

法規範論

——発話の予期帰属理論の試み——(上)

宮台真司

我々は法現象の核心を、“紛争に対処する発話の固有の予期帰属の型を社会空間内に一様に実現する装置”の総体として把える。先ず従来の法理論における法定義が社会的には不備なものであることを示す。次に「発話の予期帰属性」という新しい概念を定式化し、それをを用いて法現象の核心を把握する。最後に上記の装置の下位類型を法制史の記述に適用する。

目次

- 1 法現象の定義に於ける在来理論の限界
- 2 「発話の予期帰属性」概念の定式化
- 3 法現象の本質規定へ
- 4 原初的段階に於ける法的発話の構成戦略
- 5 高文化段階に於ける法的発話の構成戦略
(以上本稿、以下次号掲載)
- 6 実定法段階に於ける法的発話の構成戦略
- 7 結語～制度の一般理論へ向けて～

1 法現象の定義に於ける在来理論の限界

【1】法を司法権力——公認された裁定-執行機関——の存在によって規定する試みが、従来数多くなされている。(e.g. Weber〔1922→1960=1974:6〕, Radcliffe-Brown〔1933→1974:171〕, Pound〔1942〕 遡っては Austin〔1832→1954:22 ff〕, Bentham〔1838-1843〕 など強制説ないし主権者命令説の系譜。)

だが、司法権力を知らない社会が存在することを見出した法人類学の業績(↳ Malinowski〔1926=1942→1967〕)は、こうした法概念の規定を社会的には危機にさらす。上記の規定に固執し、若干の社会は法を有さぬという(↳ Radcliffe-Brown〔1933=1974:176〕)こともできる。だがその場合、社会内での法の有無

を左右する条件を同時に明示しない限り、特定社会内の形象へと制限された法概念は理論社会学上の意義を極端に減殺される。

Malinowski〔1926=1942→1967〕〔1934=1942→1967〕によれば、社会によっては上記の意味での法が発見できないにせよ、そうした社会にはそれと機能的に等価な形象が内蔵される。彼はトロブリアンドに於ける、一定の条件下での自殺遂行・集合的言説行使・呪術・ト占などに、その例を見出す。これら諸形象が司法権力と共有する等価な機能は、成員に責務 obligation を履行させることであるとされる(Malinowski〔1926=1942→1967:37〕)⁽¹⁾。

この見解は、司法権力(による強制)のような特定社会に見出される実物(material)によってではなく、あらゆる社会に一般的に想定可能な十分に特定化された機能によって、法現象の一般的規定を与える、という方法を示唆するように見える。勿論、「社会の統合機能」の如き規定では(宗教、道德などとの境界区分を図れないという点で)、特定化が充分ではない。その意味では上記の Malinowski の機能的な規定も、特定化が不十分である。

法理学の伝統には、法現象の規定を司法権力から切断するものがある。この伝統は遡れば

自然法思想の系譜にまで到る⁽²⁾。だが、それとは別に特に注目し値するのが、Dewarckin〔1978〕らと共に法＝慣習説を代表する Hart〔1961＝1976〕、及び意味論的システム論を背景に固有の制度論的アプローチを展開する Luhmann〔1972＝1977〕である。両者の議論は、司法権力の存在を法現象のメルクマールとはしない点で謂ゆる法実証主義の大勢⁽³⁾から区別され、さらに法／道徳（ある法／あるべき法）の必然的関連を否定する点で謂ゆる自然法理論からも隔たっている。その意味では後述する我々固有の立場と類似する。彼らのアプローチが十分な成功をおさめているかどうかを見定めよう。

【2】Hart〔1961＝1976〕は在来の法理論を「威嚇理論」（↳注(3)）と「道徳理論」に大別する。前者は法を威嚇による命令の一種と見做す。だがAustinに代表されるこの立場は、法を犯罪的脅迫から区別するべく、一般の服従習慣・主権者の如き曖昧な道具立てを追加せざるを得ず（↳Hart〔1961＝1976〕：26－28）、また現実の法現象の多様性に対する記述力を欠く（↳Hart〔1961＝1976〕：29f）⁽⁴⁾。後者の道徳理論は法の効力を道徳的価値に求める立場であり、伝統的自然法論に代表されるが、この立場は①道徳に適う／適わぬ法という言語の使用の禁止により、現に生じる・法に対する種々の社会的反作用を視界から逸する、②「これは法たるべき故に法である」という反動主義者の論法及び「これは法たらざるべき故に法ではない」というアナキストの論法に対処できない、③現実の法観点の多様性の記述力を欠く、等の問題を有する。かようなHartの論難は全く妥当であるが、その代替案は如何なるものか見てみよう。

Hart〔1961＝1976〕は法現象を「責務を課す1次ルール」と「それに言及するための2次ルール」の結合と把える。橋爪〔1984〕に従え

ば、この立場は、言語ゲーム（↳Wittgenstein〔1936－1949→1953＝1976〕）の複合によって法現象を把握するものである。「責務を課す1次ルール」は社会成員が自他相互に一定の内容の責務を課し合うという遂行的 performative な事実性、すなわち「責務を課し合うという言語ゲーム」に対応する。「2次ルール」は社会成員が自他相互に「責務を課す1次ルール」に対して一定の形式で対処し合うという遂行的な事実性、すなわち「責務を課すゲーム・に言及する言語ゲーム」に対応する。この2次ルールの例としてHartが挙げるのは、相互の責務を最終的に確認する「承認のルール」、相互の責務を変える「変更のルール」、責務（のルール）への違背の如何を確定し・確定された違背に対処する「裁定のルール」である。立法（制定・廃止）は変更のルールに従うゲームだが、このルールは立法者や手続や内容制限を与えるものである（↳Hart〔1961＝1976〕：105）。裁判は裁定のルールに従うゲームだが、このルールは裁定者や裁定手続（三審制等）を与える（↳Hart〔1961＝1976〕：106）。承認のルールは我々の法文化では、立法または判決の存在を示す公的証明書・謄本（法テキスト）、または慣習とされている事柄を参照することにより、相互の責務や権能を確認するという営為を結実する（Hart〔1961＝1976〕：104－105）。承認のルールは我々一般人が会社設立に際し登記関係の諸法を確認するなどの場合に用いられるのみならず、裁判の判決理由内で法の在り処に關説する場合にも用いられ、また議会在、修正すべき法に言及する場合にも用いられる。つまり立法や裁判の営為はその内部で承認のルールを前提とする。だがそれだけでなく、立法や裁判のルール（変更・裁判のルール）自体の妥当性は最終的に——憲法／女王の命令／…によって与

えられるなどなどの——，何ものかの参照によってルールを確認する承認のゲームが，与える。この最後の承認のゲームのルールは，その妥当性を確認するゲームをその外に持たないので「究極の承認のルール」と呼ばれる(Hart〔1961=1976：125ff〕)。

Hartの要点は以上に尽きる。Hartの理論は法現象の構成要素の相互関係をグローバルに把握する画期的なものであり，後述のLuhmann〔1972=1977〕や我々の理論にも大きな影響を与えるが，同時に幾つかの難点を有する。そのうち最大のものを2点挙げよう⁽⁴⁾。

第1にHartの理論はその概念構成の性質上，近代実定法空間成立の意義に対する評価が（後述のLuhmann第に比しても）不十分であること。Hart〔1961=1976：100-103〕によれば，法発達段階は，責務を課す1次ルールのみを有してそれに対処する2次ルールを持たない「原初的法primitive law」と，責務を課す1次ルールとそれに対処する2次ルールの結合unionを有する「発達した法体系advanced system of law」との2段階に大別される。後者は，全ての法の改変可能性を法テキストの内部に書き留めて謂ゆるlegalism——rule of rulesの理念——を結実し得た近代実定法空間と，改変不能な最高の基準（↳ Hart〔1961=1976：115-116〕）を法体系内に有する高文化Hochkultuvenの法空間や絶対主制の法空間とを，共に含む。だがHartの道具立ては，上記下位類型の種差に対する記述力を原理的に欠く。その理由は，複合言語ゲーム論的構成を採用することにある⁽⁵⁾。

第2に，1次ルールと2次ルールの複合というアイデア自体に難点がある。人々が相互に責務を課し合っているという遂行的事実性——橋爪〔1984〕の呼び方では「伏在する1次ル

ル」——と，それに対処する2次ゲーム（2次ルールに基くゲーム）の内部で対象的に言表された1次ルール——橋爪〔1984〕では「可視的な1次ルール」——とは，全く性格を異にする。Hartは両者を同一視することで矛盾を招来している。Hart〔1961=1976：105〕は，変更のルールに基く2次ゲームが本来それ自身は静的性質をもつ1次ルールを改変（導入・削除・修正）すると述べる。だが我々から見れば，2次ゲームが改変するのは取り敢えずは可視的な1次ルール(e.g.法テキスト)である。改変された条文が人々に従われないことがあるように(e.g.非実効的な法)，伏在する1次ルールレベルでは何の変化も生じないことがあり得るからである。2次ルールが1次ルールの静的性質に対処するという場合に問題とされているのは，伏在する1次ルールである。故にHartの理論では当然に2次ルールが伏在する1次ルールを改変可能でなければならない。だがHartの理論の内部ではその可能性は保障されない。我々の考えでは，この欠陥は，法現象を1次ルールと2次ルールの結合として把握する視点自体の欠陥であり，理論の小修正では解決できないと思われる。

以上に述べたようなHart理論の諸欠陥は，その淵源を法理論の言語ゲーム論的構成という方法自体に辿ることができよう。故に我々はHartの方法的立場に与し得ないことになる⁽⁶⁾。

【3】次にLuhmann〔1972=1977〕の法理論の妥当性を検討しよう。Luhmannの法理論は，Hart〔1961=1976〕の重要な着想の幾つかを継承しつつも，言語ゲーム論的概念枠組を破棄してルール概念を独特の制度概念へと置き換えることで，上記の欠陥に巧妙に対処しようとする試みである，と見られる⁽⁷⁾。Luhmann〔1972=1977：35〕によれば，「法の機能は予期構造の整合的な一般化として規定され記述される。」

