

國學院大學学術情報リポジトリ

丹後国田辺藩の博奕規定と「徒罪」

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 公開日: 2023-02-06 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 高塩, 博 メールアドレス: 所属:
URL	https://doi.org/10.57529/00001126

丹後国田辺藩の博奕規定と「徒罪」

高 塩 博

はじめに

- 一 博奕と徒罪とに関する史料
 - 二 徒罪制度の創設と徒罪の種類
 - 三 博奕規定の制定
 - 四 博奕規定の根拠となった判例
 - 五 賭鉄炮規定の根拠となった判例
 - 六 博奕犯罪に適用する「徒罪」
 - 七 博奕規定の改正
- むすび

はじめに

1

田辺藩は、譜代大名牧野氏が丹後国加佐郡に三万五千石を領有した小藩である。居城は現在の京都府舞鶴市北田辺の地にあった。寛文八年（一六六八）、田辺城主の外様大名京極高盛が但馬国豊岡に移封されたのにもない、

牧野親成^{ちかしげ}が河内国高安からこの地に入り、以後、明治を迎えるまで十代にわたって牧野氏が治めた。

田辺藩は牧野氏の第七代藩主豊前守^{ももしげ}以成の治世下、すなわち文化七年（一八一〇）、「徒罪」という名の刑罰制度を創設した。徒罪は、犯罪人を施設に拘禁し、所定の期間を労働に従事させる自由刑である。翌文化八年、博奕犯罪についての規定を制定し、博奕犯罪を処罰する刑罰として徒罪を採用した。本稿は、田辺藩における博奕規定の変遷を跡付けるとともに、博奕犯罪と徒罪との関係について考察を加えようとするものである。大方の御批正が得られるならば幸いである。

一 博奕と徒罪とに関する史料

本稿を草するにあたって用いた主たる史料は、「御条目之事」「博奕はた商其外徒罪入牢一件」「刑罪筋日記抜書」の三点である。

「御条目之事」は、表題が表紙中央に存し、その右側に「文化七庚午年」、左側に「田辺藩森下」と記されている。表紙を含めて一三丁の薄い写本である。本書発見の報が昭和四十五年六月十三日付の京都新聞夕刊に掲載されており、その記事によると、原本の所蔵者は舞鶴市吉坂^{きつさか}の稻荷神社宮司の森本太郎太夫氏の由である。しかし、本稿の利用する「御条目之事」は、舞鶴市西図書館所蔵の複写本である。本書は徒罪に関する記事で占められており、その記事は文化七年正月にはじまって同八年九月に至る。したがって、本書の成立は文化八年九月もしくはそれから程なくの頃と考えられる。その記事は「博奕はた商其外徒罪入牢一件」に収録するのと同内容のものも少なからず存する。本書は舞鶴の郷土史家の手によってその全文が翻刻された⁽¹⁾ことがあり、本稿を草するにあたって参

考とさせていただきます。

「博奕はた商其外徒罪入牢一件」は、香川大学附属図書館神原文庫蔵の写本である(墨付四七丁)。表紙には右の表題とともに、その右上に「嘉永四辛亥年五月改」、左下に「岡野重慎(花押)」と記されるから、本書を筆写したのは岡野重慎という人物である。目録の右上に「清芥堂」「岡埜重印」という朱印(陰刻)が捺してある。岡野重慎の号印と蔵書印であろう。岡野はおそらく田辺藩士であつて、その職掌柄から本書を書写して所持したと推測されるが、その伝は未詳である。⁽³⁾ 識者のご教示を乞う次第である。本書の内容は、表題に記されているように、博奕、はた商い、徒罪、牢に関する記事で構成される。本書冒頭の「目録」に全三二項を録するが、そのうちの第一項から第九項までが博奕に関する記事、第十一項から第二十二項までが徒罪に関する記事である。⁽⁴⁾ 博奕記事は、享保十九年(一七三四)正月から文化二年(一八〇四)四月までが編年に収録されており、徒罪に関する記事は、文化七年(一八一〇)正月から嘉永四年(一八五二)五月までが採録されている。徒罪に関する記事は、必ずしも年代順には並んでいない。徒罪記事のうち、文化七年から同八年にかけての記事には、「御条目之事」に内容を同じくするものも見られる。

「刑罪筋日記抜書」は、京都府立総合資料館寄託の谷口家資料中に存する史料であり、判決文を罪種ごとに類集した判例集である。⁽⁵⁾ 「火附・人殺・強訴・不孝・喧嘩・密通」一冊、「盜賊」一冊、「博奕」一冊、「御赦」二冊、「雑記」四冊、「掟背」四冊、「偽カタリ」一冊、「不敬」一冊、「不行跡」一冊、「穢多」一冊の十種十七冊を存し、そのほかに各冊の表題を列記した「総目録」一冊が存する。各冊の表紙右下に「郡奉行役所」と記した紙片が貼付されており、巻末にも「郡奉行役所」という墨丸印が捺されているので、本書は田辺藩の郡奉行役所に備え付けの記録であつたと思われる。本来、「出家沙門」と題する一冊も存した筈であるが、谷口家資料中にこれを見いだす

ことが出来ない。「総目録」によると、「刑罪筋日記抜書」の各冊に収録した判例は、享保十年（一七二五）から文政五年（一八二二）までの約一〇〇年間のものであり、その成立は文政六年正月のことである。「総目録」には、宇慶恭介、中島源八郎と旧記方役人の臼井忠之丞の名が記される。編纂の実務担当が臼井であり、宇慶・中島の兩人はおそらく時の郡奉行であろう。本稿が主として用いるのは、「博奕」の冊（二五七丁）である。⁽⁷⁾

二 徒罪制度の創設と徒罪の種類

文化七年（一八一〇）正月、田辺藩は徒罪という刑罰制度を設けることを決定した。「御条目之事」は徒罪制度創設の提案とそれを裁可した旨の記事を載せており、提案は徒罪の内容について次のように述べている。すなわち、(1)「博奕筒取等家業同前之族」については、罪の軽重にかかわらず「成丈徒罪」に処すようにすべきこと、(2)刑期中は年齢や身体の強弱に応じて、晴天には日雇い労働、雨天の際には屋内作業に従事させること、(3)これらの徒役には「賃料」を支払ってこれを貯蓄させること、(4)刑期を終えて帰村するとき、「農業之手段無之者共へハ、少分之田畑求之候価下ヶ遣」すこと、(5)徒罪囚の收容施設を「徒人小屋」と名付け、これを嶋崎畑の内に新築すること、(6)徒人小屋の現場監督として中間一人を常駐させ、夜間は施錠して中間を退勤させることなどである。

徒罪制度創設の背景について、徒罪提案の記事はその前段に、「追放は於他国居所并無縁を苦ミ……多分艱難ニ苦ミ、其罪増長シ、生涯身ヲ持兼可申、強て死刑ニ及候者モ可有之」と述べ、さらに「生国ニて難誠迎猥ニ他領え追放候て、於他国其罪犯ス時ハ終ニは餘人えモ押移候様可相成、他国え其罪を譲り候道理有之間敷」とも述べて、領分外追放が刑罰としての効果に乏しく、それがいかに矛盾と弊害をはらんでいるかを指摘している。この指摘を

する際、幕府が享保七年(一七二二)二月に発した「科人追放之事」という触書を引用する。この触書は、領分外追放の刑罰の原則禁止を全国の諸藩に令したものである。⁽⁹⁾すなわち、徒罪を採用することにより、博奕犯罪に適用する追放刑の不都合をできるだけ少なくしようと思図したのである。

また徒罪提案の記事が「常産相定候時ハ自然ト犯罪相減候道理ニも相当リ可申敷」と述べていることは注目に値する。釈放後、農業などの生業に就いて「常産」を得れば、犯罪が減少するというのである。田辺藩が徒罪という刑罰を制定した主旨は、追放刑の適用を抑制し、博奕犯罪者を社会復帰させ、もって博奕犯罪を減らすことにあったと言えそうである。

徒罪の種類と刑期 徒人小屋は文化七年六月七日に完成して、同日に一人を収容したから、⁽¹⁰⁾徒罪制度はその日から運用されたといえよう。ところが田辺藩は、文化八年九月六日になってようやく徒罪の種類と刑期を定めた。徒罪の運用開始から一年三箇月が経過してからの制定である。それによると、徒罪を軽徒罪・中徒罪・重徒罪の三種類とした。刑期は、軽徒罪が六日・十二日・十八日・二十四日・三十日、中徒罪が二ヶ月・四ヶ月・六ヶ月・八ヶ月・十ヶ月、重徒罪が一年・一年半・二年・二年半・三年の各五等級とした。このうち軽徒罪の場合は徒人小屋に収容することなく、出身の村や町から通って徒役に就いた(「博奕はた商其外徒罪入牢一件」第十九項)。「御条目之事」は、徒罪の種類と等級などについて、

文化八末九月六日極

一 徒罪之事、重中軽三段ニ定、各五等アリ、左ニ記ス、

軽徒罪 小屋不入

一六ヶ日 一十二ヶ日 一十八ヶ日 一廿四ヶ日 一三十ヶ日

中徒罪 小屋入

一二ヶ月 一四ヶ月 一六ヶ月 一八ヶ月 一十ヶ月

重徒罪 小屋入

一壺ヶ年 一壺ヶ年半 一二ヶ年 一二ヶ年半 一三ヶ年

罪之依輕重如右徒人遣シ、然共至テ罪之輕キものハ小屋へは不遣、用儀之節招呼、六ヶ日ハ卅ヶ日迄日数罪ニ応シ徒役為相勤、勿論重科之者ハ重徒罪、猶品ニハ重キハ追放ニも申付候事、

と記す。輕徒罪の者は、右の記事にも「小屋不入」と見えるように、判決ののち自宅に戻ったと考えられる。藩当局は必要に応じてその者を呼び出し、判決の日数だけ使役したのである。したがって、輕徒罪は勞役刑そのものであるべき刑罰であり、徒罪とは称するものの、中徒罪、重徒罪とは刑罰の性格がやや異なる。

なお、右の規定の末尾に「猶品ニハ重キハ追放ニも申付候事」と記す点に注意する必要がある。田辺藩は、徒罪の採用によつて追放刑の適用を抑制はするものの、追放刑を全廃した訳ではないのである。おそらくこの点は、享保七年の幕府触書がその末尾に「然共（中略）品ニより追放被申付、却て可然趣も可有之候間、其段は格別之事に候⁽¹¹⁾」と記した幕府の方針に準拠したのであろう。前掲した徒罪創設の提案書は、幕府触書のこの文言を引用している。

三 博奕規定の制定

田辺藩は、博奕禁止の法令をしばしば出したが、博奕犯罪と刑罰との関係を明文文化したのは、文化二年（一八〇⁽¹²⁾

五) 四月の法令ががおそらく最初であろう。この博奕禁止の法令は、「博奕はた商其外徒罪入牢一件」の第九「博奕致候もの入牢被 仰付候処、御大礼之赦ニ出牢之事」に左のように見える。

文化ニ乙丑年四月

博奕之儀は、毎度被 仰出候得共、兎角不相止候、畢竟五人組は不及申ニ、役人共申付不行届故之儀ニ付、自今御国之儀ハ勿論、他国たり共博奕いたし候もの於有之ハ、召捕髪を剃夫役可被仰付候、宿いたし候ものは欠所追放、向三軒両隣五人組之者過料可被 仰付、若又不召捕以前訴出候ニおゐてハ、過料御免被 仰付もの也、

右之通被 仰出候間、在町之子供ニ至迄不洩様可被申付候、

右の法令を、以後、「文化二年規定」と呼ぶこととする。博奕の罪に対して「髪を剃夫役」、博奕宿の罪に対して「欠所追放」、連坐として「向三軒両隣五人組」のものに「過料」を科すことを宣言している。文化二年規定は、田辺藩における博奕規定の出発点として重要な位置を占める。

