

 使用大字体察看本文  
阅读次数: 462

## 简析孔子的法律思想

范 宇

### 一、引言

在一百多年前，以鸦片战争为标志，中国的农业文明与西方的工业文明在历

史的那一刻发生了激烈的碰撞。在这场文明的冲突中，西方工业文明以其强大的生产力和适应能力占据了绝对的优势，中国农业文明仓皇败退。这次冲突和中国农业文明同北方游牧文明之间延绵两千多年的冲突大不相同。农业文明和游牧文明都有很强的地域性。黄仁宇指出，长城的走行与十五英寸等降水线基本重和，长城以北的地理条件适合游牧，长城以南适合农耕。因此，虽然农业文明生产力高于游牧文明，但并不能够将其扩展到北方草原地区。这也是汉武帝虽然能够把匈奴人赶到欧洲，却不能把中国文明扩展到西伯利亚的原因。自汉武帝以后，中国人充分认识到这一点，再不谋求向北方扩展。而游牧文明虽然生产力较低，但生活条件与战争条件相一致，所以它将生产力转化为战争力的效率很高，因而常常在与农业文明的冲突中占据主动。在中国的历史上，北方游牧民族不断南下，并在元、清两朝完全统治了中国地区。但是，游牧民族在越过长城以后，就不得不丢弃他们的游牧生产方式，而转为农耕，从而融入中国的农业文明。

由于以上的原因，中国人在同游牧文明的冲突中从未失掉过自信力，中华文化连绵不绝。然而，西方工业文明不但生产力高于农业文明，而且适应力强，不受地域的限制，因此工业文明必然战胜农业文明。中国人对于接受西方文明的物质部分的必然性逐渐有了统一的认识，然而对于是否需要接受西方文明的意识形态争议很大。起初，有人提出“中学为体，西学为用”，但很快淹没在“全盘西化”的滚滚洪流中了。以“民主与科学”为口号，以日本“脱亚入欧”为榜样，以剪掉辫子为标志，以新式教育为手段，中国人实现了西化。

中国人一方面全面移植西方学术，一方面努力摆脱传统，可谓不择手段。以文字为例，五四文人先是提出废除汉字，改用西文，但只要看看今日中国人学英文的痛苦就知道这断不可行。于是又搞简化汉字，虽然简化字并不见得能帮助中国人理解英文，或者学习西方，但至少也要让你看不懂中国的经典。对于丢不掉的，一律以西方的标准重新分类、标签。于是中国的历史必须同欧洲历史一样，被划分奴隶社会时期、封建主义社会时期、资本主义社会时期等等。中国的学人必须被分为唯物主义思想家、唯心主义思想家。于是人们发现：中国的奴隶社会缺少奴隶的来源，中国的封建主义社会没有领主与骑士，中国的资本主义社会缺如，中国影响后世的学者都是唯心主义的，中国没有民法，中国法里没有权利，如此等等。就好像中国这个领先世界千年的文明古国根本就是个先天残疾儿。

现在，对于孔子的法律思想的意见不过两种，一种是批判，以西方法学的标准看孔子什么没有，以证明孔子的法律思想的不足；一种是发掘，以西方法学的标准看孔子有什么，以证明孔子的法律思想与西方法学吻合。两者的相同之处在于，确信西方法学是绝对正确的。在他们看来，孔子只不过是一段过去，一段与现在毫不相干的过去，不管孔子对与不对，反正西方法学是对的。

本文首先从孔子法律思想的理论基础入手，就孔子的天道观、人本主义、实效主义进行探讨，力求完整地理解孔子的思想。然后，在孔子理论基础的指导下，分别讨论了孔子的平等观念、民主观念、自然法

与法治观念、权利与义务观念、惩罚理论等五个方面的问题，并阐释其在法理学上的重要价值和现实意义。

## 二、孔子法律思想的理论基础

### 1、天道观

美国的伯恩斯和拉尔夫合编的《世界文明史》指出：“由于一些无法解释的原因——或许仅仅由于巧合——在古代世界的三个相隔很远的地区，在大约同一时候都展着高度的哲学活动。当希腊人正在探讨物质世界的性质、印度思想家正在思考灵魂和神的关系时，中国的圣人正试图去发现人类社会和贤明政治的根本原则。” [1]作为唯物主义的信仰者，实有必要深究一下孕育这些伟大思想的物质条件。

