

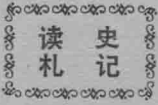
史學評論

SHIXUE PINGLIN

3-4

一九八二年十二月出版

目 录

中国法制史（下）	杨绍萱 遗著（1）
魏晋南朝游移发展中的三省制	陈琳国（23）
苏绰法律思想初探	马建和（47）
辽代“射鬼箭”浅探	唐统天（58）
吉文元阵亡考	张守常（64）
 读史札记	《书·盘庚》“于今五邦”解.....黎 虎（68）
	司马迁论韩非之死
	晁福林（69）
历史学与其他学科交叉研究举例	董乃强（70）

中国法制史(下)

杨绍萱遗著

唐宋时代家族经济的变革与财产继承权问题

经过五胡十六国南北朝诸少数民族迁徙运动,原有的阀阅阶级陷入于没落的境地,至于唐代的新兴贵族阶级尚饶有奴隶主阶级的传统,实行着“永业口分”土地制度,尚在豢养奴隶;但是由于以“淬钢”所标识的物质生产力的发展,土地财产的比重已大于奴隶财产,这样就影响唐代家族经济的变革。

一、唐代家族经济与妇女继承权

唐代贵族的家族制度,在奴隶主传统和永业口分土地制度上,尚保有家族共财的绪余,妇女保有一部分财产继承权。如《丧葬令户绝条集解古记》引《纪氏旁通》云:“身丧户绝者,所有部曲、奴婢、田宅(整理者註:引文原文如此)、资财,并令近亲将营葬事及功德之外,余并入女;无女,均入己次近亲。若亡人存日,自有遗言处分,有证验者,不用此令。”

(杨注:据仁井田陞著:《唐宋之家族同产及遗嘱法》一文所引。见《食货》一卷五期。)

由这条记载看出,唐代处分家族财产属于父权家长,无子嗣时,女子尚有遗产继承权。财产中主要的是“部曲、奴婢、田宅、资财”,其中没有土地。(整理者註:杨先生原文如此)“无女”时,近亲始有继承权。

在唐、宋间,家族财产的继承和分割,显然发生了性质上的变革,这一变革特殊地显示在奴婢财产和土地财产的继承关系。如《宋刑统·户婚律·户绝资产门》所引唐开元二十五年丧葬令云:“诸身丧户绝者,所有部曲、客女、奴婢、店宅、资财,并令近亲转易货卖。将营葬事及量营功德外,余财并与女。无女均入以次近亲。无亲戚者,官为检校。若亡人在日,自有遗嘱处分,证验分明者,不用此令。”

这与前引记载大同小异。唐代家族所有的财产,是“部曲、客女、奴婢”与“店宅、资财”同样看待,资财自是动产。在这些遗产之中,特殊地不见土地,那显然是由于唐代实行“世业口分”制度,当作下级市民理解的编户阶级尚无支配私有土地的自由。按唐代尚沿秦汉、魏以来的编户制度,夫死而寡妇得为户主,寡妇无子而女亦可为户主,故女子有某种程度的财产继承权,令文规定“余财并与女。”——自然,唐代也有分割家族所有土地的事例,如敦煌石室所发现的《分家契》,其中有“地永渠北地叁畦,共壹拾壹亩半,大郎分。捨东叁畦,捨西壹畦,渠北壹畦,共拾壹亩,弟分”等语。这只能当做例外状态看,亦即“世业口分”制度未曾实行的地区现象,不足概括一般。

至于宋代,家族财产中始见有土地的继承与分割。如《宋刑统·户婚律·典卖指当论竞物业门》所记:“诸家长在,而子孙弟姪等,不得辄以奴婢、六畜、田宅及余财物私自质举,及卖田宅。”

这里可见,奴婢与六畜并列为私有财产,而其中却有了“田宅”。如果家长死后,这种家族所有土地,自然是为子孙兄弟分割继承。以下考察一下元代,家族所有土地乃跃进为第

一种财产，如《至元杂令》所载：“诸有尊长，而卑幼不得典卖田宅人口。其尊长出外，若遇缺乏，须合典卖，于所属陈告，验实给据，即听交易。违者，田宅人口各还主。”

这一纪录，特殊地不见了“奴婢”，而“田宅”属于第一位财产，可是“典卖人口”还是一种一般现象，实际上仍是奴隶买卖，不过其财产性质远不及土地的重要。

在宋代家族财产的继承关系中，除兄弟平分外，女子尚有一部分继承权。如《袁氏世范》卷三《分析阍书应详具》中所叙：“分析之家，置造阍书。有各人止录已分所得田产者。有一本互见他分者。止录已分，多是内有私曲，不欲显暴，故常多争讼。若互见他分，厚薄肥瘠，可以毕见，在官在私，易为折断。此外或有宣劳于众，众分充与田产；或有一分独薄，众分充与田产；或有因妻财，因仕官置到，来历明白；或有因营运置到，而众不愿分者；并宜于阍书后开具，仍须断约。不在开具之数，则为漏阍，虽分析后，许应分人别求均分。可以杜绝隐瞒之弊，不至连年争讼不决。”

这就看出，宋代的遗产继承与分割，主要的是土地财产。这种私有土地的继承与分割，正反映出当时是在田主阶级已经确立之下。文中特见“妻财”一语，即当时为妻的妇女自己有私有土地的事实。

二、地主阶级的确立与女子继承权的消失

在宋代，所给与家族财产关系的重要变革，一是限制了近亲的分割，二是消除了女子的继承权。如《庆元条法事类·道释门》所引庆元年间户令云：“诸户绝有财产者，廂耆邻人即时中宪籍记，当日委官躬亲抄估量。其葬送之费，即时给付，共不得过参佰贯，财产及万贯以上，不得过伍拾贯，责付近亲或应得财产，同为营办。——无近亲及应得财产人者，官为营办，僧道即委主首。”

这足见，在南宋时代，对于绝户遗产，不但近亲尚有权分割，而官厅和僧侣也还有权支配。这自是编户制度的残余状态。自北宋以来，这种制度已有改变。如《宋会要》所载：“仁宗天圣元年……七月，段丞齐嵩上言：检会大中祥符八年勅，户绝田，并不均与近亲，卖钱入官，肥沃者不卖，除二税外，召人承佃，出租纳课，变易旧条，无稽据，深成烦扰。欲请自今后，如不依户令均与近亲限，立限许无产业及中等已下户，不以肥瘠，全户请射。”

这明显地是限制了近亲对于绝户遗产的分割，而收归政府，并转令中等阶级以下承佃。又如《宋史·刑法志》所载：“承相赵雄上《淳熙条法事类》，帝读至收驷马、舟舡、契书税，曰：‘恐后世有箕及舟车之讥。’《户令》：‘户绝之家，许给其家三千贯，及二万贯者取旨。’帝曰：‘其家不幸而绝，及二万贯乃取之，是有心利其财也。’”

