

古

代

中

国

的

正

义

两

难

熊逸

著

# 洪武



古  
代  
中  
国  
的  
正  
义  
两  
难

熊逸  
——  
著

图书在版编目 (CIP) 数据

治大国：古代中国的正义两难 / 熊逸著. — 南京：  
江苏凤凰文艺出版社，2018.1  
ISBN 978-7-5594-0682-8

I. ①治… II. ①熊… III. ①法伦理学—研究—中国—古代 IV. ①D90-053

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 134146 号

---

书 名	治大国：古代中国的正义两难
著 者	熊 逸
策 划	黄孝阳
责任编辑	汪 旭
出版发行	江苏凤凰文艺出版社
出版社地址	南京市中央路 165 号，邮编：210009
出版社网址	<a href="http://www.jswenyi.com">http://www.jswenyi.com</a>
印 刷	江苏凤凰新华印务有限公司
开 本	880×1230 毫米 1/32
印 张	9.625
字 数	229 千字
版 次	2018 年 1 月第 1 版 2018 年 1 月第 1 次印刷
标准书号	ISBN 978-7-5594-0682-8
定 价	42.00 元

---

(江苏凤凰文艺版图书凡印刷、装订错误可随时向承印厂调换)

## 自序

近几年我的兴趣主要集中在观念史上，《古代中国的正义两难》是计划要写的观念史系列的第一部，探讨古人对正义问题的纷纭复杂的或清晰、或模糊的认识。这个系列接下来还想写的有《古代中国的诗歌生活》，从社会功能而非审美的角度分析诗歌的历史流变；以及《古代中国的怪力乱神》，梳理古人信仰的历程与旁门左道的观念背景。

不同于将重点放在各大思想家与思想性名著之上的思想史，我所谓的观念史，关注的是各种流行一时的社会观念或社会思潮，当然，思想家在其中也扮演着或隐或现而不可或缺的角色。《古代中国的正义两难》可以看作是《谋杀正义——正义观念的心理根源、经典谎言与两难问题》的续篇，事实上后者原本是作为前者的序言的来写的，是希望在进入具体的古代中国的语境之前，先做一番抽象的思辨性概述，结果想说的话太多，不知不觉就形成了一本书的篇幅，于是就拿出来单独出版了。

《谋杀正义》最先在香港出版，后来出大陆简体版时，出版方迫于市场压力，将书名改成了颇具公知风采的《我们为什么离正义越来越远》。其实我对现实问题早已失去了关心，多年来过着足不出户、目不窥园的日子，不看电视不读报，如果不是因为显示器上总有新闻弹窗出现而我又不懂屏蔽技术的话，我会连现任国家主席是谁也不知道。

我总是对一些远离现实的东西兴味盎然，因为在我看来，那里边往往潜藏着一些更为本质性的奥秘，而其相关材料，只要我不惜气力，也完全可以竭泽而渔，不至于如现实问题那样只能让我拥有盲人摸象般的

管窥视角。所以，我既不知道、也不关心正义是否真的离我们越来越远；假定该命题为真，我也既不知道、也不关心我们为什么离正义越来越远。我略知且关心的，是正义问题在抽象思辨中的逻辑终点及其在古代社会里的复杂呈现——《谋杀正义》聚焦于前者，《古代中国的正义两难》聚焦于后者。

《谋杀正义》，正如书名所暗示的那样，否定了迄今一切正义理论的自洽性，亦即无论自由主义、社群主义，无论孔子的“己所不欲，勿施于人”，康德的定言令式还是罗尔斯的无知之幕，以及其他种种试图给正义做出自洽性框定的理论都是在逻辑上无法自圆其说的。尤其是那种规则性的命题，当其被代入实际问题的时候，只要改变表述方式就会导致不同的、甚至相反的答案。归根结蒂，正义只是一种相当模糊的、内部充满歧义的观念，对正义的诉求首先取决于对平等的理解。换言之，平等先于正义，对平等的不同理解导致了对正义的不同理解。

刘宋王朝山阴公主的一段名言可以为之做一个虽然妥帖却略嫌有碍观瞻的佐证：“妾与陛下虽然男女有别，却同样是先帝的骨肉。陛下拥有六官万数佳丽，妾却只有驸马这一个男人，实在太不公平了！”皇帝显然认同了姐姐的逻辑，欣然赐给她三十名面首。（《通鉴》卷一百三十）

