

■ 中国孝文化丛书

以孝律人

——孝与古代法律

朱亚非 陈福广 李俊颖 著

中国国际广播出版社

中国孝文化丛书

以孝律人

——孝与古代法律

朱亚非 陈福广 李俊颖 著

中国国际广播出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

以孝律人：孝与古代法律 / 朱亚非，陈福广，李俊颖著. —北京：中国国际广播出版社，2014.1

(中国孝文化丛书)

ISBN 978-7-5078-3671-4

I. ①以… II. ①朱…②陈…③李… III. ①孝—文化研究—中国—古代②法律—伦理学—研究—中国—古代 IV. ①B823.1②D90-053

中国版本图书馆CIP数据核字 (2013) 第249216号

以孝律人——孝与古代法律

著 者	朱亚非 陈福广 李俊颖
责任编辑	廖小芳 杨 桐 何宗思
版式设计	国广设计室
责任校对	徐秀英
出版发行 社 址	中国国际广播出版社 (83139469 83139489[传真]) 北京复兴门外大街2号 (国家广电总局内) 邮编: 100866
网 址	www.chirp.com.cn
经 销	新华书店
印 刷	北京广内印刷厂
开 本	640 × 940 1/16
字 数	130千字
印 张	13
版 次	2014年1月 北京第一版
印 次	2014年1月 第一次印刷
书 号	ISBN 978-7-5078-3671-4/G · 1421
定 价	20.00元



中国国际广播出版社

欢迎关注本社新浪官方微博

官方网站 www.chirp.cn

版权所有
盗版必究

出版说明

孝是中华民族的传统美德，是千百年来中国社会维系家庭关系的道德准则。在中国人的心目中，孝是立身之本，是家庭和睦之本，是国家安康之本，也是人类延续之本。

在我们今天的社会生活中，因为孝文化意识的淡漠而引发的矛盾和纠纷层出不穷：子女虐待老人；因赡养问题父母与子女对簿公堂；子女殴打老父老母甚至弑父弑母的骇人听闻、丧尽天良的恶劣事件时有发生，这极大地阻碍了社会主义精神文明建设，甚至影响到了社会的稳定与发展。这决非故意夸大孝的作用和功能，而是一个不容忽视的事实！先圣云：“忠良出孝门”。一个连自己的爹娘都不孝顺的人，他怎么可能去真心地爱他人、爱社会，如何能够勇敢地担负起时代所赋予的责任呢？

孝与慈，是国人的基本道德规范。慈指的是父母对儿女的责任和义务。在独生子女时代，父母的慈可谓是达到了登峰造极的地步，对孩子是捧在手里怕摔了，含在嘴里怕化了，惟恐自己的孩子受到一丝一毫的委屈，心甘情愿让孩子做皇帝，自己做奴隶，甘愿代替孩子承受所有的痛苦与不幸，恰恰是这种畸形的慈爱，造成了现在越来越多的“啃老族”、“拼爹者”。面对这种现实，加强孝的教育，已刻不容缓。

在当今社会，由于人均寿命不断延长，人口老龄化的问题已经成为 21 世纪中国面临的一大挑战。我国现在有一亿多 60 岁以

上的老年人，我们已经进入老龄化社会，养老问题已成为整个社会的重大问题。据有关统计和预测，到 2025 年，我国的老年人口将达 2.8 亿，占当时人口的 20%，比世界平均水平高出近 7%。面对未富先老的未来局势，我国当前的经济发展水平还不足以完全解决老年人的生活物质需要，这就决定了家庭养老仍然是社会养老体系的最主要方式。而如今社会中，许多年轻人对孝敬老人采取漠视的态度，或者错误地认为孝道就是封建道德糟粕，不需要继承和发扬，少数人甚至以不孝为荣，这种观念和趋势的发展值得警惕。面对着日益加快的老龄化进程，重振孝道迫切而必要。

弘扬孝文化，对于敬亲孝亲、养老事业的发展、人际关系的和睦、社会的稳定都有重大的现实意义。甚至对我们国家来说，与时俱进地赋予孝以新的内容和时代精神，确立其在中国特色社会主义新文化中的地位，发挥其在社会主义和谐社会的构建和“中国梦”的实现中的重要价值都有重要的战略意义。

