

中国法治的人文道路

胡水君^{*}

内容提要：现时代需要一种融合中西人文主义之精髓、兼济人的认知理性与道德理性的新人文主义。从人文主义的视角看，道德人文维度与民主政治维度是构建中国法治需要着力加强的两个方面。在法治发展道路上，中国需要协调好法治的道德、功利、政治与行政四个层面，沿着自身的文化传统，打造政治和社会的理性与道德基础，开拓一种具有厚重人文底蕴的“道德的民主法治”，实现仁义道德与自然权利、民主法治在现代的历史衔接。

关键词：法治 人文主义 宪政 认知理性 道德理性

文化与政治是影响法治发展道路的两个重要因素。就现实处境而言，中国法治的构建在这两方面还面临着一些需要跨越的障碍。在文化层面，尽管自20世纪90年代以来中国传统文化在持续平稳的社会环境中得到更大生发，但百年现代文化与千年文化传统之间仍有待深入协调，而且，在商品化浪潮和理性化进程中，道德也继续遭受着巨大冲击，因此，会通作为传统之道出发点的仁义道德与作为现代之道出发点的自然权利，在理论和实践上都需要长期努力。在政治层面，法治的构建仍受制于形成门户稳固的现代国家或海洋国家这一近代历史任务，在此条件下，稳固国家秩序和实现国家富强的现实政治目标，容易对民主化进程构成挤压，使得法治可能停滞于乃至滑向更有行政效率的法家法治路径，阻塞法治的现代民主维度和道德人文维度的充分展开。

鉴于此，本文拟从西方和中国的两种不同人文主义切入，〔1〕分析梳理历史上法家、儒家与西方的三种典型法治模式，探究法治的认知理性基础和道德理性基础，以此开拓中国法治乃至现代法治的道德人文维度。这也可以说是在古今中外的时空背景下对法治所作的一种总体文化审视，有助于理清现代法治之文化缘起、发育过程、历史特性和时空方位，进而展示中国法治构建

* 中国社会科学院法学研究所研究员。

〔1〕 本文将中西人文主义视为人类文明史上历时长久的文化和思想系统，同时侧重于在现代性语境下对它们作出分析和考量。鉴于西学大肆进入中国后中国人文主义受到冲击和削弱的历史现实，本文关于中国人文主义的论述主要循着中国文化传统的内在理路展开。因而，文中关于两种人文主义的比较分析，在一定程度上也映衬出中国传统文化与“新文化”的对照。还要指出的是，本文关于中西人文主义的对比主要建立在中西各自文化传统的主体或主流基础之上。从普适的立场看，每一人文主义的特质在另外一种文化中其实也多少有所显现，即使它们在一定历史时期受到抑制排挤而未能发展成为主流。尽管如此，就文化所偏向的不同认知路径，以及由此所表现出的基本特质乃至身处其中的人群所长期形成的生活态度和习惯思维而言，将中西人文主义作为两个适成对照的系统看待仍是大致成立的。

需要着力维护的发展方向。本文认为，现时代需要一种融合中西人文主义之精髓的“新人文主义”，以实现自然权利与天然明德、权利主体与道德主体、自由意志与自然道义、民主法治与仁义道德的统合，最终形成一种“道德的民主法治”，而深厚的传统人文底蕴以及近一百多年间西方人文主义的浸染，为中国在 21 世纪迈向这样一种重开“内圣外王”的道德和政治理想提供了现实可能。

