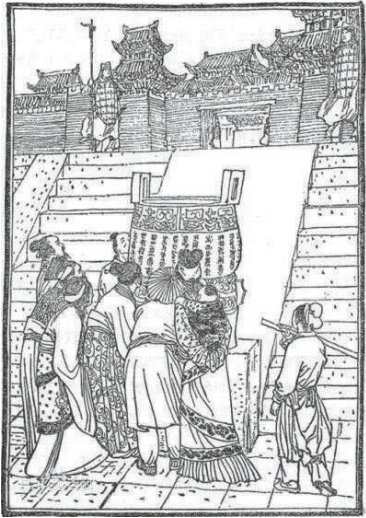


子产执政时励精图治,推行“作封洫”“作丘赋”“铸刑书”三大改革,其中“铸刑书”作为法治举措,影响深远——

## 铸刑于鼎破秘刑 宽猛相济治邦国

李鸣



子产铸刑于鼎。

律形式维护和巩固了田制和军赋改革的成果,公开承认并保护私有权,促进了封建经济的发展。

由于公开刑书限制贵族特权、消解贵族的擅断空间,子产“铸刑书”遭到各种旧势力的强烈反对,晋国大夫叔向便曾致信痛斥其“弃礼而征于书”。子产并非“弃礼从法”,而是主张“礼法折衷”,在新旧势力没有充分分化的情况下,试图以法律补充礼制的不足。但事实上,礼、法毕竟代表新旧势力的不同意志,二者不可能冰炭同炉、并行不悖、和平共处。最终,礼与法产生了尖锐的对立和激烈的冲突,这是子产始料未及的,他只得被动地弃礼从法,以法救世。当然,子产“铸刑书”是符合历史潮流的,二十余年后,晋国的范宣子亦“铸刑鼎”,公布晋国的成文法,“铸刑书”“铸刑鼎”标志着奴隶制礼制的瓦解和封建法制的建立,并为以后战国时期法典的制

定奠定了基础。

历史上,子产还是“宽猛相济”施政思想的早期实践者。宽,强调道德教化和怀柔宽容;猛,主张严刑峻法和暴力镇压。子产执政之初,鉴于政局复杂,根基未稳,主要采取“宽”的施政方针,主张“为政必以德”(《史记·郑世家》),推行开明政治,体现在三个方面:其一,“众怒难犯,专欲难成”(《左传·襄公十年》)。当规章制度与众人意愿发生冲突时,切忌一意孤行,强调顺乎民意。其二,“安定国家,必大焉先”(《左传·襄公三十年》)。对势力强大的显贵望族,推行宽容谦让政策,适当作出一些妥协和让步,以求减少执政的阻力,迅速打开局面。其三,“不毁乡校”,放宽对言论的控制。当时,郑人常到乡校休闲聚会,议论国家政治,大夫然明建议拆毁乡校,子产拒绝说:这样做有必要吗?大家早晚干完活儿回来,到这里聚在一起谈论为政的得失,他们喜欢的,我就推行,他们厌恶的,我就改正,这是我的老师,为什么要毁掉乡校呢?我只听说用尽力做好事来减少怨恨,没有听说依权仗势来防止怨恨。利用权威不能很快制止议论,这就像堵塞河流一样。洪水决堤而出,伤人必然很多,我不能挽救,不如把水小小地放掉一点,加以疏导,不如让我听到这些议论后把它当作治病的良药。子产允许他人发表不同意见,批评时政,自己择善而从,闻过则改,树立了开明政治的良好风气。

到了执政后期,随着势力巩固与成文法的公布,子产由主张宽转而强调猛,这表现在严格立法、严厉执法和司法上。首先,首恶必办。对为非作歹、不得人心的腐败贵族,历数罪状,痛下杀手。其次,违法必究。认真调查

