

经与权：中国中古时期继母杀子的法律规制

景风华

(中国人民大学法学院, 北京, 100872)

摘要：以“身份法”著称的中国传统法律对继母杀子应当如何处理的问题向来予以高度关注和详细规制，而这项法律在中古时期经历了重构与变迁的历程。经义决狱将“继母如母”的礼经规定引入法律实践，使拟制血亲与血亲的等同视之在法律上初现端倪。晋代继母及亲母杀子都会被处死；唐律则基本实现了“遵经”，即继母杀子享有与亲母相去无多的宽免，出嫁继母、被出继母则因关系疏远而被加重刑责；北宋又以“继假之隙”为由对继母杀子科以与亲母相异的处罚。这种变迁是思想潮流与家庭结构相互影响的结果，充分体现了法律在遵从经义与因时权变之间的动态平衡，为再次检视“法律儒家化”概念提供了新的视角。

关键词：继母；继母如母；继假之隙；以妾为妻

中图分类号：D929

文献标识码：A

文章编号：1672-3104(2015)06-0056-07

继母是嫡子在亲母被出或亡故之后，对父亲所娶后妻的称呼。^①由于继母与继子女并无血缘亲情，又面临着家庭权力的明争暗夺，因此继母与继子女的关系容易趋于紧张，继母虐待甚至加害继子女的故事也屡屡见诸史书，并被文学作品反复渲染，使继母几乎成为恶妇的代名词。比如东汉太尉庞参的夫人“疾前妻子，投于井而杀之”^[1]。还有多起谋杀未遂的例子：东汉蒋翊为继母憎嫌，“伺翊寝，操斧砍之，值翊如厕。”^[2]东汉冯豹亦为继母厌恶，“尝因豹夜卧，引刀斫之，豹正起，中被，获免。”^[2]西晋著名的孝子王祥，曾多次被继母谋杀未遂。一次正值王祥睡觉，“母自往闇斫之，值祥私起，空斫得被。”^[3]王祥丧父之后，“渐有时誉，朱深疾之，密使酖祥”，幸为其弟王览所救。^[4]中国传统法律向来以“身份法”著称，自然对继母子这种特殊的身份关系予以充分重视。而身份关系又在很大程度上由礼经来决定，因此，观察礼与律对继母这一身份的不同界定，可以发现中国传统法律在何种程度上“遵经”，又在何种程度上为应对社会现实而产生了“权变”。

学界目前对中国传统时代继母相关问题的研究主要集中在妇女史领域。郑雅如的《情感与制度：魏晋时代的母子关系》一书主要以礼经为依据梳理了继子为继母服丧的规范；^[5]廖宜方的《唐代的母子关系》一书则对继母与前室之子的冲突以及古人试图通过

“续亲”来解决这一问题进行了详细阐述。^[6]从法律的视角审视继母与继子女之间冲突的，主要有台湾学者黄政茵的《唐代三父八母的法律地位》一文，该文较为系统地梳理了唐律对于继母子相犯的规定。^[7]本文则希望能在一个较长的时间范围内观察继母这一特定女性身份在法律中的构建和变迁，揭示中国传统法律“经”与“权”的两面性。文中所称的中古时期是指从魏晋南北朝到宋这一时间段。史学界一般将魏晋南北朝至唐朝末期称为中古，而宋代是从中古到近世的转型阶段。为了更好地展现中国传统法的“权变”特征，本文将宋代初期也纳入到论述范围内。

一、继母如母：中古以前的拟制血亲

众所周知，在中国传统法律中，亲属相犯会根据受害人与加害人关系的亲疏远近及长幼尊卑处以不同的刑罚，即使是在被称为“前法律儒家化”的秦汉时期亦可见其端倪。而对于继母、养父之类的拟制血亲是否能够取得法律上的父母特权，秦律与汉律则不尽相同。

