

以上私は漢書刑法志を五段に分けて、その述べるところを要約してみたが、それはこの書が、今日われわれの考える論文や著作と異って、その全体の構成が必ずしも明らかではないと考えたからである。そしてその構成が明確を欠いている要因のひとつは、古文献からの引用が極めて多く、極言すれば漢書刑法志は古文献の点綴からなっており、そのため班固自身の所説が、明確な形では看取しがたいときさえいい得ることにあると考えられる。試みに漢書刑法志中に、明らかにその典拠を検し得る古文献をあげてみると、書経と論語とが最も多く、詩経、周礼、左伝などがそれにつき、その他に国語や荀子や孔叢子、淮南子、穀梁伝、文子なども同一ないし類似の章句が見出されるが、なおこのほかに、明らかに古典に準拠していると思われる用語は、殆んど枚挙の煩にたえないといっても過言ではない。そのため、純粹に班固自身の所論と思われるものは、きわめて稀にしか見出すことができないが、しかし上記のような古文献の引用の仕方に、すなわちその文献の種類や長短や回数などを通して、班固の思想的な立場を理解することは、必ずしも困難ではない。すなわち書経や論語、あるいは詩経や周礼や左伝などからの引用句の多いことによっても、さらにまた彼が、礼樂の教化の確立をもって、犯罪を減少せしめる根本条件としていることによっても、彼が儒家の正統を継承するものであることは明らかであると思う。しかし彼は抽象的觀念的な儒家でも、また形式的な礼樂主義者でもないことは、二ヶ所にわたるかなり長文な荀子からの引用があり、かつそれに彼の論拠として相当な比重がおかれていることによっても、さらにまた彼が、一方において周の成王や康王の時代のように、刑はにおいて用いられなかったのを理想としながらも、後漢初期の社会的現実的な条件に即応して、具体的に刑法の改正案を提言している事実などによっても知ることができると思う。そして彼のこのような提言は、彼が太古以来の刑罰の歴史、殊に高祖以来の漢の刑法や刑罰の長短得失を、歴史的に回顧し考察してきたことによる論理的必然的な帰結とでもいべきもので、かかるところに班固の実証的な歴史家としての一面が、露呈されているといえるかと思う。

り、悪人が逮捕されず、裁判が公正でなかったからである。いま裁判で刑に処せられたものの数を、前漢末と後漢の初め頃とを比較してみると、十分の八も減少してきてまことに結構なことであるが、なお夏殷周の三代に比肩することができないのは、さきに述べた五つの弊害がことごとくは除かれていず、刑罰の根本が正しくないからであると指摘している。そして班固はここで荀子の象刑否定説を援用してきて、班固自身もまた、太古の聖人の時代以来肉刑は行われたという立場に立つことを明らかにし、そして以下は自説であることをこわって、三代以来の肉刑について述べている。それによると、禹は堯や舜に比べて徳が劣っていると肉刑を定めたが、殷の湯王も周の武王もそれを踏襲した。然るに漢は世俗人情の甚だしく劣っている時代のあとをうけて、なお堯や舜の時代におけるような刑罰を行なおうとしている。かつて文帝は肉刑を廃止しようとしたが、それは民の身体や生命を全くせんがためであった。然るに現在は文帝の本旨を誤って、刑罰は不当に重いか不当に軽く、そのため死刑になるものが毎年何万とあり、軽刑になるものはその十倍にも達するという現状であるが、このような刑罰体系のもとでは、法網をどんなに細密にしても、また刑罰をどんなに多くしても、それによって犯罪を防止することは決してできない。すなわち犯罪防止の基本的条件は、礼樂による教化の確立と、刑罰の正しい運用とにあるから、この際とくこの点を反省する必要があることを指摘してのち、次のような具体的な刑法改正案を述べている。すなわち従来の律令を整理して、死刑の条項を二百カ条とし、昔は死刑にならなかったが今は死刑になるという場合には、罪人の希望をきいて、死刑の代りに肉刑を課する。窃盜、傷害、賄賂をとって法を曲げる役人、男女の淫乱行為などの罪は、肉刑を復活して肉刑を課し、法文三千条を明確に定めて、無実の罪の捏造や、法の無理な適用を行なわせないようにする。このようにすれば、刑罰は正しく行なわれるようになり、たとえ周初の理想的な状態には達しがたいとしても、文帝の時のように、必ずや重罪の判決をうけるものが減少するであろうと結んでいる。

