

21

世纪高等院校法律专业通用教材

中国法制史

● 唐元平 钟 珺 主编



华南理工大学出版社

中国法制史

■ 中国法律史学名著丛书



中国政法大学法学研究所编

21 世纪高等院校法律专业通用教材

中国法制史

唐元平 钟 瑭 主编

华南理工大学出版社

· 广州 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

中国法制史/唐元平, 钟珺主编. —广州: 华南理工大学出版社, 2007. 1
(21 世纪高等院校法律专业通用教材)
ISBN 978-7-5623-2540-6

I. 中… II. ①唐… ②钟… III. 法制史-中国-高等学校-教材 IV. D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 158955 号

总发行: 华南理工大学出版社 (广州五山华南理工大学 17 号楼, 邮编 510640)

营销部电话: 020-87113487 87110964 87111048 (传真)

E-mail: scutcl3@scut.edu.cn

http: //www.scutpress.com.cn

责任编辑: 黄丹丹 庄 严

印刷者: 广东省阳江市教育印务公司

开本: 787mm×960mm 1/16 **印张:** 16.25 **字数:** 356 千

版次: 2007 年 1 月第 1 版 2007 年 1 月第 1 次印刷

印数: 1~3000 册

定价: 25.00 元

版权所有 盗版必究

前 言

中国法制史是一门以马克思主义为指导，研究中国历代法律制度发生、发展、演变的过程，以及中华法系的特点、本质和规律性的学科。它既是法律学中的一门通史，又是历史学中的一门专史。它被教育部确定为全国普通高等学校法学专业的核心课程之一，作为高等法学教育的一门必修的专业基础课程。

中国法制史的研究范围非常广泛，从时间跨度来看，长达四千余年，经历了奴隶社会法制、封建社会法制、半殖民地半封建社会法制和新民主主义法制四个不同的发展类型。从法律制度来看，既包括中国历代的立法活动、行政法律制度、刑事法律制度、民事法律制度、司法制度，又包括近现代以来的宪政制度。

学习中国法制史，有利于继承和发扬中国的传统法律文化。我国古代法律文化，是中华文化的重要组成部分，其中许多东西对于现代社会仍有借鉴价值。学好这门课，有利于加深对抽象的法学基础理论的认识，为理解法学基础理论中具体命题的抽象规律提供具体内容；有利于充实学生的专业知识，完善学生的知识结构。要深刻地洞察今天，就必须认识和了解昨天，寻根溯源，研究历史上的法制演变情况。

学习中国法制史，必须以辩证唯物论和历史唯物论为指导，坚持发展的、历史的观点，实事求是的方法，才能区分中华法系的精华和糟粕，总结中国法制发展的经验教训。要把法制的发展变化与历史背景结合起来学，把律典文献与国家的立法司法活动结合起来学。只有这样，才能揭示中国法制发展的规律性，为今天的中国法制建设提供借鉴。

本教材的特色就在于内容简要，主线清晰，重点突出。同时注意吸收国内外法制史教学和研究的最新成果，注重理论性、知识性的统一。

本教材由3所高校从事中国法制史教学和研究的专业教师编写。唐元平、钟珺任主编，负责统稿和定稿，衷海燕协助主编对部分章节进行统稿。各章撰稿人如下（按章节顺序排列）：

华南农业大学 唐元平（第一、十一、十二章）

华中农业大学 汤建华（第二、三、六章）

华南农业大学 衷海燕（第四章）

广州大学松田学院 范泽民（第五、七章）

华南农业大学 钟珺（第八、九、十章）

由于编者的水平所限，书中不足之处在所难免，欢迎学界同仁和读者提出意见，以便再版时修改和完善。对于华南理工大学出版社的大力支持，在此表示衷心的感谢！

编 者
2007 年元月

目 录

第一章 夏商西周时期的法律制度	(1)
第一节 中国古代法律的起源与夏朝法制	(1)
一、夏朝国家的形成	(2)
二、中国古代法律的起源	(3)
三、夏朝的法律制度	(4)
第二节 商朝法律制度	(5)
一、立法的主要活动	(5)
二、法律的主要内容	(6)
三、司法审判制度	(8)
第三节 西周法律制度	(9)
一、立法概况	(9)
二、西周法律的主要内容	(12)
三、司法制度	(20)
第二章 春秋战国时期的法律制度	(24)
第一节 成文法的公布与发展	(24)
一、成文法公布的历史背景	(24)
二、成文法的公布	(26)
第二节 《法经》	(29)
一、诸侯列国的变法与立法活动	(29)
二、新兴地主阶级的法制原则	(30)
三、李悝的《法经》	(31)
第三节 商鞅变法	(33)
一、改法为律	(33)
二、明法重刑	(33)

