

氏 名	鷹 取 祐 司
学位(専攻分野)	博 士 (文 学)
学位記番号	文 博 第 121 号
学位授与の日付	平 成 11 年 1 月 25 日
学位授与の要件	学 位 規 則 第 4 条 第 1 項 該 当
研究科・専攻	文 学 研 究 科 東 洋 史 学 専 攻
学位論文題目	漢 代 訴 訟 制 度 の 研 究

(主査)

論文調査委員 教授 礪波 護 教授 夫馬 進 教授 杉山正明

## 論 文 内 容 の 要 旨

本論文は、中国漢代の訴訟制度を考察の対象とするもので、全体の構成は、四章からなる本論に、序言を冠している。

まず序言で、従来、戦国時代から清朝に到る裁判は、告発・挙劾などの訴えを待って開始される不告不理が原則であって、被疑者を有罪とするためには本人の自白が必要で、自認しない行為については罪に問われなかったとされてきた、と述べる。秦漢時代の訴訟制度に関しては、『史記』および『漢書』の張湯伝に見える〈鼠裁判〉の記事が唯一の文献史料であり、張湯伝によって「劾」や「掠治」「伝爰書」などの裁判手続きが知られるだけであった。ところが、近年出土した居延・敦煌漢簡には、実際の裁判において作成された、裁判関係文書の実物や雛形などが含まれていたのである。そこで、これらの漢簡を利用して、居延・敦煌の長城警備に従事する軍政系統の吏卒および在地民間人との間において行われた訴訟制度を明らかにしたいと述べる。

第一章「漢代の刑事訴訟——居延漢簡挙劾文書の復元——」では、1973～74年に居延で新たに発掘された〈劾状〉と総称される一連の簡を考察の対象とする。まず〈鼠裁判〉の「劾」に当たる手続きにおいて作成された挙劾文書の冊書復元作業が行われ、次に訴訟手続きにおける「劾」の位置づけが考察される。挙劾文書は一つの案件について、ほぼ同内容の二種類の文書本文と、本文以外の三種類の文書とによって構成されていること、後者の三種類の文書とは、文書を送付する際に添付される送り状、単独でも送付可能な独立の文書、送付されてきた文書を更に中継し転送する際に添付される中継転送文書の三種類であることを、論者は指摘した。その上で、挙劾されている違法行為は、いわゆる刑事的違法行為のほか、吏の職務不履行も等しく挙劾されていること、吏の職務不履行に関する挙劾もその吏の人事権をもつ都尉府ではなく県獄に対して行われていること、逃亡中でないにも拘わらず被挙劾者が県獄に護送されていない事例があることが問題点として残されたままである、と述べる。

第二章「漢代の裁判文書「爰書」——戍卒による売買を手掛かりに——」では、訴訟において爰書の果たす機能について考察され、さまざまな場合に作成される「公証書」たる爰書のうち、とくに債権回収請求訴訟に関する爰書が考察の対象となる。

漢代、居延・敦煌地域で国境警備に従事した吏卒と在地民間人の間で賁売買や現金貸借などが盛んに行われ、その賁売代金や債権の回収は官によって行われた。この債権回収訴訟では、原告が訴えの内容を爰書によって証言した段階「爰書レベル」と、証言していない段階「自言レベル」との二段階が存在する。「自言レベル」では、被告尋問と債権回収およびその結果報告が命ぜられるのみであるのに対し、「爰書レベル」では、それに加えて被告が債務不承認ならば不服の旨を爰書によって証言し、その自証爰書を送付することも命じられていた。この原告が訴え内容を証言するために作成した爰書とは、賁売買契約の動かぬ証拠である券と同等の事実保証力を持ち、爰書によって証言された内容は事実に準ずる信憑性をもつものとして、官によって取り扱われた。すなわち、爰書の内容は〈紛うこと無き真実〉と認識されていたので、裁判手続きにおいては、必ずしも被挙劾者の自白は必要ではなかった、と述べる。