一、两种人文主义：西方与中国

凡文化，无论是关于物的、神的或人的，都可因为由人化成或通过人之中介，而被认为是“人文”的，但人文主义作为一种在现代产生深远影响的特定历史现象，通常被认为萌发于欧洲的文艺复兴时期。循着西方文化系统从希腊文化到希伯来宗教文化再到人文主义的发展脉络看，文艺复兴在文化上对于现代具有历史开端意义，可谓西方文化在经历上千年的希伯来宗教文化对希腊文化的否定之后，对宗教文化实现“否定之否定”的重要转折点。文艺复兴时期的人文思潮，开启了神本主义的宗教文化走向衰落、人和自然的世界得以迅速发展的历史进程。一如学者所指出的，“如果说人文主义真的重新发现了对人、对人的能力和人对各种事物的理解力的信念，那么科学试验的新方式、革新了的世界观、企图征服和利用自然的新努力也应当归功于人文主义的影响。”〔2〕到 20 世纪，人文主义发展成为拒斥宗教信仰、只关心人类福祉的西方主体文化。〔3〕甚至可以说，西方近代以来的经验主义、包括理性至上在内的理性主义、功利主义、人道主义、自由主义等，无不处在人文主义的大脉络中。有学者指出，“人文主义文化于过去五百年间在西方占据着主流地位……在现代工业化经济的发展过程中，特别是在我们称之为‘现代化’的重大社会转型中，人文主义文化扮演了一个主要角色。人文主义同时还是渐次成长起来的自由民主的西方政治模式的重要推手。”〔4〕照此看，西方人文主义其实也是近一个半世纪以来对中国社会转型产生重要影响的文化形态。

大体上，从人出发，以人间世相为中心，以人的能力、尊严和自由发展为价值准轴，重人事而轻宗教，是人文主义的基本特质。在这些方面，现代人文主义有别于宗教和纯粹的自然科学。尽管如此，人文主义与科学、宗教并非完全不相容。〔5〕事实上，纵向地看，希腊文明、希伯来宗教、文艺复兴以来的人文主义以及 17 世纪以来的自然科学，都共同表现出西方文化系统的某些特性，从而看上去与中国文化传统显出差异。例如，古希腊关于“德性就是知识”的看法，〔6〕突显了一种依循知识途径追寻美德的倾向，这与中国文化传统中沿着德性路径“明明德”、“致良知”的观念存在很大不同，而现代西方主要在经验和知识领域考虑道德和公正问题，其实正承接了古希腊的智识路径。再如，西方宗教中“第一主宰”、人神两分的显著特点，与中国文化传统中“天人合一”、“本性具足”观念也有着重要差异。这些表明，在一定程度上，西方人文主义也多为科学思维所渗透，类似于宗教中“天人两分”、“第一主宰”的主客两分思维亦绵延其间，它们共同受制于西方整个文化道路。也可以说，西方人文主义在很大程度上蕴含着对在不同历史时

〔2〕 [意] 加林：《意大利人文主义》，李玉成译，三联书店 1998 年版，第 215 页。

〔3〕 See Antony Flew and Stephen Priest (eds.), *A Dictionary of Philosophy*, London: Pan Books, 2002, p. 175; Gordon Marshall (ed.), *A Dictionary of Sociology*, Oxford: Oxford University Press, 1998, pp. 289—290.

〔4〕 [美] 卡洛尔：《西方文化的衰落：人文主义复探》，叶安宁译，新星出版社 2007 年版，中文版序。

〔5〕 关于人文主义与宗教、科学的辨别，参见 [英] 布洛克：《西方人文主义传统》，董乐山译，三联书店 1997 年版，第 12 页以下。

〔6〕 苗力田主编：《古希腊哲学》，中国人民大学出版社 1989 年版，第 222 页以下。

期持续存在的西方文化系统基本特性的深化和铺展。就此而言,把握西方人文主义,有时也不能脱离西方宗教和科学而作孤立分析,透过西方人文主义发现西方主体文化与众不同的特质或根本才是重要的。

以文艺复兴为正式开端的西方人文主义,在过去五百年间的主要历史特质可大致概括为以下几个方面。

第一,摆脱宗教和神的束缚,从人出发并以人为中心来观察和思考世界。西方人文主义有时被追溯到普罗塔哥拉,因为他提出了“人是万物的尺度”。〔7〕在文艺复兴时期,这一观念得以复活,人进而处在认识的主体地位,并被确定为世界的中心。米兰多拉认为,“人是万物的核心”,“人是自己的主人,人的唯一限制就是要消除限制,就是要获得自由,人奋斗的目标就是要使自己成为自由人,自己能选择自己的命运,用自己的双手编织光荣的桂冠或是耻辱的锁链”。〔8〕而且,神或上帝与人被严格隔开,人的注意力、希望和归宿转向尘世。被称为人文主义之父的彼特拉克认为,“上帝的世界是经过七层铅封的世界,非凡人的智力所能理解”,“我是凡人,只要凡人的幸福”。〔9〕这样一种“人化”的过程,在后世蔓延到世俗社会的经济、政治、法律、文化等各个领域,直至形成“祛魅”的“人的王国”。

