

資料

訊注 晉書刑法志 (九) (未定稿)

夫刑者司理之官、理者求情之機、情者心神之使、心感則情動於中、而形於言、暢於四支、發於事業、是故奸人心愧而面赤、內怖而色奪、論罪者、務本其心、審其情、精其事、近取諸身、遠取諸物、然後乃可以正刑、仰手似乞、俯手似奪、捧手似謝、擬手似訴、拱臂似自首、攘臂似格鬪、矜莊似威、怡悅似福、喜怒憂懼、顯在聲色、奸真猛弱、候在視息、出口有言、當爲告、下手有禁、當爲賊、喜子殺怒子、當爲戲、怒子殺喜子、當爲賊、諸如此類、自非至精、不能極其理也、

內田智雄

律之名例、非正文而分明也、若八十非殺傷人、他皆勿論、即誣告謀反者反坐、十歲不得告言人、即奴婢捍主、主得謁殺之、賊燔人廬舍積聚盜賊、贓五匹以上弃市、即燔官府積聚盜、亦當與同、毆人教令者與同罪、即令人毆其父母、不可與行者同得重也、若得遺物、強取強乞之類、無還贓法、隨例畀之、文法律中、諸不敬違儀失式、及犯罪爲公爲私、贓入身不入身、皆隨事輕重取法、以例求其名也、

△元明本には「類」が「類」になっている。
△百衲本・宋明本・朝鮮本には「畀」が「卑」になっている。

そもそも刑は、理をつかさどる役目のものであり、理は情を求めきわめる機かなめであり、情は心によって動かされるものである。心が感じると情が内に動いて、言葉にあらわれ、手足のはたらかしとなり、事業しわざとなつてあらわれる。そうであるから、悪い人間は心に恥ずるところがあると顔が赤くなり、心中におそれるところがあると顔色がなくなる。裁判をするものは、つとめて相手の心をほりさげ、その情をつまびらかにし、その事実をく

わしく調べ、近くはわが身に、遠くは物ごとにとわりを求め、このようにして、はじめて刑を正しく行なうことができるのである。手のひらを上に向けるのは乞うのに似ており、手のひらを下に向けるのは奪うのに似ている。手をささげるのは謝するのに似ており、手を相手にさし向けるのは訴えるのに似ている。臂ひじをくむのは自首するのに似ており、臂をまくるのは格闘するのに似ている。いかめしい態度をしているのは威力を示すのに似ており、よろこばしげにしているのは恩恵をあたえるのに似ている。喜びと怒り、憂えと嬉しさは、その様子が声や顔にあらわれ、いつわりかまことか、気性がはげしいか弱いかは、その気配が目つきや息づかいにあらわれる。口から出して人の罪に言及すれば「告^a」とみなすべきであり、手を下して行なったことが禁にふれれば「賊^b」とみなすべきである。戯れている子供が腹をたてた子供を殺した場合は「戯^c」とみなすべきであり、腹をたてた子供が戯れている子供を殺した場合は「賊」とみなすべきである。もろもろのこのようなたぐいは、至って精細に見きわめる人でないかぎり、その理をきわめることができない。刑名律と法例律は、各篇の条文だけでは意味がはっきり

a 「告」。

「告」は「告劾」のこと。訳注(4)六五頁、脚注d参照。

b 「賊」。

前文に「格別の事情がないのに傷害を加えるのを『賊』という」とある。訳注(4)一一三頁参照。

c 「戯」。

前文に「双方不和でなくて相手を害するのを『戯』という」とある。訳注(4)一一三頁参照。

りしないから設けられている。例えば年八十のものは、人を殺傷するのでなければ、そのほかはみな罪とはしないが、もし謀反を誣告した場合には反坐する。十歳^eのものは人を告発できないが、もし奴婢が主人に抵抗すれば、主人は役所に願いでて殺すことができる。賊が人の家屋や貯蔵物を焼き、かつ盗みをはたらいて、その賊が絹五匹以上に値する場合は弃市、もし役所やその貯蔵物を焼き、盗みをはたらいた場合も、またそれと同罪にすべきである^②。人を殴打した場合、それを教唆したものは実行者と同罪であるが、もし人をそそのかして、その人の父母を殴打させた場合は、教唆者には実行者と同じような重刑を科してはいけない^g。遺失物を取得るとか、むりに人のものをもらい取るとか、むりに人のものをねだり取るなどのたぐいは、その贓物をもとの所有者にかえす規定はないが、一般の還贓の事例に従ってかえしあたえる。法律のなかの、もろもろの不敬、儀典式法の違反、および犯罪が公的であるか私的であるか、贓物がわが身に取り入れられたか取り入れられなかったかなどは、いずれも事の軽重に従って法文を取り出し、前例に従ってその罪名を定めるのである。

