

挖掘和研究珍稀法律史料的重大收获

——首届中国法律史国际学术讨论会综述

华志石

中国社会科学院法学研究所和华夏研究院法律文化与法制发展战略研究所联合主办的首届中国法律史国际学术讨论会，今年4月18日至22日在北京举行。参加会议的70多名中外学者，向大会提交了论文40余篇，专著一部。会议期间，学者们就珍藏和新发现的中国法律史料及其研究新成果进行了充分的学术交流，就如何进一步搜集、整理珍稀法律史料和搞好中国法律史研究交流了经验体会。大家一致认为，这是一次真正的、扎扎实实的、高水平的学术会议。现将会议取得的重要成果和发表的学术见解综述如下。

对汉代以前若干法律史料和问题的新见解

北京大学武树臣、中国政法大学马小红撰写的《传说时代的社会状况与法的起源》，根据近年来考古发现的新资料和大量文献资料，探索了中国法律的起源问题。作者认为，有关中国史前的历史传说，内容极为丰富。其中有些属于后人对神秘遥远的史前时代的想象，很少有或者根本没有历史的真迹，不可作为研究历史的资料。另外，有相当一部分传说，有较为可靠的历史作为依据。譬如，黄帝时的战争，尧舜时的禅让，大禹治水及传位于子，夏朝的建立与灭亡等，从中可以看到人类社会经历了一个由部落战争到国家形成这样的一段历程。作者认为，自黄帝之时开始的战争已不再是单纯的血族复仇，战争的目的在于掠夺与征服。这一时期，部落之间战争中产生的号令及对被征服者的镇压措施，由于军事首长的权威而逐渐演变为刑律。部落中的风俗习惯通过被专人垄断了的祭祀逐渐演变为礼。因此，这种通过战争与祭祀而产生的法律一方面格外重视刑罚，重视镇压手段的完备；另一方面，又格外重视伦理教化，重视感化的力量。法律起源时期即具备的这种二重性特点，对以后的中国社会产生了深远的影响。

西北政法学院胡留元、冯卓慧写的《西周金文中的法律资料综述》一文指出，陕西和其他各地出土的西周青铜器铭文中，保存了大量的有关我国奴隶制时期法律制度的资料，内容涉及到法律思想、刑事法规、婚姻法规、经济法规、行政法规和诉讼法规等各个方面，还有许多完整的判例，生动地再现了当时的司法实践活动。作者依据这些铭文，对西周统治者的“明德”、“慎罚”思想、民事法规、罪名及刑种、司法制度等作了考证，提出了自己的观点。

中山大学法律系刘恒焕在《〈郭偃之法〉与〈宣子之刑〉考》一文中，从计量历史学的角度，

通过引进不等式和寻找函数极值等方法，为解决法制史的疑难问题，开拓了一条新的途径。作者用两个“已知条件”为条件，然后用“不等式”证之，即： $\because A \neq B, B = C, \therefore A \neq C$ 。（1）卜偃不等于狐偃。据《左传》记载，狐偃随重耳出亡十九年，卜偃此时屡见于国内。卜偃与狐偃如非两人，那能一身异处？（2）据《韩非子·难二》与《韩非子·南面》所载，舅犯就是郭偃。《墨子·所染》中的“舅犯高偃”即《韩非子·南面》的“郭偃”，也就是《史记·晋世家》中的“狐偃咎犯”。从《音韵学》上来看，郭偃即狐偃。根据以上论证，《郭偃之法》实即《被庐之法》。在论证《宣子之刑》的作者时，本文作者用数学上寻找某个函数极值的原理，列出“范宣子疑年函数极值计算表”，证明《宣子之刑》不是赵宣子，而是范宣子所作。

北京大学法律系武树臣所写《〈易经〉与中国古代法律实践活动》一文，对《易经》作了前所未有的新解释。认为《易经》作为中国古代法律典籍有重要学术价值。例如，《易·泰》：“无平不陂，无往不复”，是指买卖交易的重要原则。“平，议也，指契约。陂，借为贖，移予也，指把财务从此地迁至彼地。往、复，指货物、货币的交换往来。全句意思是：买卖双方如未达成协议，卖方则无义务送货，卖方不送货，买方也无义务交出价金”。

