

中国古代法律文献研究

第四辑

中国政法大学法律古籍整理研究所 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

中国古代法律文献研究

第四辑

中国政法大学法律古籍整理研究所 编
徐世虹 主编

图书在版编目(CIP)数据

中国古代法律文献研究·第四辑 / 徐世虹主编. —北京:
法律出版社, 2010. 11

ISBN 978 - 7 - 5118 - 1303 - 9

I. ①中… II. ①徐… III. ①法律—古籍—研究—中
国—文集 IV. ①D929 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 197234 号

中国古代法律文献研究(第四辑)

徐世虹 主编

责任编辑 钱小红
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 720×960 毫米 1/16

版本 2010 年 12 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 25 字数 429 千

印次 2010 年 12 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 吕亚莉

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 1303 - 9

定价:42.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

1. 从《掣契枝谭》到《甲骨文法律文献译注》
——关于商代甲骨文法律史料整理研究的学术史考察 李 力 001
2. 儼匪集释 王 沛 024
3. 西周适用刑罚杂谈
——从《尚书·立政》“以列用中罚”谈起 李均明 048
4. 秦“笞”辨疑 张伯元 055
5. 张家山汉简《囚律》考论 闫晓君 062
6. 张家山汉简《二年律令》礼记三则 王 伟 075
7. 北宋景祐刊《汉书·刑法志》第十四页的复原
——围绕西汉文帝刑法改革诏文字的增减 [日]石岡浩 080
8. 中古前期的冥讼
——从吐鲁番新出文书谈起 游自勇 099
9. 关于天圣令所依据唐令的年代 [日]网野诚 116
10. 天圣令的发现及其历史意义 高明士 140
11. 《天圣令》中的“别敕” 牛来颖 164
12. 以法统礼:《大唐开元礼》的序例通则
——以《开元礼·序例》中的令式制敕为中心 吴丽娱 181
13. 从律令视角论唐代婚姻中的女性附属地位
——以《唐律疏议》户婚、贼盗、斗讼律为中心 李淑媛 207
14. 唐代私家律学著述考 李守良 225
15. 唐格再析 桂齐逊 244

16. 从“葬实仆真”到“一体开豁”
——以徽州婺源余姓的《钦定例案》为中心 卜永坚 287
17. “泉域社会”的纷争与秩序
——基于洪洞广胜寺的个案考察 张俊峰 310
18. 关于上海图书馆藏薛允升《唐明律合刻》手稿本 [德]陶安 340
19. 近代日本法史学的一个侧面 [日]荆木美行 357
20. 读《张家山 247 号墓汉简法律文献研究及其述评
(1985.1—2008.12)》 张忠炜 370

从《鞞契枝谭》到《甲骨文法律文献译注》

——关于商代甲骨文法律史料整理研究的学术史
考察*

李 力**

自 1899 年王懿荣发现甲骨文以来,甲骨学逐渐发展成为一门成熟的学科,亦成为国际显学。作为一种出土文字史料,商代甲骨文资料日益成为多种学科所关注的对象,并被纳入到其各自相关专业领域史料整理和研究的视野之中。^[1]

从法学角度对商代甲骨文资料进行分类整理,始于 1924 年叶玉森《鞞契枝谭》一文。此后,一方面,20 世纪 50 年代以后的中国法制史教学参考书(甚至中国通史教学参考书)不断陆续尝试从商代刑法或者商代法制的视角,汇集整理相关的甲骨文资料,以方便其教学和研究的需要。另一

* 本文系教育部人文社科项目“甲骨文法律史料的整理与研究”(批准号:02JA820017)的研究成果之一。同时也得到中国青年政治学院的配套资助,谨此致谢。限于篇幅,关于其研究方面的评述,另外撰成“百年回眸:甲骨文法律史料与商代法制研究述评”一文,待刊。

** 中国青年政治学院法律系教授。

[1] 目前所见西周甲骨文所载内容与法律无关,故本文所论限于商代甲骨文。以拙见,今有科技、农业、气象、医学卫生领域学者整理相关的甲骨文资料,例如,温少峰、袁庭栋:《殷墟卜辞研究:科学技术篇》,四川省社会科学院出版社 1983 年版。彭邦炯:《甲骨文农业资料考辨与研究》,吉林文史出版社 1997 年版。张德二主编,蒋光美编写:《中国三千年气象记录总集》(第一册),凤凰出版社 2004 年版。张伟:《商代医学文化史略》,上海科学技术出版社 2005 年版。






方面,20世纪70年代末、80年代出版的一些大型甲骨文著录书也沿用这种分类。直至90年代,法制史学界将商代甲骨文作为珍稀法律典籍纳入到法律史料的专题整理工作之中,其典型成果就是杨升南完成的《甲骨文法律文献译注》。

