

元代烧埋银与当代火化政策及现实问题的探讨

王 鹏

元代烧埋银在立法意图、政策内容及具体实施中总体呈现出三方面突出优点，即：肯定个体生命价值，给生命损害以民事上的赔偿；安抚苦主，维护社会秩序；赋予法律政策以人性化因素，彰显文明社会对个体生命的人文关怀。相比烧埋银，现行火化政策缺少的正是这些优点。基于此，我们将从权利能力和受益主体两大角度对火化政策进行研究，以揭示其存在的问题。同时，我们还将对烧埋银进行详细的理论分析，以取其精华，去其糟粕，给火化政策提供借鉴，使其完善健全。

一 烧埋银

(一) 对行凶杀人犯处罚措施的历史沿革

1、野蛮社会的同态复仇：

人类自原始社会起，就发明了以同态复仇的方式来保护个体和部落群体的生命安全。文明社会之前的人类社会，不存在真正的法律制度，人们需要依靠氏族习惯的约束力和部落首领的威信来维持日常生活秩序。正如列宁所说：“公共联系、社会本身、纪律以及劳动规则全靠习惯和传统的力量来维持，全靠族长或妇女享有的威信或宗教（当时妇女不仅与男子处于平等地位，而且往往占有更高地位）来维持，没有从事专门管理人的特殊等级”。[1]

由此可知，原始社会人们处理刑事犯罪靠的不是法律手段，而是部落内的习惯约束和部落间的同态复仇。

2、文明社会早期的公力救济：

“中国的汉族自古奉行‘杀人偿命’的观念和做法，没有Wergild(赔偿命价)的历史记载”[2]。元代以前，历朝律法对凶犯均采用单一的刑事处罚手段（即由公权利的代表——政府或国家对罪犯苛以刑罚，以达到安抚家属、镇压犯罪、稳定社会秩序、维护阶级统治的目的），而无相应的民事赔偿规定。早如《舜典》载有“流宥五刑。眚，灾，肆，赦；怙，终，贼刑。”再如《周礼》中记载犯“杀人越货”罪，即抢劫杀人罪，要“踏诸市，肆之三日”。即便是封建法制的最高峰——唐律，也仅采用单一的刑事处罚手段，而未对行凶杀人犯规定相应的民事损害赔偿 responsibility。

3、立法技术提高的标志：从命价银到烧埋银——附带的民事赔偿制度

学术界曾认为元朝烧埋银源于烧饭，但据张群先生最近考证，蒙古早期的命价银习惯才是其真正的源头。那么命价银又缘何而来？张群先生在其文章中引证说：“西夏的党项族，更明令‘杀人者，纳命价银百二十千’（《辽史》卷一一五）。这是笔者所见‘命价’一词在古书中最早最明确的记载。”[3]由此，我们认为，蒙古习惯法中的命价银，一方面，具有源自蒙古民族游牧生活所决定的传统习惯特征，很大程度上是该民族在立法上技术创新的成果；另一方面，它又是吸取其他民族先进技术成果的产物，具有明显的借鉴性特征。蒙古游牧民族这种敢于扬弃的创新思维理念，使其打破了中国封建社会1500多年的立法定式，把中国封建立法有关生命权价值问题的探讨提高到一个全新的理论高度。有关该法条的记载，元史中随处可见。如“诸杀人者死，仍于家属中征烧埋银五十两给苦主”，[4]“无银者征中统钞一十锭，会赦免罪者倍之”，[5]“诸军因公乘怒，辄命麾下殴人致死者，杖八十七，解职，期年后降先品一等叙，征烧埋银给苦主，若会赦，仍殿降征银”[6]等等。元朝法律中关于烧埋银的记载很多，《元史·刑法志》记载的相关律文达五十余条。另外，当时一些法律则专门收录了十来则征收烧埋银的案例。

从这些法律条文和案例记载中,我们发现,元朝烧埋银立法的最大贡献就是首创了对行凶杀人犯附带民事损害赔偿的立法先河。这是中国古代封建立法中有关生命权价值问题的一笔宝贵财富。