中央民族学院法律系李力撰《从几条未引起人们注意的史料辨析〈法经〉》，从一些鲜为人注意的文献史料出发，结合近年来出土的云梦秦简、张家山汉简和银雀山汉简，对《法经》作了一些尝试性的探讨。认为，《法经》可能在汉代以前即已失传，由于某种缘故，从曹魏明帝至《晋书·刑法志》的作者时，才发现有关材料。《法经》之称，并不是战国时李悝之法的原名，而是三国以后人们对它的尊称，原名可能为“某法”。东汉桓谭《新论》中根本没有引用过《法经》。《七国考》所引《法经》是伪造的。

中国社会科学院历史研究所李学勤著《竹简秦汉律与〈周礼〉》。关于《周礼》的真伪问题，作者认为“晚清以来，由于经学今文学派及疑古思潮的盛行，《周礼》的真伪问题更聚讼纷纭，多数学者斥为伪作，以为不足信据。虽然如此，几乎所有涉及古代历史文化的作品，包括各种法律史，又都不能离开《周礼》。”论文探讨了秦律、汉律与《周礼》之间的关系。认为云梦睡虎地竹简秦律、湖北江陵张家山出土的吕后时期的竹简汉律，为具体认识《周礼》、秦律、汉律之间的关系，提供了前所未有的条件。

日本关西大学大庭脩著《居延出土的令甲目录》，对于1930年、1931年居延地湾出土的、编入《居延汉简甲编》2551号简作了新的解释。作者认为此简所述内容为汉代法令《令甲》篇的一部分。但作者不同意陈梦家的解释（详陈梦家《汉简缀述》，1980年中华书局版，第275—284页），认为《令甲》的编排不是按时间先后。他说，根据《后汉书·律历志》所载“令甲第六”来看，第6号的法令条文在宣帝时代律令的号码就不按照时代顺序排列了。考虑到目录的内容及断简的内容多与郡太守的职务有关，所谓“太守掾令”的法令集的可能性并不是不存在。

国家文物局古文献研究室李均明撰写的《居延汉简诉讼文书三种》一文，对于近年居延出土的汉简中有关法律内容作了新的探讨。文章对居延汉简常见诉讼文书中的劾状、爰书、名捕诏书的一般格式与主要内容，作了阐述。作者列举东汉初年的两份劾状，分析了起诉的过程与条件，对近年来争议较多的《甲渠候粟君所责寇恩事》册中的一些问题发表了新的见解，列举了爰书的各种形式。名捕诏书是以皇帝名义发布的通辑令。文中详述了有关名捕诏书的抄件、上行文、下行文等。

中国社会科学院法学研究所刘海年在《东汉初年的一宗诉讼案卷》一文中，对1973、1974年夏秋季中国文物考古工作者于甘肃额济纳河流域发现的《候粟君所责寇恩事》简册，作了深入的研究，并着重就简册反映的诉讼制度发表了很有见地的论断。全文共分三部分：（1）从乙卯爰书、戊辰爰书、辛未文书、己卯文书、卷宗标签等五个方面介绍了简册的内容。（2）论证了简册反映的诉讼制度。一是司法机构的官吏及其分工；二是民事案件由地方司法机构分级管理；三是司法机构在询问被告前向其宣布，如不以实提供证辞，要“以辞所出入罪反罪”；四是实行“传爰书”制度，即案件承办人通过爰书向有关机关报告案情，以进行核验，作出公正判决；五是简册被整理保存，说明当时已建立了司法档案。（3）阐述了案件的处理过程。县司法机构负责公正地办事实说明，尽管存在法定封建特权，但为了保持社会安定，统治者对于超出法律范围的特权仍是限制的。作者认为，《候粟君所责寇恩事》简册，是迄今所发现的中国历史上最早的一宗诉讼案卷，它对了解两汉之际中国西北部边疆地区的社会状况，生产发展、阶级压迫和法律制度有重要的史料价值。

辑佚研讨唐、宋、西夏、元诸朝 珍稀法律史料的工作受到关注

较之于明清和近现代而言，元朝以前各代可供学者们利用的法律资料相对较少。从这次会议提交的论文和代表们的发言看，一些致力于唐、宋、西夏、元代法律史研究的学者，已打破就现成史籍研究法律史的格局，他们很注重搜集出土文物中的法律资料和散失于社会上的法律文书以及海内外孤本，成果显著。

