

规划课程系列教材

中国法制史

Chinese Legal History

(第二版)

曾代伟·主编

律出版社
V PRESS · CHINA



新阶梯法学规划课程系列教材

中国法制史

Chinese Legal History

(第二版)

主 编 曾代伟

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

曾代伟 龙大轩 胡仁智 吕志兴
郑 军 张 渝 李盛渝 陈翠玉



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国法制史 / 曾代伟主编. —2 版. —北京: 法律出版社, 2012. 8
ISBN 978 - 7 - 5118 - 3843 - 8

I. ①中… II. ①曾… 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(2012)第 183794 号

©法律出版社·中国

责任编辑/侯 鹏

装帧设计/贾丹丹

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/24 字数/441 千

版本/2012 年 8 月第 1 版

印次/2012 年 8 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 3843 - 8

定价:36.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

教学质量是高等学校的生命线;重视教材建设,是提高教学质量的重要环节。2005年,教育部以1号文件下发了《关于进一步加强高等学校本科教学工作的若干意见》,要求“加强教材建设,确保高质量教材进课堂……对发展迅速和应用性强的课程,要不断更新教材内容,积极开发新教材,并使高质量的新版教材成为教材选用的主体”,而且特别强调教材应当“具有中国特色、中国风格和中国气派”。教材是课程及教学内容的载体,是在校大学生获得知识的重要途径。教材的编写过程本身,有利于教材及时反映变化了的社会状况和学术研究的最新成果,有利于教师改进教学方法、提高教学水平、增强科研能力。这都是对教学与科研的反思和总结。通过教材的编写,还可以促使教师总结教育教学规律,了解学生的知识需求,培养热爱教学和关爱学生的教育情怀,实现教师、教材与学生三者的有机联结与良性互动。

依法治国是党领导人民治理国家的基本方略,高等法学教育是国家法治发展的重要依托。我国高等法学教育大众化的快速推进,引发了人们对法学教育质量的疑虑,进而促使法学教育工作者深刻思索如何改革法学教学方式、如何完善法学课程体系等问题。法学教育必须适应法律职业对法律人在知识、能力等方面的实际需求,而法学教育的进一步改革和发展又必须以法学核心课程教材建设为基础。如果说法学核心课程的确立,是对我国法学教育历史经验深刻反思的成果,是对养成法学思维方式所需基本知识体系的科学总结;那么,编撰高质量的法学核心课程配套教材,就是目前高等法学教育工作者不可推卸的责任。

西南政法大学前身是1950年成立的以刘伯承元帅为校长的西南人民革命大学。1953年,以西南人民革命大学为基础,合并重庆大学、四川大学、贵州大学、云南大学、重庆财经学院的法律院(系)成立西南政法学院。1958年,中央公安学院重庆分院又并入我校。特殊的建校背景,使学校汇集了当时西南地区法学和法律界的主要资源,也因此被誉为“新中国政法类的西南联合大学”。在我校的发展过程中,先后经历了多次隶属关系变更。“文革”期间曾一度被迫停办。1977年,经中央批准恢复法学本科招生。1978年,经国务院批准为全国重点大学,是司法部属政法院校中唯一的全国重点大学。1979年,开始招收法学硕士研究生,是改革开放以后全国首批硕士学位授权单位。1993年,被国务院学位委员会批准为博

士学位授权单位。1995年,经原国家教委和司法部批准,更名为西南政法大学。2003年,被国务院学位委员会确定为全国首批法学一级学科博士学位授权点;同年,经人事部批准设立法学博士后科研流动站。经过近60年的建设,学校正在发展成为以法学为主,法学与政治学、经济学、管理学、文学等多学科协调发展的特色鲜明、优势突出的高水平大学。学校与美国、英国、德国、法国、俄罗斯、加拿大、意大利、日本和泰国等国家以及我国香港、澳门和台湾地区的一些大学,建立了校际友好关系,进行广泛而深入的学术交流与合作。

高水平大学应当有高水平的教材。作为国内规模最大的法学人才教育培养基地,西南政法大学历来高度重视本科教学质量及本科教材建设,不仅培养了一大批具有较强教学研究能力的中青年学者,而且逐步形成了自己独具特色的教学模式和教材风格。面对新世纪新阶段法学教育的变化,学校做出积极反应,在提高本科教学质量方面,做出了更大的努力。学校在总结已有教材编写经验的基础上,广泛吸取国内外其他法学教材的长处,与法律出版社合作,编写出版这套“高等学校法学核心课程教材系列”,以践行我校法学教育理论性与实践性充分结合的办学理念,并积极努力为我国高等法学教育事业做出自己新的更大的贡献。

