

羌族法制的历程

李鸣 著

中国政法大学出版社

羌族法制的历程

李 鸣 著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

羌族法制的历程 / 李鸣著 — 北京: 中国政法大学出版社, 2008. 6

ISBN 978-7-5620-3235-9

I. 羌... II. 李... III. 羌族 - 法制史 - 中国 IV. D929.2

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第084767号

- | | |
|------|--|
| 书 名 | 羌族法制的历程 |
| 出版发行 | 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路 25 号)
北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088
zf5620@263.net
http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010)58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部) |
| 承 印 | 固安华明印刷厂 |
| 规 格 | 880×1230 32 开本 12.25 印张 290 千字 |
| 版 本 | 2008 年 6 月第 1 版 2008 年 6 月第 1 次印刷 |
| 书 号 | ISBN 978-7-5620-3235-9/D·3195 |
| 定 价 | 28.00 元 |

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行部负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

内容简介

羌族是我国最古老的民族之一，传说他们是汉族的前身——“华夏族”的一个重要组成部分，在长期的历史进程中，羌族中的若干分支逐渐发展、演变为汉藏语系中的藏缅语族的各民族。约在唐宋以后，羌族多与汉族或者其他民族融合，唯迁居岷江上游的羌民艰难地独立生存下来，逐渐壮大，并且一直延续至今，成为祖国民族大家庭中的一员。一个历史悠久的民族，必定延续着特定的民族文化。羌族法制源远流长，内容丰富多样，其内容大致体现在三个基本方面：一是秦汉以来历代王朝针对羌族以及各少数民族制定的调整民族关系的法律规范；二是羌族建立的地方割据政权所制定的法律规范；三是羌族自己逐渐形成和在本民族中普遍适用的羌族习惯法。本书全面、系统地介绍了有史以来羌族法制的基本状况，并对羌族法制的生成、发展及其规律进行了初步的阐释。这对于深入挖掘民族法律文化遗产，揭示民族法律文化传承与发展的规律，总结在国家“大一统”的前提下实现少数民族地区自治的经验，繁荣民族法学，促进羌族地区的民族法制建设，构建和谐社会，都具有非常重要的意义。

| 目 录 |

绪 论	(1)
-----------	-----

第一编 国家制定法在羌区的设立和施行

第一章 郡县时代(秦汉)羌区法制	(6)
------------------------	-----

第一节 先秦传说中的羌人	(6)
--------------------	-----

第二节 古羌人的社会习俗	(11)
--------------------	------

第三节 秦汉王朝对羌族地区的施政与立法	(15)
---------------------------	------

第二章 割据时代(魏晋南北朝)羌区法制	(23)
---------------------------	------

第一节 魏晋汉族政权对羌区的施政与立法	(23)
---------------------------	------

第二节 东晋少数民族政权对羌人的施政与立法	(28)
-----------------------------	------

第三节 南北朝对羌区的施政与立法	(36)
------------------------	------

第三章 羁縻时代(唐宋)羌区的法制	(42)
-------------------------	------

第一节 隋代在羌区的行政建置	(42)
----------------------	------

第二节 唐代羁縻州的设立	(43)
--------------------	------

2 羌族法制的历程

第三节	党项羌的崛起	(48)
第四节	宋朝在羌区立法与司法管辖	(51)
第四章	土司时代(元明清)羌区的法制	(56)
第一节	元代土官制度在羌区的推行	(56)
第二节	明代土司制度在羌区的完善	(61)
第三节	清代土司制度的延续	(77)
第五章	保甲时代(近代)羌区的法制	(105)
第一节	土司法制的遗存	(105)
第二节	国民党政府在羌区的法制	(113)
第三节	工农红军在羌区的法制建设	(115)

第二编 羌族地方割据政权的法制

第六章	后秦法制	(120)
第一节	后秦的兴起	(120)
第二节	后秦的法制	(123)
第七章	西夏法制	(128)
第一节	西夏政权的建立	(128)
第二节	西夏立法概况	(132)
第三节	西夏职官法律规范	(135)

