

试论宋代法律体系的多元结构

——以宋令为例

赵 晶

【摘要】 宋代法律体系呈现多元结构,如海行法、在京法、特定事务之法、特定地域之法、特定官司之法。以宋令为例,其关系呈现如下:在京法可细分为两大类,分别对应海行法与特定事务之法,这可由命名方式体现,前者如“在京通用令”,后者如“在京禄令”;而特定事务之法同样可以作海行与特定二分。不同类型的法律规范或处于平行状态,如海行法与在京法,或处于上下交叉状态,如特定官司之法吸收海行法、在京法等条文,或呈现动态转换的关系,如海行法的个别条文会发展出一部特定事务之法,进而又会产生出海行法的特定篇章。

【关键词】 宋令;海行法;在京法;特定事务之法;多元结构

【中图分类号】 K244;DF092.44 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1007—1873(2017)04—0046—14

【作者简介】 赵晶,中国政法大学法律古籍整理研究所副教授 100088

宋代法网绵密,条令繁多,被认为“细者愈细,密者愈密,摇手举足辄有法禁”,^①“故今日之弊,良由关防伤于太密,而画一伤于太烦,则难于通融。……每事立条,事务日新,欲以有司之文而尽天下之务”。^②之所以如此,或许是因为宋廷以防微杜渐为“祖宗之法”,如宋太宗总结太祖之治为八字“事为之防,曲为之制”。^③

如果想要实现“每事立条”“以有司之文而尽天下之务”,势必要扩大法律体系的包容量,把数倍于前朝的法律条文全部容括入内,这就使得宋代的法律体系发生了巨大的变化。目前所知,起码在形式上有两种表现:第一,扩大法典的篇幅。如北宋仁宗朝一承唐令而颁布的30卷《天圣令》,发展至《元丰令》时,已达50卷之多,此后除了《元祐令》又减少至25卷外,历次所颁令典都基本保持这一篇幅。根据《庆元条法事类》所存残卷推测《庆元令》可能有三千条,^④相较于《唐六典》所载的1546条《开元七年令》,以及据《天圣令》残卷所推测的1500条左右的全帙,^⑤元丰以后宋令的规模远超唐令与北宋前期的令典。第二,从整体上增加法律体系的层级结构。如宋人曾将整个法律体系分解为“海行”与“一司”的二元结构,^⑥“敕令格式,谓之海行。盖天下可行之义也”,“在京内外百

① 叶适《叶适集·水心文集》卷3《奏议·法度总论二》,刘公纯等点校,中华书局1961年版,第789页。

② 苏颂《苏魏公文集》卷16《奏议·论省曹寺监法令繁密乞改从简便》,王同策等点校,中华书局1988年版,第227页。

③ 有关“祖宗之法”的研究,参见邓小南《祖宗之法——北宋前期政治述略》,生活·读书·新知三联书店2006年版,第261—269页。

④ 戴建国《唐宋变革时期的法律与社会》,上海古籍出版社2010年版,第67页。

⑤ 戴建国《天一阁藏明钞本〈天圣令〉考》,《宋代法制初探》,黑龙江人民出版社2000年版,第54页。

⑥ 唐格曾一度被分为“留司格”与“散颁格”两种,但这种二分仅限于“格”这种法律形式,并未扩及整个法律体系。参见赵晶《旧唐书》卷50《刑法志》,中华书局1975年版,第2138、2140—2141页。至于唐格二分始于何时、终于何时,学界讨论颇夥,可参见赵晶《唐代〈道僧格〉再探——兼论〈天圣令〉·狱官令〉“僧道科法”条》,《华东政法大学学报》2013年第6期;后收入赵晶《〈天圣令〉与唐宋法制考论》,上海古籍出版社2014年版,第144—147页。

司及在外诸帅抚、监司、财赋兵马去处，皆有一司条法。如安抚司法，许便宜施行之类也”。^①如上述《天圣令》《元丰令》《元祐令》《庆元令》等皆是海行法。

有关宋代的海行法，既往学界已有相当充分的认识，成果不胜枚举。相对而言，有关一司条法的研究却并不多见。现存的一司条法，仅借由《永乐大典》保存下来《吏部条法》残本，牧野巽、仁井田陞、朱瑞熙、刘笃才、戴建国等先后对此展开了文本与内容的分析。^②至于宋廷颁布的其他一司条法，各种史籍仅存吉光片羽的记载，滋贺秀三把它们统称为特别法，加以系统性梳理，并把它们分为特定地域之法、特定官司之法和特定事务之法三大类，^③这是迄今为止最为重要的研究业绩。但不足之处在于滋贺仅平面化地列举不同种类的特别法以及他据以划分类别的相关标准，并未有层次地展现海行法与特别法在整个法律体系中的联系与配合。青木敦最近的研究主要立足于特定地域之法，勾勒了南宋中央政府如何利用地方法重构中央法律体系以及地方习惯如何经由地方法再为海行法所吸收的过程。^④此外，戴建国认为，“在京通用法”是独立于海行法与特别法之外的第三种法，^⑤这就有别于滋贺将它归为特定官司之法的处理模式，只不过戴建国并未就此展开讨论，也未讨论在京法与在京通用法的关系。

笔者拟于上述海行法与特别法二分的基础上，勾稽史籍中残存的不同效力层次的法律条文，希望能进一步厘定海行法与特别法之间的配合与互动关系，进而回应有关法律体系究竟是二分还是三分的学术争论。只不过，无论是海行法还是特别法，各个层次的立法皆包含敕、令、格、式等多种法律形式，限于篇幅，本文主要以“令”为例展开论述。

一 立法的双重结构

在宋人看来，当时立法的分层体系乃是其来有自：“魏律则尚书、州、郡，著令自殊；唐格则留司散颁，立名亦异。皆所以便于典掌，不使混淆。”^⑥若追溯至五代时期，则《大周刊统》编纂时，除《刑统》“与律疏、令、式通行”外，“自来有宣命指挥公事及三司临时条法，州县见今施行，不在编集之数。应该京百司公事，逐司各有见行条件，望令本司删集，送中书门下详议闻奏”。^⑦因此滋贺秀三认为宋代特别法乃承此而来。^⑧

史称“宋法制因唐律、令、格、式，而随时损益则有编敕，一司、一路、一州、一县又别有敕”，^⑨这就清晰地说明了宋代的立法模式：承续唐代而来的律、令、格、式，用编敕随时加以修订；在律、令、格、式、编敕以外，对于“一司、一路、一州、一县”的法律事务，则单独立法加以规范，由此形成并行不悖的二元法律结构。