田辺藩は、早速この規定を適用した判決を下した。同年五月六日のことである。「刑罪筋日記抜書」博奕の冊に左のように見える判決がそれである(第十三「博奕宿并同類之者とも」)。

田中村

入牢 与 八

安岡村

同 藤右衛門

其方共儀、致博奕候段相聞へ、御吟味被 仰付候処、有体及白状、毎度被仰出候儀不相用、御法度犯候段不届

至極ニ候、依之御定法之通から剃之上夫役被 仰付もの也、

引土新町

入牢 与 七

同町

入牢 嘉 七

朝代町

同 伊 八

其方共儀、致博奕候段相聞へ、御吟味被 仰付候処、有体及白状、每度被 仰出候儀不相用、御法度犯候段不届至極ニ候、依之御定法之通から剃之上夫役被 仰付者也、

但、夫役之儀ハ御用之節可罷出候、平生は宿ニ罷在、何成共勝手次第家業可致旨申付村へ戻ス、右博奕打五人之者へ、今日より以来右様御法度相犯候者を見付候ハ、一睨と証拠を取早々可申出候、其次第二よつてハあたまを剃候儀も御免可被 仰付候儀も可有之旨申渡、尤与七・伊八ハ同年十二月廿四日差免ス、

田中村の与八以下の五人は、博奕の罪に問われ、「御定法之通から剃之上夫役」という判決を受けた。文化二年規定の「髪を剃夫役」が、判決では「から剃之上夫役」となっており、但書に「次第第二よつてハあたまを剃候儀も御免」と見えるので、「から剃」とは頭髪を坊主頭に剃りあげることである。「から剃」は、博奕の罪によつて夫役に処された者の目印なのである。右の判決は、但書が「夫役」を説明して、「夫役之儀ハ御用之節可罷出候、平生は宿ニ罷在、何成共勝手次第家業可致旨申付、村へ戻ス」と記す。自宅から通つて強制労働に従事する点は、軽徒罪の就役方法に同じである。右の但書は、五人うちの二人を同年十二月二十四日に釈放したことを注記する。判決

のち七ヶ月半ほどの日時が経ってからの釈放であるが、夫役に従事した日数は不明である。

田辺藩は、文化八年(一八一二)に至り、十二箇条の博奕規定を制定した(「御条目之事」)。「博奕はた商其外徒罪入牢一件」第十一項も同じ記事。語句の異同は傍注として(1)～(12)の番号は引用者が与えたものである。以下も同じ)。

文化八末八月十一日

(1) 一博奕宿

文化八末八月廿三日

但、田畑無之者ハ、

田畑取上ケ
徒罪

過料或ハ三貫文

文化八末九月五日

(2) 一右宿致候者、宗門帳面等ニモ本人ニ不出懷者ニ候得ハ、

たとへ宿致候者、別木屋等致住居候共、本人之者

本人之者
過料三貫文

平生等閑ニ致置、不埒ニ付、

但、当人ハ御定之通申付、尤当人・五人組名前ニ不出ニ付、五人組

者も不及過料、村役人等ハ定之通遠嶋^(應)可申付候事、

文化八末七月廿七日

(3) 一博奕打候もの

徒罪

文化八末八月十一日

但、村役人ニ候ハ、田畑取上ケ徒罪、尤役儀ハ召捕候節直ニ召放、

文化八末八月^(十一)二日

(4) 一博奕宿之五人組

但、過料ハ三日之内ニ為納、

組合中ニして
過料三貫文

同

(5) 一右宿致候もの村役人

但、宿致候時分役儀不相勤者ハ、裁許之節役儀相勤候ても勿論不及咎、

七日
遠慮

同

(6) 一右宿致候組之大庄屋

但、差扣伺出候へハ、不及其儀旨申達ス、

叱

同

(7) 一右宿致候もの之村方

但、大高之村方ハ三拾束も申付ル、

宿致候者徒罪中月々
藁貳拾束ツ、

文化八末三月五日例

(8) 一酒興之上ニて与風輕キかるた慰ハ仕候得共、早々本心ニ

立歸り、勝取候錢、連中へ相返シ候儀無紛ニおゐてハ、

遠慮

同 (文化七年十二月二日例)

(9) 一博奕打相集メ宿致懸候処、博奕未始内召捕候ニ付、博奕宿ニハ雖不決、

集り候者共不殘博奕打ニて、殊ニ及深更人集り致候得は、

徒罪

可致積無紛ニ付、

同

(10)一右集り候もの共、博奕ハ不致共、平生博奕打候

徒罪

者ニ候へハ、可致博奕約束ニテ罷越候儀ニ付、

同

(11)一右宿致懸候者之五人組、

宿致掛ケ候者徒罪中月々
藁拾束

同

(12)一同村中

右同断
右同断

右の(1)〜(3)が博奕犯罪とそれに対する刑罰を定めた規定であり、(4)〜(7)は連坐の規定である。(9)〜(12)は博奕宿、博奕についての未遂罪、および博奕宿未遂罪の連坐を定めた規定である。(8)は酒の勢いで博奕の席に加わったもののすぐにその非に気づき、勝銭を返却してその場を退いた者の罪を定めた規定である。(1)〜(12)の法文を総称してこれを「文化八年規定」と呼ぶこととする。後述するように、法文の右肩の年月日は、その法文を成文化するにあたって根拠とした判例の日付である。この日付は(2)の文化八年九月五日がもっとも新しいから、博奕規定の成立はそれ以降、同年中のことである。⁽¹³⁾

文化八年規定は、博奕犯罪に科す刑罰として「徒罪」を採用した。徒罪は所定の期間を強制労働に従事させる刑罰であるから、その限りでは文化二年規定の「夫役」を継承したと言える。文化二年規定は博奕宿の罪に「追放」を適用したが、文化八年規定はこの罪についても「徒罪」を科すことにした。すなわち、博奕犯罪には追放刑を適用しないことにしたのである。文化二年規定は、博奕宿の罪に「欠所」を併科し、「向三軒両隣五人組之者」に連

坐を及ぼした。文化八年規定においては、「田畑取上ケ」を併科することとし、連坐の及ぶ範囲を五人組、村役人、大庄屋および村方とした。要するに、文化八年の博奕規定は文化二年規定の基本を継承しつつ、これを改正しかつ詳細な規定を設けたのである。最大の改正点は、博奕犯罪に適用する刑罰を「徒罪」に統一し、追放刑を原則として廃したことであろう。⁽¹⁴⁾すなわち、この改正は徒罪創設の趣旨に添うものである。

博奕宿は会場を提供して博奕を主催する者のことであるから、その罪は博奕犯罪中もつとも重い。それ故、田畑没収を併科し（田畑を所持しない場合は、過料三貫文を併科する）、五人組、村役人、大庄屋および村方にまで連坐が及ぶのである。村方からは藁二十束を毎月徴収すると定めた。未遂罪は博奕宿、博奕ともに「徒罪」を科す。博奕宿の場合は未遂であつても連坐を存し、五人組、村中から毎月藁十束づつを徴収する。博奕に加わつた者の罪すなわち単なる博奕の罪は、「徒罪」を科すのみである（ただし、村役人が博奕の罪を犯した場合は田畑没収を併科し、役職も罷免する）。

田辺藩は同年、賭鉄炮を処罰する規定を制定し、この罪にも「徒罪」を採用した。賭鉄炮とその刑罰についての規定は、次のようである⁽¹⁵⁾。「御条目之事」。「博奕はた商其外徒罪入牢一件」の第十二項・第十三項も同じ記事）。これを「賭鉄炮規定」と呼ぶこととする。

文化八末九月五日

一合力銭可貰ため、村内相頼酒杯出シ賭鉄炮為致候会元、

但、田畑無之者ハ、過料三貫文取上ケ徒罪、

文化八末八月八日

一右被頼鉄炮会致候者

田畑取上

徒罪

拝借鉄炮引上ケ

徒罪

但、自分鉄炮所持不致、借り候て打候ハ、貸候者之鉄炮引上ケ、尤、親所持いたし候を、子抔(持)出打候ハ、子は徒罪申付ル、親ハ鉄炮引上ケ過料三貫文申付ル、且又甥所持主ニて、伯父又ハ外之者ニても後見抔致候身分之者持出打候類ハ、所持主等閑ニ心得候迄之儀ニ付、鉄炮引上ケ十日遠慮可申付候事、

賭鉄炮はこれを鉄炮賭勝負とも称し、その罪を博奕犯罪と同様にみなして刑罰を科した。主催者の会元に対しては田畑没収を併科する「徒罪」、賭鉄炮に参加した者には「徒罪」を科し、「拝借鉄炮」を没収した。「拝借鉄炮」とは、猪鹿の獣害を防ぐ目的で農民に認めた鉄炮のことである。

文化八年制定の博奕規定ならびに賭鉄炮規定は、刑罰について「徒罪」という刑名のみを記し、その種類と刑期とを明示しない。

四 博奕規定の根拠となった判例

「刑罪筋日記書抜」博奕の冊は、博奕犯罪とその刑罰を成文化化するにあたって根拠とした判例をいくつか収載している。前掲した博奕規定のうち博奕罪を定めた(3)は、その第二十二「酒興之上致博奕候者とも」と題する左の判例に基づいて成文化化した規定である。

文化八辛未年七月廿七日

行永村

一

七月十九日入牢 清左衛門

与保呂上村

同十八日入牢 善 六

常村

同日入牢 次右衛門

新左衛門

堂奥村

同日入牢 茂次郎

長七

八田村

同日入牢 弥五兵衛

南山村

同日入牢 浅右衛門

南有路村

七月廿四日入牢 彦左衛門

城屋村

同日入牢 清 六

久田美村

七月廿四日入牢 奎兵衛

桑飼上村

七月廿日入牢 弥右衛門

其方共儀、御法度之博奕打候趣相聞召捕及吟味候処、酒狂之上にて与風慰仕候趣雖申之、博奕之儀は毎々厳鋪被 仰出も有之、既ニ相犯候もの夫、御仕置被 仰付候儀も乍及見不相止、不屈至極ニ候、殊ニ平生風説有之者共ニ候得は、急度吟味之上可被 仰付次第も有之候得共、御宥免を以徒罪被 仰付者也、

但、善六・茂次郎・長七・新左衛門・次右衛門・清左衛門儀ハ九月十二日差免、弥右衛門儀ハ九月十九日差免、清六・李兵衛・彦左衛門儀ハ十一月十二日差免、弥五兵衛儀ハ十二月廿四日差免、

右は、行永村清左衛門以下都合十二人を博奕の罪によつて、「徒罪」を申し渡した判決である。判決日は、博奕規定(3)の肩書の日付に同じである。

博奕規定の主要部分すなわち博奕宿を処罰する(1)、博奕宿の罪にともなう連坐の規定(4)〜(7)、および(3)の但書は、「刑罪筋日記書抜」博奕の第二十三「有合之かるたにて致博奕候者とも」という判例に基づき、これを成文化した規定である。この判例はそのような重要判例なので、長文ではあるが全文を引用する。

文化八辛未年八月十一日

行永村

一

七月十八日入牢 弥三左衛門

同十九日入牢 甚左衛門

其方共儀、居村弥三郎方ニおゐて致博奕候趣、御吟味之上及白状候、博奕之儀は毎々被 仰出、既ニ文化ニ丑年夫、御定法も被 仰出候処不相用、殊ニ役義も相勤候身分として却て御法度相犯候始末、言語同断不屈至極ニ候、其上平生風説も有之者ニ候得は急度御吟味之上厳科ニ可被処者ニ候得共、格別之御宥免を以田畑取上徒罪被 仰付者也、

