



国家出版基金项目
NATIONAL PUBLICATION FUND PROJECT

礼法传统与现代法治丛书
丛书获二〇一七年度国家出版基金资助
丛书获二〇一五年度贵州省出版传媒事业发展专项资金资助
丛书获贵州省孔学堂发展基金会资助

第一辑

奉天承运

礼法传统中的统治合法性自证

徐燕斌 著



孔學堂書局

非十條

奉天承运

礼法传统中的统治合法性自证

徐燕斌 著



孔學堂書局

丛书获2017年度国家出版基金资助

丛书获2015年度贵州省出版传媒事业发展专项资金资助

丛书获贵州省孔学堂发展基金会资助

图书在版编目(CIP)数据

奉天承运：礼法传统中的统治合法性自证 / 徐燕斌著

.— 贵阳：孔学堂书局有限公司，2017.12

(礼法传统与现代法治丛书 / 俞荣根主编)

ISBN 978-7-80770-089-0

I. ①奉… II. ①徐… III. ①法制史—研究—中国—古代 IV. ①D929.2

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第311769号

礼法传统与现代法治丛书 俞荣根 主编

奉天承运：礼法传统中的统治合法性自证 徐燕斌 著

出品人：邓国超 李 筑

丛书策划：李 筑 张忠兰

项目执行：张忠兰

责任编辑：张忠兰 陈 真

责任校对：丁 羽

书籍设计：张 莹 陈 电

责任印制：张 莹

出 品：当代贵州期刊传媒集团

出版发行：孔学堂书局

地 址：贵阳市乌当区大坡路26号

印 制：深圳市新联美术印刷有限公司

开 本：1/32

字 数：115千字

印 张：6.25

版 次：2017年12月第1版

印 次：2017年12月第1次

书 号：978-7-80770-089-0

定 价：48.00元

序

俞荣根

百多年前，中国的法学、法制在摆脱民族危亡中艰难转型。模范欧美，称引宪制，废旧立新，变法修律，以图汇入民主法治大潮流。其进步和成就可以用一句话概括：从此迈入了现代阶段。但她毕竟很年轻，还不成熟。年轻时代犯错总是难免的。一个人如是，一种学术和制度亦如是。其中之一，是这一领域几乎成了域外法学理论和法制模式的试验地，西洋的、东洋的、苏俄的，一度照搬他们的理论和法条，缺乏民族自信力和创造力。流弊所至，菲薄传统，厚诬古贤，陷入对中国古代法误读、误解、误判的“三误”境地。有一个显证：都说中华传统文化源远流长、博大精深，但涉及其中的古代法和法制，给世人的印象无非“法自君出”“严刑峻法”，似乎一无是处。虽说年轻的错应当原谅，但必须记取，加以改正。

重新认识中国古代法和中华法系，寻求其固有结构体制和价值，以及内在的法文化遗传密码，是本丛书的初衷。

追寻对中国古代法和中华法系的“三误”源流，我们

发现，“律令法”之说难脱其干系。“律令法”说亦称“律令体制”说，长期主导着中国法律史学术领域。这一学说也确曾推进了历代律令制度的研究。但“律令法”说，无法真正理解古代“礼乐政刑”“德礼政刑”的治国方略，难以领悟“无讼”“亲亲相隐”“复仇”“存留养亲”、家产制、州县对“细故”纠纷的“调解和息”等制度和原则的合理内核。循守“律令法”之说，难免得出中国古代“诸法合体”“民刑不分”“民法缺位”“用刑罚手段审理民事案件”“卡迪司法”等结论。

