

令和元年9月11日現在

機関番号：34310

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2014～2018

課題番号：26380021

研究課題名(和文) 日本中世法における判決と証拠の関係に関する法制史的研究―「裁判規範」の再検討―

研究課題名(英文) Legal and Historical Research on the Relationship between Judgment and Evidence in Japanese Medieval Law-Reexamination of the Court Code

研究代表者

西村 安博(NISHIMURA, Yasuhiro)

同志社大学・法学部・教授

研究者番号：90274414

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,600,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、日本中世の裁判手続過程における「判決文書」および「訴状・陳状」を主な素材として、「判決の理由・根拠」と、訴訟両当事者による「主張の内容」および主張の根拠とされた「証拠」の間には如何なる関係があるのかについて法制史的に解明することを課題とする。具体的には、御成敗式目35条の規定する「召文違背」の事案に関して、不応訴の態度を主張する訴訟当事者は単に式目35条が適用された判決を得ることを最終的な目標としておらず、同条の適用により本来の要求を実現しようとしていたこと、裁判所の側も訴訟当事者の本来の要求に対する是非を適正に判断する態度をとっていたこと、などの仮説を提示するにいった。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究は日本中世の裁判における訴訟当事者の主張と判決の関係を規律する証拠法の一部を明らかにしている。とりわけ鎌倉幕府の裁許状に関する実証的な検討を通じて、御成敗式目35条にいう召文違背をめぐる訴訟当事者の主張および裁判所の判断に関して、証拠法の観点からの分析を試みている。本研究で試みたこのような分析方法は、こんご鎌倉幕府の裁許状に関する検討を進めて行く中で活かされるべきものであり、この意味で本研究は法制史研究の発展に寄与しており、広く学術的および社会的意義を有しているといえる。

研究成果の概要(英文)：In this research, it is main issue to clarify the legal and historical background as to the relationship between the reason and ground of the judgment, and the content of the claims by the parties of the lawsuits and the evidence based on the allegations. Specifically, we clarified the actual circumstances of the lawsuits described in each judgment document through organizing the materials of the Kamakura Shogunate in connection with the cases of "refusal to summons" defined in Article 35 of the Goseibai-shikimoku. The litigation party who insists on the other party's attitude of refusal to summons and his illegal act, simply did not have the ultimate goal of simply obtaining the judgment to which Article 35 was applied. Rather, the application of Article 35 was the only way intended to fulfill their original requirements. The courts also took an attitude to properly judge whether the litigants' claim was true or false. In this research, we came to present such a hypothesis.

研究分野：日本法制史・日本法文化論

キーワード：基礎法学 日本法制史 中世法 訴陳状 応酬 証拠法 裁判 召文違背

## 1. 研究開始当初の背景

(1) 研究代表者はかつて平成 19～21 年度・基盤研究(C)「日本中世の裁判における判決および判決理由に関する法制史的実証研究」に取り組む中で、主として鎌倉幕府の裁判において下された「判決」の「内容および理由」に関する整理・検討を試みた。これにより判決内容は基本的に、当事者が指摘した「事実」や提出した「証拠(文書)」の当否をめぐる「当事者間の応酬内容」に基づくものであり、必ずしも「御成敗式目」等の「成文法規範」に直接的に依拠するものではなかったことなどが明らかになった。

(2) しかしながら、「判決内容」の分析に特化した当該研究は、「判決」の対象とされた「訴訟当事者の主張内容」とはそもそも如何なるものであったのかを未解明な課題として残すにいたったため、新たに平成 22～25 年度・基盤研究(C)「日本中世の裁判手続における「証拠法」の再構成—訴訟当事者の応酬内容を素材として—」においてこの課題に取り組む機会を得た。当該研究課題により、(α)訴訟当事者は当該事案に関わる「式目」等の「成文法規範」を意識する一方で、それ以上に自己の主張の確実性・正当性を主張するために自らが見出した「証拠(文書)」を重視し活用していたこと、(β)「訴状」と「陳状」との対応関係に関して、「訴状」は「陳状」に対して必ずしも応答を強制する内容・性格を有する文書ではなかったこと、「訴陳状」は一定の「証拠」に基づいて作成された文書であるが、訴訟当事者は「訴陳状」の「応酬」過程で自らの主張を一つの story として narrative に展開しようとしたのではないこと、そして(γ)「訴陳状」の多くは列挙した争点を個別に論じる内容であったことから、都合三回までが許容された「訴陳状」の「応酬」過程では「争点」や「論理」の転換が容易に行われ得たという argument の実態の一端が明らかになった。

