

总主编 杨一凡 本编主编 寺田浩明  
本卷主编 冈野诚

# 中国法制史考证

丙编  
第二卷

日本学者考证中国法制史重要成果选译  
魏晋南北朝隋唐卷



总主编 杨一凡  
本编主编 寺田浩明  
本卷主编 冈野诚  
本卷译者 程维荣等

# 中国法制史考证

丙编  
第二卷

日本学者考证中国法制史重要成果选译  
魏晋南北朝隋唐卷

# 目 录

- 《故唐律疏议》制作年代考(上) ..... 仁井田陞 牧野巽(1)
- 《故唐律疏议》制作年代考(下) ..... 仁井田陞 牧野巽(85)
- 关于曹魏《新律》十八篇篇目 ..... 滋贺秀三(252)
- 再论魏律篇目
- 答内田智雄教授的质疑 ..... 滋贺秀三(267)
- 晋泰始律令的制定 ..... 堀敏一(282)
- 《故唐律疏议》研究 ..... 八重津洋平(302)
- 《大唐六典》研究 ..... 奥村郁三(330)
- 关于《唐六典》的施行 ..... 内藤乾吉(352)
- 敦煌发现唐律断简(P. 3608、P. 3252)和《大宝律》
- 关于户婚律放部曲为良条续冈野诚之  
新说 ..... 坂上康俊(377)
- 论敦煌本唐户婚律放部曲为良条
- P. 3608 和 P. 3252 再探 ..... 冈野诚(390)
- 敦煌发现的唐《水部式》研究 ..... 仁井田陞(432)
- 关于唐代桥梁和渡津的管理法规
- 以敦煌发现唐《水部式》残卷为线索的  
研究 ..... 爱宕元(458)

## 2 日本学者考证中国法制史重要成果选译·魏晋南北朝隋唐卷

---

- 敦煌本判集三种 ..... 池田温(493)  
开元户部格断简 ..... 仁井田陞(538)  
唐代贬官考 ..... 辻正博(556)

## 《故唐律疏议》制作年代考（上）

仁井田陞 牧野巽

### 序 说

《故唐律疏议》历来被认为是唐高宗永徽四年，由长孙无忌等奉敕编撰的。从《四库全书总目提要》开始，不要说各种书目，就是专门的律学家也对此深信不疑。对《唐律疏议》附录的释文、纂例加以犀利批评的清末大律学家沈家本氏在他亲自刊行的《唐律疏议序》中，也相信这是永徽《律疏》，并对唐初制度大加赞赏。有名的《唐明律合编》的作者薛允升氏、《九朝律考》的作者程树德氏毫不怀疑《唐律疏议》就是永徽《律疏》。*Le mariage chinois an point de vue légal* 的作者 Pierre Hoang 同样是可以列为明言《唐律疏议》就是永徽《律疏》的人之一。日本的情况也是如此。从首次对《故唐律疏议》加以点读（江户红叶山秘府所藏）的获生北溪开始，直到现代诸家，都认为《故唐律疏议》是按照永徽时代的原貌流传下来的，以此推测为基础的研究也在取得进展。我们在这里要特别提出的只有一个人，即佐藤诚实博士。博士早在

明治三十年代就指出《故唐律疏议》存在着后世的改动（参照佐藤博士《律令考》，《国学院杂志》第五卷第13号）。但是，这个卓越的见解只是在研究本国律令时旁及，而且其所谓后世的改动只限于皇帝的诤等二三点，所以并未引起学界重视，《故唐律疏议》依然被看作永徽《律疏》。<sup>①</sup>的确，如果说中国中世纪法制史及其扩展的支那法制与日本法制的关系史，都是在把《故唐律疏议》当作永徽《律疏》的设想的基础上形成的，大约并不太过分。然而，我们发现了很多不能把《故唐律疏议》断定为永徽《律疏》的佐证，因而我们在第一节中重新证明“《故唐律疏议》不是永徽《律疏》”决非徒劳之举。其中佐藤博士已经指出的事项，我们必定标明博士的名字，以示不敢掠先辈之美。

