

任爽 主编

唐宋制度史研究

唐宋法律制度研究

赵旭/著

辽宁大学出版社

任爽 主编

唐宋制度史研究

唐宋法律制度研究

赵旭/著

辽宁大学出版社

©赵旭 2006

图书在版编目 (CIP) 数据

唐宋法律制度研究/赵旭著. —沈阳: 辽宁大学出版社, 2006. 10

ISBN 7-5610-5227-8

I. 唐... II. 赵... III. ①法制史—中国—唐代②法制史—中国—宋代
IV. D929.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 123576 号

出 版 者: 辽宁大学出版社

(地址: 沈阳市皇姑区崇山中路 66 号 邮政编码: 110036)

印 刷 者: 沈阳农业大学印刷厂

发 行 者: 辽宁大学出版社

幅面尺寸: 170mm×240mm

印 张: 24

字 数: 450 千字

印 数: 1~1000 册

出版时间: 2006 年 10 月第 1 版

印刷时间: 2006 年 10 月第 1 次印刷

责任编辑: 崔利波

封面设计: 邹本忠

责任校对: 金 山

定 价: 45.00 元

联系电话: 024-86864613

邮购热线: 024-86830665

网 址: <http://press.lnu.edu.cn>

电子邮件: Lnupress@vip.163.com

唐宋制度史研究丛书

总序

“唐宋制度史研究”涉及唐至北宋时期的礼仪、法律、学校、科举、官制、兵制、土地、赋役、货币等项制度及其与当时的经济、社会、政治以及文化之间的关系。作者是我的学生，每一部专论都是他们在博士学位论文的基础上修改而成的。需要说明的是，我本人学识有限，尤其对宋史不甚了了，从事这种贯通性的研究，勉为其难而已。

我认为，马克思主义史学关于社会形态的类型归纳是正确的。但是，不同的社会形态可以在不同的时空条件下进行不同的排列组合从而导致不同的历史结局。换句话说，古代中国的历史并没有按照西方国家的演变顺序梯级递进，而是包容了原始社会、奴隶社会、封建社会甚至是资本主义社会的各种因素平行发展。这一特征在本质上决定了古代中国历史进程的完整性与统一性，而那些为了“打破王朝体系”而人为割裂历史的流行说词诸如“唐宋变革论”之类，实际上很难自圆其说。唐宋史的特征是“连续”而非“变革”。尽管这一时期中经济、社会、政治与文化的变化无处不在、无时不有，却从未逸出古代中国历史演变的传统格局。

一、地理环境与发展空间

古代中国的地理环境是一个由若干相对封闭的小面积空间组成的相对分散的大而积空间。以黄河、长江为线索，我们可以将其划分为两大基本区域。两大区域及其所包含的各小区域之间，不仅在地形地貌、气候土壤、植被物产等方面千差万别，而且山川纵横、关津阻隔、交通不便。两大区域之外，东南两面濒临浩瀚的海洋，西面绵亘着高大的山脉，北面则是广袤无垠的沙漠草原。在漫长的历史进程中，古代中国赖以沟通外部世界的孔道如丝绸之路，时断时续，影响极为有限。这种地理环境一方面使社会的发展与延续具有稳定性，易于形成并保持传统；另一方面则使国内各地区之间的往来受到限制，尤其不利于国际间的交流。

地理环境不仅是人类产生的最初条件，而且会为其演化添加某些注定要延续下去的原始特征。这些原始特征的延续不仅构成了国与国之间的差异，而且使不同国家在发展过程中而临不同的问题，并在解决这些问题的过程中走上不同的道路。对古代中国来说，地理环境的封闭与分散使得经济以及社会、政

治、文化等各个层面都受到巨大的发展需要与狭窄的发展空间之间的矛盾制约，而不断进行调整以保持平衡则是唯一的选择。随着统治经验的积累与调节方式的改进，以制度为核心、以政策为外围的平衡机制逐步形成。古代中国历史发展的成败，实际反映的就是这种平衡机制的适用范围及其有效程度，当然也提示了统治者的道德水平和执政能力。

需要指出的是，尽管魏晋以来南方的开发对唐宋时期的历史发展产生了多方面的影响，但却既不意味着质的升华，也不宜过高估计量的增大。因为南方不仅与北方一样存在着因地理环境的封闭与分散所造成的发展需要与发展空间之间的矛盾，而且这一地区的开发实际上是在北方尤其是在中原地区传统的发展模式之内进行的。从这个意义上来说，南方的开发不仅没有改变问题的性质，反而增加了解决问题的难度。

