

总主编  张晋藩

中国法制通史

本卷主编  张晋藩

怀效锋

第七卷

明

总主编 ▼ 张晋藩

中国法制通史

本卷主编 ▼ 张晋藩

怀效锋

副主编 ▼ 刘广安

第七卷

明

撰稿人(以撰写章节为序):

- 张晋藩 绪 言
- 刘广安 第一章
- 陈国平 第二章
- 童光政 第三章
- 李 鸣 第四章
- 怀效锋 第五章
- 李曙光 第六章

绪 言

一、明朝法制的历史地位

明朝法制是中国封建社会后期法制的代表形态,它在传统法制的基础上,进一步确立了新的法律体系,提高了立法技术,严密了法律规范,改革了司法制度,因而可以与在中国法制史上起承前启后的唐朝法制相提并论。其影响虽不如唐律深远,但无论立法、司法和法律解释都为清袭明制提供了重要的基础。

明朝法制的历史地位是在特定的背景下,基于统治者的指导思想 and 政策,而在立法、司法实践中所取得的成就所决定的。

首先,明朝政权是在农民起义和反元的尖锐的阶级矛盾和民族矛盾中建立起来的。为了巩固新建立的以汉族地主阶级为主体的封建政权,统一地组织全国力量,对内整顿社会秩序,对外保卫国防,并将尖锐的阶级矛盾、民族矛盾纳入法定的限度以内,都急需建立法制,发挥法律的治国作用。明太祖朱元璋虽然出身布衣,但是参加反元农民大起义的实践,使他认识到元末法制败坏,纲纪废弛,官吏贪蠹,民不聊生,是激起民变,最终酿成元末大起义的重要原因。他曾告诫群臣说:“从前我在民间时,见州县官吏多不恤

民，往往贪财好色，饮酒废事，凡民疾苦，视之漠然，心实怒之。故今要严立法禁，但遇官吏贪污蠹害吾民者，罪之不恕”^①。正是在总结历史经验与教训的基础上，朱元璋充分估计了法律的治国作用，他说：“夫法度者，朝廷所以治天下也。”^② 还在吴元年平定武昌，朱元璋即吴王位时，便提出“建国之初，先正纲纪”^③，并命重臣李善长等议拟律令。统一的明朝建立以后，又几次组织修订大明律，并亲自“为之裁定”。如同《明史刑法志》所概括的：“盖太祖之于律令也，草创于吴元年，更定于洪武六年，整齐于二十二年，至三十年始颁示天下，日久而虑精，一代法始定，中外决狱，一准三十年所颁”。

洪武三十年大明律制定以后，朱元璋特别下令：“子孙守之，群臣有稍议更改，即以变乱祖制之罪议处”。^④ 这道严令虽然表现了朱元璋固守祖制的保守性，不符合法律与社会同步发展的客观规律，但却反映了他对于建立和稳定统一的法律制度是何等的重视。

其次，经过元朝九十年落后与野蛮的统治，特别是元末全国性的大动乱，使得社会经济遭受严重的摧残，以致经济的恢复和发展成为明朝政权能否巩固的存亡攸关问题。为此，明初统治者不仅实行了一系列移民垦荒，奖励屯田，兴修水利，招诱流亡的政策，而且积极制定法律以保护变动中的所有权关系，促进农、工、商业的恢复与发展。随着统一的明朝政权的建立，国内各地的经济联系显著

① 《明太祖实录》卷 39。

② 同上书，卷 116。

③ 《明纪事本末·开国规模》。

④ 《明史·刑法志一》。

加强,商品经济和对外贸易在经过短暂的恢复期以后,开始了迅速的发展,因而迫切要求法律的统一调整。正是社会经济发展的内在要求,推动了明朝制定独立的《盐法》、《茶法》、《钞法》、《税法》和有关的律例,使得封建的民事与经济法律达到了新的发展水平。法律的相对完善又反过来促进了经济的发展。