「整合的一般化」とは、「時間的一般化」(予期が違背認知後も維持される規範的予期⁽⁸⁾と化すること)、「社会的一般化」(当の予期を任意の第3者に帰属できることへの認知的予期⁽⁸⁾が生じること)、「内容的な一般化」(予期対象たる行為が担い手や状況の個別性を離脱した抽象的範疇に言及を受けること)の複合である。ひと口で言えば、或る一般範疇によって行為に言及する規範的予期・を任意の第3者に帰属できることへの認知的予期の成立、である。Luhmannの用語法によれば、任意の第3者が持つと認知的に予期される予期(=社会的に一般化された予期)は、「ルール Regel」(↳ Luhmann〔1972=1977:43-44〕)または「制度」(↳ Luhmann〔1972=1977:76-79〕)と呼ばれる⁽⁹⁾。我々はHartのルール概念との混同を避けるべく後者の用語を採択しよう。するとLuhmannのいう法とは、ただの制度(=社会的に一般化された予期)ではなく、①一般的な行為範疇を用い(内容的な一般化)②規範的予期を対象とするもの(時間的一般化)であることが判る。このように規定された法の概念が、Hartのいう「責務を課すルール」の概念と、外延的にはほぼ同一の領域を覆うようにつくられているらしいことは、注目に値する。

LuhmannはHart同様に法発達段階を区分するが、Hartと異なり、「原初的な法 archaisches Recht」/「前近代高文化の法 Recht vorneuzeitlicher Hochkulturen」/「実定法 positives Recht」の3段階である。原初的な法とは、法的決定手続を未だ結実していない法段階である。決定手続を結実した法段階の中で、その手続が法適用=裁定に限定される段階が高文化の法であり、更に法制定=立法にまで拡張された段階が実定法である(↳ Luhmann〔1972=1977:165-166〕)。Luhmann法理論の中軸は「法的

決定手続」の概念であり、理論の成否もこの点に掛かっている。Luhmannに依れば、法的決定手続(以下手続と略記)とは、「制度化することの制度」(Luhmann〔1972=1977:88〕)である⁽¹⁰⁾。別の言い方に依れば手続は「再制度化」=「二重の制度化」の機能を持つ(Luhmann〔1972=1977:93,194〕)。先述の通り制度とは、或る予期を任意の第3者が持つ・と認知的に予期し得ることである。これに対し制度化の制度とは、手続を経由して表出された予期(e.g.裁判官の予期)を任意の第3者が持つ・と認知的に予期し得ることである(Luhmann〔1972=1977:88,194〕)。すなわち、或る予期は、手続を経由している限りに於て、任意の第3者が持つ・と認知的に予期できるものになる。つまり手続は予期を制度化する機能を持つ制度である(Luhmann〔1972=1977:194〕)。この、手続の有する制度化の機能は、特別に分離された役割を帯びる個人やその集合が、不特定の任意第3者を代理する、ということに相当する(Luhmann〔1972=1977:88〕)。以上に述べた制度代することの制度という概念が、Luhmann〔1972=1977:93〕自身述べる通り、ルールに対処するルールとして規定されたHart〔1961=1976〕の2次ルールの概念に類似することは一目瞭然である。またLuhmannの法発達3段階図式も、制度化することの制度に着目すれば、それが未だに成立しない原初的法段階と、既に成立を見た高文化法段階及び実定法段階とが対立し、Hartの2段階図式と対応づけ得る。また法発達段階に対して機能論的理解⁽¹¹⁾を与える点でも両者は共通する。Hart〔1961=1976:101f〕に依れば、血縁・共通心情・信念紐帯で結合する安定的小規模社会ならば、1次ルールのみで問題を生じない。だがそうでない場合に問題となる1次ルールの不確定性(どれが1次ルールなのか

不明確), 静的性質 (変化しにくさ), 非効率性 (自力救済によるリスクや無駄) に対処するのが, それぞれ承認・変更・裁定の2次ルールである。他方 Luhmann に依れば《親族原理により相対的に低い複雑性のレベルに固定された・単なる繰返しが行なわれる社会》(Luhmann [1972=1977:166]) ならば, 制度の自明性ゆえに制度化の制度は必要ない。だが社会の経済的階層分化・機能分化は紛争件数を増大させるのに加え, 自力救済・血讐の子見不能性は重大化した経済的信用制度に不都合を来たす。裁定手続という制度化の制度はこうした問題に対処する (Luhmann [1972=1977:176-177])。この際, 法が裁定の子見可能性を与える決定前提の複合体 (法テキスト) と化することがあり, この場合のみ高文化段階から実定法段階への発展ルートが確保される (Luhmann [1972=1977:176-206])。社会の更なる機能分化は, 増大し変化する部分システム間の摩擦の調整の必要に対応して, 上記の決定前提複合体たる法が社会に学習する必要を生む。立法手続という制度化の制度はこうした必要に対処する (Luhmann [1972=1977:212-224])⁽¹²⁾。

上記のパラレリズムにより, Hart 法理論の記述性能は大半 Luhmann 法理論に移植される。だが Luhmann 法理論の方が際立つのは, Hart 法理論が原理的に欠く実定法段階の記述力に於てである。法の実定性 Positivität とは, 妥当する法 (裁定の決定前提複合体) が制定されたものだということを指す周知の概念である (Luhmann [1972=1977:229])。だが, 立法者による制定という1回の歴史事実の観念だけでは実定性の指標とはならない。こうした観念は古来より人定性概念として存する。実定性の指標は, 法変更可能性についての持続的・法的法体験であり, これを与えるのが「法変更の合法化」であ

る (Luhmann [1972=1977:230])。これは, 合法的手続 (政治的プロセス) を経由した決定が新たに法となるようになることである。法変更についての法の成立は, 規範化の反射性 Reflexivität (↳注10) の成立に相当する (Luhmann [1972=1977:234])。反射性一般の持つ特性により, 法定立の選択作用が拡大し, 法が社会に学習 (適応) し得る度合は上昇する (Luhmann [1972=1977:235])。この反射性は, 法領域の・他の領域 (e.g. 道徳) からの無関連化により可能とされるメカニズムである。この無関連化は部分システムの分離 Ausdifferenzierung に相当するが, これらは手続の設置により与えられる (Luhmann [1972=1977:241])⁽¹³⁾。さて「法変更の合法性」概念は, 法変更の営み (に対応する変更のルール) を・或る最高の基準 (e.g. 憲法) に照合して承認する究極の承認のルール, という Hart の概念を想起させよう。だが Hart の言語ゲーム論的構成では, 当の最高の基準までもが変更の対象となる場合に, 究極の承認のルール/変更のルールという区分が, 相互言及により無効と化す (↳注5)。Luhmann の規範化の反射性概念は, 法が・自ら承認する手続により承認される, という自己言及 Selbstreferenz (↳Luhmann [1984:229]) を許容するので⁽¹⁴⁾, 上記相互言及に相当する事態を記述し得る。この点が, 実定法段階の記述力に於て Luhmann [1972=1977] が Hart [1961=1976] を凌ぐ理由である。

だがその Luhmann 法理論には, 重大な欠陥が幾つかある。そのうち最大のものを2点挙げよう。

第1に Luhmann 法理論には彼の言に反して一貫した法定義は与えられていない。彼は予期構造の整合的一般化——或る一般範疇により行為に言及する規範的予期を任意の第3者が持つ

ているだろうという認知的予期——を以って法定義とする（↳ Luhmann〔1972=1977：35，247〕）。だがLuhmannの法記述を追尾すると、この法定義は彼の法発達の3段階区分のうちの原初的な法段階にしか適用されていない。高文化の法段階では、法は裁定のための決定前提複合体（e.g. 法テキスト）として事実上規定されている（↳ Luhmann〔1972=1977：179〕）。実定法段階では、法は裁定及び合法的立法のための決定前提複合体としての規定を与えられている。更にこの段階では、全体社会の複雑性故に、上記決定前提複合体としての法と、整合的に一般化された予期の総体との間に、ズレが生じるとされる（↳ Luhmann〔1972=1977：247〕）。《法はその性格を変えるに到る》（Luhmann〔1972=1977：247〕）のが確かだとしても、それら性格の異なる複数の装置を全て法と名付ける根拠となる・法の一般的規定が何であるのか、不明であることに注目しよう⁽¹⁵⁾。だがLuhmannの本意を付度することはできる。高文化の法及び実定法は共に制度化の制度——或る予期が、手続を経由して表明されたものである限りに於て、任意の第3者が持つ・と認知的に予期できること——を有するとされていた。この制度化の制度は、予期を整合的に一般化する点に注意しよう（↳ Luhmann〔1972=1977：194〕）。つまり制度化の制度は、整合的に一般化した予期を産み出すことができる。従って、法は、「整合的に一般化した予期・の存在」から「整合的に一般化した予期・の産出装置」へと《性格を変える》ことになる。両者とも事後的には或る予期を整合的に一般化している点に変わりはないから、この点が法の最も一般的な機能的規定だ、というのがLuhmannの本意に相違ない。だが以下述べる第2の欠陥によりこの機能的規定も採用不能であると判明する。

第2の欠陥とは、法的決定手続の存在を制度化の制度の存在と見做す見解自体であり、彼の法理論の中核に関わるものである。一般に、法的決定手続を分離（Ausdifferenzierung）した社会（e.g. 我々の近代社会）に於て、或る予期が、手続経由で表明されたものであることによつて、任意の第3者のもつ予期であると当事者たちによつて予期される、という事態は普遍的だろうか？ 否であると断言しよう。一般に当事者はそうした予期は持たないし、持つ必要もない。Luhmannの先の発想は、手続を立法手続と見做す場合、Hartの第2の欠陥と同様の難点に見舞われざるを得ない。予期が手続経由で表明されることで制度化される——任意第3者が持つと認知的に予期されるものとなる——という考え方は、2次ルールに基く営み（=手続に従がう営為）によつて1次ルール（=制度）が改変されるという考え方と同じである。この発想は、法テキストの改変を無条件に制度の改変と同一視するものであり、受け容れ難いものであることを既述した。同様に手続を裁定手続と見做す場合も、難点を逸れない。これらの立場は、定立された法規範の直接的伝達乃至法規範により制御された司法権力の裁定・執行による間接的伝達が、当該社会の行為規範空間を制御する、と考える「法の社会制御理論」（e.g. 川島〔1977：20-32〕）と同様に伝達問題に突き当たる。法テキストやそれに基く裁定・執行が多くの場合社会全域に伝達されることがなく日常生活から隔離されている事実は、これらの立場に整合しない。奇妙なことにこの不整合はLuhmann自身により発見されている。彼によれば、裁定が制度と同等の拘束力を（被伝達者に対して）発揮するのは、内容が任意の第3者の実際の意見と同じであると見做されるからではない（↳ Luhmann〔1972=1977：285〕）。現

