

# 全国高等教育自学考试 法律专业考核点手册

QUANGUO  
GAODENGJIAOYU  
ZIXUEKAOSHI  
FALUZHUANYE  
KAOHEDIANSHOUCE

## 中国法制史

陈秋云 张平 主编

中国法制出版社

全国高等教育自学考试  
法律专业考核点手册

# 中国法制史

主 编	陈秋云	张 平	
编写人员	赵小龙	刘 劲	陈 鸥
	陈秋云	冯金来	田雷川
	王海燕	李秀连	彭德强
	林 超	黄 鹏	罗 申
	陈金云	朱成刚	

中国法制出版社

F248/05

责任编辑 周明哲

### 图书在版编目 (CIP) 数据

中国法制史/陈秋云, 张平主编. -北京: 中国法制出版社, 1999.8

全国高等教育自学考试法律专业考核点手册

ISBN 7-80083-600-2

I. 中… II. ①陈… ②张… III. 法制史 - 中国 - 高等教育 - 自学考试 - 自学参考资料 IV. D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 36163 号

全国高等教育自学考试法律专业考核点手册

### 中国法制史

ZHONGGUO FAZHISHI

主编/陈秋云 张平

经销/新华书店

印刷/北京市朝阳区科普印刷厂

开本/787×1092 毫米 32 印张/8. 3125 字数/153 千字

版次/1999 年 8 月北京第 1 版 1999 年 8 月北京第 1 次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-600-2/D·576

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031) 定价: 12.00 元

(如发现印装问题请与本社发行部联系 电话:66062752)

# 前 言

如何能在尽可能短的时间内掌握法学专业各门主干课程的核心内容，以便顺利通过考核，这是每位参加法学专业自学考试的考生所共同关心的问题。我们编写的这套全国高等教育自学考试法律专业考核点手册（丛书），就是为帮助广大考生解决该问题作出的努力与尝试。

这套丛书严格以国家自考委制定的考试大纲为依据，其内容除根据国家最新颁布的有关法律、法规而作相应调整外，原则上以考试大纲的要求为准而不作其他变动。在体例上，以各门学科的考核点为中心，同时结合大纲所包含的知识点，力求体系完整，重点突出，简明准确，便于考生对各门学科的理解与掌握。

这套丛书涵盖了法学专业所有主干课程，对于非法律专业的读者来说，也可以借之全面系统地了解、掌握法学知识。所以这套丛书对普及法律知识，提高公民的法律素养也具有实际作用。

《中国法制史》是本丛书之一，介绍了该学科的重要考核点与知识点，内容涉及到我国各个历史时期的法制指导思想、立法概况、立法内容与特点及司法制度等各个方面，是参加该学科考核的必备复习参考书。

对于本书存在的缺陷与不足，我们期盼着各位读者的批评、指正。

作者

1999年4月

## 绪论 中华法系概念及特点

中国是世界著名的法制文明古国，法律的历史可以上溯到公元前 21 世纪，而且辗转相承，绵延不绝，从《法经》到《大清律》，中国封建法典具有明晰的沿承关系，长期来自成体系，独具特色，很少受外来影响，并从唐朝起对东亚地区产生重大影响，素有中华法系之称，为世界五大法系之一。中华法系的主要特征：

### 一、法律以君主意志为转移

中国古代“法自君出”、权尊于法，君主始终掌握国家最高立法权。从形式上来看，一切法典、法规皆以君主名义颁行；从实体内容来看皇帝的诏敕命令往往直接成为法律，皇帝可修改、废止任何有违他意志或利益的法律。作为国家的象征、统治阶级的总代表，皇帝的人身和权威皆受法律严密保护，不论有意无意，身份如何，稍有触犯，即是十恶重罪，应受严惩。皇帝不受任何法律的约束，不承担任何法律义务，历史上从无“治君之法”，而法律一直是皇帝御臣御民的工具。皇帝又拥有最高司法权，一切重案、要案、疑案，皆须皇帝裁决、批准（隋唐以后一切死刑案件都须皇帝裁决、批准）。皇帝可以法外用刑，也可以法外施恩，赦免任何罪犯，这样的例子不胜枚举。

