

总主编
张晋藩

中国法制通史

本卷主编
张晋藩

第八卷

清

法律出版社

法 律 出 版 社

总主编 ▼ 张晋藩

中国法制通史

本卷主编 ▼ 张晋藩

第八卷

清

撰稿人(以撰写章节为序):

- **张晋藩** 绪言、第一章、第二章、第三章、第四章、第五章、第六章、第七章
- **李 铁** 第八章、第十五章、第二十二章
- **王宏治、李建渝、高沈月** 第九章、第十六章、第二十三章
- **郭成伟** 第十章
- **夏家骏** 第十一章、第十三章、第十八章、第二十章、第二十五章、第二十六章
- **刘广安** 第十一章、第十八章、第二十五章
- **朱 勇** 第十二章、第十九章
- **郑 泰** 第十四章、第二十一章、第二十六章
- **怀效锋** 第十七章
- **沈国峰** 第二十四章

绪 言

一

十六世纪末期，一个有着悠久历史传统的民族——满族，重新崛起于东北白山黑水之间。它的远族在先秦的典籍中称为肃慎，其后裔历代或称为挹类、勿吉，或称为靺鞨，女真。靺鞨在唐时建立了渤海国。女真于辽、宋之际建立金朝，统治北中国达一个世纪之久。元朝灭金后，女真族进入了消沉时期。直至明朝万历年间，努尔哈赤举起后金的旗帜，才开始了复兴本民族的功业。

爱新觉罗·努尔哈赤出身于建州一支世袭酋长的家庭。1583年（明万历十一年）努尔哈赤以报父祖之仇为名，起兵征掠周边各部。至1588年（万历十六年）基本上完成了建州女真的统一，迫使明王朝封赠他为“都督佥事”和“龙虎将军”。

1587年（万历十五年）努尔哈赤在费阿拉（辽宁新宾）筑城，

“定国政”^①，“自中称王”^②，开始缔造国家。1596年（万历二十四年）努尔哈赤行文朝鲜时已开始使用“女直国”（即“女真国”的国号^③）。后改称“建州国”，努尔哈赤则以“建州等处地方国王”自居。1616年（万历四十四年）努尔哈赤在赫图阿拉（辽宁新宾）正式创立“后金”国号，建元天命，自称“列国沾恩明皇帝”。1618年（天命三年）努尔哈赤偷袭抚顺，揭开了对明战争的序幕。至努尔哈赤去世前，已征服了广阔的辽河以东地区。他是清王朝的开创者和奠基人，被尊为“清太祖武皇帝”（康熙初改为高皇帝）。

继位的皇太极，是一个杰出的战略家，他在位的17年间，取得了一系列文治武功。他改元称帝，建立清国，完成了取代明朝的各项准备工作。至1644年入关，终于取代了明朝，建立了统一多民族的清朝。

二

清王朝是中国封建社会的末代王朝，它经历了267年由盛到衰的历史发展过程。在这267年间，封建的经济取得了超越前代的发展，典章制度也获得了显著的成就。清朝不仅拉下了封建统治历史的帷幕，也揭开了中国近代历史的篇章。清朝所处的历史地位，决定了清朝法制历史的价值。

由于清朝是末代封建王朝，在历经近两千年的发展之后，封建法制辗转相承，相当完备。表现在法律体系上，由刑法、民法、

① 《清太祖武皇帝实录》卷1，第2页

② 《朝鲜李朝实录中的中国史料》第4册，第1530页。

③ 《建州纪程国论》第22页。

行政法、诉讼法、狱政法等各个部门法组成了既完整而又系统的法律体系。表现在立法的具体内容上，不仅涉猎广泛，而且更切合清朝的社会实际和民情。表现在司法制度上，程序完备，审级严格，会审和死刑复核进一步制度化、法律化。特别是适应统一多民族国家的需要，清朝还在边陲少数民族聚居地区制定了相应的法律，如《蒙古律例》、《回疆则例》等，使封建国家的民族立法达到了前所未有的程度。

