

卷一

刑法走注釋

高其迈

法律出版社

9.41

隋唐刑法志注釋

高 其 邁

*

法 律 出 版 社 出 版
新華書店北京發行所發行
文物出版社印刷廠照排版

1201工廠印刷

*

850×1168毫米 32開本 3.5 印張 92,500字
1987年12月第一版 1987年12月第一次印刷
印數：0,001—5,000

ISBN7-5036-0031-4/D·32

書號：6004·935 定價：1.20元



出版說明

已故華東政法學院法制史研究室高其邁先生的舊作《隋唐刑法志注釋》、《晉書刑法志注釋》、《元史刑法志注釋》和《明史刑法志注釋》等書稿，將由本社陸續出版。

一九八五年五月

目 錄

前言.....	1
隋刑法志.....	15
唐刑法志.....	69
後記.....	108

前 言

在中國歷史上佔很長時期的封建時代中，隋唐兩代是一個很重要的環節。專就其封建政治法律制度來說，它總結了過去秦、漢、魏、晉、南北朝各代所積累下來的統治經驗，同時更進一步改舊立新，為後來宋、元、明、清各代創造了許多發展的條件。它們的歷史發展過程，很像秦漢兩代：秦和隋都在建立了統一政權後，由於過分利用暴力對付人民，不久即被農民起義所覆滅；漢和唐都乘機奪取了農民起義的勝利果實，重新建立地主階級專政的統一政權，同時吸取了前朝所以覆滅的經驗教訓，懲前毖後地作了一些對農民讓步的措施，借此緩和階級矛盾，鞏固它們的比較長期的封建統治。不過自秦漢迄隋唐千餘年間封建主階級專政交替的過程，絕不是歷史的循環，而是螺旋式的進展，進展的程度雖然並不迅速，但畢竟前進了不少。我們研究隋唐封建政治法律制度，隨時迴溯過去，比照秦漢，在掌握封建歷史的發展規律方面，是有一定意義的。

隋唐史書列有刑法志的只有唐代魏徵等所編修的《隋書》，五代西晉時劉昫等所編修的《舊唐書》和宋代歐陽修宋祁等所編修的《新唐書》。《隋書》和姚思廉所編修的梁陳兩書，李百藥所編修的《北齊書》，令狐德棻所編修的《周書》同時完成，當時合稱《五代紀傳》。不久，因這五種斷代史都沒有“志”，遂由令狐德棻、于志寧、李淳風、韋安仁、李延靜等繼續編修梁、陳、齊、周、隋的《五代史志》，計三十六卷，後來都併入《隋書》。《隋書·刑法志》即《五代史志》的一種。它的基本內容是梁、陳、齊、周、隋五代法制的總結，並不是隋代法志的專論。因而研究《隋書·刑法志》，便不能局限於隋代，必須兼顧梁、陳、齊、周各朝的史實。新舊《唐書·刑法志》的內容基本上是一致的。不過兩相比較，《舊

《唐書·刑法志》詳備一些。宋代司馬光編撰《資治通鑑》，主張“取舊而棄新”，清代沈炳震綜合新舊《唐書》而為《合鈔》，關於《刑法志》，也採用舊書作為正文，而把新書作為補註。因而本書註釋，也以《舊唐書·刑法志》作為主要根據。

隋唐《刑法志》都是在改朝換代以後，由新封建王朝的統治階級對前封建王朝政治法律制度的綜合評論。無論兩代刑法志的作者，在當時政治上有怎樣的地位、在學術上有怎樣的成就；但是他們的立場觀點，都有一定的階級局限性，以替封建統治階級服務為主要目的，這是可以肯定的。兩代刑法志的基本內容，都大事宣揚那些標榜慎刑恤刑，偽裝法律公平，欺騙和麻痺人民的政治法律制度，並為新封建王朝的統治者提供了緩和階級矛盾從而維持其長遠利益的對策。它們的說法，都結合了舊中國傳統的倫常道德，引經據典，持之有故，特別是在中國封建法制史上佔有一定地位的唐代政治法律制度，很容易使人傾向於它的表面現象而忽略它的階級本質，這是在研究隋唐《刑法志》以前，首先應予揭明的。