日本学者池田温以《日本文献所引中国古代法律资料管见》为题，向大会报告了日本学者多年来辑佚、探讨唐代珍稀法律典籍取得的成就。如：泷川政次郎从《令集解》（公元19世纪中叶成书）中辑出《永徽律疏》等10余种唐代法律文献佚文，并均加以解说考证。仁井田升致力于搜集唐令遗文，撰成大著《唐令拾遗》，使其体系大略复原。新美宽原和铃木隆一等对散失于日本的汉、魏、西晋、唐诸朝法律佚文的整理，利光三津夫等对唐律多种注释佚文的研究，小林宏、高盐博等对《永徽律疏》及有关律注的考校，都成果累累，甚有贡献。他还介绍了对研究隋、唐法制有重要价值的《见在书目录》一书。此书编纂于公元9世纪末，东京国立博物馆现藏本系12世纪或13世纪之略钞孤本。池田温在把该书所载法律典籍书目与《隋志》、《旧唐书·经籍志》所著录者对照研究后指出，检阅此书，可略见隋唐时期日本从中国舶载而来的典籍之全貌，特别是其中记述的隋唐法律典籍所占比重较大，不少又为两唐官修史书所未见，对今人研究当时法律编纂情况极有价值。

会议还收到了专门研究唐代法制的论文4篇。日本学者利光三津夫所撰《唐代法律与日本法律》一文指出，日本于8世纪颁行的大宝律、养老律是以唐律为母法的，并根据国情的差异，对唐代法律作了大幅度修改，由于当时日本人立法技术不够成熟，未能将唐律精华完全继承下来。南京大学法律系钱大群、李玉生所写《〈大唐六典〉性质论》一文，对传统的所谓“《唐六典》是行政法典”的观点提出了挑战，认为保证唐代国家行政运行的法律是令、格、式，而不是《六典》。华夏研究院法律文化与法制发展战略研究所俞鹿年写的《唐代的吏胥制度》，吉林大学法学院霍存福写的《关于编纂〈唐式辑逸〉的规划与进展》，也都提出了不少有价值的论断。

北京大学历史系张传玺在《中国古代契约资料概述》一文中，比较全面地报告了我国历

史上契约这类法律文书的蕴藏情况。他在论及现存的契约原件时，着重介绍了居延汉代契约、新疆唐魏契约、敦煌唐宋契约、徽州宋元契约、宋元时期少数民族契约等。指出：尽管历经浩劫，幸免于难残存的契约仍有数万件，如果能把这些分散于各处的契约集中起来，加以整理，纳入科研规划，即可建立一门有意义的“契约学”，并将促进中国民法史的研究。

中国政法大学高潮、刘斌在《建国以来新发现的法律文书史料述略》一文中，介绍了吐鲁番等地出土的元代以前、特别是唐代的法律文书，内蒙古黑城等地出土的元代法律文书，并对一些资料作了考证。他们指出，这些新发现的法律文书数量可观，内容涉及到文牒、诉讼、案卷、籍帐、契约、簿册、条规、定例、布告、军令、户帖、黄册等各个方面，它不仅填补中国法律史研究的许多空白，而且可以印证传世文献中的一些相关记载，订正某些文献和后人论著中的舛误。

烟台大学法律系孔庆明撰写的《南宋的书判与民法》，根据新发现的较完整的《名公书判清明集》，分析了其中的245件民事判例，从民法的总原则到民事法律关系主体、客体以及物权、债、契约、家庭婚姻与继承等，多角度地论证了南宋的民事法律制度。他认为，中国古代存在着以“民讼”为概念的民法制度，且一度发展到相当高的水平。由于儒家文化和封建专制政治的巨大反作用，使得中国没有像西方那样走上商品经济之路，没有形成发达的民法制度。

