

中国法学家自选集

明清法制初探

法律出版社



胡效锋 著



中国法学家自选集

明清法制初探

■ 法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

明清法制初探/怀效锋著. - 北京:法律出版社,1998.12

(中国法学家自选集)

ISBN 7-5036-2609-7

I.明… II.怀… III.法制史-中国-明清时代
IV.D929.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(98)第 28567 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/北京宏伟胶印厂

开本/850×1168 毫米 1/32 印张/12.125 字数/310 千

版本/1998 年 12 月第 1 版 1998 年 12 月第 1 次印刷

印数/0,001—3,000

社址/北京市广安门外六里桥北里甲 1 号八一厂内干休所(100073)

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究

书号:ISBN 7-5036-2609-7/D·2219

定价:20.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

出版前言

中国社会自 20 世纪 70 年代末期起,进入了全面转型的急速变革时期。实事求是思想路线的重新确立、法律教育的恢复特别是社会主义市场经济体制的伟大实践和依法治国方略的实施,为法学研究提供了前所未有的良好环境和无限的发展前景。迄今为止,应该说,中国的法学研究水准已经有了长足的提高,各种学术成果相继出版问世,频频透露出“春江水暖”的消息……

在即将迈入 21 世纪的今天,整理近 20 年来的中国法学学术成就,丰富法学学术思想资源,倡导法学学术的恢弘气象,理应成为学术界和出版界责无旁贷的使命。鉴此,法律出版社决定推出《中国法学家自选集》大型系列丛书,以法学家为“经线”,以其各自的著述为“纬线”,大体勾勒出中国改革开放以来法学研究的发展轨迹。

我们推出的自选集,一方面展示了法学家的学术历程、治学心得和人生之路,一方面展示了法学家们的学术创见、理论体系和富有个人魅力的思想火花。但愿我们能心想事成,尽遂初衷。当然更重要的要倚仗中国法学界的鼎力襄助和法学家们勤勉、扎实的工作。

FK62-23

探索忆语

三十年前,我在江苏省南通中学读书,遇上了“史无前例的无产阶级文化大革命”。学校停课,社会上文攻武斗,我和班上的几个同学成了“逍遥派”。一部分时间我们进行体育锻炼,举重、游泳、打篮球;一部分时间我们沿着环城路高谈阔论人生观,信仰、追求和价值;还有的时间则博览群书——没有计划,也不系统,有什么书就读什么书。文学、历史、哲学、政治学无不涉猎。从世界文学名著到中国古典文学,从苏联学者编著的世界通史到范文澜先生的《中国通史》,从马克思、恩格斯、列宁、斯大林的书到普列汉诺夫和黑格尔的书,当然还有《毛泽东选集》。其中历史学家汤因比的《历史研究》反复读了几遍,他的历史哲学观点和社会文明的挑战与应战理论,成为我们争得面红耳赤的话题。一个偶然的机会有买到了一本维辛斯基的《苏维埃法律上的诉讼证据理论》,照例从头到尾看完。这是我读过的第一本法学著作。

1968年我和千千万万个中学生一样毕业离校,投身知识青年上山下乡的洪流,在广阔天地里锻炼自己。寒风刺骨、滴水成冰,我们在黄海滩上围海造田,赤脚在海边挑担筑堤。为了有足够的体力,每人一餐必须吃下一斤半米饭。烈日当空、汗如雨下,我们在庄稼地里收割,也曾有过白天夜里连续劳动二十几个小时的经历。值得庆幸的是,无论环境多么艰苦,劳动多么繁重,我们始终没有放下书本。共同插队的三个同学夜间围着煤油灯潜心读书,煤油烟熏黑了鼻孔,知识却象春雨一样滋润了心田。六年的插队生活使我渐渐变成有点

