

中国 法制史

■ 主编 孔 玲 ■ 主审 殷明民

贵州人民出版社

中共贵州省委党校
教材编审委员会审定
贵州行政学院

中国法制史

主 编 孔 玲
主 审 殷明民

贵州人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国法制史 / 孔玲主编. — 贵阳: 贵州人民出版社,
2002. 8

ISBN 7 - 221 - 05958 - 6

I. 中... II. 孔... III. 法制史—中国—党校—教材 IV. D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 064799 号

中国法制史

主编 孔 玲 主审 殷明民

贵州人民出版社出版发行

(贵阳市中华北路 289 号 邮编:550001)

贵阳佳美印务有限公司印刷

850 × 1168 毫米 32 开本 13.625 印张 270 千字

2002 年 9 月第 1 版 2006 年 7 月第 4 次印刷

印数:29001 ~ 32600 册

ISBN 7 - 221 - 05958 - 6/D · 265 定价:19.80 元

中共贵州省委党校教材编审委员会

主 任 韩卫东

副主任 陈 扬 唐宗举 汤正仁

成 员 (按姓氏笔画排列)

方洪琳 吴巨平 李向红 张维浩

郑甫琼 周感华 杨光明 胡晋源

殷明民 唐正繁 高林英 曹登峰

普建中 傅建勤 简智初

目 录

第一章 中国法的产生与夏商的法律制度	(1)
第一节 夏朝奴隶制政权的建立与中国法的产生	(1)
第二节 夏朝的法律制度	(4)
第三节 商朝的法律制度	(8)
第四节 夏商时期的司法与监狱管理制度	(12)
第五节 夏商时期法制的指导思想	(16)
第二章 西周的法律制度	(18)
第一节 西周法制的指导思想	(18)
第二节 西周法律的主要形式——礼与刑	(22)
第三节 西周法制的主要内容	(28)
第四节 西周的司法制度	(42)
第三章 春秋战国时期的法律制度	(50)
第一节 春秋时期奴隶社会礼法制度的解体	(51)
第二节 战国时期封建法律制度的形成	(56)
第三节 春秋战国时期司法制度的变化	(69)

第五节	唐律的特点及历史地位	(195)
第六节	五代的法律制度及特点	(200)
第八章	宋辽金元的法律制度	(209)
第一节	宋朝的法律思想与立法概况	(210)
第二节	宋朝法律的基本内容	(218)
第三节	宋朝的司法制度	(240)
第四节	辽金的法律制度	(245)
第五节	元朝的法律制度	(247)
第九章	明朝的法律制度	(254)
第一节	明初法制的指导思想	(254)
第二节	明朝的立法及其法律形式	(256)
第三节	明朝法律的主要内容及特点	(260)
第四节	明朝的司法制度	(268)
第十章	清朝的法律制度	(274)
第一节	清朝的立法思想及立法概况	(275)
第二节	清朝法律的主要内容	(280)
第三节	清朝的司法制度	(302)
第十一章	清末的法制改革与中国法律的 近代化	(308)
第一节	修订法律	(309)
第二节	预备立宪	(320)
第三节	司法改革	(327)

第四节	清末法制改革是中国法制近代化的开始	(330)
第十二章	中华民国的法律制度	(332)
第一节	南京临时政府的法律制度	(333)
第二节	北洋政府的法律制度	(347)
第三节	南京国民政府的法律制度	(366)
第十三章	革命根据地人民民主政权的法律制度	(389)
第一节	革命根据地的宪法大纲和施政纲领	(390)
第二节	革命根据地的其他主要立法	(401)
第三节	革命根据地的司法制度	(419)
后 记		(426)

第一章 中国法的产生与夏商的法律制度

(公元前 21 世纪—前 11 世纪)

夏商是中国奴隶制国家产生与发展的时期,因而其奴隶制法也就随之而产生与发展。相传约在公元前 21 世纪,夏禹不传贤而传子,“天下为公”从此转变为“天下为私”,这标志着中国奴隶制国家的建立。有国家就有法,与夏朝奴隶制国家相适应的法律制度也就随之而产生。由于夏朝尚处于国家文明的初期,其政治法律制度非常粗陋。之后继起的商朝,社会经济文化较夏朝有很大发展,其法律制度也相对发达。

第一节 夏朝奴隶制政权的建立与中国法的产生

法的产生,是同国家的产生紧密连为一体的,法是国家机器有效运转和行政管理的保障工具,而国家又是法存在的前提和条件。准确地说,只有在国家政权产生之后,才会有法的存在。中国的法,产生于公元前 21 世纪夏朝的建立,其理由就是,夏朝是中国历史上最早的国家政权。有国家就有法律,