二、经济制度与经济水平

古代中国经济是多形态互补而不发达的小农经济，其发展的关键则在于维持经济水平与国家财政之间的平衡。

小农经济是地理环境最直接的产物，其所具有的封闭性与分散性相结合的特征当然也表现得最为明显。由于经营单位过于细小，小农经济的运行在很大程度上依赖于地理环境的恩惠，同时又不可避免地受其制约。在唐宋时期，尽管农业、手工业与商业的效益得到了更大限度的发挥，但发展空间与发展需要之间的不对称关系并未从根本上得到纠正。与此同时，土地贫瘠、人口拥挤特别是地区之间差距拉大等问题却变得日益突出。平衡必须同步维持，但增长却不可能在各经济区域、经济部门甚至经济单位之间同时实现。在每一种调节手段都只具有临时意义或局部作用的情况下，不仅制度调整不易进行，而且政策取舍的难度也空前加大。其结果不仅是稳定局面不易维持，实质进步难以取得，而且是倒退现象反复发生。

（一）土地制度与土地占有

《诗》所谓“溥天之下，莫非王土”被升华为“土地公有制”的标识虽然只是偶然发生的误解，但土地私有制及其派生出来的土地买卖包括各种形式的租佃在古代中国经济史上的存在却是无可辩驳的事实。“均田令”在唐代前期的反复颁布并非重新分配土地，只不过是国家用这种方式表明其收取赋税的合法性而已，其中反映出来的土地所有制方面的变化实际上是无法证实的。而颇为时人诟病的宋代的“田制不立”，特别是以“田庄”的普及为标志的“大土地所有制”的发展更加不易澄清。因为我们既无法为每个朝代的“大土地所有制”的发展水平进行定量分析，也无法确认其发展终点在哪里。换句话说，与古代中国的其他历史时期一样，唐宋时期的土地兼并并不是“持续发展”的，而是“反复进行”的。尽管国家从财政收入的角度出发采取各种措施使民间的

土地占有勉强维持着一个相对稳定的局面，但使土地兼并受到某种限制的根本原因却并非在于政策的成功，而是经济发展空间的狭窄使土地兼并的幅度不可能无限增加。至于在这一框架之内出现的土地经营方式的变化例如租佃关系的发展等等，虽然具有细节上的新意，却不足以成为时代转换的标志。

（二）赋役制度与国家财政

唐宋赋役制度的调整焦点并非征收对象的改换，而是征收方式与征收额度的调整。尽管在古代中国赋役制度演变的总体趋势中确实包含了一个从人丁逐步转向土地的过程，且这一时期的资产特别是土地在赋役征收中的份额也确实有所加重，但过于强调这一点却可能误入歧途。因为赋役征收虽然影响经济的发展，甚至还可能影响社会成员的身份及其与国家的关系，却主要还是一个财政问题。从逻辑上来说，土地是国计民生的根本；但就现实状况来考虑，土地却不可能是税收的唯一的来源。实际上，在“租调制”向“两税法”转变的过程中保留了田亩与力役相结合的传统征收方式，并非认识的肤浅，而是时势使然。在经济发展水平尚未达到可以单纯根据土地收益来安排国家用度的情况下，多渠道的赋役征收方式是财政需要得以基本满足的重要原因。至于“两税法”实施过程中出现的各种弊端以及随后进行的调整，显然也没有超越多渠道征收的范围。唐宋时期的财政运行过程所提供的启示是：在赋役征收额度与经济发展水平之间的界限不能随意超越的情况下，统治者对制度与政策的理解以及对执行中的细节把握，可以对国家强弱乃至王朝兴衰产生决定性的影响。

（三）货币制度与商品经济

古代中国的小农经济由于个体经营单位过于细小，无法满足生产和生活的全部需要，必须保持一定规模的商品流通以辅助经济的运行。但商品经济的发展超过一定限度，又会从根本上动摇小农经济的基础。因此，既需要商品经济的存在又不能任其发展，不仅是古代中国商品经济的困境，而且是国家经济政策的两难。就唐宋货币的实际水平而言，铸币已经具有了符号货币的基本功能，但却在一定程度上保留了实物货币的残余特征。白银出现了被分割为更小单位的迹象，但基本上是由于大宗交易，说明其流通功能仍然有限。换句话说，由于唐宋时期的农业与手工业仍然在传统方式中运行，某种特殊技术的进步并不等于社会经济水平的提高，商品经济的发展与前代相比不可能出现本质上的突破。进一步说，古代中国从未达到把金作为基本货币的程度，表明商品交易始终是在一个较小的规模之内进行的。从这个意义上来说，国家对纸币的干预，不仅出于攫取现实经济利益的考虑，还可以被理解为是在特殊形势下限制商品经济的特殊措施。古代中国特别是唐宋时期的货币水平与市场规模显示，传统的商品经济有其特定的发展规律，试图从中寻找资本主义的萌芽是毫无意义的。

