

伝統中国法の解体過程に関する一考察（二）

—— 同治期を中心として ——

小 口 彦 太

目 次

まえがき

序 章 伝統中国における法——その実質的妥当根拠と社会統制的機能

第一節 本章の視角

第二節 法存立の実質的妥当根拠——儒教的社会規範と法

第三節 法の社会統制的機能——訴訟と行政

（以上本号）

第二章 太平天国の乱と洋務派官僚集団の形成

第三章 同治期における法的諸相の変容

第四章 洋務運動の挫折とその法的觀念への折れ返り

結びにかえて

伝統中国法の解体過程に関する一考察

まえがき

『大清穆宗実録』（同治期）をひもとく時、そこに我々は、民衆の相い繼ぐ反乱と、社会に張りめぐらされた官僚制の腐蝕と、外患と列強との対外的交渉の三つの記事でうめ尽くされているのを容易に看取することができる。内外両面にわたる動乱のこの時代を、Tung-chi Restoration と呼ぶとしても（M. C. Wright, *The Last Stand of Chinese Conservatism*）その Restoration は Meiji Restoration とは、その質、性格においてあまりにも違いくざると言わなければならない。それは、二千有余年にわたる悠久の歴史と輝かしい文化的伝統——まさにそのことの故に、逆に、「毎日電車で通学することになっている子供が、いったいどうして電車が走りはじめることができるのか、というような問いにみずから思いつく」ことをきわめて困難なものにしたのであるが——を有する中華帝国の、その「最期を告げる鐘」の鳴り始める時期であった。本稿が取り扱うこの同治期に、我々は中国の新しい曙光を見出すことはできない。それは、孫文、李大釗らに代表される新しい民族革命運動の主体の形成を俟たなければならない。

では何故、このような同治期における、しかも法の問題を対象に据えるのか。それはさしあたって次の理由からである。一八六二年から一八七四年に至るこの同治期という時代は、世界的にみたばあい、その間、日本の明治維新（一八六八年）、イタリアの統一（一八七〇年）、ドイツ帝国の成立（一八七一年）等に見られるように、近代的な国

民国家の形成されるきわめて重要な時期であった。それに対して中国でも、アヘン戦争→南京条約、虎門寨追加条約等、アロー号戦争→天清条約、北京条約等によって、列強の強大な威力をまざまざと見せつけられ、従来の伝統的な政治的支配の枠組で以てしてはもはや対応できないということが、ようやく自覚化されるようになり、ここにいわゆる洋務運動が開始されることとなる。中国における近代的な統一国家形成の成否は、この洋務運動如何にかかっていたといっても過言ではないだろう。しかるに、この運動は破産した。では何故、この運動は破産し、それに対して日本は Meiji Restoration (Revolution ではない!!) を可能にしたのか。明治維新と洋務運動というテーマがとりあげられてきた根拠はここにある。ところで、洋務運動は時期区分としては、同治初年に始まり、一八九四年の日清戦争の敗北を以て終焉するとされている。そして、日清戦争によって中国が敗北したこの時期は、既に世界的に帝國主義段階への移行を深めつつあった時期でもある。したがって洋務運動の破産が、その後の中国の半植民地化の形態を、またそれは当然その後の特殊に中国的な革命の形態をも規定づけることになったともいえる。本稿の取り扱う同治期は、洋務運動の時期区分全体からいえば前半部分にすぎない。したがって洋務運動の一連の対内・外的政策と、その背景にある経済的、政治的、社会的諸条件、およびそれらの政策を定立し執行する主体と、される主体（人民）の意識・観念・精神・思想を總体的に、且つ一八九四年の敗北に至るまで克明に跡づけていかなければ、この運動の全容を明らかにすることはできないであろう。しかるに、本稿は時期的に（Ⅰ同治期）、また対象において（Ⅱ法）、きわめて限られた範囲内での考察を行うにすぎない。時期を同治期に限ったのは、一つには、その期間の基本的な史料に眼を通すことで精いっぱいであったことにも因るが、もう一つ、この時期が相対的にみて政治的に安定し

た時期であつたといわれる、にもかかわらずこの相対的な安定期に、何故にきたるべき新しい社会と国家の祖型を準備・形成することができなかったのかを探り出すことの中に、洋務運動全体の破産すべき要素が胚胎していたことを明らかにすることができのではなからうかと考えたことに因る。そして、この同治期における内・外両面にわたる具体的な政治的諸事件を素材としながら、そこにおける政治と法の関係に視角を限定して、伝統中国法の変容過程を追跡することを目的とする。

現代中国法、これはいうまでもなく社会主義法であり、しかも数ある社会主義法の中の一つの法である。ということとは、生産手段の社会主義的所有という物質的基礎によって基本的には各社会主義国家の法が規定される、あるいは「本質」という用語を使用するとすれば、社会主義法としての本質を共有する、ということを確認しておかなければならないと同時に、その法が具体的にとる形態なり現象のしかたは一義的ではないということである。法と権力の関係、紛争解決の方法、あるいは主體的側面よりみればあいの法観念、法思想は各国、各社会において必ずしも同一ではないだろう。そして我々は、この現代中国において現象している法の性格を「理解する」ための一つの方法として、一步一步、社会主義中国に先行する中国「近代」の歴史過程をくぐり抜けていくという方法をとろうと思う。したがって、太平天国乱の挫折に始まり、日本の台湾出兵を以て終るこの同治期における法の分析は、中国「近代」法史のくぐり抜けの第一歩にすぎない。また逆に、列強の異質な政治、経済、法、文化との対立をおしてはじめて、伝統中国自身が自らを対自的 *für sich* に認識することを余儀なくされるという意味で、中国「近代」法史に手をつけることは、旧中国社会における法その他の特質の解明へと立ち帰る意味と道が開けてくるともいえる。では、中国

「近代」法史の第一歩を如何なる視座から分析すべきか。我々はこの視座を「権力」(Gewalt)の「支配」(Herrschaft)の側面からするそれに限定したい。つまり清朝「権力」の人民「支配」が、国内的、国際的な政治的諸契機によってどのように変容を余儀なくされるのか、あるいはされないのかを、法の側面から分析することにした。政治的「権力」の「支配」は、一方では支配の「正当性」Legitimitätをとおして、また他方では、強力装置を有しつつ日常的にとり行う「行政」Verwaltungをとおして、この両者の同時的存在の上になり立っている。そして、法もまた、政治的「権力」との関連において考察する限りにおいては、この「権力」の「支配」の両側面と密接不可分なかたちでとらえることができる。それは一方においては、法存立の正当性、実質的妥当性として、他方においては、法による社会統制として。我々は以後、この法の両側面をタテ糸とヨコ糸としながら、一八六〇～七〇年代におけるそれらの変容をみていくことにしたい。ところがここに大きな難関が横たわっている。というのは、そもそも「変容」とは、ある物から他の物への変容を意味するわけであるが、その「ある物」、つまり伝統中国法を十分に把握していることが前提となっていないなければならない。ところがこの肝心の部分の研究の蓄積を筆者は全く持ちあわせていない。とすれば、専門的研究者の眼からみれば、あまりにも無謀な所為と映るであろう。その意味では、本稿は、専門的研究者の研究の一助だにならないといわねばならない。あくまでも自分の研究の第一歩として、自分のためにのみ書き記した法史的素描にすぎないということを予め断っておきたい。「完全な体系的叙述は、この研究が最後に達したところから始まらねばならない。」(三木清『構想力の論理』まえがき)。筆者もそのための作業にこれからとりかきたい。

序章 伝統中国における法

——その実質的妥当根拠とその社会統制的機能——

第一節 本章の視角

「まえがき」でもふれたように、本稿は伝統中国法が、一八六〇～七〇年代の具体的な政治的諸事件（対内・外両面にわたる）を契機としてどのような変容を被っていくのかということを直接的な考察の対象とするものである。近代中国の開始期をアヘン戦争という国際的契機に求めるとしたばあい、本稿で扱う時期はまさに中国の近代が半植民地化されていく第一段階であると考ええる。法というものの性格が、単に経済的要因のみによって一義的に決定し尽くされ得るものではなく、それぞれの国家、社会の文化的な伝統、具体的な権力構造および当該社会を構成する人間の意識等々の諸要因と密接不可分な関係にあると考える立場からすると、既存の経済的、政治的および文化的な形態とは全く異質のものから成る資本主義列強とのいわゆるウェスタンインパクトは、伝統中国法にきわめて深刻な影響を及ぼしたと思われる。

ところで、伝統中国法といっても、その「伝統」という用語の中に如何なる意味をもたせるかは、論者によって多様であり、一義的には決定され得ない。筆者がここで「伝統」中国法というばあいのそれは、以下の側面からするものに限定される。即ち、本稿の主題があくまでも一八六〇～七〇年代における法の具体的なあり方を問題にするもの

である以上、ここでの「伝統」とは、本稿に直接先行する時代、したがってアヘン戦争・ウエスタンインパクト以前の、しかも、清朝の支配が最も典型的な形で存立していた時代における法のあり方であり、康熙・雍正・乾隆時代のもとの法が一応中心となる（その時期だけに限定するわけではないが）。次に、一応この時期を中心とするとしても、そこでの法の全体にわたっての分析を試みるわけではないことを予め断っておかなければならない。法を總体的に把握するということは、単に現存する史料の算術的総和で以てそれが可能になるということではない（もとより筆者が眼を通した史料はきわめて限られたものであるが）。一個の社会構成体の中の、生産様式、国家権力、法、宗教的倫理的イデオロギー等々の各構成要素の各相互連関をつめて考えなければならない問題、即ち法認識の方法論に係ってくる問題がそこには存在している。さらに、中国に固有（？）の問題として、そもそも旧中国社会における基本的生産様式をどう規定すべきかというまことに厄介な問題がある。法が一義的に経済のみによって規定されるものではないとしても、しかし基本的な生産様式のあり方如何が法の形式と内容を規定するということは否定できない。一般的に「封建的生产様式」を繰り返すのみでは何らの進展もみられないことはいうまでもなからう。地主・佃戸制をもって「封建的生产様式」に比定するとしても、はたして地主・佃戸制が基本的な生産様式であったのか、ここでは断定を差し控ておきたい。⁽¹⁾ 以上の点で本章はきわめて不十分なものであり、伝統中国法それ自体を全体的に考察することを意図しているわけではなく、あくまでも次章以下につなげるという目的及び視角のみからなされる分析にすぎない。では、その視角とは何か。「まえがき」でもふれておいたように、一八六〇〜七〇年代における、清朝の人民に対する政治的「支配」の解体のあり方を法の側面から跡づけることが本稿のモチーフである。ということ

は、政治的「支配」Herrschaftの有する二つの側面、即ち政治的「権力」Gewaltの「支配」を「妥当」Geltungたらしめてゐる「權威」Autoritätあるいは「正当性」Legitimitätの側面と、「強力」Machtあるいは日常的な行政Verwaltung（官僚制装置をとおしての）の側面という両側面から伝統中国法の解体を跡づけてみるということであり、したがって本章ではその前提として、以上の政治的「支配」を法の側面から、きわめて大まかではあるがおおえておくということを目的とする。即ち、先ず第一に、法を法として妥当たらしめている根拠、換言すれば法が実定規範として存立し、社会に対して効力を有しうる、その正当性付与の規範原理を確認し、且つその実定規範と社会的規範とに内在する矛盾を明らかにしておくこと。つまり儒教的規範に依拠しつつも、それのみによってはおい尽くしえない問題、国法と家法あるいは公と私の相剋が分析の対象となる。さらに、国法（律例）がその妥当根拠を儒教的規範においているとしても、その国法行使の主体がまさに清朝という異民族であることによって、そこにおいては権力それ自体の正当化の論理づけが問題とされなければならない。儒教とりわけ朱子学的自然法思想に内在する二つの側面（ネガとポジ）が鋭いかたちでこの問題にあらわれてくるであろう。では「伝統」中国法のもとで、国法と家法、異民族王朝支配と華夷の分がどのように処理され、且つ権力の支配の正当性の根拠づけが行われたのであろうか。これが第二節での考察の主たる対象である。

ところで、我々が伝統中国法のあり方を考えるばあい、単に法を存立せしめている、その正当性、妥当性の根拠を分析するのみではいまだ一面的である。法にはもう一つ重要な側面、即ち現実の社会的諸関係を統制し秩序づけ、その安定化をはかるという、いわば法の社会統制的側面があり、しかもそれは背後に強制力を控えている点できわめて

客観的な拘束力を有する。伝統中国における権力の支配は、単に正当性の根拠に依拠するだけで維持されるものではなく、現実には生起する社会的諸紛争に対して、当該権力がどのような解決を試み、その紛争解決の仕方および統治能力がどこまで社会各成員によって支持されるかということに大きく依存する。では伝統中国法は社会に対してどのような役割を演じていたのであろうか。この問いに答えることは容易でない。例えば、現代中国法の一つの特色をなしているといわれるところの、社会的紛争に対する調停・和解主義と伝統中国法のそれとの比較的研究⁽²⁾、あるいはそのこととも関連するのであるが、その比較的研究をより実り豊かなものにするためには、前提として旧中国社会における家族、宗族、「村落」、「ギルド」等の、社会を構成する実体的諸共同(団)体(いうまでもないことであるが、抽象的な「市民」によって構成されているのではない)の内部規範と国家の法がどう絡み合っているのが明らかにされなければならないであろう。そこからは当然、旧中国における「共同体」あるいは「共同団体」内部における私的制裁権と国家的刑罰権との具体的な連関、「共同(団)体」の自律性 *autonom* や自首性 *autokephal* の有無などのきわめて厄介な問題が浮かび上ってくる。ある意味では洋の東西を問わず中国研究者の問題関心は、この、中国における国家と、実体的構成要素(家族・宗族・郷党等)から成る社会との関連、絡み合いの問題に収斂されるといっても過言ではない。そして旧中国における国家と社会とのそのような問題を垣間見る一端として、伝統中国法が社会に対してどのように具体的に係っていたかをみてみることは重要であろう。しかし、本稿はこの問題に対して全面的な分析を加えることを意図しているわけではない。それは別の機会に委ねざるを得ないし、現在の筆者の力量をもってしてはあまりにも過重すぎる。筆者にとって当面の目的は、伝統中国における法の社会統制的機能が次章以下

で取り扱う対内的・対外的諸契機をとおしてどのような変容を被っていき、且つ実効力を保有しえなくなるのかという点にあり、したがってそのような実効力の喪失を招来させた内在的要因が何であったのかという問題を、官のレベルに突出してきた訴訟現象とそれに対する行政的対応という規角に限定して（ということは、ここでは公的な訴訟のレベルには上ってこない紛争解決の諸形態については捨象することである）、伝統中国法のいわば行政的側面の大まかな枠組の素描をなすにとどめる。

（１）最近の中国「封建制」研究をめぐる状況については、森正夫「日本の明清時代史研究における郷紳論について」（二）（『歴史評論』三〇八、三二二、三三四号）を参照されたし。

（２）これについては、もしあたって以下の論文を参照。S. Lubman, *Mao and Mediation: Politics and Disputes Resolution in Communist China*, California Law Review, Vol. 55, J. A. Cohen, *Chinese Mediation on the Eve of Modernization*, California Law Review, Vol. 54, F. Michael, *The Role of Law in Traditional Nationalist and Communist China*, The China Quarterly, January-March, 1962.

第二節 法存立の実質的妥当根拠

１ 法の実質的妥当根拠ということ——２ 儒家と法家——３ 聖諭広訓と裁判官＝行政官の法的思考様式——４ 国法と家法、公と私の相剋——５ 曾静反逆事件と清朝支配の正当化の論理

法が社会に対して十分なる実効性を保ち得るためには、その条件として、一方では現存法秩序の侵害に対して有効な強力的制裁措置がとられることが必要であると同時に、他方、各歴史段階において社会を構成する成員によって正当性を付与された規範を安定化したものでなければならぬ。そして後者の条件を具備することによってはじめて、法は社会成員によって受容され、安定した機能を果たしうるのである。法存立の実質的妥当根拠とは、この後者のレヴェルの問題である。⁽¹⁾ 問題なのは、法をその内面から支えている実質的妥当根拠の内容が、それぞれの社会の歴史的条件に応じて異っているということにある。近代資本主義社会においては、全社会的諸関係が商品交換関係によっておい尽くされることによって、そこでの成員相互の関係も単純にして抽象的な権利・義務関係の形態をとることになる。そこでは宗教とか倫理、道徳といった価値規範は、個人の内面性の領域に閉じ込められ、法の世界においては、それらの個人の内面的価値規範とは没交渉的に、只管没主観的な規則にのみとづいて行動する魂のない人間達の相い競い合う世界として現象するかの如き観を呈する。近代社会にはいつて、法と道徳との関係如何ということが、自覚的に問題とされるようになったということ自体が、*Legalität* と *Moralität* との分離を観念的に反映していることの証左である。⁽²⁾ では、近代社会にあつては、法はもはやその実質的妥当根拠をその内部から放擲してしまったのであろうか。たしかに、法と道徳、倫理等が未分化なたちで即自的に結合しているという存在形態をとることはない。しかし我々は決して法がただそこにあるからそれに順うというわけではないだろう。⁽³⁾ その法が、独立した人格なる、自由な意思主体としての国民の意思を代表するものとして定立されるという形式をとるが故に、その法に服するのである。換言すれば、自由なる人格主体と、その主体者相互間の平等という、近代的な道徳観に裏づけられること

によつてはじめて、近代法は妥当力を有しうるのである。⁽⁴⁾それに比して前近代社会においては、洋の東西を問わず、法は宗教、道徳、倫理と未分化なたちで存在し、前者は、いわは後者からの直接的流出として観念されるといふよい。例をヨーロッパ中世にとると、「神みずからが法であり、それ故に神は法を愛する。……すなわち、神はすべての法の淵源であり、そのようなものとしてそれ自身において正しく、自律的である。」⁽⁵⁾(ザクセンシュピール)「神の法と人定法の間の矛盾は排除され……後者は単に〔前者の〕具体化を示すにすぎない。」⁽⁵⁾というのが、中世における法観念であつたといわれる。ここではキリスト教的神学的世界観が人定法の妥当性の根拠となつてゐる。そしてこのようなことはなにもキリスト教に限られるものではなく、イスラム教、ヒンドゥー教、仏教といったその他の世界宗教とそれぞれの法との関係についてもいえることであらう。そして、旧中国社会のもとでの、仁・義・孝・悌といった諸規範によつて社会的諸関係を規律することを内容とする儒教と法との関係もまたその例外でない。とりわけ伝統中国にあつては、朱子学が我々の対象とする法の実質的妥当根拠の内容を成すものであることについては異論はないであらう。我々はさしあたりその導入部として、伝統中国下の法と儒教的倫理が、裁判のレヴェルにおいて地方行政官・裁判官の思考をどのように規定していたかについてのきわめて極端なケースを紹介することを以て次項以下へのつなぎとしよう。

嚆城に黄姓なる昆季^{きんせい}、名は仁・義なる者有り。遺産に因りて争執し、累訟息まず。曾て陸清顯公、嚆邑に來り令し、……之が判決を為す。其の判詞に云く、「判得すらく、黄仁・黄義、祖宗の遺産を争執し、久しく訟いて未だ決せず。……爾兄弟、名は仁なるも克く仁を成さず。名は義なるも義為るを知らず。祖宗の微産を以て手足の天良を傷つける。兄、万卷を蔵するも全く教弟

の心なし。弟、六科を掌るも竟に傷兄の意あり。古に云く、同田、富を為し、分貝（財の分割）、貧を為す。……如し再び俊めされば、律に按りて治罪す。」（『陸稼書判牘菁華』——以下『陸判』と略す——兄弟争産之妙判）
これが、彼の判決の底を貫いている観念であった。

- (1) 「妥当 (Geltung)」とは、ある社会行動が事実上もしくは利害関係上くりかえされることを意味するのではなく、正当性 (Legitimität) をもつ社会規範の存在の表象によって方向づけられた行動が生起する可能性、を意味する。」（川島武宜「法と道德」、『近代社会と法』所収三〇頁注（9））。
- (2) 川島、「市民社会における法と倫理」、『法社会学における法の存在構造』所収一〇四頁。
- (3) M・ウェーバーの近代社会における合法的支配（統治が一定の法規の規定する権限 *Kompetenz* に基づく支配）についての丸山真男の次のような批判。「その法なるものが、一方的に支配者によって作られたものでなく、被治者たる人民の参与によって、具体的にいえば人民を代表する議会の同意によって作られるという点に（「法の支配」の正当性は——筆者）根ざしています。つまり人民が作った法に人民が従うという観念が合法性そのものを正当化しています。」（『政治の世界』四一—二頁）。なお J. Winckelmann, *Legitimität und Legalität in Max Webers Herrschaftssoziologie*, 1962, S. 104f. を参照。
- (4) 川島「順法精神」注（1）書所収、五八、五九、七七頁。
- (5) H. Mitteis, 林毅訳『自然法論』二五、二八頁。

2

我々にとっての本章での対象は、十七〜八世紀清朝統治下の法の実質的妥当根拠を探ることにあり、春秋・戦国期

の儒家と法家の法についての論議に深く立ち入ることは当面の課題ではない。ここではとりあえず、儒家にとって法とは「これを道くに政を以てし、これを斉うるに刑を以てすれば、民免れて恥ずること無し。これを道くに徳を以てし、これを斉うるに礼を以てすれば恥あり且つ格る。」(『論語』為政第二) とある如く、徳治主義に従属する地位しか与えられておらず、しかもその第二義的地位しか与えられていない法はまた、仁義礼楽孝悌といった倫理的価値規範を実体化したものと(特に荀子のばあい)とらえられていること、それに対して法家にあつては、儒家が価値の拠り所とする血縁的家・宗族秩序自体すら親子の利害打算の關係から成るものとして、これを政治の世界から排除し、徹底した権力リアリズムの観点から——「仁義愛恵の用いるに足らずして、嚴刑重罰の以て国を治むべき」(『韓非子』姦劫弑臣一四)——法を位置づけていること、そして、この道徳的価値規範を一切排除した冷徹な権力国家観が、官僚制装置を媒介とする秦の始皇帝の中央集権的国家権力の形成にきわめて適合的な理論であつたこと、を指摘するにとどめる。

ところで、古代における「儒法闘争」は、法思想的に興味ある問題を提起している。それは一つには、法家の「法実証主義」が前述の如く仁義孝悌といった価値規範を一切排除した結果、法それ自体の妥当根拠を何に求めざるを得なかつたのかという問題である。法家にあつては、法および権力の内容の中性的性格および法的安定性の強調を特色とする。そしてそれはまた、アンシュタルトな官僚制機構をとおして、人間をその質においてではなく、量的存在として画一的に把握するうえで適合的な理論でもあつた。しかるに、その法の正当性の淵源をたどっていけば皇帝権力の正当性の根拠の問題に行きつく。ところが、法家の考える皇帝観とは、人格主義Ⅱ徳治主義を一切排除した中

庸、凡人的皇帝観であり、かかる皇帝が何故存立しうるかといえ、結局法治主義（「法術」）によって担保された「勢い」に由来する。即ちここでは「ぐるぐる回りの論理」⁽²⁾から抜け出せないのである。これは「権力」の「支配」のシエーマからいえば、「支配」のうちの「強力」の側面を強調する理論として位置づけることができる。しかし、「支配」にとつては、もう一つ日常的レヴェルで、「權威」の「正当性」に被治者が内面的に服従するという契機が必要であり、とりわけ権力の安定期においては後者の方がより前面に押し出されてくる。即ち春秋戦国時代の権力のアナキーな状態を克服し、強力な統一権力を形成する段階においては、法家の理論的枠組が有効であったとしても、ひとたびその統治のシステムが完成されルーティーン化する段階になると、あらためて現存する権力のある社会的価値規範に基いて内的に正当化する、そしてそのためには現実の社会において妥当している社会規範を権力の支配の中に取り込んでいくという必要が生まれてくるであろう。その時に再び登場してきたのが儒教的倫理規範であり、漢代武帝統治下、董仲舒の献策以来、儒教が体制教学として二次的に復活せしめられ、以後清末まで維持されていくことになる。それはまた法に関しても、儒教倫理という価値規範が再び法に内在化されていくことをも意味する。しかし、今度はこのことが逆に皇帝支配の正当性に困難な問題を内包させることになるのである。というのは、それ以後皇帝の「一君万民」的支配は、一方の足で儒教的倫理に拠りつつ、他方の足で非人格的な機構を通じての、価値中性的な権力国家観に拠る、しかもこの両者は理論的に止揚・統一することが全く困難であることによって、最後まで法家の提起した問題、即ち「君に直なれども、父に曲なり。……夫の君の直臣は、父の暴子なり。……夫の父の孝子は君の背臣なり。」（『韓非子』五蠹四九）という、「忠」と「孝」あるいは「公」と「私」の相剋の問題を為政者は負わされ

ることになる。それは、一方における皇帝権力の統治装置としての官僚制の高度な発展と、他方、その権力を内面から支える家族的、宗族的な血縁原理の矛盾と適合の關係の必然的帰結に他ならない。近世絶対主義段階になってはじめて統一権力の形成が可能となったヨーロッパとは異なり、中国では既に紀元前三世紀に、天下・国・家の重層的権力構造（所謂周封建制）を破砕して皇帝による軍事、租税徴収、法令制定、刑罰執行等の諸権力の集中・独占が確立し、しかもその政治権力の体制的枠組は基本的には清末に至るまで変わることなく持続し、したがって漢代になってあらためて儒教が体制教学として採用されたとしても、「秦漢以後に天下郡県になりては律を用ひずして叫ざる道理もあり。……一定の律を立て其法に折けば、数千里の外をも帝都の内と同じく一律にて治むる故に律にさへ合えば左右を顧みることなく速に決断して法の如く行ふ、……是に因て郡県の政には律を便利とするなり。」（傍点筆者、以後断りなき限り全て筆者による）という太宰春台（『経済録』巻8刑罰）の指摘は、儒教的倫理を実質的妥当根拠とする伝統中国法の内部にアポリアが存在することを示唆するものである。

以上の前提を踏まえて、我々の当面の対象である清朝治下の、上は皇帝から下は各地方行政官に至るまでの、各主体の内面を貫いている法觀念あるいは法的思考様式を探り出すことにしよう。

(1) 「今上下の接は、子父の沢無し。而るに行義を以て下を禁ぜむと欲せば、則ち交々必ず卻有らむ。……且つ父母の子に於けるや、男を産めば則ち相賀し、女を産めば則ち之を殺す。……男子は賀を受け、女子は之を殺するは、其の後便を慮り、之が長利を計ればなり。故に父母の子に於けるや、猶計算の心を用ひて、以て相待つなり。而るを況むや父子の沢無きをや。」（『韓非子』六反第四六、『新釈漢文大系』に由る。）

(2) 「ぐるぐる回りの論理」という表現は、M・ウェーバーが支配の正当性の根拠を合法性に求めることについての、「その合法性の根拠をたずねると、それがまた合法的に制定された法律に依拠しているからだというふうになり、次々に溯つて、結局ぐるぐる回りの論理が現われてくる。」という大塚久雄の発言を借用。(『甘え』と社会科学」一九九頁)。なお、このウェーバーの合法的支配が、独立の正統性根拠のカテゴリーにはなり得ないことについては、前掲丸山論文を参照。ところで、法規範の価値内在性を徹底的に排除した法家の論理の方こそ、ある意味ではウェーバーのいう合法的支配に近いといえるかもしれない。