知识的青年——从书本到社会,从课堂到农村,我学习到很多东西。现在回想起来,日后的学术研究确实有赖于那时的知识积累。

1980年,我考取西南政法学院中国法制史硕士研究生,师从张警教授,开始了法学研究的学术生涯。硕士生学习期间发表过《中国封建刑律篇目源流考》、《中国封建刑法的基本特点》等六篇论文,硕士论文《明代中叶的宦官与司法》又在《中国社会科学》上发表,遂坚定了我继续求学的信念。1984年我考取中国政法大学张晋藩教授指导的法制史博士研究生。三年的博士生生活是在一千多个夜以继日的读书与写作中度过的。1987年6月,我与两个同学作为新中国首批法学博士在学术界、舆论界的关注下通过论文答辩。博士生期间我还点校整理了《大明律》(附大明令·问刑条例),发表了多篇论文,撰写了一些教材,累计完成科研成果一百余万字。为此,我被国家教委和国务院学位委员会授予“做出突出贡献的中国博士学位获得者”称号。

中国法制史是一门融汇历史学与法学的专业,也是一门兼具学术价值与现实意义的学科。从二十年代开始历经60多年,在学科发展上总是停留在通史研究上,应当向断代与专题研究深入下去。我的博士论文《嘉靖专制政治与法制》就是朝这个方向探索的。正如海内外一些报刊所说,作者试图凭借翔实的史料和严密的论证,以明代为标本分析中国封建专制政治与法制的关系、统治阶级的内部斗争以及权力精英的政治活动对政治态势和法制状况的影响,从宏观和微观相结合的角度立体地考察封建政体的机制及其运转过程,从而揭示皇帝强化专制的法律手段和编织专制法网的前因后果,有力地批判封建主义,促进当代中国的民主法制建设。应当说,这一努力得到了学术界和社会的认同。我的博士论文很快被收入湖南教育出版社的《博士论丛》出版。

留校任教以后,我为研究生开设了中国法制史、中国法律思想史、中国刑法史、中国监狱史等课程。尽管一家居住在15平方米的

教师宿舍中,但我仍然像攻读博士学位那样埋头笔耕,写出了二百多万字的论著,出版了《十六世纪中国的政治风云》等书。我在1991年被破格晋升为教授,1992年被评为国家有突出贡献的中青年专家,获得霍英东高等学校青年教师研究类一等奖,1993年又被国务院学位委员会批准为博士生导师。学校和国家对我取得的微薄成果给予了如此厚重的鼓励和巨大的鞭策,我怎能不拼命向前!因此,当学校决定我兼任校长办公室行政工作时,尽管我知道这对学术研究意味着什么,我还是接受了,并且全身心地投入到平凡而琐碎的事务性工作中去。我在校长办公室工作五年之后又担任了两年的中国政法大学副校长兼研究生院院长,尽管目前负责司法部法学教育司的工作,但仍然指导博士研究生,利用晚上的时间给博士生上课,并且尽可能挤出一点时间继续从事学术研究。我习惯于劳碌的生活。劳碌使人充实,劳碌乐在其中。虽然人生是短暂的,一个人的生命是有限的,但学术研究是长久的,学者的探索是无限的。

有着灿烂文明的古老中国为什么落伍?这是一个耐人寻味而众说纷纭的问题。我认为:任何一个国家和民族都是背负着过去走向未来的,只有通古今之变的真相,才能究天人之际的哲理。明清时期于中国和世界都有着划时代意义,全球处于翻天覆地的变化之中,中国也正处于历史性变化的转折时期。当时中国的科学技术和生产力处于世界领先地位,资本主义已经萌芽。但是,历史的发展结果却令国人扼腕,正是从明清开始,中国与西方相形见绌,明显落伍了。尽管面对西方的挑战,感受到社会危机的巨大压力,统治阶级中不同类型的权力精英们也作出了各自的反应,但终究没能进行有力的应战。我们有必要通过对明清时期社会、经济、政治、文化、法制诸因素的综合考察,对历史进行深刻反思,寻找出中国落伍于西方的原因,为当代中国的民主法制建设和政治、经济体制改革提供历史借鉴。这也是我把研究重心放在明清时期尤其是明朝的主要原因。

