

中国政法大学法律史学研究院学术年刊
教育部人文社会科学重点研究基地资金资助



2008

理性与智慧： 中国法律传统再探讨

——中国法律史学会2007年国际学术研讨会文集

张中秋 编

中国政法大学出版社

中国政法大学法律史学研究院学术年刊
教育部人文社会科学重点研究基地资金资助

理性与智慧：中国法律传统再探讨

——中国法律史学会 2007 年国际学术研讨会文集

张中秋 编

中国政法大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

理性与智慧:中国法律传统再探讨 / 张中秋编. —北京: 中国政法大学出版社, 2008. 10

ISBN 978-7-5620-3304-2

I. 理... II. 张... III. 法制史 - 研究 - 中国 IV. D929

中国版本图书馆CIP数据核字 (2008) 第154135号

书 名	理性与智慧:中国法律传统再探讨
出 版 人	李传敢
出版发行	中国政法大学出版社 (北京市海淀区西土城路 25 号) 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088 zf5620@263.net http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社) (010)58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)
承 印	固安华明印刷厂
规 格	787×960 16 开本 32 印张 645 千字
版 本	2008 年 10 月第 1 版 2008 年 10 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 978-7-5620-3304-2/D·3264
定 价	59.00 元

声 明

1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行部负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

中国政法大学法律史学研究院
学 术 年 刊 编 委 会

顾 问 张晋藩
主 编 朱 勇
执行主编 张中秋
编 委 (按姓氏笔画)

[美] 包 恒	刘广安	朱 勇
[日] 寺田浩明	李贵连	许章润
何勤华 陈景良	林 乾	张中秋
张晋藩 范忠信	郭成伟	徐世虹
徐忠明 高鸿钧	崔永东	黄源盛
[韩] 崔钟库	曾尔恕	曾宪义
霍存福		

序

《学术年刊》是我国教育部人文社会科学重点研究基地·中国政法大学法律史学研究院创办、定期出版的学术刊物。它的出版将会给广大的法史学、法文化学、比较法学和法社会史学的研究工作者提供一个学术园地，以便交流心得、切磋学问、开拓新的研究领域，探究法制的发展规律。这对于提高法律史学的研究水平、传承良好的学风、扶植中青年新生力量将会有所裨益。我们期望各位同道热心支持这个年刊，共同花费心血浇灌这块学术园地，使它能够成为法律史学春深花圃中的一株持久不谢的新葩。

张晋藩

2005年4月30日

目 录

第一部分

论中华法制文明的几个问题	张晋藩	(1)
权利换和谐：中国传统法律的秩序路径	朱 勇	(14)
传统中国法的道德原理及其价值	张中秋	(27)
中国传统法典作用的再探讨	刘广安	(43)
法律制度中理性的冲突与调整	张德美	(48)
试探“断狱”、“听讼”与“诉讼”之别		
——以汉代文书资料为中心	[德] 陶 安	(64)
中国法律文化心理之初探	陈晓枫 柳正权	(79)
儒家法律文化的现代价值	崔永东	(86)
个人独立意识与我国传统社会治理模式的变迁	刘双舟	(92)
从社会秩序的角度解读中国“古代民法”	张 生	(100)
传统中国法律意识传播体系初探	张明新	(109)
作为文化手段的“中华法系”		
——“中华法系”话语在近代中国的建构	郭世佑 李在全	(120)

第二部分

汉字与古中国法制	卜安淳	(138)
中国古代碑刻中的教育法律信息	李雪梅	(147)

中国法制史上“存留养亲”规定的变迁及其意义

..... [韩] 任大熙 何赞国译 (164)

出土法律文献研究之新动向 王 沛 (180)

“Agreement”, “Contract”, and “Obligation” in Early Chinese Law: A

Commentary on the Terms ze, fu, zhai, yue, and quan

..... Geoffrey MacCormack (191)

秦王朝关于宗教事务的法律及其历史作用

——里耶秦简《祠律》考述 曹旅宁 (225)

论汉唐律的罪数与处罚 南玉泉 (234)

中国古代律中条标演进之论纲

——以唐律、宋刑统、大明律和大清律例为例 王立民 (245)

