

《法制史》课堂笔记精选 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/270/2021_2022__E3_80_8A_E6_B3_95_E5_88_B6_E5_c67_270713.htm 第一章 中国法制史第二节 唐宋至明清时期的法制 [内容提要] 唐代是中华法系的形成和定性时期，唐律的制定过程、内容和特点是司法考试的重点所在。宋元明清延续了唐代的法制传统，其律典都是在唐律的基础上发展变化的，主要记忆这些法典中特殊的内容。这个时期的司法制度也是司法考试的重要内容，考生应该重点掌握司法机构的变化及其职能，另外会审制度也是司法考试的高频考点。

一、唐律与中华法系（一）《永徽律疏》

礼法统一的法典唐律的制定过程：（1）《武德律》是唐代首部法典，《武德律》以隋《开皇律》为蓝本，共十二篇，五百条。（2）《贞观律》基本确定了唐律的主要内容和风格，增设加役流，确定了五刑、十恶、八议以及类推原则与制度。（3）《永徽律疏》又称《唐律疏议》，是唐高宗永徽年间完成的一部极为重要的法典。高宗永徽二年（公元651年），长孙无忌、李等在《贞观律》基础上修订而成。鉴于当时中央、地方在审判中对法律条文理解不一，每年科举考试中明法科考试也无统一的权威标准的情况，唐高宗在永徽三年下令召集律学通才和一些重要臣僚对《永徽律》进行逐条逐句的解释，“条义疏奏以闻”，继承汉晋以来，特别是晋代张斐、杜预注释律文的已有成果，历时1年，撰《律疏》30卷奏上，与《永徽律》合编在一起，于永徽四年十月经高宗批准，将疏议分附于律文之后颁行。共12篇，30卷，称为《永徽律疏》。至元代后，人们以疏文皆以“议曰

”二字始，故又称为《唐律疏议》。《永徽律疏》总结了汉魏晋以来立法和注律的经验，不仅对主要的法律原则和制度作了精确的解释与说明，而且尽可能引用儒家经典作为律文的理论根据。《永徽律疏》的完成，标志着中国古代立法达到了最高水平。作为中国封建法制的最高成就，《永徽律疏》全面体现了中国古代法律制度的水平、风格和基本特征，成为中华法系的代表性法典，对后世及周边国家产生了极为深远的影响。《永徽律疏》是迄今保存下来的最完整、最早、最具社会影响的古代成文法典。114 关于《永徽律疏》，叙述错误的是哪一项？A. 高宗永徽二年(公元651年)在《武德律》基础上修订而成B. 永徽四年将疏议分附于律文之后颁行C. 元代后，开始又称为《唐律疏议》D. 中国历史上迄今保存下来的最完整、最早、最具有社会影响的古代成文法典 答案

：A。本题考查《永徽律疏》的有关知识。《永徽律疏》于高宗永徽二年(公元651年)在《贞观律》基础上修订而成，故A错误。唐高宗在永徽三年下令召集律学通才和一些重要臣僚对《永徽律》进行逐条逐句的解释，于永徽四年十月经高宗批准，将疏议分附于律文之后颁行。元代后，人们以疏文皆以“议曰”二字始，故又称为《唐律疏议》。《永徽律疏》成为中国历史上迄今保存下来的最完整、最早、最具有社会影响的古代成文法典。在中国古代立法史上占有最为重要的地位。故本题应选A。115 (2003/一/38) 《唐律疏议》又称《永徽律疏》，是唐高宗永徽年间完成的一部极为重要的法典。下列关于《唐律疏议》的表述哪些是正确的？A. 《唐律疏议》是由张斐、杜预完成的法律注释B. 《唐律疏议》引用儒家经典作为律文的理论依据C. 《唐律疏议》奠定了中

