

以古代中国与日本为中心的中华法系之律家考

何勤华^{*}

内容提要 美国著名比较法学家威格摩尔在《世界法系概览》一书中曾说,一个法系的兴衰存亡,就看是否有一个职业的法学家阶层。中华法系虽然没有形成如大陆法系、英美法系的纯粹职业法学家阶层,但形成了一个律家群体,这一群体包括了政治家、行政与司法官吏以及士大夫阶层。由于他们围绕着立法、执法、司法和法律解释所付出的辛勤劳动,才使中华法系不断成长、壮大,并生存、延续了1300多年。从律家的主要学说与理论以及律家的贡献上能够看到,在中华法系的运行框架内,律家在推动律(也包括令、格、式等其他法律形式)和律学的发展方面已经做到了极致。

关键词 中华法系 律家

中华法系之所以能够形成,并传播于整个东亚,屹立于世界法律文明之林,不仅是因为有一批著名的法典,如《唐律》《大宝律令》^①《养老律令》^②《宋刑统》《大明律》《公事方御定书》^③《大清律例》《经国大典》^④和《国朝刑律》^⑤等,还因为有一大批著名的律家^⑥(在日本中世也称明法博士)。正是由于他们的辛勤劳动,才使中华法系的法律文明从中国向周边国家扩散,中华法系的精神得以发扬光大。这些律家著书立说,参与国家的立法与司法活动,还任法律顾问,带教学生,从事法律教育,传授法律知识,从而在其活跃时期,将律学事业越做越大,最终为中华法系奠定了扎实的学术和制度基础。

^{*} 华东政法大学法律文明史研究院教授。本文系国家社科基金重大项目“法律文明史”(项目批准号:11&ZD081)子课题“中华法系”的阶段性生活成果。

① 日本,701年颁布实施。

② 日本,718年颁布,757年实施。

③ 日本,1472年施行。

④ 朝鲜,1461年颁布,1485年修订后施行。

⑤ 越南,又称《洪德法典》《黎朝刑律》,是黎朝时代(1428-1789年)制定颁布的法典。

⑥ 历史学家钱剑夫先生说“中国古代社会只有律家、律学、律治,而没有法家、法学和法治。”钱剑夫《中国封建社会只有律家律学律治而无法家法学法治说》,载《学术月刊》1979年第2期。笔者比较赞同他的观点,因此使用了“律家”这一名称,来指代中华法系的法律工作者(实际上,称法律学家、法家、法学家或律学家也是可以的)。

一、律家的兴起与发展

律家,就是指中国古代从秦汉至清末社会发展中主持和参与制订律令(有的朝代还包括科、格、式和例等)并解释、研究、运用和实施律(令)文的法律工作者,它是一个包括专职或兼职从事法律事务的政治家、行政与司法官吏以及士大夫阶层的群体。本文的研究主题是中华法系,因此本文所说的律家,在中国是指隋唐(中华法系诞生)以后的律、令、格、式、例等的制定、阐释与实施者,在日本是指公元645年“大化革新”以后从事律、令(包括格、式)编纂、解释、执行、实施的法律工作者(明法博士等)。

与现代时期法学家基本上都是从事法学教育与法学研究者不同,中华法系之律家群体的构成要素比较复杂,既有政治家,如魏征、王安石等;行政官员,如藤原不比等、刘文静等;司法官员,如狄仁杰、包拯等;在法律研究领域著书立说的律学家,如额田今足、沈之奇等;还有经学家,如孔颖达、颜师古、荻生徂徕等等。但有一个要素是相通的,只有那些在履行本职工作的同时,发表了关于法律的看法(观点和学说),或者参与了律的注释、研究的,才可以称为律家。本文所指的律家,就是这个意义上的。

从古代中日两国的情况来看,一方面,立法、行政和司法三个部门尚没有明确分开,除日本的一些法律世家之外,独立的职业化的法学家阶层还没有形成。另一方面,古代中日两国的高层官员,在其履历中文章道德都是必修的课目。此外,由于许多官吏岗位(如日本的明法博士、检非违使^⑦等)的袭荫制度,律家中的许多人以研习律令为其世代相传的专门职业。因此,从上述这些特定含义上讲,古代中日两国的律家不是单纯的法家或法理学家,也不是单纯的行政、司法官吏。他们当中绝大多数人都是兼取儒、法、墨、道,既通经术,又善长律法,有些还是文学家或诗人(如白居易、苏轼等)。虽然,中华法系形成于隋唐,但律家活动的思想准备和学术积累,早在两汉时期就已经开始了。

首先,两汉是律家辈出、研究律学之风盛行的时代。作为西汉开国元勋之一的萧何(公元前257—前193年)就出身于“刀笔吏”(法律官吏),对法律的爱好和极高的法律素养,使得在刘邦(公元前256—前195年)领兵打下秦朝首都咸阳时,其他人都关注金银财宝,唯有萧何专心致志地收集秦的法律文献。仅此,就可以说明称萧何为中国古代“律家”的鼻祖应是当之无愧的。继萧何之后,两汉著名律家还有杜氏父子(杜周、杜延年)、郭氏家族(郭弘、郭躬、郭晙、郭镇、郭贺、郭桢、郭禧等)、陈氏家族(陈咸、陈躬、陈宠、陈忠等)^⑧以及经学大师马融和郑玄等。到了魏晋时期,又有张斐、杜预、刘颂、钟繇、刘邵等一批律学名家涌现。此时律学地位和经学同等重要,成为并立的学府。而从魏开始在官府设立的“律博士”,专门传授律学,开创了律学专门学府的先例。

⑦ 检非违使厅长官,负责维持京都的治安,于弘仁七年(816年)设立。参见[日]安藤达朗《日本史:古代·中世·近世》,东洋经济新报社2016年版,第102页。

⑧ 参见《后汉书》卷四十六,中华书局1965年版,第1543-1547页。

其次,隋唐是中华法系之形成时期,也是我国古代律学发展到极盛的时期。经过之前近七百多年的学术积累,律学发展到唐代已经完全成熟,从而支撑起了中华法系之学术大厦。虽然,由于年代久远,关于唐代律家的事迹我们知悉不多。就官方注律而言,我们主要是从《唐律疏议》中获得唐代律家的一些情况,如编纂《唐律疏议》的,就是唐代一批对法律有研究的社会精英,如长孙无忌、李勣、于志宁、褚遂良、柳奭、唐临、段宝玄、韩瑗、来济、辛茂将、刘燕客、裴弘献、贾敏行、王怀恪、董雄、路立、石士逵、曹惠果、司马锐等,^⑨这些人是有官员背景的律家。此外,唐代民间的律家,根据孙祖基等学者的考证,也有李文博、邯郸绰、李敬玄、刘仁轨、崔知悌、赵仁本、裴光庭、宋璟、刘瑒、张戣、李崇、王行先、元泳、卢紆、李保殷、王朴、卢质等。^⑩

在隋唐时期,日本积极向中国学习法律制度,包括律学,在当时有许多遣隋使和遣唐使曾不断购买隋唐时期的律学著作运回日本,这些中国的律学著作作为日本学者所广泛引用,从而在日本保留至今的法律文献《律集解》《令义解》和《令集解》等中,可以看到一些唐代民间律家的活动印记。根据日本庆应大学教授利光三津夫的梳理和研究,日本法律注释书中引用的唐代私家法律注释作品共有15种,其中可以确认的律家为张氏、宋氏、简氏、杨氏、曹氏、栗氏等十余家,数十人。^⑪虽然这些线索还都比较模糊,但我们已经可以大体做出这样的判断:唐代中国的律家人数已经不少,而且非常活跃。不仅有官方的,也有民间的。正是在他们的辛勤努力下,才能推出如《唐律疏议》这样伟大的律学作品。

再次,宋以后,统治者更加重视经过朱熹(1130—1200年)等理学家所改造后的儒家经学,并将其作为科举考试的官方学问。律学之地位虽然不再如前,但宋王朝的各代皇帝,不仅精通法律,重视法律,宋代的士大夫阶层,也都是具有极高法律素养之人。加上唐代传下来的良好的律学基础,所以,宋代中国律学的发展仍然在持续,并涌现出了一批杰出的对法律有研究的律家,如和凝、和嶠、范质、窦仪、剧可久、刘筠、李觏、宋绶、宋敏求、孙奭、桂万荣、宋慈、蔡杭、刘克庄、范应铃、傅霖等。

到了明清时期,统治权力进一步集中,法律作为统治工具的属性,重新受到关注。统治者不仅要求对国家法典《大明律》和《大清律例》进行全民讲读,也对私家注律更加重视,律学著作的种类达到了中国历史之最。在这种社会大背景之下,明清时期,中国律家的人数与创造力也达到了历史上的最高水平。就律家而言,著名者就有宋濂、李善长、刘惟谦、况钟、丘濬、李贽、王樵、王肯堂、雷梦麟、舒化、李清、刚林、朱棣、沈之奇、蓝鼎元、万维翰、吴坛、全士潮、刘衡、许梈、祝庆祺、鲍书芸、薛允升、刚毅等。至清末,当中华法系在西法东渐的浪潮冲击之下解体时,由于律家群体的努力,最终把律学与西方法