① 赵升编《朝野类要》，王瑞来点校，中华书局2007年版，第81页。

② 牧野巽《永樂大典本宋吏部条法について》，《市村博士古稀記念東洋史論叢》，富山房1933年版，后收入牧野巽《中国社会史の諸問題》，《牧野巽著作集》第6卷，御茶の水書房1985年版，第137—151页；仁井田陞《永樂大典本宋代法律書二種——吏部条法總類と金玉新書》，《東方學報（東京）》12—1，1941年，后收入仁井田陞《補訂中國法制史研究——法と慣習、法と道德》，東京大學出版會1981年版，第160—181页；朱瑞熙《中国政治制度通史》第六卷“宋代”，人民出版社1996年版，第728—731页；刘笃才《宋〈吏部条法〉考略》，《法学研究》2001年第1期；戴建国《〈永樂大典〉本宋〈吏部条法〉考述》，《中华文史论丛》2009年第3期。

③ 滋贺秀三《中国法制史論集——法典と刑罰》，創文社2003年版，第124—134页。

④ 青木敦《地方における法の蓄積とその法典化》，山本英史編著《中国近世の規範と秩序》，東洋文庫2014年版；后收入青木敦《宋代民事法の世界》，慶應義塾大學出版會2014年版。中译为《地方法的积蓄及其法典化——以五代至宋的特别法为中心》，赵晶译，徐世虹主编《中国古代法律文献研究》第9辑，社会科学文献出版社2015年版，第280—300页。

⑤ 戴建国《唐宋变革时期的法律与社会》，第180—181页；戴建国《〈永樂大典〉本宋〈吏部条法〉考述》，《中华文史论丛》2009年第3期。

⑥ 李焘《续资治通鉴长编》卷407“哲宗元祐二年十二月”，中华书局2004年版，第9913页。

⑦ 薛居正等《旧五代史》卷147《刑法志》，中华书局1976年版，第1965页。

⑧ 滋贺秀三《中国法制史論集——法典と刑罰》，第101—102页。

⑨ 《宋史》卷199《刑法志一》，中华书局1985年版，第4962页。

宋朝立国之初制定了《建隆重详定刑统》，当时便已奉行上述立法模式，如窦仪所上《进刑统表》中称：“其格令宣敕削出及后来至今续降要用者，凡一百六条，今别编分为四卷，名曰《新编敕》。凡厘革一司、一务、一州、一县之类，非干大例者，不在此数。”^①终宋之世，这种立法结构始终得到维持。以下参酌相关研究成果，并查漏补缺，以令的修纂为线索，将宋代立法活动勒成一表：

表1 宋代修令一览表

	颁行年代(公元)	立法活动	
北宋	建隆四年(963)	《宋刑统》(30卷),含部分唐令条文	
	淳化三年(992)	校勘唐令、式(开元二十五年?)成淳化令、式	
	咸平元年(998)	以仪制、车服等敕一十六道别为一卷,附《仪制令》	
	天圣十年(1032)	新修令(30卷)、《附令敕》(18卷)	
	庆历八年(1048)	《续附令敕》(1卷)	
	嘉祐二年(1057)	《新修禄令》(10卷)	
	嘉祐四年(1059)	《驿券则例》,赐名《驿令》(3卷)	
	嘉祐七年(1062)	《续降附令敕》(3卷)	
	熙宁六年(1073)	《附令敕》	
	熙宁年间(1068—1077)		《熙宁新定诸军直禄令》
			《熙宁新定皇亲(录)(禄)令》
			《熙宁御书院敕令式》
	元丰二年(1079)		《元丰司农敕令式》
			《审官东院敕令式》
	元丰三年(1080)		《武学敕令格式》
	元丰五年(1082)		《都提举市司敕令》
			《景灵宫供奉敕令格式》
			《元丰江湖淮浙盐敕令赏格》
	元丰七年(1084)		《元丰敕令格式》,令(35门,50卷)
	元丰年间(1078—1085)		《元丰新修吏部敕令格式》
	元丰年间(1078—1085)		《元丰国子监敕令格式》
			《元丰新修国子监大学小学元新格》10卷又《令》13卷
			《贡举医局龙图天章宝文阁等敕令仪式》
			《宗室及外臣葬敕令式》
			《元丰皇亲录令并修敕式》
			《元丰夏祭敕令格式》
		《元丰明堂袷飧大礼令式》	
		《元丰户部敕令格式》	
元祐元年(1086)		《元丰尚书户部度支部仓部敕令格式》	
		《吏部四选敕令格式》	

① 窦仪等撰《宋刑统·进刑统表》，薛梅卿点校，法律出版社1999年版，第2页。

(续表)

	颁行年代(公元)	立法活动
北	元祐元年(1086)	《度支大礼赏赐敕令格式》
	元祐二年(1087)	《元祐敕令式》,令(25卷,1020条)
	元祐六年(1091)	《元祐诸司库务敕令格式》
	元祐八年(1093)	《元祐(在京通用)敕令格式》
	绍圣三年(1096)	《贡举敕令格式》
		《绍圣新修大学敕令格式》
		《绍圣常平免役敕令》
	元符二年(1099)	《常平免役敕令》
		《元符敕令格式》
	崇宁二年(1103)	《诸州县学敕令格式并一时指挥》
	崇宁三年(1104)	《殿中省提居所六尚局供奉库敕令格式》
	崇宁年间(1102—1106)	《崇宁国子监算学敕令格式》
		《崇宁国子监画学敕令格式》
	大观元年(1107)	《大观马递铺敕令格式》
	大观三年(1109)	《大观重修国子监太学辟雍并小学敕令格式》
	大观四年(1110)	《宗子大小学敕令格式》,令7册,对修令2册
	大观年间(1107—1110)	《大观六曹寺监通用敕令》
		《大观新修内东门司应奉禁中请给敕令格式》
	政和元年(1111)	《政和禄令格》
	政和三年(1113)	《政和敕令格式》
《殿中省六尚供奉敕令》		
政和六年(1116)	《政和新修御试贡士敕令格式》	
	《政和重修国子监律学敕令格式》	
政和七年(1117)	《高丽敕令格式例》	
	《政和夏祭敕令格式》	
政和年间(1111—1117)	《宗祀大礼敕令格式》	
宣和年间(1119—1125)	《接送高丽敕令格式》	
	《奉使高丽敕令格式》	
	《明堂敕令格式》	
	《两浙福建路敕令格式》	
宋	绍兴二年(1132)	《绍兴敕令格式》,令50卷
	绍兴三年(1133)	《绍兴重修尚书吏部敕令格式并通用敕令格式》,令41册
	绍兴六年(1136)	《禄秩新书》,海行令2卷,在京令1卷
	绍兴八年(1138)	《绍兴重修禄秩敕令格》,《禄令》1卷,《在京禄令》1卷,《中书门下尚书省令》1卷,《枢密院令》1卷,《尚书六曹寺监通用令》1卷,《大理寺右治狱令》1卷,《绍兴枢密院亲从亲事官转员敕令格》,令1卷,《绍兴枢密院敕令格式》

(续表)

