

日本法制史 講義メモ

はじめに

2019 年度冬学期に開講された新田教授の日本法制史の講義メモです。講義で言及したことをベースに、試験に持ち込むメモとして作成したノートなので、やや荒い箇所や欠落している箇所があるかもしれませんがあらかじめご了承ください。参考書籍としては、平松義郎「江戸の罪と罰」があります。こちらと合わせて参考程度にご利用ください。なお、図表等は著作権等の観点から削除してあります。

導入 ～何を問題とするのか？ 講義にあたっての心構え～

法という仕組みの成り立ちの基礎的な部分まで掘り下げ遡って、その構造を外側から検証していくというのが基礎法学という意味である。応用的な部分から基礎的な部分へ見ていく中で、後者を法制史が担う。高度に専門的な営みである。

知として存立していることとそうではないことを区別することが批判の持つ意味。独立した分野として成立している場合、その境界を問いたすこと、無意識に依拠している前提に自覚的になることも重要。隣接している学問分野との関係を検証することが後期教養教育の目標である。日本/法制/史のいずれも自明なものではない。既成概念に疑問を持ちつつ接すること。また、記憶を求めるものではなく、関連づけることができれば良い。

日本人の法意識について

日本人は訴訟嫌い？ 権利意識が薄い？ 笠松・大木によれば権利意識に東西の差はないとして川島説に反駁

川島は、「これは自分のものだ」という意識は強く存在したが、所有権などの抽象的な法的観念は希薄だったのではないかと考えている。人為的な技巧である法という仕組みがどのように設計・運用されていたのか？それが発現する手段や方法、そこにどのような意識が介在していたか？それは法意識の違いではないか？

意識や文化の違いという言葉で片付けてしまうのは、言葉でうまく説明できない残余物ではないのか。

もし日本人特有の行動様式が観察されたとしたら、それが研究の対象である。どのような条件下でそうした様式が形成・再生産されるのか？前近代の状況について見ていくことで、近代の前提となる条件を探り出す。近代がメインで中世は数回程度。

「法源」という問題 滋賀秀三

「およそ訴訟において当事者は一その一方もしくは双方が一ある利益の断念を求められ、ないしは刑罰、賠償等の不利益を課される結果となる。当事者にその好まざるところを押し付けて受け入れを迫る公権力の判断・意欲の表明であるところの裁判には、嫌がる当事者にもあながちに無理ではないと納得させるだけの用意がなければならない」

何が法源として人々に認識・受容されていたのか、それがどのように社会を規定していたのかを問いかけている。

明治3年の新潟県の民事判決原本に関して

誰によりどこで裁判されたか？→新潟県によるもの。前近代の色を色濃く残している

新潟県在住の商人とプロシアの商人の取引。代金の一部を支払い大豆を購入した。転売しようとしていたが金を調達できずに払えなかった。プロシア商人は訴訟を起こす。新潟の商人は身代限取上（破産手続き）になった。また刑事的な罰を加えて解決を図った。当該事件に該当する刑罰はなかったが、12世紀の法典（法曹至要抄）を根拠に刑罰を賦課なぜこのような運用が行われているのか？法源としてこのようなものを使うのは、誰を説得するためなのか？

→ 県の意思形成の過程で用いられていることから、説得の名宛人は当事者（県と新潟商人）ではなく県の関係者。県の内部的な処分決定手続きにおいては法源として機能している。民はそのプロセスの局外に置かれている。（仮刑律という官の内部に通用する規定があったが当該事件に当てはまる規定が存在していなかった）

嫌がる当事者を納得させるために示されたものではなく、その対象は県の内部関係者である

1871 年 12 月、新律綱領が發布。民に發布されるものではなく、官の内部において用いられるもの。改定律例というものがようやく一般に示された。こうした構造は当時の裁判に対応するものだった。

原告と被告にとっての県は同じではなかった。被告たる新潟商人は県にとっての管理の対象であり、言うことを聞かせ規律に従わせる関係だった。一方原告たるプロシア商人はそうした関係にはなかった。プロシア領事を加えるとより明確になる。

それぞれの管理に従って裁判を起こすだけで、そこに非対称性はない（少なくとも国内において）

新律綱領は律を意識していたが、いかなる場合にどのような罰を与えるかが詳細に規定されていた。律的な罪刑法定主義と呼ぶ。裁判官の裁量の余地は非常に小さい。この点で近代的な罪刑法定主義（当事者を納得させるために用いられる）とは構造的に違う。では、このような構造はどのように形成されていったのか？時代を遡ってみていく。

律令とはどんな経緯で日本に導入されたのか？

6 世紀～7 世紀頃隋の誕生により安定的な統治機構を構築しようと試みた。隋の仕組みを模倣して律令制が構築された。

律令制とは、官の作用がどうなっていくかを規律し、朝廷を経営していくための仕組み。

注意点としては日本社会のあり方を規定したものではないことである。もしあったとしてもそれは副次的な効果にすぎない。訴えごとに対し朝廷がどう対応したか（つまり官の作用のあり方の一種）というのが裁判という仕組みであった。

律令制における訴訟・裁判手続

手続きとして、公式令訴訟条（くしきりょう）と獄令（ごくりょう）に規定された、訴訟（そじゅ）と断獄の 2 種類があった。前者は財物を争う民事訴訟のようなもの。後者は被告に対する刑事罰を求める刑事訴訟と考えられるのが一般。

・断獄

律に規定された様々な罪を告発するのが告言（告発すること）。官司が然るべき刑罰を課す。

分化した専門機関による集中的な裁判が行われたわけではない。重い罰の場合は刑部省・太政官など上位機関に送致される。地方は郡司からスタート。

・訴訟

「あいつを処罰して下さい」と名指しした相手方（官人や庶民も含む）を、その管轄する官司に訴えるのが原則。本司本属という。不服あれば不理状を得て上位の官司へ。ある種の請願に対し行政的な判断と処分を下すという関係

→断獄と訴訟の違いは訴訟は農閑期にしか定立することができない一方、断獄は時期の制約を受けない。断獄は緊急性を持つものとも言える。

原告と被告という水平的な関係に裁判が関わるという対審型ではない。

中国の裁判の特徴

1 つめは、**裁判の刑事的性格**。民に対する刑罰・処分という性格を常に帯びていた。民事と刑事の区分が曖昧であった

2 つめは、裁判官と罪責追及者が別物である**訴追主義**（⇔糾問主義）。訴追主義は、主体の性質により公的訴追と私的訴追に分かれる。

法の反射的性格とは、皇帝の手足としての官僚を統制する事の付随的な結果として民に及んだということ。主目的は民を統治することや民同士の争いを解決する事にあるのではなく、朝廷内の事務処理上の必要を充足するためのものであった。唐の律における性格は私的訴追にある。罪に陥れようとする原動力は官にはなく私人にあったとされている。

律令制の「裁判」

告言によって指摘することが被告に対する攻撃になり、指摘された内容以外のことを見るのは誣告になる。原告と被告との関係で見ると私的訴追とみえることになる。また、訴えが真実でなかった場合は、それが真実であった場合に本来被るべきであった罪が本人に降りかかる。反坐という。いわば、罪を原告と被告のどちらに課すのかを判断するという形になっている。不告不理は絶対的ではない。審理の結果他の罪が見つかった場合にはそれを審理することができる。

原告は官に対し攻撃を促し、官が攻撃主となる。一方原告も被告と同様に攻撃（糾問）の対象になる。これを双方糾問主義という。

アゴン型訴訟とは、当事者が攻撃防御の関係にありそれを第三者が客観的に見て判断すること。三極構造ともいう。ヨーロッパの中世においては見いだせるが東アジアの律令制はこうした関係ではなかった。

もとは官の機構でありそれが反射の効果として人民に及ぶという構造をとっていた。民と民との関係は、官と民がそれぞれどう言う関係にあるかという点で間接的に規定される事になる。

民の立場から見ると、法を官の有する攻撃力を相手に対する攻撃手段として利用していた。

官に対して処分を求めて、それを決定する権限は官にあった。現代における請願などに類似。被告の存否は本質的な問題ではない。私に～～ということをしてくださいと請求するだけのため。

こうした律令制における裁判が本当に裁判なのか疑問を呈する人もいる。「三者が完全に自由で結託関係が全くないのであれば裁判とは言えない」

民の法認識としては、官の作用の具体的な発現であり、官と関わる限りにおいてそれを所与の前提として受け取る。官の法認識と、官自身の法認識にはずれがあった。

法益というものが律令制の裁判において存するとすれば、それはすなわち公益であり、官の機構にとって利益となるかどうかである。私人の利益となるかは無関係。民においては、公益の実現に名を借りて自分の私益の実現を間接的に図る事があり得た。裁判の二次的な利用が行われていた。その中で罪は大きな役割を果たした。

西洋法においては、司法は私人間の法的紛争を解決するためのものであるため、とある報告会でドイツ人は「司法の濫用」という日本人報告者の表現に違和感を覚えたらしい。

刑事と民事を区別することは難しかった。一方、公益に関わるかそうでないかという点で、公事と私事/民事という区別はできる。そして官は私事には積極的には関わらない。罪という概念を拡大し、この事案は公事である（公益に関わる）とすることで官の関心を引き寄せることで官の作用を及ぼすことができたと考えられている。

平安時代には雑訴（その他諸々の訴えという意味）という制度があった。官にとっては中心的な関心事でないことに関する訴えではあるが、もっとも官の作用の円滑さが阻害される場合には扱われることがあった。

「権門」の法

官があてにならないなら、稠密でない法の間隙を縫うために権門というパトロンが民によって求められた。

文明の中心にいる有力者が権門として君臨した。彼らの権威の背景は文明の中心性である。

権門は、民との間で主従関係、特に垂直的な裁許の関係を結んで、人々の様々な争いを解決するための手段を与えた。

庇護と規律の供給を行う。被官の民に対して官が行うのとはほぼ同じ関係が、権門と民との間に存在した

職とは？

権門の経営を支えるものとしての大土地所有の形態が荘園である。典型的な荘園領主は寺社や貴族だが、彼らは京都や奈良にいて現地にはいない。荘園は現地で管理する者をいわば遠隔操作しているもの。それを可能にするのが**職**である。本所と職は非対称な関係である事に注意。本所は職を解任することも就任させることもできた（進止という）。

任じられた職（所務）に反した場合罪になる。あくまで所務に関することであり、私的なことは問題にならない。したがって、本所による処断を求める場合、所務に関連づけるが多かった。その意味で**裁判の二次的利用の一形態**となっていた。

本所裁判とその構造

本所裁判なども行われた。そうした違反の積み重ねが荘令、現地法として作用した。特定個人間の関係において作用することが多かった。公文職や田所職などは荘園の管理に関する書類などを扱い、彼らと所有者が一体となって荘園を経営していた。現地の管理者は所有者から知行を安堵された。こうした荘園の制度は、職務を効率的に分担し、そこから得られた利益を配分する過程を組織化する試みの中で生成されたものであった。

国衙と郡司の関係（郡司は現地の管理者として働き得るという関係）のアナロジーとして形成される。競合的な関係が成り立ちうるという事にもなる。また、荘園同士でも対立関係に陥ることがあった。そこで比較優位を求めて、さらに優位な権門・パトロンを求めて荘園を寄進することが起きたのだった。

本所を中心としてそれぞれが職という関係を結び付けられ、それを通じて職同士の関係も形成されていった。

相手がどのような主従関係にあるかということ把握して、その関係に則って処断を求めることになっていた（明治3年の裁判と構図は同じである）。だからといって、「ここは俺の領分だから手を出すな」と他の者に主張できるわけではなかった点で、直接的な支配を及ぼしているヨーロッパ貴族と異なる。

本所に求められるのは中央における力の大きさであり、それを使い地方での種々の問題を処断することが要求されていた。中世前期においては、個々の荘園においてこうしたシステムが成り立っていた。その後組織化されていく事になる。

したがって、他の権門が現地の権利関係を変更するために介入してくる場合もある。その際には別の現地法が入ってくることになり、競合関係が生じる。権門対権門になったり、より上位の権門の庇護を求めることになる。さらに動乱期には、武勇の輩が武力を背景に介入してくることもあった。

つまり、個々の関係性の外部からの介入を排除する制度的な機構を持っていなかった。それぞれの荘園には独自の法が存在し、それが抵触した時にどちらが優位なのか決定する二次的なルールは存在しなかった。するとどうすればいいか。現地の実務家としては、本所からお墨付きを得るだけでは不十分で、他の法が介入してきた場合にどう対応するかが求められている状況であった。その解決策として、**二重安堵**が使われた。他の本所からもお墨付きを得ておくというものである。特に、武力を背景に介入してくる可能性があるもの（＝**武門の棟梁**）からお墨付きを得ておくということが盛んに行われた。これが**武家政権が登場してくる前提条件**となった。

官の法の空隙を埋める裁判と、官の法とのバランス関係がその後問題となってくる。

武家政権の登場

鎌倉殿（源頼朝）が武装者を統率する存在として登場。朝廷からも正式に認められ、武士が一定程度社会と穏便に関われるよう束ねる役割を期待される。朝廷と幕府の関係としては、鎌倉に政治の中心が移ったと考えるのは不適當であり、京都に中心がなお存した。