但、十月十六日、兩人之者村勘定之儀ニ付懸合有之、村役人へ御預ケ村方へ下ケ遣ス、文化九申年三月十九日、御赦ニ徒罪差免、文化十一戌年二月八日、取上田畑山林御下ケ被遣候、

行永村

七月十八日入牢 弥三郎

其方儀、御法度之博奕宿致候趣相聞へ召捕及吟味候処、酒狂之上不斗有合候かるたニて慰仕候趣雖申之、博奕之儀は毎々嚴敷被 仰出、文化二丑年被 仰出候御定法も有之、既ニ相犯候者夫々御仕置被 仰付候をも乍及承不相用、殊ニ其方宅ニおゐてハ、其節ニも不限毎々有之趣風説も有之者ニ付、急度御吟味之上嚴科可被処者ニ候へ共、格別之御宥免を以田畑取上徒罪被 仰付者也、

但、文化九申年三月十九日御赦、

与保呂上村

七月十九日入牢 庄四郎

其方儀、御法度之博奕宿致候趣相聞へ召捕及吟味候処、取売酒屋仕候ニ付、寄合給可申と約束仕、七月二日酒興之上ニて与風慰仕候趣雖申之、博奕之儀は毎度嚴敷被 仰出、文化二丑年被 仰出候御定法も有之、既ニ相犯候者夫々御仕置等被 仰付候をも乍及承不相用、殊ニ其方儀博奕道具も所持仕、筒取等致し諸人相勧メ呼集候ニ極り不届至極ニ付、急度御吟味之上嚴科可被処者ニ候得共、格別之御宥免を以田畑取上徒罪被 仰付者也、

但、文化九申年三月十九日御赦、

与保呂上村

庄四郎

五人組之者

其方共、組合庄四郎方ニおゐて、七月二日夜、致博奕候趣相聞へ、召捕逐吟味候処、相違無之旨及白状候、博奕之儀は毎々厳敷被 仰出も有之、殊ニ文化二丑年、夫々御仕置組合之者過料等迄被 仰出候得は、互ニ氣ヲ付合早々可訴出処無其儀、平生組合之心得薄キ故之儀、不届至極ニ付、過料三貫文被 仰付者也、

行永村

弥三郎

五人組之者

其方共、組合弥三郎方ニおゐて、博奕いたし候趣相聞へ、召捕逐吟味候処、相違無之旨及白状ニ候、博奕之儀は毎々厳敷被 仰出も有之、殊ニ文化二丑年、夫々御仕置組合之者過料等迄被 仰出候得は、互ニ氣を付合早々可訴出処無其儀、平生組合之心得薄キ故之儀、不届至極ニ付、過料三貫文被 仰付者也、

行永村

与保呂上村

役人共

此度、其方居村ニおゐて御法度之博奕宿いたし候趣相聞へ御吟味有之处、無相違旨及白状、夫々御仕置被 仰付候、博奕之儀ハ毎々厳敷被 仰出候儀、全ク平生申付方不行届故ニ有之、不届ニ候、依之遠慮被 仰付者也、

但、八月十八日差免、

大庄屋

惣右衛門

此度組内ニおゐて御法度之博奕宿いたし候者有之、夫々御仕置被 仰付候、博奕之儀は毎々敵敷被 仰出候
 処、右様之者有之は、其方共平生申付方薄キ故と御不審ニ候、依之御叱り被 仰付者也、

一ヶ月分

一藁貳拾束

与保呂上村

同断

一同三拾束

行永村

右之通村過料として月々徒人小屋へ差出候様申付ル、

一行永村庄屋大家年寄惣左衛門儀は、此間被 仰付候て、其節之儀一向不存、右ニ付構無之、助左衛門儀ハ
 其節年寄相勤候ニ付、与右衛門同様遠慮申付ル、与保呂上村庄屋年寄兩人共遠慮、

八月廿三日

一右与保呂上村庄四郎博奕宿致候ニ付、科相当田畑取上、徒罪被 仰付候処、山壱ヶ所居屋鋪計ニて田畑無
 之、右ニ付、過料三貫文差出候様可被申付旨、御代官へ相達ス、

但、庄四郎儀は小頭共方へ呼出シ相達ス、

右の判決は、行永村の弥三郎および与保呂上村の庄四郎の兩人が「御法度之博奕宿」の罪を犯したのを処罰し
 て、「格別之御宥免を以田畑取上徒罪」と申し渡した。博奕規定(1)は、この判決に依拠して成文法とした規定であ
 る。前掲判例の末尾に記されているように、与保呂上村の庄四郎については没収すべき田畑を所持しないため、田

畑に替えて過料三貫文を徴収するという処分を下した。同月二十三日のことである。博奕規定(1)の但書「但、田畑無之者ハ、過料或ハ三貫文」は、この処分に基づく規定である。判決は、この兩人の罪にともなう連坐として五人組、村役人、大庄屋および与保呂上村、行永村に対してもそれぞれ刑を申し渡しており、この判決が博奕規定(4)の基となった。

判決は、行永村弥左衛門、甚左衛門の二人に対しても「格別之御宥免を以田畑取上徒罪」と申し渡している。しかしこの二人の罪状は博奕であつて、博奕宿ではない。それにもかかわらず田畑没収を併科している。それは、犯罪を未然に防ぐ立場にある村役人でありながら、みずから博奕を犯したことを重く見たからである、判決はこの点を「殊ニ役義も相勤候身分として却て御法度相犯候始末、言語同断不届至極ニ候」と述べている。この事例に基づいて博奕規定(3)の但書「但、村役人ニ候ハ、田畑取上ケ徒罪、尤役儀ハ召捕候節直ニ召放」が成文化されたのである。

続いて博奕規定(9)の(12)の根拠となつた判例を掲げよう。それは、文化七年(一八一〇)十二月二日付けの左の判決である(第十九「博奕会合宿并同類之者とも」)。

文化七庚午年十二月二日

上根村

一

十一月廿七日入牢 宇左衛門

去月廿五日夜、其方宅ニおゐて博奕宿致候趣相聞候付、吟味之者差遣候処、平常博奕商売同様之者杯四人集り居、召捕及吟味候処、無拠頼母子宿被相頼、博奕出会之儀とハ曾て不存趣雖申之、其夜博奕出会之約束ニて罷越候趣、既に同類之内及白状候者も有之、殊ニ旧悪とハ乍申以前も度々宿致候儀は相違無之、重々不届至極ニ付急度御仕置可被 仰付者ニ候得共、此度之儀は未相始内之事故、格別之御宥免を以、徒罪被 仰付

者也、

別所村

十一月廿七日入牢 徳次郎

去月廿五日夜、上根村宇左衛門宅ニおゐて博奕催候趣相聞候ニ付、吟味之者差遣し候処、平常博奕商売同様之者杯四人連レ相集り居、則召捕及吟味候処、其方儀ハ右宇左衛門方へ道案内ニ被相頼無抛罷越候而已ニて、博奕出会之儀は一向不致旨雖申之、既に召捕候節逃去、其上申分ヶ始末も不都合之次第有之、殊ニ家さがしに及候処、博奕道具等も所持有之上、申披キ難相立不届ニ付、徒罪被 仰付者也、
一 右ニ付、宇左衛門五人組之者へ過役之儀書付、左之通、

過役覚

一 遣ひ藁壺ヶ月ニ式拾束ツ、

内

上根村

拾束ツ、宇左衛門五人組之者共

拾束ツ、村方より

右宇左衛門徒人小屋入中、毎月晦日ニ可差出候事、

但、右兩人共徒人小屋へ差遣候ニ付、腰縄ニて役所ヨ小屋まで差遣候、

上根村宇左衛門悴

福来村

十一月廿七日入牢 宇之助

其方儀、吟味中入牢申付置候処、吟味筋相済候ニ付、出牢申付ル、

但、嶋崎徒人小屋、文化七庚午年六月七日出来ニ付、此以来博奕打并小科之者等小屋入被 仰付候、

この判決文によると、上根村の宇左衛門は博奕宿を催すべく「平常博奕商売同様之者」などを自宅に集めたが、「未相始内」に取締役人に踏み込まれて逮捕され、博奕宿の未遂罪として「徒罪」の刑を宣告された。一方、別所村の徳次郎は博奕の未遂が罪に問われ、同じく「徒罪」の判決をうけた。兩人とも「徒罪」の判決であるが、いうまでもなく罪状は博奕宿の未遂のほうが重い。宇左衛門の罪にのみ連坐が見られるのは、そのことを物語っている。右の判決は、宇左衛門の五人組と上根村とに「遣ひ藁」各々十束を毎月晦日に徒人小屋に納入することを命じている。

右の判決は文化七年十二月二日に申し渡されたが、この日付は前掲した博奕規定(9)〜(12)の肩書に見えるのと同じである。右の判決文と博奕規定の法文とを見比べるならば、(9)〜(12)の四箇条がこの判例を根拠として成文化化した規定であることが了解できるであろう。

この判例は、「刑罪筋日記書拔」博奕の冊における徒罪判決の初見である。そのため、末尾の但書に「但、嶋崎徒人小屋、文化七庚午年六月七日出来ニ付、此以来博奕打并小科之者等小屋入被 仰付候」という注記を設けている。徒人小屋の完成日は、前述した日付と一致する。また但書後段の文言に注意する必要がある。それは、徒罪を博奕犯罪に限ることなく、「小科之者等」にも適用したと述べているからである。この点を含め、徒罪制度の内容について別稿を用意するつもりである。

博奕規定(2)は文化八年九月五日の日付をもち、博奕規定中もつとも新しい。この規定の根拠となった事案は、「刑罪筋日記書拔」博奕の第二十五「博奕宿并携候者とも」という左の判例である。

同年九月五日

一

桑飼上村

清右衛門内

入牢 勘右衛門

去冬十一月御法度之博奕宿致候趣相聞へ、召捕及吟味候処、南山村浅右衛門、八田村弥五兵衛、南有路村彦左衛門、城屋村清六、桑飼下村甚兵衛、折節雪ニふりこめられ相休ミ、酒興之上博奕相催候得共、其方儀は刈り居候て曾て不存候処、近所之者心付候ニ付、早速追出候条雖申之、既ニ其節之次第家内之者委ク存居候て、承候段申之上は、近所ノ擧度可請謂レ無之、殊ニ外々風説も有之者故、急度御吟味之上相当之御仕置可被 仰付者ニ候得共、御宥免を以田畑御取上徒罪被 仰付者也、

但、文化九申年三月十九日御赦、

文化十一甲戌年十二月八日、田畑御下ケ被遣候、

久田美村

文右衛門内

入牢 長 助

其方儀、去冬十一月、八田村弥五兵衛、城屋村清六、久田美村重五郎等相集、御法度之博奕宿いたし候段、御吟(味)之上及白状候、博奕之儀は毎度嚴敷被 仰出、相犯候者夫々御仕置等被 仰付候をも乍及承不相用、不屈至極ニ付、嚴重之御仕置ニ可被 仰付候処、格別之御憐愍を以田畑御取上徒罪被仰付者也、但、文化九申年三月十九日御赦、田畑も下ケ遣ス、

桑飼上村

清右衛門

其方内勘右衛門宅ニおゐて、八田村弥五兵衛・南山村浅右衛門・南有路村彦左衛門・城屋村清六・桑飼下村甚兵衛博奕致候ニ付、此度勘右衛門儀御仕置被 仰付、其方儀主人之身分ニ候得は平常急度可申付処、畢竟等閑ニ相心得候故之儀、不念之至不届ニ付、三貫文過料被 仰付者也、

