

# 所谓现存《唐律疏议》为《永徽律疏》的新证

——与郑显文先生商榷

岳纯之

(南开大学 法学院, 天津 300071)

**内容摘要** 我国学者杨廷福等曾认为现存《唐律疏议》为《永徽律疏》。郑显文先生最近在敦煌吐鲁番文书的基础上又提出新证,力证《唐律疏议》为《永徽律疏》不谬。但检讨郑显文先生的各项证据,发现并不足以支持现存《唐律疏议》为《永徽律疏》的观点,唯一可以肯定的就是,现存《唐律疏议》并不是永徽四年(653)的《永徽律疏》。

**关键词** :《唐律疏议》;《永徽律疏》;《开元律疏》

**中图分类号** :K242.2    **文献标识码** :A    **文章编号** :1000-4106(2011)04-0085-09

## On the So-called New Evidences about the Existing Tang Lü Shu Yi being Yonghui Lü Shu : A Review on the viewpoint of Professor Zheng Xianwen

YUE Chunzhi

(Law School of Nankai University, Tianjin 300071)

**Abstract**: Chinese Scholar YANG Tingfu and other scholar had put forwards a viewpoint that Tang Lü Shu Yi, an existing criminal code of the Tang Dynasty, is Yonghui Lü Shu, a criminal code formulated at the first period of the third emperor of the Tang Dynasty. In 2009, Professor ZHENG Xianwen asserted that viewpoint once again and had provided his conclusion with some new evidences. By a careful re-examination, we don't have any helping informations goes close to the conclusion professor ZHENG asserted. Here, we have drawn another conclusion from the evidences he had offered that Tang Lü Shu Yi are definitely not that Yonghui Lü Shu which had compiled in 653 A.D..

**Keywords** : Tang Lü Shu Yi ; Yonghui Lü Shu ; Kaiyuan Lü Shu

现存《唐律疏议》的制作年代是学术界长期以来聚讼纷纭的一个问题。日本学者仁井田陞等认为

收稿日期 2010-06-17

**作者简介** :岳纯之(1966—),男,山东省淄博人,历史学博士,南开大学法学院教授,研究方向为中外法律史和隋唐五代史。

是完成于开元二十五年(737),现存《唐律疏议》也就是《开元律疏》<sup>①</sup>;我国学者杨廷福等则认为完成于永徽四年(653),现存《唐律疏议》也就是《永徽律疏》<sup>②</sup>。另外,还有学者则调和于其间,认为《唐律疏议》固然是制定于永徽四年(653),但后世犹有增饰,现存《唐律疏议》大体是经过开元时修改过的版本<sup>③</sup>。也许由于新资料的缺乏,近年关于这个问题的讨论逐渐趋于沉寂,问题并没有得到解决。最近看到郑显文先生大作《现存的〈唐律疏议〉为〈永徽律疏〉之新证》<sup>④</sup>(下称郑文),十分欣喜,以为现存《唐律疏议》的制作年代应当可以得到某种程度的解决,但拜读之后却极为失望。郑文不但未能提供新的证据,而且论证也颇有漏洞,观点更是令人难以信服,因此,试作此文,聊述管见,兼与郑先生商榷。郑文从三个方面对现存《唐律疏议》为《永徽律疏》进行了论证,为了论述的方便,本文也将依循郑文,分三个方面讨论。

## 一

郑文的第一个方面是论证现存《唐律疏议》与《永徽律疏》的律文一致,以此来证明现存《唐律疏议》为《永徽律疏》。要对此展开论证,需要:一是确定现存文献中哪些属于永徽律或《永徽律疏》,一是将《唐律疏议》与被确定为永徽律或《永徽律疏》的文献进行比较。

首先,现存文献中哪些属于永徽律或《永徽律疏》?上个世纪,敦煌吐鲁番曾出土了部分唐代法律文书,郑文认为其中的 CHD045《捕亡律》断片、Дх. 1916、3116、3155《名例律》断片、Дх. 1391《名例律》断片、大谷 8098《擅兴律》断片、П VK70-71《擅兴律》残卷、大谷 5098、8099《贼盗律》断片、大谷 4491、4452《诈伪律》断片<sup>⑤</sup>就是永徽律或为永徽律所承袭的贞观律的残存,通过与这些残存律文的比较,郑文初步确定现存《唐律疏议》为《永徽律疏》。

据我所知,敦煌吐鲁番出土的唐代的律和律疏文书并不多,仅 16 件,都已经汇集到我国学者刘俊文所著《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》一书中。从这些文书来看,即使它们都属于《永徽律疏》,而且都与现存《唐律疏议》一致,也未必能够证明现存《唐律疏议》为《永徽律疏》,因为有关文书残缺漫漶,而且只涉及唐律名例、职制、户婚、厩库、擅兴、贼盗、诈伪、杂、捕亡等九律的一小部分内容,仅凭

这一小部分内容又如何能够断定一整部现存《唐律疏议》即《永徽律疏》呢?为了将问题弄清楚,我们姑且像郑文一样,假定凭这些残缺漫漶的法律文书可以断定现存《唐律疏议》是否为《永徽律疏》,那么郑文所确定属于贞观律或《永徽律疏》的上述断片是否就一定属于贞观律或永徽律呢?