唐代诉讼活动中的翻译人 郑显文 (250)

唐代死刑复核制度探究 王宏治 (269)

监察法制与唐初和谐盛世

——从君臣关系、官民关系切入 李 青 (287)

宋代司法传统的叙事及其意义

——立足于南宋民事审判的考察 陈景良 (297)

论宋代民事审判的刑罚问题 屈超立 (316)

第三部分

明代婚姻形态考略

——以小说、笔记为中心 孙 旭 (324)

论中国传统法律的继承性与臣僚议法

——中国古代权力与法律关系研究之一 林 乾 (333)

清代判牒中的女性诉讼 郭瑞卿 (345)

清代的秋审处与秋审条款 [日] 赤城美惠子 (357)

中国古代司法官司法责任制述略

- 以清代司法责任制度为例 林 明 王 慧 (366)
- 制度与实践：民国初年行政诉讼析论（1912~1928） 桂万先 (377)
- 我国乡村自治的传统与农村基层民主的演进 徐永康 (387)

第四部分

- 略论中国少数民族法律文化的价值 陈金全 杨 玲 (396)
- 瑶族的契约探析 高其才 (404)
- 简论内蒙古鄂伦春族实现自治权的基础 苏 钦 (414)
- 中华多元法文化背景下的蒙古法制史研究 那仁朝格图 (422)
- 历史文化视野下的巴楚民族文化圈 曾代伟 (430)
- 荀子“性恶”论法律思想及价值评析 郭成伟 姜登峰 (438)
- 真知笃行 淳风美俗
- 王守仁法律思想探微 李 鸣 (452)

附 录

- 大庭修和中国法制史的研究 [日] 荆木美行 (467)
- 理性与智慧：中国法律传统再探讨
- 暨中国法律史学会 2007 年国际学术研讨会综述 张明新 (475)
- 2007 年法律史学科新进展 张中秋 陈 煜 (486)

第一部分

论中华法制文明的几个问题

张晋藩*

中华法制文明是中华民族摆脱野蛮、走向社会进步的重要标志，是中华民族在悠久的法制实践中所创造的积极成果，体现了中华民族智慧、理性与伟大的创造精神。与世界著名的文明古国相比较，中华法制文明的起源虽不为最早，但却是唯一没有中断的，它所拥有的丰富的思想内涵和独特的发展途径，使它具有鲜明的特殊性与典型性。中华法制文明对周边国家立法建制影响的时间之长、内容之深广，均为世界所少见。

一、中华法制文明的多元性与统一性

很长时间以来，受到历史学、考古学以及相关科学发展水平的局限，认为黄河流域的中原地区雨量丰沛、气候温和、土质松软，有利于原始农业的发展，以至在公元前 21 世纪左右的夏朝，便跨进了文明的门槛，成为中华法制文明的唯一摇篮。

但是，近年来考古学的发现，证明了中华文明的起源是多元的，除中原地区外，还有长江流域和燕辽地区的文化源头。特别是长江流域的地理环境，也造就了发达的以种植水稻为主的农业经济，长江流域走向文明的时间实际早于中原地区。就法制文明而言，其源头既不限于中原地区，也不限于华夏族。活动在长江流域的三苗（亦称有苗、苗氏），很早便出现了财产的私有制和激烈的阶级分化，杜预在为《左氏春秋》文公十八年作注时指出：“贪财为饕，贪食为餮，即三苗也”，“民皆巧诈，无有中于信义”。为了压制被剥削者的反抗，出现了最早的刑罚，所谓“苗民弗用灵，制以刑，惟作五虐之刑，曰法。杀戮无辜，爰始淫为劓、刵、椓、黥”。〔1〕注

* 中国政法大学终身教授，中国政法大学法律史学研究院名誉院长，博士生导师。

〔1〕《尚书·吕刑》。

曰：三苗之君，“习蚩尤之恶，……而更制重法，惟作五虐之刑，乃言曰此得法也”。可见三苗早于中原华夏族，已经初步形成了五虐之刑，而三苗之祖蚩尤则是创建法制的始祖，三苗之君只是发展了蚩尤所制之刑。

