

◀（上接 10 版）

怎样的作用,给予了怎样的约束等,则应该是题中之义。这是即使探明法典本身也无法弄明白的问题,所以必须要寻求法典以外的史料……可以说法律生活存在于法典之外,法律意识存在于接受法典的人之中。因此,法律现象与社会关系应是问题的焦点,这便是所谓法社会学的要求。(大庭脩:《木片に残った文字—大庭脩遺稿集—》)

大庭先生的上述见解,主要见其讲义笔记遗稿《中国法制史概说》。讲义笔记似乎是未完稿,但“法制史的概念”这部分较为完整。另遗稿的具体撰写年代亦不详,但据遗稿的整理者之一吉村昌之推测,成文大约是在1970年代。大庭先生所发表的学术论文,始于1950年而终于2002年,如果将此间52年的学术生涯加以划分,则前25年主要侧重于法制与官制,后27年主要侧重于汉简与汉籍输入,而1970年代正处于两个侧重点的转换期,因而《中国法制史概说》毋宁说是他长期以来对中国法制史研究的总体认识。他的“法史学是以种种史料为线索,以探明过去的法为目的的学科”之见解,把握住了法史学的双重属性,在学术研究中尊重并体现这一属性无疑是法史学的必由之路。2013年由石冈浩、川村康、七野敏光、中村正人共著的中国法制史教科书以“史料所见的中国法史”为名(法律文化社),正反映了人们对法制史研究基本路径的共识。

《秦汉法制史研究》的学术见解

《秦汉法制史研究》1982年由同朋舍出版,2001年第三次印刷。内容涉及法典编纂、律令、官制、古文书诸类,以下择要分述其学术见解及价值(下文凡征引大庭先生书中之说者,皆见本书正文)。

第一,从法制史的角度看中国史的时代区分。立论见《律令法体系的变迁》一文(本书第一篇第一章,撰于1974年)。大庭先生在论述法典的编纂时认为,从唐敕到宋的敕令格式来看,唐宋具有一贯性,时代区分不明显;而以皇帝任命官僚的命令形式的变化来看,宋元之间为时代的区分点。1997年在关西大学的荣退讲座“我的中国史时代区分”中,大庭先生对

他的观点做了更具体的阐述。他不采用古代、中世、近世这种区分概念,而是按历史进程区分为远古-春秋、春秋以后-鸦片战争、鸦片战争-现代三个分期。这其中的春秋以后-鸦片战争是漫长的帝制时代,包括了春秋战国这一孕育了帝制时代的前阶段。皇帝统治的原型至汉末为一个时代,而接下来的大变化则在宋元之间。他认为蒙古帝国的出现具有划时代的意义,并以国号的命名,任命书的形式、皇帝的自称方式、地方行政单位的变化,以及为了形成覆盖欧亚大陆的帝国而产生的青花瓷为例,说明了变化特征(大庭脩:《私の中国史の時代区分》,《史泉》第87号,1998年)。众所周知,日本



1990 年
大庭脩（左四）在中国西北考察

史学界围绕“唐宋变革论”有京都学派与东京学派(亦称历研派)的论争,而当中国学者询问大庭先生“属于何派”时,他的回答是不属于任何一派的第三派。这或许就是他所认为的界限比较清楚的法制史,也是他所秉持的“从事不受时流影响的坚实的史学研究”(大庭脩:《江戸时代中国典籍流播日本之研究》“中文版序”)信念的体现。

第二,汉律令辑佚研究。传世文献中的汉律令辑佚,至沈家本、程树德时代而达到一个峰值,后人若欲有所发展,在很大程度上取决于新资料的发现。因此敦煌汉简、居延汉简的发现,为后人辑佚汉律令带来了新的生机。本书第二篇第二章(撰于1981年)即为简牍律令的辑佚成果。所辑佚的律文、令文、律说,除去比照传世文献、疏通文意、纠正旧说外,值得注意的还有两点。一是律文的律篇归属。汉律久佚,传世文献中所记载的篇条结构是人们认识汉律的固有知识,然而在以固有知识认识出土文献时,佚文归属何篇,归属依据为何,是辑佚时不可

忽视的问题。如果轻易地以后律分篇析章,就有可能忽略秦汉律的发展过程。在这点上,可以看出大庭先生在辑佚时的审慎,律篇明确者自不待言,不明确者亦不强作厘定,而是谨慎推测。对张家山汉简《二年律令》某些简的归属也是秉持位置相邻、内容关联的原则。二是令的条文编号。在既往的秦汉令研究中,干支令是学者关注的对象,而令的条文编号并未引起特别关注。大庭先生注意到了居延汉简中《北边掣令》《功令》的条文编号,认为“这些令的编号顺序如何,是何时整理的,上次整理时的序号在下次整理时是否发生变动,有无废弃的情况,这些问题若能通过将来增