CHD045《捕亡律》断片,为英藏敦煌文献,共 14 行,近 200 字,每行上半部皆残。日本学者池田温认为该文书是贞观律或永徽律残卷,刘俊文则认为可能为贞观律,理由是“此件所载律文与《律附音义》及今传诸本《唐律疏议》有重要差异,又此件字体为唐早期风格,第 13 行且有讹字‘治’出现”,而“治”是唐高宗的名讳<sup>[1]</sup>。台湾学者高明士也认为 CHD045《捕亡律》断片为贞观律文,并从官制等方面做了补充论证<sup>[2]</sup>。综观诸家之说,CHD045《捕亡律》断片为贞观律当无疑义。

Дх. 1916、3116、3155《名例律》断片,为俄藏敦煌文献,残存 5 行,其中第 5 行残缺颇甚,仅余 7 字。刘俊文认为第 3 行有残“玺”字,第 4 行有残“诏”字,按诸史书,“隋初,有符玺局,置监二人,属门下省。炀帝改监为郎,大唐因之。长寿三年,改为符宝郎。神龙初,复为符玺郎。开元初,复为符宝郎”<sup>[3]</sup>;符宝郎“本名符玺郎,延载元年五月十一日,改为符宝郎。神龙元年正月二十二日,复改为符玺郎。开元元年十一月十日敕:‘传国八玺既改为宝,其符玺郎宜改为符宝郎矣。’”<sup>[4]</sup>武则天称帝后,“改永昌元年十一月为载初元年正月……太后自名曩,改诏曰制”<sup>[5]</sup>。据此,刘俊文断定 Дх. 1916、3116、

① 日本对《唐律疏议》为《永徽律疏》最早提出质疑的是明治时代的学者佐藤诚实,而力主《唐律疏议》为《开元律疏》的则是学者仁井田陞和牧野巽。佐藤诚实之说见其著《律令考》,载泷川政次郎编《佐藤诚实博士律令格式论集》,汲古书院 1991 年。仁井田陞、牧野巽之说见其著《故唐律疏议》制作年代考,载杨一凡总主编《中国法制史考证》丙编第 2 卷,中国社会科学出版社 2003 年。

② 持此说者有蒲坚等人,而最力主者则杨廷福,杨说见其著《〈唐律疏议〉制作年代考》,原载《文史》1978 年第 5 期,后收入其论文集《唐律初探》,天津人民出版社,1982 年。

③ 参见[日]八重津洋平《〈故唐律疏议〉研究》,载杨一凡总主编《中国法制史考证》丙编第 2 卷,中国社会科学出版社 2003 年。

④ 载《华东政法大学学报》2009 年第 6 期,文中所引郑文均出自该文,不再注明。

⑤ 为了讨论的方便,文中敦煌吐鲁番文书的题名,除个别有误者外,均采用郑文的题名。

3155《名例律》断片“所载为永徽律似无疑义”<sup>[1]25</sup>。从Дх. 1916、3116、3155《名例律》断片的图版来看,“玺”字下半部残缺,而且比较模糊,但从字形和律文判断,应为“玺”字无疑。“诏”字仅剩“口”形,但从律文判断,为“诏”字也应没有问题。因此,刘俊文之说应可信从。

Дх. 1391《名例律》断片,共15行,其中第1、15两行无法辨识,2、3、4、14等4行严重残缺。从所载文字来看,无法断定其属于哪一时期的唐律。刘俊文认为其书写格式及笔迹与前述Дх. 1916、3116、3155《名例律》断片相同,因此“疑二者为同一卷子之分离物,所载亦当是永徽律”<sup>[1]33</sup>。但正如郑文所说,“Дх. 1391残卷抄写比Дх. 1916、3116、3155《永徽名例律》断片工整,断定两者是否为同一残卷,尚需要作进一步研究”,换言之,就目前来看,刘俊文的推断是不能令人信服的。尽管如此,郑文却仍然认为该断片应是《永徽律》的残卷,而且没有提供任何说明,颇令人费解。

大谷 8098《擅兴律》断片,为日藏吐鲁番文书,共8行,每行后半部皆残,第8行残缺尤甚,仅余两字。据图版检视,第6行至第8行间有“西州都督府之印”的印痕,“考西州都督府之设,始于显庆三年(658)五月二日,天宝元年(742)改称交河郡都督府,乾元元年(758)复称西州都督府,直至贞元七年(791)没于吐蕃”,因此,刘俊文推断:“此件之书写,当在显庆三年五月二日至天宝元年,以及乾元元年至贞元七年之间,从字体特征判断,应是唐前期之写本,估计所载为永徽律。”<sup>[1]87</sup>从刘俊文的推断可以看出,刘俊文对大谷 8098《擅兴律》断片是否属于永徽律也没有实据,唯一可以肯定的就是该断片书写于“显庆三年五月二日至天宝元年,以及乾元元年至贞元七年之间”。郑文表示更倾向于该断片是永徽律的残卷,但也没有提供任何证据,是一种较刘俊文之说更主观的认定。