沙汰

弁別し判断すること。幕府は様々な沙汰を行った。基本的には権門裁判の一種として考えられる。親分から管轄下の者へ及ぶというものであった。将軍から御家人という主従関係に沿って管理や規律、庇護が及んでいてそのあり方を決める。

地頭職

御家人の多くが将軍から預かった職で、現地の管理官のこと。最初は源平合戦の戦後処理の中で必要に応じて登場した。平家方が有していた職の空いてしまった所に恩賞として御家人を送り込むことになった。本所と従来の職を切り離して、鎌倉殿を本所とする職としてすげ替えたのだった。仕事内容は変わらないため看板を変えただけ。従来の制度をそのまま引き継いだのが**本舗地頭**である。荘園において色合いの違う職が錯綜する状態が現出した。一方、承久の乱で獲得した領地に御家人を配置することになった。それを**新補地頭**という。従来のポストは埋まっていたため、こちらは新たにポストを新設（いわば天下り先の設置）しそこに御家人を送るというもの。主従関係の外部から、御家人の行状について注文がつくことがあった。幕府は、配下の御家人から様々な庇護を求められるとともに、京都からも御家人の適切な管理（地頭の業務を正当に行わせること）を求められたのだった。

本所・御家人訴訟

荘官と地頭が対立しトラブルを起こすと、荘官は荘園領主たる本所に訴えを起こす。そしてその本所が鎌倉殿に罷免などの処分を下すことになる。本所と御家人の間には対偶的な関係にはない。鎌倉殿と御家人との間の主従関係の外部から口出しできる。その逆も理論上成立する（鎌倉殿から本所へ訴える）。本所同士の交渉も行われる。明治3年の事件と構造的に同形になっている。

鎌倉時代の沙汰の登場人物は訴人と武家、論人。特徴として、本所の勝利の確率が非常に高い。その他の特徴として、仮定法の判決。「もしそうだとしたら大変けしからん」という内容。反射的に処分が下らないという形で処分が及ぶということはあるが、訴人に対して直接的な処分が武家から及ぶということはない。「沙汰の限りにあらず」そのままにしておくこともある。また、同様の訴えを数回起こすことも可能であった。既判力のようなものは存在しなかった。

1232年の御成敗式目によって裁判構造が大きく変わったわけではない。これは、鎌倉殿の沙汰を配下の御家人に対して及ぼす際の方針であり、御家人の不行跡に対し不利益処分が下されることを彼らに周知し、行動を規律することが目的の一つであった。つまり、武家社会の慣習法というより、朝廷を中心とする社会に武家が入り込んでいくなかで、御家人に行儀よく振る舞うことを求めたものだったと考えるのが良い。もっとも、本所が沙汰で圧倒的に有利という状況は解消の方向に向かっていった。

訴人の役割（具体的な訴えを起こすこと）がこれによって重要性を増していくことになる。訴人と論人の関係が対偶的なものに近づいていくが、訴人と論人の立場の違いはやはり明確に存在した。ある事例をもとに検証する。

ある荘園において、一定の年貢を納入するということで現地経営を地頭が請け負うことになっていた。しかし年貢を納めることがある年にできなかった。そこで領主たる東大寺に年貢の減免を求めたが拒否された。地頭は武家（六波羅探題）に訴え出た（訴状を提出した）。武家は陳弁を求めたが東大寺は陳状を拒絶し、地頭を黙らせてくれと訴状を提出した。

武家は陳弁の形をとって訴え出ろといったが東大寺は頑なに拒絶した。

地頭の訴状が年貢を減免しろと武家から東大寺に命令するものだったこと。東大寺としては、武家の管理下でないのに武家の処分が自分達に及ぶことになる。本来ならば武家の管轄下にある地頭に対して処分が下るべきと考えたのではないか。武家による沙汰の処分対象になることを回避した。東大寺の考え方は、従来の権門裁判を基礎にしている。一方、武家の方では、従来の形式に則ることを東大寺に求めた。権門裁判とは少し異なった形の裁判を成立させようとしていた。

訴人の訴えが裁判のトリガーとなるなど、訴論人が裁判において積極的な役割を見いだすことも可能であった。当事者主義や権利意識の開花？

ヨーロッパでは、当事者主義は裁判の構造から自然と導かれる。当事者における物理的な力行使を抑制し、非暴力的な手段によっていかに紛争の解決を図るかという点から裁判が構築されてきたのであった。当事者によって行使される力は暴力的か法的なものかの違いはあれ、それは当事者によって行使されるもので、連続的なものであった。一方、日本では自力救済の手段としての合戦と裁判は連続的なものではなかった（ここに関しては様々な論駁がある）。法外の領域での自力救済はひとまず関心の外におく。そしてそこでの結果をどう裁判のシステムに取り込んでいくかが重要。

官によって発動される公戦と私戦を区別する。後者を法の構造から排除している（⇔ヨーロッパは私戦が中心）。そこで当事者は私戦を公戦として擬制する（あの輩は公の敵だから助けてくださいという形をとる）ことで裁判の中に取り込んでいくことが行われた。裁判の二次的な利用と全く同じ構造。

法の実現における私人の役割

当事者でやりとりされる権益は、論人から幕府が処分し、そこから反射的に訴人にも効果が及ぶ。私法というよりも公法として存在することになる。当事者間の水平的な関係はこの時代の法においては観念せず、幕府とそれぞれの当事者の垂直的な関係が存在し、そこから自分の欲するものをいかに引き出すかということが当事者の主題となっていた。

・権門の法とこうした幕府の法とは抵触関係を生じることがしばしばであった。その抵触をいかに解決するかが近世に至るまでの大きな課題。

徳政令

徳政とは、元来は良き政治という意味。平安時代以降増えていく。天の叱責をおさめる際や世情の不安を鎮めるという目的で、天変地異や飢饉などの異常時によく発令される。

雑訴

本来の業務以外の業務（雑務）とそれに対する裁判が雑訴。こうした裁判を日常的な業務として取り込むことで、あらまほしき秩序の回復を目指すことになる。

元寇の際の永仁の徳政令が有名。もともと徳政令は借金破棄という意味はなかったが、意味の転換がおこった。

永仁の徳政令は鎌倉幕府の沙汰の方針であり、御家人の所領知行という問題に関わる法である。

質券売買地事

今後の分も含めて自分の知行地を質に流すことを禁止。既に売ったものは元の販売者である御家人に知行させる。ただし、幕府が知行を認めている土地はそのままよく、さらに時効のような制度（20年）もあり、公私関係なく現在の状況を確認する。また、今の所有者が御家人でない場合、20年経過せずとも売主の知行を認める。

つまり、他人の手に渡った御家人領を元の持ち主（鎌倉幕府に知行を認められた者）が知行する。幕府の許可なく他人に

知行させることは認めないというのがこの法の趣旨である。

なお、反発があり翌年（永仁6年）に廃止されたという見解も存在した。しかし、新規の土地売却・質入れは解禁されたが、上記の方針はそのままだった。御家人に知行地を売るときは幕府の許可を得ろという考え方が根底にある。

私和与

勝手に和解や譲歩をすること。御家人領に関しては私和与を禁止する規定がある。幕府が認めた場合は認められる。

ポイントとしては、本所としての立場に幕府が立つことを示したこと。知行地を売却するのは、本所と預という職の関係を逸脱する形になるためそれを規制しようとした。こうした中で**私領の公領化**が進行していくことになる。

私領の公領化

鎌倉幕府は本所の元で御家人が知行する形へのコントロールを及ぼそうと考えていた。御家人から職が取り上げられたら幕府から本所へ話し合いが持たれたり、二重安堵が行われた。その結果、鎌倉時代を通じて少しずつ、幕府の子分たる御家人の領地である御家人領を幕府がコントロールし、本所の御家人の職に対する支配へ制約を加えていくことになった。そして御家人にとって幕府を本所とするような、支配関係の再編が行われるようになった。その延長線上として私領の公領化が位置付けられる。一方、公家の側でも同様の動きが起こっていた。弘安年間に、弘安徳政という改革があり、朝廷と権門の関係の再編が進行していく中での出来事として位置付けられる。

権門の元で現地で管理に当たる者に対して、責務を忠実に遂行するよう命令し、それに背いた場合には、職を解任した。従来は法の空隙となっていた権門と官吏の関係に対して、外部から国政上の管理・規制を試みたものとして評価できる。荘務（荘園管理の事務）に関して、領家と本家（領家の親分）のどちらが荘務を掌握するか争いになったことがあった。その争いを上皇などの外部（治天の君）が介入して裁定していた。この結果、本家と領家との関係は、その二人だけの関係の間だけではなく、公家社会というオフィシャルな開かれた社会で一意に決定される可能性が出てきた。荘園における具体的な裁定に治天の君が介入することもあり、二つの関係（領家-現地管理者、治天の君との関係）が存立することになったのであった。本所と治天の君のどちらが支配を主導するかを巡って、緊張関係が生じることが頻繁に起きた。これらは鎌倉時代が終焉を迎えても続くことになった。長期的な視点からみれば、徐々に法の空隙が埋まり、法の及ぶ領域が拡大していった。

本所で行われるべき裁定がなされていない場合、治天の君の元に設置された担当者にアクセスし、そこから供給される力で現地の争いを解決することも行われた。「庭中」という。こうしたシステムは雑訴沙汰の核となっていった。

公家・武家との関係と「公方」の登場

抵触する可能性も大いにあったが、それぞれの役割はどう分担されていったのか。

神領興行令

神社の所領の知行をきちんとあらしめるという問題。「神のものは神に返せ」ということで、神領を知行するのにふさわしい人物が管理すべきで、そうでない者が管理すべきではない。個別の事情を考慮していたのではなかなか前に進まないため、それに優先して全体のルール（合法性、正統性）を適用しようとの考えに基づいていた。神官兼御家人のものは、御家人だからという理由で神領を没取されるケースもあった。

ここで、武家被官と京都被官という二つのカテゴリーに分けられることになった。前者は幕府のコントロール下、後者は朝廷のコントロール下に入る。幕府と朝廷それぞれがそれぞれのルールを適用し、彼らの支配範囲で正しく支配させるため、ローカルの事情というよりも外部（幕府・朝廷）が優先し力を及ぼしていた。下地中分もこの一環に位置付けられる。

ところが、その外部からの力が、幕府や朝廷の本来の意図に反する形で現地の人々によって濫用されることがしばしばであった。例として、永仁の徳政令は御家人の所領を対象としていたが、御家人領でない土地を取り戻しても良いものだと人々は読み替えてそれを取り戻すことも行われた。

個別の関係の外側から法を供給する、「公方」という抽象的な存在が重要性を増し、人々に意識されることになっていく。

「公方」登場の背景

承久の乱後に新補地頭が設置されたが、既存の法・制度と新たな制度との間の抵触が多く生じていき、そうした対立を解決する必要の中から上記のような構造が生成した。人々の相互作用の中から生成されたルールに規律された一種のゲームのようなもの。神仏を敬えという社会的なルールが共有される中で、公方を中心として展開される。公方や公家は、民衆という一般的なプレイヤーとは異なる特権的な役割を有し、連携してゲームを運営する。これを得宗・治天体制という。公方の主催者は公家一統から武家一統へ入れ替わるが鎌倉幕府崩壊後もそうした構造は存続した。

従来との違いは、親分・子分という個別的な関係に関わりなく、幅広い人々がこのゲームに巻き込まれることである。個別的なプレイヤーは他者の行動を観察し、それぞれがきちんと振る舞い、地位を確立する。そして何かトラブルが起きれば、公方に持ち込めば解決されることが期待されるようになった。これが神領興行令の登場による影響である。

ゲームへの参加を拒絶した者はどうなるか。ゲームのプレイヤーとの間に和解不能な状態が生じる。そうして枠組みの外に取り残された者を**歴史的悪党**という。

従来は、お互いの個別的な関係に大きく依存していた法関係が、匿名の人間に対しても通用するより普遍的・一般的な法関係が成立することになった。

イデオロギーとは、人々の意思決定のプロセス（特に他者との関係）を簡素化する装置、或いは疑義を挟む余地のない世界観のことである。一旦固着するとそれ以外のものに変容させることが難しい。上記のような一般的な法の成立は、他者との交流の際のコストを縮減するという意味でイデオロギーの成立とも言える。

公方の役割が生成された短期的な要因の一つとして、**蒙古襲来**がある。非常事態に対処するために、武家と公家が連携し戦時体制が構築されることになったことが重要。幕府の支配下の御家人だけでは対処不能で、武勇に堪える輩を動員する必要があったが、そのために公家と協力することが不可欠だった。武家と直接的な関わりがなかった者に対しても守護の元に一揆（一致団結）せよということが行われた。そうした中で、「天下の大難であるのに私の宿意を持つとはけしからん」とのことで、当時進行中であったトラブルは暫定的な手続きで一旦凍結される。下知違背咎や違勅狼藉という形で、武家被官や公家被官関わりなく適用されたのだった。また、元の脅威はいつまで続くかわからなかったこともあり、戦時体制は平時体制に移行しつつもそれが定着していった。こうした構造がそれ以後のゲームの生成に影響を及ぼした。

蒙古襲来においては、外敵（ゲームのルールを共有しない者）としての蒙古・高句麗と、それを鏡として形成される、共有されたルールを有する日本への自己イメージがあった。元寇では神も共に戦ったと考えられており、傷ついた神々に対して人々は信仰を捧げるようになっていき、ローカルな八幡信仰が広がっていくことになったのだった。