三、奖励耕战	(34)
四、剥夺奴隶主贵族的特权	(34)
第三章 秦朝时期的法律制度	(36)
第一节 立法的主要活动	(36)
一、法制指导思想	(36)
二、立法活动	(37)
三、云梦《秦简》	(38)
四、法律形式	(39)
第二节 法律的基本内容	(39)
一、行政立法	(39)
二、刑事法律规范	(42)
三、民事法律内容	(47)
四、经济法律内容	(49)
第三节 司法制度	(51)
一、司法机关	(51)
二、诉讼审判制度	(51)
三、御史制度	(54)
第四章 两汉时期的法律制度	(55)
第一节 立法的主要活动	(56)
一、法制指导思想	(56)
二、汉律六十篇	(58)
三、主要法律形式	(59)
第二节 法律的基本内容	(60)
一、行政法律制度	(60)
二、刑事法律制度	(64)
三、民事经济法律	(70)
第三节 司法制度	(76)

一、司法机构	(76)
二、诉讼审判制度	(76)
三、春秋决狱	(79)
第五章 三国两晋南北朝时期的法律制度	(81)
第一节 法制建设与成果	(82)
一、法制建设	(82)
二、法制成果	(88)
第二节 法律内容的主要变化	(92)
一、刑事法律制度	(92)
二、行政法律制度	(95)
三、民事法律制度	(97)
第三节 司法制度	(99)
一、司法机关	(99)
二、诉讼制度	(100)
第六章 隋唐时期的法律制度	(104)
第一节 隋朝的法律制度	(104)
一、《开皇律》的制定及其历史地位	(104)
二、《大业律》的制定	(105)
第二节 唐朝的法律制度	(106)
一、唐初立法指导思想	(106)
二、主要立法活动	(106)
三、唐朝的法律形式	(107)
四、唐朝的司法制度	(108)
第三节 《唐律疏议》	(110)
一、《名例律》的主要内容	(110)
二、其他十一篇的主要内容	(113)
三、唐律的主要特点及其历史地位	(114)

第七章 宋元时期的法律制度	(116)
第一节 宋代的法律制度	(117)
一、立法概况及法律形式	(117)
二、法律内容的主要变化	(122)
三、司法制度	(134)
第二节 元代的法律制度	(137)
一、立法概况及特点	(137)
二、法律内容的变化	(138)
三、司法制度	(141)
第八章 明朝的法律制度	(143)
第一节 立法的主要活动	(143)
一、立法指导思想	(143)
二、主要的立法活动	(145)
第二节 法律的基本内容	(147)
一、刑事法律制度	(147)
二、民事法律制度	(150)
三、经济法律制度	(153)
四、行政法律制度	(154)
第三节 司法制度	(158)
一、司法机关	(158)
二、诉讼审判制度	(158)
三、厂卫干预司法	(159)
第九章 清朝的法律制度	(161)
第一节 立法的主要活动	(161)
一、立法指导思想	(161)
二、主要立法活动	(162)

第二节 法律的基本内容	(164)
一、刑事法律制度	(164)
二、民事法律制度	(166)
三、经济法律制度	(170)
四、行政法律制度	(172)
第三节 司法制度	(175)
一、司法机构	(175)
二、诉讼审判制度	(176)
第十章 清末时期的法律制度	(179)
第一节 清末变法修律的概况	(179)
一、清末变法的社会背景	(179)
二、清末变法修律的基本情况	(181)
三、清末变法修律的指导思想	(181)
四、清末变法修律的影响	(182)
第二节 清末变法修律的主要内容	(183)
一、“预备立宪”	(183)
二、清末刑律的修订	(186)
三、清末民律的修订	(190)
四、清末商律的修订	(191)
五、清末诉讼律的制定	(192)
第三节 清末司法制度的变化	(194)
一、外国在华领事裁判权制度	(194)
二、清末司法机构的改革	(196)
三、清末诉讼审判制度的改革	(196)
第十一章 中华民国的法律制度	(198)
第一节 南京临时政府的法律制度	(199)
一、南京临时政府时期的立法概况	(199)