最后,唐宋以来封建法制建设经验的积累,不仅使得明朝法制的起点较高,而且为其新发展准备了重要的思想、文化前提。著名的唐朝法制是封建法制臻于成熟的形态,宋朝的民事与经济立法又将封建法制推进了一大步。这两朝(尤其是唐朝)的法制资料和立法与司法经验,受到明朝统治者的高度重视和认真吸取。洪武元年制定大明律时,朱元璋曾命“儒臣四人,同刑官讲唐律,日进二十条。”^①作为制定大明律的依据。洪武七年刑部尚书刘惟谦、翰林学士宋濂在《进明律表》中宣称:(大明律)“篇目一准之于唐,……合六百有六条,分为三十卷,或损或益,或仍其旧,务合轻重之宜”^②。这说明大明律既以唐律为基础,但又不泥于唐律,而是针对时宜,有所发展。尤其是明律的结构由唐律的十二篇精简为名例、吏、户、礼、兵、刑、工七篇,反映了按国家职能进行部门立法的趋向,是传统法律结构的巨大进步。

此外,律、典、例、敕的相互为用;制定法与判例法的密切配合;行政法律的细密;民事法律渊源的多样;经济法律的迅速增加等等,都标志着明代法律已臻于封建法律之集大成。

在法律实施上,明初统治者遵行朱元璋所确立的“明礼以导

① 《明史·刑法志》。

② 同上。

民,定律以绳顽”的指导思想,注意礼、法、情三者的结合,开创了以会审为形式的复核制度。尤其在援法断罪上,由明初迄至成、宣两朝是严于唐宋的,直到中叶以后,随着专制制度的极端发展,所造成的政治腐败,使得一切即定的成法都受到宦官非法专擅的冲击,艰难缔造的法制秩序败坏了。法制的败坏,又加速了政治的腐朽。在这个恶性循环中,曾经赫赫一时的明朝统治,终于土崩瓦解。

二、明朝法制建设的两个重要时期

自明代的法制建设,可以划分为以下两个重要时期。

(一) 开国时期

统一的明朝建立以后,朱元璋从消除元末各种腐败现象的消极影响,迅速建立新秩序,以巩固统一的专制主义中央集权的目标出发,高度重视制定大明律和建立新的司法制度。

从吴元年十二月制定的《大明令》起,几经修订,至洪武三十年最终完成了《大明律》这部一代大法。

《大明律》七篇,460条,无论形式与内容都较之唐宋律有所改进。它“上稽天理,下揆人情”,条例简于唐律,精神严于宋律,是明朝的基本法典。由于朱元璋严令子孙世守《大明律》,群臣不得稍议更改,因此《大明律》成为明朝辗转相承的“百代之准绳”。^①

除《大明律》外,朱元璋根据“刑乱国用重典”的传统思想,为了力矫元末纲纪废弛,官吏恣纵的积弊,亲自编订《大诰》四编,其中汇编了以酷刑惩治官民过犯的案例,以及各种峻令和训诫。《御制大诰》虽是法外之法,但却为司法审判提供了极具权威的比附判例。同时,还从中撷取若干条附于《大明律》之后,使之上升为成法,

^① 《进明律表》。

名曰《律诰》。直至成祖永乐十九年四月，基于形势日趋于稳定，才宣布“法司所问囚人，今后一依《大明律》拟罪，不许深文，妄行榜文条例”，^①从而在司法中终止了对于《大诰》的适用。仁宣朝以后，不仅终止《大诰》的效力，而且连同《律诰》三十六条，一并废除不用。

明朝的司法制度，中央体制虽然基本沿袭唐宋旧制，但也有所发展。譬如，洪武十七年建立了“三司（刑部、大理寺、都察院）会审”制度。三司之间既有明确的职权分工，也有严格的互相配合与制衡关系，遇有重案疑案和死刑复核案件，则由三司会审。明朝的会审制度开了清朝秋审制度的先河。

地方司法体制的主要变化是省设提刑按察使司，专“掌一省刑名按劾之事”，^②并为府县的上诉审。州县与里之间设立申明亭，“凡民间应有词状，许耆老里长准受于本亭剖理。”由于户婚田土一类案件均须经过申明亭，因而具有基层司法机关的性质。

