



律令时代的『议事以制』

汉代集议制研究

秦涛 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



律令时代的“议事以制”

汉代集议制研究

秦涛 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

律令时代的“议事以制”：汉代集议制研究 / 秦涛著. —北京：中国法制出版社，2018.6

(青蓝文库)

ISBN 978-7-5093-9182-2

I. ①律… II. ①秦… III. ①法制史—研究—中国—汉代

IV. ①D929.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 011177 号

策划编辑 马 颖 王雯汀

责任编辑 马 颖 王雯汀

封面设计 蒋 怡

律令时代的“议事以制”：汉代集议制研究

LÜLING SHIDAI DE “YISHIYIZHI”: HANDAI JIYIZHI YANJIU

著 者 / 秦 涛

经 销 / 新华书店

印 刷 / 三河市紫恒印装有限公司

开 本 / 680 毫米 × 1000 毫米 16 开

印 张 / 31.25

字 数 / 448 千

版次：2018 年 6 月第 1 版 / 2018 年 6 月第 1 次印刷

书号：ISBN 978-7-5093-9182-2

定价：79.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码：100031

网址：<http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话：010-66033393

传真：010-66031119

编辑部电话：010-66060794

邮购部电话：010-66033288

(如有印装质量问题，请与本社印务部联系调换。电话：010-66032926)



编委会委员（按姓氏拼音排序）：

常鹏翱 车 浩 陈杭平 陈新宇 侯 猛
劳东燕 雷 磊 栗 峥 王 莹 谢海定
许德峰 尤陈俊 张 红 张 翔 张 龔
赵 宏 赵 磊 朱 腾

问渠那得清如许

经过两年多的策划和工作,《青蓝文库》终于面世了。这中间,凝聚了很多人的努力和期待。中国法制出版社邀我写一个总序,考虑到丛书包涉法学各个专业,自己所学狭薄,我一开始有些犹豫。但又想到司马迁所言:“序者,绪也,所以助读者,使易得其端绪也。”参与和见证一段历史,无形中就承载了记录介绍的义务。读者可能希望了解到这套文库的来龙去脉,如果我的序能够有所帮助,那还是义不容辞的。

说来话长。这套文库的大致雏形,最早涌现于2016年3月某日,中国法制出版社的马颖女士与我在陈明楼办公室的一番叙谈。马颖在法律出版界是资深编辑,那时刚接任编辑六部主任一职,很想为法制社的学术出版再开局面,拓展出一些新气象。而我自己当时手头文债积压,并无新货,于是,我们就聊到其他出版项目,其中就包括,法制社打算资助出版一批优秀博士论文。

如所周知,博士论文凝聚了一个人以学术为业的最初心血,是他走上学术之路的叩门砖,意味着从汲取导向的学生,开始向创新导向的学者蜕变。而且,从学术史经验来看,博士论文中也不乏经受住了时间检验的经

典之作。尽管意义与价值如此之大，但是，在当下的出版环境中，博士论文出版却非常之难。一来，是由于纯粹的学术著作的受众市场本身就非常狭小；二来，在逼仄的市场中，书的销量和效益又往往与作者的知名度挂钩。于是，一个名不见经传、初出茅庐的学者，捧着手中新鲜出炉的博士论文，既不容易得到学术市场的认可，也因此很难获得出版社的支持。名家大腕被争相约稿，而刚出道的新人，即使自掏腰包自费出版，恐也难逃被冷落敷衍的命运。所以，尽管每年中国的法学院校里有很多博士生毕业，但是，即使是最优秀的博士论文，想要立即出版也非易事，往往是“养在深闺人未识”，直到作者闯出腕儿来、有了学术名声的那一天，蒙尘的明珠才可能绽放光芒。

然而，此时出版，已有些错过，不再是学术新人最渴望自我肯定和向学界证明的迫切时机，也不是学者在最艰难的出道之初，最急需的支持和鼓励，因而，可能只是锦上添花。过往，中国人民公安大学出版社的《北大刑法博士文丛》，以及武汉大学出版社的《武汉大学刑法学博士文库》，为很多刚毕业的刑法博士提供了论文出版的平台，成就了他们人生中的第一本书，那是颇有高义的雪中送炭之举。不过，这两套文库作者限于特定高校和刑法专业，影响不免有限。如今，法制社有意精心打造一套文库，推出全国法学院各专业的优秀博士论文，这种对学术新人鼎力相助的力度，可谓前所未有，出版社的学术情怀和社会担当更是令人敬佩。因此，当听到马颖提出这个出版计划并征询我的具体建议时，我也感到很振奋，愿意尽自己绵薄之力，帮助她绘成这个蓝图。

