

# 两宋法制通论

法律出版社

主编 / 薛梅卿

赵晓耕

副主编 / 马志冰

臧杰斌

# 两宋法制通论

法律出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

两宋法制通论/薛梅卿、赵晓耕主编. —北京:法律出版社, 2002. 5

ISBN 7-5036-3734-X

I. 宋… II. ①薛…②赵… III. 法制—研究—中国—两宋 IV. D929.44

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 017106 号

---

出版/法律出版社  
印刷/北京朝阳北苑印刷厂  
责任印制/陶松

总发行/中国法律图书公司  
经销/新华书店  
责任校对/何萍

---

开本/A5  
版本/2002年5月第1版

印张/17 字数/432千  
2002年5月第1次印刷

---

法律出版社地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

传真/(010)88414115

电话/(010)88414121(总编室)

(010)88414131(责任编辑)

---

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层  
(100037)

传真/(010)88414897

电话/(010)88414899 88414900

(010)62534456(北京分公司) (010)65120887(西总布营业部)

(010)88414934(科原大厦营业部) (010)88960092(八大处营业部)

(021)62071679(上海公司)

商务网址/www.chinalaw-book.com

---

出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号: ISBN 7-5036-3734-X/D·3369

定价: 平装: 35.00 元

精装: 42.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

## 前 言

我国封建法律递嬗因袭二千余年,自《法经》首撰,汉律兴盛,唐律完备,直至明清律发达,其沿革演变,宏微纵横,中外学者多所关注辑考,且有重笔着墨、精深研究。而两宋基于接受“宋法制因唐律、令、格、式”<sup>①</sup>定式的影响,“莫远离唐律之范围”评断的约束,颇存有其法典无所建树、法制无建设可谈的印象。加之,两宋新定敕令散佚,法律制度资料匮乏;最主要的官修史书《宋史》又是“卷帙几盈五百”,“舛谬不能殫数”;<sup>②</sup>其《刑法志》也同样存在芜杂荒略、谬误讹伪之处,<sup>③</sup>以致历史脉络难以理清,深入真实很是不易。这些因素在一定程度上对研究两宋法制、考察律令法规造成了障碍,影响到法学界有关两宋法制的学术研究工作相对地表现为冷漠、薄弱,教材编撰内容也相当简略、量轻。当然,这种相对迟缓的研究状态,在建国以后尤其是二十世纪八十年代以来,被科学新兴氛围和改革开放春风所吹拂,有关的专题探讨逐步展开,系统的专著也接连问世,使得两宋法制的研究转向了翔实、深入和全面,呈现颇显景气的趋势。历史证明,一个国家、一朝一代的立法定制,都是由当时的社会、时代赋予它历史使命所支配,都自有其区别于前后各代或他国的基本特性,并产生不同的历史功用。两宋法制既承袭于唐又异于唐,其随时损益者也自有促进中国封建法制建设的效能。惟此,从多个视角、多个层面对两宋法制进行学术性研讨和

① 《宋史》卷一百九十九《刑法志一》。

② 《四库全书总目·提要》。

③ 见邓广铭《宋史刑法志考证》,载《史语所集刊》1949年12月第1期。

思考仍然是十分重要的事。《两宋法制通论》就是在此百花齐放的景气之中，作为一片托花的绿叶，为互补有益而因缘问世的。

## —

中国社会发展到宋朝，依“合久必分，分久必合”的中国古代“天下之势”规律，正是处在五代十国大分裂和百年藩镇割据之后再再现的封建大一统阶段。据经济发展状况表明，宋朝则是中国封建制度经过盛唐繁荣而开始走向下行的后期；从政治制度而论，它又是中国专制主义中央集权上升到高度发展、皇权达于此前“巅峰”的封建王朝。