这是一个不以人们意志为转移的客观规律。

夏之所以为中国最早的国家政权,有其充分的实证依据。根据历史文献的记载和夏文化的考古发现,夏已经具有了国家形成的基本标志和特征,例如:王位世袭制的确立,统治区域的划分和公共权力及其附属物的设置等等。

王位世袭制是奴隶制国家形成的重要标志。传说约在公元前 21 世纪,夏禹死,其子启突破传统“禅让”政权的交接形式,变“公天下”为“家天下”,成为中国历史上第一个专制君王,开启了中国此后数千年“大人世及以为礼”的王位世袭制度。这一历史的巨变,标志着原始部落联盟的解体和国家的出现。

统治区域的划分和公共权力的设置,是国家形成的两个基本特征。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》一书中,就是把这两点作为国家形成的重要特征来论证国家的本质的。他说:“国家跟旧氏族不同的第一个特征就是它按地域标准来划分其管治下的公民”,“第二个特征就是公共权力的建立。”

夏朝统治区域的划分,主要表现为已经有了中央和地方之分的雏形。中央即王都,夏朝的王都统称为“夏邑”,曾多次迁徙,主要以安邑(今山西夏县)和阳翟(今河南禹县)为统治中心。王都是夏统治者执行权力的所在地,是国家权力的象征。对王都以外、统治范围以内的广大地方,即所谓的“茫茫禹迹”,夏朝则打破了氏族血缘纽带,按地理特点划分它的管辖,设立九州。《左传·襄公四年》记载:夏曾把它的统治范围“画为九州,经启九道”,并“铸九鼎,象九州”。九州或九道,是地方行政区划,即设了九个地方一级政权的意思。这种

行政区划完全不同于氏族组织的行政形态,说明了夏已经有了具有国家性质的地方行政管理形态。

夏朝已经建立了公共权力及其附属物,如职官、军队、贡赋制度等等。职官,即设官分职,行其政事。职官是国家行政管理的重要方面。夏启是凌驾于全社会之上的专制君王,是国家最高的官,其下设有各级各类官职。《礼记·明掌位》说:“夏后氏官百”,便是当时的职官规模。在中央主要有掌畜牧的“牧正”,造车的“车正”,掌王族膳食的“庖正”等等。地方有管理九州的“州牧”。因为征战,夏有军队。据《尚书·费誓》记载:“夏有众一旅”,旅即军队,五百为一旅。军队有装备,《尚书·费誓》有“杼作甲”的记载,杼是少康之子,甲是盔甲。说明夏有军队,且装备不差。夏朝已有较完备的赋税制度,《史记·夏本纪》记载:“自虞夏时,贡赋备矣。”夏朝的赋税制度据《尚书·禹贡》所载分为三等,所谓“咸则三壤,成赋中邦”,即夏朝将其统治地区的土地根据肥沃贫瘠的区别,分为上、中、下三等征收不同的贡赋。马克思认为,赋税的出现就是国家存在的一种象征。

以上说明,中国在夏朝建立时,就已经明显具有了国家的基本特征,它与“无制令而民从之,刑政不用而治,甲兵不起而王”^①的原始社会的氏族组织形态完全是不同的。所以,夏朝为中国历史上最早的国家政权是毋庸置疑的。

国立而政令行,既然有了国家,必然出现保障国家机器有效运转和行政管理的法律。因此,伴随着夏王朝奴隶制国家的建立,中国的法也就产生了。

^① 《商君书·画策》。

第二节 夏朝的法律制度

夏朝是中国历史上的第一个君主专制的奴隶制国家政权,自公元前 21 世纪夏朝的第一位君主夏启建立政权开始,到公元前 16 世纪最后一个王桀亡国,前后存续约五百年之久。经过五百年的积累,夏朝的政治、经济、文化都有了一定的发展,夏朝奴隶制法律制度也随之而进步,为以后几千年中国奴隶制和封建制法律制度的发展奠定了基础。

一、夏朝法律的主要形式

由于夏朝是中国历史上第一个国家政权,从整体上看,尚处在国家文明发展的初期,其政治法律制度也处于初创阶段,因而相对显得简陋和粗略。在夏朝,调节各种社会关系的法律规范形式,主要是“王命”和“习惯法”两种。