法制是屬於上層建築的一種意識形態，是經濟基礎的反映，必須透過經濟基礎來看法制，才能夠理解法制怎樣為它的經濟基礎服務，以及反過來怎樣推動社會經濟向前進展。這是一般法制的基本理論，封建法制當然也不例外。因而研究梁、陳、齊、周、隋、唐的《刑法志》，先就當時社會經濟作一番鳥瞰是有必要的。

西晉末年，西北各民族進入中原，中原及關隴的漢人和土族大量南遷。整個江南地區在東晉迄宋齊兩朝近二百年的時期中，過江的勞動人民和南方上著的勞動人民共同努力發展生產的結果，使江南的社會經濟，日趨繁榮。農業方面，原來江南所用“火耕水耨”落後的耕種方法，逐步被深耕細作施肥灌溉等先進技術所代替，使過去地曠人稀，到處荒蕪的田土變成肥原沃野，遍地腴畝。無如當時官僚地主兼併霸佔，形成風氣，多數農民都轉變為專被官僚地主剝削的佃客或附戶，造成江南地區實際上人口激增而表面上戶口不

多的矛盾現象。這種現象當然影響封建的剝削，而且加深階級的矛盾。梁陳律中都有處罰“脫戶”或“隱匿戶口”等規定，可見戶口不實在南朝社會經濟上是一個重大的問題。同時江南地區手工業也較前進步，特別是冶鐵事業，相當發展，梁陳兩朝都設官管理。京都建康有範圍很大的東西兩冶，分配到兩冶服役的囚徒極多。此外紡織工業更形發達，出產絹帛，數量既多，質量又復劃一，社會上多用作交換的媒介。梁陳律中贖罪和罰金都用絹疋來折算繳納。隨着工農業的增產，商業也非常活躍，建康、江陵、江夏、廣陵（揚州）都是當時商貨的集散地，廣州為海外貿易的大都會，關稅和商業稅已經成為南朝政府的主要稅收，北魏甄琮曾說南北經濟不同，南方賴“關鄜之稅”，北方賴“穀帛之輸”，便是極好的證明。

北齊北周基本上沿用北魏的制度。北魏初期雖實施了鮮卑相沿種族壓迫的殘暴統治；但後來為了加強和南方鬥爭的經濟基礎，防止剝削對象的漢人反抗和逃亡，不得不改變統治的方針政策，模仿西晉佔田制，推行均田制。由於均田制的實施，奠定了農業方面北優於南的經濟基礎。北齊的政治不及北周，豪強兼併，均田制逐漸不能維持。北周集權中央，整頓戶口，採取積極地打擊豪強的政策，始終維持着均田制。就法典編纂，繁簡適中來說，周固不及齊；就社會經濟的穩定和殷實來說，周優於齊。周的併齊和統一北方，並不是偶然的。齊周兩律，雖然都已失傳，但社會經濟的中心……均田制度必然起有相當的作用，這是不難推定的。

南北朝末期，由於南北經濟的分別恢復，社會生產力的不斷發展，種族矛盾早已退居於無關緊要的地位。當時亟待解決的主要矛盾，便是政治上的對立，障礙着經濟上的溝通。為了要求經濟上溝通的暢順，南北人民一致希望中國的統一。全國主要的農業經濟，既然北優於南，因而決定了隋王朝自北而南統一中國的政治局面。

隋代統一南北以後，并就當時封建經濟的發展，制定了一些相應的措施。這些措施為唐代封建經濟掃清了前途的障礙和奠定了繼續發展的基礎。就其最重要的措施來說，首先是編查戶口和確定稅