d 年八十のもの。
八十歳以上のものという意。

e 十歳のもの。
十歳以下のものという意。

f 盗みをはたらいて。

本文には「盜賊」とあるが、「賊」の字は通典（一百六十四）に従って衍字と見ることとする。

g もし人をそそのかして、その人の父母を殴打させた場合は、教唆者には実行者と同じような重刑を科してはいけない。
一応上記のように訳しておいたが、また次のように理解することもできる。すなわち、もし他の人をして自分の父母を殴打させた場合には、子が直接手を下して殴打した場合と同じように重刑を科してはならない、と。

注① 手のひらを上に向けてるのは乞うのに似ており。

「手のひらを上に向けておれば、物を乞うつもりであったと認めることができる」という意味である。しかしまた、「手のひらを上に向けていることと、物を乞うこととは、その動作は似ていても、異なる場合がある」という意にも解せられる。以下七つの「似ている」という表現も、同じように考えることができる。

② 賊が人の家屋や貯蔵物を焼き、かつ盗みをはたらいて、その賊が絹五匹以上に値する場合は弃市、もし役所やその貯蔵物を焼き、盗みをはたらいた場合も、またそれと同罪にすべきである。

この句は唐律の賊盜律に、「諸故燒人舍屋及積聚之物而盜者、計所燒滅價、併賊以強盜論」とあり、また雜律に「諸故燒官府廨舍及私家舍宅若財物者、徒三年、贓滿五匹、流二千里、十四絞、殺傷人者、以故殺傷論」とあるのを参考として訳した。また「それと同罪」というのは、その賊が絹五匹以上であれば弃市ということである。

夫理者精玄之妙、不可以一方行也、律者幽理之奧、

不可以一體守也、或計過以配罪、或化略不循常、或隨

事以盡情、或趣舍以從時、或推重以立防、或引輕而就

下、公私廢避之宜、除削重輕之變、皆所以臨時觀釁、

使用法執詮者、幽於未制之中、采其根牙之微、致之於

機格之上、稱輕重於豪銖、考輩類於參伍、然後乃可以

理直刑正、

△百衲本・宋明本・朝鮮本には「而」が「以」になっている。

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・汲古閣本・斟注本には、いずれも「使」が「者」になっている。

△百衲本・宋明本・朝鮮本には「豪」が「毫」になっている。

そもそも理は、精微玄妙なもので、固定したやりかただけでは推し進めることのできないものであり、律は、理の幽遠深奥なもので、固定した形としてだけではたもつことのできないものである。すなわち、ある場合には誤った行為を計り考えて罪名をわりあて、ある場合には軽減省略して常法に従わず、ある場合には事実にならうて実情を究明し、ある場合にはきびしくしたりゆるやかにしたりしてその時の事情に従い、ある場合には重く処断して犯罪の防壁をたて、ある場合には軽く判決して低い罪につかせたりすることがある。公私の区別をしたり、法の適用を廃めたり避けたりする便宜的な措置や、罪を免除削減したり軽重させたりする変通的な措置など、みないずれも、時にのぞみ場合をみはからうて行なうべきものであつて、法をつかさどり吟味を行なうものは、まだ罪にいたらない段階にまで奥深くたちいって、その根や芽のかすかなものを取りあげ、それを機格^cの上におき、その軽重をきわめて細密にはかり、種々比較してその部類を考え定めることが必要である。このようにして、始めて理はまっすぐに刑は正しく行なわれるのである。

