

Lecture Notes on
Ideology of Chinese Law

江山作品系列·07

中国法思想讲义

江 山◎著



中国经济出版社
CHINA ECONOMIC PUBLISHING HOUSE

Lecture Notes on
Ideology of Chinese Law

江山作品系列·07

中国法思想讲义

江 山◎著



 中国经济出版社
CHINA ECONOMIC PUBLISHING HOUSE

北 京

图书在版编目 (CIP) 数据

中国法思想讲义 / 江山著.

北京: 中国经济出版社, 2014. 11

(江山作品系列)

ISBN 978 - 7 - 5136 - 3173 - 0

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

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 068280 号

责任编辑 吴航斌 张利影

责任审读 贺 静

责任印制 巢新强

封面设计 久品轩

出版发行 中国经济出版社

印刷者 北京艾普海德印刷有限公司

经销者 各地新华书店

开 本 710mm × 1000mm 1/16

印 张 37.5

字 数 560 千字

版 次 2014 年 11 月第 1 版

印 次 2014 年 11 月第 1 次

定 价 138.00 元

广告经营许可证 京西工商广字第 8179 号

中国经济出版社 网址 www.economyph.com 社址 北京市西城区百万庄北街 3 号 邮编 100037

本版图书如存在印装质量问题, 请与本社发行中心联系调换 (联系电话: 010 - 68330607)

版权所有 盗版必究 (举报电话: 010 - 68355416 010 - 68319282)

国家版权局反盗版举报中心 (举报电话: 12390)

服务热线: 010 - 88386794

“江山作品系列”序

这套名为“江山作品系列”的书，是我数十年来学术成果的主要结晶。

我们这代人，时逢大起大落，跌宕而乏自喜，文化素养与学术熏陶严重的先天不足，以至于吃力有余，而担当癯短。究其原因，不外乎三。

一者，近100余年来，西方文化强势进入，阻塞了中国文化的进路，两种文化的观、感差异，重新焕发了中国人的肉、欲向往，以至很容易与西方文化亲近起来，做起功利主义、自我主义、理性主义的新文章。如此之下，转型中的中国人——即便是西化的先锋人士亦不免——被迫堕入了背离与改弦的焦灼、困惑、盲动的困境中，教育体系、制度与方式、方法的遽变，使得数代人的文化素质、学术给养出现了非正常的情况，至少，在多种文化体系与标准并存的情形下，难以适从与无以适从势会造就大量的畸形知识人，延至我们的时代，风气更炽，是以素养不足。

二者，近5000年来，中国虽饱受专制政治统治，有无数的帝王官僚高高在上，也不乏秦皇汉武、唐宗宋祖之类雄才大略的政治领袖，然，中国历史与文化的固定规则却是，政治与文化的职司有着基本的分工、协调：政治家专司统治、管理之责；而精神思想、文化道德之枢，则始终由以孔子为领袖的“第三者”执掌。第三者：真理的掌管者，道德的裁判者。他肩负着控制和评判统治者的社会与政治责任；亦担负着教化百姓、引导善行的使命；当然，更不能忘却自身的性智觉悟，以至成圣、成贤、成己、成人、成物、成天的大义。……

三者，我辈自身目光短浅，盲目功利，不愿潜心致学，不愿刻苦诵读，无视文化传承的责任和使命，好虚名声誉，好激情快意，无辨析，无

批判，以至终是囊橐虚空，羞涩无对。激荡的生活，快意的青春，无怨的追随，最终换得的是素质的虚脱，学术的空白，何其悲哉。

如此之类，正是我们这代人的生命写照。所幸，成年以后好歹有了一点点踩尾的补救，算是明白了些许真理为何、道德为何、人生为何、人为何的真谛。自是不免唏嘘之余，发奋之心蓬起，这便有了我们的学术生涯和文化生命。

30 余年来，自知天资不足，无能成就经世致用的中精之学，便只好奋思想之翼，以生命的感悟去为学业的命脉。窃以为，“第三者”虽已溃不成体，然，国家、社会和人类断不能没有道的向往。2000 多年前，轴心时代的知识人为了人这个类成为“人”，奋力思考，结果便有精湛、独到、深刻的思想学说，从而演绎了人类后来 2000 余年的文化与精神生活。而今世，人类正面临着更艰难的转型：由人而成为“非人”。这需要有比成为人更多的觉悟与思考。我们身在其中，不由自主地有了比自我、功利和理性更超距的观察、理解：人是一个类，因而是公共的，抑且也是自然的。我们要按照此立场和原则来思考我们的角色、身份、定位，安排我们的生活、工作、行为，进而面对这个世界。

