

法學通論
中國法制史



法學通論

緒言

法學通論云者總開法學之要義示初學者以準的也自世益進碩彥輩出鈎玄繩幽覃究闢奧洞
 徹眞理昭示來學論旨精闢度越前世而法學之籍聯軫塞厨華顛老儒畢生矻矻尙莫能盡高材
 之十困發異思輒取性所夙者罷神以往獨擅精英騰譽一世世至今日是不獨法學有專
 法之中類別業分亦各馳思於所欲藉以自爲方然其始也非粗識大體則無由進研深
 纂要爲法學要旨之詮釋有不能不資乎法學通論也蓋登必自梯行必由徑去梯背徑
 窮老莫違初習法學者之於法學通論亦猶是耳

日儒梅謙次郎曰法律者人類爲社會一分子所不可不由之道也西諺云吾人生於法律
 律動作於法律管子曰仁義禮樂皆出於法是法律者與吾身爲緣爲吾人日用倫常所不可缺者
 凡屬橫目方趾踴然以靈秀號於萬彙者皆不可不考厥惜要以周旋社會而無忝所生也苟矣由
 是言之法學通論一方爲學者進攻專門之階梯一方又爲普通人類所應具之常識其宜羣稽肄
 習也灼灼然矣

積人類而成社會由社會而演國家國家既立法制斯起政治以生芸芸者衆既不能離國家而獨
 立則生斯國也苟於國家之義何居尙留茫然其去榛蕪未化之民也幾希故本書編纂次第首論



國家

繼國家而起者是曰法律法律者所以範制吾人外部之行勳齊其不齊一其不一抑強橫扶羸弱以維持國家社會之秩序也國有常刑犯者必懲弼莫跬步罕有法律繩其後國俗境禁遨遊所抵且雷聞問烏有長蠶斯土而於法律之謂何曹然茫然能以遂其生存者乎故次述法律

法律所保護者是曰權利人自呱呱墮地即具人格爲權利義務之主體泊夫漸長權利之慾望盛而藉法律爲保障之塗益廣然而權利之觀念不明斯行使之方術多謬故法律意義旣明之後次論權利

近世國家號稱法治法所由興頹緣於學術榛蕪則法律終古無進步之望矣故總覽古今廢以法學

從來編纂法學通論者其詳略次第雖各不同然吾人擬就右舉四端粗發其要而法學通論之大體唐或猶具若夫探深研幾窮涉浩瀚是在學者之鏗而不會矣

法學通論目錄

第一編 國家論

- 第一章 國家之意義
- 第二章 國家之發達
- 第三章 國家之目的
- 第四章 國家之分類

第二編 法律論

- 第一章 法律之意義
- 第二章 法律之統系
- 第三章 法律之特性
- 第四章 法律之目的
- 第五章 法律之分類
- 第六章 法律之成立
- 第七章 法律之改廢
- 第八章 法律之解釋
- 第九章 法律之淵源
- 第十章 法律之適用

第十一章	法律之制裁	五八
第十二章	法律之効力	六六
第三編	權利論(附義務)	
第一章	權利之意義	七九
第二章	權利之分類	八一
第三章	權利之主體	九三
第四章	權利之客體	九六
第五章	權利之取得	九九
第六章	權利之行使	一〇〇
第七章	權利之變遷	一〇一
第八章	義務之意義	一〇三
第九章	義務之分類	一〇四
第四編	法學論	
第一章	法學之概念	一〇七
第二章	法學之發達	一〇七
第三章	法學之分類	一一一
第四章	法學之派別	一一二

第一編 國家論

第一章 國家之意義

國家者於主權者之下以一定土地為基礎而為共同生活之人類團體也茲分析闡明其義如次
(一) 國家者為共同生活之人類團體也

國家以人類之團體為其成立之要素固無疑然但云團體將與社會同其義而社會之為物不獨人類有之彼下等動物如蟻蜂者亦往往能團結為一社會故必冠以人類二字始有以示其別耳惟既因人類之團結而形成國家則其人數之多寡在所不計法儒盧梭謂一國之人民最少須在一萬人以上者非確論也現今若摩洛哥侯國僅一萬三千餘人聖馬利那共租國僅九千五百人仍不失為國家特以今日之世界列強環伺競爭迭起苟非聚集多數之人民不足組織強大之國家捍禦外侮以自遂其生存耳但此人類之團體其集合也若如飄萍游絮之偶相遭值則不足以成立國家必其團體共同生活於一定目的之下其個人目的以外別有團體之目的而個人為其分子故又以能為共同之生活為要件也

(二) 國家者以一定土地為基礎者也

國家之構成以土地為其要素近世始然古代殊不爾也茲畧說明土地與國家之關係以考見其發達之沿革別為三時期述說之

(甲)第一時期 此時期僅認人民及主權爲要素而輕視土地此其故蓋以古代地廣人稀凡土地之取得至爲易爲其價值亦遠遜今日之昂貴且當時足稱爲國家之完全團體絕少尤非如今日國際競爭奪城侵地據險設防視土地爲拱壁其不以土地爲國家之要素固其所也

(乙)第二時期 此時期認土地與主權爲要素而輕視人民蓋自世運進步由游牧而轉爲農業耕稼盛行土地之需用日急且視爲生產一之要素而經濟上之價格遂以日高又此時代羣雄割據互爭疆長各據土地爲其領土視占地之廣狹定國力之強弱致一變向此輕視土地之思想而認土地卽國家焉後人民者則若不足輕重一似國家唯一之要素但有土地耳考此時期卽學者所稱公法私法混合時代大君主與大地主摩所區別率土之濱莫非王土人民之耕種土地也視爲日君主所租借者其視天下爲一家之私產與吾國秦以後之家天下實固以異耳夫近世之國家思想固亦視土地爲要素然與此時期則異其意蓋國家之領土不過由公法之關係爲主權行使之範圍非如此時期視之爲財產並生私法上所有權之關係也

(丙)第三時期 此時期認土地人民主權三者爲要素三者之間無所偏重雖以土地爲國家之要素然僅以之爲主權行使之範圍凡在一國領土之內者不問內國人外國人均宜服從其國權而毫不屈以私法上之觀念視之爲所有物也然近世此思想之變化亦大有故在其一爲經濟上之變動其他則因法理學上之進步所謂經濟上之變動者卽因近世科學之進步促各種之發明

器械工業一時鼎盛土地之外復認資本勞力爲生產之要素且因亞美利加大陸之新發見土地供給一時大增土地之價格又愈遜昔日也所謂法理學上之進步者即公法私法之觀念大明一國之統治權與地主之土地所有權不同君主非最大土地之所有者遂以豁然土地主權人民三者共爲國家之要素乃爲近世學者間之定論矣

(三) 國家者以主權爲要素也

有人類與土地尙不足以構成國家蓋彼社會者亦具人類土地二要素荷國家僅以其此二要素爲滿足則奚以別於社會故必益以主權美儒柏哲士曰主權者對於人民或人民之團體絕對無限制之權力也且儒克彥曰國家之主權固有國家而存在而國家者又因有此主權而存在者也蓋人類之由社會演爲國家也皆怵於外界之侵迫個人自由之太伸不足以久安而長治乃相與組織國家制爲條教號令以銜束各個人外部之行動而主權以生國家以立人類安寧遂以益固使去主權則條教號令罔所出而個人之自由破藩決籬將靡所制浸且返於人類原始社會之狀態而國家以裂矣此主權與國家之關係所以尤爲密切也

或有於以上所舉之三要素外復於人類團體之上加以繼續存在之限制者此其主張之理由則以人類之性質最靈苟一旦慣於國家之生活後此必益圖繼續之雖世態萬變輿替不恆國家間有條遭滅亡者然不浸久國家狀態必仍回復且以今世國際競爭之劇烈自斯以往凡號稱爲國

家者脫非纏綿繼續尤不足以安內治而攘外患也雖然橫豎古今東西之歷史凡國家之存在其能永遠繼續者邈焉無幾蓋國家之盛衰興亡至離恆常彼歷史之所以語吾人者既昭然可考則將來之跡夫亦可以類推矣然則彼以繼續存在為國家成立之要素者又何其與歷史大相刺謬耶或又謂凡國家當其成立時其目的必期久遠非如彼私法上之公司自其始創時即以二十年或五十年為存續之期限者蓋國家未有不希冀其能永久繼續者即其性質上亦不能預定時期唯以歷史上之事實偶然反其當初之豫期致來滅亡之慘耳循茲以談是國家與彼私法上之公司不同應以含有繼續存在之性質為至當也此其說固不無一面之理然國家成立之要素宜根據歷史上之事實今覽歷史上之事實既無永久繼續存在之國家則不得視為國家之要素也密矣夫國家之目的與其希望固皆以能永久繼續為美滿然所謂目的希望者不過一馳空之理想何當實際且果如論者所云則今世之國家鮮能具此要素者皆將不得謂之國家耶

第二章 國家之發達

莊周曰作始也簡將畢也鉅社會演進之理本隱之顯由單趨複由蟬蛻以往錯綜萬緒而原其始終未嘗無本末之可尋執微概著稽厥變遷誠研學者之所有事本章剛述國家之發達亦若是已總考國家發達之跡得析為四期聊叙其略陳於後方

第一期 孤立時代

洪濛之初人文未啟羣居野處家各孤立一家之間各戴家長督率羣從母權父權於以產生家族但服從其家長權而各家之間散沙游徙絕無關聯亦不統一各自本其天稟之態恣放無紀範不慮生蓋太古荒陬之氓醉生夢死窮老不相往來而社會醞醉周旋之儀無聞焉故曰孤立時代

第二期 部落時代

世運稍進生齒日繁延蔓大地隣家之村閭里之族彼此距離浸以日促而向此之各伸天稟行動自由無禮法以爲之範圍者至是勢常相傾天賦自由嗜爲人屈衝軋既烈放縱橫恣之行乃不勝其危懼惶恐之念遂各捐小忿比家相親以生以養互聯社團各相扶助以共圖生活之安全團體以內其才德勇武超越輩儕者復羣焉推戴受其號令而部落以成酋長以立主治被治之關係亦以始焉

第三期 封建時代

部落者一少數人民之集團也其勢脆其力微未足以久安而長存浸假彼此部落之間相爭益甚戈刃之餘優勝劣敗其部落之強有力者或以鯨吞或以蠶食遂以淪滅其劣者焉由是部落之數漸減部落之團體日大而文物制度亦浸以進步其優勝之酋長乃進而爲諸侯矣其最優勝者更本其強力爲諸侯之盟主獨擅霸權號令天下而封建之勢以成

第四期 國家統一時代

封建之時各爭雄長專尚武力其弊也戰亂相尋民生塗炭騷變之極弱者先亡強者獨存其尤強者乃統一宇內收剪滅掃除之功而完全統一之國家生焉凡此發達之跡總覽各國史乘按次以索罔或爽者若夫國家後此進化之跡止於何境大同世界何時能達則姑以俟諸千百歲後總考國家之原變者居乎今世誠未易一二臆斷也

第三章 國家之目的

國家究否有目的自來學者之議論頗不一致彼主張國家有機體說之學者以國家絕無所謂目的其言曰凡目的者惟對於無機體有之如設房屋製器具有目的者也房屋以供人之居住爲目的器具以供人之使用爲目的若夫有機體自有生活力但本其自能生長發育之特質以存在其自身以外無何等之目的國家者一有機體也故國家無其目的此其說雖若甚辨然凡有機體其自身以外無何等之目的固屬不謬而其自身之內則未嘗無目的也國家固不得於其自身外求目的然由其內部所生之各種意思表示與各種行動使無一定之目的將皆爲無意識之行爲而國民可無服從之義務矣雖然國家自身之外無目的亦爲近世之國家而言耳若夫歐洲中世紀之國家處宗教盛行之世羅馬法王之權力橫霸無儔各國帝王蟄伏肘下屏息聽命教會地位駕國家而上之國家乃因教會而存在供教會之使役教會欲如何斯如何耳自身以外有目的其自身反無目的若無機體然泊後教權浸衰除聯邦國外國家之上遂無復有最高之物以驅策之者

而國家乃獨自有其目的矣

夫國家之有目的如上所述既章章然矣然其目的果何在乎自來學者之論究樊然雜然莫衷一是茲攝舉其要繼論如次

第一 道德說

此說以國家之目的在道德在昔希臘之哲學大家柏拉圖即主張之以謂人類之目的在期道德之完全國家之目的亦然近世德國名儒黑格兒繼柏氏之說益闡發之以道德爲人類及國家之目的故凡可以發達社會上各個人之道德者宜由國家助長之此說之用意誠盡善美但以之爲國家之目的則未免視斯民過高而終於不可能耳日儒覺克彥批駁此說之缺點有二論頗精關特摘錄於此

(一)道德者發於個人心理內部之隨意非由於命令強制而生者且亦不能爲命令不能爲強制即或命令而強制之亦只能責之於形式不能責之於隱微國家者以外部之命令強制爲作用者也以命令強制爲作用之國家而乃執一不能命令強制者以爲之目的勢必不能徵之於實行此其缺點一

(二)道德者感化作用也故道德只可由感化而生例如一人有道德則社會中可因此感化而同與然國家者無精靈無感覺者也國家之自體既無精靈無感覺何由有感化社會各個人

之道德乎此其缺點二

觀此則道德之不足爲國家之目的無俟復贅矣

第二 神意說

此說以國家之目的在實行神意而國家之君主乃由神之命令以支配其臣民者在中世紀宗教盛行此說極爲當世宗教家所主張而專制之國君主即假其說以自便然宇內萬物究否有神之性質究屬何若太空虛杳鮮克論斷是神之爲物尙不可知更何有於其物之能發號施令以命令吾人耶蓋在今世神權衰頹科學大明之日此說之無價值不待煩論也

第三 幸福說

此說以國家之目的在發達社會各個人之幸福希臘哲學大家亞里士多德實爲主張此說之鼻祖其言曰國家之目的與人類之目的固在得幸福國家之目的非僅使人類維持其生存尤在使其得善良之生存也其後英國有實利學派者根本斯說更益闡發以求最大多數之最大幸福爲標幟而國家之目的不外與最多量之幸福於最多數之國民其說之唱道者爲英儒邊沁而十七八世紀之學者翕然宗之

此說與道德說同屬一失人類道德國家之力固不能及而增進人類之幸福亦非國家之力所能達也夫人類之幸福莫有急於衣食住者然衣食住乃各人由其勤勞而得之者非國家直接所能

與翁以國家之力干涉吾人之衣食住而握生產分配之權其弊害將有不可勝言彼社會主義者不能實行者正坐是故耳其他如生存娛樂友誼情愛於人類之幸福亦有至大之關係然亦僅能由各個人自爲而自謀之非國家所能與尤非國家之力所能干涉也夫國家固非可置人民幸福於不顧但由間接以圖之則可若如主張國家萬能主義者欲舉一國經濟整理指導之職務如農工商交通諸事業悉由國家任之浸假必養成政府專橫之弊濫用權力侵害個人之自由是欲增進人民幸福之效果未見而剝奪人民幸福之事實反接踵而興矣

第四 權利保護說

此說以國家之目的僅在保護個人之權利彼發達個人之道德增進個人之幸福非國家宜爲之政務國家唯以維持法律之秩序保全社會之公安用以保護人民之權利爲唯一之目的斯說之所由生蓋起於道德幸福二說之反動剝極必復窮則變生有自來矣考當時之狀況政府惑於前二說之影響施政專尙干涉以得道德幸福之發達進步爲歸據然所謂道德幸福者其範圍最廣濶解釋無定說講張作幻恣爲凡斷政府往往圖便己私終至侵害個人之自由泯殺社會之幸福學者顧頡慮政廢糜靡乃起而倡權利保護說以反抗之以爲國家對於個人之權利但宜維持而保護之不應妄加干涉滅其自由蓋道德及幸福說爲政治上之國家主義而權利保危說則政治上的個人主義也前者以國家活動之範圍爲無限制之擴張後者則欲以個人權利自由之保

護爲國家之目的以鈐束其行動陸克廉德斯賓塞爾等俱主張權利保護說之鉅子也陸克曰國家之目的以保護個人之生命自由財產爲原則其以強制法規限制個人乃例外也康德曰國家之目的在實現人類之權利爲政者當本其仁愛之心以治國家不可專擅獨斷摧殘人民之權利凌奪其自由也斯賓塞爾則根據生物學倡政治上之個人主義以爲各種生物其活動皆自由而善惡無不因自己行爲之結果以得之者并不假努力以爲代謀故繁榮滋長若布世界雖社會上之動物亦由此原則所支配人類爲社會上動物之一種其禍福殃慶自宜任彼自爲經營理其章明然人類以渺小之驅處萬物之間將欲以捍外患禦內敵其勢誠不能無資乎國家之保護但其保護之限度苟趨於極端之干涉如以國家之職權經營教育衛生貨幣郵政電信鐵路與其他農工商業等是越其應有之目的非所宜取也

總覽權利保護說之主張其於救時立論補偏濟頽之苦心良足嘉尚惟不足爲國家目的之說明夫政治上之國家主義趨走極端固足以蹂躪個人之權利然政治上之個人主義徒以滅殺國家活動之範圍使國家爲個人供其犧牲則又因噎廢食不足以保國家之獨立謀國家之發達且處今世國際競爭劇烈之日人方磨刀霍霍抵敵而圖我苟無強有力之政府大刀闊斧對於人民之精神上身體上及經濟上積極的爲各種之設施而一聽主張權利保護學者之說舉是等之經營悉以放任於私人或私人之團體是豈忠於謀國者之所忍爲耶

以上諸說無俱欠完善則國家之目的果何在乎德儒贊而視說而夫於其政治原論中開發理蘊至可循誦茲譯舉其要

第一 權力

國家之目的其最重要者權力是也而權力之實質則爲兵力夫國家能伸張其權力內以號令其人民外以捍禦夫列強惟其言而莫予違者一恃兵力爲其後盾耳故國家權力之消長卽其國運之興替國家之所以屹然岸然繼續發達而遂其生存者固資權力以爲保障卽當國家創立之始尤非藉權力爲唯一之目的不足以荑荆棘而覩良疇蓋人類之初由社會演爲國家也情勢勢渙一有騷變瓦裂斯虞又彼其時國際往還強併弱衆寡寡其間惟握有強權者獨擅橫霸并非若近時因國際法之發達國際間一以平等爲的者也則國際間苟無兵力以行使其權力將其國僥焉不可終日存矣輓近以來人民生息國家之下修養有素團結愛護之念日以鞏固而國際間平等之義亦以大明權力之必要似可減輕然今日之所謂和平者武裝和平也所謂平等者權力平等也觀各國近世軍事實費之預算占其歲出之大部分是以明矣矧國家之組織自來具有強制之性質無權力以爲之保障分崩離析可立而待也

第二 法律

國家之目的繼權力而起者是惟法律權力者所以防特別非常於臨時以維持國家之生存而法

律則補苴經營於平時以保國家之秩序也無法律則秩序紊而國以不國太古洪荒之民生事簡單其資以爲維持秩序之法律固不如今世之複雜然缺之而亂蓋法律者組織國家各個人行爲之標準而又規定國家機關之組織及其作用者之法律也內容雖古今遞變東西異轍然所以維持國家之秩序保護社會之安寧不可不資乎法律則一也法律之效用其主要固以對內而直接於外國之侵擊誠無所關然常平和之時賴法律以維持國家之秩序而整理庶政使日臻隆治一朝際乎大亂方有所恃而無恐是其間接上所影響於外交者殊非鮮渺也古代之國家習慣法盛行一世固不若今日國家法律各具成典布在節冊昭然秩然有可考稽然習慣法亦一法律也是古代之國家尙不可無法律矧在今世耶

第三 個人自由

權力法律二者於國家之生存固爲必要然尙未足以俾國家之發達益臻完備也故權力既樹法律既理之後而於所以保障個人自由又爲國家應有之目的縱覽東西各國之憲法無不首以保障個人自由爲急者既經明定條規妥爲保障之後雖以國家之權力至尊無上亦固得而侵害之個人自由之範圍隨文化之進步日益擴充蓋個人自由爲近代文化發達之源泉國家不可不獎勵個人自由以期其組織分子之完全發達因以自衛其生存彼謂人類因共同生活之發達個人活動之範圍因以縮減而其自由遂致大受制限者非確論也

第四 一般安寧幸福

國家於保護個人之自由外又宜以保持一般社會之安寧增進一般人民之幸福爲目的夫保護個人自由與保持一般社會之安寧其活動乃消極的而增進一般人民之幸福其活動則爲積極的往時學者鑑於國家之干涉趨走極端弊害叢生人民顛覆其下蒙毒實甚矯枉過正遂倡爲國家之目的唯限於消極作用以拯其失殊不知處今茲競爭之時國家之目的尤宜能積極增進一般人民之幸福如以職權經營教育衛生及其他各種經濟上設施是也彼消極作用則不過達此目的之一手段耳

第四章 國家之分類

第一君主國與民主國 主權在君主之國家曰君主國主權在民主之國家曰民主國如英如日即君主國如美如法即民主國我國未革命前係君主國革命以後一變而爲民主國矣

君主國中又有世襲君主國與選定君主國之分君主地位由繼承而取得者曰世襲君主國其由選舉取得者則曰選定君主國今之君主國家皆係世襲君主國惟昔之波蘭則爲選定君主國

第二專制國與立憲國 一人獨立行使主權不受其他機關之限制者曰專制國主權雖總於一而其作用則析爲三以立法作用付之國會以行政作用操之元首以司法作用付之法院由憲

法上明定其權限不相侵害者曰立憲國

君主國與民主國之分類由主權之所在而分學者稱爲國體之分類專制國與立憲國之分類由主權之作用而分學者稱爲政體之分類此二種之分類以後者爲重要故瞻人國者不於其君主民主之國體而下盛衰端於其專制立憲之政體而課與危其國之國體雖君主而政體偷立憲也必盛且興反是則衰且危史乘所昭歷有明徵也

第三完全主權國與限制主權國 主權之作用不受他國限制者曰完全主權國其受他國限制者曰限制主權國如英如法係完全主權國如緬甸如安南係限制主權國蓋緬甸之於英安南之於法皆曾結有條約其主權作用恆受英法之限制也

或謂完全主權國有完全主權限制主權國之主權則爲他國奪去其一部斯說也驟觀之似亦有理不知國家之主權乃單一不可分者苟受剝奪即無主權無主權則不成國家故限制主權一國之主權與完全主權國無之異特其主權之作用受有限制耳

自原則上言之既號國家其主權必完全獨立不受他國侵害若倪倪倚仗寄人籬下苟安旦夕其國之不亡者幾希如朝鮮之主權始受日本之限制繼爲日本所吞併即其著例也

第四單純國與複合國 由惟一國家而構成成分中別無他國者曰單純國如西班牙如葡萄牙是也由多數國家結合而成成分中之各國仍各具國家之性質者曰複合國如美如德是也但

複合國又可細分爲三

(1) 君合國 多數國家共同擁戴同一君主者曰君合國如一千九百〇七年前比利時與孔哥共一君主一千八百九十年前荷蘭與盧克森堡亦然故一千九百〇七年前之比利時與孔哥一千八百九十年前之荷蘭與盧克森堡皆君合國也

君合國之特點在數國共一君主至其國內法及國際法上之關係彼此各自獨立極端言之雖彼此開始戰爭亦無不可惟既共一君主而又互相戰爭未必能成事實耳

(2) 政合國 多數國家其內部各有獨立之主權各有運用主權之機關惟爲對外起見彼此聯爲一國者曰政合國如大戰前之奧地利匈加利國是也一千九百〇五年前之瑞典那威國亦然

(6) 聯邦國 多數國家互相連結於對內對外關係上往往採同一行動而聯合中各邦之主權彼此獨立不相侵犯諸邦之上並無其他主權可以統率各邦者曰聯邦國如一千七百七十六年至一千七百八十七年之美國一千八百十五年至一千八百六十六年之德國是也今之國際聯盟亦類似之

(4) 聯邦國 獨立諸邦互相連結對內則各自獨立對外則合爲一國各邦主權之外又有獨立主權對內統率各邦對外代表全國者曰聯邦國如美如瑞士是也

十九世紀中葉以還國家主義光燄熊熊不可禦邇各國政府務張有勢浸走極端假國際親善之名行鯨吞蠶食之實權力集中異族屏息除以同一國性之民族結合而為複合國外單純國家消滔皆是大戰告終國家主義於焉衰頹國際主義應運挺生今次國際聯盟之組織卽其見端由此益進他日或合世界萬國為一大複合國未可知也

第五普通國與永久中立國 國家之地位獨立且可任意與他國宣告戰爭者曰普通國家之獨立以諸大強國之國際條約保證之除受人攻擊外不得與外國宣告戰爭且於牽涉戰爭之條約不得加入者曰永久中立國如瑞士如比利時皆是也

國家為國力發展計應有自由宣戰之權理甚章明今永久中立國因受條約之拘束不能自由宣戰其足以妨害國力之發展者甚矣然弱小之國得此保證常列強紛爭之秋獨超然事外獲享寧謐亦不可謂非幸也惟暴德之於比利時蔑視條約妄肆攻擊則不可以常理論也

第二編 法律論

第一章 法律之意義

尙書作五虐之刑曰法法之名起於是然非成文也鄭之刑書晉之刑鼎畧具成文而不以法稱成文而稱法者始自魏文侯師李悝之法經漢高祖約法三章仍稱法至蕭何作九章律始改稱律自是晉隋唐宋明清編纂成一代法者皆稱律律元稱典章法經散佚不可見稱律者大抵刑罰法而已春秋時法家所稱之法六官之大名所謂擾又天下之具自漢以後狹義之刑罰法也漢以後稱狹義刑罰法曰律將欲別於周官之大法典然曰法曰律字訓固大略同也

釋名曰法逼也莫不欲從其志逼正使有所限律畧也累人心使不得放肆也釋詁法常也律法也常也彼此互訓又足覘其義訓之大同曰逼曰累曰常皆規則整齊之義規則整齊固法律所由昉也

自來學者說明法律之意義議論龐雜固有統紀茲請列舉其尤要者一繼論之

第一 神意說

此說謂字內萬法悉由神意直接或間接以創作之者直接由於神意者謂法律直接受神之命令而始成立間接由於神意者謂法律者所以間接表章神意者也昔摩罕默德匿景山中自稱由神使賜以法律名曰科蘭經來加爾加自稱由神授以法律名曰來加爾加法典自餘若猶太之摩西

法典印度之馬尼法典希臘之美內法典無不直接假託於神意以熒惑一世之人民原此類觀念之所由起蓋當草昧之際宗教與法律相混蚩蚩之氓迷信天神地祇崇拜頂禮禱祈福利宗教之外非法律之強力所得羈主治者知斯民可使由不可使知也乃假託神意以爲恟服威駭之具迨世運漸進文化日啟直接神意說浸失其勢而間接神意說遂起而代之其說不第宗教家假之以爲傳教之資卽學者詮釋法學亦多採其義古代如希臘學者蘇格拉第其釋明法律之意義曰成文法雖爲國家之法律然僅具有限制之拘束力不若不文法出自神意具有無限制之拘束力也近世如義國之馬士特法國之波拿耳乃主張斯說之最著者惟神之存在及其性質吾人旣無由窺見則此說不足說明法律之意義章章然矣

第二 正義說

此說有以法律與正義視爲一體者有以法律爲正義之一部者雖其持說之範圍有廣狹而其以正義爲法律之基礎則一也昔希臘皮塔克曰法律卽正義也克利斯普曰法律者正不正之標準也由是知希臘古代其正義與法律並無區別至於羅馬塞爾智曰法律者公平及善良之術也降逮中世英之布拉克士頓亦以法律與正義同解柯克亦謂法律不外正義而考德文法律二字之 Recht 作形容詞用時卽正義合理之意彼言語學者謂法語之 Droit 意語之 Diritto 與德語之 Recht 均由拉丁語之 Dicitum 變化來含有事物之道理正直之源泉諸義足徵古代人民

多視法律卽正義也夫法律既以正義爲基礎則凡法律之不合正義者自無存立之理但徵之實際不合正義之法律往往有存立者歐西格言有云惡法亦法可知審判官雖對於不正義之法律亦有適用之義務也又如國家欲保護自國之貿易而制爲禁止外貨輸入之法律或爲維持自國之民食起見制爲禁米出口之法律雖皆於正義不合然其法律之存在自若也又若關於程叙之法律但以規定辦事之次第無所謂正義不正義者矧正義之範圍若何何人有解釋正義之權尤不能得其正鵠乎

第三 道德說

此說有謂法律與道德同其實質者有謂爲道德之一部者辜樂修曰法律者強制人類歸於正道之道德的規則也卓母者法律者假外界一定之權力而爲社會人類之道德的規則也二說均以法律與道德有同一之實質其以法律爲道德之一部者曰道德與法律雖共爲行爲之標準然其範圍有廣狹道德中心以由內制外爲目的法律主行以由外制內爲歸據主心者其範圍廣主行者其範圍狹吾人日所馳思薄被六合其能躬體實踐者百無一二也故法律規則應爲道德規則之一部雖然果如斯說則凡法律之內容不當有違反道德者而徵之實際法律之違反道德者比比皆是如國家制定法律禁止原料品之輸出及精製品之輸入皆於道德有違反也且如訴訟法憲法行政法等所包含道德之觀念甚鮮皆將不得爲法律耶

第四 自然法說

此說謂法律爲自然法之一部分其說曰法也者非神聖之所制乃自然存在之現象也宇宙萬物皆受自然法之支配日月星辰之運行春夏秋冬之循環皆有自然法則支配其間社會爲自然界現象之一人類爲自然界之一物故社會人物間莫不有自然之法則所謂法律卽此自然法則之一部凡所以範圍人事之自然法皆法律也孟德斯鳩曰法也者以廣義言之乃基於事物之本性所生必然之關係也萬物有法天地有法禽獸有法草木有法人類亦有法是蓋氏之以法律爲自然法昭然可見但自然法散布宇宙廣被動植而雲烟杳霽濛濛濛濛飛扇應擷取何端爲吾人之法律主張自然法學者誠無詳明之解答是使人徘徊歧路益滋其迷離耳

第五 秩序關係說

此說與前說相似其說曰法律者一定之秩序關係卽法則也法則云者由事物之因果關係定一定之順序者也特定之事實必生特定之效果英之物理學者哈克士列曰法之本質秩序也有一定之原則卽有一定之結果可謂主張此說之代表者夫此說解釋法律失之廣漠與前說同卽應以如何性質之秩序關係屬於法律應從考覈也

第六 自由規律說

此說謂法律者定各人自由行動之範圍也一方限制各人本來之自由一方保持各人之自由庶

德曰法律者從自由之通則調和各人之意志者也沙比尼曰法律者示自由範圍之無形界限者也但此說用以說明一部之法律則可用以說明全部之法律乃徵其涵蓋法律中有保障個人自由者有保障一人之自由而限制他人自由者又有限制一切人皆不得自由者其以保障個人自由之法律揆諸此說雖尙可通而他則不可說也

第七 民約說

此說謂國家由人民相約而成法律由人民之自由意思而定易詞明之法律者人民當約同建設國家之際所結之公約也此說之萌芽遠在希臘之古代如當世植拉圖於其著書「共和國」中即認原始契約之存在其他羅馬之學者亦多抱此思想而後世如霍布士斯比洛查陸克亦均主張斯說至法儒盧梭乃集其大成甚以釀法國之革命則此說於近世紀以前所影響於政治界者殊非淺也盧氏之言曰凡個人皆有自由無自由者不得謂之爲人然則各個人之所以甘受自由之制限而服從國權者實自己以自己之自由意思而自爲束縛之者耳申言之各個人準自己之自由意思結爲社會契約（按此契約即法律之起源）因此結果遂各服從自己自由意思所結成之總意此總意既由各人自己之自由意思所結成則服從總意即是服從自己決非毀損自己之自由也據此觀之盧氏以法律成於人民之契約章章可考矣但此說雖盛行一世而自今日觀之總繆實甚蓋民約說求之歷史之事實絕無根據夫從來生息於國家團體下之人民相約與

母國分離另自組織一國家制爲各種法律如美利堅脫英屬而獨立及德意志聯邦之統一固皆歷史上之事實而其法律或可謂爲由其人民之契約而成者然此等現象近代始然在古代草昧未開之人民求之歷史上固絕無以自由之意思相互於一定契約之下組織國家制定法律者現契約之爲物以信用爲基礎以希望將來能履行爲目的然原始時代之人民以願方決是非以滿足現在之慾望爲歸墟而將來之利益幸福非所豫計是契約於古代不能存在之確據也蓋姑假定當時能有契約之存在然其時既無主權者亦無法律倘有不遵守契約者則強制爲契約之履行者誰與蓋契約之發達在人智進步之後彼民約說者馳空想於理論而抹殺事實在今日殊無可採之價值又况其以祖先之契約而羈束子孫尤無理由乎

第八 民意說

此說謂法律者發表當時人民全體之意思也赫格曰法律者民意之發表於無形者也沙比尼曰法律者非人所創作發達於自然者也非主權者所制定由人民之行爲反覆而成者也故習慣法爲最良之法律立法者之制定法律非創造也不過對於人民之習慣行爲與以法律之形式而已其實間接發表人民之意思也但藉此說則凡法律之違反民意者皆不得爲法律而徵之實際殊不衛也且所謂民意者茫無定形以何方法而表章之尤難索解乎

第九 命令說

此說謂法律爲主權者之命令首倡者爲羅馬之康弼集其成者爲英國之霍布士霍氏之言曰法律者治人者命令被治者爲某事或不爲某事之言語也其後奧士丁復祖述其義曰法律者乃政治上之優者（卽主權者）對於政治上劣者（卽人民）之行爲所下之命令也他如英之邊沁阿謨士法之頗他利德之布倫士皆本命令之觀念以詮釋法律但循此說則憲法及行政法之一部不得謂爲法律蓋憲法及行政法多規定國家自體之行爲對於己身而曰命令無是理也又若國際公法規定國家團體間之權利義務國家團體以上無最高之權力者將何人以命令之是國際公法亦非法律也且習慣法不過經主權者之承認並非主權者所命令將亦不可爲法律耶又凡法律既由於主權者之命令則人民對於主權者僅有服從義務無權利之可言然現今文明各國之法律均以保護人民權利爲歸宿非僅服從義務已也其他若私法之內容多採取人民之習慣以爲規定主權者但循其習慣以認許之非有命令行其間是命令之觀念又不足爲私法之說明也審矣

第十 強行規則說

此說謂法律者依外形之戒制而強行之規則也無強制力者非法律安馬舊士曰法律與道德之別在於戒制之有無其弟子龔安林曰法律者以外形上之苦痛罰其侵犯者之規則也伊耶林曰強行力不但爲實行法律之手段且爲法律之要素無強行力之法律非法律也他若英之邊沁奧

士丁德之來布尼康德皆根本是說以裁制爲法律之要素然英之邁因有言法律有五元素力秩序正義盡一威權是也此五者非必通各時代之法律皆宜具備者蓋可因時變通雖具備其中之一二元素而他之二三元素不具備亦未嘗不可例如不知畏懼之時代則以正義爲要素使人知貴重正義而服從法律故當此時代不得以力所法律之要素也是無裁制之法律亦得曰法律也況如憲法行政法之一部乃主權者自限制其行爲之法律絕無裁制之性質豈得曰非法律耶

第十一 共同生活要件說

此說以法律爲人類共同生活之要件匈牙利之巴志克曰法律者社會生存之要件因國家始得履行之規則也英之頗洛克曰法律者指示人類共生活之要件也雖然法律固因人類之共同生活而發生但不得直以人類共同生活之要件爲法律蓋凡法律之違反共同生活之要件者僅得謂之爲惡法力謀其改良可耳仍不得不謂之法律也

第十二 行爲說

此說以法律爲行爲之規則英之和則曰法律者因政治上最高權力強制人類外部行爲之規定也法之業修稱曰法律者人類外部行爲之規則也此說較爲完善但學者亦有駁之者以謂其行爲之規定則說若常則凡法律之中有關於意思之規定者將不得法律耶不知法律而以干涉人之意思爲要素者乃古代之法律思想如彼道德說認道德爲法律者未嘗不以法律能干涉人之

意思但徵諸今日一般之法律思想則殊不然。即或法律之內容間有涉及人之意思者，亦不過連帶及之，並非以干涉意思爲目的也。又有學者持憲法及行政法中關於國家機關組織之部分爲非行爲之規則之說，以駁此說者，但關於國家機關組織之規則，誠非行爲之規則。然其目的固所以輔助行爲規則之活動，非於行爲規則外獨立而顯其用是亦不足以難行爲規則說也。

總覽各說，既以行爲說較爲完善，故近世一般學者乃根據其義爲法律之定義曰：

法律者人類行爲之規則，由國家所制定或經國家承認者也。

茲本此定義分詮其義如次：

(甲) 法律者規則也。

規則云者，事物之順序一定必由之道之謂也。宇內萬化有物有則，則即規則也。吾人所欲研究法律之觀念，即此規則中之一種規則。雖非盡屬法律，而法律未有不爲規則者。規則之所以爲事物之順序一定必由之道者，蓋宇宙萬物有一定之原因，必生一定之結果。爲善者興，作惡者亡，宗教道德之規則也。罪人斯罰，有犯必懲，法律之規則也。法律對於一定之原因，與以一定之結果，雖如前述，然與對於特定之事實，使發生特定之結果者，不同。蓋法律乃假定一定之事實，而豫告以事實發生時，即予以一定之結果，與被裁判之宣告對於特定之事實，使發生特定之結果者，大異其趣也。

(乙) 法律者人類行為之規則也

法律者非自然界之規則而人類行為之規則也。即人類外部行為之規則也。法律非自然界之規則，故非物理化學之規則。法律為外部行為之規則，故與宗教道德之規則異。雖古代之法律往往關於人之內心，加以干涉，然至近代法律與宗教道德截然分離，但以人類外部之行為為其規定之範圍，即間有涉及人之意思者，亦非以限制人之意思為目的也。

(丙) 法律者因國家而存在者也

法律與國家二者不可須臾離也。太古之民穴居野處，無國家之觀念，亦不知共同組織國家，故亦無法律之存在。蓋法律者藉國家之強權以存，無國家則無強權，無強權則無法律。由是觀之，則法律之所以異於道德宗教者，亦可洞明。蓋道德以良心為基礎，宗教以信仰為基礎，人類當未有國家之時，苟能以良心為規範，以信仰自崇尚，而道德宗教即可行其間，法律則不能也。

(丁) 法律者國家所制定或經國家承認者也

法律有二種：一為成文法，一為不成文法。國家所制定者成文法也，國家所承認者不成文法也。按不成文法即習慣法。所謂法律非僅用文字表示之律法，命令即彼無文字表示之習慣法亦包括之。惟世逐漸進，文明各國之法律多用文字表示，勒為成典，昭示天下，而不文法之存者日少矣。以上係從廣義以解釋法律之義意，若自狹義言之，則凡法律必經國會之議決，苟不經國會議決

事實上雖具法律之性質形式上只能稱為命令非法律也專制時代法律與命令并無區別近世立憲國家皆有國會以操立法權故此種區別最為重要凡命令牴觸法律命令皆失其效力
狹義之法律得分為法典與單行法二種法典者蒐集多數可視為同一性質同一種類事項之規則而為一法律書之謂也如民法刑法商法是單行法者惟就某種類之事項而設之法律也如戶籍法不動產登記法破產法是也

此外尚有稱法律為法規者蓋包括狹義之法律與命令而言如行政法規乃總合行政法律與行政命令二者而言即其例也

第二章 法律之統系

國家之體制不同民族所認定之法亦自不能無異法以族分謂之法系世界法系大別之為五中國法系印度法系回教法系羅馬法系日耳曼法系是也此五大法系概言之又得分為宗教法與非宗教法之二派印度回教法系以教經為法典所謂宗教法也其發達不著非宗教法發達較著而羅馬日耳曼兩法系尤為今日文明諸國法律之母爰略述其沿革於茲

一 羅馬法系

羅馬法律即希臘拉丁族法律也希臘人造其端而羅馬人大成之相馬集中已散見法律之文斯巴達之興也有立克衛古氏之法則雅典之盛也有柏拉圖氏之法律論及達來公氏之嚴法立克

爾古氏之法律則與柏拉圖氏之法律論一方言之教育法也迨後希臘七賢中有沙龍氏者遊歷各邦調查法律制度歸而執政施行貧民救濟法制定貧富階級制改定家政刑法獎勵實業教育調劑教育法與嚴法而近世所謂民法者產焉羅馬法濫觴於是焉

羅馬法之沿革約略得分三編自建國之初迄於十二綱表之制定分作第一期謂之不成文法時代自是而後迄於共和政之末時分作第二期謂之成文法時代帝政初期迄於查斯底安帝時分作第三期謂之法典編纂時代查斯底安帝之法典合三種法典而構成其一編為派之安帝以來之皇帝命令而成者謂之克迭斯譯言法典其二編為羅馬三十九大法官之論說而成者謂之迭蓋斯登或索迭克推譯言會典其三則說法典會典之梗概而亦有法律效力者謂之德斯的部底耐譯言綱要此羅馬法之三編也而編纂期間內查斯底安帝所發三十年來之命令附馬稱曰諾維來譯言新典世稱之曰羅馬法律全典譯其原文應作羅馬市民法全典羅馬之亡也法典一時與之俱廢然文藝復興也羅馬法學亦以再興至十世紀頃侵入歐洲諸國今若日將瀕漫世界矣蓋以民間相與之法所謂私法者羅馬法實已緣厥大成而亦惟羅馬法發達獨著也

二 日耳曼法系

後起日耳曼族之法律則日耳曼民族之習慣法非如羅馬法有浩瀚之法典矣今之歐洲人大抵日耳曼民族之所發達者非即於臘拉丁之子孫也故中世以後羅馬法雖為歐洲一般所繼承然

其所繼受者民法及宗教法部分耳其固有之習慣法制未嘗廢憲法及其他公法上之規定且仍淵源於日耳曼之習慣法也

日耳曼法之沿革約畧亦得分之爲三期自日耳曼民族接近羅馬人至法蘭西克王國建設爲第一期是爲日耳曼法發生時代自法蘭克王國分裂迄於十五世紀頃法蘭克王國之制度派分一爲德意志制一爲英法二國制是爲第二期爲日耳曼法發展時代爾後於公法上爲固有之發達以至與近世憲法更相聯屬是爲第三期爲日耳曼法完成時代

三 近歐美諸國法之由來

法系之異起於自然習慣之差而興廢之不同則大抵人事爲之羅馬法之成成於個人主義之發達成於階級之傾軋故持平之私法獨著日耳曼民族自昔有所謂國民會議者自由民之帶武器者皆得與會庶政公諸輿論故憲法及公法上之規定尤推日耳曼法系爲翹楚

近世法律除吾國自有刑法一部份外謂羅馬法系與日耳曼法系相混合之法律可也然歐洲大陸諸國混合法中羅馬法猶居其多數比較上適用純粹日耳曼法系者英美二國及大陸之俄國斯坎迭那維亞諸國而已就中央國自來孤立海外保持日耳曼人之特性其法理淵源於日耳曼法者尤多日耳曼法既化身爲英國法故今日歐西美洲諸國之法律質言之其精粹不外乎羅馬法與英國法之二種羅馬法所以爲大陸諸國法之基礎而傳播其原理於世界者一以其爲整然

爲成文法二爲其適於法理三爲其合於論理四爲其平允也然乘是諸長而有固執之短處隨時勢爲推移之公法羅馬法之理論往往不適用於故其垂統於各國者大抵不過私法之部分而屬於公法者蓋寡

羅馬私法之繼受諸國程度不同依其程度之差又可分諸國私法爲四類

第一爲西班牙葡萄牙及南美諸國之私法西葡兩國除若干封建法等混合外殆無非繼受羅馬法而南美諸國之私法則又繼受西葡者爲羅馬法再傳之孫法

第二爲法蘭西意大利德意志瑞士比利時荷蘭等凡此諸國之私法由羅馬法及蠻民法固有習慣法等混合而成羅馬法殆猶居此中之半也

第三爲瑞典挪威丹麥俄羅斯等國之私法大抵由斯坎底納維亞習慣法所構成略爲羅馬法之混合

第四回教法雖不無羅馬法勢力之微痕然論其大體出於羅馬法系外矣

回教法不足論此外能儼然自立者歐美中惟英國法英國法不成於制法家之手而成於審判官之手由實際審判之經驗發達而成文制定成文法蓋不過變更補充之一部耳以是體裁不整規則模稜爲英國法之弊而同時有臨機應變適於實用之實利然既是經驗居多所謂適於實用者往往見阻於人種非英人移植之於北美及澳洲欲移植其私法頗非易易故今日惟商法之海商

公司保險等法爲諸國之模範此外殆無繼受其私法者至於公法錯雜模稜之弊雖亦所不免然其原理頗具世界之性質歐洲諸國憲法行政法等殆無不採取英國法之原理其憲法尤爲諸憲所奉爲主臬者自孟德斯鳩一品題以來其征服諸國之勢力幾與羅馬法之私法齊矣晚近德意志學者更解釋英國之制度而體言之假以改良德國行政法訴訟法者亦復不少蓋撒遜之遺民向重個人之權利及自由個人對於國家之關係認識極個人相與間之權利義務分別極嚴法理公法之發達有自來矣

四·中國法系及其由來

中國法系則獨立而特異推其法源曰刑與名而名出於禮官故廣言之則惟刑與禮已也呂刑曰惟作五虐之刑曰法刑卽法也禮官之所守周禮之所載又卽法也刑假國家之威權以糾繩天下儒者病其務末作禮以爲之則專以人道爲權威人道有時不得不假天道以爲助然儒家所持以齊民者在人不在天天道之用亦往往徵用法者之過使無倚法以削而已孔子重正名孫卿爲正名篇皆貫禮樂刑罰爲一事至春秋末世禮衰道微儒家之典謨掃地名之中惟刑名爲用鄧析傳之魏文侯卽李悝因作法經六篇此成文法之始也然揆其大體猶解法爲道德上之命令至商鞅改法爲律始純然爲刑罰之條文蕭何九章之律刑罰法條文也杜預六百二十條之晉名例亦皆刑罰法條文也以至隋唐明清繼受之而爲一代法者大同小異其大旨皆不外乎是故概言之吾

