

杨 强 / 著

清代蒙古法制变迁研究



中国政法大学出版社

1486433

清代蒙古法制变迁研究

杨强／著



淮阴师范学院图书馆 1486433

◆ 中国政法大学出版社

2010·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

清代蒙古法制变迁研究 / 杨强著. — 北京: 中国政法大学出版社, 2010. 7

ISBN 978-7-5620-3667-8

I. 清... II. 杨... III. 蒙古族-法制史-研究-中国-清代 IV. D929.49

中国版本图书馆CIP数据核字 (2010) 第118810号

- 书 名 清代蒙古法制变迁研究
- 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
邮箱 academic.press@hotmail.com
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010) 58908437 (编辑室) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)
- 承 印 固安华明印刷厂
- 规 格 880 × 1230 32 开本 11.75 印张 290 千字
- 版 本 2010 年 9 月第 1 版 2010 年 9 月第 1 次印刷
- 书 号 ISBN 978-7-5620-3667-8/D · 3627
- 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。

序 言

中国是世界著名的法制文明古国，形成了悠久的、特色鲜明的法律传统，因其丰富的内涵和深广的影响而深受世界的尊重。在一个统一的多民族的、政治经济文化发展不平衡的古老中国，各民族都对建设中华民族的法律传统做出了自己的贡献，这中间既有冲突又互相融合，形成一幅异彩纷呈的画卷。

蒙古传统法律是我国北方游牧法律文化的代表，虽然长期受到了中原农耕法律文化的影响，但始终具有相对的独立性，有其自身独特的法律文化，从而形成了不同于汉族及其他少数民族的法律制度。对于蒙古族等少数民族法律制度的深入研究，有利于了解我国多民族国家法律文化发展的全貌和中华法系形成的整体过程，也能够丰富对我国古代法律发展规律的认识。因此，要把蒙古法的发展放在中华法系发展的总过程中去考察，将蒙古法律制度的研究植根于中华法系的丰厚土壤中去，既要研究蒙古族法律发展的特殊性，也要研究蒙古族和中华法律发展的共同性。可以说蒙古族法律制度正是中国法律制度的重要组成部分，蒙古法文化是中华法文化的重要组成部分，弘扬中华法文化也应该包括弘扬蒙古族法文化。

清代对蒙古的立法无论在数量还是在内容上都达到了中国古代民族立法的顶峰，对于这一问题从民族学、法学和史学等角度进行跨学科研究，有利于对该问题进行系统的总结。蒙古法律传统作为北方游牧民族的杰出代表在元清两代逐步融入到

II 清代蒙古法制变迁研究

中华法系中来，成为中华法系的有机组成部分。在这一融合过程中，清代的法制改革起到相当大的作用，它有效地促进了蒙古法律传统向中华法系的融合，也实现了历史上中国北部边疆最和谐的民族关系。究其原因，尊重蒙古族政治上的自治权，尊重其风俗文化、法律传统和宗教信仰，是根本所在。

杨强博士长期致力于蒙古族法制的研究，《清代蒙古法制变迁》一书是他主持的国家社科基金项目的结题成果，即将出版，可喜可贺。

通观这部著作，可以看出有这样几个特点：①将清代蒙古法制变迁的研究置于中华法系的大背景下。清代蒙古法制变迁的过程，是蒙古传统法律和中原汉文化的交流、融会的过程，这个过程是历史上两种法文化交流的继续和发展，蒙汉民族的交流和融合正是中华法系形成的基础之一。②将清代蒙古法制变迁作为一个经典案例，既研究清代蒙古法制变迁的特殊性，又探讨其中蕴涵的法制变迁的一般理论，在研究中做到了一般性和特殊性相结合，即用特殊性证明了一般性的内涵，也用一般性的理论阐释了特殊性的历史现象，相互融合，从而得出了有说服力的结论。③从研究方法看，能在挖掘文献史料的基础上，运用比较分析法、唯物辩证法和阶级分析法，对蒙古法律传统与清代蒙古立法进行比较。通过比较，探讨有关法制变迁的一般理论，做到了以史为基础，以论为目的，史论融合；做到了将法学、史学、社会学相沟通，用法律去阐明历史，用历史去阐明法律，从而达到对法制变迁的新的理解。

