

近年の日米における清代民事裁判論[1]

寺田 浩明
(日本・東北大学)

はじめに

民が提訴する戸婚田土細事に関する訴えを受けて清代地方官が行っていた裁き(史料用語で言えば「聴訟」)の性格については、それを「調停」として性格付ける滋賀秀三・東京大学名誉教授の所説が日本では長く通説の地位を占めていた。ところが1993年に、カリフォルニア大学の歴史学者・Philip C. C. Huang(黄宗智)教授が、滋賀説を明示的に批判して、清代聴訟は法に基づいて白黒をつけ正当な権利者を保護する(近代西欧の民事裁判とその本質において変わらない)裁判であったという新しい説を提示した[2]。筆者はその新説の登場を承けて、1995年に「清代民事司法論における「裁判」と「調停」——フィリップ・ホアン(Philip C. C. Huang)氏の近業に寄せて」なる批評的論文を書き、この新説の意義と問題点を指摘し、同時に両教授の所説相互の位置関係の解明を試みた[3]。しかしおそらくその整理が不十分であったのであろう、1996年にはそれを主要議題の一つとする国際討論会が日本で開かれ、Huang教授と滋賀教授とが直接に対決をし、また筆者もこの問題についての長文の専論を提出し、両教授と対することになった[4]。

ただ会議においても、滋賀教授とHuang教授の論争に関して言えば、結論の明白な対立にもかかわらず、議論それ自体は殆ど噛み合うことはなかった。両教授には両教授の選択があるのだろう。しかし筆者自身について言えば、筆者はこの対立の意味の理解に努めることを通じて実に多くのことを学んだことも確かである。

半ばは当事者には違いないが、この論争に付き合った一人として、論争的なやり取りが一段落ついた現時点において改めて、この対立は何に基づきまた何をもたらしたのかについて、対立状況の全体を整理し、問題の所在について考え直しておきたい。

1 滋賀教授の研究

a) 清代聴訟と近代西欧の民事裁判

周知のとおり、清代の州県官は非常に活発に民の提起する訴訟を処理していた。諸研究の知見を整理すると、月に六日ある訴状受理日毎に地方官の下には百数十通の訴状が提出され、勤勉な地方官は月に五・六十件の事案に最終的な解決を与えていた[5]。数量的な比較は難しいが、清代中国は、おそらく17・18世紀の世界の国家権力の中で、最も熱心に民事訴

訟を受理し裁いていた国家権力の一つに属することは明らかに見える。ただ勿論、そうした清代の聴訟の場で、近代西欧の裁判所で見ると完全に同じ様な裁判が行われていた訳ではない。

近代西欧の民事裁判は、法に基づけば自己にはこのような権利があると主張する両当事者を前にして、裁判官が「法に基づけばこちらの当事者の主張が正しい」と最終的で公権的な判定を下す作業と定義することができる。そして近代市民法的な秩序観では、そうした個別的な「権利」がすべて正しく実現されていることが、同時に「法」が実現されていること・正義が実現されていることだとも考えられている。その視点から見れば、裁判とは、単に個別の紛争を解決するだけではなく、むしろ自己の権利の実現を目指す両当事者の努力と、それら主張の判定を通じて法を実現しようとする裁判官の努力とを通じて、法そのものを実現していく過程であると言うことも可能になる。例えば西洋近代には、「自己の権利が侵されたと感じた場合に訴訟を起こすことは、単に自己の私的利益を守る為だけの利己的な行動ではなく、むしろ法と正義の実現という公共的目的の実現の為に不可欠な行為であり、個々の市民が果たすべき崇高な義務である」といった言論、即ち「権利のための闘争」というスローガンが現れるが、それもこうした考え方の現れと言える。

ところが清代聴訟の中に、こうした「法の実現」といった要素を見出すことは殆ど不可能である。堂論の中に何らかの実定法が引かれることは皆無に近く、また何よりも民事裁判で引けるような国家法自体が殆ど存在しない。そしてまた更に興味深いことに、これだけの多くの訴訟が提起され、また国家もそれを受理して裁いていながら、その国家自体は終始、民が訴訟をする、あるいは権利主張をするということに対して否定的な態度をとり続けていた。