在中国法制史的研究中我坚持这种观点:对中国传统的法律文

化要具体分析其精华和糟粕,不能一概予以肯定或否定,切忌公式化和片面化。中国传统的法律文化对当代法律的负面影响固然要加以清除,但不可能简单地用西方化的办法,而必须根据国情逐步加以改造,使之适应社会经济发展的需要。德治和礼治主义对中国古代法律的长期影响形成了当代中国法律的某些特点,其中也有值得保存的一面。我认为意大利历史学家克罗齐的名言“一切真历史都是当代史”,从历史著述都是时代的产物这一意义上来说是正确而深刻的。因为每一个历史学家只能依据当代的现实理解过去,通过现实对历史作逆向的考察。历史是过去的现实,研究历史是当代的需要,当代的许多现象都与历史上相似,人们可以从历史中看到现实中尚未显现的端倪,也可以找到解决现实问题的许多答案。明清时期的改良运动是社会上层内部受到外部压力而产生的自我调节运动,这种改良运动,维系了阶级的活力,延长了阶级的寿命,这也是封建社会得以长期延续而不能及时转轨的一个原因。但是,由于统治阶级中的有识之士所进行的只是一种没有广泛社会基础支持的改良,其成败在很大程度上与政治权力的控制联系在一起,一旦改良派的政治权力发生转移,形势就会随着发生逆转,那么改良的成果就必然会丧失殆尽。

以史为镜,可以知兴亡。时距清末不到 90 年,中国社会正在发生巨大的变化,一个繁荣昌盛、强大先进的中国将跨入 21 世纪。记住历史教训,顺应世界潮流,中华民族必将重振雄风。

以上是我求学的主要经历与治学的粗浅体会。

《中国法学家自选集》编辑委员会向我约稿。自思从事法学研究和教学不过十七年,学识水平和研究成果有限,称不上法学家。但又不能辜负编者“促进法律科学研究和法制建设实践”的厚望,只好勉为其难,从十余年来已发表或出版的法学论著中辑录出个人有关明清两代政治、法律制度的文章,按照研究的时间顺序和内容加以排列,编选成《明清法制初探》一书,藉以进一步求教于读者方家。

由于所收的十八篇文稿面世时间前后延续十年,有些早期论文的观点又融汇入后来的著作中,因而难免重复。虽然编选时尽量加以删除,但有的段落如硬行删除,又影响文意连贯和内容完整,故不得不予以保留,尚祈读者鉴谅。

目 录

探索忆语	(1)
明初重惩官吏赃罪浅论	(1)
明代中叶的宦官与司法	(10)
嘉靖新政中的法制改良	(56)
嘉靖年间的海禁	(66)
十六世纪中国社会浅议	(76)
嘉靖政争述略	(82)
嘉隆之际首辅之争	(118)
忠臣海瑞	(136)
略论张居正的改革	(148)
明代首辅与司法	(166)
明代宗藩的犯罪与处罚	(175)
明代御史与司法	(188)
明代官制概要	(196)
明代刑法论略	(249)
论明代司法中的皇权	(300)
《大明律》点校说明	(307)
雍乾时期的刑法	(311)
沈家本与经世实学	(366)

明初重惩官吏赃罪浅论

我国封建社会各朝代的法律中都有关于处罚官吏犯贪污、盗窃、受贿等罪的条文,统称为赃罪。历史上有作为的帝王为谋求统治阶级的长治久安,巩固和强化中央集权,都重视惩治贪官污吏。不但在法律中对如何处罚官吏犯赃罪作了详尽的规定,而且在执行过程中往往采取重典政策。其中明太祖朱元璋表现的最为突出。本文拟就明初重惩官吏赃罪的原因、表现和后果作一简略的探讨。

元末的残暴统治导致农民四起反抗,出身贫寒的朱元璋亲身参加了农民大起义,并最终得以登上皇帝的宝座。他对元朝的弊政有切身体会,深知“吏治之弊,莫过于贪墨。”“不禁贪暴,则民无以遂其生。”^①他十分痛恨贪官污吏。洪武二年告诫群臣说:“昔在民间时,见州县长吏多不恤民,往往贪财好色,饮酒废事,凡民疾苦,视之漠然,心实怒之。故今严法禁,但遇官吏贪污蠹害民者,罪之不想。……苟贪贿罹法,犹行荆棘中,寸步不可移,纵得出,体无完肤矣。”^②《明史·刑法志》说:“太祖开国之初,惩元季贪冒,重绳赃吏”,是有一定道理的。