額。過去南北人民由於徵役和賦稅的苛暴，呈報戶口，都不實不盡。一種是虛報年齡，詐老詐小，逃避納稅年限；一種是依附豪強，作為佃客附戶，以免稅役。隋文帝仿照北魏三長制和北周戶籍法，規定民戶“五家為保，保有長；保五為閭、閭四為族，皆有正；畿外置里正比閭正，黨長比族正、以相檢察。”開皇五年（公元385年）舉行了一次全國戶口大檢查，核對容貌，查驗老小，叫“大索貌閱”。隋煬帝大業五年（公元609年）又依民戶每家財產狀況作納稅標準，從新定額，寫成專冊，叫“輸籍定樣”。這樣一來，把全國戶口和應納稅額，弄得清清楚楚，大批勞動力由政府直接掌握，掃除了幾百年來戶口不實為封建剝削造成的障礙，削弱了豪族操縱政治經濟的力量，奠定了封建王朝積累財富的主要經濟基礎。其次是擴大耕地面積。隋代戶口逐年增加，要想到處徹底實施均田，當然是做不到的。隋文帝採用調盈劑虛加強墾荒的辦法，把無主的荒地分給農民，或令農民從地少人多的狹鄉，遷往人少地多的寬鄉，從事墾種。因此墾荒事業，迅速發展。開皇九年（公元589年）墾田數為一千九百四十萬四千二百六十七頃，大業中（公元605—608年）竟達到五千五百八十萬四千零四十頃。這種耕地面積的擴大，更有利於封建剝削。再其次是發展交通運輸。隋代完成統一事業以後，為了集中掌握主要的物質財富以鞏固中央政權，特別推行建倉儲糧的政策，並為了運糧到京都的需要，早已開鑿由長安通向潼關的廣通渠。煬帝時，為了進一步加強對東南和東北地區的統治，集中財富於洛陽，徵發民工，開鑿以洛陽為中心貫通南北的大運河。這條運河開成後，南北物資，交流通暢，對封建經濟的發展，起了很大的作用。《隋律》雖已全部失傳，但根據《舊唐書·刑法志》、《唐六典註》和《唐會要》的紀載都說《唐律》以隋代《開皇律》為藍本。那麼，用《唐律》來參證和推定《隋律》的內容，自非不合邏輯。《唐律·戶婚篇》所有脫戶、脫口及增減年狀以免課役，里正及州縣不覺脫漏增減分別處罰，佔田過限處罰，寬閒之處不坐，盜耕種公私田處罰，荒田減等處罰各規定，《擅興篇》所有被差充丁夫雜匠而稽留不赴處

罰各規定，可以說都很清楚地反映着上面所列舉三種經濟上的措施。不過隋王朝制定這些經濟措施的出發點，都為自己的剝削而不是為人民的利益。因此，當時封建經濟雖向上發展，而人民生活却並未改善，階級矛盾也沒有緩和。等到隋煬帝濫用民力，橫徵暴斂，使人民無法生活時，人民自然要起來推翻隋王朝的封建統治。

唐高祖李淵出身官僚貴族，原有封建統治的政治經驗，聽從他兒子李世民的策略，起兵叛隋，首先奪取隋朝倉儲糧食最多的關中。自太原直接進攻長安，廢除隋的一切苛刻法令以外，還開倉賑濟貧乏，採取了許多順應人心的措施，取得了人民的擁護；又拉攏了大批中小地主階級，以穩定自己的根據地，同時對外軍事發展又採用了許多分化、收買等策略，消滅了各地割據的武裝力量，從而篡奪了農民起義軍推翻隋代政權的果實，重新建立了統一的封建政權。

唐代的社會經濟，大致可分為兩個階段：自完成統一事業到安史之亂為第一階段，安史亂後到唐代政權覆滅為第二階段。在第一階段中，由於隋末紛亂，人口流亡，土地荒蕪，農村經濟嚴重破壞，唐初出現了大量的無主荒地。全國戶口不滿三百萬戶，不及隋初八百九十餘萬戶的三分之一。唐太宗貞觀六年，還是“自伊洛之東，暨乎海岱，灌莽巨澤，蒼茫千里，人烟斷絕，鷄犬不聞。”在這樣土曠人稀的條件下，唐代繼續推行北魏以來的均田制，一方面安定人民生活，號召流亡，重歸家鄉，以逐漸恢復農村經濟；另一方面，誘使勞動人民束縛在一定土地上成為各種封建剝削的源泉。同時，對水利灌溉也特別重視，自唐高祖武德七年到唐玄宗開元二年不斷地興修水利，建築堤堰，開鑿溝渠，疏濬河流，使許多田畝因灌溉便利而成為良沃，收穫量大大增加。只要把《唐律疏議》的《戶婚》、《擅興》、《詐僞》、《廩庫》和《雜律》各篇翻閱一下，就可以看到反映這些經濟措施的許多規定。隨着均田制的實施，政治局面的穩定，水利事業的興修，農業得到了迅速的恢復和發展，工商業也相應地得到繁榮和活躍。到了唐玄宗開元天寶年代，封建經濟達到了繁榮的頂點，單就戶口來說，全國已有九百零六萬九千一百