(一) 秦律中的拟制血亲

秦律对拟制血亲的规定主要聚焦在养父身上。其中虽未涉及继母，但通过对比亲父与养父对于儿子的

特权，可以看出秦律对拟制血亲的整体态度。

在亲生父亲杀死儿子的情况下，《法律答问》规定：

擅杀子，戮为城旦舂。其子新生而有怪物其身及不全而杀之，勿罪。^{[8](109)}

如果擅杀的是后子，即承嗣的嫡长子，情况则严重一些，需要呈交上级裁定：

擅杀、刑、髡其后子，戮之。^{[8](110)}

但在擅杀的后子并非自己的亲生儿子的情况下，秦律规定当处以弃市之刑，与常人相杀无异：

士五(伍)甲毋(无)子，其弟子以为后，与同居，而擅杀之，当弃市。^{[8](110)}

再以父盗子为例，二人若为亲生父子，法律则不认为父亲构成犯罪：

父盗子，不为盗。^{[8](98)}

如果二人仅为拟制血亲，父亲仍以盗窃论罪：

今段(假)父盗段(假)子，可(何)论？当为盗。^{[8](98)}

因此有学者认为：“只有在父亲对亲子发生侵害行为时，秦律才偏重于保护父家长一方；而在养父对养子发生侵害行为时，秦律基本按普通犯罪处理，至少就目前所见到的材料看是这样。”^[9]可见，秦律对于家庭秩序或曰父权的保护是基于血缘的。而继母，秦律中称段(假)母，与段(假)父同为拟制血亲，却非一家之长，法律对于继母杀子的处罚可能会更为严厉。

(二) 经义决狱中的拟制血亲

汉代法律实践对于拟制血亲的立场转变，最为著名的是董仲舒利用“螟蛉有子，蜾蠃负之”的经义为养父争得与亲生父亲同等的容隐权。^[10]而在涉及继母的法律问题上，同样有一则作为经义决狱的典型而广为流传的案例。据《孔丛子》记载：

梁人取后妻，后妻杀夫，其子又杀之。季彦返鲁过梁，梁相曰：“此子后以大逆论。《礼》：‘继母如母’，是杀母也。”季彦曰：“言如母，则与亲母不等，欲以义督之也。昔文姜与弑鲁桓，《春秋》去其姜氏，《传》曰：‘不称姜氏，绝不为亲，礼也。’绝不为亲，即凡人尔。且夫手杀重于知情，知情犹不得为亲，则此下手之时，母名绝矣。方之古义，是子宜以非司寇而擅杀当之，不得为杀母而论以逆也。”梁相从之。^[11]

在这则案例中，梁相的说法是经义决狱最简单的适用，其以“继母如母”之经比附“杀母大逆”之律，得出“杀继母以大逆论”的判决。虽然孔季彦驳斥了梁相的这一论断，但其是基于继母先有杀父罪行这一重要情由，而非一概否定“继母如母”的经义在法律中的适用。由此可见，以董仲舒、梁相、孔季彦为代表的一批儒生，通过经义决狱的方式将儒家经典不同于秦律的拟制血亲的观念引入法律实践，使拟制血亲

与血亲等同视之在法律上初现端倪。

(三) 继母如母与继假之隙

汉代的擅杀继母案以经义决狱的方式提出了“继母如母”的命题，而在法律中真正贯彻这一思想的是曹魏新律。据《晋书·刑法志》记载，曹魏新律在汉律的基础上进行了一系列增删、调整与改革，其中包括“正杀继母，与亲母同，防继假之隙也”^[12]，第一次在法律上确立起继母与亲母的同等地位。同时，这句话也点出了中古时期的法律在考虑继母与前室之子的问题时所关注的两个要点：“继母如母”与“继假之隙”。

“继母如母”这句经文见于《仪礼·丧服》的“三年章”，本意是指为继母服丧的服制与亲母相同，皆为“父卒，齐衰三年；父在，齐衰杖期”。而丧服制度绝非仅仅是一套关于丧葬的礼节，它是整个儒家家族秩序和人伦关系的基础，尤其是在魏晋时期，丧服学大兴，《仪礼》中的《丧服》篇别行于世，被誉为“世之要用”^[13]。继母既然“继续己母，丧之如亲母”，就可以顺理成章地推导出“欲见生事、死事一皆如己母也”。^[14]因此，儒家以丧服制度为基础所构建的亲属关系并非直接的血缘关系，而考察中古时期的法律对“继母如母”的接纳程度即是考察其“遵经”的面向。

另一方面，“继假之隙”是现实问题，继母与前室之子的冲突始终客观存在，法律作为社会关系的调整器必须对其作出反应。规定“杀继母与亲母同”固然可以在一定程度上防止继子因对继母的嫌隙而产生的恶性事件，却未涉及继母对于继子的嫌隙，而后者正是中古时期的法律在继母杀子问题上产生“权变”的重要动因。

二、继假之隙：中古时期继母杀子的法律变迁

(一) 晋代

根据现有史料，晋代的继母杀害继子会被处以死刑。据《太平御览》记载：

晋安帝时，郭逸妻以大竹杖打逸前妻之子，子死。妻因弃市，如常刑。^[15]

东晋之际，继母杀害前妻之子与常人处以相同的刑罚，似乎说明“继母如母”仅适用于杀害继母的情形，尚未对继母杀前妻之子的处刑产生影响。不过下一则史料或许能给予更丰富的信息：

