



Title	[資料] 吳訥撰・若山拯訓読『祥刑要覧』の訳注(四)
Author(s)	佐立, 治人
Citation	関西大学法学論集, 67(3): 746-731
Issue Date	2017-09-20
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10112/11500">http://hdl.handle.net/10112/11500</a>
Rights	
Type	Departmental Bulletin Paper
Textversion	publisher

呉訥撰・若山拯訓読『祥刑要覧』の訳注(四)

佐 立 治 人

目 次

はじめに

序 文 篇

第一節 岩村藩儒の序文

附一 木下順庵の書翰(以上、五十九卷一号)

第二節 呉訥の序文

附二 『棠陰比事』の嘉定四年の桂万榮自序  
(以上、六十六卷一、二号)

第三節 『棠陰比事』の「後序」

第四節 呉訥の按語

附三 『重刊祥刑要覧』の郷亮の序文(以上、前号)

本 文 篇

まえおき

第一章 經典大訓

第一節 『書経』舜典の刑罰体系

第二節 朱子の解釈(以上、本号)

呉訥撰・若山拯訓読『祥刑要覧』の訳注(四)

本 文 篇

まえおき

岩村藩刊『祥刑要覧』の本文は、「祥刑要覧卷上」の総題の下で、「經典大訓」「先哲論議マツ」「善者為法」「悪者為戒」と題された四つの部分から成っている。元和中刊本、寛永元年刊本、寛永四年刊本も同様である。ただし、後の三者では「先哲論議」の「義」が「議」となっている。岩村藩刊本の若山序文にも「先哲論議」とある。東洋文庫所蔵『重刊祥刑要覧』でも「議」となっているから、「先哲論議」という題名が正しい。本訳注では「經典大訓」を第一章、「先哲論議」を第二章、「善者為法」を第三章、「悪者為戒」を第四章とする。「經典大訓」

は、儒教の經書及びその注釈の中から、刑罰や裁判に関わる文章を抜き書きしたものである。「先哲論議」は、刑罰や裁判についての先人の意見の抜き書きである。「善者為法」「悪者為戒」は、両者合わせて「善惡法戒」と呼ばれており(本文末尾)、善い裁判官が善い報いを受け、悪い裁判官が悪い報いを受けた話の抜き書きである。

ちなみに『重刊祥刑要覽』では、全四巻のうち巻一に「經典大訓」「先哲論議」が、巻二に「善者可法」「悪者可戒」(そこでは「為法」「為戒」ではなく「可法」「可戒」となっている。)が収められ、巻三に、吳訥が刪正した『棠陰比事』の裁判逸話(が八十話収められている。巻四は、陳察(序文篇附三を参照。)が附加した部分で、「統編」と題されている(前稿)『棠陰比事原編』『棠陰比事統編』『棠陰比事補編』と呼ばれる裁判逸話集について)(『法史学研究会会報』第十二号掲載、二〇〇八年)を参照)。

訳注に当たって、内容の切れ目に従って、各章の本文をいくつかの節に分けた。各節の見出しは訳注者がつけた。

## 第一章 經典大訓

### 第一節 『書經』舜典の刑罰体系

岩村藩刊本の第一丁表の本文のはじまりから第二丁裏第三行までを第一節とする。この部分を含めて第十丁表第七行までの部分は、明記されていないが、『書經大全』巻一からの抜き書きであることは、比べて見れば一目瞭然である。そして、この第十丁表第七行までの部分は、日本の江戸時代の各刊本には存在するが、明の陳察が増補した『重刊祥刑要覽』には存在しない。おそらくは、吳訥が編集したものと『祥刑要覽』にはその部分が存在したが、冗長であるとして陳察によって省かれたのであろう。日本の各刊本は吳訥の『祥刑要覽』のもの姿を伝えてい、と考える。

『書經大全』は、明の成祖が永樂十二年(一四一四)に翰林院学士の胡広(一三七〇〜一四一八)らに命じて編纂させ、翌年に成った『五經四書大全』の一つである。『五經四書大全』は、礼部から天下に刊行され、科挙の受験勉強用のテキストに指定された(『四庫全書総目』巻五、經部、易類、周易大全の項、『明史』巻七十、選舉志)。「書經大全」は景印四庫全書所

収本を見た。

### 【和訳】

『尚書』の舜典に次のように記されている。「舜は、法定刑である五刑の内容を公示し、五刑を科するのを免除すべきときは流刑を用い、鞭刑を官吏に対する刑とし、扑刑を学生に対する刑とし、五刑を贖うべきときは銅を納めさせ、過失や天災が原因で罪を犯した人は赦して釈放し、権勢を笠に着て罪を犯した人や反省することなく何度も罪を犯した人は、死刑を含む実刑に処した。「慎重にしよう。慎重にしよう。刑を科することは慎重にしよう。」と裁判官を戒めた。