五十餘戶，五千二百八十八萬四百八十餘口。封建制度是建立在剝削農民的基礎上的，這種繁榮景象，絕不是被剝削的農民生活根本好轉的表現，而是封建經濟在政治長期穩定中，通過勞動人民的辛勤勞動，向上發展的必然趨勢。在第二階段中，安史亂前，唐王朝的政治已日趨腐敗，官僚地主兼併土地，日多一日，《唐律》所規定佔田不得過限的辦法，早已等於具文，出現了“富者兼地數萬畝，貧者無容足之居”的土地所有形態。土地越來越少、生活極度貧困的農民，由于負擔不起統治者徵收租、庸、調的壓迫和剝削，往往“賣舍帖田，以供王役”。等到田產賣完，便走逃亡的道路；或者投奔官僚豪富之家、逃入寺觀，變為佃戶；或者逃入山林，變成統治階級所稱的“盜賊”。安史亂後，戶籍變動更大，無法整理，按戶徵收租、庸、調，事實上已不可能，中央爲了維持龐大的軍費和宮廷的開支，採納楊炎所建議的兩稅法，改用按資產多少爲收稅的標準。這種剝削形態，表面上減輕勞動人民的負擔，實際上是承認了莊園制代替均田制，使土地兼併，更加劇烈，農民和剝削階級的矛盾，進一步尖銳化。加之兩稅法施行後，唐王朝的統治者日益腐朽，官僚機構龐大，中央和藩鎮戰亂不息，最後只有加強對勞動人民的剝削，來應付財政上的困難。除了正稅以外，又施行許多苛捐雜稅，如間架稅、除陌錢、青苗增稅等，鹽價也不斷高漲，更使得人民無法生活下去，最後爆發了大規模的農民戰爭，嚴重地打擊了唐代的統治力量。唐代自永徽以後，根據封建君主的“詔敕”而編成的敕格，日多一日，逐漸取得和律令同等地位，並進一步具有優於律令的力量。這些敕令反映着許多經濟措施則是不難推定的，不過早已全部失傳，無從稽考。

關於南北朝梁、陳、齊、周的法制。

在南朝開國君主當中，梁武帝蕭衍是一個杰出的政治人物，他經常運用偽善的手段，來掩飾自己殘酷剝削和凶狠壓迫的行爲。初登皇帝寶座的天監元年，便頒佈了好幾道極像好心善意、愛護人民

的詔令：第一道，准許人民有罪得贖、以贖代罰；第二道，在“謗木”和“肺石”旁邊，設置人民可以投遞意見的木匱。此後，又陸續以制禮作樂，大興儒學為標榜；以通經可以做官等辦法來籠絡中小地主階級和知識分子，爭取他們的擁護。同時他自己在私生活方面，裝得特別刻苦，皈依佛教，利用因果報應的說法麻痺人民的反抗心理。特別是每次判斷重罪，總要涕泣，整天表示不高興。歷史上任何一個皇帝所做不出的偽善姿態，他都能裝腔作勢地做作出來。但猙獰的面目、兇狠的心理，畢竟是要暴露的，拷訊罪人的測罰制度，就是由他首創的。他為了表現新朝政治表面上的優越性，不再和前朝宋、齊一樣，沿用《晉律》，命令蔡法度根據王植所刪張、杜律的舊本，匆匆制定《梁律》，實質上仍是《晉律》的翻本。陳武帝霸先改梁為陳，《陳律》的“篇目條綱”也多數抄襲《梁律》，無非把制定新律作為改朝換代的標誌。《北齊律》直接繼承北魏，同時參照漢、晉，融合古今，折衷制定，比較一味仿古，不切實際的北周《大律》，優劣是很顯著的。這是後來《隋律》不採用周制而模仿《齊律》的基本原因。

