

洪武三十年《大明律》考

法学系中国法制史专业研究生 杨一凡

本文提出了一个过去为明史研究者所忽略的问题，即洪武三十年《大明律》是由四百六十条的律文和一百四十七条的《钦定律诰》两部分组成。作者以充分论据说明，现存《大明律》只是四百六十条律文部分，而《律诰》为后人删去；原来附有《律诰》的《大明律》，比现存《大明律》更加严酷。

(一)

《大明律》是明初制定的最重要的法典，也是明王朝一代法典的代表。长期以来，学者们一致认为，我们现在所看到的《大明律》为洪武三十年（1397年）五月所颁行，并认定当时的内容与现在完全相同，即只有四百六十条律文。然而，如果认真研究一下《大明律》卷首的《御制大明律序》，就会使我们对上述观点产生疑义。该序云：

朕有天下，仿古为治，明礼以导民，定律以绳顽，刊著为令，行之已久，奈何犯者相继，由是出五刑酷法以治之，欲民畏而不犯，作《大诰》以昭示民间，使知所趋避，又有年矣。然法在有司，民不周知，特敕六部都察院官，将《大诰》内条目，撮其要略，附载于《律》，其递年一切榜文禁例，尽行革去，今后法司只依《律》与《大诰》议罪……^①

查现存《大明律》的各种常见版本，如明刊《皇明制书》本、正德十六年所刻《大明律集解三十卷》本、朝鲜光武七年本、嘉靖间《大明律附例》刻本、沈家本所刻明万历本《明律集解附例》，以及正德会典、万历会典所刻明律等，均属明代中后期或清代所刊印。各本所载四百六十条律文完全相同，律文后均未附《大诰》条目，而所刊《御制大明律序》中却都有“将《大诰》内条目，撮其要略，附载于律”的记载，这如何解释呢？洪武三十年大明律中究竟是否包括有《大诰》条目呢？如果有的话，那么附载于律的《大诰》条目，是作为一个独立部分出现的呢，还是象《明律集解附例》那样，总冠以《大明律》的名义，实际上是作为律的一个组成部分呢？这些问题都是应该弄清楚的。

如果我们再查一下《明实录》和《明史·刑法志》，又会发现新的疑义：两书均未明确记载洪武三十年五月颁行《大明律》之事，却写着“三十年作《大明律诰》成”，这是怎么回事

^① 着重号为笔者所加。

呢？如果将朱元璋颁行《大明律诰》时发的谕文与《御制大明律序》作一比较，就能发现，二者竟是如此惊人的相似。《明太祖实录》卷二百五十三载：

洪武三十年五月，……《大明律诰》成。上御午门，谕群臣曰：“朕有天下，仿古为治，明礼以导民，定律以绳顽，刊著为令，行之已久，然而犯者犹众，故于听政之暇，作《大诰》昭示民间，使知趋吉避凶之道，……然法在有司，民不周知，故命刑官，取《大诰》条目，撮其要略，附载于《律》，凡榜文禁例悉除之……。”

《御制大明律序》与实录所载“上谕”，讲的都是洪武三十年五月事，基本内容相同，对律后附有《大诰》条目也持有相同说法。个别文字上稍有出入，盖属史臣删改润色所致。两者的区别仅仅在于：《实录》说当时颁行的是《大明律诰》，而《律序》则说是《大明律》。《实录》为官修文书，当可为凭，那么，这个《大明律诰》是什么东西呢，它同《大明律》又是什么关系呢？

“八千卷楼”所藏明刊黑口本《大明律》的记载，为我们解开疑团提供了重要线索，使我们看到了洪武三十年所颁《大明律》的本来面目。黑口本《大明律》分上下二卷。卷一至卷十二为上卷，内容包括名例、吏律、户律、礼律；卷十三至卷三十为下卷，内容包括兵律、刑律和工律。在上卷的末尾附有《钦定律诰》，共一百四十七条，内容包括“不准赎死罪律”、“不准赎死罪诰”、“准赎死罪律”、“准赎死罪诰”四部分。很清楚，在黑口本《大明律》中，附于律文之后的《律诰》是《大明律》的一个有机组成部分。^①

黑口本《大明律》律文后所附《律诰》的具体条目，也可以从明弘治年间所刻《兴化府志》（其影印残存本现藏北京图书馆）得到证明。《兴化府志·刑纪》详细记载了洪武时所颁行的法律，其中就有《大明律》的律文四百六十条和《钦定律诰》一百四十七条，与黑口本的内容相同。现摘录其条目于后。

