

令和 4 年 6 月 10 日現在

機関番号：12613

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2018～2021

課題番号：18K01217

研究課題名(和文) 事実認定的な法的言明の意味論と法的事実の存在論

研究課題名(英文) The semantics of fact-finding legal statements and the ontology of legal facts

研究代表者

安藤 馨 (ANDO, Kaoru)

一橋大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：20431885

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,400,000円

研究成果の概要(和文)：下級審の裁判官がある「事実」を認定する。そのことによってその「事実」は成立し、その結果が国家によって実力的に執行される。他方で、上級審の裁判官は、しばしばそれとは反する「事実」を過去にさかのぼって作出する(すなわちある意味で過去を書き換える)。刑事裁判では、しばしば存在する証拠を排除して(=意図的に無視して)認定された(すなわち認識合理的でない)「事実」が判決の基礎となる。これらの実践が如何にして正当化可能か。本研究では、生の事実と区別された「法的事実」が存在するという見解を批判し、裁判で問題になっているのは事実性ではなく法的正当性であり、それが国家の実力行使の正当性基盤であることを示した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

法的な「べき」を巡る近年の哲学的議論はメタ倫理学を応用することによって取り扱われるようになってきている。しかし、それでは取り扱えないのが、裁判官の行う事実認定である。裁判官の事実認定は「法的事実」を作出するとしばしば理解されているが、この見解は終審裁判所の不可謬性などを含意するという難点を有し、法に基づく国家の実力行使の正当性という法の支配の基本的理念と困難な関係を有している。この研究では、我々の社会にとって根本的に重要な法の支配や国家の実力行使の正当性を支えるものは、(願わくは民主的に統制された)裁判官に与えられた「法的事実」を創造する権力ではなく、法そのものの正当性であることを示した。

研究成果の概要(英文)：There are philosophical puzzles about fact-finding legal statements. Judges create legal facts p when they judge "p is the case" as a termination of employment is created when the boss states "You're fired." Judges of higher courts can overturn and rewrite the legal fact, so that they can, surprisingly, rewrite the fact of past. Courts of last resort determines legal facts even when their judgements are irrational. In criminal trial, judges often exclude illegally obtained evidence and create the correspondent fact, which is necessarily epistemically irrational. How can these practice be justified? In this research, we criticized the common view that legal facts are created by judges. What matters is not whether judges' legal statements are true or not, nor whether they are necessarily true like the boss's "You're fired.", but whether they are legally justified even when they are epistemically irrational.

研究分野：法哲学

キーワード：法概念論 メタ倫理学 法的判断

## 1. 研究開始当初の背景

本研究の開始に先立って、研究代表者は「べき ought, should」「しなければならない must, shall」を含む当為言明について、とりわけ道徳的言明と法的言明のそれについて、意味論的研究を行ってきた。とりわけ、道徳的当為言明については表象主義的意味論とそれに対応する自然主義的(還元主義的)実在論を擁護するという作業を行った。法的当為言明についても、いわゆる複合型の表出主義(すなわち表出主義を基底としながら法の存在条件についての記述的信念を presupposition として伝達するという見解)、ないし語用論的表出主義(すなわち法の存在条件についての記述的信念を基底としながら動能的態度を語用論の層で伝達するという見解)を検討してきた。しかし、道徳的言明と法的言明を比較した場合に、道徳的言明には存在せず、法的言明には存在するものとして「事実認定的な法的言明 legal statements of fact-finding」が存在することに気がついた。これは「べき」を少なくとも明示的には含まないが、単純に発話者の記述的信念を表出するような純粹に記述的信念であるとも考えられない、独特の性格をもった言明である。そこで、道徳的「べき」や法的「べき」を扱うこれまでのメタ規範理論の対象とはされてこなかった、独特の地位を有する対象として、その意味論的・存在論的位置づけを検討する、ということが要請されるにいたった。

## 2. 研究の目的

したがって、本研究の目的は、この独特の事実認定的法的言明の意味論的・存在論的位置づけを明らかにすることにある。もちろん、事実認定的法的言明がこれまでに法哲学的関心の対象とならなかったということはない。しばしば知られた事実と異なった(そして裁判官自身が個人としてはそのことを重々承知している場合でも)発せられる事実認定的言明を、たとえば「法的フィクション」として扱うということは Lon Fuller のいわゆる「三部作論文」以来、行われてきたことである(Lon Fuller, “Legal fictions,” *Illinois Law Review* 25: 363-399 (I), 513-546 (II), 877-910 (III))。しかし、本研究では、法的言明をより最近の言語哲学的・論理学的道具立てを用いて分析することを目的とし、かつこれまでの「フィクション説」的理解ではないような事実認定的言明の理解が可能かどうかを検討することを目的とする。その際に、必ずしも事実認定的でない法的言明一般についてのメタ規範理論が事実認定的言明へと整合的に拡張できるかの検討が必要となる。また、フィクション説それ自体——規範的談話は発話者が自らの言明が非真であると認識しつつ、その発話行為自体に何らかの有用性を見出しつつ行われる談話である——の検討を行うことも本研究の目的の重要な部分を構成する。