日本という区画された領域の中で共有されたルールを持つのがこの時期の特徴。国境という概念というよりは、中心からの距離がどれくらいかをみて考えられていた。

守護の役割変化

従来は、御家人の指揮と治安の維持が主な役割だったが、荘園経営などに関する所務には立ち入らず、検断のみ行っていた。しかし、この頃にはその国の要として機能する。**使節遵行**とは、所務にかかわることを告げ知らせること。そして命令に従わない者は、ゲームへの参加を拒絶する悪党として処罰し、公方のエージェントとして、その命令を伝え人々を

条件づけた。

ある土地を支配していた甲が突然土地を没収されることになり、抗弁しようとしようとしたところ、公方の代理である守護から下知違背であるとされ、甲はやむなく従ったという例がある。

使節遵行は強制執行とは違う点に注意。直接的な強制は伴わず、人々ができる選択肢を制約することで規律するという形をとっていた。

悪党の跳梁跋扈が社会不安を煽り、幕府の支配を揺るがしたというのは微妙なところであり疑問を差し挟む余地がある。悪党は幕府に対する抵抗勢力というより、公方（武家+公家）に対する反作用と考えるのが適切。討幕へ向かうわけでは必ずしもなく、討幕の要因は、武家同士の争いや、公家と武家による、公方という地位をめぐる主導権争いと考えるのが良い。後醍醐天皇はゲームマスターとしての公方の役割を天皇の元に回収しようと試みたと捉えられる。権門の役割も排除しようとした。こうした点で非現実的な側面もあった。その後は武家と公家が並立する体制の再構築が試みられた。

公方による処分を可視化した形で公に示すことが盛んに行われた。それは境界線などの形で具体的にあらわれる。使節遵行の手続きを経ることが重要であり、たとえ由緒ある家だといくら主張しても手続きを経ないならば無意味となった。幕府へ訴え出て、裁定を下されるのを待つのが主観的な権利を客観的な権利へと昇華する正当な手段と考えられており、故戦や防戦（私的に戦いを仕掛けたりそれを防ぐための戦い）は咎であるとされた。

守護により裁許が得られないとその正当性は認められないとする史料もあり、守護の存在感が増していくことになる。守護に所領の安堵を求めること（守護裁判）が広く行われ、その対象は武家に限らず荘園などにも広がった。そうした所領の集合体を守護領国と呼ばれることがある。端的に言えば、個別的な人間の関係ではなく、一般的な関係になっていった。

領主（≡公方）と百姓及び村同士との関係

領主と百姓という関係は年貢を媒介にして成立している関係だが、ここには個別的な関係は持ち込まれなかった。領主から百姓に対してサービス（勸農＝種もみの提供や農作業遂行の上でのサポートなど。あるいは撫民＝面倒をみること）が提供されるが、その反対給付として支払われたという説がある。百姓・領主というのはそれぞれこういう者だという一般的な概念がその根底にはあり、個別具体的な人物は想定されていなかった。例えるならば、彼らは個々の割り振られた役割に拘束されて舞台上上がり、劇を演じる。そして劇の舞台は維持されながら様々な利害調整を行うという具合である。匿名の多数者の振る舞いに対する予測性を備えるために、貨幣という存在が登場したことと平行して、こうした一般的な関係が生成したとも考えられる。

領主たちの関心事は、百姓の資力・あるいは頭数をどう確保するか、そしてそれを巡って起こる近隣領主との関係をどう処理するかにあった。百姓は農業環境の良い場所を求め、移動していくこともあったためである。年貢をきちんと支払った百姓は他の場所へ移動しても良いという協約を結んでいる場合もあったが、これは領主間の緊張関係の反射的な効果として出てくるものだった。

史料の中には、「**時の公方**」という言葉が出てくることがある。これは、領主という一般的な地位には、人間が変わっても特にその関係は変わらないということを示している。

法の空隙に属する事件に対し公方が面倒を見る可能性が幕府の中で生じ、意識されるようになってきたというのは、こうした中で生じてくる紛争が雑務として幕府書類に掲載されていることから読み取れる。村における法生活は独立して存在していたのではなく、公方から発出された規定が入り込んでいくことになる。

惣村

惣とは惣百姓たちのこと。百姓という身分を共有する人たちで集まり、一つのコミュニティを経営していくというもの。百姓は年齢ごとに区分され、与えられた役を遂行することが求められた。重要事項は話し合いで持って決定した。もし年貢滞納などの問題が起こると守護が介入してきて村の平穏が害されるため、年貢納入を相互に保障するという**村請**ということも行われた。こうした措置で村の平穏を保とうとした。

惣村同士の関係とはどのようなものか？境界争いや山林の用益権などの利害の競合が頻繁におこっていたが、それをどう解決していたのか？別の惣村との関係では、公方が平穏維持のために役割を果たすことになる。

A村とB村が衝突した時に、周辺の村人はどちらにつくか迫られる。そういった事態に備えて、周辺の村と軍事同盟をあらかじめ結んでおく。これを**合力**という。村の紛争を仲裁する仲人がいたが、公方に訴え出ることも多く、一旦公方に訴え出ると、水平的な関係は後景に退くことになる。公方の裁断は強く人々を条件づけるためである。

公方に敗北した村というレッテルを貼られると、その後の村同士の関係にまで影響を及ぼした。そのため、公方が介入してきた際には、自分たちにとって極力不利にならないよう、相手の咎をあげつらい、自分たちに不都合なことをひた隠すことが行われ、場合によっては、文書偽造も行われた。

トラブルが発生したら、有力寺院などに協力を求める。また、公方によって適用される法規を遵守するよう村々に求める。こうしたプロセスが繰り返される中で、どうすればうまく立ち回れるか、どうすれば痛い目にあうかという体験が蓄積され共有されることで、公方の法が浸透していくことになった。外部から法の作用を観察し、それに自らの行動を適用させていくことが起きていた。こうした「**法の獲得**」は、地域によって差があった。近畿ではよく浸透していたが東北ではあまりなかった可能性が指摘されている。公方が変わると当然そこで作用する作法も変わっていく。

領主がいることは年貢の受け取り手がきちんとすることを示す。もし安定した領主がいないと、年貢を二重に支払わねばならないなどの年貢をめぐる紛争に惣村が巻き込まれる可能性がある。公界という、現に作用している安定した法秩序に自らを適応させることが必要だった。因みに、年貢を納めるものと、年貢を受け取るものを明確に分離したのが兵農分離。こうした施策を通して法の稠密の度合いを増していくことになった。

具体的な中心としての京都とその役割の変化

中世の中心は京都であった。そこには天皇を頂点とする公家社会が存在し、公事という行事を通じて集められた官位・財が再分配される。領主は現地に居を構えるのではなく、京都周辺に居住しており、領主が誰なのかに関係なく農業経営が行われる。

ある年の東大寺に換金された年貢50貫文が到来し、東大寺から現地の人間に「受け取った」という通知をしたが、現地の人間は受け取っていないと主張する。よその年貢とまざれたという可能性があるが、こうした事例から、年貢は特定物ではないということが伺える。地方から中央への定常的な流れに年貢を乗せると、領主にきちんと届くという期待があったのではないか。

こうした地方から中心へ、中心から地方へ定常的に年貢が移動するという制度から、人々の信頼が蓋然的に成り立ち、来年度の収入を当てにした金銭のやり取りが広範に行われることになった。遠隔地間の信用取引から**割符**という制度も発展した。ただ、教授によれば中央と周縁地域という、放射状の線に沿ったものと観察される。領主の代理たる代官、年貢を納める百姓、年貢を運ぶ運送業者、年貢を換金する金融業者などがそこに関与した。

では、彼らはなぜ領主たりうるのであろうか？それは京都の求心的な構造、特に経済構造にある。中心としての京都と、そのほかの地域では性質が違うという認識があった。周辺地域からは京都に様々な品物が流入していることがその原因として挙げられる。武家も室町時代に京都に流入し、再編されることになる。こうした構造から、そこから利潤を得るものが現れ、その定常性を維持しようとする者達が現れる。

都市（中心都市）について

都市の存立は財の定常的な流れ、つまり周辺地域から流入してくる物資に大きく依存していた。公家や武家の主だったのも京都に集住することになり、生活財に対する大きな需要が生まれた。こうした構造は求心的な構造をさらに推進することになった。

地方で飢饉・不作が起こると、都市ではなく田舎が飢えることになる。都市にいる人々は自らの生業をやめようとしなため、財が地方から都市へ流入するからである。そうすると、地方から都市へ人々が流入することになり、時に大量の死者を出した。もっとも都市型飢饉もある。戦乱や、運送業者によるストライキなど、地方から都市への運搬ルートが封鎖されるとこうした飢饉が起こる。京都という都市が大きく依存する上記のような求心的な構造を定常的に維持しようとすることに政治が関与し、京都に住まう武家はその存立を公家から託されることになった。こうして公家と武家（と寺社）との緊密な関係が維持されることになった。こうした構造を前提に、財の分配をどうコントロールするかが法の問題だった。余談だが、南朝は文明の中心たる京都を奪還したいという思いが強く、別の王朝を吉野に立てようという目論見はなかった。各地の守護は固定化し、東北と九州を除いて、在京を原則とすることになる。守護としても中心としての京都を共有することになった。守護自身も求心的な構造に依存しそれを維持する方向性に向かうことになった。

室町幕府体制の Geography

主要な守護（＝**守護大名**）は3～4カ国の守護を兼ね、エージェントたる**守護代**を派遣して現地の統治に当たさせた。守護本人は京都にとどまり他の守護との交流に勤しんだ。ここで重要なのは、守護と守護代の緊密な連絡関係である。この条件が破綻されると、こうした構造が壊れてしまうことになる。中央たる京都に消費財を安定的に供給することは彼ら（守護・守護代含め）の関心事となっていた。

中央と地方に差異を設ける政治的構造と、そこに埋め込まれた経済的構造は、15世紀の間においては比較的安定していた。京都から守護が任国に帰還してしまうと、中央でのシステムが破綻してしまうことになる。また、守護は京都に完全に依存していたわけではない。いざとなれば任国に帰って自立することができた。

東国や九州については守護代がおらず中央の統制が及び難く限定的だった。経済的にも、京都を中心とする構造から脱却しようとする傾向が強かった。例えば、関東では、鎌倉を中心とした政治・経済構造が形作られる素地は整っていた。東国領主の西国所領と、西国領主の東国所領を交換しようという所領相博が行われた。この前提として、二つの求心的な経済構造があるとも考えられる。しかし、鎌倉が完全に別の王朝として独立することはなかった。というのも、鎌倉府の長官としての**鎌倉公方**は、中央を志向する政治的野望があった。これが京都のシステムから決定的に離脱することを妨げていたのかもしれない。

九州については懸念があった。幕府に対し倭寇をなんとかして欲しいという要望があったが、それに対応しなかった。それは、地元の豪族が支配を及ぼしており、九州に対しコントロールが及んでいないからというものだった。九州は明確な求心点を持たず、各守護がそれぞれのコントロールを独立して及ぼしていたと考えられる。幕府は「九州一統」（統一感のない九州がひとまとまりになるとまずいという危機感）を恐れていた。

大内氏は独特のポジションを占めていた。基本的には在京しながら、任国への帰還や九州への介入を許されていた。大内氏は九州との連絡の手段として期待されていた可能性がある。

まとめると、関東と京都を結ぶ線が軸をなしていた。しかし京都に武士が在住し、幕府の支配が政治的に安定してくると、明との通交が重要になってくる。それに沿って、京都ないし堺から瀬戸内海、そして博多、明と西へ向いていくことになったいく。それにより、西の大名はプレゼンスを増し、東の大名はそれを低下させることになる。

「雑務沙汰」の展開

沙汰や法はどういう役割を期待されるようになったのか。法の二次的な利用が幅広く展開し、私法のような領域が発達することになる。例として、足利義持死亡後、義持の後始末を義教がすることを扱う。義持は神仏に対する信仰が厚く、所領を寺社に寄進していた。それにより所領を没収され困窮していた者もあり、神領を取り戻すかそのままにするかが問題となった。ここで、取り戻すことを法として人々に公開したら、人々は自らの権益確保のために悪巧みをする（訴えをなしてくる）だろうから、幕府の内部的な準則に止めるとされた。

嘉吉の変後、赤松氏に変わる守護を任命することになった。荘園領主には、有利な条件を獲得できないかという淡い期待があった。法を定めて、守護たちにきちんと職務を遂行することを命じ、直接荘園領主に管理権を返還してほしいという陳情をした。法があるとなんてでは、仮にそれに強制力がなくとも人心に差異が生じ、人々の行動を規定するからということを根拠としている。

取引関係などを扱う雑務に関して、法はどのように関与するのか？幕府は雑務沙汰にどう関与し、人々は何を法に期待していたのか？ 嘉吉の徳政令を例に見ていく。

土民が蜂起し土一揆を起こして借金の破棄を求める。土蔵や酒屋といった金融業者が保管しているものを奪ったり借用書を破棄する。正長の徳政一揆では幕府は拒絶したが、嘉吉の一揆では、徳政を認めることになった。

