

普通高等教育精编法学教材

# 中国法制史

(第二版)

邓建鹏◎著

ZHONGGUO FAZHISHI

武树臣  
季卫东  
霍存福

联袂推荐



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

普通高等教育精编法学教材

本书由中央民族大学2008工程资助出版

# 中国法制史 (第二版)

ZHONGGUO FAZHISHI 邓建鹏◎著

武树臣  
季卫东  
霍存福

联袂推荐



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

## 图书在版编目(CIP)数据

中国法制史/邓建鹏著. —2版. —北京:北京大学出版社, 2015. 8  
(普通高等教育精编法学教材)

ISBN 978-7-301-26135-4

I. ①中… II. ①邓… III. ①法制史—中国—高等学校—教材 IV. ①D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 177889 号

- 书 名** 中国法制史(第二版)  
**著作责任者** 邓建鹏 著  
**责任编辑** 郭薇薇  
**标准书号** ISBN 978-7-301-26135-4  
**出版发行** 北京大学出版社  
**地 址** 北京市海淀区成府路 205 号 100871  
**网 址** <http://www.pup.cn>  
**电子信箱** law@pup.pku.edu.cn  
**新浪微博** @北京大学出版社 @北大出版社法律图书  
**电 话** 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027  
**印刷者** 北京宏伟双华印刷有限公司  
**经 销 者** 新华书店  
965 毫米×1300 毫米 16 开本 27.25 印张 422 千字  
2011 年 6 月第 1 版  
2015 年 8 月第 2 版 2015 年 8 月第 1 次印刷  
**定 价** 52.00 元

---

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

**版权所有,侵权必究**

举报电话:010-62752024 电子信箱:fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

谨以本书献给郑渊洁，他的童话为我的童年带来难得的精神愉悦。

## 作者简介

邓建鹏：籍贯江西，中央民族大学法学院教授，北京大学法学博士，曾任多个杂志的副总编辑、编辑及权威学术刊物匿名审稿人，参加工作十年来，荣获霍英东教育基金会第十三届高等院校青年教师奖、北京市第十届哲学社会科学优秀研究成果二等奖、中央民族大学“十佳教师”、中央民族大学“五四青年标兵”等十项奖励，两度主持国家级社会科学研究项目，研究专长为法律史和互联网金融。在法律史领域，独立出版学术著作《财产权利的贫困：中国传统民事法研究》，联合主编或点校出版如下著作：《徽州民间私约研究及徽州民间习惯调查》《法国六法》等，另在法律史领域发表学术论文数十篇。

## 内 容 简 介

本书是根据教育部《全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求》以及《普通高等教育精编法学教材编写规划》的总体要求,针对大学本科法学的教学特点和人才培养目标,并借鉴、吸收国内外最新理论研究成果的基础上撰写而成的。

全书共三编计十三章。其中,上编阐述中国传统法制的发展,以国家制定法为主体,描述并分析历代法制的演变及其原因,重点突出不同法制发展阶段的时代特点;中编阐述影响及支配传统法制的四大因素:皇权政治、法家思想、伦理社会及儒家思想,这四大因素自秦汉至明清一以贯之地影响甚至决定了传统法制的特质;下编阐述传统法制的瓦解及其原因、西方近代法制的移植与其在中国艰难成长的历程。本书注重叙述并探寻不同时期法制间的渊源关系,法制与社会的交互影响,法律文本与法律实践间的差异。全书内容通俗易懂,语言生动活泼有趣,同时具有学术思考的深度,足以给读者带来诸多中国法制的历史启迪,是法学本科生乃至硕士生教材的上等之选。

# 使用说明

本书每章节前设有“预读文献与思考”，其间的疑难字词大都作了简要注释，或在正文中有对应解释，浅显易懂。“预读文献与思考”与对应章节的核心内容密切相关，要求本科生在每次上课前预习与思考。预设问题在正文中大都有相对的回答。

每章节正文间设有“想想看”，所提问题较为简易，提醒学生在学习过程中回忆之前的内容或思考一些小问题，相当于课间小作业。

每章节末设有“课后阅读文献”，以理解程度由易到难顺序，列举与本章节内容相关的重要研究成果或法制史文献，强烈建议学生自行选读，将大大有助加深对该章节的理解。据其难易层次，其中一部分适合本科生阅读，另外一部分有较大难度，主要适合有浓厚研究兴趣且具有一定学术水平的学生阅读与深思。