以下,本文将以1924年叶玉森《鞞契枝谭》一文作为切入点,梳理此后近80年来中国学者整理商代甲骨文法律史料的历程,评述其得失,并尝试探寻其中存在的问题,最后介绍并评判日本、美国学者对甲骨文法律史料的质疑,展望其未来的发展。

一、叶玉森《鞞契枝谭》首创“古刑”分类

如何对甲骨文进行分类,是甲骨学研究中的一个重要课题。分类的目的之一就是有利于专题研究的更加深入和资料利用的便捷性。尽管早期的甲骨文著录书已开始就甲骨文资料进行初步分类整理,但是一开始并没有从法学立场单独分类整理甲骨文资料。

就目前所知而言,最早从法律角度将甲骨文中有关史料单独划分为“古刑”一类的,是有关甲骨文考释的研究性著作,即叶玉森的《鞞契枝谭》一文。

叶玉森的《鞞契枝谭》,最初于1924年刊登在《学衡》杂志第31期上,^[1]但其“本篇为卷甲,无卷乙,当是未竟之作”。^[2]在这里,叶氏按照内容将其所见甲骨文分为29类,即方国,渔猎,农林,古兵,古刑,官制,征伐、循行,马政,田狩,祭名,用牲之数,有事,帝方、方,受年、年,舞雩、爇奴,告执,祭神用矛斧,名溢用干支,口、、、,侯、伯、族,妻、妾,发形,风疾,夏,冬,龙,蚕,帥、歸,质疑。

在同一时期所发表的甲骨著录书和甲骨文字考释性研究著作中,这29种分类是最为丰富多样的。特别是,其中所出现的“古刑”之类为叶氏首创,确系此前未见的分类。

在该文第5类“古刑”之首,叶氏开门见山地指出:“古代之刑,见于经传者,曰鞭扑,曰锥凿,曰墨劓刺宫大辟,以贼刑为极刑。征之契文,亦可得其想象”,并释出甲骨文中若干与刑罚或罪人有关的文字。其中,除个别字如“圉”、“執”字之外,大多是此前罗振玉等学者没有提到过的刑罚之字,也有对王襄所释字的

[1] 其后的版本有,叶玉森:《鞞契枝谭》(与其《说契》合订),富晋书社1929年影印本。又,北京图书馆出版社2000年影印本。叶玉渤:《〈鞞契枝谭〉卷甲校读》,载叶玉渤:《叶玉森甲骨学论著整理与研究》,线装书局2008年版,第104~135页。

[2] 叶玉渤:《整理与研究说明》,载叶玉渤:《叶玉森甲骨学论著整理与研究》,线装书局2008年版,第2页。

辨析。

叶氏所关注的“古刑”，实际上涉及商代的“刑罚”、监狱、刑具，在总体上体现了当时有关刑罚、监狱之字考释的一般水平。学界对叶氏甲骨文字考释的评价反差甚大，或者大加赞赏，或者颇有微词。^{〔1〕}但是，客观而言，其专设“古刑”一类的学术意义，远远大于他对那些甲骨文字（包括刑罚之字）的考释。

并非古文字学专业教学研究者的叶氏，曾受到其同乡刘鹗的影响，极度爱好甲骨文，进而开始研究甲骨文字，并且在《掣契枝谭》中首创“古刑”这一分类。实际上，这并非偶然，恐怕与他本人的法律专业背景有着极为密切的关系。

据考，叶玉森曾于1909年年底至1911年留学日本，并在早稻田大学、明治大学学习过法律，民国初年又曾担任苏州高等法院推事兼检察庭长。^{〔2〕}这种法律专业出身的学术知识背景，再加上受到此前孙诒让、罗振玉著作已考释有关刑罚之字的启发，因而叶氏在注重以文字探史即以甲骨文资料综合考察商代文化与社会的研究视角之下，综合列出“方国”、“渔猎”、“农林”、“古兵”、“古刑”等29类，其首次提出专设“古刑”之类，也就是很自然的事情。

后来，学界对叶氏该文及其所做“古刑”等分类及其考释有过客观、中肯的评价。如董作宾认为，“《枝谭》一书，从方国、渔猎、农林、古兵、古刑、官制、马政等二十八个项目中，搜求材料，考证经史，开启了此后研究甲骨学许多新的途径，也是值得称许的”。^{〔3〕}另外，有学者在回顾甲骨学一百年时也评论说，叶氏此书“虽有的类别不完全准确，但可看出20年间对甲骨文的研究从单字、单词的考释分类，到罗王的考字证史至叶玉森的考字探史，作细致的分类全面研究，是在罗王已有的研究成果上又有所前进”，其“古刑”一类“释‘告执’即后世之献俘礼，执字象一人跪而梏其两手；圜为罪人置狱之形，可考见殷代狱制，等等；均是很有见地的”。^{〔4〕}

