

渡

中国法律文化萃编

ZHONGGUO FALUWENHUA CUIBIAN

主 编 罗大乐

副主编 贡绍海 马玉龙

山东人民出版社

国家一级出版社 全国百佳图书出版单位

中国法律文化萃编

主编 罗大乐
副主编 贡绍海 马玉龙

山东人民出版社

国家一级出版社 全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

中国法律文化萃编/罗大乐主编. —济南: 山东人民出版社, 2014. 5

ISBN 978 - 7 - 209 - 08426 - 0

I. ①中… II. ①罗… III. ①法律—文化—中国
IV. ①D909.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 104826 号

责任编辑:李怀德 杨纪伟



中国法律文化萃编
罗大乐 主编

山东出版传媒股份有限公司
山东人民出版社出版发行
社址:济南市经九路胜利大街39号 邮编:250001
网址:<http://www.sd-book.com.cn>
发行部:(0531)82098027 82098028

新华书店经销
莱芜市华立印务有限公司印装
规格 16开(169mm×239mm)
印张 27.25
字数 440千字
版次 2014年5月第1版
印次 2014年5月第1次
ISBN 978 - 7 - 209 - 08426 - 0
定价 49.00元

如有质量问题,请与印刷厂调换。 电话:(0634)6216033

《中国法律文化萃编》编委会

主 编 罗大乐

副 主 编 贡绍海 马玉龙

撰 稿 人 (按姓氏笔画顺序)

王晓磊 孙振庆 朱 峰 邵泽毅

宫 澎 徐文晶 殷志文

汲取中华法律智慧 丰富法治文化资源

在绵延五千年的中华文化中,法律文化是其重要的组成部分。在诸多关于文化的概念中,有一极为实在的概念,认为:“文化就是吾人生活所依靠之一切。”(梁漱溟)对于法律文化而言,最初是本于人们对于安全、秩序、生存的需要,于近代则又反映出人们对于民主、自由、平等的高层次需要。中国法律文化位列世界五大法系之一,不仅因为中华法系影响力之大,更因为中华法系个性卓然而独具异彩。然而,如冯友兰先生在《中国哲学史》一书中所述,中华主流文化远从西汉直至清末,首尾有两千年以上,算是一段而已。中国法律文化亦然。中国法律文化的超强稳定性终至走向其反面——停滞不进。直至清末列强辱国,西学东渐,才引发了国人对自己所依靠之文化的审视和反思,以及中国法律文化与体制的转型。时至今日,中国法治建设以谋求与国际接轨为主要使命,西式文化、西式体制每每成为诟病中式文化、中式体制的标准和依归。而以西式法治文明为标准来构建我国法治模式的变革之路,终要面对一个难以解决的问题,即外来文化如何在我国生根?这一难题在历史上早有呈现:1898年始,英国人试图向英租威海卫输出为其称道的普通法,然而经过三十余年的努力,这场改革终以失败而落幕。1930年,时任英国驻威海卫办事大臣的庄士敦在其临别演说时曾言:“恐怕我们没有使你们英国化,你们倒使我们的人中国化了。”中国乃至世界法治改革的历史不断印证了一个道理,即法治改革的重要源泉和真正基础只能是社会生活本身,这也是法治改革过程中所必须要回应的根本问题。



诚然,西方社会在现代法治进程中占据了先行优势和话语霸权,中国本土并没有自然培育出适合现代法治生存的土壤,于是我们常常因在中国本土找不到西式的法治观念和司法机关而感到苦恼,其实这是一种削足适履的做法。法治毕竟是一种社会实践,司法的职能也不仅是确立规则之治,更重要的是有效地解决社会纠纷。从这一角度而言,一切优秀的人类社会治理模式和方法都应当成为现代法治的重要组成部分。中国法律文化在两千余年的历史真实情景中形成了自己的逻辑体系和运行方式。但是,我们对中国法律文化的研究,常以价值判断为主,史实判断为辅,于是它常常成为我们批判的对象。然而,有意思的事,中国法律文化呈现出“墙内开花墙外香”的局面。我们注意到,在近十几年间,调解制度在美国等一些西方法治发达国家备受关注。这一现象告诉我们,我们应当认真对待中国传统法律文化。当然,我们应当承认中国传统法律文化中的确存在与现代文明相悖的一些东西,因此我们要采取审慎的态度对待它们,消除时空因素所造成的偏见,而更多地关注其经验性意义,所谓“继长而增高之,吾辈之责也”(梁启超)。