《故唐律疏议》不是永徽《律疏》，那么它的制作年代又在何时？我们于是在第二节中研究“制作年代的上限”，在第三节中研究“其下限”。我们所获得的结论是，根据《故唐律疏议》的内容，可以说其制作年代不会早于开元五、六年，也不会晚于天宝以后。在第三节末的考证中，还大体确定了它是开元二十五年《律疏》。开元二十五年相当于日本天平九年，比养老律令出现的养老二年晚十九年。所以正确地说，《故唐律疏议》与《养老律》不像历来认为的那样是母子关系，而应该是兄弟关系；《养老律》即使不是正嫡，也应该是兄长，《故唐律疏议》则是弟。第四节“《宋刑统》的研究”，是我们澄清笼罩在开元二十五年《律疏》说上的谬误的旁证。我们庆幸的是，第四节中还得以发表了关于《宋刑统》结构的若干新见解（第四节以上为上半部分，以下为下半部分）。

---

<sup>①</sup> 但是牧健二教授注意到了佐藤博士所论，其著《日本法制史论·朝廷法时代》上卷204页中，注明现存《唐律疏议》对原本多少作了改动。

以上为叙述的方便，我们只举出有利的证据。正如在古代法律屡屡见到的那样，《故唐律疏议》也存在着可以认为是前代遗留下来的语句。所以在第五节中首先列举应该说是此等反证的内容。在仔细研究此等反证时，首先必须考虑到《故唐律疏议》的现代诸版本都是以元泰定本为祖本的。第六节“宋元时唐律的适用”，是结合第四节“《宋刑统》的研究”，证明宋元时期唐律从未中断的适用，从中可知泰定版并非纯粹意义的古书复制，而具有实用的目的。在第六节末尾指出的对泰定版附录释文纂例的杜撰，如果排除以上事实，就无法理解。徐乾学的《读礼通考》、清朝钦定的《续通典》等未觉察这种杜撰而引用纂例，未免太没有批判性了吧。

我们在证明《故唐律疏议》是开元二十五年《律疏》之外，还说明了为什么开元二十五年《律疏》作为《唐律疏议》流传下来。开元二十五年《律疏》在今日得以流传，是因为其在宋元时一直被适用。这是第七节论述宋元《律疏》改动的前提。第七节研究的结果是对开元二十五年以前遗物的观点的有力反证，并且肯定了有关宋元改动的怀疑。要不是这种改动，纯粹为开元前遗物的形象就几乎荡然无存了。于是，开元二十五年《律疏》说的确实性更加强固。从第八节“西域的出土及其与《通典》所载开元二十五年《律疏》的比较”，也可以论证《唐律疏议》为开元二十五年《律疏》，而不能得出相反的结论。《故唐律疏议》与上述二者差异的地方，是基于上述二者的脱误或存在于后者的后世的改动等。在第八节中得出的结论。其实否定了上述后世改动是从《故唐律疏议》杜撰、难以信凭的结论中推导出来的说法。总之，《故唐律疏议》存在后代的改动，其基本框架却是开元二十五年《律疏》——这是我们的最终结论。

这里，我们想就共同研究的由来说一下。本研究的开端，始

于笔者之一在《故唐律疏议》中发现“开元岁中”云云的词句，并向另一笔者提出关于制作年代的疑义。而后者，也一直对被认为是则天武后开始在律文中使用的制、宝等词却在唐律中频频出现之事怀有疑问。恰好在去年暑假前夕，我们聚在一起，得以专心从事对这个疑问的研究。我们所进行的，可以说是真正意义上的共同研究。就执笔来说，也不是没有分工。第一节、第二节、第三节、第八节以及结论，由仁井田执笔，序说及第四节至第七节由牧野起草。当然，不用说两人间是试图互相补正，以做到意见的一致。