这显示当时政府将放弃对于绝户遗产的干涉。统前引记录而论，既限制近亲分割绝户遗产，政府又放弃对此种遗产的干涉，那么，自然要产生一种成果，就是必然要发展绝户的“宗祧”继承，就是为绝户过继嗣子，以支持其门户，本质上是使在绝户私有土地上仍有地主继续存在。

在这种地主阶级的发展中，很自然地要消除女子继承权。如《清明集·户婚门·立继类》引《宋令》云：“命继与立继不同。——准户令，诸已绝之家，立继绝子孙（谓近亲尊长命继者）于绝家财产者，若止有在室诸女，即以全户四分之一给之。若又有归宗诸女，给五分之二。止有归宗诸女，依户绝法给外，即以其余减半给之。余没官。止有出嫁诸女，即以全户三分为率，以二分与出嫁诸女均给，余一分没官。法令昭如日星。”

这显然是以过继子嗣为主，而限制了女子继承。更如沈括《梦溪笔谈·官政一》所载：

“近岁邢、寿两郡各断一狱，用法皆误，为刑曹所驳。……邢州有盗杀一家，其夫妇即时死，惟一子明日乃死。（州司以）其家财产（依）户绝法给出嫁亲女。刑曹驳曰：‘其家父母死时，其子尚生，（财）产乃子物；出嫁亲女（乃出嫁）姊妹，不合有分。’……”

这一纪录正好说明唐、宋间继承制度的变革。州司原判是依据的旧户绝法，刑曹所主张的是新继承制度。亦即说明两宋时代的家族财产继承关系，由于地主阶级的发展，消除了女子的财产继承权。

三、“接脚夫”制度的意义

当纪元九、十世纪黄巢暴动和五代战争之后，破坏了古典市民阶级的编户制度，旧有的阀阅家族入于最后的没落，从而男女婚姻乃从“贵贱”阶级中转到另一境遇。原来在编户制度之下，女子尚有夫死得为户主以及寡妇无子而女得为户主的资格，同时有其财产继承权和土地所有权。这样，在宋、元时代就产生一种“接脚夫”制度。所谓接脚夫者，就是前夫已死而寡妇招入己家的后夫，寡妇能如此为之者必有其一定地位与财产，始有可能。如张齐贤《洛阳搢绅旧闻记》卷五《焦生见亡妻》所载：“焦生不知何许人，客于洛阳。久之，生通《诗》《易》何论，尝以讲说为事。于洛城西宫南里，有同人庄，居积困食，且多村民之豪者也。且同里民姓刘，家亦丰实。姓刘者忽暴亡，有二女一男，长者才十余岁。刘之妻以租税且重，全无所依。夫既葬，村人不知礼数，欲纳一人作为夫，俚语谓之‘接脚’。村之豪儒以焦生块然，命媒氏于刘之妻言之，刘妻知焦生于州县熟，许之。未半岁，纳之为夫。焦久贫悴，一旦得刘之活业，几为富家翁。……”

这种寡妇纳接脚夫，在当时士大夫看来，是“村人不知礼数”，可是这在宋、元时代的民间，乃是一种流行的风俗，并有宋代法律的承认。

《清明集·户婚门》引《宋户令》云：“按户令，寡妇无子孙，并同居无有分亲，召接脚夫者，前夫田宅，经官籍记乞权给，计直不得过五千贯。其妇人愿归后夫家，及身死者，方依户绝法。”

这是寡妇纳接脚夫，享有法律上的保障。其支配财产虽有若干限制，而在事实上终有支配“田宅”之权。

这种接脚夫制度，具见于史书和掌故。《续资治通鉴长编》卷三三二载：“元丰六年春正月……乙巳……提举河北保甲司言：‘乞义子孙舍居婿随母子孙接脚夫等，见为保甲者，候分居日，比有分亲属给半。’诏著为令。”《癸辛杂志》载：“徐公杰为林吞同伐柯一豪家，为接脚婿。”

这可知，当时不但有接脚夫，而且有接脚婿。接脚夫对寡妇自身言，接脚婿则对寡妇之女言，即寡妇有女招纳的赘婿死后，其女亦可招纳接脚夫，而另称为接脚婿。

又在《元曲选·窦娥冤》一剧中载：“老汉（张驴之父）自到蔡婆婆家来，本望做个接脚，却被他媳妇坚执不从。”

这可证明，元代尚流行有接脚夫的风俗。

四、新的妇女桎梏——缠足与穿耳

妇女既消失其户主继承和遗产继承的权利之后，不消说妇女自要被奴役于地主阶级的家庭之内。尤其是在棉花的生产成为农业生产的重要部门之后，所有纺纱织布的劳动都转移到妇女的身上，从而妇女益被桎梏于纺车和织机之上。在这种奴役劳动之下，妇女便遭受了身体上的野蛮压迫。即如缠足与穿耳两种风俗，大体上都是发生于五代之间，其发展则在北宋之后。如《南村辍耕录·缠足》条所考：“张邦基《墨庄漫录》云：‘妇人之缠足，起于近世，前

世书传，皆无所白。……六朝词人纤艳之言，类多体状美人容色之姝丽，及言妆饰之华，眉目唇口要支手指之类，无一言称缠足者。……韩偓《香奁集》有《咏屣子》诗云：‘六寸肤圆光致致’。唐尺短，以今校之，亦自小也，而不言其弓。惟《道山新闻》云：‘李后主宫嫔窈娘，织丽善舞。后主作金莲，高六尺，饰以宝物细带缨络，莲中作品色瑞莲。令窈娘以帛绕脚，令纤小，屈上作新月状，素袜舞云中，回旋有凌云之态。’唐镐诗曰：‘莲中花更好，云里月常新。’因窈娘作也。由是人皆效之，以纤弓为妙。以此知札脚自五代以来方为之，如熙宁、元丰以前人犹为者少。近年则人人相效，以不为者为耻也。”

这就是说，妇女缠足系萌芽于后五代，其发展则在宋、元时代。同书《穿耳》条言：“或者谓‘晋、唐间人所画仕女多不带耳环，以为古无穿耳者。’然《庄子》曰：‘天子之侍御，不叉摘，不穿耳。’则穿耳自古亦有之矣。”

按所叙以“或谓”为正，而《庄子》所纪止应做野蛮风俗解。总之，五代以前妇女穿耳尚未发生，成为风俗只有在五代以后。统前论之，妇女的缠足与穿耳，是唐、宋间同时代所产生的风俗。这两种带有野蛮属性的妇女桎梏，其产生根源正是在地主阶级形成之际，妇女既失掉其财产继承权，更不得继承为户主；另一方面，则有棉花在农业生产中出现，而纺纱织布成为家庭手工业的重要部门。这样就要妇女“非礼勿动”而缠其足，“目不邪视”而穿其耳，被奴役于纺车织机之上。至于李后主使窈娘缠足止于是奴役妇女之一斑，并不能说明缠足的根源。缠足与穿耳的风俗形成，只是地主阶级与棉花生产中的产物。所以，一到近代资本主义生产发生之后，纺织工厂夺去了家庭的手工纺织，不但放足成为一时代的运动，穿耳随之消失，妇女剪发也就相随而来，女子财产继承权便成为现时代的要求。