正是基于以上种种原因，我社组织编写了这套全面系统展示中国孝文化的读物。本着通俗易懂，理论与实践相结合的原则，对孝文化进行多方面解读，分别从孝与家国伦理、孝与社会风俗、孝与古代教育、孝与古代法律、孝与古代选官制度、孝与古代旌表制度、孝与古代丁忧制度、孝与古代养老八个方面进行了详细的论述。我们希望通过这套中国孝文化丛书的出版，能够对当代中国人的孝意识的增强起到积极的作用。

孝，作为中国传统文化的一个重要组成部分，其蕴含的内容是博大而精深的，而我们所做的仅仅是揭开了冰山的一角，还有更多的内容值得我们去探索和研究。此外，对于本套丛书存在的不妥之处，还希望各界人士不吝赐教。

前 言

孝，是中国数千年来所提倡的一种晚辈对于长辈的伦理道德，也是中国人传统尊老爱幼的一种美德。纵观中国数千年的文化历史，宣传孝道、孝文化的书籍浩如瀚海，数不胜数，历代封建统治阶级都对“孝道”大力宣扬。这一观念已深深扎根于国人的脑海中。

在历代封建统治阶级大力倡导的孝文化中，不可避免的涉及孝与法律制度之间的融合与冲突。在中国封建时代的法律制度中，大都体现了重视孝道、孝治的内容，从尧舜开始，就有以孝为法化解家人之间的冲突，春秋战国时期在法律中亲亲相隐制度的出现，也体现出了孝治的原则。秦朝统一后，在法律中也融入了“孝治天下”的内容。汉朝更是提倡以孝治国，其律令中关于孝治的条文更是数不胜数，如“养老令”、“五杖诏书”、“春秋决狱”、“原心定罪”等，无一不体现出以孝为法、以孝定法、孝大于法的孝治法律。魏晋南北朝法律制度中将不孝列为重罪，推行“准五服以治罪”、“存留养亲”以及“血亲复仇”等将孝治与法制进一步结合起来。唐朝法律中则明确列入“不孝罪”，不孝之人要受到严惩，亲属容隐制度及“亲属相犯罪不同”等也进入到法律中，法律中的孝治精神更为明确。宋元时期也十分重视孝治，将孝德列入刑法中。因孝杀人可以免罪、优待老人等成为法律中的条文。明清时期中国封建专制制度达到鼎盛，在法律中对

孝治的运用也更为细致与严格，不仅通过法律条文形式，而且通过皇帝谕旨大力提倡孝道，对不孝之人严加惩处，甚至高官也不能违背孝道。对于孝子，各地大加赞扬，孝妇甚至割骨疗亲这样愚昧的举动也受到表彰，在《刑案汇览》中专门编出孝义案例，通过法律和舆论宣传，把孝德推向极致。

由于历代统治阶级重视“孝”的宣传，并且在法律案例中往往重孝轻法，因而自古以来以孝代法，判案不以法而依孝的例子层出不穷，并为人们所津津乐道，如汉代赵娥复仇案、隋唐时期孝女复仇案等，其最后审判结果无不是以孝代法，都是因为尽孝为父母复仇而获免罪。反之，有违孝道的行为，尽管没有对社会构成危害，也会遭到指责甚至处分，即使作为高官名流也不可避免，如唐代大诗人白居易就因母亡仍作诗而遭到贬官，明代首辅大学士张居正因父丧而没有回家守丧三年，尽管为皇帝所批准，仍然遭到朝野一片非议之声。

孝，可以说是中国古代社会流传最广的汉字之一，百善孝为先，对皇帝的尽忠和对父母长辈尽孝是每个人必须要恪守的准则。遍览中国历朝法律制度，尽管没有对子女如何事孝父母有详尽的规定，但在对具体案例的处理上，则往往是孝大于法，以孝为尺度而不是以法为依据。因为历代统治阶级均认识到，只有居家尽孝于父母长辈，才能在朝忠诚于帝王；只有晚辈对长辈尽孝道，家庭才能稳定。家庭作为社会的一个细胞，对整个社会的稳定与发展又起到至关重要的作用。家庭稳定能够促进社会稳定，社会稳定，封建国家机器才能得以正常运转。历代封建统治阶级倡导孝，着力维护封建专制统治下长幼尊卑的秩序，维护理学倡导的“三纲五常”伦理观念，其最终目的是要达到更好的统治人民，维持封建统治的长治久安。

