

《中西法律传统》

Legal Traditions of the West and China

2023 年第 2 期 (总第 25 期)

中国法律史学会东方法律文化分会 2023 年会议综述

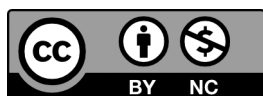
李俊强 李天助

作者简介 | 李俊强：法学博士，湘潭大学法学院副教授；李天助：湘潭大学法学院博士生。

Copyright © 2023 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



中国法律史学会东方法律文化分会于 2023 年 4 月 22 日在湘潭大学法学院举行年会。来自中国社科院法学所、清华大学、吉林大学、厦门大学、中山大学等 30 多所高校及上海普若律师事务所的 50 多位学者出席了会议。

在会议开幕式上，湘潭大学党委副书记廖永安教授介绍了湘潭大学的创办背景、发展历程、办学实力及湘潭大学法学学科的优势。湘潭大学法学院院长欧爱民教授回顾了湘潭大学法学院的建设历程和湘潭大学法学学科的特色。

中国社会科学院荣誉学部委员、中国法律史学会原会长、西北大学法史创新工程首席专家杨一凡研究员指出法律史学研究可以发挥传承中华文化遗产、推动人才培养和重视法律经验等功能。他呼吁法律史学人形成自我革命的精神，勇于变革研究思维，进一步解放法律史学。

东方法律文化分会执行会长、厦门大学法学院周东平教授作了学会工作报告。他指出，东方法律文化分会重视交叉学科研究，注重对青年学者的培

养，并围绕传承中华优秀传统文化法律文化背景，本次年会的召开显得倍加重要，年会的主题和特色更加鲜明。

东方法律文化分会执行会长、上海师范大学哲学与法政学院陈灵海教授重点介绍了“普若法律史青年学者奖”的设立情况。该奖由上海普若律师事务所出资设立，由厦门大学东方法律文化研究中心、上海师范大学法律与历史研究所、华东政法大学法史网共同承办，致力于支持和奖励 35 周岁以下的法律史青年学者。

“普若法律史青年学者奖”评委会主席吴秋发主任在会上宣布了获奖名单，并颁发 2021 年“普若法律史青年学者奖”。同时，他还介绍了 2023 年继续征文评奖的情况。

在周东平教授主持的主题报告单元中，杨一凡研究员作了题为《古代“法律体系”定名刍议》的主题报告。他从古代“法律体系”的内涵、构成要素、定名原则、古代法律体系发展演变阶段及其定名以及古代法律体系定名中的认识误区等

三个方面探讨了古代“法律体系”定名问题。他指出,法律体系的定名,是中国法律史学界的重大问题。此前已有多篇文章对此作过论述,但目前依然存在体系不统一的问题,历朝历代的法律体系和法律形式的定名存在差异。他认为,“法律体系”的构成要素有三:覆盖全部现行法律规范;法律门类齐全,分类组合形成体系化的有机联系,最高法典与门类分支体系之间,能够明确体现纲目和效力层级关系;结构严谨,内部协调,并充分体现主要法律形式及其表述的成果。古代“法律体系”的定名原则是,名从法定,名从立法本意,符合法律编纂实际。他强调,以上结论的取得,来自于法律史学界 40 多年来对法律古籍整理成果的消化与吸收,丰富的法律文献,帮助我们纠正了有关古代法律体系认识的误区。因此,我们应进一步解放思想,拓宽学术视野,修正成说和规范学术用语,在尊重历史的前提下,科学地阐述中国古代的法律体系。

接着,中国法律思想史学会原会长、西北大学法学院段秋关教授作了题为《“中国法律儒家化”是一个误判》的主题报告。他从命题本身、误判之处、导致误判的因素三个方面探讨了“中国法律儒家化”误判问题。他指出,“中国法律儒家化”的逻辑和前提存在三个误区:一是将法家的法、律、刑、令当成中国全部法律;二是将先秦的典、训、诰、礼等制度规范排除在古代法律之外;三是忽视了先秦儒家,以为对古代法律的影响最早是从汉儒开始的。他认为,“中国法律儒家化”虽有一定道理,但并未揭示法律思想影响法制变化的真谛和真迹,也不符合汉晋至隋唐时期法律沿革发展的原貌。因此,应当探究史实、实事求是、去伪存真,以科学的态度和方法认识、研究与表述中国法律史。

中国法律史学会执行会长、吉林大学法学院吕丽教授以及中国法律史学会常务理事、西北政法学院法治学院闫晓君教授作为与谈人先后发表评论。吕丽教授认为,两位先生对传统学说的质疑与创新,突破了传统的“以刑为主”“法律儒家化”的学说。段秋关先生特别强调礼制、礼法和礼仪的联系与区别,杨一凡先生非常全面地归纳了“法律体系”的三要素。这些洞见都极具启发意义。闫晓君教授认为,杨一凡先生的发言比

