

退職記念講義

日本法史 43 年

名裁判とその意味するところ

大 平 祐 一

目 次

はじめに
第 1 章 名 裁 判
第 1 節 大岡裁き
第 2 節 大岡裁きの特徴
第 2 章 なぜ「大岡裁き」が好まれたのか
第 1 節 日本人の甘え
第 2 節 官僚支配強化への抵抗
第 3 節 現実の問題状況の裏返し
おわりに

は じ め に

本日は、お忙しいなかお越しいただきどうも有り難うございました。また、先ほどは二宮法学部長ならびに高橋直人さんから過分のお言葉・ご紹介を賜り大変有り難うございました。私の最終講義のため、このような盛大な場を設けて下さいました法学部ならびに法学会の皆様方に心からお礼申し上げます。

43年間の私の研究生活のなかで、私がこれまで扱ってきた問題は、江戸時代の民事・刑事訴訟、司法、内済、非法法の「訴訟」、訴願、といったような訴訟・裁判関係の問題から、目安箱、さらには雇用法、金銭債権、土地法、大名の「公務」（中央政府の役務負担）、拝借金（中央政府からの借入金）、巡見使（中央政府による地方監察）等、多岐にわたります。

この中で、私の主要業績ともいべき目安箱の研究の問題も、つきつめると「公権力に訴える」という問題になってきます。従って、私が中心的に扱ってきた問題は、訴訟、裁判的な問題ということになるかと思いません。

そこで本日は、裁判にかかわる問題として、「名裁判とその意味するところ」という問題について話させていただこうと思います。名裁判とはどのようなものか、なぜそれが江戸時代の人々に好まれたのかを考えてみたいと思います。

第1章 名 裁 判

第1節 大岡裁き

近世日本における裁判物の一つに『大岡政談』があります。『大岡政談』は、享保期に将軍吉宗のもとで江戸町奉行として活躍した大岡忠相ただすけに仮託して創作された名裁判物語です。18世紀末あるいは19世紀に入ってから成立したといわれています。収録された物語には、中国の裁判手引書『棠陰比事』や裁判小説「公案小説」の影響がうかがわれます。また、『板倉政要』のような近世初期に実在した人物の事蹟に託された物語を始め、各種の書物の影響もうかがわれます。内容は、実際の事件にもとづいた話しもないわけではありませんが、大岡忠相が裁いたものは「白子屋お熊」一件のみであり、しかも物語は脚色されています。なかには、そのルーツをたどると『旧約聖書』にまで行き着くものもあるといわれています¹⁾。

以下では『大岡政談』から三つの事例を紹介したいと思います。

【事例1】雲切仁左衛門之記²⁾

1. 甲州に住む若い夫婦の所に妻の父大病の通知が駿州より届く。
2. 夫婦は急いでかけつけようとするが、万沢関所の手形を申請すると日

数がかかるので抜け道を廻って行くことにする。

- 3．抜け道を通る途中で、悪党雲切仁左衛門らにお金を奪われる。
- 4．父の病気を見舞って甲府に帰ったあと、夫婦は役人の名をかたる彼らの謀略で関所破りの罪で逮捕され、江戸に送られて、大岡越前に取り調べられることになる。また、家に蓄えていた千両の大金を彼らに奪われる。
- 5．夫婦を尋問し、事件の全貌を察知した大岡は、金を奪った雲切仁左衛門らを逮捕し獄門に処した。
- 6．若夫婦については、「万沢に悪い狐が居るそうだ。きっとこの万沢狐にだまされて裏道をさまよったのであろう。そうであれば関所破りといえない。よって罪なきにより御構いなし」と無罪を申し渡した。