自古以来，人们描述古代中国，惯用“礼法制度”“礼法社会”“礼法之治”等词语。此“礼法”，不是“礼”与“法”的合称，也不是“礼法合一”“礼法融合”的意思（那是“律令法”说中的思维）。“礼法”就是“礼法”，是中国古代法的实存样态，是一个双音节的法律词汇，一个双音节的法哲学范畴。中国古代法是“礼法”之法，是一种“礼法体制”，而不应归结为单纯的“律令法”或“律令体制”。律令是礼法统率下的律令，是礼法中偏重于刑事和政令的那些法律和法制部门。正是“礼法”，维系着古代中华帝国政治法制的合法性论证，包摄有超越工具法层面的法上法、理想法、正义法层级，秘藏了古代法文化的遗传密码。它肯定烙有历代统治集团阶级偏私的严重印痕，也避免不了时代的种种局限，但掩盖不住所蕴含的“良法善治”智

慧和经验。“礼法”，是古代中国人长期选择的法律样式和法律制度。

中国古代法是“礼法体制”，中华法系是“礼法法系”。这是本丛书的基本思路。

鉴于此，本丛书的架构，不能不从反思“律令法”说起，继而对礼法和礼法制度的内在结构、功能价值进行必要的法学和法哲学原理上的阐释与探索，进而沿波讨源，追寻其生成、发达、消解的过程并力图说明这一过程的内外联系。丛书有诸多分册横向展现古代礼法和礼法制度的某一层面或部分，它们是实现丛书宗旨的坚实支撑。

牢牢把握学术性是丛书立足之本。立论有据，考析翔实，引证规范，观点平实，不搞吸引眼球的噱头，不搞戏说、穿越、梦幻。但这套丛书毕竟不同于诸如《中国古代礼法制度史》《中国古代礼法思想史》之类的学术著作，通俗、可读是她应有的风采。结构不厌精巧，运思力求缜密，文通句顺，语言清新，笔端情丰韵盈，多以案例、故事说礼法，以收引人入胜之效。诚然，通俗性不得损害学术性。寓学术性于通俗性之中，是本丛书学术团队的自觉追求。

本丛书的发起人和倡导者是孔学堂书局管理高层。他们也是推动丛书策划和运作的原动力。

2015年4月10日上午，贵阳孔学堂主办第一场学术论辩大会，论题为“现代法治与礼法传统”。我有幸以六位

嘉宾之一的身份参与。论辩会前后，孔学堂书局副总编张忠兰女士几度表示，想组编一套以“礼法传统与现代法治”命名的丛书，希望我出任主编。我自知年岁不饶人，难当重任，恭谢而婉拒之。第二天下午，贵州省人民检察院邀我去做个学术讲座。孔学堂书局和孔学堂杂志社总编辑李筑先生和张忠兰女士等闻讯赶过去旁听。讲座结束后，李筑总编说，我以“礼法传统”分析中国古代“良法善治”的诸多问题，他都同意。两位再次希望支持他们做好这套丛书。书局领导如此敬业执着，再拒就不恭了。

丛书的第一批书目和作者确定后，李筑总编写信予以肯定和鼓励。这是一篇见解深邃、雅语迭出的美文，将本丛书的宗旨、价值、特色表达得一清二楚。谨录之与读者共享：

礼法作为整个农耕时代维系中国社会运行的制度基础，几千年来植入人心，早已成为中国人信仰的重要组成部分，沉淀为中国人的文化基因，在伦常日用中外化为中国人温良恭俭让、长幼尊卑有序的行为习惯。儒家的核心价值是求仁，从孔孟处发源的“仁者爱人”，在宋明以后更发展为“民胞物与”“万物一体”之仁，今天看来，这当是人类最高明的价值观。而依循礼法，乃是致仁的根本路径、不二法门。中华民族历数千载而愈发茁壮，礼法文化堪称制度枢纽，功莫大焉。体验过百多年来欧美典章和苏俄制度交相试验的得失

成败，并通过近四十年穷追猛打般的工业化狂飙初步取得器物层面自信的中国，要在精神上真正站起来，建立良善和谐、充满活力的新中原，必须回到对仁的追求，自然也就必须从礼法文化中寻求社会发展和社会治理返本开新的资源！