从中国封建社会历朝法律看，孝与法既有互相协调的一面，

又有互为矛盾的一面。历代统治阶级通过法律条文将孝治固定下来，通过舆论大肆宣传，并通过典型案例的处理彰显孝在法律中的突出地位。引导人民重孝而轻法，其效果应该一分为二地看待，突出孝治的作用，对于老年人的赡养和关爱，对于家庭关系的和睦相处确实起到了积极的作用；但另一方面，封建社会法律中对孝的过分渲染和强化，宣传愚昧的孝道、孝治，以孝代法，鼓励子女对长辈“割股疗伤”那样的极端做法，对人性也是一种摧残。

今天，中国已进入社会主义法制社会，全面、科学探讨孝文化，正确认识孝文化在历代法律中的地位，对于弘扬中国传统文化之精华，摒弃其糟粕，从而达到古为今用的目的是十分必要的：在处理家庭及社会关系中，作为晚辈，既要长辈尽孝道，又要遵守法律，不能以孝代法、因孝违法。因此，认识历史上孝与法的关系，可以全面领略孝治在法律中演变的全面过程，吸取和借鉴其可取之处，为今天关爱、赡养、照顾老人制定出可以作为历史依据的法律保障措施，让整个社会从思想上对关爱老人、赡养老人有高度的重视；在法律制度上对养老问题提供有力措施，形成一种尊老爱幼的社会风气。对不赡养甚至遗弃老人的行为，要受到舆论的谴责和法律的惩罚，让每个老年人都能受到社会的关爱，在社会主义和谐社会的阳光下度过幸福晚年，同时我们在处理各种矛盾及冲突时，要做到以法律为准绳、坚持正确舆论导向，不能以“孝”为借口违犯法律规定，坚持以法判案，这样才能更加有助于推动整个国家文明与法制建设，促进全社会物质和精神文化的不断提高，加快社会的繁荣与进步。

目 录

第一章 先秦时期孝与法的糅合	(1)
一 “伦理化”孝的产生	(1)
二 孝中有“法”	(4)
三 亲亲相隐制度现雏形	(7)
四 儒法两家“孝”之争	(11)
第二章 秦汉时期融“孝”入“法”	(16)
一 秦朝“孝治天下”的法律尝试	(16)
二 睡虎地秦律中的“孝”	(23)
三 治孝与严惩不孝	(28)
四 汉初律令对孝的规定	(32)
五 文帝的“养老令”	(35)
六 孝大于法与以孝定法	(38)
七 “王杖诏书”与汉代养老制度	(42)
八 “春秋决狱”与“原心定罪”	(46)
九 孟尝为孝妇申冤案	(51)
十 亲亲相隐制度的发展	(53)
十一 赵娥复仇求严惩案	(55)

第三章 魏晋南北朝乱中之“孝法” (59)

- 一 “不孝”是一项重罪 (59)
- 二 魏晋“准五服以治罪”制度 (66)
- 三 初现“存留养亲”制度 (68)
- 四 继母子关系与血亲复仇对礼法的突破 (72)
- 五 礼法结合的典型案例 (77)

第四章 隋唐时期“情、理、法”的冲突 (82)

- 一 《唐律疏议》详载“不孝罪” (82)
- 二 不孝之人遭严惩 (86)
- 三 亲属容隐制度渐成熟 (89)
- 四 亲属相犯“罪不同” (93)
- 五 “存留养亲”与悲田养病坊——老有所养的实现 (96)
- 六 陆慎徐、陆博文、于季友“居丧违礼”案 (100)
- 七 白居易母亡作诗遭贬官 (104)
- 八 河南尹李杰判妇人诉子不孝 (106)
- 九 秦鸾行盗取资财奉病母 (109)
- 十 隋唐孝女复仇获免罪 (112)
- 十一 张瑄、张绣兄弟因孝获罪引民愤 (115)
- 十二 唐宪宗诏论孝子杀人案 (117)