① 《明太祖实录》卷38。

② 同上。

明初社会经济凋残,阶级矛盾尖锐,战争动乱之后,人口锐减,田园荒芜。为了避免重蹈元朝统治者的覆辙,巩固封建王朝的统治,朱元璋决意推行“与民休养生息”政策,发展生产,恢复经济,希望地主阶级与朱氏王朝通力合作,把对农民的剥削限制在一定的程度以内。但是,统治阶级内部一些鼠目寸光之辈,在其贪婪的阶级本性驱使下,只顾自己的眼前利益,利用职权,侵吞赋税,隐占田地,受赃枉法,致使朱元璋惊呼:“掌钱谷者盗钱谷,掌刑名者出入刑名”。^①一时贪污成风,贿赂公行,如户部侍郎郭桓等人,贪污官粮达二千四百万石,^②兵部侍郎王志受赃二十三万。^③官吏的经济犯罪直接损害了封建王朝的利益。朱元璋既怕因阶级矛盾激化而被农民起义推翻,也不能容忍地主阶级内部异己力量羽毛日丰威胁皇权。因此,明初特定的政治、经济条件以及朱元璋个人的生活经历决定了他比历史上任何一个帝王更坚决、更严厉地惩治贪官污吏。

二

明初重惩官吏赃罪在《大明律》中有充分的反映。洪武元年朱元璋“命儒臣四人,同刑官讲《唐律》,日进二十条”。^④洪武六年诏刑部尚书刘惟谦详定《大明律》,其“篇目一准于唐”,并且“掇《唐律》以补遗百二十三条”。^⑤虽然以后多次删改,至洪武三十年始颁示天下,但大体上是在《唐律》的基础上演变而成的。《唐律》是我国封建社会的标准法典,后世帝王制定法律莫不以此为蓝本,《唐律》和《明律》受共同的阶级基础和社会经济形态的制约,相似之处很多。但就处罚

① 《大诰·谕官无作非为第四十三》。

② 《大诰·郭桓造罪第四十九》。

③ 《大诰·谕官无作非为第四十三》。

④ 《明史·刑法志》。

⑤ 同上。

官吏赃罪而言,明初法网更比唐朝严密,《明律》远较《唐律》为重。对比一下《唐律》和《明律》有关篇目条文,就可一目了然。

《唐律》把官吏犯赃罪的处理列在《职制》篇中,未设专篇。《明律》专设《受赃》一篇,计有《官员受财》、《坐赃致罪》、《事后受财》、《官吏听许财物》、《有事以财请求》、《在京求索借贷人财物》、《家人求索》、《风宪官吏犯赃》、《因公擅科敛》、《私受公侯财物》、《尉留盗赃》等十一条。^①根据情节轻重,分别作出处罚的规定。《明律》在《户律》中又比《唐律》增加了《多收税粮斛面》、《揽纳税粮》、《虚出通关朱砂》、《附余钱粮私下补数》、《挪移出纳》、《库秤雇役侵欺》、《冒支官粮》等条目。今存洪武三十年《大明律》共四百六十条,比《唐律》少四十条,但处罚官吏犯赃罪的条目却比《唐律》大为增加。法律是统治阶级意志的体现,《明律》较之《唐律》作了重要的改变,增加专条,另立专篇,这充分说明朱元璋政权重视对官吏犯赃罪的惩治。

在以上列举的《明律》《户律》中有关赃罪的科刑是极为严厉的,官吏犯赃均计赃以监守自盗论罪。如《附余钱粮私下补数》条中规定:“凡各衙门及仓库,但有附余钱粮,须要尽实报官,明白正收作数。若监临主守将增出钱粮,私下销补别项事故亏折之数,瞒官作弊者,并计赃以监守自盗论。”^②《明律》规定监守盗仓库钱粮等物四十两即判处斩罪,无怪乎清代刑部尚书薛允升将上述《唐律》和《明律》的条文对比后,连连直呼《明律》“太严”、“过严”。

《明律》还专设了《课程》篇十九条,其中对官吏的贪污、盗窃、受贿罪均从重论处。《盐法》条中就规定:“有司官吏通同脱放(犯私盐)者与犯人同罪,受财者计赃以枉法从重论”、“若知情放纵及容令军兵随同贩卖者与犯人同罪,受财者计赃以枉法从重论”,^③此亦为《唐

