

令和 2 年 5 月 30 日現在

機関番号：13901

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2017～2019

課題番号：17K03315

研究課題名(和文) 日本法学史における近世実務法学の再評価

研究課題名(英文) Re-evaluation of practical jurisprudence in early modern Japan

研究代表者

神保 文夫 (JIMBO, Fumio)

名古屋大学・法学研究科・教授

研究者番号：20162828

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,400,000円

研究成果の概要(和文)：行政や裁判の法実務に即して発達した江戸時代の「実務法学」の意義について再評価した。主な成果は、(1)「実務法学」の発達に重要な役割を果たした評定所留役について、その職制が整備される過程を詳細に明らかにした。(2)江戸幕府の司法統計に関するいくつかの新史料により、裁判実務の実態について数値的に観察することを可能にした。(3)法律文書の戯文に江戸時代の裁判・法実務に対する人々の法意識・法感情の一側面を見出した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

日本の法学は西欧近代法の継受とともに始まったのであり、それ以前に法学は存在しなかったと多くの法学者は信じているが、江戸時代には西欧近代の理論的な法学とは異なるものの、行政や裁判の法実務に即した「実務法学」が発達していたのであり、それが明治期の西欧近代法の速やかな継受を可能にした要因の一つであったことを示し、日本の伝統法を再評価するとともに、近現代の日本法の性格・特徴について理解を深めることに貢献する。

研究成果の概要(英文)：Significance of "practical jurisprudence", which developed based on practice of administration and judiciary in the Edo Period, was re-evaluated by this study. The main outcome is as follows: (1) The process of improving staff organization of Hyojosho-tomeyaku (Recording officer of the Conference Chamber), which played important roles to develop "practical jurisprudence", was made clear in detail. (2) Several new sources on judicial statistics of the Tokugawa Shogunate made it possible to observe the reality of judicial practice numerically. (3) An aspect of people's consciousness and feeling to judiciary or legal practice was found in parodies of legal documents in the Edo Period.

研究分野：日本法制史

キーワード：江戸幕府法 裁判 法実務 実務法学 法技術 評定所留役 司法統計 法意識

1. 研究開始当初の背景

近世裁判史に関する研究に長年取り組み、幕藩の裁判制度や法実務の実態解明を少しずつ進めてくる中で、日本の法学史における近世実務法学の位置づけについて、あらためて評価し直す必要があることを痛感するようになった。

一般には、「日本の近代法学の基礎をなしたものは「古い学問的伝統をもつ西洋の法学」であると考えられており(碧海純一・伊藤正己・村上淳一編『法学史』東京大学出版会、1976年)、日本の伝統法は、そのもっとも発達した段階とされる江戸時代後期においても、西洋近代の法律学(特にローマ法の影響を強く受けた西ヨーロッパの大陸法系的な法解釈学)のような理論的・体系的な法律学が形成されることはなく、幕末・明治以降西洋から継受した近代法と、少なくとも法制度や法理論のレベルでは断絶していると説明されてきた。大半の法学者は、日本の近代法学史を遡れば西洋(西欧)近代法学、更にはローマ法へと繋がるもののように考えており、西洋近代法の継受以後も残った伝統的な要素は、いくつかの個別的な法制度の類を別とすれば、主として法実務や法意識のレベルでの連続性が指摘されてきたに止まる。しかし、日本の伝統法と近代法は法制度や法理論においては断絶しているが、法実務や法意識では連続性があると述べるだけでは、他に例を見ないほど急速な西洋近代法の継受を可能にしたこと的背景ないし基礎となったものが一体何であったのか、十分な説明がなされているとは言えないであろう。

江戸時代の伝統法には、行政や裁判の法実務と密接にかかわって形成され発達した法的処理技術が存在し、それを「実務法学」という概念で捉えることをかねてより提唱してきた。それは西洋近代的な法学(特に大陸法的な、抽象的法概念と形式論理を駆使して構築される法解釈学の理論体系)とは一見して異なるものの、この実務法学の存在が、幕末・明治以降西洋近代法の速やかな継受を可能にした要因の一つであったのではないかと考えるに至った。

2. 研究の目的

本研究は、年来の研究テーマである近世裁判史研究の一環であるとともに、法学史の観点から、近世実務法学の意義を再評価しようとするものである。

第一に、行政や裁判の法実務を通じて形成され発達した実務法学の具体相を可能な限り明らかにする。これまで江戸時代のいわゆる法曹法に関しては、刑事裁判における判例法の精緻な発達に見られるように先例尊重・法的安定性をきわめて重視する一方、役人の「差略」や民事裁判における「内済」に見られるように個別的裁量・具体的妥当性を優先し法規的・画一的裁断を極力回避するという、両極端の現象が指摘されているが(平松義郎『江戸の罪と罰』平凡社、1988年)このような法運用のあり方も、実務法学という観点から統一的に理解することが可能であると思われる、行政や裁判の法実務を担った役人の活動に焦点を当て、法運用の実態を史料に基づき具体的に明らかにする。