我从20世纪80年代就主张加强民族法制的研究，近年来我国的少数民族法制研究也取得了长足的发展，有越来越多的学者投身于其中，也有越来越多的成果问世。清代蒙古族法制是中国法律史和蒙古史研究中的一个重要领域，研究这一课题对当今我国民族地区的法制建设很有现实意义。我国是一个统一的多民族国家，在多民族国家形成的过程中各民族都做出了

自己独特的贡献，但是各民族也有自己的民族文化和特有的民族心理，因此，少数民族地区的法制建设，从历史上看我国历代的统治者都能充分尊重民族文化和民族心理，坚持因俗而治、因地制宜、因时制宜。在当今世界，极端民族主义的盛行威胁着多民族国家的统一和完整，威胁着世界和平，然而一部分国家在处理民族关系和民族地区法制建设上不够恰当亦是极端民族主义产生的缘由。因此，加强这方面的研究，不仅能够丰富对我国传统法制的认识，更重要的是能够为当前的社会主义民族法制建设提供宝贵的思想文化资源和历史借鉴。是为序。

张晋藩

2010年4月14日

内容摘要

清代蒙古族法制变迁是中国法律史和蒙古史研究中的一个重要领域，研究这一问题，可以系统地总结清代对蒙古族立法的得失。作为法制变迁的一个经典案例，研究清代蒙古法制变迁，观察其发展变化，不仅对于蒙古法律史具有特殊的意义，对于一般的社会学也具有意义，而且有利于了解我国多民族国家法律文化发展的全貌和中华法系形成的整体过程，丰富对我国古代法律发展规律的认识，也有利于我们认识当今民族地区的法制建设。

本书运用跨学科综合研究法，在挖掘文献史料的基础上，运用比较分析法、唯物辩证法和阶级分析法等研究方法，从行政组织制度的变迁、土地制度的变迁、亲属法的变迁、刑事法的变迁、司法制度的变迁、宗教法制的变迁以及晚清汉族移民所引发的蒙古社会转型与法制变迁等六个方面进行了比较，主要阐述了清代蒙古法制变迁的历史过程，分析了清代蒙古法制变迁所具有的特殊性，在此基础上，从整体上将清代蒙古法制变迁作为一个法制变迁的特殊案例，从中分析了其蕴涵的法制变迁的一般规律，从而得出了本书的观点，即：

在清代，蒙古法制变迁经历了几种不同形态，即法的继承、法的自然演化、法律移植和法制变革。总结这段法制变迁的历史，作为一个法制变迁的完整而典型的案例，从中我们可以对清代蒙古法制变迁得出如下的结论。法制变迁是清代蒙古

社会变迁的一个有机组成部分，是蒙古法律制度的结构和功能生成变化的一种自然的历史过程。在这一历史过程中，既不能简单地强调蒙古法律传统，也不能一味地强调外来法文化；既不能从蒙古法的本身来理解法制的变迁，也不能从单纯的人类的精神世界来理解法制的变迁。清代蒙古法制变迁的过程正是蒙古法律传统和外来法文化冲突、融合的创造性再生。