(3) 「そのような勝利(＝儒家の勝利)をもたらしたのは、……社会情勢の変化であった。そしてその社会情勢の変化とは、地方豪族の擡頭であり、豪族出身官僚の輩出である。彼らは家族秩序を尊重し、同族結合を強化することによつて社会的地位を確保する。これは儒家の説く孝悌の道に合致するものであ(る)」(西嶋定生「皇帝支配の成立」、『岩波講座世界歴史』4所収二四〇頁)。

3

清朝の皇帝達は、自らの権力の安定化をはかるために、支配の正当性の基盤を何に求め、且つその正当性の論理づけのなかで、法は如何なる位置を与えられ、そしてその法が儒教倫理的価値観によつてどのように貫かれていたのか。先ずこの点を確認することから議論をすすめていくことにしよう。そのさい我々は、その歴史的素材を、明末の范鋐の『六論衍義』と、それを体制的イデオロギーとして集大成した雍正帝の『聖諭広訓』に求め、それらを素材の大枠としながら、そのより具体的な法觀念の現象的側面について、適宜、各層官僚の具体的事案に対する法的価値判

断をとりあげるといふ方法をとることにしたい。素材の大枠をある意味では平凡ともいえる聖諭広訓に求める理由は、まさにそれが権力の支配の論理の大枠を表現していると考えるからである。

聖諭広訓は以下の十六の条項から成る。先ずその記載序列をみてみよう。(1)孝弟を敦くし以て人倫を重んず。(2)宗族を篤くし以て雍睦を昭らかにす。(3)郷党に和び以て争訟を息める。(4)農桑を重んじ以て衣食を足らす。(5)節儉を尚び以て財用を惜しむ。(6)学校を隆んにし以て土習を端す。(7)異端を黜け以て正学を崇ぶ。(8)法律を講じ以て愚頑を懲む。(9)礼讓を昭らかにし以て風俗を厚くす。(10)本業に務め以て民志を定む。(11)子弟に訓え以て非為を禁ず。(12)誣告を息め以て善良を全うす。(13)匿逃を誡め以て株連を免る。(14)錢糧を完うし以て催科を省く。(15)保甲を聯ね以て盜賊を弭む。(16)讐念を解き以て身命を重んず。この半ば道德的訓戒のなかで我々にとって問題になるのは(1)、(2)、(3)、(7)、(8)、(16)の各条である。先ず聖諭広訓の記載形式について注目すべきことは、この半ば道德的訓戒の記載序列の劈頭が「孝悌を敦くし以て人倫を重んず」ということから始まっていることの意味についてである。この(1)と(16)条にわたる条項は決して単なる並列としてみるべきではないであろう。そのことは(1)条の注釈において、「我が聖祖仁皇帝臨御すること六十一年。……孝経衍義一書を欽定し、經文を衍釈す。義理詳貫、孝に非ざれば天下を治むるの義無し。故に聖諭十六条、首ず孝弟を以て其の端を開く。」という文言自体が、その価値序列性を如実に証明している。更にその形式において注目されるのは、以上の「孝弟」から始まって、宗族、郷党の順で序列づけがなされている点である。このことは、為政者にとって、社会的統治の安定化のための最も大きな実体的基盤が、家族内部における子の親に対する孝悌(παιδεία)→宗族内部における雍睦→郷党内部における争訟の防止の順序で、それぞれの実体的団体の内部

的秩序維持に求められていたことをもがたっている。そして法律は、以上の家族↓宗族↓郷党内部での社会的安定化がはかられ得ないばかりにのみ「帝王已むを得ずして之を用いる」ものとして位置づけられるにとどまり、したがってそのことが、広訓の序列において必ずしも法律を上位には列ねないという、記載形式上のあらわれをなしているということができるだろう。以上は、聖諭広訓の記載序列という形式の側面からみてみたわけであるが、更にこれを内容の面からみてみよう。先に序列の劈頭に孝悌がおかれていることを述べたが、この孝については、「夫れ孝なる者は天の経、地の義、民の行なり。……父母の徳、実に同に昊天極まる罔し。人子まさに万が一にも親の恩に報いんと欲せば、自ら内にて其の心を尽くし、外にて其の力を竭くし、謹身節用、以て服勞に勤め、以て孝養を隆んにすべし」と注釈が加えられているように、子の親に対する絶対的恭順（しかもそれは天経地義＝天地自然の理として）を説くものであり、更に重要なことは、この孝が単に家族内部の規範に限定されるのではなく、あらゆる社会関係を貫く中核的概念として構成されているということである。「君に事うるに忠ならざるは非孝、官に莅みて敬ならざるは非孝、朋友の信ならざるは非孝、戦陣に勇無きは非孝。皆な孝子の分内の事なり。」したがって法律が、この孝なる倫理規範を実質的妥当根拠としていることは容易に予想することができる。「儼し自ら儆省せず、偶たま法に羅らば、上、父母を辱め、下、妻孥を累わし、郷党、我容せず（受け入れない）、宗族、我齒せず（族的秩序に列させない）。」ここでは法的制裁の意味づけが、抽象的な個人、社会、国家法益に対するものとしてではなく、何よりも先ず、社会の実体を構成する単位であると同時にイデオロギー的細胞単位でもある儒教的家族秩序（家族・宗族・郷党）に違反するものとして観念されている。そして、この孝を法の妥当根拠におくという認識が、皇帝一己の主観に限られるも

のでなかったことは、以下の事案にあらわれた地方官の法的思考様式からも窺い知ることができる。

父親曾冠羣の死後、彼の所有していた値十余万にものぼる文具の帰属をめぐって、庭桂（長男）、庭槐（次男）、庭森（三男）の三人が争った事案に対する判詞。

孝なる者、人倫の本。未だ故父に不孝にして、而るに能く君に事うるに忠、友に対するに信なる者有らず。……朝廷の民に教うるや、首ず倫紀に在り。……本案先に曾庭桂・曾庭槐由り呈控し県に至る。曾庭森亦た公庭に投牒す。……本県現に姑く該兄弟の争産の一案を將て暫く停止を為し、先に治むるに不孝の罪を以てし、以て国法を正し、而して倫紀を敦くす。『袁子才判牘』——以下『袁判』と略す——兄弟争産之妙判）

現代の訴訟観念よりすれば、訴訟物は「値十余万」にものぼる文具の帰属主体確認の訴えにあるわけであるが、かの裁判官にとっては、彼ら三人の訴訟の提起が「父骨未だ寒くなるまゝに即ちに兄弟において操戈する」という行為そのものが、不孝にあたるが故に、先ず不孝の罪に処し国法を正し倫紀を敦くすることを第一義的に重視したのである。彼にとっての国法とは、何よりも先ず倫紀、その中心をなす孝が問題であったのである。

自然的血縁的紐帯としての家族、その拡大された男系集団としての宗族内部における上下関係を規律する規範が、社会全体の基本的単位をなし、それに擬してその他のあらゆる社会関係、人的諸関係が、そして国家・皇帝の臣民 *untertanen* 支配が構成されている。それは別の視角からみれば、上の下に対する恩と、下の上に対する分が、家族内部の人的諸関係を端初範疇としつつ、社会の構成原理となり、全社会を網の目のように貫いているものとして観念されているということでもある（具体的な実態がそうであるということではない）。この点を聖諭広訓の下敷ともい

える六論衍義をとおしてみよう。ここでも、(1)父母に孝順、(2)長上を尊敬す、(3)郷里に和睦す、(4)子孫を教訓す、(5)各おの生理に安ず、(6)非為を作す勿れ、とある如く、社会全体の人的諸関係のミクロコスモスとしての実体的基盤を、自然的血縁的家族内部の孝順 *pietät* に求めている点で聖諭広訓の論理と同一である。そして、范鉉の注釈によれば、父母に孝順とは、「五刑の属、三千。而るに罪不孝より大なるは莫し。孝順、是れ第一等の善事。不孝、是れ第一等の惡事。」なのであり、法とは何よりもこの孝順なる儒教的倫理規範を即目的に実定化したものとして觀念されている。したがって、「試みに看よ、朝廷の法度森嚴。犯す者有さず。父母に孝順ならざるところの事例多端にして、尽述する能わず。今数条を拈ぶ。細看せんことを請祈す。」として、以下、「子孫、祖父母父母の教令に違反し、及び奉養に缺ある者」「祖父母父母在り、而るに子孫別に戸籍を立て財産を分異する者」「父母の喪に居し、而るに身自ずから嫁娶する者」「父母の喪を聞くも、匿して拳哀せざる者」「已に死せし祖父母父母の身屍を將て人に頼む者」「子孫、祖父母父母を告し、妻妾、夫及び夫の祖父母父母を告する者」「奴婢、家長を告する者」「子孫、祖父母父母を罵り、及び妻妾、夫の祖父母父母を罵る者」「祖宗の神主を棄毀する者」「子孫、祖父母父母を威逼し、妻妾、夫の祖父母父母を威逼し死に致す者」「子孫、祖父母父母を殴り、及び妻妾、夫の祖父母父母を殴る者」というように、輕きは杖罪から重きは凌遲処死に至るまで、擬制的家族成員を含めて家族内部の孝順¹¹倫理規範の侵害に対する微に入り細をうがった法的強制が例示的に示されている。そしてこの社会的構成原理のミクロコスモスの規範を基礎とすることによって、あらゆる人的諸関係へと無限に拡大していくことになる。「第一に、人に父母に孝順なるを教え、第二に、就ち人に長上を尊敬するを教う。長上、一端に止まらず。自己の兄長を除くの外、如えば伯叔祖父母・伯

叔父母・姉姉兄嫂および五服以外の尊輩等、是れ本族間の長上なり。外祖父母・母舅母姨・妻父母の類、是れ親戚中の長上なり。鄰里中に祖と同輩、父と同輩、己れと同輩にして年長の者有り。是れ郷党間の長上なり。教学の先生および那その百工技芸の師、是れ受業の長上なり。本処の官府、是れ有位の長上なり。縉紳先生、是れ先進の長上なり。これらの条中皆な易う可からざるの礼、犯す可からざるの分有り。尊敬の道理、一毫も差ちがうことを得ず。」見よ、家族↓本族↓親戚↓郷党↓受業師↓官府↓縉紳へと「犯す可からざるの分」が拡大していくさまを。この分は当然また即自的に実定法化されるわけであるが、その例示的な規定をここに掲げることがやめる。但だここで指摘しておかなければならないことは、これらの社会の隅々まで貫いている人的諸關係の分が、現実の実態としてもそのまま機能していたわけではないということである。そのことは范鉉自身が、有位の長上二官府に対する尊敬について、「但是、対面にては（官府を）畏れること神明の如きも、背後にては戒謹を加えず。或は僥倖を図り、而して輕がるしく威嚴を犯す」と「嘆き」、また「如えば先進の長上（一縉紳）（二に対して）、或は其の資財を慕い、而して故意に趨奉す。或は其の權を畏れ、而して勉強謙恭す。……甚きに到りては、昨さき厚くするも而るに今は疎うとじ、朝恩夕怨す」と「嘆いて」いることからわかる。我々はこの二つの事例から以下の点を指摘しておくに止めておこう。一つは、有位の長上二官府は一般民衆の積極的な内面的支持の基盤の上に存立しているものではないということである（民衆の官に対する「対面」と「背後」の使いわけ）——（シナにおいては）個人は内面性 Innerlichkeit（主体的自由を有するものとしての——筆者）によって制裁されるのではなくて、外面（一）的な äußerlichen ものによって制裁をうけるにすぎない。だから……国家全体も、ちっとも心情に基いていない。」というヘーゲルの言を想起されたし——。

他の一つは、縉紳と農民、とりわけ佃戸との関係が、その現実においてはかなりの程度ザッハリッヒな関係にあることが窺われる点である（「或は其の資財を慕い、而して故意に趨奉す」る主体を佃戸と想定しての話であるが）。曾て仁井田陞によって主張された、地主・佃戸間の「主僕之分」が明末清初になって消滅するという指摘と、上述の両者のザッハリッヒな人的関係とのあいだに何らかの照応関係があるのか否かという点については、ここでは立ち入った論及はしない。但だいうまでもないことであるが、たとえ「主僕之分」が消滅したとしても、そのことが直ちに独立した人格主体者によって構成される社会へと質的に転化したというわけではもとよりなく、依然として社会の人的諸関係を貫いている分のどこかに必らず位置づけられている（仁井田によればそれは「長幼の序」ということになる）のであり、訴訟事案に各級行政官が関与するさいの価値基準として、この分が彼らの法的思考様式を規定づけているのである。「今日のよろしく詳かにすべき者、尊卑上下の差別より大なるはなし。」（『皇朝經世文編』——以下『文編』と略す——卷11治体、治法上、治法論、陸隴其）。これが地方行政官の治法のうえでの第一義的な判断基準とされた。ではこのような「尊卑上下の差別」即ち分と恩は、具体的な訴訟事案において、どの程度各級行政官の判決行為を内面的に拘束していたのであろうか。以下いくつかの事案をとおしてその点をみてみよう。

四川省の馮龔氏、伊（彼女）の夫馮青を殴り死した事案。そのさい子の馮克応の問擬が問題となった。本件に関して、先ず四川總督李世傑は、夫を殴り死した妻馮龔氏を斬立決に、子供馮克応は「審するに、情を知らず、（因って）未だ往きて救うに及ばず」という理由で無罪に処すべき旨の上申を刑部になした。これに対する刑部の題覆（總督からの上申を議し皇帝に上奏）は以下のとおりである。

刑部、「四川省の馮龔氏、伊の夫馮青の身を毆傷し死す。馮龔氏を將て斬立決に問議するの一本」を題覆す。馮龔氏、即ちに著じて斬に処す。此の案、馮青の子馮克応、伊の母馮龔氏馮青を毆傷し命を殞おとしつある（「在途」）の時に於いて、因て火を取りめぐらして警見し、当即哭喊す。龔氏嚇して声張勿からしめ、其れをして一同潜逃せしむ。該部、馮克応（の件を）以うに、業經すでに該督「父母の争毆を知らず。是を以て未だ往きて救うに及ばず」と審明し、置議を免せんことを請う。人子人子の父母に於けるや、原と容隠の例あり。但だ父の母におけるは、尊親相等に属すと雖も、然るに父は子の綱為り。夫は妻の綱為り。礼經に母出と廟絶の文有り。是れ人子人子の其の父母に於けるや、恩同じなるも而るに分には則ち間有り。設し人子人子為る者、遇たま其の父、母を毆り死に至す事有らば、自ら當に隠忍して言すべからず。原と其の科罪を免す可し。若し其の父、母によりて毆り死され、即ち母の命に迫られ、時に當りて未だ敢て声張せず。經官審訊の時に至りて自ら応に実に抛りて訴え出れば、方に人倫の變に処して其の正を失わざると為す。此等綱常の大義、鄉僻の蚩氓未だ能く通曉せざると雖も、但だ情に準じて獄を断ずるに等差を以て折衷至当を示さざる可からず。

この刑部の題覆においては、總督の「情を知らず、未だ往きて救うに及ばず」という観点からではなく、「人子人子の其の父母に於けるや、恩同じなるも而るに分には則ち間有り」との観点から、子供馮克応の問擬を問題にしている。そして事實認定の点においても、馮克応は、母の父に対する毆死の現場を目撃しているとする点で、總督のそれとは異にしている。そこで乾隆帝は、この刑部の上奏をうけ、

此の案、馮克応、伊の父、母によりて毆り死さる。到案の時、如し即ちに実情の供出を行えば自ら議を免す可し。倘し並ら未だ供明せず、前項の案情、皆く馮龔氏を審訊して得たれば、即ち馮克応は無罪と為すを得ず。亦た応に酌して薄罪を加え以て人道の大倫を示す可し。該督の原題、及び部議、皆な此の処に於て未だ声叙明晰を経ず。刑部に著し旨に遵いて行文駁飭（理由を書い

て却下)せしむ。該督に令して馮克応の到案を得て、曾て即ちに供出を行ふや否やの処、訊明覆到し、再び覈辦(しらべること)を行へ。『清実録』乾隆五年十一月壬戌条)

という判断を下したのである。この結果、四川総督の、子馮克応を無罪とすべき旨の問議は駁けられ、彼が到案の時点において即ちに実情を供出したか否かの事実認定のやり直しを命ぜられることになった。我々がこの事案において留意すべき点は、子の親に対する、しかも父と母に対する対応の仕方の相違(人子の其の父母に於けるや恩同じなるも而るに分には則ち間有り)、および容隠の例と実情の供出との関連如何というように、自然血縁的な家族内部において子供がとるべき「分」としての行動様式に、かの馮克応の行為が則っているか否かということに、刑部および皇帝の法的判断の価値基準が求められていることである。以上が、血縁関係内部における恩と分をめぐる事案であるとなれば、次に示す事案は、非血縁的な旧雇工人と旧家長との関係におけるそれらをめぐる事例である。

雇工、旧家父を殴り傷つけるを審辦するの議。

安徽司、「車夫李二、旧主(九品官の)齊兆熊を踢り傷つけるの一案」を交も核る。職等、例載を査するに、贖身の奴婢、家長を干犯せし者、雇工人に依りて科断す。放出の奴婢、家長を干犯せし者、仍お奴婢本律に依りて定擬す。又た律載す、奴婢、旧家長を殴る者、凡人を以て論ずと。注に云く、此れ亦た転売し人に与うる者、之を言う。奴婢の身を贖う者、此の律を用いずと。誠んで以て、奴婢の家長に於けるや、留れば則ち恩有り。売らるれば則ち義絶す。故に転売の後、相い殴るも即ち凡を以て論ず。其れ贖身放出の奴婢、恩義猶お存す。故に放出の者、主僕を以て論ず。贖身の者、雇工人に依りて科断す。雇工人、旧日の家長を殴傷するに至りては、律例内に並ら(た)いかに治罪すべきやの専条無し。伏して思うに、雇工、奴婢と名分同じと雖も、而るに恩義に別有り。奴婢一たび契買を経れば、則ち終身服役し、飲食衣服皆く之を主人に仰ぐ。其の恩重し。故に其の名分亦た重

し。而るに雇工、祇に生計の爲めに雇工に受雇す。其の既に役使を受くるに因りて、以て上、下、の分を示さざるを得ず。若し一たび工の満つるを経れば、去留以て自由なるを得。之に留れば則ち主僕爲り。之を去れば則ち名分無し。律、雇工旧家長を殴るを言わざる者は、以うに其の工価既に尽き、即ち凡人に属すればなり。此の案、李二、先に經に雇を受け、齊兆熊の与に車を駕す。齊兆熊、李二の怠惰なるに因りて、一月の工満の後、即今辞出せしむ。嗣いで、李二、向ごろ索欠を張幅するに因りて、(齊の家人である)劉成と吵嚷し、齊兆熊、出向し叱喝す。李二服さず。出語頂撞う。齊兆熊上前て劉成とともに李二を按倒し、まさに殴らんとす。李二、情急られ、甲脚をもつて齊兆熊の左脛を踢り傷ける。李二の齊兆熊に於けるや、旧日の雇主に係ると雖も、惟だ律は奴婢旧家長を殴れば、亦た応に凡人を以て科断すべしと載するのみ。……今李二の一犯、該司亦た凡に依りて論ず。(職等おもうに)該犯、齊兆熊の出向喧喝の時に於て、退避を思わず。輒ちに敢て頂撞す。其れ平日の貌玩知る可し。因りて未だ僅かに答責に擬し輕縱を滋すことを致さしむるに便ならず。応に重かるべからざるの杖に枷号両月を加えて科すれば、情罪を査核し、尚お允当に属す。応に照辦せられんことを請う。(『文編』卷92刑政三、律例下、刑部說帖、闕名。なおカッコ内は『刑案滙覽』卷39刑律闘毆、嘉慶25年によりて補う)。

この事案においても、刑部の法觀念を支えている価値規準は、恩および分の關係如何であり、しかも「律、雇工旧家長を殴るを言わざる者は、以うに其の工価既に尽き、即ち凡人に属すればなり」とあるように、雇工と旧家長とのあいだに、本来なら無理なはずの恩と分の關係を如何に適用すべきかという価値觀のもとに、安徽司の、凡人を以て科断すとの判断を駁けている。その根拠づけは、もはや凡人間の關係にあるはずの旧家長が出向いてきて喧喝した時、退避しなかったという、我々の眼からみれば理由にならない理由に因つて。次に示す事案も同様に恩と分をめぐるものである。

本案の訴訟の内容および事実關係が筆者にはよくのみこめないものであるが、推測するに、陳以彥なる人物が当年の里差の職責を負わされ、かつて彼の祖父および父の家僕であった陳進の息子劉如漢に窮狀を訴え、助けを乞うたところ、逆に、今や府吏の職を金で買い取り郷里において尾大不掉の勢にある劉如漢によって追呼せられることになり、何かの理由で訴訟になったらしい。それに対する衡州司李王望如の判決は以下のとおりである。

審得すらく、陳以彥、陳宦聖典の裔孫たり。宦の存せし家貲悉く故僕陳進に託して管理せしむ。進の本姓は劉。劉如漢は即ち其の子なり。鼎革以後、陳宦の子眉俊、立ちて退役の筆帖もて進の自立門戸を許す有り。然し猶お（陳進を）力、能く彈圧す。指使の実は無しと雖も尚お臧獲（召し使ひ）の名有り。眉俊物故し、而も進亦た繼いで亡くなるに迫んで、以彥、執袴の家児にして赦妾を辦ぜず。如漢、府吏を買克（？）し、……因て尾大不掉たり。……以彥、今歳里差を輪克（？）す。四壁蕭然、茫として措く所無し。如漢に助けを望まざるを得ず。（そこで如何なる理由によってか分からぬが訴訟となつた。）職、廷訊の下においては先ず主僕の名分を正し、その後家賃の有無を訊ぬ。告する所の田租五千石、領本三千兩、總て片紙隻字、憑る可き無し。止だ以彥の祖父、各批もて陳進の帰宗を許す筆帖有るのみ。……以うに漢の父、曾て故宦の卵翼を受く。經に自立すると雖も、其の子孫を藐視するを得ず。以彥の祖および父、既に旧家僕の帰宗を准すも、亦た其の（劉如漢）跋扈に因りて、而して先人の手沢を遂等（？）し、故紙と為すを得ず。但だ責するに背恩を以てす。其の罪を贖うを許さば則ち旧主の氣も平かなる可し。……以彥の追呼の急を濟い、故宦の超脱の恩に報ゆべし。『資治新書』——以下『資治』と略す——二集、判語部、卷20犯上四、奴僕背主、叛国殺主事、衡州司李王望如

訴訟内容は不分明なるも、ここでもやはり地方官の判決を支えている価値観は、「主僕の名分」「背恩」「超脱の恩」等にみられるように恩と分の關係であり、現在の自立門戸も過去の家僕關係のまえには對抗しえないのである。

さて、ここで再び論広訓にあらわれた法律の位置づけの問題にたちかえてみよう。前述してきたところからわかるように、社会秩序の安定化の基礎は、第一次的には家族秩序内部において妥当している儒教的倫理規範（一種の行為規範）に求められ、それが破られたばあい、「帝王已むを得ずして」法的制裁を加えるものとして、即ち儒教的行為規範に対する二次的な裁判規範として法が位置づけられている。ところで、この行為規範と裁判規範という視角から法をとらえるばあい、大部分の法が前者の形で実現することは、なにも伝統中国法に限られたものではなく、近代法についてもあてはまる。重要なことは、むしろ伝統中国法が儒教的倫理規範を即自的に実体化したものととして、つまり倫理的規範の価値の内在化として法がとらえられていることである（その逆が法家にみられる、法の「規範の価値的疎外」⁽³⁾というであろう）。そしてこのことが、具体的な紛争に対する法的解決を試みるに際して、何よりも先ず「蓋うに法律千条万緒なるも、情に準じ理を度る」というような法的觀念をとらせることになる。このように、法的紛争解決に際しての最終的判断基準を「情理」に求めるということは、法の画一性や予測可能性を害うものであり、一種の「カードィー裁判」⁽⁴⁾的色彩を濃厚にもつことになるであろう。例えば「吏部等の衙門に論す。……向來各部衙門……或は例の未だ載せざる所、援引比付し、輕重宜を失し、徒らに成規に拠り、情理を原ぬることなし」『十一朝東華錄分類輯要』巻一、政治」という康熙帝の上諭（十二年九月甲申）や、「余氏兄弟の産を争い官に訟えること五年を越し而も決せず。已に其の産の三分の一を去り、而もなお醒悟せず。健訟故の如し。適ま（陸）稼書の判決に遇う。乃ち其の産の如何に分配すべきや、及び誰が曲にして誰が直なるを言わず。但だ兄弟をして互も呼び、……自ら訟を息めんことを願わしむ」『陸判』兄弟争産の妙判」という判決の内容や、「律なる者、則ち義理の権衡なり。

……律の義たるや精微、法吏の能く究切する所に非ざるなり。天理民彝に根極し、人情事故を称量す。理を窮むるに非ざれば、以て情偽の端を察する無し」『文編』卷91刑政二、律例上、誦律辯訛序」という趙俞の律に対する観念は、いずれも雍正帝の法観念と共通の地盤の上にある。そしてこのような、具体的事案に対処するさいの法の画一性と予測可能性の困難さが、法の形式的合理主義の発展の阻止的要因の一つになったであろう。だがしかし、皇帝（雍正帝）の法に対する観念は以上に尽きるわけでは決していない。我々はこので聖諭廣訓の最後に記されている条のもつ重要な意味を考えてみなければならぬ。この条「讐念を解き以て身命を重んず」について、その注釈として、「朕惟うに、人道、守身より大なるは莫し。民の身を有つは、本と力田に務め、父母を養い、而して妻子を養う所以なり。……身ずから有用の身たれば、則ち皆な当に自愛すべし。乃に生人氣質の偏、変化する能わず。往往血氣もて事を用す。一たび発して遏む可からざるに至り、激怒崇（『終』朝（激怒すること）、竟に（事を）成して解く莫し。互相報復し、兩敗俱傷す。其の起るや甚だ微たるも、害甚だ大と為る。不念、爰に罪を一定に抵すの律を書す。国家の法網甚だ寛かなると雖も、亦た殺人を為す者、法外の仁を施す能わず。」と記されている。聖諭廣訓の価値序列からみれば最後に列せられているとはいえ、この条は伝統中国における国制が法の面において現象させる深刻な矛盾を内包している。というのは次の意味においてである。我々はこれまで、父母に孝順なることを観念的土台として皇帝の臣民支配の正当化がなされていることをみてきたのであるが、そこにおいては、「君に事うるに忠ならざるは非孝。……皆な孝子の分内の事なり」とある如く、孝と忠は適的な関連においてのみ叙述され、孝と忠が時として矛盾する面が（おそらく）故意に欠落させられていることに容易に気づくはずである。同様のことは六諭衍義についてもいえる。