第二に、法学史的観点から、西ヨーロッパの近代法学とは一見異なる江戸時代の実務法学が、近代法形成・西洋法継受に果たした役割と意義を追究する。日本にも古代以来の法律学である律令学が存在したが、中世の法律学は特定の家の学問(家学)であったのに対し、近世にはその桎梏が解かれ、一方ではすぐれてアカデミックな(考証学的な歴史研究を主とする)律令学と、他方ではきわめてプラクティカルな(行政・裁判の実務に即した実用本位の)実務法学の両者に分化して、それぞれ発達することになったといえよう。しかるに江戸時代の律令学についてはこれまで研究の蓄積が多くあり、幕藩の立法や法運用への関与・貢献が少なくなかったことなども知られてきているが、実務法学を日本の法学史の発達に明確に位置づける研究はほとんどなかったものであり、従来の研究に欠けていた視点から、江戸時代の伝統法文化の再評価を試みる。

3. 研究の方法

実務法学の内容、法運用の実態を具体的に解明するため、これまで必ずしも充分研究利用されていなかったいわゆる法曹法的記録類を調査蒐集し、これを史料として活用する。

今日伝わる近世法制史料は膨大なものがあり、幕府法史料の主要なものは活字翻刻されて研究利用に供されているが、その多くは制定法(法令)を中心とするものであって、判例集ないし裁判記録の類で活字翻刻されているものは限られている。まして評定所留役や町奉行所与力、あるいは御用部屋奥右筆などの法実務担当役人が日常的な執務の必要上作成・所持・使用した法実務書や手控などのいわゆる法曹法的記録類は、「法律雑書」などとも呼ばれてこれまで研究利用されることが少なく、大半は未公開のままである。江戸幕府法関係史料の多くは東京・京都・大阪などの国公私立の図書館・資料館等に架蔵されており、また旧藩庁所在地には藩法史料のみならず幕府法関係の史料も伝来している場合が少なくないので、可能な限り各地の図書館・資料館等を採訪調査して幅広くこれらの史料を蒐集する。

なお、役所・役人側の史料だけでなく、行政や裁判の法実務に対して市井の人々が何を感じ、どのように接していたかを知ることも、裁判や法実務のあり方を考える上では重要であるが、行政・裁判等に対する人々の考えや態度を直接表明している史料は少ないと思われるため、アプロ一チの方法を工夫する。

4. 研究成果

行政や裁判の法実務に即して形成され発達した近世実務法学の意義を再評価すべく、調査蒐集した史料の整理・分析を行い、また先行研究の成果を批判的に検討しつつ、いくつかの側面について考察した。それにより得られた主な成果は、以下の如くである。

(1) 江戸幕府中央の裁判・法実務を担当し、実務法学の発達に重要な役割を果たした法曹的吏員である評定所留役の活動について、特に官制史的側面に重点を置いて検討し、その創置前後から、留役組頭・留役本役・留役助という基本的職制が整備されるに至る過程を詳細に明らかにするとともに、公事方御定書の制定・施行と関わって、一般行政部局とは相対的に独立・閉鎖された専門的役人集団として形成され、成長していく経緯を論じた。

評定所留役の創置は貞享二年(1685)であり、異説もあるが、信頼し得る史料によれば、六月十四日に留役三人が任ぜられたのが最初である。その後徐々に増員され、身分も御目見以上となり、享保末から元文年間にかけて次々と増俸を重ねるなど、次第に留役の必要性・重要性が認められてきたことがわかるが、元文間には公事方御定書の編纂作業が本格的に開始・推進された時期にあっている。

幕府が裁判記録を作成するようになったのは寛文四年(1664)頃からといわれており、評定所へは勘定所の役人である支配勘定が出役してその職務を担っていたが、裁判の審理は奉行の家来が行っていた。同じく支配勘定から任ぜられた留役は、名称は記録担当者の意であるが、単に裁判記録を作成するだけの役職ではなく、実質審理をも担った。もっとも設置当初は評定所公事の審理を担当するだけで、三奉行の内寄合・手限の吟味物には関わらなかったが、後に奉行の依頼により各奉行所に赴いてその審理にも関与するようになった。公事方御定書の編纂・改訂作業が一段落した延享(1744-48)末頃には、御定書懸留役二人も含めた留役全員が、(評定所での審理に加えて)奉行宅での審理に当たるようになった。