元朝的社会阶级

元代蒙古民族侵入中国本部之后，建立帝国，它把蒙古人、色目人、汉人、南人作为四个阶级待遇。一方面复行奴隶制度，另一方面又把人类分为十等。

蒙古人指蒙古本族，以战胜者自居，自视为贵族，为政权掌握者。

色目人指西部各少数民族而言，主要的指回回。色目人意为目色不同。陶宗仪《南村辍耕录》列举色目人三十一种，即哈刺鲁、唐兀、阿速、秃八、康里、畏吾兀、回回、乃蛮兀、乞失迷兒等。

汉人指金人所吞併中原时的人民，实为居于北方的汉人，但又包括朝鲜等少数民族在内。

南人指蒙古所灭南宋后的人民，意味南方大姓，为宋代政权掌握者。

按四等划分，即蒙古人为第一等，色目人为第二等，汉人为第三等，南人为第四等。

元朝又把人类分为十等：一官，二吏，三僧，四道，五医，六工，七匠，八娼，九儒，十丐。

《南村辍耕录》记元朝所称汉人共有八种：一契丹，二高丽，三女真，四竹因歹，五木里阔歹，六竹温，七竹赤歹，八渤海（女直同）。

《元典章·户部·田宅·家财》：“丧葬之礼，除蒙古、色目例从本俗，别无定夺；其余人等，凡居父母之丧，丧事未毕，弟兄不得分财异居，虽已葬讫，服制未终而分异者，并行禁止。”

《元史·百官志》：“国物未有官制，首置断事官，曰札鲁忽赤，会决庶务。凡诸王驸马投下蒙古、色目人等，应犯一切公事，及汉人姦盗诈伪、蛊毒厌魅、诱掠逃驱、轻重

罪囚，及边远出征官吏、每岁从驾分司上都存留住冬诸事，悉掌之。”

《元史·百官志》：“世祖即位，登用老成，大新制作，立朝仪，造都邑，……官有常职，位有常员，其长则蒙古人为之，而汉人、南人贰焉。”

“（御史台下属察院）至元五年，始置御史十二员，悉以汉人为之。八年，增置六员。十九年，增置一十六员，始参用蒙古人为之。至元二十二年，参用南儒二人，书吏三十二人。”

元朝的法律

《元史·英宗本纪》：（至治三年二月）格例成定，凡二千五百三十九条……名曰《大元通制》，颁行天下。”其内容具载于《元史·刑法志》内。

《大元通制》规定的刑名：

笞刑：七下，十七，二十七，三十七，四十七，五十七。

杖刑：六十七，七十七，八十七，九十七，一百七。

徒刑：一年，杖六十七。一年半，杖七十七。二年，杖八十七。二年半，杖九十七。三年，杖一百七。

流刑：辽阳，湖广，迤北。《续文献通考》卷一百三十七《刑三》云：“按元制流罪，北人徙南，南人徙北，去家万里，往往道死。文宗天历二年，始更迁徙法。凡应徙者，验所居远近移之千里，在道遇赦者，皆得放还；如不悛再犯，徙之本省不毛之地，十年无过，则量移之。所迁人死，妻子听归土著。”

死刑：《元史·刑法志》云：“死刑，则有斩而无绞，恶逆之极者，又有陵迟处死之法焉。”

赎刑：《大元通制》规定了四项：“诸牧民官，公罪之轻者，许罚赎。诸职官犯夜者，赎。诸年老七十以上，年幼十五以下，不任杖责者，赎。诸罪人癰疽残疾，有妨科决者，赎。”

元代法律有以下六个特点：

一、蒙古贵族在法律上享有特殊权利，对于色目人、汉人、南人，是作为阶级关系在法律上加以区别。

《元文类·杂著·宪典总序·名例篇·八议》：“国家待国人（蒙古）异色目，待世族异庶人。其有大勋劳于王室者，则固当有九死无与之赐、十世犹宥之恩欤？若夫官由制授者，必闻奏而论罪；罚从吏议者，许功过之相赎，岂非八议之遗意乎？”

《元史·程钅夫传》载元世祖语云：“汝未用南人，何以知南人不可用！”

《元史·成宗本纪》：“各道兼访司必择蒙古人为使，或阙，则以色目世臣子孙为之，其次参以色目、汉人。”

《元史·选举志》：“考试程式……蒙古、色目人作一榜，汉人、南人作一榜。”

《元史·刑法志·盗贼》：“诸窃盗初犯，刺左臂，谓已得财者。再犯刺右臂，三犯刺项。……其蒙古人有犯，及妇人犯者，不在刺字之列。”

“诸女直人为盗，刺断同汉人。”

《元史·刑法志·杀伤》：“诸蒙古人因争及乘醉殴死汉人者，断罚出征，并全征烧埋银。”

“诸职官以微故殴死齐民者，处死。”

《元史·刑法志·职制下》规定：“诸正蒙古人，除犯死罪，监禁依常法，有司毋得掠拷，仍日给饮食。犯真姦盗者，解束带佩囊，散收。余犯轻重者，以理对证，有司勿执拘之。逃逸者监收。”

二、元代社会在蒙古贵族阶级统治之下，由于他们奉信佛教，形成僧侣阶级专政。那是极端专横的，并承认僧侣阶级享有司法权。

僧侣专政，反映到司法制度上，如《元史·刑法志·职制上》所定：“诸僧、道、儒人有争，有司勿问，止令三家所掌会问。”

“诸僧人但犯姦盗诈伪，致伤人命及诸重罪，有司归问。其自相争告，从各寺院住持本管头目归问。若僧俗相争田土，与有司约会；约会不至，有司就便归问。”

这显示出，僧侣阶级的长老超出于有司衙门的司法官。

三、地主与佃农，主人与奴隶，在阶级关系间做了极不平等的规定。

《元史·刑法志·杀伤》：“诸殴死拟放良奴婢者，杖七十七。”

“诸地主殴死佃客者，杖一百七，征烧埋银五十两。”

《元史·刑法志·大恶》：“诸奴杀伤本主者，处死。”

地主之妻看做家长，地主之妾看做家奴，因此妻与妾做了极不平等的规定。如：

《元史·刑法志·杀伤》：“诸妻以残酷，殴死其妾者，杖一百七，去衣受刑。”

四、元朝政府大体上还沿用着宋代的保甲制度，一般乡村分为若干社，社长当即保甲，本质上则系地主阶级。

元代乡村中的社长有一部分司法权，如《大元通制》所定：“诸论诉婚姻、家田宅、债负，如不是违法重事，并听社长以理论解，免使妨害农务，烦紊官司。”

这一规定似较北魏孝文帝“法遗民狱治”为进步，但亦可理解为封建地主阶级的进一步专政。

《元史·刑法志·户婚》规定：

“诸有女许嫁，已报书及有私约，或已受聘财而辄悔者，笞三十七。”

