

高等学校自学考试

法律学科助学读物

中国法制史



安徽大学法律系



2 017 8653 0

高等学校自学考试 法律学科助学读物

中国法制史



安徽大学法律系

致 读 者

全国高教自学考试指委会法律专业委员会委员 朱 学 山
安徽省高等教育自学考试指导委员会委员

“法律学科助学读物”出书了，谨借这机会向广大读者说几句话。

我国的社会主义法律建设需要大量的法学专门人才。这许多人才，光靠全日制高等学校培养是不够的；除了全日制学校之外，还要充分利用电大、函授这些成人教育机构，并且还要通过自学考试来培养和选拔人才。

我国的高等教育自学考试制度，“是个人自学、社会助学和国家考试相结合的一种新的教育形式，是我国社会主义高等教育体系的一个组成部分。实行这种高等教育制度，是实行宪法规定的‘鼓励自学成才’的重要措施，也是造就和选拔人才的一种新途径。”（《高等教育自学考试法律专业考试计划》出版前言）

安徽大学一些从事法学教育的同志，本着支持自学考试制度的热忱，出于给立志自学成才的同志们提供一些帮助的愿望，编写了一套“法律学科助学读物”，这是社会助学的一种很好方式。

安大的这些同志立足于“助学”。他们所编写的“读物”着重把自学者应该学习的课本（即《法律专业考试计划》所指定的“必读书”）中的重点讲透彻，把难点讲清楚，以便于自学。能较好地理解；遇有课本中材料较多，内容较繁，就提高钩玄，加以简化，以便掌握；对于必备的新

知识而课本未及收入的，也适当加以补充。所有这些，都是为了帮助自学，即完全为了“助学”。对准备参加自学考试的同学来说，“助学”自然也是为了“助考”，因为这些自学的同学是要参加考试的，而真正掌握了知识，考试也就不太难了。但这套助学读物决不单纯助考。助学和单纯助考是完全不一样的。单纯助考是不去辅导自学者如何自学，而是只着眼于如何应付考试，于是把“必读书”弃置一旁，不去读它；下焉者甚至猜题押题，或传授所谓答题的“诀窍”等等，这是会把人引到邪路上去的。

所以我觉得安大同志编写这套读物的指导思想是对头的，方法也恰当。我希望立志自学成才的同学，能利用这套“助学读物”的帮助，刻苦读书，掌握系统的法学知识，把自己培养成为有用之才。倘舍此不由，而是一门心思找应付考试的捷径，于是跟着某些人去猜题押题，固毫不足取；就是去死记硬背一些所谓“问题解答”之类，那最多也只能获得一些“记问之学”，与掌握系统的知识并没有多少共同之处。而真正的人才必须用系统的知识武装起来的。再说，一门心思想着考试，而不去刻苦读书，即使门门考试都通过，取得了毕业文凭，但是因为没有掌握系统知识，结果人家还是会说你只有文凭，没有水平。我们知道，人才固然往往有文凭，但有文凭并不一定就是人才。没有水平，算什么人才呢！准备参加自学考试的同志，应该特别注意这一点。还有，这套助学读物是帮助自学者学习课本，而不能代替课本，自不待言。

正因为这套助学读物是把课本中的重点讲透，难点讲清，繁者简之，缺者补之，所以也可供法学教师和全日制学校乃至电大、函授的同学们在讲授和学习有关法律学科时参考。

目 录

第一讲

奴隶制的法律制度.....	(6)
---------------	-------

第二讲

封建制形成和确立时期的法律制度.....	(23)
----------------------	--------

第三讲

封建制发展时期的法律制度.....	(55)
-------------------	--------

第四讲

封建制后期的法律制度.....	(85)
-----------------	--------

第五讲

半殖民地半封建社会的法律制度.....	(111)
---------------------	---------

第六讲

新民主主义革命时期人民民主政权的法律制度	(141)
-------------------------------	---------

名词解释.....	(166)
-----------	---------

卷 首 语

为什么要学习和怎样学习

《中国法制史》

中国法制史，是指中国各种类型的法律制度产生、发展和演变的历史。它包括奴隶社会、封建社会、半殖民地半封建社会的法律制度史，也包括太平天国、辛亥革命，特别是新民主主义革命时期人民民主政权所创建的法律制度的历史。