活発な民事訴訟処理が国家の法廷で行われていたと言っても、どうもそこにある構造は、近代西洋法学者が馴染んでいる民事裁判とは違うものらしい。日本西欧において、まずは清代聴訟と西洋近現代の民事裁判の間の相違点は何かという点に焦点を当てた仕方で研究が始められるのは当然のこととも言える。

b) 判決の性格論と情理論

例えば日本を例にとって言えば、清代司法制度研究は、滋賀秀三教授によって開拓されてきたが、その滋賀教授は早くも 1970 年代に、そこに見られる「判決」の性格に着目して、民刑事を問わぬ清代裁判全般と西欧法文化の中で見られる裁判との原理的な違いを強調する以下のような議論を立てている[6]。

即ち、西欧法文化の裁判制度を見ると「判決」がもはや絶対に覆されない段階というのが必ずある。法律学の用語ではそれを「確定」と言う。勿論、多くの近代法制度では、裁判所が下級裁判所から最高裁判所まで階層をなしているが為、当事者が控訴してしまえばその間は下級審の判決は確定しない。ただそれにしても最高裁判所が判決を下せば、もはやそれで変更の余地はない。裁判というのは必ずどこかで「確定」するものである。そしてそうした確定判決は当事者だけではなく、判決を下した裁判所・裁判官をも拘束する。当事者が同じ事案について再度裁判を起こすことは出来ないばかりか、面白いことに、裁判官自身が後で自分の間違いに気が付いて判決を訂正したいと考えても、言い渡し後はそれをする事も許されない。

ところが清代の司法制度を通観して気が付くことは、そこにこの「確定」という契機が存

在しないことである。一旦堂論が下った同じ事案について、当事者が、新しく赴任した地方官に、そして時にはその堂論を下した当の地方官に対して、再度同じ事案を打官司する例が時に見られるし、また地方官の側も、相応の理由があると考えれば、従前の判決に拘泥しないで受理し再審理をすることが良い地方官の採るべき態度だと考えていた。つまり当時の聴訟は、現実的には、当事者が裁きに納得してそれ以上争うことを止めるまで終わらない。そして狭く裁判官側における再考の余地という側面について言えば、それは狭く聴訟・民事紛争処理にのみ見られる現象ではなく、皇帝が行う刑事裁判でも実は同様である。勿論、既に死刑を執行してしまえば取り返しが付かないが、死刑執行前ならば皇帝は幾らでも判決を変更できた。そしてそうすることが良いことだと考えられていた。「綸言汗の如し」という比喻は少なくとも司法については当てはまらない。

つまり清代司法制度には、西欧裁判を特徴付ける「確定」というあの厳しい（あるいは極端な）発想法それ自体がない。そして西洋司法制度論では、公権的宣示を通じて確定するという点こそが「裁判」を他の紛争解決方法から分つ特徴であるので、そこで滋賀教授は、清代の裁きは西洋的な制度分類で言う「裁判」ではないと結論する。

そうした大きな類型的対比の上に立って、滋賀教授はついで清代司法全体の中における裁きに命盗重案を巡る必要的覆審制の裁き（断罪）と、戸婚田土細事を巡る州県自理の裁き（聴訟）のそれぞれについて、その手続きと法源について更なる実証的研究を進めた。

そして断罪はひとまずおき聴訟について言えば、同時代人が頻用する「情理」という語彙の内実の検討を通じて、その現実的な判断基準が、普遍的な道理と当該事案の個別的事情の両者への配慮にあると論じた[7]。

それら諸研究に基づいて滋賀教授は最後に、清代聴訟を、地方官が当事者の訴えを聴いて、情理に基づいて適切な、つまりは両当事者が共に心服し得るような解決策を提示し、また当事者達がそれを受諾して争いを止めることによって終結する裁き、即ち一言で言えば「調停の一種」とであると改めて総合的に性格付けた[8]。

そしてその見解は、清代聴訟の実情と清代裁判史料が語る内実を良く説明するものとして、日本や欧米の中国法制史学界の中で長く通説の位置を占めてきた。また管見の限りにおいて言えば、これまでの中国の法律史学界においても、基本的に同じ様な認識に基づいて同じ様な聴訟の性格付けを行う仕方が一般的であった様に思える[9]。

ところが近年、清代州県档案の利用が外国人にも容易になり、多くの歴史学者が清代裁判文書に親しむにつれて、特にアメリカにおいて、新しい幾つかの議論が出され始めてきた。Huang 教授の「清代聴訟は法に基づいて権利保護をする裁判であった」という新説は、そうした動向の波頭に位置を占めている[10]。