^⑨ 参见[唐]长孙无忌等撰《唐律疏议》,刘俊文点校,中华书局1983年版,第578-579页。在“进律疏表”所列举的这些律家中,实际上以“律学博士”职位参与的只有司马锐一人。

^⑩ 参见孙祖基《中国历代法家著述考》,上海,1934年刊印。刘仁轨、宋璟等本身也是朝廷重臣,但其从事律学研究则是个人行为,故也可以列入民间的律家的行列。

^⑪ 参见[日]利光三津夫《律令およびその研究》,明治书院1959年版,第71页。

学结合起来,律学中的成果融入了近代法学之中,律家也蜕变转化成为中国近代法学家,如沈家本、董康、夏同龢、程树德等。

在日本,自藤原不比等(659—720年,大宝律令和养老律令的编纂者和解释者)开创了律令制建设与注释传授并行的律学(8世纪后改为明法道)传统之后,也是律家(8世纪后称明法博士^⑫)人才辈出,绵延不绝。从参与《大宝律令》《养老律令》编纂、解释之奈良时代(710—794年)的大和长冈、盐屋吉麻吕等,到平安时代(794—1192年)的山田白金、穴太内人、讃岐永直、惟宗直本、坂上明兼、中原明基等,^⑬到15世纪以后,在吸收中国《大明律》《大清律例》之基础上形成的近世日本律家群体,如榊原篁洲、荻生徂徕、高濂喜朴、荷田在满等,都说明律学之所以能在日本中世以及近世,一直延绵不绝、持续发展,就是因为有了律家群体的辛勤劳动,从而使日本古代的律学(明法道)走向成熟。

二、律家的地位和社会作用

律家在古代立法和司法中负有重要使命。他们除了研究律文,传授律学,还要直接参与修订法律、从事司法实践。具体而言有以下几个方面。

1. 参与立法活动,起草修订律令

如中华法系形成时期的隋唐两朝,频繁地进行法律修订,以求实现最佳的统治效能。而在此过程中,律家就发挥了重要作用。特别是隋朝的《开皇律》和唐朝的《武德律》《贞观律》《永徽律》等律典的修订对后世影响和贡献很大。隋初高颖、苏威、牛弘等人,在总结南北朝“用法深重”“诛杀无度”的基础上,制定了《开皇律》,“尽除苛惨之法”,在一定程度上克服了前朝刑罚的野蛮性。而唐初的房玄龄、李勣等人,又在《开皇律》和《武德律》的基础上,制定了《贞观律》和《永徽律》,对之前的法典作了重大修改,更加简约,如减少大辟罪92条,减流入徒者71条,以“削烦去蠹、变重为轻”^⑭。

在日本,701年的《大宝律令》和718年的《养老律令》也都是在律家的鼎力参与之下推出的。虽然这两部大的法典大范围地学习、参考和借鉴了中国隋唐的法律,但还

^⑫ 日本接受中国的“律学”,之后改名“明法道”,起先的“律学博士”后来改名“明法博士”一事,从《令集解》关于令的注释中可以看非常清楚。该书作者惟宗直本在注释718年制定的《养老律令》中的“职员令第二之二·式部省”条规定“大学寮”时,就明确指出“释云:天平二年三月二十七日奏:……律学博士二人。……明法生十人,文章生二十人。简取杂任及白丁聪慧,不须限年多少也。”参见黑板胜美国史大系编修会《新订增补国史大系23·令集解前篇》,吉川弘文馆1966年版,第80页。天平二年,为公元730年。可见,至少在730年之前,在日本“律学博士”还是一个式部省之下大学寮中的正式官职(学官),虽然学生已经称为明法生,但学官还没有称“明法博士”。至于从何时开始称律学博士为明法博士,由于到目前为止所保留的所有日本古籍文献中,称律学博士的一个都没有发现,我们所能看到的从8世纪开始出现的律家(传记和作品),无一例外地都称明法博士,所以现在已经无法确定律学博士改称明法博士的具体时间了。参见[日]布施弥平治《明法道の研究》,新生社1966年版,第168页。

^⑬ 参见前引^⑫,[日]布施弥平治书,第168-301页。

^⑭ 《旧唐书·刑法志》(第六册),中华书局1975年版,第2138页。

是具有许多日本的特色。比如,将中国的“十恶”改为“八虐”、“八议”改为“六议”就是日本律家的创造。一方面,在中国,谋反、谋大逆、谋叛、恶逆、不道、大不敬、不孝、不睦、不义和内乱是十恶不赦之重罪,而没有被日本所采纳的不睦和内乱两个罪,是因为日本统治者认为危害没有那么严重,所以就被日本律家在立法时删除了。另一方面,中国的议亲、议故、议贤、议能、议功、议贵、议勤、议宾之八议,由于最后两个议勤、议宾,在日本也不是非常重要,所以也在立法时被日本的律家去掉了。此后,782年至923年在制定《延历交替式》《弘仁格式》《贞观格式》《延喜格式》等立法活动中,律家讚岐千继、藤原时平、藤原忠平、物部敏久、藤原道明、惟宗善经等,也都是主要的编纂者,发挥了积极作用。^⑮

2. 注释阐述律令 解答法律疑难

如长孙无忌等人编纂的《唐律疏议》、窦仪等人编撰的《宋刑统》,就是对唐《永徽律》和宋代法律所作的官方注释,它们对律文进行逐句解释,阐明文义,剖析内涵,并设置问答,通过互相辩论,解释、回答法律疑义,以补充律文之不足。这种解释作为官方的解释,与律、令等具有同等效力。《宋刑统》还附上了相应的敕(通过“准”和“臣等参详”的方式)。而明代雷梦麟的《读律琐言》、陆柬云的《读律管见》和清代沈之奇的《大清律辑注》、夏敬一的《读律示掌》等,虽然只是学理解释,但在司法实务中,也同样起着重要的指导意义。

在日本,注释阐述律令,解答法律疑难是明法博士的主要职责。《大宝律令》和《养老律令》制定颁布后,兴原敏久、讚岐永直等一批明法博士就受朝廷委任,经过多年努力,于834年编纂完成了《令义解》一书,作为日本令的官方注释书。过了30余年,法律世家惟宗氏的杰出代表,惟宗直本于868年编纂完成了《律集解》《令集解》二书,对大宝和养老律令进行了系统完整的注释和阐述,引领日本的律令注释和研究达到了一个新的高度。与此同时,日本又先后推出了大和长冈的《古答》,贞江连继的《贞记》,物部敏久的《物私记》,春日户足的《春记》,额田国造今足的《额记》,阿刀氏的《迹记》,穴太内人的《穴记》,惟宗允亮的《政事要略》,讚岐永直的《讚记》,以及已经无法考证作者的《律书残篇》《新令私记》《律释》《令释》《五记》《新删定明法述义》等一大批律令注释书,有力地推动了律令的贯彻实施,促进了律令制国家的建设。

3. 传授律令知识 培养法律专门人才

在中华法系的律家中,大凡有名望者都有各自不同数量的门生。这一传统,继承于两汉及魏晋南北朝,兴盛发达于隋唐之间,如魏明帝时代的刘劭(著有《法论》等),晋时的嵇康(224—263年)、傅玄(217—278年)、杜预(222—284年)、张斐(著有《律注表》等),南朝的孔稚珪(447—501年)、蔡法度(《梁律》的编纂者),北朝封述(《北齐律》的

^⑮ 关于《延历交替式》《弘仁格式》《贞观格式》《延喜格式》的编纂情况以及详细内容,可参见黑板勝美国史大系編修会《新订增补国史大系26·交替式弘仁式延喜式》,吉川弘文馆1965年版;黑板勝美国史大系編修会《新订增补国史大系·类聚三代格前篇后篇》,吉川弘文馆1972年版。

编纂者),以及隋唐之际的王通(584—617年)、杨汪、孔颖达(574—648年)、颜师古(581—645年)等。至宋以后,有宋代的孙奭(1019—1079)和傅霖(北宋初人),元代的沈仲纬(元末活跃之人)等。明代的唐枢(1497—1574年)和李贽(1527—1602年),虽然也曾是司法官员阶层之中坚,但在得罪权贵、遭贬免职之后,两人就长期从事讲学、传授学生的工作。应该说,我国古代之所以有律学教育的悠久传统,同律家是分不开的。

在日本,自公元649年开始,确立了日本中央政府的机构式部省,下面设置了专门从事教育的大学寮。之后,在大学寮中开始了律学教育,而日本的律家即明法博士,绝大多数是大学寮出身,并且也从事着明法教育的工作。他们中,最著名者就是讚岐永直和惟宗直本。讚岐永直,是平安时代初期著名明法学家。延历二年(783年)出生,入大学寮学习律令,成绩优秀。天长七年(830年)获得明法博士职位。天长十年(833年)开始编纂《令义解》。齐衡三年(856年),永直以自己年事已高为由,请求辞官。上谕同意了其他事项,但否定了明法博士的辞呈。天安二年(858年),获敕令同意,在自己家中讲授律令。^{①6} 惟宗直本,生卒年月不详,平安前期的著名律家。元庆元年(877年)时就出任检非违使右卫门尉、勘解由次官等司法官职。于此同时,在大学寮任明法博士。延喜元年(901年)以后,作为德高望重之律家而被恩赐在自己家中讲授律令。这一做法,被称为“延喜讲书”和上述讚岐永直的“贞观讲书”并列,开创了日本明法博士(在大学寮之外)私家讲学的先例,对中世纪日本律学的发展具有重要意义。^{①7}