耐人寻味的是，在男尊女卑的世界里，女人通常只会在女人圈里寻求公平，想不到要和男人平起平坐。因为这实在是自然秩序使然，若颠倒这一秩序，在古人看来必会导致“牝鸡司晨，惟家之索”（《尚书·牧誓》）的灾难性结果。而细分起来，即便同在女人的圈子里，妾婢一般也不会要求和夫人平起平坐，妾婢的公平仅仅局限于妾婢阶层之内。山阴公主意识到在“同为先帝骨肉”这一点上，自己与身为男子且位登九五的弟弟其实具有平等身份，由此而生的推理是：身份既然平等，权

利自然也应当平等。其实正是历史上无数人或多或少地如山阴公主这般萌生出身份意识上的或道德、或不道德、或非道德的反思，才有了正义观念的不断流变。

《古代中国的正义两难》延续了对自治性正义规则的否定，并且试图揭示在古人的观念里其实已经具备了这样的否定性精神。顾名思义，这本书主要探讨的是古人所面临的伦理上的两难困境，其中不乏一些相当有趣的问题。诸如亲情与国法孰先孰后；法律面前是否应该人人平等；法律条文是否应该向全社会公开；特权制度是否应该受到道德表彰；敌人阵营里的起义者是否应该受到我们的热情接纳；一切的侵略战争是否都是非正义的；在利益足够大的时候，见利忘义是否才是唯一合乎道德的选择……

这些问题在今天看来似乎没有任何值得讨论的必要，然而古人的深思熟虑往往能使我们大吃一惊，而在我们认真听过他们的理由之后，又不得不承认在这些看似荒诞的理由之中确实饱含着真知灼见。古人的观念的确与现代人隔阂太大，以至于我们必须先从观念上懂得他们，然后才能够妥当地理解他们的言谈与举止，憧憬与顾虑，乃至他们社会生活的方方面面。

本书分为三个部分，分别讨论三则虽不同却不失相关性的议题。原本我还计划列入更多的议题，只是顾虑到出版的难度，不得不谨慎地控制篇幅。最后，同以往一样，我的书依然在寻找那些逻辑清晰、既不预设立场也不预设作者立场、且耽于思辨趣味的读者。

熊逸

2013年11月

## 目录

自序 / 1

第 1 章 圣天子的违法逃亡 / 1

第 2 章 特权的道德依据 / 83

第 3 章 叛徒·正义的边界 / 249

## 第一章

# 圣天子的违法逃亡





## L

苏轼讲过，关于人性善恶的争论起自孟子。孟子以性善立论，仿佛变成了一只靶子，不管谁看见他都想拉弓射上一箭。（《子思论》，《苏轼文集》卷三）当然，孟子有着和他的勇气颇相称的口才，所以不那么容易被人射中要害。

在先秦诸子当中，最善辩的人恐怕非孟子莫属了。在他迎击过的所有箭矢里边，我以为最刁钻的一支并非出自任何一名论敌之手，却是他的学生桃应射过来的。

桃应的箭矢是这样一个问题：“假如舜为天子，皋陶为法官，舜的父亲瞽瞍杀了人，怎么做才是对的？”

在儒家传统里，舜是理想型的天子，皋陶是理想型的法官，舜的父亲瞽瞍则是一个理想型的坏分子。瞽瞍和那个同样卑鄙恶劣，却占有自己的全部父爱的小儿子象一起，三番五次地安排毒计，大有不把舜害死誓不罢休的势头。尽管瞽瞍是一个坏到令人发指且坏得完全不可思议的父亲，舜却始终是一个无怨无艾、一心尽孝的好儿子。那么，桃应的问题我们可以换一种表达方式：天子是完美的，法官也是完美的，如果天子的坏父亲杀了人，应该怎样处理才是对的？

对这个貌似需要长篇大论来反复论证的问题，孟子只给了一个极其简单明了的回答：“把瞽瞍抓起来就是了。”仿佛在孟子看来，桃应的问题根本就不成其为一个问题。

在孟子的直截简略面前，桃应不免错愕，于是追问道：“难道舜就不加阻止吗？”

