

朱子の死刑論

——犯罪被害者の立場から——

佐 立 治 人

目 次

- 一 死刑制度と罪刑法定主義
- 二 朱子の死刑論
- 三 死刑廃止論者に対する戒め

一 死刑制度と罪刑法定主義

ヨーロッパ流の罪刑法定主義であれ、中国流の罪刑法定主義であれ、罪刑法定主義の目的の一つは、犯罪とそれに対する刑罰とを定めた法律を人民に公開することによって、人民が刑罰を恐れて罪を犯さなくなるようにすることである。最も重大な罪を犯さなくなるほど人民が恐れる刑罰が死刑以外には存在しないとすれば、最も重大な罪を犯した者に対して死刑を科すると法律に定めておくことは罪刑法定主義の目的にかなう。そこで、罪刑法定主義の目的の実現をめざす者にとっては、最も重大な罪を犯さなくなるほど人民が恐れる刑罰は本当に死刑以外には存在しないの

かどうかが問題となる。

ヨーロッパ流の罪刑法定主義の創始者の一人であるベッカーリアは『犯罪と刑罰』（一七六六年・一七七四年。風早八十二・五十嵐二葉訳、岩波文庫、一九五九年改版）第十六章「死刑について」で、終身隷役刑を死刑と置きかえて、死刑を廃止することを提唱して次のように述べている。「人間の精神にもっとも大きな効果を与えるのは刑罰の強度ではなくてその継続性である。これはわれわれの感性が、はげしいが一時的な衝動によってより、よわいが持続的な印象によつてずっとたやすくまた永続的な影響を受けるからである。（中略）この道理でいけば、犯罪へのクツワとしては、一人の悪人の死は力よわいものでしかなく、強くながつづきのする印象を与えるのは自由を拘束された人間が家畜となりさがり、彼がかつて社会に与えた損害を身をもってつくなつてゐるその姿である。」（九十三頁）

「人はしばしば、平静な断乎とした表情で死に向う。ある者は狂熱のため、ある者は墓のむこうがわまでわれわれについてまわるあの虚栄心のために。（中略）だが、この狂熱も虚栄も、鉄格子の中、おう打の下、くさりの間では罪人どもを見すてて行つてしまふ。」（九十五頁）

罪刑法定主義の先進国である中国では、ベッカーリアのこのような意見とよく似た意見が早くから提唱されていた。ただし、死刑と置きかえる刑は足切りの刑であり、また、死刑を廃止することを主張してはいない。足切りの刑は、鼻そぎの刑とともに漢の文帝の十三年（前一六七）に廃止されて以来、唐の太宗の時に短期間復活した他は行われなかった。『張子全書』巻四、周礼に、張載（二〇二〇～一〇七七）の次のような意見が記されている。『張子全書』は『国学基本叢書』（商務印書館）所収本を見た。

【和訳】

肉刑（足切り、鼻そぎなど肉体を傷つける刑）は死刑よりも役に立つようです。現在、死刑に当たる罪は例えば、賤民である部曲・奴婢であった者が自分を解放して良民にしてくれたものと主人を傷害したときは死刑を科しますし、軍人が逃走の罪を犯したときもまた死刑を科します。今仮りにこれらの罪に死刑の代わりに足切りの刑を当てることにすれば、罪人は幸いにも死を免れることができますし、人々は足切りの刑を受けた者を見て、罪を犯そうとは思わなくなるでしょう。今時の無分別な人は往々にして自分の死を軽視します。しかし、罪に対して足切りの刑を当てることにすれば、そのような人であっても必ず恐れて罪を避けるでしょう。これもまた仁術です。

【原文】

肉刑猶可用於死刑。今、大辟之罪、且如傷旧主者死、軍人犯逃走亦死。今且以此比刎足、彼亦自幸得免死。人觀之、更不敢犯。今之妄人、往往輕視其死。使之刎足、亦必懼矣。此亦仁術。