二、南京临时政府的司法制度	(204)
第二节 北洋政府时期的法律制度	(205)
一、北洋政府的立法概况	(205)
二、北洋政府的司法制度	(208)
第三节 中华民国国民政府的法律制度	(210)
一、广州、武汉国民政府的法律制度	(210)
二、南京国民政府的法律制度	(211)
三、南京国民政府的“六法”	(216)
 第十二章 革命根据地时期的法律制度	(222)
第一节 革命根据地立法的主要活动	(223)
一、革命根据地时期法律制度的性质及发展	(223)
二、革命根据地法律制度的特点	(224)
第二节 革命根据地的法律基本内容	(226)
一、宪法性文件	(226)
二、刑事法律制度	(230)
三、土地法律制度	(234)
四、婚姻家庭和继承法律制度	(237)
五、劳动法律制度	(239)
第三节 革命根据地的司法制度	(240)
一、司法机关	(240)
二、诉讼审判制度	(241)
三、人民调解制度	(243)
四、监狱制度	(244)
五、新民主主义司法原则的确立	(246)
 参考文献	(247)

第一章 夏商西周时期的法律制度

(公元前 21 世纪—前 771 年)

【本章提要】

公元前 2070 年, 中华民族第一个国家——夏朝诞生。古代社会以禹传位于启为标志, 实现了禅让制向世袭制的转变, 标志着中国奴隶社会的开始。从夏启到夏桀, 历经了 470 年, 实现了由奴隶制习惯法向成文法的转变, 开创了中国法制之先河。法律随国家的产生而产生。夏朝的法制具有奴隶制法制初创时期的特征, 即法律的主体部分由改造过的旧有原始习俗所构成。公元前 16 世纪, 汤灭夏建立了商朝。商代从汤兴至纣而亡, 经历 554 年。商朝进一步发展了奴隶制法律, 以严酷著称, 神权法色彩浓厚。公元前 1046 年, 周武王灭商建周, 定都于镐京 (今陕西西安), 故史称“西周”。西周从武王灭商到幽王被杀, 历时 275 年。西周建立后, 政治、经济、文化日趋发达, 处于奴隶社会的鼎盛时期, 其法制也达到空前完备的程度, 代表了中国奴隶社会法制的最高成就。西周法制铸造了中国古代法律的基本模式, 确立了总的指导思想, 并为以后中华法系的形成奠定了重要基础。

【重点提示】

- 中国法律的起源
- 奴隶制五刑
- 夏商朝神权法思想
- 西周时期立法指导思想
- 周公制礼
- 西周时期礼与刑的关系

【关键术语】

《甘誓》 禹刑 汤刑 三风十愆 圜土 乱政罪 明德慎罚 《吕刑》 五刑 八辟 质剂 傅别 六礼 七出 嫡长子继承制 五听 三刺 五过之疵

第一节 中国古代法律的起源与夏朝法制

法律是由国家制定和认可, 由国家强制力保障实施, 规定人们在社会中权利和义务

关系的社会规范。没有国家便没有法律，因此，探讨法律起源问题，往往要先探讨国家的起源。

一、夏朝国家的形成

我国在国家产生之前，经历了漫长的原始社会时期。原始社会的状况是“刑政不用而治，甲兵不起而王”。原始社会后期，开始出现私有制，社会开始分裂为对立的两大阶级，即奴隶主阶级与奴隶阶级。奴隶主阶级的残酷剥削和压迫激起奴隶阶级的不断反抗，这种对抗性的矛盾发展到不可调和的地步时，就需要建立凌驾于社会之上的公共权力来加以调控，于是便产生了最初的国家。从文献资料看，夏朝已具备了与原始氏族组织不同的国家组织的特征。其标志主要有以下四个。

1. 王位世袭制的确立

公元前21世纪初，禹死后，禹的儿子启杀益而自立。《竹书纪年》说：“益干启位，启杀之。”《韩非子·外储说右下》载：“古者禹死，将传天下于益，启之人因相与攻益而立启。”《战国策·燕策》说：“禹授益，而以启人为吏，及老……启与支党攻益而夺之天下。”这样，启就破坏了军事首长由联盟民主选举或由前任推荐的传统而将这一公职变为家族世袭的特权。部落联盟首领的职位，从过去的“禅让制”，转变为王位的世袭制。王位在父子、兄弟之间的继承，说明王位私有的合法化，这是中国古代“天下为公”的原始公有制氏族社会被“天下为家”的奴隶制国家所取代的重要标志。

2. 按地域划分居民

恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中指出：“国家和旧有的氏族组织不同的地方，第一点就是它按地区来划分它的国民。”《左传·襄公四年》记载：“茫茫禹迹，画为九州，经启九道”。《汉书》中也说“铸九鼎，象九州”。这些都表明夏朝由原来按血缘关系划分国土转化为按地域划分国土以管理国民。

