

陳俊強主編：

《中國歷史文化新論——高明士教授八秩嵩壽文集》

唐代律令關係再探究
——以《唐律疏議》所引唐令為中心

趙 晶

元華文創股份有限公司

2020 年 03 月 臺北

唐代律令關係再探究

——以《唐律疏議》所引唐令為中心

趙晶*

一、前言

關於中古以降的律、令關係，傳統史志多有概括性的描述，如「違令有罪則入律」¹、「律以正罪名，令以存事制，二者相須為用」²、「凡律以正刑定罪，令以設範立制」。³無論何種表述，其定性完全一致，就是令設定行為模式，律規定違令者所需承擔的刑責。

《唐六典》卷六〈尚書刑部〉「刑部郎中員外郎」條載，開元時期《律》「一十有二章」、「大凡五百條」，而《令》「二十有七」、「大凡一千五百四十有六條」。⁴因律條少而令條多，唐代立法者為避免出現「令有禁制而律無罪名」的情況，特意設計了一個兜底性條款，「諸違令者，笞五十」，⁵即所謂「違令罪」，⁶從立法上做到天衣無縫。但問題是，是否每一條令文都設定了行為模式

* 中國政法大學法律古籍整理研究所副教授；德國明斯特大學漢學系暨東亞研究所洪堡學者。

¹ (唐)房玄齡等，《晉書》(北京，中華書局，1974)卷30〈刑法志〉，頁927。

² (唐)歐陽詢撰，汪紹楹校，《藝文類聚》(上海，上海古籍出版社，1999)卷45〈刑法部·刑法〉，頁980。

³ (唐)李林甫等撰，陳仲夫點校，《唐六典》(北京，中華書局，1992)，頁185。

⁴ 《唐六典》，頁180、183-184。

⁵ (唐)長孫無忌等撰，劉俊文點校，《唐律疏議》(北京，中華書局，1983)卷27〈雜律〉「違令」條，頁521。

⁶ 相關討論，可參見趙晶，〈從「違令罪」看唐代律令關係〉，《政法論壇》2016年第4期(北京，2012)，頁283-191。

(「禁制」)，且需有相應的律條作為保障其實現的罰則後盾？

《令集解·官位令》引「或云」來回答「律令誰先誰後」的問題時，有如下論述：「令有律語，律有令語，以此案之耳，謂共制。但就書義論，令者教未然事，律者責違犯之然，則略可謂令先萌也。」⁷在日本明法家看來，令的制定在律之先，且因為「違令有罪則入律」的配合關係，律、令會共用一些法律術語或規範表述，即所謂「共制」。以唐制為例，最直接的表現之一，就是律、令篇名之間存在相同或相近的關係。菊池英夫曾嘗試論證唐代律篇與令篇的命名、排序、編纂等都是有意識的立法行為，並非隨意為之，⁸那麼這種立法編纂意識是僅就律、令各自為政，還是通盤考慮律、令雙方的對應關係？即違反了某一令篇之下的令條，是否可依循「共制」關係，找到相應的律篇及其律條？

想要解明上述兩個問題，須逐一對唐令條文進行細致的規範剖析，並確定其對應的律條，從而在令篇與律篇之間建立起關聯性。錢大群為說明唐代律、令之間的性質與關係，依據《唐令拾遺》、《唐令拾遺補》的復原成果，曾將唐令與唐律之間的相應條文列為一表。⁹雖然他並未予以任何解釋與歸類，但這一思路足資借鑒。可惜的是，唐令的原始文本早已不存，目前所復原的條文究竟是否為唐令原文，也有一定的爭議，所以較有操作性的辦法是，僅聚焦於《唐律疏議》所引唐令之文，作出初步的分析。

以下將分〈名例〉與分則兩個部分，從《唐律疏議》中逐一析出明確冠以「令」名的條款，參考其本身的記載以及《天聖令》及《唐令拾遺》、《唐令拾遺補》等，確定其所屬的令篇。其中，「復原 XX」是指根據《天聖令》復原的唐令，而「復舊 XX」則指沒有《天聖令》為根據而由《唐令拾遺》、《唐令拾遺補》復原的唐令。¹⁰

⁷ 黑板勝美，《新訂增補國史大系 令集解》（東京，吉川弘文館，2000）卷1〈官位令〉，頁7。

⁸ 菊池英夫，〈唐令復原研究序說——特に戸令、田令にふれて〉，《東洋史研究》第31卷第4號（京都，東洋史研究會，1972），頁545-555。

⁹ 錢大群，《唐律與唐代法制考辨》（北京，社會科學文獻出版社，2009），頁432-490。

¹⁰ 所據文本分別如下，不再一一標注頁碼：（唐）長孫無忌等撰，劉俊文點校，《唐律疏議》（北京，中華書局，1983）；天一閣博物館、中國社會科學院歷史研究所天聖令整理課題組，《天一閣藏明鈔本天聖令校證 附唐令復原研究》（北京，中華書局，2006）（以下簡稱為「《天聖令校證》」）；仁井田陞，《唐令拾遺》（東京，東方文化學院東京研究所，1933年）；仁井田陞著，池田溫編集代表，《唐令拾遺補》（東京，東京大學出版社，1997年）。

二、名例

〈名例〉所引唐令的情況，可勒為表 1。

表 1 〈名例〉所引唐令

唐律條目	唐令條目
6.十惡	<祠令>復舊 2
	<軍防令>復舊 29
	<獄官令>復原 28
7.八議	<公式令>復舊 33
8.八議者（議章）	<獄官令>復原 43
12.婦人有官品邑號	<封爵令>復舊 5
15.以理去官	<選舉令>復舊 27
	<官品令>復舊 1 丙
16.無官犯罪	<公式令>復舊 36
18.除名	<戶令>復舊 45
20.免所居官	<田令>復舊 25 （但雜戶授田未見於《天聖令·田令》）

21.除免官當敘法	<賦役令>復原 24
	<選舉令>復舊 25
	<軍防令>復舊 19
24.犯流應配	<獄官令>復原 19
	<獄官令>復原 13
25.流配人在道會赦	<公式令>復舊 44
	<獄官令>復原 23、24
26.犯死罪應侍家無期親成丁	<獄官令>復原 15
	<賦役令>復原 23
28.工樂雜戶及婦人犯流決杖	<雜令>復原 42
31.犯時未老疾	<獄官令>復原 34
33.以贓入罪	<獄官令>復原 56
	<賦役令>復原 14
34.平贓及平功庸	<關市令>復舊 7、<關市令>復原 17
35.略和誘人等赦後故蔽匿	《唐令拾遺》、《唐令拾遺補》 所復原諸<職員令>
	<公式令>復舊 38

36.會赦應改正徵收	<封爵令>復舊 2 乙
	<戶令>復舊 14
41.公事失錯自覺舉	<公式令>復舊 39
44.共犯罪有逃亡	<賦役令>復原 31
51.稱乘輿車駕及制敕	<公式令>復舊 3
55.稱日年及眾謀	<戶令>復舊 24

依據表 1 考究律令關係，我們不難發現：在<名例>的律疏中，被引之令皆被用於解釋律文，這自然與<名例>作為通則性規定而不立罰則相關。有關這一點，錢大群雖已指出，但失之宏闊。¹¹筆者將唐令的解釋功能細分為如下五種類型：

（一）定義

如《唐律疏議》卷一<名例>「十惡」條（總第 6 條）引<祠令>、<軍防令>的目的，分別在於定義律文中出現的專有名詞「大祀」、「府主」，即「大祀者，依<祠令>：『昊天上帝、五方上帝、皇地祇、神州、宗廟等為大祀』」，「府主者，依令『職事官五品以上，帶勳官三品以上，得親事、帳內』，於所事之主，名為『府主』」。¹²

