

法における「経済」、経済における「法」(1)

——ハイエク社会哲学再訪——

楠 茂 樹

一 はじめに

フリートウッド⁽¹⁾ (Steve Fleetwood) は、ハイエク (Friedrich August von Hayek)⁽²⁾ の思想をその展開における大きな転換点を境に三つに分類し、各々「Hayek I」「Hayek II」「Hayek III」と呼んでゐる。Hayek IとHayek IIの境は、コールドウェル (Bruce Caldwell) が一九八八年に History of Political Economy 誌上で提起し、開始された有名な「転換」論争 (the Hayek's transformation debate) にいう転換、すなわち社会主義計算論争 (the socialist calculation debate) を通じてハイエクが景気循環理論等それまでの経済現象に対する均衡という視点からの理論分析への関心から、非均衡という(ないし「均衡への接近」という)視点からの自生的秩序の描写の関心、へと移り変わったところにある。そして、Hayek IIとHayek IIIの境は、一九六〇年の『自由の法 (Constitution of Liberty)』⁽⁵⁾にあるとする。⁽⁶⁾それはハイエクが経済的問題から出発しつつ、法や政治の問題へと社会哲学のウェイトをシフトするきっかけとなった著作である。一般的に抱かれているハイエク思想の印象は、社会主義計算論争を経て自生的秩序論へとシフトした時期における著作、具体的には共產主義やナチズムといった全体主義を糾弾した『隷従への道 (Road to Serfdom)』⁽⁷⁾ (一九四四年)にお

けるハイエク思想である。これはとりわけ英国ではサッチャー政権（一九七九～一九九〇）の、米国ではレーガン政権（一九八一～一九八九）の政策を正当化するバイブルとして、その支持者たちに好んで引用された著作であり、我が国では昨今の規制緩和、改革路線を支持する人々に受け入れられているものである。⁽⁸⁾その理論的根拠は、コールドウェルの転換問題にいう転換後のそれである。一般的に抱かれているハイエク思想の理論面は、「社会における知識の利用（The Use of Knowledge in Society）」（一九四五年）⁽⁹⁾、「競争の意味（The Meaning of Competition）」（一九四六年）⁽¹⁰⁾、「自由」企業と競争的秩序（「Free Enterprise and Competitive Order」）（一九四七年）⁽¹¹⁾などで展開されている知識論、競争論、そして自生的秩序論といった経済面におけるハイエク思想ということになる（これらの文献は、一九四八年の論文集『個人主義と経済秩序（Individualism and Economic Order）』⁽¹²⁾の形でまとめられている）。⁽¹³⁾すなわちフリートウッドの分類における Hayek II である。ちょうど英米で保守党、共和党政権が規制緩和、撤廃路線を進める中、ソビエトや東欧諸国の経済、政治体制が崩壊し、その衝撃が大きかったことから、『隷従への道』執筆者としてのハイエクが目され、その理論面を説く『個人主義と経済秩序』を中心とした Hayek II が、ハイエク思想の「イメージ」として定着するようになったのではないか。いずれにしても、ハイエクを好んで擁護する評論家、逆にハイエクを好んで批判する評論家は、いずれも Hayek II にいうハイエク思想を前提に擁護したり、批判したりしていることが多い。

しかし、ハイエク思想のオリジナリティーはその総合性と体系性にある。ハイエクは経済学者からは経済学者として扱われ、法学者からは法学者として扱われ、政治学者からは政治学者として扱われる（さらに言えば、科学哲学者からは科学哲学者として扱われる）。これらの分野は個々独立に存在するものではなく、各々相互に関連するものである。⁽¹⁴⁾ハイエク思想に対する最も適切な表現は「総合社会哲学」ということとなろう。その中核にあるのがハイエク思想で最も重要な概念である、「自生的秩序」⁽¹⁵⁾なのである。

本稿の第一の課題は、フリートウウッドの分類でいう Hayek II と Hayek III との相関を再確認することである。その中でも、一法学徒として研究に従事する立場から生じる関心として、ハイエクの経済思想と法思想との交錯に焦点を当てて考察を進めていくこととする。そしてその考察から導かれる具体的問題（実定法上のそれに加えて、政策面でのそれ）への示唆を試みる予定である。詰まり、本稿はハイエク思想それ自体の研究であるとともに、その応用の研究でもある。応用面への足がかりを作ること、これが本稿の第二の課題である。

これまでハイエクの経済思想と法思想の両者を同一の書で扱う優れた文献はいくつか存在した。例えば、欧文ではバリー (Norman P. Barry) の『ハイエクの社会哲学 (The Social Philosophy of F. A. Hayek)』(一九七九)⁽¹⁶⁾ がそれであり、和文では嶋津格の『自生的秩序』(一九八五)⁽¹⁷⁾、江頭進の『F. A. ハイエクの経済学』(一九九九)⁽¹⁸⁾ がそれである。とは言え、経済思想と法思想の交錯にのみ特化して考察することはこれまでなされてこなかった営みであり、上記の文献で何らかの言及があるとしても、両者の位置付けをよりクリアにするという意義があるうし、思想面の考察から実定法分野ないし具体的な政策面への示唆を目指すことで、議論の新規性を付け加えたい。⁽¹⁹⁾

以下、次章では、ハイエクがルールへの関心を深め、展開する軌跡をその著作からの引用を交えつつ描写することとする。

第三章では、ハイエク思想における「法」と「経済」⁽²⁰⁾の交錯をまとめつつ、一部批判的にその思想を消化し、現代経済社会におけるルールの問題を考察する基礎的考え方を模索する。

第四章では、現代経済社会におけるイシューを採り上げ、前章までに描写したハイエク思想及び考え方からの示唆を導く。具体的には、企業の社会的責任、競争政策等を取り上げる。

そして最後に結語を示す。

なお、本稿では「Hayek I」「II」「III」とフリートウッドの分類表現を用いたが、筆者はハイエクの思想展開をフリートウッドのようにその方法論的特徴（具体的には、超越論的実在論（transcendental realism）の受容による「II」から「III」への変容⁽²²⁾）から論を進めようと考えている訳ではないことをここで確認しておく（その点についての筆者のフリートウッドへのコミットメントは存在しない）。あくまでも「I」「II」「III」という表現の利用は便宜的なものである。以下では、特に必要のない限り（特に必要な場合とは、フリートウッドの著作を参照する場合）、このような分類表現は用いないこととする。⁽²³⁾