一、为什么要学习《中国法制史》？

中国是世界上著名的四大文明古国之一。中国法制的历史，自公元前21世纪的夏朝开始，经历了四千多年没有中断的发展过程。特别是两千多年的封建社会，从战国时期的《法经》到最后一部封建法典——《大清律》，相互间陈陈相因，沿革关系和内在联系，十分清晰，自成体系，成为世界上五大法系中独树一帜、富有民族特色的“中华法系”。这是中国文化遗产的一个宝库。从唐代起，它对邻近的日本、朝鲜、越南等国的封建法律的发展，也产生了一定的影响。

清末鸦片战争后，随着中国社会的半殖民地半封建化以及西方资产阶级法系的输入，中华法系逐渐解体。此后的清末、北洋政府和国民党政府的共计百余年的法制历史，就是半殖民地半封建的法制史。其间，在新民主主义革命的进程

中，革命根据地内所创建的人民民主的政权和法制，是社会主义法制的历史渊源。中华人民共和国的成立，标志着半殖民地半封建社会的结束和从新民主主义向社会主义转变的开始。从此，中国法制的历史进入了新的纪元。

由于民族和历史条件的不同，中国法制史在不同的历史发展阶段形成了不同的特点，但同时也贯串着共同的规律而相互联系。因为，法制的发展和演变总是社会变动的结果和反映，而法制的兴废又是衡量国家治乱的重要尺度。这表现在：第一，酷法苛刑，意味着阶级矛盾的激化，往往也是预示一个王朝覆灭的前兆，相反，每当一场大的革命风暴之后，新建立的王朝为了缓和矛盾，恢复生产，与民休养生息，都比较注意以法相约束和实行轻刑慎罚，从而表现了人民群众的斗争对于法制历史的深刻影响。第二，法制是上层建筑的重要组成部分，虽然可以反作用于经济基础，但它必须决定和制约于经济基础。它可以加速或延缓经济的发展，但不能违反客观经济规律，改变经济发展的必然性。第三，适用刑罚的轻重取决于阶级斗争的形势和需要。如对于危害国家统治的反叛大逆等罪的处罚，明清律则重于汉唐律，这是由于法律是阶级斗争和阶级力量对比关系的产物和表现，矛盾愈激化，对政治性犯罪的打击也愈重。

学习中国法制史，批判地继承法学遗产，可以为建设具有中国特色的社会主义法学提供历史借鉴。综观中外历史，任何一种进步制度的创建和进步学说的形成，都不是凭空臆造的，而总是要以先驱者提供一定的思想材料为基础。因此，对历史上的法制应取批判和具体分析的态度，在揭露中扬弃，在批判中吸收。这是为现实的需要而借鉴，并非是接受历史上的剥削阶级的意志。然而，在历史悠久的

法学遗产中，确实凝聚着丰富的生产斗争、阶级斗争和民族斗争的经验、智慧。尽管时移势易，沧桑变换，其中仍有不少东西可以作为我们今天产生新智慧、创造新方法的出发点，诸如宽猛相济、刑罚和教化相结合、因时立法、定期修律等原则。此外，在法典的编纂方法和技巧以及一些技术规范の利用方面，也是有一定的现实参考价值的。总之，凡是尊重历史辩证法的人都深知，没有继承便没有发展。学习中国法制史，是要达到“古为今用”的效果。

作为一门学科，《中国法制史》是研究中国历史上各种类型法律制度的实质、内容、特点及其发展演变的过程与规律的科学。它既是法学体系中的一门独立学科，又是历史学中的一门专史。学习和研究《中国法制史》的目的，就是总结历史的经验教训，为我国的社会主义建设服务。而揭示中国历史上的法制的发展规律，对于加强马克思主义的法学研究和指导社会主义法制建设，不仅具有理论意义，而且也是当前改革实践的要求。

二、怎样学习《中国法制史》？

马克思主义认为，物质生活的生产方式制约着整个社会生活、政治生活和精神生活的进程。不是人们的意识决定人们的存在，相反，是人们的社会存在决定人们的意识。遵循这一历史唯物主义的原理去学习，是使这门学科真正成为科学的根本保证。为此必须做到：

（一）从历史事实出发，坚持阶级分析和历史分析的统

学习和研究的前提，是详细占有材料，从事实出发，注意史论结合，揭示历史上不同类型法律制度的实质及其发展变化的规律。同时还应注意对有代表性的法典进行研究，搞清它的内容和与之相联系的社会经济、政治条件，并从中了解不同类型法律制度发展的一般规律。此外，还要注意研究各个朝代法律的表现形式的多样性。如封建社会中，法的表现形式除“律”外，还有令、科、比、敕、格、式、典、例等等。而皇帝的诏敕又是法的最基本的渊源，具有最高的法律效力。