2 Huang 教授の研究

a) 共通する事実認識

さて、Huang 教授はどのような論拠に基づいて、またどの様な論理構成を用いて上の様な説を組み立てているのだろうか。

まず最初に注意すべきは、清代州県档案研究の進展が「調停説」見直しの一つのきっかけとなっている為に誤解されやすいが、決して档案で発見された新事実が対立の原因にある訳

ではない。何より清代地方衙門での裁きのあり方については、滋賀教授が上記見解を提示した段階においても、既に台湾『淡水庁新竹県檔案』や判語の研究を通じて、主要な事実は明らかになっていた。そして巴県檔案等に基づく近年の研究も、基本的にはそれら従来の知見をより精緻なものにしこそすれ、それと反する新たな知見を加えている訳ではない。簡単に言えば、両者は同じ事実に基づいて違った議論を立てているのである。

念の為に最初に、清代聴訟が当時の民事紛争解決のあり方全体の中でどの様な位置を占め、またどの様な内実を持っていたかについて、最新の知見を整理しておくことにしよう。

第一に、官憲の行う聴訟と民間の調停、地方官が行う紛争解決と公親と総称される民間主体が行う紛争解決とは、截然と分かれた二つの領域をなしてはいなかった。打官司をした後も当事者達は他方で各種の仲裁者を介して調停の試みを続けたし、また訴状を受け付けた官憲側も、通例は直ちに法廷を開いたりせず、訴状に対する「批」や差役の派遣等といった手段を用いて、民間での自発的解決を促した。州県檔案を統計的に分析すると、打官司された全事案の中で、実際に法廷が開かれて地方官の堂諭が示される例は三分の一ほどしかない。逆に言えば、訴訟事案の三分の二は、地方官が断案を示す前に、民間で解決がつけられ取り下げられてしまう[11]。

第二に、勿論これを逆に言えば、少なくとも三分の一は民間では解決が付かず、地方官の主宰する公式の裁きの場に持ち込まれる。ただその官憲の行う公式の裁きの特徴を、我々における国家裁判の如く、法律の厳格な適用や、その判決の確定力に求めることは難しい。

まず檔案を検する限り、先程も少し述べたように、堂諭の中で具体的な法律が引かれる例が殆どない[12]。少なくとも裁判手続きに即する限り、それは客観的な法規範を基礎にそれを個別事案に「適用」する様な仕方では行われていなかった。むしろ史料言明に従う限りそこで重視されていたのは「情理」といった言葉に代表される様な、実質合理主義的な要素であった。

また確かに堂諭は地方官によって一方的に示されるが、現実にはそれが有効な紛争解決策として機能する為には、当事者の側が、その堂諭を喜んで受諾する旨の誓約書（「遵依甘結」）を提出することが必須と考えられていた。官憲の正式な裁きと言っても、そこにはなお当事者の自発的受諾を求める契機が不可欠な形で含まれている。

第三に、ただ裁きの手続ではなく、裁きで示される判決内容について言えば、多数の判決例を通読すれば一目瞭然なとおり、そこには意外な程に規則性があり、またその内容は概ね民間の慣行的規範に沿ったものであった。日本の土地法研究や家族法研究が、民間契約文書と同時に官辺の檔案や判語史料を利用して清代民事慣習法研究を行ってきた・それが可能であり且つ有益でもあったことが示すとおり、民間通用の日常民事規範と裁判で実現される内容とは大きな共通性を持っている。つまり機能を論ずるならば、清代の裁判も、民間慣行規範に従って当事者の権利を保護するという近代西欧民事裁判と概ね同じ様な働きを、社会に対して果たしていた。

b) Huang 教授の所説の概要とその問題点

さてそれでは、こうした同一の事実認識から、何故二つの真っ向から対立する見解が出てくるのだろうか。

まず聴訟を「調停」と性格付ける滋賀教授の議論が、上述の第二の知見を核として組み立

てられていることは明らかである。清代では最も公式の紛争解決方法すらも、法に基づいて権利の存否を厳格に判定する様な種類の裁きではなかったと整理してしまえば、第一の論点、即ち手続き的にも民間調解と官憲聴訟とが截然とは分け難いのも当然のこととして整理される。民から官までの紛争解決制度の重疊は、紛争解決主体がどの程度に権威を認められていたか、「情理」に通じていたかの程度の違いとして理解され、またそうした聴訟が持つ正当利益の保護の側面・規則性の側面も、当事者達が日々従っている民事慣行にも目を配るということは「情理」の一部であったといった仕方では処理されることになる。

