

《开皇律》的修订及其 在中国法制史上的地位

张先昌*

内容提要:《开皇律》是隋初统治集团在总结魏晋南北朝各代立法经验的基础上制定的一部法典。它确定的十二篇法典体例、封建五刑制、“十恶之条”,扩大对封建贵族官僚的法定特权及律典中体现出来的立法精神和司法原则,为唐宋王朝所继承,对后世产生深远的影响。

关键词:《开皇律》 封建五刑制 十恶之条 法律史

一、修订《开皇律》的指导思想

隋王朝建立后,立法活动和法制建设的最大成就是编制了成熟的法典——《开皇律》。我们从《开皇律》的修撰——颁行(实施)——修订——再颁行(再实施)的整个过程看,隋文帝杨坚的“随时”立法、“以轻代重”的法律思想在其中发挥了重要的指导作用。杨坚的这种思想主要体现在修律诏书中,在其他场合也有所体现。

开皇元年(公元581年)二月,隋文帝杨坚以和平方式篡周建隋实现改朝换代之后,立即着手进行全面的改革,废除北周旧的落后的管理体制和制度,铲除分裂因素,建立新的适应时代发展需要的政治体制、经济体制和法律体系。他在刚刚完成构建新的国家机构和任命政府主要官员的工作后,即命尚书左仆射、渤海郡公高颎及其他重臣郑译、杨素、李德林、苏威、于翼、常明、韩俊、李谔、柳雄亮、赵芬、王谊、元谐和裴政等14人,“乃采魏、晋旧律,下至齐、梁,沿革重轻,取其折衷”,^[1]即兼收博采魏晋南北朝各代法律之优点,制定《开皇律》。十月,新律修撰完成,隋文帝下诏颁布实行。

杨坚在诏文中说:“帝王作法,沿革不同,取适于时,故有损益。夫绞以致毙,斩则殊刑,除恶之体,于斯已极。梟首轘身,义无所取,不益惩肃之理,徒表安忍之怀。鞭之为用,残剥肤体,彻骨侵肌,酷均鬻切。虽云远古之式,事乖仁者之刑,梟轘及鞭,并令去也。贵砺带之书,不当徒罚,广轩冕之荫,旁及诸亲。流役六年,改为五载,刑徒五岁,变

* 安阳师范学院副教授。

[1] 《资治通鉴》卷175,隋纪9。

从三祀。其余以轻代重,化死为生,条目甚多,备于简策,宜班诸海内,为时轨范,杂格严科,并宜除削。先施法令,欲人无犯之心,国有常刑,诛而不怒之义。措而不用,庶或非远,万方百辟,知吾此怀。”^{〔2〕}诏书对《开皇律》的修撰原则、目的、与周齐法律相比减免的主要条款及原因作了较详尽的说明。新律实施两年多,至开皇三年(公元583年),隋文帝“因览刑部奏,断狱数犹至万条。以为律尚严密,故人多陷罪,”^{〔3〕}又主动提出要修订《开皇律》。修改后的法典在刑罚方面又有所减轻。

隋文帝慎狱恤刑的思想由来已久。早在北周任亳州总管时,他就对法律与政治的关系,法律与社会的关系有着清醒的认识,他对周武帝编撰《刑书要制》企图用重典^{〔4〕}整治北齐旧境曾提出批评:“人主之所为也,感天地,动鬼神,而《象经》多纠法,将何以致治?”^{〔5〕}在杨坚的心中,法律是治国之本,国家与社会的管理必须在法制化的轨道上进行,严刑峻法不可能使国家长治久安,更不会使国家出现大治。北周宣帝曾制订特别残酷的法典《刑经圣制》,结果造成“内外恐惧,人不自安,皆求苟免,莫有固志,重足累息,以逮于终。”^{〔6〕}这更给杨坚留下深刻的教训。当大象二年(公元580年)周宣帝突然驾崩,杨坚以假黄钺、左大丞相执掌北周政权,立即“革宣帝苛酷之政,更为宽大,删略旧律,作《刑书要制》,奏而行之”,^{〔7〕}初步实现了他“大崇惠政,法令清简”的政治理想。^{〔8〕}杨坚建隋称帝以后,励精图治,积极进取,把儒家的“仁政”思想作为治国的根本思想,把“以轻代重,化死为生”,“随时立法,与时俱进作为法治精神写进法典,并要求认真贯彻执行。