そこでは「五刑の属、三千、而るに罪不孝より大なるは莫し」と記されているが、名例律十惡をみればすぐわかるように、謀反・謀大逆・謀叛といった国家法益に関する規定が冒頭にあり、惡逆、不孝、不睦などの家族、宗族、親族秩序は、この国家法益に従属するものとして位置づけられている。⁽⁵⁾ 中国は外形的には世界に例をみない程に官僚制的支配の体制を早熟的且つ高度に發展させ、そのことが一面において、アンシュタルツ的な国家の行政、その一環としての法的統制を必然化させ（「秦漢以後に天下郡県になりては律を用ひずしては叫わざるの道理もあり。……律にさえ合えば左右を顧みることなく速に決断して法の如く行ふ」太宰春台、前掲）、いみじくも乾隆帝が上諭において、「徳を有する者に非ざれば安らかならず。法を有する者に非ざれば久しからず。夫れ綱紀を振い制度を治むるには法を有すと謂う可し。」（『十一朝東華錄分類輯要』卷1政治、六年七月辛未）と述べているように、皇帝の臣民支配は、一方では、儒教的家族秩序を支配の正当性の細胞単位となしつつも、他方では、人間を個人的、身分的な資質によつてではなく、量的存在としてとらえ、それを非人格的な機構とおして一律に支配するという、相い矛盾し合う両側面を含んでいる。思想集団としての法家思想は存在しなくとも、彼らが指摘した、高度に發達した官僚制的統治が、必らず儒教的原理と抵触する事例は生起してゐるのである。忠と孝、国法と家法、公と私という形での相剋がそれである。孝を土台とすることなしには皇帝権力の支配の正当化は得られない。と同時に孝のみによつては権力の支配は困難である、のみならず両者が矛盾するばあいさえ存在する。そこでこの問題を具体的な事案に即して以下みてみようと思うのであるが、その前にもう一つ、聖諭廣訓が将来的にはらんでいた問題を予め示唆しておかなければならない。それは第(7)条についてである。即ち「異端を黜け以て正學を崇ぶ」の「異端」に関して、「夫れ左道、衆を惑わす。律の有さ

ざる所なり」として、例えば白蓮聞香等の教が厳しく禁止されていたのであるが、このような伝統的な秘密結社の他に、さらにキリスト教が異端の中に組み入れられたことである（雍正二年）。「又た如えば西洋の教、天主を宗とす。亦た不経に属す。」雍正帝の主観的意図においてはどこまで厳しくキリスト教を禁圧することが予定されていたかは定かでない。しかしその後の歴史は、この雍正帝の主観的意図をはるかに超えた深刻な問題をなげかえることになるのである。一八六〇年代以後頻発してくる「教案」がそれであり、それは清朝権力の支配の正当性を大きく揺さぶることになる。その具体的な分析は第三章にゆずることにして、ここではキリスト教を公的に異端とすることが定められたということを念頭においておくにとどめる。

(1) G. W. F. Hegel, *Philosophie der Geschichte*, Reclam, S. 188. なお訳文は武市健人訳（岩波文庫）による。

(2) 因み H. Wheaton, *Elements of International Law* の丁越良による漢訳『万国公法』（一八六五年）で「the mutual relations (p. 2) に「人人相待之分」、つまり人と人との上下関係を規律する語としての「分」が用いられていることは興味深い。

(3) 「規範の価値的疎外」という表現は、本来、丸山真男「近世日本政治思想における『自然』と『作為』」、『日本政治思想史研究』所収二七四頁において、「すべて下たる者はよくても、あしくても、（傍点原文）その時々の上の掟に従ひ行うぞ、即チ古への道の意」なりという宣長の、政治権力者への絶対的服従を説くコンテクストの中で使用されている用語である。「秩序の妥当性が純粋に主権者の形式的実定性に由来」する意味では、法家の法理論についても右の表現を借用することは妥当であると思う。

(4) Max Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft, Grundriss der verstehenden Soziologie*, fünfte, revidierte Auflage, besondert von Johannes Winckelmann, Studienausgabe, 1972, Kapitel VII *Rechtssoziologie* § 6 *Amtsrecht und*

Patrimonialfürstliche Satzung, Die Kodifikationen, S. 468. 世良晃志郎訳『法社会学』四四四頁を参照。

- (5) 例えば闘訟律、諸告祖父母父母者絞の疏議、「注云、謂非縁坐之罪、縁坐謂謀反大逆及謀叛以上、皆為不臣、故子孫告亦無罪」。

4

秦漢帝国以来清朝に至るまでの中国の国制が、ヨーロッパや日本の中・近世におけるそれとは異なっており、租税徴収権や軍事権、罰令権等の諸権力を一元的に皇帝に集中するという形態をとり、そして、この皇帝権力の人民統治のための官僚制機構と、その機構を運営していくための行政規則と、その人的行政スタッフを不可欠のものとしてきたことは周知のとおりである。他方、これを権力の支配の正当化の側面よりみれば、皇帝の臣民支配が家族内部における自然所与的な父子間の、孝順関係を觀念的土台とし、それをマクロコスモス化したものに外ならない。しかし、権力の支配の正当化の根拠をこのように儒教的倫理規範という、その社会で妥当している觀念のレヴェルにおいたとしても、本来的に、父・子関係（私）と君・臣民関係（公）のどちらを優先させるべきかという事態が、単に觀念的遊戲としてではなく、現実の国家の行政・司法の中で生起してくることは必至である。そして権力を現実に領有している支配者の側からすれば、この両者の矛盾に逢着したばあいに自らの支配に有利な形での支配の正当性の論理づけを試みるのは、権力者自体の一種の衝動である。問題なのは、そのさい公権力者は自らの支配の觀念的土台である儒教的倫理規範に依拠しつつ、且つ如何にしてその倫理の論理を克服しようとしたかということである。周知の如く中国で

は、儒教にとって代るような体制教学は、清朝滅亡に至るまであらわれることはなかった。したがって、儒教的倫理に依拠しつつ、如何にしてそこに公的支配の論理を貫徹させていったのか、その論理づけの検討がなされなければならない。我々はこの問題を以下、国法、家法、忠、孝、公、私といった諸カテゴリーを使用しながら検討してみることとする。

先に聖諭広訓や六諭衍義をみたさいに、家族↓宗族↓郷党というかたちで、各共同（団）体内部における内的紛争解決が、為政者の側から期待されていたことを指摘しておいた。しかるに、この理念がいざ上述の矛盾した局面（公と私、国法と家法）に立ち至ったばあいには、どのような形で法的に処理されたかをみてみなければならない。具体的な事案に即して以下みてみよう。先ず国法と家法の相剋について。

江西省永新県の民、朱倫三および姪朱三傑が弟の朱寧三を死した事案に対する、巡撫および刑部の間擬と、皇帝の判断。

江西巡撫邁柱は、朱倫三を流徙、朱三傑を徒罪に擬し、刑部もその判断に同意。これに対して雍正帝云く、

從來兇悍の人、偷竊姦究、惡を怙みて倖めず。以て伯叔兄弟をして重ねて其の累を受けしむ。本人（朱寧三）犯す所の罪、国法に在りては未だ死に至さずと雖も、而るに其の尊長族人、兇惡を翦除し子弟を訓誡するに家法を以て治め（朱寧三の）身を死すに至る。亦た是れ懲惡防患の道、情已むを得るに非ず。まさに律に按りて以て抵償（罪をつぐなうこと）に擬すべからず。如えば朱倫三、伊の弟朱寧三の屢次竊を犯すに因り、累は伊の男を鬻り産に変え、贓銀を代賠す。又た復び牛を偷み獲えらる。故に朱寧三を致死す。朱三傑未だ与せず。著じて朱倫三・朱三傑の徒・流等の罪を將て俱に寛に從いて免ず。嗣後凡そ兇惡不法の人に遇わば、官を経て懲治す。怙惡不悛にして合族の共に惡む所となる者、族人、之を官に鳴べ、或は伊れを遠方に流徙し、以て宗族の書を除き、或は家法を以て処治せしむ。身を死すに至るも、その罪を抵すを免ず。九卿に著して詳悉定議具奏せしむ。

この結果、

兇悍の人（に對して）伯叔兄弟、治むるに家法を以てし、因りて致死するに、若し必ず律り按りて擬抵せば、則ち不法の子弟終に敬懼する所を知らず。嗣後族人、地方官に呈明し、犯す所の罪に照らして科断するを准す。若し已に官を経て懲治するも仍お悞改せずんば、該地方官、犯せし実蹟を查明し、流三千里とす。儼し事一時に起き、合族公憤し、処するに家法を以て致死せば、該地方官、犯す所を審明し、確かに応死の罪あらば、罪人応死にして而るに擅殺するの律に照らして杖を予う。若し本人竝して兇悍不法に非ず、過犯の実蹟無くして、而るに族人誣捏^{でっちあげ}げて殴斃^{うちころ}せし者、首為る人を將て仍お本律に照らして科断す。とされることとなった。（『清実録』雍正五年五月乙丑条）

この事案にあらわれた雍正帝の法的判断に関して、注目すべき点は以下の三点にある。その一つは、巡撫、刑部ともに、律に国法の規定どおりに処断することを求めたのに對して、「子弟を訓誡するに家法を以て治め」た彼らの行為は、「惡を懲らし患を防ぐの道」であつて、「情已むを得るに非ざる」ものとし、したがつて「律に按りて抵償に擬す」ることに反對したという点である。換言すれば、国法をある程度無視してでも、儒教的家・宗族秩序を重視するという、その実質的合理性の追求——カデーイ裁判的性格——の姿勢が濃厚であるということである。第二に、「地方官に呈明する」ことを条件とすることによつて家・宗族の私的制裁権に歯止めをかけつつも、「犯す所の罪に照らして」族人自身が「科断するを准す」、即ち国法の行使を家法によつて肩代わりさせることによつて、公權力の行使はいわば間接的なものとなつてゐるということである。第三に、しかしながらばあいによつては、官に呈明する以前に「合族公憤し、処するに家法を以て致死する」事態も当然予想される。このばあいには、官に公權力の事前の

チェックは不可能であり、事後的に、もし子弟の犯した行為が死罪に該当するばあいには杖罪、それ以外の不法行為については律の規定より一等を減ずるといふあたりで処理せざるを得なくなることになる。旧中国にあっては、自律的諸集団の私的刑罰権の行使は、それが皇帝による罰令権の独占——「罪有る者、之に加うるに刑を以てす。此れ乃ち帝王御世の大権」（雍正二年三月甲午）、「夫れ威權生殺の柄、惟だ上のみ之を執る」（乾隆一四年九月壬申）——と矛盾するが故に、公的な制度としては容認されないのであるが、その皇帝による罰令権の排他的独占を前提としつつも、一たび家法による私的制裁を容認するとなると、窮極的には家法が国法を蚕蝕していく危険性を内包することとなる。何故なら、先の事例で族人が不法の子弟を殺害したばあい、当該子弟の行為が果して真に不法であったか否かを官がどこまで調べ得るか疑問となってくるからである。族的結合が強固であればある程、家法が国法をおしのけていくことは十分に有り得る。家・宗族的秩序を基礎として皇帝支配が存立しているということは、このようなヤーヌスの劍の面をもっている。しかるに雍正帝は、敢えて罰令権の皇帝＝国家権力による独占に一定の譲歩をしてでも、公権力の支配の正当性の根拠としての家・宗族内部の秩序維持の方を選択したのである。しかし、以上述べたような、家法による国法の蚕蝕という危険性は当然為政者にも認識されていたのであり、程なく乾隆五年になってあらためて家法と国法の関係が議論されることとなった。

乾隆五年議准す。同族の中、果して兇悍不法の徒有らば、族人自らまさに官に鳴べて治罪すべし。仍お向ごろの例に、事一時に起り合族公憤し、家法を以て致死すること有り。罪人の応死、不応死を審明し、首為る者を分別し、杖および減等に擬し免抵す等の語あり。兇悍を懲創するは人情を体順するの意に属すと雖も、但だ族大人衆、賢愚弁じ難し。或は富貴を以て衆怨を招き、

或は剛直を以て同讎を致し、或は一人煽誘し羣相付和し、或は微嫌を挟みて輒ち報復を図る。架詞串書、往往之有り。儼し地方官未だ能く深察せずんば、冤抑無きの情を保じ難し。況や生殺は乃ち朝廷の大權、如し不法有らば、自らまさに刑章を明正すべく、族人に手を仮り、以て其の隙を開くべからず。『光緒大清會典事例』——以下『會典事例』と略す——卷81刑部、刑律闕段、同姓親族相応）

このようにして、雍正五年の上諭にみられた家法重視の政策は、短期間にして放棄されたのである。⁽²⁾ここで注目すべきは、乾隆帝にあつては、先の雍正帝のばあいと異なり、公權力の存立の土台をなす宗族秩序内部自体が、不断的対立・緊張関係をはらんでいるものとして、きわめてリアスティックに認識されていることであり、しかも、家法の存在を否定する論理は、「生殺は乃ち朝廷の大權」ということに尽き、不法があれば直接、刑章に国法にもとづいて明正すべきであつて、私的な族的制裁を一切排除せんとする。即ちここでは、法・刑のレヴェルに関する限り、儒教的な血縁原理にもとづく社会規範は一切顧慮されておらず、むしろ宗族という血縁的紐帯の実態についてのリアスティックな認識、つまりそれが不断に内的緊張・対立を秘めているという認識は、かの『韓非子』の「子父は至親なり。而も或は譙め或は怨む者は、皆な相い為めにするを挟みて、己が為めにするに周ならざればなり」（『外儲説左第三』）という認識と一脈相い通ずるものがあり、まして「生殺は乃ち朝廷の大權」という論理に至つては、同じく『韓非子』の、「仁義愛恵の用いるに足らずして、蔽刑重罰の以て国を治むべき」（前掲）という法家の論理以外の何ものでもない。ところで、この法家的な支配の論理は、法規範の内在的価値を一切排除するものであり、現実の権力領有者が、まさに「勢い」をもつて存在するが故に規範の効力を有するという、規範の外在的性格しかもたない。国

法と家法の相剋という事態に対して、儒教的倫理規範をとおして両者の矛盾を論理的に再統一するという、支配の正当化の論理の構築は結局不可能であることを示しているといわねばならない。国家＝皇帝は、儒教的倫理規範とそれによる社会秩序に基礎をおくことによって支配の正当性を有する、しかるに儒教的秩序の端初範疇をなすのは家族・宗族内部における上下の分である。しかもこの秩序と規範は、次章以下で論及する如く、社会の中でしたたかな実効力を有しているのである。（例えば、キリスト教に対する民衆レヴェルでのしたたかな反発力——「きびしい家父長制に反抗して入教したある男は、母親を含む一族の長老たちに拷打されて死んだ」⁽³⁾——をみよう。）ところが、上述の例にみられるように、国法と家法が矛盾する局面に立ち到ったばあい、観念のレヴェルにおいても、結局自らの権力を内面的に支えているはずの儒教的原理とは全く異質の法家的原理によってしか処理しえない。そこから帰結する事態は何か。事実上、*de facto* 権力が強力である限りにおいてのみ、国法は家法に対する優位を保持しようということであり、一たび事実上の強力が弛緩するや否や、国法と家法の優先順位が容易に逆転してしまうということである。そのことは、やがて来るべき対内的動乱（太平天国乱）と対外的な外庄の嵐の中で実証されるであらう。

次に、今度は孝と国法とが矛盾する事案を、地方官の法観念のレヴェルにおいてみてみよう。

四歳の時、父が殺され、母は無理矢理殺害者の妾とされたことを、成人になってから知らされた龔大大なる人物が、仇人である楊世南を殺害した事案。県令は事実審理の後、龔大大を絞監候に擬し臬司に申詳したところ、臬司はその事案の重大性に鑑みて、萊州知府張船山に審理のやり直しを命じた。そこでの知府張船山の判決は次のとおりである。

龔大大、楊世南を縊死せし一案を審得す。前に該県令の判に由れば、龔大大を絞監候に処す。臬司、審理して駁回し、本府に発

行して重ねて審断を行わしむ。査するに此の案、供証の部分において已に凶手龔大大に由て一再供認せらる。……殺人是れ実なり。……龔大大の父龔泰興、確かに楊世南によりて毒死せらるは已に疑義無し。……査するに康熙八年、陝甘肅總督奏准す。凡そ人子、父母の爲めに仇に報い而して人を殺死する者、恨みを挟み仇に報ゆるの情義憤に出るの律に按照して絞監候に処す。又た康熙三十二年、上諭を奉ず。凡そ人子、まさに父母の爲めに仇に報いんと欲する者、まさに先に官に報じて控訴すべし。如し（訴訟に）勝つを得ずして再び報復を図り、擅に殺戮を行い、以て法紀を紊すを得ず。違う者、擅殺人の例を以てす。又た雍正五年、上諭を奉ず。凡そ人子、父母の爲めに仇に報い、仇人を殺死する者、曾て官に報ずるや否やを論ずることなく、一律絞監候に処す。該令判じて龔大大を絞監候の刑に処すは、実に即ち此れに根拠す。之を律例に照らすに尚お合せざる無し。但だ此の案、死者楊世南、保か（？）ならず。獄卒に賄もて通じ、龔大大の父龔泰興を毒死せしめ、且つ強を用いて龔大大の母王氏を搶奪す。龔大大、忍辱含羞すること已に二十歳を歴し、始めて今日の事有り。是れたんに殺父の仇に報いるのみならず、抑た亦た奪母の恨みをも雪ぐ。尋常の父母の仇に報いる者と微か不同有り。況や楊世南、一郷の土豪爲り。声氣広く通ず。龔大大、一細民に過ぎず。何ぞ能く之と相い匹（敵）し、牒を投じ訟に涉りて以て辱を取るに適わんや。……故に其れ官に報ぜずして擅に復仇を行う。実に故意に王法を発りに（輕）視し、国憲を紊乱するに非ず。蓋し亦た已むを得ずして此れを爲す。且つ龔大大、一農民なり。……乃ち純動、忍性を以てし、二十年を虚しくし、而して手ずから父仇を刃し、従容として投案（出頭）す。不屈不撓なり。是れ其の孝性天成、まさに凶悍慘酷に非ず。吾が朝、仁孝を以て国を治む。凡そ仁人孝子に遇わば、法を曲げて恩を施し、以て国に旌さざる無し。……自らまさに皇上仁孝の心を体し、一死を免予し、杖五十・流一千里に処す。『張船山判牘』——以下『張判』と略す——報仇殺人之妙判

我々は先に、聖諭広訓の最後の条に着目して、それが儒教的孝の原理では処理しえぬ内容を有していることを示唆し

ておいた。孝を容認することが、社会的安定を著しく害うばあいがある。その典型が復讐である。そして国家の、この問題に対する処理の仕方は、聖諭広訓の表現を藉りれば、「国家の法網甚だ寛かなると雖も、亦た殺人を為す者、法外の仁を施す能わず。」であり、本案中にみえる康熙八、三二年、雍正五年の上諭はすべて絞監絞に処することで行かれている。先の事案においてあれ程家法を重視した雍正帝ですら、一転してこの復讐の件に関しては、官に報ずることの有無を問うことなく一律に絞監候に処すという厳しい態度をとっている。それは、復讐の容認が公權力による社会統制、社会の安定化——それを果してこそ「公」権力として存立しうる——にとつてきわめて危険なものであると考えられたからであろう。そのことに關して、例えば「謹んで復讐の議を按ずるに、経伝と諸子史に見ゆるも、律令に之を載する無きは、以うに相い殺しあうの路開く可からざるの故なり。……法を蔑して私を行う。情焉れに悖る莫し。若し其の復讐の両字に因りて量りて末減に従わば、則ち是れ罪隙を故設し、乱階を生長せしむ。安生の理に非ざるなり。」（『文編』卷92刑政三、律例下、理刑爰書、蕭震）という一官僚の指摘は事柄の本質をついている。しかし、聖諭広訓の最初の条が、孝の重視で始まっていることも事実である。国法どおりに刑を擬すれば絞監候になるのであり、その点で県令の判断は律例にきわめて忠実なものといわなければならない。しかるに該知府は、杖五十・流一千里に減刑する判決を下した。では如何なる法觀念に支えられて律に国法と孝の關係を処理したのか。換言すれば、該知府は（おそらく）判決前に予め龔大夫の行為を是認したうえで、如何にして彼を減刑すべきか、その減刑へと導いていく彼の法的論理構成の仕方の特色はどこにあるのか。そしてこの問題を考えてみることは、皇帝と臣民の中間に位置する地方官僚の法觀念の一端を探り出すことにもつながるのである。先ず、該知府自身、県令の下した判決

が律例に合致すること自体は認め、また事実認定に誤りのないことも承認する。そして、彼は以上のことを前提としたうえで、既存の法律に成例に拘束されることなく減刑の判決を下している。とすると、そのための実質的な理由を創り出さなければならない。それは、(i)単に父仇に報いるに止どまらず、奪母の恨みをも雪ぐ。(ii)仇主が土豪であるため、一細民が訴訟に持ち込んでも勝ち目がない!!。(iii)龔大大の主観的意図においては、王法、国憲を乱す意図はない。(iv)犯行後、従容として出頭する態度は不屈不撓に価する、等々に求められている。しかしこれら(i)~(iv)の理由は、我々の眼からすれば、いかにも説得力に乏しいといわねばならない。とりわけ(ii)~(iv)は、国家が復讐を禁止している根拠、即ちそれが客観的には社会的安定を害う(「相い殺しあうの道を開き」、「乱階を生長せし」め、「安生の理に非ず」という禁止理由を覆す程の説得力はもち得ない。ある意味で、(i)~(iv)は次の論理の伏線にすぎない。即ち、「吾が朝、仁人孝子に遇わば、法を曲げて恩を施すべし、これこそが減刑の究極的な理由づけである。孝に遇えば法を曲げて恩を施すべしとは、国法と孝が矛盾する局面において、彼が法の実質的妥当根拠としての孝の価値を優先させた——法の実質的合理性を形式的合理性に優先させた——ということであり、このような法的思考様式は、先の国法と家法に関する事案において、雍正帝が「国法に在りては……と雖も……情已むを得るに非ず。まさに律によりて抵償に擬すべからず。」と述べたのと共通する思考様式である。そしてこのような実質的合理性を判決の価値基準とする態度は、張船山という一地方官に止どまるものではない。黄六鴻の、「孝子、親の為に仇に報ゆ。……其れ孝子の、心を処き慮を積むは良に亦た苦しからん。……之(「仇人」)を殺すは正に之(父の死)を償う所以なり。而るに又た併せて其の子を死すは則ち父の死、まさに終に必ずしも報いられざらん。……此の事、綱常名教に關す。而

らば情原す可き者有り。」(『福惠全書』卷12、問擬余論) といった言葉の中にもあらわれているのである。「吾が朝、仁孝を以て国を治む」という、国家の支配の実質的妥当根拠を優先させるのか、それとも「乱階を生長せしめる」ことを阻止し、「安生の理」を重んずるという、アンシュタルトな国家行政の要請の方を重視すべきか、やはりここにも伝統中国における公的支配に秘む相対立する要素が同時に存在しているのである。⁽⁴⁾「君恩大なると雖も、必ずしも恩を施すべからざるの処有り。国法重しと雖も、必ずしも法を行うに忍びざるの人有り。……神なる乎、神なる乎。至人に非ざれば、熟んぞ能く之を定めんや」(『文編』卷91刑政二、律例上、律意律心説、姚文然) とは、まさに言い得て妙である。「至人」に頼らなくとも両者の矛盾を解決できるような、新しい支配の原理は結局見出されない。国法と家法、国法と孝がたとえ大部分のばあい適合的な関係のもとに位置づけられているとしても、質的にみて決定的な局面において、autnomie の関係を露呈してくる。そしてこの autnomie を止揚しようとすれば、全く新しい公と私の関係づけの論理が創出されなければならない。しかし、それは儒教的社會規範が全社會関係をおおい尽くし、人々の思考様式に対して活きた力としての拘束力をもち、妥当している限り構築され得ない。社会的規範の細胞単位をなしている自然所与的家族内部における上下の分と恩という人的関係が徹底的に破砕されたときにはじめて新しい公と私の原理も構築されうる。しかし、それを清朝権力に期待しえないことは、歴史の示すとおりである。やがて清朝権力が衰微する事態に立ち至るや否や、公、国法を圧倒して私、即ち孝、家法が、岩盤の地表に露出する如くあらわれてくるのである。

ところで、清朝は異民族王朝であり、異民族が、自らの支配の正当性を主張するとき何に依拠したかといえ、儒

教、とりわけ朱子学によったことはいうまでもない。では朱子学的自然法思想をどのように解釈することによって、自らの支配の「公」的性格を清朝は主張したのか。我々はここでもう一つ、公と私の問題を考えてみなければならぬ。その素材を再度、雍正帝の時代のものに求めたい。それは曾静大逆事件、あるいは呂留良事件とよばれるものである。

(1) 滋賀秀三「清朝の判例に現われた宗族の私刑」、『国家学会雑誌』八三—三・四号、一四頁以下を参照。

(2) 国法と家法の、このような相剋に関する地方官の判決として、なお康熙年間の次の事案を参照。「看得張文秀之死、以同胞之兄、同族之叔、至親之母舅、共聚一堂、而同心協力、以毆殺者也。然則文秀之非善類、不待弁而明矣、拋張台等供、文秀為賊、而逃于松江、復在松江為盜、而逃歸鄉里、露刀挾兄、放火嚇叔、文礼慮其貽禍、于是商之渭陽、謀之諸父、衆論僉同、乃拳一人、而斃諸拳棍之下、揆度其心、似与国人皆曰可殺然後殺之者同是一理、而不知有家法、国法之殊也、(下略)」(『資治』二集判語部卷15人命、地方事、江寧太守陳大享)。ここにおいては明らかに、家法と国法の区別と、後者の優位が強調されている。

(3) 里井彦七郎「一九世紀中国の仇教運動」、『近代中国における民衆運動とその思想』所収、一四六頁より転引。

(4) ところで、次元を異にする事例であるが、国法を行使する当の国家Ⅱ王朝Ⅱ皇帝のレヴェルにおいても、国法と家法の相剋は観念的には問題になり得た。やや時代は下るが、嘉慶四年、和珅が大逆罪に擬せられた時の嘉慶帝の次の言を参照。「和珅、大行太上皇帝の特恩を受く。……朕親ずから付託の重きを承く。……我が皇考、敬天法祖、……まさに垂示を將て、万年永く家法と為す。何ぞ三年改むる無きに止どめんや。皇考(乾隆帝)の簡用する所の重臣(和珅)、朕断じて肯えて輕がるしく更易を為さず。即え罪を獲ること有るも、若し稍かなりとも有す可き有らば、猶お未だ嘗て保全を思わざるな

し。此れ実に朕の不衷なり。」(『十一朝東華錄分類輯要』卷20罪案)。和珅を大逆罪に処することは、その和珅を重用した乾隆帝の意、即ち祖宗の家法に背くことになる。では如何なる理由づけを以て彼を大逆罪に処することができたのか。それについては数多の罪状が挙げられているが、要は、①彼が戸部の事務を一人で把持し、成例を変更するについて部臣の参議を一切許さなかったこと(「法令制定・執行権の問題」)。②彼が軍機処の記名人員を勝手に撤去したこと(「官吏人事権の問題」)。③彼が、国家が外藩を撫綏することを顧りみなかったこと(「外交権の問題」)等であり、これらの権限は、当の国家皇帝権力存立の前提をなすものであり、いかに祖宗の家法と雖も、この前提を覆すことはできない。ここでは法家的権力国家論が、家法の論理を屈服させているといえる。勿論嘉慶帝及びその側近は、はじめから彼を排除する意図を有していたことはいうまでもないが、問題は、その排除を正当化づけるその論理の内容にある。