最后，承蒙中田薰博士、宇野哲人博士在百忙中阅读原稿，并承蒙两博士和市村瓚次郎博士一再屡屡赐予恳切指导，在此分别表示深谢之意。至于本稿中存在的谬误，属于笔者的疏漏，当然无伤于三先生的学德。此外，中田博士还赐借元文四年大藏永保校《故唐律疏议》古写本（有正邻、浚明等诸家的记注），以及宫内省图书寮所藏元至正本《故唐律疏议》对校本等珍贵资料；田中庆太郎氏则赐允借览北宋版《通典》，在此一并致以谢忱。

本研究所使用的《故唐律疏议》，主要有（1）岱南阁仿元至正刊本（一云兰陵孙氏仿元刊本）。其他刊本有：（2）元至正本（图书寮藏）。（3）江苏书局本。（4）官版本。而古写本有上述中田博士所藏（5）元文四年大藏永保校古写本。此外，随时参考的有：（6）元文四年大藏永保校延享九丑季夏绶再校古写本（东京帝大法学部藏）。（7）有马家旧藏古写本（纳户本）（同上）等。此外还有数种应该参考的资料，未有一睹的机会，殊为遗憾。《唐六典》用近卫版，只参考了明正德刊本（东京帝大法学部所藏）和官版本。关于其他资料在本文中随时叙述。



## 一、《故唐律疏议》不是永徽《律疏》

对于相信从来的学说、认为今天所谓《故唐律疏议》为永徽四年奉敕所撰的我们来说，在疏议中发现开元年号，着实引起了不小的震惊。开元年间玺改宝的事情，《旧唐书》卷八《玄宗本纪》记载说：

开元六年十一月……乙巳传国八玺，依旧改称宝。

的确，名例律卷一十恶条大不敬注谓：“盗及伪造御宝”，其疏议说：

说文云，玺者印也，古者尊卑共之……秦汉以来，天子曰玺，诸侯曰印；开元岁中，改玺曰宝。本条云伪造皇帝八宝。此言御宝者，为摄三后宝，并入十恶故也。（宋刑统相同）

这里说的是开元的事情，是《故唐律疏议》并非永徽《律疏》的证明的第一点。佐藤诚实博士也在论述日本律依据《永徽律》时，指出《故唐律疏议》并非永徽的原貌，其理由之一和此处相同。<sup>①</sup>

只见到“开元岁中”云云的人，很自然地会产生后世的什么人是否曾对永徽《律疏》加以改动的疑问。但是，正如后节所详

---

<sup>①</sup> 佐藤博士《律令考》（《国学院杂志》第五卷第13号7页）。又，博士在证明日本律不是依据今天的《故唐律疏议》，而是依据永徽《律疏》时，论证了《故唐律疏议》避中宗、武后、玄宗讳之事。关于其他的问题，除有一二点外，未曾论及，但是把《故唐律疏议》与永徽年间的《律疏》区别开来，令人衷心钦佩。

论的那样，根据与承继唐代律疏的《宋刑统》完全相同这一点来推测，应该说并非如世人所谓窜入、改动；而且，根据上引律本注中所谓御宝的名称，《故唐律疏议》的制作，也决不能追溯到永徽年间。