加的出土资料得到解明,汉令研究将更向前迈进一步”。令的编号研究与令的编纂、分类、性质密切相关,因此这一问题的提出,无疑深化了秦汉令的研究。

第三,汉令的立法程序。说见《关于汉代制诏的形态》(本书第三篇第一章,撰于1963年)。文章主要通过汉代文献中制诏的文体、固定用语以及内容,提出了汉代制诏的三种形式:第一是皇帝根据自己的意志直接下达命令,“著令”、“著为令”是其行使立法权的用语;第二是官吏在职权范围内履职奏请,经皇帝“制可”后以制诏形式发布;第三是第一与第二的复合。“著令”诏含有应载入法典的条文,而“具令”诏、“议令”诏则在覆奏文中包含其条文。汉代的立法以第一及第三种形式进行,其程序贯通两汉,效力同等。从对法典的基本认识与立法技术来看,汉魏经历了从未成熟到趋向成熟的阶段。大庭先生的此文从汉代制诏的固化条件入手,剖析制诏的内部结构、外在形式以及汉令的运作实态,最终论及汉令在传统律

令体系中的地位,是汉令研究的必读之篇。

第四,诏书册的复原。诏书是汉令的载体,因而一份首尾完整的诏书对于汉令研究的重要意义是显而易见的。王国维先生曾考证过诏书格式,劳榦先生也总结过“诏后行下之辞”的内容,然而由于史籍中记载的诏书多经节略,故体例保持完整的诏书终难得一见。大庭先生的《关于居延出土的诏书册与诏书断简》(本书第三篇第二、三章,撰于1961年)在前人研究成果的基础上,根据简牍的出土地,简文书法,诏书的公布、书写、传达方式及简文的内在联系,从居延汉简(1930年代发现者)中爬梳出8枚简,复原出了《元康五年诏书册》。通过

这一首尾完整的诏书册,不仅可以明确诏书逐级传达的过程及其所需时间,而且可以看出御史大夫在日常事务处理中的实际作用,发现汉代文书政治的细节。《元康五年诏书册》的复原,既是京大居延汉简研究班的代表性成果之一,也是大庭先生汉简册书复原研究的标志性成果。以此为先导,其他考证、复原诏书册的系列成果,又有出土于肩水金关的《永始三年诏书册》,出土于武威的《王杖诏书、令册》,出土于敦煌凌胡燧的册书,地湾出土的骑士简册等(均收入《汉简研究》,同朋舍1992年)。已故著名简牍学专家谢桂华先生评论道:“大庭脩教授……继承森鹿三教授肇端用古文书学研究简牍的方法,从居延和敦煌汉简中成功地复原出多件册书,其中元康五年诏书册,是最为完整的范例(谢桂华:《兰园大庭脩自用印集》“序”,垂柳草堂,2004年)。”

第五,刑名与罪名研究。刑名研究主要是对汉代迁徙刑的考证。1954年久村因发表的《西汉的迁蜀刑》(久村因:《前漢の遷蜀刑に就いて——古代自由刑の側面の考察》,《東洋學

報》第37卷第2号,1954年),从判决程序、护送至徙迁地、徙迁地的生活、赦免与诏封复家、东汉诸侯的徙迁等方面,论述了适用诸侯王迁刑的判决、执行、消灭以及理念,丰富了汉代刑罚体系的内容。大庭先生的《关于汉代的迁徙刑》一文(本书第二篇第四章,撰于1957年),则将受刑主体扩大至整个犯罪群体,从迁徙刑的分类(徙远郡刑、徙边刑)、获刑对象(徙远郡者多为大逆不道从犯,徙边郡者多为不道犯及大不敬犯)、刑罚功效(本刑与替代刑)、刑罚原理(“废放之人屏于远方,不及以政”)、附加刑(附加执行财产刑)等方面深化了迁刑研究。

“不道”是秦汉法律中常见的类罪名之一,较之具体罪名,类罪名的内涵厘清直接关乎对犯罪本质的认识与刑罚确定的依据,其重要性不言而喻。在既往研究中,沈家本已注意到这一罪名有不同称谓,但并未深究。张鹏一的《汉律类纂》也曾辨析后世“十恶”中的三种罪名之源,却失于疏略。大庭先生则采用归纳法对秦汉文献中频现的不道罪案件加以解析,撰成《汉律中的“不道”概念》(本书第二篇第三章,撰于1957年)。该文首先厘清了该罪名的内涵,指出其包含了诬罔、罔上、迷国、诽谤、狡猾、惑众、亏恩等罪名,其行为各有构成要件。其次界定了不道罪的概念:“背离臣下之道、扰乱民政、危害君主及国家、颠覆现行社会体制的行为,一般称为不道。”再次提出了汉不道罪与唐十恶罪的关系,指出十恶中有五项可以在汉律中得到对应,且大半包含在不道之中;汉代的不道罪伴随着律概念的发展而分化,进而与唐“十恶”发生关联。就类罪名的分析及对唐律十恶罪的溯源而言,该文堪称范本。作为居延汉简研究班的系列研究成果之一,该文与森鹿三及研究班成员守屋美都雄、布目潮风、米田贤次郎、平中苓次等人的成果同时刊登于《东方学报》(京都第27册,1957年)。为大庭先生此文、《汉代的迁徙刑》及布目潮风先生《汉律体系化试论——围绕列侯的死刑》撰写评论的滋贺秀三认为,二人的力作“标志着汉代法制研究的新水平,应给予十分高的评价”。

第六,统治机构与官僚制度的研究。关于汉王朝的统治机构(本书第一篇第二章,撰于1970年),以官名改称、九卿的性质、郎中令及其选举、少府的

（下转 12 版）▶