第二,意志自由,充分认可人的能力和尊严。意志自由是人文主义的核心特征。宗教的衰微以及对“上帝之死”的宣告,都直接源于意志自由。在伊拉斯谟与路德关于意志自由的著名争论之后,历经宗教改革和启蒙运动,人成为独立的精神个体,人的意志自由得以最终确立。这是影响近代西方政治经济发展特别是民主化和市场化的一个关键点。而且,人的潜在能力得到充分肯定和信任,甚至被无限放大。米兰多拉讲的“我们愿意是什么,我们就能成为什么”,〔10〕以及阿尔伯特讲的“人们能够完成他们想做的一切事情”,〔11〕都是关于人的潜能的典型话语。因为意志自由和人的潜能,人被视为有价值和有尊严的主体,应受到平等尊重。西方近代以来的权利、民主以及自由主义政治,在很大程度上正以这种意志自由和人的尊严为基础。〔12〕对此,有学者指出,“代表选举是人文主义的派生事物,因为它赋予公民群体中的每一个我一份特别权力。”〔13〕

第三,立足自然世界和人的自然本性。从宗教文化到人文主义的转变,经历了一个“世界的发现和人的发现”过程。〔14〕一旦对世界的宗教解释被舍弃,对自然世界的客观把握和审美观察就成为可能并得到发展。“人化”的过程由此也成为世界自然化的过程,世界获得了一种基于自然科学的人文解释,以致人本身也被自然化,成为物种进化过程中有血有肉、具有理性的自然生物。禁欲主义因此被解除,人的身体特别是生理本性受到重视并被重新认识。拉伊蒙迪在15世纪重述伊壁鸠鲁的观点时说,“我们既然是大自然的产儿,就应当竭尽全力保持我们肢体的健美和完好,使我们的心灵和身体免遭来自任何方面的伤害。”〔15〕菲莱尔福也质问:“自从弄清楚人不仅仅是灵魂的时候开始,人们怎么可以忘记人的身体呢?”〔16〕而且,人的快乐成为价值评判的基本标准,以至于追求幸福连同生命、自由一起,在政治和法律文献中被确定为基本人权。与此

〔7〕前引〔6〕,苗力田主编书,第183页以下。

〔8〕前引〔2〕,加林书,第59页,第102页。

〔9〕同上书,第23页及译序。

〔10〕前引〔4〕,卡洛尔书,第3页。

〔11〕〔瑞士〕布克哈特:《意大利文艺复兴时期的文化》,何新译,商务印书馆1979年版,第135页。

〔12〕See Ian Shapiro (ed.), *The Rule of Law*, New York: New York University Press, 1994, pp. 13-19.

〔13〕前引〔4〕,卡洛尔书,第140页。

〔14〕前引〔11〕,布克哈特书,第143页,第280页,第302页。

〔15〕前引〔2〕,加林书,第47页。

〔16〕同上书,第46页。

相应，历史上以宗教的、道德的或自然的义务为基点的伦理政治或道德政治，转变为从自然权利出发的自然政治。^[17]

第四，在认知上，以人的经验和理性为判断根据。无论是笛卡尔讲“我思故我在”，洛克讲心灵犹如一张“白纸”，还是贝克莱讲“存在就是被感知”，^[18]都将知识的来源归结于经验和理性。无论是诉诸感官的经验主义、诉诸利害的功利主义，还是诉诸理智的理性主义、诉诸情感的浪漫主义，都抛弃了天赋或先验的道德原则，消解了宗教和传统的权威，而将是非对错、善恶标准、社会交往以及政治法律制度安排，建立在经验和理性的基础上。“敢于认知”，^[19]并由此将人的经验和理性作为认知基础，是西方人文主义的基本特点。有学者指出，人文主义“重视理性，不是因为理性建立体系的能力，而是为了理性在具体人生经验中所遇到的问题——道德的、心理的、社会的、政治的问题——上的批判性和实用性的应用”。^[20]理性，在此更多地指人的认知理性，它受到激情、欲望、利益的支使，意味着合乎逻辑的思考、计算、推理和判断能力，其功能在于计算欲望和利益如何得到满足，不同欲望和利益如何相互协调。^[21]道德、经济、政治、法律、社会各领域的现象都从经验和理性获得合理解释，其问题也都在经验和理性范围内形成合理的解决方案，而超出经验和理性之外则通常被认为是不可理解的或不合理的。