5

反逆罪が如何なる社会的政治的状况の中から生じ、且つその結果、政治権力と社会に対して如何なる反作用を及ぼすかということは、歴史における「動」と「反動」との関連できわめて興味ある問題である。例を清朝にとれば、咸豐十一年、載垣等に対する反逆罪の行使のばあいにあつては、伝統墨守の守旧派を一掃し、洋務派権力の抬頭の契機をなした宮廷クーデターの性格を有し、光緒二四年の、康有為等の变法派があえなくも潰れたあの「百日天下」も、法的には反逆罪の形式をとつて潰されたのであり、それは、中国における外見的立憲制樹立の可能性にとどめを刺す作用を果たした。前者における反逆罪のケースが、解体しつつかある清朝支配の「中興」の契機であつたとすれば、後者におけるそれは、清朝の滅亡を刻印づけるものであつた。そして雍正帝治下の曾靜文字の獄も、また反逆罪として

顕現したものである。但だこのばあいには、前二者のケースとは異って清朝権力が最も安定した時期であり、雍正帝の満々たる自信のもとに起った点で著しくそのもった意義を異にする。我々のここでの目的は、異民族王朝が、その権力の最も安定した時期において如何なる論理をもって自らの公的支配の正当化をはかったかをつきとめることにあ
る。

ところで、この曾静事件の内容と意義に関しては、小野川秀美の專論があるので、詳しいことはそれに譲ることにして、さしあたりこの事件の概要を示すと次のようなものであった。湖南省の曾静なる人物が、呂留良の書（『四書講義』）に接して、異民族王朝の支配の異端性をつき、その打倒を思いたち、その担い手を川陝總督岳鐘琪に求め、弟子張熙にその旨の書を託して岳鐘琪に同謀挙事を促した。これに驚いた岳鐘琪が直ちに彼らの意図を雍正帝に報告し、その結果、雍正六年謀反が発覚し、彼らは反逆罪に問われることとなった。曾静が理論的に依拠した人物は故呂留良であり、彼の思想は正統朱子学そのものであったといわれる。⁽¹⁾しかるに、清朝支配者の依拠した理論もまた、体制教学としての朱子学であった。この同じ朱子学を根拠にしながら全く相い反する結論が出てくるということは、朱子学的自然法思想が相い対立する二つの側面——「理」によって現実を批判する側面と、「理」によって現実を肯定する側面——をあわせもっていたことによる。⁽²⁾さらに朱子学に限らず儒教そのものが、二つの側面を有している。では、雍正帝と曾静はそれぞれ儒教、朱子学のどの論理に着目して相手側を批判せんとしたのか。勝利者雍正帝の、論争のレヴェルにおけるその勝ち方の特色はどこにあるのか、曾静は敗北しなぜ転向することになったのか。そして、彼をして転向せしめた論理内在的契機が何であったのかをつきとめれば、おのずから清朝権力が、みずからを公的支

配者たらしめんとした正当性の根拠づけも明らかにされうるはずである。そのことを『大義覺迷録』（『近代中国史料叢刊』本による。なお本文中のページ数は同書による。）をとおしてみてみることにしたい。

両者のここでの論争の中心は、「華夷の分」と「君臣関係の分」如何という点をめぐって争われたところにあり、いずれも儒教的原理に内在するものであった。先ず曾靜の論を聴こう。「天、人・物を生じ、理一にして分殊す。中土、正を得、而して陰陽、徳に合する者、人と為す。四塞傾險、而して邪僻の者、夷狄と為す。」（二〇八頁）。「人と夷狄大いに分かれり。上、管仲の君を忘れ仇を事とするも用う。孔子、何の故にて之を恕し、而も反て許すに仁を以てするか。蓋し華夷の分、君臣の倫より大なるを以てすればなり。華の夷、乃ち人と物との分界は、域中の第一義なり。聖人……又た云く、人と夷狄には君臣の分無し、と。」（一二二頁）。「中華の外、四面皆な是れ夷狄なり。」（一七八頁）。曾靜によれば現実存在する君臣の分は、あくまでも華夷の分に従属すべきものであり、したがって「域中の第一義」である華夷の分に反する夷狄＝清朝に事えることは、「臣為る者、其の主に非ざる（者）に事え、而して身を失する」ことになり、それは恰も「女子の已に人に嫁し、而るに再醮するが如き」（一二二頁）行為、即ち明朝に事えたる臣下が清朝に「再醮」するが如き、華夷の分に悖る行為と考えられることになる。孔子の、「夷狄の君あるは、諸夏のなきに如かざるなり。」（『論語』八佾）に支えられたこの華夷の分の優位論、これはなんとしても雍正帝にとって論駁しなければならぬ決定的な論点であった。では彼は曾靜の論のどこをついたのか。それは、曾靜が「華の夷との（分界は）域中の第一義為り」と述べた点、つまり、彼が華夷の分を地理的、種族的な実体的内容でもってその概念を理解した点にある。それに対して、「人と禽獸、同に天地の中に在り、陰陽の氣を稟く。……人心、仁義を知る、

而るに禽獸に倫理無し。豈に地の中外を以て人獸の別を分かつたんや。」(一〇八〇九頁)、「既に天下一家、万物一源と云う。如何にして又た中華夷狄の分有らんや。……九州四海の広きこと、中華は百分の一に処り、其の東西南朔、同に天覆地載の中に在る者、即ち是れ一理一氣。豈に中華と夷狄に兩個の天地有らんや。……豈に中国より遠きを以て禽獸に異なる無しと云わんや。」(一七八〇九頁) というのが雍正帝の論理であつた。彼における最高価値は、超空間的、超地理的な天下的「文化的世界觀」であり、その天下的世界觀の内容を規定している価値は、人獸の別、即ち倫理の有無にある。そしてこの人獸の別の価値判断の基準は、「君臣父子の大倫を為し、綱常を扶植し、名分を弁定する」(一三三頁) ところに求められ、とすればこの普遍的価値に照らして曾靜の行った行動を判断すれば、「你、這の叛逆狂悖、天良を淪喪し、人理を絶滅する」行為であり、「豈に中国より遠きを以て禽獸に異なる無しと云わんや。即ち曾靜の叛逆肺腸の如きは、真に禽獸に(さえも)如ばざる」(一七九頁) 行為と断定されることになる。儒教、朱子学が、君臣父子夫婦長幼朋友の五倫の秩序を自然的所与の規範として社会的諸關係を規律づけるものである以上、曾靜の行為がこの秩序に違反することは、儒教的原理の内在的帰結でもあつた。であればこそ曾靜自身、「夷にして中国に進めば、則ち之を中国とす。中国にして夷狄(に進めば)、則ち之を夷狄とす。是れ春秋の書の華夷を分つ者は、礼義の有無に在り、地の遠近に在らず。」(四八六頁) と、容易に彼の前説を覆し、転向を必然化せしめたのである。

さてこのようにして「華夷の分」を一応論駁することができた雍正帝であるが、これでもって異民族清朝の権力行使の公的たりうる所以が十分でありうるかという点、決してそうではない。異民族であることからくる制約を解き放

つことは必要条件ではあっても、十分条件ではないからである。その十分条件とは何かといえ、清朝支配が、君臣父子の大倫、綱常の扶植、名分の弁定という儒教的原理の土台に依拠しつつ、如何にして君主支配を公として、その他の諸々の儒教的原理の上位に位置せしめるのかという点にある。曾静の言を藉りれば、「君臣一倫、情父子に同じ。四海未だ嘗て異なること有らず。」しかるに、「(山西巡撫の奏摺によれば) 湖南の民習澆漓^{けいはく}、奸党犯罪充つ。広西を発し、往来通衢するに、聖徳の声称、湮鬱^{えんよく}にして未だ洽^あねかざらしむるとの流言、布散す。」(二五〇頁) という批判にどう応えるのか。この曾静の、批判の論点は、(i) 父子天合・君臣義合、(ii) 地方的安定を果し得ぬ君主は支配者たり得ない、の二点から成るということができよう。そして、この(i)は、朱子学自体に一貫してひそむアポリアであり、また(ii)は、「民貴しと為す。社稷之に次ぐ。君輕しと為す。」(『孟子』)とか、「古人に云く、我(人民)を撫^{やすん}ずれば則ち君と為す。我を虐げれば則ち仇とす」という「革命的」主張ともつながってくる問題である。では雍正帝は如何にして、この(i)に対しては「君臣、五倫の首為る」ことを、(ii)に対しては「革命的」原理の骨抜きをはかったのか。それらに対する雍正帝の言を聴こう。「夫れ君臣父子、皆な生民の大倫なり。父、其の子を慈まずと雖も、子は其の親に順わざる可からず。君、即え其の民を撫ぜざると雖も、民其の後(君)を載かざる可からず。所謂我を撫ずれば則ち君と為し、我を虐げれば則ち仇とするなる者、人君、此れを以て自警するに在れば可なる耳。」(二五四頁)。子が父に對して絶対的服従の地位にあるのと同様、たとえ君が民を安ぜずとも、臣民は国父としての皇帝に對して絶対的服従の義務があり、「革命的」言辭は単に人君の自警の言にすぎない。これはまた粗暴な論であり、上述の(i)(ii)の応えにはなっていない。何故なら、この論では君・臣民と公と父子と私の単純なるアナロジーは説明されても、前者の後者に

対する優位という結論は論理内在的には出てこないし、また民を虐げれば、民は君主を仇とすという古言が、為政者の「自警」にすぎぬというのでは、みずからの支配の正当性を人民に向って主張することを予め放棄するようなものだからである。その根拠づけを、雍正帝に代ってやってくれたのは、他でもない、かつての謀反人曾靜自身であった。長文にわたるが、彼の転向後の言を聴いてみよう。「臣為り民為る者、一身の生殺は唯だ君の命ずる所なり。敢て私怨を以て讎叛の心をおこさず。聖人、君の臣を使うに礼を以てし、臣の君に事るに忠を以てす。両辺平放（二向）たりと説くと雖も、其の實、相い期待せず。臣の君に忠なるは乃ち天命の自然。君の臣を使うに礼を以てするに因り、而る後臣の君に事るに忠を以てするを得るにあらず。朱子註に、二者皆な理の当然、各おの自ら尽くさんとするのみと云う所以（一について）、理の当然なる四字を玩するに、見得すらく、臣の君に忠なるは、原と天従り出ず。是れ君恩に報答するにあらず。君の臣に恩を加うれば、臣に在りては固よりまさに君に忠たるべし。……君即え其の民を撫ぜざると雖も、民其の君を載かざる可からず。蓋し臣の君に忠なるは乃ち天命の当然、所性の自然なり。豈に君恩の軽重を計らんや。」（二六〇頁）。臣・の民君主に対する服従は、「天命の自然」「理の当然」「天従り出ずるもの」「所性の自然」、これが皇帝の臣民支配の究極的根拠であり、朱子学的自然法思想の保守的、現状肯定的側面がぎりぎりまで行きついた最悪の姿である。と同時に、看過してはならないのは、一方で天然自然の秩序に根拠を見出しつつ、他方において、「臣為り民為る者、一身の生殺は唯だ君の命ずる所なり」という、儒教的徳治主義とは別個の原理、即ち法家的な力による支配の原理が顔をのぞかせていることである。そして重要なことは、君臣が五倫の首であることを主張するためには、結局この後者の権力観によらざるを得ないということである。何故ならば、「天命の自然」「所性

の「自然」は、本源的には「自然」血縁的な家族・宗族的規範原理より派生し、それを觀念的に倒置させたに過ぎないものであってみれば、なお依然として、本源的な自然秩序としての家・宗族原理——私の側面が、君の臣・民支配の原理——公の側面に再度優越する可能性を不斷に秘め、それをくい止め得るのは、もっぱら権力の *de facto* な強力度如何にかかっているからである（注（3）とりわけ、『朱子文集』に引く莊周の「父子は以て自然と為し、而るに君臣の相属するは特に事勢の已むを得ざるより出ずると謂う」に注目されたし）。しかも、儒教的原理の中には、「吾れ、天下万民を以て起見とす。其の道に非るれば、即え君の、形勢もて我を強いるも、未だ之れ敢て従わざるなり。」（『明夷待訪録』原臣）として、道 *idea* によって現実をラディカルに批判する側面、あるいは、「亡国と亡天下、奚にか弁ぜんや。曰く、易姓改号、之を亡国と謂う。仁義充塞、……之を亡天下と謂う。……天下を保じ、然る後に其の国を保ずるを知る。」（『日知錄』歷代風俗）として、天下と国家＝王朝を峻別し、前者を後者に優位させる側面、あるいは、「天子の尊きも、天帝大神には非ざるなり。皆、人なり。」（唐甄『潜書』抑尊）として、天子の「自然性」を切断する側面等にみられるように、前述の曾靜の立論と全く相い対立する要素が脈々と潜在し続けているのである。このように、君臣五倫の首たることは、事実上の現存権力の強力度如何によってのみ確保しうるにすぎないとすれば、結局、現実の社会がどれだけ安定しているかによって大きく規定されることになる。そして、たまたま雍正帝の時代の社会が、相対的にみたばあい安定していたという客觀的事実が清朝権力に公的な性格を付与していたというだけのことにはすぎない。いみじくも、雍正帝はそのことを曾靜に対する反論の中で示唆している。「從古、治乱の数、必ず上に桀紂の君有り。下に生民塗炭の禍有り。（而して）はじめて之を大乱と謂う可し。曾靜、我が朝を以て夷狄と為し、匪

類と為す。然るに、必ず君為る者、実に昏徳有り、紀綱法度一切廢弛してはじめて否極の時と為す。以うに今日海宇承平、万民樂業す。朝廷の攻撃を以て論ずれば、敢て至治の世為りとは謂わずと雖も、然るに苟も人心の識有る者、断じて誣りて乱極当治の時とは為さざるなり。」(一四五頁)。では紀綱法度一切廢弛し、海宇承平ならず、万民樂業ならざる事態に立ち至ったばあいには、どのようにして自らの支配の正当性を主張しうるのか。雍正帝のこの言が自繩自縛になるうとは、よもや彼には予想もつかなかったであろうが、その後の歴史的事実は雄弁に、清朝の紀綱法度が一切弛緩し、海宇承平ならざる状況に至ることをものがたっている。それは内部からは太平天国の乱によって、また外部からは資本主義列強の圧力によって。

- (1) 例えば本稿でもしばしばとりあげた陸稼書(龍其)の法觀念を貫いているものは、朱子学的思想そのものであり(本稿二三頁等を参照)、事実、彼自身呂留良の朱子学の信奉者であったといわれる。容肇祖著『呂留良及其思想』七四頁以下参照。
- (2) この点については丸山前掲論文二〇三頁、「一般に自然法は実定的秩序と関係づけられるや否や一つの Entweder-oder の前に立たせられる。即ちそれは自然法の純粋な理念性を固守することによって、実定的秩序に対する変革の原理となるか、それとも自己を全的に事実的社会関係と合一せしめる事によって、その永遠性を保証するイデオロギーとなるかいずれかである。」を参照。

- (3) なお「君臣、五倫の首為る」や否やは、所謂父子天合・君臣義合との関連——「父子兄弟夫婦、皆是天理自然、人皆莫不自知愛敬、君臣亦雖是天理、然是義合」(『性理大全』卷65君臣)、「父子之仁、君臣之義、莫非天賦之本然、民彝之固有、彼(「莊周」)乃独以父子為自然、而謂君臣之相屬、特出於事勢之不得已、夫豈然哉」(『朱子文集』卷82跋宋君忠嘉集)——でこれまでも議論の多い所であるが、転向者曾静はこの点についても「五倫之中、又惟君臣父子為更大、君臣雖從義生、而以

人合、父子雖從仁出、而以天合、其實君臣之倫、大過父子之親、蓋以父則對子、其尊只在子一身之上、君乃天下万物之大父母、其尊与天配、在万物之上、故五倫以君臣為首」(同書、二五九頁) という観点から、つまり現代的表現を以てすれば政治的機能の大小という観点から、「君臣、五倫の首為る」ことの論理づけを行っている。しかしながら、皇帝が、政治的支配の正当性を「大父母」Landes Vater 論に求める限り、その本源の根拠が血縁的な「父子之親」にある以上、両者のアポリアは依然として解消されない。なおこの問題に関しては島田虔次『朱子学と陽明学』を参照。

第三節 法の社会統制的機能

——訴訟現象にあらわれた法と行政——

1 本節の視角——2 伝統中国における訴訟現象——3 訴訟と共同(団)体——4 訴訟と地方行政——5 官僚の無限責任性と無責任性

1

我々は、前節において、皇帝支配が儒教的原理に依拠するかぎり、公と私の関係は不断の緊張関係を秘め、事実上社会が安定しているという客観的事実が、公の私に対する優位を保障し得るにすぎず、一たび対内・外両面にわたる矛盾の深化によって社会的安定の維持が困難になるや否や、現実の社会において妥当している儒教的社会規範の有する私的側面が、公的支配の正当性をおしのけていくことになるであろうことを予測しておいた。とすると、では清朝

権力者は如何なるかたちで社会の安定化、ひいては自らの権力の安定化をはかろうとしたのであろうか。このことが当然次に問題となる。それは、法の側面よりいえば、清朝の人民に対する日常的な統治¹行政のなかで法は如何なる役割と機能を営んでいたのかという、法の社会統制的機能の面の分析がなされなければならないことを意味する。法は、その背後にサンクションを伴うことによって、現実の社会的諸関係を統制し秩序づけ安定化をはかるという客観的機能を有するのであり、我々は、この法が広義の行政の一環として、中国では一体どのように機能していたのかを問うことによって、逆に清朝権力によって立っている基盤の強弱を跡づけてみようと思う。

ところで、本稿で法の社会統制的機能という用語を使用するについては、いくつかの説明を予めしておかなければならない。その一つは、そもそも伝統中国のもとで、法が社会的紛争解決の手段としてどの程度の役割を果たしていたのかという問題である。そのことはまた次に、法の社会統制というばあい、どのレヴェルの法を指しているのかということとも関連してくる。ヨーロッパや日本の前近代社会とは異なり、中国では一応法圏の分裂という形態は存在しなかった（¹）ということは、権力構造の差異によって規定されていたということでもある）にせよ、しかしながら一たびその社会の内部に立ち入るや、家族、宗族その他の実体的団体によってその社会が構成され、それに伴って私的諸団体内部における規範、習俗も多様な形で存在していたであろう。そこで問題となるのは、これらの私的な団体内部の規範と公権力の法²国法とが具体的にどう絡み合っていたのかということである。我々は、このことを、社会と国家の接点的地位にある官僚制末端機構としての知県のレヴェルにおいてとりあげられた訴訟の側面に限定して、法の社会統制の問題を考えてみようと思う。ということは、我々の考察の範囲は、訴訟という形で表面にあらわ

れてきた法にのみ限られるということである（本稿一〇頁を参照）。つまり、具体的な訴訟現象を素材として、そこから法の社会統制の実態に迫っていくというたぐり寄せ方をしていくことを意味する。このように法の社会統制に関して、すぐれて行政的側面から接近するについては、以下のような筆者なりの問題関心に由る。それは一つには、日本は何故「近代化」に成功し、中国は半植民化されたのかという、旧くて新しい問題について、筆者なりの何らかの足がかりをつかみたいということ、そしてその一つ、対内要因として、日本近世における行政と中国の行政とのあいだに質的な差異があったのではないかという仮説をふくらませてみてみようということと、もう一つは、我々が中国近代法史を分析するさい、国際的契機が決定的ともいえる要素を占めるのであるが、そのさい資本主義列強のアジア侵略が如何なる形式を媒介として行われるかという点、それは条約Ⅱ国際法Ⅱ法的関係をとおして実現されるのであり、それに対して伝統中国における上・下各官僚層が如何なる法観念に支えられて如何なる行政的対応を示すのかということが、一八六〇～七〇年代においてきわめて重要な意味をもつと考えるからである。

（１） 国法と地方的慣習との関係については、本稿での視角の限定よりしてとりあげることはできなかった。この両者の関係はどう把握するかは中国法史上のきわめて重要な課題であることには現在でも変わりがない。従来のこの問題の理解の仕方に関しては、「其の（Ⅱ律）運用の妙は、尤け人情を体するに在り。蓋し各処の風俗、往往同じからず。必ず虚心体問すべし。其の俗尚の宜とする所に就きて隨時調劑し、然る後に伝うるに律例を以てすれば、則ち上下相協し、官声、著を得。」（汪輝祖『佐治叢言』「須体俗情」）に典型化されると思われる（例えば織田萬『清国行政法汎論』一三六頁、V. D. Sprenkel, *Legal Institution in Manchu China*, p. 102.）し、事実、また本稿第三章で予定している日本の台湾出兵事件で、大久保

利通が台湾占拠の正当化のために中国側のこの点（夫れ台番地方、本と中国に属するは弁論を待たず。……其れ如何、繩するに法律を以て（せんや）。……中国本と俗に因り宜を制するの政令有り。『籌辦夷務始末』同治、卷97、54 a）を鋭くついでくることにもなる。しかし完全にそう断定できるかは疑問である。次の事例を見られたし。「郷間、子死媳寡、倘有次子、与嫂年相若貌相似者、為節省娶妻費計、有即以寡婦改嫁次子為婦者、俗名叔接嫂、……下判曰、寡婦再譚、本例之所不禁、但宗族中自為配偶者、按律無服者杖二十、婦還母家、……雖供在郷間恆有此習慣、以免貧不能娶、然在理既屬亂倫、在法尤為重罪、（下略）」『袁子才判牘』叔嫂通姦之妙判）。これは国家の支配原理たる儒教的倫理規範に抵触する故、地方的慣習が駁けられたのかもしれないが、更に史料に数多くあたってみないと断定的なことはいえない。

2

すべての行政が裁判や訴訟手続の形式をとるばあいと、すべての裁判が行政の形式をとるばあいとに、裁判と行政の関係を類型化するとすれば、中国におけるそれは、後者に属するということができるであろう。⁽¹⁾ マックス・ウェーバーによれば、後者の類型にあっては、法は行政規則 *Reglement* あるいは *Gesetzsammlung* として (*Rachte* はなく)、即ち請求権的規範あるいは主観的な権利 *Subjektive Rechte*、特権 *Privilegien*、既得権 *Wohlerworbene rechte* を有しないものとしてとらえられている。彼のこうした認識がどこまで妥当性を有し得るか検討の余地があるかもしれないが、訴訟事件に関しては、国王と雖も一個の私的特権者として、他の私的特権者とあい並んで存在し、したがってそのかぎりにおいて国王たりとも訴訟当事者として法廷へ出頭することが法觀念のうえでは十分考え

られ、議論の対象となるというようなことは、秦漢帝国以来清末までの中国の歴史において未だかつて一度も存在しなかった（皇帝の訴訟代理人という用語さえ考えもつかないことである）。それは、皇帝が政治的「主権者」であり、それ故、彼とあい並んで存在するような私の特権者の存在を許容するものではなかったということによる。その理念的結晶が「一君万民支配」であり、皇帝による「個別人身的支配」とよばれるものである。そして、この「一君万民支配」の接点的位置にあるのが知府・県などの「牧民官」達であり、彼らは、租税、裁判、警察、教育、土木等ありとあらゆる地方行政の責任を負わされていた。では、この県単位の行政は、具体的にはどのように行われたのであ

廬 龍 県	158,798人	18,006戸
遷 安 //	157,634	30,887
撫 寧 //	132,073	22,550
昌 黎 //	178,810	34,521
灤 州 //	254,949	52,293
樂 亭 //	155,843	30,731
臨 榆 //	337,644	62,393

（乾隆38年）

ろうか。そのためには、予め一県あたりの総人口がどのくらいであったかを知っておかなければならない。しかし周知のように、地丁銀制以来、その実数をつかむことは困難である。先ず筆者が地方志のなかから調べたごく僅かな例でみると、例えば直隸省永平府のばあい（上表のとおりである（竈戸数は除く）。永平府のばあい、一三万人から三三万人にのぼる。なお、各県の戸数と人口数の比率が、廬龍県以外はほぼ一対五の割合を保っていることが注目される。

また四川省の華陽県で二〇五六一人（嘉慶年間）、温江県で的一四万人（乾隆年間）、江蘇省の鹽城県で八二〇八四人（？）（順治一四年）となっている。従来の研究によれば一県あたり約一〇万〜二五万人といわれているが、以上の人口数はほぼこれを裏がきしているといつてよい。一応この人口数を前提とした

官			吏			
知	県	1	衙 役	89~107	胥 吏	12
佐 式 官	県 丞	1	〃	6~ 14	—	—
	典 史	1	〃	5~ 7	—	—
	儒学教諭	1	〃	7~ 28	—	—
		4		107~156		12

ばあい、これに対する地方行政の官・吏その他のスタッフはどの位の人数であったのか。鹽城県、香山県、南安県、興寧県、臨潁県の各地方志から得た名目上の員数は上表のとおりである。

但だ、この表は官吏に対する俸給支給額（存留銀よりの）の項目から抽出した員数であり、したがって胥吏の員数が出ているのは湖南省興寧県のみであって、それ以外の県ではその員数はあらわれていない（なお胥吏の正規の員数は二~一二人であったといわれる⁽⁴⁾）。名目上からすれば、官（正印・佐式官）が全員在職しているとして四人、衙役が一〇七~一五六人、胥吏が二~一二二人、都合一二三人~一七二人が正規の行政スタッフとして一〇万人~二五万人の県民に対する行政を行っていたことになるのであるが、実際には、胥吏は少なくて一〇〇人~二〇〇人（あるいは三〇〇~四〇〇人）、多い所で一〇〇〇人以上（あるいは二〇〇〇~三〇〇〇人）、また衙役については五・六〇〇人、多い所で一五・六〇〇人いたといわれる⁽⁵⁾。それに知県の私的な行政スタッフとして、幕友（二・三~一〇人）、長随・家人（五~三〇人）が加わり、特に前者は行政上の専門的知識を有しきわめて重要な役割を演じた。そして県民は、これら行政集団によって保甲制に編成され、その末端業務を司ったのが胥吏、具体的には刑書であった。これらの人的行政スタッフの実際の員数と一般県民との比率だけを考えると、行政的支配の量的な（という

ことは質的なことではない）稠密度は決して稀薄とはいえず、むしろ「役人の網の目がはりめぐらされている」（ヘーゲル『歴史哲学』）という指摘もあながち誇張ではない。問題はその行政の質である。これについては後述することにして、知県の万般に渉る行政の中できわめて重視されていたのは、「本県毎日行ふ所の事件、俱に錢穀・刑名の関する所、甚だ重きに係る」（『天台治略』——以下「天台」と略す——巻7告示、一件嚴飭吏書事）、「有司、錢穀刑名を以て重しと為す。而も刑名は錢穀に較べて尤け重しと為す。（『福惠全書』凡例）とある如く、錢穀（租稅徵收業務）と、とりわけ刑名（裁判、刑罰執行）であり、法による社会統制は決して軽視されていたわけではない。そこで、以下訴訟という現象を素材として、地方行政レヴェルにおける法の社会統制の実態をみてみることにしよう。