第四节	西夏军事法律规范	(146)
第五节	西夏刑事法律规范	(155)
第六节	西夏民事法律规范	(179)
第七节	西夏婚姻家庭法律规范	(193)
第八节	西夏经济法律规范	(202)
第九节	西夏司法制度	(223)

第三编 羌族社会的习惯法

第八章	羌族习惯法的历史源流	(234)
第一节	羌族习惯法的发轫——母系氏族时期	(235)
第二节	羌族习惯法的发展——家长奴隶制时期	(245)
第三节	羌族习惯法的鼎盛——封建领主时期	(252)
第四节	羌族习惯法的延续——封建地主时期	(255)
第九章	羌区土司习惯法	(257)
第一节	土司习惯法概况	(257)
第二节	土司职官管理习惯法	(259)
第三节	土司军事习惯法	(263)
第四节	土司经济习惯法	(264)
第五节	土司诉讼习惯法	(269)

4 羌族法制的历程

第十章 羌族刑事习惯法	(275)
第一节 刑事习惯法的主要原则	(275)
第二节 主要罪名和刑罚	(279)
第三节 对主要刑事犯罪的处罚	(282)
第十一章 羌族财产习惯法	(287)
第一节 所有权习惯法	(287)
第二节 债权习惯法	(296)
第十二章 羌族婚姻习惯法	(311)
第一节 婚姻成立的要件	(312)
第二节 婚姻的类型	(317)
第三节 婚姻的程序	(323)
第四节 婚姻的终结与再婚	(328)
第十三章 羌族家庭习惯法	(331)
第一节 父权	(331)
第二节 夫权	(334)
第三节 族权	(336)
第四节 舅权	(340)
第十四章 羌族继承习惯法	(345)
第一节 羌族继承法的基本原则	(345)
第二节 羌族继承法的基本内容	(348)

第三节	分家析产的法律调整	(357)
第四节	入赘继承的法律调整	(361)
第十五章	羌族诉讼习惯法	(364)
第一节	议话坪	(364)
第二节	神判	(368)
第三节	械斗	(370)
主要参考书目		(373)
后 记		(377)

绪 论

羌族自称“尔玛”或“尔咩”，意为本地人。主要分布在四川省阿坝藏族羌族自治州所属的茂县、汶川县、理县、黑水县、松潘县，以及绵阳市的北川等县，人口二十余万人。

羌族是我国最古老的民族之一，在历史上地位突出，作用巨大。传说他们是汉族的前身——“华夏族”的一个重要组成部分，在长期的历史过程中，羌族中的若干分支由于不同的条件和原因，逐渐发展，演变为汉藏语系中的藏缅语族的各民族。这正如费孝通所言：“羌人在中华民族形成过程中起的作用似乎和汉人刚好相反，汉族是以接纳为主而日益壮大，羌族却以供应为主，壮大了别的民族，很多民族（包括汉族在内）从羌人中得到血液。”研究中华民族的历史离不开对羌族历史的了解，研究藏、彝、白、哈尼、纳西、傈僳、拉祜、基诺、普乐、景颇、独龙、怒、土家等族的由来，也必须探讨与羌族的关系。

唐宋以后，羌族多与汉族或者其他民族融合，唯有岷江上游的一部分，由于多种原因一直延续至今，成为祖国各民族大家庭中的一员。这种从远古时期一直保存至今，经历数千年之久仍生机勃勃的民族，在我国历史乃至世界史上都是不多见的。

有史以来，羌族法制源远流长，内容丰富，其内容大致体现在三个基本方面：一是秦汉以来历代王朝为阶级统治与民族管理的需

2 羌族法制的历程

要，针对包括羌族在内的各少数民族制定和形成的调整民族关系的法律规范；二是羌族建立的地方割据政权所制定的法律规范；三是羌族自己逐渐形成和普遍适用的羌族习惯法。这三者不可或缺，它们共同构成了绚丽多彩、特色突出的羌族法律制度。