三、律家的主要学说与思想观点

从史书记载来看,律家的著述可谓汗牛充栋。如在唐代,有官撰《唐律疏议》,以及律家崔知悌等撰《法例》、裴光庭撰《唐开元格令科要》、宋璟撰《旁通开元格》、刘瑒等撰《大中刑法总要格后敕》六十卷、张戢撰《大中刑律统类》十二卷、李崇撰《法鉴》八卷等,在中国本土没有保存下来,但在日本有传播的《张氏注》《宋氏注》《简氏注》《曹氏注》《唐问答》《唐律释》《律疏骨髓录》等。在宋代,有官撰《宋刑统》,以及律家孙奭著《律附音义》、黄颢撰《刑法要例》八卷、王行先撰《令律守鉴》二卷、曾旼撰《刑名断例》三卷、王键撰《刑书释名》、刘筠撰《刑法叙略》等。但在这些律学作品中,除了《唐律疏议》《宋刑统》《律附音义》《刑书释名》等少数之外,基本上都已经佚失。

至明清时期,史籍记载的律家的作品就更加丰富了。仅在明代就有100余部,清代有160余部,两者相加有260余部。^{①8} 与唐宋时期不同,明清时期的律学作品大部分得以保存下来,可以为我们所见。因此,中华法系形成后,中国古代律家的主要理论观点和研究方法,通过官方和私人撰写的律学作品中的论述,可以大体把握,并从中分析他

^{①6} 日本贞观四年(862年)八月十七日,讚岐永直以80岁高龄去世。

^{①7} 参见日本国史大辞典编纂委员会《国史大辞典》(第14卷),吉川弘文馆1993年版,第651页。

^{①8} 参见何勤华《中国法学史》(第二卷),法律出版社2006年版,第235-241页。

们思想的基本倾向。比如,律家在立法原理、司法原则和罪名刑种等方面提出了一些有价值的见解,在比较法上也有新建树。进一步挖掘、整理这些思想成果,乃是中华法系研究的重要课题。

1. 提倡法律之平等与司法之公正

这成为律家的奏疏和律典解释中的重要内容。如唐代思想家陆贽(754—805)认为,“信赏必罚,霸王之资也”,^{①9}“奖善惩违,固不可废”。^{②0}宋代律家李觏(1009—1059)主张法律必须平等,“法者,天子所与天下共也,如使同族犯之而不刑杀,是为君者私其亲也;有爵者犯之而不刑杀,是为臣者私其身也。……故王者不辨亲疏,不异贵贱,一至于法。”^{②1}大文豪苏轼(1036—1101)也提出了“厉法禁,自大臣始”的司法公正思想,“昔者圣人制为刑赏,知天下之乐乎赏而畏乎刑也。是故施其所乐者,自下而上,民有一介之善,不终朝而赏随之,是以天下之为善者,足以知其无有不赏也。施其所畏者,自上而下,公卿大臣有毫发之罪,不终朝而罚随之,是以上之为不善者,亦足以知其无有不罚也。……商鞅、韩非,峻刑酷法,以督责天下,然其所以为得者,用法始于贵戚大臣,而后及于疏贱,故能以其国霸。……厉法禁,自大臣始,则小臣不犯矣。”^{②2}

2. 阐释罪名、刑种及定罪量刑的具体含义,做“律义之较名”

如关于法律体系,《唐律疏议》就做出了律、令、格、式等四种法律形式的划分,并对此进行了比较充分的阐述。日本继承了中国“律义之较名”的传统,在弘仁格式的序中,也明确指出,“律以惩肃为宗,令以劝戒为本,格则量时立制,式则补缺拾遗。四者相须,足以垂范。”^{②3}在《令集解》“官位令第一”中,日本的律家还对什么是令,进行了重点阐述。^{②4}关于法典结构,《唐律疏议》对“名例”等12篇的结构、体例进行了理论概括和说明;关于刑罚体系,疏议对死刑、流刑、徒刑、杖刑和笞刑做了比较和解读;关于刑法原则,疏议论述了“十恶”加重、宗法伦理、德主刑辅、老幼废疾减免刑、比附和类推、本律优于《名例》、诬告反坐等各项,以帮助司法人员理解法典的含义;关于对重要法律制度的阐述,疏议涉及的就有故意和过失、共同犯罪、数罪并罚、累犯加重、自首减免等诸项;对于律文的解释,则更加精细,有限制解释、扩张解释、类推解释、举例解释、律意解释、逐句解释、辨析解释、答疑解释、创新解释;而对法典中专用名词的解释,则罗列了七大类190余个。^{②5}可以说,对律义之较名,《唐律疏议》达到了极致,并奠定了中华法系对律义

^{①9} [宋]欧阳修、宋祁撰《新唐书》卷一百五十七,中华书局1975年版,第4921页。

^{②0} [唐]陆贽《陆宣公集》卷五,刘泽民校点,浙江古籍出版社1988年版,第46页。

^{②1} [宋]李觏《盱江集·刑禁第四》,载《四库全书》(第1095册),上海古籍出版社影印本,第90页。

^{②2} 《苏东坡全集》(下) 应诏集卷二,北京市中国书店1986年版,第734-735页。此外,明以后,律家对司法公正也都有所论述。如明代律家唐枢(1497—1574)就强调“处以公心”“务得本真”等司法立场;王肯堂、雷梦麟以及清代律家沈之奇、王明德等在其律学作品中也表达了相当的思想。参见前引^{①9},何勤华书,第479-500页。

^{②3} 前引^{①2},黑板胜美国史大系编修会书,正文第1页。

^{②4} “令,谓教令也。教以法制,令其不相违越。”“或云,问:令字若为训何?答:令者无疏,语其是非,教其法则。”“又或云:令者,法也,诰也,教也。”前引^{①2},黑板胜美国史大系编修会书,第3-5页。

^{②5} 参见何勤华《中国法学史》(第一卷),法律出版社2006年版,第451页。

解释的传统,其影响至今还在。

3. 强调立法之简约、便民利民

如高颉等更定《开皇律》中“刑名”,只保留死、流、徒、杖、笞五刑,以“蠲除前代鞭刑及梟首裂之法。其流徒之罪皆减从轻”。^{②6}在唐初《武德律》已经“尽削大业所用烦峻之法,又制五十三条格,务在宽简”之后,贞观年间修订律典时,仍认为旧律令刑罚太重,因而作了重大的修改。其结果,修订的《贞观律》“凡削烦去蠹、变重为轻者,不可胜纪”。^{②7}

至宋元以后,强调立法简约、便民利民的主张又与法律的公平、公正,尊重生命、强调民本、谨慎用刑等思想结合在了一起。如明代律家丘濬(1420—1495)在其《大学衍义补》“慎刑宪”中,就强调立法时必须把握住几项原则,如法须公正,法胜君言;^{②8}尊重生命,强调民本等。^{②9}明代的另一位律家王肯堂(1549—1613)也强调,充分理解便民、利民、爱民之立法本意,精通律意,谨慎用刑,才是一位法律工作者的基本职责。“夫律意必讲而后明者,非独词旨简严奥博不易讨论,而刑期无刑,用主不用,上帝好生之心,虞庭钦恤之意(在法典)三十卷中时隐时见,非俗吏桎梏章句者所知,是不可以不细讲也,则又安敢徇乐简恶繁之人情,而省约其文乎?世之司民命者,倘因余言而有感焉,体圣祖之心,遵圣祖之训,则刑为祥刑。”^{③0}

在日本,律学虽然继受自中国,所以许多关于立法、司法的见解,都照搬、照抄了中国律家的观点,但他们还是表达了一些自己的想法。如日本明法学家清原夏野、菅原清公、藤原雄敏、藤原卫、兴原敏久、讃岐永直等在《令义解》序中,就明确宣称“春生秋收,刑名与天地俱兴;阴惨阳舒,法令共风霜并用。……昔寝绳以往,不严之教易从,画服而来,有耻之心难格。隆周三典,渐增其流。大汉九章,愈分其派。虽复盈车溢阁,半市之奸不胜。铸鼎铭钟,满山之弊已甚;降及浇季,烦滥益彰。上任喜怒,下用爱憎,朝成夕毁,章条费刀笔之辞;富轻贫重,宪法归贿赂之家。……故令出不行,不如无法。教之不明,是为乐刑。伏惟皇帝陛下,道高五让,勤剧三握。类金玉而垂法,布甲乙而施令。芟春竹于齐刑,销秋荼于秦律。……犹虑法令制作,文约旨广。”^{③1}这里的主旨思想很明确,同样也是批判了法律的繁琐,强调了立法的简约。