П VK70-71《擅兴律》残卷,为德藏吐鲁番文书,共11行,每行后半部均有不同程度的残缺,第1、9、10、11行上半部也有不同程度的残缺。此残卷诚如刘俊文所说,“无可判明年代之处”,所以刘俊文将之“姑定为永徽律”,而且还特别强调“以俟后考”<sup>[1]90</sup>,显示出前辈学者治学的认真严谨。关于此断片是否属于永徽律,郑文亦没有把握,所以也说:“究竟为《永徽律》还是《开元律》,目前尚难定论。”

大谷 5098、8099《贼盗律》断片,共3行,均残缺

不全,能够清楚辨识的仅29字。大谷 4491、4452《诈伪律》断片,也是3行,残缺程度比大谷 5098、8099《贼盗律》断片还要严重,能够清楚辨识的仅11字。此两断片背面均抄有佛经,内中分别包含武周新字“日”及“圣”、“人”,据此可以断定,它们应书写于载初元年(689)至神龙元年(705)武则天当政的武周时期,而所载律文当为永徽律<sup>[1]95</sup>或接近永徽律的垂拱律。

以上我们对郑文据以论证现存《唐律疏议》与《永徽律疏》一致的各项根据做了仔细检讨,从我们的检讨可以看出,CHD045《捕亡律》断片可以确定为贞观律残卷、Дх. 1916、3116、3155《名例律》断片可以基本确定为永徽律残卷,大谷 5098、8099《贼盗律》断片、4491、4452《诈伪律》断片可以大体确定为永徽律或接近永徽律的垂拱律。其他几份,则均无法判定其归属,更遑论其为永徽律。以现存《唐律疏议》与这样一些唐律断片残卷相比较,充其量只能向我们展示出它们之间的某种同源关系,对论证现存《唐律疏议》为《永徽律疏》则并无多大助益。有意思的是,有的残卷如П VK70-71《擅兴律》残卷,郑文也认为无法判定其到底是永徽律还是开元律,这一方面显示出郑文实事求是的学术态度,另一方面也暴露出逻辑论证上的混乱。

其次,比较上举敦煌吐鲁番文献与现存《唐律疏议》的内容,检讨其是否具有 consistency。通过比较,我发现除文字的讹误衍脱外,大部分都像郑文所揭示的,两者基本一致,只有CHD045《捕亡律》断片有两处与现存《唐律疏议》不同,郑文没有提到,需要加以讨论。

《唐律疏议》卷28“主守不觉失囚”条规定:“诸主守不觉失囚者,减囚罪二等;若囚拒捍而走者,又减二等。皆听一百日追捕。限内能自捕得及他人捕得,若囚已死及自首,除其罪;即限外捕得,及囚已死若自首者,各又追减一等。监当之官,各减主守三等。故纵者,不给捕限,即以其罪罪之;未断决间,能自捕得及他人捕得,若囚已死及自首,各减一等(谓此篇内,监临主司应坐,当条不立捕访限及不觉故纵者,并准此法)。”CHD045《捕亡律》断片载有同条部分内容,迳录于下:

(前缺)

□□□□□□□□□□ 捕得,及他人捕得,若囚已

□□□□□□□□□□ 得,及囚已



死,若自首者

□□□□□□□□□□ 减主守三

等。故纵者,不给

□□□□□□□□□□ 间,能自捕  
得,若囚已死及

□□□□□□ (□□□□□□□ 主司  
各准此。此篇监临主司应□□□□□  
□限,不觉故纵者,并准此。)

这部分内容残缺颇甚,但两相比较,仍可以发现它们之间的若干不同,其中最显著者,一为上引CHD045《捕亡律》断片第4行无“及他人捕得”五字,而现存《唐律疏议》有;一为上引CHD045《捕亡律》断片第5行有“主司各准此”5字,而现存《唐律疏议》无。

第一处不同,因为上引CHD045《捕亡律》断片第2行曾有“及他人捕得”5字,第4行缺“及他人捕得”应是抄写者遗漏,贞观律中当有此5字。这种情况说明现存《唐律疏议》与《永徽律疏》、贞观律在这一点上是相同的。第二处不同,在“主司各准此”之上应还有缺文,根据日本《养老律·捕亡律》逸文,所缺之字为“余条监当官司及”,合起来就是“余条监当官司及主司各准此”。《养老律》制定于718年,其蓝本是此前于701年制定的《大宝律》,《大宝律》的蓝本则是唐朝永徽四年(653)制定的《永徽律疏》,因此可以推知《永徽律疏》中也应该有“余条监当官司及主司各准此”12字。这种情况表明《永徽律疏》与贞观律确实一脉相承,而现存《唐律疏议》则与之都有所不同,现存《唐律疏议》不是永徽四年(653)制定的《永徽律疏》。

