

楊鴻烈著

092

中國法律在東亞諸

國之影響

許世英書





2839085

楊鴻烈著

中國法律在東亞諸國之影響

商務印書館發行



中華民國二十六年二月初版

(35631.8)

中國法律在東亞諸國之影響一冊

每冊實價國幣貳元貳角

外埠酌加運費匯費

著 者

楊 鴻 烈

發 行 人

王 雲 五
上海河南路

印 刷 所

商務印書館
上海河南路

發 行 所

商務印書館
上海及各埠

版 翻
權 印
所 必
有 究

加印

(本書校對者董文淵)

自廿八年九月五
日出版
加五成

目錄

全書提要	一
一 導言	一一
甲 世界法系中之中國法系	一一
乙 中國法系之內容及範圍	二〇
二 中國法律在朝鮮之影響	三七
甲 自傳說之箕子八條至高麗王建一代	三七
附中國與朝鮮諸國存立年對照表	七五
中國文化影響朝鮮之圖表	七六
東史綱目東國歷代傳授之圖	七七
新羅三姓傳世之圖	七八
高句麗傳世之圖	七九
百濟傳世之圖	八〇

高麗王世系表	八〇
--------	----

東史綱目官職沿革圖（節錄）	八二
---------------	----

三國鼎立以前之朝鮮半島圖	八三
--------------	----

三國鼎立時之朝鮮半島圖	八四
-------------	----

乙 自李朝時代至中日戰爭前後	八五
----------------	----

附朝鮮法制史參考書目	一九三
------------	-----

三 中國法律在日本之影響	一九九
--------------	-----

甲 自天智天皇時代至醍醐天皇時代	一九九
------------------	-----

附日本皇室歷朝世系表（一）	二七九
---------------	-----

日本王朝時代法制史資料之參考書目	二八一
------------------	-----

乙 武家時代末期暨明治維新時幕倣明律之制法事業	二八八
-------------------------	-----

附日本皇室歷朝世系表（二）	四〇五
---------------	-----

日本法律屬於中國法系時期之內容比較表	四〇六
--------------------	-----

第一 法典篇目之比較表	四〇六
-------------	-----

第二 刑名比較表·····	四〇七
---------------	-----

第三 刑民法處罪輕重比較表·····	四一〇
--------------------	-----

四 中國法律在琉球之影響·····	四五三
-------------------	-----

附琉球之歷代系統·····	四八二
---------------	-----

琉球法制史年代對照表·····	四八三
-----------------	-----

琉球法制史之參考書目·····	四八五
-----------------	-----

五 中國法律在安南之影響·····	四九一
-------------------	-----

甲 摹倣唐宋律時代——李太祖（公蘊）及陳太宗（昪）兩朝·····	四九一
----------------------------------	-----

附安南紀年表·····	五〇一
-------------	-----

乙 摹倣唐宋元明律時代——黎太祖（利）一朝·····	五〇二
----------------------------	-----

丙 摹倣明清律時代——阮世祖（福英）一朝·····	五三九
---------------------------	-----

附越史新約之歷代紀年（續）·····	六一二
--------------------	-----

國朝史撮要前編世代年紀·····	六一三
------------------	-----

安南法制史之參考書目·····	六一八
-----------------	-----

中國法律在東亞諸國之影響

四

六

結論……

六二一

附中國朝鮮日本安南法律史之年代對照表……

六三六

中國法律在東亞諸國之影響

全書提要

一

著者九年前曾著中國法律發達史一書，爲「中國法系」之內包的研究，茲編則從事「中國法系」之外延的研究，故最先着手研究「中國法系」在「世界法系」中之位置，按世界法系之種類，學者間之意見各不相同，如：

(A) 穗積陳重博士分爲「印度法族」、「中國法族」、「回回法族」、「英國法族」、「羅馬法族」五種。
(見法學協會雜誌第一卷第五號及遺文集第一集二九二——三〇七頁。)

