

# 宋明理学皇权法权两平论

——以杨时为中心

徐公喜,万爱玲

(上饶师范学院 朱子学研究所,江西 上饶 334000)

〔摘要〕 瞽瞍杀人案、西汉文帝犯跸案、柴守礼案都是涉及君王作为受害人、犯罪者家属及最高权利人身份的法律适用问题案件,宋明理学这对于涉及代表政统皇权与法有冲突的三个案件,以“理一分殊”为原则,以“天理”作为最高的共同准则,承认“理一”的,同时又充分运用“称物平施”的方法实现二者的平衡,坚持政统与法统一致趋向性,力求权法两全。

〔关键词〕 宋明理学;政统;法统;理一分殊;权情

〔中图分类号〕 B244

〔文献标识码〕 A

〔文章编号〕 1671-6973(2015)01-0005-06

谢晖《法律文化视野中的权力》序:“权力与法律关联甚紧。追两者关联之究竟,有云权力高于法律者,如‘法律乃主权者命令’说;有云法律宰制权力者,如‘权力法定原则’说;亦有云两者难分高低者,如两者‘相辅相成’说。论者之如上分歧,实表明其间关系之复杂,亦彰显两者关联之紧密。”<sup>[1]</sup>传统社会政统与法统就可以体现到权力与法律关系。

我国长期的专制集权统治形成了一整套极为严格的官僚等级体系,官僚政治是以皇帝为核心的专制政治,百官皆向皇帝一人负责。自上而下依据官阶的高低形成了严密的等级制度。司法官员也不过是官僚集团的一份子,官位级别、政治地位往往比公正的司法审判更有吸引力。这样的风气对司法的影响是及其负面的。上级官员可以直接影响到司法官员的审判。更顶端的皇权对司法的权力更是绝对。由于中国法律的基本政治背景是“国家为君主所私有,则君主之意志,即为国家之意志,其立法权专属于君主”<sup>[2]</sup>,官僚政治影响司法,一定程度上,政统凌驾法统,其原因之一是皇权的绝对性,之二是行政兼理司法的体制。

宋明理学从“法者,天子所与天下公共也”视角主张依法行为,公法胜私恩。一方面 当“义”治理方

向与“法”一致时吗,要求依法。另一方面以专制皇权统治为价值主体,当治理民众的需要与一般法理冲突时,中国传统法律往往选择了治理的需要,而舍弃理性和情感。传统社会存在法统制约政统皇权专制制度,政统与法统一致趋向性实现权法两全。

西汉文帝犯跸案<sup>①</sup>、瞽瞍杀人案<sup>②</sup>、柴守礼案<sup>③</sup>都是涉及代表政统皇权与法有冲突。涉及君王是作为受害人、犯罪者家属及最高权利人身份的法律适用问题。宋明理学家对于这三案例评论为理解宋明理学皇权与法律关系即政统与法统辩证观具有重要意义。

## 一、犯法者,天子必付之有司

犯跸案案件中可出现的“权情”与法有冲突的两处:一是受害人是权力至高无上的君王,君王的“尊贵”这一实情与法律存在抗衡;二,文帝“怒”的“情感”,此个人的喜怒哀乐之“情”与法律形成抗争。也正是基于此“情”,文帝认为廷尉张释之依法判处“罚金”不当。

张释之只是从守法的角度认为法律是君民公共的,强调天子要与天下人共同遵守既定的法律。他不是说法律是天子 and 天下人共同民主制定的,天

〔收稿日期〕 2014-11-20

〔作者简介〕 徐公喜(1965—),男,上饶师范学院朱子学研究所所长、教授,研究方向为宋明理学法律思想。

子才是法律的制定者,“礼乐征伐自天子出”是帝国法律产生的正当程序。他也不是说天子与天下人一样平等的享有权利和义务,法律是维护尊卑贵贱的等级秩序的,法律保护天子的特权。也正是因此,文帝才会当然地以为侵犯帝王的权益应该受到重处,特殊身份使之然。同时,他不否认君主拥有最高的司法裁量权,“方其时,上使立诛之则已”,然而此案既然已经交给了身为司法官员廷尉的他来办理,张释之认为就应该依法处理,实现法律的公平公正。法律既然已布知天下,就要不偏不倚,不因贵贱而异的实行。若有一个案轻重于用法,则天下人皆为效仿。法律将成为司法官员心中的不可测之法,社会将失去至公至当的既定法律,民将无法可循。因此,用法不容许徇私情。

