

杨红卫 著

东周秦汉社会

转型研究

shehui

zhuanxing qianhu

◆上海古籍出版社◆

本书出版由上海市马克思主义学术著作出版基金资助

杨师群 著

东周秦汉社会

Donzhou
Qinhan

转型研究

shehui

Zhuanxingyanjiu

◆上海古籍出版社◆

图书在版编目(CIP)数据

东周秦汉社会转型研究/杨师群著. —上海:上海古籍出版社,
2003. 4

ISBN 7—5325—3364—6

I. 东... II. 杨... III. ①社会发展—研究—中国—东周时代
②社会发展—研究—中国—秦汉时代
IV. D691

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 009915 号

东周秦汉社会转型研究

杨师群 著

上海古籍出版社出版、发行

(上海瑞金二路 272 号 邮政编码 200020)

(1) 网址: www.guji.com.cn

(2) E-mail: guji@guji.com.cn

新华书店上海发行所发行经销 上海古籍印刷厂印刷

开本 850×1156 1/32 印张 11.5 插页 5 字数 278,000

2003 年 4 月第 1 版 2003 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 7—5325—3364—6

K·456 定价: 32.00 元

如有质量问题,请与承印厂联系。T:64063949

前 言

马克思在 1877 年 11 月《给〈祖国纪事〉杂志编辑部的信》中如此阐述他的历史观：“关于西欧资本主义起源的历史概述彻底变成一般发展道路的历史哲学理论，一切民族，不管他们所处的历史环境如何，都注定要走这条道路”，这样做“会给我过多的荣誉，同时也会给我过多的侮辱”，“因为极为相似的事情，但在不同的历史环境中出现就引起了完全不同的结果”^①。正如马克思所预言的，将人类社会进程统一划分为五种社会生产方式更替的理论，已给马克思带来“过多的荣誉”，而随着社会科学研究的进一步发展，它又将给马克思带来“过多的侮辱”！我们认为，只有实事求是才是马克思主义的真髓，才能在艰苦的科研探索的道路上日益接近真理。

这些年笔者在努力摆脱传统中一些不切实际的理论窠臼的同时，一直在苦苦探讨思索的中心问题是：有如此灿烂辉煌五千年历史的中华民族，何以到近代会如此愚昧落后？中西方社会如有着相同的生产方式更替和行进的历程，怎么到近代会产生如此巨大的差距？尤其是其政治、法律、经济诸社会制度为什么会存在反差如此之大的异质结构？它是由于有着源远流长的文

^① 《马克思恩格斯全集》（下简称《马恩全集》）第 19 卷 130 页，人民出版社 1972 年版。

化类型及其社会发展模式之根本不同,还是如许多专家所说的,我们只是在最近三百年的历史中落后了?应该如何正视我们那无比深厚而又极其沉重的历史文化传统,尤其在法制与经济的领域中,我们应该如何反省过去,怎样面对现实与未来?

经过十余年的苦苦探索,在马克思主义“实事求是”座右铭的陪伴下,我对东周秦汉社会转型问题倾注了大量的心血,并对其中中西方古代社会的有关方面进行了尽心尽力的比较研究,悟出了两者社会是完全不同文化类型的人类文明,走的也是完全不同历史道路的真谛。在上古社会,古希腊罗马造就的是以私有制为其社会政治经济制度根底,并在商品经济运作基础上的以私法为中心的法律文化和自由民社会的一种统治秩序;而中国夏、商、周三代首先形成的是以王有制为其社会政治经济制度的根底,并在自然经济基础上的以礼治为核心的宗法君主制社会统治秩序,而在东周秦汉的社会转型中,又迈向了以国有制经济为主体和以地主制经济为补充的经济制度模式,并完成了以刑法为主干的法律体系与君主专制中央集权制度。这个制度文化在开始阶段就显露出很大的局限与严重的缺陷,正如梁启超早就指出的:“中国积弱之故,盖源于数千年以前。”^①

诚然,各种不同文化类型的人类社会,都会存有各自不同特色的优点和缺陷。本书的宗旨并不在于全面比较和评价中西方上古社会制度与文化的优缺点,也决不否认中华文化有其优秀的方面,而将主要精力放在与西方古代社会相比较的基础上,研讨中国上古社会法制与经济方面的不良结构及其运作转型的特点,从而探究造成近代落后的深层次原因,以有助于这一问题的深入探索。本书在分析研究中国上古社会转型的历史旅程特点

^① 《梁启超选集》148页,上海人民出版社1984年版。

的基础上,力求史料扎实、论据充足地对中华传统文化中存在的有关缺陷,进行较为深入的反省和剖析,并提出一系列不同于传统理论的观点。笔者相信,这一研究对中国现代社会的改革转型,尤其是我们应努力摆脱哪些传统阴影,深刻吸取哪些历史教训,将是具有重要意义的。

我们应该看到,虽然经过近代中华民族百余年的艰苦奋斗,但是当前中国与西方发达国家之间依然存在着不小的差距,而要缩小这一差距,仍需付出艰巨的努力。尤其是百余年间我们走了不少弯路,几乎每走一步都付出过巨大而惨痛的代价。为什么中国在向现代化迈进过程中步履如此艰难?它在不时告诫我们:需要对我们民族的传统文化与历史旅程进行较为彻底的反省和检讨,并在探讨中华文化之本质内涵的基础上,做些实实在在的比较认识工作,只有这样才能减少我们前进中的失误。可以这样说,一个人如果不能坦然面对自己的弱点和缺陷,以求去努力弥补或改造,而是专门想掩盖、遮羞,甚至根本不想承认的话,那么就谈不上会取得多少实质性的进步。一个国家,一个民族同样如此!

我们不否认,当前中国在现代化建设方面已取得相当可喜的成绩,但越是在取得初步成就的时候,越需要对以往的历史教训进行深入的反省,只有在孜孜不倦的探索中才能求得稳步的发展。罗荣渠先生指出:“中国没有近代西方的独立的经济体制与学校体制所形成的学术自由与学术独立的传统,因而也就谈不上有完全脱离政治的学术。这一特点决定了中国现代化的思想运动从属于中国现代化的政治运动,……理论严重落后于实践,早已构成中国现代化运动的重大弱点之一。”^①如何克服

① 罗荣渠《现代化新论》342页,北京大学出版社1993年版。

这一弱点,摆脱思想理论僵化的窠臼,不断发展马克思主义的精髓,以迎来思想文化界(尤其是社会科学理论方面)“百花齐放”的春天,这实际上是中国社会现代化的先声。

当代人无时无刻不置身于传统文化的强大氛围之中,感受着它的持久而深刻的影响,以至于历史每迈出一步,都会与这一民族潜意识中的传统势力发生纠葛。可以说,传统文化在一定程度上制约着当代社会的进程,当然现代社会也可以且应该反过来改造和转化传统,以推动社会的进步。林毓生先生说:“我们知道:自由、理性、法治与民主不能经由打倒传统而获得,只能在传统经由创造的转化而逐渐建立起一个新的、有生机的传统的时候才能逐渐获得,这是中国知识分子当前最重大的课题。”^①

现在,摆在你面前的这本小书,便是笔者十余年辛勤耕耘和研究的结晶,实为 20 余篇重要论文的合集,其中大都在全国各重要刊物上发表过,并得到较好的反响,这里或有所补充,主要是进行了有关章节的系统化组合与整理统稿,使其显示出一个较为完整的体系。笔者怀着一个知识分子的社会责任感,在不断吮吸许多前辈与学者研究成果的基础上,在苦苦考察上古社会法制与经济方面有关历史细节、制度内涵的前提中,探索和阐述了一些与传统理论不同的独到见解,以期对中国目前的现代化改革提供一定的历史借鉴。

自然这是一个极为重大的课题,不但涉及中国上古社会千余年中政治、法制、经济、文化诸方面的问题,而且有关中西方古代社会的一些比较研究也存在许多难点,不易准确把握。笔者虽然全力耕耘,但仍有力不从心之感,肯定有一些论点还不十分

^① 林毓生《中国传统的创造性转化》自序,三联书店 1988 年版。

成熟,许多方面还需作进一步的探讨。希望在百家争鸣的学术氛围中,在不同学术意见之间的平等讨论中,我的论点能不断得到升华,因为在讨论中有一点我们是共通的,那就是希望从中西方古代社会发展史中找到必要的历史借鉴,吸取精华,摒弃糟粕,以有助于祖国现代化事业的蓬勃拓展,对中华民族传统文化的现代化转型作些微薄贡献。

本书稿中的一些章节在作为单篇论文发表时,得到《学术月刊》谢宝耿同志的全力支持和辛苦审校,在此谨表衷心的感谢!这次上海古籍出版社的有关责任编辑,也对拙稿进行了细致而全面的审校,笔者同样深表真诚的谢意!

杨师群

2000年3月于

上海西南郊的联谊书屋

目 录

前 言	(1)
第一章 社会背景诸问题考述	(1)
第一节 中西方上古社会国家政体殊异的原因	(1)
一、国家产生的出发点不同	(2)
二、国家产生的迥异途径	(6)
三、国家职能、政体诸方面的差别	(11)
第二节 西周春秋时期平民血族组织初探	(16)
一、平民的社会基本组织是家族	(17)
二、家族村社中生产关系之演变	(20)
三、平民家族与宗族之关系	(25)
第三节 西周社会非私有制性质的考察	(30)
一、非私有制财产形态	(31)
二、青铜铭文诸案辨析	(34)
三、法制诸方面的论证	(40)
第四节 春秋土地私有制问题的商榷	(45)
一、民众无土地私有权	(45)
二、贵族土地私有权问题	(49)
三、诸侯国土地所有制的加强	(54)
第五节 春秋时期法制进程考论	(58)
一、三代法制遗产考论	(59)

二、春秋法制的主要方面	(64)
三、法制进程的特点与局限	(69)
第二章 战国变法性质剖析	(75)
第一节 战国新兴地主阶级说质疑	(75)
一、基本史料的考辨	(76)
二、有关阶层的经济分析	(79)
三、法家代表地主阶级吗	(84)
第二节 战国军功官僚集团的性质定位	(90)
一、组合状况	(91)
二、经济地位	(94)
三、价值取向	(98)
第三节 商鞅变法的性质与作用问题驳论	(104)
一、社会背景性质辨析	(104)
二、变法内容与性质求实	(108)
三、历史作用问题驳论	(112)
第四节 法家的“法治”及其法律思想批判	(118)
一、恐怖暴政	(118)
二、专制政治	(122)
三、践踏私权	(127)
第五节 战国变法与古希腊罗马的社会改革	(131)
一、核心内容之迥异	(132)
二、差别原因之探索	(138)
三、成果遗产之分析	(142)
第三章 秦汉社会制度之定型	(148)
第一节 从云梦秦简看秦的国有制经济	(148)
一、土地国有制概况	(149)
二、工商业经济述略	(152)
三、其他有关的佐证史料	(157)

第二节 东周秦代社会私有财产制度考辨	(160)
一、春秋时期的例证	(161)
二、《周礼》有关内容分析	(164)
三、战国与秦代概况	(169)
四、非私有制经济简论	(173)
第三节 两汉地主阶级的形成与性质特征	(176)
一、土地私有制的相对成立	(176)
二、其他相关的时代条件	(181)
三、性质特征问题初探	(185)
第四节 东周秦汉社会工商阶层的坎坷命运	(190)
一、辛勤劳作与成就贡献	(190)
二、政治属性的致命弱点	(195)
三、发展契机与屡遭劫难	(198)
第五节 罗马法“人格”与秦汉律“名籍”问题	(203)
一、自由权的考察	(204)
二、参政、诉讼诸权分析	(210)
三、家族权问题	(216)
四、性质绝然相悖	(218)
第四章 发展、局限与深远影响	(221)
第一节 春秋战国社会发展原因的重新探讨	(221)
一、宗法制度崩溃与人的解放	(222)
二、迁徙与择业的宽松环境	(226)
三、工商业市场经济的发展	(230)
第二节 东周诸子与古希腊智者之比较	(234)
一、求知与治政	(235)
二、社会背景的原因	(240)
三、思想成就之距离	(246)
第三节 论中西早期法律思想的异质内涵	(253)

一、法律与正义	(253)
二、法律与权利	(260)
三、法律运作的地位	(265)
第四节 中国古代政治思想的主要局限	(269)
——与西方古代政治思想之比较	
一、民主与君主	(269)
二、公民平等意识	(274)
三、分权与专制	(279)
第五节 中西古代私有制经济思想之比较	(287)
一、古希腊罗马	(287)
二、先秦诸子	(292)
三、西欧中世纪	(297)
四、秦汉至明清	(300)
第六节 汉唐间社会财产私有权问题考论	(306)
一、法律条文考察	(307)
二、统治行为透视	(312)
三、社会机制的综合分析	(317)
第七节 宋元明清社会财产私有权问题辨正	(320)
一、对私有土地的掠夺	(320)
二、对私营工商业的掠夺	(325)
三、其他各类横征暴敛	(329)
四、掠夺本性之根源	(335)
第八节 论中国古代的私有制与社会发展	(340)
——与西方古代社会的比较研究	
一、旋律不同的文明开端	(340)
二、本质迥异的法制运作	(346)
三、结果殊途的社会走向	(351)

第一章 社会背景诸问题考述

春秋战国至秦汉时期是中国古代社会的重要转型时期,重点在战国之变法与秦汉之定型。当时社会之动荡引起一连串的从经济基础、社会结构乃至统治格局之改革变迁,传统理论以五种社会生产方式更替的教条主义框架,用生产力—生产关系诸公式,来对史实进行削足适履的解释,得出所谓奴隶社会演进到封建社会的结论,其说服力是有限的,无法令人信从。实际上,这样一场持续了几百年的社会大变革,是整个社会基础结构乃至上层统治格局持续演进变化、改造定型的结果,其相当复杂的社会转型进程,是很难用传统公式化的理论来作简单描述的。它所造就的新的社会统治结构模式在中国古代延续了二千余年的漫长岁月,影响是极其深远的。

本章首先分析战国变法之前,与此社会转型有关的几个重要的历史背景问题。它涉及到早期国家君主政体产生的特质,西周春秋社会的宗法血族结构与非私有制性质,以及春秋时期法制进程的特点等,这些探研将对深入剖析战国变法的性质诸关键性问题,提供必要的考察前期准备。

第一节 中西方上古社会国家政体殊异的原因

中国古代的国家政体一开始就是君主制的,古典古代(古

希腊、罗马)早期的国家政体却大都是民主或共和制的。在古代社会发展范畴中,两者都有相当重要的典型意义,那么其政体为什么会存在这样大的距离呢?这个问题对于国家的本质,对于古代社会的发展模式,对于我们所要讨论的古代社会转型等问题,都有不言而喻的重大关系。所以本节就两者国家产生过程中的有关方面,作一简要比较,探讨其中的主要特质差异及其前因后果,以为后面各章节有关方面的理论分析作一铺垫。

一、国家产生的出发点不同

古希腊各地由于其各种生存环境条件的需要和优越的海陆位置,为古代工商业发展提供了良好的基础,到“野蛮时代高级阶段末期”,这里已经有“比较发达的商品生产以及与之相适应的商业交易”^①。古罗马也有类似的环境条件,其工商业发展还受到希腊的极大影响。商品经济的发展,给古典古代社会带来了相当的活力,不仅使原始氏族血缘组织内部发生着激剧变化,而且与地中海造就的各文明古国、不同民族之间频繁往来,互相影响。

中国古代农业生产条件不错,夏、商时代在主要是木、石农具的生产力水平下,粮食生产已有剩余而用来制酒了。各地自然资源也都较丰富,从而形成了“邻国相望,鸡犬之声相闻,民至老死不相往来”,以农业为主,与畜牧、手工诸业相结合的自然经济的村社体生活方式。与希腊神话、荷马史诗中能经常看到的商业活动的情况相反,中国古代大量的神话传说中绝少这类记载。尽管商代后期的墓葬中出土了自然贝和铜贝,但从商代仍保留着如此惊人的大量人祭、人殉的情况看,就足以证明其

^① 《马克思恩格斯选集》(下简称《马恩选集》)第4卷98页,人民出版社1972年版。

商品经济程度之低下,否则决不至于无法冲破这一残杀大批劳动力的野蛮风俗。春秋时期把做买卖之人称作“商人”,乃商代遗民的行为所致,所谓“肇牵车牛远服贾”^①,西周时期以物易物还是常事。春秋前期仍“工商食官”。翻开记载春秋时事的《国语》、《左传》,其中也极少货币的踪迹。中国古代商品经济的发展应始于春秋中期,货币经济的萌芽更要到春秋末期^②。

同时,中国的外延几乎封闭。而在这广瀚的疆域中,虽存在不同地区的各类史前文明样式,但由于发展的极不平衡,其他地区对黄河流域主体文明的影响很小,主要形成的是黄河中下游地区的中原文明单向性向外扩展的辐射传播格局。到春秋时期,中原诸国仍视南方之楚、西方之秦为蛮夷,北方之戎狄更为落后,所以孔子说:“微管仲,吾其被发左衽矣。”^③这样,中国古代便缺少与各种不同类型的异质文明互相影响的环境条件。

马克思说:“一旦人类终于定居下来,这种原始共同体就将依种种外界的(气候的、地理的、物理的等等)条件,以及他们的特殊的自然习性(他们的部落性质)而或多或少地发生变化。”^④在商品经济活跃的社会中,“商人来到了这个世界,他应是这个世界发生变革的起点。”^⑤而在自然经济支配的村社体社会中,“它们使人的头脑局限在极小的范围内,成为迷信的驯服工具,成为传统规则的奴隶,表现不出任何伟大和任何历史首创精神。”^⑥到国家产生前夕,中国古代与古典古代的原始共同体

① 《尚书·酒诰》。

② 傅筑夫《中国经济史论丛》说:“中国古代的货币经济,大体上是从春秋末年开始萌芽的。”(三联书店1980年版,第495页)

③ 《论语·宪问》。

④ 《马克思全集》第46卷上472页,人民出版社1979年版。

⑤ 《资本论》第3卷1019页“增补”,人民出版社1965年版。

⑥ 《马克思选集》第2卷178页。

中的主要不同点有三：

(一)原始共同体的权力结构不同。在古典古代，“军事首长、议事会和人民大会构成了发展为军事民主制的氏族社会的各机关。”^①这种多权制的氏族机关，在中国古代原始部落的有关传说中是见不到的。谢维扬详尽论证了：1. 古希腊、罗马诸“部落联盟没有最高首脑，中国传说时代的部落联合体却有最高首脑。”2. “部落联盟会议之议事原则是全体一致通过，中国传说时代的部落联合体却是由最高首脑决断。”3. “部落联盟的权力结构经过一权制到二权制和三权制的发展过程，中国传说时代的部落联合体无此过程。”并指出中国古代部落联合体首脑“酋长”与古典古代部落联盟“军事首长”决不相同，提出中国古代传说时期的部落联合体应称为“酋邦”^②。

总之，中国古代部落或其联合体的权力结构，基本是专权于一身的酋长制，酋长是部落联合体的最高首脑，而古典古代部落联盟的军事首长却不是，其权力要受到议事会和人民大会的多方制约。“因此，最高军事首长从来没有单独成为联盟的权力点，更谈不上是联盟的最高权力中心。而中国传说时代的‘帝’，却恰恰是部落联合体的最高权力的拥有者，在联合体中也不存在与之抗衡的诸如酋长会议和人民大会这样的其他权力中心。因此从权力的性质上看，中国传说时代的‘帝’同部落联盟的最高军事首长是不可同日而语的。”其区别“带有更加根本的性质”^③

(二)私有制发展的程度不同，或者说财产所有制形态不同。古典古代，私有制在其活跃的社会和经济活动中，得到了相当充分的发展。“业已出现了对畜群和奢侈品的私人占有，引

① 《马恩选集》第4卷150页。

②③ 谢维扬《中国国家形成过程中的酋邦》，《华东师大学报》1987年第5期。

起了单个人之间的交换,使产品变成了商品,这就包含着随之而来的全部变革的萌芽。”“随着商品生产,出现了个人单独经营的土地耕作,以后不久又出现了个人的土地所有制”,从而“个体家庭开始成为社会的经济单位”^①。这样,个人便能以私有者的身份,开始在社会各种活动中发展相互之间的关系。

中国古代的种种社会和经济的因素阻碍着私有制的发展,尽管在氏族社会后期,如大汶口文化遗址的中、晚期墓葬的区组间,已有明显的贫富差别,它“反映出氏族内部分裂出家族,成为独立的经济单位”^②。但以后的夏、商、西周三代基本仍维持在这一水平之上。从其宗法分封、宗主家臣制度及宗庙祭祀、墓葬安排等情况中,从甲骨、金文和史书记载中的“宗”、“家”、“室”诸字的内容上等许多方面都清楚反映出,“在世族制全盛的春秋中叶以前,贵族经济的基本单位是父系大家族,而不是个体家庭”^③。这已为史学界所普遍承认。下节笔者也将详细论证:春秋时期以前,平民的基本经济单位是家族村社,不但土地村社制延续,一些主要动产也是家族所有。总之,中国古代在进入阶级社会,国家产生后很长一段时间里,社会基本经济单位一直停留在家族阶段上。个人一般不是私有者,其社会活动要受到家族、宗族的很大限制。

这便是古代两种不同的财产所有制形式:“自由的小土地所有制”和“东方公社为基础的公共土地所有制”^④。又可称前者为自由的财产形态,后者为不自由的财产形态。其对个人在

① 《马恩选集》第4卷101页、102页、150页。

② 罗琨、张永山《从大汶口文化看氏族制度的演变》,《中国史研究》1979年第2期。

③ 徐鸿修《试论西周春秋时期的贵族经济》,《文史哲》1979年第1期。

④ 《马恩全集》第46卷上471页。

社会活动中的地位,起着不可忽视的作用。

(三)原始共同体走向不同的归宿。以工商业为其社会经济生活重要部分的人们,有着鲜明的开放型自然特性。“由于地产的买卖,由于农业和手工业、商业和航海业之间的分工的进一步发展,氏族、胞族和部落的成员很快就都杂居起来。”^①同时,古希腊人民与周围地区来往频繁,从经常的海外移民,发展到经济扩张的各城邦海外工商殖民,这一活动持续了几百年之久。这样,各部落、各地区的人们也都开始杂居,如罗马的平民阶级,几乎都由外来移民组成。随着经济的发展,社会活动日益越出部族小范围,氏族旧的血缘纽带、组织秩序被严重破坏,从而古典古代的原始共同体处于激烈的解体、崩溃的过程中。

而中国上古社会却呈现出完全不同的景象:夏、商、西周三代有无数的血族部落、方国已无须细述,就《春秋左传》一书所载,以血缘为纽带的部族国数百个。过着以农业为主的自然经济村社体生活的人们,其自然特性经常是趋向保守的封闭型。迁徙一般是举族同迁,《尚书·盘庚》三篇便最生动地描述了迁徙中部族不容分割的情景。战争主要是为了征服,夏、商、周都是征服者、盟主,其部族处于“国”,而被征服部族一般处于“野”,其地位的下降和战俘被屠杀、奴役诸情况,都有效地制止着部族间的杂居。加上社会经济生活的相对稳定和不自由财产形态诸因素,使原始氏族血缘组织在国家产生时期,并没有走向解体,而是以一定的蜕变方式长期延续下来。

二、国家产生的迥异途径

关于古典古代国家产生的途径,恩格斯说:“在以血族关系

① 《马恩选集》第4卷105页。

为基础的这种社会结构中,劳动生产率日益发展起来,与此同时私有制和交换、财产差别、使用他人劳动力的可能性,从而阶级对立的基础等等新的社会成分也日益发展起来,这些新的社会成分在几世代中竭力使旧的社会制度适应新的条件,直到两者的不相容性最后导致一个彻底的变革为止。”^①其中最引人注目的是平民阶级的组成及其顽强的斗争性,可以说它是古典古代国家产生的关键因素。所以,恩格斯又精辟地概括道:国家“是从控制阶级对立的需要中产生的,同时又是在这些阶级的冲突中产生的”^②。

随着私有制的充分发展及个体家庭成为社会基本经济单位,在商品经济的刺激下,贫富分化进一步激烈展开。富贵者利用高利贷、债务契约、土地抵押等一系列卑劣手段夺取小农的土地财产,使其成为“六一农”,甚至沦为奴隶。平民被剥削、奴役的相同命运,使其需要联合起来进行斗争。

由于社会分工的进一步发展,“居民现在依其职业分成相当稳定的集团,其中每个集团都有好多新的共同的利益,这种利益在氏族或胞族内是没有存在的余地的”^③。这种分工集团便于平民的联合,许多集团本身便是平民阶级的一部分。其中工商业平民的富裕阶层,有着政治权力再分配的强烈要求;外邦人由于缺少政治、经济诸方面的正当权利而成为平民阶级中的一支重要力量。

同时,在氏族民主传统的继承中,人们一般已不能容忍独裁专制的统治。正如亚里士多德所说:“人们一般都不会同意谁来做他们的王上,要是有人凭借机诈或武力把个人统治强加于众人,就会立即被指斥为僭政。”^④各地人民在对其原有的统治

①②③ 《马克思选集》第4卷2页168页、108页。

④ 亚里士多德《政治学》290页,商务印书馆1981年版。

方式和各种制度的修正中奋斗着,而相互间的学习、影响,又促进了这方面最优选择的追求。亚里士多德《政治学》便是搜集了150多个城邦制度实例进行比较研究而写成的,可见当时人们在这方面的思维有足够的参照系统。顾准认为希腊海外殖民城市是其城邦制度的发源地^①,也可备为一说。其殖民城市旧的社会因素较少,建立新的制度就较快,而其新制度的民主共和之内核,不可能凭空想出,这就离不开我们这里分析的种种因素。应该指出,横向性的各种文明、制度之间的学习、影响,乃至冲击,是社会发展的动力之一。

最重要的是,平民阶级在这样的社会条件中,逐步意识到怎样才能争取到平等的政治和经济权利,以维护本阶级的长远利益,从而有明确的斗争目标。某些阶层为了更切身的利害关系,还分别组成党派,如雅典梭伦改革后的“海滨派”、“山居派”。古希腊诸城邦的历史进程:从王政、贵族寡头政体到僭主政体,或由“民选调解官”、“立法者”再到民主、共和政体的一般规律中,自始至终是以平民阶级的顽强斗争为其主要动力的。古罗马的平民斗争坚持了两个多世纪,艰苦卓绝,甚至不惜牺牲生命(如格拉古兄弟等)来争取各方面的平等权利,其斗争的胜利“炸毁了旧的氏族制度”^②,在建立共和国的道路上,留下了不可磨灭的业绩。

随着原始共同体的解体,氏族机关职能的日益丧失,新的社会以集团、阶级进行着重新的组合和殊死的斗争。为了控制阶级对立,缓和阶级冲突,维持新的社会秩序,在雅典出现了梭伦改革、克里斯提尼改革、伯里克利改革……在罗马是塞尔维·图里阿改革到李锡尼法案、霍腾西阿法案带来的改革……总之,新

① 顾准《希腊城邦制度》第三章,中国社会科学出版社1982年版。

② 《马恩选集》第4卷155页。

旧社会的差别如此之大,又如此的不相容,以至国家的产生,在这里是“一个彻底的变革”。

中国古代在部族血缘组织保存和社会基本经济单位长期停留在家族阶段的情况下,氏族贵族对土地等财富的夺取,采取的是这样的方式:“自虞夏时,贡赋备矣。”^①史书详细记载了禹巡视各地,定出贡赋的情况说明,“他们权力的增长主要表现于财产关系方面——表现于制定出法律假定方面,凭着法律假定,族长就成了本族所占领土地的纵然不是事实上的,也是法律上的最高所有者。”^②随着征服战争的扩大,领土不断增加,为了巩固其政权并更有效地维护统治者的利益,便开始了宗法分封制。不但分封自己的宗族成员,也分封一些其他旧贵族,三代都如此,以西周大分封最为典型。这样,“普天之下,莫非王土;率土之滨,莫非王臣”,便形成了土地财产的贵族等级领有制。这种“私有制”发展方式,仍以不自由财产形态为基础,与族居村社体社会相辅相成。

在这样的历史进程中,尽管贫富分化日益加剧,但由于社会仍以血族组织为线索而分层组合,便使阶级和血族完全纠缠在一起而界线不清。在同一个部族中,其若干宗族是以血缘亲疏来分等级层次的:“宗族的成员彼此都有从系谱上可以追溯下来的血亲关系,而在同一个宗族之内其成员根据他们与主支(由每一个嫡长子组成)在系谱上的距离而又分成若干宗支。一个宗族成员在政治权力和仪式上的地位,是由他在大小宗支的成员所属身份而决定的。因此,大的宗族本身便是一个分为

① 《史记·夏本纪》。

② 《马克思对科凡列夫斯基〈公社土地占有制,其解体的原因,进程的结果〉一书的摘要》43页,人民出版社1965年版。

许多阶层的社会。”^①平民家族便常常属于贵族宗族的低层宗支,两者的接近层次之间又是很难分清的。史学界对周代的“士”和“国人”究竟属于贵族还是平民,长期以来争论不休(也不会有圆满结果)便是最好的证明。

由于家族、宗族之间的宗法等级关系,同时统治者与被统治者又常常可以部族来划分,便使一般劳动民众在这里不可能超越血族组织而联合起强有力的平民阶级。古典古代平民阶级及其顽强斗争性所赖以形成的种种条件,中国古代几乎都不存在。所以,中国古代平民与贵族的阶级斗争不可能自由开展,不但分量极少,翻遍古籍也找不到几条这类像样的史料。更为重要的是,其思维完全被局限在家长制统治的单一的传统社会模式中,没有其他参照系统可以借鉴,以至完全不懂得怎样来维护平民自己的长远利益,不知“平等”、“民主”为何物。对夏桀的残暴统治,只会消极怠工(“有众率怠弗协”)和咒骂“时日曷丧,予与汝皆亡”^②。西周时最激烈的那次“国人暴动”(国人乃周族一般成员,应以平民为多)也只是驱逐了周厉王,之后“共伯和干王位”^③,是诸侯代理国政,十四年后厉王死,仍是其子宣王即位,其斗争目标充其量只是换一个“家长”而已。与古希腊、罗马的争取平等权利的目标明确、坚持不懈的平民斗争无法同日而语。所以马克思说:“这些田园风味的农村公社不管初看起来怎样无害于人,却始终是东方专制制度的牢固基础。”^④

这样,中国上古社会平民与贵族的阶级斗争并不突出,新旧

① 张光直《中国青铜时代》110页,三联书店1983年版。

② 《尚书·汤誓》。

③ 《史记·周本纪》索隐引《汲冢纪年》。

④ 《马克思选集》第2卷178页。

社会的其他矛盾也不太尖锐^①,有一定的相容性,无须来一个“彻底的变革”。而权力成为财富的象征,使争夺首领的斗争和部族间征服战争却异常激烈。尧、舜、禹之间已有残酷争夺的传说,启世袭王位后,斗争就更趋白热化:启杀益,灭有扈,太康失国,后羿代夏政,寒浞夺位,少康复国,……直到商灭夏,周灭商。在这样频繁的争夺和征战中,旧氏族机关不断扩大、蜕变,使其能适应疆域逐渐增加、统治日益严密的需要。尧、舜时氏族机关已有“百官”^②,夏代一些部族国出现了“牧正”、“庖正”等基层官职,同时“夏有乱政,而作禹刑”^③。商代的统治似乎已颇严密,“越在外服,侯、甸、男、卫、邦伯;越在内服,百僚、庶尹、惟亚、惟服、宗工”^④。“商有乱政,而作汤刑”^⑤。西周宗法大分封后,宗子维城,等级森严,三典九刑,国家各级统治机关和制度都已较为完备。

三、国家职能、政体诸方面的差别

古典古代早期国家的职能,应从两方面来认识:一是对外邦奴隶来说,它是奴役、镇压的工具,我们称之为奴隶制国家。一是对本国公民来说,它应是“公共权力”。恩格斯指出:“国家是表示,这个社会陷入了不可解决的自我矛盾,分裂为不可调和的对立面,而又无力摆脱这些对立面。而为了使这些对立面,这些经济利益互相冲突的阶级,不致在无谓的斗争中把自己和社会消灭,就需要有一种表面上驾于社会之上的力量,这种力量应当

^① 马克思说:“古代的罗马,阶级斗争只是在……自由富人与自由穷人之间进行,而从事生产的广大民众,即奴隶,则不过为这些斗士充当消极的舞台台柱。”(《马恩全集》第16卷406页)在有波澜壮阔的奴隶起义的古代罗马尚且如此,中国古代奴隶斗争的地位不会更高。

^② 《史记·五帝本纪》。

^{③⑤} 《左传·昭公六年》。

^④ 《尚书·酒诰》。

缓和冲突,把冲突保持在‘秩序’的范围以内,这种从社会中产生但又自居于社会之上并且日益同社会脱离的力量,就是国家。”^①

以梭伦改革为例。梭伦是作为“民选调解官”的超脱身份来进行这场改革的,他在自己的诗中如此宣布进行这次改革的立场:“我所给予人民的适可而止,他们的荣誉不减损也不加多;即便是那些有势有财之人也一样,我不使他们遭受不当的损失;我拿着一只大盾保护两方,不让任何一方不公正地占据优势。”^②所以在一系列的改革措施中,都贯彻着缓和阶级冲突,维持社会秩序的目的。如解负令的颁布,“应当是损害债权人的财产以保护债务人的财产”^③,来平息贫苦平民的斗争;四等公民制,废除了贵族的世袭特权,代之以财产法定资格,满足了富有工商平民的要求;而只有上层公民才有被选举权及任执政官的规定,又多少仍有利于贵族。这样,以凌驾于社会之上的力量来控制社会冲突。国家的这种职能,从古希腊、罗马的许多次改革、法案中都得到体现。所以,恩格斯又把国家说成:“这第三种力量,似乎站在相互斗争着的各阶级之上,压制它们的公开的冲突,顶多容许阶级斗争在经济领域内,以所谓合法形式进行。”^④

中国古代之国家不是平民与贵族阶级斗争的产物,所以它基本没有“公共权力”、“第三种力量”的职能。而是在夺位与征战中,为了加强统治而扩大、蜕变氏族机关的结果,所以它纯粹是统治者及其贵族集团的赤裸裸的统治工具,对奴隶、对人民都无不其然。

这差异从两者国家的法律实质的绝大距离中就可清楚体

①③④ 《马克思选集》第4卷166页、111页、165页。

② 亚里士多德《雅典政制》14页,商务印书馆1959年版。

现。“我们看到,古代希腊、罗马国家与法肇始于平民与贵族的冲突,在某种意义上说,它们是社会妥协的结果,而不是任何一方以暴力无条件地强加于对方的命令。所以,尽管这种法不能不因社会集团力量的消长而偏于这一方或那一方,也不能不因为它是国家的强制力而具有镇压的职能,但它毕竟是用以确定和保护社会各阶级(当然只限于自由人)权利的主要手段,并因此获得一体遵行效力。”在这里,“法律是凌驾于社会之上的力量,……与权利、正义等观念密切联系”。“而在中国青铜时代,宪法等观念完全阙如,因为根本没有它据以产生的土壤……法只被看作是镇压的工具,它的主要表现为刑。”“命令,禁止,顺我者昌,逆我者刑,这便是三代之法的真詮。”^①

由此,古典古代早期国家大都继承了氏族军事民主制多权结构的特点,并进一步加以发展,而出现民主、共和政体。如雅典国家的主要权力机构有:公民大会,五百人会议,十将军委员会,陪审法庭等,而“没有总揽执行权力的最高官员”^②。古罗马共和国时的主要权力机构有:百人团会议,平民会议,元老院和数名执政官、保民官。其互相制约,决策有一定的民主制的程序,显示出“公共权力”的特点。

而中国古代国家始终是君主制,它是族长统治传统的延续。中央政权高等级官员亦相当于君王的家臣,如“西周初期的中央政权,十分明显,是以太保和太师作为首脑的”,如同商代的“阿衡”或“保衡”,“‘保’和‘阿’的官职名称,就是以贵族家中的保育人员之称谓发展来的,原来贵族家中这种保育人员,是族中的长老,由此发展形成官职,也具有长老监护的性质”。“师氏原是从警卫人员发展成的教养监护之官。这就是太保和太师

① 梁治平《“法”辨》,《中国社会科学》1986年第4期。

② 《马恩选集》第4卷114页。

官职的起源。”^①而血族组织又被强化为国家的基层组织,实行族长主管制和家臣制度,国家俨然只是家族统治形式的扩大而已。马克思说:“家长支配其成员和支配其财产的权力是这种家族的实质。”^②那么,其国家之本质亦在于此了,“家天下”便是后人对它最生动形象的概括了。

希腊城邦的官职有:市场监埋、城市监护、乡区监护、公共水源管理、司库、会计、将军及法庭的陪审员、注册员、执罚员、典狱等^③。其各方面官员并不组成为某个行政首脑统一领导之下的“政府”,而是分别由公民大会或其他相应机构直接选出或抽签决定。各机构对其选出的官员有监督和审查的权利,“除军务外,一切职司各人都不得连任”^④。而要定期作工作汇报,如有犯法,便要受审判。中国古代西周中央政权的“卿事寮”、“太史寮”诸机构,分别管理政治、军事、刑法和册命、记史、祭祀、耕作等事,其中各方面官员是在家长君主制统治下从事各种工作。这样,虽然其中也或多或少有管理公共事务的职能,但其与前者的区别还是明显的:前者的官员是公职,“由于民众持有审查行政工作的权利,这又保证了执政人员的一切措施,必须遵循法度并合乎正义”^⑤。也即是要兼顾自由民社会的整体利益,以对公民大会及相应机构负责。而后者一般只从如何维护和加强统治的目的出发,一切以统治者及其集团的利益、好恶为转移,只需对君主统治负责,广大民众只是统治和剥削的对象而已。

两者的社会结构也完全呈现出二种不同的状态。古典古代,由于国家“第三种力量”的控制、调解,平民与贵族之间的矛盾能得到一定程度的缓解。尽管冲突还时有发生,贫富差别也

① 杨宽《西周中央政权剖析》,《历史研究》1984年第1期。

② 马克思《摩尔根〈古代社会〉一书摘要》36页,人民出版社1965年版。

③④⑤ 亚里士多德《政治学》329—338页,313页,319页。

仍存在,但在废除债务奴隶制及诸政治、司法较民主平等的一些措施实施后,两阶级逐步有所融合,直至被称为一个统一体“自由民”阶级。社会主要阶级矛盾很明显的转为自由民与外邦奴隶之间的对立,而自由民有时便成为奴隶主的同义词。社会结构呈现出沟壑分明的两大阵营,其间的鸿沟一般是很难逾越的。由于其民主、共和政体在自由民之间建立起的“自由”、“平等”诸原则,给社会机制注入了一定的活力,从而创造出灿烂夺目的古代文化。当然作为奴隶主的自由民,其腐朽的一面也在日益发展,最后在各种因素作用下走向衰败。

中国古代国家组织系统乃是被强化了的血族网络,人与人之间的关系,完全以与统治者血缘关系的亲疏、长幼来分等级,权力和财产也基本按此等级分配。在频繁的征服战争和层层宗法分封后,层叠的等级和家长制统治相结合,社会阶级结构便呈现出一个宝塔形。周代所谓“天有十日,人有十等,下所以事上,上所以共(供)神也。故王臣公,公臣大夫,大夫臣士,士臣皂,皂臣舆,舆臣隶,隶臣僚,僚臣仆,仆臣台,马有圉,牛有牧,以待百事”^①,便是极生动的写照。《周礼》便是在这样繁杂的等级秩序社会中产生。其中等级变化,还常以征服战争的胜负和统治者的意志为转移。不但平民与贵族的阶级界线不清,而且平民与奴隶之间的界线也是模糊的,这可以从史学界为“众人”、“庶人”等的阶级归属问题长期争论不休,也决不会得出满意的结果而充分说明。在这样的社会结构中,“下所以事上”,实行层层奴役制,人都被束缚在这僵硬而繁文缛节的等级秩序中,没有多少自主自由的活动空间。直到春秋战国间,这结构略被打破,社会才显出其应有的一些活力。

^① 《左传·昭公七年》。

第二节 西周春秋时期平民血族组织初探

目前,学术界对西周春秋时期贵族的血族组织(主要是宗族)在政治、经济诸方面都进行了较为深入的探讨,取得了可喜的成果。但对同一时期一般劳动人民,或者说平民的血族组织及其存在方式却很少触及,大都认为平民除了个体家庭或农村公社之外,是没有什么血族组织可言的^①。如孙作云说:“在当时的统治阶级内部,社会活动单位是‘宗族’,不是家族。反之,在劳动人民方面,无封地,因而也就无宗族,他们是以家庭为单位而受奴役的。”^②

有着相同的部族渊源和历史、地理条件,并共同生活着的贵族和平民,虽然随着社会的发展,贵贱、贫富不断分化,但两者之间还未成为奴隶主与奴隶的关系;虽然有一些不利于血族组织的因素存在,但两者毕竟生存在同一个社会发展的特定模式中,受其影响应该所差不多。在贵族保存有严密的宗族组织的同时,说平民的血族组织已经瓦解,在很长的历史时期内,两者始终生活在各自的“宗族”与“小家庭”如此反差强烈的社会活动单位的对立之中,其立说是无法令人满意的。这个重要问题,对于探索周代社会的大概面貌,勾画其政治、经济系统轮廓,以判断它的性质,把握其社会结构的特点及其对中国古代社会发展的深刻影响,都不无重大意义,其中更关系到我们要着重讨论的社会转型的背景问题。

^① 持这种观点的论著是普遍的,如《中国通史简编》、《中国史纲要》等,一些持奴隶社会说的论著就更不用说了。

^② 孙作云《诗经与周代社会研究》135页,中华书局1981年版。

一、平民的社会基本组织是家族

对中国上古社会的阶级结构,就目前地下发掘的事实而言,我们认为分三个层次,较符合当时社会的实际情况。西周至东周初,墓葬中形成了大、中、中小、小型墓四个不同等阶,其中“差别最大的是在中小型与小型之间……前者与大、中型墓有很多共同点,后者则与它们没有什么共同之处。这些现象又正好说明,当时贵族与平民的差别是根本的阶级差别,而贵族间的差别只是等级不同而已”^①。贵族,平民,加上奴隶,共三个层次。平民即一般劳动人民,它包括:国人,国民,庶民,众人,农夫等,也包括军队中的主要战斗成员——士^②。当时的平民小型墓,有的“随葬铜兵器,说明这些墓主人是士兵身份”。同时,其随葬品“多寡的区别,又表明其贫富的不同……其中最贫穷者的地位可能已接近奴隶”^③。说明它是一个包括内部层次较多的阶级,各种名称也相应复杂。下面让我们对平民的血族组织作一番考察。

在商周原始宗教意识的支配下,其墓葬的安排应当是当时社会生活组合的一定程度的反映。斗鸡台西周墓地共 36 座,除一座中小型墓外都是小型墓,“这一墓群又可分为 2—6 墓不等的各组,每组中各墓间应该存在比较密切的关系。这在当时应该表明其为死者较为亲近的血缘关系。就是说,他们应该是属于同一个家族的。再从全体墓葬来看,它们的葬制和葬俗又都是相差不多的,而且是在同一墓地上,因而各组墓群间也应该属

①③ 《商周考古》,202—203 页,213 页,文物出版社 1979 年版。

② “国人”中是否包括部分贵族,可进一步探讨。“庶人”应是平民的观点,已有很多论著。“士则战士,平时肆力于耕耘,有事则执戟以卫社稷也。”(吕思勉《先秦史》293 页,上海古籍出版社 1982 年版)

于同一个较大的家族。看来这一整个墓地应该是一家族墓地，死者大多属于同一阶层，即自由民阶层。”再如张家坡第四地点的西周墓地，共48座，从布局、葬俗诸方面看也同样是一平民家族墓地^①。已经发现的西周至东周初的小型墓“总数约有300余座，大体相当于随葬铜鼎墓的5倍左右”^②。当时社会中这两个阶级的比例可能更高，而重要的是，其中绝大多数小型墓都是按血族组织而葬的。《周礼·春官》记载，族墓有两种：一叫公墓，葬的是贵族；一叫邦墓，由墓大夫掌管，“令国民族葬而掌其禁令”。“国民”即平民，“族葬”即按家族而葬。总之，从墓葬中反映出平民的社会基本组织是家族。

当时“神不歆非类，民不祀非族”，“鬼神非其族类，不歆其祀”的风俗是毋庸多言的^③。而一个血族组织能长期维持的凝聚剂，恐怕莫过于祭祀祖先仪式的经常化了。祭祀族神、祖先活动的普遍和频繁举行应是血族组织得以维持的佐证。贵族这方面的例子，在先秦史籍中比比皆是，那么平民的情况如何呢？

《诗经》中《小雅》之《甫田》《大田》、《大雅·生民》、《周颂》之《良耜》《载芟》等诗，弥漫着浓郁的乡土气息，有些诗句直接就是劳动农民的口吻，可见其直接采之于民间。虽作了些加工，成为贵族或周王室的劝农、祈福的乐歌，但在很大程度上仍反映出农民的生产生活情景，每首诗中对农民们祭祀族神、祖先的活动都有相当细腻生动的描述。《豳风·七月》描写辛勤劳苦的农民到年终也是“朋酒斯飧，曰杀羔羊，跻彼公堂，称彼兕

^{①②} 《商周考古》189—190页、213页。书中把平民和自由民两概念相混用，我们认为“自由民”这概念最好不用，因为它是从古希腊、罗马典型奴隶社会中产生的，后来几乎成了“奴隶主”的同义词。中国上古社会始终不存在由贵族与平民的阶级对立转变为自由民与奴隶的阶级对立——这一具有典型奴隶社会特点的历史进程，所以在论述中国上古社会时，以只用“平民”为好。

^③ 《左传·僖公十年》、《左传·僖公三十一年》。

觥,万寿无疆”,祭祀、欢庆之情景跃然纸上,这“公堂”应是其家族的族堂或族庙。

“国君有牛享,大夫有羊馈,士有豚犬之奠,庶人有鱼炙之荐,笱豆、脯醢则上下共之。”“……士食鱼炙,祀以特牲,庶人食菜,祀以鱼,上下有序,由民不慢。”^①可见,士、庶人的祭祀活动和贵族同样普遍和经常化,只是等级不同而已。其中祭物有差别,对象也不同,“天子偏祀群神品物,诸侯祀天地、三辰及其土之山川,卿、大夫祀其礼,士、庶人不过其祖”^②。同样,从祭祀活动中清楚反映出平民血缘组织的存在。

西周春秋时期普遍的村邑、乡聚即所谓“十室之邑”、“百室之邑”,其中最常见的是二三十家都不到的小村邑^③。《诗三家义集疏》说:“百室,一族也……百室者,出必共洫间而耕,入必共族中而居,又有祭醢合醢之欢。”早上出工时,“上老平明坐于右塾,庶老坐于左塾,馀子毕出,然后皆归,夕亦如之,馀子皆入。父之齿随行,兄之齿雁行,朋友不相逾,轻任并,重任分,颁白者不提携,出入皆如之”^④。冬天“五谷毕入,民皆居宅,里正趋缉绩,男女同巷,相从夜绩,至于夜中”^⑤。《白虎通》卷六“论庠序之学”和《汉书·食货志》等史籍中也都有类似的描述。这些虽出于后人的传释,应该不是凭空虚构的。我们看《周颂·载芟》中描写的农家生产劳动的场景即可知:“载芟载柞,其耕泽泽。千耦其耘,徂隰徂畛。侯主侯伯,侯亚侯旅,侯彊侯以,有嘏其饗,思媚其妇。”毛传曰:“主,家长也;伯,长子也;亚,仲叔也;

^{①②} 《国语·楚语》。

^③ 童书业《春秋左传研究》181页(上海人民出版社1980年版)详细论证了这些小村邑的普遍性,还说:“是等小邑……二十家村聚耳。”杨宽《古史新探》124页(中华书局1965年版)也说:“所谓‘十室之邑’该是当时最普遍的小村庄。”

^④ 《仪礼经传通解》卷九引《尚书大传》。

^⑤ 《公羊传·宣公十五年》何休注。

旅,子弟也;疆,强力也;以,用也。”它完全是一幅平民家族在田野中集体生产劳动的生动而诙谐的画面。

“上老”、“庶老”乃大家族中有威望之三老,“里正”、“田峻”(《诗经》中)等应是国家或领主属吏,村邑由他们监管,说明生产集体的血族关系,也说明国家或领主对村邑实施统治的开始。村邑中家族的其他公共生活还有学校、集会、娱乐等^①。可以说,当时普遍存在的农村小邑大都是包含了一二十个小家庭的农村家族,一些大村邑可能包含有几个家族,称其为“家族村社”较为合宜^②,从民俗学上考察也相当普遍与合理。

最后关于平民中的“工商”家族,童书业先生说:“‘士’有‘宗法’,族居而家别;‘工’‘商’亦然……‘工立三族,市立三乡’。‘三族’‘三乡’即‘六乡’,是‘乡’即‘族’,工商也族居也。”^③《考工记》曰:“族有世业”。范文澜先生在论及西周大分封中殷民各族时说:“十三族中至少有九族是工。”^④所以,工商也同样族居世业,或兼农,《齐语》中把工、商和士、农同样分为“乡”即可证。其协作劳动的情景,《齐语》中也有所描述。由于其劳作之特点,工商家族的解体肯定比农业家族来得迅速,这方面资料缺乏,这里从略。

二、家族村社中生产关系之演变

在西周、春秋的漫长岁月中,平民家族村社中的生产关系随

① 可参阅杨宽《古史新探》129页“论古代村社的公共生活”。

② 是为了区别于“家长制家庭公社”和“农村公社”。前者是根据西方古代社会的奴隶制家庭而提出的概念,它包括相当多的家庭奴隶。后者是日耳曼部落经过长期战争和长途迁徙而在古罗马的废墟上建立起来的平民村社,其中的血缘关系已经淡化,而成为地域组织。两者都显然与我国上古时期的平民家庭村社的类型不同。

③ 童书业《春秋左传研究》133—134页。

④ 范文澜《中国通史简编》第1编115页,人民出版社1964年第4版。

随着社会逐步演变,大致可以分为三个阶段。

(一)西周前期家族村社中是共同生产,分配产品。

认为西周一开始村社中土地就已经分配到各个家庭分散经营,只是在公田上才集体劳动的通常观点,在许多方面是说不通的。首先,其依据的都是战国以后晚出之史籍《周礼》、《孟子》、《公羊传》、《穀梁传》、《汉书》等,其中五口或八口百亩之理想化小家庭模式是不能作为西周前期井田制的内容的。当时小家庭虽是家族村社中的基本细胞(所谓“十室”),但不是独立经济单位。当时贵族中婚姻关系紊乱,史料中有大量反映,童书业先生归结为“此均家长制大家庭之特色”。并进一步论述道:“据《诗经》以观,是时中下阶层之男女,常有自由求爱之事。”“男女较易结合,亦易分散,士庶民阶层似尚有对偶婚残余形态。”^①其他史籍也有许多反映,如《周礼·地官·媒氏》载:“中春之月,令会男女,于是时也,奔者不禁。”《管子·小匡》谓:“士三出妻,逐于境外;女三嫁,入于春穀(谷)。”还有《周易》等书,不一一列举。如以小家庭为独立的基本经济单位,婚姻关系当无法如此随便自由,只有异居同财之大家族才能允许这种婚姻状况存在。恩格斯说:“这种家庭形式表示着对偶婚向一夫一妻制的过渡。”^②

其次,土地关系问题,所谓“公田”一般占村社土地的十分之一,那么,在“助公田”的集体劳动只占全部生产劳动份量的十分之一的情况下,如何解释有这么多的集体协作生产劳动的原始史料?更如何解释其中有关的内容?如上面已引述的“千耦其耘,徂隰徂畛”,还有“亦服尔耕,十千维耦”^③,“入者必持薪樵,轻重相分,斑白不提挈”,夜织“必相从者,所以省费燎火,

① 童书业《春秋左传研究》347页 212页 364页。

② 《马恩选集》第4卷53页。

③ 《诗经·周颂·噫嘻》。

同巧拙而合习俗也”等等^①。其实,在最初,“私田”之概念只是相对“公田”而产生的,它还没有个体家庭之田的内容。“骏发尔私,终三十里,亦服尔耕,十千维耦。”^②毛传:“私,民田也。”这民田“终三十里”,并“十千维耦”,这么多人在其上协作劳动,难道会是个体家庭私田吗?“雨我公田,遂及我私”之“私”也同样,“彼有遗秉,此有滞穗,伊寡妇之利”^③。如是个体家庭之田,能允许随便乱捡谷穗吗?

《说文解字》曰:“私,禾也。从禾,厶声。北道名禾主人曰私主人。”很清楚,当时所谓“私田”,乃指村社中收获物属于家族所有之田,“公田”便指村社中收获物要上供之田,两者都是集体共同劳动的。不仅土地,其他一些生产资料也是家族共有的,如夜织“必相从者,所以省费燎火”中之燃料。崔述说:“按彻也者,民共耕此沟间之田,待粟既熟,而后以一奉君,而分其九者也……通其田而耕之,通其粟而析之,之谓彻。”^④是很有道理的。私田成为个体家庭之田的概念转变,是在后来生产关系发展中,个体家庭逐步成为独立的经济单位的进程中完成的,然而也还决非私有土地之法律概念。

在共同耕作的前提下,产品自然是分配的。“获之掙掙,积之栗栗,其崇如墉,其比如栉,以开百室,百室盈止,妇子宁止。”^⑤其中加工美化之痕迹自然不免,但产品分配这一点不会无中生有。《诗三家义集疏》说:“百室,一族也……其已治之,则百家开户纳之,千耦其耘,辈作尚众也。一族同时纳谷,亲亲也。”从墓葬中,也可看到整个平民家族中各个分支贫富程度相

① 《汉书·食货志》。

② 《诗经·周颂·噫嘻》。

③ 《诗经·小雅·大田》。

④ 《崔东壁遗书》“三代经界通考”。

⑤ 《诗经·周颂·良耜》。

差不多的情况,如上面所引斗鸡台、张家坡第四地点的西周平民家族墓地,正是“异居而同财,有余则归之宗,不足则资之宗”^①。可见,不仅一般的生产、文化活动要服从家族整体,而且主要财产都是家族所公有的,其中小家庭是没有多少独立性可言的。

周灭商,建立国家的进程,对周部族来说是由原始社会逐步进入阶级社会的时期。所以,西周前期在一般平民家族村社的生产关系中保留有一定的原始社会遗迹,是完全符合社会历史发展逻辑的。并且,这种生产关系也是当时生产力水平所决定的。在主要是木、石农具的生产力状况下^②,定居农业的人们为了对付恶劣的自然环境,共同耕作是其维持一般生存条件所必需的。同时,分配不平均情况也已在有的村社开始,如张家坡第一地点由六组墓群所组成的平民家族墓地,其中逐步产生了一二个显贵分支^③。

(二)西周后期出现“今以众地者,公作则迟,有所匿其力也;分地则速,无所匿迟也”^④。家族村社中逐步过渡到把土地分配给各小家庭分散经营,只是在公田上依然是集体劳动的生产关系。

此时,家族还是有相当的支配力和凝聚力,不但“公事毕然后敢治私事”,并且家族还掌握着土地的定期分配权(当然国家权力也进一步渗入),生活中也还“乡里同井,出入相友,守望相助,疾病相扶持,则百姓亲睦”^⑤。籍田礼起源于原始社会末期,氏族聚落“在每种主要的农业劳动开始时,由族长主持的一种

① 《仪礼·丧服传》。

② 可参阅《商周考古》167页,《新中国的考古收获》52—53页。

③ 《商周考古》190—192页。

④ 《吕氏春秋·审分》。

⑤ 《孟子·滕文公上》。

仪式,以组织和鼓励成员的集体劳动”^①。到西周前期,它已成为维护“助公田”这种剥削方式的仪式和制度,在村社集体共同耕作的背景下,还有相当作用,仍年年举行,十分隆重。周宣王“不籍千亩”,说明此时不但村社中集体劳动份量锐减,而且平民耕作公田的积极性也下降了。春秋时鲁国“初税亩”,就是因为“时宣公无恩信于民,民不肯尽力于公田”^②,周厉王更无“恩信”,平民在公田上集体劳作的情况可想而知,所以周宣王觉得籍田礼已没有多少意义而断然废止。

(三)春秋时期,在种种因素推动下,生产关系进一步发展的结果便是公田消失,履亩而税开始。

当时各国赋税制度的改革便充分说明了这一进步。在剥削日益加重,贫富分化激烈,各种矛盾斗争尖锐的同时,随着土地税制改革,平民家族组织开始走向瓦解,小家庭逐步成为独立的基本单位。当然,这期间还有个渐进发展的历史过程。

三种生产关系的更替是一个复杂而缓慢的过程,由于地区间各自的条件不同,采取的措施也略相异,如齐国是“相地而衰征”的“案田而税”^③,晋国是“作爰田”后的“旧田半税”^④,鲁国是“初税亩”等。在时间上也是极不平衡的,如秦国的“初租禾”要到战国初期,甚至到商鞅变法时还存在“父子无别,同室而居”的情况,这“室”乃“大房子”,民俗学告诉我们这意味着同居同财家族的存在,并且这种颇为落后的血族组织似乎还较普遍,“始秦戎狄之教”,否则,商鞅为什么“今我更制其教,而为其男女之别”,并下令“民有二男以上不分异者,倍其赋”^⑤,要采取

① 杨宽《古史新探》225页。

② 《公羊传·宣公十五年》何休注。

③ 《国语·齐语》,《管子·大匡》。

④ 《左传·僖公十五年》,《新序·杂事》。

⑤ 《史记·商君列传》。

这种强制性的分异措施呢？总之，由于区域文化特点，演变方式上的个性和时间上的不平衡是不言而喻的。

刘克甫先生说：“‘家’字从殷代到战国确实在其字义上有很大变化。总结一下，其演变可归纳为三个阶段：（1）氏族宗庙——（2）氏族（宗族）——（3）个体家庭。卜辞中‘家’字有第一种意义，但第二种意义已经产生；西周金文中‘家’均属第二种意义；春秋时代的文献中‘家’尚有‘宗庙’之义（《左传·昭公十六年》“立于朝而祀于家”），但第二种意义占大多数；春秋末期到战国初期‘家’的第三种意义才开始出现。掌握了‘家’字的字义演变之规律及其时代性，可以肯定的说，连春秋前期不会有瓦解的个体家庭的‘家’字，何况西周。”^①阐述得很精辟。唯一要指出的是西周在分赐被征服者作为奴隶时，如“臣五家”、“臣十家”之类，其第三种意义已经萌芽。而这些小家庭才是从他们的宗族或家族中被强制拆散出来的，所谓“其翦以赐诸侯，使臣妾之”^②。既作为奴隶单位，自然没有任何社会独立性可言。而对贵族和平民来说，个体家庭作为独立的经济单位和社会活动单位，是要到春秋时期。《商周考古》的作者把周代墓葬的时期特点的划分定在东周初期与中期之间，血族的解体与否当是形成其各时期墓葬特点的重要原因之一。

三、平民家族与宗族之关系

杨宽先生说：“乡和飨原是一字……其本义名应为乡人共食……其来源很是古老，大概周族处于氏族制时期已经用‘乡’这个称呼了，是用来指自己那些共同饮食的氏族聚落

^① 刘克甫《西周金文“家”字辨义》，《考古》1962年第9期。

^② 《左传·宣公十二年》。

的。”^①前面已引了童书业先生关于“乡”即“族”的论述。可知“乡”的本意是氏族聚落,到后来便引申为有“族”的含义了。管仲制国二十一乡,又加入了区域单位的意义,或者说,血缘和地域两者有所结合,但“族”的含义并没有削弱。《管子·问》中“问乡之贫人,何族之别也”,说明“乡”由许多个家族村邑组成。《国语·齐语》谓:“五家为轨,十轨为里,四里为连,十连为乡。”《周礼·地官·大司徒》是:“令五家为比,五比为闾,四闾为族。”再据《汉书·食货志》:“五家为邻,五邻为里,四里为族。”可见“闾”即“里”,亦即村邑。一乡或族包括的村邑数,说法不一。其实,这样整齐的规划只是后人的理想而已,而许多个家族村邑同属于一族或乡,那是无疑的。随着社会动荡和各方面的发展,春秋时期开始,这种格局才逐步被打乱。

在这种格局中,大部分国人家族属于贵族或国君的宗族。首先看其“宗邑”,“宗邑无主,则民不威”^②。“民”应即平民。《左传·哀公十四年》记载宋国的桓魋要以自己的封邑“蕞”交换宋君的宗邑“薄”,遭断然拒绝。说明宗邑中生活着可资剥削的平民家族,否则桓魋怎么能拿自己的封邑去换呢?“宗邑”杜注:“宗庙所在。”当然同宗。再者,从墓葬中也可清楚看到,如浚县辛村卫国贵族墓地中“小型墓主要集中在北部 E 区,排列有序……大概是大型墓墓主人的从属,或是其同宗”^③。另外,从兵制上看,楚子玉“以其若敖之六卒将中军”^④,杜注:“六卒,子玉宗人之兵六百人。”“宗人之兵”即宗族之兵。“子产闻盗……成列而后出,兵车十七乘。”^⑤这是一个郑国大夫的族兵,

① 杨宽《古史新探》288—289页。

② 《左传·庄公二十八年》。

③ 《商周考古》192页。

④⑤ 《左传·僖公二十八年》,《左传·襄公十年》。

杜注：“千二百七十五人。”这类记载在《左传》中很多，“中军王族”、“中军公族”之类更俯拾皆是。能组成这么多军队的宗族，应包括许多平民家族村邑是无疑的。杨宽先生说：“鲁国的军队组织是和乡邑组织密切结合的，军队即抽调乡邑的父兄子弟组成，军赋也在这个组织中征收。”^①贵族宗族中包含许多平民家族的事实正如张光直先生所说：“大的宗族本身便是一个分为许多阶层的社会。”^②

另一部分不属于各级贵族宗族的平民家族，也有自己的宗族组织。“梗阳人有狱，魏戊不能断，以狱上，其大宗赂以女乐。”^③“梗阳人”应是晋国平民，其“大宗”当然是宗族，能“赂以女乐”或是平民宗族中之富裕者。“初，子驷为田洫，司氏、堵氏、侯氏、子师氏皆丧田焉。故五族聚群不逞之人，因公子之徒以作乱……冬十月戊辰，尉止、司臣、侯晋、堵女父，子师仆帅贼以入，晨攻执政于西宫之朝，杀子驷、子国、子耳，劫郑伯以如北宫。子孔知之，故不死。书曰盗，言无大夫焉。”^④杜注：“尉止等五人，皆士也。”以杀执政、劫国君、作大乱所需军队数量而言，这“五族”当然是指宗族，而这五族首领或家长只是“士”，可见乃一般平民之宗族。另从子驷敢任意侵犯其田地，亦或可见其非贵族。

平民宗族连同土地村社统属于国家（或封君），可作为分封、赔偿的单位。如《散氏盘》铭文约剂记载的是矢国侵犯了散国的田邑，于是矢国付给散国一块土地作为赔偿，其中矢人让当地的族长和首领起誓说：“我已经归属于散氏，土地和农具如果有差错，实在是我对散氏怀有二心，那就要赔偿千锺，受到千种

① 杨宽《古史新探》148页。

② 张光直《中国青铜时代》110页。

③④ 《左传·昭公二十八年》、《左传·襄公十年》。

刑罚,叫下代人中断在这块田地上生活。”^①再如晋文公勤王以后,周襄王“与之阳樊、温、原、欓茅之田……阳樊不服,围之。苍葛呼曰:‘……此谁非王之亲姻,其俘之也!’乃出其民”^②。《国语·周语中》也说阳人“夫亦皆天子之父兄甥舅也”。从中可以看到,封赐的并非都是奴隶,也或有与周天子、诸侯国君有一定血缘关系的平民宗族及其土地。

童书业先生说:“‘国人’(主要为士)在西周后期及春秋时地位极为重要,国之盛衰、胜败,国君及执政之安否,贵族之能否保其宗族之兴盛,几悉决定于‘国人’。”^③其例子是不胜枚举的。为什么国人会有如此举足轻重之力量呢?我们认为,其关键就是这社会结构所造就的,即血族组织系统的保存。国人在经济上、文化上其社会基本活动单位是家族,在政治上其家族就通过宗族产生一定的作用(如军队诸方面)。所以,国人通过严密的血族组织系统,无形中形成一种潜在的巨大力量,以至可左右国家或贵族之命运。从史料中,我们也常看到,国君和贵族也极其重视其“族”的利益。如“弃官则族无所庇”,“守其官职,保族宜家”,甚至为了族,“虽亡子犹不亡族”^④,可见“族”之重要。如把“国人”看作以个体家庭为社会活动单位的一个松散的阶层,那么以上种种现象是不可思议的,也是无法解释的。

最后,我们要简论的是:国野之分中之野人也应在一定程度上保留有血族组织。所谓野人,即被安置在边远地区的被征服

① 译文见曲英杰《散盘图说》,《西周史研究》人文杂志丛刊第二辑1984年。

② 《左传·僖公二十五年》。

③ 童书业《春秋左传研究》140页。

④ 《左传·文公十六年》,《左传·襄公三十一年》。

部族,他们是二等国民^①。问题的关键在,他们是被如何处置的?方案有三:一是“不泯其社稷,使改事君,夷于九县”,二是“其俘诸江南以实海滨”,三是“其翦以赐诸侯,使臣妾之”^②。方案一可以说基本保留了其原有的部族组织。“今尔尚宅尔宅,畋尔田”之政策即是^③。徐喜辰先生说:“居于‘野’里的多是夏商族后裔,周灭商后,他们的公社几乎原封不动地沿存了下来。”^④方案二也只是对原有部族略有拆散,仍保留了其中一定的血族组织。西周大分封中“分鲁公……殷民六族……使帅其宗氏,辑其分族”^⑤，“宗氏”乃其宗族，“分族”乃其家族。当然在迁徙过程中,血族组织可能还会受到一定程度的破坏。

方案三是基本破坏了被征服者的血族组织,如赐“臣五家”、“臣十家”、“鬲百人”等即是。然而也有一部分封赐有些类似方案二的处置,如“赐臣三品,州人,隰人,庸人”,“易女井、退、邲人籍,易女井人奔于景”,“易女邦鬲四伯,人鬲自驭至于庶人六百又五十又九夫;易夷鬲王臣十有三伯,人鬲千又五十夫”等^⑥。最后一例把人分开计算,并各有其首领,也应是两族。总之,这类封赐还是以族为单位,其中或可被处于野。其血族组织也不会马上解体。当然,野人的血族组织经过被征服、迁徙、封赐,已较松散,其贵族又大多进入“国”中^⑦,在沉重的剥削和压

① 有人把“野人”等同于“庶人”。我们认为,“庶人”是国人中最下层,《国语·周语上》描述天子、贵族与庶人一起参加籍田礼,并赐“庶人终食”可见。而有时或称被征服部族为“庶殷”、“庶邦”、“二后之姓,于今为庶”,可见野人不是奴隶而是低于国人,近似于庶人的二等国民。

② 《左传·宣公十二年》。

③ 《尚书·多方》。

④ 徐喜辰《井田制度研究》133页,吉林人民出版社1984年版。

⑤ 《左传·定公四年》。

⑥ 《两周金文辞大系》中“周公簋”、“大克鼎”、“大盂鼎”铭文。

⑦ 如《尚书·多方》告殷贵族曰:“迪简在王庭,尚尔事。”孔颖达疏谓:“其有蹈大道者得在王庭,被任用。”

迫下,其解体自然比国人的要快,更谈不上在政治上、经济上有多少力量了。

只有在充分理解了以上情况的基础上,我们才会真正搞清周代社会所谓“天子建国,诸侯立家,卿置侧室,大夫有贰宗,士有隶子弟,庶人、工商各有分亲,皆有等衰”,以及“庶人、工、商、皂、隶、牧、圉皆有亲昵,以相辅佐也”等史料的内涵^①。一句话,周代社会内部的分层基本上是循着血族组织的线索而展开的,从而形成了以血缘亲疏为严格等级的层叠式的社会结构。

第三节 西周社会非私有制性质的考察

前段时间,围绕着几件含有土地交换诸内容的青铜器铭文,学术界对西周社会的财产所有制形态问题展开了讨论。但由于在几个关键铭文释读方面存在分歧,终无法得出较为统一而满意的答案。

我们认为,要深入考察西周社会的经济形态,必须在历史地把握中国上古社会财产所有制形态总体特征的基础上,全面分析当时贵族乃至平民的经济状况,再将有关青铜器铭文放进这样的经济形态氛围中去释读,辅之以三代法制的具体精神,经缜密的综合推理,或能得出较为可信的结论,而不至于总在金文释读方面争执不休。

中国古代在财产所有制社会形态方面,与西方古代社会存在很大差异,这一差异极大地影响着两者社会的发展轨迹。西周正处于中国古代社会制度的发祥阶段,弄清西周社会财产所有制问题,应是我们讨论春秋战国社会转型课题的基础工作之

^① 《左传·桓公二年》,《左传·襄公十四年》。

一,由此可以进一步深入理解中国古代社会财政统治运行机制的实质内涵。

一、非私有制财产形态

第一节中我们已讨论了中国古代与古希腊罗马,在原始社会末期走向阶级社会产生国家的征程中,其财产所有制的社会形态就发生了重大分歧。西方古代出现了以私有制为基础的较为自由的财产形态,其大多数城邦国家,一开始就是以私有制作为其社会制度之基石。而中国上古时代,当部落酋长由权势扩展而转化为君王之际,他便拥有其统治区域内所有财产(包括土地与所有臣民)的法律假定方面毫无疑问的所有权,形成的是一种以王有制为基础的不自由的财产所有制形态。

大禹建立夏朝,史称“家天下”,便是这一所有权概念最形象的表述。当然,夏朝才刚刚跨进早期国家的门槛,其直接控制的地区有限,因此周围一些部落依然停留在部落酋长所有制阶段。如夏王朝内乱,少康逃到有虞氏部落,其酋长分给他“有田一成”、“有众一旅”^①。

商朝疆土不断有所扩展,统治也进一步加强。周围部族陆续臣服,“昔有成汤,自彼氐羌,莫敢不来享,莫敢不来王”^②。杨升南经详尽考证后指出:“商王可以到全国各地圈占土地,建立田庄,经营农业”,“商王以册封的形式,将土地授予各级贵族”,并且“商王对诸侯、方国和贵族所占有的土地拥有支配权”^③。商王认为,民众的一切(包括其生命)都是他恩赐惠养的,“予迓续乃命于天,予岂汝威,用奉畜汝众”。臣民唯有“勉出乃力,听

① 《左传·哀公元年》。

② 《诗经·商颂·殷武》。

③ 杨升南《商代的土地制度》,《中国史研究》1991年第4期。

予一人之作猷”^①。刘泽华指出：“既然万民的一切是王赐给的，那么万民的一切应属王所有，这是合乎逻辑的。”^②所以当盘庚迁殷，有臣民不愿同往时，商王根本不考虑此事是否侵犯了臣民的财产权、人身权诸问题，而是直接予反对迁徙者以严厉制裁：“矧予制乃短长之命”，“我乃劓殄灭之，无遗育”^③。商王以如此野蛮专横的态度对待臣民，应有所当然的所有权法律假定作依据的。

西周一开朝，随着其统治力量的发展，便以大分封的形式，即其“授民授疆土”的制度，向天下明白无误地宣告了周王拥有最高所有权的法律假定，完整表述为：“溥天之下，莫非王土；率土之滨，莫非王臣。”^④诸侯也有相对权利，可再分封下级贵族。然而，各级贵族按等级领有部分的土地与臣民，此“领有”，绝不能等同于私有。

朱凤瀚先生在详尽考察了西周贵族家族状况后指出：“世族制度与西周政治关系密切之另一重要表现是族长世官制。上举周原地区诸世族之宗子，几乎皆历世为王朝要臣。”“世官的待遇，是由王赐之以土田附庸，对于依赖农业经济为生的西周贵族家族，土田附庸之赐实即官禄。……其数量与官职高低成正比。土田封赐后，最高所有权虽仍在王，但受封者对封土已拥有实际的经济、政治主权。”然而这“主权”，并非私有权，而是领有权。因为“世家贵族如因某种原因未受周王册命继任王官，则其家族所占有之土田民人即可能失去”。“较明显的例子，即是前文所述畿内井伯家之情况。西周中期末叶，井伯家失去王朝执政要臣的职位，伴随着的是其封土臣民之被分割，族人亦降为其他显贵之家臣。”最后，朱先生总结道：“贵族因世袭官职而得

①③ 《尚书·盘庚》。

② 刘泽华《先秦政治思想史》19页，南开大学出版社1984年版。

④ 《诗经·小雅·北山》。

有资格继续保有土田民人,加官晋级则土田民人益增,失去官职则旧有经济地位亦不能保证。由此可见,世族制度之基础应是世官制。世官制亦即世族生存与发展之政治基础。从这个意义上看,西周时代族长非王官而单凭门第存立的贵族家族尚没有出现的可能。”^①

同时,中小贵族世袭官职尚有一定规则。钱杭说:“卿大夫任职必须经天子、诸侯册命,该职位及身而设,原则上不能世袭。如要传给子孙,必须重新册命。西周金文中大量的重新册命铭文,可以提供确证。”“与卿大夫官职的不能世袭一样,大部分采田也不能世袭,如要传给子孙,需经天子、诸侯重新册命。”^②可见贵族的经济地位完全要受政治条件的制约。

我们看到,西周贵族完全是按世官的等级,并经隆重册命,方领有土田民人。一旦失去官职,其经济特权也无法保持。其经济状况完全依赖于政治地位而存立,纯粹经济意义上的贵族并不存在。由此,我们可以说,从总体上看,西周贵族经济中基本没有私有制的成分。

上节我们已讨论了平民村社的情况,其不但土地村社制长期延续,一些生产资料方面的动产,也是由贵族贮藏发用或属于家族村社共有。“殷墟晚期的一个窖藏中,曾发现了四百四十四把石镰,都有使用过的痕迹。同一窖藏中还出土了黄金页、雕石、铜器、玉器诸种贵重物件。足见这个窖藏不是一般平民贮藏工具的地方,也不是制造石镰的作坊,唯一可能则是农具由当时的贵族分发给属下农户。”^③西周村社中集体劳作的农夫也同样

① 朱凤瀚《从周原出土青铜器看西周贵族家族》,《南开大学学报》1988年第4期。

② 钱杭《周代宗法制度史研究》60—62页,学林出版社1991年版。

③ 许倬云《西周史》28页,三联书店1994年版。

如此。《诗经·周颂·臣工》云：“命我众人，痔乃钱_𦉳，奄观铎_艾。”就是周王命令农夫们，到库藏(痔)中拿好你们各自的农具(钱_𦉳)，我要来看你们割麦了。同时，在“授民授疆土”的统治模式中，对一般平民及其家族来说，其随时可以被统治者作为封赐、赔偿、交换的对象，这方面史例不胜枚举。而贵族又常任意侵夺村社平民的劳动成果，《诗经·豳风·七月》诸篇中有生动的描绘。正如《仪礼·丧服传》所说：“异居而同财，有余则归之宗，不足则资之宗。”“私有财产”的概念，对一般平民来说，几乎没有什么意义。

以上各方面情况的分析，说明当时形成的财产形态是：以周王最高所有权与贵族等级领有权相结合，而平民村社共同体实际占有使用权相重叠的多层次财产所有制社会形态。其核心是王有制与贵族领有制，而非私有制。

二、青铜铭文诸案辨析

在现有的约 8 件青铜器铭文中，我们看到西周中、晚期，在贵族之间出现了一些用土地及财物进行交换、赔偿诸情况。其中大多明确记载有告之或诉讼于周天子和执政大臣，并获其批准或判决的程序。如李学勤先生在分析_召鼎铭文中的有关“约剂”时说：“在王廷订立的赎约是有法律约束力的，估计立约时有类似《周礼》司约的官吏进行监督。”^①不过，在三件铭文中，似乎缺少这一程序。从而有人认为：“这些交易说明，诸侯封主已对土地具有完全的私有制。”^②如此下结论，未免草率。

李朝远经缜密考证后指出：“《九年卫鼎》、《_匭生簋》等器的铭文中的确没有告之天子或执政大臣的明文记载。”然而“却记

① 李学勤《论_召鼎及其反映的西周制度》，《中国史研究》1985年第1期。

② 叶孝信主编《中国民法史》55页，上海人民出版社1993年版。

有天子处所的铭文,往往表示正是天子本人在亲自处理、裁决土地交换之事。土地交换各项具体事宜的定夺,就在铭文所记的天子处所中进行”。“西周金文中,记有天子处所,其所记之事又是由天子亲自处理的例子俯拾皆是。”“如此说不误,那么土地交换中告知或诉讼于天子或执政大臣则是必经的程序了。”^①此说不但合理,且有大量史证,可谓铁案如山。

这一必经程序反映出,贵族只是在周王或政府批准的条件下,对部分土地财产的领有权、收益权进行转让、交换或赔偿。其中往往带有相当的政治背景,而不是随心所欲的交易,且明显存在价值的不等量交换。李朝远指出:“如果和诸侯进行土地交易的另一方是天子手下官吏的话,那么其结果总是有利于天子的官吏而有损于诸侯。《鬲攸从鼎》铭文所记,攸卫牧在天子的威逼下,吐出了已经到嘴的土地;《鬲从鬲》中天子之官章,鬲用了十三个邑换取了诸侯鬲从的田,田的具体数量铭文中没有记载,但铭文中记载了章的下属鬲夫除了正式的交流外,又馈赠二邑给鬲从作为贿赂。以是观之,鬲从肯定做了笔吃亏的交易。《卫盂》中,诸侯用以与天子官吏交换实物的土地,其地价之低,非天子土地所有权的干预难以解释。矩伯庶人用十田计一千亩的土地换取了裘卫价值八十朋的董章,这样一亩地的地价只有0.08朋,一朋可换得12.5亩的土地,又用三田计三百亩的土地换取了价值二十朋的礼服,这里一亩地的地价不到0.07朋。”^②

可见这些交易明显带有一定的政治背景,是以侵犯他人权

① 李朝远《青铜器上所见西周中期的社会变迁》,《学术月刊》1994年第11期。

② 李朝远《等级叠合:西周封建领主土地所有制的运行机制》,《华东师范大学学报》1989年第1期。

益为基本目的的非价值等量的交换,甚或可称是一种变相的强夺,它们与后世市场上的土地买卖无法同日而语,它应属于贵族等级领有范畴中的一种变异现象,由于没有具体的法律条文的规定(详后),这一财产所有制社会形态的内涵与外延存在相当的不确定性和模糊性,这就给部分贵族在把握与处置其领有财产的方式方法上一些政治可塑性。

这方面最常被人引用的例子,恐怕是《**鬲**鼎》铭文及其引出的结论:“奴隶主**鬲**用‘匹马束丝’买到五个奴隶。”^①几乎绝大多数的历史、法制史论著都是如此阐述。然而,李学勤先生经缜密细致的考证后指出:《**鬲**鼎》铭文的有关记载,乃一诉讼案例。其中“我既赎汝五夫”,“‘赎’字原不从‘贝’。此字见《说文》,《周礼》作‘价’,即‘鬻’字,可以讲作买,也可以讲作卖。但读鼎铭下文,**鬲**方得到五人,使之重回原处,说明这是‘赎’而不是一般的买卖行为。”同时,并非用“匹马束丝”,而是“用一百钅赎五个人”。最后讼事胜诉,五人赎回,“让五个人住在原来的居邑,种原种的田地”^②。此“五夫”实非奴隶,原是**鬲**领地上的农夫,可能因为某种原因(如赔偿支付等)被对方获得,此时赎回,让其回到原来的居邑中生活。这一案例所反映的社会情况,与许多人所说的“匹马束丝买到五个奴隶”之事,出入太大。史事被如此曲解传播,令人啼笑皆非。这一铭文案例同样反映的是,民众也与土地一样,可以在分封、交换、赔偿、赎回中完成其贵族领有权的转移,而不是私有财产间的买卖。

更有甚者,有些人将《五祀卫鼎》铭文中的“**鬲**”,释读为“租”,将《鬲攸从鼎》铭文中的“且”亦读作“租”,从而认为是两

① 张晋藩《中国法制史纲》205页,中国政法大学出版社1986年版。

② 李学勤《论鬲鼎及其反映的西周制度》,《中国史研究》1985年第1期。

个“把土地出租”的例子^①。金文“𡗗”字的释读,史学界还存在相当的分歧。有的释为“贮”、“贾”,有的读作“赐”、“债”等,大多有交换之意。而释读为“租”,认为西周已存在土地出租现象的观点,应是荒诞的。正如王玉哲先生指出的:“从西周具体的政治经济发展史上看,那时不可能产生贵族之间的租佃关系。”^②实际上就是到了春秋战国乃至秦代,都还不见土地租佃经济关系的踪影。土地租佃关系要到两汉时期,土地私有制相对成立之际,才相应普遍出现(详第三章第三节)。

我们认为,《五祀卫鼎》铭文所记,是一件以诉讼形式完成的土地交换案例,它在诸侯邦君厉与天子的官吏裘卫之间进行。“邦君厉因为替恭王修水利而占用了裘卫所管理的土地,最后赔偿给裘卫四田。”而《鬲攸从鼎》是一件诸侯之间的土地掠夺纠纷案,身为诸侯的攸卫强夺鬲从之田,由于天子的干预,攸卫只得将土地退还给了鬲从^③。两案反映的都是王权对贵族等级领有权的保护,而与“土地出租”,风马牛不相及。

有人认为:“贵族之间如有侵占也要负赔偿之责”,说明“西周法律也保护奴隶主贵族阶级的私有财产权”^④。这一论点同样不能让人苟同。的确,在《散氏盘》、《召鼎》等铭文中记载有侵占赔偿之案例事实,然而这些都是在同等级贵族中才有可能发生。如《散氏盘》记载的是矢国诸侯向散国诸侯的赔偿;《召鼎》记载的是卿大夫之间匡季向召的赔偿;《五祀卫鼎》记载的

① 张晋藩《中国法制史纲》205页,中国政法大学出版社1986年版。

② 王玉哲《西周金文中的“贮”和土地关系》,《南开大学学报》1983年第3期。

③ 李朝远《等级叠合:西周封建领主土地所有制的运行机制》,《华东师范大学学报》1989年第1期。

④ 张晋藩《中国法律史》36页,法律出版社1995年版;《中国法制史》61页,中国人民大学出版社1981年版。

是诸侯邦君厉向天子官吏裘卫的赔偿。如不同等级贵族之间发生权益侵犯,那么下级贵族一般是得不到赔偿的。《倝匭》铭文记载的一件案例便是最好的佐证。职官牧牛上告他的上级“师”,结果被周王派的官员伯扬父判以鞭刑五百,罚金三百钅。其罪名仅是“汝敢以乃师讼”,违反了尊卑等级的统治秩序,并郑重警告牧牛:如再敢控告上级,将处以更重的刑罚。我们可以设想,牧牛如不是受到严重的权益侵犯,有极大冤曲,是不会冒如此之危险去控告他的上级的。而伯扬父仅以“敢以乃师讼”的罪名判刑,也说明牧牛的争讼并没有其他的错处^①。这就很清楚了:西周的统治秩序并不维护不同等级贵族之间的财产争讼权利,更不用说贵族对平民的财产侵犯问题了。因此,西周法律还根本谈不上有什么“保护私有财产权”的概念。而只有同等级贵族之间发生领有财产纠纷,才由天子或执政大臣判决赔偿之事,也还是说明其保护的只是贵族财产的领有权,而非私有权。

《周礼·秋官·司约》谓:“凡大约剂,书于宗彝。”从上述青铜铭文中的所谓“大约剂”看,它与西方古代社会在私有制经济运作基础上之契约,存在着本质的区别。西方的契约是私有经济在商品市场中,民间平等交易的合法凭证。而上述青铜铭文往往反映的是经天子或执政大臣批准和判决基础上的一种不自由的转让关系,并非是私有制与商品经济基础上的等价交换契约,倒更像是带有政事色彩的协议记录或经诉讼判决后的执行证书,所以要如此隆重地“书于宗彝”。西方的市场经济契约表示法律对其私有权的确认;而西周青铜铭文式的约剂,其告知或诉讼于天子和执政大臣的必经程序,则主要是对其贵族等级领有权的肯定,并恰恰是对其私有权的一种否定。

^① 参阅李学勤《岐山董家村训匭考释》,《古文字研究》第一辑,中华书局1979年版。

贵族等级领有制最清晰的表现,便是君王对于“授民授疆土”的贵族可以随时予以剥夺或改封。“商王对诸侯、方国和贵族所占有的土地拥有支配权”,包括商王可以下令取走诸侯贵族领地内的田邑,或下令贵族将田邑致送于王室,乃至直接命其“归”于王。“君取于臣谓之取,此乃犹如取自己所有的东西物件一样。”^①周王也同样如此,《周礼·天官》说:天子驭臣民有八柄,“一曰爵,以驭其贵;二曰禄,以驭其富……六曰夺,以驭其贫”,便是最生动形象的描述。《孟子·告子》谓:天子对诸侯的权力,“一不朝则贬其爵,再不朝则削其地,三不朝则六师移之”。《诗经·大雅·瞻卬》云:“人有土田,女反有之;人有民人,女复夺之。”便是讽喻周幽王粗暴剥夺贵族领有的土地与民众。钱杭指出:“卿大夫的采地被天子、诸侯重新分配的事司空见惯,见于金文者极多。如《旃鼎》铭文记载王姜(成王妻)把原属大夫师栌的土地收回,转赐给史官旃;《大殷》铭文记载天子把原为越嬰的土地,转赐给大;《师永孟》铭文说天子赐给师永以阴阳洛附近的土地,并赐给师永原属师俗父占有的土地,等等。”^②加上前述贵族采田世袭需经天子、诸侯重新册命等情况,充分说明周天子具有至高无上的土地财产支配权。