案情,核实口供,以事实为依据,以成文法为标准,犯了什么罪就依法处以相应的刑罚,“为刑罚威狱,使民畏忌”(《左传·昭公二十五年》)。

公元前522年,子产积劳成疾,临终前告诫继任者子大叔说:我死以后,你必然成为执政者,只有德行深厚的人才能以宽缓温和的政策使民众顺服;要是德行不足以推行宽政,不如实行威猛严厉的手段。他比喻说,火很猛烈,人们就对它望而生畏,因此被火烧死的人很少;水性柔弱,人们便对水掉以轻心,经常在水中嬉戏玩耍,淹死的人却很多。因此,宽政是很难推行的。子产的临终遗言,专门论及宽猛的内在联系,意味深长。子产认为,执政的最高境界是推行与人为善的宽政,但推行宽政难度很大,它以有德者为先决条件,依靠统治者高度的道德自觉;在社会动乱、道德沦丧、人心不古、有德者销声匿迹的情况下,最切实可行的还是推行猛政,建立强权政治,把法律规定得冷酷无情,严厉打击犯罪,从而使人们畏惧,不敢以身试法,这也不失为走向安定的另一条途径。子产有自己的政治理想,但更冷静地面对现实,当道德自觉无法实现时,退而求其次,依靠威严的法制作保障,建立一个有序的社会。

子产的“宽猛相济”并非简单的“德治与法治对立”,而是“德主刑辅、礼法互补”的早期探索。“宽”是德治的内核,“猛”是法治的保障,二者的核心在“济”,即相辅相成、因时制宜。这种思想认识到了法律的惩戒与震慑价值,为后世“礼法合治”的治理理埋下思想的种子,至今仍对国家治理具有启示意义。

(作者为中国政法大学法律史学研究院教授)



割发代首

曹操“割发代首”是《三国演义》中的一个著名故事。说的是有一次曹操率领军队途经大片麦田,为了不损害庄稼,他下了这样一道命令:“吾奉天子明诏,出兵讨逆,与民除害。方今麦熟之时,不得已而起兵,大小将校,凡过麦田,但有践踏者,并皆斩首。军法甚严,尔民勿得惊疑。”(《三国演义》第十七回)然而事与愿违,非常不巧,曹操骑马行进时,“忽田中惊起一鹞。那马眼生,窜入麦中,践坏了一大块麦田”。怎么办呢?面对自己违令的局面,书中写道:“操随呼行军主簿,拟议自己践麦之罪。主簿曰:‘丞相岂可议罪?’操曰:‘吾自制法,吾自犯之,何以服众?’即掣所佩之剑欲自刎。众急救住。郭嘉曰:‘古者《春秋》之义:法不加之尊。丞相总统大军,岂可自戮?’操沉吟良久,乃曰:‘既《春秋》有法不加之尊之义,吾姑免死。’乃以剑割自己之发,掷于地曰:‘割发权代首。’使人以发传示三军曰:‘丞相践麦,本当斩首号令,今割发以代。’于是三军悚然,无不遵遵军令。”这就是故事的经过,后世对这一情节的解读多有分歧,有人将此作为曹操狡猾的例证,说“拔刀割发权为首,方见曹操诈术深”。也有人认为,其实割发也是一种刑罚,类似“髡刑”,象征对受刑者人格与身份的惩戒。

这个故事并非完全虚构,《三国志》裴松之注引《曹瞒传》有明确记载:“(曹操)常出兵,行经麦中,令‘士卒无败麦,犯者死’。骑士皆下马,付麦以相持,於是太祖马腾入麦中,敕主簿议罪;主簿对以《春秋》之义,罚不加於尊。太祖曰:‘制法而自犯之,何以帅下?然孤为军帅,不可自杀,请自刑。’因拔剑割发以置地。”

若以现代视角审视,“法不加之尊”的辩解是否成立?若认同“春秋决狱”(以《春秋》经义作为司法裁判依据)的传统,这一说法尚可自洽;但严格追溯典籍会发现,《春秋》并无“法不加之尊”的直接表述,反倒是《左氏春秋》中有“同罪异罚,非刑也”的记载,强调刑罚应平等适用。尽管后世对《春秋》三传(《左氏》《公羊》《谷梁》)的解读中,可牵强附会出“尊长减罚”的倾向,但这种解读主观性极强,且事发紧急时无从逐字核查典籍,郭嘉与主簿以“春秋之义”含糊辩解,实则是为曹操开脱的权宜之计。

