

迈向“全球史”视野下的中国法律史学 ——评富谷至编《东亚的死刑》^{*}

赵 晶^{**}

日本京都大学人文科学研究所的富谷至先生是当代著名的东洋史学家,以秦汉制度史、简牍学研究著称,独著有《秦汉刑罚制度研究》(1998年日文版,2006年中文版)、《木简竹简述说的古代中国》(2003年日文版、2007年中文版)、《文书行政的汉帝国》(2010年日文版、2013年中文版)等书,主编有《江陵张家山二四七号墓汉律令研究》(2006年)等集体性研究成果。

在出版于1998年的《秦汉刑罚制度研究·后记》中,富谷先生写下了这段文字:

作为学习刑罚史并以此为职业的人,被邀请去发表关于现代死刑制度的看法,不管怎么样,赞同也好反对也好,都应该有一个明确的态度,拒绝回答显然很丢人……而且不只限于死刑,其他刑罚如罚金刑也是一样,它涉及在中国罪是什么以及如何看待刑罚目的等问题。再进一步可以把问题扩展到中国刑罚观念和日本刑罚观念,以及现代东洋和西洋在罪与罚之间刑罚观念的差异等方面来。可以说,这也是留给法制史和现代刑法等不同专业研究者的课题。在这一课题的研究中,从秦汉帝国的法创立开始,按时代依次考察到现代中国,对法制史进行通史研究,然后转入日本律令制导入阶段的考察,并解析后来独立的日本刑罚制度和刑罚思想,从而进一步对东亚地区的刑罚史进行整体研究,最后再围绕刑罚适应在现代东洋和西洋产生的冲突、日本死刑废除论的本质以及不同国家对罪与罚的认识等问题进行全面

* 中国政法大学法律古籍整理研究所讲师;中国政法大学法学博士、日本京都大学人文科学研究所外国人共同研究者(建设高水平大学联合培养博士研究生项目)。

** 本文为中国政法大学青年教师学术创新团队资助项目“比较法与全球史视野下的中国法律史与法律文献整理研究”的阶段性成果。

阐述。^①

我们可以从中抓出三个关键性的问题意识：现实关怀、历时性与共时性的比较、跨地域的文化流动与东亚刑罚史研究。这是一个相当宏阔的研究计划，以死刑（或刑罚）作为线索，交融古今、中西的历史发展与现实动态，十足令人期待。

为了践行上述学术理念，富谷先生邀集日本、中国、瑞典、英国、荷兰等国的历史学、法学、社会学、民族学研究者，于2002—2005年间，围绕“东亚的法与习惯——以死刑为中心的诸问题”课题展开国际合作研究，于2008年出版《東アジアの死刑》（京都大学学术出版会）一书，集中展现了他们4年来的阶段性研究成果。2012年该书又出版了英文版 *Capital Punishment in East Asia* (Kyoto University Press)，笔者拟以英文版为据，对该书的主要内容、研究路径予以概述，并由此拓展至法制史研究的宏观方法，综合讨论当下部分相关的研究动向。^②

一、《东亚的死刑》概述^③

除序与跋外，该书分为三编，共十一章，另有两篇论说。现译录简目如下：

序言

第一编 罪与罚

第一章 从终极的肉刑到生命刑——汉—唐死刑考 富谷至

第二章 宋代以降死刑的诸种状况与法文化 岩井茂树^④

第三章 千金之子不死于市——17、18世纪朝鲜时代的死刑与枭首 Anders Karlsson^⑤

论说1 有德的杀人——汉代国家允许的暴力的历史

Bengt Pettersson^⑥

第二编 社会与死刑

第四章 魏晋时代的皇帝权力与死刑——以西晋末的诛杀为例

古胜隆一^⑦

^① [日]富谷至著，柴生芳、朱恒晔译：《秦汉刑罚制度研究》，272～273页，桂林，广西师范大学出版社，2006。

^② 对于本书内容及相关观点的述评，川村康已先着其鞭，故而本书将述评的重点置于研究路径与方法层面。参见川村康：《書評：富谷至編〈東アジアの死刑〉》，载《法制史研究》（法制史學會年報）第59號，2010年3月，292～296页。

