

中文摘要

中國傳統法理思想

張 偉 仁

這是作者於一九九〇年春季在哈佛法學院擔任客座教授時所作有關中國法理的演講紀錄，計分「前言」、〈論語〉、〈老子〉、〈墨子〉、〈莊子〉、〈孟子〉、〈荀子〉、〈商君書〉、〈韓非子〉、「後語」十章。因篇幅過長，本期刊先出第一、二兩章。

「前言」介紹孔子以前的法理思想及規範，主要的依據為〈尚書〉、〈詩經〉、〈周禮〉、〈儀禮〉、〈禮記〉。

第一節談思想，說明古人信賴天和鬼神，認為它們主宰著宇宙。它們的意志便是萬物必遵的規範，它們在人間的代理者——天子便是最高的社會權威。但是天命變動不居，使古人悟到為了保持天命，天子必需具備美德、睿智，並且要敬天、法祖，勤政、愛民，在實際的統治工作上，應該正確探求天意，作為立法施政的依歸，然後以誠正悲憫之心去執行，以維持社會的公平正義。古人又相信天意可以用不同的方式顯示出來，其中最重要、最可靠的是民情，所以歸根究底，古人認為社會權威和規範的基礎在於群眾的意向。至於規範的執行，〈尚書〉裡除了有關人員和程序的記載之外，並提出了許多司法原則和理論，直到今日還受人信奉和讚許。

第二節談規範，指出古代有多種規範並存，其中法令部分應該為數頗鉅，而且早已成文，可惜存留至今的甚少。推究其故，主要因為未受當時知識分子的重視。他們注意的是比法令更完備、妥當，合情、合理的高層規範——最上層的「道」和稍次的「禮」。後者尤其為儒家所稱道，所以保存下來的最多。

依據儒家的分析，禮的根源大多出於人情、事理、習俗，但也可能由社會權威

制定。然而並非一切習俗都可以成爲禮，人情的自然流露以及合乎事理的行爲也不一定演變爲禮，權威者的規定當然更未必會成爲大眾遵行的禮。禮是一種經過慎重選擇的行爲規範，它有一套特殊的目的和功能：其一是節制並文飾人情，使其表達優雅適度，美化社會生活；其二是建立起一套可以爲大眾接受的準則，以改善人際的關係，增進社會的福祉。因爲這種規範涉及人們日常生活的一舉一動，如能切實遵行，其影響既精微且遠大，可以使人不知不覺地徙善遠惡，其效用比奧妙的天道和粗疏的法令好得多，這便是儒家特別重視它的道理。

第二章「論語裡的法理思想」分析〈論語〉一書。此書只是孔門子弟的筆記，不免零亂，但是仔細整理，可以看出孔子對許多重要法理問題的見解。

首先孔子指出了社會組織、權威及規範的必要，其次他推究了它們的基礎，認爲天和鬼神不可捉摸，不可信賴，無法作爲社會權威與規範的基礎。爲了說明這一點，他對「天」和「命」做了新的解釋，並且進而提出了以人際關係作爲權威與規範基礎的新理論。在此基礎之上，他建立起了兩個重要的準則：積極的「己欲立而立人，己欲達而達人」消極的「己所不欲，勿施於人。」然後他又逐步討論較次的規範——禮和政刑（法律）。在他看來，法比禮低，所以說「禮樂不興則刑罰不中。」爲了建立一個妥當的法制，他指出必先「正名」。所謂「正名」，就是爲社會確立一個共同的是非價值和導向。

至於規範的實施，孔子特別強調教化，闡明在上位的必先正己，然後才能正人，而得到「風行草偃」的效果。果能如此，則社會上不僅無盜，而且無訟，一片安詳。除了教化，孔子也注意預防，對於可能破壞社會秩序的人和事，主張儘先去除。倘若教化與預防皆無功效，最後仍不得不動用法律，審判之人應該哀矜而勿喜，並且千萬不可死板地適用律文，應該要注意法的精神。像葉公所說的膚淺的「直」，正是孔子所不齒的。在孔子看來，當多種規範發生衝突之時，一定要遵從上層規範，追尋社會高遠的目標。他之願意接受佛肸和公山勿擾之邀，便是此故。

最後談到個人與權威的關係。孔子雖然確認社會階層的必要，也強調每一階層的人應該有其特定的職責，兩個不同階層的人之間應該有相對的權利和義務——愈在高位的人，責任愈重，愈該自我要求，自我節制，爲社會犧牲、奉獻。果能如此，社會給以較多的報償並不爲過。倘若他們濫用其權威，下位之人有責任加以規勸

，甚至拒絕聽從，因為服膺正道比尊敬君父更為重要。所以孔子是尊重人權與正義的，後人指責他的思想導致極權人治，實非持平之論。