このような訴訟形態は、鼠裁判や挙劾によって始まる刑事裁判とは全く異なる訴訟形態かつ紛争解決原理で、漢代訴訟制度の中に二種類の訴訟手続きが存在したことを示唆するものである。

第三章「漢代の民事訴訟——「侯粟君所責寇恩事」冊書の考察」では、前章の議論をうけて、債権回収請求訴訟に当たるとする「侯粟君所責寇恩事」冊書が検討された。従来、この冊書の訴訟手続きは鼠裁判と同様の訴訟形態と理解されてきたが、論者は粟君の事例も債権回収請求訴訟と全く同一の訴訟手続きが行われていたことを確認した。そして、爰書によって証言することが、債権回収請求などの民事訴訟手続きにおいて重要な要素となっていて、一般に裁判の最も本質の手続きと考えられる所の、職権による真実探知や事実認定という手続きは存在しない、と述べる。

債権回収請求訴訟では、官（公権力）が主体的に権利の回復に係わるのではなく、当事者自身の権利回復の手段としてのみ関与し機能していたのである。

第四章「漢代訴訟制度における刑事訴訟と民事訴訟」は短篇で、これまでの三章に互って述べてきた考察を踏まえた上で、総括と今後の展望が述べられる。まず、本来民事訴訟手続きには存在しない職権による真実探知の行われている民事訴訟の事例が考察される。「盗」などの犯罪事実の可能性や、証不言請律の違反や証告といった刑事事件となる可能性が存在する場合には、民事訴訟においても職権による真実探知が行われる。従って、職権によるかかる真実探知はまさに犯罪事実の探求に外ならず、その意味において、現行刑事訴訟手続きの「捜査」に当たる。

民事訴訟と刑事訴訟は、官（公権力）の関与の程度を基準にして、民事訴訟「自言レベル」、民事訴訟「爰書レベル」、刑事訴訟という順に一段階をなして並び、そして、個々の訴訟案件はその重要性に従って、一列に並んだ訴訟手続きの適合する段階から訴訟が開始される、という訴訟制度の理解を、展望として提示している。

#### 論文審査の結果の要旨

論者が修士論文を補訂して公表した「漢代三老の変化と教化」は、地方行政の再末端である郷におかれた三老の役割について、錯綜を極めていた研究史を整理要約し、関連史料を博搜した手堅い考察として、発表時点から学界で高く評価された。しかし論者は、編纂史料のみに依拠せざるをえなかった手法に限界を感じ、甘粛省の居延・敦煌から出土した漢代簡牘を題材に用い、漢代文書行政を制度史的に可能な限り具体的な形で復元・研究することを課題とすることにした。具体的には、1973～74年に、居延T68地点から出土した簡に多く含まれる〈劾状〉と呼ばれる文書を取り上げ、その文書構成の復元を通じて、劾状の文書的性格および漢代裁判制度における挙劾手続きを検討して公表したのが、本論文の第一章にあたる論考であった。それ以後、第二章と第三章にあたる内容を公刊あるいは口頭発表し、いずれも好評を博している。今回、それらに大幅な補訂を加えて体裁を整えた上、新たに序言を冠し、結語にあたる第四章を起稿し、全体を『漢代訴訟制度の研究』と題したのである。

漢代の訴訟・裁判制度に関する在来の文献史料としては、『史記』および『漢書』の張湯伝に見える〈鼠裁判〉の記事が唯一のものであった。そこには、父の留守中に鼠に肉を盗まれて折檻をうけた張湯が、鼠の巣を掘りかえして、盗んだ鼠と喰い残しの肉とを「得」て、鼠を「劾」し「掠治」し、「爰書を伝」え、「訊鞫」したのち「論報」し、鼠と肉とをいっしょに引き出し、獄を具して堂の下で磔にした。その父がそれを見かけ、判決文を視ると、まるで老獄吏のようだったので、大いに驚き、裁判文書の練習をさせた、と記されていた。そこに見える手続きの名称から、内容もある程度は推測できたが、「爰書」だけは他に見られなかったので、注目されていた。