3. 公共权力机构的建立

恩格斯指出构成这种权力的，不仅有武装的人，而且还有物质的附属物，如监狱和各种强制机关，这些东西都是以前的氏族社会所没有的。“国家的本质特征，是和人民大众分离的公共权力。”《礼记·明堂位》记载：“夏后氏官百。”夏朝有了比较多的官吏，表明夏朝以夏王为中心的行政管理机构及其体系已初具规模。《竹书纪年》说：“夏帝芬三十六年作圜土”，说明夏朝已经建立了作为国家强制机关的监狱，“圜土”就是由圆形土墙围成的监狱。此外，史籍还有夏王率领军队出征、打仗的记载，说明夏朝已拥有军队。

4. 赋税制度的设立

恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中还说：“为了维持这种公共权力，就需要公民缴纳费用——捐税。捐税是以前的氏族社会完全没有的。”《史记·夏本纪》记载：“自虞夏时，贡赋备矣。”《尚书·禹贡》记载，夏朝“咸则三壤，成赋中邦”。这

说明在夏朝已经有了阶级社会统治者作为剥削手段的贡赋制度。而贡赋制度的建立正是国家成立的重要标志。

二、中国古代法律的起源

中国法律的产生遵循社会发展的一般规律，但由于自然社会条件的不同，使中国古代法律的形成呈现出独特之处。《左传·成公十三年》记载：“国之大事，在祀与戎。”这表明中国古代奴隶制法律由礼和刑两部分组成。礼最初起源于普通的祭祀活动，刑（即法）最初起源于军事战争。

1. 礼起于祀

“礼”作为我国奴隶制法律的组成部分，主要是调整奴隶主贵族内部等级名分关系的行为规范。《说文解字》曰：“礼，履也，事神致福也。”履，指鞋，引申为轨迹、规范。意思是说，礼起源于原始人求神祈福的祭祀习俗。在原始社会，生产力极为低下，人们相信超自然力量的神灵存在，因此，供奉天地祭祀神灵祈求福佑，便成为极重大的事情。

礼，本来是一种盛玉的器皿。被古人广泛运用于祭祀活动中，成为人们祭神敬祖祈福的专用工具和仪式规范的代名词。既然是祭祀礼仪活动，必然有一定的仪式规则。起初，这种仪式规则只是一种简单的习惯性规范，人们完全是凭借着发自内心的虔诚而自觉地遵守。后来，用于祭祀的仪节规范逐步扩大到社会生活领域，成为氏族成员共同遵守的传统习俗。国家产生后，奴隶主贵族对这些仪节习俗进行选择、改造，并通过国家认可，赋予其法律效力。这样，礼便上升为强迫人们必须遵守的制度规定，成为维护奴隶主等级统治的习惯法，普遍适用于全社会。

2. 刑始于兵

刑始于兵，就是说刑罚产生于战争。刑作为一种暴力和虐杀手段，在原始社会初期就已经存在。《说文解字》段玉裁注云：“刑者，五刑也，凡刑罚、典刑、仪刑皆用之。”《玉海》曰：“刑，罚之总名也。”《尚书·吕刑》记载：“苗民弗用灵，制以刑。”《尚书·大禹谟》曰：“汝作士，明于五刑，以弼五教。”《史记·夏本纪》记载：“令民皆则禹，不如言，刑从之。”中国国家产生的过程就是以武力进行残酷战争的过程，于是产生了刑罚。《汉书·刑法志》记载：“大刑用甲兵，其次用斧钺；中刑用刀锯，其次用钻凿；薄刑用鞭扑。”斧钺、刀锯、钻凿、鞭扑等四种战争的武器也指代刑罚的方法，这也证明了兵与刑的密切关系。此外，刑起于兵，兵刑同一，还表现为司法与兵政的掌管者一身兼二任。早期的军事首长成为最初的法官或狱官，这也就是所谓的“兵狱同制”。“士”、“士师”、“司寇”、“廷尉”等司法官原来也都是军职。