第五章 五代宋元时期的孝与法律 (121)

- 一 五代君主大力行孝 (121)
- 二 《宋刑统》与孝德 (125)
- 三 宋朝大力推行《孝经》 (129)

四	宋朝对官员的孝德教化	(131)
五	因“孝”杀人，壮而释之	(135)
六	宋代不孝犯罪的司法实践	(138)
七	宋朝颁行优老政策	(141)
八	元朝实行“孝治”	(146)
第六章 明清时期的孝与法律		(150)
一	《大明律》与孝道	(150)
二	朱元璋“以孝屈法”	(153)
三	张居正身陷“夺情风波”	(157)
四	清朝对“不孝”的法律约束	(161)
五	清朝存留养亲制度的新发展	(166)
六	承祀制度的形成	(171)
七	颁布圣谕明定“孝治”	(174)
八	《刑案汇览》中的孝义案例	(178)
九	割股疗亲——明清孝道走向愚昧化	(183)
参考文献		(188)
后 记		(193)

第一章 先秦时期孝与法的糅合

一 “伦理化” 孝的产生

自古以来，中华儿女执著于孝。孝世代相传，在历史长河中不断成长成熟，逐渐内化成为中华民族的传统美德。作为一种中国优秀传统文化，孝文化已经深深地扎根进了华夏儿女的心灵深处，演变成中国人生活中的伦理道德和人文精神。从传说中的虞舜以孝感天到孝子黄香扇枕温衾，古圣先贤演绎着孝的故事轶闻，让今人不断感动着、学习着、模仿着。

虽然，孝文化中也有不太好的成分，但是，它的优秀成分更加积极地影响着当今社会。比如，“百善孝为先”的观念依然对我们的日常行为有着指引作用，某种意义上说，中国传统文化就是关于孝的文化。孝在华夏大地特殊的土壤和气候下孕育和诞生，并发展成为孝道文化。那么，为什么孝能够在古老而神奇的中华大地上应运而生呢？它又是如何产生的呢？

从字源方面来看，“孝”字最早出现在殷商卜辞里面，甲骨文的“孝”字像一个小孩头顶枝叶，金文和小篆的字形比较相似，上半部分像一个伛偻老人，许慎在《说文解字》中的解释是“善事父母者，从老省、从子，子承老也。”他认为“孝”字是由省去右下角的“老”字和一个“子”组成的会意字。现代社会的

学者们的解释与许慎大体上是一样的，康殷先生在《文字源流浅说》中分析得更加有意思：像“子”用头承老人手行走，用扶持老人行走之形以示“孝”。从这些方面可以归纳出，孝以家族血缘之情为源头，在一般意义上强调的是子女对父母的责任和义务，是一种纯朴的自然状态。

从孝的起源来看，存在着多种不同的观点。大体来说，主要有父系氏族公社时代起源说、殷商时代起源说和西周起源说。这些观点虽然各不相同，但都有一定的道理，根据生产力和生产关系的发展状况来看，父系氏族时代的孝观念应该还是比较朦胧的；通过殷代卜辞和商代铭文也可以证明殷商时代孝观念的产生；而孝的基本成熟和大兴应该是在周代，这被众多文献所证实，大多数学者也比较认同这种观点。

其实，孝来源于动物的一种本能，古语说“鸦有反哺之义，羊有跪乳之恩”。据说乌鸦是一种最懂得孝敬母亲的鸟，小时候，它受恩于母亲的哺育，当母亲老了，身体很虚弱，不能觅食的时候，子女就衔回食物，嘴对嘴地喂到母亲的口中，从来不觉得这样做很麻烦，一直到老乌鸦去世为止。羊羔跪乳则是指在羊妈妈精心照顾下的小羊，对母亲说：“妈妈，您对我这样疼爱，我怎样才能报答您的养育之恩呢？”羊妈妈说：“我什么也不要你报答，只要你有这一片孝心就心满意足了。”小羊听后，潸然泪下，“扑通”跪倒在地，表示难以报答慈母的一片深情。从此，小羊每次吃奶都是跪着，以感激妈妈的哺乳之恩。上面提到的都是典型的动物“反哺本能”的情感故事。动物“反哺本能”行为，从古代到现代，史籍中记载了很多。

