に過度に敏感になることなど」⁹¹である。この感覚は、動物擁護者の柔軟性の欠如としてあり得る症状である。ただ、本稿では第二カテゴリーの動物産業従

⁹¹ Bryant, *supra* note 80, at 63.

事者についてもこの一部が見られるのではないかと考えている。日々動物実験や動物を利用する仕事に従事することで、感覚として慣れていく一面があるかもしれないが、批判に過度に敏感になる側面がある。このように動物の置かれた状況を知っていることと知らないこととの間には、大きな差が見られる。本稿が、第一カテゴリーのみならず、第二カテゴリーの人々の心理面を考慮するのはこのためである。守りに入ると、そのために苦しむ者がいることを黙認することにつながるので、倫理的考察を互いに行う場を持てることが望ましい。

さらにブライアントは、うわべだけ動物のため法典化されたものと、実際にはそれがほとんど動物の保護に役立たないことの現実の溝を指摘する⁹²。これは動物法の旨点についており、安易な動物福祉に自己満足することを拒否している。動物福祉の抜け穴が多いことを、日本の法制度を考える上でも肝に銘じなければならない。ブライアントは、「残虐」の法的定義について、州の虐待禁止法や連邦法の動物福祉法（Animal Welfare Act⁹³、以下 AWA）は、実験動物や畜産動物をほとんど法的に保護しないと指摘する。そして「残虐」の定義に異議を申し立てることは、政治的にも経済的にも力を持つ産業に対決することを意味するべきでトラウマの解消にもつながると主張する⁹⁴。本稿で動物の権利とは動物が残虐に扱われない、という規範が共有されている事実、としているが、「残虐」の意味が本当に確保されているかはまた別問題である。ブライアントにとっては、本稿が動物の権利であると繰り返している 3Rs の原則さえも、実効性のない抜け道だらけの言い訳にすぎないのかもしれない。

また彼女は、法で認められた人間の所有物としての動物についてさらに詳しく区別し、愛玩動物に比べて産業動物は所有者の権利の強い、モノと同様である、と考える。そして「動物」の法的定義について、法における「動物」の定義から外れる多くの動物がいること、AWA では実験動物の約 95 パーセントが外されていることを指摘する。それに対して動物企業側の動物の定義は広く、AETA ではどんな動物を使っている企業でもこの法により保護される。この両者の矛盾を説いている。さらに動物福祉を監視し実施する法的当局として AWA の査察制度の欠陥を指摘する。それは、AWA には動物側に立つ人が、公の視察に参加するための規定がほとんどないという点⁹⁵である。また現在の AWA の査察制度は形ばかりで動物保護をしたい人が思うように動物が保護されるとは限らないことを挙げている⁹⁶。次に彼女は法的運動家の限界を論じる。

実体法が動物保護に脆弱ならば、訴訟法はどうか？残念ながらそれも困難に直面する。その資金力はかなりの程度、企業の（動物の残虐な）扱い方について批判的な説明を流すようなメ

⁹² *Id.* at 71.

⁹³ 7 U.S.C. § 2131 et seq.

⁹⁴ Bryant, *supra* note 80, at 76.

⁹⁵ *Id.* at 81.

⁹⁶ *Id.* at 82.

ディアの中では広告を取り下げたり、広告を出すのを拒んだりする能力になる。さらに、動物のためにはどの方法が一番正しいかということについて、法的擁護者間で意見の不一致があり、それが困難をいっそう大きくする⁹⁷。そして大衆は不都合な知識を求めているからマスメディアは動物保護に飛びつかない。だから、動物擁護者は訴訟を通してのみ大衆を教育することになる。法的動物擁護者は、ナイーブで頭がおかしいと言われないように、責任ある擁護の道を選ぶという大きな努力をしなければならない。法的改革は不可欠だけれど非常にストレスが大きい⁹⁸。

このように法的運動家の間でも限界があるという指摘は、道徳的権利が難しければ法的権利へ、と安易に向かいがちなる方向性をも立ち止まらせる。第五章の判例の検討で見ると、動物の利益の尊重は人間の強い権利に対して、横からの制約とはなり得ていない。

次にⅡ. ト라우マ：どのようなものであり、擁護にどのような影響を与えるのか、を考える。世界貿易センタービルの事件でもテレビ放送を見ることで PTSD を引き起こした。動物の場合もビデオテープや文書で暴力を見ることでストレスを引き起こす。そこでストレスの悪影響を理解しておく必要があるという⁹⁹。その原因には a) 擁護者の要求に対する社会の反応 b) ト라우マを引き起こす背景的要素としての、法の役割がある。

トラウマによる擁護者の心理変化は、逆効果の方法でふるまうようになっていたり、非受容的な聴衆に、その非受容は正当だと思わせてしまうような方法や言動をとるようになっていたりする¹⁰⁰。情報の伝達が下手になる¹⁰¹。怒りを生産的なエネルギーに変える一つの方法は、自分自身の状況と聞き手の状況についての知識の土台において、自分の擁護を基礎づけることである¹⁰²。しかしそのことはなかなかうまくいかない。動物企業の内部を映す資料を見て、このような動物の苦しみを我々の社会が広く支持している施設が引き起こしていることを知ることはつらい。自分や自分の生活とは関係ないと、異なる反応を示す人に対するにはどうすればよいか？（異なる人種の場合でも）

とブライアントは疑問を提示する。この点について、感覚的情報の違いは、本稿でいう第三カテゴリーの人々との乖離として捉えている。さらにブライアントは次のように続ける。

こうして社会正義運動家は、他の人が知らない本当のことを言うという大きな仕事をしなけ

⁹⁷*Id.* at 83.

⁹⁸*Id.* at 93.

⁹⁹*Id.* at 94.

¹⁰⁰*Id.* at 101.

¹⁰¹*Id.* at 103.

¹⁰²*Id.* at 105.

ればならないのに、クッツェーの小説『動物のいのち』¹⁰³の中のエリザベスの息子（動物擁護者）が見せた低姿勢は、他の動物擁護者にネガティブな影響を与える。さらには外見的には思いやりのある人々からの否定的で、相手を見下すような反応は、そのように扱われた人々を、他者に対してトラウマについての真実を述べることを困難にするだろうか？¹⁰⁴

また労働者擁護者と動物擁護者が互いに理解可能であるかという問題については、どうであろう。一つの環境が、労働者も動物も苦しめていると、自分が経験していないことを協同して訴えることはとても難しい。

それらにもかかわらず、真実を話す擁護者はいるが、ブライアントによれば彼らはトラウマの4つの要素に苦しむ¹⁰⁵。それは、動物の苦しみを知っていること、その主張を社会が拒否すること、その懸念が病的で見当違いと言われること、団結力、安定性に欠けた動物の擁護者たちの集まりの実態、などである。さらにトラウマの悪循環について、ブライアントは述べる。一般的なトラウマにも言えることだが、生存者の罪悪感と、動物の苦しみをやめさせるために任された責任の感覚が起こると、頑固になり、PTSDの可能性が増すという。それは動物の状況を変えられなかった場合、自分を責めてしまうからである¹⁰⁶。また法的擁護者のかかえる3つの困難についても挙げている¹⁰⁷。

- ①法的な運動家は法的に拘束力を受けた形で「動物のために話している」のである。「責任」は一般に法律家にのみ理解できる言葉で、責任を実際に任されることはない。
- ②法的でない運動家は、法律は実際にそうであるよりも、もっとうまく機能すると考えるかもしれないが、法的運動家は、それが少ししか達成できないことをすぐに理解する。
- ③動物の法的擁護は、動物を守る複数ある現行法のどれかに訴えればよいという問題ではないから、たいへんで骨の折れるような、戦略分析や現在ある少ししかない法律の選択が必要になる。代理人たちは、人間の依頼者の場合ならそうであるように、動物の依頼者の方に向けて彼または彼女ならどの道筋の法的手段を選択するだろうかと尋ねることはできない。

このように法的運動家にとっても、動物保護は容易な道ではないのである。それではどうすればよいのだろうか。ブライアントはいくつかの提案を行っている。

Ⅲ. 法の欠陥の文脈における動物の法的擁護では、A. コミュニティを構築し、大衆の意識を高めること B. 動物保護について大衆を教育する人が規制を受けている法的手続きを改革する C. 動物のために発言する権利を与えられた人に関する法律を整える として三つに分類をしてそれぞれの場面に即した提言を行っている。

¹⁰³ クッツェー・前掲注 22 参照。

¹⁰⁴ Bryant, *supra* note 80, at 114.

¹⁰⁵ *Id.* at 115.

¹⁰⁶ *Id.* at 115.

¹⁰⁷ *Id.* at 116.

A. コミュニティを構築し、大衆の意識を高めること、ではまず象徴的な方法があり得るといふ。ところが感情的なレベルでも、象徴的な方法は、動物をすぐに助けるわけではないので、満足がいかない。しかし実体法を変えるためにはそれは必要である。というのも女性や退役軍人の権利について、文学で語ることが、社会における理解を高め（ひいては実体法につながるために）大きな役割を果たした¹⁰⁸、と彼女は考える。もうひとつの方法は情報開示についての法の欠陥を補うことにある。私的な動物使用企業は、現行法によって定められた機関の人以外には資料を見せなくてよい¹⁰⁹。そこで動物擁護者が、動物搾取企業に対して法的な答責性を求め、今後動物にどのようなことをするのかという情報を得るための法的な道を開くべきである¹¹⁰と結ぶ。三つ目の方法は共同的な擁護である。例えば、動物の虐待と最下層労働者の両方を救う¹¹¹ことを考える。協同して行う擁護活動の効果を狙い、同じ原因が多くの圧迫を生んでいることを示して、社会に問題の複雑さについて理解を促す¹¹²というものである。

B. では、動物保護について大衆を教育する人が規制を受けている法的手続きを改革することを提案する。

アンダーグラウンドな活動家が証拠を暴露した後、より穏健な活動家が社会を変えるためにリレーのバトンを持って次のステージに進めることができるようになる¹¹³。

積極的な法律違反が市民的不服従として保障された次に、それが法改革のために「受容できるもの」として認められるには、まだ差がある。法律違反のクライアントには、弁護士は普通ボランティアで法的支援を行うことになる。さらに、法律違反を擁護することを好まない、他の善意のクライアントや募金者が離反するかもしれない。メディアはたまにしか、法律違反の人を擁護しないし、州法と連邦法の AEPA は非合法的な活動に厳しい罰を与える¹¹⁴。

C. の動物のために発言する権利を与えられた人に関する法律については次のようにクライアントは提言する。連邦法には、政府ではなく、動物擁護団体が直接、法を施行できるようにする訴訟形態がある¹¹⁵。AWA のもとで唯一実施する力のあるのは USDA だが、動物擁護団体は、USDA の視察の記録をもとに、企業を直接訴えられるようにしたい。そしてアミカス・キューリの文書を提出するためのルールを自由化したい。（現在アミカス・キューリを法廷はすべて必ず受け取る必要はない。）これらを改善することにより、原告を設定するのに適したものを得る競争や、どの戦略が動物を保護し自由にするのによりよいかと

¹⁰⁸ *Id.* at 121.

¹⁰⁹ *Id.* at 122.

¹¹⁰ *Id.* at 123.

¹¹¹ *Id.* at 125.

¹¹² *Id.* at 126.

¹¹³ *Id.* at 129.

¹¹⁴ *Id.* at 131.

¹¹⁵ *Id.* at 133.

いう議論をしないですむようになる。多様な見解を自由に表現できるからトラウマをいやす¹¹⁶ということである。これは米国に即した提言であるが、日本でもその可能性があるかは今後の検討課題としたい。

そして結論では、動物擁護者のトラウマを和らげるために提案を行っている。

他者への暴力を常に見続けること、その暴力を報告したり述べたりする試みの失敗、暴力がまさに現実にあるのだという主張を否定する他者と戦わなければならないこと、これらのことが（心に）甚大な被害をもたらす¹¹⁷。さらに法が、動物擁護者が受けたトラウマを大きくする要因になっている。しかし動物は代弁者を選べないのだから、代弁者としての動物擁護者は、トラウマのストレスの悪影響をよく理解して、できるだけ明晰に穏やかに、考え、感じ、コミュニケーションができるようにしておくことが大事になる¹¹⁸。そして動物の苦しみを大衆に気づかせる努力は、より広い社会運動コミュニティからの参加を促す¹¹⁹。

こうして第一カテゴリーの動物擁護者自身がトラウマの対処法をよく理解しておく必要が述べられる。社会が認識していないもの、認識しようとしていないものについて、根気強く穏やかに取り組んでいく姿勢が必要である。ブライアントの提案に付け加えて、第二カテゴリーの人々の中にも、実態を知りながら声を上げることができないで苦悩する人がいるかもしれない。第三カテゴリーの人々に対してだけでなく、第二カテゴリーのそのような声を上げることができない人々と、コミュニケーションをとる機会が必要である。そして小さくとも前進があれば、それはプラスにとらえていくべきであり、トラウマのペシミスティックな悪循環から抜け出すための方法を考えておかなければならない。

最後に具体的にトラウマを和らげるための法的戦略として次のことが述べられる¹²⁰。これらは日本にとっても有効であると思われる。

- (1) 動物搾取企業から情報開示を求め、動物保護の要求について象徴的な言明を法の中に盛り込むこと。
- (2) 動物の残酷な扱いについて大衆を教育する人への法的手続きの改革。
- (3) クライエントの代理の問題に関わらず、法的擁護者の声が法廷に届くように、ルールを自由化すること。

こうして、動物保護とは動物だけでなく、人間の苦しみを救うものだということがブライアントの論文から読み取れる。法がすべてを解決するわけではないものの、既存の法が動物

¹¹⁶ *Id.* at 133.

¹¹⁷ *Id.* at 135.

¹¹⁸ *Id.* at 137.

¹¹⁹ *Id.* at 138.

¹²⁰ *Id.* at 138.

擁護者の苦しみを助長する役割を果たしているならば、それは解決されなければならない。動物の解放とは、強者が弱者を圧迫しない、開かれたコミュニケーションが可能な社会において初めて可能であると気づかされる。冒頭で見たような、ヌスバウムの悪しき感情の連鎖から抜け出し、プラスの感情を持って動物法にコミットできるような社会が求められる。

第二節 価値の選択における感性の役割——ローレンス・トライブ

前節では、動物を取り巻く人間の感情に注目して、第一カテゴリーの動物擁護者のネガティブな感情が個人に帰せられるものではないというブライアントの見解をみた。第二節では、より広く感情を、直感から共感、芸術的鑑賞能力といったより広い感性の働きとして考える。芸術と動物保護は相容れないだろうか、という疑問は常に念頭にあった。研鑽を積んだ感性と社会運動は異質のものだろうか。理性と法律はより相性がいいようだが、理性は厳しい鍛錬で研ぎ澄ませた感性によっても導かれるのではないか。芸術の持つ非言語的な共感や感動は、動物保護に何らかの影響を与えるのではないか。

ヌスバウムは感情と正義との関わりについて次のように考察する。彼女は「同情」でも「慈愛」でもなく、あくまで正義や権限という言葉を使って語る。しかし著書「感情と法」でも論じられるように、彼女は感情(emotion)の持つ役割にも目を向けている。同情であっても義務の伴う同情、制裁を伴うべきものとして扱う。この点ではトライブの言う、压制者の、義務を伴う犠牲者への共感という考えと一致する。そして2013年の“Political Emotions: Why Love Matters for Justice”では、正義とは一見無縁と考えられる「感情」「愛」がどのように正義と関わっているかを論じている¹²¹。

しかし、価値の選択における感覚の役割は、個々人によって異なる場合があり得る。感じ方が異なるゆえ、価値観も様々であり、それは集団によっても歴史によっても変わり得る。これらの疑問を考えるのにトライブの論文を中心に上げる¹²²。

1972年のクリストファー・ストーンの議論が環境法の発展との関係で有名である¹²³。同じ時期にトライブは原告適格は動物にまで広げられるという議論を行っていた。ストーンは自然物に原告適格を与えることの、手続的、機能的な側面を強調して、価値の面や自然権そのものには深入りしなかった。トライブは逆に、人々の価値観の反映という側面に注目して環境法とその政策の決定過程を考える。ただここで想定されている価値観は以下に述べるように、必ずしも明示されていないが、個々人が別々に抱くそれではなく、社会的歴史的に変遷してゆく集団的なそれであるように思われる。彼はまず、現代の理論がもつ価値的前提の歪みを問題にする。

¹²¹ Martha C. Nussbaum, *POLITICAL EMOTIONS: WHY LOVE MATTERS FOR JUSTICE* (Belknap Press 2013).

¹²² Tribe, *supra* note 28.

¹²³ Christopher D. Stone, *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*, 45 S. CAL. L. REV. 450 (1972).

ノーベル賞受賞者の Murray Gell-Mann が提唱するように我々は、多様性、均衡、美的品格、立場の反転可能性、将来〔世代から〕の権利主張など、分析家が近頃軽んじる傾向にある価値や論点に敏感で、そのような価値の観点から政策のインパクトをモデル化することに巧みな、専門家の新しい集団を育ててゆかなければならない¹²⁴。

これらの「価値」は、我々の中に潜在しているのだが、近代経済学的、功利主義的な分析法では軽視または無視される傾向がある。しかし様々な社会的政策決定は、これらの価値からしたコストの高さを正しく表現できる指標からすれば、禁止的なコストを伴うかもしれないのである。こうして、現代の支配的な価値の把握の仕方が批判される。

すべての価値を人間中心的な言葉に言い換えると、二つの歪みを生む：ひとつには、自然の対象に対する萌芽的な義務の感覚が、自己利益を構成する一つの側面だとして平板化される。ふたつには、価値的不連続性が切り詰められやすいということである。……この歪みは、政治分析の様々な技術がもつ論理的欠陥からくるのではなく、むしろその分析がその中に埋め込まれているシステムがもつイデオロギー的なバイアスだと私が他で述べたものからくる。それは、人間の意志と欲求を、計算装置としての理性がその周りを回転する中心として扱うようになったシステムである¹²⁵。

批判の対象はこうして同定されたとして、トライブ自身はどのような立場を取るのか。上記の文章からは、ある種の義務論または内在的価値論に行き着きそうでもあるが、実際には以下のように述べられるのである。

自由を経験しながら、時間を通した一貫性と他者との共同性を感じることは、我々自身の外にある原理への共有されたコミットメントという観点から選択するということだ。しかし自由を損なうことなくコミットするとは、我々がそれに従って生きる原理が、それを求める過程の中で我々が変化するに応じて進化することができるものであるということだ¹²⁶。

またトライブの次のような発言は、動物の苦しみが人間の感受性に反映されることを肯定的にとらえていると言える。

制定法が使う言葉は、人間の価値を人間以外の権利保有者へと明らかに移転していることを示している¹²⁷。

これら「快適さ」「きちんとした衛生」そして実に「痛み」は、人間の経験や知覚を指している。そ

¹²⁴ Tribe, *supra* note 28, at 1321.

¹²⁵ *Id.* at 1332.

¹²⁶ *Id.* at 1338.

¹²⁷ *Id.* at 1339.

これらの言葉を動物を保護する法律の中に取り込むことで起草者たちは、動物の知覚をこれらの人間の知覚と同等扱いしているのである。この用語法は、人間の苦しさのイメージを喚起することによって、誤った扱われ方をしている動物の苦境への我々の共感を潜在意識の中で補強するのである¹²⁸。

この文章は、人間の（主に短期的）要求（に基づく議論）と内在的価値（に基づく議論）という二つの対立的な理論上の選択肢に対する「可能な統合（a possible synthesis）」という見出しを付けた節の中に置かれていて、トライブの基本姿勢を表現していると考えられる。単純な内在論ではないが単純な人間要求中心論でもない、「原理への共有されたコミットメント」としての集合的価値観に基づく、我々の（環境や動物にたいする）義務が、こうして語られるのである。

トライブは価値の選択における感性の役割についてまず環境問題を取り上げて論じる。その後それを動物にも拡張することで、私人による訴訟提起の可能性を論じる。

もう一つ残る問題として、価値情緒説に対する批判にはどう答えたらいいのか。自然主義的な事実と価値の一元化を取らないのならば、感覚が多元化していくときに、何を選択していくかが難しい¹²⁹。ただ今の時点で考えるのは、選択肢の一つとしては価値観は確実に存在の意味があり、大多数でなくとも無ではなく、そしてその内容はトライブの言うように不変不動のものでもないのだ。

このように感性の働きによって、動物への義務を人間が汲み取っていけるような関係を構築し、それを社会が共有する価値へまで高めていく方法が語られる。その場合、動物への共感が基礎に置かれる。

本章のまとめ

本章では、動物法を支える法理は、他の法分野にあるような、そして古典的動物の権利論者が当初考えたような正しさや平等とは同じではなく、より複雑な問題を含んでいることを確認した。そして共感(compassion)のような感情のプラスの働きによって動物法の発展は促されると考えた。そのためには答責性のある社会、そしてそれぞれのカテゴリーの人々が、犠牲ではなくプラスの感情の発揮、自由な発言などが可能となることが必要である。動物の権利は、独立に存在するものではなく、社会のあり方の反映である。このような弱者への共感を基礎に置く社会における、動物法の理念の発展によって動物の保護は実質を伴って現れてくるものである。

¹²⁸ *Id.* at 1344.

¹²⁹ 碧海・前掲注 40、238 頁参照。

第三章 古典的動物の権利論を超える

本章の概要

第二章では、動物法を支えるのはプラスの感性の働きにより動物法独自の理念の発展を促すものと結論付けた。それでは具体的に、動物保護はどのようなプロセスを経て積み重ねられていくのであろうか。

第三章では、一定の動物の法的権利がすでに存在するという了解のもとで、どのような議論を展開し政策を選択していくのか、を考える。そしてそこでは当然決定のための道筋が必要である。そのために、以下の手順で幾人かの論者の論点を取り上げつつ、検討を加える。

第一節 法における二分法、では法における動物の地位について法学者の議論を紹介する。後半では特にデイヴィッド・フェーバーを取り上げる。彼は条約と言う形で動物を保護することを提案するので、控えめながら世界正義へ繋がる側面も持っている。第二節 法の現実

に即して、ではサンステインの動物の権利についての考え方や、政策決定について取り上げる。彼も動物の権利は最小限の形で既に存在する、という立場を取る。最後の第三節 権利論を超えて、ではドナルドソンとキムリッカの著作を検討したのち、本稿における立場を明らかにする。彼らは動物の古典的権利論を受け入れた上で、足りないところを補足するという形で議論を展開するが、本稿ではこの前半部分に異論を唱える。これらの考察を通し、本稿では、実験動物に対して三つの類型化があり得ること、それぞれについて関係性を考慮した人間の義務のあり方を説く。これらの考察を通して、古典的権利論の突き当たる壁、権利と客体、所有者と所有物、という二分法の壁を、劇的ではなく、緩やかに解き放つ新たな道筋を考える。

第一節 法における二分法——所有物という動物の地位をめぐって

ここではまず動物法シンポジウムなどで議論されるトピックを取り上げる。UC Davis School of Veterinary Medicine の教授で弁護士である Jerrold Tannenbaum は、歴史的に見た動物の法的地位について、詳細な議論をしている¹³⁰。そして本稿のこの節における結論としては、動物を「人」にすることが必ずしも目的ではなく、動物にとってもふさわしい帰結につながるとは限らないということである。では動物の保護はどのように実現されるべきかを考えていく。

動物が単なる物ではなく、感覚を持つ存在であることは、世界の条約や法律の中にも明記されるようになってきた。例えば、アムステルダム条約により Europe Community 条約に付帯した「動物の保護及び福祉に関する条約議定書」の中では、動物を 感覚あるもの

¹³⁰ Jerrold Tannenbaum, *Animals and the Law: Property, Cruelty, Rights*, Fall95:62(3) SOCIAL RESEARCH 539 (1995).

“sentient being”として認めている¹³¹。日本の動物愛護管理法では「動物が命あるもの」としている。ドイツ動物保護法には、86年の改正で、第一条に「同じ被造物としての動物に対する人間の責任に基づき…」という基本原則が置かれた¹³²。

フランスの1976年の「自然保護に関する法律」では、デカルトの動物機械論の伝統に反して、動物が「感覚ある存在」であると明記された。1994年のフランス新刑法典に、動物虐待が「人に対する罪」「財産に対する罪」「国民・国家・公共の安全に対する罪」のいずれでもない、「その他の罪」の中に入れられたことから、動物が財物とは区別されていることが分かる¹³³。オーストリアとドイツの民法典では「動物は物ではない。動物は特別の法律によって保護される。動物については、物についての規定を、他に規定がない限り準用する」とされている¹³⁴。このように、法の中で人でも物でもないカテゴリーが作られつつあることは注目に値する。

このように、動物は単なる物とは違う地位を認められ、独特の道徳的な配慮の対象とされるようになってきている。さらに真にその利益を配慮されるためには、法の定義だけでなくその実効性に注目されねばならない。動物の福祉の法律といえども、畜産動物、実験動物などの致死利用目的の動物は、除外規定によりあらゆる保護の網から抜け落ちやすく、効果的でないことは、米国のAWAでも日本の動物愛護管理法でも言えることである。

法的には一旦等しい権利を付与されれば、それらは同じ権利を享受するものとして扱われる。道徳的な地位と、法的な権利は、受刑者の例のように人間でも全く同じではない。法は道徳を反映する一方で、便宜的で恣意的に設定する機能的側面や強制力をも合わせ持つので、場合によっては我々の通常の道徳的意識からもかけ離れたものともなり得る。法的な「物」は、人間の所有の対象となるので、権利の主体ではなく、権利の客体である。また、会社などの法人は、そのものの道徳的な地位は考えられないが、法人格を与えられた以上、法の中では権利の主体として扱われる。動物の場合は、機能的な側面よりも、感覚や命ある存在であることが、苦しめられないことなどの利益を導くと考えられる。最近では、生きていない人間ではない、臓器などの人体についても、個人が自由にしてよい完全な物ではなく、道徳的配慮の対象となりつつある。それは何らかの形で尊重されるべきであるという道徳的意識の高まりが、法の世界にも影響を及ぼすのである。具体的にそのことが法的にどのような帰結を生み出すのか、法的な「物」の関門をどう越えて反映されるべきか、で議論が分か

¹³¹Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts - Protocol annexed to the Treaty of the European Community - Protocol on protection and welfare of animals, Euro-Lex, http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=11997D/PRO/10&model=guichett#top (最終検索 2014/06/14)

¹³² 青木・前掲注 14、163 頁参照。

¹³³ 同上 50-51 頁参照。

¹³⁴ 同上 165、181 頁参照。

れている。

動物の「権利」が、法人格を意味することを主張するのは第一章で取り上げたワイズである。彼は、ある程度の認知の能力を超えた動物（おもに大型類人猿）を、人間の子どもや精神障害者のように、裁判官が自律性を擬制することで法人格を与えられるとする。またフランシオンはワイズのような権利の人格主義を取らないが、動物が法の世界で物の地位であることが、動物が法の扉から締め出されることを指摘する。「物」の地位では動物の苦しみを廃止することにはつながらないので、動物の物格を廃止することを提案する。そして、英米法におけるエクイティの観点から、等しいものは等しく扱われるべきだとし、大型類人猿は脳死者や胎児などの「人格」の基準を十分にクリアしているので、法人格を得るとする。

彼らに対して、動物の「権利」が人間と平等でないことを前提としたうえで、法を動物の利益を考慮する仕組みにしようと試みる立場がある。基本的には現在の動物保護法はこの流れに沿っている。動物の権利アプローチに対する、いわば福祉アプローチといえる。しかし一口に福祉といっても、「権利」に対する割合によってグラデーションが異なる。フェーバーは、動物が利益を持つゆえに、裁判においてその利益が衡量されることを主張した。フランシオンが動物の物の地位を廃止した後で、具体的に動物の扱いをどうするのかの提案がなく、混乱を招くだけだとして、人―物の法的枠組みを維持した延長に、動物保護のシナリオを見出した。フェーバーは物格廃止への緩やかな道筋として、中間的な地位を動物に考えている。フランシオンのように動物が人間と平等の地位であることを言わないで、動物のために具体的にできることをしてはどうかという提案である。彼の理論は、当分の間、畜産や動物実験の廃止は社会の同意を得られないということをも前提としている。本稿でも、ワイズやフランシオンのような原理主義的な立場を古典的動物の権利論として退けている。

サンスティンは、感覚ある動物が他の机などの動かない物と異なる扱いを法の中でも受けるのは、もはや当然のことと考えている。彼は、ベンサムが動物に対する考えに同意を示しており、動物は生命を継続させる利益は持たないが、質の良い生を享受する利益は持っているとする。そして、より良い扱い、より厳しい規制は必要だが、畜産や実験利用への否定まではしていない。しかし、もし良い扱いが得られなかった場合は、動物は訴訟の場で利益を主張され、原告となり得る権利を持つために、AWAに私訴制度を盛り込むべきだという点ではフェーバーと一致する。彼は子どもや精神障害者が、保護者によって管理されることと、動物の法的立場を比較して考える。そして所有者がいることは悪いことではなく、管理者として責任の所在を明らかにするためにも、動物は物の地位の方が幸せだとする。サンスティンの考えは、動物の無責任な解放ではなく人間の保護が必要なものとして捉え、人間の責任を明確化するという点では説得力がある。ただしその保護管理の内容は、人間の境界事例¹³⁵の場合とは異なり、必ずしも動物の利益を最優先させたものではない。

¹³⁵ *marginal case* の訳である。幼児や精神障害者のように、法的自律性を欠くとされる人間を指す。場合によっては胎児や脳死者を指すこともあるが、ここではその意味では用い

エプスタインも、サンステインやフェーバー等と同様に、フランショーンの廃止論は実現しそうでないとして、折衷案を提案する。彼は、第一印象として動物実験は良くないことだと考え、動物が法において他の動かない物と同様に扱われるべきだという主張は馬鹿げているとする¹³⁶。しかし、動物実験の人間への有用性と、動物に人間に同等の法的権利と身体の尊厳を認めることによる混乱を理由に、女性や奴隷では認められるべきであった完全な権利獲得過程とも、子どもや精神障害者などの人の境界事例のそれとも区別すべきとする。その一方で能力によるヒエラルキーを重視し、チンパンジーは実験されるべきではないが、牛などの畜産動物は実験にも使われると考える。動物に対しては、カント的な絶対のルールに頼らずに、個別のケースごとのバランスを取るような不安定な両者の小競り合いの方が適しているとする。確かに、動物の権利という形而上学的な争いに終始するよりは、現に今起こっている問題について具体的に動物の利益を主張した方が動物のためになる。エプスタインのいう人間の利益と動物の犠牲とのコスト・ベネフィットで、カントの絶対基準によらないことは、動物が犠牲になる可能性と常に隣り合わせである。しかし、現実にはこの福祉の方向性の方が実現可能性が高い。

彼らに対してフランショーンは、動物の扱いが所有者の判断に委ねられていることがそもそも問題だとする。子どもや精神障害者は、普通の権利を持つ大人に対して、能力的に劣っているけれど、食料にされたり過酷な実験に処せられたりは決してしない。子どもや精神障害者がパーソン(person)であり、動物が物の地位であることが、扱いを全く異ならせるのである。

おそらく、倫理的に徹底して動物の苦しみを排除するためには、動物の搾取廃止、物の地位廃止以外にはないかもしれない。しかしフェーバーやサンステイン、エプスタインは法があらゆる立場の人の合意と妥協を見出すものだとして現実的に捉えている面がある。あるいは法は人間が行使するもの、動物は人間が保護管理するものと捉えている。法が自然法に依拠し、動物は他者に利用されない利益が存在するとすれば、平等なものは等しく扱われるべきだというフランショーンの絶対廃止の議論が導かれる。しかし、その倫理がどこまで法的強制力を伴い得るかは疑問であるし、本稿でも動物の不可侵の権利も、古典的権利論も完全には受け入れていない。

主に EU で、ある種の動物実験が禁止になりつつあるのは、このような福祉アプローチの中で、動物の権利が漸進的に取り入れられつつあると捉える。これこそが動物の権利の束であると考えてよい。動物実験の法にも、動物の福祉（功利主義）がベースではあるが、動物の道徳的重みとしての権利のグラデーションが現れてくる。このような倫理的背景が法にも影響を与えている。本稿では、このような実験技術の刷新によるある種の実験の禁止など

ていない。

¹³⁶ Richard A. Epstein, *Animals as Objects, or Subjects, of Rights, in ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS* (Cass R. Sunstein & Martha Nussbaum eds., Oxford Univ. Press 2002).

が動物の権利であり、それは積み重ねられたり改革されたりと変化するものであると考える。

エクイティ上の自己所有権——デイヴィッド・フェーバー

フェーバーは動物の弱い権利（規制法による禁止）に対して強い権利（訴訟を起こす権利）の重要性を訴える。フェーバーは動物が所有物の地位にあるままで、強い権利を持つことができるようになる方がより守られるという考え方である。

そして所有物の地位を廃止するのではなくて、生きている所有物(living property)という新しいカテゴリーを作ることを提唱する。今までにあった不動産(real property)、動産(personal property)、知的財産(intellectual property)に続く、四つ目の所有物として位置付けている。

フェーバーは、動物の物格の地位を廃止することには反対であるが、様々な漸進的な動物保護の形を提案する。彼の理論の特徴は、動物の基本的利益を裁判の場を通して衡量できるようになるということにある。また行政法や刑法、様々な規制の法の分野だけでなく、私法の領域にも及んでいる。それが彼のいう新不法行為であり、動物がお金を所有できたり、動物の被った侵害の損害賠償額を信託という形で管理されたりすることを提案する。そのことを‘Equitable Self Ownership for Animals’¹³⁷、‘Integrating Animal Interests into Our Legal System’¹³⁸、‘Judicial Recognition of the Interests of Animals -A New Tort’¹³⁹と順にその理論を追っていきたい。そしてそれが、実際の動物実験における動物の利益保護にどれほど有益であるかを考える。

これまで何度も取り上げたフランシオンに対してフェーバーは、動物や自然物が人間と平等の権利を獲得すると、様々な混乱が起きると考えている。現実には、動物の権利論者の中でも通常の間と全く平等の権利（例えば、選挙権やプライバシー権など）を主張している人はいないのだが、それは奇異な世界につながるという。しかし社会の人々は、動物を感覚あるものとして尊重したいと考え、宝石や建物などの完全に人間の所有の対象になるモノとは本質的に違ふと捉えている。それゆえ物権法の枠組みを発展させて、「生きているもの」にエクイティ上の自己所有権を与え、単なる所有物と、所有物の地位から自由な存在との中間的存在として位置づけを行う。動物をそのような形で動物自身の利益を持ち得る存在として認める。そうしてエクイティ上の所有権を持つ動物を、リーガルな権利を持つ人

¹³⁷ David Favre, *Equitable Self Ownership for Animals*, In ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS 234, (Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum eds., Oxford Univ. Press 2004).

¹³⁸ David Favre, *Integrating Animal Interests into Our Legal System*, 10 Animal L. 87, (2004).

¹³⁹ David Favre, *Judicial Recognition of the Interests of Animals-A New Tort*, 2005 MICH. ST. L. REV. 333, (2005).

間が所有し管理するという枠組みが出来上がる。この物権法の概念を利用して発展させることが、動物保護にとって、また人間と動物の双方に対しても効果的であると彼は考える¹⁴⁰。

一般に現在の物権法はリーガルとエクイティの二つの権利(title)を認めており、フェーバーはこの分離は二つの方法によって可能になるとする。それはすなわち、1)現存する所有者による個人的訴訟において、その所有者が動物にエクイティの権利を譲渡する 2)司法や立法が動物そのものにエクイティの権利を与える、であり、これは歴史的な奴隷制度廃止との類似性を持つ。フェーバーは動物の物格廃止は当分の間実現しないとし、フェーバー自身も完全な形のそれを否定しているが、物格の地位廃止の中途段階は可能としているようである。

まずこのリーガルな権利を持つ人間は、所有する動物に対して何でも自由にして良いわけではなく、いくつかの義務がある。動物虐待禁止法に顕著なように、その動物の飼い主であっても、動物を虐待することは犯罪とみなされる。それから親子関係の定義の発展概念でもある、後見人としての義務が存在する。後見人は、生活支援と種に典型的な活動という、その動物の利益を保護する義務があり、それが満たされない場合には裁判所が介入し実行させる権限を持つ。また、その動物のお金などの所有物に関して、後見人はその動物のために管理し、その動物が死んだ場合はそのエクイティ上の権利は後見人のものになる。これは飼い主がペットを他人に譲渡する場合などを考えると、わかりやすいであろう。

さらに、一般的な後見人制度の類似としては、その動物の知的ならびに感覚的レベルに合わせた後見人の役割が裁判所や制定法によって決められる。これは人間の制限行為能力者を念頭に置いたもので、訴訟も動物の代理人によって、その動物の利益のためになされる。

またこのような、動物の自己所有の権利の保護は、信託の概念を発展させたものでもある。信託の受託者が、後見人としての役割を担う。フェーバーは、これまで人間の所有の対象でしかなかった動物が、このような形で保護されるべきものを持つ存在に変わるという、パラダイムの転換を示した。

実際に、それまで遺書や信託の条項で、動物が法的主体になることがなかったのが、統一信託法 (Uniform Trust Act of 2000) ¹⁴¹の 408 項では、新たに動物の世話の信託をして、

¹⁴⁰ サンステインとエプスタインも、動物の物格の地位を基本的には外さないという点では、フェーバーと一致している。

¹⁴¹ その後 Uniform Trust Code(統一信託法典)として修正される。

UNIF. TRUST CODE § 408(amended 2010) (LEXIS より次を参照。)

SECTION 408. TRUST FOR CARE OF ANIMAL.

(a) A trust may be created to provide for the care of an animal alive during the settlor's lifetime. The trust terminates upon the death of the animal or, if the trust was created to provide for the care of more than one animal alive during the settlor's lifetime, upon the death of the last surviving animal.

(b) A trust authorized by this section may be enforced by a person appointed in the terms of the trust or, if no person is so appointed, by a person appointed by the court. A person having an interest in the welfare of the animal may request the court to appoint

法廷がその受託者を指名し実行させることが可能になった。また統一相続法(Uniform Probate Law)でも同様の動物の地位の変化が見られる。

これら一環の動向については社会の要請がこのような形を実現しつつあるという。昨今の米国のペット訴訟などを見ると、飼い主の経済的利益よりも、動物の利益にかなうような判決が徐々に出てきている。民法の分野以外でも、刑法で単なるモノと、リーガルな所有権を持つ人間との間の、中間的な存在としての動物の位置づけが試みられている。所有者がすべて自由にして良いわけではない、義務の伴うものであるという認識が法の世界にも広がりつつある。

しかしここにきて、社会の要請といっても、より複雑な問題を含むことが問われる。その中で本稿の主題でもある実験動物は、どのように位置づけられるのだろうか。畜産と動物実験の分野が社会の同意が得にくく、保護の対象から除外されやすいことは現在の法制度からも見て取れる。フェーバーの実験動物の保護の提案は、彼のいう新不法行為法(A New Tort)における訴訟の説明に現れる。

新不法行為法における利益の衡量

実験動物の障壁の一つに AWA や動物虐待禁止法の大幅な適用除外がある。それでも民法の分野において、州法廷(state courts)のような伝統的な裁判所は、動物の利益を法的に認めるための未開発の道があるという。彼は新不法行為を構成するものを、動物の基本的利益の意図的侵害と規定する。そして原告となる動物の代理人は次のことを示す必要がある¹⁴²。

1. その利益は原告の動物にとって基本的に重要であること
2. 被告の行為や怠慢によってそれが侵害されたこと
3. 原告の動物の利益の本質は、その被告である人間の利益の本質に実質的に勝ること

そして、動物の基本的利益には、その動物自身が自覚しているかどうかにかかわらず、生物学的、心理的、社会的必要と、栄養などまずは種に固有なものが挙げられる。それには科学で得られた専門家の情報が、法廷にフィードバックされる必要があるという。その上で、ケース別の個々の動物の特定の情報が加わる。先ほどの動物の所有するエクイティ上の権利も利益に入ると考えられる。しかしその動物の基本的な利益がどのようなものかという明確な形は存在せず、それらの情報を基に法廷で審議される。今までは、人間の審美的侵害

a person to enforce the trust or to remove a person appointed.