a 軽減省略して常法に従わず。
原文には「化略不循常」とあるが、通典(二百六十四)には「化俗以循常」とあり、冊府(六百十)には「化略以循常」とある。

b 公私の区別をしたり。
あるいは公私によって法の適用を廃めたり避けたりすることを意味するものかとも思われるが、しばらく上記のように訳しておく。

c 機格。
その意義を具体的には明らかにしがたい。

夫奉聖典者、若操刀執繩、刀妄加則傷物、繩妄彈則
侵直、梟首者惡之長、斬刑者罪之大、棄市者死之下、
髡作者刑之威、贖罰者誤之誠、王者立此五刑、所以寶
君子、而逼小人、故爲救慎之經、皆擬周易有變通之體
焉、欲令提綱而大道清、舉略而王法齊、其旨遠、其辭
文、其言曲而中、其事肆而隱、通天下之志、唯忠也、
斷天下之疑、唯文也、切天下之情、唯遠也、彌天下之
務、唯大也、變無常體、唯理也、非天下之賢聖、孰能
與於斯、夫形而上者謂之道、形而下者謂之器、化而裁[△]
之謂之格、刑殺者、是冬震曜之象、髡罪者、似秋彫落
之變、贖失者、是春陽悔吝之疵也、五刑成章、輒相依
準、法律之義焉、

およそ、刑法典を奉じ掌るものは、刀をもったり墨繩を手に
したりするようなものである。刀はみだりに加えられると物を
傷つけ、墨繩がみだりにはじかれると、まっすぐになるべきも

△朝鮮本には「曲」が「典」になっている。

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・
汲古閣本・斟注本には、いずれも「裁」が「財」にな
っている。

のをそこなってしまう。梟首は凶悪に対する最高の刑であり、斬刑は犯罪に対する大なる刑であり、棄市は死罪のうちのひくい刑であり、髡刑や作役は刑の威厳を示すためのものであり、贖刑や罰金は過誤を誠しめるものである。王者がこの五つの刑を設けたのは、君子をやすんじて、小人をおどして罪を犯させないためである。故に敕いましめ慎つとむところの経すなわち刑法典を作る場合には、すべて周易がものごとに変通する性格をもつのになぞらえてある。その大綱をとらえただけで政治の道が明らかになり、大要をあげただけで王者の法が齊ひとしくととなりようにと意図したものである。だから、その意味するところは深遠で、その辞句は文雅であり、その言葉はものごとに従って屈曲しているが、しかもその理にあたり、その述べられていることは直截であるが、しかも幽深である。天下の人々の志向に通曉するものは、ただ「忠」まことであり、天下の人々の疑惑を決し断ずるものは、ただ「文」であり、天下の人々の情にびつたりするものは、ただ「遠」であり、天下の人々の務めにいきわたるものは、ただ「大」であり、変化して一定の形体をもたないのは、ただ「理」である。天下の聖賢でないかぎり、誰がこのよ

うなことにあずかり参ずることができようか。そもそも、形にあらわれないまえのものを「道」とよび、形にあらわれたのちのものを「器」とよび、変化してこれをほどよくするものを「格」とよぶ。死刑は、すなわち冬の雷鳴電光の象徴であり、髡刑は、秋に草木が凋落するすがたに似ており、過失を贖なわしめるのは、あたかも春の日ざしが、自ら悔恨している小さな罪過にさすようなものである。すなわちこの五つの刑がまじえ用いられて章あやをなし、たがいにあいよりあいまつところに、法律の本義があるのである。

是時侍中盧珽、中書侍郎張華、又表、抄新律諸死罪條目、懸之亭傳、以示兆庶、有詔從之、及劉頌爲廷尉、頻表宜復肉刑、不見省、又上言曰、臣昔上行肉刑、從來積年、遂寢不論、臣竊以爲、議者拘孝文之小仁、而輕違聖王之典刑、未詳之甚、莫過於此、令死刑重、故非命者眾、生刑輕、故罪不禁奸、所以然者、肉刑不用之所致也、今爲徒者、類性元惡不軌之族也、去

a そもそも、形にあらわれないまえのものを「道」とよび、形にあらわれたのちのものを「器」とよび、変化してこれをほどよくするものを「格」とよぶ。
上記の本文の該当箇所は、易の繫辭伝には「是故形而上者謂之道、形而下者謂之器、化而裁之謂之變」とあり、また通典(一六四)には、「形而下者謂之變、推而行之謂之道、舉而措之謂之格」とある。