三苗经过与黄帝族的长期战争，终于被黄帝、炎帝的联军所败。战败的苗民或被驱于“三危”边远地区，或被降为奴隶。至于苗民所制之刑，则为华夏族所援用，所谓“灭其族而用其刑”。正是在苗民劓、刵、椓、黥刑罚基础上，“帝舜三年，命咎陶作刑”，^{〔1〕}由此而出现了“昏、墨、贼、杀，皋陶之刑也”，^{〔2〕}并进一步发展为夏商周三代通行的“墨、劓、刵、宫、辟”等五刑系统，一直沿用至汉初。

《尚书·吕刑》的记载，不仅说明了中华法制文明起源的多元性，而且也说明了中华法制文明的缔造者，并非华夏族一族之功，而是多民族的共同贡献。如果说黄帝是人文初祖，蚩尤也应该是当之无愧的人文初祖。

中华法制文明的多元性，不限于起源时期，也贯穿于整个古代社会。它是开放的、相互吸收的，这也正是中华法制文明的本色与生命力之所在。譬如，南北朝时期北朝少数民族为主体的政权，其立法以汉魏为宗，但又有所发展。太和五年颁布的《太和律》，可以说是这个时期游牧民族法文化与农耕民族法文化大融和的产物。至于鲜卑后裔建立的北齐王朝，其在法制上的贡献具有承前启后的历史地位。程树德先生评论说：“南北朝诸律，北优于南，而北朝尤以齐律为最。”《北齐律》所创立的体系、刑制、罪名与隋唐律的传承关系十分明显。“盖唐律与齐律，篇目虽有分合，而沿其十二篇之旧；刑名虽有增损，而沿其五等之旧；十恶名称，虽有歧出，而沿其重罪十条之旧。”^{〔3〕}正是由于各民族坚持不懈地进行法制的创造和法文化的交流，才有隋唐时期中华法系的成熟与定型。

宋朝统治期间，契丹族、党项族、女真族先后崛起，建立了辽、西夏、金等地方政权，分别制定了既吸收中原地区汉族法律文化，又具有各民族特色的辽《重熙新定条例》、金《泰和律义》、西夏《天盛改旧新定律令》等。辽金律已佚，惟有西夏国天盛年间制定的《改旧新定律令》保存完好。《天盛改旧新定律令》是中国历史上第一部用少数民族文字印行的法典，其详细程度为现存中古法律之最。

至元代，在蒙古族的统治下，天下又合而为一。元朝统治的疆域空前辽阔，其法制独具特色，目前存留的《大元通制条格》既是中国法制史上一部重要的法典，又是蒙古族法制文明所达到的高度的代表。

1644年清军入关以后，清朝统治者将“参汉酌金”的立法路线推向全国，以大明律典为范例迅速完成了早期的立法建制。同时，根据辽阔疆域内多民族的复杂情

〔1〕《竹书纪年》。

〔2〕《左传·昭公十四年》。

〔3〕程树德：《九朝律考》。

况,采取不同的政策,形成了统一多民族的专制主义中央集权的法律体系与司法制度。随着汉满法文化交流的深化,至乾隆五年修订的《大清律例》,除极少部分确认满族权益的特殊规定外,实际上已经成为与唐、明律相同的正统封建法典。

综上所述,自从中华民族进入文明时起,在中华大地上便孕育了以汉族为主体的众多的民族。尽管它们在不同的时代,由于文化、经济、政治发展的差别而处于不同的历史地位,对于缔造中华法制文明所起的作用也有所不同,但无论如何,中华法制文明是各族人民共同缔造的,凝聚了各族人民的法律智慧,是各民族的法律文化与法制经验相互交流与吸收的结果。

中华法制文明的多元性,不仅表现为在其演进的过程中各民族法文化的融合与发展,也表现为儒墨道法诸子百家各种学说的相互影响与吸收。但是法制文明的多元性并没有影响中原汉族法制文明的统一性与主体性。

