

中華法苑四千年

倪正茂 俞荣根

郑 秦 曹 培



群众出版社

中华法苑四千年

倪正茂 俞崇根 著
郑 秦 曹 培

群众出版社出版 新华书店北京发行所发行

北京市巨山印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 17.5印张 425千字

1987年6月第1版 1987年6月第1次印刷

统一书号：6067·270 定价：3.90元

印数：00001—6500册

序

《中华法苑四千年》是一部中国法制史的新著，它体例新颖、内容广博、文字生动、格调清新，读来兴味盎然，颇受教益。称得上是法律史科学百花园中的一支新葩。

中国是世界著名的文明古国之一，在源远流长的灿烂文化中，法律史是一个重要的组成部分，不仅绵延四千余年，而且迄未中断，它的完整性、鲜明性和独特性，在世界法苑中赢得了重要的地位。今天许多国家的法学家、历史学家仍孜孜不倦地研究中国法律史，把它看作是东方文化宝库中的瑰宝。作为炎黄子孙的我们，更应肩负起研究、总结中国法制史的重任，发挥这门学科在完善社会主义法制建设中的应有作用。

过去研究中国法制史就制度谈制度者多，但任何一种法律制度都有一定的理论学说当先导，都是一定的法律和政策思想的体现，都是通过历史人物的自觉活动，加以确立和实施的，因此写法制史也要见人见思想，当然涉猎的角度有所不同。我的这个主张在1979年长春中国法律史学会成立大会上提出后，颇有赞同者。《中华法苑四千年》一书，不仅在篇目上包括制度史与思想史，而且在内容上阐述上也注意到二者的有机融合，是很可贵的。

对于中国法制史的丰富内容，以往的学者囿于见闻，错误地认为中国古代重刑轻民，诸法合体，因此只有刑法，而无其他部门法。事实上社会关系的多样性，决定了法律规范的多样性，任何国家、任何发展阶段上的法律都不可能只有一个法律部门。《中华法苑四千年》从中国法律历史的实际出发，不仅撰写了刑

法、诉讼法的历史，而且还撰写了行政法、经济法及民事规范的历史，这对开拓中国法律史研究的新领域是很有裨益的，具有开拓的精神。

余忝列师友，深为法制史科学的繁荣和教研队伍的壮大而雀跃欢呼，有感抒怀，援笔为序。

张晋藩

1985年7月11日

前 言

在漫长的四千余年中，中华法苑里，交织着中华民族智慧之花的粲然怒放和封建专制主义毒草的蔓蔓丛生。在法律制度和法律思想的园地上，文明与野蛮，进步与倒退，巨人与侏儒，纷然杂陈，交相争斗。运用马克思主义的科学方法清理中华法苑，汲取精华、剔除糟粕，以史为鉴，一直是中国法律史界的热切愿望。

在党的十一届三中全会春风的煦煦吹拂下，中国法律史学界在长期沉寂之后，正向日益繁荣的法学园地捧出潜心栽培的作物——或是宏篇钜制，或是长文短论，正缤纷问世。这不仅是对中国法律史研究作出的贡献，而且推动了中国法律史知识的普及。

作为中青年法律史学的研究人员，看到广大正在问学的青年的辛勤努力，深感有必要写一本更孚自学之用的法律史书，并在体例、内容和文字表达上都作些改进。为此我们合撰了这本书，算是在万紫千红的法学园地的一角，洒下了一泓汗水。

迄今为止，法律史学者分举法制史大纛与法律思想史旌旗各上征途；相应地，法制史著作与法律思想史著作也兵分二路，独立驱驰。这同学科划分日益细密的趋势相关，因此不无其理由和益处。但是，法制是在一定法律思想指导下产生的，法律思想也往往是既定的法制的理论阐发，二者的综合研究应与分科探讨同时并举、相辅相成，以收相得益彰之效。

同时，迄今为止，法制史籍都按照时间顺序分章综述每一朝代的立法、司法、执法情况；法律思想史籍也按照时代的顺序分人论列其法律观点。这种体例当然有其显然的优点，有助于人们对某一朝代的法制作综合的了解，对某一法律思想家的观点有比较全面的认识。但是，由于对法制的沿革缺少具体的叙述，不免