三、社会制度与社会结构

古代中国社会是多结构兼容而不开放的宗法社会，其发展的关键则在于维持国家体制与家族角色之间的平衡。

经济形态的封闭性与分散性使建立于其上的社会结构也具有同样的特征。这两个特征既相互矛盾又相互补充，不仅限制社会成员交往的深度与广度，而且混淆交往的界限。在温文尔雅的外表掩盖之下，人际关系的变形造成了社会关系的变形：小农经济对地理环境的高度依赖使主体人格的适度伸张受到自然条件的束缚，而社会结构的封闭与分散所导致的社会关系的模糊又不可能为主体人格的正常发展提供强有力的社会依据。其结果不仅是社会成员自我意识的缺失与群体意识的盲目，而且是血缘关系的牢固与社会心理的内倾。在漫长的历史进程中，血缘关系从家族组织渗透到其他层面，并逐步凝固为一种最基本的社会力量，既作为基础与国家休戚与共，又作为异己与君主分庭抗礼。

（一）礼仪制度与社会结构

礼仪制度的基本功能是界定社会成员的身份、地位并规范其行事原则，因此最能反映古代中国社会的结构特征及其发展轨迹。唐宋时期社会结构最显著的变化是个体家庭的日益普及以及随之而来的世家大族势力的不断衰落。尽管社会基本单位的缩小有利于国家体制的扩展却妨碍家族角色的发挥这一事实并不意味着社会发展方向的根本转变，但政治关系与血缘关系之间的平衡必须重建。唐宋时期的统治者以延续传统为基调，以凸显现实中的君臣关系为核心，以“天人合一”、“上下有分”、“家国协调”、“四海向化”为理念，对礼仪制度所涉及的各种社会关系进行了适应性的调整，不仅在文本上成就了一代巨制，而且在实践中造就了一个具有真正意义的“礼治”格局。需要指出的是，尽管唐宋时期的礼仪制度由于突出了“合于人情”的精神而使其实用功能大大增强，并由此推动了这一时期以“礼制下移”为标识的社会和谐精神的发扬与文明程度的提高，但其中真正起作用的关键因素却是法律制度的支撑。在这种情况下，礼仪制度的进步必然首先体现为君主地位的提高以及国家体制对家族角色的优势的确立，并使随之而来的社会进步被赋予了浓重的政治色彩。

（二）法律制度与社会秩序

法律制度与礼仪制度是古代中国社会控制体系中的两翼，区别不过是发挥作用的层面与方式有所不同而已。不过，即使在唐代之前，那种以“刑不上大夫，礼不下庶人”为理念的分层治理方式的实用性也是令人怀疑的。在唐宋时期社会结构发生变化特别是当个体家庭进一步普及而导致血缘纽带的缓冲作用急剧下降的情况下，不改进法律制度的适应性以便建立起一种可以贯通于各层面的秩序体系已经无法解决社会矛盾日益激化的问题，“礼法合流”于是成为制度发展的基调之一。合流以后的礼仪制度与法律制度不仅在支持国家体制对

家族角色的优势特别是在维护君主权威方面毫无二致，而且自身的演变也相辅相成。“礼法合流”是一个推广礼治的过程，更是一个加强法治的过程。以“一准于礼”为特色，唐宋法律制度由于吸收了礼仪制度的引导性，变得既易于接受又易于推广，从而使民众的法律意识有所增强。而司法公平原则的发展与司法文明程度的提高，既提示唐宋法律文本的典范意义所在，又反映古代中国法治进程的实际内涵。尤其值得注意的是，礼仪教化与法律惩罚相结合并成为一种社会治理方式，表明家族角色在国家体制的规范之下得到了有效的发挥。