总之，清代法制是中国封建法制的完备形态，剖析清代法制，有助于了解整个封建法制的发展趋向和规律性。

三

清朝是以满族贵族为主体的政权，从1616年建立后金政权时起，就表现了满洲族对于政治制度与法制建设所特有的见地，尤其是创造性地吸收汉族的先进法律文化，形成了卓越的“参汉酌金”的立法路线与法制建设的传统。中国自古以来就是一个统一多民族的国家，中国的传统文化，各少数民族都作出了自己的贡献，在法制上也是如此。远在南北朝时期，以鲜卑拓跋族为主体的北朝政权，就曾经制定出对中国封建法律发展有着重要影响的《北齐律》。《北齐律》是适应中原先进文化的产物，它以汉律为宗，并吸收了魏晋律中的新内容、新经验，是汉魏晋律成功的总结。北魏以后，辽金元各朝的少数民族统治者，也都对中国的封建法制建设作出了自己的贡献，但因年代久远，或因统治短暂，上述少数民族为主体的各朝的法制建设史料，缺乏完整性。只有以满洲族为主体的清朝的法制，才是研究中国少数民族法制

史的圭臬。

清开国时期的法律，还保留了某些氏族习惯法，这是由急剧变化的社会性质决定的。譬如汗令与国法直接结合；司法审判上强调公议；婚姻关系上可以乱伦为婚；以及夫死妻殉的人殉制度等等。但从开国时期起，已经开始渗入汉族的法律意识和法律原则。满洲族作为统一多民族大家庭中的一员，必然要受到先进的汉族文化的影响，如果说努尔哈赤立国初期，吸收汉文化的意识还不很强烈，所谓“初，我国未深谙典故，诸事皆以意创行……我太祖天纵聪明，因心肇造。”^①那么，至皇太极，已从实践中意识到吸收明朝法制以及它所确认的封建伦理道德的重要性，因而形成了“参汉酌金”的法制方略。但是，皇太极并不盲目地援用明朝法律。他很欣赏汉官宁完我关于不能照搬大明会典的一番话：“大明会典，虽是好书，我国今日全照他行不得”，而只能“看会典上事体，某一宗我国行得，某一宗我国且行不得，某一宗可增，某一宗可减，参汉酌金，用心筹思，就今日规模立个金典出来……务使去因循之习，渐就中国之制。”^②由此可见，参汉酌金是皇太极在汉官影响下积极采取汉化政策的结果。

四

关外时期正在形成中的成文法是崭新的社会上层建筑，它对于变革中的社会经济所起的调整与促进作用，是非常明显的。早

^① 《清太宗实录》卷12，第115页。

^② 《天聪臣工奏议》卷中。

在努尔哈赤统治时期，就已运用法律保护新的经济关系和经济秩序。例如，天命九年正月，谕令禁止倒卖牲畜家禽，如果知情人抓到倒卖者，“前来告发后，将所卖之物给告发者”。^①在他逝世之前，还命令诸贝勒“拟定收取课税之规”，以保护国家的赋税收入。至皇太极，随着社会经济关系的封建化，保护农业经济的封建法令迅速增加。皇太极曾以“劝农讲武，国之大经”^②为基本国策。为保护农业经济所颁布的法令有：禁止贵族大臣子弟郊外放鹰“扰害人民，蹂践田园，伤残生畜”，违者“决不轻恕”。^③禁止诸王贝勒大臣纵容家奴践民田禾。天聪五年，“上（太宗）率大贝勒代善及群臣渔于河之上游……有二人纵马食禾，上见之，坐以纵食民禾罪，令各贯一耳以徇”。^④天聪五年颁布《纵畜入田罚例》，并收录于崇德会典，它规定“有猪入人田者，每次每猪罚银五钱，过三次不听，至第四次告于牛录，将猪与地主。骆驼、牛、马、骡、驴入人田者，每匹罚银一两，仍赔粮。绵羊、山羊入人地者，罚银二钱。”^⑤禁止“民间祭神、还愿、娶亲、死人、上坟、杀死货卖宰杀牛马、骡、驴”，如违背这项“永革不许”的法令，经家下人，或部下人举首者，“将人断出，赔杀的牲畜与原告”。旁人举首者，“赔牲畜与举首者。牛录章京，拨什库因失于稽查，问应得之罪”。对于宫中或贵族官僚之家大宴时，虽许杀大牲畜，但“亦不可侈费”。^⑥这项法令的主要目的在于保护农业生产力，对此崇