我们也不否认,当时的各级贵族(主要是其家长),已有一部分动产成为其事实上的私产。然而以农业经济为其主要生产方式的西周,当时社会中最主要的财产,毕竟是土地与民众(包括奴隶),而贵族家长的部分动产私有状况,也基本与其领有的土地与民众的多寡相应。加上当时不存在保护私有财产的法律机制(详后),所以部分动产事实上的私有,也不可能改变当时以王有制与贵族领有制为主导的财产所有制社会形态。

^① 杨升南《商代的土地制度》。

^② 钱杭《周代宗法制度史研究》63页。

三、法制诸方面的论证

马克思说：“私有财产的真正基础，即占有，是一个事实，是不可解释的事实，而不是权利。只是由于社会赋予实际占有以法律的规定，实际占有才具有合法的性质，才具有私有财产的性质。”^①在古希腊、罗马的城邦初期，“在群体的生活和互相交往中，即在‘家庭’（或者说家父）之间，也形成了一系列关系。它们反映着一种家际社会的秩序，人们把这些关系的总和称为‘法’，具体地表现为市民法”^②。由于其血缘氏族共同体的消亡，个体家庭成为社会基本经济单位，随着私有制经济及阶级矛盾的发展，为维持这家际社会的秩序，或者说平衡私有者及私有经济各阶级之间的矛盾关系，便产生了市民法。市民法认定的财产所有权主体，尽管最初主要是贵族，但平民经过长期艰苦卓绝的斗争，最终取得了与贵族平等的权利，其中包括平等的财产私有权。

中国古代在国家产生前后的很长一段历史时期内，由于种种原因，血缘共同体并没有走向消亡，而是在蜕变中转化为等级森严的宗法制度。同时，酋长首领利用权势引带出财产关系方面约定俗成的法律假定，而成为其社会财产的最高所有者。由于社会基本经济单位一直停留在宗族、家族阶段，这一宗法制度便成为其财产所有制形态最合适的经济运作基础。在这样的社会结构中，家庭之间不是私有经济的关系，个人之间更不是私有者的关系，而全都是在宗法制框架下的亲疏等级关系。

由此，私有经济无法正常运作，从而国家机器也就无须平衡私有经济社会中的各种矛盾，无须维持西方古代那种家际社会

① 《马克思全集》第1卷382页。

② 朱塞佩·格罗李《罗马法史》25页，中国政法大学出版社1994年版。

的秩序,而只须在君主家长制统治下,加强其单方面的权力控制。所以,中国上古时代没有必要,也不可能产生出西方古代在私有制经济基础之上、家际社会关系中所产生的市民法律原则及其有关内容。其所谓“禹刑”、“汤刑”、“九刑”之类,基本上只是君王刑赏意志的表现,不可能包含承认臣民有诸种权利的内容,自然更谈不上保护财产私有权问题。

许多人便从《尚书》中寻找其保护财产私有权的根据,即《康诰》中“凡民自得罪,寇攘奸宄,杀越人于货,敎不畏死,罔弗憝”;《费誓》中“马牛其风,臣妾逋逃,勿敢越逐。祇复之,我商賚汝。乃越逐,不复,汝则有常刑。无敢寇攘,逾垣墙,窃马牛,诱臣妾,汝则有常刑”。这两段史料,一者制作时代尚未定论,如近人已考证出《费誓》乃春秋时代作品^①;再者,其侧重点都在要求维护当时社会的统治秩序,严惩“寇攘”及牛马奴隶失踪,失主不得越界追索,得主也不得因此占为己有。其主要还是在于维护财产的等级领有状况,而并非有法定保护财产私有权的含义。甚至当时还没有“私有财产”的概念,最有说服力的是,在所有的甲骨文、金文中,我们找不到一个“私”字,也没有“私有”之词。既然没有“私有”之概念,更何谈财产私有权问题。而一些法制史论著经常引用上文来论证西周法制保护贵族财产私有权问题,其观点是不严谨的。

同时,从臣民角度看,由于私有经济之微弱,和没有其他社会经济制度作参照系,更没有在宗法制度外形成能与王权抗衡的力量,便只有顺从上述宗法财产所有制形态,而还没有财产私有的法权要求。钱杭在叙述了卿大夫采地被重新分配之事司空见惯后,指出:“在这类收回、转赐事件中,卿大夫处之泰然,丝

^① 余永梁《〈费誓〉的时代考》,《古史辨》(二)75页,上海古籍出版社1982年版。

不感屈辱,这也说明他们本没有把这些采田看作是属于自己的东西,他们没有对土地的法权观念。”^①

“周礼”是一套完全无视个人在社会中平等权利的束缚性行为规范,它讲究的是森严的宗法等级制度。其中周天子有着至高无上的权力,而其他人都得按亲疏等级,作为其附庸。其财产应与其身份等级相称,决不准僭越。直到汉代的《礼记·曲礼》还要求人们“父母存……不有私财”。而西周时的宗法大家族中,宗主在,其他人更不得有私产。总之,周礼所要求人们严格遵守的行为规范,与上述宗法财产所有制形态完全合拍,其中根本不存在财产私有权方面的任何内容。

一些法制史论著中,详尽论证了中国上古社会存在着所谓“先占原则”^②。那么何为“先占”?“就是以据为己有为意图获取或者占有不属于任何人所有的物。”利用山林川泽自然资源发展经济便是此意。在西方古代“先占是自然法方式的典型代表”。“先占原则”就是法律承认先占行为的合法性,“由于物是无主的,因而不会侵害任何人”^③。那么,让我们来剖析一下所谓中国上古时代存在“先占原则”的根据。

首先是《周礼·秋官·朝士》:“凡得获货贿、人民、六畜者,委于朝,告于士,旬而举之,大者公之,小者庶民私之。”其中“货贿、人民、六畜者”并非无主物,乃有主的遗失物;而“大者公之,小者私之”之类与“先占原则”也相距遥远。《周礼》成书较晚,反映的或是后代的情况,或只是一种理想制度之设计,第三章第二节中我们进一步详论。总之,此条实与“先占原则”无关。

① 钱杭《周代宗法制度史研究》63页。

② 如叶孝信《中国民法史》49—50页。张晋藩《中国法制史纲》205页。

③ 彼德罗·彭梵得《罗马法教科书》198—199页,中国政法大学出版社1992年版。

其次是《周礼·夏官·大司马》，要求人们在大规模田猎活动结束后，“大兽公之，小禽私之”，《诗经·豳风·七月》中描述农夫狩猎后，“言私其豸，献豸于公”。要将其主要的猎物献于公，完全符合宗法财产所有制形态下不合理的劳动分配状况，依然谈不上什么“先占原则”。

再者是《礼记·月令》仲冬之月：“是月也，农有不收藏积聚者，马牛畜兽有放佚者，取之不诘。”《礼记》乃汉文帝命博士诸生所作，其中多理想成分，非但不能作为西周信史，就是在汉代也无任何法律效力，何况又是取人之遗。将拾人之遗及其宗法制劳动分配状况曲解为“先占原则”，不能不说是一些法制史工作者的误导。

总之，在“普天之下，莫非王土”的财产所有制社会形态中，在“周礼”等级森严的行为规范约束下，是不可能产生什么“先占原则”的。《管子·法禁篇》谓：“用不称其人，家富于其列，其禄甚寡而资财甚多者，圣王之禁也。”这类中国上古社会之圣王禁条，与西方古代自由财产形态下之“先占原则”几乎是格格不入的。

西周后期，随着社会各方面的发展，民间利用山林川泽自然资源来发展经济的趋势日渐明显。这时，周厉王就采用荣夷公的专利政策，剥夺民众对自然资源的自由使用权，以便将山泽之利障管起来，为自己谋取更大的利益。这一做法引起民众的强烈不满，大夫芮良夫谏言：“天地百物，皆将取焉，胡可专也？”要求：“夫王人者，将导利而布之上下者也。”^①这一事件说明，当民众存在一些“先占”事实时，周王可以社会财富自然资源最高所有权而对其加以剥夺。芮良夫虽提出资源共享的思想，可惜绝

① 《国语·周语上》。

非法律方面的“先占原则”，所以周厉王完全不予理睬。后周厉王由于残暴统治，被国人暴动所流放，但自由利用自然资源的“先占原则”，却始终得不到统治者的认可。春秋战国时期，诸侯国开始实行“官山海”、“壹山泽”诸国家专利措施，到汉武帝全面推行禁榷制度，乃至唐、宋、元、明、清各朝在这方面越演越烈的经济掠夺政策，实际上都是周厉王专利政策的延续与发展。

还是工商阶层首先打破这一财产所有制社会形态的格局。西周时，工商阶层一方面受到宗法家长制的束缚，《尚书·酒诰》谓：“奔走事厥考厥长，肇牵车牛远服贾，用孝养厥父母。”一方面被官府严格控制和驱使征用，有所谓“工商食官”。但毕竟由于其生产与生活方式的特点，私有经济在其中不时显露出诱人的魅力，逐渐溶化着宗法血缘纽带，最终利用西周末年统治松弛的条件，及统治者又藉靠其发展经济的良机，提出独立经营和财产私有的要求，开辟出一条通向新经济时代的路径。

西周末期，王室内乱，郑桓公带领一批工商业者东迁，共同在艰苦的环境中开创国家基业，“庸次比耦，以艾杀此地，斩之蓬蒿藜蕞而共处之。”而后双方签订盟约：“尔无我叛，我无强贾，毋或勾夺，尔有利市宝贿，我勿与知。”^①其中，统治者在一定条件下同意不干涉其经济活动，并允许其财产私有的权利。此事一方面标志着“工商食官”格局的崩坏，私营工商业者开始登上历史舞台；另一方面也开始打破原来财产所有制形态的僵硬模式。当然，工商业者这一步迈得还是相当保守，且思路狭隘，但毕竟向私有经济跨出了可喜的一步，开创了春秋战国时期工商私有经济方面颇为可观的局面。

在大汶口文化遗址的中、晚期墓葬的区组间，已出现明显的

① 《左传·昭公十六年》。

贫富差别。一般论著中,都以此来论证中国古代私有制的开端。其实直到西周时期还不存在私有制,何况新石器晚期。我们认为,它不是私有制经济在运作之后所产生的贫富分化,而是在宗法等级制度萌芽的状态下,其宗族、家族在氏族共同体中贵贱地位的差异,所导致的财产分配后的贫富距离。夏、商、西周三代社会的发展逻辑是:酋长或君王作为社会财富的最高所有者,并伴随着征服战争的胜利,开始以分封的形式分配财富,形成等级领有的经济运作格局。由此产生的贫富分化,并非私有制经济所致,实乃统治权力在经济领域中强制操作的结果。因此,我们说中国古代由原始社会步入阶级社会的进程中,其动力并非是私有制经济的产生及其运作,而主要是宗法家长制统治的强化及其社会财富的等级瓜分。一句话,是以政治为重心,且与经济统治协同操作的结果。

第四节 春秋土地私有制问题的商榷

随着对《云梦秦简》诸史料的深入研究,战国以授田制为形式的诸侯国土地所有制占主导地位的事实,得到了越来越多的史学工作者的首肯。这样,传统的春秋土地私有制确立的观点便明显与战国土地制度的发展状况相悖。我们在全面缜密地考察了当时土地所有制发展线索及有关方面的情况之后,认为有必要对这一关键性的历史重大问题进行实事求是的再讨论,它也是我们研究当时社会转型课题的必要前提。

一、民众无土地私有权

前节已论述了周代平民家族村社内部的生产关系状况。到春秋时期,随着生产力的提高、社会动荡加剧及各种矛盾的不断展开,血缘村社共同体开始逐步解体。所谓“公作则迟”,“分地

则速”，村社把土地分配给各个家庭独立耕作的情况日渐稳定。在这一经济基础结构变化的趋势中，各诸侯国为了保证其财政收入，就必须把原来以集体耕作为前提的劳役地租剥削方式改变为实物地租的赋税办法。最典型的实例便是鲁国的“初税亩”。《春秋三传》等史籍众口一辞地指出，它仅是一次国家土地租税方式的改革，即把“藉公田”改为“履亩而税”。

这一改革在土地制度方面所引起的变化是有限的，由于国家对村社分配给个体农户的土地规定了实物地租，它在某种程度上也即是对其土地使用权的合法承认。郭老想当然地把它抬高为“合法地承认公田和私田的私有权”，乃至说：“这就是地主制度的正式成立”^①，其论断是没有史实根据的。前已论述，村社中“私田”之概念，始终不存在私有土地的含义；《说文解字》对“私”字的解释，说明“私”字在东汉，还不主要作“私有”解，而是作“耕作收获物”解。这一观念直到东汉还能如此强烈地保留，也可见春秋时期土地私有的法律观念还远没有产生。

春秋初期，齐国管仲就率先进行了这一土地税制方面的改革，即所谓“相地而衰征”。《管子·大匡篇》详述道：“案田而税，二岁而税一，上年什取三，中年什取二，下年什取一，岁饥不税。”此虽后人补记，也必有所本。国家对肥瘠有异的土地及收成不同的年份，都分别规定了实物税收的标准，其中丝毫不见土地私有权的内容。

晋国的“作爰田”，经长期研究，多数人认为“爰自在其田，不复易居”的解释，较为符合当时的实际情况。当时晋国为秦战败，其统治者为了动员平民（“国人”与“众”），复国强兵，同意村社分配给个体农户的土地不再还授，也即是国家对其土地使

^① 郭沫若《奴隶制时代》35页，人民出版社1973年版。

用权的合法承认,而非私有。这样,租税方面的改革也必然接着开始,后晋文公为收买人心,实行“旧田半税”之措施^①,便清楚说明了这点。所以,“作爰田”和“初税亩”是同样性质的改革,只不过两者的操作角度有所不同而已。

李根蟠先生在这方面进行了详细论证后总结道:税亩制“是同一经济制度中不同剥削方式的转变(即封建领主制中劳役地租变为实物地租)。它不可能是土地私有的地主经济确立的标志,但它确实推动了农民独立经济和整个社会经济的发展,加速了农民土地私有化的进程”^②。阐述得较准确,但最后说此税制改革“加速了农民土地私有化的进程”,似有评价过高之嫌。实际上,这一改革反而是加强了诸侯国对土地的直接控制权。

《左传·襄公三十年》载,郑国子产执政时,其民众有谓“取我田畴而伍之”,杨伯峻注:“《乐成篇》作‘我有田畴,而子产赋之’。此‘伍’字亦‘赋’之借字,纳田税也。”这一税制改革还伴随着“使都鄙有章,上下有服,田有封洫,庐井有伍”的全面整顿国家土地的规划,反映出随着村社共同体的解体,对土地的分配安排、纳税征赋诸具体权力,开始全部收归诸侯国直接掌握与管理。

秦国的“初租禾”完成在战国初期,李瑞兰在论述这一问题时指出:“‘国家既作为土地所有者同时又作为主权者而同生产者直接相对立’的生产方式的特色并没有改变,改变了的,只是地租的具体形态和承缴地租的单位。即地租形态由劳役而实物;承缴地租单位由按‘小邑’耕种‘公田’而变为按‘室’承担

① 刘向《新序》卷2“杂事”。

② 李根蟠《春秋赋税制度及其演变初探》,《中国史研究》1979年第3期。

‘租禾’。”^①“小邑”即是村社共同体，“室”为平民家庭。在土地国有制不变的前提下，承缴地租单位的这个改变，只能显示出诸侯国对土地直接控制权的加强。

接着，各诸侯国又在广大农村普遍建立了“书社”组织。“书社”是“春秋战国之际的晚期村公社制度”^②，或谓是血缘村社共同体的某种延续。差别在于：“书社，谓以社之户口，书于版图。”^③其中血缘关系有所减弱，而地域关系成为重要纽带。是诸侯国在血缘村社解体，个体农户独立耕作，而社会基层统治结构有所松散的情况下，重新建立的农村基层组织。一般“二十五家为社”^④，其中建有一套户籍、土地清册制度，以作为向农户征税派役的依据。然而这类“书社”依旧可以作为统治者赏赐臣下土地的单位，这方面史料不胜枚举，很清楚地说明：“书社”组织中从事生产活动的平民，是没有任何土地私有权可言的。各诸侯国或把郡、县作为封地进行赏赐，便是有力的佐证。税亩制改革后平民的土地所有权属于国家，这是显而易见、无须争辩的事实。

春秋后期，齐国贵族陈氏只采用了一些大斗出小斗进的拉拢手段，便出现了“公弃其民而归之于陈氏”，“归之如流水”的情形^⑤。如果当时民众已有土地私有权，那么这种现象就无法解释。再如鲁国三桓的“三分公室”、“四分公室”^⑥，公室应包括平民及其土地财产，而得势贵族可以任意私分，并采取各自不同的剥削、奴役方式。这些情况也只有在平民及其土地所有权

① 李瑞兰《商鞅变法的性质和作用初探》，载《研究生论文集·中国历史分册》，江苏古籍出版社1984年版。

② 韩连琪《先秦两汉史论丛》88页，齐鲁书社1986年版。

③ 《荀子·仲尼篇》杨倞注。

④ 《左传·昭公二十五年》杜预注。

⑤ 《左传·昭公三年》。

⑥ 《左传·襄公十一年》，《左传·昭公五年》。

属于诸侯国的条件下,才可能出现。

当时唯一的关于土地买卖状况的史料,即《韩非子·外储说左上》载:“中牟之人,弃其田耘,卖宅圃而随文学者邑之半。”韩非对土田使用“弃”字,足以说明平民没有土地私有权,能卖的,最多只有宅圃,当时宅圃是否已属私有而可买卖,只此孤证,也实难说明问题。

总之,春秋时期一般劳动人民是无土地私有可言的。《银雀山汉简》中“孙子兵法·吴问”记载,晋六卿已按“百亩一夫”的办法授田,并用扩大亩制的手段来增加剥削量,说明授田制在春秋后期的某些诸侯国或其贵族领地中已出现。战国初期,各国农村中“五口百亩”成为较普遍的情形,便是村社共同体解体,土地分配归农户使用,同时授田制又逐步推行的结果,而决不可能是土地私有制确立了一二百年后的景象。

二、贵族土地私有权问题

有人认为,西周大分封中对鲁公“分之土田陪敦”与“封于少皞之墟”两者并列,是所有权不同的私邑与官邑之区别^①。“土田陪敦”即“土田附庸”,《诗经·鲁颂·閟宫》曰:“乃命鲁公,俾侯于东,锡之山川,土田附庸。”如把“土田附庸”解为鲁公私有,那其所有“山川”岂不也私有?我们认为,在分封诸侯的过程中,分给土田附庸与封在什么区域,在当时还没有严格的地区疆界划分的历史条件下,把二者都交待一下,决不是同语反复。把“土田陪敦”说成是周王封给诸侯的私有土地的观点,只能是没有史实根据的一种不切实际的猜测。

有人又把接下去周王分封康叔的“有阎之土”与“相土之东

^① 徐鸿修《试论西周春秋时期的贵族经济》,《文史哲》1979年第1期。

都”，也说成是与“土田陪敦”性质相同的贵族私有土地^①。其实《左传》中已交待得很清楚了：“取于有阎之士以共王职，取于相土之东都以会王之东蒐。”^②前句，“职”应释为贡赋。《周礼·夏官·大司马》谓“施贡分职，以任邦国。”郑注“职，谓赋税也。”后句，杜注：“为汤沐邑，王东巡狩，以助祭泰山。”把主要供给周王贡赋和用于周王狩猎助祭之地，都说成是封给诸侯的私有土地，同样是没有道理的。再者，那次分封是对鲁公、康叔、唐叔三人的，“三者皆叔也，而有令德，故昭之以分物。”^③为什么分给鲁公、康叔有“私有土地”，而唐叔却只“封于夏墟”，这岂不是太不公平了吗？因此，偏要把这类分封分成私有土地与国有土地两种成分的观点只能是一种臆测，当时本来还没有产生私有土地的观念。

徐鸿修先生说：“在宗法制度下，贵族之间有双重的宗法关系，第一层，是家长之间的关系……第二层，是族长与族人的关系……就相当于家长与家庭成员的关系。这两层宗法关系的范围有广狭之别，所以，当时人用‘官’、‘私’的界线加以区别，以明责任……按照这个标准，官邑与私邑的区别，也应该是王有与家有的不同。春秋时卿大夫一方面占有王有的官邑，同时又占有归本家独享的私邑，这与西周时诸侯既领有封略又占有土田是一脉相承的。”^④西周“土田”问题已论及，再看一下《左传》中仅有的一例“私邑”的记载。《左传·襄公十六年》载：“子木暴虐于其私邑，邑人诉之，郑人省之，得晋谍焉，遂杀子木。”子木乃楚太子建，因楚国内乱而外逃，“自城父奔宋，又辟华氏之乱于郑”。郑国收留了他，并给一片土地安身。那么，这个由郑国

^① 胡方恕《周代公社所有制下的贵族私有土地》，《中国古代史论丛》第3辑，福建人民出版社1981年版。

^{②③} 《左传·定公四年》。

^④ 徐鸿修《试论西周春秋时期的贵族经济》，《文史哲》1979年第1期。

给楚太子避难栖身的所谓“私邑”，会是子木家族的私有土地吗？子木与其邑人之间会是家长与家庭成员之关系吗？回答显然是否定的。也正因为没有上述这种关系，子木处事暴虐，邑人不能忍受，便向上申诉。郑国派人调查发现子木原来已成为晋国的间谍，“遂杀子木”。很清楚，这一“私邑”是无法与贵族私有土地划上等号的。

《周礼·地官·载师》中出现了“公邑”与“家邑”二个概念。郑注：“公邑，谓六遂余地，天子使大夫治之。”“家邑，大夫之采地。”古人都分得很清楚：公邑乃周王之直辖领地，家邑乃贵族之采邑，也并非私有土地。

《左传·成公七年》载，楚“子重请取于申、吕以为赏田”。申公巫臣说：“不可，此申、吕所以邑也，是以为赋，以御北方。若取之，是无申、吕也，晋、郑必至于汉。”有人认为：“这里说邑（官邑），是要出赋的，若给子重作赏田（私邑），则不再出赋，这种赋税制度的不同，正是私有土地存在的反证。”^①《周礼·夏官·司勋》规定：“凡颁赏地，参之一食。”郑注：“赏地之税参分计税，王食其一也，二全入于臣。”这段史料应理解为：若申、吕作赏田，国家不但丧失三分之二的赋税，且不宜直接控制以御敌，这对国家边防是不利的。说春秋时期对贵族的赏田国家不征赋税，是没有一条确切的史料可证实的。从现有史料考察，西周的封土与赏田无本质的区别，春秋沿袭其制也莫不如此。

一般还把《国语·晋语八》中韩宣子忧贫之事，推测为其私有土地较少之缘故。《左传·襄公二十七年》载，“（卫）公与免馀邑六十，辞曰：‘唯卿备百邑，臣六十矣，下有上禄乱也。’”卫这样的小国，其卿都有百邑以上之领地。《左传·昭公五年》

^① 胡方愬《周代公社所有制下的贵族私有土地》，《中国古代史论丛》第3辑，福建人民出版社1981年版。

载：“竖牛取东鄙三十邑以与南遗。”鲁国季氏之家臣（南遗）都可以有三十邑领地。而作为晋国之上卿，“韩赋七邑”^①，凭其贵族贪婪的本性，韩宣子似乎是有理由“忧贫”的。所以韩说：“吾有卿之名，而无其实。”自然邑有大小，韩之七邑，都是所谓“成县”，或可出兵车百乘。但一方面诸侯贵族对其封邑一般只能“其食者三之一”，“其食者四之一”^②。另一方面与百邑、数百邑之贵族相比，此不满足之情绪，是可以理解的。同样，说“昔栾武子无一卒之田”，也只是一个笼统之词，在没有确切可靠的有关史料的情况下，就断言二人都缺少私有土地，这种推论是不科学的。

关于当时贵族之“室”。杨伯峻先生认为：“室恐指其一切财产而言，包括田地与奴隶。”^③这其中的田地财产应主要是指封邑。《左传·襄公二十九年》载，齐“晏子因陈桓子以纳邑与政，是以免于栾、高之难”。栾、高氏在贵族争权中失败而出亡，“陈、鲍分其室”^④。晏子之所以能免于被“分其室”之祸，便在于“纳邑与政”，“无邑、无政，乃免于难”。清楚表明：在上交封邑之后，其“室”之财产与势力便明显减弱，而不再成为贵族间争夺的目标。在陈氏、鲍氏分得栾、高氏之“室”后，晏子也告诫陈桓子“必致诸公”。陈桓子听取而“尽致诸公”，“凡公子、公孙无禄者，私分之邑”^⑤。

《左传·昭公十二年》载，鲁“季平子立，而不礼于南蒯，南蒯谓子仲：‘吾出季氏，而归其室于公；子更其位，我以费为公臣。’”有人认为，这里“室”与“费”二者不能互相包容，费是季

① 《左传·昭公五年》。

② 《周礼·地官·大司徒》。

③ 杨伯峻《春秋左传注》515页，中华书局1981年版。

④⑤ 《左传·昭公十年》。

氏封邑,室应专指“与王有土地有别的卿大夫的家有私田”^①。同样是曲解。这里季氏之“室”完全包含其封邑“费”。南蒯作为其掌管费邑之家臣,想叛离季氏,要求子仲想法代替季平子的执政地位,并籍没季氏家财“室”,这样,南蒯就自然“以费为公臣”了。春秋史料中,贵族之“室”,仅能解释为“家有私田”的例子是不存在的。

贵族之“室”中或包括一部分有别于封邑的宗族土地。在《左传》诸史料中,不断出现的“分其室”、“纳其室”、“取其室”、“兼其室”等大量夺取、瓜分他族之“室”的事实,还有贵族间凭借权势互相残杀后争田、夺地的许多记载,都说明:即使“室”中有部分宗族土地,也谈不上是私有性质。它依然随着贵族地位的降、灭,或直属于诸侯国,或被他族所吞并。这主要是由于当时还没有任何保护土地私有权的法律观念乃至条文产生,而经常可用政治和暴力手段来完成其土地财产权之转移。

有人认为:“邢侯与雍子争田的例子,因争田而引起诉讼,要由晋国的法官来判断田地应归谁所有,可见土地私有已为晋国的法律所承认。这证明贵族私有土地的合法化,贵族土地所有制的确立已是无可争辩的事实。”^②其实大可争辩。首先,这绝非二人在私有土地方面有什么纠葛而引起的诉讼。《左传·襄公二十六年》载:“雍子奔晋,晋人与之郟,以为谋主。”“子灵奔晋,晋人与之邢,以为谋主。”邢侯乃子灵(即楚申公巫臣)之子,《说文》:“郟,晋邢侯邑。”说明郟田非雍子、邢侯的宗族土地,而是晋国所与的封邑,由于同在一处,田界不清而引起争执。再者,这件春秋时期唯一由法官来判断的土地纠纷,整个过程中没有一点信息能说明晋国已有土地私有方面的法律产生。

^① 徐鸿修《试论西周春秋时期的贵族经济》。

^② 赵光贤《周代社会辨析》65页,人民出版社1982年版。

再来看另一件晋国的争田事例就更清楚了:《国语·晋语八》载:“范宣子与和大夫争田,久而无成,宣子欲攻之。”后范宣子询问了伯华、孙林甫、张老、祁奚、籍偃、叔鱼、叔向、司马侯、祁午等许多贵族官员,每人都表示了各自的态度,却没有一个人谈到晋国有土地私有方面的法律。最后,大夫訾**柞**晓之以国家利害,范宣子“乃益和田而与之和”。其中,完全只是凭执政贵族的主观意识之判断来行事而已。所以,说晋国法律承认土地私有,实在是子虚乌有之事。

我们看到,春秋时期贵族土地所有权的转移,基本通过分封、赏赐、夺取、瓜分等一些超经济强制手段来实现的,而土地的平等买卖、交易、抵押、出租等一系列经济现象却几乎找不到。刘泽华先生指出:当时“实现土地占有关系改变的方式不是经济的,而是政治的。也就是说,土地的运动不是通过平等交换或买卖的方式进行的,而是政治和军事行动的伴生物”^①。说得十分透彻。

春秋后期,随着诸侯权力的衰微,贵族卿大夫专政局面的不断加剧,贵族侵吞了公室的土地财产,如“四分公室”、“三家分晋”等。表面上看,好像土地私有正在确立,而实际上它只是种假象,由于土地私有的法律观念的阙如,土地权还是没有能从政权中独立出来,上述情况只是土地权与政权两者平行下降发展的结果。随着得势贵族取得政权及各诸侯国加强中央集权改革的不断实施,在土地权与政权依然紧密结合的基础上,战国时期以土地国有制为主导的发展趋势便水到渠成了。

三、诸侯国土地所有制的加强

西周的土地制度呈现出王有制与贵族领有制相重叠的结

^① 刘泽华《从春秋战国封建主形成看政治的决定作用》,《历史研究》1986年第6期。

构,简单地把西周说成土地国有制的观点是不准确的。春秋时期,王权衰微,各国诸侯时可与周王争夺土地,甚至诸侯国内的贵族卿大夫都会与周室争田。如《左传·成公十一年》“晋郤至与周争郟田”,最后还是“晋侯使郤至勿敢争”。周王封赐贵族土地的记载也明显减少,甚或出现被封赐地人民不服从的局面,而诸侯在本国内封赏和剥夺各级贵族封邑的记载剧增,各诸侯国之间争田、赂田、侵田、还田、易田之事更不胜枚举。各种情况都说明,这时土地王有制已徒有虚名。随着各诸侯国的强大,及土地权与政权紧密结合状况的发展,西周王有的这部分内容下移到各诸侯手中。正如楚国芋尹无宇所言,当时的观念已转变为:“封略之内,何非君土;食土之毛,谁非君臣。”^①从王权到君(诸侯)权是西周春秋政权转移的主要方向,因而也成为其土地权下移的主要内容。

春秋时期,一些诸侯国为发展经济,保证财政,增强国力,在税亩制改革的同时,开始全面整顿全国土地并着手编制户籍。首先是齐国,管仲“参其国而伍其鄙”,“制国以为二十一乡:商工之乡六,士乡十五。”下还设“连”、“里”、“轨”诸管理层次。制鄙为五属,下设“县”、“乡”、“卒”、“邑”诸管理层次^②。《管子·国蓄篇》要求把各地的房舍、六畜、田亩、人口、户数等情况都清理、籍册上报,以便国家统一管理。

郑国执政“子驷为田洫,司氏、堵氏、侯氏、子师氏皆丧田焉”^③。“为田洫”便是整顿全国土地的措施,在此过程中,因剥夺了某些宗族的部分土地,而引起一场内乱。二十年后,子产进一步实行了这方面的改革整顿:“使都鄙有章,上下有服,田有

① 《左传·昭公七年》。

② 《国语·齐语》。

③ 《左传·襄公十年》。

封洫，庐井有伍。”并取得了相当的成效。

楚国“**芳**掩为司马，子木使庀赋，数甲兵。甲午，**芳**掩书土田，度山林，鸠薮泽，辨京陵，表淳卤，数疆潦，规偃猪，町原防，牧隰皋，井衍沃，量入修赋”^①。对各类土地进行了极为细致的度量、计算、登记、规划、赋税等一系列事项，表明诸侯国对全国各类土地资源都已有一定程度的控制，“书土田”也应有正户籍之含意。

这里，对许多人认为垦荒也会产生私有土地的观点也是一个有力的否定。有人喜欢举《左传·哀公十二年》郑、宋两国之间，开荒聚集为六个邑的例子作为佐证，然而我们却从中得出了相反的结论。一开始，由于这片荒地在这两国之间的隙地上，很难确定归谁所有，郑、宋便只能约定双方都“勿有是”。后来，宋国的“平、元之族自萧奔郑”，郑国便乘机把这里的三个邑封赐给他们，并筑城防守，而破坏了前约。因此宋派兵伐郑，战争遂起。最后郑国反攻得胜，却仍只能“以六邑为虚”。此事件说明：其一，在边境偏僻地区开荒聚邑都会引起这样的战争冲突，何况在国家的其他地区开荒呢？其二，开出的荒地成为村邑后，国家可以任意封赐给贵族，或筑城设防。换言之，即收归国有。其六邑只是由于特殊的地理位置，双方才暂时都“勿有是”。

《国语·晋语九》载：“赵简子使尹铎为晋阳。……尹铎损其户数。”此虽是贵族封邑中之情况，然晋国在“作爰田”后逐步推行户籍制的推测当不会有误。秦国在“初租禾”不久，也实行了“为户籍相伍”^②。由于秦国未实行大量分封贵族土地之制度，“盖秦之法，未尝以土地予人，不得李斯建议而始罢封建

① 《左传·襄公二十五年》。

② 《史记·秦始皇本纪》。

也”^①，使秦国的土地一开始便保持着主要由国家直接控制的格局。

春秋初期，一些诸侯国为了加强边防力量，往往把新兼并得来的小国改建为郡、县，有时也把郡、县作为封赏贵族的土地单位。但随着加强集权统治的需要，郡、县便逐步发展为国家直属的行政区域单位。春秋后期，甚至反过来把贵族的一些封邑赏田改为国家的郡县组织。《左传·昭公二十八年》载：“魏献子为政，分祁氏之田以为七县，分羊舌氏之田以为三县。”并分别设置了县大夫。春秋郡县制的雏形、演变、发展的过程，毫不含糊地告诉我们：随着郡县制的推广，各诸侯国土地所有制开始加强。

当时贵族土地领有制受到不断削弱的表现还有：

1. 封赏与剥夺的频繁。各级贵族的封邑、赏田一般从诸侯那里取得，而随时被剥夺的情况也明显增加，如《国语·晋语六》载，晋厉公随意夺诸大夫田，“纳其室以分妇人”。此类事在春秋史籍中俯拾皆是。贵族之封邑乃诸侯国财产的观念也日渐树立。《左传·襄公二十一年》记，邾国大夫庶其以其封邑“漆、闾丘”来投奔鲁国，被指责为“窃邑于邾以来”，是“盗”的行为。

2. 对贵族领有土地的种种限制。程涛平先生详尽论证了春秋时期楚国限制贵族土地世袭程度，限制封土地域，减少赏田对象，限制占田数量等内容^②。这些有关限制，在其他诸侯国中也不同程度地存在。如《国语·晋语八》曰：“大国之卿，一旅之田；上大夫，一卒之田。”乃为春秋时大国贵族占田数量的普遍原则。

^① 《文献通考》卷 265。

^② 程涛平《春秋时楚国贵族对土地的占有及所受的限制》，《中国社会经济史研究》1984年，第2期。

3. 从采邑制走向赐税制和俸禄制。徐鸿修先生指出：“春秋中叶‘初税亩’以后……宗法分封制逐渐让位于新起的君主集权制……新兴官僚的官俸，也不再沿用封土食邑的方式，而是改用以谷禄为主的俸禄制，与此同时，赏田也开始脱离封土食邑的轨道，向赐税的方向转变。春秋后期，谷禄和赐税的推行还很有限，到战国时，已迅速发展为各国通行的制度。”^①由于贵族土地领有程度的逐步减弱，所以西周后期贵族间土地权转让现象在春秋时期反而看不到了。

综上所述，西周土地所有制是王有与贵族领有相重叠的结构，其中王有制在逐步衰微。春秋土地所有制是诸侯国所有与贵族领有相结合，其中诸侯国所有制在不断加强。春秋后期，随着一些头等贵族夺权斗争的胜利，及其加强集权统治的需要，进一步巩固了诸侯国土地所有制，从而为战国时期以授田制为主要形式的国家土地所有制的发展铺平了道路。

当时在各种因素作用下，土地王有或君有的观念一直统治着人们这方面的思维，使土地私有的法律观念始终没有产生，更谈不上有关法律制度。在这样的历史条件下，史学界（包括法史学界）奢谈什么土地私有制的确立，可称为一桩学术造假公案，只能造成史实与理论的混乱。

第五节 春秋时期法制进程考论

在中国法制史上，春秋时期是一个由习惯法向成文法的过渡时代，由于宗法制度的崩溃，原以礼治为主体的习惯法已不可能再完全支撑起社会统治的主梁框架，所以维持新的社会秩序

^① 徐鸿修《从禄赏制的演变看周代土地制度》，《文史哲》1987年第2期。

的有关成文法的制定势在必行,由是其法制建设空前活跃,占据着一个承前启后的开拓地位。从表面上看似乎这一时代的法制进程取得相当成果,然而从实质上分析,其法制内涵并没有改变旧社会的统治内核。当时比较混乱的法制状况,及所暴露出的深层次局限,反而给此后极端君主派法家的理论阐述与改革实践提供了一定的空间和有利的条件。

一、三代法制遗产考论

要探讨春秋时期的法制进程,首先得弄清此前社会留下的法制遗产问题。我们认为,中国古代在春秋之前主要是一个习惯法时代,虽然有几个刑法名称出现,但其主要为一些刑罚汇总的简称,并没有给后代留下什么较为详尽而像样的刑法典。

《左传·昭公六年》晋大夫叔向说:“夏有乱政,而作禹刑;商有乱政,而作汤刑;周有乱政,而作九刑;三辟之兴,皆叔世也。”其所谓的三代刑法,主要内容应是统治者在“乱世”为加强统治所施用各种刑罚的总称而已。《尚书·尧(舜)典》载:“象以典刑,流宥五刑,鞭作官刑,扑作教刑,金作赎刑。眚灾肆赦,怙终贼刑。”似乎刑罚的种类已不少,然其为后人依据传闻整理而成,不免有一些理想的成分。还是《汉书·刑法志》说得实在:“禹承尧、舜之后,自以德衰而制肉刑;汤、武顺而行之者,以俗薄于唐、虞故也。”当时应以残酷的肉刑为主,辅之以一些其他惩罚样式。

夏代“《禹刑》之名的出现不可能早于周……《禹刑》是否确有其事,也无从考定。”^①商代《汤刑》同样已无从考定,从现有的史料分析,我们只能说商朝的刑罚制度已初具规模,见于甲骨

^① 李力《夏商法律研究中的若干问题》,《法律史论集》第一卷,法律出版社1998年版。

文的刑罚就有“劓”、“剕”、“杀”、“辟”、“宫”、“黥”、“劓”等,《尚书》、《史记》诸书记载有商纣王所用的炮烙、醢、脯、剖心、劓殄、断手等酷刑。殷墟卜辞中“王又作辟”的记载^①,正是商王制作刑罚的反映。

西周的《九刑》,清人沈家本引《逸周书》说:“太史策刑书九篇。”《逸周书》内容本不十分可靠,而其刑书篇目也根本无从考证,所以不足为据。《左传·文公十八年》载:周公“作誓命曰:‘毁则为贼,掩贼为藏;窃贿为盗,盗器为奸;主藏之名,赖奸之用,为大凶德,有常无赦,在九刑不忘。’”贼、藏、盗、奸等,皆称重罪,归为“大凶德”,用九刑惩罚之。所以将作《九刑》为当时九种刑罚的总称,较为恰当,正如《汉书·刑法志》所注,周刑“谓正刑五(墨、劓、刖、宫、辟)及流、赎、鞭、扑”。

最有疑问的是《尚书·吕刑》,据称为周穆王时令吕侯所作刑书,且有三千律条,即“墨罚之属千,劓罚之属千,剕罚之属五百,宫罚之属三百,大辟之罚其属二百,五刑之属三千”。可谓当时一鸿篇巨制之法典。然而西周是否已制定如此系统而完整之刑法典,学术界产生许多分歧意见。笔者持基本否定态度,否则便有许多问题难以解释。

其一,当春秋郑国“铸刑书”时,晋国大夫叔向提出强烈反对,指出:“昔先王议事以制,不为刑辟。”^②有学者辩解说:“叔向所反对的,并不是制刑书,而是反对将刑书铸于鼎上,公布于众。”并认为周代刑书原来一直是“藏之于官府”的^③。然而“不为刑辟”之“为”只能解释成“制”,而决非“铸于鼎上,公布于众”,叔向最后说的很清楚:“国将亡,必多制。”叔向反对的是刑

① 《殷契粹编》第487片。

② 《左传·昭公六年》。

③ 马小红《〈吕刑〉考释》,《法律史论集》第一卷。

书的制定,并非铸鼎问题。同时,如果说刻于甲骨之上可以“藏之于官府”,那么铸于铜鼎之上照样也可以“藏之于官府”,《左传》中并无如何处置其刑鼎之记载,如其为关键问题,《左传》为何不置一词?更为核心的问题是,官府既已制定详尽刑书,并正式书写文件,目的自然要求执法者遵行,其公布与否,只存在百姓知晓程度方面有差异,而两者在法制性质方面不会有实质性的区别。

其二,后晋国铸刑鼎时,《左传》中也同样没有如何处置其刑鼎之记载。而孔子等名流又提出强烈抗议,认为该刑法内容与周代的礼制背道而驰,没有遵循以往的法度,“今弃是度也”,民众察鼎知刑,将会“贵贱无序,何以为国”^①。所以问题的关键也在于此刑法制定的内容实质方面,而并非在于公布与否的问题。西周如早有此鸿篇巨制之法典,如今铸一个刑鼎才几十上百字的简单刑法,与《吕刑》相比,真九牛一毛,何必都大惊小怪地纷纷抗议呢?只要有关统治者将刑鼎好好“藏之于官府”不就完事了吗?同时,郑国子产在回答叔向责难的书信中,也不提西周已制有鸿篇巨制之《吕刑》,他铸刑书只不过遵循旧制而已,却强调“吾以救世也”,确有创制之含义。本文后面论证了中国上古社会并不存在一个秘密法时期,也进一步佐证了我们的上述观点。

其三,找遍反映春秋社会时事的有关史籍,如《春秋》、《左传》、《国语》、《论语》之类,无一提及周代这部巨型法典《吕刑》。尤其是《左传》,其中多次提及周代《九刑》,却从没提到有三千条详尽律文的《吕刑》。为什么在其后数百年频繁的立法与司法活动中,会无人用此完整的刑法典判决过一件案子,更

^① 《左传·昭公二十九年》。

无一人提及此巨型法典？当时有名的晋邢侯与雍子争田案，其中法官叔鱼受贿枉判，邢侯一怒之下拔剑杀了叔鱼和雍子。执政韩宣子向大夫叔向请教，此案最终应如何判决，叔向的回答是：“《夏书》曰：‘昏、墨、贼，杀。’皋陶之刑也。”^①皋陶乃传说中尧舜时执掌刑法之官，距春秋时期已有一千五百余年，以当时的社会条件而言，哪会有什么刑书传至后代，所以所谓《夏书》之“皋陶之刑”，定为后人所制而假托古代的伪刑书而已。如果当时确有三千条详尽律文的《吕刑》，叔向何必要用此所谓一千五百余年前的伪刑书作为判决重大案件的依据呢？

其四，我们知道，《尚书大传》谓：“夏刑三千条。”《隋书·经籍志》载：“夏后氏正刑有五，科条三千。”《扬子法言》曰：“夏后肉辟三千。”等等，纯属后人附会，毫不足信。《吕刑》三千与《禹刑》三千，刑种分类都是二个一千，加五百、三百、二百。如此整齐划一，非后人理想性穿凿附会，或互相抄袭，又如何解释？《吕氏春秋·孝行》引《商书》曰：“刑三百，罪莫重于不孝。”此“刑三百”之说，时人为凑成“三百”之整数也定然有所夸张，更何况此“三千”之巨额。既然《禹刑》三千毫不足信，何以信《吕刑》三千条呢？当时书写刑律，唯有甲骨与铜鼎，三千条律文需多少甲骨、铜鼎，在春秋时期会毫无传存，而使叔向、孔子诸人一无所知？同时，而今地下考古发掘也会一无所获？

其五，春秋刑法尚处于成文法初创时期，内容相当简单粗糙，带有原生性的特点。徐祥民指出：春秋时“在各诸侯中使用的各种刑罚方法多为原生型的处罚方法，尚未经过国家的科学加工和法律上的严格界定，具体的刑罚方法既不是根据某种体系的要求而选择的，也不是因与其他方法呼应或相得益彰而存

^① 《左传·昭公十四年》。

在。春秋刑罚还不是严格的规范化的制度。”总之，“春秋刑罚还没有完全脱离那由社会强者使用的惩罚或加害方法而上升为专门的国家刑罚，它们不仅没有被赋予不同于普通加害方法的内容，而且其名称还都保持普通加害方法的原样。”^①从春秋刑罚中应反映出其刑法的制定尚处在相当粗糙的初创阶段（后还有论），有什么理由相信西周已存在一个系统完整且结构庞大之刑法典呢？

所以，《吕刑》即使存在，笔者倾向于它只是周穆王命司寇吕侯所作的简略“赎刑”而已，如《尚书·书序》所言：“穆王训夏赎刑，作《吕刑》。”由于它只是几条简易的赎刑原则，而非成文型法典，所以我们看不到后人援用以判案的任何实例。而《尚书·吕刑》应为春秋时人参考了古时《吕刑》及相关文献后的应时之作，真伪相参。

此外，如《左传·昭公七年》所载：“周文王之法曰：‘有亡荒阅。’所以得天下也。”亡，为逃亡之人；荒，大也；阅，谓搜索。西周会留下一些此类零星的简易法令。总观上古史籍中所有有关法制资料，其结论应是：春秋之前并不存在一个较为详尽而全面的刑法典。

西周给后人留下的主要法制遗产，是习惯法：周礼。这一习惯法的主要内容，是根据亲疏尊卑的血缘宗族分层现实，梳理出森严的等级秩序制度作为其合理内核，以维护宗法家长制的君主统治，而赋予当时贵贱等差的各阶层人群以不同的行为规范，且作为司法理案的主要依据。如青铜器《猷匭》铭文记载的案例，低级职官“牧牛”上告他的上级官长“师”，结果被周王派的官员伯扬父判以鞭刑五百，罚金三百铤。其罪名仅是“汝敢以

^① 徐祥民《略论春秋刑罚的特点》，《法学研究》2000年第3期。

乃师讼”，违反了尊卑等级的统治秩序，即违反了周礼的基本精神与规则。

二、春秋法制的主要方面

春秋时期随着宗法制度的逐渐崩溃，旧社会统治秩序的紊乱，原来以习惯法与刑罚相结合的制度已不能适应社会出现的变化格局，统治者必须进行有关方面的法制改革，以调整其全面控制社会的统治方式。其法制改革进程中体现出的创制内容，主要有以下几个方面：

首先是国家经济赋税征收方面的改革法令。随着家族村社共同体的解体，原来的公田贡税规则日渐失去基础，必须进行改革以保证国家财政的运转。新建立最典型的赋税征收法规，便是公元前 594 年鲁国的“初税亩”。相同的情况，在春秋各国有关的改革中轮番展现，上节已有详论。同时，公元前 590 年，鲁国“作丘甲”。公元前 548 年，楚国“书土田，度山林……量入修赋，赋车籍马，赋车兵、徒兵、甲楯之数。”^①10 年后，“郑子产作丘赋，国人谤之。”^②其中，“丘”为民户单位，“甲”与“赋”都为军事性质的科敛。

尽管当时的赋税内容还较简单，但其主要方面的项目已经呈现，可以说中国古代的赋税制度便奠基于春秋时期。

其次是国家区域划分与居民行政管理方面的改革法规。约公元前 680 年前后，齐国管仲“参其国而伍其鄙”，“制国以为二十一乡”^②，上节也已论及。《晏子春秋·外篇七》载：“昔吾先君桓公子管仲、狐与谷，其县十七。”而《叔夷钟》铭文记齐灵公灭莱，赐叔夷“县三百”。说明春秋时期齐国在规划民户的基础

① 《春秋·成公元年》经文，《左传·襄公二十五年》，《左传·昭公四年》。

② 《国语·齐语》。

上,逐步开始建有县制。

公元前 543 年,郑国子产施行“使都鄙有章,上下有服,田有封洫,庐井有伍”的改革措施^①。其“庐井有伍”与齐国的“五家为轨,故五人为伍”,内容应该差不多。而“有章”、“有服”、“封洫”,亦即区划编制秩序、上下各有任使、土地完成分界之谓。

秦国的贵族分封势力较为薄弱,在春秋初期已有县的设置。春秋中叶开始,晋、楚等大国,在新兼并的地区也不再分封采邑,而是建立由国君直接控制的县和郡。晋国建县最多,约有四五十个,其设置已较为普遍,县大夫也可以经常更换。韩连淇指出:“战国秦时县令的直接由国君任免,所谓‘当则可,不当则废’,由国君随意任用和罢免以集权中央的制度,就是从春秋时晋国的县发展而来。”^②

上述改革措施使贵族分封的世袭采邑制度逐渐衰落,而郡县制开始陆续设立。尽管郡县制初期仍有相当的贵族色彩,离中央集权统治还有一定的差距,但其性质在逐渐向国家直辖行政区划演变,最后完成战国郡县制的国家集权统治蓝图。

再次是官僚等级制度与国事行政管理的改革法规。公元前 668 年,“晋士蒍为大司空”,后出现了“士蒍之法”^③,司空乃国家重卿,负责管理重要工程诸职,其所订法条,定为行政管理法之类。公元前 633 年,晋文公“作执秩之官,为被庐之法”^④。其主要内容应为官员职掌、秩禄方面的法令。到公元前 593 年,晋主礼刑之官大傅范武子,“讲求典礼,以修晋国之法”^⑤。《国

① 《左传·襄公三十年》。

② 韩连淇《先秦两汉史论丛》211 页,齐鲁书社 1986 年版。

③ 《左传·庄公二十六年》,《左传·成公十八年》。

④ 《左传·昭公二十九年》。

⑤ 《左传·宣公十六年》。

语·周语中》载,武子“乃讲聚三代之典礼,于是乎修执秩以为晋法”。再次修订官员秩禄等级之法。这些法规对打破贵族分封世袭制,应有一定意义。

春秋时期官僚制度在逐渐萌芽,某些国家在某个时期出现“布衣卿相”的情况,如管仲起之于商贾,宁戚起之于牧竖,百里奚起之于奴隶等,对贵族的世卿世禄制产生极大冲击,可以说战国的军功官僚制度于此迈开步伐。

而晋国最重要的行政法制改革,是公元前621年,赵宣子为晋国执政,开始“制事典,正法罪,辟狱刑,董逋逃,由质要,治旧**滂**,本秩礼,出滞淹。既成,以授太傅阳子与大师贾佗,使行诸晋国,以为常法”^①。一般认为此“常法”是一部综合性法律文件,然而我们不见此后晋国有人用此法条断案的实例。如90多年后,叔向在判邢侯与雍子争田案时,依然只用假托的千余年前的皋陶刑书,而不提此前制定的“常法”中有关“正法罪,辟狱刑”之内容,或说明此“常法”中可能并不包含判决此类经济、刑事案的具体条文。因此估计,这可能是一部简要的行政管理法律文件,主要为行政、刑法、经济、礼制诸方面国家统治基本法规之概说,以作为治理国家之常规。如孔颖达疏所云:“制事典者,正国家之百事,使有常也。”它可称是当时出现的一部国家行政管理概要性的成文法典。

当然制定较多的还是刑事法规。《国语·鲁语上》载,鲁卿臧文仲所言当时各国普遍采用的五刑制度:“刑五而已,无有隐者,隐乃讳也。大刑用甲兵,其次用斧钺,中刑用刀锯,其次用钻笮,薄刑用鞭扑,以威民也。”在此基础上,各国进一步对刑法加以修订。

^① 《左传·文公六年》。

公元前 685 年前后,楚文王“作仆区之法,曰‘盗所隐器,与盗同罪’”。服虔注:“仆,隐也;区,匿也。”杨伯峻注:“今言窝藏。”“盗所隐器”,杜注:“隐盗所得器。”^①明显为一主刑补充性的单项刑事法令。《韩非子·外储说右上》载:“荆(楚)庄王有茅门之法,曰群臣大夫诸公子入朝,马蹄践^雷者,廷理,斩其^鞵,戮其御。……楚国之法,车不得至于茅门。”这一为维护君主宫廷等级森严的刑法,已显出相当残酷的内质。

公元前 564 年,宋国“使乐遄庀刑器”^②。“庀”是具备之意,只是此“刑器”为何器物,不得而知。然而不管是铜器、陶器,还是竹器,在其上修订刑法,使其更趋完备。此后,公元前 536 年,郑国子产“铸刑书”。公元前 513 年,晋国赵鞅、荀寅“铸刑鼎,著范宣子所为刑书焉”。到公元前 506 年,《卫刑书》也已出现^③。上述刑书其具体内容,今已无法详考。然从叔向、孔子诸人的强烈反对中,可以推断,这些刑法都对原先的五刑制度作了相当的增补与改进,也说明当时统治者尝试建立刑法典的活动越来越频繁。

尤其值得注意的是:当时私人方面的刑法著述也开始出现,就是约在公元前 501 年,郑国的邓析著《竹刑》。而当时的郑国执政“驷颡杀邓析,而用其《竹刑》”^④。邓析为郑国何许人?因何罪而被杀?史载众说纷纭,已难考定。《竹刑》有什么内容,史籍也阙载,无法探究。然当政者能采用私家刑法著述以补制度之不足,毕竟是开天辟地之大事,它反映出当时刑制气氛之浓烈,而且此类事件在往后漫长的古代社会发展中也实在难得一见。

① 杨伯峻《春秋左传注·昭公七年》。

② 《左传·襄公九年》。

③ 《左传·定公四年》载,卫臣子鱼曰:“臣展四体,以率旧职,犹惧不给而烦刑书。”说明当时卫国也已有《刑书》。

④ 《左传·定公九年》。

那么当时的刑法律条到底已制定至怎么样的程度？我们再看几条实例：《左传》中，叔向所谓：“《夏书》曰：‘昏、墨、贼，杀。’皋陶之刑也。”其《夏书》之“皋陶之刑”，估计为春秋时人所编定的刑书，假托称古代刑书而已，其律条相当简略。据汉简《奏谏书》所载，春秋时卫国刑法有条文谓：“异时狱□曰：为君、夫人治食不谨，罪死。”^①律文也相当粗糙。唯鲁国刑法条文：“盗一钱到廿，罚金一两；过廿到百，罚金二两；过百到二百，为白徒；过二百到千，完为倡……白徒者，当今隶臣妾；倡，当城旦。”^②似稍详细一些。然其是否为汉人所追记，虽当有所根据，或已略有加工，我们已无法考定。

正如前面徐祥民指出的：“春秋刑罚还不是严格的规范化的制度。”“第一，各种刑罚方法间没有形成有机联系的刑罚体系。”“第二，许多刑罚方法没有区别于其他刑罚方法的特定内容。”“第三，执行上没有统一的标准，具体刑罚的边际不清楚。”“第四，刑罚与普通的侵害无明显区别。”^③其刑罚状况反映出春秋刑法尚处在粗糙的初创阶段，带有许多原生性的特点，但毕竟开始了中国古代成文法制定的步伐。

这里还需要说明的一点是：法史学界许多人认为，所谓“铸刑书”、“铸刑鼎”标志着中国古代成文法的首次公布，所以春秋时期完成了古代秘密法至公开法的飞跃。我们认为，这一观点实在是今人为了某些理论而对古书进行的误读，是完全没有根据而不能成立的。三代时期，有文化而识字的仅为贵族，其刑罚不管是刻在甲骨上还是铸在铜器上，一般的平民都不会认字看懂，更何况其都“藏之官府”。然而当时的统治者并没有因此将其秘密化，恰恰相反，而是千方百计地用一定的方式告示民众。

①② 《江陵张家山汉简〈奏谏书〉释文(二)》，《文物》1995年第3期。

③ 徐祥民《略论春秋刑罚的特点》。

《尚书·尧(舜)典》有“象以典刑”的记载,意思是在器物上画出五种刑罚的形状,使民众有所做戒,从西周的有关制度估计夏、商之时已有此古制,不会是后人的杜撰。西周有“悬法象魏”之制,《周礼·秋官·大司寇》载:“正月之吉,始和布刑于邦国都鄙,乃县刑象之法于象魏,使万民观刑象,挟日而敛之。”这条史料得到《左传》和《国语》的双重印证,《左传·哀公三年》载:鲁国大火,“命藏象魏,曰:‘旧章不可亡也。’”杨伯峻注:“象魏为门阙……当时象魏悬挂法令使万民知晓之处,因名法令亦曰象魏,即旧章也。”《国语·齐语》也载管子所言:“昔吾先王昭王、穆王,世法文、武远绩以成名……设象以为民纪。”很清楚,中国上古时期并不存在一个秘密法时代。

总之,春秋是由习惯法向成文法的过渡时代,是中国古代成文法建设中一个重要的发端时期。其法制涉及面颇广,制度性法制的编定和刑法的修订同样频繁。在制度性法制的编定中,逐步开创出一个新的统治方式时期;而刑法的修订,主要在向以法定刑的道路上迈进了一步。可以说是取得了一定的法制成果,但无须过高估计其成果的价值。

三、法制进程的特点与局限

春秋作为中国古代成文法的滥觞时期,其法制建设之局限与对后世之影响是相当大的。

据徐祥民先生的考证,当时出现有誓、诰、命、令、盟、典、常、制、则、法、礼、刑等 12 种法律形式,这些法律形式的采用,都随需要而定,其概念尚未成为稳定的法律形式的特有称谓,更没有一定的系统规范^①。其实,有关制度的颁行还不止上述形式。

^① 徐祥民《春秋时期法律形式的特点及其成文化趋势》,《中国法学》2000 年第 1 期。

其中有创建性的规章制度,如上述的有关内容。许多是引用前例,即遵先王之制,如提出应遵循盘庚之诰,周公誓命,郑桓公与商人的盟约等,其中包含了许多古代“礼”的内容。

徐祥民还论证指出:“周天子没有为周天下建立统一的法律体系,各诸侯国也没有在自己的地域内建立统一的法律体系。春秋人虽然在使用法,但他们还没有掌握建造基本法典、建立法律体系的技能。”虽然当时社会的法制秩序仍显得相当混乱,法律体系还没有完成,但正如徐祥民所说:“经过我们鉴别的12种法律形式,都直接或间接地与刑罚联系在一起,可以说都是刑法。”^①其对违法行为大都采用刑罚调整的手段,和专门刑事法规、法典的制定,已具有较多的现实特点,说明春秋时期以刑法为主干而以其他形式为辅助的法律体系正处在雏形时期,而这一法律体系出现的历史性局限与重大缺陷将对社会发展产生极为严峻的影响。

我们看到,当时创制性法律建设主要只存在于四个方面:一是赋税制度,二为行政区划,三是官僚执秩,四为刑法镇压。其内容几乎完全是统治者自上而下的命令,目的在于加强对民众的控制与镇压,如管仲在改制后对地方行政组织规定:“于子之乡,有不慈孝于父母,不长悌于乡里,骄躁淫暴,不用上令者,有则以告。有而不以告,谓之下比,其罪五。”^②基本围绕统治者追求的利益范畴和行为规范而展开,不存在任何下层平民有关权利要求的体现,看不到古希腊罗马法律初创时期出现的契约内涵。说得明白一些,就是只有公法,没有私法;或主要为刑法,而民法阙如。这一法制体系特点的形成,既有其深远的历史背景,也是当时社会演进过程中的有关条件所决定的。

① 徐祥民《春秋时期法律形式的特点及其成文化趋势》。

② 《国语·齐语》。

在当时宗法制崩溃,家族村社共同体解体,小家庭分散经营的基础上,平民的经济地位,只是从分封贵族的附庸转变为诸侯国的子民,虽然是小家庭分散经营,然其主要生产资料土地,也只是由贵族领有、村社共同使用转变为诸侯国所有,从而开辟了国家经济所有制占主导地位的时代,战国授田制的出现便是最好的注释。由于宗法等级制的深远影响,家族结构的依然有所保存,尤其是个体家庭并没有获得当时主要生产资料——土地诸方面的财产私有权。虽然各类经济有所发展,关键问题是私有经济成分十分稀少,平民在获得其生存的物质资源上必须仰国家统治者之鼻息,而使其平等权利意识极为淡漠。在此前提下,民众不懂得应该提出什么平等地位、天赋权利的要求,更谈不上此方面的实践斗争,从而在国家政治、经济权利分配的法制建设方面也不会有任何的反映。尽管经济法的制定也不少,然而都是围绕国家税赋收入方面的内容,基本没有产生有关私有制方面的经济法规,更谈不上什么土地私有制。

对广大民众来说,虽然在社会转型的统治松弛中,在由习惯法束缚转为成文法控制的间歇空隙中,得到一些发展的空间:如由士人而升为官僚,由军功而得到将职,由私营工商业而赚得财富,还有一些人由私学开始建立自己的学说……人们都在为现实功利的奔忙中,沉浸在虚幻的往上爬越的理想中。由于迁徙和择业的稍得自由,如遇到残酷的剥削压迫,便发出“硕鼠硕鼠,无食我黍,三岁贯女,莫我肯顾,逝将去女,适彼乐土。乐土乐土,爰得我所”的哀叹^①,希望藉此逃避现实,而去寻找另一个理想“乐土”的彼岸。然而这一切都始终没有离开君主统治的樊篱,而以刑法为主干的法律体系必将重新构筑起社会发展的

^① 《诗经·魏风·硕鼠》。

桎梏。

这样的法律体系,由于其法制内涵中不存在契约的内涵,漠视民众的基本权利,因而只能沦为统治者手中的工具,其法律基本听从权势的摆布,甚至任其玩弄和实施暴虐。徐祥民在详尽论证中指出:“春秋人无数次地使用各种刑罚以处罚有各种罪名的人或集团,但在历史记载中,我们却绝少看到依法用刑的事例。除个别适用于具体的战争或其他事件的不具有反复适用性的誓令外,我们也绝少看到刑罚写在规范中的情况。这个时期的刑罚总地来说不是系于法律,而是握于有能力处罚他人的机关、集团甚至个人手中;不是法定的,而是人定的。”^①在如此的刑法氛围中,其发展趋势必然是:权大于法!

由是,社会上也不可能产生依法治政、依法办案的氛围,而主要是依权势治政、依权势办案的史实。春秋时期司法判案的依据可以说五花八门,法官与执政者各显神通,滥杀与冤狱更是层出不穷。拙著《三千年冤狱》第一章的“春秋冤狱叙要”和“春秋血亲冤杀”二节中有详细解说^②,尤其是齐国出现“踊贵履贱”的繁刑现象,也是最好的说明。

同时,旧社会习惯法周礼等级森严之内容,在当时新社会法制建设中依然有其存在的合理性。“天有十日,人有十等。下所以事上,上所以共神也。故王臣公,公臣大夫,大夫臣士,士臣皂,皂臣舆,舆臣隶,隶臣僚,僚臣仆,仆臣台。马有圉,牛有牧,以待百事。”^③将其转变到新社会统治秩序的等级制度中,只是换几个主语名称而已。新法制在一定程度上仍维护着统治者的等级特权。《左传·襄公三年》载:“晋侯之弟扬干乱行于曲梁,

① 徐祥民《略论春秋刑罚的特点》。

② 杨师群《三千年冤狱》8—21页,江西高校出版社1996年版。

③ 《左传·昭公七年》。

魏绛戮其仆。”上述楚国的茅门之法，“群臣大夫、诸公子”犯法，“廷理斩其鞶，戮其御”。贵族官员犯法，只是拿其“仆”、“鞶”、“御”开刀。

所以，周礼习惯法在春秋时期依然保持着旺盛的生命力，不但仍体现于生活的各个层面，也同样用于司法判案。如《左传·昭公元年》所载郑国上大夫公孙黑与下大夫公孙楚争婚一案，公孙楚先聘徐氏为妻，公孙黑后来要强行夺聘，最后都同意由徐氏自己选择，徐氏还是选择了公孙楚，公孙黑发怒而拔刀行凶，公孙楚执戈自卫，击伤公孙黑。事后公孙黑反咬一口说：公孙楚“故伤”。此案是非曲直分明，然而执政子产却判决公孙楚流放，理由是：“幼贱有罪，罪在楚也。”显然是以贵贱等级森严的周礼作为判案的根据。而耐人寻味的是，作出此判决的主审官员，恰恰是后来主持郑国“铸刑书”的子产。

表面上看，春秋战国时期似乎存在“法制”与“礼治”之争，而实际上，当时成文法的另一种功能实是对礼治的一种补充，并没有因为成文法的制定而对礼治产生太多的不利影响，要知道当时主张法制的领袖人物实际又都是一定程度上礼治的维护者，从相当宽泛的意义上说，春秋战国时期的“法制”与“礼治”决非两种根本对立的统治秩序。当时旧贵族的等级特权是有一定程度的削弱，但进一步建立起的官僚等级特权机制，从另一个侧面反而加强了礼治的内涵。要知道，礼法之争双方的目的是一致的，都是为了维护家长制君主统治秩序，只是在方法手段上有所分歧。从而其法制运作只不过在打破旧的等级秩序的基础上，建立起新的更加专权的等级秩序，所以这里已经预示着此后法制与礼治的必将结合的趋势。

因此，从春秋法制的进程来看，虽然出现了由旧社会制度结构向一个新的社会统治模式的过渡，即由礼治为主导的贵族分封制向以刑法为主导的官僚集权制的过渡，然而这两种制度都

以君主统治为核心,以森严等级为主干,以民众的绝对服从为基础,两者在社会发展实质性方面的进步是十分有限的。就以刑法为主干的法律体系而言,虽然其增加了以法定刑的内容,但是它进一步加强对民众的控制与奴役,并从其酷刑种类的增加与以权定刑的实际操作而言,很难说其中有多少内质的进步。何况春秋法制在许多方面乃是对旧社会礼治的补充,所以谈不上有什么实质性的社会革命内涵,主要应看作是统治模式上的初步调整。

由于其初步调整的力度还欠火候,法制与礼治的矛盾,旧贵族与新官僚的矛盾,不同经济体系的矛盾,各方面力量角逐的不平衡,而使整个社会法制状况仍很混乱。于是进一步要求加强君主专制的法家应运而生,且迎合了诸侯国实权派君主要求进一步加强统治的愿望,最后给君主专制中央集权的统治模式发展奠定下一个基础,开辟出一条道路。

最后需要强调指出的是,当时由于种种原因而不可能产生一种包含有平等契约内涵的法制秩序思维模式,乃至没有任何私法性质的法律制度条文的出现(第三章第二节还有例证),实为中国古代立法起始时文化特质的反映,可以说是春秋法制进程所暴露出的致命弱点。

第二章 战国变法性质剖析

战国变法的性质问题实为这次古代社会转型的关键所在。传统理论认为是新兴地主阶级发起并主持了这场“轰轰烈烈”的改革运动,然而我们在认真考察了这段历史后,却找不到所谓地主阶级的踪影。当时所形成的军功官僚集团实为君主国家的附庸,决非一个经济独立的阶级;法家的“法治”也几乎与“专制”为同义词,而商鞅变法应是一场旨在加强中央集权君主专制统治,又带有相当军国主义色彩的改革运动。在与古希腊罗马社会改革的性质作一精细的比较之后,会清楚地认识到中西方上古社会行进历程的大相径庭,最终导致社会制度走向的天壤之别。

第一节 战国新兴地主阶级说质疑

战国新兴地主阶级以及战国法家代表地主阶级的观点已成为传统史学理论的定式之一,并构成中国古代社会发展阶段学说的中心一环。然而我们在对战国社会进行全面的考察之后,发觉这一关系重大的史学理论几乎谈不上有什么可靠的证据,且矛盾百出,实难成立。下面就在上章否定了春秋土地私有制度的基础上,对战国新兴地主阶级说的有关论点,进行逐一的考辩和驳斥。

一、基本史料的考辨

近年来,随着秦代简牍的大量发现,再结合《周礼》、《汉书》及诸子百家等历史文献的有关记载,越来越多的学者认为:战国时期普遍实行的是国家授田制。如李瑞兰说:“大量的文献和出土资料证明,当战国之时,列国政府凭借对全国土地的直接支配权,以‘分田’、‘均地’、‘行田’、‘授田’等各种名义,普遍推行着国家授田制,可以断言,国家授田制是战国时代最基本的土地制度。”^①袁林说:“战国,特别是商鞅变法之后秦的基本田制为授田制,此制一直延续到秦始皇统一六国之后。”^②宣兆琦说:“战国时期,齐国的基本土地制度是国家授田制。”^③

在无情的史实面前,许多战国封建说者只得退守到当时土地国有制与土地私有制并存的观点,其实这也是很难自圆其说的。我们看到,战国授田制有着一套极其严格的制度:国家“计户授田,设立严密的户籍”,并“建立严密的田界系统,开阡陌封疆”,再“根据授田额决定剥削量”^④。同时,《秦律·田律、仓律》等制度规定:全国各地地方有关官吏,要及时向中央朝廷报告当地田亩的播种面积、庄稼长势及早、涝、风、虫自然灾害等各方面的情况。并要按时巡行县鄙,注意保护耕牛,监督农业生产,不准滥伐山林、乱捉鱼鳖、壅塞河道、烧草木灰、酤酒作乐……甚至连各地播种何种庄稼,每亩用多少种料诸琐细问题,也都在各级田官的管理上报之列。那么,在国家官府如此严厉周密的控制之下,又普遍实行授田的国家土地所有制中还会有多少私有

① 李瑞兰《战国时代授田制的由来、特征及作用》,《天津师范大学学报》1985年第3期。

②④ 袁林《战国授田制试论》,《社会科学(兰州)》1983年第6期。

③ 宣兆琦《试谈齐国的土地制度》,《管子学刊》1992年1期。

土地能插足其间呢？

战国时期唯一的那条有关土地买卖的史料，出自《史记·廉颇蔺相如列传》。即在赵括纸上谈兵的故事中，赵母上告赵王的那句话：“今括一旦为将……王所赐金帛，归藏于家，而日视便利田宅可买者买之。”《太平御览》卷272，摘录有一段所谓“《战国策》佚文”，大致等于《史记》所载此事的缩写。杨宽先生说：《战国策》“流传到北宋时，已有散佚……后来由曾巩访求某些士大夫的家藏本加以补充，才重新编成三十三篇，成为《战国策》。其中就有些是后人把《史记》中某些记载摘录补充进去的。”^①《太平御览》中这段“佚文”，便属此类性质，而非刘向所编原本中的东西。这一点就连宋人也已看出，故宋版《战国策》未收录，至今皆然。

顾颉刚先生说：“《史记》战国诸世家中，赵事独详。”在举了许多例子后指出：“是皆《国语》与《战国策》之所未记而极富于故事性之民间传说也……《史记》中赵之将相若平原君、虞卿、蔺相如之俦，及其流寓若乐毅、信陵君，封国若张耳，其中振奇恢诡之故事必有绝大部分为冯氏父子所宣扬，故能笔墨生动若此。”^②冯氏父子即冯唐、冯遂，两人相继在西汉宫廷任郎官，与司马迁父子为世交好友，尤其是冯遂（字王孙），《史记》中每每提及。冯氏祖籍赵国，熟悉赵国掌故，为司马氏作《史记》提供了丰富的养料，而其中自不免参杂有不少民间的传说和一些经过润色夸张的虚构情节。

秦赵长平之战，乃战国时期规模空前的一场激烈鏖战，连赵

^① 杨宽《马王堆帛书〈战国纵横家〉的史料价值》，《战国纵横家书》157页，文物出版社1973年版。

^② 顾颉刚《司马谈作史》，《史林杂识初编》228页，中华书局1963年版。

王也早就认识到:此战“秦不遗余力矣,必且破赵军”^①。可见,把战败之责任完全推到赵括的“纸上谈兵”上,是欠公允的,而它也只是一个传奇故事而已,后人在其中作了相当夸大的渲染。因此,把故事中赵母苦谏赵王的那句话作为战国信史,来论证当时的土地制度,实在是不妥当的。

我们再来看一下《史记·苏秦列传》,问题或许能暴露得更清楚一些。“且使我有洛阳负郭田二顷,吾岂能佩六国相印乎?”此段话也常为战国封建说者们津津乐道,而作为当时土地私有制存在的另一根据。《战国策·秦策三》也记载了与《史记·苏秦列传》中这一段话前大致相同的故事,但是,最后苏秦的感叹语只是:“嗟乎,贫穷则父母不子,富贵则亲戚畏惧,人生世上,势位富贵,岂可忽乎哉!”完全不见《史记》上那句话的踪影。其实,苏秦衣锦还乡,父母郊迎,嫂嫂谢罪故事之大部,已属战国末年喜纵横之术的好事者所虚构,然文笔酣畅,情节也较符合当时社会的实际情况,比如讲苏秦所追求的是“势位富贵”。而《史记》所添的这句台词,实不免以汉代度战国之事了。《战国策》在记述苏秦事迹时,已真伪参半,时有错乱。《史记》加以修饰的某些做法,把它弄得更是面目全非了。所以唐兰先生说:“时序既差,事迹中既有弄错的,又有假造的,他的《苏秦传》就等于后世的传奇小说了。”^②就此或可推论:《史记》“纸上谈兵”故事中赵母的那句话,也应是汉人修饰加工的结果。

不但战国时期,就是秦代,土地私有制依然没有确立。秦始皇统一中国后的第五年(公元前216年),据说颁布了一条重要法令:“使黔首自实田。”许多人认为,这个法令是要人民向政府呈报自己占有土地的数额,它意味着土地私有制在法律上的确

^① 《战国策·赵策三》。

^② 唐兰《司马迁所没有见过的珍贵史料》,《战国纵横家书》127页。

立。秦代已有相当严密的户籍制度,各地民户所占土地情况应早已登记在册,何必又要多此一举呢?袁林先生在进行了详实的论证后指出:“‘使黔首自实田’,就是命令黔首自己去充实(充满、具有)土地,即命令黔首按照国家制度规定的数额,自己设法占有定额的土地,国家不再保证按规定授田。”^①阐述得十分有理且准确。所以,这一法令虽标志着国家土地所有制有所松动,但并未宣布(也不可能宣布)土地私有为合法,它只是向西汉“名田”制度的一个过渡。秦统一前后,经常大批强制迁徙豪富的做法,如始皇二十六年,“徙天下豪富于咸阳十二万户”等^②,也是这方面的有力佐证,如果秦代已实行土地私有制,很难设想能进行如此大规模的徙豪行动。

从战国李悝到西汉晁错,相隔数百年,而二人在论及当时农村中五口百亩的小农情况时,却有着惊人的相似之处。不言而喻,只有实行土地国有制,这几百年间,农村才能一直保持这样整齐划一的小农格局。如认为土地私有制早已确立,那就无法解释了。我们不反对说战国、秦代出现了一些土地私有的萌芽之类的观点,或许还存在零星的土地买卖现象,但其离土地私有制的确立毕竟还存在相当一段距离。

二、有关阶层的经济分析

关于把春秋后期的鲁之三桓、晋之六卿、宋之戴氏、齐之田氏……在争夺权位中取胜的贵族,都看作新兴地主阶级代表的观点,已有许多论著予以了详尽的驳斥,我们就不重复了。同时,把战国时期在普遍实行授田制下的各诸侯国国君看作是“最大的地主”的观点,也纯属概念的混淆。在国家土地所有制

① 袁林《“使黔首自实田”新解》,《天津师范大学学报》1987年第5期。

② 《史记·秦始皇本纪》。

中,国君在控制政权的同时,也享有相当的土地支配权,这与土地私有制确立的情况下,政权与土地权基本分开后,所形成的地主概念,完全是两码事。这里,我们主要来分析一下当时各国的贵族官僚、军功士卒、工商新富们能否算作新兴地主。

战国时期,各国在普遍建立郡县制的同时,又实行部分封君制度,即把一些新旧贵族、重臣宠僚封于某地。有些人认为当时所有封君只有封地食税权的观点是不准确的。刘泽华等先生指出:“封君具有不同的性质,一种封君临土治民,不仅终身享用,而且还可将土地传给子孙,这种封君具有独立的体系,就像附庸小国,如魏之安陵君。另一种封君不临土不治民,只是收取税赋,如同一般官僚的禄田,如赵之武安君苏秦。还有一种封君是虚荣之号,如秦国之刚成君蔡泽。”其中第一种封君“是春秋时期分封卿大夫的继续”^①。而第二、三种封君则与土地不发生直接关系。

第一种封君主要为国家王室成员或旧贵族后裔,也有少数军功重臣。然而,在这“授民授疆土”的旧时代分封制中,决不可能产生代表新的生产关系的地主阶级,他们只能仍属于旧领主贵族性质。何浩先生在考察了楚国的这部分封君后指出:“这伙贵族中爵秩最高、最为骄宠、尊荣的封君,正是战国时期楚国统治阶级上层最为落后、保守的一部分人物。”^②韩非子所说,当时许多农人、士卒“附托有威之门,以避徭赋”^③。盖指这些有权有势、霸据一方之封君。极少数军功重臣也在分封中加入这一行列,成为国家之新贵。这批贵族封君的人数有限,据有

① 刘泽华、刘景泉《战国时期的食邑与封君述考》,《北京师范学院学报》1982年第3期。

② 何浩《战国楚封君初探》,《历史研究》1984年第5期。

③ 《韩非子·诡使》。

关记载统计,数百年间,各国各类封君加在一起,也只百余人。算上漏记的,最多不过数百人。

有人认为,“战国封君还往往在自己封邑内或者在其他县邑内自置私田”。理由是“他们还常常凭借自己的权势,逃避交纳地税。例如赵奢做赵的田部吏,负责征收地税,平原君就不肯纳税,赵奢‘以法治之,杀平原君用事者九人’”^①。其实,“封君要向国家交纳一定的租税,赵国田部吏赵奢向平原君征收租税这件事,证明了封君向国家交租税是有法律规定的”^②,而决非什么私有土地的租税。若封君凭借权势想独吞封邑税收,那对国家的财政收入将是一个很大的打击。破坏国家的财税制度,问题是很严重的。“不奉公则法削,法削则国弱”^③,所以赵奢要杀平原君家用事者九人。如仅一般的私田逃税,平原君又是国家重臣,一个小小的田部吏何至动用如此重刑。可以说,认为封君置有私田的观点,纯属不切实际的虚构。有些战国封建说者力图把这批贵族封君也划作封建地主的做法,不管从实际出发,还是从理论上,都是不足取的。

各国的其他贵族官僚,都占有国家的各类土地,其中包括赏田、赐田、禄田等。这些土地的所有权基本属于国家,一般不得世袭,更不可买卖。《孟子·离娄下》云,齐国臣属离职,“遂收其田里”。《韩非子·喻老》说,楚国“禄臣再世而收地”。《史记·甘茂列传》载,秦“乃封甘罗以为上卿,复以始甘茂田宅赐之”。甘罗为甘茂之孙,甘茂曾任秦国丞相,因被谗害而出奔外国,其田宅遂为国家收回,后其孙子国有功,秦王再通过诏旨复赐之。商鞅变法时,“明尊卑爵秩等级,各以差次名田宅,臣妾、

① 杨宽《战国史》248页,上海人民出版社1980年版。

② 刘泽华、刘景泉《战国时期的食邑与封君述考》。

③ 《史记·廉颇蔺相如列传》附《赵奢传》。

衣服以家次”^①。也说明秦国官员的田宅数量与其爵秩相称，官爵一旦失去，田宅也就不能保留。

有些人喜欢用王翦向秦王请田宅以为子孙业的史例来论证当时土地的私有和可以世袭，其实史例所反映的社会情况恰恰相反。一则说明在土地国有制下，土地无法由买卖取得，它要靠国家授田和赏赐，否则王翦何必再三要求赏赐而不自已买卖来得方便呢？王翦以请田宅来舒缓秦王的猜忌心理，又考虑到自己可能终不得封侯而获许多土地，所以乘征战前夕，向秦王迫不及待地请美田良宅，以一举两得。再则说明国家对官员的赐田一般是不能世袭的，王翦只有乘国家最需将才之际，屡次三番向秦王“请田宅以为子孙业”^②，即要求允许世袭的特权，却还是被秦王婉言拒绝。《秦简·秦律杂抄》载：“战死事不出，论其后”。只有父亲为国战死，儿子才能承受其父的军功爵田。然而，“有（又）察不死，夺后爵，除伍人”。如以后察觉此人并未死难，便要收回给其儿子的爵田，并除为士伍。同样反映出世袭爵田是被严格控制的，只有本人战死，儿子才得继承这一特例。

同时，各国赏赐土地、分封爵邑的做法正在逐步向赐税制演变。前述，有一种封君只是食取封邑的部分税收而已。徐鸿修先生指出：“凡春秋末叶至战国时期前的封赏之田，无一不是赏以田里所出之税。名为赐田而实为赐税，与禄田名为‘田里’，实为以税充禄事同一例。”^③话说得虽有些绝对，但这一发展趋势是很明显的。如《左传·哀公二年》载，赵简子誓师曰：“克敌者，上大夫受县，下大夫受郡，士田十万。”这里“县”、“郡”决不

① 《史记·商君列传》。

② 《史记·王翦列传》。

③ 徐鸿修《从禄赏制的演变看周代的土地制度》。

可能赏给臣下私有,而主要是赐税,“实即分得一县、一郡、十万亩农田什一税收入的三分之一”^①。秦商鞅变法时,也是对各类军功爵秩规定了“税邑几百家”,“赐税几百家”等详细条款^②。并且,战国官僚俸禄制的推行,也进一步减少了国家赐田、赐税的有关做法。

对一般士卒的军功赏田数量,与国家授田的基数相同。《商君书·境内》规定,军士“能得甲首一者,赏爵一级,益田一顷,益宅九亩,除庶子一人,乃得入兵官之吏”。即取得敌军甲士首级一颗,便可得到加倍授田和增益宅田九亩,并派无爵平民“庶子”一人,帮助耕垦。庶子每月来助耕六天,恰为全部劳动时间的 $\frac{2}{10}$,与当时国家的租税征收率一致,显然庶子助耕是一种以国家名义的派役。这样的军功赏田,当然也“身死收田”^③。它只是国家授田制的补充和扩大,决非能成为私有土地的。徐鸿修先生在这方面经过详尽论证后,直截了当地指出:当时所谓“军功地主事实上并不存在”^④。

最后,当时所谓工商地主的情况又如何呢?战国时期,工商业确实得到相当的发展,出现了各种经营的巨富,如大商人范蠡、子贡、吕不韦,经营盐业、珠宝的猗顿,经营冶铁业的郭纵,开发丹砂矿的寡妇清,从事贸易、畜牧业的乌氏倮……这些暴发户的财富可与贵族封君相比,但却没有一条史料可证明,这些巨富同时又是大土地所有者。司马迁所说一些大商人“以末致财,以本守之”的情况,乃指汉代以后的事^⑤。同样,在商业贸易理论方面出现了白圭、计然等大家,然而其经营思想中没有任何存

①④ 徐鸿修《从禄赏制的演变看周代的土地制度》。

② 《商君书·境内》。

③ 《韩非子·诡使》。

⑤ 《史记·货殖列传》。

在土地私有制的蛛丝马迹,更没有私有土地如何经营的理论出现。在土地属于国家所有并严格控制之下,所谓“工商地主”只能是一种虚无飘渺的幻觉。而认为开荒能成为地主的设想,就更属荒诞的无稽之谈。

《韩非子·外储说右下》记载,晋赵简子派官吏去农户那里收税,吏问收多少,简子回答:“勿轻勿重,重则利入于上,轻则利归于民。”可见,土地税收关系只存在于国家与农户两者之间,基本没有“地主”这一中间层次。当时史籍中找不到一条私人出租土地剥削佃农的有关材料,便是最好的佐证。乌廷玉先生在这方面作了详尽的考述后指出:“我们认为在战国时期,仅有了土地私有制的萌芽,当时的地主与西汉不同,他们只有土地占有权,尚无所有权。”^①所谓地主阶级,应是指一个以拥有相当私有土地为其基本经济特征的社会集团,既然没有土地所有权,又何必称其为“地主”呢?

