

《中西法律传统》

Legal Traditions of the West and China

2021年第2期(总第17卷)

论苏轼的法律思想^{*}

雷定美

摘要 | 对如何改变北宋积贫积弱的现状，王安石和司马光都给出了自己的答案。然而苏轼对两者的答案都投出了反对票。作为政治上的反派，苏轼对这个国家法制的变革有着更贴近百姓更贴近实际的想法。在立法上，苏轼强调立法以简，变法以慎，提倡法律的变革要“法与时转”。在司法上，苏轼主张刑狱必须严肃、公正、清明、宽厚。在刑罚理念上，苏轼强调慎用刑罚，体察民情。在传统儒家士大夫仁政爱民的思想底色上，苏轼的法律思想增添了更多实践思想和亲民思想——而这使得苏轼的法律思想具有一定的穿越时空的力量，从而与当下的法治建设联结起来。

关键词 | 苏轼；法律思想；通利便民；民本主义

作者简介 | 雷定美，重庆大学2019级法律史学术型硕士研究生。研究方向：中国法律史。

Copyright © 2021 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



传统上学术界关于苏轼的研究，多集中于苏轼的文学思想、政治思想以及苏轼对中国文学史的贡献等方面来展开，这些研究中比较典型的就是王水照先生发表于1989年的《苏轼的人生思考和文化性格》。近年来，法律史学者们陆续开始研究苏轼的法律思想。已有研究主要涉及四个方面：第一，

在整体上论述苏轼的法律思想，其中包括苏轼的立法思想、行政思想，刑法思想以及经济思想。^[1]第二，讨论苏轼法律思想的具体应用，如讨论苏轼法律思想在疑罪从无原则当中的应用。^[2]第三，对王安石与苏轼法制思想进行比较。^[3]第四，对苏轼法律思想中具体问题如礼刑关系进行讨论。^[4]

^{*} 论文受到的项目资助信息：中央高校基本科研业务费像这种“新时代重大法治问题研究”（项目编号：2019CDSKXYFX0040）资助，获得中国法律史学会“苏洵苏轼苏辙与传统法治文化”高峰论坛三等奖。

[1] 周奇仕：《论苏轼的法律思想》，2012年西南政法大学硕士学位论文，第3页。

[2] 彭欧健：《苏东坡法律思想在疑罪从无原则中的运用》，载《四川工商学院学术新视野》2017年第2期。

[3] 苏子营：《与王安石比较视角下苏轼的法制思想》，载《海南热带海洋学院学报》2016年23卷第6期。

[4] 何苗：《论苏轼的礼刑思想》，2018年西南政法大学硕士学位论文，第13页。

已有研究中的大部分是从法律史的角度去讨论在当时背景下苏轼法律思想包含什么样的内容以及对社会起到了什么作用。笔者在查阅了苏轼 5247 件作品，其中包括诗、词、奏议、上书等，筛选出包含苏轼法律思想的作品 35 件，并把其中的法律思想具体分为立法思想、司法思想、刑法思想。通过深入的研究，我们可以发现苏轼的法律思想在某种程度上有超越时空的价值，对当前的社会主义法治建设有积极的借鉴意义。

一、苏轼的立法思想

在笔者整理的作品中，包含苏轼立法思想内容的作品共有 11 个（表 1）。苏轼作品所反映出来的立法思想主要包括三个方面：第一，立法以简，反对法网严密，强调立法宽简。第二，变法以慎，强调法律的变革应当循序渐进，考虑民情，不能过于急躁。第三，强调法律立法的稳定性，减少君主以言代法。

表 1 苏轼的立法思想^[1]

立法思想	
作品	内容
《通其变使民不倦赋》	反对司马光尽废新法，主张通变，强调利民
《礼以养人为本论》	强调法律是细枝末节的事情，更改不必过于急躁
《书》论	政令的更改应当事先向民众说明，使群众知晓
《上初即位论治道二首刑政》	认为法律多如牛毛，强调法律简明
《道有升降政由革俗》	法律的变化应当根据民俗进行改变
《策问之礼刑》	指出因人立法导致法律无穷尽的问题
《关陇游民私铸钱与江淮漕卒为盗之由》	法律的增多导致弊病增多
《策别课百官五》	强调法律的制定应当宽容
《论每事降诏约束状》	强调君主不以言代法
《辩试馆策问札子二首》	强调法律的变革应当循序渐进
《乞岁运额斛以到京定殿最状》	动辄立法则法出奸生