これは単なる歴史的な記述としてではなく、刑罰法が整備し安定していく過程と、また「今の世」すなわち後漢初期の時代「にも都合のよい」、換言すれば前代に学ぶべきものありと考えたことがらのみについて記している。

高祖の時には大辟や夷三族の刑が行なわれ、夷三族の刑は「五刑を具す」といった残虐なものであったので、高后の時に三族罪と祿言の令とが除かれ、文帝もまた仁慈の君で、周勃陳平等の反対を説得して、ついに収律と連坐の法とを除くこととしたが、謀反を起した新垣平には、やはり三族の誅が行なわれた。そしてここで班固は、周礼の五聽八議三宥三赦の法を引用して、この周礼の法の理想にかなうものとして、高祖と景帝と宣帝と成帝とをあげている。すなわち高祖は詔を発して、罪のきめがたいものは上司に具申し、上司のおきめがたいものは上奏せよといひ、景帝もまた高祖と同じ主旨のことを再度にわたって詔した。このため裁判がだんだん慎重になって、いわゆる五聽三宥の精神に近いものとなった。宣帝はまた老人やつれあいのない男女、年少者や不具者などについては、特別な犯罪でないかぎり許すようにせよと詔し、成帝もまた、年少者や老人は、殺人や死刑にあたる罪を犯した場合さえ、天子に上奏して死罪を減じ得るようにした。そしてこれらの事例は、いわゆる三宥三赦の意に合するものであると同時に、「法令が次第に安定し」ていく過程をものがたるものであり、また「いにしえのおきてに近く」、「民に都合のよいものである」と述べている。

この最後の段は班固の結論ともいうべきもので、この段において班固は、前漢末期と彼の生存した後漢の初期における刑罰の態様とを比較して、次のように述べている。

いま昭帝以後六代百年ほどの間を考えると、死刑になるものが極めて多く、裁判や刑罰が頻繁に行われているが、その原因は、礼教が確立しておらず、刑罰や法律が明らかでなく、貧窮な人民が多く、勢力家が私利をむさば

春秋時代については、左伝によつて鄭の子産が刑鼎を鑄たことに對する晋の叔嚮の非難と、子産の応答とを記しており、戦国時代には申子や商鞅が苛刻な刑罰を増加し、秦の始皇はもっぱら刑罰によつて民を治めたけれども、犯罪はますます発生し、罪人はますます増加する結果となつたことを述べている。

漢に入ると高祖は、法三章のみをもつて治めようとしたけれども、三章の法のみでは姦慝な行為を防止し得なかつたので、九章の律を作つた。次の恵帝や高後の時には、刑罰が殆んど用いられないという理想に近い政治を現出した。文帝は肉刑を笞刑にかえ、重刑を輕刑にかえるようにしたけれども、それは結局形式的表面的な減刑と化し、實際には笞刑によつて死ぬものが極めて多いという結果になつた。そこで景帝は笞刑の数を減じ、また箠びちの大きさを一定するなど、笞刑に関する細かい法令を定めた。そのため笞刑によつて死ぬものはなくなつたけれども、他面、重刑と輕刑との均衡を失い、却つて罪を犯しやすいという結果をもたらしした。武帝は外は外征を盛んに行ない、内は快樂に耽溺したため、徵発が頻繁に行なわれ、民は困窮して法を犯すことが多くなつた。そこで法令をさらに細密に規定したけれども、犯罪を防止し得なかつたばかりでなく、そのため役人による法の不正な運用を激増せしめる因を作つた。宣帝はそのような実情を知つていたので、従来の廷史以外に、さらに地位の高い廷平の官を設けて、地方の裁判の公平を期するとともに、天子自らも中央において、裁判や刑罰の公平に努力した。元帝は律令の繁冗なために犯罪が生じたり、刑罰の適用を誤つたりすることのないように、律令を削除して簡明ならしめるように命じ、次の成帝もその意を体して実現に努力したが、殆んど成果を収め得ずして現在にいたつていと述べている。