### 【原文】

祥刑要覽卷上

都台致政海虞吳詒

經典大訓

尚書舜典曰、象以典刑、流宥（原注。音又。）五刑、鞭作官刑、扑（原注。普卜反。）作教刑、金作贖（原注。神蜀反。）刑、箠（原注。所景反。）災肆赦、怙（原注。音戸。）終賊刑。欽哉

吳訥撰・若山拯訓読『祥刑要覽』の訳注（四）

欽哉、惟刑之恤哉。（以上、第一丁表第一行から第六行。）

### 【訓読】

尚書の舜典に曰く、象すに典刑を以てし、流もて五刑を宥（原注。音は又。）し、鞭もて官刑を作し、扑（原注。普卜の反。）もて教刑を作し、金もて贖（原注。神蜀の反。）刑を作し、箠（原注。所景の反。）災なれば肆赦し、怙（原注。音は戸。）終すれば賊刑す。欽まんかな、欽まんかな、惟れ刑を之れ恤えんかな。と。

以上は『書経』の「舜典」の文章であるが、『書経大全』巻一からの抜書きであることは、音注が一致することからわかる。以下、第一丁表第七行から第十丁表第七行までは、一字分、段下げされている。

### 【和訳】

「象（あらわす）」とは、天が現象を起こして（原文。垂象。『周易』繫辞上に「天垂象、見吉凶、聖人象之。」とある。）人々に示すようなことである。そして「典」とは常（きまり）、

さだめ)の意味である。定められた刑を人々に示すのである。

『尚書』呂刑に記されている人れ墨・鼻削ぎ・足切り・宮刑・死刑である。これらは五つの正刑である。かの「元惡大愆」

(人々から大いに憎まれる大悪人。『書経』康誥に出てくる言葉)や、人を殺したり、人を傷害したり、壁をうがち塀を乗り越えて盗みを働いたり、姦通したり(原文。穿窬淫放。『三國志』卷二十二、魏書、陳羣伝に「淫放穿窬之姦」の語が出てくる)、ゆるすことができない罪すべてに対する刑である。

「流もて五刑を宥す。」とは、「流」は罪人を送り出して遠くへ去らせることである。「舜典」の下文に出てくる「流」「放」「竄」「殛」の類がこれである(「欽哉欽哉、惟刑之恤哉。」の文に続いて、「舜典」に「共工を幽州に流し、驩兜を崇山に放ち、三苗を三危に竄し、鯀を羽山に殛す。」と記されている)。

「宥」は寛の意味である。流刑は、罪がやや軽く、五刑に当たるけれども酌量すべき事情があるとき、法律の適用に疑いがあるとき、そして皇帝の親戚であったり、身分が貴かったり、國家に勲勞があったりするという理由で五刑を科することができない者に用いられる刑である。つまり流刑を用いて五刑を免除するのである。

「鞭もて官刑を作す。」とは、木の棒の先に革を垂らしたものが鞭である。官府に勤める吏人に用いる刑である。「扑もて教刑を作す。」とは、夏(えのき)の棒と楚(にんじんぼく)の棒との二物が拵である(原文。夏楚二物。『礼記』学記に

「夏楚二物、収其威也。」とある)。学校で生徒に用いる刑である。鞭と扑との両者は罪が軽い者に対する刑である。「金もて贖刑を作す。」とは、「金」は黄金である(原文。金、黄金。

『書経』舜典の「金作贖刑。」の文に附された孔氏伝に「金、黄金。」とあり、孔穎達疏はこの「黄金」を銅の意味であるとす)。 「贖」は自分が犯した罪を贖うことである。つまり、罪が極めて軽く、鞭扑の刑に当たるとしても、罪を犯した事情に酌量すべき点があり、あるいは法律の適用に議論すべき点があるときに贖刑を用いるのである。「象以典刑」から「金作贖刑」までの五句はそれぞれ、重い刑から軽い刑の順に説明している。これらの刑は法に定められた刑である。

「肆」は縦(はなつ、ゆるす)の意味である。「眚災なれば肆赦す。」とは、「眚」は過誤の意味、「災」は不幸の意味である。もし過失や災害が原因で罪を犯して刑に当たるとすれば、流刑を科して五刑を免除したり、黄金を納めて鞭扑の刑を贖わ

せたりするまでもなく、ただちにその人を赦すのである。「賊」は殺の意味である。「怙終すれば賊刑す。」とは、「怙」は、恃みとするものがある、という意味である。「終」は、何度も罪を犯す、という意味である。もし権勢を笠に着て罪を犯し、あるいは反省せずに何度も罪を犯して刑に当たる人がいれば、五刑を免除すべき条件や刑を贖わせるべき条件に適用しても、五刑の免除を許さず、刑を贖うことを許さずに、その人に必ず「実刑を科するのである。この「管災肆赦」「怙終賊刑」の二句は、一方は重い刑を軽くすることを述べ、他方は軽い刑を重くすることを述べている。つまり、ある法律を適用するかしないかを判断する基準、いわゆる「法外の意」(『晋書』卷六十六、陶侃伝に「謝安つねに「陶公は法を用いると雖も、恒に法外の意を得るなり。」と云う。』とある。)を示しているのである。