本套教材以发展着的马克思主义为指导,坚持社会主义法治理念,贯彻和实践科学发展观,遵循理论联系实际的原则,力求适应国内依法治国与构建和谐社会的最新要求,适应国际经济全球化发展的新态势,准确把握现代法治精神,在吸纳国内外法学研究最新成果的基础上,树立精品意识与创新观念,致力于打造品牌教材。为了确保编写质量,我校通过专家论证,由教材委员会遴选高水平教师主持本套教材的编写任务,并在教材建设经费上给予了重点支持。我们对本套教材的特色要求是:通过对基本知识点重点阐述,保证学生掌握基础理论;通过对学术前沿问题的介绍,拓展学生视野,启发学生思维;通过对基本技能训练的指导,提高学生处理法律事务和应对国家司法考试的能力;通过课后作业的问题设计,引导学生独立思考、深入研究。

本套教材主要作为高等学校法学专业本科教学用书,也可供报考法学各专业研究生复习备考使用。

西南政法大学教材委员会
2009年5月

目 录

绪论	(1)
第一章 夏商西周的法律制度	(17)
第一节 中国法律的起源	(18)
第二节 夏商西周的礼	(21)
第三节 夏商西周的刑	(27)
第四节 夏商西周的司法制度	(34)
第二章 春秋战国时期的法律制度	(40)
第一节 春秋时期成文法的公布	(40)
第二节 战国时期的法制变革	(44)
第三章 秦朝的法律制度	(51)
第一节 立法概况	(51)
第二节 秦代法制的主要内容	(54)
第三节 诉讼法律制度	(64)
第四章 汉朝的法律制度	(68)
第一节 汉朝法律的制定	(68)
第二节 汉朝法制的内容	(72)
第三节 诉讼法律制度	(92)
第五章 三国两晋南北朝的法律制度	(97)
第一节 主要立法活动	(97)
第二节 法律内容的发展变化	(101)
第三节 立法成就与律学的发展	(108)
第六章 隋唐五代的法律制度	(114)
第一节 隋朝法制建设的成就及其历史地位	(114)
第二节 唐朝主要律典的制定	(118)
第三节 唐朝的刑事法律制度	(124)
第四节 唐朝的民事经济法律制度	(134)
第五节 唐朝的诉讼法律制度	(141)

第六节 唐朝法制的特点及历史地位	(147)
第七节 五代法制的发展及特点	(150)
第七章 宋元的法律制度	(155)
第一节 宋朝法制的变化	(155)
第二节 蒙元时期的法律制度	(174)
第八章 明朝的法律制度	(191)
第一节 明朝立法概述	(191)
第二节 明朝法制的主要内容	(196)
第三节 明朝的司法制度	(205)
第九章 清朝的法律制度	(213)
第一节 清朝立法概况	(213)
第二节 清朝的行政法律制度	(218)
第三节 清朝的刑事法律制度	(222)
第四节 清朝的民事经济法律制度	(226)
第五节 清朝的司法制度	(231)
第十章 清末法律制度的变革	(239)
第一节 清末法制变革的缘起	(239)
第二节 预备立宪与宪法性文件的产生	(241)
第三节 清末修律与近代法律体系的形成	(247)
第四节 清末司法制度的变化	(260)
第十一章 中华民国的法律制度	(266)
第一节 中华民国立法概述	(266)
第二节 中华民国时期的宪法及宪法性文件	(280)
第三节 中华民国的行政立法	(294)
第四节 中华民国的刑事立法	(298)
第五节 中华民国的民商事立法	(305)
第六节 中华民国的司法制度	(311)
第十二章 新民主主义法律制度	(322)
第一节 新民主主义法制的形成和演变	(322)
第二节 人民民主政权的宪法性文件	(326)
第三节 人民民主政权的土地立法	(331)
第四节 人民民主政权的刑事立法	(335)
第五节 新民主主义婚姻家庭制度的形成和发展	(340)
第六节 人民民主政权的司法制度	(343)

第十三章 中华人民共和国初期法制概略	(357)
第一节 建国初期法制建设概况	(357)
第二节 宪法性文件和宪法	(360)
第三节 刑事立法	(363)
第四节 经济和民商事立法	(365)
第五节 司法制度	(367)
参考书目	(369)
第二版修订后记	(370)