關於隋唐的法制。

隋代的法制，是參酌了前期封建王朝所積累下來的階級專政的經驗，和根據當時政治經濟的形勢而制定的。它既消滅了過去南北法律系統宗派上的區別，又融合了漢族和外來民族種族上的分歧。

《隋律》所有篇目、刑名等各項內容，已大大改變了秦漢以來的面目。律書共有兩部，一部是文帝所定的《開皇律》，一部是煬帝所定的《大業律》。文帝憑藉了世襲官爵和國戚的地位，勾結了一批經常參預朝政的大臣，如劉昉、鄭譯等，利用周宣帝死亡，寡婦孤兒的機會，由“輔政”過渡到“禪位”，這樣容易地改朝換代，這在中國封建歷史上是少見的。就是他的南下平陳，也是由於陳在南朝各代中，國力最弱，版圖最小，兵力不過十萬，加以統治者昏庸無能，不理政務，才給予了對方可乘之機。隋文帝則以五十餘萬兵力的優勢，恃強凌弱，最後取得勝利。這種順利的環境，適足造成

他自以為是，不能接受別人批評，所謂“師心自用”的脾氣。師心自用的人當然歡喜“沽名釣譽”。建國之初，開皇元年（公元581年），制訂了第一次新律，兩年後的開皇三年（公元583年）又偽善地認為人多犯罪，仍是法律太繁，於是又重訂新律。更定結果，“除死罪八十一條、流罪一百五十四條、徒杖千餘條，定唯留五百條”，把原來一千七百餘條的律文，約縮為五百條，當然不是容易的事。就中國封建法律發展的過程來說，《開皇律》佔很重要的位置，不過隋文帝制定這樣的法律，原是爲了“沽名釣譽”，所以《開皇律》頒佈以後，並不依法辦事，只把它當做具文。隋煬帝更是好大喜功，不務實際的皇帝，即位後，便嫌《開皇律》深刻，又要重行制訂。更定的《大業律》，篇目雖多於《開皇律》，但“除十惡之條”“五刑之內除從輕典者二百餘條，其枷杖決罰訊囚之制並輕於舊”。就《大業律》本身來說，決不是比《開皇律》更苛刻的法典。不過，後來煬帝對外用兵，對內暴虐，嚴刑峻罰，以屠殺爲鎮壓人民的唯一手段，早把《大業律》擱置不用了。隋代除律以外，還有令，《隋書·經籍志》載《開皇令》和《大業令》就各有三十卷。但這些令都全部失傳。只是在《唐六典》中還載有《開皇令》的篇目：一官品上、二官品下、三諸省臺職員、四諸寺職員、五諸衛職員、六東宮職員、七行臺諸監職員、八諸州郡縣鎮戍職員、九命婦品員、十祠、十一戶、十二學、十三選舉、十四封爵俸廩、十五考課、十六宮衛軍防、十七衣服、十八鹵簿上、十九鹵簿下、二十儀制、二十一公式上、二十二公式下、二十三田、二十四賦役、二十五倉庫廐牧、二十六關市、二十七假寧、二十八獄官、二十九喪葬、三十雜。可見隋令是相當完備的，《大業令》同《開皇令》，沒有多大改革。總之，隋代統一南北以後，在政治措施方面，除了定律外，爲了鞏固中央政權，還制定了不少措施：（1）注意戶口的組織，設立里正黨長，自上而下的嚴厲鎮壓人民；（2）任官不論門第，集權中央，剷除魏晉以來士族把持政權的特殊勢力；（3）創立科舉制度，吸收接近農民的中小地主階級知識分子，使他們在政治上有出路，可以做封建統