(c) Property of a trust authorized by this section may be applied only to its intended use, except to the extent the court determines that the value of the trust property exceeds the amount required for the intended use. Except as otherwise provided in the terms of the trust, property not required for the intended use must be distributed to the settlor, if then living, otherwise to the settlor's successors in interest.

¹⁴² Favre, *supra* note 139, at 353.

の例のように、利益が考慮されるのはあくまで人間の側であったことに比べると、動物の利益そのものが法廷で審議されるというのは大きな進展であろう。このことは不法行為法において動物が代理人を用いて原告になることで可能となる¹⁴³。

フェーバーは、そもそも動物だけでなく人間についても、法的権利とは、裁判という手続きを通じた利益の衡量の積み重ねであると考えている。権利は形としてはっきりとした境界線を持ったものではなく、個人が自らの利益を主張して訴訟を起こし、そこで被告の利益とバランスを量って得るものだとする。彼は元ハーバード・ロー・スクールの Roscoe Pound¹⁴⁴の見解であった、「法が利益を作り出すのではなく、人々が満足を得るためにそれを通じて求める過程で利益は定義される」に強く共感を示している。

このようにフェーバーは法的権利の解釈として、裁判でそのものの利益に重みを置かれることを重視している。ワイズ¹⁴⁵のような大型類人猿の絶対的権利の主張に対して、裁判を通じて他方の利益との比較による相対的権利を考える。裁判官の役割に期待し、その中に法解釈の新たな道筋を見出すという方向には、限界はあるものの慣習法ならではである。この、利益保護の内容が実際の訴訟の過程でアドホックに見出されるものだ、という見解は、彼以外の法学者にも共有されている。

自然の権利訴訟の *Sierra Club v. Morton* を意識したクリストファー・ストーン¹⁴⁶の理論も同様の立場だが、フェーバーの場合は種としてではなく個としての動物が訴訟に加われることを提案する。ストーンは原告適格を与えられるものに、会社や船舶と同様、環境のようなものを含めることで、そのものの能力には無関係に、適切な裁判手続きを受けること自体に機能主義的な利点を見出すが、フェーバーは動物が感覚ある存在であり、満足を求めるということに、原告適格の線を引いているかに見える。

このようにフェーバーは新不法行為法において、利益を侵害された動物が、原告として訴訟の場で審議され、利益衡量されることを求める。実験動物の場合であっても原告適格を認められ、裁判を通じて場合によっては実験行為の差し止め、侵害回復などを要求できるという。

一般的に権利について次のような議論が行われてきた。1974年ロバート・ノージックは、『*アナーキー・国家・ユートピア*』で「横からの制約(side constraint)」としての権利ということ述べている。ドゥオーキンは『*自由と法*』の中で「切り札としての権利(rights as trumps)」を提唱した。「権利」はしばしばトランプゲームに例えられる。ところがフェーバーの言うトランプゲームは少し様子が違っている。あえて言えば、カード自体は切り札としての役割を持っているのではなく、人や動物がカードゲームに参加する権利、というところだろうか。結果は勝つとも負けるともやってみなければわからないというエキサイティン

¹⁴³ ただし、これは人格 personhood とは区別される。

¹⁴⁴ ロスコ・パウンド(1870-1964)は、アメリカの法学者、植物学者である。

¹⁴⁵ ワイズは第一章でも取り上げたが、慣習法の裁判における裁判官の役割に期待し、人の境界事例のように大型類人猿の自律性の擬制により、消極的自由の権利(人間の利益のために利用されない権利)を得ることを主張する。

グなものである。

フェーバーは別の論文 ‘Living Property: A New Status for Animals within the Legal System’¹⁴⁶で次のように述べる点で、サンステインと同様な路線にあると言える。つまり哲学的に深い議論に入るよりも、すでに法律の中で動物は最低限の権利を保有しているという主張である。

動物は法的権利を持つことができるし、行使できるという提案は、刑法の動物虐待禁止法や民法の信託法の中で多くの動物の利益をすでに受け入れているという事実を支えられている。

またフェーバーは次のような疑問を投げかける。

法システムは動物を法的人格として受け入れる可能性をもつか？動物の権利はどのようなものとして最も有効に範疇（カテゴリー）化する（特徴づける）ことができるか？この新たなカテゴリーの形成は、生命ある所有物を持つ人間の所有者の権利に、どのようなインパクトをもたらすか？この新しい、生命ある所有物のカテゴリー内に属する者たちに対して、どのような法的権利を割り当てべきか？¹⁴⁷

フェーバーは動物にある地位を与えることは、ある人間の法的権利に制限が加えられることを必然的に意味すると認める。リバタリアンの見解を取らずとも、所有権は米国では強い権利であり、修正第5条で、「何人も、正当な補償なしに、私有財産を公共の用のために収用されることはない」として政府の所有物の取り上げを制限する。そもそも所有物には三つのカテゴリー、不動産(real property)、動産(personal property)、知的財産(intellectual property)がある。動物は動産の一つである。しかし近年その中身が揺らいできているという。動産である動物の利益にウェイトを置く判例が見られる¹⁴⁸。この点では日本でも主に愛玩動物において認められる。

このように物権法の歩みはとても緩やかであるが変わりつつある。その過程は、一つには社会が、誰が法的人格をもつかを変えることができるということ、二つ目には異なるカテゴリーの法的人格に、しばしば異なる、あるいはより限定されたカテゴリーの権利を持つように変えることができる、ということである。この意味では立法によりある種の動物にある権利を付与することも可能なのではないかとフェーバーは考える¹⁴⁹。

さらに続けて、法的権利を述べる現在のスキームは、動物への法的権利を作り出すために続く道を同定するのに不適切である。動物はいくつかの権利を持っているにもかかわらず、

¹⁴⁶ David Favre, *Living Property: A New Status for Animals within the Legal System*, 93 MARQ. L. REV. 1021 (2010).

¹⁴⁷ *Id.* at 1021.

¹⁴⁸ *Id.* at 1025.

¹⁴⁹ *Id.* at 1030.

所有物であるので、その権利と行使については分けて考えなければならないという。

この点がクリアにされないため、所有物である動物が、子どもと違って法的権利を持ってないことのしばしば繰り返される法的主張の一つとなってきた。そこでフェーバーは、赤、青、緑の三種類のカードに例えて、動物の権利の所有とその権利の行使との分類を説明する。

このカードには異なる価値があり、カードがなければゲームに参加できない。動物の持つ在り得るカードとして、(1)痛みから逃れる権利 (2)健康な生活のための十分な食物を受け取る権利、をあげる。

もちろん、政府（立法）がカードを配ることもできるが、政府が配ろうとするカードがすべて法適合的なカードというわけではない。その理由は憲法というルールブックのもとでその具体的カードを作り出す権限を政府は持たない、と裁判所が考えるならば、裁判所はそのディーラー（政府）にカードを回収して破棄することを強制する力を持つからである¹⁵⁰。

そしてカードの性質として次の三つの種類を考えている。一つ目の赤いカードは虐待禁止法のように、弱い法的権利を指す。このカードゲームの担い手は政府による禁止である。二つ目の青いカードの例としては、州法が、私的な市民や組織に、動物の利益のために市民訴訟を起こすことの許可を考える、ということである。これは強い法的権利と捉えている。三つ目の緑のカードは、動物自身が代理人を通してカードゲームの担い手として、訴訟を起こすというものである。これを優先的法的権利(**preferred legal rights**)とする。そして、言わば自らの手で相手側の利益と衡量をするので、結果は勝つかもかもしれないし、負けるかもしれない、ということである。

フェーバーはこれらの提案が可能なのは、先にも見たようにすでに動物が動物虐待禁止法や民法の信託法において、権利を持っていると言えるからだとする。この動物の権利の確認という点を本稿でも支持している。権利を持つことと、担い手を明確にすることで、劇的な変化ではないが、着実な進歩を得ることができる。

またフェーバーは条約を作ろうと尽力しており、世界正義との関係も考えている。彼の主張では OIE として知られる国際獣疫事務局(World Organization for Animal Health)の基準原案は不十分であるとのことである¹⁵¹。彼は **International Convention for the Protection of Animals(ICPA)**のプロトコルを提示する。これらは単なる理想ではなくて、これに近づけるよう各国が話し合いを行うことで、世界平和にも通じるものである。本稿でもこの点を課題として挙げておく。ただ最初に述べたように、フェーバーは動物をヒトと同じ法的

¹⁵⁰ *Id.* at 1033.

¹⁵¹ David S. Favre, *An International Treaty for Animal Welfare*, 18 ANIMAL L. 237 (2012), available at <http://digitalcommons.law.msu.edu/facpubs/466/> (最終検索 2015/01/05)

扱いにすることが目的ではなく、あくまで動物という生きている存在としてのカテゴリーを新たに協議すべきだという主張である。

第二節 法の現実に即して——キャス・サンステイン

サンステインが2008年第9回IVR神戸レクチャーとして来日講演をした際に“shallow and narrow”という、主に憲法上の司法判断の際に、原理主義に深くコミットしない方針、いわゆる司法ミニマリズムを提唱した。多種多様の価値の乱立する中、広範な適用範囲をもつ原理について合意に達することは困難を極める。その議論上の対立に疲弊する現状を労力の無駄使いだとし、あえてドゥオーキンのような立場を避け、「完全に理論化された合意」ではなく「完全には理論化されない合意(incomplete theorized agreement)」の提案を行った。実はこの立場は、彼の動物法へのアプローチにも貫かれる。

彼は、動物法において、原告適格についてより実践的な提案をする。また法哲学的な彼の基本的なスタンスは動物の権利という言葉を使うことを、腫れ物に触るように恐れることではないということである。動物はある範囲ではすでに権利を持っている。それというのも多くの人は動物を虐待してはいけないという点では一致しているからである。これこそがまさに動物の権利の一つであり、サンステインは漠然とした権利ではなく、権利を内容に分解していき、具体的に何をどうするか、に議論の焦点を当てる方が政策決定の場では実り多いと述べる¹⁵²。

その例は、論文‘The Rights of Animals’¹⁵³における、彼の三つの目的にも現れている。すなわち、

一つ目の目的：実際の疑問は、動物の権利が何を意味するのか？である。最小限度では誰もが動物の権利を信じていることを示し、議論の緊張をほぐすことである。

二つ目の目的：あり得る立場の範囲を示すこと、どんな事柄が分別ある人々を分けているのかを探ることである。

三つ目の目的：ベンサムのような動物の権利の立場を擁護することである。これは自律性を認めるような急進的な動物の権利を拒否するが、それでも私の立場とて十分急進的なことを含意しているのだ。

この様なアプローチがサンステインの特徴である。ちなみに、「100年前はこれらは意識されなかった蛮行なので、その意味ではベンサムとミルの人間の奴隷と動物使用との比喩

¹⁵²平井宣雄の議論の流れと近いものがあると考ええる。

田中成明『現代法理学』499頁(有斐閣 2011) 参照。

¹⁵³ Sunstein, *supra* note 18.

は、悪くない。」¹⁵⁴とも言っている。

またサンスティンは、動物が権利を持つとは、具体的にどのようなことを意味するのかを分類すべく、II. **What Animal Rights Might Entail** として次のように述べる。「権利を害からの法的保護と理解すれば、現状として多くの動物はすでに権利を持っており、動物の権利の考えは少しも問題ではない。」¹⁵⁵

この一文にあるように、本稿でも動物の権利を「害からの法的保護」と定義する。実際にむやみに動物を虐待してはならないという意味での「害からの保護」は既に存在しているので、これに異論をはさむ人々は、動物保護の法律に無知であるということになる。

次にサンスティンは、この現在ある権利について、どのように施行すべきかを語っている。それは米国の現状に即した説明であり、およそ次のような内容である。

州法による動物の権利の解釈は、二つの主な理由によって、限定されたものになっている。一つは、公的な訴追により施行されること、二つ目は、州の虐待禁止法は多大な除外を含むこと、である。

動物の代理人は実際の虐待禁止法やその関連法を実効力のあるものにするために、私的な訴訟を起こせるようになるべきだ。私訴権は動物がその名のもとに訴訟を起こすことを許可するから、劇的な提案となる。このような現存の法より大きな施行の促進を、私的な訴訟で訴追の力を補足することに、反対すべき理由があるのか？例えば代理人は法が実際述べていることよりももっと理想的なものを求めているかもしれないから、動物の代理人はしばしばふまじめと思われる。しかし多くの動物権利の考えを嘲笑する人でも、典型的に動物虐待禁止は信じているから、それでも私訴権の遂行は特に物議をかもしようものではない。

さらにサンスティンは、動物が所有物であるということの意味を明確にしようとする。III. **Are Animals Property?**では次のような趣旨を述べている¹⁵⁶。

所有物の地位の議論について、どんなことが基盤にあるのか？動物が所有物で、所有され得るということはどんなことを意味するのか？というパズルが存在する。

所有とは単なる名目であり、いくらかの権利の組み合わせとおそらく義務を意味する。そして動物が物であるべきでないという主張する人たちは、人間が動物を残酷に扱ってはならない、という簡潔で控えめな要求を持っている。子どもの地位にもしかすると近いかもしれない。子どもの権利との比較として、子どもは所有物ではないが、両親が子どもをどう扱うべきかについての議論はなにも加えられていないではないか。そこで動物の利益が考慮されるように、人間の利益と独立な重みを持つように所有物の考えを壊す必要がある。もし動物が所有物であること

¹⁵⁴ *Id.* at 389.

¹⁵⁵ *Id.* at 389.

¹⁵⁶ *Id.* at 398-400.

を取り除けば、動物の苦しみを減らすことにつながるならば、動物が所有物であるという考えを取り除くべきである。

このようにサンスティンは、所有物という壁が動物を苦しめている原因ならば、その概念を考えなおすということにも躊躇しない。動物が権利の対象、所有物であるという我々が作り上げた壁は、その前で時間を費やすべきようなものではない。感覚ある動物の利益を守ることを優先するように具体的に議論を進めるべきと考える。権利の有無の問いに立ち止まり、所有物の壁に後ずさりする我々に、そのこと自体が長々と議論の焦点となることの無意味さに気づかせてくれる。動物の権利論者というラベルづけとアイデンティティとの一体化が自らを苦しめるだけのものとなる。動物擁護者自身も、動物の権利論の壁を乗り越えて自らを解放していく必要がある。人間性の解放の先に動物の実質的権利が実現される。両者は独立したものではなく、互いに繋がりがあったものである。

では次にどんな動物が権利を持つと考えているのか。サンスティンは次のように述べる。

自律性に基準を置くワイズは間違っている。感覚に重きを置くベンサムのほうが正しい。なぜなら問題になっている動物が苦しむかどうか、どの範囲で苦しむか、に重点を置いているからである¹⁵⁷。

このようにサンスティンは感覚に基準を置くことを主張する。ここで感覚の基準を一律に採用すると、ブライアントの論文で見たように、排除の論理が働くことになる。そこで本稿では多様性のある感覚に対する、人間の感性の反応に注目することにする。次のドナルドソンとキムリッカは、間主観的な観点から、動物自身ではなくて、人間から見て「内なる誰かを感じる(someone home)」というより緩いものを考えている。

サンスティンは論文の結論部分¹⁵⁸では、次のように述べる。

公的機関に法の施行を独占させるべきではない。独占は不法状態を助長させるだけだ。」という理由から、市民訴訟を可能にする規定を入れることを擁護している。ただ、動物に「自律性」を認めて、人間の管理と使用から自由な権利を持つという考えには懐疑的である。そのような抽象的な発想ではなく、動物の福祉と苦痛除去について、人間による管理と使用が動物のきちんとした生活と並立するか、が実際に関心問題である。深い哲学的議論に入らなくとも、動物は、すでに虐待されないという権利を持っている。動物が苦しまないという感覚に基準を置き、福祉のアプローチを取る自身の主張も、十分にラディカルなものを含んでいる。

サンスティンは福祉主義を取る自身の見解がラディカルであると述べている。米国では

¹⁵⁷ *Id.* at 400.

¹⁵⁸ *Id.* at 401.

軍事のために動物実験が数多く行われている事実がある。実際、動物実験者、規制を作っていく側の第二カテゴリーの人々が動物のことを語るということ自体が、困難である状況が存在する。日本の状況にもそのことがいえる。動物についての、使用目的に応じた分類と、人間の側の立場・発言は通常切り離しがたい。例えば、実験医学に関わる人々、公衆衛生に関わる人々、畜産や保健所で動物に関わる人々が、動物の権利について発言することは、そうでない人々に比べて難しいかもしれない。動物の分類と人間の立場によって、様々な関係性が成り立ち、その動物福祉についての責任が変化し得るものだというのはこのような理由による。極端な例では、認知症の老人福祉に関わる人が、ある種の動物の知能は認知症の老人より上だ、と発言することは非常にラディカルで嫌悪感を呼び起こすだろう。発言と行動が甚だしく乖離することは望ましいことではない。第二カテゴリーの人々が、動物の古典的権利論を追求すれば、多くはその仕事を辞めることになる。人間は自身の置かれた状況と共にあるから、それほど自由な発言が可能な状況にある人は残念ながらそう多くはない。それゆえ今後、それぞれの職業や環境にまつわる人間の類型化と、その動物との関係性から生じる責任の内容から動物保護を考えるという方向を提示した。その立場で責任ある言葉と真理を求めようとする姿勢が、第二カテゴリーの人に求められる。動物保護に原理主義として理論に一貫性を持たせてそれを実践しようとする、多くの人はダブルバインドのような状態に陥り、心身を病むことになりかねない。それを避けるために、動物の不可侵の権利の原理主義を退けるのである。そのような意味で、動物保護は、平等などの普遍性を求め続けるよりもむしろ、個別の状況に沿った具体的内容を考える方が、発展を促すことにつながると本稿では主張する。ライツトークよりもむしろ、優しさや思いやりといった姿勢を通して動物保護を先へ進めようとする姿勢はこうして生まれる。どのような状況にあらうとも、動物保護という理念を社会が共有していれば、それぞれの文脈で動物に対してできることはあるのだと主張する。そしてその方法は様々にある。実質的にはサンスティンの言う狭く浅い論拠で動物の権利を位置づけ、それぞれの立場の人が動物に対する責任を模索し続けることでより純度の高い理念が生成されていくという主張である。

第三節 権利論を超えて——ドナルドソンとキムリッカ

ドナルドソンとキムリッカの共著“*Zoopolis: A Political Theory of Animal Rights*”¹⁵⁹では、従来の権利論を補う、関係性をより重視した理論が提言される。彼らは、従来の動物の権利論について実践的でない側面を指摘して、市民権論(citizenship theory)を動物に拡張する形を提唱する。彼らは動物を三種類に分ける。そして、飼育動物(domesticated animals)を市民(citizen)に、限界動物(liminal animals)を居住権を持つ外国人(denizens)に、野生動物(wild animals)を外国人(foreigners)に例える。

彼らの問題提起とは次のようなものである。彼らは、シンガーやフランシオンなどに代

¹⁵⁹ Donaldson & Kimricka, *supra* note 53.

表される、従来の動物権利論(Animal Rights Theory、以下 ART)が、理論的には成功しているにもかかわらず、政治的に敗北していると批判する。そこでその欠陥を補充すべく、ART と共に動物との関係性に依拠して市民権論に拡張することを主張する。具体的には、次の一階建て部分と二階建て部分に分かれた構造になっている。

すなわち、一階建て部分では、従来の動物権利論 ART を完全に受け入れる。動物福祉主義、環境全体主義を退け、ドナルドソンとキムリッカは動物権主義に立つ。「動物は不可侵の権利を持ち、動物と人間は道徳的階層の中で上下関係にないので、人間の利益のために利用することは許されない。」¹⁶⁰とする。しかし、従来の ART では、文化的遺産の大きさや、自己利益と既得権の存在により、動物搾取システムを解体できず政治的に敗北しているという。彼らの考える ART の一階部分は「動物に対する消極的義務」であり、動物の普遍的な消極的権利（～をされない権利）である。

二階建て部分では、この従来の ART の欠陥部分「動物に対する積極的な関係的義務」を市民権論で補うべく、市民権理論が展開される。それは、関係性を基盤においた人間が動物に対して負う積極的権利・義務（人間の行為によって危害を受けた動物を救助する義務、人間に依存している動物を世話する義務）関係を構築しなければならない。人間同士ではすでに、人が普遍的に持つ消極的権利（拷問されない権利、裁判を経ることなく処罰されない権利）に加えて、関係性（親と子供、先生と学生）の観点からすでに権利が考察されている¹⁶¹からである。

市民、居住権を持つ外国人、外国人の区別など、現代のリベラリズムに含まれる領域特定の、差異化した市民権理論の動物への応用可能性¹⁶²を主張する。世界正義論について議論されていることを、動物にも応用する。こうして彼らは、飼育動物（市民）、人間社会の辺境に住む限界動物（外国人労働者や難民）、野生動物（人間社会における外国人）の3つに区分について、それぞれの動物と人間の関係性の観点から、ART を洗練していけば、政治的な支持を得られるだろうと考える。

そして、一階建て部分について、ART をすでに受け入れている人は先の二階建て部分の議論へ進むようにと前置きをした上で、なぜ動物の普遍的権利を受け入れるのかを説明する。本稿と異なるところは、この伝統的 ART の擁護が揺らがないという部分である。彼らは、動物は主観的存在(subjective existence)として正義の対象となり不可侵の権利を持つとみなす。不可侵の権利とは、個体の最も基本的な権利は他者のより大きな利益のために犠牲にされない、ということである。通常、殺害・隷属・拷問・監禁といった危害に対する基本的で消極的な権利である。

一方ロバート・ノージックは「動物に関しては功利主義、人間にはカント主義」を主張したが、ドナルドソンとキムリッカはこれでは不十分だと考える。動物の自己性(selfhood)が

¹⁶⁰ *Id.* at 4.

¹⁶¹ *Id.* at 5.

¹⁶² *Id.* at 11.

普遍的な基本的な権利の承認を要求することを述べる。すなわち **selfhood=personhood** であると考え。そして「不可侵性」や「普遍性」という観念についてさらに検討する。

西洋の現代政治理論は、正義の領域と人間の領域は同一の広がりを持つと想定する。しかし、従来の ART は意識や感覚を有するあらゆる存在を、権利の帰属対象とする。自らの生や世界について、明らかに主観的経験を有する意識的・感覚的存在に対して不可侵の権利が要求される。感覚的存在であることが、主観的経験を有する「私」が存在することになり、パーソンとして認められるべきと ART は考えている。

ドナルドソンとキムリッカはこれに疑問を投げかける。この ART の要請は、時に人間もパーソンから外されてしまうので、精神の複雑さの閾値という見解(**mental complexity threshold view**)は排除する。重要なのはむしろ、間主観的承認を行う過程にあり、差異に関係なく不可侵の権利は認められるが、それは道徳的地位が自己性に基づいて承認されているためである。間主観性の承認には内なる誰かを感じる(**someone home**) ことが重要である。

次に彼らは、パーソンのための正義と自然という価値として、動物と植物や自然物についての議論を展開する。彼らは動物も含むものとしてパーソンを考える。

ところが環境主義者は、ART は人間を道徳的地位の指標として、人間と類似した特性を共有する種に権利を与えるにすぎず、自然には道徳的地位を与えないと批判する。これについて二人は、自然と動物の道徳的地位は質の違いがあり、川とカワウソでは、カワウソのみが、害されたことを主観的に経験可能であるという。道徳的地位は質の違いがあり、川とカワウソでは、カワウソのみが、害されたことを主観的に経験可能であるという。そして両者に対して異なる救済と保護を要請する。このように、感覚を持つもの(**sentient**)と感覚を持たないもの(**non-sentient**)の違いは、それぞれ間主観的関係の主体(**subject**)と畏敬・畏怖・配慮の対象(**object**)として、階層的な道徳的地位の質的差異を伴う承認がなされるのである。

自然の他者性については、人間は動物や植物や自然を「他なるもの」とみなし、それとの倫理的関係の基盤には慈しむ気持ち(**loving attention**)がある。ただ動物との間には、間主観的関係性を築くことができるので、慈しむ気持ちに留まらず、他なる自己性の存在ゆえに正義の義務が生じると結ぶ。それゆえ動物に基本的権利の不可侵性と普遍性を、という強い主張が生まれる。次にそれぞれについて説明する。

不可侵性についての議論はこうである。人間の権利の場合と同様、動物の基本的権利も絶対的で例外なく該当するものではない。ジョン・ロールズはヒュームにならない正義が適用される特定の状況を「正義の状況」と呼んだ。ロールズのいう「適度な希少性(**moderate scarcity**)」の場合にはじめて正義が要請される。「当為は可能を含意する」の格言にもあるように、人間は自らを危険にさらすことなく他者の権利を尊重することができる場合にのみ相互に正義をなす義務を負う。しかし正義が問題にならないような状況の発生は時代と共に減少し、現在では、例外(自衛目的と極限状況での必要性)はあるとはいえ正義の状況が基本的に妥当している。そして例外の場合でも、そのような利益対立の状況を回避するよう努力する義務が人間にはあるとともに、テクノロジーの発展によってその回避はますます可

能になっている、とドナルドソンとキムリッカは主張する。

もうひとつの普遍性については次のように述べる。「動物の権利は、人権原理の論理的拡張であり、人権がわれわれを普遍性へと駆り立てる点を共有する。普遍性へと駆り立てるということは、特定の文化的伝統や宗教的世界観の解釈としてでなく、世界全体が利用でき共有する価値と原則に基づいた世界倫理として提示される、ということである。」個々の問題で多文化主義との対立の可能性はあるが、これは人権についても同様である。しかし西洋文化についても非西洋文化についても、文化は固定したものではなく常に継続的な解釈と選択に開かれている。そして人権論の中では、それぞれの文化が人権を承認する可能性をもつと考えられている。そしてドナルドソンとキムリッカは動物の権利について、それが道徳的帝国主義のために道具化しないように注意する必要があることを認めた上で、人権と同じこと（文化間の収斂または重なり合いの可能性）が当てはまると信じるのである。

以上が一階部分についてのドナルドソンとキムリッカの論拠である。これからが二階建て部分の議論に入るのだが、本稿では実験動物を主に扱っているので、飼育動物の市民権のところを重点的に見ていく。飼育動物の定義は、使役動物、家畜、実験動物、ペットなども含む人間に飼われている動物のことを指す。実際の人間と動物との関係は多様であるが、市民権理論を用いて説明することで概念上の秩序を構築できるのではないかと二人は考える。

彼らは例として国際空港に着陸する飛行機の乗客の比喩を用いて市民権理論を説明する。普遍的権利は、機内のすべての乗客に共通の権利（拷問・殺戮・奴隷化されない権利）であり、特定の政治共同体への帰属の有無は問題にならない。市民権は、自国民と外国からの旅行者によって扱いが異なる。例えば自国民は出入国の自由など国民としての権利・義務を持つ主権者として扱われるのに対し、外国からの旅行者には出入国の自由など国民としての権利も義務もない。それゆえ特定の政治共同体への帰属の有無によって扱いが異なる。市民であれば政治共同体における公共の利益の決定に関与できるが、非市民であれば関与の度合いは制約されるのである。ただし長期居住者、アメリカンインディアンなど、市民と非市民の間(in-between)に分類される人もいる。

現実の民主主義や福祉国家では信頼・連帯・相互理解が必要であり、市民権理論は不可欠である。ロールズ以来構築されてきた市民権の理論は、政治共同体の境界、入会要件、どのような権利が認められるのか、について議論してきた。これらを動物の扱いに応用する。それぞれ飼育動物は市民(co-citizens)に、境界動物は居住者(denizens)に、野生動物は独立主権者(sov^{er}ign)に当てはめて考える。

市民権理論の機能としては、次の三つの機能があることを提示し、動物と市民を結びつけることの分かりにくさを解消する¹⁶³。一つ目は国籍であり、これは個人を国の領土ごとに割り当てる国籍は、市民権理論の最も重要な機能である。二つ目は国民主権で、政治的正当性の根拠としての国民主権という意味で市民権理論が用いられる。三つ目は民主的な政治作

¹⁶³ *Id.* at 55.

用であり、これは民主的プロセスに参加できること、討議・相互依存・公共的理性の概念など、幅広い範囲の政治参加ができること、が挙げられる。これらの機能をすべて考慮に入れて、市民権理論を動物に拡張するかを検討する。特にドナルドソンとキムリッカは、三つ目に注目する。民主的な政治作用のみを主眼に置く近年の政治学理論では、次のような問題があるとする。すなわち子供・精神障害者は、政治作用は発揮できないが、市民として扱われるのに対して、外国からの旅行者は、政治作用は発揮できるが市民としては扱われない、ということである。

さらに政治共同体への加入をどのように決めるのかを説明する点と、どの市民権をどの個人にあてはめるかを定める点が、市民権論の主要な課題であるとし、動物をどの市民権に分類するのかを考えることで、ARTの行き詰りを解決できると主張する。そして三つ目の民主的な政治作用は、市民権の要件ではなく、市民として扱うべきであるという価値として考えるべきで、さらにこの価値をどのように認めて尊重すべきかを考えることが、人間でも動物でも必要であるとする。

また障害者権利運動との比喻についての彼らの見解は次のようである。すなわち、「障害者権利運動を参考にすると、民主的な政治作用は、個人が生来有する特性に由来するのではなく、市民間の結びつきに由来するものと見るべきである。これにより障害者の市民権が切り開かれた。動物、少なくとも飼育動物も同様に市民権をこれにより切り開かれるべきで、人間の政治過程のなかで、同じ市民として意志を示す権利を有しているとみなす。」これにより、内在的な特性ゆえの権利ではなく、関係性により市民権を得るという過程が示された。

その上で彼らは従来のARTの二分法の欠陥¹⁶⁴について述べる。従来のARTは、飼育動物については抑圧と搾取の対象であり家畜は（実験動物も）完全に廃止すべきであるとみなす。野生動物については、人間の介入を防ぎ放っておくべきであるとする。ここではフランションに代表されるような理論を念頭に置いている。これに対してドナルドソンとキムリッカは、人間と動物との間の持続的な相互作用や相互依存を考慮し、多種多様な人間と動物との関係を構築することを主張する。すなわち、「飼育動物の即時廃止は過去や現在の人間の責務を放棄するものである。境界動物の生息数は多いのにARTでは言及されていない。野生動物は、実際には人間と複雑な相互依存の関係にある。」という欠点を示し、市民権理論でこれを補うとする。

そして従来のARTが人間と動物の多様な関係を認識できなかった理由として、次のようにより柔軟に考えるべきとする。まずは、意思表示の手段について、人間の行動の変化に伴って動物も柔軟に行動を変化させている。これが動物の意思である。動物の意思は言語によるのではなくて、人間がくみ取っていかなければならない。次に従属と独立について、個体の活動・事情・時間によって、野生動物でも人間の活動に従属している場合もあれば、飼育動物が人間から独立している場合もある。このように状況により一様でない面をARTは理解しなければならないとする。最後に空間の特徴による人間と動物の関係について、空間の

¹⁶⁴ *Id.* at 62.

特徴と組み合わせにより極めて多様な人間と動物の関係があり得るのに、ART はこれを見落としているという。これらのことをドナルドソンとキムリッカは市民権論の応用という二階建て部分で改良しようと試みる。

飼育動物について、従来の ART の限界の議論は続き、(1)廃止論者、(2)閾値の見解、(3)種に標準の原理の立場、を精査する。廃止論と閾値のアプローチは共に野生状態の動物をデフォルトと考えており、飼育動物を人間の行為や意思決定の対象と見ていて、決して主体としては捉えていないという。

一つ目の廃止論者のアプローチとしては、フランショーンなどの論者を念頭に置く。廃止論者は飼育動物の存在そのものについて疑問を投げかける。ART は人道的な工場畜産などありえないとするが、現代の新しい清潔で効率的なシステムは人道的な屠殺に寄与しつつあり、昔と違う代替方法があり得る。そしてドナルドソンとキムリッカは正義に基づいた飼育動物とのより良い関係を再構築すること、彼らはすでに社会の意思決定に参加できる主体であることを主張する。この点については、本稿では特に関心のある実験動物について、果たして意思決定に参加できる主体となり得るか疑問を持っている。ただ EU では動物の福祉が目標に掲げられているので、その意味では EU の方向性は動物の利益が意思決定に反映されつつあると言えるかもしれない。より洗練された動物実験という方向性が示されている。

正義については、Degrazia、Zamir、ヌスバウムとも、それぞれ原理を確立するが、極めて深刻な限界につき当たる。彼らは共同体の正義の本質を見誤っていると指摘する。

二つ目の閾値のアプローチについて Degrazia、Zamir を検討する。彼らは正義の要求に応じて、飼育動物の扱いが変わることを許容する。そして閾値のアプローチは飼育の結果人間に義務が生じ、搾取を禁止すべき場合があると考え、許容される利用もあると考える。家畜や実験動物などへの害については、存在しないよりはましな小さな害である場合は許容する。存在しないという反事実的条件文に対して守られる動物の利益は両者とも小さいというが、人間と動物のメンバー間のギブアンドテイクの観念に欠けるとドナルドソンとキムリッカは考える。子供や移民など人間の場合は、正義が、相互の利益を確かにするため基準やセーフガードの定義を要求する。社会の富や機会を分かち合えない奴隷の扱いのようなセカンドクラスの市民は、飼育動物でもあってはならないと考える¹⁶⁵。この点では本稿も、実験動物という観点から Zamir の‘Killing for Knowledge’¹⁶⁶を検討したのだが、それは実験擁護者の福祉主義と重なるのみで、むしろ実験の肯定につながる。動物実験の現状を確認するのみで、動物の不可侵の権利についてはそれほど新しい見解は加えられていないように見受けられる。

次にヌスバウムと種に標準の原理について論じている。ヌスバウムは閾値のアプローチと異なり、動物を同じ正義の枠組み、すなわち可能能力アプローチで捉えているところは評価

¹⁶⁵ *Id.* at 93.

¹⁶⁶ Tzachi Zamir, *Killing for Knowledge*, 23(1) J. APPL. PHILOS. 17 (2006).