注

- (1) 本稿においてハイエクの文献を引用、参照する際、以下の略記を用いることとする。
- RS...The Road To Serfdom (1944)
SO...The Sensory Order (1952)
CRS...Counter-Revolution of Science (1952)
SPE...Studies in Philosophy, Politics and Economics (1967)
NS...New Studies in Philosophy, Politics and Economics (1978)
IEO...Individualism and Economic Order (1949)
嘉治元郎・嘉治佐代訳『個人主義と経済秩序（全集3）』（一九九〇）
CL...Constitution of Liberty (1960)
気賀健三・古賀勝次郎訳『自由の条件Ⅰ：自由の価値（全集5）』（一九八六）（CL (1) と略記）
同訳『自由の条件Ⅱ：自由の法（全集6）』（一九八七）（CL (2) と略記）
同訳『自由の条件Ⅲ：福祉国家における自由（全集7）』（一九八七）（CL (3) と略記）
LLL (1) ...Law, Legislation and Liberty vol. 1 (1973)

矢島鈞次・水吉俊彦訳『法と立法と自由Ⅰ…ルールと秩序(全集8)』(一九八七)

LLL (2) …Law, Legislation and Liberty vol. 2 (1976)

篠塚慎吾訳『法と立法と自由Ⅱ…社会正義の幻想(全集9)』(一九八七)

LLL (3) …Law, Legislation and Liberty vol. 3 (1979)

渡部茂訳『法と立法と自由Ⅲ…自由人の政治的秩序(全集10)』(一九八六)

なお、上記の文献で邦訳を掲げたものは特に断らない限り、引用・参照は邦訳の該当箇所を示すものとする。

- (2) Steve Fleetwood, Hayek's Political Economy (1995) (邦訳:ステイブ・フリートウッド(佐々木憲介・西部忠・原伸子訳『ハイエクのポリティカル・エコノミー』(二〇〇六))、以下、引用・参照は邦訳の該当箇所を指す。

- (3) Bruce Caldwell, *Hayek's Transformation*, 20 Hist. Pol. Econ. 513 (1988)。

- (4) 関連するハイエクの著作として、『社会主義計算(1)——問題の性質と歴史(Socialist Calculation I: The Nature and History of the Problem)』『社会主義計算(2)——論争の状況(Socialist Calculation II: The State of the Debate)』『社会主義計算(3)——競争的「解決」(Socialist Calculation III: The Competitive «Solution»)』がある(全てIEOに収録されている。元のサイテーションについては同著参照)。紹介及び分析として、例えば、尾近裕幸「社会主義経済計算論争の意義(上)・(下)——『実質的合理性』から『手続き上の合理性』へ」経済セミナー四四〇号三〇頁、四四一号一〇四頁(一九九一)、西部忠『市場像の系譜学』(一九九六)等参照。

- (5) CL.

- (6) フリートウッド・前掲注(2)六頁。

- (7) RS.

- (8) 文献の紹介はここでは省略する。よく引用される著作として、マーガレット・サッチャー(Margaret Thatcher)自身の回顧録『サッチャー私の半生』がある。See Margaret Thatcher, *The Path to Power* (1995) (邦訳:石塚雅彦訳『サッチャー私の半生』(一九九五))。

- (9) Friedrich August von Hayek, *The Use of Knowledge in Society*, 35-4 AER 519 (1945) (reprinted in IEO)。

- (10) *The Meaning of Competition*, The Stafford Little Lecture by Friedrich August von Hayek (1946) (reprinted in IEO)。

- (11) *«Free» Enterprise and Competitive Order*, “The Keynote Paper” served to open a discussion at a conference of the Mont Pèlerin Society by Friedrich August von Hayek (1947) (reprinted in IEO).
- (12) IEO.
- (13) See SPPE, at 91–92.
- (14) だからといって、筆者は、ハイエク社会哲学を分野ごとに個別に分断して、その一部を考察対象とする学問上の営みが無益とは言わない。
- (15) 嶋津・後掲注(17) 参照。
- (16) N. P. Barry, *The Social Philosophy of F. A. Hayek* (1979) (邦訳：ノーマン・P・バリー(矢島鈞次訳)『ハイエクの社会・経済哲学』(一九八四)・以下、引用・参照は原文の該当箇所を指す。
- (17) 嶋津格『自生的秩序』(一九八五)。
- (18) 江頭進『F・A・ハイエクの経済学』(一九九九)。
- (19) 実定法分野においてハイエクを研究対象とする研究者は少なくとも我が国ではほとんどいない。唯一、阪本昌一が公法学で異彩を放つ程度である。その著作として、例えば、阪本昌一『法の支配』(二〇〇六)等参照。本稿は公法学の課題に取り組むことを課題としていないので、同氏への言及は避けることとする。
- (20) ハイエクは自生的秩序としての市場秩序に対しては「経済」という言葉を用いず、「カタラクシー(catalaxy)」という言葉を用いる。ただ、本稿冒頭部分においては未だ後者の概念を説明していないことから、前者の言葉を用いることとした。
- (21) 超越論的実在論については有名な Roy Bhaskar の著作(ついででは省略する)のほか、例えば、Tony Lawson, *Economics and Reality* (1997) (邦訳) 八木紀一郎監訳『経済学と実在』(二〇〇三) 参照。
- (22) フリートウッド前掲注(2) 第六章以降参照。
- (23) 筆者はこれまで、経済法学者としてハイエク、そしてオーストリア学派の社会哲学に関心を抱いてきた。その成果として、例えば、楠茂樹「独禁法における「競争」の理解及び「競争」とルールの関係についての検討(一)」「(二)・完・ハイエク競争論及びルール論の視点から」法学論叢一四七巻三三七頁以下、一四九巻二五五九頁以下(二〇〇〇～二〇〇一)等がある。本稿は、経済法という限定された領域についての関心に止まらず、より広く「法と経済」一般についての関心から作

