

中国法的思路历程

ZHONGGUOFA DE SILU LICHENG

赵元信◎等著



中国政法大学出版社

中国法的思路历程

ZHONGGUOFA DE SILU LICHENG

赵元信 杨师群 王 沛
王亚军 张益刚 吕厚轩

◎著



中国政法大学出版社

2017·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

中国法的思路历程/赵元信等著. —北京：中国政法大学出版社，2017. 1
ISBN 978-7-5620-6914-0

I. ①中… II. ①赵… III. ①法律—思想史—中国 IV. ①D909. 2

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第012082号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	49.25
字 数	915 千字
版 次	2017 年 2 月第 1 版
印 次	2017 年 2 月第 1 次印刷
定 价	99.00 元

引言 Introduction

法律思想史的任务是将有关法律问题思考的历史线索整理清楚，但是在中国古代甚至近代，这条线索要整理清楚却比较困难，或者说这个书名本身比较牵强，因为历史上的读书人基本上不分专业，他们思考“天下”大事，也关心任何领域（除了技术性特别强的，诸如天文、地理、绘画之类的话题之外）的学术问题。政治、法律等与治理国家相关的大事，是连“匹夫”都时时刻刻在关注的，何况士子？于是，要写出一部“法律思想史”就有点勉为其难了：历史上既无职业法学家阶层，更没有专门研究法律问题的团体，这是因为法学在中国古代始终不是显学，统治阶层不把法律当做一事情，士子靠这门学问就无法攀升，法学也就只能是末学。所以，我们写成的“法律思想史”确切地说是“治国思想史”，书中涉及法律的制定和运用，但较少法律理论的研究，更多的内容是关于治理国家的政治问题，这是颇为遗憾却又无法避免的，在这里必须作一个交代。

另一点必须说明的是，本书是以书籍为线索而不是以人物为线索进行分析的，当然书籍本身是人写的，但有些书是后人子弟记录而成的，如《论语》、《孟子》之类；有些书是多人合作一人“主编”而成的，譬如《淮南子》；更有些是现代编辑而成的，如《孙中山文集》；还有未留下作者名字的，等等，这应该就是我们作出选择的一个缘由了。和今天一样，历史上的杰出思想家应该并非都是政坛要人，他们可能处于在野的、甚至层次较低的社会地位，何况，不是思想家的任何书籍都可以流传至今，而能够看到的书籍却是了解古人思想唯有途径，因而思想史的记录肯定无法很完整，甚至很不完整，这又是一个无法避开的问题。

这本书是几位在华东政法大学从事中国法律思想史教学研



究，或曾在华东政法大学攻读学位的教师合力完成的，他们的观点各异，写作风格上亦不尽一致。历史上的读书人喜欢有点感触就写，写文章，写书，积年愈久，读书人愈多，文章书籍也越来越多，多到读不过来。所以，明显的是本书早期（主要指上古先秦时期）的篇幅几乎涵盖了当时所有的书籍文章，而进入中古和近代，对书籍要做一些挑选，有时甚至不得不选择“篇”作为剖析对象，因为某些学者的宏文大著实在读不过来。我们只能尽量选择读过的文章或书籍发言，以表达我们的诚意。这样，在“完整”方面的欠缺就更大了。对此，还请读者诸君谅解。

本书的分工如下：

杨师群（华东政法大学教授）：第一编，第二编第一、二、六章；

王 沛（华东政法大学副教授）：第二编第四章、第五章；

王亚军（安徽大学副教授）：第二编第三章、第七章；

赵元信（华东政法大学副教授）：第三编；

张益刚（曲阜师范大学教授）、吕厚轩（曲阜师范大学副教授）：第四编。

编 者

2016 年 4 月

目 录

CONTENTS

引 言	1
-----------	---

第一编

夏商周：上古法思想探源

第一章 原始末期与夏代社会	3
第一节 考古资源与思维基础	3
一、思维模式的经济基础	3
二、思维模式的社会基础	6
三、思维模式的政治基础	8
第二节 神话传说与法文化	11
一、神界、人间与帝王统治	11
二、部族战争与刑法文化	13
三、部落首领与权力结构	15
第三节 相关史籍史事考论	17
一、《尚书》的有关篇目和内容	17
二、该时期其他史籍的记载	19
三、鲧之死一案的剖析	20
第二章 残忍狞厉的商代国家	22
第一节 殷墟安阳陋俗解读	22
一、人殉：可怕的陪葬陋俗	23