久田美村

文右衛門

其方内長助宅ニおゐて、八田村弥五兵衛・城屋村清六・久田美村重五郎博奕致候ニ付、此度長助儀御仕置被 仰付候、其方儀主人之身分ニ候へは平生急度可申付候処、畢竟等閑ニ相心得候故之儀、不念之至不届ニ付、三貫文過料被 仰付者也、

御代官所ニて左之通申渡ス、
ママ右

桑飼上村

役人共

此度居村ニおゐて、御法度之博奕宿并鉄炮賭勝負等致候もの共、夫々御仕置被 仰付候、博奕之儀ハ毎度厳敷被 仰出、殊更鉄炮之儀は猪鹿之外為打間鋪旨、証文ニ奥印乍致、於村方賭勝負致候者有之候ハ、全ク其方共平生申付方不行届故之儀、不届ニ候、依之遠慮被 仰付者也、

但、九月十二日差免ス、

久田美村

役人共

此度居村ニおゐて、御法度之博奕宿致候者御仕置被 仰付候、博奕之儀ハ毎度厳敷被 仰出候儀、全ク其方共申付方不行届故之儀、不届ニ付遠慮被 仰付者也、

但、九月十二日差免ス、

大庄屋

弥市郎

此度於組内、御法度之博奕宿并鉄炮賭勝負等致候者共有之、夫々御仕置被 仰付候、博奕之儀は毎度厳敷被 仰出、殊更鉄炮之儀は猪鹿之外為打間鋪旨、証文ニ奥印も乍致、右様之者有之候は其方共平生申付方不行届故之儀、不届ニ付遠慮被 仰付者也、

但、九月十七日差免ス、

一ヶ月分

一藁貳拾束ツ、 桑飼上村

一同貳拾束ツ、 久田美村

右は村過料として月々徒人小屋へ差出候様申付ル、

博奕規定(2)にいう「宗門帳面等ニモ本人ニ不出懷者」とは、その家に住み込む使用人であつて雇い主の宗門人別改帳に登載していない者のことであろう。博奕規定(2)は、その使用人が博奕宿の罪を犯した場合に、別小屋に住む雇い主を処罰する規定である。この判決は、桑飼上村清右衛門と久田美村文右衛門に対して、使用人の博奕宿について注意義務を怠ったことをとがめ、過料三貫文を科した。村役人と大庄屋とに対しては連坐として遠慮に処したのである。博奕規定(2)は、この判決をもとに成文法化したものである。なお、博奕宿犯罪の張本人である勘右衛門

と長助に対しては、「田畑御取上徒罪」の刑を申し渡している。

博奕規定(8)の根拠となった判例については、「刑罪筋日記書抜」博奕の冊にこれを見出すことができなかった。

五 賭鉄炮規定の根拠となった判例

賭鉄炮に関する判例は、「刑罪筋日記書抜」博奕の第二十四「鉄炮ニて賭勝負いたし候者とも」に見られる。

文化八辛未年九月五日

一

桑飼上村

伊平次悻

八月八日入牢 忠 七

其方儀、於村方鉄炮賭勝負為致候趣相聞へ、召捕及吟味候処、日雇拝仕相応之賃錢貰請候得共、親共甚困窮ニ付不残見繼候故、自分酒代等之滞可^(マ)趣段無之及難渋ニ、若者共へ世話相頼候処、引当テ等無之てハ不成候得は、何会成共企候は為祝儀少々宛助力呉候旨申ニ付、已前も有之事哉ニ及承候得は、何之無弁鉄炮会と申儀村内頼廻り候処、鉄炮会と申ハ承知ニ付、鹿狩といたし、於山奥ニ居村利八・惣次郎・音右衛門・利平次・又七等会仕、掛銭之内式步ツ、貰請候段及白状候、鉄炮之儀は猪鹿之外堅ク御法度之儀、殊ニ人を集、賭勝負為致候始末、博奕宿同前ニ相当り不届至極ニ候、依之急度可被 仰付者ニ候得共、以御憐愍三貫文過料徒罪被 仰付者也、

桑飼上村

八月八日入牢 次 兵衛

其方儀、於村方鉄炮賭勝負為致候趣相聞へ、召捕及吟味候処、(ママ窮)貧究之上当夏作一向無之及難決、若キ者共え
壹貳俵代程之儀世話頼候処、引当等無之てハ不相成候得は、何会成共企候は為祝儀少ゝ宛助力呉候旨申ニ
付、以前も有之事哉ニ及承候得は、何之無弁鉄炮会と申儀村内頼廻り候処、鉄炮会と申ハ不承知候ニ付、鹿
狩といたし於山奥居村作左衛門・喜平次、桑飼下村藤七・新助・友三郎等会仕、掛銭之内三步ツ、貰請候段
及白状候、鉄炮之儀は猪鹿之外堅ク御法度之儀、殊ニ人を集賭勝負為致候ニ相当り、不届至極候、依之急度
可被 仰付者ニ候得共、以御憐愍田畑御取上徒罪被 仰付者也、

但、十一月十二日差免え、尤、文化十一甲戌年十二月八日、田畑御下ケ被遣候、

同年八月八日

桑飼上村

一

月日前後ハ頭取を始□ニ出候ニ付 宇左衛門忤

焼印付、親宇左衛門拝借筒所持 喜平次

同 拝借筒所持 作左衛門

同 下村

新 助
同 拝借筒所持 藤 七

右次兵衛ニ被頼

同 上村

惣次郎

音右衛門

鉄炮かり打候者

利平次

又七

其方共儀、於村方鉄炮打賭勝負致候趣相聞、召捕及吟味候処、次兵衛・忠七ぶ難渋之趣申立、無拠相頼候ニ付与風心得違仕、少々宛之賭鉄炮打候旨及白状候、賭勝負之儀は博奕同前之儀、毎々嚴鋪被 仰出、殊ニ鉄炮之儀は、猪鹿狛師ニても御免無之ては、所持すら不相成御定法ニ有之処、慰事ニ用之、剩賭勝負等致候段重々不届至極ニ付、急度可被 仰付次第も有之候得共、格別之御宥免を以、古鉄炮御引上、徒罪被 仰付者也、

同年八月九日

桑飼上村

一

焼印付拝借鉄炮持

利八

忠七ニ被頼

甥所持御免狛師筒借用

友三郎

次兵衛ニ被頼

其方共、居村次兵衛・忠七ぶ被相頼、鉄炮会いたし賭的打候趣相聞へ候、賭勝負之儀は博奕同前御法度之儀、殊ニ鉄炮之儀は猥ニ取扱不相成御定法ニ有之処、慰事ニ用之、賭勝負等致候次第如何相心得致候事哉可申上ニ、相糺候処、次兵衛・忠七難渋之趣申立無拠頼候ニ付、無尽会之様ニ相心得祝儀持参候処、最早暮ニ及び鉄炮ハ相済居申候て、打ハ不仕候得共、可打心得ニて罷越候儀ニハ紛無之旨蒙御拶度候ては一言申披無之、奉恐入候段申之ニ付、徒罪申付候、

桑飼上村

宇左衛門

其方拝借御鉄炮、忤喜平次持出、於居村賭勝負致候段不届ニ付、徒罪被 仰付候、百姓之身分鉄炮所持之儀御法度ニ付、猪鹿荒候村方えは無抛拝借被 仰付、勿論親子兄弟たり共貸借致間鋪証文差上ながら、忤ニ持出候ニ差留も不致、剩賭勝負迄為致候段重、不届至極ニ候、依之鉄炮御取上、過料三貫文被 仰付者也、

桑飼下村

吉 助

御免鉄炮之儀は 公儀え御届等も有之大切之儀、其上親子兄弟たり共決て貸借り致間鋪旨証文をも差上ながら、此度友三郎博奕場へ持参いたし候始末、畢竟其方等閑ニ相心得候故之儀、不届至極ニ付鉄炮御取上ヶ遠慮被 仰付者也、

但、八月十八日遠慮差免ス、

九月三日、喜平次・友三郎・利平次・音右衛門・又七、徒罪差免ス、

九月十四日、作左衛門・新助・藤七・惣次郎・利八、差免ス、

この判決は、桑飼上村伊平次の忤忠七ならびに桑飼上村の次兵衛に対して、鉄炮賭勝負の主催者つまり会元としての罪を問うている。忠七に向けた判決文には「鉄炮之儀は猪鹿之外堅ク御法度之儀、殊ニ人を集賭勝負為致候始末、博奕宿同前ニ相当り不届至極ニ候」と見え、賭鉄砲の会元の罪状は「博奕宿同前」であるという認識を示している。その結果、忠七には「以御憐愍三貫文過料徒罪」、次兵衛には「以御憐愍田畑御取上徒罪」という刑罰を申し渡した。忠七に三貫文過料を併科したのは、日雇稼ぎをする身であつて耕作すべき田畑を所有しないからである。「田畑御取上徒罪」が本来の刑罰である。

右の判決は次に、桑飼上村喜平次より桑飼下村又七までの八人に対し、右二人の主催する賭鉄砲の会に参加した罪を問い、「格別之御宥免を以、古鉄砲御引上、徒罪」と申し渡した。判決は文中、「鉄砲之儀は、猪鹿獐師ニても御免無之ては、所持すら不相成御定法ニ有之処、慰事ニ用之、剩賭勝負等致候段重、不屈至極」と述べている。判決は続けて、桑飼上村利八および同村友三郎両人の賭鉄砲未遂の罪を問い、「徒罪」に処した。この両人が賭鉄砲の場に臨んだときは、「最早暮ニ及び鉄砲ハ相済」んでいたのである。

判決は最後に、鉄砲の持ち主を処罰している。桑飼上村字左衛門は倅喜平次が拝借鉄砲を持ち出して賭鉄砲に参加したことが罪に問われて「鉄砲御取上、過料三貫文」、また桑飼下村吉助は同村友三郎に御免鉄砲を貸したことが罪に問われて「鉄砲御取上ケ遠慮」の判決を受けた。

賭鉄砲に関する判例は以上の内容であるが、判決日に注意してみよう。賭鉄砲会元に対する判決日は文化八年九月五日、賭鉄砲に対する判決日は同年八月八日のことである。この日付は前掲した「賭鉄砲規則」の肩書の日付と同じであり、その規定は右の判決に依拠して成文法としたことが了解されよう。右の判例には未遂を罰する判決も存するが、賭鉄砲規定は未遂罪については規定を設けなかった。

六 博奕犯罪に適用する「徒罪」

前述したように、田辺藩は徒罪を軽徒罪、中徒罪、重徒罪の三種類と定め、それぞれに五等級の刑期を設けた。しかし、博奕規定、賭鉄砲規定の各法文は「徒罪」とのみ定め、いままで見てきた判決文でもやはり「徒罪」とのみ記し、軽中重の区別と刑期とを示さない⁽¹⁶⁾。したがって、博奕犯罪中、博奕宿と博奕とは適用する「徒罪」の種

類が同じなのか、異なるのかといったことさえ不明である。とはいうものの、「刑罪筋日記書抜」博奕に収載する判例を注意深くながめるならば、「徒罪」の種類についてだけは、それを判別する手がかりの存するのに気づくであらう。

博奕犯罪に適用する「徒罪」 「刑罪筋日記書抜」博奕の第三十一「所々ニて致博奕候者とも」を紹介しよう。

文化十一甲戌年二月十五日

堂奥村

一

与 助

次右衛門

与保呂上村

辰右衛門

大 助

城屋村

和 助

源 藏

其方共、御法度之博奕致候趣相聞、召捕及吟味候処、所々ニおゐて博奕致候段及白状候、博奕之儀は毎度被仰出も有之、殊ニ近年相犯候者ハ、夫々御仕置被仰付候をも乍存不相用、不届ニ付徒罪被仰付者也、但、七月六日、大助・源藏・和助差免ス、九月三日、辰右衛門差免ス、