较具体,段秋关先生的发言相较宏观。秦、汉律并不是单纯的刑事法律,且自唐律起,律文一直在变化,但不变的则是“律”的精神品质,即抽象性和统一性。从两位先生的报告中,我们真切地感受到,“礼”和“律”二者并不是截然对立的。另外,两位先生解放思想、求真务实、老而弥坚的治学态度,非常值得后辈学习。

随后,会议围绕“‘法律儒家化’质疑”“诸子与法律史研究”“食货法等非刑事法史研究”“传统法史问题研究”等主题分单元展开研讨。为提携法史研究新生力量,还特设“新生代学者专场”。会议在传承中华优秀传统文化的背景下,剖析法律史研究的新命题、新材料和新方法,推动法律史学研究的反思与创新。

一、“法律儒家化”质疑

中国社科院法学所高汉成研究员以《春秋决狱与法律解释——以董仲舒春秋决狱案例为中心的考察》为题,从案例文本的还原与校正、春秋决狱与实质解释、《法律答问》与形式解释法律观的确立、董仲舒春秋决狱的历史定位和评价四个方面作了报告。他认为,根据目前存世的董仲舒春秋决狱的案例来看,董仲舒以春秋经义决狱,实际上是用儒家思想来分析案情、解释法律,并非传统主流意见所认为的春秋经义取代汉律成为断案的标准和法律适用的依据。而其中“原心论罪”的法律推理方式,其思想基础是儒家“守经”与“权变”的辩证关系理论,这表明中国法律解释的方法,开始从先秦形式解释到汉代实质解释的过渡,同时意味着,中国人的法治观念,发生了从形式法治到实质法治的转变。

苏州大学王健法学院蔡晓荣教授以《变动中的收养秩序:传统中国的异姓收养及其近代衍进》为题,从传统异姓收养的历史实态及社会动因、清末民初异姓收养在立法和司法层面的承与变、异姓收养在民国民法典中的确立及社会因应、南京国民政府最高司法机关调和收养法与旧习俗的努力四个方面作了报告。他认为,“异姓不养”是传统中国调整收养关系的核心原则。清末民初,在因袭立嗣旧制的前提下,立法和司法层面均表现出某种弛缓异姓收养之禁和扩张异姓养子权利的迹象。南京国民政府时期的收养法制,实际上是将欧陆各国收养

法例,与传统中国的立嗣制度和乞养异姓习俗冶为一炉,从而成为中国近代亲属法转型过程中的一个成功范例。

中国海洋大学法学院李勤通教授作《法律儒家化与任提女案进入〈隋书·刑法志〉原因考》的报告。他认为,任提女案反映了乞鞠制度在魏晋南北朝时期的发展,乞鞠跟秦汉以降的容隐制度内在冲突,这在唐律中得到一定程度的解决。该案体现出以儒家经义为裁判依据的现象,此后儒家经义进一步渗入律令,容隐的内涵扩张,反映出法律儒家化进程的渐进性。该案对流刑的适用被修史者视为儒家式五刑形成脉络中重要一环,合乎唐人的正统观念。《隋书·刑法志》的编修者大概把该案作为隋唐律儒家化过程中的代表性案例纳入该书。

洛阳师范学院法学与社会学院邓长春副教授作《汉文帝刑罚改革方案的文本解读》的报告。他认为汉文帝刑罚改革方案包括法定刑的替代方案和已决犯的减刑方案两部分;新旧刑名“完城旦舂”中的两个“完”字所指不同;当时不存在“以鈇代刖”的问题;“笞三百”“笞五百”是“笞三百髡钳城旦舂”“笞五百髡钳城旦舂”的简称;改为弃市的刑罚规定并未像古人所言“改轻为重”,这是历史的误解;当时对已决犯“有年而免”并未确立新的劳役刑期制度;汉代以后日渐形成的有明确刑期的制度到底始于何时,有待新材料的佐证或新研究的补证。

秦始皇帝陵博物院孙铭副研究馆员作《法律儒家化中的大家族制度对于人口繁育的意义》的报告。他认为,礼法结合是我国古代法的特点。礼的核心作用是“别贵贱、序尊卑”,“引礼入法”使等级身份内化为法规本身,所以古代等级社会的国家管理模式势必是礼法、道德的结合产物。春秋以降,“礼坏乐崩”,原本附属于“礼”的“法”日益得到统治者的重视,破坏了以大家族制度为基础的人口繁衍机制。汉初借“休养生息”的良机,使家族制逐步复兴,并配以人口繁育方面的相关奖惩措施,从而使人口数量与构成稳定下来。

安徽师范大学法学院厉广雷老师作《从“辟以止辟”到“刑期于无刑”——唐律教化功能研究之三》的报告。他认为,受古代社会教化传统影响,我国古代法律一直具有教化的色彩,作为

中华法系典型代表的唐律更具有鲜明的教化特性。在儒家教化思想影响下,唐律的诸多制度具有教化功能。唐律在实施的具体方式和追求的长远目标上,集中体现为“辟以止辟”和“刑期于无刑”,二者相辅相成,共同促使唐律教化特性和教化功能的形成。

