



## 西夏官吏司法审判的职责权限 及其职务犯罪的惩处

魏淑霞 孙颖慧

**摘要:** 本文依据《天盛改旧新定律令》，就西夏对官吏在司法审判过程中的依法审理、依法刑讯、依法判决、应奏不奏而断、案件的限期督催、枉法及不枉法受贿、司法审判的监督方面的规定与如何惩处司法审判中职务犯罪等问题进行了探讨。

**关键词:** 西夏 司法审判 职务犯罪 天盛改旧新定律令

西夏王朝为了使官吏恪尽职守，制定了专门的政令和法条对官吏的职责权限进行界定，预防和减少官吏的滥用职权、违法犯罪。本文拟就西夏对官吏在司法审判过程中的依法审理、依法刑讯、依法判决、应奏不奏而断、案件的限期督催、枉法及不枉法受贿、司法审判的监督方面的规定与如何惩处司法审判中职务犯罪等问题进行探讨，不妥之处，敬请指正。

### 一、督促官吏依法审理案件，对违法审案者以严法惩处

#### 1. 西夏对官吏在司法审判中的自身道德素质提出了要求

西夏统治者把对官吏的道德教化作为职官管理的重要组成部分，如官吏在审理案件时，若有女性受审人，则要求官吏必须恪守应有的男女之道，不许对其进行无理欺凌。并对各种可预见性的情况做出了具体规定：

一种：若有他人妻子（女性）被诉讼，并在各司被枷禁，则不许局分大小、都监、小监等对其进行欺凌。若违返规定对其进行欺凌，则要承徒刑十年。其中如果有庶人欺凌有官人之妻，或官品低的人欺凌官品大于自己的人的妻子时，则承徒十二年。女性为仆隶及市场卖身价女时，则徒六年。

二种：若出现妇人自愿，并首先示意，则与前述无理欺凌之罪状比较，男子受惩罚的罪比妇人罪依次减一等。若是男子先示意，妇人情愿，则男人当依法承罪，妇人不治罪。

三种：若局分大小官吏原本就与禁妇有染，禁于司内时又淫乱，或相互之间原无淫行而在司内欺凌后又遣放等，则局分大小违职者徒六年。其中若被欺凌女性为仆隶及有身价女等时，则欺凌者徒六个月。局分大小原与受审女性有淫行，于司外又淫者，则以与淫他人妻罪相同论处。<sup>①</sup>

同时，西夏还对知道局分大小对受审女性进行欺凌，而未对其进行劝告，或上报职管处的都监、

<sup>①</sup> 史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社2000年，第343、344页。

头监、使人等也要施以徒或杖刑进行惩处。

## 2. 要求司法审判过程中确保审判工作的保密性

第一，规定局分大小官吏在所审案件的案情未明或未下定论时，不许到处随意宣说，违者受罚。惩处的标准是根据所宣说的内容而定的：“预先谈论所告语者徒二年，说诸司判断语者徒六个月，其中微语杖罪时，他处说者七杖。有于局分处推究者（推测意会），亦与说者相同。”<sup>①</sup>

第二、节亲、宰相、大小臣僚等高官特权阶层不许因私意或受贿而过问案情审理。若违返规定时，因私意而寻问案情者，不论言语多少，一律徒一年。因受贿而寻问案情审理者，则与枉法贪赃罪比较，从其重者判断。

第三、各司的审理案件处，不许无职人员走近、停留并与所审人接触谈话。如果局分人令其离开而未离开，并与所审人说话，或与局分人争斗时，则此人受罚，标准为：有官的罚马一匹，庶人十三杖。其中有为当事人做主、分析教唆当事人的，则以局分人教示之从犯法判断。

## 3. 案件审理过程中允许对有罪人进行担保

在西夏，获死罪的人除非遇到大赦是不允许对其进行担保的，无期徒刑以下（包括无期徒刑在内）的有罪人可以对其进行担保。但对有罪人的担保需要有一定的依据才能进行，违律进行担保时，局分大小人要受惩处。这种惩处是与担保行为的后果紧密相连的。

例如，若局分大小官吏使有死罪的人无依据的得到担保时，惩处分以下几种情况进行：

“若有罪人未亡失则徒三年。若亡失，则局分大小当初判断勿急，对担保者限期三个月，当令寻之，限期内得到则徒四年，逾期已判断后方得到则徒六年，不得，则比有罪人减一等。”<sup>②</sup>