できるドナルドソンとキムリッカは考える。しかし彼女もまた人間と動物の相互の関係、飼育動物が人間とすでに社会政治的背景を分かち合っていることを見落としているという。人間の障害者、それぞれの種に特有の動物の可能能力アプローチについて、種で垣根を分けるのではなく、種を超えた共同体における新しいコミュニケーションの形や繁栄もあり得るのではないか、という。この点について、ヌスバウムの可能能力論に、種の多様性における関係性、という新たな視点が加えられている。個人や個体の能力の開花は、関係性において開かれるというものであり、本稿ではこの視点に賛同する。ヌスバウムは可能能力論をリベラリズムにおける正義の問題と考えているが、共同体における関係論で捉える方がよいと考える。

ドナルドソンとキムリッカは、飼育動物がすでに、人間と動物がわかちあう政治共同体の同じメンバーであること、すなわち共通市民であることを強調する。このことは、飼育動物も、共同体が共有している共通善の概念に、彼らの利益が含まれていること、社会の進化に寄与する主体であることを意味していると理解する。

この著書全体に対する若干の本稿の見解を述べる。すべての人間が、動物保護や動物に共感を持つには限界があり、動物自身や動物社会に自らのアイデンティティを見出すことは不可能であり、人間は動物にはなり得ない。しかしドナルドソンとキムリッカが言うように、他者との関係性に依じて、関わり合いのなかに確固たる自分自身が存在するという見解には同意する。具体的な関係性による違いは、他者を軽視する度合いとも異なる。

これまで見てきたように、彼らは人間と飼育動物との関係性に注目している。人道的扱いと互惠性の神話として、動物搾取賛成者は、飼育動物は生命、小屋や食べ物や世話を与えられるので、人間との間に互惠関係があるとする。しかしドナルドソンとキムリッカは、これらのケースは人間であれば決して受け入れられないとする。動物実験は最も難しい問題であるが、人間で実験したほうがより良いデータが得られるにも関わらず、人間では直接の実験は行われぬ。しかし、実験動物の存在を認める場合、実験動物の不可侵の権利の侵害なしには多くの実験は考えられない。このことを考えると、実験動物については一階部分の不可侵性が脅かされるのではないかと考える。それとも、数日間でも良く生きることは、存在しないよりはましな生であるという主張であろうか。そうすると福祉主義に限りなく近づいてしまう。それゆえ本稿では、ドナルドソンとキムリッカの一階建て部分(ART)と市民権理論を同時に受け入れるということが難しいと考えている。

こうして惜しむべくは、ドナルドソンとキムリッカは、飼育動物として主に家畜を例に挙げており、実験動物については市民権理論の適用例が若干少ない。飼育動物の市民権の中に実験動物を入れるのは、やや無理があると思われる。動物実験が科学に役立っているのは事実であるが、実際に役に立つのは数多くの犠牲のごく一部である。実験の可能性を追求し、その選択肢の一つにはなるかもしれない存在として、実験動物は作り出される。可能性として増やすべきか、それとも選択肢は端からいらぬとするのかは、議論が分かれる。ドナルドソンとキムリッカは、存在としての価値を評価するだろう。「いかに」というその方法が

洗練されていくであろうこと、実験動物も政策決定の一員としてカウントされることを求めている。EUの動物福祉の路線に近いかもしれないが、全体としての善のために実験動物が利用される理由づけとしての危険も常に含んでいる。

とはいえ総じてドナルドソンとキムリッカの著書は、ARTの行き詰まりを打開しようとする面で評価される。動物実験の存在は、当分なくなるであろうから、彼らの見解は現実的でもある。飼育動物を市民に、境界動物を居留民に、野生動物を外国人に例えて、その関係性により、その権利と我々の義務が変わってくることを示した。動物を人間に例えることがしばしば批判されるが、本稿では関係性に注目して、一律ではない権利義務関係が構築されるところは支持している。

さらには、彼らの議論を受けて我々人間にも類型化が必要であることのアイデアを得た。我々人間には、動物との関わりの度合いにおいて三つの類型化があると考えられる。何度も述べてきたように、一つには、ヴィーガンを含む、動物擁護者や動物の代理人で、動物を保護することにおいて一番純粋に行動と心情を伴って行うことができる人々である。二つ目には、動物実験者、実験動物飼育者、畜産や保健所の殺処分に関わる人々など、動物の利益を搾取することで自身の生活が成り立っているような人々である。動物とは深く関わっているものの、動物を擁護することが非常に難しい立場でもある。三つ目には、普段全く動物の利益を気にしないで生活を送っている多くの一般の人々である。動物に関係のない仕事について、中には動物が好きではないという人も含まれる。動物との関係性は一番薄い、現代社会は動物を搾取することで成り立っている、食事や医薬品の利用などを行うことで動物と関わっていると言える。

こうして、ドナルドソンとキムリッカの動物の三つの類型化を仮に受け入れると、人間の側の三つの類型化を加えることで、九つの組み合わせがあり得る。実験動物は飼育動物であるから、市民に類型化される、これに対して三つの関係性が成り立つことになる。しかしながら、愛玩動物と実験動物が同じカテゴリーで括られることに奇妙な感じを抱く人も多いだろう。実験動物が市民権を得るというが、一階建ての動物権を享受しているとも言い難いのである。そこで本稿では、愛玩動物を実験動物と同じカテゴリーで括らず、実験動物として独立させて、人間との三つの関係性に注目することにする。本稿では、上に述べた二つ目の、動物の利益とぶつかることを職業にし、あるいは日々の生活で行っている人々が、どのような役割を担うことができるかを最も念頭に置いている。動物を擁護することが、自分を責めることにつながってしまうので、ストレートにはできないことが予測される。しかし、彼らは動物の利益如何について、知り得るチャンスを与えられた人々である。第一カテゴリーの動物擁護者の持つジレンマについては、クライアントが深く考察している。本稿では、それに加えて、第二カテゴリーの動物利用の職業者の持つジレンマや苦悩は動物福祉への扉を開くカギとなると考える。動物の道徳的権利論に依拠しない理由もここにある。第三カテゴリーの人に対しては、動物の好き嫌いに関わらず、動物の置かれた状況が開かれたものになることで、まずは知るという機会が得られるようになることである。このように、実験

動物について、人間との関係性に基づいたそれぞれの役割や責任を考えることで、動物の福祉の層が厚くなることを目指したい。

またドナルドソンとキムリッカが言うようにもし実験動物を市民に取り入れると、老齢動物の介護や、元実験動物の新しい飼い主を見つける(Rehoming)などのことが、積極的に進められることになる。このように動物のために資金が支払われ、労働の対価が得られるようになれば、労働者も救うことになる。実験動物とそれぞれの類型化における人間との間の、関係性を理解できれば、動物福祉もより具体的に実効性のあるものになるであろう。

本章のまとめ

この章では、古典的権利論の問題点を乗り越えるべく、三人の論者の検討を行った。それぞれの方策は、動物の権利論がぶつかっている壁を打ち破るようなものではなく、具体的な場面で実行可能性を追求したものであった。これらによって、第一カテゴリーと第二カテゴリーの人々の間にある強固な壁を取り払い、自由にお互いに討論できることが期待される。動物の権利論に緊迫感や緊張感をもたらすのは、望ましいことではない。むしろ、いかにお互いがお互いの立場を理解して討論ができるかが、ポイントとなる。そこでは生産的で構築的なプラスの感性が働かされるであろう。新たな動物を成員に入れた社会のデザインはこうして行われるのであり、より多様性に富んだ他者に対する配慮は、思いやりやあふれる感情にあふれた豊かな世界へつながる。感性は、同種の同能力のものばかりの間では、育ちにくい。非言語的なものを汲み取るような環境においてはじめて、他者の気持ちや意思も理解できるようになる。そのための方法を、ここでの三人の論者は示して見せたと言える。

本稿では、ドナルドソンとキムリッカの一階部分の前提となる動物の不可侵の権利を社会が受け入れるのは、現時点では難しいと結論付けた。そのかわり、彼らの二階部分の、飼育動物の市民権理論は具体的な権利義務関係を築き得るので、そちらを主に取り上げた。ドナルドソンとキムリッカは、飼育動物が存在しないよりも、彼らとの新しい関係を築くことの方がよいと主張したが、それには若干の疑問を呈する。なぜならば、実験動物は不可侵の権利を問題にできるような牧歌的な状況下にはないからである。こうして本稿における動物の権利とは、不可侵の権利ではなくて、現在ある動物実験の3Rsの原則や動物実験代替法技術に見られるように、すでに存在するものを指すことにする。それでは現在の動物実験における、最低限に動物が持っている権利、すなわち利益保護とはどのようなものであろうか。次の第四章で、確認する。

第四章 動物法の現状——動物実験を中心に

本章の概要

第四章 動物法の現状——動物実験を中心に、では、動物実験をとりまく状況を説明する。第一節 米国の動物法、においては、米国における動物法の広がりを見概観する。第二節 動物実験と法、では、動物実験、動物実験代替法の状況、代替法の歴史、実験動物の福祉、法制度、として現状を説明する。

この章では、第三章でスタートラインを現時点に据えると主張したことに対応し、どのような経緯をたどって現在の動物実験の規制がなされているのかを確認する。問題点の共有、事実の確認を行う。第一カテゴリーの動物擁護者と第三カテゴリーの一般の人々にとって、この部分の共有がなされないと、効果的な議論が生み出されない。動物を用いた科学実験は時々刻々と変化していくものであり、新たな技術の導入によっても方向付けが変わってくる分野である。これらを確認した上で動物実験における法と倫理の問題点を挙げる。議論は事実を共有するところから始められるべきである。古典的動物の権利論に立つ動物擁護者は、これら動物実験の現状を場合によっては悲観的に捉えるかもしれない。しかし本稿では、この章で詳述する動物実験の倫理原則である 3Rs を動物の最小限の権利であるとみなしている。サンスティンの言う浅い合意の確認である。滑りやすい坂ではあるが、ここから出発することで、より大きな動物の利益保護への道が開かれると考える。それは動物実験代替法研究者の視点に近いかもしれない。彼らも現状を見据えた上で理念を掲げ、現状の技術と法制度を変えるべく、模索を続けている。科学と動物との両方に接する彼らは、現状を変えるために足りない点を熟知している。本稿も、動物の権利論から入るのではなくて、このように、何が可能と不可能とを分けているのかを分析する。そのことにより不可侵の権利を受け入れないままで、現実的な目標の達成へと向かう。すなわち古典的動物の権利論を超えて、あるいはその壁を作らないで、意味のない実験などを取り除くフィルターを通して動物の利益をすくい取るのである。フィルターは法制度や代替法技術、倫理観など様々に考えられる。浅く狭い合意はこのようにして作られていく。

第一節 米国の動物法

米国の動物法の状況はどのようなであろうか。近年動物権利運動を受けて、米国の動物法は大きな広がりを見せた¹⁶⁷。

¹⁶⁷米国の動物法の著書では、その冒頭部分で動物法の定義などが語られている。例えば次のようなものが挙げられる。

Joan E. Schaffner, AN INTRODUCTION TO ANIMALS AND THE LAW (Palgrave Macmillan

動物虐待禁止法は各州に存在し、その内容もそれぞれ異なる。動物の法的保護を目指す団体である Animal Legal Defense Fund (以下、ALDF) は、毎年カナダと米国の各州の動物保護法の内容によるランキングを作成し公開している¹⁶⁸。

そしてさらに同団体は、州法などのモデルとしての動物保護法案を独自に作成して提唱している。これは同時に、現存の州法などを評価する基準として使われることも予想しており、その内容から、何が目標として目指されているのかが理解できる¹⁶⁹。

そこでは、刑事法として、種々の動物虐待を犯罪として禁止する一方で、民事的な賠償請求権、私人が動物の救済命令を求める手続、なども規定している。後者の部分を見てみれば、

故意または過失により動物を傷つけまたは死にいたらしめた者は動物の保護者 ('guardian': 所有者など) に対して、その動物および保護者が被った損害 (damage) を賠償する責任を負う。

(同法案VIB.1. ただし細部を省略した意識である。下線は古澤)¹⁷⁰

とあるように、動物は、保護者と並んで損害を被る主体として扱われている。虐待の被害を受ける動物の所有者は普通「保護者」に含まれるが、このような形で動物の分も含めて加害者に対する賠償請求権を得る一方で、「所有者であることは抗弁事由とならない (Ownership shall not be a defense)」(III. B.) とも規定されており、虐待した動物が自分の所有下にあっても、それによって刑事罰を免れることはできない。

上記の刑事罰と民事責任と別に、裁判所から動物の救済命令を受けられることも規定しており、その場合の訴追者または原告適格は、保護者にかぎらず広く認められる。

原告として訴訟適格をもつ者には、動物にたいする法的利益または所有権をもたない者もすべて含まれる。その者は、動物の虐待を禁止する公的政策に基づき、この法の下で訴訟を提起する適格を

2011).

Pamela D. Frasch, Katherine M. Hessler, Sarah M. Kutil, & Sonia S. Waisman, ANIMAL LAW IN A NUTSHELL (WEST Academic Publishing 2011).

¹⁶⁸ 2014 *U.S. Animal Protection Laws Rankings*, Animal Legal Defense Fund, <http://aldf.org/staterankings/> (最終検索 2014/12/16)

¹⁶⁹ *Model Animal Protection Laws Collection*, Animal Legal Defense Fund, <http://aldf.org/resources/advocating-for-animals/model-animal-protection-laws-collection/> (最終検索 2015/01/17)

¹⁷⁰ Any person who, with no lawful authority, intentionally, knowingly, recklessly or negligently causes physical injury to, or the death of, an animal shall be liable to the animal's guardian for the damages sustained by the animal and the guardian. The guardian of the animal may bring a civil action to recover such damages.

有する。(VI. C. 1.)¹⁷¹

この規定は、いわゆる市民訴訟 (citizen suit) を可能にする。既存の環境保護関連の州法の中にはこの種の規定をもつものがあり、動物法でもこのような規定を入れることが模範法案では目指されているのである。

現在米国では 100 以上のロー・スクールで動物法が教えられている。米国以外でも、オーストラリア、カナダ、中国、ポルトガル、イスラエル、ニュージーランド、英国、その他の国のロー・スクールでも教えられるようになった¹⁷²。第二回世界動物法会議が 2014 年スペインのバルセロナで開かれるなど、動物法は「世界的潮流」となっている¹⁷³。米国では、各ロー・スクールの学生たちが自主的に Student Animal Legal Defense Fund(SALDF)を組織して、動物法についての研究や活動、交流を行っている。動物法に関心を持つ法学の実務家たちの組織も作られ、現実の訴訟や問題についての実践・議論がなされている。多くの州の弁護士組織は動物法の部門を持ち、アメリカ弁護士協会(American Bar Association)も近年動物法部門を設けた¹⁷⁴。それらに伴って、動物法についてのシンポジウムが開催され、Animal Law や、Animal Law and Ethics などの専門の法学雑誌も出版されるなど、法学の分野でも今や動物法は無視できない重要なトピックとなっている。

これらの潮流は、おそらく 1970 年代に起こった、シンガーやリーガンに代表される哲学者による、人間中心主義からの視点の転換の影響を大きく受けたものであろう。その一方で、奴隷や女性、子ども、障害者、マイノリティの権利獲得運動や、環境保護などの影響も少なくない。それに伴って、動物に関する実際の訴訟において、手続きや判決と社会の動物観との差が次第に広がり、動物関連の法の立法・改正の運動がおり、裁判官による判決理由も注目されるようになっていく。

とはいっても、西洋の法の伝統である人—物二元論の枠組みを崩して、動物に法的地位を与えることについては、法学者たちの大部分は依然慎重である。哲学的に動物に権利があるという主張が、法の技術的・理論的な枠組みとどこまで、またはいかにして整合されるかには、異なる次元の問題が伴う。それはある意味では、法と道徳との背反といった事柄でもあ

¹⁷¹ A real party in interest as plaintiff shall include any person even if the person does not have any legal interest or possessory rights in an animal. Such person has standing to bring an action under this Act based on the public policy against animal mistreatment.

¹⁷² Yoriko Otomo & Edward Mussawir, LAW AND THE QUESTION OF THE ANIMAL: A CRITICAL JURISPRUDENCE, 1 (Routledge 2013).

¹⁷³ 2nd Global Animal Law Conference, Derecho Animal, <http://www.derechoanimal.info/eng/page/2988/welcome> (最終検索 2014/08/02)

¹⁷⁴ Richard L. Cupp Jr., *A Dubious Grail: Seeking Tort Law Expansion and Limited Personhood as Stepping Stones Toward Abolishing Animals' Property Status*, 60 SMU LAW REV. 3 (2007).

ろう。それに加えて、人間が少なくとも法の下で平等であり、権利主体とみなされているのに対して、動物の場合そもそも現時点で物格であるということも、大きな障壁となる。しかし、本稿では、この枠組みを超えて、さまざまな方法で動物を保護しようとする試みが存在することを示す。

サンスティンと Jeff Leslie が米国の動物法の変遷を述べた¹⁷⁵。またスタンフォード大学ロー・ジャーナルにて、二回に分けてジョイス・ティッシャーが米国の動物の権利運動、動物法における第一波、第二波について述べた。1979年にALDFが少数の弁護士と法学生により設立された。その当事者の一人であるティッシャーによると、米国における動物保護運動の第二波は、訴訟を起こすだけに留まらず、動物法の専門機関の基盤が作り上げられたことが注目に値するという。

現在、23の州と16の地域又は地方の弁護士協会の動物法委員会又は部門が存在する。そして40万人の会員を持つ米国弁護士協会(American Bar Association, ABA)にも変化があった。1983年頃より、ABAの中の若手弁護士委員会の一部として動物法部門¹⁷⁶が成立し、動物法レポートと呼ばれる動物についての訴訟や実定法の論文を含む報告書を発行した。その数年のうちに、愛玩動物が傷つけられた時、裁判所は従来の市場価値の考えを使うべきでない、という解決策を発展させるなどした¹⁷⁷。

また米国では、ロー・スクールなどで動物法を学んだ学生が、実践的なキャリアに活かせるように、様々な就職の道が開けている¹⁷⁸。日本でも動物法が学ばれるようになるための一つの道として、このような卒業後の受け皿が広がる必要があるだろう。また米国で動物法を発展させる牽引力ともなった米国弁護士協会のように、日本の弁護士会にも将来このような役割を託すためには、相互の交流を含めた地道な努力の積み重ねが必要となる。

このように、倫理面の議論のみならず、実践的な道が開ければ、必然的にこの分野の層が厚くなる。その両方の道を開くことが、日本の動物法、動物保護の発展のため望まれる。

¹⁷⁵ Cass R. Sunstein & Jeff Leslie, *Animal Rights without Controversy*, 70 LAW & CONTEMP. PROBS. 117 (Winter 2007).

¹⁷⁶ ABAのTort Trial & Insurance Practice SectionのAnimal Law部門については下記のホームページにその活動が詳しく載っている。

American Bar Association, <http://apps.americanbar.org/dch/commit-tee.cfm?com=IL201050> (最終検索 2015/08/02)

¹⁷⁷Joyce Tischler, *A Brief History of Animal Law, Part II (1985-2011)*, 5 STAN. J. ANIMAL L. & POLY 27, 34 (2012).

¹⁷⁸Yolanda Einsenstein, CAREERS IN ANIMAL LAW: WELFARE, PROTECTION, AND ADVOCACY (Amer Bar Assn 2013).

第二節 動物実験と法

動物実験

現代、科学技術の発達に伴い、人間について倫理問題となるような事柄が話題を呼んでいる。脳死移植、クローン技術、生殖医療など、我々は選択肢が増えたことにより倫理問題に悩んでいるが、その背景には数知れない動物による実験がある。最先端の医療における動物を使った実験の一部には次のようなことが挙げられる。

まず遺伝子操作、胚操作の分野が 20 世紀の終わり四半世紀の間に出現した。羊のドリーに象徴されるようなクローン、異なる遺伝子を混ぜ合わせるキメラなどの研究、マウスやサルの ES 細胞を用いた研究がある。また臓器移植に関して、異種間移植(xenotransplantation)という実験は、20 世紀初頭にはじまり、後半になって盛んになった¹⁷⁹。

これらは当初は基礎研究(basic research)と言われ、研究自体には特別実用的な目的はなく、科学的知識のみを追求することに始まっている。そこから様々な応用可能性が出てきた。基礎研究に対して、病気治療などの特定の目的を持って行われるものを応用研究(applied research)という。基礎研究と応用研究は結果的に互いに関係し合うものの、目的という観点では、一応知識の追求と、特定の問題解決として分けられている。

基礎研究として Nuffield Council on Bioethics が挙げているもので、遺伝子研究、発生工学などが最も注目されている。また、生理学として、内分泌や免疫システムなどの研究がある。神経生理学、脳科学などの研究は、研究者たちが複雑な神経を持つ動物を用いる以外での代替法はないと強く主張する分野である。

また、動物実験は身体機能ばかりではなく、心も研究対象となっている。自然状態に近い環境での動物の社会の観察研究や、実験室の中での心理学や行動科学の研究も行われている。心とは何か、心と脳の関係、人間と動物の認識の比較などがなされている。人間に特有と考えられてきた言語や抽象的概念の獲得、情緒についても研究がある。人間と重複する心や言語につながる面を持っている一方で、また種ごとに独自の世界の認識の仕方を持っていることが分かる。

応用研究と言われる実験は、癌や難病など特定の病気の治療を目的としている。エイズ、狂牛病、鳥インフルエンザなどの新たな病気の出現に伴って多くの動物実験が行われてきた。例えば、チンパンジーにエイズウイルスや肝炎などのウイルスを感染させる実験が倫理問題となった。また移植臓器獲得の目的以外にも、人工臓器の埋め込み実験がある。その他、人間の疾患モデル動物を作るために、遺伝子操作の技術が応用されている。ヒト固有の病気を受容するように予め遺伝子操作を受けた実験用マウスを用いた様々な実験がある。創薬

¹⁷⁹現在、例えばブタにヒトの遺伝子を導入してつくったブタの臓器をヒトに移植することも考えられている。

梶島次郎『先端医療のルール』160 頁（講談社現代新書 2001）参照。

過程でもこのような動物が使用される。

最近の実験では、次のようなものがある。例えば iPS 細胞(人工多能性幹細胞)を活用して動物の体内で人間の臓器を作る研究を、2013 年 8 月に国の総合科学技術会議が容認をした。これは例えばブタなどの動物の受精卵に人間の iPS 細胞を抽入して、人間と動物の両方の細胞を持つ動物性集合胚を作り、それを動物の子宮に入れて育て、人間の臓器(すい臓など)を持つ子ブタを作り、その臓器を人間に移植するという試みである¹⁸⁰。当初 iPS 細胞は動物実験を減らすのに役立つのでは、とも言われたが、今までとは違う新たな動物を利用した実験を生み出すことになりつつある。

毒性試験分野でも動物が多く使われてきた。医薬品のみならず、化粧品、農薬、洗剤などの化学薬品の安全性テストにおいて、新しい製品の裏に数知れない動物の犠牲があった。この毒性試験では動物福祉の 3Rs を具現化した代替法の開発が望まれており、一部成功している分野である。とはいえ現在も次々と出てくる新しい化学物質について、安全性が REACH などの規則で求められている。経済協力開発機構 OECD は、この化学物質試験法の国際共通化が必要であるとして、1981 年に OECD 科学物質試験法ガイドライン集 (Guidelines for Testing of Chemicals)¹⁸¹を作成している¹⁸²。これは 34 カ国の加盟国の合意のもと統一化された試験法である。そして加盟国間で試験データの相互の受け入れ原則を持つので、実験の重複を防ぎ、実験動物の数の削減(Reduction)の役割も担う。国際的に公認される原則に基づくという、代替法妥当性ガイドラインである。

また新しい医薬品の安全性試験については ICH¹⁸³(International Conference on Harmonisation of Technical Requirements for the Registration of Pharmaceuticals for Human Use : 日米 EU 医薬品規制調和国際会議)が挙げられる。そこでは EU、米国、日本における製薬関係の調整を国際製薬団体連合会(IFPMA)が取り行っている。IFPMA が扱う組織は、各医薬品規制当局(日本:厚生労働省(MHLW)、(独)医薬品医療機器総合機構(PMDA)、米国:食品医薬品庁(FDA)、EU:欧州委員会(EC)、欧州医薬品庁(EMA))と、各産業界(日本:日本製薬工業協会(JPMA)、米国:米国研究製薬工業協会(PhRMA)、EU:欧州製薬団体連合会(EFPIA))である。オブザーバーとしては、世界保健機構(WHO)、カナ

¹⁸⁰ 「iPS 活用に一步前進 国、動物体内のヒト臓器研究容認」 apital、2013 年 8 月 2 日、<http://apital.asahi.com/article/news/2013080200001.html> (最終検索 2014/09/10)

¹⁸¹ 黒澤努「アジアにおける動物実験代替法の現状」『日本薬理学雑誌』138 巻(日本薬理学会 2011 年) 108-111 頁参照。

OECD Guidelines for the testing of chemicals and related documents, OECD org., <http://www.oecd.org/chemicalsafety/testing/oecdguidelinesforthetestingofchemicalsandrelateddocuments.htm> (最終検索 2014/05/23)

¹⁸² 小野宏「OECD ガイドラインにおける動物福祉」『環境変異研究』第 27 巻 134 頁(日本環境変異学会 2005) 参照。

¹⁸³ ICH, <http://www.ich.org/> (最終検索 2014/09/05)

ダ保健省(Health Canada)、欧州貿易連合(EFTA)が挙げられる。

また医療機器について ISO 文書も見落とせない。医療機器の安全性試験での埋植試験などで実験動物が多く使われているが、これに国際基準の動物福祉の観点が盛り込まれつつあるという¹⁸⁴。課題の多い分野であるが、これらの基準の共有、透明化、刷新から、動物福祉の 3Rs が進められようとしている。

さらに実験動物施設の認定基準として、米国に拠点を持つ、非政府組織の AAALAC(Association for Assessment and Accreditation of Laboratory Animal Care) International が大きな役割を果たす。実験動物の飼育環境の適切さの証明として、世界中の多くのバイオ技術企業、大学、研究機関などが認定取得しているという。このような第三者による実験施設の査察と妥当性評価により、飼育環境の向上が求められる¹⁸⁵。

また苦痛の評価やエンドポイントの国際的基準も存在する。経済協力開発機構 OECD は GD19¹⁸⁶において、「実験動物の臨床症状の認識、評価、利用の指針：安全性試験における人道的判断の基準」を作成した¹⁸⁷。近年、実験動物を不必要に苦しめない(refinement)ために、人道的エンドポイントの設定が行われている。実験動物の苦しみを行動や代謝などの客観的データに基づいて判断し、動物が激しい苦痛を示した場合、試験を中断して動物を安楽死させるべきとの規定がある。また The Institute for Laboratory Animal Research(ILAR)も *Humane Endpoints for Animals Used in Biomedical Research and Testing* を発行している¹⁸⁸。これは実験の必要性に応じて必ずしも守られているとは言えないが、動物の苦痛が、個人の主観ではなく、客観化して量られることの意味は大きい。

国際雑誌に論文を投稿する際にも、3Rs が守られているかは重要な審査基準となる。例えば、ARRIVE (Animal Research: Reporting of *In Vivo* Experiments) guidelines が挙げられる¹⁸⁹。

¹⁸⁴ 黒澤努「ISOにおける動物福祉」『環境変異研究』第27巻129頁(日本環境変異学会2005)参照。

¹⁸⁵ 日本では北海道大学などが AAALAC 認証を得ている。AAALAC International, <http://www.aaalac.org/index.cfm> (最終検索 2014/09/09)

¹⁸⁶ *No 19: Guidance Document on the Recognition, Assessment and Use of Clinical Signs as Humane Endpoints*, Series on Testing and Assessment: Publications by Number, OECD org., <http://www.oecd.org/chemicalsafety/testing/seriesontestingandassessmentpublicationsbynumber.htm> (最終検索 2014/08/21)

¹⁸⁷ 小野・前掲注 182、133 頁参照。

¹⁸⁸ *Humane Endpoints for Animals Used in Biomedical Research and Testing*, 41 (2) ILAR J. (2000), available at <http://ilarjournal.oxfordjournals.org/content/41/2.toc> (最終検索 2014/09/10)

(中井伸子訳『動物実験における人道的エンドポイント』(アドスリー 2006))

¹⁸⁹ Kilkeny C, Browne WJ, Cuthill IC, Emerson M, Altman DG, *Improving Bioscience Research Reporting: The ARRIVE Guidelines for Reporting Animal Research*, 8(6) PLOS BIOL (2010): e1000412. doi:10.1371/journal.pbio.1000412, available at <http://www.plosbiology.org/article/info:doi/10.1371/journal.pbio.1000412>

動物実験代替法の状況

代替法の定義

Alternative という言葉は、動物を使わない実験のことではない。すでに確立されている実験方法について、数の削減、苦痛の軽減、代替など 3Rs を実現するように刷新した試験法のことである。よって、Russell と Burch が推進したように、より下位の動物を用いるなど動物福祉に配慮しながら、試験方法としては正確なデータを得られることが求められている¹⁹⁰。実際のところ、動物実験代替法に関わる研究者の声を聞くと、現時点では動物実験が皆無になることはないという見解である。それでも EU のように動物福祉が理念として掲げられていると、代替法研究に資金と労力が投入され、より動物福祉に配慮した実験方法が開発されていくであろう。

代替法の歴史¹⁹¹

動物実験の代替法についても世界的な協調の動きがある。1969 年に、医学分野における動物実験を他のものに置き換えるための基金 FRAME(Fund for Replacement of Animals in Medical Experiments)が善意に基づいて設立され活動を行っている¹⁹²。英国の組織としては NC3Rs(National Centre for the Replacement, Refinement and Reduction of Animals in Research)がある¹⁹³。米国では 1984 年に、3Rs の教育、普及機関として Johns Hopkins 大学 Bloomberg School of Public Health に、Center for Alternatives to Animal Testing(CAAT)が設立された。またドイツには、1989 年に、ZEBET(National Centre for Documentation and Evaluation of Alternative Methods to Animal Experiments)が設立された¹⁹⁴。

バリデーション(妥当性評価)とは、候補となる試験法が研究、開発された後で、その試験結果の信頼性と再現性を証明し、それが特定の毒性試験に使用できるだけの確実性があることを確認する手順である¹⁹⁵。バリデーションの過程は複雑であるが、小島肇夫は最新の

ARRIVE guidelines, NC3Rs, <http://www.nc3rs.org.uk/arrive-guidelines> (最終検索 2014/09/12)

¹⁹⁰小島肇夫『化粧品・医薬部外品 安全性評価試験法 ー動物実験代替法のすべてがわかるー』17 頁(じほう 2014)参照。

¹⁹¹ *History of Alternatives*, Altweb, Johns Hopkins Univ., <http://altweb.jhsph.edu/resources/education/history.html> (最終検索 2014/09/05)

¹⁹² FRAME, <http://www.frame.org.uk/> (最終検索 2014/08/20)

¹⁹³ NC3Rs, <http://www.nc3rs.org.uk/> (最終検索 2014/09/07)

¹⁹⁴ ZEBET, <http://www.bfr.bund.de/en/zebet-58194.html> (最終検索 2014/09/07)

¹⁹⁵ 大野泰雄「動物実験代替法のバリデーション方法と行政的受け入れの現状」『国立医薬品食品衛生研究所報告』第 122 号、1 頁(国立医薬品食品衛生研究所 2004)参照。

著書でこの過程を説明している¹⁹⁶。2005年に発行されたOECDガイダンス文書（GD: Guidance Document）No.34¹⁹⁷は、「ハザード評価のための新規又は更新試験方法の検証と国際的受入れ」とあり、代替法の開発における化学物質等の安全性試験の公定化として、厳密な国際ルールを定めている¹⁹⁸。

また代替法について世界会議も開かれるようになった。1993年、米国のボルチモアで、第一回の生命科学における代替法と動物使用についての世界会議(World Congress on Alternatives and Animal Use in the Life Sciences)が開かれた。96年のオランダ、ユトレヒトにおける第二回会議を経た後、1999年の第3回目のイタリアでの会議にて、動物使用と動物実験代替法についてのボロニア宣言が採択される¹⁹⁹。法的、科学的、倫理的ハーモナイゼーションを目指す指針とされた。そこでは、3Rsを具現化するために、各国が法的な枠組みを作ること、どのような状況においても許されるべきでない動物の苦痛のレベルについて、国際的合意があるべきこと、より厳しい実験動物規制を避けるために、他の国に動物実験を依頼することを受け入れるべきでないこと、などがまとめられた²⁰⁰。実験動物の数の削減のために実験の重複を避け、新しい技術による代替法を共有することなど、国際的な協調はますます重要になっている。2014年、第9回のチェコ、プラハにおける会議でも、各国、各機関の間の連携が求められ、また動物愛護団体との意見の交換なども行われている。

代替法の種類²⁰¹

小島肇夫²⁰²によると、In silicoとは、「実験に関連するシミュレーションなど、動物や細胞、各種の生体物質を用いず、計算で結果を予測する手法」を指す。また構造活性相関とは、「化学物質の科学構造上の特徴（または、物理化学定数）と生物学的活性（各毒性エンドポイント等）との相関関係」のことであり、「すでに有害性試験が実施された化学物質の試験

¹⁹⁶ 小島・前掲注 190 参照。

¹⁹⁷ OECDの次の文書を参照。

Series on Testing and Assessment: Publications by Number, OECD,
<http://www.oecd.org/chemicalsafety/testing/seriesontestingandassessmentpublicationsbynumber.htm>（最終検索 2014/08/21）

¹⁹⁸ 小島肇夫「動物実験代替法における国際協調」『日本薬理学雑誌』第138巻3号、103頁（日本薬理学会 2011）参照。

¹⁹⁹ このボロニア宣言は、日本動物実験代替法学会のホームページ上において、大野泰雄が翻訳している。<http://www.asas.or.jp/jsaae/bo.html#top>（最終検索 2014/08/14）

²⁰⁰ これは努力目標であり、現在も達成されているとは言えない問題である。

²⁰¹ BUAV, <http://www.buav.org/humane-science/alternatives-to-animals/#chemico>（最終検索 2014/09/13）

「動物実験代替法」、さよなら、じっけんしつ
<http://www.nezumi.info/main/alternative/>（最終検索 2014/12/29）

²⁰² 小島・前掲注 190、21 頁参照。

構造活性相関モデル」を指している。そのほかにも、定量的構造活性相関（QSAR: Quantitative Structure-Activity Relationship）等による予測を用いた評価²⁰³、化学物質の内分泌攪乱科学物質（環境ホルモン）の評価法、トキシコゲノミクス（遺伝ゲノム学）²⁰⁴における情報データベースの構築・遺伝子発現解析などの手法が挙げられる²⁰⁵。

またヒト由来の試料については近年注目されているものの、課題も多い。大野泰雄は国レベル、あるいは国際的な方法として新たな代替法試験を取り入れる場合は、適切なバリデーションに基づく必要性を述べている²⁰⁶。

代替法研究機関

代替法研究開発に特化した、公的な機関も設立されている。これらも徐々に世界的に広がりを見せている。

EU は動物実験代替法の開発とバリデーションの統一と促進を目指して、1991年にイタリアに欧州代替法評価センターEuropean Centre for the Validation of Alternative Method (ECVAM)を設置した。これは公的機関として EU から1億ドルの資金提供を受けており、現在も多くのバリデーション研究を行い、EU 地域での拠点となっている。ECVAM には、欧州メンバー国や産業、学術、動物福祉など様々な代表者から成り立つ ESAC (ECVAM scientific advisory committee)があり、ピアレビューを行ってきた²⁰⁷。EU は2003年に化粧品指令第7改正を行い、2009年以降は原則として化粧品の安全性評価のための動物実験を禁止することを採択しており、ここでも毒性試験代替法評価機関の役割が期待される。2011年からは公式に European Union Reference Laboratory for alternatives to animal testing (EURL ECVAM)として活動を行っている。

米国におけるバリデーションの組織としては、Interagency Coordinating Committee on the Validation of Alternative Methods (ICCVAM)がある²⁰⁸。国内・国際レベルでのハーモナイゼーションを連邦政府内で調整する目的で、NICEATM (NTP Interagency Center for

²⁰³ 「(定量的) 構造活性相関 ((Q) SAR) 等による予測を用いた評価」 化学物質評価機構、http://www.cerij.or.jp/service/11_other/QSAR.html (最終検索 2015/06/06)

「構造活性相関(QSAR)、カテゴリーアプローチ」 製品評価技術基盤機構、<http://www.nite.go.jp/chem/qsar/qsartop.html> (最終検索 2015/06/06)

²⁰⁴ 大野泰雄「トキシコゲノミクス・インフォマティクスプロジェクトへようこそ」 トキシコゲノミクス・インフォマティクスプロジェクト、<http://www.tgp.nibio.go.jp/> (最終検索 2014/12/29)

²⁰⁵ 「試験法資料一覧」 日本動物実験代替法評価センター、<http://www.jacvam.jp/effort/effort02.html> (最終検索 2014/12/29)

²⁰⁶ 大野・前掲注 195 参照。

²⁰⁷ 2013年においては15の外部組織の代表者や科学者から成り立っている。

²⁰⁸ About ICCVAM, National Toxicology Program, U.S. Department of Health and Human Services, <http://ntp.niehs.nih.gov/?objectid=61BA4EF0-C880-CB0E-6C33B90B6612ABCF> (最終検索 2014/05/22)

the Evaluation of Alternative Toxicological Methods)²⁰⁹は 1998 年に設立された。その後 2000 年の ICCVAM Authorization Act (42 U.S.C. 285f-3)により NICEATM は正式な組織となった。

ICCVAM のウェブサイトでは、2014 年 3 月現在のメンバーとして 15 の省庁が掲載されている²¹⁰。それらには、伝統的に消費者安全試験を動物実験に頼ってきた、環境保護庁 Environmental Protection Agency(EPA)、食品医薬品局 Food and Drug Administration(FDA)、消費者製品安全委員会 Consumer Product Safety Commission(CPSC)、労働安全衛生局 Occupational Safety and Health Administration(OSHA)なども含まれる²¹¹。また ICCVAM は The ICCVAM Authorization Act を受けて 2002 年に設立された Scientific Advisory Committee on Alternative Toxicological Methods(SCATM)から助言を受けている。

EURL ECVAM と ICCVAM は評価結果の相互承認など協力を行っている。これらを受けて、2005 年に日本でも国立衛生研究所内に JaCVAM が公式認定されて活動を開始した。他にも 2008 年にブラジル(BraCVAM)、2009 年に韓国(KoCVAM)においてバリデーションセンターが設立された。

また 2009 年、日米欧カナダの代替法バリデーションセンター間の協調を図る目的で、代替試験法協力国際会議 (ICATM: International Cooperation on Alternative Test Methods)の覚書が交わされた。2011 年には韓国の追加参加があり、現在は中国にも働きかけを行っているといい、さらなる代替法開発の国際協調が目指されている。

現代の課題

仏紙ル・モンドに掲載された動物実験代替法についての記事からは、最近のこの分野における潮流と、残された課題が端的に伺える²¹²。例えば、「科学の保証と、規制の実践はギャ

²⁰⁹ NTP Interagency Center for the Evaluation of Alternative Toxicological Methods, National Toxicology Program, U.S. Department of Health and Human Services, <http://ntp.niehs.nih.gov/pubhealth/evalatm/index.html> (最終検索 2014/08/21)

²¹⁰ ICCVAM Member Agencies, National Toxicology Program, U.S. Department of Health and Human Services, <http://ntp.niehs.nih.gov/?objectid=62A4F36D-9D26-1E8B-0313DA57DB31D81A> (最終検索 2014/05/22)

²¹¹ しかしながら、これらの行政機関は、ICCVAM の推奨する代替法を使わないという決定権を持つ。その場合、それを正当化する文書を提出しなければならない。

Darian. M. Ibrahim, *Reduce, Refine, Replace: The Failure of the Three R's and the Future of Animal Experimentation*, U. CHI. LEGAL F. 195, 209 (2006), Arizona Legal Studies Discussion Paper No. 06-17. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=888206>

²¹² Stéphane Foucart, *Rats! Is Animal Testing on the Way Out?*, *LE MONDE/WORLD CRUNCH*. Oct. 29, 2012, available at <http://worldcrunch.com/tech-science/rats-is-animal-testing-on-the-way-out-/toxicogenomics-rats-science-epa/c4s9921/#.URoJDx1dCfX> (最終検索 2014/03/02).

ップがある。」と CAAT の欧州コーディネーターの **Franciois Busquet** は説明する。さらに「規制省庁はふつう保守的であるので、古典的テストを使いがちになる。」「動物における実験のデータは、人間に外挿できるとは限らない。」という。しかし法制度が動物実験を要求するので、化学物質の認可のために動物によるテストが続けられる。」と論を進めている。このように、この規制の基準をクリアすることが要求されている限り、動物実験使用は避けて通れないということ、動物の福祉や権利を追求する際に認識しておく必要がある。原理的な理論の行き詰まりは、この規制の周辺を視界に入れることで打開案を見出せると考える。動物保護論者にとって、今ある実状が、理想と一致していない理由を認識しなければならない。目指す像が仮にあるならば、何が到達できていないところか、どこを足がかりとすべきかを明確にしておく必要がある。そうして初めて技術と制度の刷新のための創意工夫、科学と倫理の両者の成長が促される。代替法技術で代えられない生体実験があることも、規則がそれを許可しないということもまた事実としてある。真の意味合いを持つ倫理的議論も、この事実を出発点とすることで開始されると本稿では考えている。

さらに動物実験代替法を目指す毒性学者である **Thomas Hartung** ら代替法に関わる人の意見に耳を傾けてみたい²¹³。Johns Hopkins 大学 Bloomberg School of Public Health, CAAT の **Thomas Hartung** は、次のような説明をする。111 年前（2013 年現在）アスピリンに続いて、ヘロインがドイツのバイエル社からフェリックス・ホフマンによって発見され、発売されることとなった。このことから製品の毒性に関心が集まり、1920 年代になって、マウスやラットによる安全性試験が実験室で広く始められた。動物実験や動物実験代替法は、このようなスキャンダルを契機に盛んになる。その後も 1930 年代の米国で、LashLure 社による、化粧品のマスカラにより、5 人の女性が盲目になり、一人が死亡するというスキャンダルが起こった。FDA はこの管理に乗り出し、**Draize** 博士は 1944 年にドレイズテストを提唱した。1960 年代のサリドマイドの事件は、胎児の奇形についてのテストに毒性学者を駆り立てた。

このように、動物実験は完全ではなく、大きな事件を契機に方針がシフトされていく。科学が世界そのままの真実を現しているのではなく、どう解釈するかという観点が加えられているのである。動物のモデルを使って人間の薬の安全性評価を行うことも、科学をいかにとらえるかということと無縁ではない。本稿では深く立ち入らないものの、科学哲学として取り上げられる分野である。

²¹³Altex Proceedings 2(1), available at http://altweb.jhsph.edu/altex/proceedings/2_1/index.html (最終検索 2014/12/29)

Thomas Hartung, *From Alternative Methods to a New Regulatory Toxicology*, 2:1 (13) ALTEX PROCEEDINGS 21 (2013).

Paul A. Locke & Bruce D. Mayers Jr, *Implementing the National Academy's Vision and Strategy for Toxicity Testing: Opportunities and Challenges Under the U.S. Toxic Substances Control Act*, Part B: 13 (2) J. OF TOXICOLOGY AND ENVIRONMENTAL HEALTH 376 (2010).