对此案,理学家杨时评论道:

释之论犯辇,其意善矣。然曰当其时上使人诛之则已,是则开人主妄杀人之端也。既曰法者,天子所与天下公共,则犯法者,天子必付之有司,以法论之,安得越法而擅诛乎。<sup>④</sup>

首先,杨时肯定张释之的情法观,认为“其意善矣”。他赞同张释之的法理念,即法律对天子和天下所有民众具有同样的普遍的约束力,“法者,天子所与天下公共”。然而,杨时强调法应为天下公共的理由,在于法是“是非之理”,他认为法是天下大道,天下公义,它约束所有人,从天子到平民都不可越法。与张释之理解的法是天下持平之具不同。即在理学家杨时的眼里法是道而非器。

其次,杨时反对张释之“当其时,上使人诛之则已”的观点。在杨时看来,法律是天下的公义,将此案交给身为受害人的已经愤怒的君王处理,当然这里不论及情法考量里的法律回避问题。杨时比张释之更为激进,反对张释之“当其时,上使人诛之则已”的观点。认为将此案交给身为受害人的已经

愤怒的君王处理,或预见到既是受害人又是最高权力人直接处理会造成因君王喜怒之情“越法而擅诛”,很有可能发生“开人主妄杀人之端”可怕结果。

最后,杨时主张“犯法者,天子必付之有司,以法论之”。杨时主张完全剥夺天子的司法权,无论君王是不是有关案件的当事人,都不得亲自审理,都必须交给“有司”,“以法论之”。因此,在本案中,文帝就只得和“县人”作为平等的原被告双方接受“有司”的裁决,君主不再有徇私用法的机会了。这等于用法律天下之公义限制了君主的一定的“权力”。

杨时主张“以法论之”,以此种司法制度克制君王的恣情,以法限权。丘浚也不以明帝亲理刑狱为是。他说:“夫人君为治,贵于用得其人,臣之能,即君之能也。政不必自己出也。明帝善刑理,不足贵也。”认为“人君苟存明帝夜起彷徨之心,以恤刑狱,虽不必自善刑理,而能委任得人,而不为左右之所蒙蔽,则幽枉无不达矣。”<sup>⑤</sup>明代刘球也说:“古者人君不亲刑狱,而悉付之理官。《书》所谓‘予曰辟尔惟勿辟,予曰宥尔惟勿宥,惟厥中’。盖恐徇喜怒有轻重于其间,以致刑失其中也。近者法司所上狱状,有奉敕旨减重为轻、加轻为重者。法司既不敢执奏,至于讯囚之际,又多有所观望,以求希合圣意,是以不能无枉。臣窃以为一切刑狱宜从法司所拟,设有不当,调问得情,则罪其原问之官。”<sup>⑥</sup>在司法、执法问题上反对君主干预司法,主张一切案件都依从法司的判决,君主不加干预。

张居正早就对法律沦为权势者恃强凌弱的工具及其社会危害有清醒认识,隆庆五年,他在《辛未会试程策》中直言时弊:“今法之所行,常在于卑寡;势之所阻,常在于众强。”《周武王丹书受戒》一章中,他借望故事告诫朱翊钧:“凡为君者,敬畏胜怠忽,国必兴昌;怠忽胜敬畏,国必灭亡。公义胜私欲,即必顺从;私欲胜公义,事必逆凶。”

① 文(文帝)上行出中渭桥,有一人从桥下走出,乘舆马惊。于是使骑捕,属之廷尉(即张释之)。释之治问。曰:“县人来,闻辇,匿桥下。久之,以为行已过,即出,见乘舆车骑,即走耳。”廷尉奏当,一人犯辇,当罚金。文帝怒曰:“此人亲惊吾马,吾马赖柔和,令他马,固不败伤我乎?而廷尉乃当之罚金!”释之曰:“法者,天子所与天下公共也。今法如此而更重之,是法不信于民也。且方其时,上使立诛之则已。今既下廷尉,廷尉,天下之平也,一倾而天下用法皆为轻重,民安所措其手足?唯陛下察之。”良久,上曰:“廷尉当是也。”《资治通鉴》卷十四《汉纪六》。