國之法源爲刑與名二者而所發展者則刑法而已

第三章 法律之特性

法律之義意既如上述然法律當古代往往與他種社會現象雜糅混同疆界不別軌近以來既離他種社會現象而獨立則其界限有不可不辨者茲分爲法律與道德法律與宗教法律與政治之

三端論之以明法律之特性

第一 法律與道德之區別

自來學者爲法律與道德區別之學說者議論繁委茲舉其要(1)法律爲道德之一部法律之範圍狹道德範圍之廣故法律之所命令禁止道德亦必命令禁止之而道德之所命令禁止法律不必命令禁止也此說雖足以釋明法律與道德範圍之廣狹然其以法律爲道德之一部則不足採也(2)道德爲吾人之本分其所以爲本分者三即對己之本分對人之本分對天之本分是也對人之本分更可別爲恩惠之本分正義之本分恩惠之本分者利人之謂正義之本分者不害人之謂諸本分中法律所規定者僅不害人之正義本分也如恤難救貧之恩惠本分則屬之道德而不屬法律負債必償之正義本分則應歸法律之範圍是即法律與道德之區別也然考法律中如親屬互相負担扶養之義務乃恩惠本分是法律所規定佈正義本分之說不足據也又如與友人約往某處而言之於道德爲失信有背正義之本分然法律不之罪也是正義之本分亦有不爲法律所

規定者矣(3)法律者人羣所賴以生活而必要不可缺之規則也一羣之中苟去法律之羈勒將其羣潰裂渙散混焉以抵於亡而道德不然也一羣之內人人而皆具道德固屬可喜即有不違守道德者亦無與於其羣之存亡是法律乃人羣之必要不可缺者而道德則非必要不可缺者斯即法律與道德之區別也此說以法律爲人羣必要不可缺之物誠中肯綮而以道德爲非必要不可缺則大謬矣夫一國之立其民衆品類各殊固必藉法律有以齊一之然使無道德默移潛化於無形則法律之用有時而窮蓋使人類皆以賊盜爲善共效之殺人淫掠行之泰然不以一毫惟其衷雖執武健嚴酷之刑法以督其後盜風亦因而息也又使人類非有必守契約之道德雖有精密詳贍之民法又烏從施耶至若舉國之人皆習於寡廉鮮恥之風貪污卑鄙之行奸譎險詐品類橫決雖有根本尊嚴之憲法與謹飭官規之行政法尤無以顯厥用孔子所謂齊之以刑民免而無恥者足徵徒法不足以自行而法之後必賴道德隱維於不弊始有以全其用而相得益彰也(4)法律與道德之差異有三一法律主拘束人身外界之行為道德主拘束人心內界之精神二法律爲國家的規則有國權爲其後盾道德爲社會的規則其行也以感化不假權力三違反法律受外部之制裁違反道德受良心之督責此即法律與道德之區別也循覽諸說宜以此說爲可採即近世治法學者亦多數贊同焉

第二 法律與宗教之區別

法律與宗教在古代并無區別宗教之精神往往以法律之形體表彰之如羅馬之神法與法律日耳曼古代之宗教與法律彼此參互錯綜鮮有界說至於巴比倫之加母那比法典印度之摩拿法典與其宗教均有不可分離之勢輒近以來人智日啓教權浸衰而宗教與法律之界限亦漸釐然如民法中親屬繼承之規定訴訟法中宣誓之制度亦參雜宗教之觀念而循覽歐洲往古宗教與法律離合之沿革卽其國家主義與法律主義兩者權力消長之歷史也蓋宗教以迷信爲本而林人以未來之禍福以維社會之秩序其教之行也以感化俾斯民本其畏神崇教之心而不致蹈非禮逾範之行卽作惡也亦僅知受處罰於死後有以警傷其心非有外部之強制能現在加以肉體之痛苦也法律不然去迷信絕教義犯者斯懲無待未來持權力以盾其後強人以必從無所用其感化此其大別也且宗教行於古代草昧渾噩之世而法律則肇於文明燦爛之日以今日之法律治古代之社會固無以顯其用以古代之宗教施之今日之國家尤不足以利推行審此則宗教與法律二者之界別可得而明矣

第三 法律與政治之區別

法律形式也政治實質也有國家必有政治而政治之行也必藉法律以爲運用之準則故法律者欲達國家政治目的之手段也法律可比之國家之骨骼而政治則國家之精神也無骨骼精神固罔所附麗無精神而骨骼尤無以獨存蓋法律與政治二者有輔車之勢不可或缺者也又法律有

定形而政治無定形任取一國自其法律上觀之其君主耶抑民主耶瞭然可見而自其政治上求之則時而君主時而民主固克推求卽其國之法律若規定爲君主國者則其法律未更改以前其君主之制可長存也然其政治則與時推移日常萬變其主權之所在或爲一人或爲數人變動不居雖有定形也美儒柏哲士曰專制之國有共和之精神焉共和之國亦有專制之精神焉故近世學者謂研究國家者不當於精神上求之當於形式上求之所謂精神者政治也所謂形式者法律也精神無定形形式有定形無定形者飄蕩飛扇不可捉摸庶克瞭然溯其始終有定形者不然故研究國家者欲自其法律上區別其爲何種國體易而欲自其政治上言之乃大難也蓋法律屬於形式勒諾成典開卷了然而政治則爲實際太空游蹤倏忽飄異難藉法律以行而非常與法律密合也

第四章 法律之目的

自來學者說明法律之目的可分積極消極二派述之其積極主張法律之目的者謂法律乃欲創設人民之權利並維持之且使增長其幸福者也而消極說則曰法律者欲限制各人之自由且使各人互相調和其所欲之自由也主張消極說者以霍布士康德沙比尼等爲最霍氏曰國家之制定法律蓋欲限制各人天賦之自由而其必限制之者則因各人欲相維相繫以防禦紊亂社會秩序之公敵耳故法律非禁止不可爲某行爲僅舉示其所爲之適法者耳非命令爲某行爲僅防禦

其妨害業行爲者耳沙比尼曰法律之目的不外示各人行動以無形之範圍耳康德曰法律之目的在使適合自由之大原則限制各人固有之自由以與他人之自由互不衝突俾得兩立也以上諸說皆從消極方面以論自由對於各人之權利自由絕不參以積極保護創設之意故租期嘗批評其說以爲其範圍頗失狹隘若強從其說必至各人安坐無爲一事不作始足以達法律完全之目的倘有所作爲反有以失法律之目的也其主張積極論者如庫那則阿連斯陸克邊沁等則異是阿連斯庫那則等以爲法律之目的在使人類得最大之幸福故法律對於國家百般事務之規定不可不積極進行陸克謂法律之真意與其視爲限制各人之自由毋寧謂其增進一般之公益而法律之目的亦不能出於增進保護各人自由之外也邊沁所論其旨趣與諸家所說大致相同夫國家之目的固非僅以保護各人之權利而法律之目的則不可不兢兢勉勉以能保護各人之權利爲主要簡單明之即法律之目的以創設各人之權利及自由或保護其權利自由爲最得其要蓋各人之權利自由依法律始得存在無法律即無權利無自由彼倡天賦人權說者謂人類權利與生俱來無關法律在今日實無一顧之價值也

第五章 法律之分類

法律因其所據標準之不同得爲種種之分類今舉其重要者如左

第一 成文法及不成文法

成文法者國家以文書制定頒布之法律也如以官報或其他文書公布之法律命令皆是我國臨時政府期內頒布之臨時約法及暫行新刑法皆成文法也不文法者經國家認定得有法律之效力者如習慣判決例學說等經國家認定則生法律之效力而當其效力發生之時并非以文書制定而發布之故與成文法迥不相同

有謂成文法爲國家頒布之法律不文法由習慣而成之法律者但不文法非經國家認定不得成爲法律且不文法之內容由習慣而成者固居多數由判決學說成者亦往往而有謂不文法由習慣而成乃知一不知二之論也

凡一國之成文法有由他國採用而變爲不成法者又有因革命而變爲不文法者如英國採用古來之羅馬法非視爲成文法而行之或由人民以之爲習慣或由法院參酌其理論而爲判決書其習慣及判決書苟國家付與法律之效力即成爲不文法以行於世又如美國獨立以前凡英國所發布之成文法因美國之獨立英國失其主權而其成文法之效力亦隨之以失僅爲不文法爲美人所採用耳

第二 公法及私法

公法與私法之區別法學上之大問題也學者之議論亦極繁委如奧士丁伊耶林等則不認有此區別或以此種區別不過本諸沿革上之理由無正當之學理諸說紛糾莫衷一是然多數學者則

皆認此區別茲節錄其說於左

第一說 由法律之目的以區別公法私法

此說之要旨曰公法者關於公益之法律也私法者關於私益之法律也此說之始倡者爲羅馬之法律家烏爾比安中世紀以來之學者大抵承其說但法律之所規定由一方觀之雖係關於公益而自他方觀之則又係關乎私益如刑法其爲關於公益之法律固無疑然由一個人之地位以觀則實所以鞏固個人生命身體自由名譽財產之法規是又屬關於私益者故此說不足爲公法私法區別之標準也或又曰國家所保護之利益以何者爲重即據以爲區別之標準重公益者爲公法重私益者爲私法然利益輕重乃程度問題非性質問題變本加厲愈見其不能得當而已

第二說 由法律關係以區別公法私法

此說之要旨曰公法者規定權力關係之法律也私法者規定權利義務關係之法律也如憲法行政法爲公法民法商法則爲私法蓋吾人法社會上有二種地位即一方爲獨立自主之主體一方爲國家團體之分子在其團體分子之地位時則生命令服從之關係限制其自由即所謂權力關係是也其規定此權力關係者公法也反之爲獨立自主之主體時其互相之關係乃屬平等故生權利義務之關係而規定此權利義務之關係者即私法也此說近來德國學者多主張之但詳考社會之現狀人民與人民之間有老幼智愚之不同貧富之懸殊遂致生不平等之關係（即權力

之關係)如雇傭關係其主僕間未必平等觀之於子夫之於妻法律上認其親權夫權之存在既有權力關係何故規定於私法(民法)之中此吾人百思而不得其解者也

第三說 由關係者之資格以區別公法私法

此說之要旨曰公法者規定國家與國家或國家與個人之法律也私法者規定人民相互間關係之法律也如國際公法憲法行政法刑法民刑訴訟法爲公法民法商法爲私法此說法國學者採用之英德學者間亦附和其說詳細考之此說深得理論之正鵠也蓋國家與國家或國家與個人之法律關係原則上必須適用公法至國家與人民締結契約或其他債權債務之關係有時雖依私法之原則判斷之然國家與私人締結契約或爲其他民事上之行爲時非以國家之資格爲之乃以私人之資格爲之不可不察也

第三 主法及助法(即實體法與程序法)

此區別倡自英儒邊沁而奧士丁及德國學者均附和之總其大要則主法者確定權利義務之法也助法者運用主法之法律他如憲法行政法民法刑法主法也民事訴訟法刑事訴訟法民法刑法之助法也蓋法律以創設保護權利義務爲目的故主法者法律之本體也雖然苟欲實行權利履行義務非有運用之法無以全法律之用故主法體也助法用也必體用兼備而後始能達法律之目的焉

第四 強行法及聽許法

強行法與聽許法之分視其遵守法律能否聽許人民私意以爲斷強行法中苟命令或禁止爲某行爲其去就取捨絕不許人民之私意有所左右於其間卽不問人民之志望如何絕對不可不遵守之反之如聽許法人民得以自己之私意左右之如憲法刑法上之規定皆強行法也民法商法中多數之規定使人民有自由取捨之餘地則聽許法也

第五 普通法與特別法

普通法與特別法因法律效力所及之範圍而區別之但其中有以地爲分類之標準者有以人爲分類之標準者茲列來如左

(甲)因地而分之普通法及特別法 此分類法以國境爲基礎卽在國中一般通行之法律爲普通法俾施行於國中之某部分者爲特別法如美國之憲法及德國之民刑商法於聯邦各國皆能通行故爲普通法反之如紐約訴訟法普魯士民法僅能行之於紐約普魯士不能行於美德之全國卽特別法也

(乙)因人而分之普通法及特別法 此分類法以服從之人民爲基礎凡行於國民全體之法律普通法也行於國民一部分之法律特別法也如刑法對於一般國民均得適用故爲普通法如陸海軍刑法僅對於陸海軍人適用之則爲特別法

第六 固有法及繼受法

此分類法係由法律成立之歷史上面發生者本其所固有之風土人情禮俗習慣而成之法律爲固有法採用他國之法律模範其制度而成之法律爲繼受法凡野蠻未開之民族與外國絕少往還亦鮮克探考他國之文化其法律大抵固有法也較近交通便利國際往還日繁借石他山參酌外制往往而有繼受法遂以盛行於各文明國間如我國各種法律草案多甄取他國之成規卽其例也

第七 母法及子法

此分類法原於法律之統系而發生者一國家與外國交通往還既日繁類當其新定法律之時參酌外國成法以爲規定者極多其所參酌之外國法與本國新造之法律遂生母子之關係故稱其所參酌之外國法爲母法自國制定之新法爲子法如日本之大寶律令其內容多原自我國隋唐律是故大寶律子法也隋唐律母法也又我國近來所編民商法草案多採用日本法則日本法母法也我民商之草案子法也此項分類凡研究沿革法學者尤見其要蓋欲知各國法律性質之如何不可不先知其法律之統系而溯考法律規定之所從出耳

第八 國內法及國際法

國內法者依一國主權而行之法律也國際法者行於一主權與他主權間之法律也國內法中不

問成文法與習慣法均行於一個主權之下藉主權之強制力而羈束人民國際法則不然各國家團體間各擁獨立無上之主權不受他國主權之羈束故國內法上強制力不能施之於國際法因是學者中遂有指國際法非法律而謂之爲國際禮讓或謂之爲不完全之法律者

凡以國際法非法律者其根據有三第一謂國際法無強制力第二謂國際法無立法者第三謂國際法無裁判所是也但諸說均欠完善不足採也其主張第一說者爲英之奧士丁及德之伊耶林等伊氏於其所著之權利競爭論中曾詳論之據伊氏言法律之強制力不但爲實行法律之手段且爲法律成立之要素故無強制力之國際法非法律也雖然以余輩觀之無強制力者殊不妨其爲法律蓋國內法亦有無強制力者如民商法中之規定多屬聽許法即可知矣況法律之要素有五而強制力僅居其一隨時代之變遷無強制力之法律有時亦得爲法律也第二說以國際法無立法者故非法律然觀國際法之成立大部經過各國之會議各國之會議即國際法之立法機關也第三說以國際法無裁判所故非法律然如海牙和平會議往往判斷國際間之紛爭今之國際聯盟其判斷是非之權比諸海牙和平會議尤大謂其無裁判所之性質不可得也

第六章 法律之成立

法律者由一國主權者所制定者也至主權者之爲何人則視其國體而判定之各國不一其途如我國其主權在國會如日本其主權則在天皇

總覽各國法律成立之程序其首要者起草是也既經起草妥適則以提出國會請求議決經國會議決之後在君主國尙須經君主之裁可裁可後始爲公布在民主國則大總統無裁可權惟對於法律之內容有不滿意者得繕具理由書於一定期間內提交國會覆議如覆議結果國會仍持前議大總統雖對於該法律有若何不滿意亦不可不公布之至法律之所以必須公布者不外使一般國民皆知法律之內容有所遵守也既經公布後人民卽生絕對服從之義務不得藉口於不知法律而寬解其罪

公布法律其方法有數種茲條舉如次

(1) 朗誦法律此方法於古昔人文未啟時行之或於人民多數集會之所朗誦或於寺院說教之後朗誦之

(2) 公簿登錄法 卽登錄法律於公簿以備人民瀏覽之法也此方法發達於人智漸開之後於寺院寺院等處備公簿以登錄之

(3) 揭示法 揭示法律於人民輻輳之地以使人民周知如羅馬之十二銅表及吾國前此所行之告示是也

(4) 傳觀法 將法律用活版印刷或謄寫多張輾轉傳達使人民觀覽之

(5) 官報公布法 用政府公報登載之我國現在所行者卽是也

第七章 法律之改廢(即法律之變更及廢止)

法律之改廢即絕棄法律全體之效力(如廢止)或絕棄其一部分效力(如變更)之謂也至其改廢之方法則有種種茲列舉如左

第一凡法律中定有一定有效期限者於其期限滿了時失其效力如當發布法律之時定其有效期限為十年自法律公布之日起十年以內有效經過十年後當然失其效力

第二凡法律所規定之事物全歸消滅時則法律亦失其效力如於戰爭之時發布戒嚴或局外中立之法律至戰爭終局回復平時則失其效力

第三凡法律為過渡法者至其新法律完全實行時失其效力所謂過渡法即當新法律發布之前由舊法至新法之過渡時代中另制一法以謀調和新舊兩法者也

第四凡舊法律為新法律所改廢者舊法律失其效力但新法改廢舊法有明示默示二稱凡於新發布之法律內記明改廢舊法律之文者謂之明示改廢其於新發布之法律中未曾記明有改廢

舊法律之文然新舊二法律相互牴觸時舊法自歸消滅謂之默示改廢即法律格言中所謂新法廢止舊法者是也但默示改廢僅限於牴觸矛盾之部分而他部分仍自存在故新法主義全然與

舊法主義反對者舊法全體固應全歸無用若僅其一部分相反則只失此一部分之效力
法律改廢之情形各國互不相同其通例如左

(一) 凡法律得以新頒之法律改廢之

(二) 凡法律不得以命令改廢之

(三) 凡法律不得以判決例學說或習慣改廢之

第八章 法律之解釋

第一節 解釋法律之必要

解釋法律者探考法律真意之法也。凡一法律之制定無論如何詳審周密條分縷悉以規定之。然欲網羅萬有至精且詳當其適用之時毫無疑竇其誰徵信此解釋法律所以不容已也。羅馬幼斯提利安帝編纂法典禁止解釋終不奏効。法帝拿破崙於民法制定之後見解釋書籍接踵而出深為歎息而卒無如之何。是法律不能不有待於解釋者勢使然也。

說明法律之疑義者法律解釋之目的也。法律之疑義有二種：一為明顯疑義，一為隱匿疑義。明顯疑義者僅其法律之字義不明是也。隱匿疑義者法文之字義雖甚明瞭而其所規定之事物不明是也。如財產之文字含有形財產無形財產兩種意義。又如日本官吏恩給令所用官吏之文字包含名譽領事學校教員在內是也。蓋其文字之自身雖一見瞭然而其所指之範圍有疑義者即隱匿疑義也。又隱匿疑義有由時代之變遷而生者。如當制定法律時僅有手推車而人力車自行車汽車尚未發明。自後發明時往日法律中所稱之車應否包括人力車自行車汽車在內亦不可不

待解釋也

第二節 解釋法律之種類

解釋法律之種類大別爲公式解釋及學理解釋二種

第一 公式解釋

公式解釋者其所解釋之意義即視爲法律之真正意義有一定之効力對於人民及法律之執行者能發生強制効力之謂也細別之有立法解釋司法解釋行政解釋三種茲分述如次

(甲)立法解釋 立法解釋者立法者以法文所下之解釋也其方法有種種

- (1) 將解釋文列入法律中者 此方法各國均採用之如我暫行新刑法即採此法何謂官員何謂議會何謂親屬新刑法中一一詮釋之此種解釋方法爲一切解釋方法中之最有力者苟與其他種解釋方法衝突時宜以此種解釋爲正當

- (2) 因欲解釋一法律而新發布他種法律者 卽以新法解釋舊法之方法也如日本因欲解釋其憲法第六十七條而發布會計法補則是也

- (3) 立法部頒發文件以解釋法律者 此方法爲從來各國所採用如日本當發布新刑法時關於其法文之疑義立法部頒發解釋文件甚夥卽用此方法也

- (4) 於法律中列入比例者 此方法卽加詮釋於法文之下且備舉足以說明其條文之比例

附其後近世如印度編纂之印度契約法及印度刑法即用此方法

(5) 由法律編纂委員或立法部頒發法律理由書而解釋之者 如或國暫行新刑法條文後附有理由即用此法

以上五種解釋方法中其第四第五兩種學者歸於立法解釋中頗欠穩當蓋其解釋之理由僅足供參考不能有法律上強制之效力與前列三種方法大不相同茲姑從向來之慣例排列於此以供參考

(乙) 司法解釋 司法解釋者審判官當適用法律時所下之解釋也此方法雖亦能生強制之効力然頗有限制凡法院皆能自爲解釋不但無服從他法院解釋之必要即同一法院所下解釋其後亦無遵守之責但大理院以判決解釋時對於本案有拘束下級法院之力與其他司法解釋不同

(丙) 行政解釋 行政解釋者行政官當執行法令時所爲之解釋也此解釋於執行法令時爲之執行以外不生効力

第二 學理解釋

學理解釋者學者當論定法文時所下之解釋也此解釋往往爲立法者或審判官下公式解釋時之根據細別之有文理解釋及論理解釋二種

(甲)文理解釋 文理解釋者詮釋法律之文字使知法律之意義也其應遵守之原則有三

(1)解釋法律不可不先着手於文字解釋蓋法律之文章用語即立法者意思之符號欲知法律之真意不可不先從文理解釋乃當然之理也

(2)法律之用語宜以平易通常之意義解釋之蓋法律乃使一般人民遵守者故立法者編訂法律之時大都用平易可解之文字其解釋之也自宜用該文字普通應有之意義不可用其特別意義為解釋法律之標準但有非用特別意義解釋不可者不在此限如學藝技術或商業上之用語各有其學問上固有之意義則不能以普通意義解釋之

(3)法律中之語辭宜從其發布法律時代之用例解釋之

(乙)論理解釋 論理解釋者斟酌制定法律之理由及其他一切情事用以發見法律真意之謂也此種解釋又別為補正解釋擴充解釋及限制解釋三種

(1)補正解釋 補正解釋者因立法者之不熟練或不注意當制定法律時致發生違其真意之注文乃變更其文面上之意義使合於立法者真意之法也此種解釋法極危險甚或陷於曲解故非立法者之錯誤極明瞭時不能用之也

(2)擴充解釋 擴充解釋者法律中所規定之文字失之狹隘致不能發表立法者之真意時擴充其意義使合於立法者意思之法也

(3) 限制解釋 限制解釋者法律中規定文字之意義失之汎博致超越立法者之意思時乃限制之使其合於立法者真意之法也

以上三種解釋法皆因法律之文字用語不能符合立法者之真意而變更或伸縮其意義之法也其變更伸縮之標準不可不推究立法者制定法律之用意何在而論定之

第三節 解釋法律之通則

第一 論理解釋之結果與文理解釋之結果相衝突時宜從論理解釋

此兩種解釋之結果相衝突關於其解決之學說分二派其主張從文理解釋之學者曰法文者立法者意思之符號也故解釋法律不可不從其文理乃自然之勢也且人民之所依據者即法律文面上所表示之文章用語若採論理解釋則人民之行爲將有據文字之表面爲合法而其理論反爲不合法者不使其迷所適從耶反之主張從論理解釋學者之說曰法律之所貴乎解釋者蓋由法律之不明不悉而起而論理解釋比之文理解釋較能使法律明且悉也況一法律大都因用文理解釋時不能明悉始用論理解釋以濟其窮則二者之結果有衝突時其不可不採用論理解釋也明矣彼第一派之所主張徒重文字不務立法者制定法律之真意未爲得也兩說雖各有理由然比較觀之究以第二說爲當

第二 對於法律中所用語之範圍有疑義時寧從其廣汎者解釋之

如法文云中國人有船舶所有權法文中所謂中國人不可不解爲包括男女老幼一切中國人而言

第三 變則宜從嚴正解釋

變則者謂有特別理由不能適用通則所設之變例也變則之範圍擴張則通則之範圍必因之縮小是以此種變則不能不嚴爲解釋如日本之租稅法凡官廳學校所用之地不課租稅何謂官廳何謂學校宜嚴爲解釋之此種解釋方法曰嚴正解釋乃羅馬以來之所承認者

第四 凡關於特權之規則宜嚴正解釋

特權者一般人民所無之權利因主權者之特許或法律之規定僅限於特定之人民始能享有之權利也如出版權著作權專賣特許權皆宜嚴正解釋之

第五 加懲罰或使負義務負責任之法律宜從嚴正解釋

加懲罰或使負義務負責任之法律如刑法官吏懲戒法租稅法是也凡遇此等法律必須嚴正解釋苟寬其解釋必致義務負擔不公馴至不犯罪而受懲罰無義務而任負擔之責非所以保護人民權利之道也

第九章 法律之淵源

法律淵源之用語從來學者所用各有命意第一用以表明法律權力之淵源如云法律出於神意

或基於君主之意又或發生於人民之總意者是也第二用以表明法律智識之淵源如指法典判決例及學者之著書爲法律之淵源者是也第三謂法律成立之原因爲法律之淵源本章所稱法律之淵源卽此第三種之意義也凡得爲法律之淵源者有左之七種

第一 學說

採用古來學說以爲法律以淵源者甚夥但有以之爲法律直接之淵源者有以之爲間接之淵源者以學說爲法律直接之淵源卽採用學者之著書與以法律效力之謂也如羅馬俄加斯大斯帝選拔當時之法律學者予以解釋法律之權又如羅馬編纂三十九家法律學者之學說而成大伊擇士脫法律又如羅馬之職多下士帝對於巴利岸加阿士孟特楊士烏耳比安波耳五大法律家之學說與以法律之效力倘此五大法律家之學說不一致時則以烏耳比安之學說爲據凡此均係以學說爲法律直接之淵源者也其以學說爲法律間接之淵源者如英國政府參照柯恩及黑耳之學說以制定法律法國政府模倣波疾葉之學說編制法典又如德國以烏因特下特之學說爲民法編纂之材料皆是也夫直接以學說爲法律事雖危險然學者之解釋法律或批評法律實足爲將來制定法律之材料苟立法者不先參考各家有名之學說而貿焉握槩必不能制定完美之法律也但立法者有甄採之權學者之學說果能爲法律之淵源否立法者宜甄採以定之耳

第二 條理

條理者自然道理之謂又曰正義或曰正道學者所稱自然法者亦係指此即吾人普通所具應有之理性對於一事識其當然宜如此者即條理也法律之格言曰惡法亦法故如秦始皇焚書坑儒之法律及馬麥茲脫(斯巴達人)慕其養子之妻使之離婚以爲己妻而發布養子與養子之妻在法律上無親屬關係之法律揆諸條理雖其不合而其爲法律自若也蓋古代人民視條理爲法律不知條理與法律之區別迨至後世始知法律之範圍較狹於條理遂生此種格言然自原則言之凡法律不可不合於條理徵第古代爲然即近代法律亦宜以是爲原則也日本明治八年公布之裁判事務心得書有曰凡民事訴訟裁判官宜依法律無法律時宜依習慣無習慣時宜從條理在英國有衡平法衡平法即基於條理所制定者又如暹國民法第四條云無明文及習慣法時依自然法之規定又如羅馬之鳩斯書母法亦基於條理所制定者由是觀之條理爲法律之淵源可瞭然矣

第三 條約

條約非法律可比粗知法學者皆能言之蓋一國家與他國家所締結之條約其國人民無服從之義務僅有條約締結之形式不生法律之効力必以其所結之條約再由適法之方式公布之始有法律之効力也條約變爲法律則條約即係法律之淵源

第四 宗教

斯巴達之來伊斯加司法莫擇司及馬麥茲脫法均以法律出自神意是殆以宗教上之教規爲法

律者而高政教混合時代宗教之爲法律淵源者甚多故在往古不但以宗教之爲法律淵源且以宗教之自體爲法律蓋教卽法卽教也至近世雖無以宗教之自體爲法律者而以之爲法律之淵源者殊不少如法國禁止離婚之法律謂宗教以婚姻由於神之所命故吾人不得自由離婚遂制定此項法律以禁止之又如家長繼承法由宗教上有吾人宜繼續祖先祭祀之思想而生卽其例也

第五 習慣

習慣能爲法律之淵源否近世學者議論不一自來學說雖有以之爲法源者然多數學者以爲僅能於私法範圍內以習慣爲法源而公法之範圍內則否

習慣者人民所永久遵據之行爲標準也此與習慣法自亦有其區別習慣未成法律以前不過爲單純之習慣既成法律以後卽爲習慣法故習慣爲法律之淵源習慣法則非法律之淵源而爲法律之本體也習慣之種類如下

(甲)全部習慣局部習慣 此以習慣所行之土地爲準全部習慣行於全國之習慣也局部習慣行於某地方之習慣也

(乙)普通習慣特別習慣 此以習慣之人爲準普通習慣人人通行之習慣也特別習慣則因人之身分地位所行之習慣也

(丙)記載習慣不文習慣 此以是否被文書記載爲準記載習慣即被記載於文書而不文習慣則否

習慣非法律既如前說然習慣果於何時成爲習慣法乎則有種種之學說試舉其重要者列於左方

(子)人民確信說 此說以人民於從來所行之習慣信爲法律而遵守之斯時卽爲習慣法此蓋隨國民總意說爲消長者果法律不出於國民之總意則此說卽當破壞而況確信之性質確信之時期確信之變更凡此諸點皆難與以明白之解說乎

(丑)主權者認定說 此說謂習慣成爲習慣法在主權者默示的認爲法律之時起故主權者明示的承認卽爲成文法而不爲習慣法然默示的之時期不明則默認之習慣與不默認之習慣有何區別之可言乎

(寅)永續慣行說此說 以習慣於永續行之之時起始爲習慣法夫永續行之爲不定之事實且又無一定之時期而習慣於何時始又無著明之限界故此說亦決非正確

(卯)審判衙門認定說 此說謂就某種習慣而當事者間有訴訟之提起審判衙門認定此習慣爲法律則習慣法於是成立果如此說則予審判官以立法權固嫌不稱而又恐審判官取非習慣之行爲而強認爲法律則又法律之憂也

(辰)條件具備說 此說則以法律定一定之條件慣習具此條件者即成爲法律不然者則否而其條件則亦有寬嚴之不同其在英國則以(一)自古行之(二)繼續行之(三)無爭無疑而行之(四)確定者(五)有強制力之「習慣」者(六)適於條理者(七)不背馳於法律及其他之習慣者爲條件德國則以(一)須爲同一行爲(二)不可不爲多年之習慣(三)不可不爲法律上之習慣(四)其習慣不問爲人民個人之習慣爲人民團體之習慣(五)不反於善良之風俗完全之理性爲條件此種解說大體似當然此種條件果以何人認之以人民全體認之乎抑以司法官認之乎此在他國或則遵據判例或則定之法律吾國既無他種法律自當以判例爲斷也

第六 外國法

凡法律應以其國固有之人情風俗地勢氣候習慣而制定之彼外國之法律雖如何完備終有不適自國國情者以故直探外國之法律以爲自國之法律不可也但立法事業至繁且艱程功匪易欲以一朝一夕之日月綉羅社會萬種之情狀詳瞻靡貽絕不可望是以當立法之際參考外國之經驗採集其法律以補自國法律之不備或創設其所未有實爲事之不容己者苟採集而得其當所利實多如我國近年編訂各種之法律草案往往以外國法爲其淵源其明證也

第七 判決例

立法者固無依據判例之義務苟其判例足以補法律之不備則立法者當制定法律時對於已發布之法律據其所說明廢止之或變更之以求法律之內容臻於完美無不可也蓋社會之變遷白雲蒼狗至無窮極當法律制定之時對於社會之情狀雖足綱羅靡貽而浸久事物漸復情勢大更新出事物有不能為法律所包含者惟有判例能隨時勢而為變更英美諸國採用判例以為法律之淵源徵諸事理蓋至當也

第十章 法律之適用

法律之適用者有標限之官府實行法律之謂也即能適用法律之機關於其權限內適用法規之謂也考適用法律之機關有二種一為行政官一為司法官茲揭其普通所行之原則如次

第一節 司法官適用法律之原則

第一 審判官不受請求不得為審判

此為審判上之一大原則無論民事刑事苟不起訴審判官不能自進而為審判

第二 審判官不得以法文之不明不悉為理由拒絕審判

苟使審判官得以法文不明不悉為理由而拒絕審判則處今日變動不居之社會欲制定完全適合社會進步之法律殆屬不可能之事是凡訴訟皆可藉口法律之不明備以卸審判之責任甚非所以保人民之權利維國家之威信也

第三 審判官不得以法律爲不正而拒其適用

卽不得藉口法律違反道德或不合團體共存之要件而拒其適用也蓋法律非必合於正義者又非必合於團體共存之要件者前於法律之意義中曾詳論之故凡法律不問其善惡審判官均有適用之義務若以惡法之故而不適用是以司法官而侵立法者之權大反近世主權作用分配之原則也

茲宜注意者審判官得以法律違反憲法之故拒其適用否耶對此問題衆說紛歧茲舉其重要者於左

(1) 法律之實質違憲時得拒其適用

(2) 法律之實質或形式違憲時得拒其適用

(3) 法律之形式違憲時得拒其適用

據第一說法律之實質違反憲法者如憲法中規定信教之自由而以法律限制之是違憲也違憲之法律應無効審判官無適用無効法律之義務也第二說則曰凡法律之實質上違憲者固勿論卽其實質上不違憲而形式上違憲者亦無適用之義務如根據憲法上人民有納稅義務之規定而制定租稅法其實質雖未違憲然當公布時並無閣員之副署卽屬形式違憲也第三說曰僅法律之形式違反憲法者得拒其適用其實質違憲與否非審判官所宜定乃屬立法者之權限也審

判官無審查法律是非之權限但於形式上違憲時則得拒其適用何則法律必具備形式始有執行之效力形式違憲之法律無由知其爲法律也三說中宜以此說爲最有力近世學者多主張之

第二節 行政官適用法律之原則

第一 行政官雖無請求不可不適用法律

此與審判官之原則不同凡行政官苟受法律適用之委任必宜城行之卽行政官不拘人民之冀望如何宜以職權適用法律

第二 行政官不得拒否法律之執行

上級行政官命令下級行政官執行法律下級行政官不得拒否之蓋上官之命令是否違憲及背反其監督官府之命令下級官廳無審查之權能也

第三 行政官應執行法律得發命令

法律僅定法規之大綱故欲執行法律必定其細則以是行政官應得發命令規定執行之細則

第十一章 法律之制裁

制裁者破壞規則者所受之惡報也制裁之用途有種種凡不守社會交際之習慣者必受社會之排斥是爲社會之制裁違背道德者受良心之激刺是爲道德之制裁違宗教之教則者闢其爲信徒之教籍是爲宗教之制裁而本節所述者則法律之制裁也卽主權者依據法律使違法者所蒙

之惡報也法律之所以有強制力者以有此制裁故耳夫人情趨快樂而忌痛苦將欲使蚩蚩者向善就矩不履非義以維國家之安寧誘之以快樂使自致之曷若威之以苦痛使凜然生其畏葸違勿敢犯之爲愈乎故波斯民以守法而持苦痛以快其後者乃法律制裁所由立也

第一節 行政制裁

行政制裁者對於違反行政法規及行政處分者國家所予之制裁也其種類有二一爲對行政官吏之制裁一爲對私人之制裁

一、對行政官吏之制裁 行政官吏如違背法規忝厥職守或對其行爲加以制裁如監督官廳取消其違法命令又如平政院取消或變更其違法處分是也或對官吏之本身加以制裁即懲戒處分是也至懲戒處分之種類各國所通行者如左

甲 訓飭

乙 減俸

丙 轉職

丁 停職

戊 免官

二對私人之制裁 此係私人違反行政法規或行政處分時所加之制裁也其中有行政罰及強

制手段二種

(一)行政罰 行政罰中最著者爲警察罰即對於違反警察法者警察官署所科之罰也

(二)強制手段 國家當行政之際對於私人強制其履行積極行爲或消極行爲曰強制手段

其中又分爲二

甲對人之強制手段 對人之強制手段概別爲三(一)爲代執行即義務者不肯履行義務

時行政官應自爲義務者之行爲或使第三者爲之而後向義務者徵收其費用(二)爲執

行罰即豫告義務者使其履行義務如經過一定日期尙未履行或履行而不完全則處以

豫告之罰(三)爲直接強制凡因事情急迫或其他原因不能用代執行或執行罰之方法

強制其履行義務時則直接強制義務者之身體使其履行義務

乙對物之強制手段 義務者不肯履行財產上之義務則強制而徵收之例如人民不肯納

稅行政官應得扣押其財產而拍賣之是也

第二節 刑事制裁

刑事制裁者對於違反刑法或其他刑罰法之規則者國家予以相當責罰之謂也通常請求之方

法謂之刑事訴訟或公訴凡有違反刑法或其他刑罰法者國家使檢察官提起公訴於法院法院

乃據之課以刑罰

刑罰通例在剝奪犯法者之生命身體自由財產名譽爲主旨統稱之曰五刑卽生命刑身體刑自由刑財產刑名譽刑是也但身體刑（如笞杖）近世文明各國多廢止之我國新刑法亦廢棄此刑蓋所以重人道保廉恥也

第一 生命刑

生命刑者剝奪犯者生命之刑卽死刑也死刑爲刑罰之最重者必犯大惡之首要始予以此刑如斬首絞首槍斃皆是也

第二 自由刑

自由刑者限制犯人自由之刑也我國刑法所定有無期徒刑一等有期徒刑二等有期徒刑三等有期徒刑四等有期徒刑五等有期徒刑及拘役之七種凡處此刑者既需監禁於一定之牢獄且需執一定之勞役不外予以苦痛而已

第三 財產刑

財產刑者剝奪或沒收犯罪者資產之刑也財產爲人類生活上所不可缺者剝奪沒收之所以使犯人感其苦痛也如罰金沒收是

第四 名譽刑

名譽刑者剝奪或中止犯人名譽之刑也如剝奪官位勳等及其他有名譽之事業是也剝奪名譽又稱褫奪公權其僅中止者則曰停止公權

第三節 民事制裁

民事制裁者對於侵害他人權利放意自己義務者國家所予之制裁也其請求之方法曰民事訴訟或曰私訴

刑事制裁及民事制裁兩者之性質大異一以用之科罰犯罪者一以施之於侵害他人權利放意自己義務者但違反法律之行爲往往有一方爲犯罪行爲他方爲侵害他人權利行爲而致生民事刑事兩種之制裁者如竊盜在刑法上爲犯罪行爲在民法上竊盜他人之物乃係侵害他人之權利宜賠償其損害刑事制裁由檢察官之公訴而生民事制裁由被害者之私訴而生當公訴提起之時被害者可連帶提起私訴學者稱之曰附帶私訴

民事制裁通常分爲左之五種

第一 償金

第二 禁令

第三 回復權利

第四 履行義務

第五 無效及取消

(1) 償金

償金者由法院判決使加害者賠償被害者之損失所出之金錢也在古代賠償損害雖有用金錢以外之物品者自貨幣發明以來因其核算之便利皆用金錢計算之但償金之種類不一茲分述於左

(甲) 定額償金及不定額償金 定額償金者加害者賠償被害者定額金錢之謂也此種損害多生有違反契約及破損財物之時如不還借金於貸主時得以其原本及利息併因違反契約所生之損害合算而定其賠償之額又當財物破損時由其財物之市價及其修繕費等定其金額皆定額償金也不足額償金者因毀損名譽而生之償金也加害者對於被害者所賠之償金難於確定必經法院判決始能定之

定額償金與不定額償金所以必需區別者因定額償金之訴訟審判官不能變更原告之請求額而不定額償金之訴訟因其金額無確定之標準應由審判官酌量擬定原告請求額審判官可減少之但原告之請求額大都從其極滿足者以擬定故審判官對其請求額不得更增加之

(乙) 實額償金及名義償金 實額償金者實際上被害者有金錢之損失對其損失予以償金

之謂也名義償金者但侵被害者之權利實際上並無金錢之損失而使加害者對其侵害權利行爲予以償金之謂也據法國主義凡無金錢上之損失者不得提起訴訟故不認有名義償金英國主義則反是雖無實際之損失苟其權利受侵害時亦得提起訴訟請求賠償償金

(丙)懲罰償金 懲罰償金者於被害者所蒙金錢上損失之金額外更酌加償金以爲懲罰也凡不定額償金以無金額確定之標準其侵害權利之行爲若由於加害者之惡意時審判官得定償金之額超過其實際上損害之金額以懲罰之此種償金卽懲罰償金也

(2) 禁令

禁令者對於違背法律侵害權利或放怠義務之行爲方在預備中或已實行而尙繼續進行之時由關係者請求審判官因欲禁止其行爲所發之命令也如甲欲毀壞其隣居乙之房屋而將於其屋旁鑿掘經乙訴之法院法院對於甲發一命令禁止其鑿掘卽禁令也禁令有本禁令及假禁令二種

(甲)假禁令 假禁令者於原告被告之權利義務確定以前姑且停止被告人行爲之謂也如前述之例甲鑿掘之行爲果屬侵害乙之權利否必俟審判後始能確定然必俟審判後始停止甲之行爲則彼時乙之權利已被蹂躪不可回復故法院爲保護乙之權利起見於乙起訴之初卽發命令無論甲之行爲是否合法姑且禁止其行爲

(乙)本禁令 本禁令者於原告被告之權利義務確定時禁止其行爲之命令也如前例判定甲之行爲不當則改假禁令爲本禁令對於甲惡擷之行爲永遠禁止之

(3) 回復權利

回復權利者爲他人所侵害之權利經法院判決回復其權利之謂也如己之財產爲他人所竊取經法院判決使竊取者返還其財產是也

(4) 履行義務

履行義務者對於放棄義務之人經法院判決強迫其履行所負義務行爲之謂也夫違反契約之人雖得使其出相當之償金但鑒於實際上之情形亦得命其遵照原約所定之義務而履行之譬如北京之甲與奉天之乙結約由乙運皮衣若干至京而乙背之此時雖得令乙賠償金錢然因北京一時需皮衣其急無處可得法院亦可命乙仍照契約所定運送皮衣至北京

(5) 無效及取消

無效者對於違反法律行爲之消極制裁使其行爲全然不生法律上之效果者也凡害公安及違反安寧秩序之契約在法律上無效如甲與乙相約若殺丙則與以千元其契約之丙的既違法律縱令乙如約將丙殺斃倘甲不予乙千元乙不得起訴要求甲給以千元

取消與無效異其行爲非全然不生法律上之效力唯因其不備條件由其有取消權者以取消之

既經取消後其結果雖與無效同然於未取消前則固得爲法律上之行爲而保有效力也如未成年者與人結某種負義務之契約後經其父兄察知得取消其契約當其未經取消前契約依然存在不能視爲無效

茲有宜注意者凡對於違反法規者所加之制裁原則上雖由國家之機關行之然當事機急迫之時即私人亦得自行防衛與侵害權利者以制裁蓋當事機緊迫對於他人違法之侵害若待國家機關之制裁其受侵之權利有時必不能回復國家許私人自行保護其權利對於加侵害者自行其制裁無非爲便利計也如刑法上之正當防衛當強盜持刀臨項下時此時若不自加防衛對於加害者之強盜加以制裁而靜俟國家機關之制裁實萬有不及且其身已死其所受之損失終無由回復也故當此時法律上許被害者用自力抵抗即或將強盜殺斃亦不爲犯罪之行爲又如在民法上自己之財產爲他人損害時得以自力排除之亦不外使私人操其制裁權而已但此制裁權之行使限於法律中以明文許可者而其行之亦必具備各種條件即(一)不可不用適當之方法(二)需無暇求法律之保護(三)其制裁無復讎之性質

第十二章 法律之效力

法律之効力云者法律於何時對何人及在何地得適用之之謂也茲分爲三節述之如左

第一節 法律關於人之効力

一國法律對於其疆土及其國民應保有完全絕對之効力然考各國之歷史人類當孤立部落時代逐水草而居獵禽獸以食無一定之土地其時法律專以羈束自國人民而不及効力於外國人民如古代之亞刺比亞猶太土耳其羅馬及中世紀之法國皆是當其時僅有亞刺比亞人猶太人土耳其人羅馬人之法律而無亞刺比亞國法猶太國法土耳其國法羅馬國法也學者稱之曰屬人主義迨至封建時代各地諸侯各據土地互爭雄長遂由屬人主義一變而爲屬地主義其所屬領土以內無論內外人民均應受法律之羈束如近世之英美尙探此主義也此兩種主義各趨極端弊害環生於是復有折衷主義者起而拯其失即以屬地主義爲根據於自國領土內之人民不問其國籍如何除有特別原因外一律適用自國之法律而對於在自國領土外之內國人或外國人苟其行爲於自國安寧秩序有妨害者自國法律之効力亦能及之茲以次說明於左

第一 一般國民不可不遵守法律

此即法律効力關於人之大原則也蓋一國法律其國之人民不可不遵從之

第二 旅居外國之國民宜從其旅居國之法律

一般國民不可不遵守本國法律雖如前項所述然當旅居外國時則不可不遵守該國之法律而本國法律反有所不及此蓋屬地主義發達之結果當然宜如此也但亦有左之例外

(一) 國民憲法上之義務雖旅居外國時仍從本國法 所謂憲法上之義務如當兵納稅及從

事其他公務之義務是也此類義務旅居外國之國民亦不能免

(二)關於身分能力之事項雖在外國仍從本國法。凡關於身分能力之法律皆與其國之氣候風俗人情有密切之關係凡屬國民雖在外國仍應遵守之此近世各國之所認也如本國法律以十六歲為結婚年齡荷其人旅居之外國法律上以十二歲為結婚年齡則其人宜從本國法律至十六歲時始能授室不能從旅居國之法律僅十二歲便授室也

(三)在外國得有領事裁判權時其人民雖在外仍從本國法律。領事裁判權者因國際間之條約一國人民雖在外國領土內仍不受外國法律之羈束所有訴訟事件由本國駐在該國之領事裁判之之謂也考領事裁判分為二種一為單純事件即其案件之兩造均為一國人時由其國之領事裁判之一為混合事件即其案件之兩造為外國人時間依被告主義定其管轄以被告所屬國之領事裁判之此與個人主義之觀念殆相齟合歐洲中世盛行個人主義其有此種裁判權無足異也今日之國家既羣以屬地主義為根據而一國之內猶有此種裁判權之存在實為有國者之奇辱原西人所以說明設立領事裁判之理由實藉口於東西文明與法理思想之歧異此在土耳其其非不可以自圓其說蓋土國混政教而一之以僧正為法官據摩罕默德之科蘭經以解決法律關係西人以為其生命財產不能託庇於裁判權之下乃設為此種制度以保護自國人民之生命財產而土國之主權所之受侵害者實甚外國