公事方御定書本文の最終改訂が行われたのが宝暦四年(1754)で、宝暦十年(1760)には公事方御定書を他の判例に優先して適用すべきこととされ、いわば法典的効力を持つものとして裁判の主要な準拠に用いられるようになった結果、条文の解釈・適用をめぐる判例法が大いに発達することになるが、その主要な担い手というべき評定所留役を中心に、評定所の職制整備が進められたのも宝暦期であった。留役助四人を置いたのが宝暦三年(1753)七月、留役組頭一人を設けたのが宝暦八年(1758)十二月で、これにより留役組頭・留役本役・留役助から成る基本的な職階制が成立し(更に留役当分助が加わるのは文化元年1804)新設の改方、既設の書物方とともに、評定所の裁判・法実務を中心的に担う役人集団が形成された。宝暦十一年(1761)三月老中松平右近将監に報告された書付によれば、評定所留役は組頭一人、本役(評定所留役勘定)十人、留役助五人(勘定二人・支配勘定三人)、ほかに書物改方五人(支配勘定)、書物方九人(支配勘定七人、同見習二人)があり、合計三十人となっている。上記の吏員は勘定奉行支配であり、評定所の式日・立合における三奉行掛の公事出入吟味や記録作成等のほか、公事方勘定奉行内寄合、勝手掛勘定奉行宅での吟味物等を担当するのであり、「日々罷出、昼夜相勤」めるのであった。留役が実質的な審理を担当する裁判官であったことは、奉行が不在であっても留役だけで審理を進めることが公的に認められたこと(宝暦九年二月)からも明らかである。また、宝暦九年二月には支配勘定から出役している書物方の人数を減じて、新たに書役二十人を置いている。書記役の専門吏員を置くことにより、留役を裁判官的職務に純化・専念させる趣旨であるといえよう。

評定所留役が評定所・勘定奉行所のみならず寺社奉行所の裁判をも担うことになった経緯等の詳細は、これまで知られるところがほとんどなかった。宝暦九年(1759)二月に、評定所差出の公事訴訟吟味事について、留役を一人ずつ寺社奉行宅へ派遣することとしているが、それ以前より、留役が個別に「御用頼」を受ける形で、寺社奉行の内寄合公事や手限物等について、寺社役が作成した口書を修正したり、吟味書や落着書物等についての相談に応じたりしていた。評定所の開廷日である式日・立合(月三日ずつ)の審理だけでは日数がかかり、百姓町人が裁判のため長逗留することになって難儀するため、審理は掛奉行宅で進め、裁許を評定所で申付けるようにすることが享保六年(1721)十月以来認められていたが、寺社奉行は大名であり、その家臣である寺社役が幕府法に則った審理を行うのは事実上困難で、奉行宅での審理を認める制度は十分に機能していなかったと思われる。宝暦四、五年頃から、勘定奉行を通じて依頼があり、御用頼を受けた留役が寺社奉行所の手限吟味物の審理を行うようになり、宝暦九年に留役が増員された後は、恒常的な制度として、寺社奉行宅に毎日留役が一人ずつ赴いて審理を担当することとなった。当初は評定所公事に限定されていたが、内寄合公事や手限物の審理についても、その都度勘定奉行経由で留役による審理を依頼するようになり、こうして事実上評定所留役が寺社奉行所の裁判に関与するようになっていったのである(留役を出役させて恒常的に寺社奉行配下の役人とする制度ができるのは天明期以降)。

評定所留役の寺社奉行宅への派遣制度が宝暦期から始まったのは、評定所における審理時間を短縮し、公事訴訟吟味事の渋滞を改善するためという目的からであったが、そのため公事方御定書による幕府法の統一的運用が推進されることになったという側面も無視することはできない。むしろそのような目的に資するために、留役組頭の新設、留役本役及び助の増員等が行われたのではなかったかとも推測され、少なくとも結果的にはそのような効果をもたらしたと言える。