华法系的传统D.《唐律疏议》对唐代的《武德律》等法典有很深的影响答案：BC。张斐、杜预解释的是《晋律》，长孙无忌解释《永徽律》。《武德律》是唐代的第一部律典，它对以后的法律有很深的影响。（二）十恶1.从“重罪十条”到“十恶”所谓“十恶”是隋唐以后历代法律中规定的严重危害统治阶级根本利益的常赦不原的十种最严重犯罪，渊源于北齐律的“重罪十条”。隋《开皇律》在“重罪十条”的基础上加以损益，确定了十恶制度。[记忆口诀]重罪十条北齐创，《开皇律》中变十恶。2.唐律中“十恶”的具体内容：（1）谋反：谓谋危社稷，指谋害皇帝、危害国家的行为。（2）谋大逆：指图谋破坏国家宗庙、皇帝陵寝以及宫殿的行为。（3）谋叛：谓背国从伪，指背叛本朝、投奔敌国的行为。（4）恶逆：指殴打或谋杀祖父母、父母等尊亲属的行为。（5）不道：指杀一家非死罪三人及肢解人的行为。（6）大不敬：指盗窃皇帝祭祀物品或皇帝御用物、伪造或盗窃皇帝印玺、调配御药误违原方、御膳误犯食禁，以及指斥皇帝、无人臣之礼等损害皇帝尊严的行为。（7）不孝：指控告祖父母、父母，未经祖父母、父母同意私立门户、分异财产，对祖父母、父母供养有缺，为父母尊长服丧不如礼等不孝行为。（8）不睦：指谋杀或卖五服（缌麻）以内亲属，殴打或控告丈夫大功以上尊长等行为。（9）不义：指杀本管上司、受业师及夫丧违礼的行为。（10）内乱：指奸小功以上亲属等乱伦行为。唐律中“十恶”制度所规定的犯罪大致可以分为两类；一为侵犯皇权与特权的犯罪，一为违反伦理纲常的犯罪。而且，唐律规定凡犯十恶者，不适用八议等规定，且为常赦所不原，此即俗语所谓“十恶不

赦”的渊源。注意：“十恶”与“重罪十条”的区别：重罪十条：反逆、大逆、叛乱、降、恶逆、不道、不敬、不孝、不义、内乱十恶：谋反、谋大逆、谋叛、恶逆、不道、大不敬、不孝、不义、内乱、不睦（三）六杀、六赃与保辜1．六杀《唐律》贼盗、斗讼篇中依犯罪人主观意图区分了“六杀”：（1）“谋杀”：指预谋杀人（2）“故杀”：指事先虽无预谋，但情急杀人时已有杀人的意念（3）“斗杀”：指在斗殴中出于激愤失手将人杀死（4）“误杀”：指由于种种原因错置了杀人对象（5）“过失杀”：指“耳目所不及，思虑所不至”，即出于过失杀人（6）“戏杀”：指“以力共戏”而导致杀人2．六赃六赃指《唐律》规定的六种非法获取公私财物的犯罪（1）“受财枉法”：指官吏收受财物导致枉法裁判的行为（2）“受财不枉法”：指官吏收受财物，但未枉法裁判行为（3）“受所监临”：指官吏利用职权非法收受所辖范围内百姓或下属财物的行为（4）“强盗”：指以暴力获取公私财物的行为（5）“窃盗”：指以隐蔽的手段将公私财物据为己有的行为（6）“坐赃”：指官吏或常人非因职权之便非法收受财物的行为。明清律典中有“六赃图”的配附。3．保辜保辜指对伤人罪的后果不是立即显露的，规定加害方在一定期限内对被害方伤情变化负责的一项特别制度。在限定的时间内受伤者死去，伤人者承担杀人的刑事责任。限外死去或者限内以他故死亡者，伤人者只承担伤人的刑事责任。（四）五刑与刑罚原则1．唐律中的五刑唐律承用隋《开皇律》中所确立的五刑即笞、杖、徒、流、死五种刑罚，作为基本的法定刑，其规格与《开皇律》稍有不同：（1）笞刑：由10到50，每等加10。（2）杖刑：由60到100，每等加10。（3）