## 3. 研究の方法

主として、文献研究の方法による。基本的には研究会やワークショップにおける報告を通じて、他の研究者からのフィードバックを受け取りつつ研究を進めることになる。

## 4. 研究成果

### (1) メタ規範理論は法概念論をどのように拘束するか

法的言明については、道徳的言明の場合に問題となる「道徳の中心問題 The Moral Problem」を構成する、認知主義・動機付けの判断内在主義・動機付けのヒューム主義・道徳判断の動機付けからの独立性、のうち動機付けの判断内在主義を満たさない事例—— Joseph Raz のいわゆる「距離を置いた観点 detached point of view」からの法的言明——が容易に見出されることから、道徳の場合と同様の問題が生じない。しかし、公職者(とりわけ法執行に従事する裁判官を始めとする公職者)については、その職務における法的言明は制度上、コミットした内的観点からなされたものとして受け取られることになる。このことは、動機付けの内在主義の成立が、発話者の立場によって左右されることを意味するが、動機付けの内在主義が成立するか否かは法的な当為言明の意味論を大きく左右する(動機付けの内在主義の成立は非認知主義などを強く示唆し、不成立は認知主義的実在論を強く示唆するからである)。しかし、もし両者で同じ意味論が成立しないと、例えば一般人と公職者の間で「法的に言ってφすべきである」かをめぐってやりとりをするとき、両者が各々まさしく異なった「意味」において「法的に言ってφすべきである legally ought」という語を用いておりすれ違っているために法的不同意が生じ得ない、ということになってしまう。

この問題は、法的事実が——少なくとも部分的には——公職者の動機付けという心理的事実(ないし社会的事実)に存することを認めることによって解決できる(法的判断の動機付けからの独立性の部分的棄却)。更に、公職者の法的言明がコミットした内的観点からの言明であることが制度上の要求だとすると、このような要請が語用論的な規範から生じていることが示唆される。公職者が内心で距離を置いた観点からの判断を行うことは許されるがそれを談話として外部に発することが許されないということはこの内在主義的要請が意味論ではなく語用論の層に属していることを示している。そうだとすれば、公職者の「法的に言ってφすべきだ」という発話から、公職者の動機付けを de jure に推知することができるのは、規約的含

み conventional implicature によるものであって、意味論レベルでは「法的に言ってφすべきである」が「φを要求する準則が公職者集団によって受容されている（認定のルールに定められる基準を充足する）」のように分析される一方で、公職者の発話については語用論レベルで発話者の動機付けが伝達され、しかも規約的含みであるがゆえに含みが取り消し不可能である、という談話内在主義 discourse internalism が現れてくることになる。そしてこのことは、一見して当為的でない事実認定的な法的言明についても、裁判官のような公職者がそれを発する場合に公職者の一定の動能的態度を de jure に推知することができるとするれば、それが語用論の層において生じていることを強く示唆する。また、一般人の法的言明が「距離を置いた観点」からの言明であり得る一方で、公職者の法的言明が制度的に「コミットした内的観点」からの言明として受け取られるという、ほぼ異論のない事実からメタ規範理論を経由して極めて自然に H. L. A. Hart 的な法実証主義的描像が導かれてくることも注目に値しよう。(なお、この成果については 2020-2021 年度に台湾中正大学のセミナー等で報告しフィードバックを得る予定であったが、コロナ禍で妨げられたままである。)

## (2) フィクション説の検討

フィクション説の眼目は「言っていることとやっていることが違う」という点にある。メタ規範理論の文脈では、記述主義的意味論を有する談話が、なんらかの信念を表出するのではなく非認知的情動を表出するために用いられている、という立場を指すことになる。事実認定的な法的言明においても、同様のこと——フィクション実践——が行われているのではないか、という仮説は自然なものであり、とりわけ、フィクション的談話について、ある談話が文字通りには偽であると指摘すること (e.g. 子供とままごとをしているときに「それはパンケーキじゃなくて単なる泥の塊でしょ」と指摘する) が的外れであるということに鑑みると、法的な事実認定において「でも (法廷外の証拠に照らして) 実際にはそうじゃないですよ」という反論が的外れである——事実認定的な法的言明が抗事実的である——という重要な事実をフィクション説はよく説明する。