## 二、法律以礼教为指导原则和理论基础

中国古代法律不受宗教影响，而强调遵循礼教，强调维护儒家所主张的纲纪伦常。所谓礼，原是氏族社会末期祭祀祖先神灵的习惯和仪式，夏有夏礼、商有商礼。后经周公制礼，礼逐渐演化为阶级社会里确定人们血缘关系亲疏尊卑和社会等级的一系列行为规范。随后又经过汉儒改造，礼融进了诸子学说中的可取成分，成为“礼教”，成为封建社会统治阶级指导立法、司法的原则和理论依据，其要旨即是“三纲”——“君为臣纲、父为子纲、夫为妻纲”，以及由此衍生的“亲亲”、“尊尊”的政治和伦理原则。在这种原则指导下，礼的许多内容被直接转化为法律，如“七弃三不去”、“八议”以及丧服制度等，相继入律，并为后世法典所沿用。同样的行为不一定同罪，同样的罪名不一定同样处刑，行为人的等级身份和血缘关系因此而成为定罪量刑的主要因素。中国古代民事法律不发达，在民事案件中，直接以礼教原则处断的例子更屡见不鲜。“三纲”强调维护君、父、夫的特权，而君权高于一切，皇帝之下，人皆臣、妾。礼教以“无讼”、“息讼”为追求，也导致人们的权利意识非常淡漠。

## 三、法律以刑法为主

中国古字“法”写作“灋”，《说文》：“刑也。平之如水，从水；廌，所以触不直者去之，从去。”夏、商、周文献中“刑”的意思即是法。春秋时一些著名的成文法还称《刑鼎》、《刑书》、《竹刑》。

春秋战国时期改“刑”为“法”，后又改“法”为“律”，“律者均布也”。战国中期以后，古人刑、法、律三字往往通用。历代正史记述立法、司法活动的“志”，称《刑法志》（《魏书》称《刑罚志》）。法官古代通称刑官。自隋至清末法制改革前，中央主管司法行政、审判的官署通称刑部。总之，“刑”始终是中国古代法律的主题。古代没有部门法的划分，所谓“诸法合体，民刑不分”历代法典——律通指刑律，以刑罚来调整各种社会法律关系社会生活各个领域各类违法犯罪行为，统统规定于此，统称犯罪，处以刑罚。在一部律中，实体法与程序法也不区分，民事诉讼程序与刑事诉讼程序混一。另一方面，专制君主无视臣民的主体权利，平民百姓也不具有这种意识，并以“对簿公堂”为耻，为累；再则在统治者眼中，视一般民事纠纷为“细故”，无关政权安危大局，加之商品经济的长期不发达，致使中国古代民事法律在古代法律体系中比例偏轻，没有形成民事法律自身的概念体系，与刑法的畸重形成强烈反差。

#### 四、司法从属于行政

皇帝“口含天宪”，作为国家的行政司法首脑，握有国家最高司法权。历代中央虽设司法机构，但辅佐皇帝的重臣，如冢宰、丞相、宰相、内阁大臣等，也经常过问司法事务。中央某些行政机构长官也可干预或参与司法事务。在地方，一地行政长官即兼理同级司法审判事务。宋、元、明、清在地方路、省一级虽专设司法机构，但仍处于地方行政长



官控制之下。狱讼是否平允，自汉以来便是考核地方官政绩的主要项目之一。历来中央及地方的“循吏”、“清官”，除廉洁勤政之外，不少是以执法公正，不阿权贵、善于审断疑案，敢于平反冤假错案而著称的。以上论述说明，中国古代无论从制度（官制）层面来看，还是从司法实践来看，都可以得出这样的结论：司法从属于行政，司法是行政的附庸，这是中华法系的又一显著特点。

# 目 录

绪论 中华法系概念及特点 .....	( 1 )
第一章 夏、商的法律制度 .....	( 1 )
一、中国法的起源 .....	( 1 )
二、夏朝法制综述 .....	( 5 )
三、商朝的法律制度 .....	( 7 )
第二章 西周的法律制度 .....	( 12 )
一、“敬天保民”、“明德慎罚”和“亲 亲”、“尊尊”的立法指导思想 .....	( 12 )
二、宗法制与礼刑关系 .....	( 13 )
三、主要内容 .....	( 18 )
四、司法制度 .....	( 23 )
第三章 春秋战国时期的法律制度 .....	( 26 )
一、春秋时期奴隶法制的解体 .....	( 26 )
二、战国时期封建法制的形成 .....	( 29 )
三、秦国商鞅的法制改革 .....	( 33 )
第四章 秦朝的法律制度 .....	( 36 )
一、法制指导思想 .....	( 36 )
二、立法概况 .....	( 37 )
三、主要内容与特点 .....	( 39 )
四、司法制度 .....	( 50 )
第五章 两汉的法律制度 .....	( 54 )
一、法制指导思想 .....	( 54 )