徒刑：由一年到三年，每等加半年。（4）流刑：由2000里到3000里，每等加500。另外有加役流。（5）死刑：分绞、斩二等。

2. 唐律中的刑罚原则

（1）区分公、私罪的原则。

公罪是指“缘公事致罪而无私曲者”，即在执行公务中，由于公务上的关系造成某些失误或差错，而不是为了追求私利而犯罪。私罪包括两种：一种是指“不缘公事私自犯者”，即所犯之罪与公事无关，如盗窃、强奸等。另一种是指“虽缘公事，意涉阿曲”的犯罪，即利用职权，徇私枉法，如受人嘱托、枉法裁判等，虽因公事，也以私罪论处。[记忆口诀] 公罪从轻，私罪从重。

（2）自首原则。

一是严格区分自首与自新的界限。唐代以犯罪未被举发而能到官府交待罪行的，叫做自首。但犯罪被揭发或被官府查知逃亡后，再投案者，唐代称作自新。对自新采取减轻处罚的原则。二是规定谋反等重罪或造成严重危害后果无法挽回的犯罪不适用自首。三是规定自首可以免罪，但赃物必须按法律如数偿还。四是自首不彻底的叫“自首不实”，对犯罪情节交代不彻底的叫“自首不尽”。对于不实不尽者，只处罚其不实不尽的那部分行为，如实交代的部分不再处罚。五是轻罪已发，能首重罪，免其重罪。审问他罪而能自首其余罪的，免其余罪。

（3）类推原则。

即对律文无明文规定的同类案件，凡应减轻处罚的，则列举重罪处罚规定，比照以解决轻案。凡应加重处罚的罪案，则列举轻罪处罚规定，比照以解决重案。例如，《盗贼》篇规定：夜间无故入人家者，主人当时将其杀死，不负刑事责任，今主人将其折伤，当然无罪，此为“举重明轻”。又如《盗贼》篇规定：谋杀期亲尊长者，不论已伤、未伤，皆斩，今若有人实行杀、伤其期亲尊长，比已

伤、未伤更重，自应处死无疑，此为“举轻明重”。[关键词记忆]减轻处罚举重明轻 加重处罚举轻明重（4）化外人原则。即同国籍外国侨民在中国犯罪的，由唐王朝按其所属本国法律处理，实行属人主义原则。不同国籍侨民在中国犯罪者，按唐律处罚，实行属地主义原则。[关键词记忆]国籍相同属人主义 国籍不同属地主义（五）唐律的特点与中华法系

1. 唐律的特点：礼法合一、科条简要与宽简适中、立法技术完善。
2. 唐律是中国传统法典的楷模与中华法系形成的标志。唐律是我国封建法典的楷模，在中国法制史上具有继往开来、承前启后的重要地位。唐朝承袭秦汉立法的成果，吸收汉晋律学的成就，使唐律表现出高度的成熟性。唐律因具有封建法典的典型性，故对宋元明清产生了深刻的影响。
3. 唐律的域外影响：朝鲜的《高丽律》、日本文武天皇制定的《大宝律令》、越南李太尊《刑书》

二、宋元时期的法律

（一）《宋刑统》与编敕

1. 《宋刑统》宋太祖建隆四年（公元963年），在工部尚书判大理寺卿窦仪等人的奏请下，开始修订宋朝新的法典。同年7月完成，由太祖诏“付大理寺刻板摹印，颁行天下”，成为历史上第一部刊印颁行的法典。全称《宋建隆重详定刑统》，简称《宋刑统》。《刑统》的编纂体例可以追溯至唐宣宗时颁布的《大中刑律统类》。北宋初一度沿用的《大周刊统》，便是《刑统》体例在五代时发展的结果。《刑统》在编纂上，以传统的刑律为主，同时将有关敕令格式和朝廷禁令、州县常科等条文编附于后，使其成为一部具有统括性和综合性的法典。《宋刑统》和《唐律疏议》相比有这样一些特点：一是两者的篇目、内容大体相同。二是《宋刑统》在12篇的502条中又分为2