成されている。これまでの分析、検討では、ハイエク、そしてオーストリア学派の社会哲学からダイレクトに実定法上の問題への解答を導こうとするきらいがあった。実定法学の世界(考える基礎)との共通了解を十分に得る作業を怠ってきたと指摘されれば、それはその通りかもしれない。これは法哲学と実定法学との間にも言えることなのかもしれない(両者の関係については、やや古いところで、青山善充(他)「座談会」基礎法学と実定法学」ジュリスト増刊三号五頁(一九七二)、最近では、例えば、伊藤滋夫「基礎法学と実定法学との協働——民事法研究者の視点から」自由と正義五四巻六号一四頁(二〇〇三)等を参照)。本稿は、基礎法学と実体法学との中間に位置付けられるものであると理解願いたい。

二 ハイエクにおける第二の「転換」?——経済的問題から法的問題へ

1 ルールへの関心

ばらばらな個々人の目標は、どのようにして平和裡に達成されるか。ハイエクは、二つの解答を用意している。ひとつが、自生的秩序たるカタラクシーの存在であり、もうひとつが「正しい行為の規則(the rules of just conduct)」の存在である。前者はハイエク経済思想の中核であり、後者はハイエク法思想の中核を形成する。ハイエク思想が急進的なリバタリアン(libertarians)たちの⁽²⁴⁾抛り所にされつつも、ハイエク自身が急進的なリバタリアンには分類されない決定的な理由は後者、すなわちハイエク法思想にある。

リバタリアンの思想的抛り所であるハイエク経済思想、そしてハイエクをリバタリアンから遠ざけるその法思想は、どのような関係にあるのか。経済学と法学の専門分化が進んだ現代では、ハイエク経済思想とハイエク法思想を研究する者も分化してしまい、両者の関係が詰めて考えられることも困難になりつつある。⁽²⁶⁾しかし、ハイエク法思想を経済思

想抜きに理解しようとするれば消化不良は免れない（その逆も然りである）。ハイエク自身は法の問題と経済の問題とのリンケージにつき次のように語っている。

行為の秩序は、その形成に貢献するルールとは区別された事実的事象の状態であることがはっきり認識される時にのみ、そのような抽象的秩序が行動ルールの狙いになりうる。ことが理解できる、したがって、この関係の理解は法理解の必要条件である。しかし、この因果関係の説明という仕事は、近年、法の研究から全く切り離された学問分野に任されてしまい、法律家によるこの関係の理解は、一般的に、経済理論の学徒の法理解と同じくらい底が浅くなってしまう。市場が自生的秩序を生み出したとする経済学者の説明はおおかたの法律家に信用されていないし、神話とすら受け取られている。⁽²⁷⁾

ハイエク法理論は法理論として単独で成り立つものではない。ハイエクが一九五〇年、LSE (London School of Economics and Political Science) からシカゴ大学に移籍した後に法や政治の研究に取り組んだのは「変節」ではない。法や政治の問題が経済問題に密接に関連すると思ったからである。主流派経済学とは異なり、ハイエクにとっての経済上の関心は経済現象の分析として完結することではなかった。コールドウェルが提示した「経済現象に対する均衡分析から自生的秩序論へ」のハイエク「転換」問題⁽²⁸⁾は、現在においても未だ決着したとは言えない⁽²⁹⁾が、景気循環論研究から社会主義計算論に至るハイエクの一連の研究過程の中で、ハイエクは経済問題の本質を「市場の自生的秩序化作用」に見出すようになったことについてはほぼ争いはないことである。⁽³⁰⁾

市場の自生的秩序化作用を経済問題の本質として考えるようになったハイエクは、経済社会におけるルールの役割と

機能そしてルールの市場秩序への影響についての研究を進めることになる。ハイエクは市場秩序におけるルールのあり方についての問題意識を一九四〇年代に既に持っていた。ハイエクは「契約の自由」に関して次のように言う。

……財産の領域におけるのと同程度に、永続的な法律の枠組みの具体的内容、すなわち市民法の諸規定が、競争市場が機能する仕方にとって重大な意味を持つのである。³¹⁾

ハイエクのルール論を理解するためには、そのルール論の前提となった自生的秩序論を理解しておかなければならない。以下、自生的秩序たる市場秩序理論、すなわちカタラクシー論についてのハイエクの思想を確認しておこう。

2 知識、競争、自生的秩序——経済面におけるハイエク

「競争 (competition)」という言葉が「他人も同時に獲得しようとしているものを、獲得しようと努力する行為」³²⁾競い合い」を指す、ということを否定する者はほとんどいないであろうし、辞書的にはこのような理解が一般的である。ハイエクもこのような意味での「競争」を否定はしない。しかし、ハイエクが自らの経済思想の鍵概念として考える競争概念はより限定されている。

(1) 分散化された知識と競争の概念

ひとびとによる競い合いはなぜに正当化されるのか。言い換えれば、中央当局による計画経済よりも、競い合いを通

じた経済運営がなぜに優位に立つのか。ハイエクがこの問題を解くために置く、誰も否定できない前提は「知識が分散している」ということである。

合理的経済秩序の問題のもつ独特な性格は、まさに次の事実によって決定される。すなわち我々が利用しなければならぬ状況についての知識は、集中され、もしくは統合された形で存在することは決していないのである、むしろすべての個々別々の個人が持っている不完全で、かつしばしば相互に矛盾する知識の切れ切れの断片としてのみ存在するという事実がそれである。⁽³³⁾

ここという知識とは、人々のニーズ、満足、製品の価格、質、生産技術といった、およそ経済活動に関連するすべての知識（情報といってもよい）を指す。もし、これらの知識すべてを特定の誰か（例えば中央当局）が集中して有しているとするならば、どうなるか。その場合、その特定の誰かにすべて計画を任せればよいことになる。

しかし、そのような想定は凡そ非現実的である。誰がどのようなニーズを有しているのか、特定の製品を最も安価に提供できるのは誰か、最も効率的な生産技術は誰が知っているのか、といった知識は本来的に個々人に分散している。特定の誰かがこれをすべて把握することなど到底不可能である。では、この分散化された知識はどのようにして有効利用されるのか。ハイエクの競争概念の出発点はここにある。

