

试论叶适的法治思想

方如金¹, 陈燕华²

(1. 浙江传媒学院, 浙江杭州 310018; 2. 德清县教育局, 浙江德清 313200)

摘要: 叶适的法治思想已初具雏形, 对某些社会问题有独到见解, 作为一名封建地主阶级思想家能达到如此认识高度已颇为不易。本文试从法治的两大基本要素(完善法和执行法)这一角度入手, 剖析其法治思想。其中执行法这一点主要探讨对法令执行者, 即各级执法官吏的选拔与任用问题。同时指出贯穿叶适法治思想的平民倾向。

关键词: 叶适; 永嘉学派; 法治思想

中图分类号: K245 **文献标识码:** A **文章编号:** 1008-309(2006)02-0062-11

叶适(1150-1223), 字正则, 自号水心居士, 温州永嘉人, 南宋永嘉学派的集大成者。淳熙五年进士, 官至宝文阁学士, 谥忠定。是南宋进步思想家、政论家和博洽学者, 又是永嘉学派的集大成者。历来对叶适思想的研究论著迭出, 唯有对其法治思想少有论及。本文试从叶适对法治的态度、对立法的认识、对执法官吏选拔的重视及法治中的平民倾向这四方面入手, 探讨其法治思想。

一、对法治的态度

在中国法律思想发展史上,《管子》最早提出了“以法治国”的概念:“政不二门, 以法治国, 则举措而已。”(《管子》卷十五《明法》)意思是只要不是政出多门, 依靠法律的执行就能轻松治理国家, 如同人举手投足般简单。后来的思想家从自己的理解出发, 不断丰富着“法治”的含义。

叶适认为, 法治比人治更公平、更长久。“夫以法为治, 今世之大议论, 岂可不熟讲而详知也! 盖人不平而法至平, 人有私而法无私, 人有存亡而法常在; 故今世以‘人乱法不乱’为常语, 此所以难于任人而易于任法也。”(《水心别集》卷十四《新书》)由此把法治放在极为崇高的位置。需要指出的是, 叶适倡导法治并非要用“法治”取代封建君主的“人治”。他的法治, 是在肯定君权的前提下, 用“法”来弥补、修正“人治”的不足。尤其是用来约束在他看来不合理的一些“人治”行为, 以利于社稷。

实行法治, 首要任务是完善法令, 使之有法可循, 这是至关重要的。叶适认为当时之法存在诸多弊病, 修正它迫在眉睫:“今朝廷之法度, 其经久常行不可变改者, 十数条而已, 而皆为法度之害。”“故用人以资格为利, 而资格为用人之害; 铨选以考任为利, 而考任为铨选之害; 荐举以关升、改官为利, 而关升、改官为荐举之害。至于任子, 则有数害……科举亦有数害”。朝廷法度中最重要、需要常行不变的十数条法令, 都存在着这样那样的缺陷和不足。无论是用人选官上的资格、铨选、荐举, 或是学校制度以及胥吏等方面, 原本为有利于国家, 结果却“天下皆

收稿日期: 2006-01-09

作者简介: 方如金(1938-), 男, 浙江永康人, 教授, 研究方向: 中国古代史、宋史, 浙江地方史

行于法度之害而不蒙法度之利”。难怪叶适要大声疾呼除法之弊，完善法令，“故臣愿陛下揭其条目而治之，去害而就利”。（《水心别集》卷十二《法度总论三》）

除了要完善法令，其次便是要求君守其德。在叶适看来，君德主要有二：一是君王“以其道服天下”，而不能利用手中的权势“以名位临天下”。二是人主必须“大度不疑”，不能猜忌心太重。假若君主发现臣民有所过失便采取严密的防范措施，结果天下“胁息目语而不敢肆”，激化了君主和臣民之间的对立，不利于统治的稳固。（《水心别集》卷一《君德二》）