法律制度同其他任何事物一样，都有其发生、发展和消亡的过程。要正确地认识和剖析它，只有对它进行阶级和历史的分析，掌握它发展变化的基本环节，充分地揭示它的阶级实质和内在规律性。诚然，中国封建制的法，是赤裸裸地维护封建等级特权和地主阶级对农民的剥削为其主要任务，这是它的阶级实质。但评价任何法制的标准，只能是它在历史上对社会发展是起着推动的还是阻碍的作用。从整个中国法制史来看，无论是奴隶制的还是封建制的法律制度，它们的产生和存在，都是正常、合理的，在一定条件下也是进步的。

（二）注意掌握这门课程的重点和采取正确的学习方法

中国法制史所包括的法律制度和思想，其范围很广。在学习中，应以秦汉唐明清和人民民主政权的法制为重点。其中唐律是我国封建社会极盛时期的产物，影响深远，更是重点之所在。此外对非重点的朝代也要有所了解和掌握。只有将重点和一般相结合，才能更好地掌握本学科的基础。

本内容。为此，还应注意以下几个问题。首先，要掌握中国法制的基本发展线索，搞清历史上的法制及其思想怎样从一个阶段发展到另一个阶段，在一个大阶段中又怎样从一个时期发展到另一个时期，以及阶段、时期之间的沿革关系。其次，学习中要精、博相结合，循序渐进。以教材为中心结合工具书、注释本阅读一些法典，力求掌握基本内容，然后再选读一些有关的参考资料，使知识面广博一些。再次，学习力求做到融会贯通，不能死记硬背，囫圇吞枣。同时应注意掌握纵横两方面的关系。例如封建法制从《法经》到《大清律》，虽然历史漫长，典籍繁多，但只要抓住法制的源流关系，理清脉络，就容易理解和记忆了。法制作为上层建筑的一部分，它和一定社会的政治思想、伦理道德以及风俗习惯等等，都有密切的内在联系，并相互影响和渗透。特别是封建法制中礼法结合的特点，我们需要有充分认识和理解。这也是正确认识法制发展变化的规律所不应忽视的一个重要方面。

第一讲

奴隶制的法律制度

中华民族是以黄河流域为摇篮发展起来的。早在公元前21世纪，当时的夏朝便进入了阶级社会，有了国家和法律，从而揭开了奴隶制法制史的序幕。

一、夏商的法律制度

国家和法律并非从来就有的。在原始公社时期，既没有国家，也没有法律。因为没有私有财产，没有剥削，没有阶级，也就不需要作为阶级压迫和阶级统治工具的国家 and 法律了。但在原始社会，并非没有社会组织 and 约束人们行为的规范。那些适应于经济基础而世代相传的习惯，就具有普遍的约束力，只不过它反映的是全体氏族成员的共同意志，不具有阶级压迫的性质，也无须国家强制力来推行罢了。

（一）夏奴隶制国家产生的原因、依据和特点

随着生产力的提高，社会有了剩余产品，于是出现了私有制，并导致社会分裂为对立的阶级。剥削和压迫的产生，则促进了阶级间的对抗。这样，就需要有一种凌驾于社会之上的权力对此加以控制，否则整个社会就会在对抗造成的冲突中陷于混乱。于是，国家就在历史上产生了。

据史籍记载，夏初已具备了国家存在的基本特征。其主要依据是：首先，社会上有了与人民大众相分离的公共权

力。夏禹掌握着凌驾于其他氏族部落之上的强大权力和其权力的支柱——军队、司法机关、监狱和行政机构。其次，王位“世袭”制已代替了联盟首领的“禅让”即推选制。这种改变，标志着“天下为公”的原始氏族社会，已被“天下为家”的奴隶主阶级专政的国家所代替。再次，开始按地域标准划分居民。“茫茫禹迹，划为九州”，并设置“九牧”为九州的长官。最后，夏部落对被征服的部落掠夺贡物以及按土地好坏征收不同等的贡赋。

夏初国家的特点，则是它尚未摆脱部落国家的状态。

（二）夏奴隶制法律的产生

如前所述，原始习俗是氏族部落全体成员意志的体现，它不依靠国家强制力来推行，因而不是法律。随着国家的逐渐形成，原始习俗已无法用来调整并维护社会分裂为阶级后所形成的社会关系和社会秩序。然而，原始习俗的保持或淘汰，要由统治阶级进行选择；适应新的奴隶制生产方式而形成的新的习惯，对其重要的部分统治者也要加以认可。这样，就产生了奴隶制国家要求人们遵守的习惯法。