人雖在土國領土內犯罪土國司法官不能審問之此其羞辱爲何如耶雖然土國所以如此者亦有所以自取之道無足深論不圖西人當初通東亞時亦以其待土國者待東亞諸國日本往歲亦曾酷受此制度之荼毒顧其人民羣凜深辱百力謀所以去之當千八百八十六年日外相井上起與各國公使開交涉於東京擬翌年設特別法庭裁判混合事件日本裁判官之外另以過半數之西人組織欲以隱銷外人獨操裁判之權旋爲日民所反對井上去職事遂中止千八百八十九年大隈繼其任欲用分次解決之法先與一國議妥而後漸及其他首與英交涉其提出之案初惟限於六個通商大埠暫存此制至五年後一並撤去他一面則許西人爲上級法官以爲代價此等辦法較之前案不無進步然以外人爲法官仍一大缺點也益招日人之反對羣集矢於大隈致炸其一足以去而青木乃繼爲外相撤回外人爲法官一案改爲「日本法典編成一年之後能運用如意則外人即應撤去裁判權」洎千八百九十四年七月十六日依此條約之結果遂一洗累年外人在日本保有領事裁判權之垢汚而日本今日之國內乃無外國裁判權行使之餘地矣還顧我國廣土衆民並擁有五千餘年燦爛巍巍之文明延逮今日反不敵叢爾彌丸之日本神宇金甌固猶是中國之領土也乃外人之旅居吾國者暴虐橫行強霸相凌雖摧殘吾國人之權利擾害吾國家之治安我國法律不能問焉美人莫爾斯曰「債務者不能自清還其債務時其父兄伯叔當代償之債務者若逃亡必

錮其家屬於獄英國炮手誤實彈於礮炮中致華人於死中國即捕之而處以慘死之刑英美水手衝突誤傷華人中國官府則聲言不交犯人當處舟子全部以刑不問刑法上之犯意如何以賠償財以目償目傷及生命者償命若有加害於皇帝及官吏者則沒取其財產並拿戮之是乃華人之法律意思也豈吾人所忍受乎」此其言雖足以洞明中西法律之不同而彼西人習於彼國之法律誠不能驟受中律之束羈而得行其領事裁判權於中國矣然中國人民之旅居外國者又曷以不能保有領事裁判權凡有犯罪必俯首銜東於彼國法律下耶以是知領事裁判權乃強國挾以凌弱國者所謂強者之權利也現今若土耳其埃及波斯皆存斯制此諸國皆極弱之國也以中國之大文物之盛乃儕乎諸弱國之間同受外人之鄙夷耻執甚焉又稽之英人國外裁判法其法文有曰「皇帝行使領事裁判權與對於割讓而得或征服所得之領土同」此其侮辱實非吾人所能忍受矣

第三 法律之效力不及於其國之元首

元首居一國統治之地位法律上應有以保護其尊嚴如在君主國其君主神聖不可侵犯固非刑法之效力所可及即在民主國其大總統除叛逆罪外不負刑法上之責任至若攝政亦以居於統治者地位之故與君主有同一之尊嚴不受法律之制裁

第四 法律之效力有時不及於其國之國會議員

憲法上通例凡議員在議院內所發之言論及其表決於院外不負責任故議員在院內對於政府之行動雖為非理之批駁不能構成刑法上侮辱官吏罪但議員以其在院內發表之言論判為書冊公布於世時不在此限其有違反刑法者仍應受刑罰之制裁又若在院內為普通犯罪行為如殺人放火傷害及其他暴動之行爲者亦應受法律之制裁

第二節 法律關於地之効力

第一 法律以通行全國領土爲原則

如前節所述古代各國之法律均採屬人主義其國之民無論遷徙何所皆不可不服從其法律而外國人之旅居國內者自國法律之効力反不及之如羅馬之法律羈束羅馬人之法律也羅馬人縱使僑寓外國亦受羅馬法律之羈束然中古以來漸傾於屬地主義凡法律在其國境內以絕對通行爲原則雖外國人入其國內亦受其國法律之羈束但亦有左之例外

第二 凡有國際公法上治外法權者雖在外國領土內仍從本國之法律

治外法權與領事裁判權同雖在外國領土之上不受其法律之羈束然治外法權乃由國際上之禮讓而發生且爲普通各國所同有僅限於有特別身分之外國人享有之至領事裁判則由特別條約而發生出於他國之強制非普通各國所同有且一般之外國人皆享有之也近世法學家往往混二者爲一談失其義矣在國際公法上能享有治外法權者有左列數種

(一)外國君主攝政大總統及其家族或隨件者 外國君主大總統依國際慣例與自國之君主或大總統有同等之尊嚴不受自國法律之制裁至其家族或隨件者因國際條約上之禮讓（但其隨件爲自國之人民則不在此限）亦不受刑法之制裁攝政亦然

(二)外國之使節或其隨件者 使節雖有全權大使全權公使駐在公使代理公使大公使館書記官書記生大公使館武官之別然其不受駐在國法律之制裁則一也其理由有二

(甲)使節者代表一國國家者也尊重外國國家故亦尊重其使節

(乙)外交最尚秘密凡使節駐在外國處理一切外交事務若適用駐在國之法律苟有犯罪任駐在國之警察官吏侵入使館捕逮搜查必將暴露其外交之秘密殊非所以維持國際間平和之道故近時國際慣例一國法律不能及外國之使節也至其隨件（其隨件者爲駐在國之人民者不在此例）者不受法律制裁之故與外國君主攝政大總統之隨件者不受法律制裁之理由相同

(三)外國之領事 領事雖不如使節然其主管之事務亦嘗有影響於外交應保其秘密者故近時國際慣例於一定範圍內亦使領事不受駐在國法律之制裁

(四)在內國之外國軍隊及其國船 對於外國軍隊苟許其通過或駐屯於內國則對其軍隊不能施以法律之制裁苟其軍隊有犯罪行爲但能由其軍隊之本國以相當之刑此亦近

世國際上之慣例也對於外國之國船亦然

茲宜注意者如第一項所述凡一國之法律當然通行其領土之全部但其法規限有特別之區域或一定之人者則因法規中有特別規定之效果僅對於特別區域或一定之人而適用之除以上所述例外尚有左列諸事項雖在一國領土內亦不適用其法律者

(一)關於債權事項有契約者從契約地之法

關於衍文契約行為之法律多屬聽許法故雖在一國領土內締結債權契約時當事者得以明文表示其適用外國之法律如甲乙二人在內國訂立契約言明從丁國之法律苟生訴訟時審判官聽從丁國法律處斷之但當事者意思不明之時則有主張從履行契約地之法律者有主張從債務人住所地之法律者日本法例從行為地之法律然其行為地倘在未屬於何國於之土地或二國以上共有之土地時則從何國之法律耶是日本法例亦有未當也

(二)關於繼承遺產事項從繼承人及遺贈者之本國法 繼承事項從被繼承人之本國法今日學者殆歸一致日本法例亦採此主義蓋繼承關係由親屬及家族之關係而生被繼承人必希望從本國法若適用財產所在地之法律則當遺產散在各國時其法律關係既多複雜之虞且大失被繼承者之望甚不可也關於遺贈亦然如法國人在中國死亡不問其財產存留何國仍從分配繼承法按繼承者之人數而分配之至其財產所在地法律雖有長子

繼承之規定不能從之

第三節 法律關於時之效力

法律關於時之效力者法律應在何時始能適用之謂也茲分述其原則如次

第一 法律公布後經一定之施行期限始生實施之效力

法律自公布時雖生拘束力然使人民生遵守之義務者通常有一定之期限是謂法律之施行期限而其施行期限之規定各國制度不一茲約舉其要（一）自公布之日起需經過一定之期限後始通行全國者（二）自立法部所在地起依距離之遠近而各地異其施行期限者日本採第一法即自其公布之日起算經二十日後全國同時施行之凡交通發達之國多用此法至土地廣袤而交通不便者則用第二法又各國對於殖民地亦有用第二法者如日本對於朝鮮台灣以法律到達其地官廳之翌日起經七日後而施行之是也

以上二種方法外尚有不設法律之施行期限自公布之日起即通行全國者惟現今各國絕少採用即採用之亦須以明文規定於公布法律之中

第二 法律無溯既往之効力

此原則自馬羅之柯德茲克士法典第一編揭載以來法壇義學等近世諸國之法律皆以之揭諸其首至視為法律關於時之效力中穩固不刊之原則蓋法律之所命令或禁止若對於既往之事

物而有溯及之効力是凡國民當法律未制定之先卽有遵守之義務烏有此理耶且吾人之行事也但計現在抵觸法條與否而於未來則所不豫計亦不能豫計也若使將來之法律能溯及現在之行爲將一舉手一投足皆有背法破短之虞今日視爲正大光明之所爲明日或以爲違法邪詭之行蹤昨日視爲正當應得之權利今日或以爲違法而剝奪之人人自危各懷疑懼斯豈所以維持國家安甯之道哉故夫新頒之法律其効力僅自其施行之日起而發生對於既往之事物不能羈束也雖然以此原則適用於實際時疑義滋多莫審所底今略述如次

(甲) 法律不溯既往之原則非立法上之原則而法律適用上之原則也曠近學者雖皆贊同斯義然各國法制往往有視之爲立法上之原則者如北美合衆國之憲法實認此爲立法上原則之嚆矢其憲法法律中所謂不得制定事後之法律者是也次如法國共和第三年之憲法及那威國之憲法亦有法律不溯既往之規定而當時學者之持論其認此爲立法上之原則者亦復不鮮就中如法國著名之憲法學者般加墨昆斯但等均以法律而有溯及力是使法律爲虐甚不可也但此學者以不溯既往爲法律之原則殊非爲論蓋使立法者其不能制定溯及既往之法律將法律永無改良之望而嚮日社會之弊端亦無由實行其改革且國民於既往惡法下被徵收之苛稅更不能減輕之斯又豈國家之幸哉故近世學者均以之爲法律適用之原則卽適用法律時原則上不得溯及既往但法律定有明文可以溯及既往者仍得

溯及之

(乙) 法律雖可溯及既往但不得侵害既得權夫舊法之所以廢者以其不適社會之情狀也新法之所以立者以其適合社會之情狀也由是言之則新法善於舊法明矣然人民依舊法既得之權利(即既得權)若竟從新法剝奪之必因一人身體財產之不安而釀社會之擾亂亦非得計故新法之效力對於人民既得之權利不得溯及之

據上所述新法不能剝奪人民之既得權但人民之希望非既得權可比故新法得為不利益之規定以阻絕其希望如有繼承之資格者知其父死後而有繼承其財產之希望國家得定一新法規定父之財產死後不歸其子應歸其妻以斷其希望也惟當新法未頒以前其子已依舊法享有其財產者則成為既得權新法不能剝奪之茲詳述既得權之義如次

(甲) 既得權不可不由正當之權源以得之

所謂由正當之權源以得之者如由買賣贈與繼承諸原因而取得之財產及由契約而得之債權皆因法律所認之行爲而取得之權利也

(乙) 既得權須係特定人之權利

一般國民或一部分國民所有之權利非既得權可比如得爲官吏之權得通行道路之權不得稱爲既得權故新法得限制爲官吏之資格或禁止通行某道路也又如選舉被選舉權以非屬於特

定人之權利因選舉法之改正雖失其選舉權被選舉權不得謂其有害既得權。

(丙) 凡身分能力資格不得稱既得權

如以新法廢止貴族之身分則所有之貴族應因失此其身分又如舊法以二十歲爲成年後有改爲二十五歲爲成年之新法出縱令於舊法時代達二十歲以上者苟未滿二十五歲仍不可不依新法視爲未成年者



第三編 權利論(附義務)

第一章 權利之意義

權利之意義究屬何若東西學者之主張極不一致聚訟盈庭至今尙無定論也茲畧舉其說如次

第一 意思說

此說以爲權利者法律付與於意思之勢力或主宰力也但循此說則如彼白痴瘋癲及未成年人均無意思皆將不能爲權利之主體其所有財產任人拾取不得置問有是理耶

第二 自由說

此說以爲權利之本質乃法律對於各人所認許之自由易詞明之各人元來有天賦自由之權利然此天賦之自由因社會進化人類滋繁彼此之間遂多衝突法律乃界別各人應有自由之範圍俾各不相侵而於其自由範圍內卽得主張自己之權利也但此說以自由卽權利殊欠完善蓋權利非必卽能爲自由如有親權者對其子負教養監護之責乃反不能自由也

以上二說均不足探然則權利者究爲何物乎曰

權利者由法律創定保護吾人所受之利益也

右定義茲分析說明如次

第一 權利者利益也

茲所謂利益非僅指金錢上之利益乃含有滿足之意義也如行使所有權則使用其物或處分其物以滿足自己之利益又如行使債權則使他人給付金錢物品或使他人爲某行爲以滿足自己之利益皆是也且其利益雖非直接滿足之利益而由間接以滿足之者亦不失爲權利如代理權是也奧士丁曰權利者無損害於自己者也伊耶林曰權利者由法律所保護之利益也均不外此意

第二 權利者吾人既有之利益也

人爲權利之主體禽獸物件則不能有權利然人有自然人及法人之分以後當詳論之（見權利之主體）

第三 權利者法律所創定也

權利因法律之創定始有耶抑自然存在法律唯盡其保護之責耶自來學者議論紛紛各是所見至近世學者則羣以權利因有法律始能存在彼所謂天賦自由之權雖一時爲自然法學者及政治家所主張然詞既不根範圍亦甚漠然不得爲法律上之權利也法律上之權利者法律所明認之利益也苟法律而不認之吾人雖有若何利益不能行使故不得視爲權利

第四 權利者因法律之保護而存在也

權利不僅爲法律所創定且因法律之保護而存在無法律之保護者不得云權利如對於侵害他

人所有權之人法律不保護其侵害而得之所有權故侵害他人取得之所有權虛有其名而無其實縱爲第三者侵犯法律亦不之顧是以謂權利因法律之保護始能存在也此說爲奧士丁米耳伊耶林諸氏所主張實能說明權利之本質近世學者故多採之以上說明之意義外日本近來法學家多有自出見解獨樹新義者但其陳說雖復持之有故言之成理然亦未可驟視爲的當且其理蘊艱僻又最不便初攻法學者故不採之茲聊列其大要於此以供參考

- (1) 梅謙博士曰權利者據法律得使他人認自己之行爲爲當正之力也
 - (2) 仁保博士曰權利者適法行爲之基礎法律上之可能性也
 - (3) 織田博士曰權利者依法律之容許對於他人所有行爲之限界也
 - (4) 鷓澤博士曰權利者以人格爲主體經主權者認許之自由也
 - (5) 上杉博士曰權利者屬於人格之利益以法規爲依據者也
- 總覽衆說其紛歧凌亂漫無頭類也如此其甚欲下精確之批評定其取捨非謗陋所敢任故臚列於斯俾讀者錯綜互參比類而自會其通當於據利之大旨有所明耳

第二章 權利之分類

權利分類之標準自來學者之議論殊不一致茲舉其最普通之分類法述之如次

第一節 公權私權

第一款 公權私權之區別

公權私權區別之困難一如公法私法學者議論歧出有依權利之主體以區別者有依權利之起源以區別者有依主張權利者之關係以區別者而英國學者中有以權利所連係之兩者爲私人或國家以爲區別之標準其兩者均屬私人者其權利私權也兩者之中有一方爲國家者其權利公權也但據余見觀之所謂公權即國家對於人民或人民對於國家所有之權利所謂私權即私人相互間所有之權利也如爲官吏之權議員選舉被選舉權皆公權也物權債權出版權特許權皆私權也

凡私權通常不問內外人民均得享有之公權則不許外人完全享有各國法制大抵一致宜注意焉

第二款 公權之分類

公權分二大部國家對於人民者爲國家之公權人民對於國家者爲國家之公權國家之公權又分爲立法權行政權司法權及其他之命令權四種國民之公權又分爲行爲請求權自由權參政權三種行爲請求權更別爲密判請求權請願權自由權更別爲居住移轉之自由身體安全之自由住所安全之自由書信秘密之自由集會及結社之自由思想發表之自由所有之自由信教之

自由八種參政權更別爲選舉權被選舉權爲官吏之權三種

有學者主張國民之公權不能存在者其言曰私人對於國家而曰有權利實非篤論蓋權利不可不藉法律之保護而國家實操制定法律之權其對於國民之權利保護與否一隨其意故國民不得反國家之意思對國家主張權利假令國民對於國家而能有權利以國家得任意由立法權以廢棄之耶彼法院雖具如何威權對於國家已廢棄之權利卽有國民之請求亦無由保護之是國家對於國民之要求應許與否乃國家之自由國民不得主張於其間烏能名之曰權利耶但循此說國民對於國家既無所謂權利則凡財產不能保有之縱使國家侵害自己之權利不能求之司法者之保護有是理耶夫權利固必於法律範圍內始能存在因法律之廢棄自歸消滅然此不獨公權爲然卽彼私人與私人間之私權亦然卽因法律之廢棄私人間之權利亦失其存在將謂私權亦非權利耶且權利既爲法律所保護苟其法律未廢以前國家卽有如何權利萬無違法割奪之理是國民依法律所定之範圍內對於國家固得主張權利也

國民之公權既得存在矣則請畧述公權之性質如次

(一) 行爲請求權

行爲請求權者國民對於國家要求爲某種行爲之權利也如甲之財產被乙侵害時得請求於國家之司法機關要求其對乙加以償金之制裁以保護其權利但行爲請求權、可細分爲審判請

求權請願權兩種茲分述如次

甲 審判請求權

審判請求權分爲左之二種

- (一) 行政行爲請求權 卽國家當行政之際因私人之要求而爲某行爲者是也如私人對於國家之行政官廳請求登記公證或特許其使用營造物及對於行政官廳違法之處分自己權利受有侵害時得向其上級官廳或不政院請求廢止或變更其處分以保護其權利是也
- (二) 司法行爲請求權 卽一私人之權利被侵害時請求國家之司法機關予以審判以保護其權利之謂也各國憲法上類皆規定凡國民有請求國家爲審判之權簡單言之卽訴權也有謂民事訴權非公權者然民事訴權亦係一私人對於國家請求爲某行爲而生者究以列入公權中爲宜

乙 請願權

請願權者國民爲自己或社會全體利益計對於既往現在或將來之事項陳述其意見於國家請求其實行之謂也縱覽世界文明各國之憲法無不認國民有請願之權者蓋所以集思廣益俾下情能上達而去國家與人民之隔閡也茲分述請願之要件如次

- (一) 請願事實不問關於私益或公益 所謂請願卽人民對於國家陳述本人之意見其所陳

述之事件無論私益公益皆所不禁蓋國家之行動雖以公益爲主旨苟其請求之私益不妨害公益者國家亦不得歧視之

(二)請願事件不問關於既往現在或將來 如請求取消或變更既往之處分以保護自己之權利或請求改良現在之制度以謀社會之福利或對於將來而請求其爲某種處分行某種制度均無不可但因行政上之不當處分致侵害其利益者則其請求取消或變更此處分之程叙近世文明各國多別設請願法以規定之惟英美兩國行政官違法侵害人民之權利時被害者得直訴之於普通司法機關求其救助至其他文明各國則另設平政院以管轄之我國臨時約法所規定之平政院亦屬此類

(三)請願對於國家而爲之 請願之法有時對於國會爲之有時對於官廳爲之有時對於自治團體爲之然國會官廳乃國家之機關而自治團體亦受國家機關之監督故謂請願需對國家而爲之

(四)請願者請願人陳述意見請求國家爲某行爲者也 國民對於國家陳述其意見蓋其冀國家能採其意見之措諸事實故凡國家之機關受國民之請求時苟其事項不越乎其權限者卽應受理而審查之惟其採擇與否國家之機關有自由耳

(一)自由權

縱覽歐美各國之歷史殺人盈野流血成渠其民不惜斷脰決踵冒萬死以爭者自由而已美之脫英屬而獨立也以自由故法之三次大革命再接再厲幾鑿其國命也亦不外自由即吾國辛亥革命張區稱兵武漢之濱秣陵之野嶮巖白骨滿山積者又何嘗非爲自由蓋專制之君所以錮其民也至矣無東西古今民之蟄伏於專制政體之下也絕口緘唇跬步荆棘偶語棄市一字成獄鈞黨株連圍里爲墟姑弗遠徵試近覽晚明東林復社之禍亡語熙乾兩朝文字之獄讀史者有餘痛焉然民之情不能久鬱而弗宣也故伺間乘隙少有變亂奮然即起揭竿隨畝鞭耕從戎不自由毋寧死衆怒所萃君權以摧終恃其最後之勝利與政府區劃個人行動之範圍垂爲法條嚴嚴保障而個人對於國家所享有之自由權乃確立矣美儒百哲士曰「個人自由之全部即個人理想上之領地凡個人在此領地內得依自己之自由意思而行動政府不惟不加侵言又從而保護之並使他人不得加侵害焉」故夫自由權者乃個人與政府共講其應守之範圍於其範圍內政府苟有侵奪得恃國家之法律予以制裁也蓋舉各國憲法上所保障個人之各種自由權粗述其義如次

第一 居住移轉之自由

居住移轉之自由歐洲古代限制甚嚴凡爲奴隸者生老病死於其主人威權之下其無居住移轉之自由固不待論即自由民亦轉移其居住需得長官之許可或課以不當之重稅如來住者課

以來住稅退去者課以退去稅是也逮第十八世紀中葉此制漸弛而近世各國乃悉以之規定於憲法作人民自由之保障但因警察必要以法律稍加限制如妓館必萃居一處不能隨意移轉與良民雜居卽其例也所謂居住之自由者凡爲一國之民卽爲其國組織之一分子雖或蕩檢踰閑不軌於正國家應有糾正制裁之義務不能因其有害社會之安寧如古時之國家以爲不屑放而放逐其民於外國擅不與齊民齒也卽使行蹤詭僻爲外國所放逐亦當收留國內徐施感化不能剝奪其居住國內之權利也所謂移轉之自由者分析言之出籍之自由其一也往時各國法律有不許其民脫離國籍者至近世則皆認人民有脫國籍之自由特其條件與程叙有一定之限制耳如我國國籍法所載凡無未結之刑民訴訟案件兵役之義務應納未繳之租稅及官階出身者始準其出籍既出籍後所有中國人在內地特有之利益一律不得享受又凡婦人有夫者不得獨自呈請出籍其照中國法律尙未成年及其餘無能力者亦不准自行呈請出籍卽合於出籍之條件尤必經官廳批准後始爲有效卽其限制也英國法律雖有既爲英國之國民者必永久爲英國國民之規定然其人民若欲出籍英國亦不能禁止之惟生一人同時具有二國國籍之結果耳外國居住之自由其二也國民既有脫離本國國籍而入外國國籍之自由其有不脫本國國籍而居住於外國者自爲國法所不禁也因犯罪逃避外國者則國家可請求外國政府逮捕而交還之國內移轉之自由其三也國民既有移居國外之自由其在國內得由此地移住他地更不待言矣

第二 身體安全之自由

身體安全之自由者凡國民非依法律國家不得濫行逮捕監禁審問處罰之謂也現今文明各國皆認人民身體自由之權利不得妄用國權拘束之如有犯罪行為必依據法律一定之程叙始能限制之凡逮捕及其他強制手段有爲刑事訴訟之方法因犯罪之處罰及犯罪之嫌疑而行之者有爲警察手段因保持公共之安寧秩序及善良風俗而行之者故人民可以逮捕監禁審問處罰者以刑事訴訟法及警察法中所載之原因爲限

第三 住所安全之自由

英國古諺云（我家者我之城郭也）英國著名之政治家比脫曰「吾人之家宅即使破亂潰裂不足以禦風雨然決不許他人無故之侵入雖以帝王之尊亦不能強入之」蓋吾人之住所爲吾人日常託命之所若使他人能隨意侵入必不足以保其安寧也審矣

第四 書信秘密之自由

凡書信之內容無論親屬之秘密愛情之秘密及利益之秘密均以屬於自己一身之事故他人決無發露之權但其書信之內容於訴訟案件有爲證之必要者則審判官依法有檢閱之權利

第五 集會及結社之自由

集會者多數人因共同目的之一時集合之謂也結社者多數人因其合意爲達共同目的以組織永

續團體之謂也。亡清鑑於前代黨禍之惡流，人民集會結社，悉爲厲禁。民國成立，黨會林立，演說集會之場，偏於海隅，惟秘密集會結社者，法律仍禁止之。

第六 思想發表之自由

專制之朝，惡一的以桎梏天下士宏敏之彥，沉思渺慮，有所創獲，但能託物諷懷，著之幽玄，偷有彰明較著，慷慨陳詞者，輒羅文網，屠僇不旋踵。亡清文字之獄，豪魁碩儒，摧殘瘦死，前後相望，其特徵矣。即歐洲往時，其印行物之法制，皆採檢閱主義，少有違戾，輒抑不行。此士之兢兢焉抱殘守缺，膠墨師說，而文明所由不進步也。與近傾各國一論，斯弊書報雜誌之籍，充棟汗牛，風靡一世，治化遂因以日新，披覽吾國近狀，足徵一二矣。

第七 所有之自由

歐洲往時，爲主專制，以天下爲私產，對於人民之所有權，橫加侵奪。革命之後，懲其流弊，遂於憲法上認人民所有之自由，但關於公益之必要處，分如刑法所定之罰金沒收，或爲公益行政所定之徵收及公用徵收，則不得藉口所有自由，拒其處分。

第八 信教之自由

歐洲往時，政府對於人民信教之限制，甚嚴，有禁止信一定之宗教者，有以某信教徒爲異端而虐待之者，泊夫中世羅馬天主教盛行，凡非天主教之信徒，概指爲異端，而施以無理之壓制，即一國

君主亦俯首歛息於其威權之下遵命就矩承教推謹建路德倡改教之議爭端大啟其人民因求信教自由之故死亡枕籍不可勝紀歐人至今言之猶有餘痛我國自漢武罷百家儒定一尊以來奕葉若相踵隱然奉儒家爲國教而老莊清談之學盛行魏晉釋迦明心之悟風靡宋明當時之政府固未加干涉於其間是吾人信教之自由已爲歷史陳跡充足自豪矣

(三) 參政權

參政權卽參與國家政事之權其中舉選權及被選舉權近來迭已實行當爲讀者所熟知而一般人民得爲官事之權尤爲吾國歷史上之特色漁販屠狗之夫徒手而至卿相者史不絕書以視歐洲古昔設階級之制以僧侶貴族獨擅勝利者迥乎遠矣

第三款 私權之分類

私權分爲人身權及財產權人身權又別爲人格權及身分權財產權又別爲物權債權及專用權人格權身分權物權債權及專用權中又可別爲數種茲述於左

(一) 人身權 人身權者於權利者之本身有密切關係之權利也其中有人格權及身分權之分

(1) 人格權 人格權約有八種

甲 生命權 卽保持吾人生命安全之權利

乙 身體權 卽保持吾人身體安全之權利

丙 自由權 即保持吾人身體意思自由之權利

丁 名譽權 即保持吾人在社會上所有地位之權利

戊 信用權 即保持吾人在社會上所有信用之權利

己 姓名權 即禁止他人盜用吾人自己姓名之權利

庚 影像權 即禁止他人傳播吾人自己影像之權利

(2) 身分權 身分權約有四種

甲 親屬權 即父母對於子女夫對於妻之權利

乙 家長權 即家長對於家族之權利

丙 監護權 即監護人對被監護人之權利

丁 繼承權 即繼承人之繼承權利

(二) 財產權 財產權者得以金錢計算之權利也其中有物權債權專用權之分

(1) 物權 物權者權利者不俟他人之行爲直接支配其物之權利也細分之如左

甲 所有權

乙 地上權

丙 永佃權

丁 地役權

戊 擔保物權

以上五種權利之內容詳見民法物權編茲不細述

(2) 債權 債權者權利者使他人為積極行為或消極行為之權利也債權發生之原因為締結

契約管理事務不當利得侵權行為以及其他各種商行為其類極多難以列舉

(3) 專用權 專用權又名智能權或謂為無形財產權蓋智能權乃吾人精神活動產出之物如著作權其最著者也此外如應用物理化學而發明之物品吾人常享有專賣之權此專賣權即專用權之一種也

第二節 第一權第二權

第一權又名原權即法律直接所創定之權利不因他人之違法行為而存在者之謂也第二權又名救濟權即因第一權受有侵害因欲救濟第一權所生之權利也如物之所有權不待他人侵害而為法律上直接存在之權利故為第一權若他人損害其物所有者對於加害者發生請求回復原狀之權利此權利即第二權也又如物權第一權也因侵害物權而生之損害賠償請求權即第二權也夫第一權所以能存在者恃有第二權為之保障若僅有第一權而無第二權則其所謂權利者徒負其名而已

第三節 主權利從權利

主權利者獨立存在之權利也。從權利者附屬於他種權利而存在之權利也。如所有權爲獨立存在之權利，故所有權主權利也。地役權、担保物權皆係附屬他種權利（即地役權常附屬於所有權，擔保物權常附屬於債權）而存在之權利，故從權利也。從權利有時與主權利同時發生，有時與主權利先後發生，其消滅也亦然。

第四節 得移轉之權利不得移轉之權利

權利因其性質或法律上之規定，有可移轉於他人者，有不得移轉於他人者。如人格權及身分權，不得移轉之權利也。如物權、債權及專用權，皆可移轉於他人之權利也。

第五節 絕對權相對權

絕對權又名對世權，即權利者對於人人而有之權利。權利者以外之人，皆應尊重其權利者也。如物權、專用權是相對權，又名對人權，即權利者對於特定人要求其爲積極行爲或消極行爲之權利。如債權是也。

第三章 權利之主體

得爲權利之主體者，法律上所認之人是也。故事實上，雖非人類，苟法律上認爲人之資格，即可爲權利之主體。如法人是也。當奴隸制度盛行之時，法律上以奴隸無人格，氣享有權利之能力，祇

認爲一種財產隨主人之自由意思處分之但在現今文明進步之日人類在法律上一律以平等爲原則無論何人類均得爲權利之主體

凡法律上所認定之人即得爲權利之主體已如前所述矣至法律上之所謂人不外自然人及法人二種自然人者有肉體之人而爲權利之主體者也故又稱之爲有形人法人者人類之團體或物之集合體而爲權利之主體者也故又稱之爲無形人人類團體而爲法人者如省縣或商業公同是物之集合體而爲法人者如爲慈善宗教教育等公共事業而設立之財產團是此等法人法律上觀之人類使其享權利負義務故爲權利之主體

(一) 自然人

自然人須具備左列各條件

第一 要出生於世

尙在母腹中之胎兒原則上不得稱爲人但亦有例外即關於胎兒之利益得與已出生者有同一之資格如遺腹子民法上仍準其享有其父之財產是也

第二 出生時要有生命

出生時若爲死體則不得稱爲人但出生時係有生命其一息尙存之頃仍得爲權利之主體考羅馬法凡產期不滿六個月而生者謂之阿波耳脫士脫不能享有爲人之權利即不得爲權利

之主體因其雖產生於一時而其生存之期間不能長久故世德之古法法之民法皆採用此觀念
惟近世學者對於此項主張則有左列二派

(1) 苟胎兒產生時非死體則雖尋歸於死仍得爲人爲權利之主體

(2) 其兒死亡時宜檢察其身體之構造果有生活力否並分別其是否人類以定之
此外尙有主張自然人必具爲人之體格者如彼變形兒不得爲權利之主體是亦羅馬法以來之
學說也但自人類之子皆得爲人之學說通行後德國民法首先採用之今則無不以爲立法之準
則者

自然人在法律上一律平等無論如何人類均得享有權利雖爲近世諸國法律之原則然此原則
不能適用於公權對於公權近世諸國之法律未有不加限制而賦與之者如年齡男女財產額等
之限制其主要者也蓋女子無公權者多而男子亦非達一定之年齡納一定之租稅不得享選舉
權被選舉權此各國之通例也

茲宜注意者法律上所稱爲人得爲權利主體之謂也所謂權利之主體享有權利能力之謂非行
使權利能力之謂也凡有享有權利能力者即使無行使能力不妨爲法律上所稱之人如未成年
者無行使權利之能力瘋癲白痴及心神喪失者亦然然其得爲權利之主體而享有權利與其他
自然人毫無所異故法律上不能不認之爲人

(二) 法人

法人原非人類徒以法律上於某範圍內認之爲人故得爲權利之主體以是法人之成立需遵法律之規定明矣但其成立之方法各國制度不一茲攝其大要凡有四種

- (1) 法人依當事者之意思得自由設立
- (2) 以法律豫定條件依其條件得設立法人
- (3) 法人之設立需經主權者之特許
- (4) 因欲設立法人而制定特別法以遵循之（如先發布某銀行條例之法律然後由其法律組織銀行以其銀行爲法人是也）

法人又分爲公法人私法人兩種公法人者因公法而存在之法人如國家及省縣是私法人者因私法而存在之法人如工商業上之各種公司是也

第四章 權利之客體

權利之客體謂因法律之保護而爲滿足吾人需要之資料者也因權利之種類不同故客體之種類亦異其最著者爲物茲姑就物之意義及物之種類分別述之

第一 物之意義

物之意義何若學者議論百出獨英國學者租期之說明頗爲足取其言曰物者能接於吾人之觸

官永久存在者也物與事件不同蓋事件雖爲宇宙間之現象然非可觸接者又非能永久存在者也茲分說其義如次

- (1) 物者要存於人類以外 無論自然人或法人既爲人即非物人之身體亦非物古時以奴隸爲物可以隨意買賣者現今文明各國悉廢除之故所謂物者要爲人類以外自然界之一部如土地房屋木石禽獸均是也
- (2) 物者要有位置之存在 既名爲物無論固體流體氣體必占有空間之位置如水氣煤氣皆物也如牛馬之力電氣之力無位置之存在不得謂爲物也
- (3) 物者要能供吾人之利用 如日月星辰爲物理學天文學上之物非法律上之物因其性質不能供吾人之自由利用也
- (4) 物者要有獨立之存在 物爲權利之客體故非獨立存在不可

第二 物之種類

羅馬法以來學者分物爲有體物無體物有體物者人之感官可以觸知者也如土地建築物動物器具是無體物者人之感官不能觸知僅以智能得理會者也如出版權特許權是但物之木質應以有體爲要件故此區別不足採也茲舉普通之區別如次

- (1) 動產不動產 動產者不損壞其物之形體得自由移轉之物也不動產者不損壞物之形體

不得自由移轉之物也如土地樹木建築物不動產也器具動物動產也

(2) 主物從物 主物者得獨立全其效用之物也從物者必附屬於他物始能全其效用之物也如倉庫主物也其鍵從物也又如房屋主物也其裝飾之窗戶從物也

(3) 可分物不可分物 可分物者由其性質及當事者之意思或法律之規定得分割之物也不可分物者性質上不能分割之物或因當事者之意思不能分割又或因法律之規定不能分割之物也所謂性質上不能分割之物者非減少其物全體之價額不能分割之謂也如一匹馬一艘船分割之必減少其價額所謂由當事者之意思不可分割之物者如甲乙二人相與結債權之契約對於債權之目的物聲明不可分者是也所謂因法律上之規定不能分割之物者如供擔保之物權是也除以上所指不可分之物外餘均可分物也

(4) 消費物不消費物 消費物者因使用而歸於消滅之物也不消費物者雖使用而不消滅之物也如米麥酒油消費物也如器具房屋不消費物也

(5) 代替物不代替物 代替物者僅定物之種類及物之數量交易上得以同質同量之物代替之謂也如貨幣穀米酒油是不代替物者謂特別限定之物交易上不能以他物代替者如土地房屋是也

6) 融通物不融通物 融通物者得移轉物之所有權之謂也不融通物者不得移轉所有權之

謂也如土地房屋動物器具融通物也如廟宇坟墓毒藥軍火及其他法律禁止處分之物皆不融通物也

(7) 元物滋息 元物對滋息言即產出滋息之物也如生菓物之樹木生利息之母本是滋息者謂由元物產出之物其種類有二一曰天然滋息依物之用法收取之出產物也如菓物米穀礦物是二曰法定滋息謂他人使用物之報酬如房租是也但法定滋息不必以金錢為限如甲承租乙之土地秋收後甲以所得穀之若干石酬乙亦法定滋息也

(8) 單一物組成物聚合物 單一物者謂其形體為獨立一體之物如紙墨筆硯是組成物者謂數物相結合成為一體之物如房屋是聚合物者謂多數之單一物聚合為一體而非互相結合者如圖書館之圖書是

第五章 權利之取得

權利必歸屬於特定人自特定人言曰權利之取得自權利言曰權利之發生與權利之取得相牽聯者有權利之設定權利之創設諸名詞權利之設定者謂因設定行為發生權利且使有取得權利之事實例如甲乙相約甲於其所有土地之上設定地役權使乙取得之是也權利之創設者謂法律創設權利之謂例如法律於某物之上創設物權是也

權利取得之方法有二一曰原始取得一曰繼承取得原始取得謂不憑藉他人之權利而有獨立

取得權利之事實例如達一定之年齡而取得選舉權娶妻以後對於其妻取得夫權是也繼承取得謂初為他人之權利因繼承而有取得之事實例如因買賣而取得物之所有權因過繼而取得受繼人之財產是也

因繼承而取得權利其情形不外二種一曰特定繼承二曰包括繼承特定繼承謂特別繼承某項權利如甲以其所有之表特別讓與於乙是也包括繼承謂承繼人承繼被承繼人一切財產上之權利如甲過繼於乙為子凡乙所有之財產甲皆取得之財產之種類如何非所問也

原始取得及繼承取得皆係取得權利之原因公權多為原始取得如選舉權及被選舉權未有因繼承而能取得者私權中之人格權及身分權亦然故繼承取得原則上應以私權中之財產權為限

第六章 權利之行使

取得權利將欲行使之也故權利非以取得為目的乃以行使為目的也但吾人之行使權利有時限於一次有時不以一次為限如甲負乙債乙對甲有債權苟甲清償債務則乙即無債權之可言故乙之債權其行使僅祇限於一次也又如甲已達一定年齡在法律上有選舉權此項選舉權可以行使數次乃至數十次初非以一次為止也

行使權利乃權利者之權能非權利者之義務故權利者行使其權利可不行使其權利亦可其必

須行使者非權利也乃義務也有權利而不行使斷無違法之可言惟有時因不行使喪失其權利而已譬如甲負乙債乙未向甲追討苟法律上定有明文非於若干年內追討不可經過若干年則喪失其對甲所有之債權

行使權利有時可託他人代理爲之有時則非自己行使不可如甲負乙債乙對甲有債權此項債權乙可託丙代理而行使之又如甲已達一定年齡在法律上享有選舉權此項選舉權則不得倩人代理他如親屬權亦然至何項權利可以託人代理何項權利不能託人代理視權利之性質定之

行使權利有時他人間接受其利益不行使權利有時他人間接受其損害然行使與否乃權利者之權能故不因他人間接受有損害權利者遂有行使權利之義務譬如甲負乙債乙負丙債乙不向甲行使債權則丙之債權間接亦蒙其害此時丙雖可代乙向甲行使債權然乙之本身無行使債權之義務也又行使權利之時他人權利往往受有損失然他人不能因其權利受有損失之故而禁止其行使權利也譬如土地所有權者欲於其土地之上建築廣廈鄰地之家屋所有者苟無特別權利不能禁止其建築也

第七章 權利之變喪

權利之變喪即權利之變更權利之喪失是也茲先述權利之變更次及權利之喪失

(二) 權利之變更

權利之變更有二：一主觀變更，二客觀變更。主觀變更謂權利主體之變更，即權利主體之改換。權利主體之增減，即權利主體之改換。謂新主體代舊主體而享其權利。權利主體之增減，謂一人之權利歸於數人或數人共有之權利歸於一人者也。客觀變更謂權利客體之變更，即權利之數量權利之形式有所變更。債權數量之變更，謂權利範圍有增減。例如甲借千元於乙，嗣又續借五百元，如是則債權之範圍增加。設甲借千元於乙，後乙先還甲五百元，如是則債權之範圍縮小。債權之範圍增減，即債權數量之變更也。權利內容之變更，謂權利之種類有更易，或於固有權利之外，新生別種之權利。例如甲負乙債，到期不肯償還，乙於其固有債權之外，發生強制履行請求權。此即權利內容之變更。債權形式之變更，謂權利方式上有所變更。例如甲借銀洋千元於乙，期限三年歸還，經又改三年歸還，為隨時歸還。此時甲之債權毫無增減，而其方式上已有改易，此即權利形式之變更也。

(三) 權利之喪失

權利之喪失，謂權利與其主體分離之謂。其間有絕對相對之區別焉。

絕對喪失，即權利消滅之謂。例如甲犯徒刑之罪，經法院判決褫奪其選舉之公權，又如甲家失火，全宅被焚，甲之遺囑權及甲之家屋所有權，因犯徒刑之罪及失火而消滅，此即權利絕對喪失之

一例也

相對喪失謂原來之權利者雖喪失其權利而其權利更移轉於他人之謂例如甲將所有之物售賣於乙因乙取得物之所有權而甲之所有權與甲分離此即權利相對喪失之一例也

第八章 義務之意義

近世文明諸國之法律咸以權利爲本位所謂義務不過因欲保護權利而存在者耳茲說明法律上義務之定義如次

義務者法律使人行爲或不行爲之強制也

茲分析說明其義如次

第一 義務者強制也

凡在法律上負有義務者需從法律之規定爲某行爲或不爲某行爲苟違反之則必加以制裁此義務所以云強制也

第二 義務者行爲或不行爲之強制也

行爲者爲某事之謂不行爲者不爲某事之謂法律有時使人民爲某行爲有時使人不爲某行爲如履行契約行爲之義務也不可侵害他人所有權不行爲之義務也

第三 義務者對人之強制也

權利義務之關係即人類間之法律關係。權利之主體既爲人，則負義務者亦不可不爲人。

第四 義務者法律所設定者也

義務之用語與權利同，有用於道德、上宗教、上社交上者，但法律所稱義務，則由法律之規定而生。即由法律設制裁，強制人民，使爲某事或不爲某事而發生者，故曰義務者法律所設定者也。

第九章 義務之分類

第一 積極義務消極義務

積極義務者，宜爲某事之義務，即行爲之義務也。消極義務者，不爲某事之義務，即不行爲之義務也。積極義務通常分爲作爲之義務、讓與之義務及許容之義務三種。作爲之義務者，爲他人從事勞務之義務也。讓與之義務者，給付某物於他人之義務也。許容之義務者，如土地所有者許有地役權者，通行之義務是也。消極義務，即不作爲之義務，如不可侵害他人財產之義務及不可毀損他人榮譽之義務是也。

第二 孤立義務對立義務

孤立義務者，與權利不相對立之義務也。對立義務者，與權利相對立之義務也。夫自普通情形言之，有權利而後始有義務。義務權利常相對立。然義務有時與權利不相對立，而單獨存在者，如兵役義務、納稅義務，並無權利與之對立，即孤立義務也。

第三 第一義務第二義務

第一義務與第二義務之區別與權利之分爲第一權第二權者同一標準第一義務對於第一權而言不俟他人之犯罪行爲而存在者也第二義務對於第二權而言因他人之犯罪行爲而發生者也如不可侵害他人權利之義務第一義務也因其侵害而發生賠償之義務即第二義務也

第四 主義務從義務

主義務從義務之區別與主權利從權利之區別相對立即主義務者與主權利相對之義務也從義務者與從權利相對之義務也如債務者所負債還債務之義務主義務也保證人之擔保義務從義務也

以上所述乃義務之分類至一般國民所負擔之義務其重要者不外左列二種

第一 納稅

國家百政設施動需巨資而財源之所從出舍徵之國民外其道無由故凡爲一國之民其身家性命既賴其國家之保護獲以安全固不可不出其財產以儲國家爲種種保護設施之經費故有納稅之義務

第二 當兵義務

近世以來各國皆厲行徵兵制度國民均負有當兵之義務蓋國以民爲本民賴國以存處茲競爭

劇烈之秋所以靖內亂禦外侮者一資乎兵生爲斯國之民苟不能出力以捍衛斯國之忠難則國之不存身於何有故國民對於國家負有當兵之義務



第四編 法學論

第一章 法學之概念

宇宙之現象至爲繁賾其真正現象有時雖非吾人腦力之所能及而吾人之欲望則非達於其究竟之域不止其欲知其究竟之狀態是謂之學學之範圍極廣欲以人類之智識研究宇宙全體之現象勢有不能不分割而研究之蓋宇宙現象有自然現象與精神現象之分前者爲自然現象之學後者爲精神現象之學精神現象中又有個人心理現象之學與社會現象之學二種法律現象屬於社會現象之中舉社會上法律部分之現象而研究之是謂法學

法之爲學乃近世以來之觀念至中古以前則法學與法術之分界不明以法學爲法術者往往有之蓋法學所以知事物之通性法術所以知此通性而應用於實際凡物必先通曉其原理而後始有應用之效果此不易之理也然法律發達之狀態則法術當先於法學往古希臘雖有法律智識之語而無所謂法學迨至羅馬共和時代始有法學之稱吾國刑名法術等語自古沿用之然獨無法學之語其後印度回教諸國固名稱法律家者實則仍爲法術家也故法學之名詞晚近始著於世

第二章 法學之發達

我國法學家如管仲申韓之流皆考法理靈耀人環及措之政治成效尤爲卓著使後學新進承

謂其說益加開發則數千年來吾國法學之發達烏有限豈乃漢武繼秦焚書之餘不務光揚前徽紐于董仲舒儒生之談擅罷百家諸子浸微而法學一科至今幾成絕學矣竊欲探考其發達之跡而寸鱗斯爪散佚離董理無由此吾人所為竊簡惘然不借舍已從人而撥捨泰西成說也歐洲古代號爲文明之中心者希臘與羅馬是也然希臘學者如蘇格拉第柏拉圖亞里士多德等其案所研討多倚於哲理政治而於法律則鮮究探故欲考歐洲古代法律發達之跡不能不求之羅馬也今欲說明羅馬法學之大略得別爲四期講述之

第一期 法學萌芽時代（由羅馬建國至帝國初期）

此時代雖不得謂爲真正法學發達之時代然法律之萌芽實肇於此當時爲羅馬法學之根據者爲神務官此神務官一方負供奉神祇之職務一方又司掌當時通行之神法（按即普通法）故當神務官之職者自長於法律解釋之術且當時之訴訟程釵皆與宗教相關聯神務官之外無人得知尤足以養成其法律上之知識也要之當時之羅馬其所號爲法律家者僅神務官耳而神務官凡關於訴訟之程式及法院開庭期限之事項均記載於帳簿傳之子孫使他人不能窺知然至紀元前三百四年時有布那比拉斯者得此神務官之帳簿公之於世由是一般人民始悉關於法律之事務法學自是日益發達即法律之著書亦自是日繁當紀元前百八十年已有葉那斯之著述而爲十二銅表之解釋矣又當此時代希臘之文學輸入羅馬影響所及遂使研究法律者日益