目 录

序言 I

内容摘要 IV

第一章 导论

一、问题的提出：清代蒙古法制变迁的选题价值 / 1

二、研究现状及存在的问题 / 3

三、研究思路及创新之处 / 8

四、研究方法 / 11

五、研究资料 / 12

第二章 清代对蒙古族立法的概况

第一节 清代对蒙古族立法的指导思想 and 原则 / 17

第二节 法津渊源 / 31

第三节 清代之前蒙古法制概况 / 35

第四节 清代对蒙古族立法的过程 / 39

第三章 清代蒙古族行政组织制度的变迁

第一节 组织制度的变迁 / 57

第二节 中央与地方的纵向权力关系 / 78

第三节 蒙古封建主与牧民的关系 / 89

2 清代蒙古法制变迁研究

第四章 清代蒙古族土地制度的变迁

第一节 清代之前蒙古的土地制度 / 107

第二节 清朝初期蒙古的土地制度 / 120

第五章 清代蒙古族亲属法的变迁

第一节 婚姻家庭法律规范 / 127

第二节 继承法律规范 / 136

第三节 满蒙联姻的相关制度 / 143

第六章 清代蒙古族刑事法律的变迁

第一节 蒙古族刑法的历史和发展 / 152

第二节 清代立法中关于犯罪的规定 / 159

第三节 清代立法中关于刑罚的规定 / 178

第四节 《喀尔喀法典》中的刑事立法 / 187

第七章 清代蒙古族司法制度的变迁

第一节 清代之前蒙古族的司法制度 / 195

第二节 清代蒙古族的司法机构和管辖 / 199

第三节 诉讼程序 / 206

第八章 清代蒙古族宗教法制的变迁

第一节 清代之前蒙古的宗教立法 / 225

第二节 清朝关于喇嘛教的立法 / 232

第九章 清代晚期蒙古法制的变迁

- 第一节 汉族移民与蒙地的开垦 / 251
- 第二节 清代晚期蒙古族民事权利的变迁 / 262
- 第三节 清代晚期蒙古社会阶级关系的演化 / 276
- 第四节 清代晚期行政组织的变迁 / 285
- 第五节 清末蒙古新政 / 298

第十章 余论

——以法制变迁为视角

- 第一节 基本概念的说明 / 305
- 第二节 清代蒙古法制变迁的演化 / 314
- 第三节 清代蒙古法制变迁的效果 / 331
- 第四节 清代蒙古法制变迁的法社会学意义 / 339

参考文献 357

导 论

一、问题的提出：清代蒙古法制变迁的选题价值

清代蒙古族法制变迁是中国法律史和蒙古史研究中的一个重要领域，研究这一课题有很重要的意义。

首先，可以系统地总结清代对蒙古族立法的得失。清代蒙古法制问题涉及法学、历史学、民族学和政治制度史等学科，从目前现有的研究状况来看，人们从民族史、清史和政治制度史的角度作过一些研究，从法制史的角度也有所涉及，并取得了一定的成果，但就这一问题缺少系统的专题研究。清代对少数民族立法无论在数量和内容上都达到了中国古代民族立法的顶峰，尤其是对蒙古族的立法，因此专题性地研究这一课题有利于对清代蒙古族法制进行系统的总结。

其次，该课题的研究不仅对蒙古法制史是非常有意义的，对于一般的法律社会学也是很有意义的。研究这一问题有利于我们从历史的角度认识法制变迁的过程和得失。每一个民族都有自己的文化传统和法律传统，蒙古族作为我国北方的一个重要民族，有自己独特的法律传统。蒙古传统法律是我国北方游牧法律文化的代表，虽然长期受到了中原农耕法律文化的影响，但始终具有相对的独立性。随着逐步归附清朝，清廷对蒙古族法律制度的各个方面进行了改革，包括行政、民事、刑事、司法及宗教等方面，在这一法制变迁的过程中，清廷既能坚持原则，又能充分地尊重蒙古族的传统，取得很好的效果，

加快了蒙古法制向中华法系的融合。18 世纪末 19 世纪初的历史法学派主张以历史的观点和历史的方法来研究法律问题,民族法律史的研究不仅要进行考证,更要从中探讨一般的法社会学问题。清代蒙古法制变迁是一个经典案例,研究清代蒙古法制变迁,观察其发展变化,不仅对于蒙古法律史具有特殊的意义,对于一般的社会学也具有意义。

再次,对于蒙古族等少数民族法律制度的深入研究,有利于了解我国多民族国家法律文化发展的全貌和中华法系形成的整体过程,能够丰富对我国古代法律发展规律的认识。蒙古族法律有其自身的特殊性和独特的法律文化,从而形成了不同于汉族及其他少数民族的法律制度。中原法律文化对蒙古族法律的影响是蒙古族法律传统形成的重要原因,因此,要把蒙古族法律的发展放在中华法系发展的总过程中去考察,将蒙古法律制度的研究植根于中华法系的深厚土壤中去,既要研究蒙古族法律发展的特殊性,也要研究蒙古族和中华法律发展的共同性。可以说蒙古族法律制度正是中国法律制度的重要组成部分,蒙古法文化是中华法文化的重要组成部分,弘扬中华法文化也应该弘扬包括蒙古族法文化在内的少数民族法文化。

最后,研究这一问题也有利于我们认识当今民族地区的法制建设。我国是一个统一的多民族国家,在多民族国家形成的过程中各民族都做出了自己独特的贡献,但是各民族也有自己的民族文化和特有的民族心理。因此,少数民族地区的法制建设,从历史上看我国历代的统治者都能充分尊重民族文化和民族心理,坚持因俗而治、因地制宜、因时制宜。在当今世界,极端民族主义的盛行威胁着多民族国家的统一和完整,威胁着世界和平,然而一部分国家在处理民族关系和民族地区法制建设上不够恰当亦是极端民族主义产生的缘由。因此,研究这一课题,总结民族地区法制建设的经验,对认识当今民族法制建设有着十分重要的意义。