湖南理工学院法学院喻平副教授作《中华法系视域中唐律造意的层次、功能及其价值取向》的报告。他指出,在刑法规范所欲解决的问题中,以共犯追责尤为疑难与要害。中华法系制度谱系中的“造意”规范,旨在解决此问题。《唐律》作为中华法系代表性法典,对造意规定细致周密,是考察造意的绝佳样本。唐律的造意内涵可分为造意行为、造意行为加实行行为、造意行为加量刑情节三个层次。造意诸层次具有不同的量刑功能,并非均为造意为首,依照所造之意的恶性大小及“受分”与否等情节,造意者被处以不同刑罚。造意制度侧重评价主观犯意的律意其来有自,彰显中华法系特色。造意内涵的丰富性体现了中华法系细致周密的立法技术与罪刑相当的立法追求,展现了儒法合流背景下注重保护善良本心的价值取向。

南京财经大学法学院徐进老师对报告进行了点评。他认为,高汉成研究员在报告中指出,春秋决狱不是用教科书上的经义取代汉律进行判决,而是利用春秋经义对汉律进行法律解释,并不是拿相关规定直接作出判决,这是从形式法治到实质法治的转变。高老师的这些观点深具启发意义,不仅完美阐释了春秋决狱的当时图景,还将春秋决狱引入当下法治的语境,为古今对话创造了可能。邓长春副教授认为蔡晓荣教授的报告总体流畅清晰,布局章法成熟。叙述法律层面的精英立法与平民诉求之间的升降,可读性很强。报告可以继续强调法律移风易俗的作用及其限制。他还点评李勤通教授的报告涉及面很广,说明李教授的理论解读能力很强,能轻松驾驭各类材料,报告很有新意。李教授视觉敏锐,信息把握比较准确,非常注重细节解读。他非常认同报告中有关流刑部分的论述。湖南师范大学法学院刘顺峰副教授点评邓长春老师的报告非常扎实,文本、材料都做了很好的呈现。暨南大学法学院马腾教授点评孙铭老师的报告观点鲜明,有明确的问题意识,解题有新颖性。报告有明确的现代国

家人口问题的解决导向,呈现了弥补问题的方向。报告着眼于人口的规范,但有关人口与家庭制度之间的关系没有详细描述,意犹未尽。从大家庭制度的立场,如何管理与实现人口红利,还有相当的探讨意义。他认为厉广雷老师的报告对儒家和法家的不同教化思想有不同的体现,又指出两家的相通之处。其实,孔子教化与董仲舒的思想有一以贯之的一致性,报告应对思想史与制度史的贯通有完整的论述。湖南师范大学法学院于熠副教授认为喻平副教授对唐律造意概念进行了分析,通过考证对其作法理性的解读,非常意义。但是,报告的标题突出造意一词,但在正文中,造意和造意者常混淆使用,二者内涵完全不同。报告讲的根本不是造意,而是对造意者如何分析、量刑的问题,那么内容与标题就产生了偏差。他还指出,法律史学者在撰写论文时使用的概念与当代法理学的相关概念差异较大,值得反思。

二、诸子与法律史研究

马腾教授作了《墨守成规:〈墨子〉“城守各篇”的法律思想与实践》的报告。他认为,墨家城守之法虽然属于特殊领域的军事法,但在军令思潮盛行之际亦有其法令治理的共通原理,呈现出公共性、威效性和等级性的基本原则。依循维系公共安全、依赖严刑治理的宗旨,墨家建立了涵盖人身控制、纠察告奸、人事任用、团结动员、族诛连坐、物资征收和资源流通各方面的法律机制。墨家法令中的丰厚赏赐和繁密刑罚还反映出当时流行的“赏罚”话语广泛运用于实践,亦可窥见其与秦汉法律的关联之处。

河北科技师范学院文法学院丁义娟老师作了《墨子“尚同”政治体制运行机制新解》的报告。她认为,针对墨子“尚同”思想,长期存在两种对立的评价观点,或认为含有民主色彩,或认为乃专制(或集权)之体现。墨子“尚同”思想所构建的政治体制运行分为两个环节:一是有民意参与其中的“一同天下之义”阶段;二是“天下之义”的权威、统一和强制执行阶段。前贤的分歧是因未区分这两个环节而造成的。

沈阳师范大学法学院张田田副教授作了《清代陕派律学的“精核”风格初探——以吉同钧〈大清现行刑律讲义〉为中心》的报告。她认为,陕派律

学家基于乡谊提携和刑官职责,接连出现执掌刑部的“当家堂官”,形成究心律学的良好氛围。又基于具体人物的读律根底、治律功力和人生境况,在律学成就上一脉相承又各具特色。她认为“孤证不立”,在评价律学流派和成就时,对未曾亲历豫、陕等派人才鼎盛时的董康的只言片语,既不可忽略,又不必过分拘泥,不妨将其作为研究晚清律学和律学家特色的引线之一。