(二) 对烧埋银的理论探讨:三者合一的立法特征

1、刑事责任的产生是征收烧埋银的前提条件:征收烧埋银的充分必要条件是被害人生命权遭到了侵害(如元律所记载:“诸杀人者死,仍于家属中征烧埋银五十两给苦主”,即“于家属中征烧埋银五十两给苦主”的前提条件是“诸杀人者死”),而且必须是非法侵害。进一步说,征收烧埋银的前提条件应当是行为人行为的刑事违法性,即行为人犯一定应受刑法惩罚之罪。因此说,烧埋银是在行为人行为刑事违法前提下附带的一种民事损害赔偿附加刑。所以,元代律文中诸如:“诸杀人者死,仍于家属中征烧埋银五十两给苦主”,[7]“诸后夫殴死前夫之子者,处死”,[8]“诸因争殴死异居弟者,杖七十七,征烧埋银之半”[9]的规定,均将相应刑罚处罚置于律首。这反映了中国封建立法的一个共同特征——“重刑主义”。虽然元朝是中国历史上少有的几个由少数民族统治的封建王朝之一,但它也不能脱离封建社会传承近千年的思维模式和立法习惯大环境。无论其统治者同汉族历朝统治阶级存在多大的民族差异,他们都摆脱不了社会历史大环境和传统儒学思想与立法习惯的影响。因此,即便在其最具创新精神的立法律文中,首先反映出的仍是代表封建法制共性特征的“重刑”思想。

基于该指导思想,就不可避免的在一定程度上将其美好的立法律文打上封建法制严刑酷法的烙印。

2、立法本质:民事损害赔偿之债

封建法制缺陷很多,其中就包括这么几点:“中国古代一向缺少对犯罪被害人的保护”[10],“统治者和法律一向关心的主要是罪犯和惩罚,而极少想到苦主(被害人家属)的痛苦和补偿”,[11]元代立法者则从自觉或不自觉的角度弥补了这些立法缺陷。征收烧埋银的充分必要条件是被害人生命权遭到非法侵害。侵害引起的第一位上的刑事责任,是元代之前历朝立法者都能想到的问题。因此,历朝律法均对凶犯苛以严刑酷法。但他们犯了同一个错误,把问题的另一个方面——刑事犯罪引发的民事责任问题忽略了。具体的说就是,他们很少顾及对被害人的保护,很少关注被害人家属的痛苦并给予其适当的补偿。烧埋银填补的就是这一理论空白,其现实意义也在于此。

为什么它具有民事法律的性质特征?这需要从法律关系主体角度进行分析。在烧埋银的适用程序上,主要出现了五方主体,即:凶犯、凶犯家属、被害人、被害人家属和官府。他们之间的相互关系及发展变化情况如下:

第一阶段,在直接主体间产生出第一位的权责关系。凶犯是犯罪行为的实施者,被害人是其行为的作用对象。他们二者相互作用首先产生出最直接的生命权非法侵害与被侵害的权责关系。若要征收烧埋银,则必须具备凶犯实施完杀人行为后出现受害人生命权被非法剥夺(即受害人死亡)的法定后果。这是征收烧埋银所需程序的第一步,也是必须首先具备的一步。

第二阶段,权责关系与主体转移阶段。第一阶段全部行为实施完毕之后,被害人(即死亡人)从现实意义上退出了整个权责关系体系,而由此产生出三种新的权责关系并引起法律关系主体的变化。三种新的权责关系是:

第一种关系,凶犯与公权力代表(或法律执行人)——官府之间的刑事法律关系。官府代表公权力以法律为准绳对凶犯苛以刑罚,以打击犯罪,维护法律尊严,稳定社会秩序。

第二种关系,凶犯与苦主间的民事损害赔偿法律关系。如《元史》所载:“诸杀人者死,仍于家属中征烧埋银五十两给苦主”。苦主作为间接受害人,此时以烧埋银债权主体的身份介入权责体系,对应的债务主体则是凶犯家属。他们间的权责关系实质上是法定的连带权责,因此具有法定性和强制性。该权责关系中的双方当事人(凶犯亲属和苦主)之间不存在行政隶属关系,他们是基于各自亲属的行为介入到整个权责体系的平等主体。同时,他们相互间还产生这样一种债权债务关系,即凶犯亲属要对苦主亲属(受害人)生命权遭侵害这一事实支付一定的烧埋费用。民法上讲:“民法是调整平等主体者的自然人、法人、其他组织之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。”[12]此时,介入烧埋银法律关系权责体系的主体双方地位是平等的,他们之间还存在基于人身关系产生的债务。因此,我们说,此处烧埋银的立法本质就是平等主体间的民事损害赔偿之债。

第三种关系:公权力代表(或法律执行人)——官府与凶犯亲属之间的行政性法律关系。苦主对烧埋银没有主动要求给付的权力,他必须借助公权力的强制作用实现自身权利,获得烧埋银。这样,官府进入烧埋银法律关系权责体系后便与凶犯亲属产生行政隶属关系,进而产生出行政性法律关系。该问题的相关

内容见以下论述,在此不赘述。

3、具备相应行政性法律关系特征:

依据对烧埋银第二点理论特征的分析,我们再次从法律关系主体角度着手,当烧埋银征收前必备的各方主体及权责关系发展变化进入第二阶段后,产生出三种新的权责关系。其中第三种关系就是公权力的代表——官府与凶犯亲属间的行政性法律关系。由于“在具体规定上,烧埋银也存在缺点也疏漏。比如被害人对烧埋银没有主动要求给付的权力”,^[13]因此,苦主只有借助官府的行政强制力才能获得烧埋银。

对烧埋银的判罚被害人亲属不享有请求权,能不能获得相应的赔偿完全由官府决定。官府代表公权力向凶犯亲属强行征收烧埋银,再以中介人的身份转给苦主。烧埋银征缴主体于是成为官府和凶犯亲属,他们之间是一种行政隶属性法律关系,官府作为公权力的代表要依强制力实现其行政职能。因此,在烧埋银征缴过程中,体现出明显的行政性法律关系特征。

综上所述,元朝烧埋银从立法到具体实施的整个过程,表现出繁杂的理论特征。它既要以刑事法律责任的产生为立法前提,又要借助官府的行政职能去贯彻实施,同时,它本质上更是一种民事损害赔偿之债。因此,我们说,它具有显著的三法合一的立法特征。

(三) 烧埋银的立法意义

1、历史意义:

(1) 填补立法空白,是对中国封建立法内容上的扩充。它是中国历史上第一个符合现代生命权损害赔偿的制度。此前,封建统治者倾向于对凶犯的刑事处罚,极少顾及苦主利益,更无法律上的民事损害赔偿规定。

(2) 安抚受害人,打击犯罪,有利于社会稳定。中国人的封建传统观念根深蒂固,甚至把死人看的比活人还重要。人们信奉人死安息的观念,对后事处理相当关注。这一点从很多方面都能反映出来,例如独具民族特色的守丧制度。该制度出现于原始社会前期,由于人们受认识水平的限制,对死者怀有复杂的心态。“一方面,他们认为死者灵魂不灭,能祸福于生人,而死者往往是经常共同生活在一起的人,自然对其有怀念之真挚感情”。^[14]守丧从原始的自发状态到被统治阶级法制化的全过程,就鲜活的体现了人们对死后后事处理的高度重视。烧埋银立法恰恰迎合了苦主的这种心理,因此对他们极具安抚作用。它有利于防止被害人以暴还暴,避免原始社会血腥的同态复仇,有利于减少犯罪和社会稳定。

2、局限性:

(1) 权利人没有主动请求权。苦主无权利主动要求凶犯亲属给付烧埋银,他们能否获得烧埋银要完全听由官府判罚。受害人无最基本的损害赔偿之请求权,这是烧埋银立法的最大缺陷。既然权利人无权主张取得权利,那么这种权利便是形同虚设的。仅此一项缺陷,就使得该立法的光彩程度大打折扣。

(2) 烧埋银是在主刑罚不平等基础上进行征收的。最为典型的事例,《元史》中这样记载:“诸蒙古人因争及乘酒毆死汉人者,断罚出征,并全征烧埋银”,该律文规定蒙古人毆死汉人要判处“出征”主刑,此外再附征烧埋银。若是“汉人毆死蒙古人”情况就截然不同,“汉人毆死蒙古人,处死”。虽然在这两种情况下,都会判处烧埋银附加刑,但是蒙古人毆死汉人所判主刑是“出征”,而汉人毆死蒙古人则要判“处死”的主刑。显然,烧埋银作为附加刑的适用前提是主刑罚的极不平等性。可见,元朝统治者在立法之初便怀有深刻的民族偏见。因此,烧埋银作为附加刑在适用过程中,表面上的平等其实掩盖着深层次内的严重不平等。

二、火化政策

(一) 火化政策的起源

我们将要探讨的不是火化来自于哪个民族、哪个地方的问题,而是它从一般的民族风俗、宗教习惯演变为国家立法政策的原因。火化又叫火葬,最早规定于《殡葬管理条例》(1997年国务院令 225号)第

一章第一条：“积极地，有步骤地实行火葬，改革土葬，节约殡葬用地，革除丧葬陋俗，提倡文明节俭办丧事。”依据对现实国情和国家相关规定的分析，我们认为火化之所以上升到国家法律政策高度，主要有以下几方面原因：

1、国家实行火化政策，是为了节约殡葬用地、保护生态环境，着力于构建人与自然的和谐社会。传统土葬不仅要占用大量可耕地和山林地，还会对生态环境造成一定破坏。因此，实行火葬势在必行。

2、移风易俗，控制疾病传染，以利于社会安定。传统的丧葬场面浩大，费人费财，造成无谓浪费。丧葬陋俗根源于人类对自身生老病死的不能理解以及认识水平的局限性。随着科技发展和人们认识水平的提高，传统的腐朽的丧葬陋俗已不容于当代社会发展的实际。因此，必须提倡节俭办丧，以集中更多的人力、物力、财力进行更具现实意义的物质生活建设。

另外，传统土葬陋俗，由于尸体得不到妥善处理，致使一些传染性疾病的不断扩散到人群危害人类的健康。而火葬有利于控制传染疾病，维护社会安定。

3、“以死人养活人”。虽然各地火化费自几十元至二三百元不等，但这笔费用实际上的确养活了一批人。“据国家统计局公布，我国每年死亡人数大致在820万。以平均每人2000元的低标准丧葬费用估算，也是164亿元的市场。”[15]可想而知，依靠殡葬业谋生的人究竟有多少。面对失业日益严重和就业日益困难的形势，实行“以死人养活人”的政策也就不足为奇。尽管有些地方的火葬场管理不善，不得不靠“以土养火”【2】的政策来维持自身发展，但绝大多数火葬场还是赢利颇丰的，这是火化政策得以实施的现实条件。

（二）火化费用分担的理论探讨

我们暂且不谈现实中火化费用高低的合理性问题，此处仅从法理上对这一部分费用由谁支付做一番探讨。

1、权利能力角度上的探讨：

民法中，“权利能力”一词源于1896年通过的《德国民法典》，通说认为，“民事权利能力，是指民事主体依法享有民事权利和承担民事义务的资格”。[16]民事权利始于自然人的出生，止于自然人的死亡。因此，自然人生命终结之后，他对因自身尸体引发的问题便不再负任何责任。具体原因分析如下：