に裁定は社会に半数以上の幻滅者をもたらすこともある(↳ Luhmann〔1972=1977:287〕)。裁定の制度と同等の拘束力は、手続を経由した決定(予期の表明)を学習することに対する規範的予期を任意の第3者が持つ・という認知的予期が広汎に分有されているという事実(=決定の正統性)に基くというのが、彼の見解である(↳ Luhmann〔1972=1977:286-290〕)。我々としては、法的手続は制度化の制度であるとする見解を拒否し、法的手続を経由することで決定の正統性が実現されて制度と同等の拘束力が被伝達者にもたらされるとする見解だけを上記見解を代替し得るものとして再発見しよう。すなわち被伝達者は、誰もが決定学習を規範的に予期している・と思うか故に、決定に対して抵抗できにくくなる、という見解である。このことと、手続が新たに予期を制度化することとは別問題である。いづれにせよ、法的決定手続の存在を制度化の制度の存在と見做す立場の成立不可能性は、法現象の機能的規定を(事後的な)予期の整合的一般化機能によって与える余地を閉ざすことを確認して置く。

以上に述べたような Luhmann 法理論の諸欠陥は、法現象の一般的規定を整合的に一般化した予期によって与えようとする試み自体の妥当性を疑わせるに十分なものである。

我々にとり注目し値するのは、Hart も Luhmann も共にある程度パラレルな法発達段階図式を用いながら、やはり共に、原初的の法段階(1次ルールのみを有する段階/予期が初めから整合的に一般化している段階)とそれ以上の法段階(2次ルールを有する段階/決定手続を分離した段階)との双方に通底するような法現象の本質規定を与えることに失敗している点である。

【4】次に我々は、司法権力の存在によらない

で法現象に一般規定を与える試みとして、橋爪〔1978〕〔1981〕の「法の非人称発話論」を検討しよう。橋爪〔1978〕〔1981:98-99〕によれば、法現象の定義は、共同利害を告知する言表の・非人称発話による実現、として与えられる。非人称発話とは、発話する個体から見て発話者が自分自身であるとは了解できない発話(↳ 橋爪〔1978:35〕)のことである。橋爪は非人称発話の例として、分裂性発話・憑依・自動筆記・真理の告知・判決の告知を挙げる。橋爪は非人称発話の説明に理論言語学に於ける Ross〔1970〕の遂行分析 performative analysis を引合いに出す。speech act theory の祖 Austin〔1960=1978〕は、発話が言語の外側に拡がる世界を言語の側へと写し取る機能を持つ(従って真理値を論じ得る)以外に、約束・判決宣告・警告などのように発話自身が行為 act として社会関係を事実的に定在させていくことで世界の構成素となる機能(=遂行性)を持つことを明らかにした。Ross〔1970〕はこれを踏まえて、理論言語学の立場から、あらゆる発話文の深層構造に①遂行動詞(TELL/IMP/WARN/ASK…)②深層主格(I)③深層間接目的格(YOU)、の3要素が見出されることを証明しようとした⁽¹⁶⁾。たとえば“John loves Mary”の深層構造は I TELL YOU [John loves Mary] である。橋爪によれば発話によっては深層主格は I を取り得ない。例えば定理の告知の場合のように深層主格が特定の誰でもないケース(eg. φ TELL YOU [1 plus 1 is equal to 2])もある(↳ 橋爪〔1978:38〕)。これが非人称発話である。橋爪によれば、原初的の法文化に見出される憑依は、個体の心的喪失を代償として個別的な不法事態に対する非人称発話を実現する工夫である(↳ 橋爪〔1981:101〕)。司法権力の分化した法文化では、法的発話は、組織体の集会的作動

連関のもつ奪人称化的契機により、その非人称性を確保される（↳ 橋爪〔1981：102〕）。

橋爪〔1978〕〔1981〕の第1の難点は、非人称発話の概念にある。まず宮台〔1983：839-840〕が指摘した通り、Rossの遂行分析の深層主格が I 以外取り得ないことは言語学的に証明できるので、 ϕ TELL YOU〔 〕型の深層構造は仮設できない。従って非人称発話とは、発話行為が物理的に帰属する個体（＝核的行為者）と、発話行為の遂行的主体（＝行為の選択性が帰属される番地）として了解される人称（＝行為当事者）の指示対象とが合致しない発話＝偏人称発話（宮台〔1983：831, 859〕）の1特殊場合——行為当事者が特定の指示対象を持たない場合——として定義されなければならない。Rossのいう深層主格 I とは了解に於ける行為当事者という番地を意味する概念と見なされる。この I という番地に核的行為者が入らぬ場合が偏人称であり、更に如何なる個体も入らない場合が非人称だ。橋爪〔1978〕の挙げる分裂性発話や憑依や自動筆記はこの意味で確かに非人称発話である。だがここで次なる問題が生じる。すなわち、橋爪〔1978〕〔1981〕の挙げる定理の告知や判決の宣告は、非人称発話ではあり得ない。このことはpythagorasの定理が分裂性発話により告知されるケースを仮設することで簡単に証明できる。ある発話が分裂性であるか否かは発話形式（の了解）の問題であるのに対し、定理の告知であるか否かは発話内容（の了解）の問題である。上記の発話が非人称的なのはpythagorasの定理を告知するからではなく分裂性だからである。従って、真理の告知としての了解の有無は、了解者が発話内容の普偏妥当性（任意第3者への帰属可能性）を即自的に信奉するか否か、という次元の問題である。だがここで更なる問題が生じる。真理の告

知は了解者に普偏妥当性の信奉を抱かせることによって定義されよう。だが裁判官の判決は、妥当な判決／妥当でない判決、正しい判決／誤った判決、といった言語使用が傍証するように、了解者による普偏妥当性の思念によって定義し得るものではない。判決の如き特殊な発話を記述するには、非人称発話／善偏妥当性を思念された発話、といった道具立てでは不足であることが明白である。

第2に、以上の難点のゆえに、憑依やト占を法的発話の構成装置とするとされる原初的な法段階と、司法権力を分離して組織体の集合的作動連関を法的発話の構成装置とするとされる法段階との間を通底する、法現象の一般規定を与えることに失敗せざるを得ない。判決の宣告が非人称発話としても普偏妥当的発話としても扱えられないとすると、橋爪〔1981：102〕のいう組織体の作動連関による奪人称化的契機という概念は、宙に浮いてしまう。

橋爪〔1978〕〔1981〕の法理論は、法現象がどこまでも言語にまともされて定在することに直載に照準する点で、画期的なものである。だが、その概念装置はまだ不備なものであり、法現象の総体を鋭角的に抉り分ける迄に到っていない。

【5】我々は以上にわたり、法現象に対して司法権力の諸機能とは独立に一般的な規定を与えようとする、比較的まとまった代表的な先行業績の幾つかを見た。だが見て来たような諸先行業績のアポリアは、司法権力の存在しない社会や様々なタイプの司法権力を保有するそれぞれの社会に共通して適用できるような、法現象の本質規定を与えることの困難を指し示して余りある。こうした試みは不可能か？

私見に依ればそうではない。以上に批判したHart, Luhmann, 橋爪の理論の内には、幾つかのかなり有望な着眼が、断片的にはあるが既

に示されていると思われる。だが、あらゆるタイプの社会から法現象として或る共通の機能（を果たす装置）を抽出するには、まだ相当の概念用具の準備が必要である。我々の〈規範の3層構造論〉の各論の1つを構成する〈法規範論〉は、そうした概念用具を提供する試みのひとつとして位置づけられよう。

2 「発話の予期帰属性」概念の定式化

【1】法現象の一般的な規定に踏み込む前に、我々の〈法規範論〉に於て中核的な位置を占める「発話の予期帰属性」概念を定式化しよう。この定式化は、Luhmann〔1972=1977〕による①認知的予期／規範的予期の区別、②予期の反射性概念、の2つを前提とする⁽¹⁷⁾。

「発話の予期帰属性」とは、発話内に表明されている予期が誰に帰属しているかについての認知的予期・の種差を指示する概念である。従って予期帰属性は発話を了解する了解者（＝覚識主体）に相関的な概念である。発話の予期帰属性は現在〈規範の3層構造論〉の立場から詳細な分類がなされているが⁽¹⁸⁾、〈法規範論〉の見地からは、発話の汎人称性／奪人称性／特定人称性、という相互独立且つ網羅的な分類が有効である。以下この分類にそって説明を加えよう。

【2】「発話の汎人称性」とは、覚識主体の了解に於て、或る発話内に表明された（認知的／規範的）予期を任意の人称（＝ヒト）に帰属させ得ること・についての認知的予期が存在していること、を意味する概念である⁽¹⁹⁾。発話内に表明されている予期の認知的／規範的の別に応じて、この概念は更に、発話の認知的汎人称性と規範的汎人称性とに、区分できる。

たとえば覚識主体が或る発話を周知の真理の告知として了解する場合、この発話は認知的汎

人称性を有する。「日は東から昇る」「人は皆いつか死ぬ」「今3時です」などは一般に認知的汎人称性を有する発話であろう。先に挙げた、定理の告知など了解者に普偏妥当性を信奉される発話⁽²⁰⁾も認知的に汎人称的である。

他方、覚識主体が或る発話を周知の道德の告知として了解する場合、この発話は規範的汎人称性を有する。「人を殺してはいけない」「近親相姦はいけない」「親を大切にすべきである」などは一般に規範的汎人称性を有する発話であろう。

先に紹介したLuhmannの制度概念を採用すれば、汎人称的な発話とは、覚識主体によって制度の告知として了解される発話である。またHartのルール概念と外延的に対応させれば、規範的汎人称性をもつ発話とは、特定身体に於て社会ルールの告知として了解される発話である⁽²¹⁾。

【3】「発話の奪人称性」とは、覚識主体の了解に於て、或る発話内に表明された（認知的／規範的）予期の選択性をどの特定の人称（＝ヒト）にも帰属できないこと・についての認知的予期が存在していること、を意味する概念である。

最も判り易い例は、占いや呪術の解釈の宣明である。例えば山中で迷った3人組が棒を投げて倒れた方角に進むことにした場合、導出される「こちらに進むべきだ」という解釈の言表は、発話の奪人称性を有する。奪人称的な発話に従った行為は、幾つかの条件の下で行為当事者への帰責（＝評価帰属）をまぬがれることができる。それ故、社会空間の各所では、奪人称的発話ないし決定を作用素として用いることで、ある種の行為（主に命令行為）を行為当事者への帰責（＝評価帰属）から無関連化し、発話ないし決定の自由度を確保する戦略が採用される⁽²²⁾。