虽然目前并没有直接证据能够证明，后来中国法制史学界、史学界编写教学

〔1〕 关于叶玉森及其甲骨文研究的评价，参见赵诚：《重新认识叶玉森》，载《古文字研究》第24辑，中华书局2002年版，第43～52页。此文又作为代序，收入叶玉渤：《叶玉森甲骨学论著整理与研究》，线装书局2008年版。赵诚：《二十世纪甲骨文研究述要》（上册），书海出版社2006年版，第581～582页。

〔2〕 详见裴伟：《叶玉森小传》，载叶玉渤：《叶玉森甲骨学论著整理与研究》，线装书局2008年版，第259～260页。赵诚：《二十世纪甲骨文研究述要》（上册），书海出版社2006年版，第580页。郑逸梅编著：《南社丛谈》，上海人民出版社1981年版，第110～111页。案：《南社丛谈》“九、南社社友事略”之“叶玉森”条没有提到叶氏在日本学习法律之事，但任职之事确有提及。

〔3〕 董作宾：《甲骨学六十年》，载董作宾：《中国现代学术经典·董作宾卷》，河北教育出版社1996年版，第192页。案：董氏此处恐没有将“质疑”计入，如包括“质疑”在内，叶氏实际上分为29类。

〔4〕 王宇信、杨升南主编：《甲骨学一百年》，社会科学文献出版社1999年版，第72页、第97页。

参考书,以及甲骨学界编纂大型甲骨文著录书所设“刑法”或者“刑罚、监狱”之类,乃至法学界从法律专题的角度分类整理甲骨文中的法律史料,都是受到叶氏《掣契枝谭》“古刑”分类的直接影响,但是我们不得不承认的事实是,从法学立场对甲骨文资料进行分类确实最早发端于叶氏所设的“古刑”之类。

因此,1924年叶玉森《掣契枝谭》首设的“古刑”分类,可以说是后来分类整理甲骨文法律史料的滥觞。

二、中国法制史、中国通史教学参考书对甲骨文法律史料的分类整理

20世纪50年代末,中国法制史学界开始着手分类整理甲骨文中的法律史料。在此后将近半个世纪的岁月之中,这一整理工作几乎一直都在断断续续地进行着。其突出的表现就是,为了满足“中国国家与法的历史”(1978年以后是“中国法制史”、“中国法律思想史”)课程教学的需要,以编写教学参考书的方式来整理甲骨文中有关商代法律的资料。其间,历史学界编写的中国通史参考书,也曾设立商代“刑法”一目,简要整理甲骨文中有关“刑法”的资料。下面,我们考察一下这些教学参考书整理甲骨文法律史料的情况。

(一)《中国国家与法的历史参考书》第一分册

20世纪50年代,有关商代史的研究也积极使用商代甲骨文法律资料,作为其主要成果,如吴泽《中国历史大系·古代史——殷代奴隶制社会史》^{〔1〕}李亚农:《殷代社会生活》^{〔2〕}陈邦怀《殷代社会史料征存》^{〔3〕}都使用甲骨文有关刑罚、监狱和刑具的文字考察商代的刑罚和监狱。这或许在某种程度上对中国法制史学界开始专门整理甲骨文法律史料的工作有所启发或促进。

特别是束世澂《夏代和商代的奴隶制度》在论述商朝已有法律时引用如下的资料:^{〔4〕}

𠄎(惟)王又(有)作辟(法)。其古,王受又。(《粹》487)

〔1〕 该书初版于1949年,1953年修订后由上海棠棣出版社再版。后来以此为底本,收入氏著《吴泽文集》(第一卷),华东师范大学出版社2002年版。详见《吴泽文集》卷首之“整理说明”,第313~316页。关于该书的批评,详见胡厚宣:《古代研究的史料问题》,云南人民出版社2005年版,特别是第26页。

〔2〕 李亚农:《殷代社会生活》(上海人民出版社1955年版),载李亚农:《李亚农史论集》(上册),上海人民出版社1962年版,第515~516页。

〔3〕 陈邦怀:《殷代社会史料征存》,天津人民出版社1959年版,“自叙”第2页。

〔4〕 束世澂:《夏代和商代的奴隶制度》,载《历史研究》编辑部编:《中国古代史分期问题讨论集》,三联书店1957年版,第24页。案:其文末注明“一九五五年六月写于华东师大”。《粹》为郭沫若:《殷契粹编》的略称;《乙》为董作宾:《殷墟文字乙编》的略称,下同,不再注明。