^③ 以下行文所涉学者人名，不再缀以“先生”，失礼之处，敬请海涵。

^④ 日本京都大学人文科学研究所教授。有关作者信息，来源于该书所附作者列表(p. 529)，下同。

^⑤ 英国伦敦大学亚非研究所讲师。

^⑥ 瑞典国立东亚考古研究所研究员。

^⑦ 日本京都大学人文科学研究所准教授。

第五章 朝鲜党争史中对官僚的处分——赐死及其社会影响

矢木毅^⑧

第六章 中国前近代插图史话中有关死刑与暴力的图像

Oliver Moore^⑨第七章 死刑的社会史——近世、近代的日本与欧美 伊藤孝夫^⑩第八章 现代中国的死刑立法及其完善 周东平^⑪

论说2 东亚与死刑的风景——死刑印象的比较社会学

藤田弘夫^⑫

第三编 立足于非中国视角的观察

第九章 古代印度的死刑——通过对梵文文献中所见刑罚的分析

赤松明彦^⑬第十章 Muluki Ain——尼泊尔的法典与死刑 Hakan Wahlquist^⑭第十一章 死刑与朝鲜的法传统 Staffan Roscén^⑮

伫立于死刑存废论的门口——跋 富谷至

以下便依篇章顺序，逐一述其内容：

在“序言”中，富谷至标举该书的三大目标：从法制度、法文化等变迁的角度，解释死刑执行方式、死刑的意义以及人们对死刑的认识之所以发生变化的原因；从不同时段、地域、阶层的人们对于“死”、“残酷”的认识，考察死刑存在的相对性意义；从上述时空转换，以及文化综合的视角，解明当代死刑存废相关的社会问题。这三大目标与上文所述现实关怀、历时性与共时性的比较这两大问题意识一脉相承，可见其研究立场之坚定。

“东亚”的视域总以中国为基调，本书的一半篇幅是以中国史为旨趣的研究。富谷氏作为秦汉法制史的专家，其收入本书的论文则将关注时点适当延伸，以汉唐之际死刑演变为线索，首先，厘定了汉代的两等死刑（腰斩与弃市），以“弃市=斩首”驳正了“弃市=绞杀”观点，并从“身体的处刑”（腰斩、弃市，即剥夺生命）和“尸体的处刑”（磔、枭首、车裂）两个层次，提出前者为终极肉刑、后者为死刑附加刑的理解；其次，商榷了沈家本有关绞刑起源于曹魏之说，判定魏晋二等死刑与汉代无异；再次，推测鲜卑族刑罚的目的之一是将受刑者作为牺牲贡献给神，作为决杀牺牲的方式——绞刑因此成为北魏正刑，体现了胡族与

^⑧ 日本京都大学人文科学研究所准教授。

^⑨ 荷兰莱顿大学汉学研究所讲师。

^⑩ 日本京都大学法学院研究科教授。

^⑪ 中国厦门大学法学院教授。

^⑫ 日本庆应义塾大学文学部教授。

^⑬ 日本京都大学文学研究科教授。

^⑭ 瑞典国立民族学博物馆东亚部主任研究员。

^⑮ 瑞典斯德哥尔摩大学名誉教授。

汉族法文化的合流,且至孝文帝太和初年确立起枭首、斩首、绞首三等法定死刑;复次,勾勒了死刑种类经北齐(轔、枭首、斩、绞)、北周(裂、枭、斩、绞、磬)至隋唐(斩、绞)的发展脉络,并判定南朝的死刑延续了汉晋之法;最后,阐发了中国古代死刑二重构造——“身体的处刑”与“尸体的处刑”——的功能与意义,前者因绞刑的出现而改变了死刑作为终极肉刑的本质,由此开启刑罚制度的新阶段,而后者因其附加刑的地位,经常游离于正律之外,执行方式频繁发生变化,具有超强的现实性,体现了中国古代刑罚重威吓、预防的特征。