在修订法律的过程中,苏威等开明的政治家起了很重要的作用。隋文帝决定修律之后,乃以儒学大家,时任纳言、刑部尚书的苏威和礼部尚书牛弘为主修官,更定新律。苏威为西魏度支尚书苏绰之子,隋朝初年,作为文帝最为信重的大臣之一曾参与几乎所有的重大制度建设和改革。他是一位务实的政治家,他的许多政治主张往往与文帝的见解相吻合,故能得到赏识和重用。他提出的减轻农民赋役和改革地方行政管理体制的建议,作为国家制度得到较好的贯彻执行。他和高颎“同心协赞,政刑大小,无不筹之,故革运数年,天下称治”,为“开皇之治”的出现立下不朽的功勋。隋文帝对他的评价是“朝夕孜孜,志存远大”,“苏威不值我,无以措其言,我不得苏威,何以行其道?杨素才辩无双,至于斟酌古今,助我宣化,非威之匹也。”^{〔9〕}

苏威对隋朝前期的法制建设也作出了突出的贡献。“上(指隋文帝杨坚)令朝臣厘改旧法,为一代通典。律令格式,多威所定,世以为能。”^{〔10〕}开皇三年(公元583年),当苏威和牛弘接受修订《开皇律》的任务后,为修律确定的基本原则是:在原《开皇律》的基础上,定罪量刑的标准要减轻,条目要减少,编修的体例要规范。修订后的《开皇律》减少死罪81条,流罪154条,徒杖等罪千余条,只保留500条律文,共12卷。卷各一篇。修订后的律典充分体现了杨坚、苏

〔2〕〔3〕《隋书》卷25《刑法志》。

〔4〕《隋书》卷25《刑法志》载:“持杖群盗一匹以上,不持杖群盗五匹以上,监临主掌自盗二十匹以上,盗及诈请官物三十匹以上,正长隐五户及十丁以上、及地三顷以上,皆死。”

〔5〕《隋书》卷66《朗茂传》。

〔6〕《周书》卷7《宣帝本纪》。

〔7〕《资治通鉴》卷174,陈纪8。

〔8〕《隋书》卷1《高祖纪上》。

〔9〕〔10〕《隋书》卷41《苏威传》。

威、高颖、牛弘等的立法指导 ,成就了我国中古时期的一代盛典。

二、《开皇律》对前代法典的主要发展

为能较清楚地看出《开皇律》在继承和发展方面的线索及成就 ,本文根据《晋书 刑法志》、《隋书 刑法志》和《通典》的记载 ,将《开皇律》与魏晋六朝时期诸律的主要内容制成一份简表 ,排列如下。

朝代	律名	颁行时间	卷(篇)数	篇 目	罪条	刑 名	特 点
魏	新律 (魏律)	魏 明 帝 太 和 三 年 (公 元 229 年)	18	刑名 盗律 贼律 兴擅 户律 杂律 劫略 诈律 毁亡 捕律 告劾 系讯 断狱 请贼 留律 惊事 偿赃 免坐		刑名七凡三十七等差： 死刑三 赎刑十一 髡刑四 罚金六 完刑三 杂抵罪七 作刑三	“八议”入律
晋	晋律 (秦始律)	晋 武 帝 泰 始 四 年 (公 元 268 年)	20	刑名 法例 盗律 贼律 诈伪 请贼 告劾 捕律 系讯 断狱 杂律 户律 擅兴 毁亡 卫宫 水火 厩律 关市 违制 诸侯	620	刑名五凡二十二等差： 死刑三：梟首、腰斩、弃市 髡刑四：5岁 4岁 3岁 2岁 赎刑五：死刑缴金 2斤 5岁 刑 1斤 12两 4岁刑 1斤 8两 3岁刑 1斤 4两 2岁刑 1斤 杂抵罪五 罚金五	“纳礼入律”
梁	梁律	梁 武 帝 天 监 二 年 (公 元 503 年)	20	刑名 法例 盗劫 贼叛 诈伪 受赍 告劾 讨捕 系讯 断狱 杂律 户律 擅兴 毁亡 卫宫 水火 仓库 厩律 关市 违制	2529	刑名四凡十六等差： 死刑二：梟首 弃市 耐刑四：同晋髡刑四 赎刑五：同晋赎刑五 罚金五：12两 8两 4两 2两 1两 又制九等之差与八等之差： 1岁刑 半岁刑 百日刑 鞭杖 200 100 50 30 20 10 免官加杖 100 免官 夺劳 百日加杖 100 杖 100 50 30 20 10	“条流冗杂， 纲目虽多， 博而非要。”