二、立法概况 .....	(55)
三、主要内容与特点 .....	(58)
四、司法制度 .....	(74)
<b>第六章 三国两晋南北朝的法律制度 .....</b>	<b>(77)</b>
一、法制指导思想 .....	(77)
二、立法概况 .....	(78)
三、主要内容和特点 .....	(83)
四、司法制度 .....	(87)
<b>第七章 隋、唐、五代的法律制度 .....</b>	<b>(89)</b>
一、隋初法制指导思想及立法概况 .....	(89)
二、唐初法制指导思想 .....	(91)
三、唐朝的立法概况 .....	(92)
四、唐朝法律的主要内容和特点 .....	(98)
五、唐朝的司法制度 .....	(114)
六、五代的法律制度 .....	(116)
<b>第八章 两宋、辽、金的法律制度 .....</b>	<b>(118)</b>
一、两宋法制的指导思想 .....	(118)
二、两宋的立法概况 .....	(119)
三、两宋法律的主要内容和特点 .....	(122)
四、两宋的司法制度 .....	(128)
五、辽、金的法律制度 .....	(132)
<b>第九章 元朝的法律制度 .....</b>	<b>(133)</b>
一、法制指导思想 .....	(133)
二、立法概况 .....	(134)
三、主要内容及特点 .....	(137)
四、司法制度 .....	(146)
<b>第十章 明朝的法律制度 .....</b>	<b>(149)</b>

一、法制指导思想·····	(149)
二、立法概况·····	(152)
三、主要内容及特点·····	(155)
四、司法制度·····	(164)
<b>第十一章 清朝的法律制度</b> ·····	(169)
一、法制指导思想·····	(169)
二、立法概况·····	(171)
三、主要内容与特点·····	(174)
四、司法制度·····	(182)
<b>第十二章 太平天国的法律制度</b> ·····	(185)
一、纲领性法律文件·····	(185)
二、刑法与诉讼制度·····	(187)
三、经验教训·····	(188)
<b>第十三章 鸦片战争后清朝的法律制度</b> ·····	(190)
一、预备立宪·····	(190)
二、清末修律·····	(193)
三、司法制度的变化·····	(199)
<b>第十四章 南京临时政府的法律制度</b> ·····	(203)
一、《中华民国临时约法》·····	(203)
二、革命法令·····	(206)
三、司法制度·····	(208)
<b>第十五章 北洋政府的法律制度</b> ·····	(210)
一、频繁的制宪活动·····	(210)
二、刑、民事法制及司法制度·····	(214)
<b>第十六章 南京国民政府的法律制度</b> ·····	(218)
一、立法概况·····	(218)
二、“六法”体系·····	(221)

三、司法机构与特务机构·····	(229)
<b>第十七章 新民主主义革命时期革命根据地的法律制度</b> ·····	(232)
一、工农民主政权的法律制度·····	(232)
二、抗日民主政权的法律制度·····	(241)
三、解放战争时期人民民主政权的法律制度·····	(247)

# 第一章 夏、商的法律制度

(约公元前 21 世纪——公元前 11 世纪)

## 一、中国法的起源

法律作为一种社会历史现象，是特定历史阶段的产物。国家与法不是从来就有的，而是人类社会发展到一定历史阶段的产物。与世界上所有的国家一样，中国从无法律的原始氏族社会到奴隶制法的产生，中间曾经历了漫长的历史过程。

(一) 氏族血缘关系随着国家的形成而更加强化以血缘关系联结起来组成氏族组织进行生产和生活，是人们摆脱原始群体后最早的自然而然的组织形式。最先产生的是母系氏族，人们随着生产力的提高和男子在生产中逐渐处于主导地位，中国母系氏族社会逐渐进入了父系氏族社会，此时大约在公元前 5000 年左右。中国地处亚洲内陆，农业经济发展较早，尤其是氏族社会时期，农业生产是当时的主要社会生产活动，农业必须以土地为基本生产资料。以血缘关系联结起来的人们被固着在土地上，固土重迁，非迫不得已，不愿流动。因而无论是从母系氏族向父系氏族过渡所形成的父权家长制，还是此后逐步联络各氏族、部落、部落联盟以

至形成国家，人们的血缘关系不但没有松动、解体，而且恰恰相反，逐渐被打上阶级烙印，越来越牢固。不但如此，这种家国一体的格局，因国家的形成而越来越明确。在国家形成之后，国家组织的发展，不过是统治者贵族的血缘关系亲疏尊卑的日益制度化、法律化的反映。这个过程开始于夏，经历殷商，至西周趋于完备，西周宗法制即是这种历史必然的产物。