【訓読】

肉刑は猶お死刑よりも用いる可きがごとし。今、大辟の罪は、且如（たとえば）旧主を傷つくる者は死たり。軍人の逃走を犯すも亦た死たり。今且（も）し此れを以て刎足に比せば、彼も亦た自ら幸いおのずかに死を免るるを得。人これを観て、更に敢えて犯さず。今の妄人、往々にして其の死を軽視す。之れをして刎足せしめば、亦た必ず懼れん。此れも亦た仁術なり。

一読してわかるように、足切りの刑を受けた者が不自由な生活を送っているのを見る、という継続する刺激が人々

に罪を犯さないようにさせる、とする点、及び死刑を恐れない者であっても、足切りの刑を受けて一生不自由な生活を送らなければならぬことは恐れる、とする点で、張載の意見はベツカーリアの意見と似ている。

「旧主を傷つくる者は死たり。」とあるのは、『宋刑統』卷二十三、鬪訟律、奴婢詈旧主并殺傷条の「部曲・奴婢、旧主を（中略）傷つくる者は絞。」という規定を指す。「旧主」は同書卷十七、賊盜律、妻妾謀殺故夫祖父母条の注に「旧主とは主、放ちて良と為す者を謂う。」と定義されている。「軍人、逃走を犯すも亦た死たり。」とあるのは、『宋刑統』卷二十八、捕亡律、征人逃亡条の「征名すでに定まり、及び軍に従い征討して亡ぐる者は、一日にて徒一年。一日ごとに一等を加え、十五日にて絞。」という規定を指す。

肉刑を受けた者の有り様を見る、という継続する刺激が人々を恐れさせ、罪を犯さないようにさせる、という意見は古くから存在する。『晋書』卷三十、刑法志に記載されている、晋の武帝（在位二六五～二九〇）に廷尉の劉頌が奉った意見書に「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ば、人々はその痛ましさを見て、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。」（内田智雄他訳。『訳注中国歴代刑法志』（創文社、昭和三十九年）一四六頁）と述べられている。また、同じく『晋書』刑法志に記載されている、東晋の元帝（在位三一八～三二二）に王導らが奉った意見書に次のように述べられている。「民は至つて愚かなものである。たとえ罪人に斬刑を加えても、たちまちにして灰土となつてしまつて、死者のことは日々過去のこととなり、生ける身の欲望は日々にあるものであるから、民は行ないを改めようとはしないのである。だからもし、罪人を市場や朝廷で肉刑に処して、朝夕のいましめとするならば、刑せられたものは、悪いことをして受けた永久の苦痛に呻吟し、姦悪なもの、からだに傷つけられ刑あじむりされて一生不具になるのを見るであろう。だから民を恐れさせるのに十分であ

る。」(内田智雄他訳を少し変えた。同上 一七三頁)

罪刑法定主義のもう一つの目的は、官吏の横暴な処分から人民を守ることである。この目的を果たすためには死刑制度はない方がよいかもれない。なぜなら、死刑制度がないと、官吏からどれほど横暴な処分を受けたとしても、人民が不当に死刑を受けて命を失う危険はなくなるからである。しかし、死刑を受けるのを恐れて、官吏が人民を拷問して殺すことを避けるとすれば、死刑制度はある方がよい。けれども、人民を拷問して殺すことを思い止まるほど官吏が恐れる刑罰が死刑以外にも存在するとすれば、死刑制度は必要ではない、即ちあつてはならないことになる。すると、罪刑法定主義の二つの目的のどちらから見ても、最も重大な罪を犯さなくなるほど人民や官吏が恐れる刑罰が死刑以外にも存在すると考えるならば、罪刑法定主義は死刑制度を維持するための根拠にはならないのである。