類似之例，還有卷一「八議」條（總第 7 條）所引<公式令>，卷二「婦人有官品邑號」條（總第 12 條）所引<封爵令>、「以理去官」條（總第 15 條）所引<官品令>，卷三「流配人在道會赦」條（總第 25 條）所引<公式令>、「工樂雜戶及婦人犯流決杖」條（總第 28 條）所引<雜令>，卷四「略和誘人等赦後故蔽匿」條（總第 35 條）引<公式令>，卷五「公事失錯自覺舉」（總第 41

¹¹ 錢大群，《唐律與唐代法制考辨》，頁 432。

¹² 《唐律疏議》，頁 10、15。

條)引<公式令>，不再一一細列。

(二) 參照

所謂「參照」，是指所引令文雖非針對律所指向的規範對象，但二者原理相似，故而參照令文以說明律文。這在<名例>中有一例，即《唐律疏議》卷四<名例>「以贓入罪」條（總第 33 條）疏議載：

問曰：收贖之人，身在外處，雖對面斷罪，又牒本貫徵銅，未知以牒到本屬為期，即據斷日作限？

答曰：依令：「任官應免課役，皆據蠲符到日為限。」其徵銅之人，雖對面斷訖，或有一身被禁，所屬在遠，雖被釋放，無銅可輸，符下本屬徵收，須據符到徵日為限。若取對面為定，何煩更牒本屬。¹³

雖然令文所規範的任官者免除勞役以蠲符到達之日為限，與本條律文所處理的贖銅之限應以何時為起算點完全屬於兩個領域，然因原理相同之故，疏議引此令文以解釋律文之立法目的。

(三) 解決律令衝突

律、令就同一事項規定了不同的行為模式，引令之後通過法意闡述以解釋律令矛盾的原因。屬於這種類型的也僅一例，即《唐律疏議》卷六<名例>「稱日年及眾謀」條（總第 55 條）載：

問曰：依<戶令>：「疑有奸欺，隨狀貌定。」若犯罪者年貌懸異，得依令貌定科罪以否？

答曰：令為課役生文，律以定刑立制。惟刑是恤，貌即奸生。課役稍輕，故得臨時貌定；刑名事重，止可依據籍書。律、令義殊，不可破律從令。或有狀貌成人而作死罪，籍年七歲，不得即科；或籍年十六以上而犯死

¹³ 《唐律疏議》，頁 91。

刑，驗其形貌，不過七歲：如此事類，貌狀共籍年懸隔者，犯流罪以上及除、免、官當者，申尚書省量定。須奏者，臨時奏聞。¹⁴

律、令所規範的對象有別，對於課役而言，〈戶令〉依據長相確定年齡的模式自然可行，但律所規範的刑名較令所規定的課役為重，所以只能依據戶籍登記來確定年齡，不能「破律從令」。

（四）違令入律的指引

雖然〈名例〉並不規定具體的犯罪行為及其相應的罰則，但在〈名例〉的律疏所引令文中，同樣體現出對「違令入律」的指引，只不過是將「違令」的罰則指向〈名例〉以外的具體律條。此類共見以下兩例：

- 1.《唐律疏議》卷四〈名例〉「略和誘人等赦後故蔽匿」條（總第35條）載：

署置官過限及不應置而置，

疏議曰：在令，置官各有員數。員外剩置，是名「過限」。案〈職制律〉：

「官有員數，而署置過限及不應置而置。」……¹⁵

「置官各有員數」的相關規定在唐令的各篇〈職員令〉中，如P.4634+4634C₂+4634C₁+S.1880+S.3375+S.11446〈永徽東宮諸府職員令〉殘卷載：

- 1 掌贊唱行事。亭長四人，掌固六人。

- 2 司經局

- 3 洗馬二人，掌經史圖籍，判局事。書令史二人，掌行署文案，餘書局書令史准此。書

（後略）¹⁶

¹⁴ 《唐律疏議》，頁141。

¹⁵ 《唐律疏議》，頁93-94。

¹⁶ 劉俊文，《敦煌吐魯番唐代法制文書考釋》（北京，中華書局，1989），頁181。

令既然承擔「設範立制」的功能，那麼它是從正面規定了各部門置員的數量；若是出現超出令所設定的置員額度的現象，則依據律進行處罰。〈名例〉的這一律疏就將罰則指引至《唐律疏議》卷九〈職制〉「置官過限及不應置而置」條（總第 91 條）。¹⁷

2. 《唐律疏議》卷四〈名例〉「會赦應改正徵收」條（總第 36 條）載：

注：謂以嫡為庶、以庶為嫡、違法養子，

疏議曰：依令：「王、公、侯、伯、子、男，皆子孫承嫡者傳襲。無嫡子，立嫡孫；無嫡孫，以次立嫡子同母弟；無母弟，立庶子；無庶子，立嫡孫同母弟；無母弟，立庶孫。曾、玄以下准此。」若不依令文，即是「以嫡為庶，以庶為嫡」。又，准令：「自無子者，聽養同宗於昭穆合者。」若違令養子，是名「違法」。即工、樂、雜戶，當色相養者，律、令雖無正文，無子者理准良人之例。¹⁸

此處所引兩令皆是有關立嫡和養子的正面規定，一旦有所違犯，其各自指向的罰則有別：前者指向《唐律疏議》卷一二〈戶婚〉「立嫡違法」條（總第 158 條）所規定的「諸立嫡違法者，徒一年」；¹⁹後者則較為複雜，《唐律疏議》卷一二〈戶婚〉「養子捨去」條（總第 157 條）載：「即養異姓男者，徒一年；與者，笞五十。其遺棄小兒年三歲以下，雖異姓，聽收養，即從其姓」，²⁰亦即除了收養三歲以下被遺棄的異姓小兒外，但凡收養非「同宗」的異姓男者，都要被處以一年的徒刑。然該處罰僅涉及〈戶令〉所定「同宗」之人，若被收養者雖系同宗卻不合昭穆，又該如何處理？律條並無專門罰則，按照「令有禁制而律無罪名」的規定，應當被處以違令罪，適用《唐律疏議》卷二七〈雜律〉「違令」條（總第 449 條）。²¹

¹⁷ 《唐律疏議》，頁 182。

¹⁸ 《唐律疏議》，頁 96-97。

¹⁹ 《唐律疏議》，頁 238。

²⁰ 《唐律疏議》，頁 237。

²¹ 《唐律疏議》，頁 521。

（五）一般意義上的說明。

凡未能劃歸上述特殊類型者，皆屬此列，即引用令文就是為了能更好地理解律意。

二、分則

《唐律疏議》分則各篇所引唐令的情況，可勒為表 2。需要說明的是，在表 2 中，筆者以各種不同的形式，來表示引令對律條的不同作用：「定義」，用斜體表示；「參照」，用加粗底線表示；「指示與律不同的法律效果」，用底線表示；「一般性說明」，用下劃波浪線表示；「體現『違令有罪則入律』的對應關係」，則用不加任何其他標記的正體。

表 2 分則各篇所引唐令

律篇	唐律條目	唐令條目
衛禁	64.無著籍入宮殿	<宮衛令>復舊 2
	68.應出宮殿輒留	<宮衛令>復舊 2
	84.關津無故留難	<關市令>復原 7
	86.人兵度關妄隨度	<關市令>復原 9
	87.齋禁物私度關	<關市令>復原 13
職制	92.貢舉非其人	<選舉令>復舊 19
		<考課令>復舊 38