① 《满文老档·太祖》卷56。

② 《八旗通志》卷23。

③ 《八旗通志》卷23。

④ 《清太宗实录》卷9。

⑤ 《清太宗实录稿》卷14。

⑥ 《清太宗实录稿》卷14。

德会典明确指出：“汉人、蒙古、高丽，因善养牲畜，是以牲畜蓄多。我国不知孳息，宰杀太过，牲畜何由而多，今后用心蓄养。”^①

为了督励各镇守官劝农力耕，皇太极严令耕种要适时，不得因天寒耽误播种，不得于农忙季节滥用民夫。如“有滥役民夫，致妨农务者，该管牛录章京，小拨什库等俱治罪”。^②为了保证农业劳动的人手以及国家对壮丁的控制，天聪四年十月，谕令禁止诸贝勒家隐丁，如有超过限额者，“察出，启知贝勒退还，如贝勒不从，即赴告法司……将所隐壮丁入官”。^③为了鼓励农业生产，允许粮食自由买卖，同时实行纳粟赎罪制度，“获罪之人无银纳赎，愿输粮者，准依时价标收，有余粮愿助者，量给奖赏。愿卖者，许其自柴”。^④

上述调整经济关系的法律，是清初立法最重要的内容，它是社会大变动的产物，它表明和记载着封建经济关系的要求，体现了一种新型的法制对经济所起的积极作用。

五

自1644年入关，至1840年鸦片战争发生之前，是清朝统治全国的重要时期，也是清朝由发展趋于衰落的时期。经过康、雍、乾三朝一百多年相对稳定的统治，无论经济、政治、法制、文化

① 《清太宗实录稿》卷14。

② 《清太宗实录》卷58。

③ 《清太宗实录》卷25。

④ 《清太宗实录》卷58。

都取得了明显的发展。清朝在总结历代法制建设经验的基础上,进行了多种形式的立法建制。其立法之详密,制度之完备,程序之齐全,调整对象分工之细密,均达到了中国封建法制史上的高峰。这是清代法制的主要特点。

清朝作为前所未有的统一多民族国家,十分注意对全国范围的法律调整。不仅制定了因地制宜、因俗制宜的少数民族法规,而且在司法管辖方面,也深入到少数民族地区。清朝司法管辖的深入,有力地维护了法律政令的统一。清朝的法律不仅维护以皇权专制为核心的政治制度,也维护它借以矗立的封建自然经济基础和赖以支撑的封建家长制度。为此,厉行政治高压和思想高压,其条例之严,刑罚之酷均超过历代。但为了发挥劳动力的积极作用,也从法律上减轻了超经济剥削。

在清朝的法律中确实存在维护满族特权的民族统治色彩,但随着清朝国家统治的稳定和民族间的广泛交流,这种色彩自中叶以后日渐淡薄。需要指出清律虽然确认了满族的一些法定特权,但作为封建法律,它所维护的主要是封建的等级制度,因此完全继承了封建法律中良贱不平等的传统条款。身分等级制度仍然“成为国家组织中被确认的,在行政上正式起作用的要素了”^①。