それに対して、聴訟を「裁判」だと論ずる Huang 教授の議論は、むしろ上述の第三の側面、つまり聴訟が大筋において持つ「権利実現」的な機能という部分から、すべての議論が組み立てられている。そしてその最初の着眼点の違いが何に基づくかは、取り敢えずは両教授の関心の差異・立論の出発点の差異に帰する他はない。

即ち、上述の紹介からも分かるとおり、滋賀教授の立論の基礎にあるのは、中国法文化と西洋法文化との類型的な対比である。それに対して Huang 教授が終始関心を向けるのは、むしろ清代法秩序と中華民国法秩序、そして更には改革開放以後・市場経済化以後の現代中国の民事法秩序との間の歴史的な継承関係である[13]。中華民国法制の外枠は、法概念についても制度についても、確かに西欧からの輸入物である。しかし清朝段階からそれら西洋法制度を受け容れるだけの社会的素地があったればこそ、清末民国初期の西欧法制の導入も順調になされ得た。その目で振り返ってみれば、清朝段階から民衆は活発に民事訴訟を国家の法廷に持ち込み、国家もそれを精力的に処理するという実態が見られた。そうした実務の延長線上に中華民国法秩序は生まれ出た。なのにそれを、西欧裁判と対比して「裁判ではない」とのみ言っていて良いのだろうか、というのがおそらく Huang 教授の問題意識の出発点の一つをなす。

そしておそらく民国期以降に見られる近代法的制度の前史という限りで言うならば、その議論が一定の意味と存立基礎を持つことは否定できなからう。特に財産法実務の側面に関して言えば、清代と民国との実態的連続性は明らかである。言葉が変わっただけだという部分も多々存在する。民国時期に存在するのが法に基づいて権利を保護する西洋近代式の民事裁判であるとしたらならば、それにすると姿を変えた清代聴訟の中にも、同様の要素を、あるいは少なくともその端緒形態を読みとることは可能に違いない。

ただ問題はその筋を維持しながら清代の民事法秩序の全体像を描き切ることが可能かという点にある。上述の整理で言えば第一第二の事実の処理である。そして Huang 教授もそれを正確に自覚する。そこで Huang 教授はそれらの問題を処理するために三つの大きな議論を編み出した。

第一の議論は、聴訟の法源をめぐる「積極的な原理」論である。Huang 教授は論ずる。確かに堂論の中には明示的には成文法は引かれないうし、また国家成文法は刑罰法規の形式で書かれている。しかし律例と判決文とを読み比べれば、そこには民の権利を保護しようという「積極的な原理」が共通して見て取れる。清朝国家は、民に対してそのような最終的な権利実現手段を提供していた。

第二は、そうした国家と民間社会の間をつなぐ「第三の領域」論である。即ち Huang 教授も社会全体が近代法秩序と同様の「法と権利」の論理で覆われていたという議論の無理を知っている。しかし法にもとづき権利保護をする官憲裁判という極点を保持しようとするれば、

その間を繋ぐ何らか議論が必要となる。そこで Huang 教授は、民間社会における紛争解決については一転してそれを事実的な妥協形成作業だと位置づけた上で、清代官憲裁判制度には弊害もあり、またその持つ能力にも限界があったが為にそれが全秩序を覆うことはなかった、現実の清代民事紛争の多くはむしろこうした官憲裁判と民間調停との両者が混淆する「第三の領域」で解決されていた、という議論が間に挟まれることになる。

そして第三は「表象と実務との乖離」という議論である。上述の通り Huang 教授は、少なくとも国家が提供する最も正式な紛争解決方法だけは法に基づく権利保護の形式を採っていたと論じたいのだが、困ったことに、民が権利主張をしたり好んで訴訟を起こすことに対して最も激しく嫌悪感を示していたのも、実は清朝国家それ自身であったことも明らかである。体制イデオロギーは、良善の民は訴訟などは起こさないものであるという方向を常に向いている。その矛盾を解くために、Huang 教授は、ここでもかなり大胆な議論を導入する。即ち、清朝官憲・儒家官僚達は確かに表向きに発言する時には訴訟抑制的なイデオロギーを掲げてはいたが、実際に行動するときには「実務家的合理性」を発揮して、民の訴訟を上述の「積極的原理」に従って着々と処理していた。つまり清代官憲が儒教的用語を用いて描く自画像（表象）と、彼らが実際に行っていたこと（実務）とは別である。