（1）自然人对死亡本身无法律上的责任

①自然人因意外事件死亡和生理死亡

这种情况，非自然人主观意识能顾及，自然人对此没有主观过错，故对自身死亡不负责任。

②自然人被他人所谋杀

此时的过错应归责于谋杀行为实施者，而与自然人无关。

③自然人的自杀行为

自然人实施自杀行为时，作为有生命能力的正常人，他拥有对自身生命的支配权，有权对属于自己的生命做出处分——抛弃或占有。虽然在道义上，自杀行为为公众所不耻，但自杀者并无法律上的过错，因此他无须且无法承担（此处指自杀既遂）自杀行为实施后的遗体处理义务。

（2）自然人死亡后对死亡附属物——尸体不负任何责任

因为自然人对死亡本身不负责任，因此对死亡的附属物——尸体，也无须承担责任。生命结束后，自然人便丧失全部权利能力，与此相对，他也就无须对尸体承担任何责任。

综上所述，自然人对自身生命终结没有责任，对生命终结后的附属物——尸体也不负责任，故火化尸体所需费用不应由死亡人支付。进一步说，自然人死后火化费不应从其遗产中支取。该理论的准确性及相关问题，有待大家进一步探讨，此处所述权作抛砖引玉之用。

2、受益主体角度上的探讨：

此处的“受益”主要包括两方面含义：第一个方面，指自然人死亡后遗产由谁继承、受益；第二个方面，指遗体火化后，相对于不火化的遗体产生的效益由谁承受。

(1) 死者亲属是否是受益主体。从上述主体“受益”的内在两方面含义来说，死者亲属算不上纯正的受益人。因为：第一，在遗产分割处理之前，众亲属终究由谁受益获得遗产不明确；第二，遗体火化后产生的长期效益乃由整个社会群体承受，而非单个或几个亲属。事实上无论自然人因何种原因死亡，其亲属都是受害人而非受益人（亲属为获取利益而实施的谋害自然人的情况除外）。因此，上海市《殡葬管理条例》第三章第十四条规定：“死者有亲属的，亲属是丧事承办人；死者没有亲属的，其生前单位或者临终居住地的居（村）民委员会是丧事承办人。”该条例只规定亲属是“丧事承办人”，而未直接要求亲属承担一切治丧费用，正是考虑到了受益权不明问题，体现了较高的立法水准。它给丧事的费用分担问题一定的裁量空间，便于待利益归属明确之后再做裁定。所以说，死者亲属是不纯正的受益主体，不可将火化费一概划归他们负担。

(2) 遗产继承人是否应支付火化费。从“受益”内涵的第一个方面来看，继承人是受益主体。按权利与义务的统一性原则，继承人在获得遗产所有权之后应承担相应义务。他有义务从所得遗产中扣除一部分支付火化费。而该义务是收益人因取得遗产所有权衍生的，换句话说，从受益主体角度上讲，如果继承人放弃继承遗产的受益权利他便无须承担支付火化费的义务。再者，也可以说，如继承人A继承的是甲的遗产，则他就无义务为乙支付火化费。实际上，继承人A的义务是由甲的遗产转稼的。因此，不管继承人是A还是B，只要他获得甲的遗产，他就有义务为甲支付火化费。如果我们把甲的遗产给X（一个虚拟的非现实的存在物），那么该义务也必然应由X承担。由此可见，自然人甲死亡后为其支付火化费的根本责任主体是其自身遗产，是物而不是人。因而，表现于现实中需由实体（人或社会组织或虚拟物）承担的义务，本质上是该实体取得物权（遗产所有权）时传承的继承物（甲的遗产）本身所负有的义务（即为甲支付火化费的义务）。【3】

因此，继承人虽然受益，但他支付火化费的义务本原不是由于他是受益体，而是由遗产本身所负有的义务转稼给他的。如甲的遗产（物）本身不负有为甲支付火化费的义务，则无论该遗产转移到谁手中，取得人都无义务支付火化费。据前面我们从权利能力角度上的分析可知，死者对自身尸体不负支付火化费的义务，其遗产本身也不负偿付义务。因此，继承人虽然受益，但也没有义务支付火化费。