夙にA・スミスによって、十九世紀末期の華北農村における、村落成員間の「相互扶助」cooperationや、村落の「小共同体」small communitiesの「地方自治」the Local self-Governmentが強調されて以来、中国社会の国家に対する独自の存在の側面が強調されてきた。そしてこうした小宇宙の村落社会像は現在の研究者にも継承されている。例えば、一八六〇～九〇年代の中国村落社会を対象として、そこでの郷紳を中心とする「分権主義」Regionalismや「郷紳の地方指導性の自律的権力」the autonomous power of the local leadership of the gentryを強調するF・マイケルなどはその一人である。⁽⁷⁾この郷紳論については従来から重視され、且つ各論者によってその位置付け（政治的、経済的、社会的）に関しても多様であり、筆者はここでは、この問題には立ち入らない。但だ、たしかに、この郷紳が公権力と私的社会とのあいだを媒介する役割を期待されていたことは、「官と民、疎にして、土と民、近し。民の官を信ずるは、土を信ずるに若かず。朝廷の法紀、尽く民に喻さざる能わず。而るに土解析し易

し。之を士に喩し、民に転喩せしむれば、道明らかにし易く、教行い易し。境に良士有るは、官の宣化を輔ける所以なり。『学治廳説』巻上、礼士」とあることからわかる。しかも、F・マイケルらの視角は、清朝が内憂外患の状況のもとで、軍事力を含めて統治能力全体を喪失しつつあった時期に焦点を合わせているわけであるから、それに伴って地方における郷紳の支配がより一層表面に露呈することになり、その限りにおいて一面の真理をついているといわなければならない。しかし、この郷紳の役割を、社会的紛争の法的解決（しかも戸婚・田土・錢債といった「細事」に限ってみたばあい、はたして以上のような形で伝統中国に一般化できるかどうかは疑問である。最近、D・C・バックスバウムは、一七八九年から一八九五年までの台北府淡水廳および新竹県における司法の分析を行った結果、「多くの学者が、清朝の正規の法制度における民事的な訴訟の重要性を軽視してきた」ことを批判し、「実際には、民事案件はかなり頻繁に法廷に持ち込まれていた」ことを指摘している。⁽⁸⁾ 彼が取り扱っている時期は、ちょうどマイケルらのそれと大体同時期である。にもかかわらず、この両者においては、社会内部に生起するいわゆる民事的な紛争解決の主体の所在をめぐって鋭く民立しているということができる。では実態はどうであったのか。以下にみるとおり、バックスバウムの指摘していることは台湾だけに限られるものではないという、「予想外」の事実に着目せざるを得ないのである。⁽⁹⁾ そのことをいくつかの史料に即してみよう。

本県蒞任以来、呈訴を披閱すること、あわせて計千有余紙（二年間で）。その中には、或は人命を仮り、或は姦情を捏み、或は小事に因り而るに大事を以て装頭け、或は微隙を以て而るに重情を以て控告し、……或は案経に久しく結するに、別に新題に換う。『天台』巻7告示、一件嚴禁刁訟以安民生事）

朝廷、官を設け吏を置く。各おの専職有り。……県令は親民の寄る攸。訟獄質成なるは、是れ其の職掌なり。其の余の佐貳首領、原と濫りに詞状を准し、越俎妄りに行方を許さず。今訪得すらく、浙中府県の佐貳等の官、日び呈詞を収めざるなし。『資治』卷5飭佐領、嚴禁佐領擅受民詞、兩浙監院蕭長源)

竊に惟うに民間の戸婚田土、其の平かなるを得ざれば、咸く官に赴き控告せんとす。……惟うに(州県)自理の詞訟にして、未だ完らざる者、衝繁の州県、数百件を下らず。『文編』卷93刑政四、治獄上、請飭巡道清查訟案、乾隆19年陝西巡撫陳宏謨)査するに、州県一官、凡そ詞訟は全て審理に頼る。……無知頑民有り。止だに田土小嫌、戸婚細事の片語合わざるが為め、即ちに瀆告を行ふ。『資治』二集、卷9詞訟、勸息訟、河南巡撫賈鵠侯)

(興寧県の民)然るに訟を好む。凡そ事有らば、兩(方)自ら直と謂い、下るを肯ぜず。族郷閭、判するに理を以てするも、未だ遽かに服さず。寧ろ官に飾訴す。……如えば禾を刳い、婚を奪い、防を侵し、田を冒し、塚墓を夷り、耕種を屠る。生を輕じ自ら毒うこと、不一而足。『興寧県志』卷10習尚)

章変。……道光二五年、邑令に任ず。……邑人訟を好む。為めに息訟の説を撰し、これを戒む。『溫江県志』卷7官吏第七)

以上は、戸婚田土等の「細事」に関する史料の一部にすぎず、命盜重案になると、「余三たび州県に任ず。定むる

所の命案、百余を下らず」『文編』巻94刑政五、治獄下、讞獄、王士俊）と記されているように、いわゆる民刑事をあわせると、官による訴訟件数は相当の量にのぼっていたことがわかる。もちろん中国は広大な面積を有する国であり、したがって各省各県にわたる具体的な紛争解決の形態を分析しなければほんとうの意味での公的権力と私的社會との司法的かわり合いを一義的に確定することはできないであろう。しかし、以上列举した史料は必ずしも特定地域に偏っているわけではない。そして、我々は官による訴訟形式を通じての紛争解決という、これらの史料にあらわれた現象を軽視することはできない。以下、この現象の背後に如何なる問題点が存在しているかということに視角を限定して考察をすすめることにしたい。（ということは、社会内部における私的紛争解決の存在を決して否定するものではない。但だ、そのレヴェルの問題を扱うことから直ちには伝統中国における行政の特質をとらえることは困難であるということである。）

ところで、紛争解決が官の訴訟の形態をとるという客観的事実は、先にも少しふれておいたように、官の側でも決して法の社会統制的役割を決して軽視していたわけではないことと対応するものである。我々は応々にして「約法三章」主義や蘇東坡の、万巻の書を読むも律を読まずという言辞に左右されやすいのであるが、必ずしも官僚の全てが法の役割を消極的なものとして位置づけていたわけではない。「政務の大なる者、刑名錢穀に過ぐる無し。或は（錢穀のばあい）款項不明、支解（支出解送）未だ晰らかならざるに因りて、勢い駭査し以て清楚を求めざるを得ず。刑名に至りては然らず。臣、刑曹に涖任しまさに五歳に近くなるとす。督撫の功令を惕む者を見るごとに、凡そ大獄を款案するに遇わば、詳慎参勘せざるなし」『文編』巻93刑政四、治獄上、請停部駭以省繁擾疏、康熙8年、御史高爾修）、

「照得すらく、吏治一端ならず。而るに聴訟尤け喫緊為り。大疑大獄、民命の関する所は論ずるまでもなく、即え戸婚田土、鬪毆小事たりとも、亦たよろしく虚公鞠審すべし。……本道、讞獄の当否を以て従政の優劣を驗す。今日の倣官、止だに錢糧兵馬を以て重しと為し詞訟輕しと為すと謂う勿かれ。」(『資治』二集、卷2詞訟三、嚴聽斷、嚴飭聽訟、嶺北守憲祖漢若)などの言からわかるように、主觀的には法の役割を重視する官僚も存在していたのである。但しこのような、法の役割の重視ということは、何人たりとも法の支配に服する *rule of law* という意味での、いわゆる法主權論的なそれではなく、皇帝の一君万民支配の理念的要請としての国父論 *Landes Vater* あるいは君主養民論の要請によるものであり、さらには、社会内部における紛争解決を官に訴えざるを得ないような客觀的根拠が中国社会内に存在していたことにもよると思われる。では民衆は、かかる公的機関による紛争解決に対して真に期待をいだいていたのであろうか。常識的な感覚からすると、期待するからこそ官に訴えろと考えがちである。しかしそうとばかり考えてしまうと、「語に曰く、水に陥るも脱れる可けれども、文(『法』)に陥れば活きる可からず。」(『文編』卷93刑政四、治獄上) という民衆の法諺を説明することはできない。民衆のこのような、法に対する消極的評價が生れてくる背景には、「訟獄の興るや、最も能く財業を耗廢す。蓋し呈狀一たび公門に入るや、吏胥皆な視て奇貨と為す」(『天台』卷7告示、一件示諭放告日期事) という胥吏・衙役による弊害も一因していたであろう。しかもかかる胥吏・衙役の弊害は一定地域、一定期間に限定されるものではなかった以上、民衆の先の法諺に代表される法に対する消極的評價も相当広汎に存在していたであろうことは容易に想像される。ここで我々は大きな矛盾に逢着する。即ち、訴訟の盛行にみられる法Ⅱ裁判による社会統制の役割の大きさと、そのような客觀的現実によって要請されたところの、

官僚の側からする法の役割の重視の観念——全ての官僚がそうであったというのでは勿論ないが——と、そして、にもかかわらず民衆の先にみたような法観念、これらの諸現象をどのように整合的に把握したらよいのか。しかも、この官僚の側からする法の役割の重視という観念は、我々が前節においてみた、「帝王已むを得るに非ずして之を用う」に代表される法の消極的位置づけと矛盾するのではないのかという疑問も当然生まれてこよう。論点は二つにまとめられる。民衆は官による法的紛争解決を決して積極的に望んでいたわけではなかった、にもかかわらず、訴訟が大量に存在するという現象がみられるのは何故か。これが一つ。伝統中国の、皇帝から各官僚に至る法的観念のレベルにおいては、社会内部の紛争は先ずその社会、具体的には家族、宗族、郷党内部で解決することが期待されていた、にもかかわらず、他方において同じく法的観念のレベルにおいて法が社会統制の一環として、彼らにおいて重視されざるを得なかったのは何故か。これが一つである。このことを、康熙年間、浙江省天台県知県として二年間赴任した戴兆佳という一地方官僚の行政と法観念をとおしてみよう。先に引用した如く、彼は一方において、「本県毎日行ふ所の事件、俱に錢穀刑名の関する所甚だ重きに係る」と指摘し、諸々の地方行政のなかで刑名「法の有する意義のきわめて大きいことを認識している。しかるに他方では、該県内で生ずる種々の紛争に対して、「今台邑の百姓、刁健風を成し、毎に極めて瑣屑細微の事を以て虚情を装点す。……此等の悪習、固より小民の刁健に由る。」（巻7告示、一件嚴禁代書）という表現からわかるように、訴訟の盛行はあくまで「刁健風を成す」ところの「悪習」であり、社会的紛争に対して官の訴訟形式をとることにきわめて否定的である。その理由は、「台邑、地瘠民貧なり。惟うに訟争を止め、各おの耕鑿に安んじ聊生す可きを庶う。」（同、一件嚴禁刁訟以安民生事）、あるいは「今年又た

荒旱に遭う。……（爾ら小民）倘し再び投呈具稟し、公庭に守候し、又た差喚票拘を加うれば、豈に時を廃し業を失わざらんや。（同、一件遵例曉諭停訟事）つまり、訴訟が農民の生産・再生産を阻害し、ひいては国家の租税収奪の基盤の不安定化を招来させるといふ行政的見地からのみ認識されている。したがって彼にあっては、紛争解決の手段は、「凡そ雀角の細事に遇わば、務めて里党・親朋・家人・婦子に期して痛切勸解」（巻6告示、一件嚴禁輕生以全民命事）すること、「真正の人命・強盜・打降・抄殺・奇冤・異枉、時ならずして県に赴き首告するを許すの外、其の余一応の戸婚・田土・錢債・鬪毆、諸れ親族・鄰保に（勸解を）務めしむ」（巻7告示、一件示諭放告日期事）、「真正の命盜・逃人・賊情……を除くの外、其れ一切の戸婚・田土・錢債・口角の細故、俱に親族・里鄰、公に従いて処明するを聴す」（同、一件遵例曉諭停訟事）に表現されているように、戸婚田土錢債等の「細事」は、あくまでも「里党・親朋・家人・婦子」「親族・鄰保」「親族・里鄰」内部で解決することが期待されているのである。一方で刑名の役割を重視しつつ、他方で訴訟の形式による紛争解決の方法を消極視する、しかるに天台県の小民の訴訟は盛行する（刁健）の「悪習」。これが浙江省の東隅に位置する当県の実態であった。そして、こうした現象は、一小邑に止どまるものではなく、伝統中国における訴訟の実態をかなりの程度反映するものであったと考えるべきである。法による社会統制を重視せざるを得ないということと、社会的紛争の私的レベルでの内部的解決を期待するということは、論理的には矛盾する。しかしこの矛盾は客観的に存在する矛盾であり、これをつきつめていけば、戴兆佳（のみならず大部分の地方行政官）によって期待されていた、戸婚・田土・錢債等の「細事」の、家族・宗族・郷党内部での自律的解決が可能であったのかどうかという問題にまで行きつく。主観的には、上は皇帝から下は地方官僚に至るまで、家族・宗族

・郷党等の偶有的実体的共同(団)体による事前の紛争解決が期待されていたとしても、問題は、当の諸共同(団)体が真に内的紛争解決をはたしうるものとして機能しえたのかという、その実態の分析を要求するものである。

- (1) M. Weber, a. a. O., S. 485. なお滋賀秀三「清代の司法における判決の性格」、『法学協会雑誌』九二―一、四九頁、六一頁注(5)を参照。

- (2) 「訴訟の手段を認めるということは、次のような場合においては、……当然自明のことであった。すなわち、政治組織が身分制的構造をもっていて、行政についてのあらゆる苦情が特権と既得権との間の境界争いとして法的闘争の形をとり、また、君主が、主権者 *Souverän* としてではなく、明確に限定された大権の保有者として *Inhaber einer bestimmt begrenzten Prärogative*, すなわち一人の特権保有者として他の特権保有者と並んで *als ein Privilegenträger neben andern*, 政治団体のなかに現われる、という場合である。イギリス……においては「そうであった。」(Weber, a. a. O., S. 428, 世良訳に由る。なお傍点およびイタリック体は筆者に由る)。但し実際に国王が法廷に当事者として召換されたことがあったか否かについては、西洋法制史の素人たる筆者にはわからない。なお、F・W・メイトランドは次のように述べている。「さて、王の法的地位はどのようなものであったのか。思うに、我々は先ず、ある程度の確信を以て、王に対しては法は如何なる強制的手続をも有しなかったと言ふことができるであろう。即ち、それによつて国王が科罰されたり、賠償を強制されるどころの訴訟手続は存在しなかった。このことは、後年、ある判事が、……ヘンリー国王に命じて法廷に出頭させ、訴訟原告に答弁するようにシェリフ *Sheriff* に告げている旨の、ヘンリー三世あての令状を見た、という理由によつて否定されてきた。しかし、この話は今日では一般に信頼されてゐない。」*The Constitutional History of ENGLAND*, p. 100. 』かしこのことは、国王が法に拘束されないということを意味するものではなく、「もし国王が不法を犯し、裁判を拒絶する

ならば、諸侯達 Barons によつて代表された *universitas regni* は、国王の名のもとに、そして国王の法廷で裁判を行うことができた」(p. 102) のであり、「法が国王をつくるのであり、国王は法に服する義務がある。」(p. 100) というのが、イギリスにおける法觀念であつたことは周知のことである。国王と雖も他の特權保有者と、並んで「存在するような社会、權力構造をとるところでは、行政が訴訟・裁判の形式をとるというウェーバーの指摘は否定する必要はないようである。例えば「もし国王が、裁判という通常の方途に干渉することが不法となるばあいには、国王は……租税を課することはできなかった」(p. 154) とつうことなど、租税徴収は行政が裁判・訴訟の形式をとる一例となる。

(3) S. Lubman, *op. cit.* p. 1292.

(4) T'ung-tsu Chü, *Local Government in China under the Ch'ing*, p. 39.

(5) Chü, *op. cit.* p. 59.

(6) A. Smith, *Village Life in China*, p. 226.

(7) F. Michael, *Li Hung-Chang and the Hwai Army*, introduction, p. XXIV. 及び前掲論文一三三頁。

(8) D.C. Buxbaum, *Some Aspects of Civil Procedure and Practice at the Trial Level in Tan Shui and Hsin chi from 1789 to 1895*, *The Journal of Asian Studies*, Vol. 30, No. 2, 1971, p. 263, 264.

(9) 一九七六年度春季法制史学会における報告「中村茂夫「清代の判語に見られる法の適用」は、この点できわめて参考になった。」

3

先に我々は、A・スミスやF・マイケルの言を引用して、彼らが中国村落内部における地方自治 the Local self-

Government や郷紳の自律的権力 *autonomous power* を強調していることを指摘しておいた。ではほんとうに伝統中国社会において地方自治や自律的権力が存在していたのであろうか。これに対して、中国社会のそのような性格を真向うから否定する論者もいる。例えばその論者の一人である瞿同祖によれば、「それら⁽¹⁾（「あらゆる行政単位」）を構成するところの州、県あるいは町、村落には如何なる自律性 *autonomy* も存在しなかった。」「どの地方にも「長」が存在し、彼は地方事務の職責を担うべく人民自身によって選ばれた。だがしかし、こうした長の選出は自治 *self-Government* へと発展させることはなかった。」問題は、自律性とか自治という概念に各論者が如何なる意味をこめているかにある。例えば、国家は租税徴収権や軍事権や罰令権の行使以外については一切村落内部に干渉しなかったというばあい、もし上記権力「以外に」というところにアクセントをおく論者は、村落の自治や自律性を強調しがちになるであらうし、逆に上記権力の行使が、国家＝皇帝によって独占されている点に決定的意義を認める論者からすれば、自治や自律性の存在に対してきわめて否定的となるであらう。そしてこのことは、伝統中国社会の構造の質にかかわってくる問題であり、我々が地方自治 *the Local self-Government* や自律性 *autonomy* を中国社会において問題とするばあい、自分がどの視角からそれらの問題を考えているかを明確に自覚することが要求されるであらう。即ち、自治や自律性という用語を使用とするとして、その主体——家・宗族などの血縁集団、村落の行政的末端業務を司る保長、郷紳等——のどのレベルを問題にするのか、またその客体（内部規範、内部秩序）は如何なる内容を有するのか、さらに、自治とか自律性というとき何がしかの共同（団）体の存在を前提にしているわけであるが、それが経済的な視角からするそれ（例えば土地の共同体的所有、水利の共同利用などの、いわば生産・再生産媒

介の場としての共同体）なのか、それとも、立法、司法、行政の諸権限を独自の有する共同体という類いのそれなのか、あるいはそれ以外の視角からするそれ（例えば宗教共同体）なのか等々、共同（団）体に対する視角の一義的な限定化がなされなければならない。そして我々がここで共同（団）体を問題にするのは、あくまでも、何故に「予想外」の件数にのぼる訴訟が存在するかという視角からするものであり、したがって応々にして共同体といえど、即ち農民の再生産を媒介するものとして考えられているような共同体論とは直接かかわりはない（そのような視角からする共同体論が重要でないというのではない。しかし、そのみが決定的に重要であるとも思わない）。そこで、訴訟現象の理解に関して、共同（団）体を問題にするばあい、その紛争解決主体をどこに求めるかといえど、先にみた如く為政者にとっては家族、宗族、郷党内での紛争解決が期待されていたのであるから、当然ここでは以上のものがその対象となる。

周知のように、日本のばあい徳川近世社会においては、村落内の「細事」は先ず村落内部で解決するということが制度¹⁾化され、これに違反して直ちに上訴することは「越訴²⁾」として固く禁じられていたといわれる。いわゆる「内³⁾済」の制度である。しかしこのことは、決して村落共同体が自律的存在であったことを意味するものではなく、上級権力に抵触するような村落規範は排除されたうえで、上級権力の行政の末端に位置づけられた（村落共同体の他律化）のであろうが、ここで注目しなければならないのは、日本においては「越訴の禁」の制度化を可能にするような、実体としての村落共同体が存在していたということである。ではかかる、単なる血縁的結合をつき破って形成される⁴⁾ところの、地縁的結合から成る村落共同体に匹敵するものを、伝統中国の郷党において見出すことができるで

あろうか。換言すれば、「内済」的紛争解決の形式に類する方法が伝統中国において制度化されて存在したのかどうか、そしてもし制度化され得なかったとすれば、それは何故なのかということである。そして中国でも「内済」に類する制度が皆無であったわけではない。そこで想起されるのが明代の里老人制である。『教民榜文』『皇明制書』所収巻9)によってこの制度のいくつかの面をみてみよう。先ず前文において

(前略) 民間の詞訟をして皆く京に赴き來らしむ。是くの如く連年已ます。今令を出し、天下の民間に昭示す。戸婚、田土、鬪毆、相争一切の小事、須く本里の老人里甲を経由して断決すべし。若し姦盜、詐偽、人命、重事に係らば、方めて官に赴き陳告するを許す。是の令出たる後、官吏敢て紊乱する者有らば、極刑を以て処す。民人敢て紊乱する者有らば、家、化外に遷す。

と述べ、以下、

- (1) 民間の戸婚田土鬪毆相争一切の小事、輒便に官に告ぐるを許さず。務めて本管の里甲老人を経由して理断すべし。若し經由せざる者、虚実を問わず、先に告人を將て杖六十に断ず。仍お里甲老人に発回して理断せしむ。
- (2) (里甲老人) 若し決断する能わず、百姓をして官に赴き紊煩せし者、其の里甲老人亦た各おの杖六十に断ず。
- (3) (里甲老人を経由すべき詞訟の範圍は) 戸婚・田土・鬪毆・争占・失火・竊盜・罵言・錢債・賭博……子孫の教令違反・師巫邪術・水利の均分(等に至る)。
- (4) 凡そ老人里甲、民訟を剖決す。各里の申明亭にて議決するを許す。其の老人、須く本里の衆人をして、平日公直、人の敬服する所の者を推挙せしむべし。
- (5) 老人里甲の詞訟を剖決するは、本と官府に便益なるを以てす。(また別の箇所において、「官府の繫累を致すを

免れしむ」とも述べる)。

(6) 老人里甲、民訟を剖決するに、牢獄を置立するを得る母かれ。男子婦人の犯事を問わず、拘禁を許さず。

というようなことが規定されている。民間の戸婚田土錢債から子孫の教令違反等に至るあらゆる民間の詞訟を司るこの里老人制は、日本近世社会の「内済」制度にほぼ相当するものであるといえることができる。そして、この制度の性格に関しては、里老人の選出の形式よりみれば、それは自首的であること(4)、しかしこの制度の目的は「官府に便益ならしむる」「官府の繫累を致すを免れしむ」とある如く、あくまでも行政上の見地から設定されたものであること——官による訴訟行政の省力化、農民に対する勸農行政等——(5)、したがって、里老人自らが司法上の権力を私的に領有することは一切容認しないし(6)、里老人自体がこの制度上、連帯責任を負わせられる(2)、かかる意味において、これは他律的にしてライトウルギー的強制団体として理解することができる⁽³⁾。しかしともかく、この制度が他律的なものであったにせよ、「細事」に関する紛争解決を共同体に委ねたことは事実である。ではこの制度で以て、「人民詞訟を好む者、細微の事務と雖も、……直ちに京に赴き告状す」という事態はくい止められ得たのか。それは、前述の訴訟件数の大量なる存在という現象をみればわかるように、否であった。即ち日本近世の「内済」に相当するような制度は、中国においては持続的に機能しえなかったということになるであろう⁽⁴⁾。『日知録』(巻11郷亭之職)によれば、洪武二年(一三九四年)に設立されたこの里老人制は、はやくも洪熙元年(一四二五年)、巡按四川監察御史何文淵によって、「太祖高皇帝、天下の州県に令して、老人を設立す。……郷閭の争訟亦た理断せしむ。……比年、用いる所、多く其の人に非ず。或は隸僕に出自し、差科を規避す。県官、年徳の如何を究めず輒ちに充応す。……天下

の州県、此等に類するもの有る（「類有此等」）を竊に慮り、禁約を加えんことを請う。」と指摘され、更に『明実録（宣徳七年（一四三二年）正月乙酉）によれば、陝西按察僉事林時によって「洪武中、天下の邑里、皆く申明・旌善の二亭を置き、民に善惡有れば則ち之を書し、以て勸懲を示す。凡そ戸婚田土鬪毆常事、里老此れに於て剖決し、善を彰し惡を彈やます。最も是れ良法なり。今亭宇多く廢れ、善惡書されず、以て懲勸する無し。凡そ争鬪小事有るも、里老に由らずして輒ちに上司に赴く。獄訟の繁なるは皆く此れに由る。」と、里老人制の解体が述べられている。紛争解決の媒介的機能を担わされて上から制度化された里老人制の共同体は短命に終り、以後、これに類するような「内済」的団体は二度と制度化されることはなかった。「今の人、県官を経ずして司府に上訴するを、これ越訴と謂う。是れ然らず。……若し里老の処分に繇らずして県官に徑たちに訴う、これを越訴と謂うなり。」という顧炎武の考えは、あくまでも彼個人の見解であつて、清朝治下の制度でいう越訴とは、官のレヴェルの上でのことであつた。では里老人制は何故短命に終つたのか。一つの要因としては、中国にあつては、非血縁的成員によつて構成され、且つ独自の内部規範を有する村落共同体の実態が脆弱であつたことに由ると考えるべきではないだろうか。ただし、このことは村落・郷党独自の内部的規範が中国には絶無であつたということをまでいおうとするものではない。例えば仁井田陞が紹介している、明万曆三十九年（一六一一）にかかる地方禁約の類などはそれにあたる。

朝廷に法律有り。郷党に禁条有り。法律は天下を維持し、禁条は一方を蔽（5）す。毎年郷禁設けると雖も、貪者利を以て散じ、儒者財を以て敗り、卒に禁令をして敗壞し、習俗をして益きす頽たふれ、人畜交相害を為さしむるに致ること、悉数する暇あらざるを恨む。茲こゝに者某等、欺かる禍を目撃し、風俗日ひに儉すすく、居民害を受くること、深く不便と為し、此れが為め置酒会衆し、蔽おほしく禁条

を立てる。如し犯す者、衆と共に罰し、服さざる有らば会同して之を呈す。^{あつち}

この禁約をどう評価するか、つまり、最後の段落の側面を積極的に前面に押し出すか、それともかかる禁約をつくるに至った村落内部の実態の方に力点を置くかによって、村落Ⅱ郷党の内部規範の評価も大きく分かれることになる。そして我々は、この禁約に表明されている実態的側面、即ち、「毎年郷禁設けると雖も、……卒に禁令（は）敗壞し、習俗（は）頽れ……風俗（は）日び偷く」なるという村落成員を拘束する禁令Ⅱ規範の実効力の稀薄さの面を強調したい。そしてこのように考えることによって、先程の、「内済」的機能の制度化の困難性も説明をつけることができる。もちろんこれのみが唯一の要因ではない。先に引用した何文淵の、「（里老人になるべき主体が）隸僕に出自し、差科を規避す」という指摘もまた注目されなければならない。郷党内で紛争が生じたばあい、本来、地方の信望ある里老人によってその解決が試みられるのではなく、土豪劣紳の「爪牙」として民衆によって忌み嫌われているところの隸僕が、紛争解決の主体としてあらわれてきたところに大きな問題があった。では何故、里老人制が隸僕によってとって代わられたのか。そのことについては、それなりの理由があるはずで、何文淵はその要因を、差科の規避に求めているが、それ以外の要因も当然あったはずである。それは紛争解決の主体となることが、経済的利益取得の機会になることと深くかかわっていたであろうということである（後述）。里老人制は定着しえず、清代になると結局、胥吏・衙役によって地方末端行政が運営されることになるわけであるが、この衙役の相当部分が隸僕によって占められていたことは、この地方末端行政の改革が行われない限り、いくら上から里老人制を設置しても、その制度自体が蚕触されてしまうということを意味する。⁽⁶⁾