治者鎮壓廣大農民的幫兇；（4）加強中央對地方的控制，地方大小官吏，統由吏部遴選委派，每年考績，也由考功侍郎統一管理；全國死罪，各州不得專決，都移送大理寺覆審。這些措施，不見於律，便見於令。此外還有格式，可惜都已失傳，無法了解它的內容。

唐代法制也是律令格式四種並行的，《新唐書·刑法志》對律令格式都作了明白的解釋。律令格式的內容，充分表現了封建主的階級專政，和鎮壓勞動人民的一系列的統治手段。中國封建法律，唐代以前，散佚無存，現在完整無缺地保存下來，並作為封建社會法律典型的，只有《唐律》。這裏所說的《唐律》，是指《永徽律·律疏》。《律疏》的主要淵源，首先是唐高祖的《武德律》，其次是唐太宗的《貞觀律》。武德、貞觀兩律都已失傳，而《永徽律》獨能保存千餘年之久，律疏所起的作用是很大的。這部律疏由封建王朝以階級專政的力量，選擇了許多律學人才，進行統一解釋，既全面闡明律意，又詳盡辨析律文。使漢晉以來，馬、鄭章句、張、杜舊註，彼此分歧，互相抵觸，使適用的人茫無頭緒，或者借此曲解，從中舞弊等紊亂現象，都因此而肅清。但是階級壓迫和君主專制集權却進一步深入。律疏中充滿了等級制度和“三綱五常”等倫理道德的解釋。它保護了地主貴族的特權，鎮壓了勞動人民的反抗和加強了封建統治的力量，成為貫徹執行《永徽律》的重要工具。此後玄宗時曾一度刪定律令格式，其中《開元律》和《永徽律》大致一樣，變動不大。安史亂後，唐王朝日趨衰朽，政權往往由宦官操縱，藩鎮和中央又經常戰爭，政治紊亂，法紀蕩然。自宣宗大中時，把律令格式條件相同的集成一千二百五十條，分為一百二十一門，頒行《大中刑法統類》，此後，唐朝修律的措施，便不再見。

《唐六典》曾區別律令的作用，它說：“律以正刑定罪，令以立範設制”，可見“令”偏重於制度方面，和以罪刑為唯一內容的“律”是不同的。《唐令》雖已全部失傳，但就《唐六典》所載《唐令》和隋代《開皇令》兩種篇目比較一下，《開皇令》列有而《唐令》缺少的有行臺諸監職員、學、封爵俸廩、假寧，《開皇令》所沒有

而《唐令》增加的有醫療營繕。《唐令》又把《開皇令》原分宮衛軍防和倉庫廩收兩篇改爲四篇。此外《唐令》又因時制宜地更動了《開皇律》的一些篇名，如諸省臺職員改爲三師三公臺省職員，諸寺職員改爲寺監職員，諸衛職員改爲衛府職員，東宮職員改爲東宮王府職員，諸州郡縣鎮戍職員改爲州縣鎮戍嶽瀆關津職員，命婦職員改爲內外命婦職員，其餘都同。由此可見《唐令》和《隋令》的沿襲關係。唐代律令是比較有穩定性的，最繁雜而變動很多的是格式。《新唐書·刑法志》雖解釋“格”是各官吏經常遵行的具體事項，“式”是各官吏經常遵守的法定方式，但實際上“格”的範圍非常廣泛。凡是皇帝對具體事件或者特定人所發佈的命令，無論行政方面或法律方面，都可以編集成“格”，“敕格”並稱。每個君主即位時都編集一次。在封建專制君主制度下，這些“敕格”不但有優於律令的效力，而且可以破壞律令，唐代開元以後，如憲宗的《元和格敕》、《元和格後敕》，文宗的《太和格後敕》、《開成詳定格》，宣宗的《大中刑法總要格後敕》，都已經取得律令的地位，成爲律令的代用品，這是後來宋代以敕代律的淵源。唐代法制，除了律令格式以外，玄宗還編了一部反映整個封建政權活動的全書。這部全書分理、教、禮、政、刑、事六類，故稱《六典》，後來明清兩代的《會典》就是模仿《唐六典》的。這種編訂方法，雖然規模宏大，內容豐富，但不及律令格式切於實用。唐初封建主吸取了隋代對人民施用暴力，過分壓迫和剝削致遭覆滅的經驗教訓，即一再以減輕刑律爲標榜。尤其是唐太宗，這位中國封建歷史上傑出的皇帝，教訓他兒子高宗說：“水所以載舟，亦所以覆舟，民猶水也，君猶舟也。”充分闡明了人民偉大力量的不可逆。因此，唐初法制竭力推行“慎刑”、“恤刑”的政策。開元天寶以後，因經濟政治各方面日趨腐朽，法制便崩潰了。雖然唐代的律令格式，除《永徽律》和《律疏》外，全部失傳，但就其經濟政治盛衰對比的情況看，也不難找出前後法制的顯著區別來。