二、对立法的认识

既然法治的前提是立法，对于立法问题叶适很重视，且有比较全面的认识。

（一）立法是重要的，而且是必要的

法度是国家机器运行的规则，“法度立于其间，所以维持上下之势也”。正是“法”保障了一个国家正常的统治秩序，无论是在分封制下还是在统一的集权制度之下，情况都一样。在分封制下，法度使得“国各自行其政，家各自专其业，累世而不易”；在集权制下，则使得“核虚实，验勤惰，令行禁止，役省刑清”。（《水心别集》卷十二《法度总论一》）没有“法”，社稷将陷于一片混乱，国家将无法治理。

（二）立法时要体现“礼臣”和“恤刑”两大原则

“礼臣”强调信任臣下，礼遇臣子。动辄严刑峻法处罚官员，“以刑法御其臣之心”，“黥劓杀戮，无所宽贷”；只能导致臣子的不忠，“轻为奸而多犯法”，于国家大为不利。（《水心别集》卷二《国本中》）“礼臣”的原则其实和君德中的“不以名位临天下”思想一脉相承。“恤刑”强调对待普通百姓应该“用刑常轻”。刑罚重，意味着小错就要受到重罚乃至丧命，民众反而以必死之心反抗法律，“民亦无畏刑之心”，滋长了彪悍不羁的风气，“视性命死生如旦暮”。滥用刑罚，法律反而丧失了威慑犯罪行为的作用，违背立法的初衷。这点是立法者必须避免的。对于民不畏死的状况，叶适主张以仁义宽容去感化，所谓“惟至仁可以柔之。”（《水心别集》卷二《国本下》）

（三）立法时必须借鉴学习古代法令，同时改革旧法，古为今用

至于如何学习古代法令，他认为：“观古人之所以为国，非必遽效之也。故观众器者为良匠，观众方者为良医，尽观而后自为之，故无泥古之失而有合道之功。”（《水心别集》卷十二《法度总论一》）先通观古代之法，再加以比较鉴别，最后作出选择，其方法应该说是相当科学的，其见解也在常人之上。

三、对执法官吏的选拔

法治的关键不仅仅在立法，更重要的在于执法。要使法不仅仅是纸上的法（“死法”）而成为“活法”，必须有一批忠于职守的官吏。所以，叶适特别重视对朝廷的执法人员（即各级官吏）的选拔和任用问题，具体体现在以下三个方面。

（一）由上书的篇幅分量可见重视程度

前文提到叶适上书皇帝，痛陈当时法度存在的种种弊病。他所列出的十二条存在问题的法令中，资格、铨选、荐举、任子、科举、学校、制科和宏词这八条内容都是主要讨论官吏的选拔；吏胥和监司两条则是讨论在职官吏的权责分配及官职设置问题。两者相加共十条，占到总数的83.33%，足见其重视之程度。

（二）深刻分析法之弊病

叶适逐条剖析了上述十条法令的弊病，其分析基本上是客观中肯的，也击中了问题的要害。

1. 资格。所谓资格在宋代叫岁月酬劳，实际上是论资排辈，是用人制度之一。指依照官员

的资历和表现授予相应的官职,即“自贱而历贵,循小官之次而后至于卿相,如后世之所谓资格者。”假如资历够了,哪怕才能平庸也能升任高官;假如时间不到、资历太浅,那么即使贤能的人功劳再大,也只能等待。“夫计日月,累资考,虽尧、舜、三代则亦有然者,而不以是待天下之贤材有德之人。何者?贤材有德之人,以此官而称此人可也,岂可疑其资格未至而姑迟之哉?”这是不讲能力、功劳、贡献的彻头彻尾的论资排辈的用人制度。(《水心别集》卷十二《资格》)叶适在总结前代和有宋以来的“资格取人”之后,认为“虽然,资格非善法明矣”,但只要对所用人之人的考察切实,确定他有才能的前提下,那么资格仍是一项不错的制度。他指出:王安石、章惇、蔡京、王黼、秦桧当宰相时都是“废资格而用人”;李沆、王旦、王曾、吕夷简、富弼、韩琦、司马光、吕公著当宰相时则是“守资格而用人”。比较他们所选用的人才及事后取得的功效,可以得出结论,那就是“本朝以资格为用人之利也决矣”。