このように、里老人制に代表される郷党が、「細事」に関する紛争解決の機能を、我々が予想するほどには担い得なかったとすれば、次に、自然所与的な血縁的共同(団)体としての家・宗族はどうであつたろうか。そのさいに先ず確認しておかなければならないのは、このよう族の団体の内的規範は、その主体に関しては自首的団体であつたとしても、前節においてみた如く、家・宗族の「家法」的制裁権の自律的性格は否定されていたということである。

「生殺は乃ち朝廷の大権。如し不法有らば自らまさに刑章を明正すべく、族人に手を振り(る)……べからず」として、その自律性は否定されているのみならず、宗族団体自体が、はじめから団体内部の紛争解決に関する自己完結性を放棄しているということである。それは宗族共同(団)体の濫觴といわれる范氏義莊規矩(『茫文正公全集』所収)によつても窺い知ることができる。即ち、義莊運営上の規律違反者に関して、「まさに諸房の子弟、規矩に違反する人有らば、官司をして、受理せしむ。」「掌管人の侵欺、及び諸位の輒く義莊の錢斛を仮貸するの類、並れも官に申べて、理断す。」とあるように、最終的な解決の権限を予め官に委ねてしまつていたのである。清代の一族譜(『呉氏支譜』「創立繼志義田記」(順治四年))にみえる「吾人、一日其の生を天下に安ずるを得る者は、皆く朝廷の法の(存)在すること有るを頼ればなり。亦た行法の官の(存)在すること有るを頼ればなり。否なれば則ち、強は弱を陵ぎ、衆は寡を暴(こ)う。其れ、禽獸の弱肉強食に同じからざる者、幾ど希れなり。何ぞ能く自ら一朝夕に安んぜんや。」⁽⁷⁾という認識は、宗族団体の自律性の欠如を如実に示している。⁽⁸⁾このような、自首的ではあるが他律的な宗族共同(団)体は宋代以後の科挙官僚制を媒介とする君主独裁制とパラレルな形で発展を遂げていくのであるが、宋代以前において宗族共同(団)体が存在しなかったかといえれば決してそうではない。例えば周知の、後漢末、『魏志』田疇伝に記載さ

れている次のような共同（団）体の形式と内容は、宋代以後のそれとは異なり、きわめて自首的で且つ自律的な法共同（団）体的性格を有している。⁽⁹⁾

（田疇）宗族他附^{ほか}従数百人を率い挙し、……遂に徐無山中に入り、……躬^{かみ}ずから耕して父母を養う。百姓これに帰すること数年間にて五千余家に至る。疇、その父老に謂いて曰く、諸君疇を以て不肖とせず、遠来相い就き、衆きこと都邑を成す。而るに相い統一する莫し。久安の道に非ざるを恐る。願わくば其の賢長の者を推択し以てこれが主と為さんことを。皆な曰く、善なりと。同に僉^{みな}な疇を推す。……疇乃ち約束を為り、殺傷・犯盜・諍訟の法を相^{あひ}ぶ。法重き者、死に至る。其の次は、罪に抵すこと二十余条なり。

この共同（団）体は、「宗族他附従数百人を率い挙す」とあるように、宗族的結合を中核にするという意味で宗族共同（団）体（の連合体）であり、この共同（団）体の連合体の選出が「同に僉な疇を推す」という形式をとっている意味で自首的団体であり、且つ、この団体の内部規範^二「約束」^一（「殺傷・犯盜・諍訟の法」）が、団体外部の権力によってではなく、団体内成員によって制定されているという意味で自律的団体である。しかしながら、このような自首的・自律的共同（団）体は、恰も後漢末とある如く、王朝権力が弱体化していた時期に出現していることに注意しなければならない。一たび統一的な公権力が再建されるや、この自律的団体は少なくとも史料のうえからは姿を消すのである。宋代以後の宗族的結合の強化は、決してそれが自律的な紛争解決組織たり得たことを意味するものではない。皇帝支配の体制的枠内において、地方社会の安定化の主要な実体的構成要素としての役割が期待されたに止どまる。では、上からのこのような主観的期待が、実態に即してみればあいどこまで実現されていたか。これを一義的に

断定することは困難である。何故ならば、そのためには広大な中国の各省各県各村の宗族的団体の実態に関する能う限りの史料を収集・分析するという作業から始めなければならないからである。ただ、先ずいえることは、この宗族共同体は、さきの里老人制にみられたような「内済」的機能を有するものとして制度⁽¹⁰⁾化されてはいないということである。これが制度化されなかった理由の一つとしては、為政者の訴訟行政にとって、里老人制と宗族共同(団)体⁽¹¹⁾とは、それぞれの支配する領域上の広狭(宗族においては、紛争解決の可能な範囲は血縁集団内部に限られる)にも由り、また華北・中・南では宗族的結合の度合に差異が存し、画一的な制度化になじまないということも考えられるかもしれない。しかし、たとえ血縁集団に限定したとしても、「今者、疆宗大姓、所在多く有り。山東・西、江左・右、および閩・広の間、其の俗尤け聚居を重んず。……大宗の法を立て、以て天下の人心を管摂す。凡そ族に必ず長有り。而して又た其の齒徳の優れる者を択び、以て之を副と為す。凡そ勸道風化、および戸婚田土争競の事、其の長と副、先に之を聴き、而るに事の大なる者にして方めて之を官に(告ぐるを)許す。」(『文編』卷58礼政五、宗法上、聚民論、張海珊)というかたちでの為政者側からの、また宗族内部の側自体からの、「各支の卑幼、事に因て争弁する者、本支の長、即ち処分を為す。如し不明有らば、祠中に詞稟^{うごたまも}し、……各おの其の情を言い、曲直を公議し、宗長に白し、之を宗正に質す。是非一たび定れば、再争するを得ず。其の曲なる者、軽重を量り以て責罰を加う。如し祠中に稟さずして徑ちに官府に赴き吾擾する者、入祠を許さず。」(『紹興山陰州山吳氏族譜』「家法二十五則統編」康熙二六年⁽¹²⁾)、「族人彼れ此れ公私の田産口角有らば、必ず本房の尊長、房長と公に乗りて酌処す。遽かに控状を行うを得ず。如果、強狼の人、理処を聴かず、万已むを得ずして訟を成すに至らば、房長まさに官に請いて之を治めるを為すべ

し。』（『麻溪姚氏宗譜』「家規」雍正五年⁽¹²⁾）、「訟を興すは乃ち美事に非ず。家を破り産を折するは皆な訟に由る。……自後族中に口角小忿および田土差役賑目等の項有らば、必ずまきに先に族衆に経^{はじ}めに投じ、是非を剖決^{しかる}す。竟に府県に往（¹¹）往）きて誑告滋蔓するを得ず。如し経投せず、妄りに告する者、先に銀一兩を罰し祠に入れ、方めて理に依りて公斷す。偏徇するを得ず。」（『豫章黃城魏氏宗譜』「宗式」乾隆44年⁽¹³⁾）というかたちでの、「細事」に関する内的紛争解決の期待が、十分に実効性をもちえたとするならば、地方行政官の「本県の事務殷実、一一親ずから理める能わす。勢い必ず之を衙属に委ぬ。而るに衙属の司る所、又た一事に非ず。或は別の冗^{おそ}しさに遇い、勢い必ず暫く停す」（『資治』二集、卷14風俗、誠輕生立法勸諭等事、江寧宰邑俞硯如）という事態は少しは軽減されたであろう。そこで、訴訟との関連で以て宗族内部の実態をいくつかみてみよう。

（興寧県の民）然るに訟を好む。凡そ事有らば兩（方）とも直と謂いて下るを肯ぜず。族郷間、理を以て判ずるも、未だ遽かに服さず。寧ろ官に餽訴^(?)す。（前掲）

江省地方、聚族して居す。族各おの祠を有し、合愛同敬す。……而るに日久しく弊生ず。戸多く人雜なり。或は強を以て弱を凌ぎ、衆を以て寡を暴い、或は自ら相^そいひ相^いひ戕賊^そし、同室戈を操る。凡そ不公不法の事、往往之れ有り。（『文編』卷58礼政、宗法上、選舉族正族約撤、陳宏謀）

余、山東を往来する者十余年。則ち夫の巨室の日び微え、而して世族の日び散じ、貨賄の日び以て乏しく、科名の日び衰え、而して人心の日び以て澆^{やう}く且つ偽なるを見る。……訟訟に至りては、已まずして師に至る。（同右、萊州任氏族譜序、顧炎武）

江西訟詞繁多。繼嗣を控争する者、尤け少なからざると為す。臣、毎に案牘中に於て留心披閲するに、大家世族、田野細民を論ずること無く、凡そ無子の人、薄しく^{すく}贅産を有さば、族党即ちに羣起紛争す。(同右、卷59宗法下、請定繼嗣条規疏、乾隆38年、江西按察使胡季堂)

吾が江西の風俗濃厚。聚族して居す。……今此の風亦た稍か替われり。……惟うに分(析)の後、骨肉財を争い、訟獄を興すに致る。則ち不遜不親なり。豈に惟だに^{けい}儉薄のみならず、^{やう}彝倫已に戮れる。地方官長、深く懲らしめて^{やう}嚴しく之を治む。(同右、別籍異財議、李紱)

江西の民情の健訟を竊照すらく、有司の勤惰斉しからず。州県自理の詞訟及び上司の批査の案件、例限に照らして審結するに遵わざること多し。……各属の訟案繁多の故を惟査するに、江西の民人、合族建祠の習有るに縁る。……即ち金錢を糾斂し祠堂を修建す。……其の用いし余りの銀両、産を置き租を収む。因りて不肖の徒、從中(中に立つて)、覬覦し、毎に風影の事を以て妄りに訟端を啓く。合族の公事に藉称して祠費を(私費に)開銷^{しやう}う。県訟勝たざれば即ち府に赴き翻す。府審批結すれば又た省に赴き控える。(同右、卷58宗法上、請禁祠宇流弊疏、乾隆29年、江西巡撫輔德)

以上掲げた幾つかの史料で以て直ちに宗族秩序の実態を一般化することは嚴につつまなければならぬ。しかし、これらの史料が示唆している内容を輕視することも許されないのであろう。宗族の内部的解決に依るよりも、むしろ直ちに官に赴き訴えるという傾向、族内における強者と弱者の支配・被支配の傾向、遺産分割をめぐる争い、同族所有地よりあがる地代取得、同族の公費をめぐる争いに関する訴訟、これらのことから我々は宗族共同(団)体の対

内的な結合が必ずしも堅固ではなく、また宗族内部における政治的、経済的な支配と被支配、ひいては階級対立を不断に内包しているということを認めなければならない。「同族集団は中世初期に再出発した当初から、支配団体とし^(原文)て出発していた。集団の中の支配被支配又は階層的階級的関係はまぎれもない存在であった。そこには『仲間』平等の原則は貫かれていなかった。⁽¹⁴⁾」という仁井田陞の指摘は核心をついているといえる。かかる内部的矛盾をはらんだ宗族団体の、その内部で生じた紛争に関して、内的な紛争解決能力を為政者が期待するほどには持ちあわせていなかったことが、族員をして族長らによる内的解決に依るよりも直ちに官への訴訟の提起という行為をとらせたと考えるべきであろう。寡婦と宗族諸成員との間の、相続人の決定をめぐる争いが訴訟に持ち込まれ、それに対して知県が、その問題は宗族内部で解決するように決定したところ、「しかしながら、十八年たっても何らの合意にも達しなかった」という事案を、瞿同祖は紹介しているが、⁽¹⁵⁾これも以上のコンテクストで考えれば説明がつく。筆者が眼を通した幾つかの判語の中に、「縦妻、姑を殴るの妙判」(『陸判』)とか、「兄弟互も殴りあうの妙判」(『張判』)とか、「兄弟、産を争うの妙判」(『袁判』)とか、「祖に逆い叔に坑す等の事の一件」(『天台』)というような、家・宗族内部の争いが、まさに官による「妙判」として示されているということは、家・宗族内部における争いがそのまま官の訴訟という形態をとることのステロ化を暗示している。「諺にいう。衙門の六扇開かるや、理有るも銭無くんば進来する莫かれ、と。官の必ず貪なるを謂うに非ざれば、吏の必ず墨なればなり。」(『佐治藥言』省事)。官・吏に対するこのような不信が民衆の側に存在していたにもかかわらず、「無知の頑民、止だに田土の小嫌、戸婚の細事為りとも、片語合わざれば即ちに瀆告を行ふ。」(『資治』二集、前掲)という現象が盛行したことの一つの要因として、宗族共同

(団) 体内部の実態が、内的紛争解決としての機能を、為政者が期待する程には十分に果たし得なかったことにあるといえる。

我々は、以上、私的社会内部の紛争に対する訴訟的解決の形態が、「予想」以上に多いという現象に直面して、これをどう理解したらよいかということ、その一つの要因として、中国社会における自律的あるいは他律的な紛争解決団体の脆弱性という視角から考察してみたわけであるが、⁽¹⁶⁾そこではまだ訴訟にみられる行政それ自体の実態については立ち入った考察をしていなかった。訴訟の盛行という現象の要因の一つには、以上述べきったような中国社会内部の特質に求めなければならないと思うのであるが、しかしそれはあくまでも一つの要因でしかない。更に他の要因として、伝統中国の行政自体の中に訴訟の大量存在という現象を解き明かす要因があったと考える。以下ひきつづき訴訟現象を素材としつつ、しかし議論の焦点は行政、官僚制の具体像へと、たぐり寄せるべき対象を移行させていかなければならない。

(1) Chü, op. cit. p. 2.

(2) D.F. Henderson, *Conciliation and Japanese Law Tokugawa and Modern*, Vol. 1, pp. 128—131.

(3) 「自首」「自律」等の団体 Verband 概念について、ハーマン・前掲書、*Soziologische Grundbegriffe* Kapitel 1, § 12 *Verband*, S. 26—27. を参照。

(4) コーエンは「清朝は、日本徳川のそれとは異なり、司法手続によらない仲裁を紛争解決の手続上の強制的な第一段階とはしなかったけれども、中国人の生活の現実の環境においては、仲裁にたよることが日本におけると同様自発的に行わ

れていた。」(op. cit. p. 1223)と述べ、「民事」的紛争の私的解決という点では、日・中両国とも変わりなかったことを述べている。しかし、「民事」的紛争に対する官の役割は本論でも述べているように決して軽視できない。また、彼が(内濟)制度の有無という形式の問題に対して立ち入った分析を行っていないことは、我々からすれば不満な点である。ここには、日・中両国の社会構造および権力構造の質的な相違の一端が伏在していると考えなければならず、形式はどうであれ、その実態こそが……”というような発想は、安易にとるべきではない。

(5) 仁井田『中国法制史研究 奴隸農奴法 家族村落法』では「朝廷有法律、郷党有禁条、法律維持天下禁条、嚴束一方、……」(七七九頁)となっているが、朝廷と郷党、法律と禁条が各々対句になっていると思うので、句読点を本文のように改めた。

(6) 直接、訴訟行政とは関係しないが、里老人制そのものが中央集権的官僚制と矛盾する側面を有していたことも、里老人制が短命に終わった原因であると思われる。『明実録』景泰三(一四五二)年十月庚戌条にある太僕寺少卿黃仕儔の言によれば、「各処の巡撫官、州県の官吏を考察するに、多く里老の、(州県官吏の)可否を呈説するに因りて、以て去留を為す」という従来の官吏人事方法が、逆に「近ごろ聞く、里老多くは、前官縦容として(里老と)往来し、公事を囑託するに因りて、結攬収物、營求催升し、衆を害い家を為す」という、里老と州県官吏の串通の弊害を生み出し、更には「州県官員、(里老によって)誣陷されるを恐れ、一たび考察を聞くや、特に盛設の酒席に臨みて、里老に邀求し、垂泣対訴し、錢帛を以て賄す。此れ多ければ保留を得、否なれば則ち之を去(「放逐」す)という、官僚に対する人事任免権の国家的独占と抵触する現象を惹起していたことが、里老人制を廃止する一つの要因となったことも考えられる。

(7) 多賀秋五郎『宗譜の研究』(資料篇)、五〇八頁。

(8) 例えば「向來義莊俱有一定規條、惟聽掌莊子弟依規處置、以專責成族人、雖是尊長、不得干預侵擾、如日久玩生、掌莊人果有侵欺確掘、許族中公同拋衷申官理斷、責令償納、倘有捏詐與詞、素煩官府者、照大概莊例、官為懲儆、」(「松鱗莊規條」)、

多賀右書五二七頁。「前略」任意需索滋事者、邀同族衆理斥、恃頑不服、送官究治」(「庶氏世譜載記、義莊規条」、同書五四九頁。その他、同書五五二、五五三頁等を参照。但し「義莊雖捐為合族贍助之用、……不准將義莊田畝及所存銀錢、擅自變売妄費、如有犯者、聽合族公拳懲罪」(「海寧查氏族譜、酌定規条」、同書五三一頁)のように、官による公的制裁権について何ら言及していないものもある。

(9) この「田疇伝」の意義に関しては、増淵龍夫「戦国秦漢時代における集団の『約』について」、『中国古代の社会と国家』所収一七〇頁以下、堀敏一『均田制の研究』一三二頁以下等を参照。

(10) このことは、あくまでも国家によって公的に制度化されていないということであつて、宗族共同(団)体内部に一種の「内済」的規範が存在し、且つその機能を国家の側でも期待していたことはいふまでもないことである。因みに以下の史料を掲げておく。「吾族一門、生聚頗蕃、然服属則戚、比来以幼犯長、以卑抗尊、甚至有反辱相稽拳毆相加者、……倘有戸婚田土事、不得已尊長不卹、以至抱屈、亦当請稟族長、以分曲直、亦毋得憤激輕自犯逆、如族長不能平決、然後聽聞之官、可也、」(「耆洲吳氏家記、条約」。多賀、前掲書六八四頁。

(11)(12)(13) 多賀、前掲書、各六九六、六九八、七〇三頁。

(14) 仁井田「中国の同族又は村落の土地所有問題」、『土地所有の史的研究』所収三〇四頁。

(15) Chu, op. cit. p. 99.

(16) 家・宗族内および郷党内での、個々の成員間で利害が対立したばあい、対内的に紛争を解決できないという現実の事態と、第二節で論じたところの、社会における民衆相互間の人的関係と思考・行動様式を規定づけている儒教的社会規範、およびそれを実質的妥当根拠として存立している公権力という、すぐれて支配の正当性に係る問題とを、どう整合的に理解すべきか、ここに我々は大きな矛盾に逢着せざるを得ない。そこで考えられる一つの解答は、現実の実態が、即、伝統的社会規

範それ自体を解体させ、新しい社会規範（個人対個人、個人対社会、社会対国家について）の自然発生的な創出をもたらすものではないということである。例えば「私の知るところでは、総じて、中国が経験したところの儒教的行政と倫理に対する反乱のなかで、ずばぬけて強力な、そしてそれと同時に、完全に教権制的な、政治的―倫理的反乱」（M. Weber, *Gesammelte Aufsätze zur Religionssoziologie, Die Wirtschaftsethik der Weltreligionen I Konfuzianismus und Taoismus VII Orthodoxie und Heterodoxie*, S. 504-5.）といわしめたところの太平天国の乱に対して、即ち伝統中国における社会経済的のみならず思想的、倫理的な一大決戦において、団練を結集させ、歴史を *reactional* な方向へ向けさせる際の転轍的な“力”として、儒教的社会規範が威力を発揮したことは、この社会規範の民衆レベルでの頑強さを知らせるものである。

4

中央集権的官僚制の末端に位置するのが、「牧民官」としての知県であり、彼は、訴訟を含む県内のあらゆる行政の唯一の責任主体であった。もちろん彼独力で全行政を行い得るはずがなく、県丞・典史などの佐貳官、胥吏・衙役などの吏員、および知県の私的行政スタッフとしての幕友、長随などの人的行政集団をとおして地方行政は営まれる。

ところで、民間における紛争のうち、州県自理の案件（答、杖罪）については、知県の判決によって一応解決されると仮定しても、そこに行きつくまでの実際のプロセスはきわめて複雑である。瞿同祖は、訴訟行政における長随の

役割、の、視角から、訴訟当事者の訴状の作成より知県による審理の開始に至るまでのプロセスを次のように述べている。「訴状が門上 gate porter によって受理されると、彼はそれを幕友 private secretary に手渡す。幕友は正規の副状 rescript を書き、それは後で知県に提出されて彼の同意と印を求めることになる。訴状はさらにもう一人の幕友によって複写され、そして状榜 a complaint placard を書くために胥吏が呼び出される。これは朱筆 a red brush が加えられたうえで、門上に引き渡されて記録され掲示板に掲示される。早朝に、当日審問されるべき訴訟当事者の人数を点検し、胥吏・衙役を呼ぶこと、および法廷に出頭することを命じられた証人その他の人間が召喚されて審理に入ることができるということを見きわめるのも、門上の義務である。もし審問されるべき事案が多数存在するばあいにも、同様の手続が午後以後に行われる。必要な人間がすべてそろったということを門上が確認すると、彼は原告、被告および証人の到着についての報告を、当該事案についての法文書に添えて、それを值堂 court attendant に手渡す。值堂はこれらの書状を知県に差し出し、知県から当該法廷が開かれる時間を確かめ、そしてはじめて当該事案の審理が行われることになる。」⁽¹⁾以上は訴えの提起から審理に入るまでの、しかも長随(門上、值堂等)や幕友といった知県の私的行政スタッフからの側面に限っての一こまにすぎない(ということは、彼ら以外に胥吏・衙役もまた深く絡んでいるということである)のであるが、そこにおいてでさえ、特徴的現象としてみられるのは徹底した文書主義がとられているということである。これは中国における官僚制の「高度な」発達と密接不可分な関係があり、またそれと同時に、審理に至るプロセス一つをとっても、そこには官、胥吏・衙役、官の私的行政スタッフ三者の複雑且つ煩雑な手続をとることによって、種々の弊害が生み出される可能性を内包していることができる。

そこで次に、ともかく訴訟行政の実態をみてみることにしよう。

濫りに詞訟を准ずを嚴禁す。……聞得するに、浙中に等神なる棍（徒）有り、自ら訟師と号す。崙一、百姓を唆挑し訟を起し詞を興さしむ。婺郡に至りては、則ち尤甚し。他処の訟師、尚お是れ民を唆かして訟を起こさしむ。此処の訟師は、専ら是れ民に代わりて訟を奸る。殷実にして啖う可きの家、偶たま小事小故に遇うを視、輒すく代わりて虚詞を（でっち）駕げ、竟に官府に投ずるに疾病老死の者を以て人命と為し、微債なる索逋の者を以て明奪と為し、産業の交易・戸婚の干連の者を以て強估と為し、悔頼と為す。不有被告不料（意味不明）、亦た且つ原告告知らず。流弊流毒、大いに嚴禁を加え、力めて犴瀾を障ぐに非ざれば、まさに底止する無し。乃ち聞く、近来有司此れを以て痛心と為さず。反て此れを以て得計と為す。朝朝放告（訴状を受理）す。日び詞を投ぜずれば、片紙隻字（一言半句）たりとも批行せざる無し。牌を承くる者、正差有り、副差有り、接差の差有り、提差の差有り。幹（身体）を鎖（拘禁？）すること休まず。四道並び出ず。或は鷹拿を爪牙に恣いままにし、或は貪狼を羽翼に仮りる。拘撰の票一たび来るや、中人の産立ちどころに尽く。衙官専ら堂官の面前に在りては、奴顏婢膝し、……因て而して内衙の正文（文書を主る吏員）と串通す。又た堂上の吏胥と懇央し、上下関通し、一片を結成す。県官、詞訟山積す。那んぞ能く件件自ら理めんや。……遂に批審を以て代勞の具と為し、兩造、贈答の資を為す。内の主文、外の吏胥、……其の題目の大、被告の多き者を挾びて、浮簽を以て貼り、尽く佐式に批（書面を以て回答）す。佐式亦た遂ら穀石を多く罰とし、罪名を重く擬し、此れを以て報を図る。当下、更に此れを以て招致將來しむ。一たび詞の手もとに到るや、原・被（告）、其の餽献を勒せらる。胥吏嗽使い、調停するに、止だに金錢の

多寡を較べて即ち聴断の輸贏^{かちよう}と為す。彼の佐式下役、餓眼饞口^{きやうがんけんこう}なり。幸いにして此れ（「詞訟」）有れば、一日、調^{てう}餓^がて而るに梁肉を得るが如し。……尤け恨む可き者は、少しでも意を遂げざれば、則ち回りて本官を誑^{たが}かし、或は仮りて牌票を擲碎すと為し、或は小官を欺貌すと藉口し、因て而して其の名を大にし捕役を拒むと曰う。是れを以て之が官を誑かし、官是れを以て之が堂を誑かす。而して告状の百姓、此に到りて遂に死する所を知らず。『資治』卷5 慎監獄、禁濫准詞訟、浙江巡撫王湯谷）

長文にわたって引用したこの史料から、我々は訴訟行政の実態についての幾つかの側面を知ることができる。先ず、県内の唯一の行政責任の主体たる知県は、その行政範囲が万般に渉ることによって、州県自理の詞訟についてさえ「件件自ら理める」ことが実際には困難であり（「本院、件件親ずから審する能わず。勢い必ず各属に批行せしむ。問官の司る所の者、詞訟の一項に止どまらず。」（同右、申巖反坐））、そのことから必然的に訴訟行政の実質的主体は、胥吏、衙役、佐式官等の行政スタッフの手に委ねられざるを得ない。このことは、知県のレベルでの行政上の権限の分化、すなわち統治の「職務の分業」のシステム（Hegel, *Rechtsphilosophie*, § 290）が存在していないということを意味する。しかし県内の全行政の最終的な決断主体として知県が存在する以上、彼の決断（その中には判決も当然含まれる）に至るまでのプロセスにおいては、当然行政的職務の一定の分業の体制がとられていなければ、官僚制が本来意図するはずの行政の迅速性ははかり得ないことになる。したがって当然、彼の行政を補佐するための各行政スタッフが各職務ごとに配置されざるを得ない。佐式官、胥吏、衙役らがそのスタッフであることはいうまでもない。しかるに彼らが実際に行った訴訟行政の実態はどうかといえば、彼らは、官僚制の発展によって必然化した文