（二）部落联盟首领的权威在国家形成的过程中日益加强

部落联盟首领的权威在国家形成的过程中日益加强。古代传说中的三皇五帝，都是因为给氏族成员扎扎实实办了好事，靠自己的德高望重树立起自己的权威的，随着物质条件的发展，部落联盟首领的这种“为公”的观念逐渐淡漠，以至消失。为维护自己的权威与利益，他们逐渐转向以暴力来巩固自己的首领地位。

传说中的尧舜，凭其德行为民主选举（“四岳”推举）为氏族首领，而禹则是由舜指定继承氏族首领位置的，禹权力很大，他继位后，在一次部落首领会议上，“防风氏后至，禹杀而戮之”。这种前所未有的极端措施，说明了氏族民主已走到了尽头。禹死，“以天下授益”，但不久后，益为禹的儿子启所取代，启成了“家天下”的始祖。从尧到舜再到禹，部落联盟首领“帝”的权威不断加速膨胀，以至终结了儒家传为美谈的“大同”之世。此时的“帝”毕竟还是相当松散的部落联盟的君主，直到

西周的天子也不过是与众诸侯国共政的盟主而已，他在全国的实际权力，与秦始皇以后的专制君主根本不能相比。但是，既然没有统治阶级内部的民主，那么循着遇事动辄“予一人”的路子走向君主专制，便是历史的必然。

### （三）法源于“礼”

所谓“礼”，最初就是“盛玉以奉神人之器谓之若丰。推之而奉神人之酒礼亦谓之礼。又推之而奉神人之事通谓之礼”。礼原来是祭神灵和祭人鬼的器具，盛有两块玉。后来供祭的酒也叫礼，再后凡是进行祭祀的一切活动统统叫礼。有这类活动就有一定的仪式，因而礼的最早涵义是为祭祀而举行的仪式，是人们自觉自愿遵循的习惯。

原始社会晚期，出现了私有财产，富贵、贫贱的分野日渐突出，掌握权位者同时也凭其权位占有财富，逐渐形成了氏族的贵族。贵族垄断了祭祀的主祭权，同时也控制了萌芽状态中的政治权利。在这个转变过程中，政权与神权合而为一是不言自明的。原始状态的礼因其符合新贵们的利益也逐渐由氏族的习惯演化而具有法的性质和作用，原来用以区别血缘关系亲疏尊卑的礼同时成了确定人们在国家组织中等级地位的法，在这里，亲贵合一，礼法难分，也是很自然的。西周的宗法制无疑是这种事实的总结。

### （四）刑起于“兵”

中国地处亚洲内陆，封闭的环境使农业经济成为社会主要的经济方式，而农业经济的维持和发



展，离不开土地和劳动力。通过战争强夺土地，虏掠劳动人手，迫使战俘从事耕作，提供更多的剩余产品，是氏族晚期借以走向繁荣昌盛的捷径。于是，“刑起于兵”。元脱脱在其主编的《辽史·刑法》中说“刑也者，始于兵而终于礼者也”，意思是氏族社会晚期为征服其他部落与奴役被征服者，原始习惯的礼已无能为力，于是在战争中产生了刑。

古人经常兵刑并提，兵即是战争。刑起于兵，首先说的是刑与战争分不开。这在中国古代是有其事实依据的，首先，刑罚产生于战争，《汉书·刑法志》说“因天讨而作五刑”，明确指出“五刑”的制定是出于战争的需要，所谓“五刑”的一种说法是“大刑用甲兵，其次用斧钺，中刑用刀锯，其次用钻凿，薄刑用鞭扑”，所谓“大刑用甲兵”，指最重的刑罚是实行军事讨伐，有兴师问罪之意。如传说中作为部落联盟首领的尧、舜、禹所进行的战争；国家形成之后，夏启对有扈氏的战争；等等，均属动用“大刑”。“其次用斧钺，中刑用刀锯，其次用钻凿，薄刑用鞭扑”，则是惩治族内人们的重轻不同的刑罚。其次，刑起于兵，兵刑同制，还表现为司法官吏与军政的掌管者等同。司法官称“士”或“士师”、“司寇”、“廷尉”等，原来都是军职。再次，军法源于军纪，为了取得战争的胜利，必须有严格的军纪即军法，严惩违纪者，因而战争中的军法就是中国法最早的一个主要形式。

综上所述，中国法的起源是由中国所处的具体历史条件决定的。在生产力提高，私有财产出现，