岩井茂树的论文从研究时段上接续了富谷氏之作。首先,该文勾勒凌迟处死在宋代以后法律中的地位变化,即除元朝一度将其定为“正刑”外,其余各代皆存在既用之以为法定刑、又不将之纳入“五刑”体系的矛盾局面,体现了峻法重典的现实需要与宽刑理想之间的张力;其次,概述了凌迟的起源、其在宋代成为法定死刑的状况,以及从元至清,有关凌迟处死的条文日益细密化、适用范围日渐扩大化的趋势,并通过比较陆游与王明德对凌迟处死的批判言辞,表现凌迟作为法定之刑由敕入律的地位变化;最后,以明代杨继盛案等实例,铺陈了当时臣僚因政治性言论而被科以死刑的罪名及相关程序,并将这种死刑文化与明代君主的绝对专制统治相联系。

Anders Karlsson 的研究则将视野转向了 17—18 世纪的朝鲜时代,关注枭首这一刑罚从原先作为军法的组成部分,限于惩处大规模叛乱的魁首、国贼以及逃亡士兵,逐渐扩大适用于原本不被判处死刑的罪行上,尤其是那些与外国人不法接触相关的行为。这是朝鲜王朝闭关锁国、限制人口往边境移动的国家政策对民众相对模糊的“边境”意识以及对资源的热切渴望的一种刑罚干涉。

Bengt Pettersson 的“论说”讨论了汉代所发生的食人之肉、杀人、戮尸等暴力行为为国家容忍、宽容、认可的现象,并总结出这一现象存在的必要条件:“孝”为国家所认可且成为至高道德;国家对于极端孝行予以具体奖励;礼经中存在“父仇不共戴天”的言说;新莽和东汉的末期出现了暴力性政治情况;强调“身体发肤受之父母”的孝行,从而增加了毁损身体的象征性意义。

吉胜隆一以“诛杀”为切入点,首先,提出人们判断是非善恶的两大标准——礼与法,而皇帝因其至高无上的地位,往往作出与上述两大标准不尽符合的赏罚,其中“诛”就是皇帝行罚的形式之一;其次,考察“诛”字用法的演变,即由道德上位者或王位享有者对下位者实施处罚的表意词,最终转变为指称皇帝专有的死刑处罚权的概念;最后,列举了魏晋时期被诛之人及其家族,着意于当时知识分子对于诛杀事件的评论性书写(如用“诛”字还是“害”字)、被诛之人的亲眷家人和门生故吏的命运以及中国古代的“冤魂”观念,由此论及这些因素与皇帝重新为受刑者恢复名誉之间的关联度。

矢木毅的研究以朝鲜时代的党争为背景,将当时处罚失利者的刑罚分为两大部分:其一是经过法定程序,适用《大明律》的刑罚;其二是直接依据国王裁

决而适用惩戒处分。其中,前者是坐实失利者为“奸人”的唯一手段,因此即便国王已下裁决,予以处分,但竞争的胜利者往往还会执拗地要求将失利者“依法”处罚,一旦将其纳入法定的刑事追究程序,惨无人道的刑讯便会施加彼身,最终实现对失利者的污名化,并由此牵连其家属、同僚。在这种二分的处罚结构中,君命赐死成了免除亲友连坐的一种恩典,且为日后恢复其名誉留下余地。

Oliver Moore 的关注点与其说是传统中国的刑罚(死刑),还不如说是插图之于元代话本的意义,亦即插图的视觉性叙述与话本的文字性叙述之间如何互为作用,如借助于文字可更为准确地理解图像,但图像也并非仅起到复述文字大意的作用,还存在“言语性扩张”的功能,即观看者通过自身经验、认知而理解图像所蕴含的较文字表达而言更为广泛的意义,由此唤醒记忆、扩大想象空间、获得感同身受的体验。而元代话本插图所渲染的暴力(含死刑),或许因其具有的现实关联度、作为娱乐的一种形态、作为一种评价标准,以及在情感维度上所体现的生命的永恒性,促进了这类印刷品在商业上的成功。