容易使读者感到；由于对人物的罗列堆积，使读者难以从中找出法律思想的发展规律，有鉴于此，我们也不揣冒昧，对本书体例的处理，作了以下尝试：

第一，采取纵横结合的模式，将法制横析成立法、行政制度、经济法制、罪与刑罚及诉讼制度等不同方面，就每一方面有关问题的历史发展加以阐述。

第二，除末篇外，其余各篇均以法制史为主线，将法律思想交融综贯其间，使法制沿革与法律思想有机地结合起来。

第三，末篇法律思想史部分，将人物纳入学派之中，就不同时代法律思潮的演变及其源流加以探索。

很自然，我们将法制史知识与法律思想史知识兼收并蓄于同一卷帙之中了。这样做的时候，我们也考虑到，这对法学的自学者来说，既是经济的，也是方便的。

本书的内容与现已出版的法制史和法律思想史书籍相比较，有减有增。所减者大半是与法律史关系较少的引文。这或许会有芟夷枝叶之嫌，贻笑于血肉丰满的巨著，但是或许会得到急于掌握法律史梗概而时间又欠富余的“四化”征途上的战士的欢迎。所增者主要是经济法制与礼制二篇，以及其他篇章中的许多观点，这是我们献出求教的初步研究成果，也可作为引玉之砖，期望同行的著作能对这些问题加以进一步的精心探讨。

在表达方式上，我们力图避免冗长引证，采用白话作比较通俗生动的叙述。为此，还不惮在有些章节勾出笔墨插入若干饶有兴味的历史故事。这也许很不成功，但我们相信，奉献给广大读者的一片殷勤之心，定能收回对拙笔的原宥。不过，更重要的还是希望得到法律史学界师友及广大读者的指教。让我们共同为耕耘出簇新的中华法苑而努力。

作者

1986年2月

目 录

序	(1)
前 言	(1)
(一) 立法概况篇	(1)
一 源远流长, 辉煌灿烂	
——中华法系概述	(3)
二 神兽决狱, 皋陶执法	
——从原始习俗到法	(7)
三 三代之法, 以礼为之	
——夏商西周的法 (之一)	(10)
四 苗民制刑, 吕侯改作	
——夏商西周的法 (之二)	(14)
五 子产征书, 晋铸刑鼎	
——春秋成文法的发展	(19)
六 法典之祖, 垂世楷模	
——李悝的《法经》	(22)
七 地宫献宝, 竹简无价	
——《秦简》和秦的立法	(26)
八 由简入繁, 重蹈覆辙	
——两汉的立法概况和汉律的形式	(34)
九 儒家思想, 迂迴入律	
——汉律是法律儒家化的开端	(41)
十 三国鼎立, “法治”抬头	

	蜀吴魏立法概况·····	(47)
十一	有法不依，形同虚设 ——两晋的立法及其他·····	(52)
十二	寻源溯流，一脉相承 ——南北朝的立法·····	(55)
十三	上承下启，继往开来 ——《开皇律》和隋的立法·····	(61)
十四	励精图治，立法为凭 ——唐代立法的概况·····	(66)
十五	封建法典，集其大成 ——唐律的历史渊源和特点·····	(69)
十六	影响深远，播及中外 ——唐律的影响·····	(73)
十七	鞭扑未弛，刑法不废 ——乱世五代的“法度”·····	(78)
十八	刑统恒存，编敕损益 ——宋的立法及其特点·····	(82)
十九	仁厚何在，弛经怎见 ——元代立法及其特点·····	(87)
二十	轻其轻罪，重其重罪 ——明代的立法及其他·····	(92)
二十一	详译明律，参以国制 ——清代立法概况·····	(98)
二十二	参考古今，博辑中外 ——沈家本与清末立法活动·····	(104)

(二) 行政制度篇····· (111)

一 废弃禅让，国家形成

	——中国国家制度的雏形·····	(112)
二	设官分职，封邦建国	
	——西周的宗法社会和政权·····	(116)
三	周室衰微，群雄角逐	
	——春秋战国时代官僚制度的兴起·····	(122)
四	秦扫六合，天下统一	
	——皇帝制度的确立和中央集权·····	(127)
五	三公九卿，分职授政	
	——秦汉国家政权的基本结构·····	(132)
六	尚书权重，宰相闲置	
	——魏晋南北朝时期三省制度的兴起·····	(137)
七	三省六部，相得益彰	
	——唐朝典范的封建国家政权形式·····	(141)
八	官职分离，任非其官	
	——宋朝复杂多变的官制·····	(148)
九	三省归一，下设行省	
	——元朝的军事封建政权·····	(153)
十	废弃中书，罢黜丞相	
	——明朝的内阁和政权体制·····	(157)
十一	内阁、六部、八旗、军机	
	——清朝政治制度的特点·····	(162)
(三)	经济法制篇·····	(168)
一	天子亲籍，工商食官	
	——周代重农而不抑工商的法律规定·····	(169)
二	奖励耕战，废除井田	
	——春秋战国时期经济关系的变动及其法律表现·····	(175)
三	上农除末，赋役无已	

