



# 魏晋礼法合治与伦理共同体的形成\*

曹胜高

**摘要:**礼法合治作为国家治理的基本策略,在早期中国经过学理阐释和司法实践,成为建构公共秩序的基本手段。礼借助道德认同形成行为自觉,法依靠外在强制确立行为规范,两汉已经将贯穿于经典中的伦理认同作为司法实践的内在要求。魏晋建构伦理秩序时,借助礼制稳固了早期中国形成的伦理认同,将之作为衡量社会秩序的基准。魏律与泰始律已经体现出礼法共同维护伦理秩序走向,如以礼法合治的方式维持孝道,将之从伦理观念强化为公共秩序。唐代以引经疏律的方式确认了礼法合治的实践,将经书所维护的道德伦理作为法律制定与司法实践的内在要求,以社会教化强化伦理认同,以司法实践维护伦理秩序,促成了中华民族伦理共同体的形成。

**关键词:**春秋决狱;以法明礼;引经疏律;礼法合治

**中图分类号:**K232;K235

**文献标识码:**A

**文章编号:**2095-5669(2023)01-0064-07

公共秩序的建构,既有赖于外部的强制要求,更取决于社会群体的秩序认同。早期中国常以家国一体的观念推动公共秩序的建构。家庭秩序的基石是伦理,社会秩序的基石是道德,早期中国以伦理道德同构的方式推己及人,立足家庭伦理推演公共秩序。其核心是伦理认同与道德共识所强化的礼制,依托于人的自觉来实现;其外围是维护伦理要求和道德秩序的法,依托于强制力量来约束人的行为。礼与法作为国家治理的手段,共同维护着早期中国所形成的伦理认同,两者相辅相成确立的公共秩序在两周的司法实践中得到了持续的学理阐释,又借助于汉儒的阐释不断优化司法实践的方式。特别是两汉引经决狱、魏晋以礼明法,持续推动着礼与法对伦理秩序的强化、对道德认同的确认,在律法制定和司法实践中探索礼法合治的可行性。早期经典所强化的道德伦理日渐成为建构公共秩序的原则,成为律法制定的依据和

司法实践的学理,使得礼与法成为维护伦理秩序的手段。礼体现着社会文明的高度,法维护着公共秩序的底线,两者相辅相成共同促使古代中国形成了伦理共同体。

## 一、礼法合治的观念演生

早期中国的国家治理观念,无论是儒家、法家还是其他学派,皆主张以刑德、赏罚为二柄。其间的差别,在于孰先孰后、孰轻孰重。孔子曾论及德刑之治的优劣:“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。”<sup>[1]15</sup>主张刑罚可以维持社会行为的底线,道德用以倡导理想的社会风尚。理想没有顶点,底线却有尺度,司法容易做到令行禁止,道德引导却没有止境。儒家由此主张道德优先,引导百姓向善,以避免百姓不教而诛地受到惩罚。

但在执政实践中,孔子也不得不动用刑罚

收稿日期:2022-11-22

\*基金项目:国家社会科学基金后期资助重点项目“土地祭祀与早期中国乐歌的生成”(20FZWA010)。

作者简介:曹胜高,男,广东外语外贸大学中文学院教授(广东广州 510420),主要从事中国文学与文化研究。

来维持社会秩序。他在诛杀少正卯后言：“人有恶者五，而盗窃不与焉：一曰心达而险，二曰行辟而坚，三曰言伪而辩，四曰记丑而博，五曰顺非而泽。此五者有一于人，则不得免于君子之诛，而少正卯兼有之。……是以汤诛尹谐，文王诛潘止，周公诛管叔，太公诛华仕，管仲诛付里乙，子产诛邓析、史付，此七子者，皆异世同心，不可不诛也。”<sup>[2]</sup>赞同商汤、文王、周公、太公、管仲、子产等诛杀七人而安天下的举措。可见孔子所言的先德后刑，只是治理国家的理想状态，而不是唯一的措施。