两宋统治历经三百二十年，由于太祖、太宗完成了“一统四海堂堂之业”，<sup>①</sup>为封建政治、经济、文化的发展创造了有利条件。作为皇权强化的经济基础——封建自然经济，经过割据战乱困竭后已逐步复苏，私有制发展很快，封建生产关系发生了新的变化。宋朝统治者针对国家占有土地的实际状况，因势利导推行了比较彻底的封建地主土地所有制制度，允许土地买卖，使土地的流转空前加快，中小地主与自耕农数量都有不同程度的增长。租佃制的兴起，使宋朝地主取代了魏晋以来门阀上族地主的身份地位和特权，改变了剥削方式。特别是佃农摆脱了部曲制下依附于主人的私属身份，成为租佃制下的国家“编户”。他们的人身开始趋向自由，可以按时“起移”，并与地主约定按期交纳定额地租，从而大大提高了生产积极性，有力地推动了农业的恢复和发展。农业方面的进步，为手工业生产的扩大提供了原料基地，其规模、分工、技术以及产品质量都超过唐朝，并且已有独立的专业户作坊，纺织业中已有“机户”出现，工匠的人身限制也较前宽松。在农业与手工业发展的基础上，宋朝商品经济大大跃进，商业贸易关系十分发达。商业繁荣的盛况，从时人张择端绘画极品《清明上河图》得到了真实的体现。与此同时，海外贸易

<sup>①</sup> 司马光《司马光奏议》卷三《拣兵》，山西人民出版社1986年版。

物品远销五十余国，外贸管理机构相应设置，商业运输网四通八达。可以说，宋朝国内外的货币流通、市场扩展、城市繁华已远非昔日可比，对外贸易也发展到中国封建社会的鼎盛时期。这些经济方面的时代特征，必然导致两宋社会关系、阶级关系的新演进，从而迫切需要并已形成封建法律予以调整的新内容。

然而，宋朝经济的发展以及由此而引起的阶级、社会关系的变化，即两宋法律借以依存的经济基础和社会物质之源的变化，尤其是国内外商贸的发达，并没有发展成为封建社会“质变”的条件。三百多年的宋朝，仍然囿于中国封建制度的老圈之内；大一统之后高度集权的宋朝，全面专制、家长式统治、牢固人身控制和对工商业排挤的种种特点仍然存在，只是出现了封建社会转向后期发展的一些量变表现。因为两宋的直接农业生产者、被剥削压迫奴役的主要对象，仍然是占人户百分之八十以上的下户和客户，他们仅占有百分之十五的耕地，或者没有土地。租佃制的佃农和手工业工匠的人身关系并未解除封建约束，上下户、主客户、主仆关系和地位依然严重不平等。就是手工业、商业小生产者，无论从观念上、实际上、法律上也同样受尽歧视、压抑甚至窒息难存。所以，两宋的阶级矛盾和矛盾的主要方面并无大变，阶级斗争的根源依然是土地占有的严重不均和贫富的悬殊分化。故此，两宋社会的发展尚未达到“近世史开始”或“我国资本主义萌芽主要产生期”的进度。<sup>①</sup>严格地说，宋朝经济的发展、社会的繁荣，乃是中国封建自然经济从隋唐转向明清的一个过渡，是中国封建社会后期的开端。这就是宋朝社会性质的定位和历史发展阶段的估断，超前的观点是同宋朝发展事实不相符的。

由此出发，必须肯定的是：一、两宋的历史地位，经济、政治、法律的重要性及其发展变化新情况的发现，必当受到重视，并应加强加深研究；二、建筑于宋朝经济基础之上又服务于经济的法律制度，同样没有可能超出封建社会的本质属性，其所反映、保