先の3人組の場合もこの例にもれないが、この戦略は特に官僚制型組織⁽²³⁾や高文化以降の法空間に於て際立つ。

発話の奪人称性は、発話内に表明される予期の認知的／規範的の別に依りて、認知的奪人称性／規範的奪人称性に区分される。

【4】「発話の特定人称性」とは、覚識主体の了解に於て、或る発話内に表明された（認知的／規範的）予期が特定の人称（＝ヒト）に帰属されること・についての認知的予期が存在していること、を意味する概念である。ここで事実の報告／意見の表明のいう発話区分を用いば、事実の報告として了解された発話は汎人称的であるのに対し、意見の表明として了解された発話は特定人称的である。例えば「僕は君が嫌いだ」「田中は有罪だと思う」などは特定人称的な発話である。同一の人称に帰属される特定人称的発話の集合は、当の人称に帰属する予期の集合・についての認知的予期を、覚識主体に対して与え得る。この認知的予期対象を（覚識主体にとっての）当の人称の人格と呼ぶことが出来よう。但し同一の人称に帰属される特定人称的発話の集合が、了解者に対して人格（＝予期集合・についての認知的予期）を析出させるか否かは、幾つかの制度的条件に依存する。行為の評価帰属（＝帰責）を、行為当事者の予期・についての認知的予期に遡及して導出する制度を持つ近代に於ては、任意の行為当事者の予期・についての認知的予期可能性を、人格に対する認知的予期によって担保している⁽²⁴⁾。これと同様の作用により、特定人称的発話（に表明された予期）の解釈可能性は、逆に、発話当事者の人格・に対する認知的予期により担保されることが出来る。

以上の帰結から先取的に言えば、特定の発話から特定人称性を剥奪することは、当の発話の

解釈）を発話当事者の人格から無関連化することを意味することになる。

【5】発話の予期帰属性についての以上の3分類は、独立かつ網羅的である。従って、発話の汎人称性／奪人称性／特定人称性、のうちの前者2者を合わせて「発話の非特定人称性」と呼ぶことができる。この概念は発話の特定人称性と対立をなす。

橋爪〔1978〕〔1981〕が非人称発話として一括するものは、我々の以上の分析枠組から見れば、実はかなり性質の異なる発話を雑多に含む。先ず、分裂性発話、自動筆記、憑依などは、行為当事者として了解されるヒトが核的行為者と合致しないという意味で、偏人称発話である。このうち行為当事者が特定の人称＝ヒトを指示しないケースを特に非人称発話と呼ぼう。するとイタコの口寄せの如き、特定の人称（e.g. 死んだ母親など）による憑依に基く発話は非人称とは呼べない。次に、数学の定理の告知や無署名の記事などは汎人称的発話である。また、ある種のト占の解説や裁判官の判決の宣告は奪人称的発話である。先述の通り、発話が非人称的乃至偏人称的であるか否か、ということと、発話の予期帰属性とは、独立の分類原理に従う。但し後述するように、発話の有する非人称性は、当の発話を奪人称化し得る。例えば、呪巫の発話はその行為当事者をどの特定の人称にも取り得ない（＝非人称的）であるが故に、そこに含まれる予期の選択性はどの特定の人称にも帰属できない（＝奪人称的）ものとして了解されよう（↳ 55頁）。

3 法現象の本質規定へ

【1】法の本質規定は、第1次的には次のように明確に与えられる：①任意の紛争に対処する、②社会空間内のどの点（＝個体）に対しても非

特定人称的であるような発話を、③拘束力を有するものとして社会内にもたらす、④社会的しくみが制動化⁽²⁵⁾されたもの。ここで、紛争とは、2つの個体（または集団）が両立不能な行為目標（＝一方の達成が他方の達成を阻害し合う2つの目標）を競い合っていること・を相互に認識し合っている状態として定義されている。

【2】上の①の認定は、法を紛争に対処する戦略としての社会的しくみとして第1次的に捉えている。だが、このことは法を強制的な抑圧装置と見なす頻見される見解を採用することを意味しない。この点を理解するには、紛争への対処の内実を与える③の「拘束力」の概念を理解しなければならない。

③で述べた、発話の拘束力とは、そこに表明された予期に違背するのはやめよう・と任意の他者が考え得る、と社会成員たちが認知的に予期できることによって、社会成員たちが一定の行為（不作為を含む）を選択する可能性を、担保する機能を意味する。法的決定の拘束力はこの機能に於て考えられねばならない。例えば裁定なりそれを可能とする立法が、ある行為を禁止したとする。その決定を伝達された任意の他者がその禁止を侵犯する行為を控えることを期待できるようになるが故に、社会成員たちには（如上の他者の不作為を前提とする）一定の行為可能性領域が開示される。同様に裁定やそれを可能とする立法が、特定の権能をある人称ないし地位に付与したとする。その決定を伝達された任意の他者がその権能を否定する行為を控えることを期待できるようになるが故に、その権能を与えられた個体は（如上の他者の不作為を前提とする）一定の行為可能性領域を獲得する。と同時に、その個体と相互行為関係にある他の個体たちも、権能を付与された個体が獲得した行為可能性領域・を前提とする新たな行為

可能性領域を開示される。

従って紛争に対処する発話（裁定）や、それ及びそれへの認知的予期を可能とする立法は、社会内の活動促進機能（↳田中〔1984：59-65〕）を、その拘束力によって発揮する。但し我々は、法の内部に活動促進機能を発揮する権能付与規範（e.g. 行政法）と、制裁による抑止＝保障機能を発揮する権能付与規範（e.g. 刑法）とを実体的に区別する Raz〔1979：163-179〕、田中〔1984：59-65〕らの見解を採用するものではない。こうした見解は法現象の拘束力の本質を逸する⁽²⁶⁾⁽²⁷⁾。

【3】②で述べた非特定人称的発話は、汎人称的発話と奪人称的発話を含むが、いずれを採用するかは後述する法文化の類型により異なる。紛争に対処する（拘束力をもつ）発話が非特定人称的なものとして経験的に見出される（↳後述）のは何故か？我々はこの理由を、発話の非特定人称性が、当の発話を特殊利害から有効に隔離するからだと考えよう。紛争に対処する決定が特殊利害の告知であると了解される場合、その決定によって無視された側の特殊利害を持つ不満分子は、その決定に違背する挙に出る重大な理由を獲得する。と同時に決定を伝達された社会成員たちは、決定に表明された予期への違背を控えんとする任意の人称の規範的予期を、認知的に予期しうる蓋然性を減殺される。つまり決定の拘束力が怯やかされる。その結果紛争に対処する発話は次なる紛争の引金になるばかりで、実は少しも紛争に対処できない（＝社会成員に行為可能性領域を開示しない）ことになろう。

発話の非特定人称性が当の発話を特殊利害としての了解から隔離し得るのは、先述の通り、非特定人称性が発話（の解釈）を発話当事者の人格から無関連化することにより、発話が、そ

の人格に帰属すると予期される・特殊利害への認知的予期から隔離するからである。

【4】④で述べた、非特定人稱的発話を拘束力を有するものとしてもたらす社会的しくみには、様々のヴァリエーションを認め得る。後述の法文化類型はこのヴァリエーションに対応する。

先ず紛争に対処する発話として汎人稱的発話を採用する社会（後述の原初的法段階）では、発話の拘束力は、汎人稱的発話が（定義によって）制度の告知として了解される発話であることで、当初より与えられている。従ってこうした社会では、告知されるべき制度が現に社会空間を一様に覆い尽くしていることが、拘束力を持つ非特定人稱的発話を実現するしくみを与える。

だがこのような一様な制度を維持しきれない程度に複雑な社会では、紛争に対処して汎人稱的発話を供給することができない。こうした社会では、紛争に対処する発話として奪人稱的発話を採用する。奪人稱的発話は制度の告知として了解されるものではないから、それ自体に拘束力はない。例えば私が眼前の紛争に対処すべく、当事者らの前でコックリさん等の呪術を勝手に遂行して奪人稱的発話を供給しても、それは被伝達者にとり何の意味もない。奪人稱的発話に拘束力を与えるには、ある特殊な制度的工夫（後述）が必要とされる。他方、そもそも発話を奪人稱化するメカニズムは、無数に想定できる。そこでこのメカニズムの種差により、法文化類型を設定できる（後述の高文化法段階／実定法段階）ことになる。

【5】ここで「法的発話」と「1次法」という2つの概念を準備しよう。

法的発話とは、紛争に対処してなされる、社会空間内のどの点に対しても非特定人稱的であるような、拘束力をもつ発話のことだ。この概

念を用いて法の定義を換言すれば、法とは、法的発話を社会内に供給するしくみの総体である。従って後述の法文化類型たちは、「法的発話の構成戦略」のヴァリエーションとして記述されることになる。

次に、1次法とは、情動的個別性を離脱した抽象範疇をもつ行為・に対する規範的予期・を任意の人稱に帰属し得ること・に対する大半の社会成員の認知的予期の存在、により定義される。簡単に云えば「そうすべきだと普通の人は思っているはずだ、と全員が思い込んでいる状態」である。1次法は、前述の Luhmann の「整合的に一般化された行動予期」の概念を借りている。但し Luhmann の概念には、我々の概念に於ける「大半の社会成員の」に相当する factor が欠ける⁽²⁸⁾。

法現象の一般的規定を、Luhmann の整合的に一般化した予期の概念によって与えることの不可能性は既述した。同じ理由により、法の定義を1次法の存在によって与えることはできない。後述するように、ある法段階以降、社会内では1次法の急速な分解や断層が生じる。

1次法は、当該社会の道徳・正義・公平などの当為原則を含むものであり、前述の Hart の「責務を課す1次ルール」が現にある社会内の諸身体を浸している状態に相当する。

4 原初的法段階に於ける法的発話の構成戦略

【1】原初的法段階を次のように定義する：任意の社会成員が法的発話を分掌し得る法段階。（乃至社会空間が均質な1次法によって被覆された法段階。）

一般に原初的社会は、親族内関係・親族間関係を恒常的に保持する諸制度を軸とし、社会分化の度合の低い均質な空間を有する。こうした空間では凡そ全ての紛争（への対処）は1次法

によって言及されており、1次法の所在をめぐる争いは回避されている。

また原初的な社会は、社会空間の未分化性や低い複雑性ゆえに、共同利害に関する成員間の言説の一致を見易い。このため仮に紛争が1次法に言及されていなくても、透明な共同利害に基づく自明な対処の帰趨を期待し得る。

こうした1次法や共同利害の、自明性を有する社会では、紛争に対処する発話をどの個体が分掌しても、発話は汎人称性を帯び得る。何故なら、発話は既に知られた自明な規範的制度（↳注21）である1次法の告知として、成員たちに了解され、或る周知の自明な共同利害についての認知的汎人称性を帯びた告知として了解されるからである。このため、この種の社会空間は通常、裁定者なる特別な役割を要しない⁽²⁹⁾。紛争に対処する発話は誰が担っても、それが既存の1次法（規範的制度）や共同利害（認知的制度）の告知自体であるが故に、予めその拘束力（前述）を（制度の存在によって）担保されている。