そこでは、永仁の徳政令を先例として求めることになる。嘉吉の徳政一揆では、神物や祠堂銭（菩提を弔うために神社に納める寄付金）には適用されない。幕府の認可を得た土地は徳政を認めない。徳政令が発布される前に、土民は実力で持って借錢破棄を行っていた。幕府が借錢の破棄を仕方なく認めることは、それを幕府が制度化、あるいは枠を設けてそれを一定範囲で制御することを意味した。土一揆勢力はそれを幕府に求めていることに注意。金を借りている側としては、借錢を以後できなくなり、困窮を深めることになる。そこで幕府に制度化を求めたのだった。

また、対象を土民に限定することで、徳政を受ける者と受けない者に差が生じる。土民とそれ以外（公家など）の貸金のあり方に違いが生じ、土倉金融に反映する可能性がある。これも制度化を求める原因となった。

個々の相対の關係に委ねるのか、それとも幕府の法によるのか、という争点があり、個別なリスクよりも全体的なリスクとなり、新しい作法による借錢がオフィシャルにできることになった。徳政令が出されない状況で借金を破棄することは違法であり、徳政令が出る時に初めて借金踏み倒しが適法となることで、踏み倒されるリスクの予見可能性が出てくることになり、かえって金融実務は安定することになった。

金融の実務として、金利が低いが確実に返さなければいけない場合と、金利は高いが徳政令が出れば踏み倒せる場合があった。これも公方の法の作用によるものと見られる。

雑務とは鎌倉幕府においては公方の関与しない領域であった。京都を中心とする、集中と再分配の経済的な構造では、金融の重要度が増してくることになる。農閑期では流入してくる財が減ってくるため、収穫期と農閑期の差をどう埋めるか？金融業者がそれを補完的に支える。幕府財政上重要な意味を持つことになった土倉・酒屋の業務を幕府の財政機関である政所の管掌事項となる。金融業務はもはや雑務沙汰ではなく、正規な沙汰（政所沙汰。本務ともいう）として扱いを受け、公方の法の関心の対象となることになる。先例として鎌倉幕府の法令は再編集・利用されて実務で参照されていた。

不特定の人々を法關係に巻き込むことの一環として、商人に対しても規律を及ぼしたことが挙げられる。商人の間で、売場などに関する仲間内での合意を形成し、それに従わない者は実力で排除することが行われた。その合意は実践の中で維持され、明文化されなかった。その状況が15世紀に変わった。ルールを破るものは仲間内で処理するのではなく、守護な

いし公方に裁許を求め、外部から観察可能な者に再編成・形式化することになった。それにより外部の者にも合意が目に見えるようになり参入が可能となった。こうした風潮の中では、書き言葉で表現し、それを参照できる能力が重要性を増してくることになった。仲間内でのルールをどこでも通用可能で標準的なものにする過程で**文書**という技術が重要だった。

「文書」という技術

文書の残存状況は、南北朝を前後として変化する。またその時期を境に多様化し、形式が崩れていく。言い換えれば、文書を使わなかった人々が文書を利用するようになったということ。百姓職売券（この土地を耕作して年貢を納めるという証明書）の取引が行われていたが履歴文書（本券）がないことが多かった。本券となるべき取引や手継券文というものが存在していなかったためである。これは職という名を借りて人々が文書を利用し始めたことを示している。たとえ偽物であってもとにかく記録を作成しておくことが求められたのだった。文書の内容には頓着せず、形式を整えそれにこだわる精神的な態度を中世的文書主義ともいう。過去に遡っても文書は作成されるようになった。その際に、源頼朝などの名を借り文書を作成し、現在の自分たちの支配・由緒を正当化しようとする動きも見られた。そうして作成した偽の文書は公方に持ち込まれたが、それを見抜くのはなかなか難しく、見抜く技術が発達するのは16世紀ごろであった。

文書への需要の増大が、統治する側の意識をも変えて行くことになった。音声言語と違い形に残り、後からの確認や第三者の確認も可能である。話し言葉から書き言葉への転換が起こっていたが、ヨーロッパとは少し違う側面も備えていた。音声言語を記録することに関して、**漢字（真名）**を含む日本語は特徴的であった。

平仮名や片仮名によって文書をしたためることは無礼なことに当たった。漢字は**表意文字**であり、音声を表現するものではない。意味さえわかれば意思伝達は可能であり、その読み方・発音はなんでも良いことになる。それは他言語にも応用可能である。漢字は中国では庶民の間で使われるものではなく、政治の場などで用いられる言葉であり、科挙では漢文を正しく表記できるかを検査するために漢詩文が科目として設置されていた。日本でも公的な文書において漢字は重要な意思疎通の手段として用いられることになった。それに伴い、文書の形式も書き手のステータスなどに応じて細かく規定されており、それを逸脱すると官僚として失策とみなされ、サンクションを伴った。一定の形式に沿っていること自体が同じルールを共有しているというシグナルでもあり、官の円滑な作用の役に立っていた。これは中世にも言えることである。

中国語と日本語との違いは、漢字をそのまま並べることでは日本語を表記できなかったことである。また、発話を漢字を用いて書き留めることもできなかった。そこで、漢文の構造を借りつつ日本独自の表現方法を編み出すことになった。それが書き下しなどで、漢文から日本語の形を発見して日本語として読む技術である。和様漢文というものもあり、中国語との同一性を失うまでに日本化した。また、漢字を元の意味から離れて音として使うことも求められ、それは仮名の元となった。日本語化した漢文をしかるべき形式に則って表記することは時に困難を伴った。それが前述の史料にも現れている。史料には、任国中に書き方を忘れてしまったとあり、訓練が必要となっていた。それは音声を書き留める日常的な営み（漢字仮名混じりの表記）とは一線を画する営みであった。

足利義教が将軍に就任し還俗するので名前を決める際、当時の管領であった畠山満家は、「文字に疎い」という評価がなされ、評議から排除された。文書の内容よりも形式に依拠し、その共有された形式を通じてお互いの位置関係を把握するという意思疎通は、儀式を重視する朝廷の内部関係にも類似している。

反切（ほんせつ）とは、音韻を踏む（頭韻＋脚韻）ことで中国語の解釈に役立てる技術で、名乗反切はその逆である。例えば、義益という名前は、gi+yaku で gyaku（逆）と読めるので、縁起が悪いとされた。

武士を荒くれ者から教養ある統治者へと編成するため、京都の貴族社会の形式を模倣することが起きていた。その過程でうまく模倣できない場合があった。その一つが文字を書くこと（リテラシー）であった。民が官とやりとりする際には、決まった形式に則ってやらねばならず、それはしばしば文書の形でなされた。そういう状況の中で、文字づかいの模範を

示す文例集なども存在した。

リテラシーに関して

能動的なリテラシー（書くこと）と受動的なリテラシー（書かれた文書を読むこと）に分けることが可能である。前者は、特定の形式に則って正確に表現し他者に働きかけることで、後者はそれを正確に理解することである。能動的リテラシーは官の側に圧倒的に偏って存在した。民の側には、文筆を生業とする文筆家（**文士**）が存在しなかったこともそうした状況に寄与している。文士は特定の家から輩出され、寡占状態にあった。民の側にも僧侶など一定のリテラシーを有する集団も存在したが、官に関する民の能動的なリテラシーの完全なる獲得には寄与しなかった。意味内容には理解が及ばなくても形式に依存すればある程度の文書を作成することはでき、それで罷り通った。例として「件の如し」。意味はよくわからなくても形式としてそのように表記することが行われた。**半識字層**とも表現されることもある。

文書に対する需要の増大や、文書のリテラシーに関する非対称性が存在し、中央から地方へ放射上に広がっていく一種の通貨として機能していた。18世紀までには、官の形式を模倣してやりとりをし、場合によっては官に対し形式に則り請求をすることも行われた。人々の間に、それぞれの立場・関係性に基づいた文書形式が浸透し、文書行政が一定程度成立することになる。実質的な内容に加え、形式それ自体が伝える内容もあった。文書に精通した人材も多く存在していくことになる。**往来物**とは、往復書簡の形をとったボキャブラリー集である。**庭訓往来**が代表例であり、時候の挨拶の書き方などが収録されている。こうした書物を通じて人々の間に広がっていった。

中世後期には、近世に向けて、文書を理解する能力が人々にも備わりつつあった。公方の書簡を使者を通じて渡される際、百姓宛とされたのがその例。古典・暦なども、文書などと並行して標準化していくということが、同時期に発生していたのだった。

近世社会の歴史的条件

時代の区分は研究者によって異なる。鎌倉時代までが古代と主張する者もいる。鎌倉幕府のあり方を再現しようとする試みが繰り返されたと捉えると、室町時代も古代と捉えることも可能である。建武の新政も延喜天暦の治への回帰である。古代文明の存立条件とは、周辺の地域に中央の文物を独占的に配分して比較優位を確保していたことである。その後地方との格差がなくなり中央の比較優位が薄れていった。

応仁の乱が大きな画期となって幕府は没落し、守護大名は幕府にコミットする必要はなくなる。ローカルには守護代に把握されている。小さな求心点が各地に生まれ、地方から京都へという定常的な流れは失われる（とされる）。

応仁の乱以降中央の政治的なプレゼンスが薄れ、それにより経済的なプレゼンスも薄れていった。しかるべき形で年貢が配分されることへの信頼も薄れていった。朝廷を大名同士が支えるという構造も崩れ、年中行事（＝内向きの行事）も遂行不能となってしまったが天皇家の存立は保たれた。アナーキーではないことに注意。

ローカルの政治的作法は中央の作法を参考にすることになった。公家は中央で政治に関わるというインセンティブは薄れ、地方で得られる利益が大きければそちらに行くことも多くなった。地方の求心点に寄生する公家を地方の人々が歓迎したのは、様々な洗練された文化・文物をもたらすことが期待されていたからである。文化的流布の拠点として各地に**小京都**が誕生することになる。

近世にとっての天皇とは、幕藩体制にとっての法である。天皇を必須の要素として予定する構造が、そのあり方を規定している点でそういえる。

戦国時代について

畿内近国では経済社会の誕生が見られた。政治的な仕組みに経済的な仕組みが規定されるのではなく、経済独自のメカニズムで存立し動くようになったということを意味する。それはどのような条件で成り立っていたのか？

分国法が戦国大名によって制定されたが、それはローカルな求心を持った政治・経済的ユニット、あるいは独立国家としてそれぞれ存在した。大名同士の付き合いは国際関係に類似した関係とも考えられる。領内では大名は**段銭**（領国内に課税する権能）を賦課し、雑務や裁判を処理する役割、つまり地方の公方としての役割を果たした。裁判を求める手段として目安箱が設置された場合もある。

田畠一反あたりという単位で税金を賦課するというのが段銭の内容。大名は守護をモデルとしてこうした権能を行使した。公方だと民衆にみなされることでその役割を付与されたということである。

戦国大名は、自己の外側にある上位の権力に依存することなく、自力で領国の領主になったのだということを盛んに主張した。今川氏は幕府からの任命無くして実力で領主になったのだということを主張している。

領主-百姓という関係の外部から公方として介入するという仕組みが構築された。領主としての地位や、誰に年貢を配分したのかということを確認する。百姓はその地に定住するという観念は17世紀までには確立してくる。

分国法

家法なのか、それとも国の法なのか？来歴は様々なものがある。実践の中から生まれてきた法と、地域の慣習から出てきた法があった。大名の家中に及ぶもの（子孫や家臣に与えられた家訓など）が領国の経営に拡大していったと考えられる。国法という形で慣習が形式化されていくこととなった。

法として編纂するのではなく個別的な対応をした大名もいた。法典として形式化したか否か、参照可能性があるか否かというだけで大きな違いはない。個別法だとどのような時系列で実務が行われていたのかが不明であり体系的な把握が難しいからである。分国法の位置付けについては、どのくらい網羅していたかも不明であり、一覧的なカタログ程度の意味しかないとの評価も存在する。大名に何ができて何ができないかを規定するものではないことに注意。あくまで例示である。国分（くにわけ）と呼ばれる、境界線を決定する取り決めがこの時代には頻繁に行われていた。こうした取り決めがあると天皇や幕府のお墨付きが得られることがあった。それを破るのは仲介者の面目を潰すことになるため抑止力が働いた。

古典による正統化の試み

中世後期に散逸してしまった古典をアーカイブ化することが大名によって行われた。古典に自らを連続させることで正統性を確保しようとしたものと考えられる。徳川家康は吾妻鏡を再編纂し事績を明らかにし、頼朝の後継者として正統性を主張したかったのだとされる。余談だが、徳川家は様々な古典を集め書写させた。これは近世の史料的基礎となっている。近世の史学者たちがどのようにそれ以前の歴史に切り込んでいったかをも理解できる。

如何にして武家を再建するかというテーマは、武家にとって重要な課題であった。それを引き受けたのが織田信長であった。上洛し天下に号令することを皆が志向していたかということそうではない。朝廷・幕府体制にモデルを求めつつ、歴史の中で武家の役割を示すこととなった。中世と近世とを連続した一つの空間においたのだった。

天皇やそれを囲む公家は、古典を明らかにし、自らを文明社会の正当な後継者と示すことを行った。禁中並公家諸法度では、「天子諸芸能の事、第一御学問也」とされているが、これは古典の編纂作業ということである。禁中並公家諸法度は、天皇の非政治化を狙っていたといわれていたが必ずしもそうではない。こうした主張は、天皇が政治的な権力を持っている（から非政治化する）という前提に基づくが、それは必ずしも的を得ていない。