4. 律学研究中比较法的运用

中国古代的比较法研究,是由律家创立和发展起来的。其经典就是清末刑部大臣、

^{②6} [唐]房玄龄等撰《隋书》卷二十五,中华书局1973年版,第711页。

^{②7} [后晋]刘昫等撰《旧唐书》卷五十,中华书局1975年版,第2134、第2138页。

^{②8} 丘濬指出“帝王之道,莫大于中。中也者,在心则不偏不倚,在事则无过不及……其刑上下,不惟无太过,且无不及焉,夫是之谓中,夫是之谓祥刑。”参见《大学衍义补·慎刑宪·总论制刑之义下》。

^{②9} 在《慎刑宪》中,已经包含了若干可贵的人道主义、民本主义、每个人的生命都必须得到尊重、人的自由平等不可剥夺等思想。比如,丘濬指出“‘好生之德洽于民心’,此帝舜所以为舜也。盖天地生人而人得以为生,是人之生也,莫不皆欲其生。然彼知己之欲生,而不知人之亦莫不欲其生也。是以相争相夺,以至于相杀,以失其生生之理。”参见《大学衍义补·慎刑宪·总论制刑之义上》。

^{③0} 前引^{②8},何勤华书,第290页。

^{③1} 黑板胜美国史大系编修会《新订增补国史大系22·律令义解》,吉川弘文馆1966年版,“令义解序”第1页。

律家薛允升(1819—1901)的《唐明律合编》一书。该书积40余年律学研究成果和司法实务经验编撰而成,以中国古代留存下来的两大著名法典《唐律》和《明律》作为研究的基础,先列出相类《唐律》的规定,而后举出相类《明律》的条文,并指明,哪几条已为《明律》所继承,哪几条为《明律》所修改,哪几条为《明律》中所没有,尔后对其进行了充分的比较分析,并触类旁通,对中国古代各项法律制度、原则乃至概念术语,做了立体性的研究。这对我们是一笔不可多得的法律文化财富。

由于日本的律学来自中国,在移植时本身就经历了一个比较、选择的过程。因此,日本的律家更加擅长比较。最为经典的就是《令集解》一书,它就像一本比较法学的百科全书。一方面,由于该书主要解释《养老律令》,而《养老律令》又继承自《大宝律令》,因此该书在阐述养老令条文的内涵时,常常会引用对大宝令的注释成果《古记》。如《令集解》卷八“僧尼令”的解释中,有一规定是对“冒名相代”的处理,作者在解释时,除了阐述自己的观点“冒,覆也。言甲冒承乙名,而官司不觉……”马上就引《古记》云:“冒名相代,谓上条移名为僧是也。”^②另一方面,由于对养老令的注释作品很多,作者为了增强注释的说服力,也会经常比较各家学说,采取最为可取的观点。如《令集解》卷十三“赋役令”在解释“凡田有水旱虫霜,不熟之处。国司检实,具录申官”条时,就引用了“释云”(《大宝律》和《养老律》的注释书,作者不详)、“讃云”(讃岐永直撰写的关于养老律令的注释书)、“跡云”(阿刀氏撰写的《养老律令》的注释书)、“令释云”(《养老令》的注释书,作者不详)等十余家不同的令注。^③此外,《令集解》在注释令文时,还不时引用中国律家的学说观点,进行日本与中国注释学的比较,以阐明日本令的特殊之处。据《令集解》研究专家泷川政次郎的研究,《令集解》采用中国律令注释成果涉及的就有《宋私记》《张私记》《简记》等数家。^④

四、律家活动的特征

中华法系律家的活动,具有群体成分多元化;人数多、持续时间长;法律世家众多;以注释律令为活动中心;重视实务、关注实践和服务社会等特征。把握这些特征,可以更加深刻地认识和理解中华法系为何能达到辉煌的境界,并在世界法律文明史上占据独特的地位。限于篇幅,以及考虑到以注释律令为活动中心;重视实务、关注实践和服务社会这两个方面,学术界已经发表了一些论文,所以本文重点对群体成分多元化;人数多、持续时间长;法律世家众多这三个特征做些论述。

1. 群体成分的多元化

与英美法系和大陆法系相比,中华法系的律家,来源成分非常多元。他们中,有各

^② 前引⑫,黑板胜美国史大系编修会书,第250页。

^③ 参见前引⑫,黑板胜美国史大系编修会书,第396-402页。

^④ 参见[日]三浦周行、泷川政次郎《令集解释义》,国书刊行会1982年,第7页。

个王朝的开国元勋,如李德林、长孙无忌、裴寂、房玄龄、杜如晦、范质、赵普、李善长、刚林等,在日本,有《大宝律令》《养老律令》的编纂者和注释者藤原不比等、大和长冈,《弘仁格式》《贞观格式》等的编纂者藤原时平等;也有宰相、首辅、尚书等国家最高层官吏,如高颀、宋璟、窦仪、耶律楚材、丘濬、薛允升等,在日本,有吉备真备、惟宗公方、坂上定成等官僚群体;有律学名家,如孙爽、傅霖、沈仲纬、李术鲁翀、吴讷、王肯堂、雷梦麟、舒化、王明德、沈之奇、王又槐、许槌、祝庆祺等,在日本,有讚岐永直、惟宗直本、兴原敏久等律学大家;也有资深的司法官员,如苏威、狄仁杰、剧可久、况钟、蓝鼎元、全士潮等。在日本,有讚岐千继、坂上明兼等;有大儒、经学家、史学家,如王通、孔颖达、真德秀等;也有文学家、诗人,如陈子昂、刘禹锡、白居易、柳宗元、欧阳修、苏轼(东坡)、李贽、李渔等,在日本,有荻生徂徕、荷田在满等。

2. 人数多 持续时间长

在中国,隋唐时期的律家就有房玄龄等 50 余人;在宋元时期有剧可久、李术鲁翀等 60 多人;在明清时期人数就更多了,有何广、吴讷、张楷、陈士矿、刚毅等 80 多人,而这些还都只是有作品存世,或者在史籍中有传的人物。中华法系律家不仅人数多,而且活动持续的时间也特别长。且不算公元前 3 世纪秦汉时期律学的形成至公元 7 世纪初隋唐时期律学的鼎盛这近一千年时间,就是从中华法系的形成时期隋唐开始算起,至 20 世纪初清王朝灭亡为止,律学生存的时间也有近 1300 年。日本的情况相同,仅在奈良、平安两个时期(710—1192 年),出名的律家就有大和长冈、山田白金、讚岐广直、樱井田部贞相等 100 余人。1192 年日本进入镰仓幕府社会之后,各代仍然有一批明法博士在活动(如 1321 年去世的明法博士中原章任等)。之后,明法道虽然日趋衰落,室町幕府时期即 14 世纪中叶以后,明法博士的称呼也开始慢慢消失,但研究律令的律家仍然存在,如 14 世纪 40 年代的著名律家坂上明成等。至江户时期(17 世纪以后),律学研究又得到复兴,出现了如榊原篁洲(1656—1706)、荻生徂徕(1666—1728)、高濂喜朴(1668—1749)、荷田春满(1669—1736)、荻生北溪(1669—1754)、芦野德林(1695—1775)、園田守良(1785—1840)等一批著名律家。

3. 法律世家众多

法律世家,在汉代和魏晋南北朝就已存在,到了中华法系形成之时的隋唐,获得了进一步的发展。比如,在唐初,就有韩仲良、韩瑗父子,戴胄、戴至德叔侄,苏瓌、苏颋父子等。至宋、明以后,中国的法律世家并没有绝迹,继续在律学研究中发挥着积极的作用。比如,五代末宋初的和凝(897—955)、和嶸(950—995)父子,就是同心协力,将两代人的心血全部致力于完成律学作品《疑狱集》的写作上,开创了中国古代判例集的编纂模式。又如,明代中叶王樵、王肯堂父子也同样如此。王樵毕其一生,只完成了《读律私笺》的初稿。其子王肯堂继承了父亲的事业,殚精竭力,辛勤写作,终于完成了律学名著《律例笺释》,该书成为明清律学研究中被引用最多的作品。

在日本,法律世家更是一个中世法文化中的普遍现象,若干家族历代出任明法博士、判事、检非违使等司法职务。如讚岐法律世家,从讚岐千继、讚岐永直,到讚岐永成

等,延续数代;惟宗世家有惟宗直本、惟宗允亮、惟宗允正、惟宗道成等^⑤;坂上世家有坂上定成、坂上明兼、坂上明基、坂上兼俊、坂上明政等;从惟宗家因赐姓“中原”而分化出来的中原世家,如中原季直、中原章职、中原明继等;因改姓从中原家族分化出来的势多世家,如势多治房、势多章甫等。其中,中原世家延续数十代,律家(明法博士)上百人,最早的奠基人虽然不甚清楚,但如果从中原资清^⑥算起,到中原世家的最后明法子弟中原季教^⑦,共有300余年,可谓世界少见,蔚为壮观。

五、律家的贡献与中华法系的传承

中华法系能够传承1300多年,离不开律家的贡献。这种贡献,主要体现为建立起了一个庞大完整的法律体系;对律令等进行注释解读,让已经确立起来的这个法律体系能够有效地运作;严格执法,形成一种追求法律平等适用、公平正义的传统;阐述律令等法律体系中的法理与精神,拓宽律学的理论基础;充任国家的法律顾问,为政府的法制建设出谋划策;对判例进行汇编、总结、研究,为司法实务官员提供借鉴;记载法律重大事件,传述法律进步的历史,为后世留下珍贵的文献资料;从事司法检验,发展法医学;探索监狱管理规律,发展起以改造犯人为中心的监狱学;从事律学教育,培养为国家服务的法律人才等十个方面。正是这些贡献,形成了生生不息的中华法系传统,并为近现代法学家的养育与成长模式提供了丰厚的历史遗产。^⑧