【事例2】大岡殿頼智の事³⁾

- 1．長屋に住む一人暮らしの男が50両のお金を糠味噌桶の中に入れておいたところ、何者かに盗まれたので奉行所に訴え出た。
- 2．大岡越前は長屋の者を奉行所に呼出し、白洲に座らせて、こう言った。「糠味噌桶の中のものを一心不乱に取り出そうとしたときには、手についた匂いはなかなかとれないものだ」と。
- 3．そのとき、一人の男が手を鼻に当てて匂いをかいでいたので、大岡はその男を尋問して白状させた。

【事例3】実母継母の御詮議の事⁴⁾

- 1．実母と継母が、娘の引き取りをめぐる争いとなり、奉行所に訴え出る。大岡は、「その子を中心に置き双方より左右の手をとって引き合うべし。勝った方にその子をとらすべし」と申し渡した。
- 2．二人が娘の手をとり互いに力を出し、白洲で引き合いになるが、娘が痛がり泣き出したため、実母がハッと驚いて手を放した。引っ張り勝った継母は、「この子は我が子に違いない」と勝ち誇って言う。

3. 大岡は、「ちょっと待て。誠の母は、娘の痛みを悲しみ思わず手を放したのだ。お前は他人なので、その子の痛みを思わず、ただ引っ張り勝つことのみを考えていたのだ」といい、その子を実母に渡した。

第2節 大岡裁きの特徴

第1項 結果の妥当性

上記三つの事例は、いずれもめでたく事件が解決しています。とくに【事例1】は、「関所破り^{はりつけ} 磔」という厳罰が回避されており、読者をホッと安堵させます。巧みな処理により厳罰を回避させ、救済するという手法は、『大岡政談』『村井長庵之記』の中の主人の養子を殺した忠義者の奉公人を救済する事例のなかにも見られます。

硬直した法の機械的適用を回避し、妥当な結果を導くための救済をはかるという点ではエクイティー（衡平）や自然法論による救済を想起させるものがあります⁵⁾。

たとえば、イギリスでは、金銭債務を履行した債務者が、債務消滅証書を受領しなかった場合、かれはイングランド法によって再び金銭の支払いを請求されます。債務者は、法的要件を満たす書面（金銭債務証書）によって債務履行を請求されるのでありまして、それゆえ、彼は、法的要件を満たす書面（債務消滅証書など）によって債務を消滅させるほかに方法はないのです。これが、「多くの人々にとって良い」法であり、債務消滅証書を不注意で受領しなかった債務者は、コモン・ローではいかなる救済も得られないのです。

そこで、イギリスのコモン・ロー法曹クリストファー・St. ジャーマンは、エクイティによる救済について考えました。「このような法は、『不注意』によって、実際に債務を返済した人に対し、二重の支払を請求する権利を定めているわけではない。その意味で、二重の支払を請求する権利を認めると解釈される法は、『イングランド法』ではない」と。

エクイティは、法の厳格な適用から生じる不条理を緩和するために定められたものであり、法の一般的ルールに基づいて「例外」に対処しようとするものです。法を補って解釈して救済を与えるという意味で、エクイティは法を豊かに発展させてきたのでありまして、イギリスでは、エクイティを法のなかに取り込むことで正義を実現しようとしたといってもよいでしょう。

これに対し、大岡裁きは法や法理論の発展に乏しいといえましょう⁶⁾。その場限りの救済で終わっています。たとえば【事例1】の救済では、「関所破り 磔」という重罪を免れさせるため「狐にだまされた」という話でお茶をにごしており、違法性を阻却する事由（たとえば親の大病という緊急事態の発生）を見出し、より普遍性のある準則を作り出そうという気配は見られません。

『大岡政談』のなかには民事、刑事の多様な事件が見られますが、そこに見られる「救済」が、そもそも既存の法とどのような関係にあるのかもはっきりしません。「法や法理論ははっきりしないが、とにかく窮地に陥っている人々を救済することが正義にかなう」、という大岡の思いが、読者にひしひしと伝わってきます。

