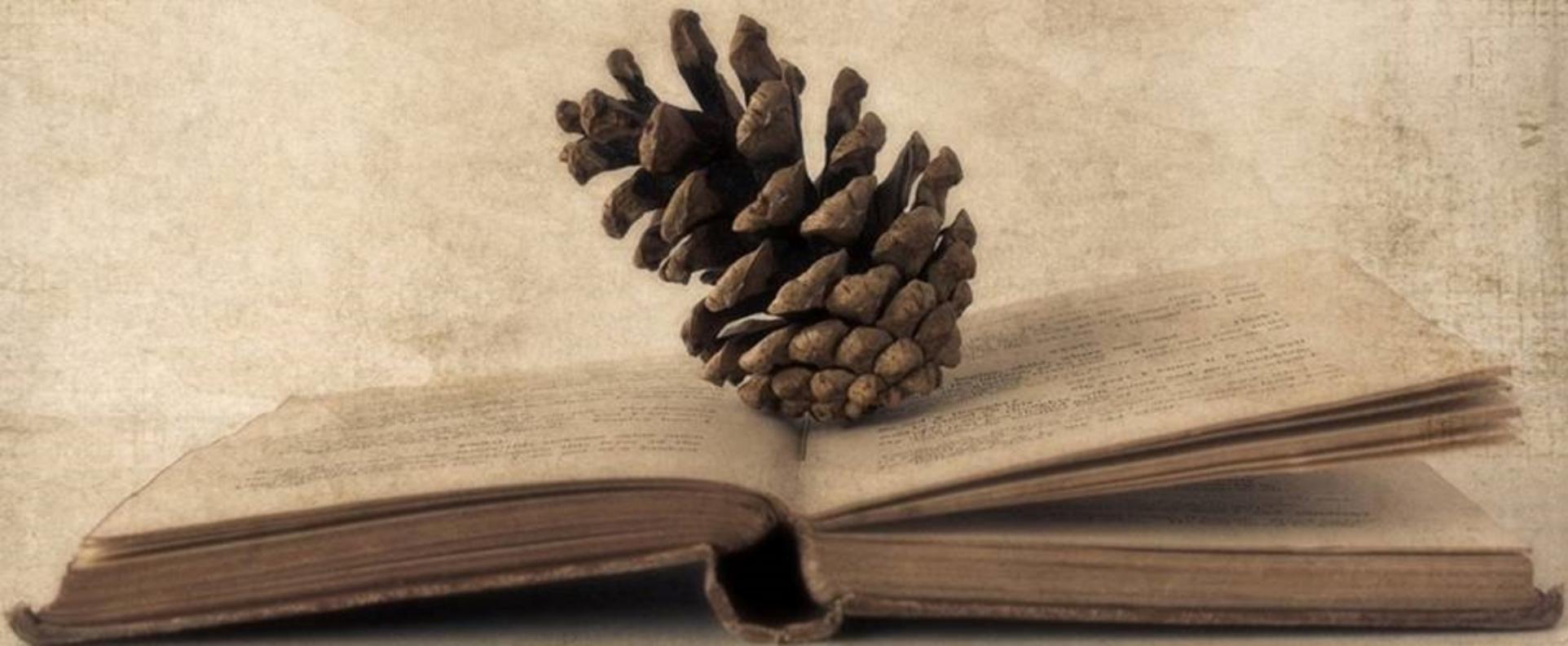


中国古代刑事法律制度



在我国古代虽然并没有纯粹现代意义上的刑法典，不过历代的律典相当于现代规定犯罪与刑法的刑法典。此外历代以君王名义颁布的单行法规中，最重要的也是刑事方面的法规。统治者视刑事法是统治的主要工具，对于刑事立法予以高度重视。中国古代“重刑轻民”的思想，使得我国的刑罚发展有着特殊的体系性与完整性，每个朝代的法律文件似乎都有自己特别的规定与对前朝规定的发展，直到1911年清政府颁布《大清新刑律》才使得带有资本主义性质的刑罚体系替代了封建性质的刑罚体系，自此中国古代的刑罚制度宣告结束。