总的说来，文艺复兴以来的西方人文主义，既与西方整个文化系统有着难以分割的内在联系，又是一种不同以往、有着新特点的文化形态。与古希腊文化相比，它不再赋予善、德性或某些形而上的先验原则以天然的基础地位，而是在人的经验和理性的基础上讨论善、德性以及正当问题。与中世纪的宗教文化相比，它不再以神或人的宗教义务为中心，而是围绕人的自然本性，基于经验和理性来解释和构造外在世界。可以说，西方人文主义开出的的是一个以人的经验和认知理性为基础的人的世界，其价值体系主要是围绕人的身体以及生理本性构建起来的，人的自由特别是意志自由构成了其基本原则。尽管从中国法家那里，也能看到一种基于人的生理本性的知识拓展，但在价值诉求上，西方人文主义又表现出很强的现代意义。在西方人文主义的视野下，人因其自然本性、潜在能力和意志自由而被认为享有尊严、平等价值和自然权利，权力分立和制衡、宪政、人民主权、法治则是从人的自然生理本性出发，基于人的经验和认知理性构建起来用以保障人的自然权利、维护正常社会交往的外在制度形式。用历史比较的眼光看，在西方文化系统中，人文主义与中世纪以前的古代文化存在着明显的断裂。这集中表现在，自然权利取代自然法、神法而成为现代政治、道德、法律领域的基本出发点，意志自由取代自然道义、宗教义务而成为现代社会的基本处事原则。与此相应，人在作为权利主体与作为德性主体之间发生分裂，道德精神与自然权利、民主政治、自由法治之间也出现缝隙。质言之，西方人文主义在将现代人文世界的基础奠定在人的认知理性之上的同时，其实也划出了现代人文世界的范围和边界。在很大程度上，西方人文主义因此弱化或忽略了人的道德理性，具有自由意志的个人可能享有“做错事的权利”，有些基于民主投票机制产生的政治和法律决议可能偏离道义，而“自由国家”也可能因为缺乏必要的道德原则限制而沦为政治、经济乃至文化势力的功利手段，乃至滑向“自由国家主义”以及具有侵略性的“自由帝国主义”。如果说，西方人文主义在为现代民主政治和法治铺

[17] 参见 [美] 列奥·施特劳斯：《霍布斯的政治哲学》，申彤译，译林出版社 2001 年版；[美] 列奥·施特劳斯：《自然权利与历史》，彭刚译，三联书店 2003 年版。

[18] 参见北京大学哲学系外国哲学史教研室编译：《西方哲学原著选读》上卷，商务印书馆 1981 年版，第 369 页，第 450 页，第 503 页。

[19] [德] 康德：《历史理性批判文集》，何兆武译，商务印书馆 1990 年版，第 22 页。

[20] 前引 [5]，布洛克书，第 235 页。

[21] 参见 [英] 阿巴拉斯特：《西方自由主义的兴衰》，曹海军等译，吉林人民出版社 2004 年版，第 42 页。

设文化底垫的重要历史过程中，一定程度上也附带有道德和政治上的现代性问题，那么与之相比，近一百多年间，中国文化传统中的人文主义则因为其对道德理性的偏重而既受到西方人文主义的猛烈冲击，也在重构“外王”的过程中遭遇到重重困境。