《开皇律》的修订及其在中国法制史上的地位

朝代	律名	颁行时间	卷(篇)数	篇 目	罪条	刑 名	特 点
北齐	北齐律	齐武成帝河清三年(公元564年)	12	名例 禁卫 婚户 擅兴 违制 诈伪 斗讼 贼盗 捕断 毁损 厩牧 杂律	949	刑名五凡十七等差： 死刑四：轘 梟首 斩 绞 流刑：投于边裔 以为兵卒，未 有道里之差。 耐刑五：5岁 4岁 3岁 2岁 1岁各加鞭笞 鞭刑五：100 80 60 50 40 杖刑三：30 20 10	首创十二篇 体例确立 “重罪十条”
北周	大律 (北周律)	北周武帝保定三年(公元563年)	25	刑名 法例 祀享 朝会 婚姻 户禁 水火 兴缮 卫宫 市廛 斗竞 劫盗 贼叛 毁亡 违制 关津 诸侯 厩牧 杂犯 诈伪 请求 告言 逃亡 系讯 断狱	1537	刑名五凡二十五等差： 杖刑五：10 20 30 40 50 鞭刑五：60 70 80 90 100 徒刑五：1年 2年 3年 4年 5 年各加鞭笞 流刑五：2500 3000 3500 4000 4500里各加鞭笞 死刑五：磔 绞 斩 梟 裂	“其大略滋 章，条流苛 密，比于齐 法，烦而不 要。”
隋	开皇律	隋文帝开皇三年(公元583年)	12	名例 卫禁 职制 户婚 厩库 擅兴 贼盗 斗讼 诈伪 杂律 捕亡 断狱	500	刑名五凡二十等差： 死刑二：绞 斩 流刑三：1000 1500 2000 徒刑五：1年 1年半 2年 2年 半 3年 杖刑五：60 70 80 90 100 笞刑五：10 20 30 40 50	确立封建五 刑制、“十恶 之条”。扩 大封建贵族 官僚的法定 特权，设议、 请、减、赎、 官当之科。

根据以上表格内的事实,我认为《开皇律》的主要贡献在于：

1. 完善十二篇法典体例

从战国到南北朝,中华法系主要法典的篇章数目大致在六到二十五之间,但“篇少则文荒,文荒则事寡,事寡则罪漏”,^[11]篇多则“条流冗杂”,“博而非要”^[12]。《开皇律》继承北齐律为十二篇,居于中数,克服了中国封建社会前期法典篇章紊乱多变的现象。在具体篇目上,既沿袭有《北齐律》之篇目,又继承有北周《大律》之篇目,^[13]还有根据新王朝的实际情况与编纂者

[11] 《晋书》卷30《刑法志》。

[12] 《隋书》卷25《刑法志》。

[13] 许多学者都已指出了这一点。参看倪正茂：《隋律研究》第三章，法律出版社1987年版。倪先生从篇名、刑名、十恶等几个方面述及《开皇律》对北周《大律》的继承与发展。叶炜：《北周〈大律〉新探》：“在篇目上，开皇三年律仍然包含着承袭周律的成分，比如‘断狱律’，从名称到排序上都承袭于北周，‘杂犯罪’这个律名也来自北周。”“不仅在法典的条数和特色上，而且在五刑的刑名、内容上，隋律都不乏承袭北周的迹象”。载《文史》2001年第1辑。笔者同意叶先生的观点，从本文所列表中也可以清楚地看出《开皇律》对北齐律和北周律的继承与发展。刘俊文：《唐律渊源辨》：“隋开皇律系以北齐律为底本，兼采梁律和北周律而成”。载《历史研究》1985年第6期。