② 桃应问曰:“舜为天子,皋陶为士,瞽瞍杀人,则如何之?”孟子曰:“执之而已矣。”“然则舜不禁与?”曰:“夫舜恶得而禁之?夫有所受之也。”“然则舜如之何?”曰:“舜视弃天下,犹弃敝屣也。窃负而逃,遵海滨而处,终身欣然,乐而忘天下。”《孟子》卷十三《尽心章句》。

③ 周太祖圣穆皇后柴氏,无子,养后兄守礼之子以为子,是为世宗。……而守礼亦颇恣横,尝杀人于市,有司有闻,世宗不问。是时,王溥、汪晏、王彦超、韩令坤等同时将相,皆有父在洛阳,与守礼朝夕往来,惟意所为,洛阳人多畏避之,号“十阿父”。欧阳修:《新五代史》卷二十《周家人传第八》。

④ 《大学衍义补》卷一百一十一。

⑤ 《大学衍义补》卷一百一十二《存钦恤之心》。

⑥ 《春明梦余录·刑部二》,江苏广陵古籍刻印社,1990年版,第193页。

宋明理学从“私欲胜公义则国必亡”<sup>①</sup>、“法者，所以平天下之情”出发，认为法律不能因皇帝的喜怒之情而有所轻重，否定君权对法律的随意性。明代刑部侍郎理学家吕坤曾上疏曰：“法者，所以平天下之情。其轻其重，太祖既定为律，列圣又增为例。如轻重可以就喜怒之情，则例不得为一定之法。臣待罪刑部三年矣，每见诏狱一下，持平者多拂上意，从重者皆当圣心。如往年陈恕、王正甄、常照等狱，臣等欺天罔人，已自废法，陛下犹以为轻，俱加大辟。然则律例又安用乎！诚俯从司寇之平，勉就祖宗之法，而囹圄之人心收矣。”<sup>②</sup> 吕坤强调了“法律是用来‘平天下之情’的而不是君主手中任意玩捏的工具”之命题。王夫之认为“法者，非以快人之怒、平人之愤、释人之怨、遂人恶恶之情者也；所以叙彝伦、正名分、定民志、息祸乱，为万世法者也。”因此在他的《读通鉴论》一书中，因武则天寄情喜怒于法之上，而斥责武氏之恶<sup>③</sup>“鬼神之所不容，臣民之所共怨，万世闻其腥闻，而无不思按剑以起”<sup>④</sup>。

## 二、以“理一分殊”原则坚持 权法两全之道

在瞽瞍杀人、柴守礼杀人案两起案件中，舜和瞽瞍、周世宗和柴守礼是父子关系，故有私人恩情存在；瞽瞍、柴守礼分别实施了杀人行为，所以有法律制裁问题。但是，舜、周世宗除了有一个特殊的君王的身分之外，与该杀人案没有直接的关联，他们完全处于案外人的地位，他们只是杀人犯的亲属——儿子。舜与世宗却面临着权、情与法的抉择。舜面临了这样的痛苦抉择：是让瞽瞍接受本应受到的法律制裁，任由父亲面临被处以死刑，还是以权力保全父亲的性命，以尽人子之孝？同样，柴守礼案中，周世宗面临的权、情与法的尴尬之处。如果，世宗没有让父子私情淹没王法，批准“有司”依法推究柴守礼的杀人罪行，依据“八议”制度，守礼尚有一线生机，因为此时法律上已经确立了“八议”制度。这样，世宗可以成全杨时言下的“两两不伤”，既未屈法也未害父亲性命——伤恩。但是，法律有规定，卑幼告发尊亲属的行为属于“十恶”之“不孝”。此案中，世宗依法有权不批准“守礼杀人”案的受理世宗若批准了“上请”，等于是自己亲手将父亲交给有司依法惩处，是为不孝。因此，若要严格依法追究起来，世宗本人也有可能因将父亲付之

法律而涉嫌“不孝”重罪。于是，世宗不得不陷入情与法的尴尬。

面对君王权与法的抉择，蒙培元先生从先秦传统社会观念出发对于《孟子》“瞽瞍杀人，舜窃负而逃”案作出了解释：“在这里，孟子决没有否定‘法’的合理性，更没有以‘权’压‘法’，在‘法’与‘权’之间，决不能‘徇情而枉法’，这是非常清楚的。但是，当‘情’与‘法’发生尖锐冲突时，为了实现人的情感需要，却可以‘逃法’。”而宋明理学则从遵循“理一分殊”原则出发，坚持权法两全之道。以“理一分殊”原则宋明理学的“天理”是最高的共同原则，承认“理一”“理一分殊”思想，并且认为要用“称物平施”的方法实现二者的平衡，坚持权法两全之道。