1. 阐述律令等法律体系中的法理与精神 拓宽律学的理论基础

如唐代律家魏征(580—643年),就明确提出君主必须公正执法、平等用刑的思想:“刑赏之本,在乎劝善而惩恶,帝王之所以与天下为画一,不以亲疏贵贱而轻重者也。”^⑨“赏不遗疏远,罚不阿亲贵,以公平为规矩。”^⑩唐代的另外几位律家如孙伏伽、于志宁也与魏征持同样的观点。宋代的律家李觏(1009—1059年)也强调法制的重要性:“有仁义智信,然后有法制,法制者,礼乐刑政也。有法制,然后有其物,无其物,则不得以见法制;无法制,则不得以见仁义智信。”^⑪他主张宽猛相济、两手并用的法律措施,法律必须适时而变,以及法律必须平等的思想:“法者,天子所与天下共也,如使同族犯之而不刑杀,是为君道私其亲也;有爵者犯之而不刑杀,是为臣者私其身也。……故王者不辨亲

^⑤ 允亮、允正和道成后来都被御赐改姓“令宗”。

^⑥ 活跃时间为永长年间(1096—1097年)。关于中原资清的出身,现有的资料显示是因惟宗氏改姓而来,但为何要改为“中原”,现在还不甚清楚。参见前引^⑫,[日]布施弥平治书,第223页。

^⑦ 活跃时间为贞和年间(1345—1350年)。

^⑧ 限于篇幅,本文仅就阐述律令等法律体系中的法理与精神,拓宽律学的理论基础;充任国家的法律顾问,为政府的法制建设出谋划策;从事律学教育,培养为国家服务的法律人才;严格执法,确立一种追求法律平等适用、公平正义的传统四个部分展开分析。

^⑨ [唐]吴兢《贞观政要·论刑法》,骈宇騫等译,中华书局2009年版。

^⑩ [唐]吴兢《贞观政要·择官》,骈宇騫等译,中华书局2009年版。

^⑪ [宋]李觏《盱江集·礼论第五》,文渊阁四库全书本。

疏,不异贵贱,一致于法。”^{④②}其他,如明代的丘濬,清代的王明德、蓝鼎元等,在注释研究律令的同时,也都积极阐述法理精神。

2. 充任政府的法律顾问,为政府的法制建设出谋划策

如隋代的郑译、杨汪,唐代的裴寂、孙伏伽,宋代的孙奭,明代的刘基、唐枢,清代的朱轼等,都是积极为政府立法建制提供建议的律家。当然,与中国律家做法律顾问基本上是兼职行为不同,日本的明法博士充任法律顾问、为朝廷提供法律意见,则是一种职务行为。如明法博士惟宗直本、讃岐永直等都是这样的法律顾问。法律顾问提供的法律意见称明法勘文,^{④③}内容涉及土地制度、寺庙管理、朝廷礼仪、官制内涵、天皇家事、皇族以及达官贵人之婚丧嫁娶、各类犯罪的定罪量刑等,面比较宽,都是朝廷咨询明法博士、而明法博士必须作出回复、制作明法勘文的内容。一方面,做出明法勘文对明法博士是一种荣誉,如果勘文被政府采纳了,就会被吸收进法官的判决书之中,取得可以执行的效力,形成先例;另一方面,做出勘文对明法博士而言压力很大,如果勘文不合朝廷的心意,或者不能妥善解决所面对的难题,做出明法勘文的明法博士就会受到处分。如惟宗公方、菅原有真、坂上范政等,就是因为他们所提供的明法勘文违背了朝廷的意愿,不仅没有被采纳,而且被免职,有的从此退出官场,有的则郁郁不乐而很快去世。^{④④}

3. 从事律学教育,培养为国家服务的法律人才

中华法系的律学教育,在中国的隋、唐、宋三代,既有官学,也有私学,但官学占主导地位。元、明、清三代,由于取消了官方正规的律学教育,因此,私家律学教育就成为主要的形态。而在私家律学教育中,元代的沈仲纬、马端临,明代的唐枢,清代的万维翰、汪辉祖等一批律家做出了突出的贡献。其中,江南一代名幕、律学教育名家汪辉祖(1731—1807年)尤为杰出。汪辉祖的主要作品《佐治药言》,就是数十年从事法律教育的经验结晶,是他从事律学教育的主要教材。汪辉祖在序中说,该书就是为学法青年而写的。《佐治药言》有40篇论说,强调学法用法之人,首先必须“立心要正”,“人品要好”。其次必须读书、读律,以提高刑幕自身的文化素质和专业水平。

4. 严格执法,确立一种追求法律平等适用、公平正义的传统

如隋代律家苏威长期担任大理卿和刑部尚书等高级司法官的职务,在其执法过程中,能坚持秉公执法,甚至阻止隋文帝的法外用刑和任意杀人。《隋书·苏威传》记载:“上尝怒一人,将杀之,威入阁进谏,不纳。上怒甚,将自出斩之,威当(挡)上前不去。上避之(绕开苏威)而出,威又遮止,上拂衣而入。良久,乃召威谢曰:‘公能若是,吾无忧矣。’”宋以后,严格执法的律家仍然代有人出,如剧可久、包拯、王与、苏天爵、况钟、吴

^{④②} 前引②,[宋]李觏书。

^{④③} 勘文又称勘状,是记载回答上级咨询之内容的文书。明法勘文又称法家勘文,是明法家提出的勘文。在古代、中世,日本朝廷与天皇、摄关等最高统治者,在确定刑事案件之罪名、裁定诉讼纠纷中的是非时,原则上命令两位明法家提出勘文,以作为判决的辅助材料。

^{④④} 如坂上范政就因为在处理寺庙僧人群体纠纷时没有提供合适恰当的勘文,而于长治二年(1104年)被免去职务。之后郁郁寡欢,不久就去世了。参见前引②,[日]布施弥平治书,第220页。

讷、海瑞、蓝鼎元、王又槐等。虽然在官员队伍中,这样的律家人数并不是很多,但他们的精神足以垂范后世。日本平安时代的惟宗公方,同样不仅是一位杰出的明法学家,而且也是一位正直的、具有人道主义精神的司法官员。如在天历年间(947—957年)所发生的一个案件中,公方就敢于顶撞天皇,而坚持自己的法律主张。虽然公方的主张拂了圣意,被降了官职,^⑤但其追求法的公平的精神,获得了律家的尊重。^⑥

律家的上述贡献,为中华法系的传承奠定了基础。

一方面,他们为中华法系的法律学术塑造了一个灵魂,这就是儒家的思想以及由其演化出来的一系列律学的基本原则。当然,儒家关于法律的思想发展至中华法系奠基时期的隋唐,已经不仅仅是单纯的孔孟学说了,它已经包含了法家、道家、墨家和其他一些学派关于法律的见解,从而演化成为中华法系的法学世界观,其内容也已经相当丰富了,其演绎出来的各项基本原则,有些具有相当的历史进步性,如以民为本,教化为先,德主刑辅,宽猛相济,约法省禁,慎刑轻罚,刑赏公平,依法治吏,以及法因时而变等。这些原则,虽然在近代因中华法系的解体而与其法律躯体相分离,失去了生存的基础。但经过适当改造、提炼和升华,作为一种传统法学世界观中的优秀遗产,完全可以附着于新的近现代法律体系和法律制度之上,继续发挥作用。

另一方面,律家为中华法系锻造了一个法律躯体,建筑了一座法律大厦,中国的《唐律》《宋刑统》《大明律》《大清律例》,日本的《大宝律令》《养老律令》《弘仁格式》等就是这躯体的基本部分。而且为了使这一法律躯体强有力地活动起来,律家对法律体系进行了详尽、周密和实用化的注释和阐述,这些构建了从法律文本到司法实务活动之桥梁。如中日官方的《唐律疏议》《令义解》,民间的《律集解》《令集解》《读律琐言》《律例笺释》《大清律辑注》《读律佩觿》等,就是这方面的代表。

此外,律家对完美人格、法的公平和司法正义的追求,以及为此前赴后继的传统,也使中华法系中一些要素的传承得以实现。秉承儒家“修身齐家治国平天下”的宗旨(使命感),律家作为一个士大夫阶层,期望法律人拥有一个完美人格,李德林、孔颖达、王明德等就是这方面的典范;无论主持参与立法,还是注释律令(格式)条文、阐述法律精义,律家的主体在其能力所及的限度内,都把法的平等作为至高的准则,房玄龄、长孙无忌、戴胄、王肯堂等人,就是这方面的代表;在高度集权、行政司法不分、皇帝拥有最高司法权的既有社会框架之内,以自己一己之努力,竭力追求司法正义,在每一个案件的审理中做到精益求精,追求最大限度的公平正义,这是律家的又一个理想和追求,赵绰、魏征、包拯等人就是其中的代表。正是由于律家的上述理想和追求,不但使中华法系的发展、延续达1300余年,形成了中华法系之学术传统,而且在进入近代社会之后,能使中华法系中的一些精华元素融入近现代法律体系之中,为当代中日两国(包括韩国和越