（一）立法以简

1. 在立法数量上，苏轼强调应当避免立法过多

苏轼在《上初即位论治道二首·刑政》中就指出“今《编敕》续降，动若牛毛，人之耳目所不能周，思虑所不能照，而法病矣。”^[2]苏轼认为，当今法律越来越多，但是弊病却也越来越多，反观汉高祖约法三章，国家却得到了很好的治理。苏轼认为“夫详于小，必略于大，其文密者，其实必疏。”^[3]法律对于小事过于规定，反而会疏漏大事，法令应

当简疏。在《乞岁运额斛以到京定殿最状》中，对于粮纲运输损耗制定法律进行解决的问题，苏轼认为并不是法律不够，而是运输的人员存在问题。他反对“每闻一事，辄立一法”，他认为“法出奸生，有损无益”^[4]否则会出现“前一政未见其利害，而后之政复发矣”的困局。^[5]

2. 在法律内容上，苏轼认为法网应该宽疏

在《策别课百官五》中他提到“昔者圣人之立法，使人可以过，而不可以不及。”^[6]他认为国家制定法律对百姓应只做一般的要求，只有当一般要求都做不到时，才责以处罚，强调法律的内容要宽容。

（二）变法以慎

1. 反对急躁变法

苏轼并不反对法律的变革，但是他反对法律变革过于急躁。在《礼以养人为本论》中，他提出：“夫法者，未也。又加以惨毒繁难，而天下常以为急。礼者，本也。又加以和平简易，而天下常以为缓。如此而不治，则又从而尤之曰，是法未至也，则因而急之。”^[7]他认为法律是细枝末节的事情，更改不必过于急躁，但是礼作为根本，平时更应该注意更改补正。在《<书>论》中，苏轼也提到，法律更改应提前向民众说明，循序渐进，他认为“法相因则事易成，事有渐则民不惊。”^[8]

2. 主张根据百姓需要进行变法

对于法律的变革，苏轼主张通变，强调利民，认为法律的改变应该根据百姓的实际需要进行变革。在《通其变使民不倦赋》中，苏轼说到：“物不可久，势将自穷。欲民生而无倦，在世变以能通。器当极弊之时，因而改作；众得日新之用，乐以移风。”^[9]他认为事物是变化的，法律也应该随之而变，但是变法应该是对人民有利的，那么法律的

[1] 作品引注见下文。

[2] 苏轼：《苏东坡全集》，北京燕山出版社 2009 年 12 月版，第 1322 页。

[3] 同上注 1322 页。

[4] 同上注 2127 页。

[5] 同上注 1304 页。

[6] 同上注 1425 页。

[7] 同上注 1241 页。

[8] 同上注 1246 页。

[9] 同上注 1241 页。

变革就是可行的,“是知作法何常,视民所便。苟新令之可复,虽旧章而必善。神而化之,使民宜之,夫何懈倦!”。在《道有升降政由俗革》中苏轼还提到“夫道何常之有?应物而已矣。物隆则与之偕升,物污则与之偕降。大政何常之有?因俗而已矣。俗善则养之以宽,俗顽则齐之以猛。”^[1]他认为政令的变化要顺应民俗来实施,民俗好的时候就用宽厚的政令,民俗不好的时候就用严峻的政令去纠正坏的风气。

(三) 君主不以言代法

在《论每事降诏约束状》中,苏轼提出:“若天下大事,安危所系,心之精微,法令有不能尽,则天子乃言,在三代为训诰誓命,自汉以下为制诏,皆所以鼓舞天下,不轻用也。”^[2]苏轼认为,对于天下大事,应首先按照当前法令进行处理,在法令不完善的地方,才需要天子另下达诏令。对于已经制定的法律和皇帝颁布的诏令之间的效力问题,苏轼认为法律一旦制定下来,包括皇帝在内都应当遵守,不应在法律之外再另外发布诏令。否则会出现“若每行事立法之外,必以王言随而丁宁之,则是朝廷自轻其法,以为不丁宁则未必行也。”制定好的法律不但没有得到很好的执行,反而导致“朝廷自轻其法”的情形。他认为只有当“天下大事,安危所系,心之精微,法令有不能尽”^[3]即在关系到国家的安危,法律不完备的情况下,皇帝方可颁布诏令作为法律的补充,但是也不应该轻易采用这个方法,破坏已有法律的效力。