自夏朝建立以后,中原地区迅速发展成物质文明、精神文明、法制文明最发达的中心地区。经过夏商周三代一千余年的统治,巩固了中原地区汉族的主体地位。汉族先进的法文化表现出巨大而长久的凝聚力、融合力和同化力。各族的法文化成就最终都融入了以汉族为主体的,以儒家思想为指导的法制文明中去,成为构成中华法制文明的重要因子。尽管中国古代存在过华夏文化中心论的华夷之辩,尽管各族血缘上有异,地域上有别,但并没有妨碍自秦汉以来中华民族便已形成为稳定的共同体。正像百川汇入大海一样,数千年来,中华各族经过不断的迁徙、杂居、通婚、互市,在文化上互相交流,在血统上互相渗透,民族畛域逐渐消弭,统一的民族精神不断凸现,这种民族精神,超越了一种一族的界限。正是这种超越一种一族的民族精神的磅礴大气,正是各民族在文化同源的背景下的多样性发展,才形成了绚烂多彩的中华法制文明,才凝聚成厚重的“中华魂”。

唐朝统治期间,统治者对少数民族的法律和习俗持认同态度,《唐律疏议》在处理化外人相犯时提出这样的原则:“诸化外人,同类自相犯者,各依本俗法,异类相犯者,以法律论。”在此条律文的疏议中特别说明:“‘化外人’谓蕃夷之国,别立君长者,各有风俗,制法不同。其有同类自相犯者,须问本国之制,依其俗法断之。”由此开创了在统一多民族国家中,不同的民族在特定条件下可以适用本民族法律的先河。这条规定也从一个侧面反映了各族法律的发展状况,以及在互相交流中不断得到演进的历史事实。这条影响后世深远的法律原则,雄辩地说明了中华法制文明多元性与统一性的结合。

清朝为了统治辽阔的疆域,一方面确认各族的习惯法、民间法以及因俗、因地制宜所立之法在该民族地域内的法律效力。另一方面,为了巩固统一多民族国家,也采取了坚决措施保证国家的最高立法权属于朝廷,确定刑部与理藩院握有对少数民族地区的最高的司法管辖权和裁判权,以确保其法制的主体地位。

综上所述,法制文明的多元没有动摇中原汉族法制文明主体的地位,也没有冲

淡它们各自彪炳史册的价值，只是给它不断地注入了新鲜的法制元素，使它更加丰富多彩。中华法制文明之所以绵亘数千年，纵向传承而从未中断，其原因之一，就是由于得到源头活水的不断滋润。

需要指出，中华法制文明的多元性，是指中华民族内部而言，不含外来因素的影响。由于中国处于东北亚大陆，周边为高山和大海所屏障，这在远古时期的交通条件下，是不可克服的巨大障碍，以至相毗邻的印度和巴比伦虽皆为文明古国，却从未影响过中华法制文明的发展。中华民族也从未影响这两个文明古国的法制文明的建设。地理环境上的内外隔绝，又为经济上的独立性所加强。作为中华民族主要栖息地的长江、黄河流域，所经营的稻、粟、黍等原始农业又完全可以维持自给自足的生存需要，而无需向外谋发展。不仅如此，秦汉以降，中国的法制文明在古代亚洲最具强势，自汉唐迄至明清法文化都是输出的，而不是输入的。不仅在东方居于先列，在世界也居于先列。日本、高丽、越南等国的中世纪法制都纳入中华法系的大法苑中。

总之，中华法制文明是本土的、原生的，是在中华大地上经过不断地发展而最后形成的。这种本土性、原生性决定了它独有的一些特点。如宗法血缘关系的强大约束力，礼的调整功能的广泛与深入，法律义务与亲情义务的统一，天人合一的法律价值观等等，都符合中国的国情，都是本土性的，也都具有典型性。