書行政を巧みに利用して、訴状の受理から証拠調べに至るまで、知県が判決をなすその前提作業のレヴェルにおいて、原・被告から餽献を要求し、「金錢の多寡」を以て理非曲直の判断に代えるということをやっている。胥吏、衙役らによる悪名高い陋規の収奪というのがそれである。「一たび詞の准理せらるるや、差役、家に到らば則ち饌贈の資有り。信（証拠）を探して城に入れば則ち舟車の費有り。……その他の差房の陋規、名目一ならず。」（『佐治』省事）。この陋規の収奪が胥吏・衙役に止どまらず佐貳官にも及んだことは本文引用史料からもわかるし、「首領雜職、擅いままに民詞を受け……るを嚴禁す。……本部院下車の始め、即ち已に首領雜職に通行嚴飭し、擅いままに民詞を受けることを得ざらしむ。」（『資治』二集、卷2詞訟四、禁差擾、論各屬佐貳等官、准揚漕撫蔡魁吾）とか、「張船山、萊州府に任ぜし時、其の屬の昌邑県に典史唐如松なる者有り。一貪墨の吏なり。」（『張判』貪職枉法之妙判）などといった史料からも知ることができる。かかる地方行政上の弊害に関しては従来から指摘されてきたことであり、枚挙を重ねることはいらない。そして、我々の当面の課題にひきつけて彼らの弊害を考察すれば、伝統中国における紛争解決が、官の訴訟の形態をとるということは、単に、中国社会内部にいわゆる「内済」的機能を担い得る自律もしくは他律的な中間団体が脆弱であったというに止どまらず、地方行政スタッフのレヴェルにおいて、「呈状一たび公門に入るや、吏胥皆な視て奇貨と為す」とか「衙門六扇の開かれるや、理有るも錢無くんば進來する莫かれ」という法諺に端的に示されているように、彼ら自身が、訴訟の存在を以て一個の経済的利益取得の源としていたことにも起因する。であればこそ前引史料の冒頭において示されていた如く、訟師による詞訟の教唆や、でっちあげという現象も当然起こり得たわけである。これでは訴訟件数が多くなることも無理はない。さらに、訴訟行政の弊害は、単に知県の下に従属

する各行政吏員によってのみなされていたわけではなく、当の知県自身がそれをやっていた事例も散見する。一例だけ紹介すれば、時代は下るが同治期において、「懷柔縣の知縣陳斯槃、……民間の詞訟（があるや）、賄を行ふの多寡を以て理の是非を判じ、該員の胞叔^{あだな}緯号五豁子及び門丁潘二を任用し、賄賂公行す。該縣の典史馮立本、刑具を私設し、民詞を擅理す。……（馮立本）知縣陳斯槃と朋比營私す。」（『清実録』同治期、卷212、六年九月条11a~12a）というようなことが行われていたのである。図式化すれば、知縣——家人——典史（——胥吏・衙役）による構造的一体化で以て詞訟による経済的利益取得が行われていたことを読みとることができであろう。⁽²⁾では何故、訴訟行政の実態が、かかる弊害を伴ったかたちで現象せざるを得ないのか。これは単に、地方行政スタッフの個人的資質の問題に帰すべきものではなく、中国における行政の根幹にかかわってくる問題である。即ち、行政の制度上の問題、および行政の主体たる官僚を内面的に規律づけている意識と行動様式の両面にわたる根本的矛盾が底在していることから迫っていかなければならない。

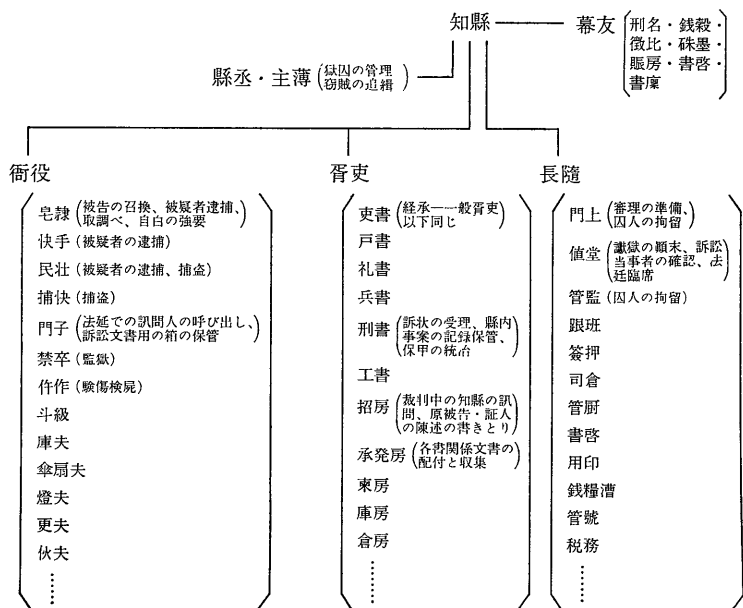
ところで、この旧中国における官僚制の内容に関して、H・G・クリールは、「中国の統治の形態は、既に早く漢代において、特殊に近代的と考えられている中央集権的官僚制統治の型と著しい類似を示し」、「実際には、中国の官僚制は二千年以上前から既に、M・ウェーバーが認識していたよりはるかに現代の官僚制と類似している。」⁽³⁾という興味ある指摘をし、中国官僚制と近代的官僚制の同一性を強調している。また最近でも、前掲のバックスバウムが、同じくウェーバーの、近代資本主義社会に特徴的な「形式的合理性」に関して論及したところで、「もし我々が近代的な法制度についての、現代の他の諸観念をしてみるならば、我々は、清朝期の中国法が同様に『近代的』な範疇づ

けに適することを見出すことができるであろう。即ちそれは、規則化された階層的な裁判制度を有し、官僚制的に組織化されていた。それは、基本的には合理的で修正申し立ての可能な amendable ものであった。……その制度において専門家、とりわけ法律顧問 legal secretaries (幕友の謂か) が存在し、また、知県は、これまでの学者が考えてきたより以上に法律によく精通していた⁽⁴⁾ことを主張している。前者が春秋期より漢代に至る県の構造および法家申不害に視点をおき、後者が清朝治下の司法制度に視点をおいているという差異はあるにせよ、ともに中国の官僚制とウェーバーのいう近代的官僚制との同一的性格を強調する点では共通する。M・ウェーバー自身が有していた、とぎすまされた歴史的感覚を背景としつつ、事象の相互の意味連関を問うという姿勢を、これら二人の論者の中から読みとることはできない、つまりウェーバーの支配の諸類型を単に「あてはめてみた」にすぎないという印象はあるにせよ、彼らの主張の中には看過できないものがある。例えば、律令、律例、則例などの行政規則に基づく統治（「左右を顧りみることなく」規則に基いて統治するという「郡県」制的支配）、中央における内閣、軍機処、六部および地方における総督・巡撫―布政・按察司―道員―知府―知県にみられる官職階統制の存在（清朝のばあい）、行政スタッフの私的生産手段よりの一応の、（という意味は後述）分離と権力の私的所有の排除、そしてなによりも、秦帝国の創立期に端的にあらわれてくるところの、人間を単なる量的存在としてとらえるという、法家に代表されるすさまじい人間観は、近・現代社会においてすべてのものを量的存在に還元してしまふあり方を彷彿させるものがある（因みに中国においてきわめて早い時期に高等算術が発展したのも、租税収奪や軍事用員の確保等の目的から土地と人間を量的に把握するということと無関係ではないだろう）。我々が対象とする地方行政、その一つとしての訴訟行政につ

いてみて、訴えの提起から審理に至るまでのプロセスにおいてすら、きわめて複雑な手続と徹底した文書主義がとられていたことを瞿同祖の所論を引用しつつ示唆しておいた。こうした手続の詳細な制度化や文書行政の比重の肥大化は、伝統中国における官僚制の「高度な」発展によって招来されたものであり、全地方行政の唯一の責任が知県に帰せられる以上、そのあらゆる行政のそれぞれについての「専門的」職務遂行スタッフと、職務遂行のうえでの文書化は不可避だったといわなければならない。因みに、その文書主義がどの程度徹底化していたかは、『政学録』巻5に示されている「状式」の量を見れば明らかである。先ず、「凡そ各府州県の受詞の衙門は、代書人等に責令し俱に後式に照らして填寫せしむ。如し式に合わざる者、代書人を將て重責枷号し、告する所、準理を許さず。」としたうえで、

人命告辜式 人命告檢式 告盜情狀式 告弁盜狀式 告姦情狀式 告打詐狀式 告地土狀式 告婚姻狀式 告賭博狀式 告陵奪狀式 告保盜狀式 告貪汚狀式 告故勸狀式 告科斂狀式 告侵欺狀式 告窩訪狀式 告土豪狀式 告財產狀式 告錢債狀式 告欺害狀式 告唆誣狀式 告詭隱狀式 告抗糧狀式 告重収狀式

の二四種類の状式が定型化されている。この状式に則ることを代書人に強制することの背景には、一つには、「代書を考定するは、誑詞を杜ぐ所以なり。而るに状式立たざれば、傍らに教唆を善みにし、訟に慣るるの人有り。巧みに虚局を設け、並びに代書を瞞く」(『福惠全書』巻11詞訟、考代書、立状式)ということにも起因するが、さらに官僚制が行政の「正確性」「明確性」「継続性」等を要求することにもよる。したがって、先ず状式を作成する段階で「状は格眼に三行を刊み、一百四十字を以て率と為す。」(同上)、あるいは「每呈、二百字を過ぐるを得ず。」(『天台』巻7



告示、一件嚴代書事」という書面形式上の要件を満たすことが要求され、「若し狀式に違ふること有らば、准理は与」えられない『福惠全書』同上。しかも告示不受理についても「呈狀を准さざるの式」の形式が定型化されているのである。次に、告示が受理されると、「自理詞狀(内・外)号簿」が作成され、そのさいにも「毎朝准過する呈狀は、經管に付し、号を掛け、硃語を將て原告・被・証の姓名を填寫の後」「内号」が作成され、副狀とともに発房に送られ、「外号」が作成される(同上、掛号)。この内外号の記載形式も定型化されている。以上は文書主義の徹底化のほんの一端を示したものであり、また、知県の下で行政職務に従事する各吏員も、上表の如く分業のシステムによって、きめ細かく職務内容が定められている。

このような、職務の分業のシステムと、文書行政の外形だけを眺めれば、近代的な官僚制にそのまま連続するかの如き観を呈する。しかし、我々はこのような中国に

における官僚制的行政を以て、近代的な形式合理主義的なそれと同一視することは決してできない。そのことは根本的には、何よりもウェーバーに即している。人物のいかんを問うことなく、“怒りも興奮もなく”と述べたような、行政の没主観性と即対象性を必然化ならしめる、その土台をなす資本主義的生産様式の発展がきわめて未熟であったことに起因する。以下伝統中国における官僚制的行政がいかなる点において近代的官僚制と異質であったかということとを、先ず官吏俸給制度の面からみていってみよう。以下に掲げた表は、広東省香山県（康熙年間）における各行政スタッフの俸給額である。

				員数	俸給額
知 県 俸 銀 門 子 工 食 銀 皂 隸 工 食 銀 馬 快 工 食 銀 轎 傘 夫 工 食 銀 庫 子 工 食 銀 斗 級 工 食 銀 禁 子 工 食 銀 仵 作 工 食 銀 学 仵 工 食 銀 民 壯 工 食 銀 舖 兵 工 食 銀	知 県 俸 銀	1	45 ^(阿)		
	門 子 工 食 銀	2	12		
	皂 隸 工 食 銀	16	96		
	馬 快 工 食 銀	8	48		
	轎 傘 夫 工 食 銀	7	42		
	庫 子 工 食 銀	4	24		
	斗 級 工 食 銀	4	24		
	禁 子 工 食 銀	8	24		
	仵 作 工 食 銀	3	18		
	学 仵 工 食 銀	2	6		
典 史 俸 銀 門 子 工 食 銀 皂 隸 工 食 銀 馬 夫 工 食 銀	民 壯 工 食 銀	50	300		
	舖 兵 工 食 銀	3	18		
	典 史 俸 銀	1	40		
	門 子 工 食 銀	1	6		
典 史 俸 銀 門 子 工 食 銀 皂 隸 工 食 銀 馬 夫 工 食 銀	皂 隸 工 食 銀	4	24		
	馬 夫 工 食 銀	1	6		
	民 壯 工 食 銀	8	48		
	典 史 俸 銀	1	31.52		
典 史 俸 銀 門 子 工 食 銀 皂 隸 工 食 銀 馬 夫 工 食 銀	門 子 工 食 銀	1	6		
	皂 隸 工 食 銀	4	24		
	馬 夫 工 食 銀	1	6		

（『香山県志』康熙11年）

この表からわかるように、知県が年間四五両（但し県によつては六〇両のところもある）、各衙役は、禁子・学習仵作が一人あたり三両である外は、すべて年間六両である。なお胥吏に関しては『興寧県志』に、胥吏一二人につき

「歳支工食銀一二九兩六錢」(一人あたり一〇兩八錢)という記載があるが、これはむしろ例外的と考えるべきで、宮崎市定によれば、胥吏は人民の無償の労役に由来すると述べている。⁽⁶⁾もし仮りに銀一兩につき米四石で以て換算すると⁽⁷⁾、衙役のばあい一人当り六兩は二四石に、胥吏のばあい(一人当り一〇兩八錢と仮定して)四三・二石に、知県のばあい一八〇石になる。これを日本の石になおすと、知県で九〇石ということになるのであろうか。⁽⁸⁾しかしこれは相当高く見積ったうえでの平均値であり、米価が高騰すれば一兩で一石も購入できないばあいもある。また地方行政上きわめて重要な役割を有した幕友および長随は、制度上なら俸給額は規定されていない。ということは、職務行為に対する公的、な俸給は全く存しないということである。これらのことからいえることは、先ず第一に、知県四五兩、衙役六兩等の正規の俸給額で以てしては生計を維持することが困難であるということ、第二に、地方行政スタッフは実際には前述したように胥吏で一〇〇人以上、衙役で一五〇〇〜一六〇〇人、幕友二〜一〇人、長随五〜三〇人のぼるところさえあり、これら全員によしんば正規の存留銀の中から公務に対する俸給を支払うと仮定したとしても(つまりこれら全行政スタッフを全て公的な財政で以てまかなうとしたとしても)、それは不可能であるということ、第三に、行政とりわけ訴訟などにおいて決定的な役割を演じるところの幕友に対して支払われる俸給は、知県一個人の私的財産から支払われるということである。ではかかる俸給制度からなる行政のあり方を、近代官僚制と同一視することができるか。否である。何故ならば、近代的官僚制においては、高度な生産力とそれによる社会的分業の高度な発展を基礎とすることによって、官吏は職務の専門的遂行によって生計を維持すべき俸給を受け取る、つまり公的職務に伴う俸給と官吏の私的財産とは明確に分離されているのに対して、ここでは、職務にともなう公的、な

俸給はきわめて低額もしくはは無償と規定されており、このことは、はじめから私的収入を以て公務に対する俸給に充当することを暗黙の裡に前提としているといわざるを得ない。したがって雍正帝期になると、一定程度の俸給制度の改革、即ち知県に対する養廉銀の支給が定められ、例えば広東省のばあい、六〇〇両〜一五〇〇両の俸給が支払われることとなった。六〇〇両といえ、先の換算率でいけば二四〇〇石（日本の二二〇〇石）、——勿論銀の価値が下落すればそれ以下になるが——に相当し、恰かも相当の額に上るように思われるかもしれない。しかし、この養廉銀の性格は、職務に対して知県個人に支払われる純然たる俸給とはいえず（後述）、そのうえ、知県が幕友に対して支払う俸給¹¹束脩が一〇〇〇両程度であったといわれることからすると、知県の養廉銀額でははみ出してしまふことになる。そこで、知県以下各行政スタッフの私的収入源が見出されなければならない。それが陋規 *customally fees* である。『福惠全書』巻1募家丁にある、「此の輩、原と利を覓めるために従う。地方に到り、管家衙役と串通するを意とし、弊を作し錢を取る。並びに常例の小包を分かつ。甚しきは、外（面）にては忠勤を飾るも、内（面）にては奸詐を懐く。（知県の）信任を希図し、藉りて以て私を行う。……（もし彼らを厳しく取締まれば）安んぞ彼れ又た区区分たる工食を以て郷井を離れ、妻子を棄て、以て使令に供使するを肯んぜんや。」という記載は、いかに彼らにとって公的行政にたずさわることが、私的収入取得のための手段であったかを如実にものがたっている。これは単に家丁だけに限られたものではなく、胥吏・衙役、そして地方官から上級官に至るまでを貫いているものである。しかも重要なことは、このような陋規の弊害を見ている著者自身、必ずしも陋規を一律に禁止すべきという考えはもっていないことである。「凡そ云う所の陋規なる者は、乃ち地方歴來の成例にして、我れ（清朝の謂か）より創始せる者に

非ず。然るに吏たる者、升斗の禄に限り有り。而るに応酬の費に窮り無し。一切の旧規尽く裁革を為すが如きは、固より美事に属すも、但だ氷蘖の需、此れより後れたる者、継を為し難し」と考えたうえで、「愚以為く、陋規必ずしも革めざる可き者有り。……火耗の一節、毎両三分五分、銖積^{すしづつ}みてこれを黍累（小量）とせば、これを出だす者、未だ其の難を覚えず。」（巻3革陋規）と述べ、農民よりの租税の加徴は火耗銀によって俸給の不足を補充することを積極的に肯定している。¹⁰ 私的收入に依存することなく、行政職務による俸給によって生計を維持するに足りるだけの生産力の発展と社会的分業の発展、および財政制度の真の意味での中央への一元化が行われていないような社会での、跛行的な官僚制の発展は、行政スタッフの数に、農民の下からの富の蓄積が反比例する、そしてそれに伴って地方的安定化を脅かす——人民の側からいえば抗糧闘争を激化させる——ということの結果させることになる。さらに、この俸給制度に関して注目されなければならないのは、知県の俸給自体が、職務に対する純然たる給付としては必ずしも観念されていない、つまり、このレベルにおいても公と私が未分化であるということである。そのことは養廉銀制度の中に端的に示されている。周知のように、この制度は陋規の無際限な収奪に一定の歯止めをかけ、「州県の耗羨を裁汰し、酌中量通し、各官の養廉を分給し、以て日用の資と為す」（『会典事例』巻202戸部俸餉雍正5年条）ことを目的として作られたものであるが、この中の「日用の資」という意味は、必ずしも知県の職務に対する俸給としてだけを意味するものではなかった。そのことは、例えば「乾隆三十年諭す。各省官員の衙署、公を辦する所為り。莅事親民、觀瞻の繋る攸。豈に其の歳久しく傾圯するに任せ、修葺を加えざらんや。……各おの旧制に按りて興修を酌量す。其の歳入の養廉を計りて今年扣還し、公私をして均しく裨益有らしむ。」（同右、巻204）とか、「嘉慶四年諭

す。従来養廉を額設するは、原と大小官員の公を辦じ、日用の資と為す。」(同右、卷282)に示されているように、養廉銀という知県の「日用の資」の中には、職務に対する純然たる俸給(私)と、官衙の修復などのいわばアンシュタルトな行政費用(公)の両面が、未分化なまま含まれているのである。⁽¹¹⁾このように、中国の官僚制がいかに外見的に近代の官僚制に類似しているようにみえても、俸給制度一つとりあげても、その似而非なることが明らかであろう。公的な行政的職務に対する俸給と私的收入の未分化、あるいは前者の後者へのもたれかかり、⁽¹²⁾更に俸給的收入内部に存する公と私の未分化、これらによって必然化される陋規の黙認、そしてそれは当然農民に対する租税の加重ということになるわけであり、このような伝統中国の行財政上の欠陥が、我々の対象とする訴訟行政においても色濃く反映され、「訴訟」という一個の「物質的利益」を求めて官・吏総ぐるみでピラニアの如く食いついてくるという現象をも呈することになったわけである。したがっていかに廉潔な地方官が個人的に訴訟行政上の諸弊害を非難しても、この行財政制度の根本的な改革がなされない限り空論でしかなかったのである。⁽¹³⁾

さらに訴訟行政に関して顕著に見られるのは、訴訟の著しい遅滞という現象である。乾隆十九年、陝西巡撫陳宏謨は次のように述べている。

竊かに惟うに、民間の戸婚田土、其の平かなるを得ざれば、威くまきに官に赴きて控告せんと欲す。此れ州県衙門、日び必有の事、即ち地方官逐日まさに辦すべきの事なり。……惟うに民間の告詞に於けるや、則ち以て自理の事と為し、以て推延す可くも、上司、案査す可き無し。常に経年累月に至るも、^{ながび}延擱きて結せず。而して両造多人の守候^{またされんぞ}擁累し、胥吏衙役の差提需索し、地方訟師の恐嚇唆騙し、百弊叢生す。告案未だ結せずして、而るに両造已に破家に至る者有り。……惟うに自理詞訟の未だ完らざる

者、衝繁の州県にては数百件を下らず。『文編』卷93、前掲)

ここで彼は、訴訟遅滞の結果生ずる諸々の弊害に関しては論及しているが、何故訴訟がこのように遅滞するかについては、せいぜい州県自理の案件については上司の直接的な監督が及ばないことを挙げるに止どまっている。そこで我々は、何故かかる訴訟遅滞という現象が生ずるのかを探り出し、ひいては伝統中国一般に内在する官僚制の問題に進んでいかなければならない。そこで、同じく訴訟遅滞に関する次の史料をみてみよう。

司府県の獄の繋ぐ所の者、千余人を下らず。職、刑官を為すこと七載。經手訊問する者、更僕するも数え難し事(「案のきわめて多いさま」。卷を披き沉(「沈」)吟するの際ごとに未だ嘗て惻然勤念して歎かざるなし。応死の者、固より多し。不応死にして死す者、亦た少なからざるなり。其の犯罪の時を考うるに、多きは則ち七・八年、少きも則ち四・五年、等しからず。其の間、承問(かみと)の官、院司より府庁に至るまで幾十輩を歴するやを知らず。案、日び久しくなれば、則ち情、日び変ず。情、日び変ずれば、則ち招(「供招」「供述」、日び更わる。『資治』卷7監法、清理積案、杭州司李紀子湘)

この史料で重要なのは後段の記載である。即ち、犯罪が生起して以来未だ結審に至らない期間が、短かくて四・五年、長ければ七・八年にもわたっているということ、そしてその原因を承問の官の頻繁な交代に求め、その結果、犯罪事実の確定が困難になるということに求めている点である。これは、単に訴訟遅滞に伴う弊害を指摘するのみに止どまっていた先の史料とは異なり、その原因の一つを行政官の短期間での交代に求めている点で興味深い。訴訟遅滞を召来させている原因を、以上のような、訴訟を含む行政上の欠陥の中に求める認識は、かなり共通のものであったということが出来る。『学治臆説』の著者はその点をより包括的に次のように論じている。

州県を為める者、百里を得てこれに長ず。即ち百里の中、人情風尚、朞月に及ぶに非ざれば断じて梗槩を周知すること能わず。知りてこれを措^{はか}い、人情に順い、物利に因り、信にして後勞す。又た朞月に非ざれば不可なり。事事了徹して方めて士民と臂指の聯有り。功令計典、定むるに三年を以てするは、速かなる効無きなり。(卷上、欲尽吏職非久任不可)⁽¹⁴⁾

「まさに吏職を尽くさんと欲すも、久任に非ざれば」、つまり僅か三年そこそ程度の当地在職にては、「百里」中の人情風尚を熟知し的確な行政を行うことは「不可」であるという指摘、これはたしかに在地に対する官の行政の支配の稠密度を考へるうえで重要である。そして、この中国における官の、支配の稠密度の稀薄さと弱点を、中国が「封建制」ではなく「郡県制」の形態をとっていることに認識していたのが、荻生徂徠の「作為」の論理の忠実な継承者といわれる太宰春台である。彼は次のように述べている。

夫れ郡県の制は秦に始まる。漢より以下、百代これに因る。……大抵郡県の吏、任に臨む者、未だ十年を過ぎて留まる者あらざるなり。速やかなる者は、期月ならずして去る。其の任に在るに方ってや、猶ほ人の逆旅に在るがごときなり。何ぞ主家をありとせん。即し仁政を施さんと欲する者あるも、率ね因循して果たさざるに終る。民を子とするの心ありと雖も、その効を見ること鮮し。行止、定まりなき故を以てなり。(『封建論』)

それに対して「封建」の世にあっては

夫れ諸侯のその国に在るは、猶ほ人の家に在るがごときなり。安んぞ苟も目前を利して、永久の計をせざる者あらんや。(同右)

「封建」の世が「猶ほ人の家に在るがごときなり」という利点を有するということは、つまり、

三代以上は天下封建なれば、天子の地は僅に畿内千里のみにて其の外は皆大小の諸侯の国也、諸侯の国は一国つつ其君の法に治

る故に、天子の官人は預り知る所に非ず、方百里の内なれば政令も及び易く、下にて治めかたきことありて君上の命を稟るにも狭き内にて事の滞ることなし、天子の畿内とても千里の内に数多の官人を立置るれば政令の滞ることなし、(『經濟録』刑罰)

ということであろう。要するに、人民の統治・把握の密度の問題を、周封建制に仮託しながら、実はみづからが身置いていた徳川近世「封建」制をもって、中国の外見的中央集権制と郡県制と対比させているのである。外見的には高度に中央集権的官僚制支配の装置を發展させていたはずの中国で逆に、「方百里の内」なるも政令が及びにくく真の意味での強力な統一的國家權力が形成されず、外見的には一面において、feudalismusに類似している日本近世幕藩体制の中から、文字どおりカッコ付きの「近代」的統一國家と、それを担う官僚制装置が出現したということとは、後者における、人民を統治する、その支配の質的な稠密度が、前者に比べてはるかに高かったということと同時に、日本近世における官僚層と武士の方がはるかにウェーバーのいう「怒りもなく」「興奮もなく」ひたすら職務を遂行するという「形式的合理性」の性格を有していたといえるかもしれない。⁽¹⁵⁾それはともかくとして、伝統中国における官僚制的支配の実質的な浸透を阻止していた要因の一つが、「まさに吏職を尽くさんと(するも)久任に非ざれば不可」であるという、任期制限および本籍迴避制にあったことはたしかである。⁽¹⁶⁾そのことは当然訴訟を扱う際にも反映したといえる。当管轄地域内の実情を把握できない、それどころか言葉さえ通じない条件のもとで「迅速」「正確」な訴訟行政を期待することは困難である。後年、R・ハートが、「記載有りてより以来、数千年を歴す。中国より古きは莫し。而るに四海各国よりこれを觀るに、竟に中国より弱きは莫し」として、その主要な要因の一つとして、「如えば居官の者、本省を迴避するの一条、防弊を為すに係る。然るに人品豈に正直無からんや。原籍の情

形既に熟（知）し、言語皆く通じ、名望素より孚（しんち）して乃ち成例に格る。而るに官を別省に使し、俸滿つれば即ち升調に応ず。地方の公事に於て未だ深究に及ばず。胥吏反て久しく衙署に踞し、以て其の奸を售る。年滿更換の説、尽く虚語に属す。『籌辦夷務始末』同治、卷40、13a~15b）ということを挙げたのも故なしとしない。

以上、訴訟遲滞という現象を手がかりとして、その原因をさぐりながら、中国における官僚制の固有する問題の一端を考えてみたわけであるが、この訴訟遲滞という行政上の弊害が官僚の任地期間制限にあるというのは、いまだことがらの一端を説明したに止どまる。我々はここで再度、先の『資治』杭州司李紀子湘の「其の犯罪の時を考えるに、多きは則ち七・八年、少なきも則ち四・五年、等しからず。其の間、承問の官、院司より府庁に至るまで幾十輩を歴するやを知らず。案、日び久しくなれば則ち情、日び変ず。情、日び変ずれば則ち招、日び更わる」という指摘を想起しよう。彼が訴訟遲滞の根拠をそこに求めていることは決して間違っていない。しかしそこから更に議論を展開させると、では承問の官の交代が何故、「案、日び久しくなれば」情が変じ、供述が変更され、ひいては審理を困難にするのかという疑問が当然生まれてくる。というのは、前述した如く、中国における官僚制の「高度な」発展は一方で、文書主義の徹底化と、他方で各地方行政における職務の分業のシステムを必然化させていたはずである。にもかかわらず、承問の官という具体的な人間の交代が訴訟を遲滞させる、換言すれば、具体的人間の交代の有無を問うことなく非人格的・即対象的に行政職務が円滑に継承されない、そのような文書主義なり分業のシステムの有する特質の問題である。もし上述の文書主義が、近代的官僚制にみられるような、「人物のいかんを問うことなく」「即対象的」な処理を可能にするようなものであったとするなら、行政官の任地期間の問題など関係がないはずである。そ

れが、実際には具体的人間の交代によって絶えず訴訟行政の進行に直接影響を与え、事案の「情」や「供述」に変更を来すということは、中国における官僚制が「形式的合理主義」を生み出すような基盤を欠いていたということに他ならない。官僚制の発展が文書主義や分業のシステムを必然化させるということは、必ずしもそれが近代の形式合理的官僚制へ直ちにつながるものではないことを示している。そして、かかる中国の行政官・吏の思考と行動様式を性格づけている形式的合理主義の稀薄さが、訴訟において、「今、台邑の百姓、刁健風を成し、……甚きに至りては十余年前の李柯各の任ぜし内に久しく審断を経たるの案を將て、帶葉牽枝し、從新説起し、篇を連ね牘を累す」、「案、久結を経るに、別に新題に換え」（『天台』前掲）て呈訴するという現象（一事再理^{ことあたらしくまゐる}）を可能にし、訴訟遲滞の一つの主要な要因を形成しているといえるであろう。このことは逆からいえば、訴訟という一行政のレヴェルにおいてみたばあい、彼ら行政官の法的思考様式を貫いているものが、まさに実質的な合理性の追求、即ち前節において論及した如く、「蓋うに法律千条万緒、情に準じ理を度る」、あるいは「律なる者、則ち義理の權衡なり。……律の義たるや、……天理民彝に根極し、人情事故において称量す」に示されているような、「情理」「天理民彝」（その内容を成すのが「孝」や「分」などの儒教的価値規範である）に照らして個別的に、事案を判断するという態度であった。文書主義や分業のシステムの背後にあって、行政を行う当の主体者がこのような性格を有していたが故に、各行政官がそれぞれ、みずからの具体的価値判断にもとづいて個別的に判決を下す、それ故にまた、当該事件の所轄の官の交代が別の実質的価値判断を下すことによって、結審の案件をむしかえすことを可能にすることになったといえる。この点に関して、滋賀秀三が『『翻異』『翻控』などと称せられる訴訟のむし返し行為は資料の至るところに現

われる。……(具体的資料省略)右の二件いずれも翻異を叱って却けている。すなわち『不准』の批であるけれども、すでに取揃えてある誓約書の形式的効力を盾にとつて却下するのではなく、やはり実質的論議をもつて答えている点に注目すべきである。⁽¹⁷⁾と述べていることは、同氏の、中国における判決の確定力觀念の不存在⁽¹⁸⁾という指摘とあわせて、きわめて説得力をもつといわなければならない。伝統中国における官僚制は、このようにみえてくると、「下部構造における本源的蓄積を権力的に行な(う)」と同時に、「その前提として」^(傍点原文)「近代『国家』の本源的蓄積を敢行^(傍点原文)」した⁽¹⁹⁾ヨーロッパ絶対主義とおよそ異質であるのみならず、畸形的・跛行的な「近代」日本の官僚制とも異質なものであった。そこで最後に、この伝統中国における行政装置としての官僚制が、何故に真の意味での強力な集権国家の装置へと転化を成し遂げ得なかったのかという問題を、やはり訴訟行政を素材としながら考え、次章以下につなげていくことにしよう。

(1) Chü, op. cit. p. 79.