贞，王闻不惟辟。贞王闻惟辟。（《乙》4604）

闻，是官吏向国王奏闻，听国王取决；“惟辟”、“不惟辟”是国王决定用刑不用刑。

这是目前所知最早引用《粹》487、《乙》4604 来考察商代法制的论文，恐怕也是后来法史学界广泛引用这几条卜辞以印证商代已有法律之说的源头。

就是在这样的研究状况下，20 世纪 50 年代末至 60 年代初，法制史学界、历史学界先后从各自专业教学需要的立场，尝试在教学参考资料书中整理甲骨文中与商代国家政治制度、法律制度有关的甲骨文资料。

根据目前所掌握的资料可知，最早从事这一工作的是法制史学者蒲坚。他 1954 年从中国人民大学法律系毕业后，被分配至北京大学法律学系担任中国法制史（时称“中国国家与法的历史”）课程教学工作，从此就开始有计划地“着手搜集了古代部分一些法制史料。原计划从经、史、子、集分类阅读搜集整理”，并提出：“如果有条件，可以聚集力量，有步骤、有计划地分工进行分类整理。例如甲骨文中的法制史料、金文中的法制史料、简牍中的法制史料、吐鲁番等地出土文书中的法制史料、历代笔记中的法制史料、《明实录》中的法制史料、《清实录》中的法制史料。”^{〔1〕}

1959 年 3 月，法律出版社出版北京大学法律系“国家与法的历史”教研室编写的《中国国家与法的历史参考书》第一分册。该书所署的虽是教研室之名，但实际负责编辑的是当时在北京大学法律系从事中国法制史学教学与研究工作的蒲坚、范勤之。^{〔2〕}

该书第一分册为 32 开本，正文有 83 页。据其编者 1958 年 5 月所写的“说

〔1〕 蒲坚编著：《中国古代法制丛钞》（第一卷），光明日报出版社 2001 年版，“绪论”第 3 页。案：此为其后来的追述，参以 1959 年出版的《中国国家与法的历史参考书》第一分册，可能当时先动手整理的是经、史、子、集中的法律史料，不久（或许是 1956～1957 年）才着手整理了甲骨文资料。笔者揣测，这一想法很有可能是受到李亚农之书、束世澂之文等的影响，因为当时的中国古代史分期问题讨论极其热烈。但不知是否受到叶玉森 1924 年《鞞契枝谭》的影响。

〔2〕 经向 1954 年后就一直在北京大学法律系从事中国法制史教学与研究的蒲坚师求证，得知如下情况：当时，北大法律系国家与法的历史教研室主任是萧永清先生（20 世纪 80 年代初，笔者在北京大学法律系就学时，其任法律系副主任，后调至北京政法干部管理学院，今已退休），从事中国法制史教学研究的有蒲坚、祝总斌（后调至历史系）、范勤之（后调至历史系，今已故）等先生，而从事中国法律思想史研究的，则有张国华先生（今已故）。承担该书第一分册编写任务的，主要是时任助教的蒲坚师，还有其同事范勤之先生。当时助教的主要工作，就是为人查找资料、撰写讲义。虽然以集体或单位署名是当时社会背景下的惯例，但是从尊重历史的角度讲，搞清楚其真实的编写者，也是很有必要的。（2005 年 12 月 5 日 17 时，与蒲坚师通电话后，征得其同意，如实记录下其所说。）又：2006 年 2 月 8 日下午，笔者在看望北京大学历史系教授祝总斌师时，又请教过此事。祝师也证实那书的确是蒲师与范勤之先生编写的。这正与蒲师所说的相合。当晚回家后，补记于此。

明”可知,当时,在苏联法学的影响下,“‘中国国家与法的历史’是政法科学的一个部门”,“但我系同学在学习这门科学的过程中,却发生了一些困难,除‘中国国家与法的历史’是解放后才开始创建的一门比较年青的科学,目前尚无教科书这一原因外,另一主要原因就是史料浩繁,而迄今又缺乏科学的整理。为了帮助同学解决这一困难,我们不揣简陋,特将我国历代有关国家制度和法中的一些比较重要的史料,按照我们的教学体系,分为:奴隶占有制和封建制部分、半封建半殖民地时期部分和中华人民共和国部分加以编辑,作为我系同学学习这门课程的参考书”。其史料来源,除《尚书》、《周礼》等传世文献之外,还收集了一些考古学界现有成就中关于商殷、西周国家制度与法方面的材料。而时任职于北京大学历史系古代史教研室的张政烺先生在史料方面曾给予很大的帮助。^{〔1〕}

该书分为两编,包括商殷、西周、春秋战国部分。第一编“商殷奴隶占有制国家与法”: (一) 国家制度, (二) 法; 第二编“封建制国家与法”: “一、西周的国家与法”, “二、春秋战国时期的国家与法”。