本书的编写初衷为满足当前法院文化建设的需要,然而其实际意义远不止于此。近年来,各级人民法院深入开展法院文化建设。最高人民法院还专门制定了《关于进一步加强人民法院文化建设的意见》,要求坚持继承创新,注重发扬中华民族优秀传统文化,借鉴其他行业先进文化,吸收国外法治文化的有益成果,不断探索法院文化建设的新内容和新载体。本书收集的中国法律文化内容,涉及宏观层面的精神文化,中观层面的制度文化和微观层面的行为文化,并按照法律理念、法律机构、法律典籍、法律人物、审判案例、典故佳话、法律格言篇目加以整理汇编。法律理念是一个国家和社会的中心观念,它形成于社会发展,又反作用于社会发展,不同的社会文化传统决定了不同的法律理念,同时相同的法律理念在不同的国家和地区也会有着不同的发展路径。中国传统法律文化中“礼治”、“民本”、“无讼”、“明德慎罚”、“宽严相济”等思想观念至今在很大程度上制约和影响着我们的法律实践

活动。法律机构是法律实践活动的主要场所。中国传统司法机构分为中央审判机构和地方审判机构。应当说,中央审判体制更多体现了中国传统政治的自有逻辑,而地方审判体制则更多体现了中国传统审判的独特旨趣和特征,尤其是州县司法体制是整套国家司法体系中不可小觑的力量,它们直接面对社会大众,始终处于国家审判制度的前沿阵地,在与社会矛盾博弈的过程中,形成了许多具有特色的司法方法和运作模式。法律典籍是法律实践活动的智慧结晶。我国历代所创造的法律典籍不仅是中国法文化宝库中的财富,也是世界公认的体现人类社会进步与法制文明的瑰宝。法律人物是法律实现活动的主导者和典范者。张释之、董宣、徐有功、包拯、海瑞等不畏强权捍卫法制的壮举在今天仍然闪耀着人性的光芒。审判案例是法律实践活动的真实记录。这些真实记录中不仅包括法律的解释和适用,而且包括中国传统的司法方法与技术。正如霍姆斯所言:“法律的生命不在于逻辑,而在于经验。”司法的功能就是和平地解决社会纠纷。目前的状况是:良善目标和实现良善目标的方法之间的差距越来越大。因此,优秀的传统司法方法和技术是重要的司法资源之一。典故佳话是法律实践活动的精彩片段,它反映了古代法律人物的思想品格和断案方式,故事中蕴含智慧、细微处洞见真谛。法律格言是法律实践活动的哲理凝炼,它具有穿越时空的魅力。

是为序。

2014年3月

目 录

CONTENTS

汲取中华法律智慧 丰富法治文化资源 · 1

司法理念

神权法思想 · 3

神兽断狱 · 5

明德慎罚 · 6

礼 治 · 7

礼不下庶人,刑不上大夫 · 9

成文法 · 10

铸刑鼎 · 11

法 治 · 12

严刑酷法 · 14

道法自然无为而治 · 17

重德轻刑 · 19

独尊儒术 · 21

春秋决狱 · 23

八议制度 · 25

官当制度 · 27

刑讯制度 · 29

登闻鼓直诉制度 · 31

德主刑辅,礼刑并用 · 32

治乱世用重典 · 35

明刑弼教 · 36

三审终审 · 38

司法独立 · 39

司法机构

大 理 · 45

御 廌 · 46

司 寇 · 48

廷 尉 · 49

尚书台 · 50

三法司 · 52

大理寺 · 54

刑 部 · 56

御史台 · 58

登闻鼓院 · 60



夷离毕院 · 61
 大宗正府 · 62
 宣政院 · 64
 都察院 · 66
 厂 卫 · 68
 理藩院 · 70

法 部 · 71
 大理院 · 73
 最高法院 · 73
 高等法院 · 75
 临时最高法庭 · 75
 边区高等法院 · 76

法律典籍

《禹刑》· 81
 《汤刑》· 81
 《汤之官刑》· 82
 《九刑》· 83
 《周礼》· 83
 《吕刑》· 84
 《法经》· 85
 《秦律》· 86
 《秦律十八种》· 87
 《法律答问》· 88
 《九章律》· 88
 《魏律》· 89
 《晋律》· 90
 《北魏律》· 91
 《北齐律》· 91
 《开皇律》· 92
 《大业律》· 93
 《唐律疏议》· 94
 《唐六典》· 95
 《宋刑统》· 96
 《条法事类》· 97
 《盗贼重法》· 98