《钦定律诰》不准赎死罪共一百二十四条^②：

《律》一百零二条：十恶；强盗；劫囚；强奸；诈伪；厌镇蛊毒；失误军机；臆脱启奏；拒捕伤人；诈传诏旨；变乱成法……^③；死囚令人自杀，若见招服罪，而囚之子孙为祖父母、父母，及奴婢雇工人为家长者；官司差人追征钱粮，勾摄公事，及捕获罪人，聚众中途打夺，因而伤人及杀人，聚至十人为首。

《诰》十二条：朋奸欺罔；说事过钱；代人告状；诡名告状；戴刑肆贪；空引偷军；医人卖毒药；臣民依法为奸；妄立干办等名；阻挡耆民赴京；秀才断指诽谤；寰中大夫不为君用。

《钦定律诰》准赎死罪共三十三条：

《律》九条：军官犯死罪不请旨论功上议；内府交纳余剩金帛，擅将出外；官吏受脏过满；若塚先穿陷，及未殡埋，开棺髹见尸；盗仓库钱粮；盗内府财物；诈称冤枉，借用印信封皮；递送逃军妻女出京城；冲入仪仗，并诉事不实。

《诰》二十四条：逸夫；居处僭分；闲民同恶；官吏下乡；擅差职官；揽纳税粮；冒解罪人；庆节和买；关隘骗民；滥设吏卒；长解卖囚；官民有犯；鱼课扰民；钱钞贯文；路费则例；造作买办；

① 黑口本《大明律》系台湾学者黄彰健先生最先发现。他在1949年12月写的《洪武二十二年太祖改律及三十年律诰考》一文中，曾谈及大陆解放前“于江苏省立图书馆得见‘八千卷楼’旧藏明刊黑口本《大明律》”事。可惜这个重要的发现一直未引起应有的注意。

② 按下文《律》102条，加《诰》12条共114条，此处写为“一百二十四条”，我推测是将“一”误刻为“二”所致。

③ 此部分死罪同明律条目，故略。

市民为吏卒；经该不解物；阻挡乡民除恶；僧道不务祖风；有司不许听事；不对关防勘合；有司逼民奏保；交给安置人。

将《钦定律诰》与黑口本《大明律》参照考察，就会对洪武三十年五月所颁《大明律》的原貌一目了然：(1)《大明律》由律的正文和《钦定律诰》两个部分组成，律的正文为四百六十条，后面所附《律诰》为一百四十七条。(2)《律诰》内容是关于准赎死罪和不准赎死罪的规定。(3)所谓“取《大诰》条目，撮其要略，附于律后”，指的是将《大诰》主要条目三十六条附于《钦定律诰》中的律文之后，而不是录《大诰》原文，附于明律正文的相近条款之后。(4)这种包括《律诰》条目在内的《大明律》，与今天我们所看到的不同。我们今天所看到的四百六十条《大明律》，仅仅是洪武三十年《大明律》的律文部分。

弄清了洪武三十年《大明律》的内容及有关情况，我们对《御制大明律序》和《实录》在“律”、“诰”名称记载上所出现的差异就容易理解了。《实录》和《明史》之所以记载为洪武三十年“《大明律诰》成”，而不直书为“《大明律》成”，是因为律的正文早已于洪武二十二年基本裁定^①，洪武三十年制定的主要是《钦定律诰》。《实录》记事，着眼于当时实际所作的主要事情，因而忽略了《大明律》。于是，《实录》与《御制大明律序》的有关记载，就出现了内容大体相同而名称相异的矛盾。

关于洪武三十年《大明律》包括《钦定律诰》的论断，也可以从明初执法的史实中得到证实。《大明律》颁布后的第二年，太祖歿。继位的建文帝因太祖施政严刻，对有关法制多有变更。成祖登基后，为了标榜自己继承大统，极力倡复祖制。洪武三十五年（即建文四年）六月甲戌，明成祖永乐诏天下曰：“凡皇考法制为所更改者，悉复其旧。”^②同年七月壬午又诏曰：“建文以来，祖宗成法有更改者，刑名一依《大明律》科断”，“建文所颁一应榜文条例，尽行除毁。”^③然考永乐年间断狱事实，一些明确标明“依律”所断案者，实际上是依《律诰》的规定量刑的。且不说《律诰·准赎死罪律》九条曾被长期循用，就是在当时官吏看来《律诰》中“最伤大体”的条款，如“阻挡乡民除恶”、“阻挡善民赴京”等，在永乐二十年间亦一直有效，直到洪熙年间方才被废止。明成祖之所以说“刑名一依《大明律》”而未提及《律诰》，则是因为在明初统治者看来，《律诰》本来就是包括在《大明律》之内的，用不着特意提出。明中期以后，《律诰》逐渐不能实行了，后代刻律，贵乎实用，只刻了律的四百六十条正文，《律诰》部分遂被删去。加之清初修《明史》时，《大诰》和《律诰》殆未见及，《明史·刑法志》又只据《实录》记载此事，从而给后人弄清这个问题造成了困难。