二、人祭：恐怖而频繁的牺牲	24
三、人奠：残忍的建筑奠基仪式	26
四、蔑视“人”的思想文化	27
第二节 甲骨卜辞：最早的历史文献	29
一、神秘力量的秩序化观念	29
二、祖灵崇拜与王权的结合	30
三、神权法与王权法思想	31
第三节 史籍与史事分析	32
一、《尚书·商书》	32
二、王权与天命	34
三、其他史籍中的法思想内容	35
第三章 尚礼崇德的西周时代	37
第一节 墓葬与青铜铭文	37
一、铭文中之“天”、“德”、“法”	38
二、人殉、人祭及其变化	39
三、青铜铭文诸案分析	40
第二节 《尚书·周书》：西周之政典	44
一、天命观的重大修正	44
二、《周书》中的法律思想	46
三、《吕刑》及其真伪	48
第三节 《周易》：最早的占筮之书	51
一、《周易》及其宇宙观	51
二、断卦原理与简陋筮辞	54
三、《易传》法律思想简析	56
第四节 《诗经》：最早的诗歌总集	59
一、天命观与国势的同步转折	59
二、责难的声音和反抗的意识	61
三、婚俗、男女地位与礼法思想	63



第五节 《周礼》：最早的理想社会蓝图	64
一、《周礼》的成书年代与性质	64
二、政治制度的理想规划	67
三、经济制度的理想设计	69
四、礼与刑的理想结合	71
第六节 西周末期的几个思想闪光点	74
一、“和”、“同”社会组合模式的提出	74
二、邵公谏厉王论弭谤	76
三、芮良夫论荣夷公行“专利”	77

第二编

东周至秦代的社会与思想转型

第一章 主要史籍与人物思想钩沉	81
第一节 《左传》与《国语》：《春秋》内外传	81
一、从天命观到“五行”说	82
二、礼与德：伦理道德的泛政治化	84
三、重民思潮的兴起	86
四、君义君德与君权君威	88
五、人性善恶的初步探讨	91
六、宽猛相济和女人祸水说	92
第二节 晏婴与《晏子春秋》	95
一、重礼、重民、重社稷	95
二、“和”、“同”理念的进一步阐述	97
三、《晏子春秋》思想扫描	98
第三节 春秋时期的改革家	101
一、《管子》和管仲：成就“一匡天下”之霸业	101
二、《左传》和子产：铸刑鼎和不毁乡校	103
三、《战国策》与纵横家	106



第二章 儒家经典：克己复礼	109
第一节 《论语》与儒家创始人孔子	109
一、“礼”和“仁”结合的理想蓝图	110
二、先德后刑的政治主张	112
三、反对各类社会变革	113
四、以人治为核心的济世方案	115
五、需要讨论的几个问题	116
第二节 《孟子》：仁政理想的建构	119
一、人性善之苦辩	119
二、仁政蓝图的具体建构	122
三、道德教化和省刑思想	124
四、君臣关系的开明态度	126
五、民本主义的有关问题	128
六、对《孟子》一书的几句评语	130
第三节 《荀子》：礼法融合的思想先驱	131
一、性恶论之论证	132
二、君上之势与君臣之道	135
三、礼治、法治与人治	139
四、圣王之治的幻觉	143
第四节 儒家其他文献之简论	146
一、郭店楚简中的儒家文献	146
二、《仪礼》与二戴《礼记》	149
三、《春秋公羊传》和《谷梁传》	155
第三章 “兼相爱、交相利”的墨家	158
第一节 墨子、《墨子》和墨家	158
一、墨子其人及《墨子》	158
二、墨家之政纲	162



第二节 “兼相爱、交相利”	164
一、兼爱	164
二、非攻	170
第三节 治世的理论依据：“天志明鬼”	174
一、天志	174
二、明鬼	176
三、非命	179
第四节 治世之具体措施：“尚贤、尚同、节用、节丧、非乐”	182
一、尚贤	182
二、尚同	186
三、节用	190
四、节丧	191
五、非乐	194
第四章 以“道”为“法”的老庄	197
第一节 《老子》	197
一、老子与《老子》	197
二、“道”与自然法	198
三、法哲学中的“常”与“名”	200
第二节 《庄子》	208
一、庄子与《庄子》	208
二、《庄子》法哲学的基础	208
三、殚残天下之法	211
四、外杂篇中的黄老法律观	213
第五章 黄老中的刑名法术	219
第一节 “黄老”概说	219
第二节 《九主》：“法君法臣”	223
第三节 帛书《黄帝书》：“道生法”	225
一、“道生法”	225