隋代存續期間短促，隋律又全部失傳。唐代却建立了近三百年的政權，在政治經濟文化各方面，都有輝煌的成就，又留有一部完整無缺的《永徽律》和它的《律疏》，可供後人參考。那麼，研究中國封建法制，從表面上來說，未始不可略隋而言唐。但隋唐兩代法制，不僅有先後緊相銜接的傳統關係，而且隋為唐的先驅，並替唐奠定了法制的規模，所以，唐初雖迭經武德、貞觀、永徽三次修訂刑法典，却始終不脫隋代《開皇律》的窠臼。因之，推本溯源，隋唐兩代確有相提併論的必要。隋唐兩代在具體法律方面的傳統關係，就其大端來說，如篇目同為十二，刑名同為五等，律文總數同為五百條，同有十惡的罪名，同有議、請、減、贖、官、當、除、免的制度，此外，形式上相同的事項，更不勝枚舉。

現在專就隋唐兩代法制的精神實質方面來透視它們的傳統關係：

首先，兩代都沒有嚴格守法的精神。在封建君主專制時代，君主的命令，有法律的效力。凡法律沒有規定的事項，君主任意用命令創設法律，由來已久。隋唐以前，史多其例。但君主自己制定法律，公佈施行，不久竟不依法辦事，視同具文，甚至不屑加以破壞，別頒和法律精神極相抵觸的命令，却自隋文帝開始。文帝自從取得了帝位，還沒有統一南北以前，便一再命令大臣修訂新律，限期完成。這樣鄭重努力從事法律建設的君主，在歷史上並不多見；可是實際上他最不願意依法辦事。依照《隋書·刑法志》所載，他喜怒無常，往往在殿廷打人，有時發怒，責打還嫌不夠，更加以斬殺，大臣一再諫勸，全然置之不理。有時因沒有大杖，便用馬鞭笞殺。這種在殿廷打人的行為當然是對付官吏的，官吏是封建君主的家奴。對付家奴不依法處分，姑作別論；但他對付勞動人民，則更加不依法辦事，竟下令盜一錢以上的棄市。四人共盜一根椽子、三人同偷一個瓜，都被處死。直到人民憤激得忍耐不住，用義俠方式向他提出嚴重警告時，他才有所忌憚，停止盜取一錢棄市的辦法。隋煬帝好大喜功，為了自己窮奢極慾，鎮壓人民的反抗，對自己所頒佈的