综上所述,我认为郑文通过敦煌吐鲁番文献中的律疏文书与现存《唐律疏议》条文的一致性来论证现存《唐律疏议》为《永徽律疏》的方向是错误的,因为我们在敦煌吐鲁番文献中看到的仅仅是很小一部分唐律条文,即使它们都属于永徽律或《永徽律疏》,而且都与现存《唐律疏议》一致,也仅仅说明它们具有同源关系,而不能说明现存《唐律疏议》就是《永徽律疏》。最后通过被郑文认为是永徽律或贞观律的敦煌吐鲁番文献与现存《唐律疏议》的比较,我们又发现二者之间存在着某些差异。这些差异有的是文书的讹误衍脱造成的,有的则是永徽律或《永徽律疏》本身的规定不同于现存《唐律疏议》所致。这表明,现存《唐律疏议》确实与《永徽律疏》之间存在着差异,不能简单地说,现存《唐律疏议》就是永徽四年(653)制定的《永徽律疏》。

## 二

郑文的第二部分是敦煌文献P.3608、3252唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷与现存《唐律疏议》的比较,目的是通过展示现存《唐律疏议》与唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷的大同小异,证明《唐律疏议》与唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷既非常相似,又不完全是垂拱律,而是垂拱律所自出的母本《永徽律疏》。现存《唐律疏议》不管是否《永徽律疏》,其与垂拱律的大同是意料中的事。因此,我们将着重讨论现存《唐律疏议》与唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷的不同。

P.3608、3252垂拱《职制户婚厩库律》残卷,郑文有简略的介绍,全卷由前后两个断片组成,两个断片之间并不衔接。P.3608断片首尾皆残,共8纸153行;P.3252断片亦首尾残缺,存2纸18行。此残卷中有大量的武周新字。武则天统治时期曾于垂拱元年(685)修律。因此,学界依其内容将之定为唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷。郑文列举了P.3608、3252唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷与现存《唐律疏议》的许多不同之处,但大都属于个别字的误倒衍脱,比如“御膳”误做“御服”,“誉”讹为“腾”,“物”写为“勿”,“相冒”颠倒为“冒相”,不能说明什么问题,比较重要的只有三处。此外,还有三处重要的不同郑文并没有提及,下面一并列出。

(1)《唐律疏议》卷9“乘舆服御物”条规定:“诸乘舆服御物,持护修整不如法者,杖八十;若进御乖失者,杖一百。其车马之属不调习,驾驭之具不完牢,徒二年;未进御,减三等。应供奉之物阙乏者,徒一年;其杂供有阙,笞五十。”P.3608残卷同条没有“其杂供有阙,笞五十”8字。

(2)《唐律疏议》卷9“私有玄象器物”条规定:“诸玄象器物,天文、图书、讖书、兵书、七曜历、《太一》、《雷公式》,私家不得有,违者徒二年(私习天文者亦同)。其纬、候及《论语讖》,不在禁限。”P.3608残卷同条没有注文“私习天文者亦同”7字。

(3)《唐律疏议》卷12“放部曲为良”条规定:“诸放部曲为良,已给放书,而压为贱者,徒二年;若压为部曲及放奴婢为良,而压为贱者,各减一等;即压为部曲及放为部曲,而压为贱者,又各减一等。各还正之。”P.3608残卷同条原作“诸放奴婢为良,已给放书,而还压为贱者,徒二年(笔者按:此处之“年”



的。

第三处不同,郑文中也曾提到,也是被当作现存《唐律疏议》为《永徽律疏》的有力证据。如前所述,P.3608残卷修改前的文字与现存《唐律疏议》出入颇大,而修改后则已基本相同。那么P.3608残卷为什么要被修改呢?是抄写错误还是后来官方对这条规定做了调整?如果是抄写错误的话,那么后来的修改只不过是一种改正行为,它说明现存《唐律疏议》与垂拱律基本一致,有着同源关系。但正如学者们所指出的,这种修改不太可能是改正行为,而应是后来官方对修改前的规定做了调整,因为修改前的条文从字顺,修改的笔迹与修改前的笔迹也不相同<sup>①</sup>。如果是这样的话,问题随之而来:这种修改发生于什么时候?目前学界倾向于发生在武则天退位中宗复位之后,理由是修改后的条文中的“正”字没有使用武周新字。这种推论不无道理,但也并非没有疑问,因为中宗复位之后明令“天地等字,台阁官名,一事已上,并依永淳已前故事”<sup>②</sup>,但我们却发现P.3608残卷中有不少武周时期的新字,如“天”、“地”、“日”等都依然是武周新字的写法,并未改正,尤其在修改后的条文中就有武周新字“年”,此字居然没有被涂掉重写,岂不奇怪?这种情况表明,P.3608残卷的修改也有可能发生于武周时期。如果修改发生于武周时期的话,一个合理的推论就是现存《唐律疏议》“放部曲为良”条可能不是来自于《永徽律疏》而是来自于垂拱律,这显然无助于证明现存《唐律疏议》是《永徽律疏》的立论。即使退一步说,P.3608残卷的修改确系发生于武则天退位中宗复位之后,至多也只能说明现存《唐律疏议》“放部曲为良”条是来自于《永徽律疏》<sup>③</sup>,而不能证明其本身就是《永徽律疏》,更何况正如郑文所说,唐中宗复位后对唐律的修改是恢复《永徽律疏》原貌,还是有新的变动,也还悬而未决。