综观战国时期各类土地占有者的情况,对所谓新兴地主阶级的理论实在无法恭维。当时确实出现了一个新兴的、从属于国家政治、经济统筹运转模式中的军功官僚集团。然则把这样一个仅仅按官爵占有国家土地或只是享受部分土地税的上层集团,称作为以土地私有经营为其基本特征的新兴地主阶级,实在是不确切的。

三、法家代表地主阶级吗

关于法家代表新兴地主阶级的论点,我们寻遍战国法家的每一本著述,考察法家改革活动中的每一个措施,看不到一条承认土地私有制确立的法律条文,找不到一件允许田产买卖诸种

^① 乌廷玉《中国历代土地制度史纲》59页,吉林大学出版社1984年版。

私营经济活动的有关内容。恰恰相反,战国法家的经济思想及其改革活动,追求乃至强制实行的是土地国有制下的、以个体小农为基础的社会经济结构模式。

李悝在魏国实行“尽地力之教”的经济措施,便是建筑在“一夫挟五口,治田百亩”的社会经济结构之上的。其“平糶”、“饥赈”诸政策,使国家“虽遇饥馑水旱,糶不贵而民不散,取有余而补不足”,以维护个体小农生产方式的稳定,来增强国力,“行之魏国,国以富强”^①。战国初期,个体小农在中原一些诸侯国中已较普遍,这是因为春秋时期血缘村社共同体逐步解体的结果。为保持这一社会经济格局,国家授田制应运而生,它是村社共同体分配土地制度在加强国家中央集权统治改革过程中极为顺畅的延续。《云梦秦简》所载“魏户律”,反映出战国时期魏国实行授田制,便是李悝的经济改革政策得到有力实施的最好说明。

《管子·乘马篇》指出:“地者政之本也,是故地可以正政也。地不平均和调,则政不可正也。政不正,则事不可理也。”就是说土地的平均调配使用,是政治统治之根本。所谓“凡治国之道,必先富民”,是指“务五谷,则食足,养桑麻,育六畜,则民富”。并强调“地非民不动,民非作力毋以致财”,要统治者注意“调通民利”,对农民“无食者予之陈,无种者贷之新”,同样把国家的经济政策放在维护个体小农的生产方式上。《银雀山汉简·田法》反映出战国时期齐国存在的授田制,与《管子》提出的“均地分力,使民知时也”,“分地若一,强者能守”诸主张是完全合拍的。《管子》还要求控制臣民的贫富程度,认为:“贫富无度则失”,“贫富失,而国不乱者,未之尝闻也”,因为“甚富不可

^① 《汉书·食货志》。

使,甚贫不知耻”,“夫民富,则不可以禄使也;贫,则不可以罚威也”^①。

吴起在楚国变法所采取的诸种措施,如“使封君之子孙三世而收爵禄”;“令贵人往实广虚之地”^②,也只有用楚国实行的是土地国有制,才能得以说明。有人就论证了《云梦秦简·田律》适用于原属楚国的南郡,可证明“楚国授田制的存在”^③。

商鞅变法更是进一步强化了秦国的土地国有制,用强制手段全面推行个体小农的生产方式。首先“坏井田,开阡陌”,便是废除血缘村社共同体的生产方式——井田制。由于秦国早先较中原诸国落后,“始秦戎翟之教,父子无别,同室而居”,直到战国中期,血缘村社共同体还没有完全自行解体,商鞅便采取了强制解体的有力措施:“令民父子兄弟同室内息者为禁”,“民有二男以上不分异者倍其赋”^④。把大家族强行肢解为个体小农。接着,在此基础上实行“制辕田”。它类似于晋国的“作爰田”,“爰自在其田,不复易居”^⑤,即村社分配土地的固定化,并由国家予以承认。由于这一措施实行的社会背景不同,两者在程度上有相当差别。晋国“作爰田”是在与秦国打了败仗,国君被俘,形势吃紧之际,晋国统治者为了争取人心,动员平民(“国人”与“众”)而采取的应急措施。商鞅“制辕田”是在国家进行全面改革中,强制血缘村社共同体解体之时,由国家统一规划的一次土地制度的改革。再结合商鞅扩大亩制,徕民垦荒,“制土

① 《管子·治国》,《管子·牧民》,《管子·揆度》,《管子·乘马》,《管子·国畜》,《管子·五辅》,《管子·侈靡》。

② 《韩非子·和氏篇》,《吕氏春秋·贵卒篇》。

③ 参阅杨作龙《秦商鞅变法后田制问题商榷》,《中国史研究》1989年1期。

④ 《史记·商君列传》。

⑤ 《汉书·地理志》颜师古注引孟康之说。

分民”，“为国分田”等改革措施、经济思想一起考察^①，它实际上便有了国家授田的性质。《云梦秦简》诸史料反映出此后秦国普遍实行授田制的发端应即在此，所以说：“为田开阡陌封疆而赋税平”^②。

韩非所处时代，授田制已较普遍实行，所以《韩非子·显学篇》说：“今夫与人相若也，无丰年旁入之利而独以完给者，非力则俭也；与人相若也，无饥馑疾痛祸罪之殃独以贫穷者，非侈则惰也。”韩非认为，小农在生产条件基本相同而又无其他偶然因素影响的情况下，“侈而惰者贫，而力而俭者富”。竭力反对“夺力俭而与侈惰”，“征敛于富人以布施于贫家”。其出发点便是要侈惰的小农改变其生活态度，以维持这一社会经济基本格局。绝非像有些人所论述的是为了维护地主的利益，此“富人”并非指地主，而是指那些力而俭的富裕小农，应是很明显的。

同时，法家要求竭力限制乃至打击那些占有过多田产和依附农民的贵族。《管子·法禁篇》谓：“用不称其人，家富于其列，其禄甚寡而资财甚多者，圣王之禁也。”《商君书·垦令篇》说：“禄厚而税多，食口众者，败农者也。”并禁止雇佣劳力现象的存在，“无得取庸，则大夫家长不建缮，爱子不惰食，惰农不羸，而庸民无所于食，是必农”。韩非认为当时“附托有威之门以避徭役，而上不得者万数”，这样“公民少而私人众矣”，会使国家土地不垦，赋税少收，徭役减征。“公家虚而大臣实，正户贫而寄寓富”，那是国家将要败亡的征兆，“群臣之太富，君主之败也”，坚决反对“国地虽削，私家富矣”等一系列情况的出现^③。

① 《商君书·徠民篇》，《商君书·算地篇》。

② 《史记·商君列传》。

③ 《韩非子·诡使篇》，《韩非子·五蠹篇》，《韩非子·亡征篇》，《韩非子·爱臣篇》。

法家在奖励农、战，“使民以力得富”的政策前提下^①，又积极主张保持社会的“贫富有度”。《管子》认为：“贫富无度则失”，因为“法令之不行，万民之不治，以贫富不齐也”，要求政府“富而能夺，贫而能予”^②。《商君书》指出“民有私荣，则贱列卑官，富则轻赏”，所以要严格限制民众的富裕程度。“民贫则弱国，富则淫。……治国之举，贵令贫者富，富者贫。贫者富，富者贫，国强，三官无虱。国久强而无虱者必王。”^③韩非在反对“不事力而衣食”之辈的同时，也提出了“论其赋税以均贫富”的主张^④。均贫富实际是法家在经济上实行国家土地所有制，在政治上稳固君主专制统治的必要社会前提。法家所施行的一系列抑商政策，其目的也在于此。

总的来说，法家主张由国家集权控制各种经济，其中自然需要各方面的规划。李悝在计算五口百亩之家的收入、支出诸笔细账时，把它纳入了国家赋税、柴诸经济运转的轨道中^⑤。商鞅在加强土地国有制的同时，“又颍川泽之利，管山林之饶”，由国家统一管理山泽之利，实行了一定程度的盐铁专卖制度，使“盐铁之利二十倍于古”^⑥。《云梦秦简》记载的当时秦国地方官吏必须对当地各项经济及其生产活动担负有严格而细腻的管理职责的条文，也清楚地反映出国家对经济控制的严密程度。这方面，《管子》表述得尤为特出：“田有轨，人有轨，用有轨，乡有轨，人事有轨，币有轨，县有轨，国有轨，不通于轨数而欲为国，不可。”^⑦胡寄窗先生解释道：“所谓国轨，就是封建国家的经济立法或规划”，“规划的范围包括土地、人口、国用、人事、货币等

①④ 《韩非子·六反篇》。

② 《管子·五辅篇》，《管子·国蓄篇》，《管子·揆度篇》。

③ 《商君书·弱民篇》，《商君书·说民篇》。

⑤⑥ 《汉书·食货志》。

⑦ 《管子·山国轨篇》。

等方面,不仅有总的原则,且在每一项具体活动上也有较细致的考虑”^①。《管子》在国家掌握市场、货币方面的轻重理论,国家占据乃至垄断山泽资源的专利买卖,及士、农、工、商四民社会分工的具体政策等,便是其中最具有代表性的内容。

最有讽刺意味的是,战国封建说者们一般都把春秋末期各诸侯国贵族篡权的一系列事件全誉之为新兴地主阶级的夺权斗争,而予以极高的评价。然而翻开战国法家集大成之代表作《韩非子》一看,其中对“晋之分也,齐之夺也”,“夫燕、宋之所以弑其君者”等这些“乱臣贼子”们的咒骂、鞭挞之声不绝于耳^②。再结合前述法家要求坚决打击当时的“私门”、“私家”诸情况,作为“地主阶级的思想代表”却完全敌视“新兴地主阶级的杰出人物”,此又岂非咄咄怪事!

根据以上分析,法家的经济思想及其改革措施自成完整体系,与其政治上君主专制统治理论完全协调,而与新兴地主阶级的经济要求却相去甚远,许多方面实在是背道而驰的。胡寄窗先生把《管子》的经济思想称作“是一种所谓超阶级的国家观”^③,很有卓见。综观法家的经济主张,我们把它称之为“一种超阶级的国家主义经济观”,应是恰到好处的。

另外,就是在其他诸子百家中,我们也找不到一家是土地私有制经济的积极倡导者,也没有一家的政治主张明显建立在土地私有制的经济基础之上(参阅第四章第五节)。总之,新兴地主阶级的最迫切的集团利益和社会要求,在诸子百家中几乎找不到一个真正十足的代言人。这一历史情况再清楚不过地告诉我们:当时土地私有制没有确立,新兴地主阶级更没有形成,所

^{①③} 胡寄窗《中国经济思想史》上册 361 页、289 页,上海人民出版社 1962 年版。

^② 《韩非子·爱臣篇》。

以在当时那样丰富繁杂的思想文化中也得不到什么反映。

近来,个别学者提出了不管是占有国家土地还是私人拥有土地,都可称为“地主”的模糊观点,来为战国封建说弥补漏洞。如李瑞兰说:“凡是以私人名义占有有一定土地,同时又对农民进行剥削者(不管其土地以何种方式获取,是否稳定占有,能否世袭和买卖),都是私人封建主。其中,对所占有的土地上的臣民(或耕种者)拥有政治统治权的才是‘领主’,缺乏这种权利的则为‘地主’。”^①这种观点完全混淆了土地占有与土地私有之间的界线,从而也就基本抹杀了土地国有制与土地私有制之间的社会经济形态的重大区别。如此立论,将给这个时期的历史研究带来相当的混乱,以至阻碍有关方面问题的深入探讨。

要知道,以占有国家土地而分享其中部分赋税作为其经济基础的军功官僚集团,与私人拥有大量土地可以自己进行剥削经营的地主阶级,两者的社会政治、经济地位是有一定区别的(两汉地主阶级中两者溶合的情况另当别论,这里仅就战国时期而言)。前者是国家政治、经济运转系统中的附属物;后者是与国家经济系统相对的私有经济独立分支,从而两者在政治、经济、文化等方面的社会主张、追求目标就会存在极其微妙的差异,这些差异极大地影响了战国社会的发展变迁轨迹。

第二节 战国军功官僚集团的性质定位

春秋末年,各诸侯国统治阶级中涌现出一批食俸禄的军功官僚,有别于食封土的旧贵族。到战国时期,随着各国“食有劳而禄有功”的军功爵制的发展完善,军功官僚逐渐成为当时统

^① 李瑞兰《略论战国封建地主阶级的构成、来历及特征》,《中国古代地主阶级研究论集》,南开大学出版社 1984 年版。

治阶级中的中坚力量,一个新型的政治统治集团。这个集团在各国君主的统领下,在当时的社会变革大潮中扮演了极其重要的角色。我们在考察了这个集团的具体情况之后,觉得传统史学理论在这个问题上的一些旧观点很不恰当,有重新讨论的必要;而深入剖析把握这个集团的政治、经济状况及其价值取向,应是准确评价战国社会变革的重要一环。

一、组合状况

在当时征战激烈、弱肉强食的形势之下,封土食邑的旧贵族政治常常成为诸侯国离心衰微的主要因素。随着血缘宗法制度的日趋败落,各国君主为富国强兵和加强集权统治,开始不拘一格选拔使用人才,以俸禄制代替分封制,从而产生出一个新型的军功官僚统治集团。这个集团汇集了当时社会各阶层中的精英人物,呈现出相当复杂的组合状况。

首先是任用相当数量的旧贵族。在各国的皇亲国戚和其他旧贵族中,部分有一定能力者,既是食有封土的封君,又同时是君主任命的国家重要官员。其中最有名的要算战国诸公子了,如齐国的孟尝君田文,其父田婴为齐宣王庶弟,封于薛,田文世袭领地,官任齐相,一度权势显赫,并曾任过秦相、魏相^①。魏公子无忌,为魏安釐王的异母弟,封于信陵,号信陵君。在援赵战争中凯旋,授上将军印^②。赵国平原君赵胜,乃赵惠文王同母弟,封于东武城,赵惠文王和赵孝成王时,“三去相,三复位”^③。楚国子晰,亦为贵公子,封于鄂,号鄂君,而官为楚国令尹^④。秦国樗里疾,是秦惠文王的异母弟,为秦国大将,每有战功,官迁丞

^{①②③} 《史记·孟尝君列传》;《史记·信陵君列传》;《史记·平原君列传》。

^④ 《说苑·善说篇》。

相,封于严,号严君^①。其他旧贵族又同时任国家官职的例子也不少。这些旧贵族被选入军功官僚集团,便使其一身而兼有双重身份。

其次是一些没落贵族子弟,他们实际上已降为社会基层的平民。如做过鲁国司寇并摄相事的孔子,便是宋国贵族之后,至孔子父祖辈已趋没落,孔子自称:“吾少也贱,故多能鄙事。”^②任秦国大良造并主持变法的商鞅,乃“卫之诸庶孽公子也”,年轻时,只能在魏国做公叔座的家臣,可见其家道早已中落^③。齐相田单,乃“齐诸田疏属也,湣王时,单为临淄市掾,不见知”^④。所谓“疏属”,应是田氏贵族中的某一分支,而“市掾”只是管理市场之小吏,地位很低。在战国的士人中,出身没落贵族者很多,他们为追回昔日的风光,千方百计地挤进官僚集团。

再者是出身贫苦的一般平民。纵横家苏秦,曾卿燕相齐,《史记·苏秦列传》和《战国策·齐策》中他都自称:“臣东周之鄙人也。”应是出身在东周洛阳附近的贫苦农民家庭。蔺相如相赵前,先为宦官的家臣,拜上卿后,将军廉颇仍讥毁道:“相如素贱人。”^⑤可见其出身相当卑微。秦相范雎,开始游说诸侯时,“家贫无以自资”^⑥。秦相李斯也自称:“夫斯乃上蔡布衣,闾巷之黔首。”^⑦还有赵将廉颇,秦将白起、王翦诸人,也都是自身以军功升任将军的。平民中还包括一些富裕的商人。官仕鲁、卫诸国的子贡,“与时转货货……家累千金”^⑧。秦相吕不韦更是“阳翟大贾人也”^⑨。战国后期出现“官爵可买,则工商不卑也”

① 《史记·樛里子列传》。

② 《论语·子罕篇》。

③④⑤ 《史记·商君列传》;《史记·田单列传》;《史记·蔺相如列传》。

⑥⑦⑧⑨ 《史记·范雎列传》;《史记·李斯列传》;《史记·仲尼弟子列传》;《史记·吕不韦列传》。

的现象^①，则更使工商业者有机会步入官僚的行列。总之，各阶层的平民都能凭藉自己的能力通过一些渠道而进入军功官僚集团。

最后，还有一些社会最底层的贱民、奴隶之类。如在韩国任相的申不害，“京人也，故郑之贱臣”^②。所谓“贱臣”，不是奴隶就是贱民。齐国的稷下先生，列上大夫的淳于髡，出身为“齐之赘婿也”^③。赘婿在当时的社会地位，犹如家奴。秦宦官，后为丞相的赵高，出身更是卑贱。《史记·蒙恬列传》载：“赵高昆弟数人皆生隐宫，其母被刑^④，世世卑贱。”《索隐》引刘氏云：“盖其父犯宫刑，妻子没为官奴婢，妻后野合所生子皆承赵姓，并宫之。”一些犯罪被刑之人，只要有能力也会被破格起用。赵将赵奢，“尝抵罪居燕，燕以奢为上谷守”^⑤。军事家孙臧，在魏被刑，“断其两足而黥之”，后逃往齐国，被齐威王拜为军师^⑥。秦国上卿姚贾，韩非揭其老底为“世监门子，梁之大盗，赵之逐臣”^⑦。说姚贾出身在监门卒的贫寒家庭，又尝偷盗于魏国大梁，后再在赵国犯罪被逐。如此之人，秦王照样重用。

从上述分析可见，战国时对军功官僚的任命，并不以出身、履历为限，几乎任何阶层的人士，只要表现出相当的能力，有一定的机遇或获得军功，就能跻身其间。同时，军功官僚中不但有相当数量的旧贵族，而且有些包括贫苦出身而功劳卓著者，也会被君主授以封地封号。如齐田单号安平君，齐王封以食邑“万户”^⑧。秦卫鞅，“封之於、商十五邑，号为商君”^⑨。范雎“封以

① 《韩非子·五蠹篇》。

②③ 《史记·老子韩非列传》，《史记·滑稽列传》。

④ 《战国策·赵策四》。

⑤ 《史记·孙子列传》。

⑥⑦ 《战国策·秦策五》，《战国策·齐策六》。

⑧ 《史记·商君列传》。

应,号为应侯”^①,成为新一代的封君。虽说战国封君的封地主要为食税之用,但不能排斥少数封君在其封地仍有行政权、世袭权,乃至武装力量。如孟尝君就一度以封地“中立于诸侯,无所属”^②。商鞅在封地,“与其徒属发邑兵北击郑”^③。刘泽华等指出:“战国时期盛行的封君制是春秋时期分封卿大夫的继续。”^④从而,这些封君又成为军功官僚集团中的新贵族。所以,战国新兴的军功官僚集团,并不是一个纯粹新兴力量的结合体,而是一个新旧融合,鱼龙混杂,矛盾纠葛的联合体。其中各阶层出身的人都有其不同的社会背景、涉世经历、思想主张,作为集团,在这样的基础上,就无法产生出一个较为明确而共同的政治目标。由于君主对军功官僚在选拔、任免、处分诸方面的决定性作用,又使该集团的政治重心基本倾向于君主,在君主的控制与统领下,发挥各自的能量,并得到各自的利益,以取得相互间某种状态的平衡。

二、经济地位

军功官僚集团中除少数封君临土治民,享有封土内的行政统治权和经济特权,属于分封制下的旧贵族经济外,绝大部分新兴军功官僚的经济来源主要靠国家按等级分配的禄田、赏田、赐田和农户的税收收入,或者由国家直接发给粮食俸禄,还包括其他各类赏赐及国家对各级军功官僚的某些特殊待遇。

前面我们论述了战国时期土地私有制并没有确立,军功官僚们也没有什么私有土地,只是暂时享有部分国家土地和农户的租税收益权而已。如魏相公叔座,率军征战凯旋,魏君“以田

①② 《史记·范雎列传》,《史记·孟尝君列传》。

③ 《史记·商君列传》。

④ 刘泽华、刘景泉《战国时期的食邑与封君述考》。

百万禄之”，“又与田四十万，加之百万之上，使百四十万”^①。以赏田作为臣下的俸禄，也就是以赏田之税做俸禄。同时，对许多军功官僚，国家已不再赐与禄田，而是直接发给一定数量的粮食作为俸禄。这一改革办法，春秋末期已经出现，如孔子任鲁国的司寇，“奉(俸)粟六万(斗)”。后来到卫国，“卫人亦致粟六万”^②。到战国时期，这一做法普遍推行。秦、燕等国用石、斗来计算俸禄，齐、魏等国用锺来计算，楚国用担来计算。据史书所载，俸禄按官员级别，分有数十石、数百石、上千石、千锺、万锺、万担等。官员一旦离职，俸禄自然取消。如“孟子致为臣而归”，便是辞去“十万”锺的俸禄^③。战国时期，大多数军功官僚的经济来源主要就是国家按年、月发给的粮食俸禄。

随着商品经济的发展，黄金在当时已成为最贵重的货币，各国君主对臣下赏赐黄金百镒、千镒、百斤、千斤，或者称百金、千金之事，在史书中经常可见。赏赐时还有其他珍贵物品，如玉璧、锦帛之类。如赵国虞卿首次进说赵王，就被“赐黄金百镒、白璧一双”^④。臣下有幸得君主如此赏赐者，对其经济生活肯定也不无小补。

除了禄田、俸禄、赏赐之外，国家对军功官僚还有一系列的特殊待遇。齐国孟尝君对门客分传舍、幸舍、代舍三等，各等享有饮食、居住、坐车方面不同待遇之事^⑤，可以看作是国家对军功官僚也分有不同等级待遇的一个缩影。

《晏子春秋·内杂下》记：“景公欲更晏子之宅，曰：‘子之宅近市湫隘，嚣尘不可以居，请更诸爽垲者。’”从银雀山汉简出土的《晏子》看，此书在西汉前应已完成，断为战国时期的著述当

① 《战国策·魏策一》。

② 《史记·孔子世家》。

③ 《孟子·公孙丑下》。

④⑤ 《史记·虞卿列传》，《史记·孟尝君列传》。

不误,那么其中反映的大多是战国社会的情况。《孟子·公孙丑下》载,齐宣王说:“我欲中国而授孟子室,养弟子以万锺。”都说明当时有对官员安排适宜住宅的待遇。吴起在魏国选拔武卒,“中试则复其户,利其田宅”。有注曰:“利田宅者,给其便利处也。”^①后来在一次战前动员中又宣布:“明日且攻亭,有能先登者,仕之国大夫,赐之上田宅。”^②说明对出色的或有军功的士兵都有此待遇。所以《管子·小问》云:“田宅爵禄,尊也。”把田、宅、爵、禄与官僚的尊贵地位联系在一起。

《秦简·法律答问》中记载有这样的律条解释:“舍公官(馆),**施**火燔其舍,虽有公器,勿责。今舍公官(馆),**施**火燔其**殿**(假)乘车马,当负不当?当出之。”这里是讲官员居住公家房宅,如遇火灾,烧坏公家的器具,不用赔偿,甚至焚毁借来的公家车马,也可予以报销。说明官员不但居住着国家安排的公房,且房内还有许多向公家借用的器具,包括车马之类的大件重物。

《秦简·秦律十八种·金布律》规定:“都官有秩吏及离官畜夫,养各一人。其佐、史与共养;十人,车牛一两(辆),见牛者一人;不盈十人者,各与其官长共养、车牛。”“养”即做饭之人,现在称炊事员。“见牛者”乃看管牛、车的人,或兼车夫。从律文中可见,官员都由国家配给炊事员与车辆、车夫,甚至为低级官吏的佐、史,也是多人合用一炊事员和车辆、车夫。

《秦简·秦律十八种·司空》规定:“官长及吏以公车牛禀其月食及公牛乘马之禀,可**殿**(也)。官有金钱者自为买脂、胶,毋(无)金钱者乃月为言脂、胶,期**賧**。为铁攻(工),以攻公大车。”这里讲官吏可以用公家的牛车领取自己每月的俸禄及其驾车牛、马的饲料。有钱的官府可为其车辆添购各种必需品,没

① 《荀子·议兵》,《汉书·刑法志》。

② 《韩非子·内储说上》。

有钱的官府可每月向朝廷报领。并可以设立专门的铁工作坊，以修缮保养公家的车辆。说明朝廷不但配给官吏使用车辆，且其中一切费用，也全由国家官府包了。

秦国对官吏还有按等级高低分配不同数量奴隶的情况。《商君书·境内篇》载：“爵吏而为县尉，则赐虏六。”县尉只是低级官吏，都能分配到六名战俘奴隶，更不用说高级官员了，难怪后来做相国的吕不韦可以有“家僮万人”。

上述可见，朝廷对军功官僚在各方面的经济待遇是十分周到且等级分明的。正如商鞅变法时所说：“明尊卑爵秩等级，各以差次名田宅，臣妾、衣服以家次。”^①

军功官僚没有私有土地方面的经营，同时，国家一般也不允许军功官僚另外再从事工商业谋利，“食禄者不得与下民争利”^②。法家重农抑商政策实施后，就更是如此。《秦简·秦律杂抄》记：“吏自佐、史以上负从马、守书私卒，令市取钱焉，皆~~罪~~（迁）。”就是规定：佐、史以上官吏，用公家马匹或看守文书的随从士卒去贸易牟利者，都要处以流放的刑罚。这样，战国时期的军功官僚除国家所给予的种种经济待遇之外，自己是没有什么独立的经营经济可言的。这点从许多官僚一旦离职、退位，优厚待遇被取消后，即落入贫困境遇的史实中也能充分体现。

《史记·滑稽列传》记载，楚庄王时，楚相孙叔敖去世，“其子无立锥之地，贫困负薪以自饮食。”后在优孟的谏说下，楚庄王才召见孙叔敖之子，“封之寝丘四百户”。这故事对于贵族宗法制度还很盛行的春秋中期来说，是不足凭信的。古书上孙叔敖的许多传说实为战国好事者的杜撰，不过它却应是战国时期社会有关方面的反映。故事中，优孟曰：“起而为吏，身贪鄙者

①② 《史记·商君列传》；《史记·循吏列传》。

余财,不顾耻辱。身死家室富,又恐受赇枉法,为奸触大罪,身死而家灭。贪吏安可为也!念为廉吏,奉法守职,竟死不敢为非……持廉至死,方今妻子穷困负薪而食,不足为也。”话不免有些夸张、渲染,但真实反映出战国军功官僚们的经济境遇。

《史记·循吏列传》载,鲁缪公时相国公仪休,“客有遗相鱼者,相不受”,辞曰:“今为相,能自给鱼。今受鱼而免,谁复给我鱼者?”这故事表明:为官时“能自给鱼”,一旦因受贿等罪而免官的话,那时就没有条件食鱼,也不会有人来送鱼了。

《史记·虞卿列传》载,赵国虞卿因魏相魏齐之故,弃印离赵,卒“困于梁”,“不得意,乃著书”。《索隐》注:“虞卿失相,乃穷愁而著书也。”失去相位,即至穷困。

《史记·王翦列传》所载王翦征前乘机向秦王请田宅,秦王说:“将军行矣,何忧贫乎?”王翦回答:“为大王将,有功终不得封侯,故及大王之向臣,臣亦及时以请园池为子孙业耳。”也表明,官位不至封侯、封君,一旦失官退位,子孙会有贫穷之忧。

很清楚,各国军功官僚基本没有自己独立的私有经济,其经济来源主要是国家分发给的俸禄及一系列特殊待遇,其经济状况在相当程度上掌握在君主手中。正如《周礼·天官》所说,王馭臣有八柄,其中包括爵、贵、禄、富……《韩非子·外储说右下》说得更爽快:“主卖官爵,臣卖智力。”这样,传统把战国军功官僚集团划分为地主阶级的观点显然是无法成立的,该集团的经济只在国家财政统筹运转模式中处于附属地位。其经济地位,更加强了它对君主的依属性。

三、价值取向

《荀子·尧问篇》道:“夫仰禄之士犹可骄也,正身之士不可骄也。”由于所追求的人生价值目标的不同,荀子已把当时的士人(其中应主要为军功官僚)分为“正身之士”与“仰禄之士”

两类。

所谓正身之士,其努力追求的是“道”,即以自己的社会理想为奋斗目标,通过仕官任职,千方百计乃至百折不挠地宣传、实行自己心中的“道”。如孔子以“礼”、“仁”为其社会理想的中轴,向往“天下有道”,认为“君子谋道不谋食”,“君子忧道不忧贫”,“士志于道,而耻恶衣恶食者,未足与议也”^①。在仕官任职问题上,同样也应注重“道”的得失,而不是个人的利害。《论语·先进篇》直言不讳:“所谓大臣者,以道事君,不可则止。”

孟子继承了孔子的道统精神,提出:“天下有道,以道殉身;天下无道,以身殉道。”要求:“士穷不失义,达不离道。”做到:“穷则独善其身,达则兼善天下。”认为:“仕非为贫也,而有时乎为贫……为贫者辞尊居卑,辞富居贫。”就是说如果有人只是为改变贫穷地位而去做官的话,那他就应居于低卑的位置。总之,“立乎人之本朝,而道不行,耻也”^②。孟子把仕官与行道两者的关系扣得更紧。

荀子认为:“正身之士”为追求“道”的理想,可以牺牲个人的利益。“舍贵而为贱,舍富而为贫,舍佚而为劳,颜色黎黑而不失其所,是以天下之纪不息,文章不废也。”荀子主张忠顺尊君,但对于那些暴君暗主,也要“从道不从君”^③。墨子“尚贤”,主张应选贤士参政,“夫尚贤者,政之本也”^④。其着眼点也在于“道”的实现。

当时还有一些出类拔萃之士,不肯居官受禄。如卜子夏、田子方、段干木诸人与魏文侯始终保持师友的关系。子思与鲁缪

① 《论语·卫灵公》,《论语·里仁》。

② 《孟子·尽心上》,《孟子·万章下》。

③ 《荀子·尧问》,《荀子·臣道》。

④ 《墨子·尚贤》。

公也是如此。鲁仲连以其雄辩的口才阻止赵国向秦国称臣后，也不受爵赏而去。还有齐国的许多稷下学士，虽皆赐列上大夫之爵，享有俸禄，然非正式官职，而是国家俸养的一群“不治而议论”国事的知识分子。齐宣王时，最为鼎盛，稷下学人达数以千百，后齐湣王矜功居傲，不修政治，学士们苦谏不从，纷纷离去。这些人参政议政的目的显然在于“道”的实现，而非其他。

可以说，正身之士多为当时的知识精英，富有浓厚的理想主义色彩，并常常兼有执着追求的不倦精神和超凡脱俗的个人品格。但由于当时冷酷无情的社会现实及其“道”的理想主义成分，正身之士很难得到君主的重用，时或颠沛流离，坎坷一生，其“道”的实现程度自然也十分有限，有时甚至也只得委屈求全以谋生存。

所谓仰禄之士，其追求的主要是荣华富贵。他们千方百计、不择手段地讨好君主，不讲什么做人当政的基本原则，只要求挤进官僚行列，得到高官厚禄和权势富贵。如苏秦在贫困中引锥刺股，发奋读书之际，就已赤裸裸地宣言：“安有说人主不能出其金玉锦绣，取卿相之尊者乎？”等到游说成功，位比卿相，衣锦还乡之时，又再次感叹道：“人生世上，势位富贵，盖可忽乎哉！”^①

蔡泽在任秦相前，请唐举相面，唐说蔡之寿“从今以往者四十三岁”。蔡泽笑道：“吾持梁~~梁~~肥，跃马疾驱，怀黄金之印，结紫绶于要（腰），揖攘人主之前，食肉富贵，四十三年足矣。”^②其人生目的，只有“富贵”二字。

吕不韦在准备跻身官宦之前，与其父进行一番讨论，在得出耕田之利十倍，商贾之利百倍，官宦之利无数的结论后，决定弃

① 《战国策·秦策一》。

② 《史记·蔡泽列传》。

商从政。通过其商人手段的精心安排,后来果然位居秦相,富贵无比。

这些人为了达到自己极其私利的目的,可以不要任何准则而随机改变自己的信仰。如纵横家苏秦、张仪之类,便不管何国何主,不择纵、横何策,有奶便是娘,卖身投靠。法家商鞅进说秦孝公,连用帝道、王道、霸道诸说,始得孝公之意,这一试探性做法,不免存有见风使舵的胸臆。更有甚者,许多仰禄之士为争权夺利,争风吃醋,开始勾心斗角,尔虞我诈,直至手段鄙劣,互相残害。伍子胥、孙臧、韩非之类被谗的例子不在少数,从而使这个新型统治集团中充溢着阴谋欺诈、残酷狠毒的气氛。

从战国社会统治集团的发展趋势来看,前者“正身之士”在日渐减少,而后者“仰禄之士”却在大量增加。正如荀子所说:“古之所谓士仕者,厚敦者也,合群者也,乐富贵者也,乐分施者也,远罪过者也,务事理者也,羞独富者也。今之所谓士仕者,污漫者也,贼乱者也,恣睢者也,贪利者也,触抵者也,无礼义而唯权势之嗜者也。”^①

随着各国加强专制集权统治改革的实施,君主官僚政治体制的完成,军功官僚们不但拥有一定的权势,且可利用权势来谋求相当的经济待遇及其他事利。《说苑·敬慎》中,魏公子牟对穰侯说:“君知夫,官不与势期而势自至乎!势不与富期而富自至乎!富不与贵期而贵自至乎!”官位是荣华富贵的渊藪。《战国策·燕策一》中,苏代指出:“且事非权不立,非势不成。”权势又是成就事业的基础。权与利在官僚身上得到统一,而当时任何其他事业的利益都无法与仕途相比,这样便造成做官纯私利目的的发展趋势。

^① 《荀子·非十二子》。

当时许多人为摆脱贫贱劳苦的地位,开始顺应时代潮流,走上读书谋官图利的道路。《韩非子·外储说左上》谈到:“中牟之民,弃田圃而随文学者邑之半。”便是当时这一社会风尚的反映。李斯在与老师荀子告别时的一段话,把这种心态表现得淋漓尽致:“今秦王欲吞天下,称帝而治,此布衣驰骛之时而游说者之秋也。处卑贱之位而计不为者,此禽鹿视肉,人面而能强行者耳。故诟莫大于卑贱,而悲莫甚于穷困。久处卑贱之位,困苦之地,非世而恶利,自托于无为,此非士之情也。故斯将西说秦王矣。”^①

到战国后期,许多士人为了做官,不惜卑躬屈膝,去走微贱侧陋、有损人格的门路。“诸客求宦,为嫫毐舍人千余人。”^②甘做宦官门客者竟达千余人之数,可见一些读书人为贪图权势富贵,得宠君王,已不知廉耻、不辨善恶到了什么程度!

由于军功官僚的地位权势与经济利益,都要靠君主的封赏恩赐,便逐渐形成了“食其禄者死其事”这一誓死效忠君主的观念。《说苑·立节篇》中记载,楚白公胜作乱,申鸣为楚王率军而战,当白公胜虏其父以作要挟时,申鸣说:“始吾父之孝子也,今吾君之忠臣也。吾闻之,食其食者死其事,受其禄者毕其能。今吾已不得为父之孝子矣,乃君之忠臣也,吾何得以全身。”又载,齐崔杼弑庄公,邢蒯聩要以死报君,其仆人以其君无道劝之,邢却说:“吾闻食其禄者死其事,吾既食乱君之禄矣,又安得治君而死之。”遂以死殉君主。

由于文化传统与范式的束缚,正身之士在其理想的“道”中,已有相当“尊君”思想,对于暴君暗主,或能提出“从道不从君”的主意,做出“不可则止”的行为。而仰禄之士为了权势富

^{①②} 《史记·李斯列传》;《史记·吕不韦列传》。

贵,会竭尽阿谀讨好之能事,唯君主马首是瞻。战国军功官僚制度,主要是在西周春秋的领主家臣制基础上,以适应君主专制统治要求而发展起来的。“官僚”本身便是一个双重含义的结合词,它既是有权势的官,又是为人奴仆的僚。左言东先生在分析战国官僚产生的特点时,就一针见血地说:“官僚实即官奴,……就其实质而言,所有官僚都不过是君主的奴才。”^①从以上军功官僚价值取向的发展趋势中,这一特点也日益明显。军功官僚便逐渐成为君主实行专制统治的驯服工具。

所谓阶级,是一个按经济地位来划分人群的概念。上述分析可见,战国新兴的军功官僚集团并没有自己的私有经济,其经济来源主要是官位的俸禄、待遇与君主的恩惠赏赐,它是君主为增强自己的专制统治能力而培养扶植起来的一个集团,在经济方面也只是国家财政统筹运转之下的一个附庸集团,决不可能属于独立于旧统治阶级之外的一个什么代表土地私有制经济的地主阶级,也决不可能产生代表新兴阶级利益的政治、经济要求。

其集团的成分混杂,是一个新旧因素的结合体,所以它与旧贵族之间的矛盾,只能是当时统治阶级内部两个界线不很明显的旧派别之间的矛盾,而决不是什么两大阶级之间代表两种生产方式的殊死斗争。这种矛盾摩擦主要表现在统治方式问题上,旧贵族要求等级分封制,军功官僚赞成专制集权制,两者的剥削方式并无多大差异,从而对劳动人民的生产方式的影响甚微。所以两者的矛盾所导致的社会变革不可能是什么生产方式的革命,而只是统治方式的调整,战国法家改革的全部意义也仅在于此。

^① 左言东《中国政治制度史》111页,浙江古籍出版社1986年版。

第三节 商鞅变法的性质与作用问题驳论

商鞅变法是战国时期最为重要的一次诸侯国改革运动,由于秦国后来的统一,其变法内容又深远地影响了中国古代社会的结构定型及其发展轨迹。以往那种以阶级斗争为纲而对它所作的基本肯定的评价,只是史学理论公式化的产物,不能真实地反映历史的本来面目。我们从当时社会的实际情况出发,再次对商鞅变法进行全面考察与重新评估,得出了与传统观点全然不同的看法,并在此基础上,以求得对春秋战国社会变革的性质以及中国古代社会运行的逻辑诸重大问题的深入探讨。

一、社会背景性质辨析

变法前秦国的社会性质,是我们首先要解决的问题。

李瑞兰说:“从《商君书》中,我们发现:变法前秦国力于农耕的主要社会劳动者,和春秋战国时代东方列国一样,是具有独立人格和一定私有经济的‘民’,而不是毫无人身自由,被主人当成‘会说话的工具’的奴隶。”并指出,秦国民众“有选择职业的自由”,“有择地而居的自由”,“农民耕地由国家统一分配,生产由自己独立经营,部分产品由自己全权支配”^①。可以说,证明当时秦国基本劳动民众绝非奴隶的有关材料,在《商君书》等史籍中可谓俯拾皆是。

有人认为,秦国“野人的身份是奴隶”^②。《史记·秦本纪》载,岐山下三百余野人,由于捕吃了秦穆公走失的良马,被官府捕获,准备处以极刑,穆公却说:“君子不以畜产害人。”非但宽

① 李瑞兰《商鞅变法的性质和作用新探》。

② 林剑鸣《秦史稿》65页,上海人民出版社1981年版。

赦其罪，且加赐以酒。后来，穆公在与晋军作战中遇险，三百余名野人正在军中，立即冲锋陷阵，奋不顾身地搭救了穆公，以报食马不罪之德。秦穆公时“野人”的社会地位尚且如此，何况二百年后的秦国社会。“野人”绝非类似畜产的奴隶，而是人们对地位略低于本族国民的周围其他族居民的俗称，对此已有许多学者进行过详细论证^①。

有人喜欢用“人牲”、“人殉”一事来论证秦国为奴隶社会，其实它主要应与原始宗教、社会风俗有关，而与社会的生产方式没有必然的直接联系。张广志先生经过缜密考证后指出：“所有‘人牲’全都不是奴隶，‘人殉’中虽有奴隶，但为数不多，且系家内奴隶。用‘人殉’、‘人牲’的存在去证明商代是奴隶社会，是缺乏起码的说服力的。”^②况且，公元前384年，秦献公已下令“止从死”^③。这样，就从法律上废止了秦国的人殉陋习。总之，要将商鞅变法前的秦国描述为奴隶社会的观点是缺乏基本论据而不能成立的。

当时的秦国社会与东方诸国存在一些差异，其经济、文化发展较为落后，政治统治结构模式也别具一格。秦国处于边境少数民族集聚地区，同时受到周围民族与东方邻国的军事威逼，为了求得国家的生存与拓展，经常处于战争状态。在这样的形势下，加上一些民族传统的缘故，其国君传位无定制而崇尚武力，常需集中兵力对外作战，因此不宜裂土分封以培植强宗大族，从而宗法制度很不严密。钱杭说：“秦国没有能够和东周时期普遍存在的强宗大族相提并论的异姓宗族。不要说像鲁国的三

^① 参阅徐喜辰《井田制度研究》123页，吉林人民出版社1982年。

^② 张广志《商代奴隶社会说质疑》，《人文杂志专刊·先秦史论文集》70页，1982年版。

^③ 《史记·秦本纪》。

桓、晋国的韩、赵、魏等一流大族，就像齐国的崔、庆、管、鲍等二、三流宗族，秦国也没有。”“宗族在秦国社会总结构中的地位，较其他诸侯国的大小宗族来，处于一种远为低下的境地。正是在这个意义上，我们才断言秦国缺乏严格宗法制度。”^①同时，“找不到像西周时期那种裂土封疆的事实，秦国国君子弟及王族贵戚，皆无尺土之封，如宣公有九子，成公有七子，穆公有四十子，均莫立，也未见被封于何地，说明秦国确实没有实行分封制”^②。由此，秦国的领主经济成分相当薄弱，马端临也早就说过：“盖秦之法，未尝以土地予人，不待李斯建议而始罢封建也。”^③这样，如果我们认为，战国初期之前，东方诸国处于一种宗法领主制社会形态，那么秦国的社会性质就另当别论了。

公元前408年，秦国实行“初租禾”，其性质与春秋鲁国的“初税亩”相同，为国家土地税制方式的一次改革。由于秦国没有实行普遍的贵族分封制，其土地国家直接控制程度远高于东方诸国。李瑞兰指出：当时秦的“全国最高土地所有权和行政统治权集中于王室，任何臣民对土地只有占有权和使用权，不得随意兼并和买卖”，却又把变法前秦国社会性质判定为：“是一种以中央集权为前提的早期地主封建制。”^④既然任何臣民都没有土地私有权，那么这“地主封建制”从何而来呢？我们已经论证了战国时期并没有出现新兴的地主阶级，所以判断秦国社会为“早期地主封建制”的提法是不符合实际因而不准确的。

如何实事求是地来判断变法前秦国的社会性质呢？我们从地方乡邑与国家的关系角度切入分析，或能找到问题的实质。

① 钱杭《周代宗法制度史研究》195-202页。

② 林剑鸣《秦史稿》80、82页。

③ 《文献通考》卷256。

④ 李瑞兰《商鞅变法的性质和作用新探》。

秦国基本不实行裂土分封制度，一般平民的“小乡邑聚”大都直接隶属于国家。公元前375年，秦献公还通过“为户籍相伍”的措施，进一步加强了国家对全体民众的直接统治。李瑞兰说：“从《商君书》中，我们看到，秦国的‘民’是直接依附于国家，并承受其封建性质的剥削的，而不像东方列国是分别隶属于各级封建领主的。”话说得绝对了一些，但“有理由认为：秦政府对广大农民直接进行封建性的剥削，是当时占主导地位的经济成分”^①，这结论大致不错。

同时，随着军事行动的胜利，每攻下一地，都设立由君主直接任命长官的县，或委派庶长对该地区进行军事统治。国家不时可将部分小乡邑直接划分为县，以加强统治。当时东方诸国的县，或可作为卿大夫贵族的封邑，而秦国不存在这种情况。秦国早期的“县”，就已作为政府的派出机构，称为“置官司”^②，带有较浓厚的军事色彩和国防性质。林剑鸣认为，这种国家统治方式已“具有军事中央集权的特点”^③。我们认为称“中央集权”还为时尚早，因为当时秦国中央朝廷对各地方直接统治的制度与手段都并不完善。比如我们知道，自秦厉公之后，一些地方贵族庶长的权势日益膨胀，渐成尾大不掉，擅权乱政的局面，甚至操纵了数代君主的废立。

根据上述分析，秦国社会有如下特点：缺乏严格的宗法制度，也基本没有实行贵族分封制，而主要是开始划分为军事行政单位的县，由国家直接派员统治。某些贵族庶长有一定的军事实力和权势，但领主经济薄弱。主要由国家直接控制全国的大部分土地，并对民众进行租税剥削。如果将“封建”这个概念，

① 李瑞兰《商鞅变法的性质和作用新探》。

② 《左传·僖公十五年》。

③ 林剑鸣《秦史稿》80、82页。

仅限于农民受田租剥削的生产关系而言,那么我们认为,将商鞅变法前的秦国社会性质,看作是处于一种早期雏形的国家军事封建制状态,应是较为符合实际情况的。这一社会性质为搞专制的法家改革,提供了极好的社会前提条件。

二、变法内容与性质求实

公元前361年,秦孝公即位,面对内忧外患的局面,决心继承父亲遗志,拓展穆公的宏业,下令召贤图强。总观其诏令内容,目的无非有二:一是解决内忧,加强君权,稳固统治;一是增强军力,开拓疆域,以成霸业^①。商鞅就在这个时候来到秦国,在秦孝公的支持下,进行了一系列的改革。下面我们将商鞅变法的全部内容分成十个方面,简略分析商鞅是如何贯彻孝公的强国意图,以准确识辨此次变法的性质。

1. 什伍连坐,轻罪重刑。“令民为什伍,而相牧司连坐。”^②《礼记·祭义》“军旅什伍”,注曰:“什伍,士卒部曲也。”《正义》道:“五人为伍,二伍为什,士为甲士。”《商君书·境内》亦说:“其战也,五人束簿为伍。”商鞅将这种军队基层编制应用于民间村邑,将民众置于严密的军队式组织控制之下,并开乡村邻里间告奸连坐之先河,用轻罪重刑等严酷手段,有效地加强了对全体民众的专制统治。

2. 奖励耕织,摧抑工商。“僇力本业,耕织致粟帛多者复其身。”农耕纺织是国力的根本,发动战争的经济基础,而当时蓬勃发展的工商业却是君主专制下等级社会中的最不稳定因素。商鞅精明地认识到这一点,开始不遗余力地摧残工商业。“事末利及怠而贫者,举以为收孥。”这一举措虽严重僵化了社会经

^① 参阅《史记·秦本纪》。

^② 《史记·商君列传》,后面变法内容中的引文,凡不注明者,皆出于此。

济的运转机制,却有力地强调了农耕生产和稳固了君主专制统治,重农抑商遂成为此后统治者长期奉行的国策。

3. 奖励军功,严禁私斗。“有军功者各以率受上爵”。商鞅规定了按军功大小,授以等级爵位并获得相应经济利益的一系列办法,而杜绝其他加官进爵的通道。此项措施以其极大的诱惑力驱使民众去为国家(实际上是君主)作战卖命,从而大大增强了秦国的军事实力。同时,禁止任何形式和内容的私人之间的争斗,“为私斗者各以轻重被刑大小”,将民众的主要意向与行为都纳入国家的军事轨道。

4. 增收军赋,保障军需。在原来“初租禾”的基础上,再“初为赋”,增收税赋^①。并要一些大家族加倍交赋,“民有二男以上不分异者,倍其赋”。一般认为此项措施的着眼点在强行肢解大家族方面,其实大家族“倍其赋”,比起一般平民小家庭来还是合算的,而其肢解与否,并不能少交赋,或许要交得更多。所以,它的主要目的应在增收军赋方面,这样来确保战争中庞大军队所需的后勤粮草供应。

5. 按军功调整贵族爵秩。“宗室非有军功论,不得为属籍。”规定宗室贵族也需论军功而定爵位,没有军功者不能入贵族簿籍。并重新按军功大小“明尊卑爵秩等级,各以差次名田宅,臣妾、衣服以家次”。部分没有军功的旧贵族会受到一些打击,这样来调整旧贵族在新君主统治下的地位,以提高贵族军官的战斗力的。

6. 推行县制,迁都咸阳。“集小乡邑聚为县,置令、丞,凡三十一县。”普遍推行地方行政区划单位——县制,完善县级官员治理地方制度,初步完成中央集权统治模式。咸阳位于秦国中

^① 参阅《史记·秦本纪》。

心,物产丰富,交通便利,迁都于此,也是为了与东方诸国作长期军事抗衡和更有效地指挥全国的人力物力所作的地理方面的准备。

7. 明确与加强国家土地所有制。“开阡陌封疆而赋税平”,其意思应是由国家统一规划各类土地并按面积、土质收取定额赋税。这方面除我们前面已作的有关分析外,张金光先生对“商鞅实行的田制改革,其实质就是土地国有化”诸观点还有详尽论述^①。土地国有制的进一步加强,扼杀着土地私有方向发展的各类萌芽,它成为中央集权政治统治下最可靠的经济基础。

8. 焚烧诗书,禁止游学。《商君书·垦令篇》是商鞅变法时所出垦草令的底本方案,其中要求“国之大臣诸大夫,博闻、辨慧、游居之事,皆无得为,无得居游于百县”,“声服无通于百县”,使民众“愚则无外交”。《农战》诸篇又极端地将农、战需要作为衡量一切文化生活取舍的标准,从而用“燔诗书”诸野蛮手段竭力摧毁当时优秀的文化成果^②,把君主专制统治和加强军事力量建筑在牢靠的愚民政策之上。

9. 统一度量衡。“平斗桶权衡丈尺”。其目的是为了便于国家田租、军赋的征收,以及军功赏赐、官员俸禄的发放。当然,它客观上会有利于各地经济文化的交流,但由于变法基本禁止各地的经济文化交流,摧抑着私营工商业的发展,所以这方面的客观作用实在是微乎其微的。

10. 革除落后的戎狄风俗。商鞅说:“始秦戎翟之教,父子无别,同室而居,今我更制其教,而为其男女之别。”因此,“令民父子兄弟同室内息者为禁”。这里革除的主要是群婚遗俗,而教以“男女有别”一夫一妻制的中原先进文化。它一方面是家

^① 张金光《试论秦国商鞅变法后的土地制度》,《中国史研究》1983年第2期。

^② 《韩非子·和氏篇》。

庭婚姻制度的进步,一方面也是造就有利于专制集权统治的小农家庭基础。

许多人将变法前夕,商鞅募民徙木赏金的做法,赞誉“取信于民”,其实是不确切的。要知道法家是极其轻视民众而不屑为“取信于民”之类事的。阎步克指出:“商鞅列‘诚信’为六虱之一,韩非指‘不欺之士’、‘贞信之士’为不足任用的无用之人。法家以为,有了‘法’的无上权威,辅之以‘术’、‘势’,信用就有了绝对的保证……所以法家不在乎有无‘信’之德行,却注重法令刑赏的可信性。”^①说得十分透彻。商鞅所以采用这一不合情理的做法,要透露给民众的信息是:哪怕是再荒谬的事,只要是政府下的命令,民众就得服从,服从了才会有好处。它是将朝廷法令的绝对权威告诫民众,要民众盲目服从。这件事只是商鞅故弄玄虚,耍了一个愚惑民众的权术而已,以达到加强专制统治的变法目的。

综观上述变法的目的与各项措施,我们找不到任何要改革旧的生产方式的内容。也没有改变奴隶地位的任何动作,反而增加了一些奴隶制度。秦国本来领主经济就相当薄弱,所以谈不上废除什么贵族分封制;事实上,变法后有关军功爵制的封赏反而大量增加,商鞅本人就因受封而成为新贵族封君。变法更谈不上代表什么土地私有制经济集团——地主阶级的利益,前面我们已否定了法家代表新兴地主阶级的传统观点,法家只是代表了当时统治阶级中的极端君主派,商鞅变法也毫不例外。它与旧贵族之间的矛盾,只是当时统治阶级中的派别之争。

商鞅变法基本围绕秦孝公图强诏令的两个目的,在某些方面还有相当大的创造性发挥,使秦国的中央集权君主专制的统

^① 阎步克《春秋战国时“信”观念的演变及其社会原因》,《历史研究》1981年第6期。

治模式基本定型,并把国家的政治、经济、文化各方面的立体运转完全纳入了军事轨道,接着又在对外战争中取得一些胜利,将秦国的早期国家军事封建制状态推向成熟。可以得出这样的结论:商鞅变法是由极端君主派法家领导下进行的一场旨在加强中央集权君主专制统治,又带有相当军国主义色彩的改革运动。

三、历史作用问题驳论

据以上辨析,许多著述在评价商鞅变法的历史作用时,说什么新兴地主阶级反对奴隶主阶级的改革,从而完成了秦国从奴隶社会到封建社会的过渡之类以阶级斗争为纲的套话,实在毫无意义。

至于说它加强了秦国的专制集权统治与军事实力,乃至为后来的统一大业奠定了基础,这点无须否认。然而我们认为,评价商鞅变法的历史作用,其关键问题不在于此。

春秋战国之际是中国古代社会一个重要的发展时期,随着旧的宗法社会结构的逐步解体,个体家庭成为社会基本经济单位,生产力在提高中推动了经济的发展繁荣,其中工商业市场经济尤其突出;政局在动荡中打破了僵化的等级秩序,阶级升降变动空前活跃。这样,荒野的大量开发,城市商业都会成分的增加,士人的参政议政,百家争鸣局面的形成,各地经济文化交流频繁……社会开始爆发出前所未有的活力。那么,在这样一个良好的社会发展氛围中,商鞅变法究竟扮演了一个什么样的角色呢?

在经历了千余年的宗法君主制社会之后,人们在社会转型的动荡中,开始上下求索,寻找一条适合自己的治政之路。其中虽然旧的文化传统仍有明显的烙印,但也不乏一些新思想新气象,比如许多士人提出了重视民众地位和藐视君主权威的思想。师旷说:“天之爱民甚矣,岂其使一人肆于民上,以从其淫,而弃

天地之性？必不然矣。”^①还有孟子的“民贵君轻”之说，荀子的“水则载舟，水则覆舟”的绝妙比喻等，都多少给当时的政治发展带来一些开明的取向。一些诸侯国统治者也采取了某些较为宽松开明的政策，从郑国子产“不毁乡校”，认为“其所善者，吾则行之；其所恶者，吾则改之，是吾师也”^②，到齐国创建“稷下学宫”，汇集了当时的一些学人名士，“不治而议论”，专门为齐国出谋划策，评议时弊，讥谏朝政，进退自由。这些开明政策，应该说含有相当进步意义，给当时社会发展起到了促进的作用。

然而法家在这样的社会发展关键时刻，却竭力推销其赤裸裸的君主专制理论，完全不把民众放在眼里，要求实行严刑酷法的恐怖统治。就连当时日益普遍的要求君主兼听、纳谏以制约专权的呼声，都不屑一顾。商鞅变法将这一专制理论付之实践，用连坐法、轻罪重刑诸残酷手段来治理、打击民众，用全面军事化的组织措施来对内强化控制、对外争霸战争。不允许民众有任何议政的权利，“秦民初言令不便者，有来言令便者，卫鞅曰‘此皆乱化之民也’，尽迁之于边城，其后民莫敢议令”^③。用流放边境的刑罚来压制舆论，哪怕改变初衷，赞成变法者也不例外。并用燔诗书、禁游学等野蛮措施来消灭不同政见，以完成“权者，君之所独制也”这一专制统治模式^④。可以说，这样的政治改革方向，在社会发展中无论如何也没有什么进步意义可言。

战国是中国古代商品经济得到相当发展的时期，城镇工商业空前繁荣，货币经济也全面铺开，新兴起一个令人刮目相看的工商业阶层，部分富商大贾已可与贵族王侯分庭抗礼。商品货币经济得到这样高度的发展，必然对整个社会发展产生巨大影

① 《左传·襄公十四年》。

② 《左传·襄公三十一年》。

③ 《史记·商君列传》。

④ 《商君书·修权篇》。

响。比如说它能促进私有经济的进一步深化蔓延,促进社会秩序在市场经济竞争中进行贫富贵贱的合理调整,从而促发人性的逐步觉醒,改变人们价值观念的取向,并在此基础上使社会格局发生崭新的变革。恩格斯说:“商人对于以前一切都停滞不变,可以说由于世袭而停滞不变的社会来说,是一个革命的要素……现在商人来到了这个世界,他应当是这个世界发生变革的起点。”^①

秦国在献公七年(前 378 年)“初行为市”^②。然而就在这个起点上,商鞅变法中严厉的摧抑私营工商业的政策,将这一社会发展的重要契机,扼杀在襁褓中。在东方诸国出现众多商业都会的情况下,秦国这方面的发展却几乎等于零。加上其强化土地国有制等措施,完全堵绝了当时的私有制经济发展之路,将其社会的经济结构完全封固僵化起来,极其有效地稳固了君主专制统治体制。抑商政策在漫长的封建社会中为统治者所长期奉行,极大地阻碍了古代社会的正常发展,由此而形成的轻商贱商不良传统,至今还需要我们花大力气给予纠正,而商鞅正是始作俑者。可以认为,抑商政策扼杀了社会中的变革因素,它是一项极为反动的经济政策。

一般都认为,商鞅变法奖励耕织的措施,解放了生产力,促进了经济的发展。其实这论点只看到事物的表面,是十分肤浅的。变法将农业生产发展建立在摧抑私营工商业和愚民政策等项措施之上,这必然为农业生产的进一步拓展,尤其是国家整体经济的长远发展套上枷锁,而这方面恰恰是问题的实质所在。《商君书·垦令篇》要求“使商无得余,农无得粟”,禁止正当的粮食贸易流通渠道。“重关市之赋,则农恶商”,用提高关税来

① 《资本论》第3卷“增补”1019页。

② 《史记·秦始皇本纪》,中华书局标点本 289页,1959年版。

压制农民经商,从而杜绝农业方面的商品生产。“废逆旅”,禁止农民从事开设旅店等副业以增加收入,更是阻断了各地经济文化的交流。“壹山泽”,国家垄断山泽之利,不许人们开发利用。“无得取庸”,甚至不允许富裕人家雇佣帮工。只要农民“愚则无外交”,并在“重刑而连其罪”的强控制下专一农耕。这实在是一种极其狭隘的农耕经济观,是一种强迫生产力只得单一从事农业的短期行为。这种狭隘农耕观一旦实施于国家的经济政策,在短期内或许会有些“效益”,有所谓“家给人足”之誉。但从长远来看,它必将窒息国民经济的全面发展,也会反过来阻碍农业生产的长足进步。这种狭隘的农耕政策传统,直至若干年前的“以粮为纲”的政策口号,已经长期严重危害我国经济的正常发展,难道这一历史教训还不够深刻吗!

商鞅变法中没有任何改变奴隶地位的举措,恰恰相反,却在某种程度上积极推行,乃至发展了一些奴隶制度。如“事末利及怠而贫者,举以为收孥”。按军功、家次分配“臣妾”,“爵吏而为县尉,则赐虏六”^①。《商君书·垦令篇》要求“以商之口数使商,令之厮、舆、徒、童者必当名”。即官府持有商家奴仆的名册,令其按顺序到官府服役。如此等等,有人喜欢用“奴隶制残余”一笔带过。上述秦国并非奴隶制社会,何谈什么残余?而且这些奴隶制度,都是商鞅的新举措,并非沿袭旧制的某些做法。变法后,秦国的奴隶数量大增,使用也较普遍,这方面《云梦秦简》诸史料上有详尽反映,乃至秦、汉二代成为中国历史上奴隶数量最多的时期。诚然,我们也并不由此而认为秦、汉是奴隶社会,而奴隶数量的大量增加,至少是社会奴役方式的局部倒退。这一倒退,虽还有其他社会因素,但与商鞅变法中的这些举

^① 《商君书·境内篇》。

措应有密切联系。

《商君书·垦令篇》还规定：“使民无得擅徙”，任何人临时外出，也得有政府开验的证明文书，否则连旅店也不能借宿，“商君之法，舍人无验者坐之”^①。以此来禁止人口的合理流动，阻隔各地经济文化的交流，将人们的视野局限在极其狭小的天地中。《农战》诸篇要求人们除了积极从事农业耕耘与参军作战之外，必须舍弃杜绝其他一切社会生计与文化生活，“诗、书、礼、乐、善、修、仁、廉、辩、慧”之类都在禁绝之列，与焚烧诗书、禁止游学诸措施配合，把民智、民力限制在一个极其单调、简陋的世界里。这种政策使本来已日渐活跃、不断昌盛的社会再次封闭僵滞起来，要民众在相当蒙昧的状态下，听任统治者的摆布，不得发挥自己的创造力。这样的社会状况，在古代乃至近代给我们中华民族所造成的各类劫难，难道还不够惨痛吗！

《史记·商君列传》赞誉变法道：“行之十年，秦民大悦，道不拾遗，山无盗贼，家给人足，民勇于公战，怯于私斗，乡邑大治。”其实在严酷的强控制统治之下，一时取得这些“成绩”并不奇怪。“今卫鞅内刻刀锯之刑，外深钺钺之诛，步过六尺者有罚，弃灰于道者被刑，一日临渭而论囚七百余，渭水尽赤，号哭之声，动于天地，畜怨积仇，比于丘山。”^②真骇人听闻。要知道，在如此高压统治下所获得的社会暂时安定局面，只是一种虚假的表象，并不值得称道。秦奉行法家政策，二世而亡，便是极好的注脚。

如上分析，加上其“刑无等级”的法规，“天资刻薄”的个性，商鞅在秦国处境日渐孤立，每次外出都要“后车十数，从车载甲，多力而骈胁者为骖乘，持矛而操闾戟者旁车而趋，此一物不

① 《史记·商君列传》。

② 《史记·商君列传》集解引《新序》。

具,君固不出。”^①在如此严密残酷的统治之下,商鞅的神经还这样紧张,每次外出都如临大敌,害怕别人暗算已到了杯弓蛇影、草木皆兵的地步,其统治愈益不得人心的境况已不言而喻。孝公一死,商鞅即遭车裂之祸也就很自然了。由于变法对君主专制统治和增强军事力量都很有作用,所以“及孝公、商君死,惠王即位,秦法未败也”^②。

《荀子·议兵篇》说:“秦人其生民也狭厄,其使民也酷烈,劫之以势,隐之以厄,忸之以庆赏,黷之以刑罚,使天下之民所以要利于上者,非斗无由也;厄而用之,得而后功之,功赏相长也;五甲首而隶五家,是最为众强长久,多地以正,故四世有胜,非幸也,数也。”《汉书·刑法志》中也有类似的记载。其中将秦民生计穷隘,而统治者专用刑罚和功赏去强迫利诱民众从战,以保持军事强国的概况,刻画得入木三分。在中国古代文化最为灿烂多彩,经济不断发展繁荣,政治步入开明竞争的时代,商鞅变法却要把社会拉向一个极其愚昧单调、统治残酷、且军事色彩很浓的专制社会结构中,难道是值得赞誉的历史事件吗?

我们认为,商鞅变法的成功是中国古代社会发展史中的一场悲剧。战国法家所完成的这一整套专制理论及其实践活动,不但在春秋战国的社会变革中产生极坏后果,而且日后一直萦绕在中华文明的中枢神经中作祟,将社会的丰富性异化为最简单暴戾的统治关系,而极难产生新的因素。长期以来,理论界不惜扭曲历史以肯定商鞅变法的做法,造成许多思想理论方面的混乱,需要我们去深刻反省,重新认识。在当前改革开放的大潮中,只有准确而认真地清理这笔文化遗产,我们才能从中吸取沉痛的历史教训,大步迈向现代化。

① 《史记·商君列传》。

② 《韩非子·定法篇》。

第四节 法家的“法治”及其法律思想批判

谈到中国古代的“法治”传统,必首称战国法家。长期以来,史学界、法学界对法家的嘉誉之词不一而足。然而我们经过清醒且深入的探研,认为有必要对其法律思想及其“法治”实践,进行重新认识和评价,还它的庐山真面目。在前面基本否定商鞅变法的基础上,再对法家的“法治”作一全面的清算。应当看到我国的传统法律文化中存在着严重妨碍法治现代化进程的基因,而法家所完成的这一专制法律体系,实际上成为中华法系的主轴和灵魂,运作了二千余年,影响深远,应是组成此基因的重要密码。

一、恐怖暴政

法家的“法治”实行的是赤裸裸的血腥恐怖统治。其最首要的主张便是轻罪重刑,对一些轻微的违法行为,乃至算不上什么过失,就处以极其严酷的刑罚。李悝《法经》规定:“窥宫者膺,拾遗者刑。”“越城一人则诛,自十人以上夷其乡及族。”“议国法令者诛,籍其家及其妻氏。”“群相居一日以上则问,三日四日五日则诛。”^①《商君书·赏刑篇》强调:“禁奸止过,莫若重刑。”而商鞅变法,“步过六尺者有罚,弃灰于道者被刑。”^②几乎到了动辄得罪的地步。《汉书·刑法志》谓:“秦用商鞅,连相坐之法,造参夷之诛;增加肉刑、大辟,有凿颠、抽胁、镬烹之刑。”其“令民为什伍,而相牧司连坐,不告奸者腰斩”的法令^③,创邻

① 《七国考》引桓谭《新书》,后同。

② 《史记·商君列传》集解引《新序》。

③ 《史记·商君列传》。

里连坐之先河；及“赏施于告奸，则细过不失”诸政策^①，造成告讦成习的恶劣风气。高恒指出：“秦时有什伍连坐、亲属连坐、上下级官吏连坐。这种连坐，迫使人们相互检举揭发，就必然发生许多诬告，牵连无辜。”^②

此轻罪重刑的政策，在《云梦秦简》中更有详尽反映。《法律答问》载“五人为盗，赃一钱以上”，就要“斩左趾”或“黥为城旦”（服苦役五至六年）。“或盗采人桑叶，赃不盈一钱，可论？资徭三旬。”偷采几片桑叶之错，要服苦役三十天。再如，“同母异父相与奸”，要弃市。近亲通奸纯属道德问题，也要处死。“誉敌以恐众心者，戮。”分析敌情，稍有不慎，便恐有此嫌。秦在思想文化方面的控制更是严酷，“有敢偶语诗书者弃市，以古非今者族，吏见知不举者，同罪”^③。据《秦简》及有关史料记载，秦死刑有戮（刑辱而杀）、磔（碎裂肢体）、定杀（淹水而死）、囊扑（装袋打死）、凿颠（凿穿头骨）、及抽胁、镬烹、车裂、射杀、剖腹、弃市、枭首、腰斩、绞、坑、族等；肉刑有黥、劓、刖、宫、矐（用马屎熏瞎眼睛）、斩左右趾、榜掠等；加上流放、苦役诸刑，可谓五花八门，应有尽有，惨不忍述。

《商君书·说民篇》谓：“故行刑重其轻者，轻者不生，则重者无从至矣，此谓治之于其治也。行刑，重其重者，轻其轻者，轻者不止，则重者无从止矣，此谓治之于其乱也。故重轻，则刑去事成，国强。重重而轻轻，则刑至而事生，国削。”明确反对重罪重判、轻罪轻判的罪刑相称的司法判案原则，提出所谓轻罪重刑可以制止犯罪的空想。其犯罪学思辨逻辑是荒谬的，因为刑罚总有一个限度，一般以剥夺人的生命为极限，如果轻罪就用重

① 《商君书·开塞篇》。

② 高恒《秦汉法制论考》143页，厦门大学出版社1994年版。

③ 《史记·秦始皇本纪》。

刑,那重罪也无非用重刑,某种程度上等于轻重罪同罚,这非但不能制止犯罪,反而纵容了司法的冤酷滥刑。《韩非子·奸劫弑臣篇》也提出:“夫严刑重罚者,民之所恶也,而国之所以治也;哀怜百姓,轻刑罚者,民之所喜,而国之所以危也。”再三要要求统治者“操法术之数,行重罚严诛”。反映出法家一味追求重刑统治而完全不把民众当人对待,唯考虑统治者安危的法律观。

在法家的法律体系中,非但没有一般违法与犯罪的区别,并且常常混淆着罪与非罪的界限,对是否犯罪的界定和司法判刑的尺寸都有着极大的随意性。如《商君书·开塞篇》主张惩治“将过”罪:“故王者刑用于将过,则大邪不生。”其所谓“将过”,即将要犯罪,实际上还没有犯罪。从犯罪构成学上看,最多存在动机而尚未实施犯罪行为,更没有产生危害后果,还谈不上有罪。就是说,仅凭动机就可判人以罪名,而不用任何客观的标准,实际上就是允许统治者以主观臆测去进行司法判罪活动。

李悝《法经》在“窥宫者臙,拾遗者劓”后注:“曰为盗心焉。”窥看一下宫室、俯拾路遗就算犯罪,应属盗心萌发的表现,所以要处以“臙”、“劓”的酷刑。“群相居……三日四日五日则诛。”也是诛杀其有谋反嫌疑之罪。此种犯罪学逻辑何等荒谬,然法家的出发点是统治者的安危,而并不是罪与非罪的是非判断。

《秦简·法律答问》规定:“甲盗,赃值千钱,乙知其盗,受分赃不盈一钱,问乙何论?同论。”“分赃不盈一钱”,实际上等于没有分到赃物,且也没有参与其“盗”,仅“知”而已,就要同罪论处。另一条规定:“宵盗,赃值百一十,其妻、子知,与食肉,当同罪。”其妻、子并没有参与“宵盗”,也仅“知”而一起“食肉”,就要同罪论处。此类条例不少。参与犯罪和仅知其犯罪是二类性质完全不同的行为,而将其不分轻重地同罪论处,同样是统治者要惩治在心理上有犯罪嫌疑之人,而不管其事实上是否犯罪。这一以所谓有无犯罪意识来判断其是否犯罪的司法原则,可谓

是中华法系中最拙劣的传统之一。

韩非为了加强君主专制统治,就更是信口雌黄地滥加人罪,把死刑当儿戏。“为人臣不忠当死,言而不当,亦当死。”^①就是说,君主可以把任何不顺自己心的臣下,以“不忠”和“言不当”的罪名处以死刑。韩非甚至为了维护君主的私利,滥加罪于臣民达到厚颜无耻的地步。他说:“为人臣常誉先王之德厚而愿之,是诽谤其君也。”^②就是说做人臣的,除了赞誉当今君主以外的其他任何行为都可能犯罪。更荒谬的还有,韩非为君主谋划道:“赏之誉之不劝,罚之毁之不畏,四者加焉不变,则除之。”^③连“不劝”、“不畏”、“不变”之类的处事态度都要被杀头(“除之”),那臣民只有像哈巴狗一样的活着了。如此看来,韩非说秦王被下狱治死,可一点也不冤。

《商君书·去强篇》谓:“国以善民治奸民者,必乱,至削;国以奸民治善民者,必治,至强。”用奸民治善民,其结果只能是统治残暴,治狱冤滥。它也是轻罪重刑思想的一种荒诞表现。《商君书·赏刑篇》认为:“重刑,连其罪,则民不敢试;民不敢试,故无刑也。”我们看到,在法家的“法治”思想中,根本就没有一个较为合理、正义的司法判罪准则,而想以重刑的残酷统治来达到“以刑去刑”的目的,只能是一个自欺欺人的骗局,其结果只会产生大量悲惨的冤狱。

如商鞅变法时,“一日临渭而论囚七百余人,渭水尽赤,号哭之声动于天地,畜怨积仇比于丘山”^④。此场景何等凄惨!秦始皇也是“专任狱吏”,滥施暴政;为禁止泄露行踪,曾遍杀宫中随从;一下子坑埋儒生方士四百六十余人;发现一块“始皇帝死而地分”的石刻,又尽取石旁居民诛之。秦二世即位,更残暴异

^{①②③} 《韩非子·初见秦》,《韩非子·忠孝》,《韩非子·外储说右上》。

^④ 《史记·商君列传》集解引《新序》。

常,几乎杀尽同胞兄弟、宗室公子、功臣宿将。对民间尤其“繁刑严诛,吏治刻深”,至使“刑者相半于道,而死人日成积于市”的悲惨景象^①。《史记·秦始皇本纪》载,当时单筑阿房宫和骊山陵墓就发“隐宫徒刑者七十余万人”,其他徒刑之人而被官府奴役者又不知凡几。所以《汉书·刑法志》谓,秦代“赭衣塞路,圜圜成市,天下愁怨,溃而叛之”。

如此凶残恐怖的统治,如何能称作“法治”;这种轻罪重刑政策,无疑是一种暴政,一种根本不把民众当人看待的无耻政治。秦二世而亡,即亡于法家重刑思想指导下的暴政。陆贾《新论》评说,秦亡于“举措暴众而用刑太极也”。桓范《世要论》也指出:“纯用刑而亡者,秦也。”

二、专制政治

法家提倡并实施的所谓法律制度,实质上是一种专制政治。

首先,法家将法律的制定权仅限于君主,任何臣民不但没有立法的资格,且完全不准议论君主所立之法。臣民只有守法的义务,否则便是大逆不道。《管子·任法篇》说:“生法者君也,守法者臣也,法于法者民也。”李悝《法经》上规定:“议国法令者诛,籍其家及其妻氏,曰狡禁。”《商君书·定分篇》谓:“人主为法于上,下民议之于下,是法令不定,以下为上也。此所谓名分之不定也……此令奸恶大起,人主夺威势,亡国灭社稷之道也。”简直就是耸人听闻。《韩非子·饰邪篇》也强调:“君之立法,以为是也。今人臣多立其私智以法为非者,是邪以智。过法立智,如是者禁,主之道也。”明确君主立法为是,他人就不能以法为非。商鞅变法时,曾反对过法令的秦民哪怕改变初衷,赞成

^① 《史记·秦始皇本纪》,《史记·李斯列传》。

法令,也要被流放边城,冷酷专制到完全不近情理的地步。

当时,臣民议论法令、批评时政的现象不少,法家不是因势利导,以此为契机来改善法制,而是用极其专制、严酷的手段去打击压制。《商君书·定分篇》要求:“有敢**戮**定法令,损益一字以上,罪死不赦。”韩非认为:“民智之不可用,犹婴儿之心也。”^①完全排斥民众的理念和智慧对完善法制的作用,从而使其立法、执法诸程序走向极端狭隘的专制道路。春秋时期,士人在乡校议政,子产认为:“其所善者,吾则行之;其所恶者,吾则改之,是吾师也。”^②何等度量与气魄!战国法家却背其道而行之。可以说,法家的这种扼杀民智政策是子产不毁乡校的反动。

在君主独掌立法权的基础上,法家相应要求实行的是赤裸裸的君主专制独裁统治。《商君书·修权篇》谓:“权者,君主所独制也。”申不害认为:“独视者谓明,独听者谓聪,能独断者,故可以为天下主。”^③韩非更是把君主专制统治设计到无以复加的地步,他一再告诫君主不能给臣下任何权力和自由:“臣制财利则主失德,臣擅行令则主失制,臣得行义则主失明,臣得树人则主失党。此人主之所以独擅也,非人臣之所以得操也。”而同时要求臣民唯唯喏喏,竭尽愚忠,去做君主奴颜婢膝的驯服工具:“贤者之为人臣,北面委质,无有二心。朝廷不敢辞贱,军旅不敢辞难,顺上之为,从主之法,虚心以待令而无是非也。故有口不以私言,有目不以私视,而上尽制之。”“人主虽有不肖,臣不敢侵也。”直至公开为暴君辩护:“汤、武人臣而弑其主,刑其尸,而天下誉之,此天下所以至今不治者也。”^④要臣民对夏桀、商纣

① 《韩非子·显学》。

② 《左传·襄公三十一年》。

③ 《韩非子·外储说右上》。

④ 《韩非子·主道》,《韩非子·有度》,《韩非子·忠孝》。

这类暴虐君主,也俯首贴耳,任其宰割。

法家在“法治”方面最能迷惑人的地方,恐怕是其“刑无等级”、“法不阿贵”之说。有人把它誉为“坚持法的平等性”,其实大谬不然。《商君书·赏刑篇》给“刑无等级”下的定义为:“自卿相将军以至大夫庶人,有不从王令、犯国禁、乱上制者,罪死不赦。”《韩非子·有度篇》在“法不阿贵”后说:“刑过不避大臣,赏善不遗匹夫。”矛头主要是指向贵族官吏,其原因是,法家认为君主与贵族官吏之间的利害关系是对立的。《商君书·禁使篇》指出:“上与吏也,事合而利异者也。”韩非进一步发展了这“君臣利异观”,认为在某种程度上,两者是商品买卖关系:“臣尽死力以与君市,君垂爵禄以与臣市。”一句话:“主卖官爵,臣卖智力。”而两者利害对立,如控制不当,臣下对君主还大有威胁:“主利在有能而任官,臣利在无能而得事;主利在有劳而爵禄,臣利在无功而富贵;主利在豪杰使能,臣利在朋党用私。是以国地削而私家富,主上卑而大臣重;故主失势而臣得国,主更称蕃臣,而相室剖符,此人臣之所以譎主便私也。”这样,“爱臣太亲,必危其身;人臣太贵,必易主位。”君主要时刻提防臣下图谋不轨、篡弑夺位。所以说:“君臣之利异,故人臣莫忠,故臣利立而主利灭。”“知臣主之异利者王,以为同者劫,与共事者杀。”^①很清楚,法家根本就没有把君臣看成同属一个有着共同利害关系的阶级集团,而只是“君臣不同道”的主仆关系^②。这样,专制主义者的法家,要求君主对不同道且时有威胁的贵族官僚也实行严酷的刑法控制,就显得十分必要了。可以说,“刑无等级”、“法不阿贵”是进一步加强君主专制统治的基本条件

① 《韩非子·难一》,《韩非子·外储说右下》,《韩非子·孤愤》,《韩非子·爱臣》,《韩非子·内储说下》,《韩非子·八经》。

② 《韩非子·扬权》。

之一。

由此,法家还竭力反对“释法任贤”,认为任用贤臣是国家发生动乱的根源。《商君书·慎法篇》谓:“人主莫能世治其民,世无不乱之国。奚谓以其所以乱者治?夫举贤能,世之所治也,而治之所以乱。”因为臣下贤能,会造成君弱而臣强的局面,这便是动乱之源。既然君臣利异且不同道,那就只有君主专制,且“世治其民”,才是安邦定国之根本。“故遗贤去知,治之数也。”^①韩非也一再告诫:“君有贤臣,适足以害耳,岂得利焉哉?”^②在某种程度上,贤臣会是君主专制统治之障碍,故既搞专制,便不能容贤臣。这里,法家的国家“治”与“乱”的标准完全是以专制统治的成功与否来衡量的。

同时,韩非明确反对君主自律以法:“为君不能禁下而自禁者谓之劫;不能饬下而自饬者谓之乱。”^③认为,即使臣民没有过错,甚至贤义有德,君主也可以心安理得地滥施刑罚,乃至杀戮。商纣王就因不听费仲“且主而诛臣,焉有过”的劝谏,没有杀周文王西伯昌,“三说不用,故亡”^④。公开宣扬君主为了专制统治,可以不惜采用任何不法手段。可见,其“刑无等级”、“法不阿贵”之类倡言,决不是在追求什么法的平等性,而恰恰是为了法的专制性,它与“法律面前人人平等”思想存在着本质的区别、十万八千里的距离。

《管子·任法篇》提出:“君臣上下贵贱皆从法,此谓为大治。”那么君主如何“从法”呢?《管子》接下去说:“故主有三术:夫爱人不私赏也,恶人不私罚也,置仪设法以度量断者,上主也;爱人而私赏之,恶人而私罚之,倍大臣,离左右,专以其心断

① 《商君书·禁使篇》。

②③ 《韩非子·忠孝》,《韩非子·难三》。

④ 《韩非子·外储说左下》。

者,中主也;臣有所爱而为私赏之,有所恶而为私罚之,倍其公法,损其正心,专听其大臣者,危主也。”即能正确施行赏罚者为上主,滥行赏罚者为中主,被臣下所控制而行赏罚者为危主。比较柏拉图《理想国》中“法律应该不仅仅是管辖人民,君主如不依法办事,也要管辖君主”的思想,二者旨趣显然大异。法家不存在法律也要管辖君主的思想,《管子》只不过要求君主能较好地执掌把握赏罚权势,以进行专制统治而已。与“法律面前人人平等”的主旨,依然风马牛不相及。

《秦简 法律答问》载:“律所谓者,令曰勿为,而为之,是谓犯令;令曰为之,弗为,是谓废令也。”就是在成文法律中明确:君主之诏令有绝对权威,当诏令与法律发生矛盾时,应以令为准,否则要追究“犯令”、“废令”之罪责。这样将君主的诏令地位明显置于法律之上。春秋后期,国家才刚刚出现成文法,而战国法家在编定法律时,已把君主诏令有可能与成文法律之间产生的矛盾,用专制主义原则解决了。

法家在进行如此“法治”的同时,还要求君主伴以“势”与“术”的统治手段。《慎子·威德篇》说:“贤而屈于不肖者,权轻也;不肖而服于贤者,位尊也。尧为匹夫,不能使其邻家,至南面而王,则令行禁止。由此观之,贤不足以服不肖,而势位足以屈贤矣。”这里,慎到认为权势高于一切,道德、才能之类都是权势的仆从。韩非一再告诫君主:“权势不可以借人,上失其一,臣以为百。”“万乘之主、千乘之君所以制天下而征诸侯者,以其威势也。威势者,人主之筋力也。今大臣得威,左右擅势,是人主失力,人主失力而能有国者,千无一人。虎豹之所以能胜人执百兽者,以其爪牙也,当使虎豹失其爪牙,则人必制之矣。今势重者,人主之爪牙也,君人而失其爪牙,虎豹之类也。”在牢牢把握权势的同时,还需有运用自如的权术。“赏罚者,利器也。君操之以制臣,臣

得之以拥主。故君先见所赏则臣鬻之以为德,君先见所罚则臣鬻之以为威。故曰:‘国之利器,不可以示人。’”^①就是说,应将赏罚利器隐藏于阴谋诡计之中,从而才能随心所欲地控制臣民于股掌之上。再如“言小而功大者亦罚”,“势不足以化则除之”^②,甚至教以离间、盯梢、扣押人质、暗杀等鄙劣手段。总之,君主应该不厌其诈,阴狠毒辣地进行专制统治。

很清楚,法家的所谓“法治”,决非一般意义上的以法治国,实乃专制,且是一种不择手段,充满恐怖的专制统治。马克思说:“法律应该以社会为基础,法律应该是社会共同的,由一定物质生产方式所产生的利益和需要的表现,而不是单个的个人恣意横行。”^③而法家的法律所维护的,在某种程度上恰恰是君主的恣意横行。这种与强悍权势、阴谋权术相结合,并以残酷的法律规范来保障的君主专制统治,本质上比儒家思想所追求的人治更为狭隘、更为有害。

三、践踏私权

我们看到,古希腊罗马,在原有社会文化传统的基础上,其平民与贵族坚持长期不懈斗争的主要内容,便是为了追求人类世界的正义,争取互相平等的权利,并用法律契约的形式将成果化为社会制度而保存下来,个人的正当权利也从中得到一定的体现,从而创造出古典奴隶制社会的民主共和政体。伴随着社会发展的进程,出现了“法”是正义、是权利、是契约,且有至高无上权威的法律思想。

然而中国古代,自三代以来,就只有君主家长制统治,其

① 《韩非子·内储说下》,《韩非子·人主》。

② 《韩非子·二柄》,《韩非子·外储说右上》等。

③ 《马克思全集》第6卷292页。

“法”无非是统治者强加于臣民的刑罚,或者说赏罚制度。到春秋战国这一社会发展转型的重要时期,法家在其法律思想中非但没有一点正义、权利和契约方面的内容,反而变本加厉地实行君主专制统治,同时毫无顾忌地剥夺民众应有的基本权利。《韩非子·诡使篇》宣言:“夫立法令者,以废私也,法令行而私道废矣。私者,所以乱法也。”这里所谓“私道”,在很大程度上包括了臣民个人应有的权益。《慎子·威德篇》也说:“法制礼籍,所以立公义也,凡立公所以弃私也。”法家把“法律”与“私道”完全对立起来,从而理直气壮地剥夺臣民的私人权利,甚至对民众合理的生产活动、生活方式也横加干涉,将民众圈羁于极其狭隘且愚昧的空间范围内。

前述,法家对臣民的“私言”、“私视”都不允许,已足见一斑。商鞅变法规定:禁止民众经商,否则沦为奴隶。《商君书·垦令篇》规定:“无得取庸”,即不许雇佣帮工;“使民无得擅徙”,不准迁居;“声服无通于百县”,将各类文娱活动与民众隔绝;还有禁止游学,燔烧诗书等等。《商君书·算地篇》谓:“故事诗、书谈说之士,则民游而轻其君;事处士,则民远而非其上;事勇士,则民竞而轻其禁;技艺之士用,则民剽而易徙;商贾之士佚且利,则民缘而议其上。故五民加于国用,则田荒而兵弱。”可见,其五民都在禁止之例。《韩非子·五蠹篇》也把文学、工商、技艺诸种人都列入社会蛀虫“五蠹”行例,而要求清除。其《诡使篇》还说:“凡乱上反世者,常士有二心私学者也。”反对春秋以来,教育进步的标志:私学。《商君书·农战篇》更道:“诗、书、礼、乐、善、修、仁、廉、辨、慧,国有十者,上无使守战。国以十者治,敌至必削,不至必贫。”法家几乎要将农、战以外的一切文化成果予以铲除,而将人们引入“无书简之文,以法为教;无先王之语,以吏为师;无私剑之捍,以斩首为勇。是境内之民,其言谈者必轨于法,动作者归之于功,为勇者尽之于军”如此单调、野

蛮唯以农、战为业的专制社会中^①。

许多人以一些惩治盗贼的律文为根据,津津乐道什么其保护私有财产权。其实查遍法家的所有言论主张、改革措施和法律条文,从没有明确表示过要保护什么私有财产。恰恰相反,法家要求国家用各种手段坚决打击当时的“私门”、“私家”,并毫不隐讳地主张对私有财产加以剥夺。《管子·揆度篇》就要求政府“富而能夺”,《商君书·说民篇》提出:“治国之举,贵令贫者富,富者贫。”当时因各种原因被籍没财产之事,可谓比比皆是。法家决不允许一般臣民发财致富,韩非也坚决反对“国地削而私家富”的情况出现,并首先提出“均贫富”的口号^②。惩治盗贼的主要目的,在于维护其统治秩序,而非保护私有财产(详后章)。

法家并要求禁止不符合君主专制统治利益的一切个人思想道德方面的行为自由。《管子·法禁篇》规定,“隐行僻倚”、“诡俗异礼”、“以朋党为友”、“济人以买誉”等品行都属“圣王之禁也”。《商君书·赏刑篇》将“博闻、辨慧、信廉、礼乐、修行、群党、任誉、清浊”诸品行都放在禁止之列。其《说民篇》谓:“辨慧,乱之赞也;礼乐,淫佚之征也;慈仁,过之母也;任誉,奸之鼠也。”真是欲加之罪,何患无辞。

《韩非子》中更是列举了大量法家所反对的道德品行,予以竭力诋毁。如《八说篇》中讲:“轻禄重身”、“弃官宠交”、“离世遁上”、“行惠取众”等,都是“匹夫之私誉”。《诡使篇》中谓:“少欲宽惠”、“重厚自尊”、“私学成群”、“闲静安居”等行为,都是“乱民”、“乱上”者。凡此种种,俯拾皆是。那么,法家只赞成怎样的个人道德品行呢?《韩非子·六反篇》中归纳为:“寡闻