班固は前段の終りに、「漢が興つてから、法令が次第に安定し、いにしえのおきてにかない、また今の世にも都合のよいものを次に略述しよう」と述べておるように、ここでは高祖以下宣帝にいたる刑罰の主要を叙しているが、そ

きたためで、これは最も下策であるとしている。そしてこの例において留意すべきことは、第一級の人物とされる皋陶のみが刑罰に関していわれ、他はことごとく兵戦の勝利者として述べられていることであるが、これは既述の如く班固が、兵刑一如の立場にたっていることによるものである。いまひとつ留意すべきは、第四級に属するとされる楚の昭王の記述ののちに、秦の滅亡した理由を述べているが、これはそのままにあるべき兵戦や軍備の本義が、時代の下るとともに失なわれてきた事実を、太古以来春秋戦国時代まで歴史的に叙述してきたので、戦国の六雄併呑後における秦の始皇帝の刑罰主義と、それによる秦の崩壊とをあわせ記することによって、さらに記述を漢代に進める橋梁的な意義をもつものと考えられるということである。かくて、班固はつづいて、高祖と武帝と元帝とにおける軍備と軍事訓練とについて簡略な記述をしたのち、この段における小さい結論ともいべきものを記している。その要旨は、家庭の教育に鞭扑むちの罰が必要であるように、国においては軍備と征伐は不可欠のものであるが、ただその用い方に本末があり、行ない方に順逆がある。文徳が帝王の利器であるのに対して、威武は文徳の補助的な役割をなすものにすぎず、夏殷周三代に刑罰が行なわれず、軍隊を用いないまでになったのは、この文徳と威武の本末が正しく行なわれたからであって、かかる状態こそ最も理想的なものであると述べている。

第三段において班固は、周から春秋戦国秦を経て、漢の高祖から成帝までの刑法典の編纂や、その刑罰の軽重や変遷などについて述べているが(二八—六〇頁)、刑法志はこれからまさにその本論に入るものと見るべきであろう。

周代については周礼によって、刑法典に輕典中典重典の三種があり、周はその治める地域の実情に応じて、この三典を適宜につかひわけて理想的な政治を行なったことを述べ、周の政治が衰えた穆王の時に、新しく五刑の条項あわせて三千を制定したが、これは周礼のいわゆる重典、すなわち「乱れた国を刑たゞす」刑法典にあたるものであること、

物を生殖し育成するのにならうものであって、かくの如く天地自然の理法にもとづいて作られたものが五刑と五礼とである。そして刑には、大刑と中刑と小刑とがあつて、軍隊を用いる戦争は大刑で、鑕きりや鑿のみを用いる肉刑は中刑で、鞭や扑つえを用いる刑罰は小刑である。そしてこれらの刑は前述の如く、太古の聖人が天地自然の理法にもとづいて作ったもので、従つて刑罰の由来するところは極めて古いわけである。

以上の如く班固は、刑罰のよつてもつて生じた理由とその本義とを説明しているが、これはまた、第二段以下の兵戦や刑罰の歴史的な記述への序論的な役割を演ずるものと見るべきであろう。