【2】〈未開〉の社会は、紛争処理メカニズムとして例外なく血讐を知っている。血讐の法社会学的特徴は：①特定の裁定・執行者（司法権力）に媒介されずに任意の成員を担手とすること、②社会的に公認され制裁を受けぬこと、③血讐のマルコフ連鎖（血讐に対する血讐に対する…）を通常生じないこと、④社会的な義務である（1次法に血讐の遂行が書き込まれている）こと、の4点である。以上の事実は、まさしく、任意の社会成員が法的発話を分掌し得るが故にもたらされる、と考えられよう。

血讐と機能的に等価な法的形象は、〈未開〉社会に様々な形で存する。例えばMalinowski〔1926=1942→1967：82-84, 57〕によれば、トロブリアンドは血讐の他に2つの法的形象をもつ。

1つは、姦通者が、姦通を発見した任意の島民に非難された後、直ちに自殺するという制度。もう1つは、ものの占有や処分をめぐる民事的な紛争に際し、当事者及び非当事者らの集合的な発話の応酬による世論の収束をもとに（裁定者抜きで）解決が図られるという制度。これらの法的形象は血讐と同様な法社会学的特徴（前述）を持つことにより、血讐との機能的等価性を仮説し得る：すなわちこれらは共に、任意の成員による法的発話（拘束力をもつ汎人称的発話）の供給とそれに引続く執行である、と考えられよう。

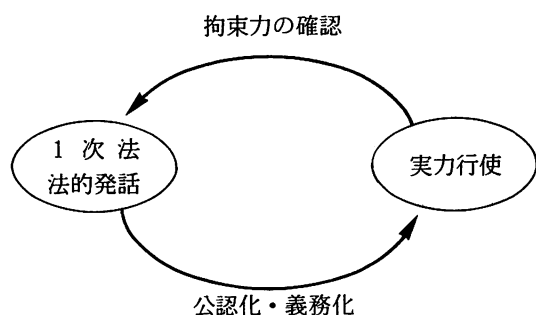
【3】ここで原初的な法段階に於ける法的執行（実力行使）の意味を考えよう。ここで法的発話に先立たれた実力行使を「法的執行」と呼ぶ。一般に社会空間内の実力行使は、法的発話を随伴するか否かで、法的執行（公認され且つ義務である暴力）／禁止された暴力に2分される。

Luhmann〔1972=1977：123f〕は、原初的な法段階（↳注29）の物理的実力の機能を、貫徹される予期の内容を示し（=象徴化）、且つその予期が任意の第三者に帰属することの信頼を生む（=実現化）、という2点⁽³⁰⁾で押える。つまり物理的実力は整合的に一般化した予期を支える。時には物理的実力は特定の予期の恒常的装備となることで、予期を整合的に一般化し、法をつくることもあるとされる（↳Luhmann〔1972=1977：124〕）。

この考えは容認できない。何故なら、実力行使は法的発話に先立たれない限り、単なる逸脱乃至無法であり、法的発話を随伴し得て初めて法の側の恒常的装備であることができるのだから。無法な行為の反復がそれを適法の側に反転させる予期を整合的に一般化することはない。彼の発想は法実証主義の尻尾をひきずっている。実力行使は、それを公認され且つ義務であるも

のへとなし得る法的発話乃至（法的発話の汎人稱性と拘束力を与える）1次法の存在を俟って、初めて実力行使のマルコフ連鎖を絶ち得ることを確認せよ。

我々の考えでは、原初的法段階の法的執行は、既存の1次法の存在を前提としつつ、その1次法またはそれを告知する法的発話の拘束力を、紛争の都度に共同的に確認し、再生産する機能をもつ。拘束力とは威嚇的動機付けではない。ここでは、既に知られた1次法が表明する規範的予期や法的発話の告知するそれ、に対する違背行為を、任意の人稱が採用しないことを、成員が当てにできることを意味する。制度の存在が認知されていても（ルールを知っていても）その拘束力が期待し得なくなれば、制度はその意味を失い、やがて制度自身も雲散霧消しよう。（↳〔図1〕）



〔図1〕原初的法段階の回帰（recursive）メカニズム

以上のように、実力行使は法の外にあって法を実現・定立するものではなく、法的発話（やそれを可能にする1次法）の拘束力を担保する社会的しくみ（前述）として、飽くまで法の内に留まる。

【4】次に、原初的法段階に於ける法的発話の改変不能性に言及しよう。原初的法段階では、1次法に対象的に言及する社会的装置が存在し

ない。全域的に見れば、1次法は絶えず橋爪のいう伏在する1次ルール（前述）と同様に存する。勿論、局所的に見れば、個々人は1次法に対象的に言及できよう。しかし、原初的社會では1次法が呪術的觀念乃至宗教的形象と癒着しているが故に、1次法への個々人のlocalな言及様態も一律に規制されている。ここでは1次法自身を疑う個々人の営みは禁じられている。以上の理由により、1次法には社会的な選択肢が存在しない。従って同一範疇の紛争はいつでも同じ法的発話による対処を受けるほかなく、法的発話は改変不能となる。

【5】ここで、原初的法段階に於ける呪術の意義を検討しよう。1次法と呪術的觀念の癒着一般の意義については述べたので省略する。今注目したいのは、呪術の遂行が法的発話の導出に利用される場合が存在することだ。多くの〈未開〉社会では、単に弱い嫌疑があるに過ぎない場合、血讐の代替として呪術を用いる（↳ Malinowski〔1926=1942→1967:79-80〕）。この理由を次のように考えよう。事実関係が誰にも明らかではないと社会成員たちに信じられている場合、違背及びそれへの対処を告知する発話は、誰によって担われても汎人稱性を与えられない。そこで、紛争に対処する発話はその非特定人稱性を別の戦略で確保するほかない。ところで呪術は、その結果への操作・予見が誰に対しても不可能であると成員たちに予期されている。例えば呪い殺しが効くか効かぬかは、特定人稱の恣意に帰属しないと予期される。その結果、呪術の遂行を誰が担ったとしても、その帰結には（事実関係についての）奪人稱的発話が埋めこまれているものと意識される。多くの〈未開〉社会で、事実関係の不分明に対処する血讐から呪術遂行への選択的切替が存在する機能的意義を、上のように考えうる。つまり呪術

は、どの個体も紛争に対処する汎人稱的発話を実現できない部分的なケースに際し、奪人稱的発話を利用して敢えて法的発話（と法的執行）を供給する、原初的法段階固有の戦略である。またこの呪術は、高文化法段階以降に登場する裁定手続と、奪人稱的発話を紛争に対処して供給する点に於て機能的に等価である。

5 高文化法段階に於ける法的発話の構成戦略

【1】高文化法段階を以下に定義する：①特定の成員のみが法的発話を分掌し得（＝裁定手続の分離が存在し）、②立法手続の分離の存在しない法段階。これは先述のLuhmannの定義と外延的には等価である。高文化法段階は、法空間に与えられる如何なる機能的要請に対処するメカニズムか。

高文化社会に於ては、第1に征服等による社会領域の拡大により社会空間が均質な親族原理を超出すること、第2に経済的地位の分化により階層的特殊利害が分裂すること、が法空間に以下のような環境を提供する。

第1に、紛争が増大するため、法的発話への需要が増大する⁽³¹⁾。

第2に、紛争の増大が要請する血讐の増大は、経済空間の複雑性(e.g. 経済行動)と両立しないので、法的執行の新形態が要請される。

第3に、社会空間内での1次法の分解、及び社会内の特殊利害の多様な分岐による共同利害の透明性の減少は、紛争に対処する拘束力ある汎人稱的発話の任意成員による分掌可能性を減少させる。

高文化法段階は、以下の2つの戦略の統合により、以上の環境に対処する。

第1に、法的発話を奪人稱化するメカニズムを採用する。

第2に、法的な手続を特定化し、法的発話及

びそれが許容する法的執行を統制controlする。

【2】発話の奪人稱化メカニズムは後述するとして、第2点から述べよう。

ここで我々は、「法的裁定」「(裁定)手続」「(手続)2次法」という3つの概念を準備しながら、議論を展開してみよう。

法的裁定を定義する：紛争に対処してなされる発話で、その内に表明された予期を学習すること・に対する規範的予期・を任意の人称に帰属し得ることについての、社会成員大半の認知的予期が存在しているもの。原初的法段階では1次法或は共同利害により、紛争に対処する任意成員の発話の汎人稱性及びそれに基づく拘束力は保障された。だが1次法及び共同利害の分解は、表明された予期を任意成員が持つものとして了解することを困難にする。そこで、この了解を、或る発話内に表明された予期を学習する用意を任意成員が持つこと・についての了解に置き直すことが出来れば、その発話の拘束力は、汎人稱的発話同様に与えられることになる。このように任意の他者の学習（についての規範的予期）を期待できることによって拘束力（前述）を発揮する発話が、法的裁定である。汎人稱的発話と法的裁定とは、拘束力に於て機能的に等価である。

ところで、1次法及び共同利害が分解する高文化社会では、紛争に対処する任意成員たちの発話は、相互に異なるのが通例である。従って任意成員が表明する発話に対する学習がいちいち期待されたり、その発話が拘束力を持ったりすれば、社会は完全なアノミーに陥る。そこで、任意成員の学習対象たることが期待される発話を、全社会成員に対して特定の供給する制御因子control factorの存在が要請される。この制御因子が(裁定)手続である。ここで裁定手続を定義しよう：法的裁定が任意成員に対して

発効⁽³²⁾するために要請される脈絡の総体 (eg. 特定の裁定者, 発話状況, 法テキスト, 遂行順序, ……)

以上で得た, 法的裁定・裁定手続の概念対を総合すると, 次の手続2次法の概念が導出される。手続2次法を定義する: 特定手続を経由して導出された発話 (= 決定)・に表明された予期を学習すること・に対する規範的予期・を任意の人称に帰属し得ることについての, 社会成員大半の認知的予期の存在。この手続2次法の存在を根拠にして, 高文化法段階では, 手続を通じた法的裁定を用いての・拘束力ある法的発話が, 制御された形で実現される。また, 武力闘争 (= 法的執行) が社会空間内に過剰に生産される事態が, 武力闘争を許容する法的発話・の統制により, 効果的に抑止されるのである。