中国的法律史学家大概习惯于把自己的理论建筑在历史学家现成的结论之上，而缺少对历史的独立见解，所以落下“法学幼稚”的诟病。不管是翦伯赞的西周封建论，还是郭沫若的先秦封建论，中国的“正统”史学都把自秦以后的中国古代社会概括为“封建社会”。中国法律史学家通常将这一观点不加分辨地承袭下来，以此为基础展开法律史的论述。由于在两千多年的“封建”社会里，儒家思想是正统，而孔子又是儒家思想的源头，所以孔子的思想也就成了“封建思想”。这种错误的历史观妨碍了我们对孔子的法律思想的正确认识。

“封建”在中文的语源上，是封邦建国的意思，西周是其典型。我们通常说的“封建”，是由西文翻译过来，指的是中世纪欧洲那种封建领主制度。欧洲的领主制和西周的封建制有很高的相似性，这也是翦伯赞提出西周封建论的原因。两者共同的、最显著的特点是分权，即中央对地方的控制是间接的。然而，把秦以后的中国古代社会概括为“封建”完全不对。自秦以后，历朝历代实行的都是中央集权的郡县制，中央的地方的控制是直接的，分封不是没有，但不再是主流。

由于孔子生活在一个分权的社会，君主对臣民的生活条件的控制、对思想的控制比以后的中央集权体制要弱得多。在这个社会中，人们可以自由地迁涉，可以相对自由地生活——不直接受君主控制，可以自由地思想，所以这个时代出现了灿若繁星的思想家。所以孔子的思想充满了人性，而这样的锋芒在秦以后的儒家那里逐渐地磨灭了。

放宽视野，在孔子所生活的分权时代，希腊是许多的城邦，印度的林立的小国，中央集权还没有到来，专制还不见影子。自由的精神必寓于自由的社会？这也许就是偶然中的必然？

通常的哲学史、思想史教材都把孔子标签为唯心主义者，这是不对的。物质和意识本是一体，意识为物质所产生，意识也同样是客观存在。物质与意识的关系是：物质—意识—物质。看到物质—意识的，是唯物主义；只看到意识—物质的，是唯心主义。唯心主义与唯物主义的最重要区别不在于是不是把物质人格化，而在于对物质和意识的关系的认识。有的人自称唯物主义，却认识不到物质对意识的决定作用，或者夸大意识的作用，这其实是隐蔽的唯心主义。孔子“畏天”，[2]天不是人格神，不是一种想像，而是一种客观存在。古人同天是非常接近的，出门就看到天，吃饭要靠天，穿衣服要看天，住、行也跟天有很大关系。所以天就是物质环境的代称。孔子说：“天何言哉，四时行焉，百物生焉，天何言哉。” [3]四季更替，百物生长都是自然的变化，不需要天说话。又说：“天生德于予。” [4]这里说了，是天生德，不是德生天，是物质产生意识，而不是意识产生物质。这者说明孔子所说的“天”是客观的。

孔子曾问礼于老子。[5]老子是讲“道”的，孔子也常常提到“道”，“道”是什么呢？道，训为路。

可以直观地理解为物体移动的轨迹，抽象一点，可以理解为物质运动的规律。《中庸》说：“道也者，须臾不可离，可离者，非道也。”这里的“道”指的就是自然规律。鲁迅说过一句话，“路本无所谓有，也无所谓无，走的人多了，就成了路”。我就奇怪，怎么没人看出来他是唯心主义呢？这分明是唯心主义嘛，想怎么走就怎么走，这不是取决于意识吗，走的人多了就成了路，不是意识决定物质吗？其实他没看到，为什么那么多人要朝那边走，不朝这边走，不就是因为那边是一条路吗？有人可能想，路是不可离的吗，我偏不走路，我跳下去，从田里穿过去。不错，你是离开了刚才那条路，但是你走的也是一条路啊，只不过，刚才那条路是正路，而你走的是邪路。你会发现，你的鞋也湿了，裤子也粘满了泥土，你以后还准备那样走吗，会有很多人跟你走吗？所以道是客观实在，不是人的想象，道是物质的。