ところが、居延や敦煌から新たに出土した漢簡のなかに、あまたの爰書や劾書の実物が含まれていたのである。そこで国内外の多くの研究者が、これらの漢簡を題材にした論考をつぎつぎに発表してきた。本論文もその一つである。

本論文のごとき、新出土の簡牘史料の読解を基礎として、漢代の文書行政を再検討する試みは、中国各地での新発見が報じられていながら、今なお正式の報告書が刊行されていない事例も多いので、隔靴搔痒の憾みなしとしない。従って、提出される見解が、現在の時点で知り得る史料によれば、との限定がつくのもやむを得まい。

まず序言で本論文執筆の意図と依拠史料を述べる。つづく第一章「漢代の刑事訴訟——居延漢簡挙劾文書の復元——」では、〈鼠裁判〉の「劾」に当たる挙劾文書の冊書復元作業が行われ、ついで訴訟手続きにおける「劾」の位置づけをなさんとした。論者によると、挙劾文書は一つの案件ごとに、ほぼ同内容の二種類の文書本文と、本文以外の三種類の文書によつ

て構成されていて、挙劾されている違法行為は、いわゆる刑事的違法行為に限らず、吏の職務不履行も同じように挙劾され、また吏の職務不履行に関する挙劾が、その吏の人事権をもつ都尉府ではなく、県獄に対して行われていたのである。

第二章「漢代の裁判文書「爰書」——戍卒による売買を手掛かりに——」では、債権回収請求訴訟に関する爰書を取り上げ、原告が訴えの内容を爰書によって証言した段階「爰書レベル」と、証言していない段階「自言レベル」との二段階が存在することを指摘し、これら爰書が貴売買契約の動かぬ証拠である券と同等の保証力をもっていることを明らかにした。従来、裁判手続きにおいて、被疑者を有罪とするためには本人の自白が必要で、自認しない行為については罪に問われなかった、とされてきたが、〈紛うことなき真実〉と認識されていた爰書によって証言されると、必ずしも自白は必要ではなかった点を明らかにした。つまり、鼠裁判や挙劾によって始まる刑事裁判とは全く異なる訴訟形態、民事裁判が存在していたことを示唆したのである。

第三章「漢代の民事訴訟——「候栗君所責寇恩事」冊書の考察」では、従来、鼠裁判と同様の訴訟形態として扱われてきた新出土の「候栗君所責寇恩事」冊書を詳細に検討して、栗君の事例も債権回収請求訴訟と全く同じ訴訟形態がとられていたことを確認した。爰書によって証言することが、民事訴訟手続きにおいて重要な要素となっていて、職権による真実探知や事実認定という手続きは存在しなかった、と論じた。

第四章「漢代訴訟制度における刑事訴訟と民事訴訟」では、本来の民事訴訟手続きには存在しない職権による真実探知の行われた民事訴訟の事例が考察される。「盗」などの犯罪事実の可能性や、証不言請律の違反や誣告といった刑事事件となる可能性が存在する場合には、民事訴訟においても職権による真実探知が行われる。従って、職権によるこのような真実探知は、まさに犯罪事実の探求に外ならず、その意味において、現行の刑事訴訟手続きの「捜査」に当たるのである。

民事訴訟と刑事訴訟は、官（公権力）の関与の程度を基準にして、民事訴訟「自言レベル」、民事訴訟「爰書レベル」、刑事訴訟という順に一段階をなして並ぶ、という訴訟制度の理解を提示している。

単に通過地点を示す語句である、漢簡所見の「過所」をパスポートと訳すといった瑕疵も散見され、また先人の研究業績の真意を誤解して批判したり、行文がやや難渋であるといった難点もあるが、漢代の裁判には、刑事裁判のみではなく民事裁判もあり、その手続きに違いがあることを明確にしたように、本論文によって初めて解明された点も多く、高く評価される。

以上、審査したところにより、本論文は博士（文学）の学位論文として価値あるものと認められる。1998年10月8日、調査委員3名が試験を行った結果、合格と認めた。