每章节末设计的“课后深度思考题”为开放性、探索性问题，主要适合有研究兴趣的学生思索，可作硕士生的考试试题，但著者不认为这些思考题必然有绝对的、唯一的及真理式的答案。为便于教师教学，对本书所设“预读文献与思考”与“想想看”，若需要更详细的答案，可发电子邮件至 [djp@pku.org.cn](mailto:djp@pku.org.cn)，并在电邮中注明邮寄地址与教师身份，直接向著者联系索取（仅限使用本教材的授课教师）。

## 第二版前言

在互联网时代,大学教材同样应注重读者的极致体验。对法学本科一年级学生而言,教材必须足够简洁、明快、有趣;对有研究兴趣的读者而言,教材必须有相当的学术深度。本书修订,从语言表述到内容增减、补正达五千处以上,在适应法科学生一般性阅读、自习乃至深入研究等不同层面的需求方面下工夫。著者希望,这些努力能使本书与上述目标更加接近。

本书第二版先后承蒙张群博士、李启成老师、马泓波老师、刘鄂老师、姜晓敏老师、牛锦红老师、段晓彦老师、寒月女士、吴饶竹同学、杨航同学、申巍老师、汪庆红老师等致电或致信,直言不讳地提出珍贵的修订建议或鼓励,谨向他们致谢!本书再版前后,先后获得法学名家武树臣教授、季卫东教授及霍存福教授鼓励,特向上述前辈致谢。

另外,著者特别感谢 F2、毕大呆、猎人、盐味、史野、晚上、玲子、青蛙、Opening(均为网名)等友邻。我们因缘于切磋球艺、守望相助与“海吹胡侃”,度过一年又一年的快乐时光。上述友邻虽非专业人士,但向来特别“擅长”当面评头论足,毫不留情地提出各类异见,使著者多有反思,亦令本书稍有增色。

著者 2015 年 3 月 30 日谨识



# 前 言

写作本书时,耳边一直响起古龙谈武侠小说写法时的反问:谁规定武侠小说一定要怎么写,才能算正宗?一部作品,若对其撰写规定过于细节的要求,这样的作品就会了无新意。同理,《中国法制史》的编写模式虽然要遵循起码的要求,但是,如果对教材编写的方方面面设定具体细则及一成不变的套路,“以八股文式的起承转合线性发展的通套之词描述中国法制史的发展路径”(张世明教授语),那一定会制造出没有生命力的教材,读之令人生厌!

著者积十年中国法制史研习经历、六年《中国法制史》教学经验与教材编写准备,尝试在本书中不仅提供中国法制史基本知识,而且力图寻找不同时期法制背后的联系;解析历代法制变与不变的原因;法制与社会的相互关联以及社会变化对法制的影响。综上,以求汇通之意。

本书打破单纯按朝代划分中国法制史或早前依五种社会形态划分中国法制史的模式。著者认为,这种阶段划分不符合中国法制原本的演变过程。本书力图按照法制自身(以国家制定法为主体)的发展变化区分其历程。

本书希望促进青年学生研习法制史的兴趣,初步获得中国法学的历史素养,进而为学习与思考当今法律问题提供有益帮助。“旧时法制已逝,法制史学者将它复活。那些将这消失的生命唤回并启示今人的,当永为师表。”本书力求通俗易懂、生动活泼,兼及学术思考的深度,内容有较强的延展性,适合做法学本科生与硕士生教材。

书稿先后承蒙武树臣师、黄东海博士、尤陈俊博士及孙晴同学提供一些修订建议。书稿在中央民族大学法学院 2010 级法学 3 班先期试用,36 位同学热情提出各种反馈意见。著者谨向上述各位致以深深的谢意!当然,文责均由著者自负。

著者自投身学术,获得周静芳女士、田涛师、季卫东教授、苏亦工教授、易继明学长、李红海学长等实质鼓励与支持,R. Randle Edwards(爱德华)教授、Madeleine Zelin(曾小萍)教授、Benjamin L. Liebman(李本)教授、邵东方教授、Matthew H. Sommer(苏成捷)教授先后向著者提供赴哥伦比亚大学和斯坦福大学访学与学术交流的机会,拓展了著者的学术视野,均令著者铭记。

本书出版获得中央民族大学法学院领导与同仁支持,责任编辑李铎先生细心校对,著者深表谢意。在人人争出教材的时代,著者愧于著述皆为稻粱谋,惟倾尽全力,稍减内疚心。读者于本书有任何疑问,欢迎致信:djp@pku.org.cn。

邓建鹏 谨识

·2011年1月16日

# 目 录

本书导论 .....	(1)
一、为何学 .....	(1)
二、学什么 .....	(4)
三、怎么学 .....	(5)