随着明朝专制制度的加强，皇帝的亲军锦衣卫和内侍——东厂、西厂，也因皇帝特令而参予司法、侦捕与羁押。并有权出席三法司会审，名曰“听记”。由于宦官势盛，常常使“法司掣肘”。^③对于宦官作出的判决，法司虽然“洞见其情”，也“不敢擅改一字”。^④在中国法制史上宦官公然擅权于司法是明朝所仅有的，它是专制制度不断加强和日益腐朽的结果。但从厂卫插手于司法的事实中，也反映了司法在国家活动中的重要性以及司法是勒索贪赃、鱼肉百姓

① 《明太宗实录》卷 236。

② 《明史职官志》。

③ 《明史刑法志三》。

④ 《明史·孙盘传》。

的途径。随着宦官们揽权司法,使得过去完全非法的行为变为合法,明朝法制的败坏也就不言而喻了。明末清初著名思想家黄宗羲曾经愤怒地抨击说:“阉宦之祸,历汉、唐、宋而相寻无已,然未有明之为烈也。……天下之刑狱,先东厂而后法司,其他无不皆然”。^①

(二)中后期

《大明律》制定以后,虽然朱元璋宣布为祖宗成法,“一字不可改易”,^②但毕竟与发展着的社会生活脱节,矛盾日渐尖锐。至弘治朝,被称为“中兴之令主”^③的孝宗皇帝,励精图治,广开言路,这时大臣们相继提出分类编集奏准的事例,用以弥补《大明律》的不足,以便“情罪无遗”。弘治十一年孝宗皇帝俯察臣议,下令修订《问刑条例》。弘治十三年二月编成《问刑条例》279条,“通行天下”。

弘治《问刑条例》以明朝建国以来的社会生活发展为依据,并对已有的大量条例删繁就简,使之整齐划一,纠正了实际存在着的“以例代律”,“以例改律”的弊病,成为“辅律而行”的重要立法。

弘治以后,嘉靖、万历两朝也都遵循“辅律而行”的路线,修订嘉靖《问刑条例》和万历《问刑条例》。

弘治、嘉靖、万历三朝《问刑条例》的修订,是明朝中后期的重要立法活动,它弥补了不变的《大明律》与可变的社会生活之间的矛盾,起到了以例补律的作用,成为司法实践中的重要依据,既有利于法律的统一适用,也提高了司法效率,而且为清朝的立法提供了成功的经验。

① 《明夷待访录·阉宦》。

② 《皇明祖训序》。

③ 《明通鉴》卷40。

除《问刑条例》外，明朝中后期立法的另一重要成就是制定了《大明会典》。

弘治十五年孝宗皇帝仿《唐六典》的体例编成《大明会典》八十卷。经过武宗时“内阁重加参校补正遗阙”，正式颁行天下。其后，世宗时编成《嘉靖续纂会典》；神宗时编成《万历重修会典》。

《大明会典》以六部官制为纲，分述各行政机关的职掌和事例，它取材于官修的律、令、礼、式、宪纲和诸司档案，资料广博，论述严密，是集明朝典章制度于一书的行政立法总汇。清代五朝会典就是仿明会典而编制的。

明朝中后期的立法以弘治朝为最有成就，而且贯穿始终。嘉靖朝初期，在太学士杨廷和的辅佐下，比较重视法制，力矫前朝严刑峻罚之弊，删革了正德朝太监刘瑾为揽权售奸而制定的条例，并在《弘治问刑条例》的基础上修订了新的《问刑条例》。但从“议大礼”起，嘉靖政治开始走向腐败，皇帝任意处罚大臣，又屡屡滥赦，破坏了法制的职能与严肃性，促进了统治集团内部的矛盾，加剧了明朝政治的没落。

神宗时期，除《问刑条例》外，太学士张居正力图恢复太祖时期法制严明、朝令夕行的行政效率，因而推行“考成法”，并在清丈土地的基础上，正式下令全面实施“一条鞭”法，进行中国封建社会后期一项重要的经济体制改革。但张居正死后，人亡政息，神宗皇帝几十年不临朝治事，极端专制主义的积弊，已使明朝无力回天了。