(3) 真正的受益主体。继承人是受益人却非义务主体，死者亲属是不纯正的受益主体，真正的受益主体是谁？要解决这一问题，必须回过头来从火化政策的本源下手。正如前述，火化的初始状态是一般的民族风俗和宗教习惯，并非是具有约束力的国家政策，《殡葬管理条例》（1997年国务院令 225号）指出，实行火葬的目的是“积极地、有步骤地实行火葬，改革土葬陋习，节约殡葬用地，革除丧葬陋俗，提倡文明节俭办丧事”。正是为了该目的，国家、政府才将火葬规定为基本政策，以利于社会的健康发展。

可见，实行火葬的最终受益者不是局部的或单个的几个人，而是全社会。既然社会是真正的受益主体，那么就应由社会支付火化费。而社会的代表人是政府，政府则是由纳税人供养的，纳税人死后尸体火化所需费用自然应由政府支付，这是全部问题的最佳归属。

（三）火化政策存在的突出问题

由前面论述我们知道，烧埋银反映的是对行凶杀人后的民事损害赔偿问题，火化政策反映的是自然人死亡后尸体火化费用分担问题。现行火化政策在政策本身及实施过程中都表现出不少问题，因此，有必要借鉴烧埋银的立法意图和突出优点以求完善。

1、火化政策实施中遇到的一些问题：

(1) 大量的公墓与一定范围内的土葬继续存在，违背火化政策的立法意图。国家实行火化的目的之一是要逐步清除土葬陋俗和公墓的存在，以节约殡葬用地。事实上，广大农村地区和边远山区，受传统风俗习惯影响，在执行完火化程序后，最终还要以土葬方式办理丧事，将骨灰入棺后掩埋并留有坟头。火化政策表面上得到贯彻落实，实现了一定目标（即火化尸体控制疾病传播的目的），但却从根本上与立法意图相违背。因为：第一，陋俗未革除，土葬依旧我行我素；第二，私坟和公墓依旧存在，未达到节约葬用地的目的。因此，不解决好这两个问题，火化政策就永远不会是良法善政。

(2) 连棺火化既违规又不环保。2004年，广州市殡葬服务中心负责人黎国庆对外宣称：“连棺火化从5年前开始兴起，直到今天选择连棺火化的丧主已达70%。”[17]用环保型材料制作的纸棺和夹板棺火化

时对空气造成的污染相对较小，但绝大多数棺材用的是非环保材料，连棺火化便会造成严重环境污染，与国家法规相违背。

(3) 与火化政策相关的殡葬业暴利问题。众所周知，火化仅是殡葬活动的一个环节。据调查，群众办丧必须的费用多达26项。把殡葬过程压缩后最基本的几个环节有：遗体运输、火化、骨灰寄存、出殡和最终的墓地选取。2004年，南方网调查的《2003中国十大暴利行业》，殡葬居于第三位，排在前两位的分别是房地产和中小学教育，但殡葬业的利润要远远高于房地产业。例如，以二三十元价格买入的骨灰盒，放在殡仪馆的货架上，售价立马就能达到三四百元，利润率高达10--20倍。因此，在办丧必须的26项费用中，各环节暴利叠加后的利润总额可想而知。而且，“中国房地产业，已经钻进了越亏越涨，越涨越亏的恶性循环怪圈，不能解脱”。[18]因此，投资者一致看好的是暴利更大、前景更光明的殡葬行业。正如南方网分析的“据国家统计局公布，我国每年死亡人数大致在820万左右，如以平均每人2000元的低标准丧葬费用估算，也是164亿元的市场”，这个市场是相对稳定的，因为无人能阻止这笔资金进入市场。除非有人能将中国每年的平均死亡人数控制起来，然而这是不可能的。所以，只要现行火化政策和相关殡葬程序不发生变化，殡葬行业的暴利性问题就不会在短期内得到改观。