フィクション説は、規範的談話が生の事実をそのまま記述しようとしているのではない、と考える規範的非実在論——とりわけ道徳的非実在論——に属している。しかし、非実在論的諸理論の中で、フィクション説の地位は必ずしも安定的でない。フィクション説は動機付けの判断内在主義を保存するために、道徳的判断が動能的態度であり、道徳的言明がこの動能的態度を表出的に伝達すると考える。この点において、フィクション説は非認知主義と轍を同じくし、またそれゆえに非認知主義の諸問題を多くの場合に継承することになるのである。

規範的談話に関する現在の非認知主義的な表出主義的意味論においてなお解決し難い理論的困難と見なされている Frege-Geach 問題について、フィクション説の主唱者 Mark Eli Kalderon は、フィクション説が規範的談話については記述主義的意味論を保つことから、フィクション的談話について Frege-Geach 問題は生じないと指摘し、フィクション説が典型的な表出主義的意味論の問題を極めて容易に回避できると主張する。Kalderon のこの主張はこの限りで正しいのであるが、Frege-Geach 問題は非認知的態度の間での論理的整合性なるものがそもそも成立しうるかを問題にしている——たとえば、殺人に対する否定的態度と、殺人に対する否定的態度を持つのに他者に殺人をさせることに対する否定的態度を持たないことに対する二階の否定的態度を有することから、他者に殺人をさせることに対する否定的態度を持つことが論理的に要請されてくるか、すなわちそのような態度を持たないことは論理的過誤か——のであり、フィクション説において道徳的判断がそうであり、道徳的談話において表出されるとされるところの非認知的態度の論理的整合性の問題にそのまま当てはまってしまうのである。他方、もしこの問題が解決できるのであれば、そもそもフィクション説など採用せずに、純粋な表出主義的意味論を採用すればよいのであるから、フィクション説は余計である。これが道徳的談話に関する限りでのフィクション説の評価である。

他方で、事実認定的な法的談話が認知的である——一定の証拠に照らして判断を形成するという認識的規範に支配されている——と同時に抗事実的でもあるという事実はフィクション説によってこそよく説明できるので、法的談話に関する限りではフィクション説はなお維持可能な見解である。ただし、裁判官の事実認定的な法的言明には非認知的な動能的態度が伴うということの説明しようとする限り、フィクション説の Frege-Geach 問題は回避し難いので、フィクション説に代わる意味論が提示できるかどうかが鍵となる。(なおこの成果については 2018 年度に台湾哲学学会で報告を行い、また 2019 年度には論文として公開した。)

## (3) 法的事実の変動

第 1 審の事実認定を上級審が覆す場合のように、権能を有する裁判官によってなされる事実認定的判断・事実認定的談話は「法的事実」を書き換えることができる(裁判において認定される事実は過去についての事実であるからある意味で裁判官は過去を書き換えることができるということになる)。したがって「法的事実」は時間的に変遷する(あるいは「法的事実」を記述する言明の真理値は変動する)。「法的事実」の重要な問題のひとつは、普通的事実はこのような変

動を有しないという点である。ある時点において成立している事実——たとえば 20XX 年に A が B を殺したという事実——は後になってもその真理値を変動させたりはしない。このことを如何に説明するか。しばしばなされる説明は、「法的事実」が権能を有する裁判官の事実認定的判断によって「創造・作出される」「構成される」というものである（たとえば大屋雄裕『法解釈の言語哲学』（勁草書房、2006）はこのような立場を代表するものである）。しばしば「法的事実は都度作出されるフィクションである」と言い表される、このような見解は「法的事実」の時間的変動を説明すると同時に、最終審の終局的判決によって「法的事実」が固定されもはや変動し得なくなる、という対照的な結果をも含意する。これは確定した判決による「法的事実」を疑うことが意味をなさない、ということと同時に、終局的判決を行う裁判官の不可謬性を（不当にも）含意してしまう。また、このような「創造モデル」では、後続審の裁判官が先行審の裁判官の事実認定を覆す際に不同意 disagreement の関係に立つことを説明できない。たとえば、ある企業の人事権者が社員に「お前はクビだ！」と宣告するとき、この宣告は雇用関係の終了を端的に作出するのであって、彼女は雇用関係の有無についての信念を表出しているわけではない（彼女に「いや、私はクビになっていません」と反論することはまったく意味をなさない）。同様に、このモデルでは事実認定に関して権能を有する裁判官の間に「p である」か否かを巡る不同意は存在し得ないのである。

