

復作考

——《漢書》刑法志文帝改革詔新解^{*}

陶安^{**}

要 目

- 壹、《漢書》刑法志與文帝刑法改革
- 貳、顏師古《漢書注》與文帝刑法改革
- 參、刑法改革與刑期
- 肆、「復作」與赦令
- 伍、刑法改革與「復作」

摘要

漢文帝刑法改革詔的解讀深受制度背景的影響，歷代注釋家多忽視不同時代下的制度背景之不同，造成對改革詔的種種誤解。小文則以秦及漢初律的制度背景為依據，重考改革詔的法律涵義。

相關分析從改革詔和「復作」與「赦」的雙層關聯受到啟示，將改革詔原文與有關「復作」的歷史記載探討比較，得到如下結論：「復作」有三大特徵，即（一）「復作」一詞表示再次服役之義；（二）「復作」指「常赦」後刑徒所從事的勞役；（三）最晚在西漢後期「復作」有固定的服役期限。文帝改革詔規定「城旦

^{*} 本文曾於2013年3月21日－22日，在國立臺灣大學人文社會高等研究院舉辦的《中華法系與儒家思想》國際學術研討會上宣讀。小文包含日本學術振興會科學研究費助成基盤研究 B「中國文書行政形成過程」（代表：陶安）的研究成果。

^{**} 日本東京外國語大學亞非言語文化研究所副教授

春」、「隸臣妾」等刑徒逐步轉換為「鬼薪白粲」、「隸臣妾」、「司寇」，並以「鬼薪白粲」等身份重新服役若干年，這與「復作」的特徵完全一致。因為「復作」在惠帝以前已出現，可以歸納出如下歷史演變：秦律的「城旦舂」、「隸臣妾」等刑罰原係「身份刑」，在「身份刑」轉換為魏晉新律所見有期徒刑的過程中，曾經產生一種因逐步赦免刑徒身份而間接中止服役的過渡性辦法。其中，「復作」則指赦免之後以新的刑徒身份重新所從事的勞役，而刑法改革對復作制度進行調整，決定逐步赦免的途徑和復作的服役期限。在東漢律學的知識體系中，逐步赦免的制度被重構為有期徒刑。魏晉新律將其採納之後，這才成為了中國法律史上第一個正刑體系中的有期徒刑。

關鍵字：復作、文帝刑法改革、身份刑、有期徒刑、秦律、魏晉新律、東漢律學