中国社会科学院民族研究所史金波关于西夏法典的发言，引起了与会学者的极大兴趣。西夏文法典《天盛改旧新定律令》，系本世纪初俄国探险家科兹洛夫于我国黑水城遗址发掘，全书20卷，佚一卷，现存19卷，其原件为苏联科学院东方学研究所列宁格勒分所收藏，多年尚不为世人所知。近年来，苏联学者加强了对它的探讨，并拟分四册将研究成果、俄译文和原件刊布出版，现已出版了两册。我国学者也已将第1至7卷的西夏文译成汉文即将于近期刊世。史金波在提交给这次会议的题为《一部有特色的历史法典》一文中，将西夏法典与唐、宋律作了比较考察，认为它在继承中华法系传统的同时，还富有鲜明的民族特色，有更丰富的内容和便于西夏王朝使用的体系。注重这一珍贵史料的翻译、校注和研究，对于填补民族法制史的某些空白有重要的意义。

明代稀见法律史籍研究获得突破

长期以来，由于一些基本的明代法律文献散失于海内外各地，给研究工作带来很大困难。近几年，经过我国有关学者的辛勤努力，史料的挖掘和研究工作都取得了令人振奋的进展。提交这次会议的专著《明大诰研究》（中国社会科学院法学研究所杨一凡著，江苏人民出版社1988年版），就是这方面具有代表性的重要成果。

明太祖朱元璋亲自编纂的四编《大诰》，是记述明初封建法制真相的珍贵文献。鉴于此书仅存的各编散失于我国大陆、台湾省和日本、美国等地，且非洪武时所刻，错舛甚多，同时，也为了澄清《大诰》研究中的不实之论，杨一凡在广搜海内外孤本和精心校勘的基础上，对它作了全方位、多层次的深入研究，取得了突破性成果。

《明大诰研究》的学术价值是：（1）对海内外现存的10余种《大诰》版本作了详尽的比较研究，指明了各版本的优劣之处；对印行时间最早、错误最少的洪武内府刻本进行了整理和校勘，并标明了其他一些重要版本的脱、讹、衍、倒文字，为这一珍贵法律古籍的流传和学者们的研究提供了方便。（2）考察了朱元璋颁行《大诰》的真实动机，指出，《明实

录》诸书所记《大诰》前三编的颁行时间均为不确。由于修史者误将明太祖作序日期书为颁行日期，以致出现了诰文中一些案例的发生时间较颁行时间还晚的矛盾现象。(3)厘正了《明史·刑法志》关于“《大诰》其目十条”说之误。认为《刑法志》记载失误的原因，系修史者把《应合抄札·大诰》罪名十条与《大诰》二者混淆所致。(4)考证了诰文的渊源，纠正了有关案例记载上的错误。以前，史家认为诰文中采辑的案例，是泛录洪武前18年的“官民过犯”。作者运用丰富的史料，对未标明发生时间的61个条目的案例逐一考证，结论是：它们几乎都属于各编颁行的当年或近期一、二年内明太祖亲自处理的案例。从后一编着重记述的是前一编颁行后的案例这一点看，朱元璋编纂后三编《大诰》，不只是为了完善《大诰》峻令和进一步申明自己的治国思想，还有推动前一编《大诰》贯彻实施的明显意图。(5)肯定了《大诰》的法律效力。《大诰》有无法律效力？它的峻令在当时是否真正实行过？不少学者曾长期持否定意见。作者通过对《大诰》峻令的规范性、明太祖发布的敕令、当时以《大诰》治罪的大量案例以及洪武后期引诰入例、以诰附律等综合考察，认为《大诰》是一种具有教育作用和法律效力的特种刑法。(6)运用稀见史料，揭示了《大诰》颁行前后的洪武十八、九年律、二十二年律的真貌，并把它们与《大诰》比较研究，较为科学地论证了《大诰》峻令的严酷性和随意性。(7)对尚未引起学术界充分关注的“明刑弼教”学说作了较为深入的论证。书中剖析了这一学说的渊流及在封建社会中长期受冷落的原因，阐明了它与“德主刑辅”这一传统的封建法制指导原则的区别，论证了朱元璋明刑弼教思想的特色，指出，强调明刑弼教，其立意是重道德而不轻刑罚，因而它往往是同重刑主张相联系的。朱元璋在《大诰》中一反常态，回避“德主刑辅”说，反复强调明刑弼教，这是在明初司法实践与指导思想严重背离的情况下，为完善封建法制理论、继续强化其重刑政策而找到的重要思想武器和法律措施，这一法律主张对明代、乃至清代司法实践产生了深刻影响。(8)揭示了《大诰》实施的真相，认为沈家本所谓“洪武二十三年后《大诰》峻令已不复用”的观点，不符合历史实际。事实是，整个洪武后期，朱元璋都在费尽心力推行《大诰》。(9)揭示了《大诰》被废止之谜。认为明代诸史不载《大诰》废于何时，这与后嗣君主中止实施《大诰》所采用的“明不言而实废”的策略有关。书中在论证了《大诰》被搁置不用的过程后指出：《大诰》峻令，盛行于洪武后期，延续于永乐，到洪熙、宣德年间被中止不用。书中还对朱元璋重典治吏、治民的两手策略、《大诰》实施的社会效果、《大诰》与明初社会等一系列问题进行了探讨，提出了新的见解。