二、中华法制文明是理性的结晶，从未受到宗教的控制

中华法制文明是中华民族智慧与理性的结晶，体现了中华民族的创造力和法文化的积累，其理性化的突出表现是在其漫长的发展过程中，从没有受到宗教的控制。

夏商时期，以“天”、“天命”相号召的原始宗教，对于政治力量的整合，以及维护统治活动的合法性，起了重要的作用。

“有夏多罪，天命殛之。夏氏有罪，予畏上帝，不敢不正。……夏德若兹，命朕必往，尔尚辅予一人，致天之罚。”〔1〕

“天命玄鸟，降而生商……古帝命武汤，正域彼四方……方命厥后，……受命不殆，……殷受命咸宜。”〔2〕

商朝统治者虽然敬天尊神，但却把对天、神的崇拜，与对王室祖先的崇拜联系在一起，鼓吹天帝是王的祖宗神，王是天帝的嫡系子孙，使神权与王权合二为一，神权被世俗化了。商王还通过控制和掌握占卜，借用神的意志来体现自己的意志，赋予政治决策一种神圣的特征，以利于群众接受。所谓“杂占者，纪百事之象，候善恶之征。易曰：‘占事知来。’众占非一，而梦为大，故周有其官。而计款式熊黑

〔1〕《尚书·汤誓》。

〔2〕《诗经·商颂·玄鸟》。

虺蛇旒旗众鱼之梦，着明大从之占，以考吉凶，盖参卜筮”。〔1〕

商王还经常以施行“天罚”进行威胁，或为现实中的刑法镇压制造舆论。可见商朝的天道观是为王所垄断并为王权的专制统治服务的，是和广大群众相脱离的，不是群众信仰的宗教。

商朝灭亡以后，继商而起的周朝统治者，针锋相对地提出“天命靡常”，〔2〕“天不可信”，〔3〕只有拥有“懿德”、“正德”之君，才能“匍有四方”。所谓“皇天无亲，惟德是辅”，“周之代商”就是“以德配天”的结果，从而将敬德与敬天联系起来。由此天的神秘色彩被进一步冲淡。

不仅如此，商的灭亡还使周统治者深切认识到小民的价值，强调“天畏棐忱，民情大可见”，〔4〕“人无于水监，当于民监”，〔5〕从而把“保民”提到首要地位。敬德、明德、保民、慎罚，标志着周统治者的天道观更多地向着人事倾斜，天与人进一步合一，尽管仍以天罚来镇抚商遗民，但已经显露了民为邦本的政治端倪。

春秋战国时期，“礼崩乐坏”的社会大变动，突显了民心向背对于国家兴衰所起的决定性作用，“国将兴，听于民，将亡，听于神”。〔6〕至子产执政时，提出的“天道远，人道迩，非所及也，何以知之？”〔7〕的著名论断，把人从以德配天的思维方式中解脱出来，激发了人的理性自觉。

孔子不仅“不语怪力乱神”，〔8〕而且明确表示“敬鬼神而远之”，〔9〕“未能事人，焉能事鬼，未知生，焉知死”，〔10〕显示了孔子所注重的是对现实社会的人伦关怀，而不是对彼岸世界“终极关怀”的宗教性质的探究。

秦始皇统一六国之后，迷信神仙方术，以求长生不老，但那是他个人的信仰，是远离社会与群众的。真正意义上的宗教，是起自汉代的道教和自印度输入的佛教。东汉末年，天下大乱，割据战争，连年不绝。上自帝王，下至百姓，无论地位和生命都缺乏保障，整个社会渴望得到一种精神上的安慰和寄托，在此背景下，中国传统文化中的宗教因素重新活跃和发展起来，形成了以古代宗教和民间巫术以及神仙传说、方土方术为渊源的、以老庄哲学和秦汉道家学说为指导思想的、具有组织系统的道教。道教是土生土长的一种宗教，从汉代起经过了漫长的发展过程，终于成