2. 铨选。铨选是宋代选用官吏的一种制度。除高级职官由皇帝任命外,一般都由吏部按照规定选补某种官缺。叶适觉得用铨选来甄别士大夫的黜陟极不合理,是众多不合理法度中危害最大、最能扼杀人才的一条:“窃怪人主之立法,常为不肖者之地,而消磨其贤材以俱入于不肖而已。而其官最要,其害最甚者,铨选也。”铨选之法规定繁多,同时又直接关系到对士人贤能与否的评定、官职授予的高低、俸禄多少及对官员的奖惩等等,因而士大夫们不得不听命于它,深受束缚。“其人之贤否,其事之罪功,其地之远近,其资之先后,其禄之厚薄,其阙之多少,则曰‘是一切有法矣。’天下法度之至详,曲折诘难之至多,士大夫不能一举手措足不待刑罚而自畏者,顾无甚于铨选之法也。”对此,他痛心疾首,旗帜鲜明地反对。

3. 荐举。依照宋朝法度,官员要关升、改官,都需要有人荐举。由此形成这样的怪圈:朝廷不信任荐举他人的大吏,心存疑虑;大吏不信求举之人,无法确定其是否真有才能;求举的士人则对自己产生怀疑,不敢相信自己是育才之人。大家都明白荐举不尽合理,却都因为是朝廷的法度而被动遵守。结果“上下相与为市”,所以“奔竞成风,干谒盈门,较权势之轻重,不胜其求。”趋炎附势之风泛滥,溜须拍马之风盛行,跑官现象严重。这种背景下荐举的所谓人才,能否保证质量就可想而知了。当求荐者自己身居要职后,也摆出架子对待求荐的士人。“方其人之未得出乎此也,卑身屈体以求之,仆隶贱人之所耻者而不耻也。……及其人之既得脱乎此也,抗颜庄色以居之;彼其下者,又为卑身屈体之状以进焉,彼亦安受之而已。”(《水心别集》卷十三《荐举》)造成此种现象的原因都是不思变革,不求进取,墨守陈规,致使恶性循环一直持续下来,给国家带来巨大危害。

4. 任子。宋代官吏的“任子”的权利大而且机会大,所以“恩荫任子”是宋代在贡举之外入仕的重要途径,弊病很多危害极大。叶适指出任子一法有四害:“自员郎致仕即得补荫为一害”、“自大中大夫待制以上荫补得京官为一害”、“一人入仕为官无穷为一害”和“今者汰其谬滥,限以员数为一害”。四害之中,前三者是封建统治阶级特权的体现;最后一点则是因古板不知变通,人为地限制了人才的任用和选拔,“夫为上者使其下,知义而已;义所可与,虽尽与之,吾何所吝!”(《水心别集》卷十三《任子》)

5. 科举和学校。叶适认为科举亦有四害:“今并与艺而失之为为一害”、“化天下之人为士尽以入官为一害”、“解额一定为一害”和“一预乡贡以官锡(即赐)之为为一害”。仅以“解额一定”来讲,早先确定“百人解一”。北宋初年闽、浙读书人很少,总的人口也不多。但经过许多年之后,社会经济发展,致使闽、浙两地的读书人大大增加,而朝廷给予的解额却依旧没有增加,致使许多人为了求取功名,取得一官半职,不得不钻营取巧,到其他解额多的地区应试。“闽浙之士,其茂异颖发者,乃困于额少而不以与选,奔走四方,或求门客,或冒亲戚,或趁糴纳……假