在这次会议上，还提交有研究明代稀见法律史籍的论文3篇。辽宁大学刘笃才在《〈法缀〉——一份可贵的明代法律文献目录》一文中指出：明人唐枢所著《法缀》，著录了明代前期律令典章及法律著作47部，这部文献不仅为我们钩沉辑佚工作提供了线索，而且对我们考察一些文献的本来面目大有帮助。文章指出了史籍在记述《刑统辑义》、《大明律疏议》、《大明律直引》方面的疏漏，并纠正了《法缀》标点上的一些错误。华夏研究院法律文化与法制发展战略研究所曲英杰与杨一凡合写的《明代〈问刑条例〉的修订》一文，对弘治、嘉靖条例的稀见传本作了深入研究，理出了明代几次修订条例的基本线索。作者认为，弘治条例的历史作用是突破了“祖宗成法不可更改”的格局，革除了明开国百年来因事起例、“冗琐难行”、“轻重失宜”的弊端，使刑事条例整齐划一，辅律而行，奠定了明清两代律例体制的基础。嘉靖条例的特色是适应明代中叶社会大变动，在内容上多有增新和充实。万历条例在此基础上精心修订，较前更加准确和规范化。在明代，如果说，“冗琐难行”的杂例曾造

成“以例代律”、“以例破律”的不良后果的话，那么，整齐划一的《问刑条例》的主导方面是“以例补律”、“以例辅律”。不加区分地把这两种类型的“例”统统否定的传统观点，是欠妥当的。

清代法律史研究正朝着纵深方向开拓

面对汗牛充栋而未加系统整理的清代法律史料，如何把研究工作引向深入？曾一直是学者们思考的问题。从提交这次会议的9篇论文和几位代表的发言看，不少学者选择了“重点开拓”的治学方法，即深涉其中一个领域，围绕重大问题，广泛挖掘和尽可能穷尽有关史料，实行突破，并取得了令人振奋的成果。

日本学者寺田浩明在《日本对清代土地契约文书的整理与研究》一文及其在会上的发言中，回顾了自西方传教士进入中国以来，中外学者研究清代土地契约文书的历史和差异，指出，中国学者往往把着眼点放在契约文书中的田地价格及租额上，注重区域经济史的探讨，而日本学者则偏重于进行法律性的分析。寺田浩明比较详细地介绍了东京大学东洋文化研究所对该所收藏的数千件清代及中华民国时期土地契约文书的整理和研究情况，并列举了该所的各项研究成果。他说，该所对原文书的保存、整理、分类工作和对内容的分析工作是同时进行的。他分析了清人的两种不同土地买卖观念，其一：将土地视为商品，可以随着买卖而转移，此种认识与西方近代土地买卖观念是相似的。其二：以土地的使用、收益权限的给予或取消为中心看待土地的买卖，这种土地买卖观念在世界近代史上尚不常见，然而，它却构成了当时中国土地法的整体结构，买卖实务和审判实务实际是以这一观念为准则的。