二、研究现状及存在的问题

为了充分掌握该选题的研究现状,检索了全国报刊索引(上海图书馆),检索主题词是民族史、明清史、中国政治制度史、法律史;检索了人大复印资料;查阅了《清史论文索引》等。主要利用的网络资源是中国知网、超星浏览器论文数据库、万方数据库,检索词是蒙古。《蒙古史研究参考资料》、《蒙古学信息》和《蒙古史研究》是了解蒙古学研究动态的重要刊物。通过检索,对于国内外的研究状况有了较为全面的掌握。

1. 19世纪三四十年代外患纷起,由于边疆地区的重要性、民族成份和文化传统的多样性,为了保疆固土,学术界对该问题从不同的学科和角度进行论述,侧重点各有不同,代表性论文如^[1],楚明善“清代之治边制度与政策”(《边政公论》第1卷第2期)、郑鹤声“前清康乾时代之理藩政策”(《边政公论》第2卷第3~5期)、黄奋生“边疆政教之研究”(商务印书馆1948年版)等。王文萱的“清代蒙古政制研究”(《开发西北》第3卷第4~6期)则从中国政治制度史的角度进行了论述。蒙元史也有了长足发展。^[2]

2. 解放初期至20世纪六七十年代,由于清史、民族史的研究刚刚起步,再加上受“左”倾路线的影响,国内发表的论文较少。台湾学者则继续在民族史、政治制度史、边疆史等方面深入研究,如吕士朋“清代理藩院一兼论清代对蒙、藏、回诸族的统治”(《东海大学历史学报》第1期)、周昆田“清代的边疆政策”(《东方杂志》复刊第13卷第1期),尤其是1978年台湾私立东吴大学中国学术著作奖助委员会出版何耀

[1] 这方面的资料可参考《清史论文索引》,社科院清史研究室、人大清史研究所合编,中华书局1984年版。

[2] 罗贤佑,《20世纪中国蒙古史研究述略》(《民族研究》2000年第3期)一文有全面的介绍。

彰的《满清治蒙政策之研究》，该书从盟旗、封爵、宗教、互婚、怀柔、隔离等六个方面对清朝治蒙政策进行了论述。

3. 20 世纪八十年代改革开放以来，清史、民族史、政治制度史进入一个新的发展阶段，涌现出大量的科研成果，都涉及到本课题的相关问题。“20 世纪中国蒙古史研究述略”（罗贤佑，《民族研究》2000 年第 3 期）、“试析近年来蒙古史研究概况（1998～2005）”（成崇德、希都日古，《卫拉特研究》2006 年第 2 期）、“近年来蒙古民族地方法制史研究述评”（牛文军，《内蒙古大学学报（人文社科版）》2002 年第 5 期）等研究综述对之进行了全面概述，该阶段的研究表现出如下的特点：

（1）综合性、整体性的蒙古史专著对蒙古族进行了全方位的探讨，主要有《蒙古族简史》（《蒙古族简史》编写组编写，内蒙古人民出版社 1985 年版）、《蒙古族通史》（内蒙古社会科学院历史研究所编写，民族出版社 2001 年版）等。

（2）专题性研究有大量的成果问世。张羽新编写《清政府与喇嘛教》（西藏人民出版社 1988 年版）、赵云田著《清代治理边陲的枢纽—理藩院》（新疆人民出版社 1995 年版）、杨建新著《中国西北少数民族史》（宁夏人民出版社 1988 年版）、白钢主编《中国政治制度通史（第 10 卷清代）》（人民出版社 1996 年版）、马汝珩、马大正《清代的边疆政策》（中国社会科学 1994 版）、袁森坡《康雍乾经营与开发北疆》（中国社会科学出版社 1991 年版）、赵云田《清代蒙古政教制度》中华书局 1989 年版等。徐杰舜《中国民族政策通论》（广西教育出版社 1994 版）对清代蒙古族政策进行了探讨。中央民族大学乌日陶克套胡的博士论文《蒙古游牧经济及其变迁研究》以蒙古族游牧经济的劳动者——牧民为主体，用历史和逻辑相统一的原则，以蒙古游牧经济生产关系的变迁为主线进行了深入的研究。该论文视角新颖，对于深入研究蒙古法制变