<sup>①</sup> 转引自关履权《两宋史论》，中州书画社1983年版，第6—7页。

障和调整的内容依然是封建性的政治、经济、阶级、社会等等各种关系，依然是忠实服务于封建专制主义皇权的工具。

## 二

与隋唐五代之后的时代特征相适应，两宋法律制度出现了许多不同于此前各代的特异发展，这是值得后世人们认识的。

### (一) 思想意识形态领域呈现前所未有的活跃

由于魏晋以来门阀等级制度的革除，寒门庶族地主获得的权利、地位及其性质已显然不同；又由于土地买卖和租佃制的普遍推行，他们的经济关系也发生了重大变化。这就势必推动两宋思想意识形态领域相应地发生变化，地主阶级尤其是庶族地主需要新的理论，以维护其新的社会关系和政治思想统治。宋学便在这一历史条件下产生了，并成为两宋三百多年间及影响以后元、明、清时期占据统治地位的思想学说。而宋学中居于首位的是理学，其思想的主要来源大致出于三方面：一是汉学以前的原始儒学经典，主要是《易》、《春秋》、《周礼》；二是佛学，主要是华严宗和禅宗；三是道教，主要是太极和阴阳学说。这些学说、思想内容遂成为两宋法律思想的主要渊源，在立法、司法中都有着不同程度的反映。宋朝以科举取士，重文轻武，摆脱了前代门阀、武臣的羁绊，朝政议论呈现出前所未有的活跃局面，从而导致了政治、思想上较为自由的风气，这种风气也影响到法律思想方面。据历史记载，宋仁宗时就事事必与大臣“金议”，与士大夫谋治天下；而自太祖始，“一以宽大诚信、进退礼节遇其臣下”，<sup>①</sup> 并有“不杀士大夫之誓”，<sup>②</sup> 成为宋朝一代政治上的特色。故此，皇权的加强与所谓“绅权（士大夫之权）的抬头”，形成既衬托又矛盾的思想文化氛围，改革派与保守派的政治思想斗争和各方面论战异常频繁。其中法律领域也是多家争辉并

<sup>①</sup> 叶适《水心别集》卷二《国本中》。

<sup>②</sup> 王夫之《宋论》卷一《太祖》。

茂,上书奏事言刑政者不少,著书立说涉法学者颇多。诸如包拯的《请不用苛虐之人充监司》,欧阳修的《纵囚论》,吕公著的《进十事·省刑》,刘挚的《请修敕令》,苏轼的《刑政论》,钱易的《请除非法之刑》,许应龙的《论法例札子》等等,都是对宋朝立法、执法的建议和刑政得失的评论;韩琦、司马光、王安石、程颢、程颐、曾布、洪迈、朱熹、叶适、陈亮以及王应麟等,在其撰著中也都反映了各具见地的法律思想;至于法律名著,则更有傅霖撰的《刑统赋》(失传)、孙奭的《律附音义》、郑克的《折狱龟鉴》、桂万荣的《棠阴比事》以及宋慈的法医学专著《洗冤集录》、幔亭曾孙为序作者的《名公书判清明集》等等,相当全面地呈现了当时法学、律学的发展水平,有的上书奏议还被采纳入于法令。可见,学术思想的活跃,法律科学的发展,对于两宋立法、司法具有重要的相得关系。从这个意义上,认为有宋一代是懂法的皇帝最多和注重讲究法律的一个王朝,也并不为过。这或许竟是两宋以其积贫积弱的封建后期朝代何以维持达三百多年之久的原因之一。

## (二)专制主义中央集权政治高度发展强化

宋朝法制作为加强君主专制中央集权的有力工具,得到统治阶级的重视与不断完善。这是两宋王朝吸收唐末五季之弊的经验教训的必然结果。开国宰辅之臣赵普所提出的“稍夺其权,制其钱谷,收其精兵”之策,就是抑制藩镇、权归于上、实行“臣弱君强”方针的核心。宋太祖“杯酒释兵权”的典故,也许是历史上“权钱交易”中最为典型的收权一幕,“人主自为之”的高度中央集权的国策自此厉行于两宋。为了达到集权目的,统治者首先需要完善法制,需要以立法来肯定、保障专制集权的统治意志和政策措施。

### 1. 立法方面

北宋初建,太祖建隆四年(963年)就制定了中国历史上流传下来的以“刑事统类”为名的国家大法——《建隆重详定刑统》(史称《宋刑统》),编辑了首部皇帝敕令《建隆编敕》四卷,并颁行天下。太宗时,为使法律适应急剧变化的政治和经济关系的要