“诸遭父母丧，忘哀拜灵成婚者，杖八十七，离之。有官者罢之，仍没其聘财。妇人不坐。”

“诸服内订婚，各减服内成亲罪二等，仍离之，聘财没官。”

“诸职官娶娼为妻者，笞五十七，解职，离之。”

“诸先通奸被断，复娶以为妻妾者，虽有所生男女，犹离之。”

“诸僧道悖教娶妻者，杖六十七，离之，僧道还俗为民，聘财没官。”

“诸兄收弟妇者，杖一百七，妇九十七，离之。虽出首，仍坐。主婚笞五十七，行媒三十七。”

“诸居父母丧，姦收庶母者，各杖一百七，离之。有官者除名。”

“诸姑表兄弟嫂叔不相收，收者以姦论。”

“诸奴收主妻者，以姦论；强收主女者，处死。”

“诸良家女愿与人奴为婚者，即为奴婢。”

“诸弃妻改嫁，后夫亡，复纳以为妻者，离之。”

“诸有妻妾，复娶妻妾者，笞四十七，离之。在官者，解职记过，不追聘财。”

《大元通制》内无“七出”与“义绝”的规定。

《元史·刑法志·户婚》：“诸女子已许嫁而未成婚，其夫家犯叛逆，应没人者，若其

夫为盗及犯流远者，皆听改嫁。”

“诸男女既定婚，其女犯姦事觉，夫家欲弃，则追还聘财，不弃则减半成婚。若夫家辄诡以风闻奸事，威胁成亲者，笞五十七，离之。”

“五年无故不娶者，有司给据改嫁。”

“诸夫妇不相睦……和离者不坐。”

“诸愿弃俗出家为僧道，若本户丁多，差役不阙，及有兄弟足以侍养父母者，于本籍有司陈请，保勘申路，给据簪剃，违者断罪归俗。”

“诸乞养过房男女者，听。……奴婢过房良民者，禁之。”

《元史·刑法志·姦非》：“诸良民窃奴婢生子，子随母还主；奴窃良民生子，子随母为良，仍异籍当差。”

《大元通制》规定：

《元史·刑法志·户婚》：“诸父母在，分财异居，父母困乏，不共子职，及同宗有服之亲，鳏寡孤独，老弱残疾，不能自存，寄食养济院，不行收养者，重议其罪。”

《元史·刑法志·盗贼》：“诸女在室，丧其父，不能自存，有祖父母而不之卹，因盗祖父母钱者，不坐。”

“诸兄盗牛，胁其弟同宰杀者，弟不坐。”

《元史·刑法志·杀伤》：“诸故杀无罪奴婢，杖八十七。因醉杀之者，减一等。”

《元史·刑法志·大恶》：“诸奴故杀其主者，凌迟处死。”

《元史·刑法志·姦非》：“诸主姦奴妻者，不坐。”

“诸夫获妻姦，妻拒捕，杀之无罪。”

“诸强姦主妻者，处死。”

“强姦有夫妇人者死，无夫者杖一百七，未成者减一等。妇人不坐。”

《元史·刑法志·杀伤》：“诸奴受本主命，执仇杀人者，减死流远。”

《大元通制》规定：

《元史·刑法志·户婚》：“诸娼女孕，勒令堕胎者，犯人坐罪，娼放为良。”

“诸妇人背夫、弃舅姑出家为尼者，杖六十七，还其夫。”

《元史·刑法志·盗贼》：“诸略卖良人为奴婢者，略卖一人，杖一百七，流远；二人以上，处死；为妻妾子孙者，一百七，徒三年；……若略而未卖者，减一等。和诱者又各减一等。及和同相卖为奴婢者，各杖一百七。”

“假以过房乞养为名，因而货卖为奴婢者，九十七，引领牙保知情，减二等，价没官，人给亲。”

“诸职官诱略良人为奴，革后不首，仍除名不叙，所略诱人给亲。”

《元史·刑法志·禁令》：“诸写匿名文书，所言重者处死，轻者流，没其妻子，与捕获人充赏。事主自获者不赏。”

“诸写匿名文字，讐人私罪，不涉官事者，杖七十七。”

《元史·刑法志·大恶》：“诸妻魇魅其夫，子魇魅其父，会大赦者，子流远，妻从其夫嫁卖。”

《元史·刑法志·杀伤》：“诸兄以立继之子，主谋杀其嫡弟者，主谋下手皆处死，其田宅入口财物尽归死者妻子，其子归宗。”

《元史·刑法志·户婚》：“诸生女溺死者，没其家财之半以劳军。”

《元史·刑法志·大恶》：“诸支解人，煮以为食者，以不道论，虽瘐死，仍征烧埋银给苦主。”

《元史·刑法志·杀伤》：“诸男妇虽有过，舅姑辄加残虐致死者，杖一百七。”

“诸子不孝，父杀其子，因及其妇者，杖七十七，妇原有粧奁之物，尽归其父母。”

“诸父无故以刃杀其子者，杖七十七。”

“诸妻故杀妾子者，杖九十七，从其夫嫁卖。”

“诸谋杀已放良奴婢者，与故杀常人同。”

五、土地财产是被统治于家长制度之下，惟因商业资本的发展，地主的私有土地也有动摇的趋势。

《元史·刑法志·户婚》：“诸典卖田宅，须从尊长画押，给据立帐，历问有服房亲，及邻人典主，不愿交易者，限十日批退，违限不批退者，笞一十七。愿者限十五日议价，立契成交，违限不酬价者，笞二十七。任便交易，亲邻典主故相邀阻，需求书字钱物者，笞二十七。业主虚张高价，不相由问成交者，笞三十七，仍听亲邻典主百日收赎，限外不得争诉。业主欺昧，故不交业者，笞四十七。亲邻典主在他所者，百里之外，不在由问之限。”

六、由于商业资本的发展，典当业与高利贷特为兴旺，典当业形成正当商业。

《元史·刑法志·禁令》：“诸典质，不设正库，不立信帖，违例取息者，禁之。”

《元史·刑法志·盗贼》：“诸以七十二局欺诱良家子弟、富商大贾，博塞钱物者，以窃盗论，计赃断配。”

这在保护地主阶级以及商业资本，是最突出的规定。

明代的法律

一、明代由于推翻蒙古元朝，而继起的颇有大汉族主义的倾向，对于少数民族带有奴役的属性。

《大明律·户律·婚姻》：“凡蒙古色目人，听与中国人为婚姻，不许本类自相嫁娶，违者杖八十，男女入官为奴。”《纂注》云：“蒙古即达子，色目即回回，钦察又回回中之别种。回回拳发大鼻，钦察黄发青眼，其形状丑异，故有不愿为婚姻者。……夫本类嫁娶有禁者，恐其种类日滋也。”