“王命”,即夏王随时发布的各种命令,它是国家法律的重要渊源,是国家大法,具有最高的法律效力。

“习惯法”,即一种不成文的法律规范,靠代代相承而流传和遵循的行为准则,是夏朝调节各种社会关系的主要法律形式。

二、夏朝法律的主要内容

(一) 禹刑

从现存的各种资料综合分析,夏朝的法律泛称“禹刑”。《左传·昭公六年》有“夏有乱政,而作禹刑”的记载,说明夏

有法律,其内容是刑罚,即对违反统治秩序的“乱政”施行惩罚。“禹刑”不是一部成文法典,而只是对夏朝习惯法规的一种泛指。当时的法很简单,仅是“刑”的同义语而已。如果用一种简单的公式来表示当时法的内容的话,那就是:法 = 刑 = 惩罚犯罪。以“禹刑”泛指夏法,一方面说明夏法的主要内容就是刑罚,另一方面说明夏朝的法律发端于大禹之时,表示对祖先禹的尊崇和怀念,借祖先神的威信来加强法律的威慑力。“禹刑”含有罪名与刑名等具体内容,是一个较完整的刑罚体系。

(二) 罪名

史书记载属“乱政”罪的有三千条之多,但因史料缺乏,很难考证,只是从片断记载中可以看出“禹刑”惩罚的主要犯罪是“昏、墨、贼”三种。《左传·昭公十四年》引《夏书》说,夏朝有“昏、墨、贼,杀”的规定,这是现在能见到的史书记载夏朝的一条比较完整的法律规范。昏、墨、贼的意思按后来春秋时期晋国贵族叔向的解释是:“恶而掠美为昏,贪以败官为墨,杀人不忌为贼。”^①并规定:凡犯掠他人之美的抢劫罪、贪赃枉法的贪污罪以及随意杀人的故意杀人罪,均以死刑处之。

此外,从散见的史料中还可以看到,夏朝在长期的法律实践中,逐渐形成了一些较为固定的罪名,如“不孝”、“不用命”、“不恭命”、“失天时”等等罪名。据史料记载,夏朝还有“威侮五行,怠弃三正”的罪名及“先时者杀无赦,不逮时者杀无赦”^②的规定。说明夏朝对官吏违反制度或命令,也都给予

① 《左传·昭公十四年》。

② 《尚书·胤征》。

严厉处罚。

在罪名逐渐固定化的同时,随着统治经验的积累,夏朝也形成了一些初步的刑罚原则。其中,“与其杀不辜,宁失不经”^①原则对后世产生了深远影响。所谓“与其杀不辜,宁失不经”,意思是说,宁可不按常规办事,也不能冤杀无罪之人。这种审慎用刑的态度,应该是中国传统法律文化中“慎刑”、“恤刑”的渊源。

(三)五刑

“五刑”是夏朝惩罚犯罪的五种主要方式,也是“禹刑”的重要内容。《晋书·刑法志》说:“夏后氏之天下也,五刑之属三千。”《隋书·艺文志》也说:“夏正刑有五,科条三千。”“正刑有五”,是指夏朝处罚犯罪的方式主要有:墨、劓、剕、宫、大辟等五种刑罚,简称“五刑”。这五种刑罚构成了中国早期刑法中完备的刑罚体系。

墨刑,又称黥刑,是在罪人面上或额头上刺字,再染上墨,作为受刑人的标志。这种墨刑既是刻人肌肤的身体刑,又是使受刑人蒙受耻辱、区别于常人的一种耻辱刑。墨刑是“五刑”中最轻的一种刑罚。

劓刑,即割去受刑人的鼻子。鼻子是人体重要器官,而且与人的人格、尊严密切相关,因此劓刑较墨刑为重。

剕刑,又称刖刑,指砍去受刑人的手或足的重刑。砍足曰刖,砍手曰剕。另外,与砍手砍足相类似的还有砍去膝盖骨的“腓刑”,也可以归入刖刑一类。

宫刑,是破坏受刑人的生殖器官的残酷刑罚。对男性为

^① 《尚书·大禹谟》。

去势,对女性为幽闭。宫刑是“五刑”中仅次于死刑的一种酷刑,一般适用于较重的犯罪人。宫刑在中国历史上流传了相当长一段时间。

大辟,是死刑的总称,在中国古代,死刑的具体执行方法多种多样。从古文献的散见资料看,夏朝的死刑有诛、杀、戮、孥戮等多种方式。

墨、劓、刖、宫、大辟等“五刑”,由轻至重,层次分明,形成了比较系统和完整的刑罚体系。“五刑”之中,既有罚及肢体的身体刑,又有兼及人格的耻辱刑,还有剥夺生命生命刑。所谓“科条三千”,就是指按“五刑”治罪的具体法条有三千条之多。按东汉郑玄的解释,三千条分别指:“大辟二百,腴辟三百,宫辟五百,劓、墨各千。”这些说法虽不足以全信,但从一个侧面说明夏朝法律有了一定的规模,并在实践中积累了不少案例而流传下来。