首先，就历代中央王朝针对包括羌族在内的各少数民族的立法而言，历史发展线索清晰，阶段性突出，大致可以分为这样几个时期：先秦为采卫时代，羌族与夏、商、周政权并无严格的主属关系，仅为归服三代王朝的“羌卫”而已，因此“因其故俗而治之”，不受中央政权及国家法律的直接管辖。秦汉为郡县时期，秦建立了统一的多民族国家，在行政建制上，“县有蛮夷曰道”，在西南羌人聚居区设湍氐道，与内郡县的管理有所区别。汉在秦郡县制的基础上有所发展，在羌人聚居区建边郡边县，如汶山郡，并对归降羌人设属国都尉与护羌校尉，进行专门管理和警戒，形成了“专杀”与“恩宠”两大民族立法原则的对立。魏晋南北朝为割据时期，天下分裂，战乱不已，长时间的区域性地方政权对峙，几乎没有出现统一的国家民族法制，但无论是汉人割据政权，还是少数民族割据政权，对羌人的施政与立法，都主要表现为恩威并施、统分兼顾的政策导向，基于政权更迭频繁，社会动荡不安，很难产生稳定而成体系的民族法制。唐宋为羁縻时期，统治者为了加强对羌族地区的控制和管理，他们在羌族地区推行羁縻政策，即在羌族地区就地设立羁縻府州，由羌族酋豪担任刺史或都督，用本民族习惯法自主约束内附的羌人，羁縻府州由边州都督府或都护府管理，羁縻州对唐王朝履行政治、经济、军事、法律上的义务。元明清为土司时期，封建王朝在羌族地区推行土司制度，即用封建分封的方式，普遍利用羌族酋豪充任当地政权机构的长官，使其听命于中央的同时，按旧俗对原部落及其辖区进行世袭统治。明末清初，“改土归流”，经过一百

多年的努力，羌区的土司制度基本被废除。清中后期、民国为保甲时期，清中叶以后，适应大规模改土归流的需要，清廷在羌族地区推行里甲制，即把羌区划分为若干个里，作为行政基层单位，里下设甲，里有里正，甲有甲长，里直接隶属于清王朝的地方州、县政权。里甲制既有利于国家法律在羌族地区的贯彻实施，又便于将羌民有机地组织起来，互相监督，彼此救助。由此可见，在长达两千多年的封建王朝的统治过程中，从来没有放弃过对羌族施加影响和针对包括羌族在内的少数民族的立法，这既促进了国家法律在羌族地区的贯彻实施，也赋予了羌族一定的“自治”权力，有力地维护了羌族地区的稳定。

其次，就羌族建立的地方割据政权所制定的法律规范而言，主要是指羌人建立的后秦与西夏两个地方政权的民族法制。384年，后秦政权建立，羌族统治者在保留部分羌人原有的统治方式的同时，采取一系列有力措施，实行法制封建化的改革，如免奴为良、整顿吏制、简约法令、大兴律学、注重教化等，收到了巩固羌人政权的实效。1038年，党项羌建立西夏，加速了从民族习惯法到封建法制的“汉化”进程，制定出了一部用西夏文（少数民族文字）刻印颁行的“西夏法典”，“西夏法典”共二十卷、一百五十门，一千四百六十一条，全部为统一格式的律条。该法典以刑为主，诸法并存，包括了刑法、民法、经济法、军事法、行政法、诉讼法等方面的内容。该法典一方面大量吸收唐宋法制的精神、原则、体例；另一方面又以羌人的民族习惯法充实了唐宋律的内容，使之具有了明显的少数民族立法的特色。“西夏法典”无愧于我国少数民族立法的成功典范。