二、苏轼的司法思想

笔者整理的苏轼作品中,他对司法的论述的一共有4件(见表2)。这四件作品首先从官吏的角度来对司法公平公正提出要求,强调不管是对官吏还是百姓,赏罚一律公平公正,同时还重申刑不上大夫的含义;其次,在苏轼的司法思想作品中,他要求官吏诉而必见察,提高行政效率,减少民怨。

表2 苏轼的司法思想

司法思想	
作品	内容
《三法求民情赋》	主张刑狱必须严肃、公正、清明、宽厚
《策别课百官一》	赏罚贵在公平
《策别课百官二》	强调刑罚的公平公正
《策别课百官三》	诉而见必察

(一) 主张赏罚应公正无私

苏轼在《策别课百官一》中提到:“昔者圣人制为刑赏,知天下之乐乎赏而畏乎刑也。是故施其所乐者,自下而上,民有一介之善,不终朝而赏随之,是以天下之为善者,足以知其无有不赏也。施其所畏者,自上而下。公卿大臣有毫发之罪,不终朝而罚随之,是以上之为不善者,亦足以知其无有不罚也。”^[4]他认为赏罚贵在公平,无论是公卿大臣还是庶民百姓,有功则必有赏,有过则必有罚,这样才能树立起法律的威信。苏轼还认识到,法贵责上,主张“厉法禁自大臣始”,^[5]大臣率先守法,才能使法律取信于民并行之于天下。在《策别课百官一》中,他对“刑不上大夫”提出了新的内涵,他认为刑不上大夫不是指大臣不能用法律来制裁,而是相对于平民来说,对大臣反而应该有更严格的要求,只不过是审讯时的形式不一样罢了。

在《三法求民情赋》他提到“民之枉直难其辩,王有刑罚从其公用三法而下究,求舆情而上通。”^[6]苏轼认为百姓进入法网就难以出去,要求官吏在案件办理过程中一定要用三法探究案件的真相,尽心审判与量刑。此外,他还提到“刑宥舍以尽公,与原其实;轻重中而制法。何滥于民。”^[7]他认为关于刑罚的实施都应该出于公道,法律细节应根据轻重中制定,那样就会减少冤狱的产生。他认为适用法律应宽容严谨,审判时也应通过“三宥”才判以国法,经过“三赦”才按律施刑。

(二) 诉而必见察

在《策别课百官三》中,苏轼把国家治理的情况分为两个等次,第一个等次是“天下不诉而无冤,不谒而各得其所”,第二个等次是“不能无诉,诉而必见察;不能无谒。谒而必见省。”^[8]他认为要达到天下的大治做到第二个等次就可以,即百姓

[1] 同上注 1345 页。

[2] 同上注 1937 页。

[3] 同上注 1820 页。

[4] 同上注 1416 页。

[5] 同上注 1416 页。

[6] 同上注 1215 页。

[7] 同上注 1215 页。

[8] 同上注 1421 页。

有了申诉就一定会得到明察，有了请托就一定会把事情办好。

他认为当今的弊病在于“天下有不幸而诉其冤，如之于天。有不得已而谒其所欲，如谒之鬼神。”^[1]上级官吏不勤于政务，权力下放到下级官吏，下级官吏贪赃枉法，百姓有了冤屈很难申诉。对于如何解决这个问题从而达到诉而必见察，苏轼认为“莫如省事而厉精”他认为事多的原因在于所有的事都聚集到了中央，而这恰恰是民众不信任下级官吏的表现，官吏的选任也就十分重要。官吏提高工作效率，延长工作时间那么必然会达到诉而必见察。

三、刑法思想

苏轼作为传统的儒家士大夫，在刑法思想方面更多的论述了德刑并济的法律思想。在笔者所整理的作品中，论述涉及苏轼刑法思想的有 20 件（见表 3）。这 20 件作品中论述德刑并济的有 13 件，剩余的 7 件作品主要涉及犯罪的原因、如何减少犯罪以及对监狱人员的关怀等方面。苏轼的作品反映出德刑并济、慎用刑罚、考虑人情等刑法思想。