第四处不同,郑文没有提到。P.3608残卷“盗耕种公私田”条在“诸盗耕种公私田者”下比现存《唐律疏议》同条多出注文“若以上籍,同贸易”七字。值得注意的是,在这七个字的旁边标有朱点,表示删除,删除之后的P.3608残卷“盗耕种公私田”条与现存《唐律疏议》完全相同。那么这七个字为什么要被删除呢?唐耕耦、陆宏基认为“七字注文与律文不对应,显系误书”<sup>④</sup>,也就是说抄写者将之误植其中,所以要删除。但这种可能性并不大,因为从现存《唐律疏议》来看,在“盗耕种公私田”条的疏议的最

后有“若已上籍,即从下条‘盗贸易’之坐”一语,似乎呼应的就是“若以上籍,同贸易”的注文,而且P.3608残卷所载仅是律文,将后面的疏议内容如此完整地植入前面的律文似乎也不符合常理。所以,我认为应如刘俊文所说,“非因误书,而系律文改动”<sup>⑤</sup>,也就是说,此前的唐律中应当有“若以上籍,同贸易”的七字的注文,后来可能是在唐中宗复位之后,也可能是在武则天在位时期的某个时间,这“若以上籍,同贸易”的七字注文被删除了。被删除的原因并不是这七字注文有错误,或法律在惩罚盗耕种公私田问题上有变化,而是因为它们是一种没有意义的重复。在现存《唐律疏议》和P.3608残卷中有一条共同的规定,即“妄认公私田”条。此条规定:“诸妄认公私田,若盗贸易者,一亩以下笞五十,五亩加一等,过杖一百,十亩加一等,罪止徒二年。”将别人的土地“上籍”,登录到自己的户籍名下,自然是一种“妄认公私田”的违法行为,已经包含在“妄认公私田”条的规定当中,正是因此,再在“盗耕种公私田”条“诸盗耕种公私田者”下予以注释当然就是多此一举,必须删除<sup>⑥</sup>。这种情况进一步说明,现存《唐律疏议》虽然渊源于《永徽律疏》,但并不就是《永徽律疏》本身,二者之间是存在一些差异的。

第五处不同,郑文曾经提到,当然也是郑文极为珍视的现存《唐律疏议》为《永徽律疏》观点的有力证据。P.3252残卷“嫁娶违律”条为什么在“若期亲尊长主婚者,主婚为首,男女为从”后缺“余亲主婚者,事由主婚,主婚为首,男女为从”17字呢?郑文认为:“至于这17个字究竟是残卷抄录者遗漏还是《垂拱律》在制定时删除了该项条款内容,很值得深

① [日]冈野诚《论敦煌本唐户婚律部曲放良条》,载杨一凡总主编《中国法制史考证》丙编第2卷;刘俊文《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》,第76-77页。

② 宋敏求《唐大诏令集》卷2《中宗即位敕》,学林出版社1992年版,第6页。

③ 日本学者冈野诚认为P.3608残卷的修改以发生于神龙元年(705)的可能性最大,但他仍然认为修改后的条文是来自于垂拱律和继承垂拱律的神龙律,而不是《永徽律疏》。其说见《论敦煌本唐户婚律放部曲为良条》。

④ 刘俊文认为:“此注后被抹消,则抹消前律文所适用者,仅为盗耕种公私田而不上籍之人。如已至官府登记为己地(即上籍),则须按盗贸易公私田从严惩处。此注抹消,说明修改后之律文对此类罪之处罚有所放宽。”刘俊文的解释没有注意到唐律“妄认公私田”条的规定,误。刘说见其著《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》,第79页。



人探究。笔者更倾向于为《垂拱律》所删除。”那么为什么要倾向于为垂拱律所删除呢？郑文没有说明，也没有探究。实际上，郑文是将一个极为简单的问题复杂化了。仔细观察就会发现，P. 3252 残卷“嫁娶违律”条缺“余亲主婚者，事由主婚，主婚为首，男女为从”17字完全是由抄写者造成的遗漏，因为文中已经明确规定“期亲尊长主婚者，主婚为首，男女为从”，如果再规定“事由男女，男女为首，主婚为从”则显然自相矛盾，所以“事由男女，男女为首，主婚为从”之前必有遗漏，而现存《唐律疏议》的“余亲主婚者，事由主婚，主婚为首，男女为从”17字则正好弥补了这一遗漏。这种情况说明，现存《唐律疏议》在这一点上与垂拱律是一致的，而与《永徽律疏》是否一致则尚待考证。