△百衲本・朝鮮本・南監本・汲古閣本・斟注本には「令」が「今」になっている。

家懸遠、作役山谷、饑寒切身、志不聊生、雖有廉士介者、苟慮不首死、則皆爲盜賊、豈況本性奸凶無賴之徒乎、又令徒富者輸財、解日歸家、乃無役之人也、貧者起爲奸盜、又不制之虜也、不刑則罪無所禁、不制則羣惡橫肆、爲法若此、近不盡善也、是以徒亡日屬、賊盜日煩、亡之數者、至有十數、得輒加刑、日益一歲、此爲終身之徒也、自顧反善無期、而災困逼身、其志亡思盜、勢不得息、事使之然也、

このとき侍中の盧珽と中書侍郎の張華とが、新律のうちの死罪に関する諸条目を抜き書きし、これを宿場にかかげて、ひろく民衆に示すべきことをまた上表し、詔を下してこれに従った。

劉頌が廷尉となると、しきりに上表して肉刑を復活すべきことを述べたが、かえりみられなかった。そこでまた上言しているのには、「私は昔、肉刑を行なうことを申し上げたことがあり、それよりこのかた年久しくなるが、そのまま沙汰やみとな

△百衲本・宋明本・元明本・南監本・秘閣本・翻注本には「饑」が「飢」になっている。

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・汲古閣本・翻注本には、いずれも「雖」が「又」になっている。

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・汲古閣本には「日」が「日」になっている。

△元明本・秘閣本・翻注本には「亡」が「士」になっている。

a 侍中。

侍中は秦漢以来定員がなく、漢代には加官として天子の側近に奉仕し、身辺の雑用を掌ったが、魏晉以後は定員を四人とし、天子出駕の時には護衛にあたり、印璽をもち、あるものは乘輿に陪乘し、あるものは騎乗して従った。また天子の顧問として政務の枢機に参与し、梁や北魏になると宰相とかわらない存在となった。

b 盧珽。
范陽涿の人。盧欽（晉書卷四十四）の弟、字は子笏。中書侍郎。

c 中書侍郎。
魏の初めに中書に監や令がおかれ、また通事郎をおいて黄門郎の下に属せしめ、黄門郎の処理がすむと通事郎が

って論議されなかつた。私がひそかに思うに、論者は漢の文帝の小仁にとらわれて、軽々しく聖王不易の刑に背くものであり、不明の甚だしいこと、これに過ぎるものはない。死刑を重くしたために非命にたおれるものが多くなり、生刑を軽くしたために刑罰が悪事を防ぎとめることができなくなっている。このようになつたのは、肉刑を用いないことが招いたところである。いま徒刑になつているものは、おおむね大悪不法のやからであり、その家を離れること遙かにして遠く、山谷のうちに勞役し、飢寒が身にせまり、その心は生きることに希望がもてない。たとえ廉節の士や志操堅固なものがあつたとしても、自ら死のうと思わないかぎり、みな盜賊となるであらう。まして本性が姦凶無頼なやからにいたつては、なおさらのことである。また刑徒のうち、富裕なものには財物を出させ、服役日数を解除して家に帰らせているが、これは徒刑に従わぬ人間を作ることになる。刑徒の貧しいものは、立ちあがつて姦盜となるが、これは取締りに従わぬ賊を作ることになる。刑を加えなければ犯罪は禁ぜられるところがなくなり、取締りを行わなければ悪人どもが横行することになる。法をさだめることがこのようであるの

ち裁可の旨を書きいれた。晉になつてからこの通事郎を中書侍郎と改称し、定員を四人と定めた。

d 張華。

字は茂先、范陽方城の人。いまだ無名の時阮籍に認められ、郡守の推薦によつて太常博士となり、盧欽の推輓によつて河南尹丞に転じ、佐著作郎、長史に遷り、中書郎をかねた。晉の受禪のち黄門侍郎、関内侯に封ぜられ、のち数年にして中書令、さらに散騎常侍を加えられた。呉の討滅の功によつて一世に重んぜられ、また晉の官職制度儀礼なども、華の損益するところのものが多く、当時の詔誥も殆んど華の草定するところであつた。のち太常となつたが官を免ぜられ、惠帝即位のち太子少傅となり、さらに右光祿大夫、侍中、中書監となり、賈后の難に災して裴頠とともに囚えられて殺され、その三族もまた夷せられた。時に年六十九 (332—300 A. D.)。博物志十篇の著がある。