分散化された知識との関係で「競い合う」ということは何を意味するか。市場においてひとびとは取引相手のニーズを見出し、そのニーズを満たそうと努力する。また、市場においてひとびとは自身のニーズを価格、質の観点からよりよく満たしてくれる取引相手を探そうと努力する。それを可能にしてくれるのが利潤動機に導かれた「競い合い」とい

う手続きである。

競争は本来的に意見形成の過程である。競争は情報を普及させることによって、ある経済体制を我々が単一の市場と考えるときに前提としている、その統一性と整合性を創り出す。競争は、何が最も良く、何が最も安いかについての人々の見解を創り出す。人々が様々な可能性や機会について、事実彼らが知っているだけのことを知るようになるのは、競争のおかげである。⁽³⁴⁾

この手続きは、誰がどのようなニーズを有しているのか、誰がそのニーズをよりよく満たしてくれるのか、を明らかにする。「競い合い」は、分散化された知識を提示し合わせ、その積み重ねの中、個々人は、自らの持つ知識によるメリットを享受し、また自らに足りない知識を補うことを可能にする。それにより、個々人は、「競い合い」がない場合と比べて、自らの目標追求がより可能となる。ハイエクは、このことを「知識の発見プロセス」と呼び、これを「競争の本質」⁽³⁵⁾と考える。⁽³⁶⁾

(2) 競争の調整機構としての市場——カタラクシー

「知識の発見プロセス」としての「競争」は、分散化された知識の有効利用を確実ならしめるものではない。ひとつびとの競い合いが何らかの形で調整されなければならない。これはどのようにしてなされるのか。言い換えれば、競い合いの場としての市場はいかにして、個人の目標追及に向けられた諸行為をまとめ上げるのか。⁽³⁷⁾

ここでハイエクが着目したのは価格機構である。市場において形成された価格を通じて、市場参加者は自らの行為

（販売、購入、生産等）を決定することができる。市場参加者が行為するためには、自らの扱う製品やサービスの価格を知りさえすればよく、商品の価格を変化させる原因（資源の枯渇や代替品の発見等）を知る必要はない。そのような原因を知る者が一部に限られていたとしても、市場はそのような知識を前提にした価格を形成する。これにより市場における自発的な取引が可能になり、自発的な取引の前提となる「知識の発見プロセス」としての「競争」が押し進められることになるのである。知識の有効利用というハイエクの設定した課題はこうして解決される。

この市場の調整作用は、特定の誰かの計画によって実現されるものではなく、市場が本来的に有する自生的な秩序化作用である。そこからはさまざまな経済的成果（資源配分上の効率性や技術進歩等）が生じるが、それは設計の産物ではなく自生的秩序の産物である。ハイエクは自生的秩序としての市場秩序を「カタラクシー (catalaxy)」と呼ぶ⁽³⁸⁾。

（3）「経済」から「法」へ——より正確には「経済の中の法」へ

ひとびとの競争活動の集積によって自生的に生成した市場秩序すなわちカタラクシーは法やルールの存在なしに、社会における望ましい結果すなわち知識の有効利用を実現するか⁽³⁹⁾。ハイエクの答えは明らかに「否」である。ハイエクは次のように述べる。

競争をより一層有効にするためには、どのような仕方でのこの立法的な枠組みが修正されるべきかという問題については、ほとんど何の知的努力も向けられてきていない⁽⁴⁰⁾。

バリーが適切に指摘するように、ハイエクは「市場秩序を完全たらしめるに必要なのは本質的には法秩序である」⁽⁴¹⁾と

考えている。ハイエクのカタラクシー論はルールの存在なくしては語れないし、逆にハイエクの法理論はカタラクシーの存在なしには語れない。これから見るハイエクの「正しい行為の規則」の議論は、それ自体法理論のみとして完結しているような印象をわれわれに与えるが、ハイエクの法理論は常にカタラクシー論を補完するものとして位置付けられている。ハイエクは、一見すると義務論的自然権論者のように見えるし、その「法の支配」論は一見すると伝統的な「法の支配」論に読める。それはハイエクの法理論を法理論として完結したものとして眺めるからであり、ハイエク法思想の適切な解釈とは言えない。

ハイエクがカタラクシー論を展開する上でのもとの問題意識は何であったか。言い換えれば、ハイエクが遅くとも一九三七年の「経済学における知識 (Economics and Knowledge)」発表までに、経済現象の本質的問題として何を見出したか。それは「経済社会における分散化された知識の有効利用」⁽⁴²⁾だった。ハイエクがISEからシカゴ大学へと研究の場を移した後は、その主戦場を経済思想から法思想や政治思想へと変えたにせよ、ハイエクの研究の方向性はなお一貫し続けていた。それは「知識の有効利用」を実現する自由な社会のそうでない社会に対する優位を説く研究プログラムなのである。一九六〇年の『自由の法』⁽⁴³⁾そして一九七〇年代の『法・立法・自由 (Law, Legislation and Liberty)』⁽⁴⁴⁾に代表されるハイエク法思想の展開は、法学の世界では必ずしも評判のよくない「帰結主義 (consequentialism)」という使命を負ったハイエクの、自由論、自然権論、法の支配論といった法学の中核への、外からの批判・否定ではなく、内側からの再構築という、大いなる挑戦であったのである。

3 「正しい行為の規則」

市場において、ひとびとは「知識の発見プロセス」としての「競争」を行い、自らの目標を実現しようと努力する。

その「競争」の集積は、市場の自生的秩序化作用の下、分散化された知識の有効利用の実現へと導かれる。しかし、カタラクシーがそのような性質を内在しているとは言え、単に放っておけばよいというものでなく、法やルールの存在を無視することができない。市場の自生的秩序化作用を発揮させる法的条件は何か、法やルールは市場プロセスにどのようにかかわっているのか。ハイエクによる、それまで発展・確立してきた伝統的法哲学への知的挑戦の入り口はそこにある。

(1) 「自由」の意味と意義

ハイエクの法哲学は常に「自由」(freedom または liberty)との関係で展開される。⁽⁴⁵⁾ハイエクによれば、「自由」とは「社会において、一部の人が他の一部の人によって強制されることができるだけ少ない人間の状態」⁽⁴⁶⁾である。そして「強制」とは「ある人の環境または事情が他人によって支配されていて、その結果、より大きい災いを避けるために、その人が自分自身の首尾一貫した計画に従うのではなく、他人の目的に奉仕するように行動を強いられる」⁽⁴⁷⁾ことを意味する。