① 《韩非子·五蠹》。

② 《韩非子·爱臣》,《韩非子·六反》。

从令,全法之民”、“赴险殉诚,死节之民”、“力作而食,生利之民”、“嘉厚纯粹,整谷之民”、“重命畏事,尊上之民”、“挫贼遏奸,明上之民”。《外储说右上篇》假借太公望之手杀了两名齐国的隐士,理由是“彼不臣天子者,是望不得而臣也。不友诸侯者,是望不得而使也。耕作而食之,掘井而饮之,无求于人者,是望不得以赏罚劝禁也。……是以诛之”。一句话,一切个人的道德品质、行为准则都要以维护君主专制统治为前提,“大臣有行则尊君,百姓有功则利上”。凡不合此标准的,都在严禁、取谛之列。“上宜禁其欲,灭其道而不止也。”^①这里,每个人的兴趣爱好、独立人格诸方面都受到极大的限制,由此也限制了社会生活的丰富多彩和健康发展。

在法家的法律中,唯有赏罚二字,且以刑罚为主。《商君书·开塞篇》明言:“治国刑多而赏少,故王者刑九而赏一。”法家不但继承了三代单一的刑法文化,且进一步发展了君主专制的法律内容,将民众完全视为给统治者奴役、卖命的对象。“君上之于民也,有难则用其死,安平则尽其力。”明主对人民,“不养恩爱之心而增威严之势”,“上所以陈良田大宅,设爵禄,所以易民死命也”^②。法家心目中的民众地位已昭然若揭,其没有任何权利方面的规范乃至概念,唯有被蛮横无情的统治者任意摆布与宰割。总之,法家之“法”基本与“刑”同义,只不过随着社会的发展又包括了朝廷的所有敕令与制度,然其内核始终是统治者施行镇压的淫威工具,民众避之唯恐不及。

这一登峰造极的专制法治统治模式,在某些时期会造成表面上社会秩序安定,军事力量强大,农业经济丰足的假象;实际上却时刻在扼杀着民众丰富的创造能力,窒息着社会发展的竞

① 《韩非子·八经》,《韩非子·诡使》。

② 《韩非子·六反》,《韩非子·显学》。

争动力,最终必然造成统治残暴、冤滥普遍、社会闭塞、民众愚昧、经济单调等种种恶果,从而严重阻碍社会发展的正常运行。由于传统社会的法律文化一直徘徊于这条歧路,到近代,其深重危机便愈发明显。严复慨叹道:“若夫督责书所谓法者,直刑而已,所以驱迫束缚其臣民,而国君则超乎法之上,可以意用法易法,而不为法所拘。夫如是,虽有法,亦适成专制而已。”^①

许多史学家以阶级斗争的理论教条为据,给法家戴上所谓“新兴地主阶级”的光环,从而全面肯定这一传统法律文化的做法,至今还在误导民众的法律意识。由于传统法律文化的严重缺陷,使许多人至今不懂得人民的权利才是法律的本源这一走向法治现代化应具备的基本价值观。可以肯定地说,如果我们至今还无视法家所造就的传统法律文化中的种种毒素,而不用全力去肃清其影响,那么要建设现代法治社会,难免仍是一句空话。

第五节 战国变法与古希腊罗马的社会改革

中国古代的战国时期与古希腊雅典城邦国家、古罗马共和国前期,都发生了国家建立早期的社会改革运动。战国变法至秦帝国的统一,建立了中央集权君主专制的政治体制;此前,古希腊雅典城邦国家已经走完了它的民主政体的改革旅程;而同时,古罗马正迈步在共和国前期政治改革的社会发展阶段之上。中西方社会的上古时代,通过改革各自选择了极为不同的政治道路,这一历史选择过程,给各自社会的政治制度铺奠下完全异质的基石,在各自的文化传统中打下深刻的烙印,从而为此后漫

^① 孟德斯鸠《法意·按语》。

长的社会发展历程,产生极为深远的影响。我们对其进行简略的比较研究,探讨一些发人深省的问题,是很有必要的。

一、核心内容之迥异

古希腊罗马的改革与战国变法都属于一种国家建立早期出现的社会转型现象,是在氏族血缘组织解体或宗法血亲制度崩溃的前提下,由于社会阶级和权力结构需要重新组合而进行的重要改革运动。由于两者社会结构和各方面基础条件的不同,尤其是改革的主导力量有别,而使两者在运作过程中表现出对“人”及其生存的基本权利诸核心问题存在着本质性差异。

公元前 594 年,希腊雅典的梭伦改革,颁布“解负令”,取消公私债务,恢复债奴的公民身份,并永远禁止把雅典公民沦为奴隶。公元前 367 年,罗马通过李锡尼法案,缓解了平民的债务问题,到公元前 326 年,又通过波提利乌斯法案,正式废除了债务奴隶制。李维《罗马史》写道:“这一年似乎是罗马平民自由的新开始,因为债务奴役被取消了……这样,被奴役的人遂获得了解放,就是在以后也禁止奴役债务人。”^①法律禁止将公民沦为奴隶,从而在外籍奴隶与本国公民之间建立起一道不可逾越的鸿沟,将不得奴役本国公民的理念上升为国家制度,对本国公民的人身权作出基本保障,在此基础上逐步建立起国家公民制度,从而使平民与贵族逐渐融合成平等的自由民阶级。此改革措施的卓越之处在于从野蛮的奴隶社会中开辟出“文明”之路,开始将“奴隶”与“人”基本分开,而后罗马法“人格权”这一概念便肇始于此,它不仅是民众对平等权利追求的初步胜利,且在世界法律史上具有划时代的进步意义。

^① 李维《罗马史》第 8 卷,转引自于信贵《古代罗马史》42 页,吉林大学出版社 1988 年版。

公元前五世纪后期,魏国李悝变法,其《法经》规定:“盗符者诛,籍其家;盗玺者诛;议国法令者诛,籍其家及其妻氏。”^①“籍其家”就是将其家人全部沦为奴隶。此类法律为当时各国普遍采用,如云梦《秦律》中有关各式罪犯之家人籍为奴隶的条文不少。公元前361年,秦国商鞅变法,“事末利及怠而贫者,举以为收孥”。更将从事工商业与因懈怠而贫穷的民众都沦为奴隶,而官僚集团则按军功爵秩分配“臣妾”^②。说明官府是如何蛮横地侵犯着民众的人身权。《商君书·错法篇》载:“同列而相臣妾者,贫富之谓也。”说得十分坦然。《战国策·秦策四》谓当时韩、魏二国受秦之侵害,“百姓不聊生,族类离散,流亡为臣妾,满海内矣”。裘锡圭《战国时代社会性质试探》也详尽论证了当时奴隶数量很大,且在各类生产上普遍使用,应定性为奴隶制社会的问题^③。总之,商鞅变法后,秦国的奴隶数量大增,使用也更普遍,乃至秦、汉二代成为中国历史上奴隶数量最多的时期。一直到清代,统治者也根本没有保护本国民众基本人身权的概念,民众因犯罪与债务沦为奴隶者触目皆是,人们始终不懂得什么是“人格权”!(详第三章第五节)

战国变法讲究“重农”,每每奖励农耕,其目的何在呢?《商君书·农战篇》曰:“国之所以兴者,农战也……百姓曰:‘我疾农,先实公仓,收余以食亲,为上忘生而战,以尊主安国也。’……国待农战而安,主待农战而尊。”所以李悝变法“尽地力之教”,要求农民“治田勤谨”。商鞅变法规定“**僇**力本业,耕织致粟帛多者,复其身”^④。即上交官府粟帛多者,可以免除徭役,要

① 明董说《七国考》卷12引桓谭《新论》。

② 《史记·商君列传》。

③ 裘锡圭《古代文史研究新探》,江苏古籍出版社1992年版。

④ 《史记·商君列传》。

求由国家完全控制农业生产,多收“粟帛”,以此为强国备战之基础。可以说,其重视农业生产的目的,并非是考虑农民的权益问题,出发点主要在于稳固君主统治和扩军备战。商鞅变法令民什伍连坐,并“使民无得擅徙……农静诛愚,则草必垦矣”诸措施^①,便是其最好的注脚。

工商业经济政策方面也同样如此。雅典梭伦改革采取了一系列有利于发展工商业经济,保护新兴工商业者的政策措施,如提倡学习手工技艺,欢迎外邦手工艺人的移民,鼓励手工业品的出口等。直到伯里克利执政,他本人就是一个大工商业主,更主张积极发展工商业。罗马法逐步确立的自由权、私产权等内容,是古罗马工商业经济发展繁荣的重要条件,“航海家和商人们活动的蓬勃发展早在罗马统治扩张之前就已经出现了,它一直伴随着并且最终超越了罗马的扩张,商业繁荣自然而然地导致形成一系列体现着商品经济现实的法律关系”^②。古希腊罗马在重视农业生产的基础上鼓励发展工商业,保障民众自由经营工商业的权利。

而战国变法则采取严厉的抑商政策,《汉书·食货志》所载李悝变法实施的“平籴法”,就是将好年成分为上、中、下三等,坏年成也分为上、中、下三等,完全由官府控制粮食的籴、粜渠道与价格,以此措施来稳定国家的经济统治秩序。其实质就是不允许粮食进入市场流通领域,以排斥商人,打击商业,与商鞅的“使商无得籴,农无得粜”措施一致。商鞅变法还要求“壹山泽”,“重关市之赋”,“废逆旅”,甚至“无得取庸”^③,更为残酷的是立法将工商业者沦为奴隶。战国变法摧抑私营工商业,不给人们自由经营工商业的权利,其目的在于打击影响其统治稳定

①③ 《商君书·垦令篇》。

② 朱塞佩·格罗索《罗马法史》235页,中国政法大学出版社1994年版。

的因素,以加强专制统治,根本无视民众生存择业的基本权益问题,从而也完全排斥了市场对国民经济的激励机制。

再看打击旧贵族势力,平等分配政治权利的问题。雅典梭伦改革将人民按财产分为四个等级,各自拥有不同的政治权利;设立四百人会议作为公民大会的常设机构,以分贵族会议之权;设立陪审法庭,由公民充任陪审员,参与审理案件。到公元前508年,克利斯提尼改革将全国划分为十个地区,每个地区选50人,建立五百人会议,其重新划分选区的目的在于抽掉一些贵族势力的基础,“以便让更多数的人可以参加到政府中来”^①。

公元前487年的执政官选举方式改革,将原来被选者大多为氏族贵族首领的公民直接选举,改为根据人口数量按比例先先行用抽签方式选出一定的候选人,而后再从中选出9名执政官。抽签选举虽有很大的盲目性,然而它强调每个公民都有被选举的平等权利,打破了贵族操纵选举和垄断高级官职的局面。到公元前480年,又废除了一切关于行政官职任选的财产限制,规定每个公民在法律上都享有平等的选举权与被选举权。公元前462年,民主派领袖厄菲阿尔特改革,剥夺了贵族会议的绝大部分权力,此后公民大会成为最高权力机关和立法机关,可废立法律条文及表决议案、选举官吏、制定政策等;陪审法庭成为最高司法和监察机关,审理重要案件,考核政府官员;五百人会议成为最高行政机关,它是公民大会的常务委员会,负责国家行政与财政事务;十将军委员会除率兵作战外,开始处理行政事务,权力逐渐扩大;而贵族会议则从国家权力的峰巅跌落下来。同时,执政官不再兼任法官,原享有的大部分行政权力亦被剥夺。至此,雅典的民主政体基本完成^②。

① 亚里士多德《雅典政制》26页,三联书店1959年版。

② 参阅顾颉刚《论雅典奴隶制民主政治的形成》,《历史研究》1996年4期。

古罗马在公元前494年,平民通过“神圣约法”,选出数名保民官,参与国家行政、立法活动,并能对执政官的权力行使否决权,保民官非但自己取得了神圣不可侵犯的地位,也保护平民的基本权益不受贵族的侵犯。到公元前471年,平民通过斗争,取得创设平民大会的权力,进一步抑制了贵族的势力。公元前445年,又通过法案,废除了平民不得与贵族通婚的限制。公元前367年,通过保民官李锡尼—绥克斯图法案,在两名执政官中必须有一人为平民。期间,平民又陆续获得担任军政官、财务官和独裁官、监察官的资格。公元前286年,通过的《霍布滕西法案》规定:平民大会决议对全体罗马人民具有同等法律效力。至此,平民争取平等权利的斗争,以取得基本胜利而告一段落。

战国变法也严厉打击旧贵族,然而其目的与结果全然不同。公元前390年左右,楚国吴起变法,由于“大臣太重,封君太多”之缘故,“使封君的子孙三世而收爵禄”,甚至“令贵人往实广虚之地”^①,目的是要改变旧的分封制权力结构以加强君主的国家集权统治。商鞅变法“宗室非有军功论,不得为属籍”。要求重新按军功大小,“明尊卑爵秩等级,各以差次名田宅,臣妾、衣服以家次”^②。在剥夺旧贵族特权的基础上,将臣民的等级爵秩完全纳入军事轨道,以增强国家军事力量。当然在打击旧贵族的过程中,部分平民得以进入军功官僚集团,但其缘故与结果决非是为平等政治权利和提高整个基层民众的社会地位,而主要着眼于收取旧分封贵族的权力,以完成君主专制中央集权统治之政体。

战国变法还讲究整顿吏治,如“吴起为楚悼王立法,卑减大

① 《韩非子·和氏篇》,《吕氏春秋·贵卒篇》。

② 《史记·商君列传》。

臣之威重,罢无能,废无用,损不急之官,塞私门之请,壹楚国之俗”^①。齐威王“赏一人,诛一人”,“齐国震惧,人人不敢饰非,务尽其诚,齐国大治”^②。秦国“其大夫出于其门,人于公门;出于公门,归于其家,无有私事也。不比周,不朋党,倜然莫不明通而公也”^③。要求官吏一心奉“公”,即完全投入于事奉以君主为核心的国家公务中。尤其是韩国申不害讲究君主统治权术之改革,就是为了禁止大臣“蔽君之明,塞君之听,夺之政而专其令,有其民而取其国”,而主张“君设其本,臣操其末;君治其要,臣行其详;君操其柄,臣事其常”,最后,“明君使其臣并进辐凑”^④。《商君书·修权篇》宣言:“权者,君之所独制也!”做到群臣乃至全国都跟着君主一人运转。其中心问题都在于如何使“吏治”服务于君主专制的国家统治体系之中,这样新兴军功官僚集团很快堕落为君主的驯服工具,从而进一步加强君主专制统治。

我们看到,古希腊罗马的社会改革,其核心内容主要围绕平民的基本权利问题而展开,经过艰苦卓绝的长期斗争,平民与贵族的平等化进程得以初步实现;而在平等权利的理念指导下,通过一系列政治改革法案,出现了民主共和制度的雏形。而战国变法,其核心则基本围绕在加强君主专制的国家统治方面,进一步剥夺本国民众的基本权利,还包括燔诗书、禁游学诸文化政策。其强国兴邦与进行战争的目的主要是为了扩张国土和增固君主的权力。而西方古典古代社会有关人民取得平等权利的改革内涵,在战国变法中完全找不到相应的影子。

① 《史记·范雎蔡泽列传》。

② 《史记·滑稽列传》,《史记·田敬仲完世家》。

③ 《荀子·强国篇》。

④ 《群书治要·申子,大体篇》。

二、差别原因之探索

为什么中西上古时代社会改革的核心问题会产生如此迥然的差异？这是一个非常值得追寻探究而发人深省的课题。它与两者社会的历史文化传统密不可分，也有着当时社会权力结构与经济、法律诸方面基础条件的区别等等缘故。然而表现出来的最为关键的问题，是两者社会改革的主导力量完全不同：古希腊罗马社会改革的主导力量是平民阶级，而战国变法的主导力量却是各国君主，及其代表——极端君主派的法家人物。

在古希腊雅典，平民与贵族矛盾不断加剧，阶级关系极度紧张，下层平民甚至到处酝酿起义，而促发了公元前 594 年的梭伦改革。数十年之后，人民起来推翻僭主统治，随后又与联合斯巴达王实行寡头统治的贵族斗争，取得胜利而推选克利斯提尼进行改革。又在一系列与贵族的较量中，迎来了厄菲阿尔特改革的成功，然而民主派也付出了血的代价，其最卓越的领袖厄菲阿尔特遭贵族暗杀。最后，伯里克利当选为首席将军，提出“法律面前人人平等”，将雅典的民主政治进一步推向繁荣。其中，这些领袖人物能在一定程度上接受平民的要求，权衡利弊、因势利导，以凌驾于平民与贵族阶级之上的身份，平衡两对立阶级的权益以维护国家的整体利益，而采取一系列缓和矛盾、改制立法的进步措施，进行了一场又一场大刀阔斧而较为公正的社会改革，它实际上都是平民的阶级力量及其斗争成果的反映。

罗马的平民人数众多，且大量集中于城市，更便于组织与行动。特别是许多平民参加军队，构成罗马军团的主力，在战争中起着举足轻重的作用。公元前 494 年，平民由于不堪忍受贵族的债务奴役而发生骚动，随即与军队中的平民战士一起撤到离罗马五公里的圣山上安营扎寨，当时罗马国家正大敌压境，一下子失去了大部分军事力量，贵族在惊恐中不得不与平民谈判和

解。公元前451年,贵族与平民共同组成十人立法委员会,执掌最高权力,编制与颁布了《十二表法》。然而当阿庇·克劳迪领导的十人委员会暴露出专制的意图,扼杀民众的自由呼声时,人民只得又起义,推翻十人委员会,重新任命了执政官与保民官。据有关史料记载,到公元前287年,取得平民会议决议对全体罗马公民有同等法律效力的胜利之际,一共进行了五次这样的撤离斗争,虽然道路艰难曲折,但每次斗争平民最终都取得了不同程度的胜利。

罗马平民是作为一个有组织的整体参加斗争,不是一群乌合之众,他们曾经在阿芬丁山上建立一个公社组织,这个公社有希腊商人参加,他们带来了母邦平民斗争的一些历史经验。同时,罗马平民在与外界的接触中,更吸收了许多有关政治改革的新思想,学习过希腊的一些成文法典。他们已经能够意识到怎样才能争取到平等的政治与经济权利,以维护本阶级的利益,从而目标较为明确,策略进退有序,表现出极其智慧的斗争艺术。古罗马的平民斗争顽强坚持了两个多世纪,许多杰出人物还为此献出了宝贵的生命,其艰苦卓绝的精神、波澜壮阔的画面,都让人感叹不已!

那么,战国时期的民众为什么不可能像西方平民阶级那样为争取平等权利而进行艰苦的政治斗争呢?其原因似乎是多方面的,然而最根本的因素是两者处于完全不同的经济结构之中:西方的平民阶级处于已经颇为发达的私有制经济之中,大多数公民都是一定生产资料的私有者;而战国时的民众则处于国有制占主导地位的经济结构之中,绝大多数人民只是国家共同体的附庸(参阅第三章第一节)。要知道,财产私有不仅是民众个人的经济权利,更是一种最基本的政治权利,它是人们进行政治经济、法律文化诸社会活动的核心,是实现其他权利的物质前提,如果没有独立自主的财产权,那么其他权利都将是空谈,

同时也使人们的权利意识极为淡漠。

中国古代从三皇五帝的酋邦制度,发展出夏、商、西周宗法分封制,其礼制等级森严的千余年统治,把人们的头脑与视野局限于一种以君主王有制与贵族等级分享制为基础的经济框架中。到春秋战国时期,君主进一步收夺贵族的权利,而走向诸侯国所有制的历史道路,它一方面使根深蒂固的君主制走向更为残暴且加重奴役的专制统治,另一方面也使人们基本不知道自己应有一些什么样的基本权利需要维护,就是说既没有天赋人权的平等意识,更不懂得如何去争取其应享有的各种生存权利。就是在所谓“百家争鸣”的文化繁荣中,依然反映出当时人们在政治、法律思想方面存在的一系列局限(参阅第四章)。

我们知道,战国时的秦、魏、齐、楚诸国都普遍实行授田制,学术界已有许多论述。《银雀山汉简·田法》所反映的齐国授田制最为典型:“三岁而壹更赋田,十岁而民毕易田,令皆受地美亚(恶)均之数也。”谓国家授农民之田,三年更换一次;因田分上、中、下三品,故十年方“毕易田”,其中美恶之田均得授耕一遍^①。同时,国家的官营工商业也占据着无可争辩的主导地位(参阅第三章第一节)。在这样的经济结构中生活,人民在获得其生存的物质资源上必然只能仰国家之鼻息,造成个人对国家的过度依赖,无法培养出根源于保护个人私产权益,从而发展出政治方面的平等权利意识,也就不可能为此进行艰苦而有效的法权斗争。

战国时代的平民只是一个相当松散的阶级构成,约可分为国家自耕农、私营工商业者和士人诸阶层,在君主统治体制之中,各阶层有着各自的生活方式和价值目标,很难形成一个有统

^① 《简牍法律文献译注·守法守令等十三篇》“田法”,《中国珍稀法律典籍集成》甲编第一册 749—755 页,科学出版社 1994 年版。

一斗争目标的整体力量。自耕农从属于国家,土地由授田制而来,《汉书·食货志》中李悝对其生活状况算有一笔细账,还有其他杂赋、徭役也相当沉重,既然日子艰难,便出现一些农民放弃本业,有的流入城市转入工商行业,少数有条件者开始走文学、游说、军功、游侠之路。《商君书·农战篇》谓:“今境内之民皆曰:‘农战可避,而官爵可得也。’是故豪杰皆可变业,务学诗、书,随从外权,上可以得显,下可以求官爵;要靡事商贾,为技艺,皆以避农战。”所以,自耕农的上层出现一种分流趋势,主要从上述几个方面去寻求出路。

私营工商业者从春秋后期开始出现,战国时期已相当活跃,随着从业人数的增加,可以说逐渐形成了一个新兴的私营工商业阶层。其利用当时社会转型统治松弛之机,发展商品经济,应该说已积累起一定的经济实力。其代表人物虽然在纯经济理论方面已达一定水准,乃至自成体系,但在传统与环境的影响下,政治方面始终缺乏参与意识,也没有产生有关商品经济秩序、保护私有产权,以及为本阶层民众要求平等政治权利的思维概念,其局限是相当明显的(参阅第三章第四节)。

士人即文学、游说、侠客之辈,多属军功官僚集团,他们并非新兴的地主阶级,基本没有自己独立的私有经济,其经济来源主要是国家分发给的俸禄及一系列特殊待遇,处于国家财政运转模式中的附属地位。其经济地位,更加强了它对君主的依附性,并进一步出现了以死效忠君主的观念,使其逐渐成为君主实行专制统治的驯服工具。

当西方古典古代的平民阶级在为争取平等权利而与贵族进行艰苦卓绝、坚持不懈的政治斗争之际,战国时代的平民却还根本没有这种平等的权利意识,为了寻求出路,其上层佼佼者往往投向君主的怀抱。而当诸侯国君主要求加强专制集权统治之时,极端君主派的法家人物和军功官僚集团便成为其变法的中

坚力量与社会基础,他们虽然也与旧贵族进行斗争,但其斗争的目的却只在维护以君主为首的一小撮统治者的利益。两者改革的目的和性质既然南辕北辙,其内容、成果及其对人类社会的深远意义便自然也大相径庭。

三、成果遗产之分析

古希腊罗马的社会改革给人类留下宝贵的遗产:主要是其民主共和制度的雏形及其运作实践,及以民法为其精华的罗马法的不断丰富。“民主”这个词的起源,是古希腊人用来形容自己国家政治制度的,从古典作家的用法来看,它的基本含义是指国家权力来源于人民,以及给予人民以最高权力。这一付诸实践的理想来自二千年前的西方古典古代的民众,确是一件极其了不起的大事。当然,其民主共和制度初创之时,存在许多缺陷与局限也是不可避免的,然而这并不妨碍我们正确评价其所取得的伟大成就。

一般认为,由于奴隶、外邦人与妇女都没有政治权力,所以它只是在少部分居民中实行民主,同时上层阶级享有比一般民众更多的权利。如在伯里克利时期,雅典有人口约 31 万,其中奴隶 11 万,外侨 3 万不到,公民有 17 万余人,公民中妇女和儿童不享有政治权利,这样享有民主权利的成年男子才 4—6 万人,仅占全部人口的 1/6。所以国内的一般教科书与世界通史之类,大都仍以此而取各种批评态势。其实无须对古人过于苛求,我们应该清醒地看到:在二千五百年前的城邦国家中,能有占 1/6 人口的数万公民得到民主的政治权利,便已是一个十分伟大的事业!张中秋指出:“如果考虑到历史的因素,那么这个比例在古代世界中当是独一无二的。我们可以这样说,正是由于占有总人口 1/6 的人享有了民主权利,才使雅典国家与古代其他特别是东方的国家严格区别开来,也才使雅典为代表的古

希腊法具有了民主和法治的精神……它已在思想和传统上为后来所有类型的西方民主和法治奠定了基石。”^①

古典古代政体的特点是尽量排除个人独裁专权。雅典五百人会议的主席团,每年由十个选区轮流组成,主席团设主席一人,相当于形式上的国家元首,每天早上抽签决定,任职一天,不得延长,不得连任,以至于有人说雅典每年有三百个元首。克里斯提尼时代,公民大会实行的“贝壳放逐法”,规定对于危害公民自由和现行制度的人要予以放逐,这是一种用于防止个人专权的措施。亚里士多德称:“制订此法是由于对当权的人发生怀疑而起……也被用来驱逐任何其他威势太大的人。”^②此外,还逐步出现一整套相互制约的政治权力机构,雅典甚至已经出现了三权分立政体模式的雏形。

在雅典,公民大会是最高权力机关;而在罗马,则往往是元老院拥有最高权力。就民主程度来说,罗马要逊于雅典。罗马政治机构中最具个人权力色彩的官职是在特殊紧急情况下设立的独裁官,他实际上是从两名执政官中产生,由元老院任命而不是选举产生,集军事与行政权力于一身,但这种职位是临时性的,一旦紧急情况结束,其职权即告终止,任期一般不得超过半年。只是到了罗马帝国形成的前夕,独裁官的权力才急剧膨胀起来。总之,就罗马共和国整个政治结构而言,没有个人专权,平民也基本取得与贵族较为平等的权利。尽管元老院权力很大,毕竟“百人团民众会议、部落民众会议和平民部落会议具有三重性质:选举、立法和司法”^③,尤其是决议对全体罗马人都有约束力的平民会议。所以罗马共和国完成的是一种被摩尔根称

① 张中秋《中西法律文化比较研究》298页,南京大学出版社1992年版。

② 亚里士多德《雅典政制》26—27页。

③ 朱塞佩·格罗索《罗马法史》188页,中国政法大学出版社1994年版。

为“半贵族政治、半民主政治”的国家制度^①。

虽然选举制往往被贵族操纵,尤其在古罗马“财富在百人团民众会议中占有决定性分量”,“虽然一切具备条件的市民均可以要求取得官职,但实际上这些官职都势必只在有限的家庭中沿袭,这些家庭逐渐形成一个狭窄的领导阶层,形成一种新的贵族政治。”然而,重要的是国家官员必须由民众会议直接选举,且受民众监督与对民众负责,因而成了这一系列制度的滥觞。伯里克利时代,实行了官吏公职津贴制,使下层公民被选上官职由“可能”变为“现实”,得以真正参与国家的管理。亚里士多德说:“因为人民有了投票权利,就成为政府的主宰了。”^②话虽说得漂亮了一些,但至少选举制度所反映的社会进步,在古代世界中是独一无二的。

对官吏的监督制度也颇为严密。在雅典,官吏从当选到卸任,总共不过一年时间,在如此短的时间内,他首先要接受资格审查,以执政官为例,他的任职资格先由五百人会议审查,发现问题,就要提交法庭裁决。其二是信任投票,在五百人会议的每一个主席团任期内,公民大会都要对执政官和将军举行一次信任投票,看其是否称职。如果多数公民对某一官员投不信任票,他就得去法庭接受审理。由于主席团为十个选区轮流组成,任期各为一年的十分之一,所以一年中就有十次这样的信任投票。最后是卸任检查,每个官员任职期满,都由专人(查账员和助理员)对其在职期间的行政活动和经济账目进行审查,如发现有违法行为,就送交法庭裁决。在罗马,“执政官在任职期间是不可侵犯的,但在任职结束后,他重新成为普通市民并对他担任执政官职务期间的行为负责,对他所做的侵害私人权利或国家权

^① 摩尔根《古代社会》336页,商务印书馆1981年版。

^② 亚里士多德《雅典政制》12页。

利的事负责。”^①

雅典的最高法庭叫陪审法庭,其审判官叫陪审员,由三十岁以上公民抽签产生,任期一年,不得连任。大部分是中、下层公民,每五百人组成一个审判庭,共有十个审判庭。至于每个人到哪一个审判庭,审理哪一个案件,都由临时抽签决定,最后投票表决当事人诉讼的胜负。这样的法庭运作较为廉洁公正,因为陪审员评判案件,除本城邦的法律外,就主要凭自己的良心,而无须慑服任何其他权威。古罗马有“向民众申诉”制度,或称上诉权法,如果对执法官的判决不服,公民可以向民众大会上诉,最后由民众大会作出有关裁决。它“使执法官治权中固有的处罚裁量权受到限制”,“被罗马人视为对市民自由权的最高宪法保障”^②。当然,其司法民主制度初创时期也演绎出一些冤案,但无须以此来全盘否定此司法民主制的历史意义。

虽然说,要求全体公民在政治权力上一律平等的理想是难以做到的,(就在今天也做不到!)但西方古代社会毕竟将它作为理想提了出来,且在付诸实践的过程中,不断创造出一些有关制度与法律,不管其民主制完善程度如何,这就已经是了不起的成就,它还促进了市场经济的繁荣和创造出灿烂的多元文化成果。古典古代的民主政体也一直在相当艰苦地与僭主、寡头政治相抗争,道路极为坎坷,如雅典出现过四百人政府和三十僭主的残暴统治,最后还是被强权所摧折,罗马共和国也终被帝国取代,但它的生命力终将至近代重放光芒!

在战国变法中我们看到,魏文侯在改革中能礼贤下士,不拘一格延揽人才,以翟璜为上卿,李悝为国相,西门豹为邺令,吴起为西河守,乐羊为大将……使国势蒸蒸日上,一时雄冠海内。齐威王在改革时也同样重视各式人才,用邹忌为相,田忌为将,淳

^{①②} 朱塞佩·格罗索《罗马法史》148页、267页、153页。

于髡主客,孙臆为军师,尤其是设立稷下学宫,招揽饱学之士,使其进退自由,一时“群臣进谏,门庭若市”,也使国力激增,强于诸侯。它给后人留下了在君主“人治”统治模式下一些颇为诱人的景色,这种“人治”经验虽也可套以“开明”、“仁政”之桂冠,然其不存在丝毫的“民主”制度之内涵,而终被纳入专制统治的轨道,成为其特定时期的一种补充,只能昙花一现而没有多少生命力。在逐步建立起的君主专制中央集权制度中,君主开始独揽全国政治、经济、军事、立法、司法、监察等大权,直接导致秦代“皇帝”制度的产生。皇帝有至高无上的地位和专断一切的权力:从中央到地方的各级官吏主要由皇帝任命,并必须无条件地效忠于皇帝,按皇帝的命令办事,而皇帝却几乎不受任何权力、法律的监督或约束。以皇帝独裁专权为核心的中央集权官僚政治制度,成为中国古代持续了二千余年漫长岁月的稳定的统治结构模式。

在君主专制统治日益残酷之下,民众不要说批评君主,就是议政的权利都是被剥夺的。在法家实行“轻罪重刑”统治政策之后,民众完全被残酷的法网所控制。考核官吏的“上计”制度,也只是向君主负责,决非受民众监督,更无须民众的信任投票。朝廷专门设置的有关监察机关,监视的是全国民众乃至百官,直至进行残酷的杀戮。其在国家政治生活中扮演的角色主要为皇帝的爪牙,震惊天下的坑儒惨案,便是由御史一手运作的,实质上成为进一步加强君主专制统治的工具。

战国变法以完备君主专制政体为其主要宗旨,在宗法等级的基础上进一步用峻法酷刑贬压民众的社会地位,不存在一星一点的民主共和制度的有关因素,从而中国古代没有一个人懂得什么叫“民主”!所有的人,只要一生下来就是君主的子民,非但没有独立的人格,且其人性被专制统治极大地扭曲,个人的创造力被不断限制与扼杀。在统治松弛的缝隙中产生的私有工

商业和市场经济因素,也不时受到残酷的打击与取缔。以后出现的所谓汉唐盛世,主要是吸取乱世教训,采取调整部分统治政策的结果,这类调整是浅表性的,“盛世”也是短暂的,根本不能扭转它一步步走向专制深渊的发展趋势。

中西上古社会完全不同的政治改革道路,不但反映出各自社会组织、政治技术诸方面的殊途,而且还显露出人们价值取向、人格神韵方面的迥异。在古典古代社会残酷的奴隶制表象之下,旋转着一个承认“人”(公民)的基本权利的合理内核,人们开始追求每个自由民平等地位的社会理想,实践中采用民法(罗马法)进行统治与调节;而中国古代社会在强化国家共同体的号召之下,以君主为轴心的统治者至至高权威,决不允许有些微的违忤与怀疑,通过不断放大刑法的残酷性来维护其专制统治,走向一种普遍的奴隶制。这一段早期历史道路,其所创制度中所隐含着的精神文化内涵,给两者社会日后漫长的发展历程的影响,几乎是决定性的。

第三章 秦汉社会制度之定型

秦汉时期之制度定型也是这次古代社会转型的重要历程。由于官僚地主阶级的形成,而使国有制经济走向国家、自耕农与地主、佃农双轨制经济模式;从打击私营工商业到国家盐铁专卖制度的确立;从独行法家政策转向黄老道家的无为而治,进而定型于独尊儒家(实为外儒内法);都服从于中央集权政治制度的要求,倾向于专制君主统治的巩固。这一场全面适应君主专制中央集权统治需要的制度定型运作,几乎制约了今后数千年中国社会的历史进程,其中所蕴育着的各类弊端,已为其后社会的僵化停滞埋下了伏笔。

第一节 从云梦秦简看秦的国有制经济

根据云梦秦简及有关史料,剖析秦国的经济基础,我们发现其国有制经济占据着绝对主导地位,而不是传统理论所说的重头是地主制经济,这又给我们前面的有关论述增添了佐证。其实在这方面,上一章对军功官僚集团的经济地位分析中,也已涉及到有关的许多方面。这里作进一步的深入探讨,能使我们更清晰地了解秦国(主要是秦朝)的经济基础是如何与大一统专制统治机制相互匹配而进行运作的。

一、土地国有制概况

我们已经论证了商鞅实行的田制改革,其实质就是加强土地国有制的问题,这方面从云梦秦简中也同样得到充分的反映。

秦国普遍实行授田制,可以从秦简中窥见一斑。如《田律》规定:“入顷当、藁,以其受田之数,无垦不垦,顷入当三石,藁二石。”^①即农民需按授田之数岁输刍、藁。

《法律答问》载:“部佐匿诸民田,诸民弗知,当论不当?部佐为匿田,且何为?已租诸民,弗言,为匿田;未租,不论为匿田。”在当时国家对土地租税合一的情况下,所谓“租诸民”,亦即是授田与民,而收取租赋之意。其“部佐”,乃乡部之佐,汉代称“乡佐”。《续汉书·百官志》云:“又有乡佐,属乡,主民,收赋税。”即当时所谓“斗食之秩”的乡村小吏。部佐隐匿民田,若该田已“租诸民”,就可贪污赋税,就有匿田罪;若该田未“租诸民”,就是说还没有收到过田赋,那就不算匿田之罪。可见国家在使用如此基层的小吏掌管着土地的租授权,便可清楚说明授田制的普遍程度。而授田制的普遍实行,又无可争辩地证实着国家土地所有制的支配地位。

《田律》规定:庄稼生长时下了雨,或谷物抽穗等一般情况发生,县里负责农业生产的官吏应及时向朝廷书面报告庄稼受雨或抽穗的土地面积,及已开垦而还没有耕种庄稼的土地顷数。如遇旱灾、暴风雨、涝灾、蝗虫及其他自然灾害,则更要详细向朝廷书面报告受灾的情况。《徭律》规定:禁苑“其近田恐兽及马牛出食稼者,县啬夫材兴有田其旁者,无贵贱,以田少多出人,以垣缮之,不得为徭”。要求官吏安排人力修缮禁苑围墙,以防野

^① 本节所引秦律,都出自《睡虎地秦墓竹简》,文物出版社1978年版。

兽或牛马出来糟蹋庄稼。都说明如果不是国家土地所有制占支配地位,朝廷就不会对基层官吏作出如此细致的农业管理方面的法律约束。

有人以上述《徭律》中有“田少多”之语,便作为秦存在土地私有制的证据。其实,秦既按官爵、军功等级分配田宅,而农民则予授田,那么“有田其旁者”中既有“贵贱”之分,自然也就有“田少多”之别了,所以依然在国家土地所有制范畴之内。《封诊式》中有一案例,查封了某里士伍甲的家产,其中包括“室、妻、子、臣妾、衣器、畜产”,都一一予以详尽登记,乃至细致到“牡犬一”之类家财,然而其私产中就是没有土地一项,即是最好的证明。

秦统一前后,经常大批强制迁徙豪富和民众,如《史记·秦始皇本纪》就载有:始皇二十六年,“徙天下豪富于咸阳十二万户”;二十八年,“乃徙黔首三万户琅邪台下”;三十五年,“徙三万家丽邑,五万家云阳”;三十六年,“迁北河、榆中三万家”……此类现象有力地证明:秦国还没有土地私有制的法律概念,所以国家可以任意迁徙人民,至所徙地再授田宅,重新安排生活。否则就很难设想,在土地私有制的情况下,国家可以如此频繁且大规模地迁徙豪富与民众。

秦不但将大部分土地授给农民耕种,同时还有相当部分土地由国家奴隶直接耕种。《仓律》规定:“隶臣田者,以二月月禀二石半石,至九月尽而止其半石。”二月至九月正值农忙季节,故每人口粮增加半石,九月以后是农闲,遂停发其中加发的半石口粮。《仓律》还详细规定了每亩地种籽的使用量,以防主管仓库的官吏侵吞种粮,也防止奴隶浪费或食用种粮。这些都说明奴隶直接耕种国家土地的情况应不在少数。

从《厩苑律》中还可以看到,国家拥有着许多面积广大的直属牧场:太厩、中厩、宫厩等。饲养着大批公家的牛马,其中包括

相当数量的耕牛。“以四月、七月、十月、正月牐田牛”，进行耕牛评比，成绩优秀者有奖赏，成绩低劣者要受处罚。甚至用牛耕田，牛的腰围减瘦了，每减瘦一寸要笞打主事者十下。国家为什么如此重视保护耕牛，其答案只有一个：因为有大片的国家土地需要这些耕牛去耕种，如果耕牛减少或体质减弱，都会直接影响国家的农业收成。

同时，国家还有专门人员“牧公马牛”，游牧于若干县或更大的区域之间。《厩苑律》要求：“将牧公马牛，马牛死者，亟谒死所县，县亟诊而入之。”即游牧到哪里，有牛马死亡，便应及时向所在县呈报，再由该县官府加以核验后上缴。这种国家管理的游牧生产方式，如在有许多私有土地的地区是不可能进行的，只有在基本上属于国家土地所有制的条件下，才能进行放牧生产。

另外，专门供统治者游猎玩赏的国有苑囿园池，也占有后人难以想象的广大国土。《徭律》说：“县所葆禁苑之傅山，远山，其土恶不能雨，夏有坏者，勿稍补缮，至秋无雨时而以徭为之。”这种包含着远近山岭的禁苑，要兴徭役予以修缮，可见其面积之广大。而秦始皇更是大筑园池，“引渭水为长池，东西二百里，南北三十里”^①。又复“广其宫，规模三百余里，离宫别馆，弥山跨谷……表南山之巅以为阙，络樊川以为池”^②。所营作的渭南上林苑，所占面积已相当可观，而秦始皇“尝议欲大苑囿，东至函谷关，西至雍、陈仓”^③。如果秦朝推行或承认土地私有制，那么上述的离宫别馆、苑囿园池就很难修筑了。而秦始皇那种无限扩大苑囿的想法，更成了痴人说梦。换句话说，只有在土地国

① 《续汉书·郡国志》注引《三秦记》。

② 《秦会要订补》卷24引《黄图》。

③ 《史记·滑稽列传》。

有制的基础上,上述之事才是现实和可能的。

《田律》还规定:春天二月,不准到山林中砍伐木材,不准堵塞水道。不到夏季,不准烧草木作为肥料,不准采取刚发芽的植物,或提取幼兽、鸟卵和幼鸟,不准……毒杀鱼鳖,不准设置捉鸟兽的陷阱和网罟。只有到七月份才解除禁令……国家有资格管得如此之宽,清楚地说明,所有山泽、河川、林木、丛草及野生动物都属国家所有,否则这些条令就没有多少意义了。

总之,整部秦简中非但没有一条允许土地买卖和世袭的律文,没有任何承认土地私有制的有关法律,甚至连私有土地的概念也不存在。因此许多人将《法律答问》中关于“盗徙封,赎耐”的律文,解释为保护私有土地田界的观点,实在是一种无根据的虚幻想象。从前面我们所有的论证结果来看,它只能是宣布国有土地制度和支配其土地的授田制中国家所立定的田界的不可侵犯,而决不可能在保护什么私有土地。这样,我们可以得出以下的结论:商鞅变法后秦国的土地国有制占据了绝对支配的地位。

二、工商业经济述略

前述商鞅变法沉重打击私营工商业,将其经营者沦为奴隶。云梦秦简也大致继承了这一基本国策,而使秦国的私营工商业在变法后没有多少发展的余地。

《商君书·垦令篇》是变法“垦草令”的底本,其中透露出商鞅采取的一系列抑商措施,在秦简中也有反映。首先,“重关市之赋”,就是“不农之征必多,市利之租必重”。用关市盘剥商人的利润,从而限制其发展。《法律答问》有一条曰:“盗出珠玉邦关及卖于客者,上珠玉内史,内史材予购。”这里严禁偷运贵重物品出境贸易,犯者不但要被没收财物上交内史,且大多要处以“耐罪以上”的刑罚。由于关赋之重,偷运之事仍然不少,而

其严禁又必将阻碍各地、各国间正常的商业贸易往来。

其次,商鞅的“壹山泽”政策,就是国家独占山泽之利,实行盐铁专卖,官府控制其生产与流通领域。《秦律杂抄》中记载秦国负责采矿、冶铁的官府有“右府、左府,右采铁、左采铁”,其官吏有“啬夫、佐、曹长”等,应有一定规模。《史记·太史公自序》就说,其祖司马昌担任过“秦主铁官”。

商鞅主张国家严格管制粮食贸易,“使商无得余,农无得粟”。在国家土地所有制支配的情况下,也主要由国家全面把握粮食的生产与流通。秦对农民“收泰半之赋”^①,一般民众估计不会再有多余的粮食出售给商人。《仓律》所记:“栎阳二万石一积,咸阳十万一积”。说明国家府库中粮食十分充裕,政府已基本控制了这一关系到国计民生的最重要物资。

再者,商鞅严禁民间雇佣制及其在运输业方面的经营。“无得取庸”,“使军市无得私输粮者”,“令送粮无取僦,无得反庸”。《效律》也规定:“上即发委输,百姓或之县僦及移输者,以律论之。”雇佣与运输可以视之为私营工商业生存的基本条件,这些方面被扼死了,就无法正常运营了。同时,政府还严格苛求甚至加重其劳役负担。《司空律》对一般民众以劳役抵偿债务而雇佣他人来代役的要求,只要年龄相当,都予允许。唯独私营工商业者不得雇佣他人代役,“作务及贾而负债者,不得代”。可以说它是法律对私营工商业者特别加以歧视的反映。

商鞅主张“贵酒肉之价,重其租,令十倍其朴”,以此来阻止私营饮食业、酿酒业的发展。《田律》规定:“百姓居田舍者毋敢酤酒,田啬夫、部佐谨禁御之,有不从令者有罪。”在官府这样严厉的压抑私营工商业的政策下,可以说秦国的私营工商业是不

^① 《汉书·食货志》。

可能得到多少发展空间的。

所以,当战国之际,东方诸国随着工商业的蓬勃发展,出现了许多星罗棋布的商业都会,如“燕之涿、蓟,赵之邯郸,魏之温、轵,韩之荥阳,齐之临淄,楚之宛、陈,郑之阳翟,三川之二周,富冠海内,皆为天下名都”^①。其中就是没有一处是秦国的城镇。

许多人在谈及秦国的私营工商业时,往往举出蜀地卓氏、程郑、宛孔氏诸位。其实,由于秦国打击私营工商业者的政策,在兼并六国后,也把他国的私营工商业者流放到偏僻地区。《史记·货殖列传》说:“蜀卓氏之先,赵人也,用铁冶富。秦破赵,迁卓氏,卓氏见虏略,独夫妻推辇,行诣迁处……致之临邛,大喜,即铁山鼓铸。”秦在灭赵之后,流放卓氏到蜀地,而卓氏“独夫妻推辇,行诣迁处”,这样要发财致富,比于封君,至少也要十几年功夫。而秦统一后才十二年就爆发了陈胜吴广起义,秦政府已无暇顾及打击私营工商业者了。程郑、宛孔氏也是如此,“程郑,山东迁虏也”,“秦伐魏,迁孔氏南阳”。三家至少要到秦朝末年,或由秦入汉之际才发达致富的。所以严格来讲,三家并不能算作是秦国(或秦朝)的私营工商业者。

那么乌氏倮与寡妇清又是怎么回事呢?《史记·货殖列传》说:“乌氏倮畜牧,及众,斥卖,求奇缯物,间献遗戎王,戎王什倍其赏,与之畜,畜至用谷量马牛。”这乌氏倮以畜牧业出名,并非职业商人,实乃“夫倮鄙人牧长”。而“秦始皇令倮比封君,以时与列臣朝请”。估计有安抚北方边境少数民族之意。而“清,寡妇也,能守其业,用财自卫,不见侵犯。秦始皇以为贞妇而客之,为筑女怀清台”。其内容主要为褒奖贞妇而已。总之,二者都并非有秦朝重视私营工商业者的含意。

^① 《盐铁论·通有》。

秦国一贯奉行压制打击私营工商业者的政策,并全面推行官营工商业的发展,这一点从云梦秦简中也有确切反映。

先是采矿冶铁业。秦律中多处提到铁器,如《金布律》说:“县,都官以七月糞公器不可缮者,有久识者靡蚩之,其金及铁器入以为铜。”即将无法修理的官有器物中的铜和铁上缴,以作为回炉的金属原料。《司空律》明确要求有关官府“为铁工,以攻公大车”,即要设立铁工作坊,来修缮公家的大车。前述官营采矿机构有“右府、左府,右采铁、左采铁”等。可以说秦国官营冶铁业已有相当规模,铁器的使用也极为广泛。官府甚至还经常出借铁制农具,《厩苑律》中有专门“假铁器”之条款。

其次是冶铜和制造各种兵器、用具,还包括制陶业的官府工室。从目前的文物资料来看,各类工室分属朝廷、郡、县各级管理,如朝廷直接管理的工室有栢阳、咸阳、雍等国都所在城邑,属郡一级管理的工室有上郡、蜀郡等,县级工室最为普遍,几乎各县都有设置^①。《工律》规定:“县及工室听官为正衡石累、斗桶、升,毋过岁壹。”要求县级工室每年校正一次衡器。据《秦律杂抄》,工室官吏包括工室嗇夫、工师、丞、曹长,还有工匠和大量隶臣(奴隶)、鬼薪(刑徒),可见其数量与规模都不小。

还有土木工程建筑业,专管修城、建房、筑路、造车及宫室营造事务。《徭律》载:“度功必令司空与匠度之……而以其实为徭徒计。”即在估算工程量时,必须有主管官员司空与匠人一起计算,再按工程量算出所需民工徒众的数量。据《司空律》看,为土木工程建筑干活的大多是服劳役的民工和大批刑徒,还有以劳役来赎债的人,及公、私各类奴隶。单从秦始皇修筑阿房宫、长城所用七十万民工计,这一官营工程建筑业的规模是后人

^① 参阅罗开玉《秦汉工室、工官初论》,《秦汉史论丛》,巴蜀书社 1986 年版。

难以设想的。近年出土的秦兵马俑之浩大场面,更说明了这个问题。

再有各级纺织锦、布及刺绣的官府作坊,要供应全国官吏、军队的服装,皇室贵戚的奢侈穿着,以及全国官府中大批奴隶、刑徒的衣被,其工作量是十分惊人的。《仓律》规定:用青壮年来赎隶妾是允许的,但“女子操文红及服者,不得赎”。说明国家十分需要这类有缝纫手艺的女奴隶。《工人程》规定:“隶妾及女子用针为缙绣它物,女子一人当男子一人。”这条律文不但说明官府对会针织刺绣妇女的重视,还告诉我们在官府的这类作坊中,既有女奴隶,也有一般民女在做工。

从秦律看,官府还有漆园的种植与生产,《秦律杂抄》载有对漆园生产作评定的律文。有铸钱币的官府手工业,《封诊式》载有不允许私铸钱币的案例。有官府专门的酒类生产作坊,《厩苑律》中对评比耕牛成绩优秀者,“赐田耆夫壶酒”。《仓律》要求:“别粢、糯之酿,岁异积之,勿增积,以给客。”并用来供应宾客,其产量不会少。

最有意思的是,官府手工业除生产自给外,还作商品买卖,并在专门的官府市出售。《关市律》规定:“为作务及官府市,受钱必辄入其钱_廛中,令市者见其入,不从令者赀一甲。”很明显,这一条法律在于防止官府市的营业员贪污,朝廷煞费苦心所拟制的这一条法令告诉我们,当时官营商业的普遍性。如蜀守张若在成都置盐铁市官的同时,“修整里_闾,市张列肆,与咸阳同制”^①。说明咸阳诸城镇官府市的规模相当可观。

综上所述,秦国的私营工商业在长期压抑与束缚下,步履维艰,很难发展;而官营工商业在国家扶持下,品种齐全,规模宏

^① 《华阳国志·蜀志》。

硕,产量浩大。两者的确切比例已无法估算,但有一点是可以肯定的:那就是当时秦国的官营工商业占据着无可争辩的主导地位。

三、其他有关的佐证史料

秦的国有制经济占主导地位的论点,还可找到不少的佐证史料。

我们先看“嗇夫”官职的普遍设置。秦律中有大嗇夫、县嗇夫、官嗇夫、田嗇夫、仓嗇夫、库嗇夫、亭嗇夫、司空嗇夫、厩嗇夫、皂嗇夫、苑嗇夫、工室嗇夫、漆园嗇夫等十多种,实际社会中肯定还不止此数。其中大多数为基层经济管理部门的官员,加上佐官、工师、曹长等吏员,数目是相当庞大的。高敏先生指出:“秦时封建的国有经济比重较大,特别是由于土地制度方面存在着封建的土地国有制……正因为如此,就引起了设置各种‘官嗇夫’,以管理国有土地、耕牛、农具、种籽以及大车的制作与维修,仆役的征集与奖惩等等的需要。”^①一句话,就是大量的国有制经济部门需要有关的各级官吏去管理。

我们看到汉代“嗇夫”类官职的设置明显少于秦代,主要只在小乡设“乡嗇夫”(相当于大乡的“秩”),“主知民善恶,为役先后,知民贫富,为赋多少,平其差品”而已^②。那么为什么秦、汉“嗇夫”类官职设置会有如此大的变化呢?高敏说:“是同秦汉社会的封建国有经济在整个社会经济中的比重不同有密切联系的。”^③很有卓见。我们在后节详尽论证了两汉土地私有制的相对成立与官僚地主阶级的形成过程,再加上两汉初期私营工商业在较为松弛的统治下发展迅速的情况,都互相参证了上述

^{①③} 高敏《云梦秦简初探》184页,河南人民出版社1981年版。

^② 《续汉书·百官志》。

观点的准确性。

再来看秦国实行的禀给制度,或可称国家供给制。据《金布律》、《仓律》、《司空律》、《传食律》、《佚名律》等的记载,秦时由官府禀给的对象是十分广泛的,几乎包括所有官府的奴隶、各类工匠、各种刑徒、现役军人和各级大小官吏,皇室人员自不必多言,甚至包括外来的宾客。自然对各种人,禀给的内容和等级差别是极大的。对于奴隶、刑徒和军人主要禀给衣、食,而对官吏则优待有加,不但有衣食俸禄,并配给厨师、车夫、车辆,直至牛马的饲料,官员出差时还给予“传食”津贴,传食津贴除粮食外,甚至包括酱、菜、盐之类,可谓十分周到。

秦国的官奴、刑徒、军人、官吏的数目都十分庞大,而国家要维持如此完整细致的禀给制度,如没有一定的物资基础是不可想象的,而这些物资便主要依靠国有制经济各部门的相当规模的生产与运作。

其国有制经济的规划性也相当突出,且管理严格。《商君书·徠民篇》提出“制土分民”的原则,计算出地方百里有可耕地五百万亩左右,“可食作夫五万”,即每户授田一百亩,可授五万户。这授田制一直延续到秦始皇统一中国后的第五年,随即颁布了“使黔首自实田”的法令,要求百姓可按国家制度规定的数额自己去充实土地,国家不再保证按规定授田,这时授田制才告一段落。

从《仓律》内容中可以看到,国家主要使用仓库加强对粮食诸农产品的管理。首先谷物、刍、藁等的入仓,都要登记封印,统计后向朝廷内史上报,同时上报当地食取口粮人员的名籍,及一些其他费用开支,这样朝廷便可掌握各地粮食诸农产品的收支情况。仓库进出都要称量核对,物资如有被盗、损失、误差,都要处罚有关人员。可以说,仓库是国家农业生产规划运作的枢纽。

《秦律杂抄》规定:“非岁功及无命书,敢为它器,工师及丞

贲各二甲。”即不是官府工室本年度应生产的产品,又没有朝廷的特别命令,而擅自敢制作其他器物者,工师与丞各要罚二甲。说明朝廷每年都要给官府工室下达具体的生产任务。对采矿、冶铁业也同样“赋岁功,未取省而亡之,及弗备,贲其曹长一盾”。即朝廷要收取每年规定的产品数量,如在尚未验收时就有丢失,或不能生产到规定数量,罚其曹长一盾。可见官府手工业必须按朝廷的计划进行生产,不得擅自改变,也不得完不成任务。

为确保其计划完成和产品质量,朝廷每年都要对这些单位进行考核评比。《秦律杂抄》规定:“县工新献,殿,贲啬夫一甲,县啬夫、丞、吏、曹长各一盾。城旦为工殿者,笞人百。”就是说如产品被评为下等,官吏受罚,工人笞刑。耐人寻味的是,地方官吏也要一起被罚。如“殿而不免费,勿贲”,就是说产品虽被评为下等,但成本核算并不亏损的,则不加责罚。说明朝廷还注意到手工作坊的经济效益问题。最后还有产品勒名制度,《工律》规定:“公甲兵各以其官名刻久之,其不可刻久者,以丹若髹书之。”《效律》规定:“公器不久刻者,官啬夫贲一盾。”这样以后如发现产品有问题,便可据此问罪于当事人。

从《效律》等律文的内容看,秦凡主管经济的部门都有专门从事经济核算的事宜,称为“计”。同时,这些部门每年都要向上级或朝廷报告其经济收支情况,称做“上计”。“上计”的内容不仅有钱、粮收支的项目,还包括户籍、土地、赋税、劳役等各方面的版籍内容。它不但使中央政权能及时把握全国经济乃至各部门经济的状况,以便下达适宜的规划;也能据此考核各级官吏的政绩,使其更有效地执行国有经济的规划指标。正因为其国有制经济体系的庞大,所以秦国对上计制度的要求也相当周密与严格。

根据上面对秦国经济基础的分析,最后我们可以对秦国的

社会性质下一结论:秦国的国有制经济占据着主导地位,其中国国家土地所有制的农业生产占据着绝对支配的地位,官营工商业经济也有着极其重要的位置,国家对于经济运作有着周密规划和一系列细致的管理制度。虽然在国营经济中使用着大量的奴隶与刑徒,但秦国毕竟是一个以农业经济为主的大国,农业生产中的主体劳动者是国家授田的农民。当时不存在什么新兴的地主阶级,如果将“封建”这个概念仅限于农民受田租等剥削的生产关系而言,那么当时秦国应是一个较为成熟的国家封建制社会。我们分析了法家在经济方面的主张其实是一种超阶级的国家主义经济观,而秦国在它的指导下,走进了这样一种社会制度中,是一点也没有有什么可奇怪的。

第二节 东周秦代社会私有财产制度考辨

我们论证了秦代国有制经济占主导地位的事实,那么,当时的私有财产制度又如何呢?这需要从东周社会开始梳理。春秋战国时期,私有经济开始迈出坚实的步伐,主要是私营工商业的发展,呈现出局部繁荣的景象,各类契约方式的财产经营操作也大量采用。那么,当时保护财产私有权问题是否像一般法制史论著所详尽阐述的那样,已成为统治者所确认的法律制度了呢?我们经过严密考察和认真思辨,认为答案应是否定的。尤其是法家改革加强专制统治之后,更是根本不承认这一权利概念的存在,在其法律制度的内核中也完全阙如。这样,从当时的私有经济比例和社会地位,及各方面综合观察分析,东周乃至秦代只是存在部分私有经济而仍非私有制社会。

准确把握该历史时期财产私有制问题的发展态势,正视这一财政法制运行体制中的关键性缺陷,及其内在的根本原因,才能真实勾勒出当时社会政治经济结构在此历史转型期的运行逻辑。

辑,并省察其对社会发展的深刻影响。

一、春秋时期的例证

前述中国古代私有经济萌发于西周末年,主要表现在私营工商业方面,其发展运作于春秋战国时期。当时统治者与私营工商业者之间互相支持、合作发展的良好态势,其中也包含着统治者对工商业者的劳动及其私有财产的认可,乃至客观上有所保护的务实态度,最著名的例子,便是子产保护郑国商人利益的事件。

《左传·昭公十六年》载,晋国卿士韩宣子至郑国聘问,想要郑国商人手中的一只玉环,以与自己的配对,而谒求郑国国君为他索取,执政大臣子产以“非官府之守器也,寡君不知”而予以推托。当韩宣子要从商人手中强买,商人寻求政府帮助时,子产便以桓公与商人之盟约告之,并强调:“今吾子以好来辱,而谓敝邑强夺商人,是教敝邑背盟誓也,毋乃不可乎!”最终,韩宣子愧疚辞玉,子产保护了商人的利益。

然而,从事件整个过程中,我们也可以看到:当时没有保护财产私有权的有关法律概念。其中,众大夫劝子产说:“吾子何爱于一环,其以取憎于大国也?盍求而与之。”就根本没把商人玉环乃其私有财产的因素考虑进去。这一盟约到春秋中期子产执政时期虽还能勉强遵守,但仍只停留在对前例的回顾与口头承诺阶段,并没有上升为成文法,而且统治者还愿意遵守的原因主要是考虑国家的利害关系,并非为了保护商人的私有财产权。正如子产所说:“夫大国之人令于小国,而皆获其求,将何以给之?一共一否,为罪滋大。大国之求,无礼以斥之,何饜之有?”也只是站在维护国家利益的立场上来考虑问题,其中并无只字半语提及私有财产权问题。

此事件发生前十年,郑国进行过所谓“铸刑书”的立法活

动。这样,明显反映出“铸刑书”中绝没有财产私有权的内容,而子产的有关观念,依然停留在二百多年前郑桓公与商人盟誓后所产生的国家既定政策水平之上,所以子产说:“是以弗与,忠信故也。”说明当时法律没有保护私人财产所有权的概念,正由于存在这样的局限,以至到战国秦汉时,统治者为了自己的利益而能毅然采用抑商贬商以至将工商沦为奴隶之各种残酷手段,来掠夺工商平民的财产。

有人以“有亡荒阅”与“董逋逃,由质要”为当时存在“保护私有制原则”的立论根据。认为:“《左传·昭公七年》载:楚灵王‘为章华之宫,纳亡人以实之。’无宇的奴隶也在其中。无宇在王宫里捉住他的奴隶想带回去,官员不准,并将无宇押到楚王面前。无宇说:‘周文王之法曰“有亡荒阅”,所以得天下也。吾先君文王(楚文王)作仆区之法曰“盗所隐器,与盗同罪”,所以封汝也。……昔武王数纣之罪以告诸侯曰:纣为天下逋逃主,萃渊薮,故夫致死焉。君王始求诸侯而则纣,无乃不可乎?若以二文之法取之,盗有所在矣。’结果无宇执奴隶而归。”结论是:“周文王的‘有亡荒阅’,意即奴隶逃亡后被他人据为己有而不归还原主的,经原主之请求得以在可疑地区进行大搜捕。依据奴隶身上的烙印等符号得以辨其所属。然后对窝藏者加以制裁。”又将“董逋逃”与“由质要”合起来解释为:“即在处理逃亡者身份及所属的纠纷中,要以相应的契约文书(奴隶买卖文书或奴隶解放文书)来判断。法律赋予契约以绝对权威,而契约又是维护财产私有权的护身符。”^①其实,直到封建社会后期,法律都没有赋予契约以绝对权威,何况春秋时期。对照《左传》原文,其立论也是站不住脚的,尤其是对“有亡荒阅”的解释,纯属刻意杜撰。

① 武树臣《“横”的法与“纵”的法》,《南京大学法律评论》1996年秋季号。

首先，无宇进王宫所执之人，决非无宇的私人奴隶。《左传·昭公七年》载：“无宇之闾入焉。”杨伯峻注：“守门者，以为闾。”^①无宇的守门人（或许为其官衙之守门人）不一定是奴隶，《左传》称其为“人”或“逃臣”、“臣”，杨伯峻《春秋左传词典》释“臣”为“君臣之臣”，而不见有释为“奴隶”的，只有“臣妾”一词才为“男女奴仆”^②。更重要的是，楚灵王“为章华之宫，纳亡人以实之”，其“亡人”虽为逃亡之人，但应是有一定能力，为楚王所需要之人，难道楚王会因缺少奴隶而去专门收留官员的逃亡奴隶吗？

退一步讲，就释“臣”为“奴”，算其守门人是奴隶，也决非无宇私人所有性质的奴隶。否则私有奴隶逃进宫后，如果当时法律存在“保护私有制原则”的话，“有司”有什么理由不让无宇领回自己的私有物呢？尤其是无宇在被有司执去谒楚王时的申诉，其所谓：“封略之内，何非君土；食土之毛，谁非君臣”；“普天之下，莫非王土；率土之滨，莫非王臣”；“天有十日，人有十等，下所以事上，上所以共神也……”及“若从有司，是无所执逃臣也。逃而舍之，是无陪台也，王事无乃阙乎”等的阐述中都含有其“逃臣”应为王有制或诸侯国所有制之下的附属关系者的内涵，如果让逃臣“逃而舍之”，也应是“王事”所阙，其中根本没有私人奴隶的意思。

其次，笔者认为：根据各家的有关解释，周文王之法“有亡荒阅”，主要指搜索逃亡的犯人，“荒，大也。阅，今言搜索”^③，而并非是捕捉私人的逃亡奴隶以归还原主。“逃亡的犯人”中可以含有奴隶，但决不等同于全是奴隶，贵族、平民都可能成为逃亡犯人。所以“有亡荒阅”与保护私有制没有直接的法律关

^{①②} 杨伯峻《春秋左传词典》，中华书局1985年版。

^③ 杨伯峻《春秋左传注·昭公七年》，《春秋左传注·文公六年》。

系。楚文王的“仆区之法”，其要点在于惩罚“盗所隐器”，杜注：“隐盗所得器”，关键在于惩处“盗”的行为，以维护当时的统治秩序，其与“保护私有制原则”的法律内涵也存在着质的差异。

最能说明问题的是：无宇在申诉的最后谴责了“纣为天下逋逃主”之事，也是说商纣王收罗了一些天下逋逃而有能力之人为自己所用。如果解释为，残暴无道的商纣王是天下私人逃亡奴隶的收养主，岂不滑天下之大稽！最后，楚王让无宇带回其守门人，应该说是认可了无宇申诉的维护当时那种统治秩序的理由，而决非是“保护私有制原则”的体现。

公元前 621 年，晋国行“常法”，其中有“由质要”一条，一般以为是“断争财之狱，用券契正定之也”^①，所谓维护契约之财产私有制。我们来看一下《左传·文公六年》所载“常法”之全文：“宣子于是乎始为国政，制事典、正法罪、辟狱刑、董逋逃、由质要、治旧~~滄~~、本秩礼、出滞淹。……使行诸晋国，以为常法。”诸条都是围绕国家政事之公法，有什么理由认为，唯“由质要”一条乃有关民间私有财产纠纷而以契约定案之私法呢？杨伯峻注谓：“孙诒让正义云：‘……质剂，不徒卖买用之，旅师平颁兴积，敛之民而散之民，亦凭质剂以为信焉。’……贾疏云：‘岁计曰会，月计曰要。’谓簿书账目也。然则由质要者，盖谓财物之出入，皆用契约、账目以为凭据定夺也。”^②可以说，“由质要”实非指民间私财断狱之法，乃指国家财物出入所用之法，以与其他诸条公法内涵一致。

二、《周礼》有关内容分析

《周礼》一书中有关民间财产关系契约方面的记载不少，并

① 《左传·文公六年》孔疏。

② 杨伯峻《春秋左传注·昭公七年》、《春秋左传注·文公六年》。

明确要求在司法制度中以此作为判案的根据。如《周礼·秋官·士师》谓：“凡以财狱讼者，正之以傅别、约剂。”这样，似乎当时财产私有权已有法律确认的铁证，各类法制史论著也都不厌其烦地大量反复引证。然而，《周礼》是怎样的一本书呢？《周礼》始出于西汉景帝、武帝之际，时至东汉，才一跃而为儒家大典。现对《周礼》成书年代众说纷纭，自西周至两汉，莫衷一是，其中以战国说与汉初说论据有说服力，较为可信，也较为流行。顾颉刚先生说：“《周官》我敢断定是齐国人所作，但今本《周官》是否即是齐国的原本，我却不敢断定。”同时承认：“《周官》中所说的中国疆界和封国诸条原是把西汉的疆域作为地理背景的。”^①

笔者赞同彭林《〈周礼〉主体思想与成书年代研究》一书的观点：“关于《周礼》一书的性质，很早就有人提出，它不是某朝典制的实录，而是对未来政体的构拟和规划……一国之制，必然是该国历史长期发展的产物，其职官之设，也必然随时势而变异，呈现出各自的特点，春秋列国之制多不相同，即是明证。《周礼》若是某朝典制实录，当有这种‘不规则’的特性。但是，书中所见的许多制度过于规范，与先秦古籍对勘，往往不合，时见抵牾。若稍作分别，其不可信者有三类，现略举其例如下：一、过于理论化的制度……二、过于整齐的制度……三、过于繁缛的制度……以上三类制度有一个共同的特点，就是脱离实际，看起来尽善尽美，但无法施行。”

“《周礼》的作者对于自己亲身面临的社会制度，当有许多不满意，希望它能变得完美无缺。但是，他没有针对时弊，一救其失，而是想将现实世界全盘推倒，另砌炉灶，按照他自己

^① 顾颉刚《“周公制礼”的传说和〈周官〉一书的出现》，《文史》第六辑。

的世界观重新设计理想社会,因此,从王城的选址开始,至九畿的分布,从六官的分职至万民生活,包罗万象,巨细无遗。由于它先有理论,后有具体内容,因而内容多迁就理论,或硬凑其数,或强生分别,故多与史实不合。虽然其中也掺入了若干旧制,但由于它已与理想之制相糅合,往往不再保存其原貌。”^①

将《周礼》成书年代考定在汉初的较为科学的论断,正如赵光贤先生在该书《序》中所指出的:“关于《周礼》著作的年代问题,他认为此书当作于汉初,可能在高祖至文景之际。我以为这个说法比之战国说更为妥当,因为战国是百家争鸣时期,当时如有这样有组织、有条理,讲周代官制的书,设官分职,细密如此,一定会震惊一世,争相引用。事实乃正相反,先秦诸子不仅无人引用,甚至无人提及此书,岂非怪事。可见战国时期,并无此书。”

再者,《周礼》是一部被后代士人理想化了的治国纲领,其中历史素材与理想虚构合二而一,真伪相杂中以理想蓝图作为该书的基调,是不能全部当作信史来证用的。“《周礼》是政治学上的理想国蓝图,是一种政治模式,若视之为西周或先秦官制的实录,就会误入歧途。”^②可以肯定的是:《周礼》决非西周或先秦某国的官制实录和法令汇编,谈不上任何法律效力。总之,在法制史有关论著中,许多以《周礼》为根据来论证春秋之前法律制度的做法是不可取的,应予严肃纠正。

那么《周礼》一书的价值到底应该如何评定呢?并非由是而不重要和不可使用。李学勤先生说:“但近年新发现金文,却有不少与《周礼》契合的地方。看来《周礼》至少是一部比较重要的先秦典籍,我们研究古代历史文化,不能忽视它的意义。”

^{①②} 彭林《〈周礼〉主体思想与成书年代研究》224—228页,中国社会科学出版社1991年版。

关键在如何使用《周礼》，还是李先生之意见：“近年来，中国考古工作迅速发展，使我们能运用考古学及古文字学的研究成果去印证检验《周礼》。”^①笔者以为，《周礼》中的部分内容，只要有确信的史料（含出土文物）可作佐证的，仍然可信可用。

我们来看一下《周礼》中论及有关私有财产方面的史料。《周礼·秋官·朝士》载：“凡得获货贿、人民、六畜者，委于朝，告于士，旬而举之，大者公之，小者庶民私之。”有人认为它是当时法律对遗失物“禁止不当得利原则”的反映^②。此条史料完全没有金文或其他可靠史料佐证，只与汉郑司农所注：“若今时得遗物及放失六畜，持诣乡亭、县廷，大者公之，人、物没入公家也；小者私之，小物自畀也”相类，而与《礼记·月令》仲冬之月的“农有不收藏积聚者，马牛畜兽有放佚者，取之不诘”不符。汉时要求将拾得物“持诣乡亭、县廷”，比较切实可行；而《周礼》的“委于朝、告于士、旬而举之”，不免理想化。此“旬而举之”的十天“招领期”，非但汉代没有，也不见于唐律。《唐律·杂律·得阑遗物不送官》条载：“诸得阑遗物，满五日不送官者，各以亡失罪论。”这是限五日之内送官，并非以五日为“招领期”。可见，此条《周礼》史料应作为一种理想制度之设计，并非当时的法律制度。

《周礼》中“凡以财狱讼者，正之以傅别、约剂”之类记载不少，如《天官·小宰》“听称责以傅别”；《秋官·司盟》“凡民之有约剂者，其贰在司盟，有狱讼者，则使之盟诅”；《秋官·朝士》“凡有责者，有判书以治，则听”；“凡属责者，以其地傅而听其辞”……此类史料在有关法制史论著中被普遍引用，那么应如

① 李学勤《竹简秦汉律与〈周礼〉》，《中国法律史国际学术讨论会论文集》，陕西人民出版社1990年版。

② 武树臣《“横”的法与“纵”的法》。

何慎重对待此类记载呢？我们下面分西周、春秋、战国和汉代的社会法制与史料情况进行一些分析论证。

说西周时期政府对民间就已制定了这一法律制度，应是没有金文或其他可靠先秦史料可作佐证的，前面笔者已对西周社会的非私有制性质作了初步的论证。我们以为，若“凡以财狱讼者”都能以契约作为司法判案的证据的话，首先要有一个较为平等和一定商品经济作基础的社会制度。而西周却是一个等级极其森严的宗法社会，不说一般平民与贵族之间存在鸿沟，就是平民之间，乃至贵族内部都有种种等级；此外“工商食官”，商品经济极其薄弱，岂能设想在这样的社会基础之上会产生出一个较为平等的经济法律制度？当时在经济运作过程中确已产生了一些相关的“傅别、约剂”，但其与西方古代的私有制契约经济存在着质的差别。西方的契约是私有制经济在商品市场中，民间平等交易的合法凭证，是表示法律对其私有权的确认；而青铜铭文约剂往往反映的是经天子或执政大臣批准和判决基础上的一种不自由的转让关系，并非是私有制与商品经济基础上的等价交换契约，它是带有政事色彩的协议记录或经诉讼判决后的执行证书，是对等级领有权的肯定，而恰恰不是对财产私有权的一种肯定。

春秋时期是否已出现了这一法律制度，同样没有可靠的史料可作佐证。前面我们已论证了其不存在土地私有制度，也没有产生保护财产私有制的相关法律制度与观念。然而随着工商业私有经济的出现与运作，可以说这一经济法律运作要求开始萌芽，或许在工商业局部经济中已有所操作实践，然而也只是一民间的行为，决非法律制度。

战国时期，随着市场经济的局部繁荣，有关财产运作采用契约方式增加，这在史料中也或有反映。《老子》称：“是以圣人执左契而不责于人。”《管子·轻重乙篇》载：“君直币之轻重，以决

其数,使无券契之责。”最典型的史例是,齐国孟尝君在其封地放债,使门客冯驩前往收债,冯“载券契而行……使吏召诸民当偿者,悉来合券。券遍合,起矫命以责赐诸民,因烧其券,民称万岁”^①。其中,贵族与民间的私有财产权利意识也不断增长,但也只可以说这一法律制度初具雏形,而远非完成,所以法家改革可以轻而易举地将这一制度的雏形完全打碎。

汉代随着工商业经济的复兴和土地私有制的相对成立(详下节),这一法律制度才初步形成。《周礼·秋官·士师》郑玄注:“若今时市买为券书以别之,各得其一,讼则案券以证之。”因此,就《周礼》所载有关契约法律史料而言,可以说它反映的是战国至汉初随着工商业经济的发展,有关财产运作契约方式的逐渐普遍采用,这一法律制度初具雏形的社会情况。其中以契约断案的司法制度,反映的应为汉初的情况。“《周礼》这部分内容所反映的法律思想,不可能为先秦时期所有,应该是西汉前期之物。”^②

其实,《周礼·天官》开始就说:“以八柄诏王驭群臣:一曰爵,以驭其贵;二曰禄,以驭其富;三曰予,以驭其幸;四曰置,以驭其行;五曰生,以驭其福;六曰夺,以驭其贫;七曰废,以驭其罪;八曰诛,以驭其过。”实乃“普天之下,莫非王土;率土之滨,莫非王臣”思想的具体阐释。就《周礼》的所有权法律思想而言,统观全书之旨意,其本质仍是一个周王主宰一切的王有制标榜者。

三、战国与秦代概况

如果说春秋时期郑国子产在客观上保护了商人权益的做

① 《战国策·齐策四》。

② 彭林《〈周礼〉主体思想与成书年代研究》89页。

法,是统治者在当时经济发展中的良好姿态,那么随着战国时期工商业经济的进一步拓展,有关财产运作契约方式的增长,这一政策与相关的法律运作理应顺畅地发展下去,然而我们在战国法家的统治政策及其法律思想中,看到的却恰恰相反。

主持魏国改革的法家李悝认为:“……故上不禁技巧,则国贫民侈;国贫民侈,则贫穷者为奸邪,而富足者为淫泆,则驱民而为邪也。”表示“富者则贫者恶之”,唯“富能分贫,则贫士勿恶也”,而明确宣言:“夺淫民之禄,以来四方之士。”^①他将工商技巧、富足安乐都看成是种罪孽,明确要予以剥夺,十足就是专制统治的强盗逻辑,哪里有半点财产私有权存在的余地。

李悝《法经》今已失传,明代董说《七国考》所引桓谭《新书》中录有片章只言,虽有人认为“实不足信”,然张警经考证后认为:“其中所引的原始资料是战国时文体,而且也深切当时魏国的法制掌故,决非董说所伪造。”^②笔者很是赞同。其中有条法令谓:“大夫之家有侯物,自一以上者族。”即按当时的社会等级,凡拥有超越等级之财物者,就要处以“族”的重刑。在全族都会被处死的酷刑威慑下,有谁敢越雷池一步。可以认为,李悝《法经》主张实行的是君主制下官僚贵族的等级财产制度,而非自由的财产私有制。

在秦国变法的商鞅,更是严重侵犯着民众的财产权、人身权。如无端将商人和贫苦者沦为官奴,财产自然被籍没。《商君书·说民篇》提出:“治国之举,贵令贫者富,富者贫。”其方法是:“贫者益之以刑则富,富者损之以赏则贫。”总之,百姓之贫富运作全在国家掌握之中,其财产分配方面实行的是二十等级军功爵制。

① 《说苑·反质篇》,《韩诗外传》卷八。

② 张警《七国考“法经”条引文的真伪问题》,《法学研究》1983年6期。

许多法制史论著都将《商君书·定分篇》中“一兔走，百人逐之，非以兔可分以为百也，由名分之未定也。夫卖者满市，而盗不敢取，由名分已定也”之比喻，说成是阐明了所有权先占取得的道理，可谓法制史论者对《商君书》天大的误解。其实，《商君书》的这个比喻却恰恰是在反对这种“一兔走，百人逐之”而“名分未定”之世事局面，其后接着道：“夫名分不定，尧舜犹将皆折而奸之，而况众人乎？此令奸恶大起，人主夺威势，亡国灭社稷之道也。”何等深恶痛绝！可见，《商君书》坚决反对名分不定而以先占取得这种公平竞争规则运作之社会态势，它要求以等级定名分，任何人不得有越轨行为、非份之财，所谓：“故圣人必为法令置官也，置吏也，为天下师，所以定名分也……故夫名分定，势治之道也；名分不定，势乱之道也。”总之，法家绝不会同意所有权先占取得这类搞乱名分的社会运作规则。

一般认为，《法经》中之“盗法”、《秦简》中之“盗律”是为保护财产私有权，而惩罚侵犯私有财产的罪犯。其实，这是一个似是而非的论断。从《秦简》总体上看，其律文中不存在明确保护财产私有权的任何表述，绝大部分律文都是围绕维护国家统治秩序为目的而展开（包括政治、经济诸方面），几乎不涉及臣民百姓的个人权益问题。

债务契约方面，律文关心的几乎都是国家事务或官府与百姓间的问题，《法律答问》有条谓：“可谓‘亡券而害’？亡校券右为害。”法制史论著一般将它用于民间财务契约问题的讨论上，其实对照《荀子·君道》载“合符节，别契券者，所以为信也”，《韩非子·主道》载“符契之以合，赏罚之所生也”，《史记·平原君列传》载“虞卿操其两权，事成，操右券以责”，《商君书·定分》载“即以左券予吏之问法令者，主法令之吏谨藏其右券木押，以室藏之，封以法令之长印”……都为国家事务。《秦简》中纯民间债务问题唯有一条，《法律答问》载“百姓有债，勿敢擅强

质,擅强质及和受质者,皆赀二甲”,就是禁止百姓用强取人质的办法来解决债务纠纷,因为这问题已影响到社会治安和统治秩序,而百姓间私人债务纠纷应如何具体论处的法律条文却始终缺如。

《秦简》中或有关于财物归属纠纷的个案,“盗律”中也有要求将被盗物归还原主的规定,那么,这是否反映出保护财产私有权的法律意识呢?从整部法典对待私有财产的态度看,回答还是否定的,其着重点依然在维持社会的统治秩序方面,最多在客观上有那么一点保护私有财产的作用。《法律答问》有条谓:“或以赦前盗千钱,赦后尽用之而得,论可也?毋论。”便清楚反映出律文以损害财产私有权为条件,来维护朝廷认可的统治秩序。另一条谓:“‘捕亡,亡人操钱,捕得取钱。’所捕耐罪以上得取。”这种公开允许缉捕官吏掠取犯罪嫌疑人钱财的法律,实在是旷古所罕见的。

对许多已造成损害他人财产的违法行为,秦律在处罚时,基本不考虑给被损害一方以适当赔偿。如《法律答问》载“小畜生入人室,室人以投挺杀之,所杀直二百五十钱,可论?当赀二甲。”这一民事损害赔偿案,由官府“赀二甲”了事。另载“甲小未盈六尺,有马一匹自牧之,今马为人败,食人稼一石,问当论不当?不当论及偿稼。”甲无行为能力而不受处罚,然法律应追究“马为人败”之人,不应使其逃脱赔偿责任。比较罗马法中普遍的损害赔偿条款及受害人有权提出加倍罚金的诉讼要求等内容,秦律这方面的缺陷便清楚显出,反映出两者在财产私有权法律观念及司法审理诸方面的极大距离。

总之,秦律维护关注的是专制政府的权益,及其统治的社会秩序,而基本漠视臣民的个人权利,根本没有保护财产私有权之概念。

在其他有关史料中,秦统治者肆意侵犯民间财产私有权

之事例可谓俯拾皆是。如强迫徙民迁豪之举就不下数十次,尤其是秦始皇时代,常常数万户、十几万户的大规模迁徙,操作中必然侵犯其在原籍地的财产权。秦在统一战争过程中,更是经常掠夺民财,大批流放工商业者(详后),当时有所谓“七科谪”之罪名,将商人及其子孙全部没收财产,无端流放戍边。另外,秦始皇、李斯发布的“焚书令”,也是完全建立在肆意侵夺民间私有财产权的基础之上。秦刑罚严酷,被籍没财产、判刑劳役或罚作奴隶之人触目皆是。据统计,修长城、戍南岭、御匈奴、造宫殿、挖陵墓诸役总数达二三百万之众,其中相当部分为刑徒。可见秦统治者根本不把民众当人看待,哪里还谈得上保护其私有财产?认为当时法律保护财产私有,恐无异于痴人说梦。

四、非私有制经济简论

为什么在当时私营工商业经济已局部繁荣,民间私有财产权意识也略见萌芽的条件下,而保护财产私有之法律规范却依然没有产生,统治者甚至还可经常侵夺民间财产呢?问题是很值得深思的。

我们认为,在古希腊罗马,很早就已产生保护财产私有权的法律观念及其具体制度,条件有二:一是以到位的私有制为基础的社会经济运作模式。我们知道,在原始社会末期,其财产私有制形态在经济活动中已得到比较充分的发展,从畜群、奢侈品的私人占有,直至出现个人的土地所有制,大多数城邦国家一开始就以较为自由的私有制财产形态作为其社会制度的基石。二是在民主共和多元政体下人们较为平等的法律地位问题。在古罗马,平民经过长期艰苦卓绝的斗争,至十二表法产生时,至少在私法方面,开始享有与贵族同等的法律权利。罗马法作为古代社会中以私有制为基础的法律的最齐备形式,将自由人都平等

地作为权利义务的主体,而保护财产私有权便成为该法律制度的核心内容之一。

而中国古代东周之前实非私有制社会,春秋战国时期虽私营工商业经济发展颇为可观,然在国民经济中不为主导力量,占主导地位的仍是土地农业经济。笔者不反对战国后期在某些诸侯国出现一些土地私有萌芽的观点,比如土地的自然世袭或零星的买卖现象等,但毕竟没有制度化、法律化,战国时普遍实行的仍是国家授田制。

在国家授田制下的小农经济中,属于能为自己支配的私有成分极其微弱。《汉书·食货志》中李悝算过一笔账:“今一夫挟五口,治田百亩,岁收亩一石半,为粟百五十石,除十一之税十五石,余百三十五石。食,人月一石半,五人终岁为粟九十石,余有四十五石。石三十,为钱千三百五十,除社闾尝新春秋之祠,用钱三百,余千五十。衣,人率用钱三百,五人终岁用千五百,不足四百五十。不幸疾病死丧之费,及上赋敛,又未与此。”一般农户度日已捉襟见肘。富裕些的,无非多些房舍、衣物、奴隶、畜产,《秦简·封诊式》载:“封有鞫者某里士伍甲家室、妻、子、臣妾、衣器、畜产。”其中没有土地。可以窥见,在当时土地农业经济中,私有成分决没有与国有制抗衡的力量。

工商业经济中,诸侯国官营手工作坊的规模相当大。如《左传·成公二年》记载,鲁国孟孙氏贿赂楚国,一次就送给“执斫、执针、织纡皆百人”。据杜注,执斫指木工,执针指女缝工,织纡指织布帛工。可见鲁国当时官营作坊工匠之多,或可推知其他诸侯国官营作坊之规模。上节已论述秦国的官营工商业,品种齐全,规模可观,产量浩大之概况。当时私营工商业占整个工商业的比重很难准确估计,虽然有些诸侯国的私营工商业颇成气候,但从国家官府控制垄断着矿产资源、廉价劳力,掌握着国民经济的命脉,尤其掌握着摆布私营业者命运的国家政策来

看,私营工商业从总体上是无法与官营工商业匹敌的,甚或被压抑束缚,步履维艰,且时有被吞噬的风险。这样,可以肯定的是当时的官营工商业应占据着无可争辩的主导地位。

与此经济基础相协调,上层建筑中君主家长制统治始终延续着。在等级森严的宗法制度崩溃之后,逐步走向君主专制官僚政治统治模式,其社会等级在重新组合后依然森严。在此统治方式的转型过程中,平民身份由宗族成员变为国家编民,其政治地位谈不上有什么改观,一仍处于卑微的被统治底层。这样,王室贵族、军功官僚、一般平民(包括工商业者)之间不可能有任何平等权利的意识,自然不会在法律制定中有多少反映。可以说,当时没有一个强有力的以私有经济为力量的平民阶层来和上层专制权力(或统治阶级)相抗衡。同时,思想文化界也缺乏人人平等的观念及对平等权利的要求(详第四章)。所以,在创造某些合宜的制度方面,既缺乏阶级集团力量,也没有思想素质基础。