既に別稿で詳細に論じたのでここでは繰り返さないが、上述の議論の強引さと、それが孕む実証上・論理上の問題点は一見して明らかであろう[14]。逆に言えば、聴訟を通じての民間民事慣行の大筋の実現という大局的な対応関係の指摘を越えて、そこに「法に基づいて権利保護をする裁判」を直ちに読みとろうとする作業は、結局はここまでの無理を論者に強いるのである。

またこうした議論で以って滋賀教授の清代聴訟の性格付け論・「調停」論を根本的に批判することが出来ないことも明らかである。と言うのも Huang 教授が実際に行った作業の実質は、基本的に近代西欧の民事裁判モデルを範型に清代官憲聴訟の中にそれに合致する契機を発見することに他ならない。確かにそれら作業を通じて、従前の所説が示すよりも遙かにそれが近代民事裁判に近似した機能を持っていたことは明らかになったかもしれないが、しかし滋賀教授が論ずるのはその範型自体の原理的な違いである。ところが Huang 教授の議論において最も自明視され議論の外に置かれているのはこのモデルそれ自体の基礎付けである。これでは議論がすれ違うのは避けがたい。

ただ、ならば Huang 教授の今回の論文の難点を指摘し批判し去れば、それですべての問題が解消するのかなと言えば、筆者にはとてもその様には思えない。そう言い切るべくは、従来の清代民事裁判の特性を論ずる議論自体が、おそらく一つの歴史社会を論ずべくは余りにも不備なのである。

3 残された課題

a) 学説史的な現状

まず第一に、従来日米の学界では、清代では明確な権利意識を持った人々の間で契約に基づいて各種の社会関係が作られていたという議論と、清代官憲は情理に基づいて当事者の心服を勝ち得るような仕方で裁きを行っていたという議論とがそれぞれ活発に行われてきたが、不思議にその両者がどのような関係で結びついているのかについての統一的な説明がな

されることが殆ど無かった。個体的利益主張とその公的・社会的な遇し方の関係についての詰めた説明が無かったのである。例えば上で「調停」説が権利実現的な側面を「情理」の内実として処理していると指摘した。しかし勿論、社会まで視野に入れるならば、必要なことは何故にそうした激しく権利主張をして止まぬ人々からなる・そして社会秩序の主要部分がそうした人々相互の契約関係から成る社会が、「情理」といった修辞を核とする裁きを生みだしました維持したのかという点についての説明であり、用語の内実の記述ではない。

それに対して、Huang 教授の「積極的原理」論は、兎にも角にも個体的利益主張とその社会的な遇し方の関係についての一つの説明である。Huang 教授はそこで正当な権利主張とその公的な保護というモデルを持ち込んだ。そして上述の様な困難を抱え込んだ。ならば別にどの様な理解モデルがあるのか。それを提示しなくてはならない。

第二に、本稿冒頭に述べたとおり、清代国家は一面では民の訴訟に対して非常に抑制的な言論を吐く。そしてまた制度面においても固有に民事法秩序形成に向けた制度を作らない。国家司法制度の中核は刑法典と犯罪処罰制度であり、民事法典は清末民国期になって初めて中国法律史の中に現れる。ただ、ならば国家は民間民事秩序に対してまったく関係しなかったかと言えば、上述の通りむしろ却って同時代の他の法文明と比較して遙かに勤勉に民の訴訟を受け付けてもいた。どうしてこうした一見して矛盾する二つのことを、同じ一つの国家が行うのか。何らかの説明は必要には違いないが、これまでこの点の説明も殆どなされてこなかった。

Huang 氏の「表象と実務」論は、その二つを両立不能の態度と捉えた上で、それを言明と実際の乖離として処理する議論である。そうした精神分裂症的な説明を不足とするならば、どうしてこの公権力は個体の行う利益主張に対して時によって対極的な態度に出るのかについての固有の説明が必要である。