伊藤孝夫关于日本近世、近代(17—19世纪)死刑的社会史研究,旁及与欧美同一时期死刑文化的比较。该文分为三个部分,首先是从死刑的宗教性因素、展示性手段、等级区分以及民众对于执行死刑的刑吏的态度等四个方面,比较日本与欧美的异同;其次是以《御仕置例类集》这一判例集为依据,归纳、统计了其中被判处死刑者分别所遭受的处刑方式、所实施的犯罪行为以及其各自的身份背景,并在比较的视野下,讨论了“义贼”这类受刑者的偶像化现象;最后则论及因人道主义和功利主义的考虑而出现的席卷全球的现代刑事制度改革浪潮,其中日本明治时代刑罚改革的动力毋宁是在欧美的评价标准之下,努力证明本国的政治“文明性”。

周东平勾勒了中华人民共和国成立以来有关死刑立法的沿革,从刑事政策、总则性规定、死刑核准权、死缓制度、死刑罪名的设置五个方面评析了目前中国的死刑立法并出具了相应的修改方案,又从报应与预防辩证统一的刑罚目的、中国与世界各国在死刑存废现状上的差距、中国与世界人权公约接轨的要求等角度,对中国死刑立法的方向提出了前瞻性建议:其总体原则是“配置死刑应以严格限制死刑为指导思想,以死刑只可分配于所侵害的客体价值不低于人的生命价值的犯罪中最严重的犯罪为标准”(p. 358),其具体措施则有大幅度削减死刑罪名、扩大免除死刑的对象、明确规定死刑的执行方法、慎重制作司法解释、设立死刑减刑与赦免制度、修改现行刑法的刑罚种类与刑幅、完善死刑复核程序等。

藤田弘夫的论说具有广阔的视野,首先概述了当下废除死刑的浪潮及保留死刑的诸国对死刑的执行情况;其次勾勒了西欧的死刑从宗教性转为世俗性、由过去的名目繁多到近代以来日渐减少乃至废除的过程,并将之与中国进行比

较,认为中国的死刑自始便表现出世俗性,其数量由古至今呈现增多的趋势。其中,作者给出了一个有趣的暗示:近代以来的中国与西欧同样经历了大规模的革命、战争,但死刑的命运却发生了截然相反的逆转。此外,藤田氏还将讨论延伸至施刑的空间场域,以死刑将引起观刑者对受刑者同情、对刑罚及行刑者的反感乃至反抗、暴动的负面效果,似乎试图消解死刑因其强大的震慑犯罪功能而取得的存在正当性。

赤松明彦检讨了梵文法典所见古代印度的刑罚及其文化,如古代印度人的刑罚观(包括对刑罚的定位、对刑罚表现形态的描述、对刑罚与王权关系的理解等),法定的刑罚种类及相应的犯罪行为,与刑罚差等相关的种姓制度及特权,与刑罚正当性相关的报应刑、抑制犯罪、去除污秽等思想。上述检讨试图析出地处南亚的印度之于东亚在刑罚文化上的差别及其原因所在,即古代印度社会存在权威的三级构造(世俗之王、宗教之司祭、弃世之苦行者),这使得刑罚制度存在天然的张力,由此衍生出如下问题:为何世俗之王仅是司法者而非立法者?王能否审判司祭?世俗的审判与宗教的审判是何种关系?犯有相同罪行时,若种姓阶层越高、受刑越轻是原则,为何会有阶层越高、受罚越重的例外?死刑与苦行者所强调的“不杀生”是否矛盾?死刑是净化还是杀害?易言之,“印度世界欠缺权力的绝对中心”(p. 457),这与古代东亚世界完全不同。

Hakan Wahlquist 研究的重点在于,由印度教圣典与习惯法所体现的法制度随着尼泊尔走向“民族国家”而实现了法典化,即 1854 年制定的名为 Muluki Ain 的成文法典。这部法典采用诸法合体的形式,试图将理想化的种姓制度体系化,虽然其中的处刑规定依旧保留了不平等性,但对死刑的适用范围予以了限制。此外,该文在篇首提出了以人类学的视角观察死刑的三个研究向度:第一,死刑与社会结构之间的关系;第二,将习惯法向成文法的过渡与血的复仇向死刑过渡相关联;第三,将死刑视为“国家性礼仪”,以此恢复被破坏的秩序。