表 3 苏轼的刑法思想

刑法思想	
作品	内容
《三法求民情赋》	强调治理国家德治和刑罚应该相辅相成
《省试刑赏忠厚之至论》	规劝君主用仁来治理国家，强调罪疑惟轻
《形势不如德论》	强调应当用德来治理国家
《礼以养人为本论》	认为用德治理国家，则应当重视仁义的作用
《韩非论》	强调仁义的作用，要求君主用仁来治理
《续欧阳子朋党论》	强调犯罪的原因，应根据情形处罚
《上初即位论治道二首道德》	论述仁的含义，君主用仁治理国家
《上初即位论治道二首刑政》	认为杜绝犯罪的原因在于还利于民
《论始皇汉宣李斯》	以秦国为例，说明滥用法律的作用
《唐虞稽古建官惟百夏商官倍亦克用义》	强调德的作用
《御律制科策一道》	仁德的表现内容为减轻赋税，减轻刑罚
《拟进士对御试策》	王政应宣讲道德，不得已才适用刑法
《上神宗皇帝书》	国家存亡在道德之深浅
《论河北京东盗贼状》	认为杜绝犯罪的原因在于还利于民
《乞医疗病囚状》	对犯罪的人因生病致死的请求治疗
《针对条上三事状》	强调慎重赏罚
《述灾沴论赏罚及修河事缴进欧阳修议状札子》	将刑罚与阴阳五行联系在一起
《论仓法札子》	反对轻罪重刑
《代张方平谏用兵书》	将刑罚与阴阳五行联系在一起
《听政劄子》	劝诫君主用仁德治理国家

（一）德刑并济

1. 德治与刑罚相辅相成

在《三法求民情赋》中，苏轼提出：“刑德济而阴阳合，生杀当而天地参。后世不此务，百姓无以堪。”^[2]他认为教化人民，治理国家德治和刑罚应该相辅相成，但是对于德治和刑治的地位，他主张德先刑后。在《拟进士对御试策》中他提到：“王者之所宜先者德也，所宜后者刑也；所宜先者义也，所宜后者利也。”^[3]他认为实行王政应该宣讲道德，最后不得已才适用刑法，应该先追求仁义，最后才讲究利益。在《上神宗皇帝书》中，他也劝诫君主“夫国家之所以存亡者，在道德之浅深，不在乎强与弱；历数之所以长短者，在风俗之厚薄，不在乎富与贫。道德诚深，风俗诚厚，虽贫且弱，不害于长而存。道德诚浅，风俗诚薄，虽强且富，不救于短而亡。人主知此，则知所轻重矣。是以古之贤君，不以弱而忘道德，不以贫而份风俗，而智者观人之国，亦以此而察之。”^[4]

2. 用仁来实现德治

对于如何实现德治，苏轼认为“人君以诚为道，以至仁为德。”^[5]他认为君主只要做到德和诚，那就会像尧舜一样，强调用仁来治理国家，慎重适用刑罚。在《刑赏忠厚之至论》中苏轼提到：“古者赏不以爵禄，刑不以刀锯。赏以爵禄，是赏之道行于爵禄之所加，而不行于爵禄之所不加也。刑之以刀锯，是刑之威施于刀锯之所及，而不施于刀锯之所不及也。先王知天下之善不胜赏，而爵禄不足以劝也，知天下之恶不胜刑，而刀锯不足以裁也，是故疑则举而归之于仁，以君子长者之道待天下，使天下相率而归于君子长者之道，故曰忠厚之至也。”^[6]他规劝君主向先王学习，用仁来治理国家。那么什么是仁呢？在《礼以养人为本论》中苏轼解释到：“夫礼之大意，存乎明天下之分，严君臣、笃父子、形孝弟而显仁义也。今不幸去圣人