二、明代的刑名仍然因袭唐代，都是赎刑改用铜钱，死刑也有可赎者。如《大明律·名例律》所定：“笞刑五，一十赎铜钱六百文，二十赎铜钱一贯二百文，三十赎铜钱一贯八百文，四十赎铜钱二贯四百文，五十赎铜钱三贯。

“杖刑五，六十赎铜钱三贯六百文，七十赎铜钱四贯二百文，八十赎铜钱四贯八百文，九十赎铜钱五贯四百文，一百赎铜钱六贯。

“徒刑五，一年杖六十赎铜钱一十二贯，一年半杖七十赎铜钱一十五贯，二年杖八十赎铜钱一十八贯，三年半杖九十赎铜钱二十一贯，三年杖一百赎铜钱二十四贯。

“流刑三，二千里杖一百赎铜钱三十贯，二千五百里杖一百赎铜钱三十三贯，三千里杖一百赎铜钱三十六贯。

“死刑二，绞、斩，赎铜钱四十二贯。”

赎刑自须具有一定的法定条件。

赎刑，在隋唐时代是由用绢变成用铜，明代则变为用钱，清代更变为用银。

三、明代法律关于婚姻与家庭的规定，为封建制度的典型，并以后为满清政府所继承。

《大明律·户律·婚姻》规定：“凡男女订婚之初，若有残疾、老幼、庶出、过房、乞养者，务要两家明白通知，各从所愿，写立婚书，依礼聘嫁。”

《大明律·名例律·应议者犯罪条·条例》：“各处亲王妾媵许奏选一次，多者止于十人，世子及郡王额妾四人。……庶人四十以上无子，许选娶一妾。”

《大明律·户律·婚姻》：“凡同姓为婚者，各杖六十，离异。”

“凡居父母及夫丧而身自嫁娶者，杖一百。若男子居丧娶妾，妻女嫁人为妾者，各减二等。若命妇夫亡再嫁者，罪亦如之，追夺，并离异。知而共为婚姻者，各减五等。不知者不坐。若居祖父母、伯叔父母、姑、兄、姊丧而嫁娶者，杖八十，妾不坐。”

“其夫丧服满愿守志，非女之祖父母父母而强嫁之者，杖八十。期亲强嫁者，减二等。妇人不坐，追归前夫之家，听从守志。娶者亦不坐，追还财礼。”

“凡祖父母父母犯死罪被囚禁，而子孙嫁娶者，杖八十。为妾者，减二等。其奉祖父母父母命而嫁女娶妻者，不坐，亦不得筵宴。”

《大明律·户律·婚姻·尊卑为婚条·条例》：“凡前夫子女与后夫子女苟合成婚者，以娶同母异父姊妹律科断。”

“凡府州县亲民官任内，娶部民妇女为妻妾者，杖八十。”

“凡官吏娶乐人为妻妾者，杖六十，并离异。若官员子孙娶者，罪亦如之。附过候荫袭之日降一等，于边远叙用。其在洪武元年以前娶者，勿论。”

“凡僧道娶妻妾者，杖八十，还俗；女家同罪，离异。寺观住持知情，与同罪。不知者，不坐。”

“凡家长与奴娶良人为妻者，杖八十；女家减一等，不知者不坐。其奴自娶者，罪亦如之。家长知情者，减二等。因而入籍为婢者，杖一百。若妄以奴婢为良人而与良人为夫妻者，杖九十，各离异改正。”

《大明律·户律·户役·立嫡子违法》：“凡立嫡子违法者，杖八十，其嫡妻年五十以上无子者，得立庶长子，不立长子者，罪亦同。”

“其乞养异姓义子以乱宗族者，杖六十。若以子与异姓人为嗣者，罪同，其子归宗。”

“其遗弃小儿年三岁以下，虽异姓，仍听收养，即从其姓。”

“若立嗣虽系同宗，而尊卑失序者，罪亦如之，其子亦归宗，改立应继之人。”

“若庶民之家，存养奴婢者，杖一百，即放从良”。

《大明律·户律·条例》：“凡无子立嗣，除依律令外，若继子不得于所后之亲，听其告官别立，其或择立贤能及所亲爱者，若于昭穆伦序不失，不许宗族指以次序告争，并官司受理。若义男女婿为所后之亲喜悦者，听其相为依倚，不许继子并本生父母用计逼逐，仍依大明令分给财产。”

《大明律·户律·婚姻·出妻条》规定：“凡妻无应出及义绝之状而出之者，杖八十。虽犯七出，有三不去，而出之者，减二等，追还完聚。”

“若妻背夫在逃者，杖一百，从夫嫁卖。因而改嫁者，绞。因其夫逃亡，三年之内不告官司而逃去者，杖八十；擅改嫁者，杖一百，妾各减二等。”

《大明律·户律·户役·收养孤老条》：“凡鰥寡孤独及笃疾之人，贫穷，无亲属依倚，不能自存，所在官司应收养而不收养者，杖六十。”

四、关于工商业的规定，对于市民需要尚有保护之意，而其方式是原始性的，故成为具文。对于国内少数民族的商业交换，亦尚取保护政策；对于国外的贸易，采取闭关政策。

《大明律·户律·市廛·器用布绢不如法条》规定：“凡造器用之物，不牢固真实，及绢布之属纰薄短狭而卖者，各笞五十，其物入官。”

《大明律·户律·把持行市条》：“凡买卖诸物，两不和同，而把持行市，专取其利，及贩鬻之徒，通同牙行，共为奸计，卖物以贱为贵，买物以贵为贱者，杖八十。”

又本条《条例》云：“甘肃西宁等处，遇有番夷到来，本都司委官关防提督，听与军民人等两平交易。若势豪之家，主使弟男子侄家人头目人等，将夷人好马奇货包收，逼令减价，以贱易贵，及将粗重货物，并瘦损头畜拘收，取觅用钱，方许买卖者，听使之人，问发附近卫分充军。”

《大明律·户律·课程·盐法条》规定：“凡贩私盐者，杖一百，徒三年；若有军器者，加一等。……拒捕者，斩。盐货车船头匹并入官。引领牙人及窝藏寄顿者，杖九十，徒二年半。挑担驮载者，杖八十，徒二年。”

“凡买食私盐者，杖一百；因而货卖者，杖一百，徒三年。”

《大明律·户律·课程·茶法条》：“凡贩卖私茶者，同私盐法论罪。如将已批验截角退引入山影射照茶者，以私茶论。”

《明会典》卷三十七载：“洪武三年，令庐州、黄墩、崑山及安庆、桐城县岁纳饷课，每岁二十二万七千斤，每三斤为一引，官给工本钱一百五十文。私煎者，论如私盐法。”

《大明律·兵律·关津·私出外境及违禁下海条》规定：“凡将马、牛、军需、铁货、铜钱、缎匹、絁绢、丝棉私出外境货卖及下海者，杖一百；挑担驮载之人，减一等，货物船车并入官。……若将人口军器出境及下海者，绞。”本条《条例》：“一、凡守把海防武职官员，有犯受通番、土俗、哪哒、报水分利金银货物等项值银百两以上，名为买港，许令船货私入，串通交易，贻患地方，及引惹番贼海寇出没，戕杀居民，除真犯死罪外，其余俱问受财枉法罪名，发边卫永远充军。”