94.在官應直不直	<公式令>復舊 37
96.之官限滿不赴	<假寧令>復原 27
98.大祀不預申期及不如法	<祠令>復舊 2
	<祠令>復舊 37
	<祠令>復舊 38
	<祠令>復舊 1
102.合和御藥有誤	<醫疾令>復原 23
107.監當主食有犯	<三師三公台省職員令>復舊 6
109.漏泄大事	<雜令>復原 9
111.稽緩制書官文書	<公式令>復舊 39
	<公式令>復舊 38
114.制書官文書誤輒改定	<公式令>復舊 42
118.事直代判署	<公式令> (?) ²²
123.驛使稽程	<公式令>復舊 21
125.文書應遣驛不遣	<公式令>復舊 30、32
	<儀制令>復舊 8

²² 仁井田陞將此條列為唐《公式令》第12條的參考資料，故而存疑。參見仁井田陞，《唐令拾遺》，頁568。

	127.增乘驛馬	<公式令>復舊 21
	128.乘驛馬枉道	<廨牧令>復原 52
	131.用符節事訖稽留不輸	<公式令>復舊 24
戶婚	157.養子捨去	<戶令>復舊 14
	158.立嫡違法	<封爵令>復舊 2 乙
	159.養雜戶等為子孫	<u><戶令>復舊 39</u>
	160.放部曲奴婢還壓	<戶令>復舊 42
		<u><戶令>復舊 43</u>
	161.相冒合戶	<u><賦役令>復原 22</u>
	162.同居卑幼私輒用財	<戶令>復舊 27
	164.占田過限	<田令>復原 14
	166.妄認盜賣公私田	<u><田令>復原 20</u>
	169.不言及妄言部內旱澇霜蟲	<u><賦役令>復原 12</u>
	171.里正授田課農桑違法	<田令>復原 18
		<田令>復原 27
		<田令>復原 28
	172.應復除不給	<賦役令>復原 17

	173.差科賦役違法	<賦役令>復原 30
		<賦役令>復原 2、31
	182.同姓為婚	<u><戶令>復舊 30</u>
	189.妻無七出而出之	<戶令>復舊 35
	191.奴娶良人為妻	<u><戶令>復舊 46</u>
	192.雜戶官戶與良人為婚	<u><戶令>復舊 39</u>
廄庫	196.牧畜產死失及課不充	<廄牧令>復原 15
		<廄牧令>復原 13
		<u><廄牧令>復原 12</u>
		<u><廄牧令>復原 6</u> <u><廄牧令>復原 7</u>
	197.驗畜產不實	<廄牧令>復原 40
	198.受官羸病畜產養療不如法	<廄牧令>復原 53
	202.官馬不調習	<廄牧令>復原 23（補）
	207.畜產舐踰齧人	<雜令>復原 41

	208.監主借官奴畜產	<u><廩牧令>復舊 12、復原 32 (?)</u> ²³
	222.出納官物有違	<祿令>復舊 2
擅興	224.擅發兵	<軍防令>復舊 10
	226.應給發兵符不給	<u><公式令>復舊 22</u>
		<u><公式令>復舊 25</u>
		<公式令>復舊 24
		<u><公式令>復舊 29</u>
	228.征人冒名相代	<u><軍防令>復舊 1</u>
	239.遣番代違限	<軍防令>復舊 35
		<軍防令>復舊 32、36
	240.興造不言上待報	<營繕令>復原 3
	243.私有禁兵器	<軍防令>復舊 25
		<軍防令>復舊 26
賊盜	273.盜制書及官文書	<u><公式令>復舊 43</u>
	274.盜符節門鑰	<u><公式令>復舊 23 乙</u>

²³ 仁井田陞將此條復原為唐《廩牧令》第 12 條，《天聖令》殘卷所存《廩牧令》中並無類似表述，唯復原 32 與之相近，但宋家鉉並未將此二條視為同文，故而存疑。參見宋家鉉，〈唐開元廩牧令的復原研究〉，《天聖令校證》，頁 500（續表）。

	283.監臨主守自盜	<封爵令>復舊 1
	292.略人略賣人	<戶令>復舊 45
	293.略和誘奴婢	<捕亡令>復原 9
鬥訟	326.妻毆詈夫	<封爵令> (?) ²⁴
	330.妻妾毆詈夫父母	<戶令>復舊 9
	352.囚不得告舉他事	<獄官令>復原 36
	359.越訴	<鹵簿令>復舊 1 乙
		<公式令>復舊 40
詐偽	362.偽造御寶	<公式令>復舊 18 丙
	364.偽寫符節	<公式令>復舊 22
	370.詐假官假與人官	<選舉令>復舊 17
	371.非正嫡詐承襲	<封爵令>復舊 2 乙
雜律	397.受寄物輒費用	<廩牧令>復原 52
	403.舍宅車服器物違令	<營繕令>復原 6
		<儀制令>復舊 21
		<衣服令>復舊 26、27
		<儀制令>復舊 22 乙

²⁴ 仁井田陞懷疑其為《內外命婦職員令》或《儀制令》，筆者則認為可能出自《封爵令》，參見趙鼎，〈從「違令罪」看唐代律令關係〉，頁 188-189。

		<喪葬令>復原 29
		<喪葬令>復原 32
	406.犯夜	<宮衛令>復舊 7
	407.從征從行身死不送還鄉	<軍防令>復舊 22
		<喪葬令>復原 14
	408.應給傳送剩取	<廩牧令>復原 41
	409.不應入驛而入	<雜令>復原 46
	417.校斛斗秤度不平	<關市令>復原 19
		<u><雜令>復原 2、3、1</u>
	420.私作斛斗秤度	<關市令>復原 19
	424.失時不修隄防	<營繕令>復原 30
	435.棄毀亡失神御之物	<祠令>復舊 2
	443.毀人碑碣石獸	<u><喪葬令>復原 32</u>
	446.亡失符印求訪	<公式令>復舊 38
		<公式令>復舊 39
	449.違令	<儀制令>復舊 29
捕亡	451.將吏捕罪人逗留不行	<捕亡令>復原 1

	456.鄰里被強盜不救助	<捕亡令>復原 2
斷獄	469.囚應禁不禁	<獄官令>復原 45
		<獄官令>復原 45
	473.囚應給衣食醫藥而不給	<獄官令>復原 61
		<獄官令>復原 60
	474.議請減老小疾不合拷訊	<戶令>復舊 9
	476.訊囚察辭理	<獄官令>復原 38
	477.拷囚不得過三度	<獄官令>復原 38
	482.決罰不如法	<獄官令>復原 58
	485.應言上待報而輒自決斷	<獄官令>復原 2
	488.赦前斷罪不當	<u><獄官令>復原 34</u>
	492.徒流送配稽留	<獄官令>復原 20
		<獄官令>復原 15
	493.輸備贖沒人物違限	<獄官令>復原 56
	496.立春後秋分前不決死刑	<獄官令>復原 10
	499.斷罪應斬而絞	<獄官令>復原 9