Staffan Roscén 推断,三国时代(1—7 世纪)的朝鲜半岛同时存在两股法律传统——中国法律传统与源自中、北亚的具有萨满特质的法律传统。由于死刑所具有的“刑罚价值”不仅存在于剥夺生命这一事实之中,还会因宗教、文化等不同而产生价值增加或减少的效果,所以作者提出了一个颇有意义的观点:萨满沟通生者与死者灵魂的宗教能力,宣告了“另一世界”的存在,这无疑会降低死刑的“刑罚价值”(p. 487)。

富谷氏在全书的“跋”中交代了篇章编排的理由,提炼了各篇的核心旨趣,并揭示了贯穿本书的三条线索:刑罚的目的与功能;礼与法、刑的关系;有关死亡的观念。对于“言必称罗马、行必效英美德法”、心存劣等感的非欧美国家而言,下引富谷氏的这段话或许值得再三吟味:“如果日本废除死刑只是单纯为了追随美国,那么这不过是受与西方发达国家相比而产生的劣等感的驱使,在 21 世纪重演明治时期‘文明化’的努力罢了。保留还是废除死刑,应由日本根据

独立思考与分析来做出决定。”(p. 511)

二、比较法律史与“东亚”视域

在 K. 茨威格特和 H. 克茨看来，“一方面，一切法律史的研究都表明是运用比较法方法的一种作业”，研究者会有意无意地将其研究的古代法律与其熟悉的本国现代法律进行比较；“另一方面，我们必须将‘比较法律史’(vergleichende rechtsgeschichte)包括在更广义的比较法的概念之内。例如，关于罗马法的学术研究进一步扩大到其他古代法”。^⑯实际上，史学天然蕴含着“比较”的特质，除了“历史”本身是“现在”与“过去”的对话与互动以外，同一地域内不同历史时期的流变、同一历史时期不同区域的差别皆是史学研究的命题，亦即前文所述富谷氏的一大问题意识“历时性与共时性的比较”。所以，“比较法律史”之谓，便是突破民族国家的政治疆域，在更大的地域空间内讨论历史上存续过的诸种法律之异同的研究模式。

就本书之单篇而言，伊藤孝夫、藤田弘夫的论文分别将欧美与东亚的日本、中国进行比较，而赤松明彦则侧重于以印度为代表的南亚与以中国为代表的东亚进行比较；就全书而论，东亚之中的中国、朝鲜、日本之间，南亚的印度、尼泊尔之间，东亚与南亚、亚洲与欧美之间的比较，也经由各篇论文的连接而得以客观呈现，一如伊藤孝夫所言：“尽管日本近世的死刑制度有其独特性，但依然不脱东亚法律传统的影响。因此，将日本与这个地域内的其他国家如中国和朝鲜进行比较，便非常重要。但这并非本文的关注点，希请读者阅读本书的其他篇章”(p. 273)。从这个意义上言，本书达致了“比较法律史”的效果。而且富谷氏在“序言”中所作的声明“本书尽管直面死刑问题，但无意于指明政策上的确定方向……作者们只是希望，本书可以为人们思考东亚死刑之未来提供参考”(p. iii)，即所谓“现实关怀”，^⑰也令人想起茨威格特、克茨为证成“比较法律史”这一概念而引用的根茨梅尔有关比较法与法律史差别减少的观点：“法律史不是只管自己的，而是同时为法律的批判和法律的政策服务，也就是说为人们给理论的比较法赋予的最重要的目的服务”。^⑱

除此之外，本书与比较法律史的宏观研究方法相关者，应属 Staffan Roscén 关于死刑与中、西方关于死后世界观的讨论：“笃信天堂与地狱的基督教、伊斯

^⑯ K. 茨威格特、H. 克茨著，潘汉典等译：《比较法总论》，12页，北京，法律出版社，2003。

^⑰ “现实关怀”并非是指针对现实问题提出明确的解决方案。事实上，“一个社会针对它自身的问题应当采取什么样的解决方案，不是，也不应当由学者决定，社会科学研究的贡献在于展示和剖析真实的问题，一旦问题得到充分的认识、自由的表达，政策就会或多或少地受到影响，政策确定之后，即使一时难以找到最好的解决方案，问题也能得到控制”。参见方流芳：《序言》，罗伯塔·罗曼诺编：《公司法基础》（影印本），16页，北京，法律出版社，2005。