【3】ここで, 手続2次法の概念に注目しよう。

第1に, この概念は, 1次法との対比で理解されねばならない。1次法も手続2次法も共に, 規範的制度 (= 或る規範的予期を任意の人称に帰属できること・についての認知的予期が, 広汎に分有されていること↳注21) の一種である。1次法は様々な種類の (一般範疇により表示される) 特定行為を指定するのに対し, 手続2次法は手続関与的発話 (= 決定) の学習という1種類の行為だけ⁽³³⁾を指定する。この意味で手続2次法は1次法よりも規範的制度として簡潔である。手続2次法の簡潔性は, 先述した高文化社会の社会分化にも関らず社会全域を覆う規範的制度として自らを維持し得る, 1次法に比して圧倒的に有利な条件を構成する。

第2に, 手続2次法の概念は, Hartの2次ルールやLuhmannの制度化の制度とは似て異なるものである。2次ルールや制度化の制度という概念が, (我々の用語系で言えば) 現存する1次法を改変・撤廃したり未存の1次法を定

立したりできる過大な性能を賦課されている所から来る問題点は, 既述した(↳40頁, 43頁)。我々の手続2次法の概念には, 1次法の改廃定立能は賦課されていない。手続2次法とは一言で言えば位意の成員が手続に帰依する用意を持つことへの分有された予期である。このことは, 任意の成員に裁定が確実に伝達され彼らがそれを現に学習するに相違ない (が故に, 結果的に決定内容が任意の成員に帰属すること, についての予期が分有されていることを, 全く含意しない。実際, 高文化法段階に於て, 日々行なわれる法的裁定の内容など大半の成員は知らないし, 成員たちもそう意識できる。重要なのは, 手続2次法の存在が, 任意の成員が手続に帰依する用意を持つことへの予期・を社会成員に与えて置くことにより, 手続を経由した発話に被伝達者への拘束力(↳48頁)を与えることである。その意味で手続2次法とは, 紛争に対処する発話が既存の制度の告知でなくとも, その発話が拘束力を発揮できるようにする, 制度的工夫(↳48-49頁)である。

第3に, 手続2次法概念は正統性 legitimacy 概念と密接に連関する。Luhmann〔1972=1977:286-290〕は, 決定の正統性を, 決定を学習することが第三者によって規範的に予期されていること・についての認知的予期によって定義した。また, 彼は一定の手続に決定を正統化する機能を認める。彼によれば, 手続が上記機能を持つ理由は, 手続内に, 紛争の脈絡を構成する日常的な役割連関から・大幅に分離された特別の役割及び準則が設定されるが故である(↳Luhmann〔1972=1977:288〕)。彼の記述は全く不完全ながらも⁽³⁴⁾, 手続内に, 決定を特殊利害から切断する装置が含まれることに照準する。これは我々の理論では, 前述(48頁)の発話の奪人称性に相当する。だが発話乃至決定の

奪人稱性がその拘束力を自身では調達できないのと同様(↳ 49頁), 決定が特殊利害の告知として聞かれただけでは, それを学習することへの任意第3者の規範的予期を誰もが認知的に予期すること(=正統性)は帰結されない。従って, 手続(の構成の仕方)が決定を正統化するのではない。手続經由の発話に正統性があるのは, 任意成員が手続に帰依する用意を持つことへの予期が分有されているという端的事実(=手続2次法の存在)に基づく。つまり, 手続2次法が決定を正統化するのだ。

第4に, 分裂した1次法や不透明化した共同利害に抗して拘束力を有する非特定人稱的発話を供給する戦略には, 手続2次法以外にも幾つか存在する。手続2次法の存在によって定義されることになる高文化法段階は, Luhmannの《前近代高文化の法》と外延を同じくすることを既述した。従って, 特に中国法圏, インド法圏, イスラム法圏, ギリシア・ローマ法圏(ヨーロッパ大陸法圏), アングロサクソン法圏が経験的外延である(↳ Luhmann(1972=1977: 186))。Luhmann法理論では, 実定法段階に入っていない法圏は, 原初的法圏と高文化法圏に直和分解される(↳ Luhmann(1972=1977: 166))。だが, (前近代)日本法圏は, 以上3分類のどれにも収まらないことが明瞭である。前近代日本法圏は原初的でも実定法的でもない。しかしLuhmannが手続を通じた正統化によって特徴づける高文化段階も, 前近代日本法圏にそぐわない。何故なら, 日本的法空間は, 2者間の紛争に, 手続への任意第3者の絶対的帰依への当事者の予期によって対処する仕方を知らぬ。我々の用語系では, (旧)日本法圏は手続2次法を知らぬ。そこでは, 山本〔1983〕が「空気pneumaの支配」と呼び, 橋爪〔1983〕が「togethernessの優越」と呼ぶ特殊な戦略が採用さ

れる。個々の成員は, 自らを含む近傍を構成する諸成員の予期を学習するように期待されている。我々の見解では, この日本の特性は, 分裂した1次法及び不透明化した共同利害に抗して紛争に対処するための, 手続2次法に代替的な固有の戦略である。これを近傍2次法と呼び, 以下のように定義する: 近隣の諸人稱に帰属されることが認知的に予期される予期⁽³⁵⁾(を表明する発話)を学習すること・に対する規範的予期・を任意の人稱に帰属し得ることについての, 大半の成員の認知的予期の分有。手続2次法も近傍2次法も共に, 予期乃至発話の学習についての規範的制度である点で同じだが, 学習対象たる予期を制限する制御因子が異なる。前者は固定した手続。後者は或る予期が近傍の諸人稱に帰属すること(・を演出する装置)。後者は, 手続の如き固定装置を要しない点がポイントである。近傍2次法研究は別稿を期す。

【4】高文化法段階に於ける実力行使の意義は以下の2点で押えられる。

第1に, 高文化法段階では, 裁定者が紛争関係者の実力行使(の発話への予測)により影響を受ける可能性・への成員らの認知的予期を排除し, 紛争に対処する発話が特殊利害の告知として聞かれる可能性を抑止することが要請される。紛争に対処する発話が特殊利害の告知として聞かれる際の危険は既述した(↳ 48頁)。このような要請に, 分離した政治権力による・組織された強大な物理的実力の発動可能性, に対する分有された認知的予期が, 対処する⁽³⁶⁾。これを実力行使に於る法的裁定の中立化能と呼び得る。裁定機関(司法権力)の分離が政治権力の分離及び組織化を前提とする1つの理由は, そこにある。

第2に, 法的執行(への予期)は, 2次法が法的発話に対して与える拘束力を確認し, 再生

産する機能を持つ。これは、原初的の法段階に於て、法的執行が、1次法が法的発話に対して与える拘束力を確認し、再生産する機能を持つとパラレルである。Luhmann〔1972=1977:123f〕に依れば、原初的の法段階の物理的の実力は、貫徹される予期の象徴化・実現化の2機能を持つが(↳50頁)、高文化段階では前者は決定に委ねられ、後者のみが物理的の実力の担う所となる。つまり実力行使は、与えられた法的決定内容が任意の第3者に帰属することへの認知的の予期を生む。だが既述の通り(↳50-51頁)、この考えは誤りである。原初的の法段階で、1次法乃至それが拘束力を与える法的発話がなければ実力行使も単なる無法であるのと同じく、高文化法段階でも、2次法乃至それが拘束力を与える法的発話が在って初めて実力行使は法の側の装備となる。これが逆に捕えられてはならない。実力行使は、2次法によって正統性を与えられた法的発話の既存を前提にして、その(既にある)拘束力を、任意第3者への遵法的動機づけ・に対する信頼を経由して確認し、再生産する。

【5】法的発話の奪人称化メカニズム(↳49頁)は、(裁定)手続の構成の仕方により、様々な変種を含む。ここでは、①原初的の法段階との境界事例として、土俗の王権と結合する呪巫/ト占(c.f.橋爪〔1978〕)、②実定的の法段階へのステップとなる、法テクスト^{トラス}(法令、判例)への言及に基づく裁定、の2類型のみ考察しよう。

憑依を経由した呪巫の発話は、その非人称性(↳45頁)に基いて、奪人称性(↳46頁)を獲得する。これは発話了解に於て、行為当事者が指示対象を逸するが故に、発話に表明された予期の選択性の帰属先も同時に不明となるからである。他方、ト占の解読は、ト占結果が誰にとっても操作不能・予測不能であるという不確定性への予期に基いて、奪人称性を獲得する。

呪巫の発話やト占の解読を奪人称化メカニズムとして用いる法的裁定が経験的に土俗の王権を随伴する(e.g.古代中国法圏)のは何故か?

第1に、呪巫もト占も裁定手続一般の特徴として、政治権力の分離及び組織化を前提とする(↳54頁)。王権もその1つだが、それが土俗であるべき理由は以下の通りである。

すなわち第2に、部族領域を大幅に超出する広大な王権は(日本の如き特例を除き)先住民の土俗の観念形象を踏み散らし、呪巫やト占の立ち入る余地をなくす(↳橋爪〔1978:65〕)。

第3に、部族領域を超出する広大な王権は、異質な親族原理の競合や、征服者/被征服者にまたがる統治組織の複雑化により、呪巫やト占の言い当てる共同利害の成員間透明性が減じる(↳橋爪〔1978:71〕)。そもそも王権と結合する呪巫やト占は、ある程度1次法や共同利害の分化の進んだ段階の戦略であることは他の高文化段階同様である。だが呪巫やト占のたぐいが現に法的裁定として機能し続けるのは、それらが共同利害と信じられるものを言い当てる確率が高いことに負う。呪巫やト占が実際にデタラメでランダムな裁定を導き続けるなら早晚社会はアノミーに陥るから。呪巫やト占解読者が語る裁定は、彼らが平時に語り得る内容を告知する(↳橋爪〔1978:71〕)。従って彼らが平時に共同利害に通じていることが、裁定の内容的妥当性を実現することになる。

第4に、ある程度統治組織を複雑化させた王権により、呪巫やト占が有する計算不能性は不都合である(↳橋爪〔1978:65〕)。

さて原初的の法段階に於ける呪術の使用(↳51頁)も、高文化法段階に於ける王権と結合する呪巫・ト占とともに、どの社会成員も紛争に対処して汎人称的発話を実現できない時に敢えて、拘束力ある奪人称的発話として法的発話を供給

する点、また双方とも土俗的宗教形象と結合する点で、機能的に等価である。だが、前者は飽くまで血讐等の汎人称的発話の構成戦略の補完的代替であり、法的発話の拘束性の淵源の総体を2次法へと移譲する後者とは異なる。また前者はその補完的機能ゆえに必ずしも呪術執行者を特定役割として分離しないが、後者は特定役割を分離して手続を固定することで、高文化法段階に課せられる幾つかの課題(→52頁)に対処する。裁定-執行の特別役割の分離は特に、複雑な経済行為等の母体である日常的相互行為領域から、リスクの大きい相互暴力可能性を低減する。