1 3 门，将性质相同或相近的律条及有关的敕、令、格、式、起请等条文作为一门。三是《宋刑统》收录了五代时通行的部分敕、令、格、式，形成一种律令合编的法典结构。四是《宋刑统》删去《唐律疏议》每篇前的历史渊源部分，因避讳对个别字也有改动，如将“大不敬”的“敬”字改为“恭”等。[记忆口诀]关于《宋刑统》可按如下口诀记忆：刊印颁行宋刑统，篇下分门体例新。

2. 编敕的本意是尊长对卑幼的一种训诫，南北朝以后成为皇帝诏令的一种。宋代的敕是指皇帝对特定的人或事所作的命令。敕的效力往往高于律，成为断案的依据。依宋代成法，皇帝的这种临时命令须经过中书省“制论”和门下省“封驳”，才被赋予通行全国的“敕”的法律效力。编敕，是将一个个单行的敕令整理成册，上升为一般法律形式的一种立法过程。神宗时设有专门的编敕机构“编敕所”。（1）仁宗前基本是“敕律并行”，编敕一般依律的体例分类，但独立于《宋刑统》之外。（2）神宗时敕地位提高，“凡律所不载者，一断于敕”，敕已到足以破律、代律的地步。（3）敕主要是关于犯罪与刑罚方面的规定，所谓“丽刑名轻重者，皆为敕”。（二）刑罚的变化

1. 折杖法。建隆四年颁行“折杖法”，改变五代以来刑罚严苛的弊端。新的“折杖法”规定：除死刑外，其他笞、杖、徒、流四刑均折换成臀杖和脊杖。折杖法对缓和社会矛盾具有一定作用。但对反逆、强盗等重罪不予适用。

2. 配役。配役刑渊源于隋唐的流配刑。推行折杖法之后，原有的流刑实际上便称为配役。为补死刑和折杖后的诸刑刑差太大，有轻重失平之弊，朝廷遂增加配役刑的种类和一些附加刑，使配役刑成为一种非常复杂的刑名。配役刑在两宋多

为刺配，刺是刺字，即古代黥刑的复活，配指流刑的配役。刺配源于后晋天福年间的刺面之法，太祖时偶尔用之，仁宗后成为常制。刺配对后世刑罚制度影响极坏，是刑罚制度上的一种倒退，在宋代和后世都曾颇遭非议。[关键词记忆]

刺配 刺面 太祖 仁宗

3. 凌迟（1）作为死刑的一种，凌迟始于五代时的西辽。是一种碎而割之，使被刑者极端痛苦，慢慢致人死亡的一种酷刑。（2）仁宗时使用凌迟刑，神宗熙宁以后成为常刑。（3）至南宋，在《庆元条法事类》中，正式作为法定死刑的一种。（4）《大清现行刑律》废除。（三）契约与婚姻法规

1. 契约立法其一，债的发生。宋代因契约所生之债占多数，当然还有其他形式引发的债权。《宋刑统》与《庆元条法事类》在买卖之债的发生的法律规定上，强调双方的“合意”性，维护家长的支配权。其二，买卖契约。宋代买卖契约分为绝卖、活卖与赊卖三种。绝卖为一般买卖；活卖为附条件的买卖，当所附条件完成，买卖才算最终成立；赊卖是采取类似商业信用或预付方式，而后收取出卖物的价金。这些重要的交易活动，都须订立书面契约，取得官府承认，才能视为合法有效。其三，租赁契约。对房宅的租赁：“租”、“赁”或“借”；对人畜车马的租赁：庸、雇。其四，租佃契约。宋代租佃土地活动十分普遍。地主与佃农签订租佃土地的契约中，必须明定纳租与纳税的条款，或按收成比例收租（分成租），或实行定额租。地主同时要向国家缴纳田赋。若佃农过期不交地租，地主可于每年十月初一到正月三十日向官府投诉，由官府代为索取。其五，典卖契约。宋代典卖又称“活卖”，即通过让渡物的使用权收取部分利益而保留回赎权的一种交易方式。其六，借贷契约。借