另外，若局分大小官吏因受贿徇情，故意无理假释担保有罪人，并使有罪人逃跑避捕时，则局分大小与有罪人承同等程度的罪，既使有罪人返回，也不许抵消。可见西夏对官吏受贿无理担保有罪人的处罚力度是比较大的。

## 4. 对案件审理中应奏案情的界定及对不奏判断的惩处

西夏明令规定，审案时有曲枉冤屈时，当重新查审并向上级部门上报，等待谕文。包括五种情况：

一种：在京师各司的审理案件中，涉及死、无期徒刑时，若存有曲枉情况，则要问清曲枉，转司重审时，当奏报中书、枢密管事处，等待赐论文（文件）。

二种：各边中监军司府、军、郡、县审理案件中，应获死、无期徒刑的人，有罪人不服审判，则要查明其不服的理由。按程序，刺史处要将此报经略职管司等，待谕文（文件）。

三种：不属于经略管辖的啰庞岭监军司，只有权判决自杖罪至六年劳役的案件，超出此范围的获死罪、长期徒刑、黜官、革职、军等案件的判决，则要先奏报中书、枢密，上级部门有回文来时，才能判断。

四种：各司所审理案件中，有原罪虽应获死，但按应减、有官等减除后，不至死罪，而应得长期、短期徒刑，或能与官职当（抵消）的情况，一律当告奏。若违律不奏而判断时，徒一年。

五种：各司审理判案时，有未合于所定律令（即已制定的律令中没有涉及的罪名和处罚标准）的情况，或有缺失语时，当说明缺失缘由，并呈送中书内待定，若有特殊缘由，要记录在册。

西夏对于官吏在司法审判中不奏判断行为的惩处：

有原应获死罪的人，但若应赎或应减罪，依法不应被杀时，不奏而进行斩杀判断，则局分大小是谁的错，则谁来承罪，以故意杀人罪论处。

犯十恶罪的人依律应杀，但不奏擅自杀；或朝廷对此案还有不明之处，却先擅自杀时，杀人者不论官，一律绞杀。

犯杂罪的人依律应杀，但不奏擅自判断时，庶人当绞杀。

“无期徒刑及三种长期徒刑等，诸司人判决有名以外，而后判决各不有名者，应奏不奏，擅自判

<sup>①</sup> 史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社 2000 年，第 342 页。

<sup>②</sup> 同上，第 342 页。

断时……当依人数多寡，罪状高低，有一人徒三年，二人徒五年，三人以上一律徒六年。……若中书、枢密诸司遣人令审问公事等时，应告不告判断者，比前述不奏判断之不同罪情所示高低依次当减一等，又经略使所属诸司，应告经略处而不告判断时，当再减一等判断。”<sup>①</sup>西夏通过这样达到对官吏刑罚处置终审权的有效控制。

#### 5. 西夏对官吏在司法审判中的无理判断及误判的惩处

西夏规定各局分人在审判过程中，尽管没有收受贿赂，也没有因私徇情，审问程序等都符合规定，但未得到与案情相符的真实情况，在这种情况下局分人却对案件进行无理判断或误判，是要受到惩处的，具体如下：

一等问讯已足，知情人皆已问而同之，被告人谓“我服罪”，实话未准而判断误者，有官罚马一，庶人十三杖。<sup>②</sup>

一等问讯已足，实话已准，律令语法分明时，推寻误而增减罪情，犯十恶罪中以重罪为轻者，局分大小致误者与枉法罪相同。除此以外，获死罪、长期徒刑、短期徒刑而加之，则比枉法罪减二等，减之则减三等，判断未至则依次再减一等。<sup>③</sup>

一等问讯已足，实话虽已准，然彼之罪于律令不明，轻重当判为何未得，应奏报时，其处判断未受贿徇情而加之，则比枉法罪减三等，减之则减五等。<sup>④</sup>

若被审人与审者本人有隙（矛盾）者，有罪人死则依故意杀人法，不死则比有罪人减一等。若无受贿徇情差意等，无心失误而致见解错误者，所判断罪过高则减二等，过低则减三等，□判断则本处当再减之。<sup>⑤</sup>