第二段（五—二七頁）は、兵戦もまた大きな刑罰であるとする前段のことばをうけて、黄帝以来漢の元帝にいたるまでの兵戦や軍備の概括的な記述をしている。すなわち黄帝以来堯も舜も禹も、みなそれぞれ武力を用いて天下を征服したが、殷と周とは当初から武力によつて天下を平定させた王朝であり、周はその地方制度において、軍備と軍賦と軍事訓練とを三昧一体的な関係においており、春秋時代になると、齊の桓公、晋の文公、魯の成公や哀公と、時代が下るにともない、軍事組織や軍事訓練がだんだんと礼制にあわなないものとなり、戦争はたえまなくおこり、人民は疲弊しつくして、節義を重んずる心を失うようになった。次の戦国時代になると、先王の礼制としての軍事訓練は戯樂の一種と化し去り、孫武・孫臏や呉起・商鞅などの兵法家たちが跳梁し、合従や連衡が行なわれ、相互に攻伐をこととし、それぞれ勇武の兵をもつて勝利を得ようとした。そしてここで班固は、荀子の議兵篇からかなりながい章句を引用して、これら兵法家たちの謀略や詐術は、仁徳ある君主には到底敵し得ないものであることを立証している。つづいて班固は穀梁伝のことばにもとづいて、用兵の巧拙を四等に分け、そしてそれを歴史的な人物、すなわち皋陶こうよう、殷の湯王や周の武王、齊の桓公、楚の昭王などにあてはめて説明し、秦が滅亡したのは、武力をふるい詐術を弄しす

## 四

以上の如く漢書の叙伝に見られる刑法志述作の理由は、大体三節に分けて理解することができると思うが、刑法志自体の構成も、またある程度これに応ずるものがあるように考えられる。すなわち刑法志はその構成上五段からなっている。第一段は刑法志の序説にあたるもので、兵戦や刑罰の本義や機能を述べており、従ってこれはそのまま叙伝の第一節に相当し、刑法志の第二段は大刑としての兵戦や軍備の歴史を、黄帝以来漢の元帝にいたるまで略叙し、第三段においては周から漢末までの刑法や刑罰の歴史的な記述を行っており、これは叙伝の第二節と第三節とを合して、これを詳述したものと見ることができよう。刑法志の第四段は、前漢における仁慈な刑法や刑罰のみを取り出して記述したもので、これはその意味では刑法志第二段の補足的なものであると同時に、また第五段の彼の結論への序説的な、また橋梁的な意義をあわせもつものといえることができるかと思う。以下私は漢書刑法志を五段に分けて、やや詳細に説明を試みるであろう。

既述の如く第一段の「そもそも人間は天地の貌に似ており（二頁）以下、「刑罰のよってきたるところは久しい」（四頁）までは、刑法志の序説とでもいうべきもので、ここでは人間が社会生活を営む必然性を説き、かかる社会生活の指導者としての「君」や「王」は、本来有徳な聖人であり、従って聖人たる「君」や「王」は、愛と徳とをもって天下を治めるが、愛には敬を、徳には威をともなって、始めて垣久不変な政治の原理となし得るので、そこで敬を崇ぶために礼を、威を明らかにするために刑を制定した。しかし聖人が礼を制定して教を作り、法を立てて刑を設けるにあたっては、民衆の情に即するとともに、また天地自然の理法に準拠するようにした。すなわち刑罰や威獄の制度は、天が雷鳴や雷光を発して万物を死滅させることがあるのに象るものであり、民衆を慈しみあわれむのは、天が万

「周の政治が振わなくな」(三〇頁) った春秋時代をいい、「本に背き末を争ふ」の「本」と「末」とは、刑法志に「その用いかたに本末があり」(二六頁) といい、また「本末が正しくまもられた」(二六―二七頁) という本末で、「本」が「文徳」(二六頁) で、「末」が「威武」(二六頁) をさしていることはいうまでもない。

「呉孫は詐を狙い、申商は酷烈なり」とは、戦国時代の呉起や孫武孫臆などが権謀詐術を用い(二四―一五頁)、申子や商鞅が苛酷な法律を作った(三六頁) ことをいうもので、これは「季世は詳かならずして、本に背き末を争ふ」た具體的な事例であると考えられる。「漢の章は九法にして太宗改め作り」とは、高祖が九章律を作り(三八頁)、文帝が刑罰を軽減したり肉刑を除いたりしたこと(三九―四六頁) をいい、「軽重の差は、世々定籍あり」とは、前漢一代の間、定められた法律によって、犯罪に対する刑罰の軽重の差が設けられた、すなわち刑罰は罪刑法定主義をたてまえとしたことを述べたもので、これが「刑法志第三を述べた」理由であると結んでいる。