徐进老师在点评时指出,马腾教授的报告对墨子“城守”各篇的军事法律内容作了详细归纳,令人耳目一新。墨子的军事法律思想强调令行禁止,非常有逻辑性,很符合军事法的需求。法制史教材讲刑起于兵,以前对此体会不深,但通过马老师对墨子学说的解读,我们真正了解了刑起于兵,这是对刑在上古时代的表现的更本质性理解。刘顺峰副教授认为丁义娟老师对墨子与政治上层机制运行的研究,思路很清晰。但学术研究不能只研究是什么,研究中忌讳只与古人对话,要结合当代中国、甚至当代国际开展对话,忽略了国内外前沿理论的研究是狭隘的。当今的法学研究,需要拓展新的研究思路,引入人类学、社会学等研究方法。这才是未来法律史学研究的进路所在。西北大学法学院王若时老师认为张田田副教授的报告确如其题目所揭示,对吉同钧及其《大清现行刑律讲义》做了“精核”的研究,其研究方法对年轻学者有示范作用,甚有裨益,因此具有较大的学术价值。

三、食货法等非刑事法史研究

云南大学法学院胡兴东教授与博士生王鹤作了《元朝司法文书中格式套文及专业术语研究》的报告。他们认为,元代司法公文的格式化和专业化是中国古代司法公文发展史的显著时期。元代司法公文中大量使用格式套文和专业术语,使得司法公文在表达上获得了准确、简练特色的同时也产生了司法知识上的垄断。元代司法公文中格式套文主要使用在司法文书的开头和结尾,反映的是不同司法机关在整个案件审理过程中的作用和司法转审的流程。司法专业术语体现的是司法活动中不同司法机关及特定司法机关做出的不同司法活动,具体表现在上下级司法机关的转呈覆审、司法公文的引用以及司法判决的内容、性

质等多个方面。元代司法公文通过格式套文和专业术语,让司法公文更加准确、规范、简洁,同时让司法活动实现高度专业化,让复杂的转呈覆审制度运行有了相应的机制,也从司法角度保护大一统国家治理的实现。

王若时老师作《〈户部则例〉的行用及“吏、例、利”乱象刍议》的报告。她指出,在清代,例的重要性和使用范围更甚于明代,在此基础上,“吏、例、利”的弊端也愈发明显。在制定《户部则例》之前,户部办理一切钱粮事务,向来无统一的系统性食货法律可供遵循,一应事件恪遵事例、成案办理。然例案浩瀚,新旧例案的内容往往有抵牾之处,导致地方遵循的例案日益混乱。《户部则例》的制定颁行,有效防止了吏胥在例案选择时“上下其手”。

贵州中医药大学人文与管理学院崔超副教授作《传承与调适:清代贵州苗疆文斗寨词状的内容与外形探究》的报告。他指出,清代贵州苗疆地处边疆民族地区,官方司法审判制度与民族民间解纠纷机制互动竞合。通过清代贵州苗疆典型全苗族村寨代表的文斗寨家藏诉讼词状的实证分析可见,其基本情况是类别多样、纠纷多元、形式多维,其形式结构为文种结构符合上行文,内容结构遵循首正尾,文字结构竖排汉字化,其基本特点系同案多主体多词状,异于官方状纸显著,民族民间属性突出,整体呈现传承规律,局部出现调适现象。清代贵州苗疆文斗寨词状凸显“大传统”与“小传统”的竞合互动。

徐进老师作《法理·事理·情理——论国民政府行政法院对涉公益行政行为的审查》的报告。他认为,针对公私之间、官民之间的冲突与纠葛,国民政府行政法院审判实践中针对关涉公益的涉诉行政行为,于法理、事理、情理三个层面展开审查。法理层面重在审查涉诉行政行为是否“越俎代庖”侵越了司法权,是否符合行政法上的诚信原则,以及是否符合法律解释的基本规则等。事理层面则寓审查于尊重之中,既尊重行政机关对公共利益的认识与衡量,也审查涉诉行政行为是否有充分的事实依据。情理层面则主动援引传统中国“济情理之平”的司法理念,主动变更给相对人造成过重负担的行政行为。

昭通学院人文学院黎良基老师作《官收寄库在

宋代的实际运行及其影响》的报告。他认为,法定制度上官收寄库是官府对财产的代管和保护,然而在实际运行中却衍生出税赋预征、理讼收费及临时调用等问题,以便民为要的制度演变成地方官吏充实府库的便利工具。在吏治腐化情形下,官收寄库亦成为财产侵夺、侵吞的重要手段。

华东政法大学法律学院博士生周欢作《清代粮仓分赔机制研究》的报告。她认为粮仓管理规范中的分赔制度以连带责任方式规范了地方官员的管理、奏报等行为,并以论责赔偿的方式保障了粮仓的实贮率。另一方面,粮仓管理困难大、亏损多,导致官员的赔偿风险较大。统治者往往勒令地方官对粮仓亏空全权赔补,而官员为了规避责任也演化出“流摊”“议单”等方式缓和和减轻赔补压力。相关规则的形成又进一步分解了粮仓的数据奏报体系。