そして第三に、Huang 氏の議論の底流にある、清代民事法秩序と中華民国以降の、あるいは広く言えば現在まさに中国で展開している市場経済秩序との間の関係をどう理解するかという問題も、これまで日米の学界で十分な検討をされて来なかった。中国が将来にわたっても世界史上で特殊な国であり続けるならば、中国法文化の特殊な型について論じていれば済むのかもしれないが、法制度の整備が進めば進むほど、そこには現代国家どこにでも見られるような法制度が立ち現れてくる。しかも伝統と現代とが辛亥革命なり中国革命なりで明確に断絶していれば、それはそれで別の説明も可能だろうが、契約法秩序の側面について言えば、むしろ連続性の方が基調になっている。清代民事法秩序のあり方と中国近現代の民事法秩序のあり方とはどの様な論理で繋がっているのか(またどの様な部分で切れているのか)についての説明は必須である。

そして Huang 教授は、無意識裏に西欧型の近代民事法モデルを普遍的な発展モデルとして清代に持ち込む仕方で、その課題を処理しようとした。そうした作業を「近代主義」と指弾することはむしろ易しい。ただならば清代民事法秩序のあり方について、我々がそれとは違う何らかの包括的な理解モデルを持っているかと言えばそれも否である。しかしそれを欠く限り事態が近代に近づけば近づくほど、Huang 教授と違った説明を我々が出来るのかはおぼつかない。

Huang 教授の新説は、その議論を通じて、こうした学説史上に既にある問題(具体的な説明とそれをする為の理解枠の欠如)を明らかにし、また同時にその解答の困難さを身をも

って示したものと言える。そうとなれば必要なことは、勿論その問い自体に答えることである。

b) 解答の形

両教授の議論を踏まえて見れば、今後どの様な議論が必要なのかという点は、殆ど最初から明らかである。

清代人達が、個体的利益相互の競合と相克という事態をどの様な理解枠組で整理し、またその公正な解決に向けてどの様な営みを行ったか。そうした営為はどの様な歴史的社会的資源の上に成り立ち、またどの様な長所と欠点を持っていたか。そしてそうした解決手法は、同じ様な歴史状況を前にして他の人間社会が採った解決手法との間、また更には中国近現代においてもなされ続ける秩序形成に向けての営為との間で、どの様な類似点と相違点を持つのか。つまり一言で言うならば、清代民事法秩序はどの様な普遍性と特殊性を持つのかを論ずるに足る（そしてそれは言葉を換えて言えば、近代西洋民事法秩序の普遍性と特殊性を論ずるに足るということにもなる）理解枠組を用意することである。

ただ言うまでもなく、それを実際に行うことは難しい。それは殆ど普遍的な秩序理解枠組の形成と同義である。しかも例えば、近代的・西洋的偏差とのみ言えばその内実は明らかに見えるが、その大部分は我々の認識枠組み自体の中に知らずに織り込まれている（我々が西欧社会科学の徒であること、その概念を通じてはじめて社会認識を学んだことは覆いがたい）。正確に言うならば、我々は何処までが西欧的な偏差なのかを事前に知ることはできないのである。言うまでもなく、それは我々が決めることと言うより、むしろ歴史的対象が事実を以て我々に告げ教えることである。ただ困ったことに、これまた誰もが知るとおり、歴史対象の認識自体が既に一定の認識枠組みの産物である。一つの物差しで他の一つの物差しを測っているに過ぎないのだということを終始忘れずに、認識と認識枠組みの調整の間を試行錯誤的に往復する作業を繰り返すより他に出口はない。

近稿「権利と冤抑——清代聴訟世界の全体像」は、そうした問題意識に基づく筆者の初歩的な作業の成果を提示したものである。それが果たしてどれ程に上記の要請に込めているかについては、読者の評価に待つ他はない。

[1] 本稿は、筆者が 1998 年に南開大学歴史研究所および中国社会科学院歴史研究所で行った二回の講演を基礎としている。講演の機会を与えて下さった両研究所と、講演に際して貴重なご意見を賜った諸先生に深く感謝する。

[2] Philip C. C. Huang 'Between Informal Mediation and Formal Adjudication -- The Third Realm of Qing Civil Justice', "Modern China", 19-3,1993. 'Codified Law and Magistral Adjudication in the Qing', Bernhardt and Huang ed. "Civil Law in Qing and Republican China ", Stanford University Press, 1994. そしてそれら論文を基礎に、Philip C. C. Huang, "Civil Justice in China ; Representation and Practice in the Qing", Stanford University Press, 1996. が出版された。