	——秦的经济政策和有关法规……………	(179)
四	衣食滋丰，盎无斗米	
	——汉代维护封建经济剥削的法律规定…	(183)
五	男耕女桑，仓廩丰实	
	——唐律对唐代经济繁荣的影响……………	(189)
六	不抑兼并，保护田主	
	——宋元法律与社会经济……………	(195)
七	苛法峻令，扶旧压新	
	——明清封建法制对资本主义萌芽的 摧残……………	(203)
(四)	罪与刑罚篇……………	(212)
一	苛刑酷法，维护皇权	
	——关于侵犯皇帝的犯罪……………	(213)
二	一统一杖，天差地别	
	——关于危害人身安全的犯罪……………	(218)
三	窃钩者诛，窃国者侯	
	——关于盗窃官私财物的犯罪……………	(223)
四	七出不孝，桎梏沉重	
	——关于侵犯夫权和父权的犯罪……………	(229)
五	彼君子兮，不素餐兮	
	——关于逃避赋税和劳役的犯罪……………	(234)
六	穷兵黩武，军律苛暴	
	——关于军事犯罪……………	(239)
七	亏损名数，毁裂冠冕	
	——“十恶”罪……………	(243)
八	非所宜言，罪孽独多	
	——关于言论罪……………	(248)
九	笔端引来，杀身之祸	

——清代的文字狱·····	(253)
十 踊贵履贱，怨声载道	
——奴隶社会的五刑·····	(260)
十一 一人有罪，灭绝全族	
——野蛮的族刑·····	(264)
十二 炮烙醢脯，酷虐无比	
——商代的酷刑·····	(273)
十三 商鞅车裂，李斯灭族	
——秦代的酷刑·····	(276)
十四 缢索上书，引起改革	
——肉刑的废复和两汉时期的刑罚·····	(283)
十五 由繁入简，渐趋定型	
——魏晋南北朝时期的刑罚·····	(288)
十六 承先启后，一以贯之	
——隋唐的刑罚和封建制五刑的确定	
·····	(293)
十七 刺配凌迟，越演越烈	
——宋元明清酷刑的发展·····	(298)
(五) 诉讼制度篇·····	(302)
一 司寇、廷尉、大理寺卿	
——中央司法机构的演变(一)·····	(303)
二 刑部、御史台、大理寺	
——中央司法机构的演变(二)·····	(307)
三 逐级审转，层层复核	
——地方司法机构和程序概述·····	(312)
四 斟轻酌重，就事论刑	
——古代若干刑事审判原则·····	(316)
五 捶楚之下，何求不得	

	——残酷的刑讯制度·····	(322)
六	权贵犯法，格外优容	
	——封建法律中的“八议”·····	(328)
七	赦非善政，不可轻用	
	——古代的赦免制度·····	(334)
八	爰书、详文、判词、批语	
	——古代司法文书制度·····	(338)
九	草菅人命，惨绝人寰	
	——明代厂卫特务的侦缉和刑狱·····	(344)
十	师爷操纵，衙蠹把持	
	——清代司法审判中的幕友和书吏·····	(350)
十一	囹圄之中，触目惊心	
	——古代的监狱制度概况·····	(356)
(六)	法和礼治篇·····	(360)
一	等级森严，宗法制度	
	——周礼和礼治·····	(363)
二	《春秋》经义，法之渊源	
	——汉代的引经决狱（一）·····	(368)
三	《春秋》经义，法之渊源	
	——汉代的引经决狱（二）·····	(374)
四	大唐法典，一准乎礼	
	——封建法律的儒家化·····	(380)
五	尊卑亲疏，定罪量刑	
	——丧服制在法律中的重要作用·····	(386)
六	重义轻利，唯礼定分	
	——民间财产关系的调整·····	(393)
七	宗祧传嫡，财均诸子	
	——封建继承制度·····	(401)

八	上事宗庙，下继后世	
	——封建婚姻、家庭制度	(405)
九	息事宁人，平争止讼	
	——清代对民事和轻微刑事案 件的调处制度	(414)
十	尚德缓刑，化民成俗	
	——清代的教化制度	(419)
(七)	法的思考篇	(428)
一	路漫修远，上下求索	
	——中国法律思想史的发展线索	(429)
二	君权神授，代行天罚	
	——夏商周的神权法和半神权法观念	(433)
三	以礼治国，德主刑辅	
	——先秦儒家的法律观	(437)
四	墨家法天，道家无为	
	先秦墨家、道家的法律观	(447)
五	君主独裁，以法治国	
	——先秦法家的法律观	(455)
六	以儒兼法，正统确立	
	——秦汉法律观的变迁	(464)
七	援道入儒，昌明律学	
	——魏晋南北朝时期法思考中的变与不变	(473)
八	德礼刑罚，相须为用	
	——隋唐正统法律思想的巩固和发展	(480)
九	整肃法纪，倚重伦常	
	——宋辽金元明正统法律思想的修补、恶化与展 发	(488)