〔1〕《汉书·艺文志》。

〔2〕《诗经·大雅·文王》。

〔3〕《尚书·君奭》。

〔4〕《尚书·康诰》。

〔5〕《尚书·酒诰》。

〔6〕《左传·庄公三十二年》。

〔7〕《左传·昭公十八年》。

〔8〕《论语·述而》。

〔9〕《论语·雍也》。

〔10〕《论语·先进》。

为全国性的宗教，虽然在不同的历史时期对统治者的思想影响有强有弱，甚者也间及于施政的方式与方法，但从未对国家的立法与司法起过主导的支配的作用。

佛教也是如此。两汉之际佛教经由西域自印度传入中国，至东晋开始盛行。南朝时，皇帝及大批官员皈依佛教，显示了佛教在中华文化环境中的地位。

然而，无论道教还是佛教，都是巩固专制主义政治统治的重要工具。南朝宋文帝明确表示：“六经典文，本在济俗为治耳；必求性灵真奥，岂得不以佛经为指南耶？……若使率土之滨皆纯此化，则吾坐致太平，夫复何事！”〔1〕当政治与宗教维持相对平稳的状态时，政权对佛教、道教均给与支持和保护，佛教与道教也对政权表示拥戴。其教义中的无为而治、和善成功、慈悲为怀、来世解脱，等等，都有利于现实的政治统治。但如宗教的势力膨胀威胁到政治统治时，统治者立即采取坚决打击措施。唐代安史之乱时期，国家徭役日重，民众多借寺院为逃避之所，寺院乘均田制度破坏之机，扩充庄园，逃避赋税，兼放高利贷多方牟利，而与国家的利益急遽冲突，故从唐敬宗、文宗以来，渐有毁灭佛教的意图。武宗会昌二年（842年），至会昌五年八月，大肆灭佛，“天下所拆寺四千六百余所，……拆召提、兰若四万余所，收膏腴上田数千万顷，收奴婢为两税户十五万人”，〔2〕佛教由此转向衰落。

清康熙年间，经过西方传教士的布道，中国的基督教徒已达十五万人之多，〔3〕但是清朝严禁外国传教士干预中国的社会政治生活，不久爆发的“礼仪之争”充分说明了这一点。所谓“礼仪之争”，是康熙初年教皇与康熙皇帝之间关于华人基督徒祭礼方式的争论。教皇要求康熙皇帝下令禁止基督徒祭祀孔子。康熙皇帝断然拒绝，并御笔朱批，正式禁止基督教传教活动：“西洋人等小人，如何言得中国之大理？况西洋人等，无一人通汉书者，说言议论，令人可笑者多。今见来臣告示，竟是和尚道士，异端小教相同，似此乱言者莫过如此。以后不必西洋人在中国行教，禁止可也，免得多事。”〔4〕

如前所述，在中国历史上，佛教和道教虽然在不同时期不同程度上影响着统治集团的思想行为和政策导向。但是自从儒家思想的统治地位确立以后，儒家文化及其施政原则，始终是中国古代政治的根本，从没有动摇过。而佛教与道教却都没有真正进入到政治领域，也没有成为一种与政治密切相关的意识形态，更没有出现过类似西方的政教合一的局面。

西欧封建时期，教会掌握着极大的立法权，教会法是西欧封建法律体系中的重要组成部分。在东方古印度，大部分立法权长期掌握在婆罗门手中，国王所掌握的

〔1〕《弘明集》卷一《何尚之答宋帝赞扬佛教事》。

〔2〕《旧唐书·武宗本纪》卷十八。

〔3〕顾长声：《传教士与近代中国》，上海人民出版社2004年版，第6页。

〔4〕故宫博物院编：《康熙与罗马使节关系文书》，影印本。转引自谢选骏：“基督教与中国文化——有关宗教、科学、政治文化的一个分析”，载《圣经新语·下编》，中国卓越出版公司1989年版。

立法空间是十分狭窄的。

在司法方面，西方由教会组织的宗教法庭，拥有独立而广泛的司法权，宗教法庭可以不经国家司法机关而对异教徒进行审判和处决。在古印度，司法权很大程度上掌握在婆罗门手中，即使国王亲自审理案件，也必须有三个德高望重、知识渊博的婆罗门参加陪审。

由于中华法制文明的发展远离宗教的控制，因此它是立足现世的，无论立法与司法都表现出高度的智慧与理性思维。以立法为例，早在公元前 11 世纪便形成了“刑罚世轻世重”的立法原则。其后经过法家“法与时转”的论证和实际经验的积累，形成了因时立法、因地立法、因势立法、因俗立法等一系列立法原则，指导着中国法律的制定与发展，并通过监察机制监督立法权的行使。此外律学家们进行的源流考证、字义疏解，也都有利于立法的规范化，最终才出现了为世界所称道的汉唐宋明清各朝的法典。