求,更大量地应用灵活方便的最高指示——敕令来补充法律之不足,而且地位特殊、效力优先。编敕也成为宋朝最重要、最频繁、最富有特色的立法活动,成为宋朝调整法律规范的主要形式之一。此外,宋朝以“例”比附断案的情况也很盛行。在便于皇帝、中央机关行事的宗旨下,由初期的“法所不载,然后用例”,发展到引例破法,频繁地进行了编例活动。南宋时期,还以“事”为类编纂《条法事类》,而最具有代表性且部分保留至今的是宁宗时的《庆元条法事类》,创造了中国历史上又一新的法规编撰体例。宋朝法典之众、种类之多超过前代,也使其法律的调整范围极为广泛。以致南宋叶适在评论宋朝法度时曾说:“今内外上下,一事之小,一罪之微,皆先有法以待之。”<sup>①</sup> 黄震也曾讲:“本朝惩创五季,细者愈细,密者愈密,摇手举足,辄有法禁。”<sup>②</sup> 由此可见,宋朝历朝统治者都非常重视法制建设。如陈亮所言:“汉,任人者也;唐,人法并行也;本朝,任法者也。”<sup>③</sup> 是具有相对意义的评断。因此,宋朝立法贯彻了统治阶级意志,在建立并巩固君主专制中央集权、促进其高度发展方面起了重要作用。

## 2. 行政律法方面

宋太祖、太宗总结历史时一致认为,唐室的祸源在于诸侯难制。为了堵塞祸源,消除割据势力对中央集权的威胁,北宋建国之初就实行“防微杜渐”的“强干弱枝”政策,并以行政律法收权为先。除了收夺军权之外,太祖乾德(963—968年)年间即陆续下令强收各州权力:大辟(死刑)权归刑部复核;财政税收交京师(中央)支配;凡事裁决及行文必与通判联署。太宗太平兴国(976—984年)、雍熙(984—987年)年间,又下诏取消支郡,节度使领州直属中央;“文臣中有武略知兵者许换秩”,<sup>④</sup> 以儒臣取

① 叶适《水心文集》卷十。

② 黄震《黄氏日抄》卷六十八。

③ 陈亮《陈亮集》卷十一。

④ 李焘《续资治通鉴长编》卷二十八。

代武将。从行政方面运用法令收夺地方军权、财权、人事权、司法权、辖地权全归中央，几置地方于无权境地。其次是改变行政机构管理体制。中央增设三司掌财政；提高枢密院地位，与中书省对持文武二府，分割宰相之权；实行官职分离、差遣主治之制，上自三省，下至曹司，虽有正官，却非真职，也无实权；地方增设路为中央派出机关，制约地方各级政权，而路的权限又一分为四，军、政、刑、财互不相属；与府、州同级者还分有军、监，但又不管民政。这就是宋朝膨胀机构、分散职权的集权做法。再次是制定细密周详的职官法规。为了转移文武官吏对中央权力的非分之想，宋朝的官职品位分类、职权等级、选拔考核、任用标准、俸禄待遇，乃至奖惩、致仕、荫补种种，无论是实质性的、程序性的，规定得十分周密。其森严便于中央专制，其优厚可令百官自足。这些行政律法内容的详备，亦为前朝远远不及。

### 3. 军事律法方面

两宋时代，设官用官皆不离中央高度集权这一核心。太宗以文臣治州郡，“非为武臣不晓政事，人受其祸也”。<sup>①</sup>所谓“祸”，即在文臣纵皆贪浊，也不及武将一人跋扈叛逆之可怕。惟此，宋朝统治者着力通过法律制度，严密军事管理体制，改造军事机关，转移、分散军权。主要的如：将唐朝五代掌管机密、权如宰相的中央枢密院转为最高军事指挥机关；将五代侍卫司、殿前司分立为侍卫马军司、步军司与殿前司，构成禁军“三司”，是为最高统兵机关；分离军事指挥权与统兵权，兵部则几同虚设；地方一路兵政归经略安抚司，是为“帅司”，直接向中央负责。为了强干弱枝，防范军权旁落，宋太祖创立了禁军及厢军的屯戍法与更戍法，京师内外相维、上下相制的军事体制，使之达到兵不常属将、将不专其兵的特殊制约的政治功效。自宋朝建国，统治者已形成“重在内患”的指导思想和理论：“外忧不过边事，皆可预