宋儒谓成己、成人、成物、成天，印度奥义要以智去智，佛家云以俗去俗，道家说自然而然，柏氏求回归理念世界，基督言成神合体（三位一体），物理说万物归于无，诸般圣言赫然在前，其说虽异，其途虽殊，其理却一：自我无他、还原证成。人的类化、公共化、自然化，恰是这还原证成的初步，我们的思考与觉悟不得不由之而行。其实，中国文化不只是中国的，与印度文化、西方文化一样，它亦有着人类共同的意义和价值。当今以后，我们的历史会步入公共化、自然化、同类化的历程，我们应同心同德，共同面对，从而免除古来的陋习：窝里斗和有限既定养资源的争夺。我们的类化和类的智慧（区别于个体聪明的智慧），以及我们对还原思维的理解、把握，一定会化解我们的困局，送我们进入真正的自由世界。

一段时间以来，我的朋友们真切关注我的学术事业，特别是阿廖、少权、许泽豪、查征诸位先生，他们热心赞助我的著作的出版及思想的传播，令我感动不已，这套“江山作品系列”的出版正是他们热心赞助的结

果，我感谢他们的慷慨。

“江山作品系列”收录了至目前为止我的主要著作，共计12种（13本）。其中，有5种早些年已名为“江山法学著作集”，由中国政法大学出版社出版过，因时间较短，所以此次暂不列入，其余7种计8册为未在大陆出版过的新书，内容涉及法学、哲学、历史学、文化诸方面。

中国经济出版社愿意承担这套著作的出版，尤其是吴航斌先生及赵静宜等责编同仁，他们尽量迁就我的特殊表达方式和行文风格，同样令我无尽感谢。

足无谨识

2012年3月

自序

这里呈给读者的是一份讲义，属于通俗读物。范围是中国法思想的起源与历史沿革。

为专门的法思想写历史，不为中国学术传统所长。首见者，是近人杨鸿烈先生的《中国法律思想史》。中国人擅长模糊边界，将诸相关事项笼而统之，是其常例。故，不说法的思想，即便法律现象，亦难以自为门户。这给近代以来的西方式的研究及其从业者，制造了许多困难。或者机械照搬西方的法律体系、范畴、概念、门类，以作削足适履之举；或者面对复合多维、同构贯通的中国文化和思想现象，强行肢解割裂，以期昏昏昭昭；此外，强设分期、乱断朝代、孤立人头，亦为近来之通病，说则说矣，实则乱矣。

其一，中国文化之要，在于根柢的体悟和认同。此根乃自然本根，故理在天理人情。若专以断根之术，作回观之业，其实难矣。

其二，中国历史为故往之有，于情于理，断非今日相类，若不能同情地面对和理解之，一意厚今薄古，动辄非难古人，指斥愤怨，实在无法说历史之实。

其三，历史、文化、思想、智慧之高低优劣，有环境、气氛、场景的外部假象与折射，一依当下感觉、感受判断，非是理性之思考。河东河西之比，虽为粗俗，亦是常理，不可泯灭。

其四，历史学家是历史现象的观察者、评论者，绝对的客观实在不易，但以己我为据，私挟历史，断是穷路。所为者，当有人心天理的背靠，其论其说，既可待时需，更能接数世后。

本着这样的原则，拙讲义不愿作庸俗的课堂说教。虽以通俗论事，然其用心当可鉴日月。

讲义受制于课时与课堂，不若通史类的专著，一气呵成，且面面俱到。关键是，以本人愚见，面对涉足不深的青年学子，全面而细腻，非是所需。有鉴于此，我的讲义采用了大框架、大结构，或说宏大叙事的方式，以一自为的逻辑框架，去安顿中国的法文化及法思想。试图以此去说一些自己想说的看法、观点、见解，达到授教有益的目的；同时，也兼顾一下相关的知识与文化智慧。这样，我的讲义既非历史顺序的罗列，亦非人头的轮接，也非平铺专题，细数缁铢，而是偏重要害，咬住重心，详论几处，放弃外围。其中，一些时段和某些人物，我说得比较多，而他者，则大多遗弃不论。我以为，这些需要用力的时代和人物，对中国历史、文化、制度、伦理、意识形态、社群根养等有至关重要的贡献和价值，必得说透，才能把握其内质，否则，无异于抚毛论牛，摆摆样子而已。此种方式和叙说，是得是失，我亦不去顾了，由读者自己判断。