三、体现中华法制文明的基本内涵

（一）中和——中华法制文明的价值取向

《礼记·中庸》：“喜怒哀乐之未发，谓之中，发而皆中节，谓之和，中也者，天下之大本也，和也者，天下之达道也，致中和，天地位焉，万物育焉。”《荀子·王制》：“故公平者，职之衡也，中和者，听之绳也。”杨倞注曰：“中和，谓宽猛得中也。”可见在儒家经典中，中和是指将人的思想感情容纳于社会伦理道德的规范之中，使之不偏不倚不乖戾；宽猛合宜，无过无不及。达到“致中和”的境界就会产生“天地位焉，万物育焉”的神秘效果。

中和表现在法制上含有执法公平、准确、宽猛合于法度之意。《尚书·康诰》：“克明德慎罚”所指的“慎罚”就是不得“滥罚无罪，杀无辜”，以使刑罚得中。但只有德明于刑，才能达到中。《尚书·立政》中，周公提出司寇苏公，作为刑罚得中的榜样：“司寇苏公，式敬尔由狱，以长我王国，兹式有慎，以列用中罚。”

由于法是“齐天下之动，至公大定之制也”，^{〔1〕}因此中国古代思想家多以度量衡来比喻法的客观、公正、公平，亦即中和的考量标准。管子说：“尺寸也，绳墨也，规矩也，衡石也，斗斛也，角量也，谓之法。”又说：“法律政令者，吏民规律绳墨也。”^{〔2〕}

为使法“致中和”，儒家认为必先兴礼乐，孔子说：“礼乐不兴，则刑罚不中，刑罚不中，则民无所措手足。”^{〔3〕}又说：“政宽则民慢，慢则纠之以猛；猛则民残，残则施之以宽，宽以济猛，猛以济宽，政是以和。”^{〔4〕}可见仁政与教化是法“致中

〔1〕《左传·昭公二十年》。

〔2〕《管子·七臣七主》。

〔3〕《论语·子路》。

〔4〕《左传·昭公二十年》。

和”的前提。汉时董仲舒还运用阴阳五行之说，阐明刑罚不中所带来的后果：“刑罚不中，则生邪气，邪气积于下，怨恶蓄于上，上下不和，则阴阳缪盪而妖孽生矣，此灾异所缘而起也。”〔1〕中国古代有关法“致中和”的一系列论断，是中华法文化宝库中的瑰宝。至于以法“致中和”为价值取向的法与时转的立法活动、调整伦常关系的人文关怀、执法断狱的制度建构、权力制衡的监察法治，等等，可以说是中华法系的重要表征，是跨越时空的法制因素。

（二）和谐——中华法制文明的基本诉求

“和”，古乐器名，《尔雅·释乐》：“大笙谓之巢，小者谓之和。”另据《礼记·乐记》，声音柔美为“和”，所谓“其声和以柔”。“谐”，指调和，《尚书·舜典》：“八音克谐，无相夺伦。”“和”、“谐”联用，指音调和谐配合适当。古代思想家和政治家们常以和谐比喻社会的祥和、稳定和有序，并以建立和谐社会为奋斗目标。在建立和谐社会过程中，法制起着重要的作用，以至对和谐的诉求，成了中华法制的文明特质的反映。

综观中国古代运用法制构建和谐社会的成功范例，首先是制定调整土地关系为核心内容的经济立法，以奠定和谐社会的物质基础。以唐朝为例，唐初百年盛世的出现就是和制定均田、减税的经济法分不开的。均田、减税法的实施使民安于室、农耕于田，既减轻了农民的赋役负担，又抑制了贫富差距的扩大。没有这个物质基础，唐朝的和谐社会是建立不起来的。

其次，在实施均田法确保农民生产生活权之后，法律通过确认伦常间的权利义务关系，维护父慈、子孝、长幼有序、男女有别的秩序，保持作为社会细胞的家庭的稳定与和谐，使社会的再生产有了可靠的组织保证，尽管这种和谐关系常常是以牺牲个体的权利地位获得的。