绪 论

一、关于中国法制史学科

(一) 中国法制史是法律史学科的一个重要分支

在我国现行学科分类中,中国法制史是法学一级学科所属的二级学科法律史的一个重要分支。法律史学科作为法学的基础学科,包括中国法制史、中国法律思想史、外国法制史和外国法律思想史,是法学和历史学相交叉的学科。法律史学科四个主要分支的研究对象各有侧重。在历史学范畴,中国法制史指中国历代法律制度产生、发展、演变的历史。在法学的语境下,中国法制史则以中国历史上的法制和人们对法制的认识为主要研究对象。自1998年国家教委将“中国法制史”确定为全国普通高等学校法学专业的主干课程之后,一直是高等法学教育的一门必修的专业基础课程。这是因为中国法制史自身具有多层次、不同层面的重要价值。

首先,对中国法制史的认识,使我们获得中国法制历史的知识,从而使法科学生的知识结构更加合理,启发他们的才智,增加他们知识的厚度,进而强化他们认识法律这一社会现象的能力,使其从知其然,知其所以然,达到知其所应然的境界。同时,中国法制史作为法学的基础学科,与其他法学学科关联性强,可以为应用法学的研究提供学理方面的资源,为人们对法的认识提供具体的映象,对于关联学科研究的深入具有重要意义。

其次,学习和研究中国法制史,把握中华传统法律文化的特质,及其关于人情与法、法与政治、法与经济、法与道德等关系的认识与实践,有助于加深对中国社会与中国法制的内在联系的认识。

最后,学习和研究中国法制史,可以达成以下两个相互关联的目的。

一是文化方面的目的,通过中国法制史的教学和研究传承法律文明。从深层次、宏观的层面看,任何一个国家和民族都是背负着过去走向未来的,因而只有通古今之变的真相,才能究天人之际的哲理;对中国传统社会的经济、政治、文化、法制诸因素进行综合考察,进行历史的反思,努力探索社会变迁、法律发展和人类进化的互动关系,揭示中国法制的真正内涵,从中发现其现代意义,无疑对当代中国现代化过程中革新法律及法制现代化具有借鉴的价值。

二是制度借鉴的目的。从微观的层面看,中国法制史的“史鉴价值”也是显而

易见的。在中国历史上,历代统治者为了治国安邦,实现长治久安,都在一定程度上依赖法制这一具有规范性和强制性的统治工具,在立法建制上建树颇多。其中一些行之有效的制度至今仍然具有借鉴价值。例如,历代王朝较为注重以法治吏,构建了比较完善的官吏任免、职责、考核、奖惩及制裁官吏违法犯罪行为的机制,这对于现今反腐倡廉具有借鉴价值;又如,中国历史上统治者比较重视道德教化与法律制约的互动关系,注意综合治理,这对于我们今天处理道德与法制的关系也具有参考价值;其它如录囚、直诉、疑狱奏谏、复审、会审、死刑复核复奏等“慎刑”制度,有利于司法监督和法律的统一适用。这对于我们现实的法制建设都具有启示作用。

(二) 中国法制史的研究范围

现代科学发展的总趋势,是自然科学与社会科学以及社会科学各学科之间的相互交叉与相互渗透,边缘学科愈来愈繁荣。随着研究领域的扩展,法律史学科愈来愈显现出其本来具有的社会科学和人文科学的二重性格。它既是法学的一门重要基础学科,又是跨越历史学、政治学、民族学、文化学等学科的综合性边缘学科。这就决定了中国法制史的研究内容及其范围。

1. 中国历史上各个时期政治、经济、思想文化诸因素对立法建制的影响,特别是与具体法律制度的形成、发展、演变密切相关的政治思想、哲学思想及学说和思潮,历代王朝的主要立法活动及其所产生的各种形式的法律规范,是中国法制史研究的主要内容。关于各个历史时期居于主导地位的、正统的政治法律理论和官方法制的研究,有助于揭示社会运行的主要秩序、主要方式、主要结果,把握当时社会的主流价值和主流意识。