(二)

《钦定律诰》既然被包括在洪武三十年《大明律》内，那么，它对律条正文和当时的刑罚发生了怎样的影响呢？我们在把《钦定律诰》一百四十七条与明律正文进行全面的比较之后，就能清楚地看到，《律诰》使整个《大明律》变得更加严酷。这主要表现在两个方面：

第一，法律条目更加完备，对臣民的控制更加严密。《律诰》的所有条目，都属于真犯死罪和杂犯死罪的范围，是着重用来明确、补充、完善明律有关死罪处刑的条款的。其中属于《律》的条目一百一十一条，全部摘自明律正文中的死刑条目。撮取《诰》的条目共三十六

^① 参看《明史》卷九三的有关记载。

^② 《明太宗实录》卷九下。

^③ 《明太宗实录》卷十上。

条(其中不准赎死罪十二条,准赎死罪二十四条),都是从原《大诰》酷刑二百零四条中选摘来的。

在《律诰》内有关《诰》的条目中,与《律》的正文内容相同的有八条:朋奸欺罔;说事过钱;诡名告状;医人卖毒药;滥设吏卒;长解卖囚;居处僭分;有司不许听事。这些条款原都是律文中某一条款的一部分,而在《律诰》中均列为专条,予以强调。其中有些条款所包含的内容要比律文广泛得多。如:“有司不许听事”条,在律的正文中,附属于“擅勾属官”条下,内容为:“若擅勾属官,拘唤吏典听事及差占推官、司狱,各州县首领官因而妨废公务者,笞四十。”立意在于防止官吏荒废公务;在《大诰》此条中则规定:“十二布政司不许教府州县官吏听事,府不许教州官吏听事,州不许教县官听事,县不许教民间里甲听事”,因“听事之名,实贪脏之巨祸”,立意在于惩办“贪脏”。

在《律诰》内有关《诰》的条目中,属于新增设的法律条款以及条目与律文相近而又增加了新内容者共二十八条。新增加的条款有:戴刑肆贪、逸夫、官吏下乡、寰中大夫不为君用、阻挡乡民除恶等十一条,其内容主要是惩办贪官,镇压不满朝廷的言论,打击所谓“游民”、“闲民”,加紧对劳动人民的控制。与律文相近而又增加了新内容的共十七条,其目的完全是为了严密法网。如明律中“滥设官吏”条规定:“凡内外各衙门官有额定员数而多余添设者,当该官吏一人杖一百,每三人加一等,罪止杖一百徒三年。”“若吏典、知印、承差祇候禁子弓兵人等额外滥充者,杖一百,迁徙。”在《律诰》中,则增设了滥设吏卒、市民为吏卒、闲民同恶、妄立干办四条,规定:“不许用市井之民为吏卒”,违者“治以死罪”,“一切闲民,信从有司,非是朝廷设立应当官役名色,而与私下擅称名色,与不才官吏,同恶相济,虐害吾民者,族诛”,重点在于防止官民勾结。又如“揽纳税粮”条,《律诰》把内容扩充为“诸色物件”,范围就大多了。如此等等,都起了完善律条、严密法网的作用。

第二,《律诰》附于律的正文之后,大部分都使《大明律》的用刑显著加重。这里,我们不妨对《律诰》四个部分的内容分别加以考察。

(1) 不准赎死罪律。这部分共一百零二条,条目一准明律正文。其中有九十九条从内容到处刑均与律的正文相同,有三条(五十九、八十二、八十九)处刑较律加重。如第五十九条:“妻妾夫亡改嫁,骂故夫祖父母、父母”者处死,而依明律正文:“夫丧而身自嫁娶者杖一百”,“骂故夫之祖父母、父母者并与骂舅姑罪同”,是不能处死的。

(2) 不准赎死罪诰。这部分共十二条,除了有四条与律的相近条款量刑相同外,新增设的三条(戴刑肆贪、秀才断指诽谤、寰中大夫不为君用)都规定用重刑;其他五条的用刑,律的正文一般都是徒杖、充军,《律诰》均规定处死。