厦门大学法学院博士生林飞翔作《民生与省例变通的实践动因——以买休卖休为例》的报告。他认为,在普通民众看来,为生存而卖妻的行为应得到同情和支持,因此,省例在因贫卖妻问题上作出变通。但省例变通又与维护社会稳定相矛盾,如何在二者间寻找平衡是各省制定省例官员需要综合平衡的问题。对于省级官员而言,省例制定的规则是寻求有益于地方治理与社会稳定的解决之道,将地方治理理念与地方实务紧密结合,找到国家法与省例之间个性化、地方化的平衡点、官绅民和谐相处的连接点,实现对地方社会的有效治理。

中山大学法学院博士生雷博慧以《城隍神侦讯在清代司法实践中的适用——以110个案件为例》为题,从城隍神介入侦讯的案件类型、城隍神介入的常见侦讯类型、城隍神介入侦讯的运行机制三个方面作了报告。她认为,城隍神作为明清时期重要的官方神祇之一,是官员处理诉讼、刑狱等庶务时的重要参与者,报告旨在用量化的案例说明城隍神介入的司法案件在案件类型方面的特点,剖析城隍神介入清代司法实践的几种常见表现形式,最后尝试分析城隍神介入侦讯这一惯例在官员与案犯之间的运作机制。

中南财经政法大学法学院博士生云霖霖以《〈南部档案〉所见盐井廊厂产权及其转让》为题,从盐井廊厂的产权形态、盐井廊厂产权的转让两个方面作报告。她认为,《南部档案》所见盐井

廊厂产权形态有两种：一是“井地合一”，即井主拥有盐井及其所占土地的所有权；二是“井地分离”，即井主拥有盐井的所有权，盐井所占土地则归土地主所有。地主因盐井占用其土地而享有一定的“地脉收益”。井主与地主的权利互不影响，并可单独转让。盐井廊厂产权转让的形式主要有租佃、买卖、抵押、承补与充施五种情况，其中以租佃、买卖最为常见。

华东政法大学法学院博士生冯文灏以《明代乡饮酒礼的制度化与基层秩序》为题，从乡饮酒礼的制度化、乡饮酒礼中的基层秩序、乡饮酒礼与权力渗透三个方面作报告。他认为，乡饮酒礼是明初极力恢复和推广的儒家古礼之一，历代王朝对乡饮酒礼的重视皆不能及。明代乡饮酒礼从当时的社会需要出发，“取《仪礼》及唐宋之制，又采《周官》属民读法之旨”参订而成，有显著的时代特色，尊贤和养老是乡饮酒礼的两大要义。乡饮酒礼随着深入乡里的全国性推广，以制度化为依托将基层的社会关系秩序化，借助乡绅耆老的影响力，重新确认关系顺位，实现形塑基层秩序、强化社会控制的目的。

华东政法大学科学研究院茆巍副研究员点评认为，胡兴东教授与王鹤博士的报告是有关元代司法文书中的套文与判决用语。就个人研究情况而言，他知道清代的司法文书中的套语是非常严重的。两位老师的报告可能忽略了案情中的套语。报告中提及“司法知识的垄断”，可能并不恰当，言过其实。他认为王若时老师的报告中提到“有效的防止”，评价过高，清代的胥吏联手可能是防止不了的，《户部则例》对此也许只是起到一定的限制作用而已。深圳大学法学院王栋助理教授认为王若时老师的报告对则例的分析非常深入和细致。报告中谈到吏，大家会联想到官吏的问题，学界对官吏的评价是否公允？报告中的批评都来自官，或许可把官吏都纳入到这个评价里去，才较公允。湖南省社科院历史研究所毛健副研究员点评崔超副教授的报告具有明显的、独特的地域性。法史学界不应局限于对法典的研究，更应该注重田野调查。民间有大量的文书是跟法律史密切相关的，我们需要对这些文献进行考证和研究。报告中提到苗民词状汉文化的问题，或许当时苗民的语言已经汉化，同时也说明清代的国家法已在苗疆地区得到有效实施，苗民发生纠纷，

并未依据他们本民族的习惯法，而是依据国家法来处理。青海师范大学历史学院杨荣春副教授认为黎良基老师将寄库分类理清，梳理得比较详细，每一个环节都很紧密，建议加强结论部分的总结归纳。王若时老师认为周欢博士的报告中涉及交代和盘查的制度需展开阐述。报告中恰当运用不少案例，令论述更具说服力，值得称道。孙铭副研究员认为，林飞翔博士的报告有强烈的现实意义，报告结合当时的时代背景，对其时社会制度有自己的见解，并试图观照当下相关制度的制定，体现了发扬优秀传统文化之长以为当今鉴戒之用心。他点评雷博慧博士的报告选题新颖，对古代的“神罚”体制有独到的见解，视角独特，案例丰盈，结论客观，值得肯定。丁义娟老师认为云霖霖博士的报告以《南部档案》来研究当地的盐井廊厂产权及其转让，做得非常具体、扎实，这些详细的记载足以证明中国古代的民事法律相当发达，足以推翻古代法律“以刑为主”的刻板评价。同时，她认为冯文灏博士在报告中提到乡饮酒礼中存在的“读法”制度很有启发意义，大明律与大明令在朱元璋时得到广泛传播，体现了朱元璋对法律宣传的重视，但在朱元璋之后其影响锐减。“读法”这一法律宣传方法来源很早，且很有画面感，其宣传效果也相当好，体现了古人法律宣传智慧。