十	抨击君权，立法为公	
	——明末清初的民主主义法律思想萌芽	
	(497)
十一	变法前驱，维新先路	
	——鸦片战争后地主阶级改革派的法律观	
	(504)
十二	斩邪留正，太平一统	
	——太平天国农民小资产阶级革命派的法律观.....	(508)
十三	变法维新，救亡图存	
	——资产阶级改良派的法律观.....	(515)
十四	会通中西，变法修律	
	——清末礼法之争和沈家本的法律观... (522)	
十五	提倡民主，实现共和	
	——资产阶级革命派的法律观(一) ... (530)	
十六	三民主义，五权宪法	
	——资产阶级革命派的法律观(二) ... (535)	
后	记.....	(541)

(一) 立法概况篇

中华民族的历史跨入文明的门槛之后，直到新中国成立为止的四千多年时间里，历经奴隶社会、封建社会、半封建半殖民地社会。每一种社会状态下的每一个朝代，统治阶级都千方百计地采取立法措施，来维护政治统治与经济剥削。

夏、商、西周三代是中国奴隶制社会。这三代的立法虽已湮没，无从查考，但根据零星史料尚可分明断定，其时所立之法，都是奴隶主贵族维护有历史进步意义的新生奴隶制生产关系的工具，同时也是镇压奴隶反抗的工具。

春秋中叶以后，奴隶制土崩瓦解，取而代之的是封建制。封建地主阶级既要用立法手段来调整与没落奴隶主阶级的关系，又要用立法手段维护新生的封建制生产关系。因此，春秋各国都纷纷涌现出以立法改制而著称史籍的政治家，产生了大批立法典籍。子产、邓析、李悝、商鞅……群星璀璨；刑书、刑鼎、茅门法、仆区法、法经……斑驳陆离。

“秦皇扫六合”。中国大一统之后，集权主义的封建专制制度牢固地在中华大地上确立，反映这一制度的封建立法也随之趋于完备、周密，经过一千余年，到唐代达到了辉煌的顶峰。成为中华民族灿烂的文化组成部分。唐代以后，封建制度虽然渐趋没落，法制建设却绳绳继继，绵绵不绝。作为镇压工具的封建立法，无疑应当受到批判。但另一方面，作为借鉴，即使是唐代以后的法律，也仍然值得我们研究。

鸦片战争的洋枪洋炮沉重地轰击了闭关锁国的封建“天朝”，中国走上了半封建半殖民地的道路。封建法制同风雨飘摇中的统治阶级一样，成了强弩之末、历史赘疣。随着民主主义革命的兴起，封建立法日暮途穷，为半封建半殖民地性质的立法所取代，后者不过是帝国主义侵略中国后炮制的法制怪胎。中国共产党领导下的人民大众反帝反封建的革命，最终将其一扫而光，古老的中华法律遗产至此才大放光芒。

本篇简略介绍源远流长的中国古代立法概况，褒其精华，贬其糟粕，披示进步，揭露反动，讴歌中华法律文化的辉煌灿烂，鞭挞剥削阶级立法的苛酷惨毒，为读者提供中国立法史的基本轮廓。

一、源远流长，辉煌灿烂

——中华法系概述

法系和中华法系 法系一词，本是外来语，指某一国家在长期历史发展中积累起来的具有某种独特内容和形式的法律系统。通常是把这一国家的法律，以及仿效它的其他国家的法律归入同一法系。世界法系的分类，众说不一，一般是分为五大法系：大陆法系（又叫罗马法系、民法法系）、英吉利法系（又叫海洋法系、普通法系、英美法系）、印度法系、阿拉伯法系（又称伊斯兰法系）和中华法系。资产阶级法学家关于法系的学说，只是根据法的某种外部联系来分析和研究，因而不能揭示法的本质。但法系一词比较概括地反映了某个或某些国家法律发展的源流及其体系上的一些特点，因而仍有加以援引的必要。特别是在现代系统论得到广泛应用的时代，法系作为一种法学研究方法，应获得新的意义。

中华法系，是指鸦片战争以前的中国古代法律体系，其中又以延续二千多年的封建法律为主体，其影响扩及日本、朝鲜和越南等东南亚国家。它的历史沿革完整，内在联系紧密，发展顺序清晰，文献资料丰富，民族特色鲜明，所以能赫然屹立于五大法系之中。

与其他法系比较，中华法系有明显的特点：

法律以儒家思想为指导 西汉中期，汉武帝“罢黜百家，独尊儒术”，儒学成为封建社会的正统思想，长期占据统治地