四、政治制度与政治格局

古代中国政治是多体系牵制而不稳定的专制政治，其发展的关键则在于维持权力归属与行政效率之间的平衡。

社会结构的封闭与分散一方面意味着阶级界限的模糊，使社会中很难形成相对稳定的阶级或阶层；另一方面则意味着权力制衡功能的薄弱，使古代中国的政治体制不仅从一开始就具有专制精神，而且蕴涵着发展与强化的无限可能性。《诗》所谓“率土之滨，莫非王臣”的含义实际上是专制君主一人之下，芸芸众生都是被统治者，而卿相百官不过是“治具”而已。专制政治的弱点是君主的绝对孤立以及臣民之间的相对隔绝，而危机则潜伏于君主私欲的极端扩张与统治集团私欲的恶性膨胀之中。政治斗争并非因根本利益不同所导致的阶级对立，而是由专制政治刺激起来的特殊形势下的特殊集团之间的冲突。其结局虽然可能是王朝的彻底覆灭，但却决不可能是政治局面的根本更新。

（一）官制与政治格局

三省制的确立及其演变揭示了唐宋时期君主独裁政治演变的基本线索。当削夺相权的方式由决策、审核、执行之间横向的过程分割转变为行政、经济、军事、司法之间纵向的类别分割的时候，权力归属与行政效率之间的矛盾确实得以缓解。但无论是唐代的“相名不正”还是宋代的“权相屡出”，都说明君权与相权之争仍然是政治过程中的主要矛盾。而君主独裁政治的确立所造成的君臣地位的日益悬绝，不仅使得朝廷中各种政治势力与君主之间的冲突渐次加剧，而且使政治与行政之间的空隙随之扩大。决策者与执行者之间的界限日益分明而君主又面临着可以“独裁”而不能“独治”的局面，使官僚政治获得了空前的发展机遇。官僚政治的发展意味着政治对行政的控制必须加强，但在从中央到地方的各级机构之间以及各种势力之间同时保持权力归属与行政效率之间的平衡，却不仅使制度的调整变得更加困难，而且使身处权力中心的君主不得不以玩弄权术为业。这是一个危险的游戏。聪明者高屋建瓴，昏懦者往往身陷泥潭，甚至玩火自焚。古代中国政治的理性特征在唐宋以后的凸显，与其说来自于儒家思想的影响，不如说来自于君主自身生存危机的加剧。

（二）兵制与边疆形势

古代中国的兵役制度并非以“寓兵于农”为基本特色，而唐宋时期兵制演变的主要线索当然也不可能是征兵制向募兵制的转变。一方面，“府兵制”的出现及其消亡所反映的是外部环境特别是非汉族因素对古代中国历史与社会的影响，以及这些影响如何在后来的发展过程中逐步消退的过程，而这一时期出现的种种问题特别是军阀割据、边疆危机的发生与加剧显然不能完全归咎于“府兵制”的破坏。另一方面，由于冷兵器时代战争的技术性较低，文臣与武将这两种角色在大多数情况下是可以互换的。进一步说，文官控制武人是古代中国始终不变的传统，而文武势力的消长以及君主操控水平的高下则是最具关键意义的问题。这一时期中君主对军队的控制成效显著甚至使军队的基本素质也颇有提升的事实，证明了君主高超的执政能力与较强的前瞻意识。而由“文人政治”所提示的文武势力之间的过度失衡削弱了军队的战斗力，并对边疆形势产生了巨大的负面影响，则凸显了历史的必然。至于与“南风北渐”同时出现的民族尚武精神的弱化，不仅使周边少数民族势力膨胀的趋势更加难以遏制，而且应该与其他具体问题一起，对边疆危机的日益严重负责。

五、文化制度与文化传统

古代中国文化是多传统并存而不自由的人文文化，其发展的关键则在于维持思想控制与学术进步之间的平衡。

地理环境的封闭性与分散性特征在经济形态、社会结构与政治体制等各个层次上的渗透，不仅造成了以血缘观念为特色的各种区域文化的绵延不绝，而且使其他各种来源的文化得以长期存续。多传统的文化既是古代中国文化发展的丰富源泉，又是其统一的巨大障碍。随着国家对文化的发展方向及其演变过程的干预逐步加强，一种难以名状的矛盾也开始显现：一方面，国家对正统思想的强力支持使正统文化得以在各个层次上顺利普及，从而迅速成长成为一种难以抗拒的传统，并以此为基础最终促成了“文化大一统”局面的出现；另一方面，在君主意志的引导以及国家力量的推动之下，正统文化的发展因极端保守而日益没落，其他非正统文化则因过于软弱而不得以正统文化的趋向为指归并逐步走向畸形。