编修法典之经验对篇目的调整与创新。在篇章的顺序结构上,《开皇律》以各篇所调整的社会关系在社会中的不同地位,作出恰当的排列。《名例律》是关于刑罚种类及其适用的一般性原则的规定,为法典的总纲,相当于现代刑法的总则,所以列为每一篇。余下的十一篇相当于现代刑法的分则。在中国封建时代,皇权处于一切社会关系的中心,确保皇帝的人身安全和尊严是封建法律的首要任务,所以将《卫禁律》列为第二篇。《职制律》在北齐律中称为《违制》,隋《开皇律》改名为《职制》,并从篇目的排序第五提前到第三,改定后的名称更加科学,内容上下衔接合理。它是调整封建政权机构统治职能的行政性法规,以惩治官吏违法失职行为为重点,由于吏治的好坏关系到国家政权的生死存亡,其重要性仅次于皇权,所以列于《卫禁律》之后为第三篇。第四篇以后依次为《户婚律》、《厩库律》、《擅兴律》、《贼盗律》、《斗讼律》、《诈伪律》、《杂律》、《捕亡律》和《断狱律》。

在北齐律中《捕断律》列为第九篇,隋《开皇律》将其析为两篇《捕亡》和《断狱》,并列为第十一、十二篇,这就使得隋律的分类更加规范合理。第一篇《名例律》为法律总则,第二篇《卫禁律》到第十篇《杂律》为实体法,第十一篇《捕亡律》和第十二篇《断狱律》为程序法。据此,我们说《开皇律》有继承但更多的是创新和发展。它依照总则为先,分则居后;重者为先,轻者居后;实体为先,程序居后的结构顺序,进行合理组构,从而使法典各部分各篇章之间协调一致,成为统一的有机整体,充分表明隋代立法技术的成熟。唐律完全承袭了《开皇律》的十二篇体例及篇目名称、顺序结构这一法典编排体系。

2. 进行了刑制改革

《开皇律》废除了魏晋南北朝各代实行的带有奴隶制色彩的酷刑——梟首、轘裂、鞭刑及孥戮连坐法,确立笞、杖、徒、流、死封建五刑制。死刑,北齐律分轘、梟首、斩、绞四等;北周律分髡、绞、斩、梟、裂五等;开皇律只保留斩、绞最文明的二等,其它统统废除。流刑,北齐律规定为投于边裔,以为兵卒,不分里数差等;北周律将流刑分为 2500 到 4500 里五等,每等相差 500 里。北齐律和北周律的流刑各有附加刑——鞭笞刑。开皇律将流刑分为 1000 到 2000 里三等,废除鞭笞刑,增加劳役刑 2 年、2 年半、3 年。徒刑,北齐律和北周律均为 1 至 5 年五等,每等差 1 年,各加鞭笞,北齐律将徒刑称为耐刑,名异而实同;开皇律为 1 至 3 年五等,每等差半年,并无任何附加刑。北齐律和北周律均将鞭刑定为法定刑,开皇律将其废除,而确立杖刑和笞刑。杖刑,开皇律分为 60 至 100 五等,每等相差 10 下;笞刑分为 10 至 50 五等,每等相差 10 下。

3. 确定刑律打击重点

《开皇律》将《北齐律》的“重罪十条”改为“十恶”,进一步明确了封建刑律的打击重点。北齐和北周,对于特别严重的犯罪均有专门规定。北齐“列重罪十条:一曰反逆,二曰大逆,三曰叛,四曰降,五曰恶逆,六曰不道,七曰不敬,八曰不孝,九曰不义,十曰内乱。”^[14]隋《开皇律》“置十恶之条,多采后齐之制,而颇有损益。一曰谋反,二曰谋大逆,三曰谋叛,四曰恶逆,五曰不道,六曰大不敬,七曰不孝,八曰不睦,九曰不义,十曰内乱。犯十恶及故杀人狱成者,虽会赦,犹除名。”^[15]隋将北齐“反逆”、“大逆”、