增加而學者之鴻篇鉅製乃層出不窮其尤擅名一世者即紀元前百年頃司克簿關於羅馬民法之著述是也。是書計十八卷以有條不紊之法律闡明羅馬之法律凡羅馬之法律得成爲一種之科學者其端蓋肇於此此外如當時法律家之職務亦足爲促進法學進步之原因蓋當時法律家之職務除關於訴訟代作訴狀代又對於各種法律上之問題尤能與以鑑定而得爲此種鑑定者初雖僅限於神務官迨共和政治之末一般之法學者亦得爲此種鑑定後至帝國之初依俄加斯大斯帝之勅令凡爲鑑定者需經帝王之許可而得此特許之學者其鑑定於法律上能發生一種之效力以此種種之原因羅馬之法學至第一期之末雖漸趨隆盛然以不能任學者自由研究之故尙不足以稱真正之學問也。

第二期 法學發展時代（由羅馬帝國初期至巴多利岸帝）

此時代羅馬法學之發達足以當真正學問之名其學者各以所見從事研考新理輩出其結果遂至於羅馬法律家之間發生兩黨各標旗幟爭相角逐而羅馬之法學所由煇耀一世者胥原於此也其一爲撒比利安派其他爲布洛克利安派第一派之始祖爲加比脫第二派之始祖爲那拜俄二派學者各分門戶從事法律學之研究議論往復辯駁不窮彼此所持初尙無甚懸殊降洎後世乃至冰炭不容揚分馳茲聊犯其差異之重要者撒比利安派爲守舊主義其解釋法律上之問題率墨守舊來之習慣常排斥新出之理論布洛克利安派適與之反以進步爲主義其解釋法律

也重新理斥舊習故其學者著書立說理論精密新奇可喜而徵之實際常不免踈遠之謂焉

第三期 法學隆盛時代(由巴多利岸帝至加那那帝)

羅馬法學之隆盛推此時代學者所稱黃金時代者是也考此時代法學之所以隆盛者有二原因(1)前述二派之學者至此時期彼此意見日漸融洽而所持學說亦各謀有以調和使其不擇長棄短不以門戶不同固守師說(2)此時代所以優待法律學者甚至凡法律學者均任爲帝王之顧問官而在斷定法律上之問題以此二原因遂益促法學之發達而躋於極盛也羅馬著名之法學家巴巴皮利安卽生於此時代

第四期 法學衰退時代(由加那那帝以降)

自巴巴皮利安死後繼起無人風會衰歇大減前世然當時著名之學者尙往往不絕如波俄勒司及馬待司鐵勒司等皆此時代之產兒也惟當時學者研究法律既不若前此之盛迨經兵燹學者著述殘缺散佚雖有好學深思之士而得書匪易亦無由殫見而精考焉但此時代如幼斯提利安帝集法典編纂之大成則其可紀者也

羅馬法學衰頹之後一蹶不振而近世法荷德各國學者乃遙承陸續接踵而起而法學發達之缺遂以大嶽法國法學之勃興在第十六世紀當時所謂古學復興時代而哲學家布德士遂本其天縱之才研考法理以開法國法學發達之先路至十七世紀末漸告衰退荷蘭學者乃繼以起爲國

際法始祖之辜樂修即顯此世運產生焉泊十八世紀後半德國法學興而荷蘭法學又以衰微日本逼處東陸歐風緊進突化維新以來學者負笈重洋窮究廣搜審探人長其法學之淵源雖奉歐儒爲圭臬然近者彼國法學鉅子頗能自出胸臆推陳出新發爲宏理卓自名家返觀吾國則瞠乎後焉

第三章 法學之分科

第一因其研究之範圍不同分科如左

(一)一般法學及屬地法學 廣狹各國各地方之法爲研究材料者曰一般法學以一國一地方之法爲研究材料者曰屬地法學

(二)國內法學及國際法學 以一國內之法律爲研究材料者曰國內法學以國際間所存在之法律爲研究材料者曰國際法學

(三)普通法學及特別法學 以一般通行之法爲研究材料者曰普通法學以特別存在之法爲研究材料者特別法學

第二因其研究之性質不同分科如左

(一)憲法學 研究國家根本組織之法曰憲法學

(二)行政法學 研究各種行政機關及其活動之法曰行政法學

(三) 民法學 研究私人間權利義務之法曰民法學

(四) 商法學 研究商人及商行爲所適用之法曰商法學

(五) 刑法學 研究犯罪及刑罰之法曰刑法學

(六) 訴訟法學 研究民事或刑事訴訟之法曰訴訟法學

(七) 國際法學 研究國際間存在之法曰國際法學

第四章 法學之派別

法學之派別有二即演繹法學派與歸納法學派是也此二學派雖因其所用之研究方法一爲演繹法一爲歸納法然並非僅以一法爲足而不顧其他如演繹學派亦同參以歸納法而歸納學派亦同用演繹法蓋無論研究何種學問斯二方法不可偏廢此二學派之所由分乃因其最注重之研究點以爲斷耳

第一 依演繹法之法學派

依演繹法之法學派即由哲人之理想立一公例據之以研究法理之學派也世所稱自然法學派殆即指此學派於一切法律現象之外別認有自然法之存在欲依其自然法之原則以研究法學蓋此派之研究法學也專憑理想而夷視事實其對於自然之解釋各有所主議論紛紜遂更別爲自然法純理法及屬性法之三派

(甲)自然法派 此派學者謂自然法乃吾人生存於自然狀態時所行之法則也。依此派之所謂，人類原始之自然狀態，無國家與法律之羈絆，皆擁有完全之自由。且人類均屬平等，無上下貴賤之別。如奴隸制度、大悖人類平等之原理，故不可不廢除之。本派巨子推首盧梭，當法國大革命時極爲盛行。

(乙)純理法派 此派學者謂自然法非存於人類以外，乃在吾人理想之中者也。蓋人類夙具辨別道理之能力，故自其能力考察時，即可發見法律之原理。原則此派遠肇於希臘，而盛行於近世之德國。如康德、墨格爾均屬此派有名之學者也。

(丙)人性法派 此派學者謂自然法爲基於人性之法律，故依此派則先宜研究人之本性如何。然後以適合此本性之原理，原則爲人定法之標準。此派亦淵源於希臘，而近世如最著名之德國學者庫那則及阿連斯均屬此派。

第二 依歸納法之法學派

此派以觀察社會間之法律現象，因以發見其適合各種法律現象之原理，原則爲主旨。但此派學者之研究方法，各有不同者，細別之，更得分爲三派。卽分析法派、歷史法派及比較法派是也。

(甲)分析法派 分析法派者，分析剖解法律之現象，明其組織成分，以探究法律原理、原則之學派也。如分析契約爲要約與承諾二原素，以明契約之性質者是也。此學派爲奧士丁所唱。

道近世英國之法律家大抵屬此派

(乙) 歷史法派 歷史法派者探究法律現象之變遷以研究法理之學派也依此學派所主張法律現象非一定不變法律原理亦非萬古不易皆隨社會之變遷而進化者也如考究繼承之沿革古代爲祭祀繼承中世爲家長繼承近世爲財產繼承即可知繼承由祭祀繼承家長繼承而進於財產繼承之原理也此派起於自然法學派之反動近世德國最爲盛行其始倡者雖爲那伊布利茲而應用於實際便成爲一學派者則爲德國之沙比尼故研究法學者咸以沙氏爲此派之鼻祖英之培根法之波舟亦其流亞也

(丙) 比較法派 比較法派者比較對照各國之法律制度探究其原理原則之學派也此學派之研究方法以地方爲基礎比較諸國之法律以其所發見之原理原則爲法理之說明法律之解釋及制定法律之材料如比較英吉利法與法蘭西法而發見英吉利法僅以要約爲契約之要素法蘭西法則以正當原因爲契約之要素也又如於親屬法羅馬之家族制度與今世歐美諸國之制度互有不同比較而研究之乃此派之目的也此派之研究法既以地域爲基礎故其比較之標準因其所取區域之不同近世學者遂分之爲國別比較法人種別比較法及法系別比較法三派法系別比較法更分法系爲印度法系支那法系回回法系羅馬法系及英吉利法系五種

凡欲比較研究其應具之條件有二諸國交通之便利其一也廣嫻諸國之言語風俗習慣其二也斯二者不具則其研究也無由故此派之發達遠在諸學派後那伊布利茲夙雖盛倡比較研究之必要而着手無從比柯雖用此研究方法著書而流布不廣至孟德斯鳩起萊二十餘年之心力著法意一書體大思精獨闢宏虛自其書出而後諸國之法制燦然舉其開卷展讀如列星眉此派研究法遂以盛行於世故學者咸推孟氏為其始祖焉

(1) 國別比較法學者以一國為基礎而比較研究其法律制度也如比較英國法與法國法而論究其得失者是此派自孟氏始倡之後遂盛行於法國而有名之比較法學者葉爾亦屬此派蓋法律因其國氣候人種風俗之差異而異其發達故比較而論列之於法律之實用及法學之研究上最必要也

(2) 人種別比較法學者由人種之區別而比較研究其法律制度也如比較中國人種與西國人種之法律而求其異同發見其特長是也此派為波士脫所首倡而盛行於德國依此派研究方法凡地球人種雖易地變時致有發達變化之或殊而其各具之特色不可掩也

(6) 法系別比較法學者由法律系統之區別而比較研究法律之制度也如比較中國法系與羅馬法系而考察其異同是也此項研究法為日本穗積陳重博士所首倡蓋各國法律之大要雖曰種類繁殊若通觀之其系統可得而尋也系統之差異即法律差異之原因故欲

得法律完全之智識不可不探討其系統之區別而比較其異同也章章然矣

以上所舉之各種比較法學非僅守其一卽能完全研究法學者必也三種研究方法互相爲用始有以貫斯學之目的蓋人種別法學雖置重於人種然於其土地風俗及其他能影響於法律之事項不可忽也又如法系列法學雖足獲取法律發達之明瞭智識然於其土地風俗及其他能影響於法律之事項亦不可不探究也至若國別法學僅以一國爲其研究之基礎苟一國之法律與他種事項有關聯者非得人種別法學法系列法學之補助亦不能達完滿之目的也故必三者相維相輔而後可

中國法制史目錄

緒論

第一章 法制之起源及其進化

第二章 中國法制史研究之重要

第三章 中國法制進步遲緩之原因

本論

第一章 唐虞三代之法制

第一節 經濟制度

第二節 王制

第三節 階級制度

第四節 官制制度

第五節 兵制

第六節 法律公布制度

第七節 法典編纂制度

第八節 刑制

第九節 學制

第二章 秦漢之制法

中國法制史 目錄

一 二 三 七 七 九 一一 一二 一四 一六 一九 二〇 二二 二三

中國法制史 目錄

二

第一節 經濟制度	二二
第一款 田制	二三
第二款 稅制	二八
第三款 幣制	三一
第二節 階級制度	三二
第三節 官職制度	三五
第一款 中央官制	三八
第二款 地方官制	四〇
第四節 兵制	四二
第五節 法典與憲制度	四三
第六節 刑制	四五
第七節 學制	四九
第八節 救卹制度	五一
第九節 交通制度	五一
第三章 唐代之法制	五二
第二節 經濟制度	五二
第一款 田制	五二

第二款	稅制	五四
第三款	幣制	五九
第二節	階級制度	六〇
第三節	官職制度	六二
第一款	中央官制	六二
第二款	地方官制	七〇
第四節	兵制	七二
第五節	法典與寫制度	七六
第六節	刑制	七七
第七節	學制	八二
第八節	救恤制度	八六
第九節	交通制度	八七
第一款	道路	八八
第二款	關	八八
第三款	驛	八八
第四款	水陸	八九
第四章	宋代之法制	八九

中國法制史 目錄

四

第一節 經濟制度	八九
第一款 田制	九〇
第二款 稅制	九一
第三款 幣制	九六
第二節 官職制度	九七
第一款 中央官制	九八
第二款 地方官制	一〇八
第三節 兵制	一一一
第四節 法典編纂制度	一一四
第五節 刑制	一一四
第六節 醫制	一一六
第七節 救恤制度	一二一
第八節 交通制度	一二三
第五章 明代之法制	一二四
第一節 經濟制度	一二四
第一款 田制	一二四
第二款 稅制	一二六

第三款 幣制	一一九
第二節 官職制度	一一〇
第一款 中央官制	一一一
第二款 地方官制	一一九
第三節 兵制	一四一
第四節 法典編纂制度	一四四
第五節 刑制	一四六
第六節 學制	一四九
第七節 救恤制度	一五三
第八節 交通制度	一五五

中國法制史目錄終

中國法制史 目錄

中國法制史
目錄



中國法制史

緒論

第一章 法制之起源及其進化

荀卿有言人之所以異於禽獸者以其能羣也洪濛之初蚩蚩者氓穴居野處無爪牙之利毛介之衛而能戰勝萬彙不被虎狼鷹鷂吞噬之患者羣之效也羣治既立法制斯起遞演彌進燦然明備粵稽載籍雖世有文野運有通塞而人羣聚處必有所以維繫之法無古今中外若合符節也蓋人之自營爲私乃出天性荒原曠野踽踽獨行有感斯發旁無範圍此固理想上之境域非所論於實際實際言之人生而羣羣而有欲欲進而求必出於爭爭斯大亂是人類之始相羣以抵排異類也甚戾繼相爭而互殘也甚烈侵弱篡竄且夕惴恐其勢有不可崇朝居者矣

然相爭之勢終不勝其惴恐之念涉假人已之間墜置範圍互相羈束俾勿侵踰而法制起焉故法制之起起於防爭杜亂之不容已而其始立也由於羣衆心理之共同潛移默滲爲習俗子孫世守相喻無形固非如後世典章制度勅爲成法布在簡策釐然可考者也逮生商日繁文物組織漸臻綿密一羣之中其才德勇武超邁輩偶者乃展聲威響服有衆或爲部落之酋長或爲封建之諸侯教條號令紛然並作法與自上羣焉率由然方隅自固分崩離析尙未收整齊畫一之效也泊夫封建破滅侯權衰微中央集權國家統一號令專擅如身使臂如臂使指四境隸通秩然有紀矣然

專制之君以意爲法朝令夕更恣所欲爲而民生疾苦國政張弛不遑計也夫法制之作本以息爭而末流之弊轉以釀亂民庶久困苛暴冥思所以自衛輟耕離畝待時而動卒賴其力君權以摧刮濫竽染革敢新規憲政萌芽風靡坤輿而凡法制之立非經國會議決無由視厥成也然代議制度以較專制誠遠勝之若云盡美夫豈其然故地狹民寡之國又創人民總投票制焉所謂直接民政者此其嚆矢矣凡此均爲國羣遷嬗之跡皇古逮茲各國法制之進化大較然也

自頃交通發達一日千里五洲往還不啻匪戶國於其間勢難孤立戰前如萬國郵電版權同盟條約之訂立貨幣勞動同盟之提倡法制範圍既有擴充於世界之趨向而戰後國家主義勢微衰頹世界主義代之而興萬邦比隣強弱相形利害相倚所以防爭杜亂者亦有賴夫法制也如此次國際聯盟之成立尤其彰彰者矣由是觀之世界法制之進化其地域由狹而廣其權源由獨而衆據已往以測將來跡象彰著不難屈指而中國法制已往之陳跡與將來之變遷亦莫能自外也

第二章 中國法制史研究之概要

自前章視之一國法制非創作也其成也有自來其毀也有所由壹隨其國民特性之變遷而爲表彰之具耳橫覽五洲各國之法制殊絕縱觀千古奔代之典章異致非由創作之不同實其民性之特異因革損益範圍自然而人力所及施者至鮮也輒近世界棊通各國法制燦然畢呈比較良窳擇善而從裨益固多然不容國性貿然移植形骸徒存精靈枯亡隴淮爲枘轉促禍亂者比比矣民

國以還法制更張不可勝紀而弊慮百出舉世詬病殆亦由此將欲領取善用漸臻邪治非於我國數千年法制之因革詳加研致以究知國民之特性不可也

不第此也世界法系有五而中國法系居其一如印度法系回回法系勢微之盛雖難侮視然皆附麗於教典非尊崇其教義者不遵守其法制凡與其宗教無關係之國未有取為立法之淵源者也中國法系不然其勢力揆諸羅馬法系及英吉利法系誠有不逮而視印度回回兩法系則勝之遠矣至其起源之古尤足自豪且朝鮮安南及維新前日本之法制皆淵源於此窮流溯源必資考古而中國法制史研究之重要益可見矣

第三章 中國法制進步遲緩之原因

中國法制肇源雖古而進步甚遲輒近歐化輸入羅馬英吉利兩法系擡其中虛幾有席卷之勢此何故耶不佞嘗究其原因約有五端

(一) 儒道學說之影響 吾國古先言治儒家言德禮道家主清靜而法家言崇獎黜論比周唐帝秦漢以上三派迭相王長而治世之君固寵之臣賴持一焉以自便漢以後儒定一尊而道法浸微咫尺小儒語高行卑以堯舜飾其治以桀跖持其政理背驚而勢驕噫矣不佞竊覽所原未嘗不累歎而深悲也夫相國立治期利推行居處賸溫蠖之國望昭明於寰之治非齊以整栗嚴肅之法奚以立奠而奮脆管子曰不為愛民虧其法法愛於民又曰天不為一物枉其時明君聖人亦不

爲一人枉其法天行其所行而萬物被其利聖人亦行其所行而百姓被其利商君曰明主慎法制事不中法者不爲也得其誼矣儒家不然宣尼有言道之以政齊之以刑民免而無恥道之以德齊之以禮有恥且格抑何高視斯民而以聖賢所纏繞者期諸凡氓也蘇子瞻志林謂荊軻之變持兵者熟視始皇環柱而走莫之救者以秦法重故也蔽罪法家益不倫矣管子曰仁義禮樂皆出於法秦之法專制酷暴耳何有於管子所云也若道家清靜之旨予誠竊慕老子曰法令滋章盜賊多有莊子曰聞在宥天下不聞治天下太史公曰法令者治之具而非制治清濁之源舍勢諍理郅治之極大化熙皞演泳過素媿媿惺惺末俗微法固靡得而施也然大同理想天下爲公將以俟之千百歲後詎所論於今世耶切實用起國脆蓋莫法家若矣吾國法治不立儒道闕之矜好格之千載一轍於今爲烈橫流披猖未知所終極也夫學好猾魁邈意氣行最不便法謬附儒道塗飾治平而法家之見阨中夏也斯亦至矣

(二) 重人輕法之弊 專制時代尙人治立憲時代重法治尙人治者因人制法法無常程英豪挺生手創宏規聲施烜赫民載其德國以蔚興泊夫殞落庸闈在位法不可羈勢不能束前徵蕩溷貽踴增啼國運凋敝民以困離人存政舉人亡政息而吾國歷史所由治亂相循民生榮瘁忽其代謝者凡以此也欲期法制之進步安可得乎

(政) 治素偏消極 專制之弊是非混淆庶僚供職動輒得咎小心寅畏但冀無過不求有功能消極

維持人民之安寧者卽爲良吏若夫積極以謀人民幸福之增進固未遑焉間有一二才智之彥軫念時艱期有振刷而僉壬詬之百端傾陷其不被謗去職償事中途者未之前聞也夫政尙簡便補苴罅漏但圖目前之安則措施自寡興作無卽而法制之進步遂因以遲緩矣

(四) 法學無系統之研究 一國法制雖根於其國民之特性然其發達進步端賴學者之研討廣搜幽繹新理輩出學說鼓蕩潤色鴻業彼處稜民約之說倡孟德斯鳩三權分立之論出而歐美法制堅進突化崔嵬燦爛以有今日之盛其明效大驗矣我國法制起源雖古而法學研究無人管而申韓之流號稱法家焜耀一世然其爲說東鱗西爪散見旁出未嘗樹立枝幹融會首尾條理井然有系統之可尋如今之學者以科學的方法爲法制之論究也漢唐以來法家爲世詬病學者尤諱言之有志之士輿會所及偶爾秉筆亦不過就制立論聊寄感喟以云法術庸碑政理揆諸法學殊無當焉夫學之不講革進何由此吾國法制所爲不敢望歐美之項背也

(五) 墨守舊制之習 往者商鞅與秦孝公論變法而甘龍杜摯非之龍之言曰聖人不易民而教知者不變法而治因民而教不勞而成功緣法而治者吏習而民安之學之言曰利不百不變法功不十不易器法古無過循禮無邪此非僅甘杜二人之私言亦可代表吾國數千年來君相師儒法制之思想也夫敬天法祖爲歷代帝王之心傳而榮古虐今尤中夏學者之通病故制舊俗尊者拱壁改革之議爲厲禁卽世移勢易祖宗成法有不能不革新者亦必謬托古制塗飾耳目以明未嘗

擅作也夫事必師古憚於改作舊染稠疊千載一轍而法制之進步安得不遲緩乎



本論

第一章 唐虞三代之法制

太史公曰學者多稱五帝尙矣然尙書獨載堯以來而百家言黃帝其文不雅馴厲紳先生難言之蓋太古蓬渺事多悠謬而文物制度稍可紀者至唐虞之世始肇其端耳茲最其要者著於篇

第一節 經濟制度

我國地處溫帶天惠甚厚沃壤千里最便耕耘故自農神氏以耒耜之利教天下卽已進於農業時代劉士箕居植田園長子孫奔代踵躡卓絕人環惟其始經制未備勞力鮮施沿及唐虞漸臻發達勸農樹藝特設專官號爲農師而后稷氏應此機運宏展經綸功勛彪炳後世稱焉夏之時有農宰周之時有農師農正農大夫此外尙有司稼稻人之職足徵當時之注重農業矣

當時商賈亦萌芽史稱神農之時日中爲市致天下之民聚天下之貨交易而退已肇商業之端惟其交易之形式爲實物交換不便殊甚虞夏之際始用金銀銅鏡刀布龜貝之類爲貨幣是爲中國有貨幣之始通志謂自太昊以來有錢太昊氏高陽氏謂之金有商氏高辛氏謂之貨通考從之然史記不準書已云龜貝金錢刀布之幣所從來久遠自高辛氏之前靡得而記云漢書食貨志亦云金錢布帛之用夏殷以前其詳靡記則虞夏以前貨幣未興固章章然矣蓋人類之始智能欸啟凡經濟上之財貨但取其直接有效用者以爲贍材之具如金屬之効用屬於間接者取爲貨幣之用

必在文明稍進以後管子有言三幣握之非有補於餒也食之非有補於飽也先王以守財物以御人事而平天下也是以命之曰衡衡者使勿一高一下不得有調也此其運用豈草昧未闢之民所能及哉其後禹以歷山之金鑄幣湯以莊山之金鑄幣則進於鑄造貨幣時代矣沿及周初以珠玉爲上幣黃金爲中幣刀布爲下幣至太公立九府圖法黃金方寸重一斤錢圖兩方輕重以銖而幣制繁備後世師焉按九府圖法之說後世解釋紛歧李奇謂圖卽錢也圖一寸而重九兩顏師古非之謂圖爲均而通之義並舉周官天府內府外府泉府天府職內職全職幣以爲九府圖法然太公立法時周官尙未建也且職內職藏幣職全在周官皆爲掌財之官而顏氏略去職藏以三者附太府等爲九穿鑿附會殊不足探考爾雅有九府云醫無閭之珣玕琪會稽之竹筴梁山之犀象華山之金石霍山之珠玉崑崙之璆琳琅玕幽都之筋角斥山之文皮岱岳之五穀魚鹽蓋九府所產不同太公故作圖法用金錢貨幣以均通之使各物之價格有所準據而需供之關係亦得其平也）景土時忌錢輕乃鑄大錢徑一寸二分重十二銖文曰寶貨楚莊王時忌幣重更以小爲大百姓不便令復如故蓋貨幣之價格有二一爲名義價格一爲實質價格凡貨幣之名價與實價相當者爲良幣今世各國之主幣皆然名價大於實價者爲惡幣今世各國之輔幣屬之常市場同時有良惡二種貨幣流行惡貨必驅逐良貨格里森法則（馴至幣價日低物價日昂民生窘苦緣茲益甚然今世各國仍流行名價大於實價（卽以小爲大）之惡幣而不慮其驅逐良貨者則以輔幣

之通用有限制其勢不得張也楚莊王不知此理徒患幣重以小爲大宜百姓之不便也

考之載籍古代各國類行共產制吾國井田之法卽其一端也井田創自黃帝歷唐虞而不改夏之時禹作丘甸之法（九夫爲井四井爲邑四邑爲丘四丘爲甸）至殷有公田私田之名然其經制後世莫詳沿及周初其法大備始可考徵孟子生當衰周欲復井田獨詳周制其言曰方里而井九百畝其中爲公田八家皆私百畝同養公田卽八家共井同力公田以供王用而於私田僅得耕種收其溢息不能有所有權也

井田法外當時尙有賦斂之制書缺有間其詳雖不可得間然孟子之時去古未遠其言有足徵者孟子曰夏后氏五十而貢殷人七十而助周人百畝而徹又曰其實皆什一也夫既立井田之法何爲又賦斂之乎則惲子居言之審矣惲氏曰未有井田之前所行者貢而已廢井田之後所行者亦貢而已至行井田之時貢亦不廢者田有不可井與可井而不及井及上世以來已定溝洫之制也

第二節 王制

禹之時萬國成湯之時三千餘國武王之時千七百七十二國夫上世地多未闢民又稀簡安得如許之國乎自今世社會學者考之則知當世所謂國者部落之別名耳各部落皆戴酋長初立號令僭稱爲國而實則非也部落之酋長或稱曰牧或名爲后以代表其部落因部落之稠疊而牧后之數亦不可勝紀總稱曰羣牧或羣后而各部之結合類由親族關係與他人種部落之所以結合者

無殊也牧后當戰時則指揮軍隊平時則裁判民直不第司法與行政不分抑且軍政與民政混同原人之初生事簡單組織未弘無足異也草牧羣后之上有四岳四岳蓋由草牧羣后所推戴其職掌在選舉國王及備主之顧問王既由四岳所選舉故國之大事必諮四岳而行之

王又名爲皇爲帝或稱天子當時王權不大政治之原動常在四岳堯欲治水以問四岳嚳堪任使四岳舉鯀堯雖知鯀不勝任而不能背其讜堯退位四岳舉舜舜即位國之大事悉諮四岳故唐虞之世王位非世襲而王權甚薄弱也

王於總攬軍民大政外其最大職務在代表人民以祭天是王不啻最高之僧侶而政與教固一致也蓋祭天事天爲王之專職而民心通天天心通民尤當時之思想故事天之事委之天子凡民不得與焉然敬天畏天則上自國王下訖人民皆然也天子既代民以祭天苟有天災則必天子之至誠有所不格而天子自負其責焉所謂萬方有罪罪在一人後世儒者本之立天人相與之說而國王儼與天通矣神權思想歷千祀而弗渝此吾國法制所由不進步也歟

王位繼承當唐虞之際選賢與能天下爲公並非世襲及禹以王位傳其子後世因之以治國爲一姓之私職雖有賢者莫能代焉此吾國法制史上之大變而殷周以後誅伐征討之禍所由蟬聯而不息也夫王位既由世襲王權遂漸次強大周之時同姓諸侯分封各地各擁威勢以藩王室王權自日強大政治上之權力集於主之一身恣所欲爲旁無顧忌於是君主專制之勢成而古者民主

之制亡矣

王之收入所處之世其詳不可得聞大抵不出萬民之貢獻王領地收入之二者其他富有由鄰地異種人之貢獻夏之時天下之田皆課稅以充王之收入此外各州有貢物稅率因州而異冀州最多豫州次之梁州最下蓋自禹平水土始差賦爲九等量其地之遠近賦之精粗輕重而額有不同所以然者則以九州地有廣狹民有多寡其賦稅所入之總數未可一致也貢亦因其地所產而異有漆絲羽毛齒革金屬之類周之時王之收入凡五種什一稅公田九賦九貢九功是也什一稅者稅諸民田之收入也公田者王領地之收入也九賦者（邦中四郊甸家削邦縣邦都關市山澤幣餘）自各官吏祿田所出之稅也九貢者（祀貢鬯貢器貢幣貢材貢貨貢服貢旂貢物貢）土畿外分封諸侯每歲之貢獻也九功者（三農圃園虞衡牧百工商賈）歸臣妾問民）九職之民之貢獻也凡此均爲王之經常收入又有名方貢者乃夷狄之貢獻則臨時收入也

王當必要時得使役人民而其使役方法不一或如府史胥徒供官役之事或任比閭族黨之鄉役或爲溝渠深巷之役或爲車轡委輸之役要之不外官役鄉役田役兵役四者皆屬力役而非財賦貨貢也

第三節 階級制度

當代階級制度有三即貴族自由民奴隸是也當時貴族居於自由民之上執行政務其初貴族有

選舉君主之權及王位世襲之制與始僅任王朝之官職而臨民上耳而其間亦自有階級周時居最上位者爲卿卿又分爲上卿下卿二種其次大夫亦有上大夫中大夫下大夫三等最後爲十分爲上士中士下士三級大夫以上賜采地上士以上賜土田而分封之諸侯亦有五等之階級公侯伯子男是也諸侯之國亦有卿大夫上士中士下士之別自田民則視其所業分爲農工商奴隸皆以罪人充之有罪者則收爲奴春秋之時人之等級有十一王二公三大夫四士五皂六輿七隸八僚九僕十台凡奴隸視同財產毫無人格亦是徵當時法制之不平等矣

第四節 官職制度

唐虞以前之官制其詳不可考見惟既分土治民則政務萬端待人而理究非一手一足之烈所能勝任愉快也故官制之必要生焉學者謂庖犧氏之王天下有龍馬負圖之瑞故以龍紀官春官爲青龍夏官爲赤龍秋官爲白龍冬官爲黑龍中官爲黃龍而黃帝之時則以雲名官炎帝以火共工氏以水其名雖各異要皆本於五行四時爲六官之制所自始堯之時內有百揆四岳外有州牧侯伯及舜攝政分命九官虞書所謂司空后稷司徒共工秩宗納言士虞樂是也夏承虞制稍變通之其時之官曰三公九卿二十七大夫八十一元士然皆內官也而王畿以外之官其迹不著殷時內設二相六太(太宰太宗太史太祝太士太卜)五官(司徒司馬司空司寇司士)六府(司士司木司水司草司器司貨)六工(土工金工石工木工獸工草工)外立方伯連帥之制使天下諸侯如

身使管如臂使指內外相維脈絡貫通咸拱手以奉朝命較虞夏之時畧備周有天下官制明備遠勝前代內設六官屬各六十種限統明庶政大理外廢上古部落之制建國封爵權歸王室雖因時創法屢有變易然其時封土大小相間親賢并用而所以制馭諸侯蔚成成康之治者非無故也茲舉其制如次

- (一)天官冢宰 其屬六十 掌邦治
- (二)地官司徒 其屬六十 掌邦教
- (三)春官宗伯 其屬六十 掌邦禮
- (四)夏官司馬 其屬六十 掌邦政
- (五)秋官司寇 其屬六十 掌邦刑
- (六)冬官司空 其屬六十 掌邦事

六官之上有三公三孤三公者太師太傅太保是也三孤者少師少傅少保是也至所屬官名職員數及職掌詳見周禮茲不贅述

昔者黃帝方制天下立爲萬國然其畫疆分野之詳年遠代湮不可得而聞也堯之時洪水爲災使禹平之劃立九州冀兗青徐揚荆豫雍梁是也舜攝帝位增幽并營合舊制爲十二州夏后代興仍復九州之制殷周繼起未有更易又因土地之遠近立五服九服之制分封之諸侯以其地產貢獻

者寓兵於農承平之時則力耕於隴畝喪亂之日乃釋耒以從戎其徵發之數素已規定國家有急振臂一呼四起應之如川赴壑如帆從風大軍立集法至明備也

至其編制教練之法則萬有二千五百人為軍王六軍大國三軍次國二軍小國一軍軍將皆命卿二千五百人為師師帥皆中大夫五百人為旅旅帥皆下大夫百人為卒卒長皆上士二十有五百人為兩兩帥皆中士五十人為伍伍皆有長茲更列表以明之

師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人
師(中大夫)二千五百人	旅(下大夫)五百人	卒(上士)百人	兩(中士)廿五人	伍(下士)五人

以上為周初之兵制周衰齊晉秦楚互長中夏徵兵之法弗尊周制蓋王室式微群雄割據各自為制紛紜雜襲其詳有不可考者矣齊為五霸之首管子當國作內政而寓軍令其制度有足紀者茲略述之其制五家為軌軌有長十軌為里里有司四里為連連有長十連為鄉鄉有良人以爲軍令是故五家為軌五人為伍軌長率之十軌為里故五十人為小戎里有司率之四里為連故二百人為卒連長率之十連為鄉故二十人為旅鄉良人率之五鄉為師故萬人為軍五鄉之師率之蓋內政既成令不得遷徙故卒伍之人人與人相保家與家相愛少相居長相游祭祀相福死喪相恤

禍福相尋居處相樂行作相和哭泣相哀是故夜戰其聲相聞是以無亂讐戰其目的見卒以相識驩欣卒以相死是故以守固以戰則勝遠非後世召募之卒突然相直情誼噴鬪者所能企及也

第六節 法律公制度

法律者人民共由之道也必使人民明悉其條文然後遵勿敢犯且以防執法者之濫用焉故今世文明各國之法律莫不公布有衆咸使聞知而人民之負有遵守義務亦自法律公布之後始也然古代人民智能開闕以習慣爲法律任執法者之輕縱而舉動云爲固未嘗有明確之標的也惟假民智漸啟社會組織益趨複雜而法律之公布廣運生焉故法律公布制度之發生卽其國群文明漸進之表徵也我國法律公布制度肇自有虞發生之早世界各國蓋無倫比視尙書舜典象以典刑一語足證當時已有成文法之制定而開法律公布之端焉

然象刑二字自來學者解釋紛紜莫衷一是舉其大要約有三說茲列如次

第一以象刑爲異章服畫衣冠之一種名譽刑卽區別犯罪者衣服冠飾之色質以見者知其爲犯罪人之刑罰也倡此說者爲慎子茲舉其詞

慎子曰有虞氏之誅以縶巾當墨以草繩當劓以罪風當刑以支縛當宮布衣無領當大辟此有虞之誅也斬人肢體入肌膚謂之剕畫衣冠異章服謂之戮上世用戮而民不犯也當世當刑而民不從

自荀子倡此說後漢世儒者多遵之如伏勝鄭玄班固皆然文帝即位十三年下令曰制詔御史蓋聞有虞氏之時畫衣冠異章服以爲戮而民弗犯何治之至也是慎子之說漢代帝王詔令且據爲典要矣探此說者咸以唐虞之世爲理想上之治世德化流行刑措不用而五刑之殘刻乃起於唐虞以後道德衰微之時代也此其爲說蓋出儒家者流推崇德禮塗飾治平之意非必有此事實果其有之則唐虞當世之大亂可立而待也荀子曾言之矣以爲世俗之爲說者曰治古無肉刑而有象刑墨纆藻嬰共艾華非對履赭衣而不純治古如是不然以爲治邪則人固莫觸罪非獨不用肉刑亦不用象刑矣以爲人或觸罪矣而直輕其刑然則是殺人者不死傷人者不刑也罪至重而刑至輕庸人不知惡矣亂莫大焉由荀子之言觀之則此說不足採也

第二釋象爲法卽象以典刑者依法律執行常刑之意也此說孔安國倡之其言曰象法也法以用刑也焦循和之其尙書補疏曰廣雅云象效也法與效義同有所效法則謂之象然釋象爲法未免牽強不可爲訓是此說亦無當也

第三以象刑爲描寫用刑之物象而明示於民者也卽法律公布之制度也此說宋程大昌倡之其說詳考古編茲舉其要如次

孔安國之傳象刑曰象法也法以用刑也以象爲法於義既迂而法以用刑似非六經語故世以爲疑至荀况氏出疑異冠服之不足以懲也遂作意直詆以爲無有故其言曰象刑不生於治古

起於亂今也象刑處書官兩出又親記舜語若舍之不據則堯舜不足祖典謀不作經矣然則何以曰古無全制則當參其類既相比則當推其理以究之待其彼此交質相說以解則古制見矣夫既謂象必有形可給有狀可示也則凡謂爲象者其必於形象焉求之豈容泛言也

象刑云者是必模寫用刑物象以明示民使知愧畏而何他求泛說哉

周之闕名象魏象魏者取其巍巍然也象者實有六典事物之象畫著其上也司寇之職正月則垂刑象之法於象魏使萬民觀刑象挾日而歛之其爲制正本有虞也

周官刑象命其形也虞言象刑著其成也其實一已六官皆有職六職皆有具治教政禮刑工隨其事務各圖寫之其畫事屬刑者則刑官取而垂之魏闕是爲刑象以推唐虞則象刑云者以有象而名可類推也

程氏之說以既曰象必有形可給有狀可示故象刑者乃描寫用刑之物象明示於民使其愧畏也而求其類於周官刑象之法垂象魏示萬民者以證其說之非謬其解釋象刑二字甚爲正確學者多本之宋之錢時卽其一人也錢氏融堂書解曰象者所以示民也若曰犯某罪者屬其法昭然條理揭而示之司寇垂刑象之法於象魏使萬民觀刑象挾日而歛之卽其遺意也循是觀之中夏法律公布制度肇自有虞章然矣

周時法律公布之式有二一爲朗誦法於春秋祭日四時之孟月吉日地方官等集人民於一定之

所在朗誦法律使民咸知一爲揭示法則懸法於象魏以示衆庶經日而斂焉（按象魏一名闕在雉門之前入宮城阜門有庫門其次雉門其次廡門其次寢門寢門內爲王宮萬民得至雉門魏闕在其前每法令出垂之魏闕萬民集此觀之）

第七節 法典編纂制度

虞舜之世法律公布制度既已萌芽則法典編纂相因而生亦自然之勢也據世傳唐虞制令皋陶法律夏政典科條禹法湯四方獻令湯令殷刑書周刑書三王法令等名觀之（見宋王應麟所撰玉海卷六十五）當時似有法典之存在惟此等名稱類由後人僞託未可據爲信史也中夏法典編纂之始當推戰國時魏李悝所撰之法經六篇但法經六篇並非李悝突然創作實以春秋時鄭之刑書竹刑晉之刑鼎爲其先驅也蓋法典編纂之初起於簡單之記錄漸集大成始組織爲法典焉唐律疏義曰魏文侯師李悝集諸國刑典造法經六篇一盜法二賊法三囚法四捕法五雜法六具法此法經六篇之內容也至其命意則杜氏通典言之頗詳其言曰魏文侯師李悝選次諸國法著法經以爲王者之政莫急於盜賊故其律始於盜賊須劾捕故著囚捕二篇其輕狡越城博戲借役不虞淫侈踰制以爲雜律一篇又以其律具其加減是故所著六篇而已然皆罪名之制也就世界一般之法制而考其沿革無論何國刑法發達最早而刑法法典之編纂亦最早中夏法制之沿革未能獨外此例故李悝法經所網羅者不離刑法固其所也

第八節 刑制

老子有言禮者忠信之簿而亂之首用禮範民舉哲猶或非譽矧夫法令滋章以刑罰桎梏其民者乎昔鄭人鑄刑書叔向詒子產書曰始吾有虞於子今則已矣昔先王議事以制不爲刑辟懼民之有爭心也夏有亂政而作禹刑商有亂政而作湯刑周有亂政而作九刑三辟之起皆叔世也今吾子相鄭國作封洫立謗政制變辟鑄刑書將以靖民不亦難乎晉趙鞅荀寅帥師城汝濱遂賦晉國一鼓鐵以鑄刑鼎善范宣子所爲刑書焉仲尼曰魯其亡乎失其度矣由是觀之刑罰之作乃衰世末法而古先所諱言也然民之品類萬有不齊尙德去刑或可期諸上哲非所望於凡氓故刑制之興實治國者所不容已詎可厚非乎

堯虞三代之時以五刑爲主墨劓剕宮辟是也而周用流殲朴贖之法辟爲生命刑墨劓剕宮贖朴爲身體刑流似自由刑贖則易刑爲罰而近於財產刑焉

墨刑又稱臠刑即劓鼻面部以墨注之使留印跡俾見者知爲犯人差與爲伍周之時墨刑五百穆王之時墨刑一千

劓刑者割鼻之刑罰也自古有之周時劓刑五百穆王之時劓刑之屬一千

剕刑者斷足之刑罰也刑一稱贖或稱剕周時剕罪五百至穆王剕罰之屬五百

宮刑者絕男子生殖之刑罰也一稱腐刑周時宮罪五百穆王時宮罰之屬三百

流刑起於舜時分流放蠻殪四種視路之遠近而異其名焉

體刑傷人肢體大背人道文明國家所不宜有然苛暴之君殘民以逞嚴刻寡恩務在立威而慘酷之刑遂廢出不窮焉然考之秦東西上古史若羅馬若日耳曼若日本其身體刑之酷虐如斷舌斷唇抉目剝皮等刑較我國太古時尤甚則亦未能獨爲中夏病矣

第九節 學制

馬端臨曰古之教者家有塾黨有庠術有序國有學所謂學校至不一也然惟國學有司樂司成專主教事而州閭鄉黨之學則未聞有司職教之任者及考周禮地官黨正各掌其黨之政令教治孟月屬民而讀法祭祀則以禮屬民州長掌其州之教治政令考其德行道藝糾其過惡而勸戒之然後知黨正卽一黨之師州長卽一州之師也以至下之爲比長閭胥上之爲鄉遂大夫莫不皆然蓋古之爲吏者其德行道藝俱足以爲人之師表故發政施令無非教也以至使民興賢出使長之使民輿能人使治之蓋役之則爲民教之則爲士官之則爲吏尊之則爲師鈞是人也由是觀之則三代以前吏與師合而爲一長民之吏卽任教民之責非若後世政教殊途各不相謀也

三代學制由簡趨繁建號雖異而實相因也茲分爲太學與鄉里之學而詳其制如次

古時太學之制多爲養老設也王制有虞氏養國老於上庠養庶老於下庠夏后氏養國老於東序養庶老於西序殷人養國老於右學養庶老於左學周人養國老於東膠養庶老於虞庠故上庠東

序右學東膠太學也下庠西序左學虞庠小學也而周制於東膠虞庠外又有辟雍成均啓宗之名辟雍則成均也東膠東序也啓宗右學也蓋明之以法相之以道曰辟雍以成其虧均其過不及曰成均以習射事則曰序以糾德行則曰膠以樂祖在焉則曰啓宗以居右焉則曰右學成均居中其左東序其右啓宗天子視學於成均祭先賢於啓宗養國老於東膠周時太學有三啓宗重祭爲習樂之地東膠重養爲習射之地而成均則學子普通肄業之所也

至鄉里之學則家有塾鄉有庠里有序庠者詳禮義序者序長幼也皆小學也人生八歲上自王公下至庶人之子弟皆入小學而教以灑掃應對進退之節禮樂射御書數之文及十有五年則自天子之元子衆子至公卿大夫元士之適子與凡民之俊秀皆入大學而教以窮理正心修己治人之道焉

當時學校教育之制掌於司徒之官故曰司徒掌邦教以佐王安邦國其教民之科目則統以三物三物者德行藝是也知仁聖義忠和爲六德孝友陸鬪任恤爲六行禮樂射御書數爲六藝三者之數上所施也及其成材則賓興於王而授以位大學之教盡於三物德行掌於師氏藝掌於保氏凡在國子皆受業焉

第二章 秦漢之法制

第一節 經濟制度

第一款 田制

秦以附庸之國崛起西陲明君間作接禮賢士海內英俊爭歸趨之明刑弼教遂羈西戎餘威所被蠶食西周闢地千里兵車萬乘訖於始皇混一區宇雄視眈眈以興義兵誅殘賊平定天下海內爲郡縣法令由一統自上古以來未嘗有五帝所不及盡更三代舊制陽湖樞氏有言秦者古今之界也秦以前朝野上下所行者皆三代之制也自秦以後朝野上下所行者皆非三代之制也井田其一也井田之廢議者皆蔽罪商鞅以爲鞅開阡陌而井田之制始廢不知西周爲文武舊治井田之法夙冠天下及遭犬戎之亂衣冠之族東徙而西戎諸國俗與華殊久已不守周制豈埃商鞅之濫滅乎蓋井田久已廢壞所存者阡陌之跡而已商鞅圖富秦乃併此阡陌之跡而去之亦因時制宜之意也後儒不察從而尤之寧非誣乎

考阡陌爲田間之道路東西爲阡南北爲陌蓋因田之疆畔制其廣狹辨其縱橫以通人物之往來卽周禮所謂遂上之徑溝上之畛澗上之涂澮上之道也（周時溝澗之制夫間有遂遂上有徑十夫有溝溝上有畛百夫有澗澗上有涂千夫有澮澮上有道）然遂廣二尺溝四尺澗八尺澮二尋則丈有六尺矣徑容牛馬畛容大車涂乘一軌道二軌棄地甚多而耕者限於百畝人力地利俱不得盡又當世衰德壞之時則其歸授之際必不免有煩擾欺隱之姦而阡陌之切近民田必又有陰據以自私而稅不入於公上者是以一旦奮然不顧盡開阡陌悉除禁限而聽民兼井買賣以盡人

力墾闢棄地悉爲田疇而不使其有尺寸之遺以盡地利使民有田卽爲永業而不復歸授以絕類擾欺隱之姦使地皆爲田而田皆出稅以杜陰據自私之弊由是論之商鞅開阡陌而三代井田之制雖蕩然無存然其盡地利厚民生以爲秦富強之謀者功亦偉矣

井田既廢三代土地共有之制乃一變而爲嬴秦私有之制而土地之所有權發生矣豪強者肆其兼併闢地日廣羸弱者立錐無地流爲溝瘠分配不均貧富懸殊而社會問題起焉此仁人義士所爲扼腕太息欲復井田之制以救民困者歟然其爲說考之理論固極正大而徵諸實際又決不能行者蓋土地之數量有限其發生非由於人類勤勞之結果乃天然存在以爲吾人寄蹤生養者也人類有土地始能生存發展故凡人類皆有享受土地占有之權利其不得不享受之者也使一私人擁有土地之所有權失其天然之權衡有損公衆之利益後世人類滋乳繁衍將何所托足乎若井田既復土地共有以杜豪強之壟斷而謀人類之幸福大義昭然於理甚順也惟其所以實行之道衆說紛紛而卒無一當焉因井田難復而欲少變其制以杜豪強之壟斷者董仲舒是也董子倡爲限田之法欲捐有餘以贖不足師丹孔光因之限民田不得過三十頃期盡三年而衆者沒入官其意雖善然古之聖哲方授田以養民今民所自有之田乃復以法奪之授田之事未成奪田之事先見所謂行一不義而不可爲也（見黃黎洲明夷待訪錄）且三十頃之田周民三十夫之田也一人而兼三十夫之田亦已過矣而期之三年是又迫蹙平民使自壞其業非人情所安亂莫大焉（