儒家所强调的教化和法家所重视的刑罚，分别居于德、刑两端<sup>[3]</sup>。在国家治理实践中，能够体现道德要求并付诸行为的礼，恰恰可以通过外部的约束来引导内心的道德自觉，或者通过内心的道德自觉而形成得体的行为，将作为内在体验的道德付诸外在规范的礼义，为社会运行提供良好的秩序。孔子所言的“克己复礼”，正是试图克制人内心的私欲来体认道德，由道德外发而遵守约定俗成的礼制，挽救春秋后期社会秩序的失范。战国晚期的荀子，已经认识到法的不可或缺，但他仍站在儒家的立场，不遗余力地强调礼的重要性。

礼是道德的外化，是将道德共识落实到个人行为上，并以此作为公共秩序的准则，故其所约定的是社会“应该去做”的，将之作为为人处世、待人接物的标准。法规定的“不应该去做”的预设行为，其维持的是社会底线，以此防范社会秩序的失范。孔子至荀子所着力倡导的礼，是基于道德自觉而形成的社会行为，是对理想的社会秩序的期待，其有益于治世而无助于乱世。商鞅、韩非子、李斯所推重并实践的法，是对社会秩序底线的维护，其有助于乱世而无益于治世。在人人能遵纪守法的时代，如何建构一个凝聚社会共识和道德认同的社会秩序，法家学说体系并没有给出更高的学理阐释。儒家则一直孜孜以求地在阐释其学理并探寻其实现方式。

在儒家的阐释中，作为由道德自觉而形成的行为方式，礼承担着凝聚道德共识、体现伦理要求、进行社会褒贬的全部功能。《左传·隐公十一年》中言：“礼，经国家，定社稷，序民人，利后嗣者也。”礼所体现的秩序，既有规范的成分，更要求个人的自觉，其通过道德认同和舆论褒贬

来评判人的德性和行为，以此维持社会秩序和道德共识。《礼记·曲礼上》又言：“夫礼者，所以定亲疏，决嫌疑，别同异，明是非也。”礼作为道德共识的体现，可以衡量社会运行的是非、明确社会运行的原则，并对人的行为方式进行评判。因此，在大传统中，礼本身便是道德共识、社会规范和行为准则的统一。

战国社会秩序的紊乱，使得原本基于道德体认、自我约束和舆论评鹭的礼，缺少了对社会行为的强制管理，于是出现了更趋严格的成文法，对不遵守社会秩序的行为进行惩罚。李悝、慎到、商鞅以及李斯所制定的律令，正是通过规定社会底线的方式来强力维持社会秩序，由此所形成的律令，成为秦汉国家维持社会秩序的基准。东汉王充认为：“古礼三百，威仪三千，刑亦正刑三百，科条三千，出于礼，入于刑，礼之所去，刑之所取，故其多少同一数也。”<sup>[4]</sup>在他看来，古礼三百是礼，其所体现的只不过是道德原则，人人可以根据道德原则来形成恰当的行为。威仪三千则为刑，是分门别类地列举了违背社会规则所应承担的后果。王充意识到了礼与法的区别，在于礼义规定的是道德原则，按照道德原则可以举一反三地形成行为自觉。威仪所规定的是不得逾越的行为规范，触碰某一行为规范便受到相应的惩处。礼依赖于自觉来实现，刑依靠于强制来执行。这样一来，律令只会越来越详细，才能制止不断滋生的违法行为。秦律之所以以严苛酷烈著称，在于其律令繁苛琐碎，需用庞大的司法体系来维持，才能做到执法必严，违法必究。

自刘邦与秦地百姓“约法三章”之后，西汉开始了缓减秦之苛法的司法改革。其改革的基本理路，是以儒家学理对秦法进行修订。《后汉书·应劭传》言：“故胶西相董仲舒老病致仕，朝廷每有政议，数遣廷尉张汤亲至陋巷，问其得失。于是作《春秋决狱》二百三十二事，动以经对，言之详矣。”依照经义解释律令，用以指导司法实践。从《盐铁论》所载的御史、大夫们与贤良、文人的对谈来看，汉武帝、汉昭帝时期的朝廷官员依然遵循着传统严苛的司法习惯和行政认知，而贤良、文人则按照儒家经典精神来试图改良社会风气、改革行政制度。汉武帝让最高司法长官向董仲舒咨询重大案件，是期望能够以儒家学理对重大司法判决或者决策提供理论指