道德在现代汉语中是一个词，指的是古汉语中的德。德字里有一个“心”字，说明它是指思想意识方面的东西。德和道常常放在一起，是因为德是道产生的，就是作为物质基础的道产生了作为意识形态的德。道是客观存在的，道有正道，也有邪道，正道好走，邪道会打湿鞋子、弄脏衣服。人是有意识的、有理性的，当人认为道的存在后，就会产生一个意识，即要走正道，不走邪道。这个意识就是德。德就是客观的道在人的意识里的主观反映，它的功能就是规范人们的行为，使之走正道。德的形式是主观的，但它的内容是客观的。唯心主义则认为，德是天上掉下来的（这个天不是指物质环境），要不就是人心里生出来的，于是提出过高的道德要求，比如舍己为人、无私奉献等等（其实这些东西之所以产生，也有它自己的物质基础），这种背离客观规律（道）的“道德”，就叫做伪道德。

## 2、人本主义

孔子敬天、重道，所以自然地尊重人。因为人是一种客观存在，这种客观存在产生一种意识，叫做“人性”或者叫“道德”，这种“人性”指导人正确地做人。孔子经常提到“仁”，仁者人也，“仁”就是以人为本，尊重人性。和后来的朱熹不同，朱熹认为“理在事先”，主张“存天理，灭人欲”，要求人服从道德，朱熹看到了“道德一人”，而孔子更看到了“人一道德”。

孔子重生，尊重人的生存权。孔子说自己“危邦不入，乱邦不居”。[6]对宁武子“邦有道则知，邦无道则愚”[7]的表现表示尊重。孔子反对滥杀，如季康子问政于孔子曰：“如杀无道，以就有道，何如？”孔子对曰：“子为政，焉用杀？子欲善，而民善矣。”[8]孔子反对无谓地牺牲人命，他说：“不教民战，是谓弃之。”[9]

孔子重孝，他的学生有子说：“孝弟者也，为人之本与！”[10]孔子重孝，因为孝是自然的人性，父母天然地爱子女，子女也自然地爱父母，这是自然的状态，应当尊重，所以孔子主张亲亲。孔子重死，也是重孝的表现。

孔子尊重人发自内心的选择。孔子自己是入世的，被称为“知其不可为而为之者”，但他对出世的隐士很尊重。孔子钦佩伯夷、叔齐，称之为“古之仁人”，但他对宁武子这样的滑头也不反对。孔子这些看似矛盾的表现其实并不矛盾，中心是一个：尊重人。

## 3、实效主义

释迦牟尼说：“法如筏喻”。意思是：法就如同一只小船，它是人们渡河的工具，而不是目的本身。当然他所说的“法”并非指法律，而是指一般意思上的方法。孔子也很清楚这个道理。子路问：“闻斯行诸？”子曰：“有父兄在，如之何其闻斯行之？”冉有问：“闻斯行诸？”子曰：“闻斯行之。”公西华曰：“由也问闻斯行诸，子曰‘有父兄在’；求也问闻斯行诸，子曰‘闻斯行之’。赤也惑，敢问。”子曰：“求也退，故进之；由也兼人，故退之。”[11]在这里，孔子显然并不认为“闻斯行之”是一个绝对真理，而只是把它当作一个工具，一个达到目的工具。

平等、民主、法治，都不是绝对的真理，但它们却自有它的用处。正因为我们的社会里，在上位者不尽义务，不体恤下位者，反而利用自己的优越地位牟取不正当的利益，所以下位者才以“平等”为武器，以纠正这样的不正义。正因为我们社会的上位者无德，亲小人而远贤臣，下位者才以“民主”为口号，要求分享权力。正因为小人当道，滥用权力，我们才呼吁法治。

为什么我们不能告诉人们最终的真理，而要借助这些不是真理的工具呢？这是因为大多数人的理解力是有限的，他们只能理解粗浅的东西。正如孔子所说的：“中人以下不可以语上”，[12]“民可使由之，[13]不可使知之”。学佛的人讲，不可以三十二相相见如来，然而却在庙里树起如来的偶像，也正是为一般人不理解微妙的道理，而只好借用工具来引导。我们对待平等、民主、法治之类的正确态度也应是如此，既不要以为它就是真理——那样就等于过了河还把船背在身上；也不要拒绝用它来达到目的——那样大多数人只好望河兴叹了。