#### 6. 西夏对官吏在司法审判中枉法及不枉法受贿行为的监管惩处

保证吏治清廉是历代统治者治吏的重中之重，西夏在《天盛律令》卷二《贪状罪法门》中专门有对官吏在行职中的枉法不枉法受贿行为的惩治，其划分标准如下：

枉法受贿：各局分另外人等因受贿在司法审判的过程中，曲枉判断，不论已决断还是未决断，都按枉法受贿对待。另外，在文书判凭上重者轻判或轻者重判，即犯出入人罪，如果被证明情况属实，而且行贿人说“请枉断”，受贿人也说“当为汝枉断”，此话得到证实为真，则按枉法贪赃罪论处。

不枉法受贿：审判时已受贿，而在面对公事时没有枉法决断，也没有明显的枉法行为，则定为受贿不枉法。

在针对以上两种情况对官吏进行惩处时，根据其受贿的钱量的多少、罪情的轻重而定罪。西夏对枉法受贿的惩处要比对不枉法受贿的惩处重得多。

对官吏枉法与不枉法受贿惩处的办法亦适用于官吏在司法审判过程中因受贿而产生的职务犯罪情况，如：“受贿已枉公事而未判断者，依前判断所至之罪状依次减一等，受贿多则与枉法贪赃罪比较，从其重判断。”<sup>⑥</sup>“问公事中虽未受贿，然徇情以枉公事者，确明显，则与取贿而枉公事之罪状相同。”<sup>⑦</sup>

但西夏对官吏在判决的过程中因受贿而犯“出入人罪”的惩罚则有另外的标准，规定官吏犯入人罪时：

第一类：本无罪判有罪，是杖罪而判服劳役，有劳役罪者判为长期徒刑，获长期徒刑而令承死罪

①史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社2000年，第151、152页。

②同上，第341页。

③同上，第341页。

④同上，第341页。

⑤同上，第318页。

⑥同上，第340页。

⑦同上，第341页。

等情况，枉判者当承担全部罪刑。

第二类：有杖罪而加杖数，应获劳役而加年数，是三种长期（8年、10年、12年刑期）、无期徒刑而依次加之等情况，则所枉增的罪由枉法者自己承担。原本属犯罪者自身的罪行则依法判断由犯人承担，不能使枉判者承担。

第三类：对不应革职，却因无理相怨而加罪以革其职；或虽应革职而通过减罪可以不革职；或多黜其官，多加其黜，又不施黜刑而施之等，此类情况与同等枉法罪状各加一等判断。

犯出人罪时：如果因受贿对有重罪人的罪刑减半判刑，则所减罪刑，由枉判者自己承担。“诸人未受贿赂而误行文书，增有罪人之罪，则当比有罪人减二等，减之则减三等。判断未至，则依次当再减一等。”<sup>①</sup>

我们可以看出西夏在定罪上重罚失入之罪，而轻罚失出之罪，这也是传统的“恤刑”思想的体现。

## 二、西夏对官吏司法审判的限期督促

西夏对官吏司法审判的限期督促通过两种方式实现，一种是规定不同性质案件的问录审理期限，另一种是对审案文书进行限期督促。以此来确保案件高效快速的审理，减少案件积压。

西夏对案件按性质不同进行了分类，有：密案、搜交案、磨勘案、军案、官案、家案、大令案、口案、刑案、谍案，并针对案情的性质、繁简轻重及具体审理的过程，来规定了案件的大致问录审判期限。规定：“死刑、长期徒刑等四十日，获劳役者二十日，其余大小公事十日期间问毕判断。”<sup>②</sup>若在期限内没有理由而未能审理完毕时，所在局分中的都案、案头、司吏等承办人员必须受惩处，惩处的标准是：庶人受杖十三，有官者罚马一匹。

同时，西夏规定各司判写文书的承旨、习判、都案等要认真判写，在判写文书上落款日期，大人、承旨、习判等要认真落款日期，不许案头、司吏判写及都案失落日期。若违律时，一律徒六个月，受贿则与枉法贪赃罪从重判断。另外，规定“诸司各案一个月散行文书者，案头、司吏当令明。行文书时，所行搜寻者五日期间当搜寻毕。若延误日期，要受惩处。