見蘇明允論）至荀悅則欲乘大亂之後土曠人稀一舉就之其言曰古者什一而稅今漢氏或百一而稅可謂鮮矣然豪強人占田愈侈輸其賦大半官家之惠優於三代豪強之暴酷於亡秦是一惠不通而威福分於豪強也文帝不正其本而務除租稅適足以資豪強也且夫井田之制不宜於人衆之時田廣人寡苟爲可也然欲廢之於寡立之於衆土地布列在豪強卒而革之并有怨心則生紛亂制度難行若高祖初定天下光武中興之後人衆稀少立之易矣既未悉備井田之法宜以口數占田爲之立限人得耕種不得買賣以贍貧弱以防兼井荀氏之說學者疑焉蓋先王之制井田所以遂民之生使其繁庶也今幸民之殺戮爲其可以便吾事既非仁人所忍言而其果否收效亦不易言也近日俄國列寧政府乘彼國大亂之餘實行土地共有制觀其憲法第三條甲項云土地爲社會所有土地私有之制度廢止之一切土地宣告爲公產公平分配於農人但有使用之權利至對於原地主不與以賠償揆諸荀氏之言若有合焉特其實行之效果交通梗塞傳說異詞吾人今生無由判斷之耳

要之井田之制理論甚正而措之實用厥効難期後儒言井田之所以廢者莫善於惲子居其言曰三代之時山林斥鹵積漸闢治足給其民又以餘者爲圭田餘夫之田士田賈田後世餘地日少生齒日衆田不敷授一也三代之時吏道濇古歸田受田無上下其手者後世肥瘠不均與奪不時二也三代之時國之大者不過數百里其田悉可按行而差等之後世地衆數圻憑圖書稽覈而已必

有不實者三也三代之時私田稼不善則非吏公田稼不善則非民後世吏不可非而民不勝其非四也而蘇明允亦謂後世欲復井田必盡野分疆制爲溝洫而溝洫之立非塞溪壑平澗谷夷邱陵破墳蕪壞廬舍徙城郭易疆壠不可爲也縱使能盡得平原廣野而遂規畫於其中亦當驅天下之人竭天下之糧窮數百年專力於此不治他事而後可以望天下之地盡爲井田盡爲溝洫已而又爲民作屋廬於其中以安其居而後可吁亦已迂矣井田成而民之死其骨已朽矣用此觀之秦以後井田之所以廢者勢已成而強挽之非智者所敢任也

漢興田制一仍秦舊土地私有兼併盛行自是厥後遂爲定制茲就當時田制之可紀者敘述如次

(一)籍田 籍田又稱東耕親耕王耕原於周制所以尙農教民以爲天下先者也春始東耕於籍田官祠先農先農卽神農炎帝也祠以太牢百官皆從皇帝親執耒耜而耕籍之言借也借民力治之故謂之籍田蓋天子惟一耕三推自餘大部分則借庶民之力以生產也古之王者貴爲天子富有四海而必私置籍田其義有三焉一曰以奉宗廟親致其孝也二曰以訓於百姓在勤勤則不賤也三日間之子孫躬知稼穡之艱難無違也籍田爲儒家主張之禮制周厲王時斯禮已廢爰及漢文始興復之自是以來雖時有興廢然其爲歷代朝廷之巨典固昭然若揭矣

(二)公田 公田者國家之所有平時貸與平民而收其租稅有事則錫與功臣徠處貧民高祖時與民以故秦苑囿園地武帝罷苑馬以賜貧民明帝時詔郡國以公田賜貧民此皆以公田與民者也

宣帝假郡國貧民田元帝令民各務農畝無田者假之此皆以公田假民者也

(三)屯田 屯田之制倡自晁錯，銜上言文帝請徙民塞下以爲屯田，趙翁孫續之制爲屯田以兵留耕，而因其收穫以餉兵，以爲屯田既立，內有亡費之利，外有守禦之備，當漢之時，發兵備邊，欲支持久遠者，無不以屯田爲後盾。其主要者有：聚梨輪、合車、師莎車、烏孫、張掖、三邊、伊循、金城、隴西、建武、順陽、南陽、廣武、柳中、漢陽、三營、伊吾、護羌、永元、龍耆、遼中、許下、合肥、荷陂等。地蜀時，諸葛亮於濱濱有屯田，魏則屯田淮南，北督則屯田襄陽，齊則屯田苟陂。

以上三種田制，其所有權皆在國家，是爲當之特例外，則爲私田，人民得自由處分焉。

漢時私田既多，豪強併遂，以益甚，王莽篡漢，怒然憂之，銳志復古制度，文爲號法，三代順不察大勢，妄師井田之制，強土田之分配，下令國中曰：秦壞聖制，廢井田，是以兼井起，貪鄙生，漢氏減輕田租，三十稅一，而豪民侵凌，分田劫假，實什稅五也。今更名天下田曰王田，奴婢曰私屬，皆不得賣買。其男口不過八，而田滿一井者，分餘田與九族鄉黨，犯令法至死，然其所以實行之法，不備吏縱爲奸，天下營營，陷刑者衆，後三歲，莽知民怒，下詔，皆得賣，章程制，紛更有如置，奔民怨沸騰，終不永食，古不化，其得咎宜矣。

次有均田法，此法雖始於晉之武帝，而集其大成者，則爲後魏之文帝。時李安世上疏曰：臣聞量人畫野，經國大式，邑地相參，致治之本，田莖之數，制之以限，欲使士不曠功，人同游力，雄擅之家，不獨

膏腴之美，單陋之夫，亦有頃畝之分，帝深納之，均田之制始於此矣。太和九年，下詔均給天下人田，諸男夫十五以上，受露田四十畝，婦人二十畝，人年及課，則受田老免，及身沒，則還田。諸桑田不在還受之限，夾深鄒氏曰：井田廢七百年，至後魏，孝文始納李安世之言，行均田之法，觀其立法所受者，露田、諸桑田不在還受之限，意桑田必是人戶世業，是以栽植桑榆，其上而露田不栽樹，則似所種者皆荒閑無主之田，必諸遠流配謫無子孫及戶絕者，墟宅桑榆盡爲公田，以供授受，則固非盡奪富者之田以予貧人也。又令有盈者無受不還不足者受種，如法盈者得賣其盈不足者得買所不足不得賣其分亦不得買過所足是令其從便買賣以合均給之數，則又非強奪之以爲公田而授無田之人與王莽所行異矣。

以上收田圖爲官有均給平民年老復還於官之法，恰似政府爲地主人民爲佃戶而佃金卽租稅也。其稅率概爲九分之一或十分之一，然世運漸進競爭日烈，各種分業益以繁滋，與農抗敵之商業浸盛，此等制度徒限制農民之自由而忽忘商人遂致商人於社會之勢力地位獨擅優勝如兵役租稅之事，悉使農民負擔而商人曳輕商肥坐擁鉅貲，蕭然無與焉。商驕農困，國本以搖，故限制土地所有權與土地均分之法，所以絕跡後世也。

第 款 稅制

通典云：貢助徹皆因地而稅，秦則不然，舍地而稅人，蓋秦取天下多暴苛稅重歛，困窘其民，固加顧

恤海內騷然卒有二世之變後之制國用者宜引爲殷鑑也炎漢承之約法省禁輕田租十五而稅一量吏祿度官用以賦於民頗稱寬大然後世稅目委多聚歛彌甚而用益不給視三代之取諸民者不可同日語矣夫文物演進歲用膨脹固大地萬國必由之常經然非所論於中夏之歷史炎漢以來暴君專擅視國土爲其一姓之私產剝殘無藝恣爲淫侈黃黎洲所謂敲剝天下之骨髓離散天下之子女以奉一人之淫樂者吾未見其異於亡秦之所爲也秦際周末分崩之餘享國又淺其稅制之詳不可考稽（漢人謂秦太半之賦值十稅五其苛重不難想見也）今略述漢代之稅制如次漢末至隋其間稅制之可考者亦附及之

（一）田租 高祖除秦弊減爲十五稅一景帝時則爲三十稅一迄於光武未之有改桓帝時令郡國有田者畝稅十錢靈帝因之名曰修宮錢末世重歛卒覆其社濫足戒矣

（二）算賦 算賦者按人口計稅之制也高祖四年始起算賦民年十五以上至五十六皆出賦錢每人以百二十爲一算以供兵車馬庫之料惠帝六年令民女子年十五以上至三十不嫁五算考漢律人出一算惟賈人與奴婢倍算今使五算蓋罪謫之也文帝時民賦四十又改年齡爲二十三至五十六後漢之時常以八月算人計賦

（三）口賦 口賦亦按人口計稅之制也其與算異者僅年齡耳武帝時征伐四夷歲用不足乃起口賦民生子滿三歲則出口錢宣帝五鳳三年減天下口錢元帝時七歲乃出口賦二十歲則課算賦

(四)鹽鐵稅 周禮所建山澤之官不過掌其政令之厲禁不在於征權取財也至管仲相齊負山海之利始有鹽鐵之征觀其論鹽則雖少男女所食論鐵則雖一鉞一刀所用皆欲計之桓公用其策者鹽專賣得成金萬勛其績效之著可想見矣武帝時孔僅桑弘羊之徒師其法變動人主元狩四年置鹽鐵官以孔僅爲大農丞領鹽鐵事下全國中凡民敢鑄私鐵器鬻鹽者欽左趾沒入其器物其後元帝時雖罷鹽鐵禁然未幾歲用不足仍復如舊自是以來雖有寬嚴而禁民私營由政府專賣則一也後魏宣武時河東郡有鹽池舊立官司以收稅利先是罷之而人有富強者專擅其食貧弱者不能資益延興末復立官司量其貴賤節其賦入公私兼利嗣是屬陳國用不足並立鹽稅

(五)商業稅 武帝雖承文景富庶之後而窮兵黷武國用浩繁乃稅商賈是爲晉國商業稅之權也與

(六)酒稅 漢初有酒酤禁其律三人以上無故飲酒罰金四兩文帝時詔戒爲酒酤以嚴穀當時禁酒之令森嚴如此而何稅之是云武帝嗣位厚歛爲國始榷酒酤昭帝元始六年令民得以律占租賃酒升一錢以律占私者罰金民賣酒以所得利占而輸其租占不以實則論如律也租卽賣酒之稅也王莽時始立法官自釀酒賣之實開今日酒專賣之先例矣

(七)役賦 秦時人民徭役國家一年至三月之多揆之古制蓋十倍焉至漢有更賦之法更有三種卒更踐更過更也也卒更者正卒一月一更者之謂也又有興錢代遺之法月錢一千謂之踐更當時又使天下之人悉成邊一年三日雖丞相之子不能免焉但不能成者入錢三百是名

過更民年二十三始出役至五十六而終景帝時改爲二十而役

(八)買爵錢 惠帝元年民得買爵三十級以免死罪一級直錢二千凡爲六萬文帝從鼂錯之言令民入粟邊六百石爵上造稍增至四千石爲五大夫萬二千石爲大庶長各以多少級數爲差其後景帝時復修賣爵令武帝元朔元年募民能入奴婢得以終身復爲郎增秩及入羊爲郎始於此五年有司議令民得買爵及贖禁錮免臧罪請賞官名曰武功爵級十七萬凡直三千餘金元鼎中卜式數求入財以助縣官拜爲中郎賜爵左庶長始令吏得入粟補官郎至六百石名器至重而以利市吏道日輸有由然矣

第三款 幣制

秦兼天下幣爲二等上幣黃金以溢爲名下幣銅錢質如周錢文曰半兩重如其文而珠玉龜貝銀錫之屬爲器飾寶藏不爲幣然各隨時而輕重無常漢興以爲秦錢重難用更令民鑄英錢高后時行鐵錢卽八珠錢也次又行五分錢卽英錢也沿及文帝鑄錢愈多而質愈輕且除盜鑄錢令使民放鑄買諱力諫不聽於是吳以諸侯卽山鑄錢富埒天子鄧通鑄錢財過王者而吳鄧錢布滿天下自是而後錢重則民鎔磨周郭錢輕則民多姦鑄幣制紊亂物價騰昂民生窘苦莫可究詰而其害皆自國家鑄幣權之旁落私人陰據牟利有以啟之元鼎之時乃收鑄幣權爲國有以救其害禁郡國無鑄錢專令上林三官鑄錢令天下非三官錢不得行諸郡國前所鑄錢皆廢用之輸入其銅於

三官而民之鑄錢始少考其施設蓋深合今世貨幣學理也王莽變漢制更造大錢徑寸二分重十二銖文曰大錢五十又造契刀錯刀與五銖錢四品並行莽即真以爲書劉字有金刀乃罷契刀錯刀及五銖錢更作金銀龜貝獻帝初平元年董卓壞五銖錢更鑄小錢悉取長安洛陽銅人鐘虢飛廉銅馬之屬以充鑄故貨賤物貴穀石數萬此由昧於貨幣之供需關係乃有此失也魏文帝時罷五銖錢使百姓以穀帛市明爲帝因之然穀帛質輕量鉅不便運轉而性易腐敗更難行久故其法未幾輒廢晉安帝元興中桓元輔政欲師其法朝議以爲不可乃止安廢帝景初二年鑄二銖錢文曰景和形式轉細官錢每出民間卽模效之而大小厚薄皆不及也無輪廓不磨齒鑿者謂之來子尤輕薄者爲之荇葉市井通用之永光元年沈慶之啟聽民私鑄由是錢貨亂敗千錢長不盈三寸謂之鵝眼錢劣於此者謂之繩環錢人永不沈隨手破碎市井不復料數十萬錢不盈一掬斗米一萬商賈不行而幣制之敗壞不可紀極矣

以上爲秦以來硬貨之因革此外漢武帝元狩四年又有軟貨之發生時縣官大空黎民重困天子與公卿議更造錢幣之贍用時禁苑有白鹿以白鹿皮方尺緣以犢爲皮幣直四十萬王侯宗室朝觀享必以皮幣然後得行是爲一種代表貨幣而後世之軟貨肇於此矣

第二節 階級制度

漢時分天下之人爲四級士農工商是也士爲有官職之貴族農工商則自由民也自由民之下有

奴婢

士之中又有階級由爵之上下分貴賤爵凡二十級一公士二上造三簪裹四不更五大夫六官大夫七公大夫八公乘九五大夫十左庶長十一右庶長十二左更十三中更十四右更十五少上造十六大上造十七駟車庶長十八大庶長十九關內侯二十徹侯徹侯亦名通侯或云列侯農工商雖皆屬自由民然其間亦有上下之別農爲上工商爲下漢法賤商人而尊農人蓋商人背本逐末習爲侈靡有亂俗化故務抑之以殺其醜也

當時奴婢有二種豪家奴婢細民爲飢寒所驅而賣者也官奴婢有罪而沒者也

第三節 官職制度

秦一天下事不歸古立皇帝之號內設百官外建郡守之制天下漸趨內重矣考唐虞之世爲地方分權萌芽時代降及夏商與周成康之世爲地方分權確定時代自茲以還王綱不振號令止於畿內而諸侯之強者不奉朝旨互相吞併備端見矣秦愆周失以封建侯王故乃罷侯置守專取中央集權制度而唐虞三代數千年沿襲不變之封建至是乃掃地無餘論者謂秦爲今古關鍵觀於官制益信

中央與地方權力之消長係於國運民生者甚鉅今世學者聚訟紛紜而大要廣土衆民之國權宜於分疆域狹小之邦權宜於集中夏廣土衆民之國也揆諸理勢似以地方分權爲宜矣而考之事

實自秦以後治世則權集於中央亂世則權分於地方盛衰異跡事理不侔抑又何歎嘗溯其故則吾國自來所謂地方分權者非分於地方之平民使自爲治乃操於方隅之悍將勢成割據中央權力既所不逮民生筮苦尤難名狀潮流所激遂使世之學者視分權爲洪水猛獸深拒固閉以益成君主專制之禍顧此失彼訖無一當皆坐知有官治忽於民治之弊耳若今世地方分權之義乃授權於民使其自治凡廣土衆民之國欲舉立憲政治之實績者舍此莫由也其於吾國尤爲急務不佞曩者曾推論分權於民使自爲治之利略有八端茲附錄如次供考覽焉

以本土之人治本土之事習俗風尚夙所諳諫舉措規管必鮮背戾其利一也祖宗邱墓奠托斯土地方休戚生死與共禍福殃慶既由自爲將事奮勉必倍官治其利二也以地方之財辦地方之事浮支浪費適用自禍金錢出納必崇儉節其利三也羣衆自治學生以之經驗既久關係一切事務進行自衛敏速以較官治選調無常因循弊事者判若霄淵其利四也官治之弊但責一人無論其人不能常才也即使常才而孤懸浮寄總毀萬幾神敏形瘠必尙難周若自治萃一方之才辦一方之事衆擎共舉燭微纖微其利五也

上舉五利僅窺普通最顯著者而言耳若以中國之特別情形言之自治之利尤不止此概自秦政以還專制流毒垂二千年人民幾伏虐政籲訴無門蠕動生息徒供官吏之魚肉耳每當暴君專擅之日官治益臻極端民衆俯首帖耳蓋無權以自治繼自今使非限制國權以殺官治伸張

民權以促自治則專制之禍伊於胡底此自治之益於中國者一共和國家非以其形詮其實質端在民自爲治盧梭所崇獎之直接民政雖不能遽行於中國然使全國自治日臻完美盧氏所稱不難庶幾故自治爲共和政治之根本足使人民練習政務增益政力一輩中區士夫思不出位庶人不議之陋習此自治之益於中國者二中國疆宇寥廓各地習俗龐雜粉歧欲以官力整齊畫一集合爲治姑無論鞭長莫及徒擁空名卽曰威勢橫鈐能毋叛拒而衆情糲粉統治必艱若使一縣之內其城鎮鄉各自爲治則縣無不治一省之內縣各自治則省無不治一國之內省各自治則國無不治故集治必泛而難周分治則專而能精而凡廣土稠民之國尤見其然此自治之益於中國者三

第一款 中央官制

秦時中央官制置太尉以主兵事丞相總百揆又置御史大夫以貳於相其官制大略如左

總相	百揆	御史大夫	貳於相
太尉	處理兵士	奉常	掌祭祀禮儀
廷尉	掌刑獄	郎中令	掌宮殿掖門
衛尉	掌門衛屯兵	內史	掌穀貨
宗正	掌王之宗親	典客	掌賓客

太僕 掌輿馬

少府

掌收稅

漢初承秦之制後漸更易高帝十一年更稱丞相爲相國哀帝時改爲大司徒武帝元狩二年初置大司馬成帝時改御史大夫爲大司空始以丞相御史大夫太尉稱三公至哀帝時又以大司馬大司徒大司空爲三公王莽篡立篡從古官而更民弗安光武中興廢丞相與御史大夫而以三公總理庶務三司者太尉司徒司空也而三公之上有上公太師太傅太保是也其官職之詳略舉如次丞相 位百官之上奏有左右二人漢高帝合爲一人十一年更名相國孝惠時又置左右丞相文帝二年置一丞相至哀帝元壽二年更名大司徒後漢去大名司徒

丞相之下有九卿一曰太常二曰光祿三曰衛尉四曰宗正五曰太僕六曰大理七曰鴻臚八曰司農九曰少府

太常處理宗廟禮儀之事務始稱奉常景帝六年改爲太常屬官如左

太樂 太祝 太宰 太史 太卜 太醫

又有均官 都水 兩長丞 諸廟 廩園 食官 令長丞 癩 太宰 太祝 令丞等職員

此外尚有博士原爲秦官以博通古今爲其職務員額多者至數十人武帝建元五年初置五經博士宣帝黃龍元年增爲十二員

光祿勳 秦官 郎中 令是也 武帝太初元年改爲光祿勳 掌宮庭掖門戶屬官如左

大夫 上秦論議有太中大夫中大夫諫大夫之別

那 入守門戶出充軍騎有議郎中郎侍郎之別又有車那戶郎騎郎之名

謁者

期門 掌執兵送從之事武帝建元三年所置多至千人有僕射平帝時改名虎賁郎又置中郎

將

羽林 掌送從武帝太初元年所置初稱建章營騎後名羽林騎又有羽林孤兒羽林有令丞

衛尉 原爲秦官處理門衛屯兵事務有丞景帝初名中大夫令後復爲衛尉有左列諸屬官

公車司馬衛士旅賁三令丞及其他諸屯衛侯司馬二十二官屬

太僕 原爲秦官掌輿馬之事有兩丞後漢時有卿一人丞一人屬官有大廄未央家馬三令各五

丞一尉及車府路輪騎馬駿馬四令丞龍馬閑駒橐泉駒駝丞華五監長丞

廷尉 原爲秦官掌刑辟有正左右監後漢有卿一人景帝時改廷尉爲大理武帝建元四年復名

廷尉宣帝時立左右平哀帝時復名大理王莽改爲士後漢仍復其舊

大鴻臚 秦官典客是也處理諸侯歸義蠻夷之事務有丞景帝時改爲大行令武帝時仍名大鴻

臚王莽改爲典樂後漢復爲大鴻臚置卿一人屬官有行人譚官別火三令

宗正 原爲秦官處理親屬之事務有丞平帝元始四年名宗伯王莽時以與秩宗相合其官遂廢

後漢仍復其舊置卿一人丞一人屬官有都司空內史諸公主家令門尉

大司農 秦官治粟內史也處理穀貨之事務有兩丞景帝時改為大農令武帝時始名大司農王

莽名爲納言後漢復名大司農置卿一人屬官有大倉均輸平準都內籍田五令丞韓官鐵市兩長

丞等

少府 原爲秦官掌山海地澤之稅有六丞後漢有卿一人屬官有尚書符節太醫太官湯官導官

樂府若盧考工胞人郡水均官上林中士池監中書謁者黃門鈞盾尚方御府永卷內者官者諸僕

射署長中黃門

以上九卿亦稱九寺均爲丞相所統也

中央武官有大將軍以下有列將軍大將軍高帝以來卽有之票騎將軍武帝元狩四年所置又有

車騎將軍衛將軍前後左右將軍上將軍游擊將軍復土將軍將屯將軍驍騎將軍護軍將軍輕車

將軍材官將軍代波將軍等凡漢官名依事設官事畢則已故常有廢置因革不定

第三款 地方官制

周宗戰亂相尋諸侯大脩小強吞弱遂爲秦楚齊燕韓魏趙七國未幾秦平天下統一六國始皇於

是分天下爲三十六郡郡有守邑有秦至漢懲秦孤立之弊立諸侯分封各地以藩王室（天下公

領爲郡諸侯所封稱國）蓋郡縣封建並用焉

郡有守有尉尉助守而掌武職中事又有丞景帝中名都尉武帝元封五年分天下爲十三州天子所治置司隸校尉或稱司隸權最尊無所不察三公故廷議處九卿上朝賀處公卿下其他十二州則置刺史各一人與奏之監察御史同掌奏詔六條察州事卽周行郡國省察治狀黜陟能否斷治冤獄以六條問事非所問則不省一條強宗豪右田宅踰制以強凌弱以衆暴寡二條二千石不奉詔書違承典制背公向私旁詔守利侵漁百姓聚斂爲姦三條二千石不恤疑獄風厲殺人怒則任刑喜則淫賞煩擾刻暴劓截黎元爲百姓所疾山崩石裂妖祥訛言四條二千石澀署不平苟阿所愛蔽賢寵頑五條二千石子弟怙恃樂勢請託所監六條二千石違公下比阿附豪強通行貨賂割損正令成帝時以爲刺史位下大夫而臨二千石輕重不相準乃更爲州牧位次九卿其後或爲牧或爲刺史終漢之世凡數易焉

郡下有縣凡戶以下置令不滿萬戶者爲長皆有丞尉主簿以佐之縣下有鄉鄉之下有亭亭之下有里天下之縣凡千五百八十七鄉六千六百二十亭二千九百三十九哀帝時新置郡國六十三與舊有之四十相合爲百三郡亭有長鄉有三老掌教化有嗇夫以職聽訟收賦稅有游徼禁盜賊

諸侯之國所封者有三種一爲異姓諸侯王二爲諸侯王三爲列侯以功臣有功績者任之常駐京師凡諸侯之國各置相以治之國之下置縣縣之上置鄉一如郡制

第四節 兵制

秦之兵制史無考徵惟始皇時分天下爲三十六郡置守尉尉助守以掌武事其後築長城發卒四十餘萬則當時兵數之衆可想矣

漢興京師置南北二軍南軍在宮城門內護衛宮門掌宿衛之事北軍護城在宮城門外南軍主將曰衛尉北軍主將曰中尉

北軍中尉爲長八校尉隸之列其職名於左

中營校尉 掌疊門內外 屯騎校尉 掌騎士

步兵校尉 掌上林苑內屯兵 越騎校尉 掌越騎

長水校尉 掌長水宣曲胡騎 胡騎校尉 掌池陽胡騎

射聲校尉 掌待詔射士 虎賁校尉 掌輕車

漢時胡騎不常置故又名七校尉至光武開併七校爲五營卽屯騎越騎步兵長水射聲而以中候監之謂之北軍五營

南軍衛尉爲長屬官有衛士令承宮門四面每門各二司馬凡八司馬謂之八屯又光祿勳亦掌宿衛其與衛尉異者衛尉掌殿外門舍光祿勳掌殿內門舍

郡國之兵分車騎材官樓船以漢史考之巴蜀三河潁川諸處止有材官上郡北地隴西諸處止有

車騎而慮江潯陽會稽諸處止有樓船至典兵之制則有列郡有王國有侯國郡有都尉佐太守典武職甲卒其在王國則相比郡守中尉比都尉侯國亦有相秩比天子令長其郡國之兵必有虎符而後可發文帝時常賂郡國守相以銅虎符故郡守能發兵擊賊而王侯不能擁兵自恣焉惟西域有特制卽戊己校尉護羌校尉烏桓校尉是也有事之時則別命將軍以總其事

凡徵兵之法民年二十三爲正一歲爲衛士二歲爲材官騎士年五十六乃免在兵籍凡三十有四年材官騎士常習射御騎馳戰陣以八月試課材官騎士屬郡都尉平地用車騎山阻用材官水泉用樓船

明帝以後又歲募郡國中都官死罪繫囚出戍聽從妻子凡徙者皆給弓弩衣糲於是北胡有變則置度遼營（明帝時）南蠻或叛則置象林兵（和帝時）羌犯王輔則置長安雍二尉（安帝時）鮮卑寇居庸則置漁陽營（安帝時）其後盜作緣海稍稍增兵（順帝時）而魏郡趙國帝山中山六百一十六塢河南通谷衝要三十三塢扶風漢陽隴道三百塢置也多矣

靈帝中平五年望氣言京師當有大兵何進於是勸帝大發四方兵講武於平樂觀躬環甲冑稱無上將軍以壓之始置西園八校尉以小黃門塞頌爲上軍校尉袁紹爲中軍校尉鮑鴻爲下軍校尉曹操爲典軍校尉趙融爲左軍校尉馮芳爲右軍校尉夏卒爲左校尉淳于夔爲右校尉凡八人謂之西園軍皆統於頌

北齊兵制別爲內外領之二胄外步兵曹內騎兵曹十八受田二十充兵六十免役頗追古意

周太祖輔西魏時用蘇綽言始置六軍擇魁健材力之士以爲之首盡蠲租調而刺史以農隙教之合爲百府每府一耶將主之二府一將軍統之二大將一柱國主之將復加持節都督以統焉凡柱國六員衆不滿五萬

第五節 法典編纂制度

秦一天下滅棄古制專任刑罰民多冤死漢高入關乃與父老約法三章是爲漢代法律公布之始然約之爲義史記與漢書所載不同觀史記高祖本紀曰漢元年十月沛公還軍霸上召諸縣父老豪傑曰父老苦秦苛法久矣誹謗者族僇語者棄市吾與諸侯約先入關者王之吾當王關中與父老約法三章耳殺人者死傷人及盜抵罪餘悉除去秦法是以約爲約束之義也宋之劉昌詩嘗主此說（見蘆浦筆記）然觀漢刑法志之文則曰漢興高祖初入關約法三章曰殺人者死傷人及盜抵罪鬪削煩苛堯民大說既云鬪削煩苛則約當爲節約之義即以秦法極繁高祖特節約之而爲三章耳非與父老相約束也惟史公撰記先於孟堅吾人當據史記之文釋約爲約束之意爲得其當也

漢既統一字句以三章之法不足以治天下丞相蕭何乃造戶興廡三篇合李悝所撰作律九章嗣是法典編纂之舉屢出不窮高帝時命張蒼定章程叔孫通益律所不及傍章十八篇文帝時量錯

爲內史更定法令其所更者凡三十章武帝時張湯編越宮律二十七篇趙禹編罪律六篇當時律令凡三百五十九章大辟四百九條千八百八十二事死罪決事比萬三千四百七十二事文書盈於凡閣典者不能徧睹律令繁雜遠過漢初矣宣帝時乃令律令有可蠲除以安百姓條奏時涿郡太守鄭昌亦上疏言刪定律令之必要宣帝未及修正至元帝初立適下詔曰夫法令者所以抑暴扶弱欲其難犯而易避也今律令煩多而不約自典文者不能分明而欲罪之之不遠斯豈刑中之意哉其議律令可蠲除輕減者條奏惟在便安百姓而已初元五年夏四月乃省刑罰七十餘王莽篡漢舊章灑然光武即位梁統上疏請命有司守不易之典帝不能從肅宗建武中司徒許詵久者數十年事類澗錯易爲輕重不良吏得生因緣陳寵乃撰辭訟比七卷決事科條八卷皆以事類相從司徒鮑昱奏上之其後公府奉以爲法獻帝時應劭刪定律令又作駁議總其所編纂者有律本章句尙書舊事廷尉板令決事比例司徒都日五曹詔書及春秋斷獄凡二百五十篇獨去繁重爲之節文又集駁議三十篇以類相從凡八十二事其見漢書二十五漢記四皆刪叙潤色以全本體其二十六博採古今瓊瑋之士文章煥炳德義可觀其二十七劭所創造也而當時馬融鄭玄諸儒十餘家律令章句數十萬言定斷罪所用者合二萬六千餘條纂輯既宏解釋尤紛而司法者非鈞深研幾未易持獄訟之平矣

第六節 刑制

秦滅六國專任刑罰因獄最多當時身體刑有黥劓刑死刑極殘刻有鑊烹之刑即入罪人於鼎而煮殺之鑊撲刑即入罪人於鑊而撲殺之車裂刑即以車分裂罪人之支體而斃殺之漢初此等刑罰猶沿用焉茲略舉當時之刑罰制如次

夷三族 此刑原於秦制一人犯罪誅及三族三族者父族母族妻族也罪之最重者科以此刑高祖時猶存高后時始廢

腰斬 磔 絞 三者皆爲死刑

宮刑 身體刑之一種 漢文帝廢肉刑遂禁止之然後世仍未絕其制

監禁 始於春秋之際後漢時有罪者被赦仍終身監禁之晉時犯免官者監禁三年

完 體刑之一又稱髡削剃毛髮之刑也完刑之輕者又稱曰耐

斷舌 體刑之一高祖時凡誹謗詛咒者先斷其舌

別剔墨 文帝時皆除之惟墨刑嘗有與廢晉時奴始逃亡者墨其兩眼再亡則施於兩頰之上三亡則橫斫其目下皆長一寸五分梁初因未斷時而刻以字

笞刑 亦體刑之一始於戰國漢文帝時代肉刑用之有三百五百等然往往至殺人景帝時改爲二百三百其後更減爲一百二百

鞭刑 類似笞刑漢無鞭刑魏明帝定鞭督之令至梁武帝天監元年分鞭刑爲二百一百五十三

二十十一北魏有鞭刑二百北周鞭刑有五等六十七八十九一百其他爲附加刑徒一年者鞭六十徒二年者鞭七十徒三年鞭八十徒四年鞭九十徒五年鞭一百其他流刑各加一百隋唐以來始廢不用

杖刑 始於梁時用生荆爲之長六尺北齊杖刑有三十二一十三等北周杖刑則由五十至一百

漢代牢獄其種類頗多主要者有中都官獄廷尉詔獄上林詔獄郡邸獄掖庭祕獄共工獄若盧詔獄都船獄都司空獄等又僅一時留置而不以獄名者有居室保室請室暴室水司空等凡天下獄有二十六府云

囚徒監禁之事廷尉掌之初高帝時獄有疑者官吏不敢決致有罪者久不得判決而無罪者久受留置弊莫大焉其後縣道官獄有疑則乞所屬二千石判決之二千石不能決則移廷尉廷尉不能決則奏聞之景帝以後最注意監獄之事曾下令曰高年老長者人所尊敬也縱寡孤獨無依者人所哀憐也自今八十以上八歲以下及有孿者寬其囚禁宣帝元康四年亦令年八十以上者除誣告人或殺傷人外不坐罪成帝鴻嘉元年不滿七歲者賊鬪殺人及犯殊死者得上請減死是皆出於敬老恤幼之意也

第七節 學制

中國法制史 本論

周失其馭列國崩析強弱毗壤兩譯交起僥倖偉異之士籍便乘利競本。學游說世君支詞之契立躋顯要借非疎縱自放日老術禍如楚狂摶與晨門丈人之徒者鮮不覃思罷慮寫玄鈎幽府爲奇論宏博浩瀚侈然而號於衆嚶嚶以召其類居今稽古讀班孟堅所以叙論當世諸士上自孔老玄冥精一之大道下逮裨官房宇巷談微俛之瑣論度越八荒凌震後禩而神州學術於焉鬱蒸矣當時學制之詳世變。故雖難考詰然學者皆得言論思想之自由各抒天稟發揮盡致固所願。以究極學問之能事也學術之興一日千里絕影而馳有自來矣

秦一天下任法黜儒蕪棄詩書其極遂釀焚書坑儒之禍教化陵夷舍榛蕪後世學者莫不以始皇爲千古之罪人也考燒書之經倡自丞相李斯始皇三十四年斯上書曰異時諸侯並爭厚招游學今天下已空法令出一百姓富家則力農士士則學習法令今諸生不師今而學古以非當世惑亂黔首聞令下則各以其學議之主勢降乎上黨與成乎下禁之便臣請史官非秦記者燬之非博士官所職天下有藏詩書百家語者皆詣守尉雜燒之不去者醫藥卜筮種樹之書若欲學法令則以吏爲師始皇從之李斯學於荀卿卿爲周末大儒斯背師說而逢君惡世尤病之然夾漈鄭氏曰陸賈秦之巨儒。其秦之儒生也叔孫通秦時以文學召待詔博士數歲陳勝起二世召博士諸儒生三十餘人。其教皆引春秋之義以對是則秦時未嘗不用儒生與經學也况叔孫通降漢時自有弟子百餘人齊魯之風亦未嘗替故項羽既亡之後而魯爲守節禮義之國則知秦時

未嘗廢儒而始皇。坑者蓋一時議論不合者耳。又曰蕭何入咸陽收秦律令圖書則秦亦未嘗無書籍也。其所焚者一時間事耳。後世不明經者皆歸之秦。火使學者不覩全書。未免乎疑以傳疑。然則易固爲全書矣。嘗見後世有明易之人。載臣向謂秦人焚書而書存。諸儒窮經而經絕。蓋爲此發也。詩有六亡篇。乃六室詩。本無辭。書有漢籍。仲尼之時已無矣。皆不因秦火自漢以來。書籍至於今日百不存一二。非秦人亡之也。學者自亡之耳。由是觀之。秦燒詩書。雖足以阻學術之發達。而中夏學術之所以衰者。亦不得全歸其咎於秦也。

漢興高祖以馬上得天下。厭漢儒生未遑庠序之事。至武帝始興太學。元朔五年置博士弟子員。時公孫宏爲學官。諱道之鬱滯。請詳延天下方正博聞之士。乃與太常博士等議。四三代之道。鄉里有教其勸者。見顯之朝。其懲惡也。加之刑罰。教化之行也。建官善自京師。始由內以及外。諸因舊官而興焉。爲博士官。置弟子五十人。復其身。太常擇民年十八已上。儀狀端正者。補博士弟子。郡國縣道邑有好文學。數長上。肅政教。願鄉里出入不悖所聞者。令相長。上屬所二千石。二千石謹察可者。當與計偕。詣太常。得受業。如弟子一歲。皆輒試。能通一藝以上。補文學。掌故事。其高可以爲郎中者。太常籍奏。即有秀才。異等。輒以名聞。其不事學。若下材。及不能通一藝。輒罷之。而諸諸不稱者。罰。臣謹按詔書律令下者。明天人分際。通古今之義。文章爾雅。訓辭深厚。恩施甚美。小吏淺聞。不能究宣。無以名布。諭下治體。掌故以文學禮義爲官。選留滯。請選擇其秩比二百石以上。及更百石。通一

藝以上補左右內史大行卒史比百石以下補郡太守卒史皆各二人邊郡一人先用誦多者若不足乃擇掌故補中二千石屬文學掌故補郡尉備有請著功令他知律令制曰可自此以來公卿大夫士彬彬多文學之士矣然觀當時太常所陶鑄之人才但限於六藝而德行藏否既非所計其所補又不過儒員卒史名雖重儒意實輕之儒林傳謂自武帝立五經博士開弟子員設科射策勸以官祿固已大失國家興學育才之本意矣

昭帝時太學增博士弟子員爲百人元帝時設員千人光武中興先訪儒雅四方學士雲會京師乃立五經博士各以其法教授自建武五年修起太學車駕幸太學以來軀體之君多倣效之順帝永建六年繕太學更開招房室凡二百四十房千八百五十室靈帝熹平四年詔諸儒校合五經書古文篆隸三體刻諸石碑建於太學之門卽後世之石經也

魏文帝黃初五年建太學於洛陽制五經課試之法置春秋穀梁博士甘露二年幸太學晉武帝太始八年有司奏太學生七千餘人任四品聽留詔曰已試經者留之大臣子弟堪受教者令人學其餘遣還郡國惠帝時以人多猥雜欲辨其淫泆於是制立學官凡第五品以上始得入國學

以上爲中央之學校至地方學校漢初委諸私人不設官學及文翁爲蜀郡守見蜀地僻陋欲誘進之乃選郡縣小吏開教育材者張叔等十餘人親自飭屬遣詣京師受業博士或學律令減省少府用度買刀布屬物官計吏遣博士數萬郡生皆成就還歸文翁以爲右職用次察舉官有至郡守刺

史者又修起學官於成都市中招下縣子弟以爲學官子弟爲除更繇高者以補郡縣吏次爲孝弟力田常選學官童子使在便坐受事每出行縣益從學官諸生明經飭行者與俱使傳教令出入闔關縣邑吏民見而榮之數年爭欲爲學官弟子富人至出錢以求之由是大化蜀地學於京師者比齊魯焉至武帝時乃令天下郡國皆立學校官自文翁始也平帝元始三年立學官郡國曰學邑侯國曰校校學置經師一人鄉曰庠聚曰序序置孝經師一人何武爲刺史行部必先卽學官見諸生試其論論問以得失後魏獻文帝天安初立鄉學大郡博士二助教四學生百次郡中郡博士一助教二學生六十下郡博士一助教一學生四十自是以來教育普及徧於郡縣矣

第八節 救卹制度

中夏雖以農立國然土地面積有限而人口濶乳無窮世運漸進衣食環迫不得不背鄉趨市從事商業操爲計繼以爲資生之具焉自商賈興而居奇壟斷以博巨利者接踵盈世物價由其左右民生非所顧恤此憂世之士所由困心衡慮創立法而謀有以救濟之也救濟之道首在平均物價而爲之倡者則推周官泉府之制泉府者一金融整理機關也以稅金爲資金自民間收買貨物復賣之民間以平物價之高下卽當貨物停滯於市場物價將下落時泉府乃收買之市場缺乏貨物物價將騰貴時復以廉價買出之以整理市場貨物之盈虛而調劑其價格之高下焉

後世物價平均法之最適切者常推漢武帝之均輸平準法此法首設均輸官使收買人民之貢物不輸送於京師而運於貨物不足之地方以備其缺乏而防物價之騰貴又建平準倉於都市物價廉則收買之昂則賣出之以保物價之平均而富商大賈無所牟大利然後世均輸官漁謀私利強制收買擾亂市場而其法之弊不可勝言矣

其次復有王莽五均官之制於洛陽邯鄲臨淄宛都市五地設五均官置交易丞五人錢府丞一人其職務在販賣鹽酒鐵器等一切官業之物品核準鑛物探掘之特許權或司徵稅之事使各種營業者登所得於官徵其十分之一又於四季之中月測定市場之物價定上中下之市價以爲物價之標準稱之曰市平物價比市平賤則收買之高則賣之於民以防止奸商積物居奇妄博巨利之弊又貸資木於農民以便企業其利息則與租稅同採十一之法

此外尚有常平倉之制魏文侯從李悝說立糶法此法以當時農夫苦於生活多陷貧困而謀所以救濟之也國家平時按人民土地收穫之豐凶買其三分之一至二分之一而蓄積之若逢凶年則減價賣之漢之常平倉卽師其意以立也宣帝五鳳四年從耿壽昌之設置倉邊郡穀價賤時則昂其價而收買之名曰糶若值凶歲穀價增時國家又減其價賣出之名曰糴稱其倉爲常平倉此法完全實行於人民有利固不待言而國家亦不須巨費能舉救卹之實惠也然當局官吏往往但圖自利不恤民瘼弊端百出制遂中輟後漢明帝復設置之嗣是以來常有興廢

第九節 交通制度

漢時三十里有驛驛有驛馬一稱驛騎驛之外有傳傳初備車曰傳車後改置馬曰傳馬因傳車之數有一乘傳四乘傳六乘傳七乘傳之稱因馬之良否有置傳驪傳乘傳之分置傳者四馬高足之謂也驪傳者四馬中足之謂也乘傳者四馬下足之謂也驛傳之外又有步傳（名郵又稱驛）不用車馬而任送達之事者也驛馬傳馬步傳皆爲公用非公用不得使用又效秦制十里置一亭處理亭之事務者稱亭長武帝時始于南夷置郵亭其他各地則秦以來所設置也武帝又通西域由敦煌至西臨澤之間起亭訖於後漢常存亭傳郵驛之制或關荒疆而列亭傳或鑿山谷而設郵驛脉絡聯貫交通漸趨便利矣

當時地方又設關口置關尉一人處理關出入警備之事漢時著名者以太行山下之天井關爲始有居庸關五阮關常山關武關白水關玉門關函谷關大谷關等處

秦漢以來漕運漸盛漢時常運關東之粟給中都官初不過數十萬石其後因漕運便利漸增其數或時征西南夷或時伐北匈奴漕最濶尤以武帝時轉運最盛山東之漕一歲不下六百萬石宣帝時每歲漕運關東之粟四百萬斛於京師用卒六萬餘人後漢時亦命地方官厲行轉運或特置大轉輸運使若專理漕運而水路之交通以此日臻發達焉

第三章 唐代之法制

第一節 經濟制度

第一款 田制

唐代田制較古爲詳其大旨以土地爲國家所有授受悉由官府主持或經官府承諾一矯從前私買私賣之弊然唐時人口益繁田不敷分且各人能力不齊官吏稽查更難周徧國家禁令雖曰嚴嚴豪強多不奉行民或賣口分田逃亡而官吏不問即當開元盛時田制亦不能實行凡授田還田之制蓋成虛文焉茲約舉當時田制分爲七種如下

(一)口分田 募古均田之制計口分田以杜豪強之兼併用意甚善惟措之實際有難行者耳其制丁男滿十八以上每人授田八十畝死亡則國家沒收之曰口分田其餘老者爲疾廢疾者四十畝寡妻妾道士各三十畝僧尼各三十畝而官戶各授百姓口分田之半至其授田之法每歲里正預造簿籍至十二月縣令集廳授田之人而授之先授貧者及家有課丁者以次遞及若縣內之田不足授以隣縣之田猶不足則授以寬鄉之田當時由寬鄉移狹鄉甚難由狹鄉移寬鄉甚易凡狹鄉之民移寬鄉者得視其狹鄉固有田指授之并得賣狹田之口分田其在工商居寬鄉者亦得授農民田之半數而寬鄉之民則不得移於狹鄉要以獎勵人民移於寬鄉爲主焉

(二)永業田 人給二十畝種植林木雖沒不還於官得傳其子孫以爲永業也永業田以不許買賣爲原則但有特別事情經官廳許可者不在此限所謂特別事情政(1)不得已徙鄉之時(3) 徙於

實鄉之時(3)貧不能葬之時

永樂田自親王以下亦給之親王百頃職事官一品六十頃郡王及職事官從一品五十頃國公及職事官從一品三十五頃縣公及職事官二十五頃

(三)公廩田 官府所賣之田地也其所有權不屬於代表官府之自然人而屬於國家機關自身者也茲分公廩田爲京內京外二種而詳其數如左

(甲) 京內官府田之定數

司農寺 廿六頃 殿中省 廿五頃 少府監 廿二頃 太常寺 廿頃 京兆河南 各十七頃 太府寺 十六頃 吏戶部 各十五頃 兵部內寺省 各十四頃 中書省 十三頃 將作監 十三頃 刑部大理 各十二頃 尙書門下左春坊 各十頃 工部光祿寺太僕寺秘書省 各九頃 禮部鴻臚都水詹事府 各八頃 御史台國子監 各七頃 左右衛家令寺 各六頃 衛尉寺左右十二衛右春坊 各五頃 衛率府太史局 各四頃 宗正寺千牛衛 各三頃 內坊內率府 各二頃

(乙) 京外官府田之定數

大都督府 四十頃 中都督府 三十五頃 下都督府及上州 各三十頃

(四)職分田 一名職田即於文武官吏歲俸之外而復按品級別授以田有如今日之公費是也情

文帝開皇十四年始給公卿以下以職田蓋當時各官署皆由公廩田收錢以充其經費然吏緣爲奸有失官鑿乃嚴禁之改由官職給職田唐因其制一品十二頃二品十頃三品九頃四品七頃五品六頃六品四頃七品三頃五十畝八品二頃五十畝九品二頃

(五)屯田 北齊時於緣邊城守之地營屯田唐因之有太京屯田代州屯田營州屯田等惟當時之屯田非屯兵耕種多使民從事云

(六)營田 與屯田相類當時有朔戶營田東徭營田等

(七)私田 私田者其所有權屬於個人者也故私田對於國家除例納租稅外不受官吏之干涉惟考之唐代私田只限於宅地故名莊又曰莊田隋制不分良賤率三口給私田一畝唐則良口三人以上賤口五人給一畝而京城州縣郭下之園宅又別以法規定而不依以上之制度焉莊田（或云莊園）當時頗多大歷中諸道將士多貯莊田建中時諸道府長吏多於任所買百姓之莊園宅舍多者至數十所此等田地之賣買法所不禁但科以一定之稅額而已