博士其後又分爲「中國法族」及「日耳曼法族」、「斯拉夫法族」等七種。(見所著 *The New Japanese Civil Code as Material for the Study of Comparative Jurisprudence* 第五章。)

著者以「日耳曼法族」在今日已失其獨立性，「斯拉夫法族」多沿襲羅馬及英國法系，其在南斯拉夫則更受羅馬及回回法系之支配，故博士「法律五大族之說」尙較「七大族之說」爲優。

(B) 德國柯勒爾 (Josef Kohler) 及溫格爾 (Leopold Wenger) 兩氏分世界法系爲「原始民族法」、「東洋民族法」、「希臘羅馬民族法」三種，「東洋民族法」中又分爲「半文明民族法」及「文明民族法」二種，「中國法系」卽爲「文明民族法」之一。(見所著 *Allgemeine Rechtsgeschichte* 一書)

著者以兩氏除以「民族」爲區別之標準外，尙參酌於「文化」程度之高低，然已稍嫌繁瑣。

(C) 美國韋格穆爾 (John Henry Wigmore) 教授分世界法系爲埃及、巴比倫、中國、希伯來、印度、希臘、羅馬、日本、日耳曼、斯拉夫、謨罕默德、海洋、大陸、寺院、英美、愛爾蘭等十六法系。(見法學協會雜誌第四十一卷第五號之 *The Rise, Disappearance, and Transmigration of the World's Legal System* 1 論文及 *A Panorama of the World's Legal System* 1 書共三卷)

著者以埃及、巴比倫、希臘、寺院、愛爾蘭等諸法系早已殞死，中國與日本法系之內容大率相同，希伯來之在今日，國亡而法亦滅，海洋法系又復不足與歐大陸法系對立，故教授之說實大而無當，繁瑣至極，著者仍以「五大法系」之說爲簡扼得要。

著者於比較研究諸說之後，深知「中國法系」在「世界法系」中有其不可磨滅之價值存在，卽「發生最

早」「傳播最廣」，足與其他四大法系分庭抗禮也。

二

著者次所待解決之問題卽爲「中國法系」之內容及範圍究爲如何，著者以——

「中國法系」者蓋指數千年來支配全人類最大多數，與道德相混自成一獨立系統，且其影響於其他東亞諸國者，亦如其在本部之法律制度之謂也。」

著者甚不以淺見倫太郎博士根本懷疑「中國法系」之存在爲然，蓋中國雖自秦、漢南北之風俗卽相懸殊，然中國法律自殷、周以迄宋、明，皆漢族一系相傳，循序進展，中間雖有五胡、遼、金、元、清之侵入，但皆被同化，而於編纂法典，傳播法律知識尤極努力，且影響諸國者，東至於渤海、朝鮮、日本、琉球，南至安南、緬甸，西至西域，北至契丹、蒙古，本編因日本、朝鮮、安南、琉球之文獻較多，故較渤海、緬甸諸國而特詳加敘述焉。著者又分諸國爲——

第一，摹倣唐律令之時代

(a) 日本方面 天智天皇時之近江令，文武天皇時之大寶律令，元正天皇時之養老律令以至醍醐天皇時之延喜格式。

(b) 朝鮮方面 新羅、百濟、高句麗及高麗太祖王建一代之法制。

(c) 安南方面 李太祖（公蘊）、陳太宗（暎）及黎太祖（利）三朝之法制。

第二，摹倣明律及會典之時代

(a) 日本方面 武家時代末期藩侯所纂法條及明治維新時之假刑律（即暫行刑律）、新律綱領及改定律例等。

(b) 朝鮮方面 朝鮮太祖李成桂之朝鮮經國典、經濟六典，太宗之續六典，世祖之經國大典，李太王之刑法大全等。

(c) 安南方面 阮世祖（福英）之嘉隆皇越律例，憲祖阮旋之欽定大南會典事例等。

(d) 琉球方面 乾隆時之科律及咸豐時之法條。

著者茲將各國所受「中國法律」之影響分章略述於後。

三

著者以中國與朝鮮之關係最爲深長，故先述朝鮮，按前後漢書、三國志均有箕子「八條」之記載，而李睟光、韓致齋及增補文獻備考之解釋均不一致，李丙、肅氏則根本懷疑其不存在，近年如今西龍、稻葉岩吉、鴛淵一、關野貞諸氏又以箕子事實全屬傳說，故著者亦以箕子之「八條」爲不可信。