### 三、孔子法律思想的主要内容

#### 1、平等观念

平等是西方传来的观念。中国自五四以后，痛感中国经济、技术、军事的落后，为了生存，忍痛割断与传统文化的联系，终于基本上实现了西化，于是也接受了西方的平等观念。西人说：“人生而平等”。[14]我不知道这是一个事实判断，还是表明他们的追求。如果说是一个生而平等是一个事实，那显然是错的。《简爱》里有一句对白，很有哲理，他说：“我们都将通过坟墓平等地站在上帝面前。”是的，人死了就平等了；而人活着，就不平等。有的人生而贫穷，有的人生而富贵；有的人生得聪明，有的人生来愚笨；有的人生下来就强壮，有的人先天多病。如果说，平等是一种追求，一种高尚的理想，那确实很美妙，但是如何实现呢？起初，他们是想通过形式平等，即规则平等来实现他们的理想。不管你先天条件如何，现在我们是同一起跑线，终点也是一样的，谁先跑到终点谁就赢。这个规则是平等的，但结果却显然是不平等的。慢慢地，他们也认识到这一点，开始注意实质的平等，即保护弱势群体的利益，以达到公平的结果。但这以不平等的平等也算平等吗？

由于中国的法学家已经接受了平等的观念，于是常常只就平等而谈平等，很少深入的思考。根据辩证唯物主义，世界是物质的，物质是多样的，多样性就带来差异，差异就意味着矛盾。矛盾是对立的，又是统一的。统一是前提，没有统一，矛盾双方不发生关系，就没有矛盾。但马克思自己却犯了一个错误，过分重视了对立，忽视了统一，以至于创立了阶级斗争学说。这是题外话，暂且不说。因为社会是统一的，而社会中的成员又存在差异，这就造成了对立。平等的提出，是因为看到了这种对立的危险，过分的对立会破坏统一。但是要真正的平等，就要完全消除差异，而这是做不到的。所以只能承认差异，缓和矛盾，以维护统一。

孔子不讲平等，因为不平等是一种自然的状态，孔子是尊重自然的。孔子讲“君君臣臣，父父子子”[15]。就是说，君要尽到君的责任，臣要尽到臣的义务；父亲要慈爱，儿子要孝顺。君和臣，父和子，他们的地位是有差别的，有差别就不可能平等，所以要各自尽到自己的义务，这样的社会才是和谐的。这实际上和讲究实质的平等有共通之处，实质的平等就是承认人和人本来是不平等的，但通过利益的调整，强者多尽点义务，弱者少尽点义务，这样达到结果正义的目的。有人反对“君君臣臣，父父子子”，斥之为“封建思想”，难道他们认为君不像个君，臣不像个臣，父亲不像父亲，儿子不像儿子才好吗？其实也不是这样。而是因为后世儒家过分强调了臣对君的忠，子对父的顺，才招人反对。愚忠、愚孝并不是孔子的原意。孔子不但注意到人和人地位不平等，要求各尽相应的义务，更注意到，在上位的人（君父）在两者的关系中站有主动的地位，因而上位者应承担更重的义务。孔子说：“君子之德风，小人之德草，草上之风必偃。”[16]这句话也是挨批的，因为他骂我们劳动人民是小人嘛。其实这句话是很厉害的。孔子是说，在上位的人是主动的，在下位的人是被动的，在上位的人要先尽到自己的义务，在下位的人才可能尽自己的义务。也就是，“君使臣以礼，臣事君以忠”。[17]如果在下位的人不尽义务，那很可能是上位者的责任。即“四方有罪，罪朕躬。”[24]孔子在《春秋》里写道：“郑伯克段于鄢”。这里用“克”字，是批评郑庄公，因为段（郑庄公弟）虽然是反叛者应受指责，但首先是郑庄公没有尽到国君和兄长的

责任，所以他更应挨批。因为这句话太厉害了，所以由于皇权的加强，人们都不太敢说，而是片面强调下位者的义务。现在的爱国主义教育也是，片面强调人民爱国家，这样只能造成“咱爱国，可谁爱咱那”的结果。孟子说的好：“君视臣为手足，臣视君了腹心；君视民为草芥，民视君为寇仇。”[19]不热爱人民的国家，灭了才好呢！