在一个漫长的历史演变过程中，人类“孝”产生了，只有当生产力发展到一定水平，社会物质财富相对而言比较充足的时候，才可能产生孝。从原始社会旧石器时期人类的生活状况来

看，生产力水平很低，生活很困难是当时主要社会特征。人类过着“食不果腹，衣不蔽体”的艰难生活，在这样的环境下，为了维持个体的生命和种族的延续，甚至发生过“人吃人”的现象。那个时候，当老人体力变得很虚弱，不能进行渔猎、采集活动，成为社会累赘的时候，就没有存在的必要了。据有关资料表明：在爱斯基摩人当中，当老年人过于衰弱而不能养活自己时，部落迁移时人们就会把他们留下来，用这种方法让老年人们“自杀”，他们的孩子则接受了在食物缺乏时老人不应该成为负担的文化观念，促成了父母的死亡。外部客观条件和人类自身能力限制的双重作用导致了这种现象的产生。在原始社会劳动成果非常少的条件下，要谈行孝，是不可能的。

随着时间的推移，到了新石器初期，也就是母系氏族公社向父系氏族公社转型的时期。社会生产力有了突破性发展，主要表现在劳动工具的改进——弓箭的使用和金属工具的出现。劳动工具的改进，改变了原始的落后的生产方式，弓箭的广泛使用，使人们在狩猎时，可以捕获更多的飞禽走兽，除了满足食物需求外，尚有剩余，这就具备产生孝的物质条件了。

刚刚产生孝的时候，社会生产力很落后，人们在生产劳动中长期与自然界作斗争，而对其中一些无法解释的自然现象存在一种既敬又畏的矛盾心理，那时候人们都认为人间一切皆由上天主宰，《诗经》中“率见昭考，以享以孝”的记载，充分说明了孝的原始意义就是人们为祈求平安而进行的一种尊祖敬宗的祭祀活动，这里面包含着浓厚的宗教意味。

《现代汉语词典》中对孝顺的解释为“尽心奉养父母，顺从父母的意志”。这种后代对老人继承和奉养的关系，远在原始社会，人类还处于蒙昧的阶段就已经产生了。人们在西安半坡村考古发现，成年人死后，先民把他们埋葬在公共墓地。在死者的遗骨旁

边，放着日常的器皿、简陋的装饰物，甚至有辛劳所得和有限的粮食，好让他们在死后像生前一样不受饥饿，能安然地生活下去。

到了殷商时期，出现了文字，随着氏族社会中尊老感情和风尚的发展，就有了抽象的文字“孝”。孝字的出现，标志着孝的伦理道德观念初步形成。在这之后，一些古籍对孝也进行了表述，如《尚书·商书·太甲》写有伊尹对汤尹王太甲“奉先思孝”的训示。《战国策·秦策》中载有陈轸对秦王讲的商王之子已，“孝已爱其亲，天下人欲以为子”的故事。这个时期，虽然产生了孝的观念并且注重倡导孝道，却还没有形成完整意义的孝道德规范。

到了西周时期，严格的宗法制度使孝的这种原始意义更加明显化，无论大宗小宗都建有用来享祀先祖的宗庙，把祭祀祖先、恪尽孝道看成是维系宗法制度的一种手段。同时，随着生产力的发展，人们逐渐认识到“人多力量大”的重要性，所以，人们又赋予了“孝”生儿育女、传宗接代的新意义，“不孝有三，无后为大”（《孟子·离娄上》）是这种意义最直接的表述，它要求每个社会成员要把生育子女当作尽孝的基本义务，要不然就会受到社会的歧视和惩罚。

孝的初始意义主要包括尊祖敬宗和生儿育女，是一种源于对自然崇拜和生殖崇拜的宗教伦理。之后，经过历代先贤和统治者的改造和倡导，孝观念逐渐延伸到更广阔的领域，成为一种社会性的道德准则。

二 孝中有“法”