死刑制度を維持するためには別の主義が根拠として必要である。それは応報刑主義である。カント『人倫の形而上学』(一七九七年。樽井正義・池尾恭一訳。『カント全集』11、岩波書店、二〇〇二年) 法論の第二部、公法、第一章、国家法に次のように述べられている。「人を殺害したのであれば、死ななくてはならない。これには正義を満足させるどのような代替物もない。苦痛に満ちていようととも生きていることと死とのあいだに同等といえるところはなく、したがって、犯人に対し裁判によって執行される死刑以外に、犯罪と報復とが同等になることはない。ただしその死刑は、処刑される人格における人間性に残忍となりかねない方法で行われてはならない。」(一八〇頁から一頁)

応報刑主義は、国家が犯罪被害者に代わって加害者に復讐するという刑罰思想であるから、被害者の身になって被害者を思い遣る刑罰思想である。被害者の立場に立って死刑制度を肯定した思想家として、旧中国からは朱子(朱熹。一一三〇〜一二〇〇)を挙げることができる。

二 朱子の死刑論

『書經』舜典に「象（あらわ）すに典刑を以てし、流もて五刑を宥（ゆる）し、鞭もて官刑を作（な）し、扑もて教刑を作し、金もて贖刑を作し、管災なれば肆赦し、怙終すれば賊刑す。欽（つつし）めよ、欽めよ、惟（た）だ刑を之れ恤（うれ）えよ。」（原文。象以典刑、流宥五刑、鞭作官刑、扑作教刑、金作贖刑、管災肆赦、怙終賊刑。欽哉、惟刑之恤哉。）（和訳。舜は、入れ墨・鼻削ぎ・足切り・宮刑・死刑の五つの法定刑を公示し、五刑に処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、鞭扑刑を贖うべきときは黄金を納めさせ、過失や天災が原因で罪を犯した人は赦して釈放し、權勢を怙^まんで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。「慎重にしなさい。慎重にしなさい。刑を科することは慎重にしなさい。」と裁判官を戒めた。）と記されている。

朱子は『書經』舜典のこの文章について、「答鄭景望（鄭景望に答う）」（『晦庵集』卷三十七所収。景印四庫全書本を見た。）の中で次のように述べている。

【和訳】

舜は刑を軽くしただけででしょうか。そうではありません。（中略）また舜は罪をゆるすだけで罪人を刑に処さなかったでしょうか。そうではありません。今の学者は必ず、堯舜の時代には罪をゆるすことはあったが罪人を刑に処することはなかった、と主張しますけれども、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

を傷害した者が刑に処されなかつたということですから（原文。則是殺人者不死、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い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、ということですから。（中略）そんなはずがないことは明らかです。

【原文】

夫豈一於輕而已哉。（中略）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（「元」はもと「心」に作る。『書経』康誥に従つて改めた。）惡大愆、而反忍於銜冤抱痛之良民也。（中略）其必不然也亦明矣。

【訓読】

夫れ豈に輕きに一なるのみならんや。（中略）又た豈に宥すに一にして刑無からんや。今、必ず、堯舜の世は宥す有りて刑無しと曰う。則ち是れ人を殺す者の死せずして、人を傷つくる者の刑せられざるなり。是れ聖人の心、元惡大愆に忍びずして、反つて冤を銜み痛みを抱くの良民に忍ぶなり。（中略）其の必ず然らざるや亦た明らかなり。

朱子がこの文章を書いた相手の鄭景望は、名は伯熊、景望は字、紹興十五年（一一四五）の進士である。宗正少卿、知寧国府等を歴任した。『書経』を講義した『鄭敷文書説』を著した（以上、『四庫全書総目』卷十一に拠る）。

朱子の右の文章は、『五経四書大全』の一つである『書経大全』の卷一に採録されている。『五経四書大全』は、明の成祖が永楽十二年（一四一四）に翰林院学士の胡広らに編纂を命じて翌年に完成し、礼部から天下に刊行され、科

拳の受験勉強用のテキストに指定された(『四庫全書総目』卷五、経部、易類、周易大全の項、『明史』卷七十、選舉志)。よつて、朱子の右の意見はこの時に明朝公認の刑罰思想となつた、と言ふことができる。