以下，试加考察唐代御宝名称的起源与使用的时期。根据《唐六典》卷八：

皇朝因隋置符玺郎四人，天后更名符宝郎，授命及神玺等八玺文并珠为宝字。

又，《新唐书》卷二四《车服志》：

武后改诸玺皆为宝；中宗即位，复为玺；开元六年为宝。

据此，从唐初至永徽，当然是使用玺的名称。将玺改为宝，始于则天武后时代。中宗复位时复旧，至开元初又称宝。日本《神社令集解》中，解释令文“忌部上神玺之镜剑”道：

谓玺者，信也，犹云神明之征信。此即镜剑称玺。释云：神玺，镜鉴也。唐令所云玺者，以白玉为之印也。<sup>①</sup>

<sup>①</sup> 日本名例律八虐条大不敬注及疏云“盗及伪造神玺内印（神玺者，谓依令践阼之日……忌部上神玺镜剑）”。又规定了内印以下诸司诸国司印的我国《公式令》天子神玺条中谓：“天子神玺（谓践阼之日寿玺，宝而不用）内印（方三寸）五位以上位记，及下诸国公文则印……”，与作为唐律令天子印的御宝神宝（御玺神玺）相当，而在镜剑意义上使用神玺。但是作为传国之信这一点，唐的神宝（玺）与日本的神玺并无二致。

这比武后时代早，而且明示在神龙、开元初的唐令中称为玺。又，前述名例律十恶条大不敬的疏议，对正文及注中并未出现的玺的字义和沿革加以详细说明，也是疏议制定之初称玺的雄辩的证据。《故唐律疏议》中，对宝的记载就不止这些，而涉及到数十个地方。<sup>①</sup> 现将其中最具有代表性者列举如下。

首先，贼盗律卷一九盗御宝条及其疏议有：

诸盗御宝者，绞；乘舆服御物者，流二千五百里。云云。

疏议曰……皇帝八宝，皆以玉为之。有神宝、受命宝、皇帝行宝、皇帝之宝、皇帝信宝、天子行宝、天子之宝、天子信宝。此等八宝，皇帝所用之物，并为御宝。其三后宝，以金为之，并不行用。盗者俱得绞刑；其盗皇太子宝，准例合减一等，流三千里；若盗皇太子妃宝，亦流三千里。后宝既与御宝不殊，妃宝明与太子无别。（下略）（与《宋刑统》同文）

又诈伪律卷二五伪造皇帝宝条及疏议：

诸伪造皇帝八宝者，斩；太皇太后、皇太后、皇后、皇太子宝者，绞；皇太子妃宝，流三千里。（下略）

疏议曰：皇帝有传国神宝，有受命宝；皇帝三宝、天子三宝，是名八宝。依公式令，神宝宝而不用，受命宝封禅则用之；皇帝行宝，报王公以下书则用之；皇帝之宝，慰劳王公以下书则用之；皇帝信宝，征召王公以下书则用之；天子行宝，报番国书则用之；天子之宝，慰劳番国书则用之；天

<sup>①</sup> 参照唐诈伪律卷二五伪造印符节假人条、同卷盗宝印符节封用条及疏议、杂律卷二七毁神御之物条及疏议条等。

子信宝，征召番国兵马则用之，皆以白玉为之。宝者印也，印又信也，以其供御，故不与印同名。八宝之中，有人伪造一者，即斩；其太皇太后、皇太后、皇后、皇太子宝，伪造者绞；皇太子妃宝，伪造者流三千里。太皇太后以下宝，皆以金为之，并不行用。（《宋刑统》同文）

这些，不仅疏议，而且律的正文，是与永徽年间制作说相矛盾的。因此，《故唐律疏议》未必能说是武后时出现，却无法否定是其以后制订的。

《故唐律疏议》屡屡出现“制书”、“制敕”。根据《六典》，唐代诏书改为制书，肇始于武后时。《六典》卷九谓：

自魏晋以后，因循有册书诏敕，总名曰诏，皇朝因隋不改。天后天授元年，避讳改诏为制。

又，《旧唐书》卷六《则天武后本纪》说：

载初元年……神皇自以盟字为名，遂改诏书为制书。<sup>①</sup>

年号多少有些不同，但依照任何一个记录，改称制书都应该是从天授、载初时武后开始的。以下所载，是从我国《类聚三体格》卷八“公廨八”弘仁十年十二月二十五日的太政官符引用的永徽令：