除此之外，法律在明确贵族官僚法定权利的同时，也注意调整官民关系，如依法惩治官吏法外权利的侵夺；通过监察机关防止官僚权力的滥用；禁止官府署置过限，以减轻百姓的负担等等。由于官民关系是影响国家稳定的最重要的社会关系，官民关系处理得当是人与人和谐相处的重要环节，唐初盛世就是由此而得来的。史书说：其时“天下贴然”、“人人自安”〔2〕、“商旅野次，无复盗贼，囹圄常空，马牛布野，外户不闭。又频致丰稔，米斗三、四钱。行旅自京师至于岭表，自山东至于沧海，皆不赍粮，取给于路。入山东村落，行客经过者，必厚加供待，或发时有赠遗”〔3〕。史书的记载难免有溢美的成份，但终究须有史影可循，何况古人写史最珍重的是信史，史而无信，为史德所诟病。

〔1〕《汉书·董仲舒传》。

〔2〕《贞观政要》卷六。

〔3〕《贞观政要》卷一。

最后，在人际和谐的基础上探求人与自然的和谐。儒家提出的“天地之大德曰生”^{〔1〕}，天地“以生为道”^{〔2〕}，表明作为个体的人，是和生生不息的自然界联系在一起的，形成彼此和谐的共同体。儒家还通过“天人合德”的论述，进一步阐明人与自然和谐的伦理道德基础。孔子说“天生德于予”^{〔3〕}；孟子说：“诚者，天之道也”，“思诚者，人之道也”。^{〔4〕}既然人的道德本性来源于天德，因此通过内在的道德修养，厚德临治，就可以达到“天人相副”的和谐状态。孟子曾经将人的心性与天联系起来，提出“尽其心者，知其性也，知其性，则知天矣”。^{〔5〕}宋儒张载强调“儒者则因明致诚，因诚致明，故天人合一”。^{〔6〕}他所说的“究天人之际，穹古今之变”，就在于如何建立天与人的和谐关系。

为了保持人与自然的和谐关系，古代统治者常常宣布则天行政、则天立法、则天行刑，并根据天象示警来调整国家政策；根据春、夏、秋、冬四时，施行庆、赏、刑、罚四政。“庆为春、赏为夏、罚为秋、刑为冬，庆赏刑罚之不可不具也，如春夏秋冬之不可不备也。”^{〔7〕}《唐律疏议·序》中以“昏晓阳秋相须而成者也”的自然天象，来比喻“德礼为政教之本，刑罚为政教之用”的永恒价值。

在中国古代为了保持人与自然的和谐，还进行了环境立法。如《云梦秦简·田律》所载“春二月，毋敢伐材木山林及雍（壅）隄不夏月，毋敢夜草为灰，取生荔、麋□（卵）□，毋□□□□□毒鱼鳖，置罾（网），到七月而纵之”。秦简田律是保护自然环境的早期立法，对后世有着深远的影响。保护自然环境是人与自然和谐相处的重要条件；破坏自然环境违背人副天数、天人同构的规律，必然要受到天——自然界的惩罚。

（三）援法断罪——中华法制文明的象征

春秋战国时期，社会的大变动使固有的体制礼崩乐坏，法治思想逐渐成熟，成为治国理政的重要手段，标志着中华法制文明进入了一个新的阶段。管子说：“威不两错，政不二门，以法治国，则举措而已”，^{〔8〕}最早提出了以法治国的观念。商鞅在秦国变法时以斩钉截铁的语言宣布：“言不中法者，不听也；行不中法者，不高也；事不中法者，不为也”，^{〔9〕}以此来树立法治的权威。邓析更尖锐地提出立法而又行私是亡国之由：“夫治之法莫大于私不行，……今也立法而行私，与法争，其乱也甚于

〔1〕《周易·系辞下》。

〔2〕《二程集·遗书》。

〔3〕《论语·述而》。

〔4〕《孟子·离娄上》。

〔5〕《孟子·心性》。

〔6〕《正蒙·诚明》。

〔7〕《春秋繁露·四时之副》。

〔8〕《管子·明法》。

〔9〕《商君书·君臣》。