由于清朝去今不远,它在法制建设与司法活动上遗留下大量的档案资料,它所提供的经验更具有现实借鉴意义,因而对清朝法制史的研究受到了国内外学者的注意。

本书是《中国法制通史》之第八卷,不足之处敬请读者指正。

^① 《马克思恩格斯全集》第19卷,第556页。

目 录

绪 言	(1)
第一章 清人关前统治者的法律思想与立法概况	(1)
第一节 统治者的法律思想	(1)
第二节 立法概况	(9)
第二章 清人关前行政法律	(14)
第一节 确认行政等级制度	(14)
第二节 确定八旗及六部二院的职掌	(16)
一、八旗管旗贝勒及各级官员的职掌	(16)
二、六部二院与内三院的职掌	(18)
第三节 官吏的任用与考核	(20)
一、官吏的任用	(20)
二、官吏的考核	(22)
第三章 清人关前民事与经济法律	(24)
第一节 所有权	(24)
一、土地国有, 平均分配	(24)
二、奴仆世代为家主所有	(26)
第二节 编丁的身份和义务	(27)

第三节 债权	(29)
一、禁开当铺, 禁止高利贷	(29)
二、禁止主奴之间的借贷	(30)
第四节 婚姻、家庭与继承	(31)
一、禁止乱伦婚姻	(31)
二、婚姻的缔结与解除	(32)
三、继承	(33)
第四章 清人关前经济法律	(36)
第一节 加强对市场的管理	(36)
第二节 由国家统管对外贸易	(39)
第三节 保护农业生产	(40)
一、改革旧制	(41)
二、督励牛录额真组织生产, 抚恤贫穷	(41)
三、严禁军队纵马食禾	(42)
四、禁贵族郊外放鹰, 蹂践田园	(42)
五、禁民间牲畜闯入他人田中	(42)
六、禁滥宰牲畜	(43)
七、禁滥用民力	(44)
第五章 清人关前刑法	(46)
第一节 政治性犯罪	(46)
一、犯上罪	(46)
二、逃叛罪	(47)
三、逃人罪和容隐逃人罪	(47)
四、通敌罪	(48)
第二节 一般刑事犯罪	(49)

一、窃盗罪	(49)
二、奸情罪	(50)
三、欺诳罪	(51)
四、杀人罪	(52)
五、蛊毒魇魅罪	(52)
六、左道惑众罪	(53)
七、赌博罪	(53)
八、私卖武器与汉人及蒙古罪	(53)
第三节 经济犯罪	(54)
一、隐匿壮丁罪	(54)
二、隐匿俘获罪	(54)
三、擅行畋猎罪	(55)
四、走私罪	(55)
五、行贿与受贿罪	(56)
六、种烟、食烟罪	(56)
第四节 刑罚	(57)
一、死刑	(57)
二、身体刑	(58)
三、自由刑	(59)
四、财产刑	(59)
五、“革职”、“削爵”与“解任”	(63)
第五节 科刑原则	(63)
一、区别重罪与轻微违法行为	(63)
二、刑的加重	(64)
三、数罪并罚	(65)

四、刑的减轻	(65)
第六章 清人关前军律	(68)
第一节 关于行军宿营	(68)
第二节 关于按汛击敌，协同作战	(69)
第三节 关于“戒杀、戒淫”	(70)
第四节 关于俘获的分配	(71)
第五节 关于甲冑、军器、马具的管理	(72)
第六节 以军律部勒围猎活动	(72)
第七章 清人关前的司法制度	(74)
第一节 司法机关的演变	(74)
第二节 诉讼	(76)
一、告诉的权利	(76)
二、告诉的方式与限制	(77)
第三节 审讯	(79)
第八章 顺治、康熙时期的行政法	(83)
第一节 完备行政立法	(83)
一、敕修《康熙会典》	(83)
二、制定六部则例	(86)
第二节 确立中枢机构	(88)
一、援用内阁制	(88)
二、另立南书房	(90)
第三节 划定六部职能	(91)
一、六部机构定制	(91)
二、寺监机构分立	(96)
三、调整三院机构	(97)

