

# 日本的中國近代法史研究概況\*

西英昭\*\* 撰

張茂霖\*\*\* 譯

## 一、前 言

欲以「日本的中國近代法史研究概況」為題，說起來實在有點不知所措。

滋賀秀三的《中國法制史—基本資料之研究》（『中國法制史 基本資料の研究』，東京大學出版會，1993）是日本對中國法制史研究的作品中，具有紀念碑性質的代表作，之中雖幾乎網羅了遍及歷代的法制，然而，對近代中國法制<sup>1</sup>卻付之闕如。以此為象徵而言，第二次世界大戰後日本對中國近代法制史的相關的、正式的研究，雖非絕無，稱其並未出現，亦不算說得太過。然而，為何沒有進行這個研究？今後若要進行，應從那裏開始著手才好呢？本文試依這個思考方向，對日本的研究現況、資料狀況等，作簡單的介紹，並以對近代法史研究的一

\* 本文原文題為「日本における中國近代法史研究の現況紹介」。

\*\* 日本國東京大學法學碩士，現任東京大學大學院法學政治學研究科助手。

\*\*\* 國立政治大學法律學系博士生，中華技術學院講師。

<sup>1</sup> 本文對有關時代分期的爭論不予置評，以自清朝崩潰開始，中華人民共和國成立為迄，這個時間內的法制稱為「中國近代法制」；以國民黨渡台以後，以迄於現在台灣的狀況，稱為「戰後台灣法制」。

個訊息整理的方式，提出與中國近代法制有重大相關的日本人顧問問題<sup>2</sup>。

## 二、研究方向

戰後日本的「現代中國法研究」一詞，概係指中華人民共和國法制的研究，「中國法制史研究」擴及清代以前，而中國近代法制乃成爲研究的空白地帶。當然因爲中華人民共和國和台灣之間存在的政治性問題，使對於雙方的這個時代的研究成爲禁忌（塔布化），而且，相關資料多因戰爭而燬於兵燹，或者因政治上的理由而不准公開，這些問題已被指出，毋庸多論之外，其實，在日本方面，尚有其他理由存在，可以提出指摘。

有關中國近代法制，在戰前末期有中華民國法制研究會一連串的研究。<sup>3</sup>戰後，支持日本法學的重鎮雖名號相連、爲數眾多，但這些研究本身是以自己曾爲日本侵略中國的間接協力的形態，是否因此而反省，以作爲戰後參考，這樣的研究就愈來愈少了。加上中國研究本身自《中國農村慣行調查》<sup>4</sup>（『中國農村慣行調查』，岩波書店，1952）以來，強化了其在「法社會學」的傾向，對這種比起中華民國的成文法典更爲「活生生的法律」而進行探討的要素，也因此更是存

2 台灣的《法制史研究》創刊號（中國法制史學會，2000）中，岡野誠〈日本之中國法史研究現況〉一文已有部份相關的說明，本文不予重述，請讀者務必參考該文。

3 有以下的刊物。我妻榮《中華民國民法 債權總則》（1934）、《中華民國民法 總則》（1931），田中耕太郎、鈴木竹雄《中華民國會社法》（1933），宮澤俊義、田中二郎《中華民國憲法草案》（1935），我妻榮、廣瀨武文《中華民國商標法》（1941），江川英文《在中華民國的外國人的地位》（『中華民國に於ける外國人の地位』，1938），小野清一郎、團藤重光《中華民國法院組織法》（1945），菊井維大、金子一《中華民國民事訴訟法》（1934），村上貞吉、大谷政勝《中華民國法令年鑑》（1934）、《中華民國法令資料》（1941）。

4 與該調查有關的，請參照：福島正夫〈岡松參太郎博士の台灣舊慣調查和華北農村慣行調查の末廣嚴太郎博士〉（「岡松參太郎博士の台灣舊慣調查の華北農村慣行調查に於ける末廣嚴太郎博士」，東洋文化 25，1958），野間清〈中國慣行調查—其主觀性的意圖和客觀性的實現〉（「中國慣行調查、その主觀的意圖と客觀的現實」，愛知大學國際問題研究所紀要 60，1977），鈴木一郎〈「中國慣行調查」實施的經緯〉（「中國慣行調查」實施的經緯」，《東北學院大學法學政治學研究所紀要》3，1995）等。