上記の四言十四句からなる「叙」は、大体これを三節に分けて理解することができるかと思う。第一節は「雷電みな至る、……刑もまた教を助く」までの六句、第二節は「季世は詳かならずして、……申商は酷烈なり」までの四句、第三節は「漢の章は九法にして、……世々定籍あり」までの四句であって、第一節は刑罰(兵戦もまた広義の刑罰と考えられている)が自然の理法すなわち天意にもとずいて太古の聖人が作ったもので、従って刑罰(あるいは兵戦)は徳や教の補助的役割をなす不可欠のものであること、第二節は、春秋戦国や秦の時代になると、刑罰(兵戦)はその本義を失い、兵戦は功利や貪慾の具と化し、刑罰は酷薄残忍をきわめるにいたったこと、第三節は、漢の高祖が刑法を制定し、文帝が改廃を加え、爾来刑法が成文化せられ、それによって刑罰の軽重が定められるようになったこと、そしてそれらの経緯、すなわち兵戦や刑罰の歴史的な変遷のあとを記述するのが刑法志述作の目的であるといっているのである。



## 三

上記の如くHulsewé氏は、かなりこまかく分けて刑法志の構成を論じているが、これはやや煩雑なきらいがあるのみならず、私は氏と異り、刑法志の構成を見ると同時に、またそれによって班固の刑罰思想を窺い知ることを目的とする立場から、まず漢書の彼の叙伝を手がかりとして、刑法志の構成を考えてみたいと思う。そもそも漢書刑法志が如何なる目的のもとに書かれたかは、これを明らかにする資料が殆んどないわけであるが、ただその叙伝に次のような記述がある。

雷電みな至り、天威震耀す、五刑の作<sup>おこ</sup>るは、これ則りこれ效<sup>なら</sup>ふ、威は実に徳を輔け、刑もまた教を助く。季世は詳かならずして、本に背き末を争ふ、呉孫は詐を狙い、申商は酷烈なり。漢の章は九法にして、太宗あらため作り、軽重の差は、世々定籍あり、刑法志第三を述ぶ。

と。そしてこれは極めて簡略ではあるが、刑法志の述作に対する彼の唯ひとつの説明ではないかと思われる。故に以下これに若干の解説を付するとすれば、はじめの四句は、自然現象としての雷電が天の威嚴を示すものであるように、五刑もまたかかる自然現象に則って雷電と同じ政治的機能を演ずるものであることを述べており、これは刑法志の最初の部分に、「刑罰や威獄を設けるのは、天が雷鳴や電光を発し、万物を死滅させるのに似ており、……また書経に『……天、有罪を討つ』といている。だから聖人は、……天が罪あるものを秩序づけるのにもとづいて五刑を制作した」(四頁、以下に用いる頁数はすべて訳注漢書刑法志の訳文所掲の頁数を示す)とあるのを要約したものである。「威は実は徳を輔け、刑もまた教を助く」とは、「威武は文徳の補助である」(二六頁)というのをいいかえたことばであろう。次の「季世は詳かならずして」とは、刑法志にいう「周の政治が衰え、制度がくずれた」(一一頁)、あるいは

まづ漢書刑法志が如何なる構成のもとにあるかということ、前記の Hulswé の見るところに徴してみるとしよう。氏は漢書刑法志の英訳にあたって、漢書補注本をテキストとして用い、それによってテキストの枚数を示しているので(aとあるはテキストの表の頁を示し、bとあるはその裏という意)、それによって補注本の何枚目かを示すとともに、われわれの訳注漢書刑法志に見られる本文の所在を、頁数によってあわせ示すこととした(a-6、b-8などである数字は補注本の行数を私が便宜示したものである)。