西南政法学院俞荣根在《两种稀见清代法律抄本的初步研究》一文中，首先对该院图书馆收藏的《大清律续纂条例》发表了见解。作者确定其书为乾隆八年纂本，系乾隆五年《大清律例》颁行后的第一次纂修，当属稀见史籍，对研究清律和清代修例具有较高的史料价值。该院收藏的另一种珍稀抄本因首页佚失，不知书名，作者暂定其名为《例编》，并将此抄本与大约同期成书的《定例续编》进行了比较，认为《例编》很有自己的特色，不仅体例上纲目清晰，便于查阅，而且所辑定例比较原始，内容比较驳杂，可与《定例续编》相互补充，有其不可被它书替代的价值。作者在对上述两种抄本作了深入的比较研究后得出结论说：《续纂条例》基本上是根据《例编》所辑定例，经过筛选、概括而修定的。

北京大学法律系李贵连以《清朝刑部活动的最后记录》为题，介绍了北大图书馆收藏的手稿《刑部奏底》的基本情况。他指出：这部《奏底》收存了光绪二十七年至三十三年刑部向朝廷所上奏章的底稿，其中记录了许多有关清朝刑部活动鲜为人知的事实。其中有：光绪二十六年七月，八国联军攻占北京，慈禧太后挟持光绪皇帝逃奔西安，这一年多的时间里刑部的活动情况；岑春煊与袁世凯政争中，刑部参劾岑春煊一案的前后演变等。根据奏底，作者还印证了清人笔记中有关当时社会上、官场中存在的“刑部由法律专家当家主政”的记载。

中国社会科学院法学研究所齐钧在《从清代档案看〈璦琿条约〉的非法性》一文中，运用大量的清代档案史料说明，《璦琿条约》关于割让中国领土的条款，是在中国谈判代表未经清政府授权，在沙皇俄国的胁迫下擅自同意的，当时清政府拒绝承认该条约有效，因而该条约是一个违反国际法的无法律效力的条约。

上海社会科学院法学研究所倪正茂以《上海近代法制史料馆窥》为题，介绍了上海档案馆收藏的上海近代法制史料情况及他个人的若干意见，指出这些资料可以分为五类：其一，

上海租界的建立与租界内中国政府司法权被掠夺的立法性文件；其中包括中外政府签订的若干不平等条约及上海地方政府与列强签订的章程、协议；其二，公共租界会审公廨建立发展过程中，列强侵夺中国司法权的有关资料；其三，收回会审公廨过程中，中外交涉的资料，诸如大理院判例，中国政府致外国公使的照会等等；其四，建立上海公共租界临时法院及改组其为上海特区地方法院的资料；其五，上海法租界会审公廨的建立、发展与收回的若干资料。

华夏研究院法律文化与法制发展战略研究所苏亦工在《沈家本先生未刻书述略》一文中，就其所发现和阅读的14种沈氏未刻书逐一进行了介绍。他指出，已发现的这14种沈氏未刻书与有关书目的记载存在着一定的出入，同时，还有一些沈氏未刻书尚不知下落。他强调说，在上述14种未刻书中，绝大多数是沈氏有关清代法制的研究成果，其中反映出的清代刑部职能的行使方式及沈氏对清代律例的研究，显得特别珍贵。这些未刻书的发现，为研究和了解沈家本的生平和思想提供了许多新的重要途径。会上，李贵连还介绍了《刑案汇览三编》等其他几种沈氏未刻书的简要情况。

华夏研究院法律文化与法制发展战略研究所徐立志在《清宣统二年商律草案考》一文中，依据从清代档案中查得的材料和其他稀见史料，对《草案》中的几个重要疑议作了考证。文章共分四部分：（1）问题的提出；（2）关于草案的数量；（3）草案与《运送章程》及《保险规则草案》的关系；（4）草案的章节、条数。从而澄清了关于这部草案的一些模糊看法，为进一步的研究打下了基础。文中还对国内仅见的这部草案的印本作了考察和介绍。