第六处不同，郑文没有提到。《唐律疏议》卷15“验畜产不以实”条的“坐赃论”为什么P. 3252残卷同条规定中写作“准盗论”？是讹误还是垂拱律中原本如此？似乎都有可能。不过，《养老律·厩库律》逸文，也是作“坐赃论”，与现存《唐律疏议》相同。因此，垂拱律是否作“坐赃论”可以讨论，但现存《唐律疏议》和《永徽律疏》都作“坐赃论”则应没有疑义。

综上所述，我们对现存《唐律疏议》与P. 3608、P. 3252唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷的六处重要不同进行了讨论。从这些讨论可以看出，我们能够确定为现存《唐律疏议》与《永徽律疏》不同的有一处，即第一处；相同的有两处，即第二处和第六处；第三、四处虽然我们做了一些推测，但缺乏直接证据，是否相同待定；第五处可以肯定现存《唐律疏议》与垂拱律的一致性，但无法确定是否与《永徽律疏》相同，也只能待定。这种情况说明：

一，现存《唐律疏议》与《永徽律疏》之间确实存在大量的相同之处，如果再考虑到没有列入我们讨论范围的那些P. 3608、3252唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷的条文，这一点会更加明显。这就构成了现存《唐律疏议》与《永徽律疏》关系的基本方面。

二，现存《唐律疏议》与《永徽律疏》之间也确实有不同之处，虽然从P. 3608、3252唐垂拱《职制户婚厩库律》残卷来看，这只是很小的一部分，但它至少表明《永徽律疏》在后世是有变化的，而且这种变化并非仅仅局限于避讳、地名改易、官职名称改易等，而具体规定也有增删调整。现存《唐律疏议》并不完全等同于永徽四年（653）的《永徽律疏》，仁井田陞等日本学者几十年前的结论应当重视。

郑文的第三个方面是P. 3593《开元名例律疏》残卷、河字17号《开元名例律疏》残卷、73TAM32《开元名例律疏》残卷、S. 6138《开元贼盗律疏》残卷、李盛铎旧藏《开元杂律疏》残卷、P. 3690《职制律疏》残卷与现存《唐律疏议》的比较，目的是通过比较，用两者的差异性证明现存《唐律疏议》不是《开元律疏》，而是《永徽律疏》。他说：“如果现存的《开元律疏》残卷与现存《唐律疏议》相比，只是个别文字的差别，法律条文和疏议部分没有太大的差异，则现存的《唐律疏议》为唐开元二十五年的《开元律疏》；如果两者之间的差别很大，则现存的《唐律疏议》应为唐高宗时期的《永徽律疏》。”

P. 3593《开元名例律疏》残卷，首尾残缺，共存5纸104行。该残卷记载了唐代名例律疏的部分内容，起“十恶”的疏语，迄“六曰大不敬”的注文。文中有避唐玄宗李隆基之讳及“宝”等字，再参照据信为开元二十五年（737）法律文书的其他文书的格式，该残卷被学界确认为《开元名例律疏》<sup>[1]112</sup>。将这份残卷与现存《唐律疏议》相比，除书写格式略有不同及个别字词的讳改和讹脱外，其他完全一致。当然，郑文曾提到P. 3593《开元名例律疏》残卷与现存《唐律疏议》的一处不同：

三曰谋叛，注云：谓谋背国从伪。

议曰：有人谋背本朝，将投蕃国，或欲翻城

从伪，或欲以地外奔，即如莒牟娄以牟夷

来奔，公山弗扰以费叛之类。

郑文认为这一段文字与现存《唐律疏议》有差异，而且《唐律疏议》错误，残卷正确。差异确实存在，上引文中的“莒牟娄以牟夷来奔”，现存《唐律疏议》作“莒牟夷以牟娄来奔”，但与郑文说的正相反，不是现存《唐律疏议》错误，而是残卷错误。刘俊文先生早已指出此点<sup>[1]113</sup>，不赘。此外，我还想进一步指出，这种差异显然是抄写者抄写致误，而不是《开元律疏》与现存《唐律疏议》的差异。

河字17号《开元名例律疏》残卷，为北图所藏的敦煌文献，卷首残缺，中部有缺失，卷尾完整，共10纸148行。该卷记载了唐代律疏卷2名例关于官当和除名的规定。卷尾有明确奏上时间“开元廿五