根据《宋书》记载，东晋义熙十四年(公元419年)，大司马府军人朱兴之妻周氏的小儿子道扶年仅三岁，患有痼病，周氏因其病发，掘地将其活埋，被道扶的

姑姑告发。周氏本应被处以弃市之刑，尚书仆射徐羨之进言道：“自然之爱，虎狼犹仁，周之凶忍，宜加显戮。臣以为法律之外，故尚弘物之理，母之即刑，由子明法，为子之道，焉有自容之地？虽伏法者当罪，而在宥者靡容，愚谓可特申之遐裔。”朝廷采纳了徐羨之的建议。^[16]

此则材料未对周氏和道扶的关系作特殊说明，可见道扶是周氏的亲生子。周氏杀害自己的亲生儿子本该被判处死刑，只是由于朝臣进言才被改判流刑。上述两案的发生时间非常接近，皆为晋安帝时期；地点也相同，都在东晋境内，继母与亲母杀害儿子都被判处弃市之刑，或可说明晋朝的法律虽然也是“继母如母”，但继母杀害前妻之子与母亲杀害亲生子都与普通杀人罪同等处罚。可见法史学界虽然经常统称尊长杀害卑幼会受到法律的宽免，但实际上，母亲享有这一特权的时间比父亲晚得多。

女性尊长杀害卑幼会从轻处罚的明确文献依据来自于《魏书》。在北魏兰陵公主被驸马刘辉殴打致死一案中，尚书三公郎中崔纂在对案情的议论中引用北魏的《斗律》：“祖父母、父母忿怒以兵刃杀子孙者五岁刑，殴杀者四岁刑，若心有爱憎而故杀者，各加一等。”^[17]可见在北魏的法律中，母亲杀子明显轻于常人。此时考察“继母如母”意味着继母杀子是否能享受法律的宽贷。

(二) 唐代

《唐律疏议·名例律》对继母的法律地位作了总括规定：“其嫡、继、慈母，若养者，与亲同。”^[18]结合疏议的解释，此条意为：嫡母、继母、慈母，与亲生母亲相同；养父母，与亲生父母相同。所以在唐律的具体章节中，如无特殊说明，只要提到“母”，继母也包含在内，再次重申了“继母如母”的儒家伦理。

而在《唐律疏议·斗讼律》中，继母杀害前妻之子的各种情形都得到了详细规定：

若子孙违犯教令，而祖父母、父母殴杀者，徒一年半；以刃杀者，徒二年；故杀者，各加一等。即嫡、继、慈、养杀者，又加一等。过失杀者，各勿论。

疏义曰：“若子孙违犯教令”，谓有所教令，不限事之大小，可从而故违者，而祖父母、父母即殴杀之者，徒一年半；以刃杀者，徒二年。“故杀者，各加一

等”，谓非违犯教令而故杀者，手足、他物杀，徒二年；用刃杀，徒二年半。“即嫡、继、慈、养杀者”，为情疏易违，故“又加一等”。律文既云“又加”，即以刃故杀者，徒二年半上加一等，徒三年；违犯教令以刃杀者，二年上加一等，徒二年半；殴杀者，一年半上加一等，徒二年。“过失杀者，各勿论”，即有违犯教令，依法决罚，邂逅致死者，亦无罪。^{[19](414-415)}

可见在杀害子女的具体问题上，继母与亲母的法律地位略有不同，属于《名例律》总括性规定外的特殊情况。继母、嫡母、慈母等没有血缘关系的母亲比亲生母亲处刑重一等，疏议对此解释为“情疏易违”，也是考虑到非亲生母子间的“继假之隙”。不过纵使是在继母无缘无故蓄意以刀刃杀害无辜的继子这种最严重的情况下，依然只会被处以三年的徒刑，比于常人已是相当轻，较之北魏《斗律》也更为宽贷。而且在“违犯教令，依法决罚”并意外致死的情况下，继母与亲母一样不负任何刑事责任，这毫无疑问为存心不良的继母大开方便之门。

此外，由于继母可能因为失去配父之义而失去母名，与前妻之子的关系由亲转疏，因此唐律在对不同身份的继母杀前妻之子的法律规定上，也有一段礼与律结合得丝丝入扣的论述：

问：嫡、继、慈母，有所规求，故杀子孙，合得何罪？又，子孙得自理诉与否？此母或被出，或父卒后行，若为科断？

答曰：子孙之于祖父母、父母，皆有祖父子孙之名，其有相犯之文，多不据服而断。贼盗律：“有所规求而故杀期以下卑幼者，绞。”论服相犯，例准傍期；在于子孙，不入期服。然嫡、继、慈、养，依例虽同亲母，被出、改嫁，礼制便与亲母不同。其改嫁者，唯止服期，依令不合解官，据礼又无心丧，虽曰子孙，唯準期亲卑幼，若犯此母，亦同期亲尊长。被出者，礼既无服，并同凡人。其应理诉，亦依此法。^{[19](432-433)}