诸禄并依日给，京官据诏书出日、外官据签符到日给。

① 此外参照《旧唐书》卷四三《职官志》等。

这里所载诏书，恰好是挑明永徽制度的所在。即使在《永徽律》中，要找出与令相同的诏书也并不困难。此外，如下所述，《故唐律疏议》中的制书在日本律中作为诏书的有：

诸稽缓制书者，一日笞五十（誉制敕符移之类皆是）。（唐职制律）

凡稽缓诏书者，一日笞廿（誉诏敕符移之类皆是）。（日本职制律）<sup>①</sup>

日本律被认为是以唐初的律为典范而制订的。<sup>②</sup>因此《故唐律疏议》中，不称诏书而称制书的记载——并结合其他证明——成为可以肯定《故唐律疏议》的制作是在永徽后面的第三个根据。《册府元龟》中，诏与制混用，但不足以作为反证。今查《故唐律疏议》，律的正文、本注、疏议以及问答约有六十处可以见到制书乃至制，却连一处诏书或者诏都没有。根据以下所引，可以窥一斑而见全豹。职制律疏议卷九受制忘误条：

诸受制忘误及写制书误者，事若未失，笞五十；已失，杖七十，转受者减一等。

疏议曰：谓承制之人，忘误其事，及写制书脱剩文字，并文字错失。事若未失者，谓未失制书之意，合笞五十；已失谓已失事意而施行，合杖七十，转受者减一等。若宣制忘误，及写制失错，转受者虽自错误，为非亲承制敕，故减一等……

① 《群书类从·律令部·职制律》。

② 上述佐藤博士之作。

(《宋刑统》同文)

又，职制律疏议卷一〇制书误辄改定条说：

诸制书有<sub>レ</sub>误，不即奏闻，辄改定者，杖八十……知误不奏请而行者，亦如之，辄饰文者，各加二等。

疏议曰：制书有<sub>レ</sub>误，谓旨意参差，或脱剩文字、于理有失者，皆合覆奏，然后改正施行。不即奏闻，辄自改定者，杖八十……知制书误不奏……亦如之。制书误，得杖八十……依公式令，下制敕宣行文字脱误，于事理无改动者，勘检本案分明可知，即改从正，不须覆奏……辄饰文字者，各加二等，谓非动事，修饰其文，制书合杖一百……（《宋刑统》同文）

这可以说是突出的例子。

同时，根据以下的对照表就可以一目了然的是，应该是依据永徽《律疏》的我国的律疏中作“显”的地方，在《唐律疏议》中一律作“明”或“露”或“言”：<sup>①</sup>

日本律疏	故唐律疏议（宋刑统）
以 <sub>レ</sub> 显主婚不同八虐故也（名例八虐疏）	以 <sub>レ</sub> 明主婚不同十恶故也（名例一十恶疏议）
若事已彰 <sub>レ</sub> 显（贼盗七谋反大逆条疏）	若事已彰 <sub>レ</sub> 明（贼盗一七谋反大逆条疏议）

<sup>①</sup> 有关的例子还可以在贼盗律谋反大逆条下、造畜蛊毒条下等处看到。惟唐名例律一彼此俱罪之赃条疏议对“显”字未加改动。这应该解释为修改时的遗漏之处。同时参照上引佐藤博士之作。

若事已彰 <sub>显</sub> (贼盗七谋杀杀人条疏)	若事已彰 <sub>露</sub> (贼盗一七谋杀杀人条疏议)
既不 <sub>显</sub> 尊卑贵贱 (贼盗七发冢条疏)	既不 <sub>言</sub> 尊卑贵贱 (贼盗一九发冢条问答)
止 <sub>显</sub> 杀伤之坐 (贼盗七卑幼将人盗条疏)	止 <sub>明</sub> 杀伤之坐 (贼盗二〇卑幼将人盗条问答)
余条不别 <sub>显</sub> 奴婢者 (贼盗七私财奴婢贸易官物条本注)	余条不别 <sub>言</sub> 奴婢者 (贼盗二〇私财奴婢贸易官物条本注)