聖人が制定した刑法の内容の大略を、この「象以典刑」から「怙終賊刑」までの七句は言い尽くしているのである。軽い刑を科したり、重い刑を科したり、赦したり赦さなかつたり、日なたではのんびりして日陰では暗い気持ちになる(原文。陽舒陰慘。『文選』卷五十五、広絶交論(劉孝標作)に「陽舒陰慘、生民大情。」とある。)ように、判決の内容はいろいろであるけ

れども、「欽しんまんなかな、欽しんまんなかな、惟たれ刑を之れ恤えんえんかな」という意識は、裁判の過程の中に始めから流れているのである。つまり、軽い罪か重い罪かわずかな違いであっても、対応する刑にそれぞれ正しく当てられるのは、天が有罪者を罰する(原文。天討。『書経』皋陶謨に「天討有罪。」とある。)という不易の定理であつて、しかも、慎重であろうとする「欽恤」の意識が裁判の過程の中に流れているのであるから、生命を大切にする聖人の真心を見ることができるのである。

この『尚書』舜典の文章に拠れば、五刑に対しては、流刑を用いて免除することはあるが、黄金を納めて贖わせることはない。『周礼』の「秋官」の章にも、金や銅を納めて五刑を贖わせる制度を記した文は存在しない(『周礼』に記されている制度は周公旦が作ったことになっている)。ところが『尚書』の「呂刑」の章の中に、五刑を科するのに疑いがあるときは、銅を納めてその刑を贖わせる、という穆王(周の第五代の王)が定めた制度が記されている(『墨辟疑赦 其罰百鏹。』「劓辟疑赦、其罰惟倍。」「剕辟疑赦、其罰倍差。」「宮辟疑赦、其罰六百鏹。」「大辟疑赦、其罰千鏹。」とある)。五刑を贖わせる制度は、穆王が初めて定めたのである。正しい法ではないのである。

なぜなら、本当は五刑を科するべきであつたのに贖わせれば、軽すぎる処分であるし、五刑を科するのに疑いがあり、本当は無罪とすべきであつたのに五刑を贖わせれば、重すぎる処分であるからである。そもそも、金持ちは幸運にも五刑を免れ、貧乏人は銅を調達することができずに五刑を受けるのは、公平であるとは言えないのである。

【原文】

象、如天之垂象、以示人。而典者常也。示人以常刑。所謂墨劓（原注。音义。）劓（原注。音吠。「吠」はもと「吠」に作る。）宮大辟（原注。音闕）、五刑之正也。所以待夫（原注。音扶。）元惡大愆（原注。徒对反）、殺人傷人、穿窬（原注。音于。）淫放、凡罪之不可宥者也。

流宥五刑者、流、遣之使遠去。如下文流放竄（原注。取乱反。）殛（原注。音擊。）之類、是也。宥、寬也。所以待夫罪之稍輕、雖入於五刑、而情可矜（原注。音京）、法可疑、与夫親貴勲勞而不可加以刑者。則以比而寬之也。

鞭作官刑者、木末垂革、官府之刑也。扑作教刑者、夏（原注。音賈。）楚二物、学校之刑也。皆以待夫罪之輕者。金作贖刑者、

金、黄金、贖、贖其罪也。蓋罪之極輕、雖入於鞭扑之刑、而情法猶有可議者也。此五句者、從重入輕、各有条理。法之正也。肆、縱也。眚災肆赦者、眚、謂過誤、災、謂不幸。若人有如此而入於刑、則又不待流宥金贖、而直赦之也。賊、殺也。怙終賊刑者、怙、謂有恃、終、謂再犯。若人有如此而入於刑、則雖当宥当贖、亦不許其宥、不聽其贖、而必刑之也。此二句者、或由重而即輕、或由輕而即重。蓋用法之權衡、所謂法外意也。

聖人立法制刑之本末、此七言者、大略尽之矣。雖其輕重取舍（原注。音捨。）陽舒陰慘之不同、然欽哉欽哉、惟刑之恤之意、則未始不行乎其間也。蓋其輕重毫釐之間、各有攸当（原注。去声。）者、乃天討不易之定理、而欽恤之意、行乎其間、則可以見聖人好（原注。去声。）生之本心也。

拋此經文、則五刑有流宥而無金贖。周礼秋官亦無其文。至呂刑、乃有五等之罰疑。穆王始制之。非法之正也。蓋当刑而贖、則失之輕。疑赦而贖、則失之重。且使富者幸免、貧者受刑、又非所以為平也。（以上、第一丁表第七行から第二丁裏第三行。）

【訓読】

象とは、天の、象を垂れて以て人に示すが如し。而して典と

は常なり。人に示すに常刑を以てす。いわゆる墨・劓ケ（原注。音は父ガイ）・劓ヒ（原注。音は吠ハイ）・宮・大辟（原注。音は鬪コウ）、五刑の正なり。夫カ（原注。音は扶フ）の元惡大愆クイ（原注。徒對の反カシ）、人を殺し、人を傷ソコい、穿窬セジユ（原注。音は于ユ）。淫放、凡そ罪の宥ユす可からざる者を待つ所以なり。