值得注意的是,当时的统治者乃至整个社会都没有把私有经济作为国家经济运作的基础,在诸子百家中也没有一家是私有经济的倡导者和维护者(详第四章),大都将私有经济作为国有制经济的对立面而予以排斥。尤其是搞专制统治的法家,把有关个人权益的私有经济与国家政治经济统治秩序完全对立起来,进行严酷打击和摧折。《韩非子·诡使篇》宣言:“夫立法令者,以废私也,法令行而私道废矣。私者,所以乱法也。”

总之,当时的法律,既非私有制经济运作的要求,也非不同对抗阶层集团之间的契约,对任何人谈不上有什么平等权利的法律地位,而基本只是统治者专制意志的体现。它视一切民间行为和私人事务都与国家统治秩序的安危有关,而可用国家强制力予以干涉。《史记·秦始皇本纪》载琅邪石刻有谓:“六合之内,皇帝之土。西涉流沙,南尽北户。东有东海,北过大夏。人迹所至,无不臣者。”完全是“普天之下,莫非王土”的翻版。

其法律体系(包括政府的各类统治行为)完全漠视财产私有权问题,就一点也不奇怪了。

东周和秦代是我国古代法律制度雏形乃至定型时期,在这个过程中没有形成保护财产私有权的社会基础及其制度内核。其漠视财产私有权的统治性格,使经济财产地位无法律保障,而政治暴力的超经济掠夺却成为获取财富的捷径。同时,官僚等级制度将政治地位与经济特权基本相辅匹配。使人们直接在经济领域中耕耘,常不能如愿以偿;而在政治领域中游猎,凭藉其特权就能捞到相应的经济利益。由是,国家运作的轴心不在发展经济,而主要在政治权力的争斗。由此积淀起来的中国社会政治与经济结构的特点,可用一句话来概括:即常常是政治权势主宰着经济基础的命运。乃至汉代以后,也终没能构建成较为正常的保护经济积累发展的社会机制,中国古代社会就在这一格局中徘徊循环,几乎找不到出路。

第三节 两汉地主阶级的形成与性质特征

据前面分析,战国秦代是土地国有制占主导地位,土地私有制始终没有确立,从而也不可能产生出一个以土地私有为经济基础的地主阶级。我们认为,中国古代地主阶级形成于两汉时期。随着两汉土地私有制的相对成立,在中央集权官僚政治制度的要求下,一个以军功官僚为主体的地主阶级才逐步产生。在当时特定的社会背景之下,这个并非主要靠经济手段而形成的地主阶级,其性质特征与传统公式化的理论模式有着极大的差距,并对中国古代社会的发展轨迹产生重大影响。

一、土地私有制的相对成立

地主阶级形成的前提应是土地私有制的成立。在有关法律

条文阙如的情况下,土地私有制的具体表现,应在于土地买卖的普遍化和土地世袭的合法化。

战国时期仅有的一二条关于土地买卖或私有的史料,多为后人加工渲染的传奇故事中的夸张描写,不但凤毛麟角,且不足为信史。而汉代土地买卖的情况日渐普遍,已为当时各类史书及新出土的契约文卷诸第一手资料所证实,无须赘论。汉代土地买卖具体事例数量之多,且遍及全国各地之史实,与战国秦代的有关情况恰成一个鲜明的对照。显然,两者在土地制度方面存在着很大差异。

土地世袭的合法性问题也同样如此。战国时期,官员离职“遂收其田里”^①。秦将王翦不得不在出征之前,抓住时机向秦王请赐良田美宅“以为子孙业”,结果还是被秦王婉言拒绝^②。汉代的情形就完全不同了,萧何等官员不是向皇上请田宅以为子孙业,而是采用直接购买民田的办法,然后名正言顺地传给子孙。如萧何买田宅必居穷僻处,原因在于“后世贤,师吾俭;不贤,毋为势家所夺”^③。秦汉两代官僚在这方面截然不同的做法,只能说明两者土地制度有很大的不同。

《秦简·封诊式》中,对某里士伍家查封财产时不计土地一项,而汉代民户向政府上报资财时包括田产内容。如《居延汉简》中有关户籍财产的记载,就包括田产,有的还记有其田产估值多少,十分详尽。汉武帝在告缗运动中就没收了大量的私有土地:“大县数百顷,小县百余顷。”^④张金光先生在对此问题作比较后指出:“这种差异标志着秦汉间在土地制度方面有个大

① 《孟子·离娄下》。

② 《史记·王翦列传》。

③ 《史记·萧相国世家》,《汉书·萧何传》。

④ 《史记·平准书》。

变化。”^①

发生的这个变化,简而言之,就是由国家土地所有制占主导地位走向土地私有制相对成立,而与国家土地所有制并存的局面。

我们称汉代土地私有制相对成立,原因在于当时是否产生了明确土地私有制的法律条文,由于史料的阙如,我们现在还无法考实。有人只根据当时土地买卖契约中“如律令”诸语,便作出想当然的推测,毕竟还是不可靠的(详第四章第六节)。刘泽华诸先生还指出“古代中国社会是一个权力支配一切的社会”,“虽然封建国家曾把土地所有权部分下移于民,但从来又都尽量把它的社会有效性限制在最低范围以内,并置于自己的绝对支配之下。也就是说,封建国家始终握着最高的所有权和支配权,纯粹经济意义的私人土地所有权,从来也不曾获得独立的地位和达到完整的地步”^②。

一般来说,汉文帝之前不存在土地兼并之害。《汉书·食货志》说:“古之圣王莫不设井田,然后治乃可平。孝文皇帝承亡周乱秦兵革之后,天下空虚,故务劝农桑,帅以节俭,民始充实,未有兼并之害,故不为民田及奴婢为限。”

在战国、秦代的所有史料中,我们找不到因土地买卖而被兼并的有关史实的蛛丝马迹。秦末农民战争的爆发也与土地兼并无关。汉代许多人总结秦亡的教训,从贾谊的《过秦论》到扬雄的《剧秦美新》,都没有提到土地兼并问题。陆贾在《新语》中一言以蔽之:乃秦“举措暴众而用刑太极故也”。很清楚,秦亡于其统治的残暴,因为土地私有制并没有成立,所以谈不上地主兼并农民土地的情况。

^① 张金光《对“秦商鞅变法后田制问题商榷”的商榷》,《中国史研究》1991年第3期。

^② 刘泽华等《专制权力与中国社会》103页,67—68页,吉林文史出版社1988年版。

随着汉初土地私有制的逐步成立,土地买卖、掠夺诸有关经济、超经济活动的展开,自汉景帝时起,土地兼并作为社会问题开始发端。汉武帝时期,尤其是西汉后期,形成高潮,一浪高过一浪,至东汉已一发不可收拾。虽然统治者也总在设法采取一些措施来抑制兼并,如汉武帝就曾用严厉手段,从商人手中夺回大批土地。但这一历史潮流犹如脱缰的野马无法阻拦,朝廷对它日渐失去控制。西汉后期哀帝时限田方案的夭折,尤其是王莽妄图恢复王田制尝试的惨败,以及东汉刘秀度田令的不了了之,诸事实都明白无误地透露出这样的信息:官僚地主的力量日益壮大,朝廷不得不对它作出妥协。这些史实清晰地标志着:当时一个拥有相当实力的土地私有者集团——官僚地主阶级日渐形成。东汉豪强地主庄园的进一步发展,使地主制经济牢牢地扎根于中华大地。

租佃制是中国古代地主阶级所采用的最典型的土地经营方式,然而我们在战国、秦代的史料中,找不到一例有关事实。当时的大土地占有者一般采用雇工制,如《韩非子·外储说左上》中所说的“卖佣而播耕者”。《史记·陈涉世家》说陈胜“尝与人佣耕”。或由国家给农夫派役,前去为军功官僚助耕。当时尚未出现租佃制的原因,就是由于土地私有制没有成立,就无法将国家暂时分配给自己享用的土地再长期租佃给别人,而雇工耕作便成为当时最好的选择。

西汉就不同了,随着土地私有制的成立,许多大土地拥有者开始理所当然地采用这一新型的经营方式:出租私有土地,对半或分成收税。正如西汉董仲舒所说的:“或耕豪民之田,见税什伍。”^①连朝廷官府也时而仿效地主这一经营方式,“假公田与贫

^① 《汉书·食货志》。

民”，以收取较高的分成地租^①。可见租佃制经营在汉代采用之普遍。汉代私有土地租佃制经营方式的出现与发展，最雄辩地标志着：在中国古代，地主与佃农这一对阶级矛盾的孪生体，就产生于两汉，而不是其他历史时期。

地主阶级形成的线索，还可以从秦汉政府迁徙富豪的政策演变中得到一定程度的佐证。秦代迁豪徙民，不但次数多、地方散、规模大，且常使用军事强制手段，胁迫迁徙。西汉为了“强干弱支”和迁豪实陵，继续实行迁徙政策。汉高祖时迁徙的人户数仍很可观，此后景帝、武帝、昭帝、宣帝时期也都有这方面的记载。但总的来说，汉代迁豪徙居地大部分集中在以首都长安为中心的关中地区，且规模与次数都在逐渐递减。西汉初虽仍有强制胁迫之事，但后来渐发展为自愿应募，且条件稍优，时赐以田宅、钱财。至汉元帝永光四年（公元前40年），首次郑重其事地下达诏书，宣布不在初陵置县邑，“使天下咸安土乐业，亡有动摇之心”，实际上废除了迁豪实陵制度^②。

此后，汉成帝违背父意，想再进行一次迁豪实陵行动，却遇到群臣的抵制，“群臣多言不便”，最后成帝不得不“罢昌陵，止徙民”^③。汉哀帝建平二年（公元前5年）再次重申为初陵“勿徙郡国民，使得自安”，自此，终东汉之世，未曾再发生迁豪实陵之事^④。这迁豪政策的演变、递减以至中止的过程，也正是官僚地主阶级相应形成、发展的时期，正由于官僚地主阶级力量的不断壮大，土地私有制问题的约定俗成，朝廷就不能再任意进行大

① 参阅朱绍侯《秦汉土地制度与阶级关系》117—133页，中州古籍出版社1985年版。

② 《汉书·元帝纪》。

③ 《汉书·陈汤传》，《汉书·成帝纪》。

④ 参阅孟祥才《论秦汉的“迁豪”“徙民”政策》，《秦汉史论丛》第三辑，陕西人民出版社1986年版。

规模的迁豪徙民行动了。

二、其他相关的时代条件

《史记·淮南衡山列传》、《汉书·食货志》、《淮南子·兵略训》诸书都说,秦“收泰半之赋”。董仲舒又说,秦代的田租、口赋“二十倍于古”^①。许多人认为,秦代田租已达三分之二的程度。由于史料记载缺少具体数字,其租赋的准确比例目前尚无法考实,然而其比先秦和汉代都要沉重许多倍,应是无疑的。这样的话,在如此沉重的土地租赋条件下,欲走经营私有土地之路实在是不会有利可图的。加上秦代繁法苛刑的统治,人们动辄得罪,“苦秦苛法久矣,诽谤者族,偶语者弃市”^②。在经济方面,看来也很少有人敢越出国有土地所有制的雷池一步。所以,翻遍有关史籍,也找不到在秦代有以经营私有土地为基础的地主阶级的活动踪迹。

西汉王朝建立,统治者总结秦亡的教训,摒弃其繁政酷法、骄奢妄为的统治作风,改用黄老道家清静无为的治政方式,并实行轻徭薄赋、节俭富民的一系列政策,使人民得以休养生息,生产得到恢复发展。其中最重要的内容是大幅度减轻田租定额。汉高祖即位不久,便下令“轻田租,什伍而税一”^③,其后一度有所提高,惠帝即位,又“减租,复十五税一”^④。文帝登基,更是重本利农,把田租减少到三十税一,某些年份甚至免除了全国一些地区的田租。景帝元年,依然实行三十税一的办法。在统治者较为宽仁优惠的政策下,出现了文景之治的昌盛局面。此后,该税率遂为两汉田租的定制。

①③ 《汉书·食货志》。

② 《史记·汉高祖本纪》。

④ 《汉书·惠帝纪》。

汉代的田租税率,不但大大低于秦代,而且比先秦各朝都要低,这就为土地私有后进行有利可图的经营提供了最为必要的前提条件。由是,官僚富豪们采用各种手段以拥有大面积土地后,再出租给贫民“见税什伍”,即采用对半分成的高剥削租率,使除去上交国家的那份微薄的田租后,他们便可从中得到相当高的收益。武帝时,酷吏宁成抵罪罢官在家,“乃贯贷买陂田千余顷,假贫民役使数千家。数年,会赦,致产数千金”^①。王莽说:“豪民侵凌,分田劫假,厥名三十税一,实什税五也。”^②拥有一份土地便可以不劳而获如此之高的税率差额,在此之前是无法想象和做到的。这样,不但贵族官僚们千方百计地占有土地,许多工商富豪也开始“以末致财,以本守之”^③。

东汉荀悦对西汉前期轻田租政策所带来的另一方面后果,直言不讳地作了如下的评判:“古者什一而税,以为天下之中正也。今汉民或百一而税,可谓鲜矣。然豪强富人,占田愈侈,输其赋太半。官收百一之税,民输豪强太半之赋,官家之惠优于三代,豪强之暴酷于亡秦。是上惠不通,威福分于豪强也。今不正本而务除租税,适足以资富强。”^④可见轻田租政策给土地私有经营者(地主)带来很大的税率差额收益,从而成为地主阶级产生的最重要的前提条件之一,如果没有这一国家税收经济政策的调整,那么所谓私有土地方面的经营将无多大意义可言。

由于秦朝统治者的横征暴敛,滥用民力,及长期战争所造成的极大破坏,西汉初期的社会经济已凋敝不堪,统治者为了逐步恢复被斫丧殆尽的国家元气,以维持并巩固自己的统治,在政治

① 《史记·酷吏列传》。

② 《汉书·王莽传》。

③ 《史记·货殖列传》。

④ 荀悦《前汉纪·文帝纪》。

上清静无为的同时,在经济上也同样采取自由放任的政策。“从民之欲而不扰乱,是以衣食滋殖,刑罚用稀。”^①林甘泉先生说:汉初休养生息政策的主要之点是“轻徭薄赋和放松对人民的控制。后世的史家对于汉初的轻徭薄赋谈论得很多,而对于放松对人民的控制这一点则注意得不够”^②。

汉初对经济活动放任自由的政策,造成了“天下熙熙,皆为利来,天下攘攘,皆为利往”的社会氛围。这样,不但工商业各方面再次蓬勃兴起,“是以富商大贾周流天下,交易之物莫不通,得其所欲”^③,而且在战国土地私有萌芽的基础上,土地买卖、租佃经营等各种经济活动也日渐发展而基本不会受到什么限制和阻挠。《汉书·食货志》说,当时“网疏而民富,役财骄溢,或至并兼豪党之徒以武断于乡曲”。甚至“贫民虽赐之田,犹贱卖以贾”^④。应该说,这一放松控制,较为自由的经济政策所造成的社会氛围,也是当时土地私有制相对成立和地主阶级得以形成的前提条件之一。

其中,官僚贵族们为在经济上攫取更多的利益,不但通过正常买卖途径聚集田产,更利用其手中的权势贱强买田,侵夺土地。而最高统治者也常常对此宽纵不问,听之任之。最典型的例子,便是萧何“贱强买民田宅数千万”,百姓的状子告到刘邦那里,汉高祖只是毫不在意地要萧何“君自谢民”,便轻描淡写地敷衍过去了^⑤。此后,“萧规曹随”,文景时期一仍清静无为之政。此时商人兼并农民土地的势头开始发展,到武帝时,虽采取

① 《汉书·刑法志》。

② 林甘泉《论秦汉封建国家的农业政策》,载《第十六届国际历史科学大会中国学者论文集》,中华书局1985年版。

③ 《史记·货殖列传》。

④ 《汉书·贡禹传》。

⑤ 《史记·萧相国世家》。

措施严厉打击富商大贾，“禁兼并之塗”^①，并不允许“强宗豪右，田宅逾制”^②，然而对官僚贵族这方面的行为仍相当宽容。如衡山王“数侵夺人田，坏人冢以为田，有司请逮治衡山王，天子不许”^③。丞相公孙贺“兴美田以利子弟宾客，不顾元元”，武帝也“忍之久矣”^④。后来这些人都犯了其他大罪，才将前事一并计罪惩处。可见朝廷对贵族大臣侵夺民田之事是十分宽容的。同时，武帝还常赐田与皇亲、大臣。

昭宣即位，恢复推行“轻徭薄赋，与民休息”的政策。此后，元、成、哀、平诸帝，一个比一个懦弱、腐败，可谓一代不如一代，基本放弃了打击富商豪强的政策，更不要说对官僚贵族在这方面的控制了。于是，土地兼并再次掀起高潮，甚至连汉成帝也要“置私田于民间”^⑤。哀帝时，师丹等人拟定一个限田办法，下诏推行，但由于一些大官僚大地主的反对而无法实施。其中首先破坏这一限田令的便是哀帝自己，他一次就“赐（董）贤二千余顷，均田之制从此堕坏”^⑥。

东汉刘秀即位，明确宣布“吾理天下欲以柔道行之”。全面实行对地方豪强的让步政策，在度田令引起风波平息后，更是吸取教训，从此听任豪强地主为所欲为，东汉豪强地主势力由此得到空前膨胀。可以说，汉代统治者对官僚贵族及地方豪强在土地问题上的宽容态度，也是地主阶级形成并得以迅速发展壮大的重要条件之一。

汉代地主阶级的形成，从某种意义上说，是中央集权官僚政

① 《汉书·武帝纪》元狩六年六月诏。

② 《汉书·百官公卿表》注。

③ 《史记·淮南衡山列传》。

④ 《汉书·公孙贺传》。

⑤ 《汉书·五行志》。

⑥ 《汉书·王嘉传》。

治制度在经济领域内必然需要产生的附属品。春秋战国间的社会变革,至秦统一,完成了君主专制中央集权的统治模式,这一统治模式需要一个庞大的官僚军功集团为其服务。官僚贵族们在领有食邑、俸禄的基础上,依然在经济方面有贪婪的欲望,尤其想为子孙后代留下一些永久的产业。在当时的社会条件下,首先争夺的便是土地。统治者为了笼络这些维持朝政的支柱,只要在不妨碍其统治稳固的前提下,便默许臣下拥有一定数量的土地。土地私有一经允许,土地兼并就随即出现,租佃制经营也日益普遍。地主阶级便是在这样的政治形势下登上历史舞台。

那么,为什么秦代没有产生地主阶级,而要推迟到汉代呢?前面我们已叙述了一些理由,总的来讲,秦代虽然首先建立了统一的中央集权官僚政治制度,但它在经济上仍然继承着战国时普遍实行的土地国有制(事实上也正是由于这一经济基础才得以完成中央集权的统治模式),又实行着十分严酷的“法治”,不许任何人越雷池一步,加上它统治时间的短促,使其军功官僚集团还没有来得及冲破旧的经济体系,建立自己的私有经济模式,其王朝就已分崩离析了。汉代建立在秦亡的废墟上,虽然继承了秦代的中央集权官僚政治制度,但由于现实的要求,在具体政策方面,尤其是经济上,都采取了清静无为、相当宽容的策略措施。随着时间的推移,就为其官僚贵族集团在经济上的拓展,开辟了一个新的天地,从而出现了地主阶级形成的时代契机。

三、性质特征问题初探

春秋时期“初税亩”之类的经济改革,是将原来以集体耕作为前提的劳役地租剥削方式改为个体家庭实物地租的剥削方式,从而开始了国家向自耕农征收实物地租的生产关系,战国、秦代的生产关系都是以它为主。两汉地主阶级所采用的租佃制

生产关系,与前者在实质上并没有多少区别,只是在主体和量化方面有些变化:即土地所有者变了,税率大为提高。地主租佃制其实是前者生产关系的一种变态发展而已,它加重了对农民的剥削,决不属于什么新的生产关系。

地主制经济的发展使有田者不耕,而耕者没有田的不合理社会现象更为普遍,许多农民丧失土地后成为流民,甚至沦为奴隶。佃农所交的租税往往是自耕农的数倍,地主的残酷剥削,也常常使佃农甚至不能维持起码的生活,“在这样的情况下,农民失去了进行农田基本建设、改善生产方法,扩大生产规模的任何力量,他们只能使用传统的生产方法和落后的生产工具,墨守成规地重复着一种贫乏的简单再生产,而不可能进行扩大再生产”,所以它一开始就“严重地障碍着农业生产力的发展”。可以说,地主租佃制经济一开始就不代表什么先进的生产关系,它比国家自耕农经济,对生产力的发展或许更为有害。

两汉地主阶级的形成,与奴隶制生产关系的消亡也没有任何的因果关系。因此它不但不排斥奴隶生产,甚至还促进了奴隶劳动的发展。史实告诉我们,两汉是中国古代奴隶数量最多的历史时期,便是最好的说明。许多官僚贵族、豪强地主在使用租佃制、雇佣制等剥削方式的同时,也在生产上使用着数量可观的奴隶。有关史料可谓俯拾皆是:“豪人之室,连栋数百,膏田满野,奴婢千群,徒附万计。”^①

由于汉代土地私有制的相对成立,各种经营得以自由竞争,同时也就促进了奴隶劳动的发展,并在许多方面都超出了古代的水平。汉代的许多豪强地主,同时又兼有奴隶主身份,史学界长期以来一定要把他们划分清楚的争论实在是毫无意义的。其

① 傅筑夫《中国封建社会经济史》第一卷 200 页,人民出版社 1981 年版。

② 《后汉书·仲长统传》。

实,中国古代的奴隶制生产形式自始至终是领主制、国有制乃至地主制生产关系的最好补充,只是随着社会的行进,其时有发展、减弱,时而形式有所改变而已。

东汉豪强地主所出现的大家族制的特征,“大宗能率小宗,小宗能率群弟,通于有无,所以纪理族人者也”^①,在某种程度上是古代血族宗法制度的复燃。它能在地主制经济的社会中再生,虽有当时社会的一些客观原因,也说明中国古代类型的地主制经济在其初期就显露出一定的保守封闭性,以至可以与旧传统社会的某些机制相结合。地主制经济与宗法制的结合,所重造的社会基础结构,必然给社会发展带来严重的束缚,它会减弱前段时间土地私有制相对成立,商品经济稍显活跃所带来的一些积极因素,更给广大民众套上又一枷锁,将残酷的阶级剥削、阶级斗争现实,掩盖在温情脉脉的血缘宗亲的关系之下。这一新的地主宗法制构造便成为中国中世纪君主专制统治的坚实社会基础。

傅筑夫先生在作了详尽考察后指出:作为地主的王侯将相、达官勋戚,“其数目实远比一般富商大贾、高利贷者和其他各种暴发户出身的地主为多”,“这样,从秦汉时期开始,便形成了一个以封建官僚为主体的地主阶级”^②。官僚贵族为地主阶级的主体,完全由其所拥有的政治和经济特权所决定的。

两汉地主的产生可以通过两种途径:一是经济途径,即靠商品市场买进土地,其中官僚贵族的资本一般是由非经济途径获取的,并在此项中占有相当比重。二是超经济途径,包括朝廷的恩赐、封赏及用权势进行掠夺、霸占等。所谓贱价强买民田的做

^① 《白虎通义·宗族篇》。

^② 傅筑夫《中国封建社会经济史》第二卷 133 页、137 页,人民出版社 1982 年版。

法,也大半属超经济的侵权行为。此项中自然多为官僚贵族。

可见,两汉地主的产生过程中,非经济和超经济的途径占据了主要地位,尤其是官僚地主。傅筑夫指出,他们“不是通过经济的剥削形成的,而主要是通过各种超经济的剥削、掠夺、勒索等等途径而来的,其中主要是俸禄、赏赐、贿赂、馈赠、诈取等等”^①。工商地主的数量远比官僚地主为少,并时常受到朝廷、官府的无情打击。两汉后期随着形势的发展,官僚、地主、商人逐渐合为一体。东汉又出现大批身份性地主(即士族门阀)。这些情况都说明官僚贵族始终是地主阶级中的主体。这样,我们可以说,两汉地主阶级的形成,主要不是社会经济发展及经济剥削活动的结果,而是权力分配的产物,是政治权力在经济领域中发生作用的结果。换句话说,地主阶级的形成是由中央集权的官僚政治制度所决定的。

地主阶级的主体既然是官僚贵族,那么,在其形成之初期便已站在统治地位之上,是既得利益者。结合上述对其生产关系的分析以及不排斥奴隶劳动诸方面的考察,地主阶级一登上历史舞台就不具有什么革命性可言。这在它选择指导思想的过程中也能充分体现。

随着两汉王朝统治的稳固,地主制经济的逐步形成和发展,在意识形态方面就需要选择一个既不像法家那样过于严酷残暴,又不能像道家那样过于宽松无为的指导思想。春秋末年诞生的较为保守温和的儒家思想,既讲究君臣等级规范,又提倡礼治仁政民本,较为符合官僚地主们的胃口。自董仲舒等儒生提出,经汉武帝等最高统治者的首肯,从此儒学逐步受到推崇,到东汉被全面接受,开始大力提倡儒术经学,大批儒生被选进官僚

^① 傅筑夫《中国封建社会经济史》第二卷 133 页。

队伍,出现了一批以儒学起家并累世公卿的官僚地主世家。两汉士人选择儒家,其实帝王需要的是外儒内法,儒学在进一步与法家的结合中,最终成为统治者最称心的精神统治工具。

君主专制中央集权的统治,需要的经济基础是自耕农生产方式。同时,为维护官僚贵族的利益,又不得不允许地主制经济的存在,由此造成了土地国有与私有并存,国家自耕农与地主佃农两个经济体系并存的局面。然而随着官僚地主势力的发展,尤其是朝廷政治的日益腐败,使得地主经济过度膨胀,土地兼并加剧,自耕农的大批破产,破坏了原来较为平衡的经济格局,必然要危害到中央朝廷的稳固统治,产生深重危机,如再加上天灾人祸,便只有通过农民起义来改朝换代了。其中我们看到一个相悖的社会现象:官僚地主在政治方面是维护中央集权君主专制统治的主要力量,在经济方面却实际上走向了它的对立面,政治与经济之间形成一个矛盾结合体。这样,是否可以说,两汉官僚地主阶级的形成,在某种程度上,是中央集权政治制度在经济领域内的一种异化。总之,这个矛盾结合体一经产生,中国古代史就此堕入一个不断进行改朝换代的怪圈中,以极大的代价来调整政治与经济的平衡,以至长期停滞不前。

傅筑夫先生精辟地指出:“就社会经济的全部发展概况来看,中国自进入地主制经济为基础的封建社会以后,即陷入一种发展迟滞的状态中,从战国到近代,在长达两千多年的漫长岁月中,社会经济的基本结构形态始终没有任何质的变化,始终没有从原有的发展阶段向前迈进一步,而跨入一个新的发展阶段。”“这样一种历史特点,就是从秦汉时期开始形成的。”^①两汉地主阶级的产生应与这一历史特点的形成有着直接的关系。

^① 傅筑夫《中国封建社会经济史》第二卷 583 页。

第四节 东周秦汉社会工商阶层的坎坷命运

自春秋战国至两汉时期,我国古代私营工商阶层,经历了一个从诞生、发展、繁荣,到频受打击,以至衰败的历史命运。恩格斯说过:“现在商人来到了这个世界,他应当是这个世界发生变革的起点。”作为当时最具活力的新兴经济集团,私营工商阶层对社会经济、文化的发展,的确起到了一定的促进作用。然而,最终却在统治者的任意压抑与无情摧残下,连遭劫难,几乎一蹶不振。回顾并研究这段历史的进程,探索当时私营工商阶层的社会作用、属性局限及其坎坷之路,会带来耐人寻味的启示。

一、辛勤劳作与成就贡献

约在春秋后期,随着宗法制度的崩溃,个体家庭普遍成为社会基本经济单位,加上战乱中统治的松弛,择业有较多的自由,因此城镇私营工商业迅速发展起来,从业人数剧增,逐渐形成了一个新兴的私营工商阶层。

战国是私营工商阶层最为活跃、成就卓著的时期。除秦国外,中原各国的私营工商业都相当繁荣,各地陆续出现了一连串的工商都会,其中一批暴发起来的工商大户,在商品经济大潮中如鱼得水,各显神通。在秦统一之际,惨遭灭顶之灾,好在暴秦统治短暂,西汉前期的无为而治,又给私营工商阶层以复兴的机遇,工商业再次掀起高潮。“汉兴,海内为一,开关梁,弛山泽之禁,是以富商大贾周流天下,交易之物莫不通。”^①

当时个体经营的小手工业者十分普遍,《论语·子张篇》所

^① 《史记·货殖列传》。

谓“百工居肆”，《墨子·尚贤篇》称其为“工肆之人”。《孟子·滕文公上》言农夫“以粟易械器”，说明当时随着社会文化的进步，许多手工业品已不是家庭手工业所能完成的了。而“所有农民所用的铁器、陶器、木器和车辆，都是依靠这些个体手工业者供给的”^①。不仅如此，当时在冶铁、煮盐诸行业中，还出现了一些较为大型的私营企业。由于铁器、陶器、皮革、竹木诸方面手工业品的广泛使用，使战国时期的社会生产力有了一个新的飞跃，其中私营手工业者发挥了不可替代的作用。同时，商业是工农业产品交换的中介，调节着各地物资的供求余缺，同样是当时社会各阶层都不可或缺的行业。《管子·乘马篇》坦言：“无市则民乏。”

工商业者与农夫一样，都要付出相当艰苦的劳动，才能获得相应的报酬。当时各手工行业如冶铁、铸铜、漆器、纺织、制陶、皮革、建筑等方面取得令人瞩目的成就，都饱含着普通手工业劳动者的辛勤劳作和创造天分，自不必多言。而商业也同样，“其商人通贾，倍道兼行，夜以续日，千里而不远者，利在前也”^②。当时运输工具虽有舟、车，然人之艰苦也是不言而喻的；何况许多人“负担担荷，服牛辎马，以周四方”^③，“商人之四方，市贾倍徙，虽有关梁之难，盗贼之危，必为之”^④。其风险也是不小的。同时既为经商者，就不能不“观凶饥，审国变，察其四时，而监其乡之货，以知其市之贾……料多少，知贵贱，以其所有，易其所无，买贱鬻贵”^⑤。所以，当时著名大商人白圭说：“吾治生产，犹

① 杨宽《战国史》84页。

② 《管子·禁藏篇》。

③ 《国语·齐语》。

④ 《墨子·贵义篇》。

⑤ 《管子·小匡篇》。

伊尹、吕尚之谋，孙吴用兵，商鞅行法是也。是故其智不足与权变，勇不足以决断，仁不能以取予，强不能有所守，虽欲学吾术，终不告之矣。”而且，正因为白圭“能薄饮食，忍嗜欲，节衣服，与用事僮仆同苦乐，趋时若猛兽挚鸟之发”^①，故能有所成就。

战国时期法家抑工商的重要根据之一，是认为农夫如“舍本事而事末作，则田荒而国贫矣”^②。其实在当时自然经济占统治地位的农业国度中，有一定数量的农民转向工商业以求发展，实为好事。当时一些私营企业的劳动力主要是流民，“往者豪强大家，得管山海之利，采铁石鼓铸，煮海为盐，一家聚众，或至千余人，大抵尽收放流人民也”^③。这些私营企业反倒在一定程度上解决了流民问题，更有助于社会的安定发展。并且，工商业繁荣了，会反过来促进农业的商品生产。《管子·侈靡篇》说：“市也者，劝也；劝者，所以起本。”“劝”就是促进，“本”乃指农业。就连当时人也清楚商业对农业有促进作用。

抑商的另一个理由是：工商利高易富，生活优裕。“故其男不耕耘，女不蚕织，衣必文彩，食必粱肉；亡农夫之苦，有阡陌之得。”^④这问题可从几方面看：一是存在暴利，在市场经济不发达之时，商人奇货可居，牟取暴利。这就需要进一步繁荣市场，增加竞争，使价值规律起作用，利润自然会下降。二是国家政策造成，如向农民急征暴敛之类，农民只得被商人贪婪盘剥，其中高利贷盘剥最为残忍，这就需要国家立法予以一定的限制。如古希腊罗马就有废除债务奴隶制、限制物价、保护市场经济等有关法治。另外，某些风险特别大的投资，获取高额利润也无可

① 《史记·货殖列传》。

② 《管子·治国篇》。

③ 《盐铁论·复古篇》。

④ 《汉书·食货志》。

厚非。

随着各地一批商业都会的出现,全国市场逐步形成,有力地促进了各地物资的交流与文化的繁荣。“夫山西饶材、竹、**穀**、**笋**、**旄**、玉石;山东多鱼、盐、漆、丝、声色;江南出**枏**、梓、姜、桂、金、锡、连、丹沙、犀、**璆**、珠玑、齿革;龙门、碣石北多马、牛、羊、旃裘、筋角;铜、铁则千里往往山出棋置,此其大较也。皆中国人民所喜好,谣俗被服饮食奉生送死之具也。”^①类似史料在诸子百家著述中还时可瞥见。这样一个有机通达的市场,不但调节着各地物资的余缺,且还平衡着各地物产的丰欠和生产的规模。

商品经济的发展,又带动了货币经济的炽盛,它在各方面有力地腐蚀着旧的自然经济的机体,使贫富分化加剧,商业资本积累,并促使土地私有萌芽,到两汉时期土地私有制相对成立。

其最令人瞩目的一个进步,便是形成了在营利精神导向下自由竞争的社会机制。工商大户们来自当时社会的各个阶层:范蠡是隐退的越国大夫,史称陶朱公,三致千金。鄂君是楚国贵族,据安徽寿县出土的鄂君启节记载,他做生意一次可出动数十辆车、上百条船,其规模令人咋舌。子贡是孔子的学生,读书士人,曾在鲁、卫仕官,同时又是大商人,结驷连骑,甚至与国君分庭抗礼。而大盐商兼牧主猗顿,乃“鲁之穷士也,耕则常饥,桑则常寒”^②,在不懈努力下,终成巨富。其他大户如郭纵、白圭诸人,估计也都是平民出身。甚至有些奴仆,在主人的驱使下,“逐渔盐商贾之利”,竟也成了“豪奴”^③。

同时,各种最底层的行业,只要把握机缘,不辞劳瘁,以智取胜,都能创造出奇迹。司马迁说:“行贾,丈夫贱行也,而雍乐成

①③ 《史记·货殖列传》。

② 《史记·货殖列传》集解引《孔丛子》。

以饶。贩脂，辱处也，而雍伯千金。卖浆，小业也，而张氏千万。洒削（磨刀），薄技也，而邳氏鼎食。胃脯（烹调牛羊内脏），筒微耳，浊氏连骑。马医，浅方，张里击钟。此皆诚壹之所致。”^①

当然，巨富只是少数，大多数下层工商业者或坐市守利，或受雇他人，但只要有平等竞争的市场机制，就会时刻鼓励人们努力向上，优胜劣汰。“由是观之，富无经业，则货无常主，能者辐凑，不肖者瓦解。”^②这种自由竞争的氛围是促进社会发展的巨大动力。

工商阶层的行为也带动了整个社会。“而邹、鲁滨洙、泗，犹有周公遗风，俗好儒，备于礼，故其民颀颀。颇有桑麻之业，无林泽之饶。地小人众，俭嗇，畏罪远邪。及其衰，好贾趋利，甚于周人。”在此巨变中，“以铁冶起，富至巨万”的曹邴氏起到了榜样的作用，“邹、鲁以其故，多去文学而趋利者，以曹邴氏也”，以至“天下熙熙，皆为利来；天下攘攘，皆为利往”^③，极大地改变着旧的传统价值观念。私营工商阶层的劳动，给社会带来崭新的面貌和深层的活力。司马迁感叹道：“千金之家比一都之君，巨万者乃与王者同乐，岂所谓‘素封’者邪？非也？”其实，以工商辛勤致富的人，与拿俸禄的贵族仕宦们，是无法相比的。司马迁又说：“凡编户之民，富相什则卑下之，伯则畏惮之，千则役，万则仆，物之理也。”^④造成一种以能力大小，财产贫富来重新调整社会等级秩序的趋势，私营工商阶层正在有力地冲击着旧的封建等级社会格局。这些剧烈的变化，或许就是恩格斯所说的“变革的起点”。然而，我们发现，当时私营工商阶层在政治属性方面存在着致命的弱点，结果阻碍了有关社会变革的发生。

①②③④ 《史记·货殖列传》。

二、政治属性的致命弱点

古希腊罗马,由于平民与贵族所进行的卓绝斗争,从而取得了一系列平等权利的制度性成果。如古罗马,“在工商业城市中,除了这样一个地主贵族阶级之外,同时还有一个新兴阶级逐渐兴起并在市政活动中起领导作用,这就是富裕的商人和作坊主阶级,其中有些人是自由民出身,而大多数是免奴或免奴的后代”^①。逐步完善的《罗马法》,便是商品经济的产物,它保护着正常的市场经济社会秩序及其工商阶层的实业活动。

然而我国东周两汉时期的私营工商阶层,虽然在发展商品经济的基础上,已积累有相当的经济实力,但在政治方面却缺乏应有的参与意识,没有平等权利的思维概念,显得相当愚昧幼稚。数百年间,非但谈不上有什么像样的政治斗争,就连最起码的政治、经济方面要求平等权利的思想意识都没有产生。

这首先与其先天不足有相当关系。早在西周大分封中,我们看到已有许多手工业氏族,如分给鲁公的殷民有“索氏”(绳索工)、“长勺氏、尾勺氏”(酒器工);分给康叔的殷民有“陶氏”(陶工)、“施氏”(旗工)、“鞀氏”(金工)、“樊氏”(篱笆工)等^②。《尚书·酒诰》说,这些商代手工业遗民常“肇牵车牛远服贾”。可以说,私营工商业者当首先从这些商代遗民中产生,这也是“商人”称谓的由来。而周代是个讲究宗法礼制、等级森严的国度,既然工商业者主要为被征服的商代遗民,自然就处于极其低微的社会地位。春秋时《左传》、《国语》诸史籍都把“工商”排在庶人与奴仆之间,如谓“庶人工商皂隶牧圉皆有亲

^① 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》168页,商务印书馆1982年版。

^② 《左传·定公四年》。

呢”^①，例子很多。就是说，工商业者的社会地位比一般平民还要低。到战国时期，工商业者在经济领域虽已获得令人刮目的业绩，然世俗的偏见，依然瞧不起商人。《孟子·公孙丑》云：市场上“有贱丈夫焉，必求垄断而登之，以左右望而以网市利。人皆以为贱，故从而征之。征商自此贱丈夫始矣”。解释征商税的由来，短短数语，竟用了三个“贱”字。

另外，春秋中叶以前，“工商食官”的情况普遍，就是说工商业者大多在官府的驱使下，犹如奴仆般地在为统治者劳作而没有多少自由。同时，工商业者也与其他民众一样，长期生活于家长制血族组织之内。前述商代手工业氏族到西周大分封时依旧以血族组织为分封单位。到春秋前期，齐国管仲将“士农工商”四民分业时，“令夫工，群萃而州处”；“令夫商，群萃而州处”；其“父兄之教”、“子弟之学”都“不肃而成，不劳而能”；并保持“工之子恒为工”，“商之子恒为商”^②，家业世代相传，其中血缘家族社会组织的特征还相当明显。就是说，工商业者也同样长期饱受血族家长制社会秩序的束缚，思维方式同样被长久禁锢于君主统治的模式之中。或者说，工商业者还未登上政治舞台，已长期备受宗法君主等级社会的磨难，而根本不知道还有什么其他的社会统治结构模式。

前述西周末年，郑国工商业者与郑桓公共同开创立国基业，随后订立互惠盟约。其中，商人只要求统治者不干涉其经济活动，就已心满意足而完全服从其统治，不懂得如何才能真正维护自己在经济活动方面的权益。此事应标志着西周“工商食官”统治格局开始解体，私营工商业者首次登上政治舞台，然其一开始就显得思路狭隘，目光短浅。

① 《左传·襄公十四年》。

② 《国语·齐语》。

春秋后期,发生过几起工匠暴动。如《左传·哀公十七年》卫国“公使匠久”,工匠因劳动时间过长,又不得温饱,便激起暴动。但却被贵族内部斗争所利用,卫庄公出逃被杀,另立其他宗室。此类暴动的作用最多是使一些工匠摆脱官府的枷锁,成为独立的小手工业者。而所谓工商业者要求平等权利之类的斗争,在中国古代是找不到的。

下面我们再来看看当时工商阶层一些代表人物的思想状况。越国大夫范蠡二度弃官从商,三致千金,自诩:“居家则致千金,居官则至卿相,此布衣之极也。”^①将从商与政治截然分开,以为从商赚钱就算成功,根本没有意识到商人还应有什么政治要求。大商人子贡是孔子的得意门生,其理想是什么呢?“子贡问曰:‘富而无骄,贫而无谄,何如?’孔子曰:‘可也,不如贫而乐道,富而好礼。’”^②唯知富而无骄、好礼而已。

计然、白圭是当时最为著名的工商业经济思想家,他们在阐述经济循环、贸易周转、农商俱利等单纯经济理论方面还算周详,自成体系,已达一定水准。但其中就是缺乏有关制定商品经济秩序、保护私有产权方面的法律思想,以及为私营工商阶层要求平等政治权利的内容,其局限性是相当明显的。

诸子百家中,一般认为墨家代表小生产者阶层,其中应包括一些小手工业者。墨家大都出身贫寒,不脱离生产劳动,反对不劳而获等社会不合理现象,但却从来没有政治权利、社会地位平等的要求。其“尚贤”说,要求按人的贤能程度来安排贵贱等级,并由“上”来尚贤,而不是由人民来选贤。这样,虽说“农与工肆之人,有能则举之”,且谓“官无常贵,而民无终贱”^③,实际

① 《史记·越王勾践世家》。

② 《史记·仲尼弟子列传》。

③ 《墨子·尚贤上》。

上只能是一句空话。并且墨家倾向于专制统治,“上之所是,必亦是之;上之所非,必亦非之”^①。由此,地位卑贱的一般民众终无平等的政治权利可言。

西汉司马迁的《史记·货殖列传》可称一篇时代绝唱,那理直气壮地褒扬、尊崇成功的私营工商业者而一气呵成的论述,令人拍案叫绝。他认为求富正当,在自由竞争中分化难免,且崇富轻贫,有明显的倾向性;并要求统治者无为而治,顺其自然,“因之”、“利导之”、“最下者与之争”。司马迁的这些思想完全符合社会发展之趋势,有相当的积极意义。然而他还是不懂得如何用争取平等的政治权利方式去建立商品经济的完备秩序,并保护已经取得的社会进步,从而使其上述经济思想发挥出实质性的意义。可惜的是,由于这一致命的缺憾,中国古代商品经济只能徘徊于歧路,而司马迁这些杰出的经济思想也很快被传统意识的痼疾所淹没。

春秋战国处在一个统治松弛、竞争自由、经济发展、文化繁荣的社会转型时期,其中充满了各种有利于工商阶层的政治机遇。然而,由于工商阶层在法律思想文化范式方面的局限性,无法把握这一时代的机遇,以塑造一个较为适宜于商品经济发展的社会政治环境,便注定了只能听任专制统治者摆布的历史命运。

三、发展契机与屡遭劫难

最后,我们来回顾一下东周秦汉时期私营工商阶层发展沉浮及坎坷艰辛的历程。

春秋时期,各诸侯国为了发展壮大自己的经济实力,纷纷采

^① 《墨子·尚同中》。

取扶持工商业的国策。如齐国有着重视工商业的历史传统，“通商工之业，便渔盐之利”^①。齐桓公时，更是任用私商出身的管仲、鲍叔辅政，“通货积财”，发展经济，国以富强。田氏代齐前后，为争取民众，笼络人心，针对齐景公垄断山泽之利的做法，允许民众在自己的领地内开发山泽资源，发展工商业：“山木如市，弗加于山；鱼盐蜃蛤，弗加于海。”^②可以说，齐国也是最早利用私营工商业发展经济的诸侯国之一。

公元前658年，卫国遭狄人侵劫，卫文公为复兴国家，制定了“务财、训农、通商、惠工”诸政策^③。此后，随着工商业的发展，私营工商业者成为卫国国人中一支举足轻重的力量。一百多年后，卫侯想摆脱晋国的束缚，又怕晋国起兵问罪，大夫王孙贾提出：“苟卫国有难，工商未尝不为患，使皆行而后可。”于是卫侯朝国人，“使贾问焉，曰：‘若卫叛晋，晋五伐我，病何如矣？’皆曰：‘五伐我，犹可以能战。’”^④说明国人中之工商业者已是卫国统治者依靠的重要力量。

其他诸国也都有扶持工商业发展经济的有关事例：如晋文公返国之初，即采取“轻关易道，通商宽农”政策^⑤，也收到很好的效果。鲁哀公与三桓争取民众，曾有“废泽梁之禁，弛关市之征，以为民惠”的举动^⑥。郑国执政子产客观上保护郑国商人利益的事件，也反映出统治者的务实态度。而最生动的例子，要数郑国商人弦高假装奉君命犒劳秦军，使秦军被迫放弃了偷袭郑国的计划。说明在郑国，工商业者和统治者已

① 《史记·齐太公世家》。

② 《左传·昭公三年》。

③④ 《左传·闵公二年》、《左传·定公八年》。

⑤ 《国语·晋语四》。

⑥ 《说苑·指武篇》。

有着休戚与共的利害关系,从而会出现商人损己以利国的动人一幕。总之,当时出现了统治者与私营工商业者之间互相支持合作的良好态势。

战国时期,田氏代齐,一如既往地支持发展工商业,将冶铁诸行业向民众开放,“民得其七,君得其三”^①,给私营工商阶层以更宽广的活动天地。魏国惠王也加以效仿,“发逢忌之菽以赐民”^②。由是齐、魏、赵等国冶铁、煮盐诸工商大户频起。据楚国的鄂君启节记,楚王允许其商船、车队可拥有各数百艘、乘的规模,间接反映出楚国重视工商业的程度。当时各国工商都会城镇的繁荣也是空前的,如齐都临淄已达七万余户,数十万人口,“临淄之途,车毂击,人肩摩,连衽成帷,举袂成幕,挥汗成雨”^③。当时如此繁闹的工商业都会估计全国有几十个,货币经济也十分活跃。可以说,主要在经济政策较为宽松的条件下,私营工商业发展取得令人瞩目的成就。

商品经济的发展,工商大户的涌现,在经济上积累了相当数量的财力;在文化价值观上,开始出现崇扬营利求富的社会风气;从而在政治上猛烈冲击着君主等级统治秩序,出现所谓“一国而二君二王”的现象^④。这样发展下去,势必要危害到原有的社会统治基础,直接威胁着统治阶级的根本利益。主张君主专制、加强集权统治的法家首先看到了问题的严重性,便以农、战为口号,大肆攻击工商业者,并利用手中掌握的国家权力,开始残酷迫害私营工商阶层。

李悝在魏国变法时,已表现出鄙视工商业,要求“禁技巧”

① 《管子·轻重篇乙》。

② 《汉书·地理志》臣瓚注引《竹书纪年》。

③ 《战国策·齐策一》。

④ 《管子·轻重篇甲》。

的思想倾向^①。他曾对魏文侯说：“富者则贫者恶之”，唯“富能分贫，则贫士勿恶也”^②。明确宣言要剥夺富裕工商业大户的财产，至于他如何采取强制措施，史籍缺载。秦国商鞅变法，开始全方位向私营工商阶层开战，各项措施前已详论。其在努力灭绝私营工商业经济的同时，将秦国逐步纳入以国有制经济占主导地位的军国主义轨道。由于商鞅变法仅限于秦，一时对全国工商业繁荣的局面妨害还不大。

然而在秦始皇统一全国的过程中，开始全面严厉打击迫害六国的私营工商业者，尤其是富裕的工商大户，如赵之卓氏，齐之程郑氏，魏之宛孔氏，全都财产被虏掠，人员被流放，情景凄惨之极。有理由认为，秦凡攻占一国，便将其私营工商大户没收财产，流放边地。统一后，又“发诸尝逋亡人、赘婿、贾人，略取陆梁地，为桂林、象郡、南海，以适遣戍”^③。将商人无端流放南方戍边。西汉晁错说：秦代“谪戍”，“先发吏有谪及赘婿、贾人，后以尝有市籍者，又后以大父母、父母尝有市籍者，后入闾，取其左”。而“秦之戍卒不能其水土，戍者死于边，输者僨于道。秦民见行，如往弃市”^④。秦代不但将所有商贾都流放谪戍，且对其三代子孙都不放过，可谓斩尽杀绝。秦发往岭南戍卒五十万人中，可能大部分为商贾及其后代，其“如往弃市”之惨状可以想见。战国时繁荣的私营工商业经济，在秦统一后即遭到毁灭性打击。

其中只有极少数人到了流放地之后，又能利用当地的有利条件，重新采矿鼓铸冶炼。好在秦朝短暂，而楚汉战争期间又处于无政府状态，从而为一些工商业者的东山再起，创造了很好的条件。

① 《说苑·反质篇》。

② 《韩诗外传》卷八。

③ 《史记·秦始皇本纪》。

④ 《汉书·晁错传》。

至汉初,又成为工商大户,如蜀卓氏、程郑氏、宛孔氏之属。还有一些人在楚汉战争中囤积居奇,出贷信息,也大发国难财。

刘邦取得政权,当时社会凋敝,民众穷困,而一些工商业者却相当富有。因此汉高祖“乃令贾人不得衣丝乘车,重租税以困辱之”,子孙也不得“仕宦为吏”^①,从政治上贬低商人的社会地位。由于同时要发展经济,所以也不能对工商业者大加禁限。随即,文景前后奉行黄老无为而治,让人民休养生息,恢复生产,这时私营工商业又得以再度发展繁荣,并也为国家和社会创造了相当可观的财富。汉武帝初年,“汉兴七十余年之间,国家无事,非遇水旱之灾,民则人给家足,都鄙廩庾皆满,而府库余货财。京师之钱累巨万,贯朽而不可校。太仓之粟陈陈相因,充溢露积于外,至腐败不可食……”^②这其中应包括私营工商阶层劳动的成果,当然也是无为而治政策的确当。

汉武帝即位,外事扩张,内事兴作,尤其是对匈奴的战争,消耗了大量的财力,再加上一些天灾人祸,才二十年已面临国家财政崩溃的危机。于是以增加算缗税收和告发隐瞒漏报的手段,大规模向富裕的工商阶层进行公开的掠夺。“杨可告缗遍天下,中家以上大抵皆遇告……得民财物以亿计,奴婢以千万数。田大县数百顷,小县百余顷,宅亦如之。于是商贾中家以上大率破。”^③私营工商阶层又遭受一次灭顶之灾,中等家财以上全部被掠夺殆尽。武帝还发天下七科谪及勇敢士近二十万出朔方与单于战,其中包括贾人,故有市籍、父母有市籍、大父母有市籍者^④,也是将商人三代一起流放西北戍边。同时又推行盐铁专卖制度,正式在全国二十八个郡设盐官,四十个郡设铁官,禁止一切民间私人的开采与经营。自此,富商大贾几乎一蹶不振。

^{①②③} 《史记·平准书》。

^④ 《汉书·武帝纪》。

直到西汉后期,成、哀年间,朝政腐败,官僚、地主、商人三位一体地结合起来,才使私营工商业略微喘过口气来,稍有恢复。而接下来的王莽改制,垄盐铁、专山泽、搞专卖,用五均赊贷等手法与民争利,尤其是四次币制改革,公然大肆掠夺,主要又是将私营工商业者的货币资本劫夺殆尽。“每一易钱,民用破业,而大陷刑。”^①东汉以后,商品经济明显衰退,魏晋南北朝期间更为凋敝。

我们看到,秦汉时期,私营工商阶层在遭受如此惨无人道的打击迫害之后,几乎不存在一次哪怕是极其微弱的工商阶层独立的反抗斗争运动,这反映出私营工商阶层极其软弱的政治属性。耐人寻味的是,只要统治者召唤,一些富商大贾立刻会投入君主的怀抱,转而对付自己的同类。武帝时的桑弘羊、孔仅、东郭咸阳诸人便是明显的例子,尤其是桑弘羊,已彻底背叛自己出身的阶层,而投靠君主专制统治。

中国古代私营工商阶层正由于存在如此懦弱的政治属性,其不可能进行有关要求平等权利的任何形式的斗争,所以只有被专制统治者不断利用、掠夺,乃至打击迫害的命运。因此有理由认为,中国古代的私营工商阶层哪怕到明、清之后,也不可能走向西方式的资产阶级,这恐怕就是中国近代社会发生一系列改革失败悲剧的内在因素之一。可以这样说,一个政治上没有平等权利要求,不能用契约法治方式保护自己利益的私营工商阶层是没有前途的。

第五节 罗马法“人格”与秦汉律“名籍”问题

公元前后的一个时期,中国在春秋战国的社会动荡和残酷

^① 《汉书·食货志》。

的兼并战争后,出现了统一的秦汉帝国;罗马在镇压奴隶起义和军事寡头纷争中,由共和国走向地跨三大洲的庞大帝国。古罗马一直是奴隶制国家,而秦汉也是中国古代社会奴隶最多的时期;两国皆以帝制为其政体,且都有一些帝王的统治相当残暴。这样从表面上看,东西方两大帝国似乎极其相类,不过仔细比较一下,我们可以窥见,两国在一些重要制度方面的差距实际上是相当悬殊的。

栗劲《秦律通论》认为:“在罗马法里有一个所谓‘人格’问题,获得了完全的人格,在民事法律关系中就被认为是具有权利能力的人。在秦律上就是所谓‘名籍’问题……在秦管辖下的居民,不论是男是女,生下来就有自己的名字,而且有权把自己的名字登记到官府的簿籍上,取得名籍,享有当时能够享有的权利和承担必须承担的义务,即具有了权利能力。”并说:“在秦社会中,士伍或百姓是具有完全的权利能力的。其一,他们有完全的人身权利……其二,他们有被任命为官吏的权利……其三,他们有完全的财产权利。”^①这里将罗马法的“人格”与秦律的“名籍”等同而论,完全混淆了两者社会在法律等制度方面存在的实质性差异。下面我们就罗马法的“人格权”与秦汉律相关的国家制度作一比较,于中能深刻探视到当时业已形成的对两者社会发展将产生重大影响的一些带有根本性差别的制度文化特质。

一、自由权的考察

罗马法的“人格权”包含三项内容:自由权、公民权、家族权。

^① 栗劲《秦律通论》455页,456页,山东人民出版社1985年版。

首先看自由权。查士丁尼《法学总论》第二卷第一篇规定：“2.一切河川港口是公有的，因此大家都有权在河川港口捕鱼……4.公共使用河岸也属于万民法的范围，如同公共使用河川本身一样；因此任何人得自由靠岸停船，系缆于河岸的树上，卸载货物，如同在河上航行一样……5.公共使用海岸也属于万民法的范围，如同公共使用海洋本身一样。因此任何人得自由在海岸上建筑小房以供憩息，以及在海岸晾晒鱼网和从海中曳起鱼网。”^①它清楚无误地告诉人们，罗马公民有在属于公有区域内自由迁徙居住和自由择业谋生的基本权利。“古代世界是在这样一种固定的信念中成长起来的，这种信念认为每一个人都属于一个固定的地方，这个地方就是他的原籍。但是，只有古代东方君主国里的农奴才不许离开自己的居住处。自从罗马帝国统一文明世界以来，所有其他的人都有随意迁徙的自由……农民可以自由迁徙，到处为家，他还可以抛弃一切职业而变成某个城市里的无产者。”^②

这种自由权其实也是公元前2世纪至公元2世纪（即罗马共和国后期至帝国中期）工商业经济发展繁荣的重要社会条件之一。朱塞佩·格罗索说：“航海家和商人们活动的蓬勃发展早在罗马统治扩张之前就已经出现了，它一直伴随着并且最终超越了罗马的扩张。商业繁荣自然而然地导致形成一系列体现着商品经济现实的法律关系。”^③罗斯托夫采夫指出：“无论在一世纪或在二世纪，政府的政策总是自由贸易政策。”“除了赋税而外，我们就简直找不出政府推行的任何其他经济性的措施。奥古斯都以及紧接着他的几代继承者的时代是一个贸易几乎完

① 查士丁尼《法学总论》48—49页，商务印书馆1989年版。

② 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》705页。

③ 朱塞佩·格罗索《罗马法史》235页。

全自由的时期,是一个对私人创业发家机会最好的时期。”^①

同时,随着国家的扩张及市民法向万民法的发展,其他拉丁人乃至一些被征服的异邦人也逐步取得罗马公民身份,而得享自由之权利。“除了我们已提到,由罗马根据某些政治考虑而规定的特殊禁令外,在意大利共同体与拉丁共同体之间可以建立意味着通商、通婚和迁移权的关系。”“人们承认(最初对于早期拉丁人,后来也适用于其他拉丁人)他们有权通过将自己的住所迁至罗马而获得市民籍(迁移权),允许他们在此之后担任自己城市的执法官(后来针对拉丁人广泛使用迁移权的作法,人们制定了一些限制性法律)。”^②约到3—4世纪帝国衰败时期,开始对佃农、手工业者等的徙居和择业有所限制。从总体而言,自由迁徙和择业的权利乃至自由竞争诸原则应属罗马法“人格自由权”之内容。

查士丁尼《法学总论》第一卷第三篇明确:“关于人的法律的主要区分如下:一切人不是自由人就是奴隶。1. 自由人得名于自由一词。自由是每个人,除了受到物质力量或法律阻碍外,可以任意作为的自然能力。”从古典古代各种思想文化派别的繁荣景象,及各派对政治制度所持的不同态度;从古罗马社会平民与贵族长达数百年坚持不懈的斗争中,各阶层人士为争取平等权利而提出的各类要求和法案;从共和乃至帝国时期罗马法学家各流派间展开学术研究的浓厚氛围,尤其是一些独立见解和创新理论都能得到社会的重视,至使法学家层出不穷,法学理论一派繁荣;这些都反映出当时思想言论较为自由宽松的法治状况。王政、共和、乃至帝国前期,思想言论方面并无特别苛刻的法律阻碍。当时还有结社自由的权利,“私人的志愿性团体,

^① 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》248页、84页、666页。

^② 朱塞佩·格罗索《罗马法史》209页、208页。

有些很早就出现了,它们有:技艺和行业团体,国家领薪职员
的团体,各种商业社团等”^①。据《学说汇纂》第50编16章85条,
三人即可建立一个团体。

帝国时期因为某些皇帝的暴政和部分官吏、军队的施虐,其
自由权要大打折扣。如“奥古斯都曾经因某些攻击著名仕女的
文字而处人以大逆罪;提贝留斯因他认为有些文字是为了反对
他而写的,便处人以大逆罪。没有比这更使罗马的自由受到致
命的伤害了”^②。由于社会动乱,帝国后期问题更是严重,如一
些城市贵族“他们每天都不仅有倾家荡产的危险,而且还有降
低门第的危险……降低门第就使他们不免动辄为国家官吏所囚
禁和处以肉刑,我们从利巴纽斯的著作中知道,这种事情在四世
纪时是生活中常见的现象”^③。还有对基督教和其他异教徒进
行的残酷迫害等,历史渐进入黑暗的中世纪。不过,这些情况不
应影响对罗马法“人格权”所拥有相关自由权利的定位。

公元前375年,秦献公“为户籍相伍”^④。十余年后,商鞅变
法更是“令民为什伍,而相牧司连坐”^⑤。秦国一开始编定户籍,
就将民众置于严密的军队式组织控制之下,商鞅更用邻里告奸
连坐之酷法,将民众有效地束缚管制起来。《秦简·秦律杂抄》
规定:“游士在,亡符,居县赀一甲;卒岁,责之。有为故秦人出,
削籍,上造以上为鬼薪,公士以下刑为城旦。”即无凭证文书者,
不得出游;否则每年要在居住地“赀一甲”。帮助人出境或削去
名籍者,都要处以刑罚。必要的徙居需“更籍”,《秦简·法律答

① 彼德罗·彭梵得《罗马法教科书》51页,中国政法大学出版社1992年版。

② 孟德斯鸠《论法的精神》199页,商务印书馆1982年版。

③ 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》248页、84页、666页。

④ 《史记·秦始皇本纪》。

⑤ 《史记·商君列传》。

问》记载：“甲徙居，徙数谒吏，吏环，弗为更籍。今甲有耐、赀罪，问吏何论？耐以上，当赀二甲。”可见吏不为更改户籍之事很平常，且处罚也不重，从另一方面反映出民众徙居之难。日本学者池田温在分析了秦简爰书类中的两条资料后指出：“可知在遇有男子逃亡，其逃亡日期（年月日），逃亡期间以及其间所违犯的有关劳役缺勤怠工的种类与日数等等，均一一加以调查报告。在县及乡、里，对于防范成丁的逃亡，监视得尤其严厉。”^①总之，秦对户籍管理很严，“生者著，死者削”，任何隐匿虚报都要处以刑罚，民众谈不上有什么自由徙居的权利。

葛剑雄先生说：“汉承秦制，在原来的基础上更加严密。西汉时人皆著籍，登记的项目至少包括年龄、性别、籍贯、身份、身长、相貌特征等。而且每年要由县令集中核查，每年的户籍由县、郡逐级上报朝廷。西汉的法律不容许人民脱离户籍，也不容许人民自由迁徙，隐匿逃户是有罪的。不仅如此，在职的地方官员也不得随意离开任所，诸侯王、列侯不得随便离开自己的封地。可以说基本上不存在自由迁徙。”^②史书中所见的一些迁徙活动，大都是在政府强迫下进行的。《唐律·户婚律》第一条：“诸脱户者，家长徒三年。”论刑不轻。直迄明、清的户籍制度，一脉相承。总之，“名籍”制度建立之目的，便是要将人民严格管束起来，并派以赋税劳役，绝没有要赋于什么权利的意思。

前已述商鞅变法开始不遗余力地摧抑私营工商业，秦律（《云梦秦简》）也大致继承了这一基本国策，要求民众“愚则无外交”，并在“重刑而连其罪”的强控制下专一农耕。在秦统治

^① 池田温《中国古代籍帐研究》54页，中华书局1982年版。

^② 葛剑雄《西汉人口地理》116页，人民出版社1984年版。

者一贯奉行严厉打击私营工商业及用刑罚和功赏办法强逼利诱民众从事单一狭隘的农、战作业的政策中,人民生计穷隘,根本没有自由择业的余地。

西汉初年,采取清静无为、自由放任的政策,这样私营工商业再度蓬勃兴起。然而好景不长,汉武帝先利用剧增商税和杨可告缗事件,予私营工商业者致命打击;同时,元狩四年(公元前119年)开始在全国普遍设置盐、铁官,严禁私人开采铁矿和制贩食盐。“敢私铸铁器、煮盐者,钹左趾,没入其器物。”^①铁器、食盐为当时最主要的工商业项目,现在全部由政府组织生产,设立官府作坊,并负责运输、销售,以征发徭役和使用罪犯为劳力,实现了国家对重要工商业的垄断禁榷制度。东汉时期虽有所反复,但盐、铁主要仍由国家控制,私人不得擅自开采经营。这一摧抑私营工商业并垄断山泽资源,以控制民众谋生之路的政策,日后为各朝统治者长期奉行。如宋代石介所说:“今山泽江海皆有禁,盐铁酒茗皆有禁,布绵丝**泉**皆有禁,关市河梁皆有禁。”^②

秦统治者采用法家的轻罪重刑、亲属连坐、邻里连坐、职务连坐的残酷法制,人民动辄得罪。其焚书令谓:“非秦记皆烧之,非博士官所职,天下敢有藏《诗》、《书》、百家语者,悉诣守、尉杂烧之。有敢偶语《诗》、《书》者弃市。以古非今者族。吏见知不举者与同罪。令下三十日不烧,黥为城旦。”^③只因方士儒生发点牢骚便发生的坑儒惨剧等,其专任狱吏滥施刑罚的情况俯拾皆是,“隐宫徒刑者七十余万人,乃分作阿房宫,或作丽山”^④。其他击匈奴、筑长城、戍南疆之刑徒又不知好几十万!汉代为维护皇帝的绝对权威,法律严惩对皇帝的诽谤、祝诅、诬

① 《史记·平准书》。

② 石介《徂徕集》卷5“明禁”。

③④ 《史记·秦始皇本纪》。

罔、诋欺等罪行,有“非所宜言”等罪名,广泛钳制挟控臣民的言论。甚至出现了汉武帝想制某大臣于死地,而酷吏张汤竟然创制出“腹诽”这一莫名其妙的罪名,“自是后有腹非之法比”^①。臣民非但谈不上有丝毫的思想言论自由,且时有被专制统治者无辜加害的可能,基本无自由权利可言,而所谓结社自由就更是天方夜谭了。自战国时期百家争鸣之后,直至清代空前惨烈的文字狱,中国大地上从来没有出现过思想言论较为自由的文化法治氛围。

总之,罗马法上写明给予公民“自由”权利之本身,就是人类历史上弹奏出的一个最了不起的音符,不管享有自由权利的公民范围有多大,或在其施行过程中还有多少曲折问题。而中华法系从来不承诺给予任何人以自由的权利,实际上就连“自由”的法律概念也不存在。

二、参政、诉讼诸权分析

其次是公民权,或称市民权,它包括参政权、诉讼权、财产权、婚姻权等。

主要是参政权,也即是政治权利。“是指市民法规定的选举权和被选举权。选举权包括参与各种议会、制定法律和选举官吏的权利。被选举权指可被选举为官吏或被选任为元老院议员的权利。”^②帝国后期,所有官员由皇帝任命,各种议会、元老院也先后被停止活动,其公民参政权随之消失。然而王政、共和时期,乃至帝国前期,罗马公民享有实实在在的政治权利。

栗劲先生认为:“在秦,没有民主制度,官吏不经选举产生,也就不发生选举权与被选举权的问题。这样,任官就成为最基

^① 《汉书·食货志》。

^② 周相《罗马法原论》100页,商务印书馆1994年版。

本的政治权利。”^①应该看到,秦汉民众之拜爵任官与罗马公民的政治权利之间存在着质的区别。罗马公民之选举权乃是一种主动自由的议政参政之权利;而秦汉民众首先连自由议政的权利都没有。从李悝《法经》规定:“议国法令者诛”开始^②,商鞅变法进一步禁止民众议政,甚至“有来言令便者,卫鞅曰:‘此皆乱化之民也。’尽迁之于边城,其后民莫敢议令”^③。而商鞅燔诗书、禁游学诸强制措施,秦始皇的焚书坑儒等等,已很说明问题。

汉代使用酷吏钳制臣民的手段也极为厉害。《汉书·杜周传》载,汉武帝时,杜周任廷尉,当时由皇帝批准审理的“诏狱”极多,二千石以上官员入狱者新旧相因,常不下百人。粗略统计,廷尉及中都官审理的“诏狱”牵连逮捕人数可达六七万之众,如果加上胥吏文致,更在十万人以上。这些所谓“诏狱”,其实大都是言论罪。中央朝廷此类罪犯已如此惊人,民间相关狱案更无从统计。东汉的二次党锢惨案,又有多少士人因议政而惨遭毒手。

在古罗马城市中,市民通过议会选出有关官员。“城市并不支付长官们的薪俸。民政官或宗教官之为城市出力服务,或认为这是一种荣耀,或认为是一种负担;不管是荣耀也好,负担也好,意思就是说担任这些官职是没有报酬的。”“凡是一个当选为城市的一个官长,为了显示这分荣耀,必须捐出一笔定额的金款(荣耀金)。”“城市和城市长官们最麻烦的任务之一就是能保证公众消费的食品充裕,尤其要保证口粮充裕。”就是在帝国前中期,“所有的城市,尽管面积大小、人口多寡、财富、政治上和社会上的重要性各有不同,但都呈现出某些共同特征。如

① 栗劲《秦律通论》458页。

② 董说《七国考》卷12引桓谭《新书》。

③ 《史记·商君列传》。

前所述,它们全都尽其可能地致力于使它们的居民生活舒适”。“同时因为各城市有自治之权,所以专制的程度有所限制。城市的自治权的确差不多是完整的。皇室的官僚机构很少干预城市的地方事务。”^①

在秦汉专制统治下,“任官”是一种什么性质的政治权利呢?被皇帝选中而为其服务与主动参政的选举与被选举权是性质完全不同的两回事,前者只是狭隘地为帝王效力,成为其实行专制统治的工具,乃一种隶属主奴关系;而后者反映出公民管理城市事务的具体过程,经双向选择后的城市政事主人的真实体现。刘泽华等说:“官僚制度是君主行使威权的工具,所有上上下下的官僚都是君主的奴才。他们的命运自然也就操纵在君主之手了……其地位是不稳固的,与官职相伴随的爵禄等级地位,虽然可以一夜间得来,但也能一夜间失去,他们中的许多人下场很惨。”^②尤其是稍微正直一点的官员,其结局往往相当可悲,而贪官污吏唯助纣为虐而已。从本质上说,其“任官”只是一种做“奴才”的权利,而决非“人格”意义上的政治权利。所以罗马帝国后期,专制皇帝统治,我们说其公民的参政权也随之消失。

对这一问题如没有较清醒的认识,那简直是无法原谅的一种麻木。刘泽华等进一步指出:“臣属的观念,在某种意义上说,比事实上的占有与支配更为可怕,因为无独立意识会导致自觉丧失独立的人格。人身的臣仆化如果说是外加的一种事实,那么精神观念的臣仆化则是自我精神的沦丧,以至不让当臣仆,反而感到无以自容……这是很可悲的。”^③

再看诉讼权。罗马法为保护公民的权利,规定:“市民在其权利被否认或被人侵害时,即可根据诉权请求法官予以确认或

^① 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》209页、215页、201页。

^{②③} 刘泽华等《专制权力与中国社会》101--102页、302页。

者排除障碍,并获得赔偿。”^①同时,罗马法中,“对治权的基本限制——向民众申诉制度,被罗马人视为对市民自由权的最高宪制保障。”^②所谓“向民众申诉制度”,即如对执法官的治理措施、案件判决不服时,可直接向民众会议申诉,最后由民众会议裁断的制度。它可以说是最高权力机构对司法部门的一种监督,是对执法官权力的一种制约,更是对公民权利的严肃保障。尤其从罗马法以民法为主体的完备结构中,充分反映出其保护公民权益的司法功能和文化特质。

秦汉朝法律制度,自然也允许民众在受到侵害时可向官府申诉,然而根本无所谓保护民众的有关权利。其行政系统与司法系统完全合一的专制统治模式,官府在审理案件时几乎没有有什么制约因素,以至官府常常可以随心所欲地裁断和用刑。《史记·张耳陈余列传》讲到,范阳某令为官十年,“杀人之父,孤人之子,断人之足,黥人之首,不可胜数”。《秦简·封诊式》中虽也记有治狱以不用刑为好的原则:“治狱,能以书从迹其言,毋笞掠而得人情为上;笞掠为下,有恐为败。”但这恐怕只是一纸空文,丞相李斯被屈打自诬谋反的案例,以及被秦二世无故杀害的朝廷大臣和王室宗族更不计其数,都生动说明贵族大臣尚且如此,何况一般平民百姓。《盐铁论·诏圣篇》说:秦时“上无德教,下无法则,任刑必诛,劓鼻盈藁,断足盈车,举河以西,不足以受天下之徒”。

汉武帝也是屡兴大狱,杀人远远超过秦始皇,单民间盗铸钱币一案,被杀者就达数十万之众。同时实行“缓深故之罪,急纵出之诛”的司法政策,就是对官吏故入人罪处理宽缓,而对“故纵宽出”人罪者就要加重处罚。结果便使官吏“上下相驱,以刻

① 周栉《罗马法原论》100页。

② 朱塞佩·格罗索《罗马法史》153页。

为明;深者获功名,平者多后患”^①。而汉代酷吏对狱案所使用的残暴手段,并时常肆无忌惮地杀人,更令人毛骨悚然,这方面《史记·酷吏列传》已进行了深刻的揭露与无情的鞭挞。这一司法的大致状况一直延续至清代。在如此以刑罚滥审案件的情况下,民众对法律避之唯恐不及,基本谈不上什么诉讼权。

秦汉律乃至整个中华法系实为以刑法为主体的公法文化,不存在严格意义上的民法(或私法)。张中秋先生指出:“众所周知,民法是调整平等的权利主体(公民与公民、公民与法人、法人与法人)之间一定的财产关系以及和财产有关的人身关系的法律规范的总称。它有几个要素:1.只有公民或法人才能成为权利主体;2.权利主体双方在法律上是平等的;3.调整的内容是财产关系以及和财产有关的人身关系;4.处罚的方法与手段不同于刑法,它只是采取停止侵害、返还财产、赔偿损失、支付违约金、赔礼道歉等,不使用徒、流、杖、杀之类的刑事手段。以此来对照检讨中国古代的法律,笔者认为中国古代没有严格意义上的民法。这首先是中国古代社会决不是一个公民社会……连权利主体(公民与法人)这个前提都不存在,权利主体双方在法律上的平等又缘何而生呢。”^②

罗马私法(民法)文化与中国古代公法(刑法)文化的最大差异就在:前者是在维护社会的秩序与安全的基点上保护公民的个人权益,“私法则涉及个人利益”乃其制度核心^③;而后者者的主要目的在用刑罚手段严惩各类犯罪与违法行为,以保障国家的统治秩序,而基本漠视民众个人的权益。《韩非子·诡使》明确宣言:“夫立法令者,以废私也,法令行而私道废矣。私者,所

① 《汉书·刑法志》。

② 张中秋《中西法律文化比较研究》86页,南京大学出版社1991年版。

③ 查士丁尼《法学总论》第一卷第一编。

以乱法也。”由此，罗马法的主要内容是在保护财产的私有权，而中华法系本质上并不保护财产私有权（参阅有关各节）。

另外，在两国奴隶制度上也能深刻反映出这方面的巨大差异。古罗马与秦汉帝国不仅奴隶数量多，且使用都比较普遍，然而奴隶的来源却截然不同。古罗马在公元前 326 年通过波提利阿法案后，废除了债务奴隶制，所有罗马公民便不再沦为奴隶，哪怕你破产而无生活来源，国家也必须养你。因此，古罗马奴隶的来源主要是战俘、贸易等渠道，总之必定是外邦人。商鞅变法时按军功、等级分配“臣妾”，“爵吏而为县尉，则赐虏六”^①，战俘奴隶不少，然诸侯国之间实非外邦人。而秦朝则以刑徒奴隶为众，其数量前已述及。而“两汉时期对少数民族的战争不能和罗马的扩张战争相比。罗马数百年间进行的基本上是胜利的扩张战争。除少数几次外，都是夺得人家的土地、财物，并俘获人口。而汉代的战争，第一没有罗马那样频繁，第二它长时期处于被动挨打局面。北方的匈奴、鲜卑，西北的羌族多次入侵，杀掠人民，劫取财物。汉朝不唯抢不到奴隶，而且许多汉人被掠去‘以为奴婢’。因此可以肯定，汉代把外族战俘作为奴隶，远不如罗马有那么大的规模”。“汉代的奴隶制，无论如何也不能说是靠战争掠夺异族来维持，而是靠奴役本族人来维持其存在的。”^②

可见，秦汉时期奴隶主要来源决非是外邦人，而是本国罪犯和穷苦民众，一句话：奴役的是本族人民。其中的关键问题是：债务奴隶制的废除与否。这在古典古代是平民向贵族进行艰苦卓绝斗争后的胜利成果，而中国古代虽然发生过如此频繁和规模浩大的农民起义，却始终没有也不可能取得类似的成果。总

① 《商君书·境内篇》。

② 马克垚《罗马和汉代奴隶制比较研究》，《历史研究》1981年3期。

之,中国古代社会制度中不存在什么“公民权”,其法律中实际上连“公民”这个概念也不存在。

三、家族权问题

最后是家族权。家族权是指家族组织关系中,各成员所处的地位和所享有的权利问题,主要包括家长权、夫权、买主权,凡受此三种权力支配之人称他权人,否则便是自权人。罗马在王政时期和共和前期,贵族家族在社会上仍有相当势力,因此家长权、夫权之类东西在法律中还占有重要地位。我们前面论述过,罗马家父权包括对子女、家属的生杀权、惩罚权、出卖权、婚姻权、财产权等,然而,“罗马法学中有这样一个格言,‘家父权’并不触及‘公法’。父和子在城中一同选举,在战场上并肩作战;真的,当子成为将军时,可能会指挥其父,成为高级官吏时,要审判其父的契约案件和惩罚其父的失职行为。但在‘私法’所创造的一切关系中,子就必须生活在一个家庭专制之下,这种家庭专制直到最后还保持着严酷性,它并且延续了许多世纪,这就成为法律史中最奇怪的问题之一”^①。

随着罗马社会的动荡扩张,主要是商品经济的运作,罗马私法日趋成熟,到共和后期、帝国时期,其家族本位的权利结构趋于瓦解,个人本位的法律观念及相关制度逐渐发展起来。“后来在帝政时期,我们还可以发现这些权利的遗迹,但已经缩小在极狭小的范围内。家内惩罚的无限制的权利已变成为把家庭犯罪移归民事高级官吏审判的权利;主宰婚姻的特权已下降为一种有条件的否定权;出卖的自由已在实际上被废止,至于收养在查斯丁尼的改良制度中几乎全部失去了它在古代的重要性,如

^① 梅因《古代法》79页,商务印书馆1959年版。

果没有子女的同意,移转给养父母就不能生效。总之,我们已十分接近最后流行于现代世界的各种观念的边缘。”^①

中国古代到春秋战国时期,宗法等级制度逐步解体,个体家庭开始作为社会的基本单位进行运作。然而血缘家族的影响依然强大,其社会基础在秦汉时代全面重构。如秦律中反映出的家族之家长权、夫权不逊于宗法时代。《秦简·法律答问》载:“子盗父母,父母擅杀、刑子及奴妾,不为‘公室告’。”“子告父母,臣妾告主,非公室告,勿听。”赋予父母长辈擅杀、刑罚的权力,而剥夺了子女控告父母、奴隶控告主人的权利。虽然秦律规定,父母擅杀子女要处“黥为城旦舂”之刑罚,然既无法控告,又如何处罪呢?且“免老告人以不孝,谒杀……亟执勿失。”若长辈控告子女,则官府应立即拘捕被告,且按所告罪名处决。所以当秦二世矫始皇诏赐公子扶苏死时,扶苏只有叹曰:“父而赐子死,尚安复请。”^②

汉代崇尚儒学后,更将儒家三纲五常之伦理观念融进法律条文中。汉律规定,父母可以随意殴打子女,而子女“不孝”为重罪,犯者弃市。夫妻家庭关系上以夫为妻纲,妻若与人通奸、私自改嫁,都处死刑。离婚的主动权基本在男方,已有所谓“七出”之规定,妇女的社会地位比先秦时期明显降低。

在古罗马,子女在家里虽受父母的专制统治,然而在社会上做事却基本享受与父母平等之权利。早在《十二表法》中已有这样的规定:第四表家长权“三、家长如三次出卖其子的,该子即脱离家长权而获得解放”。而这些情况在中国古代家、国同构的社会结构中是不可能发生的。尤其不同的是,古罗马至帝国时期,其家父权已接近尾声;而中国古代的这一情况直至元、

^① 梅因《古代法》79页,商务印书馆1959年版。

^② 《史记·李斯列传》。

明、清代,依然如故,甚至变本加厉。“元、明、清的法律……子孙有殴骂不孝的行为,被父母杀死,是可以免罪的。即使非理杀死也得无罪……而且还有一点可注意的是父母如果以不孝的罪名呈控,请求将子处死,政府也是不会拒绝的。”^①《大清律例》卷 28 明文规定:“父母控子,即照所控办理,不必审讯。”而子女如控告父母,其本身就已犯罪。另外,父母在,子女不得别立户籍分异财产,也是历朝法律重申之内容。家长权如此长盛不衰,以为专制统治之基石,其结果只能是铺垫出一幕幕中国社会运作活力被日益吞噬的悲剧。

四、性质绝然相悖

古典古代在私有制经济的基础上,在平民长期艰苦卓绝的斗争中,产生出人生而平等,进而要求平等的政治经济权利等思想理论,并勇敢地付诸实践,走向了民主共和国家政体。公民在争取平等的法律地位过程中,“人格权”法律问题便自然而然地提上了议事日程。就是到“二世纪的罗马帝国,乃是自治城市的联盟和驾凌于这个联盟之上的一个近乎绝对专制的君主政府二者奇妙的混合体,而其君主在法律上只是首府罗马城的最高长官”^②。由于共和制度的部分延续,罗马法的“人格权”依然有所发展。恩格斯说:“在罗马帝国时期,所有这些区别,除自由民和奴隶的区别外,都逐渐消失了;这样,至少对自由民来说产生了私人的平等。”^③马克思指出:“罗马人也完全是根据私人权利的准则来看待君主权利的,换句话说,他们把私人权利看成

① 瞿同祖《中国法律与中国社会》8页、10页,中华书局1981年版。

② 罗斯托夫采夫《罗马帝国社会经济史》201页。

③ 《马克思选集》第三卷143页。

国家权利的最高准则。”^①这一法律文化传统直至公元6世纪，在查士丁尼《民法大全》的编订中仍在散发光辉，并使西方近现代法律学从中得到滋养。

而中国古代一直在家长君主制的统治之下，虽然春秋战国时期社会发展转型，却更走向中央集权君主专制统治，社会结构由宗法血缘等级制转向军功官僚等级制，依然等阶森严。就是在战国百家争鸣的繁荣文化氛围中，也没有产生出任何要求平等权利的思想理论（参阅第四章第四节），自然不可能出现丝毫有关的法权意识。而随着“罢黜百家，独尊儒术”思想统治的进一步深化，作为子民的百姓，其思想道德准则主要就是“忠”、“孝”二字。其后繁文缛节的封建礼教控制之严，压得人连气都喘不过来，富有创造力的个性被基本扼杀，中国古代始终没有产生出与“人格权”相关的思想要求。在这一政治格局中，统治者更不可能平等地看待民众的社会地位，而与其讨论什么“人格”权利，甚或就根本不把民众当“人”对待。刘泽华等坦言：“这只要看古代官员的称为‘牧’就可以知道……后来历代也惯称治民之官为牧民之官，可见在国家看来，他们的管理百姓就如同牧人的管理畜群，是和畜养繁富牛、马、羊、猪、狗、鸡以供祭祀之牲一样性质的事情。所以《淮南子·精神训》中说：‘夫牧民者，犹畜禽兽也。’这是说得何等的直接了当啊！”^②

尽管享有“人格权”的罗马公民只是部分人群，同时还有相当数量的遭受非人待遇的奴隶存在，然而其历史意义还是“在于它对‘个人’的重视，它对人类文明所作的最大贡献就在于把个人从古代社会的权威中解放出来”^③。而中华法系的“名籍”

① 《马恩全集》第一卷379页。

② 刘泽华等《专制权力与中国社会》30—31页。

③ 梅因《古代法》146页。

制度却恰恰是要把“人”在古代帝王的权威下,最大限度地束缚起来。可以说,“人格权”是公民享有普遍权利的法律保障(尽管“公民”人数有很大的局限),“名籍”是要民众承担沉重义务的制度核心,两者是完全相反并对立的法律概念和制度。

我们并不是说罗马法在“人格权”方面已非常完善,其内容在法律上还属初创阶段,有关的局限不少,且在帝国时期也受到专制皇帝的残暴践踏。但就其提出“人格权”的法律概念及其相关内容,在世界历史上无疑是一座伟大的丰碑,其成就无与伦比。应当承认,中华法系中基本缺乏罗马法“人格权”的概念与内容,是一个极其严重的文化缺陷。而其“名籍”制度贯穿中国古代社会,造成对民众生存、思想空间的极大束缚,且无视民众作为“人”的基本权利,严重阻碍着社会的正常发展。

第四章 发展、局限与深远影响

应该说春秋战国时期社会取得一定程度的发展进步,然决非阶级斗争的作用,而有其各方面的综合原因,并且恰恰是法家的改革全面扼杀了这些促进社会发展的活力因素。这次中国古代社会的转型运作,留下了许多需要我们深入思考的课题,本章选择了一些比较重要的方面,进行初步探讨。其中对东周诸子百家思想行为的局限,尤其对中国古代社会的非私有制性质,及其给社会发展带来的重大负面影响,进行了全方位的深入剖析,希望能对今天的改革开放和民族振兴,在发展思路方面起到一些启迪与借鉴的作用。

第一节 春秋战国社会发展原因的重新探讨

春秋战国之际,虽战乱频仍,政局动荡,但随着生产力的显著提高,农业、手工业生产的迅速发展,城镇商品经济走向繁荣,社会文化在百家争鸣的氛围中,更是达到了古代史上绝无仅有的巅峰,社会的确取得了长足的进步。

战国封建说者认为,当时新兴地主阶级登上历史舞台,进行了一系列的社会改革,战胜了腐朽的奴隶主阶级,以封建制代替奴隶制,推动了社会的前进。从而一般将春秋战国之际社会发展的原因,主要归结为阶级斗争的结果。我们经过详尽的考证,