第四节 强化司法监察机器	(98)
一、司法机构——刑部与大理寺	(99)
二、监察机构——都察院与科道	(99)
第五节 系统规划地方行政体制	(104)
一、省	(105)
二、守道与巡道	(105)
三、府与厅	(105)
四、州与县	(106)
第六节 确立文官制度	(112)
一、职官铨选制度化	(112)
二、政绩考核法律化	(117)
三、强化官纪监察	(121)
第九章 顺治、康熙时期的民事经济法律	(127)
第一节 土地立法	(127)
一、垦荒法令的制定与实行	(127)
二、更名田	(130)
三、圈地令	(130)
第二节 赋役法	(132)
一、废除明末三饷加派	(132)
二、制定《赋役全书》	(134)
三、从“滋生人丁永不加赋”到“摊丁入亩”	(138)
第三节 工商立法	(143)
一、废除明朝的匠籍制度	(143)
二、国家对工商业专断的变化	(144)
三、限制手工业发展的法律	(147)

四、限制对外贸易的禁海令·····	(149)
五、禁止贵族、官僚掠夺商贾·····	(152)
第四节 漕运及其立法·····	(154)
一、漕运对清朝社会经济的重要作用·····	(154)
二、漕运法规的制定·····	(156)
第五节 清初民事经济立法的基本特点·····	(160)
第十章 顺治、康熙时期的刑法·····	(163)
第一节 顺康时期刑法的指导思想与原则·····	(163)
一、顺治时期的刑法指导思想与原则·····	(163)
二、康熙时期的刑法指导思想与原则·····	(166)
第二节 《大清律集解附例》、《现行则例》的制定 与刑法体系的初步形成·····	(170)
一、顺治朝《大清律集解附例》的制定·····	(170)
二、康熙朝《现行则例》的制定·····	(175)
三、刑法体系的初步形成·····	(179)
第三节 顺治、康熙时期刑法的基本内容·····	(187)
一、犯罪构成理论·····	(188)
二、主要社会犯罪·····	(196)
三、刑罚体系·····	(197)
四、刑法适用原则·····	(205)
第四节 顺、康时期刑法实施概况·····	(211)
一、“依法治罪”与“持之以平”·····	(212)
二、“依法治吏”与刑法实施·····	(214)
三、禁盟社与逃兴文字狱·····	(218)
第十一章 顺治、康熙时期调整民族关系的法律·····	(223)

第一节 清初统治者“夷夏之防”思想的演变与 政策、法律·····	(223)
一、从籍发令到“视为一体”·····	(223)
二、调整满、汉关系的法令·····	(227)
第二节 调整各族关系的法律·····	(231)
一、有关东北各族的法律·····	(231)
二、关于蒙古“藩部”的立法·····	(236)
三、有关西南苗蛮的法律·····	(240)
第十二章 顺治、康熙时期社会流行的宗族法 ·····	(246)
第一节 宗族及宗族法·····	(246)
第二节 顺治、康熙时期宗族法的基本内容·····	(251)
一、确立宗法性等级身份制·····	(251)
二、维持宗法性社会秩序·····	(260)
三、调整宗法性财产关系·····	(266)
四、保护宗法性婚姻、家庭和继承制度·····	(272)
第三节 宗族法的制定与执行·····	(279)
一、宗族法的指导思想·····	(279)
二、宗族法的制定·····	(282)
三、宗族法制定技术的发展·····	(286)
四、宗族法的执行·····	(290)
第十三章 顺治、康熙时期的涉外法律 ·····	(301)
第一节 调整中朝关系的法律·····	(301)
第二节 调整中俄关系的法律与《中俄尼布楚 条约》·····	(304)
第三节 调整中英、中法、中荷关系的法律·····	(309)