流もて五刑を宥ユす、とは、流とは之れを遣ヤり、遠く去らしむ。下文の流・放・竄ザン（原注。取乱の反カシ）・殛キツ（原注。音は擊キ）の類の如き是れなり。宥は寛なり。夫の罪の稍輕ヤく、五刑に入ると雖も、而れども情、矜アハ（原注。音は京キョウ）れむ可く、法、疑う可きと、夫の親・貴・勲・勞にして、加うるに刑を以てす可からざる者とを待つ所以なり。則ち此れを以て之れを寛ユくするなり。

鞭もて官刑を作ナす、とは、木の末に革を垂る、官府の刑なり。扑もて教刑を作ナす、とは、夏（原注。音は賈カ）楚二物、学校の刑なり。皆以て夫の罪の輕き者を待つ。金もて贖刑を作ナす、とは、金は黄金、贖は其の罪を贖カうなり。蓋し罪の極めて輕く、鞭扑の刑に入ると雖も、而れども情法猶お議す可き有る者なり。此の五句は、重き從り輕きに入る、各々条理有り。法の正なり。肆は縦なり。眚災なれば肆赦す、とは、眚は過誤を謂う。災

は不幸を謂う。若し人、此くの如くにして刑に入る有れば、則ち又た流宥金贖を待たずして、直ちに之れを赦コトすなり。賊は殺なり。怙終すれば賊刑す、とは、怙は恃む有るを謂う。終は再び犯すを謂う。若し人、此くの如くにして刑に入る有れば、則ち當に宥ユすべく當に贖すべしと雖も、亦た其の宥を許さず、其の贖を聽ユさずして、必ず之れを刑するなり。此の二句は、或いは重きに由りて輕きに即ツき、或いは輕きに由りて重きに即ツく。蓋し法を用いるの權衡、いわゆる法外の意なり。

聖人、法を立て刑を制するの本末、此の七言は大略之れを尽くすなり。其の輕重取舍（原注。音は捨セ）、陽舒陰慘の同じかずと雖も、然れども欽シカまん哉、欽シカまん哉、惟タだ刑を之れ恤ヒうるの意は、則ち未だ始めより其の間に行われざるにあらざるなり。蓋し其の輕重毫釐の間、各々當（原注。去声。）たるところ有るは、乃ち天討不易の定理にして、而も欽恤の意、其の間に行わるれば、則ち以て聖人、生を好（原注。去声。）むの之心を見る可きなり。

此の經文に拠れば、則ち五刑は流宥有りて金贖無し。周礼の秋官も亦た其の文無し。呂刑に至り、乃ち五等の罰疑有り。穆王始めて之れを制す。法の正に非ざるなり。蓋し當に刑すべく



して贖わしむれば、則ち之れを軽きに失す。赦を疑いて贖わしむれば、則ち之れを重きに失す。且つ富む者をして幸いに免れしめ、貧しき者をして刑を受けしむ。又た平と為す所以に非ざるなり。

この部分、即ち岩村藩刊本の第一丁表第七行から第二丁裏第三行までは、『書經大全』巻一からの抜書きであるが、『書經大全』のその部分の文章は、南宋の蔡沈（一一六七―一二三〇）が著した『書經集伝』の巻一の文章の引き写しである。そして、『書經集伝』のその部分の文章は、朱子の文集である『晦庵集』の卷三十七に収められている「答鄭景望」の文章、及び同書卷六十五に収められている『尚書』舜典の注釈の文章から成っている。『書經集伝』及び『晦庵集』は景印四庫全書所収本を見た。

## 第二節 朱子の解釈

岩村藩刊本の第二丁裏第四行から第四丁裏第九行までを第二節とする。第一節とした抜書きに連続する、『書經大全』巻一からの抜書きである。

### 【和訳】

朱子は次のように述べている。『尚書』舜典に「象すに典刑を以てし、流もて五刑を宥し、鞭もて官刑を作し、扑もて教刑を作し、金もて贖刑を作し、笞災なれば肆赦し、怙終すれば賊刑す。欽まんなかな、欽まんなかな、惟だ刑を之れ恤えんなかな。」と記されているが、この文章は、裁判では刑を一方的に軽くすべきであると言っているのではない。また、舜典の「汝、士と作れ。五刑、服する有り。五服は三就せよ。五流、宅有り。五宅は三居せよ。惟だ明なれ、克く允なれ。」（第六節を参照。）という、舜が皋陶に命じた言葉から考えると、裁判官（原文。士官。）が掌るのは五刑と流刑との二刑だけであった。舜典に「惟だ明なれ、克く允なれ。」とあるのは、刑を科するにせよ科さないにせよ、裁判官はひたすら事実に対して法律を正しく適用しなければならぬ、という意味であって、それ以外の意味はないのである。