颁行年代(公元)	立法活动
绍兴十年(1140)	《绍兴重修在京通用敕令格式》，令26卷
绍兴十一年(1141)	《绍兴重修在京敕(命〔令〕格式)，令26卷
绍兴十二年(1142)	《绍兴重修六曹寺监库务通用敕令格式》，《六曹通用令》4卷《寺监通用令》2卷《库务通用令》2卷《六曹寺监通用令》2卷《六曹寺监库务通用令》1卷，《寺监库务通用令》1卷
绍兴十三年(1143)	《六曹寺监通用敕令格式》《绍兴重修国子监太学武学律学小学敕令格式》，《国子监令》3卷《太学令》3卷《武学令》2卷《律学令》2卷《小学令格》1卷
绍兴十七年(1147)	《重修常平免役敕令格式》，令20卷，对修令1卷
绍兴二十一年(1151)	《绍兴编类江湖淮浙京西路盐法》，令1卷《绍兴编类江湖淮浙福建广南京西路茶法》，《茶法敕令格式》并目录1卷
绍兴二十三年(1153)	《大宗正司敕令格式申明》
绍兴二十六年(1136)	《绍兴重修贡举敕令格式》，《御试贡举令》3卷《省试贡举令》1卷《府监发解令》1卷《御试省试府监发解通用令》2卷《内外通用贡举令》5卷
绍兴三十年(1160)	《绍兴参附尚书吏部敕令格式》，《尚书左选令》2卷《尚书右选令》2卷《侍郎左选令》2卷《侍郎右选令》2卷《尚书侍郎左右选通用令》2卷《司封令》1卷《司勋令》1卷
乾道八年(1172)	《乾道敕令格式》，令50卷
乾道九年(1173)	《乾道重修逐省院敕令格式》，《中书门下省令》22卷《尚书令》7卷《枢密院令》24卷《三省通用令》5卷《三省枢密院通用令》3卷
淳熙二年(1175)	《淳熙重修尚书吏部敕令格式申明》
淳熙三年(1176)	《淳熙吏部条法总类》
淳熙四年(1177)	《淳熙敕令格式》
淳熙七年(1180)	《淳熙条法事类》
庆元四年(1198)	《庆元敕令格式》
嘉泰三年(1203)	《庆元条法事类》
开禧元年(1205)	《开禧重修尚书吏部七司敕令格式申明》
嘉定七年(1214)	《嘉定编修吏部条法总类》
淳祐二年(1242)	《淳祐敕令格式》
淳祐拾三年(1251)	《淳祐条法事类》
景定三年(1262)	《景定吏部七司条法》

说明:表格中“海行法”的立法活动标以底色,以便区分。

资料来源:梅原郁:《唐宋時代の法典編纂——律令格式と敕令格式》“唐代主要法典編纂一覽”,梅原郁编《中國近世の法制と社會》,京都大学人文科学研究所1993年版,119—120页,后略作修订,收入梅原郁:《宋代司法制度研究》,創文社2006年版,第764—766页;吕志兴:《宋代法律体系与中华法系》“宋代各个时期制定的主要法律简表(表1—1至表1—11)”,四川大学出版社2009年版,第24—41页;川村康:《宋令变容考》“唐开元25年—宋末的主要海行法典”,关西学院大学法政学会編《法と政治》第62卷第1號(下),2011年4月,中译为《宋令演变考》(上),赵晶译,徐世虹主编《中国古代法律文献研究》第5辑,社会科学文献出版社2011年版,第224—225页;王晓龙、郭东旭等:《宋代法律文明研究》附录二“宋代法典編纂情况统计表”,人民出版社2016年版,第506—524页。

上表所列仅仅是现存史籍有载的立法活动,对于两宋时期频繁的修法立制而言,所揭示的仅是冰山一角而已。不过,仅仅依据此表,便可窥知特别法的修纂相当频繁,远胜于海行立法。至于两

者的规模比较,青木敦业已做过统计,“在南宋前半期海行敕令格式申明看详与特别法的比例是1比2.5,从乾道六年(1170)开始11年间的立法情况大致也是如此”。^①

二 海行法与特别法的关系

《政和名例敕》曾规定:

诸《律》《刑统》《疏议》及建隆以来赦降与《敕令格式》兼行,文意相妨者,从《敕令格式》。其一司(学制、常平、免役、将官、在京通用法之类同)、一路、一州、一县有别制者,从别制。其诸处有被受专降指挥,即与一司、一路、一州、一县别制事理一同,亦合各行遵守。^②

据此,既有研究大多集中于海行法与特别法的适用关系:在司法上,特别法优于海行法,即相对于海行法如《律》《刑统》《疏议》与《敕令格式》等而言,特别法如果“有别制”,则适用特别法。^③此外,特别法之于海行法,还有“在特定范围内进行细化”^④的作用,又或是对于海行法不能覆盖的事项进行详细规定。^⑤这些观点大致准确,只是还有可以深入讨论的余地。

(一) 立法上以海行法统合特别法

虽然在司法适用上特别法优先于海行法,但是在立法上,特别法需参照海行法修纂,以防有所冲突。如神宗元丰元年(1078)十一月十八日,上批:“重修编敕所修海行敕令未成书,又将委官删定一司敕,不惟次序失伦,二书交举,亦广占官吏,去取难于照类,或致遗落切要事,或与海行敕令相妨,则人功廩赐,亦所宜惜。可令且并力修海行敕令,俟成书,以一司敕相继照会编修。”^⑥其意在于,应先行修纂海行敕令,然后据此编修特别法(一司敕),以免后者与前者相妨。

即使如此,在实践中往往出现海行法与特别法之间、各种特别法之间规定有别、用法不一的现象,故而臣僚往往进言要求统一用法、准用海行法的相关规定。如哲宗元祐元年(1086)八月辛亥,苏辙言:

臣访闻诸路所定役法限日已满,近日夔州等路文字相继申到,旋已逐一进呈施行。臣窃惟诸路役法,所系民间利害至深至广,虽逐路事体各别,条目各有不同,而朝廷变法,从便措置大意,所谓海行条贯者,不得不同也。臣窃恐详定役法所急于行法,每遇逐路申到文字,不候类聚参酌,见得诸路体面,即便逐旋施行。因此致诸路役法大体参差不齐,使天下之民不得均被圣泽,欲乞指挥本所候诸路所申文字稍稍齐集,见得诸处役法不至大段相远,然后行下。^⑦

当时各路役法皆有不同,“使天下之民不得均被圣泽”,而朝廷变法则应使它们“不至大段相远”,“所谓海行条贯者,不得不同也”。又如,徽宗建中靖国元年(1101)二月二十二日,大理少卿周鼎言:

看详元丰六年八月十八日敕:大理寺勘断窃盗该案问减等,随减至罪名给赏。立法之意,盖谓当时见行《熙宁编敕》,窃盗该案问减者,无许给赏之文。而大理寺所治窃盗,多是犯在京畿及事干官物,故虽该案问减等,特许随减至罪名给赏。今海行令文既已立诸赏犯人案首减等备受各依本法,则本寺推断窃盗该案首减等者,其赏理合亦依本法追给。缘上件朝旨元批入《大理寺令》,系一司别致,从来未经申明冲革。伏乞朝廷详酌,付有司参照,删去上件指挥,今后依海行令文施行,所贵用赏均一。^⑧