四、传统法史问题研究

湘潭大学法学院刘军平教授与博士生施星宇作《于右任的监察思想及其当代启示》的报告。他们认为，于右任监察思想的内涵极为丰富，但学界对他的监察思想研究却很少。于右任将监察制度视作官民之间的调和法，并以弹劾权为核心，以其他职权为延伸，对监察职权的目的和内容进行阐释，提出不同时期进行监察活动的具体方法。他关注监察官员的选任与管理，也重视监察法制建设。于右任的监察思想对提升人民在监察中的参与度，强化对社会公共事务的监察，增加特殊时期监察的灵活性，以及推进监察官与监察制度良性互动等都具有启示意义。

杨荣春副教授依托吐鲁番出土北凉法制文书对北凉法制展开研讨。他认为，北凉承用汉晋法制，制定官吏考课法《朝堂制》，置博士助教，发展教育；选官上实行察举制、行征召、随才擢用，广纳

贤俊;经济民事法制上,实行租税、徭役、雇佣、户籍、夏田、买卖、举贷、劝课农桑、水利灌溉等措施;刑事法制上,惩治偷盗、诬陷、受贿、谋反谋逆、故意伤害,实行保释、保辜制;军事刑罚上惩治不具军备、长逋等。结论是:北凉的司法机构健全,且北凉法制源于汉晋,是对汉晋法制的继承,对北朝和隋唐法制均产生了重要影响。

天津财经大学法学院柴松霞副教授与硕士生陈栋以中国传统法与道德关系的溯源与近代化转型为题作报告。她(他)们认为,随着崇尚“礼治秩序”的儒家正统思想的确立,法律与道德的关系便表现为法与礼的关系,以礼统法、礼法结合成为传统中国法与道德关系的基本架构。而西方德治观则以个人和社会的公平、正义为基础。鸦片战争以来,随着西方平等、自由观念在中国的传播,中国传统礼学受到严重冲击,中国礼法结合的传统法律观念逐渐瓦解与转型,对法与道德关系问题的重新考量,成为近现代中国法制建构的法理重点。

湖南工业大学法学院梁振文老师关注明代巡按御史制度的嬗变问题。她认为,明代传承既往监察制度职能设计的优势,既对巡按御史赋权举廉纠贪以察吏安民,也注重以法规范监察职权。明代巡按制度的运行特征显著,巡按品级低微而以小制大,其职权逐渐扩张。巡按制度原本配套了多层次的纵向与横向监督机制,但巡按职权的扩张打破了监督的平衡。发生此种嬗变的主要原因是:制度设计上,巡按制度监察权限不明;制度运行中,巡按职权扩张被放任不管;配套机制上,对巡按的约束监督失衡。

西北政法大学法治学院宋鋆老师以哈尔滨解放区人民法院的实践来探研红色司法理念的传承问题。她认为哈尔滨解放区法院是中国共产党在革命根据地时代在省会城市建立的第一个人民法院,从1946年8月到1949年10月1日新中国建立之前的三年时间里,在旧机构改造、服务人民群众、审理城市案件纠纷等方面都体现出对红色司法传统的传承与创制。哈尔滨解放区法院对红色司法传统传承的特点在于,始终坚持党的领导、以“为人民服务”为座右铭、将马锡五审判方式与城市特色相结合及将马克思主义理论与中国革命具体现实相结合。

清华大学法学院博士生朱小丫关注南朝萧梁

时期的赎刑及其存废问题。她认为,《隋书·刑法志》所载萧梁时期的赎刑制度已与前朝的赎刑制度有很大不同。萧梁时期的赎刑制度首见于梁武帝开国时制定的临时法律“权典”中,后蔡法度编订《梁律》,将赎刑分为收赎科与赎罪科两类。其中,收赎是通过缴纳绢赎来替换惩罚的替代刑,赎罪则是针对“疑罪”设置的,与死刑、耐刑并列的独立主刑。天监三年,梁武帝废除了赎罪制度,却保留了收赎制度,导致公卿贵戚骄横无束、贪官奸吏弄权腐败、百姓讼狱缠身。直到大同十一年,赎罪一科才复开。通过对《隋书·食货志》的考察,我们可以发现这并非是因为武帝奉佛慈悲或是萧梁财政出现问题,而是梁武帝为了维护社会稳定、安抚民心的无奈之举。