実験動物の福祉

3Rs と動物実験におけるコスト・ベネフィット分析

3Rs —Reduction(数の削減)、Refinement(苦痛の軽減)、Replacement(動物を用いない代替法への置換)—は、1959年に William Russell と Rex Burch が著書 “The Principles of Humane Experimental Technique” において掲げた動物実験の倫理原則である。意識のある脊椎動物を実験に使う場合、使用する数を最小限にすること、動物を使う場合はその苦痛を最小限にすること、できるだけ動物を使わない代替法を用いることが薦められている。この 3Rs は動物実験の計画が認可されるかどうかにおいて検討事項となっている。最近は、四つ目の R として説明責任(Responsibility)が挙げられるようになった。またその他には、元実験動物の新しい家を探す(Rehoming)やリハビリ(Rehabilitating)などが挙げられることがある。

3Rs が提案されたのは半世紀以上前のことであり、現在の科学技術を想定したものではないので、その適用には問題も多いとされている²¹⁴。しかし、動物実験の倫理原則として現代の世界中の研究者の間で広く認識されている。ヒトへの実験の倫理原則と比べても分かることだが、3Rs はあくまで実験動物の福祉の向上が目的であり、動物の権利を前提とする絶対禁止の権利の規則ではない。次に 3Rs について一つずつ説明する。

一つ目の R である実験動物の数の削減(Reduction)について、Russell と Burch は「適切なデータを得るために最小限の数の動物を用いること」とした。しかし数を最小限にすることは、同じ動物に幾度も実験をすることにつながり、その動物の苦痛を増やすことになるので、最近の定義は変わってきている。すなわち、「動物の福祉を損ねることなしに」より少ない数の動物を用いることが求められている。Russell と Burch は、数の削減の方法として、一つは適切な種類や系統の動物を選ぶことを挙げた。その実験に適切な、種、性別、同系または異種交配、遺伝子組換えのラットやマウスなどを選ぶことが、実際の数の削減につながるという。二つ目の方法には、適切な統計分析がある。研究者が適切な結果を得るための統計分析の訓練を積むとともに、実験の計画段階と実験後に、研究者が統計の専門家によるアドバイスを受ける機会を持つことが必要であるという。

またそれに加えて、研究者間の実験結果の共有は、二重の同じ実験を避け、数を減らすために求められている。しかし、基礎研究においては、他の研究者が既に実験を行ったかどうかの情報が得にくく、あちこちで二重の実験を行うことが多いと指摘されている。また「失敗」した実験や倫理にかなっていない実験は出版されないので、情報が明るみに出てこない。これらの負の実験の情報が得られることが実際の実験動物の数の削減につながると、英国の動物処置委員会は提案している²¹⁵。また各国間、各機関の間でのデータの共有も、数の削

²¹⁴ Ibrahim, *supra* note 211.

²¹⁵ Nuffield Council on Bioethics, THE ETHICS OF RESEARCH INVOLVING ANIMALS, 207 (Nuffield Council on Bioethics 2005).

減に繋がるので代替法についての世界会議で重要なトピックとなっている。

二つ目の R の苦痛の軽減(Refinement)は、実験中の鎮静剤、麻酔だけでなく、動物の種に適した環境や世話にも配慮されなければならない²¹⁶。実験計画の段階で、その実験が動物にどのような苦痛をもたらすか予測がなされる。1979年に、スウェーデンで Swedish Classification of Research Experiments が作成された。それをもとに北米の科学者からなる Scientists Center for Animal Welfare(SCAW)により Categories of Biomedical Experiments Based on Increasing Ethical Concerns for Non-human Species が作成される。これは「動物実験委員会の果たすべき役割に関する提言」²¹⁷に掲載されている。日本でもこれは参考にされている。米国ではさらに、Institute for Laboratory Animal Research (ILAR) が実験動物の苦痛の評価について Recognition and Alleviation of Pain in Laboratory Animals(2009)²¹⁸を出版している。USDA も独自の苦痛の基準を持っている。SCAW と ILAR の基準は拘束力を持たないが、USDA は報告の義務を要求する。ただし鳥類とげっ歯類は除かれている。さらに、SCAW で禁止されているカテゴリーE の処置が、USDA では禁止されていないので、IACUCs の報告書にもこの処置を確認することができる。

また苦痛の基準は近年エンドポイントの設定という点でも用いられ、これも動物の苦痛の緩和の一つとして捉えられている。毒性実験など、動物が死に到るまで実験を継続するのではなく、データが得られた時点で、または瀕死の兆候を見せた時点で即刻安楽死させるというものである。動物の苦痛に関して、その種ごとに特有の苦痛であるときの行動や、体重減少、血液や尿などの質の変化なども指標に用いられる。このように、脊椎動物が苦痛を感じるということは科学実験において前提となっている²¹⁹。

動物実験倫理委員会では、実験計画において特に 5 段階中の D や E などの激しい苦痛を起こすと考えられる実験については、慎重に審査される²²⁰。しかし IACUCs や retrospective assessment といわれる各国の事後報告書を見ると分かるように、動物の苦痛の緩和は絶対的な規則ではない。なぜならば、苦痛の緩和はその実験の目的の達成において、できるだけ

²¹⁶国立大学法人動物実験施設協議会「動物実験処置の苦痛分類に関する解説」、http://www.kokudoukyou.org/index.php?page=siryoku_index (最終検索 2014/09/11)

²¹⁷ Anonymous, *Consensus Recommendations on Effective Institutional Animal Care and Use Committees*, Jan. 37 LAB ANIM SCI. 11-13 (1987).

²¹⁸ Institute for Laboratory Animal Research, *RECOGNITION AND ALLEVIATION OF PAIN IN LABORATORY ANIMALS* (National Academy Press 2009).

The National Academy, <http://dels.nas.edu/ilar/Reports-Academies-Findings>

²¹⁹ Scientist Center for Animal Welfare, <http://www.scaw.com/home/> (最終検索 2014/09/11)

SCAW の苦痛の基準では、無脊椎動物を使った実験はカテゴリーA に分類されており、無脊椎動物も神経系を持つので人道的に扱われるべきとしている。

「関連法規」慶應義塾大学医学部動物実験センター、<http://www.animal.med.keio.ac.jp/low.html> (最終検索 2014/09/11)

「法律・指針など」名古屋大学動物実験支援センター、<http://www.care.nagoya-u.ac.jp/statute/index.html> (最終検索 2014/09/11)

²²⁰ 英国では mild、moderate、substantial の三段階と、unclassified に分けられる。

という努力目標であるからである。動物の苦しみに対して、実験の目的が勝る、あるいは実験の目的に影響すると考えられれば、麻酔薬を差し控えることも認められている。これは痛みの実験などの場合に顕著である。これは審査の厳しい欧州地域でさえ、目的に対する除外が認められている。米国のAWAにも3Rsが盛り込まれているが、「科学的必要性があれば」免除となっている。実際この免除を利用する科学者は莫大な数であるという²²¹。この「科学的正当化」は本当に妥当で、それ以外の場合も3Rsが動物の福祉の基準として十分と言えるのかどうか、疑問が残るところである。動物実験倫理委員会でのコスト・ベネフィット論において、この問題は精密な議論を要求されることとなる。

三つ目のRである置き換え(Replacement)は、動物を使用する実験 *in vivo* から、*in vitro* と言われる細胞株などを用いて動物でない代替法にできるだけ置き換えようとするものである。毒性試験などの分野で、EURL ECVAM や ICCVAM などの代替法研究に特化した組織の働きがあり、代替法の促進が進められている。政府の資金提供が、実験だけでなく、代替法の開発により多く向けられることも重要課題である。代替法の種類のところでも述べたが、コンピュータシミュレーションなど、動物や細胞、生体物質を用いないドライと呼ばれる分野の *in silico* がある。またヒトの臨床、動物やヒトの試料の利用なども視野に入れていることも述べた。ウサギの目で刺激性テストを行う Draize テスト²²²は、残酷として悪名高いが、Corrositex などの代替法の開発で、徐々に置き換えられる方法が開発されてきた。しかし米国ではこれらの代替法を使うことは研究者の任意であるので、ICCVAM のような代替法促進組織の推薦を受け入れるかどうかは、研究側に委ねられている。このように、代替についても、絶対の基準とはならない。日本の状況についてより詳しくは、小島肇夫による著書²²³が参考になる。研究者が丸ごとの動物を使用する以外に方法がない、と主張する分野、例えば神経生理学、脳科学のような分野も依然として存在する。しかし最近一部ではあるが、新しいタイプのMRIを開発することや、コンピューターモデルなどにより、代替が促されている²²⁴。

3Rs は動物実験の倫理的原則と言われてきたが、絶対の遵守命令ではないので、抜け道が多いと言われ、動物の不可侵の権利からは程遠いかも知れない。研究者だけでなく、消費者

²²¹ Ibrahim *supra* note 211, at 215.

²²² Draize, J. H., Woodard, G. and Calvery, H. O., *Method for the study of irritation and toxicity of substances applied topically to the skin and mucous membranes*, 82 J. PHARMACOL. EXP. THER. 337 (1944), available at <http://jpet.aspetjournals.org/content/82/3/377.full.pdf+html>

1944年にFDAで毒性学を研究していた Draize 博士らは、“Method for the study of irritation and toxicity of substances applied topically to the skin and mucous membranes” という論文のなかで、化粧品の毒性反応を調べるこの実験方法を提示した。現在でもこの方法は完全にはなくなっていない。

²²³ 小島・前掲注 190、33-42 頁参照。

²²⁴ Public Health, *Non-human primates in research and safety testing*, EUROPA, <http://ec.europa.eu/health/opinions/en/non-human-primates/1-2/3-alternatives.htm> (最終検索 2014/09/12)

としての一般市民が動物を実験に使うことの倫理性に目を向けなければ、真の動物福祉の達成は容易ではない。代替法促進のための資金、制度、担当機関の役割も大きい。

動物実験におけるコスト・ベネフィットとの関係については次のようなことが言える。そもそも 3Rs は動物の実験使用を否定したものではない。動物実験を認めたくらんで、不必要な実験を禁止し、必要がある場合もできるだけ苦痛を与えないようにするという福祉主義である。動物実験倫理委員会では、実験によって考えられる動物の苦しみと、それによって得られる人間の利益とが衡量される。しかし Ibrahim やフランシオンは動物の福祉と、動物の権利が両立しないのではないかと指摘する。米国の施設の動物実験倫理委員会 IACUCs は 3Rs が実際には反映されない仕組みだと Ibrahim はいう²²⁵。AWA は、研究者に IACUCs に実験を承認させることを求めている一方で、IACUCs に計画の実行や実際の研究の行為や実験そのものに異議を唱えてはいけないという。さらに、農務長官が、研究施設の決めた実際の研究の行為や実験についての規則、規制、命令を公布することは禁じられている。結局、IACUCs も農務長官も、実験の目的や、実験が本当に必要かどうか、見込まれる動物の苦しみが、人間の利益に勝るかどうか、問うことはできない。

3Rs が本当に動物の利益を守るものであるためには、AWA や日本の動物愛護管理法、各種ガイドラインから「科学的必要性があれば適用除外」という項目が除かれる必要がある。人道的取り扱いの定義も、科学的必要性の定義もあいまいであれば、3Rs もコスト・ベネフィットの衡量も、動物の福祉を真に守るものとはならない。動物実験倫理委員会が、単なる実験許可のための手続き過程ではなくて、実質的に何が必要・不必要な実験かが問え、どのような場合でも守られるべき最低限の動物の利益の確保に責任をもつようになる必要がある。このような理由で本稿では、英国に見られるような政府主導型の基準作りを主張していく。

外挿(extrapolation)問題

医学実験における動物使用の正当化の理由は様々であるが、その中でも動物は人間に似ており、動物での実験はヒトの病気を治してきたというものがある。ダーウィンの進化論はその理論を支えることとなった。

現代医学の発達に、動物実験は必要不可欠だとされているが、それは絶対に揺らがない根拠であろうか。動物保護の立場でなくても、それは法やガイドライン（少なくとも米国や日本の）であるから満たさなければならない基準であるという側面も無視できず、その相関関係を疑問視する声は少なくない。一般の人々が、動物実験が医療の発展に無条件に寄与するという主張を鵜呑みにしないためにも、幾つかの検証が必要であると代替法に関わる論者も指摘する。ここでは人間の病気と動物実験との関係を見直してみたい。これは動物実験が「必要不可欠」と言われる中で、何が実際に（倫理性は別としても）必要で、不必要な実験とは何かを探していくときにも参考になる。倫理的に動物を実験に使用することの是非の

²²⁵ Ibrahim, *supra* note 211, at 211-212.

議論の前に、そもそも動物を使った実験データが、人間に外挿できるのかという問題である。そして、似ていることが同一でないにも関わらず、動物モデルを人間のために確実に役に立つものとして捉えている。宗教や法において人間と動物との間に明確な線を引きながら、都合のよい場合だけ身体的な人間との類似性を強調するのは動物に対する人間の矛盾した態度である。

主に応用研究の分野で問題になることだが、動物を人間のモデルとして用いることは、確実ではないことが知られている。例えば、サリドマイドの薬害(1956~)では、当時の動物でのテストはパスしたために販売され、人間における被害が拡大した。妊娠中のラット、マウス、その他の哺乳類の幾つかの系統には、この薬の決定的な影響は表れない²²⁶。またサルを用いたポリオワクチンの研究でも、初め動物実験の結果から得た仮定が間違ったところへ導いた。最近でも、毒性試験や生命医学において、種による反応の違いが指摘されている。エイズの治療薬開発のために、米国ではチンパンジーで実験が行われたが、人間との反応が違うために現在も効果的な結果をもたらしていない。マカクザルで成功したエイズのワクチンも人間では効かなかった。LaFollete と Shanks は、動物実験の結果と人間への適用との間には、隔たりがあり、動物実験の擁護論はこの隔たりを無視して、因果関係を誇張しすぎていると主張する。小さな体重で短いライフスパンのマウスやラットに大量の薬を投与して、大きな体重で長いライフスパンの人間がごく少量を飲む場合の正確な反応を予測することは難しい。Hartung も、人間と動物の毒性反応の違いについて例を挙げて述べている²²⁷。

歴史的にも動物実験の擁護論は医学の発展は動物実験によると断言するが、予防などの衛生環境や教育、人間の臨床研究によるところも少なくない。フランシオンは、動物実験がなくても治療法が発見できたのではないかと主張する必要もないくらい、あまりにも日常的に無意味な実験が行われてきたという²²⁸。一部には、医学研究において、動物実験に無条件に頼り、関係のないものまで因果を結びつけ、実験の必要性を誇張しているのではなかろうか、と考える余地も必要である。科学というより、すべてが動物実験で解決できるという根拠の薄い価値観の付加ではなかろうか、という問いである。あるいは法やガイドラインに書いてあるので、満たさなければならない基準として実験を要求されている部分が

²²⁶ Hugh LaFollette & Niall Shanks, *BRUTE SCIENCE: DILEMMAS OF ANIMAL EXPERIMENTATION* (Routledge 1997).

²²⁷ Thomas Hartung, *Look Back in Anger... .. What Clinical Trials Tell Us about the Quality of Preclinical Work*, National Health and Medical Research Center, Australian Government (2009), <http://webcast.gigtv.com.au/Media-site/Play/c8246b3f7b164e3899d4edf4d2a0e1c61d?catalog=c3021f42-2b1b-42bf-b937-eb8082376cc5>

(最終検索 2014/05/17)

²²⁸ Gary L. Francione, *The Use of Nonhuman Animals in Biomedical Research: Necessity and Justification*, 35 (2) *JOURNAL OF LAW, MEDICINE & ETHICS* 241, 243 (2007).

大きいかもしれず、その因果関係を見直さなければならない。論文を執筆するための動物実験というものもある。本稿で第二カテゴリーとするところの動物実験、実験福祉に密接に関わり、改善することのできる可能性の大きい人々に、科学と倫理について考える作業を行う機会を持つことを求める。成果主義的な学術界において、科学的根拠も完全ではなくあいまいで、間違い得ることについて相関関係を前提とすることは、科学を含めた学問が陥りやすい危険性の一つとして念頭に置く必要がある。動物での毒性試験や動物を使った医学研究では、動物モデルの人間への外挿問題という観点からも、その科学的正当化に関わる際に慎重になるべきことを忘れてはならない。医薬品の認可、毒性試験などのガイドラインが刷新されていく過程で、特に考慮されるべき項目である。

法制度

次に、動物実験にはどのような法律や規制が関わっているのだろうか。国際条約等、世界の潮流、EUを概観したのち、英国、米国、日本の制度を取り上げる。

国際条約等

現在、動物実験を管理する拘束力のある国際法はまだないが、人間への実験を管理する国際法を僅かに発展させた形が、少なくとも理論的にはモデルとなる²²⁹。拘束力のある国際法の実現には遠い道のりが予測されるが、現在では拘束力のない形ではあるが、いくつかの団体により動物実験を国際的な基準化・規制を求める働きかけがある。例えば次にあげる、Council for International Organizations of Medical Sciences(CIOMS)、World Organization for Animal Health(OIE)、International Organization for Standardization(ISO)などが代表的である。

Council for International Organizations of Medical Sciences (CIOMS)²³⁰

非営利団体の生物医学研究団体として、International Guiding Principles for Biomedical Research Involving Animals(IGP)を発行する²³¹。これは動物実験の反対派からの防衛という目的があり、CIOMSの見解が「生物医学にとって基本的で不可欠なもの」であると同時に、IGPが「国際的な生物医学会と穏健な動物福祉団体の両方に受け入れられる、概念的・倫理的な枠組みを提供する」という。

²²⁹ Bruce A. Wagman & Matthew Liebman, A WORLDVIEW OF ANIMAL LAW 228 (Carolina Academic Press 2011).

²³⁰ CIOMS, <http://www.cioms.ch/> (最終検索 2014/05/23)

²³¹ 松田幸久訳「医学生物学領域の動物実験に関する国際原則 (1985)」CIOMS, <http://www.med.akita-u.ac.jp/~doubutu/regulation/CIOMS-J.html> (最終検索 2014/08/14)

国際獣疫事務局 The World Organization for Animal Health (OIE)²³²

流行病（口蹄疫、鳥インフルエンザ、ブタインフルエンザなど）の管理を行う政府間の組織である。1924年に28の国によって開始された。2014年現在では180の国から構成される。パリにある本部を中心にして、動物由来の病気や、動物の健康の問題の解決を国際的に協力して行う。2001年からは動物福祉もその使命に取り入れられた²³³。獣医学的見地から動物の健康のための Terrestrial Animal Health Code を発行（2014年現在では23改訂版が最新）している²³⁴。実験動物の福祉の基準を作るための過程では、International Council of Laboratory Animal Science(ICLAS)や International Association of Colleges of Laboratory Animal Medicine(IACLAM)などの組織と連携を取った。

The International Organization for Standardization (ISO)²³⁵

162の国の国内基準施設のメンバーからなる非政府組織である。法的な力や拘束力はないのだが、ISOは実験動物の福祉の基準についても発行している。1992年に10993からなる基準を発行したが、これは生体適合性の試験に関する動物実験にのみ適用される曖昧なものだった²³⁶。2006年にこの基準は3Rsを盛り込んでこの欠陥を補完するべく改訂された。

科学・医学研究分野における動物福祉の歴史

科学・医学研究分野における動物福祉の国際的な最初の動きは、1955年に非営利団体の International Union of Biological Sciences(IUBS)²³⁷が、研究目的で生きた動物を使用することの問題を、国際的委員会として調査し始めたことにある。また同年ユネスコ United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization(UNESCO)は様々な国での実験動物の情報を求めた²³⁸。

国際医学団体協議会 Council for International Organizations of Medical Sciences (CIOMS) は、1949年にWHOとUNESCOが共同して設立したものであり、スイスに本部を持つ非政府・非営利組織である²³⁹。CIOMSの目的は、生命医学の研究で必要な時に国際的に共同して活動したり、WHOやUNESCOなどと各国の協調をはかったりすることである。生命医学の分野の国際的な組織や、国内の科学組織がメンバーとして参加してい

²³² OIE, <http://www.oie.int/> (最終検索 2014/11/06)

²³³ Wagman & Leibman, *supra* note 229, at 223.

²³⁴ *Terrestrial Animal Health Code*, OIE, <http://www.oie.int/en/international-standard-setting/terrestrial-code/> (最終検索 2014/11/16)

²³⁵ ISO, <http://www.iso.org/iso/home.html> (最終検索 2014/05/23)

²³⁶ Wagman & Leibman, *supra* note 229, at 226.

²³⁷ IUBS, <http://www.iubs.org/publi/publi.html> (最終検索 2014/09/08)

²³⁸ ICLAS, <http://iclas.org/>

(最終検索 2014/09/08)

²³⁹ CIOMS, <http://www.cioms.ch/> (最終検索 2007/11/23)

る²⁴⁰。

1956年に、UNESCOの呼びかけでCIOMS、IUBSとともに、非政府組織の独立した実験動物の基準を作ることが合意された。こうしてInternational Committee on Laboratory Animals(ICLA)—現在のICLAS(International Council for Laboratory Animal Science)—が設立された。

またCIOMSも数々の生命倫理のガイドラインを扱うが、1985年に「医学生物学領域の動物実験に関する国際原則」“International Guiding Principles for Biomedical Research Involving Animals”を作成した。同年、米国国内でこのCIOMSの原則と調和する形でまとめられた、「試験・研究・教育における動物の管理と使用に関する原則」“Principles for Care and Use of Animals Used in Testing, Research and Training”が発行された。これらもハーモナイゼーションの動きの一つと見てとれる。その後CIOMSとICLASは協同して2012年改訂の“International Guiding Principles for Biomedical Research Involving Animals”を発表した²⁴¹。

倫理原則と各種宣言

1959年に、英国のWilliam Russellと彼の助手のRex Burchが“The Principles of Humane Experimental Technique”の中で動物実験についての倫理原則として3Rs—reduction(数の削減)、refinement(苦痛の軽減)、replacement(動物を用いない代替法への置換)を掲げたことはすでに述べた。この原則は、これ以後の世界的に動物実験のルールを考える際の拠り所となった。現在日本語版を含み、各国語に翻訳されている。これも緩やかではあるが倫理的な原則としての意義がある。

1964年には世界医師会が、ヒトを対象とする医学研究の倫理原則についてヘルシンキ宣言をまとめた。主に人体実験に対する倫理規範であるが、ヒト由来の試料やデータを用いた研究についても触れられている。このヘルシンキ宣言からは、ヒトへの実験と動物への実験の基本的な考えの重複と、明らかな相違点を見て取れる。ここでは2013年改定版の動物実験について触れた個所を次にあげる。

21. 人間を対象とする医学研究は、科学的文献の十分な知識、その他関連する情報源および適切な研究室での実験ならびに必要な応じた動物実験に基づき、一般に認知された科学的諸原則に従わな

²⁴⁰ 2014年の時点で、46の国際、国内、連携組織による。

Current International Member List (2014), CIOMS, <http://www.cioms.ch/index.php/membership> (最終検索 2014/05/17)

²⁴¹ <http://iclas.org/wp-content/uploads/2013/03/CIOMS-ICLAS-Principles-Final.pdf> (最終検索 2014/09/12)

笠井憲雪による邦訳は次を参照せよ。

http://plaza.umin.ac.jp/JALAM/Kako_theme/CIOMS&ICLAS_IGPs%20%28translated%20by%20Dr.Kasai%29.pdf (最終検索 2014/09/12)

なければならない。研究に使用される動物の福祉は尊重されなければならない²⁴²。

また 1978 年には、パリの UNESCO 本部により「世界動物権利宣言」Universal Declaration of Animal Rights(UDAR)が出された。1989 年には the International League of Animal Rights により改訂版の宣言が UNESCO に提出された。

世界の潮流

サンマリノ共和国では 2007 年より動物実験が完全に禁止されている。それには動物保護のためのサンマリノ協会 Sammarinese Association for the Protection of Animals(APAS)などによる大掛かりなキャンペーンがあったという²⁴³。

他にもう一国、スイスとオーストリアの間にある小国、リヒテンシュタインが 1936 年から、すべての動物実験を禁止していたのだが、1989 年にその禁止の程度を緩めた。リヒテンシュタインの法律は、「実験動物に痛みをもたらず、あるいは彼らに強い不安を与えたり、彼らの一般的な状態に著しいダメージを与えたりするようなすべての動物実験を禁止する。」としている。ただし政府が除外を認めてもよいとしているが、除外はめったに見られない²⁴⁴。リヒテンシュタインは現在禁止をやめて、スイスの法律と協調した新しい動物保護法を作ろうとしている。

完全に動物実験を禁止しているのはサンマリノだけであるが、いくつかの国が特定の種の動物への実験を禁止している。その主なものが大型類人猿（チンパンジー、ボノボ、ゴリラ、オランウータン）である。1997 年から、英国はいち早く大型類人猿への科学実験を廃止した。それは立法によるのではなく、大型類人猿を使用した実験にライセンスを与えなかったのである。

1999 年にはニュージーランドが初めて立法により大型類人猿への実験を禁止した(Section 85 of the New Zealand Animal Welfare Act of 1999)。いくつかの国がニュージーランドに続いた。これらは大型類人猿の権利を訴える運動による。米国においても大型類人猿の権利運動により、2008 年から 2009 年にかけて大型類人猿保護法 Great Ape Protection Act の成立が議会で取り上げられたものの、現時点では立法には至っていない²⁴⁵。

サンマリノなどの例外や、特定の種の禁止などを除いては、多くの国では動物実験は 3Rs という倫理原則に従って行われることが容認されている。ただし規制に関する法律には、各国の特徴がみられる。

本稿においては、大きく政府主導の規制といわれる EU、特に英国をまず取り上げる。それから動物実験倫理委員会の自主規制中心の米国、日本を比較する。

²⁴² 「ヘルシンキ宣言」日本医師会誌、<http://www.med.or.jp/wma/helsinki.html>（最終検索 2014/09/07）

²⁴³ Wagman & Leibman, *supra* note 229.

²⁴⁴ *Id.*

²⁴⁵ *Id.* at 191.

動物実験の制度の比較

EU²⁴⁶

欧州地域でも、欧州評議会 Council of Europe(CoE)や欧州連合 EU(Europe Union)によるハーモナイゼーションの動きがあった。CoE は 1985 年に実験および他の科学目的のための脊椎動物保護に関する欧州協定“European Convention for the Protection of Vertebrate Animals used for Experimental and Other Scientific Purposes”を採用した。EU は 1986 年に指令である 1986 Directive 86/609/EEC を発令した。これは加盟国間の動物実験についての法、規則の協調が目的とされている。これは 2010 年に Directive 2010/63/EU に置き換えられた。EU 指令はすべての脊椎動物を範囲に入れている²⁴⁷。また各動物について、温度設定や検閲機関、ケージサイズに至るまで詳細に記されている。EU 指令と CoE 協定は、内容的に類似点も多いとされている。この二つの違いとして、CoE 協定は、加盟国が自国でそれを追認するかどうかを決められるのに対して、EU 指令の場合は、自国にその目的を取り入れることが法的義務とされている²⁴⁸。

また欧州実験動物学会連合 Federation European Laboratory Animal Science Associations(FELASA)²⁴⁹は、1978 年に設立され、現在でも動物福祉の基準作りに大きな役割を果たしている。多くの勧告やガイドライン作成—教育と訓練、動物の健康モニタリング、苦しみや痛み、獣医学的管理、遺伝子組換え動物、実験動物輸送など、動物実験の多岐にわたる事柄について—を行っている。また 2003 年からは、実験動物技術者、研究技術者、科学者、専門家の統一的な教育プログラムの向上を目的に、認定制度を設けた。このように、欧州の国を超えた学会の連合が、CoE と EU の相互協力を通じた基準のハーモナイゼーションとその実施に貢献している。

2009 年のリズボン条約の発効により、Treaty establishing the European Community (TEC)は The Treaty on the Functioning of the European Union(TFEU)に置き換えられて、EU における決定等が構成国にも拘束力について基本的な取り決めが盛り込まれている。TFEU²⁵⁰の第 288 条には、規則の種類について説明がある。すなわち、

²⁴⁶ *Animals used for scientific purposes*, European Commission, http://ec.europa.eu/environment/chemicals/lab_animals/home_en.htm (最終検索 2014/09/13)

²⁴⁷ 「普通に生まれた幼生や、再生産での幼生も含むが、胎児や胚は除く。」とされている。

²⁴⁸ John Miller, *International Harmonization of Animal care and use: The proof is in the practice*, 27 No.5 LAB ANIMAL 28(1998).

(松田・森本訳「動物の管理と使用に関する国際的ハーモナイゼーション (証明は実践にあり)」秋田大学バイオサイエンス教育・研究センター 動物実験部門、<http://www.med.akita-u.ac.jp/~doubutu/fukushi/harmonization.html> (最終検索 2014/05/18))

²⁴⁹ FELASA, the Federation of Laboratory Animal Science Associations, <http://www.felasa.eu/> (最終検索 2014/09/09)

²⁵⁰ *Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union*, EUR-

連合の権限を行使するにあたり、諸機関は規則、指令、決定、勧告、意見、を行う。

規則は、一般的効力をもつ。それは、全体として拘束力を持ち、すべての構成国に対して直接効力をもつ。

指令は、その対象となる個々の構成国に対して、達成すべき結果に関して拘束力をもつが、形式と方法の選択は当該国にまかされる。

決定は、全体として拘束力をもつ。対象を特定した決定はその対象のみを拘束する。

勧告と意見は、拘束力を有しない。

リズボン条約の発効による「欧州連合の機能に関する条約(TFEU)」には動物の福祉について次のような規定がある²⁵¹。

「農業、漁業、運輸、域内市場、研究及び技術開発並びに宇宙に関する EU の政策を策し、かつ、実施するに際し、動物は感覚を有する存在であることから、EU 及び加盟国は、加盟国の宗教的、文化的風習及び地域的伝統に関する法規定又は行政措置及び慣習を尊重しつつ、動物の福祉に関する要件に対して十分に配慮しなければならない。」(植月 献二 訳、下線筆者)

実験並びに他の科学的目的のために使用される脊椎動物の保護のためのヨーロッパ条約
The European Convention for the Protection of Vertebrate Animals Used for Experimental and Other Scientific Purposes²⁵²

European Treaty Series - No. 123

欧州会議 The Council of Europe の署名国間の条約である。1986 年 3 月に批准が開始されて、現在に至る。19 の国と欧州連合 EU そのものによって批准されている。道徳的には動物に対する人間の義務を掲げているが、実質的には人間の知識、健康、安全のための動物使用を認めている²⁵³。対象は実験に使用される脊椎動物で、「痛み、苦痛、ストレス、長引く害が及ぶすべての実験や科学的処置に対する配慮についての規定が書かれているが、実験者の目的がそれと両立しない場合は、これらは適用されないとする。3Rs の原則の実現について詳述しているが、動物の福祉よりも、より良い科学的結果を得るためにやむ終えない場合は、後者に基準が置かれる。

Lex, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12012E/TXT> (最終検索 2014/08/19)

²⁵¹ Title II, Article 13

The EU and animal welfare: policy objectives, European Commission, http://ec.europa.eu/food/animal/welfare/policy/index_en.htm (最終検索 2014/08/15)

²⁵² *European Convention for the Protection of Vertebrate Animals used for Experimental and Other Scientific Purposes*, Council of Europe, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/123.htm> (最終検索 2014/08/17)

²⁵³ Wagman & Leibman, *supra* note 229, at 215.

科学的な目的のために使用される動物の保護に関する 2010 年 9 月 22 日の欧州議会及び理事会指令

Directive 2010/63/EU²⁵⁴

1986 年に欧州共同体会議 Council of European Communities は指令 86/609/EEC を採択した。各国が同意するか否かに関わらず、欧州連合 European Union は欧州において加盟国の動物実験の法を統一化して、義務的な指令が必要なことと決めた。その目的は、共通の市場を構築し機能させるために、共通点のない各国の動物実験の法規制が障壁とならないよう、調和させるということであった。このように国を超えた市場と、地域の市場の効率化を第一の念頭に置いたものだが、同時にそうすることで重複する動物実験を減らすなど、3Rs の実現にも貢献する。2001 年に動物福祉の向上の必要性をもって準備がされ始め、その後実際に 2010 年に現在の指令 2010/63/EU に改訂されるに至る。新指令では、化粧品に関する規制は外されている。

適用される動物の範囲は、第一章の総則で次のように述べられる。

3. この指令は、次に掲げる動物に適用しなければならない。
 - (a) ヒト以外の生きている脊椎動物で、次の i 及び ii を含む。
 - i 自立して摂食している幼生体
 - ii 通常発達の最終期である第 3 期の哺乳動物の胎児
 - (b) 生きている頭足類

この指令の冒頭部分にある、注目すべき点を次に挙げる。(8)(9)では、次のように述べられる。

(8) 円口類を含む脊椎動物に加え、頭足類も痛み、苦痛、ストレス、苦悩、持続的な害を感じることができるということが科学的に証明されているため、本指令の範囲に含まれる。

(9) 本指令は、哺乳類の胎児も範囲に含む。なぜなら発達の最後の第 3 分期には、そこで受ける痛み、苦痛、苦悩を感じているという危険が増すこと、そしてそれらがその後の発育にネガティブに

²⁵⁴ Directive 2010/63/EU of the European Parliament and of the Council of 22 September 2010 on the protection of animals used for scientific purposes Text with EEA relevance, EUR-Lex, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32010L0063>

(最終検索 2014/11/04)

植月 献二「EU の実験動物保護指令」国立国会図書館調査及び立法考査局、『外国の立法』254 号 91 頁 (2012) 参照。 http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_4023711_po_025406.pdf?contentNo=1

(最終検索 2014/11/12)

影響することの科学的証拠があるからである。また発達より初期の時期の胎芽、胎児のときに実施される処置は、もしそれら発達状態にある存在が初めの2/3を超えることが許されるなら、痛み、苦痛、ストレスそして持続的な害をもたらす得るといふ科学的証拠がある。

また(17)と(18)では、それぞれ人以外の霊長類、大型類人猿に特化した事項が述べられる。

(17) 現在の科学の知識に鑑みて、ヒト以外の霊長類を科学の手続で利用することは生命医学の研究に依然として必要である。人間との遺伝子の近接性や高く発達した社会能力のため、ヒト以外の霊長類を科学の手続で利用することは、実験室の環境において彼らの行動的、環境的そして社会的なニーズをかなえるという点で、特別な倫理的・実践的問題を引き起こす。さらに、ヒト以外の霊長類の使用は大衆にとって最も大きな懸念事項である。

従ってヒト以外の霊長類の使用は、代替法がまだないが人間の利益にとって必要不可欠な分野でのみ許可されるべきである。それは、基礎研究とそれぞれのヒト以外の霊長類の種の保存のために、または異種移植を含む研究が、人間について潜在的に命を脅かしている状況に関連して、または個人の日常生活の機能、つまり衰弱してゆく症状に実質的インパクトを持つようなケースに関連して遂行される時のみ、許可されるべきである。

(18) 高度な社会的行動的スキルを持ち人間に最も近い種である大型類人猿の使用は、同種の保護をめざす研究の諸目的のため、そして人間を危険にさらす命を脅かす、衰弱してゆく症状と関連する行為であることの保証があり、他種や代替法ではその処置の目的が十分に達成できない場合にのみ許可されるべきである。この必要性を主張する加盟国は、委員会が決定するために必要な情報を提供しなければならない。

次に3Rsについて(13)の数の削減、(38)の研究計画の評価、(39)動物福祉と科学の利益とのバランス、(47)代替法評価機関が挙げられる。

(13) 実験手法や使用される動物の種類を選択は、使用される動物数とその福祉の両方に直接の影響をもたらす。手法の選択はそれゆえ、最も有効な結果が得られかつ動物に与える痛みや苦しみが最小限度になるであろう手法の選択を確実にするものでなければならない。選ばれる方法は、有効な結果を得られる最小限の動物数を使い、目的となる種への外挿が最適となるような種の中で痛み苦しみ苦悩そして継続的な苦痛を経験する能力がもっとも低い種の使用を要求するものでなければならない。

数の削減については、小島肇夫の説明に詳しい²⁵⁵。このように正確な科学的データを得ら

²⁵⁵ 小島・前掲注190参照。

れる範囲での数の削減でなければならない。

(38)動物利用についての倫理的配慮を考慮するような包括的な計画評価は、プロジェクト認可の中核をなす。それは研究計画に3Rの原則が具体化されていることを確保するものであらねばならない。

(39) 偏りのない評価のために、研究計画の認可の過程において、その研究に関わる人々とは独立になされる必要がある。効果的な研究計画評価は、一体一体の動物使用が、科学的または教育的に価値があるか、その使用の期待された結果と関連性や有用性をもつか、に関して慎重に評価されることを確保することが、道徳的ならびに科学的見地の両方において不可欠である。あり得る動物への害は、計画の期待されたベネフィットと衡量されていなければならない。それゆえ、研究に関与する人々とは独立の偏りのない研究評価が、生きている動物を使用することを含む計画の認可過程の一部として、遂行されなければならない。

効果的な計画評価の施行により、新しく現れる科学的実験技術の使用についての適切なアセスメントも可能になる。

(47)欧州委員会の共同研究センターの政策推進機関である ECVAM は 1991 年以来、欧州連合の中での代替法のバリデーションの連携をはかる役割を果たしてきた。しかしながら、新技術の開発や提案のニーズが増えており、そのため代替法の有効性を公式に実証するための参照実験施設が必要となる。この実験施設は、ECVAM と呼ばれることになる。バリデーション研究の優先事項を設定するには、委員会と加盟国の協力が必須である。加盟国は委員会と協力して、バリデーション研究を実施するのに適切な複数の実験施設を同定し候補指名しなければならない。過去に有効性が実証されている方法に似たもので、それに関連して有効性の実証が大きな競争上の優位性を構成するような場合、ECVAM は実証を依頼した団体に対して、金銭的な請求をしてもよい。

このように ECVAM は欧州連合における代替法発展のための調整の役割を果たしてきた。2011 年からは公式に European Union Reference Laboratory to Animal Testing(EURL-ECVAM)としてその任務を行っている。

化粧品について

“Council Directive 76/768/EEC of 27 July 1976 on the approximation of the laws of the Member States relating to cosmetic products.”²⁵⁶

(2013 年以降は次の規則による) Regulation (EC)No 1223/2009²⁵⁷

²⁵⁶ 「欧州化粧品規制(76/768/EEC)の変更について」日本薬事法務学会、
<http://www.japal.org/contents/information/002640.html>

²⁵⁷ 植月 献二 「ナノマテリアルの安全性—EU の化粧品規則制定をめぐって」『外国の立

76/768/EEC 指令は当初、化粧品について安全性の確保と貿易の制限についての規制の相違点を取り除くことが目的であった。1993 年になって、この化粧品指令は化粧品の動物実験の廃止のためのタイムラインを設定するよう改正された。そしてこの 5 年後の 1998 年 1 月 1 日以降に動物で実験された成分または化合物を含んだ商品を市場に出すことを禁止し、それまでに代替法を発展させるように求めた。しかしそう簡単には実現せず延期や詳細な内容変更などがあった。この指令は 7 回の改訂があった。2013 年 7 月 11 日からは、新規則 Regulation(EC)No 1223/2009 実施されている²⁵⁸。

(EC)No 1223/2009 の第五章は動物試験に関するものなので、ここに引用する²⁵⁹

第 V 章 動物実験

法』第 245 号 3 頁(国立国会図書館調査及び立法考査局 2010)参照。

²⁵⁸同上参照。

²⁵⁹ CHAPTER V

ANIMAL TESTING

Article 18

Animal testing

1. Without prejudice to the general obligations deriving from Article 3, the following shall be prohibited:

(a) the placing on the market of cosmetic products where the final formulation, in order to meet the requirements of this Regulation, has been the subject of animal testing using a method other than an alternative method after such alternative method has been validated and adopted at Community level with due regard to the development of validation within the OECD;

(b) the placing on the market of cosmetic products containing ingredients or combinations of ingredients which, in order to meet the requirements of this Regulation, have been the subject of animal testing using a method other than an alternative method after such alternative method has been validated and adopted at Community level with due regard to the development of validation within the OECD;

(c) the performance within the Community of animal testing of finished cosmetic products in order to meet the requirements of this Regulation;

(d) the performance within the Community of animal testing of ingredients or combinations of ingredients in order to meet the requirements of this Regulation, after the date on which such tests are required to be replaced by one or more validated alternative methods listed in Commission Regulation (EC) No 440/2008 of 30 May 2008 laying down test methods pursuant to Regulation (EC) No 1907/2006 of the European Parliament and of the Council on the Registration, Evaluation, Authorisation and Restriction of Chemicals (REACH) (1) or in Annex VIII to this Regulation. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:342:0059:0209:en:PDF> (最終検索 2014/08/18)