继母被出、改嫁后便不再“如母”，其与前妻之子的亲疏关系以及相犯时的罪责可用表1来表示。

继母改嫁或被出，其服制由重到轻，关系由亲及疏，故杀前妻之子的罪责也由轻到重。唐律历来被赞誉为“一准乎礼”，由此可见一斑。

表1 继母、改嫁继母、被出继母之礼律对照表

礼律	继母	改嫁继母	被出继母
服制及心丧	父卒，齐衰三年；父在，齐衰杖期；解官心丧。	齐衰杖期；不解官心丧。	无服；不解官心丧。
亲疏关系	母子	期亲尊长与卑幼	凡人
故杀前妻之子	徒三年	绞	斩

(三) 宋代

宋代在继母杀前妻之子的问题上出现了反弹，即以敕令的形式规定继母杀前妻之子与杀人同罪，处以死刑。

这一诏令在北宋太平兴国五年(公元980年)发布，《续资治通鉴长编》记载诏令的内容为：

自今继母杀伤夫前妻之子及其妇，并以杀伤凡人论。尝为人继母，而夫死改嫁者，不得占夫家财物，当尽付夫之子孙。幼者，官为检校，俟其长，然后给之。违者以盗论。^[20]

这道诏令的发布系由两个相关案件引起，据《宋史》记载：

初，太祖尝决系囚，多得宽贷。而开封妇人杀其夫前室子，当徒二年。帝以其凶虐残忍，特处死。至是，有涪州安定妇人，怒夫前妻之子妇，绝其吭而杀之。乃下诏曰：“自今继母杀伤夫前妻子，及姑杀妇者，同凡人论。”^[21]

可见宋代开国之初，法律因袭唐律，开封继母杀夫前室子一案按律仅应处以徒刑二年。宋太祖从个人情感出发，违背法律做出了严厉的个案裁决。到了宋太宗时期，又有涪州妇人残杀前妻之子妇，太宗便以敕破律，以法律形式将继母杀伤前妻之子及子妇以凡人论的规定固定下来。宋太宗对更改法律规定的理由作了如下阐述：

刑宪之设，盖厚于人伦；孝慈所生，实由乎天性。矧乃嫡继之际，固有爱憎之殊，法贵原心，理难共贯。^[22]

宋太宗完全抛弃了礼经中“继母如母”的规定，转而从“继假之隙”的角度分析继母与亲母的天壤之别。在其看来，有血缘之亲的母子关系，慈孝乃是出于天性，母亲通常会对于子女爱护有加。而继母对继子不但没有好感，还常常满怀怨憎。面对两种不同的情感，法律自然要做出不同的规定，爱者轻，憎者重，方能达到维护人伦的目的。

这一诏令可谓是对汉唐以来继母的法律地位做了颠覆性改革。唐律虽在继母杀前妻之子上与亲母杀子有所区分，但差别甚微。而宋代诏令不但在继母杀前妻之子时以凡人论，伤前妻之子亦同于凡人，这是前所未有的。此外，诏令还注意到继母与前妻之子妇的关系。在传统中国，婆媳关系本身已被称为一对不可调和的矛盾，若媳妇还是平素所厌恶的继子的妻子，这一矛盾会更加尖锐。宋诏令对继母杀伤前妻之子妇亦以凡人论处，又对继母的财产加以限制，从各个方面打压继母的权利，是继母法律地位的一次大变革。

三、继母杀子法律变迁中的经与权

(一) 经：援礼释律

中古时期的法律在继母杀子的问题上体现出明显的“遵经”面向，即以儒家的身份制作为法律的身份规范的依据。而儒家身份制的核心是“礼”，其以丧服制为依托，勾勒出亲疏、长幼、尊卑、贵贱皆井然有序的亲属关系和伦理秩序。

经义决狱是将儒家之礼引入法律的至关重要的一步。古代刑律中的相犯之条，罪行轻重往往因为身份而增减，因此确定加害人与被害人到底是何种关系就成了定罪时争议的焦点。在法律对于身份关系的规定还很粗疏的情况下，礼经却为此提供了最详尽的依据，援礼释律也就成为法律适用中的常态，后来又发展成依礼来挑战既有法律不合乎经义的身份判定。因此，援礼释律将中国传统法引到父系家族伦理的身份制上来，对法律的核心进行了暗渡陈仓式的替换，成为法律儒家化的先声。