2. 中国历史上各个时期植根于“乡土社会”的风俗习惯和文化传统的非官方的“民间法”,也是中国法制史研究应当关注的重要方面。我们不能忽视中国社会自古以来普遍存在民间习惯法的事实。民间法具有多种多样的形态。它们既可以是家族的,也可以是民族的;既可能形诸文字,也可能口耳相传;它们或者是由人们有意识地制定,或者是自然生成,相沿成习;其规则或者清楚明白,或者含混多义。这是一种维持和调整某一社会组织或群体及其成员之间的关系,由该组织或群体的成员出于维护生产和生活需要而约定俗成,适用一定区域的带有强制性的行为规范,诸如宗族法(含家法族规)、村落法(如乡规民约)、民族习惯法、行会法、帮会法、寺院习惯法等。这些特殊形式的社会规范的实施,可能由特定的人群负责,也可能依靠公众舆论和某种微妙的心理机制,在一定的区域、一定的人群中实际起着类似国家法的调整作用。诚如日本学者岛田正郎所论:“作为法学之一独立部门,法史学之研究实应脱离制定法及实定法之历史范围,其研究对象不应仅限于在昔日被视为法、且经制定之法规(即过去的实定法),更应扩展至事实上以法之方式实行之‘法’(过去的实证法),从历史上去究明昔日之法及法生活之实态,使具有

真正意义之‘法的历史’得以获得开展。易言之,法史学所应探究之‘法的事实’,不仅包含制定法及实定法,且当然及于习惯法、法之惯例及习俗等一切之法及具有法意义之生活。”^{〔1〕}

3. 中国历史上各个时期的司法状况,包括各类政权狱讼官署的组织制度、司法体制、审判制度和原则、狱政管理等。透过司法状况的研究,深入地了解当时法律运作的实际状况,可以探索立法与司法的联系,及法制的整体效益等,有助于对特定时期的法制作出宏观的评价。

(三) 中国法制史的发展历程

中国是世界上著名的文明古国,中华传统文化历史悠久,博大精深。中国法制史作为中华传统法律文化的主体,其发展演变也走过了数千年从未间断历程。

中国古代虽然没有法律史学这一专门学科,但研究历史,总结前朝政治、法制的得失,汲取治乱兴衰的经验教训,却是历代王朝初建时期的一项要务。早在先秦时期,举凡重大的立法活动,都是在总结前人法制成就的基础上完成的。如战国时期魏国《法经》:“秦汉旧律,其文起自魏文侯师李悝。悝撰次诸国法,著《法经》。”^{〔2〕}自专门记载历史上法律活动的《汉书·刑法志》为后代纪传体史书确立了它的基本存在形式,有关历史上法律活动的研究从属于总体历史叙事。

在传统法律史学向近代法律史学转变的过程中,清末著名法学家沈家本起了承前启后的重要作用。作为系统研究中国历代法律的第一人,沈家本一生撰写了大量的法律史论著。其中《历代刑法考》就是一部中国法律史资料整理和研究的总结性的鸿篇巨制,至今仍是法律史研究的基本参考书。

在中国近代法学体系中,中国法制史是最早具有独立学术品格的一门法学基础学科。如果将高等学堂开设有关法制史的课程,作为近代意义上的法律史学科形成的标志,则自清光绪二十八年(1902年)八月十五日颁布的《钦定京师大学堂章程》,将“中国古今历代法制考”、“中国历代刑律考”、“东西各国法制比较”等课程列为法律学的必修科目算起,中国法律史学科的发展已经历了100多年的历程。清末京师大学堂、京师法政学堂等高等学府开设“中国古今历代法制考”、“现行及历代法制沿革”、“中国历代刑律考”等课程,标志着中国法制史学开始作为一门学科登上了法学教育的殿堂。此后,中国法律史学逐渐被学界普遍认同成为法学的一门独立学科。

在后来的发展历程中,中国法律史学科经历了20世纪20至40年代的奠基时期和80年代的发展繁荣时期。

〔1〕 岛田正郎:“法史学之课题与方法”,载西南法史学术网(<http://www.xnfs.cn>)“域外法史学”栏。

〔2〕 《晋书》卷三〇《刑法志》。

20 世纪 20 年代面世的程树德《九朝律考》,^{〔3〕}是继《历代刑法考》之后又一部整理和研究中国法律史资料的经典著作,成为中国近代法律史学奠基的柱石。在 30 年代,杨鸿烈的《中国法律发达史》、《中国法律思想史》和《中国法律在东亚诸国之影响》,^{〔4〕}以及陈顾远《中国法制史》^{〔5〕}的相继出版,标志着中国法律史学科体系已基本形成。