年六月廿七日”,而且文中有“制书”、“制敕”等字,且避唐玄宗讳将“期年”改为“周年”,因此被确定为《开元律疏》<sup>①</sup>。该残卷书写工整,校订精审,装潢甚都,用唐代尚书省官文书用纸书写,当是官方正式文书<sup>②</sup>。将该残卷与现存《唐律疏议》比对,我们发现二者确实有所不同,除了个别字词的差异<sup>③</sup>和书写格式不一致外,最重要的不同在于现存《唐律疏议》“官当”条疏议竟比河字17号残卷“官当”条多出了整整一句话27字,逐录如下:“用官不尽,一年听叙,降先品一等;若用官尽者,三载听叙,降先品二等。”为什么现存《唐律疏议》会多出这么多字,或河字17号残卷会少这么一句话呢?近人王仁俊认为“确有命意,当非脱漏”,应是开元二十五年(737)修律时负责编纂律疏的官员故意“删辑”所致<sup>④</sup>;刘俊文也认为“盖开元二十五年律疏所刊削者”<sup>[1]135</sup>。郑文则声称这是“以前对《唐律疏议》版本进行研究的学者,无论是日本学者仁井田陞还是中国学者杨廷福等人,都没有注意到”的差异,并由此断定“现存《唐律疏议》版本与开元二十五年的《开元律疏》不属于同一个版本系统”。仁井田陞、牧野巽则在《〈故唐律疏议〉制作年代考》(下)一文中指出,这是“残篇有所脱漏”,并进行了迄今为止最为认真的讨论。从各个方面来衡量,我认为仁井田陞、牧野巽的说法是较为合理的,王、刘、郑三氏的说法则疑点较多。试想如果真如王、刘、郑三氏所说的话,宋朝法典《宋刑统》为什么也有这句话?众所周知,唐朝后期乃至五代各朝仍然行用律疏。而且都是30卷,这些律疏内容上容或有所调整,但主要方面应该还是沿袭了开元以来的律疏,宋朝法典《宋刑统》就是在这些律疏的基础上,又综合后周的《大周刊统》而成书。如果现存《唐律疏议》版本真是与开元二十五年的《开元律疏》不属于同一个版本系统的话,《宋刑统》应该没有“用官不尽,一年听叙,降先品一等;若用官尽者,三载听叙,降先品二等”这些话,而事实却是刚好相反!郑文明确说“现存的《唐律疏议》更有可能是唐高宗永徽四年颁布的《永徽律疏》,或者与《永徽律疏》属于同一个蓝本系统;宋代的法典《宋刑统》和日本《养老律》同属于另一个蓝本系统,而《宋刑统》又直接沿袭了唐开元二十五年的《开元律疏》”。那么,分属两个蓝本系统的现存《唐律疏议》与《宋刑统》为什么在都有“用官不尽,一年听叙,降先品一等;若用官尽者,三载听叙,降先品二等”却出奇的一致?而当用仁井田陞、牧野巽的说法

来观照这些问题时,我们发现这些都不再是问题,一切都合情合理。因此,我认为仁井田陞、牧野巽说27字是河字17号《开元名例律疏》残卷脱漏是可以接受的。如此,我们可以看到,现存《唐律疏议》与河字17号《开元名例律疏》实际除个别字词稍有差异外,没有什么不同。

73TAM32《开元名例律疏》残卷,系新疆维吾尔自治区图书馆所藏吐鲁番文书,全卷由两大两小四个断片组成,首尾皆缺,共41行,其中20行残缺不全,所载为唐代名例律疏“称日年及众谋”条和“称加減”条的各一部分内容。刘俊文、郑文推测该卷为开元二十五年律疏<sup>[1]153</sup>,从其书写格式来看,确与P.3593《开元名例律疏》残卷、河字17号《开元名例律疏》残卷相同,刘、郑之说可从。S.6138《开元贼盗律疏》,首尾皆缺,残损严重,共计8行,仅两行完整,所载为唐代贼盗律疏“谋反大逆”条的部分疏文。仁井田陞、刘俊文以及郑文都认为是《开元律疏》<sup>⑤</sup>,从其书写格式来看,应该是可信的。李盛铎旧藏《开元杂律疏》残卷,系敦煌文书,首尾皆缺,共4纸80行,仅两行残损,所载为唐代杂律疏的部分内容。刘俊文、郑文将其定为开元二十五年律疏,从其书写格式以及残卷文中多次出现“宝”、“制”等字来看,应该是有道理的。P.3690《职制律疏》残卷,首尾皆缺,共12行,所载为唐代职制律疏的部分内容。仁井田陞、刘俊文据文书格式、字体大小将之定为《永徽律疏》<sup>①</sup>,日本学者泷川政次郎则认为残卷应是《开元律疏》。郑文不同意上述学者的观点,“认为P.3690唐《职制律》残卷既非《永徽律疏》的残卷,也不是开元二十五年《开元律疏》的残卷,而是开元二

① 参见王仁俊《唐写本开元律疏名例卷附案证》,载杨一凡编《中国律学文献》第2辑第1册,黑龙江人民出版社2005年;仁井田陞、牧野巽《〈故唐律疏议〉制作年代考》(下),载杨一凡总主编《中国法制史考证》丙编第2卷。

② 参见《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》,第134页;王仁俊《唐写本开元律疏名例卷附案证》,载杨一凡编《中国律学文献》第2辑第1册。

③ 郑文说河字17号残卷第48行作“或犯徒用官不尽者”,为元代至正本、日本文化本和《宋刑统》所无,实际仅其中的“者”字为他本所无,郑文误。

④ 王仁俊《唐写本开元律疏名例卷附案证》,载杨一凡编《中国律学文献》第2辑第1册。

⑤ [日]仁井田陞《中国法制史研究·法与习惯、法与道德》,东京大学出版会1981年,第170页;刘俊文《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》,第166页。