(3) こうした成果が得られる一方で、「訴陳状」の内容の分析に特化した当該研究は、最終的に結論された「判決の内容・理由」の中に「訴陳状」の内容や「訴陳状」による「応酬」の実態が如何なる形で反映されるにいたったのかを未解明な課題として残すという限界を明らかにすることにもなった。そこで、この課題についてさらに踏み込んだ検討作業が必要であると考え、本研究課題を着想するにいたった。

## 2. 研究の目的

(1) 本研究は、日本中世の裁判手続過程において裁判所が勝訴者に下付した「判決文書」および判決前に訴訟両当事者が応酬する中で交わした「訴状・陳状」を主な素材として、「判決の理由・根拠」と、訴訟当事者による「主張の内容」および主張の根拠とされた「証拠」の間には如何なる関係があるのかについて法制史的に解明することを目的とする。

(2) 具体的には、裁判所は判決を下すに際して、如何なる「証拠」(当事者による主張の根拠とされたもの)を採用する一方で、当事者による如何なる主張の内容を認容していたのか、裁判所は訴訟当事者による主張や主張の根拠とされた証拠に必ずしも拘束されることなく、独自に何らかの裁判規範を適用し判決を下す場合があり得たのか、などの新たな観点から関係史料の分析を試みることにより、裁判規範に関する実証的かつ法制史的な再検討を行うことを主な目的とする。

## 3. 研究の方法

(1) 本研究は、主として鎌倉幕府の下した「判決文書」および訴訟両当事者の主張内容が記された「訴陳状」(いずれも一方当事者の側に伝来)を主な素材として、法制史研究において未解明の課題である「判決の理由・根拠」と「訴訟当事者による主張の内容」・「主張の根拠とされた証拠」の関係について、上記「研究の目的」に記した新たな観点から解明する。

(2) このためには、鎌倉幕府の裁判における「判決文書」(関東・六波羅・鎮西の裁判所の発給した裁許状)を素材として、「判決の理由・根拠」に関する基礎的データを蒐集したこれまでの成果と、鎌倉幕府の裁判における「訴陳状」を主たる素材として「主張の内容」に関する基礎的データを蒐集したこれまでの成果を併せて活用する。

(3) とりわけ次に記す関心、すなわち、裁判所は判決を下すに際して、如何なる「証拠」を採用する一方で、当事者による如何なる主張の内容を認容していたのか、については次の諸点につき明らかにする。i)「判決文書」には、「如何なる形式」のもとに「如何なる表現」が採られる中で「判決の理由・根拠」が記されるのか、ii)裁判所は「応酬」された「主張の内容」を如何なる「関心」のもとに理解し、その「関心」の一端を「判決文書」の中に如何なる形で表明したのか、iii)裁判所が最終的に認容した一方当事者の「主張の内容」とは、両当事者の「応酬」過程の中のどの段階におけるものであり、それは如何なる文脈・趣旨のもとに主張されたものと評価され得るのか、すなわち、どの時点における如何なる「主張の内容」が「判決」に影響を与えることになったのか、iv)裁判所は最終的に如何なる理由において「証拠」を認定していたのか、あるいは、「証拠」として認定しなかった

場合には如何なる判断が行われたのか、などである。ii)~iv)は「判決文書」に加えてこれを導く「訴陳状」の内容を再度分析する必要があるので、特に iii)に関しては、「訴陳状」以外の広く訴訟関係文書をも含めた「裁判手続の全過程」を復元する作業を試みる。

#### 4. 研究成果

(1) さしあたり、具体的かつ実験的な作業として、裁判手続過程において成立した和与が裁判所による認可を受け、これを基点にして新たな裁判手続過程が進行した東大寺領美濃国茜部荘をめぐる領主東大寺と地頭長井氏が争った一連の裁判手続と、その一方で、当該裁判手続過程においては必ずしも裁判所の認可を受けた和与という形態を採らないまま、その法的意味としては「私和与」という形態に留まっていた合意内容に関して裁判手続が展開した近衛家領丹波国宮田荘をめぐる近衛家と地頭中沢氏の間の一連の裁判手続を対照的な事例として捉え、両者についてあらためて検証し直すことを試みた（成果未公表）。