<sup>①</sup> 李焘《续资治通鉴长编》卷二十八。

防。惟奸邪无状，若为内患，深可惧也。帝王用心，常须谨此。”<sup>①</sup> 在这样代代相传的“帝王用心”之下，宋朝的军事体制、军力所备、军用所向、军事律法都必以强化集权为首任，必以具有对内严防为特点，以至于高度集权的宋朝竟成为中国历史上有名的(对外)积弱王朝。

#### 4. 监察制度方面

宋朝君主专制中央集权得以高度发展，其监察制度的完备严密起到了重要作用。其中御史台与谏院并重的封建制双向化监督，乃是宋朝中央监察机制的核心；路一级“监司”(转运、提点刑狱、提举常平司)机构的设置及其巡检制度，构成了宋朝地方监察制度的特色。宋仁宗一改唐制，别置谏院为独立机构，并收原宰相任命谏官之权归皇帝；真宗以降，“御史得兼谏职”，<sup>②</sup> 谏官也对台职“皆得谏正”，<sup>③</sup> 开启了古代监察制度中台谏合一的先河。而给事中脱离门下省等改革，也为明清台谏、给事中制度的变化奠定了基础。加之其他制度措施，诸如恪守“不杀士大夫及上书言事人”的祖宗家法，严禁台谏与宰执私交，加强对监察官的按察和互察，缜密监司巡检制等等，全面构织了前所未有的整套防止百官擅权的监察网络，对后世监察制度的发展影响很大。康有为在《官制议》卷四中曾称赞“宋官制最善”，既包含了中央集权、官职分离，也提及分司详细、监察严密。其实，特色是具备，“最善”则未必尽然。

#### (三)经济财产关系调整更趋广阔完善

两宋政治、经济的发展，引起了封建社会人身、财产关系新的变化，财政民事问题在法律上得到空前的表现。神宗时，以王安石为首进行的“熙丰变法”，对官僚、司法体制进行了较大改革。而其中心是对财政体制的改革，意在缓和与改良立国以来

① 李焘《续资治通鉴长编》卷三十二。

② 李焘《续资治通鉴长编》卷一百五十四。

③ 《宋史》卷一百六十一《职官志一》。

冗兵、冗官、冗费有增无减的状况。由于在思想上从传统的“讳言财利”向“利义均重，利义相辅”的转变，所谓“利者义之和，义固所以为利也”；<sup>①</sup> 加之不抑兼并的土地政策，使得民事交往较前频繁和广泛，以致影响到神宗下诏称：“政事之先，理财为急。”<sup>②</sup> 至南宋时期，“永嘉”功利学派也强调“以利和义”，“善为国者，务实而不务虚”。<sup>③</sup> 因此，随着商品经济的畸形发展，宋朝以大量敕例、指挥变通有关婚姻、财产、继承等方面的律法，债法也得到进一步发展。但终宋之世，它所反映的主要民事法律关系，仍是以血缘、地缘为其基本活动半径的。也就是说，伴随理学渐成为统治者的“教条”，律法中礼的作用不是削弱而是加强了。

### 1. 财务会计方面

由西周天子受计到春秋战国上计制度开始形成的古代计法，发展到两宋，已经上升为法律——会计法规。北宋太宗时，将三司改为总计司。神宗熙宁七年（1074年），曾下诏设立三司会计司，总考天下财赋出入，不久废置。此后，财计权并归户部，审计权则划为刑部下的比部主管。地方上，除帅司外的三司也均与财计有关。这是宋朝财计体制、机构设置的变化。南宋中期以后，冗官、冗兵、冗费现象更加严重。所以，朝廷十分重视赋税之征，强调：“县令于簿书，当如举子之治本经。”<sup>④</sup> 与此相适应，会计立法进一步完善，所谓“一县必有一县之计，一郡必有一郡之计，天下必有天下之计。天下之计，总郡县而岁考焉”。<sup>⑤</sup> 有关预算、决算、会计簿帐、财物收支管理手续、格式等已规范化，钱、物等统计单位基本统一，贯、石、匹、两、围（稿秸之类）已经固定；并且从国初直到宋末，编纂《会计录》成为一代制度，要求地方月帐、季帐申州、申路、送京师程序完备，规定簿帐的编