约略算来，本人司授这门课程已近23年。先后在原中南政法学院、武汉大学、清华大学为本科生、研究生授课，详细次数已不记得，反正很多了。起先，也无意整理讲义。一是觉得讲课凌乱，体系不严谨，无法面对读者；二是，我授课，一向没有教材，亦无讲义，拿着几张卡片就去了，信口说来，不知去向收止。后来，有学生拿课堂笔记给我看，看看还算有条理，稍得欣慰。最近几年，忽然冒出了出版讲义之风，几家出版社与我约谈此事。开始不以为意，说多了，渐渐动心了。碰巧，前两年清华远程教育给我做了一次全课录音，我便请翻译公司把录音翻成文字，试图整理出来。不料，这项工作还真麻烦，远远超出我的想象。从开始整理到现在，已过去两年时间。常常他务讨扰，只得放下；而更始料不及的是，做比说难。讲课之时，口若悬河，一气流来，算来1秒钟竟可说将近4个字。但真要变成书，许多话实可有可无。啰唆、重复、次序颠倒、词不达意、赘话口语，等等，真是俯拾即是，经常弄得我一脑门子糊涂，许多时候不知自己表达了什么。内中，有许多莫名其妙的话是翻译公司的译员不熟悉内容、语境和我的口音所致。好歹，现在总算把它弄完了。

应该说，这份呈给读者的讲义，绝非只是一次讲课的成果。它首先是本人20余年的心得所在；其次，这两年的整理过程中，正好又有几次讲课机会，顺便做了许多补充和完善。

既是讲义，当然要保持讲课的风貌、风格。因此，整理之时，除删除非删不可的废话、赘语、口语外，基本保留了讲课内容。这样，读者可与我一起走进课堂，感受当时氛围。当然，还保留了不少重复、啰唆处，目的是为了显示课堂的状态，读者若有感觉，敬请包涵。

本讲义的成功出版，我首先要感谢 20 余年来听过这门课的三校同学，应该说，这是我们共同智慧的结晶。其次，要感谢清华大学继续教育学院的工作人员，是他们的录音，为我提供了作品的前提。此外，我的学生何欢同学，为这本讲义的整理，做了部分文字工作，本人亦心存感激。

又，我的学生徐丰实、李广贺同学参与了本书的清样校对工作，一并致谢。

足无谨识
2007 年 8 月

目 录

CONTENTS

“江山作品系列”序	1
自 序	1
序 言 为什么要学中国法思想史	1
第一讲 中国法思想及其成因	6
第一节 中国社会、文化以及法文化	6
一、社会价值的基本理解	7
二、中国社会的特性	14
三、中国法文化	24
第二节 中国历史的起源与演化	30
一、中国观念	30
二、中国历史的初始条件	32
三、中国历史分期	76
第二讲 法自然之自然法观念	83
第一节 法象意识的起源	83
一、法象意识	84
二、象尊	89
三、象华夏正统	105
四、制鼎象物	110

五、中国古代法之起源的命题	118
第二节 原始法和它的早期形态	125
一、原始法问题	127
二、人在法的起源	128
第三节 自然刑罚的方法与观念	139
一、刑罚的起源和方法	140
二、刑罚的本质	163
三、耻罪、耻刑、耻法观念	164
 第三讲 法人则圣的礼法思想	185
第一节 西周社会背景的理解	188
一、周人的起源与背景	188
二、周公的文化与历史贡献	196
第二节 礼 论	205
一、礼的世俗化回归与制度化	205
二、礼器关系	208
三、礼法的本质特征	216
四、礼法的学术争端	224
五、礼法思想的发展	237
第三节 刑政思想	241
一、犯罪的故意与过失	242
二、慎罚思想	243
三、刑罚惩罚与刑罚威吓	244
第四节 教化观念	246
一、德政与明德	247
二、教化思想	251
第五节 礼法的基本原则	256

第四讲 诸子百家面面观	262
第一节 百家争鸣及其背景	262
一、士阶层的文化能量	263
二、文化普及的意义	267
三、南北文化融合	269
四、文化积累	271
五、政治大一统的解体	272
六、知识者的真理向往	275
七、文化演绎的逻辑性	276
八、解释哲学的必然性	277
九、现实的需求	280
第二节 四家异同	282
一、四家之同	282
二、四家之异	285
第三节 法家的刑治思想	290
一、法家之起源	290
二、法家之法	292
第三节 墨家的法思想	296
一、墨家之源	296
二、墨家的法观念	299
第五节 自然主义的法观念	302
一、老子思想	303
二、《郭店楚简》	307
三、庄子思想	308
四、老庄以外或以后的思想	321
五、魏晋玄学	332
第五讲 道德理想主义的仁法体系	344
第一节 礼法之弊与孔子之业	346