(2) (1) に関連して、第 1 に、裁判所による認可を受けた和与をめぐる再び紛争が生じた場合において、一方当事者から主張されることが想定され得る「下知違背之咎」に関して、両当事者の「主張内容」および「証拠」を具体的な文言に即して検討を試みたが、断片的な作業に止まっている（成果未公表）。裁判所による認可を受けた和与をめぐる紛争が再発している事例を整理することを通じて、「下知違背之咎」の適用を求めている場合、あるいは必ずしも適用を求めている場合などに関して、当該裁判規範の適用如何をめぐって訴訟当事者は如何なる内容の主張を行っていたのか、あるいは裁判所の行う判断の方法について「証拠」に関する認識のあり方を中心に検討を試みるのが今後の課題である。第 2 に、さらには、「御成敗式目」第 35 条の規定する「召文違背之咎」に関して、「召文違背」の事実を主張する一方当事者に対して、反対当事者がどのような反論を行っているのかについて、第 1 の作業におけるのと同様の観点から具体的な検討を試みたが、断片的な作業に止まっている（成果一部公表）。このことと同時に、第 3 に、日本中世法制史、ひいては日本法制史の研究全体における判例法的研究の可能性を探っていくための手掛かりを得ていくための前提的考察を試みたものの、あくまで初期段階の作業に止まっている（成果未公表）。

(3) 本研究課題では上述の試みに加えて、「判決」（「判決の理由と根拠」）と「訴訟両当事者の主張の根拠」（「証拠」）の関係如何の問題を解明するための基礎的な作業を継続した。この中では、鎌倉幕府の裁判における「判決文書」（関東・六波羅・鎮西の発給した裁許状）の中で、とくに関東裁許状に絞ることにより、「召文違背」あるいは「召符違背」に関する事例を蒐集し整理することを試みた（成果公表）。

このデータは、「判決の理由および根拠」ならびに訴訟両当事者の「事実認識」あるいは「当該裁判規範に関する認識」を読み取るための手掛かりとして活用されることが大いに期待されるところであるが、具体的な検討作業は今後の課題とせざるを得ない。ここで整理を試みた裁許状には、訴訟当事者が相手方の不応訴に対してそれが「召文違背」あるいは「召符違背」にあたるとして訴え、これを受理した裁判所が審理手続を進めた結果、「召文違背」あるいは「召符違背」の主張を認容する（あるいは、認容しない）判決を下すにいたっているもの、あるいは、当該判決が直接の対象とはしていないものの、「召文違背」あるいは「召符違背」を争点の一つとして含む訴訟事案が当該裁許状に引用される中で、当該違背行為に対する訴訟当事者あるいは裁判所の認識の一端が明らかにされているもの、などが見出されるにいたった。

他方で、そもそも訴状に対応して問状が発給されている事例は必ずしも多くなく、現実には請文・陳状の提出を促すことを意図した召文が発給される場合が一般的なあり方であったように考えられる。したがって、「召文違背」が生じる場合としては、裁判所へ出頭しない場合はもとより、陳状を提出しない場合も含めて想定することになるのではないだろうか。岩元修一氏の研究が明らかにしているように、鎌倉後期には、召文によって裁判所への出頭および陳状の持参が同時に要求される場合が一般的となり、この召文に違背した際に違背之咎と内容とする判決が下されることになっていくことが考えられる。その一方で、訴訟当事者の主張の仕方としては、まず召文違背の事実を指摘した後に、違背之科の適用を裁判所に対する具体的な要求として掲げていたことが、史料上の文言によって明らかにされる。すなわち、召文違背に関してはその具体的な対応は裁判所の判断に委ねられていることが理解されるが、裁判所は違背の事実を認定する際にその事実を以て直ちに判断する場合が一般的であったと断定することは出来ないであって、違背の事実に関する判断と同時に当事者の行う本来の主張に関する是非の判断も行っていたことには、あらためて注目されなければならないであろう。研究成果の一端として、おおよそ以上の理解が得られるにいたっている。

その一方で、前提となる学説史に関しては、宝治元(1247)12月12日附・鎌倉幕府追加法第 260 条に関して「訴人の是非に関係なく、常に訴人の申状に任せて成敗あるべき旨を定めた」条文であると理解し「御成敗式目の規定を改廃した」「召文法史上画期的な」ものであるとした石井良助博士による通説的理解はもはや成り立ち得ないこと、建長 4(1252)

年頃に幕府は召文違背そのものに対して新たに処罰する方針を打ち出したとする佐藤進一博士の見解についても一定の留保が必要とされること、などがあらためて確認されたが、その中でも石井説を前提にして、「不論理非」の論理の存在を指摘した植田信廣論文における召文違背をめぐる理解などには、検討の余地が大いに残されていることが確認された。

なお、『同志社法學』誌上に掲載された召文違背に関する論文では、「秋山喜十郎氏所蔵文書」元亨元年(1321)6月27日附および「朽木文書」正慶元年(1332)9月23日附の裁許状を見落としており、それぞれ19-aおよび33-aとして取りあげるべきであること、加えて、269頁の※17の最下段の左端に記す「○ 然則、～」を「☆ 然則、～」に訂正すべきことを附記しておきたい。