《泰和律义》· 98
 《泰和律》· 99
 《元典章》· 100
 《大元通制》· 101
 《大明律》· 102
 《大明会典》· 103
 《明大诰》· 104
 《大清律集解附例》· 105
 《大清律例》· 106
 《钦定宪法大纲》· 107
 《宪法重大信条十九条》· 108
 《大清新刑律》· 109
 《大清民律草案》· 110
 《各级审判厅试办章程》· 111
 《法院编制法》· 112
 《大清刑事民事诉讼法》· 112
 《中华民国临时约法》(南京) · 113
 《中华民国约法》(北京) · 114
 《中华民国宪法》(北京) · 115
 《民律草案》(北京) · 115
 《刑事诉讼条例》· 116
 《民事诉讼条例》· 117

- 《法院编制法》(北京)·118
 《暂行各县地方分庭组织法》·118
 《六法全书》·119
 《中华民国宪法》·120
 《中华民国民法》·121
 《中华民国刑法》·122
 《中华民国民事诉讼法》·123
 《中华民国刑事诉讼法》·124
 《中华民国法院组织法》·124
 《中华苏维埃共和国宪法大纲》·125
 《陕甘宁边区施政纲领》·126
 《陕甘宁边区宪法原则》·127
 《保障人权条例》·128
 《陕甘宁边区高等法院组织条例》·129
 《陕甘宁边区军民诉讼暂行条例》·129
 《中华土地法大纲》·130

立法、司法、论法人物

- | | |
|---------|----------|
| 皋陶·137 | 曹操·166 |
| 周公·138 | 诸葛亮·167 |
| 管仲·140 | 张斐·169 |
| 子产·141 | 刘颂·171 |
| 魏绛·142 | 杜预·172 |
| 孔丘·143 | 赵绰·175 |
| 孙武·146 | 李世民·176 |
| 吴起·147 | 魏征·178 |
| 慎到·148 | 长孙无忌·179 |
| 李悝·149 | 狄仁杰·181 |
| 商鞅·151 | 徐有功·184 |
| 韩非·153 | 白居易·186 |
| 赵政·154 | 包拯·188 |
| 张释之·156 | 朱熹·190 |
| 董仲舒·157 | 宋慈·192 |
| 张汤·160 | 林聪·194 |
| 路温舒·162 | 王守仁·196 |
| 韩延寿·163 | 海瑞·199 |
| 董宣·164 | 薛允升·202 |
| 郭躬·165 | 张之洞·203 |



沈家本 · 205

梁启超 · 209

王宠惠 · 211

居 正 · 213

马锡五 · 215

审判案例

训匪铭案 · 221

智鼎铭案 · 224

晋邢侯与雍子争田案 · 228

齐王里国与中里微神判案 · 230

邓析被杀案 · 232

秦博士非所宜言案 · 235

盗窃案 · 237

春秋决狱案例 · 240

颜异腹诽案 · 243

何武断剑案 · 245

东汉 · 孝女复仇案 · 248

毋丘甸妻女应从诛被宽恕案 · 250

许允职事犯罪案 · 252

费羊皮卖女葬母案 · 255

房强连坐被宽恕案 · 259

裴景仙乞赃案 · 262

错杀张蕴古案 · 265

阿云杀夫案 · 268

张咏察赃案 · 272

麻合马财礼案 · 275

重典治吏案例 · 277

《刑案汇览》案例 · 281

杨月楼案 · 286

苏报案 · 290

姚荣泽案 · 293

分家析产纠纷案 · 297

救国会七君子案 · 301

谢步升贪污案 · 305

黄克功枪杀案 · 309

封捧儿婚姻上诉案 · 313

典故佳话

(一) 成语篇

宽猛相济 · 319

片言折狱 · 319

大义灭亲 · 320

多行不义必自毙 · 321

不教而杀 · 322

欲盖弥彰 · 323

既往不咎 · 324

三令五申 · 325

- | | |
|------------|------------|
| 令行禁止 · 326 | 罪不容诛 · 336 |
| 排难解纷 · 327 | 约法三章 · 336 |
| 明察秋毫 · 328 | 公而忘私 · 337 |
| 惩恶劝善 · 329 | 以身试法 · 338 |
| 作法自毙 · 330 | 死有余辜 · 339 |
| 窃金不止 · 331 | 因事制宜 · 339 |
| 罚不当罪 · 331 | 严刑峻法 · 340 |
| 奉公守法 · 332 | 生公说法 · 341 |
| 不贪为宝 · 333 | 不平则鸣 · 342 |
| 明镜高悬 · 334 | 一网打尽 · 343 |
| 草菅人命 · 335 | 做贼心虚 · 344 |