[14][15] 《隋书》卷 25《刑法志》。

“叛”、“降”、“重罪十条”中的前四种严重犯罪改为“谋反”、“谋大逆”、“谋叛”三种,不仅仅是文字上的改动和规范,而强调的是把阴谋颠覆现政权——侵犯皇权,谋毁宗庙、山陵及宫阙——污蔑皇权,叛变投敌——背叛皇权等严重犯罪行为扼杀于谋划阶段。隋律严厉惩治预谋犯罪,与北齐严厉打击现行犯罪相比,是一个重大变化,它反映了封建统治经验的丰富和发展。同时,《开皇律》将违反封建纲常名教的行为列入十恶不赦的大罪严厉打击,进一步反映了封建法律儒家化的趋势。自此,十恶不赦一直为后代封建法典所沿袭,而“无所损益”。^[16]

4. 扩大封建贵族官僚的法定特权

隋《开皇律》将“八议”、“官当”等列为定制,目的在于加强君主集权体制,维护官僚贵族等级制及其利益。隋王朝建立后,一方面给贵族官僚在政治经济上以优厚的待遇;另一方面,在法律上给他们种种特权,对他们的一般犯罪,只要不牵涉到十恶之条,皆予以减免刑罚,使之分别享有议、请、减、官当、赎等特权。“其在八议(议亲、议故、议贤、议能、议功、议贵、议勤、议宾)之科,及官品第七已上犯罪,皆例减一等。”《开皇律》首创了“例减”之制。“其品第九已上犯者,听赎。”“徒一年,赎铜二十斤,每等则加铜十斤,三年则六十斤矣。流一千里,赎铜八十斤,每等则加铜十斤,二千里则百斤矣。二死皆赎铜百二十斤。”以铜赎罪对整个统治阶级都有效。《开皇律》还比照以官当徒,规定了以官当流的制度。“犯私罪以官当徒者,五品以上,一官当徒二年;九品以上,一官当徒一年;当流者,三流同比徒三年。若犯公罪者,徒各加一年,当流者各加一等。其累徒过九年者,流二千里。”^[17]

《开皇律》的“例减”制度与“三流同比徒三年”的规定,为违法犯罪的贵族官僚提供了更多的司法保障,充分体现了封建法律维护统治阶级特权的本质。当然,在对贵族官僚的犯罪划分上,《开皇律》能够根据犯罪主体犯罪的动机、目的、性质及是故意犯罪还是过失犯罪之不同,区分公、私罪,在量刑时给予不同的惩罚,这在某种程度上有其合理性,它有利于保护官吏的正当权益,严惩贪赃枉法与失职、渎职行为,打击真正的罪犯。

5. 规范刑讯和诉讼制度

魏晋南北朝各代对刑讯制度并无法律上的明文规定,致使法官狱吏对犯罪嫌疑人的审讯往往滥施苦刑,屈打成招,冤狱叠出。如北齐文宣帝时,“讯囚则用车辐当杖,夹指压踝,又立之烧梨之上,或使以臂贯烧车钁。既不胜其苦,皆致诬伏。”^[18]有鉴于此,隋文帝把刑讯纳入《开皇律》法典,在肯定刑讯逼供为合法的同时,又规定“讯囚不得过二百,枷杖大小,咸为之程品,行杖者不得易人。”^[19]从而改变了前代“有司讯考,皆以法外。或有有用大棒束杖,车辐鞋底,压踝杖桄之属,楚毒备至,多所诬伏”的状况。^[20]该项关于讯囚的规定,被唐律吸收完善,“诸拷囚不得过三度,数总不得过二百,杖罪以下不得过所犯之数,拷满不承,取保放之。”^[21]