在继母杀子的案件中，如何看待继母与继子的关系是问题的核心。秦律将拟制血亲视同凡人，而儒家经典却认为“继母如母”。在魏晋南北朝这个由世家大族统治的时期，为士人广为接受的“继母如母”的身份制原则逐渐上升为法律明文规定的身份确定准则，为后来文理悠长、“一准乎礼”的唐律奠定了基础。

(二) 权：家内秩序重建

然而，“继母如母”仅能规范身份关系与人伦秩序，却不能决定人之亲情。在现实生活中，继母对继子的“继假之隙”因继母地位的不断提高而愈演愈烈，而继母地位的提高又与家庭结构的变迁密切相关。

继母地位的第一次提高得益于“礼无二嫡”这一古老的礼法规定在秦汉被废弃，继室不再位于嫡妻之下，而是与嫡妻在礼法上享有相同的地位。唐人韦公肃在“郑余庆私庙配祔议”一文中对此变迁有精辟论述：

古者一娶九女，所以于庙无二嫡。自汉秦以下，不行此礼，遂有再娶之说。前娶后继，并是正嫡，则偕祔之义，于礼无嫌……既生娶以正礼，没不可贬……嫡继于古则有殊制，于今则无异等。今王公再娶，无非礼聘，所以祔祀之议，不得不同。至于卿士之家，寝祭亦二妻位同几席，岂庙享之礼而有异乎……古之继室，皆媵妾也，今之继室，皆嫡妻也。^[23]

可见“继室”一词古已有之，但实际内涵却发生了差别。春秋之时，碍于“礼无二嫡”的规定，继室

由曾经的媵妾担任,但仍被视为媵妾之属。大儒郑玄的解释为:“女君卒,贵妾继室,摄其事耳,不得复立夫人。”^[24]所以古时在元配夫人去世后,媵妾之中地位最贵者被立为继室,但其名分仍与正妻不同。而秦汉以后,“前娶后继并是正嫡”成为主要原则,继室与嫡妻无别,地位自然会有大幅度提升。

继室地位的第二次提升源于禁止“以妾为妻”原则的再次提出。通过之前的论述可知,在春秋战国时期,嫡妻亡后,贵妾继室,但仍摆脱不了媵妾的名分。秦汉以来继室的地位同于嫡妻,但立媵妾为继室的传统却延续了下来。祝总斌先生曾在《略论晋律之“儒家化”》一文中指出,汉代皇帝以媵妾为皇后的例子极多,儒臣亦未视之为非礼而进谏。^②

以庶母为继母的情况亦可通过秦汉时对继母的不同称谓得出。古代文献中常常“假继”连用,“假母”常被当作“继母”的另一称谓,但若细究起来,这两个词仍有些许不同。根据《说文解字》的解释,“假者,非真也,借也。”^[25]而所谓“继者,续也”^[26]。所“续”之物通常与原物为同一性质,而所“借”之物则不然。在《史记·淮南衡山列传》中有这样一句话:“元朔四年中,人有贼伤王后假母者。”南朝人裴骃的集解引《汉书音义》对“假母”的解释为“傅母属”^[27]。在《汉书·衡山王刘赐传》中也有类似的记载,唐人颜师古对“假母”的注解则为:“继母也。一曰父之旁妻。”^[28]在《越绝书》中亦提到:“舜亲父假母,母常杀舜。”^[29]此处的“假母”一般被理解为“继母”。

由此可见,秦汉时代的常用称谓“假母”有继母、乳母或庶母等多种含义。在精确的古汉语中出现这种情况或许只能指向这种解释:继母、庶母甚至乳母这几种身份是互通的,它们可以相互转化。直至晋代换了新内涵的禁止“以妾为妻”原则被树立起来,媵妾成为继室、或曰庶母成为继母的道路被阻断,将“继母”称为“假母”的用法也大大减少。

一般认为,禁止“以妾为妻”最早出现在春秋时代齐桓公与诸侯在葵邱的盟誓中。据《春秋谷梁传注疏》记载:“九月戊辰诸侯盟于葵邱,曰:‘毋雍泉,毋訖采,毋易树子,毋以妾为妻,毋使妇人与国事。’”^[30]