二、凡沿海去处，下海船支，除有号票文引许令出洋外，若姦豪势要及军民人等擅造二桅以上违式大船，将带违禁货物下海，前往番国买卖，潜通海贼，同谋结聚，及为向导劫掠良民者，正犯比照谋叛已行律处斩，仍枭首示众，全家发边卫充军。”

《大明律·户律·市廛·器用布绢不如法条》：“凡造器用之物，不牢固真实，及绢布之属纰薄短狭而卖者，各笞五十，其物入官。”

《大明律·户律·市廛·把持行市条》：“凡买卖诸物，两不和同，而把持行市，专取其利，及贩鬻之徒，通共牙行，共为姦计，卖物以贱为贵，买物以贵为贱者，杖八十。”

满清时代的法律

满清时代，以满洲少数民族侵入中国本部，以其本身属于半游牧民族性质，文化是落后的，在统治政策只有继承前明的封建法典。

满洲民族代明室而起，在商业上首先打通关内外的商品流通，在土地上给予明代封建土地制度以某些变化，特别是发生民地和旗地的割裂现象。

满清时代的《大清律》在基本上是沿袭了《明律》，惟在刑名的使用上，却把赎刑由铜钱改为银两。如《大清会典》卷五十六《刑部》所载：“凡赎刑之制三：一曰纳赎。（无力决配，有力纳赎，仍分有力、稍有力二等。有力者，每笞一十，赎银二钱五分，照数递加，至笞五十，赎银一两二钱五分。……稍有力者，每笞一十，照力役一月折银之数，赎银三钱；笞二十以上，每一等加役十五日，折银一钱五分。以次递加，至笞五十，赎银九钱。……凡

纳谷者，每一石折米五斗；纳米者，每一石折银五钱。）军民犯公罪者准焉。

“二曰收赎。（答一十赎银七厘五毫。每等照数递加，至杖一百，赎银七分五厘。徒一年，则倍加七分五厘，共一钱五分。徒五等，每等以七分五厘，折半为三分七厘五毫递加，至徒三年，赎银三钱。）”

“三曰赎罪。（答一十，赎银一钱，每一等加一钱，至杖一百，赎银一两。徒流以上，各按折杖法，并以杖一百为正罪，赎银一两外，余数为余罪，其赎银各有差。）”

案，这三种赎刑是用于三种不同的犯罪人：纳赎，军民犯公罪，生员以上犯轻罪用之；收赎，老幼废疾及妇人犯非的决者用之；赎罪，命妇例应的决者用之。

这可知明清时代的赎刑是限于服公职者、妇女及老幼残废，本质上是出于贵族阶级的观点。但以经济的发展，所有以前用钱用来赎罪者，则一律改用银了。

满清的土地制度有以下三个特点：

一、满洲民族侵入中国本部，首先就是占领土地，分配于王公贵族，做为生活上的享受。它为防止封建阶级因经济变化而发生动摇，于是规定满洲贵族的土地房屋不许汉人购买和典当。这样便把满洲贵族造成一个单纯享受的阶级。

《大清律·户律·田宅·典卖田宅条·条例》关于“田宅”的规定：“旗地旗房概不准民人典买。如有设法借名私行典买者，业主售主俱照违制律治罪，地亩房价银一并撤追入官。”

这样不止遏止了满洲人在经济上的发展，并给中国社会里造成一批游手好闲的人。

《大清会典·户部则例·田赋门》规定：“民人佃租旗地，地虽易主，佃户仍旧，地主不得无故夺佃增租。如佃户实系拖欠租银，许地主撤地另佃。倘佃户措霸呈官勒退，或地主实欲自种，佃户虽不欠租，亦应退地。若无前项情事，而庄头地棍串唆夺佃增租者，严加治罪。”

“奉天旗民自首私垦余地，如系红册地旁滋开之地，准业户作为己产，照例纳租，售卖听其自便。”

《大清会典》卷十七《户部》：“内务府征粮之地为庄田，近京州县及盛京各城有之。”

“盛京十四城旗人所种之地，及近京圈地征收旗租者，皆曰旗地。”

二、对于僧侣阶级同样保护他们永远享有封建土地，使他们不劳而获，成为单纯的享受阶级。

《大清会典·户部则例》关于“寺院庄田”的规定：“各省丛林古刹旧经报官入册斋田，不许私相售卖。违者治罪。凡有续治，亦令报明地方官，申报上司，载入清查册。其庵观、茶室、社庙、净室等处产业，令该住持开具数目，赴州县呈明立案。”

三、关于土地的规定，主要的是保护地主阶级的私有土地。惟满清时代自耕农和富农已有一般性的发展，在商业资本影响之下，一般土地入于商品化，满清政府从中攫取税收，构成财政收入的一部分。

《大清律·户律·田宅·典卖田宅条》规定：“凡典买田宅不税契者，答五十，仍追契内田宅价钱一半入官；不过割者，一亩至五亩答四十，每五亩加一等，罪止杖一百，其不过割之田入官。”

“其所典田宅园林碾磨等物，年限已满，业主备价收赎，若典主托故不肯放赎者，答四十。限外递年所得花利，追征给主，仍听依原价取赎。其年限虽满，业主无力取赎者，不拘此律。”

满清初期，买卖奴隶尚是一种合法的制度，惟以后始略有改进，但终未彻底废除。

《大清会典·户部则例》的规定：“凡汉人家奴，若家生，若印契买，若雍正十三年白契所买，以及投靠养育年久，或婢女招配生子者，俱照八旗之例，子孙永远服役。”

《皇朝通考·户口考·奴婢》：“康熙二年定，八旗买卖人口，两家赴市，纳税记册，令领催保结列名；若系汉人，令五城司坊官验，有该管官印票，准卖。”

“雍正元年定，白契买人例，自康熙四十三年起至六十一年止，白契所买之人，俱不准赎身。”

《大清律·刑律·贼盗·略人略卖人条·条例》规定：

“一，凡诱拐妇人子女或典卖，或为妻妾子孙者，不分良人奴婢，已卖未卖，但诱取者，被诱之人若不知情，为首拟绞监候，为从杖一百，流三千里。被诱之人不坐。如拐后被逼成姦，亦不坐。”

“一、凡伙众开窑，诱取妇人子女，藏匿勒索，事发者，不分良人奴婢，已卖未卖，审系开窑情实，为首照光棍例，拟斩立决，为从发黑龙江给披甲人为奴。”

《大清律》中关于雇佣契约的规定，属于奴役性质，这系唐、宋时代的传统；其中所涵有的进步意义，则为禁止买卖奴隶。如《户律·田宅门》中所载《禁革买卖人口条例》云：“……嗣后贫民子女不能存活者，准其议定年限，立据作为雇工，先给工值多少，彼此面订，雇定之时，不问男女老幼，总以扣至本人二十五岁为限，其限满后，女子如母家无人，并无至进属者，由主家为之择配。”