倘若你我是郭嘉或者主簿,又具备一定现代刑法学知识,可以怎样为曹操“开脱”呢?可以说,曹操具有“自首情节”。曹操是东汉人,东汉法律明确规定自首是可以减刑的。如《后汉书·章帝纪》记载:“吏人有罪未发觉,诏书到自告者,半入赎。”“吏民犯罪未发觉,诏书到自告者,半入赎。”根据我国现行刑法,犯罪以后自动投案,如实供述自己罪行的,是自首。对于自首的犯罪分子,可以从轻或者减轻处罚。其中,犯罪较轻的,可以免除处罚。曹操的马踏了麦田后,曹操随即“呼行军主簿,拟议自己践麦之罪”,这是典型的自首。自首可以从轻或者减轻甚至免除处罚。

另外,还可以通过严格解释规定来缩小规定的适用范围。可以说,曹操不在这条规定的适用范围之内,因为规定是:“大小将校,凡过麦田,但有践踏者,并皆斩首”或“士卒无败麦,犯者死”。曹操不是“士卒”,也不是“将校”,而是“总统大军”的丞相,不适用这条规定。还可以说是马践踏了麦田,而不是曹操本人用脚踏踏了麦田,也不是他用刀砍断、用手折断了麦秆。“官军经过麦田,皆下马以手扶麦,递相传送而过,并不敢践踏。”曹操没有下马,而是乘马行,可以说是为了方便指挥军队。当然,说得越多,这条规定的震慑力可能就越小,并且给人口实,觉得曹丞相就像手电筒,只照别人不照自己,曹丞相要求别人做到,自己却做不到……

如果士卒们有了这样的想法,他们对规定以及曹操本人都会有轻慢之心,到底怎么办才好呢?最好的办法就是,出台规定时注意提高立法技术,注意区分“故意”和“过失”,加两个字即可,即:“大小将校,凡过麦田,但有故意践踏者,并皆斩首。”或“士卒无败麦,故意犯者死”。这样,曹操的马因为突然受惊而践踏麦田的事情就不用处罚了。还可以考虑践踏麦田的面积,这点在規定中也可以加以明确,规定践踏面积达到多少亩“斩首”。此外,可以考虑改变刑罚的种类,不规定“斩首”,而是规定其他处罚方式,这样规定的威慑力虽然可能有所降低,但是可执行性会大大增强。

细读《三国演义》可知,这次曹操行军有郭嘉和许诸跟随,郭嘉是曹操最喜欢的谋士,曹操喜欢他就像孔子喜欢颜回,郭嘉去世后,曹操曾说:“奉孝(郭嘉字奉孝)最少,吾欲托以后事。不期中年夭折,使吾心肠筋裂矣!”曹操也极其欣赏许诸,他曾托许诸之背说:“子真吾之樊哙也!”如果不是曹操的马,而是郭嘉或许诸的马践踏了麦田,曹操会杀他们吗?显然舍不得。如果有不少士兵由于不小心让马践踏了麦田,一律斩首的话,对军队的战斗力是一种损害,所以践踏麦田者“皆斩首”存在难以普遍执行的缺陷。为了不损害规定的权威性和严肃性,也让这个规定具有可执行性,最好的办法是在出台规定前,提升立法技术,在規定中加入犯罪主观方面的限定,只惩罚“故意”违反规定者,或者对破坏麦田的面积予以明确,只惩罚大面积破坏麦田的行为,等等。

从法律心理学的角度看,处罚严厉并不是法律规定具有威慑力的主要原因,法律执行准确、公正、快速且无遗漏才能真正让人心生敬畏。(作者为中国民主促进会湖南省委员会参政议政处副处长)

## 曹操「割发代首」是诈术还是真刑

甘正气

## 耕牛断舌,农夫竟要受罚?

看包拯如何在北宋县衙断出“天理”与“人情”

吴小帅



合肥市包公园内的包公祠是人们缅怀包公、寄托敬仰之情的地方。

夫素有私怨,便想出如此毒计:先割牛舌,让牛慢慢死去,农夫不仅遭受财产损失,还无法食用;再告发他私自处死耕牛,让其罪上加罪,用心何其险恶!