① 青木敦《地方法的积蓄及其法典化——以五代至宋的特别法为中心》,《中国古代法律文献研究》第9辑,第284页。

② 徐松辑《宋会要辑稿》第164册“刑法一之二八”,中华书局1957年版,第6475页。

③ 如戴建国《唐宋变革时期的法律与社会》,第64页。

④ 梅原郁《宋代司法制度研究》,第810页。

⑤ 滋贺秀三《中国法制史论集——法典と刑罰》,第133页。

⑥ 《续资治通鉴长编》卷294“神宗元丰元年”,第7169页;《宋会要辑稿》第164册“刑法一之一一”,第6467页。

⑦ 《续资治通鉴长编》卷386“哲宗元祐元年”,第9407页。

⑧ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之一九”,第6471页。

亦即元丰六年八月十八日的敕条修入《大理寺令》，成为特别法的规定，但它与海行的《熙宁编敕》的内容不同，前者规定给赏，后者则无赏例，所以周鼎要求删去这条特别法“依海行令文施行”。

上述之例只是表明，当特别法与海行法在规定上未尽一致时，宋廷可能会依据海行法删修特别法，而非仅仅奉行“特别法优先于普通法”的原则。当然，如果某种特别法的规定为海行法所缺，且理应上升到海行法的高度，那么宋廷也会根据特别法增补海行法，如宣和元年（1119）十月三日，刑部尚书王革奏：

契勘鞫狱干证无罪之人，依《政和令》合责状先释，自来不曾立限，遂致纵留，动经旬月。伏睹《开封府令》有不得过两日之文，其余官司与外路理合一体立法。若违限不放，亦未有专一断罪条约，欲望付有司参详，以《开封府令》修立海行，并违限刑名，颁下在京刑狱官司并诸路遵守。^①

在审理案件时，按照《政和令》的规定，证人应该责状释放，不应羁留在狱。只是《政和令》并未规定责状放出的期限，所以现实中往往出现无罪之人被羁押的现象。而《开封府令》作为特别法，明确规定期限不得过两日，所以王革建议应将这个特别法的内容修成海行法，让全国遵行。

（二）海行法可修入特别法

在编修特别法时，立法者通常会将海行法的相关令文收入其中。如现存于《永乐大典》中的九卷《吏部条法》残本应当是南宋理宗景定年间修成的《吏部条法总类》，^②其中收录了大量《淳祐令》《淳祐格》等海行法的条文，而这些《淳祐令》《淳祐格》则是自《淳祐敕令格式》或《淳祐条法事类》中析出，直接承自《庆元敕令格式》或《庆元条法事类》并予以新增、补充。如《庆元条法事类》所存《荐举令》的条文如下：

诸前宰相、执政官岁举升陟者，不以内外，虽非本籍而在任者，听举。若见任又应举者，数外别举。

诸路安抚使，监司，路分总管、钤辖，知州，通判，听岁举大小使臣、校尉升陟任使。

诸举朝请大夫以下升陟者，各减承直郎以下改官之半，通判减知州所举之半（止一员，间岁举），有零数或不及一员者，听岁举一员。

诸路察访，听举大小使臣、校尉升陟。

诸岁举大小使臣、校尉升陟者，并通融荐举（其举缘边重难任使，不得过所举之半）。^③

这些条文同样被编为《吏部条法》所载《淳祐令》，^④而《庆元条法事类》所存的《荐举格》“岁举大小使臣校尉升陟。前宰相执政官：十人；诸路安抚使、转运使副、提点刑狱：二十人；路分总管、钤辖、转运判官：十人；提举常平官：八人；知州、通判：六人”^⑤，则被《吏部条法》标为《淳祐格》。^⑥

之所以将海行法的条文修入特别法，是因为特别法本身就是对海行法的细化与补充，使相关的条文同时呈现，有利于适用特别法的官司全面掌握这一领域的立法面貌。如《吏部条法·关升门》所收《淳祐令》为：

诸品官服紫、绯皆佩鱼。品未至而赐服若借者，于衙内带赐及借。

诸通仕、登仕、将仕郎，若摄官及州职医助教并服绿。

诸寄禄官四品（武臣、内侍同）服紫，寄禄官六品以上服绯，九品服绿。

这三条海行法的令文分别规定了常态下各级品官的服色和“品未至”这一特殊情况下的服色。而该

① 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三”，第6477页。

② 参见戴建国《〈永乐大典〉本宋〈吏部条法〉考述》，《中华文史论丛》2009年第3期。

③ 谢深甫编《庆元条法事类》卷十四“选举门一”，戴建国点校，杨一凡、田涛主编《中国珍稀法律典籍续编》第1册，黑龙江人民出版社2002年版，第301—302页。

④ 刘笃才点校《吏部条法·荐举门》，杨一凡、田涛主编《中国珍稀法律典籍续编》第2册，黑龙江人民出版社2002年版，第247—248页。

⑤ 《庆元条法事类》卷14“选举门一”，《中国珍稀法律典籍续编》第1册，第302页。

⑥ 《吏部条法·荐举门》，《中国珍稀法律典籍续编》第2册，第256—257页。

卷同一门类中所收的《尚书左选令》则对此进行了补充：

诸知州军监通判并借绯，若通判资任愿就签判及兼兵知县或朝廷选择知县者，准此。内知州已服绯，及知节镇者，各借紫，即曾任知州已借紫者，虽知军监亦借紫。

诸医愈转医痊、医效服绯、紫者，随告仍赐鱼袋。^①

若是特别法仅收录《尚书左选令》的条文，则执行官司需要去海行法中翻找一般性条款，既费时，又可能出现遗漏。

此外，由于本领域的海行法与特别法皆缺乏相关规定，立法机构也可能在特别法中收录其他领域的海行法条文，以求发挥“准用”的法律效果。如嘉定六年（1213）二月二十一日，刑部尚书李大性言：

《庆元名例敕》，避亲一法，该载甚明，自可遵守。《庆元断狱令》所称鞠狱与罪人有亲嫌应避者，此法止为断狱设，盖刑狱事重，被差之官稍有亲嫌，便合回避，与铨曹避亲之法不同。昨修纂《吏部总类通用令》，除去《名例敕》内避亲条法，却将《庆元断狱令》鞠狱条收入。以此吏部循习，每遇州县官避亲，及退阙、换阙之际，或引用断狱亲嫌法，抵牾分明。兼《断狱令》引（兼）[嫌]之项，如曾相荐举亦合回避，使此法在吏部用以避亲，则监司、郡守凡荐举之人皆当引去。以此见得止为鞠狱差官，所有昨来以《断狱令》误入《吏部总类》一节，当行改正。照得当来编类之时，吏部元有避嫌条令，却无引嫌名色，故牵引《断狱令》文编入。欲将元参修《吏部总类法》亲嫌门内删去《断狱令》，所有《名例敕》却行编入。^②