一、周公思想之弊	346
二、孔子的志业与贡献	348
第二节 做人之道的价值观	356
一、自然的义理化	356
二、儒家理性法思想的特征	358
三、儒家法思想的基本内容	370
四、儒家内部的差别问题	383
第三节 仁法内涵之层次	391
一、仁法是区别人与禽兽的法则	392
二、仁法是区别君子、小人，追求特殊人格价值的规则	393
三、仁法是精神至善的法则	394
四、仁法是合群的规范	410
五、仁法的最终价值实现——人之所以为人	435
第四节 仁法的主要过误	439
 第六讲 王道大一统的法观念	449
第一节 经学及其历史	452
一、经学	452
二、经典	452
三、经学的兴起	460
四、经学的演变及几个基本概念	470
第二节 天道王道的法观念	483
一、董仲舒思想的背景	484
二、董仲舒的天道王道体系	489
三、董仲舒思想的特点及其影响	517
 第七讲 天人合一的理法体系	521
第一节 理学产生的背景	522
一、论域的转换	522

二、理与道	526
三、历史逻辑与文化逻辑的悖论	527
四、知识与心智的挑战、应战	530
五、综合与超越	536
第二节 理法的哲学基础	539
一、哲学的一体性	539
二、宇宙人生一体的哲学	541
三、儒道佛一体的学问	543
四、理气一体的本体论	548
五、本体论与存在论一体的哲学	551
六、心理一体的存在本质论与心理一体的本体论	558
七、本体论、本质论与价值论、知识论、实践论一体的哲学 ...	564
八、内外一体的方法论	567
九、守创一体的实践论	569
第三节 中国法理念的终结——宇宙的重合一	570
一、理法是宇宙所以然之故	572
二、理法是宇宙所当然之则	573
三、理法是生生不息、流化的必然与规定	573
四、理法是宇宙存在之等级的规定	574
五、理法是人类共识的法则	575
六、理法是人克己去私、修身完善，协调实然与本然 之差异的法则	575
七、理法是人类守创一体的法则	575
八、理法是人类精神超越、无限完善的法则	576
九、理法是宇宙三重世界合一的法则	576
第四节 理法思想的缺憾	577
跋 语	582

序 言

为什么要学中国法思想史

大家好。我叫江山，长江的江、山水的山。这个学期由我来给你们讲中国法思想史。现在，我们这门课程怎么开法，讲什么内容，以及一些相关问题，我先向大家做一个大致的交代。

这门课程是研究中国历史上有过的关于法的学说、理论，以及它的流变，这样一些东西的知识体系。即是说，它是把法理学过程化了的一门课。我们在学法理学时，主要讲现时代的一些东西，现在要了解的是历史上，中国古代曾经有过的相关法理学的内容。这是我们首先要了解的。

第一，为什么要了解中国古代的法思想和观念呢？原因很简单，是因为我们今天所有的思想都来源于古人的一些想法，如果没有古人的这些想法，我们今天的这些观念、这些命题也不可能成立。

第二，我们都知道中国有一句话，叫作“观今宜鉴古”。通过鉴古能够知道今天，为什么现实生活中间还有如此一些，我们理解和不理解，我们明白和不明白的现象，这样一些东西也能够通过对历史的了解，获得一种基本的把握。也即是说，你学完了历史以后，你可能变得比较有学问，比较有知识，你可能对今天，以及未来可能发生的事情，有一个大概的预测或者是估价，这种预测和估价的结果，便是你心灵的安顿。所以，我们必须要了解历史的经验和知识。

第三，虽然这些东西好像已经很古董了，可是事实上从另外一个角度看，我们今天人类的生活并没有逃出古人的关注范围。也即是说，我们实际上跟古人生活在同一个时代和界域里。那这样一个界域是一个什么样的界域呢？我们知道，西方有一位学者叫作雅斯贝尔斯。雅斯贝尔斯曾经写