二、阴阳刑德说	230
第四节 《鹞冠子》：“天曲日术”	233
一、“法”的理论体系	233
二、“天曲日术”	236
第五节 《文子》：矛盾中的探索	241
一、“法”本诸“道”	243
二、“法”本诸“人性”	246
三、“法”本诸“礼义”	248
四、“法度制令，各因其宜”	252
第六节 《尹文子》：“名法观”的困境	253
第六章 以法专制：法家的著述与变法改革	259
第一节 《商君书》：农战重刑的秦法家	259
一、强行变法的断然态度	260
二、刑治之法与专制理论	261
三、轻罪重刑的统治方略	263
四、一意农战与抑商政策	265
五、愚民策略与文化专制	267
六、军国主义与变法性质	268
第二节 《管子》：混杂矛盾的齐法家	270
一、《管子》的法制理论及其他	271
二、君主统治与法、术、势	273
三、民本思想及相关的文化问题	277
四、工商经济管制思路	280
第三节 《韩非子》：最卑劣的君主专制理论	283
一、以法专制的严酷统治	284
二、君主绝对专制的精心设计	286
三、竭力奴才化的臣道理念	289
四、民的价值只在为君主所用	292
五、全面的文化专制统治	294



第四节 《法经》、《申子》、《慎子》与《云梦秦简》	296
一、李悝《法经》：第一部系统法典	296
二、申不害《申子》：重“术”派的鼻祖	298
三、慎到《慎子》：尚“势”论思想	299
四、《云梦秦简》：“以法治国”的开端	301
第七章 兵家和杂家关于经国与治军	305
第一节 兵家的军法思想	305
一、兵家与兵家思想	305
二、孙武与《孙子兵法》	306
三、《尉繚子》	316
第二节 《吕氏春秋》：杂家治国思想	324
一、杂家和《吕氏春秋》	324
二、《吕氏春秋》：汲取诸子思想精华的治国理论	326
第三节 阴阳家的五行说	340
一、阴阳家及其学说	340
二、邹衍与“五德始终说”	341
三、《月令》与“德刑时令说”	343

第三编

中古时期儒家学说的整合与沉浮

第一章 百川异源归于海：汉初的思想转型	349
第一节 汉初思潮及其特征	349
第二节 《新语》：“仁义德治”与“清静无为”	357
一、忠诚的启蒙者	358
二、打开“仁义”的通道	360
三、“无为”中蕴涵的“有为”	361
第三节 《新书》：建久安之势，成长治之业	362
一、批秦的命题：与《新语》功绩相较	363



二、新时代的民本主义	364
三、礼法合流的制度化	367
四、恢复等级主张的是非评判	369
五、削藩与中央集权	370
第四节 《韩诗外传》：一位学者的理想绘图	371
一、以礼制仁义治国	372
二、重法爱民的霸术也是王道仁政	374
三、制度可以为天下法	376
四、理想社会的设计	377
第五节 《淮南子》：神话中的宇宙	379
一、刘安的多舛命运及《淮南子》这部书	379
二、道术：永恒的主题	382
三、儒学：对立和融合，扬弃并吸收	384
四、法家：弃之不舍，用需谨慎	385
五、阴阳五行：神话的添加剂	388
第二章 儒学独尊与霸王道杂之	390
第一节 经学政治的建立	390
一、经学的法典化	391
二、天人感应的宇宙图式	393
三、王霸之争	394
四、君权神授，立君为民	396
第二节 《春秋繁露》：入世的伦理与政治学说	397
一、“天人感应”：体系框架	398
二、三纲五常：制度依据	400
三、德主刑辅：治国方略	402
四、先富后教：德治方案	404
五、“春秋决狱”：司法依据	405