堂奥村

惣次郎

其方儀、御法度之博奕宿致候趣相聞へ、召捕及吟味候処相違無之、其外所々ニおゐて博奕致候段及白状候、博奕之儀は毎度被 仰出も有之、殊ニ近年相犯候者ハ、夫々御仕置被 仰付候をも乍存不相用、不届ニ付、田畑御取上徒罪被 仰付者也、

但、文化十二亥年四月十日御赦、田畑も下ケ遣ス、

右惣次郎

五人組之者

其方共組合惣次郎儀、去申聞十一月博奕宿致候趣相聞、召捕逐吟味候処、相違無之旨及白状候、博奕之儀は毎度被 仰出も有之、殊ニ文化二五年、宿組合之者迄も夫々御仕置被 仰出候得は、常々互ニ心を付合可申 処、畢竟組合之心得不行届故之儀、不埒ニ付、過料錢三貫文被 仰付者也、

一 右惣次郎儀、博奕宿致候ニ付、堂奥村中へ為過役一ヶ月ニ遣ひ藁貳拾束宛徒人小屋へ差出シ、掛り之ものへ相渡候様可被申達旨御代官へ相達ス、

右の判決は、堂奥村の与助をはじめとする六人に対しては博奕の罪によつて「徒罪」、続いて堂奥村の惣次郎に對しては博奕宿の罪により「田畑取上徒罪」の刑をそれぞれ申し渡した。注意すべきは但書として注記された釈放の期日である。まず堂奥村の惣次郎の釈放日を見るに、それは文化十二年四月十日のことである。恩赦の適用による釈放であるが、この日は判決日の文化十一年二月十五日から数えておよそ一年二箇月後にあたる。徒罪として一箇年以上の刑期を有するのは重徒罪に限られるから、惣次郎の判決刑「徒罪」は重徒罪にはかならない。一方、博奕犯罪の六人中、与保呂上村大助、城屋村源藏、同村和助は同年七月六日の釈放、与保呂上村辰右衛門は同年九月三日の釈放である。また堂奥村与助、同村次右衛門の釈放日は、「刑罪筋日記書拔」博奕の第三十二「空家ニて毎

度致博奕候者とも」に見えており、それは四月十八日のことである。六人が徒人小屋に収容されたのは、二箇月強から六箇月半ほどの期間であるから、六人の判決刑「徒罪」は中徒罪である。要するに、田辺藩は博奕宿の罪については重徒罪、博奕罪については中徒罪を科したのである。

また、惣次郎の罪については連坐が見られる。五人組に対しては過料錢三貫文が、惣次郎の居村である堂奥村に對しては「遣ひ藁式拾束」を毎月徒人小屋に差し出すことが命じられた。つまり、田辺藩は博奕宿の罪についての連坐を科したのである。博奕規定(4)～(6)によると、連坐は五人組に過料三貫文、村役人に遠慮、大庄屋に叱と定める。しかし、この事案では村役人と大庄屋に科す連坐が見られない。その理由は不明である。なお、博奕宿の罪を犯した者が使用人であった場合、連坐の過料三貫文は雇い主である「主人」に科す(「刑罪筋日記書拔」博奕の第二十五「博奕宿并携候者とも」など)。

右の判例において判明するのは重徒罪、中徒罪という「徒罪」の種類までであって、それらの刑期を確定することはできない。しかしながら、刑期を確定できる事案を見いだしたので紹介しておこう。この事案は、「刑罪筋日記書拔」博奕の第二十七「錢之取やりハ不致候へとも、かるた翫候者共」と題して採録された判例である。

文化九壬申年三月廿七日

野原村

一

六郎兵衛

其方儀、博奕会合致候趣相聞へ及吟味候処、当二月弟次三郎方ニおゐて式三人酒給へ申内、てんしやう引可申哉ニ申出候ニ付、御法度之儀故差留候得共、慰ニ掛錢等之取遣相止、少之内かるた翫ひ候旨、扱又正月十二三日之頃家内ニてほう引致候義も有之、早速差留候条雖申之、博奕之儀ハ毎々嚴敷被 仰出も有之、既ニ近来些細之儀たり共夫、御仕置被 仰付候を存候も、殊ニ役人之身分として右様之始末不届ニ付、徒罪申者

也、

但、六月十八日差免ス、尤、日数六十日ニて差免ス積ニ候得共、不快之由ニて寢々働も不致候ニ付、四ヶ月振差置候、

同 村

次 三 郎

甚 次 郎

其方共儀、当二月、次三郎宅ニおゐて掛銭等之取遣ハ不致候得共、慰ニかるた翫ひ候段相聞ヘ不埒ニ付、急度叱り申付候者也、

この判決は、野原村の六郎兵衛に対して「てんしやう引」「ほう引」の博奕をおこなった罪を問い、これに「徒罪」の刑を申し渡した。但書に依ると、六郎兵衛は「日数六十日ニて」釈放の予定であつたけれども、「不快之由ニて寢々働も不致候ニ付」、足掛け四ヶ月を経過した六月十八日になつて釈放された。すなわち、六郎兵衛の博奕犯罪に対する判決刑「徒罪」は中徒罪であり、その刑期は六十日であつたのである。このことから推測するに、判決刑として判示するのは「徒罪」であるが、種類のみならず刑期についてもあらかじめこれを決定していたとみるべきであらう。

なお、同村の次三郎・甚次郎兩人は、カルタ遊びをただけであつて金銭等を賭けることがなかったが、それでもこの二人に「急度叱り」を申し渡した。田辺藩はカルタ遊びでさえも厳禁していたのである。

博奕犯罪の未遂に適用する「徒罪」 未遂罪の判例は、第四節において紹介した「刑罪筋日記書抜」博奕の第十九「博奕会合宿并同類之者とも」が唯一のようである。その判例には釈放に関する但書が存しないので、「徒罪」の種

類を判別することができない。博奕宿は、既遂と同様に未遂にも連坐がともなうが、その内容は既遂と異なる。既遂の場合は五人組に過料三貫文、村に毎月藁二十束の納入を科す。未遂の場合はそれよりも軽く、五人組と村とに各藁十束の納入を科す。ともかくも、博奕宿の罪は未遂であつても連坐をともなう犯罪なのである。このことから推測するに、博奕宿の未遂罪に適用する「徒罪」は重徒罪であつたらうか。記して後考に俟ちたい。同じく、博奕の罪の未遂に適用する「徒罪」についても、右の判例からはその種類を判別することができない。

賭鉄砲に適用する「徒罪」 賭鉄砲に関する判例は、「刑罪筋日記書抜」博奕の第二十四「鉄砲ニて賭勝負いたし候者とも」に採録されており、第五節においてすでに紹介した。その判例によるに、主催者の会元として処罰された二人のうち、桑飼上村の次兵衛については釈放の期日を注記している。それによると、文化八年九月五日に「田畑取上徒罪」の刑を申し渡し、釈放は同年十一月十二日のことである。すなわち、判決後二箇月強の日数で釈放となつたわけである。したがって、次兵衛の判決刑「徒罪」は中徒罪である。かたや没収した田畑は、三年三箇月後の文化十二年十二月八日になつてこれを返却した。

桑飼上村の喜平次以下十人に対しては、賭鉄砲の罪による「徒罪」を文化八年八月八日付で申し渡した。釈放日は喜平次・友三郎・利平次・音右衛門・又七の五人が翌九月三日、作左衛門・新助・藤七・惣次郎・利八の五人が同月十四日である。したがって、判決日から数えて二十四日強と三十日強の日数である。十人の判決刑「徒罪」の種類は軽徒罪ということになる。以上のことから、賭鉄砲の会元に適用する「徒罪」は中徒罪であつて、これに田畑没収を併科し（田畑を所持しない場合は過料三貫文を併科）、一方、賭鉄砲に適用する「徒罪」は軽徒罪であり、これに鉄砲の引き上げを併科する場合のことが判明するのである。

博奕再犯に適用する「徒罪」 一般に、博奕犯罪は繰り返す傾向が顕著であるが、田辺藩の場合も例外ではないら

しい。「刑罪筋日記書抜」博奕は再犯の事例をいくつか載せるが、ここには第三十二「空家にて毎度致博奕候者とも」と題する判例を紹介しよう。

文化十一甲戌年二月廿日

堂奥村

一

与兵衛

其方儀、居村惣次郎宅にて致博奕、其上預り居候孫兵衛空家にて、毎度宿致候趣相聞、遂吟味候処相違無之旨及白状候、殊ニ五ヶ年以前同様之悪事にて徒罪被 仰付候処、心底相改候趣御憐愍相願候ニ付、御免被 仰付候処、又候御法度相犯候段重々不埒ニ付、田畑取上から剃之上徒罪被 仰付者也、

但、文化十二亥年四月十日御赦、田畑モ下遣ス、

同村

太右衛門

其方儀、御法度之博奕いたし候趣相聞、遂吟味候処相違無之旨白状ニおよひ候、殊ニ五ヶ年以前同様之悪事にて徒罪被 仰付置候処、心底相改候趣にて御憐愍相願候ニ付、御免被成候処、又候相犯候段重々不埒ニ付、から剃之上徒罪被 仰付者也、

但、右同断、

右は堂奥村与兵衛と同村太右衛門の博奕犯罪の再犯についての判例である。与兵衛の再犯は博奕宿の罪であり、その結果「田畑取上から剃之上徒罪」という判決が下っている。引用を省略したが、与兵衛の罪には連坐がともなっており、堂奥村与兵衛預り孫兵衛空家五人組の者に過料錢三貫文、同村庄屋次左衛門に庄屋役罷免の上に過料三貫文、年寄元三郎に過料一貫文を科した。一方、太右衛門の再犯は博奕の罪であり、その結果「から剃之上徒罪」

という判決となった。この罪に連坐はともなっていない。兩名の判決には、いずれも「から剃」の語が見えるが、前述したようにこれは頭髮を坊主頭に剃り上げることである。⁽¹⁷⁾文化二年規定は博奕の罪の初犯から「から剃」を併科したが、文化八年規定はこれを変更して再犯より併科することにしたのである。

右の判例は釈放日を注記する。それによると、兩名とも恩赦の適用によつて文化十二年四月十日に釈放された。判決日からかぞえておよそ一年二ヶ月が経過している。したがつて、兩名の判決刑「徒罪」の内容は重徒罪である。博奕宿は初犯であつても重徒罪であるから、再犯ではより刑期の長い重徒罪を科したと思われる。右の判例で確認すべきは、再犯の場合はそれが博奕の罪であつても重徒罪を科すということである。博奕の罪は初犯では中徒罪であるが、再犯では刑を加重したのである。⁽¹⁸⁾左に掲げる判例は、博奕の罪の再犯に適用する重徒罪の刑期が二ヶ年以上の事例である(第四十「致博奕徒罪御免後又候相犯候者」)。

文化十四丁丑年八月廿五日

南有路村

一

(ママ彦)
与左衛門

其方儀、七年以前博奕之罪ニよつて徒罪申付置候処、其後段々先非を悔、御憐愍相願候ニ付、御宥免有之処、又候去ル戌年以來度々博奕致候段重々不届ニ付、から剃之上徒罪申付候、

但、文政二卯年六月廿一日御赦、

この判決文に「七年以前博奕之罪ニよつて徒罪」というのは、文化八年七月二十七日、他の十一人とともに博奕の罪に問われて「徒罪」の判決を受けたことを指す。この判決は第四節に掲げた(第廿二「酒興之上致博奕候者とも」)。それによると、彦左衛門は判決日から約三箇月半後の同年十一月十二日に釈放となっている。再犯の今回は、判決日の文化十四年(二八一七)八月二十五日から一年十箇月を経過した文政二年(二八一九)六月二十一日