厦门大学法学院博士生王舒以“因事”的变迁来考察唐明律坐赃致罪的变化,她认为,秦汉以降,计赃论罪的涉财犯罪始终存在兜底需求,六赃中的坐赃客观上承担起满足该需求的任务,对条款的收束性也逐渐增强。但由于立法技术的转变,唐明律坐赃致罪的性质呈现从赃罪正名、量刑比附标准之一,到论罪之法、自身能够容纳诸“坐赃论”规定的兜底条款的演变趋势。

厦门大学法学院博士生刘安迪考察宋代流人量移问题。她指出,到宋代,流人量移的法律体系已十分完善,一般法与特别法共同规制的局面逐渐形成。在适用层面,宋代流人获得量移的途径包括乞请与恩赦。但并非所有流人皆可据此量移,还需同时满足适格主体、法定刑期与指定期间的法律规定。在执行层面,流人量移多由中央与地方共同决策后,交由地方执行。在不同时期,实际执行方式存在不同的量移中心与等级。宋代流人量移对唐代的承袭与断裂,反映出制度设计理想与执行现实之间的矛盾与妥协,可为唐宋变革论乃至流刑发展规律提供不同的分析视角。

毛健副研究员点评认为于右任对民国时期的监察制度很重要,于右任的一生,都在致力于组建民国的监察体系。刘军平教授与施星宇博士的报告中,缺少一个非常重要的文献资料,即《国民政府监察院公报》。当然,也不应忽视前人研究成果。王栋助理教授指出,本科时阅读了大量文书材料,但其中法律内容确实不多,杨荣春老师有深厚的考证功底。然而,北凉只存续了64年,是一偏僻的少数

民族政权，因此，杨老师报告的结论说北凉的经济民事法制已经很健全的，不太有说服力，还需要更充分的史料证明。杨荣春副教授点评柴松霞副教授和陈栋同学的报告，认为报告从先秦一直拉到鸦片战争以后，时间跨度太大，概括性的文章时间跨度不宜太长，否则结论难有说服力。崔超副教授指出，嬗变表示了一种转变与承接，体现了传承、调试，建议梁振文老师在研究中，既要重视实体问题研究，也要注意形式问题的探讨，理论联系实际方能令人信服。湖南科技大学法学与公共管理学院刘鄂副教授认为宋鋈老师的报告充分利用案例，法史结合党史，理清了哈尔滨解放区法院上级法院和下级法院的关系。他认为王舒博士在对唐明律坐赃变化的分析中，应该把对法言法语的考察日常化，观察语言的变化，这是非常好的一个视角。而且，分析明代法律问题，必须关注元代法律，因为明律吸收了很多元律的成分。另外，报告还需追加一些案例来佐证自己的观点，否则层次感不强，可读性偏弱。孙铭副研究员指出朱小丫博士报告中提到的收赎和赎罪制度有重要研究价值，也是目前学术研究中应该重视的问题，报告的篇幅偏长，语言表述应该更精简。茆巍副研究员点评刘安迪博士的报告，对于“量移”问题，他从清代相关规定切入，如已知的《五道流里表》，规定得很清楚，不存在争议，如果是大赦可直接赦回。因此，清代可能不存在“量移”这个提法。刘安迪博士对学术史的梳理非常棒，如日文文献的引用及天下观的采用。然而，她的报告与唐宋变革的联系，没有显现出来。从法律制度展开研究是一个非常好的切入点，不应该放弃，但报告需要更充实和具体。

五、新生代学者专场

沈阳师范大学法学院硕士生唐君连以敦煌汉文文书为主考察归义军时期敦煌实物货币的使用情况。她认为，晚唐五代敦煌贸易市场钱币匮乏，对外贸易及大宗贸易中主要用麦粟等粮食作物和丝织品支付物价，金银钱币也在市场流通。由于金银钱币和器皿及丝绸分割困难，不利于小宗贸易，因此从吐蕃占领敦煌到归义军时期结束，实物货币成为敦煌主要的货币形态。作为计算交易价格标准的等价物，系实行以斛斗、麦粟为主，兼用金银、铜币、酒的多元化货币体制。这种状况的形成，与敦煌孤

悬治外、形成独立的政权、一段时期受落后的异族统治等因素有关。

西南政法大学行政法学院硕士生王申萌以乾隆朝亲属相犯案件驳改为题作报告。她认为，《驳案新编》所载 95 个亲属相犯案件表明，服制对亲属相犯案件的定罪量刑存在重要作用。在涉及服制的驳改考量上，刑部驳改原因包括地方将亲属关系认定错误、地方重视服制因素而轻视案件事实、地方与中央对案件侧重点不同、服制法律有新改变等。在驳改的其他考量中，与地方初审相比，刑部重视案件事实查清，多维入手复核案件，严防律例适用错误，灵活处理案件，注重量刑甚于定罪甚至根据量刑的调整来倒推选择某条法律的适用。亲属相犯案件的驳改过程体现出司法重视宗法伦理等级秩序，注重案件判决后续影响，通过因案生例等形式对立法予以补充，存留着“以刑统罪”的色彩。