在第一编“(一)国家制度”之下,“一、国家机关”其“1. 商王”的解释说“根据古文献和甲骨文的记载,商王握有一切国家大事(如军事、征伐、立法、农耕、工事等)的决定权”,并列举7条卜辞为证,最后一条就是后来被法史学者常常引用的《粹》487。其“2. 中央机关”抄录甲骨卜辞:“臣正”,11条;“武官”,10条;“史官”,10条;“工官”,3条;“农官”,2条。其“3. 地方机关”抄录有:“行政区划”,5条;“地方官”,7条。其“4. 监狱”,列有“圜”等表示监狱之字。

在“(二)法”之中,引用《粹》487、《乙》4604来印证传世文献所载,说明商朝已有法律。这是法制史学界最早列举这两条史料,与前揭束世澂论文所引如一脉相承,很有可能是那个时期法制史学界直接吸收考古学界、史学界甲骨文研究的结果。其中分三部分来整理甲骨文资料:“一、刑法”,但是其未见有关“五刑”的资料,只是说明甲骨文有“执”字,“像是罪人两膝跪地,双手加桎,服刑之状”;又有一字“像是把罪人放在臼中捣死”。“二、婚姻”,列举7条卜辞,以阐述商王一夫多妻制。“三、继承”,以甲骨文所见武乙以后的王位继承来说明商朝的继承制度。

虽然其中所汇集的并不完全是法律资料,还有与国家制度相关的官制等资料,这与今天中国法制史的研究对象和范围有所不同,但是在当时却是很正常

〔1〕 与此同时,张政烺的相关研究也注意到出土古文字资料中的法律史料,详见张政烺:《秦汉刑徒的考古资料》,载《北京大学学报》(哲学社会科学版)1958年第3期。后收入氏著《张政烺文史论集》,中华书局2006年版。

的。20世纪50年代,中国法学照搬苏联法学,法学教育亦然,法学各个课程的名称、教学体系也都模仿苏联的。连民国时期的“中国法制史”课程名称,也改为“中国国家与法的历史”,其范围当然就不能仅限于法律制度。而且在当时的政治背景下,整个国家都是政法不分家,更何况是法学的一门普通课程。

《中国国家与法的历史参考书》第一分册,是迄今所见最早将甲骨文中有关法律史料汇集起来的一部中国法制史教学参考资料书。尽管此书看上去分量比较单薄,但是在利用甲骨文法律资料并对这些资料进行分类整理方面却具有一定的开拓意义,不仅直接影响到当时中国法制史教材的编写,而且成为20世纪80年代以后编辑中国法制史、中国法律思想史教学参考书的蓝本。

(二)《中国通史参考资料·古代部分》第一分册

20世纪60年代初,围绕大学历史系中国通史教学中所提出的问题,翦伯赞、郑天挺主编了《中国通史参考资料》,系统地选择比较完整的原始资料,供学生阅读,以充实历史知识,训练能力。

其中,何兹全主编的《中国通史参考资料·古代部分》第一分册,在“奴隶社会”部分“二商”之下“(四)商代的国家制度”部分专门列有“3.刑法”一目,并抄录如下三条甲骨文资料:^[1]

夷王又作辟。(《粹》487)

贞王闻不惟辟,贞王闻惟辟。(《乙》4604)

兹人井不。(《佚》850)

在其下面有两条注释:①“辟,法。”②“井即刑。”

此书不仅录有前揭束世澂《夏代和商代的奴隶制度》、北京大学法律系“国家与法的历史”教研室编《中国国家与法的历史参考书》第一分册所抄录的《粹》487、《乙》4604这两条卜辞,而且第一次列入《佚》850这条卜辞。

在此,要特别指出的是,史学界一开始就误释了《粹》487、《乙》4604和《佚》850这三条卜辞中的“辟”、“井”二字,因此导致后来的法制史学界也跟着误解了

[1] 何兹全主编:《中国通史参考资料·古代部分》第一分册,中华书局1962年版,第32页。案:在这三条甲骨文之后,还抄录了五条传世文献所见商代刑法资料(《尚书·盘庚中》、《康诰》、《左传》昭公六年、《孟子·万章上》、《荀子·正名》),详见该书第33页。又,该书还在奴隶社会的相关朝代之下,设有与法律有关之目,如:“一关于夏的传说”下,有“(六)贡、刑及其他”;“三西周”之“(二)西周的政治经济”下,有“5.刑法”;“五春秋时期社会经济和阶级关系的变革”下,有“(六)礼、刑与成文法的出现”。在西周部分,则没有使用青铜器铭文所见法律史料;其他也仅利用传世文献史料。由此看来,对史料进行分类整理,是当时史学界和法学界公认的基础性工作。案:《佚》为商承祚所著《殷契佚存》的略称,下同,不再注明。