また、舜が作った制度では罪をゆるすだけで刑が存在しない、ということはない。今の学者は必ず、堯舜の時代には罪はゆるされて刑は存在しなかった、と主張するけれども、もしそうであったとすれば、それは人を殺した者が死刑にならず、人を傷

害した者が刑を科されなかったということである（原文。是殺人者不死、而傷人者不刑也。『荀子』正論篇の文）。それは堯や舜という聖人の心が、大悪人（原文。元惡大愆。第一節に既出。）が刑を受けることに平気でいられず、かえって、損害を

被り苦痛を抱えている善良な民の恨みが晴らされないことに平気でいられる、ということである。それは、舜典の「怙終すれば賊刑す」、大禹謨の「故を刑するは小無し」（わざと犯した罪は、どんなに小さな罪であっても刑を科する。第六節を参照。）という文が、どちらも虚言であつて、後世の人を誤らせるものである、ということである。そんなはずがないことは明らかである。そもそも刑というものは、古の聖王がそれに頼つて政治を行ったとまでは言えないけれども、刑を用いて教化を促進し、民が罪を犯すのを防いだのである。ということは、いわゆる「肌膚を傷り以て惡を懲らす」（『漢書』卷五十六、董仲舒伝に掲げられている、武帝が董仲舒に質問した文章の中に「殷人執五刑以督姦、傷肌膚以懲惡。」とは、これもまた「既に心思を竭くして、之れに繼ぐに人に忍びざるの政を以てする」（民が不幸にならないように心を尽くして色々工夫をこらした上で、民の不幸に平気でいられない政治、即ち民の

不幸をなくそうとする政治を行う。『孟子』離婁上に「既竭心思焉、繼之以下忍人之政、而仁覆天下矣。」とある。）ことの一例なのである。

現在、徒流の刑（宋朝では徒刑及び流刑は杖刑に読み替えて執行されていた。後述。）は盗みや姦通の罪を犯すのを抑止するには足りない。一方、刑が重すぎる場合があつて、それは例えば、死刑に当たる程の罪ではないのに死刑にされてしまう、強盜して盗んだ金額が一定量に達したような場合である。もし陳羣（二三六年歿）の意見を採用して、もっぱら官刑及び足切りの刑を姦通罪及び盗罪に当てることにすれば（『三国志』卷二十二、魏書、陳羣伝に「もし古刑を用いて、淫者をして蠶室に下さしめ、盜者をして其の足を刖せしむれば、則ち永く淫放穿窬の姦無からん。」という陳羣の意見が掲げられている）、罪人の支体をそこなうけれども、実にその生命を保全することができる。その上、罪人が乱暴を働いた根本を絶ち切つて、後でまた悪事を行わせないようにすることができる。古の聖王の心意にもかなうし、現在の時宜にもかなうのである。ましてや君子（政治に責任を持つ人）が志を持つて為し遂げようとするならば、刑を受けた人を養う手段やその人に道德を教える方法

は、必ずそれぞれの君子の能力に応じて工夫することができる。従来のならわしにとらわれて、その場しのぎをして、刑を受けた人を養わないこと、その人に道徳を教えないことをひたすら当然のこととして、自分の目の前で悪人が人の物を奪ったり、人を殺したりするのをじっと見ているだけではないけないのはもちろんである。

【原文】

朱子曰、象以典刑、流宥五刑、鞭作官刑、扑作教刑、金作贖刑、笞災肆赦、怙終賊刑。欽哉欽哉、惟刑之恤哉。夫豈一於輕而已哉。又以舜命皋陶之辞考之、士官所掌、惟象流二法而已。其曰惟明克允、則或刑或宥。亦惟其当而無以加矣。

又豈一於宥而無刑哉。今必曰、堯舜之世、有宥而無刑。則是殺人者不死、而傷人者不刑也。是聖人之心、不忍於元惡大愆、而反忍於脚冤抱痛之良民也。是所謂怙終賊刑、刑故無小者、皆為空言、以誤後世也。其必不然也亦明矣。夫刑雖非先王所持以為治、然以刑弼教、禁民為非。則所謂傷肌膚以懲惡者、亦既竭心思、而繼之以下忍人之政之一端也。

今徒流之法、既不足以止穿窬淫放之姦、而其過於重者、則

又有不当死而死、如強暴賊滿〔賊滿〕はもと「賊窃」に作る。『書經大全』卷一及び『晦庵集』卷三十七に從つて改めた。之類者。苟采陳群之議、一以官刑之刑〔刑〕は『書經大全』卷一及び『晦庵集』卷三十七では「辟」となっている。当之、則雖殘其支體、而実全其軀命。且絶其為乱之本、而使後無以肆焉。豈不仰合先王之意、而下適當時之宜哉。况君子得志而有為、則養之之具、教之之術、亦必隨力之所至而汲汲焉。固不応因循苟且、直以不養不教為当然、而熟視其爭奪相殺於前也。(以上、第二丁裏第四行から第三丁裏第三行。)