戦乱から泰平へ

近世の政治体制は、凍結された戦時体制であるといわれる。将軍の膝下に軍隊があり、各大名は自らの軍を持って天皇に仕える。軍事組織として構成される中、供給源としてそこに知行地が付属していると考えられる。

大坂の陣と島原の乱以後、大規模な軍乱は結果的には発生しなかったが、戦時体制が解体されることはなかった。軍政がそのまま平時に延長された形である。そこでは武士に主幹的な役割が与えられていながらその中心は軍事的なものではなくなっていた。そして彼らには行政官としての役割が求められていくのだった。

江戸に本拠を置き西国に置かなかったのは、経済社会との過剰な結びつきを避けたかったからともいわれている。

近世日本の2人の観察者に注目する。ルイス・フロイスとエンゲルベルト・ケンペルである。

戦国時代とは、人の命が軽んじられる殺伐とした社会であり、突然の死と常に隣り合わせだった、とフロイスは描写している。一方で、江戸時代には、「暴力による死とは尋常ならざる事態であり事件である。突然の死は減多になく、生を前提とする」社会になっていたとケンペルは描写している。どのようにこうした変化が生じたのだろうか。観察者二人のバックグラウンド等の影響を考慮しても、日本社会は一世紀の間に大きく変化したといえるのではないか。

戦国時代には、戦乱は年中行われていたわけではない。戦乱に参加することは略奪に参加できることを意味し、一種の稼ぎ場所であることを意味した。普段は農業が忙しいが、農閑期に戦乱があることで稼ぎ時となる。冬から春先が兵士も募集しやすいし副業の必要が高まっていることから、この時期に行うことが多かった。いわば戦乱は、経済循環を促す一種の公共事業だったと考えられる。戦乱で得た奴隷を貿易で取引し、自分たちの生計を立てていくための奴隷貿易が行われていた。戦国末期にはこうした貿易が問題視され、バテレン追放令の一因、ひいては鎖国の遠因となった。武器や兵士の輸出も禁止されることになるが、それは南アジアの列強による植民地獲得競争へも影響を与えたのだった。

鎖国については、外国の付き合いを完全にシャットアウトするのではなく、付き合いのあり方を幕府が管理するのが本来の趣旨である。日本の内部と外部を明確に区別し、外部からの影響を自由に許すのではなく管理することで内部のコントロール可能性を高めるということ。人体の皮膚と免疫に例えられる。鎖国下では四つの口があり、そこで外部との通交を管理していた。長崎（対オランダ・清）・松前（対北方諸民族）・対馬（対朝鮮）・琉球（対琉球→清）である。琉球は薩摩と清の両属関係にあった。それが如実に現れているのが首里城である。南殿は日本側の使節を、北殿は清側の使節をもてなすことになっていた。

この時代には、正統な通好相手と相互に認識されていることが国家にとっては重要となっていた。ではそれ以前の国家の付き合い方はどうであったか。それは中華体制であり、冊封体制が国家同士の付き合い方を規定していた。ところが16世紀になるとヨーロッパがこれを攪乱する。西洋諸国が冊封体制の外に位置付けられることになる。東アジアではそれにどう対処したかという点、一旦外に排除して、その後一定の場所に通交の場を限定することで国家の管理下に置きその影響を選択することになる。明の海禁政策や朝鮮の鎖国も同様の仕組みである。

暴力の持つ意味と勤勉革命

戦国時代～近世前期においては、日常生活の中にも暴力は大きなプレゼンスを持っていた。例えば、田畑の帰属や領域の確定などを巡って暴力が用いられた。その後の太閤検地で領地が確定されたり、刀狩りの実施（＝武力を持つ範囲を限定するという試み）によって暴力の持つ意味は減殺されていった。鉄砲などが野獣の脅威から村人の生活を守るために備えられたが、それを有する猟師は卑賤視されることになったともいわれている。こうして人々が武力を行使する必要性から解放されてくる。中世から近世への移り変わりはあるとき突然起こったのではなく1世紀ほどの長い期間をかけて起こったとされる。

一種の稼ぎ場所を提供していた戦乱の代わりに、江戸時代には普請や河川整備といった土木工事が盛んに行われた。これは人々の働き場所を提供するものであった。同時期に大都市も成立し大幅に経済成長した。こうした背景から、食うための戦争に依存した経済から脱却可能となったのであった。大都市では男女比が偏っており、周辺地域から人々を吸引する構造を有しており、再生産の進まない人口動態を条件付ける一因となっていた。人口が増えていくことで、死を前提としていた社会から、生を前提とした社会へと変革を遂げた。人々は、将来へ向けた計画を立て長期的な見通しを持つことができるようになった。これが勤勉革命といわれるものである。こうした社会構造の変革の最終局面で登場した生類憐れみの令に焦点を当てる。

生類憐れみの令

野蛮から文明への社会転換の中で生じてきた法規範である。特定の法令を指しているわけではない。

人と自然の関係に変化が生じたこと、つまり人が自然に支配されるのではなく、人が自然を支配するという考えが背景にあるのではないか。野獣に対する戦いの組織化、および捨て子や捨て牛の扱いへの規律に生類政策の要点がある。この原因として、人間精神の変化が生じたことが挙げられる。野獣との戦いから人々を解放し精神的变化が生じ、それが生類憐れみの令に繋がっていると塚本氏は主張する。文明外との戦いから解放することで、文明内部に対する生類と明確に区分され、後者への態度の変化が生じた。

捨て子に対する規律は、捨て牛馬や捨て犬への規律とセットで発令されている。役人だけでなく、民衆に対しても、文明の実現に向けた能動的な役割を与える（＝弱者へ保護を与える）ことが必要となっており、その教育の一環として生類憐れみの令を発令したと考えられている。こうした政策は基礎的な部分は綱吉以降にも受け継がれていった。生類に対して与えられる地位は、弱者を哀れむ態度は、日本人古来のものとは必ずしもいえず、この時期に形成された部分も大きい。捨て子への手厚い保護の副作用として、捨て子をすると罰せられるので殺したり間引きが横行するようになったことがある。また、生類に対する哀れみの反射的效果として、狩猟や死体の処理は特殊技能とみなされ、時には卑賤視されることになった。

武力の意義の低下と官僚化

武力の実践的な必要性も変わってくる。文明の外に対する脅威に対して武力は大きな役割があるが、文明内部の日常生活におけるその意義は相対的に著しく低下する。武士は16世紀頃には殺伐とした雰囲気の中で生活しており、すぐに暴力に訴えるということがある種のプレゼンスの根拠となっていた。ところが、暴力を振るうことができる場面は非常に制約されており、私闘に暴力を用いることに対して重い罰則が設けられた。軍事体制の管理が平時の体制管理に応用されていく中で、武士が官僚化するとともに、所領の管理から解放されることで、個々の武士は報酬をもらいながら主人に仕え生活していた。

武士のあり方（武士道）をめぐる議論においてこうした姿は現れている。武士は、暴力をふるい荒ぶる武装者と、自己犠牲をも厭わない誉れ高い侍という二つの側面を有していた。こうしたアンビバレンスな側面を有する武士をどう飼いならすかという点が近世の課題であった。その解決策として武家というシステムがあった。武士を文明社会に接続させるチャネルである。武功派から吏僚派へ求められる人物像が変化し、こうした変化に対する反動が17世紀末頃から高まっていた。『葉隠』がその代表である。これは、武力の実践的な価値が低下し、実務官僚にとって代わられることに対する、近世化に適応できなかった者による抵抗や絶望である。こうした旧来の武士のあり方を懐かしむような言説は、近世の儒学者たち（＝実務家たち）からしてみれば概して厳しい評価となった。なお、武士の非武人化の説明として、儒学の普及によりイデオロギー的な統一が実現するわけではないことに注意。その現れが『葉隠』であり、その伏流した武士の荒くれ者

としての側面が幕末に表出することになる。

武家故実といったものも登場した。これは武家社会における礼儀作法をまとめたもので、室町時代における公家を参考にされた。こうした整備により、自分と相手のステータスによってどう振る舞うかを決定できるようになった。そのステータスを把握するために、家という制度が登場した。人と人との関係は家というインデックスにより判断・規律されることとなり、武士の文明的な振る舞いを規律できるようになった。それぞれの個人的な関係には依拠せず、自身の所属する家と、相手の所属する家に応じてその振る舞いを変えるということが行われていた。

従来は、緊密な情緒的な関係こそが重要であったが、それとは異なる関係も存在した。特定の主君に仕えるのではなく渡り奉公している者である。そうした濃淡ある関係をどう規律し飼いなすかも近代の課題であった。例えば人払い令や日用停止令などが当たる。誰が武士であり武士でないのか、武士は何処の家に奉公し、いずれの故実に規律されているのかを明確にしようとした。こうした事情から、家という箱の中身（主君）が入れ替わっても、家に仕えるという考えから、殉死は禁止される根拠となった。家綱までの武家諸法度は武を前面に押し出すものであったが、綱吉は「文武忠孝を励まし」という儒教的な色彩が強くなった。宮廷儀礼が卑俗化して市民社会に浸透していく。これにより市民社会の付き合いの礼節が形成されることになる。その点でヨーロッパの文明化と共通点が存在するといえる。

日本近世法の基本的性格

江戸時代は、後半から末期にしばしば焦点があてられ、前半はあまり注目されないが、前半と後半では社会構造などが大きく異なっている。前半は中世の影響の強さとその収束、後半は近代前夜として捉えられる。もっとも、性質が違うといって、江戸時代という括りで捉えることが無意味なわけではなく、共通する要素が存在した。

3代将軍家光の時代に、ひとまず体制が安定するといわれる。幕藩体制といわれるものである。公儀は各藩に存在したが、そのトップに「大公儀」が存在したという説明がなされることがある。この時代には、徳川家康の時代を振り返り、それとの連続性を示し後代へ向けて安定した支配を確立することが試みられた。

ここからは、石井紫郎の主張をもとに、ドイツとの比較の中で近世の体制を論じる。Lehnswesen という。

法を媒介にした主従関係という点では共通している。では違いはどこにあるのか。

ヨーロッパにおいては、①他人の奉臣になることは不名誉ではなく、②定量的な双務契約的性格を有していた。「これくらい奉公したのだからこれくらい御恩をいただけるだろう」というような思考である。次に、③封は忠誠義務違反のない限り、領主により恣意的には没収されない。また、④領主の義務違反に対し、封臣の反抗権が与えられていた。さらに、⑤封臣の忠誠義務は直接の封主に対して求められる。つまり封主と陪臣の間には直接的な関係はなかった。最後に、⑥一人の封主との関係は、他の封主との関係を有することを妨げない。こうした分析が正しいかどうかはここでは問わない。これらを鏡として日本近世の特徴をあぶりだすことが目的だからである。

日本近世の主従関係における最大の特徴は、領主から与えられる御恩と、家臣からの奉公を量的に均衡させるという概念が存在していなかったことである（②の否定）。お互いを条件付ける契約的な関係にない。したがって、自分の役務を複数の領主に振り分けることもなく（①の否定）、二重封臣制も観念されない（⑥の否定）。

また、主君から与えられる御恩は、権利や義務としては捉えられない。家臣の知行が侵害された時に、主君に権利侵害を訴えることはできず、むしろ禁止されていた（**主従対論の禁止**）。法を巡る訴訟の可能性や家臣による**反抗権**も当然想定されないことになる（④の否定）。与えられた知行は家臣が自由に処分すること（私的な分割など）も許されなかった。

反抗権に関して、**主君押込**を巡る議論がある。主君押込とは、主君にふさわしくないと考えられる者を家臣が拘束し隠居させるという慣行である。これはヨーロッパにおける反抗権に近いものなのではないかという議論もあるが、これは家臣の権利に基づくというより、主君・家臣の家を保全するための措置であると考えられる。これは主君・家臣間の契約から

生ずる私法的なものではなく、公儀という統治機構の中での義務という公法的なものとして捉えることが適切なのではないか。家を適切に運営するという義務を幕府に対して負っており、それは主君に加え家臣も分有するという考え方が上でいう、公儀の中での公法的な義務である。

主君が謀反を起こそうとした時に、家臣はどうあるべきか。主君への忠誠を重視し主君に従うか、主君の主君たる将軍に忠誠を誓うべきか？そういった場合、主君に対し、時には死を伴って諫めることが要求される（⑤の否定）。陪臣であつても将軍に対する忠誠を要求している点でヨーロッパと区別される。

こうしたことから、武士の役割は、統一的な統治機構（≡統一国家）があつて、個人的な関係に依存せずにそれぞれの分に応じて果たすものだと思えるのが適切だと思われる。このように捉えた体制を前提として、次に近世の法の構造的性質を見ていく。

近世法の構造的性質

最初に挙げられる特徴は、①「法」は専ら Polizeisache（の相当物）に関わることである。つまり、私人間の水平的な関係ではなく、主君から家臣へという、垂直的な関係や管理・処分の方針のみ関心の対象とし、それが法であつたのだつた。幕府は関心に沿うもののみを扱った。