《大清律》所称“雇工人”每与奴婢并列，便是这种“议定年限，立据作为雇工”的被抵押者，非指一般的自由契约劳动者而言。此极须注意。

如《大清会典·户部则例》所载：“乾隆三年定，自乾隆元年以前，白契所买作为印契者，不准赎为民。”

“二十八年定，入官人口之例，年在十岁至六十岁者，每口作价银十两；六十岁以上作银五两；九岁以下，每一岁作银一两。”

这是一种奴隶买卖，故“不准赎为民”，以后便渐渐改为所谓“雇工”，但终非自由劳动者。

关于禁止贩卖奴隶的规定，《大清律》中有比较进步的条文：

《大清律·刑律·贼盗·略人略卖人条·条例》：“一、略卖海外番仔之内地民人，不分首从，杖一百，流三千里；俟有便船，仍令带回安插。”

“一、内地奸民及在洋行充当通事买办，设计诱骗愚民，雇与洋人承工，其受雇之人，并非情甘出口，因被拐卖威逼，致父子兄弟离散者，不论所拐系男妇子女及良人奴婢，已卖未卖，曾否上船出洋，及有无籍洋人为护符，但系诱拐已成，为首斩立决，为从绞立决。该地方官获犯审实，一面按约照会外国领事官，将被拐之人立即释放送回，一面录取犯供解审，该督抚提勘后，先行正法。”

《大清律》关于男女婚姻的规定，沿袭《大明律》之外，尚有补充的条例：

《大清律·户律·婚姻·男女婚姻条·条例》：“婚娶皆由祖父母父母主婚，祖父母父母俱无者，从余亲主婚。其夫亡携女适人者，其女从母主婚。”

“招婿须凭媒妁明立婚书，开写养老或出舍年限。”

《大清律·户律·婚姻·居丧嫁娶条·条例》：“孀妇自愿改嫁，翁姑人等主婚，受财，而母家统众抢夺，杖八十。夫家并无例应主婚之人，母家主婚改嫁，而夫家疏远亲属强夺

者，罪亦如之。”

《大清律·户律·户役·立嫡子违法条·条例》：“妇人夫亡……其改嫁者，夫家财产及原有粧奁，并听前夫之家为主。”

《大清律·刑律·斗殴·妻妾殴夫条》：“凡妻殴夫者杖一百，夫愿离者，听。（须夫自告乃坐）”

“其夫殴妻，……先行审问，夫妇如愿离异者，断罪离异。”

本条《条例》：“凡妻殴本夫，如本夫亲告，又复愿离，恩义已绝，应按律判决，不得勒追本夫银两，代妻纳贖。”

《大清律·刑律·纵容妻妾犯姦条》：“……抑勒妻妾及乞养女与人通姦者……妇女不坐，并离异归宗。”

“若用财买休卖休〔因而〕和〔同〕娶人妻者……妇人离异归宗。”

《大清律·户律·婚姻·妻妾失序条》：“若有妻，更娶妻者……（后娶之妻）离异〔归宗〕。”

《大清律·户律·婚姻·典雇妻女条》：“凡将妻妾受财典雇与人为妻妾者，杖八十；典雇女者，杖六十。妇女不坐。”

《大清律·户律·户役·别籍异财》规定：“凡祖父母父母在，子孙别立户籍，分异财产者，杖一百。（须祖父母父母亲告乃坐）”本条《条例》：“祖父母父母在者，子孙不许分财异居。（此谓分财异居，尚未别立户籍者，有犯亦坐满杖）其父母许令分析者，听。”

《大清律·户律·户役·卑幼私擅用财条》：“凡同居卑幼，不由尊长，私擅用本家财物者，十两笞二十，每十两加一等，罪止杖一百。若同居尊长应分家财不均平者，罪亦如之。”注云：“若同居尊长如伯叔与兄之属，将应分与卑幼之家财，有所偏向，分不均平者，计其不均之数，亦论如卑幼私擅用财之律。……盖家财亦卑幼有分之物也。”

“乞养异姓义子以乱宗族”，仍沿明律，科以刑罚。

父系直系的继续观念，以嫡长子继承血统，由于贵族多妻制，于是要区别：“正妻所生曰嫡子”，“众妾所生曰庶子”。无子过嗣，要依伦序昭穆。

《大清律·户律·户役·立嫡子违法条·条例》规定：“……如可继之人，亦系独子，而情属同父周亲，两相情愿者，取具閤族甘结，亦准其承继两房宗祧。”

“无子者，许令同宗昭穆相当之姪承继，先尽同父周亲，次及大功小功缌麻。如俱无，方许择立远方及同姓为嗣。”

“妇人夫亡无子守志者，合承夫分，须凭族长择昭穆相当之人继嗣。”

“无子立嗣，若应继之人平日先有嫌隙，则于昭穆相当亲族内择贤择爱，听从其便。……其有子婚而故，妇能孀守，已聘未娶媳，能以女身守志，及已婚而故，妇虽未能孀守，但所故之人禁已成立，或子虽未娶，而因出兵阵亡者，俱应为其子立后。若支属内实无昭穆相当可为其子立后之人，而其父又无别子者，应为其父立继，待生孙以嗣应为立后之子，其寻常夭亡未婚之人，不得概为立后。若独子夭亡，而族中实无昭穆相当可为其父立继者，亦准为未婚之子立继。”

关于遗产继承，《大清律》同一条规定：“无子者，许令同宗昭穆相当之姪承继。……若立嗣之后却生子，其家产与原立子均分。”

《大清律·户律·户役·卑幼私用财条·条例》：“嫡庶子男，除有官廕袭，先尽嫡长子孙，其分析家财田产，不问妻妾婢生，止以子数均分。”

“户绝财产，果无同宗应继之人，所有亲女承受。无女者，听地方官详明上司，酌拨充公。”

《大清律·户律·婚姻·男女婚姻条·条例》：“其招赘养老者，仍立同宗应继者一人，承奉继祀，家产均分。如未立继身死，从族长依例议立。”

《大清律·户律·市廛·私充牙行埠头条·条例》：“如有客商病死，所遗财物，别无家人亲属者，官为见数移招，召其父兄子弟或已故之人嫡妻，识认给还。一年后无识认者，入官。”

《大清律·户律·卑幼私用财条·条例》：“姦生之子，依子量与半分。如别无子，立应继之人为嗣，与姦生子均分，无应继之人，方许承继全分。”

《大清律·户律·户役·立嫡子违法条·条例》：“义男女婿，为所后之亲喜悦者，……仍酌分给财产。”

“凡乞养异姓义子有情愿归宗者，不许将分得财产携回本宗。其收养三岁以下遗弃之小儿，仍依律即从其姓，但不得以无子遂以为嗣，仍酌分给财产，俱不必勒令归宗。”