## 上编 传统法制分论

本编导论 .....	(9)
一、早期中西法制差异 .....	(9)
二、法制的分期 .....	(10)
第一章 法制初创期 .....	(15)
第一节 刑起于兵与法的起源 .....	(17)
一、战争与刑起于兵 .....	(18)
二、刑起于兵对法制影响 .....	(24)
三、法起于礼 .....	(26)
第二节 夏商法律制度 .....	(27)
一、夏朝历史简介 .....	(27)
二、夏的法制简况 .....	(28)
三、商代历史简介 .....	(29)
四、商的神权法思想 .....	(29)
五、商的主要法律 .....	(30)
第三节 西周的法律制度 .....	(31)
一、西周历史简介 .....	(32)

二、西周政法思想的转变	(33)
三、宗法制度	(34)
四、西周主要法律形式	(35)
五、周礼及其与刑的关系	(36)
六、主要刑事法律制度	(37)
七、主要刑罚原则与刑事政策	(38)
八、民事管理法制	(39)
九、司法制度	(43)
<b>第二章 法制公开化时期</b>	(47)
第一节 春秋战国的法制	(49)
一、权力下移与社会巨变	(50)
二、春秋法律公开化运动	(55)
三、战国政法改革与法律发展	(58)
第二节 法家风尚与秦至西汉初的法制	(65)
一、秦的历史及皇权政治的开启	(67)
二、云梦秦简与秦律	(68)
三、司法机制	(76)
四、汉代历史简介	(78)
五、西汉初期法制	(81)
<b>第三章 法制儒家化时期</b>	(87)
第一节 汉代法制及其儒家化	(89)
一、董仲舒的政法思想	(90)
二、《春秋》决狱	(93)
三、汉律形式与主要法规	(97)
四、司法机制	(105)
第二节 三国至南北朝的法制及其儒家化	(107)
一、大纷争：三国至南北朝的历史	(107)
二、立法概况	(110)
三、法典结构变化	(113)
四、门阀士族：法制儒家化的中坚力量	(114)
五、魏晋律学	(119)
六、刑罚制度的变化	(123)
七、司法机制	(124)

<b>第四章 律典成熟期</b>	(129)
<b>第一节 隋代法制概况</b>	(132)
一、隋朝历史简介	(133)
二、《开皇律》主要内容	(134)
三、《大业律》的颁行	(137)
<b>第二节 一代盛典：唐代法制与影响</b>	(137)
一、唐朝历史简介	(138)
二、初唐立法指导思想	(139)
三、法律的编订	(140)
四、《永徽律》体系与主要内容	(145)
五、唐律基本精神与历史地位	(153)
六、唐代土地与赋税法规	(154)
七、司法机制与法律实效	(157)
<b>第五章 反律典化时期</b>	(161)
<b>第一节 五代至元的转型社会</b>	(163)
一、社会的变迁	(164)
二、五代政局与法制	(165)
三、宋代历史与政局	(167)
四、元代历史与政局	(171)
<b>第二节 宋元的法律制度</b>	(174)
一、宋代主要法律形式	(176)
二、宋代刑罚的变化	(178)
三、宋代司法机制与法医学	(180)
四、宋代的法律考试	(189)
五、元代的法制	(189)
六、元代司法机制的变化	(194)
<b>第六章 律典衰落期</b>	(199)
<b>第一节 明代政局与律典衰落</b>	(201)
一、明代历史与政局	(201)
二、得形忘意的明清律典	(204)
<b>第二节 明代法律制度</b>	(208)
一、主要法律形式	(209)
二、重典的表现	(215)

三、司法机制 .....	(218)
四、主要的诉讼制度 .....	(219)
五、会审制度 .....	(221)
第三节 清代法律制度 .....	(222)
一、清代历史与政局 .....	(223)
二、主要法律形式 .....	(224)
三、清代法制的主要特点 .....	(225)
四、法律适用原则及刑罚发展 .....	(227)
五、司法机制 .....	(229)

## 中编 传统法制总论

本编导论 .....	(237)
第七章 皇权政治与传统法制 .....	(239)
第一节 皇权政治与经济管理法制 .....	(242)
一、战国的经济管理法制 .....	(246)
二、汉代的经济管理法制 .....	(249)
三、唐代的经济管理法制 .....	(250)
四、宋代的经济管理法制 .....	(251)
五、元代的经济管理法制 .....	(254)
六、明代的经济管理法制 .....	(256)
七、清代的经济管理法制 .....	(257)
八、结论 .....	(258)
第二节 皇权政治与官吏监控法制 .....	(262)
一、权力机构设置循环 .....	(264)
二、官吏监控制度 .....	(267)
三、结论 .....	(276)
第八章 法家思想与传统法制 .....	(279)
第一节 法家及其思想概述 .....	(281)
一、法家流派与作品 .....	(281)
二、主要思想特征 .....	(281)
第二节 法家思想与传统法制 .....	(281)
一、以刑去刑的重刑主义 .....	(282)

