

《申鉴》中的法律思想述评

蔚智前

荀悦(148—209)东汉末期著名史学家,思想家。所著《申鉴》五卷,“其所论辩,通见政体”^①,大多是针对封建社会政治统治的重大问题而发,集中表达了他的政治法律主张。本文试就《申鉴》一书,对荀悦的政治法律思想做一初步评述。

一、“非君臣不成治”

荀悦是主张君主专制的。他认为治理国家不是君主个人的事,而是整个统治集团的事。《申鉴·杂言上》写道:“或问致治之要,君乎?曰:两立哉。非天地不生物,非君臣不成治”。虽然,这种“君臣共治”的主张并不是将君主与大臣置于同等地位,但它强调二者之不可分离,相辅相成,互相制约,这就表现出一种比较开明的君主专制思想。从这个基本思想出发,荀悦从君、臣两个方面论述其各自的行为准则。

荀悦认为:作为一个君主,关键在于力戒“专欲”。“人主之患,常立于二难之间。在上而国家不治,难也。治国家,则必勤身苦思,矫情以从道,难也。有难之难,暗主取之。无难之难,明主居之。”^②所谓“有难之难,”指的是“在上而国家不治”,实难也。所谓“无难之难”,指的是“勤身苦思,矫情以从道,”无害也。为此,荀悦规劝君主曰:“抑情绝欲,不如是能成功者鲜矣”。^③“圣王以天下为忧”,才能够“天下以圣王为乐”。^④至于大臣,则要做到“忠”“直”二字。他说:“大臣之患,常立于二罪之间。在职而不尽忠直之道,罪也。尽忠直之道焉,则必矫上拂下,罪也。有罪之罪(谓在职而不尽忠直之道),邪臣由之,无罪之罪(谓尽道而矫上拂下),忠臣置之”。^⑤

荀悦所阐述的为臣之道,特别强调“直”字。他认为“直”才是真正的“忠”。不“直”只能称为“谀”。从本质上看,“忠所以为上也,谀所以自为也。忠臣安于心,谀臣安于身”。^⑥为此,荀悦提出了“进忠”的“三术”和“为臣”的“三罪”。“进忠有三术,一曰防,二曰救,三曰戒。”^⑦所谓“防”,就是防患于未然(“先其未然”),此乃上策;所谓“救”,就是使错误行为不致酿成严重后果(“发而止之”),此乃中策;所谓“戒”,是指事后“行而责之”),此乃下策。“人臣有三罪,一曰导非,二曰阿失,三曰尸宠。”^⑧所谓“导非”,就是用不正确的建议进言君主(“以非导上”);所谓“阿失”,就是对君主的错误听之任之(“从上之非”);所谓“尸宠”是指见到不正确的言行也不反对(“见非不言”)。荀悦认为这样的大臣不可靠。主张“导臣诛,阿臣刑,尸臣黜”。^⑨

荀悦生活的东汉末年,已是君道秕僻,朝纲日陵,政移曹氏。他当时著述的对象是傀儡皇帝——汉献帝。因此,在他关于君臣关系的论述中,充满了宽慰汉献帝和自我标榜的成份。

① 《后汉书·荀悦传》。

②③⑥⑦⑧⑨ 《申鉴·杂言上》。

④ 《申鉴·政体》

但这并不妨碍其政治主张中的合理因素。他关于“忠”“直”的观点，抓住了专制制度下君臣关系的本质。这在中国古代政治法律思想上是很有特色的。

二、“以道德导民”

荀悦的“以道德导民”思想，可以归纳为三方面“一曰达道于天下，二曰达惠于民，三曰达德于身”。^①他认为：“自天子达于庶人，好恶哀乐，其修一也。丰约劳使，各有其制。上足以备礼，下足以备乐，夫是谓大道。”^②所谓“达道于天下”，就是要求君主能与天下共忧乐，“下有忧民，则上不尽生，下有饥民，则上不备膳，下有寒民，则上不具服。”所谓“达惠于民”，就是要求君主“以至美之道导民”，这样老百姓才能“以至美之物养君”。此所谓：“君降其惠，民升其功”。所谓“达德于身”，就是要求君主具备良好的品德修养，并能以身作则。“善禁者，先禁其身而后人”。“若乃肆情于身，而绳欲于众，行诈于官，而矜实于民，求己之所有余，夺下之所不足，舍己之所易，责人之所难，怨之本也”。^③