导。由此而形成的春秋决狱,实际是用历史经验、礼义精神对秦律进行弥补后,对汉律的修订。

西汉时期的春秋决狱,既是借鉴历史经验进行司法解释,又是借鉴礼义精神改良司法实践。之所以如此,在于秦律的制定,并非依经立义,而是商鞅建构了国家绝对控制社会的司法体系,其能够凝聚国力统一天下,也足以让秦帝国在十五年后轰然瓦解。汉承秦制,沿用秦律管理社会,但却在“过秦”的思潮中意识到秦制的弊端,汉武帝时期充分意识到秦汉律令与历史经验、道德观念存在严重抵牾之处,便援儒术以缘饰法令,试图让司法实践能够使百姓口服心服,而不全依赖于强制执行。随着司法实践的推进和经学传承的深入,朝廷君臣皆有意要借助经义来弥补法律的不足。董仲舒、倪宽、张汤等人不断借用《春秋》来解释司法实践,借用经义来改良、补充、缓解秦朝法治所带来的严苛。

董仲舒曾判定过一个疑难案子:甲无子,从道旁拾弃儿乙作为儿子。乙长大后犯杀人罪,把情况告诉了甲,甲即将乙隐藏起来,对甲犯什么罪,应处什么刑,当时众说不一。董仲舒便借助孔子所谓的“父为子隐,子为父隐。直在其中矣”的原则<sup>[1]177</sup>,认为乙虽非甲亲生,但为甲抚养,其身份等同亲子,谁也不能改变这一事实。按照“春秋之义,父为子隐”的传统,甲可以藏匿乙而不应当坐罪。董仲舒采用经义对司法进行解释,实则借助亲亲之情的伦理认同来调整司法实践,从而使得司法能够契合于伦理要求。

汉宣帝注重将此前的判例转化为法令的做法,修正司法解释,使法律规定更合乎社会共识。他说:“父子之亲,夫妇之道,天性也。虽有患祸,犹蒙死而存之。诚爱结于心,仁厚之至也,岂能违之哉!自今子首匿父母,妻匿夫,孙匿大父母,皆勿坐。其父母匿子,夫匿妻,大父母匿孙,罪殊死,皆上请廷尉以闻。”<sup>[5]251</sup>其充分肯定了父子之间相互为对方隐藏罪过,是出于亲情,也是出于人性的关爱,由此免除了“子首匿父母,妻匿夫,孙匿大父母”的包庇罪,合乎社会的伦理期待。

从汉武帝时的春秋决狱开始,到汉宣帝时引经义调整司法制度,西汉不断尝试着以礼修法。东汉初年,梁统曾上书光武帝:“窃谓高帝以后,至乎孝宣,其所施行,多合经传,宜比方今事,验之往古,聿遵前典。”<sup>[6]1168</sup>概括了西汉以来

行之有效的司法改革经验,在于依照经传的解释来进行司法解释,充分肯定汉宣帝借助经义改进司法实践的做法。如果说经传的精神在于礼乐教化,司法的用意在于刑政处罚,则以经传进行司法解释,实际实现了礼乐刑政的合一。

永元初,陈宠上书汉和帝提出司法改革,意在使汉律“与礼相应,以易万人视听,以致刑措之美,传之无穷”<sup>[6]1554</sup>,主张按照经义的标准进行系统的司法改革,保证所有的律令能够合乎礼义。永元六年(94年),陈宠开始校定律令,他执行的原则是:

礼之所去,刑之所取。失礼则入刑,相为表里者也。……汉兴以来,三百二年,宪令稍增,科条无限。又律有三家,其说各异。宜令三公、廷尉平定律令,应经合义者,可使大辟二百,而耐罪赎罪二千八百,并为三千,悉删除其余令,与礼相应。<sup>[6]1554</sup>

陈宠主张礼与刑要各司其职,礼用以维持道德共识,刑维持礼的要求。礼所反对的行为,应纳入律令进行惩处。刑罚所要维持的社会秩序和个人行为,要与礼所提倡的道德共识和价值导向一致。他以经义为标准,对汉法进行了修订取舍,将律令中不合经义的刑罚悉数删除,让司法实践与礼义要求相一致。陈宠的儿子陈忠担任尚书时,“略依宠意,奏上三十三条,为《决事比》,以省请谳之弊。又上除蚕室刑,解贼吏三世禁锢,狂易杀人得减重论,母子兄弟相代死听赦所代者,事皆施行。虽时有蠲革,而旧律繁芜,未经纂集”<sup>[7]920</sup>。陈忠依照经义,建议去除宫刑,去除对贪赃枉法的官员家属的株连,并主张精神病患者杀了人要减刑等,这些司法原则得到允准,并得以实行。