20 世纪 80 年代以来,随着我国的改革开放,中国法制史研究告别了过去的曲折和坎坷,步入了前所未有的繁荣发展时期。30 多年来,我国学界在法律史研究领域发表近万篇论文,出版了上千部著作,各类教材也有百种之多。无论是法律文献的整理,还是法律通史、断代法制史、专门史等研究,都有优秀成果面世,法律史研究的领域也得到多方位的拓展。

然而,就像任何一门学科都有一个不断有所发现、有所创造、有所前进的完善过程一样,这一时期中国法律史学科的发展也存在不少缺陷。例如,丰富多彩的中国法律史被简单化,只注意了法的阶级性,而忽视了法的社会性,把具有多种功能法律的发展史无形中演化成阶级斗争工具史;忽视了历史上实际存在的多种法律形式,在许多方面用律典编纂史替代了立法史;法律思想与法律制度、立法与司法割裂研究,未能较全面地反映中国法制发展史的概貌;法律史研究未能充分地结合具体的历史条件和社会、经济、文化状况和法制变革的实践进行,以静态的法律史替代了动态的法律史;许多著述在史料准备上存在问题,所引史料并非信史,或不去考察资料的本原而以讹传讹,不采用新发掘、发现的史料等。

自 20 世纪末以来,法史学界对过去一个世纪,尤其是近 20 年以来的学术研究进行了回顾和反思,认识到克服和弥补上述缺陷,就必须解决学科发展的一系列重大理论和学术问题。一是应当逐步确立科学的治史理论。长期以来,我们一直没有重视和认真地进行过有关本学科理论的研究,对本学科不同于其他历史学科和法学学科的诸多理论问题,还处于不完全明了的状态。实事求是历史唯物主义的精髓,也是法史研究应遵循的基本治学原则。只有坚持实事求是的科学态度,确立科学的治史理论,才能为本学科的学术研究提供正确的指导思想。二是对于关系到本学科的许多全局性学术问题应进行认真的探讨,作出科学的回答。例如,关于中华法系及其特征,法的起源及成文法的形成,中国法制史的历史分期,古代的社会矛盾和法的功能,少数民族建立的王朝法制的特色,农民起义与中国古代法制的关系,律典与其他法律形式的作用等,还不能说都已作出了比较全面的符合历史实际的阐述。三是绝大多数法律文献迄今尚未整理和研究。法律文献学、律学、法人

〔3〕 商务印书馆 1925 年初版,1934 年再版。

〔4〕 商务印书馆 1933 年、1936 年、1937 年初版。

〔5〕 商务印书馆 1934 年初版。

类学、各部门法史、司法制度、判例、习惯法、乡规民约、民族法史、地方法史和中外法史比较等领域的研究还十分薄弱。当前,许多学者已经清醒地认识到法史研究存在的不足,并做了有益的探索。学术研究的思维方式和正在发生重大变革。可以深信,今后数十年将是中国法律史研究进一步走向科学的极为重要的时期。^{〔6〕}

二、关于中国法制史的基本线索

中国法制史的基本线索是指历代法制产生、发展、演变的脉络。中华历史源远流长,四千年文明史的发展历程从未中断过。历代法制的沿革关系十分明晰,中国法制历史客观上存在着一条从未间断的具有规律性的发展线索。理顺这条基本线索,有助于把握法制史复杂而纷繁的内容,探索其发展演变的内在规律。

从公元前 21 世纪以来的四千多年历史长河中,中国法制演变经历了以下几个阶段:夏商西周春秋时期,是早期法制萌芽和成长的历史阶段;中央集权君主专制法制在战国秦汉和三国两晋南北朝时期逐渐形成,至隋唐时期确立并日渐完善,而宋元明清则是其更加成熟和进一步完善的时期。1840 年鸦片战争以后,随着西方法制的引入和移植,中国法制逐步转型,走向了近代化发展的道路。

(一) 夏商西周春秋时期法制的萌芽和成长

夏代是我国早期法制萌芽的时期。古代法律的主要形式礼和刑已经出现,习惯法作为早期法制的基本形态,仍是当时社会占有重要地位的规范。

商朝法制有了较大的发展。刑事法律和司法诉讼制度粗具规模,墨、劓、剕、宫、大辟“五刑”之制已经形成,规范王位继承的“继统法”趋于完善,还出现了警诫百官、惩罚官吏“三风十愆”行为的官刑。

西周立法指导思想从夏商的神权法观念进化到明德慎罚原则。周公制礼和吕侯制刑使礼、刑制度化,总结出一些与宗法等级制度相适应的法律原则和诉讼审判制度,对于后世法制具有重大影响。