【訓読】

朱子曰く、象すに典刑を以てし、流もて五刑を宥し、鞭もて官刑を作し、扑もて教刑を作し、金もて贖刑を作し、笞災なれば肆赦し、怙終すれば賊刑す。欽まんかな、欽まんかな、惟だ刑を之れ恤えんかな。とあり。夫れ豈に輕きに一なるのみならんや。又た舜、皋陶に命ずるの辞を以て之れを考ふるに、士官の掌るところは惟だ象流二法のみ。其の惟れ明らかに克く允なれと曰うは、則ち或いは刑し、或いは宥す。亦た惟だ其れ当たるのみにして、以て加うる無きなり。

又た豈に宥すに一にして刑無からんや。今、必ず、堯舜の世は宥有りて刑無し、と曰う。則ち是れ人を殺す者は死せずして、人を傷つくる者は刑せられざるなり。是れ聖人の心、元悪大慝に忍びずして、反つて免をかみ痛みを抱くの良民に忍ぶなり。

是れいわゆる怙終すれば賊刑す、故を刑すること小無し、という者、皆、空言たりて、以て後世を誤らしむるなり。其の必ず然らざるや亦た明らかかなり。夫れ刑は、先王の恃みて以て治を為すところに非すと雖も、然れども刑を以て教えをたす彌げ、民の非を為すを禁す。則ちいわゆる肌膚を傷りて以て悪を懲らす、とは、亦た既に心思を竭くして、之れに繼ぐに人に忍びざるの政を以てするの一端なり。

今、徒流の法、既に以て穿窬淫放の姦を止むるに足らずして、其の、重きに過ぐる者は、則ち又た当に死すべからずして死する強暴賊満の類の如き者有り。苟くも陳群の議を采りて、一に宮刑の刑を以て之れに当つれば、則ち其の支体をそな残うと雖も、実に其の軀命を全うす。且つ其の、乱を為すの本を絶ちて、後に以て肆まにする無からしむるなり。豈に仰ぎ先王の意に合して、しも、当時の宜しきに適せざらんや。況んや君子、志を得て為す有れば、則ち之れを養うの具、之れを教うるの術、亦

た必ず力の至るところに隨いて汲汲するなり。固よりもと応に因循苟且して、直ちに、養わず教えざるを以て当然と為して、其の、前に争奪し相い殺すを熟視すべからざるなり。と。

この部分、即ち岩村藩刊本の第二丁裏第四行から第三丁裏第三行までは、『書経大全』卷一からの抜書きであるが、『書経大全』のその部分の文章は、『晦庵集』卷三十七所収「答鄭景望（鄭景望に答う）」の文章の引き写しである。鄭景望は、名は伯熊、景望は字。南宋紹興十五年（一一四五）の進士。『尚書』を講義した『鄭敷文書説』を著した（『四庫全書総目』卷十一）。『鄭敷文書説』は『叢書集成初編』に収められている。

「今、徒流の法、既に以て穿窬淫放の姦を止むるに足らず」とある。宋朝の刑罰体系は、唐律の笞・杖・徒・流・死の五刑をそのまま引き継いだものであった。しかし、宋朝では、その五刑をそのまま執行することはせず、「折杖法」に従つて、徒刑は脊杖刑に、流刑は脊杖刑プラス配役刑に読み替えて執行されていた。「折杖法」に従つて刑を執行すれば、徒罪を犯した者は勞役を免れ、流罪を犯した者は遠方に流されるのを免れることになり、刑が軽くなりすぎる恐れがあるが、入れ墨して

「軍隊に配属する「刺配」等の処分を併科する規定を加えることによつて、罪と刑罰とが釣り合うように努めていた。宋朝の刑罰については前稿「宋朝の立法・刑罰・裁判」(『関西大学法学論集』第六十四卷第一号掲載)で説明した。

「苟くも陳群の議を采り、一に宮刑の刑を以て之れに当つれば」とある。前漢の文帝の十三年(前一六七)に、宮刑を除く肉刑(身体を損傷する刑)が廢止されて以来、漢より後の中国の歴代王朝では、宋朝で入れ墨の刑が復活するまで、宮刑を含む肉刑は、法定刑としては、ごく短期間行われたことがあるのを除き、行われなかった(沈家本『歴代刑法考(一)』(中華書局)刑法分考五・六)。そのため、肉刑を復活させて罪と刑とを釣り合わせようとする意見が跡を絶たなかったのである。朱子も肉刑復活論者の一人であった。

### 【和訳】

「象すに典刑を以てす。」というこの一句は、「金作贖刑」までの五句の綱領であり、諸刑の総括である。現在の刑が皆、笞・杖・徒・流・絞・斬の刑に結びついているようなものである。ある人が犯した罪が墨刑に当たるのであれば墨刑を科し、