历代刑罚的基本原则

总论

西周刑罚基本原则

秦朝刑罚基本原则

汉朝刑罚基本原则

三国两晋南北朝刑罚基本原则

唐朝刑罚基本原则

宋朝刑罚基本原则

明朝刑罚基本原则

清朝刑罚基本原则

纵观中国古代刑罚原则的演变及其特点，呈现以下特点：

一、 特权保护性

因社会等级的不同所造成的差异，使一些人在法律上拥有其他人所没有的特权，这就是特权原则

- 1、“八辟”原则
- 2、“八议”原则
- 3、请、减、赎
- 4、官当
- 5、区分“公罪”与“私罪”的原则

二、宗法性

因血缘关系所造成的差异，使某些人相对其亲属，在法律上的地位也有所不同，这就是宗法原则。这些原则与家庭伦理有关

- 1、“亲亲得相首匿”与“同居相隐不为罪”的原则
- 2、刑事责任年龄及矜老恤幼原则
- 4、准五服以制罪
- 5、关于“连坐”原则

三、重视社会危害与惩罚相关性

- 1、区分故意与过失的原则
- 2、自首原则
- 3、对犯罪未遂行为的处理原则
- 4、对累犯与再犯的处理原则
- 5、对共同犯罪的处理原则
- 6、正当防卫原则
- 7、“重其重罪”与“轻其轻罪”的原则
- 8、诬告反坐原则

四、罪刑法定主义原则与比附、类推原则的矛盾

- 1、罪刑法定原则
- 2、比附、类推原则

此外，时效制度与法不溯及既往的原则、涉外案件的处理原则等体现了古代刑法原则一定程度上的科学性。

西周：

立法思想：以德配天，明德慎刑；刑罚世轻世重

西周奴隶制法律制度得到完善，开始确立定罪量刑的刑法原则：

- ① 矜老怜幼原则
- ② 区分故意与过失、惯犯与偶犯的原则
- ③ 罪疑从轻、从赦的原则
- ④ 贵族特权原则

① 矜老怜幼原则

② 即老年人和未成年人行为虽然构成犯罪，但不施加刑罚的原则。

据文献记载，西周时期有“三赦之法”的规定：“一曰幼弱，二曰老耄，三曰蠢愚”这三种人犯罪，可以赦免。《礼记·曲礼上》明确规定：“八十、九十曰耄，七年曰悼。悼与耄，虽有罪不加刑焉。”即八十岁以上老人和七岁以下儿童犯罪，不追究刑事责任。

这一原则体现了“明德慎罚”的思想，但更主要的是由于老幼行为能力有限，对社会尤其对统治阶级构成的威胁或危害较小。这一原则的确立，标志着我国刑法对刑事责任年龄的初步确定。

② 区分故意与过失、惯犯与偶犯的原则

《尚书·康诰》记载：“人有小罪，非眚（sheng），乃惟终…乃不可不杀。乃有大罪，非终，乃为眚灾…时乃不可杀。”“眚”为过失，“非眚”为故意；“惟终”为惯常，“非终”为偶犯。这段话，讲明了司法官在量刑上应遵循的两条原则：所犯即使是小罪，但如果是故意、惯常，则要严惩；所犯虽为重罪，但如果是过失、偶发，仍应宽宥减刑。

区分故意与过失、惯犯与偶犯原则，确立了以犯罪主观动机和客观危害为定罪量刑的依据。这在当时的世界刑法史上是罕见的，是中国刑法史上的一大进步。

③疑罪从轻惟赦制度

对定罪量刑有疑义或有争议的案件，实行从轻处罚或予以赦免的原则。

《尚书·吕刑》规定：“五刑之疑有赦，五罚之疑有赦，其审克之。”即对可疑案件要认真明察，务求定罪准确、量刑恰当；若适用五刑有疑义，则以赎刑代罚；对适用赎刑有疑义的案件，则不追究刑事责任。