(2) 江戸幕府の司法統計に関する先行研究等を整理するとともに、いくつかの新史料を提示して、裁判実務の実態を数値的に観察するための基礎を構築することを試みた。

江戸幕府は裁判や刑罰等に関する統計を作成していたが、その大半は既に失われ、部分的・断片的な記録が残るのみである。これまで著書論文等に引用され、また史料として翻刻された形で見ることができる統計は、たとえば評定所公事訴訟数に関しては享保四年(1719)、同五年(1720)、元文三年(1738)、同四年(1739)、寛保二年(1742)、三年(1743)、寛延二年(1749)、同三年(1750)、宝暦元年(1751)、明和七年(1770)、安永七年(1778)、同八年(1779)、天明六年(1786)、同七年(1787)等のほか、月別の集計として文政七年(1824)五月・十二月、同八年(1825)七月、同九年(1826)三月、同十一年(1828)七月等のものがあるに過ぎない。刑罰統計、牢屋収監者等に関する統計的史料は比較的多くあるものの、公的記録でないものや、形式が不統一で経年比較が困難なものなども含まれている。また、遠国奉行所・代官所等に関しては史料がきわめて少なく、大坂町奉行所の何年分かの統計のほか、若干のものが知られているに過ぎない。

このような現状にあって、本研究では、享保十四年(1729)、同十五年(1730)及び年未詳(19世紀前半)二年分の評定所公事訴訟数、明和元年(1764)、同二年(1765)、同四年(1767)、寛政三年(1791)、同四年(1792)の三奉行掛処刑者数・入牢者数、慶応元年(1865)箱館奉行所の処刑者数・入牢者数、慶応二年(1866)奈良奉行所の処刑者数・入牢者数、慶応元年(1865)駿府代官役所の入牢者数に関する統計史料を提示するとともに、評定所ないし三奉行所、遠国奉行所等におけるこれらの司法統計の作成・報告に関する法実務の具体的内容(毎年未から正月にかけて統計を作成する手順、必要部数、提出方法、注意事項など)についても、新史料に基づき明らかにした。毎年老中に報告されるこれらの公的な司法統計は、享保期以降ほぼ同一の形式で幕末まで継続的に作成されていることから、現存する年度の分を経年比較することが可能であるとともに、幕府が裁判制度の運用や刑罰適用の実態把握に意を用いていたことが窺われる。

(3) 法律文書の戯文(口合・地口・挨拶・語呂合せ等の言葉遊び的な技法を用い契約書等の証文や訴訟書類等に擬した滑稽文)を蒐集・分析することにより、裁判・法実務に対する人々の法意識・法感情の一面を窺うとともに、そこから逆に裁判・法実務の実態を浮かび上がらせることも可能であることを示した。

法律文書の戯文の大半は、具体的な政治的・社会的事件あるいは特定の人物に対する風刺や皮肉を意図して作られたものではないと思われるが、それにもかかわらず、定型化された文書形式、画一的な文言等を忠実に模することによって、権威あるべき裁判や法をも笑いの対象とし、揶揄するものとなっており、江戸時代の裁判・法実務に対する人々の法意識ないし法感情の一面をそこに窺うことができる。そのような観点から、これまで知られていなかったいくつかの戯文(奉公人請状、借用証文、訴状、返答書等)を提示し、その註解を試みた。とくに訴状・返答書の戯文は、単に法律文書の形式を忠実に模しているだけでなく、内容的に見ても、訴訟書類の作成や弁論技術に長けた人物によって作成されたものであることが窺われ、役人あるいは武士のみならず、庶民の中にも訴訟書類作成等の法的知識・技術を身につけた者が江戸時代には少なからず存在したといわれていること(中舎林太郎『江戸時代庶民の法的知識・技術 飛騨国を中心に』日本評論社、2011年)を裏付けている。

なお、以上の(1)(2)(3)について、それぞれ論文を公表した(「5.主な発表論文等」の項に記載)。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計3件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 神保文夫	4. 巻 21
2. 論文標題 江戸幕府司法統計の断片 三奉行掛、遠国奉行所等の処刑者数・入牢者数	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法史学研究会会報	6. 最初と最後の頁 201-217
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 神保文夫	4. 巻 22
2. 論文標題 法を笑う 近世法律文書の戯文	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法史学研究会会報	6. 最初と最後の頁 186-200
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 神保文夫	4. 巻 20
2. 論文標題 評定所の公事訴訟数に関する若干の史料 江戸幕府司法統計の断片	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 法史学研究会会報	6. 最初と最後の頁 153-163
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計1件

1. 著者名 藩法研究会（代表高塩博）編（神保文夫、林由紀子、安竹貴彦、守屋浩光、安高啓明、山中至、高塩博、高木侃）	4. 発行年 2019年
2. 出版社 汲古書院	5. 総ページ数 312
3. 書名 幕藩法の諸相 規範・訴訟・家族（「第一章 評定所留役小考」を担当）	

〔産業財産権〕

[その他]

-

6. 研究組織

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