e 劉頌。

字は子雅、世々広陵の名族であつた。文帝に召されて相府掾となり、武帝の時に尚書三公郎となり、科律を典し冤訟を上申し、中書侍郎に累遷した。咸寧(271—279 A. D.)中に黄門郎に転じ、議郎、守廷尉に遷り、在職六年の間、断獄の正平をもつて称され、時人はこれを張積之に比した。呉の討滅のち京兆太守に左遷されたが、のち淮南の相に補せられ、その政績によつて三公尚書となり、律令のことを上疏し、吏部尚書に転じて九班の制を建てた。のち光祿大夫となり、ついで病をもつて卒した。

f 論者は漢の文帝の小仁にとらわれて。

文帝が肉刑を廃止した仁慈を、肉刑復活論者の立場から、あえて「小仁」とよんだわけである。訳注漢書刑

は、善を尽さないものといえよう。このため刑徒の逃亡するものが日々につき、賊盜は日々に多くなっている。逃亡回数が多いものは、十回にも及ぶものがあり、捕えるたびに刑を増加させ、逃亡一日について一年の刑を加算すれば、これは終身の徒役となるわけである。彼等は自ら顧みるに、善に帰ろうにも目途がたたず、しかも災厄困苦が身に迫っている。逃亡に心をかたむけたり盜賊を思いたったりするのも、いきおいのやむを得ないところであり、実情がそうさせるのである。

法志、四二頁以下参照。
g 死刑を重くしたために非命にたおれるものが多くなり、生刑を軽くしたために刑罰が悪事を防ぎとめることができなくなっている。

肉刑を廃止したために、本来は肉刑に処すべき罪に死刑を適用することとなった。その場合、犯した罪に比して課せられる死刑は重きにすぎることになる。これが「死刑を重くした」という意味であろう。また他方では、本来は肉刑を課すべき罪に対して、生刑すなわち徒刑などですませる場合も生ずる。この場合、犯した罪に比して、課せられる生刑は軽きにすぎることになる。これが「生刑を軽くした」という意味であろう。訳注漢書刑法志、四九頁参照。

h いま徒刑になっているものは。
これは肉刑が廃止されているために、肉刑になるべきものが徒刑になっている事実をふまえて述べたことばである。

i 服役日数を解除して家に帰らせているが。
本文の「解日」ということばを、一応上記のように訳しておいたが、また、徒役から解放された日とも解し得る。通典（一百六十八）は「計日」に作っており、これによれば日数を計算するという意味になる。

古者用刑以止刑、今反於此、諸重犯亡者、髮過三寸、輒重髡之、此以刑生刑、加作一歲、此以徒生徒也、亡者積多、繫囚猥畜、議者曰、囚不可不赦、復從而赦之、此謂刑不制罪、法不勝奸、下知法之不勝、相聚而謀爲不軌、月異而歲不同、故自頃年以來、奸惡陵暴、所在充斥、議者不深思此故、而曰、肉刑於名忤聽、忤聽孰與盜賊不禁、聖王之制肉刑、遠有深理、其事可得而言、非徒懲其畏剝割之痛而不爲也、乃去其爲惡之具、使夫奸人無用復肆其志、止奸絕本、理之盡也、亡者別足、無所用復亡、盜者截手、無所用復盜、淫者割其勢、理亦如之、除惡塞源、莫善於此、非徒然也、此等已刑之後、便各歸家、父母妻子、共相養恤、不流離於塗路、有今之困、創愈可役、上準古制、隨宜業作、雖已刑殘、不爲虛弃、而所患都塞、又生育繁阜之道、自若也、

△宋明本・汲古閣本・斟注本には「不」がない。

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・汲古閣本・斟注本には、いずれも「謂」が「爲」になっている。