しかし、法や法理論の支えがなく、正義・衡平だけが突出することの危険性を、イギリスの法制史家ブラクストンは次のように述べています。

「衡平を伴わぬ法は、たとえ冷厳で不快であっても、法を伴わぬ衡平よりははるかに公共善のために望ましい。法を伴わぬ衡平はすべての裁判官を立法者にし、全く無限の混乱を導き入れることになる。」⁷⁾
ルールとしての法がなく、裸の正義だけが闊歩する社会の危険性を指摘したものといえましょう。

ところで、ここで注意すべきは、【事例1】は、関所の抜け道を通るといふ関所破りの事実が、「狐にだまされた」という詭弁によりうやむやにされ、結局、関所破りが無かったかのように処理されている、という点です。つまり事実を動かしている、という点です。

『大岡政談』「村井長庵之記」⁸⁾に出てくる、主人の養子を殺した忠義者の奉公人久八の事例でも、大岡は殺された養子千太郎につき、「まだ主人が養子にしたわけではない。様子を見届けたうえで養子にしようとして、奉公人同様に扱っていたものである。従って、千太郎は久八の傍輩である」として、久八を主人の養子殺しという大罪ではなく、傍輩の身持ちを直そうとして過って呼吸を止めたという罪で流罪に処しました。

殺された千太郎は明らかに主人の養子でした。しかし、遊女にうつつをぬかす千太郎を立ち直らせるために諫め、その結果、あやまって千太郎を死に至らしめた忠義者の奉公人久八を救済するため、大岡はあえて、千太郎は「主人の養子」ではなく「久八の傍輩」である、という具合に仕立てたのです。

ここでも事実を動かしています。【事例1】および「村井長庵之記」の養子殺しの件は、いずれも厳格な刑罰規定の適用を回避し、被糾問者を救済したものであり、結果は、多くの読者の共感を呼んだことでしょう。

問題は、事実がいと簡単に動かされていることです。有ったことが無かった。AであるものがBである、と裁判所役人の判断で言うことができるとするなら、裁判所役人の心づもり如何によっては、逆の事実認定、すなわち被糾問者に不利な事実認定も容易になしうることになるでしょう。そうなりますと、被糾問者は、実体的真実に反して、利益にも不利益にも取り扱われうることになります。事実認定を動かすことの恐ろしさはここにある、といえましょう。慈悲による寛大な裁判と、恐るべき司法による殺人(Justizmord)とが同居しているということになります⁹⁾。事実を動かすことから、上記のように、法や法理論の発展にも乏しくなります¹⁰⁾。

こうしたプラス・マイナス両面を含みうるのが『大岡政談』でありましたが、結果の妥当性が人々の心を惹きつけたものと思われ、『大岡政談』は多くの人々に親しまれていきました。裁判官に対する人々の信頼感、期待感がそこには込められていたのかも知れません。この点についてはのち

ほど触れたいと思います。

第2項 迅速・明解な判断

【事例1】～【事例3】のいずれを見ても、裁判官大岡は、解決のむずかしいと思われる事件を明解な判断で、かつ迅速に解決していることが分かります。いずれも読者の拍手喝采をあびたであろうことは容易に想像がつきます。

しかし、よくよく考えてみると「手続」がはっきりしません。はっきりしないだけではなく、はなはだ穏当を欠くものもあります。【事例3】では、継母は、裁判官の言葉を信じました。しかし後になって、その言葉に示された裁判官の約束が、裁判官自身によって破られてしまいました。

【事例3】と同様、後になって裁判官の約束が破られた裁判物語として、シェークスピアの『ベニスの商人』があります。そこでは、期日までに借金の支払いができなかった被告アントニオに対し、原告シャイロックが、証文通り被告の肉一ポンドを取ることを要求したのに対し、裁判官は判決でその要求を認めました。勝ち誇った原告に対し裁判官は、続けてこう言いました。「証文には肉一ポンドとある。従って血は一滴もとるな。しかも肉は一ポンドきっかり取れ。少し多くても、少し少なくてもだめだ」と。