^⑤ 参见前引⑫,〔日〕布施弥平治书,第196-198页。

^⑥ 此外,探索监狱管理规律,发展以改造犯人为中心的监狱学,如清末刑部官员赵舒翹(?—1901年)创造了中国历史上第一部监狱学著作《提牢备考》等,也是中华法系律家做出的重要贡献。

南) 法和法学的发展提供了丰厚的历史资源。

中华法系主要律家简表^{①7}

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
李德林	531—590	编纂《开皇律》	为编纂开皇律而研究北齐、北周的法律	隋书·李德林传
苏威	534—621	参与隋王朝的律令格式的制定和修改,审理重大案件	为立法建制而研究律令格式	隋书·苏威传/刑法志等
郑译	540—591	参与开皇律以及礼乐律令的编纂	对礼乐律令有深入研究	隋书·郑译传/刑法志等
高颖	? —607	参与编纂开皇律,确立五刑、十恶、八议等制度,以及输籍法等	对隋的律令有研究,对后世律学有重要影响	隋书·高颖传/刑法志等
牛弘	545—610	参与制定开皇律及礼乐的律令,在此基础上修纂大业律	为修订完善律令而深入研究之,受到世人好评	隋书·牛弘传/刑法志等
王通	584—617 ^{①8}	从事律学教育,培养了房玄龄、杜如晦、魏征等人	提出德治与教化、约法省禁、信赏必罚的思想	旧唐书·王勃传等
赵绰	生卒不详	作为大理丞、大理少卿、刑部侍郎等参与隋的立法与司法活动	对律令有深入研究,多次纠正杨坚的法外用刑	隋书·赵绰传/刑法志等
杨汪	生卒不详	作为大理卿,参与隋的立法与司法活动,并从事律学教育	对律令有深入研究,与群儒议律令,获称第一	隋书·杨汪传
郎茂	生卒不详	作为尚书左丞协助苏威从事立法建制以及司法审判工作	提出轻刑、德治、法律公平等学说	隋书·郎茂传
刘文静	568—619	与裴寂等一起,以开皇律为范本,制定武德律	力主法律务在宽简,对律令格式有研究	旧唐书·刘文静传/刑法志
裴寂	570—632	以开皇律为范本,制定武德律	在编纂法典时对律令格式有深入研究	旧唐书·裴寂传/刑法志
戴胄	? —633	以大理少卿、宰相的身份参与唐初的修律及司法活动	提出法律平等、法当诚信等学说	旧唐书·戴胄传,贞观政要等
孔颖达	574—648	作为儒学名人,参与当时的立法和司法活动	对律令有众多释义,对法律思想有重要影响	旧唐书·孔颖达传
房玄龄	579—648	出身刀笔吏,编修武德律,贞观律,及令、格等	参与编纂唐律疏议	旧唐书·房玄龄传
魏征	580—643	参与修订唐初律令,使其不断简约、轻缓	提出法律必须公正、平等的学说	旧唐书·刑法志,贞观政要等
颜师古	581—645	负责皇帝诏敕的撰写,参与编纂武德律	参与撰写五经正义等,对律令有众多释义	旧唐书·颜师古传
杜如晦	585—630	出身刀笔吏,参与编修唐初的律令格等	对律令有研究,受李世民器重	旧唐书·杜如晦传,贞观政要等
孙伏伽	? —658	出身法曹,以大理少卿、刑部侍郎参与立法与司法活动	提出赏罚得中、言必信、法必行的学说	旧唐书·孙伏伽传,贞观政要等
长孙无忌	? —659	编修武德律,贞观律,永徽律,永徽留司格等	参与编纂唐律疏议	旧唐书·长孙无忌传,贞观政要
于志宁	588—665	参与编修永徽律令格式等	参与编纂唐律疏议,提出司法时令说	旧唐书·于志宁传,贞观政要等
韩仲良	7 世纪初人	武德年间掌定律令	对律令进行解释,做出评注	旧唐书·韩仲良传

①7 受资料限制,本表主要列举古代中国和日本的律家。为精简用字,著作类一律不用书名号。

①8 王通的出生时间,虽然晚于刘文静、裴寂、孔颖达等人,但他 617 年去世时,唐王朝还没有建立,故笔者将其列入隋末之律家。

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
韩瑗	7世纪人	参与修订唐初律令	参与编纂唐律疏议	进律疏表
贾公彦	生卒不详	在儒学造诣上,与孔颖达、颜师古齐名,参与唐初修律变法活动	撰周礼义疏等,阐述八议、五刑等律学精义	旧唐书·贾公彦传等
狄仁杰	607—700	以法曹参军、大理丞、侍御史和宰相的身份参与武则天时期的立法与司法活动	在长期的司法实践中,阐述律令的含义和精神,影响巨大	旧唐书·狄仁杰传/刑法志等
徐有功	641—702	作为司法参军、司刑少卿的身份参与武则天时期的司法活动	在司法实践中,阐述法的平等、正义等学说	旧唐书·徐有功传等
伊吉子人	7世纪末人	从事法律实务工作,处理过各类民刑事纠纷	以令师身份从事律令的制定和解释	令集解等
锻冶大角	7世纪末人	参与制定大宝律令	从事大宝律令的解释	怀风藻等
张鷟	7世纪末人	参与朝廷和地方的判例整理工作	著龙筋凤髓判,系史上最早的一部官定判例集	旧唐书·张荐传等
宋璟	663—737	开元年间删定律令格式,编纂开元后格	在释律时,阐述法的平等、正义之思想	旧唐书·宋璟传/刑法志等
吴兢	670—749	以史家的身份,记录唐初的立法与司法活动	编纂贞观政要,留下珍贵法制史料	旧唐书·吴兢传,贞观政要
大和长冈	689—769	编纂养老律令	作为遣唐使回到日本后传授法律	续日本纪等
杨炎	727—781	参与唐中期立法建制工作,积极推行两税法	常与同事议论律令,提出改革建议	旧唐书·杨炎传等
陆贽	754—805	为朝廷起草诸多修律变法的诏令	提出先德后刑、约法省禁、信赏必罚的思想	旧/新唐书·陆贽传,陆宣公集等
盐屋吉麻吕	8世纪人	编纂养老律令,作为法官审理各种案件	发表明法勘文	怀风藻,续日本纪等
山田白金	8世纪人	编纂养老律令	对律令进行解释	续日本纪等
穴太内人	8世纪末9世纪初人	作为明法博士发表明法勘文	对养老律令进行解释	日本续纪,日本后纪等
讚岐千继	8世纪末9世纪初人	延历交替式的主要编纂者	其明法勘文被收录于《法曹类林》之中	延历交替式等
越智直广江	生卒不详	发表明法勘文	参与令集解的编纂,留有伊说等	怀风藻,续日本纪等
兴原敏久	9世纪上半叶人	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动,制定弘仁格式	参与编纂令义解,以及其他律令的解释	日本后纪,法曹类林,类聚国史
额田今足	9世纪上半叶人	发表众多明法勘文,并促成了官颁《令义解》的制定	令义解的附录,收录了他关于令的解状	三代实录,类聚国史,政事要略
惟宗直宗	9世纪人	作为明法博士和大判事审理案件,留下一些著名判例	传授法律解释法律,其明法勘文收入政事要略	三代实录,政事要略等
讚岐广直	9世纪前期人	作为明法博士,参与立法和司法活动	其明法勘文被收录于法曹类林	政事要略等
讚岐永直	783—862	作为明法博士,参与立法、司法和法律教育活动	编纂令义解,获敕在自己家中讲授律令。	续日本后纪,大日本史等
伴宗	791—855	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动	著有解读律令的令私记等	续日本后纪,文德实录等
御辅长道	798—860	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动	讲解律令	三代实录,续日本后纪等
穴人永继	870年前后活跃	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动	著律令解释,二中所收入十大律学家之一	三代实录,二中所收入,政事要略等