这三条卜辞,将之作为与商代法律相关的史料来处理,加之其抄录或引用时没有加以辨析,以讹传讹,结果在法制史学界一直流传引用。

实际上,早在20世纪40年代,专精于甲骨文字研究的于省吾,就在其《释耶、耶》一文中,对《乙》4604有正确的释文:将其中所谓“辟”字释为“孽”字。^[1]遗憾的是,该文并未引起人们的关注。《中国通史参考资料》一书在史学界所具有的权威性,以及法制史学者对甲骨文这种出土文字资料的不熟悉,恐怕都是造成这一讹传的直接原因。^[2]

以上两部教学资料参考书所整理的甲骨文法律资料,得到当时中国法制史学界的认可,进而被运用在教学之中;^[3]同时,对20世纪80年代以后中国法制史学界出于教学需要而整理甲骨文法律史料的工作也产生了较大的影响,并起到示范作用。

(三)《中国法律思想史资料选编》与《中国法制史资料选编》

早在1979年,张晋藩在考虑编写《中国法制史》多卷本的设想时,就曾论及如何做好必要的准备工作问题,其中提出整理甲骨文法律史料的建议:^[4]

须大力发掘、整理、编纂中国法制史的史料,使文献资料、地下文物、社会调查,与国家档案、私家笔记等等结合起来,其中也应包括农民起义中发布的具有法律效力的檄文、告示、口号、规约、教义、军律等。在浩瀚的中国法制史的史料中,有些需要重新辨伪审定,有些需要分门整理酌加注释。因而也是一项不可等闲视之的科研工作。如果从甲骨文中有关法律的记录编起,可以想见其卷帙的繁博。因此,必须组织力量,通盘规划、分工合作。这项工作对于中国法制史研究具有极其重要的意义。

这一动议,实际上是对20世纪50年代以来中国法制史学界尝试利用甲骨文的有关记载来阐述商代法制之教学、研究的总结和发展。

该动议产生的背景是,20世纪70年代末,随着中国各大学法律院系开始恢复招生,长期停滞的中国法学教育得以复苏。与此同时,中国的法学研究也迎来

[1] 于省吾:《甲骨文字释林》,中华书局1979年版,第85页。其云:“是古谓听为听政。甲骨文称:‘贞,王听不惟孽○贞,王听惟孽。’(《乙》4604)孽之通诂训为患害,言王之听治有无患害。”

[2] 关于这个问题的讨论,此不赘述。详见李力:《寻找商代法律的遗迹——从传世文献到殷墟甲骨文》,载《兰州大学学报》(社会科学版)第38卷第4期(2010年7月)。

[3] 参见张晋藩:《中国国家与法权历史讲义》(第一分册),中国人民大学出版社1963年版。

[4] 张晋藩:《编写〈中国法制史〉(多卷本)的初步设想》,载中国法律史学会编:《法律史论丛》(一),中国社会科学出版社1981年版,第24-25页。

了“科学的春天”。而当时法学界最早恢复教学与研究的学科,就有中国法制史和中国法律思想史。^[1]

当时因各大学法律系“中国法律思想史”、“中国法制史”这两门法学基础课教学的需要,司法部法学教材编辑部组织专家编写了高等学校教学参考书《中国法律思想史资料选编》、《中国法制史资料选编》(上、下册),先后由法律出版社、群众出版社出版发行。

在《中国法律思想史资料选编》中,其“一、夏商西周时期”之“商代”部分,专列“殷墟甲骨卜辞”一项,编选了如下7条甲骨文资料:^[2]

帝令雨足年。帝令雨弗其足年。(《前》1.50.1)

王大令众人曰:“协田,其受年。”(《粹》868)

伐……方,帝受(授)我又(佑)。(《乙》3787)

贞,王途众人。(《前》6.25.2)

惠王又作辟。(《粹》487)

贞王闻不惟辟,贞王闻惟辟。(《乙》4604)

兹人井不。(《佚》850)

显然,在今天看来,除了第二条“王大令众人”之外,其他6条卜辞基本上与商代法律没有关系。这多多少少反映了当时法制史学者对甲骨文资料的生疏和盲从。

在《中国法制史资料选编》上册中,其第一部分“商周”首列“甲骨文法律文献”一目,下分“吏制”(12条)、“兵制”(8条)、“刑法”(3条)三类,共计抄录甲骨文资料23条。^[3]其中,“刑法”部分抄录如下:

惠王又作辟。(《粹》487)

贞王闻不惟辟,贞王闻惟辟。(《乙》4604)

兹人井不。(《佚》850)