補注本 訳注本

- |   |              |                     |
|---|--------------|---------------------|
| 一、夫人宵天地之貌、……其所繇来者上矣、                            | 1—2a-6       | 1—3                 |
| 二、自黄帝有涿鹿之戰、日定火災、……其本末有序、帝王之極功也、                 | 2a-6—9b-1    | 5—26                |
| 三、A 昔周之法、建三典、……天下愁怨、潰而叛之、                       | 9b-2—12a-8   | 27—36               |
| B <sub>1</sub> 漢興高祖初入関、……是日大議不立、遂日至今、           | 12a-8—17a-10 | 37—58 <sub>4</sub>  |
| B <sub>2</sub> 議者或曰、……而况庸材溺於末流者乎、               | 17a-10—18a-9 | 58 <sub>4</sub> —63 |
| B <sub>3</sub> 周官有五聽八議三刺三宥三赦之法、……此法令稍定、近古而便民者也、 | 18a-9—19b-8  | 65—71               |
| B <sub>4</sub> 孔子曰、……所謂一人有慶、萬民賴之者也、             | 19b-8—23     | 73—84               |

Hulswé氏は上記のように刑法志の構成を区分するとともに、それぞれその区分における大意を要約しているが、これによると氏は、刑法志を三段に分け、第三段を上記のように五節に分けていることが知られる。そして Hulswé氏のこのような章節の分け方は、それぞれに理由のあるところで、その当否を論ずるためには詳細な考証を必要とするが、とにかく Hulswé氏の示すところによっても、漢書刑法志の構成がかなり複雑なものであること、特に Hulswé氏の分ける第三段において顯著であることは、上に掲出したところによって明らかであると思う。

故怒咎不可偃於家、刑罰不可偃於國、誅伐不可偃於天下、有巧有拙而已。(呂氏春秋、蕩兵篇)

とあって史記の律書が前記のように文献的に多くの疑義を存しているとすれば、すくなくとも刑法志のこの部分は、呂氏春秋に依拠したものであると、あえて説をなさんとすればなし得るかも知れない。とはいえ、漢書が全体として史記の体裁により、武帝までは大体史記の文をとり、論贊まで「太史公曰」に模して書いた事実を徴するならば、律書の初めの部分が兵書であったか、それともともと律書の一部をなすものであったかの詮議は姑らくおくとして、とにかく刑法志のこの部分が、史記に準拠して書かれたものであるということ、実証的に否定する資料はないように思われる。

## 二

漢書刑法志は他の九志とともに、難解なものであることを、われわれはその翻訳にあたって、身をもって体験させられたわけであるが、A. F. P. Hulswé氏の記するところによれば、すでに一八七八年にイタリーのフィレンツェすなわちフローレンスから、Alfonso AndreozziによりHin-fa-ceと題して翻訳が出されているようであり、また一九二三年にはDr. Werner Vogelによるhing-fa-tschíの翻訳が、Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (Stuttgart)の四十巻に載せられているようであるが、いずれも私の未見のもので、その翻訳の良否を云々する資格はないわけである。しかしHulswé氏の翻訳は、われわれが邦訳に際して時に参考に資したところのもので、その限りにおいて、著しい誤訳は見出し得なかったように思われ、その綿密な注を通して見られる周到な考証の上になされたこの翻訳は、やはり傑出したものであるといつて決して過賞ではないと思われる。漢書刑法志はその語句や表現の難解さもさることながら、ここで問題としたいのはその構成と、刑法志全篇を通して見られる思想、すなわち班固の刑罰に対する考え方如何ということである。

(一) 昔黄帝有涿鹿之戰、以定火災、顓頊有共工之陳、以平水害。(律書)

(二) 自黄帝有涿鹿之戰、以定火災、顓頊有共工之陳、以定水害。(刑法志)

(三) 故教答不可廢於家、刑罰不可捐於國、誅伐不可偃於天下、用之有巧拙、行之有逆順耳。(律書)

(四) 鞭朴不可弛於家、刑罰不可廢於國、征伐不可偃於天下、用之有本末、行之有逆順耳。(刑法志)