应劭继续以经义删定汉律令,先后整理了《律本章句》《尚书旧事》《廷尉板令》《决事比例》《司徒都目》《五曹诏书》和《春秋决狱》等。他将两汉以《春秋》来决狱的司法实践进行总结,删除律令中的重复内容,初步整理出按照经义解释司法的案例,试图把春秋决狱的成果转化为法律的条文。其在建安元年(196年)作《汉仪》献上,体现了两汉以经义修订律令的最后努力。

曹操任丞相时,尚书令荀彧曾博访百官,试图重新修改法律。孔融反对说:“汉开改恶之路,凡为此也。故明德之君,远度深惟,弃短就

长,不苟革其政者也。”<sup>[7]922</sup>认为汉朝在不断修订法律,并未取得良好效果,虽然法律存在诸多问题,但沿用了四百年,骤然改变会使百姓难以接受,主张不做大的修改。从两汉社会发展来看,儒学经过数百年的推广,其中所体现的道德认同、价值判断和社会要求,已经与汉律存在诸多不一致的地方。单纯依靠经义来删定汉律,会存在法律的盲区;信守汉律进行实践,会不断出现情、理与法的冲突。曹操意识到汉律必须修改,让陈群尝试修改律令:“故令依律论者听得科半,使从半减也。”<sup>[7]922</sup>继续依经义削减律令,采取对半减刑的方式削弱汉律的严酷性。

曹魏立国后,响应东汉以来学者呼吁的司法改革,借用经义,对司法条文进行系统修订:“凡断罪所当由用者,合二万六千二百七十二条,七百七十三万二千二百余言,言数益繁,览者益难。天子于是下诏,但用郑氏章句,不得杂用余家。”<sup>[7]923</sup>用郑玄经传的解释作为标准,完成了魏律的制定。其原则是:“改汉旧律不行于魏者皆除之,更依古义制为五刑。其死刑有三,髡刑有四,完刑、作刑各三,赎刑十一,罚金六,杂抵罪七,凡三十七名,以为律首。”<sup>[7]925</sup>删除了汉律中不再符合曹魏社会形态的诸多条文,按照经义确定刑罚,从而完成了“依经制律”的尝试。这一尝试,彻底打破了秦律的框架,按照经义所倡导的道德认同和社会认知来制律,构建了合乎社会共同秩序期待的新律令,使得法律合乎礼乐教化的导向,服从于道德伦理的原则。

## 二、魏晋律令对伦理认同的强化

礼维持的是道德伦理,法维持的是社会秩序。以道德伦理为基础,才能形成情、理、法相适应的社会秩序。《管子·法禁》曾言:“藏于官则为法,施于国则成俗。”<sup>[8]</sup>官府依照法律治理国家,百姓在长期的生活中形成习俗,法律要适应百姓的生活习惯。在此基础上约定成俗,通过司法制度促成社会形成良好秩序。魏晋将两汉以经义进行的司法解释作为制定律令的经验,重新制定律令。其初衷,是让律令合乎经义,让刑政合乎礼乐教化,让司法实践合乎道德伦理的要求。

《魏律·序略》言及制定的原则,正是为了维护社会秩序,形成良好的社会风尚。

贼斗杀人,以劾而亡,许依古义,听子弟得追杀之。会赦及过误相杀,不得报仇,所以止杀害也。正杀继母,与亲母同,防继假之隙也。除异子之科,使父子无异财也。欧兄姊加至五岁刑,以明教化也。囚徒诬告人反,罪及亲属,异于善人,所以累之使省刑息诬也。改投书弃市之科,所以轻刑也。正篡囚弃市之罪,断凶强为义之踪也。二岁刑以上,除以家人乞鞠之制,省所烦狱也。改诸郡不得自择伏日,所以齐风俗也。<sup>[7]925</sup>