[1] 1979年9月12日至18日,在吉林省长春市召开了全国法制史、法律思想史学术讨论会。这是新中国成立以来大陆法律史学界首次规模较大学术讨论会。在此次大会上,成立了“中国法律史学会”——最早的全国性法学学术社团。详见众言:《我国法律史学界的空前盛会——中国法律史学会成立纪实》,载中国法律史学会编:《法律史论丛》(一),中国社会科学出版社1981年版,第479~482页。

[2] 法学教材编辑部《中国法律思想史》编写组:《中国法律思想史资料选编》,法律出版社1983年版,第12页。案,据该书“说明”可知,商代部分系中国人民大学法律系刘新先生负责编选。

[3] 法学教材编辑部《中国法制史资料选编》编写组:《中国法制史资料选编》(上册),群众出版社1988年版,第1~2页。案,据其“说明”可知,“商周”部分由中国政法大学法律史研究所李钦先生负责编选。

以“刑法”和“吏制”、“兵制”并列,或许反映当时法学界对于中国法制史研究对象的一般认识(政治制度与法律制度不分)状况,也体现出“兵刑合一”传统观念的影响。比较而言,“吏制”部分收录12条,“兵制”部分则有8条;而“刑法”部分只有3条,并且与《中国法律思想史资料选编》所收录的后三条重复。但是,不知是何原因,此前甲骨文中常被学者引用的有关监狱、刑罚的资料,一条也没有收录。

值得一提的是,《中国法制史资料选编》在此首次提出“甲骨文法律文献”这一概念,以此来统括甲骨文中的法律史料,比《中国法律思想史资料选编》所用的“殷墟甲骨卜辞”之题具有更加明确的学科性。这或许反映出法制史学界已经意识到甲骨文法律史料的重要性。“甲骨文法律文献”这一概念,为20世纪90年代对甲骨文法律史料的专题分类整理者所接受沿用。

但是,“甲骨文法律文献”这一称法是否准确,值得再考虑。因为这一称法与甲骨文作为卜辞的基本性质不符,也容易让人产生这样的误解:以为甲骨文就是法律文献或法律文本。

不过,在此还必须指明的是,这两本教学参考资料书所选编的有关商代“刑法”的3条甲骨文资料,虽没有说明或注释其参考文献或来源,但显然是沿袭自1959年《中国国家与法的历史参考书》第一分册、1962年《中国通史参考资料·古代部分》第一分册,是直接照录其所列卜辞和注释,其所增加的部分亦与法律无甚关系。

这种照抄照搬史学界成果的做法,一方面显示出当时的法制史学编选者对甲骨文史料把握不够的无奈,另一方面也反映出中国大陆学术界不同专业学科领域之间的鸿沟和界限。

20世纪50年代至80年代,中国内地的大学教育和学术研究受到强烈的政治影响,因而出现了与民国时期积累的学术研究断裂的趋势,没有学术规范的传承和延续,很难有所谓正规的学术训练和自力更生的学术研究。在各种政治运动冲击的背景之下,苛求那些前辈学者要有扎实的学术功底既是不公平的,也是不可能的事情。而法制史学与古文字学乃至甲骨学,毕竟是相隔较远的专业领域,各有其所长。法制史学者并不擅长古文字尤其是甲骨文字的释读,也是理所当然的。更何况1962年的中国通史教学参考资料书也是如此使用的。在这样的社会条件和学术背景之下,对于史学界现成的研究成果,法史学界出现照抄照搬、将错就错甚至以讹传讹的现象,也就不足为怪了。

总之,由于“这两种资料,不在发掘,而在选用;不在研究,而在教学”,^[1]因此其选编的甲骨文法律史料总量较少,多为“吏制”、“兵制”方面的资料。因为数量较少,所以无法进行分类的研究。由于主要是为了便于教学使用,因此其整理和注释也略为粗糙。但是,无论如何中国法律史学界毕竟也开始意识到甲骨文法律史料的重要性。从学术史发展的角度看,对于这两本资料选编在中国法律史学方面的开拓和尝试,还是应该予以充分肯定的。甚至也可以说,这是20世纪50年代末北京大学法律系“国家与法的历史”教研室编辑《中国国家与法的历史参考书》第一分册整理甲骨文法律史料工作的继续和发展。

(四)《中国古代法制丛钞》

2001年,蒲坚编著《中国古代法制丛钞》(全四册)由光明日报出版社出版。作为中国法制史教学参考书,该书乃积累编者五十年来从事中国法制史教学和研究所收集的资料而集成,因此其所收集的资料在数量上已远远超出目前所见的同类教学参考书。