## 2、民主观念

民主也是一个舶来品，发源于希腊。民主大概的意思是，按多数人的意思办。这种制度的设计，大概是这样考虑的：在一个社会中，有两部分人意见相左，而社会又不能分裂成两部分，那么该按哪方的意见办呢？如果不能妥协的话，大家只好暴力解决，当然最后就按力量强的一方的意见办了。但是暴力对双方都是一个损失，不如设计一个制度，用选票代替暴力，一般来说，人多的一方力量强，选票也多，那就按选票多的一方（也就是将会在暴力斗争中获胜的一方）的意见办了。

但是民主制度有显然的问题，一是选票多并不必然力量强；二是选票多，力量强，并不代表方向正确；三是选票多一方可能滥用权力。第一种情况下，力量强的一方在选票比赛中失败，它就可能拒绝承认失败的结果，而斥诸暴力，因为选票不过是暴力的代表，而当它失去代表性时，最终还是得靠暴力解决问题。就如英王认为英国议会的选票并不代表它的力量，于是暴发内战。第二种情况则是，选票多的一方，力量也强，但他们的意见却是错误的。比如布鲁诺说地球是围绕太阳转的，他绝对是少数的一方，但他是对的。又如，明思宗面对李自成和清两大敌人，本准备和清讲和，集中力量对付李自成，可以群臣反对，他成了少数派，于是和没讲成，明王朝终于亡在他这个并不算太昏庸的皇帝手里。所以他愤怒地说：“诸臣之误朕也”。[20]第三种情况，选票多一方滥用权力过分压迫少数一方。比如纳粹德国时期，迫害犹太人，这是在德国的民意支持下进行的。文革中对少数派的打击，也是有民意支持的。西方早有人注意到这一点，亚里士多德就认为民主的变态就是暴民政体[21]；以后更提出人权原则以对民主作必要的限制。

孔子是不讲民主的。孔子说过：“民可使由之，不可使知之”。这是一个事实判断，也是一个价值判断；它首先是一个事实判断，然后才是价值判断。孔子说，人民可以让他们跟着走，却没办法让他们知道怎么走。现实就是这样，人民是没办法让他们变的聪明的，就只好让他们跟着走了。孔子是主张贤人政治的，所谓“选贤与能”、[22]“举直措诸枉”。[23]孙文显然认识到中国的现状，他说：“建设之程序分为三期：一曰军政时期，二曰训政时期，三曰宪政时期。”[24]准备先实行军政，再实行训政，最后等人民都变得聪明了再实行宪政。他和他的继任者还没有等到人民变得聪明那一天，有人认为中国已经可以实现民主了[25]，这些人确实代表了民意，也确实力量强大，但他们的国家并没有实现宪政。他们挟人民的名义（也确实代表民意）犯下许多错误（如果不是罪行的话）。所以早在两千年前，亚里士多德就总结说，民主政体的变态就是多数人的暴政，确实是远见卓识。

民主在今日的中国是一个吸引人的口号，美国式的民主更是许多人的向往。但是民主只是一个手段，我们的目的是，一不要用暴力来做决定，二是要做出正确的决定。

## 3、自然法与法治观念

中国的法家是主张法治的，主旨是：1、国家要用法律来统治；2、法律面前人人平等；3、人性恶，所以要用重刑。中国的法律名词和西方的法律名词不是一一对应的。西方法治的内容远远超过了法家的法治。最简要的概括西方法治可以用四个字：“良法之治”。良法何以称“良”？是因为法律之中包含了道德。西方所说的包括实定法和自然法。实定法是指人制定的法律，差不多相当于法家所说的法。自然法的表述各异，但最根本的在于：自然法是一种客观的法，是评价实定法的标准，人所制定的法，应该符合自然法。

孔子是主张德治的，孔子说：“为政以德”。[26]西方的法治意味着控权制度的存在，西方的宪法可以说是“限权法”，即限制国家权力的法。能够限制国家权力的法不是国家自己制定的法，因为它即能够制定，就能够修改，用国家制定的法来限制国家，就如同用自己的左手管自己的右手。限制国家权力的法只能是自然法，因为它是客观的，不以国家的意志为转移，自然法才是制定法是否良法的标准。法家的法