^⑱ K. 茨威格特、H. 克茨著，潘汉典等译：《比较法总论》，13页，北京，法律出版社，2003。

兰教传统，与对死后世界基本持不可知论态度的大多数远东宗教体系形成了鲜明对比。而简单地将这些事实归为‘远东’和‘西洋’对待死刑的态度，恐怕并不准确。”他列举了如下原因：首先，“西洋”、“远东”均非同质，作为比较的一端，它是一个多元的复合体，内部即存差别，如西洋的犹太教与基督教，远东的儒教与佛教；其次，既然双方皆是复合体，“西洋”、“远东”便不可能全然有别，如二者共通的一个观念是“人类身体的神圣性”，而这一观念便是死刑（对身体的毁损）“刑罚价值”（威吓、预防）的发生机理所在；最后，虽然“身体的神圣性”观念为东、西方所共享，但其根源却未尽一致，如犹太基督教将之归因为上帝依照他的形象创造了人，而儒家则诉诸“身体发肤受之父母”的孝道伦理（pp. 485-488）。

由此便可提炼出两个有趣的方法论命题：第一，如何选取比较的对象？其中既需考虑时间变量，亦须考虑该对象蕴含非同质的局部差异；第二，如何看待同中有异、异中有同的现象？若如陆九渊所言“东海有圣人出焉，此心同也，此理同也；西海有圣人出焉，此心同也，此理同也；南海北海有圣人出焉，此心同也，此理同也；千百世之上至千百世之下，有圣人出焉，此心此理，亦莫不同也”，^⑯这种名为“暗合”的“同”其实并无比较法上的意义；而如“身体的神圣性”观念之“同”，又是“形同神异”的典型例证，若简单地判以为“同”，这一比较亦可谓功败垂成。

若将讨论跳出“比较法”（或“比较法律史”）的范围，而延伸至当下中、日、韩学界先后重新涌起的“东亚视域”热，则可作如下反思。葛兆光认为：

为了破除那种把现在民族国家政治空间当作历史上的“中国”的研究方式，也为了破除试图证明历史上就是一国的民族主义历史观念，“亚洲”被当作历史研究的一个空间单位，这很有意义。但问题是，当“亚洲”成为一个“历史”的时候，它会不会在强化和凸显东亚这一空间的连带性和同一性的时侯，有意无意间淡化了中国、日本和朝鲜的差异性呢？从中国历史研究者立场看，如果过于强调“从亚洲出发思考”，会不会在“亚洲”中淡化了“中国”呢？^⑰

本书虽以“东亚”为论域，却未将之视为一种方法论意义上的“空间单位”，因此它既未淡化中国、日本和朝鲜的差异性（虽然暗示了中国的基调性），也未突破中国、日本、朝鲜乃至印度、尼泊尔等各自为阵的将民族国家的政治空间视为历史上各国存在形态的研究方式。由此可见，若仅仅满足于“比较法律史”，便无法融入“东亚视域”，寻求新的研究范式应该是当务之急。

^⑯ 陆九渊著，钟哲点校：《陆九渊集》，483页，北京，中华书局，1980。

^⑰ 葛兆光：《宅兹中国》，13~14页，北京，中华书局，2011。

三、余论：迈向“全球史观”

在本文的篇首，笔者提出富谷氏的刑罚史研究计划蕴含着三个关键的问题意识：现实关怀、历时性与共时性的比较、跨地域的文化流动与东亚刑罚史研究。本书作为其阶段性成果，相对圆满地完成了前两个任务，并通过以下两个阶段的学术努力，又纵深性、拓展性地推进了这一研究计划：