【6】次に、法的発話の奪人称化メカニズムとして、法テキストへの言及に基く裁定を採用するタイプの高文化法類型を検討しよう。

Luhmann〔1972=1977:179〕によると、この法類型は、社会に現存する法(慣習)が裁定を拘束する、という観念の成立を前提とする。この観念の成立を「法概念の第1次転回」と呼ぼう。

裁定者は当初、社会の中に規範的制度化として現存する1次法(上記のLuhmannの云う法)をその都度発見し、裁定を下す者であったろう。川島〔1977:60〕の用語でいえば、慣習規範を裁判規範として採用することに当たる。だが川島の述べる通り、慣習規範(1次法)が多様かつ流動的な社会では、裁定への信頼は低減する。この際取り得る戦略が幾つかある。

第1は、1次法の不均質状況に対応して、社会空間の限られた範囲だけに効力をもつ裁定手続を、社会空間の随所に散在させる戦略である。この種の戦略は、政治システムを家(オイコス)内部で作動させる家父長制家政を有する社会で採用される。そこでは同一社会に存する複数の家政毎に、裁定手続が分離される。ホメロス時

代のギリシア、アフリカ諸王国、前近代ロシア、ローマ帝国崩壊後のエジプト、一般ラント法典以前の中世ドイツ(e.g. アジュール)で採用された戦略である(→Luhmann〔1972=1977:188〕)。

第2は、社会空間内にまだらに存在する1次法を、宗教システムの力を借りて「神聖な法」として統合する戦略である。そうした神聖な法の代表事例は、宗教的改革運動を経て成立したイシステム法である(→Luhmann〔1972=1977:187〕)。

そして第3が、裁定の壘積を通じ或は専門的法律学者による培養を通じて、裁定のための決定前提を法テキストとして定在させる戦略である。この戦略を採用し得た社会(欧州大陸法圏、アングロサクソン法圏)だけが実定的法段階への通路を獲得する。

この3つの戦略は共に、「裁定の慣習による拘束」という観念を(擬制的に)保持し続ける。それが擬制なのは、裁定という法的発話の供給戦略自体そもそも1次法のある程度の分解に対応するからである。だが逆に注目すべきは、1次法の分解や流動性が徹底した場合には、上記擬制が不可能になる点である。故に判り易くいえば、高文化法段階は中程度の社会分化に対応するものだ。

上記の擬制は、①裁定の奪人称性の獲得、②手続2次法に対する反省に於て、手続2次法(→53頁)が言及する「学習への規範的予期」・の正統性(「学習への規範的予期」を学習することへの規範的予期・を任意の人称がもつことについての認知的予期——正統性の正統性³⁸⁾と呼ぶ)を与える事、の2点の要請に応えるものだ。

さて、裁定の前提を法テキストとして定在させる第3戦略を採用する場合は、経験的に見て、欧州大陸法圏的戦略(ローマ法的戦略)/アン

グロサクソン法圏の戦略（コモローの戦略）
とに下位区分できる。

ローマ法的法テキスト乃至その集大成であるパンデクテンの特徴は以下の通りである。①特定の紛争とは無関連な抽象的概括規範（＝3段論法の大前提）である。②莫大な数の法律家らが時間をかけて練りあげたものであると知られている。③既存の法慣習の中の原理を探り当てているという理念を随伴する。④テキスト内部は（理想的には）形式論理的統一が図られている。これら諸特徴により、先ず法テキストが含む予期は奪人称性を帯びると同時に、それゆえに特殊利害とは無関連であると了解される。次に、ローマ法的法テキストへの裁定者の言及が、ヘレンズムの言説技術である推論及びヘブライズムの言説技術である解釈のみに依拠する（と信じられる）ことで、法テキストの奪人称性は法的裁定内に移植される。推論とは、形式論理と呼ばれる規則に基く、言説間の演算(e.g. $AB \rightarrow C$)や変形(eg. $E \rightarrow D$)である。形式論理の特徴は、操作以前の言説の予期帰属性が操作後に一定の仕方では保存されることだ。例えば、変形操作 $AB \rightarrow C$ に於て、AとBが共に汎人称的ならCは汎人称的となる。一方が汎人称的で他方が特定人称的ならばCは特定人称的となる。我々にとって重要なのは、一方が奪人称的で他方が汎人称的である場合にCが奪人称的となることである⁽³⁹⁾。法テキストが構成する大前提が奪人称的であり、裁定が前提とする事実が構成する小前提が汎人称的である場合、3段論法の帰結たる裁定は奪人称化される。こうして推論の採用により、裁定は法テキストの奪人称性を保存し得る。他方、解釈は古代ユダヤに於ける律法学者・預言者による神の意思の解釈に起源をもち、正統教会の教義学へと移植された技術である。解釈は概括的範疇に対して実質的内容

を（始めから含まれていたものとして）与える点にポイントがある。裁定者の解釈は、法テキスト内の概括的範疇に一定の実質的内容を新規に盛り込んだり改変したりしつつも、予め法テキストに含まれていた含意であるかのように作りなす。その結果一定の制限内ではあるが裁定の柔軟性と裁定の奪人称性の保存とを両立させることができる。

次にコモローのテキストの特徴は以下の通りである。①個別的紛争に対処した裁定の先例蓄積である。②どの先例も自らの先例に言及し、言及の線型の鎖列を構成する。③鎖列の端点は記憶の彼方の習俗に溶けこんでいる。④その結果コモローの内容は歴史の中にだけ根拠をもつという理念が存在する。これら諸特徴により、先ず法テキストが含む予期は奪人称性を帯び、特殊利害から隔離される。次に、法テキストへの裁定者の言及が類推 analogy と呼ばれる言説技術を採用することで、法テキストの奪人称性は裁定内に移植される。類推とは、先例に於ける事実と判決との結合対、及び目下の判決が取り扱う事実と先例に於ける事実との類似性（同一性）とから、目下の事実と先例の判決を結合する操作である。これは3段論法ではないが形式論理的操作である。法テキスト内での先例に於ける・事実と判決の結合に対する規範的予期が奪人称的であり、目下の事実と先例に於ける事実との同一性への認知的予期が汎人称的であれば、論理操作の帰結たる裁定は奪人称化される。

ここで我々は、裁定手続の構成要素として奪人称化された法テキストを採用するような、高文化法段階内の1類型を、高度な高文化法と呼ぶ。高度な高文化法は、裁判規範（法テキスト）と慣習規範（1次法）を離隔することで、裁定内容の選択肢が事実的慣習（1次法）を離脱し

て複雑性を増大させる可能性を拓く。その意味で高度な高文化法は実定的法の準備段階として

注

- (1) この機能を彼は「社会的強制」と呼ぶが、それは傍点部分をトートロジカルに換言したものであって、物理的実力による威嚇を必ずしも含意しない点で、強制説を取っているとは全く言えない。
- (2) 自然法の系譜については d'Entreves (1950=1952) が原理的な変遷を明確に述べている。
- (3) 法実証主義とは本来、ある法／あるべき法の峻別を基本テーゼとする立場を指すが、前者の効力を担保するべく法服従義務ないし物理的実力による強制を道具立てとする——事実上司法権力の存在を前提とする——場合が多い。上記峻別を果たす点で Hart も Luhmann も法実証主義に数えられることがある (e.g. 田中〔1984: 95 ff〕)。Hart (1961=1972) は上記の峻別テーゼと付随的道具立てとは独立の主張であると考え、自らは前者にのみ与し、双方を主張する「威嚇理論」を退ける。Luhmann (1972=1977) もその点同じだが、物理的実力に強制機能とは区別された法信頼調達機能を認めてその意義を重視する点で異色である。
- (4) その他の難点の詳細は勁草書房よりの近刊拙著 (宮台〔1985〕) を参照せよ。
- (5) これは概念構成に由来する原理的な問題である。Hart (1961=1976: 117) によれば全ての発達した法体系は究極の承認のルールを持つ。何故なら、あるゲーム (のルール) の妥当性を与えるゲーム・の積鎖は、有限長である他なく、端点に相当するゲームを結実させざるを得ないからである。この端点に当たる究極の承認のルールは、当の法体系内で参照されるべき・序列化された基準のうちの「最高の基準」——日本

の重要性をもつ。(以下次号)

であれば憲法——を、ルールに基くゲーム内で与える。さて問題は、最高の基準が自己否定的な要素を含み得る事実である。憲法はその内部に改正条項を書き留めることで、現実の自己存在の正統性を、未だ議会により改正されていないことに担保される。今、議会自身の正統性は憲法により担保される。そしてこの正統な議会の作動は憲法を改め得る。すなわち、最高の基準を参照することによって承認されるゲーム (究極の承認のルールに承認された立法府の営み) は、当の最高の基準自体を変えることでそれに基づく究極の承認ゲームのルールを変え得る。故に先述の通り、究極の承認ゲームが現にあることは、それによって承認された変更ゲームに依存する。何故なら未だに憲法改正の営みが生じていないという外的事実も変更のルールに基くゲームが与えるからである。それ故究極の承認のルールは、近代実定法空間では (他の変更のルールなどに比べて) 究極ではないと証明される。2つのゲームが互いに他を承認し合っている時、言語ゲーム論的には1つのゲームであると見做される。複合言語ゲーム論的立場に固執する Hart は、円環した言及体系を無理に線形に引き伸ばすために、高文化法空間と実定法空間とを特性化し分けることができない。(詳細は注(4)近刊拙著参照)。

- (6) それ故に我々は、Hart (1961=1976) の所論をほぼ全面的に継承する橋爪〔1984〕の議論にも相対峙することになる。橋爪の見解は彼の勁草書房刊の近著 (橋爪〔1985〕) に詳細に示される予定なので期待したい。
- (7) Luhmann が Hart の諸概念を熟知しつつ Luhmann (1972=1977: 93) の註の中でしか