2、火化费用支付上的立法悖论。当前支付火化费的主体主要是自然人个体，具体包括：死者亲属、遗产继承人、不法行为实施人。极少数情况下，火化费是由死者生前工作单位和居住地村（居）民委员会支付的。但据我们前面分析，理论上火化费应由政府支付，现实中这种情况并不存在，因而陷入了理论与现实的立法悖论。

3、火化费支付主体的规定不合理，是对公权力的滥用，更不具安抚作用。无论是由死者亲属或由遗产继承人支付火化费，都有违立法原意。死者亲属及遗产继承人事实上都是被害人，他们都遭受失去亲人的痛苦。他们是应受安抚的对象，不应作为义务的承担者。而从国家制定火化政策的目的角度看，该政策的受益人是社会，政府则是社会与公众的代表。受益人（政府或社会）无义务反由被害人（死者亲属及遗产继承人）支付火化费，显然有失法律的公平性。而这样的法律政策，只会是滥用公权力的产物。

(四) 借鉴烧埋银的优点，逐步完善火化政策

要解决火化政策存在的上述问题，我们必须首先坚持正确的指导方法和思想路线，以马克思主义唯物史观和辩证法为指导，从历史与现实两方面着手，探询问题的解决机制。

1、从现实出发，解决火化政策实施中遇到的问题：

(1) 加大宣传力度，加强对人民群众的思想教育，努力帮助群众树立科学的人生观、价值观，使传统的丧葬思想失去生存空间。只有广大群众从思想上对传统丧葬陋俗进行自觉抵制，我们才能从根本上消灭它们。

(2) 严厉打击违规现象，确保当前火化政策得到贯彻落实。对连棺火化和违规丧葬行为，必须加大处罚力度。

(3) 打破行业垄断，允许更多的企业进入丧葬行业，走市场化操作的道路。“半个多世纪以来，殡葬行业走了一条由小到大，由弱到强的艰难之路，现正发展成为一支新兴的服务产业。但是，就全国而言，发展还很不平衡。”[19]因此，民政部门应逐步放开进入殡葬行业的行政审批权。

2、站在历史的角度，借鉴烧埋银的优点，解决政策的内在缺陷：

(1) 肯定个体生命价值，彰显政策的科学化。作为中国历史上第一个人身损害赔偿制度，烧埋银反映出立法者对个体生命价值的肯定和重视。火化政策亦应鉴于此，多加关注死者亲属的苦楚并对个体生命价值给予科学界定。同时，我们更应在政策执行中尽量保持平衡，捍卫天赋人类的平等主权，体现其科学合理的一面。

2、给予苦主适当安抚，体现政策的人性化，以利于社会稳定。作为“中国法律史第一个要求在追究行凶者的刑事责任的同时，还要其承担民事责任的法律制度”，[20]对被害人来说，烧埋银制度可谓是“良法美德”。它“不但使得对罪犯处罚满足了苦主报仇血恨的心愿，精神上得到了安慰，由于亲人而遭受的物质损失也得到了一定程度的补偿”，[21]这充分体现了该政策的人性化，因此能很好地安抚苦主。比照于此，当前火化政策在征费问题上，更应从安抚苦主和人道主义角度出发，由政府来支付。

综上所述，我们必须站在辩证唯物史观的角度，从现实与历史两方面看待并解决当前火化政策存在的

问题。一方面，我们要从现实主义角度出发，采用现实主义手法，对祸害政策实施中遇到的问题进行解决。另一方面，更要从历史主义角度出发，吸取传统文化的精华，借鉴元代烧埋银的立法优点，一更为人性化的手法去完善火化政策，使其更好的服务于社会主义现代化建设。

相关文章

元代烧埋银与当代火化政策及现实问题的探讨

中国法律文化 | About law-culture | 关于我们

中国法律史学会 主办 中国社会科学院法学研究所 承办
电话: 64022187 64070352 邮件: law-culture@163.com
地址: 北京市东城区沙滩北街15号 邮编: 100720