根據表 2，分則《律疏》所引之令於各自律條之作用，可析為以下兩大類：

（一）解釋性

1. 定義

承擔定義功能的令文在分則各篇中為數不少，如卷九<職制>「大祀不預申期及不如法」條（總第 98 條）所引<祠令>復舊 1、2，卷一三<戶婚>「占田過限」條（總第 164 條）所引<田令>復原 14，卷一四<戶婚>「妻無七出而出之」條（總第 189 條）所引<戶令>復舊 35，卷一九<賊盜>「監臨主守自盜」條（總第 283 條）所引<封爵令>復舊 1，卷二二<鬥訟>「妻妾毆詈夫父母」條（總第 330 條），卷二九<斷獄>「議請減老小疾不合拷訊」條（總第 474 條）所引<戶令>復舊 9，卷二五<詐偽>「偽造御寶」條（總第 362 條）所引<公式令>復舊 18 丙，卷二七<雜律>「棄毀亡失神御之物」條（總第 435 條）所引<祠令>復舊 2、「亡失符印求訪」條（總第 446 條）所引<公式令>復舊 38、39。

2. 參照

一如<名例>，所引令文雖非針對律所指向的規範對象，但二者原理相似，故而參照令文以說明律文。屬於此類者僅以下一例，即《唐律疏議》卷一二<戶婚>「養雜戶等為子孫」條（總第 159 條）載：

諸養雜戶男為子孫者，徒一年半；養女，杖一百。官戶，各加一等。與者，亦如之。

疏議曰：……雜戶養官戶，或官戶養雜戶，依<戶令>：「雜戶、官戶皆當色為婚。」據此，即是別色準法不得相養。律既不制罪名，宜依「不應為」之法：養男從重，養女從輕。……²⁵

《疏議》本是為了解決「雜戶養官戶」、「官戶養雜戶」這些非律條正文所管轄的違法養子行為，而所引<戶令>則是規定不同身份等級者之間不得通婚。二者規範的對象不同，但原理一致，故而引令以明律。

²⁵ 《唐律疏議》，頁 238。

3. 指向另一種非刑罰的法律效果

對於某種違法行為，律規定了相應的刑罰，而所引之令指向刑罰之外的其他法律效果，這樣的引令模式在分則中存在以下三例：

(1)《唐律疏議》卷一〇〈職制〉「乘驛馬枉道」條（總第 128 條）載：

……經驛不換馬者，杖八十。無馬者，不坐。

疏議曰：……「經驛不換馬者」，至所經之驛，若不換馬者，杖八十。

因而致死，依〈廩牧令〉：「乘官畜產，非理致死者，備償。」……²⁶

律文所懲罰者乃是「經驛不換馬」的行為，而所引〈廩牧令〉乃是針對官畜「非理致死」的處理，前者是科刑，後者是要求賠償，兩者指向不同的法律效果。

(2)《唐律疏議》卷一三〈戶婚〉「妄認盜賣公私田」條（總第 166 條）載：

諸妄認公私田，若盜貿易者，一畝以下笞五十，五畝加一等；過杖一百，十畝加一等，罪止徒二年。

疏議曰：……盜貿易者，須易訖。盜賣者，須賣了。依令：「田無文牒，輒賣買者，財沒不追，苗子及買地之財併入地主。」²⁷

律文對盜賣行為科以刑罰，而令文則是有關盜賣行為發生後，所涉財產（價金和標的物）該如何處理的規範。²⁸

(3)《唐律疏議》卷一四〈戶婚〉「奴娶良人為妻」條（總第 191 條）載：

諸與奴娶良人女為妻者，徒一年半；女家，減一等。離之。其奴自娶者，亦如之。主知情者，杖一百；因而上籍為婢者，流三千里。

²⁶ 《唐律疏議》，頁 211。

²⁷ 《唐律疏議》，頁 245-246。

²⁸ 關於此條律、令之文的法意，可參見趙晶：〈唐代律令用語的規範內涵——以「財沒不追，地還本主」為考察對象〉，《政法論壇》2011 年第 6 期（北京，2011），頁 37-50；後收入氏著《〈天聖令〉與唐宋法制考論》（上海，上海古籍出版社，2014），頁 114-136。

疏議曰：……其所生男女，依〈戶令〉：「不知情者，從良；知情者，從賤。」²⁹

律文對奴娶良人之女為妻等行為進行科刑，而所引〈戶令〉則處理違法娶妻後，所生子女該劃歸哪一身份階層的問題。

4.一般性說明

凡未能劃歸上述特殊類型者，皆屬此列。

（二）違令有罪則入律

在分則各篇中，除了上述承擔解釋性功能的唐令之外，疏議引令的主要目的在於說明律文所維護的行為模式，這是律、令關係的主要內容，由此亦可窺見律篇與令篇的對應關係。

如《唐律疏議》卷二六〈雜律〉「舍宅車服器物違令」條（總第 403 條）載：

諸營造舍宅、車服、器物及墳塋、石獸之屬，於令有違者，杖一百。雖會赦，皆令改去之；墳則不改。

疏議曰：營造舍宅者，依〈營繕令〉：「王公已下，凡有舍屋，不得施重拱、藻井。」車者，〈儀制令〉：「一品青油纁，通轆，虛偃。」服者，〈衣服令〉：「一品袞冕，二品鷩冕。」器物者，「一品以下，食器不得用純金、純玉。」墳塋者，「一品方九十步，墳高一丈八尺。」石獸者，「三品以上，六；五品以上，四。」此等之類，具在令文。若有違者，各杖一百。……³⁰

〈營繕令〉、〈儀制令〉、〈衣服令〉、〈喪葬令〉分別規定了不同身份者所享有的舍宅、車、服、器物、墳塋、石獸的待遇，這是一種行為模式（含標準性條款，詳下），若違反這種行為模式，行為人將受到本條律文規定的處罰。本條律文屬

²⁹ 《唐律疏議》，頁 269-270。

³⁰ 《唐律疏議》，頁 488。

於〈雜律〉，其所對應的令文則分屬於四篇不同的唐令，在這個意義上，稱其為「雜律」倒是實至名歸，但〈雜律〉與〈雜令〉未在這一法律關係上形成對應關係。

又如，《唐律疏議》卷三〇〈斷獄〉「應言上待報而輒自決斷」條（總第 485 條）載：

諸斷罪應言上而不言上，應待報而不待報，輒自決斷者，各減故失三等。疏議曰：依〈獄官令〉：「杖罪以下，縣決之。徒以上，縣斷定，送州覆審訖，徒罪及流應決杖、笞若應贖者，即決配征贖。其大理寺及京兆、河南府斷徒及官人罪，並後有雪減，並申省，省司覆審無失，速即下知；如有不當者，隨事駁正。若大理寺及諸州斷流以上，若除、免、官當者，皆連寫案狀申省，大理寺及京兆、河南府即封案送。若駕行幸，即准諸州例，案覆理盡申奏。」若不依此令，是「應言上而不言上」；……³¹

此處〈獄官令〉規定了各級官司的管轄許可權，若超越自身管轄許可權而作出判決，則根據本條律文所定罰則科刑。而且相應於這條〈獄官令〉，規定罰則者是〈斷獄律〉，兩者屬於名實相副的對應關係。

上述兩種律、令的對應關係分別是一條律文對應多條令文、一條律文對應一條令文，除此之外，還存在一些特殊的對應現象。

1. 在一條律疏中，所引之令對於其所在的本節律條僅起到說明作用，對下一節律條而言，卻是對應的行為模式。此類情形只有一例，筆者也將其列入「違令有罪則入律」的律令關係中，即《唐律疏議》卷一二〈戶婚〉「養子捨去」條（總第 157 條）載：