在夏朝，对敌对的异族人和俘虏使用刑戮，已成了统治者罚罪的主要手段，并且是由国家强制力来保证这种刑戮的执行。这样，就产生了刑罚。

夏商时有“五刑”，它来源于苗族的“五虐之刑”，即髡、刖、桡、黥和大辟。“五刑”的内容是：夏为墨、劓、膺（刖，军法专用）、宫、辟；商是墨、劓、刖（也称非）、宫、辟。夏朝的肉刑，最初只适用于俘虏和奴隶，对同族人只用流放、罚赎和鞭扑之刑。但后来此界限随着社会的发展和阶级矛盾的深化而逐渐消失了。

（三）“禹刑”的内容及其本质

夏代法律，古文献称作“禹刑”。夏禹因社会出现了不服从治理的德行衰败情形而使用肉刑，以后商汤和周武王也加以沿用。从史籍的片断记载中，可以看到夏代的一些罪名、刑名和刑罚的适用原则等。当然夏代作为最初的阶级王朝，当时社会的经济文化相当落后，所以，在法律中习惯法仍占重要地位。

史载“夏刑三千条”，但其内容多已不可考。据说，舜的司法官皋陶制订刑法，规定凡有罪又冒充好人，贪赃枉法，肆无忌惮地杀人者，都要处死刑。夏时还重视军法，刑始于兵，兵刑同制。《尚书》中记载了夏朝的这样一条军法，用现代语言来说，即：在打仗时，各方面均须各尽职守，失职就是违令；凡执行命令者，则于祖庙前行赏，反之就要在土地神坛前将他杀掉，还要杀掉他的妻子和儿女。

禹刑是奴隶主阶级专政的工具，其目的是为了保障奴隶主贵族对奴隶和平民以及被征服的氏族部落进行残酷的奴役和剥削。

（四）商朝法律制度的发展

继夏而起的商是奴隶制的大国。商代的刑制，以其完备和严酷而著称于古代。周公旦在教导诸弟如何统治商族遗民时，曾强调刑罚断狱可以援用殷商刑法中的合适条文。战国荀况在谈到刑法的发展沿革时，也说周的“刑名从商”，充分肯定了商代刑法的历史地位。由此可见，商朝的法律制度较夏朝确实有了很大的发展。

1、在法律形式上，除了原有的习惯法及承袭夏朝的典

章制度外，还有：

第一，国王的命令，如诰、训、誓等。权臣的训、诰，也具有法律的效力。

第二，制订的法律。如《明居》及商汤为吸取夏亡的教训而制定的关于官吏的刑禁——《官刑》。即凡在宫中歌舞无度便为“巫风”，官吏违反罚丝二束，百姓免于处罚。

2、刑事立法方面的发展表现在：

有关刑典、刑法和罪名，增加了“股肱”、“汤刑”及“颠越不恭”、“弃灰于街”、“不孝”、“析言破律”等。其中，据《尚书》记载，凡是行为不善，不走正道，癫狂逾法，拒不承命，诈邪作乱者，就要斩尽杀绝，连子孙后代也不让留。《礼记》记载，凡有断章取义曲解法律，变更名分改变做法，用歪门邪道扰乱纲纪；制作靡靡之音，穿奇装异服，通过怪异的技艺或特制的器物以动摇人心；行为不端而又坚决，道理荒谬而又说得头头是道，学非正道而知识广博，顺从邪恶而又加以美化以蛊惑人心；假借鬼神、天意及占卜以惑众等行为者，都在杀戮之列。

在刑罚方面，主要还是沿用夏代的“五刑”，但死刑种类增多，特别是“罪人以族”，即族诛——一人犯罪，要刑及父母妻子。

3、民事法律有了较为明确固定的制度：

土地所有权归属国王。其表现形式，一是分赐，二是征收赋税。其他财产所有权，主要实行家长占有制。

关于继承，财产由家族中最亲近的成员继承；王位继承，前期是父死子继和兄终弟及，武丁以后为父死子继，末期进而由嫡长子继承。

在婚姻家庭制度方面，主要是一夫一妻制，但同时存在

蓄妾和媵嫁制度。媵妾制，即妻家以妹和侄女从嫁的制度。如据《周易》记载，帝乙嫁女，但后的容貌不如随嫁的嬖美貌。

综上所述，商朝的法律制度，不仅在法律形式和刑事立法方面有所发展，而且在所有权和继承制度方面更具有鲜明的特点。

（五）夏商的审判制度

1、重大案件的审判程序。据《礼记》记载，商朝对重大案件的审判，要写成判决书，经史、正到大司寇，由大司寇在外朝审理之后报告国王。王命三公共同审理，三公把审理作出的判决书向王报告，王反复核对简册先例，然后确定刑罚。由此可以认为，殷商时就已经有了有关诉讼程序的规定。