这个追问看来正在孟子的意料之中，而孟子继续给出了一个直截简略得近乎过分的回答：“舜怎么能去阻止呢？瞽瞍杀了人，当然应该被捕。”

桃应更加困惑了：“难道舜就这样任由父亲被捕不成？”

今天的读者已经不太能够理解桃应的困惑。在中国传统的法律理想里，有一句众所周知的名言，即“王子犯法与庶民同罪”，也就是说，在法律面前应当人人平等。皇亲国戚或任何特权阶级肆意作奸犯科而不受法律制裁，这虽然在现实生活中比比皆是，但在法理上毫无疑问是大大不该的。然而事情的另一面是，儒家认为国家法理是家族伦理的自然拓展，孝道处于毋庸置疑的核心位置。桃应的问题便关乎法理，其言下之意是：舜如果听任父亲被捕伏法，作为儿子显然有违孝道，那么以儒家的标准来看就很不合适了。

亲情与国法似乎不可兼得，换言之，对于此时的大舜而言，天子的身份与儿子的身份哪一个才应该是第一位的？桃应问题的刁钻之处正在于此，而孟子自然晓得其中的关键，所以最终还是给出了一个似乎两全其美的解决方案：“舜把抛弃天子之位看得就像丢掉旧鞋子一样。他会偷偷地背着父亲逃走，逃到政府找不到的地方，度过快乐的后半生，快乐得忘记了天下。”<sup>①</sup>

---

① 桃应与孟子的这段对话见于《孟子·尽心上》第三十五章。原文“窃负而逃，遵海滨而处”，海滨当非字面义，我在正文里解释作“政府找不到的地方”。参见《尔雅·释地》：“九夷、八狄、七戎、六蛮，谓之四海。”

## L

我们有必要把孟子的意见做一番粗略的整理：天子的父亲杀人，在这件事上，完美法官和完美天子分别有自己的一套行为标准。法官的行为标准是正常执法，绝不因违法者的特殊身份而法外开恩；天子的行为标准则有两条：

(1) 作为天子，履行天子职责，不去阻挠正常执法，听任父亲接受最严格意义上的法律制裁。

(2) 作为儿子，偷偷把父亲救走，一同逃离国境，在避世隐居中尽孝道以享天伦之乐。

“逃离国境”在这里是有显著意义的，它既意味着主动放弃天子的职务，也意味着主动放弃了子民的身份。于是，大舜对于他原先治理过的天下而言，既无天子之责，亦无臣民之义，而唯一余下的责任关系就是父子之道。这也就意味着，在孟子的理想规范里，血缘伦理优先于政治伦理，家庭亲情优先于社会责任。明代学者马明衡言简意赅地归结过这个道理：“皋陶但知有法，舜但知有父。”（《尚书疑义》卷一）

孟子的解决方案至少透露出两条主要原则：

(1) 法律面前，理应人人平等。

(2) 家事重于国事，家里的一口人重于全国其他所有人。

对于今天的读者来讲，第一点完全不难接受，第二点就有些匪夷所思了。孟子似乎没有考虑到一个最基本、也最原始的正义原则：加害者理应对受害者做出相应的补偿。那么，假如在瞽瞍杀人案中，受害者的妻儿老小来找孟子理论，孟子是不是真的可以应付裕如呢？

## 3.

《搜神记》是一部奇特的书，书中的内容尽管充斥着看似荒诞不经的怪力乱神，作者干宝却显然是以严肃的史家姿态加以撰述的。在他看来，书中的这些事情哪怕再如何离奇古怪，读者都不应该以奇谭视之。所以，对于以下这则超乎常理的故事，至少干宝本人是笃信不疑的：

嘉兴有一个叫徐泰的人，自幼父母双亡。叔父徐隗将他抚养成人，待他比亲生儿子还好。后来叔父生了病，徐泰很尽心地照料他。一天晚上，徐泰梦见两个人乘船而来，走上自己的床头，然后打开一个箱子，取出一本簿子对自己说：“你叔父的死期到了。”徐泰在梦里连连向这两人叩头哀求，后者终于心生恻隐，便问道：“这县里面还有没有和你叔父同名同姓的人？”