……

丛书选题的规划，以原始察终、承弊易变、汇通中外的史学方法为经，以现代法学的分科观照路径为纬，案理结合、深入浅出发挥中华礼法文化的宏微之意，定会在国学复兴的热潮中别树一帜。而丛书各卷溯本清源阐发之礼法精华，更会在返本中开掘出礼法文化源源不断的崭新当代价值：信仰价值、制度价值、道德价值、文化价值……展现中华法文化“周虽旧邦，其命维新”的灿烂光华，于普及教化中启发治国为政者的制度创新智慧！

……

礼法文化是一座宝库，我们正在开启它！因此，我们对这套丛书充满期待！

对这套丛书，总编期待！书局期待！作者期待！

更值得作者和编者共同期待的是，愿她能满足读者的期待！并得到读者“上帝”的回音，尤其是批评和指教性的回音。

2017年11月5日

绪论 传统政治合法性的理论渊源与架构 /01

第一章 礼法与合法性：传统政治的运行规则 /07

一、“奉天承运”：从武周变礼与明代“大礼议”说起 /08

二、宗教之礼、道德之礼、制度之礼：王权合法性的三重论证 /17

三、历史与社会：儒家语境中礼的合法性价值 /24

第二章 礼法与天道：传统政治合法性的超验之维 /28

一、礼法起源：天道内涵的流变 /28

二、君权“天”授：儒家传统政治合法性的理论形态 /40

三、法“天”施政：传统政治合法性的仪式表演 /56

- 第三章 礼法与德性：传统政治合法性的现实基础 /77**
- 一、以德释礼：中国传统政治合法性路径的转向 /79
 - 二、德性与德行：政治权力合法性的自证 /86
 - 三、礼德治国：合法性危机的自救 /103
- 第四章 礼法与制度：传统政治合法性的程序保障 /119**
- 一、礼法与名分：权力合法性的制度场 /120
 - 二、礼法与嫡长制：王权承继的“国宪” /135
- 第五章 礼法与王权的边界 /162**
- 一、宗教之礼与王权的边界 /164
 - 二、名分之礼与王权的边界 /170
 - 三、嫡长之制与王权的边界 /174
 - 四、礼法与王权的博弈 /179

绪论

传统政治合法性的理论渊源与架构

一、研究缘起

礼是古老中国的一种社会现象，不仅源远流长，贯穿于整个中国古代社会，而且与“华夏”文明直接相关。《春秋左传正义·定公十年》孔颖达释曰：“中国有礼仪之大故称夏，有服章之美谓之华，华、夏一也。”可见，“华夏”之谓，因之于礼。不仅如此，礼仪文明也构成中国传统文化最为显著的特征。文化学者柳诒徵说：“中国者，礼仪之邦也。以中道立国，以礼仪立国，是中华民族与其他民族相比较而言最具特色之处。”^①钱穆先生甚至认为“中国

^①柳诒徵：《中国文化史》，上海古籍出版社2001年版，第35页。

传统文化的核心是礼”^①。经过数千年的发展，礼仪文化演变为一个博大精深的思想体系，已深深浸润到传统中国社会、经济与文化生活的方方面面，调整着人与人、人与天地宇宙的关系。

本书所谓的“礼法”，不是“礼”和“法”、“礼”加“法”，或“礼”中有“法”、纳“法”于“礼”。“礼法”是一个双音节词汇，一个名词，一个法律学上的法概念，一个法哲学上的范畴，是古代“礼乐政刑”治国方式的统称。在古代中国，“礼法”是秉承天道人情的根本大法。它既是最高法、正义法，统率各种国家法律、地方法规和家族规范，也是具体法、有效法、实施中的法。“礼法”意识就是法律意识、规矩意识。^②也只有这种“礼法”，才能成为古代王权合法性证成的关键。