① 王安石《王临川集》卷七十三《答曾公亮书》。

② 《宋史》卷一百八十六《食货志下八》。

③ 叶适《水心文集》卷二十九。

④ 《名公书判清明集》卷三《赋役门·财赋》。

⑤ 《宋会要辑稿》食货十一。

造、记录、报送、复审、责任、奖惩等种种内容严格，形成了两宋计法自有的特点：在与刑事、行政律法的合体中，计法形式、制裁手段更加多样化；计法规范内容细密如脂，扩大并强化了国家财政的法律调整；计法的完善、财计体制的变化，旨在摆脱财政拮据状况，为高度发展中央集权服务；计法所用术语“帐簿”、行文数字“借用大字”、簿纸印式专门化、库存管理日趋专业等等，都是明清时期乃至近代以来会计法律之始，具有重要的历史意义。

### 2. 内外商事方面

随着商品经济的发展和两宋财政匮乏的急需解救，禁榷收益和商税就成为国家财政重要来源。盐、茶、酒之外的专卖物类进一步扩大，官商营销的方式、名目增多，禁榷立法空前繁密，如有评说：“史册所载，历代榷酤(酒)未有如宋之甚者。”<sup>①</sup> 为冲破富商巨贾垄断，王安石变法时制颁了市易法，成立专门的市易务，行使国家掌管市场的职权。为控制外贸，又立有市舶条法，设置市舶司，规范外贸诸事，以至两宋对外贸易的繁荣为此前各代所不及。商业的发达需要货币流通的加速，宋朝货币和有价证券不仅超前先进，如类似汇票、本票、支票等近代票据形式当时已经出现，而且还渗入民事活动领域，这是宋朝商品经济发展的重要特色。货币律法的周密，为明清钱法奠定了基石。票券、交子制度的创立，当是中国古代票据制的滥觞。

### 3. 人身债务方面

出现了“从身份到契约”的发展趋势。例如对佃农地位的肯定，承认其自由身份，允许其租佃、置产，并对其人身安全给予一定的保护。在物权方面，进一步加强对所有权的确认，从法律意义上划分为业主权和物主权，并出现了官府确认土地所有权的凭证——红契，承认所有权的合法转移。同时，作为债的发生的契约形式明显发展。无论买卖、借贷、租赁、抵押、典卖、雇佣等

<sup>①</sup> 赵翼《陔余丛考·宋元榷酤之重》，商务印书馆1957年版。

活动,都已普遍适用订立契约,契约的形式日趋多样化。有关契约的标的、价格、期限、担保、不履行的责任及债的消灭等等,都作了明确规定,显示了法律对经济调整的细化与完善。对个人所有权的保护也有所发展。根据《名公书判清明集·户婚门》记载:“诸同居卑幼私辄典卖田地,在五年内者,听尊长理诉。”但也规定尊长盗卖卑幼产业,允许卑幼“不以年限陈乞”。这是不见于唐、也不见于明清法律规范的。

#### 4. 婚姻家庭方面

不重门第而重财富,不限制妇女离婚与再嫁,也是两宋时期的一大特色。宋律中没有寡妇改嫁之禁。为了王朝的安全,也由于民族关系复杂,宋律禁止边境地区的少数民族与汉人通婚。即使归附的辽、金人,也只许在内地与汉人通婚。在继承法方面,不同的是专列了遗腹子、私生子、义子及赘婿的继承权,重视女子继承权。尤其是从保护家庭私有财产出发,制定了户绝继承法,其中包括户绝寄养法、户绝出嫁女法、遗嘱财产法等专门的立法内容。户绝法中还附有处理外商遗产的规定,反映了云集于中国的外国商人或有客死情况发生时,其财产权益仍能得到官府依法有效的保护和调整。对于遗嘱,不仅要求死者亲书,而且需要“经官给据”、“经县印押”,否则不予承认。这些具体法律规范和制度的确立,反映出两宋时期传统民事法律的发展与完善。