(3) 准赎死罪律。这部分共九条,全部见之于律的正文。就其死罪性质而论,《律》与《律诰》二者相同。但《律诰》中的这九条死罪是可以赎罪的,较律的正文处刑稍轻。

(4) 准赎死罪诰。这部分共二十四条,和原来《大诰》的酷刑相比,准赎死罪已是大大减轻。但是,若与律的正文或相近条款所规定的笞、杖刑法相比,仍不免失之苛刻。

总观《律诰》条例,除了与律文量刑相同的条款外,较律文处刑减轻者九条,这些条款的死罪性质不变,但允许免去死罪,工役终身;较律文处刑加重者共二十八条,其中大多数条目要重得多,不少是本应论处笞、杖刑法的,却以死罪或准赎死罪论处。这就使洪武三十年《大明律》变得严酷和轻重失宜。

详考明代各种法典,这种轻重失宜的情况几乎是它们共有的弊病。明朝开国之初,就曾

颁布了律令，但朱元璋常常出于一时的政治需要，颁布与律文相矛盾的法令。如洪武十八、十九年所颁《大诰》，大多是律外用刑，朱元璋却诏谕《律》、《诰》并行；洪武二十六年所颁真犯、杂犯死罪条例，不少条款也与律文相违，轻重颠倒。对此，儒臣们曾多次上奏，请求修改，以使整齐划一，但朱元璋均未采纳。据《明太祖实录》卷二二六载：洪武二十八年二月戊子，“刑部臣奏，律条与条例不同者，宜更定，俾所司遵守。上曰：‘法令者，防民之具，辅治之术耳，有经有权。律者，常经也；条例者，一时之权宜也。朕御天下将三十年，命有司定律久矣，何用更定？’”依照这段谕文，洪武三十年《律诰》虽然包括在《大明律》中，亦系一时之例，并非“常经”，但朱元璋又把《律诰》列为“成法”，诏曰：“今后法司只依《律》与《大诰》议罪”，又令“子孙守之，群臣有稍议更改，即坐以变乱祖制之罪”^①。《律诰》既为“成法”，它就与那些只属于“一时之权宜”的条例不同，取得了实际上的“常经”的特殊地位。洪武三十年朱元璋命令把“递年一切榜文禁例，尽行革去”，只把《律诰》作为“成法”放入《大明律》内。他的这种做法，本意在于防止后世“变乱成法”，但他没有妥善地考虑《律》和《律诰》这两种总括于《大明律》下的成法尚有轻重失宜之处，这又造成了人为的混乱。朱元璋死后，后世的“守成之君”们打着遵循祖制的招牌，随意颁布例令，“于是因律起例，因例生例，例愈纷而弊无穷”。律亦“因循日久，视为具文”^②。明朝这种以例坏法的做法，实是在明太祖时就开了恶劣的先例。

① 《明史》，第2279页。

② 《明史》，第2279--2280页。

（上接第49页）

综上所述，以事实为根据，就是实事求是地弄清案件的全部情况，即犯罪的事实、犯罪的性质、情节和对于社会的危害程度。弄清犯罪的事实是弄清案件其他情况的前提和基础，而社会危害程度则是对案件其他情况的综合评定。

但是，要弄清案件的全部情况，必须依据充分可靠的证据；而获取充分可靠的证据，则必须进行深入细致的调查研究。调查研究，是获取证据的唯一途径。

我国在长期审判实践中坚持以事实为根据的原则，积累了十分宝贵的经验。这就是：实事求是，调查研究，重证据而不轻信口供，证据和口供都必须经过调查核实，反对逼供信，严禁肉刑、体罚和任何形式的变相体罚，等等。实践证明，只要这样做了，就很少出冤假错案；不这样做，就必然出冤假错案。

同我们以事实为根据的原则相反，历史上一切剥削阶级所实行的都是唯心主义的量刑原则。他们采用神明裁判、司法决斗、刑讯逼供等极端迷信、残酷的方法和手段获取犯罪证据。十年动乱期间，林彪、“四人帮”继承剥削阶级的反动衣钵，大搞唯心主义和形而上学，大搞法西斯式的审查方式。他们鼓吹“问题不在大小，关键在于态度”，“没有材料从犯人口里掏”等等，把从受审查对象那里逼取的口供当作有罪无罪、罪轻罪重的唯一依据；他们甚至“看相定案”、“想象定案”，单凭“我看你就不是好人”这句话，就可以把人定为叛徒、特务、反革命，因而造成了大量的冤假错案。为了防止这一类事件重演，我们必须在审判工作中彻底肃清林彪、“四人帮”唯心主义和形而上学的思想影响，坚持毛泽东同志一贯倡导的实事求是、调查研究的工作方法，坚定不移地贯彻实行以事实为根据的原则。