据李大性所言，嘉定时修纂《吏部总类通用令》时，没有收入海行的《名例敕》条文，却编入了海行的《断狱令》条文，后者本是刑事审判官司所适用的法规，与吏部所行之事有本质性的差异，应当予以删除。为什么嘉定立法会有此“误植”呢？李大性认为“吏部元有避嫌条令，却无引嫌名色，故牵引《断狱令》文编入”，也就是说，与吏部相关的海行法条文中，本来虽有避嫌的规定，却未对“嫌”的情况进行具体列举，而《断狱令》恰好明确界定了“嫌”的范围，因此被编入《吏部总类通用令》。

嘉定之法承自庆元，今查《庆元条法事类》，其“职制门”中确有与“亲嫌”相关的《职制令》条文“诸职事相干或统摄有亲戚者，并回避（虽非命官而任使臣差遣者，亦是）”、“诸在任以亲嫌回避者（嫌，谓得旨许避者），期亲并罢”，而这两条令文也确实没有明确界定“嫌”的范围，只是笼统地说“嫌，谓得旨许避者”。又据前引李大性的建议，《吏部总类法》应编入海行的《名例敕》，以取代《断狱令》，只是《庆元条法事类·职制门》所载《名例敕》只规定了应避之“亲”的范围，却只字未涉应避之“嫌”：

诸称“亲戚”者，谓同居（无服同）若缌麻以上（本宗袒免同），母、妻大功以上亲（姑、姊、妹、侄女、孙女之夫，侄女、孙女之子同），女婿、子妇之父、祖、兄弟（孙女婿及孙妇之父，兄弟妻及姊妹夫之父同），母妻姊妹、外孙及甥之夫（妻之姊妹之子若外祖父及舅同）。

所以修纂嘉定《吏部总类通用令》的立法者不取《名例敕》而编入《断狱令》是有其正当性的，因为确实只有《断狱令》对应避之嫌进行了细致规定：

诸被差请鞠狱、录问、检法而与罪人若干系人有亲嫌应避者（亲，谓同居或袒免以上亲，或缌麻以上亲之夫、子、妻，或大功以上婚姻之家，或母、妻大功以上亲之夫、子、妻，或女婿、子妇缌麻以上亲，或兄弟妻及姊妹夫之期以上亲；嫌，谓见任统属官，或经为授业师，或曾相荐举，有仇怨者，其缘亲者，仍两相避）……^③

上述嘉定六年李大性的上书为宁宗所认可，《吏部总类法》剔除了这条与避“亲嫌”相关的《断狱令》，并修入海行的《名例敕》。只是若当时的《名例敕》与《庆元条法事类》所载相同，“嫌”的范围

① 以上诸条皆引自《吏部条法》，《中国珍稀法律典籍续编》第2册，第313—314页。

② 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之五九、六〇”，第6491页。

③ 以上诸条皆引自《庆元条法事类》卷八“职制门五”之“亲嫌”，《中国珍稀法律典籍续编》第1册，第148—151页。

该如何确定?在景定所修《吏部条法·差注门六》中,“亲嫌”类下收入一条《淳祐令》:“诸嫌应避者(谓有仇怨),诸职事相干或统摄有亲戚者,并回避(虽非命官而任使臣差遣者,亦是)。”^①将它与上引《庆元职制令》的条文相比较便可发现,二者内容基本相同,除了该条起首增加了“诸嫌应避者”一句以及对“嫌”的说明性注文“谓有仇怨”。这一立法既缩小了《断狱令》所定的“避嫌”范围,回应了李大性建言时的指摘“如曾相荐举亦合回避,使此法在吏部用以避亲,则监司、郡守凡荐举之人皆当引去”,又弥补了此前没有规定避嫌之法的漏洞。

(三) 特别法不修入海行法

早在北宋初年制定《重详定刑统》时,这一原则便已确立:“其格令宣敕削出及后来至今续降要用者,凡一百六条,今别编分为四卷,名曰《新编敕》。凡厘革一司一务一州一县之类,非干大例者,不在此数。”^②这一原则正是因为符合海行法的定位,故而一再得到重申,如哲宗元祐元年(1086)司马光建言:“不可将一路一州一县利害作海行条贯。”^③只是,要将海行法与特别法进行泾渭分明的切割,似乎并不容易,所以屡屡发生特别法厘入海行法的现象,如崇宁元年(1102)七月二十六日,中书省言:“勘会昨修《元符敕令格式》,内有系干一司一路等条法,并行厘出。”^④

之所以如此,是因为海行法的很多内容自始至终就带有特别法的色彩,这为两者带来了易位的可能性。如北宋仁宗天圣七年(1029)奏上的《天圣令·杂令》第31条载“诸官人赴任及以理去官、虽无券食欲投驿止宿者,听之,并不得辄为供给”,^⑤这是与投驿资格、携带驿券等相关的条文,虽然属于特定性事务,却规定于海行令典当中。到了嘉祐三年(1058)三月,仁宗下诏三司编《驿券则例》,翌年三司使张方平奏上,赐名《嘉祐驿令》。史载:“初内外文武下至吏卒所给驿券皆未有定例,又或多少不同,遂降(枢)密院〔取〕旧例下三司掌券司,会粹名数而纂次之,并取宣敕令文专为驿券立文者,附益、删改为七十四条,总上中下三卷,二月颁行天下。”^⑥由此可知,《嘉祐驿令》是“专为驿券立文”的特别法。

然而南宋的《庆元条法事类》中存在《驿令》的篇名,内中与“驿券”相关者有“诸命官奉使(属官及医人同)并给驿券”^⑦“诸驿,品官之家及未入官人,若校尉虽不请券并听入”^⑧等条文,这显然与《嘉祐驿令》的内容有高度重叠性。此外,作为海行法的专篇,庆元《驿令》之中还有“诸奉使应行文书入马递,机速者入急脚递。须入内内侍省进者,许本省投下”^⑨“诸赦降入马递,日行五百里”^⑩等与“马递铺”相关的条文,这也可能与上表所列特别法《大观马递铺敕令格式》相重合。虽然目前已无法得知海行的庆元《驿令》究竟有多少条文,庆元时期是否还有单行的特别法如《马递铺敕令格式》《驿令》等存在,但海行法中存在具有特别法性质的条文,由此发展出一部独立的特别法(特定事务之法),进而在海行法中发展出单独的篇章,这样的发展脉络却是清晰可知的。