我当时向马颖建议，可以通过民间渠道邀请一批中青年学者，而非官方机构来遴选优秀论文。这不仅是由于，机构评选论文的形式已成窠臼，更主要是考虑，如果评审人与被评审人年龄代际相近，那么无论是个人的学术潜质还是论文情况，都一定更为熟悉。而且，相对于年长的学界大家来说，中青年学者距离在毕业前后的艰难岁月中努力跋涉的经历，时间还未久远，因此，对学术新人出头的不易，以及博士论文出版的困难，大都

有尚未淡化和忘却的切身体会，可能更愿意去投入精力帮助后来人。加之较少社会杂务，更多爱惜学术羽毛，评选上也会更加认真、负责和公允。

马颖是个很有决断力的人，她听了我的建议后，完全赞同这个新的民间方案，并请我推荐和联系编委会人选。我被马颖的热诚感染，受她之托，给一些学界朋友打了电话。大家在了解到这个出版计划后，几乎都是毫不犹豫地应允下来，愿义务承担审查来稿和推荐优秀论文的工作。编委会的人员组成很快就确定下来。这也让我颇有感触，一个有情怀的出版项目，不需要多少鼓吹，自会焕发出它的光彩，吸引和召唤着有学术责任感的学者们汇集。

万事俱备，只欠开会。2016年4月18日，第一次神仙会胜利召开。根据出版社的记录，第一次与会的学者名单如下：车浩、陈新宇、侯猛、劳东燕、雷磊、栗峥、王莹、许德峰、张翔、张龔、赵宏、朱腾、谢海定。舒丹、马颖、王雯汀三位法制社编辑策划主持了第一次聚会。聚会之日适逢当年的北京电影节，于是，由我提议，大家在小西天附近餐叙后，又集体遛弯到中国电影资料馆，看了一场银河映像系列之《暗花》。从电影院出来，仍然意犹未尽，找了一处胡同里的茶馆继续聊。

这次聚会颇有成果。商定的内容包括：（1）在全国范围内面向各个高校和专业征求优秀论文。（2）采用作者自荐和编委推荐两种方式确立稿源。（3）编委会的工作制度和推荐评审的义务。（4）兼顾图书质量和出版规模等基本理念和规则。其实，答应参与编务的学者，虽然是法学各个专业里出类拔萃的青年才俊，但毕竟有学校和专业的隔离，相互间并没有想象中那么熟悉，甚至是闻名已久但从未谋面的神交，是《青蓝文库》这个出版项目中包含的学术理想和情怀，调动了每个人的学术热忱，大家才聚到一起来。每个人都很珍重自己的责任。在集聚餐、喝茶、看电影于一体的聚会中，严肃活泼地讨论了问题，达成了共识，像这样的交游轶事，对我们每个参与者都是很奇妙的体验，也是一次弥足珍贵的回忆。

第一次聚会后不久，法制社就在征求各位编委意见的基础上，面向全

国，推出了正式的征稿启事。“《青蓝文库》是由中央级法律专业出版社中国法制出版社创设的重大出版项目，专门出版中国法学专业优秀博士学位论文。文库旨在发现有潜质的学术新星，为法学博士论文的发表搭建优质平台。文库支持和推动高校不断推出创新性成果，与学界一起探索和确立中国法学博士论文的优秀标准。”这份启事，包括我本人在内，多位老师参与修改润色，应当说，完整地表达了出版社编辑和我们编委会成员的共同心声。

在这份启事中，中国法制出版社郑重承诺：《青蓝文库》的出版无需任何资助；出版社会精心打磨每一部作品，以精美的版式设计和装帧风格匹配作品的学术价值；对《青蓝文库》的出版成果，出版社会积极联系各学术刊物、报刊媒体、学校官方平台等进行大力宣传；每一年度出版社将邀请出版论文作者参加“青蓝出版沙龙”，享受一次打破学科专业界限相互交流的盛会。显而易见，这些承诺如能一一实现，那么，进入《青蓝文库》，对于博士毕业的学术新人在学界影响力的彰显和提升，将会有极大的助力。这可能是青年学者能在国内出版界得到的最好的亮相机会了。当然，这份启事中也写明了我们这些编委的承诺，即编委会成员将尊重学术研究视角和立场的多元化，本着充分的学术包容精神，对挑选出真正有价值的论文怀有使命感，力求评选结果客观公正。