春秋是礼崩乐坏、法制变革时期。以郑国子产“铸刑书”、晋国“铸刑鼎”为代表的公布成文法运动,标志着早期习惯法向成文法的转变。

夏商周时期法制的主要特点:一是具有原始习惯法与国家制定法的双重性质,如礼制中的祭祀习惯,刑制中残酷的虐杀手段等,即原始习惯法的残余。二是具有宗族法与国家法的双重性质。国家法和宗族法的结合体现了王权与族权的统一。三是深受神权法观念的影响,立法和司法以“天命观”为基础,宣称“王权神授”和“代天行罚”。四是法律不向社会公布,为贵族官僚所垄断。保持法律的秘密状态,是为了达到“刑不可知,则威不可测”的目的,以便于“临事制刑”,实行专横统治。春秋战国时期,新兴政治势力主张公布成文法,就是为了打破旧贵族的司法

〔6〕 以上参考杨一凡:《中国法制史考证》前言,中国社会科学出版社 2003 年版。

垄断。

(二) 战国秦汉三国两晋南北朝时期中央集权君主专制法制的形成和发展

我国古代中央集权君主专制法制在战国、秦汉时期逐步形成。其重要标志是战国时期各国变法运动中进行法制变革所创立的新法律。主要代表作有魏国李悝的《法经》和秦国商鞅的秦律。秦朝统一后,建立起全国统一的法制,对社会生活各个领域实行统一的法律调整。战国秦代法制具有体系庞杂、刑罚苛酷等特点。

汉初统治者吸取历史的经验教训,崇尚“黄老之学”,主张约法省禁;文景帝时期改革刑制,在一定程度上改善了刑罚繁苛的状况。武帝时“罢黜百家,独尊儒术”,儒家思想的正统地位开始形成。从此,礼法结合起步,开始了法律儒家化的进程。法制与儒家伦理纲常的结合,逐步摒弃了法制中落后的旧法残余,确立了一系列适应社会需要的法律原则和制度。

三国两晋南北朝时期,社会动荡,战乱频仍,群雄割据。各王朝为求生存图发展,都比较重视立法建制;同时,各民族法律文化的融合推动了律学的发展,使这个时期法律思想活跃。在继承秦汉以来立法成就的基础上,无论是立法技术、法典体例、法律形式,还是法制内容诸方面,都有所变化和创新。尤其是北朝统治者入主中原后,锐意求治,效法具有悠久传统的华夏文明,兼采汉魏晋各律之长,制定的《北魏律》、《北齐律》等律典,在中国古代法制史上有着重要的地位和深远的影响,形成了“南北朝诸律,北优于南”的格局。在此期间,一系列重要制度和基本原则已具雏形,反映了我国古代法制由其幼稚期向成熟期的演进。

(三) 隋唐法制的完善

隋唐时期,我国古代社会的发展进入了兴盛的阶段。社会经济文化的繁荣为法制的成熟和完善奠定了基础。唐朝集历代王朝立法之大成,构建了以成文法典为主干的比较完善的法律体系。古代法律中“同居相为隐”等一系列基本原则,以及五刑、十恶、八议等基本制度都已定型。其中具有代表性的律典《唐律疏议》,以其体例合理、规范详备、科条简约、注疏准确、语辞简练、逻辑严谨、刑罚适中而著称于世,被誉为中国古代法典的楷模,是后世王朝制定法典的蓝本,成为中华法系的典型代表。

汉代开始起步的礼法结合的进程,到唐代臻于完成。礼法密切结合,以礼为内容,以法为形式,相互为用,有力地稳固了唐朝的统治,对后世立法和司法产生了深远的影响。

(四) 宋、元、明、清法制的成熟及演变

宋元至明清是中国古代法制走向更加成熟的时期,也是中华法系进一步完善的时期。其总的特点是反映了专制皇权不断强化的时代特色,无论在法典编纂体例还是内容上,也都有创新和发展。基本律典以外的其他法律形式的地位和作用