になつて恩赦の適用をうけて釈放された。したがつて、彦左衛門に科された重徒罪の刑期は、二箇年もしくはそれ以上であつたと言えよう。

以上、いくつかの判例を検討した結果、博奕犯罪に科す「徒罪」の内容について、その概略を知ることができた。以下の如くである。すなわち、博奕規定(1)の博奕宿に適用する「徒罪」は重徒罪、同規定(3)の博奕の罪に適用する「徒罪」は中徒罪である。同規定(9)の博奕宿の未遂、同規定(10)の博奕の罪の未遂に適用する「徒罪」については、その種類を特定することができなかった。博奕規定に定めのない再犯については、以下の如くである。すなわち、博奕宿の再犯はこれをふたたび重徒罪として「から剝」を併科した。勿論、これに田畑没収をも併科しかつ連坐がともなうことは初犯の場合に同じである。博奕の罪の再犯はこれを重徒罪とし、「から剝」を併科した。田畑没収と連坐が見られないのは、初犯のときと同じである。

賭鉄砲の罪に科す「徒罪」の内容は、以下のごとくである。賭鉄砲規定によると、主催者の会元に科す刑は「田畑取上徒罪」であるが、その「徒罪」は中徒罪である。また賭鉄砲に加わつた者に科す刑は「拝借鉄砲引上ケ徒罪」であるが、その「徒罪」は軽徒罪である。

判決文は「徒罪」とのみ記してその種類と刑期とを示さない。軽徒罪、中徒罪、重徒罪のいずれにするか、また各五等級の刑期のうちのいずれにするか、判決を下すにあつては予めこれらを決定していたと考えられるのだが、判決文はこれを明示しない。そもそも博奕規定、賭鉄砲規定の法文が徒罪の種類と刑期とを明示しないから、判決はこれらの規定に従つて「徒罪」とのみ判示したのであろうか。⁽¹⁹⁾

七 博奕規定の改正

田辺藩は嘉永四年（一八五二）三月、文化八年（一八一二）以来の博奕規定を改正した。改正理由について、田辺藩首脳部の評議は左のように述べている（「博奕はた商其外徒罪入牢一件」第二十一「軽徒罪日数定之事」）。

嘉永四年辛亥評議之上極

博奕之儀ニ限り御領法を以御仕置被 仰付候て宜趣ニ付、去ル文化八末年徒罪小屋被 仰付、博奕を犯し候もの共夫々其次第二に輕重を以徒罪ニ被 仰付候様相改り、是迄其振合を以御咎被 仰付候様相成候得共、博奕之仕方、又は掛錢之多少、度数之多少、其外他ト地之儀等ニ付、徒罪之月数日数等差別仕候様ニは仕来候得共、其時々輕重見込之違区々ニ相成、是を申定則難相立候付、兼々相改置申度儀ニ奉存候、此度右多少等之差別を以、日数輕重定則相改申度取調候趣左之通御坐候、

刑罰を適用するに際して、博奕の方法、賭け錢の多少、回数、犯罪地が他領であるか自領であるかを勘案して徒罪の日数月数を判断してはきたが、「其時々輕重見込之違区々ニ相成」り、「定則」を立てにくくなったのである。そこで「日数輕重定則」を左のように改めることとしたいと提案し、嘉永四年三月に決定をみたのである。

- (1) 一都て博奕之内筒取有之候賽博奕ハ格別、其餘一通り之廻り筒賽博奕、又は丁半握り、丁半かるた之類、百文五拾文以上以下と、度数にて輕重差別之極、左之通、

但、当地ト他所との差別ハ、縦令六度之内五度迄は他所之儀ニ候共、壹度ニても地にていたし候ものハ

無差別、他所計ニ候得は、百文以上は五拾文以上之所え附、五拾文以上之ものハ五拾文以下之所え附ケ、差別いたし候事、

一賭錢五拾文以下ニて壹度ハ 輕徒三十日

但、五拾文以上ハ 貳ヶ月
百文以上ハ 三ヶ月

一右同斷貳度ハ 貳ヶ月

但、五拾文以上ハ 三ヶ月
百文以上ハ 四ヶ月

一右同斷三度ハ 三ヶ月

但、五拾文以上ハ 四ヶ月
百文以上ハ 五ヶ月

一右同斷四度ハ 四ヶ月

但、五拾文以上ハ 五ヶ月
百文以上ハ 六ヶ月

一右同斷五度ハ 五ヶ月

但、五拾文以上ハ 六ヶ月
百文以上ハ 七ヶ月

拾度迄は右ニ准シ、十度以上之もの差別左之通、

一賭錢五拾文ニテ十^マ壹度^マ迄
重徒壹^マケ月

但、五拾文以上ハ 壹^マケ年半

一右同斷 十五度^マ迄 同壹^マ年半

但、五拾文以上ハ 貳^マ年

一右同斷 二十一度^マ迄 貳^マ年

但、五拾文以上ハ 貳^マ年半

一右同斷三十度以上ハ 貳^マケ年半

但、五拾文以上ハ 三^マケ年

右^マ以上ハ、其趣ニ寄評議之事、

(2) 一右博奕打ニテ、再犯之ものハ空剃之上、壹度之処を貳度之刑數ニ引当候事、三犯之ものも又空剃之上、其餘ハ前定之壹度を貳ケ月、貳度を三ケ月、三度を四ケ月と一段増ニして可取極事、

(3) 一簡取ニテ之宿は格別、只一通り之廻り簡之賽博奕、又はかるた博奕様之宿之もの之刑、文化八定之通田畑取上ケ徒罪、尤宿之度数を前五拾文以上以下定之法を一段増ニして、壹度を貳ケ月、貳度を三ケ月、三度を四ケ月之所え引当可申事、

但、田畑無之ものは、御定之通過料錢三貫文申付、町人は田畑ハ所持不致候付、過料錢三貫文之上徒罪也、

(4) 一右宿并其身も打候再犯之もの、空剃は勿論、其外宿之度数前五拾文以下以上之定之通を以、壹度三ケ月、貳度を四ケ月、三度を五ケ月ト二段増ニ引当、其外田畑は勿論、家財とも取上から剃徒罪、其外三犯之ものも

右ニ准シ可取計事、

但、取上之田畑は五ヶ年相立候得は下ヶ遣シ、再犯ニ成候得は田畑之外ニ家財之取上も附候付、家財は三ヶ年、田畑は五ヶ年を式ヶ年増、七ヶ年相立下ヶ遣候事、

(5)一右博奕之外賭的・賭碁・花合・宝引、都て賭勝負之類は格別輕く候得共、其内宿又は筒取講元等之ものは格別重く、前定都て本博奕打、度数賭錢五拾文百文以上以下之差別を以徒罪ニ申付、其外之ものは輕徒三十日之所を六日、二ヶ月之所を十二日、三ヶ月を十八日、四ヶ月廿四日、五ヶ月を三十日之所え引当、五度以上は右ニ准シ、本博奕式度之所え引当り、尤賭錢五拾文百文は右之定ニ准シ、日数も一段ニ増ニ相成候事、右之趣は、是迄申付来候所えも粗相当仕候間、先ツ此趣ニ相定置、其上ハ其品其趣ニハ評議之事、

嘉永四辛亥年三月極

右の改正規定は、文化八年規定に比べてかなり詳細である。(1)・(2)は博奕の罪、(3)・(4)は博奕の主催者である博奕宿の罪を処罰する規定である。(5)は博奕以外の賭勝負事に適用する刑罰を明文化している。規定(1)は博奕の種類を定義して、「賽博奕ハ格別、其餘一通り之廻り筒賽博奕、又は丁半握り、丁半かるた之類」とし、これらの博奕をおこなった度数と賭錢の額とによって刑罰を細かに定めた。もともと輕いのは五十文以下の賭錢による度数一回の場合で、「輕徒三十日」の刑である。賭錢五十文以下で度数が二回の場合、刑期は「式ヶ月」であり、したがってその刑は中徒罪ということになる。以後、度数が増えるごとに刑期も一箇月ずつ増え、十回に至るとその刑期は「十ヶ月」に達する。賭錢五十文以上の場合には刑期を一等級重くし、百文以上の場合にはさらに一等級重くする。それ故、賭錢五十文以上で度数十回の場合は「十一ヶ月」、賭錢百文以上で度数十回の場合は「十二ヶ月」という刑期になる。

度数十一回以上に及ぶ場合は、賭銭の額を五十文までとそれ以上との区分を設けており、その刑罰は「重徒一年」から半年ずつ刑期が増えて度数三十回以上で賭銭五十文以上の場合に「三ヶ年」という重徒罪の最高刑に達する。四十回以上の多数回わたる場合は、「其趣ニ寄評議」をすることとした。これほどまでに多数回の度数を規定したということは、従来の博奕規定をもつては博奕犯罪を根絶することができないばかりでなく、博奕犯罪が恒常的に発生し、累犯の傾向が顕著であつたことを物語っているように思われる。規定(1)において注意すべきは、中徒罪が「二ヶ月」から「十二ヶ月」までの十一等級となっていることである。文化八年九月制定の徒罪規定においては、軽中重徒罪とも各五等級であり、中徒罪の刑期は二ヶ月、四ヶ月、六ヶ月、八ヶ月、十ヶ月であつた。嘉永四年規定は、博奕犯罪に適用する中徒罪について、その等級を十一等級に増やしたのである。

規定(2)は、博奕犯罪が再犯以上に及んだ場合の刑罰を定めたものである。それによると、再犯の場合は初犯より一等重くし、三犯の場合はさらに一等重くし、犯罪を累ねるごとに刑を一等ずつ加重するのである。再犯以上の場合は、これに「空剃(からぞり)」を併科した。から剃の併科は、文化八年規定に同じである。

規定(3)は、博奕宿の罪に適用する刑罰を定める。博奕宿の罪は、博奕罪の規定を基準としてこれより一等重く処罰することと定め、「田畑取上」については文化八年規定と同様にこれを併科することとした(田畑を所持しない者には、これに代えて過料錢三貫文を併科することも、文化八年規定に同じである)。規定(4)は、博奕宿の再犯以上について定める。再犯以上には初犯に一等ずつ加重した刑を科すこととした。したがって、再犯は中徒罪三ヶ月、三犯は同四ヶ月ということになる。博奕宿の再犯以上については、から剃を併科するとともに田畑および家財を没収することとした。文化八年規定と異なるのは、没収財産に家財を加えたことである。博奕宿の罪には財産没収がともなうが、規定(4)の但書は、没収財産の返還時期を定めた。初犯の場合の田畑返還は「五ヶ年」後、再犯の場合は家財

と田畑とを分けて二段階の返還とし、家財は「三ヶ年」後、田畑は「七ヶ年」後とした。没収財産の返還についての明文規定は、嘉永四年規定において初めて設けたものである⁽²⁰⁾。

規定(5)は、博奕以外の「賭的・賭碁・花合・宝引」など賭勝負ごとを処罰する規定である。その刑罰は、軽徒罪の六日、十二日、十八日、廿四日、三十日である。これらの賭勝負事を主催する「宿又は筒取講元等之もの」については、本博奕の罪と同等の刑罰を科すと定めた。文化八年規定は、これらの賭勝負事を処罰する明文を持たなかった。

田辺藩は嘉永四年三月、このような詳細な博奕規定を制定し、様々な態様の博奕犯罪に対処しようとしたのである。博奕犯罪に「徒罪」を適用することは従前と同じであるが、中徒罪の刑期を二ヶ月に始まって一箇月刻みで刑期を設けて十二ヶ月に至る十一等級としたことは、大きな改正点であろう。