さらにまた律書の

兵者、聖人所以討彊暴平亂世、夷險阻救危殆。

という思想は、刑法志の

凡兵所以存亡繼絶、救亂除害也。

と相似のものであるということが出来るであろう。

かくの如く律書の中で、兵戦に関して述べている極めて短い章節の中に、漢書刑法志のそれと、甚だしく酷似した表現や思想を見ることが出来るが、われわれはこの事実を、一体如何に理解すべきであろうか。もともと一般的常識的には、漢書が史記に横して書かれたものであるという一事によって解明しつくされるかも知れないが、われわれはそれにさきだつて、次のような条件を一応考慮にいれておく必要があると思う。すなわち(一)と(二)とは、黄帝と顓頊とがそれぞれ火と水の災害を治めたというものであつて、これはおそらく漢代に通行した五行思想にまつわる伝説であり、それらがかかるとついでに書かれたものであるとすれば、かかる両書の表現の酷似も、ただちにもつて後者が前者を模し、あるいは踏襲したものであるとのみ、簡単に断じきることとはできないかと思われる。さらにまた(三)と(四)との酷似も、これに近似した表現が、おそらくは史記に遙かに先行すると思われる文献中に見出されるにしておいておやである。すなわち

て、改めて黃帝顓頊殷湯に始まり、以下漢の文帝にいたる歴史的な記述がなされていることも、まさしく奇異な記述方法であるということができよう。従つてこれをさらに懷疑的な立場において見るとすれば、「兵者」以下と、その前文たる「王者制事立法」から「何足怪哉」とは、本来は異なるものであるにかかわらず、それが錯簡によつてこのように接合せられたか、それともまた一篇の律書たらしめんがために、後人によつて前段が付加せられたものといひ得るのではないかと思う。そしてこのような想定を裏付ける一証は、「兵者」以下においては、純粹に兵戰の歴史的な記述やその利害得失のみが述べられていて、一言の律に関する記述がないという事實である。換言すれば律書のうち兵書と目される部分において、律についていうもの、あるいはさらに正しくは、律のことを主として述べているのは、前段の「何足怪哉」までに限られているという事實である。

以上見てきたところによつて知られる如く、史記の律書は一般にいわれているように、「王者制事立法」から「太史公曰」に終る一段と、「書曰、七正二十八舍」に始まり「太史公曰」に終る一段とは、一応異文の接合せられたものとして見るべきであると思われるが、さらに「王者制事立法」以下の一段も、前後二段に分けて考察するのが正しいように考えられる。そしてもし今日の律書について、あえてその兵書らしいものを求むるとすれば、やはり「兵者」以下その段の「太史公曰」までをあげるべきであろうが、それにしても文帝の兵制を記したのちに、景帝や武帝、特に武帝のそれに言及するところがないのは、なんとしても奇異であつて、ここにはかなり大巾な錯簡があるものと想定せざるを得ない。もし然りとすれば、その「太史公曰」も、今日見られる如く、ひとり文帝のみその評言が限定せらるべきではないということになるであろう。

いま試みに律書のうちの初めの部分、すなわち兵戰や兵制に関して述べている若干の部分と、漢書刑法志のそれとを比較すると、次のような表現の類似を見ることができよう。

容を異にしていることになる。かくの如く律書に武帝に関する記述がないということは、他の七書の体例と比較して、われわれの首肯しがたいところであるが、ましてやそれが兵書であるとするにおいては、その感はさらに深いものがあるといわざるを得ない。従って王元啓が指摘しているように、「中所闕者、唯景武兩朝兵制耳」と簡單には割切ることができないこととなり、すくなくとも兵書であると目されるこの部分には、相当な訛脱があるものといわざるを得ない。

いまひとつ律書において問題となるのは、本紀世家列伝などとともに、八書の末尾に付されている「太史公曰」である。すなわち兵書と目される律書前段の末尾には、「太史公曰」と書して、文帝の時に天下の民が樂業自足したことを叙し、文帝をもって孔子の稱するところの有徳の君子なるものかと結んでいるが、「書曰、七正二十八舍」に始まり、「其欲存之者、故莫貴焉」に終る律書の末尾にも「太史公曰」を載せており、これは、他の七書には断えて見られない体例であって、このこと自体に、今日の律書は、二つの部分の接合からなっており、その故にこそ律書中に、「太史公曰」が二ヶ所に亘って存するという現象を呈するにいたったとい得ないこともない。