ここで読者が拍手喝采したであろうことは容易に想像がつきます。シェークスピアによる「大岡裁き」といってもよいでしょう。

しかし、これについてイェーリングは痛烈な批判をしました¹¹⁾。裁判官が上記のようなことを言うということ自体は、「神聖な目的」（つまり、人の肉を切り取らせないという目的）からしてありうるとしても、「なぜそのことを判決の中で言わず、判決を下したあとで言ったのか」と。イェーリングは、結果の妥当性を認めつつも、その「手続」に重大な疑義をさしはさんだのです。

「大岡裁き」には、このような「手続」を無視した「どんでん返し」的

場面も見られますが、その明晰さと結果の妥当性に魅せられてでありましょうか、『大岡政談』は人々に親しまれていったのであります。

第2章 なぜ「大岡裁き」が好まれたのか

『大岡政談』は、江戸時代に多くの人に親しまれとされています。ここでは、江戸時代になぜ『大岡政談』が多くの人々に好まれたのか、「明晰さと結果の妥当性」を有する『大岡政談』がなぜ流布していったのか、その背景を考えてみたいと思います。以下、お二人の見解を紹介し、そのあとで、私の考えを述べたいと思います。

第1節 日本人の甘え

まず、石井紫郎先生の見解です。石井先生は、長い間、東京大学で日本法制史を担当され、比較法制史的な視点から、日本法の歴史的研究を大きく前進させた方です。

石井先生は、近世の名裁判についての物語（裁判物）の中に出てくる話を、(イ) 事実認定の見事さを伝える譚と、(ロ) 紛争解決の内容の適切さを印象づける譚との二種類に分けています。そして、(イ)(ロ)の中に見られる裁判官像を裁判官の理想像とする日本人の意識のなかに、裁判というものに対する「甘え」があると指摘されました¹²⁾。

(イ)(ロ)の中に見られる裁判官像とは、一瞬の洞察力によってであれトリックによってであれ、事実認定を見事に行う裁判官であり、また、読者をなるほどと思わせる適切な解決を提示する裁判官であります。こうした裁判官像を裁判官の理想像とする日本人の意識のなかには、裁判というものに対する「甘え」があると石井先生は指摘されたのです。

事実認定は地道な努力の積み重ねの上に始めて可能となるものであり、紛争の解決案は当事者がみずから提示すべきものであり、これらの「努

力」「みずからの案の提示」なくして、すべてを頭脳明晰な裁判官に頼ることの問題性を、「甘え」として指摘されたものと思います。大変説得力のある傾聴すべき見解であると思います。

江戸時代の人々に、もし、名裁判官の明晰な頭脳により、あっという間に事件が解決することを期待する気持ちが強くあったとしますと、そこには、石井先生の指摘する「甘え」というようなものを読み取ることができるのかも知れません。

とくに、繁雑な「手続」にとらわれず単刀直入に明解な結論を急ぐというのは、案外と現代にもしばしば見られることなのかもしれません。この点で、与謝野鉄幹の次の歌は大変興味深く思われます。

「いたづらに何をかいはむ、
事はただこの太刀にあり、ただこの太刀に」

「ますらおの歌」を詠うべきことを主張した鉄幹のこの歌のなかに、贅言を嫌い直裁に結論を求める性急さを感じとるのは私だけでしょうか。

第2節 官僚支配強化への抵抗

次は、大石さんの見解です。大石さんは、東京学芸大学の歴史学の教員でして、日本近世史、とくに、享保期の研究や江戸の研究ですぐれた業績のある方です。

大石さんは、『大岡政談』が人々に広まっていった背景について次のように述べています。

「享保改革によって整備・強化された勘定所を中心とする農財政官僚は、その後年貢増徴路線を邁進することになった。享保改革期を境に、全国的な一揆の高揚が見られるようになるが、これは勘定所による支配体制の強化への抵抗でもあった。