探讨法的起源，就必须从“法”这个单字开始说起。“法”字由“灋”字演化而来。灋字有三部分构成：氵、廌、去。氵，这个结构的寓意是法像水一样平，取了公平、公正的意思。廌为

神兽，这种神兽能够辨别曲直，去伪存真。因此我们从词源学意义上可以看到，古人在造字的时候就赋予了法以公平公正、辨别曲直之意。

法不是从一开始就有的，而是人类社会发展到一定历史阶段才出现的社会现象。现代社会的一切胚胎都是在作为人类最早社会形态的原始社会中孕育出来的。法是在原始社会逐渐解体的基础上，取代氏族社会世代相传的习惯而产生的。但法诞生于何年何月何日，谁也不能给出一个明确的答案。直到现在有关中国法的起源仍然局限于一些传说和故事。皋陶的故事就是关于中国法起源的最早的故事。

皋陶，名庭坚，字骥，东夷族人，生于曲阜，偃地，故帝赐姓为偃。他的母系应该是出自帝颛顼，父系氏族应该是少昊一族，传说颛顼之苗裔孙女修吞玄鸟卵而生大业，大业就是皋陶。唐玄宗于天宝二年（743）追封皋陶为“德明皇帝”，即“大唐德明皇帝”，简称“唐德明帝”。

皋陶，与尧、舜、禹同为“上古四圣”，是舜、禹时期的士、士师、大理官，是中国历史上第一个大法官。除此之外，他还是上古时期伟大的政治家、思想家、教育家，史学界和司法界公认他为“司法鼻祖”，他的“法治”、“德治”思想，是今天的“依法治国”和“以德治国”的历史渊源，中国古代法律文化受皋陶文化中的司法活动与法律思想影响较大。皋陶还被后人神化为狱神，他辅佐大舜和夏禹理政、治水和生产，并为融合夷夏和后来中华民族的形成作出巨大贡献。

把“孝”和“法”联结到一起的是孔子，他把“孝”的思想做了系统总结，并将其作为“德治”的根本。但这并不代表孔子忽略了法的作用。在对小康社会的论述中，我们也看到了孔子在具体的社会治理上主张“刑仁讲让”。“刑”，即“法则”之义。

“宽猛相济”是孔子关于德法关系的一条重要原则。首要是“宽”，这里的“宽”与“猛”相对，是指宽厚仁慈的德治方法。要在社会治理过程中实现“宽”，前提是要通过加强对民众的道德教育，让民众具有是非、廉耻的道德观念，然后再对他们违反法律的行为进行惩戒。孔子在《论语·尧曰》中说：“不教而杀谓之虐。”如果统治者没有对民众进行道德教化，在他们犯错误的时候，直接就对百姓大开杀戒，这是暴虐的统治。其次实现“宽”，要求统治者在处理具体政务上要“宽”：“宽则得众，信则民任焉。”

要想得到广大民众拥护和爱戴，使民心自然归顺，就要实行宽厚仁德的治理措施。但同时孔子也说：“政宽则民慢，慢则纠之以猛。”社会治理只有“宽”就容易导致百姓对政令法纪的轻慢，这时就要以“猛”来加以纠正。因此与“宽”并行的就是“猛”。“猛”与“宽”相反，更多的是指法律惩戒的手段，它对社会和谐有序运行有着不可替代的作用。

刑罚如果不能保证是明确而中正的，就会让百姓不知道应该遵从什么，不知道应该怎么做，进而影响社会秩序安定。礼规范道德社会秩序，乐契合为政以德的心声，政令以一贯穿行政的过程，刑防止社会奸佞层生。礼乐刑政的目的是一致的，与民心契合而呈现祥和的社会气象。当然如果社会治理过于依赖“猛”就会使民众收到残害，于是再施之以“宽”。因此在社会治理中要宽猛相济，二者相辅相成，缺一不可。

孔子是中国文化的集大成者，他不仅注重通过礼来约束孝，还非常注重通过法律来对孝进行规范。这样，在“礼”与“法”的双重要求下，孝逐渐形成了具有中国特色的文化脉络，也成为积淀。在以孝入法的具体实践上，“亲亲相隐”制度是儒家的一大“贡献”。