諸養子，所養父母無子而捨去者，徒二年。若自生子及本生無子，欲還者，聽之。

疏議曰：依〈戶令〉：「無子者，聽養同宗於昭穆相當者。」既蒙收養，

³¹ 《唐律疏議》，頁 561-562。

而輒捨去，徒二年。……

即養異姓男者，徒一年；與者，笞五十。其遺棄小兒年三歲以下，雖異姓，聽收養，即從其姓。³²

律疏所引〈戶令〉規定的是無子收養的對象問題，對於其所在的第一節律文而言，起到的僅是說明作用；但對於第二節懲罰收養異姓的律文而言，這條要求收養「同宗」的令文則符合「違令有罪則入律」的原理。

2.在一條律疏中，所引之令的部分段落屬於排除律文適用的例外規定，部分段落則是律文所定罰則對應的行為模式，因此也被筆者列入「違令有罪則入律」的類型中。此例有二，分舉如下：

(1)《唐律疏議》卷九〈職制〉「之官限滿不赴」條（總第96條）載：

諸之官限滿不赴者，一日笞十，十日加一等，罪止徒一年。即代到不還，減二等。

疏議曰：依令，之官各有裝束程限。限滿不赴，一日笞十，……其有田苗者，依令「聽待收田訖發遣」。無田苗者，依限須還。³³

《天聖令·假寧令》唐6規定：

諸外官授訖，給假裝束。其去授官處千里內者四十日，二千里內五十日，三千里內六十日，四千里內七十日，過四千里外八十日，並除程。其假內欲赴任者，聽之。若有事須早遣者，不用此令。舊人代至，亦準此。若舊人見有田苗應待收穫者，待收穫訖遣還。若京官先在外者，其裝束假減外〔官〕之半。³⁴

³² 《唐律疏議》，頁237。

³³ 《唐律疏議》，頁186-187。

³⁴ 《天聖令校證》，頁326。

可見，此段疏議所引的兩段唐令節文皆出自〈假寧令〉唐 6。令文主體條款規定的「之官各有裝束程限」恰是律文所針對的行為模式，而令文的注文規定的是例外情況，若符合「有田苗應待收穫」這一條件，那麼行為人可以不遵循這一程限。

(2)《唐律疏議》卷一〇〈職制〉「制書官文書誤輒改定」條（總第 114 條）載：

諸制書有誤，不即奏聞，輒改定者，杖八十；官文書誤，不請官司而改定者，笞四十。知誤，不奏請而行者，亦如之。輒飾文者，各加二等。疏議曰：……依〈公式令〉：「下制、敕宣行，文字脫誤，於事理無改動者，勘檢本案，分明可知，即改從正，不須覆奏。其官文書脫誤者，詔長官改正。」……³⁵

疏議引用的〈公式令〉可以分為兩段：前一段事關制敕，即文字雖有脫誤，但不影響文意，在不改動原意的情況下，可自行修正，無需覆奏，這就成了排除律條適用的例外規定；後一段針對官文書，若有脫誤而須改正者，應事先請示長官，這一行為模式正是律文規制的對象。

3. 某條令文被多次引用，既承擔某條律文的定義功能，又提示另一條律文所對應的行為模式，如此則以後者作為與令文相對應的律文。如〈公式令〉復舊 38、39 在《唐律疏議》卷二七〈雜律〉「亡失符印求訪」條（總第 446 條）中起到類比性的說明作用：

諸亡失器物、符、印之類，應坐者，皆聽三十日求訪，不得，然後決罪。若限內能自訪得及他人得者，免其罪；限後得者，追減三等。……官文書、制書，程限內求訪得者，亦如之。

疏議曰：官文書及制書，「程限內求訪得者」，謂曹司執行案，各有程限，〈公式令〉：「小事五日程，中事十日程，大事二十日程。徒罪以上獄案，

³⁵ 《唐律疏議》，頁 200。

辯定後三十日程。」其制、敕皆當日行下，若行下處多，事須抄寫，依〈公式令〉：「滿二百紙以下，限二日程；每二百紙以上，加一日程。所加多者，不得過五日。敕書，不得過三日。」若有亡失，各於此限內訪得者，亦得免罪；限外得者，坐如法。……³⁶

但同樣是這兩條〈公式令〉，在《唐律疏議》卷九〈職制〉「稽緩制書官文書」條（總第 111 條）中的功能就與上述有所不同：

諸稽緩制書者，一日笞五十，謄制、敕、符、移之類皆是。一日加一等，十日徒一年。

疏議曰：制書，在令無有程限，成案皆云「即日行下」，稱即日者，謂百刻內也。寫程：「通計符、移、關、牒，滿二百紙以下給二日程。過此以外，每二百紙以下加一日程。所加多者，總不得過五日。其敕書計紙雖多，不得過三日。軍務急速，皆當日並了。」成案及計紙程外仍停者，是為「稽緩」，一日笞五十。……其官文書稽程者，一日笞十，三日加一等，罪止杖八十。

疏議曰：「官文書」，謂在曹常行，非制、敕、奏抄者。依令：「小事五日程，中事十日程，大事二十日程，徒以上獄案辯定須斷者三十日程。其通判及勾經三人以下者，給一日程；經四人以上，給二日程；大事各加一日程。若有機速，不在此例。」……³⁷

以上律文規定的罰則都針對違反令文所定程限的行為，故而屬於「違令有罪則入律」的情形。

不過，此處尚有需要作延伸討論之處。上引〈公式令〉復舊 38、復舊 39 的條文³⁸之所以能用於類比說明《唐律疏議》第 446 條，是因為其中含有「程限」

³⁶ 《唐律疏議》，頁 519-520。

³⁷ 《唐律疏議》，頁 196-197。

³⁸ 仁井田陞，《唐令拾遺》，頁 595、598。

的標準（如「小事五日程」之類），而這種標準性規範與法律規範其實迥為二事。

法律規範所涉及的行為模式包含明確的權利、義務內容，而標準性規範卻與行為模式無涉，故而現代法學學者將「例如所謂的工業標準（產品、材料、工序和功效的工業規範）、勞動規範（計時工資中的『一般報酬』）、成績規範（體育競賽參加者的最低成績要求；『限制/limit』）」歸類為「在品質、成績、安全或類似方面的一致標準」，這是法律規範、社會規範等之外的另一種規範形式。³⁹因此，標準性規範本身並不具備行為模式，它必須依賴於相應的法律規範而發揮效力。如 2011 年 4 月 6 日，中華人民共和國衛生部、中華人民共和國工業和信息化部、中華人民共和國農業部、國家工商行政管理總局、國家品質監督檢驗檢疫總局聯合發佈公告規定：「嬰兒配方食品中三聚氰胺的限量值為 1mg/kg，其他食品中三聚氰胺的限量值為 2.5mg/kg」。這僅是一條標準性規範，只有依附於《中華人民共和國食品安全法》第 27 條「食品生產經營應當符合食品安全標準，並符合下列要求……」這種包含著義務性行為模式的法律規範，才能與相應的行政罰則及《刑法》條款相對應，標準性規範本身不能獨立構成一種行為模式。

若暫且以這種規則分類意識反觀上述唐律與唐令的條文，我們也不難發現個中聯繫：〈公式令〉復舊 38 是要求內外百司在時限之內了結所受理之事，而復原 39 是要求相關人員在相應時限內抄完制敕、官文書等。這些都是蘊含行為模式的法律規範，但其中的「程限」、「鈔程」等具體內容則是一種標準性規範。標準性規範既然不蘊含特定的行為模式，那麼自然能用於說明《唐律疏議》第 111 條有關制書、官文書稽程的律條，也能說明《唐律疏議》第 446 條有關亡失符印而求訪的時限。但是，對於〈公式令〉復舊 38、39 所蘊含的行為模式而言，只有《唐律疏議》第 111 條有關制書、官文書稽程的罰則才是與之對應的條款。