湘潭大学法学院硕士生贺彬彬对薛允升《读例存疑》中所列“杀死奸夫”律例展开研究。他认为，清代“杀死奸夫”律例规定颇为繁杂，如此繁杂的条文必然存在条例之间的冲突和量刑轻重不一问题。薛允升以其在刑部工作 30 余年的经历，对律例规定中抵牾之处，一一疏通证明后著《读例存疑》一书。薛允升自谓“半生心血尽耗于此”。以《读例存疑》为视角，既可厘清清代“杀死奸夫”律例之间的冲突关系，也可揭示隐藏在律例解释中的薛允升的法律思想。

王舒博士点评唐君连同学的报告，认为报告内容很吸引人，但因涉及敦煌文书、货币、经济以及当时的社会情况，且时间跨度比较大，因此写作难度比较高。建议加强文章格式的完善，避免表达矛盾的观点。在使用材料得出结论时，需要谨言慎语。湘潭大学法学院博士生李天助点评王申萌同学的报告，认为使用的资料较丰富，注意到清代司法实践偏重量刑甚于定罪这一现象，并指出其可能受到早期法典的影响。但作者可能没考虑到先量刑后定罪，可能是驳案特有的特征，此点需进一步思考。此外，报告欠缺对清代司法实践先量刑后定罪现象的评价。他认为贺彬彬同学的报告对清代杀死奸夫律文及条例作了详细梳理和考量，探讨了例与律之间的联系及其演变发展过程，很有意义。报告并未具体阐明薛允升如何认识和处理例与律关系。从辩证的角度来分析，《读例存疑》所见薛允升的法律思想，

仍有一定的探讨空间,也就是说,报告还应对薛允升法律思想的局限性进行探讨。

在闭幕式上,陈灵海教授作会议总结,指出本次研讨会取得丰硕成果,鲜明反映了东方法律文化分会的三大学术宗旨:注重史料、注重跨学科研究、注重青年学者。他指出,在主题报告中,杨一凡研究员关于“中国古代法律体系定名”、段秋关教授关于“法律儒家化是一个误判”的观点尤其令人瞩目,他们敢于质疑陈说、创立新见的学术勇气,变革研究思维、解放法律史学的担当精神,非常值得年轻学者学习和传扬。本届年会研讨的核心主题有三个方面:一是“我国古代法律儒家化”的讨论。包括主题报告中段秋关教授“法律儒家化误判”,李勤通教授围绕“任提女案”与《隋书·刑法志》的研究,厉广雷老师关于“辟以止辟”“刑期无刑”的讨论,蔡晓荣教授关于异姓收养的研究,等等。高汉成教授提出,在讨论“法律儒家化”问题之前,我们应该首先统一讨论的用语、方法、角度,避免陷于话语体系交错,讨论低效甚至失效的境地。这是非常睿智和有启发性的见解。上述研究都有力地推进了有关“法律儒家化”这一成说的质疑和再讨论。二是关于我国传统食货法研究。近年来,以杨一凡研究员为代表,法律史学界在法律形式和体系方面的研究,取得长足进展,律令体系、律例体系不足以概括中国古代法律的全貌,已即将形成共识。如果非要用律令体系、律例体系,那么就会把海量的食货法律体系中的法律,排除在中国古代法律史

研究范围之外。本次有关食货类法律研究的论文不少。如华东政法大学周欢博士生的《清代粮仓分赔机制研究》、中南财经政法大学云霖霖博士生的《〈南部档案〉中的盐井廊厂产权转让问题研究》、西北大学法学院王若时老师的《清代户部则例行用研究》、昭通学院黎良基老师的《宋代官收寄库制度研究》等。我们看到,这些研究非常新颖和有开拓性。三是我国古代诸子法律思想研究。这个主题某种程度上是“法律儒家化研究”的另一个面相,硬币的另一面。影响中国古代法律的,不仅仅是儒家,也不仅仅是法家,还有墨家、农家、阴阳家、道家、纵横家、兵家等。马腾教授和丁义娟老师贡献了两篇很有力度、也很有可读性的有关墨家学说与法律关系的报告。总之,本次会议非常成功,充分展现了我们学术的自由和激情。学者的工作是写文章,除了扎实的史料依据外,有观点、有创见、有新意是最重要的,而这就需要如杨一凡先生所言,“进一步解放思想,拓宽学术视野,修正成说和规范学术用语”,在尊重历史的前提下,科学地阐述中国古代法律问题。

吕丽教授代表下届会议承办单位致辞,她对本次会议承办方湘潭大学法学院会务组的辛勤付出致以敬意,并表示吉林大学法学院会传递好2024年会议的接力棒。

李俊强副教授作为本次年会会务组带头人,对莅临湘潭大学参会的全体嘉宾表示衷心感谢,本次会议圆满结束。