以上一是强调了遇到疑难案件,必须按照经义进行判定。二是确定魏律制定原则,是为了维护家庭伦理,如严惩兄弟斗殴,意在宣明教化;对诬告者要株连亲属,意在维护社会风气;执法标准要统一,目的是整齐风俗。其中公开阐明司法实践的目的,是对社会伦理秩序的强力维持。

魏律尽可能地维持社会共识,如“正杀继母,与亲母同,防继假之隙也”<sup>[7]925</sup>的认知,认为儿子杀害了继母,与杀害亲母同罪,以消除继母和继子之间的嫌隙。《晋书·刑法志》言:“(魏律)贼斗杀人,以劾而亡,许依古义,听子弟得追杀之。”杀害别人的父母而亡命天涯,魏律则引经义之说,允许被害人的子弟报仇。同时也防止因提倡德教而毁弃刑罚,便规定“会赦及过误相杀,不得报仇,所以止杀害也”<sup>[7]925</sup>。这些法律条文的制定,目的在于宣明教化,凝聚社会共识。魏律以儒家的经义作为立法的依据,初步实现了司法实践要服务于道德共识,道德共识要维持家庭伦理的原则。

司马昭为晋王时,令贾充与郑冲、荀颢、荀勖、羊祜、王业、杜友、杜预、裴楷、周雄、郭頔、成公绥、柳轨、荣邵等人修订律令,以“峻礼教之防,准五服以制罪也”<sup>[7]927</sup>,按照礼教原则修订律令,对社会生活中的诸多争执进行规定,如“轻过误老少女人当罚金杖罚者,皆令半之。重奸伯叔母之令,弃市。淫寡女,三岁刑。崇嫁娶之要,一以下娉为正,不理私约”<sup>[7]927</sup>等,借助律令调整社会伦理秩序,引导百姓遵从良好风尚。

西晋立国后,晋武帝亲自临讲,裴楷执读后,于泰始四年(268年)颁行这部按照“峻礼教之防”修订而成的新律令。明法掾张裴注律后上表,概括了晋律的制定原则。一是融合礼乐、刑政

于一体：“王政布于上，诸侯奉于下，礼乐抚于中，故有三才之义焉，其相须而成，若一体焉。”<sup>[7]927</sup>综合政治、行政、教化等多种力量，形成社会综合治理。二是确定了礼法合治的原则：“礼乐崇于上，故降其刑；刑法闲于下，故全其法。是故尊卑叙，仁义明，九族亲，王道平也。”<sup>[7]929</sup>礼乐作为道德的要求，成为刑法制定的依据；刑法作为维系伦理的手段，两者相辅相成，意在形成尊卑有序、道德至上、伦理规范、秩序井然的社会。

泰始律明确了“礼法合治”的原则，要求司法实践需实现理、情的统一：“夫刑者，司理之官；理者，求情之机；情者，心神之使。心感则情动于中，而形于言，畅于四支，发于事业。……论罪者务本其心，审其情，精其事，近取诸身，远取诸物，然后乃可以正刑。”<sup>[7]930</sup>强调司法审判要合情合理，既要兼顾律令的规定，更要令当事人做到口服心服，这就明确了司法只是作为维持社会秩序的手段，而不是以刑罚处置为目的，为两晋司法实践提供了指导原则。

晋律规定：“母告子不孝欲杀者许之。”“违犯教令，敬恭有亏，父母欲杀，皆许之。”<sup>[7]927</sup>赋予父母处置逆子的权力，以此维护道德伦理。《晋书》记载了许多因不孝父老被惩处的案例，表明两晋司法在最大可能地维持社会伦理<sup>[9]</sup>。为了实现司法实践与道德伦理的契合，两晋对丧服制度进行了详细的考察，以此确定宗族成员之间的关系，通过“明服制”来准确判断犯罪嫌疑人与被害人的亲缘关系<sup>①</sup>。作为司法实践的刑律条文与作为礼制规定的五服亲制并重，按照礼法合治的原则，通过服制来判明当事人的远近亲疏关系，作为诉讼的第一道程序。依据五服制所体现的亲疏关系，进行双向加减，卑犯尊则加重，尊犯卑则减轻，体现了礼制与法制的相辅相成。