中国社会科学院法学研究所吴建璠在《清代律学及其终结》一文中，深入地探讨了清代统治者对法律和律学的态度。他指出：清代统治者并非一味贬低法律和律学，从某种程度上说，也有重视法律和律学的一面，但其最基本的方针是控制律学的发展方向，力求使其有利于自己的统治。作者描绘了清代律学的发展轨迹，认为清初律学表现出对明代律学的极大依赖和缺乏自身的特色，直至康熙晚期，清代律学才步入一个独立发展的新阶段，于嘉、乾、道三朝，出现了律学的繁荣。清末，与当时的日益加剧的政治统治危机相反，律学进入到一个对历史和现状进行反思的新时期，甚至突破传统格局，取得新的发展，并产生了几位律学名家和一批有价值的律学名著。根据清代律学著作的不同性质和特点，作者分类进行了介绍。最后，作者再阐述了清末新旧律学的冲突及旧律学最终为新法学所取代的历史原因，认为清代律学的终结不单是一个朝代律学的终结，而是存在了两千多年的整个律学的终结。

中国政法大学薛梅卿在《沈家本的监狱改良论及其实施》一文中，论述了沈家本改良旧狱制的基本主张，认为沈氏的这一思想不仅体系完整，内容也十分丰富。她还论证了沈氏改良监狱若干具体步骤和措施，指出，沈家本的监狱改良说是新旧交替转折中的先行意识，也是清末司法改革的催化剂。

近代法制史料挖掘的可喜进展

中国革命法制史的研究近年来取得了不少进展，除《新民主主义革命时期根据地法制文献选编》第1—4卷已于1984年出版外，新近发表的专著有《中国革命法制史》（上卷）、《陕甘宁边区法制史·诉讼狱政篇》等。在这次中国法律史国际学术讨论会上，与会代表对于中国革命法制史的研究寄与很大关注，有三位学者就第二次国内革命战争时期和抗日战争

时期革命法制史料的搜集和整理提交了论文，并作了大会发言。

中国社会科学院法学研究所韩延龙在《中国红色区域劳动立法史料简析》一文和大会发言中指出，第二次国内革命战争时期，红色区域的法制史料极为丰富，不过由于当时的立法工作是在极其严酷的战争条件下进行的，“围剿”和反“围剿”斗争激烈，革命根据地处于流动和半流动状态，法制史料多有散失，加以建国以来，在相当长的时间里，受“左”的思想的干扰，红色区域法制建设问题几乎成为不能涉足的领域，这就加重了搜集整理工作的困难。以中国社会科学院法学研究所来说，对这一时期法制史料的系统搜集整理工作始于六十年代初期，但直到十一届三中全会以后，这项工作才得以在正常的条件下进行，截至目前为止，搜集到的红色区域法制史料约有536件，其中中共中央发布的27件，中华苏维埃共和国中央发布的325件，各地方苏维埃政府发布的187件，在地方苏维埃政府发布的法制文件中，以闽西苏区为最多，其次是鄂豫皖区、江西省、湘赣省和湘鄂赣区。

上述法制史料的主要来源有：中央档案馆和地方各级档案馆，当年中共中央、苏维埃政府和工农红军出版的报刊书籍，以及解放后出版的各种文集、回忆录等。此外，解放后陆续出版的《中共中央文件集》、中共党史和中国革命史的资料集也包含有这方面的史料。我国的台湾、美国的胡佛研究所和日本的东方文库也有收藏。

如果按内容划分，这些史料可分为17大类，即全国苏维埃区域代表大会，中华苏维埃第一次代表大会中央准备委员会，中华苏维埃第一次代表大会，中华苏维埃第二次代表大会，中华苏维埃临时中央政府给地方苏维埃的指示信，人民委员会历次常会决议，宪法性文件、政权组织法规、选举法规、军事战勤法规、劳动、土地、婚姻、经济、财政、公安、刑事、检察等法规。

红色区域地方苏维埃政权的立法活动一般早于中华苏维埃临时中央政府的成立，其内容广泛涉及社会生活的各个方面，其表现形式有：法、条例、决议、训令、通令、纲要、规定、决定、章程、布告、须知等。中华苏维埃临时中央政府成立后，它们的立法活动由于红色区域的分割状态而有其相对的独立性，但受议行合一的临时中央政府的监督和制约。

红色区域的立法活动呈现出一定的阶段性，从1927年末红色政权的建立到1931年5月全国苏维埃区域代表大会的召开为第一阶段，这个阶段的立法以赣南、闽西为代表，虽然法律形式比较简单，包含有若干“左”的规定，但大体上还是反映了农村革命根据地经济文化落后的状况和战争环境的需要，比较切合实际，尚称切实可行。从1931年到1935年1月遵义会议为第二阶段，当时正是立三路线和王明路线先后在党内居于统治地位的时期，虽然立法形式日趋完备，内容更加充实，但“左”的倾向在法律上的表现也更为明显。遵义会议以后的一段时期内，这种状况也没有发生太大的变化。