荀悦在论述“以道德导民”的问题时，主要是接受了先秦儒家“以民为本”的思想。他说：“人主承天命以养民者也，民存则社稷存，民亡则社稷亡。故重民者，所以重社稷而承天命也”。^④虽然，这种以民为治国之本的思想，是从君主如何“承天命以养万民”的角度出发的，但它将“民”与“社稷”（国家）并提，将“民”的存亡看成是“社稷”存亡的基础，不但提出了一种比较开明的君主专制理论，而且提倡一种“水可使不滥，不可使无流”的因势利导政策。这在客观上都是有利于社会的稳定和生产的发展的。

三、“政之大经，法教而已矣”

《申鉴·政体》：“故凡政之大经，法教而已矣。教者阳之化也，法者阴之符也。仁也者慈此者也，义也者宜此者也，礼也者履此者也，信也者守此者也，智也者知此者也。是故好恶以章之，喜怒以莅之，哀乐以恤之”。在这里，荀悦提出了“二端”（法教），“五德”（仁义礼智信）“六节”（好恶喜怒哀乐）。在他看来，政治统治的关键在于把握住“法”“教”这二端。其它“五德”“六节”都不过是“二端”的不同表现形式和结果。关于“法”“教”的问题，荀悦还提出如下几个观点。

1、荀悦认为：“德刑并用，常典也”。谁先谁后，因时而定。针对当时军阀混战，朝纲日陵的情况，他主张“先屏四恶，乃崇五政”。所谓“四恶”，是他归纳出来的几大社会弊病：“一曰伪，二曰私，三曰放，四曰奢”。“五政”则指“兴农桑，审好恶，宣文教，立武备，明赏罚”。四恶不除，五政不行。^⑤

2、荀悦认为教化与刑罚，是由简到繁，由略到密的。“教初必简，刑始必略”。随着形势的发展更趋于完备。“教化之隆，莫不兴行，然后责备。刑法之定，莫不避罪，然后求密”。“莫不兴行，则一毫之善可得而劝也，然后教备。莫不避罪，则纤之恶可得而禁也，然后刑密。”^⑥

3、荀悦认为“善治民者治其性”。他打比喻说：“冶金而流，去火则刚。激水而升，舍之则降。”但是“不去其火则常流，激而不止则常升”。立法立教也若此。终身设教终身治，

^{①②③⑤} 《申鉴·政体》。

^④ 《申鉴·杂言上》。

^⑥ 《申鉴·时事》。

“凡器可使与颜冉同趋”。终身立法终身不辍，“故跖可使与伯夷同功”。^①

德教与刑罚的问题，是两汉思想家经常谈论的话题。汉儒鉴秦之失，大多主张以德治国，少用刑罚。但面对东汉末期紊乱的政局，思想家们又纷纷主张用强硬手段来拯救社会的危机。荀悦的观点，受了这一时期“救世”思潮的影响，因此显得比较接近于现实，少于幻想。

四、“惟慎庶狱，以昭人情”。

荀悦不但重视刑罚的作用，也反对滥施刑罚。首先，他认为“天地之大德曰生，万物之大极曰死。死者不可以生，刑者不可以复。”故先王之用刑，“官师以威之，棘槐以断之，情讯以宽之，朝市以供之，矜哀以恤之”。可见谨慎之至。^②其次，他认为赏的目的是劝善，罚的目的是止恶。不妄赏并不是因为惜财，而是因为“赏妄行则善不劝”。不妄罚并不因为慎刑，更主要是“罚妄行则恶不惩”。“赏不劝谓之止善，罚不惩谓之纵恶。”如果君主能“不止下为善不纵下为恶，”则国家治矣。^③再次，荀悦提出了不设“虚教”，不设“峻刑”的主张。他从教化与刑罚的可行性角度出发，指出：“设必违之教，不量民力之未能，是招民于恶也，故谓之伤化。设必犯之法，不度民情之不堪，是陷民于罪也，故谓之害民。”^④

从上引文看，荀悦不仅从如何实行德政的角度谈慎刑，还从如何发挥刑罚的有效威力的角度谈慎刑。这是很有特色的。事实上，运用刑罚手段治理国家与慎刑政策本是一个问题的两个方面。不能强调一方面忽略另一方面。历代的统治者也自觉或不自觉地认识到这个问题。但是一遇到具体事件，他们就常常利令智昏，失去了理智上的平衡，导致滥施刑罚的恶果。