(2) これに紳衿が加わっていた例もある。「近來、各衙門の胥吏、或は舞弊營私す。甚きに至りては盤踞把持し、縁引奸を爲し、法紀を壞乱す。……其れ舞文弄法の吏、隨時察訪し痛懲し、稍かも徇庇に渉るを准さず。家丁(知県の家丁)、書役・紳衿と串通し詞訟を包攬するに至りては、亦た著じて一に併せて嚴禁す。」『清実録』同治期、卷247、七年十一月壬辰条。

(3) H. G. Creel, *The Beginnings of Bureaucracy in China: The Origin of the Hsien*, Journal of Asian Studies, February 1964, pp. 157, 158. 但し、クリールは、県の構造を春秋秦漢を通して同一性格のものとして把握しているが、春秋時代の県と戦国時代以降のそれとの間に質的な相違があることについては、夙に増淵龍夫が指摘しているところである。(「先秦時代

の封建と郡県」前掲書所収。

(4) Ibid. p. 273.

(5) 本文の図表は大部分、Chia 前掲書にもとづいている。

(6) 「清代の胥吏と幕友」、『アジア史論考下』所収三三三～四頁。但し滋賀秀三は、俸給に関して胥吏と衙役を「区別し過ぎる」ことについて異論を唱えている。(『清朝時代の刑事裁判』、『刑罰と国家権力』所収二七九頁注⁽¹⁹⁾)。

(7) この換算は『日知録』巻15「銀」による。なお宮崎は明代では平均して一兩¹¹二石程度(『アジア史研究』二四五～六頁)、寺田隆信は一五九〇～一六三四年の平均で一兩¹¹三・五五八石(『山西商人の研究』一九〇頁)、また安部健夫は清代雍正年間、一兩¹¹一石のばあいもあったことを述べている(『清代史の研究』四一三頁)。

(8) 伊藤東涯『制度通』「斗斛ノ事」に由る。

(9) 織田萬『清国行政法』第一巻下、二八頁。

(10) 筆者が伝統中国における生産関係の問題に関して単に地主・佃戸制を規定的なものとすることに躊躇するのは、自耕小農民の広汎な存在を無視できないからであり、且つこの小農民に対する国家の租税徴収をどう歴史的に性格規定すべきなのか(「租税と地代の一致」として把握すべきなのか)ということとかかわっている。しかも黄六鴻の、租税を出すことは自明のこととして、更に租税を少しずつ上積みすれば「(農民)其の難を覚えず」に典型的に示されている租税観念は、同意なければ課税なしというヨーロッパの租税観念と明らかに異質であり、その観念の相違の由って来る所以を解き明かすことは中国法史学上きわめて重要と考える。なお、六五頁注(2)参照。

(11) 同旨、「養廉銀から支出するものは全部個人的なものだとは言いが切れない。……雍正帝自身も養廉を単に生活費の補助として考えていたのではないことは、『養廉の一項はもともと薪水および稿賞などの費用のためである。』といっている

伝統中国法の解体過程に関する一考察

ところから明かである。このように養廉銀がその使途として、私的なものと公的なものと二種類の性格をもっていた」(岩見宏「雍正時代における公費の一考察」、『東洋史研究』一五—四、九四頁)。

- (12) 近代的官僚制においては、官吏は私的生産手段(土地所有)から切断され、純然たる職務に伴う俸給によって生計を営むことが予定されている。そして、この官吏の私的生産手段からの分離という視点から見れば、一見ヨーロッパの *feudalism* に類似している日本近世の武士の方が、中国の官僚よりもはるかに近代的(あるいはその前提をなす絶対主義的)官僚制の系譜に近いといえるのではなからうか(在地領主制から城下町への集中と、役所での行政実務)。中国の官僚のばあい、私的生産手段(土地所有)の分離どころか、官職につくことによって私的生産手段を所有するという有機的関連を(少なくとも可能性として)有する。

- (13) R・オールコックの次の言を参照されたし。〔中国の国内行政上の欠陥の〕第一義的に重要な原理は、中国の行財政制度の中に間違いなく求めることができる。……一般に、官吏達の腐敗は、彼らに支払われる俸給の驚くべき不十分さによって、ある程度、世論からも正当化されている。即ち、彼らの俸給は、官職の維持、更に場合によっては、官吏および彼の家族の生存の維持にとつてすら困難な程低額なのである。』*AREA STUDIES British Parliamentary Papers CHINA 35, Treaty of Tientsin, Sir R. Alcock to Lord Stanley, December 23, 1867, p. 267.*

- (14) 同旨の意見として例えば、「州県勿輕更調、官不久於其任、雖敏才、未有能裨於地方也」(『文編』卷20吏政、大吏、察吏八則、謝振定)などが見える。その他、同書卷13治体、用人、請定京官久任之法疏、王命岳や、卷18吏政、官制知府久任疏なども同旨。

- (15) 水林彪「近世の法と国制研究序説(二)」第二章第一節官僚制と軍隊(『国家学会雑誌』九十一・五・六)において、日本近世武士階級の有していた「合理的官僚制」としての諸側面が詳細に分析されている。

- (16) そしてかかる制度が、本来、皇帝への権力集中の論理的必然であったにもかかわらず、逆にそのことが、皇帝権力の直接

的人民把握「絶対主義的統治の形成を阻げたのである。

(17) 「清代の司法における判決の性格(一)」、『法学協会雑誌』九一―八、八三―四頁。

(18) 但し判決の確定力の欠如という現象は中国に限られるものではなく、広く前近代社会一般に見られるものであろう。但だ、法圏の分裂という現象をとらせないような、権力の多元的構造を破砕した統一的な官僚制国家において、その觀念が存しないというところに重要な意味があると考ええる。

(19) 藤田省三『天皇制国家の支配原理』六四頁注(8)。

5

訴訟という現象を素材にしながら、その底に横たわっている中国における地方行政上のいくつかの問題点をみてきたわけであるが、それらの問題点に対するそれなりの改革案が、既に全然提起されていなかったわけではない。例えば前述した杭州司李紀子湘や、汪輝祖などの提言にみられる、地方行政官の任期制や本籍廻避制の改革意見、あるいは、訴訟にさいしての吏役による陋規の収奪を絶つため、「天台の差役、最も窮にして最も頑なり。……若し詞訟の差票到手らば、安んぞ其の需索誅求の弊無きを保たんや。……嗣後、人命、盜賊・打降・姦拐・賭博等の項の重情、仍お差拘(「吏胥を遣わして捕縛する)を行うを除くの外、其の余一切の戸婚・田土・錢債・鬪毆等の諸事、俱に票は原告に給し、該地の保長を経て(原告が)自ら拘え、限に遵いて投到し審を候つ。……此れ本県、爾民の為め法を肅し、差を省くを目的とす。」『天台』巻7、一件曉諭詞訟票給原告自拘等)とあるような、「細事」の詞訟に際しての手

続の簡素化^①、また、訴訟遅滞の一因をなしている一事再理^②の現象をなくするため、「小民の訟を好むこと、未だ今日より甚しき者有らず。……督撫諸公に請う、急ぎ一令を下し、永く投詞を禁じ、凡そ民間一切の詞訟、一告一訴を許し、此の外、再収を得ざらんことを」(『資治』巻首、論一切詞訟)というような、一種の訴訟物の特定に類するような改革案等の提起がそれである。そして、これらの制度改革意見が真剣にとりあげられていたならば、相当程度、訴訟などの行政もより実効力を有し得ていたかもしれない。しかし、これらの制度を創出し運営するのは、具体的な人間である。したがって、より重要なことは、その行政主体者自身の性格こそが問われなければならない。前述した如く、伝統中国においては訴訟、裁判は、租税徴収業務と並んで、あるいはそれ以上に、重視されていたのであって、そのことは、社会的紛争の解決が直接、官の裁判に持ち込まれるという客観的状況に起因するものであり、したがって社会的紛争に対して地方行政官がどれだけ十分な対応を成し得るかが、ひいては公権力の支配の安定度に比例するといわなければならない。たしかに汪輝祖など一部の行政官は、地方行政において訴訟の占める役割の重要性を認識していたし、「大清律例の一書、乃ち国家大經の大法。牧令為る者、吏戸礼兵刑工の事、一つとしてまさに辨ずべからざる無く、即ち一つとしてまさに知るべからざる無し。律例を講読するに非ざれば、何ぞ更めて津梁(「職務のてびき」を問うに処せんや。……牧令、朝廷の為めに一州一邑を治む。一州一邑の事を理むるに、其の理に明らかならず、其の法に通じず、僅かに幕友の略節に憑り以て案を審す。件作の喝報に拠り以て填格^{かきこ}む。事に遇わば茫然として、毫も依拠する無し。可ならんや。」「文編」巻21吏政、守令上、通飭各官熟読律例、程含章)とあるように、官僚が法律に通曉し、実務能力を有することを要求する意見もみられる。しかし官僚の全体からみれば、法の役割を重視し、且つ行政上の

専門的実務能力を備えていた者はやはり少数であつたろう。「経世家、又た輒ち法律爲るの書を視るも、肯えて深究せず。身ずから刑官と爲るに迄んで乃ち勉強検按す。辦を一時に取る、惑うこと無かならんや。学士大夫の能く律に精（通）する者鮮き也。」（同右、卷90刑一、刑論、刑書纂要序、張玉書）、「政治を竊照するに、刑名より重きは莫し。：邇来、官胥平日既に律例を講説するを知らず。審に臨みて又た細心参詳すること能わず。或は出入游移し、而して轻重倒置す。」（『資治』二集、卷2詞訟四、人命条議五款、河南臬憲李穀可）。これが伝統中国における訴訟や裁判に関する大部分の官僚の実態であつたろう。かかる日常的行政上の専門的知識を欠いた科挙官僚で以て、果たしてやがて迫り来る列強の進出に対して有効な対応を成し得るだらうか。「先王の礼楽刑政、いふて見れば見事なるばかりにて今の世の用にたたず真のひまつぶし也。」（海保青陵『万屋談』）。しかし、この「ひまつぶし」の礼楽刑政の古典の習熟に大半のエネルギーを費やさなければ官僚になれない、このような制度と、その制度を支え持続させている伝統中国における文化的、精神的志向が打破されない限り、「今の士大夫、書籍熟読せざるに非ず。詩文清通せざるに非ず。（しかりに）之を出仕せしめ、而して人のまさに曉るべきの事に於けるや、之に問うも輒ちに答うる能わず。一旦、身、民上に居し、安んぞ能く弊奸を剔釐し、制を定め、上下の遵守と為さんや。」（R・ハート、前掲）ということとは必至であつた。日本のように、「今の世の用にたた」ざればпойと捨て去り新しい思想に乗り換える（その意味で思想の弁証法的発展もない）というような器用さを許さない、きわめて頑強な、活きた力として社会に妥当し、社会成員の思考様式を規定づけている儒教的規範と、それによって構成される社会的原理、これが中国官僚制の内部に浸潤していたことが、中国「近代」国家の創出にとっていかに桎梏となつたか、このことを検討することを以て本節の結びとした

い。

伝統中国における官僚制を規律している思想的原理を一義的に断定してしまふことはできないが、それが家族内部における「孝」と恭順に由来していることについては異論はないであろう。皇帝の臣民に対する関係が、父の子に対する関係が擬制的に拡大されたものであることについては、聖諭広訓等を取りあげたさいに論及しておいたし、また、「天地倫理の経、君・父より大なるは莫し。儒教性命の学、忠・孝より先なるは莫し。……夫れ孝は親に事うるより始まり、君に事うるに中る。又た曰く、孝を以て君に事うれば則ち忠。」(『文編』卷14治体、臣職、沈近思)とあるような、君と父、忠と孝の類推の立論によっても示すことができる。当然ここでは、皇帝は民の父 *Landes Vater* として正当化の論理づけがなされている。「臣按ずるに、王者、天下を以て一家と為し、必ず天下の民をして各おの其の生を遂げしめ、而る後に民の父母と作るの心尽くせり。」(同右、政本下、経筵講義二篇、官獻謠)。同様に皇帝と官僚との関係も家族内的関係によって貫かれている。「君臣上下、家人父子の如し。情誼浹洽。……常に家人父子の誼を以て臣僚を待す。」(『十一朝東華錄分類輯要』卷1政治、康熙十七年五月甲寅)。皇帝と臣民、皇帝と官僚がともに家族内部の孝、恭順の規範によって律せられているように、また民と、彼らに直接接する地方官との関係も同様の規範、原理によって律せられていた。「朝廷設官、原と以うに民の為めなり。官必ず民を愛して乃ち尽職と為す。……百姓、官を称して父母と謂い、自ら称して子民と曰う。謂うに民間の苦楽、府州県官まさに関切せざる無きこと一家の如ければなり。」(『文編』卷21吏政、守令上、申飭官箴、陳宏謀)。家族内のあらゆる領域にわたって家父は家人に対して、また家人は家父に対してお互い「関切せざる無き」一体の関係にあるのと同様に、府州県官は民の父母として

民間の苦樂の全領域にわたって関切しないものはない。換言すれば知州・県が民間の全ての問題に対して家父として責任を負い、したがって地方行政官にとって、権限の一義的な画定が存在しないのである。その結果、「地土不均、差糧不明、樹木不植、荒蕪不墾、逃亡不復、訟獄不平、……寡婦孤兒、盜賊劫竊、老幼殘疾、教化不行、遠里無師、倉廩不實、」等々の民間の苦樂一切が、「民情の好む所、己れの欲するが如くし、我れ為めに之を聚める。民情の惡む所、己れの讎の如くし、我れ為めに之を去る。四境の内をして、一事たりとも其の宜を得ざること無からしめ、一民たりとも其の所を得ざること無からしむ。」(『政學錄』卷2、知州知縣)という、牧民官の無限責任制を要求することになる。そしてこの無限責任制の追求(それは「慈父」たる皇帝の、民に対する「愛惠」の精神から導き出される)は、単に牧民官個人の人為的失政に対してのみならず、彼の管轄区域内の、地方的安定を乱すあらゆる不法行為(犯罪等)、さらには彼の個人的能力を以てしては如何ともなし難い自然的災害に対しても、それが地方的安定を害うという客觀的事實によって責任を追及されることになる。例えば蝗蝻の害に対して地方官は如何なる責任を負わされたのであるか。

地方、蝗蝻に遇有し、州県官、かくしほて譚飾する心有りて報ぜざる者、革職拏問す。
のみならず、

州県官、已に蝗有るを將て申報するも、而るに早く撲除するに及ばず、以て長翅飛騰、田稼に害を貽ほすに致らしむる者、革職拏問す。(『欽定吏部則例』卷24、災賑、撲捕蝗蝻)

「民間の苦樂、府州県官、まさに関切せざる無き」ことがここまで拡大されてくると、そこから結果するものは何

か。それは、官僚の無限責任制（「権限の無定量性」）の無責任体制への転化（というよりも両者はコインの表裏の關係をなす）であつた。そのことは訴訟行政における官僚の行動様式においてもあらわれてくる。

臣思うに、民を安んずるには盜（「強盜」）を弭めるを先にす。今、盜の日び熾なるは官の盜を諱すに由るなり。官、盜を諱する處分、革職に至る。而るに盜を報じ承緝^{しやうせき}の處分、住俸（「俸給の停止」）停陞に止どまる。限を過ぎて獲ざるも、降調に止どまる。人情の處分に於けるや、重き避け輕きを扱はざる莫し。（しかるに）独り盜案に至るや、則ち必ずしも肯えて其の處分の輕きに就かずして、甘心其の最重を犯す者、是れ豈に故無からんや。……蓋うに盜案を以て一たび報ずるや、限を勒して全獲するの法を以て之に迫ること有ればなり。何ぞや。盜の必ずしも毎案全獲すること能わざればなり。……見（現）行の事例、十盜九を獲ると雖も、一名獲ざれば、仍お住俸停陞す。限期一たび満つれば、則ち降級調用せらる。人情誰ぞ功名を顧惜し、陞転を冀望せざらん。不幸にして、地方、盜を失せば、未だ報ずるの先、預め全獲の難きを畏れ、行險僥免の計を為す。是に於て盜を諱し報じざる者、強を諱して竊と為す者、盜殺を捏報して奸殺讎殺と為す者有り。」（『文編』卷92、刑政三、律例下、請復盜案半獲旧例疏、姚文然）

官僚にとって最大の関心は地位の保全と昇進である。その彼の管轄区域内において一たび盜罪が起こるや、彼らは革職を賭しても強盜の事実および報告を諱す。何故なら、犯罪者全員の捕擒の困難を知りぬいている彼らは、犯罪事実を報告して、結局、「住俸停陞」さらには「降調」になるよりも、犯罪の存在自体を隱蔽した方が僥倖の可能性があると考えるからである。しかもここで注目しなければならないのは、犯罪事実が生起したということだけで、「民の父母」達は「報盜承緝」の處分、つまり「住俸停陞」の處分を潜在的には科せられているということである。權力

者の治安に対する思考様式は、犯罪が生ずることを前提として、その生じた結果に対して如何に対処すべきかというのではなく、犯罪が生起すること自体が地方行政官の責任として観念されているといわなければならない。そしてこのような、「民の父母」達に対する「国父」の無定量な責任追及は、民を慈しみ愛するという「崇高な」目的より発するものであろうが、それが強化されればされる程、地方の社会的安定は脅かされることになり、また民衆の官に対する不信を惹起させることになる。「竊かに惟うに、近来盜賊の日び多きは、皆な盜を諱すに由る。盜を諱すこと日び多きは、皆な民間敢えて盜を報ぜざるに由る。何ぞや。民間、強盜を報ずるも、官必ず竊盜と曰う。民間、強盜殺人を報ずるも、官必ず讐殺姦殺と曰う。蓋うに強盜殺人を以てすれば、則ち官に緝賊の処分有り。竊盜と讐殺姦殺には、則ち官に緝賊の処分無き故なり。是に於て、民、盜を報じ、而るに官、盜を緝えず、反て民を拷するを行う。主を失いし幼女に^せ拶^せ逼りて、其の兄自ら父を殺せりと^{むや}勒供せしむる有るに至る。」『文編』卷93、刑政四、治獄上、嚴飭諱盜累民疏、李之芳⁽⁵⁾。彼らは、真犯人の捜査をやるどころか、みずからの地位を保つために被害者の幼女に拷問を加えて偽りの自白を強要する。これでは地方の社会的安定化も、また民の官に対する信頼も期待できるわけがない。皇帝の側からする、民間の社会的安定化の役割を彼らに強制する度合が強ければ強い程、逆に官僚は、自らの、権限の画定なき無定量な責任を廻避するためにあらゆる方途を構じることになり、それがひいては民間の社会的安定化を増大させるという、その構造的欠陥を、伝統中国における官僚制は内在させていたといわなければならない。そして、このような官僚制のあり方が、後年、R・オールコックをして中国国内行政上の大きな問題点として次のような指摘をなさしめることとなったのである。「彼ら（文人官僚）は各自および全体的に、また個人的および集团的

に、彼らの管轄内で生起する全てのことがらに対して責任を負わされており、そしてこのことは、たとえ彼らの側に失敗の有無にかかわらずそのものである。他人の失敗や犯罪に対するこのような類いの無限責任性 unlimited liability は諸悪の根源である。はるか離れた地の人民によって犯された個々の犯罪、反乱、救荒の失敗、旱魃、外国人の侵入およびそれらに類するものは全て、彼らの責任となり、そして彼らはどんなに人為的努力や予防を構じても防ぐことのできないものに対しても、金銭的および人格的に責任を問われたのである。そこから必然的に生ずる帰結は、常を増大していく道徳的、社会的罪悪の結果から生み出される明白な不正行為を、文人官僚達 Mandarins が見て見ぬふりをするという手段にうったえるようになったということである。……ここから必然的に派生してくるものは、正義の源泉の、また人民の墮落であった。彼ら人民は、犯罪が絶えず当局者達によって見逃されるのを見、彼らによってしばしば悪事が行われるのを知っていた。⁽⁶⁾我々は前節において「(民衆の官に対する態度は) 但是、対面にては畏れること神明の如きも、背後にては戒勸を加えず。或は僥倖を図りて、而して軽がるしく威嚴を犯す。」という范鏐の言を引用しておいたが、このような、民衆の官に対する、内面的心情に基づかない単なる外面的服従は、以上述べきたったところから容易に諒解され得るであろう。そしてこのような内面的心情に基礎をおかない単なる外面的な関係は、なにも官と民の間にだけ存在したのではなかった。それは、官と、彼らにとって「家父」たるはずの皇帝との関係についてもあてはまるのである。官僚にとって何よりも脅威なのは、官吏任免権を含めて全権力を独占している皇帝の存在であり(このことは宋代の皇帝権力の強化以降特に顕著となる)、皇帝の一存のみが彼らの死命を制するのであった。そして皇帝への権力の集中が極限まで行きついた結果、現実の、具体的な存在としての皇帝の資

質如何が国政全体に直接影響を及ぼすことになり、非人格的で予見可能な規則に則って行政を行うという、その行政の非人格化は、中国官僚制からは形成され得なかったし、また「君は時に至て代ると云ども臣は国家と生死を共にすべし」(『山鹿語類』四)というような、日本近世の武士・官僚の非人格的な「国家」・藩に対する忠誠観念も生み出されなかったといわなければならない。ではもし、あらゆる権力を一身に体现し、唯一の最終的な決断主体たる皇帝が、歴史的に決定的に重要な時期に、全く政治的無能者であったとしたら、そこから帰結するものは何か。それは孫文が Liberty を「自由とは勝手気ままのことである。」⁽⁸⁾として理解したところの「自由」の、全社会的次元での彌漫以外の何物でもなかった。そしてそのことを誰よりもいち早く見抜いていたのは、皮肉にも当の唯一の権力主体たる皇帝自身であった。乾隆帝の次のような不吉な予言は、やがて一九世紀中葉以後の歴史のなかで現実化していくことになるのである。「数十年来、惟だ皇祖皇考を待むのみ。朕躬ずからに暨りて、一人を以て力を竭し、主持し、威柄を謹操す。是を以て大綱、以てくわ隠れざるを得る耳。儻し或は庸常の主に遇い、精神力量、万事を体し、八荒を固くするを得ざれば、則ち国、是れ必ず陵替に致らん。此れ実に朕の隠かに憂えて而も未だ嘗て軽がるしく以て語らず。」(『十朝東華錄分類輯要』巻一政治、乾隆六年七月辛未)。

(1) 但し、胥吏・衙役のルートを除去するのみでは何ら根本的改革にはならないことも事実である。何故なら、知県の下にあつて具体的な職務を分業のシステムによつて確実・迅速に遂行する行政スタッフなしには知県は何事をもなし得ないであろうからである。要はその地方行政の末端機構の抜本的な改革の中にこそある。

(2) 同様のことは天台県でも試みられている。(『天台』巻7告示、一件嚴禁刁訟以安民生事)。

- (3) という意味は、国家のアンシュタルトな行政原理が他方において存在しているということである。
- (4) 「凡捕強竊盜賊、以事発日為始、限一月内捕獲、当該捕役、汛兵一月、不獲強盜者、答三十、……捕盜官、罰俸兩月。」
『讀例存疑』盜賊捕限、一一八一頁。
- (5) 同様の事例は史料上散見する。例えば『欽定吏部則例』卷41盜賊上、事主報盜、嘉慶十二年五月十九日上諭。
- (6) *Memorandum on the present Condition of the Chinese Empire and its Internal Administration, in connection with a Revision of Treaties*, November 28, 1867, Ibid., p. 247. なお、坂野正高『近代中国外交史研究』二九八頁参照。
- (7) 三宅正彦「近世武家道徳における公私の問題」(『日本思想大系』月報44)より転引。
- (8) 『三民主義』(岩波文庫、上)一七一頁。