因此，作为指导性规范的礼与作为惩罚性规范的刑，各有侧重，相互配合，共同奠定了中国古代的法律规范体系。

中国法律起源的途径决定了中国古代法律的特色，一方面，产生于战争中的法令格

外重视刑罚，重视镇压手段的完备；另一方面，产生于部落血缘中的礼法，格外重视家族伦理，重视亲情的感化作用。

三、夏朝的法律制度

（一）法律的主要内容

1. 禹刑

“夏有乱政，而作禹刑。”“禹刑”是夏朝刑事法律规范的总称。以“禹刑”来统称夏朝的法律，一方面是为了表示对祖先大禹的尊崇与怀念，另一方面也是为了加强法律的威慑力。据《隋书》记载：“夏后氏正刑有五，科条三千。”说明夏朝已有惩治犯罪的刑罚，即大辟（死刑）、宫（毁坏生殖器）、膻（去膝盖骨）、劓（割鼻）、墨（刺面颊或额并涂墨）五个刑种，奴隶制五刑开始初步形成。三千条是指“大辟二百，膻辟三百，宫辟五百，劓、墨各千”。

2. 主要罪名

散见于各类史籍中的罪名主要有不孝、昏、墨、贼等。

（1）不孝。《孝经·五刑》称：“五刑之属三千，而罪莫大于不孝”。说明夏朝时重血缘，尚孝道。而提倡孝道的根本用意是忠君，是巩固王权。

（2）“昏、墨、贼”。《左传》引《夏书》说：“昏，墨，贼，杀。皋陶之刑也。”昏是“己恶而掠美”，墨是“贪以败官”，贼是“杀人无忌”。夏朝继承了皋陶时期的法律，将这三种罪都定为死罪。

3. 土地所有权及税收制度

夏朝的土地所有权是国有，而国有实际上就是王权所有制。王可以分封或赏赐贵族功臣以土地，但他们只享有占有和使用权。这种所有制影响了商周两代，成为我国奴隶制时代通行的土地所有权的原则。

《尚书·禹贡》记载：“禹别九州，随山浚川，任土作贡。”“任土作贡”就是根据九州土地的肥瘠不同而征收不同的赋税。夏朝继承了禹时所规定的贡赋制度，对王朝的地方侯、伯征收贡品。而对拥有少量土地的平民，夏王朝也要征收一定的实物。《孟子·滕文公上》说：“夏后氏五十而贡，殷人七十而助，周人百亩而彻。其实皆十一也。”夏王朝的“贡法”是迄今为止我国最早的税收制度，它对于维护国家的统治，推动当时社会的发展，对于后代税收制度的形成和发展，都有着极其重要的意义。

（二）法律形式

夏朝除了禹刑外，还有训、誓等法律形式。

1. 训

训是王对臣民的训示与告诫，具有法律的强制力。《尚书·五子之歌》记载：“皇

祖有训，民可近，不可下。”可见夏朝的“祖训”具有最高的法律效力。

2. 誓

誓又称“誓命”，即“誓师之辞”，是夏王在战争期间发布的紧急军事命令，用以约束全体从征人员。如《甘誓》就是夏启在征伐有扈氏时在“甘”（今陕西户县西南）所发布的战争动员令。甘誓是迄今为止所存的最早军法。

（三）司法制度

夏王是最高立法者和最高司法官。夏中央最高司法官称“大理”，地方司法官称“士”，基层则称“蒙士”。他们分别掌管夏代中央、地方乃至基层的司法审判工作。

夏朝的监狱称圜土。《竹书纪年》说：“夏帝芬三十六年作圜土。”“圜者，圆也。”夏朝末期的监狱称夏台。据《史记·夏本纪》载，夏桀“乃召汤而囚之夏台，已而释之”。

第二节 商朝法律制度

一、立法的主要活动

（一）神权法思想

同夏朝一样，商朝统治者把上天作为自己权力的本源，宣称“有殷受天命”。提出“天讨”、“天罚”的神权法思想，即把他们在人世间的刑杀与讨伐活动称为奉天行伐，代天讨罪，归结为神的意志。

这种将祖先神与上帝神合二为一，将王命与天命、王罚与天罚相结合的神权法思想是生产力低下、科学不发达的时代，原始宗教崇拜渗入阶级统治内容而形成的。其实质是借神权强化王权，增强奴隶主阶级野蛮刑事镇压的威慑力量。

（二）《汤刑》

《左传·昭公六年》载：“商有乱政，而作汤刑。”《汤刑》是商代法律的总称，冠汤之名是对冠禹之名的效法，也是表示对商朝开国君主成汤的崇敬和怀念。

据史书记载，《汤刑》是在《禹刑》的基础上，收入“宫刑”等重要内容制定而成。据《竹书纪年》记载，“祖甲二十四年，重作汤刑”，即祖甲在位时对《汤刑》重新修订，使《汤刑》更趋完备。可惜《汤刑》早已失传，无从了解其详细内容。