而第二次对“以妾为妻”的禁止则出现在晋武帝的诏书中。据《晋书·武帝纪》记载,西晋武帝于泰始十年(公元274年)下诏:“嫡庶之别,所以辨上下,明贵贱。而近世以来,多皆内宠,登妃后之职,乱尊卑之序。自今以后,皆不得登用妾媵以为嫡正。”^[31]

春秋与西晋虽然都下诏令禁止以妾媵为嫡妻,但其侧重点是不同的。春秋战国时期,以妾媵继室是惯常做法,禁止“以妾为妻”所强调的核心原则在于“礼无二嫡”,即继室与嫡妻的区分,如不能给予夫人的称号、宗庙内不能配享等。如郑玄所讲的“贵妾继室,摄其事耳,不得复立夫人。”袁准亦引用《左传》“并后匹嫡,乱之本也”之说,这里的“匹嫡”即指“元妃卒,立妾为夫人是也”^{[32](1975)}。

而到了晋代,嫡继之辨已失去意义,继室即是嫡妻成为共识,此时重树禁止“以妾为妻”的大旗,其矛头直接指向禁止以妾媵作为继室。也就是说,继室必须从其他家族再行礼聘,此前所纳之妾永远不能被“扶正”而成为妻,即谯周所讲:“妾不得有继母名。”^{[32](2555)}根据祝总斌先生的统计,两晋皇帝都直接从士族高门聘立皇后,无一例将嫔妃升为皇后者。此后以妾为继室的士人都会遭受舆论的谴责。^[33]

晋武帝泰始十年诏是两汉以来第一次用诏令的形式严格妻妾界限。从此,妻妾界限日益严格,媵妾地位日益低下,而妾的地位变得卑微却有利于继母地位的进一步提升。^③

然而,对妾的打压固然可以减轻妻妾以及嫡庶之间的矛盾,继母地位的提升却加剧了继母与前妻之子的冲突。颜之推在《颜氏家训·后娶篇》中写道:

江左不讳庶孽,丧室之后,多以妾媵终家事;疥癬蚊蚋,或未能免,限以大分,故稀斗鬩之耻。河北鄙于侧出,不预人流,是以必须重娶,至于三四母,年有少于子者。后母之弟与前妇之兄,衣服饮食,爰及婚宦,至于士庶贵贱之隔,俗以为常。身没之后,辞讼盈公门,谤辱彰道路,子诬母为妾,弟黜兄为佣,播扬先人之辞迹,暴露祖考之长短,以求直己者,往往而有。^{[34](47-48)}

在颜之推看来,再婚所带来的“继假之隙”要远大于嫡庶之间的矛盾。他还进一步分析了继母的到来所引发的家内利益冲突:

凡庸之性,后夫多宠前夫之孤,后妻必虐前妻之子;非唯妇人怀嫉妒之情,丈夫有沈惑之僻,亦事势使之然也。前夫之孤,不敢与我子争家,提携鞠养,积习生爱,故宠之;前妻之子,每居己生之上,宦学婚嫁,莫不为防焉,故虐之。异姓宠则父母被怨,继亲虐则兄弟为雠,家有此者,皆门户之祸也。^{[34](49-50)}

继母虐待继子,往往发生在继母有亲生子的情况下,涉及儿子前途发展的实质利益冲突是相争的关键。而继母地位的提升以及南北朝以后的法律对继母杀子多有宽贷,使继子在家内利益的冲突中总体上处于极

端不利的地位。法律作为一门平衡的艺术，在权力分配有严重倾斜的时候，有必要限制继母的特权，重新调适家庭关系。因此宋代以敕破律，打破了自唐以来“一准乎礼”的律文在“继母如母”的原则下对继母的优待，对杀害继子的继母处以与凡人同等的刑罚，实现了家内秩序的重建。

四、余论：法律儒家化之思想与社会

中古时期是中国传统法律变革最为关键的时期，法律的内容、体例等方面均发生了重大变化。对这一时期法律变革的特征概括，便是法律史学界的经典论断“法律儒家化”。陈寅恪在探讨唐律的渊源时最早指出“古代礼律关系密切，而司马氏以东汉末年之儒学大族创建晋室，统制中国，其所制定之刑律尤为儒家化”^[35]。瞿同祖对“法律儒家化”这一命题更进一步阐述：“所谓法律儒家化表面上位明刑弼教，骨子里则以礼入法，怎样将礼的精神和内容窜入法家所拟订的法律里的问题。换一句话说，也就是怎样使同一性的法律成为有差别性的法律的问题。”^[36]两位前辈学者高屋建瓴的论断一直被认为是研究中国中古时期法律的基本理论基础。但近年来也有学者挑战这一观点，论证比较详细严密的当属汉学家马若斐的《重估由汉至唐的“法律儒家化”》^[37]，韩树峰在其《汉魏法律与社会》^[38]一书中也从法律与社会的变迁角度重新审视“法律儒家化”学说。马若斐与韩树峰对于“法律儒家化”命题提出质疑的理由之一是通过当时经济政治情况和社会结构的分析，突出社会变革对于法律变革的重大影响，从而降低儒家学说这种抽象思想对于法律的作用。