下文以荆州太守殷仲堪审理黄钦生一案为例，来观察西晋司法实践对社会伦理的维持。

桂阳人黄钦生父没已久，诈服衰麻，言迎父丧。府曹先依律诈取父母卒弃市，仲堪乃曰：“律诈取父母宁依驱詈法弃市。原此之旨，当以二亲生存而横言死没，情事悖逆，忍所不当，故同之驱詈之科，正以大辟之刑。今钦生父实终没，墓在旧邦，积年久远，方诈服迎丧，以此为大妄耳。比之于父存言亡，相殊远矣。”遂活之。又以异姓相养，礼

律所不许，子孙继亲族无后者，唯令主其蒸尝，不听别籍以避役也。佐史咸服之。<sup>[7]2194</sup>

按照西晋传统，父母去世后要归宁服丧，但有人以此逃避职守，于是晋律规定诈称父母去世服丧者以弃市论处。黄钦生父亲去世日久，以迎父丧的名义试图服丧。殷仲堪认为晋律规定的是父母存而诈，父亲去世之后再行服丧，非诈取宁而是诈服迎丧，不必判处死刑。又在司法实践中，允许无后者过继亲戚子孙，只要能按规定祭祀，不另立门户避免徭役者，就不算违法。这些做法实际是将礼义用于司法解释，兼顾了人情与法理的统一。

西晋制定的泰始律，一方面按照礼义的阐释来制定新礼，以维持道德认同和伦理要求；另一方面则更多采用引经注律，借用经义来解释律令，形成更符合道德伦理、社会共识的司法解释，使得法律能够更好地维持社会伦理。陈寅恪曾言：“司马氏以东汉末年之儒学大族创建晋室，统制中国，其所制定之刑律尤为儒家化。”<sup>[10]</sup>肯定魏晋时期用儒家的观念来进行司法改革，儒家学说依赖于经传的传承，实则借用经义及其阐释推动了法律的变革，使之能够维持伦理认同。

### 三、礼法合治的伦理意义

汉朝在国家治理时曾经尝试实行礼法合治，如汉武帝外儒内法的尝试、汉宣帝言汉家制度是“霸王道杂之”<sup>[5]277</sup>，便是将儒家的礼制与法家的法制融合起来，但儒与法仍是两手策略。魏晋形成的礼法合治，弥补并纠正了秦法中“有国而无家”的弊端，把家庭伦理、社会伦理作为律令制定的依据和司法实践的标准，确定了司法维持道德伦理和社会秩序的核心作用。这就使得司法能够实现家国同构，借助家庭伦理来推动社会伦理的形成，借助家庭秩序的完善来促成社会秩序的良好运转，促进了礼义和法理的统一。

以经义订律令，是在司法层面的礼法合治。北魏继承了依经定律的实践，要求律令能够合乎经义。北魏太平真君六年（445年），太武帝“诏诸有疑狱皆付中书，以经义量决”<sup>[11]98</sup>，按照经义对重大司法案件进行审理。北魏原有司法体系较为简单，为强化国家治理，太武帝征集

儒生建立中枢机构,由他们统一按照经义来判决疑案:“以有司断法不平,诏诸疑狱皆付中书,依古经义论决之。”<sup>[11]2875</sup>《魏书·高允传》言:“真君中以狱讼留滞,始令中书以经义断诸疑事。允据律评刑,三十余载,内外称平。”高允借用经义决定判案的原则,三十多年来得到了北魏鲜卑人、汉人以及其他民族的高度认同,就在于经义是基于早期中国历史经验所形成的社会共识,其中贯穿着社会基本的道德认同和伦理要求,按照道德尺度和伦理原则对社会纠纷和司法案件进行定性,再依据律令量刑,便能快捷简单地维持社会秩序。

用礼义来重新制定法律,将经义作为律令制定的依据,借助法律来维系道德认同和伦理共识,促成了唐代“德礼为政教之本,刑法为政教之用”<sup>[12]3</sup>的礼法合治实践。唐永徽三年(652年)编订的《唐律疏议》,便是对律令中的立法观念、律令意义按照经义进行系统解释,形成了礼法合治的司法解释框架,构成了依靠法律来维持社会的道德共识和伦理认同的司法体系。