出版社与编委会的第一次碰头议事，设在小西天，以独特的方式，取得了非常好的效果。在其乐融融的气氛中，沟通了感情，增进了对《青蓝文库》这项共同事业的认同度和使命感。可能是受此激励，三个月后的一个周末（2016年7月23、24日），马颖很快又趁热打铁组织了第二次编委会会议，地点设在京郊。报到当天下午，大家就开始了分组审稿的工作。第二天，在北京实创西山科技培训中心，召开了正式的评审会。针对符合征稿要求的21篇博士论文，按照“严格筛选、宁缺毋滥”的原则，以编委的个人初审为基础，经过分组审稿、分组讨论以及集中评审后，编委会成员进行匿名投票。再由出版社统计全体编委的推荐意见，当场公布获得三

分之二（即12名以上）编委推荐的论文名单。针对入选的论文，编委会确定一至两名编委，综合全体编委的修改意见，会后与论文作者直接沟通，提出完善建议。至此，第一次评审会圆满完成，共评选出4篇优秀论文，作为《青蓝文库》第一批次推出的作品。

这是一次非常成功的论文评审会。这首先得益于，马颖、王雯汀、罗莎、侯鹏、吴宇辰等几位出版社的编辑及工作人员，为这次评审会付出了大量的心力来准备、策划和安排。其次，参加评审会的编委会成员，包括陈杭平、侯猛、劳东燕、雷磊、栗峥、王莹、许德峰、尤陈俊、张翔、张龔、朱腾、赵磊以及本人在内，都本着珍重这份责任的态度，对评审投入了很大精力。会前，出版社就已经通过邮件把论文发给了编委进行预审，等到开会当天，各学科组的编委对所推荐论文和存在争议的论文讨论得非常深入，争论得也十分激烈，可以说是充分且坦诚地交换了意见。

之后很长时间，我都常常想起这次令人难忘的评审会。马颖等各位编辑老师的策划安排，可谓煞费苦心。会议所在之地离龙泉寺很近，龙泉寺是全国有名的佛教古刹，出过很多高僧，常常以现代人喜闻乐见的方式传播佛法，寺内香火旺盛，游客如织，置身其中，感受到一种出世般的内心宁静，但也不会斩断与人间烟火的勾连。浸染在这种情绪中，特别适合投入接下去的评审工作。因为学术一途，本来也是素心人之事，要能脱心志于俗谛之桎梏，而付出精力去评审和推荐他人的论文，更是要有一种对学术共同体的使命感。所以，我觉得法制社的这次会议策划颇有禅机、值得回味。

半年之后，我们又在法制社的会议室召开了第三次编委会，也是第二次论文评审会。有了前两次成功的会议打下的基础，编委会磨合日趋顺畅，后面的评审会就进入了良性运转的正常轨道。值得一提的是，在几次会议中，大家逐渐达成一项共识，即《青蓝文库》支持的对象，不仅仅是优秀论文本身，而且是论文作者的学术之路。因此，虽然论文质量不错，但是作者博士毕业后就不再从事学术工作的，原则上不纳入出版计划之列。

受命作序，回想往事，点点滴滴都涌上来。这样不厌其详地叙述过往细节，正如开头所言，因为要向读者诸君讲述《青蓝文库》的来龙去脉，希望文库的每一位作者都能记住历史。法制出版社多次表示，他们有能力、有信心将《青蓝文库》的项目坚持下去，十年、二十年甚至更久。我也相信，未来将有更多的青年才俊，以这套文库为阶，走上学术舞台的中心。序中所记，是在这套文库诞生过程中，出版社编辑和编委会成员付出的热情和心血，当然，肯定还有很多我不了解的幕后工作无法呈现。我一直认为，缺乏学术传承和积累，是中国法学曾被人认为“幼稚”的重要原因。而学术传统的形成，不是某一两个人甚至一两代人就能毕功的事业。我们每个人，都是在无尽的历史长河中来承担各自的使命。我们努力完成自己的作品，也不要淡忘先行者的努力和恩惠，同样，有能力时，更应尽力去帮助和支持学术之路上的后来人。由此，学术共同体才可能写下历史记忆，中国法学才可能形成绵延不断的积累。

问渠那得清如许？我想，年轻学者们锐意十足的作品、学界同仁间相互守望和提携的赤诚、出版界襄助学术的热忱，就是那永不枯竭的源头活水吧。愿中国法学的学术传统涓涓不息，清水长流！