故事说到这里，我们自然知道这两个人要做什么：徐隗固然难逃一死，但可以找一个同名同姓的人代他来死。也就是说，他们的职责就是将一个名叫徐隗的人带到阴司，至于这个人究竟是此徐隗抑或彼徐隗，那倒完全可以通融。这就等于抛给了徐泰一个道德难题：叔父当然是最亲的亲人，但牺牲一个无辜者的生命来挽救叔父，可以这样做吗？

亲情终于战胜了一切。故事的后文是，徐泰确实想找这样一个替死鬼出来，却实在想不出本县还有谁和叔父同名同姓，搜肠刮肚之下，只想到有一个叫张隗的，同名而不同姓。那两个人答道：“这也可以，姓名差不多就行。念在你苦心侍奉叔父的份上，我们就成全你的孝心。”言讫，两人消失不见，待徐泰醒来，叔父的疾病果然痊愈了。（《搜神记》卷十）

从故事讲述者的态度来看，徐隗、徐泰这两叔侄的感情是最令人动容的。他们虽然不是父子关系，但徐隗待徐泰如亲子，徐泰也事徐隗如

生父。故事的讲述者显然相当赞同这种伦理关系，对孝道的认同超越了血缘局限。于是，讲述者的难题就是怎样处理那个张隗的结局——如果在表彰徐泰之孝道的同时加给他一个枉杀无辜的罪名，这实在难以令人接受，索性就避而不谈好了。读者当然晓得张隗肯定是做了徐隗的替死鬼，但故事毕竟不曾明白地交代出这一点来。看来，在故事讲述者的道德权衡里，虽然认为徐泰枉杀张隗的做法不甚妥当，但终于还是褒扬其大体而不去深究细节了。

倘若我们给这则故事增添一点内容：假设张隗也有一个事亲至孝的儿子，其人还清楚知道了父亲的死因，他又该何去何从呢？——遗憾的是，在瞽瞍案件中被孟子回避掉了的那个问题在《搜神记》里同样地被回避掉了。

#### 4.

其实在儒家的思想体系里，对这个问题是有标准答案的，只不过这个答案会使局面变得更加复杂、甚至混乱起来：无论是瞽瞍犯罪，还是舜背着父亲逃亡，乃至徐泰救活叔父，张隗的儿子为父亲讨还公道，每一个问题孤立来看都有妥善而具体的正义方案，但当这些问题搅在一起的时候，虽然各自的方案依然不变，但总体看起来就不那么令人愉快了。

按照儒家的原则，解决方案应该是这样的：受害者家属应该做的事情就是天涯海角追捕杀人凶手，甚至不妨手刃仇人；皋陶，那位公正的法官，应该做的则是在自己的职权范围之内不懈地追捕逃犯，直到将逃犯（瞽瞍和舜两个人）缉捕到案为止；瞽瞍应该做的是投案自首，主

动认罪伏法（虽然他这个至奸至恶的角色绝不肯这么做，但也不排除他有朝一日终于被大舜成功感化的可能，而这显然是儒者最乐于看到的结局）；舜应该做的是继续协助父亲潜逃，处心积虑以求永远都不要被法官和仇家找到；张隗的儿子应该去找徐泰复仇，毕竟杀父之仇不共戴天，徐泰显然就是自己的杀父仇人，自己为父报仇如同徐泰为叔父延命一样都属于孝道之大者；徐泰应该想方设法保全性命以继续对叔父尽孝，待为叔父送终并完成传宗接代的责任之后应该去找张隗的儿子谢罪；如果张隗的儿子杀了徐泰，徐泰的儿子也应该为父报仇……也就是说，不同的角色各有其相应的“正确”解决方案，尽管这些各自“正确”解决方案彼此之间并不相容。

所谓儒家传统与法制社会的冲突，上述情形就是一种相当典型的例证。儒家鼓励犯罪者的亲属包庇罪犯，也同样鼓励受害者的亲属不经执法部门而手刃大仇。这如实地反映出儒家思想所诞生的土壤是一个文明程度较低的社会（必须承认的是，两千多年来我们的确“文明”了不少），然而也正是出于同样的原因，这样的一种儒家思想比之我们现代所熟悉的各种“文明化”的社会规范更加自然地贴近人心，或者说更加符合人性之天然。