ハイエクはこのタイプの「自由」が守られなければならない最も重要な価値であると考えている。その根拠につきハイエクは「大部分の道徳的価値の源泉であり、条件である」⁽⁴⁸⁾と述べ、一見義務論に拠って立つかのように見えるものの、次のようにも述べており、「自由」が自己の目標追求すなわち自己実現(満足)のための必須の条件であると同時に、市場の自生的秩序化作用(知識の有効利用)のための必須の条件である、という帰結主義的な発想に基づいていることが判る。

多くの人びとによる努力の相互の調整によって、個人が所有する以上の知識、あるいは、知的に統合することのできる以上の知識が利用される。そして、この散在した知識をこのように利用することにより、ある一個人が洞察することのできる以上のことが達成可能となる。自由とは、個人の努力にたいする直接的統制の放棄を意味するからこそ、自由社会は、もつとも賢明な支配者の頭脳が包含するよりも、はるかに多くの知識を利用することができるのである。⁽⁴⁹⁾

この「自由」の正当化の根拠付けは、価値の正当化としては誰も否定できないものであり、だからこそ一見義務論的な色彩を帯びるものになっていると考えるのが妥当であろう。「自由」が自己実現の可能性を開くための最低限の要請というロジックは、分散化された知識の下での、「競争」へ向けた個人個人の意思決定の尊重、すなわち分権の尊重というハイエク知識論が前提となるのであり、その経済思想の背景なしには語れないものである。

たとえ市場が自生的秩序形成作用を有しているとしても、私人が他の私人に対して「強制」をするのであれば、市場は機能しない。そこで、ハイエクはこのタイプの「自由」の保護すなわち「強制」の禁止が法の第一の役割であると考えている。しかし、法による特定の行為の禁止は国家による「強制」を認めることになる。「強制」が否定されなければならないとハイエクが考えているのであれば、これは自己矛盾であるかのようにも見える。この疑問に対するハイエクの回答は次のようなものである。

ある政府が、なおこの目的（私人による強制を防ぐ目的―筆者挿入）のために用いなければならない強制は、最小限におさえられ、あらかじめわかっている一般的な規則を通じてこれを抑制することにより、できる

かぎり無害なものにされる。そのために、多くの場合、個人はみずから強制されるであろうとわかっている立場に自身をおくことのないかぎり、けっして強制されることはないということになるのである。強制が避けられない場合でさえ、強制を限られた予測できる義務だけに限定するか、あるいは少なくとも他人のある恣意的な意志から独立させることによって、強制のもっとも有害な影響をなくすることができる⁽⁵⁰⁾。

では、この「知られた一般的な規則 (known general rules)」とは何か。これはハイエク「法の支配 (the rule of law)」論の中核をなす問題である。

(2) 「自由の領域」の画定——「法の支配」と「契約の自由」

ハイエクによれば、「法の支配」は「立法府の権限も含めて、あらゆる政府の権力の限界を設定している」ものである⁽⁵¹⁾。「それは、法がどうあるべきかに関するひとつの教義であり、またこの法律の持つべき一般的属性に関する教義である⁽⁵¹⁾」。ハイエクは法の有すべき属性として、予測性、非遡及性、確実性、一般性、普遍性等を挙げる⁽⁵²⁾。このような属性を有する法が「知られた一般的ルール」「正しい行為の規則」と呼ばれるのである。このような法の属性は、フラー (Lon L. Fuller) がその著、『法と道徳 (The Morality of Law)』において提示した「法の支配」にいう法の属性と多くオーバーラップする。それは、一般的な「法の支配」の理解とも言える。

ここでハイエクの強調点は、一般的規則の自生的秩序における機能にある。個人はルールによってその内容の遵守を強制されるとしても、ルールがこのような属性を有する以上、個人の行動範囲を狭める程度は最小限に抑えられる、ということとはハイエクによって夙に指摘されている。個人は、ルールにより強制が生じる場合を予測できれば、そこに一

種の期待を形成し、その期待を基礎に自らの行動を決定しうる。⁽⁵⁴⁾ すなわち、それは強制がないという意味での「自由」の領域が画定されるということである。「自由」は個人の「競争」を可能にし、市場の自生的秩序化作用を通じて知識の有効利用が実現される。⁽⁵⁵⁾ 「自由」の領域を画定するという機能を有するハイエクの「法の支配」論は、ハイエクの経済思想をベースにすることで、そのオリジナリティーが確認できる。言い換えれば、ハイエクの「法の支配」論は、伝統的な「法の支配」論における法の存在形態とは異なった形態を提示することにオリジナリティーがあるのではなく、伝統的な「法の支配」論における法の存在形態の帰結主義的な利点を指摘することにあると言える。

ここで、ばらばらな個々人の目標はどのようにして平和裡に達成されるか、という冒頭に掲げた問題に対するハイエク側からの暫定的な解答を提示しておこう。ばらばらな目標を持った個々人は「知識の発見プロセス」としての競争活動を通じて自らの目標を実現していく。そこで必要な条件は私人による「強制」が法によって禁止されていること、そして法が一般的規則の属性を備えていることである。人々はその人々がどのような目標を持ち、他の人々がどのような経済活動を行おうとしているのかを具体的に知る必要はない。人々にとって知る必要があるのは、自身がどのような「自由」を有しているのかを規定するルールの内容のみであって、あとは市場に参加し自らの知識を提示し、他の人々によって市場に提示された製品やサービスの価格や質といった関連知識を理解しさえすればよいのである。

このような調整プロセスは、国家によって「強制」される法の下のみならず、人々が自発的に従う伝統や慣習といったルールの下でも成立する。人間社会は歴史的に集団の中でさまざまな伝統や慣習を生み出してきた。伝統や慣習は個々人の行動指針として機能し、個々人の行為を交通整理する。⁽⁵⁶⁾ 調整プロセスが機能するために必要なことは、伝統や慣習ルールを相互に支持しさえすればよい。そのためには明確な支持さえ必要ではなく、社会生活の中で自然と身に付いた伝統や慣習ルールの遵守であってよい。⁽⁵⁷⁾ それはあたかも、巣から離れている距離によって争いを回避する動物の