二、“法治”的理论 .....	(283)
三、“法治”理论主要来源 .....	(286)
四、关于法的思考与影响 .....	(287)
五、弱民思想 .....	(289)
六、抑臣与治吏的策略 .....	(290)
<b>第九章 伦理社会与传统法制 .....</b>	<b>(295)</b>
一、传统法制的家族伦理特征 .....	(297)
二、五服制与传统法律 .....	(298)
三、父家长权与传统法制 .....	(301)
四、伦理社会与法律原则 .....	(303)
<b>第十章 儒家思想与传统法制 .....</b>	<b>(309)</b>
第一节 儒家概述 .....	(311)
第二节 儒家的礼法思想 .....	(312)
一、礼与礼治秩序 .....	(314)
二、德化思想 .....	(318)

## 下编 转型中的近代法制

<b>本编导论 .....</b>	<b>(325)</b>
一、法制近代化趋势 .....	(325)
二、传统法制与近代法制的差异 .....	(333)
三、法制近代化的阻碍 .....	(335)
<b>第十一章 欧法东渐与晚清修律 .....</b>	<b>(337)</b>
一、晚清历史与政局 .....	(342)
二、刑律修定与礼法之争 .....	(343)
三、预备立宪与制宪 .....	(346)
四、民商律的制定 .....	(349)
五、诉讼律与司法机制的变化 .....	(351)
<b>第十二章 由法治到党治下的民国法制 .....</b>	<b>(359)</b>
第一节 南京临时政府的法制 .....	(362)
一、孙中山的政法思想 .....	(367)
二、重要的宪法性文件 .....	(369)

三、其他法令的制定 .....	(373)
第二节 民国北京政府的法制 .....	(374)
一、政权更替与制宪 .....	(374)
二、其他法制主要内容 .....	(382)
三、近代司法制度的确立 .....	(384)
第三节 民国南京政府的法制 .....	(390)
一、训政理论与党国体制 .....	(391)
二、立法体制与立法概况 .....	(396)
三、“六法”体系的建立 .....	(398)
四、司法机制 .....	(406)
第十三章 结论 .....	(413)
附录一 《中国法制史》期末试题举例(闭卷形式) .....	(417)
附录二 《中国法制史》期末试题举例(开卷形式) .....	(419)



# 本书导论

## ► 一、为何学

### (一) 知古通今

作为法律专业的学生,当你拿到这本书时,也许会有这样的困惑:法学教育有深厚的经世致用风格,这种没有直接实用价值的教材,于我何干?

确实,如果从律师实务或司法审判角度而言,中国法制史内容没有什么实用性。谁能指望一位人民法院的法官在司法审判时引用 60 多年前(国民政府时期)、600 年前(明成祖时期)、1600 年前(东晋安帝时期)、2600 年前(东周定王时期)甚或是 3600 年前(夏商朝交替之际)的法律条款作为判决依据?但是,往昔的法律虽然早已死去,支撑法律条文背后的某些法律思维、立法模式以及中国先民的法律观念和受此影响的法律行为却不会因为改朝换代而彻底死亡。人们埋葬了历史,但阻止不了历史从坟墓中潜在地支配着我们。中国今天的一些法律问题、法律现象以及普通民众的法律观念,仍然或多或少、或隐或显地受到过去法制的影 响。只是因为人们对发生于身边的习以为常的事物缺乏敏感,在深入学习中国法制史之前,未曾注意到而已。学习法制史,正可以使我们对某些法律现象恢复敏锐的知觉,强化观察、思考与学习法律的能力。

比如,以“法”字为例。“法”在西周青铜器中已经出现,当时写作“灋”,由三部分组成。其中最具有独特性的是“廌”[zhì],又称獬[xiè]豸[zhì],《说文解字》说:“兽也,似牛一角。古者决讼,令触不直者。”廌是中国古代传说中用以司法审判的一种独角神兽(神牛,也有人说羊),比如《墨子·明鬼》中记载齐庄公以独角神羊断疑难案件。独角兽形象在一定程度上成为中国传统法制乃至公平正义的象征。又比如,后来御史大夫(相当于监察官员的官员)所穿的官服上就有它的形象。晚清至民国时期,当事人缴纳的诉讼费用凭证——诉讼印纸上所刻画的独角神羊也源于此。当今法律出版社的徽标、一些大学法学院或人民法院门口也矗立着独角兽形象。此外,“灋”从“水”,学者认为,“水”即河神,是古人用以神判的方式。以“水”或“廌”神判的结果就