第三节 《盐铁论》：汉朝儒法两家的正面交手	408
一、盐铁会议的缘起	408
二、贤良文学：先秦孟子思想的崛起	409
三、桑弘羊：展示法家式的风采	411
四、简单的评价：清议之所起	413
第四节 《法言》：反神学的理性回归	414
一、破怪诞不经之说：对谶纬和经学的态度	415
二、好政与恶政：抨击的和理想的	416
三、教化及人性：人道的和兽道的	418
四、法与律：制度纲纪与刑罚	419
第五节 《白虎通义》：经学的制度化	420
一、《白虎通义》与经学	421
二、《白虎通》的基本法律观	423
三、君权论	426
四、父权、夫权论	429
第六节 《政论》：重赏深罚，明著法术	432
一、补琢换易，可复为新	433
二、参以霸政，重赏深罚	435
三、移人通财，以赡蒸黎	437
第三章 魏晋隋唐的法思想杂流	439
第一节 魏晋隋唐的法思想分析	439
一、分裂时期法思想缤纷杂出之因	439
二、魏晋南北朝时期的法思潮	441
三、隋唐法思想渊源及其特点	443
第二节 《抱朴子·外篇》：明法禁，慎赏罚	445
一、君权天然生成，不容诋毁	446
二、对“无君论”的批判	447
三、法不可废，刑罚宜重	449
四、对于人才选拔制度的忧虑	451



第三节 《中说》：汉儒经学的逆流	453
一、“道”论	454
二、“治”论	456
三、“政”论	458
四、“俗”论	460
第四节 《晋书·刑法志》：律学之典范	462
一、中古前期的一部法制史	462
二、法理学之发微	465
三、肉刑之存废：一个经久不衰的话题	470
第五节 《韩昌黎文集》：障百川而东之，迴狂澜于既倒	473
一、天人观	474
二、道统论	477
三、性品论	480
第六节 《柳河东集》：集唯物主义法律观之大成之作	482
一、天人不相预	483
二、社会发展“非圣人意也，势也”	484
三、务实的赏罚观	486
第四章 探求义理和实用的宋明法学与王权政治	489
第一节 理学的兴起及其演化	489
一、高度集权的政治体制与理学的建立	490
二、理学与反理学之争对法思想的影响	492
三、理学的法制实践	494
第二节 《上仁宗皇帝言事书》：众建贤才之构想	495
一、改易更革	496
二、众建贤才	498
三、生天下财	500
四、守法议罪	502



第三节 《戊申延和奏劄》：救时弊，格君非	504
一、纲常为治道之本根	506
二、经义折狱	509
三、明诏铨曹，更定选格	511
第四节 《陈亮集》：功利与道学势不两立	514
一、复仇自是平生志，勿谓儒臣鬓发苍	515
二、操其要于上，而分其详于下	517
三、法当以人而行，不当使法之自行	520
四、谓之杂霸者，其道固本于王也	522
第五节 《名公书判清明集》：珍贵的执法记录	525
一、法、情、权“交相胜”的三元模式	526
二、家族伦常原则得到特殊保护	529
三、妇女“权益”在礼法庇护下的实现	532
四、对官吏及士人的优待	535
第六节 《传习录》：因时致治，知行合一	537
一、因时致治，设施政令各不同	539
二、“知行合一”与道德实践	540
三、大同社会的理想	543
第五章 中古后期的反思与批判	545
第一节 明末清初的社会批判思潮	545
一、明清之际的特殊社会环境	546
二、明清之际批判主义思想的特点	547
三、明清之际批判主义思想的时代价值	549
第二节 《黄书》、《噩梦》：道其所道，而与天下无与	549
一、王者无私以一人治天下	551
二、华夏不能绝乎夷狄	553
三、国家之败，由官邪也；官之失德，宠赂章也	555
四、上之谋之不如其自谋	557



第三节 《明夷待访录》：刺激近代青年最有力之兴奋剂	561
一、“天下为主，君为客”	562
二、“有治法而后有治人”	563
三、新社会的法制蓝图	565
第四节 《潜书》：民本主义向民生意识的迈进	570
一、重民	570
二、治国	574
三、省刑	575
第五节 《习斋四存篇》：习行经济，开创实学	577
一、《存治编》：效法三代，“有以更张”	578
二、《存性编》：性本善，质不恶	581
三、《存学编》：倡导实习实行之实学	583
第六节 《佐治药言》、《学治臆说》：以“立心要正”传世	585
一、为官	585
二、审慎	587
三、人情	589

第四编

国门打开后的近代社会改革理想

第一章 故纸堆中谁先抬头	595
第一节 《龚自珍全集》：敢开风气论天下	595
一、“我劝天公重抖擞，不拘一格降人才”	596
二、法律生于“农”和人性“善恶皆后起者”	600
三、“一祖之法无不敝，千夫之议无不靡”	602
四、农宗法——经济改革之探索	606
五、“药方只贩古时丹”	608
第二节 《魏源集》：“师夷”之西学先声	610
一、“师夷长技以制夷”	611
二、“变古愈尽，便民愈甚”	614