《大清律·户律·钱债·违禁取利条·条例》关于“违禁取利”的规定：“放债之徒，用短票折扣，违例巧取重利者，严拿治罪，其银照例入官。受害之人，许其自首免罪，并免追息。”

又《大清律·刑律·人命·造畜蛊毒杀人·条例》规定：“诸色铺户人等，货卖砒霜、信石……不究明来历，但贪利混卖，致成人命者，虽不知情，亦将货卖之人，照不应重律，杖八十。”

满清末叶法律变迁之一斑

自鸦片战争时代起，满清帝国遭受欧美日本资本主义国家的侵略，于是满清末叶发生了变法运动。那种变法运动，是伴随着资本主义文化代封建文化而起的形势进行的，变法运动的本质，本具有资产阶级革命的属性，但是所出现的戊戌变法乃是改良主义的行动，那种变法自然不会成功，结果造成戊戌政变，牺牲了进步者，如谭嗣同等人。

就在那种情况下，资本主义的法律思想与封建法典也出现了一种斗争，尽管它也是出于改良主义的态度，可是当时表现在思想理论的斗争上，也很尖锐，在法制史上表现了一个阶段中的进步作用。在今天看来，那个进步是微乎其微的，但微小终不能等于空洞。这段史蹟，可以用沈家本的著作作代表，即所谓《沈寄簃先生遗书》，当时他很用了一番功力。

满清末叶关于封建法典的改革，当时的斗争是很剧烈的，但也是由渐而入的，即先从废除最野蛮的与不合情理的条文入手，因为这是保守派所最难抵抗的一部分。如光绪三十一年三月，沈家本在《奏酌拟变通刑法折》（见《东方杂志》二卷六期）中所说：

“现行律例，款目极繁。而最重之法亟应先议删除者，约有三事：

一曰凌迟、梟首、戮尸。查凌迟之刑，唐以前无此名目，始见于《辽史·刑法志》。辽时刑多惨毒，其重刑有车裂炮擲诸名，而凌迟列于正刑之内。宋自熙宁以后，渐亦沿用。元、明至今，相仍未改。梟首，在秦、汉时惟用诸夷族之诛，六朝、梁、陈、齐、周诸律，始于斩之外，别立梟名。至隋而删除。其法自唐迄元，皆无此名，今之斩梟，仍明制也。戮尸一事，惟秦时成蟜军反，其军吏皆斩、戮尸，见于《始皇本纪》，此外无闻，历代刑志并无此法。《明律》亦无戮尸之文，至万历十六年，始定此例，亦专指谋杀祖父母、父母者而言。国朝因之，后更推及于强盗案件，凡斩梟之犯监故者，无不戮尸矣。凡此酷重之刑，固

所以惩戒凶恶；第刑至于斩，身首分离，已为至惨。若命在顷忽，菹醢必令备尝；气久消亡，刀锯犹难倖免。揆诸仁人之心，当必惨然不乐。谓将以惩本犯，而被刑者魂魄何知？谓将以警戒众人，而习见习闻，转感召其残忍之性。……且刑律以唐为得中，而唐律并无凌迟、枭首、戮尸诸法。国新律令，重刑惟有斩刑，准以为式，尤非无征。拟请将凌迟、枭首、戮尸三项一概删除，死刑至斩决而止。凡律内凌迟、斩、枭各条俱改斩决。斩决俱改绞决。绞决俱改绞候，入于秋审情实。斩候俱改绞候，与绞候人犯仍入于秋审，分别实缓。

“一曰缘坐。缘坐之制，起于秦之参夷及收司连坐法。汉高后除三族令，文帝除收孥相坐律，当时以为盛德。惜夷族之诛，犹间用之。故魏、晋以下，仍有家属从坐之法，唐律惟反叛恶逆不道，律有缘坐，它无有也。今律则姦党交结近侍诸项，俱缘坐矣；反狱邪教诸项，亦缘坐矣。一案株连，动辄数十人。夫以一人之故，而波及全家，以无罪之人而科以重罪。汉文帝以为不正之法，反害于民。北魏崔挺尝曰：‘一人有罪，延及阖门，则司马牛受桓魋之罚，柳下惠膺盗跖之诛，不亦哀哉！’其言皆笃论也。罚弗及嗣，《虞书》所美；罪人以族，《周誓》所讥。今世各国，咸主持刑罚止及一身之义，与‘罪人不孥’之古训，实相符合，洵仁政之所当先也。拟请将律例缘坐各条，除知情者仍治罪外，其不知情者，悉予宽免。余条有科及家属者，准此。

“一曰刺字。刺字乃古墨刑，汉之黥也。文帝废肉刑，而黥亦废。魏、晋、六朝虽有逃奴劫盗刺之，旋行旋废，隋、唐皆无此法。至石晋天福间，始创刺配之制，相沿至今。其初不过窃盗逃人，其后日加繁密，刺事由、刺地名、刺改发。有例文不著而相承刺字者；有例文已改而刺字未改者。其事极为纷糅。在立法之意，原欲使莠民知耻，庶几悔过迁善。詎知习于为非者，适予以标志，助其凶横。而偶罹法网者，则黥刺一膺，终身羞辱。……夫肉刑久废，而此法独存，汉文所谓刻肌肤痛而不德者，正谓此也。未能收弼教之益，而徒留此不德之名，岂仁政所宜出此？拟请将刺字款目，概行删除，凡窃盗皆令收所习艺，按罪名轻重，定以年限，俾一技能娴，得以糊口，自少再犯三犯之人。一切递解人犯，严令地方官认真金差押送，果能实力奉行，逃亡者自少也。

“以上三事，皆中法之重者，参诸前人之论说，既多议其残苛，而考诸今日环球各国，又皆废而不用。且外人訾议中法之不仁者，亦惟此数端为最甚。此而不思变通，则欲彼之就我范围，不犹南辕而北辙乎。”

沈家本批评《大清律》关于死刑规定的繁重，古今中外罕有其匹。如他在《虚拟死罪改为流徙折》中所说：

“考核欧美日本各国死刑，从前极为惨虐，近年日从轻减，大约少者止数项，多亦不过二三十项。中国刑法，周时大辟二百，至汉武帝时多至四百九条，当时颇有禁网渐密之议。元魏时大辟二百三十条，隋开皇中除死刑八十一条，唐贞观中又减大辟九十三条，比古死刑，殆除其半，刑法号为得中。国朝之律，沿自前明，顺治时律例内真正死刑凡二百三十九条，又杂犯斩绞三十六条；迨后杂犯渐改为真犯，他项又随时增加，计《现行律例》内死罪凡八百四十余条，较之顺治年间增十之七八，不惟为外人所骇闻，即中国数千年来，亦未有若斯之繁且重者也。”

宋、元、明、清四代的法定利率

隋、唐以上各代，尚未见法定利率的产生。魏晋南北朝至隋、唐间货币使用，以绢帛为主，银块货币尚被禁止，故消费贷借关系中的利率无由反映到法律上。