该书不仅收录“历史上保存下来的直接的专门的法律文书,其中包括历朝的律、令、格、式、条例、诰、誓、章程、则例、会典、案例”,而且收集“散佚或保存在各书中的有关法制史资料,其中包括经、史、子、集、实录、档案、类书、官报,以及甲骨、金文、陶文、简牍、帛书、卷子等里面保存的法制史方面的资料”。在整理过程中,其考虑和设想是:在有条件的情况下,“可以聚集力量,有步骤有计划地分工协作进行分类整理”,如甲骨文中的法制史料等。^[2]

在第二部分“商朝的法律制度”中,详细地分类收录相关的甲骨文资料,共计有105条。^[3]具体如下:“一、立法概况”,收录2条甲骨文资料:“更王又作辟”(《粹》487),“贞王闻不惟辟;贞王闻不惟辟”(《乙》4604)。“二、立法指导思想”说明:“商统治者立法的指导思想,仍沿袭了夏朝的神权思想。这种神权思想,包括上帝和祖先神,把一切活动,包括他们运用法律的活动,都说成是上帝和鬼神的力量”,“从甲骨卜辞中也可以看到,商王每事问卜的记载”。“三、行政立法”之“行政管理体制”,“1.商王”收录9条卜辞。“2.中央行政管理体制”专列“(4)见于甲骨卜辞的中央各类职官”,包括:“甲、臣正”,11条;“乙、武官”,13

[1] 李贵连:《大陆法制史史料之掌握及整理》,载台湾政治大学法律学系、中国法制史学会:《中国法制史课程教学研讨会论文集》(1993年),第48页。

[2] 蒲坚:《中国古代法制丛钞》(第一册),光明日报出版社2001年版,“绪论”第1~3页。

[3] 蒲坚:《中国古代法制丛钞》(第一册),光明日报出版社2001年版,第18~33页。

条;“丙、史官”,18条;“丁、工官”,8条;“戊、农官”,2条。“3. 地方行政管理体制”则列举出22条。“四、刑事立法”,“(一)刑名”专列有“7. 见于甲骨卜辞的刑名”,包括:(1)黥刑,1条;(2)劓刑,1条;(3)刖刑,10条;(4)宫刑,1条;(5)大辟,1条;(6)剖解刑,2条;(7)砒刑,2条。“(三)见于甲骨卜辞的刑具”,其“说明”曰:“商代的刑具在甲骨卜辞中和考古发掘的实物中有‘桎’和‘梏’”,并引郭宝钧《中国青铜时代》第216页的考证,列有2条卜辞。“(四)见于甲骨卜辞的监狱”,其“说明”曰:“甲骨卜辞中有许多表示双手被梏囚禁在方形土牢里的象形字和一些表示监狱的文字”,并举出5条卜辞。“五、婚姻立法”,则列有7条卜辞(略)。

《中国古代法制丛钞》有关甲骨文法律资料部分,显然是以作者参加编写的1959年《中国国家与法的历史参考书》第一分册为基础的。其中值得注意的是,第四部分所列的分类小标题如:“见于甲骨卜辞的刑名”,“见于甲骨卜辞的刑具”,“见于甲骨卜辞的监狱”,这些刑名、刑具、监狱见于甲骨卜辞或其文字,因此这样的表述要比直接用“刑法”或“刑罚”作分类标题,更为准确、妥贴。另外,也有可讨论的空间,例如:第一,“一、立法概况”、“四、刑事立法”、“五、婚姻立法”这样的分类标题表达恐怕不当,因为至少在目前还不能确定这些卜辞就是立法活动的产物,它只是占卜的记录;第二,误录《粹》487和《乙》4604两条卜辞;第三,“三、行政管理体制”所录卜辞,多与官制有关;“五、婚姻立法”所录也与法律没有直接的关联,作为法律史料是否合适,值得重新考虑。

《中国古代法制丛钞》是1959年北京大学法律系“国家与法的历史”教研室《中国国家与法的历史参考书》第一分册的进一步发展,作为1950年后大陆中国法制史学者在马克思主义学说指导下从事中国法制史教学研究50年的结晶,其有关甲骨文法律史料的选择和分类,仍是以20世纪50年代之后传统中国法制史的研究对象和范围为限的,其中保留较多的时代性遗迹也属于正常现象。

三、《甲骨文合集》与《英国所藏甲骨集》的“刑罚、监狱”分类

20世纪70年代末至80年代初,中国第一部大型甲骨文资料汇编即所谓集大成的甲骨著录《甲骨文合集》13册陆续出版。^[1]其中,采用了在分期中按事类编排的体例,即先将所收入的甲骨材料分为五期,再在各期之下分类。

“关于分类,我们讨论研究,反复修改了好多次,还召开了在京的编委扩大

[1] 中国社会科学院历史研究所编:《甲骨文合集》(全13册),中华书局1978~1982年出版。