（一）官学制度与文化传承

尽管古代中国的官学自建立以来就把培育英才、服务社会作为最基本目的，但教育政治化与社会化之间的矛盾不仅没有解决，反面出现了日益加剧的趋势。在唐宋时期，这一矛盾既存在于思想控制与学术发展之间，也存在于教育机会均等与生员身份限制之间特别是官学分类的等级化与专业化之间。尤其是在科举制度的刺激下，教学过程中应试训练与能力增长之间的冲突也逐步尖锐。形成这种局面的原因既在于士人过分关注政治而造成的社会出路的狭窄，

也在于君主热衷于思想控制而导致的文化政策的紧张。在教育政治化倾向没有从根本上得到克服而社会需要与君主意志之间的矛盾又随着形势的发展而变得日益尖锐的情况下，教育往往不得不牺牲自己的既定目标以适应君主的特殊要求，从而丧失应有的功能并萎缩为政治的工具，而所有的改造努力最终都只能转化为君主政治权势的加强。尽管这一时期中私学的发展特别是书院的兴起与新儒学的繁荣作为教育从官府走向民间的成果以及文化大众化的表征，确实可以反映文化领域所取得的某种进步，但在历史传统与现实政策的制约之下，其真实意义仍然是正统思想的加强与官方文化的扩张。

（二）科举制度与文化传播

考试任职是古代中国延续已久的传统，科举制度只是其中一个必然出现的发展阶段而已。唐宋时期对科举制度的调整包括考试从分科到分等的演变即“程文为主”所提示的人才标准的大体划一，以及考试内容的规范即“分数为限”所标志的录用过程的相对公平，其直接影响正是考试任职传统的强化。从更为广泛的角度来观察，在人才控制与文化繁荣的冲突中，相对开放的官员选拔方式一直发挥着化解君主与臣工之间的矛盾的作用；而符合正统思想的考试内容则既可以整齐官员的知识水平，又可以统一士人的价值观念，官僚政治的完善即由此达于极致。但选拔标准的整齐虽然有利于官员的控制，却因建立在非专业考量的基础之上而与国家行政管理水平的真正提高并不完全一致。不仅如此，科举制度对古代中国历史最大的影响并非士人因官僚化以及官本位价值观念的泛滥所导致的从政能力与治学水平的下降，而是古代中国政治结构的进一步改观。在此之前，士人一直发挥着联系君主与民众的作用；当其与君主在政治立场上达成一致以后，不仅与生俱来的独立意识基本泯灭，而且后天形成的政治制衡功能也大体丧失，君主独裁政治的强化亦随之愈演愈烈。

任 爽

2006年3月于辽宁大学唐宋史研究所

唐宋法律制度研究

前 言

本书从制度沿革和社会影响的双重角度分析了法律文本的制定、刑罚和罪名规定、诉讼和审判程序、赦宥制度、特权法规、连坐制度、法官制度等基本的法制史命题，并始终贯穿了法制与礼的关系以及家法和国法的制衡、皇帝对司法的干预等重大问题，并把法制同其他制度（如职官、礼制、科举、食货等）联系起来考察，以求比较宏观地把握社会变革的趋势，对唐宋时期的法制有一个从感性到理性的认识，进而从微观上透视以社会思潮、百姓及士人乃至皇帝的心理和意识为背景的社会层面，最终揭示法律向文明、公平程度发展的一般规律在中国古代社会之唐宋历史时期的特殊表现形式。这种特殊表现形式体现在中国法制的“法古”和“托古改制”的传统，即传统延续性和适时变更性的结合。从法律制度的角度而言，这种延续性在唐宋之际有如下体现：

其一，礼法合流进一步发展。“以礼导俗”、“以法敦俗”的种种政府实践在与民俗的碰撞中“因情施用”，使礼和法的功能都有所提升；宋代后期，人们更加强调礼制相对于法制的优先性。南宋初年的宋箴认为：“以俎豆代狴犴，必将使天下起居、饮食习其耳目，和其志气，周旋威容之间，畏而不忍渎，忌而不敢违，温良钦顺，恪庄逊裕。”他还推重徽宗年间的《政和五礼新仪》，主张礼制下移的尝试：“今宜因旧书之目，在朝儒服之士，择三五人笃于穷理者，加以缉熙稽论成书镂版，内外凡百有司随事所行，随宜颁降，俾家有其书，人究其说，禁其为非，条其从是，奉行绳检，至纤至悉，督谴未加，避就判然。”（〔宋〕苏箴《双溪集》卷一〇《刑礼》）当法制与传统礼制发生冲突时，明代人更趋向于用礼制维护社会的秩序。