最后，就羌族自己逐渐形成和普遍适用的羌族习惯法而言，意指羌人公认并且被视为具有法律约束力的一些习惯、惯例和通行的

4 羌族法制的历程

做法。羌族习惯法具有法的重要特征：它具有法的权威性，但仅属于社会的民间权威，即社会外在力量与人们内心力量的合一；它具有法的规范性，它是依据羌族社会政治、经济、文化各方面的需要，从日常生活中提炼出来，由羌族成员共同维护、共同遵守的行为准则；它具有法的强制性，它是羌族群体对违反规定者的强制性处罚，羌人不能轻易违反和破坏它；它具有法的精神和价值作用，它作为一种传统，经过历史文化的洗礼，能适应当时当地的人文背景，并已经深入到羌人的心里，成为其意识形态的组成部分，它追求的终极目标是民族关系的和谐。一方面，从羌族习惯法形成、发展的历史进程看，它是在国家制定法还不完善和渗透不到的情况下，对国家法的一种有效的补救手段和协同方式，可以在一定时期、一定范围内丰富和弥补制定法控制机制的不足；另一方面，从特殊的人文环境来看，历史上羌人社会较为封闭，羌族习惯法作为一种客观公正又有强制力的行为规范，在羌族内部取得了神圣不可侵犯的尊显地位，得到了羌民的普遍认同和严格遵守，并在维护民族团结、统一人们思想、促进社会安定诸方面发挥了举足轻重的作用。羌族习惯法内容丰富，涉及面广，有土司习惯法、刑事习惯法、财产习惯法、婚姻习惯法、家庭习惯法、继承习惯法、诉讼习惯法等；其表现形式既有口耳相传的民歌民谣、民间谚语、民间传说等口碑资料，也有石刻碑文、家谱族规、文书契约、诉讼档案等文献资料。

羌族法制的这些特定内容，决定了我们应该采用两种主要的研究方法：一是注释分析的方法，对历代中央王朝针对包括羌人在内的少数民族的立法或羌人建立的割据政权的立法，都要在全面收集整理有关法律条文的基础上，条分缕析，客观评述，了解其真实含义及其社会影响；二是田野调查的方法，研究羌族习惯法，只能走出书斋，到羌族地区深入生活，注重观察，亲身体验，了解实情，

掌握第一手资料，在撰写调查报告的基础上，形成论文和专著。

羌族在长期的奋斗和发展历程中创造了丰富多彩的文化，其文化遗产已达到较高的水平，法律也是它的珍贵文化遗产之一。研究羌族法制史，对于深入挖掘民族法律遗产，揭示民族法律文化传承与发展的规律，总结在国家“大一统”的前提下实现少数民族地区“自治”的经验，繁荣民族法学，促进羌族地区的民族法制建设，都具有非常重要的意义。

第一编

国家制定法在羌区的设立和施行

第一章 郡县时代（秦汉）羌区法制

第一节 先秦传说中的羌人

羌族是我国民族大家庭中历史悠久、影响深远、至今犹存的民族之一，它对中华民族的形成和发展有着卓越的贡献。因此，在我国民族史上羌族占有极其重要的地位。

在古代文献资料中有不少关于“羌”的记载：

许慎《说文·羊部》释羌曰：“羌，西戎牧羊人也。从人，从羊；羊亦声。”应劭《风俗通》亦称：“羌，本西戎卑贱者也，主牧羊。故‘羌’字从羊、人，因以为号。”由此可见，最初，羌是一以牧羊为生的游牧民族。

传说“西羌之本，出自三苗，姜姓之别也。其国近南岳，及舜流四凶，徙之三危，河关之西南羌地是也。滨于赐支，至于河首，绵地千里，赐支者，《禹贡》所谓析支者也，直接蜀汉徼外蛮夷，西北鄯善、车师诸国。”〔1〕在“五帝”传说时代，就有析支或赐支的称谓，即指今青海湖至扎陵湖、鄂陵湖一带地区和居住在这一地区的羌族。禹时，三苗被华夏族打败，其中一部分迁徙至西北三危山一带，与当地土著民融合，成为羌人来源之一。