[1] 同上注 1421 页。

[2] 同上注 1215 页。

[3] 同上注 1475 页。

[4] 同上注 1882 页。

[5] 同上注 1320 页。

[6] 同上注 1227 页。

远,有如毫毛不合于三代之法,固未害其为明天下之分也,所以严君臣、笃父子、形孝弟而显仁义者犹在也。”^[1]在《韩非论》中他认为:“何者?仁义之道,起于夫妇、父子、兄弟相爱之间;而礼法刑政之原,出于君臣上下相忌之际。相爱则有所不忍,相忌则有所不敢。夫不敢与不忍之心合,而后圣人之道得存乎其中。今老聃、庄周论君臣、父子之间,泛泛乎若萍浮于江湖而适相值也。夫是以父不足爱,而君不足忌。不忌其君,不爱其父,则仁不足以怀,义不足以劝,礼乐不足以化。此四者皆不足用,而欲置天下于无有。夫无有,岂诚足以治天下哉?商鞅、韩非求为其说而不得,得其所以轻天下而齐万物之术,是以敢为残忍而无疑。”^[2]对于如何做到仁,苏轼也有自己深刻的见解,在《上初即位论治道二首·道德》中提到:“何谓至仁?视臣如手足,视民如赤子,戢兵,省刑,时使,薄敛,行此六事而已矣。祸莫遘于好用兵,怨莫大于好起狱,灾莫深于兴土功,毒莫深于夺民利。”^[3]他认为看待臣子如同手足,看待百姓如同赤子,止息战乱,减省刑罚,按时遣使聘问,减轻赋税,实行这六件事就可以做到仁了。在《御事制科策一道》中苏轼也提到:“若夫‘德有所未至,教有所未孚’者,此实不至也。德之,必有以著其德之之形;教之,必有以显其教之之状。德之之形,莫著于轻赋。教之之状,莫显于去杀。此一者,今皆未能焉。”^[4]认为仁德的表现内容为减轻赋税,减轻刑罚。

3. 将德刑与阴阳五行联系在一起

在《述灾沴论赏罚及修河事缴进·欧阳修议状札子》中,苏轼提到:“百姓失职,无所告诉,谣怨上达,以伤阴阳之和。所以致此者,盖由朝廷赏罚不明,举措不当之咎也。”^[5]苏轼认为灾异的产生是百姓怨气直达上天而产生的,他认为“大抵为国,要在分别是非,以行赏罚,然后善人有所恃赖,平人有所告诉。若不穷究曲直惟务两平,则君子无告,小人得志,天下之乱,可坐而待,此臣所谓赏罚不明之咎也。”如果不能辨别是非,那么就会产生阴阳失衡,灾异发生的后果。在《代张方平谏用兵书》中苏轼也提到:“凡举大事,必顺天心。天之所向,以之举事必成;天之所背,以之举事必败。盖天心向背之迹,见于灾祥丰歉之间。今自近岁日蚀星变,地震山崩,水旱疠疫,连年不解,民死将半。

天心之向背,可以见矣。”^[6]苏轼将阴阳五行与德刑联系在一起,要求君主“诚意正心,推广圣孝,发为德音,行为仁政,以慰答天下生民之望”。

(二) 慎用刑罚,考虑人情

苏轼在《省试刑赏忠厚之至论》中引用《尚书》中的话:“罪疑惟轻,功疑惟重。与其杀不辜,宁失不经。”^[7]体现了他罪疑惟轻的法律思想。苏轼认为,奖赏时有疑问的应当继续进行奖赏,但处罚时有疑问的则应当免处罚,这样既能推广恩泽,也能谨慎的使用刑罚,充分体现了他慎用刑罚的法律思想。

苏轼在《续欧阳子朋党论》中分析了关于盗贼犯罪的原因在于“人之所以为盗者,衣食不足耳”^[8]他认为犯罪的原因主要是资源的不充足以及上层官吏的剥削,而解决的办法是“故善除盗者,开其衣食之门,使复其业”,他认为对于这些农民犯罪的处理不应当全部当作犯罪处理,应当“苟黜其首恶而贷其余,使才者不失富贵,不才者无所致憾,将为吾用之不暇,又何怨之报乎?”^[9]就会抑制犯罪,减少民怨。苏轼在《论河北京东盗贼状》中,对于京东干旱,百姓流离饥饿的问题,他提出“今中民以下,举皆阙食,冒法而为盗则死,畏法不盗则饥,饥寒之与弃市,均是死亡。而赍死之与忍饥,祸有迟速。相率为盗,正理之常”^[10]他认为解决办法是“今欲严刑妄赏以去盗,不若捐利以予民,衣食足则盗贼自止”。^[11]