从目前掌握的史料看，有些问题依然有待于发掘新的资料才能解决。例如，红色区域除《中华苏维埃共和国宪法大纲》而外，是否还有另一部宪法的存在，就是一个需要考察的重要问题，1931年11月《中华苏维埃共和国的选举细则》援引了宪法的某些条文，说明这部宪法的存在，但至今尚未查到这部宪法的本文。

中国人民大学张希坡以《1931年〈赣东北特区苏维埃暂行刑律〉考订研究》为题，对这一法律的三种版本进行了研究，认为这部刑律是地区性的不完备的普通刑事法典，是红色区域刑事立法中条文最多的一个法律文件，它是根据赣东北地区的实际情况，参照北洋政府的《暂行新刑律》制定的，法典的名称和总则分则各章的名称以及部分条款，基本上取自《暂

行新刑律》，但在体系和内容上较《暂行新刑律》有所增删，说明在废除旧法之后，并不排除从旧法中吸取有用的条款。这是人民刑法史上一次有益的尝试，值得重视。

抗日战争时期是新民主主义法制的形成时期。西北政法学院杨永华、段秋关在《统一战线中的法律问题》一文及其发言中指出，陕甘宁边区是党中央的所在地，研究陕甘宁边区的法制建设具有重要意义，边区法制史料浩繁，文献齐全，但也存在资料抢救问题。依据现有资料可以看出，抗日战争时期，陕甘宁边区政府曾经有条件地援用过国民党政府的法律，援用的政治基础是抗日民族统一战线的建立，国共两党第二次合作和共同抗日的形成，援用是有选择、有限制、有条件的，并非全部照搬，其条件就是五个“有利”，即有利于抗战，有利于大多数人民的利益，有利于民主政治，有利于国共合作，有利于边区环境的需要。与此同时，完成了地主、富农、资本家在法律上从专政对象到“抗日人民”一部分的转变，逐步恢复了地主、商人、资本家的选举权，纠正了土地革命时期对地主资本家犯罪的加重处罚的政策，制定了《保障人权条例》和《捕人条例》。抗战胜利以后，陕甘宁边区政府又于1946年11月制定和公布了《陕甘宁边区征购地主土地条例草案》，开始了“和平土改”的伟大尝试，成为中国革命法制史上唯一的一个和平土改方案。

（作者单位：中国社会科学院法学研究所）

责任编辑：余光

论唐律令格式都是刑法

王立民

唐代的律、令、格、式属于什么法律？传统的说法大致是：唐律是以刑法为主、多种法律部门共存的综合性法典。即诸法合体，民刑不分，以刑为主。唐令、格、式是对国家一些制度、办事程式和细则等方面的规定，大抵属于行政法范畴。其实不然。

刑法有狭义和广义两种理解。狭义刑法，仅指刑法典。广义刑法，除了刑法典外，还指散见在其它法律部门中有关刑事方面的规定。人们现在常称的刑法，是指后者。刑法与其它法的最大区别之一是制裁方式。刑罚是刑法唯一拥有的制裁方式。没有不用刑罚的刑法，也没有刑法不用刑罚。换言之，是否使用刑罚就成了区别刑法与其它法的一个重要标志。

在现存唐律的502条中，除了一般原则等的规定外，大多数律条都由二部分内容组成；前部分是罪名，后部分是法定刑。无一例外。如《唐律疏议·卫禁》的“宫殿作罢不出”条规定：“诸在宫殿内作罢而不出者，宫内，徒一年；殿内，徒二年；御在所者，绞。不觉及迷悟者，上请。将领主司知者，与同罪；不知者，各减一等。若于辟仗内误遣兵仗者，杖一百”。虽然，有的律条中涉及到民事和行政等的制裁方式，但都是附带和为辅的，刑罚仍是主要的制裁手段。如《唐律疏议·户婚》的“尝为袒免亲之妻而嫁娶”条虽使用了杖、徒和