△南監本には「制」が「削」になっている。

△宋明本には「奸」が「許」になっている。

△宋明本には「頃」が「須」になっている。また百衲本・朝鮮本には「年」がない。

△百衲本・宋明本・朝鮮本・斟注本には「盜賊」が「賊盜」になっている。

△南監本には「割」が「害」になっている。

いにしえは刑罰を行なうことによって刑罰をなくそうとしたが、今はその反対である。もろもろのかさねて逃亡の罪を犯したものは、頭髮が三寸以上のびるたびに、かさねて髡刑を加えるが、これは刑罰を行なうことによって刑罰を生みだすものであり、また労役一年を加算するが、これは徒役を行なうことによつて徒役を生みだすものである。逃亡するものはいよいよ多くなり、囚人はむやみにたまってくる。そこで論者が、囚人を赦免しなければいけないという、またそれに従つて赦免する。これは、刑が犯罪を取締れず、法が悪事をおさえきれないというものである。民は法が悪事をおさえきれないことを知つて、たがいに集つて無法を行なおうと謀り、それが月ごとになごとはげしくなつてゐる。そのため先年このかた、姦悪なやからが無法をはたらき、いたるところにみちみちてゐる。論者はこの事情を深く考えもしないで、肉刑は名の点できこえがわるいという。きこえがわるいのは、盜賊が防止できないのとくらべて、どちらがましであろうか。聖王が肉刑を定めたのは、その奥底に深い理があるのであつて、そのことは指摘することができる。肉刑は悪人をこらして、肉体を断ち切られる痛

a かさねて髡刑を加えるが。これは逃亡を防ぐために髪をそりおとすものと解される。

b また労役一年を加算するが。さきに「逃亡一日について一年の刑を加算する」とあるのをさしていう。

苦をおそれて悪事をしないようにさせるだけではない。それよりも、悪事をはたらく道具を切りとり、悪人どもがそれを使つて、二度とその慾望をほしいままにすることができないようにさせるものである。それは姦悪を防ぎとめ根本を絶ち除くものであつて、もっとも理にかなつたものである。逃亡したものはその足を切れば、再び逃亡することができないし、盗みをしたものはその手を切れば、再び盗みをすることができない。姦淫したものについてその勢を割去するのも、その理はまた同じである。悪事を除きその根源をふさぐには、これよりよい方法はない。ただそれだけではない。これらのものは、肉刑をほどこされてしまったのちは、すぐさまおのおの家に帰るが、父母や妻子がともに養ひいたわり、道路に流浪することはない。当座の苦痛はあるが、傷がなおれば、お上の御用に立てるようになり、かみは古制^cにのつとつて、それぞれ適宜な仕事に従事する。このようであるから、刑をうけて身はそこなわれていても、むなしく見すてられたことにはならず、肉刑について憂慮されるようなことはすべてなくなり、また民をやしないそだて繁榮^dさせていく道には、すこしもかわるところはないわけである。

^c 古制。

たとえば、周礼秋官掌戮には、墨刑に処せられたものには門を、劓刑に処せられたものには関を、宮刑に処せられたものには内を、刖刑に処せられたものには圍を、髡刑に処せられたものには積を守らせるとある。

訳注漢書刑法志、二八頁参照。

^d また民をやしないそだて繁榮させていく道には、すこしもかわるところはないわけである。

これは前文につづいて刑をうけた個々の者の生育繁阜の道が、支障なく自若たりという意にも理解することができるが、いまは上記のように訳しておく。

今宜取死刑之限輕、及三犯逃亡淫盜、悉以肉刑代

△宋明本には「三」が「二」になっている。

之、其三歲刑以下、已自杖罰遣、又宜制其罰數、使有

常限、不得減此、其有宜重者、又任之官長、應四五歲

刑者、皆髡笞、笞至一百稍行、使各有差、悉不復居

作、然後刑不復生刑、徒不復生徒、而殘體爲戮、終身

作誠、人見其痛、畏而不犯、必數倍於今、且爲惡者、

隨發被刑、去其爲惡之具、此爲諸已刑者、皆良士也、

豈與全其爲奸之手足、而躡居必死之窮地同哉、而猶曰

肉刑不可用、臣竊以爲不識務之甚也、臣昔常侍左右、

數聞明詔、謂肉刑宜用、事便於政、願陛下信獨見之

斷、使夫能者、得奉聖慮、行之於今、比填溝壑、冀見

太平、周禮三赦三宥、施於老幼悼耄、黔黎不屬逮者、

此非爲惡之所出、故刑法逆舍而宥之、至於自非此族犯

罪、則必刑而無赦、此政之理也、暨至後世、以時峻多

難、因赦解結、權以行之、又不以寬罪人也、至今恆以

△宋明本には「結」が「信」になっている。

△宋明本には「政」が「攻」になっている。

△宋明本には「逮」が「遠」になっている。

△宋明本には「得」が「能」になっている。

△宋明本には「便」が「使」になっている。

罪積獄繁、赦以散之、是以赦愈數、而獄愈塞、如此不
已、將至不勝、原其所由、肉刑不用之故也、今行肉
刑、非徒不積、且爲惡無具則奸息、去此二端、獄不得
繁、故無取於數赦、於政體勝矣、疏上、又不見省、