第 18 条 動物実験

(1) 第 3 条の規定に基づく一般的義務にかかわらず、次に掲げる行為をしてはならない。

(a) 最終製剤が、この規則の要件に適合させるために、OECD 内の検証の進展に配慮して欧州委員会レベルで検証し採用された代替方法と異なる方法の動物実験を行った化粧品を上市すること。

(b) 含有している原料又は原料の組合せについて、この規則の要件に適合させるために、OECD 内の検証の進展に配慮して欧州委員会レベルで検証し採用された代替方法と異なる方法の動物実験を行った化粧品を上市すること。

(c) この規則の要件に適合させるために、完成した化粧品の動物実験を欧州共同体の域内において実施すること。

(d) この規則の要件に適合させるために、含有している原料又は原料の組合せについて、必要な当該試験の方法を欧州委員会規則 (EC) No 440/2008 又はこの規則の附則第Ⅷに掲げる一又は二以上の検証された代替方法に変更しなければならない日の後、動物実験を欧州共同体の域内において実施すること。

(2)~(3) (省略) (植月 献二 訳、下線筆者)

2013 年 3 月 11 日には、EU における化粧品についての動物実験が禁止された。

REACH (Registration, Evaluation, Authorization and Restrictions of Chemicals) Regulation No 1907/2006

(EC)No 1223/2009 規則は化粧品だけを対象としており、その他多くの化学薬品の動物実験については触れていない。これらについてはここで述べる REACH が対応している。

欧州化学物質庁 European Chemicals Agency(ECA)は、化学物質の登録・評価・認可・制限に関する欧州連合 (EU) の規則 REACH (Registration, Evaluation, Authorization and Restrictions of Chemicals) を管理する。REACH は 2008 年 6 月から、化学物質の登録と、現在 EU 市場に出回っている約 3 万種の化学物質 (酸類、金属類、溶剤、界面活性剤等) の予備登録 (pre-registration) の 2 つの手続きを要求した。

具体的には、EU で物質 (調剤中の物質も該当) を年間 1 トン以上製造又は輸入する事業者に対し、登録手続きが義務付けられる。新規化学物質のみならず、既存の科学物質についても登録が必要である。登録以外でも、該当する場合は、認可・制限・届出の義務がある。

REACH により莫大な数の動物が実験されると見積もられる²⁶⁰。その一方で、動物実験

²⁶⁰ 「REACH 関連情報」環境省、<http://www.env.go.jp/chemi/reach/reach.html> (最終検索 2014/05/17)

代替法の促進をしている。例えば、次のような項目が挙げられる²⁶¹。

(47) 指令 86/609/EEC に従い、脊椎動物の試験の代替、減少及び軽減が必要である。本規則の施行は、可能な場合には、化学物質の健康及び環境有害性の評価として適当である代替試験法の使用を基礎とすべきである。欧州委員会により確認された代替試験法、又は欧州委員会若しくは化学物質庁により本規則の情報要件に適合し、適切であると承認された代替試験法の手段により、動物の使用を避けるべきである。この目的のため、必要に応じ、欧州委員会は、関連する利害関係者との協議を経て、将来における試験法に係る欧州委員会規則又は本規則を、動物試験を代替、減少又は軽減するために改正することを提案すべきである。欧州委員会や化学物質庁は、動物試験の減少は、利害関係者のための指針の開発や維持の中で、また、化学物質庁自身の手続きの中で、重要な考慮事項であることを確実にすべきである。

また実験の重複を避けるために、次のように情報を共有することを求めている。

(49) 作業の重複を避け、そして特に脊椎動物を使う試験を減らすために、登録や更新の作成及び提出に係る規定は、登録者から要求がある場合には、情報の共有を要請すべきである。情報が、脊椎動物に関する場合には、登録者にはそれを要求することを義務付けるべきである。

ECHA 欧州化学物質庁のホームページでは動物の実験について説明している²⁶²。そして三年に一度は、CLP 及び動物試験に対する代替試験法に関する報告書－“REACH 規則のための動物試験に対する代替試験法の利用”を中心として－を公表している²⁶³。最新は 2014 年のもので、同庁ホームページから入手できる。

英国

動物（科学的処置）法 Animals(Scientific Procedure) Act 1986

英国では 1876 年、the Cruelty to Animals Acts が、科学実験での動物を特別に扱う法となった。この法については当時批判があり、この法を変えるための公式・準公式の委員会ができた。そして欧州指令 EEC 86/609 の影響もあり、英国政府は 1980 年代に新しい

²⁶¹ REACH, European Commission, http://ec.europa.eu/growth/sectors/chemicals/reach/index_en.htm
(最終検索 2015/03/03)

²⁶² *What about animal testing?*, European Chemical Agency, <http://echa.europa.eu/chemicals-in-our-life/animal-testing-under-reach> (最終検索 2015/03/03)

²⁶³ 「EU-ECHA:REACH、CLP 及び動物試験に対する代替試験法に関する 2 報告書を公表
－“REACH 規則のための動物試験に対する代替試験法の利用”を中心として－」中央労働災害防止協会、http://www.jisha.or.jp/international/topics/201204_01.html (最終検索 2014/08/17)

法の草案を作成し、1876年の法も、動物（科学的処置）法 Animals(Scientific Procedure)Act 1986 に置き換えられた。この A(SP)A は European Directive 2010/63/EU の発行に合わせて 2012 年に改正された²⁶⁴。それは 2013 年 1 月 1 日から施行されて現在も続いている。また 2014 年 3 月 13 日には、Guidance on the Operation of the Animals (Scientific Procedures) Act 1986 が発行された²⁶⁵。

英国の動物実験を規制する法は、米国の自主規制型規制に対して、政府管理型規制と言われる。なぜ法に「実験」ではなく「処置」という言葉を用いているかは、Nuffield Council on Bioethics の説明によれば、動物の福祉は、特定の科学実験の結果だけによるのではなく、実験動物の生活環境に関わるあらゆる側面から影響を受けるからである。このため手順を細かに規制しているという。米国型に対して英国型として特徴づけられるこの制度を概観する。

A(SP)A の適用されるのは、すべての生きている脊椎動物（哺乳類、爬虫類、両生類、鳥類、魚類）と生きているマダコ²⁶⁶で、「動物に苦痛や痛みなどを引き起こすあらゆる実験や他の科学的処置について」対象とされる。そして A(SP)A は三種類のライセンスの項目を設けている。それは個人免許と、プロジェクト免許と、施設認定であり、その認定は国務大臣(Secretary of State)が行う。A(SP)A の施行と三つのライセンスの行政管理は現在内務省が行っている。

個人免許を持たないで実験を行うと、罰金または 2 年以下の懲役の刑事責任を問われる。A(SP)A は国務大臣に、ライセンスを発行する場合の自由裁量の権限を与えている。プロジェクトライセンス認定には、コスト・ベネフィット評価が求められている。この動物が受けるコストと、実験によって見込まれる利益との間の功利主義的評価は、英国では A(SP)A の定める動物処置委員会 Animal Procedures Committee(APC)による。これは議長と、少なくとも 12 人の他のメンバーから構成される。その少なくとも 2/3 は資格や経験のある科学者、獣医外科医、医師でなければならず、少なくとも一人は弁護士でなければならない。また通常は動物福祉家や哲学者もメンバーとして入っている。この動物処置委員会は内務大臣にあらゆる助言を与える権限があるが、それ自体で決定を下すことはない。

英国の動物実験評価は、功利主義と絶対制約(constraint)の混交だということだが、ベースはコスト・ベネフィット論である。実験によって見込まれる人間社会の利益と、動物の

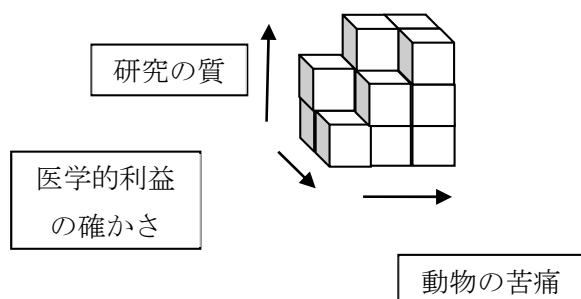
²⁶⁴ The Animals (Scientific Procedures) Act 1986 Amendment Regulations 2012, (2012 No.3039)

legislation.gov. U.K., <http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2012/3039/contents/made> (最終検索 2014/05/18)

²⁶⁵ Guidance on the Operation of the Animals (Scientific Procedures) Act 1986, Gov. U.K., https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/291350/Guidance_on_the_Operation_of_ASPA.pdf (最終検索 2014/09/09)

²⁶⁶ 国務長官が無脊椎動物にも適用されるように命令することもできる。Section 1(3)(a)

苦痛という、異種間の異なる内容の比較である。



Patrick Bateson の研究計画の評価基準

上の図において、矢印の方向に行くほど、それぞれ研究の質、医学的利益的確かさ、動物の苦痛の指標が大きくなる。ベイトソンはこの立方体の不透明な部分に研究計画が入る時は、その実験計画は許可されるべきでないとする²⁶⁷。英国はこのような評価に基づいて研究計画を審査している。European Commission は、“Project Evaluation and Retrospective Assessment”²⁶⁸において、ベイトソンの改訂された「立方体」を紹介している。その三つの評価基準は、利益の見込み、動物への害、利益である。

施設認定にあたっては、内務省の査察員により、約半数は事前通知せずに行われる。内務省の査察員は、個人免許やプロジェクト免許の評価や施設の査察を行う責任があり、必要ならばいかなるプロジェクトでも停止させたり、極端な苦しみを経験している動物の人道的殺害を命じたり、プロジェクトや個人免許の取り消しをしたりすることができる。

さらに動物実験の情報の透明化も重要な要素となる。内務省は、毎年動物実験についての統計を発表している²⁶⁹。

また、The UK Freedom of Information Act 2000 (FoI)が 2005 年 1 月 1 日から施行された²⁷⁰。ただし研究者の個人情報や動物実験の正当化そのものなどについては、内務省は "privacy clause" と言われる Section 24 of the Animals (Scientific Procedures) Act 1986

²⁶⁷ Patrick Bateson, *When to Experiment on Animals*, 20 NEW SCIENTIST 30 (1986).

²⁶⁸ *Working document on Project Evaluation and Retrospective Assessment*, Implementation, interpretation and terminology of Directive 2010/63/EU, European Commission, http://ec.europa.eu/environment/chemicals/lab_animals/interpretation_en.htm (最終検索 2014/10/11)

²⁶⁹ *Statistics of Scientific Procedures on Living Animals, Great Britain 2013*, Gov. UK, <https://www.gov.uk/government/statistics/statistics-of-scientific-procedures-on-living-animals-great-britain-2013> (最終検索 2014/09/13)

²⁷⁰ *Freedom of Information*, Understanding Animal Research, <http://www.understanding-animalresearch.org.uk/policy/freedom-of-information/#foi> (最終検索 2014/09/14)

により、情報の開示を拒否している²⁷¹。

Michael Radford は英国における動物法の発展について『大衆の要求・圧力が、当局者に影響を与えて動物の扱いを大幅に改善させた。』ことを特徴として述べた²⁷²。彼は英国で化粧品の実験が、法による禁止ではなくて、内務大臣が実験のライセンスをもちや発行しないという形で抑えられた経緯に触れ、法の改革が進まなくともロビー活動の与える影響力に注目している。

米国²⁷³

1966年頃盗まれたペットの犬や猫が実験に使われているということが雑誌により公になり、これを防ぐ目的から実験動物福祉法（現 Animal Welfare Act）が成立したという過程がある。対象は生きているイヌ・ネコ・サル（ヒト以外の霊長類）・モルモット・ハムスター・ウサギ・その他温血動物である。ただし実験の95パーセント以上を占めると言われる「研究使用のために繁殖された鳥類・マウス・ラット」は「その他温血動物」から除外されているところがこの法律の落とし穴であると多くの論者が指摘する。

ALDFなどの団体が、AWAにこれらの除外をなくすように訴訟を起こしたが、最終的に達成されていない²⁷⁴。1992年に、United State District Court for the District of ColumbiaのRichey判事は、これらの除外は法における恣意的で気まぐれにすぎないと結論付けた。しかし、最終的には上訴され、D.C.Circuitでは、原告適格の問題で覆されている。Richey判事は、その後もAWAの動物福祉向上に尽力した。

またNational Association for Biomedical Researchには、Animal Law Sectionがある²⁷⁵。この非営利団体は、300の公立並びに私立大学、獣医大学、附属病院、ボランティアの健康機関、製薬会社や動物実験に関するその他の会社などからなる。動物福祉に配慮した科学実験を支持している。

米国では現在、二つの連邦法が実験目的の動物の使用を規制している。それはPublic Health Service Act—しばしば健康研究拡大法(Health Research Extension Act)と呼ばれる—と動物福祉法 Animal Welfare Act(AWA)である。また、すべての州は虐待禁止法(anti-cruelty law)のように動物の虐待の禁止や、動物の使用を規制する法律を持っているが、研究使用はほとんど適用免除となっている。これらの背景と特徴、その周辺の事柄を概観し

²⁷¹ Brian Wheeler, *Minister Norman Baker wants end to UK animal tests*, BBC NEWS, <http://www.bbc.com/news/uk-politics-28580792> (最終検索 2014/09/13)

²⁷² Symposium, *Remarks: The Legal Status of Nonhuman Animals*, 8 Animal L. 1 (2002).

²⁷³ *Laboratory Animals*, National Agricultural Library, USDA, <http://awic.nal.usda.gov/government-and-professional-resources/legislation-regulations-and-guidelines-subject/laboratory> (最終検索 2014/05/18)

²⁷⁴ Schaffner, *supra* note 167, at 71.

²⁷⁵ *Animal Law Section*, National Association for Biomedical Research, <http://www.nabranimallaw.org/> (最終検索 2013/09/13)

たい。

A.PHS 指針²⁷⁶

米国保健福祉省(Department of Health and Human Services, DDHS)の下部組織である公衆衛生局(Public Health Service, PHS)は、次のような機関を統括している²⁷⁷。

児童家庭局 (ACF)
高齢化対策局 (AoA)
医療研究品質局 (AHRQ)
毒性物質疾病登録局 (ATSDR)
疾病予防管理センター (CDC)
メディケア・メディケイド・サービスセンター (CMS)
食品医薬品局 (FDA)
保健資源事業局 (HRSA)
インディアン衛生局 (IHS)
国立衛生研究所(NIH)
薬物乱用精神衛生局 (SAMHSA)

その構成要素の一つの国立衛生研究所(National Institute of Health, NIH)に注目したい。現在多くの研究施設は、公衆衛生局 PHS か、その代理としての国立衛生研究所 NIH から、資金提供を受けている。これらの資金を受給している施設はすべて実験動物の人的管理と使用についての PHS 指針(PHS Policy on Humane Care and Use of Laboratory Animals)に従わなければならない。

実験動物についての規制は、1935 年から、公衆衛生局 PHS によって広められた。当初実験動物の管理と使用に対する NIH ガイドライン(NIH Guide for the Care and Use of laboratory Animals)として、勧告を提供した。次に 1963 年に米国研究評議会(National Research Council)が NRC ガイド (Guide for the Care and Use of Laboratory Animals) をまとめた。これに基づいて NIH から 1971 年に初めて指針という形で出された。これは 1973 年に最初の PHS 指針に置き換えられて PHS から出されることになった。

1985 年に連邦法である健康研究拡大法が修正されて、新たに動物福祉に関する条項が含まれ、NIH がその施行の責任を負うこととなった。そこで PHS 指針は 86 年の改正で大きな進展を見せる。それは現在も、PHS 指針と、NIH ガイドライン(ILAR ガイドライン)という形で存在²⁷⁸し、次のような特徴を持っている。

²⁷⁶ Public Law 99-158, November 20, 1985, "Animals in Research"

²⁷⁷ *Commissioned Corps of the U.S. Public Health Service*, United States Department of Health and Human Services, <http://www.usphs.gov/> (最終検索 2014/08/14)

²⁷⁸ Guide for the Care and Use of Laboratory Animals:このガイドラインは 1963 年に発行されてから、改訂を重ねられてきた。当初は NIH によってのみ支持されていた。その

この適用対象は、先に述べたように PHS から受給されている研究施設のみであり、動物の範囲は、すべての生きた脊椎動物である。この点について AWA との適用範囲の違いに注意が必要である。

さらに、この指針は施設の動物実験倫理委員会 Institutional Animal Care and Use Committees(IACUCs)の設立を求めている。この点で自主規制中心の米国型の規制の特徴として、英国型と対比される。IACUCs は NIH ガイドラインを用いて動物の管理と使用についての計画を確立することを求められている。PHS 指針は、IACUCs に少なくとも 5 人のメンバーを要求しており、それには実験動物科学の経験を持つ獣医師、科学者、素人、その施設につながりのない人物を含めなければならない。またこの委員会は、半年毎の計画の評価と、施設の視察を行う義務がある。指針には結果的に守られるべき項目が書いてあり、それを達成する方法は、各施設の IACUCs に委ねられる。

B.動物福祉法 Animal Welfare Act(AWA)²⁷⁹その他

動物福祉法の最初の成立時は、ペットを実験業者に売られることを禁止することが目的であった。1966 年に、生命医学研究にペットが売られる様子を暴露した出版物の影響で、ペットを保護するためにこの法は実験動物福祉法 Laboratory Animal Welfare Act(LAWA)という名で提出された。LAWA は業者の動物の売却や輸送、特定の実験施設による動物の保持について、具体的に記載されていた。70 年の改正で、名称が LAWA から現在の動物福祉法 Animal Welfare Act(AWA)に変えられた。その後、幾度も改正が重ねられた。85 年の改正が現在につながるものであり、最も注目に値する。

AWA は農務省 USDA が行政上の責任を負っている²⁸⁰。農務省は、動物の人道的管理、扱いに関する規制の公布、施行を行う。農務省は年に一回の査察を行う義務がある。しかしながら、どうすることが具体的に“人道的”なのかの定義が抜けているという指摘もある²⁸¹。

後 1991 年に実験動物資源局 Institute of Laboratory Animal Resources(ILAR)によって改訂が勧告され、93 年に NRC によって改訂委員会が任命された。最新版は NIH、農務省、Veterans' Administration による経済的支援を受け、ILAR、Commission on Life Science、NRC が共同で名を連ねた形で National Academy Press から出版されている。文献によって、NRC ガイド、NIH ガイド、ILAR ガイドなどと記載されている。

²⁷⁹ 7 U.S.C. § 2131-2159

農務省による AWA の説明は次を参照せよ。

Animal Welfare Act, National Agricultural Library, USDA,

<http://awic.nal.usda.gov/government-and-professional-resources/federal-laws/animal-welfare-act>

(最終検索 2014/05/18)

²⁸⁰ 農務省の Animal and Plant Health Inspection Service の Animal Care 部門によって施行される。 *Animal Welfare*, Animal and Plant Health Inspection Service, USDA,

<http://www.aphis.usda.gov/wps/portal/aphis/ourfocus/animalwelfare> (最終検索

2014/08/15)

²⁸¹Melanie L. Vanderau, *Science at Any Cost: The Ineffectiveness and Underenforcement of the Animal Welfare Act*, 14 PENN ST. ENVTL. L. REV. 721, 726 (2006).

それは PHS 指針と同様に、各施設の IACUCs に委ねられている。

AWA は適用される動物の範囲に大きな特徴を持っている。AWA の対象はイヌ、ネコ、霊長類、ウサギ、ハムスター、海洋哺乳動物などである。その適用除外は、鳥類、魚類、ラット、マウス、農場動物などであり、それはすべての実験で使用されている数の約 95 パーセントを占めている。このような大幅な除外は、AWA の実験動物の抜け穴であるとして多くの学者や市民団体が指摘するところである。

その他にも USDA は動植物検疫所 *Animals and Plant Health Inspection Service* を設けている。この機関は動物防疫の面だけでなく、災害時における動物救助など、広く動物福祉にも配慮している²⁸²。

次に説明する FIFRA, TSCA とともにデータを要求する法である²⁸³。そのために動物による試験が主なベースとなっている。これらを所轄する環境保護庁は、*Harmonized Test Guidelines* を出している。

Federal Insecticide, Fungicide, and Rodenticide Act (FIFRA)²⁸⁴

連邦殺虫剤・殺菌剤・殺鼠剤法

農薬のラベリングと登録規制を行い、農薬の使用によるリスク便益を考慮することで、農薬の誤使用から人の健康と環境を保護することを目的とする。農薬のリスクと環境影響を評価するために、新たな農薬の登録に際し、製造業者はデータの登録を環境保護庁に行うことを義務づけられている。

有害物質管理法 Toxic Substances Control Act (TSCA)²⁸⁵

1976年に制定され1976年から施行された。2013年5月22日に改正法案 CSIA: Chemical Safety Improvement Act(S.1009)が、米国上院の民主党議員、共和党議員両党提携により提出されている。TSCA は環境保護庁(EPA)が所轄している。健康又は環境を損なう不当なリスクをもたらす物質について、広く網をかけて規制することを目的としている。TSCA インベントリに記載されていない新規化学物質を商業目的で製造又は輸入する者は、製造・輸入開始の前に製造前届出 (Premanufacture Notice, PMN) を環境保護庁に提出しなければ

²⁸² *Animal Welfare*, Animal and Plant Health Inspection Service, USDA, <http://www.aphis.usda.gov/wps/portal/aphis/ourfocus/animalwelfare> (最終検索 2014/09/16)

²⁸³ *Test Guidelines for Data Requirements*, Pesticides: Science and Policy, EPA, <http://www.epa.gov/pesticides/science/guidelines.htm> (最終検索 2014/09/13)

²⁸⁴ *Summary of the Federal Insecticide, Fungicide, and Rodenticide Act*, 7 U.S.C. §§136-136y (1996), EPA, <http://www2.epa.gov/laws-regulations/summary-federal-insecticide-fungicide-and-rodenticide-act> (最終検索 2014/09/13)

²⁸⁵ 15 U.S.C. §2601 et seq. (1976)

ばならない。ただし EPA が禁止を行うのはごくわずかであることが指摘されている。

日本

日本でも環境法という分野はかなり定着したと言えるが、法律の専門家の間でも「動物法」は比較的新しい分野とされている。日本では発展途中の分野であるが、その社会からの要請、生成過程の権利についての研究としての意義は大きいと言える。先行研究として青木人志が、『日本の動物法』の中で「第二章 動物法の体系」としてその日本における構造を提示している²⁸⁶。

動物の愛護及び管理に関する法律

(昭和四十八年十月一日法律第五号)

最終改正：平成二四年九月五日法律第七九号

動物の愛護及び管理に関する法律の一部を改正する法律²⁸⁷

2013年9月1日から施行

まず2005年の改正では、「実験動物の福祉向上」と「動物実験の適正化」の問題を切り離して考えるという方針が決まった。すなわち、「実験動物の福祉向上」についてだけ動物愛護管理法とその所轄官庁（環境省）が行うとする。そして、「動物実験の適正化」（実験施設や実験者の統制を含む）については、動物実験を監督する省庁（文部科学省・厚生労働省・農林水産省など）が扱う。そして、前者の環境省は、実験動物の福祉の向上について、動物実験を監督する省庁に対して遵守指導等の協力依頼を行い、それをあわせて後者は動物実験の適正化について協議を行い、各動物実験機関に対して指導監督を行うことになる。このように「実験動物の福祉向上」と「動物実験の適正化」についての行政の守備範囲の分離が、日本の動物実験制度の特徴となる。

動物愛護管理法の2005年の改正で、3Rsの原則が法文上に初めて明記された。それ以前のこの法には、苦痛の軽減についての明文規定は存在したが、代替法の利用と使用動物数の削減については明言されていなかった。この二つは「配慮する」という表現であるが、一応法文上に盛り込まれるようになった。

動物取扱業の登録制を定めた規定のなかの「動物」からは、「畜産農業に係るもの及び試験研究用または生物学的製剤の製造の用その他政令で定める用途に供するために飼養し、又は保管しているものを除く」とされている。つまり、畜産動物と実験動物の取扱業については、ペット業者とは違う扱いがなされており、この点も次回の法改正での争点とされた²⁸⁸。

²⁸⁶ 青木・前掲注15参照。

²⁸⁷動物の愛護及び管理に関する法律（昭和四十八年十月一日法律第五号）<http://law.e-gov.go.jp/htmldata/S48/S48HO105.html>

²⁸⁸青木・前掲注15、78頁参照。

しかしながら 2012 年の再改正でも、動物実験施設の届出制も登録制も導入されなかった。動物保護団体からは、この点が次回の課題として残されたと指摘されている。

動物愛護管理法の掲げる目標

青木人志によると、2005 年改正の動物法の掲げる目標は、「人間の生命・身体・財産の安全、生活環境被害防止、良好な自然環境の保全、動物関連産業の振興、地域社会の発展、現在および将来の国民の健康で文化的な生活の確保、人類の福祉への貢献」などの人間中心的な価値が重視されているという²⁸⁹。「動物の愛護及び管理に関する法律」についても例外ではない。これには、国民の間に「動物を愛護する気風を招来すること」や「生命尊重、友愛及び平和の情操を涵養すること」が掲げられている。青木によれば、動物保護それ自体よりも、それにより人間が得る利益が重視され、それゆえ保護法益は当然人間側から語られるという。

さらに 2005 年の改正では、「動物愛護管理基本指針」が定められることになり、これを受けて「動物の愛護及び管理に関する施策を総合的に推進するための基本的な指針」が告示という形で出された。これにはガイドラインとしての役割があるが、この中にも動物（個体としての動物）をなぜ守るのかという根拠は、「人間と動物の生命的連続性にかんがみ、動物の命に対する感謝・畏敬の念を動物の取り扱いに反映させ、それを通じて、人間の世界における生命尊重、友愛および平和の情操の涵養を図る」こととされる²⁹⁰。

続く 5 年後の 2012 年の動愛法改正では、目的は次のように定められた。ここから動物の権利を読み取ることは難しいが、少なくとも人間と動物との関係は良好であることが望ましいとされている。

第一章 総則

(目的)

第一条 この法律は、動物の虐待及び遺棄の防止、動物の適正な取扱いその他動物の健康及び安全の保持等の動物の愛護に関する事項を定めて国民の間に動物を愛護する気風を招来し、生命尊重、友愛及び平和の情操の涵養に資するとともに、動物の管理に関する事項を定めて動物による人の生命、身体及び財産に対する侵害並びに生活環境の保全上の支障を防止し、もつて人と動物の共生する社会の実現を図ることを目的とする。

また基本原則としては次のように定められた。

(基本原則)

第二条 動物が命あるものであることにかんがみ、何人も、動物をみだりに殺し、傷つけ、又は

²⁸⁹青木・前掲注 15、181 頁参照。

²⁹⁰同上参照。

苦しめることのないようにするのみでなく、人と動物の共生に配慮しつつ、その習性を考慮して適正に取り扱うようにしなければならない。

2 何人も、動物を取り扱う場合には、その飼養又は保管の目的の達成に支障を及ぼさない範囲で、適切な給餌及び給水、必要な健康の管理並びにその動物の種類、習性等を考慮した飼養又は保管を行うための環境の確保を行わなければならない。

動物愛護管理法以外にも、動物実験には次のような法律が関係する。

遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律（カルタヘナ法）

2000（平成12）年1月に、遺伝子組換え生物の使用による生物多様性への悪影響を防止することを目的とした「生物の多様性に関する条約のバイオセーフティに関するカルタヘナ議定書（カルタヘナ議定書）」が国連で採択された。この議定書を反映させて、日本では2003（平成15）年6月に「遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律（カルタヘナ法）」²⁹¹が成立、公布された（2004年2月19日より施行）。それぞれの内容に応じて、財務・文部科学・厚生労働・農林水産・経済産業・環境の各省庁が関わることになる。この法は遺伝子組み換え生物の拡散防止を目的としている。実験用に遺伝子を組み換えた動物（マウスなど）があり、このような動物を作り出すこと自体も倫理的問題の一つである。

化学物質の審査及び製造等の規制に関する法律（化審法）²⁹²

1973年に制定され、その後改正が繰り返され2011年4月1日から現在の改正化審法が施行された。一般化学薬品について安全性試験の結果のデータを求めている。新たな化学物質（新規化学物質）を製造・輸入する際に事業者が事前の届出を義務づけており、新規化学物質が市場に流通する前に、国がその新規化学物質の環境残留性や安全性を審査する制度を定めるものである²⁹³。実験動物を中心とした試験法が標準化されているが、動物福祉の3Rsを進められることが求められる分野である。

本章のまとめ

本章では、動物実験を中心に動物法の現状を見てきた。科学に使用される動物は、もはや

²⁹¹文部科学省ライフサイエンスの広場「遺伝子組換え実験」、<http://www.lifescience.mext.go.jp/bioethics/anzen.html#kumikae>（最終検索 2014/09/13）

²⁹²化学物質審査規制法ホームページ「保健・化学物質対策」環境省、<http://www.env.go.jp/chemi/kagaku/index.html>（最終検索 2014/09/13）

²⁹³「化学物質審査規制法ホームページ」環境省、<http://www.env.go.jp/chemi/kagaku/>
http://www.safe.nite.go.jp/kasinn/kasinn_index.html（最終検索 2014/09/13）

人間が自由に扱ってよい存在ではない。科学的目的があっても、常に動物の権利との間で、行きつ戻りつ思考を重ねることで、動物保護の理念は実現される。特に立場に左右されがちな第二カテゴリーの動物実験に携わる人々が、その知識を動物保護にも配慮できる環境を整えられることによって、倫理にかなった純度の高い科学を追求することができるようになる。無責任な動物の解放ではない第三の道を切り開くことを後押しするのは、動物にも配慮した科学の発展を求める一般の人々の理念の高まりである。現状を確認することで、議論のスタートラインを共有できる。本章は、動物の権利論が空回りしないように、現在ある動物保護の合意と、科学の現状を確認した。ここでも、動物の不可侵の権利からではなく、今実際に実験動物が持っている利益保護の具体的内容を、実質的権利の積み重ねと捉えてきた。動物保護をめぐる、対話を行い、各々がその能力を発揮できる社会を提案する。

第五章 判例検討

本章の概要

第五章では主に判例をもとに動物の保護のあり方を検討する。第一節 原告適格をめぐる、では動物の権利・利益保護との関連で問題となる、原告適格について取り上げる。第二節 憲法上の権利についての訴訟、では人間の信教の自由、表現の自由に対して動物の利益がどのように扱われているかを取り上げる。若干の解説と法哲学的考察とを行う。

またこれらの判例を基にこの章で見ていきたいことは次のような点である。第一節では環境法から個体の動物の保護へ原告適格についての軌跡を辿ることで、その法理はどのように変遷したかを考える。動物を保護したいと思う人や団体が原告適格を手に入れようとする場合、審美的損害に訴えることがある。この人間の審美的損害が介入することで、動物の利益を保護することに繋がる。ただししばしば指摘されることは、事実上の損害は括弧つきのものであり、原告はこれをレトリックを駆使して作り出さなければならない、ということである。求める実質的な効果（つまり動物の利益保護）と法的言語の使用（原告が被る審美的損害の差し止めまたは賠償）は必ずしも一致してはいない。この点をどう考えるかで意見が分かれるが、ハーバード・ロー・レビューにおいて Jeffrey M. Skopek は、これがあり得る軌跡の一つとして肯定的に捉えている。動物保護が目的の訴訟における、人間の感情の役割と動物の権利との関係という関心から、本稿ではこれを支持している。人間の延長上の動物の権利ではなく、人間が動物の権利をどのようなものと捉えるかは、人間の感性を働かせなければ構築されない。法は人間が作ったものである以上、訴訟の上で動物の利益を議論するのは、人間の代理人の役割である。関係性が動物法の法理において重要視されるべきことを説く。

さらに第二節では、合意によって動物の保護が完全に達成されない難しいケースを扱う。憲法上の権利として、米国で尊重されている（人間の）権利は、しばしば絶対ではないと判断されている。しかし、この米国憲法修正第一条の、信教の自由、表現の自由を制限するものとして動物の利益保護は関わりあうのか。ここでは、動物の利益保護が「政府のやむにやまれぬ」利益となっていない以上、それらに対する横からの制約とはなり得ないことを示す。動物の場合は、女性や子どもの場合と異なり、信教の自由や表現の自由に対して、現在の米国ではより尊重されるものとはなっていない。訴訟の場面においては、動物の不可侵の権利を提示するよりも、緩やかでも社会の価値観にまで高めてゆくことが望ましいと考える。女性や子どもの場合は、人権がすでに確立している。しかし動物は未だ賛否両論ある難しい地位にあり、人間の信教の自由や表現の自由に対する切り札とはならない。人権とは異なるアプローチであるかもしれないが、人間と動物の間のハードルが大きい以上、動物の利益がどのような形で尊重されるべきかを討論して、人間同士が取り決めていかなければならない。このような理由ゆえ、社会の動物保護の理念を高める必要性、動物擁護者の役割を確立する

ことの必要性という、本稿の主張へとつながる。

第一節 原告適格をめぐる

原告適格については、連邦法、州法ともに原告が裁判を起こせるか、否か、を決める砦となる。連邦法の文脈では、憲法上の要求とも関連する。合衆国憲法第3編第2節は司法権の及ぶのは一定の事件・争訟(cases or controversies)であることを要求する²⁹⁴。その具体的内容について、原告適格の問題、対立性の要件、成熟性の理論の問題(ムートネスの法理)、救済可能性の問題、などが挙げられる²⁹⁵。これは、原告適格を持つために満たさなければならない「事実上の損害」「因果関係」「救済可能性」の三つの要求として説明されることもある。

さらにこれに加えて、裁判所の自由裁量にもとづく制限要件がある。たとえ原告が憲法上の三つの要件を満たしていたとしても、裁判所は原告に当事者適格があるかどうかを独自に判断することができるのである。それには、(1)一般化されるような不平について訴えるべきでないこと (2)その損害が問題になっている法の「利益の範囲」に入っていること (3)第三者の利益を守る目的でないこと などが挙げられている²⁹⁶。

動物は西洋法の歴史において物格と位置づけられ、人間の権利主体に対する所有の対象としての客体であった。このことはしばしばかつての奴隷制度と対比的に語られる。奴隷は危害を加えられても、裁判の場では所有者である主人の権利が侵害されたことになり、民事でも奴隷の経済的価値の損害として扱われた。この奴隷制度廃止の過程と動物の物格廃止への過程をパラレルに語るワイズのような法学者がいる。その新しいシナリオは置いておいて、まずは現在の裁判から浮かび上がる動物についての事柄を見ていきたい。

裁判の過程で、あるものの利益が審議されるためには、原告適格があるかどうかという第一関門が存在する。子どもや精神障害者に見られるように、原告適格を持つということは、そのものが弁護士を雇えたり発言できたりという能力とは無関係に、代理人により訴訟が行われ、そのものの権利侵害に対して、そのものために救済がなされ得るということである。この原告適格の要件として、最初に見たように米国においては次のようなことが具体的に挙げられる。

繰り返しになるが、確認する。アメリカ合衆国憲法第3編第2節では、「事件あるいは争訟」について各級の連邦裁判所に司法権を与えると記されている。そのため、連邦裁判所が事件をとりあげるのは、当該紛争がこれらの言葉にあてはまる場合に限るとするのが原則

²⁹⁴田中英夫編『BASIC 英米法辞典』(東京大学出版会 1993) 参照。

²⁹⁵松井茂記『アメリカ憲法入門 第七版』171頁(外国法入門双書 2004) 参照。

²⁹⁶Lauren Magnotti, *Pawing Open the Courthouse Door: Why Animals' Interests should Matter When Courts Grant Standing*, 80 ST. JOHN'S L. REV. 455, 466 (Winter 2006).

である。ただ実際のところ、憲法上の原告適格要件の教義は、判例の中で発展したとも言われる。それらには、(1)具体的で、特定される事実上の権利侵害(injury in fact)があると主張していること。(2)一般化されるような不満について訴訟を起こすべきでないこと。原告は第三者のために訴訟を起こすべきでないこと。原告の受けた権利侵害が、被告によって引き起こされたことが公正に辿れること。(3)その権利侵害は、裁判所の判決によって救済(redress)されうるものであること。さらにこれら憲法上の要件に加えて、裁判所の自由裁量の要件(prudential requirement)として、連邦議会が当該の法によって保護しようとした利益の範囲(zone of interest)に入っていることが挙げられている²⁹⁷。これらが一般的に原告適格を持つための要件とされている。

またその一方で連邦議会は、その法における訴訟原因(cause of action)を一定範囲の者に与えることで、裁判所の自由裁量要件を制限する力を持っている。サンスティンはこれより、そのものが原告適格を持ちうる可能性は、その法がどのようなものであるかによると考える。彼は、事実上の権利侵害があり、連邦議会が動物に原告の名を与えるなら、動物も原告適格を持てる(それは州法にも言える。)という。しかし連邦議会はどの連邦法においても、動物に原告適格を持たせることを現在想定していない²⁹⁸。

とはいえ、このような状況下においても、動物に原告適格を持たせようとして、幾つか成功した判例がないわけではない。それは例えば、絶滅危惧種法 Endangered Species Act(以下、ESA)²⁹⁹のもとでの、パーリラ鳥自身の名による訴訟のように、主に環境に関する分野で発展した。次に Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources³⁰⁰を説明する。

パーリラ鳥はハワイ州に生息する絶滅保護種である。この鳥の生息地は野生の山羊やヒツジによって荒らされており、ハワイ州土地自然資源局によってスポーツハンティングの場所として維持管理されてきた。ところが、ALDFらの団体は、この方策がパーリラ鳥の生息を脅かしており、ESAに抵触するとして、パーリラ鳥のために(on behalf of an endangered bird, the Palila)訴訟を起こした。こうして ESA の市民訴訟条項 1540 条(g)のもとで、自然物を原告として、人間を代弁者とするという図式が、ダグラス判事の構想の中で表現されたと言える。

²⁹⁷ David S. Favre, ANIMAL WELFARE, INTERESTS AND RIGHTS (Animal Legal and Historical Web Center 2003).

²⁹⁸ Cass R. Sunstein, *Can Animals Sue?*, In ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS, 251-262, 257 (Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum eds., Oxford Univ. Press 2004).

²⁹⁹ 16 U.S.C. § 1531-1544.

³⁰⁰ Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources, 852 F.2d 1106 (9th Cir.1988).