以上是屬於一條唐令之中同時包含法律規範與標準性規範的立法模式，在這樣的模式下，即使不剝離這兩種性質迥異的規範，依據「違令有罪則入律」的原則亦可準確地找出相應的唐律律條，並以此展現令篇與律篇之間的對應關

³⁹ 參見伯恩·魏德士著，丁小春、吳越譯，《法理學》（北京，法律出版社，2003），頁 50。

係，即違反上述兩條〈公式令〉，則根據《唐律疏議》第 111 條進行處罰，由此可勾連起〈公式令〉與第 111 條所屬的〈職制律〉之間的關係。屬於此種情況的，還有《唐律疏議》卷九〈職制〉「貢舉非人」條（總第 92 條）所引〈考課令〉復舊 38、「大祀不預申期及不如法」條（總第 98 條）所引〈祠令〉復舊 38，卷一〇〈職制〉「增乘驛馬」條（總第 127 條）所引〈公式令〉復舊 21，卷一三〈戶婚〉「里正授田課農桑違法」條（總第 171 條）所引〈田令〉復原 18、「差科賦役違法」條（總第 173 條）所引〈賦役令〉復原 2、31，卷一五〈廩庫〉「牧畜產死失及課不充」條（總第 196 條）所引〈廩牧令〉復原 13，卷二六〈雜律〉「舍宅車服器物違令」條（總第 403 條）所引〈儀制令〉復舊 21、22 乙、〈衣服令〉復舊 26、27、〈喪葬令〉復舊 29、32、「應給傳送剩取」條（總第 408 條）所引〈廩牧令〉復原 41，卷二九〈斷獄〉「決罰不如法」條（總第 482 條）所引〈獄官令〉復原 58，卷三〇〈斷獄〉「輸備贖沒入物違限」條（總第 493 條）所引〈獄官令〉復原 56。這些律、令篇目之間就可因此建立起「違令有罪則入律」的對應關係。

還需說明的是，在上述這些相互對應的律、令條文中，有的唐令兼具行為模式與相關標準，如在《唐律疏議》第 92 條所引〈考課令〉復舊 38 中，「負殿皆悉附狀」是規定行為模式的文句，「每一斤為一負」、「二斤為一負」、「各十負為一殿」則是標準性條款。⁴⁰這種令文雖然含有標準性條款，但不影響其作為法律規範的性質，依然可被計入「違令有罪則入律」。

然而，存在爭議的是，有的唐令僅有標準性條款，對行為模式的規定則由律文完成，如《唐律疏議》第 173 條所引〈賦役令〉復原 2、31 本身僅明確了「丁」的賦役標準，如「租二石」、「役二十日」等，並不明定行為模式，而《唐律疏議》第 173 條則規定了「每年以法賦斂，皆行公文，依數輸納」的「應當為」的行為模式，⁴¹由此可見其規範的對象為負責徵收賦斂的官員。對〈賦役令〉復原 2、31 而言，既然這兩條令文僅作為標準性條款對「以法賦斂」進行說明，那麼為何筆者還是將它們列入「違令有罪則入律」的類型中？

⁴⁰ 具體條文表述，參見仁井田陞，《唐令拾遺》，頁 343。

⁴¹ 《唐律疏議》，頁 251-252。

筆者的考慮有三：其一，任何類型化的努力皆會遭遇邊界不明的交叉地帶，事實上標準性條款本身也暗含了不得混淆、違反這一標準的規範意圖，這就帶有行為模式的印記；其二，本文所對話的唐代立法者在處理類似問題時，一般會在考慮立法目的的基礎上進行擴大解釋，而並非拘泥於表面文字；⁴²其三，此處對於令文的規範定性，乃是為了解釋一條令文出現在數條內容不同的律文之中（上述〈公式令〉復原 38、39）、數條旨趣各異的令文出現在一條律文之中（如下文將要處理的〈關市令〉復原 19，〈雜令〉復原 1、2、3）的特殊現象。若並不屬於這兩種現象，則可相對靈活地把握令文的規範性質，亦即對於〈賦役令〉復原 2、3 而言，至今並未發現其他令文規定了與此賦斂標準相關的行為模式，所以依據律疏本身所言「如有不依此法而擅有所徵斂……皆從『坐贓』科之」，⁴³將其歸入「違令有罪則入律」的類型，應可成立。至於《唐律疏議》第 403 條所引〈儀制令〉、〈衣服令〉、〈喪葬令〉，雖然屬於數條令文處於一條律疏之中的情況，但這些令文旨趣相同，即涉及不同品級的官員所享受的待遇標準，故而也未被排除。

既然上文已經涉及「一條令文出現在數條內容不同的律疏之中」、「數條旨趣相同的令文處於一條律疏之中」，那麼以下將處理「數條旨趣各異的令文出現在一條律疏之中」的情況。如《唐律疏議》卷二六〈雜律〉「校斛斗秤度不平」條（總第 417 條）載：

諸校斛斗秤度不平，杖七十。監校者不覺，減一等；知情，與同罪。
疏議曰：「校斛斗秤度」，依〈關市令〉：「每年八月，詣太府寺平校，不在京者，詣所在州縣平校，並印署，然後聽用。」其校法，〈雜令〉：「量，以北方秬黍中者，容一千二百為龠，十龠為合，十合為升，十升為斗，三斗為大斗一斗，十斗為斛。秤權衡，以秬黍中者，百黍之重為銖，二十四銖為兩，三兩為大兩一兩，十六兩為斤。度，以秬黍中者，一黍之

⁴² 參見趙晶，〈從「違令罪」看唐代律令關係〉，頁 186-187。

⁴³ 《唐律疏議》，頁 252。

廣為分，十分為寸，十寸為尺，一尺二寸為大尺一尺，十尺為丈。」……⁴⁴

在這條疏議中，〈關市令〉復原 19 是設定行為模式的法律規範，而〈雜令〉復原 1、2、3 只是一種標準性的技術規範，⁴⁵只能起到說明性的作用，即定義「校法」。因此，從「違令有罪則入律」的角度出發，與《唐律疏議》第 417 條所屬〈雜律〉相對應的律篇只能是〈關市令〉而非〈雜令〉。

4. 同一條令文，因違法行為的情節輕重而指向不同層級的罰則，即存在一條令文對應兩條（或兩條以上）律文的情況。屬於這一類型的共有四例：

（1）《唐律疏議》卷一二〈戶婚〉「立嫡違法」條（總第 158 條）載：

諸立嫡違法者，徒一年。即嫡妻年五十以上無子者，得立嫡以長，不以長者亦如之。

疏議曰：……依令：「無嫡子及有罪疾，立嫡孫；無嫡孫，以次立嫡子同母弟；無母弟，立庶子；無庶子，立嫡孫同母弟；無母弟，立庶孫。曾、玄以下准此。」無後者，為戶絕。⁴⁶

《唐律疏議》卷二五〈詐偽〉「非正嫡詐承襲」條（總第 371 條）載：

諸非正嫡，不應襲爵，而詐承襲者，徒二年；……

疏議曰：依〈封爵令〉：「王、公、侯、伯、子、男，皆子孫承嫡者傳襲。」

以次承襲，具在令文。其有不合襲爵而詐承襲者，合徒二年。……⁴⁷

上引第 158 條所稱「依令」的條款與第 371 條所引〈封爵令〉乃是同一條令文的不同段落。這條〈封爵令〉所設定的立嫡承爵的行為模式，衍生出兩種違法行為：立嫡違法與詐承襲爵，「詐承襲者，系承襲人自詐承襲之謂。立嫡違法，乃被承