冒干请，无所不为。”（《水心别集》卷十三《科举》）造成社会风气的败坏和人才的极大浪费。当时京师的学校如太学，有月考、季考之类的考察之法。由于考察的成绩关系到日后的仕途，本为培养人才服务的考察之法变味成了利诱天下学子的工具。“而以小利啖之，阴以拒塞言者。士人靡然成风，献颂拜表，希望恩泽，一有不及，谤议喧然。”而州县的学校又没有考察制度，太过松散，使学校沦为“聚食”之地，“士之俊秀者不愿于学矣。”（《水心别集》卷十三《学校》）这就违背了设立学校的初衷，影响了人才的培养。

6. 制科和宏词。制科又称“贤科”或“贤良”，是为弥补科举取士不足，临时设置的贡举科目。皇帝下令选拔士人的一项制度，本意在求取俊才。但制科取士渐渐走了样，变成“徒立法以困天下之泛然能记诵者耳。”为进一步指出制科无法选拔真正的有用人才，叶适特地将制科中最难的“答策”和科举相比，认为科举制下，五尺童子“无不习言利害以应故事”，因此“制举之策不足以为能”。（《水心别集》卷十三《制科》）宏词科设于绍圣年间，哲宗绍圣二年（1095），因为三省上书说“如诏、诰、章、表、赦、敕、檄书、露布、诫、谕之类，皆朝廷守日用不可缺者”，为了培养相应人才，“于是别置辞科，许进士登科者乞试。”（《续资治通鉴》卷八四《宋哲宗绍圣二年》）叶适认为词科所推崇的文体讲求形式不重内容，助长了浮华的文风，尤其四六之文讲究对偶，不仅无用，而且使士人们以此互相夸耀，以至于窃得要职，造成极大的危害。“自词科之兴，其最贵者四六之文，然其文最为陋而无用。士大夫以对偶亲切用事精的相夸，至有以一联之工而遂擅终身之官爵者。此风炽而不可遏，七八十年矣；前后居卿相显人，祖父子孙相望于要地者，率词科之人也。”（《水心别集》卷十三《宏词》）

7. 吏胥和监司。“自崇宁极于宣和，士大夫之职业，虽皮肤蹇浅者亦不复修治，而专从事于奔走进取，其簿书期会，一切惟胥吏之听。而吏人根固窟穴，权势熏炙、滥恩横赐、自占优比。”（《水心别集》卷十四《吏胥》）士大夫们饱读诗书，身为朝廷命官，却常常得听命于胥吏。监司的设置是因为“州郡众而监司寡，谓州郡之事难尽察也，故置监司以察之；谓州郡之官难尽择也，故止于择监司亦足以寄之。”（《水心别集》卷十四《监司》）这是朝廷为加强中央集权，制约地方权力的一大举措。但在实际操作中，朝廷对监司的防范非常紧，制订种种细则规定，严重束缚了监司的手脚，挫伤了他们的积极性。结果，监司的懒惰渎职反而被认为是美德，监司的勤勉则遭人怨恨。监司一职起不到应有作用，反而扩大了人员编制，增加政府财政开支。胥吏之害主要是官职权力分配上的问题；监司之害则主要是朝廷认识上有误区，未能将应予以的权力下放。叶适指出这两害，为的是使朝廷纠正失误，以便使在职的官吏明确权利，发挥出积极性。

（三）提出疗救方案

叶适指出了当时所行法度的种种弊病之后，提出了相应的疗救方案。其中有不少是真知灼见，能在很大程度上帮助选拔和任用具有真才实学且品行优良的士人，从而使各项法令得以贯彻执行，不至于徇私枉法危害社稷。下面仅举两例为证：

1. 针对荐举之弊。荐举之弊主要有二：一是朝廷不能得到真正有用之才；二是天下士人为了谋取官职，钻营取巧，奔竞之风盛行，败坏了世风。叶适提出如下解决办法：对官员长期考察，确实有能力无过失的逐渐予以提拔，不一定非要有人荐举才能升官；而对于确实有才能的人自然要给予大力荐举。即“今盍多其考，累其任，使其积日计月而无在官之过者，可以循至于次第之京官，毋必举焉。其诚可举者，因今之法而举之，与之以今之所与之官”。