#### (四)封建刑狱制度改革特色鲜明

两宋刑狱制度的改革,更表现出诸多与前朝的不同。

在刑法适用原则上,已趋严密化。如历代相传的“十恶”重罪又有细密的区别,重中有轻;公罪依情状论处,缩小了唐律一概“勿论”的量刑幅度;幕职官犯罪依品官等第论处;七品以上官吏犯枉法罪合减科;老疾者犯死罪可矜不死,发遣僻远小郡,给递驴代步;流配犯人准予停官终养、奔丧,六年刑满可听叙,身死可由亲属收葬等等。这表明适应时代的进化,两宋法则并非简单维持唐律规定,而是更多地注重区别对待。

在刑罚体系上,宋初创立“折杖法”这一新的代用刑制,五刑

中除死刑外,其他四刑都可以折杖执行,具有“一洗五代之苛”,“省刑”从轻的用意。在《宋刑统》大法中,增进“一顿重杖处死”的刑罚以代极法,适用于“十恶”中前四种重罪;《庆元条法事类》又正式将凌迟刑列为法定死刑,这就突破了唐律死刑分为斩、绞两等的刑罚名目,既有死刑方法轻重区别的慎刑一面,也反映了酷罚加剧的残暴一面。在运用宽严相济原则上,宋朝对待官吏赃罪的惩处,总体趋势是“宽仁为治”,罚罪偏轻,这是受制于“大度容之”政策之故。然而,在专制主义中央集权高度加强的政治形势下,为了镇压日益激化的阶级矛盾和人民反抗,宋朝特定刑罚制度从严的对象,加重了对“盗贼”的处罚,实行特别刑法《盗贼重法》。只要是第三次犯盗罪,不论前科刑名及赃物多少,一概处死。仁宗以后,又划定并逐渐扩大重法地区,对劫盗罪犯及其家属、窝藏犯皆加重刑罚,还将武装反抗的农民或反叛者定为“重法人”,不仅本人处死,而且株连家属。另外,宋朝还复活了古代的一些肉刑。例如:免死的强盗于额上刺“强盗”二字,有些刺字、杖脊后还要配役边州,称为“刺配”。对于反逆、谋叛大罪,则或腰斩,或凌迟,或夷族。两宋重典治盗贼,酷刑名目增加,对于明清刑罚制度的变化产生了不良影响。

宋朝的司法制度,在前朝的基础上,经过不断改革和补充,日渐成熟,达到了我国封建社会司法制度的顶峰。在依法审判,以法治国,调整各种社会矛盾方面,发挥了极大作用。最具特色的司法制度有以下几种:

一是鞠(审)讞(判)分司制度。就是“审”与“判”分开,审问案情和检法断刑的官员互相牵制。这种制度能在一定程度上起到提高审判质量、防止司法偏差的作用,同时也可以收到鞠讞相互监督的效果。

二是翻异别勘制度。两宋县、州、府司法机构推鞠囚犯案件,若在审问中遇到障碍或录问翻供,就改由他司重审,称为“别推”或“差官别勘”。允许翻异的次数,宋初限于三次,孝宗以后改为五次。这在实质上是司法机构自动复审制度,体现了慎刑

的精神。

三是法官回避制度。随着门阀制度的消失和司法官成分的复杂化,宋朝回避的范围,除亲仇关系外,更加广泛。譬如:禁止制勘法官“往本乡里制勘勾当公事”;<sup>①</sup> 推勘院法官所到推勘处,州府不得接待,禁止到推勘院相见;推勘、录问官,凡“同年同科目及第”者,应行回避;<sup>②</sup> 移司重审案件,“其后来承勘司狱,与前来司狱有无亲戚,令自陈回避”。<sup>③</sup> 宋朝实行的严格回避制度,对防止舞弊、减少冤案起到积极作用。