三國鼎立時代之法制史料，三國史記一書之價值遠在三國遺事之上，著者以高句麗頒律最早，必受晉以後諸律之影響，故其律始倣北齊律而有「十惡」之名。新羅頒律雖在高句麗百餘年之後，然尙在日本十七憲法之前八十五年。百濟於晉時即能輸入漢學於日本，其浸染中國文化至深，故其律令必自漢魏脫胎而出，惜文獻不足徵也。

高麗立國凡經四百七十四年之歲月，故法制史料較爲豐富，著者所根據以研究者爲鄭麟趾等撰之高麗史及增補文獻備考等書。高麗律雖倣唐律，然僅七十一條，若與唐律之五百條較，僅當其五分之一而弱，實繁簡大差。高麗法院亦倣唐制，然實不稱名。其刑法關於「帝室犯罪」及「謀反大逆」、「背國投僞」、「漏泄大事」、「度關」等罪之處分全付闕如，惟「瀆職」、「誣告」、「失火」、「僞造文書」、「賭博」、「姦非」、「殺傷」、「竊盜」、「侵佔」、「毀棄損壞」等罪之處分均同唐律而稍有出入。民法大部分亦沿襲唐律之規定，惟「承繼」方面，容許「無男孫，則女孫」，較唐之「男性中心主義」尙能更進一步耳。

李成桂滅高麗而自立，上表請明太祖爲更國號，其崇拜明朝，至爲誠篤，故李朝一代均遵用大明律，惟大明律所規定之贖罪錢數，因當時朝鮮之幣制與明不同，故以「常布五升」抵明之通貨銅錢「一貫」，例如「贖銅錢十二貫」即等於「折五升布六十疋」也。又因其國境狹小，而大明律有「流三千里」之規定，雖最遠之慶源府，亦不過一千六八十里，故將贖流罪之辦法改以其本國里數准計。李朝歷代除遵用「明律」外，又遠據周官，近

本大明會典，纂成經國典、經濟六典、續六典、經國大典……諸書，其「刑典」之條文甚爲簡略，且不完備，故祇有補充法令之價值，而非即當時現行法之主體也。

四

著者以近數十年來日本法制史家於「中國法律」在日本之影響之研究，用力最深，貢獻特大，惜多偏於隋唐時代之考據方面，於法條內容之分析比較，及明治維新時三度摹倣明清律而未大成之事實未加注意，故茲編頗欲彌補此項缺憾。

日本自天智天皇時代至醍醐天皇時代充分輸入中國法律，「律」、「令」、「格」、「式」應有盡有，較之朝鮮、安南，尤形完備，然日本民族者，世界上最能適應時勢之民族也，故非削趾適履，一味盲從者可比，唐制原甚複雜，而日本一變爲簡單，唐律雖有「十惡」之規定，而大寶律則省略合併諸節目而成爲「八虐」，「八議」亦改爲「六議」。又因崇信佛教，故一切刑罰處分較唐減輕一等乃至二等，犯罪連坐之範圍亦極狹小，具見當時立法者斟酌取捨之苦心也。

日本自後白河天皇以降，乾坤解紐，武士專權，爲政惟行苛法，前代自中國輸入之「律」、「令」、「格」、「式」，其實用之價值雖完全陷於低下，然其末季諸藩如紀州藩之國律，則參酌唐明律，新發田藩之在中御條目及熊本