这一刑罚适用原则是“明德慎罚”法律思想的具体体现，对防止轻罪重刑、无罪处刑现象的出现有一定作用，因而为后世所沿袭。

④ 贵族特权原则

贵族特权是宗法等级制度的产物，是“刑不上大夫”的具体化。它是指不同身份等级的人犯同样的罪行，承担的法律责任和处罚结果是不同的。西周时期贵族享有一系列社会特权，包括一些刑法特权。

西周中晚期实行“八辟”之法。即具有特殊身份或特殊经历的贵族，在犯罪以后，享有法定的宽宥、减免特权。《周礼·秋官·小司寇》记载：“以八辟丽邦法，附刑罚。一曰议亲之辟，二曰议故之辟，三曰议贤之辟，四曰议能之辟，五曰议功之辟，六曰议贵之辟，七曰议勤之辟，八曰议宾之辟。”“辟”指法，“丽”指附着，即适用法律。

“八辟”是对八种特权人物犯罪减轻刑罚的法律。三国曹魏时期改为“八议”制度，并为魏晋以后的封建法典所沿用。

秦朝：

立法思想：法令由一统；事皆决于法；重刑轻罪

秦代几乎建立起一个全新的法律制度，一些刑法适用的原则也为后世所继承并发扬光大。概括起来，有以下几个方面：

- ① 刑事责任年龄原则
- ② 区分故意与过失原则
- ③ 区分有无犯罪意识
- ④ 数罪并罚
- ⑤ 累犯加重原则
- ⑥ 共犯加重
- ⑦ 自首从轻原则
- ⑧ 诬告反坐
- ⑨ 犯罪连坐原则
- ⑩ 教唆同罪，教唆未成年人犯罪，犯罪加重处罚

① 刑事责任年龄原则

秦律规定，未成年人犯罪，不负刑事责任或减轻刑事责任。对于成年与未成年，秦朝以身高来划分。秦规定，身高不到六尺，不负刑事责任。

秦简《法律答问》里有一个案例：“甲小未盈六尺，有马一匹自牧之，今马为人败，食人稼一石，问当论不当？不当论及偿稼。”意思是说，有一个身高不到六尺的小孩，放马。马受惊吓吃了别人家的庄稼，问如何处置这个小孩。答复是不负刑事责任，也不赔偿。

需要指出的是，秦的刑事责任年龄，是追究犯罪者本人应负刑事法律责任的法定年龄。至于受连坐株连的家属则无年龄限制。

按照身高来确定是否负担刑事责任，显然是不科学的。但秦朝开始注意主体的犯罪能力以及根据不同的能力来划分是否犯罪，无疑又是进步的。后世对责任年龄逐渐加以完善。

② 区分故意与过失原则

秦简《法律答问》里有：“甲告乙盗牛若贼杀人，今乙不盗牛、不杀人，问甲可(何)论？端为，为诬人；不端，为告不审。”大致案情是说，甲告乙不是偷牛就是杀人，经调查乙既没有偷牛，也没有杀人，应该如何处置甲？如果甲是故意的，就构成诬告罪，如果为过失，就属于控告不实。

故意控告不实为诬告，过失控告不实为告不审，故意和过失所构成的罪名不同，在量刑上，故意从重过失从轻。

③ 区分有无犯罪意识

秦律开始注意到犯罪意识对犯罪的作用，根据有无犯罪意识来确定是否定罪。

《法律答问》记载：“甲盗，赃值千钱，乙知其盗，受赃不盈一钱，问乙何论？同论。”又“甲盗钱以买丝，寄乙，乙受，弗知盗，乙论何也？毋论。”第一个案例说，有一个人甲盗窃千钱，另一个人乙知道甲盗窃，虽然乙受赃不到一钱，但与甲一样，同样以盗窃论惩罚。而第二个案例是说，甲用偷来的钱买了丝绸寄给乙，乙接受了，但乙不知道这是甲用偷来的钱买的，所以乙不承担任何责任。对比这两个案例可知，秦律根据有无犯罪意识来确定是否定罪量刑。