『書経』舜典の「象(あらわ)すに典刑を以てす。」「怙終すれば賊刑す。」の文について、「舜典象刑説」(『晦庵集』卷六十七所収。景印四庫全書本を見た。)では次のように述べられている。

【和訳】

重い罪を犯した者は、死刑になつたり肉刑に処されたりして少しもゆるされないことがありますけれども、彼がこのような結果になつた原因に遡りますと、彼が被害者に加えた仕打ちもまた必ず当時このように残酷であつたのです。ですから聖人は、残酷な仕打ちを受けた人が恨みを抱き、苦痛を感じていることに平気でいられずに、罪人を死刑や肉刑に処して、被害者のために報復するのです。大変残酷であるように見えますけれども、受刑者が過去に犯した罪の内容を見て言えば、まさしくふさわしい結果であると言ふことができます。聖人が、人の不幸に平気ではいられない心を持ち、刑を大変慎重に用いるとは言つても、それでも赦すことができないのです。

【原文】

雖其重者或至於誅斬斷割而不少貸、然本其所以至此、則其所以施於人者、亦必嘗(嘗)はもと「嘗」に作る。景印四庫全書本『書経大全』卷一に従つて改めた。)有如是之酷矣。是以聖人不忍其被酷者之銜冤負痛、而為是以報之。雖若甚慘、而語其実、則為適得其宜。雖以不忍之心畏刑之甚、而不得赦也。

【訓読】

其の重き者は或いは誅斬斷割に至りて少しも貸（ゆる）さずと雖も、然れども其の此に至る所以を本（たず）ぬれば、則ち其の、人に施す所以の者も亦た必ず嘗て是くの如きの酷有り。是を以て聖人は、其の、酷を被る者の、冤を銜（ふく）み痛みを負うに忍びずして、是れが為めに以て之れに報ゆ。甚だ慘なるが若しと雖も、其の實を語れば則ち適（まさ）に其の宜しきを得るものと為す。忍びざるの心、刑を畏るるの甚しきを以てすと雖も、赦すを得ざるなり。

右の文章も『書経大全』巻一に採録されている。

『書経』舜典の「欽哉欽哉、惟刑之恤哉。」の文について、『朱子語類』卷七十八、尚書、舜典で次のように語られている。『朱子語類』は中華書局の理学叢書に収められている点校本を見た。

【和訳】

ある人が「欽めよ、欽めよ、惟だ刑を之れ恤えよ。」の文について質問しました。それに答えます。多くの人がこの「恤」を「寛恤（ゆるめあわれむ）」の「恤」であると読解しています。私の考えでは、そうではありません。もし、この「恤」が「寛恤」の意味であるとしみますと、殺された人が犯人に命を償わせることができなくなります。何の落ち度もなく殺されたのに。おおむねこの文は、刑は民の命を左右するものであるから、慎重に行わないわけにはいかない、と説いています。「肉刑を受けた者は体を元通りにすることができない。」（『漢書』刑法志）と言うの

と同じです。ですから、この「恤」は「矜恤（つつしみうれう）」の「恤」なのです。

【原文】

或問欽哉欽哉、惟刑之恤哉。曰、多有人解書做寛恤之恤。某之意不然。若做寛恤、如被殺者不令償命。死者何辜。大率は是說刑者民之司命、不可不謹。如断者不可続。乃矜恤之恤耳。

【訓読】

あるひと欽めよ欽めよ惟だ刑を之れ恤えよを問う。曰く、多く人の、書を解して寛恤の恤と做（な）す有り。某の意は然らず。若し寛恤と做さば、殺さるる者、命を償わしめざるが如し。死する者に何の辜（つみ）あらんや。大率（おおむね）是れ、刑なる者は民の司命なれば謹まざる可からざるを説く。断たる者は続（つ）ぐ可からざるが如し。乃ち矜恤の恤なるのみ。