一方面，宋明理学的“天理”是最高的共同原则，承认“理一”。朱熹说：“宇宙之间，一理而已。天得之而为天，地得知而为地。而凡生于天地之间者，又各得之而为性。其张之为三纲，其纪之为五常，盖皆此理之流行，无所适而不在。”朱熹指出天理的内涵是“三纲五常”，即君臣、父子、夫妇、兄弟、朋友之间亲亲尊尊的伦常关系。换言之，君臣之道父子之道就是天理。而法律来自天理，体现着天理，法律的内容自然也会体现纲常原则。朱熹又说：“盖三纲五常，天理民彝之大节，而治道之本根也。故圣人之治，为之教以明之，为之刑以弼之。”这里再次指出三纲五常是天理的主要内容，为之“大节”，圣人制刑也是为了维护此三纲五常。因此，法律不仅天然的包含了亲亲尊尊之道，而且还是专门维护封建纲常的。所以，无父无君便是于理于法所不容，舜对瞽瞍、世宗对柴守礼不能不尽父子之“情”。杨时说“盖天下只是一理”，“理一”着眼于共性的角度，追求法律普遍的适用于所有人，强调个人之“情”要对一切人都实行仁爱，普爱万物众生。因为，理学中认为每个人都是以乾为父，以坤为母，都是浑然共处于宇宙间的同胞。基于该自然身份的平等一致，人之“情”也应是无分无别的平等对待，形成“老吾老以及人之老，幼吾幼以及人之幼”的社会。因此，“理一”要求舜和世宗的“情”必须是毫无偏袒徇私的平等的对待自己的父亲和其他人。

另一方面，宋明理学中也强调“分殊”。程颐认为它们两者之间的关系是相互平衡制约的，他说：分殊之蔽，私胜而失仁；无分之罪，兼爱而无义。分

<sup>①</sup> 《明史》卷二百二十六《吕坤传》。

<sup>②</sup> 《读通鉴论》卷二十一《中宗》。

立而推理一，以止私胜之流，仁之方也；无别而迷兼爱，至于无父之极，义之贼也。杨时赞同老师程颐的“理一分殊”思想，并且认为要用“称物平施”的方法实现二者的平衡，他说：理一而分殊，故圣人称物而平施之，兹所以为仁之至、义之尽也。何谓称物？亲疏远近各当其分，所谓称也。何谓平施？所以施之，其心一焉，所谓平也。在天理秩序当中，每个人的社会身份被固定在一个相对的位置上，相对于不同的对象而享有不同的权利负有不同的义务，或者说，人与人之间的“情感”关系是相对的，对特定的对象负有特定的义务。儿子相对于父亲负有三纲五常所倡导的孝道，这是为人之子的自然血亲身份使然，而该儿子对其他人却不用承担这份父子之道的义务，至少纲常之序中没有要求将这份对父亲的爱也同样的延及他人。

正是根据以上对“理一分殊”的理解，宋明理学认为：

父子者，一人之私恩。法者，天下之公义。二者相为轻重，不可偏举也。故恩胜义，则恤法以伸恩；义胜恩，则掩恩以从法。恩义轻重，不足以相胜，则两尽其道而已。舜为天子，瞽瞍杀人，皋陶执之而不释。为舜者，岂不能赦其父哉？盖杀人而释之则废法；诛其父，则伤恩。其意若曰：‘天下不可一日而无法，人子亦不可一日而亡其父。民则不患乎无君也，故宁与其执之，以正天下之公义。窃负而逃，以伸己之私恩，此舜所以两全之道也。’<sup>①</sup>

法者，天下之大公；舜，制法者；皋陶，守法者也。脱或舜之父杀人，则如之何？孟子答曰“执之者，士之职所当然也，舜不敢禁者，不以私恩，废天下之公法也。夫有所受云者，正如为将，阃外之权则专之，君命有所不受。士之守法亦然，盖以法者先王之制，与天下公共为之，士者受法于先王，非可为一人而私之。舜既不得私其父，将置于法，则失为人子之道，将置而不问，则废天下之法，宁屏弃天下，愿得窃负而逃，处于海滨，乐以终其身焉，更忘其为天子之贵也。”<sup>②</sup>