五、“生刑而死者，但加肉刑”。

自汉文帝下诏废除肉刑以来，后人对此多有争论。这一方面是囿于传统的刑罚观念；另一方面也是由于这种改革本身不完善，使有些刑罚反而加重了。如斩右趾者入于死刑，笞刑常常“笞未毕而人已死”，“外有轻刑之名，内实杀人”。^⑤荀悦生活的时代，“天下将乱，百姓有土崩之势，刑罚不足以惩恶”，于是议复肉刑的呼声又高涨起来。当时的辽东太守崔寔，大司农郑玄，大鸿胪陈纪等“咸以为宜复肉刑”。尚书令荀彧也是“博访百官，复欲申之”^⑥。对此，荀悦的观点是：“肉刑，古也。或曰，复之乎？曰：古者人民盛焉，今也至寡整众以威，抚寡以宽，道也。复刑非务。必也生刑而相死者，复之可也”。^⑦从这段话中我们可以看到，一方面，荀悦肯定了废除肉刑的必然趋势，指出“复刑非务”。另一方面认为那些生刑变成死刑的刑罚“复之可也”。这种观点在当时的条件下是比较合情合理的。

六、“避仇有科”，“义法并立”。

“复仇”来自原始社会的习惯。当时被视为神圣的义务。人类进入阶级社会之初，传统的亲族观念并没有被打破，复仇的习惯也一直延续下来。与早期阶级社会伦理观念有深刻渊源的先秦儒家思想也是赞同子复父仇的。但到汉时，已有禁止复仇的法令。东汉桓谭曾劝光武帝“申明旧令”，“若已伏官诛，而私相伤杀者，虽一身逃亡，皆徙家属于边；其相伤

①②③④ 《申鉴·政体》。

① 《申鉴·时事》。

⑤ 《汉书·刑法志》。

⑥ 《晋书·刑法志》。

者，加常二等，不得雇山赎罪”。^①如何解决儒家经义与法律规定的矛盾？荀悦从义、法两个方面论述了复仇当纵当禁：“或问复仇，古义也。曰，纵复仇可乎？曰不可。曰：然则如之何？曰有纵有禁，有生有杀，制之以义，断之以法。是谓义法并立。”^②他依据《礼记》《周礼》中关于复仇的记载，主张仿照古之制度“使父仇避诸异州千里，兄弟之仇避诸异县五百里，从父兄弟之仇避诸异县百里。弗避而报者无罪，避而报之杀”。^③荀悦的这种主张，一方面照顾了儒家经义，另一方面又照顾了法律规定。表现出了一种“折衷”的思想倾向。

《申鉴》虽然篇幅很短，但内容却相当丰富。值得我们重视和研究。

国外法制

国际环境法著名案例述评

欧阳鑫

二十世纪中叶以后，环境问题才开始引起人们广泛的注意。在此以前，国家因之而发生的纠纷不多，涉及环境纠纷诉讼的案例也就少。国际环境法并无充分的案例可资研究。本文述评的两个案例，是三十年代以来有关国际环境纠纷的著名案例。它们是：崔尔冶炼厂仲裁案例、兰诺湖案例。这些案例的裁决虽然被认为是适用传统国际法的原则，但随着国际环境保护事业的发展与需要，其中的某些作法与观点也实孕育着国际环境法新原则的胚胎，至少会给这门新学科的发展以启示。本文拟将这两大著名案例作较为详细的评述，以供深入研究此问题的参考。

一、崔尔冶炼厂仲裁案 (Trail Smelter Arbitration Case) (美国诉加拿大, 1938, 1941)

缘由：

美国与加拿大间的纠纷，是由于美加边境加拿大一侧的一家冶炼厂排放过多的二氧化硫给美国境内的庄稼、牧场、林木造成损害直接影响了美国的农牧业利益而引起的。

崔尔冶炼厂位于英国自治领加拿大不列颠哥伦比亚省。这家加拿大私营联合冶炼公司的冶炼厂，从1896年起，开始冶炼锌和锡。为了提高产量，工厂于1925年及1927年，先后增设两根409英尺高烟囱。结果SO₂的排放不仅数量增大，飘移的距离也更远。1919年前纪录每月硫的排放量最高为5,000吨，两根高烟囱增加后，1930年达每月10,000吨，即每天300—350

① 《后汉书·桓谭传》

② 《申鉴·时事》

③ 《申鉴·时事》