想必是中宗讳显，所以《六典》卷七及卷八的注中为避显字，“显庆”作“明庆”，唐代石碑中开元十三年所建乙速孤行俨碑应记为“显庆中”处也作“明庆中”。<sup>①</sup>中国的陈垣氏曾指出《旧唐书》的《音乐志》、《职官志》、《刑法志》等亦作“明庆”之事。<sup>②</sup>《故唐律疏议》中也是这样，很明显地在不少地方避中宗的讳。这可以列举为《故唐律疏议》并非永徽年间所撰原貌证明的第四点。

再次，我们以《故唐律疏议》中出现的帝都名称为中心研究制作年代。唐武德初年，仿效隋朝，在洛阳置东都，武德四年废止，显庆二年恢复旧名。如《旧唐书》卷三八《地理志》所称：

显庆二年置东都，光宅元年为神都，神龙元年复为东都。

<sup>①</sup> 《金石萃编》卷七五乙速孤行俨碑。此外，有“碑称显庆为明庆避中宗讳改”的记载（《关中金石记》）。

<sup>②</sup> 陈垣氏《史讳举例》（《燕京学报》第四期 570 页）；《十七史商榷》卷八一《明庆》。

中宗又把武后所定神都的名称改称东都。无论是哪一种记载，都认为永徽年间撰定《律疏》时，并不存在东都。<sup>①</sup>至于卫禁律卷七奉敕夜开宫殿门条的疏议：

驾在大明兴庆官及东都，进请钥匙，依式各有时刻。违者并依此科罪。

这里出现的东都，不是永徽《律疏》的用词，而应该说是在显庆二年以后到光宅年间，或者神龙元年以后的用词。这是《故唐律疏议》制作年代应该比永徽四年晚的明证的第五点。

与东都（神都）并列，武后又将太原作为北都。《六典》卷三〇所谓：

天后时……以太原为北都，寻亦罢。开元十一年置北都。

就是指此事。关于北都设置的年代，《新唐书》卷三九《地理志》说是天授元年，《唐会要》卷六八说是长寿元年九月七日，诸书记载略有出入，却均不能证明北都设置在武后以前。只是其后至神龙元年，曾一度废止，到开元一一年又恢复。该记录只在《唐大诏令集》、《唐会要》，及新旧两《唐书》中存在，<sup>②</sup>所以根据贼盗律卷一九盗宫殿门符条疏议中所载以下一节：

传符谓给将乘驿者，依公式令，下诸方传符两京及北都

① 关于东都，《新唐书》卷三八《地理志》谓：“隋置，武德四年废”，“显庆二年曰东都，光宅元年曰神都，神龙元年复曰东都。”

② 参照第三节。



留守为麟符。

可以知道《故唐律疏议》的制作年代应该是武后以后到中宗复位的神龙元年间，或者开元十一年以后。这是不能追溯到永徽年间的理由的第六点。

即使以《故唐律疏议》所见官员官府的名称为中心进行研究，也可以达到同一结论。关于大理少卿，《唐会要》卷六六说：

少卿本一员，永徽六年八月十二日初置，神龙元年加一员。

又，根据《文献通考》卷五六记载：

永徽六年初置少卿一人，神龙元年又加员。

可知少卿是永徽四年十一月永徽《律疏》敕撰后两年开始设置的官职。名例律卷五同职犯公坐条疏议说：

假如大理寺断事有违，即大卿是长官，少卿及正是通判官……各以所由为首者。若主典检请有失，即主典为首，丞为第二从，少卿二正为第三从，大卿为第四从……若由丞判断有失，以丞为主，少卿二正为第二从，大卿为第三从……

明确记载了大理少卿。这又可以列举为《故唐律疏议》制定于永徽《律疏》撰定以后的证据的第七点。

据《六典》卷二五，左右金吾卫为唐初沿袭隋代官名，称左右武侯卫。其改称金吾卫，是在永徽四年以后约四十年的龙朔二