1. 2006—2010年，富谷氏二度联合亚、欧各国学者，完成了名为“东亚的仪礼与刑罚——礼的秩序与法的秩序之关系”的研究课题，在“仪礼”与“刑罚”为纵轴、横轴的坐标平面上，设立了以下五个考察点：(1)书志学的考察：礼典与法典的成立；(2)制度史的考察：身份、官僚制、科举仪礼；(3)社会学的考察：习俗与仪礼、习惯与刑罚、性别差异、性别论；(4)思想、宗教的考察；(5)比较文化的考察。目前，这一课题尚未出版正式的结项成果，但在2011年结集了日本国内学者的论文：

富谷至編：《東アジアにおける儀礼と刑罰》，2011年3月20日

富谷至 序

富谷至 復讐と儀禮

佐藤達郎 魏晉南北朝時代における地方長官の発令“教”について

古勝隆一 礼から法へ——北魏における礼の法制化について

愛宕元 皇帝陵の管理を通して見た唐代の儀礼と刑罰

Chiristian Wittern Notes on some Anecdotes pertaining to
Ritual and Punishment from the Recorded Sayings of Chan Buddhism

岩井茂樹 午門廷杖考——私刑から皇帝儀礼へ

西川真子 中国の小学“语文”教科書——愛國のための儀礼を
支えるキーワード

矢木毅 儀仗と刑杖——朝鮮後期の棍杖刑について

伊藤孝夫 日本における“礼”的概念史覺書

赤松明彦 礼的秩序と法的秩序の相克——古代インド世界の視点から

2. 2012年，富谷氏再次启动国际合作研究“东亚的犯罪与社会”，并于2012年9月在德国明斯特大学召开了第一次研讨会，编辑了以下会议论文集：

Public Notion of Crime and Law in East Asia—Crime and Society in East Asia, co-edited by Itaru Tomiya(富谷至), Reinhard Emmerich, 2012

LiuXinning(刘欣宁) Collective Responsibility of li 里 in the Qin and Han Dynasties

Tatsuro Sato(佐藤达郎) A Commoner's Shooting at a Palace Gate and Ying Shao's Argument over His Punishment toward the End of the Later Han Period

AnnetteKieser Looted Tombs: Strategies against Tomb Raiding in Imperial China

Kiyoshi Miyake(宮宅潔) Crime and Impurity in Early China

Ryuichi Kogachi(古勝隆一) Some Remarks on Liu Yuxi 刘禹锡 Notion of Law

Reinhard Emmerich Does Law Matter in Yanshi jiaxun 颜氏家训

Zhao Jing(赵晶) An Analysis on the Relations between the *Lv* (*Code*) and the *Ling* (*Statutes*) in the Tang Dynasty—Focus on the Principle of Breaking the Regulation in the *Ling* to be Punished by the *Lv*

Kerstin Storm Decisions on Crimes in the pan 判 of Yuan Zhen 元稹(779—831)

Mako Nishikawa(西川真子) Violence between Husband and Wife in Modern China: A Discussion Centering on Abuse Cases

Christian Wittern Some Observations Concerning Rules and the Violation of Rules in Chan/Zen Buddhism

Jonas Polfuss Social Crime and Social Sanctions in Mid-Tang Letter Writing

Michael Höckelmann Castration as Death Penalty Mitigation during the Northern Dynasties

Itaru Tomiya(富谷至) The conception of Fornication: from the Han Code to the Tang Code

XuShihong(徐世虹) Officials Committing a Crime not for Private Purpose: An Observation on “Public Crime” in Qin and Han Law

Takao Ito (伊藤孝夫) The Moral Crimes in Japanese Legal History

Monique Nagel-Angermann Remarks on Law and Crime in Official Tang Representations of the States of the Shiliuguo Period^②

笔者之所以不厌其烦地照录上述两个研究课题的部分成果目录，目的在于

② 鉴于上述两种成果皆非正式出版物，读者无法判断笔者的译文是否准确，故仅录原文而未作翻译。

说明,这一连续性的研究计划至今依然停留于“比较法律史”的方法论层面,尚未太多措意于“跨地域的文化流动与东亚刑罚史研究”,即富谷氏1998年所提出的“转入日本律令制导入阶段的考察,并解析后来独立的日本刑罚制度和刑罚思想,从而进一步对东亚地区的刑罚史进行整体研究,最后再围绕刑罚适应在现代东洋和西洋产生的冲突”等。虽然本书所收伊藤孝夫与Staffan Roscén的论文分别涉及近代日本向西方看齐的刑罚改革和中国、非中国的萨满传统对古代朝鲜的影响,但前者并非以之为重点,后者则因史料所限而未能充分展开。或许更为重要的是,富谷氏的课题之所以冠以“东亚”之名,应是以“东亚”这一空间单元的整体史作为努力方向,那么“东亚的刑罚”何以证成?