唐律规定:“诸同居,若大功以上亲及外祖父母、外孙,若孙之妇、夫之兄弟及兄弟妻,有罪相为隐;部曲、奴婢为主隐:皆勿论。”<sup>[12]130</sup>认同手下隐瞒主人过失,亲人之间相互隐瞒彼此过失,将之视为家庭伦理,国家司法不予以干预。亲亲相隐的司法原则,维持了家庭伦理中重视的亲情。孩子有了过失或者罪行,要受到社会惩处。若在此过程中,家庭亲人皆不去保全而相互揭发,会损害彼此的亲情关系。孩子服刑之后还要回归家庭,如果因为司法实践而损害了亲情,服刑者便彻底对家庭亲情失望,很难在服刑之后回归正常生活。但若人人皆相隐,又容易导致司法难以执行,因此唐律在维持亲亲相隐的原则时,划定了亲亲相隐的适用范围:“其小功以下相隐,减凡人三等。若犯谋叛以上者,不用此律。”<sup>[12]130-131</sup>认定三代之内的亲情可以相隐,又规定重大罚罪行为则不能相隐,使得法律既能维持国家秩序,又能合理地兼顾人情。在维护家庭伦理的同时,又能兼顾社会秩序的运行,在人情和法理间寻求到了动态平衡。

司法兼顾人情礼义,是礼法合治在量刑方面的实践。曹魏制定《新律》,将《周礼》中的“八辟”改为“八议”,作为法条,编入正文。“八议”为议亲、议故、议贤、议能、议功、议贵、议勤、议宾,

就是结合当事人的具体情况,在司法实践中对其定性、定量,以最大可能兼顾法、理与情的统一。“八议”的规定,为司法实践增加了更多的考量依据,根据犯人之前的身份、能力、功绩和地位,酌情减轻处罚或者免除处罚。

如果说律令是立法、司法的基准,“八议”则是因人而异的具体考量,更多体现了礼的精神。

司法以律令作为硬性条件,以“八议”作为弹性空间,使得司法既能维持律的严肃,又能顾及特殊,使得无情之法能够兼顾社会的伦理关系,成为古代中国礼法合治的模式。自魏晋采用之后,宋、齐、梁、陈、北魏、北齐、北周及隋皆载于律,应用于司法实践。《唐律疏议》解释说:

犯法则在八议,轻重不在刑书也。其应议之人,或分液天潢,或宿侍旒宸,或多才多艺,或立事立功,简在帝心,勋书王府。若犯死罪,议定奏裁,皆须取决宸衷,曹司不敢与夺。此谓重亲贤,敦故旧,尊宾贵,尚功能也。以此八议之人犯死罪,皆先奏请,议其所犯,故曰“八议”。<sup>[12]17</sup>

认为要在严格的律令之外,增加弹性空间,作为从轻处罚的依据。《唐六典》更是确认“八议”的目的,在于“以广亲亲,以明贤贤,以笃宾旧,以劝勤勤”<sup>[13]</sup>,最大程度地兼顾社会伦理的要求。

古代中国所推崇的礼,其功能有二:一在于异贵贱,二在于别尊卑。魏晋所形成的“八议”,有助于维持等级制度和家族伦理。等级制度以确立社会等级结构为基础,意在严别君臣,优崇官贵,异罚良贱。家族伦理维持了中古时期家族的宗法结构,稳定亲属一体,五服制罪,尊长优越的秩序<sup>[14]</sup>。单从司法实践来看,量刑有了弹性空间,很容易造成司法不公。但从凝聚伦理共识的角度来看,司法的目的在于维持教化、维持风俗、维持伦理,必须有与之相应的道德伦理机制来引导社会风尚,兼顾人情与司法的统一。礼制负责调节道德伦理秩序,法制代表性正义。行之有效的法律,是在尊重伦理、维护道德、理解人情的基础上,建构尽可能合理的社会秩序。司法实践要实现这一目标任重道远,其只有随着社会秩序的调整和社会结构的变化而不断完善、修订、改善、阐释相应的律令,实现司法与世道人心的统一。这样来看,魏晋南北朝隋唐时期不断强化的礼法合治,无疑合乎社会文明的发展走向,体现出其历史合理性。