第一，宋明理学发挥了孔孟“父为子隐，子为父

隐”思想。

宋明理学以人性论为基石，对《论语·子路》中“父为子隐，子为父隐”的儒学公案作出了阐释。朱熹为“父子相隐”注曰：“父子相隐，天理人情之至也。故不求为直，而直在其中。”程门高弟谢良佐说：“顺理为直。父不为子隐，子不为父隐，于理顺邪？”<sup>③</sup>朱熹还在对《论语·宪问》“以直报怨，以德报德”注：“于其所怨者，爱憎取舍，一以至公而无私，所谓直也。于其所德者，则必以德报之，不可忘也。或人之言，可谓厚矣。然以圣人之言观之，则见其出于有意之私，而怨德之报皆不得其平也。必如夫子之言，然后二者之报各得其所。然怨有不讎，而德无不报，则又未尝不厚也。”<sup>④</sup>宋明理学认为“父子之亲，夫妇之道，天性也，虽有祸患犹蒙死而存之，诚爱结于心，仁厚之至也”，朱熹认为“父子相隐，天理人情之至也。故不求为直，而直在其中。谢氏曰：‘顺理为直，父不为子隐，子不为父隐，于理顺邪？瞽瞍杀人，舜窃负而逃，遵海滨而处，当是时，爱亲之心胜，其于直不直何暇计哉？’”朱熹是在承认孔子所认可的合乎血亲之亲情的顺理的前提下，确认“直在其中”的“父为子隐，子为父隐”的做法，进一步誉为“的天理人情之至也”<sup>⑤</sup>，“为士者但知有法，而不知天子父之为尊，为子者但知有父而不知天下之为大，盖其所以为心者，莫非天理之极、人伦之至。”<sup>⑥</sup>理学殿军刘宗周说得更明白：“直之理，无定形。……曰‘直在其中’者，无直名，有直理也。”<sup>⑦</sup>

“父为子隐，子为父隐”是顺从父子之真情而为，是“直”的表现。所谓“行其真情，乃所谓直”，“君子之治心养气、接物应事，唯直而已”。父子相隐是行其真情而不伪，是对天地之本性的拾回。又，率性而行就是循天理，所以，父子相隐遵循了天理，不违反法律。即，在理学中，父子相隐之私情与法不悖。在皋陶逮捕瞽瞍之前，舜也许可以基于“亲亲相隐”的理由而隐匿瞽瞍。至少，在理学家的情法观里是认可亲亲相隐行为的。所以，舜可以为瞽瞍通报抓捕的信息，帮助他逃脱，此时此刻的“窃负而逃”于情于法无过。

第二，舜“窃负而逃”符合理学的权法观。

① 杨时：《龟山集》卷九。

② 《朱文公文集》卷七十三《温公疑孟》。

③ 《论语集注》卷十三《子路》。

④ 《论语集注》卷十四《宪问》。

⑤ 《论语集注》卷十三《子路》。

⑥ 《孟子集注》卷十三《尽心上》。

瞽瞍杀人案中,舜无法替父亲瞽瞍容隐。皋陶要逮捕瞽瞍,舜不得禁止。因为,尧已“命皋陶作士”,“主狱法之事”。舜受尧的禅让,“有所受之”,舜不得干涉皋陶的司法权。当瞽瞍已经被监禁,舜如果隐匿瞽瞍“窃负而逃”一般会认为是主动地积极地妨害司法了。舜此时让瞽瞍逃脱监禁——“释之”,不是亲亲相隐,而是杨时认为的“废法”。因此,舜无法替父亲瞽瞍容隐。如果舜让皋陶依法惩办“诛其父”,会使得舜“亡其父”而“伤恩”;