其二，从法律的文本上讲，唐代的律令格式体系，中经五代，发展为敕令格式体系（其中的“敕”是指皇帝言命汇编而成的“编敕”）。同时，律作为立法的权衡，仍然长期存在。断例的产生与判例法的完备和发展也是唐宋法律制度的重要特色，并且是在立法和司法中都注意判例的应用，对后代影响深远，使得中国古代的法律体系最终演变为法典法与判例法杂糅、交替使用的法律体系。

其三，从刑法制度上讲，《唐律》规定的笞、杖、徒、流、死的“五刑”

体系发生了变革，徒存其体而已，其用则异。杖刑原本是“五刑”中惩罚较轻的手段。自唐末到宋初，杖刑制度的巨大改变（甚至在某些层面是性质的改变，即以重杖决死罪），冲击了《唐律》中“五刑”的传统划分与沿革。宋代“折杖法”的实行及其所引发的变革，使唐代初期确立的“五刑”变革为杖刑（徒刑改为脊杖；原来的杖刑、笞刑改为臀杖）、流刑（称刺配、编管、安置、居住等）和死刑（重杖、绞、斩及后来加入的凌迟）。在这一过程中，流刑的执行继续实行和深化官民有别的原则（即安置和居住适用于官员的某些违法行为，最重不过编管而已）；死刑在立法上恢复了残忍的执行方式；杖刑在实践中经常被滥用。

其四，诉讼制度和诉讼程序大为改观。唐宋都有直诉制度，但唐代的直诉制度作用有限。宋代大力发展了直诉制度，同时也使帝王亲理庶狱成为天下共睹、泽被后世的德政。宋代又创立了越诉制度，使“越诉”从《唐律》中规定的一种犯罪行为变为正常的诉讼程序，从而加强了中央对地方司法的监督。同时应该看到，唐后期到宋代家族意识的复苏使许多民间诉讼消弭在萌芽之中；宋代的政府还不遗余力地打击“健讼豪民”、取缔民间讼学、限制专门的诉讼代理行业的发展。

其五，唐宋时期的法制是以伦理上的平衡代替了每个人人格上的平等，而只追求社会整体的制衡。而依照这个“平衡”去执行的立法和司法制度就是这个时代差等的“公平”的体现，也就是特权法。这种差等的社会结构体现在法制领域就是唐宋时期“八议”（包括“请”、“减”原则）的虚化、“官当”的强化，其实体现的是旧的门阀贵族同科举出身的“新贵”（官僚）在法律特权上的拉近距离，是新的科举制度下官僚政治对法制的客观要求；而“赎刑”这种自中国古代社会早期就普遍使用的原则，到宋代以后进一步下移，尽管实践中可能造成酷吏害民的现象，但却是“钦恤下民”的司法精神的体现；“赎刑”其实被官僚和“形势户”更广泛地享有，成为摆脱罪责的手段，这集中体现在“赎刑”与“官当”在司法和行政实践中的混同，使赎刑的特权色彩在官僚政治中更加突出了。

其六，在世家大族解体、个体小家庭林立的社会背景下，国法相对于家法取得了绝对的强势地位。但是，国法有时要顺应家法之变是中国古代法制的基本特征，也是国法与家法力量对比的基本态势。尤其是宋代社会内部又酝酿着“合”的因素（新的家族理念和乡党意识虽然萌发，但尚未充分发展），使得宋代家族的聚居趋势愈加明显。家训的创传、义庄的兴立，使家法又发挥了补充国法和调节社会基层组织的作用。

其七，宋代赦宥的频度高于唐代，形式也较唐代更为丰富。赦宥制度在中国古代法制中有着明显的积极意义和不可或缺的地位。唐宋时期的赦宥保留了

除对特定人群的钦恤之意以外，更具有皇权色彩的显著性和对象的普遍性。以赦宥问题为视角来考量皇权政治强化的历史趋势，能够反映皇权在制度领域的不断加强：集中体现在亲理庶狱和赦书频发。