本研究では、これに対して次のような代替的説明を提出した。「p である」という法的言明が同時に判断者の「p である」という信念を表出することなく「p であると判断することは法的に正当である」という信念を表出するものであると考えよう。こうすると：

p    (認定された事実)  
p → q    (定立された規範)  
-----  
q    (判決)

という文面上 *modus ponens* を満たす論理的に妥当な推論において裁判官は次のような態度を有している：

- p    (p と判断することは法的に正当である)
- p → q    (p → q と判断することは法的に正当である)
- 
- q    (q と判断することは法的に正当である)

「○ : ~ と判断することは法的に正当である」という様相オペレータは明らかに、「 $\alpha, \beta \vdash \gamma$  ならば  $\bigcirc \alpha, \bigcirc \beta \vdash \bigcirc \gamma$ 」という様相原理を満たすので（論理的整合性は法的正当性の必要条件である）、推論の前提群に伴う態度を有する裁判官は結論に伴う態度を有することが論理的に要請されることになる。裁判官の間の不同意は、法的正当性についての信念の矛盾によって説明できる。また、裁判官は「p である」という信念を表出していないので、彼の「p である」という発話が抗事実的であることも説明できる。

問題は「p と判断することが法的に正当である」の「判断する」がどのようなことか、である。これを「信じる」とするわけには行かないだろう。「p であると信じる」ことが法的に正当である」と考えている合理的な裁判官は実際に「p である」と信じなければならないが、この信念は彼の法的事実認定を抗事実的でなくしてしまう。また、証拠を統制する手続法的な法準則は必ずしも認識的規範に合致していない——とりわけ証拠排除規則は認識的に不合理である——ので、そのような法準則が信念形成を統制できるとも思えない（ただし近年の認知的不正議論はこの想定を掘り崩している）。しかし、それを非認知的な動能的態度としてしまえば、合理的裁判官は当該の動能的態度を有しなければならないが、そうすると Frege-Geach 問題が生じかねない。

このことは次のことを示唆する。問題になっている裁判官の態度をなんらかの認知的態度で説明するか、Frege-Geach 問題を解決するか、Frege-Geach 問題自体を相対化してしまう——信念は実は動機付けを伴っている——推論主義的方向へ進むか、である。研究代表者としては第 2 の方向については懐疑的にならざるを得ないので、第 1 の方向か第 3 の方向かに向かうことになろう。本研究では、どちらの選択肢が望ましいかについてまでは見通すことができなかったが、それはひとえに推論主義を採用するか否かの問題が、言語哲学全体に関する大問題だからである。今後の展望としては両方向の検討を並行して進める必要がある、ということになる。（なお、この研究成果はコロナ禍の下で、なお研究会の開催等が制約されている状況で他研究者などからのフィードバックを得られておらず、公表に到っていない。この点を心苦しく思う。）

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計4件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 安藤 馨	4. 巻 32
2. 論文標題 死の害と死後の害	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 論究ジュリスト	6. 最初と最後の頁 133-143
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 安藤 馨	4. 巻 5
2. 論文標題 分析的政治哲学の行方：井上彰『正義・平等・責任』を評して	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法と哲学	6. 最初と最後の頁 169-200
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 安藤 馨	4. 巻
2. 論文標題 道徳的非実在論	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 蝶名林亮（編）『メタ倫理学の最前線』勁草書房	6. 最初と最後の頁 247-289
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 安藤 馨	4. 巻
2. 論文標題 AIとその道徳的能力：AIによる統治の正当性条件を巡って	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 稲葉振一郎ほか 編 『人工知能と人間・社会』 勁草書房	6. 最初と最後の頁 226-258
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計3件（うち招待講演 3件 / うち国際学会 3件）

1. 発表者名 Kaoru Ando
2. 発表標題 Semantics for Moral Discourse: Why Contextualism Is Still Not Dead
3. 学会等名 Annual Conference of Taiwan Philosophical Association (招待講演) (国際学会)
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 Kaoru Ando
2. 発表標題 Semantics for Moral Discourse: Why Contextualism Is Still Not Dead
3. 学会等名 Philosophy Seminar of National Chung Cheng University (招待講演) (国際学会)
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 Kaoru Ando
2. 発表標題 Harm of Sexual Assault: some thoughts on McMahan and Singer's 'Who Is the Victim in the Anna Stubblefield Case?'
3. 学会等名 Hoover Chair Seminar (Universite catholique de Louvain) (招待講演) (国際学会)
4. 発表年 2018年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 蝶名林亮 (編)	4. 発行年 2019年
2. 出版社 勁草書房	5. 総ページ数 370
3. 書名 メタ倫理学の最前線 (第9章 道徳的非実在論)	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------