右の文章も『書経大全』巻一に採録されている。

また、『朱子語類』巻一一〇、朱子、論刑では次のように語られている。

【和訳】

今の人で刑を軽くすることを説く者は、ただ罪を犯した人の同情するべき所だけを見て、損害を受けた人を取りわけ思い遣らなければならぬことを知りません。たとえば強盗して人を殺した者のためには、人は多くの場合、死刑を科さずに生命を助けることを求めます。殺された人に何の落ち度もなかったことが全く念頭にありません。これは、

盜賊のために計らうことは知っていても、善良な民の立場には立たない、ということです。

【原文】

今人説輕刑者、只見所犯之人為可憫、而不知被傷之人尤可念也。如劫盜殺人者、人多為之求生、殊不念死者之為無辜。是知為盜賊計、而不為良民地也。

【訓読】

今の人の、刑を軽くするを説く者は、只だ犯すところの人を見て憫む可しと為すのみにして、傷つけらるるの人を尤も念う可きを知らざるなり。劫盜して人を殺す者の如きは、人は多く之れが為めに生を求め、殊に死する者の無辜たるを念わず。是れ盜賊の為めに計るを知りて、良民の地と為らざるなり。

「劫盜殺人」の罪は、『宋刑統』卷十九、賊盜律、強盜条に「強盜して（中略）人を殺す者は斬。」と定められている。

「人、多く之れが為めに生を求む。」というのは、同じ『朱子語類』卷一一〇、朱子、論刑で「今の律令（中略）謂う、法の決する能わざるところの者は則ち奏裁を俟（ま）つ、と。今乃ち明らかに其の罪の死に当たるを知りて、亦た生かす可きの塗（みち）を為（つく）りて以て之れを上（のぼ）さざるは莫し。」と語られているのと同じ意味であらう。宋朝の制度では、州の裁判官が犯人の罪は死刑に当たると判断して、犯罪事実が明白で法律と問題なく対応するときには、州県の裁判を監督するために各路に置かれた提点刑獄司が州の判断を審査した後、州が死刑を執行する

ことになっていた。しかし、死刑に当たると判断したものの、犯罪事実が明白ではないとき、法律の適用に疑問があるとき、犯人の情状にあわれむべき点があるときは、州の裁判官は上奏して、犯人を死刑に処するか否かの判断を皇帝に仰ぐことになっていた。上奏して皇帝の判断を仰ぐことは「奏裁」と呼ばれた（以上、川村康「宋代死刑奏裁考」〔東洋文化研究所紀要〕第百二十四冊掲載、東京大学、一九九四年）を参照した。）。犯罪事実が明白であり、死刑に当たることに疑問の余地がないにもかかわらず、裁判官が犯人のあわれむべき情状をひねり出して奏裁し、皇帝が死刑を回避してくれるのを期待している、と朱子はここで言いたかったのであろう。

同じく『朱子語類』卷一一〇、朱子、論刑では次のようにも語られている。

【和訳】

人命はこの上なく貴重です。それなのに官司は何故に罪人を市場で斬刑に処してその生命を奪うのでしょうか。それはつまり、この人はかつてかの人を殺しましたので、この人を斬刑に処さなければ、かの人への恨みが晴らされないからです。この場合、人命を大切にすることは殺された人の方に寄り添っています。けれども、古人が「罪が疑わしければ軽い方を取る。」「罪の無い人を間違えて死刑に処するぐらいだったら、尋常ではない大罪を犯した者を間違えて釈放したり、その刑を軽くしたりする方がましだ。」（『書経』大禹謨）と言う時は、人命を大切にすることは相変わらず殺された人の方に寄り添っているのですが、さらにまた犯罪者の方にも少し溢れ出しているのです。

【原文】

人命至重。官司何故斬之於市。蓋為此入曾殺那人、不斬他、則那人之冤無以伸。這愛心便歸在被殺者一辺了。然古

人罪疑惟輕、与其殺不辜、寧失不經、雖愛心只在被殺者一辺、却又溢出這一辺些子。

【訓誥】

人命は至りて重し。官司は何故に之れを市に斬するか。蓋し此の人は曾て那（か）の人を殺す、他を斬せざれば則ち那の人の冤、以て伸ぶる無きが為めなり。這（こ）れ愛心、便（すなわ）ち歸して殺さるる者の一辺に在り了（おわ）る。然れども古人、罪の疑わしきは惟（こ）れ軽くす、其の不辜を殺さんよりは寧ろ不經を失せん、というは、愛心、只だ殺さるる者の一辺に在りと雖も、却りて又た這の一辺に溢れ出づること些子（いささか）なるなり。