行動ルールのようなものである、という訳だ。⁽⁵⁸⁾

(3) 「正しい行為の規則」の条件——帰結主義者としてのハイエク

ハイエク法思想研究において、最も強調されるのが法の属性にかかわるハイエクの主張、すなわち「法の支配」論である。ハイエクは一般的規則における法の属性に大きな関心を寄せた。それ故に、ハイエクはルールのあり方を「法の支配」の属性のみに認め、それ以外のルールのあり方の要因を示していない、といった指摘がしばしばなされることになる。⁽⁵⁹⁾ 実際、ハイエクが積極的に明示したルールの内容は次のようなものに限定されており、確かにこれでは具体性に乏しい。

いくぶんでも進歩したすべての法的秩序の主要な特質は、デヴィッド・ヒューム (David Hume) が「三つの基本的自然法」と呼んだもの、つまり「所有の安定、同意による移転および約束の履行」を単に丹精してつくりあげたものと思われるものに等しいのである。⁽⁶⁰⁾

これらのルールは、いわゆる「契約の自由」原則、すなわち契約当事者の自由意思によって個人の契約関係が決定され、国家はこれに干渉しないという原則を実現するための最低限の条件に過ぎない。「契約の自由」原則は、ひとびとの自身の目標追及へ向けた自発的な経済活動を可能にし、契約当事者相互のベター・オフを実現する。⁽⁶¹⁾ この原則はハイエクの競争論、自由論と整合的なものである。しかし、ハイエクにとっては、「契約の自由」原則は、それ自体問題の解決にはならない。そこで、ハイエクの関心事は「競争をより一層有効にするためには、どのような仕方では……立法的

枠組みが修正されるべきか」へ向けられることとなる。⁽⁶³⁾では、ハイエクの考える正義に適うルールの内実とはどのようなものか。

ハイエクによれば、「われわれのもつ知識をもっともよく利用するためには、われわれは、全体としてもっとも有効であることが経験によって明らかになった規則に従わなければならない」⁽⁶⁴⁾い。ハイエクはルールが作り出す望ましい状態から遡ってルールの望ましさを考えている。これは帰結主義的な発想である。しかし、ハイエクはルールに特定の成果を求めている。ハイエクはこの文章に続けて「特定の場合において、この規則に従う結果がどうなるかは、われわれには不明である」⁽⁶⁵⁾と述べている。ハイエク考えるルールの望ましさはあくまでも抽象的な秩序に向けられている。⁽⁶⁶⁾

ハイエク正義論においてはこのことが「個人の目標追及」という観点から言い換えられている。市場は個人が「競争」を通じて目標を追求する場である。そこで形成される自生的秩序、すなわちカタラクシーは一般的ルールを前提として機能する。ハイエクによれば、「正義」という言葉は、本来、この一般的ルールに対して用いられるべきで、「社会」に対して用いられるべきではない。「価値は人間活動のさまざまな目的が発生するのに応じて変化し続けて」⁽⁶⁷⁾いるからである。「社会」という言葉は、個々人の目的とは離れた全体の目的を前提として、個々人はこの目的に従属させられる。価値の源泉は、個々人が自らの目標追及をするための調整機構として形成されたルールに求められ、その望ましさを評価する視点は「個人の目標追及がどの程度可能になるか」ということである。ハイエクは一般的ルールに「手段」としてではなく究極的価値を見出すが、ここでいう「手段」とは特定の成果を達成するための手段を意味する。

「抽象的秩序の恒久的な存続に、つまり個々人が……未知な狙いを追い求める際の助けになり続けるであろう永久的な意図に、貢献するであろう」⁽⁶⁸⁾、そのような一般的ルールに、手段的ではなく、究極的価値を見出すのである。「正義になう行動ルール……を変更したり開発したりする際の狙いは、任意に選ばれたどんな人の機会をもできる限り改善する

ことに置かれるべきであ⁽⁶⁹⁾り、それは「あらゆる時点でそうであるというのではなく、長期的に見て「全体として」そうであればよい」⁽⁷⁰⁾。

ハイエクにおいては、正義に適うルールの評価基準は、長期的・全体的に個々人の目標追及の機会を改善するか否かにある。それは特定の個人の目標の実現に資するものではなく、あらゆる個人の目標の実現に資するものである。「私的所有システムは自由の最も重要な保障である。それは所有する者に対してのみならず、所有しない者に対してもそうなのである。」とのハイエクの指摘⁽⁷¹⁾は、財産権保障の正当化が帰結主義的法思想によってなされていることをあらわしている。財産権保障の正当化根拠を義務論ではなく、帰結主義に見出すハイエク法思想は、会社法、知的財産法といった現代的な法分野における財産権保障の問題に対しても判断基準を提供している。

財産の概念がつい最近になって拡張して適用されるようになった別の分野において、独占の防止と競争の維持の問題が一層深刻な形で提起されている。ここで私が考えているのは、発明のための特許、著作権、商標のような権利と特権にまで財産の概念を拡張することである。これらの分野に対して物質的な物を対象として発達してきた財産の概念をそのまま機械的に適用することは、独占の伸展を助けるのに非常に大きな力を貸していること、そしてもし競争が作用するようにされるべきであるならば、この分野で思い切った改革が必要とされるであろうということは私には疑問の余地がないように見える。ことに工業の特許の分野においては、独占の特許の授与が科学的研究投資に付随する危険の負担に対する真に最適で有効な報酬であるか否か、我々は真剣に検討しなければならない⁽⁷²⁾。

……私には、歴史的にみると会社法の分野においても、私がすでにふれた財産についての法の分野におけるものと似た状態があるように思われる。そこでは財産についての法に関してと同様に、通常の動産について発達した規則があらゆる種類の新しい権利にまで、無批判的に、また適切な修正を加えることなく拡張された。その結果、会社を擬人、あるいは法人として認めることは、自然人のもつすべての権利が自動的に会社にも拡張されるという効果をもったのである。個々の企業が無限に成長することを抑止するように会社法を設計することに關しては、それを弁護する正当な議論が存在するものと思われる。⁽⁷³⁾