②領主権力の制定法の優位性もあつた。民間の慣習などに対する制定権力の優位である。法は幕府の側にあり、民は法の客観的な対象に過ぎない。一方で、③幕府は慣行を積極的に利用している。こうした法は必ずしも稠密ではないからである。その空隙を埋めるため、慣行をししばしば利用されたのだつた。私的なトラブルに関しては、公儀に関わるのではなく、**内済**という和解の形で処理されることが多かった。また、④（民間の）紛争解決における具体的妥当性が重視された。個々の事件の解決が重要なのであつて、矛盾した処分が与えられても問題視されず、全体としての整合性を要求されなかったのだつた。民事的なものについては内済をまず勧められ、幕府のところに来ると、そこで解決が図られる。

次に、⑤上位・下位集団の「法」の間の緊張・対立関係の不在がある。諸藩の法と、家臣の管理する領域に対する法とは抵触するものではなかったし、幕府の方と諸藩の法も抵触せず、いわば下請けとしての役割を果たしていた。例として、村掟は、幕府による法度にしばしば言及しその効果を担保するというやり方がされていた。

公儀によって示された法を**法度請**という形で請け負うことが行われた。領主の法は、村の法度請があつてはじめて有効になるという議論もあるが、村としては法度を請けないという選択肢は存在せず、こうした議論は妥当ではない。もし自分たちに都合の悪い法令があれば、形式的に請けた上で、無視するということが行われた。

例えば、法度により頼母子講が禁止されたが、生活が厳しくなることからそれを村人で結託して無視した。もし露見したら、特定個人が悪いということではなく、村全体で落ち度を認めるということがしばしば行われた。こうした二面性がしばしば観察される。緊張関係は潜在的には存在したが、それを顕在化させない努力が払われた。⑥諸集団間の規範相互間に決定的相違が存在しないことも特徴である。

ここからは近世裁判についてみていく。

近世裁判の背景

制度的変革を概観していく上で重要な前提となるのは、近世には多様な領域に分割されていたこと、そしてその分割は軍事的な領域に沿ってなされていたことである。ある大名に配当された領域においてはその大名が公儀であり、領域を超えた部分については大公儀が担当した。それぞれに配当される領域は必ずしも空間的な領域ではない点にも注意。

大名に配当され支配された場所は知行地といい、その中には、**家中**と**領中**が存在した。それは藩とも呼ばれることになった。藩という仕組みは、面としての国土を分割した部分を指すのではない。それは信濃国などといった**国郡制**が担ってい

た。藩とは、領地関係・管理関係の束からなる統治機構である。廃藩置県は都道府県という者を国郡制の代替物として設置したわけではなく、国郡制を土台として、藩の代わりに設置されたものであった。藩という言葉自体、江戸時代においては正式な名称ではなく、明治時代になってはじめてそう呼ばれる。

版籍奉還とは、版図とそれに付属している領中の人民の管轄権を返却するという意味で、ここからも藩の意味が読み取れる。人別とは、そこに誰がどこくらいいるのかということで、近世にもそれぞれの藩において、宗門改（キリシタンではないことを証明すること）と連接する形で毎年行われた。人民の円滑な掌握を可能とすることを目的としていた。

民は、家中の民（武士）と、領中の民に別たれており、前者に後者が従属しているという構造である。土農工商という区分があるが、これは土と農工商で分類するのが適切と考えられている。生まれた家で一生が決まってしまうわけでは必ずしもなく、領中の民においては、所属する家を変更することも可能であった。養子縁組がその一例である。百姓の子が武士の家に養子として入ることもあったし、御家人株と呼ばれ売買の対象となったこともあった。家は、与えられた役割を確実に継承するという使命があり、それが個人の上昇欲求と結びつくこともあった。家では、家の継承者に当たらない者（次男以下）が存在し、彼らには、長男に厄介になるか、寺院に入るか、他の家に養子に入るかの選択肢があった。

近世裁判の出力

法の関わる領域を二つに分けている。一つは、領主が刑罰権を実現する手続で、もう一つは、団体・個人が私権を実現する手続（**裁許**）である。裁許は、私領内部の問題については自分裁許、他領に関わる問題については、支配違いとされ、評定所扱いとされた。領主が刑罰権を実現する手続は、**仕置**ともいわれ、私領内部の問題は自分（自らの分限）仕置、他領に涉る問題は公領仕置といわれる。

領中においては、自分仕置令が元禄年間に出され、人別に記載された人民への仕置きを領主に委ねる。特段の規定はなかったが元禄年間に制度化されたと理解される。原則として属人的な規定であり、人別に記載のない者に対しては、その者が登録されている地の領主に移送して仕置をする。もしどこにも登録されていない者（無宿）がいれば、その事件発生場所の領主が仕置を行う。仮に人別に登録されているとしても、移送の煩雑さを嫌い無宿として虚偽の報告をすることもあった。そして場合によっては中央に伺いを立てて判断した。幕府直轄領の仕置業務の窓口は、勘定奉行である。幕府直轄領は幕府財源を確保するためのもののため勘定奉行が担当した。寺社に関する事件に関しては寺社奉行が担当した。代官や遠国奉行は裁量の範囲が私領主に比して小さかった。

一つの支配関係に限定されとは限らず、問題が他領にも及ぶ場合は幕府の所管として裁定が及ぶ。幕府のみが他の領域民を処断することができ、藩は他の領民を処断できない。こうした関係は家中と領中の関係にも当てはまった。家中においては、直接に幕府が介入するということはあまりなく基本的には藩の管轄であり、もし介入するなら、家という制度から切り離して介入するという段階を踏まねばならなかった。もっとも、主人たる領主に指示を出して間接的に家中に介入することはできた。領中においては幕府は介入することは比較的容易であった。

因みに、家中というのは必ずしも全員が武士ではない。士分ではないが抱えている武家奉公人（相撲取りなど）も含んでいた。こうした者には、主家の管理監督下に置かれる。一方主人の居ない浪人者はどちらかというとな領中の扱いに近く町奉行の管轄になる。しかし町人に比べ少し丁重な扱いをされたい。家中と領中、武士と非武士というカテゴリーは少しずつずれており複雑に折り重なっていた。

京都の公家社会においては、堂上（とうしょう）と地下というカテゴリーに分けられる。堂上では、高貴な家（五摂家）のどこかに属し（門流という）指揮監督下に服した。一方地下では外記、官方、蔵人のどれかに属し、元締めを中心に緩やかな主従関係を形成していた。そして日常的な指示伝達や事務処理がこうした構造に沿って行われた。規律維持については、仕置という形がとられることは少なく、天皇を中心に高度儀礼化され、内部的に処理された。もしあるとすれば武

家が介入してきた時である。京都所司代や武家伝奏が介入した。

寺院では、宗派ごとに本末関係が存在し、仏教界の内部では重要な意味を持っていた。寺社奉行や領主の監督とも重なり合う。一定の地域に伝達をする場合には触頭という者が役割を果たした。

家中や領中の訴願を受けて公儀が裁許することがあった。その点では近代の裁判に似ている性質を有していた。訴願の相手は、自分を管轄する代官や奉行、公儀である。一つの領域で済む場合には、自分裁許が行われた。一方、他の領域にも及ぶ場合（支配違い）、つまり他領域の支配下にある者を訴えて処罰して下さいと言われた場合、まずその被告の領主と掛け合い、お互いの領域内部での処理を図る。しかしうまくいかない場合、つまり領主間の処分に整合性が確保できない場合、幕府の評定所に持ち込まれると説明される。こうした原則が宝永度武家諸法度（1709年頃）に記載されている。制度化がこの時期に進んできたと考えられている。町奉行は、裁判の範囲を広くとっておくべきと考えていた。一方吉宗はある程度制限するべきと考えていた。何れにしても、上記のような百姓からの訴願を正式な業務として引き受けるということが享保時代に行われた。こうした改革は正徳の治に対する反動と位置付けられる。

江戸周辺の者を訴え出る場合、特殊な規定があった。江戸町人を訴えたい場合、寺社の管轄下にある場合には寺社奉行に訴えがいった。関八州の私領に属する者が訴える場合勘定奉行に訴え出た。関八州以外の私領に属する者が訴える場合には寺社奉行に訴え出るようになった。大坂や京都においても特殊な規定があった。

多数の者が名を連ねる共同訴願が行われることが増加してきた。特に規模の大きなものを国訴ともいう。どこに訴え出るかということ、直轄領が主体の場合には勘定奉行、私領のメンバーが中心の時は寺社奉行に訴えた。

吟味筋と出入筋

裁許と仕置という分類とは少しずれている点に注意する。

吟味筋とは、公儀が管轄下の罪ある者を処分することで、仕置を出力する。一方**出入筋**とは、裁断を求めて持ち込まれた民間の紛議（出入）をめぐり訴願を公儀役所が扱うことである。指導・説諭による「内済」指導、「裁許」を出力する。もっとも「叱り」や「仕置」の可能性があった。

吟味筋は刑事訴訟、出入筋は民事訴訟とみなされることが多いが、果たして本当か？見当違いとはいえないが、検察と裁判所を兼ねた公儀のアクションである点で異なる。容疑者はその客体となるに過ぎないという点では同じである。相手方の罪を訴えたときに出入筋のような糾問的な形をとるとは必ずしも限らない。民間の訴えがあった時に、糾問すべき罪が発見された場合、公儀の関心の対象となり吟味筋の管轄になる。逆に、出入筋について刑事罰的な処分もあり得た。こうした点で、出入り筋は民事刑事裁判ともいわれる。

出入筋は、**本公事**と**金公事**に分けられる。後者は、「利息付無担保金銭債権」に関わる案件。利息がついていないものや担保がついているもの（それ自体より担保物に関心があるから）は対象にならない。前者はそれ以外の一般の訴訟。例えば「論所」である。金公事に関しては、公儀の関心が薄く、相対済といって、当事者同士での解決を推奨された。**棄捐令**は、旗本や御家人の救済のために、借金の減免を認めたものであるがこれもその一環。金公事は本公事に劣後するが、近世中期以降制度化されていくことになる。後述。さらに公儀の関心が薄かったのが**仲間事**。同業者間の取引規律に関わるものなどが典型である。慣行の利用などで関係者間での解決が期待された。

こうしたカテゴリーの形成の過程には、何を扱い何を扱わないのかを公儀が実務の中から把握することが必要不可欠であったが、その背景には制度化があった。制度化の必要から上記のような線引きを行っていくようになった。

論所とは、山や川、田畑など境界に関する事案のことで、公儀は積極的に関与し解決を図った。オフィシャルなアクションに関する扱いは公儀が取り上げるのだった。関係者からの聞き取りや現地調査などを公儀が行う。

論所を通じて境界を確定されるケースもあった。疑問として、境界領域をめぐる争いは、現地の領主が主体となって解決を図るべきではないのか？というものがある。しかし現実にはそうっていない。大名の知行というのは、公儀による管理処分に回収されることになる。争論として構成するというのはここでは想定されないことになる（鎌倉時代には所務沙汰として構成されたことと対象的である）。

公儀の民事不介入原則というものも主張されている。刑事と区別された民事ではなく、公事ではないこととしての民事である。公事の形式を借りて民事的な事案が扱われる（法の二次的利用）という点では従来と全く同一である。

この時代の土地は、公儀のものであると同時に、百姓による「この田畑は自分のものだ」という性質をも有していた。その状態は**所持**といわれ、年貢を納めたり、耕作したり、小作したりする権限があった。一つ一つの権限は別々に取引される事もあり、やや複雑な構造を有していた。もし土地を売買する場合、全体がパッケージとして移る事もあるが、別々に取引される事もあったということである。原則としては当事者相対で解決されたが、場合によっては公儀に訴え出る事もあった。その場合、公儀は解決のために検地帳の記載を参考にすることがしばしばであった。「検地帳にはこうした記載があるのであって、人民が勝手にやった事であるから検地帳の記載通りの権利関係に戻せ」と公儀は主張することができた。こうした点で公儀の影響が民間の争訟に入り込んでくる余地があった。

質地受戻とは、質に入れて売ってしまった土地を取り返せるという制度で、上記のような公的なインデックスの影響があるのではないかと。こうした慣行から、公儀が介入してきても当事者間でいつでも取り戻せるように規律を構築することが行われた。なお、町屋敷の取引というのは、検地帳のようなインデックスは存在しない。町の役人が沽券を作成して行われることが実務であった。百姓が町屋敷を所持したり、町人が農地を所持することは筋違いであるとみなされていた。町に検地帳のようなものが整備されるのは18世紀になってからである。

公儀は管轄下に対する処分をしたが、それは民からの訴えを必ずしも発動条件として必要としておらず、公儀の関心に沿って恣意的に処分する事もできた。**訴願**といわれた訴訟もこの中に位置づけることができる。行政上の諸問題につき当局に嘆願できるというのが訴願である。私人より役所に対する申告は一様に「訴」「訴訟」と呼ばれ、裁判のための出訴も、請願・陳情・願・届等もこれに包含された。公儀が民を呼び出して調査をする事も「訴訟」と扱われたのだった。

訴訟は民の権利などではなく、イニシアティブは公儀が握っているということがポイント。

その典型例として、代官の非法を、その管轄下の民がどこに訴え出ることがある。どのに訴え出るかという、当該代官に願として訴えることになる。「ちゃんと振る舞って下さい」という願いである。もし効果がない場合（ほとんどの場合効果がない）には、代官を管轄する公儀（勘定奉行）に訴え出ることになる。もともと人民に保護を与えるためのものではないので、必ずしも民が救済されるとは限らない。そこで、これの裏に非合法的な訴えが発達することになる。