また、『朱子語類』卷三、鬼神では、朱子自身が扱った殺人事件で起きた出来事について次のように語られている。和訳に当たっては、垣内景子・恩田裕正編『『朱子語類』訳注、卷一〜三』（汲古書院、平成十九年。三一九頁から二〇頁）を参照した。

【和訳】

漳州（福建路に属する。治所は現在の福建省漳州市。）で裁判になったある殺人事件では、婦人が夫を殺して、密かに死体を埋めました。後で被害者のたたりが生じました。婦人の夫殺しがようやく発覚し、その時はじめてたたりがなくなりました。この夫殺しの裁判案件については、奏裁されて犯人が死刑を免れることが心配でしたので、提点刑獄司等の路の諸監司に対して、この事件の犯人が死刑に当たることを報告する上申状の中で、この案件を奏裁しないよう特につけ加えておきました。後に婦人は斬刑に処され、婦人と姦通していた者は絞刑に処されました。このこ

とから次のことがわかります。このような殺人事件の裁判では、もし殺人犯を死刑に処して命を償わせなければ、殺された人の恨みは決して晴らされないのです。

【原文】

如漳州一件公事、婦殺夫、密埋之。後為崇、事才發覺、當時便不為崇。此事恐奏裁免死、遂於申諸司狀上、特批了。後婦人斬、与婦人通者絞。以是知、刑獄裏面這般事、若不与決罪償命、則死者之冤必不解。

【訓読】

漳州の一件の公事の如きは、婦、夫を殺し、密かに之れを埋む。後に崇りを為す。事、才（わず）かに発覚し、當時、便ち崇りを為さず。此の事、奏裁せられて死を免ぜらるるを恐れて、遂に諸司に申する状の上に於いて特に批了（おわ）る。後に婦人は斬せられ、婦人と通ずる者は絞せらる。是れを以て知る、刑獄の裏面の這般の事、若し罪を決し命を償うを与（ゆる）さざれば、則ち死する者の冤、必ず解けざるを。

『朱子語類』卷一〇六、朱子、外任、漳州に抛れば、朱子は紹熙元年（一一九〇）四月に漳州に知事として着任し、翌年の四月二十九日に離任した（田中謙二『朱子語類外任篇訳註』汲古書院、一九九四年。一四五頁）。

妻が夫を殺す罪は、『宋刑統』卷十七、賊盜律、謀殺周親尊長条に「夫（中略）を殺さんと謀る者は皆斬。」と定められているから、妻が夫を殺そうと謀って実際に殺してしまえば、当然斬刑に当たる。一方、妻の姦通相手である共犯者は、姦通相手である婦人の夫は自分にとつては赤の他人であるから、赤の他人を殺す罪の共犯者として扱われる。赤の他人を殺す罪は、同じく賊盜律の謀殺人条に「人を殺さんと謀る者は徒三年。（中略）已に殺す者は斬。従いて

功を加うる者は絞。」と定められている。婦人と姦通していた共犯者は「従いて功を加うる者（殺人の実現のために必要な手助けをした従犯）」に当てはめられて、絞刑を科されたのである。