審美的損害について

動物を保護しようとする人や団体が訴訟を起こすとき、原告適格を得るための要件を満たすことができるかが争点となることをみてきた。*Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources* は、絶滅危惧種という、種を守るための訴訟であった。そのうちに、種から個体の動物を守るための訴訟へと挑戦が始まった。その過程において、*Skopek* の「人間の感受性（繊細な感じやすさ）における変化が必要」³⁰¹という見解は新鮮である。本稿での感受性と権利との関係という観点からもこれを取り上げる。この冒頭のサマリー部分では、動物の権利と審美的損害との関係を端的に表しているのので、下に引用する。

過去 40 年間に渡って、連邦法は、動物に幅広い範囲の権利を授与してきた。この回では、これらの権利を確かなものにするを目的とする私人の訴訟が、連邦裁判所を利用する権利を得る一つの方法を調査する。その方法とは、不法な動物の取り扱いが、人間の原告へ「審美的損害」を引き起こしていると訴えることである。このタイプの訴訟は、エコシステムや種を保護する規制法と制定法を守らせるために長い間使われてきた。しかし、裁判所が訴訟におけるこのタイプの損害が、個体の動物の保護に向けられていることを認識したのは、ここ 10 年程のことである。もしグループでなくて、個体が権利を持つことができるとすれば—多くの権利論者が議論するように—この進展は、動物のために、人間が代理人として、司法を利用する権利を得るという新しい形態の始まりを示す例として、顕著なものである。しかし、学説上は、進展は名目的に人へのみ付随するので、ここには緊張がある。裁判所によって動物の権利侵害が回復されるのは、それらが人に対する害へと変換されることを通してのみである。伝統的な動物の権利論者は、これを、米国裁判所の保護を動物に広げることのできない不十分な法的装置と捉えるかもしれないが、動物のみの法的地位の変化では、これらの権利論者が主張するようには、保護が実現されないことはあり得る。そしてこの変化の典型は、この回で議論する裁判例に見られる「審美的損害」を拡大する学説の根拠をなしているかもしれない。

このように、*Skopek* は動物保護における代理人の役割を、大きく捉えている。本稿でも、この立場に注目して、審美的損害の学説を丁寧に見ていきたい。

まずはじめに概観するのは、審美的損害を基に法廷を利用する権利を環境保護団体が得たことで注目される訴訟である。1972 年の *Sierra Club v. Morton*³⁰² は自然の権利訴訟の金字塔とも言われ、以後の動物の権利訴訟は何らかの形でこの時の裁判所の見解を意識している。シエラクラブは、米国で大きな規模の環境保護団体である。ウォールトディズニー社によるセコイア国有林にあるミネラルキング峡谷における開発にたいする森林庁の許可に

³⁰¹ J. M. Skopek, *Developments in the Law -Access to Courts: Aesthetic Injuries, Animal Rights, and Anthropomorphism*, 122 HARV. L. REV. 1204 (2009).

³⁰² *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727, 92 S.Ct. 1361, 31 L.Ed.2d 636 (1972).

ついで、宣言判決と差し止め命令を求めた。最高裁は、多数意見でこの行政訴訟において、この団体に事実上の侵害を認め、審美的および環境的福利を持つとして原告適格を認めた。さらに少数意見としては、ダグラス判事が、自然の権利訴訟としての可能性を示し、その後のこの路線の訴訟に拍車をかけた。

多くの動物法を概説する著書では、自然保護における自然の権利訴訟から、種としての動物の権利、そして個体としての動物の権利に続く軌跡の中で、この *Sierra Club v. Morton* を出発点ともなる判決と捉えている。Skopek も、この *Sierra Club v. Morton* で採用された、環境保護の訴訟における代理人の審美的損害という理由づけに注目する。

彼はさらに過去十年間における、特定の動物の保護を求めた三つの訴訟の例—*Animal Legal Defense Fund, Inc. v. Glickman*³⁰³、*Animal Legal Defense Fund v. Veneman*³⁰⁴、*American Society for the Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Brothers and Barnum & Bailey Circus*³⁰⁵—と *Sierra Club v. Morton* とを比較する。そして種と特定の動物との間に差はないかもしれないと裁判所が理由づけている、と述べる。

1998年の *Animal Legal Defense Fund, Inc. v. Glickman* は、AWA のカバーする展示動物についてであり直接実験動物ではないものの、類人猿の飼育環境と心理的幸福に関するものである。この場合私的な団体と個人からなる原告は、裁判所から原告適格を認められたが、その経緯を見てみたい。

この原告の一人の Marc Jurnove は、Long Island Game Farm Park and Zoo(Game Farm)を何度も訪れて、類人猿の飼育状態の悪さから、AWA の基準違反であると主張した。それを受けて農務省が査察を行ったが、農務省は Game Farm は AWA 違反なしとした。AWA は類人猿を一頭ずつ孤立させて飼育することを禁じていなかったのである。それでも原告は、サルが精神的な幸福を得ていないと感じ、そのことが彼に心身ともに苦痛をもたらしたので、審美的利益を侵害されたと主張した。そして農務省は AWA の対象である類人猿の心理的幸福を実現できるように、最低限の特定の基準を設定すべきとした。この場合は、裁判所は先の憲法上の要件も、自由裁量の要件も満たすと判断し、Jurnove 等に原告適格を与えている。それはすなわち、彼は良い状態の動物を見たいという審美的利益を侵害されたという事実上の権利侵害があること、農務省の規制とその権利侵害との因果関係があるこ

³⁰³ *Animal Legal Defense Fund Inc. v. Glickman*, 154 F.3d 426, 332 U.S.App.D.C. 104 (D.C.Cir. 1998).

³⁰⁴ *Animal Legal Defense Fund v. Veneman*, 469 F.3d 826 (9th Cir. 2006). この裁判における多数意見は、*Animal Legal Defense Fund v. Veneman*, 490 F.3d 725 (9th Cir. 2007). によって、白紙からの再審査において（和解により）効力を失った。

Animal Legal & Historical Center, Michigan State Univ., <https://www.animal-law.info/case/animal-legal-defense-fund-v-veneman-0> (最終検索 2014/08/02)

³⁰⁵ *American Society for the Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Brothers and Barnum & Bailey Circus*, 317 F.3d 334, 354 U.S.App.D.C. 432 (D.C.Cir. 2003), 2003 U.S. App. LEXIS 1824.

と、そのことは特定の行為によって救済されうること、などが挙げられる。そして最終的に裁判所は原告の主張が AWA の保護する利益の範囲に入るとした。

このように、AWA に関して訴訟を起こす上で最も顕著なものが、この審美的権利侵害という理由づけである。しかも、この場合 Game Farm は少なくとも AWA の基準違反でなかったのに、農務長官に対する訴訟が成立している。

二つ目に Skopek は Animal Legal Defense Fund v. Veneman を取り上げた。農務省は、「ヒト以外の類人猿の環境エンハンスメント（向上）についての原案指針」を公表した。ALDF などの動物保護団体と個人からなる原告は、農務省が動物園や実験施設などにおける類人猿の心理的福祉を促進する基準を原案指針の中で公表することをしなかったのは AWA 違反である、そしてこれをしなかったことが、米国法典第 5 部 706 章に違反する公務員による違法に差し控えられた行為または合理的理由なく遅延された行為にあたる、として、農務省の長官および他の高官たちを相手に訴訟を起こした。第 9 巡回区連邦控訴裁判所は、すくなくとも原告の一人は、（合衆国憲法にいう）原告適格を持ちうるとした。その理由は、彼女は長く世界中でチンパンジー相手のボランティアと擁護活動をしてきており、特に動物園のチンパンジーに対する特別の感情的愛着を持っている。チンパンジーの苦痛、それゆえ彼女のうける損害は、原案が制限または禁止した可能性が高かったやり方で動物園が行業務を行うことができた、という事実との関係を公正に跡づけることができる。原告の一人が憲法第 3 編の原告適格をもつただから、その他の原告たちも同様に適格をもつか否かの判定は不要である。原案の条項を没にしたことは、米国連邦行政手続法の目的からして公務員による最終的行為を構成する、と裁判所は判定した。

結論として却下（判決）は覆された。差し戻しに際して、農務省が原案を取り下げたのは、行政手続法 APA に違反する恣意的で気まぐれな行為であるどうか、地方裁判所が決定するよう命じた。（元の区裁判所判決は、内容に入らず適格性なしという手続的な「却下」判決であったため、差し戻し後は、内容について判断しなさい、と命じた。）

その後裁判所の職権で全員法廷においてこの裁判を再審理することに多数派の裁判官は傾いた。この原審差し戻しの控訴審決定は一つの panel で出されたものだった。職権での判断を求められた後、活動裁判官の過半数が、大法廷で再審理することに賛成票を投じた。

しかし、この再審理が行われる前に両当事者は和解に達し、panel の意見と決定が取り消しになる場合には、前判決を含めて事件を取り下げることに同意した。大法廷の多数派は、panel の前判決を含めて意見と決定を無効にすることに同意した。しかしトーマス判事は反対意見を提出した。

三つ目に Skopek が取り上げた判例は American Society for the Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Brothers and Barnum & Bailey Circus³⁰⁶である。この判例の概要は次のようである。動物の権利保護団体（複数）と象の元調教師は、サーカスが絶滅危惧種法に違反してサーカスのアジア象を虐待しているとして、サーカスとその所有者を訴えた。

³⁰⁶ 317 F.3d 334, 354 U.S.App.D.C. 432.

原告たちは、コロンビア特別区（ワシントン DC）の連邦地方裁判所が下した、原告らには合衆国憲法第3編のいう原告適格がないとして訴えを退けた判決について控訴した。LEXISによる概観は次のようである。この調教師は、何匹かの象を調教しながら数年間そのサーカスで働いた。彼は、象たちにたいして強い個人的愛着を感じていると主張する。サーカスの他の従業員たちは、鋭利な牛鉤で象を打ち、長期間象を鎖につなぎ、赤ちゃん象を初期に母象から強制的に引き離した。この調教師の考えでは、これらの行為はそれらの象の行動に否定的なインパクトを与えた。彼は、こんなことがなければ象たちを訪問したいのだが、象たちが異なる環境に置かれるともう虐待されることはないというのでなければ自分は美的・感情的傷害を受けるだろうから、訪問するつもりはない、と主張する。裁判所は、以下のように判断した。原告の主張の公正な解釈は、彼が公衆の誰でもと同じように自分がサーカスの場に行くことの要求を含んでおり、その有利な立場から彼は、傷害のような主張されている象に対する虐待の直接的表現を観察するなり、その動物の行動に与えられた否定的影響を見出すなりする可能性がある。このことは彼の要求を、この法（絶滅危惧種法）の実施を確保するについての一般化された利益というカテゴリー（範疇）の外へ出させ、事実としての侵害の十分な申し立てとなる。

結論として、当該の不服申し立てを原告適格がないという理由で却下した地区裁判所の判決が覆された。先に取り上げた二つの判例とこの判例が異なる点は、この調教師はサーカスを再訪するという予定はなく、ただ単に象を訪ねに行きたかったというところにあるという。

これらの三つの判例は、*Sierra Club v. Morton* と異なって動物の権利の新しい形の典型と言えるかどうか？という疑問に対して、*Skopek* は直接の動物の権利ではなくて、人間の審美的損害を介したものと捉える。ただし多くの動物権利論者のように、これを人間中心主義だと否定的に捉えるのではなく、あり得る動物保護の形であるとして肯定的に捉えている。本稿でも、あらゆる例を検討して、動物の代弁者による審美的権利侵害の訴えが、最も動物保護に近いのではないかと考える。そして動物の直接の権利は、独立に存在するというよりは、社会における動物福祉への理念の高まりというより緩やかな背景に依存していると捉える。動物保護のためには、まずは少数派である動物擁護者の権利を確立することが重要である。このような観点を持って、さらに幾つかの訴訟例を見ていきたい。

1985年の *Animal Lovers Volunteer Assoc. v. Weinberger*³⁰⁷では、カリフォルニア州の San Clemente 島において、野生の山羊を狙撃するのを禁止しようと動物保護団体 *Animal Lovers Volunteer Association*(ALVA)が訴えを起こした。連邦地方裁判所は、ALVA は団体の組織の利益を追求しており、個人のメンバーの事実上の損害を訴えていないとして、ALVA に原告適格を認めなかった。

³⁰⁷ *Animal Lovers Volunteer Assoc. v. Weinberger*, 765 F. 2d 937 (9th Cir. 1985).

また先にも述べた、パーリラ鳥についての訴訟は、1979年の第一審³⁰⁸と1988年の控訴審³⁰⁹がある。パーリラ鳥は、ESAで定められた絶滅危惧種の鳥の種類である。ESAにおける、種を守る目的の訴訟であり、原告に動物の名前が挙げられるが、個人の人間や環境保護団体の原告も一緒に含まれている。連邦控訴裁判所は、第一審と同様、パーリラ鳥を訴訟手続きの当事者として認める判決を出した。続く他の訴訟でも、クマやカメやリスなどが人間とともに原告に名を連ねることを許された。

しかし、1992年の *Lujan v. Defenders of Wildlife*³¹⁰では、最高裁が、それまでの環境保護団体に原告適格を認めてきた訴訟にブレーキをかけたとしばしばいわれる。原告適格の要件の一つである「事実上の侵害」が最高裁の多数意見で認められなかった。事件の概要は、次のようである。環境保護団体の会員二人がそれぞれ海外へ出かけた際に目撃したことから端を発する。一人はエジプトに旅行し、絶滅に瀕したナイル・ワニを観察したが、エジプトと米国の協力事業によるダム工事の計画が実施されると、将来再訪した時にワニが見られなくなる、と主張した。もう一人はスリランカに旅行した際、絶滅に瀕したアジア象などの生息地が、これもまた米国の援助する開発計画により破壊され、将来自分が見たいと望む動物が見られなくなる、と「事実上の損害」を主張した。最高裁は、原告に裁判所によって回復可能な現実の差し迫った権利侵害 (actual and imminent injury) が被告の行為によって引き起こされたことを示すことを求め、結果として原告適格を認めなかった。

サンステインは、救済可能性 (redressability) の要求が原告適格を阻害することを最高裁は望んではいなかったという趣旨の解説をしている。ケネディ裁判官は補足意見として、議会が市民訴訟の道を開く可能性に言及している。サンステインの *Lujan v. Defenders of Wildlife* の判決についての論文の冒頭部分は次のようである。

スカリアは、連邦高裁判事だった1983年に論文を発表し、1992年に連邦最高裁判事として *Lujan* 事件の判決を書いた。それは *standing* に関する次のような立場である。

- 1) 原告が、[訴訟で] 問題となる [政府の] 作為または不作為の対象(object) である場合、その者が *standing* をもつことにほとんど問題はない。しかし
- 2) 原告が主張する法益侵害が、誰か他の者にたいする政府の不法な規制(regulation) の有無 (作為または不作為) である場合、[*standing* を得るためには] もっと多くのものが必要となる。
- 2) の場合、たとえそれ (特にいわゆる市民訴訟(citizen suit)) が立法で可能と定められていても、そのような立法は、三権分立、特に裁判所の権限を定めている合衆国憲法第3条に反

³⁰⁸ *Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources*, 471 F.Supp. 985 (D.Hawaii I 1979).

³⁰⁹ *Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources*, 852 F.2d. 1106 (9th Cir., 1988).

³¹⁰ *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555, 112 S.Ct. 2130, 119 L.Ed.2d 351 (1992).

している（法律を執行するのは行政権の仕事なのに、それを司法がやることになる）ので、無効である。

実際に環境法において、市民訴訟を認めている立法が多くあり、それに従って行われた裁判例も多い。だから、Lujan 判決が正しいなら、多数の法律の効力が否定されることになり、その数からしてもこの判決は、第 2 次大戦後最も影響力の大きな判決となる。

Lujan 判決は、市民訴訟を無効にするだけでなく、他の点でも standing に関する法を変更することになる。しかしそれは、今後の裁判で解決しなければならない多くの [法的] パズルを生じさせる。

この論文の目的は二つある。一つ目は、スカリア解釈の誤りを論じることであり、二つ目は、Lujan 判決の後に生じる多くの新たな論点について、論じることである。

①市民に standing を認める立法を違憲とするスカリア理論は、ダグラス判事の standing についての新解釈による判例を根拠にしているとはいえ、これまでの standing 解釈から見てあまりに新奇であり、憲法解釈としても問題が多い。

「injury in fact (事実としての侵害)」の有無によって standing を決めようというのが Lujan 判決の立場だが、「事実としての侵害」は [法技術上の] 基準として適切ではない。それ以上にそれは、行政手続法や憲法の解釈として正しくない。injury in fact は、20 世紀（にもてはやされ、後に批判された）「substantive due process (実体的適正手続)」という概念の現代版であることを論証したい。これは、関連する憲法の条文にも歴史にも法律の無効化を要求するものがないのに、議会の立法を無効化する、論争の余地が大いにある観念である。injury in fact は必然的に裁判所による価値を担う判断と支配的な法的合意の産物であって、純粹に事実的な探求によって評価できるとするのは誤りである。

②Lujan 判決後に出てくる論点

どのような場合に市民は、必要な [Lujan 判決が要求している] 「侵害」や「個人的関わり」をもつ市民といえるのか。Lujan 判決は、環境法、リスク規制、その他の規制事件・行政事件にどのような影響を与えるか、議会はこの判決にどう対応するだろうか。

論文は 3 部から構成されている。第 1 部は standing の歴史を論じる。injury in fact テスト (基準) はごく新しいもので、条文と歴史の根拠は薄弱なのに、憲法解釈の修正が行われた。第 2 部は、Lujan 判決での論点群を扱う。寄り道として、規制事件での市民訴訟の役割とスカリア判事の憲法 3 条解釈の評価を行う。第 3 部は、Lujan 判決後の standing を論じる。規制法の受益者が原告となる事件が関心の一つだが、そこでは、消費者などについて疑問が生じるが、多くの現行の standing は依然として与えられるだろう、と論じている。

[最後に] Lujan 判決後の不確実性に対応するために、議会が citizen suit に対する報償を

創設する（ことで、それら市民が stake(関わり)を持てるようにする）ことを提唱している³¹¹。

（嶋津格訳）

一方でこの裁判の解説を藤倉皓一郎が行っている。この最高裁訴訟がその後の下級審判決に与えた影響についての藤倉の結論は、Lujan v. Defenders of Wildlife への次のようなものである。

…この最高裁先例を引用した下級審判例には、それによって当事者適格を厳しく狭める一般的な傾向は見られない。また最高裁の疑義を忠実に受け入れて「市民訴訟」を違憲とした下級審判例も見当たらない³¹²。

このように Lujan v. Defenders of Wildlife の判決は、スカリア最高裁判事の判断に疑問の声が上がっている。そして必ずしも原告適格を狭く理解するように、その後の判例に影響を与えるものとは捉えられていない。

次に説明する訴訟は、イルカが原告の名に添えられたが、原告適格が認められなかった例である。Citizens to End Animal Suffering & Exploitation v. New England Aquarium³¹³では、三つの動物保護団体 Citizens to End Animal Suffering and Exploitation (CEASE)、Animal Legal Defense Fund, Inc. (ALDF)、Progressive Animal Welfare Society, Inc. (PAWS)は、海洋哺乳動物保護法 Marine Mammal Protection Act (以下、MMPA)³¹⁴のもとで、ニューイングランド水族館から海軍庁にイルカのカーマが輸送されるのを防ごうと訴訟を起こした。MMPA におけるイルカのカーマの原告適格が問題となった。最高裁判所は、この法における動物による原告適格は認められないとした。

次に原告が動物だけの名前だと、さらに原告適格が認められないという例をあげる。Cetacean Community v. Bush³¹⁵はそれまでの原告適格の緩やかな解釈の流れにブレーキをかけている。組合のように法人格(legal person)になれるのは人間に限らないが、パーソン(person)になれるのは、今のところ人間だけである。Skopek は次のような説明を行っている。

³¹¹ Cass R. Sunstein, *What's Standing After Lujan? of Citizen Suits, "Injuries," and Article III*, 91 MICH. L. REV. 163, 164-168 (1992).

³¹² 藤倉皓一郎「英米法研究(5) 環境訴訟における当事者適格」『法律のひろば』50巻6号、61頁（ぎょうせい 1997）参照。

³¹³ Citizens to End Animal Suffering & Exploitation v. New England Aquarium, 836 F. Supp. 45 (D. Mass. 1993).

³¹⁴ 16 U.S.C. §§ 1361-1423.

³¹⁵ Cetacean Community v. Bush, 386 F.3d 1169 (9th Cir.2004).

連邦法は「広い範囲の動物の権利」を認めてはいるが、コモン・ローにおける人間のように動物自身が訴訟を起こす権利はない。

(動物保護の法は) 主に政府の行為によって施行され、補足的に、「市民訴訟」条項によって認められたものだけ私人の要求で補われる。

さらに動物の権利と人間の代理の関係について次のように述べている。

重要なことは、これらの訴訟では個体の動物が問題になっているということである。それゆえ、動物の損害(苦しみ)は人間の損害(審美的損害)に読み替えられなければ、裁判所利用権を得ることができない。「具体的で特定できる」損害は(代理としての)人間が説明できなければならない。

これは擬人化の過程と言えるかもしれない。その場合、擬人化には二つの意味があり、

1. 動物の利益を法廷に持ち込む。(古典的な法的感覚)
2. 人間の審美的損害として代弁する。(審美的感覚)

よって、人間が利益や損害を感じること(perception)のできない動物については法的保護されな
いままである。

はじめに Skopek が *Sierra Club v. Morton* と比較した三つの訴訟は、それぞれ特定の動物に対する個人の愛着(attachment)が、法的に認識される利益として認められるかどうかということが中心的な課題だった。(その三つの訴訟は、先にも述べたように *Animal Legal Defense Fund, Inc. v. Glickman*、*Animal Legal Defense Fund v. Veneman*、*American Society for the Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Brothers and Barnum & Bailey Circus* である。)これらは動物個体に対するよい扱いを見ることで向上する人間の生活の質にたいする法的保護を裁判所が認めたことで、進展があるといえる。そのような形で動物は我々の司法の世界に入ってきているのである。他の幾つかの判例からもそのことが伺える。

しかしなぜこうも複雑であるといえ、子どもや精神障害者は代理人により訴訟を起こすことが認められているが、動物についてそのような条項が盛り込まれていないということが多くの動物保護論者からは指摘される。しかし、過渡期にある動物の権利については、辿り得る道筋であるとして、肯定的に捉えていくことを本稿では支持する。

また同様の方向性で、次のような解説がある³¹⁶。

州法の動物虐待禁止法には、動物のために訴訟を起こすための原告適格を特定の persons に自動的に与える条項を盛り込んでいるものがある。「もし市民訴訟権を刑法が与えていたら、または裁判所がそれを暗示すれば、私的な個人や団体がその刑法のもとで原告適格を持てるかもしれな

³¹⁶ Frasch, Hessler, Kuttil & Waisman, *supra* note 167, at 231.

い。」

このような形で、動物のために訴訟を起こすことも可能となる。いずれにせよ、人間が動物のために訴訟を起こすのであり、動物自身の名のもとに、ということが考えられているわけではない。

これらを読む限りで言えることは、人間の果たす役割として、市民訴訟権、審美的権利を強くとっていいかもしれない、ということである。動物を守りたいと思う人がいるというのは事実だからだ。動物を守った結果予測される不利や危険性などについて、責任の所在がある程度明確になる点では、動物の無責任な解放よりも人間に責任がある方がよい。人とモノの二分法ゆえに、超えられない壁があることを、動物を守れない最大の原因であると主張するのは、現時点からの飛躍が大きすぎて現実的ではない。Skopek の論文において見たように、これこそが種から動物個体を守る訴訟の発展の、あり得る軌跡だと肯定的に捉えるべきである。動物の解放には人間のこうした介入が不可欠である。

そして、動物のために訴訟を起こすことを可能にする条項が、本稿で取り扱う動物実験についての AWA にも盛り込まれることが米国では求められている。そうすれば、動物のために私人が訴訟を起こすことが可能になる。後に詳述するが、サンステインもこの私訴権を盛り込むという方向性を論じている。日本の場合に、これがどのような形で可能になるのかは本稿の取り扱う範囲ではないが、米国におけるこれらの議論は日本にとっても価値があると考えられる。

本稿では、これまで見てきたように、動物の代理人としての動物擁護者の役割と責任に重心を置いている。動物擁護者の発言権、審美的権利は、人間として当然の要求であるし、人間らしい生活の素養の一つでもある。まずは動物擁護者の役割が確立しなければ、動物の権利は見えてこない。動物擁護者は単なる橋渡しや機械ではなく、通訳の作業のように、そこに知識と技量が求められる。発達途中にある、あるいは完全に人間から独立することが難しい動物の権利は、このような仲介者の解釈能力が不可欠である。この方法を、人間が動物の代理人として訴訟を起こす A 方式に対して、動物擁護者の審美的権利という B 方式と名付ける。本稿では、動物の権利への過渡期として、当面は B 方式を用いるべきだと考えている。米国ではさらに市民訴訟条項を立法で盛り込むという方向も考えられている。

しかし仮に B 方式を採用したとしてもその（少なくとも道徳的）責任は、動物を守ろうとした人だけに課せられるべきではない。動物の所有者は明確になるけれども、動物に対する責任は、程度の差はあれすべての人が背負っている。どのような立場にある人でも、動物との関係性は否定できない。動物についてすべての人が虐待禁止法という形では責任を持っており、AWA に書かれた範囲での動物の利益保護も最低限人間が守るべきものである。緩やかにではあるが、動物保護の理念は社会の成熟と共に高まっていく。その方向で動物保護の具現化としての責任の内容を明らかにすべきである。

これはサンステインが言う、動物の権利に対応する人間の義務についての具体的な制度

の立法化という方法で実現可能である。サンステインは次のような訴訟を例に説明している。1994年の *Animal Legal Defense Fund v. Espy*³¹⁷では、二人の個人と二つの動物保護団体が、AWAで守られる動物の範囲について異議を唱えた。第一審裁判所では「利益の範囲」のテストをクリアしているとみなされたが、第二審のD.C.巡回裁判所では、いずれの原告の訴えも、AWAによって保護されるいかなる利益の範囲も満たさないとし、原告適格は認められなかった。行政手続法 *Administrative Procedure Act*³¹⁸（以下、APA）も市民訴訟の条項を特に設けているわけではない³¹⁹。この詳細については、後に述べる。

まずは同様に動物実験についての訴訟の前置きとして一つの訴訟に触れる。1986年の *International Primate Protection League v. Institute for Behavioral Research, Inc.*³²⁰は、私的な個人からなる団体が、連邦計画に基づいた医学研究者に対して異議を申し立てた訴訟である。このもととなる事件は、州の刑事法廷で初め研究者が有罪とされたことでも珍しいが、その経過は以下のようである。

メリーランド州にあるこの行動研究施設 *Institute of Behavioral Research (IBR)* は、国立衛生研究所 NIH から補助金を受給していた。また農務省は、AWAにより、この施設の査察義務を負っていた。この施設の主任科学者の *Dr. Edward Taub* の研究とは、サルを使って、神経を切断した後に手足を動かすための能力を回復させることに関するものだった。訴えを起こした *Alex Pacheco* は *Dr. Taub* のもとで働いていたが、*Dr. Taub* のサルに関する研究の扱いが連邦の実験動物の管理基準に合っていないと考えた。*Pacheco* によると、サルたちが十分な水と餌を与えられず、衛生環境も、獣医学的な管理も劣悪を極めていた。彼は証拠を集めて訴え、モンゴメリー警察署は17頭のサルを差し押さえ、地方裁判所の命令により NIH の施設へ移動した。そのうち6頭について *Dr. Taub* はメリーランド州法典 27条 59項違反のかどで州の刑事法廷で有罪とされたが、後にこれは覆されている³²¹。

Pacheco を含む原告は、*International Primate Protection League v. Institute for Behavioral Research, Inc.*において、この差し押さえられたサルたちが、再び *Dr. Taub* の研究所へ戻ることを防ぐ目的で、連邦裁判所に訴えを起こそうとした。彼らは自らの原告適格要件を満たすために、経済的と非経済的な権利侵害を提示している。ここでは、サル原告の原告適格要件はもとより、他者の所有する実験動物について訴訟を起こすことの難しさの一端が伺えよう。

まず経済的な権利侵害には、この施設は NIH 受給施設であるので、原告の納税者としての利益などの理由を挙げた。非経済的な理由の一つには、原告の個人的利益として、審美的

³¹⁷ *Animal Legal Defense Fund v. Espy*, 23 F.3d 496, 306 U.S. App. D.C. 188 (D.C.Cir.1994).

³¹⁸ 5 U.S.C. § 555 (2006)

³¹⁹ *Frasch, Hessler, Kutil & Waisman, supra* note 167, at 239.

³²⁰ *International Primate Protection League v. Institute for Behavioral Research, Inc.*, 799 F.2d 934(4th Cir. 1986).

³²¹ *Taub v. State* 296 Md. 439, 463 A.2d 819 (1983).

利益とも言える、動物の良い扱いを推進したいというものだった。もう一つは、もしサルたちが IBR に戻されたら、原告とサルたちとの関係が壊されるというものだった。これは国立公園保護の *Sierra Club v. Morton* を意識したものだったが、裁判所はこれらどちらの非経済的理由も否定した。結局原告は効果的な事実上の権利侵害を示すことができず、ゆえに原告適格を否定され、この訴訟は棄却された。

AWA において私的な個人が原告適格を得ることの困難は、多くの法学者が問題とするところだが、その中でもフェーバーの見解は次のようなものである。すなわち、そもそも AWA は、連邦議会による法制定の目的として、医学研究の進展を阻止する意図のものではない。裁判所は、IBR がサルの扱いを適切にすればこの法の施行に十分であり、私的な個人が医学研究に関する訴訟を起こす権利は認められないと考える。施設を査察する農務省も、研究施設の適切さに対して責任を持っているのであり、研究者による実際の研究にまで口を出す権限は与えられていない。よって、原告の主張する私訴権は、連邦議会の意図と矛盾しているため却下されたのではないかという³²²。

動物実験に関する訴訟は、サンスティンからも指摘されるように、動物福祉法 AWA に市民訴訟についての条項がないことなどにより、あまり多くはない。次に説明するのは先に触れた *Animal Legal Defense Fund, Inc. v. Espy* である。

AWA における訴訟の壁から、代替として行政手続法 APA のもとで、実験動物の保護の訴えを起こした判例として、1994 年の *Animal Legal Defense Fund, Inc. v. Espy*³²³ があげられる。これは二つの団体と二人の個人からなる原告が農務省長官に対して、AWA が適用除外としている鳥類、ラット、マウスを含めることを求めた訴訟である。

個人の原告の一人である心理生物学者の *Dr. Patricia Knowles* は、かつて AWA によって規制されている実験施設で研究していた。彼女は、AWA から実験動物として最も使用される種が除外されているために、これらの取り扱いが悪く、実験結果に悪影響を及ぼしたと主張した。しかし裁判所は、彼女がこの施設で研究していたのは過去のことで、原告適格要件の差し迫った利益侵害には当たらないとした。また団体としての原告は、AWA の適用除外している動物についての情報や資料を集めて、動物保護についての社会の啓蒙を行うという利益を主張した。裁判所はそれも AWA の保護する事実上の権利侵害に入っていないと結論付け、これを却下した。

サンスティンは、ALDF の要求する AWA の情報についての要求は、他の一般的な開示請求の要求から飛び抜けたようなものではないとして、この裁判所の判決は誤っているとした。しかしこのように、APA のもとでの情報の利益からの訴訟も、原告適格を得られないことは少なくない。

本稿では、今後立法によって動物のために代理人として動物擁護者が訴訟を起こすこと

³²² 英国の動物実験制度と異なる点の一つである。

³²³ *Animal Legal Defense Fund v. Espy*, 29 F.3d 720(D.C. Cir. 1994).

ができるようになる A 方式が理想とは考えている。米国で見られる市民訴訟条項を盛り込むこと、というのも一つの案としてある。しかし当面は動物擁護者の審美的権利、という方向から原告適格を得る方針で判例が進んできたことを認めざるを得ない。動物の権利への過渡期の段階として、これらを整理することにより動物の法的権利の現状を確認した。

第二節 憲法上の権利についての訴訟

信教の自由

米国では、多岐にわたる宗教的信条に伴い、その信教の自由が憲法修正第一条に掲げられている。しかしその一方で、宗教的自由に対して、政府の「やむにやまれぬ」利益として、裁判所が制約を課したり介入したりする例は少なからずある。ここでは 1993 年の *Church of Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah*³²⁴ をきっかけに、動物の保護がそれに値するものとみなされるのか、を考える。現状は子どもや女性、少数民族の場合と異なり、宗教の自由を保護する厳しいルールが適用されるのみである。宗教や文化の違いからくる動物の扱いについて、真正面から動物の利益を裁判で訴えることができないのである。*Pace Law School* の David N. Cassuto は、この訴訟について分析している³²⁵。彼は、動物の犠牲をなくすことは、米国の法の目的とみなされていないので、信教の自由に除外規定となるようなものになり得ていないと指摘する。

この訴訟の概要は次のようなものである。アフリカ系キューバ人の宗教に由来するサンテリア協会は、宗教的儀式として動物の生贄を行う。それは非常に残酷なものである。フロリダ州ハイアレー市に、このサンテリア教会が礼拝所の新たな建設を計画したところ、市民が反対をした。そこで市は、動物を宗教的儀式で生贄とすることを禁止する条例を制定した。これに対してサンテリア教会は反対をして訴訟にまで発展した。しかし、動物の保護はかなえられなかった。ハイアレー市の条例は特定の宗教的行為を狙い撃ちにしており、憲法の宗教の自由に反するとして、最高裁はこれを無効とする判決を下した。

遡ってみても、宗教の自由に対して動物を守る目的で訴訟を起こしたが、結果は人間の権利が優先された例がある。ジョイス・ティッシャーによると、米国における最初の動物の権利の訴訟は、宗教についてのものだった。1970 年代の初め、人道的屠殺法における宗教的儀式やコシャーの除外に反対しようと Henry Mark Horzer というニューヨーク州の弁護士が動いた。彼はユダヤ人であるが無神論者であり、コシャーによって処理された肉を食べたくない人にまでその肉を提供することになる人道的屠殺法は、かえって信教の自由を侵害

³²⁴ *Church of Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah*, 508 U.S. 520, 113 S.Ct. 2217, 124 L.Ed.2d 472 (1993).

³²⁵ David N. Cassuto, *Animal Sacrifice and the First Amendment: The Case of Lukumi Babalu Aye*, In *ANIMAL LAW AND THE COURTS: A READER*, 50 (Taimie Bryant, David Cassuto & Rebecca Huss eds., Thomson West 2008).

すると考えた。彼とその仲間は、農務省長官らを相手取って、人道的動物の扱いの原則と宗教の政教分離に反するとしてこの法の除外規定に異議を唱えた³²⁶。サマリージャッジメントは、原告らに原告適格は認めたものの、国教樹立条項について人道的屠殺法は違反していないとした。

これらの例から分かるように動物の権利は、現時点では信教の自由に対する切り札とはなっていない。しかし動物の権利は難しくとも、動物の代弁者として、少数派の動物擁護者の権利は実現の可能性があるので、今後も訴えていくべきだと本稿では考える。ここで、動物の権利について、人間の権利の代弁者を立てるという方針について、原理主義的な立場から批判が来るかもしれない。

動物の扱いについては、女性の地位と同じように、伝統や民族としてのアイデンティティと関わっているとの見方が切り離しがたいかのような現実がある。日本では、捕鯨、イルカ漁、闘犬、闘鶏などが当てはまるであろうか。海外から動物の扱いについて異議を唱えられると、民族の誇りを傷つけられたかのように反発する一面がある。女性や動物が文化、宗教、あるいは国家の所有物であるとの意識が強いと、問題は非常に難しくなる。女性や子どもの権利については、世界の議論の高まりと共に、大きく変化してきている。この点については、普遍的権利への世界的潮流に敏感である必要がある。変化をすること、規範を守り続けることの間でアイデンティティや誇りが失われるとは思えず、むしろ気高い精神性に支えられているからこそである。このように動物福祉の高まりについて国際協調していく姿勢が必要である。そしてそれもまた変化し改良されていかなければならない。動物は声を上げることができないため、実際に解放へ導くのは人間であり、ここでも人間の役割が無視できない。

動物の普遍的権利を主張するドナルドソンとキムリッカは、文化や宗教の特殊性を認めて、残虐である動物の伝統的な扱いを認めてしまえば、動物の権利が普遍的で不可侵のものであるという意味がなくなると言い、これに反対をする。人権に関しても、人権侵害は文化の多様性として認めないことと同様である。本稿としては、この見解には倫理的には賛同するものの、現実にははるか遠くにある世界のような現実が教えてくれている。動物の権利の確立には、人間の何層にも渡る仲介が必要であり、人間としての技量を磨かずしては実現されない。

このように本稿が動物の権利の原理的議論に深く立ち入らない理由として次のことを挙げておく。動物の不可侵の権利は、女性や子どもの権利と違い、一人歩きすることはなく、細分化された権利の積み重ねが各国間の条約やガイドラインなどの取り決めによって行われる。それゆえ動物の権利の具体的要素は、その取り決めによって姿を現す。形を与えるという方法でしか、その権利は実態を伴わない。人権よりもなお、大きな努力が求められることが予測される。それゆえ不可侵の権利を求めるよりも、具体的な内容を相互に話し合う方が動物保護の実現を確実にする。

³²⁶ Jones v. Butz, 374 F.Supp. 1284 (S.D.N.Y.1974).

ここで取り上げた判例に見られる宗教や文化の違いにおける動物保護という難しいケースにおいて、原理主義を貫くことは、非常に困難である。しかしこれをきっかけに、動物の扱いについて、相互に対話する姿勢が生まれる。訴訟もその方法の一つであるし、訴訟から見えてくる法理論の在り方も問われなければならない。ワイズは今ある法制度や訴訟の理由づけを「進化」させようと試みているが、アドホックに成功することはあっても、それが一般に認められるようになるには未だ隔たりが大きい。社会の要請として、動物法をより高いものにしようという気運の高まりによってそれは達成される。法理論の飛躍よりも、理念の向上を掲げるといふ本稿の主張は、この信教の自由と動物の利益についての判例を分析して得られた。このようなステップを踏むことにより、宗教による動物の種差別の例外は、徐々に取り除かれるべきである。

表現の自由、言論の自由

次に憲法修正第一条の、表現の自由、言論の自由に対する動物の利益の訴訟を取り上げる。United States v. Stevens³²⁷の説明と解説を行う。これは子どもの権利との比較でもある。表現の自由を擁護する判決が出され、問題となっている法律は特定の行為のみを規制するものに書き換えられた。

1. はじめに

2013年現在、米国では50州すべてにおいて動物虐待禁止法が存在し、そのうち46州は重罪規定を設けている。また50州すべてにおいて闘犬が禁止されている。

2007年に有名なアメリカンフットボール選手であるマイケル・ビックが闘犬賭博に関与したことで実刑判決を受けた事件は、米国中で衝撃的なニュースとなって報道された。闘犬が闘市場と密接に関わっているということもあるが、何より闘犬が動物虐待であり、品性のあるスポーツ選手がすることではないという意識が米国民の間に広がっていることが、この事件への反応から見て取れる。

連邦法においても、合衆国法典(United State Code)の中で刑法と刑事訴訟の項目を内容とするタイトル18の中に、動物虐待に関する18 U.S.C. § 48がある。ここで取り上げようとするのは、この中で1999年に議会を通過した動物虐待の描写物の所持・製作・販売等を禁止する法律である。この法律の規制範囲について、過度に広範囲であるゆえ違憲であるか、という問いを扱うことになったUnited States v. Stevensへの経緯を検討する。2009年4月に合衆国最高裁判所への裁量上訴が認められ、2009年10月に口頭弁論が行われた。双方に多数のアミカス・ブリーフ—法廷助言者(amicus curiae)による意見書—が提出され、注目を集めた³²⁸。

³²⁷ United States v. Stevens, 559 U.S. 460, 130 S.Ct. 1577 (2010).

³²⁸ Merit Briefs for October Supreme Court Cases, Term 2009-2010.