『大岡政談』は、18世紀後半の宝暦～天明期、すなわち享保改革の

際に確立した官僚機構による民衆支配が強まり、それに対して民衆が力による対決の色を濃くしていった時代を通して成長し、広まっていったのである。

忠相の活動が、先述の官僚機構の中枢機関である勘定所と対立・競合する一面を持っていたことを考えるとき(本質的には勘定所機構の改革を促進する役割を果たしていたとしても)、庶民の期待や信望が忠相に集中していったのも、また当然といえよう。フィクションの主人公、庶民の味方、人情味あふれる裁判官として忠相が選ばれてくる理由は、ここにあると言えるのである¹³⁾

大石さんによれば、江戸時代後期に幕府官僚支配が強化されるとともに、人情味あふれる奉行、名裁判官という虚像、すなわち大岡伝説が成長発展し、庶民の間に広まっていったのです¹⁴⁾。

第3節 現実の問題状況の裏返し

上記二人の説はそれぞれに魅力的ですが、私はこれらに加えて、当時の裁判をめぐる問題状況も、『大岡政談』が流布した背景の一つとして考えることができるのではなからうかと思っています。当時の裁判をめぐっては、以下に述べるようにいくつかの問題があったのです。

第1項 訴訟抑圧

江戸時代、幕府も藩も裁判役所への出訴に対し抑制的姿勢をとりました。各地の奉行所や代官所への出訴には、名主の承諾が必要であり、江戸への出訴には代官所や奉行所、藩の承認が必要でした。紛争(訴訟)は、なるべく内済で処理させようという気持ちが強く、幕府や藩は訴訟抑圧的なため、人々には大きな不満がつのりました。

その典型例をひとつ紹介します。備中の者が貸金の返済を求めて江戸の奉行所に出訴しました。『裏判』^{うらはん}をもらって帰国し、相手に示しますが、

相手は『裏判』に背いて辺金しませんでしたので、貸主は再度出府して奉行の『差紙』^{さしがみ}をもらい、帰国して相手方に渡しました。しかし、相手方が役所に出頭しませんでしたので、貸主はまた江戸へ登って奉行より『追差紙』をもらい、相手方に渡しますが、相手方は又々出頭しませんでした。貸主はまた江戸へ登り、奉行所へ右の事情を申し述べましたところ、奉行所から「内済にせよ」と申し渡されました。貸主は、「備中より江戸へ二百里あまりのところ、四度まで往復し、その費用は二百両もかかり、身上をつぶしてしまった。そのうえ、内済にせよというのはあまりにも情け無き御さばきだ」といって、鬱憤のあまり涙を流したといひます¹⁵⁾。

こうした当局の訴訟抑圧的態度に、人々が大きな不満を抱いたであろうことは想像にかたくありません。

第2項 不正な審理

全国各地の代官所、奉行所や藩での訴訟審理にさいし、下役人が賄賂をもらい、訴訟当事者の一方とつるんでいるなど、審理の公正さを疑わせるような事例も少なくありません。寛政年間に書かれた『植崎九八郎上書』には、江戸町奉行所役人の公事訴訟をめぐる賄賂について述べています。文化13年（1816）頃のものといわれる『世事見聞録』には、大坂・京都町奉行と力同心たちの公事訴訟や罪人の詮議における収賄について記されています。『同書』は、「当世、公事出入に付き、賄賂のこともつばら行はる……」と、訴訟において賄賂が横行していたことを指摘しています。本居宣長も『玉くしげ別本』において、「総体近世は、何事によらず比賄^{まいない}の行はれざる事なくして、公事訴訟に邪^{さばき}なる捌をなし、刑罰に当たらざる事多きなどは申に及ばず」と述べています¹⁶⁾。

また、審理はときに強圧的でありまして、審理を担当する役人が、債務者（被告）に対し、「やい、親父^{おやじ}どうだ」、「金を渡スカ。金が出来ズ八、株ヲ渡共娘ヲ渡共致せ」、「二、三日待テ、その上渡さねば牢へたつ込デ