第二款 稅制

(一)田租 口分田所課之稅也蓋當時丁男皆授以百畝之田內以八十畝爲口分田以二十畝爲永業田租則由八十畝之中徵收之粟凡二石天寶元年一家之中有十丁以上者免二丁之租五丁以上者免一丁之租

(二) 庸 役之代價也。唐時歲役二十日，閏則加二日，每日徵收絹三尺，布加五分之一。

(三) 調 從其鄉土之所產，而每戶所納之稅也。納絹純各二丈，布加五分之一。且入絹純者，添綿三兩，入布者，添麻二斤。

凡租庸調之定額，雖於右舉，然逢水旱虫霜之災，田欠收至十分四以上者，則免其租十分六以上。則租調全免十分七以上。則租庸調全免。又孝子、順孫、義夫、節婦，其志行聞於鄉閭者，州縣申省奏聞，表其門閭，而同籍悉免課役。又太皇太后、皇太后、親麻以上之親，命婦一品以上之親，郡王及五品以上之祖父、兄弟、國子、太學、四門學生、俊士，皆免課役。

凡租庸調徵收之方法，按定期使州縣長吏徵收之。徵收畢，則記其總數，與徵官名品而中於省。若誤期限及檢實不實者，各有罰。其應徵收之期限，時有變更，而租庸調之物亦因時異品。開元十六年，揚州之租調以錢，嶺南以米，安南以絲，益州以羅紬綾絹，天寶二十五年，關內諸州庸調得準時價以米，易粟送京師。

(四) 役 凡丁歲役二十日，若不役，則收庸。役越定日，則免租調。凡越定日十五日者，免調至三十日。者租調悉免。

租庸調法以人丁爲本。開元後，久不爲版籍法，度廢弊，丁口轉死，田畝換易，貧富升降，悉非向時。而戶部歲以空文上之，又戍邊者，鬪其租庸六歲免，歸戍者多死，邊將諱不以聞，故貫籍不除，天寶中

王鉞爲戶口使務聚歛以其籍存而丁不在是隱課不出乃按籍籍除常免者積三十年責其租庸人苦無告法遂大弊至德後天下兵起人口凋耗版圖空虛賦歛之司莫相統攝紀綱大壞王賦所人無幾科歛凡數百名廢者不削重者不去更因其苛蠶食於人富人多丁者以官學釋老得免貧人無所入則丁存故課免於上而賦增於下是以天下殘瘁蕩爲浮人鄉居士著者百不四五楊炎相德宗疾其弊乃請爲兩稅法以一其制夏輸無過六月秋輸無過十一月凡百役之費先度其數而賦於人量出制入戶無主客以見居爲簿人無丁中(唐開元時十六歲爲中二十歲爲丁)以貧富爲差不居處而行商者在所州縣稅三十之一度所取與居者均使無僥利其租庸雜徭悉省而丁額不廢歲歛錢二千五十餘萬緡米四百萬斛以供外錢九百五十餘萬緡米千六百餘萬斛以供京師天下便之更羨無所容而輕重之權始歸於朝廷焉

(五)商業稅 商業稅者稅商賈之貨品而爲國家收入之一部者也肅宗稅江淮蜀漢之富商收其十分之二德宗建元元年派遣官吏於諸道要津都會之地檢查商人之財貨計錢每貫稅二十其後乃加至每千錢五十

(六)鹽稅 隋以前鹽池鹽井皆禁人民之採取而爲官之專業隋開皇三年始除其禁唐之肅宗因國用不足變鹽法置鹽院於產鹽之地而以游民之業鹽者爲亭戶免其雜徭有盜鬻者罪之至劉晏上鹽法書因舊監置吏亭戶糶商人使販賣於各地鹽之收入歲有增加及大歷之末凡六百餘

萬緡幾占天下賦之半焉

(七)酒稅 隋文帝開皇三年先時尙依周末之制官置酒坊收利至是罷酒坊與百姓共之唐初無酒禁乾元元年京師酒管肅宗以廩食方屈乃禁京城酤酒期以麥熟如初二年飢復禁酤非光祿祭祀燕善客不御酒總觀唐初之制釀酒事業民間自營之常因年飢而加禁止及德宗建中三年乃禁人酤酒官自置店酤收利以助軍費斛收直三十州縣總領私釀者論其罪則酒成官之專賣矣

(八)茶稅 茶稅起於唐德宗之時課其價什分之一至穆宗國庫空虛屢增茶稅率百錢而課五十武宗即位鹽鐵轉運使崔瑛又增江淮茶稅是時茶商所過州縣有重稅或掠奪舟車露積雨中諸道置邸以收稅謂之榻地錢故私犯益起大中初鹽鐵轉運使裴休請厘革橫稅以通舟船商旅既安課利自厚又征稅茶商多被私販茶人侵奪其利今請委強幹官吏先於出茶山口及廬壽淮南界內布置把捉曉諭招收量加半稅給陳首帖子令所在公行更無苛奪使私販者免犯法之憂正稅者無失利之欺休并著條約私鬻三犯皆三百斤乃論死長行群旅茶雖少亦死願載三犯至五百斤居舍僧保四犯至千斤皆死園戶私鬻百斤以上杖脊三犯加重徭當時禁令既嚴而課稅尤重貞元時江淮茶一斤至五十兩焉而其時朝野人士於茶之研究亦盛陸羽既著茶經爲之倡而集會辨茶之良否者曰湯社批評茶之優劣者曰茗賦風會所趨誠極一時之偉觀矣

穆宗時重歛茶稅識者已病其苛有痛陳其弊者所說甚合今世財政學理大旨云茶稅爲補助兵費而起今天下太平重稅苦民一旦有事稅率不可復加其弊一也茶爲一般人民所用非奢侈品可比今稅重價昂貧者因之重困其弊二也價貴則需用者寡徒有增稅之名而國家收入比較的

不見其多而商人益困其弊三也

(九)青苗錢 大歷元年令天下之租一畝每稅錢十五以國用急不及秋而稅之時苗未青故號青苗錢考代宗廣德二年已有青苗錢以給百官之俸大歷時天下青苗錢凡四百九十萬緡宋時亦有青苗錢然與唐之青苗錢名同而實異宋之青苗錢卽唐之雜稅錢也

(十)雜稅錢 唐之雜稅錢卽由長安萬年二縣官置本錢配納各戶併其利息而徵收之以供雜用卽宋青苗錢之起源也又大歷中有地頭錢每畝課二十

德宗時朱滔王武俊田悅背叛國用不給陳京借富商錢度支杜佑以爲軍費纔支數月幸得商錢五百萬緡可支半歲乃以戶部侍郎趙贊判度支代佑行借錢令約罷兵償之搜督其峻民有自經者家若被盜然當時軍用不給乃稅間架算除陌其法屋二架爲間上間錢二千中間一千下間五百吏執筆握算入人家計其數或有宅屋多而無他資者出錢動數百緡敢匿一間杖六十告者賞錢五萬除陌法者公私給與及買賣每緡官留五十錢給他物及相貿易者約錢爲率算之市牙各給印紙人有買賣隨日署記翌日合算之有自貿易不用市牙者給其私簿無簿者投狀自集具

有隱錢百者沒入二千杖六十告者賞十千出犯人家法既行而主人市牙得專其柄率多隱盜公家所入不能半而怨讟滿天下矣

第三款 幣制

南北分製以來幣制亂雜不可名狀及隋始統一之開皇元年更鑄新錢曰五銖而重如其文每錢一千重四斤二兩是時錢既雜出三年詔四而諸國各付百錢爲樣從關外來勸樣相似然後得過樣不同者則壞以爲編入官自是錢貨始一十年詔晉王廣聽於揚州鑄錢十八年詔漢王諱聽於并州鑄錢又江南錢少晉王廣又請於鄂州鑄錢又詔漢土秀於益州鑄錢益濫惡大業以後巨奸大猾遂多私鑄或剪鐵鑲裁衣糊紙以爲錢劫雜用之貨賤物貴以至於亡

唐初行於民間者曰線環錢其製輕小凡八九萬緡滿半斛高祖武德四年乃鑄開元通寶徑八分重二銖四每十錢重二十四銖二十四銖爲一兩一千錢重六斤四兩得輕重大小之中置錢監於洛并幽益等諸州錢面之文由給事中歐陽詢製詞而書之時稱其工字含八分及篆隸三體其詞迴環讀之其義亦通流俗謂之開元寶錢

肅宗乾元元年鑄乾元重寶錢以一當十興開元通寶參用又鑄重輪乾元錢一當五十興三品並行法既屢易物價騰踴斗米至七千錢上元元年減重輪錢以一當三十開元舊錢與乾元十常錢皆以一當十

自乾封以後盜鑄日盛私錢滿天下而惡幣充斥盡驅逐良幣於流通之外武后開元之間屢下令禁惡錢置監使參與鑄錢之事而盜鑄之風益盛至武宗之時爲防錢質之惡令鑄造局各以其州名錢而幣制益紊亂矣

第二節 階級制度

唐時身分之階級有三貴族良民及賤民是也凡貴族因其官職之異又分左列各階級

從一品 開府儀同三司

正二品 特進

從二品 光祿大夫

正三品 金紫光祿大夫

從三品 銀青光祿大夫

正四品 上正議大夫

正四品 下通議大夫

從四品 上太中大夫

從四品 下中大夫

正五品 上中散大夫

正五品 下朝議大夫

從五品 上朝議大夫

從五品 下朝散大夫

正六品 上朝議郎

正六品 下承議郎

從六品 上奉議郎

從六品 下通直郎

正七品 上朝請郎

正七品 下宣德郎

從七品 上朝散郎

從七品 下宣議郎

正八品 上給事郎

正八品 下徵事郎

從八品 上承奉郎

從八品 下承務郎

正九品 上儒林郎

正九品 下登仕郎

從九品 上文林郎

從九品 下將仕郎

以上二十九階爲文散階此外尙有武散階並舉如左

從一品 驃騎大將軍

正一品 輔國大將軍

從二品 鎮國大將軍

正三品 上冠軍大將軍懷化大將軍

正三品 下懷化將軍

從三品 上雲麾將軍歸德大將軍

從三品 下歸德將軍

正四品 上忠武將軍

正四品 下壯武將軍

懷化中郎將

從四品 上宣威將軍

從四品 下明威將軍歸德中郎將

正五品 上定遠將軍

正五品 下寧遠將軍懷化郎將

從五品 上游騎將軍

從五品 下游擊將軍歸德郎將

正六品 上昭武校尉

正六品 下昭武副尉懷化司階

從六品 上振威校尉

從六品 下振威副尉歸德司階

正七品 上致果校尉

正七品 下致果副尉懷化中侯

從七品 上翊麾校尉

從七品 下翊麾副尉歸德中侯

正八品 上宣節校尉

正八品 下宣節副尉懷化司戈

從八品 上禦侮校尉

從八品 下禦侮副尉歸德司戈

正九品 上仁勇校尉

正九品 下仁勇副尉懷化執戟長上

從九品 上階戎校尉

從九品 下階戎副尉歸德執戟長上

良民與漢制同分爲農工商又規定工商之家不得干預士之事焉

賤民有種種卽雜戶番奴婢是也唐制凡反逆相坐沒爲官奴婢一免爲番戶再免爲雜戶三免

爲良人因赦則免韓退之爲袁州刺史時解放奴隸七百餘人等奴隸皆爲負債而沒者也

第三節 官職制度

唐之官制較古爲詳而文武殊途內外并重尤得控御天下之要中央官制曰省寺臺監衛地方官制曰道州郡縣其大較也

第一款 中央制度

唐之三師三公位尊而已庶政實統於三省中書宣奏天子之命令門下審查覆奏下其事於尚書

而後頒行焉故尚書者行政之總匯也此外有九寺一臺五監十六衛茲分舉之如下

尚書省——行政最上級官廳

三省門下省

中書省——議員官廳

門下省掌出納帝命之事職官如左

侍中二人 黃門侍郎二人 給事中四人 供奉左右分判省事錄事四人 主事四人

左散騎常侍二人 備侍奉規諷顧問應對

左諫議大夫四人 掌侍從贊相規諫諷諫

左補闕二人 左拾遺二人 掌供奉諷諫扈從乘輿

起居郎二人 錄天子之動作法度修記事之史

典儀二人 掌贊唱之節班位之次

城門郎四人 符寶郎四人

弘文館學士 掌詳正圖籍教授生徒

校書郎 掌校理典籍之事

中書省掌軍國事務贊襄大政職官如左

中書令二人 中書侍郎二人 中書舍人六人 主書四人 主事四人 右散騎常侍二人
右諫議大夫四人 右補闕二人 右拾遺二人 起居舍人二人 通事舍人十六人

尙書省隋唐以來尙書實爲行政官之首分左右二司置六部茲記其職官如下

尙書令一人 尙書左右僕射各一人

尙書左右丞各一人 管理省事糾舉憲章

左右司郎中各一人 左右司員外郎各一人 都事六人 主事六人

吏部 尙書一人 侍郎二人 分四司如下

吏部 掌文官之班秩品命郎中二人員外郎二人主事四人

司封 掌封文爵郎中一人員外郎一人主事二人

司勳 掌邦國官人之勳納郎中一人員外郎一人主事四人

考功 掌內外文武官吏之考課郎中一人員外郎一人主事三人

戶部 尙書一人 侍郎二人 分四司如下

戶部 掌天下之戶口郎中二人員外郎二人主事四人

度支 掌國用租賦多少之數物產豐約之宜水陸道路之利郎中一人員外郎一人主事二人

金部 掌庫藏出納之節金寶財貨之用及權衡斗量之事務郎中一人員外郎一人主事二人

倉部 掌天下之庫儲出納租稅祿糶倉廩之事務郎中一人員外郎一人主事三人

按戶部隨時稱民部唐初仍之太宗貞觀中避太宗世民之諱始稱戶部

禮部 尙書一人 侍郎一人 分四司如下

禮部 掌儀制名數之事郎中一人員外郎一人主事二人

祠部 掌祠祀享祭天文漏刻國忌廟諱卜筮醫藥道佛之事務郎中一人員外郎一人主事二

人

膳部 掌牲豆酒膳辨其品數郎中一人員外郎一人主事二人

主客 掌國賓及諸蕃朝貢之事郎中一人員外郎一人主事二人

兵部 掌天下軍衛武官之選叙魏有五兵尙書北周有大司馬卿至隋有兵部尙書唐因之有尙

書一人 侍郎二人 分四司如下

兵部 掌武官之勳祿量命郎中二人員外郎二人主事四人

職方 掌地圖及城隍鎮戍烽候之事郎中一人員外郎一人主事二人

駕部 掌輿輦車乘及傳驛廐牧官私馬牛雜畜之簿籍郎中一人員外郎一人主事二人

庫部 掌邦國軍州戎器儀仗郎中一人員外郎一人主事一人

刑部 尙書一人 侍郎一人 分四司如下

刑部 舉憲典辨輕重郎中二人員外郎二人主事四人

都官 掌訟獄配役隸錄管囚及理衣織藥料之事郎中一人員外郎一人主事二人

比部 掌內外賦歛逋欠之事郎中一人員外郎一人主事四人

司門 掌天下之諸門及關之出入往來之籍賦郎中一人員外郎一人主事二人

工部 掌天下百工之屯田山澤之事務漢成帝時民曹之一部也北周有大司空卿掌五材九範

之法隋有工部尙書唐因之有尙書一人 侍郎一人 分四司如下

工部 掌經營興造之事郎中一人員外郎一人主事三人

屯田 掌屯田推務郎中一人員外郎一人主事二人

虞部 掌天下之虞衡山澤之事郎中一人員外郎一人主事二人

水部 掌天下川瀆陂池之事郎中一人員外郎一人主事二人

九寺之官名職掌如左

太常寺 掌禮樂郊廟社稷之事

光祿寺 掌酒醴膳羞之事

衛尉寺 掌軍器儀仗帳幕之事

宗正寺 掌天子之九族六親之屬籍

太僕寺 掌廐牧車輿之事

大理寺 掌拆獄詳刑之事

鴻臚寺 掌賓客及凶儀之事

司農寺 掌倉市新米園池果之實事

大府寺 掌邦國財貨之事

以上各寺有卿少卿丞主簿錄事等官

御史臺掌邦國刑憲章職官如下

御史大夫一人 御史中丞二人

侍御史糾劾百官推鞠獄訟之事

殿中寺御史六人掌殿庭供奉之儀仗

監察御史十人掌分察百僚按郡縣糾視刑獄肅整朝儀之事

侍御史隸於台院殿中侍御史隸於殿院監察御史隸於察院故又謂之三院

五監

國子監 掌儒學訓導之事

少府監 掌百工技巧之事

北都軍器監 掌造甲弩之事

將作監 掌土木工匠之事

都水監 掌川澤津梁之事

以上皆中央文職官制之大略也以下述武職官制

武官分十六衛又有六軍

左右衛 掌統領宮庭警衛法令之事

上將軍各一人 大將軍各一人 將軍各二人 長史各一人

錄事參軍事各一人 倉曹參軍事各二人 兵曹參軍事各二人

騎曹參軍事各一人 冑曹參軍事各一人 司階各二人

中候各三人 司戈各五人 執戟各五人

左右驍衛 上將軍各一人 大將軍各一人 將軍各二人

左右武衛 同前 同前

左右威衛 同前 同前

左右領軍衛 同前 同前

左右金吾衛防禦京城宮門掌巡警之事

上將軍各一人 大將軍各一人 將軍各二人

左右監門衛 上將軍各一人 大將軍各一人 將軍各三人

左右千牛衛 同前 同前 將軍各一人

六軍

左右羽林軍 左右神武軍 左右龍武軍

以上大將軍各一人嗣後增左右神策軍左右威武軍合之爲十軍矣

以上中央政府文武官制外其他尙有東宮官之類惟與國家政務無直接關係略之此外尙有翰林學士一官略述如左

翰林院學士本以文學備顧問出入侍從而參謀議者也唐時天子之傍常置文詞經學之士太宗時各儒學士雖時被召對而未有名號乾封以後時人稱曰北門學士玄宗初置翰林待詔掌四方之表疏批答應和文章後選文學之士稱翰林供奉與集賢院學士分掌制詔書勅至開元二十六年改爲學士別置學士院專掌內命其後選用益重禮遇益親至號內相憲宗時又置學士承旨唐之學士弘文集賢二院分隸中書門下獨翰林學士無所屬

近世學者分國家活動之形式爲三立法行政司法是也各設獨立之機關分掌國務而嚴杜侵越焉吾國於此等區劃素不分明立法雖由君主掌握而行政與司法往往混同常以行政官而兼司

法之事務焉故以三權分立主義衡吾國之官制殊不可能惟吾國亦自有特別三權分立主義以爲官制區劃之綱領卽所謂文武糾察三官是也文官則今之行政兼司法官也武官則掌軍事糾察官監督文官而彈劾其非法行爲唐之官制亦得依此三權分立主義區劃之尙書省之屬官六部九寺文官也六軍十六衛武官也而御史臺則糾察官也五監則屬於文官如國子監得屬於禮部軍器監得併於兵部由是論之唐之官制驟觀雖甚複雜而總括之則不能出此三官之外也

第二款 地方官制

唐之地方官制可就二方面觀察之其一普通制道州郡縣是也道爲最高地方區劃置巡按使（後屢易名）州有刺史郡有太守縣曰令其一特別制如緣邊置節度使（經略使）都督府都護府用兵設招討使歲飢設按撫使藩封不和設宣慰使運糧置轉運使勸課農桑派勸農使皆因地與時與事所設之官故以特別制名之

(甲) 普通制

(一) 道貞觀之初分天下爲十道關內道河南道河東道河北道山南道隴右道淮南道江南道劍南道嶺南道高宗神龍二年以五品已上者二十人爲十道巡察使按舉州縣景雲二年置十道按察使每道各一人開元二年改十道按察採訪處置使乾元元年改觀察處置使

(二) 州郡唐武德元年改郡爲州直刺史開元中定天下之州府近畿之州稱輔其他六州稱六雄

其他十州稱十望又其他十州稱十聚凡天下之州府三百十有五分上中下三等各置刺史上州四萬戶以上中州三萬戶以上下州三萬戶以下

(三)縣次於州之地方區劃也古者縣大而郡小至戰國則郡大而縣小焉晉時太縣有令後魏亦於縣置三令長孝文之時始有縣令唐因之縣亦分上中下三等武德之初戶五千以上爲上縣二千以上爲中縣一千以上爲下縣開元中六千戶以上爲上縣三千戶以上爲中縣其不滿三千戶者爲中下縣千戶以下爲下縣

(乙) 特別制

(一)節度使開元之際節度使凡八關內朔方節度使河北幽州節度使河東節度使河西節度使隴右節度使劍南節度使磧西節度使嶺南節度使受命之日給以旌節使專軍事故字內承平則諸使爲具文國家多事則節度有重權唐不亡於吐蕃方鎮擁兵之功不幸而召亡亦方鎮擁兵之過也

(二)都督與都護唐初邊要之地置總管後改名都督大都督府五中都督府十五下都督府二十掌諸州兵馬甲械城隍鎮戍等事

(三)招討使用兵之時置之後遂爲節度兼職

(四)宣慰使元和之際淄青兗豫等州置宣撫使後又置宣慰使

- (五)安撫使真觀之初遣大使十三人巡省諸州水旱自是以來常見巡察安撫存撫等名
(六)轉運使司運糧餉之官開元二十一年江南淮南有轉運使
(七)勸農使派遣專使勸農課桑
(八)經畧使貞觀二年置經畧使於邊州後爲節度兼職

第四節 兵制

唐有天下二百餘年而兵之大勢三變其始盛時有府兵府兵後廢而爲驍騎驍騎又廢而方鎮之兵盛矣及其末也強悍悍兵布天下而天子亦置兵於京師曰禁軍其後天子弱方鎮強而唐遂以滅亡者措置之勢使然也蓋府兵之制居無事耕於野其畜上者留於京師而已若四方有事則命將以出事解輜罷兵散於府將歸於朝故士不失業而將帥無握兵之重所以防微杜漸禍亂之原也及府兵法壞而方鎮盛武夫悍將雖無事時據要險專方面既有其土地又有其民人兵甲財賦以布列天下然則方鎮不得不強京師不得不弱夫置兵所以止亂及其弊也適足以爲亂又其甚也至困天下以養亂故兵之始重於外也土地民賦非天子有既其盛也號令征伐非其有末也至無尺土而不能庇其妻子宗族遂以滅亡可不哀哉茲就唐代京師與地方之兵制分述如左

京師天子置禁軍分爲南北衙兵南衙之兵則諸衛兵也北衙之兵則禁兵也禁兵起於唐初常高

祖起義兵，不海內也。卒旅其衆及其成功，皆遺還之時，有三萬人請留任宿衛之事，乃分渭北白渠等之田與之，稱元從禁軍。其後老廢不堪任事，則使其子弟代之，稱父子軍。貞觀初，擇善射者百人，俾守北門，名曰百騎。以從田獵，又置北衙七營，擇有材力者，每月一營上番。十二年，初於玄武軍門置左右屯營，名曰飛騎，其徵集之法，取戶二，等以上，長六尺者，試其武藝力量，以任之。復擇馬射爲百騎。高宗龍朔二年，始採府兵置越騎步射左右羽林軍。武后之時，改百騎爲千騎，睿宗又改爲萬騎，分左右營。玄宗之時，改爲左右龍武軍。萬騎之皆取唐之功臣子弟，任焉。至德二年，置左右神武軍，以扈從官之子弟補不足，間旁及他色羽林。龍武神武總稱北衙六軍。興元元年，各置軍統一人。

貞元二年，復置神策軍，後分爲左右兩勢。北軍之右，遂又爲天子之禁軍。二年九月，改神策左右兩勢爲左右神策軍。肅宗以後，置威武、長興等軍，然廢置不常。惟羽林、神武、神策、神威之軍最盛。總稱左右十軍。神威軍至德之時，擇善騎射者於衙前後，分左右兩稱。左右英武軍。貞元二年，名殿前左右射生軍。置大將軍以下各職。四年，又改爲左右神威軍。加將軍二員。此後元和中二年，去神武軍。三年，廢左右神威軍。合稱天威軍。八年，廢之。以其兵驍分隸左右神策軍。初，北衙禁兵十軍，雖擅強於內，然其後方鎮之兵盛。天子之禁軍乃屈於方鎮之兵，而方鎮之兵又屈於所部之兵。當時天子之禁軍皆由諸衛兵所選用也。

南衙之諸衛則十六衛是也皆徵集府兵以任之所謂十六衛者已詳見前節官制中茲不贅述

地方兵制初有府兵中更驍騎終乃變爲方鎮之兵而唐遂不可爲矣茲詳其因革如左

唐高祖初起兵開大將軍府以建成爲左領大都督領左三軍太宗爲右領大都督領右三軍元吉統中軍發自太原有兵三萬人及諸起義以相屬與降郡盜得兵二十萬武德初始置軍府以驍騎車騎二將軍統之析關中爲十二道皆置府三年更以道爲軍軍置將副各一人以督耕戰以車騎府統之六年以天下既定遂廢十二軍改驍騎曰統軍車騎曰別將居歲餘十二軍復而軍置將軍一人軍有坊置主一人以檢查戶口勸課農桑

太宗貞觀十年更號統軍爲折衝都尉別將爲果毅都尉諸府總曰折衝府凡天下十道置府六百三十四皆有名號而關內六百三十有一皆以隸諸衛凡府三等兵千二百人爲上千人爲中八百人爲下府置折衝都尉一人左右果毅都尉各一人長吏兵曹別將各一人校尉六人士以三百人爲團圍有校尉五十人爲隊隊有正十人爲火火有長凡民二十爲兵六十而免其能騎而射者爲越騎其餘有步兵武騎排纜手步射其隸於衛也左右衛皆領六十府諸衛領五十至四十其餘以隸東宮六率凡發府兵皆下符契州刺史與折衝勸契乃發若全府發折衝都尉以下皆行不盡則果毅行少則別將行當給馬者予其直市之每匹予錢二萬五千此府兵之大略也

自高宗武后時天下久不用兵府制之法浸壞番役更代多不以時衛士稍稍亡匿至是益耗散宿

衛不能給宰相張說乃請一切募士宿衛歲一番命尙書左丞蕭嵩與州吏共譯之明年更號曰驍騎十二年以驍騎分隸十二衛總十二萬爲六番每衛萬人自天寶以後驍騎之法又稍變廢士皆失持循八載折衝諸府至無兵可交其後徒有兵額官吏而疲器黷焉鎗幕練並廢矣故時府人曰番上宿衛者曰待官言待衛天子至衛佐悉以假人爲童奴京師人恥之至沮罵辱必曰待官而六軍衛皆市人富者販繒綵食梁肉壯者爲角觝拔河翹木扛鐵之戲及祿山反皆不能受甲矣方鎮之兵爲節度使所掌其原皆起於邊將之屯防者唐初兵之戍邊者大曰軍小曰守捉曰城曰鎮而總之曰道道有將大將一人曰大總管已而更曰大都督高宗永徽後都督帶使持節者始謂之節度使然猶未以名官景雲二年以賀拔延嗣爲涼州都督督河西節度自此而後接乎開元朔方隴右河東河西諸鎮皆置節度使及范陽節度使安祿山反犯京師天子之兵弱不能抗遂陷兩京肅宗起靈武而諸鎮之兵共起誅賊其後祿山子慶緒及史思明父子繼起中原大亂肅宗命李光弼等討之號九節度之師久之大盜既滅而武夫驍卒以功起行陣列爲主侯者皆除節度使由是方鎮相望於內地大者連州十餘小者猶兼三四故兵強則逐帥帥強則叛上或父死子握其兵而不肯代或取捨由於士卒往往自擇將吏號爲留後以邀命於朝天子顧力不能制則忍恥含垢因而撫之姑息甚則兵將愈驕由是號令自出虜其將帥并其土地天子執視不知所爲反爲相解之莫肯聽命始爲朝臣忠者號河朔三鎮其後則大鎮迭起互相雄長南則吳淞荆潤閩廣西則

齊屬北則燕晉而梁據其中自關門以外皆分裂於方鎮矣

以上京師及地方兵制外關元之際秦成眠渭河蘭六州有高麗之養兵黎雅押雲茂五州有鐵防

團結兵守鎮戍之兵稱防人

凡大將軍出征時皆營於廟且授斧鉞既謁廟則不反宿於家直臨軍中其臨軍士卒不用命者責罰一隨其意軍中撞倒大會卒伍書其勛勞費用捕虜折賊之數以聞乃告大廟將軍凱旋之日天子遣使郊勞有司獻捷於太廟

烽候之制每所相去三十里若山川間阻則不限於三十里其在邊境者築城以置之每烽置帥一人副一人舉烽者分一炬二炬三炬四炬視警之多寡區別之

第五節 法典編纂制度

唐時法典有四律令格式是也令者尊卑貴賤之等數國家之制度也格者百官有司之所常行之事也式者其所常守之法也其有所違及人之爲惡而入於罪戾者則一斷以律高祖入關除隋苛政約法十二條唯劓殺人劫盜背軍叛逆餘悉蠲之武德二年頒新格五十三條惟更受贓詐冒盜府庫物敕不原凡斷屠日及正月五月九月不行刑至武德七年裴寂蕭瑀等撰武德律十二卷式十四卷令三十一卷太宗貞觀十一年長孫無忌房玄齡等撰律令格式律十二卷令二十七卷格式十八卷留司格一卷式三十三卷律凡五百條令一千五百四十六條格七百條以尙書諸曹爲目

其常務留本司者曰留司格高宗永徽二年又撰律令格式律十二卷式十四卷式本四卷令三十卷散頒天下格七卷留本司行格十八卷長孫無忌李勣等奉勅所撰也以曹司常務爲行格以天下所共爲散頒格永徽四年十一月長孫無忌等又撰律疏而律之爲書十有二篇一曰名例二曰衛禁三曰職制四曰戶婚五曰厝庫六曰擅興七曰賊盜八曰鬥訟九曰詐僞十曰雜律十一曰捕亡十二曰斷獄嗣是以來法典之編纂者繼踵不絕而篇目繁多不可勝紀數經喪亂散佚略盡今所存者僅唐律疏及六典耳

六典爲李林甫等所撰起草於開元十年成於二十六年中經多數學者之研考而歷十二年之歲月其當時編纂六典者之苦心孤詣可想見矣初玄宗開元十年詔書院撰六典上手寫白麻紙凡六條曰理教禮政刑事典令以類相從張說以其事委徐堅沈吟歲餘謂人曰堅承乏已曾七度修書有過準皆似不難惟六典歷年稍思未知所從說又令學士毋嬰等檢前史職官以今式分入六司以今朝六典象周官之制然用功艱難綿歷數載其後張九齡委陸善經李林甫委苑咸至二十六年始奏上百僚陳賀爲有唐法典之巨觀焉

第六節 刑制

唐代刑制號稱完整後世言刑律者類取則焉茲分述其略如左

(一)刑名 唐代刑名規定於唐律義疏名例中其數有五一日答答之爲言恥也凡過之小者捶撻

以恥以二曰杖杖者持也可持以擊也三曰徒徒者奴也蓋奴辱之於罪隸任之以事置之園土而教之四曰流謂不忍刑殺宥之於遠也五曰死乃古大辟之刑也笞刑分五等一十二三十四五十杖刑分五等六十七八十九一百此二種皆身體刑也徒刑分五等一年年半年二年二年半三年流刑分三等二千里二千五百里三千里此三種皆自由刑也死刑二絞斬是也

(二) 刑之適用 唐代刑法不取科刑平等主義故刑因人而異即貴賤長幼夫妻主從僧俗良賤之區別皆視爲刑罰加減輕重之要件茲就毆打殺傷罪例證之如左

殺其師者加凡人二等僧道師又加一等師主殺其弟子者徒三年

毆傷人者笞四十

夫毆傷妻減凡人二等妻毆傷妾亦如之妾毆妻子以凡人論妻毆妾子減二等

殿制使府主刺史縣令及五品以上之官長者徒三年奴婢毆主者絞毆主之期親及外祖父母

者絞毆舊主者流二千里

妻毆夫徒一年毆夫之祖父母母者絞毆夫之弟妹加凡人一等

毆祖父母母者斬墮兒婦徒二年半伯叔父母姑外祖父母各加一等此外尚有十惡八議爲

適用刑法之例外茲分舉之如左

甲) 十惡 凡犯十惡之罪者無論過如何恩典不能減免其罪乃罪名之最重者

一曰謀反 謀危社稷

二曰謀大逆 謀毀宗廟山陵及宮闕

三曰謀叛 謀背國從僞之類

四曰惡逆 讎及謀殺祖父母父母又殺伯叔父母姑兄姊外祖父母與夫之祖父母父母

五曰不道 殺一家無死罪者三人及支解人身造畜蠱毒

六曰大不敬 盜大祀神御之物乘輿服御之物又盜御寶及僞造誤和御藥作御膳誤犯食

禁誤供御幸以不堅固之舟指斥乘輿而失人臣之禮

七曰不孝 詛罵祖父母父母及與祖父母父母分籍異財缺供養居父母喪身自嫁娶釋

服從吉聞祖父母父母之喪匿不舉哀或詐稱祖父母父母死亡

八曰不睦 殺或謀賣總麻以上之親毆告夫及大功以上尊長小功尊屬

九曰不義 殺本屬之府主刺史縣令受業師吏卒殺本部五品以上之官長妻聞夫喪匿

不舉哀或爲樂釋服從吉及改嫁

十曰內亂 姦小功以上之親及父祖之妾

(乙)八議 凡八議之犯死罪者皆條錄其所犯上奏待裁可流罪以下則當然減本罪一等但犯

十惡之罪者不在此限

一曰議親 皇帝之親及太皇太后皇太后總麻以上之親皇后小功以上之親

二曰議故 故舊

三曰議賢 有大德行者

四曰議能 有大才業者

五曰議功 有大功勳者

六曰議貴 職事官三品以上散官二品以上及爵一品者

七曰議勤 有大勤勞者

八曰議賓 承先代之後爲國賓者

八議之制已失科刑平等之意而當時官吏犯罪者得以官當罪尤非持平之道也凡官吏犯公罪應處徒刑者五品以上以一官當徒二年九品以上以官當徒一年若犯私罪則各加一年罪不至

去官或去官尚有餘罪者均許贖

此外對於自首者亦減其罪條舉如次

- (一)犯罪未發覺自首者原其罪因犯輕罪而自首重罪者免其重罪
- (二)遣人代首或於法相容隱者爲之代首均與自首同
- (三)自首不實及不盡者以不實不盡之罪罪之至死者減一等

(四) 知人欲告發及亡叛而自首者減罪二等其亡叛者雖不自首而還歸本所者亦同

(五) 盜詐取人之財物後首露於財主者與自首同

(六) 犯罪共逃輕罪能捕重罪自首者免其罪

至於加減例二死(絞斬)三流(三千里二千五百里二千里)各爲一等徒以下各爲一等凡加重不得加至死刑

(三) 刑之執行 唐代刑之執行在大理寺之大理獄其官爲卿正水掌訊問罪人定其罪之有無送於刑部杖刑以下有即決權徒刑以上則招喚囚人與家族告以罪狀若其罪有可疑之時許爲再理其訊問罪人之法爲使罪人自白設訊問杖大頭徑三分二厘小頭二分二厘長三尺五寸二十日一訊三訊而止每訊杖數不得過二百凡囚皆加枷鎖扭鉗等蓋其立法之意不重證據而重口供故不得不依刑訊之法至據供詞之能得其情與否則又爲司法者賢明與否之問題而非當時立法者之所計及也

死刑皆於市行之凡執行死刑者在京師覆奏五次京外覆奏三次以昭慎重人命之意五品以上當死者得乘車赴刑場大理正臨之苟非惡逆許自殺於家七品以上及皇族或婦人刑不當斬者皆於臆膚絞之執行死刑之日京師天子蔬食內教坊及太常皆徹樂行刑時期多爲秋冬立春以後秋分以前不得決事但惡逆及奴婢殺部曲之主者不在此限

其他刑之執行如役刑男子供護園女子供廚膳流刑如配置於其當流之地流刑犯人在道疾病又祖父母之喪皆給假

監獄內五品以上者月沐一次暑與漿飲但禁給經筆全刃錢物病則給醫藥病重者脫其械革其家人一人入待驗事散官三品以上則準二人入待刑部每歲正月遣便巡檢視獄囚之械具口糧是否適當

(四)刑之消滅 刑之消滅有二一爲當然消滅如執行終了及犯罪者死亡之時是也二爲特別消滅犯罪者除十惡外遇特赦大赦則宥免其罪是也行大赦之日武職令設鼓於宮城門外左側集囚徒於闕前擊鼓千聲後宣制而釋之并頒赦書於四方以爲例

(五)犯罪 犯罪有公私之分關於公事非故意違法犯罪者謂之公罪私罪者關於私自犯罪及官吏故意枉法之類公罪較公舉爲輕蓋私罪有惡惡而公罪無惡意故也

共犯以造意者爲首隨從者爲從隨從者減一等若家人共同犯罪只坐尊長蓋當時法制以家族爲本位尊長權力最重幼卑奉命惟謹不能自由行其意志故雖同尊長犯罪而不必有犯意也凡數罪俱發者但科以重罪之刑罪相等者從一而斷若一罪先發已經論決而餘罪後發時其較輕或稍等者不論重者更論之通計前罪以當後數

隋文帝仁壽元年詔以天下學校生徒多而不精惟留國子學生七十人太學四門及州縣學并廢前內將軍河間劉炫上表切諫不聽又改國子爲太學當時國子數千則所散遣者踰數千萬人殊駭觀聽史臣以爲其暮年精弊稍竭之所致也

煬帝即位後開庠序國子郡縣之學盛於開皇之初徵辟儒生遠近畢至於時齊儒多已凋亡惟信都劉士元河間劉光伯拔萃出類學通南北博及古今後生鑽仰諸經義疏縉紳咸宗師之既而外事四夷戎馬不息師徒意散盜賊羣起方領矩步之徒亦轉死溝壑經籍灑沒於煨燼矣

唐制凡學六皆隸於國子監六學者國子學太學四門學律學書學算學是也又加廣文館稱七學又有弘文崇文二館此外尙有崇玄學醫學小學地方則有州縣學

六學生員之數計國子學生三百人太學生五百人四門學生千三百人書學生三十人律學生五十人算學生三十人凡學生在學者各以長幼爲序其入學之際皆行束修之禮國子太學各絹三疋四門學絹二疋律算書學各絹一疋其束修三分歸博士一分歸助教其不遵師教令退學在學九年而無成者亦同(律學六年)

六學生每歲業成而上於監者則爲司業祭酒試之登第者由祭酒上於禮部尙書茲略述六學之制如次

(一)國子學 得爲國子學生者以文武三品以上之子孫從二品以上之曾孫爲限教授學生者有

博士五人分業各經凡禮記春秋左氏傳爲大經詩周禮儀爲中經易尚書春秋公羊穀梁爲小經通二經者大經小經各一或中經二通三經者大經中經小經各一通五經者大經皆通餘經各一孝經論語皆兼通之凡治學經論語共限一歲尚書公羊穀梁各一歲半易詩周禮儀禮各二歲禮記左氏傳各三歲學書日紙一幅間習時務策讀國語說文字林三蒼爾雅每旬前一日試其所習每歲其生能通二經以上而求出仕者則上於監學生正業之外更習吉凶二禮公私有事則相與習其儀博士外有助教五人輔助博士分經教授直講四人均輔助博士助教以經術講授焉

(二)太學 以文武官五品以上及郡縣公子孫從三品曾孫爲生員博士分授五經每經百人其他俱如國子設博士六人助教六人

(三)四門學 生員千三百人之中五百人以勳官三品以上無封四品以上有封及文武七品以上之子充之八百人以庶人之俊異者充之開元七年勅通一經有文辭史學者入四門學使爲俊士此他規定與國子同四門始於後魏太和二十年隋隸國子有博士六人助教六人直講四人

(四)書學 以文武官八品以下之子及庶人之通其學者爲生員以石經說文字林爲專業石經三體限三歲說文二歲字林一歲凡書學先口試後試說文字林二十條通十八條者及第有博士二人助教一人武德之初廢書學貞觀二年復置之隋時有書學博士一人

(五)律學 得爲生者如書學以律令爲專業格式法例亦兼習之凡明法試律七條例三條全通爲

甲第通入爲乙第太宗增律學進士使加讀經史一部有博士三人助教一人

(六)算學 生員如前凡算學孫子五曹共限一歲九章海島共三歲張邱建夏侯陽各一歲周髀五經算共一歲綴術四歲緝古三歲記遺三等數皆兼習之錄大義本條爲問答明敏詳術理者而後及第有博士二人助教一人

(七)廣文館 天寶九年七月所置有博士十四人助教二人學生六十人

太宗貞觀五年以後數幸國學於門下別置宏文館於東宮置崇館增創學舍國學太學四門亦增生員其書算各置博士其屯營飛騎亦給博士授以經業高麗百濟新羅高昌吐蕃諸國會長亦遣子弟請入國學於是國學之內八千餘人而國學之盛近古未有

以上七學二館外有小學始於高祖之時所以教宗室之子孫及功臣之子弟者崇玄學開元二十年所置使業老莊列諸子之學其生員京師百人州無常員其他規定與太學國子學等無異

醫學則於太醫局置博士一人貞觀三年置醫藥博士及學生開元元年改醫藥博士爲醫學博士并置助教永泰元年京都置醫學生三十人貞觀三年九月於諸州置醫學其後都督府上中州各置助教都督上州置生員二十人下州十人

州縣學卽地方學也各州府縣置經學博士助教醫學博士助教等京都學生八十大都督府中都督府上州各六十下都督府中州各五十下州四十京縣五十上縣四十中縣中下縣各三十五下

縣二十州縣學生州縣長官補長史主簿每歲仲冬州縣館監舉其成者送之尙書省武德七年詔諸州縣及鄉井令置學有明一經以上者有司試册加階

元宗開元二十一年勅諸州縣學生精神聰悟有文詞史學者每年銓量舉送所司簡試聽入四門學充俊士卽諸州人省試不第情願入學者聽國子監所管學生尙書省補州縣學生州縣長官補諸州縣學生習正業之外仍兼習吉凶禮公私有禮事處令示儀式餘皆不得賑使諸百姓任立私學者其餘寄州縣受業者亦聽

第八節 救恤制度

隋以後爲國家救恤制度之主要者常平倉是也至地方團體所經營者則有義倉社會義倉者各私人按其貧富之等差以每年一定收入一一部蓄積於一定一塲所備他日凶荒之方法也其蓄積之倉稱曰義倉示與衆共之也故義倉爲地方團體之事業國家僅居於監督地位耳創始於隋文帝開皇五年當時每秋每家因貧富之差出粟麥一石以下而納於社使社司處理事務由是每社立義倉按付糶而收其一部焉

社倉與義倉無異惟因設社特名爲社會實則社會亦義倉之一也隋開皇十六年奉 疊等州置社會煬帝時國用浩繁國庫窮乏取社會之穀以供用至唐武德之初州縣置義倉凶年則開倉以賑救之貞觀中更擴其範圍上自王公皆以秋穫蓄其一部立義倉歲凶則出之以濟窮民自是以來

義倉之設日夥又有變義倉爲常平倉者天寶中天下義倉之米六千三百萬石常平倉之米四百六十萬石

常平倉亦因襲漢以來之遺制也隋開皇三年置於陝州京師特設常平監處理常平倉之事務唐仍之武德初置常平監然未幾輒廢貞觀十三年洛相幽徐諸州置常平倉粟藏九年分米藏五年分濕地粟藏五年分米三年分永徽六年京之東西二司置常平倉設常平司官開元中關內隴右河北河南五道其他荆揚諸州設常平倉廣德以後有特以錢備常平倉者有以某稅入常平倉供救恤事業費用者以錢貸貯蓄者稱常平本錢常平本錢元宗時由客戶徵集德宗則徵自茶漆窻宗則徵自地稅

德宗時置常平官兼儲布帛於兩都江陵成都揚汴蘇洪置常平輕重大錢上至百萬緡下至十萬積米粟布帛絲麻貴則下價而出賤則加估而收並許商價錢以贖常平本錢蓋欲調節物價以杜奸商壟斷也

義倉與常平倉不同者一爲地方團體自任救恤事業出平素所蓄以供費用一則係國家之事業舉其所蓄貸與人民或減價賣之如元和六年歲凶許與常平倉之粟四萬石於百姓長慶中糶粟惠貧民是也

第九節 交通制度

第一款 道路

唐時道路恆植果樹之類而尤以槐柳爲多開元中令京師修築街衢坊市禁於道路設竈煉瓦及穿坑取土之事廣德元年諸軍府營道路狹隘者開之以便交通又命官司修葺街路橋梁貞元中京內莊宅諸衛坊墻有破壞者取兩稅錢雇工修之此唐時道路之概略也

第二款 關

關者界中外當通衢設險以爲固者也開元中有關二十六所分爲上中下三等上關六置令一人丞一人中關於三所置吏與上關同餘皆下關置令一人凡過關者須有過所過所者執照也由京省地方官發給無過所度關者謂之私度迂道不由關度者謂之鍼度私度及僞名受過所或轉與他人者皆加以罪焉

第三款 驛

驛者遞公文事件之所也每驛隔三十里而道路梗阻之處常不限三十里驛長一人掌理驛務驛馬則因事務之繁簡而差馬之數異焉都亭凡七十五匹諸道一等驛六十四匹二等驛四十五匹三等驛三十四匹四等驛十八匹五等驛十二匹六等驛八匹凡驛傳以券爲質京師自門下省地方自諸州軍發之得其券然後可行日程凡十驛然如頒行敕書及一切至急事件則有五百里加緊之規定當時陸驛凡千二百九十七兼水陸者凡八十六云

第四款 水驛

水驛凡二百六十所通要之處每驛備舟四隻其次三隻再次二隻每舟船夫三人水程重舟沂河日三十里江日四十里空舟沂河四十里江五十里其行順水者輕重無別日程河五十里江百餘里通過水驛亦須過所每津置都尉管理舟梁其官職上津尉一人府一人史二人津長四人下津尉一人府一人史二人津長二人

第五款 漕運

唐都長安仰粟關中然以土地所出不足以給京師故常轉運東南之粟以供天府此漕運之所由起也初隋於蒲陝等十三州置募運米丁於衛州置黎陽倉陝州置常平倉華州置廣通倉以關東汾晉之粟給京師至唐水陸漕運歲不過二十萬石漕運頗簡高宗以後漸次增加初江淮之漕米至東郡輸含嘉倉吏由陸運分輸各處景雲中分北路入遞雇民車牛裝載之開元中入遞備車八百乘供運輸之用當時江南之漕運至東郡輸含嘉關吏由陸運至陝郡太原倉次永豐倉至京太倉終焉入遞場則由含嘉倉至太原倉之間也天寶中每歲漕運二百五十萬石每遞用車千八百乘掌漕運者謂之水運使一稱水陸運使及轉運使