裁許請

民には裁判を起こす権利があるか？一人では訴訟を提起できず、村役人・町役人が奥印という署名をする必要があった。これが出訴の際の大きなハードルとなっていた。主人と従者の裁判も受け付けず、主人に任せるというスタンスが貫かれた。一方、公儀に対して無礼なことをしているならば、間の段階を飛ばして公儀の管轄となった。

裁許請は、出入筋の訴訟手続が行われてその後どう対処するかの際に問題となる。公儀によって直接的に処分されるとは限らない。被告と原告に相当する者が裁許を言い渡された時、それに遵守を誓約し判を押すことが裁許請である。これにより公儀における出入筋の手続きが終了する。請ける・請けないの選択が当事者に与えられているわけではなく、もし請けないと主張した場合、不届きであるとして刑罰的な処分を受ける可能性がある。

公事方御定書はどのような事柄に対しどのような処断を下すのかを、蓄積されてきた事例を元にまとめ例示したカタログで、刑罰的処分が中心的である。江戸時代の刑事法典ともいわれるが必ずしもそうではない。この中に、裁許請けざる者

に対する処分が記載されており、中追放や所払という処分が規定されている。裁許を請けさせるために仕置という形式をとっており、それが18世紀に制度化された。当事者としてはひとまず請けるしかなく、出入状態の解消に向けて周辺の解決への圧力や拘束力が生じる。直接強制というよりも間接強制といえる。出入筋は具体的妥当性を重視しており、出入状態の解消が最大の目的である。当人の選択肢を狭める一つの手段として出入筋があり、内済と連続的なものである。当事者の間で和解できるならばそれでよく、もし当人間で和解が整わなければ裁許により内済へと追い込むというイメージである。ローカルにおける均衡を維持しながら、紛争の解決を図るという問題意識があり、その際に慣行の利用が積極的に行われた。裁判の判決は民間の権利関係に対して外部から制限をかけることを意味し、公儀との関係でそれぞれ当事者はこういう状態、と規定することである。公儀との関係を規定することで、間接的に当事者間の権利関係に影響を与えるという裁許のスタイルは清代中国の裁判と同様である。出入筋の手続の終了（判決が出た後）は出入状態の終了ではないことに注意。出入においてはまず内済が求められる。

吟味筋でも内済が求められることがある。大した罪でない場合は、被害者との間で内済が成立した場合は被害者から「許してやってください」という吟味下げの願というものがあり、それにより公儀が判断した。

内済は推奨されていたが、だからといってなんでもやって良いというわけでもない。百姓の生活が成立するよう一定の規範は存在し、もしそこから逸脱した場合は公儀の叱りの対象となる。一度裁許が決定すると、管轄下の人民を極めて強力に条件づけることになる。

公事方御定書は幕府の内部規範であり、人々に公示されるようなものではなく、訴えを受け取った時にどう処理するかという内部準則であった。人々に対する手続保障は不十分で、幕府の制度が予定した合法的訴訟によって救済されない訴訟が多数存在することになり、非合法的訴訟が現実には大きな意味を持つことになる。

非合法的訴訟

駆込訴や駕籠訴など、正面玄関ではない側用人や老中に直接に訴え出ることを**越訴**という。強訴や徒党、逃散なども公儀の法の外にある訴訟形態である。駆込訴では、3回願い出ると受け取るというのが作法であるとのこと。駕籠訴は処罰の対象となったが、一般的には軽い罪であった（急度叱）。一定のリスクを支払えば訴えを受け取ってもらえることになる。公儀としては、こうした非合法的な訴訟を積極的に認容しているわけではなかった。しかし実際には合法的訴訟では不十分であり、公儀としてもそれを認識していた。ではなぜ制度を整備しないのか？出訴に対する制限（上訴などができない）といった法の空隙を埋めるため。

非合法的訴訟もある程度定型化してくる。こうした公儀の定型化した作法を民が知っているのが重要である。越訴をする場合、駆け落ちといって所属コミュニティから行方不明になることが多い。村としては公儀に「いなくなった」と届け出ることで、関連する五人組や親族などは予想される責任・咎を回避することができるようになる。訴訟によるリスクを極小化し老中に訴え出ることが可能となる。いわば、あるリスクを払えば訴えを起こせるという点で、合法的訴訟と非合法的訴訟、ひいては強訴や徒党、逃散も連続的に考えることもできる。それぞれの訴訟形態・作法・リスクが事実上形成（いわばメニューのようなもの）される。合法的な訴訟のイニシアティブは公儀にあり、民を救済することを目的としていない。その補強として非合法的な訴訟が登場することになる。集団的な訴訟が、公儀に対して個々の案件にかかわらない一般的な政策形成を促すための情報提供をする側面があるとの考えもある。

次に、公儀の側でもどのような訴訟を受けるのか？取り上げなしと公儀が判断し拒絶することはしばしばであった。東西の地域差があり金公事の扱い方も変わってくる。

相对済令

公事としては扱われない。当事者間あるいは当事者を取り囲むローカルな関係で処理される事案で、雑務処理の軽減を図

る意図があった。全部で何回あったか数え切れないほど発令され、制度として定型化しようとする試みがみられた。

方針としては、吉宗は公事の関わる範囲を狭く取りたいという考えが出た一方、幕臣たちからはより広くとらねば実務が立ち行かないという意見が出た。本来の守備範囲を逸脱した事案を元に戻せというのが享保の改革の趣旨であった。幕臣たちの考えとしては、公事として扱ってやることで、金銀融通、つまり経済を回していくことができるということを認識していたから公事の範囲を広く取ろうとしていたのだった。結局將軍の意向が通り相対済令が施行されたのだった。

山下幸内によって目安箱に投函されたものは、経済の縮小を回避するためには、金銀融通の確保に向けて公儀が積極的に動く必要があるという主張を含んでいた。その後相対済令は廃止され、従来の慣行通り公事として取り上げられることになった。公事方という民の事案を扱う専門のセクションが置かれる。出訴があった場合、期間を定めて当事者間での内済を図ることが推奨された。それでも駄目だった場合にはじめて公事方に持ち込まれた。訴願が受け取られなかった場合の迂回路として目安箱も設置された。本来の凍結された軍事体制であり、軍事指揮官としての大名が訴えを処理するという本来の趣旨から逸脱したものであるが、司法に近い作用が公法的な作用を介して生成された。民間に対する公儀の法が制度化されることで輪郭を画された。その拠り所は公事方御定書である。

江戸時代の日本経済の発展の要因と株仲間

1つ目は政治体制の長期的安定によりそれを当てにできること、2つ目は農民の土地に対する権利の安定、3つ目は農民にインセンティブを与える税制、4つ目は度量衡の統一、5つ目は契約に対する第三者執行の法的・公的担保（相対ではなく制度によるアクションが期待できること）。公的な制度的保障があったからこそ市場経済の発展があったのではないか。そこで着目されたのが**株仲間**である。公的担保の欠落・法の空隙を補っていく役割を株仲間は担った。自分の所有物が侵害された場合に法によって救済されるという外部的な保障があれば商取引が発展する。しかし仲間事といって公事として扱ってもらえるかどうかわからない。そこでその欠落の保障機関の一つとして株仲間があった。彼らは権益譲渡・業務調整・信用保持など、多角的懲罰戦略を担った。仲間全体で排斥するという対応を行うということを常法として行った。経済学的に言えば、裏切りによってもたらされる懲罰による予想損失を大きくすることによって、町人を裏切らないよう動機付けていた。「株仲間によって物価騰貴がもたらされたという言説が天保年間になされたが商その後慣行が破壊されたとして再興された」ことから、株仲間が市場の秩序を成立させ、経済成長を支えるという結論を岡崎さんは導いている。公儀は法の外部に括り出された統制規律に影響を与える形で間接的な統制を市場経済に対して及ぼした。荻生徂徠の「政談」においては反経済発展的な主張を展開しているが現に進行しつつある経済発展をどう規律するのが公儀の課題となっていた。商業に蓄積された財に対して課税し他へ配分する仕組みは備わっていなかったしその意欲もなかった。その作用は限定的であり、正面玄関以外のルートを用意することでその矛盾を覆い隠し対処していた。

法外の暴力の扱い方

私的な争いが裁判になると、「喧嘩は理非互格」とみなす方向が支配的であった。内部のことは外に漏らすと厄介なことになるので、それを防ぐために内部処理が原則とされた。こうした喧嘩両成敗的な思考（内済における当事者互譲）は戦場の先陣での規律を維持する必要から生まれてきたものであった。

法は公儀によって作動し、民間においては法は自明ではなかった。近世においては非正規な暴力を含んでいた。法が引き受けたがらない民間の揉め事を、公事ではない形で処理する。正規の仕組みからドロップアウトした連中（追放された者など）を引き受けるセーフティネットが非正規に用意されていた。与力などの役人が、個人的な関係で非正規の者（ときには裏社会の親分であることもあった）を雇うということもあった。これにより裏社会の暴力をコントロールすることができたともいえる。

近世法の成型と展開

江戸幕府における法の編纂について扱う。17世紀以降制度化が急激に進んでいった。それにより役人はどう振る舞うべきか、または公儀の法の作用の整合性が意識され、法を記憶・記録する必要が生じていった。将軍秀忠のエピソードとして伝えられるのが、「町奉行を務めた島田という人物が、裁判例を編纂して後の参考にできるようにしたいと申し出たが却下された」というもの。先例に縛られると、個別具体的な事例に対する判断が拘束されてしまうという理由で、この判断の背景には、事例の処理の判断については、個別具体的に行われるべきとの考えがあった。

一方 17 世紀末頃の享保の改革においては、公儀が今までどのように処理してきたかについてどのように記憶するかに対する考え方が変化してきた。享保の改革については官僚システムの整備・公文書システムの整備が重要。幕府システムの伝統化が進んでいく中で、「伝統」の再確認が行われていったと言われる。吉宗が徳川宗家出身ではないため、それを契機に従来の徳川宗家による伝統の再確認が行われたのではないかという説もある。

人口調査などが積極的に行われ、それにより蓄積されたデータを先代から受け継ぎ、自分の世代と後継の世代を連続的なものにする動きがみられた。17 世紀には仕置に関する事例集が編まれ始めた。吉宗は荻生徂徠の影響は大きいとされる。徂徠は担当役人の引き継ぎが円滑に進むことから業務記録の重要性を説いていたため。経済が発展するにつれて訴訟の多様性が進み、従来の裁判処理では滞るようになってしまった。そこでその解消のため、公儀のオフィシャルな装置を用意することで個人の記憶に依存しない体制を構築しようとした。

御定書については、期限を設け、それ以降は本文に組み込まず修正という形をとった。また公事方御定書と並行して、江戸時代初期からの御触書を収集・整理し参考にできるようにする作業も行われた。こうした措置によって幕府支配の標準化が進んでいったといえよう。

この時期の役人は世襲が多いわけではなく、8 割程度は一代限りであった。その中で、足高の制を利用して基本給ではなく役職手当を増やすことで財政支出を減らしつつ、人事の流動化（配置転換の容易化）を可能としていた。データの標準化のなかでこの制度も位置付けられる。

中国における法学・吏学・訟学

律の半分以上は官吏取締法であり、官製秩序の維持が目的であったのに対し、肥後藩の刑法草書はそうではなかった。公事方御定書は刑法典ではなく、私法に属するものも公儀の対象としている点、民をどのように処断し条件付けるのかを規定している点で律との違いがあった。

中国法の研究者である宮崎氏によれば、律の運用に当たる正規の吏員に求められる**法学**ないし**律学**、末端の役人が必要とする現場の実用に沿った**吏学**、民が官吏との応答から体験的に身につける**訟学**に分けられる。

古典的状态（秦漢・隋唐）では、法律は政府の専有物であり（法学ないし律学）、律令を民に周知させる必要は認められず（訟学の不在）。宋代以降、訟学が勃興・発展し、庶民にも協力を要請する動向がみられた。「法律が政府の専有物ではなく民間に流れ出した」と表現される。明代には、訟学は弾圧の対象から、奨励されるべきものへと転化し、命令の受範者として民が位置付けられる。人々をどう規律するのか。唐律では不十分であったため、明律では官だけではなく民も規範の受け手として考えることで対処することが可能となった。

公事方御定書

体系的に組み立てられているわけではない。上巻は触書きや高札などの事案処理の主要な法令を集めたもので、重要法例集とも考えられる。部内的な参照に備えられた。下巻は江戸幕府の刑法典と考えられるが必ずしもそれだけではない。殺

人傷害などを犯した際や借金の処理などが規定され、非常に細かい場合分けがなされている。体系化された法というよりは判断例を集積したカタログと考えるのが適当。

このくらいのコストを払えばこのくらいのことはできるという相場観が形成されることになる。御定書に規定されているからではない。科刑の基準はまず御定書であり、そこに基準がないならばそれに近い法令を探す。相場との均衡を図る根本的な規範とされる。実は非常に細かく規定しているように見えて甘い部分もあり、カテゴリー同士の線引きがやや曖昧といわれる。