仅指国家制定的法而已，它是国家统治人民的工具，不能起到限权的作用。在中国能起到自然法的作用的只能是德，因为德生于道，它形式主观，而内容客观，只有它才是评价制定法的标准。

道是须臾不可离的，国家也是一样。国家应该运行在正道上，这种状态就叫作有道。如何保证它正常运行，不偏离正道呢？最根本的保证是道本身，因为国家偏离正道，就会激起人民的反对，或者导致国家衰弱，给敌国以可趁之机，于是国家会被人民推翻，或被敌国消灭，这是道的自然运行，是必然的规律。第二重的保证是德，德是人的理性对道的认识。德是意识，不能直接作用于物质，他是通过人的行为来起作用的。比如“民贵君轻”、比如“水能载舟，亦能覆舟”，都说明了德对道的认识，而在德的指导下的行为，则起着维护道的作用。第三重，德物外化为礼。礼是一种规范，一种习惯。它一旦形成，就能影响人的行为。所以德治在限权方面远远高于法家的法治，而起着和西方自然法同样的作用。

孔子是主张人治的。孟子也说：“徒法不足以自行。”[27]荀子则说：“有良法而乱者，有之矣；有君子而乱者，自古及今，未尝闻也。”[28]法律是死的，人是活的，死的法律怎么管得住活的人呢？法律写在纸上，它不会自己跳下来走路。法律的实施一定是要通过人的。在这个意义上讲，一切所谓法治，都是人治。但另一方面，人是要遵从道的，如果道可以叫做法（为什么不可以？），那么在这个意义上，一切的人治都是法治。

人人都说中国是一个人治的国家，其实中国是很喜欢搞点法治的。正如黄仁宇所指出的，中国不能在数目字上管理，所以只能行间架式管理。即中央制定一个完美的法案，然后交由地方官员去实施，实施中当然要打个折扣。一般情况下，这种办法还不错，但有时就不行了。比如王莽改制时，下了许多诏令推行改革，但命令是否得到施行，则在所不问。后来百日维新也是发文件的维新。清末引进西法、中华民国制定六法全书，法律都是写得不错的，不过只存在于纸上。现在中国仍然比较重视法律的制定，而轻法律的实际效果。这其实是不懂得“为政在人”，轻视人治的结果。

#### 4、权利与义务观念

有人认为，前资本主义的法律是义务本位的法，资本主义的法律是权利本位

的法，从义务本位到权利本位，是法的历史进步。这一观点似乎得到了公认。中国的法律史学家，翻遍中国的典籍，却找不到“权利”的影子，于哀叹：中国古代法没有权利。

孔子的思想以天道观为基础，所有的人都遵从道，那么人们也就应当为一定的行为以遵从道，以此观之，孔子的法律思想里确实没有权利，也不需要权利。这似乎证实了前面的观点。但是，我们仔细地观察就会发现，权利与义务是不可分的，这个不可分，不是两个东西被紧紧地连在一起，而是像作用力与反作用力一样，名为二，实为一。比如说，我们说某人对某物有所有权，也就意味着其它所有的人对某人占有、使用、处分、收益某物有尊重的义务。如果我们说所有的人对某人占有、使用、处分、收益某物有尊重的义务，那某人对某物的所有权是不是就不言自明了呢？答案是肯定的。所以，利与义务的本位问题，是一个伪命题。

并且，权利本位主义在中国被曲解来限制人民的权力。比如我们的宪法就规定了许多的权利，但是没有规定的，就是禁区。我们的宪法没有规定人民有自由迁涉的权利，于是在很多时候，中国人就只能在中国“暂住”，没有暂住证就会被“收容遣送”。我们的法律没有规定男女有非同居的权利，所以未婚的男女住在一起就成了“非法同居”。

孔子不提“权利”，其实把义务以外的广大空间都默许为权利。正如西方法谚所云：“法不禁止皆自由”。这本是中国古代法的传统，但西化后反而丢掉了。

## 5、 惩罚理论

由于孔子持有天道观，即认为人遵从道是必然的行为，是主流，偏离正道是

偶然的行爲，是少数，所以孔子当然地认为，惩罚是针对少数人、少数情况的，不可滥用。孔子说：“道之以政，齐之以刑，民免而无耻；道之以德，齐之以礼，有耻且格。”[29]又如季康子问政于孔子曰：“如杀无道，以就有道，何如？”孔子对曰：“子为政，焉用杀？子欲善，而民善矣。[30]颜渊第十二这都说明，孔子注重教化，反对过分的刑杀。