やる」,「牢へたたつ込で一度セメルと我死ぬハ。何ント心得ル」と怒鳴りつけることもありましたが¹⁷⁾。これは判決後の執行についてのやりとりではありません。訴訟の審理中の話であります。

こうした強圧的審理や賄賂の横行が公正な訴訟審理を害し、人々もその審理に納得できず、大きな不満を抱いたであろうことは想像にかたくありません。

第3項 訴訟遅延

当時の訴訟は、しばしば遅延しました。その最大の理由は訴訟の増加にあったと思われます。経済取引の活発化により取引をめぐる訴訟も増大しました。享保3年(1718)の江戸町奉行所の訴訟数は4万7731件。当時は町奉行が3人でしたので、1人当たり年間約1万6千件。膨大な量の訴訟を奉行は抱え込んでいたのです。

また、裁判所役人の不正も訴訟遅延に大きく関係していました。『新政談』という書物には、下役人が公事訴訟の審理を長引かせ、その出費に耐えられなくなった訴訟当事者が、審理の促進を求めて下役人に進物を送ってくるであろうことを期待している姿が書かれています。地方では、百姓が村役人を訴えて代官所で争っているが3年たっても一向に片付かないという事例も見られました¹⁸⁾。

こうした訴訟遅延に人々が大きな不満を抱いたであろうことは想像にかたくありません。

第4項 上訴制度の不備

江戸時代の訴訟制度は一審制であり上訴制度はありませんでした。判決に納得できなくても行き場がありません。とくに、上に述べました不公正な審理が横行しているなかでは、審理の結果出てくる判決にはとうてい承伏できないものも少なくありませんでした。しかし、判決に承伏する旨の証文を提出しないと処罰されました¹⁹⁾。

こうした救済手段のない状況に人々は大きな不満を抱いたであろうことは想像にかたくありません。

以上、江戸時代には、訴訟抑圧、不公正な審理、訴訟遅延、上訴制度の不備等、裁判をめぐる深刻な問題状況があったのです。権威主義的、抑圧的状況のなかで人々は、納得のいかない審理、納得のいかない判決に耐えている場合も少なくなかったと思われます²⁰⁾。こうした中で人々は、すみやかに納得のいく判決を出してくれる裁判官を期待していたのではないのでしょうか。人々は理想の裁判官像にその夢を託したのではないのでしょうか²¹⁾。

おわりに

このように考えますと、「理想の像」が語られるときには、「現実」にもしっかり目を向けなければならないということ、「大岡裁き」は我々に教えてくれているのかも知れません。もし、立命館大学で、「理想の教授像」が学生たちの間で語られるようになりましとき、そのときには、「現実の教育」に何か問題があると見た方がよいのかも知れません。そして、そのことが「現実の教育」を改善して行く力になれば、それは立命館大学にとっても意味のあることではなからうかと思われます。