むすび

「刑罪筋日記書拔」博奕に収録する判決は、文政五年(一八二二)四月十六日付の判決が最終のものである(第五十二「博奕被相進其場へ立人候者とも」)。それ故、それ以降の博奕犯罪の様相は不明である。しかし、嘉永四年制定の博奕規定が累犯について詳細に定めていることからすると、博奕犯罪が文政五年以降に大きく減少したとはとても考えにくい。また、文化八年に博奕規定を制定した後とそれ以前とで、博奕犯罪の発生件数にどのような変化があったかについてもそれを検証することは難しい。ただ、文化八年規定が博奕犯罪に適用する刑罰として徒罪を採用したことは、田辺藩の刑事政策上、次のような変化をもたらしたことは確かであろうと思う。それは、徒罪の採

用が追放刑の減少に貢献したということである。⁽²¹⁾ すなわち、追放刑に内在する矛盾と弊害——犯罪を再生産する側面をもつという矛盾と追放先の治安を悪化させるという弊害——とを克服することに幾分かは成功したと考えられるのである。とはいっても、徒罪という刑罰が目指すところの社会復帰については、それがどの程度に実現したのか、あるいはまったく実現しなかったのか、これを詳らかにすることができない。この点は、今後の課題である。

本稿は、田辺藩における博奕規定の推移を確かめ、博奕犯罪と徒罪という刑罰との関係を明らかにしてきたが、最後に、博奕規定の立法の仕方と法文の表記法について一言しておく必要がある。すでに述べたように、文化八年の博奕規定は個別具体的事案の裁判事例に依拠して法文を定め、その判決の日付を法文の右肩に注記する。「文化八末八月十一日」あるいは「文化八末三月五日例」などの如くである。こうした立法方法と注記法とは、おそらく幕府の「公事方御定書」のそれを採用したのであろう。「公事方御定書」上下巻のうちとりわけ下巻は、法文ごとに「従前々之例」とか、あるいは年号を冠した「享保十一年極」「元文三年極」「寛保元年極」などという注記を右肩に附している。「従前々之例」は、徳川吉宗の將軍就任以前からの幕府法令、判例、慣習などを成文化化したことを示している。また、年号を冠した肩書には、その年の法令、あるいはその年の個々の具体的事案を処理した裁判事例などに依拠して成文化した場合が少なからず見られる。⁽²²⁾ 綾部市資料館に所蔵する田辺藩の裁判資料を調査された井ヶ田良治氏は、田辺藩においては「各藩などに流布されていた御定書が念入りに参照されていた姿を知ることができる」と指摘され、判決の「典拠法として「御定書」を参照し」た事例をも紹介しておられる。⁽²⁴⁾ 田辺藩は、「公事方御定書」を刑事判決の法源としてこれを参照したくらいであるから、博奕規定を制定するにあたってその立法方法に倣ったとしても何ら異とするに足りない。

〔註〕

(1) 瀬戸美秋校訂・加藤晃作成「御条目之事」『田辺藩裁判資料研究』三号、平成八年。理解を助ける配慮と思われるが、この翻刻は原文を書き下し文に改めている。

(2) 神原文庫は、香川大学初代学長神原甚造氏(明治十七年(一八八四)～昭和二十九年(一九五四))が収集した、和漢洋の典籍やさまざまな資料約一万一五〇〇点からなる文庫である。神原氏は香川県下の仲多度郡多度津町に生まれ、京都帝国大学法学部卒業後、京都地方裁判所を皮切りに大阪地裁、神戸地裁、東京控訴院、大審院の判事を歴任し、昭和二十年八月に大審院部長に補された。香川大学学長就任は昭和二十五年のことである。『神原文庫分類目録』(昭和三十九年、風間書房)、『神原文庫分類目録(続)』(平成六年、香川大学附属図書館)が刊行されている。神原文庫とその旧蔵者については、高野真澄「香川大学附属図書館『神原文庫』と神原甚造先生」(『香川法字』一〇巻三・四号、平成三年)参照。

(3) 「博奕はた商其外徒罪入牢一件」には、神原甚造の蔵書印「洛住判事神原甚持本」が捺されている。岡野重慎旧蔵の写本は、「博奕はた商其外徒罪入牢一件」のほかに左の八点を神原文庫中に見出すことができた。

- ① 「公事出入刑罪筋伺書写」一冊(田辺藩刑事法史料)
 - ② 「御仕置仕形之儀」ニ付奉伺候書付
申上候書付一冊(田辺藩刑事法史料)
 - ③ 「刑罪筋書抜」一冊(二十一箇条からなる問答集)
 - ④ 「刑策堅秘録」一冊(幕府「公事方御定書」下巻)
 - ⑤ 「公秘録」一冊(幕府法)
 - ⑥ 「公私被仰出拔書」一冊
 - ⑦ 「神社御奉行
御加役御手留拔書」一冊
 - ⑧ 「一日市村異国船漂着一件」一冊
- (4) 「博奕はた商其外徒罪入牢一件」における博奕記事の目録は、左記の通りである(太字の漢数字は引用者の与えた番号である)。

- 一 一三笠附博奕取退無尽之儀ニ付、被 仰出之事
- 二 博奕并賭勝負之儀ニ付、被 仰出之事

三 一取退無尽と号シ、三笠附博奕同然之儀ニ付被 仰出之事

四 一賭碁賭將棋等之儀ニ付、被 仰出之事

五 一鉄炮を以賭勝負之儀ニ付、被 仰出之事

六 一富突杯と名附博奕ス間鋪ニ付、被 仰出之事

七 一町方料理屋之儀ニ付、被 仰出之事

八 一於村、弓矢持伝え候者、賭勝負致候儀ニ付、被 仰出候事

九 一博奕致候もの入牢被 仰付候処、御大札之赦ニ出牢之事

また徒罪に関する記事の目録は、左記の通りである。

十一 一博奕打并宿いたし候もの御咎之事 但、五人組・村役人・大庄屋、村方御咎之事

十二 一賭鉄炮為致候会元御咎之事

十三 一右被頼鉄炮会いたし候もの之事

十四 一右会元之村役人并大庄屋御咎之事

十五 一村役人不届有之、役儀召放徒罪被 仰出候事

十六 一町方之者入牢申付候得は、家内之もの愼之事

十七 一重キ御法事有之、徒罪之もの為赦御免、其節見樹寺おゐて役人席付絵図之事

十八 一町方之もの不届有之、戸被 仰付御免候節、戸被引払之事

十九 一徒人小屋出来、諸道具渡物并同所定目、其外徒罪之もの之儀ニ付、諸事附込之事

二十 一村、人別改之節、他国出いたし候もの御咎之事

二十一 一輕徒罪日数定之事

二十二 一御厄年ニ付徒罪之もの御赦之事

(5) 谷口家資料は舞鶴市在住の谷口房治氏が寄託されたもので、田辺藩郡奉行役所伝来の法制史料と田辺藩土原家歴代の旧蔵資料とがその中核をなす。府立総合資料館歴史資料課の辻真澄氏の御教示によれば、寄託者谷口氏は旧田辺藩とは無関係であり、同資料が谷口家に襲蔵されることとなった経緯については未詳の由である。

(6) 「郡奉行役所」印は、『舞鶴市史』通史編(平成五年、舞鶴市史編さん委員会編)に印影が掲載されている(同書上七四二頁)。

(7) 本稿を草するにあたり参照すべき田辺藩法制史料は、実は他にも存する。それは、(京都府)綾部市資料館所蔵の膨大な裁判資料群である。この資料群は、田辺藩郡奉行役所の公事方で扱った訴訟の記録である。その主要なものは「裁判(吟味筋・出入筋)の取掛から落着(事済)までの裁判過程を記録し、同時にすべての関係文書を書き写し、一件ごとに冊子としたもの」であり、文政十一年(一八二八)から明治四年(一八七一)にいたる二八五件分が現存する。そのほかに「公事出入吟味物何進達控」「御代官公事出入吟味物何進達控」と題する冊子等が存する(科学研究費補助金研究成果報告書『丹後田辺藩裁判資料の研究——英・独の裁判制度との比較を通じて——』研究代表者井ヶ田良治、平成五年)。右の科研費報告書はこれら訴訟記録の件名を採録している。右二八五件の裁判記録のうち一七件については、井ヶ田氏を代表とする裁判史研究会の諸氏によつて翻刻がなされている(『同志社法学』三七巻六号、三八巻一・二号、同巻四・五合併号、四〇巻一・二号、昭和六十一年・六十二年)。また、井ヶ田氏はこの裁判資料を読み解いて、田辺藩における民事・刑事の裁判手続等に光を当て、左の論考を発表しておられる。

・「丹後田辺藩郡奉行代官の地域支配——天保改革期における代官吟味記録——」同志社大学人文科学研究所『社会科学』七十二号、平成十六年

・「近世譜代大名領の裁許記録と進達書類の作成——丹後田辺牧野家領の公事出入を例として——」『同志社法学』五八巻一号、平成十八年

・「丹後田辺牧野家領の刑事吟味」藩法研究会編『大名権力の法と裁判』平成十九年、創文社

なお、右の科研費報告書は、「刑罪筋日記抜書」(京都府立資料館寄託谷口家資料)についても解題を施し、「雑記」四冊・「控背」四冊についてはそれらの目録部分を翻刻している。

(8) 「御条目之事」に載せる徒罪制度創設の提案とそれを決定した記事は、左のごとくである。

博奕其外御領分追払等ニ申付候者不少候、追放は於他国居所并無縁を苦ミ、及積年本心ニ立帰り悔先非、御慈悲相願、御赦免被仰付候者も間々有之候得共、多分艱難ニ苦ミ、其罪増長シ、生涯身ヲ持兼可申、強て死刑ニ及候者モ可有之、尤生国ニて難誠迎猥ニ他領え追放候て、於他国其罪犯ス時ハ終ニは餘人えも押移候様可相成、他国え其罪を譲り候道理有之間敷、殊ニ享保七寅年被 仰出候御書付ニも、近年於 公儀ハ追放先ハ無之間、於国々所々ニも其旨を存、猥ニ追放有之間敷旨、然とも品ニより追放申付却て可然者も可有之、其段ハ格別之旨被 仰出候、雖然罪之輕重ニ依て夫々御仕置被 仰付候儀、博

奕箇取等家業同前之族も有之、不輕は追放遠島相當り之者も可有之候、追放遠島を省キ令永牢も畢竟無益被存候、右等之者是不拘輕重、成丈徒罪申付、年齢強弱ニ順ヒ日中日傭ニ使之、最天氣晴雨ニ応、内外之持為致、其賃料を量貯置、夫々定數日を経て帰村申、農業之手段無之者共へハ、少分之田畑求之候価下ケ遣候ハ、為ニも相成哉、常産相定候時ハ自然ト犯罪相減候道理ニも相當り可申敷、依之於鳴崎畑之内ニ徒人小屋と名付建之候上ハ、為取中問定出人疋人差添、昼之内相詰、暮六ツ時々明六ツ迄錠^メ切置為引取候積り、今般評議之上相伺之候処、其通被 仰出候事、

文化七庚午年正月

なお、「博奕はた商其外徒罪入牢一件」にもその第十九項、第二十一項に右と同じ記事載せる。

(9) 高柳真三・石井良助編『御触書寛保集成』四十三御仕置者之儀ニ付被仰渡部、二五〇九(昭和九年、岩波書店)。この触書は「公事方御定書」にも採録されている(上巻五十二) 追放之儀ニ付御書付。

(10) 「御条目之事」はその記事に、文化七年六月七日のこととして、「一右徒人小屋出来ニ付、入牢もの疋人今夕々差遣入、食事等先当分是迄之通中屋敷より為差出候事」と記す。