三 对二元结构的再检视

前述已然言及海行法与特别法之间的交叉性,即特别法的规定若为海行法所缺,则可能升格为

① 《吏部条法》,《中国珍稀法律典籍续编》第2册,第161页。

② 《宋刑统·进刑统表》,第2页。

③ 《续资治通鉴长编》卷381“哲宗元祐元年”,第9277页。

④ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之二一”,第6472页。

⑤ 天一阁博物馆、中国社会科学院历史研究所天圣令整理课题组校订《天一阁藏明钞本天圣令校证 附唐令复原研究》,中华书局2006年版,第372页。

⑥ 王应麟《玉海》卷66“嘉祐驿令”,江苏古籍出版社、上海书店1987年版,第1259页;《续资治通鉴长编》卷189“仁宗嘉祐四年”,第4548页。

⑦ 《庆元条法事类》卷5“职制门二”,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第48页。

⑧ 以上条文引自《庆元条法事类》卷10“职制门七”,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第177页。

⑨ 《庆元条法事类》卷5“职制门二”,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第48—49页。

⑩ 《庆元条法事类》卷13“文书门一”,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第340页。

海行法;为了便于全面掌握与严格执行,特别法可以吸收海行法的若干条文;海行法的相关内容自始至终带有特别法的特征,所以存在由海行法条文逐步发展出单行特别法进而产生海行法某一篇章的发展脉络。这就让原来判然二分的宋代法律层级结构变得相对模糊,因此有必要对海行法与特别法的二元结构进行再检视。

(一)“海行”的模糊性

前已述及,滋贺秀三把特别法分为三大类:特定地域之法、特定官司之法和特定事务之法。只不过,特定事务之法既可用于全国范围而不同于特定地域,也可规范各级、各部门官司,因此时而被冠以“海行”之名,如大观元年(1107)七月二十八日,蔡京言:

伏奉圣旨,令尚书省重修《马递铺海行法》颁行诸路。臣奉承圣训,删润旧文,编缀成书,共为一法。谨修成《敕令格式》《申明》《对修》,总三十卷,并《看详》七十卷,共一百册,计六复,随状上进。如或可行,乞降付三省镂版,颁降施行。仍乞以《大观马递铺敕令格式》为名。^①

《大观马递铺敕令格式》的前身是《马递铺海行法》,作为规范特定事务之法,它也被冠以“海行”二字。

或许真正透露出特定事务之法与特定官司、特定地域之法有所不同的史料是前引《政和名例敕》:“其一司、(学制、常平、免役、将官、在京通用法之类同)一路、一州、一县有别制者,从别制。”^②其中,“学制、常平、免役、将官”这些有关特定事务之法只是“同”于“一司”之法。正因如此,滋贺氏才提示道:应当留意“海行”一词具有的“微妙”含义,“一司、一务、一路、一州、一县”之法在字义上仅限于特定地域之法 and 特定官司之法,至于特定事务之法仅仅是“准用”而已。^③

再考虑到本文前述海行法条文→特定事务之法→海行法篇章的发展脉络,南宋《庆元条法事类》所存“河渠令”“道释令”“选试令”“辇运令”“场务令”“军器令”“进贡令”等令篇,无一不是规范特定事务之令,正是因为这一领域的立法规模渐次积累,达到相应程度之后,便升格为海行法的专门篇章。

当然,并不是所有领域的法律都呈现出这种发展脉络,也有反其道而行之者。如《禄令》在唐令体系中属于令篇之一,^④因此前表所列作为唐令校勘本颁行的北宋太宗《淳化令》也应有此一篇。^⑤至仁宗嘉祐二年,“三司使张方平上《新修禄令》十卷,名曰《嘉祐禄令》”,^⑥这就开启了在海行法之外编修单行《禄令》的立法模式。在神宗熙宁年间,除《熙宁禄令》^⑦以外,朝廷又制定了《熙宁新定诸军直禄令》二卷、《熙宁新定皇亲(录)〔禄〕令》十卷等,^⑧可谓是配套单行《禄令》的特别法。

① 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之二二”,第6472页。

② 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之二八”,第6475页。

③ 滋贺秀三《中国法制史论集——法典と刑罰》,第128、150页。

④ 仁井田陞《唐令拾遺》,東方文化學院東京研究所1933年版,第56页;池田温代表编辑《唐令拾遺補》,東京大學出版會1997年版,第317页。

⑤ 晁公武的《郡斋读书志》“天圣编敕三十卷”条下载“官品一,户二,祠三,选举四,考课五,军防六,衣服七,仪制八,卤簿九,公式十(点校本据置钞本等改校为“宫室”,恐误,应从原文为“公式”。——笔者注),田十一,赋十二,仓库十三,厩牧十四,关市十五,捕亡十六,医疾十七,狱官十八,营缮十九,丧葬二十,杂二十一。”(晁公武撰《郡斋读书志校证》,孙猛校证,上海古籍出版社1990年版,第332页)学界或有认为这是《天圣令》的篇目,或有认为是《天圣附令敕》的篇目,但将它与天一阁藏明钞本《天圣令》残卷的篇目进行比对,则大致相合。若这一篇目确为《天圣令》的原貌,则省去了唐令中的《职员令》《学令》《封爵令》《禄令》《宫卫令》《假宁令》等数篇;当然,根据明钞本《天圣令》残卷“医疾十七”中附有《假宁令》,或许上述各篇并未被删省,而是作为附篇罢了。如果上述诸篇并非《天圣令》的附篇,则《禄令》在天圣年间已被剔出海行法典。有关《天圣令》篇目的考察,可参见赵晶《唐宋令篇目研究》,徐世虹主编《中国古代法律文献研究》第6辑,社会科学文献出版社2012年版,第322—323页;后收入赵晶《〈天圣令〉与唐宋法制考论》,上海古籍出版社2014年版,第25—26页。

⑥ 《玉海》卷66《嘉祐禄令》,第1259页。

⑦ 绍兴六年进呈的《重修禄秩新书》“将嘉祐、熙宁、大观《禄令》并《政和禄令格》及政和元年十二月十七日后来续降指挥编修,除已先次修成《敕》二卷、《令》三卷、《格》二十五卷、《目录》一十三卷、《申明》一十五卷、《修书指挥》一卷、《看详》一百四十七卷”,由此可见《熙宁禄令》与《大观禄令》的存在。引自《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三八”,第6480页。

⑧ 《宋史》卷204《艺文志三》,第5140页。

因此,特定事务之法亦存在海行与特别的二元结构。虽然目前无法得知“禄令”作为一个独立篇章何时从元丰以后的海行《敕令格式》中消失,但在南宋的《庆元条法事类》残卷中未见“禄令”之名,这或许构成另一种发展脉络:海行法篇章→特定事务之法。

(二) 在京法与通用法

在前引《政和名例敕》“其一司、(学制、常平、免役、将官、在京通用法之类同)一路、一州、一县有别制者,从别制”^①中,“在京通用法”也被单独标举出来,与特别事务之法并列。那么在宋代法律体系的结构中,它又处于何种位阶呢?