苏轼还对监狱内犯人因病致死的情况投以极大的关注。在《乞医疗病囚状》中苏轼提到:“囚以掠笞死者法甚重,惟病死者无法,官吏上下莫有任其责者。苟以时言上,检视无他,故虽累百人不坐。

[1] 同上注 1241 页。

[2] 同上注 1292 页。

[3] 同上注 1320 页。

[4] 同上注 1475 页。

[5] 同上注 1975 页。

[6] 同上注 2186 页。

[7] 同上注 1227 页。

[8] 同上注 1316 页。

[9] 同上注 1316 页。

[10] 同上注 1904 页。

[11] 同上注 1904 页。

其饮食失时，药不当病而死者，何可胜数？若本罪应死，犹不足深哀，其以轻罪系而死者，与杀之何异？积其冤痛，足以感伤阴阳之和。”^[1]他认为犯轻罪而进监狱的人却因在监狱犯病没有人医治而致死的情况比犯重罪被太守打死的情况还要严重，怨气足以导致阴阳失衡。同时，苏轼认为因为犯入狱中病死就追究官吏的责任也不合理，他提出选出医生专门掌管医治病囚的事务，同时还需要对医生进行考察，及时对缺乏的医疗人员进行补充，以减少监狱病囚死亡的事件发生，这充分体现了苏轼对囚犯生命的保障。

四、苏轼法律思想中的哲学意蕴及其对当代法治建设的价值

通过对苏轼的作品整理，笔者发现，苏轼的法律思想作品，大多写成于苏轼早年以及王安石与司马光变法时期，如《省士刑赏忠厚之至论》《策别安万民》《策别课百官》《议学校贡举状》《上神宗皇帝书》《再上皇帝书》《拟殿试策问》《拟进士对御试策》《通其变使民不倦赋》等。在北宋儒、释、道融合的思想背景下，苏轼的个体经历使得他的思想在传统儒家仁政爱民的思想基础上，又多了一些亲民与实践的思想。通过前文对苏轼作品中法律思想的分析，可以发现苏轼的法律思想中包含了三个方面的哲学意蕴：第一，法与时转。第二，法从实践出。第三，便民以变法。苏轼的具体法律思想或许有其时代局限性，但是苏轼法律思想中的上述三个哲学意蕴具有一定的超越时空的价值。

（一）法与时转

苏轼的作品所体现出来的对于国家法制建设的整体态度是“法与时转”“法与时转”出自《韩非子·心度》“法与时转则治，治与世宜则有功”，强调法律的发展要顺应社会的发展，社会才会治理的好，这点主要体现在苏轼对于经历的两次变法的态度上。在王安石变法之初，苏轼就曾上书神宗皇帝，对青苗法的实行易导致强行抑配伤害平民百姓进行了论述，反对在时机不成熟的情况下进行急躁的变法。在面临司马光重返旧制时，苏轼发现王安石的新法在实践中已经有了部分好的成果，他又对司马光推翻一切新法的做法提出

反对，并劝诫司马光对于新法好的部分予以保留，不好的部分进行废除。苏轼既反对王安石不顾实际情况急躁进行的法制改革，又反对在新法初有成效时司马光对新法进行全盘否定，他强调法律的变革应当根据社会发展变化，循序渐进，才能取得良好的效果。

“法与时转”也是当下我国进行法治建设需要慎重考虑的方面。当前我国法治建设正处于巨大变革的时期，针对政治经济文化迅速发展的变化，必然也要求我国的法治建设顺应时代的发展变化进行法律制度的废、改、立。苏轼在两次变法中都是政治上的反派，这正是他对时代发展变化的敏锐反应基础上所进行的选择。苏轼选择顺应时代的发展来进行法律的变革，强调在时代背景“变”时，法律制度也应当进行改变，正是他“法与时转”思想的集中体现。如何在正确把握时代背景发展的基础上，及时对法律制度进行查漏补缺，这是苏轼的法律思想所要求的，也是我国当前法治建设所需要把握的。