三、明朝法制的特点

明朝是中国封建社会发展近二千年以后建立起来的著名王朝。封建社会后期的历史背景加给明朝法制以鲜明的特点。

(一)法律的形式与内容简约，便于百姓知法、守法与官吏执

法。

明朝的法律形式以律、例为主，虽有令、诰、典等，但诰只适用于中期以前；典则出现于中期以后，总的说来，较之唐宋简化。法律内容也同样是如此。以《大明律》为例，律文仅 460 条，少于唐律 42 条，如同《明史·刑法志》所说：“大抵明律视唐律简核”。其所以如此是和朱元璋“法贵简，使人易知”的指导思想分不开的。他曾指出：“……古者律令至简，后者渐以繁多，甚至有不能通其义者，何以使人知法意而不犯。法既难知，是启吏之奸而陷民于法，朕甚怜之。今所定律令，芟繁就简，使之归一，直言其事，庶几人人易知而难犯。”^①由此可见，简约法律形式与内容的出发点是为了使百姓知法、防止官吏玩法，以保持国家的长治久安。

正是着眼于百姓知法才可以有所规避，朱元璋也十分注意法制宣传。早在吴元年《大明令》完成以后，他便特命编纂《律令直解》，“颁之郡县”，使“小民周知”。洪武三十年朱元璋在阐明制订《大明律诰》的思考时，强调指出：“法在有司，民不周知，故命刑官取大诰条目，撮其要略，附载于律……刊布中外，令天下知所遵守。”^②

不仅如此，他还下令将《大诰》三编作为国子监学和科举考试的内容。在乡里则由塾师教授《大诰》，每于乡村节日聚会之处，派遣专人讲授《大诰》。而且以讲读律令，“考校有司”，“其不能晓晰者，罚有差。”^③

① 《明史·刑法志一》。

② 《明史·刑法志一》。

③ 《明史·刑法志一》。

明初,通过法制宣传,在颇大的程度上使法律公开化了。百姓了解“趋吉避凶之道”,自然有利于社会的稳定。有司百官知法执法将自己的行为纳入法定的限度以内,也就避免元末官吏贪蠹,激起民变的历史重演。但是,朱元璋期望于官吏的并不限于此,他要求有司百官务要作到执法以御民,用法而无私。

以上可见,明初的法制建设,确实是立足于对历史经验与教训的总结,具有很强的针对性,由此而带来了一派严整的景象。

(二)贯穿了强化专制主义的精神

统一的专制主义制度建立于秦朝,至宋,由于实行加强中央集权的政策,而使专制制度得到加强。明朝统治者远承秦汉,近效宋元,进一步将专制制度推向极端化,并体现在法制当中。

1. 废除宰相制度,确立皇权至高无上的专制主义行政管理体制。皇帝不仅是国家元首,而且是直接统辖六部的行政首脑,从而揭开了封建行政法史上前所未有的一页。

2. 加重了对于危害君主专制制度的反逆大罪的镇压,无论处刑的严酷、株连的广泛都重于唐宋律。为了严防臣下结党,形成威胁皇权的政治集团,在《大明律》中专设“奸党”罪,成为诛杀大臣的法律依据。清人薛允升在《唐明律合编》一书中指出:奸党等条,“皆洪武年间增定者也。明朝猜忌臣下,无弊不防,所定之律亦苛刻显著,迥不相同。”“凡所以防臣下之揽权专擅交结党援者,固已不遗余力矣”。

3. 继续保护以小农为核心的自然经济结构,同时扩大禁榷制度,严格推行新的赋税制度,以巩固专制制度所赖以矗立的经济基础。

4. 凡属断罪无正条者,须要引律比附;定拟罪名后,要由刑部

议定奏闻取旨,否则按故失论罪,以维护皇帝最高的立法权和司法权。皇帝还通过特派亲军和内侍参与侦捕审判,以控制司法活动。

5. 加强思想文化领域的专制统治,出现了以文字论罪的文字狱。

(三)注意发挥法律对于经济的调整作用

处于封建社会后期的经济关系,无论城乡之间,中外之间,农工商业之间,都日益复杂化了,联系也更加密切,因而迫切要求法律的规范、调整和保护。明律中详定“钞法”、“盐法”、“茶法”、“市廛”、“田宅”、“钱债”、“营造”等,都是为了发挥法律对于经济的调整作用,以适应经济发展的需要。