⁴⁴ 《唐律疏議》，頁 497。

⁴⁵ 有關這四條令文的具體條文，參見《天聖令校證》，頁 540、749。

⁴⁶ 《唐律疏議》，頁 238。

⁴⁷ 《唐律疏議》，頁 463。

襲人生前自立嫡而違法，被立者宜解為不坐」。⁴⁸換言之，一條令文涉及立嫡者與被立者兩類主體，〈戶婚律〉針對的是立嫡者的違法行為，而〈詐偽律〉針對的是不具備立嫡資格但卻想要通過欺詐手段而被立嫡之人。

(2)《唐律疏議》卷二六〈雜律〉「校斛斗秤度不平」條（總第 417 條）載：

諸校斛斗秤度不平，杖七十。監校者不覺，減一等；知情，與同罪。
疏議曰：「校斛斗秤度」，依〈關市令〉：「每年八月，詣太府寺平校，不在京者，詣所在州縣平校，並印署，然後聽用。」……⁴⁹

同卷「私作斛斗秤度」條（總第 420 條）載：

諸私作斛斗秤度不平，而在市執用者，笞五十；……
疏議曰：依令：「斛斗秤度等，所司每年量校，印署充用。」其有私家自作，致有不平，而在市執用者，笞五十；……
……其在市用斛斗秤度雖平，而不經官司印者，笞四十。⁵⁰

兩條律疏都引用了〈關市令〉復原 19，⁵¹所設定的行為模式也涉及負責校量的官司和申請校量的平民這兩類主體。官司校量不如法，依照《唐律疏議》第 417 條處罰；申請校量者不經官司校量、署印而自為校量的，依照《唐律疏議》第 420 條科刑。

(3)《唐律疏議》卷一六〈擅興〉「遣番代違限」條（總第 239 條）依據被違法役使之人是否因此逃跑，分別為違反〈軍防令〉所定「苦令均平，量力驅使」的行為設計了「役使防人不以理，致令逃走」罪與違令罪兩種刑責。⁵²

⁴⁸ 戴炎輝，《唐律各論》（台北，成文出版有限公司，1988），頁 600。

⁴⁹ 《唐律疏議》，頁 497。

⁵⁰ 《唐律疏議》，頁 499。

⁵¹ 具體復原的令文，可參見《天聖令校證》，頁 540。

⁵² 詳見趙鼎，〈從「違令罪」看唐代律令關係〉，頁 187。

(4)《唐律疏議》卷一六<擅興>「私有禁兵器」條(總第243條)依據違法保有檢禁兵器的時間長短,分別為違反<軍防令>所定「闌得甲仗,皆即輸官」的行為設計了違令罪、亡失罪、私有禁兵器罪三種刑責。⁵³

就(3)、(4)兩種情況而言,所引<軍防令>對應的律篇分別是本律所屬的<擅興>與違令罪所屬的<雜律>。

此外,這種類型尚有另外一例變種,即本律所指向的行為模式與疏議所引令文規定的行為模式並不完全一致,如《唐律疏議》卷一四<戶婚>「雜戶官戶與良人為婚」條(總第192條)規定了雜戶、官戶不得與良人通婚的罰則,而疏議所引<戶令>規定工、樂、雜戶、官戶「當色為婚」,本條律文所未涵蓋的各色賤民之間「異色相娶」的行為,不能適用本條律文,只能採用違令罪,所以這一<戶令>分別對應了<戶婚>與<雜律>兩篇。

四、結論

在以「違令有罪則入律」為標準逐一考察《唐律疏議》所引唐令條文之後,筆者擬就令條的類型與律、令篇目之間的關係作一總結。

(一) 令條的類型

並非每一令條都規定了行為模式,所以並非每一令條都擁有以罰則為後盾、保障它實施的律條。以此為標準,令條可劃分為以下兩大類。

1. 不屬於「違令入罪」的類型

(1) 定義性條款:上述《唐律疏議》所舉大量承擔定義功能的令文,其本身不設置任何行為模式,故而不可能存在「違令」的可能。

(2) 標準性條款:標準性條款只能依附於相關的規定行為模式之令才能發生「違令有罪則入律」的法律效果,其本身不構成獨立的行為模式。

(3) 授權性條款:所謂的授權性條款,是指提示行為人「可以為」某些行

⁵³ 詳見趙鼎,〈從「違令罪」看唐代律令關係〉,頁185。

為的令文，並不強制性地要求行為人「必須為」或「禁止為」某些行為，因此具有任意性，任由行為人自主判斷、自由選擇。故此類令文也不存在「違令」的可能。如唐<祠令>復舊 39 規定：「諸散齋有大功以上喪，致齋有周以上喪，並聽赴，……其在齋坊病者聽還……」。⁵⁴其中「聽」這一法律術語便蘊含了授權性的意味。

此外，授權性條款的另一種類型，規定的是行為人有權要求他人為某些行為，即有權要求獲得利益。如<田令>唐 1 規定「諸丁男給永業田二十畝，口分田八十畝……」，⁵⁵其中丁男有權獲得永業田、口分田乃是授權性條款，至於具體畝數為何乃標準性條款。當然權利的反面便是義務，這一條<田令>對於丁男而言是授權性條款，但對負責授田的官員來說便是存在「違令」可能的義務性條款。

2. 屬於「違令入罪」的類型

除去上述三種不存在「違令入罪」可能的規則，只有規定了「必須為」或「禁止為」某些行為的令條才能發生「違令有罪則入律」的效果，筆者暫且稱其為「義務性條款」。

以《唐律疏議》卷九<職制>「大祀不預申期及不如法」條（總第 98 條）為例，疏議所引<祠令>規定「二十日以前，所司預申祠部，祠部頒告諸司」，如若違反，則構成「大祀不預申期及不頒所司」之罪，依律「杖六十」；<祠令>又規定「散齋之日，齋官晝理事如故，夜宿於家正寢」、「致齋者，兩宿宿本司，一宿宿祀所。無本司及本司在皇城外者，皆於郊社、太廟宿齋」，若不依令而宿，則將被分別依律科以「一宿笞五十」、「一宿杖九十」、「一宿各加一等」的刑罰。⁵⁶

（二）「違令有罪則入律」規則下的律篇與令篇的對應關係

桂齊遜曾經按照「違令有罪則入律」的原則，將三十三篇唐令逐一對應《唐

⁵⁴ 仁井田陞，《唐令拾遺》，頁 207。

⁵⁵ 《天聖令校證》，頁 254。

⁵⁶ 《唐律疏議》，頁 187-189。

律疏議》的律篇，但其所據標準不明。⁵⁷筆者以上述對《唐律疏議》所引令文的討論為據，進行再次歸納。

表3 「違令有罪則入律」原理下律篇與令篇的對應關係

律篇	令篇	
	桂齊遜文	本文（數字表示對應該律篇的令條數）
衛禁	宮衛令	宮衛令（2）、關市令（3）
職制	官品令、三師三公台省職員令、寺監職員令、衛府職員令、東宮王府職員令、州縣鎮戍岳瀆關津職員令、內外命婦職員令、祠令、學令、選舉令、封爵令、祿令、考課令、衣服令、儀制令、鹵簿令、樂令、公式令、假寧令、喪葬令	祠令(2)、 <u>戶令(1/2)</u> 、選舉令(1)、考課令(1)、儀制令(1)、公式令(9)、假寧令(1)、雜令(1)
戶婚	戶令、田令、賦役令、喪葬令	戶令(3+ <u>1/2+1/3</u> ?)、封爵令(1/2)、田令(3)、賦役令(4)
廩庫	倉庫令、廩牧令、關市令	祿令(1)、廩牧令(4)、雜令(1)
擅興	軍防令、營繕令	軍防令(3+ <u>1/2+1/2+1/3</u>)、公式令(1)、營繕令(1)
賊盜		捕亡令(1)
鬥訟		公式令(1)