2. 针对吏胥之弊。吏胥之弊体现在官、吏之间权责不明确。吏胥本该辅助朝廷官员办理一般具体政务，可反常的是官员反而听命于胥吏，甚至由胥吏摆布。“士大夫不习国家台省故事，一旦冒居其位，见侮于胥。”（《水心别集》卷十四《吏胥》）形成吏强官弱本末倒置的原因相当复

杂,宋朝为分散地方权力所做的种种限制是根本原因。比如,官员任期一般为“三年一易”,而吏一般是终身职业,加之法令繁冗,档案堆积,吏员从中舞弊,致使出现官员易被吏人蒙蔽的情形:“官人者异乡之人,吏人者本乡之人,官人年满者三考,成资者两考,吏人则长子孙于其间,官人视事则左右前后皆吏人也”。官员人生地不熟,“故官人为吏所欺,为吏所卖,亦其势然也。”吏人乐于插手政务是因为“利在焉故也”。他们不希望官员了解太多实际情况,否则自己想左右政务就会有困难,因此千方百计阻挠官员获得有关当地真实情况的信息。“官人问事于吏,吏效其说必非其实,然必为实形,欲为实形,亦必稍假于实。盖不为实形不能取信官人,或自能得事实,吏必多方以乱之。盖官人纯得以事实实非吏人之利也。故官人能得事实为难,纯以事实行之为难。”(《象山集》卷六《与赵推书》)中央为削弱地方权力,叠床架屋地设置官职,滥施皇恩而荫补仕举,本官不管本职,本职不干本事,而且还有各种辅佐性质的职位,从而造成胥吏的人数极为庞大。官吏就可以利用工作之便相互勾结,行奸滋事,给社会带来极大危害。再如,宋代的官员大多不习法令,由于公文条例琐碎,办公务成为专门技术,吏成为终身职业,因此熟悉政务的吏人就渐渐取而代之,担当了主角。比如“三司故吏高成瑞,襄邑人,明习吏事,自五代以来之司条例无不有也。”(陈师道:《后山集》卷二十一《谈丛》)当然,良吏不是没有,不能将吏人的作用一概否定。但这种良吏毕竟是少之又少。叶适认为可以让“新进士及任子的应仕者更迭为之,三考而满,常调则出官州县,才能超异者,或遂录之。”这样,一可以去除吏胥盘根错节的势力;二可以给新进士和任子的应仕者提供职位,并且轮流更迭能避免为官择地的弊端;三可以使士人顾惜自己的仕宦前途,不敢贪赃枉法,做到“畏法尚义”。(《水心别集》卷十四《吏胥》)

四、法治中的平民倾向

叶适出身贫苦,父亲是一位蒙馆教师,收入甚微,母亲从事纺织麻苧,家庭经济长期处于贫困之中,这使他能同情普通百姓的苦难。这在一定程度上影响到他的政治主张。在他的法治思想中也常常表露出平民倾向。

(一) 朴素的民主思想

叶适认为政治的基本原则,即所谓“王业”在某种意义上说是保卫和体现百姓的利益;只知凭借权力和“刑政未作”去统治人民的“治体”是不利于统治的。由于“治体”坏了,即使汉文帝那样的明君也和夏桀、商纣差不多。下面这段话就充分表达了这种思想:“七月之诗,以家计通国服,以民力为君奉。自后世言之,不过日用之粗事,非人纪之大伦也。而周公直以为王业。此论治道者所当深体也。洪范曰:‘惟天阴鹭下民,相协厥居。’”君王应该“先知稼穡之艰难”,然后才能体察民情,治理好国家,所谓“古人未有不知稼穡而能君其民,以使协其居者。”但后世君王大多是“以势力威力为君道,以刑政未作为治体”,用暴力统治国家,违背了政治的基本原则(《宋元学案》卷五十四《水心学案·习学记言》)。