(4) ルールの発生と安定

ハイエク法思想においては、一般的なルールの価値はカタラクシー機能化という帰結主義的な点から評価されるが、一般的規則の意識的な創設、改定については、ハイエクは否定的であり、ハイエクの主として念頭に置かれている一般的規則は人間社会の中で自生的に生成・発展してきた慣習や伝統としてのルールである(この自生的に生成・発展してきた一般的規則たる慣習や伝統をハイエクは「ノモス(nomos)」と呼び、権力によって制定された組織の諸規則たる「テシス(thesis)」と区別する⁽⁷⁴⁾)。ハイエクは次のようにいう。

どんな個人にとっても、漸進的に進化してきた規則よりも、その目的によって一層有効な規則を合理的につく⁽⁷⁵⁾ることは成功しそうにもない。

ハイエクが重視するのはルールの「自生的進化のプロセス(spontaneous evolutionary process)」である。簡単に言え

ばそれは次のようなものである。⁽⁷⁶⁾

ある集団の中で、ひとびとが活動し交流する過程で何らかの行動指針が生まれる。これは偶然の産物かもしれないし、現場の人々が自らの便宜を図るために採用した計画性の乏しいアイデアかもしれない。いずれにしてもそれが一定期間安定すれば伝統や慣習としてルールとしてのある種の普遍性を獲得する（この段階では、これらルールが適正であるという保障はどこにもない）。伝統や慣習といったルールの下で形成される自生的秩序は何らかの結果をもたらす。

それは調整の効率性という結果であり、調整の効率性が優れた集団とそうでない集団が現れることになる。調整の効率性に優れた集団は繁栄し、そうでない集団にその伝統や慣習は伝播され模倣され、集団としての試行錯誤が繰り返されることになる。この集団としての試行錯誤のプロセスを経て、生き残る集団とそうでない集団が現れる。結果、より安定し、より普遍的な伝統や慣習が確立することになる。⁽⁷⁷⁾ある集団が成功するのは、その集団の構成員がルールをよく観察、説明できているからではなく、人々がルールによって規律されているという事実とそのようなルールが集団の繁栄と衰退に基づく淘汰のプロセスを経て歴史的に選択されたという事実に基づくものである、ということだ。⁽⁷⁸⁾

この群選択（group selection）によるルールの進化論は、ハイエク法思想の中で最も脆弱で攻撃にさらされている部分である。というのは、ルールの自生的進化のプロセスが一般的な傾向として成り立つものであるとしても、現実問題として現存するルールがカタラクシー機能化の観点から望ましいルールである、または望ましいルールへ向かう途中にあるということを保証するものではなく、ともすれば現状肯定的になりやすいハイエクのルール進化論は十分な論理的、実証的裏付けに欠けるからである。⁽⁸⁰⁾また、群淘汰の議論を持ち出すことは、歴史的な法の生成と発展に対する説明としては妥当であっても、これから将来へ向けての法の在り方を議論するうえで無責任すぎるという批判は避けられない。

とは言え、ハイエクは現存するルールが今後進化の過程を経て望ましいルールに行き着くことを保証してはいない。⁽⁸¹⁾むしろ、ハイエクは、一般的ルールの意識的な改善の必要性と許容性については早い段階から認識していた。ハイエクのルール進化論は、ルールが文化的淘汰、集団淘汰の過程を経て、適正さを獲得するパターンを指摘するものであるに止まり、適正さを欠くルールに到達し安定する（または停滞する）可能性を否定すると考えているわけではない（そのような証左はどこにもない）。ハイエクのルール進化論は、一般的ルールの意識的な改善を排除するものではなく、むしろ両者はカタラクシー機能化の条件整備において補完的な関係にあると言える。両者を「非整合的 (incompatible)」と決め付けるのは正しいハイエク解釈とはいえない。

しかし、これによって新たな問題が生じることになる。それは、慣習や伝統として自生的に生成してはいないが望ましい抽象的秩序を導く一般的ルールを意識的に考案するためにはどうのようにすればよいのか、ということである。ハイエクはこの問題に答えることなくその生涯を閉じている。⁽⁸²⁾

注

(24) リバタリアンないしリバタリアリズム (libertarianism) という言葉の射程は、人それぞれで異なる。ここではロスバード (Murray N. Rothbard) 流の無政府主義的資本主義 (Anarcho-Capitalism) を念頭に置いている。ロスバードの代表的文献として、Murray N. Rothbard, Man, Economy and States (1963) 参照。なお、邦語で読めるリバタリアリズムの解説書として評判がよいものとして、森村進編著『リバタリアリズム読本』(二〇〇五) がある。

(25) 経済学の知見から法や制度にかかわる規範評価や機能説明を行おうとするいわゆる「法と経済学」はその例外かもしれないが、これは「法の経済分析」であって、「法学」とは言い難い。ただ、このような指摘は「法学」「経済学」を未定義のまま行なっている以上、ナンセンスなものかもしれない。

- (26) とは言え、本稿注16―18参照。
- (27) LLL (1) 一四七頁。
- (28) Caldwell, *supra* note 3.
- (29) E. g. Allyn Cottrell, *Lucas and Austrian* (*Review Essay on Rudy von Zipp, Austrian and New Classical Business Cycle Theories*), 20 *Hist. Econ. Rev.*190 (1993); Nicholas Foss, “More on Hayek’s Transformation,” 27 *Hist. Pol. Econ.* 345 (1995); 秋山美佐子「ハイエクの「転換」プロセスについての一考察——モルゲンシュテルン論文「完全予見と経済均衡」との関係から——」三田学会雑誌九五巻四号一三五頁(二〇〇三); Erik Angner, *An Attempt to Understand the Nature and Origin of Hayek’s Transformation*, Dissertation submitted to Pittsburg University (2004) (<http://etd.library.pitt.edu/ETD/available/etd-11282004-151807/unrestricted/AngerDissertation2004.pdf>).
- (30) ウィーン大学時代(一九二〇年代前後)に既にハイエクが自生的秩序論の問題意識を有していた可能性はある。なお、一九五二年に出版された『感覚秩序』(SO)は、ハイエクのウィーン大学時代の研究成果を四半世紀後に公表したものである(この点につきJohn Gray, *Hayek on Liberty* [3rd ed.] (1998) (邦訳: ション・グレイ (照屋佳男・古賀勝次郎訳) 『ハイエクの自由論』(一九八五)一四及び一六頁参照)。ハイエクがミーズス(Ludwig von Mises)に誘われて景気循環研究所(the Austrian Institute for Business Cycle Research)に勤める以前(一九二七年以前)の研究がいかなるものであったのかは、現在もなお明らかにされていない点が多い。ハイエク思想の源流を探る意味でも、法学、政治学の両博士号をウィーン大学で取得(一九二一年、一九二三年)するまでのハイエクの研究の軌跡は是非とも解明したいところである。なお、この点に関連するものとして、江頭進・塘茂樹「ハイエクに対するシュパンの影響——学位論文とその後」経済学史学会年報四五号二六頁以下(二〇〇四)参照。
- (31) IEO 一五七頁。
- (32) 任意の辞書、例えばOxford English Dictionary等参照。
- (33) IEO 一〇八頁。
- (34) IEO 一四四頁。
- (35) ハイエクに拠れば、経済学という「完全競争(perfect competition)」「市場に参加する経済主体が多数存在する」「取引さ