(四)诉讼与审判进一步程序化、制度化

明朝的司法制度是封建司法制度的发达形态。在诉讼方面,已经建立起一套更加规范化的诉讼程序。在审判方面,审级的层次清晰,管辖分明,民事调处与死刑复核都进一步制度化。尤其是各种形式的会审制是明朝的创新,对于清朝的九卿会审具有直接的渊源意义。

(五)私家注律有所发展

明神宗以后,私家注律开始兴起,著名的如:彭应弼的《刑书据会》、雷梦麟的《读律琐言》、姚思仁的《大明律附例注释》、贡举的《明律法全书》、明允的《大明律例详刑冰鉴》、王樵的《读律私笈》、陆柬之的《读律管见》、苏茂相的《大明律例临民宝镜》、王肯堂的《大明律笺释》等。其中王肯堂的《大明律笺释》,不仅为官方修律所援引和司法官断狱的圭臬,而且对清初的私家注律有着重要的影响。

在专制制度极端强化的明朝,私家注律却得到了发展,这看来

是矛盾的,实则恰恰是专制制度强化所要求的。因为专制制度越强化,越要求法律的统一适用和统一解释,于是私家注律便应运而生。但私家注律不是自由的任凭己意去注释现行律例,而是在明朝政府的控制下进行注律的。个人的认识服从于统治者的法律意识和国家的需要,否则不仅注释无效,还要受到刑罚制裁。

四、封闭与保守使中国法制落后于西方先进国家

(一)中华法系曾经积极影响和推动周边国家法制文明的进步
中国是法制文明起源最早的国家之一,在很长时期居于世界的先列。被世界公认为五大法系之一的中华法系,曾经影响着周边的一些国家,这是中华民族对世界法制文明的杰出贡献。中国古代法律概念的明确与律学疏解的精炼,便是一个很有说服力的范例。

早在先秦的文献中,已经对“故意”、“过失”、“一贯”、“偶犯”作出了最初的解释。至晋朝,张斐所撰《律表》对于“故”、“失”、“谩”、“诈”、“不敬”、“斗”、“戏”、“贼”、“过失”、“不道”、“恶逆”、“戕”、“造意”、“谋”、“率”、“强”、“略”、“群”、“盗”、“赃”等二十个基本概念,综合长期的实际经验,进一步作出明确而又概括的解释,这在公元三—四世纪的世界法制史上是仅见的。

至公元六世纪《永徽律疏》问世,标志着法律解释达到了一个新的高峰。《律疏》通过对律文的统一诠释,不仅阐明了律文的概念与内涵,便于司法官引律断罪;而且还论述了封建法制的基本原则和历史沿革,它是中国先进的法文化的代表,被当时东南亚一带国家奉为解律的圭臬,可以说以唐律为核心的中华法文化,曾经滋润了东南亚各国法制文明成长的土壤。

又如,以礼为指导的伦理法,不仅是中华法系的基本特征,也是东南亚一些国家共同接受的规范。中国古代在宗法血缘关系的

基础上,经过法律的儒家化,使法律与道德互相交融,形成了特有的调整家族成员权利义务关系的伦理法。它以维护父权家长制为核心、以调整长幼尊卑的秩序为基本职能,以宣传家国相通、借父权以加强皇权为政治目的,因此亲情关系与法律关系一直是统一的。由于伦理法置根于深厚的宗法制度的土壤,而且得到儒家思想的论证,尤其是在自然经济结构为主体的封闭环境中,得以辗转相承,源远流长。在与中国相邻的周边国家中,有些国情与中国相似,以至伦理法的观念、原则与规范,得到它们的认同和吸收,其影响相当深广。

除此之外,类似于“罪刑法定”的援法断罪在中国也是由来已久的。根据《云梦秦简》,早在秦统一前便以“明法律令”为“良吏”,以“不明法律令”为“恶吏”。晋时,刘颂曾引《晋律》说:“律法:断罪皆当以法律正文,若无正文,依附名例断之,其正文名例所不及皆无论。法史以上,所执不同,得为异议。”至唐代,《永徽律疏》进一步规定:“法官断罪,‘皆须具引律令格式正文,违者,答三十。’”所谓“具引律令格式”,就是要求法官断罪时详细完整地引用法律,不得断章取义,任意援引。这是中国古代司法制度的一个原则性规定,也是体现封建法治主义精神的杰出规定,它反映了统治者对于司法的重视,和防止因法外诛求造成社会的动荡。