然しながらもし然りとするも、いわゆる兵書と目される律書の前段と、「書曰」に始まり、「故莫貴焉」に終る後段とが、律すなわち六律や十二律について述べていることは事実であって、この点にのみ限定していえば、それはそれなりに一貫しているとい得ないこともない。しかし詳細に考えてみると、兵書と目される一段のうちでも、「王者制事立法、物度軌則、壹稟於六律（中略）、同聲相從、物之自然、何足怪哉」までと、それにつづく「兵者聖人所以討彊暴平乱世（中略）、鳴雞吠狗、煙火萬里、可謂和樂者乎」にいたるまでとは、記述の筆致を異にしていると思われる。もし然りとすれば、兵書と目される一段のうちでも、前後二段に分たれることとなる。すなわち律のことを主として述べる前段において、「武王討紂」の一事のみが唐突に書き出されて、兵戦のことを主として記する後段におい

他方、漢書の司馬遷伝によると、史記は「十篇缺、有録無書」といわれ、その十篇のうちに兵書が数えられているところから、兵書は亡佚して補われなかったという説と、史記の序目にはもともと兵書はなく、亡失したというのは誤りであるという説と、律書がすなわち兵書であつて、それは褚少孫が元帝成帝の間に補つたものだという説などがあり、さらに律書が兵書であるという説をなすものうちにも、律書劈頭の「王者制事立法」から「孔子所称有徳君子者邪」までが兵書であつて、「書曰、七正二十八舎」から篇末までは、「後人妄補」するところであるというものもあれば、またそれは、本来歴書の篇首にあるべきであるのに、後人が誤つて兵書の後に附加し、その書目を改めて律書というにいたつたというもの、さらにまた後の歴史を読むものが、術家の言を盗みとつて訓釈したものであるというものもある。とにかく律書については異説紛々として明らかでないが、いわゆる兵書であるとせられる部分と、「書曰、七正二十八舎」以下篇末までとは、内容を甚だしく異にしていることは覆いがたい事実である。

然らば「王者制事立法」以下、「孔子所称有徳君子者邪」までは、兵書ないし律書として完備したものであるかというに、もし上に記するところをもつて完結したものであるとするならば、形式的には他の七書と不均衡なほど短きに失しているといわなければならないし、内容的には景帝や武帝、特に武帝の兵戦について述べるところが全然ないわけであつて、この点、他の七書と記述内容を異にしているといわなければならない。すなわち律書以外の七書は、「今上即位」（礼書）とか「至今上即位」（樂書・歴書・平準書）とか、あるいは「今天子初即位」（封禪書）とか、類似の表現を用いて武帝の朝代のことを記しており、ただひとつ例外的に天官書のみは、その記述の内容が天文現象であるところから、必ずしも歴史的に、また武帝の朝代のことを特記してはいないけれども、それでも「太史公曰」の条下に、天文の変異の簡略な歴史的記述の中に、元光・元狩の年号をもちいて、武帝の世における天文の異現象と夷狄征討の關係とを述べており、従つて律書にのみ武帝の朝代に関する記述がないわけで、他の七書と記述の内

漢書刑法志雜記

内田智雄

一

趙翼の廿二史劄記によれば、漢書の十志は史記の八書によって作られたもので、漢書の律歴志は史記の律書と歴書とにもとづき、礼楽志は礼書と楽書とに、食貨志は平準書に、郊祀志は封禪書に、天文志は天官書に、溝渠志は河渠書にもとづいてそれぞれ作られたもので、ただ刑法五行地理芸文の四志のみが、漢書において新しく設けられたものであると指摘しているが、このうち律書は古来最も多く問題の存するところで、太史公の自序によれば、

非兵不彊、非徳不昌、黄帝湯武以興、桀紂二世以崩、可不慎歟、司馬法所從來尚矣、太公孫吳王子、能紹而明之、切近世極大變、作律書第三。

とあって、律書の内容は主として軍事に關したものであることが知られる。しかるに今日の律書に見られる軍事に關する記事は、ごく僅かその初の部分に見出されるにすぎない。