其实“五刑”并非夏朝所创,而是源于与夏朝同时期的部落“有苗氏”。据《尚书·吕刑》记载说,夏启之时,有苗氏“弗用命,作五虐之刑”,即违背天命和王规,制定了刵(割耳)、劓、殛(割截或毁坏生殖器官)、黥等刑罚,因此夏启就以此为名率兵攻有苗氏而灭之。但在取得胜利之后,“杀其人而用其法”,在“五虐之刑”的基础上加以损益修改,形成了墨、劓、刖、宫、大辟等五种刑罚,并使之成为常用的主要的刑罚体系。

“五刑”自夏朝初步确立,为后世沿用,成为整个奴隶社会的主体刑而被广泛使用,其影响及于整个奴隶制时代和封建制时代的前期,在中国历史上延续了两千多年。

第三节 商朝的法律制度

商是黄河中下游一带的一个古老的部落,夏朝时臣服于夏。公元前16世纪,商的部落联盟首领汤率其部落联盟灭夏,建立了商王朝,定都亳(今河南偃师及山东曹县一带),此后其都城辗转多次搬迁,直到商朝的第二十代君王盘庚将都城迁至殷(今河南安阳)以后才固定下来,故历史上又称“商”为“殷商”或“殷”。盘庚迁殷以后,国势日强,成为“邦畿千里”的大国,其势力和版图:东到大海,西抵秦岭西部,东北跨辽河,南至长江流域。统治区域几乎已经包括了今河南全部,及山东、河北、陕西、湖北、安徽大部或一部分。影响所及,超出了直接统治区的范围,如湖南、四川等地都发现有商代的遗址和遗物。

商朝是中国至今发现最早有文字的朝代,其文字主要是甲骨文,此外还有青铜铭文。这些甲骨文和铭文均为一种象形文字,是中国目前已知的最早的文字。因此,研究商朝的历史,除了古文献的记载外,又有了更为确凿可信的史料——甲骨文和铭文可供参考。

根据出土的大量甲骨文记载分析,商朝的法继承和发展了夏法。孔子在《论语·为政》中说:“殷因于夏礼,所损益可知。”“因”是继承,“损”是删改,“益”是增加、补充。说明商朝的法律制度既继承了夏朝,同时又在夏朝法制的基础上作了修改、补充与发展。

一、商朝法制的形式

商朝法律的形式与夏朝相同,主要有“王命”和“习惯法”两种,其中习惯法仍是这一时期的主要法律形式。甲骨文和青铜铭文中的王命有誓(作战时王发布的誓词和军令)、诰(王对臣下的训戒之辞)、训(王的训辞)、令(王对某一具体事务发布的指示)等名称。王命是商国家法律的重要法源,是国家根本大法,具有最高的法律效力。誓、诰、训、令都是商王对重大事件所作出的决定。如《尚书》中记录的《汤誓》篇,就是商汤发布的动员令。他宣布了“有夏多罪,天命殛之”的伐夏大任,接着又数落了夏桀“率遏众力、率割夏邑”的罪行,说他无限制加重人民的劳役负担,残酷剥削压迫人民,实在到了应该严惩的地步。并要求“悉听朕言”,否则“予则孥戮汝,罔有攸赦”。又如伐桀胜利以后发布的《汤诰》,则要求臣民必须“各尔守典”,遵守常法。在《伊训》篇中,又说到要制定“官刑”,以警戒百官,凡犯有狂舞酣歌(在宫室无节制地醉歌与狂舞)、殉于货色(贪图财货与女色)、热衷游畋(经常游荡、巡猎)、侮圣言(轻慢圣人之言)、逆忠直(拒忠直之规劝)、远耆德(疏远年高德劭之人)、比顽童(亲近狂顽之徒)等等“三风十愆”的罪者,必须给以匡正或惩治。此外,还有王“令”的出现,其法律效力也同誓、诰、训。可见,商王的各种命令都是国家一切活动的准则,已经完全具备了法律的最高权威。当然,就立法的整体意义看,它仍然是不成文的习惯法。

二、商朝法制的内容

商朝法律制度涉及刑事、民事、行政等法律规范的内容,