甘怀真在反思黄俊杰所主持的“东亚儒学”研究计划时指出:

就黄俊杰个人的东亚儒学史而言,与其说是文化交流史的立场与方法,不如说是比较思想史。黄俊杰尤其致力于中日儒学思想的比较研究。其课题如江户时代的儒者如何诠释朱子学、孟子学、四书,以及这些日本儒者解经与中国儒者解经的异同。因此,对于黄俊杰而言,东亚儒学只是一个方便之称,用来整合中日、中韩等儒学思想比较研究……黄俊杰的东亚只是不同民族文化的接触空间,故其中有中韩儒学交流、中日儒学交流、日韩儒学交流等,我们将这种交流史合称东亚儒学(史)的意义何在?若我们将东亚儒学的说法抽掉,只剩下中韩儒学交流、中日儒学交流等研究领域又何妨。因为究其实质,只有中国儒学、日本儒学与韩国儒学,以及它们彼此之间的交流,而无作为整体的东亚儒学。或者说这个儒学又何必冠上东亚。^②

这一省思同样适合于“东亚刑罚史”,亦即它并非是历史上东亚地区各国刑罚的比较研究,亦不应单纯限于东亚地区刑罚制度的移植研究,而是须作如下思考:刑罚在形成“东亚”这个历史空间单元的过程中发挥了何种作用?如何发挥作用?而当“东亚”这个文化共同体被逐渐“消解”的时候,^③中华以外的其他东亚地区的刑罚制度是否发生异变?换言之,富谷氏所言“后来独立的日本刑罚制度和刑罚思想”是否因此而形成?这种“独立”与“律令制导入”阶段因地制宜所产生的“独立性”有无区别?

由此便令人想到一个更加宏伟的研究范式——“全球史观”:

全球史学者研究时,总是把某个地区或国别放在一个更大空间范围内来考察,在这里,“更大的空间范围”并不意味着像传统做法那样,

^② 甘怀真:《从儒学在东亚到东亚儒学:东亚儒学研究计划的省思》,载《东亚观念史集刊》第1期,2011年12月,391~392,395页。

^③ 葛兆光认为:“如果说,这种以中华为中心的文化认同暂时还可以维持‘东亚文化共同体’的存在,那么,这一切从17世纪以后开始变化。”参见葛兆光:《想象异域——读李朝朝鲜汉文燕行文献札记》,58~60页,北京,中华书局,2014。

仅是在进入“正题”之前简单交代一下“国际背景”，而是以阐述“小地方与大世界双向反射”为宗旨，既强调局部地区（“小地方”）的发展乃是与之关联的外部世界（“大世界”）变迁的结果，又要指出局部地区的发展对外部世界的影响。在他们看来，每一部地区国别史都可以同时作为一部世界史。^②

换言之，在全球史视野之下，一部中国刑罚史（或中国法律史），便是东亚刑罚史（或东亚法律史），而且还是世界刑罚史（或世界法律史）。^③

对此，我们翘首以盼富谷氏及其研究团队在完成东亚刑罚史计划的同时，能够孕育出世界刑罚史乃至世界法律史的典范之作。

编辑：刘猛

^② 刘新成：《中文版序言》，杰里·本特利、赫伯特·齐格勒著，魏凤莲等译：《新全球史》（第三版），IV页，北京，北京大学出版社，2007。

^③ 业已有欧洲学者开始倡导“全球化视野下的欧洲法律史”，参见 Tomas Duve: European Legal History—Global Perspectives, Working paper for the Colloquium “European Normativity—Global Historical Perspectives”, Max-Planck-Institute for European Legal History, September, 2nd-4th, 2013, pp. 1-24.