(4) 鎌倉幕府の裁判における「判決文書」に関しては、既に具体的な内容の解明に取り組んで来ている関東裁許状に加えて新たに、六波羅裁許状をも検討の対象とすることにより該当資料の蒐集および整理を行う作業を開始したが、遺憾ながらその成果を公表するにはいたっていない。六波羅裁許状を対象として上記の内容に関する作業を進めるにあたっては、本研究課題が主たる対象として位置付ける所務沙汰をめぐる訴訟事案に加えて、とりわけ14世紀初頭以降の畿内で跋扈する悪党をめぐる事案を主とする検断沙汰に関する複雑な内容を有する訴訟事案についても、検討の対象に含める必要があるからである。後者に関しては近時、市沢哲・木村英一・熊谷隆之・西田友弘の四氏をはじめとする最新の研究成果が公表されており、それらからあらためて多くの知見を得る必要がある。

具体的には、検断および検断沙汰をめぐる手続の中で発給される召文の実態をどのように理解すべきか、あるいは召文に対する違背行為はどのように認識されているのか、などの問題に取り組む必要がある。

また、対象史料に関しては、大和国平野殿荘をめぐる訴訟事案が検討に際して大きな比重を占めており、これまでの同荘に関する分厚い研究史の中でも例えば坂井孝一「大和国平野殿荘の悪党一下司平清重とその一類一」などをはじめ、検断に関する最新研究である西田「法諺「訴え無くば、検断無し」の再検討」などの成果を再検討する余地が残されている。

その一方で、参照すべき刊行史料集として『鎌倉遺文』(補遺編・東寺文書)第1巻～第4巻および『同』(補遺編・尊経閣文庫文書)を新たに加える必要がある。かような事情が背景にあることにより本格的な作業を進めることが難航しているが、可能な限りその成果を早期に公表出来るよう努めたい。

(5) かような状況の中では、『鎌倉遺文』所収史料を基準に対象史料に関する基礎的なデータをおおそ把握するにはいたっているが、鎮西裁許状およびこれに関連する訴陳状に関する具体的な検討作業を進めるに際しては、分厚い研究史の蓄積をみる鎮西探題や神領興行法に関する研究成果にあらためて学びながら、データの精緻化も図っていく必要がある。

また、今後の作業においては、裁判所が一つの事案における判決(判断内容)を構成するにあたって、何を証拠として優先的に認定していたのか、そして、その証拠からはいかなる事実が導かれることになり、さらにはその事実に対していかなる裁判規範が適用されるにいったのか、という分析視角から得られる理解の可能性を探っていくこととしたい。

そして同時に、関東・六波羅・鎮西のそれぞれの中でデータを完結させるのではなく、個々のデータが示す召文違背をめぐる様々な状況についての相対的な理解を得ていくための検討作業が必要であると考えている。さらには、召文違背に関連するキーワードとして考えられるところの対決・参決・召決などの語が現れる関係史料をも適宜参照していく必要があるものと考えている。

(6) 本研究課題の副産物として、第1に、日本中世における百姓の法的な位置付けに関する学説史の検討を試みたこと、第2に、日本中世法における「私和与」をめぐる訴訟当事者の主張内容および「私和与」に関する裁判所の認識をはじめ、その中に見出される裁判規範の一端を明らかにするために必要とされる関係史料の基礎的な整理を試み、その成果の一部を『同志社法學』誌上に公表したこと、しかしながら、「私和与」に関する実質的な検討作業は今後の課題として残されたことになったが、新たな発見として「高野山御影堂文書」正和3年(1314)10月13日附富部信連和与状案が「私和与」の内容を示す稀有な文書である可能性が高いことを指摘するにいったこと、そして、公表論文では詳しく言及することが出来なかったが、『沙汰未練書』に云う「私和与」に関する規定内容からすれば、「青方文書」暦仁元(1238)年12月25日附峯持・源等和与状案はこれに対応する和与認可裁許状の発給されていない私和与であると判断されることになるが、「同」嘉元3(1305)年2月日附白魚行覺申状案・「同」正和4(1315)年6月2日附鎮西裁許状案などの関連文書の上で当該和与状は私和与として扱われることなく重要な証拠文書として位置付けられていることが理解されるのであり、このことから『沙汰未練書』に記される「私和与」の意味については従来の理解とは異なる、新たな理解の得られる可能性があること、その一方では、第3に、日本中世における刑事裁判手続および刑事処遇に関し