1. 在京法与海行法

史籍中多见“海行”与“在京”并列之例,如绍兴六年(1136)九月二十一日,尚书右仆射、同中书门下平章事、提举详定一司敕令张浚等上《禄秩新书》:

《海行敕》一卷《在京敕》一卷《海行令》二卷《在京令》一卷《海行格》一十一卷《在京格》一十二卷《申明》一十五卷《目录》一十三卷《修书指挥》一卷《看详》一百四十七卷。……本所寻将嘉祐以来并政和元年(1111)十二月以后二十五年续降指挥,先次编修到绍兴海行文武官请受并在京宰执、亲王、侍从、卿少、员郎、丞簿而下职事官应干请给敕令格等。^②

《禄秩新书》乃是有关特定事务之特别法,然而其中有《海行令》《海行格》与《在京令》《在京格》,适用的主体分别为“海行文武官”和“在京宰执、亲王、侍从、卿少、员郎、丞簿而下职事官”。问题在于,“海行文武官”是否涵盖“在京宰执、亲王、侍从、卿少、员郎、丞簿而下职事官”?

如南宋《在京通用令(法)》规定了在京官员、皇亲国戚出谒与见客的禁令:

乾道二年(1166)十一月十六日,臣僚言:《崇宁在京通用法》并绍兴二十七年五月五日指挥,给事中、中书舍人、起居郎、起居舍人并禁出谒,旬假日许见客。^③

绍熙元年(1190)十月十四日,三省检会《在京通用令》:诸驸马都尉、宗室南班官、戚里之家并不许出谒及接见宾客。^④

与之相比,《庆元条法事类》所收的数条海行《职制令》可谓是“京外”之法:

诸发运、监司(属官同)在州县者,非假日不得出谒。即谒亲属及职事相干并泛遣使命,或知州若太中大夫、观察使、转运判官以上者,听。

诸知州、通判、县令,非假日不得出谒。即谒亲属及职事相干并泛遣使命,或知州若太中大夫、观察使、转运判官以上者,听。

诸监司、巡按,许接见宾客,惟不报谒。

诸帅臣(监司守贰同),不得令随行子弟、亲属接见所部官,其子弟、亲属亦不许自接见(所部官系亲属者,非)。

诸责授散官愿于他州居者,听,不得辄离本处。某长史以下,知州非时不许接见。^⑤

由此可见,海行法与在京法处于平行状态,既无交叉、重叠之处,也不存在海行法统领在京法、在京法细化海行法的关系。与此相应,“海行文武官”自然就不包括“在京宰执、亲王、侍从、卿少、员郎、丞簿而下职事官”。此外,早在北宋时期,与禁谒相关的立法便已有“在京百司”与京外州郡之分,如元丰六年五月十三日诏曰:“州郡禁谒,并依在京百司例,仍令详定重修编敕所立法。”^⑥

2. 在京法与特定地域之法

既然在京之法与海行之法并列而在,尤其作为规范在京百司乃至亲贵、官员群体的法律规范

① 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之二八”,第6475页。

② 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三七”,第6480页。

③ 《宋会要辑稿》第58册“职官一之八二”,第2370页。

④ 《宋会要辑稿》第48册“仪制五之三三”,第1933页。

⑤ 《庆元条法事类》卷4“职制门一”,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第34—35页。

⑥ 《宋会要辑稿》第165册“刑法二之三六”,第6513页。

群,它是否能归属于京城这一特定地域之法呢?

前引徽宗宣和元年(1119)十月三日刑部尚书王革奏状曾提及《开封府令》,明确提到“伏覩《开封府令》有不得过两日之文,其余官司与外路理合一体立法……欲望付有司参详,以《开封府令》修立海行并违限刑名,颁下在京刑狱官司并诸路遵守”,^①即王革请求根据《开封府令》修立海行法,让在京刑狱官司与京外各路地方官司一起遵行。由此可知,《开封府令》是特定地域之法,而“在京刑狱官司”所适用的法应为《开封府令》之外的在京法。

又,绍兴三年五月二十九日,臣僚言:

窃见迩来编管之人各赂管押人,往往不达其所至之地,或止出门,或于半途而遂反。虽有差禁军部送罪人之法,缘绍兴条格并无立赏许告之文,是致防送者尚得以受情而纵释,使作过之人道亡而归,萃於行在,肆为奸慝。乞检举依《在京开封府六曹通用敕》,许人告捕给赏,庶使防送者不敢擅纵,而过恶者不敢遁还。^②

被编管的犯人往往通过贿赂管押人的方式,获得半路逃回的机会,海行的“绍兴条格”中并未规定应对之法,因此臣僚建议依照《在京开封府六曹通用敕》来处理。所谓“在京开封府六曹通用敕”,应是在京中央各司与开封府诸曹的“通用”之法。

3. 在京法与特定事务之法、在京通用法

在前引绍兴六年《秩禄新书》的构成中,并未明言《在京令》《在京格》的具体所指。而二年后的绍兴八年十月三日,秦桧等续上《绍兴重修秩禄敕令格》,由以下单行法律文本所组成:

《禄敕》一卷、《禄令》二卷、《禄格》一十五卷、《在京禄敕》一卷、《禄令》一卷、《禄格》一十二卷、《中书门下省、尚书省令》一卷、《枢密院〔令〕》一卷、《格》一卷、《尚书六曹寺监通用令》一卷、《大理寺右治狱令》一卷、《目录》六卷、《申明》六卷。^③

其中,“在京法”被明确标为“在京禄敕”,并可以此类推出“在京禄令”“在京禄格”,亦即在特定事务的海行法外,还有特定事务的在京法存在。

除了《在京禄令》《在京禄敕》《在京禄格》这种以特定事务之法为名的“在京法”之外,还存在另一种常见于史籍的“在京通用法”。这种“在京通用法”与《在京禄令》等并不相同。如乾道六年正月三十日,诏曰:“臣僚导从至太庙、景灵宫墙,并禁喝止张盖。非荐献行事,不得由棂星门。”这一诏命并非凭空产生,而是其来有自:

本部检准《绍兴重修在京通用仪制令》节文,诸臣僚导从至景灵宫墙禁呵止。缘《仪制令》内即无“太庙”二字。今欲乞朝廷割下敕令所日下看详,于景灵宫字上添入“太庙”二字,候敕令所报到本部,以凭申请。^④

“仪制令”之名既见于北宋《天圣令》,也见于南宋《庆元令》,为海行令典的专篇之一。由“在京通用仪制令”可以推测,“仪制令”为“在京通用令”的一篇,换言之,“在京通用令”的篇章结构与海行令典如《天圣令》《庆元令》相同,因此前引有关禁谒的《在京通用令》,应是“在京通用职制令”的条文,以此类推,“在京通用敕”“在京通用格”等的篇章结构亦等同于海行敕典与海行格典。