(二) 人物篇

- | | |
|------------------|------------------|
| 李离伏剑 · 345 | 高柔持平理案 · 364 |
| 石奢纵父自刎 · 346 | 王羲之巧惩恶霸 · 365 |
| 公仪休不受赠鱼 · 347 | 辛公义德化民风 · 367 |
| 晏婴劝除“伤槐之法” · 348 | 赵绰冒死廷争 · 368 |
| 商鞅南门立木 · 350 | 徐有功驳诏履法 · 370 |
| 缙紫孝心救父 · 352 | 李元弘判重南山 · 373 |
| 张释之守法不阿意 · 353 | 戴胄依法断流刑 · 375 |
| 黄霸智审争子案 · 354 | 苏东坡画扇平讼 · 377 |
| 于定国平冤孝妇 · 356 | 米芾观画巧断案 · 378 |
| 虞延惩豪不私 · 357 | 张咏一钱斩吏 · 379 |
| 董宣强项不叩 · 358 | 赵豫劝民“明日来” · 380 |
| 陈实训孙晓贼 · 359 | 海瑞执法抑强暴 · 382 |
| 苏章治罪故人 · 360 | 蓝鼎元兄弟讼田 · 384 |
| 房景伯正己化人 · 361 | 郑板桥潍县做官 · 386 |
| 曹孟德割发代首 · 362 | 汤潜庵弹劾“一钱”官 · 389 |



法律名言

春秋时期 · 393

战国时期 · 396

秦汉时期 · 405

魏晋南北朝时期 · 408

后 记 · 423

隋唐时期 · 410

宋元时期 · 413

明清时期 · 416

清末民初及新中国成立前 · 420

目录 (二)

春秋时期 · 393	隋唐时期 · 410
战国时期 · 396	宋元时期 · 413
秦汉时期 · 405	明清时期 · 416
魏晋南北朝时期 · 408	清末民初及新中国成立前 · 420
后 记 · 423	



司法理念

Sifa li nian

司法理念是人们对司法本质及其规律的理性认识与整体把握，是司法实践中人们对司法性质的感悟、对司法精神的理解和对司法实践的解读而形成的一种观念模式，它是指导司法制度设计和司法运作的理论基础和主导价值观，也是人们基于不同的意识形态、文化传统对司法的功能、性质和应然模式等内容的系统思考，是司法的一个重要组成部分，属于哲学中的实践理性。^①

司法理念具有民族性、传统性和历史传承性。溯本求源，探究中国司法理念的历史文化传统，是指导当代司法改革、构建中国现代司法理念和中国特色司法制度的基础。中华文化绵延数千年，是中华民族生生不息、团结奋进的源泉，也是世界文明大花园中的一朵奇葩，至今仍然具有广泛世界影响，也是世界文化体系中独立起源且没有中断的文化。由于文化的固有性和历史传承性，在其漫长的历史演进中，使中国传统文化形成了其独有的品格。传统文化中“礼治”、“民本”、“无讼”、“中庸”、“司法行政不分”等思想观念、法治传统，至今还或多或少的影响着司法活动以及人们对司法的认知。

^① 卞建林主编：《现代司法理念研究》，中国人民公安大学出版社2012年版，第4页。



构筑中国特色司法理念体系必须根植于传统文化的深深沃土之中，要全面认识祖国传统文化，取其精华，去其糟粕，并加以改造，使其与当代社会相适应，与现代法律文明相适应，从中概括出中国特色司法理念的内涵。脱离中国当代国情，脱离开中国传统文化谈中国的法治建设、谈中国司法改革，无异于缘木求鱼。

构筑中国特色司法理念应立足于中国传统文化，决不意味着要拒斥世界优秀文明，相反要善于吸收世界文明优秀成果为我所用。尤其在当代世界经济全球化的背景下，世界文明融合的趋势愈加显著，世界各国的司法制度、司法理念也在某种程度上出现了趋同的态势。面对这一局面，我们应当正确应对，并以开放的胸怀和世界性的眼光将中国现代司法理念的构建置于迅速发展的全球化的语境下加以审视。^①