(二) 要求政治权力平等

叶适认为应给予人民参政的机会,即使工商之民也不例外:“四民未有不以世。至于烝进髦士,则古人盖曰无类,虽工商不敢绝也。”(《宋元学案》卷五十四《水心学案·习学记言》)众所周知,历代统治者把士、农、工、商的等级区分看得很重,认为工商贱民不能参政。但在中国科举制度下,很多士大夫都是出身贫寒,他们和单纯靠门第入仕的士大夫们不同,其亲身经历或多或少会使他们想要平等享有政治权力。

(三) 批判特权

和普通百姓毫无政治权力形成强烈对比的,是统治阶级尤其大地主阶级享有种种特权。在官

吏的选拔和任用方面，这种特权表现得尤为突出。正如《宋史》卷一五五《选举一》中指出的“科名多为势家所取”。对普通士大夫，要经过多重考核并且有五六位官员推荐才有资格担任京官。许多人终其一生都没法升任在京的官职。但“大中大夫待制者”的子弟就可以担任京官，且不必经过上述严格的考察。“膏粱之子，不十年坐致闺籍”（《宋史》卷一五九《选举五》）而且这些人并不见得有多大的才干和贡献。叶适反问道：“岂为侍从大臣之子，则无俟乎举主考第，而已能度越天下之贤士大夫者欤？”对于“一人入仕世官无穷”的现象，叶适的批评更为激烈，认为这种情况于情于理于法都不容。古代君王“裂地分茅”分封土地给臣子是因为他们有功于朝廷，“使其子孙嗣之，所以酬祖宗，垂后裔也”。但是官位世袭的话，很可能不是人称其位，那就不仅不能为国效力，反而危害社稷。

五、小结

叶适从理论上阐述了法治的重要性，说明了实行法治的必要步骤：完善法令和精选执法之人。值得注意的是，中国传统的法治思想和现代意义上的法治思想是有区别的。根据孙国华先生等人的意见，“古代中国的法治观维护君主专制秩序，也有利于中央集权统治”^{[1](P33)}。而中国古代没有生成法律至上观念的根本原因在于中国特定的社会结构，如在国家权力体系内部没有形成相互制约的利益群体。^{[1](P35-38)}叶适的法治思想从本质上讲也没有跳出中国传统法治观的局限，最明显的一点就是他并不反对君主专制，并不从根本上要求限制君主的权力。他所希望的是一位开明君主和一班能忠实执法的官吏来制订、执行一系列保障社会安定的法令。这也就可以理解，为何他对于具体应该怎样执行法令、保证法令实施的问题，更多的是把希望寄托在官吏的“贤能”上，而并没有认识到应从制度上给予保障。这是由于时代和阶级局限所致。他的平民倾向虽不如清末进步思想家那般鲜明，却是专制黑夜长空里的第一声呐喊，实属难能可贵，因而我们应该承认，叶适的法治思想对今天仍有现实借鉴意义。

参考文献

- [1] 孙国华. 社会主义法治论[M]. 北京: 法律出版社, 2002

On the Law Thoughts of Ye Shi

FANG Rujin¹, CHEN Yanhua²

(1. Zhejiang University of Media and Communications, Hangzhou, China 310018;

2. Deqing Education Bureau, Deqing, China 313200)

Abstract: Ye Shi was one of the major figures with the Yongjia School in the Southern Song Dynasty. His law thoughts were rudimentarily formed at that time. As a feudal scholar, he had some insightful viewpoints over some social problems. It was not easy for him to reach such a high degree then. This paper attempts to analyze his law thoughts through discussions about the two basic elements of law ruling (i.e. the perfection and the implementation of laws). As far as the implementation of laws is concerned, it mainly discusses the selection and the assignment problems of the executives, namely, government officials at different levels. Meanwhile, it points out the populace tendency through his law thoughts.

Key words: Ye Shi; Yongjia school; Law thoughts