① 《唐明律合编》卷11。

② 《唐明律合编》卷15下。

③ 《唐明律合编》卷15下。

律》所无。其余如《明律》《擅造作》条中规定：“凡军民官司，有所营造，应申上而不申上，应待报而不待报。而擅起差人工者，各计所役人雇工钱坐赃论。……若营造计料申请财物及人工多少不实者，笞五十。若已损财物，或已费人工，各并计所损物价及所费雇工钱，重者坐赃论。”《唐律》相应的条文中规定照坐赃减一等，《明律》不减。^①诸如此类，散见于各篇之中。《明律》把六种贪墨之赃作为次于十恶的重罪，置于律首，从重惩处，较之《唐律》的确是“轻其轻罪，重其重罪”。

仅就《大明律》而论，还不足以描绘出明初重惩官吏赃罪的全貌，必须再翻开朱元璋在洪武十八年到二十年之间连续发布的《大诰》、《大诰续编》、《大诰三编》、《大诰武臣》，才能得到比较完整的印象。

如果说《大明律》从头到尾贯穿着朱元璋重绳赃吏的立法指导思想，那么朱元璋手订的《大诰》则无异是以惩治官吏赃罪为主要内容的特别刑事法规。

朱元璋鉴于他“定律以绳顽，刊著为令。行之既久，奈何犯者犹众相继，由是出五刑酷法以治之，欲民畏而不犯，作《大诰》以昭示民间，使知所趋避。”^②《大诰》共二百三十六条，其中大部分的条目是惩治官吏贪污、盗窃、受贿等赃罪的，条析如下：郭桓贪污案，九条；官吏贪污税粮，十九条；私役丁夫，八条；私吞商税，二十五条；克扣赈济钱粮，六条；杂犯贪赃受贿，四十四条；粮长结官贪赃，十七条；豪强贿赂官吏为奸，二十二条；合计一百五十条。

《大诰》是朱元璋亲自动笔写成，以法外加刑、从重惩治官吏赃罪为主的案例汇编，既有“俾为官者知所监戒”^③的警戒作用，又具有判罪科刑标准的法律效力。不但与《大明律》一体并行，而且可以“以

① 《唐明律合编》卷16下。

② 《御制大明律序》四编。

③ 《明太祖实录》卷179。

《诰》破《律》”，朱元璋并且将其附于洪武三十年《大明律》后面，“令天下知所遵守”，犯罪必须以“《律》、《诰》该载”^① 论断。在朱元璋实行绝对专制的明初司法实际中，“用刑之际，多出圣衷”。^② 通过颁布《大诰》诸峻令，朱元璋把重绳赃吏政策推向新的高度。

《明律》规定：官吏犯赃，计赃科罪，凡不枉法之赃罪，均不处死刑。但《大诰》中所列官吏犯不枉法赃罪的被凌迟、枭首者众多。建昌知县徐颐征收夏税作弊贪赃，金吾后卫知事靳歆私吞军饷，均以凌迟身死。甘泉知县郑礼南欺隐税粮，丹徒县丞李荣中累犯受贿舞弊，均被枭首示众。朱元璋认为“中外贪墨所起，以六曹为罪魁”，因而，“诸司敢不急公而务私者，必穷搜其原而罪之”。^③ 在这种重绳赃吏思想支配下，郑州知州康伯太等十二人私吞赈灾钱粮被处死十一人，工部侍郎韩铎贪污工匠食粮、盗卖柴草木炭也成为刀下之鬼。进士秦升等一百四十一人在昆山等地视察灾情，因接受地方官吏和富豪的贿赂宴请而谎报灾田数字，被处死一百四十人。正如清末律学家沈家本所说：“《大诰》所列诸峻令，族诛、凌迟、枭令，以寻常过犯与叛逆、贼盗同科；刖足、斩趾、去膝、阉割，既用久废之肉刑，而断手、剥指、挑筋，更非古肉刑之所有。又或一身而兼数刑，或一事而株连数百人，皆出于常律之外。”^④ 朱元璋制定《大诰》，使明初有关官吏赃罪的立法，达到空前严厉的地步。

此外，朱元璋还颁布过以惩治公侯赃罪为主的《铁榜》，其中规定：“凡公侯强占官民山场、湖泊、茶园、芦荡及金银铜锡铁治者，……三犯准免死一次。”“凡公侯除赐定仪仗户及佃田人户，已有名额报籍在官，敢有私托门下、隐闭差徭者斩”。^⑤ 对公侯赃罪制定专律，这在