指使用借贷，把不付息的使用借贷称为负债。贷指消费借贷，把付息的消费借贷称为出举。

2. 婚姻法规

(1) 婚姻的缔结主要受以下三个因素的限制。

婚龄。 宋承唐律，规定：“男年十五、女年十三以上，并听婚嫁。”违犯成婚年龄的，不准婚嫁。

血缘。 宋律禁止五服以内亲属结婚，但对姑舅两姨兄弟姐妹结婚并不禁止。

州县官员。 《宋刑统》规定：“诸州县官人在任之日，不得共部下百姓交婚，违者虽会赦仍离之。其州上佐以上及县令，于所统属官亦同。其定婚在前，任官居后，及三辅内官门阀相当情愿者，并不在禁限。”

(2) 离婚：仍然实行唐“七出”与“三不去”，但有少许变通。

3. 继承

(1) 宋代除沿袭以往的兄弟均分制外，允许在室女享受部分财产继承权，同时承认遗腹子与亲生子享有同样的继承权。

(2) 绝户财产继承办法：绝户指家无男子承继。绝户立继承人有两种方式：凡“夫亡而妻在”，立继从妻，称“立继”凡“夫妻俱亡”，立继从其尊长亲属，称为“命继”继子与绝户之女均享有继承权，但：

a. 只有在室女的（未嫁女），在室女享有 $3/4$ 的财产继承权，继子享有 $1/4$ 的财产继承权。 $(3/4 \ 1/4)$

b. 只有出嫁女的（已婚女），出嫁女享有 $1/3$ 的财产继承权，继子享有 $1/3$ ，另外的 $1/3$ 收为官府所有。 $(1/3 \ 1/3 \ 1/3)$

[记忆口诀] 关于南宋的继承，可按如下口诀记忆：家无男子称绝户，绝户也需继承人。夫亡妻在是立继，夫妻俱亡命继称。继子地位不如女，若有女儿未出嫁，四分财产占其三，独留一份给继子。若有女儿已嫁男，女、子、官府三三三。

116 (2004/一/59) 下列有关我国唐宋时期法制的表述哪些是正确的？A. 《永徽律疏》不仅是中华法系的代表

性法典，也是中国封建法制的最高成就B．《宋刑统》不仅是一部具有统括性和综合性的法典，也是中国历史上第一部刊印颁行的法典C．自首、类推、化外人、区分公罪与私罪等原则都是唐律中重要的刑罚原则D．唐代和宋代在中央司法机构的设置上是一致的，即在皇帝以下设置大理寺、刑部、御史台三大司法机构，分掌中央司法审判职权答案

：ABCD117（2003/一/39）中国南宋规定户绝指家无男子承继。按照南宋的继承制度，若出现户绝，立继承人的方式有哪些？A.“立继” B.“祖继” C.“嗣继” D.“命继” 答案

：AD（四）四等人1．元初，依据不同民族将民众的社会地位划分为四等：蒙古人社会政治地位最优越，色目人（西夏、回回）次之，汉人再次之，南人（原南宋统治的民众）最低。2．蒙汉异法：元代法律规定宗室及蒙古人的案件，由中央大宗正府专门负责；汉人、南人诉案归刑部，且审判机关的正职由蒙古人担任；汉人与蒙古人纠纷多偏袒蒙古人，同罪异罚。3．元代有烧埋银制度。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com