⁵⁷ 桂齊遜，〈唐代律令關係試析——以捕亡律令關於追捕罪人之規範為例〉，劉後濱、榮新江主編，《唐研究》第14卷（北京，北京大學出版社，2008），頁228；〈唐宋變革期的一個面向——從「律令格式」到「敕令格式」〉，浙江大學宋學研究中心編，《宋學研究集刊》（第二輯）（杭州，浙江大學出版社，2010），頁221。

詐偽		封爵令 (1/2)
雜律	醫疾令、雜令	<u>戶令</u> (1/2+1/2+2/3 ?)、宮衛令 (1)、軍防令 (1+ <u>1/2+1/2+2/3</u>)、衣服令 (1)、儀制令 (2+ <u>1</u>)、 <u>公式令</u> (1)、廩牧令 (1)、關市令 (2)、 <u>獄官令</u> (1)、營繕令 (2)、喪葬令 (2)、雜令 (1)
捕亡	捕亡令	捕亡令 (2)
斷獄	獄官令	獄官令 (11)

首先，筆者需對表 3 所列數字進行必要的說明：

1. 如上所論，〈封爵令〉復舊 2 乙內包含數種行為模式，其分別由〈戶婚律〉與〈詐偽律〉科罪量刑，故而在兩個律篇中各自統計為半條 (1/2)。

2. 表中標記有粗體底線者，皆涉及《唐律疏議》所定違令罪。⁵⁸其中，數量標示為 1 者，指違反該條令文僅科以〈雜律〉違令罪；標示為 1/2、1/3、2/3 者，指根據情節輕重，將對違反該條令文的行為分別科以不同的刑罰，如 1/3、2/3 是指這一令文所規定的行為模式，將分別由三條律文分別進行保障，其中一條律文在〈擅興律〉篇，另外兩條律文在〈雜律〉篇。至於〈戶婚律〉、〈雜律〉所引〈戶令〉，「1/3？」、「2/3？」意為目前尚難確斷此條令文是否為〈戶令〉。

其次，通過表 3，筆者大概有以下初步的推論：

1. 依據《唐律疏議》所引唐令展開這種律、令對應關係的分析，雖在樣本上多有遺漏，但較桂齊遜的歸類而言，或能見到一些新的律、令篇目之間的關聯性：如〈衛禁律〉與〈關市令〉，〈職制律〉與〈戶令〉、〈雜令〉，〈戶婚律〉與〈封爵令〉，〈廩庫律〉與〈祿令〉、〈雜令〉，〈擅興律〉與〈公式令〉，〈賊盜律〉與〈捕亡令〉，〈鬥訟律〉與〈公式令〉，〈詐偽律〉與〈封爵令〉，〈雜律〉與〈戶令〉、〈宮衛令〉、〈軍防令〉、〈衣服令〉、〈儀制令〉、〈公式令〉、〈廩牧令〉、〈關市令〉、〈獄官令〉、〈營繕令〉、〈喪葬令〉等。

⁵⁸ 詳見趙鼎，〈從「違令罪」看唐代律令關係〉，頁 183-191。

2.無論從顧名思義的層面理解，還是依據實際統計結果，〈捕亡律〉與〈捕亡令〉、〈斷獄律〉與〈獄官令〉是最為純粹的一一對應關係；〈廩牧令〉之於〈廩庫律〉，〈戶令〉、〈田令〉、〈賦役令〉之於〈戶婚律〉，〈軍防令〉、〈營繕令〉之於〈擅興律〉，〈宮衛令〉、〈關市令〉之於〈衛禁律〉皆有較為明確傾向的對應性；從比重上言，〈雜律〉與〈雜令〉之間的同名關係最名實不符。只不過，若從「雜」字予以考慮，單就〈雜律〉本身的冠名而論，確實符合「雜」的特性，而且〈雜律〉之中的「違令罪」更是讓〈雜律〉具備了與每一令篇建立對應關係的平臺。

3.相對而言，〈職制律〉與〈雜律〉所針對的令篇數最多；而〈戶令〉、〈公式令〉、〈雜令〉所對應的律篇最多，即各自對應三篇律；〈宮衛令〉、〈關市令〉、〈儀制令〉、〈封爵令〉、〈廩牧令〉、〈軍防令〉、〈營繕令〉、〈捕亡令〉、〈獄官令〉各自對應兩篇律；〈祠令〉、〈選舉令〉、〈考課令〉、〈假寧令〉、〈田令〉、〈賦役令〉、〈祿令〉、〈衣服令〉、〈喪葬令〉各自僅針對一篇律。

4.律篇與令篇雖然存在因篇名而有所對應的情況，但並不存在絕對的一一對應關係，即便是上表統計中對應關係最純粹的〈捕亡律〉與〈捕亡令〉，若將目前《天聖令·捕亡令》與〈捕亡律〉逐條對比，如《天聖令·捕亡令》宋 5、7、9 等皆無法從〈捕亡律〉中檢得相應律條；而〈捕亡律〉「從軍征討亡」條、「宿衛人亡」條、「浮浪他所」條、「在官無故亡」條等也皆無對應的〈捕亡令〉存在。由此可見，律篇與令篇的形成及各自條文歸屬的確定乃是兩條並行的立法軌道，立法者並沒有十分明確的法律意識要將律篇與令篇通過篇名建立起「違令有罪則入律」的對應關係。

總而言之，律作為規定罰則的法典，其保障的行為模式並非僅規定於令中，甚至於律條本身就包含著獨立於令條的行為模式規定；而令作為規定行為模式的法典，並非所有條文都是需以律作為強制實施之保障的義務性條款，對於律條而言，令條還有定義、參照、指示刑罰之外其他法律效果、解決律令條文衝突、提示「可以為」這種授權性行為模式等廣泛的功能與意義。

附記：筆者與高明士老師的通信始於 2009 年 11 月 18 日，目的是為《中國古代法律文獻研究》約稿，而老師於 20 日覆函，由此開始長達 10 年的「隔空」（郵件）教誨。無論是未刊稿還是已刊稿，老師只要收到拙文，都會擲下評論

意見，開示修改或深化思考的方向。2012年5月31日，我以自由行的方式赴台，作博士畢業旅行，於6月3日晚在春天素食餐廳首次拜見老師，得以面請教益。此後每次赴台，老師皆曾撥冗賜見，分享讀書閱世的人生經驗。其實，相比於老師主持的長達20餘年、跨越校際與科際、惠澤後學無數的唐律研讀會，這只是他不問師承、門戶的教育實踐的一個縮影而已。老師在東京大學留學時廁身律令研究會，長期治學的重心之一是律令制，主持的唐律研讀會又曾精讀《唐律疏議》與《天聖令》，「律令」是一以貫之的關鍵詞。拙文以此為題眼，擬為老師的既往研究做一註腳，謹此頌壽。又，拙文完成於筆者在德國明斯特大學漢學系擔任洪堡學者期間，受到德國洪堡基金會資深學者資助項目（Humboldt Research Fellowship for Experienced Researchers）的支持，一併申謝。