案件真相大白。我们不妨回溯这场精彩的“心理战”,品味其中蕴含的古代司法智慧。首先,包拯主动布局,突破“五听”的被动局限。“五听”源自《周礼》,即“辞听、色听、气听、耳听、目听”,本质是通过综合分析人的微表情和生理反应,辅助判断嫌疑人、证人等陈述内容的真伪。它要求法官在审讯中必须全神贯注地观察嫌疑人,捕捉相关线索。包拯在此案中,则展现出更强的主动侦查思维。他没有坐等线索,而是基于对人性(报复心理)和法律(禁杀耕牛令)的深刻理解,创设情境让嫌犯主动现身。在这个布局中,告发者成为最关键的“活证据”。他的出现,将“割牛舌”和“告发”这两个孤立的行为连接起来,比找到凶器或目击证人更有说服力。更难得的是,审案过程中包拯未动用任何刑具,仅靠策略设计与心理攻势突破嫌疑人的心理防线,这正体现了中国古代优秀法官的最高追求,即“以智服人”,而非“以力屈人”。

案子破了,如何判决,更能体现一位司法官的境界。按照《宋刑统》规定,故意伤害他人耕牛,致其死亡,属于“故杀官私马牛”罪,应判处

“徒一年半”的刑罚。而那位农夫,虽情有可原,但也确实触犯了私自杀牛的禁令,按律应受罚。那么,包拯会如何判决呢?他首先严惩了那位割牛舌的恶人。此人心术不正,手段阴险,不仅给他人造成重大财产损失,更意图借法律之规陷害他人,其行为严重破坏了社会善良风俗,必须依法严惩,以儆效尤。而对于那位可怜的农夫,则尽显“法意”与“人情”的圆融。农夫杀牛,是在官员(虽

然是带有策略性的)授意之下,且其本身是受害者,家计艰难。包拯最终对其从轻发落,甚至予以赦免,并责令恶人赔偿其全部损失。

这样的判决,实现了多重效果:惩恶扬善,伸张正义,严厉打击犯罪行为;救济民生,保护了受害者的生存根基;教化乡里,让百姓明白,法律既是恶恶的利器,更是保护善良的屏障;同时警示世人,不可心怀叵测,利用法律害人。这正是中华优秀传统文化法律文化的精髓所在,追求“天理、国法、人情”三者的和谐统一。“天理”是公道与良知,“国法”是行为准绳,“人情”是人之常理与民众情感。

一桩小小的“牛舌案”,如同一滴水珠折射出太阳的光辉,它让我们看到古代司法中慎刑与智慧的闪光,体会到古代优秀司法官对刑讯的谨慎、对智慧破案的极致追求。当然,也需清醒认识到,“牛舌案”的成功,带有一定的偶然性和个人性。它高度依赖像包拯这样集智慧、勇气、责任心与道德于一身的“青天”,其可复制性和制度性保障是有限的。在无数个没有包拯的州县,类似的“小案”很可能石沉大海,甚至因刑讯逼供制造出新的冤屈。因此,一个好的司法体系,核心不只是严厉的惩罚,更是公平、智慧与仁爱的结合。

(作者为山东建筑大学法学院教授)

### 延伸阅读

#### 铁面无私的包拯

包拯(999年—1062年),字希仁,庐州府合肥(今安徽省合肥市肥东县)人。天圣五年(1027年)考中进士,累迁监察御史,曾建议练兵选将、充实边备。历任三司户部判官,京东、陕西、河北路转运使。入朝担任三司户部副使,请求朝廷准许解盐通商买卖。改知谏院,多次秉公直言。授龙图阁直学士、河北都转运使,移知瀛、扬诸州,再召入朝,历开封府知府、御史中丞、三司使等职。嘉祐六年(1061年),任枢密副使。因曾任天章阁待制、龙图阁直学士,故世称“包待制”“包龙图”。

包拯始以“孝”闻于州闾。考中进士后,怜惜父母年高,乐处乡里,不欲远去,遂解官终养;父母善终,服丧除,越10年,39岁方出任。出任后,以“肃”著称。包拯一生担任的职位不下20个,在每一个职位上,都立朝刚毅,不附权贵,铁面无私,“守法持正,敢任事责,凛凛然有不可夺之节,盖孔子所谓大臣者哉”。民间熟知的包拯形象,首推其为民做主、断案如神,有“包青天”之誉,但其一生最出彩处,不在断案,而在谏言——“谏官御史,不避二府”。他曾以十六字总结自己任谏官的经历:“披肝沥胆,冒犯威严,不知忌讳,不避怨仇。”