瞽瞍杀人案中,皋陶依法执之而不释,舜未加干涉,天子与天下人共守法律,视为“正天下公义”之举。为此,杨时本着“法者,天子所与天下公共”,务必皆守能法的主张,提出舜也可以选择将瞽瞍完全交给皋陶依法处理。杨时认为若将瞽瞍依法需要裁判,皋陶可以援引“八议”之法免除瞽瞍一死。瞽瞍能够获得宽宥而又不违法,不至于让皋陶惩办“诛其父”而“伤恩”。这样一方面让瞽瞍接受本应受到的法律制裁,又可以保全父亲的性命,以尽人子之孝。而杨时更认可孟子提出舜“窃负而逃,遵海滨而处”,将父亲带到人烟稀少地处偏僻的海滨,实际上等于以“流刑”惩罚了瞽瞍,这在某种程度上与瞽瞍本应受到的法律处罚具有相当性,所以,舜“窃负而逃”虽然属于妨害司法的行为,但是从人伦看,杨时无意谴责它的违法性。舜与瞽瞍同去海滨,等于舜甘愿接受了与父亲连坐的法律治裁。

天理纲常的父子之情要求舜对父亲瞽瞍承担“孝道”,本着“亲疏远近各当其分”的原则,杨时认为在处理个人之“情”时,一方面要“各当其分”,各亲其亲,各子其子,完成特定身份之本分内的义务,舜对父亲之“爱”须胜过对其他子民的“爱”,故舜选择了弃天下子民而窃负父。舜又和父亲共处海滨,为父养生丧死,这可谓完全履行了人子之“情”。舜窃负而逃保全了瞽瞍的性命,同时也保障了他人的生命不受侵害。舜以一样的爱父之“情”爱惜着他人的生命。另一方面,对于特定义务对象以外的他人,也要以同样的一颗心去对待。即,儿子以对父亲的那份高标准的“爱”对待父亲,对待他人,而不是以对他人的那种一般标准的“爱”对待他人,对待父亲。以此“情”待人就是“仁之至、义之尽”了。于是,舜和世宗需要给予父亲“称物”的爱,同时也不能失了“平施”之心。根据以上对宋明理学中“理一分殊”原则的理解,杨时认为舜“窃负而逃”,实现了“理一分殊”,于“情”无缺。无怪乎杨时赞扬舜窃负而逃是两全其道。朱熹在《温公疑孟下》中作了详细的论述,也肯定了舜宁屏弃天下,更忘其为天子

之贵愿得窃负而逃的行为。

第三,“世宗不问”有违理学。自汉代起法律规定,对于一定级别的官员或宗室贵族犯罪实行“先请”或“上请”制度,即某些官吏贵族犯罪不能被擅自逮捕,须先将所有犯罪事情实封奏闻君王,奉旨推问,若奉旨免究,便作罢论,司法官吏违反先请规定擅自查办官员要受到处罚。该案中,“世宗不问”,虽然没有明确下旨免究,公然徇私枉法,但是下级“有司”没有君王的首肯,将无权追究柴守礼的杀人罪行。柴守礼杀人事件将不被受理。因此,无形中,周世宗成为了该杀人案的真正的幕后裁断者。“奉旨推问的上请制度”充分暴露了杨时在“释之犯蹊案”中预见的私弊——君王的越法擅断。它强化了君王控制法律的权力,公然纵容君王置身于法律之上,享有临事权“法”之特权,因此,世宗依法有权不批准“守礼杀人”案的受理。况且,依据“亲亲相隐”之情,世宗作为人子替父亲容隐,又有何不可呢?只是,法律允许一国之君纵“情”于法,君王又允许父子私情胜于法律,当然,君王临事以情权“法”有彰显“慎刑”的意义。

“世宗不问”,以权保全了父亲,他完全履行了对父亲柴守礼的“情感”义务,没有以法伤“私恩”。然而,君王之父置身法外,只是让天下又多了一个不受法律约束的个体。若天下的裁判者相继仿效此道,岂不是让天下有了一部分无法无天的群体?此案中“十阿父”的产生就是明证。世宗让洛阳人民陷入“十阿父”的恐惧中,没有做到“平施”,没有同时保证其他人的生活安宁。于“情”有所亏欠;在“法”上,只是“不问”,屈法不究,以至“十阿父惟意所为”,于法不公。所以,从杨时的父子私恩与天下之法二者不可偏举的立场看,世宗屈法以申父子之情有违理学的情法观。清人袁枚也是反对“凡纵其父以杀人者,皆孝子耶”观点的。他对“柴守礼杀人,世宗知而不问,欧公以为孝”的行为进行了批评,认为“此孟子之误也。孟子之答桃应曰:瞽瞍杀人,皋陶执之,舜负而逃。此非至当之言,好辨之过也”,“世宗不宜以不问二字博孝名而轻民命也”“彼被子杀者,独无子耶?”<sup>[4]</sup>