中国古代的援法断罪,与西方资产阶级革命时期提出的“罪刑法定主义”,虽然背景和性质不同,但就其精神而言基本上是一致的,只是中国早于西方一千余年。

除此之外,制定法与判例法的互补、法典结构的严密,也是中华法系的特点和优点,受到周边国家的重视。

作为中华法系具体表征的古代法典,是以结构严谨,条文细密

著称于世的。从地下发现的秦汉律,到唐宋明清各律,辗转相承,代有发展,使得法典的结构日趋严谨,由律而篇,而卷,而门,而条,而附例,而疏解,形成一个既相对独立,又互相关联的,具有内在逻辑的整体。在这个结构下,法典的内容极为细密,从个人到家庭,从社会到国家,从经济到政治,从生产到生活,的确是“皆有法式”,这是同时期的其他国家难以比拟的。

(二) 封闭与保守使中国法制落后于先进的西方国家

作为独树一帜的中华法系,是在封闭的环境中形成和发展的,中华法系的特点也都是和封闭性的国情密切相关的。封建专制主义的中国,经历了二千多年之得以存在和延续,正是以封闭性为前提的。而自给自足的自然经济结构是封闭性长期维持的物质基础;专制政府所推行的闭关锁国的政策,又给予这种封闭性以强制的保护。与外界相隔绝的环境,还养成了人们自视甚高,睥睨一切的心理状态,在法制上尤其是如此。

中国古代法制在漫长的发展过程中,没有受到外来法文化的影响,因此只有纵向的继受,没有横向的交流。生活在春秋时期的孔子在谈到三代礼(广义的)的沿革关系时,说:“殷因于夏礼,所损益可知也;周因于殷礼,所损益可知也。”^①这个论断也完全适用于法制的历史。三代以降、秦、汉、魏、晋、唐、宋、明、清各朝的法制,陈陈相因,总的说来,都是以宗法血缘集体为本位,以纲常政治伦理为核心,以刑法涵盖诸法为结构,以纵向继受为前提,从中看不到外来法文化影响的痕迹。所以中国古代的法文化是输出的,不是纳入的;是单向的,不是双向的。在这一点上,法文化与其他文化构成

^① 《论语·为政》。

因素是不同的。譬如,宗教、艺术、天文等,自汉以来,中外便存在着广泛悠久的交流关系,并在互相吸收中形成新的风格,取得发展。然而天朝法律,经纬天下,优于天下的认识,顽固地抵御着外来法文化的输入。直到十九世纪中叶海禁大开以后,仍然是如此。封建专制制度的政治要求,只能是容许因袭祖宗成法,抱残守缺,而决不可以面向外部世界,革旧纳新。

如果说中国古代法制是在封闭的环境中独立形成和发展的,那么它的没落与腐朽也是在封闭的环境中进行的,因而缺乏起码的内省与自觉。以明朝法制为例,《大明律》虽然具有反映社会发展需求的某些新内容,但仍然是完整的纯粹的封建法典,在某些方面甚至落后于七百年前的唐律。以刑制为例,按唐律,法定刑罚不外笞、杖、徒、流、死五种,死刑的执行方法也不外绞、斩两种。明律则除传统的五刑外,增加了充军、枭令、夷族、刺字、凌迟等刑,不仅使传统的肉刑复活,而且将五代以来最残酷的凌迟入律,这显然是一种历史的倒退。这种刑罚上的威吓与报复是专制制度极端发展所带来的必然结果。

不仅如此,在法律结构上从李悝《法经》到《大明律》,历时一千余年,始终停留在以刑为主、诸法合体、民刑不分的水平。

然而就在明朝法制徘徊不前之际,西方世界行将开始了一场震古烁今的资产阶级革命。

十六至十七世纪的中国(嘉靖至万历年间)是中国历史上资本主义萌芽的显著发展阶段,但专制国家所推行的重农抑商、闭关锁国、维护自然经济的政策,遏制和摧残了资本主义的萌芽,延缓了新的社会阶级的分化,打击了有识之士改良与变革的努力,终于导致极端的专制、空前的腐败、严重的停滞,所有这一切都根源于专