是为序。



2018年4月9日于北大陈明楼

目 录

序 章 汉代集议制研究的前提工作

- 003 第一节 汉代集议制研究回顾
- 013 第二节 汉代“集议”释名

第一章 汉代集议制基本要素的考察

- 028 第一节 场 所
- 055 第二节 参与者
- 108 第三节 议题和议的方式

第二章 汉代集议制程序复原

- 117 第一节 汉代集议制的构造和体系
- 123 第二节 汉代集议体系的复原

第三章 汉代集议制的功能（上）：立法建制

- 170 第一节 汉代立法程序新探
- 207 第二节 关于汉令的两个问题
- 236 第三节 汉代集议之立法成果考述

第四章 汉代集议制的功能（下）：司法决事

252	第一节	汉代郡县司法与“集议”
265	第二节	汉代中央司法与“集议”

第五章 汉代集议所引理据考析

307	第一节	汉代集议所引理据综论
312	第二节	汉代集议引经典考
360	第三节	汉代集议引汉制考
382	第四节	汉代集议所引其他理据考
385	第五节	汉代“法源”臆说

391	结 语	律令时代的“议事以制”
401	附 录	
483	后 记	

青
蓝

序 章

汉代集议制研究的

前提工作

人事之叙述，当以十年为限观其沉浮；制度之研究，当以百年为界论其升降。

中国法制史上，国祚不及百年的政权，其法制或为后一时代之奠基、或为两大时代之过渡；而享百年以上承平之王朝，其法制大率成为法制史上的典型，但也因法久生弊而为后一时代提供变革的动因。绵延四百年的汉代法制，当属后者。

自清末对汉律的辑佚、考证以来，汉代法制的研究已逾百年。在这一个多世纪中，载有丰富法制内容的秦汉简牍层出不穷，大大拓展了汉代法制史研究的论域。而传世文献虽已经过历代学者的精耕细作，却远未到达“题无剩义”的地步——恰相反，由于有了地下材料的印证，许多原先暗昧不明的史料如今重新映入了研究者的视野。律令制、法律儒家化等经典命题尚未结项，种种新问题却持续涌现，牵扯着学界的研究重心。对秦汉法制史作出“通贯”的研究，火候未到；但是这种“通贯”的意识，却不

可无。

杨鸿烈《中国法律思想史》有云：“本来我们研究各国法制史的人，绝对不可专在零星的法律现象里头做白费的工夫，实在应该先寻觅得到几个总枢纽，然后才能触类旁通，左右逢源。”^[1]这话是就研究“法系”而论的，若缩小一点规模，研究某一时代的法制史，恐怕亦是如此。

汉代法制史上“零星的法律现象”，有律、令、科、比的文本，有立法、司法的实践，有汉承秦制的基础，有礼法结合的进程。而我所寻觅到的“总枢纽”，是汉代的集议制。

汉代集议制，指汉代朝廷或各级官署通过合议的方式以立法建制、司法决事的机制，经中央集议而形成的法律文件、司法判例具有最高效力。所以，集议制本身既是有汉一代的基本大法，又是研究汉代法制的枢纽所在。研习法史以来，有三个问题长久萦怀：

第一，中国古代君主与法律的关系是什么？

第二，中国古代的“法”究竟何指？

第三，中国古代有悠久而丰厚的“议事”传统，却为何开展出与民主制截然异轨的政体？如何认识这一政体，以及这一政体中的法制？

研究汉代集议制，未必能够回答以上问题，但也许可以让宏大的问题在史料的细节中，获得更充分、更立体的理解。

下面，先从以往对汉代集议制的研究谈起。

第一节 汉代集议制研究回顾

一、以往研究已到达的位置

汉代集议制研究，迄无专著。以下介绍研究史上较为重要的论文和论著的相关章节。

^[1] 杨鸿烈著：《中国法律思想史》，中国政法大学出版社2004年版，第5页。

最早注意到汉代集议的，是南宋的洪迈。《容斋随笔》卷二“汉采众议”条，罗列汉元帝从贾捐之议弃珠厓等八事，明汉代集议能体现公道；卷一三“汉世谋于众”条，亦列若干史事以论汉代集议之弊。^[1]