- れている財が同質である」「価格等の情報がすべて知れ渡っている」「市場への参入・退出が自由である」といった条件を満たした場合に市場が置かれる状況を指すものである」は、発見の対象となる市場の諸条件を最初から所与のものとして扱っており、ハイエクのいう意味での「競争」がすべて終わった状況を意味しており、この点「競争」の本質を見失わせるものということになる (See IEO)。競争概念の多義性については、例えば、以下の文献参照。See e.g. P.J. McNulty, *Economic Theory and the Meaning of Competition*, 82 Q.J. Econ. 639 (1968); J. Vickers, *The Concept of Competition*, 47 Oxford Econ. Paper 1 (1995).
- (36) 以上、ハイエク競争概念にかかわる解説、分析等については、例えば、楠・前掲(注23) 八〇頁以下参照。
- (37) 以下、IEO 一七〜一九頁、LL (2) 一五〇頁以下等参照。
- (38) See NS, at 90-92.
- (39) ここで「ルール」という言葉の射程は実は重要である。後述するように、ハイエクは慣習や伝統のような、国家による介入が強制力の担保になっていない社会規範も「ルール」(言い換えれば、「法の支配」にいう「法」)に含める。そうだとするならば、急進的なりバタリアンであっても、市場機能を有効たらしめるのは「ルール」である、ということにもなりそうである。ハイエクにとって重要なのは、ルールの執行主体ではない。この点を強調すると、ハイエクは急進的なりバタリアンであると位置付けられなくもない(ハイエクのルール論だけからは急進的なりバタリアンとの区別は実は付かないのかもしれない)。
- (40) IEO 一五八頁。
- (41) Barry, *supra* note 16, at 84.
- (42) Friedrich August von Hayek, *Economics and Knowledge*, 4 *Economica* 33 (1937) (reprinted in IEO).
- (43) CL.
- (44) LLL (1)-(3).
- (45) ハイエクは複数形の liberties と抽象的な言葉としての liberty を区分する (CL (1) 三三頁) が、freedom と liberty の間の明示的な区別をしていない。
- (46) CL (1) 二二頁。
- (47) CL (1) 三五頁。
- (48) CL (1) 一四頁。

- (49) CL (1) 五〇頁。
- (50) CL (1) 三六頁。
- (51) CL (2) 一三六頁。
- (52) CL (2) 一〇六頁以下。
- (53) See Lon L. Fuller, *The Morality of Law* (1964) (邦訳：L. L. フラー(稲垣良典訳)『法と道徳』(一九六八))。
- (54) CL (1) 三六頁以下、CL (2) 一六頁以下、二四頁以下、一〇七頁以下、一三五頁以下等。
- (55) CL (1) 三五頁以下参照。
- (56) LLL (2) 一七頁以下参照。
- (57) このような観点から、ハイエクは「法の支配」にいう法の射程を法定法に限定せず、伝統や慣習も含むものと考えている。この点でも、ハイエク「法の支配」論とオーソドックスなそれとの相違を指摘することができる。
- (58) CL (2) 二四～二六頁。
- (59) See e.g. C. Kukathas, *Hayek and Modern Liberalism* 114, 164 (1994).
- (60) CL (2) 三八頁。
- (61) それ自体否定する者はいないだろう。
- (62) IEO 一五八頁。
- (63) ハイエクはこの時点で立法による解決への関心を少なからず有していた。しかし、後の研究活動においてハイエクは立法上の解決ではなく、ルール of 自生的進化へと関心のウェイトを強めていった。設計主義批判の姿勢が影響したのであろう。
- (64) CL (1) 四九頁。
- (65) CL (1) 四九頁。
- (66) 知識の有効利用という意味での「調整の効率性」という観点からオーストリア学派的厚生分析の枠組みを構築したものとして次の文献がある。Roy E. Cordato, *Welfare Economics and Externalities in an Open Ended Universe: A Modern Austrian Perspective* (1992).
- (67) SPPE, at 38.

- (68) LLL (2) 二八頁。
- (69) LLL (2) 一八〇頁。
- (70) LLL (2) 一六〇頁。
- (71) RS, at 108.
- (72) IEO 一五五頁。
- (73) IEO 一五八〜一五九頁。
- (74) LLL (1) 第五章、第六章。
- (75) CL (1) 九八〜九九頁。
- (76) LLL (1) 第二章、LLL (2) 第一〇章等参照。
- (77) この安定的で普遍的な伝統や慣習は裁判官により発見され判例法として確立するなり、立法化され制定法として確立するなりして、われわれが通常、法として理解する形態を獲得する（ハイエクは前者を強調する）。
- (78) LLL (1) 一七頁参照。
- (79) ここでハイエクの用いる「進化」の定義は必ずしも厳密ではない。この点には注意が必要である。
- (80) E.g. V. Vanberg, *Hoyek's Legacy and the Future of Liberal Thought: Rational Liberalism Versus Evolutionary Agnosticism*, 14 Cato J. 179, 179-199 (1994).
- (81) IEO 第六章等参照。
- (82) 当に、このことが、ハイエク思想を受け継ぐ者の課題となるのである。