第四,孟子“瞽瞍杀人”案方式处理符合“八议”说。对“瞽瞍杀人”案,杨时非常赞赏舜既让皋陶执其父而不释,又窃负而逃的“两全其道”处理方式,认为这是“八议”法理要求的,皇亲为贵而以议贵之法,亦是依“法”行政。朱熹对“八议”之说也提出了自己的看法,朱熹认为“八议”的产生渊于权与情,有权、情而有八议。“圣人顾事有不能,必得如其志

者,则轻重缓末之间,于是乎有权矣,故缘人之情以制法,使人人得以生,而八议之说生焉,然其所谓权者,是亦不离乎亲亲贵贵之径,而未始出于天理人心之外也”<sup>①</sup>,朱熹认为,“权是不得而用之,大概不可用时多,权时中。不中,则无以为权矣”<sup>②</sup>,既认为权只是因时之宜而用,用则必符合理,为“中”。量刑要“权”是传统法律文化一贵性。《吕刑》提出“刑罚世轻世重”,“轻重诸罚有权”。前一句从宏观上提出应实行“乱世用重典,盛世用轻典”的刑事政策;而后一句则是以微观角度上提出对具体案件,要根据各方面的情况,在处罚的轻重上灵活掌握,不可拘泥。“惟齐非齐,有伦有要”;齐,指统一标准;伦,是次序;要,是关键。我国古代刑法典探源据统一的法典,又要斟酌轻重,权变处理;要分清主次,抓住关键。《尚书·蔡传》对这段解释颇为中肯:“轻重诸罚有权者,权一人之轻重也;刑罚世轻世重者,权一世之轻重也。惟齐非齐者,法之权也,有伦有要者,法之经也”。因此,对于八议朱熹认为也同样不可用时多,用则必时中,否则不能适用“八议”。朱熹指出八议之说,“此乃蔽显时事其初须著执之,不执则士师失其职矣”<sup>③</sup>。所谓“执之”即是

“知有法而已”。他在《答范伯崇》文中亦曾举蒯贝贵父子之事为例说明八议,认为蒯贝贵父子之事运用八议之例“尤不好也”。朱熹的八议思想中包含了重法尊礼并举的丰富内涵。朱熹认为对于亲尊八议要待权情而议,要看是否符合天理人伦,而不能仅以义为尊,在执法过程中,不能“以正理为空言而唯权之为徇”,否则势必导致“不辜有毫厘之差,则不失正者鲜矣”<sup>④</sup>。

## [参 考 文 献]

- [1] 谢晖. 法律文化视野中的权力: 序[M]// 喻中. 法律文化视野中的权力, 济南: 山东人民出版社, 2004.
- [2] 梁启超. 论立法权·论立法权之所属[M]// 饮冰室文集: 之九, 第107页.
- [3] 刘宗周. 刘宗周全集: 第一册[M]. 杭州: 浙江古籍出版社, 2007: 452.
- [4] 袁枚. 读孟子[M]// 小仓山房诗文集(三), 上海古籍出版社, 1998: 1653—1655.

(责任编辑: 谢光前)

## Research on Neo-Confucianism Imperial Power and Law Right - A Case Study of Yang Shi

XU Gong-xi, WAN Ai-ling

(Zhuism Institute, Shangrao Normal College, Shangrao, 334000, China)

**Abstract:** Gu Sou murder case, guilty of the Western Han Emperor incurred case and Chai Shou-li's case are related to kings as victims, perpetrators' families and identity of the highest legal application cases. Neo-Confucianism treated three cases, which represents that there are conflicts between political system of imperial and law, adopted the principle of "reasons for differentials" and "justice" as the highest common standards, recognized the "principle", at the same time, made full use of "Chen Wu Ping Shi" matter " approach to achieve a balance, insisted that political system and law commission induced tendency, strive for an endowment between rights and law.

**Key words:** Neo-Confucianism; Political System; Law Commission; Reasons for Differentials; Rights and Sentiment

① 《朱文公文集》卷四十《答何叔京》。

② 《朱子语类》卷三十七《论语十九》。

③ 《朱文公文集》卷三十九《答范伯崇》。

④ 《朱文公文集》卷四十《答何叔京》。