正是因为“禄令”从海行令典的一篇分化为专门的特定事务之法,如上引《绍兴重修秩禄敕令格》中的二卷《禄令》,所以在《在京通用令》中也不会存在“在京通用禄令”之篇,只会相应地存在单行的一卷《在京禄令》。

总之,“在京××令”“在京××敕”等可能是在京的特定事务之法的名称,而“在京通用令”“在京通用敕”等则可能是与海行令典、海行敕典相对应的在京法,其篇章结构与海行法典保持一致,具

① 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三十一”,第6477页。

② 《宋会要辑稿》第168册“刑法四之四三—四四”,第6643页。

③ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三十八”,第6480页。

④ 《宋会要辑稿》第48册“仪制五之二九”,第1930页。

体篇名如“在京通用仪制令”“在京通用职制令”之类。^①

4. 在京通用法与特定官司之法

既然在京通用法的适用对象为在京诸司,那么它与特定官司之法之间又有什么关系?如元祐八年(1093)六月十六日,门下中书后省言:

准朝旨编修在京通用条贯,取到在京诸司条件,收为一书。除系海行、一路、一州、一县及省曹寺监库务法,皆析出关送所属,内一时指挥不可为永法者,且合存留依旧外,共修成敕令格式若干册。……各冠以“元祐”为名。^②

所修“在京通用条贯”即为《元祐在京通用敕令格式》,该法适用于“在京诸司”,且明确排除了“海行、一路、一州、一县及省曹寺监库务法”,即在京法与海行法、特定地域之法、特定官司之法皆不重合。

熙宁十年(1077)十二月六日,详定一司敕令所奏上《熙宁详定尚书刑部敕》,并称:

准送下《刑部敕》二卷,今将所修条并后来敕札一处看详。其间事系别司者,则悉归本司;若两司以上通行者,候将来修入《在京通用敕》;已有条式者,更不重载;文义未安者,就加损益。^③

无论是此处的《刑部敕》、前文已引及的元丰《大理寺令》,还是绍兴四年正月一日颁行的《绍兴重修吏部敕令格式》,^④都是特定官司之法,只有“两司以上通行者”,才会被修入《在京通用敕》。但问题是,若仅仅是“两司以上通行”,也未必被称为在京通用法。如绍兴十二年十二月十四日,秦桧等奏上《绍兴重修六曹寺监库务通用敕令格式》,内中包括各种“两司以上通行”之法:

《六曹通用敕》一卷、《令》三卷、《格》一卷、《式》一卷、《目录》六卷、《寺监通用敕》一卷、《令》二卷、《格》一卷、《式》一卷、《目录》五卷、《库务通用敕》一卷、《令》二卷、《目录》四卷、《六曹寺监通用敕》一卷、《令》二卷、《格》一卷、《式》一卷、《目录》五卷、《六曹寺监库务通用敕》一卷、《令》一卷、《格》一卷、《目录》三卷、《寺监库务通用敕》一卷、《令》一卷、《目录》二卷、《申明》四卷。^⑤

由此便可推知:为具体的数个中央官司通用的规则,会直接标以这些中央司局之名,如“六曹通用”“六曹寺监通用”“六曹寺监库务通用”等;若名为“在京通用”,则应是适用于在京中央各司的概括性规定,不仅仅是所谓“两司以上通行”。

此外,需要注意的是,在京通用法的条文亦可吸收入特定官司之法,如《吏部条法·荐举门》载录了1条《在京通用令》、1条《在京通用格》。^⑥

结 论

学界通常认为,宋代的法律体系可分为海行法与特别法两大类,而特别法又可进一步细分为特定官司之法、特定地域之法与特定事务之法。然而,通过分析具体实例,可以发现海行法与特别法之间存在以下三点关系:

第一,虽然在司法适用上贯彻“特别法优先于海行法”的原则,但宋廷非常注意立法上的统一性,强调以海行法为标准来修立特别法,而当特别法与海行法在规定上未尽一致时,宋廷也会依据

^① 这个论断存在一个反证,即《吏部条法·荐举门》收录有“在京通用令”、“在京通用格”各1条,并未标记具体篇名(第249、257页)。只不过,该书所收“淳祐令”、“淳祐格”等海行法的条文也没有被明确标记篇名,可见只是编辑体例之故。

^② 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之一五”,第6469页。

^③ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之一一”,第6467页。

^④ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三六”,第6479页。

^⑤ 《宋会要辑稿》第164册“刑法一之三九”,第6481页。

^⑥ 《吏部条法》,《中国珍稀法律典籍续编》第1册,第249、257页。

海行法删修特别法。当然,也存在海行法的规定有缺漏而将特别法的条文升格为海行法的情况。

第二,在修纂特别法时,为了让法律规范的内容体现出系统性与整体性,便于执行时的法律适用,海行法的条文往往会被吸收入内。而部分海行法条文还会因为某一领域的特别法存在立法空白,被修入这一特别法,以发挥“准用”的效果。

第三,虽然宋廷屡屡申明特别法不得修入海行法,但因为海行法本身的部分内容带有特别法的属性,在修法时二者不易区分,甚至会进一步呈现出“海行法条文→特定事务之法→海行法篇章”以及“海行法篇章→特定事务之法”等发展脉络。

正因如此,海行法与特别法的二分说不足以概括宋代的法律体系,如特定事务之法本身还存在海行与特别的二分;在海行法、特定事务之法、特定地域之法、特定官司之法之外,还存在一种相对独立的在京法,它以在京诸司及其官员群体为规范对象,又可细分为两种类型,以“在京通用”为名者,可能与海行法相对应,其篇章结构与海行法典保持一致,具体如“在京通用仪制令”、“在京通用职制令”之类,而以“在京××”为名者,则与特定事务之法相对应,具体如“在京禄令”等。正因如此,三分说亦未尽恰当,我们不妨称宋代法律体系具有“多元结构”。^①

正是因为存在结构如此繁复、规模极为庞大的立法体系,宋代“事为之防,曲为之制”的祖宗家法才有可能得到贯彻,或许也因如此,宋代才“走到了法治性行政的一个极限”。^②

(本文为中国政法大学2013年校级人文社会科学研究青年项目(13Zfq82004)阶段性成果)

(责任编辑:初 阳)

^① 如果以当下中国的法源体系作一不恰当的类比,海行法相当于全国人民代表大会及其常务委员会制定的“狭义的法律”,特定事务之法相当于国务院制定的行政法规,特定地域之法相当于地方性法规,特定官司之法相当于国务院组成部门及其直属机构制定的部门规章。如《宗教事务管理条例》是行政法规,一旦制定《宗教法》,就会吸收《宗教事务管理条例》的内容,这就相当于特定事务之法成为海行法的篇章,而无论是《宗教事务管理条例》还是《宗教法》,都具有“海行”的性质。当然,宋代这些法源是否存在立法机构、制定程序等的区别,还有待进一步探究。

^② 青木敦《地方法的积蓄及其法典化——以五代至宋的特别法为中心》,《中国古代法律文献研究》第9辑,第300页。