西夏实行这两种限期督促，有效地制约了官吏司法审判中的惰性，大大提高了案件审理的速度。这对于减少积压案件、化解官民矛盾、防止官僚腐化等都有一定的积极作用。

## 三、西夏对官吏依法刑讯的规定

西夏在审讯中所使用的刑具有：木枷、大杖、铁索、铁锁等，所用的木枷、大杖的斤两、厚薄等都有一定的标准。木枷、大杖等上当置有官字烙印，杖以柏、柳、桑木制成，长三尺一寸，头宽一寸九分，头厚薄八分，杆粗细皆八分，自杖腰至头表面应置筋皮若干，一共实为十两，当写新年日。木枷长三尺九寸，宽三寸半，厚一寸半。

有关刑具的使用情况大致如下：

木枷、铁枷的使用：规定对当事人行枷时，如果本司大人、承旨都在，则共同商议后行枷，若大人不在，则由承旨决定，应枷则枷，不应枷则不许枷。违律时，有官罚马一，庶人十三杖。有罪人在被判服刑，应戴铁枷时，戴枷的标准是：短期徒刑戴枷三斤重，长期徒刑戴枷五斤重。

大杖的使用：西夏规定在案件的审理中，允许三番拷打，“一番拷可行三种，答三十，口为，悬木上。”<sup>③</sup>三番拷问而不能解决问题的，则要向上奏报，行杖人要向大人处报明行杖数，并记录入册。若因局分大小与有罪人有过节、或因受贿徇情等，对有罪人不应拷而拷之，使其所受杖数超过所规定

<sup>①</sup> 史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社2000年，第387页。

<sup>②</sup> 同上，第324页。

<sup>③</sup> 同上，第326、327页。

数，则局分大小一律受惩罚：答三十以内者，有官罚马一，庶人十三杖；答三十以上至六十者，徒三个月；答六十以上至答九十者，徒六个月；答九十以上者，一律徒一年。若对有罪人已按规定数行杖，之后又再进行一番至三番以上屡屡悬木上，令有罪人倍受苦楚，则局分大小的惩罚较前者依次加一等。有受贿者则当以枉法贪赃罪论处，并从重判断。

由于西夏也存在“法外有权”的现象，所以规定在刑讯过程中，在对获罪人行大杖时，若获罪人是大人，则要改受细杖，标准是：大杖一杖当受细杖五杖。同时，为照顾特权阶层，规定“节亲、宰相、诸司大人、承旨、大小臣僚、行监、溜首领等于家因私入牢狱，不许置木枷、铁索、行大杖，若违律时徒一年。其中行一种大杖者，有官罚马一，庶人十三杖。”<sup>①</sup>

另外，西夏还规定各司的承旨、习判、都案、案头、司吏、都监、小监等不许在司中行大杖。违律时，有官罚马一，庶人十三杖。对获劳役者受杖的多少也有明确的界定：“其中获劳役之受杖次第者，获自三个月以上至二年者十三杖，获三四年十五杖，获五六年十七杖，获三种长期、无期等当受二十杖。”<sup>②</sup>

西夏对于违法拷打和拷打、恐吓致死等违法刑讯行为要使相关官吏承担刑事责任。在惩处官吏违法刑讯时，在注意区分无意和有意的同时，还特别注重官吏是否依法刑讯及刑讯造成的后果。

## 四、西夏对官吏司法审判的监督

为了保证判决的公正和适用法律的准确，西夏加强了对官吏司法审判的监督，要求官吏做到依法审判、判决。这种监督有局分内部自查、上级对下级行政单位的监察以及御史监察系统的监察。

### 1. 内部自查

西夏规定：“一国境中诸司判断习事中，有无获死及劳役、革职、军、黜官、罚马等，司体中人当查检，明其有无失误。”<sup>③</sup>

西夏各司都设有专门核查律令的案头、司吏、律案检。所有审判的案件，经过审问后，若有罪情，则由官吏将应有罪情记录在案，并在案卷后留有空白处，经局分处大人审查确定罪名后，由律案检在法律中找出相应的条文，用红字写于空白处，作为量刑的依据。如果负责审问的官吏定罪有误或者负责检索法律的官员引用法律有误，以及有受贿、报复等情形的，要依法承担相应的刑事责任。

另外，西夏还专门设有校对文书的人，对文书进行校下，发现有错误、滞留等而不过问是要承罪的。在校文书时，未发现文书上已有的错误、滞留等，也要因未仔细搜寻而承罪。通过各司内部这种核查来达到减少司法审判差错的目的。