四是限期结案制度。两宋民事诉讼须按“务限”规定,“入务”不予受理,“务开”准许诉讼。民事诉讼的期限,《庆元令》规定,诸县“受理词讼,限当日结绝。若事须追证者,不得过五日。州郡十日,监司限半月。有故者除之,无故而违限者,听越诉”。<sup>④</sup> 刑事案件,县一级“禁系不得过十日”;<sup>⑤</sup> 徒罪以上案件,太宗朝建立大、中、小“三限之制”,“有不须追捕而易决者,不过三日”。<sup>⑥</sup> 须奏裁的案件,各限四日分送中央司法机构,中央司法机构再根据不同情况规定日限。限期结案时间,可以提高司法效率,避免延误推托。

宋朝司法制度,体系完整,内容丰富,各具特色,由此可见一斑。

关于监狱制度,鲜明的有别于前朝发展者,一是监管组织体系更加全面系统。御史台狱不仅成为“诏所系者”的皇帝权臣迫害异己的诏狱,而且列为高居重位的中央监狱。这是我国自元朝以来对大理寺设狱的一贯古制作出重大改变的开始。两宋盛行刺配刑罚,配法太重,配犯增多,劳役监或配役所在的建置体

① 《宋会要辑稿》刑法三之五十三。

② 《宋会要辑稿》刑法三之五十五。

③ 《宋会要辑稿》刑法三之七十。

④ 《宋会要辑稿》刑法三之四十。

⑤ 《宋会要辑稿》刑法六之五十一。

⑥ 马端临《文献通考》卷一百六十六《刑考五》。



系空前发展,十分庞大,形成宋朝牢城三台阶的独有模式,是为前代所无的一大特色。二是监狱管理制度更加严密细化。大凡收禁、狱具、检视、悯恤、劳役、录囚等等管理狱囚制度都有具体规定,较前代进一步细密。其中始于真宗咸平(998—1003年)年间的各路置有病囚院的措施;关于配隶应配罪名、刺字部位、标记和深度、杖责部位和数目、发配里程和配役年限以及移放条件与不移不放的严密配法;对于犯罪官吏除名贬谪、连同妻孥施以编管之制;对于刑满释放“犯人”及其家属进行继续管制监督的家门钉牌制;极其频繁的录囚活动和采用“净狱”作为疏理淹狱的手段等等,都是两宋突出发展的监狱制度。尤其是恩宥赦免罪犯之举,从三年一次发展到一年数次,不仅“于古无有”,且已是刑紊恩滥不可效尤之制,对于元朝西僧释囚滥赦特权的形成有其一定影响。三是监管责任制度上升为法律条文,狱官责任规范更加详尽完善。从监禁手续、狱具使用、劳役派遣、囚死失职等方面,制定了各级狱官、狱卒的法律责任,不依法者要受到相应的刑罚。狱官的培养和狱官责任制的加强,无疑是中国狱治法制化、文明化的关键。但是,宋朝专制集权的本质,导致各级狱官、狱子违法坏规、寅缘为奸、随意轻重,封建监狱的黑暗残酷也仍是历史上重现的必然。

### 三

盛唐之后的两宋法律制度的价值尽管难以周圆论定,评价各有其说,但是,其与时代背景共存的发展,甚至“独辟蹊径”之处,是有史实为证的。它们无论是影响良劣,还是效应参差,也无不来自宋朝统治集团独出心裁的营造。总的来说,维护国运三百多年的两宋法律制度,其影响已经超过这一王朝所存在的时空,因而是不可忽略或低估的。

首先,如前所述,自北宋建政起,无论是国家大法、编敕编例、诏令指挥乃至特别刑事法规等立法,无论从行政、军事、民事、商事、刑事各类到监察、司法、狱政各部门的法律规范,对于