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
櫻井田部 贞相	9 世纪人	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动	丧葬令、令义解和名例律六议条等的解释者	三代实录等
櫻井右弼	935 年前后活跃	明法博士,参与朝廷的立法和司法活动	为二中历所收入的十大律学家之一	大日本史,三代实录等
善道维则	935 年前后活跃	明法博士,参与立法和司法活动。《大宝律令》编者的后人	有解释律令的片断成果留世	类聚符宣抄,政事要略等
和凝	897—955	以刑部员外郎的身份参与法律运行活动	编疑狱集,推动中国古代判例与法医研究	旧五代史·和凝传
惟宗直本	9 世纪末 10 世纪初人	任天皇法律顾问,主持编纂律集解、令集解和检非违使私记	被恩赐在自己家中讲授律令,称为“延喜讲书”	二中历,三代实录,政事要略等
惟宗善经	922 年前后去世	参与制定延喜格式,作为明法博士和大判事,留下一些著名判例	留有解释律令格式的成果	政事要略,延喜格之序等
惟宗公方	10 世纪人	明法博士,朝廷的法律顾问,参与立法和司法活动	著本朝月令六卷,二中历所列十大律学家之一	政事要略,法曹类林,官职秘抄
实宪	10 世纪人	明法博士,参与朝廷的立法和司法活动。	发表众多重大刑案的明法勘文	日本纪略等
惟宗允亮	10 世纪人	明法博士,朝廷的法律顾问,编纂政事要略,类聚判集	参与撰写类聚律令、刑官问答私记等	北山抄,鱼鲁愚抄,二中历等
令宗允正	1015 年去世	发表众多明法勘文	二中历所列十大律学家之一	政事要略,兵范记等
大江保资 ^④	1021 年之前活跃	作为明法博士,发表明法勘文,参与司法活动	时人誉为与惟宗允亮并列的律学家	西宫记,少右记等
令宗道成	1027 年去世	作为明法博士,发表众多明法勘文	其律令学说对后世影响很大	叶黄记,小右记,春记等
小野文义	1032 年之前活跃	作为明法博士,发表众多明法勘文	对律令有解释	官职秘抄,少右记等
范质	911—964	对后周和宋初的立法建制做出贡献,主持编纂大周刑统	在修律变法中,阐述律令的内涵与精神	宋史·范质传等
窦仪	914—966	参与宋初的立法,主持编纂宋刑统,以及四卷编敕	提出法的平等、公平、简约等学说	宋史·窦仪传/刑法志等
苏晓	? —976	参与编纂大周刑统和宋刑统,以及四卷编敕	提出法律平等、信赏必罚等思想	宋史·苏晓传等
剧可久	10 世纪人	参与后周和宋初的立法建制,参与编纂大周刑统	在释律中,阐述法的公平正义的内涵	宋史·剧可久传等
和嶠	950—995	长期从事折狱、决狱活动	继承父亲和凝的工作,完成了疑狱集的撰写	宋史·和嶠传,疑狱集序等
刘筠	11 世纪初人	以大理判事、左司谏、知制诏等参与立法与司法活动	参与编纂册府元龟,后单出刑法叙略一书	宋史·刘筠传等
包拯	999—1062	长期从事法律的运行工作,改善了执法环境	提出用法于民有利、慎法守信、治吏等学说	宋史·包拯传,包孝肃奏议集
李觏	1009—1059	从事教育活动,包括法律教育的内容	阐述了法律平等、宽猛相济等思想	宋史·李觏传,盱江集等
宋绶	11 世纪初人	参与宋王朝的立法,尤其是有关继承的律令	阐述丧葬律令,并开始编纂唐大诏令	宋史·宋绶传等
宋敏求	1019—1079	长期担任判官、大理寺丞、参政知事等,参与立法与司法活动	继承父亲宋绶的工作,完成了唐大诏令的编纂	宋史·宋敏求传等
孙奭	11 世纪上半叶人	参与国家的立法,确定了祭祀、礼仪的律令;举办律学的教育	撰写律附音义一书,保存了唐律	宋史·孙奭传等

④ 原名甘南备保资,宽仁三年改姓“大江保资”。参见前引⑫,[日]布施弥平治书,第210页。

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
王安石	1021—1086	在宋神宗的支持下,进行立法变革,推出各种新法	阐述新法的精义,提出立善法治天下的学说	宋史·王安石传等
利业	1030 年前后活跃	作为明法博士,发表明法勘文,参与司法活动	熟悉律令,是 1030 年前后朝廷主要法律顾问	小右记,左经记等
苏轼	1036—1101	在长年担任判官、知府期间,参与法律的实施等活动	阐述了厉法禁自大臣始等思想	宋史·苏轼传,东坡全集等。
坂上定成	11 世纪人	作为明法博士,发表众多明法勘文	坂上律学世家的奠基人	本朝世纪,大日本史
菅原有真	11 世纪末人	作为明法博士,发表众多定罪量刑的明法勘文	二中历所列十大律学家之一	百鍊抄,法曹类林等
惟宗国任	12 世纪初人	作为明法博士,发表众多明法勘文	其解释律令的学说影响很大	本朝世纪,中右记等
坂上范政	12 世纪初去世	为朝廷提供定罪量刑的大量明法勘文,参与立法与司法	关于刑法的勘文对后世产生重要影响	中右记,朝野群载,平安遗文
中原资清	1111 年去世	作为明法博士,为朝廷提供了大量经典的明法勘文	关于土地纠纷的明法勘文对后世影响很大	中右记,永昌记,朝野群载等
三善信贞	12 世纪上半叶活跃	作为明法博士,大判事,朝廷的法律顾问,参与立法和司法活动	提出了服丧、祭祀、土地和赎罪的律令解释	中右记,永昌记,法曹类林,
坂上明兼	1147 年去世	作为明法博士,发表众多明法勘文	著有三十卷抄、法曹至要抄、禁法略抄等	本朝世纪,除目大成抄等
小野有邻	1149 年去世	作为明法博士,发表众多明法勘文	作为律学世家的继承人,对律令做出解释	中右记,法曹类林,本朝世纪
坂上兼成 ^⑩	1113—1162	作为明法博士,发表众多明法勘文	传承了律学之家学	续群书类从,本朝世纪等
郑克	12 世纪人	曾任建康府上元县尉和湖州提刑司,审理过许多案件	著折狱龟鉴一书,对后世判例研究影响重大	元人刘壎隐居通议等
中原章贞	12 世纪下半叶人	担任明法博士约 30 年,参与立法、司法活动	发表许多经典明法勘文 ^⑪	山槐记,玉叶吉记等
坂上兼俊 ^⑫	1171 年前后去世	作为明法博士,发表众多明法勘文	明法勘文被视为当时权威的法律意见	本朝世纪,平安遗文等
中原业伦	1172 年去世	曾任少判事、大判事和明法博士,参与司法活动	关于幕藩关系之明法勘文对后世影响很大	本朝世纪,平户记,群书类从等
中原基广	1175 年前后活跃	担任明法博士,参与立法和司法活动	其关于收养的明法勘文影响很大	山槐记,玉叶,清獬眼抄等
中原明基 ^⑬	13 世纪初叶人	作为明法博士,发表众多明法勘文	在前人劳动的基础上,完成法曹至要抄	山槐记,续群书类从等
宋慈	1186—1249	长期担任通判、提点刑狱,为改善司法、法医检验做出贡献	撰写洗冤集录一书,开创了中国古代法医学	宋经略墓志铭,宋史翼·宋慈传
中原章亲	13 世纪初人	作为明法博士,发表众多明法勘文	对户令的解释,为后世亲族法所继承	山槐记,地下家传等
桂万荣	13 世纪初人	长年从事司法实务工作,为改善司法做出贡献	著棠阴比事一书,推动了判例和法医研究	慈溪县志·桂万荣传等
刘克庄	1187—1269	在担任袁州知州、多地提点刑狱时,审理过许多案件	名公书判清明集收录其重要判词 22 篇	名公书判清明集,后村词笺注

⑩ 坂上明兼的儿子。

⑪ 中原章贞是日本律令制时代著名的律学家,日本大学教授布施弥平治介绍其他明法学家时,一般都不超过 1 页,而介绍中原章贞却用了整整 26 页。参见前引⑫,〔日〕布施弥平治书,第 232-259 页。