唐朝政治开明的根本原因,就是其能够按照经义所倡导的共同理想和道德伦理,借助司法和礼制来形成稳定而通畅的社会秩序。以经义和礼义作为内在要求,以律令和司法作为辅助手段,使得社会基础秩序的建构,既有了外在的行为约束,也有了内在的价值导向。其价值导向和理想意义依靠礼来实现,引导着社会各阶层向着更完善的道德伦理发展;其外在约束和社会秩序能够最大程度地调解、支配司法行为、行政行为和民事行为,在共同的道德伦理要求中维持着社会的底线。

因此,魏晋通过礼法合治实现了经义和律令的融合,完成了家庭伦理与社会伦理融通,并通过司法改革,完成了律令体系对伦理秩序的维持,使得中华民族形成了一个伦理共同体。其中,不同阶层、不同民族,维持着共同的伦理认同,守护着共同的行为准则,坚守着共同的伦理秩序。这就使得其在国家分裂时,仍能保持基本生活方式不变。这样,基于共同的伦理认同,中华民族就有足够的能力和弹性,去同化不同的生活习俗,去包容不同的观念认知,促使中华民族初步形成了伦理共同体。

#### 注释

①元代龚瑞礼《五服图解》言:“欲正刑名,先明服纪。”

服纪正,则刑罚正;服纪不正,则刑罚不中矣。”见李修身主编:《全元文》卷一四四三《龚端礼·五服图解序》,凤凰出版社1998年版,第46页。

#### 参考文献

- [1]《十三经注疏》整理委员会.十三经注疏:论语注疏[M].北京:北京大学出版社,1999.
- [2]王先谦.荀子集解[M].沈啸寰,王星贤,点校.北京:中华书局,1988:521.
- [3]曹胜高.阴阳刑德与秦汉秩序认知的形成[J].古代文明,2017(2):75-83+127.
- [4]黄晖.论衡校释[M].北京:中华书局,1990:566.
- [5]班固.汉书[M].北京:中华书局,1962.
- [6]范晔.后汉书[M].北京:中华书局,1965.
- [7]房玄龄.晋书[M].北京:中华书局,1974.
- [8]黎翔凤.管子校注[M].梁运华,整理.北京:中华书局,2004:273.
- [9]程树德.九朝律考[M].北京:中华书局,2006:259.
- [10]陈寅恪.隋唐制度渊源论稿·唐代政治史述论稿[M]//陈寅恪集.北京:生活·读书·新知三联书店,2001:111.
- [11]魏收.魏书[M].北京:中华书局,1974.
- [12]长孙无忌,等.唐律疏议[M].刘俊文,点校.北京:中华书局,1983.
- [13]李林甫,等.唐六典[M].陈仲夫,点校.北京:中华书局,1992:186.
- [14]刘俊文.唐律与礼的关系试析[J].北京大学学报,1983(5):10-21.

## The Combination of Etiquette and Law and the Formation of Ethics Community in the Wei and Jin Dynasty

Cao Shenggao

**Abstract:** As the basic strategy of national governance, the combination of etiquette and law became the basic means of constructing public order in early China after theoretical interpretation and judicial practice. Etiquette forms behavioral consciousness by virtue of moral identification, and law establishes behavioral norms by virtue of external compulsion. The Han Dynasties have taken ethical identification, which runs through the classics, as the internal requirement of judicial practice. When constructing the ethical order in Wei and Jin Dynasties, the ethical identification formed in early China was strengthened with the help of the ritual system, which was used as the benchmark to measure the social order. Wei Law and Taishi Law have reflected the trend of maintaining the ethical order together, such as maintaining filial piety in the way of combining the rules of etiquette and law, strengthening it from an ethical concept to a public order. The Tang Dynasty confirmed the practice of combining etiquette and law in the way of quoting scripture and expunging law, took the moral ethics maintained by scripture as the internal requirements of law formulation and judicial practice, strengthened the ethical identification with social education, and maintained the ethical order with judicial practice, thus contributing to the formation of the ethical community of the Chinese nation.

**Key words:** Legal judgments by reference to classics; enunciate rites by law; quoting scripture to annotate laws; the combination of etiquette and law

[责任编辑/云 扬]