其八，“法官”素质的儒学化是唐宋“法官”选拔和任用的基本特色。随着整个社会文化的变迁，自唐代的“古文运动”直至宋代文人对经学的倡导，都在一定程度上否定了魏晋以来雕饰辞藻的浮华之气，必然带来中国特色的“实用主义”——体现在“法官”选任中的重“吏能”，以至于欧阳修目之为“钱穀、刑名”之吏者充斥了整个中下层官员体系。同时，对官员整体法律素质的考察也客观上要求创立“新科明法”和“试刑法”等稳定的考核制度，使法制和政治适应整个社会和文化风气的转变。唐宋法律制度的发展主要体现在程序的文明和进步，如判词的规范化、立法的迅捷和法律有效范围的扩大、刑罚程序的严谨等，这些都与“法官”群体素质的提高密不可分。

目 录

引论 礼法流变与唐宋法制	1
一、法、法律与法制	1
二、国法与家法	3
三、法与礼、礼学关系之探析	13
四、中国古代法制演变过程中的唐宋法制	37
第一章 从“律令格式”到“敕令格式”：唐宋法律文本体系的演变	40
一、中国古代立法的发展趋势	41
二、律、令、格、式的源流	43
三、编敕的产生与发展	49
四、从“比附用例”到“因事修例”	62
五、律在唐宋时期法制中地位的变化	74
第二章 “十恶”与唐宋司法实践中罪名的确认	79
一、《唐律》对“十恶”的规定及其沿革	80
二、“十恶”在立法及司法实践中的变化	83
三、盗罪	98
四、赃罪	102
五、杀人罪与伤害罪	109
六、奸罪	113
七、诈伪	114
第三章 唐宋法律制度中的特权原则与公平理念	116
一、“八议”的虚化	117
二、“官当”的强化	124
三、“赎刑”特权的逐渐扩展与下移	132
第四章 “五刑”与唐宋刑罚体系的文明程度	157
一、“五刑”的渊源及其在《唐律》中体现出的制度沿革	158
二、“折杖法”与唐宋刑罚体系的根本性变化	160
三、笞杖刑罚向广度的演变	163
四、流刑的变异形式：“编配”、安置等法的广泛使用	165

五、监狱制度的不发达与徒刑执行的弱化·····	178
六、死刑的执行方式与原则·····	186
七、法外施刑·····	199
第五章 唐宋司法程序与官民的法律意识·····	204
一、诉讼的诱因与分类·····	204
二、诉讼官署流程的立法及直诉制度的确立·····	214
三、越诉在宋代的发展·····	219
四、审判的一般程序与原则·····	223
五、量刑的诸原则·····	236
第六章 唐宋法律制度中的家族特色·····	246
一、“连坐”的渊源和法理内涵·····	248
二、“连坐”：国家对社会关系的调控·····	249
三、“相隐”：家法对国法的补充·····	260
第七章 赦宥与唐宋皇帝的司法权·····	287
一、赦宥的施程序·····	288
二、赦宥的适用及其基本原则·····	290
三、赦宥文书的形式、频度及其影响·····	295
四、赦宥制度的社会影响及其评判·····	305
五、论唐宋法制中的“皇权原则”·····	308
第八章 唐宋时期的法司建制与法官选拔·····	316
一、三省的部分司法权·····	317
二、御史的分职与职守·····	322
三、大理寺与刑部的执法机制·····	329
四、选举制度与“法官”素质之探讨·····	338
五、“法官”选举制度与社会秩序的变革·····	351
参考文献·····	358

引论 礼法流变与唐宋法制

一、法、法律与法制

任何社会都有其调节和平衡机制。就中国古代社会而言，一切规范皆以伦理立基，而付诸实践者莫非二途：或以德礼，或以政刑。在《论语·为政》篇中孔子倡导说：“道之以政，齐之以刑，民免而无耻；道之以德，齐之以礼，有耻且格。”即认为应该以德礼为先，而辅之以政刑，来实现社会的稳定。刑罚是古代法制的主要内容，德礼是刑罚要达到的最终目的，也是治世的最终归宿。所谓“德礼为政教之本，刑罚为政教之用”^①就是这个意思。本书将围绕有关“刑罚”的制度展开论述，逐渐剖析法制乃至政治的其他层面及其对社会秩序的影响。本书的拟题最后确定使用“法律”二字，既是建立在对古代德、礼、政、刑等多方面文化与制度解析的基础之上，又是从语源学的角度对“法”、“法律”与“法制”三个概念进行考述和辨析后而确定的。