### 2. 依季节将审案记录上报上级部门，进行复查

这种审查分两种情况进行：属于经略的边境各司局，将审判案件记录按规定上报所在处的刺史，刺史要进行核查，这是刺史推鞠冤狱的职责之一，有疑误则要推问，无疑问则续一状单，依季节由边境刺史、监军司等报于其处经略，经略人亦再核查其有无失误，核校无失误则与报状单接。达到逐级审查的目的。不隶属于经略管理的各边境司、京师界的各司等，都要依文武次第分别将审案记录上报给中书、枢密。中书、枢密接到报单时，要将所属案的审判结果再与律令仔细核校，有失误则另行查检，无则增于板簿上（记录于册）。若诸司人未依季节而报，而中书、枢密局分人未过问等，一律按延误公文判断。

### 3. 监察系统督察

西夏中央机构中设有御史台，职责是“掌纠察官邪，肃正纲纪”，<sup>④</sup>监察御史就是负责监察百官、

<sup>①</sup> 史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社 2000 年，第 324 页。

<sup>②</sup> 同上，第 605 页。

<sup>③</sup> 同上，第 323 页。

<sup>④</sup> 吴广成撰，龚世俊等校《西夏书事校证》，甘肃文化出版社 1995 年，第 133 页。

巡视郡县、纠正刑狱、肃整朝仪等事务的一个官职，虽然官阶不高，但可以直接向皇帝弹劾违法乱纪和不称职的官员。

西夏在地方所设的具有监察性质的机构及官吏主要有：经略司、刺史、转运使、通判、提刑，构成了地方政治、经济、军事、司法的监察。据现有文献看，刺史、经略司都是有明确的司法监察的职责的。刺史一职的设置实际上是皇帝派往各地视察、检举不法的使者，刺史与中央的关系是垂直领导的关系，不受地方行政长官的干涉。《天盛律令》卷20《罪则不同门》记载了西夏刺史的职权范围是监察所在地的官吏、豪强及其他有位有尊之人的种种不法行为的。刺史的职责之一便是监察官吏的曲量法律、判断不公等行为。刺史要将所闻所见上报所在地经略司，无经略司的地区则要依文武次第上报中书、枢密。西夏经略使也同样有监察所在地刑狱审判的权力<sup>①</sup>，有监察百官的权力<sup>②</sup>；有监察诉讼权<sup>③</sup>。

西夏设有通判一职，应是有司法监察职能的。在《汉文杂字·司分部》提到“提刑”一职。但有关西夏的通判、提刑的司法监察职责权限还未发现明确的史料记载。

西夏正是通过这种司体内部分部自查、上级行政单位对下级行政单位的审查，以及监察系统的督查三种方式实现了国家对官吏司法审判公平性、公正性的监督。

## 五、西夏将官吏的职务犯罪与磨勘迁转相结合

西夏规定官吏在任职期间如果有过降官、罚马等处罚时，要依文武次第引送到中书、枢密，并登记入册，以备磨勘迁转时查用。任职期满后，进行磨勘迁转得官赏时，如果登记册上记有官吏在任职期间的降官、罚马等处罚，则迁转时得官赏、迁转等都要受到影响。“降一官者，官赏皆□□，遭罚马则一次者可得官，不得赏，罚二次才得半赏，不得官，罚三次官赏皆不得。”<sup>④</sup>官吏任职期间在司法审判中受过黜落官职惩处的，则承罪时要与原本所持官职重行抵较（即治罪时实行以官品当的原则）。以官品当后不应失官职的，则于局分处拟定文件，使其依旧任职。以官品当后黜落官的，则应得迁转下官（低官），局分处下文件使其重新任低官。

另外，官吏若在任职期间犯罪，已磨勘迁转后，东窗事发，或犯罪事实已出后，迁转其任新职，这时对官吏的追查惩处分两种情况进行：如果是非故意的，无心失误而犯罪，“则自长期徒刑以下应获罪者勿推问。”<sup>⑤</sup>即长期徒刑以下的罪不追究。如果是故意犯罪，则要依法推问施行。其中在磨勘迁转时有遣行为正职的，则要经过局分处的过问、许可，才可以实行。

（作者通讯地址：宁夏社会科学院 银川 750002；宁夏社会科学院 银川 750002）

① 史金波、聂鸿音、白滨译《天盛改旧新定律令》，法律出版社2000年，第152页。

② 同上，第323页。

③ 同上，第338页。

④ 同上，第349页。

⑤ 同上，第609页。