已否定了这一理论的基础构建,而从实际出发,进一步总结出推动当时社会发展的三个主要方面的客观因素。

一、宗法制度崩溃与人的解放

西周时期,在严格的宗法制度的框构中,造就了一个以血缘族团为单位,以亲疏等级为纽带的层叠式社会结构。所谓:“天子建国,诸侯立家,卿置侧室,大夫有贰宗,士有隶子弟,庶人、工商各有分亲,皆有等衰,是以民服事其上,而下无凯觎。”^①其中秩序繁杂,等级森严,前引“天有十日,人有十等”诸史料,及有关论证,都说明各级贵族、平民,乃至各类奴仆都被束缚在这个繁文缛节、层层压迫而令人窒息的社会结构中。

同时,社会的基本经济单位也与血缘宗法组织结合在一起。春秋中叶以前,贵族经济的基本单位是父系大家族,已为史学工作者所普遍首肯。而笔者又论证了平民经济的基本单位在春秋之前,也主要是家族村社。正如吴浩坤先生所指出的:“当时的宗族确是一个紧密团结的政治经济实体,也可以目之为社会结构的基本细胞。”^②在这样的情况下,个人的行为举动都要受到宗法族规、等级礼制的约束,在经济生活中一般没有私有者的身份,无法独立操作经营,而是被束缚在村社血缘共同体中。当“纯其艺黍稷,奔走事厥考厥长”,就是“肇牵车牛远服贾”,也同样“用孝养厥父母”^③。

春秋时期,在社会的激烈动荡和村社逐步分田到户的生产关系变化中,使人们切实体验到:“今以众地者,公作则迟,有所

① 《左传·桓公二年》。

② 吴浩坤《西周与春秋时代宗法制度的几个问题》,《复旦学报》1984年第1期。

③ 《尚书·酒诰》。

匿其力也；分地则速，无所匿迟也。”^①尤其是生产力的提高，铁制农具与牛耕的出现，其威力之大，使个人或以户为单位进行独立的农业生产成为可能。晏子说：“服牛死，夫妇哭，非骨肉之亲也，为其利之大也。”^②这样，村社将土地分配给农户分散经营的生产关系慢慢固定下来，而西周那种“千耦其耘”的集体耕作场景逐步消失。

诸侯国也就在这一背景之下，以税亩制改革了劳役地租的方式，它为村社共同体的最终解体，确立农户分散独立耕作的生产关系，提供了国家政策依据。也就是说，家族村社的解体，农户个体家庭成为基本经济单位的社会发展进程，由国家的这个改革措施得以确认，从这个意义上说，“初税亩”确实大大激励了农业生产力，促进了农业生产的发展。

到战国初期，五口百亩独立的小农家庭已相当普遍，这就意味着生产力得到了极大的解放。因此，铁制农具得以迅速普及，牛耕也被全面推广，而个体农户为提高生活水平，更是勤奋劳作。“今也农夫之所以早出暮入，强乎耕稼树艺，多聚升粟，而不敢怠倦者，何也？曰彼以为强必富，不强必贫，强必饱，不强必饥，故不敢怠倦。”^③并逐步总结出包括深耕、灌溉、施肥等一整套精耕细作的经验，伴随着一年两熟制的推广，农业产量得到很大提高。

随着各国政治斗争的日趋激烈和社会各方面的发展，贵族的宗法制度到春秋中叶开始全面崩坏。《左传·昭公三年》，叔向在与晏子互述国内情况时，论及晋国“虽吾公室，今亦季世也……栾、郤、胥、原、狐、续、庆、伯降在皂隶……晋之公族尽矣，**胙**闻之，公室将卑，其宗族枝叶先落，则公室从之。**胙**之宗十一

① 《吕氏春秋·审分》。

② 《晏子春秋·内篇谏下第二》。

③ 《墨子·非命下》。

族,唯羊舌氏在而已”。有如此之多的贵族落魄,可见政局动荡之厉害。晏子也说齐国“此季世也”。看来,各国情况都相类似。许多贵族在政治斗争中失败,被剥夺地位与财产,或出逃外国,或“降在皂隶”。许多贵族由于亲属关系疏远已自然没落。这样,贵族宗法制度得以实行的社会基础逐步消亡。

贵族地位的动荡与下降,使其宗族组织很快解体,使大部分贵族的社会基本单位,在春秋后期开始走向个体家庭,由是这时“家”字也出现了独立意义上的个体家庭的含义(详第一章第二节)。这样,许多贵族开始脱离宗法制度的庇荫与束缚,得以个人身份或家庭名义在社会上闯荡。越国大夫范蠡想到:“计然之策七,越用其五而得意,既已施于国,吾欲用之家。”^①便毅然辞官,去陶邑经商而三致千金,名扬天下。如在宗法制盛行的年代,一国大夫以个人家庭的名义辞官经商,恐怕是难以想象的。

孔子出身宋国没落贵族,春秋后期孤身在社会上奋斗,“少也贱,故多能鄙事”^②,后开办私学招收弟子,游说君主,一生坎坷。再如齐田单,乃“齐诸田疏属也,湣王时,单为临淄市掾,不见知”^③。应是田氏贵族的某一分支,而只为管理市场的小吏“市掾”,地位极低。可见没落贵族地位已等于平民,为了谋生,什么活都得干。

贵族宗法制度的衰败,使原来等级森严的社会秩序发生了很大变化。许多贵族地位下降,流落街头,干起粗活;而许多庶民,甚至一些奴婢的地位却在各种机遇中上升,如以勇敢赢得军功,用智慧换取官职,或在工商业经济中大显身手。最引人注目的是,“由于士阶层适处于贵族与庶人之间,是上下流动的汇合

① 《史记·货殖列传》。

② 《论语·子罕篇》。

③ 《史记·田单列传》。

之所，士的人数遂不免随之大增”^①。

“士”在古代主要是指战士，到春秋战国之际，由于社会需要逐步转化为文士。社会中这一知识阶层人数的大增，使当时社会的思想文化发展取得灿烂的成就。一些原来属于贵族的士人，开始将许多上层文化导向基层，“由于孔子‘有教无类’，他遂将古代贵族所独占的诗书礼乐传播到民间”^②。其他各阶层出身的士人，也都开始建立和宣传各自的学说、主张，从而造成百家争鸣的文化繁荣局面。

当贵族政治衰落之时，各国君主和大臣养士成风，并大量起用士人辅政为官，士人在各国政治中的作用日益明显。战国时期各国政治间斗争，在很大程度上便是挑选什么样的得力士人辅政的竞赛。“是故国有贤良之士众，则国家之治厚，贤良之士寡，则国家之治薄。”^③这样，各国便从西周的旧贵族政治转向了君主与士人（或军功官僚）联合的政治。在这个转型过程中，由于政局的不稳定与不成熟，使政治经济诸方面的统治显出一定的松弛，也使各类士人在当时的政治、文化改革活动中，发挥了举足轻重的作用。

在上述各种因素作用下，当时最为明显的社会特点是：“社会升降的变动，极为活泼，蔚为中国历史上最有活力的时期。”^④这一现象的实质是：社会各阶层的人们通过当时统治松弛的有利条件，进行各种形式和内容的竞争，即在政治、经济、文化各个领域展开着优胜劣汰的竞赛。这一竞赛将原来等级森严而沉闷僵滞的社会顿时搞得活跃起来。

总之，“春秋以前由于旧的血族团体的长期存在，并且始终

①② 余英时《士与中国文化》12页、25页，上海人民出版社1987年版。

③ 《墨子·尚贤上》。

④ 许倬云《东周到秦汉，国家形态的发展》，《中国史研究》1986年第4期。

结成休戚相关、荣辱与共的政治经济实体而不可分割,这便是当时普遍盛行宗法制度的社会基础”^①。当这个宗法制度的旧社会基础结构一旦崩溃,个体家庭成为社会的基层活动细胞,个人也开始有了用武之地,而新的社会统治结构又没有最后完成,正处于这样的社会转型期中,春秋战国之际顿时涌现出一股无序的活力,使各阶层中的各类人都能在社会发展中,根据自己的能力,挑选一个合适的角色,演出一幕幕精彩纷呈的人生悲喜剧。

二、迁徙与择业的宽松环境

春秋时期,出现了一种取其地而迁其民的大国侵展政策。公元前693年,“齐师迁纪**邢**、**鄆**、**郟**”。杨伯峻注:“**邢**、**鄆**、**郟**为纪国邑名,齐欲灭纪,故迁徙其民而夺取其地。”^②公元前684年,“宋人迁宿”,是宋国“迁其民而取其地也”。“《元和郡县志》十,泗州宿迁下云:‘《春秋》“宋人迁宿”之地。’则以今江苏省宿迁县为宿民被迫迁徙之地。”^③这里,宿民虽是被迫迁徙,但迁往何处,看来可以自由选择,只要是空旷无人之处。所以宿民将所迁之地取名“宿迁”,沿用至今。

公元前660年,“齐人迁阳”,也是“盖齐人逼徙其民而取其地”^④。公元前635年,晋文公勤王有功,周襄王“与之阳樊、温、原、攢茅之田”。“阳樊不服,围之,苍葛呼曰:‘德以柔中国,刑以威四夷,宜吾不敢服也。此谁非王之亲姻,其俘之也?’乃出其民。”杨伯峻注:“出者,放之令去也,取其土地而已。”^⑤即同意不愿臣服的居民可以自由迁徙他处。

为什么会采取这种政策呢?其重要条件之一,就是当时地

① 吴浩坤《西周与春秋时代宗法制度的几个问题》。

②③④⑤ 杨伯峻《春秋左传注·庄公元年》;《春秋左传注·庄公十年》;《春秋左传注·闵公二年》;《春秋左传注·僖公二十五年》,中华书局1981年版。

广人稀,许多地方都荒无人烟,各国之间也没有严格的疆界划分。“东迁之初,郑所迁之地为邻近周东都之区域,然郑君与商人‘庸次比耦以艾杀此地,斩之蓬蒿藜藿而共处之’。春秋初年,秦、晋逼迁戎于晋之‘南鄙’,亦近周畿之地,然其地为‘狐狸所居,豺狼所嗥’,诸戎‘除翦其荆棘,驱其狐狸豺狼’,始能居人。至春秋之末,‘宋、郑之间有隙地焉’……是等皆可证春秋时人口之稀少,虽中原中心之地亦然。”^①因此,当时被迫迁徙的人们,只要付出一定的劳动,是有相当的空间可供他们选择重新安排生活的。

随着宗法制度的崩坏,村社血缘共同体的瓦解,个体家庭成为独立的经济单位。这就为分散单独的人户进行迁徙活动提供了条件,《诗经·魏风·硕鼠》便反映出一些农户不满贵族的欺压剥削,要重新寻找“乐土”。这类重新寻找乐土的农户,当时还为数不少。《管子·戒篇》说,隰朋“握路家五十室”,王念孙以为“握”为“振”之讹,“路”通“露”,就是救济五十户房屋败露、衣不蔽体的人家。前述宋、郑之间隙地,也可能有一部分是由这一类移民开发为六个邑,可见移民人数之多。

春秋后期,各国贵族间展开殊死的夺权斗争,其中最重要的一项内容就是吸引农户来自己领地,以增加生产,壮大势力。最典型的例子便是齐国陈氏用“以大斗出货,以小斗收”的办法来笼络民心,“陈氏厚施焉,民归之矣”,“归之如流水”^②,最后夺取了齐国政权。

《银雀山汉墓竹简·孙子兵法·吴问》中记载,晋国范氏、中行氏、智氏、韩、赵、魏各家,在领地上采用了不同的亩税制。孙子断言,赵氏亩制大,税收少,必定取胜。这里,显然也是把各

① 董书业《春秋左传研究》179页。

② 《史记·齐世家》,《左传·昭公二十六年》。

贵族的农业政策能否吸引农户,作为衡量其在斗争中胜负的关键因素。

到战国时期,各诸侯国为了发展生产,壮大军队,增强国力,更不遗余力地招徕人民。如《商君书·徕民篇》要求秦政府采取减轻赋税徭役,并分给田宅的办法,以招徕三晋移民。秦国地广人稀,这方面很有条件。同时,李瑞兰说:“商鞅变法时,为求‘民不逃粟’,即不避耕战,方建议下令‘使民无得擅徙’。想借此将民固着在土地上,壹民于农。就可以反证,此前,秦民在境内似可以自由迁徙。”^①

《管子·问》载:“外人之来徙而未有田宅者几何家?”政府要掌握外来移民有无田宅的情况,或可授之。“国子弟之游于外者几何人?”国家也允许国民外游或徙居他国。“外人来游在大夫之家者几何人?”“问乡之良家其收养者几何人矣?”可见有一些贵族官僚,乃至富裕平民,在家中收养外来移民,以为己用。这些都清楚表明,在齐国,人民的迁徙还算较为自由。

就连地狭人众的三晋国家,也给予外来移民较好的待遇。《睡虎地秦墓竹简》中“为吏之道”,抄录了一条《魏户律》:“二十五年闰再十二日丙午朔辛亥,告相邦:民或弃邑居壘(野),入人孤寡,徼人妇女,非邦之故也。自今以来,假(假)门逆吕(旅),赘婚后父,勿令为户,勿鼠(予)田宇。”这“假门,假人之门,即借宿、寄寓之意,这里用以指代寄居于别人家中的流民”^②。魏安釐王二十五年,即公元前252年,已近战国末年。这条魏户律可以反证,在此之前,魏国对于假门逆旅。赘婚后父之类外来移民,既“令为户”,且“予田宇”。

程涛平在《春秋时期楚国的平民阶层》一文中,论证了“楚

① 李瑞兰《商鞅变法的性质与作用新探》。

② 李解民《睡虎地秦简所载魏律研究》,《中华文史论丛》1987年第1期。

民一般有迁徙的自由”^①。就连一丁点大的滕国，“有为神农之言者许行，自楚之滕……愿受一廛而为氓”^②，都乐于接受外来移民，并授以田宅。

尤其是各国特别欢迎有知识有能力的士人前来辅政定居。在这种情况下，部分士人以游为常，周游任职各国，人称为“游士”。当时规模较大的士人流动群有二：一是避难出逃的贵族所组成，一是各学派大师率其子弟所组成。当时这两类士人流动群产生的频率还相当高，时可在史籍记载中遇到，也说明士人迁居之自由。

总之，在上述各种条件下，加上土地私有制并没有确立，中央集权的地方统治秩序也没有完成等情况，虽然没有哪一国正式宣布人民可以自由迁徙，而实际上却造成了迁徙较为自由的宽松环境。《战国策·秦策一》说：“赵氏，中央之国也，杂民之所居也。”中原国家民居之杂，应是迁徙频繁的结果。

在迁徙较自由的条件下，随着社会各方面的长足进步，民众从业也有了一定的选择面。各人可以根据社会的需要、价值的高低、获利的多少及个人的能力、喜好，选择务农、做工、从商或者入仕等。

《商君书·农战篇》指出：“见言谈游士事君之可以尊身也，商贾之可以富家也，技艺之足以糊口也，民见此三者之便且利也，则必避农。”就说明秦国至少在商鞅变法前，民众有选择职业的自由。《管子·问》云：“士之有田而不耕者几何人，身何事？”齐国的有田之士不耕作，必然改做其他行业，而政府并不禁止。

在一些诸侯国开放山泽之利的情况下，很快又涌现出一批

① 程涛平《春秋时期楚国的平民阶层》，《历史研究》1983年第6期。

② 《孟子·滕文公》。

从事商业、冶铁业、煮盐业、采矿业、珠宝业诸方面的私营工商业者。范蠡还弃官从商,而吕不韦是弃商入仕。《韩非子·外储说左上》载:“中牟之民,弃田圃而随文学者邑之半。”可见当时弃农从学而欲入仕为官者人数众多。同时,战国对军功官僚的任用,确也不以出身、履历为限,而看重的是能力。为官从政都如此开放,更何况其他职业,说明当时选择职业的确十分自由。

较为自由的迁徙和择业的宽松环境,给社会发展带来了最基本的必要条件。西周时那种“民不迁,农不移,工贾不变”的礼制宗法社会已完全改观了^①。随着血缘族别的互相混杂,职业分工的大量增加,贫富贵贱在重新分化组合,国野差别在逐渐消失,某种程度上也减弱了民众对宗法领主的人身依附关系,原来等级森严的宗法社会秩序基本打破。这样,又极大地调动了人们的生产积极性,各自发挥出最大的能量。经过人们艰苦卓绝的勤奋作业,大片荒原得到迅速开发,山泽资源得到积极利用,由此自动调整着人口与地力之间的矛盾关系。同时,人才得到流动,各地经济文化在不断交流,各类竞争带动全面发展。一句话:一盘棋开始走活了。

三、工商业市场经济的发展

社会基本经济单位由宗法血族组织解散为个体家庭,可以说是由不自由的财产形态走向了相对较为自由的财产形态(当然土地还没有完成私有制),再加上较为自由的迁徙、择业条件,使人们在经济生活中,能以私有者的身份进行生存竞争,这应是促进当时私营工商业兴起和发展的首要因素。

傅筑夫说:“特别是到战国年间,随着经济的变化,引起社

^① 《左传·昭公二十六年》。

会的动荡,使旧的统治秩序陷于混乱。同时,在所谓‘周室衰,礼法堕’和‘嗜欲不制,僭差无极’的情况下,松弛了对‘末业’的约束力量,从而使工商业特别是商业有了相当长时间的自由发展。”^①当时一些诸侯国统治者出于实际情况的考虑,无法再拘泥于“工商食官”的传统中,开始对工商业改变政策。《管子·轻重乙》在论及齐国冶铁行业的具体操作方式时,借管仲之口说:“今发徒隶而作之,则逃亡而不守;发民,则下疾怨上;边境有兵则怀宿怨而不战。未见山铁之利而内败矣。故善者不如与民,量其重,计其赢,民得其七,君得其三,又杂之以轻重,守之以高下。若此,则民疾作而为上虏(丁士涌谓虏乃庸之误)矣。”这一因时制宜的工商业政策的改变,使国、民二利,为当时许多诸侯国所效仿,从而使私营工商业者的活动天地更加宽广。当时工商业发展繁荣及造就了一批私营企业家和贸易理论家等情况,前面已有详述。

随着商业的勃起,市场管理也形成一些制度。《周礼·地官》记载了当时各类市场的情况,以及各种专门官吏对市场的管理,包括刑法治安,制定度量衡,征收赋税,平稳物价,禁止伪劣商品,与商贾订立合同等市场规则,对繁荣市场或有相当促进作用。《周礼》成书于战国之后,其中虽不免有后人理想的成分,但不至于完全杜撰,应反映出当时统治者已重视市场经济,将其作为增加国库收入的一项治国方略。

在较为自由的迁徙与择业的宽松环境中,和工商业发展的基础上,在各地交通便利,人物荟萃之地,或在旧城的原框架下逐渐形成了一批日益繁华的商业都会。张鸿雁指出:“应该说春秋时代是中国历史上城市人口构成之重要转变时期之一,比之

^① 傅筑夫《中国经济史论丛》333页。

西周时代城市人口构成,春秋时代最大的变化是私人工商业从‘工商食官’的羁绊中走出来,成为城市人口的重要组成部分,从而影响着整个城市社会人口构成的衍化和转变。一反城堡、都邑政治、军事、宗教中心的历史,使具有经济中心意义的城市开始出现。”^①到战国时,许多城镇“富冠海内,皆为天下名都”^②。

在星罗棋布的商业城镇的中转作用下,各地物产能够流通的区域日益扩大,有关史料前已引述。或可说,战国时期全国市场初步形成。所以虽经秦的残暴统治和多年战争的破坏,“汉兴,海内为一,开关梁,弛山泽之禁,是以富商大贾周流天下,交易之物莫不通”^③。汉初商业能达到这样的水平,完全建筑在战国时期全国市场初步形成的基础上。

这样,由村社体农业自然经济为主导的“工商食官”的西周时代,发展到个体农业自然经济与私营工商业市场经济相结合的春秋战国之际,其中市场经济的调节作用日益重要和明显。《管子·乘马篇》云:“方六里命之曰暴,五暴命之曰部,五部命之曰聚,聚者有市,无市则民乏。”“周书曰:‘农不出则乏其食,工不出则乏其事,商不出则三宝绝,虞不出则财匱少。’财匱少而山泽不辟矣。此四者,民所衣食之原也。”^④商业已是当时人民的衣食之源之一,也就是说,普通民众包括农户的日常生活,已离不开商品市场。

在激烈的市场竞争中,商人要学会根据国家的各种情况,分析了解市场信息,把握好货物的价值与价格的关系,调节各地的供求矛盾,以求取得最大的利润。就是说工商业者必须竭尽发

① 张鸿雁《论春秋城市经济的属性》,《华东师范大学学报》1988年第1期。

② 《盐铁论·通有篇》。

③④ 《史记·货殖列传》。

挥自己的聪明才华，“设智巧，仰机利”，能够“乐观时变，人弃我取，人取我与”。一旦把握时机，个个都“趋时若猛兽鸷鸟之发”，不遗余力地去追求财富^①。工商业者的这种劳动，既繁荣了商品市场，满足了人民生活的需要，又自觉平衡着各类生产的规模，促进了经济的全面发展。

在这样的市场经济全面拓展中，诸侯国统治者为控制经济，牟取利益，也不能不通过市场进行操作。李悝的“平籴法”便是国家利用市场平衡粮价，以稳固自耕农的经济基础。《管子》轻重学派学者要求国家利用市场物价的涨跌趋势，或人为地制造价格差，来垄断商品市场，以控制大部分的粮食、货币，从而操纵全国的经济命脉。这里，国家官府时要与商人发生冲突，以争夺市场的控制权。这种争夺，如果建筑在较为平等的基础上，也会有利于市场的繁荣，可是统治者必然会常常用超经济强制手段进行掠夺。

由于全国市场的初步形成，诸侯国之间也存在着激烈的市场争夺、物价控制诸方面的经济斗争。“夫善用本者，若以身济于大海，观风之所起，天下高则高，天下下则下；天下高我下，则财利税于天下矣。”^②就是说，诸侯国要根据各国的市场粮食等物价，定出自己的价格对策，以控制粮食诸重要物资的市场流向。不能因为本国粮食诸价格偏低，造成谷物财货流向国外，而使本国国力下降的局面。所以说：“为诸侯则高下万物以应诸侯。”^③要求诸侯明察物价形势，以驾驭全国市场。

从上述分析中，我们看到，在中央集权经济制度（如法家的重农抑商之类政策措施）没有完成之前，春秋战国时期的市场

① 《史记·货殖列传》。

② 《管子·地数篇》。

③ 《管子·山至数篇》。

经济占据着很重要的地位,并在当时的社会发展中起着推波助澜的作用。以至一些统治者和思想家已觉察到:“农末俱利,平糴齐物,关市不乏,治国之道也。”^①市场经济的地位与作用在当时已被提到相当的高度。

春秋战国之际,诸侯国统治者所实行的一些其他开明政策,对当时社会的发展也都会有一定的促进作用,但它并不属于主要方面原因。

综上所述,当时社会发展的主要原因与动力,从总体上来说,是由于旧社会基础结构的崩溃而新社会的统治模式又没有完成,所造成的松弛状况,尤其是个体家庭成为基本经济单位,从而对人的解放,从阶级升降的频繁,士阶层的活跃,自由迁徙与择业的宽松环境,到市场经济的发展,这些因素结合在一起,激发了社会深层次的活力,推动了社会的进步。

然而,当新的严酷的统治模式逐步完成,具体来讲,就是法家改革的实现,新社会君主专制中央集权制度的确立,人民又被套上新的枷锁,社会发展很快就停滞起来。所以春秋战国之际的社会发展,并非什么新的阶级的产生、通过阶级斗争建立新社会所致,而是社会转型期所出现的统治松弛所致。

第二节 东周诸子与古希腊智者之比较

春秋战国时期与古希腊城邦国家都涌现出一大批智者贤哲,双方均创造出一系列五彩缤纷的理论学说,然而其对中西方社会此后的发展却产生了截然不同的重大影响,在一定程度上致使中西方古代社会的基本发展道路大相径庭。我们认真考察其思想

^① 《史记·货殖列传》。

理论核心内容的本质区别,和造成此巨大差别的社会背景条件问题,及其双方各自所取得的思想文化成就内涵,以解析古代思想理论领域内存在的中西方不同基因,有助于我们更深层次地把握中西方古代社会改革运动中意识形态方面的绝大差异。

一、求知与治政

古希腊智者学说的核心内容是:知识。“哲学”这个词,希腊原义是“爱好智慧”,希腊人所说的“智慧”,包括一切科学和技艺的知识,所以希腊哲学一开始主要研究的是自然哲学,智者们都对世界的产生与组成诸奥秘进行探索,提出自己的看法。

米利都学派的首位哲学家泰利斯,提出一切都是由水构成的,水为世界万物之原质,大地也是浮在水上的,并以预言一次日食而著名。米利都学派的第二位哲学家阿那克西曼德,他认为万物都出于一种简单的元质,它是无限的、永恒的和无尽的,它包围着一切世界,可以转化为各式各样的物质。“据说他是第一个绘制地图的人,他认为大地的形状像一个圆柱。有各种不同的记载说是他曾经说过:太阳象大地一样大,或大于大地二十七倍,或大于大地二十八倍。”^①米利都学派的第三位哲学家阿那克西美尼,他认为万物的基质是气,“灵魂是气;火是稀薄化了的气;当凝聚的时候,气就先变为水,如果再凝聚的时候就变为土,最后就变为石头……他认为大地的形状像一个圆桌,而且气包围着万物”^②。

毕达哥拉斯认为万物都由数字组成,从而发现了一些数学和几何学定理。赫拉克利特相信火是原质,其他万物都是由火而生成的,其最著名的见解是万物都处于流变状态:“你不能两

^{①②} 罗素《西方哲学史》53页、54页,商务印书馆1976年版。

次踏进同一条河流。”阿那克萨哥拉认为太阳和许多星体都是火炽的石头,我们没感觉到星体的热力,是因为它们太遥远的缘故,并指出万物都可以无限地分割。而恩培多克勒提出有土、气、火和水四种原质,其中每一种都是永恒的,它们以不同的比例混合起来,便产生了世界上种种变化着的复杂物质,他还是意大利医学学派的创始人。

德谟克利特提出万物都是由原子构成的,原子的种类是无限的,是永远运动着的。传说有学生去看望德谟克利特,他正坐在一棵大树下,四周堆满了已经解剖的动物的躯体。据说他探索过尼罗河泛滥的原因,编订过历法,研究过圆锥切割定理、海盐的成因、地理与地震、光线辐射、动物生理、胚胎成因、植物生长、医疗摄生等。这位被称为“古代百科全书式的博学者”曾写过许多著作,其很长的著作目录,大都是探寻事物的“原因”的,如《天体现象的原因》、《大地表面的原因》、《声音的原因》、《种子、植物和果实的原因》、《动物的原因》等,可惜都佚失了。

到公元前五世纪,随着雅典民主制度的兴起,智者在苏格拉底“认识你自己”格言的启发下,逐步开始转向研究人类社会自身的问题。由于上述文化传统关系,他们在研究社会、国家与政治、经济时,依然注重其中的知识与智慧问题。到亚里士多德开始将有些具体科学与人文哲学分离开来,不过依旧相当重视各类自然学科知识,我们知道他不但在政治学、历史学、伦理学、修辞学诸方面成就斐然,在逻辑学、天文学、物理学、生物学、心理学、医学各方面也同样成果累累,其《形而上学》一书开始的第一句话就说:“求知是人类的天性”。

而东周诸子学说的核心内容是:政治。且大多鄙视自然学科知识。

孔子的思想核心是维护周礼,要求人们“克己复礼”,补充“仁”、“恕”等道德观。至于天道自然,乃至生产技艺方面的知

识,孔子往往不屑一顾,认为此乃“小人之事”,而非“君子之学”。正如其学生子贡所言:“夫子之言性与天道,不可得而闻也。”^①孟子在性善论的基础上主张施行“仁政”,提出:“学则三代共之,皆所以明人伦也。”^②将“明人伦”作为其学习之终极目的,最多用一些自然现象来助释其政治观点,至于天道物理因果运作之事,几乎一字不提。荀子“礼”、“法”并重,主张性恶论,承认有自然规律,甚至提出“人定胜天”的思想,然而却认为:“唯圣人为不求知天”,因为君子“其于天地万物也,不务说其所以然,而致善用其材”^③。即对大自然运行的奥秘不必深究,主要在善于利用。总之,孔、孟、荀及其他儒家学派,虽然在一些政论问题上各有歧见,但在崇尚政治人伦之“礼义”,贬抑探索天地自然之“物理”和生产技艺这一点上却是一脉相通的,从而构成了“重政务、轻自然、斥技艺”的儒学传统。

老子主张“返朴归真”,“无为而治”,提出许多高度抽象的政治哲学原理,人称君王南面之术。对自然物理运行提出一个“道”的解释:“有物混成,先天地生,寂兮寥兮,独立而不改,周行而不殆,可以为天下母。吾不知其名,字之曰道,强为之名曰大。”“道生一,一生二,二生三,三生万物。”到底什么是“道”,只是含糊其词:“道可道,非常道。”“道之为物,惟恍惟惚。”并在此基础上要求否定其他一切知识和技巧,“绝圣弃智,民利百倍”,“绝巧弃利,盗贼无有”^④。庄子也说:“吾生也有涯,而知也无涯,以有涯随无涯,殆已。”“故知止其所不知,至矣。”^⑤要人们

① 《论语·公冶长》。

② 《孟子·滕文公上》。

③ 《荀子·天论》,《荀子·君道》。

④ 《老子》第二十五章、四十二章、二十一章、一章、十九章。

⑤ 《庄子·养生主》,《庄子·齐物论》。

不必作无止境的知识追求。

墨子思想的主要观点为“天志”、“尚同”、“尚贤”、“兼相爱、交相利”、“非攻”、“节用”等，墨家认识事物的尺度有所谓“三表”：“于何本之？上本之于古者圣王之事。于何原之？下原察百姓耳目之实。于何用之？发以为刑政，观其中国家百姓人民之利。”主要以实用为标准，所以墨子强调：“用而不可，虽我亦将非之，且焉有善而不可用者！”^①那末不可用的知识在墨家看来，在道德上已非善物。

法家是权力崇拜者，君主的专制权威高于一切，除执着农、战，迷恋权术而外，几乎排斥其他所有的知识。《商君书·农战篇》谓：“诗、书、礼、乐、善、修、仁、廉、辩、慧，国有寸者，上无使守战。”要求全部铲除，实行“燔诗书、禁游学”诸政策。韩非子把文学、工商、技艺诸种文化人都列入社会蛀虫“五蠹”之中。

随着古希腊智者对各类知识的深入探究，日益感到知识的无限与人们头脑的贫乏。所以苏格拉底自认无知，提出要“认识你自己”。正因为自认无知，才不断追求知识，不断提高自己，科学文化由是才能不断进步，而苏格拉底的“认识你自己”成为希腊人的格言。从中古希腊人已初步认识到，人的认识能力需随着社会的不断发展而提高，几乎任何一种知识总有其时代局限性，是相对的，要想一劳永逸地得到最终的绝对真理，不过是一种空想而已。所以不断反思、深入研究成为西方文化传统的精神之一。

《论语》中曾子也提出“吾日三省吾身”，然而这种反省，并非是在自认无知的基础上向往提高，而只是要求检查自己的行为是否符合“礼”的规范，其“礼”已经涵盖了自身所需要的所有

^① 《墨子·非命上》，《墨子·兼爱下》。

知识,所以这种反省对科学文化的发展是没有关系的。尤其值得思考的是,诸子百家几乎都自认为已经找到了绝对真理:儒家是等级森严的“礼”,道家是无所不包的“道”,墨家是主宰一切的“天”,法家是维护君主专制的“法”,都不容弟子乃至他人有丝毫的怀疑,从而使盲目自信成为中华文化传统的精神之一。

东周诸子的政治主张主要建立在相关的伦理道德观之上,其与宗法等级秩序内涵有着千丝万缕的联系。而当时希腊一般认为有四种主要的道德:正义、智慧、勇敢和节制。其对立面是:不义、愚蠢、懦怯和不节制,都是缺乏知识的表现,如没有知识而胆大的人只能说是鲁莽。柏拉图《国家篇》中也讲这几种道德,他认为智慧应属于统治者,勇敢应属于武士,节制属于民众,只有当社会上这三部分人都能克尽自己的道德,才是正义的。表面上看,似乎正义统括其他三种道德;实际上,他还是认为智慧应该居于统治地位,所以其理想国主张由哲学家为王。

亚里士多德的伦理学说也主张“中庸之道”,但其与孔孟儒家讲的“中庸”不同。“亚里士多德认为每一项道德都有它的‘过’和‘不及’的两端,比如,勇敢的一端是鲁莽,另一端是懦怯;愉快的一端是纵欲,另一端是寡欲;节制的一端是奢侈,另一端是吝啬,等等。正确的道德并不是将两个极端加以调和,也不是在两个极端之间取其中点,而是要在两端之间找出合适的度量,这一点只能靠智慧和理性才能做到。虽然他将这叫做‘实用的智慧’,但终究还是认为符合道德与否,要由知识来决定。”^①

汪子嵩总结指出:“道德上的善和恶,就是为了求得幸福、快乐,避免痛苦;可是,有些使人感到快乐的事情如纵欲,并不是

^① 汪子嵩《希腊的民主和科学精神》58—59页,三联书店1988年版。

真正的幸福；而有些使人感到痛苦的事情如医生的治疗和服药，却能给人带来真正的幸福。由此得出结论，一切道德行为都要由智慧来选择，加以指导。这样就将知识置于所有道德之首，甚至可以说是置于道德之上，是比一般道德更高一个层次的东西。这就是理性主义的伦理观，在西方伦理思想中占主要地位。”^①

求知与治政，由于出发点不同，反映出其认识世界、认识人类角度的完全不同，也必然造成其理论学说在世界观本质方面的差异，所以西方古代智者的核心问题是探究世界各个领域中的奥秘，而中国上古圣人贤哲的核心问题是指导君主如何统治百姓。

二、社会背景的原因

古希腊智者先哲的社会地位是自由民，且主要是私有制生产方式的独立操作者。

亚里士多德《政治学》讲过这样一个故事：“世人曾经轻侮泰利斯以哲学见称而贫困得几乎难以自给，讥笑哲学并非救贫的学问。某年冬，他凭星象学预测（明年夏）橄榄树将获丰收，于是把自己所有的一些资金，完全交给启沃岛和米利都城的各油坊作为定金，租得了各油坊的榨油设备；这时谁都不去同他竞争，订定的租金很低。收获季节来临，需要榨油的人一时纷纷到各油坊，谁都愿意照他所要求的高额支付榨油设备的租金。他由此获得大量金钱，向世人证明哲学家不难致富，只是他的志趣却不在金钱。”^②

有的智者本来就是富有的奴隶主贵族，有着相当的私人财产，如柏拉图。也有一些智者创建学校，教书收取学费，如普罗

① 汪子嵩《希腊的民主和科学精神》58—59页。

② 亚里士多德《政治学》34—35页，商务印书馆1981年版。

塔哥拉。苏格拉底说过：“我的财产足够满足我的需要”^①。他们无需为了生活去卖身投靠某些政治首脑。许多智者也已怀疑“为了求得良善的生活，必须参加政治生活”的观点，而认为在道德上，个人追求良善生活是自足的，可以与国家政治生活无关，苏格拉底的学生安蒂叙尼便是这种思想的代表。

原子论哲学家德谟克利特有一句歌颂民主政治的名言：“在民主制度下贫穷生活也比在专制制度下享受幸福好，正像自由比受奴役好一样。”然而他却终身孜孜不倦地研究科学，在雅典居住时没有参与任何政治活动。正如他的另一句名言所说：“我宁愿找到一个因果的说明，而不愿获得波斯的王位。”希腊智者绝大多数都终身研究学问，很少去担任官职而从政，这后来成为西方社会的一种文化传统。

同时，一般古希腊城邦的行政官员都是义务职，他们并不组成某个行政首脑统一领导之下的“政府”，也不形成对有关首脑的隶属关系。加上一些城邦较为严密的监督机制，希腊公民参加国事活动并不能得到许多物质特权。恩培多克勒在希腊哲学家中是极少数直接参加政治活动的人，作为一位著名的政治活动家，他主张政治平等，反对个人高居于公众之上。其参加政治活动不是卖身投靠某些权势人物，来谋求个人的私利。

柏拉图年轻时也是一位曾经想积极参加政治活动的人，然而看到政事的齷齪，当政者的堕落，十分失望。公元前399年，老师苏格拉底被处死后，柏拉图就离开雅典到埃及和意大利等地游历了十几年，四十岁回到雅典，在城外创建了学园，以研究哲学与科学而成为这里的最高学府，并蔚为全希腊的学术中心。其中，他三次西西里之行，曾游说那里叙拉古城邦的僭主狄俄尼索斯父子，想实践自己的政治理想，最后以失败告终。

^① 色诺芬《经济论》6页，商务印书馆1981年版。

亚里士多德是公元前四世纪征服西方世界、建立大帝国的马其顿王亚历山大少年时的老师,他是否依靠这位学生追求过任何的政治权势和个人利益?历史上没有留下一丁点的有关痕迹。亚历山大公元前336年即位,亚里士多德便回到雅典郊外建立书院,招收学生,从事讲学,直到公元前322年死为止。其间唯一与这位大帝有关系的史实是:亚历山大在出征途中,派了许多人专门收集各种少见的实物标本,送回雅典以供老师作研究资料。

总之,由于知识分子在政治与经济上的独立地位,所以“他们可以自由地思考着世界的性质和生活目的,而不为任何因袭的正统观念的枷索所束缚”^①。

而东周时期知识分子的社会地位迥然不同。由于当时由贵族领有制转向诸侯国所有制,一般士人没有独立的私有经济地位,需要依附于掌握经济特权的君主或贵族大官僚,而成为其政治上的附庸。这一情况其实从春秋史官身上已初露端倪。

《左传·宣公二年》载,晋灵公是位十足的暴君,不但厚敛百姓,滥杀无辜,甚至放凶狗咬臣属,数次使人暗杀执政大臣赵盾(宣子)。在数次苦谏不改,且面临被暗算的境况下,赵盾只得出走。未出境,而大夫赵穿杀灵公。“大史书曰‘赵盾弑其君’,以示于朝。宣子曰:‘不然。’对曰:‘子为正卿,亡不越境,反不讨贼,非子而谁?’”对此事,孔子赞曰:“董狐,古之良史也,书法不隐。”然而从事实上看,非但不是“赵盾弑其君”,而且从事理上分析,也应是灵公自取灭亡,就是说如此暴君实在该杀!如果董狐能书:“赵盾弑暴君。”倒也情有可原,可惜的是其非但不肯书此“暴”字,且要求赵盾应立即返回“讨贼”。如此偏袒暴

^① 罗素《西方哲学史》24页。

君,董狐决非良史。而问题是其中原因何在呢?

《左传·襄公二十五年》载,齐庄公淫乐无度,大臣崔杼强娶故去的棠公之妻棠姜为妾,庄公也勾搭上棠姜,引起崔杼的怨恨,借机杀了庄公而立景公,自己为相。“大史书曰:‘崔杼弑其君。’崔子杀之。其弟嗣书,而死者二人。其弟又书,乃舍之。南史氏闻大史尽死,执简以往。既书矣,乃还。”此事也被誉为中国古代史官不畏强暴,秉笔直书的典范。其实真正秉笔直书,至少应加上“庄公淫”三字。为尊者讳竟如此之早就成为中国史官之传统,问题就在于这些史官实际上已成为君主豢养的知识类家臣。

孔子说:“学也,禄在其中矣。”^①其学生子夏则宣布:“学而优则仕。”表明当时学习的目的就是做官,而做官即帮助君主进行统治,所以学习知识就是学习治政的本领。孔子坦白地说:“三年学,不至于谷,不易得也。”^②这确也是客观条件所决定的。如孔子虽也办私学收学生,但它还不能解决生存的主要问题,孔子一生凭其学识不断地求宦任官。年轻时为鲁国季氏家臣,也曾为齐国高氏家臣,其周游列国的目的便是为了混个一官半职。其最辉煌的日子是在鲁国,“由中都宰为司空,由司空为大司寇”^③。做官最重要的问题之一便是俸禄,所以孔子后来到了卫国谋官位,“卫灵公问孔子:‘居鲁得禄几何?’对曰:‘奉粟六万。’卫人亦致粟六万。”^④他的学生子路、子贡等人也都在各诸侯国为官。

孟子同样带领学生“后车数十乘,从者数百人,以传食于诸侯”,曾一度为齐卿。“孟子致为臣而归”,便是辞去“十万”钟的俸禄。还不时受各国馈赠,“前日于齐,王馈兼金一百而不受,

①② 《论语·卫灵公》,《论语·泰伯》。

③④ 《史记·孔子世家》。

于宋馈七十镒而受,于薛馈五十镒而受”^①。一旦不能取悦于统治者,便会受冻馁之苦,如曾“绝粮于邹、薛,困殆甚”^②。荀子游学于齐,“三为祭酒焉,齐人或谗荀卿,荀卿乃适楚,而春申君以为兰陵令”^③。

据研究一般认为,墨家大多为自食其力的小生产者。然而墨子依然认为从事耕织等劳动,“不若诵先王之道而求其说,通圣人之言而察其辞,上说王公大人”^④,所以墨翟曾为“宋之大夫”^⑤。《吕氏春秋》中二则故事也颇能说明问题:“墨者有田鸠欲见秦惠王,留秦三年而弗得见,客有言之于楚王者,往见楚王,楚王说之,与将军之节以如秦,至,因见惠王。”“东方之墨者谢子将西见秦惠王,惠王问秦之墨者唐姑果,唐姑果恐王之亲谢子贤于己也,对曰:‘谢子,东方之辩士也,其为人甚险,将奋于说以取少主也。’王因藏怒以待之。”^⑥许多墨家子弟也到处求仕为官。

法家李悝、商鞅、申不害、李斯诸人,大都苦说君主而为各国重臣。

只有道家的老、庄,其身世较为扑朔迷离,而略显隐士的风范,所以其多有抨击君主统治的言论。然而史载老子也曾做过周朝的史官,而庄子“尝为蒙漆园吏”^⑦,更有许多道家学者与法家结合,阐发黄老经法之学,而为齐国的稷下学士。

齐国稷下学宫为战国时最负盛名的诸侯国养士之所。《史记·田敬仲完世家》与《孟子荀卿列传》载:“宣王喜文学游说之士,自如驺衍、淳于髡、田骈、接予、慎到、环渊之徒七十六人,皆

① 《孟子·滕文公下》,《孟子·公孙丑下》。

② 《风俗通义·穷通》。

③⑤ 《史记·孟子荀卿列传》。

④ 《墨子·鲁问篇》。

⑥ 《吕氏春秋·首时》,《吕氏春秋·去宥》。

⑦ 《史记·老庄列传》。

赐列第，为上大夫，不治而议论。是以齐稷下学士复盛，且数百千人。”“于是齐王嘉之，自如淳于髡以下，皆命曰列大夫，为开第康庄之衢，高门大屋，尊宠之。览天下诸侯宾客，言齐能致天下贤士也。”其中最主要的便是给这些士人以优厚待遇，封以官爵，分以府第，这些人在感恩戴德之余，自然“各著书言治乱之事，以干世主”，大多全身心地投入到君主的怀抱中。如《管子》一书主要为他们编著，其轻重篇的商业治国理论，“乍然看去，轻重家格外注重经济关系，究其实，他们更看重政治暴力的作用。他们的这一套理论把封建专制主义贯彻到了经济生活过程，所以大大促进了封建专制主义思想的发展”。“商业在这里充当了政治暴力的工具”^①，便是极好的注释。

不但君主养士，各诸侯国的权势重臣也养士。著名的战国四君子都致客三千人以上，如齐国的孟尝君，将其招待宾客的规格分为三等：传舍，生活待遇一般；幸舍，食而有鱼；代舍，出入有车。“其食客三千人，邑入不足以奉客。”^②其规模实在令人感叹。名家公孙龙就是赵国平原君的门客。而秦相吕不韦也养士三千，甚至秦国宦官嫪毐之家也会宾客满坐，“诸客求宦，为嫪毐舍人千余人”^③。可以说战国养士之风遍及各诸侯国。

在以国家所有制为主导的经济模式中，就连当时私营经济的商人也会不时投向君主的怀抱，以求更高的利润回报率。齐国为相的管仲，出身商贩。孔子弟子子贡，“既学于仲尼，退而仕于卫，废著鬻财于曹、鲁之间”，“常相鲁、卫，家累千金”，“子贡结驷连骑，束帛之币以聘享诸侯，所至，国君无不分庭与之抗礼”^④。子贡或许是中国古代最早的学者、官僚兼商人，三位一

① 刘泽华《先秦政治思想史》620页，南开大学出版社1985年版。

②③ 《史记·孟尝君列传》，《史记·吕不韦列传》。

④ 《史记·仲尼弟子列传》，《史记·货殖列传》。

体的怪胎。吕不韦说得更赤裸裸：耕田之利“十倍”，商人之利“百倍”，从政之利“无数”^①。于是由大商人参与政治投机，一变而为秦相。

从上述资料分析，当时数万之众的知识分子，可以说绝大多数都求食于君主、宦宦之家，成为其忠实的臣属，为其出谋划策，乃至为了各自的利益，不惜出卖自己的灵魂。纵横家的处世哲学便是不管何国何主，不择纵、横何策，有奶便是娘。法家商鞅进说秦孝公，连用帝道、王道、霸道诸说，以窥探统治者的口味。自然也有少数“从道不从君”的耿直之士，然而世道的艰难、前途的坎坷，令他们往往改变初衷，就连孔子也会求宦于自己鄙视的鲁国季氏、卫国灵公，荀子甚至赞成要学会“持宠处位，终身不厌之术”^②。

《说文解字》曰：“仕，学也。”说明直到汉朝，学与仕二字的含义还不分。东汉服虔、晋朝杜预都还解释“宦”即“学”^③。在如此的社会氛围之下，东周诸子理论学说的出发点只能是：治政。当时几乎很少有能靠私有的财力而逍遥游刃于学问之间者，或者说有能取得独立经济地位而自食其力的埋头研究自己有兴趣的各类自然、政治诸问题者。可以断言的是：当时极少有不参与政治活动的知识分子。

三、思想成就之距离

中西方上古时代思想成就内涵的绝大区别，主要体现于其中的科学含量方面。

由于古希腊智者各自的经济地位与独立人格，他们的政治

① 《战国策·秦策五》。

② 《荀子·仲尼》。

③ 见《礼记·曲礼上》孔颖达疏引《左传》服虔注；《左传·宣公二年》杜预注。

立场也各异,基本上对各种政治制度都有相当程度的批判。他们都从本人的立场出发,对君主、贵族、寡头、僭主、平民各类政体,提出自己的观点,乃至对民主政治同样有尖锐的批评。如柏拉图《理想国》的构思就相当独特。亚里士多德的《政治学》考察了一百五十多个政权体制,进行比较研究。所以使其政治学的思维角度宽广而深入,为人类社会政治研究的科学性奠下一定的基础。

同时,汪子嵩先生指出:“柏拉图和亚里士多德是在这种情况下批判当时的民主政治的。他们认为,这是由于掌握最高权力的群众没有知识,缺少治国才能的缘故,因此他们十分强调科学和知识。柏拉图的‘理想国’要让最有知识的哲学家当王;亚里士多德认为,各种政体的不同是由统治者的人数、财产和才能三种因素决定的,在这三者中,他认为才能是主要的,只有由有知识的人担任领导,才是理想的政体。他们实际上提出了一个问题:民主还必须要有知识和科学作保证,没有科学,民主也是搞不好的。”^①说得十分精辟。

而东周诸子由于其历史、地理诸方面的局限,只能对君主政治提出自己的各类解释,而在此局限中,其实只有“人治”的选择。不但思维角度狭隘,且大都主张愚民。儒家的“民可使由之,不可使知之”^②等有关主张无须赘引。老子的圣人之治,要求“常使民无知无欲”^③。庄子提出“举贤则民相轧,任知则民相盗”等一套理论^④。墨家同样认为,“‘贵智者’是天子诸侯大人,‘贱愚者’是‘民’。民只能俯首从命”^⑤。法家更有一套具

① 汪子嵩《希腊的民主和科学精神》51页。

② 《论语·泰伯》。

③ 《老子》三章。

④ 《庄子·庚桑楚》。

⑤ 刘泽华《先秦政治思想史》582页。

体详尽的愚民政策。可以说诸子提倡的各类以愚民为基石的“人治”主张与措施,是极其恶劣与影响深远的。

郝铁川指出:“战国时期虽被人们称之为‘百家争鸣’,但每一家都尚同,都不宽容其他家的存在。孔子念念不忘‘礼乐征伐自天子出’;孟子说‘天下恶乎定?定于一’;法家力主焚书坑儒,‘以法为教,以吏为师’;墨家赤裸裸地高叫‘尚同’,追求‘天下之义,尚于一人’;道家要求芸芸众生归于一个‘道’。这种百家争鸣其实是假的,因为它们都不承认对手存在和发言的权利。这种百家争鸣的实质是百家邀宠,百家争宠,邀的、争的都是君主的宠爱,通过博取君主的宠爱而消灭对手的思想。”^①

智者普罗塔哥拉有一句名言:“人是万物的尺度。”然而普氏对它没有留下什么具体解释。唯有两点是一般哲学家所公认的:一是他所说的“人”是相对于“神”而言的;二是这个“人”还不仅仅是指一般的人,而是指一个一个的个人。那么社会制度要以每个人为服务对象,而不是神和权势,即在一定程度上强调了个人权利、人格尊严诸人类普遍的价值观。由是法律应为人们承认这些价值体系的共同契约,亚里士多德便指出法律应该是没有感情的智慧,它具有一种为人治所不能做到的公正性质,“法律恰恰正是免除一切情欲影响的神祇和理智的体现”^②,从而给西方社会日后的“法治”建设奠下基石。

而中国上古思想家都把人的价值完全放入君主政治中去考量,基本以君主统治的安稳性作为其价值目标,大都认为君主统治下的社稷是第一位的,而个人存在的价值仅仅在于服从君主与社会的需要。由于已有上千年的宗法家长制君主社会,人一生下来就处于一张经严密编织好的伦理道德之网中,不能越雷

^① 郝铁川《法治随想录》172页,中国法制出版社2000年版。

^② 亚里士多德《政治学》169页。

池半步。而法律主要是“刑赏”，是统治者为了实现这一目标的工具。由是根本不讨论个人本身的价值对社会的重要性，而基本忽视个人权利与人格尊严。

当然，中西方上古时代思想成就科学含量的最大区别，主要还体现在自然科学方面。

米利都学派的哲学家阿那克西曼德认为“有一种永恒的运动，在这一运动的过程中就出现了一切世界的起源。一切世界并不像在犹太教和基督教的神学里所说的那样是被创造出来的，而是演化出来的。在动物界也有演化。当湿原素被太阳蒸发的时候，其中便出现了活的生物。人像任何其他动物一样也是从鱼衍生出来的，人一定是从另一种不同的生物演变出来的。”^①而德谟克利特的原子理论则要比当时其他相关理论更接近现代科学，他在农学、植物学、医学、工程学等方面也取得一定成果。

和孔子大约同时的希腊毕达哥拉斯学派已发现直角三角形的几何学勾股定理，其学派已经认识到大地是球形的，它和日、月、金、木、水、火星一样绕“中心火”而旋转。泰利斯已认识到日食是由于月亮运动到地球和太阳之间，遮住了太阳的缘故，并预测到下次日食的时间。阿那克萨哥拉认为星体是由于漩涡的离心力从宇宙中心的质料中分离出来的，太阳是炽热的石头，而月亮是土，它的光是从太阳反射而来的，并提出了月蚀的正确理论。公元前五世纪的麦同便已经提出相当严密的太阳历法。到公元前三世纪，阿里司塔库斯已经提出太阳中心说，地球在绕太阳旋转。同时，欧几里德著有《几何原理》，是世界上最早的有系统理论的科学著作。阿基米德的有关定理为物理学、力学奠

① 罗素《西方哲学史》53页。

定基础。埃拉托色尼测算出地球圆周的长度,与实际数值已相差不多。

许多研究并不讲究实用功利,如亚里士多德在著作中保留下来的关于原子和虚空以及事物性的思想,这种理论在当时看来,一丝一毫的实用价值也没有,然而它却是近代物质结构包括原子核这类尖端科学的最初萌芽。

恩格斯指出:“在希腊哲学的多种多样的形式中,差不多可以找到以后各种观点的胚胎、萌芽。”^①罗素说:“一切支配着近代哲学的各种假说,差不多最初都是希腊人想到的;我们对于希腊人在抽象事物方面的想象创造力,几乎是无法称赞过分的……我认为他们创造了种种具有独立生命与发展的理论,这些理论虽然最初多少是幼稚的,然而两千多年以来终于证明是能够存在的而且能够发展的。的确,希腊人贡献了另外一些东西,这些东西对于抽象思维证明了更具有永久的价值:他们发现了数学和演绎推理法。尤其是几何学乃是希腊人发明的,没有它,近代科学就会是不可能的。”^②在给予肯定的同时,罗素也批判了希腊人的一些片面性的演绎推理方法。

在西方已经出现自然科学与人文知识的分界,即“天人之分”观念的同时,中国古代思想界却在政治统帅一切的氛围中,走入了“天人合一”的怪圈。

道家之所谓“道”是抽象的宇宙万物与人类社会的共同本源、运作规律与最高原则,实际上就是“天人合一”观的典型体现。然而其“道”只是一个极为模糊的概念,庄子在有关阐释中同样在玩文字游戏:“夫道有情有信,无为无形,可传而不可受,可得而不可见,自本自根,未有天地,自古以固存。神鬼神帝,生

① 《马恩选集》第3卷468页。

② 罗素《西方哲学史》66页。

天生地,在太极之先而不为高,在六极之下而不为深,先天地生而不为久,长于上古而不为老……”^①其模糊概念之中国功夫,跃然纸上。所以至今人们猜不透其中之实义,而名之以“玄学”。

儒家的“礼”其实也有同样的内涵。荀子说:“君臣、父子、兄弟、夫妇,始则终,终则始,与天地同理,与万世同久。”“天地以合,日月以明,四时以序,星辰以行,江河以流,万物以昌;好恶以节,喜怒以当,以为下则顺,以为上则明,万物变而不乱,贰之则丧也,礼岂不至矣哉!”^②如高晨阳先生指出的:“礼不仅是人类道德生活的根本规则和人类社会存在变化的根本原则,同时也是宇宙万物存在变化的基本原则。礼不仅具有人道的意义,而且简直具有超越人道而趋于宇宙本体的意义。因此,天人共同依据于礼而存在变化,表征为某种共同的秩序性和规律性,从而两者以礼为基本机制构成一个统一的宇宙整体。”^③

墨家崇尚天的意志。其“天志”不但是宇宙万物之主宰,同时也是度量人类社会之标准:“子墨子之有天志也,上将以度天下之王公大人刑政也,下将以量天下之万民为文学出言谈也。”^④显然,“天志”也是其“天人合一”世界观的产物。《墨子》中出现的一些逻辑学、物理学知识萌芽,只是其学术与经济生活的实用副产品。

阴阳家思想中的“五行”,虽含有朴素的五种基本物质辩证要素,然而其八卦演义,尤其是五德终始说的完成,全部建立在

① 《庄子·大宗师》。

② 《荀子·王制》,《荀子·礼论》。

③ 高晨阳《孟荀天人关系思想异同比较》,赵宗正等编《孔孟荀比较研究》,山东大学出版社1989年版。

④ 《墨子·天志中》。

天人感应学说的基础之上,其“天垂象,圣人则之”公式,使古代“天人合一”观进入广泛实用的历史阶段,成为统治者改朝换代的理论根据。由此汉代董仲舒天人合一完整理论体系的出现,实为水到渠成之事,并从此统治了中国古代的思想界。此后的宋明理学,又再次将儒家政治学说提升至“天理”。

在“天人合一”世界观的统治之下,人们完全把宇宙自然与人类社会混而为一,以至中国古代的所谓科技,其性质大都是为政治服务而产生的附属品。天文学,中国古代已颇为发达,然其目的并非为了探索自然宇宙的奥秘,而恰恰是为了从星辰的运行中来解释或预测人类社会的政治景象。《左传·昭公十一年》载:“景王问于苾弘曰:‘今兹诸侯,何实吉?何实凶?’对曰:‘蔡凶。此蔡侯般弑其君之岁也。岁在豕韦,弗过此矣。楚将有之,然壅也。岁及大梁,蔡复,楚凶,天之道也。’”这里春秋时著名天文学家苾弘,完全是在用岁星的运行来占验蔡、楚国政事之凶吉。战国时代楚人甘德的《天文星占》和魏人石申的《天文》,合称《甘石星经》,其目的都莫不如此。直到后来的四大发明:造纸与印刷术,为的是记载和传播有关君主政治的信息而发明的技术;火药,是道士为君主统治所炼长寿丹药过程中的副产品;指南针,是风水先生在观察和预测某群体的有关政治命运时所用的玩弄玄虚的道具。由此可以解释,为什么中国古代四大发明出现较早而其中却几乎不存在推动社会发展的潜力。中国士大夫阶层非但不屑懂科技,乃至仇视科技,这一状况到近代更为突出。

在中西方上古社会思想界如此迥异的认识论世界观的演进之下,亚里士多德的名言“吾爱吾师,吾尤爱真理”成为西方社会知识者的一般行为准则,而中国古代士人主要尊崇的则是所谓“克己复礼”、“为尊者讳”诸信条。后来西方出现了“知识就是力量”的科学精神,而中国形成了“权力主宰”、“独尊儒家”的文化传统。

第三节 论中西早期法律思想的异质内涵

虽然“法律”对于中西方社会都可以解释为一种专门的社会控制手段,或关于人的行为规范的一种特别规章,但是西方古典古代国家的法律主要起源于人们的协议或公约,而中国古代的法律起源于统治者严酷的刑罚。由于其渊源存在如此大的差异,随着社会的发展,由此产生出一系列有关法律体系诸方面的不同内涵。这里就中西早期法律思想的一些根本性区别,进行初步的讨论。可以说,这些重要差别所反映出来的法律精神,就在两者社会早期国家及其相关的改革运动中完成与积淀,从而在一定程度上决定了中西方社会有关方面的文化性格,并极大地影响了两者社会的历史进程。

一、法律与正义

首先,“法律代表正义”是西方古典古代法律概念的主轴,是其法律思想的基础。尽管没有人能准确说出“正义”的准确和全部含义,但人们已初步认识到法律应是为全体公民谋幸福,并建立在平等基础上而体现社会公正的运作规则。

在古希腊,苏格拉底说过:“我相信,凡合乎法律的就是正义的。”^①柏拉图在《理想国》中,虽将人们分为哲学家(统治者)、武士、生产者三个阶层等级,但它们不是“贵贱”意义上的差别,主要是根据智能进行社会分工的结果,而要求人们在分工的基础上各守本份和互相合作,三者和谐共处就达到正义。他在《法律篇》中说:“法律的基本意图是让公民尽可能的幸福,并

^① 涅尔谢相茨《古希腊的政治学说》,转引自蔡拓《西方政治思想史上的政体学说》28页,中国城市出版社1991年版。

在彼此友好关系中最高度地结合在一起”，“正如不是根据全国的利益而只是根据部分人的利益而制定的法律不是真正的法律”，法律应“是表明什么是公正的天然定义的最好办法”^①。他把正义分为道德正义与法律正义，认为道德正义是法律正义的基础，是政治体制和具体法律生命的内在力量。是柏拉图最先阐述了系统的正义观，成为其理想主义法哲学的核心，并为西方文化的深层价值观念奠定了理论基础。

亚里士多德在《政治学》中说：“要使事物合乎正义（公平），须有毫无偏私的权衡，法律恰恰正是这样一个中道的权衡”，“而法律的实际意义却应该是促成全邦人民都能进于正义和善德的永久制度”。并要求严格遵循公民平等的原则，“所谓‘公正’，它的真实意义，主要在于‘平等’”，提出“法官盖公平之保护者也，保护公平即保持平等”^②。古希腊法律正义论中的伦理色彩并不浓重。游叙弗伦起诉父亲为杀人犯的案件很具代表性，当苏格拉底以为他父亲杀的也是他们家的一个亲戚时，游叙弗伦这样回答：“可笑，苏格拉底，你也以为被杀者有亲戚与非亲戚的区别，却不想唯一需要盾意的是杀人正当与否。正当，便听之；不正当，虽一家人也要告发。明知某人犯罪而与之共处，不去告发以涤除自己和那人的罪愆，那便与他同罪。”并说：“凡有罪……不论是父母或任何人，都要告发，否则便是褻慢……凡慢神者，无论什么人，都不能免于惩罚，这是公平正当的。”^③

在古罗马，西塞罗进一步认为，人是为正义而生存的，法律

① 柏拉图《法律篇》，《西方法律思想史资料选编》25页、24页、23页，北京大学出版社1983年版。

② 亚里士多德《政治学》169页、138页，商务印书馆1965年版。《伦理学》章10，《西方法律思想史资料选编》35页。

③ 柏拉图《游叙弗伦·苏格拉底的申辩·克力同》，商务印书馆1983年版。

是正义的化身,只有真正符合正义的法律才是真正的善,其《法律篇》说:“共享法的人也必共享正义。”同时宣扬了“人类平等”的观点^①。塞尔苏斯对法律下的定义为“法律是善良公正之术”,“所谓善良,即是道德;所谓公平,即是正义”^②。当然,“相应于城邦政体的好坏,法律也有好坏……符合于正宗政体所制订的法律就一定合乎正义,而符合于变态或乖戾的政体所制订的法律就不合乎正义”^③。查士丁尼《法学总论》开篇就说:“正义是给予每个人他应得的部分的这种坚定而恒久的愿望。”法学“是关于正义与非正义的科学”^④。由是,追求合乎正义的法律,便成为西方社会最重要也是最高的理想之一。

而在中国先秦诸子的法律思想中基本缺乏这样一种建立在平等基础上的法律正义观。“法”字古体为灋,《说文解字》云:“灋,刑也,平之如水,从水;廌,所以触不直者去之,从去。”有人据以认为,汉字“法”在语源上兼有公平、正义之义。梁治平经详尽考辩后,精辟指出:“这种说法似是而非……今人蔡枢衡先生以为,‘平之如水’四字乃‘后世浅人所妄增’,不足为训。考察这个字的古义,当从人类学角度入手。这里,水的含义不是象征性的,而纯粹是功能性的。它指把罪者置于水上,使随水漂去,即今之所谓驱逐。”而廌,传说中是一只独角神兽,“有罪则触,无罪则不触”,乃是原始宗教神判法的裁判方式。可见“法”字的语源内容中,主要与惩罚手段有关,“更不曾具有政治正义论的性质”^⑤。

① 西塞罗《法律篇》卷1,《西方法律思想史资料选编》66页。

② 引自《西方法律思想史》71页,北京大学出版社1983年版。

③ 亚里士多德《政治学》153页。

④ 查士丁尼《法学总论》5页,商务印书馆1989年版。

⑤ 详见梁治平《寻求自然秩序中的和谐》37—39页,上海人民出版社1991年版。《法辨》,《中国社会科学》1986年4期。

春秋时期,管仲在齐国执政,“修旧法,择其善者而业用之”,内容无非“劝之以赏赐,纠之以刑罚”之类^①。子产在郑国执政,临终前对后继者子大叔遗言:“我死,子必为政。唯有德者能以宽服民,其次莫如猛。夫火烈,民望而畏之,故鲜死焉;水懦弱,民狎而玩之,则多死焉。故宽难。”^②其中“以宽服民”,即是所谓德政;而“以猛服民”,乃主张立法从严,迫民慑服,故“铸刑书”。另外邓析造《竹刑》,据说助人讼狱“以非为是,以是为非”^③。总之,有关法律思想都没有“正义论”的影子。

孔子尊崇周礼,讲究别尊卑、异贵贱,要求严格按照宗法等级秩序进行统治,维护君权、父权,任何人不得僭越,不许侵犯。《论语·颜渊篇》载:“齐景公问政于孔子,孔子对曰:‘君君、臣臣、父父、子子。’”当子路问政于孔子时,孔子答道:“名不正,则言不顺;言不顺,则事不成;事不成,则礼乐不兴;礼乐不兴,则刑罚不中;刑罚不中,则民无所措手足。”^④这里的“刑罚”须“中”,亦即是要求刑罚也得完全以维护周礼的社会等级秩序而进行操作。孔子并提出“宽猛相济”的统治手段,曾说:“政宽则民慢,慢则纠之以猛。猛则民残,残则施之以宽。宽以济猛,猛以济宽,政是以和。”^⑤同时又提出“为尊者讳”、“为亲者隐”主张,有所谓“父为子隐,子为父隐”^⑥。其中包含要求给违法的尊者以掩饰,允许亲属犯罪而互相包庇诸内容。上述这些法律思想与正义论几乎都是背道而驰的。

还有“自然法”问题。在西方古典世界,自然法是先验的、永恒的,而又无所不在的神圣法律理念,它是实在法的准则或依

① 《国语·齐语》。

②⑤ 《左传·昭公二十年》。

③ 《吕氏春秋·离谓》。

④⑥ 《论语·子路》,《论语·述而》。

据,是法律价值评判的标准,它建立在超验思维的理性之中。西塞罗把希腊斯多葛学派的“自然法”理论系统化和简明化,成为具有深远影响的罗马法的理论基础。如其《法律篇》所说:“法是一种自然的权力,是理智的人的精神和理性,是衡量正义与非正义的标准。”^①针对有人认为“礼”即是中国古代自然法的观点,梁治平指出:“自然法学说本质上是种正义论,并且是西方历史上最早、最持久和最有影响的政治正义论。礼则不同,礼在根本上乃是围绕着家族伦常推行出来的规则体系。”总之,“礼”是经验的而非超验的,是自然的而非理性的,是现实中宗法伦理的行为规则,而非法律正义论的价值评判标准。中国古代不仅没有西方那种有着神圣渊源的“自然法”观念,而且根本缺乏产生这种观念的超验思维背景^②。

孟子同样崇“礼”,认为“内则父子,外则君臣,人之大伦也”,如果“无礼义,则上下乱”。所提出的“义”之规范也要求人们从兄、敬长、先君,“义之实,从兄是也”,“敬长,义也”;“未有义而后其君者也”。其贵贱等级观念也是颇为明显的,“无君子,莫治野人;无野人,莫养君子”^③。孟子追求的“仁政”学说虽有“民贵君轻”、“独夫可诛”等颇为合理的观点,但终缺乏法律正义论的内容。

荀子“礼”、“法”并重,“礼者,贵贱有等,长幼有差,贫富轻重皆有称者也”,而其“法”也是以“礼”为根据的,“礼者,法之大分,群类之纲纪也”。所以荀子尤为强调贵贱等级的社会秩序,认为“分均则不偏,势齐则不一,众齐则不使。有天有地,而

① 西塞罗《法律篇》卷1,《西方法律思想史资料选编》64页。

② 梁治平《“法自然”与“自然法”》,《中国社会科学》1989年2期。

③ 《孟子·尽心下》,《孟子·离娄上》,《孟子·尽心上》,《孟子·梁惠王上》,《孟子·滕文公上》。

上下有差；明王始立，而处国有制。夫两贵之不能相事，两贱之不能相使，是天数也。势位齐，而欲恶同；物不能澹则必争。争则必乱，乱则穷矣。先王恶其乱也，故制礼义以分之，使有贫富贵贱之等，足以相兼临者，是养天下之本也”。而君王为政，对民众“勉之以庆赏，惩之以刑罚；安职则畜，不安职则弃”。并可以“元恶不待教而诛”，“才行反时者，死无赦”。如此“夫是之谓天德，王者之政也”^①。可以说，荀子的“礼法”学说离法律正义论更远。

《墨子·法仪篇》认为“父母、学、君三者，莫可以为治法”，而提出“莫若法天”，即“以天为法”的原则，宣称“天必欲人之相爱相利，而不欲人之相恶相贼也”，“爱人利人者，天必福之；恶人贼人者，天必祸之”，似乎有点“自然法”的味道。但《天志下篇》又谓：“天子有善，天能赏之；天子有过，天能罚之。天子赏罚不当，听狱不中，天下疾病祸福，霜露不时，天子必且~~物~~豢其牛羊犬彘，洁为粢盛酒醴，以祷祠祈福于天。”如此，墨家的“天”仍不是纯超验的理性观念，而是与“鬼神”结合，有所谓“尊天事鬼”一类的宗教定义，乃“天人合一”思想的先导，它不是西方人所熟悉的自然法。并由于墨家提倡专制统治，有谓：“天子之所是，必亦是之；天子之所非，必亦非之。”更有谓：“古者圣王为五刑，请以治其民，譬若丝缕之有纪，罔罟之有纲，所连收天下之百姓不尚同其上者也。”^②可见，其法律思想的内涵与正义论之间存有几乎无法超越的隔膜。

道家老、庄诸人崇尚“无为而治”，鄙薄法律，“民不畏死，奈何以死惧之”，从而否定法治。其理想是“道法自然”，去掉一切知识“绝圣弃智”，毁弃所有巧利之器“复结绳而用之”，更“不尚

① 《荀子·富国》，《荀子·劝学》，《荀子·王制》。

② 《墨子·尚同中》，《墨子·尚同上》。

贤”……要求回到混沌蒙昧的自然状态，“圣人之治，虚其心，实其腹，弱其志，强其骨，常使民无知无欲，使夫智者不敢为也，为无为，则无不治”^①。其心中的理念与法律正义论可谓风马牛不相及。

马王堆《老子》乙本卷前的古佚书《经法》等的作者，由于吸取了法、儒、阴阳、墨、名诸家的一些思想，其书中道表法里的倾向比较明显，我们姑且以“道法家”名之。《经法·君正篇》说，“法度者，正之至也。而以法度治者，不可乱也”，“号令阖（合）于民心，则民听令”，“精公无私而赏罚信，所以治也”，似乎颇有些法律正义论的味道，然而其法律中具体内容如何呢？“号令者，连为什伍”，即商鞅“令民为什伍，而相牧司连坐”一类的残酷连坐之法。“贵贱有别，贤不肖衰也。衣服不相逾，贵贱等也”^②，其贵贱等级也如此森严。西汉以道家思想为主旨的《淮南子》也说：“法生于义，义生于众适，众适合于人心。”^③而所谓“义”并“合于人心”者，实乃指三纲五常而已（详后节）。可见其“法度”的“正”与“义”之概念与西方法律正义论又是南辕北辙。

法家主张轻罪重刑、专制政治，决无法律正义论的观念。

总之，在诸子思想中，“法”主要为“刑罚”或“赏罚”的概念并无二致，在这一思想基础之上，不可能产生出法律正义论的命题。而其所谓的“道”、“义”之概念，大多建立在等级森严的伦理道德基础之上，其归宿便只能是三纲五常。而西方法律正义论是建立在人们拥有平等权利的自然法观念之上，它逐步发展

① 《老子》七十四章、十九章、八十章、三章。

② 《经法·君正》，《经法·道法》，文物出版社 1976 年版；《史记·商君列传》。

③ 《淮南子·主术训》。

为“法律面前人人平等”的理想。可以说,两者的差别带有根本的性质。

二、法律与权利

其次,在平等、正义思想的基础上,西方古典法律作为不同阶层之间民众(自由民)的协议,其主要功能即包括对公民有关权益的确定和保护,或者说公民在法律保护下享有各方面的权利,尤其是政治权利,这样法律概念中便包容有“权利”内涵。当然在当时的法律观念中并不把奴隶当作“人”,而只是主人的财产或工具,法律权利与奴隶毫不相干。

法律与公民权利的有关内容,在当时的法律思想中也已有清楚认识和丰富反映。如智者吕哥弗隆说过:法律是“人们互不侵害对方权利的(临时)保证”^①。同时,法律也是政治权利公平分配规则的一种协议。亚里士多德认为:“凡自然而平等的人,既然人人具有同等价值,应当分配给同等权利……同等的人交互做统治者,也做被统治者,这才合乎正义。”当然在不同性质的政体中,权利分配有较大差别,“合乎平民政体的原则是,这里全体公民都可以担任公职;合乎贵民政体的原则的是,这里实际上出任公职的全都是著名(贵要)人物”^②。

当时对法律与自由的关系,也已有极其出色的论述。如亚里士多德说:“平民政体的精神为‘自由’。通常都说每一平民政体莫不以自由为其宗旨(目的),大家认为只有在平民政体中可以享受自由……根据这样的宗旨,人人应不受任何人的统治,只是这样的自由事实上不能得到,于是遂有轮番为统治和被统治的政制。”^③西塞罗有句名言:为了自由的缘故,我们做了

^{①②③} 亚里士多德《政治学》138页、167页 311—312页。

法律的臣仆。因为只有当一个人只服从法律而不服从和惧怕任何其他人的时候,他才是自由的,其中充分体现了自由与法律的辩证思想。

法制也要防止某些人搞特权而获取不正当的利益。亚里士多德说:“可以树立这样的成规:不让任何人在政治方面获得脱离寻常比例的超越地位——实际上这一成规可以适用于一切政体……应该特别注意,一个城邦要有适当的法制,使任何人都不致于凭借他的财富或朋从,取得特殊的权力,成为邦国的隐忧。如果不能事先防范,有人已经置身于这样的地位,就得强迫他出国,以免酿成后患。”同时,“一切政体都应订立法制并安排它的经济体系,使执政和属官不能假借公职,营求私利。在寡头政体方面,对于贪污问题更加应该注意”^①。

西塞罗提出:“任何人不应连任同一官职,除非间隔十年以后方可。他们应根据法律规定遵守年龄限制。”^②执政官的退休制度也已经考虑到,亚里士多德说:“由于全体公民都天赋有平等的地位……应该让全体公民大家参与政治;安排好执政者轮流退休,并使他在退休以后和其他同等的自由人处于同等的地位,这就不失为一个通情达理的办法了。”^③直到伊壁鸠鲁的“社会契约论”,法律作为规范人们权益的社会契约观念形成系统理论。在上述法律思想指导下,产生出并日益完善着以民法为主体的罗马法体系。

而中国先秦法律思想中几乎找不到类似的权利意识。

公元前513年,当晋“铸刑鼎”时,孔子说:“晋其亡乎!失其度矣。夫晋国将守唐叔之所受法度,以经纬其民,卿大夫以序

① 亚里士多德《政治学》268页、269页。

② 西塞罗《法律篇》卷3,《西方法律思想史资料选编》81页、71页。

③ 亚里士多德《政治学》46页。

守之，民是以能尊其贵，贵是以能守其业。贵贱不愆，所谓度也。文公是以作执秩之官，为被庐之法，以为盟主。今弃是度也，而为刑鼎，民在鼎矣，何以尊贵？贵何业之守？贵贱无序，何以为国？”^①孔子反对公布刑法，因为这刑法一公布，“民在鼎矣，何以尊贵”？他明确反对由于刑法的公布而缩小民众与贵族之间的等级距离，要求以周代旧有的贵贱等级森严的“法度”治国。很清楚，孔子不会同意用法律来保护民众的平等权利，而热衷于保留贵族的某些特权。

孟子反对君臣之间绝对服从的主奴关系，提出“君之视臣如手足，则臣视君如腹心；君之视臣如犬马，则臣视君如国人；君之视臣如土芥，则臣视君如寇讎”，已极为难得。但依然不懂得何为“平等权利”，“君之视臣如犬马，则臣视君如国人”，两者已有质的差距。孟子还说：如君主“无罪而杀士，则大夫可以去；无罪而戮民，则士可以徙”^②，也可谓颇有勇气，然其中思想之局限仍很明显。我们来比较一下西方思想家的有关论述：柏拉图《法律篇》指出：政府或僭主“掌握大权”，“用法律来永久保持他自己的权势”，并“称这些法令为‘公正’，而把每一个违犯者宣布为行为‘不公正’而判罪”，“这正是滥用权力的方式之一”^③。西塞罗《法律篇》说：“罗马的一个僭主曾经提出一项建议，大意是一个独裁者可以不受惩罚地随心所欲地，甚至不经审判，可以处置任何公民。依照我的观点，不应当再把这种法律认为是正当的。”^④很清楚，在君主滥用法律、残暴统治之际，西方思想家会指出这是“滥用权力”而为非法；而孟子只要求“去”或

① 《左传·昭公二十九年》。

② 《孟子·离娄下》。

③ 柏拉图《法律篇》，《西方法律思想史资料选编》24页。

④ 西塞罗《法律篇》卷3，《西方法律思想史资料选编》71页。

“徙”，以逃避的办法来对付残暴统治。

荀子在论及“臣道”时虽有“从道，不从君”之风骨，但在遇到实际问题时也很无奈，或显媚骨。他说：“事圣君者，有听从，无谏争；事中君者，有谏争，无谄谀；事暴君者，有补削，无挠拂。迫胁于乱时，穷居于暴国，而无所避之，则崇其美，扬其善，违其恶，隐其败，言其所长，不称其所短，以为成俗。”其中除了“谏争”之外，臣民唯有“崇美谄谀”。呼唤君主兼听、纳谏是先秦诸子的共同心声，然而“谏争”与“纳谏”也只是专制统治的一种补救机制，且时要冒杀头的危险，谈不上什么权利。所以荀子教臣下要学会“持宠处位，终身不厌之术”^①。这一状况虽是现实所逼，但思想家之附炎趋势也实在可悲。

墨家要求人们“兼相爱、交相利”，反对损人而“自利”、“自爱”的行为，不懂得“自利”、“自爱”有其一定的合理性，而反对损人利己的理想也必须建立在保护每个人应享有的权利基础之上，否则便无异于空谈。尤其成问题的是，墨家崇尚专制统治，不但天子、国君有绝对的权力，就是最基层的乡长也可以为所欲为，《墨子·尚同上篇》谓：“乡长之所是，必皆是之；乡长之所非，必皆非之。”同时将民众看成“愚且贱者”，只有俯首从命而被役使的义务，“贱人不强从事即财用不足”，唯有个别“贤者”，“虽在农与工肆之人，有能则举之，高予之爵，重予之禄，任之以事”，以辅佐君王，即所谓“故官无常贵而民无终贱”^②。总之，墨家思想虽主要代表当时的小生产者，也提出要解决“饥者不得食，寒者不得衣，劳者不得息”诸社会病症，但没有为一般民众争取其基本政治权利的要求。

道家提倡无为而治，同时也要求民众“知足”、“不争”、“无

① 《荀子·臣道》，《荀子·仲尼》。

② 《墨子·兼爱》，《墨子·非乐上》，《墨子·尚贤上》。

欲”。《老子》宣扬“知足不辱，知止不殆，可以长久”。甚至说：“罪莫大于可（多）欲，祸莫大于不知足，咎莫大于欲得。”认为“民之难治，以其多智”^①。要求退回到一种小国寡民而无智无欲的生活中去，民众自然无须任何权利。庄子不愿受仁义道德、礼法制度的羁绊，追求一种不受任何约束而绝对自由的生活方式，然其反对“治世”，认为社会一切祸乱的根源就在于“治”，“治，乱之率也，北面之祸也，南面之贼也”^②。所以，庄子所追求的“自由”，只是一个没有任何现实意义的幻想，一种精神上的自我解脱。

古佚书《经法》诸道家，像儒家一样要求统治者“节民力以使，则财生；赋敛有度，则民富”。而在其“法度”中君、臣、民等级森严且立为永恒。《经法·道法》说：“万民之恒事：男农、女工。贵贱之恒位：贤不肖不相放。畜臣之恒道：任能毋过其所长。使民之恒度：去私而立公。”《经法·四度》谓：“君臣不失其位，士不失其处……人之稽也。”“君臣易位谓之逆，贤不肖并立谓之乱。”《经法·六分》道：“凡观国，有六顺：主不失其位则国有本。臣失其处则下无根，国忧而存。主惠臣忠者，其国安。主主臣臣，上下不_逆者，其国强。主执度，臣循理者，其国霸昌。主得□臣辐属者，王。”与上述情况相对，称为“六逆”，明白两者利害关系，称为“六分”，而“主上者执六分以生杀，以赏信，以必罚”^③。在如此严峻的法度中，哪里会有民众的平等权利可言。

法家要求君主专制统治，民众决无任何权利可言，其肆意侵犯民众各种权益之措施与法律思想几乎俯拾皆是。

总之，中国古代在春秋以前，法与刑基本同义。随着春秋成

① 《老子》四十四章、四十六章、六十五章。

② 《庄子·天地》。

③ 《经法·君正》，《经法·六分》。

文法的制定与战国变法运动的开展,法的包容性有所扩大,总括了国家的各种制度与政令,然而法的本质属性并没有多少改变,依旧主要是统治者控制臣民和施行淫威的工具。由于当时始终没有有关平等权利之类法律思想的产生,从而也不可能出现契约性的法律概念及其有关的民法思想,更谈不上有这方面的操作实践。

三、法律运作的地位

最后,是法律在国家制度及其运作过程中应享有怎样的地位问题。

柏拉图开始主张由哲学家来当国王,进行人治,但在政治实践中的挫折使他逐渐重视法治。其《法律篇》指出:“现在找不到这样的人,即使有也非常之少;因此,我们必须作第二种最佳的选择,这就是法律和秩序。”并提出了有关的法治理论,认为法治的关键在于树立法律的最高权威。他说:“如果一个国家的法律处于从属地位,没有权威,我敢说,这个国家一定要覆灭;然而,我们认为一个国家的法律如果在官吏之上,而这些官吏服从法律,这个国家就会获得诸神的保佑和赐福。”并且法治的基础是做到人人自觉守法,普遍的守法观念是实现法治的前提条件,如果统治者可以不受法律的制约,那就谈不上什么“法治”^①。

亚里士多德进一步将法律提到至高无上的地位,其有关论述相当精辟。如在《政治学》中说:“谁说应该由法律遂行其统治,这就有如说,惟独神祇和理智可以行使统治;至于谁说应该让一个个人来统治,这就在政治中混入了兽性的因素。常人不能完全消除兽欲,虽最好的人们(贤良)也未免有热忱,这就

^① 柏拉图《法律篇》,《西方法律思想史资料选编》27页、25页。

往往在执政的时候引起偏向。法律恰恰正是免除一切情欲影响的神祇和理智的体现。”“法治应当优于一人之治。”并指出：“法治应包含两重意义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律又应该本身是制定得良好的法律。”“法律应在任何方面受到尊重而保持无上的权威。”^①亚里士多德的法治主义使其成为西方法律理论的主要奠基人，对西方社会政治和法律制度的发展产生了深远影响。

西塞罗《法律篇》说：“一个执政官的职责就是依照法律对人民进行统治，并给予正当的和有益的指导。因为法律统治执政官，所以执政官统治人民，并且我们真正可以说，执政官乃是会说话的法律，而法律乃是不会说话的执政官。”^②

中国上古三代诸“刑”，颇为严酷。西周周公提出“敬德保民”和“明德慎罚”思想，以宗法等级为主干的“周礼”也日渐成熟。春秋时期，一些成文法陆续出台，不过许多人仍以“礼”为治国的基本纲要。如有谓：“礼，经国家、定社稷、序民人、利后嗣者也。”“礼，国之纪也。”“礼，上下之纪、天地之经纬也，民之所以生也。”就是“铸刑书”的子产亦说：“夫礼，天之经也，地之义也，民之行也。”^③孔子更是主张“为政以德”，而不赞成用法，曰：“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。”期望通过“德治”，以德去刑，从而达到“无讼”的境界，“听讼吾犹人也，必也使无讼乎”。孔子要求恢复周礼，也就是实行以天子为中心的统治等级体系，“天下有道，则礼乐征伐自天子出”^④。

① 亚里士多德《政治学》169页、167页、199页、192页。

② 西塞罗《法律篇》卷3，《西方法律思想史资料选编》79页。

③ 《左传·隐公十一年》、《左传·昭公二十五年》。

④ 《论语·为政》、《论语·颜渊》、《论语·季氏》。

孟子的“仁政”主张“省刑罚、薄税敛”，而统治的关键在于“贤者在位，能者在职”。把天下大治的希望全部寄托在像尧、舜那样的圣贤出来行仁政的理想之上，认为“尧舜之道，不以仁政，不能平治天下”，“是以惟仁者宜在高位”，而“五百年必有王者兴”。当然“徒善不足以为政，徒法不能以自行”^①。其“法”可以作为圣人行政的一种辅助，但中心还是在“贤人政治”。

荀子开宗明义提出“有治人，无治法”。认为“法不能独立，类不能自行；得其人则存，失其人则亡。法者，治之端也；君子者，法之原也”。从而得出结论：“故有良法而乱者，有之矣；有君子而乱者，自古及今未尝闻也。”^②所以，荀子虽然强调礼法的作用，但礼法只是“人治”的工具，其重心乃“为政在人”。

墨家赞成专制统治模式，有所谓“上之所是，必亦是之；上之所非，必亦非之”，“天子惟能一同天下之义，是以天下治也”。只有在如此情况之下，“是以赏当贤，罚当暴，不杀不辜，不失有罪，则此尚同之功也”^③。这样，墨家之“尚同”与“专制”几乎是同义词，就是说在天子“一同天下”的统治中，才有可能出现赏罚得当的“大治”局面，其主轴自然是“人治”。

老庄道家鄙视权威，要求摆脱所有的社会桎梏，甚至不惜毁灭国家“利器”与先进文化。《老子》的理想蓝图是：“小国寡民，使有什伯之器而不用。使民重死而不远徙，虽有舟舆无所乘之。虽有甲兵，无所陈之。使民复结绳而用之，甘其食，美其服，安其居，乐其俗。邻国相望，鸡犬之声相闻，民至老死不相往来。”^④不过，《老子》的“无为而治”并非让统治者放弃权力，“他谋求的