## 案说

提起古代断案,我们脑海中或许会浮现“明镜高悬”的牌匾、威严的惊堂木,或是演义小说中被放大的骇人刑具。但历史的真相往往比标签更为复杂。让我们穿越时空,回到千年前的北宋,驻足安徽天长县(现为天长市)县衙,细品名臣包拯审理的一桩看似微不足道却意义深远的“牛舌案”。

“牛舌案”并非虚构,而是载于南宋桂万荣所著判例集《棠阴比事》的真实案例。该书专门汇编历代贤吏折狱断案的故事,具有重要的史料参考价值。故事发生在包拯担任安徽天长县知县期间。一天,一位农夫急匆匆闯入县衙击鼓鸣冤,称家中耕牛不知被何人割掉了舌头,牛已奄奄一息,眼看活不成了。在农耕时代,耕牛是家庭重要的生产资料,堪称农民的“命根子”。但在寻常官员眼中,这或许是一桩易被忽略的小案,没有目击者,没有直接证据,仅有一头垂死的牛和一位悲戚的农夫。可包拯并未因“案小”而轻慢,反而格外重视。他深知“民间无小案”,事关百姓切身利益的,就是大事。

令人费解的是,包拯询问案情后,却对农夫说:“牛舌已断,牛必死。你回去后,不必声张,悄悄将牛宰杀,把肉卖了换了钱粮。”要知道,宋朝对耕牛保护极严,耕牛属“官私要物”,法律明确禁止私自屠杀,违者需受杖刑或徒刑。农夫虽满心疑惑,但出于对包拯的信任,还是依言照做了。这一招看似匪夷所思,实则是包拯布下的精妙“棋局”。他洞悉伤害耕牛与私自杀牛,本质都是破坏农业生产秩序。他正是利用这条“禁杀耕牛”的律法,设下“引蛇出洞”的局,等着真凶自投罗网。

果然,没过几天,就有人来到县衙,击鼓告发那名农夫私自杀牛。来人自以为抓住了农夫的把柄,得意扬扬地要求官府严惩。包拯稳坐公堂,并没有先追究农夫杀牛之罪,反而目光如炬地逼向告发者,厉声问道:“你为何割掉他家牛的舌头,如今又来告他私自杀牛?”这一问如晴天霹雳,瞬间击溃了告发者的心理防线。在包拯的威严震慑与缜密追问下,告发者无从狡辩,只得如实招来。原来,他与农

## 漫谈

## 印象

## 《折狱龟鉴》——传统法律文化之蕴

案例是中华法系丰富而精彩的内容,挖掘、提炼古代案例中的义理和智慧,有利于推动中华司法文化的传承和发展。

我国古代非常重视案例的指导作用和价值,常将经典案例汇编成册,为断案、息讼提供参考。南宋郑克所著的《折狱龟鉴》(又名《决狱龟鉴》)就是我国古代一部重要的司法案例集。“折狱”一词出自《尚书·吕刑》:“哀敬折狱,明启刑书,胥占,咸庶中正。”决狱、折狱,皆为审理、裁决案件之意。龟,龟板,古代以烧灼龟板,观其兆纹以决疑难;鉴,古代铜镜,察照人物,以整衣冠;龟鉴,即借鉴。顾名思义,折狱龟鉴就是审理案件的借鉴之书,郑克撰写《折狱龟鉴》的目的是给当时的司法官断案案件提供参考。《折狱龟鉴》内容丰富、体例井然,现传版本分为八卷,分为释冤、辨诬、鞠情、议罪、有过、善恶、严明、矜谨等二十门,收录了从先秦到宋代的数百个典型案例。书中所阐明的言词证据、实物证据、书证、检验笔录的审查经验和方法,对于现代司法工作、法制史、社会史研究具有很高的史料价值。

(资料整理:王渊)