第四章 宋代之法制

第一節 經濟制度

第一款 田制

自李唐中葉之亂藩鎮擅強干戈相尋海內紛擾迄少甯息五代承之禍孽益烈雖唐明宗周世宗粗有志於愛民重農而戎馬倥傯重未暇及也爰及趙宋土田經制始有可言者茲略述如次

(一)墾田 所有權屬於私人占當時私田中之大部分蓋宋時人口漸增田園漸闢而土地私有制度亦漸確定故墾田之數亦日增焉乾德四年獎勵人民開墾荒田至道中募民耕曠土使爲永業免三歲之租三年後分徵三分之一自是以來募民墾荒之事屢見迭出神宗元豐之際天下墾田凡四百六十一萬二千餘頃

(二)職田 起於真宗當時令檢校先代故事申定職田之制以官莊及遠年逃亡者充之悉免租稅佃戶則以浮客充之受田至多者四十頃少者或至七頃其後慶歷及熙寧中復一再修省茲略記如左

真宗成平之規定兩京大藩府四十頃次藩三十五頃防禦團練州六十頃中上州刺史二十頃下州及軍監十五頃邊遠小州上縣十頃中縣八頃下縣七頃轉運使副十頃仁宗慶歷三年之制大藩府長吏二十頃通判八頃判官五頃餘皆四頃節鎮十五頃防團以下州軍十頃小軍監七頃縣令萬戶以上六頃五千戶以上二頃五十畝不滿五千戶者二頃神宗熙寧中復詔詳定之建炎元年國用不足停給職田旋復給焉

(三方田 初端拱二年令置方田咸平六年置方田於邊境鑿河以防胡騎其後明道二年爲防禦丹又開方田四面穿溝才通步兵熙寧五年重修方田法由京師及天下之東西南北各千步當四十一頃六十六畝一百六十步而爲一方歲九月縣委令佐分地計量隨陂原平澤而定地因赤淤黑壇而辨色方量畢以地及色參定肥瘠分五等以定稅期

第二款 稅制

(一)公田稅 卽官田莊田屯田營田之稅也俾民耕耘而徵其稅

(二)民田稅 由人民所於地所課之稅也

(三)城郭稅 卽宅稅地稅之類

(四)丁口稅 卽人頭稅也

守時田租徵課之法略如唐兩稅制夏秋二季徵收之太祖顯德三年令夏稅自七月朔起秋稅自十月朔起徵之後遂爲定制其稅率雖不詳大抵三十而稅一二云

(五)商業稅 太祖建隆元年詔所在不得苛留行旅寄裝非有貨幣富算者無得發篋搜索又詔榜商稅則例於務門無得擅改更增損及創收濇化三年令諸州縣有稅以端拱元年至濇化元年收到課利最多錢數立爲祖額比較科罰蓋商稅額比較自此始熙寧三年九月中書劄子言自來場務課利增虧並自本州保明三司立定新額始牒轉運司令本處趁辦往復動經年歲虛有留滯莫

若令本州自此立定祖額比較有旨從之而本州比較自此始商稅輕重皆出官吏之意有增而無減矣

當時凡布帛什器香藥寶貨羊彘民間典賣莊田店宅馬牛驢騾及商人販茶鹽皆算有政藏匿物貨爲官司所捕獲沒其三分之一以其半畀捕者販鬻而不由官路者罪之有官須者十取其一謂之抽稅自唐至宋錢多便宜從事擅其征利其後諸國謂據掃聚財貨以自贖故征算尤繁爰及有宋每克復疆土必下詔蠲省凡州縣皆置務關錢或有虧大則專置官監臨小則令佐釐領諸州仍令都監監押同掌之行者。貨謂之鈔稅每千錢算二十居者市謂謂之什稅每千錢算三十

(六) 酒稅 宋制京師官造麴聽民納直詣州城內管置務釀之縣釀鄉團或許民釀而定其歲課陳滑秦穎等處皆不禁太平興國初京西轉運使程能請權之乃置官吏局畧取民租米麥給釀以官饒市樵薪及更工俸料歲計獲利無幾而主吏規其盈羨及醱齊不良酒多瀆壞至課民婚葬量戶大小令酤民甚苦之

漢初犯私麴者並棄市周祖始令至五觔死建隆二年四月以周法太峻令民犯私麴者至十五觔以私酒入城至三斗者始處極典私市酒麴者減造者罪之半三年三月再下酒麴之禁凡私造差定其罪城郭二十觔鄉閭三十觔棄市民敢持私酒入京城五十里西京及諸州城二十里者至五斗死所定里數外有官署酤酒而私酒入其地一石棄市乾德四年詔比建隆之禁第減之凡至城

郭五十觔以上鄉閭一百觔以上私酒入禁地二石三石以上至有官署處四石五石以上者乃死
法益輕而犯者鮮矣

(七)茶稅 當時茶爲官之專賣初乾德二年八月置權貨務於京師及建安漢陽蘄口宋制權貨務
六場十三山場之制領園戶受其租餘悉官市之又別有民戶折稅課者其出鬻皆在本場諸州所
買茶折稅受租同山場悉送六權務鬻之時天下茶皆禁惟川陝聽民自賣不得出境

凡收茶之法園戶歲課作茶輸其租餘則官悉市之其售於官者皆先受錢而後入茶謂之本錢百
姓歲輸稅願折茶者亦折爲茶謂之折稅

凡鬻茶之法民鬻茶者皆售於官其以給日用者謂之食茶出境則給券商買之欲貿易者入錢若
金帛於京畿師貨務以射六務十三場茶給券隨所射予之謂之交引願就東南入錢若金帛者計
直予茶如京師凡茶入官以輕估其出以重估縣官之利甚博而商買轉致於西北以散於域外其
利又特厚

太祖乾德二年詔民茶折稅外悉官買敢匿不送官及私販鬻者沒入之論罪主吏私以官茶貿易
爲官私擒捕者皆死太宗時重定法務輕減至吏盜官茶販鬻錢三貫以上鯨面送闕下茶園戶輒
毀敗其叢樹者計所得茶論如法則當時茶禁之森嚴可想見矣及天聖中行貼射之法凡江淮十
三場之茶使商人與園戶自相交易而官不復問之但使商人納稅三十分之一謂之貼射至嘉祐

行通商之法而茶禁大弛凡園戶之種茶者官收租錢商賈之販茶者官收征算而民間營業乃得自由矣

(八)鹽稅 宋時鹽皆取官賣之制其聽民自煮收稅者爲例外其中或始爲官產而後弛禁或本爲民有而收爲官營者不可勝計當時東南鹽利視天下爲最厚鹽之入官淮南福建斤爲錢四兩浙杭秀爲錢六温台明亦爲錢四廣南爲錢五其出視去鹽道里遠近而上下其估利有至十倍者紹興末鹽稅鹽權收入二千一百萬緡可謂巨矣

當時又新創鹽鈔之法以實西邊其法積鹽於解池積錢於在京權貨務積鈔於陝西沿邊諸郡商賈以物解至邊入中請鈔以歸物解至邊有數倍之息惟患無回貨故極利於得鈔徑請贖於解池舊制通行解鹽池甚寬或請錢於京師每鈔六千二百登時給與但輸頭子等錢數十而已以此州縣貿易熾盛至爲良法崇寧間蔡京始變鹽法俾商人先輸錢請鈔赴產鹽郡授鹽欲囊括四方之錢盡入中都以進獻要寵鈔法遂廢商賈不通邊儲失備東南鹽禁加密犯法被罪者衆民間食鹽已更鈔鹽未給復貼輸錢凡三輪始獲一直之貨民無資更鈔已輸錢悉乾沒數十萬券三夕廢棄朝爲豪商夕胥流丐有赴水投繯而死者鹽法敗壞一至於此孔子所謂苛政猛於虎者置其然與

(九)雜稅 太祖開寶二年始收民印契錢令民典賣田宅輸錢印契稅契限兩月神宗元豐時令民

有交易則官爲之據因收其息高宗紹興二年初令諸州通判印賣田宅契紙自今民間競產而執出白契者毋得行用冬十一月又詔諸路州縣出賣戶帖令民間自行開具所管地宅田畝開架之數而輸其直

(十)稅役 舊制凡有課役皆出於戶民郡國羣運官物率以僑居人充太祖建隆三年始令不得占州縣課役戶及諸州不得役道路居民爲遞夫差役有不平者許自糾舉太宗時京西轉運使程能上言諸州戶供官役素無等第望品定爲九等著於籍以上四等量輕重給役餘五等免之後有貧富隨所升降迨化五年以天下諸縣第一等之戶爲甲正第二等戶爲戶長使任力役治平中始令民出錢雇人代役名雇役出錢免役者曰免役錢因人戶等第而高下之

熙寧雇役之法由當役戶坊郭戶官戶女戶單戶寺觀徵收六色錢出六色錢者免衙前以下諸役元祐中免役法富者利而窮者重困司馬光乃請曰向者役人皆上等戶爲之其下等單丁女戶及品官僧道本來無役今更使之一概輸錢則是賦歛愈重也故自行免役法來富者差得自寬而窮者困窮日甚又監司守令之不仁於雇役人之外多取羨餘以希恩賞此農民之所以重困也莫若勸應天下免役錢一切並罷其諸役人並依熙寧以前舊法人數委本縣令佐親自揭五等丁產薄定差若正身自願充役者卽令入役不願充役者任便選雇自代雇錢多少私下商量從之其後差役雇役並行又黃河沿岸住民每歲令出夫修築河岸不役者出免夫錢

第三款 制幣

宋之幣制已由貨幣時代進於信用時代爲吾國幣制史上之一大進化惟因昧於貨幣原理操縱失宜弊害百出殊足借耳茲略述其制如后

宋之硬貨有銅鐵二等四川湖廣福建皆用鐵錢與銅錢兼行江南舊用鐵錢十當銅錢一太祖初鑄錢曰宋元通寶凡諸州轄小惡錢及鐵蜡錢悉禁之私鑄者皆棄市江南錢不得至江化蜀平聽仍用鐵錢太平興國後又鑄太平通寶錢太宗親書淳化元寶作真行草三體自後每改元必更鑄以年號元寶爲文

凡鑄銅錢有四監饒州曰永平池州曰永豐江州曰廣寧建州曰豐國每千文用銅三斤十兩鎔一斤八兩錫八兩成重五斤至道中歲鑄八十萬貫景德中至一百八十三萬貫大中祥符後銅坑多不發天禧末鑄一百五萬貫

硬貨外又有紙幣即交子之法一稱會子是爲後世代表貨幣之起源也初蜀民苦錢重私造券名交子以供交換之用天聖元年十一月官置交子務禁用民所造者於是開交子務每界以一百二十五萬六千三百四十爲額大觀元年改交子爲錢引因改交子務爲錢引務至南宋多用之紹興元年始置見錢關子行於淮南江東六年詔置行在交子務作百五十萬緡關以交子官無本錢民難徵信乃罷交子務令權貨務準備見錢印造關子

三十年臨安府以應支官之錢作會子蓄見錢發行會子凡二十萬三十一年置會子務翌年十二月詔定偽造會子之罰犯人處斬賞錢一千貫如不願支賞與補進義校尉若徒中及窩藏之家能自告首特與免罪亦支上件賞錢或願補者聽所造會子監官分押每一萬道解赴戶部覆印當時會紙取於徽州續造於成都府會子初止行於兩浙後又詔通行於淮浙湖北東西除亭戶鹽本并用見錢外其不通水路去處上供等錢許盡用會子解發其沿流州軍錢會中半民間典賣田宅牛畜車船等如之或全用會子者聽

常交子會子之初發行也皆有準備金以充兌換且常發內庫及南庫之銀收回以救其敝故金紙之價格尙能保其平衡而通行無阻及其敝也官之楮爲利肆意濫發凡糶木以楮贖本以楮百官之俸給以楮軍士支犒亦以楮州縣支吾無一而非楮銅錢以罕見爲寶前日儲積之本皆絕口而不言矣於是物價翔騰楮價頓折民生憔悴戰士常有不飽之憂州縣小吏無以養廉爲歎皆楮之弊也楮幣而錢亦弊始也以錢重而製楮楮實爲便終也錢乏而製楮楮實爲病且偽造日滋而楮之弊亦不可言矣

第二節 官制制度

中古法制以李唐爲最中葉以後極歸藩鎮卒釀五季之亂宋興鑿前代之失解節度使兵柄歸之朝廷而重文輕武之習積漸成爲風氣國勢於以侵弱矣茲分宋代官制爲二一日中央官制二日

地方官制

第一款 中央官制

宋之中央官制名號品秩襲用唐舊然三師三公不當置宰相不專用三省長官尙書門下并列於外中書則置禁中謂之政事堂總理國家政務而與此對峙者曰樞密院專掌武事謂之二府乃當時大政之所由出也此外別有三司掌財政御史掌糾彈之事其他雖有三省六部九寺六監之制而當時多新設之官舊官徒存其名而無實務神宗卽位欲更其制元豐三年乃因唐六典設新官制謂之元豐官制劃分權限規定責任凡有名無實者廢之而省台寺監之職務多復其舊嗣後元祐中又更元豐之制及建炎中興之際惡官浮於事職權不專多所合併又改左右僕射中書門下平章事兩省侍郎爲參知政事乾道八年廢三省長官改左右僕射爲左右丞相此中央官制變遷之大略也茲舉其官名職掌如后以供考覽

二府 樞密院

中書省

門下省 吏部

三省 中書省 戶部

尙書省 禮部

兵部
刑部
工部

秘書省

殿中省

三司使

御史臺

太常寺

宗正寺

光祿寺

衛尉寺

太僕寺

大理寺

鴻臚寺

司農寺

大府寺

六監

國子監

少府監

將作監

軍器監

都水監

司天監

二司

殿前司

侍衛司

諸衛

左右金吾衛

左右衛

左右驍衛

左右武衛

左右屯衛

左右領軍衛

左右監門衛

左右千牛衛

三師三公 宋沿唐制以太師太傅太保爲三師太尉司徒司空爲三公徽宗時以少師少傅少保爲三孤凡三師三公多爲宰相親王使相之加銜而特爲三師三公者則不參與國政

宰相 宋沿唐制以同平章事當宰相之任無常員

平章軍國重事 元祐中置以老臣碩德者任之一名同平章軍國事

使相 親王樞密使留守節度使兼侍中中書令同平章事皆謂之使相不與國事

參知政事 貳於宰相參與政事乾德二年所置元豐官制廢參知政事置門下中書二侍郎尙書左右丞代其任建炎三年復以門下中書侍郎爲參知政事除左右兩丞乾德八年改左右僕射爲左右丞參知政事如舊常二員或一員時或三員

門下省 掌受天下之成事審命令較正違失進發奏狀及進請寶印之事職員官署如次

侍中一人侍郎一人左散騎常侍一人給事中四人左諫議大夫一人起居郎一人左司諫一人左正言一人符寶郎二人

南宮廢侍中侍郎但置左右丞

通借司 隸於給事中掌要三省樞密使六曹寺監百司之奏牘文武近臣之奏疏

進奏院 隸於給事中掌受詔勅及三寺樞密院之宣符六曹寺監百司之符牒頒於諸路事

登聞檢院 隸於諫議大夫

登聞鼓院 隸於司諫正言

中書省 掌佐天子議大政宣奉命令職官如左

令一人侍郎一人右散騎常侍一人舍人四人右諫議大夫一人起居舍人一人右司諫右正言各一人

中書省共八房分掌事務吏房戶房兵禮房刑房工房主事房班簿房制勅房是也元祐以後分兵禮房爲二又設催點檢二房凡爲十一房後又改主事房爲開折中書令元豐官制爲開府儀同三司

尙書省 掌施行制命舉辦省內之綱紀程式受理六曹文書聽內外辭訟兼管百官廢置賞罰之事職官如左

令一人左右僕射各一人左右丞各一人左右司郎中各一人左右司員外郎各一人

吏部 掌關於文武官之選試擬注資任遷叙蔭補考課事務封爵策勛賞罰殿最之法職員如左尙書一人侍郎一人尙書選二人侍郎選二人

分吏部司封司勳考功四曹各置郎中員外郎

戶部 掌天下戶口土地錢穀及貢賦征役之事務分左右曹各司其職以版籍考戶口之登耗以賦稅持軍國之歲計以土貢辦郡縣之物宜以征權抑兼併又以孝義婚姻繼嗣之道和人心以田

務券食之理直民訟此事務之劃歸左曹者也。以常平法平歲時之豐凶，以免役法通貧富均財力，以伍保法聯比閭察盜賊，以義倉賑濟法救飢饉，以農田水利法務稼穡，此事務之劃歸右曹者也。長官爲尙書侍郎，屬官分戶部度支全部，倉部四曹，各置郎中，員外郎。此係元豐官制。元豐以前之戶部有名無職，惟置判戶事一人而已。蓋當時天下之財賦皆爲三司所掌也。

禮部 初禮儀之事屬於太常禮院，禮部惟置判部事二人。元豐官制復其舊制，掌禮樂祭祀朝會燕享，頒釋祠廟學校舉貢及四夷朝貢等事務，職官如左。

尙書侍郎 其屬有四，各置郎中，員外郎。禮部參領禮樂祭祀朝會宴享學校舉貢之事，祠部掌天下祀典，道釋祠廟醫藥之政，主客掌以賓禮待四夷之朝貢，膳部掌牲牢酒醴之事。

兵部 初武官軍師卒戎之事務悉屬於樞密院，兵部惟置判部事一人。元豐官制復其舊制，掌兵衛儀仗，鹵簿武舉民兵，將軍士軍番軍四夷官封丞襲及輿馬器械天下地圖之事務，職官如左。

尙書侍郎 其屬有四，各置郎中，員外郎。兵部掌本部兵戎之事，職方掌天下圖籍，以周知方域之廣袤及郡邑鎮砦道里之遠近，駕部掌都輦軍馬驛置廐牧之事，庫部掌鹵簿儀仗戎器旗帳之事。

事國之武庫隸焉。

刑部 初有判部事二人。元豐官制復其舊制，掌刑法獄訟奏讞赦宥叙復之事。長官置尙書侍郎，其屬有四，各置郎中，員外郎。刑部部分左右廳，掌詳覆叙雪之事。都官掌徒流配隸之事。比部掌勾覆

中外賬籍之事司門掌關門津梁道路之禁令

工部 初置判部事一人元豐官制復其舊制掌天下之城郭宮室舟車器械符印錢幣山澤花園河渠之事務長官置尙書侍郎其屬有四各置郎中員外郎工部掌制作營繕計置採伐材物按程式以授有司屯田掌屯田營田職田學田官莊之政令及其租種興修給納之事虞部掌山澤苑囿場冶之事辨其地產而爲之屬禁水部掌溝洫津梁舟楫漕運之事

樞密院 掌軍國之稅務兵防邊備戎馬與其他出納密命佐理邦治之事務故守之文事由中書出武事由樞密院出謂之兩府其職官如次

樞密使 樞密副使 簽書院事 都承旨 副都承旨 檢詳官 計議官 編修官

三司使 專統國計故又謂之計省而設三使以分領其職卽戶部鹽鐵度支是也茲列三司使之職務如次

鹽鐵使 掌天下山澤之貨關市河渠以資邦國之用

戶部使 掌天下戶口稅賦之籍權酒之事

度支使 掌天下財賦之數

翰林學士院 掌制誥詔令撰述之事職官如下

翰林學士承旨 翰林學士 知制誥 直學士院 翰林權直 翰林院權直 翰林侍讀學

士 翰林侍講學士 崇政殿說書 觀文殿大學士 同學士 資政殿大學士 瑞明殿大學士 總閣學士 直學士 龍圖閣學士 待制 天章閣學士 直學士 待制 寶文閣學士 直學士 待制 顯謨閣學士 直學士 待制 徽猷閣學士 直學士 待制 敷文閣學士 直學士 待制 煥章閣學士 直學士 待制 華文閣學士 直學士 待制 寶章閣學士 直學士 待制 顯文閣學士 直學士 待制 集英殿集撰 右文屋修撰 秘閣修撰 直龍圖閣 直秘閣

御史台

掌糾察官邪肅正紀綱之爭分三院一合院二殿院三察院職官如次

御史大人 中丞各一人

台院 侍御史一人掌佐台院事

殿院 殿中侍御史二人掌以儀法糾正百官非法之事

察院 監察御史六人掌分察六曹及百司之事而糾其誤謬

檢法一人 掌檢詳法律事

秘書省 掌古今經籍圖書國史實錄天文歷數之事初太平興國二年建崇文院端拱初立秘閣置崇文院中而元豐官制以崇文院爲秘書省職官如左

監一人 少監一人 丞一人

其屬有五著作郎著作佐郎秘書郎校書郎正字是也

殿中省 掌天子之玉食醫藥服御輿蓋舍次之事務職官如下

監一人 少監一人 丞一人

其屬有六局尚食尚藥尚醞尚衣尚舍尚輦是也

太常寺 宋之時別有禮院元豐官制太常寺始專其制禮樂郊廟社禘壇寗陵寗之事其所常掌

也職官如左

卿一人 少卿一人 丞一人 博士四人 主簿 協律郎 奉禮郎大祝各一人

宗正寺 初設判寺事二人掌宗廟諸陵薦享之事又掌皇族之籍元豐官制復舊置卿一人少卿

一人丞一人主簿一人掌叙宗族屬籍以分昭穆而定親疎景祐三年置大宗正司淳化六年置玉

牒所建炎以後改隸太常寺

光祿寺 元豐官制掌祭祀朝會宴享酒醴膳事羞等職官如左

卿一人 少卿一人 丞一人 主簿一人

太僕寺 元豐官制掌車輅廐牧之事職官如左

卿一人 少卿一人 丞一人 主簿一人

大理寺 元豐官制掌折獄詳刑鞠獄之事務職官如左

卿一人 少卿二人 正二人 權丞四人 斷丞六人 司直六人 評事十二人 主簿二人

鴻臚寺 元豐官制掌四夷之朝貢宴勞給賜送迎之事及國之凶儀中都祠廟道釋籍帳之禁令
職官如左

卿一人 少卿一人 丞一人 主簿一人

司農寺 元豐官制掌倉儲及苑囿庫務之事職官如左

卿一人 少卿一人 丞一人 主簿一人

大府寺 元豐官制掌財貨及庫藏出納商稅平準貿易之事職官如左

卿一人 少卿一人 丞二人 主簿二人

國子監 元豐官制掌國學教授事務職官如左

祭酒一人 司業一人 丞一人 主簿一人 太學博士十人 正錄各五人 武學博士三

人 律學博士一人

少府監 元豐官制掌百工技巧之事職官如左

監一人 少監一人 丞一人 主簿一人

將作監 元豐官制掌宮室城廓橋梁舟車營繕之事職官如左

監一人 少監一人 丞二人 主簿二人

軍器監 元豐官制掌監督繕治兵器計物以供軍國之用職官如左

監一人 少監一人 丞二人 主簿一人

都水監 元豐官制掌川澤河渠津梁堤堰疏鑿復治之事務職官如左

使者一人 丞二人 主簿一人

司天監 掌測驗天文考定歷法之事務職官如左

監一人 少監一人 丞一人 主簿一人 春官正 夏官正 中官正 秋官正 冬官正

各一人

以上乃中央文官之大略也此外因時設立不久輒廢者其例亦多如熙寧中一時設置之三司條例司三司會計司編修條例司宣和四年之經撫房崇寧中之提舉講議司大觀元年之儀禮局政和二年之禮制局皆設立未幾即歸廢滅也

武官爲二司諸衛略舉如下

殿前司 掌殿前諸班直及步騎諸指揮之名籍凡統制訓練蕃衛守戎邊補賞罰皆總其政令設都指揮使副都指揮使都虞侯各一人

侍衛司 分馬步二軍掌出入扈衛守宿之事其設官略如殿前司

諸衛 各置上將軍大將軍將軍左右金吾衛左右千牛衛下復置中郎將郎將

第二款 地方官制

地方區劃最下級爲縣縣之上有州(或郡)府軍(按宋初革五季之弊削諸鎮節度之權命朝臣出守列郡職權知軍州事軍謂兵州謂民政)州府軍之上有路以路爲最上級之地方區劃初太宗至道三年分天下爲十五路仁宗天聖中增爲十八路其時內京府三次府八州二百五十二軍四十六監十三縣千二百六十二元豐之時更增爲二十路其後或爲二十三路徽宗時又增爲二十六路

路有監司猶有知州事府有知府事軍有知軍事縣有縣令而置郡時有太守以總理其地方區劃內之事務

監司總名也得細分爲節漕監倉四使節爲安撫使漕爲轉運使監爲提刑倉爲提舉常平倉所掌各異又此四官必非併置或缺其一二或使一使兼掌他之事務

以上四使又總稱爲部使部使之外尚有左列諸官

發運使 經度山澤財貨之源漕運淮浙江湖六路之儲廩以輸中都兼制茶鹽泉貨之政及專舉判官吏之事使之下有副使判官

提舉坑冶司 掌收山澤之所產及鑄泉貨以給邦國之用歲有定數視其登耗而賞罰之

提舉司船司 掌管貨海船征權貿易之事以來遠人通遠物

提舉學事司 掌一路州縣學政歲巡所部以察儒生之優劣生員之勤惰而專舉劾之事（宣和

時罷）

提舉河北緝使司 緝芻糧以供邊儲之用

提舉制置解鹽司 掌鹽池之禁令使民入粟塞下予鈔給鹽以足民用而實邊備凡鹽價高下及

錢鈔出納多寡之數皆掌之

提舉保甲司 管什伍教民武藝視其寡劣而退退之

提舉三白渠公司 掌灌漑三白渠以給關中灌漑之制

提舉弓箭手 掌沿邊郡縣射地弓箭手之籍及團結訓練賞罰之事

州有知州事通判凡兵民錢穀戶口賦役獄訟聽斷之事悉爲所掌知州事通判之外徹唐制有錄事參軍佐理庶務

又有巡檢司訓治甲巡邏州邑逮捕盜賊

府有尹無尹者有知府事府之中開封府有牧尹又有權知府馬官有判官推官司者又有司錄參軍功曹倉曹戶曹兵曹法曹士曹參軍各一人臨安府舊爲杭州建炎三年始改爲府又有應天府與開封臨安共爲三府爲當時府之特制三府外爲次府牧尹以下亦略同開封之制尹闕則設知府事一人通判一人同治府事

縣有令統治民政勸課農桑平決獄訟有德澤禁令則宣布於治境凡戶口賦役錢穀賑濟出納之事皆掌之開寶三年令諸縣千戶以上者置令簿尉四百戶以上置令尉四百戶以下置簿尉以佐縣事

以上諸州等官外皆有經略使州有觀察使又團練使節度使宋時亦有惟無官員又倣唐制以節度使兼中書令中書門下平章事名曰使相以待勸賢故老及宰相之年久休政者

承宣使 常名節度觀察留後政和時始改此名
防禦使 宋沿唐制諸州置防禦使位團練使之上

制置使 不常置掌經畫邊鄙之軍旅

宣撫使 沿唐制不常置軍旅有大事則命執政大臣爲之掌宣布威德撫綏邊境及統 將帥督視軍旅之事其下有副使判官

招討使 不常置掌逮捕盜賊之事

招撫使 卽唐之安撫不常置

撫諭使 掌安慰存問探民之利病條奏而罷行之

鎮撫使 舊所無中興時假權宜以收舉盜賊暫置之

總管鈐轄司 掌總治軍旅屯戍營房守禦之政令

路分都監 掌本路禁旅屯戍邊防訓練之政令

廟令丞主簿 置於諸廟其事務縣令總之

都督府 倣唐制有長史左右司錄事參軍司戶司法司司理參軍文學助教無長史時置知府事通判各一人

鎮砦官 置於諸鎮管下人煙繁盛之所招土軍習武藝以防盜賊

諸軍都統制 副都統制 統制 統領 都統之名始於唐時宋初不置官又南宋每有征討則加以都統制軍馬之名建炎以來始有官名嘉寧初天下有十都統此後有大名軍及統制副統制統領副統領等稱

第三節 兵制

宋自太祖太宗平一海內懲累朝藩鎮跋扈謀收天下勁兵列營京畿以備藩衛其分營於外者曰就糧就糧者本京師兵而便廩食於外故聽其家往其邊防禦郡須兵屯守即遣京師諸鎮之兵亦皆戍更真宗仁宗英宗嗣守其法益以完密於時天下山澤之利悉入縣官以資廩賜將帥之臣入奉朝請以備指縱擴悍之民收隸尺籍以給守衛兵無常帥帥無常師內外相維上下相制雖有暴戾恣睢無所措於其間是以天下晏然逾百年而無犬吠之警此兵制得其道也

當時兵制可分四種曰禁兵曰廂兵曰鄉兵曰番兵分謀殿前侍衛總管司而籍藏樞密院凡召募

虞給訓練屯戍揀選之政皆樞密院掌之茲略述各兵之制如左

禁兵者天子衛兵也總於殿前侍衛二司其尤親近扈從者號班直餘自龍衛以下皆番戍諸路有事即以征討蓋宋時禁軍選自州郡之驍健聚之京師亦即令其分番出戍於州郡以習勞苦知險要故諸州皆有禁軍在京在外營名極多諸軍統於殿前司與侍衛司二司所統各分騎步康定之時禁兵多戍陝西是時士民之兵驍勇常凌禁兵乃募士民爲就糧使皆稱禁兵陝西蕃落保捷定功以下凡增數百營至神宗令禁兵之不如法者入諸軍營或廢之即不堪任禁軍者下於廂軍不堪任廂軍者免之又五十以上之矣兵願爲民者聽自是以來冗大減

廂兵者諸州之鎮也太祖見唐末方鎮跋扈招選州軍壯勇者悉備送京師以備禁衛餘留本城嚴紀律以常防禦即廂兵也

鄉兵者選自戶籍或士民應募所在團結訓練以爲防守之兵也宋初以來河北河東有神銳忠勇強壯河北有忠順強人陝西保有毅寨戶強人弓手河東陝西有弓箭手河北河東陝西有義勇驎州有義軍荆湖南北有弩手土丁廣南東西有槍手土丁邕州有溪峒壯丁

番兵者塞下內屬諸部落團結以爲藩籬之也熙寧八年定番兵之法陝西番兵丁壯戶九丁以上者取五六取四五取三三取二二取一並以年二十以上者充之每十人置將一人五十人置副兵馬使一百人置軍使一人副兵馬使一人二百人置軍使一人副兵馬使三人三百人置副指揮

使一人軍使二人副兵馬使三人四百人加軍使一人副兵馬使一人五百人加都指揮使一人副兵馬使一人五百人以上每加百人加軍使一人副兵馬使一人

自李唐中葉以還兵制廢壞古意浸失宋興雖力圖整頓而徵兵變爲召募卒不可破茫茫千載遂爲成法殊可慨也考召募之制起於府衛之廢蓋籍天下良民以討有罪三代之兵與府衛是也收天下獷悍之兵以衛良民宋召募之兵是也宋初以來取非一途或土人就所在團立或營伍子弟聽從本軍或乘歲凶募亂民補本城或以有罪配隸給役是以天下失職獷悍之徒悉收籍之伉健者選禁衛短弱者爲廂軍制以隊伍束以法令帖帖不敢出繩墨平居食俸廩養妻子備征防之用一有警急勇者力戰鬪弱者給漕輓則問之天下失職獷悍之徒今爲良民之衛矣當時廩給之制總內外廂禁之軍且百萬言國費最鉅者宜無出此雖然古者寓兵於民旣出常賦有事復裹糴而爲兵後世兵與農分常賦之外山澤關市之利悉以養兵然有警則以素所養者捍之民晏然無預征役也唐之時兵分藩鎮得專租稅天子禁衛之兵中外不過十餘萬人宋初收天下甲卒數十萬悉萃京師京師八方所漚水陸四達歲漕江淮粟六百萬石而緡帛貨泉齒草百物之委不可勝紀是以軍儲饒羨初太倉纔支三二歲承平旣久常餘數年之食故宋之兵制雖竭民賦租以養不戰之卒糜國帑廩以優坐食之校揆諸古法固有不逮而因時制宜調度有方俾民得安食亦有一日之長也

第四節 法典編纂制度

趙宋法典編纂制度因唐律令格式而隨時損益則有編勅一司一路一州一縣又別有勅蓋神宗以律不足以周事情凡律所不載者一斷以勅乃更其目曰勅令格式而律恒存乎勅之外神宗望訓曰禁於未然之謂勅禁於已然之謂令設於此以待彼之至謂之格設於此使彼效之謂之式凡笞杖徒流死自名例以下至斷獄十有二門麗刑名輕重者皆爲勅凡約束禁止者皆爲令命官庶人之等倍全分釐之給有等級高下者皆爲格表奏帳籍關牒符檄之類有體制模楷者皆爲式宋代法典之多前古未有每易天子必編修一次甚者每改年號亦爲一次至數次之編修故由宋初以迄末葉其每年每月皆當從事法典之編修也而此等法典之內容並非不同多因襲前代舊制而加以修正耳世變多故篇籍散佚訖乎有清喪亡淨盡今以其篇目委多而書不存故從略焉

第五節 刑制

宋代刑法略因唐舊茲分述如左

(一) 刑名 宋初所定刑名略如唐制分管杖徒流死五種各種之中又分輕重其制如次

笞刑五

笞一十 笞杖七 笞二十 笞杖七 笞三十 笞杖八 笞四十 笞杖八 笞五十 笞杖十

杖刑五

杖六十背杖十三 杖七十背杖十五 杖八十背杖十七 杖九十背杖十八 杖一百背

杖二十

徒刑五

徒一年背杖十三 徒一年半背杖十五 徒二年背杖十七 徒二年半背杖十八 徒三

杖年背杖二十

流刑三

流二千里背杖十七 流二千五百里背杖十八 流三千里背杖二十

死刑三

絞 斬 凌遲

背杖背杖皆爲附加刑凌遲爲宋之極刑其法先斷支體後絕其吭蓋體刑與生命刑併用也

此外身體刑亦用黥竊盜贓金自五貫至十貫者與杖共科之南宋時於強盜額上刺強盜二字以辱之若再加文字則刺於兩頰

(二) 刑之執行 杖從周顯德五年之制常行杖長三尺五寸大頭徑二分小頭徑九厘

徒流初配於西北邊後慮與塞外戎狄通款乃改配南方多爲登州沙門島後變爲廣南遠惡之地然仍有配於沙門島者神宗時沙門島之配錄以三百人爲額餘者置海外

當時爲刑之執行者御史台也御史台設獄以羈囚而大理寺在宋初其職全廢至元豐始復舊制
澹化初置提點刑獄司令管內州府十日報囚一次有疑獄時則走視之州縣稽留不決按讞不實
者則劾奏之

(三)刑之消滅 因犯人之死亡刑之執行及赦而消滅其刑與唐制無異惟宋時赦例有郊赦曲赦
德音常赦數種太祖在位十九年間大赦之事一郊赦之事四曲赦之事三德音凡六自建隆以來
至紹熙凡二百三十四年而行赦三百有一專制時代君主妄假威權以宥有罪欲刑罰之得其中
豈可得乎

(四)刑之加消減例 刑之加重減輕亦與唐無異其十惡八議皆仍唐制之舊其與唐制不同者贖
是也唐之贖刑一切皆適用之宋則較唐有限制即除八議外不用官蔭減贖之條凡職官犯罪者
公罪許贖私罪則否

(五)犯罪 犯罪有公私之別一如唐制即私罪者非因公事私自犯罪之謂又雖因公事而不吐實
情希圖欺隱者亦爲私罪因公事犯罪者則公罪也

第六節 學制

宋初雖因襲唐制置國子監而當時未有六學之設國子監之事務僅置判監事二人以經術教授
諸生故比之唐六學與其國子學頗相當云其四門學太學律學算學之設置稍後元豐官制始復

唐雀職員亦甚整，而當時京師有國子學、四門學、太學、武學、律學、算學、書畫學、醫學，又教育宗室之子弟者，有宗正、大小學、地方則有州縣學，茲分述如左。

國子學 五代周顯德二年，以天福、普利、禪院爲國子監，及宋端拱二年，改監爲國子學。淳和五年三月，復以國子學爲國子監，改講書爲直講。當時有判監二人，直講八人，又有丞簿、書庫、監各二人。天聖七年八月，詔國子監以五十人爲額。嘉祐三年，令國子監生以四百五十人爲額。同年，又增一百五十人。及熙寧元年，間加爲九百人。元豐三年，改國子直講爲太學博士，每經置二人。

太學 慶歷四年四月，以國子監狹小，不足容學者，乃以錫慶院爲太學，猶不足，復加朝集院。學徒三百，官博士十餘人，分經教授。五年，以馬軍都虞侯之公宇爲太學。元豐二年，增太學生員爲舍八十齋，每齋屋五間，而太學博士置十二人，皆分經講授。考校程文，以德行訓導。學者是年，令定太學條例，每齋三十人，總二千四百人（外舍生三千人，內舍生三百人，上舍生百人）。

四門學 慶歷三年二月，所建以士庶子弟爲生員。

武學 慶歷二年，令以兩制舉官爲武學教授。三年，置武學於武成王廟。熙寧五年，令學生限百人。元豐三年，改官制以教授爲博士。政和二年，令外舍生稱武選士，內舍生稱武俊士。紹興十六年，修建武學。二十六年，置博士弟子員。同年，又定外舍七十人，內舍二十人，上舍十人，凡一百人。元豐官制，武學博士掌以兵書弓馬武藝訓導學生之事。

律學 熙寧三年始用斷案律義試法官六年四月以朝集院爲律學養生徒教授四人生徒學訖則使從政元豐官制律學博士一人正一人掌傳授法律及校試之事

算學 崇寧間立其業以九章周髀及假設疑數爲算問仍兼海島孫子五曹張邱建夏侯陽算法並歷算三式天文書爲本科本科外人占一小經願占大經者聽凡通算學者試之上等爲博士中下等爲學諭

書學 習篆隸草三體字說文字說爾雅博雅方言五書仍兼通論語孟子義願占大經者聽

書學 習佛道人物山水鳥獸花竹屋木以說文爾雅方言釋名教授說文則令篆字著音調餘書皆說答以所解義觀其能通畫意與否仍分士流雜流別其齋以居之士流兼習一大經一小經雜流則誦小經或讀律考畫文等以不仿前人而物之情態形色俱若自然筆韻高簡爲工

醫學 初隸太常寺神宗時置提舉判局始不隸太常亦置教授一員翰林醫官以下與上等學生及在外良醫爲之學生常以春試取三百人爲額立三舍生法爲三科以教諸生有方脉科針科痧科方脉以素問難經脉經爲大經病源千金翼方爲小經每試其選用最高者爲尙藥醫師以次醫職餘各以等補官爲本學博士正錄及外州醫學教授

宗室之學 元祐六年宗正令於諸院立小學由八歲至十四歲爲修學之期建中靖國元年立宗學崇寧元年十一月於諸官置大小二學又增教授二人宗子十歲以上入小學二十歲以上入太

學年未滿而請入者亦聽四年改宗子博士使位國子博士之上大觀元年置命官正錄各一人紹興七年宗子大小學成初嘉祐以後諸宮有教授治平元年增講書宗課試罰則崇寧大觀之際諸宮有博士十三員紹興十四年臨安立大小學大學生五十人小學生四十人職事各五人凡一百人又於諸王宮置大小學教授二人在學者皆南宮北宅之子孫也嘉定十年建宗學置六齋生員百人後改教授爲博士隸宗正寺由是宗室之子弟皆得就學焉十年三月宗正寺置四齋各予名稱卽六愛貴仁大雅信厚是也又稱堂爲明倫云

宋時州縣學始於書院而師徒之講習甚盛學術昌明碩儒輩出雖其末流黨派傾軋頗涉偏私而棄瑕錄瑜固可尙也茲略述如次

眞宗大中祥符二年應天府民曹誠卽楚邱戚同文舊居造舍百五十間聚書數千卷博延生徒講習甚盛府奏其事詔賜額曰應天府書院命奉禮郎戚舜賓主乞以誠爲府助教

八年賜潭州嶽麓書院額郡守朱洞首度基創宇以待四方學者李允則來爲州請於朝乞以書藏方是時山長周式以行義著八年詔見便殿拜國子學主簿使歸教授贈賜中秘書

仁宗卽位之初賜兗州學田已而又命藩輔皆得立學其後諸旁郡多願立學者詔悉可之稍贈賜之田如兗州由是學校之設徧天下

安定先生胡瑗自慶歷中教學於蘇湖間二十餘年束修弟子前後以數千計是時方尙辭賦獨湖

學以經義及時務學中故有經義齋治事齋經義齋者擇疏通有器局者居之治事齋者人各治一事又兼一事如邊防水利之類故天下謂湖學多秀彥其出而簞仕往往取高第及爲政多適於世用若老於吏事者由講習有素也慶歷四年詔州縣立學於是建太學於京師而有司請下湖州取先生之法以爲太學令著爲令

神宗熙寧四年詔置京東西河東北陝西五路學以陸佃等爲諸州學官仍令中書采訪逐路有經術行誼者各三五人雖未仕亦給簿尉俸使權教授他路州軍命選薦京朝官有學行可爲人師者堂除逐路官令兼所任州教授州給田十頃爲學糧仍置小學教授

元豐元年詔諸路州府學官共五十三員考是時大興學校而天下之有教授者只五十三員蓋京師儒之官不肯輕授濫設故也所用既是有出身人又必試中而後授則與入館閣翰苑者同科其遴選至矣

哲宗元符二年初令諸州推行三舍法州計上舍二人內舍二人歲貢入之京師其上舍卽附太學補外舍試中補內舍通三試不升舍者遣還其州其內舍免試至則補爲外舍生諸路選監司一員提舉學校守貳董幹其事遇試補上舍生選有出身官一人同教授考選仍彌封臚錄

理宗高祐六年敕湖廣善化縣別建湘西書院考潭州故有嶽麓書院至是御書其額賜之復於湘水西別建書院州學生月試積分高等升湘西嶽麓書院生又積分高等升嶽麓精舍生潭人謂爲

三學產來自白鹿石鼓應天嶽麓四書院後日增月盛書院之建所在有之寧宗開禧中則衡山有南嶽書院寧教有官育士有田略做四書院之制至理宗時尤夥其得請於朝或賜額或賜御書及間有設官者其他名賢戾止士大夫講學所自爲建設者不與焉

第七節 救卹制度

宋之救卹制度壹（唐）唐舊惟社會在當時最整頓而徧設於各地焉社會外有義倉及常平倉與前代無異三倉之外又有惠民倉廣惠倉廣濟倉等名皆屬於救卹事業也

常平倉自太宗淳化三年京師設置以來屢見不鮮淳化之際穀價最貴乃倣漢唐常平倉之法賤價出賣眞宗時京東西路河北河東陝西淮南江南兩浙各置常平倉祥符二年遣使出常平倉之粟麥於京城開入場賤價賣之俾穀價下落之紓民食嗣是而還屢令諸州設常平倉或出內藏庫金給諸州以增（加）倉之藏米或與布帛之類以爲常平糴本其事不遠故舉據治平三年之計算常平倉所入五十萬一千四十八石所出四十七萬一千五十七石云

社會雖源隋唐舊制然至南宋朱子之法頗屬詳備熙寧時有蘇渭者知陳留於村置社每社立倉社倉雖源隋唐舊制然至南宋朱子之法頗屬詳備熙寧時有蘇渭者知陳留於村置社每社立倉蓄穀使者老掌出納歲凶則開發之其後王安石廢之而立青苗法頗爲民病南宋孝宗淳熙八年朱熹乃上書請布社會之法朱子初以此法行於建寧府崇安縣開耀鄉蓋乾道四年海內大亂朱熹時在崇安之開耀鄉與知縣者等謀發所藏之粟以救危急成效大著後多倣行焉

義倉於建隆二年置義倉官官所收之二稅每一石輸一斗蓄之以備凶歲仁宗慶歷元年令各處設義倉惟未幾曠廢自熙寧十年復建以來屢有興廢

廣惠育惠民倉乃對於貧疾老幼不能營生活者之救卹事業也每日支給此類之人以一定食料俾資生活淳化五年於諸州立惠民倉咸平中福建路亦設焉天禧中更多所增設嘉祐二年又於諸州置廣惠倉每年十月派員調查老幼疾貧之人每人日給米一升幼者五合熙寧以後亦屢設之至紹聖三年始止焉此外尚有折中倉祖倉等之設立皆與常平倉社會相類

宋時京師之東西有福地院以收養老幼廢疾嘉祐中更置城南北福田院凡爲四院

熙寧二年王安石創青苗法以爲農業之金融機關是蓋因農民之貧窮稼穡乏資規定資本貸與之法以爲農民之保障者也卽由二分之利息貸金錢於農夫當收穫之時使償還之以謀農民金融之利便立法之初意貸錢而使償之以穀農民稱便及其後不僅悉以金錢償還且爲強制貸付以便官吏之私圖而貸付之多寡恒失其當且立保甲之制一人負債使十人連帶保證負其責任民之疾苦滋甚焉

安石於青苗法外復設市易法行市易金融之整理卽於京師置市易務又使行舖之牙人行市易凡客商經牙人之手賣貨物於官當機應變以時價賣出而保市價之平均又供適當之擔保物得賒請官府所買之貨物以半年一分一年二分之利償還之此法之精神雖在市價之平均而浸久

弊生反以營利爲目的，以與細民爭利而法遂不可行矣。

第八節 交通制度

宋之交通機關有步遞馬遞急脚遞之別，步遞卽漢之步傳，馬遞卽漢唐之驛馬也。其制與漢唐無異，急脚遞僅供軍用，而宋時最發達者爲水運。

水運由江淮兩浙湖南地方至真揚楚納之轉般倉，更沂汴河入京師，陝西之菽粟由黃河三門沿流入汴，至京師。陳穎許蔡等諸州之粟，帛由惠民河沿流京東諸州之粟，帛則由廣濟河。其數量雖不確定，然太平興國十八年汴河定運江淮米三百萬石，豆百萬石，黃河則運粟五十萬石，豆三十萬石，惠民河則運粟四十萬石，豆二十萬石，廣濟河則運粟十二萬石，凡合運五百五十萬石。其後頗有增加，又廣南地方之金銀香藥等由陸軍至虔州，由虔州水運入京師。川益諸州之布，江湖浙建之茶，均由水運入京師，而江淮之漕米常有增加，景德中至六百萬石，或達六百五十萬至七百萬石云。