⑫ 坂上明兼的儿子。

⑬ 坂上兼成的儿子。被赐姓“中原”,故也称中原明基。

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
胡颖	13 世纪人	曾担任提点刑狱等工作,审理过一些重要的案件	名公书判清明集收入其判词 75 篇	宋史·胡颖传等
蔡抗	13 世纪人	曾担任提点刑狱、吏部尚书等工作,审理过一些重要的案件	名公书判清明集收入其判词 72 篇	宋史·蔡抗传等
耶律楚材	1190—1244	陈时务十策,定便宜十八事为临时性法律,改革元之前的重刑	体恤民众,强调法律平等、信守赏罚等	元史·耶律楚材传
吴势卿	13 世纪人	在担任处州知州、浙西转运使期间,审理过许多案件	名公书判清明集收录其重要判词 25 篇	名公书判清明集等
范应铃	13 世纪人	任抚州知州、蕲州通判、广西提点刑狱等职,审理过许多案件	有对越集等,名公书判清明集收其判词 22 篇	宋史·范应铃传
吴革	13 世纪人	在任临安府知府、江南西路提点刑狱期间,审理过许多案件	名公书判清明集收录其重要判词 22 篇	名公书判清明集等
傅霖	北宋时人	参与司法审判,举办过律学教育等活动	著刑统赋解一书,宣传普及律令知识	四库全书总目提要等
中原章久	1251 年前后去世	作为明法博士,参与立法和司法活动	其关于神庙冲突的明法勘文引起很大反响	平户记,百鍊抄,玉叶等
坂上明盛	1217—1295	作为明法博士、刑部少辅和大判事,参与立法和司法活动	其众多明法勘文,对后世影响很大	平户记,勘仲记等
王与	1260—1346	长期担任司法官员,积累了审理案件和法医检验的丰富经验	撰写无冤录一书,发展了宋慈的思想	温州经籍志等
李术鲁翀	1279—1338	参与国家的立法建制,编纂大元通制这一重要法律汇编	在解释法律时,提出明刑弼教等思想	元史·李术鲁翀传等
苏天爵	1293—1352	参与国家的立法与司法活动,并积极建言建策	撰写国朝名臣事略、治事龟鉴等	元史·苏天爵传等
沈仲纬	1368 年之前活跃	作为郡府掾,参与司法审判,举办过律学教育等活动	著刑统赋疏一书,宣传普及律令知识	俞淖:刑统赋疏序等
何荣祖	14 世纪初人	主持编纂至元新格,起草制定大德律令	提出法律须平等、公正的思想	元史·何荣祖传等
宋濂	1310—1381	参与制定大明律令	阐述婚姻律,著宋学士全集等	明史·宋濂传/刑法志等
中原章任	1311 年去世	参与立法与司法活动,为花园上皇侍讲律令	著金玉掌中抄等作品	职原钞,勘仲记等
坂上明成	1338 年前后活跃	作为明法博士和大判事,参与立法和司法活动	对朝廷礼仪和服饰等律令作出解释	建武记,大日本史料,匡远记等
李善长	1314—1390	作为明王朝开国元勋,主持制定大明律令	研习律令,使明律的体裁与唐律大有变化	明史·李善长传/刑法志等
周桢	14 世纪下半叶人	作为明初大理卿、刑部尚书,参与了大明律令的制定	为了解释律令,撰写了律令直解一书	明史·周桢传等
刘惟谦	14 世纪下半叶人	作为洪武初年的刑部尚书,参与了大明律令的制定	为助新律实施,修订唐律疏议十二卷	明史·刘惟谦传/刑法志等
何广	生卒不详	长年从事司法活动	撰写律解辩疑一书,存洪武年间的大明律原文	见中国珍稀法律典籍集成等
吴讷	1372—1457	历任行政、司法、监察官员,对法律实务有丰富经验	著祥刑要览,重新编纂棠阴比事	明史·吴讷传等
张楷	1398—1460	长期担任司法监察官员,为司法公正竭尽全力	撰写律条疏议三十卷,解释律意	慈溪县志等
丘濬	1420—1495	作为礼部尚书、文渊阁大学士,参与国家立法与司法活动	撰大学衍义补·治国平天下之要·慎刑宪	明史·丘濬传,大学衍义补等
胡琼	16 世纪上半叶人	任司法监察官员,为司法公正竭尽全力。后因哭谏,受杖卒	撰写大明律解附例三十卷,详解律意	明史·胡琼传等

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
唐枢	1497—1574	作为刑部官员,为司法改革建言献策,并从事律学教育	著法缀、政问录二书,汇集律典与律学著作	明史·唐枢传,明儒学案等
王樵	1521—1599	历任南京、福建等地的地方官员,参与司法审判活动	著读律私笺、尚书日记等,阐述律意	王仪部先生笺释等
舒化	16世纪下半叶人	历任刑部尚书等职,参与续修明会典,制定刑名事例	主编问刑条例七卷、大明律附例三十卷	明史·舒化传等
余懋学	16世纪下半叶人	作为司法与行政官员,辛勤管理、秉公执法,口碑俱佳	编辑仁狱类编三十卷,补充疑狱集等的不足	明史·余懋学传等
雷梦麟	生卒不详	作为刑部官员,为司法改革建言献策,并从事律学教育	撰写律学名著读律琐言一书	读律琐言序等
张居正	1525—1582	作为首辅(宰相),进行了一系列变法	提出依法治国、加强吏治、礼刑两手等主张	明史·张居正传等
吕坤	1536—1618	以刑部左右侍郎身份,参与朝廷的立法与司法活动	撰写风宪约、实政录等刑狱和法医的著作	明史·吕坤传等
王肯堂	1549—1613	历任刑部员外郎、大理卿、刑部右侍郎等职,参与司法活动	补其父王樵的读律私笺,完成律例笺释一书	明史·王樵传等
萧近高	17世纪初人	在履行司法职务时,秉公执法,追求社会正义	编撰刑台法律,为律学的繁荣做出贡献	明史·萧近高传
李清	1602—1683	在明末动荡的社会中,履行着司法官员的职责,追求法律的平等	撰写折狱新语一书,进一步推动了判例的研究	明史·李清传,清史稿·李清传
刚林	17世纪人	作为清初重臣,参与国家各项立法活动	主持编纂大清律集解附例三十卷	清史稿·刚林传
对哈纳	?—1675	以刑部左侍郎、刑部尚书身份,参与国家的立法与司法活动	主持校解大清律例朱注,广汇全书,弘扬律学	清史稿·对哈纳传等
陈士矿	1657—1718	长期担任司法官和地方官员,能够秉公执法,善断疑案	撰写折狱卮言一书,推动律学的发展	清碑传合集,嘉兴府志等
王明德	17世纪下半叶人	作为刑部郎中,参与司法活动,并以律学为家学传授子弟	著有读律佩觿一书,使清代律学达到精致水平	高邮州志,重修扬州府志等
朱棣	18世纪初人	长期担任司法官员,能够秉公执法,善断疑案	主持编纂大清律集解三十卷,阐述律意	清史稿·朱棣传
沈之奇	18世纪初人	长期从事司法实务工作,有丰富的经验积累	撰写大清律辑注,推动了清代律学进步	嘉兴府志等
蒋廷锡	1669—1732	参与主持大清会典的编纂	编校一百八十卷巨著祥刑典	清史稿·蒋廷锡传
蓝鼎元	1675—1733	作为地方行政司法官员,秉公执法,善断疑案	撰写鹿洲公案等作品,推动律学进步	清史稿·蓝鼎元传等
万维翰	生卒不详	从事幕职30余年,审理案件,传授法律	撰写幕学举要、律例图说辨伪等律学作品	幕学举要序等
吴坛	?—1780	以刑部官员和地方要员身份,参与立法与司法活动	编纂大清律例通考一书,阐述律例精神	清史稿·吴坛传
王又槐	生卒不详	长期从事幕职,审理案件,传授法律	撰写办案要略、洗冤录集证等律学作品	办案要略序等
汪辉祖	1731—1807	长期从事幕职,审理案件,传授法律,系清代江南一代名幕	著佐治药言、续佐治药言、学治臆说等	清史稿·循吏传
全士潮	生卒不详	长期担任司法官员,审理众多疑难案件	主持编纂驳案新编,推动律学进步	驳案新编等
刘衡	1776—1847	历任多地地方行政司法官员,秉公执法	著读律心得、庸吏庸言、蜀僚问答等	清史稿·循吏传,吏治三书
许梈	19世纪人	长期从事司法实务和法医检验工作,执法公正	著洗冤录详义、刑部比照加减成案等	清碑传合集等

姓名	生活年代	法律业绩	律学作品与学说	文献来源
祝庆祺	生卒不详	长期从事司法实务工作,秉公执法,善治疑案	与鲍书芸合编刑案汇览八十八卷	刑案汇览等
榊原篁洲	1656—1706	参与纪伊藩主德川光贞的修律变法活动	著有大明律例谚解等	高盐博:日本律的基础研究
荻生徂徕	1666—1728	宝永六年(1709年)在江户日本桥茅场町开设私塾讲学	著有明律国字解、太平策、答问书等	明律国字解等
高濂喜朴	1668—1749	参与江户幕府八代将军德川吉宗的修律变法活动	著有大明律例译义、大明律例详解等	高盐博:日本律的基础研究
荷田春满	1669—1736	正德三年(1713年)开始招收学生授业(包括法律知识)	著有类聚三代格考、令义解剖记等	国史大辞典
荻生北溪	1669—1754	日本近世著名律学家,参与朝廷的司法和律学教育活动	著明律译等	高盐博:日本律的基础研究
荷田在满	1706—1751	将军德川吉宗的第二个儿子田安宗武的幕僚,参与立法与司法	编写本朝制度考略、令三辨等作品	日本国史大辞典等
藺田守良	1785—1840	长期担任太神宫权弥宜这一职位,参与司法活动	出版逸令义解、律义解和新释令义解等作品	见利光三津夫的作品
薛允升	1820—1901	长期任职刑部,对司法实务贡献甚多,能秉公执法	著唐明律合编、读例存疑等	清史稿·薛允升传等
势多章甫	1830—1894	作为律学家和大判事,参与立法、司法活动	著嘉永年中行事、御服丧例、宫殿并调度沿革	地下家传、掌中职原塾要大成
赵舒翹	? —1901	长期任职刑部,对司法实务、监狱管理贡献甚多,能秉公执法	著提牢备考一书,开中国监狱学研究之先河	清史稿·赵舒翹传

Abstract: The famous American jurist of Comparative Law, Wigmore, said in *A Panorama of the World Legal System*, that the rise and fall of genealogy of law is determined by that whether there is a professional jurist class. Although the Chinese legal system did not form a pure professional jurist class such as the civil law system and the Anglo-American law system, it formed a law group, including politicians, administrative and judicial officials, and scholar-bureaucrats. Because of their hard work on legislation, law enforcement, justice and law interpretation, the Chinese law system could continue to rise, expand, exist, and survive for more than 1300 years. From the main doctrines and theories of the law group and its contributions, it can be seen that in the operating framework of Chinese legal system, the law group has done extremely well in the promotion of the law (including regulations, rules, charters and other legal forms) and law study.

(责任编辑:李 游)