礼法不仅是理解中国传统文化、尤其是法政文化的枢纽所在，而且还因其具有制度与思想的双重属性，成为联

①相关论述参见彭林：《守望中华礼仪之邦》，《光明日报》2006年7月13日。持这种观点的学者不在少数，如马小红教授认为：如果把中国的传统文化比喻成一个“圆”，社会的一切皆在圆中，政治、法律、道德皆是圆的一部分，而这个圆的核心就是“礼”；邹昌林先生认为：“礼为中国物质文化和精神文化之总名。”阎步克先生也认为古代中国的文化传统和文化形态，用“礼”来加以概括是恰当的。[参见马小红：《礼与法——法的历史连接》，北京大学出版社2004年版，第1页；阎步克：《士大夫政治演生史稿》，北京大学出版社1996年版，第75页；邹昌林：《中国古礼研究》，（台北）文津出版社1992年版，第12页]

②俞荣根：《礼法传统与良法善治》，《暨南学报》2016年第4期。

结制度史与思想史的一个枢纽。^①从礼法的思想层面来说，礼是中国传统文化的核心，浸润于中国传统文化的各个方面，礼成为中国文化之根本和标志；从礼法的制度层面来说，礼制是中国古代社会发展历程中最基本的社会制度，是中国古代制度的根本，孔子说：“制度在礼，文为在礼，行之其在人乎！”^②所以，“谈中国政制史，必须溯原于礼。……我们谈中国政制史，若不溯原于礼，便不能把握中国政制的根本精神。”^③就具体学术研究而言，应当是制度史与思想史的结合，不能离开思想的脉络来探讨制度的变迁，也不能脱离制度而作简单的概念推演。礼法“作为中国古代的政治制度，有着思想史的支撑；同时作为一种思想形态，它又落实为具体的礼仪制度”^④。因此，礼法又成为联结思想史与制度史的一个很好的切入点。

合法性是统治者为获得民众对其统治现实的内心服从而进行的自我辩护。它是政治统治和政治权力的渊源，是

①对此，李学勤先生也指出：“研究古代社会，要认识其等级和阶级的构成；研究古代典章制度，要把握其原则和精神；研究古代思想文化，要分析统治思想的基本内涵。这些，都离不开礼的研究。”（参见谭家健主编：《中国文化史概要》，高等教育出版社1988年版，第4页）

②《礼记·仲尼燕居》。虽然《礼记》中所载的大量“子曰”是否确为孔子之言还有争议，但其思想并不悖于孔子之旨。因此，本文在引用《礼记》中孔子论礼的内容对此不作严格的区分，一概将之视为孔子思想体系的一个部分。（参见李埏：《夏、商、周——中国古代的一个历史发展阶段》，《思想战线》1997年第6期）

③高明：《原礼》，《礼学新探》，台湾学生书局1984年版，第1页。

④刘丰：《先秦礼学思想与社会的整合》，中国人民大学出版社2004年版，第30页。

一个政治体系赖以存在、持续、稳定和发展的基础和前提。从根本上说，合法性问题实际涉及人为什么服从权力的问题。如果不在暴力之外寻找一个需要被服从的理由，统治的成本势必会成倍提高，而且统治的长久也成为问题。自从人类进入政治社会以来，合法性的问题就一直是政治统治集团所要解决的头等大事，古今中西，概莫能外，有所不同的只是在寻求合法性实现的方式上。在西方文明中，合法性的基础是由宗教及神学等外在于人的、彼岸的东西建立的，而在古代中国，礼法成为政治权力建构合法性的主要路径。通过一套仪式、制度与价值体系建立合法性，使普通民众相信君权的存在与威严天经地义，合乎亘古不变的基本规则，是历代王朝都一直重视的事情。