这种分析方式将思想与社会看作两个独立存在甚至互不相容的系统，似乎法律变革如果是基于社会因素，就不会是因为思想因素。但从继母杀子的问题中可以看到，“遵经”与“权变”始终贯穿在法律变迁的历程中。法律在向“继母如母”靠拢的同时又防控着“继假之隙”，在不同的时代二者或有侧重，但对法律的影响都不是单一的。而且，晋武帝泰始十年禁止“以妾为妻”的诏书也可以视作“遵经”的表现，只是此时的婚姻情况已发生变更，诏令客观上提高了继母的地位，又间接加剧了继母杀子的恶性案件，迫使宋代敕令做出“权变”的反应。

笔者认为，思想与社会之间存在着紧密的联系与互动，二者可以互为因果，携手并进，共同为法律的变迁提供动力。余英时先生曾提出思想史与社会史必

须结合起来研究的方法论。他认为历史因果观研究常会出现两个极端，或只相信“观念创造历史”，或将所有观念追溯到各自的社会起源。而事实情况一定是介于两者之间的。^[39]这种方法在“法律儒家化”命题的研究中同样适用。儒家经义作为主流意识形态成为法律实践中的思想资源，儒臣遇到社会问题便会从中寻求解决方案。而由思想产生的解决方案放入社会中又会造成社会变动并产生新的社会问题，迫使法律做出修正，从而形成社会、思想与法律的贯联，使法律同时呈现出“经”与“权”的两面性。

注释：

- ① 对于庶子来说，则不存在“继母”这一称谓，父亲所娶后妻亦为己之嫡母。学界关于嫡庶的研究众多，因此本文不再涉及嫡母子关系，而仅就继母杀前妻所生之嫡子的问题展开论述。
- ② 参见祝总斌：《略论晋律之“儒家化”》，载《材不材斋文集——祝总斌学术研究论文集（上编）中国古代史研究》，西安：三秦出版社 2006 年版，第 393-394 页。不过祝总斌先生将这一原因归于儒家经典“以妾为妻”的原则在两汉并未受到重视，似乎仍有商榷的余地，关于春秋“以妾为妻”原则与后世的差别，见于下文论述。
- ③ 参见姚平《唐代妇女的生命历程》，上海：上海古籍出版社 2004 年版，第 281 页。其认为，从法律上来说，唐代继母的地位要比唐以前以及唐以后的继母地位高，主要是因为唐代妾与婢不能被提升为正妻，从而保证了继室及继母的地位。这种继室地位远高于妾的制度到宋代开始松弛，而以妾为继室的现象在明清时代已很普遍。其实，妾与婢不能被提升为正妻的思想及制度可以更早地追溯到晋代。

参考文献：

- [1] 范曄. 后汉书·庞参传[M]. 北京：中华书局，1965：1691.
- [2] 刘珍. 东观汉记·列传[M]. 清武英殿聚珍版丛书.
- [3] 刘义庆. 世说新语笺疏[M]. 刘孝标注，余嘉锡笺疏. 北京：中华书局，2007：19.
- [4] 房玄龄，等. 晋书·王览传[M]. 北京：中华书局，1974：990.
- [5] 郑雅如. 情感与制度——魏晋时代的母子关系[M]. 台北：“国立”台湾大学出版委员会，2001：47-61.
- [6] 廖宜方. 唐代的母子关系[M]. 台北：稻乡出版社，2009：181-229.
- [7] 黄玫茵. 唐代三父八母的法律地位[C]// 高明士. 唐代身分法制研究：以唐律名例律为中心. 台北：五南图书出版股份有限公司，2003：89-110.
- [8] 睡虎地秦墓竹简小组. 睡虎地秦墓竹简[M]. 北京：文物出版社，1990.
- [9] 于振波. 秦汉法律与社会[M]. 长沙：湖南人民出版社，2000：78.
- [10] 杜佑. 通典[M]. 清武英殿刻本.
- [11] 孔鲋. 孔丛子校释·连丛子(下)[M]. 傅亚庶校释. 北京：中华书局，2011：478.