① 《明史·刑法志》。

② 《皇明文衡》卷6，叶居升《万言书》。

③ 《明史·刑法志》。

④ 《奇篋文存·书〈明大诰〉后》。

⑤ 转引自沈家本：《律令考》。

历史上是少见的。至于针对某一时期发案率高,还可在法外加重。如有一次朱元璋见贪赃者多,下令“今后犯赃者,不分轻重皆诛之”。^①洪武年间又有一条规定:“凡官吏人等犯枉法赃者,不分南北,俱发北方边卫充军。”洪武四年曾敕谕刑部:“官吏受赃者,并罪通贿之人,徙其家于边。著为令。”^②充军、徙边在《明律》中是仅次于死刑的重罪,不但处罚受赃的官吏,而且追究行贿者的刑事责任,还要全家连坐。朱元璋为了惩治赃吏,确实是费尽了心机,他自己也承认刑重,对皇太孙说:“吾治乱世,刑不得不重。汝治平世,刑自当轻,所谓刑罚世轻世重也。”(《明史·刑法志》)

综上所述,明初以《大明律》、《大诰》为主,辅之以《铁榜》等峻令和皇帝的诏谕,组成了重惩官吏赃罪的严密法网。

三

在朱元璋“若贪官之徒,虽小罪,不赦也”^③的命令下,重典的实施只会是“有过之而无不及”。明初重绳赃吏的法律是得到充分执行的。

诚然,封建法律旨在维护地主阶级的利益、巩固封建秩序。但为了确保封建统治阶级的长远利益,法律对于封建社会的赋役、地租及其他封建义务都渐渐地规定出一定的、不许超过的限度,明初的官吏如果越出规定允许的限度,就要受到从重从严的打击。史籍记载甚详,试撮其要如下:

驸马欧阳伦擅自役使吏民贩运私茶,乘奉使至川、陕之机,私载巴茶越境贸易,案发被朱元璋赐死。按《明律》《私茶》条:“凡犯私茶

① 刘辰《国初事迹》。

② 《明史·刑法志》。

③ 《典故纪闻》卷3。

者,同私盐法论罪。”而“凡犯私盐者,杖一百,徒三年”,将欧阳纶处死,显然是加重科罪。对待皇亲尚且如此,大小官吏就可想而知了。像永嘉侯朱亮祖在广东受贿枉法,被召回京城,在朝堂上鞭死的事例,在当时屡见不鲜。

朱元璋规定对官吏犯赃的案件,必须层层追查,顺藤摸瓜。“如六部有犯赃罪,必究赃自何而至。若布政司贿于部,则拘布政司至,问斯赃自何得,必指示府,府亦拘至。”^① 洪武十八年户部侍郎郭桓等人贪污巨额粮食,牵连的六部左右侍郎以下都处死,波及诸省官吏,判罪数万人。

朱元璋并不停留在重绳赃吏本人这一步,而是惩一儆百,他创用了“剥皮实草”之刑。凡是犯赃满六十两以上的官吏,都捉到所在府、州、县、卫衙门左边专设的“皮场庙”剥皮,皮剥下后填上稻草,然后摆在官府公座旁边,使后继官员触目惊心。

为了缓和阶级矛盾,朱元璋还借助民众力量惩治贪官污吏,规定各地民众可以捉拿害民官吏进京,也可以越级诉讼,赴京状奏。他告示天下:“有等贪婪之徒,往往不畏死罪,违旨下乡,动扰于民,今后敢有如此,许民间高年有德耆民率精壮拿赴京来”。^② 自布政司至于府、州、县官吏,若非朝廷号令,私下巧立名目,害民取财,许境内诸耆宿人等遍处乡村市井,连名赴京状奏,备陈有司不才,明指实迹,以凭议罪,更贤育民。”^③ 由于朱元璋采取了一系列的措施重绳赃吏,天下官吏皆重足而立,“居职惴惴,惟恐不能奉法恤民。”

① 《大诰·问赃缘由第二十七》。

② 《大诰续编·民拿下乡官吏第十八》。

③ 《大诰·民陈有司贤否第三十六》。