是的，如果你的至亲骨肉犯了罪，你天然地就想包庇他；如果你就是受害者的亲属，你天然地就想手刃仇人。儒家传统认为，这两者都是出自天然的亲情，都是孝道的体现，都没有错。譬如《周易》明夷卦的六二爻，爻辞为吉，《象传》解释道：“六二之吉，顺以则也。”何谓“顺以则”？清人王心敬很擅长以人事阐发易理，他解释这句话说：顺以则，就是顺人心、合天则。臣子为解救君父之难，不惜委曲求全地效法大舜“窃负而逃”的手段。这依然不失正途，合乎人心，顺乎

天则。（《丰川易说》卷六）

## 5.

汉武帝讨伐匈奴的时候，牧羊人卜式上书，愿意捐献半数家产以资助边防用度。武帝派人问他：“你是想做官吗？”卜式答道：“我从小以牧羊为生，不知道该怎么做官，所以不想做官。”再问：“你是家里有冤情想申诉吗？”卜式答道：“我这一辈子与世无争，看到同乡有穷人就借钱给他，看到有不善的人就教他做善事，和乡里乡亲一贯和谐相处，没有任何冤情。”再问：“那你到底想怎么样呢？”卜式答道：“天子讨伐匈奴，我认为贤者应当死节，有财产的人应当奉献资财，如此则匈奴可灭。”然而这般高尚情操并没有换来与之相称的回应——武帝将这件事和丞相公孙弘商量，后者的意见是：“这实在有违人之常情，希望陛下不要应允他的请求。”于是武帝没有接受卜式的好意，卜式只好又回家牧羊去了。（《汉书·卜式传》）

儒者为政，最重人情，对那些有违人情的高尚举动往往报以怀疑的眼光。在一切的人情之中，骨肉亲情最是人之情，国法却偏偏不是。而问题恰恰在于：骨肉亲情正是儒家思想的一大基石，儒家理想中的国法可以说就是在血缘伦理上衍生出来的社会伦理，于是当亲情与国法发生冲突的时候，最自然、最顺理成章的选择便是以亲情为重。毕竟对至亲的爱胜过对远亲的爱，对远亲的爱胜过对陌生人的爱，这是天伦，儒家便是由此整理发扬出仁爱之说的。

仁爱，亦即等差之爱。在儒者看来，维护仁爱不但是维护天伦，同样也是在维护首要的政治纲领。《汉书·刑法志》讲仁爱的意义，说人



在生理条件上比不过动物，之所以比动物高贵完全在于智力优越，人要依靠智力以群体合作的方式在天地之间博取生存，而如果没有仁爱，人就不能组织成群，也就谈不到生存与繁衍了。

这就意味着，仁爱是人类赖以维系群体组织的最重要的生存本领，而大舜和徐泰的所作所为恰恰体现了仁爱精神，所以，即便他们确实给社会造成了一些困扰，但仍然是应该受到鼓励和表彰的。

若仅仅以谈玄论道的姿态谈一谈社会人生的至理，我们对这样的论调倒也不会太难接受。但是，倘若这样的事情当真在现实生活中活生生地发生，想来依然能够泰然接受的人就不会真有很多了。

譬如以大舜的情况而言，即便他对天子的权位毫无恋栈，但普通百姓恐怕也不会乐于见到一代圣明天子因为家庭问题，一夜之间便抛下国家不管了。所以时至宋代，苏辙起而翻案，认为孟子的解决之道是野人之言，并非君子之正论；天子的亲属犯了罪需要“议之”，谁说天子的父亲杀了人就可以免死呢？（《孟子解》）

苏辙所谓“议之”并非独创之见，而是源自儒家另一部经典《周礼》。《周礼·秋官司寇·小司寇》有所谓“八辟”之说，也就是对八种特权人士的特殊议罪程序。这八种人分别是国君的亲族、国君的故旧、贤者、能者、有功者、尊贵者、勤劳国事者和宾客。

不同于孟子的解决方案，这套“八辟”之说在中国历史上才真正被付诸实践了，历朝历代多有沿袭，在法律条文里一般被称为“八议”，也就是被苏辙称为“议之”之“议”。被议的人和议罪的人通常都属于同一个阶层，要么是皇亲国戚，要么是达官显贵，要么兼两者而有之。这是一种在法理上被光明正大地认可的官官相护，也是一种在法理上被光明正大地认可的统治阶级的特权。