④ 数罪并罚

数罪并罚，就是对一人所犯数罪的合并处罚。秦律里出现了有关数罪并罚的记载。秦简《法律答问》：“诬人盗值廿，未断，又有它盗，值百，乃后觉，当并赃以论。”一个人先诬告他人盗窃价值二十钱的东西，尚未判决，同时又发现该人还犯有盗窃罪，赃值一百钱，依律“并赃以论”，即两罪合并处罚。

在现代刑法中，构成数罪并罚有时间限制，并罚的计算也有不同的原则，这在秦律中都没有详细的规定。

⑤ 累犯加重原则

秦律区分初犯和累犯，累犯加重处罚。如果有人以犯了应“耐为隶臣”刑罚的罪，又诬告他们犯当受“司寇”刑的罪，则“耐为隶臣，又系城旦六岁”。不仅加施前罪当受之罚，而且施加比后罪所当受刑罚更重的系城旦刑。

⑥ 共犯加重

秦朝规定五人以上(含五人)共同犯罪为共同犯罪，对共同犯罪人不加以区分，均要加重处罚。

秦简《法律答问》：“五人盗，赃一钱以上，斩左止(趾)，又黥以为城旦；不盈五人，盗过六百六十钱，黥劓以为城旦。”在秦朝，如果五个人共同盗窃，只要赃一钱以上，就要斩左趾，并刺面，然后服“城旦”；但如果不到五个人，只有偷盗六百六十钱，才被刺面割鼻子，然后服“城旦”。

⑦自首从轻原则

自首，就是犯罪者在罪行被发觉前主动到司法机关投案。在秦朝，自首叫“自出”或“自告”。秦律规定，自首减轻处罚。《法律答问》有一处记载：“司寇盗百一十钱，先自告，可(何)论?当耐(剔除胡须)为隶臣(为奴)，或曰赀二甲。”应受到司寇刑的人又盗窃一百一十钱，本应耐为隶臣，但因为自首，所以从轻处罚为二甲。

自首是我国刑法独有的制度，通过提供犯罪者悔过自新的机会，有利于分化瓦解犯罪、减少社会不安定因素；同时有利于及时破案，减轻司法工作。秦朝统治者已经认识到自首的意义，在司法实践中实施自首制度。

⑧ 诬告反坐

秦律规定了诬告反坐制度，诬告者以其所告之罪罪之。秦律将诬告称“诬人”，构成诬人的条件必须是“端告”，即故意捏造事实，控告他人有罪或罪重。而秦律将不是出于故意而是过失控告他人犯罪而与事实不符的行为，叫做“告不审。”

秦简《法律答问》：“甲盗羊，乙知，即端告曰甲盗牛，问乙为诬人，且为告不审？当为告盗加赃。”乙在知道甲盗羊的情况下，控告甲盗牛，乙为故意，乙即犯了诬告罪，而不是告不审，对乙要以盗窃罪并增加赃数来处理。

⑨ 犯罪连坐原则

犯罪连坐又称“缘坐”，指本人无罪因他人犯罪受牵连而入罪。秦律中的连坐有三种：

- ✓ 全家连坐。《史记·孝文本纪》集解引应劭语：“秦法，一人有罪，并坐其家室。”盗窃和其他各种犯罪，同居的人要连坐。所谓“同居”，即同一家庭的成员。奴隶也因主人犯罪而从坐，但奴隶犯罪则不牵连主人。但秦法又规定：“夫有罪，妻先告，不收。”（《法律答问》）也就是说妻可以主动告发夫的犯罪以免除自己的连坐责任，这是鼓励告发犯罪的措施。亲属连坐（家庭缘坐）是早期“族”刑的继续，是刑罚在宗法制中的反映。