上升,如宋朝的编敕、元代的条格和断例、明清的条例等。这些灵活的法律形式渊源于皇帝的旨意,具有很高的法律效力。在内容上,加重惩罚危害国家统治的犯罪行为;刑制越来越残酷,复活了过去一度废止的肉刑,出现了刺配、凌迟、充军等酷刑;为适应商品经济的发展,加强了民事、经济立法,有关买卖、租赁、借贷、典质,以及禁榷专卖、金融货币、赋税征收、商业贸易等方面的法律规范日趋完善。在司法上,三司会审、九卿会审、秋审、朝审等会审制度的发展,反映了行政权对司法控制的加强。此外,蒙古族占主导地位的元朝和满族建立的清朝,在民族立法方面颁行了许多重要法律法规,达到了中国历代王朝民族立法的高峰,使其法制呈现出多元特色。

(五) 中国近代法制的演变

1840年鸦片战争以后,随着外国资本主义的侵入,中国传统的自然经济基础日渐破坏。社会经济结构的变化,促成了法制的变革。清末法制变革以仿行宪政、修订法律和司法改革为主要内容,是发生在20世纪初的一场自上而下的“新政”革新运动的组成部分,也是这次变革的一项重要成果。它适应和保障了推行改革措施的需要,并以法律的形式对新政的成果加以确认。随着西方国家法学、法律的大量引入和移植,借鉴大陆法系传统建立起来的中国近代法制的运行,逐步纳入了世界法制的发展轨道。中国法制近代化的进程开始起步。

经过辛亥革命的洗礼于1912年成立的中华民国,是中国历史上第一个民主共和制政权。至1949年为止,中华民国经历了南京临时政府、北京政府和南京国民政府三个时期。以孙中山为首的南京临时政府,以其制定公布的《中华民国临时约法》,以及一系列革新政治、社会改革、振兴实业等方面的法令,为中国法制近代化进行了不懈的努力和尝试。北京政府尽管多为军人控制,但民国“三权分立”的国家体制在形式上仍在延续,制宪及各种法典的编纂活动取得了突出成果。南京国民政府建立后的前十年,通过大量的立法活动基本建成了以“六法”为核心的近代法律体系,司法体制改革进一步推进。中国法制初步实现了向近代化的转型。

(六) 新民主主义法制实践及其转型

新民主主义革命时期根据地人民民主政权,以马克思主义国家观和法律观为指导,适应不同阶段革命形势和任务的变化,以及中国共产党在不同时期方针政策,结合各地具体实践创建的法律制度,是中国近代的一种新型的法制类型。在新民主主义法制建设及其实践中所制定的一些重要制度,如人民调解、群众自治、乡规民约等,所确立的一些基本原则,如重证据、不轻信口供,严禁刑讯逼供,思想教育与劳动改造相结合,保护妇女儿童合法权益,男女平等的原则等,以及它所留下的一些历史教训,如脱离中国实际,照搬某些外国经验,肃反扩大化,不切实际的过“左”规定等等,至今仍具有重要的参考价值和借鉴意义。

(七) 中华人民共和国初期法制的建设

从1949年中华人民共和国成立到1956年社会主义改造的基本完成,是新民主主义社会向社会主义社会过渡的时期。这个时期,国家法制建设主要是破旧立新,基本废除了原民国政府的“六法全书”,确立了新民主主义法制的基本原则,进一步学习和仿照苏联的法制模式,重新选择了法制现代化的道路。围绕着新政权的巩固和建设,及实现国家对农业、手工业和资本主义工商业的社会主义改造,制定了包括宪法性文件、刑事法律和民事经济法律在内的一系列法律法规,初步形成一个新的法律体系。

三、关于中华法系

有文字可考的大量文献和出土文物表明,中国法制发展的历史迄今至少已有四千余年之久。中华法系以鲜明的民族特色在人类文明史上独树一帜,被公认为世界五大法系之一。中华法系是中国传统法律文化的特殊性及其对世界影响的集中体现。它显示了中华民族的伟大创造力和中华法制文明的深厚底蕴。

法系是人们按法的历史传统及形式上的特征,对世界上不同文化类型的法律制度群所进行的分类。学术界对世界法系的划分迄今尚未达成一致,但由于中国传统法文化源远流长,沿革清晰,体系完整,在世界法制史上独树一帜,是世界法制文明的重要组成部分,对周边国家立法建制具有很大影响,故被公认为“中华法系”(或曰“中国法系”),在世界法系中作为东方法律制度的代表而占据重要地位。了解中华法系的内涵及其特点,对于从宏观上把握中国传统法律文化的基本精神,深入地剖析中国传统法律制度的特色具有重要意义。