（二）法从实践出

法从实践出，即法律来源于实践、法律具有实践性，是苏轼法律思想中所展现出来的重要哲学蕴含。苏轼所要求的法从实践出，首先要求法律要来源于实践。但苏轼所要求的法律来源于实践，并不是“每问一事，辄立一法”导致编敕过多，法网严密，而是在现实背景下寻找现行可用的法律，在现行法律不可用的情形下，才根据民情制定新的法律予以规范。苏轼反对在没有考察实践的情况下就进行急躁的变法，导致现实与法律脱节，法律的制定也就显得空泛其谈。

苏轼“法从实践出”的第二个要求就是法律需具有实践性。苏轼认为，法律在实施过程中，应当针对不同的情况给予不同的反应，强调法律的内容要重视民情，考察实际。苏轼在《续欧阳子朋党论》中分析了关于盗贼犯罪的原因在于资源的不充足，对此他强调对因资源不充足，农民不得已犯罪的情形应当不同于一般犯罪，应从轻处罚。但是在《论河北京东盗贼状》中，苏轼对罪行实际不能赦免，不是因缺乏资源而犯罪的人，

[1] 同上注 1915 页。

则强调应依法执行,不得减轻处罚。对于犯罪具体的处罚,苏轼还要求根据不同的犯罪情况进行分等级处罚,强调罪刑相适应。此外,在《乞罢登莱榷盐状》中,苏轼结合实践针对盐货专卖制度提出了反对意见。苏轼认为,盐货专卖制度有三害:一是导致灶户失业。二是使得离海的居民花大价钱购买盐货而深山的居民却不食盐。三是官府专卖导致盐货堆积产生损毁。因此,苏轼认为盐货专卖制度“官无一豪之利,而民受三害,决可废罢。”由此可知,苏轼强调法律的灵活性,要求法律从实践出发,强调法律的实践性。法从实践出,也正是当前我国法律改革的重中之重,只有法律从实践中来,才能服务到实践中去。

(三) 变法以便民

在苏轼法律思想的哲学蕴含中,最基本最核心的就是他的便民思想,贯穿了苏轼法律思想的始终。在立法上,苏轼强调立法以简,避免法网过密使得民众不可脱离法网。对法律的内容苏轼也提出自己的见解,要求法律的内容要宽容,对民众只做一般的要求,不能过于严苛。在变法上,他强调法律的变革应当循序渐进,在法律变革过程中也要顺应民俗,根据民俗的好坏来变革政令。在司法上,他重申了刑不上大夫的内涵,要求对官吏和民众刑罚的公平公正,同时还要求官员对民众的诉讼尽量做到诉而见必察,提高诉讼效率解决民众诉讼问题。在刑法上,他劝诫君主德与法并济,用仁来治理国家,要求君主德先刑后。针对民众犯罪的情况,他提出罪惟疑轻,同时对民众犯罪的原因进行了深入的考

察,要求根据情况减轻犯罪分子的处罚,让利于民,减少犯罪。此外,他还对监狱中犯罪分子的治病问题进行了深入的分析,针对非严重犯罪分子,请求安排医生进行医治。

在苏轼经历的两次变法中,苏轼对于变法的意见,不管是在立法上,司法上还是刑法上,都极大的展现出他便民的法律思想。虽然苏轼的法律思想并不是一个完整的体系,但是他的法律思想中有一个基本的指导思想,那就是儒家士大夫的仁政爱民的思想。在仁政爱民的思想底色上,我们可以看到苏轼的法律思想贴近实践,不尚空谈,这折射出他的通便礼民的基本法律思想。在当下的法律实践中,法律最基本的要求就是服务于人民。法律如何服务于人民,服务好人民,或许我们可以从苏轼的法律思想中得到一些启发。

苏轼在他40余年的仕途生涯里,其人生的关键转折大多与立法相关,其创造的作品更是站在民众的角度表达出不同于他人的立法观点和意见。苏轼在其位,谋其政,在历经的多次变法中,不在乎党派之争,将变法的重点放在法律的实践和民众的角度上,客观看待变法的优缺点,强调法律的实效性。苏轼作为一个传统的儒家士大夫,不仅有对儒家学说的坚持,他还有对法律,对民众,对社会的思考,在当下,苏轼所展示的思想仍然是有借鉴意义的。正如著名法学家徐道隣先生对苏轼的评价,苏轼是对法律有深刻认识的法学家,是称职的立法实践者。