过一本书，叫作《历史的起源与目标》。在这本书里面，他提出了这样一个基本的观念：人类在2400年前左右，也就是从公元前六世纪到公元前三世纪这个三四百年的时间，是一个很特殊的时代。为什么特殊呢？因为他经过分析以后发现，无论是当时的希腊，还是中国，还是印度，还是像现在的伊朗（古代叫波斯），这些地方，都在同一个时代之内产生了一大批很伟大的思想家和学者。比方说我们知道古希腊的苏格拉底、柏拉图、亚里士多德、德莫克里特，还有泰勒士，等等；在中国有孔子、老子、庄子，等等；在印度有释迦牟尼；在古代的波斯有琐罗亚斯德。这样一些人在这样短暂的时间内，在世界各个不同的地方同时出现，这是为什么？刚好在这样一个短暂的时间之内都来了，而且，更关键的是，不但都来了，他们还提出了相同的命题，关注同样的问题。

关注什么问题呢？说白了，关注的问题就是一个字，这个字就是“人”。那也就是说，刚才点的这些人物，不管他生活在哪一个环境中间，不管他还是比较偏重于农业文化，或是偏重于商业文化，还是偏重于强盗文化，他们都在乎一个共同的话题，就是关于人。人是什么，为什么有人，人要干什么？这个话题的共同性导致了各家各派的共同关注，而各家各派的环境、学养、前设的差异，又导致了不同的学说，后来就形成了世界上千奇百怪、各种各样的思想文化潮流。

那我为什么在这里要提这个话题呢？我是想接着说一句话，那就是人的问题不但在2400年前没有获得一个完整的答案，就是到今天，2000多年以后，仍然没有一个完整的答案。既然我们2000多年后仍然没有获得一个完整的答案，那你认为我们今天跟2000多年前的时代，是在一个时代还是两个时代？我认为以这个问题为标准而言，是一个时代。也就是人的问题仍然没有获得解决。刚才说的这个时代，雅斯贝尔斯给了它一个名号，叫作“轴心时代”。

所谓轴心时代，意思是说，在公元前六世纪到公元前三世纪，这三百多年时间之内，刚才说的这一批思想家，这一批文人，这一批学者，总结了他们前面的，人类过去已有的几千年的历史，同时，在此基础上，他们又研究所关注的问题，提出相应的命题，等等，这便又开启了后来的多年的历史。所以就像一个轴承一样。也就是说，我们仍然是这个轴心时代的

延伸。因为到今天为止，我们人类所使用的全部概念，可以说都来自于刚才说的那个时代。比方说所谓法的概念、法治的概念、商业的概念、贸易的概念、生意的概念、教育的概念、德的概念、战争的概念、强盗的概念……几乎所有的概念都是在那个时代产生的，我们今天只是在沿用而已。

有人说，我们时代不一样了，我们怎么怎么样了。表面上看我们是有很多东西不一样，但是事实上我们跟那个时代人们的生活方式、人们的观念，其实还是在同一个层次。既然如此，所以我们要对我们今天的生活有一个把握的话，那你必须反过来去理解，我们这些观念、我们这些思想、我们这些学说，在起源的时代它们是什么东西，为什么那个时代的人能够提出这样一些东西来？如果获得了这样一种理解的话，你再回过头来看看你今天的现实生活，看看你周边的环境，看看你向往的东西，你可能就因此有了一个大概的把握，或者说获得了一种知识。

所以我们这个课它是想在这个领域里，帮助大家或者是满足大家的一种渴求，以获得一种把握。这是关于这门课的一些意见，你说是它的重要性也行，你说是它的意义也行。

最关键，我认为还有一点要提到。因为我们通过很长时间的學習，包括我本人读了很多的书，也教了很长时间的書，读也好、教也好，总是发现一个问题：如果仅仅就现实生活中某些问题搅来搅去，你把它研究得再透，你会发现一个致命的弱点，那就是你始终有一种“只缘身在此山中”的感觉，你总不能从很高的角度，从比较宏大的范围里，去理解、去把握你的生活、你的世界。这就给我们提出了一个问题，要想我们对自己的观念、意境有所提拔，有所长进的话，你必须要有很宽泛的知识。而在所谓的宽泛知识中，历史知识是最宽泛的一种知识。因为历史可以无所不包的，它能够帮助你去理解许多不曾理解的问题。所以我们这门课还有一个任务，那就是要你学完以后尽可能由此来开拓一下你的视野，增长一下你的见识，并因此获得一种真正的知识。这是有关这门课程的大概的意义。

这门课程讲什么内容？我们可能已经有所了解，比如说你原来学过法制史，你也学过法理学。其实，我们现在要讲的内容可能跟前面的法制史和法理学有很大的不同，那就是，我可能并不严格按照任何一本教材跟大