✓邻里连坐，《史记·商君列传》载，商鞅变法实行“令民为什伍，而相牧司连坐”。秦法把居民按五家为一个单位组成“伍”，令五家为保，十保相连，互相监督纠举，有罪株连。从秦简看，邻里连坐的是里典和伍人，受连坐的邻里，不一定与犯罪者同等刑罚；官吏和有大夫以上爵位者，一般不受邻里连坐。

✓职务连坐。职务连坐是指官吏犯罪，有关同僚要受到处罚。秦律规定，对于犯有失职罪的官吏，有关人员要受到连坐处罚。如，县府尉官有罪，县令与丞要连坐。

⑩ 教唆同罪，教唆未成年人犯罪，犯罪加重处罚

《法律问答》：“甲谋遣乙盗。一日，乙且往盗，未到，得，皆赎黥”即甲教唆乙行盗，一并“赎黥（qing）”。“甲教唆乙盗窃杀人，甲得到赃款十钱，乙身高不到六尺（乙未成年），甲被判处磔刑。”甲教唆身高未及六尺的未成年人乙杀人，又接受赃款，所以甲被重罚，被处以车裂之刑。

汉朝：

立法思想：汉初黄老学派的“无为而治”思想；汉武帝以后的“德主刑辅”思想

汉朝的刑罚原则，除继续沿用秦朝的区分故意与过失、自首减刑、诬告反坐等基本原则之外，又有一些新的发展变化。其中最突出的，就是形成了一些带有儒家化倾向的刑罚原则。

- ①保障官僚贵族封建特权的上请原则
- ②矜老怜幼的恤刑原则
- ③亲亲得相首匿的相隐原则
- ④自告除其罪

① 保障官僚贵族封建特权的上请原则

随着法律制度的开始儒家化，汉朝一反法家“刑无等级”的法治传统，将西周时代“刑不上大夫”的司法特权正式法律化，确立了上请的刑罚原则。

所谓上请，即某些官僚贵族犯罪后，一般司法机关不得擅自审理，须奏请皇帝，根据其与皇帝关系的远近亲疏、官职高低、功劳大小，决定刑罚的适用或减免。它是汉律中赋予贵族官僚的一项法定特权。

西汉时期享有上请特权的对象是郎中或六百石以上的官吏和公、侯及其子孙。适用上请的犯罪一般为耐罪之上，耐罪以下可以通过赎免的办法来免除其刑罚。高祖七年(公元前200年)，“令郎中有罪耐以上，请之”，是汉朝实行上请原则之始。其后，上请对象的范围逐步扩大。东汉时期，总的来说，凡是公侯及其子嗣以及三百石以上的官吏都享受“上请”的特权。同时，应请之罪也不仅仅是耐罪以上，而是不论什么犯罪，都可以通过上请得到减免。

上请制度是儒家思想中“尊尊”原则的要求，也是“刑不上大夫”原则的具体体现。

② 矜老怜幼的恤刑原则

在运用法律进行专政镇压的同时，汉朝统治者也以儒家宣扬的“仁政”思想为指导，标榜“以仁孝治天下”，确立了矜老怜幼的恤刑原则。汉律规定：某些老弱妇孺病残者犯罪，可减免刑罚或区别对待。

如景帝后三年(公元前141年)颁令：八十岁以上老人，八岁以下幼儿，孕妇、盲人、侏儒等，监禁期间免戴刑具。宣帝元康四年(公元前62年)规定：八十岁以上老人，除诬告杀伤罪外，其他犯罪不追究刑事责任。成帝鸿嘉元年(公元前20年)规定：七岁以下儿童，争斗杀人或犯死罪者，可上请廷尉免处死刑。光武帝建武三年规定：八十岁以上老人与十岁以下儿童的一般犯罪以及从坐妇女，免于拘捕监禁。