[3] 中国史学会『中国史学』第 5 巻、177～217 頁、1995 年 10 月。

[4] 「後期帝制中国における法・社会・文化——アメリカと日本の研究者の対話 (Law, Society, and Culture in Late Imperial China: A Dialogue between American and Japanese Scholars)」会議 (1996 年 9 月 21 日～23 日、鎌倉)。会議の概要については、寺田「後期帝制中国における法・社会・文化——アメリカと日本の研究者の対話」(『中国図書』1997-1 号)。Huang 教授は上掲の著書草稿全体を会議論文として提出した。滋賀教授の提出論文は、中国社会科学学会『中国——社会と文化』第 13 号、1998 年に掲載されている。また筆者の提出論文は、改訂の上、寺田「権利と冤抑——清代聴訟世界の全体像」(『法学』61 巻 5 号、1～84 頁、1997 年 12 月)として公刊し、また王亜新教授による中文訳が、梁治平・王亜新編『明清時期的民間契約和民事審判』(法律出版社)に収録されている。

[5] 清代の訴訟頻度についての史料的解明としては、例えば夫馬進(範愉訳・王亜新校)「明清時期的訟師与訴訟制度」(上掲『明清時期的民間契約和民事審判』収録)を参照。

[6] 滋賀秀三「清代の司法における判決の性格——判決の確定という觀念の不存在」(『法學協會雑誌』91 巻 8 號、1974 年、92 巻 1 號、1975 年。同論文は後に滋賀秀三『中國の法と裁判』創文社、1984 年に収録された)。

[7] 滋賀秀三「清代訴訟制度における民事的法源の概括的検討」(『東洋史研究』40 巻 1 號、1981 年。滋賀上掲書に収録。また範愉訳・王亜新校による中文訳が、上掲『明清時期的民間契約和民事審判』に収録されている)。

[8] 滋賀秀三「中國法文化の考察——訴訟のあり方を通じて」(『東西法文化(法哲學年報一九八六年度)』)。王亜新教授による訳が上掲『明清時期的民間契約和民事審判』に収録されている。

[9] 例えば、鄭秦『清代司法審判制度研究』、湖南教育出版社、1988 年。

[10] ただ念の為に一言付言すれば、Huang 教授の見解が現代アメリカ中国史学界の通説という訳ではない。むしろ Huang 教授は、日米を跨ぐ「檔案研究以前の古い学説」全体に対して自説を対置する。なお Kathryn Bernhardt and Philip C. C. Huang eds. "Civil Law in Qing and Republican China", Stanford University Press, 1994. は、近年アメリカにおける、檔案に基づく清代民国期の中国民事法研究の代表的成果を集成するが、同書執筆者内部ですら既に様々な視点と見解が対立錯綜している点について、寺田による同書書評(『東洋史研究』54 巻 4 号、187～199 頁、1996 年 3 月)を参照。

[11] 数量的根拠については、滋賀秀三「清代州縣衙門における訴訟をめぐる若干の所見——淡新檔案を史料として」(『法制史研究』37 號。1988 年)、および Huang 上掲書を参照。

[12] 例えば米国人の Mark Allee 氏は、台湾淡水庁新竹県档案の民事裁判記録二二二件を精査して、その中に何らかの形で法例が引用される事例が四件しかないこと、しかもそれが判決の結論に意味を持つケースは更にその内の二件に過ぎないことを明らかにしている。Mark A. Allee 'Code, Culture, and Custom: Foundations of Civil Case Verdicts in a Nineteenth-Century County Court' in Kathryn Bernhardt and Philip C. C. Huang eds. "Civil Law in Qing and Republican China "。

[13] 上掲 Kathryn Bernhardt and Philip C. C. Huang 共編著の、共編者兩名による巻頭論文「清代中国および中華民国における民事法——諸論点」(Kathryn Bernhardt and Philip C. C. Huang 'Civil Law in Qing and Republican China: The Issues') は、そうした関心を最も素直に表明する。

[14] 「積極的原理」論の実証的・論理的問題点については、上掲・寺田「清代民事司法論における「裁判」と「調停」——フィリップ・ホアン氏の近業に寄せて」を参照。また「表象と実務との乖離」論の持つ問題点については、寺田浩明「清代聴訟に見える「逆説」的現象の理解について——ホアン氏の「表象と実務」論に寄せて」(中国社会文化学会『中国——社会と文化』第 13 号、1998 年) を参照。