三 死刑廃止論者に対する戒め

前節で紹介した朱子の文章や言葉から明らかなように、朱子は、罪人が死刑に処されるのは残酷であるように見えるけれども、それは罪人が過去に被害者に対して行った残酷な犯罪行為に対する報いであって、裁判官は被害者の恨みを晴らすためにも、法律上死刑に当たる罪を犯した者に対しては法律通りに死刑を科さなければならぬ、と考えていた。死刑廃止を主張するある東アジア思想史研究者の著作に、「朱子の、すべての人間の輝かしい側面を認める態度からは、仮に悪を犯したとしても、その人間を罰し場合によっては死刑にする論理を導き出すことはできない。」「朱子学の論理の中に、積極的な死刑存置論はない。」と述べられているが、全くの誤解である。すべての人間が「輝かしい」存在であるからこそ、何の落ち度もない一人の人間の貴重な生命を自分勝手な理由で奪った人間は、死刑に処されて自分の貴重な生命を失うという報いを受けなければならない、というのが朱子の考えであった。死刑廃止を主張するのは自由であるが、その根拠を朱子学の中に求めることはできないのである。

それでは最後に一話の怪談を紹介して、加害者の人権だけを大切にされて被害者の人権を忘れている一部の死刑廃止論者に対する戒めとしたい。清の紀昀（一七二四～一八〇五）が著した短篇怪奇小説集『閱微草堂筆記』の巻九、如是我聞に次のような話が記されている。『閱微草堂筆記』は『筆記小説大観』第二十八編所収本を見た。和訳に当たっては、前野直彬訳『閱微草堂筆記』上（平凡社、二〇〇八年。一二二「温厚の害」）を参考にした。『閱微草堂筆

記』の巻七から巻十までの「如是我聞」の部分は乾隆五十六年（一七九一）に成った（「如是我聞」の序文の日付に拠る。）。

【和訳】

余某（なにがし）という人がいました。地方長官の私設秘書を老年まで勤め、地方長官のために裁判の判決文起草する仕事を四十年余りに渡って担当しました。その後、病に臥せり、危篤になりました。月明かりの下、ほんやりと幽霊が現れて、たたりを行っているようでした。余某は反発して言いました。「私は思い遣りを心がけていたので、誓って一人も妄りに死刑を科さなかった。この幽霊はどうしてここに来たのか。」

夜、夢の中で数人の者が血を浴びて泣きながら言いました。「あなたは重すぎる刑を科することが恨みを積むことは知っておられますが、罪人を思い遣って軽すぎる刑を科することもまた恨みを積むことがあります。御存じではないのです。そもそも一人ぼっちで誰にも助けてもらえずに無惨にも他人の手にかかって殺されますと、死に至るまでに無限の苦痛を受けます。孤独な魂は涙を飲み、地下で恨みを噛みしめて、ただひたすら、凶悪な犯人が死刑に処され、積もる恨みを一気に晴らすことだけを望みます。ところが、あなたはただ、生きている罪人の同情するべき点だけを見て、死んだ被害者の悲しみを見ようとしません。無理な法律解釈をして、曲げて罪を軽くして、その結果、凶悪犯を法の網から逃がれさせ、被害者の白骨を恨みが晴らされないままにします。あなたは試みに被害者の立場に立ってみて下さい。もしあなたが何の落ち度もないのに他人の手にかかって割き殺され、魂に知覚があつて、自分が殺された事件を裁く者の傍らで、その者が重傷を変えて軽傷と書き、多い傷を変えて少ない傷と書き、理不尽を変え

て理が有ると書き、故意を変えて過失と書き、あなたが齒がみして憎むかたきがすまし顔で械をはずされて、これま
で通りに世間で自由にふるまうようにさせるのを見たならば、あなたも感謝しますか、それとも恨みますか。このこ
とを思いもせず、あなたは誇らしげに、悪人の刑を軽くすることが陰徳を積むことであると考えておられます。理
由もなく殺された人は、あなたをかたきとしないで、誰をかたきとするのですか。」

余某は恐怖にふるえて目がさめました。夢の内容を全て息子に伝え、手を振り回して自分で自分をなくって、「私
の考えは間違っていた、私の考えは間違っていた。」と叫びました。枕に就きましたが安らぐことができないまま亡
くなりました。