南宋徐天麟的《西汉会要》和《东汉会要》，是最早按议题归类辑录汉代集议事例的著作。其中《西汉会要》卷四〇、四一设“议立君”等十三目，辑录西汉集议史料 96 条；^[2]《东汉会要》卷二二设“议典礼”等八目，辑录东汉集议史料 40 条。^[3]值得注意的是，两汉《会要》均将“集议”归于“职官”篇下。两汉《会要》对汉代集议史料的辑录还有很多不足，例如辑佚书目仅限于班、范二史，即便对两《汉书》集议史料的辑录也并不齐全，仅罗列史料而未加按语和分析，等等。但是两汉《会要》毕竟是第一部大规模辑录汉代集议史料的著作，此后研究所用的事例多未能超出徐氏所辑的范围。更难能可贵的是，徐氏最早注意到汉代集议的分类问题，并且尝试着以“议题”为标准分类辑录。这是此后研究不可忽视的贡献。

元朱礼《汉唐事笺》卷三“集议”条，以两汉所议事之广、卑之能抗尊，明“汉之集议公而且严”^[4]。明王鏊《震泽长语》卷上“官制”条也有专节数十字讲汉代集议，大体抄自《汉唐事笺》，唯结尾发牢骚道：“今制亦议，统于一二尊官而已。”^[5]

梁启超的《古议院考》于救亡图存之际发表于 1896 年的《时务报》，考察集议于经典之依据、汉议官之设置职掌等，以“推本于古”而“言西政”，显然未脱“托古改制”之义。但值得注意的是，梁氏此文对汉代专司议论的“议官”进行了比较到位的归纳，指出中央有谏大夫、博士、议郎之设，有司、郡县有议曹、议曹史、门下议史之置。^[6]梁氏对“议曹”的

[1] [宋]洪迈撰：《容斋随笔》，孙凡礼点校，中华书局 2005 年版，第 27—28 页、第 175 页。

[2] [宋]徐天麟撰：《西汉会要》，上海人民出版社 1977 年版，第 463—482 页。

[3] [宋]徐天麟撰：《东汉会要》，上海古籍出版社 1978 年版，第 323—333 页。

[4] [元]朱礼撰：《汉唐事笺》卷三，道光二年山阴李鍊桥复刻本。

[5] [明]王鏊撰：《震泽长语》卷上《官制》，商务印书馆 1937 年版，第 12 页。

[6] 梁启超：《古议院考》，载氏著：《饮冰室文集》第 1 册，云南教育出版社 2001 年版，第 2—3 页。

归纳，固然有为当时在地方设咨议局寻求历史渊源的致用意图，但完全符合汉代议官系统的实际，也是后来的研究者所未措意的。

以上，都还只是传统的读史札记、政书辑录性质，谈不上对汉代集议的学术研究。有之，自柳诒徵的《汉官议史》始。

《汉官议史》于集议制的渊源、议题、参与者、规模、场所、持续时间、议的方式、汉代集议之特点与意义都有论列，几乎涉及了汉代集议制的全部问题。^[1]在集议参与者上，柳诒徵进行了全面的归纳，列出诸侯王、宗室、丞相（大司徒）、太尉（大司马、大将军、将军）、御史大夫、中二千石、二千石、诸大夫、博士、议郎十种，将之总结为“执行政务者”“专发言论者”两类，并且已经注意到有“不在职而备顾问者”，可谓发前之所未发，后来的研究者在集议参与者方面没有能够突破此文成果的。关于集议的场所，柳氏也有突出贡献。他考出未央宫、司徒府、温室、东朝四处集议场所，将后二处称为“非常例”，且引入政治史上的“中外朝”概念来解读集议场所。虽然其将集议场所限于“外朝”的说法可容商榷，但是柳诒徵对集议场所研究之深入，使得后来研究者除多考出若干具体集议场所外，再未能有尺寸的推进。但是柳诒徵在他的研究范围内也有一些局限，例如，对集议参与者罗列不全、分类有误；因时代背景而对汉代集议有溢美之嫌，定性为“吾国议会高尚纯洁之历史”，拳拳爱国之心可佩，但未免有失客观。

齐觉生《秦博士制度与廷议》发表于1957年，对传世文献所见秦代博士参与集议的四则实例进行了探讨，得出结论：“汉廷议制度，仿之秦朝。”^[2]这是对汉代集议制渊源的研究。

杨树藩《西汉中央政府议事制度》发表于1958年，该文最值得注意的是，是首先提出了汉代集议的分类问题。杨氏将汉代集议分为三类：廷议、朝议、中朝官议。他认为廷议“原则上天子不参加”，所议“多为一般性

^[1] 柳诒徵：《汉官议史》，载《学衡》1922年第1期。

^[2] 齐觉生：《秦博士制度与廷议》，原载《大陆杂志》第15卷第12期，收入《秦汉史及中古史前期研究论集》，大陆杂志社1967年版，第8—10页。