因为礼法与权力合法性的重要关联及其在中国传统文化中的特殊地位，对其价值内核进行再挖掘与再探索，对当前全面复兴传统文化、重建文化自信的历史使命有着特殊重要的意义。

二、主要内容

除绪论部分外，本书共分五个部分。

第一章从整体上论述礼法与合法性的关联。在权力建立合法性的过程中，关键是为权力的产生和运行寻求一个终极的理据，使其具备超自然的、道德上的和制度上的三

重支撑，使得统治者可以统治得心安理得，而被统治者也认为统治者统治的权力是正当的。在古代中国，这个终极理据主要由礼来担当。礼在中国古代具有宗教、道德与制度三个层面的意义，从而对中国古代以王权为中心的政治合法性提供了全方位论证。

第二章主要是从超验层面来探讨礼法对传统政治合法性的构建。中国自殷商时代起，上至君主官僚，下至平民百姓，都存在着对天道的广泛信仰。因此，世俗的政权要建立统治合法性，将政权与神秘的天道关联，是中国古代历代统治者都在做的事情，而流行在古代世界的礼法制度，成为沟通天人之际的重要桥梁，构成了中国传统政治合法性的超验之维。

第三章从道德层面来探讨礼法对传统政治合法性的支持。除了君权“天”授的理念之外，合法性的建立还需要一个价值观念上的认同，需要在统治者与被统治者之间存在一个共同的道德基础作为依托。经过孔子以仁释礼之后，礼所蕴含的道德体系成为普遍性的行为准则与规范，因此，自西周以来的多数王朝都奉行以“德”作为政治统治合法性依据。因此，道德之礼则从实践层面确立了权力合法性的实质性基础。

第四章从制度层面探讨礼法对传统政治合法性的保障。中国古代的礼不仅是一套观念体系，同时也包含有约束力

的程序性规范。这其中直接与王权的合法性建构相关的主要是名分之制与嫡长之制，它使得中国古代王朝的合法性有了可操作的标准，为中国的王朝政治提供了统治合法性的制度性架构。

第五章从礼法与王权的边界方面来说，合法性实质是一把双刃剑，它在使得权力被民众甘心接受、自愿服从的同时，也为权力自身设置了禁区。既然礼法构成了中国古代合法性的主要路径，那么掌权者自身维持他们合法性的主要方式就是尊重这些存在于统治者与被统治者之间的共同规则。因此，从这个意义来说，中国古代的帝王并非可以为所欲为，其行为要受到礼法制度与观念的制约。

综上，礼法是中国整个帝制时代的大经大法，不仅体现在外在的制度规范层面，而且也融汇于内在的精神秩序层面。与朝代的兴衰更迭不同，礼法对精神秩序的维系更加持久和稳定，几乎贯穿于整个中国古代政治的漫长历程中。正因礼法是“铭刻在民众的内心”里的纲纪，以礼法的方式来建立统治的合法性就容易得到人们的认可与服从，因此，即使在某个王朝的末期会出现社会矛盾的激化与被统治者的反抗，但君主制度本身的合法性并未遭到质疑，归根结底是由于传统政治的合法性是从礼法的角度建立起来，这也是中国传统政治形成所谓“超稳定结构”的原因之一。

第一章

礼法与合法性：传统政治的运行规则

为什么要谈合法性？这个问题实际涉及人为什么服从权力的问题。如果不在暴力之外寻找一个需要被服从的理由，普通民众可能也会像孟子那样挑战统治者的权威，对统治者说“彼丈夫也，我丈夫也，吾何畏彼哉”（《孟子·滕文公上》），这样一来，统治的成本势必会成倍提高，而且统治是否能长久也成为问题。因此，通过一套仪式、制度与价值体系建立合法性，使普通民众相信君权的存在与威严是天经地义、合乎亘古不变的基本规则，是历代王朝一直都很重视的事情。

那么，什么是合法性？卢梭说：“即使是最强者也绝不会强得足以永远做主人，除非他把自己的强力转化为权利，把服从转化为义务。”^①卢梭所说的这一过程所指的实质就是

^① [法] 卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆1980年版，第12页。