① 《孟子·梁惠王上》、《孟子·离娄上》、《孟子·公孙丑下》。

② 《荀子·君道》、《荀子·王制》。

③ 《墨子·尚同中》、《墨子·尚同上》。

④ 《老子》八十章。

不是通过统治者的赤裸裸的严刑苛法或温情脉脉的仁义说教来维护统治,而是要造成一种人民的自我不发达的环境,实行以智治愚,最终导致‘圣人’对广大的群氓的安稳统治。这就是老子‘无为政治’的基本精神。”^①

古佚书《经法》诸道家重视实行法治,“道生法,法者,引得失以绳,而明曲直者也。故执道者生法而弗敢犯_也也,法立而弗敢废也。□能自引以绳,然后见知天下而不惑矣。”“是非有分,以法断之;虚静谨听,以法为符。”有关论述不少,其中提出立法者应以身作则而不犯法的重要观点,但仍没有产生相应的法律予以制约。而关键在于:道家们仍非法律至上论者。他们主张“文武并行,则天下宾矣”。其形式就是德刑并用,而且是德主刑辅。如有谓“先德后刑,顺于天”,“天德皇皇,非刑不行。穆穆天刑,非德必倾。刑德相养,逆顺若成。刑晦而德明,刑阴而德阳,刑微而德彰”。同时主张君主集权,“人主者,天地之□也,号令之所以也,□□之命也”^②。这里,道家已完全向儒家靠拢。

法家的“法治”执意追求与积极实行的是赤裸裸的君主专制统治,其实比儒家思想所追求的人治更为狭隘、更为有害。

由于前述有关法律性质与内涵的一系列差别,所以中国先秦的法律思想不可能产生法治至高无上的观念,而以刑法为主要内容的法律也只能是统治者手中的工具。以上这些早期法律思想的局限,对中国古代社会制度之改革定型及其运作发展产生巨大的不良影响。

① 刘泽华《先秦政治思想史》484页。

② 《经法·道法》,《经法·名理》,《经法·君正》,《经法·论》,《十大经·观》,《十大经·姓争》。

第四节 中国古代政治思想的主要局限

——与西方古代政治思想之比较

中国与西方古代政治思想方面的主要区别,或者说中古政治思想的致命缺陷,在于西方思想家在各个历史时期都对多种国家政体进行过认真而详尽的比较研究,有过许多耐人寻味的各类见解,尤其对民主、共和政体的有关制度,讨论更是热烈而充满理想色彩,并提出了影响深远的政治主张,为西方社会制度和国家政体的改革,奠定了坚实的理论基础。而中国古代的思想家却只懂得君主制,其政治思想几乎都围绕着君主制统治展开着大同小异的争论,尽管也出现过某些尖锐批判君主专制的理论,但其基本立场和思想方法仍始终未从根本上摆脱君主政体的局限。这一状况其实在东周社会转型时期的先秦诸子争鸣中已完成思维定式,它对中国社会政治制度的演进,产生了极为不利的后果。

一、民主与君主

在古希腊、罗马的早期城邦国家中,出现了多种多样的政体及其相关的国家制度:有君主政体、贵族政体、寡头政体、共和政体、民主政体、僭主政体等,柏拉图、亚里士多德、波里比阿、西塞罗等许多思想家都对它们进行了仔细的比较研究,提出了各自的独立见解。其中虽有不少人赞赏贵族政体,然而几乎绝大多数政论家都认为专制统治是最坏的一种政体。尤里皮迪兹的名言谓:“最大的敌人莫过于掌国的专制主。”^①亚里士多德指出:

^① 乔治·萨拜因《政治学说史》39页,商务印书馆1985年版。

“人们一般都不会同意谁来做他们的王上,要是有人凭借机诈或武力把个人统治强加于众人,就会立即被指斥为僭政。”^①同时,一些人对民主、共和政体充满了自豪的理想色彩。德谟克利特曾动情地说:“在一种民主制度中受贫穷,也比在专制统治下享受所谓幸福好,正如自由比受奴役好一样。”奥勒留提出要追求“一种能使一切人都有同一法律的政体,一种能依据平等的权利与平等的言论自由治国的政体”^②。此类政治思想方面的追求,已隐约为近代西方社会制度和国家政体波澜壮阔的变革发展,奠定了思路进步且参照全面的意识形态基础。

中国古代国家产生的起点、道路及结构、职能各方面,与古希腊、罗马存在着极大的差异。虽经历了由酋邦过渡的夏、商早期国家形态,宗法等级森严的西周分封制时代和霸主政治的春秋战国变革动荡年代,却一直在宗法家长的君主制统治之下,而从来没有任何形式的其他政体出现,自然也就没有类似西方较全面的政治思想研究成果,尤其是对民主政治思想的反映。

商代甲骨文中充满了卜巫宗教色彩的王权政治思想。《尚书·盘庚》三篇中,殷王认为民众的一切都是他恩赐惠养的,“用奉畜汝众”,所以要求民众一切都得服从自己,若不从命,“我乃劓殄灭之,无遗育”。专制君王的面目已充分暴露,且有着自以为是的理论依据。

西周初期,针对商纣王的无道,周公提出了尊天崇祖、敬德保民的思想。随着分封制的完成,国家刑政的齐备,君主宗法等级制成为国家政体的定式。由于血缘宗族的力量,君主时或会受到贵族和国人的一些制约,某些国事,君主也得向贵族和国人咨询,然它与民主政体仍有质的区别。林甘泉先生指出:“西周

① 亚里士多德《政治学》290页。

② 罗素《西方哲学史》341页。

王室和春秋列国虽然有卿大夫朝议制度,遇到关系国家安危的非常事件,有时也要征求国人的意见,但其性质与希腊罗马的贵族会议和公民大会不同。”“中国古代的政治制度……基本上是一种等级制的君主专制制度,而有别于希腊罗马的城邦民主共和制度。”^①因此,周厉王能够很快搞起专制,可以滥杀谤王的国人,造成十分恐怖的统治氛围。其中邵公提出:“防民之口,甚于防川”,要求君主“为民者宣之使言”^②。可谓当时最为开明的政治思想,但并不为周厉王所采纳。

春秋时期,随着各国各级贵族之间斗争的白热化,促使君主专制制度日益强化,其专制思想与理论也日臻完善。从“国不堪二”、“本大而末小”、“唯器与名,不可以假人”,到“君命无二”、“无违君命”及“君臣”、“父子”的忠孝并论,直至提出了“臣死君命”。刘泽华先生指出:“虽然这时所提出的思想尚未形成系统化的理论体系,但是,就时代来说,君主专制理论已经成为一股社会政治思潮而广泛传播,并反作用于现实政治生活,在一定程度上也促进了君主专制主义的加强。春秋时代的君主专制理论不仅对当时社会政治生活有巨大影响,而且为战国、秦汉时代更为完整的君主专制理论体系奠定了基础。”^③

战国时期,诸子学说兴起所造就的百家争鸣局面,翻开了我国古代思想文化方面最为绚丽多彩的一页,成为古代思想发展史上的一个高峰。然而与古希腊、罗马一比较,其政治思想方面存在的深层次局限马上显露出来。当时,单一的君主制统治模式已在人们心中打下无法涂改的烙印而根深蒂固,从而在百家学说的争鸣中,君主专制主义进一步完成了它的理论体系。

① 林甘泉《古代中国社会发展的模式》,《中国史研究》1980年4期。

② 《国语·周语上》。

③ 刘泽华《先秦政治思想史》109页。

儒家认为宗法君主制是天理的观点,不管孔子、孟子、荀子,都有过明确的阐述。如荀子说:“君子者,天地之参也,万物之总也,民之父母也。无君子则天地不理,礼义无统。”^①尧、舜、禹“禅让”一说,大多为儒家的政治理想,而其激烈争夺王位之史事,在《竹书纪年》、《韩非子》等史籍中有明确记载。不管“禅让制”真假如何,这种由帝王挑选贤者而传位的理想与民主政体的距离还是十分遥远的,仍然只是一种略为开明的君主政体而已。

墨家崇尚鬼神,认为天鬼主宰一切。《墨子·尚同下篇》所谓“是故选择贤者,立为天子”的主语必然是天鬼,《尚贤中篇》中已清楚指出,由于圣贤者“尊天事鬼,爱利万民,是故天鬼赏之,立为天子”。有人认为墨子主张由民选举天子,故而为中国古代最早的民主主义者,这种说法决不符合墨子的本意和古代社会实际,中国历史上从来没有“民主选举”的故事与概念。同时,墨子用“尚同”学说,将君主的统治模式推向专制主义:“上之所是,必亦是之;上之所非,必亦非之。”^②在墨家宗教组织之中,成员要严格服从家长巨子的指令,甚至为其殉身,便可见一斑。

道家虽然敢于对君主或天子进行正面无情的抨击,追求一种隐逸遁世的生活方式,但不管老子、庄子、杨朱诸人,都从来没有明确提出过不要君主统治的主张,因为道家同样不知道世界上还会有君主制以外的其他国家政体。相反,《老子》一书的大半部分是在为君王的统治出谋划策,从另一个角度为君主制效力,所以人们把它称为“人君南面之术”。

法家那一帮人,几乎个个是极端的君主专制主义者。李悝、

① 《荀子·王制》。

② 《墨子·尚同中》。

商鞅以残酷的法制而闻名,慎到以讲究君王的权势而受到重视,申不害更是靠玩弄阴谋权术而声名远扬,最后由集大成者韩非将法、术、势熔铸于一体,完成了全面立体型的君主专制主义理论体系,并由秦始皇付诸实践。

阴阳家用天人配合的五德终始学说来神化君主统治地位,并为日后朝代的更替和君王的正统,涂上“合理”的色彩。纵横家不过是一些游学于各国君主之间的策士,主张合纵连横、机诈权变之类,为诸侯出谋划策,有奶便是娘。杂家代表作《吕氏春秋》从各个方面论证了君主制的必要性与永恒性,如说,“乱莫大于无天子”,“自上世以来,天下亡国多矣,而君道不废者,天下之利也”。并强调“天下必有天子,所以一之也。天子必执一,所以抟之也。一则治,两则乱”^①。其作者群在历经战乱沧桑,汇集综合了诸子学说之后,念念不忘的还是天子、君主之道。

《周礼》是当时论述国家政治体制最为完备、最为系统的一部著作。它不厌其烦地列出了国家体制中所有的官职及其职能规定,特点是将行政、司法、监察、地方各部门的一切权力机构和官吏,都作为君主的办事机构与办事人员。其中没有对王权进行制约的任何机关,只在“司寇”、“司徒”二节中提到“询万民”之制。刘泽华指出,“这只是一种咨询制而不是民主制”,“从《周礼》的整个体系看,不存在制约王权的制度,也不存在行政过程以外的任何其他具有制约性的民主机构”,而“贯穿《周礼》最基本的思想是君主专制”^②。《周礼》所表述的君主专制政治体制及其理论体系,可以说是对先秦有关政治思想的某种总结。

春秋战国时期在社会变革转型中,一般士人的参政意识有所加强,除入仕为官外,还常常议政论学,并部分得到统治者的

① 《吕氏春秋·谨听》,《吕氏春秋·恃君》,《吕氏春秋·执一》。

② 刘泽华《先秦政治思想史》441—443页。

许可,如子产不毁乡校,齐国的稷下学宫,然其参政议事的方式基本被纳入君主制统治的规范,就连百家争鸣也不例外。刘泽华先生说得颇为精辟:“从平面上看百家相争,很有点民主气氛。但如果分析一下每家的思想实质,就会发现,绝大多数人在政治上都鼓吹君主专制,思想上都要求罢黜他说,独尊己见,争着搞自己设计的君主专制主义。因此,百家争鸣的实际结果不可能促进政治走向民主、思想走向自由,只能是汇集成一股强大力量,促进了君主专制主义制度的完善和强化。”^①这也是春秋战国时期的社会转型,必然走向君主专制体制的意识形态方面的重要原因。而法家改制给议政论学的民众以严厉打击,严禁此类行为与思想,从而走向极端的君主专制中央集权统治。

二、公民平等意识

人生而平等,进而要求平等的政治经济诸方面的权利,这一政治思想得到较为广泛的阐述和传播,应是古希腊、罗马民主、共和政体的出现与发展的思想基础。如尤里皮迪兹宣称:“平等,它是人类的自然法则。”^②历史之父希罗多德说:“自由和权利的平等,实乃绝好之事。”^③伯里克利提出一条千古真理:“人在法律面前一律平等。”^④有些智者还从自然平等观出发,要求否定奴隶制,如雄辩家阿尔西达马有句名言:“上帝使人人生而自由,而自然则从未使任何人成为奴隶。”^⑤亚里士多德也声称:“全体公民都天赋有平等的地位。”^⑥而斯多葛派的哲人更是高扬天赋平等、个性自由的旗帜。这些思想后来都直接影响了

① 刘泽华《先秦政治思想史》173—174页。

②⑤ 乔治·萨拜因《政治学说史》49页 54页。

③④ 引自郭圣铭《西方史学史概要》20页 28页,上海人民出版社1983年版。

⑥ 亚里士多德《政治学》46页。

文艺复兴时期人文主义理论的诞生,也是法国启蒙运动的思想源泉。

然而在先秦政治思想中却几乎找不到它的影子。周公敬德保民思想的最高境界是:“人,无于水监,当于民监。”^①就是要统治者将民众作为自己的镜子,换句话说,即要君王注意自己的存在条件而已。

孔子要求恢复与维护周代的宗法等级社会秩序,他所推崇的“礼”,就是贵贱等级极为森严的政治制度的内核。要求:“非礼勿视,非礼勿听,非礼勿言,非礼勿动。”^②在他看来,任何对“礼”的破坏或僭越都是大逆不道的。所谓“己所不欲,勿施于人”,是针对学生冉雍“问仁”时作的回答,鉴于孔子在前面回答颜渊“问仁”时说“克己复礼为仁”,那么,“己所不欲,勿施于人”的内容也自然应符合“礼”的规范。总之,孔子的仁政学说中从没有平等权利的意境内涵。

孟子把自己视为孔学的传人,“仁政”是其学说的核心,就是要求君主宽仁治民。他用“劳心者治人,劳力者治于人”;“无君子莫治野人,无野人莫养君子”的社会分工说,来论证贵贱等级制度的必然性。虽提出人同类说,认为“圣人,与我同类者”;“人皆可以为尧舜”^③,但其中强调的是仁义道德的作用,并不是社会政治经济权利方面的地位问题。所谓“民贵君轻”的命题,也主要是“指民的重要性而言”,“其一,民之背向关系国家兴亡”;“其二,民是统治者的财用之渊”^④。而并非指民的地位比君尊贵,所以对君用“轻”,而不用“卑”、“贱”。同时,孟子反对

① 《尚书·酒诰》。

② 《论语·颜渊》。本段以下所引皆同。

③ 《孟子·告子上》,《孟子·离娄下》。

④ 刘泽华《先秦政治思想史》388—389页。

君臣间绝对服从的主奴关系,有谓:“君之视臣如土芥,则臣视君如寇仇。”^①然而始终没有发展到“平等”的思想境界。

荀子对礼、法并重,认为“君臣、父子、兄弟、夫妇,始则终,终则始,与天地同理”。其“法”也是以“礼”为根据,并为其主要内容:“礼者,法之大分,群类之纲纪也。”^②将礼与法熔铸为一炉。同时强调人性恶与人性的改造,要求用道义的改造标准,再次评判其贵贱等级。荀子的思想虽十分庞杂而宏达,但其中仍不存在任何平等思想的萌芽。刘泽华先生总结道:“儒家把贵贱等级作为社会体系和社会制度的基本框架而一贯加以维护……儒家最爱讨论人性,不管性善说、性恶说、抑或性品说,无不直接或曲曲弯弯地从人性论证了贵贱等级的合理性……儒家是在贵贱等级的基础上讲‘中和’、‘和谐’,其理论与实际目的又是为了维护贵贱等级制。”^③

墨子主张“兼爱”,就是要君臣、父子、兄弟之间“兼相爱,交相利”,被儒家斥为“无父”。其实这“兼爱”,只不过是思想态度方面对人们的一种虚拟要求,实非为社会政治经济地位而论。墨家虽大多出身贫寒,不脱离生产劳动,且反对不劳而获,要求解决不合理的社会病症;但从其全部言论来看,却始终没有认识到社会政治、经济地位的平等问题。《墨子·尚贤上篇》所说“官无常贵而民无终贱”,就是要求按人的贤能程度重新来安排贵贱等级,由所谓贵且智者统治愚且贱者。而“尚同”论进一步将社会划分为天子、三公、诸侯、将军、大夫和乡长、里长诸政治等级系统。墨家学说反映出当时一般劳动民众(小生产者)的思想中,依然没有“平等”的概念,更不用说要求人人都有平等

① 《孟子·告子上》,《孟子·离娄下》。

② 《荀子·王制》,《荀子·劝学》。

③ 刘泽华《不宜从儒学中刻意追求现代意识》,《文汇报》1990年2月13日。

权利的思想了。

《老子》要求统治者无为而治,同时也要求民众“无为”、“不争”、“知足”。“圣人之治……常使民无知无欲,使夫智者不敢为也。”^①尽管《老子》对现实社会中一些不合理现象提出批评,但在“曲则全,枉则直”诸指导思想之下,无论如何也不可能产生出要求平等及其相关权利的思想,最多只能在所谓非人间的“玄同”境界中,才提出不分亲疏贵贱而已^②。庄子已朦胧感觉到在自然性方面,人都是没有什么差别的。“知天子之与己,皆天之所子。”“天地之养也一,登高不可以为长,居下不可以为短。”^③但从来没有上升到社会关系方面来要求人间的平等。其自然主义政治思想,虽然对现实社会批判揭露得非常深刻,但将人的自然性与社会性完全对立,要求人们彻底摆脱一切社会关系,回到纯自然状态中去,这样,最后不得不走向逃避社会责任,一味虚无幻想的隐士立场。刘泽华先生评论道:“《庄子》首先提出了在自然面前人人平等的思想……这种思想在实际上只能是自我安慰,但在理论上却有划时代的意义。”^④我们认为,用“划时代”来评价是不适当的,庄子没有明确提出“人人平等”的主旨,也没有觉悟到该理论有什么重要性,更没有对后人产生多少影响,最多只是像《老子》一样,“夫至德之世,同与禽兽居,族与万物并,恶乎知君子小人哉”^⑤。将社会回复到与禽兽同居的自然状态,才不必区分等级贵贱罢了。

杨朱的“贵己”、“为我”,目的在“全性保真,不以物累形”^⑥。所谓“拔一毛而利天下,不为也”,确有个人本位主义的

①② 《老子》三、五十六章。

③⑤ 《庄子·人间世》,《庄子·徐无鬼》,《庄子·马蹄》。

④ 刘泽华《先秦政治思想史》532页。

⑥ 《淮南子·汜论训》。

味道,所以孟子谴责他“无君”。然而“人人不损一毫,人人不利天下,天下治矣”。这里只消极地提出人人都可以不受侵犯,却没有积极地提出人人都应有平等的权利。换句话说,“古之人损一毫利天下不与也,悉天下奉一身不取也”^①。如果悉天下奉民众,那么人人都应有份的。可惜杨朱思想没有提高到这一层次,所以其理论是片面消极的,离平等权利的思想水平还有几里之遥。也就是这距离使其观点成为一种不切实际的空想,可以说杨朱思想只停留在狭隘的个人本位主义的水平。

法家是极端的君主专制主义者,他们可以用任何鄙劣野蛮的手段来维护君主专制制度,包括对民众进行轻罪重刑的残酷统治,对臣下用阴谋权术以严厉控制,在他们的字典中,找不到“平等”二字。法家决不追求法的平等性,而恰恰是为了法的专制性,他们的“刑无等级”与“人人在法律面前一律平等”思想有本质的区别(前已有详论)。

农家要求君臣并耕而食,有不分贵贱、人人自食其力的想法,但也只是幻想有一个能与他们共同劳动的贤明君主,并不追求有平等权利的社会地位,而其反对社会分工诸观点就更保守落后了。其余诸家学说都基本没有涉及平等地位问题。总之,先秦政治思想中缺乏人人平等的概念,及对平等权利的要求。

在民主共和政体及其平等权利思想的基础上,古希腊、罗马很早就产生了国家“公民”的概念。“凡是有权参加议事和审判职能的人,我们就可以说他是那一城邦的公民。”^②公民有直接参政议事的权利,其具体办法由国家法律给予规定,公民的平等意识及其相关的权利保障可以说是其民主政体的基石。

而在先秦政治思想与国家制度中,没有“公民”这个概念。

① 《列子·杨朱》。

② 亚里士多德《政治学》113页。

从殷王畜养万民到周公敬德保民,虽有进步成分,但人民始终处于为君主控制摆布的被动地位,尤其受宗法等级制度的束缚。国人暴动推翻周厉王的残暴统治,数年后仍由其子周宣王继位,换一个君主而已,国人根本不懂得如何参政议事来维护自己的平等权益。

当时出现的一些重民思想,颇受后人的赞誉。如“夫民,神之主也”,以及“抚民”、“恤民”、“安民”、“利民”、“惠民”,还包括后来孟子的“民贵君轻”、荀子的“载舟覆舟”等。刘泽华先生指出:“有人把重民思想说成是民本主义或民主主义,我认为这种概括是不确切的。民本主义或民主主义是与公民权紧密相关的概念,如果没有公民权的内容,就不宜用民本主义或民主主义。先秦思想家的重民思想是没有公民权内容的,重民的主体是君王,民仅是被君主重视的对象,重民思想在局部问题上与专制君主虽有冲突,但从全局看,它不是对专制君主的否定,而是提醒君主注意自己存在的条件。”“它可以是君主专制主义的一种补充。”^①论述得相当准确。

三、分权与专制

西欧中世纪政教争雄,贵族割据,出现领主制、教皇制、等级君主制乃至君主专制,政治思想领域也大都为神权政治与君主制观念所占据。到16、17世纪,马基雅维利、布丹、霍布斯诸人甚至提出君主专制理论。然而随着文艺复兴、宗教改革、启蒙运动的开展,民主共和政体的各种思想也重新跃上政治舞台。其中最令人瞩目的问题,便是分权制衡理论的日渐成熟,并对现实政治体制结构产生巨大影响。

^① 刘泽华《中国传统政治思想反思》118页,三联书店1987年版。

其实,分权思想在古希腊、罗马就已萌芽。亚里士多德认为一切政体都有三个要素为其构成的基础,“三者之一为有关城邦一般公务的议事机能;其二为行政机能部分……其三为审判机能”^①。其中已明确提出立法、行政、司法为政权的三种主要机能。而波里比阿认为在罗马政制中,执政官、元老院和人民大会这三种权力机构保持着力量的均衡和相互的钳制。西塞罗在考察了希腊、罗马的政治史之后,明确提出赞成共和政体,并认为其政体中之元老院会议、平民大会、保民官和执政官、监察官之间存在着权力制约关系,“是使国家权力制衡的模式”,而“这种最明智最公正的权力均衡体制早已由我们自己的祖先设计出来了”^②。

此前,一种体现分权原则的混合政体理论也已出现,柏拉图、亚里士多德和斯多葛派的一些领袖都提出过混合政体的一些想法,而柏拉图设计的君主制与民主制混合政体,提出两种制度趋向任何一端对公民都不利的原则,被美国著名政治学教授萨拜因誉为:“这项原则的构想是为了通过力量的均势来达到和谐……各种倾向将起到相互制约的作用。这样就由于有了对立的政治力量而导致稳定的局面。这项原则就是若干世纪以后孟德斯鸠重新发现的那著名的三权分立原则的原型。”^③

中世纪,托马斯·阿奎那虽主张君主制,但仍有混合政体的一些倾向。他说:“在君主政治下,只有一人执掌政权;在寡头政治下,有许多人依据德行参加政府;在民主政治或平民政治下,统治者可以从人民中选出,而全体人民都有权选举他们的统治者——这些制度的适当的混合就造成最好的政体。”^④到中世

① 亚里士多德《政治学》215页。

② 西塞罗《法律篇》卷3。

③ 乔治·萨拜因《政治学说史》106页。

④ 《阿奎那政治著作选》129页,商务印书馆1963年版。

纪末期,英国的哈林顿在分析了国家政制的变化趋势后,得出了共和制取代君主制是历史必然的结论,并主张权力分立、互相制约而共同行使立法权的两院制。其中某些理论原则,如两院的组成、分工以及选举制、轮换制等,被一些国家付诸政治实践。

17世纪,在英国资产阶级革命经历了一个艰难曲折过程的同时,思想家洛克提出了明确的分权学说。他主张国家权力分为三部分:立法权、行政权、对外权,而三种权力之中,立法权要高于其他权力,处于支配地位。并指出立法机关的立法权来自人民的委托:“只有人民才能通过组成立法机关和指定由谁来行使立法权,选定国家的形式。”^①到18世纪,在法国启蒙运动中,孟德斯鸠在反对专制制度和肯定共和政体的同时,确立了近代政治史上分权制衡的理论。他指出“一切有权力的人都容易滥用权力,这是万古不易的一条经验”,“要防止滥用权力,就必须以权力约束权力”^②。为了防止滥用权力情况的发生,使人民的自由权利得到保障,则国家必须分权制衡。他这样不容置疑地表明了三权分立的重要性:

“当立法权和行政权集中在同一人或同一个机关之手,自由便不复存在了;因为人们将要害怕这个国王或议会制定暴虐的法律,并暴虐地执行这些法律。如果司法权不同立法权和行政权分立,自由也就不存在了。如果司法权同立法权合而为一,则将对公民的生命和自由施行专断的权力,因为法官就是立法者。如果司法权同行政权合而为一,法官便将握有压迫者的力量。如果同一个人或是由重要人物、贵族或平民组成的同一个机关行使这三种权力,即制定法律权、执行公共决议权和裁决私

① 洛克《政府论》下篇 88 页,商务印书馆 1964 年版。

② 孟德斯鸠《论法的精神》上册 154 页、156 页,商务印书馆 1961 年版。

人犯罪和争讼权,则一切便都完了。”^①可以说,这一理论给日后西方国家的政权建设,提供了最为关键而重要的基石,使其国家的政治、经济和文化的稳定发展得到一定的保障。

中国古代自秦、汉乃至明、清,由于君主专制统治的观念日渐深入骨髓,而思想家们基本以诠释先秦诸子的著述为其主要课题,加上社会、地理诸方面的封闭状态,使上述政治思想方面的局限长期得不到突破,而使有关政治方面的讨论和思想大多陷入君主制如何操作以加强统治的狭隘泥潭中。

秦始皇将皇权至上理论推到极致。在郡县制与分封制之争中,李斯坚决主张郡县制以维护中央集权统治;同时又提出了焚诗书、禁私学和以法为教、以吏为师等一整套加强专制统治的严厉措施。汉初,曹参、陈平、陆贾诸人总结秦二世而亡的教训,为君主统治体制的长久运作,设计和实行了黄老无为而治的理论。此后,贾谊承袭儒家“礼治”思想,提出“定制度,兴礼乐”主张,所谓:“主主臣臣,礼之正也;威德在君,礼之分也;尊卑大小,强弱有位,礼之数也。”^②晁错在提出“削藩”以加强集权的同时,更要求君主独制权柄且深知“术数”,“人主所以尊显,功名扬于万世之后者,以知术数也。故人主知所以临制臣下而治其众,则群臣畏服矣;知所以听言受事,则不欺蔽矣;知所以安利万民,则海内必从矣;知所以忠孝事上,则臣子之行备矣”^③。其中包含有法家专制主义的“权术”思想。

汉武帝时,董仲舒要求“罢黜百家,独尊儒术”,并提出一整套维护君主专制,以“三纲五常”为准则的理论体系,还披上了“君权神授”、“天人合一”的神秘外衣,为统治者接受并采纳。

① 孟德斯鸠《论法的精神》上册,156页。

② 《贾谊集·礼》。

③ 《汉书·晁错传》。

不过,汉武帝实际上仍杂采王、霸,德刑兼用。两汉之际,又发展出一种甚为流行的讖纬神学,从维护君主统治立场出发将社会政治活动神秘化。汉章帝通过白虎观会议以钦定形式,使得讖纬神学上升为正统思想而迷漫于整个东汉时期。桓谭反对讖纬迷信,而提出王、霸之术虽异,“其实一也”,主张王霸并用^①。就是说儒法两家所倡导的不同统治方法,其目的是一致的,只不过手段不同而已,两者并用可以互为佐助。这一对当时政治统治方法与策略上的总结,可谓深得内中三昧,也促使政治走向本质上的儒法合流。

魏晋南北朝时期,政局动荡,战乱频仍,思想界同样杂乱无章,道、儒、法、名、阴阳诸家思想各有千秋,撮合道、儒思想产生的玄学颇有市场,外来的佛教更为盛行。不过儒法合流的统治思想依然从纷乱中显出主导地位,如诸葛亮忠君无私、正纲理纪和执法严明、德刑并举的统治方略,为人称道而立为表率。傅玄明确指出“立善防恶谓之礼,禁非立是谓之法”;“礼法殊途而同归,赏刑递用而相济”^②。而这一时期至隋、唐而完成的中华法系,也同样是儒法合流统治思想的结晶。

隋唐为古代盛世,以唐太宗为代表的一批政治家,鉴于隋亡的教训,主张与民休息,求言纳谏,用人唯贤,加强教化,恤刑慎罚,制定了一整套巩固中央集权君主统治的制度和策略,出现了众口皆碑的“贞观之治”。唐朝中后期的韩愈、柳宗元诸人,对社会某些现象虽有不满,但其政治思想都是以巩固君权统治为中心,提出各种主张,如韩愈排佛树儒的道统观和性三品说,柳宗元的反分封制和改革弊政等。

北宋,以王安石、司马光为首的两派官员在变法各项问题上

① 桓谭《新论·王霸》。

② 《傅子·法刑篇》。

尖锐对立,相互攻击,形成激烈党争,甚而制造出一系列惨烈的冤狱,但双方都以权衡君主统治的利弊为出发点,所以在维护君主制方面其本质是无二致的。尤其是一些理学家,为重振纲纪,为君主政治的永久运转建立永恒的法则,于是兴立宋明理学,在“存天理,灭人欲”的幌子下,得出“饿死事极小,失节事极大”诸谬论,严酷禁锢人们的思想。至元、明、清时期,由于统治者将其立为官学,以它来统一人们的思想,将人异化为非人,从而帮助君主专制统治达到登峰造极的地步。

当时的陆王“心学”,将心中“良知”无限提高为绝对真理,从而成为后来一些异端思想萌芽的契机,在学术上可称自由派,然而在政治上依然是君主的忠臣。王守仁将三纲五常作为其“心学”的核心体系,把“致良知”和“破心中贼”作为其理论总纲,目的在于“存理灭欲”,实现的途径为“克己”,要求人们必须做到心中“无一毫人欲之私”^①,从而成为圣人治下的谦谦君子 and 君主治下的驯服良民,进一步钻入君主专制政治的死胡同。

整部中国古代史,人们头脑中除君主制而外,可以说基本不存在其他政治统治模式,只有个别人提出空想的“无君论”。先有魏晋之际的阮籍抨击君主制度:“君立而虐兴,臣设而贼生,坐制礼法,束缚下民”,“盖无君而庶物定,无臣而万事理”^②。两晋之际的鲍敬言也“以为古者无君,胜于今世”。他说:“曩古之世,无君无臣,穿井而饮,耕田而食,日出而作,日入而息”,而后“夫强者凌弱,则弱者服之矣;智者诈愚,则愚者事之矣。服之,故君臣之道起焉;事之,故力寡之民制焉”。于是人民受其奴役,乃至饥寒交迫,并指出:“无道之君,无世不有,肆其虐乱,

① 《阳明全书·答陆原静书》。

② 阮籍《大人先生传》,《全三国文》卷46。

天下无邦。”^①因而主张“无君论”，向往无君无臣的原始社会。

唐末，罗隐虽反对暴君，却拥戴“明君”。《无能子》的作者虽然批判了圣人君主及其伦理观念，但仍希望君主至公无为，体恤民情。元初，邓牧大胆揭露了君主专制统治的不合理，他愤愤不平地说：“天生民而立之君，非为君也，奈何以四海之广，足一夫之用耶？”指出：“天下何常之有？败则盗贼，成则帝王。”而幻想回到尧、舜时代，过一种人人自食其力，“废有司，去县令，听天下自为治乱安危”的日子^②。

明代，李贽反对礼教理学，主张个性解放，也已产生朦胧的平等观，他说：“致一之理，庶人非下，侯王非高。”一些思想颇为激进而深刻。然而还是只知道君主统治方式，他理想的“至人之治”，要求“因其政不易其俗，顺其性不拂其能”即“至道无为，至治无声，至教无言”之类^③，提不出任何实质性的政治改革方案。

下面来看一下明末清初颇受今人赞誉的几位“启蒙思想家”：王夫之，人称船山先生，虽在批判理学说教上颇有建树，也不满君主专制，提出“天下非一姓之私”，空想所谓“公天下”，然依旧崇尚君主制，有谓：“君臣之义，生于性者也，性不随物以迁。”还说：“天下所极重而不可窃者二，天子之位也，是为治统；圣人之教也，是谓道统。”臣之对君，应该“辱之不避，斥之不退，刑戮将加而不忧，知必无可为之理而茫昧不知止”。乃至不准人们议政，甚至不能反对暴政，“天子即无道如桀、纣，且亦听其自亡以灭宗社”^④。

顾炎武，人称亭林先生，他反对理学教条，主张学以致用，然

① 葛洪《抱朴子外篇·诘鲍》。

② 邓牧《伯牙琴·君道编》，《伯牙琴·吏道编》。

③ 李贽《李氏丛书·老子解》，《焚书·论政篇》，《焚书·送郑大姚序》。

④ 王夫之《读通鉴论》叙论一、卷9、卷13，《侯解》，《读四书大全说》卷10。

而提出限制君权的措施却极为迂腐：一是要求加强宗法制度，认为这种制度可使天下大治，“是故一家之中，父兄治之；一族之间，宗子治之。其有不善之荫，莫不自化于闺门之内……是故宗法立而刑清，天下之宗子各治其族，以辅人君之治”。二是要分权于地方而允许地方官终身制或世袭，所谓“寓封建之意于郡县之中”，这样“自公卿大夫至于百里之宰，一命之官，莫不分天子之权，以各治其事，而天子之权乃益尊”^①。

就是最激进的黄宗羲，其名著《明夷待访录》在猛烈抨击君主专制统治之后，依旧提不出任何取消君主制、代之以其他先进政治制度的思想，最多只能提出几项限制君权的建议，如恢复宰相制度、以学校监督王权、整顿吏治与宦官之类，不免老调重弹。萧公权先生指出：“吾人细绎《待访录》之立言，觉梨洲虽反对专制而未能突破君主政体之范围，故其思想实仍蹈袭孟子之故辙，未足以语于真正之转变。”^②

清初，唐甄的《潜书》也猛烈地抨击了君主专制制度，要求抑制君权，鼓吹“民惟邦本”，但还是幻想“使我立于明主之侧，从容咨询，舍其短而用其长，以授之能者而善行之，可以任官，可以足民，可以弥乱，不出十年，天下大治矣”。在揭露了社会上种种不平之事后，又感叹道：“人之生也，无不同也，今若此，不平甚矣”。他提出了人生无不同，世界不公平的呐喊，却仍然找不到出路，“此古今所同叹，则亦莫可如何也已矣”^③。

尤其被逼到饥寒交迫的死亡边缘而发动的农民起义，其后期提出了“等贵贱”的口号。然而由于根本不懂得如何去求得政治经济上的平等权利，在推翻旧王朝和建立新政权的过程中，

① 顾炎武《日知录》卷6“爱百姓故刑罚中”、卷9“守令”。

② 萧公权《中国政治思想史》第二册 264 页，国立编译馆 1948 年版。

③ 唐甄《潜书·潜存》，《潜书·大命》，《潜书·鲜君》。

依然归向等级森严的君主制度,从而使这些平等思想与口号非但没有什么实际意义,且还带有不自觉的欺骗性,致使民众的拼死斗争,只能成为其循环不变的改朝换代工具。

总之,在中华文明圈中,只产生了单一的君主制政治体制,并在其政治思想中,也只有君主制理论的反映,而没有讨论研究任何其他政体的思维参照系统,其限制君权的一些分权建议根本无法与西方三权分立而相互制衡的理论同日而语。可以认为,中国古代政治思想长期受狭隘单一的君主制统治模式的桎梏,使古代社会终无法开拓出政治制度方面革命性的步伐。

第五节 中西古代私有制经济思想之比较

我们经过认真的考察和探索,已经认识到中国与西方古代社会在私有财产制度方面存在着巨大的差异,其中意识形态方面的反作用也不可小视。这里,我们着重于人们对社会基本经济形态及其运作中的关键问题——财产所有制(主要是私有制)的看法,以及相关的农工商业各自的运作方式、地位和作用诸方面思想,展开一些比较研究。从这些社会基本经济问题出发,所产生的思想意识特点,不仅是当时两者社会经济结构及有关经济制度模式不同的反映,我们还能够窥探到两者极大差距的文化底蕴。这一差异对各自的政治制度、法律文化,及其社会发展都产生过相当深刻的影响。

一、古希腊罗马

在古希腊一些城邦,私有经济伴随着文明社会的到来,一开始就比较发达,土地私有制很早就已产生,如《荷马史诗》在歌颂他的英雄们的威力和富有时,总是提到他们拥有的土地、牛马、金银和农具。工商业也已出现,不过《史诗》中奥德赛等人

对待商业的态度是矛盾的:如果有人把他们看作是职业商人,那将被认为是一种侮辱;如果以贵族身份从事商业,那么商业是完全值得做的。随着社会的发展、经济的进步,私有制被认为是城邦国家制度的基石,受到法律的保护,如雅典城邦在私有经济的基础上,工商业得以发展繁荣,其历届执政官上任时照例要宣誓:保护每个公民的私有财产权。当然也有一些城邦私有制经济稍弱,如斯巴达就长期保留着公社制度的残余,工商业不发达,自然经济占主导地位。

当时的经济思想,主要看雅典的几个思想家保存下来的几部著述。如出生贵族的色诺芬,其《经济论》试图证明人的幸福仅依赖于农业,而重视自给自足的农业自然经济模式。不过,他的《雅典的收入》却表现出极不寻常的开放型外贸管理思想。他很看重雅典的对外贸易,提出:“如果我们对于商事法院的法官给予奖赏,奖励那些能最公正和最迅速裁决争端的法官,从而使愿意出航的人不致受阻,那么,就会有更多的人更愿意同我们贸易。如果在公共庆祝典礼上把那些开来船只并带来大批值钱商品因而有利于国家的商人和船主尊为上宾,并时常邀请他们参加宴会,那也会增加我们的利益和声望……寄居在我国和来我国访问的人越多,显然就会有越多的商品进口、出口和出售,并且也会使我们获得更多的利润和贡献。为了使这些收入的增加能够实现,我们只须采用宽厚的法令和谨慎的监督,不必另付任何其他代价。”^①这些外贸思想,今天看来都是相当出色的,具有卓越的洞察力。

同时,色诺芬还建议雅典国家进行一些类似私人商贸的经营项目,如出租运输商货的公共船只、出租公共奴隶、经营管理

^① 色诺芬《经济论、雅典的收入》67--71页,商务印书馆1981年版。

银矿等。对于私人财产制度,色诺芬的态度也十分明朗,“谁也不会有多到不希望再多的白银”;“我认为即使所有物处在不同的城市里,一个人所具有的一切东西都是他的财产的一部分”^①。

柏拉图《理想国》说:“我们的城邦需要更多的农夫和更多其他的技工。”“还需要别种助手做进出口的买卖,这就是商人。”“如果这个生意要到海外进行,那就还得需要另外许多懂海外贸易的人。”然而,他将财富与道德对立起来,提出城邦统治阶层不应拥有私有财产的论点。他的《法律篇》又说:“法律的基本意图是让公民尽可能的幸福,并在彼此友好关系中最高度地结合在一起。可是,如果人们彼此老是打官司,经常发生非法行动,那么,他们之间绝不可能友好。因此,这个国家不许私人拥有金银;禁止通过不道德的买卖来赚钱……只许公民务农……公民既不极端贫困,也不极端富有,因为两者都会产生邪恶。”^②可见,柏拉图的“理想国”社会既赞成商业,又要求抑制私有经济,其中带有太多的乌托邦味道。

亚里士多德《政治学》讨论了财产问题,提出:“接受现行的‘私产’制度而在良好的礼俗上和正当的法规上加以改善,就能远为优胜,这就可以兼备公产和私有两者的利益。财产可以在某一方面(在应用时)归公,一般而论则应属私有……在这些城邦中,每一公民各管自己的产业;但他们的财物总有一部分用来供给朋友的需要,另一部分则供给同国公民公共福利的用途。”^③这一“产业私有而财物公用”的思想带有很强的理想色彩。

① 色诺芬《经济论、雅典的收入》67—71页、2页。

② 柏拉图《理想国》61页、200页,商务印书馆1986年版。柏拉图《法律篇》,引自《古代希腊、罗马经济思想资料选辑》97—98页,商务印书馆1990年版。

③ 亚里士多德《政治学》54—56页。

亚里士多德在分析财产所有制与社会制度弊端的关系问题上,说得相当精彩:“人们听到财产公有以后,深信人人都是各人的至亲好友,并为那无边的情谊而欢呼;大家听到现世种种罪恶,比如违反契约而行使欺诈和伪证的财物诉讼,以及谄媚富豪等都被指斥为导源于私产制度,更加感到高兴。实际上,所有这些罪恶都是导源于人类的罪恶本性。即使实行公产制度也无法为之补救。那些财产尚未区分而且参加共同管理的人们间比执管私产的人们间的纠纷实际上只会更多——但当今绝大多数的人都生活在私产制度中,在公产中生活的人却为少数,于是我们因少见那一部分的罪恶,就将罪恶完全归于私产制度了。”^①亚里士多德对货币作为市场价值尺度的考论与肯定,也是经济思想史上的一个贡献。

古罗马留传下来的有关经济思想的著述很少,然而就从这些有限的著述中,也已充分反映出其社会私有经济的繁荣,及其对思想意识的深刻影响。如加图《农业志》述说的奴隶主庄园中,在强化奴隶监督劳动和辅以雇工的基础上,实行专业化生产协作;由于庄园经济主要是私有制商品生产,受其价值法则的支配,讲究经济核算,要求降低生产成本、提高经济效益。加图本人,“一方面鼓吹重农轻商,赞颂农人而蔑视高利贷者;另一方面却经商放贷,贪得无厌。据普鲁塔克说,加图通过被释放奴隶昆提奥经营海外贸易,而且只把资金投放于拥有 50 艘以上商船的伙商当中,即使有失,仍能保证得大于失,可说是稳操胜券。他还‘热衷于放高利贷’,甚至放贷给奴隶,使之经营繁殖奴隶人口的买卖,而他自己坐享其成”^②。

^① 亚里士多德《政治学》54—56 页。

^② 加图《农业志》,王闳森《加图及其〈农业志〉》6—7 页,商务印书馆 1986 年版。

政治家西塞罗的私有制经济思想最为彻底。他的《论公职》说：“行政官员必须首先关注的问题是所有的人应是其财产的主人，公民的私有财产权不致由于国家的行动而遭到侵犯……由于这段话意在平分财产，所以它应绝对地受到谴责。世上还有比这更有害的政策吗？要知道建立宪政国家和自治市政府的主要目的是使财产私有获得保障。这也是因为人们联合到各个社会之中尽管是由于自然的主使，但他们之寻求各城市的庇护也是希望自己的财产得到保护。行政当局还应尽一切努力以防止征收财产税。”西塞罗反对任何侵占他人财产的行为，一再强调：“保证所有人可以自由自在而不受任何干扰地支配其专有财产乃是国家与城市的特殊职能。”并指出：“没有什么东西比信誉更有力地支撑着一个政府。所以这个政府要享有信誉，就非使债务的偿付得到法律的保障不可。”他最重视农业，而“至于商业，如果是小本经营，那可以说是下贱的；但如果是做批发生意并且大规模经营，从世界各地输入大量商品并把它们正当地分售给许多人，那就不会受到很大轻蔑”^①。

以上概述，虽说其大多数人依然重视农业自然经济，而轻视工商业，但毕竟对商品货币经济作了初步分析，提出了一些有价值的观点。在财产所有制方面看法不一，但还是反映出向私有制发展的倾向，尤其是西塞罗保护私有制经济的鲜明观点，同时由许多罗马法学家制定的关于当时社会经济运作规则的《罗马法》，及其相关的学说，几乎无限度地支持私有财产的权利，保障契约运作等的自由，已经向人们充分展示了其私有制经济所取得的文化方面的成果。正如马克思所说，“罗马人是独立自主的私有财产的唯理论者”；“罗马人的主要兴趣是发展和规定那些作为私有

^① 西塞罗《论公职》，引自《古代希腊、罗马经济思想资料选辑》307—313页。

财产的抽象关系的关系”；“其实是罗马人最先制定了私有财产的权利，抽象权利，私人权利、抽象人格的权利”^①。

二、先秦诸子

笔者已详尽论证了中国上古三代并非私有制社会。至春秋战国时期，乃至秦代，私有经济虽已开始运作（主要在工商业范畴中），但从实质上看仍非私有制社会，这里再从当时的经济思想方面予以进一步佐证。

孔子在政治上主张恢复维护周礼，在经济上自然要求贵族等级领有制。“丘也闻有国有家者，不患寡而患不均，不患贫而患不安。盖均无贫，和无寡，安无倾。”朱熹《集注》：“均，谓各得其分；安，谓上下相安。”就是指各级贵族（“有国有家者”）领有的土地财产不能超过一定的等级规定，或者说应各得其份，这样天下就可以上下相安了。所以说：“富与贵，是人之所欲也，不以其道得之，不处也。”孔子也时尔说几句“富民”、“薄敛”之类的话，其目的在于稳定社会统治秩序，如“其养民也惠，其使民也义”之类。在等级领有土地和人民的条件下，百姓的财富在某种意义上即是君主的，所谓“百姓足，君孰与不足”。而且，孔子耻于谈及财产利益，“君子喻于义，小人喻于利”^②。孔子思想的核心在“礼”、“乐”、“仁”、“道”，其中根本不存在什么发展私有经济及财产私有权问题。

孟子继承了孔子的主体思想，并有所发展。他反对为政先谈财利的态度非常突出，如谓：“田野不辟，货财不聚，非国之害也。上无礼，下无学，贼民兴，丧无日矣。”他在社会经济方面的理想是：“方里而井，井九百亩，其中为公田，八家皆私百亩，同

^① 《马恩全集》第1卷380页、382页。

^② 《论语·季氏》、《论语·里仁》、《论语·公治长》、《论语·颜渊》。

养公田,公事毕然后敢论私事。”其政治主张也基本建立在这一“井田制”经济基础之上。在周代村社制度解体之后,只得依靠君主来“制民之产”,即授民“五亩之宅”、“百亩之田,勿夺其时,八口之家可以无饥矣”;“若民,则无恒产,因无恒心。苟无恒心,放辟邪侈,无不为已”^①。所以,孟子制民以恒产之思想,实乃建筑在国家授田制上的农家衣食之本,也是国家统治稳定的社会基础,谈不上什么私有财产或私有土地方面的法权思想。

荀子的思想广博庞杂,主要也推崇孔子的儒学。就其经济思想而言,他主张:“量地而立国,计利而蓄民,度人力而授事。”农民应“分田而耕”,“百亩一守”;“故家五亩宅,百亩田,务其业,而勿夺其时,所以富之也”。是要求在国家规划下,并在授田制基础上,走小农经济的“富国裕民”之路。荀子把农业作为财富的唯一本源,而提出抑制工商的论点,说“工商众则国贫”,要“省商贾之数”。荀子还认为“人之情,食欲有刍豢,衣欲有文绣,行欲有舆马,又欲夫余财蓄积之富也,然而穷年累世不知不足,是人之情也”;“从人之性,顺人之情,必出于争夺,合于犯分、乱理,而归于暴”。这便是其性恶论的理论根据之一,从中可见荀子对私有财产之发展态势是明显反对的。他一再要求社会:“贵贱有等,长幼有差,贫富轻重皆有称。”^②实际上就是按贵贱等级分配社会财富,与孔子经济思想一脉相承。

老庄道家对“小国寡民”较原始的社会生活图景感兴趣,追求一种超脱消极的隐士情调。由于崇尚顺从自然,鄙视人的社会性及其经济活动,便很自然地反对私有财产及其私有制度。《老子》说,“生而不有,为而不恃,长而不宰”;“圣人不积,既以

① 《孟子·离娄上》,《孟子·滕文公上》,《孟子·梁惠王上》。

② 《荀子·富国》,《荀子·王霸》,《荀子·大略》,《荀子·荣辱》,《荀子·性恶》。

为人则己愈有,既以与人则己愈多”。其中虽包含着不积与有、多之间微妙的辩证关系,但反对私有制是明显的,他认为自然规律总是“损有余而补不足”,而使贫富平均^①。庄子将道家的“无欲”观推向极端,对私有财产更是不屑一顾,主张“富而使人分之”,提出“四海之内,共利之之谓悦,共给之之谓安”^②,就简直有点“共产主义”味道了。

“贵己”论者杨朱也 同样反对私有财产制度,提出“身非我有也,既生不得不全之。物非我有也,既有不得而去之。身固生之主,物亦养之主。虽全生身,不可有其身;虽不去物,不可有其物。有其物有其身,是横私天下之身,横私天下之物,其唯圣人乎。公天下之身,公天下之物,其唯至人矣,此之谓至至者也”^③。杨朱将身与物都看作是 非我所有的,都是天地自然之产物,不过既生了此身,就不得不用物养身,但绝不能将身与物认为私有,只有公身、公物才是最合理的世界。所以杨朱的“为我”个人本位主义,实是在“全身”理念的掩护下,注重自身体养,不为外界所累,以保全原有天性,仅此而已。

墨家代表当时的手工业者、小生产者阶层,反对“不与其劳获其实,己非其有而取之”的剥削行为,急切要求解决社会上“饥者不得食,寒者不得衣,劳者不得息”之三患,表达了民众基本的生存要求。但却始终没有认识到财产私有权对小生产者的重要性,肤浅地将“自爱”、“自利”视为万恶之渊,而提出“兼相爱、交相利”的理想,以及要统治者节俭利民的一些空想,如“节用”、“节葬”、“非乐”、“非攻”之类。在私有财产方面,除了指出“方今之时”“父子兄弟”间“余力不以相劳”、“余财不以相

① 《老子》五十一章、八十一章。

② 《庄子·天地篇》。

③ 《列子·杨朱篇》。

分”是“天下之乱也”，因而要求回归到“古者圣王”时、“分财不敢不均”的互助均平思想外^①，墨家提不出其他新的东西。

在当时工商业繁荣的背景下，出现了像范蠡、计然、子贡、白圭那样的工商业巨子兼经贸理论家，提出了“知斗则修备，时用则知物”、“旱则资舟，水则资车”、“人弃我取，人取我与”、“贵出如粪土，贱取如珠玉”等贸易理论，并深刻认识到“夫粟，二十病农，九十病末。末病则财不出，农病则草不辟矣。上不过八十，下不减三十，则农末俱利，平粟齐物，关市不乏，治国之道也。”^②应该说，其商贸理论已达到相当水准，然而在其经济思想中也同样漠视财产私有制的法权问题。

法家主张的是以土地国有制为基础的一种超阶级的国家主义经济观，前已有论。《管子》中专门研讨以“轻重”商业理论治国的诸篇，其经济思想虽受法家的明显影响，但就以商业经济治国之主旨而论，其思想在当时更有特色，可谓独树一帜，且与当时日益完成的君主专制国家经济形态谋合，其要求官府掌握市场制权，依靠国家强制力不择手段地为专制政府搜括、聚敛财富。如《海王篇》强调君主应“官山海”，即独占山海之利。《地数篇》要求对凡有矿苗露头的山野必须封禁，以切实占有矿产资源的所有权，“有动封山者，罪死而不赦。有犯令者，左足入，左足断；右足入，右足断。然则其与犯之远矣，此天财地利之所在也”。提出用如此残酷的手段来独霸全国的自然资源。

《管子·山国轨篇》还提出：“国币之九在上，一在下，币重而万物轻。敛万物，应之以币。币在下，万物皆在上，万物重十倍，府官以市横出万物，降而止。”大意就是要求官府利用国家财力与市场价格的起伏（币重或物重的机会），大肆聚敛百姓的

^① 《墨子·非乐上》，《墨子·天志上》，《墨子·尚同中》。

^② 《史记·货殖列传》。

财富。由于在这方面与大商人称贷之家会发生矛盾,轻重家便要求对商人进行限制、摊派,乃至剥夺,或采用强购、查封、取缔等手段进行控制打击,要做到“予之在君,夺之在君,贫之在君,富之在君”^①。如此认识和把握市场经济及其竞争运作,本质上仍是一种国家强权控制的经济形态。刘泽华先生在详尽分析后指出:“上述诸种取利之法,从不同角度把政治权力与经济方法结合为一体。在实行过程中,政治支配着经济,经济原则变成了政治的婢女和政治掠夺的工具。在这里,我们看到了统治者如何把绝顶的聪明与阴险毒辣之谋巧妙结合在一起,令人敬畏,又令人毛骨悚然!”^②

先秦诸子中,还有农家提出君臣并耕,人人自食其力,无贵贱之分的空想。其他如名、兵、阴阳、小说诸家学说,都谈不上有多少经济思想,更与私有财产问题无涉。作为先秦系统论述国家体制的《周礼》,将授田制为基础的土地国有制理想化:“不易之地,家百亩;一易之地,家二百亩;三易之地,家三百亩。”同时认为君王驾驭群臣有八柄,其中“一曰爵,以驭其贵;二曰禄,以驭其富……六曰夺,以驭其贫”^③。这样,臣民的富贵贫贱完全掌握在君王手中,其国家主义经济观是十分明显的。春秋战国时期,随着工商业的蓬勃发展,作为债权表现的契约已经出现,《周礼》中也有反映,可以说私有财产权的法律观念在经济操作中略有萌芽,然而在诸子百家的经济思想中却基本阙如。总之,在诸子百家中找不到一家的政治主张是明显建立在私有经济基础之上的,更没有一家是土地私有制的积极倡导者,可以说先秦经济思想中对私有制经济没有多少认识,更谈不上对私有财产

① 《管子·国蓄篇》。

② 刘泽华《先秦政治思想史》615页。

③ 《周礼·地官·大司徒》,《周礼·天官·大宰》。

的法权要求。

三、西欧中世纪

西欧中世纪的封建社会,其意识形态领域都由基督教宗教思想、神学观念所统治。早期基督教的经济思想产生于罗马帝国衰落时期,由于首先产生于基层民众,所以在教义中含有平等互助的观念。奥古斯丁是当时著名的思想家,他崇尚劳动,把农业看作是最高尚纯洁的行业,手工业也可称纯洁正直,唯对商业持否定态度,认为从事小商业谋生糊口还情有可原,如以营利为目的经营大商业是绝对不能容忍的,把商人赚钱致富看作是一种罪孽和邪恶。

到13世纪,经院学者托马斯·阿奎那修正基督教早期教义,并结合古代思想家的一些学说,创立了自己的神学理论。他用神学观点论证了封建等级制度的合理性,其中把财产私有制看作是“人类理智对自然权利的补充”,他说:“私有财产制度也不是天生的,而是人类理智创造出来的;因为私有财产制度基于理智,所以它是人类生活中不可或缺的制度。”他还分析了私有财产制度之所以必要的理由,“第一,因为每一个人对于获得仅与自身的东西的关心,胜过对于所有的人或许多别人的共同事务的关心……第二,因为当各人有他自己的业务需要照料时,人世间的任务就处理得更有条理。如果每一个人什么事情都想插一手,就会弄得一团糟。第三,因为这可以使人类处于一种比较平和的境地,如果各人都对自己的处境感到满意的话。所以我们看到,只有在那些联合地和共同地占有某种东西的人们中间,才往往最容易发生纠纷。”^①当然该理论是建立在每人所拥有的财

^① 《阿奎那政治著作选》142页,商务印书馆1982年版。

产应同他的社会地位相当的基础之上。

阿奎那一方面同意早期教会作家关于商业与赚钱是一种罪恶的说法,另一方面又为商业经营作些辩解,他认为商业赚钱如果是为了家庭生活,或帮助别人,就不应受到谴责,同时商业经营也有一定的风险,所以其利润作为一种劳动报酬,也包含着合理性。同时,他又提出了“公平价格”理论,承认劳动耗费是公平交易的依据,但又将它同封建等级、主观评价联系起来而含有浓厚的宗教伦理色彩。

西欧中世纪的城市在 15 世纪之前,虽然没有著名的思想家留下一些经济方面的传世之作,但是广大市民——主要是工商业者——用他们的行动,从城市的诞生,直到工商业在此后几个世纪中的摸索发展,都透露出市民潜意识中所包含和进步着的一系列经济思想。首先,市民们在坚持不懈地向封建主斗争或赎买中,取得人身自由、安全、财产诸方面的法律权利,而使城市成为市民自由的领地,可以说市民已初步认识到这些权利是工商业经济运作的基础。其次,工商业者最终掌握城市的政权,用事实说明了工商业者的社会地位并不比贵族低下,而其市政机构的共和制雏形,又反映出工商业经济需与一定的政治统治模式合拍。由于工商业产权的自由运作,私有制在城市经济中日渐根深蒂固,并在城市司法独立的环境中,逐步形成一套竞争操作规则、国际惯例等。与此同时,商业信用、会计技术也日趋成熟。

15 至 16 世纪中叶,随着西欧封建制度的解体,城市商品经济的拓展过程中西欧市场体系的完成,以及地理大发现后世界市场的扩大与资产阶级的形成,出现了早期重商主义经济思想。代表人物有英国的约翰·海尔斯和威廉·斯塔福德,法国的孟克列钦等。他们认为金、银、货币是最好的财富,而商业是获得货币财富的主要源泉,只有对外贸易才能使一国的财富增加,从

而要求禁止货币外流,采取贸易保护,并鼓励有利于出口产品的本国工场手工业,以促进对外贸易的发展。这些思想吐露出资产阶级追求交换价值,一心想赚钱的求金欲,它对社会经济生活的考察存在相当的现实意义,积极提高了商品经济的发展水平。

16至17世纪中叶,进一步发展到晚期重商主义经济思想,代表人物有英国的托马斯·孟和法国的柯尔培尔等。他们认为把货币贮藏起来不能增值,主张国家应允许货币输出,扩大对外国商品的购买,而发展转口贸易,或加工后再输出,即只要保证外贸总额出超,把货币投入流通才能获取更高的利润。他们不仅把货币作为流通工具,还把货币作为资本,要求它在运动中不断增殖。还主张进口原料,出口成品,而限制原料出口,发展本国的工场商品生产,所以又被称为重工主义。晚期重商主义经济学说又将商品经济的运作水平推进到更高的历史阶段。

在这一时期资本主义经济关系的产生和发展中,私有制问题已基本解决,关键是要建立一定的市场体系,在流通贸易领域积累大量的货币资本,从而开始了资本原始积累过程。所以当时是商业支配着产业,商业资产阶级的力量大大超过产业资产阶级,由是产生了重商主义经济思想,它成为资本原始积累时期代表商业资产阶级利益的经济学说和政策体系,也是资产阶级最早的经济思想。它不但打破了封建宗教伦理观念的束缚,开始用崭新的经济眼光来考察社会,而且直率地指出其经济运作的使命在于赚钱,追求利润,强调个人致富的权利!由于各国实行其政策而大大增加了资本货币的积累,促进了商品经济和工场手工业的进一步发展,从而为资本主义生产方式的建立创造了必要前提。

16世纪初,英国莫尔的《乌托邦》一书问世,向往没有剥削压迫的理想社会,要求铲除私有制的祸根。17世纪,意大利康帕内拉的《太阳城》宣传了同莫尔一样的思想,认为私有制是社

会一切恶习的根源,向往公有制为基础的社会。英国的温斯坦莱也从理性原则出发,批判了私有制和维护私有制的国家制度,认为私有制“是产生使人民陷于贫困之中的一切战争、流血、偷窃和奴役性法律的原因”^①。这几个早期著名的空想社会主义者,在普遍要求私有财产不可侵犯的西方,从另一方面暴露出私有制社会的某些深刻问题。

随着资本主义经济的发展,各类市场体系的建立,其经济关系的重心从流通过程转回到生产领域,产业资产阶级力量不断壮大,并逐渐占据了支配地位。17世纪中叶到19世纪初,配合资产阶级革命和产业革命的历程,以自由竞争、价值理论为核心的资产阶级古典政治经济学登上历史舞台。同时,从荷兰的格老秀斯、英国的霍布斯、洛克,到法国的孟德斯鸠……法学家们有关私有财产神圣不可侵犯之法权思想的论证与宣传也已与国家法律制度契合。

四、秦汉至明清

中国古代自秦汉开始社会进入中央集权君主专制的统治模式,及至鸦片战争之前二千余年的社会发展中,其经济思想依然变化不大,鹤立鸡群者凤毛麟角,大都徘徊于井田、均田、限田、抑制兼并、重农抑商之类传统观念的窠臼中。

西汉,贾谊、晁错主要是重农思想,董仲舒反对兼并,提出“限民名田”主张。唯有司马迁写出《史记·货殖列传》这一肯定私营工商业致富正当的时代绝唱。有谓:“天下熙熙,皆为利来;天下攘攘,皆为利往。”“本富为上,末富次之,奸富最下。”并主张政府对工商业经济“善者因之,其次利道之,其次教诲之,

^① 《温斯坦莱文选》35页,商务印书馆1965年版。

其次整齐之,最下者与之争”。“贫富之道,莫之夺予。”要求采取经济放任政策,但依然没有保护私有财产的法权观念。

著名的盐铁会议上,“贤良”、“文学”们虽反对政府垄断,要求将盐铁之利归于民,但仍抱着轻视工商业,主张井田制等传统思想。对立面御史大夫桑弘羊是《管子》轻重篇理论的继承人,亦即是官府工商业财政的倡导人和主持者。提出山林川泽为国家所独占:“山海之利,广泽之畜,天下之藏也,皆宜属少府。”“家人有宝器,尚函匣而藏之。况人主之山海乎?”同时主张由国家垄断经营盐、铁诸业,在此基础上“以轻重御民”、“御轻重而役诸侯”,并辩解说:“令意总一盐铁,非独为利入也,将以建本抑末,离朋党、禁淫侈、绝并兼之路也。”^①坚决要求抑制私营工商业,而由官府独揽工商业的大部分收益。

东汉,王符主张“崇本抑末”,并明显反对财产私有制度,他说:“且夫利物,莫不天之财也。天之制此财也,犹国君之有府库也。赋赏夺与,各有众寡,民岂得强取多哉。故人有无德而富贵,是凶民之窃官位盗府库者也,终必觉,觉必诛矣。盗人必诛,况乃盗天乎!”^②荀悦明确反对土地私有制,谓:“诸侯不专封,富人名田逾限,富过公侯,是自封也;大夫不专地,人卖买由己,是专地也。”从而提出“耕而勿有”的主张,说“宜以口数占田,为之立限,人得耕种,不得卖买,以贍贫弱,以防兼并,且为制度张本,不亦善乎”^③。其他,如崔寔、仲长统、司马朗诸人都都赞成井田制。

西晋,傅玄主张“贵农贱商”,提出分民定业论,还强调为政在于立公去私。李重反对恬和提出的限制王公以下奴婢人数和

① 《盐铁论·复古》,《盐铁论·禁耕》,《盐铁论·力耕》。

② 王符《潜夫论·务本》,《潜夫论·遇利》。

③ 荀悦《申鉴·时事第二》,《文献通考·田赋考一》。

禁止百姓买卖田宅的主张,认为:“盖以诸侯之轨既灭,而井田之制未复,则王者之法不得制人之私也。人之田宅既无定限,则奴婢不宜偏制其数,惧徒为之法,实碎而难检。”有人将其拔高至“他把财产私有看成不可动摇,不容许侵犯”、“他看到土地私有是封建社会中最根本的东西”的高度^①,实在是不恰当的。李重不过提出“田宅既无定限”,就不必对奴婢限定数目,恐怕定了限也难以实行,因为田宅与奴婢是有对称关系的。换句话说,如果恢复井田之制或对田宅定限立法,这样就可“制人之私”了。其中绝无私有财产不可侵犯的意思,李重更没有看到土地私有权的重要性。晋武帝终于根据有关建议公布了占田令,只是由于各方面原因很难实施罢了。

北魏在李安世“均田疏”的建议下,实行了均田制。南朝,东晋曾下诏禁止过的私人占领山林川泽,已经成为了事实,于是宋羊希主张追认事实,并定出等级,“官品第一第二听占山三顷,第三第四品二顷五十亩,第五第六品二顷,第七第八品一顷五十亩,第九品及百姓一顷;皆依定格,条上赏簿”^②。羊希虽可称是中国古代山泽占领合法化的倡议者,但这一按等级占领的设想,实与均田制思想的出发点相近。

隋唐乃“封建”盛世,经历了由均田制到该制崩溃和由租庸调制改为两税法的国家财政政策的转变过程,然而在经济思想领域中新的东西并不多。陆贽没有稍改儒家重伦理轻财富的传统观念,其经济思想的核心为限田减租,反对以资产为据的两税法。韩愈虽以农工商业并重,也赞成对外贸易,却将民众经济完全置于为最高统治者利益而劳作的从属地位,“民不出粟米麻

^① 《晋书·李重传》。胡寄窗《中国经济思想史》中册 248 页,上海人民出版社 1963 年版。

^② 《宋书·羊玄保传》。

丝,作器皿、通货财以事其上,则诛”^①。其他,如杜佑、白居易诸人的理想都是井田制。

宋代随着商品经济的发展,其经济思想有不少进步因素,但往往陷于矛盾,而保守势力依然如故。李觏虽敢于向传统义利观挑战,却还是推崇周礼,讲求均土限田、重农限商。苏轼重视商品经济,主张刺激谷类商品的流通,不与商贾争利,却又反对与外国通商,甚至要进行文化封锁,不免狭隘。王安石经济思想的核心是“摧抑兼并”,其变法的主要目的便在于通过“摧抑兼并”的诸种手段使国库富足,却使大批“兼并”富裕之家(主要为工商业者)破产。

唯叶适宣扬功利主义,直言:“既无功利,则道义者乃无用之虚语耳!”主张“以义和利,不以义抑利”。肯定富民的社会作用,“富人者,州县之本,上下之所赖也”。公开否定重本抑末的传统观念,认为“夫四民交致其用,而后治化兴,抑末厚本,非正论也”。并批评井田制,反对摧抑兼并,指出“理财与聚敛异”,反对王安石市易法掠夺商人的做法:“今天下之民不齐久矣,开阖、敛散、轻重之权不一出于上,而富人大贾分而有之,不知其几千百年矣,而遽夺之,可乎?”^②

而此时崇尚井田制、限田论的学者仍很普遍,如苏洵、张载、程颢之辈。张方平坚持重本抑末、平土限田等思想。林勋提出的“一夫占田五十亩”均田方案的《本政书》^③,受世人瞩目,朱熹、陈亮、吕祖谦诸人都称许有加。而程朱理学“存天理,灭人欲”的教条,把人们的物质欲望都看成是罪恶的。随着其思想得到统治者的赏识而在民间广泛传播,遂成为君主专制统治最

① 《韩昌黎集》卷11,“原道”。

② 《水心别集》卷2“民事下”;《水心先生文集》卷4“财计上”,“始论二”;《习学记言序目》卷23。

③ 《宋史·林勋传》。

好的卫道士,成为私有财产权思想产生的最大障碍。

明清时期,颇值一提的是丘浚的《大学衍义补》和唐甄的《潜书》。前者提出“天生物以养人,非专为君也,而君专其利,已违天意矣”。要求通过土地买卖,行“一丁惟许占田一顷”的“配丁田法”。并反对侵犯商人的权益,在批评王安石市易法时说:“乃欲夺富以与贫以为天下,乌有是理哉?夺富之所有以与贫人且犹不可,况夺之而归之于公土哉!吁,以人君而争商贾之利,可丑之甚也。”指出国家的作用是“制其田里,教其树畜,各有其有而不相夺,各用其用而不相亏欠”。同时主张给私营工商业以经营自由,反对国家所有的禁榷专卖制度。认为市场“以其所有易其所无,各求得其所欲而后退,则人无不足之用,民用足则国用有余矣”。尤其反对官府经营商业而与民争利,基本否定“管、商功利之术”,及桑弘羊、王莽、王安石等的有关政策。还详尽论证了开放海外贸易于国于民都大有补益的理由。其他还有货币本位制、国家预算、租税制度等方面一些颇值称述的见解,尽管还有儒家的一些教条束缚,应该承认丘浚的经济思想中有一些闪光点^①。唐甄在攻击君主专制统治的同时,鼓吹富民经济,他说:“立国之道无他,惟在于富,自古未有国贫而可以为国者。夫富在编户,不在府库,若编户空虚,虽府库之财积如丘山,实为贫国,不可以为国矣。国家五十年以来,为政者无一人以富民为事,上言者无一人以富民为言。”坚决反对官僚巨室对民间财富的掠夺,要求政府“固其自然之利”,不加干扰,以促进社会经济的发展^②。

其他一些著名思想家的局限就大为明显。李贽公然为“私”字声辩,对商人资本的辛勤运作也表同情,却对商业的社

① 《大学衍义补》卷1、卷113、卷25、卷14、卷28。

② 《潜书》下篇上,“存言”、“富民”。

会作用很是无知,依旧有“抑商”的传统观念。黄宗羲坚决反对君主视天下为自己私人的“产业”,以各种卑劣手段侵夺人民的财产,强调工商皆本论,然而又主张禁止所谓奢侈品的生产和流通,其中将纺织业的机坊也列为“奇技淫巧”,“除布帛外皆有禁”,说“此古圣王崇本抑末之道”。还反对用银作为货币,对如何解决土地问题提出了恢复井田制的空想^①。顾炎武主张以农富国,要求减轻田赋,却又十分荒唐地提出“夫使县令得私其百里之地,则县之人民皆其子姓,县之土地皆其田畴……为子姓则必爱之而勿伤,为田畴则必治之而勿弃”^②,以为县令家长式统治会胜过君主专制。王夫之把商贾看作是社会上最卑贱之小人,依然主张重农抑商,甚至将辛勤劳作而关心自己物质经济生活的庶民,比作禽兽,“鸡鸣而起,孳孳为利,谓之勤俭传家,庶民之所以为庶民者此也,此之谓禽兽”^③。龚自珍也为“私”字辩护,不耻言富,却并非为一般民众的利益着想,基本为封建等级观念所束缚。他对货币、商业的作用,认识也相当肤浅。其理想社会是将宗法制度与小土地分配结合起来的一种组织体系,相当幼稚而无实际意义。

其实,当时传统经济思想依旧占有主导地位。如明代有刘基、方孝孺、胡翰、解缙、海瑞等人都主张恢复井田制,至清代的颜元及其门人李塨等仍要求复并田。18世纪初,蓝鼎元主张开放对南洋的贸易,“以海外之有余,补内地之不足”^④,反映了沿海商业资本与人民的生计要求。然而直到19世纪上半叶,还有许多人把“嗜利”说成是风俗日敝的主要原因,而坚决主张“闭

① 《明夷待访录》“原君”、“财计一”、“财计三”、“田制”。

② 《亭林文集》卷1“郡县论五”。

③ 《读通鉴论》卷14《侯解》。

④ 《鹿洲初集》卷3“论南洋事宜书”。

言利之门……有言利者，显罪一二人示海内”，并要求对海外贸易“严加厉禁”，对洋货“一切皆焚毁不用，违者罪之”^①。

上述引论的都是各时代的精英人物，可以说以因循守旧者为普遍，只有司马迁、叶适、丘浚、唐甄等几个人敢于提出违背儒家义利观而要求保护私有制和工商业诸方面的理论。然而人微言轻，基本不起什么作用。重要的是这些经济思想没有坚实的社会基础，不可能形成一种推动社会前进的新兴阶级的思潮，也没有上升为保护私有制的法权观念，不可能如西欧重商主义那样成为国家的政策，所以其思想不过昙花一现而已。尽管保护财产私有制的要求到后期也已出现，但仍不能与“普天之下，莫非王土”的传统观念相抗衡，虽然已有人提出反对君主专制统治，反对君主视天下为自己的私产，但根本找不到一种较为合理的社会财产制度及其管理模式，由是保护财产私有权并在此基础上发展经济的较完善的法治规则终不可能完成，也就谈不上自发走向近代资本主义社会。

第六节 汉唐间社会财产私有权问题考论

随着两汉土地私有制的相对成立，私有经济在中华大地上全面铺开，尤其是官僚豪强的私有经济迅速膨胀，以官僚贵族等级制为主轴的私有财产分配秩序逐步形成。国家为维护其统治格局与社会治安，法律制度中不断增添着一些客观上有保护私有财产内容的条款，唐律作为中华法系成熟的标志，这方面律文确也不少，似乎当时保护财产私有权的法律问题已不容置疑，法制史有关论述可谓俯拾皆是。然而，笔者以为，法律保护平等的

^① 管同《因寄轩文初集》卷4“拟言风俗书”、卷2“禁用洋货议”。

财产私有之命题实从罗马法中取来,鉴于古希腊罗马与中国古代社会之结构、内涵都存在极大的不同,该命题是否适用于中国古代,其实很值得认真探索,并根据中国古代社会的实际情况再给予较为准确的概念定位。在此基础上,才能进一步领悟该法制问题对中国古代社会所产生的深刻影响。

一、法律条文考察

首先,我们看到,汉唐有关法律主要是针对危害社会治安和统治秩序的犯罪行为,诸如就强盗窃贼、勒索诈骗、毁损侵害等方面的侵犯财产罪,订有较为详细的惩治条文。而对于在纯经济民事领域私有财产经营操作过程中所需要的规范要求,法律制度则显得十分疲软、麻木,乃至滞后、紊乱。下面看些具体实例:

许多有关论著中,看到汉晋时期民间契约(土地买卖等)中常用“如律令”这一惯语,便下结论说:它“反映了土地买卖契约具有法律效力”^①,并常引用王国维的一段话:“汉时行下诏书,或曰如诏书,或曰如律令……苟为律令所已定而但以诏书督促之者,则曰如律令……如律令一语,不独诏书,凡上告下之文,皆得用之……其后民间契约、道家符咒,亦皆用之。”^②其实,王国维所论乃诏书或告文用语,其后民间契约、道家符咒的广泛使用,并非都有律令做依据的。我们以为,“如律令”在民间实际上已成为一种虚拟的誓言式用语,而大都不存在严格的法律背景。一则,汉代民间契约用之,三国、两晋、南朝仍用之,难道汉代律令可通用数百年不同朝代?二则,“如律令”一语常变异为“如天帝律令”,也为两汉至南朝普遍采用,其律令乃“天帝”制

^① 张晋藩《中国法制史纲》214页。

^② 《观堂集林》第三册 846页,卷十七《敦煌汉简跋四》。

定,更说明其虚拟的誓言性质。三则,道家符咒亦皆用之,符咒难道也有法律背景和法律效力?岂非滑天下之大稽。所以,“如律令”是民间通常于订立券契时,以期双方守约而使用的习惯誓语。当时唯一有籍可查的有关法律是《汉书·王子侯表》载:“旁光侯殷,元鼎元年坐贷子钱不占租,取息过律免。”即借贷利率已有律文规定。

当然,如发生债务诸财产纠纷,契约可作为司法审案之凭证。《周礼·秋官·士师》东汉郑玄注曰:“若今时市买为券,书以别之,各得其一。讼则案券以正之。”值得注意的是,当时朝廷会时或下诏令,要求官府不再受理有关年限的财产纠纷案件,如汉武帝元朔元年(前128)诏:“诸逋贷及辞讼,在孝景后三年以前,皆勿听治。”^①汉昭帝始元四年(前83)也有诏:“辞讼在后二年前,皆勿听治。”^②“孝景后三年”是公元前141年,武帝“后二年”为公元前87年,就是说对十三年或四年以前诸公私债务案件不再受理。如此随意的一刀砍断,其中肯定有许多私人债务无法追索。北魏孝庄帝永安二年(529)更是明确宣布取消民间一切公私债务,其诏令云:“诸有公私债负,一钱以上,巨万以还,悉皆禁断,不得征责。”^③虽此诏实行情况不得而知,却开了后世以法令取消债务之先例。直到唐末五代,政局动荡,朝廷为收买人心,经常发布免除民间公私债务的恩赦令。单自公元920年至942年的短短22年间就有八次之多^④。债权人为避免此类恩赦令下达后债务无法索回,便在立契之时,就要求债务人作出“有恩赦行下,亦不在论说之限”之类的担保,敦煌出土的此类契约文书不少。上述诸例,说明统治者基本无视民间财产

①② 《汉书·武帝本纪》,《汉书·昭帝本纪》。

③ 《魏书·孝庄本纪》。

④ 参见加藤繁《中国经济史考证》第三卷52《中国史中公私债务的免除》。

私有权问题。

《隋书·食货志》载：“晋自过江，凡货卖奴婢、马牛、田宅，有文券，率钱一万输估四百入官，卖者三百，买者一百。”有人以为：“这是税契制的开始。”^①似乎契约上税后，即得法律效力。其实，该做法只是东晋因财政困难而创立的一种税制而已。《隋书》接着道：“无文券者，随物所堪，亦百分收四，名为散估。历宋、齐、梁、陈，如此以为常。以此人竞商贩，不为田业，故使均输，欲为惩励。虽以此为辞，其实利在侵削。”很清楚，打着“惩商励农”的幌子，目的在搜括民膏以增加财政收入，而根本不存在为税后契约的法律效力考虑的任何因素。民间契约活动也普遍以“私约”为信而已。

就是到了隋唐时期，民间契约的法律效力仍有相当局限而十分微弱。郭建指出：“隋唐时法律对于契约形式并没有明确规定。唐《杂令》规定，民间借贷出举，‘任依私契，官不为理’。确立了官府不主动干涉的放任原则。与此相应，隋唐的各种契约上，也往往有‘官有政法，人从私契’的惯用语。这可能一方面意味着民间契约具有与官府法律相等的效力；另一方面也隐含有排斥政府法律干涉的意思。当时的契约上还有‘民有私约，要行二主（或约行二主）’的惯语，强调契约是私人行为，强调私约、私契与官法的对立。这样，契约的种类、契约的形式、契约的内容等等都主要依据民间惯例，使得原本‘先天不足’的法律在民间最主要的民事行为——契约行为方面显得苍白无力。”^②

《宋刑统》卷26引唐初《杂令》谓：“诸公私以财物出举者，任依私契，官不为理。每月取利不得过六分，积日虽多，不得过

① 张传玺《秦汉问题研究》124页、151页，北京大学出版社1985年版。

② 叶孝信《中国民法史》260页，上海人民出版社1993年版。

一倍……若违法积利，契外掣夺，及非出息之债者，官为理……又条，诸以粟麦出举，还为粟麦者，任依私契，官不为理。”《唐律疏议·杂律》载：“诸负债违契不偿，一匹以上违二十日，笞二十，二十日加一等，罪止杖六十。三十匹加二等，百匹又加三等。各令备偿。·疏议曰·负债者，谓非出举之物，依令合理者。”唐律中将借贷契约关系分为三类：一是货币、粟麦类的计息借贷，称为“出举”、“举取”；二是不计息借贷，称为“便取”；三是非货币、粟麦类的借贷，又不计息者，称“负债”、“欠负”。其中只有第三类纠纷为官府受理，即上引“诸负债违契不偿”条。据史料分析，唐朝后期尽管司法似乎已放弃该原则，但其民事债务法律拘囿之状况依旧。

这样，又出现一种私人为追债而强取财物的合法现象。《唐律疏议·杂律》规定：“诸负债不告官司，而强牵财物过本契者，坐赃论。·疏议曰·谓公私负债，违契不偿，应牵掣者，皆告官司听断。若不告官司，而强牵掣财物若奴婢、畜产，过本契者，坐赃论。”这一律条立法原意包含：只要强牵财物价值不超过本契便可不论，只对超过本契者论罪。所以唐代借贷契约文书中常有“听掣家资财物，平为钱直”的惯用语。官府如此放弃司法管理权限，肯定又会产生较为紊乱的私人追债强取财物的局面。

《唐律疏议·户婚律》引《田令》规定：“田无文牒，辄卖买者，财没不追。”该“文牒”决非契约文书之类，乃经政府审核批准之许可文件。唐玄宗开元二十五年（737）《田令》重申此制：“凡卖买（田地）皆须经所部官司申牒，年终彼此除附。若无文牒辄卖买，财没不追，地还本主。”^①这里又可见，唐朝前期对最主要的私有财产——土地买卖的严密控制。还一度禁止买卖诸

^① 《吐鲁番出土文书》第二册 197 页，第四册 37 页，第五册 253 页。

田。《新唐书·食货志一》载：“初，永徽中禁买卖世业、口分田，其后豪富兼并，贫者失业，于是诏买者还地而罚之。”

当时有关法律主要是惩治危害社会治安和统治秩序的犯罪行为而逐一判刑，并非以保护私有财产为出发点而追究其应负的财产责任，比较一下罗马法对盗贼案的惩处条例与其的差别，便一目了然。罗马《十二铜表法》时代，盗窃犯负加倍返还赃物价值的责任。到查士丁尼时代，受害人对窃犯可要求返还原物，并可请求四倍的赔偿。其他方面所涉及到的赔偿处置更是不计其数。而秦汉律乃至唐律，对有关盗窃罪都是一准用各种严酷的刑罚，而基本不存在有关赔偿的条文。即使“籍没其家”，也是财产为官府所没收，而于受害人无涉。整部《唐律疏议》唯有“误杀伤官私牛马”、“官私畜产损食官私物”寥寥几条涉及赔偿，反映出法律基本漠视受害人权益的特点。

我们可以看到一些官员维护私产的司法个案，然而其中许多案件的审理，官府常常遵循儒家纲常礼教原则，“如果债务人承认债务，仅因缺乏清偿能力而不能及时偿还，官府基于道义上的考虑，大多不愿行使代为追索的法律职责，以免于名声有碍。而且常以各种手段规避，拖延债权人催讨债务的请求”^①。此类案例为数不少。又有许多民间私产纠纷，官府不加干涉，“任从私契，官不为理”，乃至听任债权人牵掣债务人的财物。《唐律》中有禁止占田过限、禁盗耕种公私田、禁妄认盗卖公私田、禁在官侵夺公私田，“上述四禁意在保护天下均田不受侵犯”^②。我们不否认《唐律》中有关辄用他人受寄财物、错认他人奴婢财物、于他人地内得物不还诸律文，及债务、买卖关系方面的一些规定，有保护私有财产的客观趋向。但总观汉唐律的全部内容

① 叶孝信《中国民法史》233页。

② 张中秋《法律与经济》276页，南京大学出版社1995年版。

及其司法过程,应该承认其中保护私有财产的法制概念是非确定性的,产权观念也相当模糊,反映出有关法律意识十分淡薄。

二、统治行为透视

如果说在汉唐法律条文中,我们还能找到一点客观上保护私有财产的内容,使所论问题仍不太明朗的话,那么在当时政府的统治过程中,我们可以看到大量的肆意侵犯财产私有权的行爲,其所造成的各类结果,应能比较说明问题。

西汉前期,朝廷为抑制地方豪强财势的膨胀,常常采取强制手段,迁徙各地豪富至关中和皇帝陵区居住。“可徙初陵,以强京师,衰弱诸侯,又使中家以下得均贫富。”^①该做法持续了相当长的时间,其中虽时有“赐钱”和“利田宅”诸补偿措施,但毕竟是以侵夺豪富们在原籍大量的土地财产为代价的。后来,汉元帝为此事所下的诏书中坦诚而言:“顷者有司缘臣子之义,奏徙郡国民以奉园陵,令百姓远弃先祖坟墓,破业失产,亲戚别离,人怀思慕之心,家有不安之意。”^②可以说,在这一迁豪政策下,各地旧贵族与豪强已被大大削弱。以后诸朝,这类强迫迁徙之事,仍时有发生。

当时酷吏凶狠打击各地豪富之事,《汉书》与《后汉书》的《酷吏列传》中俯拾皆是。如周阳由任郡守,“最为暴酷骄恣,所爱者,挠法活之;所憎者,曲法灭之。所居郡,必夷其豪”。豪富有守法与不法之别,而周阳由一概夷平之。王温舒为河内太守时,“捕郡中豪猾,相连坐千余家。上书请,大者至族,小者乃死,家尽没入偿贓。奏行不过二日,得可,事论报,至流血十余里……上闻之,以为能,迁为中尉”。实在骇人听闻。这反映出朝

① 《汉书·陈汤传》。

② 《汉书·元帝纪》。

廷要求打击地方豪强的政策，如汉武帝派刺史巡行地方，其首要的监察任务便是：“强宗豪右田宅逾制，以强凌弱，以众暴寡。”^①

《三国志·魏书·仓慈传》载：“太和中，迁敦煌太守……慈到，抑挫权右，抚恤贫羸，甚得其理。旧大族田地有余，而小民无立锥之土，慈皆随口割赋。”仓慈实际上是没收了强宗大族的土地，计口赋于小民。《晋书·张辅传》也载：“初补蓝田令，不为豪强所屈，时强弩将军庞宗，西州大姓……故僮仆放纵，为百姓所患。辅绳之，杀其二奴，又夺宗田二百余顷，以给贫户，一县称之。”可见，魏晋时此类故事也不少。另外，在当时政权更迭、战乱不断的情况下，豪富也频受打击，绝户和流亡无主的荒地大量增加，政府都收为公田。《三国志·魏书·司马朗传》：“以为宜复井田……今承大乱之后，民人分散，土业无主，皆为公田，宜及时复之。”曹操之屯田，北魏至隋唐之均田，都是在这基础上施行的。