(11) 高柳真三・石井良助編『御触書寛保集成』四十三御仕置者之儀ニ付被仰渡部、二五〇九。

(12) 「博奕はた商其外徒罪入牢一件」は、享保十九年(一七三四) から文化元年(一八〇四) に至る七十年間に発令された博奕ならびに賭勝負事の禁令二十通(うち四通は幕府触書)を収載する。

(13) 博奕規定の制定が文化八年中のことであつたことは、「博奕はた商其外徒罪入牢一件」の記事に「去ル文化八末年徒罪小屋被仰付、博奕を犯し候もの共々、其次第二^ニ輕重を以徒罪ニ被 仰付候様相改り」あるいは「かるた博奕様之宿之もの之刑、文化八定之通」などに見えることからもうかがえる(第二十一輕徒罪日數之事)。

(14) しかし、博奕犯罪に適用する追放刑を全廃したわけではない。すでに述べたように、「徒罪」の種類と刑期を定めた文化八年九月の規定に、「猶品ニ^メ重キハ追放ニも申付候事」と定めるからである。博奕犯罪に追放刑を科した事例については後述する。

(15) 田辺藩は、賭鉄砲に關しても文化八年以前、左の法令を出している(「博奕はた商其外徒罪入牢一件」第五「鉄砲を以賭勝負之儀ニ付、被 仰出之事」)。

宝曆十一巳年六月、在方え

一近頃他領にて、鉄砲を以賭勝負等いたし候儀共有之様相聞候、御領分中ニは左様之もの無之、人々鉄砲之儀は大切之事ニ相

心得候様、追々申達有之候儀ニ候得は、曾て以左様之儀は不致事ニては候得共、御料場之近辺扨ニて右様之儀も時□候得共、おのづから其風儀ニも相成候ては甚不宜候間、人々急度相心得随分相慎可申候、為心得申置候条、其趣存并村々役人共末々迄心付可申者也、

巳六月

(16) 「刑罪筋日記抜書」が徒罪の種類と刑期とを記さないのは、本書を編集するにあたってそれらを省略したのではなく、田辺藩の判決がそもそもそれらを明記しなかったのである。綾部市資料館に所蔵する田辺藩の裁判記録「公事出入吟味物伺進達控」における判決文にもやはり「徒罪」とのみ見える。

(17) 「博奕はた商其外徒罪人牢一件」は、徒人の処遇を記した箇条書のなかに、「から剃」について、

一 壹度博奕致シ徒罪ニ相成候もの、差免候後何年相立候共、又博奕致徒罪ニ相成候節は髪から剃、差免候迄坊主ニて入置、剃人髪結、

但、徒罪ニて壹度小屋入ニ相成候もの也、

という記事を書載している(第十九「徒人小屋出来、諸道具渡物并同所定目、其外徒罪之もの之儀ニ付、諸事附込之事」)。この記事によつて判明するのは、博奕再犯の者を「髪から剃」に処すこと、その「から剃」とは坊主頭であること、頭をそり上げるのは髪結い職人であつたことなどである。右は文化八年四月の記事であるが、同書はまた「から剃」に関して、文政二年(一八一九)十二月十九日制定の規定を収録しており、それには、

一 徒罪小屋入坊主之もの、月代剃候儀月ニ四度、定日左之通相極、町廻り之もの罷越、為剃候様下役共同心へ相達ス、

朔日 七日 十五日 廿二日

但、初て剃候節計髪結え申付、其後ハ同小屋入之もの有之候得は為剃候得共、坊主計小屋入ニ候得は、剃人無之故定日之内も相減髪結ニ為剃候、依之小屋へ剃刀并砥石等、小屋賄之内に渡置遣候、

と見えている。同書はまた文政五年二月二十一日の「宇慶恭助殿仰」を載せ、その中で「以来たとへ徒罪之ものニても、徒罪ハ差免候ても空剃之儀は別段御免不相達内は為剃可申事」と指令した(第十七「重キ御法事有之、徒罪之もの為赦御免、其節見樹寺おゐて役人席付絵図之事」)。つまり、徒罪を免じたとしても、同時にから剃をも免じるとは限らないのである。

「三政規範」という史料はまた、「から剃」の担当者について左の記事を載せる(『三政規範』七三頁、平成十八年、古文書勉強

会〔舞鶴市〕発行、読点は引用者〕。

一からぞりにて追払之儀ハ、そり人は御中間相勤申候、他所之盗人悪き者等他之者ニ候へは、与次郎そり上申候、但シ当時ハ、御当地者ニても番人小屋頭そり申候、右そり場所ハ京都大野辺高脇也、下役人其節見届ケ罷越、雨具持中間老人出、右雨具持之儀ハ寛政元己酉年九月廿一日、改、

(18) 堂奥村与兵衛と同村太右衛門の兩名の博奕犯罪について、判決文は共に「五ヶ年以前同様之悪事ニて徒罪被 仰付候」と記す。ここには「徒罪」とのみあつて「田畑取上」が記されていない。それ故兩名の初犯は博奕の罪であつた、断定できるであらうか。どうも、それは断定できないようである。「刑罪筋日記書抜」博奕は、与保呂上村の庄四郎の博奕犯罪については、初犯、再犯ともにその判例を採録している。初犯の判決は第四節に掲げてある。それによると、庄四郎は文化八年八月十一日、博奕宿の罪により「田畑取上徒罪」の判決を受けた。この「徒罪」は重徒罪であるから本来は一箇年以上の刑期を有するが、庄四郎は恩赦の適用をうけて約七ヶ月後の同九年三月十九日に釈放となつてゐる。釈放二年後の文化十一年三月十一日、今度は博奕の罪によつて左の判決をうけた(第三十三「致博奕徒罪御免後又候相犯候者とも」)。

与保呂上村

庄四郎

其方儀、御法度之博奕致候趣相聞、遂吟味候処相違無之旨及白状候、殊ニ五ヶ年以前同様之悪事ニて徒罪被 仰付置候処、又候相犯候段重ミ不埒ニ付、から刺之上徒罪被 仰付者也、

但、右同断、「文化十二亥年四月十日御赦」のこと…引用者註

庄四郎は判決日から一年一ヶ月後に恩赦の適用を受けて釈放となつてゐるので、判決刑「から刺之上徒罪」の「徒罪」の内容は重徒罪である。すでに確認したように、たとえ博奕の罪であつてもそれが再犯の場合は重徒罪を科すのである。右の判決は、庄四郎の罪が再犯であることを、同奥村の与兵衛・太右衛門の判例と同文をもつて「五ヶ年以前同様之悪事ニて徒罪被 仰付置候」と記す。すなわち、「□ヶ年以前同様之悪事ニて徒罪被 仰付置候」という文言は、その罪が再犯であることを表現するだけであつて、初犯が博奕の罪であることを明示した訳ではない。

(19) 「輕徒罪」あるいは「重徒罪」というように、徒罪の種類を明記する判決が稀に存する。たとえば、「刑罪筋日記抜書」博奕の第四十七「他国ニて賭銭辻博奕いたし候者とも」は、「輕キ徒罪」と判示し、同第四十五「致博奕徒罪中、働つらく困困を抜出候

者」は「重徒罪」と判示する判決である。前者は文政元年(一八一八)九月二十九日、三日市村新右衛門悴政次郎以下七人が、「其方共儀、御法度を背、当八月中、丹波国金河内村宮明神へ参詣之砌、右明神境内ニおゐて四五錢が拾錢位迄之賭錢に博奕いたし候段、不埒ニ付、輕キ徒罪申付候」という判決を受けた事例である。また後者は同年同月十三日、倉谷村町分の伊平次悴石松が徒人小屋を逃走して、「其方儀、博奕いたし候依科、徒罪御仕置ニ成候処、働つらく難儀ニ候連、囲を抜出候始末、不届ニ付、重徒罪申付候」という判決を申し渡された事例である。

前者の判決がことさらに「輕キ徒罪」と明記する理由はこういうことであろう。博奕の罪は本来であれば中徒罪を適用するのであるが、この事案は他国における博奕であつて、しかも賭け錢少額の常習性のない博奕であるので、一段と輕い刑罰を科すことにした。右判決には「但、徒役日數十日被、仰付候段、下役共が為相違候」という但書があり、「輕キ徒罪」とは日數十二日であつたのである。後者の「重徒罪」は、徒人小屋逃走についての成文法規が存在しないがため、判決中にその徒罪の種類を明記したのだと思われる。

ちなみに幕府において、無罪の無宿に人足寄場收容の判決を申し渡す場合、その判決には「敵之上、人足寄場へ差遣ス」「入墨之上重敵申付、御仕置相済候後、人足寄場え遣ス」というよう記し、收容期間を示さない。これはそもそも寄場收容の期間を予め定めなかつたことによる(高塩博「幕府人足寄場の收容者について——武家奉公人と有宿——」『栃木史学』二三号一二—一四頁、平成二十一年)。田辺藩の徒罪判決が幕府の寄場入り判決に倣つた結果であるのか否か、記して後考に俟ちたい。

(20) 文化八年規定の施行下の判例には、しばしば田畑返還の注記が見られる。それによると、返還までの期間はかならずしも一定していない。

(21) 「刑罪筋日記披露」博奕の第三十八「所、ニて博奕打其後致欠落、立帰忍罷在候者」は、左に示すように「中追放」を科した判例である。

文化十三丙子年八月四日

行永村弥左衛門悴

欠落いたし候

入牢 弥三郎

其方儀、先達て博奕宿いたし候依科、田畑取上徒罪ニ相成候後、御法事之御赦ニ御免有之処、又候御法度を相背、銀札式三分賭が壹匁賭位迄、廻り筒ニて都合三度纂博奕致、又は他国へ罷越、名所も不存所ニて纂博奕打、其後欠落いたし、立帰忍ひ罷

在候段、旁不屈ニ付、中追放申付候、

御構場所書付、公事方之者読之、

中追放御構場所

真倉 吉坂

由良 金屋 境之内

右御構場所徘徊致間鋪候、

この事案は、「猶品ニハ重キハ追放ニモ申付候事」という文化八年九月の規定を適用した判決である。「刑罪筋日記抜書」博奕の冊において、「徒罪」施行下の追放刑判決はこれが唯一である。

(22) 「公事方御定書」下巻には、個々の具体的事案を処理した裁判例を根拠とし、その判決の法意を汲み取って法文に仕立てた規定が数多く存する。このことは、「科条類典」(司法省蔵版、法制史学会編『徳川禁令考』後編所収、昭和三十六年、創文社)を参照すれば、おのずから了解されることである。そもそも「公事方御定書」の最初の草案である「元文三年帳」には、通常の法文とともに判例そのものも多数掲載されていた(高塩博「公事方御定書」の編纂過程と「元文五年草案」について、『國學院法學』四八巻四号、平成二十三年および「科条類典」参照)。

簡条肩書の意味する処については、小出義雄「御定書百箇条編纂の事情について」(『史潮』四年三号一三三頁、昭和九年)、石井良助「公事方御定書の制定のこと」(『第五江戸時代漫筆』昭和四十六年、自治日報社)、荻田佳寿子「江戸幕府法の研究」(三三三〜三四頁、昭和五十五年、巖南堂書店)が、それぞれの見解を表明している。

(23) 井ヶ田良治「近世譜代大名領の裁許記録と進達書類の作成——丹後田辺牧野家領の公事出入を例として——」(『同志社法學』五八巻一号二七頁、平成十八年)。

(24) 井ヶ田良治「丹後田辺牧野家領の刑事吟味」藩法研究会編『大名権力の法と裁判』平成十九年、創文社。

〔付記〕京都府立総合資料館寄託の谷口家資料の閲覧と利用については、同館歴史資料課辻真澄氏ならびに関西学院大学名誉教授林

紀昭氏の御高配を忝くした。記して謝意を表するものである。