在时间范围上,中华法系涵括整个古代法制。它在先秦时代已具雏形,历经漫长的时期逐渐发育成熟,清末法制变革时开始解体。在空间范围上,中华法系的影响还及于东亚、东南亚一些国家,包括中国和日本、朝鲜、越南等国家的古代法制。

中华法系的特点,反映了中国传统法律文化的民族特色,将中华法系与世界各大法系区别开来。

(一) 以儒家学说为基本的指导思想和理论基础

以先秦儒家学派学术思想为主体,糅合法家、道家、阴阳家等诸家学说精华,重铸而成的新儒家思想,自汉武帝“罢黜百家,独尊儒术”后,逐步成为古代社会的主流意识形态,成为此后近二千年历代法制的理论基础和指导思想。儒家思想对古代法制的影响体现在各个方面。诸如:以法律形式确认“君为臣纲,父为子纲,夫为妻纲”的儒家三纲学说;以儒家“德主刑辅”“明刑弼教”思想指导国家的立法和司法活动;确立“秋冬行刑”之制,使儒家“则天行刑”的主张制度化,等等。

(二) 引礼入法,礼法结合

礼是中国古老的一种社会事象,最初是原始部落时代祭祀祈福的宗教仪式。

经过长期的演变,礼逐渐从人们普遍认可的规则进一步系统化、规范化和制度化。礼是区分贵贱、尊卑、亲疏的标准,其作用就是序等差的秩序和结构的合理性,并使之固定化、永久化。不仅如此,源于宗法伦理关系的礼,又促进了新的伦理道德观念的形成和新的父子、夫妻关系的建立。礼所肯定的伦理纲常,体现了中国古代民族的心理状态与思维方式,成为一种理想的价值取向。但也不可避免地桎梏了人们的自然本性。同时,礼也是调整社会关系和国家生活的思想基础,是维护王权专制的理论教条。在中国古代的思想家、政治家看来,礼是国家施政的标准,有礼则国家政治有正轨可循;无礼则施政无准,势必导致昏乱。中国古代的历史证明了国家的治乱,社会的兴衰,都与礼的实施有着密切的关系。

礼法结合是指儒家礼制原则和伦理道德规范对法律的渗透和融合。西汉董仲舒提倡“《春秋》经义决狱”,把儒家经典直接作为审判案件的依据,是礼法结合的典型事例。此后,引经决狱之风在中国古代司法领域延续了七百余年,直到隋唐法制趋于完善才基本消失。礼法结合自汉代起步,到唐代实现了“法律道德化,道德法律化”,儒家思想的精神原则与法律规范已经融为一体。儒家礼制原则和伦理道德规范被直接确认为法律原则和制度,如“八议”之制、“同姓不婚”的禁例、“同居相为隐”原则、“七出三不去”制度等;此外,对于贵贱、尊卑、亲疏相犯等案件,“于礼以为出入”,实行同罪异罚;礼制中区分血缘亲疏的“五服制度”,也被引为亲属相犯定罪量刑的重要依据。

(三) 家族本位的伦理法占有重要地位

我国古代为农业社会,其社会结构以家族为基础。这就决定了中国传统法律文化伦理特性。重家族、重血缘、重伦理等中国文化的固有特征,在古代法律中表现得极为明显。君臣、父子、兄弟、夫妻、尊卑、长幼、贵贱、上下,存在巨大的社会差别。在法律上,实行同罪异罚,同样一种行为,由不同主体实施或施加于不同的物件,其法律后果是不同的。

在自然经济占统治地位的社会,家庭和家族就是社会最基本的经济组织,家长拥有管理和监督生产和支配家庭成员的权力。而调整家族关系,维护家长 and 族长权力的法律,也就成为古代法律体系的重要组成部分。在家庭制度中,表现为确认家长的特殊地位,拥有财产权、教训子女权和对子女婚姻的决定权;在刑法上的表现有,无辜者可能因家族关系受株连而获罪,有罪者亦可能以家族原因而减免刑事责任(如“留养承祀”之制、“同居相为隐”原则等),家族内部亲属之间互相侵犯的犯罪行为,可能因伦常关系而加重(如亲属相殴、相奸等侵犯人身行为)或减轻(如亲属相盗)等。

此外,具有伦理法性质的家法族规因国家的认可,作为国家法的补充而盛行于民间。其调整的范围几乎涉及族内生活的一切领域,如族籍、尊卑秩序、财产关系、婚姻继承等。在由同姓宗亲构成的家族社会中,亲属关系成为人们主要的社会关