犯した罪が劓刑に当たるのであれば劓刑を科する。刑刑、宮刑、死刑も皆そうである。「流もて五刑を宥す。」とは、ある人が犯した罪がこの五刑に当たるけれども、情状が軽く寛恕することができるとき、あるいは過誤が原因で罪を犯したときは、罪人の四支身体をもとのままに保つて、刀や鋸で切ることをせず、ただ流刑を科して五刑を免除し、罪人を遠方に追放し、良民と生活を共にさせない、というだけにする。舜典に「五流、宅有り。五宅は三居す。(五刑の代わりに科する流刑には住む場所がある。その住む場所は三種類ある。第六節参照。)」とあるような類が流刑である。

「鞭もて官刑を作す。」とは、これは官府で行われる刑である。現在、吏人(官僚の下で働く事務員)を鞭打つようなものである。つまり、これは独立した一種類の刑であつて、専ら官府の胥吏(吏人に同じ。)に対して用いられる刑である。『周礼』に、胥吏に鞭五百、鞭三百の刑を科する、とあるようなものである(『周礼』秋官、條狼氏に「大夫に誓いて曰わく、敢えて関せずんば鞭五百、と。師に誓いて曰わく、三百、と。」とあるのを踏まえているのであろうが、その鞭五百・三百は胥吏に対する刑ではない。)'。「扑もて教刑を作す。」とは、この一

種類の刑は学官で行われる刑である。現在、学校で用いられている夏（えのき）楚（にんじんぼく）の棒のようなものである。弓射を習い、芸（礼・楽・射・御・書・数の六芸）を習い、春と秋に礼楽を教え、冬と夏に詩書を教える（原文。春秋教以礼楽、冬夏教以詩書。『礼記』王制の文。）ような、およそ人に教える時に、教師の指示に従わない者がいれば、この刑を用いてその者を打つのである。的を射させて善人か悪人かを明らかにし、悪人であれば打ちたいて反省させる（原文。侯明撻記。

『書経』益稷に「侯以明之、撻以記之。」とある。）ような類が扑刑である。「金もて贖刑を作す。」とは、鞭扑二刑それぞれに当たる罪を犯したけれども寛恕することができるときは、黄金を納めてその罪を贖うことを許す、という意味である。

以上のように解釈すれば、舜典のこの五句の意味は粲然として明白である。「象すに典刑を以てする」の「典刑」即ち五刑に当たるけれども情状が軽い者は、流刑を科して五刑を免除することがある。鞭扑の刑に当たるけれども情状が軽い者は、黄金を納めて刑を贖わせることがある。流を用いてゆるすのは五刑を免除するためであり、刑を贖わせるのは鞭扑を免除するためである。聖人が斟酌して減らしたり増やしたり、低くしたり

高くしたり、軽くしたり重くしたりするときは、天理と人心との自然に合わないことがなく、ほんのわずかの誤差もない。いわゆる「既に心思を竭くして、之れに繼ぐに人に忍びざるの政を以てする」（『孟子』離婁上。前出。聖人は人の不幸に平気ではいられないので、犯罪被害者や情状酌量すべき犯罪者に配慮して量刑する。）という行いである。どうして聖人はただ民を教化することばかりを考えていて、刑は二の次である、と「言うことができようか。聖人は確かに教化を急務とするけれども、もし罪を犯す者がいれば、必ずこれらの刑を用いて懲らしめるのである。どうして刑を捨て置いて用いないことができるだろうか。

贖刑は古法ではないのではないか、という問いに対しては、その通りである、と答える。五刑を贖う贖刑は周の穆王から始まった（『書経』呂刑。前出。）。それ以前の古のいわゆる贖刑とは、鞭扑の刑を贖うだけであった。そもそも人を殺し、人を傷害しておきながら、黄金を納めて罪を贖うことができるようにするならば、財産がある者は皆、人を殺し人を傷害することができ。そうなれば、落度がないのに被害を受けた人は何と大きな不幸であろうか。その上、人を殺した者がのうのと被

害者と同一郷里に住んでいれば、親のかたきを討ちたいと願っている親孝行な子孫は、どうしてこのような状況に安んじることができようか。ゆえに、犯罪者を四方の辺境に追放し、遠方に流し、加害者と被害者とを両方とも保護するのである。

【原文】

象以典刑。此一句乃五句之綱領、諸刑之総括、猶今之刑、皆結於笞杖徒流絞斬也。凡人所犯合墨、則加以墨刑、所犯合劓、則加以劓刑。荆宮大辟皆然。流宥五刑者、其所犯、合此五刑、而情輕可恕、或因過誤、則全其支體、不加刀鋸、但流以宥之、屏之遠方、不與同（『朱子語類』卷七十八では「同」が「民」になっている。）齒。如五流有宅、五宅三居之類、是也。