与此相反的是法家，以人性恶的观点出发，认为人违反规则是必然的行为，遵纪守法只是因为惧怕惩罚。因此主张重刑主义，以刑去刑，结果是“民不畏死，奈何以死惧之”，实践法家主张的秦朝二世而亡。自此以后，法家的重刑主义就臭不可闻了。

## 四、 结语

在欧洲，伟大的罗马被蛮族的入侵毁灭了，希腊、罗马的文明为中世纪的黑

暗所中断，直到文艺复兴才被重新发现。在中国，虽然历经多次北方游牧民族的入侵，但中国的文明没有中断过。所以人们通常以为以孔子为代表的儒家思想，一直以来就是这样，从未改变过。但实际上，产生在分权时代的孔子思想并不完全符合集权时代统治者的要求，在孔子的思想成为官方正统的同时，它也必然收敛起它的锋芒。经历了漫长的集权时代，孔子的思想蒙上了厚厚的灰尘，掩去了它的光辉。以至于当我们迎来一个新时代的时候，我们以为我们的文化一无是处。但是，一种思想能经得起岁月如此之久的考验，已足以说明它的价值。

我们研究孔子的法律思想，不是为了给博物馆里的文物估价，而是为了对我们今天构建法治国家提供借鉴。孔子的天道观念提醒我们，要尊重客观事实，要尊重自然形成的道德，道德是客观的，它不可以被随心所欲地塑造；孔子的人本主义告诉我们，要尊重人性，而不是扭曲人性，哪怕是出于“善意”的扭曲，也注定是要失败的；孔子的实效主义告诫我们，要注重法的实际作用，而不要只追求口号的动听。孔子还告诉我们，平等是做不到的，但是可以通过强者多负义务来做到公平；民主虽然打动人心，但只是工具，而不是终极价值；法治是自然法的统治，法是靠人来实施的，忽视人的因素，到达不了法治的彼岸；我们确实应当注重权利的保护，然而手段却是规定义务；法治是靠良法实现的，而不是靠惩罚。也许仅靠孔子的法律思想来构建一个法治国家是不够的，但是对于一种影响这个国家两千多年的思想，不管是从正面的意义上，还是从反面的意义上，它无疑都是非常重要的。

注释：

[1]转引自樊树志，《国史概要》，复旦大学出版社，2000年3月第二版，页53。

[2]《论语》，季氏第十六。

[3]《论语》，阳货第十七

[4]《论语》，述而第七。

[5]《史记》，孔子世家。

[6]《论语》，泰伯第八。

[7]《论语》，公冶长第五。

[8]《论语》，颜渊第十二

[9]《论语》，子路第十三。

[10]《论语》，学而第一。

[11]《论语》，选进第十一。

[12]《论语》，雍也第六。

[13]《论语》，泰伯第八。

[14]《独立宣言》，1776年7月4日大陆会议（美国）。原文为：“我们认为下面这些真理是不言而喻的：人人生而平等，造物者赋予他们若干不可剥夺的权利，其中包括生命权、自由权和追求幸福的权利。”

[15] [16]《论语》，颜渊第十二。

[17]《论语》，八佾第三。

[18]《论语》，尧曰第二十。

[19]《孟子》，离娄下。

[20] 参见樊树志，《国史概要》，复旦大学出版社，2000年3月第二版，页353-357。

[21]张宏生、谷春德主编，《西方法律思想史》，北京大学出版社，1990年9月第一版，页17。

[22]《礼记》，礼运。

[23]《论语》，颜渊第十二。

[24]孙文，《国民政府建设大纲》。

[25]《新华日报》1939年2月25日社论：“他们(国民党)以为中国实现民主政治，不是今天的事，而是若干年以后的事，他们希望中国人民知识与教育程度提高到欧美资产阶级民主国家那样，再来实现民主政治...正是在民主制度之下更容易教育和训练民众。”

[26]《论语》，为政第二。

[27]《孟子》，离娄上。

[28]《荀子》，王制。

[29]《论语》，为政第二

[30]《论语》，颜渊第十二。