迁具有重要的理论价值。南京大学闫天灵博士的学位论文《汉族移民与近代内蒙古社会变迁研究》对于研究清代晚期汉族移民和开垦对蒙古社会的转型具有重要的参考价值。王玉海的《发展与变革—清代内蒙古东部由牧向农的转型》(内蒙古大学出版社2000年版)和王建革的《农牧生态与传统蒙古社会》(山东人民出版社2006年版)更是难得的佳作。

(3) 从法制史研究的角度也取得了新的进展。1983年潘世宪在中国蒙古史学会年会上提交了《蒙古民族地方法制史概要》，奇格著《古代蒙古法制史》(辽宁民族出版社1999年版)是蒙古族法制史的第一部学术专著。

张晋藩主编《中国法制通史(第八卷)》(法律出版社1999年版)，郑秦《清代司法审判制度》(湖南教育出版社1988年版)，徐晓光的《清代蒙藏地区法制研究》(四川民族出版社1996年版)和《中国少数民族法制史》(贵州民族出版社2002年版)，刘广安《清代民族立法研究》(中国政法大学1993年版)，上述著作中探讨了民族地区的法律形式和司法制度等。论文则有近百篇，涉及蒙古法制史的各个方面，如清代对蒙古族的立法原则、行政制度、民事法律、刑事法律、司法制度、宗教制度和法律文化等，主要的研究者有张晋藩、潘世宪、奇格、赵云田、刘晓光、杨选娣、陈光国、陈献国、刘广安、吴海航等。张晋藩教授主持的“中国少数民族法制通史(蒙古族卷)”正在由成崇德、那仁朝格图进行研究。

有的学者还从习惯法的角度进行了研究，如周勇著“习惯法在中国法律体系中的历史地位”(《上海社会科学院学术季刊》1991年第4期)、高其才著《中国习惯法论》(湖南出版社1995年版)、高其才《中国少数民族习惯法研究》(清华大学出版社2003年版)。

(4) 共有五部博士学位论文分别从不同的视角对蒙古族法制进行了深入的专题研究。第一部博士论文是中国人民大学

清史研究所那仁朝格图的《蒙古法制史研究》。

中央民族大学黄华均博士的学位论文《蒙古族草原法文化阐释——〈卫拉特法典〉及卫拉特法的研究》是不可多得的佳作，该论文已经在2006年10月由中央民族大学出版社出版，同时中国知网、万方数据库等网络资源都有收藏。由于生活方式、法律观念及文化水平的影响，蒙古成文法典保存传承下来的很少，《卫拉特法典》是非常珍贵的蒙古法律史料，我国学界对之研究甚少，黄华均博士的论文填补了该领域的空白。

乌力吉陶格套的学位论文《清至民国时期蒙古法制研究——以中央政府对蒙古的立法及其演变为线索》对近代蒙古法制的演变进行了全面的梳理。

内蒙古大学金山2007年的学位论文《清代蒙古地区地方立法研究——以〈喀尔喀吉如姆〉研究为中心》详细讨论了清代蒙古封建主制定的地方性法规。

本人的博士学位论文《清代蒙古族地区法律制度研究》则主要侧重于清代对蒙古族立法的研究。

4. 从国外的情况来看，前苏联学者符拉基米尔佐夫的《蒙古社会制度史》专门探讨了蒙古的社会制度和经济问题，这是一部运用马克思主义分析蒙古社会制度的杰作，遗憾的是作者在撰写最后一篇时辞世，中国社会科学出版社在1980年3月翻译出版了该书，使我们在研究蒙古法制问题时可以少走很多弯路。日本学者田山茂的《清代蒙古社会制度》有益地弥补了符拉基米尔佐夫所留下的空白。俄国学者梁赞诺夫斯基的《蒙古习惯法之研究》和《蒙古法原理》是非常重要的蒙古法学研究著作。

应该说蒙古学作为一门世界性的热门学问，国外已经取得了很大的发展，乌力吉陶格套《清至民国时期蒙古法制研究——以中央政府对蒙古的立法及其演变为线索》一书对日