2. United States v. Stevens, 533 F.3d 218 (3d. Cir. Pa.2008)

2.1 18 U.S.C. § 48 成立の経緯

この法律の成立した過程を述べると次のとおりである。1990年代に、米国ではクラッシュビデオ(crush video)と呼ばれる動物虐待を描写する一種の性的嗜好ビデオが流通した。女性が素足やハイヒールで、ネズミや子猫などの小動物を実際に踏み殺す様子が撮影されたもので、2000～3000の数に上るといふ。このような動物虐待を取り締まる目的で、クリントン政権時代の議会はこの法律を成立させた。House Committee Reportは、動物の虐待は人間への犯罪と密接に結びついていること、動物虐待は人間の苦しみに対する共感を失わせるという調査結果を提示している。関連する条文は次のとおりである。

合衆国法典第18編48条³²⁹

動物への残虐さの描写

(a) 製作、販売または所有。商業的利益のために州際通商または海外通商において、動物への残虐さの描写物を売りさばく意図を持って、それを故意に製作、販売または所有するものは、この条項のもとで罰金または5年以下の懲役、またはその両方を科せられるものとする。

(b) 除外。(a)款は、真摯な宗教的、政治的、科学的、教育的、報道的、歴史的または芸術的価値を持ついかなる描写にも適用されない。

(c) 定義。この条項においては—

http://www.abanet.org/?gnav=global_home

(最終検索 2015/05/24).

³²⁹ 18 U.S.C. § 48

Depiction of animal cruelty

(a) Creation, sale, or possession. Whoever knowingly creates, sells, or possesses a depiction of animal cruelty with the intention of placing that depiction in interstate or foreign commerce for commercial gain, shall be fined under this title or imprisoned not more than 5 years, or both.

(b) Exception. Subsection (a) does not apply to any depiction that has serious religious, political, scientific, educational, journalistic, historical, or artistic value.

(c) Definitions. In this section—

(1) the term "depiction of animal cruelty" means any visual or auditory depiction, including any photograph, motion-picture film, video recording, electronic image, or sound recording of conduct in which a living animal is intentionally maimed, mutilated, tortured, wounded, or killed, if such conduct is illegal under Federal law or the law of the State in which the creation, sale, or possession takes place, regardless of whether the maiming, mutilation, torture, wounding, or killing took place in the State; and

(2) the term "State" means each of the several States, the District of Columbia, the Commonwealth of Puerto Rico, the Virgin Islands, Guam, American Samoa, the Commonwealth of the Northern Mariana Islands, and any other commonwealth, territory, or possession of the United States.

- (1)「動物への残虐さの描写」という用語は、生きている動物に対して故意に暴行、切断、責め苦、傷害、または殺害を行うという行為が、もし連邦法またはその描写物の製作、販売または所有が行われている州の法律において違法となっているとすれば、国内でその暴行、切断、責め苦、傷害または殺害が行われているかどうかに関わらず、その写真、映画フィルム、ビデオ記録、電子映像または音声記録を含む、あらゆる視覚的または聴覚的描写を意味する；そして
- (2)「州」という用語は、個々の州、コロンビア特別区、プエルトリコ米国自治連邦区、ヴァージン諸島、グアム、米国領サモア、北マリアナ諸島連邦、そして合衆国の他の米国自治連邦区、領土または所有地の各々を意味する。

初めに述べたように、*United States v. Stevens* で争われているのは、この 18 U.S.C. § 48 が過度に広範であるがために委縮効果をもたらすという理由で、文面上無効であるかどうかという点である。この詳細を検討するために、この事件の概要と、第 2 審である第 3 巡回区合衆国控訴裁判所の判旨を説明する。

2.2 事実の概要

ロバート・スティーブンスは自称・犬の訓練士、作家、ドキュメンタリー監督であるが、ピットブルといわれる闘犬用につくられた犬に関するビデオを製作し、販売した。2003 年ペンシルベニア州の法取締局の捜査員は、おとり捜査で彼から 3 本のビデオを購入した。1 本目のフィルムは 1960 年代から 70 年代の米国での闘犬を描いたものであり、2 本目は闘犬が合法である日本に彼がピットブルを送って撮影されたより最近のものである。3 本目はピットブルが野生イノシシなどの狩りに使われている様子が撮影されている。これらの中にはピットブルが農場で飼われている豚の下あごを攻撃しているような身の毛のよだつ恐ろしい場面も含まれており、すべて彼によるナレーションや解説がつけられている³³⁰。

捜査員はその後捜査令状によって、スティーブンスの家から 3 本のビデオのコピーと彼が作者の闘犬の本などの商品を発見した。2004 年 3 月ペンシルベニア州西地区の連邦地方裁判所の大陪審は、スティーブンスは 18 U.S.C. § 48 違反であり、商業的利益のために州際通商において残虐に扱われる動物の描写物を販売する意図をもって、故意にこれらを販売したという 3 つの訴因で正式起訴した。これに対してスティーブンスは、18 U.S.C. § 48 は憲法第一修正によって保障される表現の自由の権利を侵害しているという申し立てを行った。裁判所はこれを否定して公判(trial)に入り、結局陪審はすべての 3 つの訴因について有罪とし、37 か月の服役と 3 年の監視下の釈放を言い渡した。スティーブンスはこれを不服として上訴した。

第 3 巡回区合衆国控訴裁判所は、18 U.S.C. § 48 は違憲であるとして、下級審の判決を覆し、スティーブンスを無罪とした。ここではこの法律が表現の自由を侵害しているとの見解が示されたが、その判断基準をめぐって議論が繰り広げられている。第 3 巡回区合衆国控訴

³³⁰ *United States v. Stevens*, 533 F.3d 218 (3d Cir. Pa. 2008).

裁判所の下した判決の判旨について、表現の自由を制限する他の判例との関連性が注目される。

2.3 表現の自由（並びに信教の自由）をめぐる判例

保護されない言論についての合衆国最高裁判所の判例としては、表現内容に注目したも
のとして、「喧嘩的言葉」の *Chaplinsky v. N.H.*³³¹、「脅迫」の *Watts v. United States*³³²、
「不法な行為を直ちに誘発する言論」の *Brandenburg v. Ohio*³³³、「わいせつ」についての
*Miller v. California*³³⁴などがある。*Chaplinsky v. N.H.*では、公の場において、エホバの証
人の信者が警察官に対して、直ちに治安を破壊するような攻撃的な言論を発したとして処
罰された。この判決では、問題となっている特定の言論を第一修正の保護から除外するこ
とを最高裁判所が判断するにあたって、次の基準が用いられた。すなわち、問題となっ
ている表現の持つ価値と政府のやむにやまれぬ利益との間で、両者の重さを比べること
により、政府の利益が勝ると判断された方法である。その状況において、いわゆる「明
白かつ現在の危険」が存在するかが考慮されている³³⁵。

わいせつ表現については、*Roth v. United States*³³⁶以来、言論の二層理論(the two level
theory)が取られている。すなわち、問題となっている表現内容に着目し、第一修正の保
護を受けるに値するものと、そうでないものを分ける。さらに、後者については厳密な
審査にかける、というものである³³⁷。*Miller v. California*では、問題となっている表
現がとりわけ「好色的な興味」に訴えているものに限定している。*New York v. Ferber*³³⁸
の方は、ミラー判決の出したわいせつの基準審査を経るのではなく、児童ポルノをカテ
ゴリーごと第一修正の保護から外すという、限界的な事例として知られる。それが好
色的な興味に訴えていようがいまいが、児童ポルノそのものが邪悪なものと考えら
れるためである。ただしこれによって、表現の自由について社会への抑圧が強まる
危険性があるという意見もある。また第一修正の信教の自由についての合衆国最高
裁判所の下した判決で、本件で言及される判例としては、*Church of Lukumi Babalu Aye v. City of Hialeah*³³⁹
がある。これは、サンテリアという宗教の儀式において、動物が生贄にされること
を阻止しようと市が条例を

³³¹ *Chaplinsky v. N.H.*, 315 U.S. 568 (U.S. 1942).

³³² *Watts v. United States*, 394 U.S. 705 (U.S. 1969).

³³³ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (U.S. 1969).

³³⁴ *Miller v. California*, 413 U.S. 15 (U.S. 1973).

³³⁵ *Recent Case: Constitutional Law -First Amendment -En Banc Third Circuit strikes Down Federal Statute Prohibiting the Interstate Sale of Depictions of Animal Cruelty. - United States v. Stevens*, 533 F.3d 218 (3d Cir. 2008) (en banc), HARV. L. REV. (2009).

³³⁶ *Roth v. United States*, 354 U.S. 476 (U.S. 1957).

³³⁷江橋崇「児童モデルポルノの規制と表現の自由」『ジュリスト』828号、218-221頁（有斐閣1985）参照。

³³⁸ *New York v. Ferber*, 458 U.S. 747 (U.S. 1982).

³³⁹ *Church of Lukumi Babalu Aye v. City of Hialeah*, 508 U.S. 520 (U.S. 1993).

作ったのだが、特定の宗教のみの差別的規制であるがゆえに過小包撰(underinclusive)だと
して、条例は無効と判断された。

2.4 法廷意見 (第3巡回区連邦控訴裁判所)

ステーブンスを支持する判決を下した第3巡回区合衆国控訴裁判所の法廷意見は、児童ポルノを保護されない言論とした *New York v. Ferber* を合憲性の判断基準に用いた。第3巡回区合衆国控訴裁判所の法廷意見を書いたスミス裁判官によると、*Chaplinsky v. N.H.* のアプローチよりも、本件は、児童ポルノをカテゴリーごと第一修正の保護の枠から外す見解を示した *New York v. Ferber* における基準を用いることが適しているとした。その *New York v. Ferber* の5つの要因(factor)と、本件との比較についての見解は次のようなものである。

① 政府(the State)の「やむにやまれぬ」利益

動物の虐待を防ぐことは、表現の自由に勝るほどの、政府の「やむにやまれぬ」利益とはなりえない。それには3つの理由が挙げられる。

まず、児童ポルノの場合には、未成年の身体並びに精神の健康を保護するという政府の利益がある。ところが、動物への残酷な扱いを防ぐという政府の利益は、*Church of Lukumi Babalu Aye v. City of Hialeah* において合衆国最高裁判所の判断にあるように、憲法上の人間の信教の自由の権利、本件については表現の自由に勝るということはない。二つ目に、最高裁が表現内容についての制限を課す場合には、多くの判例を見ても、動物ではなく、人間の幸福に関するものに政府の利益を認めてきた。三つ目に、議会や州が動物虐待を禁止する法律を制定してきたことは政府も認めるところだが、18 U.S.C. § 48 は、背景にあるすでに違法な行為への規制とは何ら関係がない。というのもこの法律はその犯罪行為ではなく、描写する行為のみを規制するからである。よってこの法は、動物虐待を防ぐことから得られる政府の利益と関連性がない。

② 内在的な児童への性的虐待

児童ポルノは撮影するということにより、永続的に残る記録となり、それが何度も再現されることによりさらにその児童を虐待することになる。しかし、残虐に扱われている動物を撮影すること自体は、その行為が違法であっても、記録物として残ることが、その動物をさらに害するというわけではない。

③ さらに児童虐待を招く経済的な誘因

New York v. Ferber の要因としては、児童ポルノを広告・販売することは児童ポルノという違法な行為を促進する経済的要因となっている。その市場を枯渇させるという理論(drying-up-the market theory)が当てはまる。動物虐待にもその可能性はあるが、経験的な証拠に欠けている。

④ 保護されない表現における低い価値

児童ポルノに認められる価値は、「法は些細に関せず」ではないにしても、「きわめてささ

やか」なものである。ニューヨーク州法には児童ポルノの規制から、「文学、医学、芸術上の価値」のあるものを除外するという規定がある。

18 U.S.C. § 48にも「真摯な宗教的、政治的、科学的、教育的、報道的、歴史的、芸術的な価値」については適用しないという除外規定を設けており、低い価値の表現とは区別している。しかし子どもの虐待と動物への残虐性は同じには扱われない。さらにこの除外規定は広すぎるし、立法過程ではクラッシュビデオにおけるわいせつさのみを念頭に置いていた。よってこの除外規定そのものは18 U.S.C. § 48が合憲であることにつながらない。この法は最小限の制限手段を用いて自由の制限を狭く調整するということがなされていない。

⑤ あるカテゴリーの一括的な禁止

あるカテゴリーを一括して(whole)禁止し、ケース・バイ・ケースの判断を必要としないことは第一修正ですでに前例が認められており、児童ポルノの場合はそれに適する。しかし法廷意見はここでも子どもと動物の扱いを異なるものとしている。

以上のような5つの *New York v. Ferber* における要因との比較から、第3巡回区合衆国控訴裁判所は子どもと動物は同じに扱われないので、動物への残虐な扱いの描写を防ぐことは、政府のやむにやまれぬ利益とはなりえないことを再確認している。こうして厳密な審査において、18 U.S.C. § 48は違憲であり、文面上無効であると判断している。

2.5 反対意見（第3巡回区連邦控訴裁判所）

反対意見はコーエン裁判官によって書かれた。その説明によると、合衆国最高裁判所は、動物への残虐さが第一修正の保護されない表現かどうかを審議する場合、二つの標識を示してきたという。すなわち、一つ目は *Chaplinsky v. N.H.*に見られるような政府の利益と問題となる表現との間の衡量テストの道であり、二つ目は、その表現の利益があまりに邪悪であるがために、ケース・バイ・ケースの審査を必要とせず、カテゴリーごと保護の範囲から外すという *New York v. Ferber* における道である。

まず政府の利益については、合衆国における連邦法ならびに州法にみられる動物虐待禁止についての法律の歴史を挙げることにより、政府が動物への残虐さを防ぐことを重要視している実質的な証拠とみなしている。そして、合衆国最高裁判所が *Church of Lukumi Babalu Aye v. City of Hialeah* において、ハイアレー市の条例が無効としたのは、動物への残虐さを防ぐことが政府のやむにやまれぬ利益につながらないからではなく、その条例が、*kosher*（ユダヤ教の宗教的規則に従う処理方法）などの他の動物の殺害を除外して、サンテリアの行為のみを禁止したものだからであると述べている。18 U.S.C. § 48が、動物への残虐さの描写物の州際通商と海外通商の行為に純粋に焦点を当てているので、「真摯な宗教的、政治的、科学的、教育的、報道的、歴史的、芸術的な価値」を除外しているからといって、一部のみ差別的規制としての過小包摂(*underinclusive*)だということもない。

さらに、問題になっている表現の持つ価値は、きわめてわずかであるか、またはあるとし

でも社会的価値がない。よって *Chaplinsky v. N.H.*と同様に、第一修正の衡量の要求を満たしている。

次に *New York v. Ferber* の要因を分析する。ここではその詳細を述べることは省略するが、上訴人側（合衆国）を支持するアミカス・ブリーフにおいても繰り返されるように、動物への残虐さの描写が違法な行為、潜在的な犯罪と結びついていることを強調している。

動物への犯罪は人間への犯罪の前触れであるから、避けなければならないという理由付けが *United States v. Stevens* のアミカス・キューリーでは使われた。人間への犯罪を助長しないため、という理由はカント的ではなくて、帰結主義としてとらえられる。

3. 研究

裁量上訴を認められたこの *United States v. Stevens* には、多数のアミカス・ブリーフが提出された。上訴人(合衆国)を支持する側には 8 つの団体、被上訴人(スティーブンス)を支持する側には 12 の団体、さらに中立の立場として 1 団体から提出されている。上訴人側には、シンクタンクである *The Center on the Administration of Criminal Law* や、ワシントン法律基金(*Washington Legal Foundation*)と教育連盟基金(*Allied Educational Foundation*)、26 州の集まりの他、いくつかの動物保護団体から提出されている。その意見は、人間に対する犯罪と動物虐待の関連性を示し、動物虐待を防ぐことは人間の利益と密接に結びついており、それは政府の利益となり得ることを示している。被上訴人側には、出版・メディア関係、表現の自由を擁護する非営利団体、*CATO* などのシンクタンクの他、ハンティングなどの団体が目立つ。彼らは、曖昧性ゆえの無効の法理(*void for vagueness doctrine*)や、過度の広範性ゆえの無効の法理(*overbreadth doctrine*)に訴えて、18 U.S.C. § 48 は違憲であることを主張する。中立的なアミカスとしての、米国法学者の集まりは、主に動物法を教えている法学者らで構成されている。彼らは個人の心情としては動物の利益を擁護したいと考えているが、その法的理論づけは、動物虐待と人間に対する暴力犯罪とが密接に関係しているという実証データを示して、動物への残虐な扱いの禁止が人間社会にとって善であると述べる。

またこの裁判について各種メディアが取り上げるほか、米国法曹協会(*American Bar Association, ABA*)やロー・レビューなどが分析を行い、その見解を示している。例えばハーバード・ロー・レビューには次のような意見が載せられている。

新しい、第一修正で保護されないカテゴリーについて考える場合、どのような判例と根拠づけに依拠すべきかで *United States v. Stevens* は注目されている。第3巡回区合衆国控訴裁判所は *New York v. Ferber* の児童ポルノというカテゴリーだけに当てはまる特異な理由づけに依拠しすぎる。児童ポルノは限界の事例であるため、ファーバーテストは新しいカテゴリーが保護されない表現かどうかを決めるテストを構成(*constitute*)しない。(一般的なテストではない。)特に二つ目のファー

バー基準の要因は児童ポルノ以外には適用しづらい³⁴⁰。

さらに、合衆国最高裁判所における口頭弁論においても、争点が浮き彫りにされた。それには、立法時の意図がクラッシュビデオの規制のみだとすると、闘犬のビデオ規制は委縮的效果を生み出すか？18 U.S.C. § 48 が規制するのは、内容か、手段か？実質的な過度の広範性があるか？18 U.S.C. § 48 でなくて、狭く調整された法ならよいか？などが挙げられる。

これらから、第一修正の表現の自由の問題が、米国においていかに複雑な要素を伴って語られているかが見て取れる。最高裁が、18 U.S.C. § 48 が違憲であるとの判断を下せば、18 U.S.C. § 48 は規制対象を絞ったものに作り変えられると予測された。

4. 最高裁判決 **United States v. Stevens, 559 U.S. 460 (2010)**

最高裁における判決は2010年4月20日に下された³⁴¹。ここではハーバード・ロー・レビューに **Leading Cases** を書いた著者の解説³⁴²を元に説明を行う。最高裁は結論として二審の判決を支持した。ロバーツ長官が法廷意見を書き、スティーブンス判事、スカリア判事、トーマス判事、ブライヤー判事、ソトマイヨール判事が同調した。アリトー判事一人が反対意見を述べた。ここでの論点となったのが、児童ポルノ禁止の合憲性を認めた **New York v. Ferber** との異同である。

多数意見は、政府の主張を次のように退けた。すなわち、社会の損害に対する言論の価値を社会の損害と比較衡量することによって、一定のカテゴリーの言論を保護の対象から除外するという論理に依拠した政府の主張は、言論内容の価値（この場合はその無価値）にたいする判断を必要とし、融通無碍の(**free-floating test**)のテストになる危険があるというのである。だからこの論理に従って18 U.S.C. § 48 が述べるようなものを一般の言論の自由から除外することは、賛成できない、というのである。その際法廷意見は、**New York v. Ferber** での判定は特別なケースであるのでこれにあたらないとして区別した。なぜならそこでの論理は児童ポルノは子どもの性的虐待と内在的に結びついており、前者の禁止またはその市場をなくすことは、表現の制限を直接の目的とするのではなく、後者を防ぐという「政府のやむにやまれぬ利益」実現のための手段として偶然派生することだから、許容されるのだというのである。保護されない言論のカテゴリーを新たに定める余地はあるのだが、18 U.S.C. § 48 が一般的な利益衡量によってそれを創出しようとするのは、あまりに恣意的だというのである。

次に法廷意見は、スティーブンスの文面上違憲の主張について分析する。過度の広範性の

³⁴⁰ *supra* note 335.

³⁴¹ *United States v. Stevens, 559 U.S. 460 (2010), 130 S.Ct. 1577, 176 L.Ed.2d 435, 78 USLW 4267.*

³⁴² *The Supreme Court –Leading Cases, 124 Harv. L. Rev. 239 (2010).*

理論が適用されるのは、その法を文面通り適用すると違憲となってしまう場合がかなりの数に上るというだけでよい。そして、18 U.S.C. § 48 は、映像の販売等を禁止するについて、撮影されている行為が法律違反であるときのみであることを要求しており、残酷かどうかは要求していない。全米でコロンビア特別区のみがハンティングを禁止しているにすぎない。それなのに 18 U.S.C. § 48 はその映像の販売等を禁止の対象としかねない、とする。それゆえ、この法は広範すぎるゆえに、文面上無効であるとした³⁴³。

この判決に対して唯一反対意見を述べたアリトー判事の考えは次のようである。アリトー判事は、上の法廷意見にあるような空想的仮定にではなく、実際の行為に過度の広範性の理論は適用されるべきだとする。18 U.S.C. § 48 は動物虐待の違法な行為にのみ適用されるように十分解釈できるので、ハンティング雑誌などに適用されることはないという。このようにこの法からは動物虐待に対する規範が解釈できるとする。アリトー判事は、動物虐待よりも児童ポルノを防ぐことの方が政府のよりやむにやまれぬ利益に相当するとしながらも、*New York v. Ferber* との類似性を強調した。闘犬は 50 州において禁止されており、闘犬とクラッシュビデオという表現の現実世界のカテゴリーは、どちらも 18 U.S.C. § 48 により適用される。*New York v. Ferber* の児童虐待という犯罪行為の描写を禁止するのと変わらないので、18 U.S.C. § 48 が過度の広範性を持つとは言えないとする。

また法廷意見は、*New York v. Ferber* との区別をするために、このような動物虐待の描写を禁止するような歴史も伝統が米国には存在しないとされた。しかしハーバード・ロー・レビューを書いた著者の見解によれば、*New York v. Ferber* においては歴史も伝統もどちらも精査しておらず、この理由付けはむしろ *United States v. Stevens* において新しく強調された事柄だという。David N. Cassuto も同様の見解を述べている³⁴⁴。さらに *United States v. Stevens* においては、禁止された言論と、それが描く、背景にある犯罪行為との間の関係についての *New York v. Ferber* の理由付けを減じていると指摘される。*New York v. Ferber* は、犯罪と歴史的に保護されなかったカテゴリーとを結びつける、説明的というよりむしろ定義的な判決といえる。それは定義的衡量(definitional balancing)の典型例である。それなのに *United States v. Stevens* においては、コスト・ベネフィット分析も、新しい保護されない言論のカテゴリーを定めるのに不適切であると、初めて強調したといわれる。

さらにハーバード・ロー・レビューの著者の見解によれば、*New York v. Ferber* は 5 つの要因のうち、子どもへの性的搾取と児童ポルノの市場について、第 2 要因（児童ポルノは内在的に児童への性的虐待と結びつく）と第 3 要因（さらなる児童虐待を招く経済的な誘

³⁴³ これは逆にいえば、撮影される対象に残酷性の条件を加えて、クラッシュビデオのみを禁止する立法については、合憲判断のあり得ることを暗示している、ともいえる。そして実際連邦議会は、そのような法律(*Animal Crush Video Prohibition Act, 2010*)をこの判例の直後に立法した。

David N. Cassuto, *United States v. Stevens: Win, Loss or Draw for Animals?*, 2(1) J. ANIMAL ETHICS 12, 13 (2012).

³⁴⁴ *Id.*

因)のみを視野に入れているとする。それに対して、**United States v. Stevens** の判決では、第 1 要因 (子どもの性的搾取を防ぐことは、州政府(the State)の「やむにやまれぬ」利益である)と第 4 要因 (実在の児童をポルノグラフィに用いることにおける些細な価値 *de minimis*)を強調しており、第 5 要因 (児童ポルノのカテゴリーを表現の自由から除外することは、先判例に矛盾しない)を無視している。

こうして、**United States v. Stevens** 判決では、その後の判例においてどのようなフレームワークを作るのかが曖昧にされたと言われる。ハーバード・ロー・レビューの著者の解説によると、この裁判が児童ポルノと動物虐待の描写を区別したことの失敗は、その後の裁判で同様に判断すべき基礎がほとんどないことである。動物と 18 U.S.C. § 48 のより大きな社会的価値とは対照的な、子どもの利益を守るより強い政府より大きな社会的価値は、定義的衡量(*definitional balancing*)の要因、つまりファーバーにおける第 1、第 4 要因そのものである。しかし法廷意見は、第一修正はカテゴリー的衡量を許容しないとしている。このように、最高裁が内在的犯罪のとの関係では似ている判例を、政府の利益と言論の価値を異なるものとして区別したという点で、まばらな分析であったと言える。あるいは **United States v. Stevens** では、追加の新しい要因が付け加えられたのかもしれない、それは透明性を減じてしまい、次にどのような言論が保護されるカテゴリーに入るのか予測することを難しくしてしまった。

このような経過を辿り、議会は 2010 年動物クラッシュビデオ禁止法として **H.R. 5566** を立法し、同年 12 月にオバマ大統領が調印した。表現の自由について、子どもと動物との異なる扱いがこの判例では顕著に表れた。

5. まとめ

この裁判は、動物が残虐に扱われないということについて、現在どのような法的枠組みで理論構成がされうるかを考察する一端となった。ただ動物保護の立場から、動物を虐待から守ろうとする立場の主張にも、「動物の権利」という言葉が使われることはない。それは、やはりここで取り上げられている政府の利益とは、動物そのものを守るのではなく、「動物を含めた対象を人間が虐待すること、そのような傾向を利用してビジネスを行うことの禁止」であるからかもしれない。

しかし、このことが直ちに、我々が動物の道徳的重みをゼロだと考えているということにはつながらない。今まで議論の対象として目を向けられることさえなかったことが、議論として取り上げられることにより、双方ともそのもの持つ道徳的重みの新たな側面に気付くことができる一歩となる。よって、たとえ現時点における法制度から実行可能な(*feasible*)技術的な理論づけ、すなわち動物虐待が「明白かつ現在の危険」を持つかという基準を用いても、実質的に動物の道徳的重みについて考慮することのできる道を残しておくべきである。こうして、**United States v. Stevens** の経緯を概観して、第一修正の表現の自由と、動物への残虐行為の描写を禁止する (ことにより得られる) 政府の利益との間でケース・バ

イ・ケースのバランスを取るという審査基準を用いるべきだという主張に、本稿は同意している。

本章のまとめ

前半では、個体としての動物の利益をめぐる訴訟を、原告適格を中心に見てきた。そして、動物擁護者の審美的権利をプラスに捉えるという Skopek の見解を支持した。動物の権利は独立に存在するのではなくて、このような仲介者の役割により動物の利益保護が確保されるのであり、将来的にあり得るかもしれない動物の権利の確立のためには通らなければならない軌跡であると結論づける。他者に対する敬意と忍耐力を持ってしてはじめて、人間中心に作られた法において、動物が目に見える存在として浮かび上がってくる。

さらに信教の自由と表現の自由という二つの訴訟を見てきた。前者は特定の宗教を狙い撃ちして禁止することが最高裁で却下された。後者は後に特定の残虐なクラッシュビデオのような行為を禁止する法律が立法された。どちらも動物の権利が真正面から争われることはなかったが、動物の残虐な扱いが見たくないという人々がいるということは確かなことである。動物保護自体が宗教や表現の自由と同じくらいに高められた価値となるかは、今後にかかっていると言える。ここでも動物の不可侵の権利の存在証明よりも、社会の理念の高まりを目指すほうが、動物保護には適しているという本稿の主張が論拠づけられる。

結論

動物福祉における理念の必要性

ここでは、これまでの考察を通じて得たことをもとに、動物実験に的を絞る。まず本稿全体を概観する。それからサンスティンの動物実験についての見解を取り上げる。その後、動物の権利が、少なくとも 3Rs のレベルではすでに存在するという了解のもと、それを実効力のあるものにするためには、何が必要かをまとめる。

最初に本稿全体を振り返る。これまで、序章では、社会運動としての動物保護が、原理を重んじる第一波から法的実践や法制度を整えるという第二波に差し掛かり、本稿でも後者を支持していることを述べた。第一章では、女性運動ではある程度成果のあった平等、正義という観念が、動物保護の場合当てはまらないと結論付けた。動物の権利の場合は、平等や正義という主張は、それを突破しなければ次へ進めないと多くの古典的動物の権利論者は考えたが、本稿ではそこで立ち止まってしまうことの時間的・労力的損失のほうが、大きいと考える。女性運動と異なり、平等は得られないままであるが、それぞれの動物独自の保護の方法がある。それは、それぞれの動物の権利が実質を伴って確保されるまでの、仲介者としての人間の役割の強調である。本稿ではシンガーの功利主義やワイズ、フランショーンの動物自身の能力による権利論を、最終的には受け入れなかった。能力による基準は、実験における苦痛の基準作りなどの科学的データにはなり得るが、そのまま直接に権利に結びつくには深い隔たりがある。そこを埋めるのはそれぞれのカテゴリーにおける実験動物との関係性の認識と、異なる立場の人間の対話である。おそらく動物実験の厳しい基準を設けている地域では、これらのことが積み重ねられてきている。倫理的立場としてはブライアントの提案する徳倫理と義務論の組み合わせが、実験動物の保護には適していると考えた。そして感覚や自意識による一律の線引きではなく、個々の動物の持つ個性を尊重することを重んじた。実際にはガイドライン作成における感覚の最低ラインはすでに各方面で盛り込まれ、EU ではこの感覚ある存在に対してどのように個別に対応するかという問題に移っていると思われる。次の第二章では、動物法の形成における感情の役割に注目した。動物の権利運動の初期の時期には、不平等、不当な扱い、理不尽への怒りというものが原動力になったと思われる。その社会運動から取り残されたものとして、虚しさや孤独というマイナスの感情だけが残ったのも事実である。そのような事態に陥らず、動物保護の価値観を、着実に構築していくためには、プラスの感情の働きが不可欠である。実験動物の保護にコミットする本稿でいう第一カテゴリーの人、第二カテゴリーの動物実験者やガイドライン作りに携わる人、第三カテゴリーの一般の人が、生産的な精神状態のもと、共に価値理念を生成していけることが重要である。それぞれの物語性の背景のもと、動物保護に対してできることがあると結論付けた。第三章では、サンスティンのように最小限の動物の権利は、3Rs の原則のように既にあるとの共通認識を確認した。EU の詳細な動物実験規定の積み重ねが、実際

の動物の権利の束であると考えている。それゆえ、ドナルドソンとキムリッカのような不可侵の権利は実現が難しいと考え、採用しなかった。それでも、彼らの間主観性からくる動物の感覚・意識の存在の確認作業は、実験動物に接する第二カテゴリーの人にこそ最も可能であると考えており、動物福祉の今後を期待する。第四章では、すべてのカテゴリーの人の議論の出発点ともなる現状を確認した。本稿では、古典的動物の権利論の原理に立ち返ることをあえてしななかった。今まで述べてきた意味での動物の実質的権利は、現状をスタート地点に据えることで最も効果的に得られると考える。実りある議論のためには、第三カテゴリーの人にも事実を知る権利がある。動物実験の法制度は、今後技術の刷新と共に、いかようにも変化し続けるであろう。その時に、理念を掲げることが、利益の相反する人々の間で相互に影響しながら高みを目指す上での手がかりとなる。さらに、米国で実験動物を守るために訴訟を起こすことは、サンステインの言うように私訴権が AWA に盛り込まれるか、動物の利益を人間の利益に読み替える作業を行わなければ難しいという現状を確認した。動物を観察する人間の権利、よい状態の動物の姿を見たいという審美的権利を強くとることを本稿では人間の感性の高まりとして評価した。しかしながら、原告適格が得られても、利益衡量の相手が、憲法上の信教や表現の自由である場合、動物の利益自体は政府の「やむにやまれぬ」利益になり得ない。ここが子どもや女性との大きな違いであり、動物の不可侵の権利の確立が裁判の場でいかに難しいかを悟ることになる。ここでは社会が動物保護を理念として高く掲げていないことが大きくひびいている。3Rs の原則にしても、学問的自由を追求し科学上必要とみなされれば、残虐な実験も除外されることはない。動物保護は、権利や利益では説明できない、優しさや情感という、言語では説明しきれない人間としての喜びに支えられる側面がある。科学がこれらを排除すべきでないと考え。優しさや動物保護についてのプラスの感情は、科学研究においても考慮されなければならないことを結論としてまとめる。

次に、サンステインの動物実験に対する見解を取り上げる。サンステインは次のように述べている³⁴⁵。

(虐待禁止法の) 施行のギャップを埋めるだけでなく、…私は狩猟、科学実験、娯楽、畜産における不必要な苦しみに対するさらなる規制を目指す。これらを確認なものにすることが必要で、欧州ではこの種のことが十分進んでいる。

彼らが生きている間、人間が動物の利益に無関心なのは全く容認できない。企業がその実践を公開するというシステムを想像することは、最小限の改革の段階としてあり得る。大衆は無知だから、これは大きな意味があると思う。

ただし規制の戦略上の問題がある。この分野では人間と動物の正当な利益がぶつかる。そして追加の規制はお金がかかって重荷である。科学や医療の発展が遅れる心配がある。だからその

³⁴⁵ Sunstein, *supra* note 18, at 392-395.

規制を支持する前に、人間への害に比較して動物福祉の獲得が持つ重さをはかる必要がある。このようにして医学の進展が得られるなら、ある程度の苦しみをラットやマウスに与える実験を禁止するのは行き過ぎだと考える。

後半の彼の見解は、常識的な、一般の科学の現状を支持するものだと捉えられる。そして規制よりも利益衡量を、動物の多少の痛みよりも科学の発展を、という姿勢は、米国の方針そのものを表している。現代科学の動物福祉という範囲では常識的であり、大きく不協和音を生み出すようなものではない。しかし、感覚を保護するというのも、米国の動物実験では絶対基準となっていないので、その意味ではラディカルであると言えるかもしれない。それほど動物実験は動物保護の中でも最も意見の分かれる分野である。動物に激しい苦痛をもたらすことは、虐待禁止法では許されなくとも、科学的理由があればしばしば認可されるのである。

本稿では、どのカテゴリーに属しているかで主張はある程度その場所によって縛られている側面があり、それをどのように超えて新たな理念を構築していくかを考察してきた。動物について語る場合、純粋に動物保護の立場に立って支障の全くない人と言うのはごく限られている。利害関係がなく動物の道徳的保護について語ることのできる人は少なく、多くの方は動物について利害関係を持っている。このことが、動物保護が日本でもなかなか進まない理由であると考えられる。現代の日本においても、目先の利害にあまりにも敏感になり過ぎる傾向にある。しかし、本稿で原理主義を退け、この立場による義務の違いをある程度認めているのは、原理主義が対話を止めることを回避したいがためである。対象が動物であるがゆえに、このような緩い立場を取っている。ブライアントの言うような動物擁護者の社会からのラベルづけにより、動物擁護者自身とそれをとりまく社会との間に深い溝ができ、そのために動物保護自体が進まなくなることは本末転倒である。

ドナルドソンとキムリッカは、動物の不可侵の権利はその属している社会によって異なるべきではないと論じた。そのことが権利としての本質であることは理想でもある。がしかし、現実をみると、そう一筋縄ではいかないのである。女性や子供など人間と、動物との間には、パラレルにはいかない深い隔たりがある。その現実を認めた上で、ではどうすれば動物保護は可能なのか、を本稿では考察した。

社会が動物を利用している限りは、フェミニズムのように、または子どもとの関係性のようによつてすべての人に動物擁護は受け入れられるものではない。少なくとも、動物擁護はすべての人の利益には読み替えられない。功利主義の計算でも守りきれないものがあまりにも多すぎる。そこで、まずは社会の共通の理念として動物保護が掲げられ、その上でそれぞれの到達できる範囲で動物を語るという必要性が生じる。人間と動物との関係は一様ではなく、動物実験者、獣医師、実験動物生産者と実験動物、というようにそれぞれ立場が異なる。本稿で繰り返し述べてきたそれぞれのカテゴリーの人が、どのような動物に対する責任があるかを自ら考えることで、共通の理念として動物保護が生成されていく。そのような形で動

物法は層が厚くなっていくと考える。そしてどのカテゴリーに属していようと、組織の中の弱い個人であったとしても、動物保護のためにできること、考えることはできるのだということを示した。それぞれの文脈を考えないで、動物の古典的権利をはじめに持ってきて、両者の観点がずれるばかりである。動物の不可侵の権利を認めるか否かに関わらず、第一、第二、第三カテゴリーすべての人と、動物との関係性は既に存在しているのであり、これを否定することはできない。それぞれの人が語る上で人間性の回復と動物福祉は同じベクトルを向いていると考える。現在ではまだ不可侵の権利が確立していない存在である動物について語ることは、人間の精神の自由への可能性も秘めている。

第四章でみてきたように、動物実験は、現在 3Rs の原則が守られること、各種ガイドラインに沿うことが求められている。科学者と動物擁護者の言語の定義がずれていると、議論に実りが少ない。互いの立場と背景を知る努力を行うことで、より効果的な会話ができる。

一方で、本稿では、それぞれのナラティブに即した発言の可能性という、やや厳密な言論よりも、背景や含蓄といった、推測を働かせたやや情緒に傾いた議論となった。それというのも、動物との交流も、このような推測や、非言語的な表現から意思を読み取るという作業が必要になるからである。人間に対しても、動物に対しても、芸術の鑑賞と同じく、非言語的な表現から意思を汲み取るということは、感性を働かせてコミュニケーションを行う上での重要な働きである。間違い得ることの可能性も含めて考え、その都度間違いも修正していけるほど、常に感性を磨き続けなければならない。

このような考察を経て、本稿では動物実験の文脈で、基本的姿勢としては次のような結論に至った。現在のところ、大型類人猿について動物実験を禁止できるかどうかという、ぎりぎりのところである。大型類人猿を実験に使うことが難しくなりつつあることは、世界的潮流として認められる。それ以外の動物は、特にラットとマウスを中心として未だに利益衡量にて、3Rs を遵守するということが実験は行われている。すなわち権利の切り札は認められていない。福祉に配慮することが精一杯である。理念として掲げたことに実効性が保たれるように、実験計画、ライセンス、教育、レビューが実行されなければならない。そしてあまりにも目に余る実験については、言論の自由、科学という学問の自由に対してでも、横からの制約や実験禁止となるように、介入する機会を持つことである。

動物を直接利用している職業などではない、第三カテゴリーの一般の人々に対しては次のようなことが言える。一般に動物実験を許容している人々の間でも、実際に動物実験の現実を見れば意見が変わるのではないか。スタート地点を同じにすることが中身のある議論のために必要である。材料のないままで漠然とした権利論から議論を始めることは意味をなさないということがこの点においても言える。スタート地点で、そもそも差があり過ぎるのである。こうして透明性の確保や、教育が求められる。

こうして、動物に権利があるかないか、の議論は水掛け論に終始してあまり意味がないという結論に達する。それは権利のないものには排他的で、熟考の前に門前払いになり、いつまでも相手側との壁を取り払えない。それよりも、数学の幾何学のように、まず動物に権利

があると仮定するところから、始める³⁴⁶。仮定は、動物はむやみに虐待されるべきではない、という最低のラインで良い。そもそも仮定するまでもなく、サンステインやトライブやフェーバーが主張するように、動物はすでに一定の範囲ではこのような利益保護の権利を持っているのである。そこからどこまで権利の束を増やすべく、個別の権利の法則を証明し、実現できるかは、動物の代理人を含む人間の力量次第である。

要するに、動物に不可侵の権利があるか、ないか、という問いのたて方こそ、この問題を前へ進めるための幻の障碍になっている。その問いのたて方をやめて、利益の相反する相手側と個別のトピックについて議論をして利益衡量を行い、動物の保護を形の見えるものにする。日本の場合は特に、動物実験などでは部外者を排除する傾向にあるから、動物の代弁者と動物実験擁護者、一般の人々が共に議論をする、ということは大きな意味がある。少なくとも、個別な問題に一定の議論の道筋と答えが導き出される。そしてそれは次に訪れる別の問題にも役立つであろう。そのような積み重ねにおいてしか、動物の権利は層をなしていない。