鞭作官刑者、此官府之刑、猶今之鞭撻吏人。蓋自有一項刑、專「刑專」を『書經大全』卷一は「專刑」に作る。『朱子語類』卷七十八に従つてもとのままにした。）以治官府之胥吏（「吏」はもと「史」に作る。『朱子語類』卷七十八に従つて改めた。次の「胥吏」の「吏」も同じ。）如周礼治胥吏鞭五百鞭三百之類。扑作教刑。此一項學官之刑。猶今之學舍夏楚。如習射習芸、春秋教以礼楽、冬夏教以詩書。凡教人之事、有不率者、

則用此刑扑之。如侯明撻記之類、是也。金作贖刑、謂鞭扑二刑之可恕者、則許用金以贖其罪。

如此解釈、則五句之義、豈不粲然明白。象以典刑之輕者、有流以宥之。鞭扑之刑之輕者、有金以贖之。流宥所以寬五刑。贖刑所以寬鞭扑。聖人斟酌損益、低昂輕重、莫不合天理人心之自然、而無毫釐抄（「抄」はもと「抄」に作る。『書經大全』卷一及び『朱子語類』卷七十八に従つて改めた。）忽之差。所謂既竭心思焉、繼之以不忍人之政者。如何說聖人專意、只在教化、刑非所急。聖人固以教化為急。若有犯者、須以此刑治之。豈得置而不用。

問、贖刑非古法。曰、然。贖刑起周穆王。古之所謂贖刑者、贖鞭扑耳。夫既以殺人傷人矣。又使之得以金贖、則有財者、皆可以殺人傷人。而無辜被害者、何其大不幸也。且殺人者、安然居乎郷里。彼孝子順孫之欲報其親者、豈肯安於此乎。所以屏之四裔、流之遠方、彼此兩全之也。（以上、第三丁裏第三行から第四丁裏第九行。）

【訓読】

象<sup>あや</sup>すに典刑を以てす。此の一句は乃ち五句の綱領、諸刑の総

括なり。猶お今の刑、皆、笞杖徒流絞斬に結するがごときなり。凡そ人の犯すところ合に墨すべければ、則ち加うるに墨刑を以てし、犯すところ合に刺すべければ、則ち加うるに刺刑を以てす。刑宮大辟も皆然り。流もて五刑を宥す、とは、其の人の犯すところ此の五刑に合すれども、情軽く恕す可く、或いは過誤に因れば、則ち其の支体を全うし、刀鋸を加えず、但だ流して以て之れを宥し、之れを遠方に屏け、与に齒を同じくせず。五流は宅有り、五宅は三居す、の類の如き是れなり。

鞭もて官刑を作す、とは、此れ官府の刑、猶お今の、吏人を鞭撻するがごとし。蓋し自から一項の刑有り、専ら以て官府の胥吏を治む。周礼の、胥吏を鞭五百鞭三百に治むるの類の如し。扑もて教刑を作す。此の一項は学官の刑、猶お今の学舎の夏楚のごとし。射を習い芸を習い、春秋には教うるに礼楽を以てし、冬夏には教うるに詩書を以てするが如き、凡そ人を教うるの事、率わざる者有れば、則ち此の刑を用い之れを扑す。侯明撻記の類の如き是れなり。金もて贖刑を作す、とは、鞭扑二刑の恕す可き者は、則ち金を用い以て其罪を贖うことを許すを謂う。此くの如く解釈すれば、則ち五句の義、豈に粲然として明白ならざらんや。象すに典刑を以てするの軽き者は、流して以て

之れを宥すこと有り。鞭扑の刑の軽き者は、金以て之れを贖うこと有り。流もて宥すは五刑を寛す所以なり。贖刑は鞭扑を寛す所以なり。聖人、斟酌して損益し、低昂し軽重するは、天理人心の自然に合わざる莫くして、毫釐抄忽の差い無し。いわゆる既に心思を竭くして之れに継ぐに人に忍びざるの政を以てする者なり。如何に聖人、意を専らにすること只だ教化に在り、刑は急とするところに非ずと説かんや。聖人は固より教化を以て急と為す。若し犯す者有らば、須らく此の刑を以て之れを治むべし。豈に置きて用いざるを得んや。

問う、贖刑は古法に非ざるか、と。曰わく、然り、と。贖刑は周の穆王に起こる。古のいわゆる贖刑とは、鞭扑を贖うのみ。夫れ既に以て人を殺し人を傷つく。又た之れをして金を以て贖うことを得しむれば、則ち財有る者は皆、以て人を殺し人を傷つく可し。而れば辜無くして害を被る者、何に其れ大不幸なりや。且つ人を殺す者、安然として郷里に居る。彼の孝子順孫の、其の親に報いんと欲する者、豈に肯て此れに安んぜんや。之れを四裔に屏け、之れを遠方に流し、彼れ此れ兩ながら之れを全うする所以なり。



この部分、即ち岩村藩刊本の第三丁裏第三行から第四丁裏第九行までは、『書経大全』巻一からの抜書きであるが、『書経大全』のその部分の文章は、『朱子語類』巻七十八、尚書、舜典の文章を写したものである。『朱子語類』は中日合璧本（中文出版社）を見た。