《说文解字》卷一〇上：“灋，刑也，平之如水，从水。廌，所以触不直者去之，从去。”而对“廌”的解释是：“廌，兽也，似山牛一角，古者决讼令触不直。象形从豸。”唐代的御史在弹劾罪人时，“朱服豸冠”即缘起于此。此外，一切与古代的“法”有关的事务都以“水”为偏旁。“灋”字即写作“灋”，意为“议罪也。从水、廌，与法同意”。可见，先秦时代的“法”还仅仅局限于以“刑”为核心的狱讼制度，但却体现了人们强烈的公平愿望。《说文解字》卷四下在解释“剡”字时说：“刑也，从刀，𠂔声。”而在解释“刑”字时说：“剡也，从刀，开声。”先秦时代的“法”就是指刀锯斧钺之类的肉刑，体现了先秦时代原始、野蛮的特点。但同时，人们也赋予“法”似水般公平的内涵和“触不直者去之”的功效。中国古代一直没有现代意义上的专职法官，也从未把“法”从其他制度尤其是礼制中分离出来。现代学者普遍认为成书于春秋、战国时代的《周礼》，是对西周的制度带有假想色彩的汇总。可见，中国古代“礼”的内涵之宽泛，其中有很多可以归纳为“法”的内容，尤其集中在《周礼》的《地官司徒》和《秋官司寇》两部分。这说明在中国历史的早期，礼学本身也容纳了法的内容。后来，汉儒叔孙通以礼学和经学释“法”、

^① 《全唐文》卷一三六长孙无忌《律疏议序》。

执“法”，使“礼”和“法”有了一定的分野，也使酷吏如张汤之徒成为“法家”之末流，逐渐为以儒学为主导思想的中国社会所不齿。因此，中国古代正统的法学不仅包含经学和礼学，而且是以之为精神内核的。

可以说，在中国古代，“法”是一切制度的泛称。例如，文献中常见的“熙宁改法”，其实主要是以财政制度为核心的，而又广泛涉及其他领域的改制。《朱子语类》卷一二八《本朝二·法制》中把天子的朝仪也纳入了“法制”的内容。另外，朱熹在这一章还考述了先秦时期臣见君的“舞蹈之礼”、皇子见宰相的宾主之礼，以及宗庙、车服，甚至职官。按照朱熹的意思，这些都是“法制”的内容。有趣的是，现代日语中的“法”保留了与古代汉语中的“法”的概念极其近似的外延与内涵。在一般的日语词典中，“法”在构成合成词时，经常等同于“法律”，而“法”仍然有“礼节”、“礼仪”、“道理”等义项。本书在使用“法律”之概念时，其概念的外延远小于“法”。“法律”一词原是东洋的舶来品，是日本明治维新前后，根据西方的政治制度改革而创制的新词汇。《新明解》、《広辞苑》等权威的日语字典对“法律”的解释大致是，两议院通过而成立的法的一种形式（或社会规则），在二战前还尤其强调天皇的诏准。这里名义上继续保留了东方皇权主义的立法思想，而实质上已经有了重大的变革。在日本和中国的古代，“法”和“律”二字很少一并使用。而在近代，“法律”一词何以得到东方文明的认同呢？究其原因，是“法”后加“律”符合了近代西方“罪法定”的思想。

《说文解字》卷二下：“律，均布也。从彳，聿声。”“律”同“法”一样，都强调一个公平的原则。但“法律”一词绝非两个同义字的简单叠加。的确，“法”与“律”的分野最初并不明确。远古上世者，刑罚之设即为法。《尚书·大传》曰：“夏刑三千条。”《周礼注疏》卷三五：“司刑掌五刑之法，以丽万民之罪。墨罪五百，劓罪五百，宫罪五百，刖罪五百，杀罪五百。”先秦之法主要是指刑人之刑罚。魏文侯师于李悝，集诸国典刑，造《法经》六篇：一盗法；二贼法；三囚法；四捕法；五杂法；六具法。商鞅传授，改法为律；魏因汉律，为一十八篇。一直到后来的《晋律》、《隋律》和《唐律》，皆以“律”为名。^①这不仅仅是名称的改变：自战国、秦汉以来，随着官僚体制的不断完备以及皇权的加强，“以言代法，以言入法”的趋势也进一步加强，法的概念遂不单指“不上大夫的刑”，而且包含带有皇权色彩的调节行政与民事关系的内容，而“律”则是主要规定刑罚如何施用的条文。就唐而言，“凡邦国之政，必从事于此三者（笔者：指令、格、式），其有所违及人之为恶而入于罪戾者，

^① 参见《全唐文》卷一三六长孙无忌《律疏议序》。