て相対的な理解を得ることが必要とされるために、近世法における刑罰制度に関する学説史をあらためて調査したこと、などが挙げられる。さらには、第4に、日本中世の人々は法規範なるものをどのようなかたちで受容していたのかを探るための一つの試みとして、特徴的な法規範の一つである「徳政令」を素材に売買と質の関係を法制史上、どのように定義すべきかなどの問題に取り組む中で、中世後期以降における私法的世界の形成の可能性を指摘し、英文論文として公表する機会を得た。

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計 11 件)

- (1) 西村安博「書評 書評 海老澤衷=近藤成一=甚野尚志編『朝河貫一と日欧中世史研究』」(法制史学会編『法制史研究』第68号、2019年、印刷中)
- (2) 西村安博「鎌倉幕府の裁判における和与の認可手続期間について」(法史学研究会編『法史学研究会会報』第22号=高塩博教授古稀記念号、2019年、pp.55-67)
- (3) 西村安博「鎌倉幕府の裁判における私和与について—関係史料の基礎的な整理のために—」(『同志社法学』第69巻第7号=瀬川晃教授古稀記念論集、2018年、pp.295-369)
- (4) 西村安博「書評 井原今朝男著『中世日本の信用経済と徳政令』」(法制史学会編『法制史研究』第66号、成文堂、2017年、pp.239-244)
- (5) NISHIMURA Yasuhiro, “Moratorium in Japanese Medieval Law”, 『法政研究』第83巻第3号=直江眞一教授・柳原正治教授退職記念論文集、2016年、pp.658-639)
- (6) 西村安博「鎌倉幕府の裁判における召文違背について—関東裁許状を主とする関係史料の整理—」(『同志社法学』第69巻2号=佐藤嘉彦教授・森本滋教授古稀記念論集、2017年、pp.245-288)
- (7) 西村安博「書評 佐藤雄基著「中世の法と裁判」(岩波講座『日本歴史』7・中世2、2014年)」(法制史学会編『法制史研究』第65号、成文堂、2016年、pp.192-196)
- (8) 西村安博「わが国の日本法制史研究における目的と課題について—日本法制史に関する体系的叙述のあり方に学ぶ—」(法史学研究会編『法史学研究会会報』第19号、2016年、pp.76-95)
- (9) 西村安博「書評 高塩博『國學院大學法学会叢書 2 近世刑罰制度論考—社会復帰をめざす自由刑—』(成文堂、2013年)」(法史学研究会編『法史学研究会会報』第18号、2015年、pp.193-202)
- (10) 西村安博「書評 「座談会 日本史の論点・争点 御成敗式目四二条論」(日本歴史学会編『日本歴史』784号)」(法制史学会編『法制史研究』第64号、成文堂、2015年、pp.323-326)
- (11) 西村安博「私和与か、和与か—日本中世の裁判手続の一断面—」(近衛通隆監修・公益財団法人陽明文庫編集『陽明叢書 記録文書編 第九輯 法制史料集』所収「月報」27、思文閣出版、2014年、pp.1-2)

〔学会発表〕(計 3 件)

(1) NISHIMURA Yasuhiro, “Some aspects of the Japanese Legal History for studying the Japanese Law in Global Context”, The International Symposium “Legal Education in the Context of the Globalization” held by The Graduate School of Law, Doshisha University, Doshisha University, Kyoto, 15<sup>th</sup>, December, 2016.

(2) NISHIMURA Yasuhiro, “Moratorium in Japanese Medieval Law”, International Conference on ‘Surety and Security’ held by the Tokyo Cambridge Law Seminar 2016, St Catharine's College, University of Cambridge, U.K. 30<sup>th</sup>, August.

(3) NISHIMURA Yasuhiro, “How can we see the true face of Japanese law? ”, translated by Professor TAMARUYA Masayuki, International Conference on ‘Law Plantation’, held by Professor David Ibbetson=Professor KASAI Yasunori, Clare Hall, University of Cambridge, 28<sup>th</sup>, August, 2014.

〔図書〕(計 1 件)

(1) 村上一博＝西村安博編『HBB+【新版】史料で読む日本法史』(法律文化社、2016年4月)

〔産業財産権〕

○出願状況 (計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年：  
国内外の別：

○取得状況 (計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
取得年：  
国内外の別：

〔その他〕無し  
ホームページ等

## 6. 研究組織

(1)研究分担者 無し

研究分担者氏名：

ローマ字氏名：

所属研究機関名：

部局名：

職名：

研究者番号 (8桁)：

(2)研究協力者 無し

研究協力者氏名：

ローマ字氏名：

※科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。