以比較《開皇律》刑輕爲標榜的《大業律》，也棄置不顧，竟命令對天下竊盜，不分輕重，無庸奏報，一概斬殺，甚至命令對爲盜者籍沒其家。他用這種殘暴的手段來對付人民，那麼全國性的農民大起義爆發起來，推翻他的統治，這也是必然的趨勢。自從隋代封建君主完全不受自己所頒法令的拘束，相沿成習以來，到了號稱法制完備的唐代也始終未能改變。唐太宗是唐代最英明的君主，他對自己所頒佈的《貞觀律》也不遵守。從《舊唐書·刑法志》所載“帝嘗問大理卿劉德威曰：‘近來刑網稍密何也？’德威對曰：‘律文失入減三等，失出減五等，今失入無辜，失出更獲大罪，是以吏各自免，競就深文’”一段紀錄來看，便不難看出唐太宗斷罪並不完全依律。而且唐太宗往往歡喜別出心裁，不依法律來運用統治權，如縱放死罪的囚徒三百餘人暫時回家，約他們定期來受死刑執行的作法，就是和當時法律的精神相矛盾的。唐玄宗在唐代還不算是十分昏庸無能的君主，即位後很鄭重地修改律令格式，但對開元二十五年（公元737年）才頒行的新律，不過五、六年時間，便從天寶元年（公元742年）起，陸續頒佈了不少與《開元律》相抵觸的“敕令”。唐太宗、玄宗尚且如此，無怪唐代後來的君主，有些憑藉專制權威，自作聰明，有些庸懦無能，聽憑宦官擺佈，都爲了一事的便利或者一時的便利，隨時以敕令改變法律。所以《唐律》表面上沿用了近三百年，且有完備《律疏》，註釋明白，但實際上經過許多敕令的變改，原來的精神實質，早已支離破碎。據唐武宗會昌元年（公元841年）尚書省奏：“准律竊盜五匹以上加役流，今自京兆河南尹逮於收守，所在爲政寬猛不同，或以百錢以下斃踏，或至數十千不死，輕重既違法律”，便是最有力的證明。

其次，兩代對統治集團中的犯罪，都特別庇護。封建王朝統治階級爲維護自己的階級利益和加強鎮壓被統治階級，對自己階級集團中的犯罪，不得不特別寬容，曲予庇護。《曲禮》的“刑不上大夫”，《周禮》的“八關”，都是這種用意。隋唐兩代更進一步作出了許多詳備的庇護地主貴族官僚犯罪的規定。隋文帝在開皇元年頒

佈新律的詔書中便說過：“貴礪帶之書，不當徒罰，廣軒冕之蔭，旁及諸親。”就明明白白地告訴人們有官僚身份的人犯罪，是待遇不同的。《隋律》雖已失傳，但《唐律》是《隋律》進一步的發展，它充滿了地主貴族和官僚犯罪享受特權的規定，除了議、請、減、贖、官、當、除、免等辦法原屬隨代舊制外，《唐律》又定出各式各樣的特別寬容和曲予庇護的辦法，如五品以上的官員，除十惡外，執行死刑時，得乘車前往刑場，或者命令自殺於家中；七品以上的官員或者皇族執行死刑都在隱秘的場所；三品以上的官員拘禁於監獄中，准由他的婦女或子孫二人入獄伺候；官品勳階第七等的人犯罪，重則鎖禁，輕則拘禁，都不用枷校械杻。唐玄宗時，因裴耀卿的建議，對士大夫即官僚不用笞杖，形成笞杖的刑罰專為勞動人民而設，階級不平等的表現，可以說到了極點。唐代存續近三百年中，社會上對這種階級待遇不平等的現象，視為當然，從來沒有人加以否定。只有呂溫寫了一篇“功臣恕死議”，他認為功臣犯了死罪，也不應該寬恕，功臣恕死，違背古代信賞必罰的精神，是政治不上軌道的表現。在當時社會條件下，呂溫有這樣的認識，真是佼佼出眾的人物。

最後，兩代法制都充分體現了封建禮教的實質。自兩漢以來，封建主為鞏固自己的階級專政，罷黜百家，以推崇儒術為進行思想控制的工具。特別是以“《春秋》經義”判決案件，儒學思想滲入法律，儒法雜揉的空氣瀰漫。教忠教孝的封建禮教，無形中成為封建法律的精神實質。為了教忠，便不許人民對封建君主的壓迫和剝削有所反抗。遇有反抗，就加以“叛逆”的罪名。隋唐律對此都處以重罰。《隋律》首先規定以“謀反”為首的十惡之條，《唐律》沿用不改。《隋律》規定謀反、謀叛、謀大逆，父子兄弟皆斬，家口沒官。《唐律》規定謀反及大逆，除本身處斬刑外，父子年十六以上皆絞，十五以下及母女妻妾祖孫兄弟姊妹等沒官，甚至不同戶籍的伯叔父母兄弟之子也須流三千里。謀叛除本身處絞刑外，妻子流二千里。此外與“叛逆”不同而足以損害君主威嚴和安全的，如十惡