十五年(737)《律》的残卷”<sup>②</sup>。实际上,根据有关记载来看,仁井田陞、刘俊文的观点应是较为可靠的,郑文、泷川政次郎的看法则殊难成立,因为P. 3690《职制律疏》残卷中有疏议内容,而且书写格式也与前举几份《开元律疏》残卷迥然不同。前举几份《开元律疏》都是每行平列,律文、注文、疏文大字书写,注文上冠以“注云”二字,此卷则每条首字“诸”字高出一格,律文、注文作大字,注文上无“注云”二字,疏文作小字双行<sup>[1][16]</sup>。因此,P. 3690《职制律疏》残卷既不可能是开元二十五年律,也不可能是开元二十五年律疏。将这4份郑文认为都是《开元律疏》或开元律的残卷与现存《唐律疏议》比对,我们发现它们之间除了个别字词的讹脱衍重外,其差异主要在于书写格式方面,现存《唐律疏议》与P. 3690《职制律疏》残卷书写格式的差异尤其明显。至于内容方面,则基本相同,并不像郑文所说“有较大的差别”。

综上所述,通过仔细比对,我们发现,这些残卷与现存《唐律疏议》除个别字句的讹脱衍重等情形外,区别主要在于书写格式上的差异,P. 3690《职制律疏》残卷尤其明显,而在内容上二者则几乎完全一致。郑先生说“现存的元代版本《唐律疏议》与敦煌、吐鲁番所保存的唐开元二十五年的《开元律疏》残卷有很大不同”,显然是过甚其辞。如前所述,郑文曾说如果现存《开元律疏》残卷与现存《唐律疏议》相比,只是个别文字的差别,法律条文和疏议部分没有太大的差异,则现存《唐律疏议》为唐开元二十五年的《开元律疏》;如果两者之间的差别很大,则现存《唐律疏议》应为唐高宗时期的《永徽律疏》。如果我们像郑文一样将P. 3593《开元名例律疏》残卷、河字17号《开元名例律疏》残卷、73TAM32《开元名例律疏》残卷、S. 6138《开元贼盗律疏》残卷、李盛铎旧藏《开元杂律疏》残卷、P. 3690《职制律疏》残卷都看作是《开元律疏》或开元律的残卷的话,那么我们得出的结论恰好与郑文相反,即现存《唐律疏议》不是《永徽律疏》,而是《开元律疏》。当然,事实上,如我们前边所分析的,这六份所谓的《开元律疏》或开元律残卷中,有五份大体可以确定是《开元律疏》,P. 3690《职制律疏》残卷则比较接近《永徽律疏》,因此,像郑文那样据此断言现存《唐律疏议》是《永徽律疏》固属不妥,说现存《唐律疏议》是《开元律疏》也不能完全令人信服。考虑到现存诸本《唐律疏议》在书写格式上与《开元律疏》残卷相对较为接

近,而与P. 3690《职制律疏》残卷则区别较大,我们目前唯一可以肯定的就是,现存《唐律疏议》应不是永徽四年(653)的《永徽律疏》,它应该更加接近于《开元律疏》。

在上面,我依循郑文对敦煌吐鲁番出土的律、律疏文书与现存《唐律疏议》进行了三个方面的比较。通过三个方面的比较,我得出了一个结论:现存《唐律疏议》不是永徽四年(653)的《永徽律疏》,它应该更加接近于《开元律疏》。这个结论与郑文的结论正好相反,而与日本学者仁井田陞、牧野巽的主张则比较接近。实际上,如果再参以其他证据的话,这一点将更加确定无疑,惟仁井田陞、牧野巽已经在《〈故唐律疏议〉制作年代考》这篇鸿文中有过极为精彩而缜密的论证,故不再赘述。

#### 参考文献:

- [1] 刘俊文. 敦煌吐鲁番唐代法制文书考释[M]. 北京:中华书局,1989:100.
- [2] 高明士. 从英藏 CH045 捕亡律断片论唐贞观捕亡律之存在问题[A]// 杨一凡. 中国法制史考证乙编:第1卷[M]. 北京:中国社会科学出版社,2003.
- [3] 杜佑. 通典:卷21. 职官·门下省. 符宝郎[M]. 北京:中华书局,1988:559.
- [4] 王溥. 唐会要:卷56. 符宝郎[M]. 上海:上海古籍出版社,1991:1143.
- [5] 司马光. 资治通鉴:卷204. 永昌元年十一月条[M]. 北京:中华书局,1956:6462.
- [6] 唐耕耦,陆宏基. 敦煌社会经济文献真迹释录:第2辑[M]. 北京:全国图书馆文献缩微复制中心,1990:512.

① 《中国法制史研究·法与习惯、法与道德》,第248页;《敦煌吐鲁番唐代法制文书考释》,第163页。

② 郑显文《唐开元二十五年〈律〉为日本〈养老律〉蓝本之新证》(载《中西法律传统》第7卷,北京大学出版社2009年版)对此有详细论证,但不能成立,我已有专文讨论,此处从略。