掌理水運事務者，諸路有轉運使，乾德中所置也。其後復加重轉運使，權限俾兼掌警察司法事務。京畿江淮陝西三門等樞要之地，有發運使。建隆二年京畿東路置發運副使，乾德二年京畿東南有水陸發運使，興國中陝西三門有發運。又於京師置水陸發運，自是以來江淮兩浙有發運使，三門白波黃渭汴河有水陸發運使，惟存廢不常有。發運司起於濬化之初，大備於皇祐以後，計六

路之豐歉而行平糶之法一員在眞州督辦江浙等路糧運一員在泗州掌管由眞州至京師間之糧運此當時水運之大較也

第五章 明代之法制

第一節 經濟制度

第一款 田制

有明田制分官民二種官田之屬種類繁殊遠過唐宋據明初之調查天下官田之數約占民田七分之一凡後還官田沒官田斷入官田學田皇莊牧馬草場城墻首宿地牲地園陵墳地公占隙地諸王公主勛戚大臣內監寺監賜乞莊田百官職田邊臣養廉田軍民商屯田等皆是也民田者人民私有之土地屯田之制既廢人民得自由賣買私田之中已別無制度可言惟於田多荒蕪之時偶有計口授田之制其意在於開拓熟田非垂久遠之制度也茲舉宋時田制大要如左

(一)沒官田 人民因犯罪而被沒收之田地也國家雇人耕種而徵收其租稅

(二)莊田 諸王公主勛戚大臣內監寺監之領地也當時勛臣公侯丞相以下賜莊田多至百頃親王或至千頃其他武官及寺觀僧道中官亦自造莊田仁宗宣宗之時乞莊田者頗多故莊田之數有增無已雖常見禁貴族占領民田及禁人投獻之令然不過一種具文而實際則任貴族之請求賜莊田墳塋者數見不鮮也其後爲防止莊田增加起見凡新加之莊田令州縣官調查使還於民

又寺觀莊田漸就廢棄者亦令地方官調查分給貧民戶口多而財產少者每戶男子二十畝三丁以上者三十畝皆爲官田不許賣買

(三)皇莊 皇親之私領又名皇莊各以其收入自經營之弘治二年雖令禁各所王府購買田地以害民業然皇莊莊田常有增無已弘治二年畿內皇莊五所其地一萬二千八百餘頃助戚中官莊田三百三十二所其地三萬三千餘頃云自是以來請者益多天子亦不能堅拒而賜給莊田之事不絕王田多者至七千餘頃武宗時又立皇莊七後至三萬餘處凡諸王外戚請求愈甚而因此橫奪民田者不可殫紀爲世宗以來其勢稍殺穆宗乃立法限之凡勛臣五世限田二百頃然神宗以後又復舊觀多者至四萬頃熹宗時以萬數者亦不少有明一代田制最爲民害者莫過於此矣

(四)後還官田 嘗屬於莊田者至後還付於官而爲國家所有之田地也

(五)斷入官田 戶口斷絕無承繼之人不得已沒收入官以爲國家所有者也

(六)屯田 屯田之中又分軍民二種軍屯者寓兵於農之意明初兵農不分令諸將屯軍龍江等處以爲耕作自是以來軍屯之制漸密各衛屯田因人以定多寡或以三分守城七分出耕或以二分守城八分出耕要視其守衛重要之程度以爲斷統計天下衛所屯田者有十分之七民屯者則移狹鄉之民於寬鄉或募集流民以實邊或徒犯罪之人以從事耕作要以多開熟田爲目的也

(七)民田 類因開墾而漸次增加其數焉明因前代舊制凡民開墾者其田卽屬其私有又展令開

墾荒閑田地免租三年以後則依定則徵收之民田中有祖先墳塋之地永遠不被沒收故當時民犯重罪田廬家產雖被沒收而獨不及墳塋之地也

第二款 稅制

(一)田租 自唐楊炎創兩稅法以來宋因其制明亦仍之太祖之初田租十分稅一役亦計田而課當時賦役額數則具於黃冊總於戶部其徵輸期限則責之布政司州縣黃冊者戶籍帳也每里編爲一冊凡丁數之多寡地畝之廣狹皆詳載焉有司據此量丁課役計畝徵稅分夏秋二種夏稅納米麥錢鈔絹無過八月秋糧納米鈔錢無過明年二月至孝宗弘治時會計之數甚雜神宗萬歷時小有增損大畧以米麥爲主而絲絹與鈔次之夏稅之米惟江西湖廣廣東廣西麥菽惟貴州農桑絲遍天下惟不及川廣雲貴餘各視其地產時或以銀鈔錢絹代納如米一石納銀一兩錢千文鈔十貫麥則減價十分之二又洪武十七年雲南以金銀貝布漆丹砂水銀代秋糧以米麥者稱本色以他物代替者稱折色永樂之際天下本邑稅糧三千餘萬石絲鈔等三千餘萬云

明初覈實天下土田而兩浙富民畏避徭役大率以田產寄他戶謂之貼脚詭寄洪武二十年十二月乃命國子生武滄等分行州縣隨糧定區區設糧長（太祖以郡縣吏徵收賦稅輒侵漁百姓乃命戶部令有司料民土田以萬石爲率田多者爲糧長督其鄉賦稅）量度田畝方圓次以字號悉書主名及田之丈尺編類爲冊狀如魚鱗號曰魚鱗冊先是詔天下編莊冊以戶爲主詳具舊管新

收開除實在之數爲四柱式而魚鱗圖冊以土田爲主諸原坂墳行下澤沃瘠沙鹵之別舉具魚鱗冊爲經土田之訟質焉黃冊爲緯賦役之法定焉凡質賣田土備書稅糧科則官爲籍記之

明代田租丕變舊制者爲一條鞭法行於嘉靖隆慶以後其法總括一州縣之地租丁役量地計丁丁糧合併於地租之內而統收之一歲之役官爲代募力差則計其工食之費量爲增減銀差則計其交納之費加以增耗凡額辦派辦京庫歲需與存留諸費以及土貢方物悉併爲一條皆計畝徵銀辦折於官立法頗爲簡便嘉靖間數行數止及隆慶時徵收無藝通糧愈多規避亦愈巧應解而愈限或至十餘年未徵而報收一縣有至十萬者遺欠之多縣各數十萬賴行此法無他科擾民力不大緇萬歷九年遂通行焉訖於清初未之或更然富商大賈因無田而坐擁厚資不納國課其負擔之不均可謂甚矣

(二) 役稅 役有里甲均徭雜泛之別初洪武元年田一頃出丁夫一人不及頃者以他田補足之名曰均工夫未幾應天府等十八府州江西九江饒州南康三府編均工夫圖冊每歲農隙赴京師供役田多了少者以個人充夫田主出米一石以供其資其後黃冊成以一百一十戶爲里以丁多者十戶爲長百戶爲十甲里甲皆有長以供役是爲里甲之役其餘戶丁之役名均徭凡此皆常役也此外臨時徵收之役則名雜泛自一條鞭法行後役事雖免然猶存糧長里長崇禎時民間甚苦差役當時錢糧有收戶解戶驛遞有馬戶其餘如鹽戶陵戶關戶等種類繁多不可勝紀蓋末世稅政

未可以常法繩矣

(三) 產業租 太祖卽吳王位設宣課通課等司凡商稅三十取一考關市之征宋元額繁瑣明初務簡約其後增置漸多行齋居齋所過所止各有稅其名物件析榜於官署按而征之應征而匿藏者沒其半凡稅地置店歷書所止而氏名物數官司有都稅有宣課有司有局有抽分場局有河泊所所收稅課有本色有折色稅課司局京城諸門及各府州縣市集多有之凡四百餘所其後雖以次裁併十之七然自隆慶以後凡橋梁道路關津皆私擅抽稅罔利病民雖累詔察革不能去也

(四) 酒稅 邱濬云明朝不立酒麴務惟攤其課於稅務中唐宋來苛征酷斂一切革之又謂民間酒肆報官納課器肆則已未嘗如前代藉爲經費然考實錄及會典太祖初起已有徵酒之令至十八年又折收金銀錢鈔則酒未嘗無徵英宗正統七年更有命各處酒課州縣收貯備用之令則酒課未嘗不藉爲經費也

(五) 茶稅 太祖辛丑歲元至正二十一年太祖方稱吳國公二月始立茶法初中書省議權茶之法歷代資以充國用今疆宇日廣民物滋盛懋遷頗衆而茶法未行惟興安等處舊有課額其他產茶郡縣並宜立法徵之乃定制官給茶引付產茶府州縣凡商人買茶具數赴官納錢請引方許出境貨賣每引茶百觔不及引者謂之畸零別置由結付之仍量地遠近定以程限於經過地方執照若無由引及茶引相離者聽人告捕又於窩國府及漂水州置茶局批驗引由秤較茶貨有茶引不

相當或餘茶者並聽執問賣茶畢卽以原給引由赴所在官司投繳

(六)鹽稅 太祖辛丑歲二月始立鹽法置局設官令二十取一以資軍餉既而倍徵之用處州守胡深言復初制洪武初年定鹽引條例法甚嚴有賣私鹽者於法焉誅有司請如律帝曰彼皆細民恐衣食不足而輕犯法姑杖之發戍蘭州故當時法雖嚴而犯者不必誅也

第三款 幣制

有明幣制計分二種一曰寶鈔一曰鑄錢關於寶鈔之法定名鈔法關於鑄錢之法規名錢法要不外紙幣與硬貨二種也茲分述如左

(一)鈔法 太祖洪武八年二月始立鈔法帝初令置局鑄錢有司責民出銅民毀器皿輸官頗以爲苦又鼓鑄甚勞奸民多盜鑄而商賈轉易錢重道遠頗不便帝以宋有交會元亦用鈔其法省便易於流轉可以去鼓鑄之害七年九月乃設寶鈔提舉司至是詔中書省造大明寶鈔命民間通行以桑穰爲料其制方高一尺廣六寸許質青色外爲龍文化欄橫題其額曰大明通行寶鈔其內上兩旁復爲篆文八字曰大明寶鈔天下通行中圖錢貫狀十串爲一貫其下楷書曰中書省奏準印造大明寶鈔僞造者斬告捕者賞銀二十五兩仍給犯人財產鈔之等凡六曰一貫曰五百文四百文三百文二百文一百文每鈔一貫準錢千文銀一兩四貫準黃金一兩禁民間不得以金銀物貨交易違者罪之告發者就以其物給賞以金銀易者鈔聽凡商稅課程錢鈔兼收錢三鈔七一百文以

下則止用銅錢

至寶鈔行久昏爛宜設法收換以便行使乃令所在置行用庫每昏爛一貫收工墨直三十文五百文以下遞減仍於鈔面貫百文下用墨印昏鈔二字封收入庫按季送部若以貫百分明而倒易者同沮壞鈔法論混以偽鈔者究其罪後民多緣法爲奸每以堪用之鈔輒來換易夫鈔原無真值欲民間樂於通用必使其供求相當而又能隨時兌換現幣如明之鈔法以鈔爲木位而無所代表之幣既禁金銀之行使卽以鈔易鈔亦不自由宜其弊害百出爲儒者所諱言也

(二)錢法 太祖洪武元年三月命戶部及各行省鑄洪武通寶錢先是辛丑歲二月置寶源局於應天府鑄大中通寶與歷代錢兼行以四百文爲一貫四十文爲一兩四文爲一錢設官專管甲辰歲(元至正)二十四年太祖稱吳王江漢旣平乃命江西行省置貨錢局頒大中通寶大小五等錢式使鑄之至是遂令戶部及各省鑄洪武通寶錢其制凡五等當十錢重一兩當五重五錢當三當二重皆如其當之數小錢重一錢各行省皆設寶泉局與寶源局並鑄而嚴禁私鑄四年二月改鑄大錢爲小錢二十六年收廢銅鑄錢更定錢式置各省寶源局其後每更一帝多鑄新錢如永樂宣德萬曆等錢皆是也

第二節 官職制度

明初立中書省以總天下之吏治都督府以統天下之兵政御史台以振朝廷之紀綱太祖卽吳王

位首建百官司時中書省惟設四部掌錢穀禮儀刑名營造之事洪武元年八月立六部以分理庶政十三年正月罷中書省廢丞相等官政歸六部以尙書任天下事侍郎貳之而殿閣大學士祇備顧問帝方自操威柄學士鮮所參決其糾劾則責之都察院（十三年後罷御史台十五年更置都察院）章奏則達之通政司平反則參之大理寺亦漢九卿之遺意也分大都督府爲五而征調隸於兵部外設都布按三司分隸兵刑錢穀而聽於府部是時吏戶兵三部之權爲重迨宣仁朝大學士以太子經師恩累加之三孤望益尊而宣宗內柄無大小悉下大學士楊士奇等參可否雖吏部塞義戶夏原吉時召見得預各部事然希闕不敵士奇等親自是內閣權日重卽有一二吏兵之長與執持是非輒以敗至世宗中葉夏言嚴嵩選用事遂赫然爲眞宰相歷制六卿矣然內閣之擬票不得不決於內監之批紅而相權轉歸之寺人於是朝廷之紀綱實士大夫之進退悉顛倒於其手件食者承意指之不暇間有賢輔卒蒿目而不能救初領五都督府者皆元勳宿將軍制肅然成祖永樂間設內監監其事猶不敢縱沿習數代助威執綽司軍紀日以墜毀旣而內監添置益多邊塞皆有巡視四方大征伐皆有監軍而疆事大壞明祚不可支矣專備時代設官分職漫無統紀叢弊釀害遂底於亡可爲殷鑑茲就明代中央及地方官制之大略分述如後

第一款 中央官制

有明中央官制多因唐宋之舊故官制大綱亦與唐宋無所異文官以六部爲主武官則爲五都府

十二衛而糾正官則爲都察院其他寺監等官一襲唐宋遺制茲列表以明之

宗人府

三公三孤 三師三少

吏部(文選驗封稽勛考功四清吏司)

戶部(十三清吏司)

禮部(儀制祠祭主客精膳四清吏司)

兵部(武選職方車駕武庫四清吏司)

刑部(十三清吏司)

工部(營膳虞衡都水屯田四清吏司)

都察院

通政使司

詹事府

國子監

欽天監

上林苑監

大理寺

太常寺

寺 光祿寺

太僕寺

鴻臚寺

尙書司

行人司

諸司 道僧錄司

五城兵馬指揮司

翰林院
太醫院

武官

茲就以上各官分述其官屬職掌如左

宗人府 掌天子九族之屬籍以修其玉牒而書宗室子女嫡庶之名封嗣襲生卒婚嫁諡葬之事
洪武三年置太宗正院二十二年改爲宗人府其後事多移於禮部宗人府職員有宗人令一人左右宗正各一人左右宗人各一人

三公三孤 三公者太師太傅太保是也三孤者少師少傅少保是也佐天子理陰陽經邦弘化無定員

三師三少 三師者太子太師太子太傅太子太保是也三少者太子少師太子少傅太子少保是也皆以道德教導太子

內閣 卽中樞殿大學士建極殿大學士文華殿大學士武英殿大學士文淵閣大學士東閣大學士之總稱也初太祖亦做前制設中書省置左右丞相及平章政事左右丞參知政事以統領衆職
洪武十三年廢之十五年做宋制置華蓋殿武英殿文淵閣東閣諸大學士然秩僅正五品且勅諭群臣國家罷丞相設府部院寺以分理庶務立法至爲詳善以後嗣君其母得議置丞相臣下有奏

請設立者論以極刑於是以大學士掌獻替可否奉陳規誨點檢題奏擬批答以平允庶政以其授餐大內常侍天子殿閣之下避宰相之名故名內閣閣臣之預機務始自成祖然其時入內閣者皆編檢講讀之官職位甚卑不置官屬不得專制諸司及仁宗以東宮舊臣兼大學士閣職始漸崇然論官猶以尙書尊煇泰中王文始以史部尙書入內閣而誥勅房制勅房俱設中書舍人六部承奉意旨虛所不領而閣權益重嘉靖以後朝位班次俱列六部之上儼同於丞相之尊嚴矣

吏部 尙書一人左右侍郎各一人掌官吏選叙勅封考課之政令以甄別人材贊治天子蓋左冢宰之職視五部爲特重所屬皆稱清吏司各設郎中員外郎主事有差其屬有四文選司掌官吏班秩選陞改調之事驗封司掌封爵襲陸褒贈之事稽勛司掌勛級名籍喪養之事考功司掌官吏考課黜陟之事

戶部 尙書一人左右侍郎各一人掌天下人民戶口由賦徵役經費之政令分爲十三清吏司各掌其分省之事兼領所分兩京直隸貢賦及諸司衙所祿俸邊鎮糧餉及各倉場鹽課鈔關所謂十三省者浙江江西湖廣陝西廣東山東福建河南山西四川廣西貴州雲南是也各置郎中一人員外郎一人主事二人各清吏司分四科民科掌所屬省府州縣地理人物圖志古今沿革山川險易土地肥瘠寬狹戶口物產多寡登耗之數度支科掌會計夏稅秋糧存留起運及賞齊祿秩之經費金科掌市舶魚鹽茶鈔稅課及藏罰之收折倉科掌漕運軍儲出納料糧

禮部 尙書一人左右侍郎各一人掌禮樂祭祀封建朝貢宴饗貢舉之政令其屬有四各置郎中一人員外郎一人主事一人儀制司掌諸禮文宗封貢舉學校之事祠祭司掌諸祀典及天文國恤廟諱之事主客司掌諸蕃朝貢接待給賜之事精膳司掌宴饗牲魚酒膳之事

兵部 尙書一人左右侍郎各一人掌天下武衛官軍選授簡練之政令其屬有四各設郎中一人員外郎一人主事二人武選司掌衛所士官選授陞調獎誓功賞之事職方司掌地圖軍制城隍鎮戎簡練征討之事車駕司掌鹵簿儀仗禁衛傳廐牧之事武庫司掌戎器符勅武學薪隸之事刑部 尙書一人左右侍郎各一人掌天下刑罰之政令以十三清吏司分領如戶部

工部 尙書一人左右侍郎各一人掌工役農田山澤河渠之政令其屬有四各設郎中一人員外郎一人主事二人營繕司掌經營興作之事虞衡司掌山澤採捕陶冶之事部水司掌川澤波池橋道舟車織造券契量衡之事屯田司掌抽種抽分薪炭夫役墳塋之事

以上六部除分司治事外又各設司務廳置司務二人以總理不屬於各司之事務

都察院 掌糾劾百司辨明冤枉提督各道之事置左右都御史左右副都御史左右僉都御史屬官設經歷司經歷一人都事一人司務廳司務二人照磨所照磨檢校各一人司獄司司獄一人十三道監察御史一百十人糾察內外百司之官邪或露章面劾或封章奏劾浙江江西河南山東各十人福建廣東廣西四川貴州各七人陝西湖廣山西各八人雲南十一人其在外加都御史或副

僉都御史銜者有總督有提督有巡撫有總督兼巡撫提督兼巡撫及經畧總理贊理巡視撫治等員

通政使司 掌受內外章疏敷奏封駁之事置通政使一人左右通政二人左右參議二人

大理寺 掌審讞平反獄訟之事置卿一人左右少卿各一人左右寺丞各一人屬官則司務廳司

務二人左右二寺各寺正一人寺副二人評事四人

太常寺 掌祭祀禮樂之事置卿一人少卿二人寺丞二人屬官則典簿廳典簿二人博士二人協

律郎二人贊禮郎九人司樂二十人天地朝日夕先農各壇帝王廟祈穀殿各祠祭署奉祀一人

祀丞二人犧牲所吏目一人

光祿寺 掌祭享宴勞酒醴膳羞之事置卿一人少卿二人寺丞二人屬官則典簿廳典簿二人錄

事一人大官珍羞良醴掌醴四署各置正一人丞四人監事四人司牲司大使一人副使一人司牧

局大使一人

太僕寺 掌牧馬之事置卿一人少卿二人寺丞四人屬官則主簿廳主簿一人常盈庫大使一人

牧監監正一人監副一人錄事一人各羣羣長一人

鴻臚寺 掌朝會賓客吉凶儀禮之事置卿一人左右少卿各一人左右寺丞各一人屬官則主簿

廳主簿一人司儀署司賓署各丞一人鳴贊八人序班十四人

國子監 掌國學諸生訓導之事務置祭酒一人司業一人屬官則繩愆廳監丞一人博士廳五經博士五人率性修道誠心正義崇志廣業六堂助教十五人學正十人學錄七人典簿廳典簿一人典籍廳典籍一人掌饌廳掌饌二人

欽天監 掌察天文定歷數占候推步之事置監正一人監副二人屬官則主簿廳主簿一人春夏中秋冬官各一人五官靈台監八人五官保章正二人五官挈壺正二人五官監候三人五官司歷二人五官司晨八人漏刻博士六人

上林苑監 掌苑囿園池牧畜樹種之事置左右監正各一人左右監副各一人左右監丞各一人屬官則典簿廳典簿一人良牧蕃育林衡嘉蔬四署典署各一人署丞一人錄事一人

尙寶司 掌寶璽符牌印章之事置卿一人少卿一人司丞三人

行人司 掌捧節奉使之事置司正一人左右司副各一人行人三十七人

詹事府 掌統府坊局之政事以輔導太子置詹事一人少詹事二人府丞二人主簿廳主簿一人錄事二人通事舍人二人左春坊大學士左庶子左諭德各一人

翰林院 掌制誥史冊文翰之事以考議制度詳正文書備天子顧問凡經筵日講纂修實錄玉牒史志諸書編纂六曹章奏皆奉勅而統承之置學士一人侍讀學士二人侍講學士各二人侍讀侍講各二人五經博士九人典籍二人侍書二人待詔六人孔目一人史館修撰編修檢討庶吉士無

定員

太醫院 掌醫療之法置院使一人院判二人屬官則御醫四人吏目一人生藥庫惠民藥局各大使一人副使一人

僧道錄司 掌天下之僧道分僧錄道錄兩司僧錄司置左右善正二人左右開教二人左右講經二人左右覺義二人道錄司置左右正二人左右演法二人左右至靈二人左右玄義二人

按洪武元年立善世元教二院四年廢之十五年始置僧錄司道錄司隸禮部

中東西南北五城兵馬指揮司 掌巡捕盜賊疏理街道溝渠及囚犯火禁之事各指揮一人副指揮四人吏目一人

以上為中央文官之大畧此外宦官十二監女官等非處理國家政務者茲不贅及

中央武官則有中左右前後之五都督京衛京營諸官分述如左

中軍左軍右軍前軍後軍五都督府 掌軍旅之事每府有左右都督都督同知都督僉事屬官則經歷司營歷都事各一人

京營 永樂二十二年置三大營五軍營神機營三千營是也五軍神機各設中軍左右哨左右掖五軍三千各設五司景泰元年選三營精銳立十團營成化三年為十二團營每營各分五軍三千總騎兵神機統火器以總督統轄之嘉靖二十年廢團營併三大營以三千為神機設副參遊佐坐

營號頭中軍千把總等官而總以提督總兵官一人後改提督爲總督隆慶之初又改稱提督四年改京營之制三營各置提督設左右都御史一人

京衛 分上直衛南北京衛置京衛指揮使司有指揮使一人指揮同知二人指揮僉事四人鎮撫司鎮撫二人其屬則經歷司經歷知事吏目倉大使副使各一人

以上爲明代中央官制之大略永樂初遷政府於北京然仍南京之舊而以北京爲行在十八年官署始悉移北京而以在南之官加南京兩字以示區別然諸官自是政務不屬等於虛設矣

第二款 地方官制

有明地方行政區劃最下級爲縣縣之上有州有府州府之上有省以省爲地方行政區劃之最上級省凡三十三省之外有南北直隸各省之長官分承宣布政使司提刑按察使司二署承宣布政使司處理一省之行政事務職員如左

左右布政使各一人 左右參政 左右參議 無定員 經歷司經歷一人 都事一人 照磨所照磨一人 檢校一人 理問所理問一人 副理問一人 提控案牘一人 司獄司司獄一人 庫大使一人 副使一人 倉大使一人 副使一人 雜造局軍器局寶泉局織染局各大使一人 副使一人

提刑按察使司處理一省之司法事務職員如左

按察使一人 副使 僉事 無定員 經歷司經歷一人 知事一人 照磨所照磨一人
檢校一人 司獄司司獄一人

府 知府一人同知通判無定員推官一人屬官則經歷司經歷一人知事一人照磨所照磨一人
檢校一人司獄司司獄一人知府掌理一府之行政司法事務即宣風化平獄訟均賦役以教養百
姓爲任明初諸路有府洪武六年分府爲三糧二十萬石以上爲上府二十萬石以下爲中府十萬
石以下爲下府宣德三年天下之府凡一百五十九云

州 知州一人同知判官無定員其屬有吏目一人知州掌一州之事務州凡二百三十四州有二
一屬州二直隸州屬州視縣直隸州視府而品秩則同

縣 知縣一人縣丞二人主簿一人屬官則典史一人知縣掌一縣之事務吳元年縣分三等糧十
萬石以下爲上縣六萬石以下爲中縣三萬石以下爲下縣縣之數凡一千一百七十一

當時京師有順天府尹掌理京師之行政司法事務府尹之外有府丞一人治中一人通判六人推
官一人儒學教授一人訓導一人屬官則經歷司經歷一人知事一人照磨一人檢校一人所轄宛
平大興二縣各知縣一人

以上地方文官外又有武官分鎮守分守守備提督提調巡視僉領班備倭等官鎮一方者曰鎮
守鎮一路者曰分守守一城者曰守備其鎮守總兵副總兵皆以公侯伯都督充之稱曰將軍總令

兵副總兵之下有參將遊擊把總等官

留守司 掌理中都興都守備防護之事正留守一人副留守一人指揮同知二人屬官則經歷都事斷事司斷事副斷事

都指揮使司 掌一方之軍政都指揮使一人同知二人僉事四人屬官則經歷都事斷事副斷事吏目各一人都司凡十有三宣德中增爲十六

此外尙有衛指揮使司千戶所等武官茲不詳述

第三節 兵制

有明兵制自京師達於郡縣皆立衛所外統之都司內統於五軍都督府而上十二衛爲天子親軍者不與焉征伐則命將充總兵官調衛所軍領之旣旋則將上所佩印官軍各回衛所蓋得唐府兵遺意公侯伯皆領都督以統禁兵後又以文臣或內臣提督京營外設衛所都指揮使司以轄鎮守之軍征戍則又設總兵副將參將游擊之屬文臣統兵者或爲經畧或爲總督巡撫及兵備道清軍同知之屬參游等官明初勅臣尙充任之後則僅充兩廣湖廣漕運三總兵又次第皆革總兵或掛將軍印皆曰總兵征伐之事公侯伯充總兵名曰掛印將軍共在外鎮守地方武臣原無掛印自洪熙元年始頒各鎮總兵參將佩印初制總兵無專官有事則命將事已則歸後因邊境多事遂留鎮守致成專官沿及末季京營全任中官外鎮必設監視一代弊政莫此爲甚矣茲就明代兵制之大

略分爲(1)侍衛上直軍(3)京營(8)衛所兵(在京師者稱京衛在地方者稱衛兵)三種逃之如左
侍衛上直軍 乃天子之親軍太祖洪武時改親軍都尉府隸中左右前後衛十五年置錦衣衛所屬有南北鎮撫司十四所又有將軍力士校尉等掌直駕侍衛巡察緝捕其後又擇公侯伯都督指揮之嫡次子置勛衛散騎舍人及府軍前衛等十二衛十二衛者錦衣衛旗手衛金吾衛前衛金吾後衛羽林左衛羽林右衛府軍衛府軍左衛府軍右衛府軍前衛府軍後衛虎賁左衛是也永樂中又加金吾左衛金吾右衛羽林前衛燕山左衛燕山右衛燕山前衛大興左衛濟陽衛濟州衛通州衛十衛共爲二十二衛至宣德更加騰驥武驤左右衛四衛爲二十六衛矣諸衛中惟錦衣衛以兵兼刑且與中官相羽翼故其權至後而積種四衛營亦以聽御馬監提調故亦稱要焉

京營 分爲五軍三千神機三種其制備於永樂初太祖置大都督府節制中外諸軍後分爲前後中左右五軍都督洪武四年凡二十萬七千八百餘人成祖增京衛爲七十二又分步騎軍爲中軍左右掖左右哨五軍歲調中都山東河南大寧兵番上京師隸之設提督內臣一武臣二既而得邊外降卒三千人立營分五司稱三千營後征交址得火器之法立營習之卽神機營是也自是以來京營三大營之制始備景帝時於諸營選勝兵十萬分十營團練每營置都督其餘之軍歸本營稱曰老家憲宗增爲十二營團練卽四武營四勇營四威營是也當時京營有七萬五千人至武宗十二營銳卒減爲六萬五百餘人其後又立兩官廳選團營勇士等充之而十二團營亦爲老家矣武

宗廟時在兵籍者三十八萬餘而實存者十四萬誤之僅得二萬餘人當時團營常操勞役故工作之事繁而軍事練習之時少名雖團營而實與田夫無異也至世宗乃大行改革廢團營兩官廳復三大營之制改三千爲神樞又以四武營歸五軍營中軍四勇營歸左右兩威營歸左右掖各設坐營官一人募兵於畿輔山東山西河南得四萬人分隸神樞神機在京之各衛軍俱分隸三營分爲三十三營合爲三大營設副將參將游擊將軍佐擊將軍坐營官號頭官等而總以提督總兵官一人後改提督爲總督又有侍郎一人

衛所兵 太祖時置武德龍驤豹韜飛熊威武廣武興武英武鷹揚驍騎神武雄武鳳翔天策振武宣武羽林十七衛親軍指揮使司以五千人爲指揮千人爲千戶百人爲百戶五十人爲總旗十人爲小旗旣而一郡設所連郡者設衛五千六百人爲衛千一百二十人爲千戶所百二十人爲百戶所所設總旗二小旗十其兵有從征歸附謫發等名從征者諸將所部之兵旣定其地因以留戍者之謂也歸附者勝國及僭僞之諸降卒之謂也謫發者以罪被謫因以爲兵之謂也洪武三年以杭州以下四衛爲都衛又置河南以下四都衛八年改在京留守都衛爲留守衛指揮使司以在外都衛爲都指揮使司凡十有三又有行都指揮使司二隸大都督府當時都指揮使與於布政使接察使並稱三司爲封疆之大吏初洪武二十六年定天下都司衛所都司十七留守司一內外衛三百二十九守禦千戶所六十五至成祖多所改增其後都司二十一留守司二內外衛四百九十三守

禦也田羣牧千戶所三百五十九云

第四節 法典編纂制度

明太祖吳元年始定律令初帝以唐宋皆有成律斷獄惟元不做古制取一時所行之事爲條格胥吏易爲奸弊命左丞相李善長等二十人詳定論之曰立法貴在簡當使言直理明人人易曉若條緒繁多或一事而兩端可輕可重使奸貪之吏得以夤緣爲奸則所以禁殘暴者反以賊良善非良法也又謂台省官曰元時條格繁冗所以其害不勝且以殺人罪言之謀殺故殺鬪毆殺皆死罪何用如此分析但誤殺有可議者要之與戲殺過失殺亦不大相遠今立法正欲矯其舊弊歸於簡嚴簡則無出入之弊嚴則民知畏而不敢輕犯爾等其體此意十二月書成帝與廷臣復閱視之去煩就簡減重從輕刊布中外律令凡分六部卽吏律戶律禮律兵律刑律工律吏令禮令兵令刑令工令是也

時律令初行帝謂大禮卿周積等曰律令之設所以使人不犯法田野之民豈能悉曉其意有誤犯若赦之則廢法盡法則無民爾等前所定律令除禮樂制度錢糧辦法之外凡民間所行事宜類聚成編直解其義頒之郡縣使民家喻戶曉焉吳元年十二月乃作律令直解頒行郡縣

洪武六年刊律令憲綱是年又定大明律篇目一準唐律爲禁衛職制戶婚廢庫擅與盜賊鬪訟詐僞雜律捕亡斷獄名例等十二律凡六百六條分爲三十卷由刑部尙書劉惟謙撰輯而成惟此律

已不傳即明代亦不遵用之十八年太祖見衆民往往犯罪乃稱各種過犯條爲大誥二十二年更定大明律凡三十卷四百六十條即今所傳之大明律也其篇目如左

名例律一卷

吏律二卷 職制公式

戶律七卷 戶役田宅婚姻倉庫課程錢債市塵

禮律二卷 祭祀儀制

兵律五卷 宮衛軍政關津廐牧郵驛

刑律十一卷 盜賊人命鬪毆罵詈訟受贓詐僞犯姦雜犯捕亡斷獄

工律二卷 營造河防

此外附以五刑圖喪服圖比之唐律稍複雜矣

洪武三十年五月作大明律詔成帝諭羣臣曰朕做古爲治明禮以導民定律以繩頑刊著爲令行之既久犯者猶衆故作大誥以示民使知趨吉避凶之道古人謂刑爲祥刑豈非欲民并生於天地間哉然法在有司民不周知故命刑官取大誥條目撮其要略附載於律編次成書刊布中外次年復爲續編三編皆頒學宮以課士里置塾師教之因有藏大誥者罪減等於時天下有誦讀大誥師生來朝者十九萬餘人並賜鈔遺還自律誥出而大誥所載諸峻令未嘗輕用其後罪人率援大誥

以減等亦不復論其有無矣

孝宗弘治十五年大明會典編纂告成武宗正德五年重校刊行之其書則六典以官職爲綱而以各部所屬之法規集載之凡百八十卷其體裁與六典等無異內容豐富爲有明惟一之成文法典也

第五節 刑制

有明刑制多因唐舊茲分述如左

(一) 刑名 明之刑名與唐同分爲五種

笞刑五 十 二十 三十 四十 五十

杖刑五 六十 七十 八十 九十 一百

徒刑五 一年 一年半 二年 二年半 三年

徒刑更有附加刑一年杖六十年杖七十二年杖八十二年杖九十二年杖一百

流刑三 二千里 二千五百里 三千里

流刑之附加刑均爲杖一百此外尚有徵唐之加役流發邊充軍之事

死刑二 絞斬

以上雖爲有明之刑名然此外如刺字如鑲等類刑罰亦恒用之刺字卽釵也多科盜罪於左右小

臂膊刺搶奪或竊盜之文字磔則用於大逆之罪

(二)刑之執行 凡笞用笞杖大頭徑二分七厘小頭徑一分七厘杖大頭徑三分二釐小頭徑一分

二釐皆長三尺五寸削節以小頭打臀部

徒刑在湖廣省所屬之江北府州縣則發興國之鐵爐拘役之江南府州縣則發黃梅之鐵爐拘役之江西省所屬之江東府州縣則發新喻之鐵爐江西府州縣則發進賢鐵爐浙江省所屬者則發兩淮鹽運司所屬之鹽場江淮省所屬者則發西浙鹽運司所屬之鹽場直隸之江北府州縣則發兩浙鹽運司所屬之鹽場江南之府州縣則發兩淮鹽運司所屬之鹽場

流刑不問江南北之人皆發兩廣福建烟瘴之地安置之上項烟瘴地附近州府之人民則送於迤北邊塞之地

囚人在獄舍皆分男女立男房女房各別監禁之所者枷杻常加洗滌獄舍內冬設煖匣夏備涼漿枷長五尺五寸頭闊一尺五寸死囚枷重二十五斤流罪囚二十斤杖罪十五斤皆以乾木作之長短輕重刻誌其上桎長一尺六寸橫闊三寸厚一寸鐵索長一丈鍊連鐵重三斤囚人病重時驗實後給藥療之除死罪外皆解枷杻許親戚入內看護之笞罪以下得保釋出外治之

又有責付之制凡婦人除犯惡逆奸盜殺人之罪需入監外其餘雜犯則責付有服之宗親卽由宗親收之以待判決

(三)刑之適用 刑之加重減輕亦與唐無大差異而刑之適用因人而異亦與唐制相同但較唐制殊其輕重耳茲畧舉如次

鬪毆人者笞二十

唐笞四十

奴婢與主鬪者斬

唐絞

妻毆夫者杖一百

唐徒一年

毆夫之祖父母父母者斬

唐絞

毆祖父母父母者斬

唐亦同

十惡之制亦與唐同其加重亦無所異惟其刑罰則有輕重之差耳如三犯加重之例凡盜賊犯徒三次者唐流二千里明則更加重爲絞刑之減輕如八議之制亦與唐同但受減輕者頗有限制如五品以上之父母妻子雖得沐此特典而六品以下者則否

贖金之制明亦有之凡年七十以上十五以下及篤廢殘疾者犯笞杖徒流罪皆許贖此外婦人犯罪僅犯徒流者杖一百餘罪使出贖金文武官犯公罪軍官犯私罪僅在笞四十以下者許贖

此外自首減輕及加減例亦與唐同茲不贅述

(四)刑之消滅 凡犯人死亡或刑之執行完畢及恩赦之時俱爲刑之消滅然諸奸邪進讒言及教唆殺人者不在大赦之列又強盜謀故殺亦然竊盜並免刺字

(五) 犯罪 犯罪分公罪私罪與唐宋同其共犯數罪俱發之科刑亦然

第六節 學制

當時學校在京有國子學京衛武學宗學地方有府州縣學校茲分述如左

國子學 太祖初定金陵以元集慶路儒學爲國子學至洪武十四年改建於鷓鴣山下明年改學爲國子監設祭酒司業及監丞博士助教學正學錄典籍掌饌典簿等官分六堂以館諸生曰率性修道誠心正義崇志廣業學旁以宿諸生謂之號房厚給廩餼歲時賜布帛文綺襲衣巾鞋王且元齊諸令節俱賞節錢孝慈皇后積糧監中置紅倉二十餘舍養諸生之妻子歷事生未娶者賜錢婚聘及女衣二襲月米二石諸生在京師歲久父母存或父母亡而大父母伯叔父母存皆遣歸省人賜衣一襲鈔五錠爲道里費其教之之法每旦祭酒司業坐堂上屬官自監丞以下首領則典簿以次序立諸生揖學質問經史拱立聽命惟朔望給假餘日升堂會饌乃會講復講背書輪課以爲常所習自四子本經外兼及劉向說苑及律令書數御製大誥每月試經書義各一道詔誥表策論判內科二道每日習書二百餘字以二王智永歐陽虞顏柳諸帖爲法每班選一人充齋長督諸生功課衣冠步履飲食必嚴飭中節夜必宿監有故而出必告本班教官令齋長帥之以告祭酒監丞置集愆簿有不遵者書之再三犯者決責四犯者至發遣安置其堂宇宿舍飲饌澡浴俱有禁例省親舉姻回籍限期以道里遠近爲差遠限者謫遠方典史有罰充吏者六堂諸生有積分之法司業二

員分爲左右各提調三堂凡通四書未通經者居正義崇志廣業一年半以上文理條暢者升修道誠心又一年半經史兼通文理俱優者乃升率性升至率性乃積分其法孟月試本經義一道仲月試論一道詛語表內科一道季月試本經史策一道判語二道每試文理俱優者與一分理優文劣者與半分紕繆者無分歲內積八分者爲及格與出身不及者仍坐堂肄業如有才學超異者奏請上裁初命品官子弟及民俊秀通文義者充國子學生其後高麗日本琉球暹羅諸國皆有官生入監讀書朝廷報加厚賜並給其從人而雲南四川等士官亦遣子弟民生入監給賜與日本諸國同監前別造房百間居之永宣間諸國來學者絡繹不絕迨正德嘉靖時琉球生猶有至者

國子監生有志吏務者得付諸司習吏務名歷事生洪武時吏部置四十一名戶部五十三名禮部十三名大理寺二十八名通政司五名行人司四名五軍都督五十名稱曰正歷又有雜歷戶部十名禮部十八名兵部二十名刑部十四名工部八名都察院十四名大理寺通政司共四名隨御史出巡者有四十名其他有誘色辨事洪武二十六年擢監生六十四人充布政使等官成祖永樂五年選監生三十八人隸翰林院使習四夷譯書其後有自其中擢而爲給事中御史者仁宗之時六科給事中懸缺甚多諸生願望補之而帝不許也宣宗之時以教官缺乏曾選用監生三百八十人故國子監生數擢顯官當時甚重視之及後開納粟之例遂爲世所輕矣

京衛武學 英宗正統六年所置以教武官子弟分居仁由義崇禮宏智郭信勸忠六齋各置教授

訓導一人凡武官子弟在十歲以上者入之

宗學 武宗正德十四年定宗學教習之制至神宗十年宗室之子年十歲以上者入宗學若宗子過多時分置教師於宗室中舉一人爲宗正總管之尋增宗副二人俾學生誦習皇明祖訓孝順事實爲善陰騭等書此外四書五經史鑑性理亦兼習之

府州縣學 太祖洪武二年十月詔天下府州縣皆立學時國子生至者其衆帝銳意作興諭中書省臣曰古昔帝王育人材正風俗莫先於學校至元而其弊極矣上下波頽風靡學校雖設名存實亡兵亂以來人習鬪殺惟事干戈莫識俎豆欲興化何由今朕統一天下雖內設國子監恐不足盡延天下之英俊其令天下郡縣並建學校延師儒招生徒講道論德以復先王之舊於是府學設教授一員訓導四員州設學正一員訓導三員縣設教諭一員訓導二員生員府學四十人州縣以次減十人仍免其家徭役二丁生員專治一經以禮樂射御書數設科分敘務求實材頑不率者黜之宣宗宣德元年定增廣生員額洪武初生員雖定額至二十年卽命增廣不拘額數至是定制在京府學六十人在外府學四十人州三十人縣二十人於是初設食廩者謂之廩膳生員增廣者謂之增廣生員英宗正統十二年鳳陽府知府楊瓚言民間子弟可造者衆宜增置生員毋限額帝納瓚言令於確外增取附於諸生之末謂之附學生員凡初入學者皆謂之附學廩膳增廣則以歲科兩試等第高者補充之非廩生久次者不得充歲貢

憲宗成化三年詔提學官躬歷各學督率教官化導諸生先是英宗正統六年令提學官置簿考其生員所業提學官所至察提調動息以書其稱否生員不率教者黜之至是仍令置簿考驗其德行優文藝贍治事長者列上等簿或有德行而劣於經義或有經義而短於治事者列二等簿經義雖優治事雖長而德行或缺者列三等簿歲課月考循序而上非上等不許科貢。

當時州縣學外遼東有諸衛學洪武十七年所立也以武臣子弟久居邊境鮮聞禮教恐漸移其性今使之誦詩書習禮義非但可以造就其才他日亦可資用也自後各衛皆以次設學。

又有社學洪武八年所設也是年詔曰昔成周之世家有塾黨有庠故民無不知學是以教化行而風俗美今京師及郡縣皆有學而鄉社之民未覩教化有司其更置社學延師儒以教民間子弟導民善俗稱朕意焉於是鄉社皆置學令民間子弟兼讀御製大誥及本朝律令二十年令社學子弟誦誥律者赴京禮部較其所誦多寡次第給賞正統元年俊秀者許補儒學生員孝宗弘治十七年民間幼童年十五以下者令送社讀書講習冠婚喪祭之禮。

當時地方又有書院集生徒講讀分官立私立兩種後世私立最多勢力最大初太祖即位立洙泗尼山二書院各設山長一人憲宗成化二十年江西貴溪縣建象山書院孝宗弘治元年江南常熟縣修學道書院武宗正德元年江西德化縣設灑溪書院而當時各省皆有書院官不之禁及世宗嘉靖十七年有告濬者水倡異學廣收無賴之徒私建書院以惑世者於是下令毀其書院而他處

亦多有繼之者然其後私創者仍不絕如京師之首善書院江南之東林書院其尤著也東林書院原爲無錫書院宋儒楊時所建後廢爲僧寺萬歷中顧憲成就其地立龜山祠同志者構精舍居之而高攀龍等講學其中聲名藉甚士爭趨焉

第七節 救恤制度

洪武元年七月振恤中原貧民二十七年定災傷散糶開例大口六斗小口三斗五歲以下不與至成祖永樂二年又定蘇松諸府水渰給米開例大口一斗六歲至十四歲六升五歲以下不與每戶有大口十口以上者止與一石其不係全災內有缺食者則定爲借米開例

憲宗成化六年十二月遣使十四人分振畿輔先是十月巡視北直隸都御史項忠奏近京府縣水災民居蕩析流移道路困苦萬狀請廣施糶賣之法如宋紹興五年斗米千錢時參政孟庾尙書章誼不抑米價大出陳廩每升止二十五文既濟於民次年米賤令諸路以錢收糶後有贏餘較於史冊足爲明驗今天津涿州眞定保定等路各有大倉並水次官糶動以萬計乞敕戶部會計各倉足支來歲夏初官軍俸糧外所餘糧米自今年十一月爲始各委所在州縣官按月糶米三千石每石五錢麥減一錢豆減一錢五分凡有糶者止於二石至來年三月止糶少者許於附近糶多之倉多糶以補其數凡勸借搬運接濟者不在其數候麥熟米賤即以所糶銀布之類每月准與官軍買糧自給其貧民無所糶者仍驗口減省振濟部議如其請而每石之價則視所定者各加一分制曰可

至是尙書姚燮言水旱災傷之餘米價騰貴既發太倉米粟一百萬石振糶又慮振糶不及於無錢之家敕有司勸貧難者設法振濟京城之民可保無虞矣但在外州縣飢荒太甚村落中有四五日不舉烟火困臥律盡者有食樹皮草根及因飢疫病死者有寡妻隻夫賣男女及賣身者朝廷雖有振濟之法有司奉行未至且今冬少雪則來歲無麥事益難爲乞於順天河間眞定保定四府州縣災傷諸處遺廉幹老成者十數人敕每人責領二三州縣官吏沿村徧落詢密振濟有糶積者依時照口驗放無糶之虞聽於附近倉分設法搬運候春氣和暖卽教民播種麥田貧者給與牛具種子凡空閒之地令其栽種椿榆槐柳桑棗諸木五七年後便可濟用俟明年麥熟人得甦醒果無他慮奏聞回京有成效者量加旌勞此救荒之一策也詔從所請分遣戶部郎中桂茂之等十四人往振之

世宗嘉靖二年定市易諸法凡城市鄉村諸色牙行及船埠頭準邊有抵業人戶充應官給印信文簿附寫客商船戶住貫姓名籍行字號物貨數目每月赴官查照私糶者杖諸物行人誣情物價或貴或賤令價不平者計所增減之價論罪買賣諸物兩不同而把持行市專取其利及販鬻之徒通同牙行共爲姦詐者杖若見人有所買賣在旁高下比價以相惑亂而取利者笞凡私造斛斗秤尺及作弊增減者提調官失勘者其在市行使不經司較勘印烙者倉庫官吏私自增減監臨官知而不舉及失覺察者凡造器用之物不堅固眞實及絹布等紕薄短狹而貨賣者各定罪有差