各朝打击地方豪强的形式不一，唐朝中后期地方官吏的掠夺手段也令人发指。元稹《元氏长庆集》卷37《弹奏剑南东川节度使状》揭发道：“故剑南东川节度观察处置等使严砺……擅籍没管内将士、官吏、百姓及前资寄住涂山甫等八十八户庄宅共一百二十二所、奴婢共二十七人……其庄宅等至今被使司收管，臣访闻本主并在侧近，控告无路，渐至流亡。”此外，刑部员外郎兼侍御史崔廷“擅收没李简等庄八所，宅四所，奴一人，婢一十七人”；遂州刺史柳蒙“擅收没李简等庄八所，宅四所，奴一人。加征钱四千贯文，米三千石，草四万九千五百三十五束”；绵州刺史陶榘“擅收没文怀进等庄二十所，宅十三所，加征……”剑州刺史崔实成“擅收没邓琮等庄六所，加征……”而

^① 《汉书》卷19《百官公卿表·监御史》注引《汉官典职仪》。

严砺等“横征暴赋，不奉典常，擅破人家，自丰私室”，使自家“管内产业阡陌相连，童仆资财动以万计”。官吏依仗权势，劫人肥己到如此地步，且又这样普遍，实在令人吃惊。

统治者对工商业者尤其是富商大贾的掠夺，更是赤裸裸而丧心病狂。汉代工商业阶层所遭劫难，前已详述。

唐朝德宗时期，统治者对工商业者的掠夺也毫不逊色。先看“宫市”，近乎白拿，《新唐书·食货志二》载：“是时，宫中取物于市，以中官为宫市使。两市置‘白望’数十百人，以盐估敝衣、绢帛，尺寸分裂酬其直。又索进奉门户及脚价钱，有贳物入市而空归者。每中官出，沽浆卖饼之家皆彻肆塞门。”再有“借商”，更是凶悍，《旧唐书·德宗纪上》载：“太常博士韦都宾、陈京以军兴庸调不给，请借京城富商钱，大率每商留万贯，余并入官，不一二十大商，则国用济矣……诏京兆尹、长安、万年令大索京畿富商，刑法严峻，长安令薛苹荷校乘车，于坊市搜索，人不胜鞭笞，乃至自缢。京师嚣然，如被盗贼。搜括既毕，计所得才八十万贯，少尹韦祺又取僦柜质库法拷索之，才及二百万。”政府已与强盗无异。

三次灭佛，对寺庙众僧来说又是数场浩劫。公元446年，北魏用大臣崔浩言，毁佛寺，坑沙门，焚经像。公元577年，北周灭北齐，便下令废止北齐境内佛教，勒令僧侣还俗，而四万余所寺院尽赐王公为第宅。公元845年，唐武宗“废浮图法，天下毁寺四千六百，招提、兰若四万，籍僧尼为民二十六万五千人，奴婢十五万人，田数千万顷，大秦穆护、袄二千余人……腴田鬻钱送户部，中下田给寺家奴婢丁壮者为两税户，人十亩。”^①同时“天下废寺，铜像、钟磬委盐铁使铸钱，其铁像委本州铸为农器，金、银、

^① 《新唐书·食货志二》。

鎗石等像销付度支。衣冠士庶之家所有金、银、铜、铁之像，敕出后限一月纳官，如违，委盐铁使依禁铜法处分”^①。连士民家中有关佛像、香炉诸物产也不能幸免。

汉初，相国萧何“贱强买民田宅数千万”，百姓状子告到刘邦那里，汉高祖只毫不在意地要萧何“君自谢民”，便轻描淡写地不了了之。而后，萧何为民请空旷的上林苑以田耕，却被刘邦下至大牢，幸有王卫尉解救才得获释^②。其中，汉高祖对民田与皇苑截然相反之态度，使开国功臣萧何蒙受两种命运，极其生动地说明了民田私有权之虚和皇帝所有权之实。对本朝贵族官僚，最高当局采用的是两面手法：一方面是笼络、纵容得宠亲贵公开侵夺民众的土地财富；另一方面又用控制、打击诸手段不时没收失宠失势或“犯罪”之辈的家产。

汉武帝时，淮南王、衡山王及其亲属，“侵夺民田宅，妄致系人”；“数侵夺人田，坏人冢以为田。有司请速治衡山王，天子不许”^③。丞相公孙贺“倚旧故乘高势而为邪，兴美田以利子弟宾客，不顾元元”^④。东汉时，得势外戚梁冀作恶累累，到处勒索豪夺，一次就敲诈扶风人士孙奋一亿七千余万，后失势被诛，没收家产达三十余万万^⑤。而得宠宦官侯览“前后请夺人宅三百八十一所，田百一十八顷，起立第宅十有六区……破人居室，发掘坟墓，虏夺良人，妻略妇女”。照旧得势升爵，夷灭政敌。最后被劾专权骄奢，撤职自杀^⑥。外戚权贵窦宪竟以“贱值”强买汉章帝之妹沁水公主的园田，连汉章帝都说：“贵主尚见枉夺，何况小人哉！”其弟窦景“奴客缇骑依倚形势，侵陵小人，强夺财

① 《旧唐书·武宗纪》。

②③ 《史记·萧相国世家》；《史记·淮南衡山列传》。

④ 《汉书·公孙贺传》。

⑤⑥ 《后汉书·梁冀传》；《后汉书·侯览传》。

货,篡取罪人,妻略妇女,商贾闭塞,如避寇仇”^①,最后自然也没有好下场。《册府元龟》卷 495《田制》载唐玄宗时:“王公百官及豪富之家,比置庄田,恣行吞并,莫惧章程。借荒者皆有熟田,因之侵夺;置牧者唯指山谷,不限多少。爰及口分永业,违法卖买,或改籍书,或云典贴,致令百姓无处安置。”

我们看到,朝廷经常予贵戚功臣以大片田宅的赏赐;也应看到,其财产因各种原因时被朝廷全部籍没。如汉武帝就没收过大小封君和功臣外戚的封地。武则天图谋夺权之际,对李唐宗室和旧勋大臣妄加杀戮,特设内庄宅使管理其没官的田宅。后经武、韦干政,玄宗再次夺回政权,政局动荡中,长安、洛阳两京地区没官的田宅尤多。玄宗杀太平公主,“籍其家……马牧、羊牧、田园、质库,数年征敛不尽”^②。《旧唐书·张嘉贞传》载:“嘉贞虽久历清要,然不立田园。及在定州,所亲有劝植田业者,嘉贞曰:吾忝列官荣,曾任国相,未死之际,岂忧饥馁。若负谴责,虽富田庄,亦无用也。”^③可谓深明内中三昧。另外,旧朝被灭时,其官员之产业也大都为新朝所籍没。如萧瑀本隋旧臣,隋亡,唐将其田宅尽赐勋臣。后因归唐立功,朝廷又从各勋臣家收回田宅还他^④。

从上述各类统治行为看,其中基本不存在保护财产私有权的观念。这和我们上节分析的其法律制度的实质内涵应是一致的。尽管罗马帝国衰败时期,也出现过几个丧心病狂的皇帝为谋夺财产而杀人的暴政,然而这是一种不正常的短期现象。“罗马法律规定,除了最重大的叛逆罪而外,不得没收财产。”^④而中国古代籍没财产及变相掠夺等统治行为可谓司空见惯,有

① 《后汉书·窦宪传》。

② 《旧唐书·外戚列传·武承嗣传》附《攸暨妻太平公主传》。

③ 《旧唐书·萧瑀传》。

④ 孟德斯鸠《论法的精神》65页。

关没收财产的法律也俯拾皆是。

三、社会机制的综合分析

前节已详尽指出,两汉地主阶级的形成,主要不是在土地私有制经济发展的基础上,进行经济剥削活动的结果,而是权力分配的产物,是政治权力在经济领域中发生作用的结果。换句话说,地主阶级的形成是由中央集权的官僚政治制度所决定的。并且地主阶级一登上历史舞台就不具有什么革命性可言,地主阶级的主体是官僚贵族,它主要靠政治权势攫取经济利益,而私有经济之竞争运作并非其生命线。因此,地主阶级始终没有自觉到从经济地位角度去要求财产私有权的法律保障问题。当时的经济思想,大多赞成井田制,要求限民名田,甚至有人反对土地私有制和私人财富的发展,而不存在保护私有财产的法权意识。

我们知道,君主专制中央集权的统治,需要的经济基础是小农生产方式。同时,为维护官僚贵族的利益,又不得不允许部分地主制经济的存在,由此造成了土地国有与私有并存、国家自耕农与地主佃农二个经济体系并存的局面。然而随着官僚地主势力的发展,尤其是朝廷政治的日益腐败,使得地主经济过度膨胀,土地兼并加剧,自耕农大批破产,破坏了原来较为平衡的经济格局,这必然要危害到中央朝廷的稳固统治,产生深重危机。

经过长期的折腾、摸索,从西汉末期的限田、西晋的占田令及东晋、南朝的限占山林川泽之科,直到北魏乃至隋唐的均田制度,逐渐完成一种较为成熟的等级私有制度。其中非但按官位品级占有一定数量的奴婢、田地,而且连服饰、住房、车舆、仪卫……各方面都有森严的等级区别,逾制常要受罚,魏晋以来的九品中正制所形成的士族门阀成为其合适的社会基础。有人强调某些限田、占田令都为一纸空文,并没有实施。其实它有一个

渐进的过程,首先作为朝廷发布的法律文件,毕竟传达了统治者要求对土地财产加以等级控制的信息;同时按权力等级分配原则,其土地财产实际也是如此运作的。尽管各等级占田不可能像均田令如此整齐划一,但大致的一个阶梯应是具形的,何况北魏至隋唐的均田操作是有货真价实的内容的。这一等级私有制社会与上古宗法制度下按亲疏等级领有土地民人的分封制度是一脉相承的,是其合乎逻辑的发展。所谓财产私有权,在古希腊罗马是建立在人们(自由民)有平等的法律地位基础之上的一种权利,它和这种以政治地位调节的等级私有制存在着实质性的区别。

还需强调的是,在此等级制度之上存在着一个坚实的法律假定,就是皇帝拥有对国家和人民的最高所有权,它是至高无上的,可以主宰一切,乃至任意处置臣民的有关土地财产。再举几个事例:汉武帝为了扩建上林苑,“举籍阿城以南, **懿**屋以东,宜春以西,提封顷亩,及其贾直,欲除以为上林苑,属之南山。”大臣东方朔上谏指出:该地区有丰富的自然资源和农业物产,“此百工所取给,万民所印足也……今规以为苑,绝陂池水泽之利,而取民膏腴之地,上乏国家之用,下夺农桑之业……又坏人冢墓,发人室庐,令幼弱怀土而思,耆老泣涕而悲……”。然汉武帝仍一意孤行,“遂起上林苑,如寿王所奏云。”^①其中百姓被迫离乡背井之悲惨情景不言而喻。公元598年,隋朝下诏:“吴越之人,往承蔽俗,所在之处,私造大船,因相聚结,致有侵害。其江南诸州,人间有船长三丈以上,悉括入官。”^②就如此任意没收民间较大船只。其他如梁武帝强买王骞良田施于佛寺等,实例很多。

① 《汉书·东方朔传》。

② 《隋书·高祖纪下》。

从汉唐间社会的法制表象看,为维护其社会统治秩序,客观上有一些保护私有财产的内容;然而最高当局在统治需要时,又完全无视私有财产的权益,结合上述有关情况,当时的财产私有权仿佛处于一种似有若无的状态中。比较古罗马在公元3世纪确立的无限制所有权民法规范,分析汉唐统治当局有关的行为意向,并从其法律制度的实质内核观察,应该说当时基本没有形成保护财产私有权的社会机制。在长期的中央集权君主专制统治模式之下,及贵族官僚等级私有的经济格局中,其法律制度作为统治者控制和镇压臣民的血腥工具,它不具备西方古代法律的契约职能,不可能产生任何平等权利的概念和相应的条款。汉、唐律从未把臣民作为平等权利的主体,也没有任何条文明确表述要保护财产私有权,其主要运行的是权力等级分配原则。民众只是沉重义务的承担者,根本谈不上是什么权利的享有者。国家法律与个人权益基本上是对立的,如魏徵说:“法度者,主之所以制天下而禁奸邪也;私意者,所以生乱长奸而害公正也。故法度行则国治,私意行则国乱。”^①当时的等级私有制度没有完整的私有权,它肯定是中国古代社会的重要特点,其影响也是极其深远的。

由于保护财产私有权社会机制的基本缺如,个人经济权益的没有保障,它一方面使私有经济的运作频受打击而无法正常进行,扼杀着私有经济的活力,尤其私营工商业所遭受的打击最为惨重,而使部分富商大贾勾结官府,日益发展出官商结合的一些方式,改变着工商产业的性质。另一方面,人们发达致富主要不是通过经济手段,仍大都投机于政治门路,投机投资于政治是最有利可图之事,其经济效益是其他诸业所无法比拟的。隋唐

^① 《群书治要》卷32《管子》。

以后,儒生通过考试变为国家官吏,地位越高,权力越大,所获财富就越多,这又深化了经济从属于政治的传统。由是,中国古代社会虽然私有经济已相对成立,但其运作的重心仍不在发展经济,而主要在政治领域中勾心斗角、争权夺利。

第七节 宋元明清社会财产私有权问题辨正

宋代以降,随着私有经济和法律制度诸方面的社会发展,财产私有权方面的民事法律规范从表面上看确有某些长足进步,如土地私有制度的进一步深化,正式建立了印契和税契制度,对财产运作各类契约的法律规定日渐详细,损害赔偿之类的律文也有所增加……似乎法律保护财产私有权的命题已不容置疑。然而这只是问题的一个方面,考察中国古代社会某一方面的“法治”状况,不仅需要审视其书面的法律制度,还要窥探其统治运作过程中相关的所有内容及其文化底蕴,这样才能全面清楚地把握问题的真实面目。一般法制史论著只主要分析了有关法律条文,就得出其保护财产私有权之结论,实在只是对中国古代社会的统治性质及其法制精神认识肤浅基础上的理论教条而已。为了深入理解中国古代社会统治制度与中华法系的实质内涵,有必要化力气对该问题进行疏理和辨正。民事法律规范方面一般法制史论著已有较详细的论述,这里我们主要从其统治机制中有关方面内容来进行深入剖析。

一、对私有土地的掠夺

我们先来看当时最主要的私人财产——土地运作中的有关情况:

随着唐朝后期均田制的瓦解,宋代的土地私有制得以进一步发展。宋代的土地制度可概括为“不立田制,不抑兼并”八个

字,虽立有品官限田之制,也只是限定贵族官员可以免除赋役之田的数量,换句话说,限外之田不免赋役而已。当时土地买卖、兼并在一定的制度程序下运作,习已为常。如叶适有谓:“至于今,授田之制亡矣,民自以私相贸易,而官反为之司契而取其直。”^①那么土地私有权还有什么问题呢?首先是权势不择手段侵渔百姓、巧取豪夺强占民田之事,依然频频发生,史料中俯拾皆是。有些官员甚至动用法律工具来达到强夺土地的目的。如《续资治通鉴长编》卷 424 载:“章惇在苏州公违条法,强市田产,使无辜之民,被刑失业。”《宋人轶事汇编》卷 17 引《吹剑录》谓:“溧阳宰陆子遵,放翁子也。以福贤乡田六千余亩献史卫王,王以十千一亩酬之。子遵追田主索田契,约以一千二亩,民家相率投诉。子遵会合巡尉,持兵追捕,焚其室庐,遂各就擒,置囹圄,灌以尿粪,逼写献契,而一金不酬。”可以说,在专制统治和等级制度之下,不管法律对私有土地财产的运作作出何等程度的制度性规定,其权势等级分配运作机制总是有相当效应的。南宋后期,大臣谢方叔慨然奏云:“今百姓膏腴皆归贵势

②

① 《叶适集·水心别集》卷 2(进卷·民事上)。

② 《宋史·食货志上一》。

堰、荒山、退滩及大河淤流之处，皆勒民主佃。额一定后，虽冲荡回复不可减，号为‘西城所’……（李）彦天资狠愎……凡民间美田，便他人投牒告陈，皆指为天荒，虽执印券皆不省。鲁山闾县尽括为公田，焚民故券，使田主输租佃本业，诉者辄加威刑，致死者千万。”《文献通考》卷7《田赋考七》载，其机构“皆内侍主其事，所括凡得田三万四千三百余顷”，掠夺到土地不少。

南宋末年，由于财政状况恶化，有大臣提出回买公田之法：“乞依祖宗限田议，自两浙、江东西官民户逾限之田，抽三分之一买充公田。”^①而各地官府在实行中马上走样，性质发生变化。《齐东野语》卷17《景定行公田》谓：“先是议，以官品逾限田外回买立说，此犹有抑强嫉富之意。既而转为派买之说，除二百亩以下免行派买外，余悉各买三分之一。及其后也，虽百亩之家亦不免焉。立价以租一石者偿十八界四十楮，不及石者，价随以减。买数少者，则全支楮券，稍多则银券各半，又多则副以度牒，至多则加以登仕、将仕、校尉、承信、承节、安人、孺人告身……此则几于白没矣。”告、牒诸物，一般民众持之无用，形同废纸，所谓回买，一定程度上等于掠夺和没收。“是岁，田事成，每石官给止四十贯，而半是告、牒，民持之而不得售，六郡骚然。”^②至景定四年六月，江浙一带回买到公田三百五十余万亩^③。时人高斯得愤然评说：“白夺民田，流毒数郡，告牒弃物，不售一钱，遂使大家破碎，小民无依，米价大翔，饿死相望。”^④真骇人听闻。

《金史·食货志·田制》说：“民田业各从其便，卖、质于人无禁，但令随地输租而已。”一些论著都以此作为土地私有权不再受限制的标志，并认为该法律原则对后世也产生了颇大的影

①② 《宋史·食货志上一》。

③ 《宋史·理宗纪》。

④ 《耻堂存稿》卷1。

响。然而,也就是“《金史·食货志》的《田制篇》,几乎全部都是女真统治者掠夺土地的记录”^①。其中有谓:“女真人户自乡土三四千里移来,尽得薄地,若不拘刷良田给之,久必贫乏,其遣官察之……闻括地事所行极不当,如皇后庄、太子务之类,止以名称便为官地,百姓所执凭验,一切不问。”官府任意掠夺之本性昭然若揭,有关史料俯拾皆是。直到十三世纪初,金朝统治者仍以“中都、山东、河北屯驻军人地土不贍”,而派官员“诣诸道括籍,凡得地三十余万顷”^②。

辽、金、元都是少数民族建立的政权,在征服战争后掠得大量土地作为官田。如元蒙统治者进入汉族农业区后,掠得大片土地改作牧地。“东越耽罗,北逾火里秃麻,西至甘肃,南暨云南等地,凡一十四处,自上都、大都,以至玉你伯牙、折连怯呆儿,周回万里,无非牧地。”^③再如在安西王领地内,农田被占作牧场的竟达三十万顷之多^④。元朝在全国遍驻军队,据《元文类》卷《经世大典序录·政典总序·屯戍》统计,全国屯田军有**122879**户又**56800**人,垦田达**177800**顷。屯田军还大肆掠夺四周民田,《秋涧先生大全文集》卷89《弹阿海万户屯军人侵占民田事状》言:“今察到武清县北乡等处,有阿海万户下屯军人于至元二年倚赖形势,于上司元拨屯田地段四至外,强将诸人庄子及开耕作熟桑枣地土侵夺,乞二十余顷,俱是各家系税地数……今者强为军人夺占,使农民至有失业者,所谓兼并纵暴贫弱冤苦不能自伸者,莫此为甚。”元朝政府还不时地掠夺民田为官田,如英宗时宣政院派人到浙西,借口该处是二百年前宋高宗

① 《中国史纲要》第三册 72 页,人民出版社 1963 年版。

② 《金史》卷 93《宗洁传》。

③ 《元史》卷 100《兵志三·马政》。

④ 袁桷《清容居士集》卷 32《郑制宣行状》。

吴皇后的汤沐田,夺民十万户恒产为官田,赐给普庆寺为业^①。事例不一而足。由于掠夺到大量土地,所以元蒙统治者赐予贵族、官僚田地数量之多,滥赐之盛,都为历史上所罕见。

明初苏浙一带,由于原为张士诚的地盘,明太祖建国后,痛恨当地人助张拒己,竟大批籍没私人土地,并以私租高额设定官赋,进行掠夺性沉重剥削,“苏松二府之民,则因赋重而流移失所者多矣,今之粮重去处,每里有逃去一半上下者”^②。“明朝中叶,土地兼并日趋激烈,皇帝、王公、勋戚、宦官所置的庄田数量之多,超过了以前任何时代。弘治时,京畿的皇庄才有五座,占地一万二千八百余顷,到了正德即位,一月之间增添了七座,以后增至三十六座,共占地三万七千五百余顷……王公、勋戚、宦官掠夺土地更是普遍成风。弘治二年(1489)统计,顺天府的各项庄田共计三百三十二座,占地三万三千余顷,到了正德十六年(1521),蔓延至北直隶的庆田已达二十万九百余顷。王公勋戚占田采取‘请乞’的方式,‘名曰请乞,实则强占’。更严重的是在请得土地之后,又把庄田外围的沃土也一概吞没。如吉王请田三千八百顷,其侵占‘比之原额,已过数倍’。勋戚王源乞地二十七顷,但吞没民产达一千二百二十顷。在占田过程中,他们强夺农民的产业,烧毁房屋,铲平坟墓,砍伐树木,逼得很多人逃离家乡。”^③《明史·食货志·田制》直言:“明时,草场颇多,占夺民业。而为民厉者,莫如皇庄及诸王,勋戚、中官庄田为甚。”

清初满族贵族入关,更以圈地的方式,掀起大规模掠夺土地的浪潮。户部差遣官员,“所至村庄,相度畝亩。两骑前后,率部颁绳索,以记周四围,而总积之,每圈共得凡百十响”^④。“圈

① 刘基《诚意伯文集》卷6《前江淮转运盐使宋公政绩记》。

② 顾炎武《日知录集释》卷10。

③ 《中国史纲要》第三册 186 页。

④ 姚文燮《圈占记》,《皇朝经世文编》卷31。

田所到,田主登时逐出,室中所有皆其有也。”^①由于百姓田宅被圈占,家产被掠夺,到处是恐怖凄惨的景象。据“对直隶七十二州县地方志的统计,清统治者共圈占(包括投充土地在内)了二十四万四千二百零一顷三十九亩……为当时七十二州县全部土地三十六万四千八百八十六顷八十八亩的百分之七十左右,古当时直隶全省土地六十七万四千三百八十五顷五十三亩的百分之二十七左右。”^②以全国而言,圈地最高额达五百九十六万二千二百四十二亩,为数庞大^③。因此,上自皇室王公贵族,下至勋戚功臣官僚,都分到了大片土地。如畿辅皇庄就有三百二十多个,宗室王公贵族的庄田到乾、嘉年间,“以顷计者,一万三千三百有奇”;当时畿辅各地八旗官员庄田,“以顷计者,十四万九百”多个^④。

元、明、清时期,官僚豪强以权势掠夺平民土地之事例,史籍中触目皆是,无须赘举。其掠夺虽是非法的,但以当时社会制度之内核而言,却有其权势等级分配的合理性。如前已有述,明中叶以后,以皇帝带头,王公、贵族、官僚乃至宦官,大肆掠夺民田成为社会的普遍现象。而各朝政府一系列的政策性疯狂掠夺,在一定意义上说就是以法令为依据的,它反映出当时“土地私有制”的真实内涵。

二、对私营工商业的掠夺

再看封建政府对私营工商业者的野蛮掠夺。

宋代商业诸行要应付宫廷、官府对各项商品的需要,称为

① 史椿《陋余杂记·圈田》。

② 李华《清初的圈地运动及旗地生产关系的转化》,《文史》第八辑。

③ 参阅秦佩珩《清代前期圈地问题阐释》,《明清社会经济史论稿》,中州古籍出版社 1984 年版。

④ 王庆云《石渠余记》卷 4《记圈地》。

“当行”制度。宫廷和官府所需物品,不但规格要求高,而且沿用唐代宫市的做法,往往不付价钱。《东轩笔录》卷8载:“京师置杂买务,买内所需之物,而内东门复有字号,径下诸行市物,以供禁中。凡行铺供物之后,往往经岁不给其直,至于积钱至十王者。或云其直寻给,而勾当内东门头目故为稽滞,京师甚苦之。”或付以象征性的官价,实际上仍是变相掠夺。《宋史·食货志下八》有臣僚谓:“今官司以官价买物,行铺以时值计之,什不得二三。重以迁延岁月而不偿,胥卒并缘之无艺,积日既久,类成白著。至有迁居以避其扰,改业以逃其害者。甚而蔬菜鱼肉,日用所需琐琐之物,贩夫贩妇所资锥刀以营斗升者,亦皆以官价强取之。终日营营,而钱本俱成干没。”官府的科索、回买,经常导致工商行户的破产,甚至有自杀身亡者。为躲避官府这种无休止的掠夺,熙宁年间,肉行诸人提出纳免行钱以停止科索的要求,朝廷同意实施。然而有时交免行钱并不比科索好过多少,甚至收了免行钱,官府科索依旧,免行钱遂成为一种杂税。乃至金军入侵中原都以“不佞汝为军,不取汝免行钱”为号召^①,足见免行钱已危害到何种程度。

王安石变法时实行的“市易法”更是对商人进行大肆掠夺。其经营手段有:“一封建的法律特权……常常下诏在某些方面、某些区域禁止私商经营。二随意垄断市场……市易务就派出官吏强行搜买商人物货进行垄断。三苛征息钱、税钱。其收括之细碎,办法之恶劣,都无以复加……四賒卖违法抑配。抑配名目繁多,办法各异……五套购倒卖、左右物价……许多地区市易务大肆拘拦商人物货,广收赢利。六动用国家机器。‘凡牙侩、市井之人有敢与市易争买卖者,……小则笞责,大则编管。’其他

^① 《宋史》卷475《叛臣上·刘豫传》。

如各地区市易务的土政策,各种各样的敲诈勒索,可谓五花八门。”^①大批商人由此破产,“兼并之家以至自来开店停客之人,并牙人又皆失职”。甚至“自京师以及四方之人破家丧身者不可胜数”^②。

北宋后期蔡京滥改盐法,以对商人进行掠夺,“使见行之法售给,才通,辄复变易,欺商贾以夺民利,名对带法……季年又变对带为循环,循环者,已买钞未授盐,复更钞,更钞盐未给,复贴纳钱,然后给盐,凡三轮钱始获一直之货。民无资更钞,已纳钱悉干没。数十万券一昔败楮无所用,富商巨贾,朝为猗顿,夕至殍丐。”^③蔡京盐法其课额收入达四千万贯,为有宋以来的最高岁额,就是采用如此强取豪夺之卑鄙手段达到的。在宋代专卖制度中,此类手段屡见不鲜。

元、明、清政府对于商人的科敛掠夺,大都沿用宋朝的制度,所有行业都必须向政府供应物资或缴纳钱钞、银两,都必须祇应官府的差役,即所谓“当行”、“当官”、“买办”、“派买”、“借办”之类,还要应付官府的“和雇”、“和买”等。《元典章》卷26《户部》12《和买》载:“今日和买,不随其所有,而强取其所无。和买诸物,不分皂白,一例施行,分文价钞,并不支给。生民受苦,典家卖产,鬻子顾妻,多方寻买,以供官司。”所谓“和买”尚且如此,元朝其他压榨手段可想而知。

明洪熙元年(1425),大臣戈谦就说:“朝廷买办诸色物料,有司给价十不及一。况辗转克减,上下糜费。至于物主,所得几何?名称买办,无异白取。”^④《明史》卷82《食货志六》载:成化年间,“给事中陈钺言:光禄市物,概以势取,负贩遇之,如被劫

① 杨师群《北宋市易务及其官商业活动》,《中州学刊》1990年5期。

② 《宋会要辑稿》食货37之32。

③ 翟汝文《忠惠集》附录《翟氏公巽埋铭》。

④ 戈谦《上言二事疏》,《皇明经史文编》卷58。

掠……大学士彭时亦言：光禄寺委用小人买办，假公营利，民利尽为所夺”。“万历初年……铺户之累滋甚。时中官进纳索赂，名铺垫钱，费不訾，所支不足相抵，民不堪命，相率避匿。乃僉京师富户为商，令下，被僉者如赴死，重贿营免。官司密钩，若缉奸盗。宛平知县刘曰淑言：京民一遇僉商，取之不遗毫发，贲本悉罄……至熹宗时，商累益重，有输物于官终不得一钱者。”上引史料所述，都是在京城，乃朝廷或其直属衙门所为。京城尚且如此，地方官府就更是如狼似虎了。而关键问题在于此类掠夺是得到政府政策之支持的，明成祖就下过如此大言不惭之旨意：“着应天府知道，今后若有买办，但是开铺面之家，不分军民人家，一体着他买办，敢有违了的，拿来不饶。”^①

清朝康熙九年（1670），某碑文刊刻江苏巡抚的一个禁令，其中云：“照得苛派行户，当官值月，屡经科道条奏，奉旨严飭，不啻再三，孰敢违悖。今访吴属大小衙门各官，视为故□，一切动用器具，以及绸缎布帛日用柴米蔬菜，无物不出票差取，或并无给还价值者，或有半给价值，不足以供书差之费者……其按月轮□，穷行贫户，无不派及，任各行户一轮值月。揭债办物，割肉医疮，□稍有迟误，□楚加之。”^②这类碑文直到同治、光绪年间仍在不断刊刻，说明此类情况直到清朝末年依然如故。甚至官府手工业的织造诸生产，也向民间机户大肆摊派。如苏州织造局，“康熙六年，缺机一百七十一张，行头王斗山倡均机之议。初议民机二十，当官机一张。后因贿脱者多，仅以民机九张均当一张，遍处索贴，城乡大扰”^③。时人还记述道：“清朝织造一事，

① 汪应轸《恤民隐均偏累以安根本重地疏》，《皇明经世文编》卷191。

② 《禁止行户当官碑》，转引自傅筑夫《中国经济史论丛》467页，生活·读书·新知三联书店1980年版。

③ 孙灏《苏州织造局志》卷4。

为吾苏富民之害甚大……近设南北二局，北局以满大人主之，南局以工部侍郎督之，恣拿乡绅及富室充当机户，上户派机八只，以次而降，下下派一只。”^①可见此类掠夺同样是清政府所默许的。

清朝前期本钱最雄厚也最赚钱的行业莫如盐商和洋行，而其经营失败或被抄家没产之事也时有所闻。以洋行为例，行商遭受官府的掠夺是极其严重的。首先是官府采办贡品，“从前广东巡抚及粤海关监督，每年呈进贡品，俱令洋行采办物件，赔垫价值，积习相沿，商人遂形苦累。”^②乾隆以后，皇帝干脆开出清单，伸手索讨。其次，行商每年例进的备贡银两更达数万两至十几万两之巨。此外，临时性的庆典、军需、工程等的进献捐输，亦为数甚巨，乃至十几和数十万两。“表面上都是冠冕堂皇，仁至义尽，实际上则完全是强制勒索，形同绑票，行商们不但不是‘情殷报效，出于至诚’，而且都是满腔怒火，敢怒而不敢言，有很多是罗掘俱穷，无力负担，届时不能缴纳，以致官府‘发县监迫’，急如星火，因此破产倒闭的实不乏其人。”^③再加上地方官吏的敲诈勒索等。半官半商颇有威势的洋行都要受如此盘剥，其他工商业者可想而知。

三、其他各类横征暴敛

首先，历代政府各类税收中横征暴敛的变相掠夺也毫不逊色。宋代土地赋税日渐沉重，名目繁多，蔡戡《定斋集》卷5《奏议·论州县差科之扰札子》概括道：“二税，古也。今二税之内有所谓暗耗，有所谓漕计，有所谓州用，有所谓斛面。二税之

① 叶绍袁《启祯纪闻录》卷7。

② 《粤海关志》卷25。

③ 傅筑夫《中国古代经济史概论》259页，中国社会科学出版社1951年版。

外,有所谓和买,有所谓折帛,有所谓义仓,有所谓役钱,有所谓身丁布子钱,此上下通知也。于二者之中,又有折变,又有水脚,又有糜费。有隔年而预借者,有重价而折钱者。其赋敛繁重,可谓数倍于古矣。然犹未已也,有所谓月桩,有所谓盐产,有所谓茶租,有所谓上供钱,有所谓乾酒钱,有所谓醋息钱,又有所谓科罚钱。其色不一,其名不同,各随所在有之,不能尽举。”以其中的“折变”为例,折变乃为满足官府的临时需要,或避免所收非所需而设置的变通办法,随着朝政的腐败,折变也成为官府变相增税的手段。《包拯集》卷7接连四道《请免江淮两浙折变》奏折,其中详尽叙述了官府如何将税物折变成价钱,成倍增加了百姓的负担。另如《请免陈州添折见钱》奏折中谈到:陈州遭灾,二麦不熟,然而官府“却令将大小麦每斗折见钱一百文,脚钱二十文,诸般头子仓耗又纳二十文,是每斗麦纳钱一百四十文。况见今市上小麦每斗实价五十文,乃是于灾伤年份二倍诛剥贫民也,则民间钱货从何出办”?其对灾民还进行变相掠夺,平时就更可想而知了。“非法折变,既以绢折钱,又以钱折麦;以绢较钱,钱倍于绢;以钱较麦,麦倍于钱。展转增加,民无所诉。”^①

商税方面的掠夺更变本加厉。以明、清为例,曹三明指出:“明初规定商税三十税一,不算太重。但不久就直线上升。洪熙元年开始征收‘门摊课钞’;宣德年间把这项课税增加了五倍。此后,税率杂派有增无已。如杭州附近的北新关,正德至崇祯百余年,税额增长了二十三倍;天启年间,一次坐派全国六大钞关各增税一至二万两,浙江南关商税加派几乎等于原来的正额。到了清代,商税名目更多……都是借禁榷之名,作重税的抽取。对于一般商品,营业有牙税,过关有关税,到市场出售还有

^① 《宋史·食货志上二》。

落地税。这三种商税,在正额之外,还伴以更多的勒索。抽税的牙行官弁,多是‘倚势作奸,垄断取利,鱼肉商民。被害之人又因其衙门情熟,莫敢申诉’。如果稍有反抗,轻则痛行笞责,重则坐以他事,财货没收,生死未卜。”^①

万历二十四年(1596)开始,为进一步聚敛天下财物,以供自己享用,明神宗派出大批亲信太监,至全国各地充当矿监税使。这些朝廷鹰犬几乎布满各处通都大邑,手持皇帝的圣旨朱牌,身携御赐的特许印鉴,或监督开矿织造,或乱增税目款项,花样繁多,搜括民脂民膏,以至依仗权势,敲诈勒索,公开掠夺,为非作歹,纵横骚扰。《明史》卷305《宦官传二》载:太监陈增及其党羽“自江南北至浙江大作奸弊,称奉密旨搜金宝,募人告密。诬大商巨室藏违禁物,所破灭什伯家,杀人莫敢问”。御马监奉御陈奉“兼领数使,恣行威虐。每托巡历,鞭笞官吏,剽劫行旅,商民恨刺骨……奉在湖广二年,惨毒备至。及去,金宝财物巨万计”。“马堂者,天津税监也,兼辖临清。始至,诸亡命从者数百人,白昼手银铛夺人产,抗者辄以违禁罪之。僮告主者,畀以十之三,中人之家破者大半,远近为罢市。”太监梁永“巡行陕地,尽发历代陵寝,搜摸金玉,旁行劫掠。所至,邑令皆逃……税额外增耗数倍,蓝田等七关岁得十万”。太监高淮在辽东“但有百金上下之家,尽行搜刮,得银不下十数万,闾阎一空”^②。总之,“大小监纵横绎骚,吸髓饮血,以供进奉。大率入公帑者不及什一,而天下萧然,生灵涂炭矣”。

据粗略统计,从万历二十四年到三十三年,除去一些宝石、矿金、铜器、马匹外,全国各地矿税监所进银额达三百余万两,可

^① 曹三明《明清封建法制对资本主义萌芽的摧残》,《中国社会科学》1982年2期。

^② 朱庚《论辽东税监高淮揭》,《皇明经世文编》卷436。

以说都是掠夺所得。“不论地有与无,有包矿、包税之苦;不论民愿与否,有派矿、派税之苦。指其屋而挟之曰‘彼有矿’,则家立破矣。指其货而吓曰‘彼漏税’,则橐立倾矣。以无可稽查之数,用无所顾忌之人,行无天理无王法之事。大略以十分为率,入于内帑者一,克于中使者二,瓜分子参随者三,指骗于土棍者四,而地方之供应,岁时之馈赠,驿递之骚扰,与夫不才官吏指以为市者,皆不与焉。”^①可见此三百万之数仅为掠夺总数的十分之一而已。而万历时全国每年的商税不过六十五万两上下^②,在如此摧残之下,全国大批工商业者破产倒闭。

其次是金融业中的掠夺手段。如北宋后期为大肆搜括聚财,官府在四川滥发楮币,《蜀中广记》卷66录宋人语谓:“崇宁……元年增二百万,二年增一千二百四十三万五千,四年增五百七万五千,大观元年增五百五十四万五千六百六十六。比至换界,以新引一当旧引四,引法大坏。寻有诏自四十一界至四十三界更不许换,四十四界依天圣旧额。”据此,大观初年楮币的发行量约增至二千五百万贯,为天圣初发行额的二十倍。钱引法大坏后,朝廷竟下令四十一至四十三界不许更换,该三界民间楮币顿成废纸。南宋政府也是用滥发纸币来弥补财政亏空,“开禧北伐,为筹集军费,东南会子、四川钱引分别多发一界,形成三界并行,从而使东南会子的发行量达到一亿四千万贯,四川钱引的发行量达到八千万贯,两者之和已逾二亿二千万贯。发行量增至此数,准备金并无增加,楮币币值随之猛跌,朝野为

^① 冯琦《为灾异异常备陈民间疾苦恳乞圣明亟图拯救以收人心以答天戒疏》,《皇明经世文编》卷440。

^② 据《明史》卷83和《明会典》卷35统计,万历时全国商税及船钞总计银335433两,钞61340442贯,钱81747610文,按当时“每钞一贯折银三厘,每钱七文折银一分”的比价折算,钱钞共折银299373两,合计为银654806两。

之惊慌……至绍定、端平之交，宋、金、蒙混战之际，东南会子发行量已达二亿五千万贯，四川钱引则约为一亿七千万贯，二者之和已逾四亿贯。至淳祐六年，仅东南会子一种楮币，发行量即达六亿四千万贯；宝祐初年，四川钱引发行量达二亿六千余万贯。从开禧北伐至此时，楮币发行量在原来已是巨额的基础上又增加了约四倍，达到了接近十亿贯的惊人数量，真可谓望而生畏了。”^①随着流通楮币数量的猛增，不可避免地造成其不断贬值，官府把财政危机转嫁到广大人民的头上，不但使民众遭殃，也破坏了正常的社会经济秩序。至景定、咸淳之交的南宋末年，朝廷为秤提楮币，又下令废十七界会子。顿时楮币信誉大跌，价值益贱，而最受其害的还是广大民众。元、明、清时期，政府在有关金融业中类似操作频频发生。从中可知，政府绝无保护财产私有之观念，而是肆无忌惮地采用各种卑劣手段进行掠夺。

宋代有一种差派民户主管官物的衙前役，包括押送纲运、管理场务、典领仓库等，由于职责十分重难，往往贴赔至倾家荡产。郑獬《郟溪集》卷12《论安州差役状》描述道：“伏见安州衙前差役最为困弊……及差着重难纲运，上京或转往别州，脚乘、关津、出纳之所动用钱物，一次须三五百贯。又本处酒务之类，尤为大弊，主管一次至费一千余贯。虽重难了当，又无酬奖，以至全家破坏，弃卖田业，父子离散，见今有在本处乞丐者不少。”《包拯集》卷7《请罢里正只差衙前》奏言：“每县或无上等，即以中等充，家业少有及百贯者，须充衙前应付。重难之役，例皆破荡，其逃亡非命者，比比皆是，怨嗟愁苦，所不忍闻。”知并州韩琦上言：“州县生民之苦，无重于里正衙前。自兵兴以来，残剥尤甚，至有孀母改嫁，亲属分居，或弃田与人以免上等，或非命求死以

^① 汪圣铎《两宋财政史》第1编第5章第3节，中华书局1994年版。

就单丁,规图百端,苟脱沟壑之患,殊可痛伤。”^①总之,衙前役令时人谈虎色变,恐惧万状。实际上,反映出官府变相掠夺手段之残酷。

北宋末年的花石纲,更是一种公开的对民间私产的掠夺。“所贡物,豪夺渔取于民,毛发不少偿。士民家一石一木稍堪玩,即领健卒直入其家,用黄封表识,未即取,使护视之,微不谨,即被以大不恭罪。及发行,必彻屋抉墙以出。人不幸有一物小异,共指为不祥,唯恐芟夷之不速。民预是役者,中家悉破产,或鬻卖子女以供其须。”^②

王文禄《庭闻述略》记:明朝武宗“聚财,各处镇守太监俱索进奉,视地方定银数,南京守备十五万两,两广十三万两,湖广十一万两,四川九万两,河南八万两,陕西七万两,山东西、闽、浙、江西有差。又添设镇守,一年一进奉仍旧,稍不如意,即更之。各镇守指以进奉为名,科派地方,莫敢拦阻,惟陕西为甚……取银各有名色,田有余粮钱,每亩一钱;屋有地租钱,每间银五分;老人有拐杖钱;女儿有脂粉钱;寡妇有快活钱。咸苦之。”

清朝某《永禁行户小轿当官碑》记述了官府对抬轿脚夫苦力的百般盘剥,其中生动描述道:“夫行户而至轿行,不过贫民谋生无路,为此至劳至苦之业……奸胥蠹役,阳奉阴违,上下衙门,往来游客,公私宴会,出入迎送,一日之内,一署之中,或五六乘,或一二十乘,辄谓当官小轿。不费分文,乐得乘坐,举足必唤,动步必呼,朱票四出,差役分拿,不间寒暑,无分晓夜。每遇巡视桥梁马路,江干迢递,袤延百里,俱拨小轿承值。轿夫必须两班,一轿必须四人,如若拨轿二十乘,便用轿夫百人,先期点拨,裹粮守候,长途匍匐,颠仆不时……更惨通县抬轿小民,往往

① 《续资治通鉴长编》卷 179。

② 《宋史》卷 470《朱勛传》。

不敷支应,责令雇夫跟随,每夫一日需费酒食工银一钱,稍不如数,杖责立至。贫民剜肉医疮,敢不卖男鬻女,小心承应……倾家赔垫,害无底止……更可惨者,县胥衙蠹,不顾死活,用少派多,空传守候,故意留难,任其播弄……即元旦除夕,追呼未免,死丧亦难乞假。”^①像这样骇人听闻的掠夺压榨,自然不限于轿行。江南地区有大量的碑刻资料,揭露明清时期官府采用“派买”、“官价”、“借用”、“借办”等一系列卑劣手段,对民间各类工商行业进行打劫掠夺。

四、掠夺本性之根源

上述种种丧心病狂的搜括掠夺,并非个别或少数的特例,而是一贯和普遍的行为举措,这可以从史料中举出无数的例证。那么如何解释在法律制度中私有财产方面的运作规范有所增加,而在统治机制中的掠夺本性并没有少许的收敛呢?这应该从我国传统法律文化的特性中去寻找答案。首先,封建统治者的地位是至高无上的,其主宰一切的权力,是有根深蒂固的“普天之下,莫非王土,率土之滨,莫非王臣”这一传统法律假定为根据的。所以,宋太祖赵匡胤曾说:“富室连我阡陌,为国守财尔。缓急盗贼窃发,边境扰动,兼并之财,乐于输纳,皆我之物。”^②明朝,神宗在回答大臣批评他贪财,受太监张鲸贿赂时,也振振有词地说:“朕为天子,富有四海之内,普天之下,莫非王土,天下之财皆朕之财,若贪张鲸之财,何不抄没了他!”^③王毓铨指出:“‘家天下’确是事实。从周王说他受命于天为民之极起,一直到明清,没有一个皇帝不是自许‘奉天承运’的。明朝

^① 转引自傅筑夫《中国经济史论丛》468页。

^② 王明清《挥麈录·余话》卷1《祖宗兵制名枢庭备检》。

^③ 申时行《召对录》。

的皇帝每于郊祀上报皇天牧养有成时,都是把全国的户口簿籍(《赋役黄册》)陈于祭台之下,表示上天赐与他的对人民土地的所有权。”^①所以,皇帝或政府对全国所有产业拥有最高所有权,实乃中华法系产权规范内涵之灵魂。明朝时期,“甚至皇帝本人竟也夺取民田,拨赐勋戚。成化二十年锦衣卫带俸指挥使邵华奏讨蓟州金水屯庄地一千九百顷土地中,就有民田一百四十余顷。虽然委官勘实确系民田,但诏仍并与之。山东河南北直隶人民奉例开垦的田土,其时仍有势家指为空闲奏讨,皇帝仍然听其侵占。”^②《康熙束鹿县志》云:“前朝之滥恩也,功臣外戚利民间膏腴之地,巧言奏请,乞为庄田,朝廷夺民地予之,而即以地主为佃户。”此类肆意夺取之事例,实属正常现象,没有什么值得奇怪的。

其次,权贵豪强的掠夺行径,又为专制社会中等级权势的经济运作效应使然。虽然法律时有禁令,然许多法令与社会实际是有相当距离的。如明初《戒敕功臣铁榜》规定:“其六,凡功臣之家屯田佃户管庄干办火者奴仆及其亲属人等倚势凌民侵夺由产财物者,并依倚势欺殴人民律处斩。”“其八,凡公侯之家倚恃权豪,欺压良善,虚钱实契,侵夺人田地房屋孳畜者,初犯免罪附过,再犯住支俸给一半,三犯停其禄,四犯与庶人同罪。”此类禁令不少,防范不为不严,戒谕不为不切,然而明太祖洪武年间,勋戚官僚侵夺官民田地已达相当程度,后来更是肆无忌惮,有关禁令谈不上有什么制约力。傅筑夫在举了几道有关“和雇”与“和买”的敕令后冷峻地指出:“政令与事实,向来是两回事。上引两道敕令何等冠冕堂皇,事实上不论是‘和雇’或‘和买’,都是赤裸裸的掠夺,因为雇是强雇,买是强买,都不照付代价,或只付

^{①②} 王毓铨《莱芜集》378页、314页,中华书局1982年版。

很少一点代价。这种情况,早在宋代已屡见不鲜,并不是到元代才有的现象,不过元代的官吏既非常贪残凶暴,他们在这方面的掠夺的残酷性,必又远远超过宋代。”^①而在司法实践中,官官相护之情景更不待赘言,这也有封建等级礼义为根据。

再次,随着私有经济的发展,统治方面不得不对其运作有所规范,以维护社会的统治秩序,然而由于法律的儒家伦理化,纲常礼教发挥的作用比律例往往更为重要。由官府审断的普通财产纠纷案件,法官主要还是根据礼义人伦来判断,“古代法律对于同宗亲属间患难相助之义务的强调与维护,远远超出对于财产的维护。这既是立法的精神,也是文化的性格。”^②所以在当时的司法过程中,重视维护传统道德而基本轻视财产私有权,诸朝文献中有关案例比比皆是。另一方面,由于重义轻利之传统,统治者将大部分户婚田土事项视为“细故”,不予重视,而常由族规、乡约处断。同时家族家长制的存在,子女不允许有财产私有权,而家长也往往只是管理家族财产而已,其私有权也是要大打折扣的……

另外,比如尽管已建立了正式的印契和税契制度,然而从宋、元至明、清,民间普遍使用着不合法的“白契”,“官有正条,民有私约”的俗谚长期流传。这一方面是由于官府税收过高,民众不愿缴纳;另一方面也反映出民众对税契制度的法律效力表示怀疑。上述统治者根本不管百姓有无田契,照样大肆掠夺的许多史例,便是最好的佐证。侵害赔偿方面的律文虽有增加,但其中轻视财产私有权的内涵依然,如某些过失侵害仍无需赔偿,有的只简单模糊地规定“将犯人财产一半断付”(《明律》)等。再如比照“罗马法律规定,除了最重大的叛逆罪而外,不得

① 傅筑夫《中国经济史论丛》447页。

② 梁治平《寻求自然秩序中的和谐》167页,上海人民出版社1991年版。

没收财产”^①，那么中国古代法律及司法实践中，没收财产比比皆是，习以为常，最高当局还常常随心所欲地剥夺“犯人”的财产，尤其是工商业者的家产。韩大成指出：“富裕的工商业者，对明王朝的勾结、依附、支持、妥协，仍不能使他们高枕无忧。当明王朝一旦需要，随时都可以对他们进行迫害，其中，包括没收他们的财产。如弘治时，大珠宝商冯谦、王通、李祥、王智、夏线儿等，都以莫须有的罪名，被明王朝强行逮捕下狱……徽州大商人吴养春家，祖孙前后助饷五十多万两，天启时，据说因触怒了魏忠贤，最后，被搞得人亡家破，只是罚赃银一项，就是六十万两；万历时的大商人姚辇，‘累资巨万’，因死后无嗣，明王朝竟利用其从侄姚文兰争夺继承权的机会，悍然查封了这一笔财产；天启时的大富商吴金薄，明王朝先后欠了他二百万两的巨款，明王朝不但不还，还制造借口‘以他事破（其）家’，等等。”^②清代此类事也不会少，足见其法律制度在一定程度上实为其掠夺工具。

最关键的问题在于：罗马法中，自由民的财产权包括在人格权内容之中，使其具有绝对性、排他性、永续性诸特征，可以说人格权是财产私有权之基础。而在中华法系中，基本不存在“人格权”的概念及有关内容。统治者根本不把民众当“人”对待，这从古代社会专制统治的严酷性中已充分体现。既然民众连最基本的“人格”都不被统治者所承认，在一定意义上说，哪里还有什么财产私有权，所以从《秦律》到《大清律例》，根本不存在任何明确保护财产私有权的表述。王毓铨说得好：民众的人身都是属于皇帝的，“所以皇帝可以役其人身，税其人身，迁移其人身，固着其人身。止要他身隶名籍，他就得为皇帝而生活而生

① 孟德斯鸠《论法的精神》65页。

② 韩大成《明代社会经济初探》351页，人民出版社1986年版。

产而供应劳役”，“在中国古代政治思想中，人的权利的概念是不存在的，因为事实上它不存在”^①。由此，政府可以对私有财产进行政策性掠夺，而官员贵族是以权势进行强取豪夺。

宋代以后民间私有经济的发展已不可阻挡，统治者只能适应现实，制定了少量的民事财产法制规范。然而以中华法系的本质精神而言，它并没有保护平等的财产私有权的价值取向，它维护的是一个由专制权力控制下的财产按等级分配占有的社会。总之，在民间社会经济运作的小秩序中，我们似乎模糊感觉到财产私有权的存在，而在国家专制统治大格局中，实际上并无财产私有权可言，这便是中国古代社会后期财产权的法制状态。这一财产权法制状况经常破坏社会经济有序的竞争运行态势，尤其使民间私有资本无法进行有效的原始积累，极大地阻碍着社会的正常发展；同时，一些民间较大的工商业者唯有投靠专制统治，与封建势力结合以求生存，而基本无法独立运作。

宋元明清时期，虽然在有关私有财产的具体操作规范内容上有所增加和嬗变，但社会法制有关方面的本质内涵并没有实质性的变化。可以这样说，中国古代汉唐乃至明清法律维护的是专制统治控制之一种不到位的相对私有制度，它没有完整的私有权法律概念而主要运行着政治权力等级分配原则，明显区别于以罗马法为基础的西方私有制社会的运作规则，这一中华法系产权方面的文化性格及其造就的社会经济格局，极大地影响着中国传统社会的发展走向。由于无法产生出较为平等的市场经济运行机制，更难产生出资产阶级，实为中国不能自发走向近代的重要原因。

^① 王毓铨《莱芜集》377—378页。

第八节 论中国古代的私有制与社会发展

——与西方古代社会的比较研究

通过以上系统而深入的剖析,我们应该对中国古代的非私有制问题作一总结性论述。中西方古代都是私有制社会,似乎已是常识性问题。然而我们经过认真的考察和探索,认识到中国与西方古代社会在财产私有制的产生、运作、类型,并在此基础上产生的政治经济制度、法律文化,及其对商品经济、社会发展诸方面的影响都存在着广泛且带有根本性质的差异。研究这些差异的前因后果,及其中极为密切的互相关系,或能使人们进一步深刻理解两者的社会制度自古以来就已发生极大区别的本质内涵,及至近代产生如此巨大差距的重要原因。我们觉得,这一问题非但对总体把握中西方古代社会的历史进程,有着极其重要的理论价值,乃至对当前中国改革开放中的社会转型诸现实问题,都会有一定的借鉴参考意义。

一、旋律不同的文明开端

西方古代的私有制度,约在原始社会后期就已出现,产生于家庭私有经济的运作,从畜群、奢侈品的私人占有,直至出现个人的土地私有制,都发展到相当程度,而在其海外殖民时代早期的许多希腊城邦就已用法律制度予以确认。随着氏族社会开始解体,个体家庭逐渐成为社会基本经济单位,其私有财产的积累和运作,尤其是土地财产的私有定位,产生了须以社会制度给予保护的要求,以维护日益发展的经济运作秩序,从而使财产私有制度炫然诞生。它是人类的一种本性趋求在社会运作规则中的体现,是人类历史进程中的一个极其重要的里程碑。从一定意义上说,西方古代氏族社会的崩溃、阶级社会的形成,乃至国家

组织的产生(包括保护财产私有法律制度的确立)都主要是私有经济运作的结果。一句话,在古典古代,社会的发展变革主要都围绕着财产私有制而展开,私有制经济的运作乃其社会发展的主旋律。

而中国古代,一般论著都以原始社会末期墓葬中出现的殉葬随葬品多少的差别,来论证其财产私有制度的产生,我们认为该做法不严谨也不科学。一则,就算该殉葬随葬品为死者的私有财物,也不能证明其财产私有制度已经产生,因为部分动产事实上的私有,与财产私有制度仍存在相当距离。二则,在根本无法证明殉葬随葬品为其私有财物的条件下,与其如此假设,不如认为其乃该部族葬礼文化之内容,以显示死者的社会地位(即在氏族中的等级)更为确当。这有此后商周葬制的佐证。张光直先生指出:商代每一件陪葬的青铜器,“都是在每一等级都随着贵族地位而来的象征性的徽章与道具”,“固然殉葬随葬物品之多寡与埋葬人物的社会地位有关,而商王墓葬之厚葬固然是商代社会构造的一种新现象,但厚葬也可以说是一种文化上的风气”^①。接着便举了河南新石器时代文化的墓葬与山东、苏北的花厅文化的墓葬、大汶口文化的墓葬、曲阜西夏侯墓葬等为例。可以说,殉葬随葬品之多寡实与死者的社会地位有关,与该部族的葬礼文化有关,而并非与财产私有制度有直接的关联。当时的财产私有制度是否确立应从社会结构的其他各个层面进行认真考察。

夏、商、西周三代依然以血缘部族为单位的组织格局,首先便是当时社会还不曾受到财产私有制有力冲击的最好证据。“传称禹会诸侯于涂山,执玉帛者万国。成汤受命,其存者三千

^① 张光直《中国青铜时代》22页、71页,三联书店1983年版。

余国。武王观兵,有千八百国。东迁之初,尚存千二百国。”^①在中原这块面积并不很辽阔的土地上,直至东周初年,仍有数百上千个血缘部族。其血族组织的逐步解体,民众有所分散迁徙活动,主要开始于西周末期与春秋时代;而以地域划分国土,则更要至战国、秦代的郡县制。

如果承认在西方古代,个体家庭日渐成为社会基本单位(尽管在古罗马,家族还保留了很长一段时间),而对氏族组织起着瓦解作用,“由子女继承财产的父权制,促进了财产积累于家庭中,并且使家庭变成一种与氏族对立的力量”,并成为“以私有制对原始的自然长成的公有制的胜利为基础的第一个家庭形式”^②。那么,中国上古时代宗法制度的日趋严密,个体家庭完全被包融在宗族、家族中的社会结构形态,也是当时无法产生财产私有制的有力论据。宗法制度实际上是氏族制度的一种蜕变发展,它讲究的是以与家长的血缘亲疏来规定长幼等级,并按此森严的等级享有一定的政治权力和物质财富。童书业先生说:“《晋语》:‘公食贡,大夫食邑,士食田,庶人食力,工、商食官……’王公皆食贡税,大夫食采邑,士虽卑而尚分有‘公田’,庶人、工、商则无田自食其力,或食于官府,是本无土地财产也。”^③其中各等级在“王有制”下各得其所,并无财产私有制可言。可以说,宗法制度与私有制经济是不相容的,因为土地财产的私有运作,必然要破坏等级森严的宗法制度。此也可说明,上述原始社会末期殉葬随葬品的多寡,便是在宗法等级萌芽状态下,其宗族、家族在氏族共同体中贵贱地位的差异所导致的财产分配后的贫富距离,然后根据社会地位和部族文化所进行的葬

① 顾祖禹《读史方輿纪要》卷1。

② 《马恩选集》第4卷97页、56页。

③ 童书业《春秋左传研究》123页,上海人民出版社1980年版。

礼,而并非是私有制经济运作之后产生贫富分化,再以其私有财产陪葬的结果。

同时,与宗法制度同构而逐步完善的封建制度,也是当时财产私有制产生和自由运作的主要障碍。当时社会上最主要的财产无非是土地和人民,而在“授民授疆土”的封建制度之下,当时形成的是以王的最高所有权与贵族等级领有权相结合,而平民村社共同体实际占有使用权相重叠的多层次财产所有制社会形态,其核心是王有制与贵族领有制,而非私有制。尽管有部分动产成为事实上的私产,就是有所运作,也不可能改变当时王有制与贵族领有制为主导的财产所有制社会形态。就是说从原始社会末期进入阶级社会初期,直至西周时期,中国古代都不曾出现财产私有制度。所以,中国上古社会运作的主旋律决非是私有经济,而是以宗法制度为核心的政治活动。由是,中国古代等级社会的形成、国家组织的产生,基本都不是私有制经济运作的结果。

西方古代社会中私有制经济的逐步确立和顺畅运作,一方面刺激着人们寻求财富的欲望,使血族社会在动荡中发生剧烈变化;一方面更使人们提出了各种平等权利的要求,它包括着经济、政治的各个方面。古罗马时期,平民与贵族进行的长达数百年艰苦卓绝的斗争,便是最典型的事例,它使人们在思想观念上产生了深层次的变革。“人们一般都不会同意谁来做他们的王上,要是有人凭借机诈或武力把个人统治强加于众人,就会立即被指斥为僭政。”^①可以这么说,其民主共和的政治制度,便是这一斗争的直接产物,而促使这一斗争蓬勃开展的,应是财产私有制!顾准先生认为:希腊海外殖民城市是其城邦制度的发源

^① 亚里士多德《政治学》290页。

地^①。而古希腊之所以发生持续的殖民运动,“其根本的原因是财产私有制的确立。古风时代早期希腊首次出现了有关财产所有权的立法,许多城邦都制定法律,保护个人对财产的所有权,第一次从法律上确立了财产的私有制。这种制度及观念上的变革极大地刺激了人们寻求财富的欲望,反映在考古发现上是这一时期物资财富的极大丰富”^②。

在这一过程中产生的国家法律,其中以自由民平等权利为中心内容的私法文化,在一定程度上便是财产私有制的产物。古希腊雅典历届执政官就职时,照例要宣誓保护每个公民的私有财产。而《罗马法》明确财产所有权的绝对性、排它性和承续性等详尽内容,是古代“以私有制为基础的法律的最完备的形式”^③。梅因说:“概括的权利这个用语不是古典的,但法学有这个观念,应该完全归功于罗马法。”^④罗马法律文化的贡献就在于对私法权利的高度抽象和理论概括,使其发展出日益详尽的法律规范,形成对私有财产明确保护的制度,同时促发人们对平等权利政治制度的追求。

中国上古夏、商、西周三代的宗法封建制度是古人长期赞赏、推崇的社会典范,人们在“普天之下,莫非王土”及其形成的等级领有的经济格局中,不允许私有制经济的自由运作,在血缘部族、宗族、家族纽带的重重管束下,人们只能按等级而守其本分,不可有非分之想,即当时所谓“名分”之规定。有人将这种“名分”等同于西方古代的权利意识,实在是一个极大的谬误。其实“名分”只是一种等级规范,对人的权利差别予以严格的规定,而西方古代的权利概念是以强烈的平等理念为其核心的,

① 顾准《希腊城邦制度》第3章,中国社会科学出版社1982年版。

② 黄洋《希腊城邦社会的农业特征》,《历史研究》1996年4期。

③ 《马恩全集》第3卷143页。

④ 梅因《古代法》102页,商务印书馆1984年版。

“名分”非但无任何平等权利的内涵,且恰恰是对平等意识的反动。“周礼”便是这“名分”的综合体现,它在等级森严的宗法社会氛围中生成,严重束缚着人们的思想观念和行为举止。

在王有制和贵族等级领有下以农村公社井田制为基石的非私有制经济模式中,其运作特点是“不患贫而患不均,不患寡而患不安,盖均无贫,和无寡,安无倾”^①。这里“均”是核心,即等级基础上的“名分”,只要“均”就“不患贫”,也不会“不安”。这“等级名分”强调的是安分与服从,对一般人不会有寻求更多财富的激励因子,更没有相关平等权利的制度保障。这一经济模式及其有关制度、观念缓缓延续了千余年,在民族心灵中打上了深深的烙印,并对以后的社会发展产生着令人无法估量的巨大影响。

对夏桀的残暴统治,民众在“王有制”的生产关系中,只会“有众率怠勿协”,消极怠工,和咒骂“时日曷丧,予及汝皆亡”^②。西周时最激烈的那次“国人暴动”,其中包含了反对统治者剥夺民众自然资源使用权的“专利”政策内容,其斗争结果虽驱逐了周厉王,换了一个“家长”,但由此产生的国家专利禁榷制度却日益发展。西周后期,当时贵族间出现的一些土地、财物之交换、赔偿,实为财产领有制范畴中的变异现象。在“王有制”等级名分中,不存在财产私有制度,没有个人经常性的私有经济运作,而在宗法家长制统治和“周礼”等级森严的行为规范束缚下,民众不知道自己有什么其他“权利”需要维护,也始终不懂得“民主”、“平等”为何物。这样,政治制度由血族酋长统治走向宗法君主制便是顺理成章的事了,并在不断加强的君主制统治中,造就了“禹刑”、“汤刑”、“九刑”、“吕刑”等,这三代

^① 《论语·季氏》,按杨伯峻注改。

^② 《尚书·汤誓》。

单一的刑法文化,不可能产生私法文化。

从以上分析中我们看到,中西方两种截然不同的国家制度、法律文化的产生,在很大程度上是财产所有制的不同基础所致。私有制是西方私法文化的根基,它讲求的是每个自由民的正当权利,尤其是财产私有的权利,并由此逐渐产生了人生而平等的理念和民主共和制度的雏形;而王有制是中华刑法文化的根基,它讲求的是每个人对君王的服从,按“分”、“礼”的等级规范操作,其中没有“平等”、“权利”诸观念,从而法律文化的内涵结构也受到极大的局限。事实说明,王有制下的“礼”“分”诸观念与西方私有制下的平等权利意识无法同日而语,其对两者社会性质结构日后的发展影响更是差之千里。马克思所说:“这些田园风味的农村公社不管初看起来怎样无害于人,却始终是东方专制制度的牢固基础。”^①其主要原因之一,就是这些农村公社乃王有制,而非私有制,它严重束缚了人们有关“权利”观念的萌芽,从而成为专制制度的牢固社会基础。

二、本质迥异的法制运作

商品经济与西方古典古代法律文化的发展关系紧密,尤其对罗马法的形成与完善产生了巨大影响。其私法内容既是商品经济的产物,同时也进一步促进了市场的拓展。随着罗马国家的扩张,成为一个横跨欧、亚、非三大洲的世界性帝国,东西南北的经济贸易往来,航海活动的频繁,都使其商品经济的发展达到一个鼎盛时期。商品经济要求公平的法治环境,为使帝国市场繁荣和经济发展,面对新的商品经济问题,过去以《十二表法》为核心的市民法已不能适应新的形势,从而发展出更高层次的

^① 《马克思选集》第2卷178页。

万民法,实现了整个帝国自由民之间法律地位的平等。

商品经济更为法学家的活动提供了广阔的事业领域,导致了一个职业法学家阶层的诞生,这些都推动了有关立法活动的广泛开展及法理学、私法学的丰收,其在人的自然权利的理论逻辑推导中和实现公正自由有序竞争的市场秩序的客观要求下,产生出一系列有关市场经济运作的法律原则。重要的有:市场主体地位平等、财产权不受非法侵犯、契约自由、公平交易和有偿互补、诚实信用和损害赔偿、财产无限制私有等重要原则。主要在《国法大全》中保留下来的罗马法律文化,其核心内容是私法,其对法理的精深研究和对相关概念的缜密表述,都达到了相当完善的程度。所以恩格斯指出,罗马法是“商品生产者社会的第一个世界性法律”,它确定了“简单商品所有者的一切本质的法律关系”^①。

而中华法律文化与商品经济的关系几乎正相反。在等级森严的宗法社会中,所谓“工商食官”,工商业家族地位低下,基本为统治者所全面控制;春秋时期,宗法制度开始解体,民众利用山林川泽自然资源来发展经济的趋势日渐明显,而国家的专利政策、禁榷制度也油然而生。尽管私营工商业在当时社会转型而统治松弛的机遇中,冲破“工商食官”的束缚脱颖而出,并得以在一定程度上发展繁荣。然而由于根本没有保护商品经济的统治机制及其相关的法律文化,加上私营工商阶层自己在政治属性方面的致命弱点等原因,无法开创出社会变革的新局面,而最终遭到统治者无情的摧残。

战国时期,宗法制度崩溃,个体家庭逐步成为社会的基本单位。然而由于社会制度由宗法封建君主制走向了中央集权君主

^① 《马恩全集》第4卷248页。

专制统治模式,财产所有制秩序也主要由王有制与贵族领有制转向了诸侯国所有制形态,有所谓:“封略之内,何非君土;食土之毛,谁非君臣。”^①如秦国,其国家土地所有制的农业生产占据着绝对支配的地位,官营工商业经济也有着极其重要的位置,国家对于经济运作有着周密规划和一系列细致的管理制度。当时国有制经济占主导地位的情况,应是中央集权君主专制制度产生的合理经济基础。

在如此的社会背景之下,先秦政治思想方面出现的单一君主制统治理论、缺乏平等概念及平等权利要求、不存在维护私有财产的法权思想等严重局限,又对日后的社会发展产生重大的不良影响。尤其是由于没有明确的财产私有制度,人们权利观念的淡漠,尽管私有经济乃至商品经济都已达到一定规模,也依然没有由此产生出相应的私法文化。春秋战国这一中国古代文化最为灿烂的时期,最后却为专制残忍而一任刑法的法家思想所左右,中国进入君主专制中央集权的社会统治模式。为维护等级依然森严的君主官僚统治及其经济利益,开始了严厉的抑商政策和不断加码的禁榷制度,给中国古代社会商品经济的发展构建了相当恶劣的法制环境。

两汉土地私有制的相对成立与官僚地主阶级的形成,战国私有经济的运作虽有引导作用,然主要应是政治权力在经济领域中发生作用的结果。两汉地主阶级的形成,主要不是私有经济发展及经济剥削活动的结果,而是权力分配的产物,是中央集权的官僚政治制度在经济领域内的需要而产生的附属品,官僚贵族始终是地主阶级中的主体。由此,中国古代的私有制度并非建立于对私人财产所有权的法律确认和保护承诺,从《秦律》

^① 《左传·昭公七年》。

一直到《大清律例》都不存在明确保护财产私有权的表述,从一定意义上说,中国古代没有形成完整的保护私人财产权的社会机制,而主要是按个人的政治等级可以拥有多少土地财产的一系列立法来完成其制度层面构建的。历代的限田诏书、占田令、限占山林川泽之科,及均田制度等详细规定,不一而足。总之,“三代以下,未有不仕而能富者,故官愈尊,则禄愈厚”^①。中国古代踏进了有自己特色的相对等级私有制社会,它与西方古代社会私有制度的类型不同。

在西方的古典古代,社会经济的主体是奴隶主私有经济,包括农业、工商诸业都是如此,其国有制经济所占比例极小,主要为一些公共工程之类,实际上只是私有制主体经济的一种补充。总之,其私有制经济的生产和经营是整个社会制度运作的基石。同时,古希腊罗马的财产私有制乃建立在自由民有平等法律地位的基础之上,其私有权得到法律的切实保护,任何人不得肆意侵犯,公民在法律允许范围内的经济活动,国家政府也很难干预。

而中国古代呈现出一幅色调完全不同的图景:从战国秦代的授田制至北魏隋唐的均田制,专制集权的统治者主要构筑的是国家自耕农经济体系,国有农业经济仍占主导地位,地主制经济虽时有畸形发展,然仍受到抑制而非主体经济。这在当时的经济思想中也有强烈反映,在相关的思想史资料中,士人们绝大多数赞成井田、限田或均田制,甚至反对土地私有制,而基本不存在将地主私有经济作为当时社会制度基础之思想。

汉武帝实行全面禁榷政策后,盐、铁等官府工商业居于主导地位,而私营工商业经济基本处于一种受蔑视的低下地位。此

^① 刘宝楠《论语正义·述而》。

时政府经济法制的中心在于：如何用法律的手段实行盐、铁诸生活必需品的专卖，即由国家垄断经营当时最能营利的工商业项目，而用严酷的法制来制止民间私营。《史记·平准书》载，元狩五年规定：“敢私铸铁器、煮盐，**钛**左趾，没入其器物。”其后，有关刑法不断加重。虽然当时统治阶层中也出现一些减罢禁榷政策，允许民间私营的要求，或也致使国家有关政策时有放松。然而在矛盾斗争中，常常是坚持国家专卖政策者取胜，《盐铁论》的记载便是生动的一例。并且，从发展趋势看，国家在工商业方面的禁榷立法是日趋严密而残酷，统治者利用禁榷制度进一步刻剥和抑制私营工商业者。

而且，历朝政府所进行的一些重大改革运动，常把摧抑私有经济作为其主要手段之一，有的甚至演变成民间私有经济的一场浩劫。如秦的商鞅变法实行的田制改革，其实质是土地国有化；又将“事末利”者收为奴，严厉摧残私营工商业。汉代王莽改制，要求夺回私人土地所有权，实行“王田制”；还有五均六管，都是国家统制经济的措施；尤其是四次币制改革，“每一易钱，民用破业，而大陷刑”^①。宋代的王安石变法，其青苗法、市易法、免役法和保甲法等，更是用各种手段大肆侵犯民间的私有财产，而将有关的商品经济管制运作权利基本收归官府^②。

罗马法有关商品经济的主要原则，前已略述。盖尤斯《法学阶梯》指出：“在买卖、租赁、合伙、委托中的债是通过合意而形成的。”“在这种契约中，人们就根据诚信和公平所应相互给付的物达成债。”^③而中华法系这方面却着重于政府对市场的控

① 《汉书·食货志》。

② 参阅王曾瑜《王安石变法简论》，《中国社会科学》1980年3期。

③ 盖尤斯《法学阶梯》246页，中国政法大学出版社1996年版。

制以维护其统治秩序,如《唐律·杂律》有关内容,主要是官府有权对度量衡、商品价格、产品规格、买卖立券诸事项立法与检查,以及不准扰乱市场正常秩序的规定。同时,经济立法还着重于严酷的禁榷制度,且基本没有保护私有财产权的法律机制。至于更深层次方面的市场主体地位平等、私有财产不受任何非法侵犯、物资的等价交易、契约合意自由诸重要原则,在当时法律规定中非但基本阙如,而且商人的社会地位被有意贬低,还时加以各种形式的人身侮辱,如秦汉的“七科谪”就是对商人的无端迫害,汉代还有不许商人穿丝绸衣服、不许乘车骑马、不许购买土地等规定,而“晋令曰:侏卖者,皆当着巾,白帖额,题所侏卖者及姓名,一足着白履,一足着黑履”^①,等等,不一而足。

在这一时代背景下完成的以刑法为核心的中华法系,其宗旨在于维护君主专制的统治秩序,着重于统治意志对经济秩序的管制,从而搜括民间生产的财富,及组织官府手工业的生产,并进一步控制商品市场的运作而从中谋取利益,以满足统治者的需求与欲望。对民众基本没有财产私有权的保护机制,主要是用刑罚惩治其各类经济违法。总之,汉唐间社会建立起的按政治权力等级分配的相对私有制度,它对上古王有制经济结构是一种合乎逻辑的发展,而与西方古典古代的私有经济制度的性质类型不同,与以私法为核心的罗马法基本相悖。

三、结果殊途的社会走向

唐、宋时期,由于大一统帝国统治的颇为稳定,农业经济生产有所积累,私有工商业经济也有所发展,尤其是城镇工商业的表面繁荣,对外经济文化交流的自然开展,在与西方中世纪社会

^① 《太平御览》卷 828。

的比较之下,国家显得颇为富裕昌盛。而此时西方社会正经历着一个最为艰难的时期:罗马帝国在政治和经济危机中,被野蛮的日耳曼部落倾覆,在一片废墟中进入黑暗的中世纪。西欧开始出现的经济组织是由日耳曼部落带来的马尔克农村公社,继而进行了亲兵分封、采邑改革……逐步形成了以等级分享财产的封建制度。其间工商业经济自然也遭到无情的摧抑。从社会经济文化角度,尤其从私有制角度看,社会无疑是在遽然后退。由是中国唐、宋帝国的经济文化成就在世界史上似乎显得光彩夺目。

虽然在日耳曼人入侵,封建制度形成的一段时间里,商品经济下降到最低水平,然而到 11 世纪以后,西方在慢慢步出黑暗的阴影,并从一个新的起点,开始了令世界瞩目的旅程:首先是西欧工商业城市的普遍兴起,在漫长的经济发展和权利斗争中,私营工商业者作为无畏的战士,将城市的政治经济制度结构不断铸新,而以独立共和国的面貌从旧世界中脱颖而出。而商品经济的逐渐恢复,使原有的分散性、简陋型的封建习惯法已不能适应形势发展的需要,从而推动了罗马法的复兴。十二至十五世纪,罗马法、城市法的重获青睐,为私有经济在中世纪后期的正常运作,乃至为日后资本主义经济的形成和发展,都打下了坚实的基础,而直接导致了资本主义商品经济的勃兴。十四至十七世纪,在城市私营工商业经济繁荣的基础之上,思想文化领域随之出现划时代的伟大进步:文艺复兴和宗教改革,最终导致资产阶级革命的胜利,资本主义社会制度的诞生。

中世纪的西欧形成了多元的法律体系,然而不管是城市法、教会法还是日耳曼法,都在相当程度上保护着生产者个人的财产,及其经营的有效积累。可以说在整个中世纪的大部分时间里,其法律传统对来自封建主和封建政府任意掠夺的抵制是基

本成功的^①。私有权绝对、契约自由和过失责任原则成为《法国民法典》的三大原则。同时,税制统一、贸易自由诸国家法律、政策,也进一步促进了商品经济的繁荣,亚当·斯密曾赞誉:“由税制划一而取得了这种对内贸易的自由,恐怕就是英国繁荣的主要原因之一。”^②总之,财产私有权法律原则被推崇到极高地位,而在此基础上,契约自由的商品经济便如鱼得水,私法文化将其政治制度与市场经济溶铸为一体,私有制、商品经济及其相关的法律文化在资本主义制度中结合得相当严谨。

中国古代在宋代以后,随着均田制的崩溃,开始“不立田制,不抑兼并”。实际上不时也发布一些有关限田之类的诏令,然已无法阻止地主制经济进一步的异化发展,时而会成为社会经济的主体,占据举足轻重的地位。虽然经济成分方面向私有化有所迈进,但其相对私有制社会的类型并没有因此发生实质性的变化。

其一,宋元明清诸朝的君王们依然以“普天之下,莫非王土”的概念看待天下百姓的土地和财产,历朝统治者对民间财产所进行的政策性掠夺,其内在的理论根据都源于此。可以说,中国古代社会在君主专制统治体制之下,其经济财产法权体系始终没有也不可能摆脱王有制阴影的笼罩。

其二,虽然庶族地主登上了历史舞台,但地主阶级的主体还是官僚贵族,由权力分配运作原则产生的等级制结构依然存在。“在整个中国封建时代,与政权的频繁更迭和权力在个人手中的频繁转移相对应,封建地主个人地权的归属总是大集大散,处在经常的流动之中。有权则多地,权亡则地亡,地权流动的基本趋向是视权力为归依的。”^③依靠权势进行的掠夺活动,也越演

① 参阅侯建新《西欧法律传统与资本主义的兴起》,《历史研究》1999年2期。

② 亚当·斯密《原富》下册403页,商务印书馆1979年版。

③ 刘泽华等《专制权力与中国社会》73页。

越烈,有时更是达到了丧心病狂的地步。所以在一定意义上说,权势与财产还是同构体,政治等级意味着财富的多寡。

其三,宋、元、明、清诸朝商品经济方面立法的中心依然在政府对市场的控制以维护其统治秩序方面,如明清时代在管制物价和度量衡、禁止把持行市和贩运违禁物品、编审工商铺户方面都极为严格繁琐。陈晓枫指出:“在财产法规中,同样忽略法权的形式,只注重实质分配……买卖关系中,关于合意、过价、物权之转移等等,一般没有行为要素的分析,法律仅仅注重货、价是否符合官定标准。货物规格和价款与官定标准不符,就视为‘获奸利’,以‘盗’论刑。至于‘物权’分类,‘债’的分类,‘行为’的分析,则一概不予细究。不注意法权的形式完备,则必然没有‘权利’的概念。”^①

尤其是禁榷制度,从有关史料中,我们可以看到大量这方面的法规。如宋代虽然私营工商业有所发展,然而国家禁榷制度也在层层加码,从盐、铁领域扩展到茶、酒、矾、香料等方面,其禁榷法甚为残酷。“汉初,犯私曲者并弃市,周祖始令至五斤死。”宋初建隆二年(961),“诏民犯私曲十五斤,以私酒入城至三斗者,始处极典,其余论罪有差;私市酒曲,减造者之半。官盐阑入禁地贸易至十斤,煮碱至三斤者,乃坐死”^②。有关法令散见于浩如烟海的史料中甚多。对工商业者加重赋税负担也是政府经济立法的重头,从秦汉直至明清,历朝统治者都竭尽搜括之能事。总之,如何限制和盘剥私营工商业,官府又如何能在商业垄断中获利,一直是政府在经济立法方面的主要任务。尤其是明清时期闭关自守的海禁政策,严重妨碍了当时商品对外贸易经济的拓展。傅筑夫先生在详尽论证后指出:“明清时代的工商业

^① 陈晓枫主编《中国法律文化研究》171页,河南人民出版社1989年版。

^② 《续资治通鉴长编》卷2。

者,其所受的干涉和管制,所受的压迫和剥削,基本上与过去历代的工商业者的情况是相同的,只是在程度上比过去历代更为严厉和更为残酷罢了。”^①民间工商业者受着国家官府强制干预和贵族官吏野蛮侵夺的双重压迫。

其四,官府工商业规模更为庞大,且种类齐全,当然经营腐败。如宋“熙丰年间,开封都市易司最兴盛时期的规模:除卖系统、抵当系统、贩易系统、征税系统、催索系统、簿籍系统的各级官员、各类办事公吏及本务行人、牙人等等,决不会下于数千人。就人数而言,已令人讶异不浅……如果把当时全国市易机构看成一个整体的话——全隶属于开封都提举市易司,那么,以其财力资本之雄厚、组织规模之庞大、业务范围之广泛,真可谓是北宋官营商业的封建‘托勒斯’了”^②。“我国官手工业历史悠久,论其规模,则明初达于高峰……明前期在籍的轮班匠、住坐匠、军匠达 30 万人,连同官工业的民夫约有 180 万人。官手工业占用的劳动力,约为全国人口的 3%,民间手工业就没有多少活动余地了。”^③

明清商人之中,最能累积巨富者,应为半官商性质的盐商、茶商、洋铜商、行商,还有票号、典当诸行。所谓半官商即为官府禁榷制度下的特许商,是靠着有关特权而独占一定的商业利润,其远较一般的商人更能获取大利,它反映出在这一制度之下的不公平竞争。由于依托官僚势要,能得到许多好处,由是商人为取得商业活动的最大利润,常常不是采取正当的方式,而是依附于朝廷,寻求官府势力的庇护而取得一定的特权。所以当时私

① 傅筑夫《中国经济史论丛》473 页。

② 杨师群《北宋市易务及其官商业活动》。

③ 许涤新、吴承明主编《中国资本主义的萌芽》700 页,人民出版社 1985 年版。

营工商业虽然有了一定程度的发展,然始终无法开拓出独立运作的经济局面,一方面官府任意打击、掠夺、欺压民间工商业之事仍不胜枚举;一方面部分富商以各种方式与官府勾结而转变了性质。

在上述条件之下,就是某些经济部门有所进步,或商品经济有所繁荣,实际不过是一种表面的假象。在专制统治的严密控制之下,商人无法产生新的观念去求得社会的发展,如明清之交,虽已有票号、钱庄等类似银行信贷机构出现,但主要仍以高利贷进行剥削,基本还未能起到加强货币流通以促进生产的作用。其城市商品经济的繁荣,主要建筑在为官僚贵族的消费层面上,工商业主要为封建统治服务,而不是建筑在城乡工农业产品贸易的基础上,这样的商品经济是要大打折扣的。尤其是这样的市场经济及其统治机制不可能创造出崭新的私法文化,以改变传统法律文化的性质,谈不上什么资本主义经济的萌芽。当时的经济思想中,能够为私有经济摇旗呐喊者依然是凤毛麟角,大多仍以井田、均田、限田和抑制兼并、重农抑商为其主旨。宋明理学的兴起与传播,更将人的一切物质欲望视为罪恶,残酷地扼杀着人性的活力,严重阻碍了人与社会的协同发展。

可以看到,私有制是西方古代社会发展的源头和动力之一,它与商品经济及其法律文化构成一个完整的社会经济组织体系,互为关照,共同促进。而中国古代表面上看似乎也是私有制社会,其实在骨子里是以王有制为内核、国家自耕农为基础的经济结构,其中的私有经济成分只是一层薄薄的外壳。梁治平在深刻剖析了中国传统文化之后,精辟地指出:“我们传统文化的基本立场可以用一个‘义’字来概括,这实际上意味着对于‘私’的否弃……私是不合‘理’的(此天理之理),这种精神渗透了中国古代的所有制度,并且因此将私的活动、私的关系有效地限制

在了一个尽可能低的水准上。”^①所以,私有制经济从本质上来说,并非是与中国古代政治制度相匹配的经济基础,而只是一种异化的发展,上述都是极有力的佐证。在此基础上形成的法律文化也不可能与市场经济协调,而往往阻碍商品经济的发展。由罗马法规范的权利平等基础上的财产私有权与自由经营权在中国古代社会法律文化中始终阙如,就使商品市场经济在社会发展中所起的作用甚小。

西方古代社会在财产私有权神圣观念的作用下,在罗马法的细致规范下,形成的是一种自由民公平竞争的私有制社会,主要由经济基础导演着政治舞台,随着经济的发展而产生一定的政治要求,从而出现相应的法治改革,使社会取得长足乃至飞跃的进步。而中国古代的相对私有经济外表,会不时为王有制核心的政治权力所戳破而漏洞百出。由于没有较完整的私有制经济的法制基础,民众也从来不懂“公民社会”、“公平竞争”为何物,而唯崇拜君主的权威,翘首企盼“皇恩浩荡”下的“雨露滋润”。这里是政治权力控制经济基础,或者说社会经济的发展受政治权力极大的制约。如其城市始终是封建统治的堡垒,而不可能成为私营工商业者唱主角的舞台。单就这一社会发展背景条件而言,中国古代经济基础中就不可能产生所谓的资本主义萌芽,从而也无法使上层建筑领域跨出实质性的变革步伐。如此发展的结果便是中国落后挨打的近代惨痛史实。

很早以前,一些空想社会主义者就已提出:“私有制是万恶之源。”作为一个特定时代的批判性理论,探讨其贪婪、剥削的一面,完全可以理解,但从人类历史长河中来考察,该结论肯定是片面的。我们认为:在人类社会发展很长的历史阶段中,由于人类本性对物质世界的要求而产生了私有制度,又因为其不同

^① 梁治平《寻求自然秩序中的和谐》226—227页。

的结构类型和处于不同的历史时期,而对社会发展的作用大相径庭。所以关键是在深刻认识人类社会历史进程中私有制度的真谛,清醒把握人性要求与社会制度之间的合理契合点。我们从上述研究中得到的教益和启示是:建立平等基础之上的财产私有权和经营权的社会机制,依然是现阶段解放生产力和社会进步发展的基本条件,更是市场经济运作的前提。今天如何衡量尺度、制定规范,维护正当的私有制经济,克服其缺陷,使其发挥出社会发展重要原动力的魅力,依然是摆在我们面前的重大课题。如不重视这一社会机制的建设,说不定什么时候仍会受到历史的惩罚。

责任编辑: 李志茗
美术编辑: 黄 琛



ISBN 978-7-309-05340-3

定价：25.00元



9 787309 053403 >