2、“神判”与“天罚”。神判即“神明裁判”：假借“神”的力量或意志来证明诉讼当事人有罪或无罪。这是在生产和科学水平极其低下的时候，人们不能理解种种自然和社会现象，因而相信自己受着某种超自然的力量统治的结果；同时也是统治者利用这种观念来束缚和统治人民的精神枷锁。商王朝的统治阶级一面加强王权，一面又借助神权进行统治。这是奴隶主阶级贵族政治的又一特色。商朝以上帝为代表的统一的神教的创设，就是商朝奴隶制专制主义国家制度在宗教领域的反映。天上的帝，不过是地上商王的投影。商人称上帝本是他们的祖先，先从血缘上找到充当上帝代理人的合法根据，并为垄断神权提供借口。商王便作为神的化身，受天命统治人间。因此，商人祭祖敬神十分隆

重，重要祭祀都由商王主持，目的在于使民“敬鬼神，畏法令”，而商王处理国事，包括定罪行刑，必先用甲骨进行占卜，即假借神的意旨制裁犯罪。另外，神判还借助“神”的力量，通常用水淹、火烫、决斗等方式来考验当事人，以确定被告人是否有罪或败诉。如把被考验者的双手捆起来投入水中，未淹死的即被认为无罪。中国古代还有以兽触人的神判。东汉王充曾说：“皋陶治狱，其罪疑者，令羊触之。有罪则触，无罪则不触。”又如古语中的“觸”，即触不直而去之的意思。再说天罚，也就是代天行罚，假借上帝的意旨实行征讨和杀戮。如《尚书》中记载，上天因有扈氏失道，故要灭绝他的国运，要奉上天之命对他进行惩罚，等等。特别是商朝的刑杀，往往同祭神敬祖相联系，称为人祭或伐祭。卜辞中记载的最大的一次伐祭，竟活活地屠杀了2,656个奴隶。

二、西周的法律制度

西周是中国奴隶制法制发展的最高峰。除文献所载的《九刑》、《吕刑》外，周王颁发的誓、诰、命也是重要的法律形式。周初在“明德慎罚”的思想指导下，形成了一套新的断罪量刑的原则，如区分故意和过失，一贯与偶发，罪疑从轻，上下比罪以及罚赎等等。调整民事的法律规范此时也有所发展。1976年出土的《匜铭》记载的一篇判决书，表明周时的审判确是有制度可循的。此外，周代确定的“同姓不婚”的婚姻制度和嫡长子继承制度，对后世具有重大影响。



（一）西周“明德慎罚”的立法思想的确立

灭商前，周族针对殷商招诱四方奴隶或罪人逃往彼处集中劳动的做法，提出了“有亡荒（大）阅（搜索）”的法律主张；针对其“罪人以族”，提出了“罪人不孥”的刑罚原则，即一人有罪只诛辱本身而不连及妻子儿女；灭商后，针对商紂的刑杀无度，则明确地提出了“明德慎罚”的刑事政策；即德主刑辅，发扬德教，谨慎刑罚，并成为周初立法的指导思想。这些政策和立法思想产生的背景，是出于对“殷顽民”进行统治的需要。如《周礼》中说：治理新辟的封国要用轻治，治理承平守成之国用平常的法，治理混乱动荡的封国或地区则要用重法严刑。同时，产生的背景也决定于“以德配天”的神权政治思想的发展和商紂灭亡的教训。以周公旦为代表的西周奴隶主贵族，汲取了夏、商对人民过于残暴而灭亡的教训，提出了一种新的君权神授说，认为“天”或“上帝”不是哪一族的祖先神，而是天下各族共有的神。“天命”谁属，就看谁具有能使人民归顺的“德”。所以他们大肆宣传“皇天无亲，惟德是辅”。就是说，从前殷的先王有德，故能“克配上帝”。但后来的殷王“惟不敬厥德（即不敬德）乃早坠厥命”，所以商朝就灭亡了。而周王敬德，故“天命”归周，周王成了天的元子。可见，西周统治者提出这种“以德配天”的君权神授说，显然旨在为取代殷商制造舆论，同时也意味着神权的动摇。因为统治者感到单靠神权不足以维持统治，还必须兼顾人事，重视民心的向背，注意“怀保小民”（心目中有老百姓）。反映在司法上，就是《尚书》中所说的：用刑应严格按照五刑的规定处置，以体现刚柔正直这三种美德，才能治理好国家。