- [12] 房玄龄,等. 晋书·刑法志[M]. 北京: 中华书局, 1974: 925.
- [13] 丁凌华. 中国丧服制度史[M]. 上海: 上海人民出版社, 2000: 164-166.
- [14] 郑玄. 仪礼注疏·丧服[M]. 贾公彦疏. 北京: 北京大学出版社, 1999: 565.
- [15] 李昉. 太平御览·宗亲部[M]. 四部丛刊三编景宋本.
- [16] 沈约. 宋书·徐羨之传[M]. 北京: 中华书局, 1974: 1330.
- [17] 魏收. 魏书·刑罚志[M]. 北京: 中华书局, 1974: 2886.
- [18] 长孙无忌,等. 唐律疏议·名例[M]. 北京: 中华书局, 1983: 137.
- [19] 长孙无忌,等. 唐律疏议·斗讼[M]. 北京: 中华书局, 1983.
- [20] 李焘. 续资治通鉴长编[M]. 清文渊阁四库全书本.
- [21] 脱脱,等. 宋史·刑法志[M]. 北京: 中华书局, 1977: 4986.
- [22] 马端临. 文献通考·刑考[M]. 清浙江书局本.
- [23] 董诰. 全唐文[C]. 北京: 中华书局, 1982: 7328.
- [24] 杜佑. 通典·礼[M]. 北京: 中华书局, 1988: 1975.
- [25] 段玉裁. 说文解字注[M]. 清嘉庆二十年经韵楼刻本.
- [26] 许慎. 说文解字[M]. 清文渊阁四库全书本.
- [27] 司马迁. 史记·淮南衡山列传[M]. 裴骃集解, 司马贞索隐, 张守节正义. 北京: 中华书局, 1959: 3096.
- [28] 班固. 汉书·衡山王传[M]. 北京: 中华书局, 1962: 2154.
- [29] 袁康. 越绝书[M]. 四部丛刊景明双柏堂本.
- [30] 范宁集. 春秋穀梁传注疏[M]. 杨士勋疏. 北京: 北京大学出版社, 1999: 125.
- [31] 房玄龄,等. 晋书·武帝纪[M]. 北京: 中华书局, 1974: 63.
- [32] 杜佑. 通典·礼[M]. 北京: 中华书局, 1988.
- [33] 祝总斌. 略论晋律之“儒家化”[C]// 载材不材斋文集——祝总斌学术研究论文集(上编)中国古代史研究. 西安: 三秦出版社, 2006: 393-394.
- [34] 颜之推. 颜氏家训集解·后娶[M]. 王利器集解. 上海: 上海古籍出版社, 1980.
- [35] 陈寅恪. 隋唐制度渊源略论稿·刑律[M]. 北京: 商务印书馆, 2011: 111.
- [36] 瞿同祖. 中国法律与中国社会[M]. 北京: 中华书局, 2003: 356.
- [37] 马若斐. 重估由汉至唐的“法律儒家化”[C]// 中国史新论(法律史分册). 台北: 联经出版事业股份有限公司, 2008: 103-141.
- [38] 韩树峰. 汉魏法律与社会: 以简牍、文书为中心的考察[M]. 北京: 社会科学文献出版社, 2011: 244-277.
- [39] 余英时. 东汉生死观[M]. 上海: 上海古籍出版社, 2005: 5.

Following classics or being adapted to circumstances: The legislation on stepmother killing stepchild in the middle ancient times of China

JING Fenghua

(Law School, Renmin University of China, Beijing 100872, China)

Abstract: Famous for its identity-based rules, Chinese traditional law had always paid attention to how to deal with the problem that the stepmother killed her stepchild. And such legislation experienced the process of reconstitution and changes in the middle ancient times of China. Adjudicating cases by Confucian classics introduced into legal practice the canon that “the identity of the stepmother is just like the mother,” making the fictional blood kinship equivalent to blood kinship in law. In Jin Dynasty, the stepmother as well as the mother would be sentenced to death if she killed her child. The legislation in Tang Dynasty followed Confucian classics that the stepmother enjoyed privileges almost the same as the mother in the case of killing the child, and the stepmother who got remarried or divorced would be held more heavily responsible for their more distant relationship. In Northern Song Dynasty, the penalties were different between the stepmother and the mother for “the estrangement between the stepmother and the stepchild.” These changes resulted from the interaction of ideological trend and family structure, and embodied the legal balance between “following classics” and “being adapted to circumstances,” providing a new perspective to examine the concept of “legal confucianization.”

Key Words: the stepmother; the stepmother’s identity is just like the mother’s; the estrangement between the stepmother and the stepchild; promoting a concubine to the wife

[编辑: 苏慧]