そのためにも、動物実験をはじめ、畜産や保健所で動物が殺される現実について、人々が何かを感じて判断ができるように、その場所を隠された場所でなくすることが必要である。裁判員制度が大衆の判断を信用するという側面があるように、これらの動物の置かれた状況について、賛否両論あって当然ではあるけれど、一般の人々も考える材料を与えられてもよいのではないか。現在第三カテゴリーの人は、これらの知識を得ることが難しいがために、実りのある議論に発展していかない。これらの問題を改善するためにも、動物の置かれた現状を秘匿し続けるべきではない。

ただそうした場合、その現状を受け入れ難いために、強い拒否反応が予想される。動物保護の担い手としては代理人だけでなく、一般の人や動物実験者が動物の立場に立つことによる痛みが生じることは避けて通れない。人間の視点や感性から、より動物の利益を汲み取ることができるが、それには共感による苦痛が伴う。動物の扱いについて、クッツェーの小説『恥辱』の冒頭で、主人公が、犬の殺処分の後、得体のしれないコントロール不可能な感情に取りつかれるというくだりがある³⁴⁷。本稿では、これらのセンチメンタルとももろく壊れやすい感覚とも受け取られかねない、整理のつかない感情というものを、人間としての正当な反応であるとプラスにとらえる。動物の痛みにも共感を持つ人は、動物保護に取り組むことの意味を説明していく義務がある。たとえ感情に動かされやすい弱い個人であろうとも、それを昇華しプラスの感情として動物法に影響を与えていくすべを見つけることである。

本稿ではこうして内在的な議論に踏み込むことを避けてきた。しかし基準作りにおいては自律性よりもむしろ、ベンサムのような快苦の基準を最低ラインとして確保されている

³⁴⁶ この考えは、伊勢田哲治『動物からの倫理学入門』における一般的な学問や哲学の方法についての説明から着想を得た。

伊勢田・前掲注 16 参照。

³⁴⁷ J.M.クッツェー著、鴻巣友季子訳『恥辱』（早川書房 2000）参照。

のが現実である。それを一歩進めて一律というよりは、種によって何が幸福かがそれぞれ異なり、それらに対応していかなければならない。種だけでなく複雑な動物ほど個体によって異なる。単なる痛みや食料や水などの身体的基準のみならず、自尊心や個体の能力を発揮することができるかによる、鬱状態やストレスの回避という精神的な環境なども、快苦の中に加味されるべきである。個々の感性の多様性ということも、人間だけでなく動物にも当てはまると考える。そしてよくわからないグレーゾーンにおいては、予防的に動物を傷つけないように措置を取るべきである。人間の植物状態や臓器移植などで議論されるように、よく分からないままで、先に技術を進めるべきではないと考える。

こうして本稿では実験動物の心理状態についても重要視してきた。例えば、死に至る過程というものを考えてみる。動物にとっての鬱状態が死をも引き起こすという事の深刻さについては、藤原英司が詳述している。藤原によると野生状態から捉えられた鳥たちは、輸送中に、身体への害ではなく、心因的な理由で大量死することがあるという。動物園の動物が、絶望ゆえに体調を崩し死に至る、という例も挙げられている。また人間の例で、「固定性うつ症」なるものが、奴隷貿易における奴隷の輸送中に多く記録されているという³⁴⁸。身体的には丁寧に扱われて輸送されていても、心が絶望を理解することにより、「ずっと火が消えるように」死ぬのだという³⁴⁹。藤原は、動物にも奴隷貿易の奴隷のように、心が絶望するということが当然であると捉えている。

ここにおいて、できるだけ痛みがなく、安楽死させることを認めている動物を利用する科学実験に疑問を投げかける。シンガーの苦痛なき死の肯定に対しても、動物が自らの死を予感しないと切り切れるかは疑問である。科学は生きていること、と死んでいることの違いに、より敏感になるべきであるし、未来がないこと、囚われて心が死ぬということの深刻さについても関心を払うべきである。感性は、絶望を感じられる深さだけ、喜びもまた理解する存在であることを忘れてはならない。功利主義のようなその瞬間の快樂の総量ではなく、動物の喜びの多様性と質を確保すべきである。

実はこの見解は 3Rs の理念とは相いれない部分がある。コスト・ベネフィットは、動物を犠牲にすることで人間のプラスの利益が見込まれるからである。しかし、科学が発達した日本において人々の幸福度が低いように、一見科学的利益と見えるものは幸福感とイコールではない。動物の権利を考慮しない社会は、いくら科学的発見があろうとも、それは真のベネフィットを得ているとは言えないかもしれない。

このように現代の先進医療は、健康であること、能力が高いこと、などを目指して、人間が操作できる範囲を超えた生命操作さえ可能にしている。研究のための実験があまりにも多すぎるのは、研究における生き残りのための競争が一因でもある。その意味ではあまり意

³⁴⁸ ダニエル・P・マニックス著、土田とも訳『黒い積荷』(平凡社 1976)参照。

ダニエル・P・マニックス著、藤原英司訳『果てしなき追跡』(講談社『世界動物文学全集』第五巻、1979)参照。

³⁴⁹ 藤原英司 『動物と自然保護 動物文学の世界から』139-145 頁(朝日選書 1981) 参照。

味のない実験を繰り返さなければならない人間も、歯車の一つであり、犠牲者になり得る。このようないつの間にか倫理的な判断力を失ってしまうような学問の世界には疑問を投げかけざるを得ない。大きく言えば競争社会の多くの者に暗黙に加担して、動物実験を暗黙に支持することは、意識せずとも犠牲を生み出すことに加担しているということに繋がりがかねない。動物と人間の犠牲を黙認した競争社会には疑問を呈する。動物の権利を語るということは、もっと日常的に行われてもよいであろうし、動物実験はすでにそれらを扱う人々だけに限らず、社会における倫理的な議論の範疇に入っているという認識が広がらなければならない。

最後にもう一点、動物実験の倫理について挙げる。そもそも動物を大事に思うことを、世界共通言語のように使うことはユートピアにすぎないだろうか。自分の親や子どもへの思いは、他国や他の民族も持つであろうことは疑い得ない。動物を大切にしたいという気持ちも、共有できるのではないかと考える。共感を通じて、動物への配慮が広まっていくことが望ましい。EUのように条約に掲げて、それに向けて話し合いや取り決めを行うという方向性を模索する。それを共有トピックとすることで、協調の世界への小さな糸口とならないだろうか。価値の選択において、トライブの意見が参考にされたように、動物福祉という理念を掲げることが、安定した社会にとって一つのきっかけとなると考える。

そして戦って相手を倒して服従させる、権利を勝ち取る、というのは人間の本性の中に存在するのかもしれないが、あえてその方法はとらない道を選択すべきである。フェミニズムは情緒的で理論に欠け一貫性がないとしばしば言われるが、力で他者をねじ伏せることがたとえできたとしても、その方法を選択しないというのは、理性なしにできることではない。ものを言わない動物を犠牲にすることが、たとえ人間にとってプラスになるとしても、それを選択しないことは精神的な支柱による。また女性が力を持ち、他を圧制することを目指しているわけではないように、人間と動物の力関係が逆転することが望ましいわけではない。上野千鶴子が「女の強みは弱者を抱え込むことができること」³⁵⁰と述べるように、弱者を救うことで連帯して、他者と繋がりを持つことは幸運でもある。あるいは逆に救われる立場になることがあるかもしれない。健常者が障害者になること、認知症の高齢者になることはあり得るが、動物になることは、輪廻転生を信じる特定の宗教を除いて、普通はあり得ないと考えている。それゆえロールズの無知のヴェールにも動物は外されていても、疑問を抱くことがない。隷属するものの立場に立たないことが初めから容認されている社会は、排除の論理が働いている。その意味ではドナルドソンとキムリッカの、動物を含めた市民社会の在り方を構築していくという主張が生きてくる。

また第一章に登場したワイズは自身を動物の奴隷として働く弁護士としばしば名乗っているが、その心理は理解できるものの、本稿では人間が動物のために人生を犠牲にすることは提唱しない。ある者がある者に隷属することの不幸に無頓着で、それを当然視している社

³⁵⁰ 松井久子編「何を恐れる フェミニズムを生きた女たち」(岩波書店 2014)、
<http://feminism-documentary.com/> (最終検索 2014/12/17)

会は、他の存在が類似の状態であることの不幸にも鈍感となる可能性がある。動物の隷属と、動物擁護者や動物に関する仕事の従事者の犠牲を前提としないで、科学の洗練と動物福祉の向上とを求めることがこれからの時代に望まれる。

動物を含めた社会の構想において、現代の日本の社会では、時には妥協や譲り合いを含む、他者との関係性のなかに自分の価値を見出すことが、ますます不得手になりつつあることに懸念を抱く。不可侵の意味が、他者との関係性を断つという意味合いで捉えられがちである。関係性から生じる義務、制約の多さは、個人の尊厳や自由と両立させなければならない。自由な個人に、動物の利益を尊重するという選択肢があつてよい。第一カテゴリーの動物擁護者のみならず、第二カテゴリーの実験関係者にとっても、動物保護は自身の豊かな人格を形成するための要素の一つとしてあるので、動物福祉に配慮することは敗北でも隷属でもない。第二カテゴリーの研究者が義務と制約を自ら選び取ることによって、動物の利益保護は達成されるし、より人道的な科学の発展が促されるであろう。

動物法と倫理——動物の不可侵の権利論を超えて

このようにして、本稿で論じてきた動物の権利とは、動物独自、あるいはそれぞれの種に独自のものであり、人間と共通性を持つような種類の権利とイコールとは捉えなかった。動物実験の文脈で言えば、それぞれの種に規定される環境、手法、禁止の実験などの制限が拡大されることでそれぞれの権利が実現されていく。ガイドラインの刷新、新しい代替技術の導入なども動物の具体的権利に貢献する。現在ある動物のミニマムな権利の確認と、理想となる不可侵の権利との間で行きつ戻りつ考察を重ねることで、それぞれの立場における制約から人間自身も解放される実質的な方法が見つかるかもしれない。動物の権利を絶対化することも、否定することも、どちらも自らを制限し会話を途切れさせる恐れがある。

リベラリズム的な正義論や平等主義に基づく動物の道徳的権利の有無の議論に立ち返るよりも、動物保護の理念を打ち出して、それに向けて具体的な方策を取るほうがよいという結論に至った。動物法の法理は、動物の権利の束ではあるが、その担い手は人間である。動物保護の理念を掲げることは、それを糸口として立場の異なる人々が話し合うという社会につながるものがある。たとえ現在、不本意ながら動物を犠牲にしなければ生活ができない状況にある人々でも、動物の福祉について自由に語るができるようになることが望まれる。語るができない状況というものが、最も動物福祉を足踏みさせる原因となる。科学がより人道的な発展を遂げるために、科学に対して現在の動物実験の従事者のみならず動物擁護者や素人の意見が取り上げられることが大切である。その過程を通じて動物産業の労働者の環境も向上していく。動物に対して配慮することは、人間にとっても精神的な生活の質の向上に繋がる。

またヌスバウムやブライアントの示唆を受けて、動物にも優しい社会を作り出すためには、動物と共存するように社会がデザインされることを推薦する。狭いコミュニティの人

間だけが生きるようにデザインされているのではなく、動物を含む他者との関係性が生かせる法制度が求められる。これは動物法のみならず、他の法分野の基盤として掲げられるべきである。

こうしてドナルドソンとキムリッカが主張するように、他者を排除する仕組みの法理は今後見直されなければならない。彼らは、従来の動物の権利論を完全に受け入れた上で、個別の状況と関係性に分けた話を展開した。しかし従来の動物の権利論を受け入れるか否かが、一番動物の権利論を難しくしているところである。本稿では、今まで見てきたように自然権的な意味での不可侵の動物の権利論を受け入れているわけではない。それよりも、サンスティンのように、権利の入り口で議論のための体力を消耗することは人間にとっても動物にとっても実りが少ないという考えを擁護している。権利の内容を細かく分類していき、動物虐待禁止法に代表される今ある権利に、これからどれだけのものが実効力を持ってプラスできるかに議論の焦点を当てた方が得策である。出発点は、今の時点ですでにあるもの、に定めるべきである。もし今ある権利がマイナスになったら、初めてその大きさに気がつくだろう。人間と比喩的に語ることを、本稿では懐疑的に捉えてきたが、人間が作り上げてきた、権利の姿かたちを改悪しない、という視点も必要である。しかし、ワイズやフランションが主張するように、物格であることが動物の自然権を見えなくするという主張は、一足飛びであり、あまり効果が望めないように思われる。ポズナーの言うように、法は人間が作り上げてきたものなので、あくまで人間同士の対話から、動物への扱いが決定されていくべきである。責任を果たすのは、あくまで人間であり、人間はそれほどの重要な役割の担い手として、動物法において認識されることが望ましい。

こうしてドナルドソンとキムリッカと異なり古典的動物の権利論を受け入れなかった結果、本稿における動物の道徳的権利の全体像は見えないままだが、それは次のように例えられ

る。闇の中で歩くと何かに突き当たるという、確かな存在として命あるものは捉えられる。それを無視して突き進むことはできない。たとえ今は全体像が見えなくとも、虐待禁止法のように法的権利として人間が照らした部分は確実にあるという実感を持ってよい。抜け道が多いということ、自覚した上での発言であるが、倫理的考察の範囲に入っているとはこのようなことを意味する。ドナルドソンとキムリッカの言う「内なる誰かを感じる (someone home)」という感覚に近いかもしれないが、それも人間の感性を磨いた結果、感じられるものである。その確かにある何かを、さらに今後人間がどう捉えて光を当てていくべきかが、それぞれの立場の人の観点から発言され洗練されなければならない。おそらくそれぞれの人によって、異なる姿に動物が見えているのである。しかしそれは、磨けばさらに訴えかけてくる何かを持ち合わせている存在である。今ある権利を削減することもまた可能であるが、人間自身もまたさらに深い暗闇に包まれる。人間と動物の権利は正の相関関係にある。

このように動物の具体的権利の形成は、人間の自己形成の過程に左右されることが大きいと考える。動物の権利は人間がどのように世界をとらえているかに反映されやすい。それは非常にもろくて壊れやすく、原理的なものになることは難しいのだが、倫理的考察とは絶対的な何かがすでに存在し、それを発見するという立場を本稿は取らない。だからこそ個人がどのように動物を捉えているのか情感を育み、政策決定にコミットし反映させていくことである。

全体を通して本稿では、個人の人格がすでに構築されたものを手助けするためにあるのではなく、自身がどうすればより徳のある自己の人格を形成することができるかを考える過程で、その視野に動物も範疇に入れられることが望ましいと考える理由を説明してきた。未熟な自己のままでは、他者への援助も動物の福祉への寄与も困難である。カントのように動物の良い扱いが人間の他者のためにあるのではなく、自己の人格形成のなかに動物への義務が入っていると本稿では主張した。精神的に安定した状態でなければ動物福祉に寄与することはできない³⁵¹。第一カテゴリーの動物福祉を推し進めようとする人々は、ヌスバウムと言うプラスの怒りが原動力とななければならない。未熟な自己の上ではマイナスの怒りにしかなりえず、それでは成果も望めない。第二カテゴリーの人々は、このような第一カテゴリーの人々がマイナスの怒りに突き動かされることを忌み嫌うのであり、正当な怒りからくる発言内容には耳を傾けざるを得ないのだ。また第二カテゴリーの人が仕事と個人の感情とを分けた状態で、生活を維持することだけに意識を向けなければいけない現状があるとしたら、それは望ましい状態ではない。真に人間らしい生活とは何かを考えると、個人の正しいと感じることに由来する感情は秘匿されるべきではない。動物福祉に向けて発言をすることができるような社会の土壌作りが望まれる。動物の不可侵の権利の証明よりも、人間の行為に焦点を当て、理にかなった義務を課すことで、その道が開けることを第二章のブライアントの論証から見出した。動物の代理人としての動物保護論者への差別をなくし、日本の動物実験倫理委員会にも、参加できる制度が開かれるべきである。獣医師が研究者の一人であるような、形だけの参加では意味がなく、真に意見が言えるようにしなければならない。

このような人間の手助けがないと動物の権利はそれだけでは具現化されない、人間の役割が大きい、ということの本稿では繰り返し述べてきた。それは人間の精神の奴隷状態が、さらなる奴隷状態を作り出すということを避けたいがためである。トライブの主張として、奴隷状態にあるものの解放は、圧制者に義務を課すことで実現するというものがあるが、本稿でもこれを支持した。奴隷状態にある動物に、第一カテゴリーの動物擁護者がさらに奴隷状態として仕えるという構造は、人間として不健全である。個人が個性を伸ばせるような状態でなければ、第二カテゴリーの人の責任や義務の遂行は間違った方向へ進む大きな歯車の一つとなる恐れがある。動物の真の解放は、自由な精神を形成できる個人

³⁵¹ しかし、たとえ病気や精神障害などであっても、動物を慈しむ気持ちを持つことができると考える。そのような支援をする社会づくりが求められる。

によると考えている。そして現在圧制を加えている側である人間がどれだけの奥行きと色彩を備えて世界を描けるか、に動物の権利の形成は委ねられている。二次元の絵画において、動物の権利が三次元の姿を現し、それが我々に訴えかけるものを持つようになることは、このような人間の力量によってなされるのである。

こうして権利が審美眼的なものに関わるということは、動物の良い扱いが見たいという人間の審美的権利ではなく、個人が審美的世界を描けるかという自身への問いである。個々の良い（善い）ものには良い（善い）という共通の価値が存在する。そういう意味では権利は普遍性を持つ。ただし動物の権利の場合は、人間の世界の描き方という力量に委ねられたものである。あるいは絵画の修復作業のように、根気強く手を加えなければ、目に見えて現れてこないものである。人間のなかに動物の権利に形を与えるという能力が備わっており、それが良い（善い）ものにつながる普遍的な審美性であると解釈する。第五章の判例でみたように、訴訟の場においても、人間の動物の扱いという行為に焦点が当てられるのであり、理念の高まりがより美德を伴う行為を後押しするのだ。

最後に本稿の達せられなかった点と今後の提案を挙げる。本稿では個人の人間に多くの責任を負わせるという点で内向きであり、社会構造的な普遍的改革を求めるという方針を取らなかった。しかしそれは、現時点では、新しい道は三つのカテゴリーのそれぞれの人の担い手の責任を明確にするという作業を抜きには、動物の権利を描くことが不可能であると考えたためである。現在どのような状況、立場にある人でも動物福祉に貢献できる重要な役割を担っている一人であることを示そうとした。障害者や、認知症や、精神の未熟な子どもであっても、動物を含む他者を慈しむということはできると考える。動物の権利が人間社会を照らすように、光を放つのは、人間のこのような配慮を生かす方法が可能になった先にある。動物福祉の理念や理想に至るまでの道のりで、個人がその能力を生かすべく、それぞれの立場の人々がそれぞれの感覚を洗練させ、表現の自由を行使できるような仕組みの社会作りが求められる。

今後に残された課題としては次のことを具体的に三つ付け加える。一つは、欧米におけるアニマル・ポリス、災害時の動物レスキュー隊のように、民間団体だけでなく政府主導の組織を整えることである。動物の権利論や社会運動は脇においても、具体的な方法は欧米が進んでいるので、それらを取り入れてもよい。二つ目には日本でも動物法をロー・スクールや法学部などの授業に取り入れることである。学生間でも動物法の活動が盛んであること、動物法の弁護士として活躍できる場があること、動物法のキャリアを生かした就職の道が開けることも大切である。三つ目に日本の動物実験倫理委員会に、動物擁護者や素人、法学の専門家の参加を義務付けることをあげる。実験動物に対して、動物擁護者、動物実験研究者、法制度を作る立場の人、倫理学者、素人など、様々な立場の人が関わることで、動物実験についてより責任ある論議が生まれる。本稿で主張したように、実験動物に無関係に生活している人は、いないと言ってよいだろう。自らの専門や特性を生かして、様々な立場の人々が、動物福祉という他者への慈しみという価値に貢献できるような

社会を目指す。そして動物擁護者と動物実験擁護者の対立を克服するために、動物実験倫理について相互の批判よりも、協同研究を行う体制を整えることが求められる。動物法は特に、新しい分野であることもあり、他の法分野や、科学と倫理の両面からの手助けも必要になる。感覚ある動物という存在に対して、各方面の専門家から意見を出し合うという方法が、より良い日本の動物法の発展を促すと考える。

本稿を執筆する過程で、震災と原発事故における動物への対応が、幻想として漠然と寄り掛かっていた古典的動物の権利論を見直すきっかけとなった。そして様々な立場の人が動物保護に関わるすべを持つことが今後の社会作りに求められると考えた。人間の責務という仲介がなしには、動物の権利はいつまでたっても姿を現さないと結論付けた。とはいえ一度は深く動物の古典的権利論を考えたことは無駄ではなく、このような対話こそ、日本において積み重ねられなければならないことであった。動物を含めた他者への慈しみにコミットできる社会の確立への過渡期として、本稿における考察が一助となれば幸いである。今後、小さくとも確実に、我々の手による動物保護の方策作りへ向けて、対話が途切れないことを望む。

【判例】

- American Society for the Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Brothers and Barnum & Bailey Circus, 317 F.3d 334 (D.C.Cir. 2003).
- American Society for the Prevention of the Cruelty to Animals v. Ringling Brothers & Barnum & Bailey Circus, 317 F.3d 334 (D.C.Cir. 2003).
- Animal Legal Defense Fund v. Espy, 23 F.3d. 496 (D.C. Cir. 1994).
- Animal Legal Defense Fund v. Glickman, 154 F.3d 426 (D.C.Cir. 1998).
- Animal Legal Defense Fund v. Glickman, 204 F.3d. 229 (D.C.Cir. 2000).
- Animal Legal Defense Fund v. Veneman, 490 F.3d 725 (9th Cir. 2007).
- Chaplinsky v. New Hampshire, 315 U.S. 568 (1942).
- Church of Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah, Florida, 508 U.S. 520 (1993).
- Diamond v. Chakrabarty, 447 U.S. 303 (1980).
- Dred Scott v. Stanford, 60 U.S. (19 How.) 393, 15 L. Ed. 691 (U.S. 1857).
- Jones v. Butz, 374 F.Supp. 1284 (S.D.N.Y. 1974).
- Lujan v. Defenders of Wildlife, 504 U.S. 555 (1992).
- New York v. Ferber, 458 U.S. 747 (1982).
- Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources, 852 F.2d 1106 (9th Cir.1988).
- Taub v. State, 463 A.2d 819 (Md. 1983).
- United States of America v. Robert J. Stevens, 533 F. 3d. 218 (3d. Cir. Pa. 2008).
- United States v. Robert J. Stevens, 559 U.S. 460 (2010).

【欧文文献】(ラストネーム順)

- Carol J. Adams, THE SEXUAL POLITICS OF MEAT: A FEMINIST-VEGETARIAN CRITICAL THEORY (Continuum Intl Pub Group 1990).
- Taimie L. Bryant, *Animals Unmodified: Animals/Defining Human Obligations to Animals*, U. CHI. LEGAL F. 133 (2006).
- , *Mythic Non-violence*, 2 J. ANIMAL L. 1 (2006).
- , *Trauma, Law and Advocacy for Animals*, 1 J. ANIMAL L. & ETHICS 63 (2006).
- , *Similarity or Difference as a Basis of Justice: Must Animals be Like Humans to be Legally Protected from Humans?*, 70 LAW & CONTEMP. PROBS. 207 (2007).
- , *Sacrificing the Sacrifice of Animals: Legal Personhood for Animals, the Status of Animals as Property, and the Presumed Primacy of Humans*, Rutgers Univ. School of Law-Camden, 39 RUTGERS L.J. 247 (2008).
- , *Virtue Ethics and Animal Law*, 16(1) BETWEEN THE SPECIES 105 (2013).
- David N. Cassuto, *Legal Standing for Animals and Advocates*, 13 ANIMAL L. 61 (2006), available at <http://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty/512/>.

- , *Animal Sacrifice and The First Amendment: The Case of Lukumi Babalu Aye*, In ANIMAL LAW AND THE COURTS: A READER, (Taimie Bryant, David Cassuto & Rebecca Huss eds., Thomson West 2008).
- , *United States v. Stevens: Win, Loss or Draw for Animals?*, 2(1) J. ANIMAL ETHICS 12 (2012).
- Richard L. Cupp Jr., *A Dubious Grail: Seeking Tort Law Expansion and Limited Personhood as Stepping Stones Toward Abolishing Animals' Property Status*, 60 SMU LAW REV. 3 (2007).
- DEFENSE OF ANIMALS: THE SECOND WAVE (Peter Singer ed., Wiley-Blackwell 2005).
- Kevin Dolan, LABORATORY ANIMAL LAW (Blackwell Publishing 2007).
- Sue Donaldson & Will Kymlicka, ZOOPOLIS: A POLITICAL THEORY OF ANIMAL RIGHTS (Oxford Univ. Press 2011).
- Josephine Donovan & Carol J. Adams, THE FEMINIST CARE TRADITION IN ANIMAL ETHICS (Columbia Univ. Press 2007).
- Yolanda Einsenstein, CAREERS IN ANIMAL LAW: WELFARE, PROTECTION, AND ADVOCACY (Amer Bar Ass'n 2013).
- David Favre, *Equitable Self Ownership for Animals*, in ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS 234, (Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum eds., Oxford Univ. Press, 2004).
- , *Integrating Animal Interests into Our Legal System*, 10 ANIMAL L. 87 (2004).
- , *Judicial Recognition of the Interests of Animals-A New Tort*, 2005 MICH. ST. L. REV. 333 (2005).
- , *Living Property: A New Status for Animals within the Legal System*, 93 MARQ. L. REV. 1021 (2010).
- , ANIMAL LAW: WELFARE, INTERESTS AND RIGHTS (Aspen Press 2011).
- , Symposium article, *International Treaty for Animal Welfare*, 18 ANIMAL L. 237 (2012).
- Gary L. Francione, INTRODUCTION TO ANIMAL RIGHTS: YOUR CHILD OR THE DOG? (Temple Univ. Press 2000).
- , *The Use of Nonhuman Animals in Biomedical Research: Necessity and Justification*, 35 (2) JOURNAL OF LAW, MEDICINE & ETHICS 241 (2007).
- Pamela D. Frasch, Katherine M. Hessler, Sarah M. Kutil, & Sonia S. Waisman, ANIMAL LAW IN A NUTSHELL (WEST Academic Publishing 2011).
- Shigehiko Ito, *Beyond Standing: A Search for a New Solution in Animal Welfare*, 46 SANTA CLARA L. REV. 377 (2007).
- The Supreme Court –Leading Cases*, 124 HARV. L. REV. 239 (2010).

- Thomas G. Kelch, *Animal Experimentation and the First Amendment*, 22 W. NEW ENG. L. REV. 467 (2001).
- Elizabeth L. Kinsella, *A Crushing Blow: United States v. Stevens and the Freedom to Profit from Animal Cruelty*, 43 U.C. DAVIS L. REV. 347 (2009-2010).
- Legal Standing of Animals Today*, 40(5) MARYLAND BAR JOURNAL 11(2007).
- Alasdair C. MacIntyre, *DEPENDENT RATIONAL ANIMALS: WHY HUMAN BEINGS NEED THE VIRTUES*, (Open Court Publishing Company 2001).
- Lauren Magnotti, *Pawing Open the Courthouse Door: Why Animals' Interests Should Matter When Courts Grant Standing*, 80 ST. JOHN'S L. REV. 455 (2006).
- Martha C. Nussbaum, *Animal Rights: The Need for a Theoretical Basis*, 114 HARV. L. REV. 1506 (March 2001) (Reviewing STEVEN M. WISE, *RATTLING THE CAGE: TOWARD LEGAL RIGHTS FOR ANIMALS* (2000)).
(河野哲也監訳『感情と法 現代アメリカ社会の政治的リベラリズム』(慶応義塾大学出版会株式会社 2010))
- , *Beyond "Compassion and Humanity" Justice for Nonhuman Animals*, In *ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS*, 299-320 (Cass R. Sunstein and Martha C. Nussbaum eds., Oxford Univ. Press 2004).
- , *HIDING FROM HUMANITY: DISGUST, SHAME, AND THE LAW* (Princeton Univ. Press 2004).
- , *FRONTIERS OF JUSTICE: DISABILITY, NATIONALITY, SPECIES MEMBERSHIP* (Harvard Univ. Press 2007).
(神島裕子訳『正義のフロンティア 障害者・外国人・動物という境界を越えて』(法政大学出版局 2012))
- , *POLITICAL EMOTIONS: WHY LOVE MATTERS FOR JUSTICE* (Belknap Press 2013).
- Yoriko Otomo & Edward Mussawir, *LAW AND THE QUESTION OF THE ANIMAL: A CRITICAL JURISPRUDENCE* (Routledge 2013).
- Mike Radford, *ANIMAL WELFARE LAW IN BRITAIN: REGULATION AND RESPONSIBILITY* (Oxford Univ. Press 2001).
- Recent Case: Constitutional Law -First Amendment -En Banc Third Circuit Strikes Down Federal Statute Prohibiting the Interstate Sale of Depictions of Animal Cruelty. -United States v. Stevens*, 533 F.3d 218 (3d Cir. 2008) (en banc)." 122 HARV. L. REV. 1239 (2009).
- Tom Regan, *THE CASE FOR ANIMAL RIGHTS* (Univ. of California Press 1983).
- Richard A. Posner, *HOW JUDGES THINK* (Harvard Univ. Press 2008).
- Joan E. Schaffner, *AN INTRODUCTION TO ANIMALS AND THE LAW* (Palgrave Macmillan 2011).

- J. M. Skopek, *Developments in the Law -Access to Courts: Aesthetic Injuries, Animal Rights, and Anthropomorphism*, 122 HARV. L. REV. 1204 (2009).
- Christopher D. Stone, *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*, 45 S. CAL. L. REV. 450 (1972).
- Cass R. Sunstein & Jeff Leslie, *Animal Rights without Controversy*, 70 LAW & CONTEMP. PROBS. 117 (Winter 2007).
- Cass R. Sunstein, *Standing for Animals (With Notes on Animal Rights)*, 47 UCLA L. REV. 1333 (2000).
- , *The Rights of Animals: A Very Short Primer*, 30 University of Chicago Law School, Public Law and Legal Working Paper, (2002), available at <http://www.law.uchicago.edu/academics/publiclaw/resources/30.crs.animals.pdf>.
- , *The Rights of Animals*, 70 U. CHI. L. REV. 387 (2003).
- , *Can Animals Sue?*, In ANIMAL RIGHTS: CURRENT DEBATES AND NEW DIRECTIONS,, 251-262, (Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum eds., Oxford Univ. Press 2004).
- (安部圭介・山本龍彦・大林啓吾監訳『動物の権利』(尚学社 2013))
- Symposium, *Remarks: The Legal Status of Nonhuman Animals*, 8 ANIMAL L. 1 (2002).
- Symposium, *Confronting Barriers to the Courtroom for Animal Advocates: Linking Cultural and Legal Transitions*, 13 ANIMAL L. 29 (2006).
- Jerrold Tannenbaum, *Animals and the Law: Property, Cruelty, Rights*, Fall95:62(3) Social Research 539 (1995).
- Joyce Tischler, *The History of Animal Law, Part I (1972-1987)*, 1 STAN. J. ANIMAL L. & Pol'y 1 (2008).
- , *A Brief History of Animal Law, Part II (1985-2011)*, 5 STAN. J. ANIMAL L. & Pol'y 27 (2012).
- Laurence H. Tribe, *Ways Not to Think about Plastic Trees: New Foundations for Environmental Law*, 83 YALE L. J. 1315 (1974).
- , *Ten lessons our constitutional experience can teach us about the puzzle of animal rights: The work of Steven Wise*, 7 ANIMAL L. 1 (2001).
- Bruce A. Wagman and Matthew Liebman, *A WORLDVIEW OF ANIMAL LAW* (Carolina Academic Press 2011).
- David B Wilkins, (Eurogroup for Animal Welfare) *ANIMAL WELFARE IN EUROPE* (Kluwer Law International 1999).
- Steven M. Wise, *RATTLING THE CAGE: TOWARD LEGAL RIGHTS FOR ANIMALS* (Perseus Books 2000)
- , *The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and*

De Homine Replegiando, 37 GOLDEN GATE U. L. REV. 219 (2007), available at <http://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1948&context=ggulrev>

Tzachi Zamir, *Killing for Knowledge*, 23(1) J. Appl. Philos. 17 (2006).

【和文文献】

- 青木人志『動物の比較法文化—動物保護法の日欧比較—』（有斐閣 2002）
—— 「動物をめぐる法文化」東北学 9 号 92 頁（2006）
—— 『日本の動物法』（東京大学出版会 2009）
—— 「アニマル・ライツ —人間中心主義の克服？」愛嬌浩二編『講座 人権論の再定位 2 人権の主体』（法律文化社 2010）
- 碧海純一『新版 法哲学概論 第2版補正版』（弘文堂 2000）
池上彰『そうだったのか！現代史パート2』（集英社 2003）
池上俊一『動物裁判 西欧中世正義のコスモス』（講談社 1990）
伊勢田哲治『動物からの倫理学入門』（名古屋大学出版会 2008）
井上達夫編『現代法哲学講義』（信山社 2009）
江橋崇「児童モデルポルノの規制と表現の自由」『ジュリスト』第828号 218-221頁（1985）
大江洋『関係の権利論 子どもの権利から権利の再構成へ』（勁草書房 2004）
大上泰弘・神里彩子・城山英明「イギリス及びアメリカにおける動物実験規制の比較分析 —日本の規制体制への示唆」『社会技術研究論文集 5』132-142頁（2008）
大野泰雄「薬理学における動物実験代替法研究の重要性」『日薬理誌』第138号 99-102頁（2011）
- 笠井憲雪・片平清昭・池田卓也・高木一明・齒黒重樹・安藤隆一郎『体験者が伝える実験動物施設の震災対策：東日本大震災の教訓を活かせ!!』（アドスリー 2011）
加藤尚武・飯田亘之『応用倫理学研究 I』（千葉大学教養部 倫理学教室 1993）
金原恭子「信教の自由」樋口範雄・柿嶋美子・浅香吉幹・岩田太（編）『別冊ジュリスト No.213 アメリカ法判例百選』60-61頁（有斐閣 2012）
- J.M.クツウェー著、鴻巣友季子訳『恥辱』（早川書房 2000）
——、森祐希子、尾関周二訳『動物のいのち』（大月書店 2003）
黒澤努「アジアにおける動物実験代替法の現状」『日薬理誌』138号 108-111頁（2011）
『実験動物の管理と使用に関する指針 第8版』日本実験動物学会訳（アドスリー 2012）
柴田陽弘『文学の子どもたち』（慶應大学出版会 2004）
嶋津格「実験動物の法的・倫理的 position と実験目的によるヒト由来物の利用」町野朔・雨宮浩編『バイオバンク構想の法的・倫理的検討 —その実践と人間の尊厳』41頁（上智大学出版 2009）
—— 「人間モデルにおける規範意識の位置——法学と経済学の間隙を埋める」宇佐美誠編

- 『法学と経済学のあいだ』(勁草書房 2010)
- 『問いとしての〈正しさ〉—法哲学の挑戦』(NTT出版 2011)
- コーラ・ダイヤモンド、スタンリー・カヴェル、ジョン・マクダウェル、イアン・ハッキング、ケアリー・ウルフ著、中川雄一訳『<動物のいのち>と哲学』(春秋社 2010)
- 田中成明『法理学講義』(有斐閣 1994)
- 『現代法理学』(有斐閣 2011)
- 田中英夫編『BASIC 英米法辞典』(東京大学出版会 1993)
- 永井善之「最近の判例 U.S. v. Williams, 553 U.S. 285, 128 S. Ct. 1830 (2008) —児童ポルノとの確信に基づきまたは他人にそう信じさす意図でそれを宣伝等する行為を、当該ポルノの存否を問わず処罰する規定は過度に広汎でなく合憲であるとされた事例」『アメリカ法』159頁(日米法学会 2009)
- マーサ・C. ヌスバウム著、河野哲也監訳『感情と法 現代アメリカ社会の政治的リベラリズム』(慶応義塾大学出版会株式会社 2010)
- 、神島裕子訳『正義のフロンティア 障害者・外国人・動物という境界を越えて』(法政大学出版局 2012)
- 棚島次郎『先端医療のルール』(講談社現代新書 2001)
- ロバート・ノージック著、嶋津格訳『アナキー・国家・ユートピア —国家の正当性とその限界(上・下)』(木鐸社 1989)
- 野崎綾子『正義・家族・法の構造変換 リベラル・フェミニズムの再定位』(勁草書房 2003)
- H.L.A.ハート著、小林公・森村進訳『権利・功利・自由』(木鐸社 1987)
- 平野仁彦・亀本洋・服部高宏『法哲学』(有斐閣アルマ 2002)
- 長尾亜紀『大型類人猿の「法人格」から「動物の権利」へ Steven M. Wise, Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals』『アメリカ法 2001(2)』424-430頁(日米法学会 2001)
- 深田三徳・濱真一郎『よくわかる法哲学・法思想』(ミネルヴァ書房 2007)
- 藤井樹也「動物法・環境法と憲法の交錯(1)」大阪大学大学院国際公共政策研究科(編)『国際公共政策研究』37-48頁(2003)
- 藤井康博『動物保護のドイツ憲法前史(1)—「個人」「人間」「ヒト」の尊厳への問題提起1—』『早稲田法学会誌』59,巻第1号 397-453頁(2008)
- 「動物保護法のドイツ憲法前史(2・完)」『早稲田法学会誌』59巻第2号 533-594頁(2009)
- 「動物保護法の憲法改正(基本法20a条)前後の裁判例 —「個人」「人間」「ヒト」の尊厳への問題提起2—」『早稲田法学会誌』60巻第1号 437-492頁(2009)
- 藤倉皓一郎「英米法研究(5) 環境訴訟における当事者適格」『法律のひろば』50巻第6号 61-65頁(1997)
- 藤原栄司『動物と自然保護 動物文学の世界から』(朝日選書 1981)
- 松井茂記『アメリカ憲法入門 第7版』(有斐閣 2012)

- ダニエル・P・マニックス著、土田とも訳『黒い積荷』(平凡社 1976)
- 、藤原英司訳『果てしなき追跡』(講談社『世界動物文学全集』第五巻、1979)
- 矢口俊昭「児童ポルノの私的所持と第1修正の保護」憲法訴訟研究会 芦部信喜(編)『アメリカ憲法判例』41-47頁(有斐閣 1999)
- 山田敏雄「著書紹介 動物をめぐる権利と福祉の論争から新しい実践的理論の探究へ
Cass R. Sunstein & Martha C. Nussbaum (eds.), *Animal rights: current debates and new directions*」『アメリカ法 2006 (2)』328-336頁(日米法学会 2006)
- A.リンゼイ著、宇都宮秀和訳『神は何のために動物を造ったのか 動物の権利の神学』(教文社 2001)
- バーナード E. ローリン著、竹内和世・浜名克己訳『獣医倫理入門』(白揚社 2010)
- スティーブン M. ワイズ著、丸祐一訳「コモン・ローにおける人以外の一部動物の基本権」『個体と権利 人文社会科学研究所 研究プロジェクト報告書 第243巻』嶋津格(編) 46頁(千葉大学大学院 人文社会科学研究所 2012)

謝辞

本研究を遂行し、まとめるにあたって、千葉大学嶋津格名誉教授、高橋久一郎教授をはじめ、多くの先生方よりご指導賜りましたことを、心より御礼申し上げます。