“姜”是羌人中最早由游牧转向农耕的一支，并在当时处于社会经济的领先地位。据《国语·晋语》记载：“昔少典娶于有蟠氏，生黄帝炎帝。黄帝以姬水成，炎帝以姜水成，成而异德，故黄帝为姬，炎帝为姜。”姜姓的炎帝“神农氏”，“斫木为耜，揉木为耒”，“乃始教民，播种五谷”。〔2〕农耕使“姜”姓羌人生活稳定，不断发展壮大，并与黄帝等部落联盟频繁接触，关系日渐密切，共同构成了“华夏族”。但大部分羌人仍然过着游牧生活，生活水平低下，而他们正是日后羌族的主体部分。

公元前21世纪，以羌人为主体的建立的夏朝，标志着中国国家的形成，奴隶制法制的雏形相应出现，夏朝的创立者禹即是羌人。《史记·六国年表》：“禹兴于西羌。”禹的出生地传说是在今岷江上游羌族地区，如《吴越春秋·越王无余外传》：“鲧娶于有莘氏之女，名曰女嬉，年壮未孳，嬉于砥山得薏苡而吞之，意为人所惑，因而妊孕，剖胁而产高密。家于西羌，地曰石纽。石纽，在蜀西川也。”《艺文类聚》卷十一引皇甫谧《帝王世纪》：“伯禹夏侯氏，姒姓也，生于石纽……长于西羌，西羌夷也。”据史书记载：“夏有乱政，而

〔1〕《后汉书》卷八七《西羌传》。

〔2〕《淮南子·修务训·尝水草》。

作禹刑”。〔1〕“禹刑”大约是启及其后继者根据羌族氏族部落的习惯法制定的国家法，“夏刑三千条”，包括“大辟二百，膻辟三百，宫辟五百，劓、墨各千”，〔2〕主要是“肉刑”和“死刑”，刑罚手段极其残忍。从中可以清晰地看到“刑起于兵”的痕迹。夏朝建立后，成为夏朝臣民的羌族已融为华夏族而不再是羌人，未成为夏王朝臣民的羌仍为古羌人，他们只是依附于夏的氏族部落。夏朝推行“五服”制度，在天子领地外围，每五百里为一区域，按距离远近分为甸服、侯服、绥服、要服、荒服，采取不同的统治方式。地处边远地区，生产力水平低下的古羌人属于“荒服”，只需维持与夏朝的联系，不交贡赋，依俗而治，可以流动迁徙。〔3〕

殷商时期，羌作为商王朝的方国（部落）之一，被称为羌方，活跃在今甘肃、陕西西部、山西西南及河南西北一带。商初，羌定期朝觐商王，并交纳贡物，据《诗经·商颂·殷武》称：“昔有成汤，自彼氐羌，莫敢不来享，莫敢不来王，曰商是常。”羌成为拥戴成汤的基本力量之一，但二者关系松散，各行其是。《竹书纪年》：“成汤十九年，大旱，氐羌来宾。”成汤遭遇旱灾，羌人并未乘人之危，加以攻伐，而是前往朝觐，以示友善。但后来殷室中衰，诸夷皆叛，商王朝为了掳掠奴隶，不断对羌方动武。战争中被俘的羌人，大多数用来作祭祀神鬼的人牲，一次多达数十、数百人。〔4〕除此之外，有技能的羌人或沦为畜牧和狩猎的奴隶，或沦为农耕的奴隶。在甲骨文卜辞中，有“执羌”、“追羌”的记载，说明羌族奴隶逃

〔1〕《左传·昭公六年》。

〔2〕《周礼·秋官·司刑》。

〔3〕参见《尚书·禹贡》。

〔4〕在甲骨文中“用氐羌”、“氐羌用”（氐即氐），这是商朝以俘获的氐羌为祭品的卜辞。