御定書には法学的な性質がある。本来は幕府の内部的な参照材料にすぎないが、直接的且つ制度的に拘束する。官吏は判断の際にこれに大きく依拠し標準化された規範の当てはめをすることになる。判断に困った場合、中央の評定所あるいは老中に伺いを立てることができ、指図をされて実務を行った。寛政の改革の際に、公事方御定書に盲従した方が安全であるとの具申があった。それぞれの判断者の性質や能力に影響されることなく安定した判断を下すことが出来るからである。近世の史学の発展の1つの曲面である。こうしたことにより実務が非常に安定してくることになる。民としては、民の外部に存在するシステムによって生み出される入力・出力の関数的な関係を見出し、そこに予測可能性・安定性が出現する。この点を捉えて司法的な要素が強まったと平松氏は主張する。判例の積み上げの中から関係を発見した点でも類似する。

事実認定がされるとあとはほぼ自動的に決定してしまうため、ここに吏僚が関与する余地はない。そこで事実認定に裁量の余地がありそこに関与していくことになる。例えば、10両以上窃盗した場合は死刑だが、それ以下の場合は入墨・敲という刑が規定されていた。こうした規定に対し法の変更を求めることは困難だが、窃盗した額の認定を狭く解することで、死罪を免れさせることができた。情けある罪人に対する法外の相場となっていた。また、八百屋お七は15歳で、御定書は15歳未満の場合には大きく軽減される規定があった。14歳といっておけば軽減されていたのに、15歳といってしまうと、いくら情けをかけようとしても自動的に刑が決まってしまうため裁量の余地なく火あぶりになってしまった。

法学・史学・訟学の区別として考えられることが、御定書は秘密法であったことである。民に対しては、「こうしたことをしないように振舞いなさい」と公にされたものではなく、公開は禁止されていた。御定書は、将軍や御用部屋（将軍秘書室）、評定所などに常備され、常に参照可能であった。貸与されるのは3奉行や遠国奉行等で、事務以外には参照できなかった。少なくとも公にはそういうしつらえになっていた。幕府役人全員が参照できるわけではなく、ましてや民は参照できなかった。相場観が形成されることを防ぎ、公儀に対する畏怖の効果を与えることも目的であった。しかし、実際の実務においては、奉行の配下が処理することになっていた。そうした配下の者たちは、参照するため貸与してそれを写本にするということが慣行として行われていたのではないか。これにより、広く流布することになる。間違った写しも発生し、それによる実務上の弊害も発生することになる。刑罰のやり方は官の側でみるべきであり、愚かな民には公開すべきではないということが当蔭秘鑑に記されている。地方の大名における事務処理も、場合によっては中央に伺いをたてていたため、御定書に規定されるような処理基準が各地方にも流布し標準化されていくことになった。

依るべき基準が存在しない場合には、似たような先例を探索することが行われ、専門の部署もあった。裁判は記録され、それをカテゴリー別に分類し参照しやすいようになっていた。裁判の際にどのような手続や言上をするかも詳細に規定され、さらにマニュアル化されていったのだった。公儀によって選ばれた規範は、陳書や高札という方法で周知が図られた。内部の規範たる公事方御定書は、史学においては公私関係なかったが、法学としては公儀によって独占された。

訟学の発展とその獲得

民としては、公儀に対してアクション（訴訟）を起こす際のコストを把握すべく、その規範を何とかして手に入れ、接近しようとすることになる。それが訟学といわれることになる。これを考慮する過程で目安往来というものに着目していく。目安とは、目に優しいということで、そこから派生して訴訟を指すことになる。往来とは、初学者向けの教科書のことを

いう。

実際に使用された訴訟の文章を収録したものが目安往来。これを手習いの対象として民衆は訴訟での振る舞い方を学習した。この頃から識字率も上昇し、寛永年間頃には様々なスキルを民の側は獲得していったのだった。

白岩目安や小国目安などがあるが、時期的に早い目安がまず参照され、時期的に後のものに影響を与えていると推定される。訴訟を起こす者の宿泊や金銭的な支援をする公事宿や郷宿というものも今後登場するが、寛永期にはそうした支援体制もなかった。そこでこうした目安往来（特に白岩目安）が人々の大きな拠り所となっていたと思われる。

白岩目安は領主の非法を摘発しようとした訴訟で、幕府巡検使に訴え出たがうまくいかなかった。百姓を適切に管理することで公儀の為にもなるというレトリックがしばしば用いられた。本来は非法を働いた領主に申し出ることが適切だが、それを超えたということで越訴になる。その後騒動が大きなものになっていき、反逆同然とみなされ鎮圧され首謀者は逮捕・処刑された。こうした体験からこれらの目安（後継の目安）には「公儀は恐ろしい」との旨が記録されている。公儀の法という新たな環境条件が整備され、それに民が適応し後続へ継承されていく。「～留」といった訴訟の記録を類従してテンプレート化する試みが18世紀になると行われていった。これは手続の定型化とパラレルに発生することになり、訴訟コストとともに処理コストは相当程度縮減することになる。民は公儀に命じられたことに的確に対応する体制が構築されることになる。制度的な正門については直接的な知識が正式に与えられていたわけではなく、合法・非法との区別は体験的に獲得されたものであった。人々はその行為が合法か非法かということには関心がなく、救済に役に立つか役に立たないか、費用対効果などに注目していた。ここに法学や吏学と、訟学とのズレがある。

近世の一揆とは、一国ないし一藩の内部で発生する、秩序・体制の転覆を志向する重大な謀反と観念された。その為一揆に対しては非常に厳しい処分が行われた。そこで一揆まではいかないが自分たちの要求を通せるような形での抗議が行われた。例えば、**逃散**や**列参**などである。公儀はそうした措置を禁止していたが、それでもなんらかのリターンが得られることが期待された。民衆は、幕藩体制を転覆させようという意図はほとんどなく、そこから自分たちの望むリソースを引き出すことが目的であった。これを示す例として、義民顕彰碑というものは、領主側の思惑が絡んでいたのではないかという指摘がある。

公事宿や公事師

訟学の専門家として存在するのが、**公事宿**や**公事師**である。制度的にそれなりの基盤を有し、訟学の流布に一役買っていたと考えられる。訴訟に関わる者（役人含む）を泊める宿のことで、どのように振る舞うのかというノウハウを教示することを生業としていた。こうした知識は公にされていないため、公事宿の役割は大きかったとされる。

公事宿が通常の宿とは一線を画した形でまず登場し、その後公儀の公認を受けて制度の中に組み込まれ、公的側面を強めることになる。公儀役所と接点を持つ上でのいわば翻訳機として機能した。公事訴訟が増加していく中で、訴訟のために江戸にきた者は公事宿を頼りにすることになる。旅人宿の規律として、一人の者や怪しい様子の者は宿泊させず、なぜ江戸に来たのか判然としない者は役所に通報するというものがあった。

公事宿を巡っては、寺院との結び付きも存在した。訴訟が長引いて滞在費が足りなくなると、地元の村が寺に支払い、その金銭を寺を介して江戸に送付し、江戸の寺で振り出される。

訴訟技術も上昇し、郷宿や公事宿無しには訴訟を起こせなくなっていく、ある意味で訴訟技術を金で購入することになる。公儀の側でもその利用を促し、管理の下に置くことで手続の円滑化を図った。

公事方御定書は、江戸の公事宿が訴訟手続きの準備や助言をする上で必要不可欠であったため、そのデータが公事宿にもあったとされ、宿泊者にもそれが有償で流布していたのではないかと推定される。非合法的な訴訟方法、つまり駕籠訴や直訴の類も公事宿が情報を提供していたとされる。訴訟が当たり前のように（定常的に）行われるというところから様々な需要が生み

出され、それをめぐる様々な産業が生まれる。訴訟のための滞在や、公事宿、出版業（江戸名所図会など）、物見遊山などによって経済循環が生じるようになったのだった。

公事宿とよく似ているが、しかしその性質は異なる**公事師**について言及する。公事師は公儀からの公認は与えられておらず、金公事において主に活躍することになる。手続きを手伝い指南したり、証文を買い取って債権者として代わりに出廷したりした。公家などは表立って訴訟に参加することを嫌っていたため、そこに公事師の活躍の場があった。しかし公儀はこうした活動を「公事だくみ」としてむしろ抑制的な態度をとる。無商売の者と同様とみなされていた。

公事宿は江戸の外からやってきた者が利用するのであり、江戸在住の者は公事宿を利用する訳ではなかった。江戸では、家主の管理下で家守が実質的に店子の管理を行っており、家守が訴訟の際に重要な役割を果たした場合もあった。

公事宿や文例集といった文物を通じてはじめて手続きを獲得されるような人々と公儀の対照的でない社会関係、上から下へ向かう社会構造、それぞれのステータスに応じた振る舞いを経験に依存して獲得する点で、統一的な法構造は成立していなかったといえる。もっとも、民の側でも、公儀の行動に対して適切にリアクションするということはむしろ期待されていた。

近代法へ至る可能性はあったがそれは実現しなかった。それはなぜか。

近世から近代へは非連続的な展開が起こり、ヨーロッパの法制度に塗り替えられたというイメージが根強い。しかし、近代への胎動が近世法に組み込まれていたのではないか。何を近代への宿題として残していたのか。例示的に概観する。

1つは、西洋近代法受容の前提、あるいはその必要性が近代法の内部にはあったのではないかということ。

公儀の法は、内済へと誘導する性質を有していた。その背景には民間と公儀の関心事項の差異があった。しかしそれとは異なる条件も存在していた。

身体限とは、金公事処理の過程で家財をオークションにかけその代金を債権の支払いに充てること。定型的な処理によりコストを低下させるものだった。私法的な処理が芽生えてきたわけだが、それには江戸と大坂で差が存在していた。

明治時代に幕府の役人等を招き実務に関する話を聞く中で、江戸では身体限を減多に運用されておらず、訴訟処理に時間がかかっていたという証言があった。一方、大坂では支配違いの訴訟が提起されることが多かった。両者の言い分を聞く、身体限への実行手続を整備するといった「**大坂仕法**」と呼ばれる独特の制度が形成されていた。

日程を決めてその範囲で弁済しろという「日切弁済」を運用していたところ、それにより訴訟期間が伸びてしまっていた。そこで、裁判制度の改革が行われた。特徴として、①日切弁済の延長から身体限執行に至る手続を厳格に適用することが行われるようになった。また、②裁判管轄を明確にしたほか、③金銀出入について日限を定め弁済を命じた場合、同じ債務者に対する同様の訴え（後訴）を遮断するという先訴後訴制が適用された。

こうして江戸と大坂で違いが生じたが、その後明和年間に揺り戻しが起こる。①や②に関しては否定され、江戸の運用（公事方御定書）に揃えるよう要請されたのだった。それに対し大坂奉行所は抵抗したが強行された。しかし運用がうまくいかなかったため、安永年間に旧制度に復帰することになる。これに関しては、江戸時代の裁判は行政的性格を持つと言われるが、大坂町奉行の金銀出入に関する裁判ではより司法的な性格が観察され、それを分離することはできなかったと言える。もっとも司法的とはどのようなものは問題。

神保氏は、紛争を解決するという作用を有しているならばそれは司法的と言える主張する。一定の法規範を適用し公権的・画一的に権利関係を確立する。これは本公事よりもより単純な金公事においてより発達しやすかったのではないかと分析している。事案を型に当てはめて迅速確実に処理することが期待されることで、裁判への信頼も生じ、取引も円滑に行われることになったのだった。公儀の仕組みを通じてなされる集約・再分配でもって経済が循環するわけでは必ずしもない。それ以外の仕組みも関与していた。とはいえ、取り捌き方針をあらかじめ庶民に知らしめることで円滑な民間取引

を実現することが大坂奉行所では行われている点で、民法や商法に類似しているとも言える。

こうした事例から抽出される近代への宿題は、大坂と江戸との対抗的な関係、つまり大坂を中心とした求心的な経済構造と、江戸を中心とした権力的な構造との対立である。明治維新のときに幕藩体制がなくなるとどのように米の流通がどのように変化するかということが問題となったが、畿内では経済構造に組み込まれていたため大きく変わらなかった。しかし関東では、領主米という制度（江戸に一旦集約しその後再分配する制度）に変わる新たな制度を構築する必要があったのだった。

近代への宿題

1つは、人々をどう把握するのかという問題である。大政奉還ののち、明治政府は従来の仕組みを横滑りさせるところからスタートさせる。しかし従来の支配関係を解体し、国民一般を把握する必要性が生じたときに、戸籍が重要な役割を果たした。従来の仕組みにおける臣と、民に対する把握の仕方が統合され、それがやがて国民と言い換えられていった。

また、管理処分 of の仕組みとは異なる裁判の仕組み（司法裁判所）が別個に登場してくる。大坂で発見された近代への萌芽は如何にして展開していくのかは日本近代法史の範囲であり、日本法制史の講義でそれを扱う準備はない。

試験について

一切持ち込み可能で、書籍に加え、外部との通信をしないという条件の下で電子機器も持ち込み可能のよう。

問題としては、出入筋の特徴を現代の民事訴訟との異同を踏まえて論ずる問題や、西洋との裁判権の違いを考えさせる問題、人々の法知識についての問題などが過去に出題されている。2019年においては「国家権力の正当性」について法制史的観点から論ずる問題が出た。講義内容（及び余裕があれば参考文献の内容）を踏まえた上で、あるテーマについて自分なりに考えておくことが試験の対策となると思われる。