藩之御刑法草書，弘前藩之御刑法牒，名古屋藩之御定書等則逕以大明律爲準據，迨將軍德川慶喜奉還大政，於是日本國運發生一大轉機，而司法遂亦有空前之革新，而明治元年所編之假刑律及三年十二月所公布之新律綱領，其體裁猶以大明律爲藍本。明治六年又頒行改定律例，其形式已如歐陸法典之順數目次序列舉條款，又廢止笞杖徒流等刑名，然法律名詞則仍沿大明律而未改，蓋自隋唐至是時，日本法律受中國之影響凡一千六百年，不可謂非長久矣，求之歐陸諸國法制史中，尙乏其例焉。

五

琉球見自隋書，其傳甚略，北史、唐、宋、元諸史因之，然在元代以前，中國學者均誤指臺灣爲琉球也。而琉球之有文字尤爲時甚晚，其地僻陋之鄉至今猶有象形文字之遺迹，及以結繩紀事之遠古風俗，故其國之歷史多憑傳說，荒唐無稽。琉球文化之發達，當自明初入中國並遣子弟入學始。厥後歷明至清，凡五百餘年，所受中國之影響至爲深長，視朝鮮殆弗讓焉。其國於乾隆五十一年頒行科律，自大清律四百三十六門中抉取一百三條，均加以精細註釋，且能適應島國民情，因時制宜，立法者十年之苦心及律學之造詣均有足稱焉。

六

著者據後漢書馬援列傳推知馬援平定安南時，漢律即已在安南施行，惟最初遷就安南習慣之處，或不在少數耳。自五代晉天福四年（公曆九三九年）吳王權破南漢爲獨立國起，互有宋一代，安南爲丁先皇帝黎（大行）天福帝李（公蘊）太祖陳（暎）太宗所統制，據越史通鑑綱目正編大越史記全書及潘輝注之歷朝憲章類誌之記載，則李陳兩朝亦曾公布法典，其職官亦有「刑部尙書」、「廷尉」、「御史」等，然法條不全，雖潘書及黎安南志略與李文鳳越嶠書等各有所述，然亦僅窺豹一斑，略可想見當時校定律格，亦遵用唐宋之制，但其寬嚴之間，或時加斟酌耳。

陳朝爲黎季犛所篡奪，明成祖永樂五年（公曆一四〇七年）派兵大破季犛，改安南爲交趾，設三司，同內郡，勵行澈底之同化政策，旋因中官馬騏以採辦至，大索境內珍寶，人情騷動，叛者四起，清化府俄羅縣巡檢黎利實力最強，經十年抗爭之結果，卒於明宣宗宣德五年得明廷許可權署安南國事。黎利建國於朝鮮李成桂之後，李朝最先採用大明律，以常理推論，黎朝自亦必奉行大明律，即安南史學家如吳甲豆氏亦謂「黎朝刑制，參倣明清」，迺據著者比較分析研究之結果，黎朝法典大部分均摹倣唐律，一小部分則受元律及大明律之影響，然要以唐律爲惟一之楷模，大明律反退居不甚重要之地位，故吳氏之說實錯誤也。

至最近世之阮朝，其法典之編纂始逕以明清律爲藍本，其法律文句多同大明律，惟條例則間取自大清律例及黎朝聖宗洪德時之條例。迨爲法國合併之後，其屬地處斷獄仍用中國律，惟河內海防諸讓地始用法國律。

著者研究東亞各國法制史之後，深知距今百餘年以前，東亞大地之文化殆無不以中國爲惟一之策源地，而東亞諸國家亦咸兢兢以追隨中國爲當務之急，法律特其一端耳。尤有進者，中國與東亞諸國不僅有文化之關係，即今日朝鮮、安南、琉球、日本以至暹羅諸國，其人民血管中蓋攙入不少中國民族之血液，著者因痛感東亞原屬一家，彼此應互相提攜，共圖進步，以維持我東亞久遠之聲光於弗墜。著者最後徵引諸家學說闡述「中國法律」有其歷劫不磨之真價值存在，希望我東亞法家均能迴顧數千年來我祖宗心血造詣之寶貴財產，不惟不至紛失，且更進一步力採歐美之所長，斟酌損益，以創造鑿新宏偉之「東洋法系」，是則著者區區之微意也。