【原文】

余某者、老於幕府、司刑名四十餘年。後臥病瀕危。燈月下、恍惚似有鬼為厲者。余某慨然曰、吾存心忠厚、誓不敢
妄殺一人。此鬼胡為乎來耶。夜夢數人浴血泣曰、君知刻酷之積怨、不知忠厚亦能積怨也。夫營營孱弱、慘被人戕。就
死之時、楚毒萬狀。孤魂飲泣、銜恨九泉。惟望強暴就誅、一申積憤。而君但見生者之可憫、不見死者之可悲。刀筆舞
文、曲相開脫、遂使凶殘漏網、白骨沈冤。君試設身處地。如君無罪無辜、受人屠割、魂魄有知、旁觀讞是獄者、改重
傷為輕、改多傷為少、改理曲為理直、改有心為無心、使君切齒之讐、從容脫械、仍縱橫於人世、君感乎怨乎。不是之
思、而詡詡以縱惡為陰功。被枉死者不讐君、而讐誰乎。余某惶怖而寤、以所夢備告其子、回手自撻曰、吾所見左矣、
吾所見左矣。就枕未安而歿。

【訓読】

余某なる者、幕府に老いたり。刑名を司ること四十餘年なり。後、病に臥し危きに瀕す。燈月の下、恍惚として鬼

の厲(たたり)を為す者有るに似たり。余某慨然として曰く、吾れ心を忠厚に存し、誓いて敢えて妄りに一人も殺さず。此の鬼、胡為(なんす)れぞ来たるか。と。夜、夢に数人、血を浴びて泣きて曰く、君は刻酷の怨みを積むを知るも、忠厚も亦た能く怨みを積むを知らざるなり。夫れ瑩瑩孱弱にして惨(いた)ましく人に戕(そこ)なわれ、死に就かんとするの時、楚毒万状なり。孤魂、泣(なみだ)を飲み、恨みを九泉に銜(ふく)む。惟だ強暴、誅に就き、積憤を一申するを望むのみ。而るに君は但だ生者の憫れむ可きを見るのみにして、死者の悲しむ可きを見ず。刀筆もて舞文して、曲げて相い開脱し、遂に凶残をして漏網せしめ、白骨をして沈冤せしむ。君、試みに設身処地せよ。如し君、罪無く辜無くして、人の屠割を受け、魂魄知る有り、旁らより、是の獄を讞する者、重傷を改めて軽と為し、多傷を改めて少と為し、理曲を改めて理直と為し、有心を改めて無心と為し、君の切齒の讐をして従容として械を脱せしめ、仍お人世に縦横せしむるを覩ば、君、感ずるか、怨むか。是れを之れ思わずして、詡詡として、悪を縦(ゆる)すを以て陰功と為す。枉死を被る者、君を讐とせずして誰を讐とせんや。と。余某、惶怖して寤む。夢みるところを以て備(つぶさ)に其の子に告ぐ。手を回して自らを過(う)ちて曰く、吾れの見るところ左なり、吾れの見るところ左なり、と。枕に就きて未だ安んぜずして歿す。

刑罰の本質は被害者に代わつて国家が犯罪者に対して行う復讐である、という応報刑主義は、原始的な思想であるかもしれないが、応報刑主義を死刑の存在根拠に置くならば、たとえ国家を転覆する計画を立てた者であっても、現実に死者が出ない限り、その者に対して死刑を科することはできないことになるのである。つまり、応報刑主義は、死刑に当たる犯罪の範囲を、何の落ち度もない人を自分勝手な理由で殺す罪に限定する効果があるのである。実際、

朱子も、謀反罪の死刑に反対するまでには至らなかつたけれども、「刑が重すぎる犯罪として、死刑に当たるほどではないのに死刑に当てられている強盜賊満の罪などがあります。」（『晦庵集』卷三十七、答鄭景望。原文。其過於重者、則又有不当死而死如彊暴賊満之類者。）と述べて、強盜して得た財貨が一定の金額に達すると、人を殺傷していなくても、犯人に死刑を科する、と定めていた当時の刑法を批判しているのである。