① 卞建林主编：《现代司法理念研究》，中国人民公安大学出版社2012年版，第16~20页。

神权法思想

在原始社会由于社会生产力水平低下，人们对于自然界的风雨晴晦，人类的生老病死，缺乏科学的认识，认为在冥冥之中存在一种超自然、超人类的力量。这种迷信，作为一种自然宗教是伴随着人类社会的产生而出现的。进入阶级社会以后，统治阶级利用这种宗教迷信，把国家政权及统治权力说成是神授予的，把法律说成是神缔造的，把法的实施说成是神的意志，从而逐步形成了神权法思想。神权法思想是中国古代社会统治阶级的精神支柱，也是束缚、统治人民的思想武器。中国神权法思想有一个产生、发展与演进的过程，它形成于夏代，极盛于殷商，动摇于西周。夏、商时期的神权法思想差别不大，西周时期的神权法思想则发生了实质性变化，开始走下神坛，从夏、商时期的“天命”、“天罚”观念过渡到“以德配天”、“君权神授”的观念。

一、夏、商时期的神权法思想

夏王朝建立以后，夏王通过祭祀来获取天的旨意，相传夏禹本人对鬼神很虔诚，非常重视祭祀。夏禹的儿子夏启即位以后，在讨伐扈氏时以代行天意的身份声称：“天用剿绝其命，今予惟恭行天之罚。”^①可见，当时夏代的统治者已经形成了“天命”、“天罚”的思想，认为他们的统治权是秉承上帝或皇天的旨意而获得的。“天命”、“天罚”的思想不仅使其统治合法化，而且具有神圣不可侵犯的权威性，不服从统治秩序即被认为违反了天的意志，统治者可以代表天进行“天罚”。

到了商代我国神权法思想发展进入高峰。殷人崇尚鬼神，并且在国家社会生活中构筑了各种神秘力量的秩序。“帝”居于殷商时代神灵世界的最高位，是一种超越了社会与人间的自然之神，其次是渊源于远古的天地四方的空间秩

^① 《尚书·甘誓》。夏商不敬德思想对神，故于商曲从用，神既降罪天智德用去



序观念而发展起来的天神地祇的四方之神。完整的神化系统导致人间诸事的决定都必须向帝及诸神禀告，以求决断。神意在当时成了支配人间世界的主宰力量，从而形成了我国古代宗教色彩最为浓厚的朝代。虽然当时世间生活到处弥漫着神意的色彩，但并没有发展出一个独立于世俗政权之外的宗教组织，神权与王权没有发生冲突，反而是紧密的结合。上帝不直接与小民接触，王成了神与人之间的代言人和媒介。商王之所以能秉承天命，就在于他们的祖先与上帝的关系非常密切，能够在上帝的左右，甚至干脆称他们的祖先就是上帝的子孙。祖先与上帝神的融合，为商王独享天命取得了合法的依据，为他们构筑国家政治秩序和社会秩序提供了权威性的神权依据。

二、西周时期的神权法思想

神权法思想在西周发生了重大的变化，在延续商朝“天命”的同时，强调“以德配天”君权神授。认为“天”或“上帝”是天下各族所共有之神，并不始终眷恋某一个部落，“天命”属于谁，关键在于有“德”，若一部落无“德”，统治不佳，失去上帝欢心，上帝就会撤销他们的代表资格，另选有“德”的部落担任。周王有“德”，故皇天上帝将原赋予殷王之命收回，改归周王。通过“以德配天”理论，为君权神授提供了依据，周王的统治取得了合法性。以德为媒介，西周的政权又和神权发生了联系，得到了上帝的护佑。

西周时期“以德配天”君权神授学说的提出，意味着神权的动摇。西周统治者通过对殷商发动的革命，看到了民众的力量，感到神权并非维系统治的唯一法宝，所谓“德”在西周的内容主要是保民，必须重视人事，重视人心向背，把过去对“天”的责任，转化为对民的责任，进而使人们从夏商以来绝对神权的桎梏中解脱出来，为中国政治法律制度开拓出一条面向世俗政权、面向人间社会的发展道路。

三、夏商周神权法思想的历史地位

在古代社会，由于宗教神学的影响，往往不能科学地认识法现象，因而把法看作神法，这种神性的法本源观念对于古代法产生了深远的影响。应该说，这种法的神本源论是当时君权神授观念的必然产物。任何一个古老民族都经历过神权主宰的时代，这种时代往往是神权高于主权，神意即法律。我国殷商时期，神权法思想曾发展到顶峰，但从西周开始，神权法思想便不断受到冲击，“以德配