「理想」は「現実」を見つめ、そして「現実」を変えるためにあるのではないのでしょうか。

以上で私の最終講義を終わらせていただきます。ご静聴有り難うございました。

* 本稿は「大平祐一教授退職記念講義」（2010年1月14日）をもとにご本人が原稿を提出されたものです。

註

- 1) 以上の叙述は、桑原朝子「法のクレオール」と主体的法形成の研究へのアプローチ(一)」（『北大法学論集』第58巻第3号，2007年）および、辻達也編『大岡政談』1（平凡社，1984年）総解説，同上「白子屋阿熊之記」解説，辻達也『大岡越前守 名奉行の虚像と実像』（中央公論社，昭和52年17版），瀧川政次郎「棠陰比事の研究」（同『法律史話』巖南堂書店，昭和7年），加太こうじ・平松義郎「大岡越前さばかず」（藤根井和夫編『歴史への招待』日本放送出版協会，昭和58年第2刷）による。
- 2) 辻達也編『大岡政談』2（平凡社，1984年）211～236頁。
- 3) 同297，298頁。
- 4) 同301頁。
- 5) エクイティによる救済については，高友希子「Christopher St. German のエクイティ論『良心』と『ルール』の関係を中心に」（『法学志林』第108巻第1号，2010年），同「15世紀後半から16世紀イングランドにおける大法官府裁判所の役割 エクイティによるコモンロー・システム拡充プロセスに関する法制史的研究」（『九大法学』89号，2004年），J・ベイカー著・小山貞夫訳『イングランド法制史概説』（創文社，昭和50年）74，75頁，314頁，337頁，498～503頁を参照。自然法論による救済については，さしあたり高橋直人「意思の自由と裁判官の恣意 ドイツ近代刑法成立史の再検討のために」（『立命館法学』第307号，2006年）第4章を参照。
なお，以下の叙述は，上記高論文（とくに前者）およびベイカー著書による。
- 6) 石井紫郎「『嘘の効用』と大岡裁き」（石井『日本国家史』東京大学出版会，1986年）参照。
- 7) R. C. ヴァン・カネヘム著・小山貞夫訳『裁判官・立法者・大学教授 比較西洋法制史論』（ミネルヴァ書房，1990年）54頁より引用。
- 8) 辻・註(2)引用書，87～205頁。
- 9) 平松義郎『近世刑事訴訟法の研究』（創文社，昭和35年）836，837頁。
- 10) 石井・註(6)引用論文参照。
- 11) イェーリング著・村上淳一訳『権利のための闘争』（岩波書店，1984年第3刷）序文参照。
- 12) 石井紫郎「『本朝棠陰比事』と『棠陰比事』」（石井・註(6)引用書）。
- 13) 大石学『大岡忠相』（吉川弘文館，2006年）282頁。
- 14) 大岡についての「名奉行像の創作」「名奉行伝説の形成」については，藤田覚『遠山金四郎の時代』（校倉書房，1992年）216，217頁，河合敦『大岡裁き 驚きの法律と裁判』（角川学芸出版社，2010年）24～26頁をも参照。
- 15) 以上，大平祐一「近世の非合法的訴訟（四） 薦籠訴・駆込訴を素材として」（『立命館法学』第243・244号，1996年）参照。
- 16) 以上，大平・「同上論文（五）」（『同上』第250号，1997年）参照。
- 17) 中田薫『法制史論集』第三巻（岩波書店，昭和46年）775～777頁。
- 18) 以上，大平・註(15)引用論文（六）（『立命館法学』第254号，1997年）参照。
- 19) 以上，大平・註(15)引用論文（七）（『同上』第265号，1999年）参照。

- 20) 名裁判物語に出てくる名裁判官ですら権威主義的に描かれており（桑原・註(1)引用論文）、裁判所も「こわい場所」「いやな場所」として描かれている（青木人志『「大岡裁き」の法意識 西洋法と日本人』（光文社、2007年第2刷）169, 170頁）。当時の現実の裁判官は一層権威主義的で、現実の裁判所も、人々にとって一層「こわい場所」「いやな場所」であったのではあるまいか。こうした「こわい場所」「いやな場所」で権威主義的裁判官によりなされる審理・判決に納得がいかず、耐えきれなくなったとき、人々は非法法の越訴に走ることになる（大平・註(15)引用論文ならびに大平・近刊予定『近世の非法法的「訴訟」』（創文社）を参照）。
- 21) この点については、加太・平松・註(1)引用論文62頁、服藤弘司『刑事法と民事法』（創文社、昭和58年）85頁、川嶋四朗『日本人と裁判 歴史の中の庶民と裁判』86頁、大平祐一「近世の訴訟、裁判制度について」（『法制史研究』41号、1991年）212頁をも参照。なお、「大岡裁き」については、青木・註(20)引用書にも興味深い記述が見られる。