《开皇律》还继承完善了汉、晋以来的直诉制度,规定百姓有冤枉县不为理,可以直接到州郡起诉,州郡不受理或者认为判决不公、处理不当,可以到尚书省都官起诉,如还不满意,“乃诣阙申诉”。“听挹登闻鼓,有司录状奏之。”^[22]登闻鼓的设立,有利于封建最高统治者掌握狱情、通达下情,自上而下地实行司法监督。

[16] 《唐律疏议》卷第一“十恶”条,中华书局1983年版。

[17][18][19][20] 《隋书》卷25《刑法志》。

[21] 《唐律疏议》卷第二十九,“拷囚不得过三度”条。

[22] 《隋书》卷25《刑法志》。

修订后的《开皇律》于开皇三年(公元 583 年)闰十二月实行,直至仁寿四年(公元 604 年)七月隋文帝去世,20 年未再做大的变动,保持了封建大法的稳定性、权威性。由于社会政治经济形势的发展变化,《开皇律》在实施过程中也遇到一些新情况、新问题,对此,隋文帝大多采用制诏的形式给以补救处理。如司法审判权的改变,把过去地方州县拥有的判决死罪之权收归中央。开皇十二年(公元 592 年),隋文帝“以用律者多致舛驳,罪同论异。诏诸州死罪不得便决,悉移大理案覆,事尽然后上省奏裁。”^[23]开皇十五年(公元 595 年)又作出决定,凡已判处死刑者,要对案情认真复查,上奏三次,经核实批准后,方能决定行刑。这种慎断死罪的规定,对防止官吏生杀任情,滥刑滥杀,起到一定限制制约的作用,同时,也大大地加强了封建皇帝对司法权的控制。隋王朝将死罪的最后审判权、处决权收归中央的做法,被唐律完全继承下来,“诸死罪囚,不待覆奏报下而决者,流二千里。即奏报应决者,听三日乃行刑,若限未滿而行刑者,徒一年;即过限,违一日杖一百,二日加一等。”^[24]并且发展为五复奏。

《开皇律》在中国法制史上具有里程碑的意义。“刑纲简要,疏而不失”^[25]是后代史学家对它的评价。《开皇律》确定的十二篇法典体例、封建五刑制、“十恶之条”、扩大对封建贵族官僚的法定特权及律典中体现出来的立法精神,司法原则和依法治国的思想,不仅为唐、宋及以后王朝所继承,而且对东南亚各国也产生深远影响。明末清初进步的思想家王夫之在对隋文帝之政治制度及统一全国之功评价时这样写道:“隋无德而有政,故不能守天下而固可一天下。以立法而施及唐、宋,盖隋亡而法不亡也。”^[26]陈寅恪先生在《隋唐制度渊源略论稿》四刑律篇中说:“至宣武正始定律,河西与江左二因子俱关重要,于是元魏之律遂汇集中原、河西、江左三大文化因子于一炉而冶之,取精用宏,宜其经由北齐,至于隋唐,成为二千年来东亚刑律之准则也。”^[27]他们对《开皇律》在继承和发展方面的贡献,以及在中外法制史上的地位给予极高的评价,毫无疑问,这是恰当和公允的。

Abstract : The Decrees of Kaihuang Reign was a code adopted by the rulers of the Sui Dynasty on the basis of summarization of the legislative experiences of Wei, Jin, Northern and Southern dynasties. It established the systems of Twelve-chapter Law Code, Five Chief Forms of Punishment, Ten Categories of Major Crimes, and expanded legal privileges of feudal nobles and bureaucrats. The above-mentioned systems and the legislative spirit and judicial principles reflected in the Decrees were inherited by the Tang and Song dynasties and exerted profound influence on the future dynasties.

[23] 前引[22]。

[24] 《唐律疏议》卷第三十,“死囚覆奏报决”条。

[25] 《隋书》卷 25《刑法志》。

[26] 《读通鉴论》卷 19《隋文帝》,中华书局 1975 年版。

[27] 该书第 107 页,生活·读书·新知三联书店 1954 年版。