△百衲本・宋明本・元明本・朝鮮本・南監本・秘閣本・
汲古閣本・斟注本には、いずれも「非」が「之」にな
っている。

いま、死刑の範囲内にある罪のうちで軽いものと、三たび逃
亡と姦淫と盗みを犯したものをとりだして、ことごとくこれを
肉刑にかえるべきである。三歳刑以下のものは、杖罰を加えて
から放免するが、杖罰の杖数を定めて、一定のきまりをもうけ、
それより軽減してはならないことにする。もし重く罰すべきも
のがあれば、それは当該の官長の処置にゆだねる。四歳刑・五
歳刑に該当するものは、みな髡して笞を加え、笞はその数が一
百になれば間をおいて打ち、それぞれに差等があるようにす
る。これらのものはことごとく再び徒役には服せしめない。以
上のようにしたならば、刑罰がさらに刑罰を生みだすことがな
く、徒役がさらに徒役を生みだすことがない。しかも身体を傷
つけて辱しめとなし、生涯それを戒めとさせるようにするなら

a 本文には「其三歳刑以下已自杖罰遣」とあるが、太平
御覧卷六四八には「其三歳刑以下宜杖罰」とあり、冊
府元龜卷六百十四には「其三歳刑以下自杖罰遣」とあ
って、晉志本文に訛脱が存するものの如くである。

ば、人々はその痛ましきを見て、おそれて罪を犯さなくなることは、必ず今の数倍になるであろう。そのうえ、悪事をしたものが、発覚するに従って処刑せられ、悪事をはたらく道具を取り去られるのであるから、これはもろもろのすでに処刑せられたものが、みな善良な人になるということになる。どうして姦悪をはたらくその手足をもとのままにしておいて、死ぬよりほかにはない窮地に追いやっておくのと同じであろうか。しかもなお論者は、肉刑は用うべきでないという。私が思うに、なすべきことを知らざるの甚しいものである。私は昔、側近に常侍して、かしこきおことばをししば承ったが、肉刑は用いたがよい、それは政治の實際に適している、ということであった。願わくば陛下、余人の達し得ない聖断のままに、かの材能あるものどもをして聖慮を奉ずることができるようにならば、これを今のうちに実行すれば、私めらが死ぬ頃ともなれば、太平の世のすがたを見ることができるとありませう。周礼の三赦や三宥は、老人や幼児で、耄碌していたりなおいたいけなものや、庶民の身よりのないものなどに適用する。これらのものは、そこから悪事が出てくるものではない。だから刑法は、あ

b 周礼の三赦や三宥。

訳注 晉書刑法志(一)九〇頁、注⑮および⑯参照。

c 庶民の身よりのないものなどに適用する。

周礼の三赦は、幼弱と老耄と蠢愚の三者をあげていて、本文にいう「黔黎不屬逮者」をあげてはいない。

らかじめ見逃がしてこれらを赦すのである。これらのものの犯罪でないかぎりには、必ず処刑して赦免しないというのが、これが政治の理である。ところが後世になると、時勢が險悪で多難であったから、赦免を行なうことによって行きづまりを打解したが、それは臨機の処置として行なったのであって、罪人に寛大なあつかいをしたわけではない。現在では、つねに、罪人が溜って牢獄が一杯になるので、赦免を行なっては罪人を放つてやる。このため、赦免はますます頻繁となり、牢獄はますます充滿する。このような状態がいつまでもつづくならば、やがては如何ともなしがたくなるであろう。そのよって来たるところをたずねてみると、肉刑の用いられないことが原因になっている。いま、肉刑を行なつたならば、ただに罪人が溜らないだけではなく、また悪事をはたらこうとしても道具がないのだから、姦悪は終息することになる。この二つの原因を除去したならば、牢獄が一杯になることはありえず、だから頻繁に赦免を行なう必要はない。このようにすることが、政治の立てかたにおいて優れている」と。この上奏文がたてまつられたが、また省みられなかった。(未完)

d この二つの原因。
肉刑を行なっていないこと、および赦を頻繁に行なっていること。

e また省みられなかった。
これはさきに劉頌が「しきりに上表して肉刑を復活すべきことを述べたが、かえりみられなかった」(五三頁)ことをうけていったものである。