汉代在不同时期，规定的承担刑事责任的年龄具体规定有所变化，但总的来说，无论采取哪一种责任年龄区间，都比秦朝以身高确定刑事责任能力的制度更为科学。

③ 亲亲得相首匿的相隐原则

亲亲得相首匿，即法律允许某些亲属之间互相首谋藏匿或包庇犯罪而不负刑事责任。这一刑罚原则，源于儒家伦理道德观念。孔子曾明确主张：“父为子隐，子为父隐，直在其中矣。”儒家视“父为子隐”为“仁”，“子为父隐”为“孝”。汉朝统治者标榜“以仁孝治天下”，遂将这一儒家伦理道德观念上升为亲亲得相首匿的刑罚原则，正式赋予其法律效力。

宣帝地节四年(公元前66年)即明令规定：子匿父母，妻匿丈夫，孙匿祖父母，均不治罪；而父母匿子，丈夫匿妻，祖父母匿孙，即使是殊死重罪，也要上请廷尉区别对待。根据这一规定，卑幼首匿尊长，不负刑事责任；尊长首匿卑幼，死罪可上请减免刑罚，其他罪则不负刑事责任。从此，亲亲得相首匿的刑罚原则，始终为后世封建政权所沿用。

④ 自告除其罪

⑤

⑥ 自告就是自首，按照汉律规定，犯罪以后能向官府自首的可以免除其刑罚。与秦朝相比，但汉律中“先自告除其罪”的规定是有条件的。

第一，如果系共犯或集团犯罪，而为“造意”和“首恶”者，即使自告也不能免罪。如淮南王刘安谋反，淮南中郎伍被参与其谋，事发后，伍被虽主动自首，但因其为主谋者之一，所以不能赦免，仍被处以死刑。

第二，如果一人犯数罪，只能赦免其自首的罪行，其没有自首的罪行，依据法律照样予以惩罚。例如，衡山王刘赐的儿子刘孝，他先自告了谋反的行为，因此免除了其谋反行为的罪责。但刘孝同时还犯有与其父王御婢通奸的罪行，这不属于“先自告除其罪”之例，因此，“孝坐与御王婢奸，弃市”。

三国两晋南北朝：

三国两晋南北朝时期刑罚制度是中国刑罚制度发展史上重要的国度阶段，它上承秦汉，下启隋唐，整个发展过程呈现了一种刑罚逐步减轻、体系日益规范的趋势。表现在刑罚基本原则的变化有以下几个方面：

- ①“准五服以治罪”原则
- ②贵族官僚特权刑法原则
- ③“重罪十条”
- ④存留养亲

①“准五服以治罪”原则

② 五服制度是中国古代的丧服制度，丧服等级依亲属血缘关系远近而确定。五服制度以父系宗亲为例，下至玄孙九代，按照丧服的质地、式样及服丧期限分为斩衰、齐衰、大功、小功、缌麻五等，故又称为五服。五服制度在西周时期就已经形成固定的规格。在中国法律文化传统中，丧服制不仅仅是丧葬时服饰的区分，也是封建大家族内部划分尊卑远近关系的一项重要标志。

③

④ 晋律最早将其纳入法律中。西晋《泰始律》首次提出了“峻礼教之防，准五服以治罪”。所谓“准五服以治罪”，即对于九族以内亲属之间相互侵害的犯罪行为，根据五种丧服所表示的亲疏远近与尊卑关系定罪量刑。五服以治罪的基本原则是尊长杀伤卑幼，服制越重，处刑越轻，反之则处刑越重；卑幼杀伤尊长，服制越重，处刑越重，反之则处刑越轻。如：殴打常人，一般不判刑，重者或判一至二年刑；若殴打兄姐，则重判至五年刑，殴打父母则须处以死刑。相反，若是父母责打子女，或是长辈责打或教训族内的晚辈，则不追究任何法律责任。如果是侵犯财产的犯罪，服制越轻，处刑越重，反之则处刑越轻。

以上内容仅为本文档的试下载部分，为可阅读页数的一半内容。如要下载或阅读全文，请访问：<https://d.book118.com/096004203124010212>