- その継承関係を明らかにせず、また参考文献にも載せていないことに対しては、何らかの作為を感じざるを得ない、と表明して置く。
- (8) 違背認知後それに適応した学習=予期変更のなされる予期は認知的予期と呼ばれる。規範的予期は當為命題により内容を記述される予期に、認知的予期は事実命題により内容を記述される予期に、対応する。予期に予め上述の種差が設定されていることが、予期の違背処理メカニズムを与える。(以上 Luhmann(1972=1977: 63 ff))。
- (9) Luhmann自身は後者の用語を重点的に用いる。彼のルールまたは制度概念は、その規定から一目瞭然の通り、Mead の、generalized others と role-taking の2大概念を複合させた「一般化された他者・の役割の取得」(一般的他者の反応を自己の内部で再現すること)(↳ Mead [1934=1973: 98, 268]) の概念とほぼ同一である。但し Luhmann (1972=1977) には Mead への言及がない。上記の Mead 概念の詳細と有用性に関しては宮台 [1982: 125-158] [1983: 386] 参照。
- (10) 制度化することの制度、学習についての学習などのように、ある過程を同種の過程に対処させる(=過程の自己適用)ことで、ある同一的な過程総体の選択能力を上昇させることを、Luhmann (1972=1977: 88) [1974=1984: 94-95] は、「過程の反射性 Reflexivität」と呼ぶ。これは Bateson [1964→1972: 279 ff] が、「変換過程に内存する論理階型・の上昇」と呼ぶものであり、サイバネティクスでは周知のメカニズムである(↳ Bateson [1979=1982: 155-174])。
- (11) 機能論的社会変動説明図式のアポリアは、恒松ほか [1981] [1983] に明らかにされている。だがここでの Hart 及び Luhmann は、説明ではなく記述を意図するものと了解しよう。
- (12) 重要なのは、立法があることを以って実定法段階とはなし得ないことだ(↳ Luhmann (1972=1977: 214))。実定法段階成立は後する「合法性の循環」の成立を指標とする。
- (13) ここには Luhmann にしばしば見られる悪しき循環論法がある: 謂わく、規範化の反射性は無関連化=部分システム分離により可能とされ、無関連化=分離は(合法的法改変)手続により可能とされる。だが、この合法的法改変手続の成立自体が、規範化の反射性成立に相当してしまうという循環である。重大な欠陥だが、宮台 [1983: 1097-1107] は、実定法に成立する事態を反射性より一段意味の強い自己言及性によって捉え、自己言及的空間の成立自体を部分システムの分離と定義する代替モデルを提案している。
- (14) しかし Luhmann [1972=1977] では、ある過程(eg. 規範化)を同種の過程に適用する反射性の機能に重点が置かれるが<<個々の活動的要素が他の要素を経て、ひるがえって自らに関係するといったいわば自己接触>>(Luhmann [1984: 229])により定義される自己言及性に関する記述は弱い。
- (15) 詳細な指摘は宮台 [1983: 1007-1008] 参照。
- (16) Ross (1970) の証明は当初より反論の集中砲火を浴び、今日ではinvalidな理論とされている(↳ Gazder [1979] Froser [1971])。
- (17) 認知的/規範的予期の区分は、予期への違背認知後それに適応した学習=予期変更が生じるか/違背に学習せず予期を貫徹するか、という区分に相当することは既述した。予期の反射性とは、予期することの予期。すなわち予期過程の自己適用を意味する(↳注10)。
- (18) 現在、発話の予期帰属性の詳細な分類をもとにして、組織論を再構成する作業を継続中であ

- る。
- (19) 人称とは、覚識主体に於てヒトとして了解されているもの、と理解されたい。詳しくは宮台〔1985〕の〈人称論〉を参照。
- (20) この種の発話の分析には、能知主体の2肢性を論じる廣松〔1972: 30 ff〕の記述が参考になる。
- (21) Luhmannの制度概念に於ては制度化されている予期が認知的であっても規範的であってもよい点が特徴である。故に我々は彼の制度概念を更に認知的制度／規範的制度に下位分類できる。Hartのルール概念は当為性を構成要件とするので（↳ Hart〔1960=1976: 4 ff〕）、外延的には上記の規範的制度に対応する。発話の認知的／規範的汎人称性の別は、認知的／規範的制度の告知としての了解の別に対応するので、規範的に汎人称的な発話は、ルールの告知として了解される発話であることになる。
- (22) この件については、〈行為の評価帰属論〉として稿をあらためて詳細に論述する。
- (23) 組織類型論に関しては来たるべき拙論を参照のこと。
- (24) この件については、〈行為の評価帰属論〉として別稿を期す。
- (25) ここでの制度概念は先述のLuhmannのものを借りている。
- (26) この拘束力概念は組織論的にも重要である。
- (27) Hart〔1960=1976〕は法体系の活動促進機能を、2次ルールが1次ルールを改変し得るが故だと考えるが、我々はこのような危険は発想（↳ 前述）に与する代わりに拘束力の概念を用いる。
- (28) 我々は、ある予期_Aが任意の人称に帰属すると（覚識主体により）認知的に予期_Bされる場合、準則という概念を用いる。準則は覚識主体（当事者）相関的である。次に、上記予期_Bが大半の社会成員に分有されるとき、制度の概念を用いる。制度は準則の分有であり、社会空間相関的である。1次法は制度の特殊場合となる。Luhmannの制度は我々の準則に相当する。故に彼の予期の整合的一般性も我々の準則の特殊場合となっている。
- (29) HartやLuhmannは、事実上司法権力(Hart = 2次ルール, Luhmann = 裁定手続)の存在しないことをもって原初的法段階を定義した。我々の定義も外延的には等価である。但し、我々は何故司法権力をもたない社会があり得るのか、理由を明示する。
- (30) この考えは法的執行に威嚇的な直接的動機づけ機能を認めぬ点で、威嚇理論の弱点の1部を克服する。だが直後に述べる通り、同型の弱点をひきつぐ。
- (31) 経済的地位分化による決定需要の増大は、Luhmann〔1972=1977: 176〕を見よ。
- (32) 発効の概念の詳細は宮台〔1983: 243-315〕を見よ。
- (33) ここでの行為の概念は以下に定義される：予期の対象となり得る事象のうちで、その選択性を（覚識主体に於て）何らかの人称に帰属し得るもの。この概念は、学習の如き心理的能作も含む広汎な概念だ。
- (34) 特別な役割が分離されるだけでは、その役割を帯びた個体の決定が特殊利害を告知しないことを保障し得ないから。
- (35) 山本〔1983〕のいう空気はこれに相当。
- (36) 但し、法的執行自体は当事者に委ねられることも多い。政治権力の組織する暴力装置は、中立な法的裁定×法的執行、の全体を担保する。
- (37) この用語は橋爪〔1978〕より借りた。
- (38) 換言すれば、（手経を経由する発話の）正統化装置・のそのまた正統性である。
- (39) 詳細は別稿を予定。

言及した文献 (但し本稿 (上) のみ)

- Austin, John 1832 The Province of Jurisprudence Determined and the Uses of the Study of Jurisprudence. →1954 (ed. by Hart, H. L. A.)
- Bateson, Gregory 1964 "The Logical Categories of Learning and Communication", National Institute of Mental Health (ed.) Career Development Award (K3-NH-21,931). →Bateson, G. 1972 Steps to An Ecology of Mind, Ballantine Books: 279-308.
- 1979 Mind and Nature: A Necessary Unity (copyright by Bateson, G.) = 1982 佐藤良明訳『精神と自然——生きた世界の認識論——』, 思索社。
- Bentham, Jeremy 1838-1843 The Works of Jeremy Bentham (ed. by Bowring, John), Edinburgh.
- d'Endreves, A. P. 1950 Natural Law, Hutchinson House. = 1952 久保正幡訳『自然法』, 岩波書店。
- Fraser, B. 1971 An Examnation of Performative Analysis (mimeograph), Indiana University Linguistic Club.
- Geldart, W. M. 1929 Elements of English Law, Oxford Univ. Press. = 1960 末延三次訳『イギリス法原理』, 東大出版会。
- Graser, G. 1979 Pragmatics: Implicature, Presupposition and Logical Form, Academic Press: New York.
- Hart, H. L. A. 1961 The Concept of Law, Oxford Univ. Press. = 1976 矢崎光圀訳『法の概念』, みすず書房。
- 橋爪 大三郎 1978 「〈言語〉派法理論——要綱——」(未発表)。
- 1981 「法の記号論へ」, 日本記号学会(編)『記号学研究1』, 日本記号学会。
- 1983 「〈日本〉の権力分析」(広島修道大学講義ノート)。
- 1984 「法の言説技術論」(未発表)。
- 1985 『言語ゲームと社会理論(仮題)』, 勁草書房より8月刊行予定。
- 廣松 涉 1972 『世界の共同主観的存在構造』, 勁草書房。
- 川島 武宣 1977 『「法」の科学理論』, 日本放送協会。
- Luhmann, Niklas 1972 Rechtssoziologie, Rowohlt Taschenbuch. = 1977 村上淳一・六本佳平訳『法社会学』, 岩波書店。
- 1974 Soziologische Aufklärung, Westdeutscher Verlag. = 1984 土方昭監訳『社会システムのメタ理論』, 新泉社。

- 1984 "Problem der Systemtheorie in der soziologischen Diskussion", Luhmann [1974=1984] への特別寄稿。
- Malinowski, Bronislaw K. 1926 Crime and Custom in Savage Society, London. = 1942 青山道夫訳『未開社会における犯罪と慣習』, 改造社。 → 1955 日本評論新社。 → 1967 新泉社。
- Mead, George Herbert 1934 Mind, Self and Society: from the Standpoint of a Social Behaviorist (ed. by Morris, Charles M.), The Univ. of Chicago Press. = 1973 稲葉三千男他訳『精神・自戒・社会』, 青木書店。
- 宮台 真司 1983 「行為理論の再編成——規範論的視角——」(東京大学大学院社会学研究科修士論文)。
- 1985 『ルーマンの社会理論(仮題)』, 勁草書房より近刊。
- Pound, Roscoe 1942 Social Control through Law, New Haven.
- Radcriff-Brown 1933 "Primitive Law", Seligman, E. R. (ed.) Encyclopedia of the Social Sciences, Mcmillan: New York. = 1974 中村孚美訳「未開法」, 千葉正士編訳『法人類学入門』, 弘文堂。
- Ross, John Robert 1970 "On Declative Sentences", Jacobs: Rosenbaum (eds.) Readings in English Transformational Grammar, Ginn and Company: London.
- 田中 成明 1984 『現代法理論』有斐閣。
- 恒松 直幸・橋爪 大三郎・志田 基与師 1981 「機能要件と構造変動仮説」, 『ソシオロギス』 5): 152-168。
- 1983 「機能理論は不可能である」, 『ソシオロギス』(7):155-165。
- Weber, Max 1922 → 1960 Rechtssoziologie (ed. by Winckelmann, Johannes). = 1974 世良晁志郎訳『法社会学』, 創文社。
- Wittgenstein, Ludwig 1936-1949 → 1953 Philosophische Untersuchungen, Basil Blackwell. = 1976 藤本隆志訳『哲学探求』(ウイトゲンシュタイン全集8), 大修館書店。
- 山本 七平 1983 『空気の研究』, 文芸春秋社。

(みやだい しんじ)