中国文化传统因为其所包含的人文主义而与西方文化以及世界其他文化传统相比表现出较大的独特性，也因为此种人文主义的普适因素而透显出一种至今仍得以生发延展的普遍性。因为历史流变中某些未尽合理的历史现象而彻底否定中国文化，或者只从历史文化形态上把握中国传统文化，视之为比西方文化或其他现代文化更为落后的文化形态，而不从根本道理上作去粗取精、去伪存真的辨别，就不可避免地会忽视乃至损害中国文化中的普遍人文要素，而这些要素恰是中国文化历经大浪淘沙式的千年流转仍得以延绵不断的根源所在。基于人文主义的角度审视，中国文化传统并不能被仅仅视为一种与君主政制不可分割的独特历史文化形态，它在道理层面实际蕴涵着某些足以穿越古今中外的人文精神或要素，并因此对于现代世界以及未来具有重要历史意义，也有着在摆脱君主政制的支配或影响后与现代生活相适应或融合的可能性。可以说，人文主义或人文精神构成了中国传统文化以及整个中国文化不可或缺的基本内容和独特维度，以至有人认为，“中国文化乃是一在本源上即是人文中心的文化”。^{〔22〕}在此意义上，理解中国文化，甄别和准确把握其中的人文要素是必不可少的。而就此人文主义或人文精神相对西方以及其他文化系统的独特性和普遍性而言，这种把握也显得尤为重要。在更多地立足经验、理性乃至功利来构建民主法治的现时代，对中国法治以及现代法治作适当人文审视的必要性和重要性也正发源于此。

一般认为，中国人文主义大致形成于周代，但从古文尚书等文献看，它至少还可上溯至尧舜。这集中体现在“天命”与“人力”的关系上。无论中西，命运与人的自由意志之间的关系都构成人文主义的一个关键。在很大程度上，西方自文艺复兴以来的人文运动，可谓一个建立在经验和理智基础上的人的自由意志的扩展过程。与此形成对照的是，中国人文主义从其产生之初就具有明显而深厚的道德取向。在中国人文主义中，始终存在一种人通过自己的努力可以达致或超越“天命”的道德认知。人文主义的开始大致是以“天命”与“人力”发生一定分化、肯定“人力”的实际效果为前提的。在从夏到商、从商到周的王朝更替过程中，“受命于天”的观念不断遭受冲击，人力特别是人的道德努力对于维持天命甚至改变命运的重要作用，基于一种充满危机感的政治实践被提炼出来并受到高度重视。天命靡常，惟人力或人德可恃，因之作为道德和政治原则得以确立。与此相关的话语在古代有很多，例如，“天命靡常……聿修厥德……自求多福”^{〔23〕}，“惟克天德，自作元命”。^{〔24〕}在认识到天命不再可以永久依赖之后，人从天命转向人力，自我的道德努力作为人始终可以把持的基本方面得到了充分展现。此种“自求多福”、“自造元命”的生命态度也深入到政治领域，形成了中国政治文化传统中根深蒂固的“德治”和“民本”观念。提升统治者自身的德行，成为维护巩固政权、赢得上天眷顾的重要方式。而且，基于现实政治经验的总结，上天眷顾的标准最终被归结为获得人民支持，由此，“德”成为沟通“天”与“民”的通道，“德”与“民”也成为政治领域两个至为基本而又相互联系的方面。天、德、民这些因素融合在一起，既为中国传统政治设置了超验维度，也为其开展造就了现实途径。

不难发现，中国人文主义透显着厚重的道德意蕴，因此，一些学者也以“道德人文精神”来表述它。这是一种与西方的理性人文主义存在差异的人文主义。大体而言，肯定一个虽然难以通过经验认知但客观上存在并对人产生实效的道德系统，构成了中国人文主义的基本特质。就西方人文主义对人的经验、理智的侧重而言，中国人文主义表现为一种明显的道德人文主义。这种人

〔22〕 唐君毅：《中国人文精神之发展》，广西师范大学出版社2005年版，第6页。

〔23〕 《诗·大雅·文王》

〔24〕 《尚书·吕刑》

文主义在中国后世得到了延续传承和进一步发展，一直是中国传统道德哲学和政治哲学的根基所在。依循根本道理和历史脉络看，中国的道德人文主义可说是始终围绕人的道德主体精神展开的。这主要表现在以下四个方面。

第一，人的道德本性。认可人的道德本性或人性善，构成了包括儒、释、道在内的中国文化主流的一个必需要素，正所谓“天地间，至尊者道，至贵者德而已矣。至难得者人，人而至难得者，道德有于身而已矣”。〔25〕中国文化路径得以展开的基点正在于人生而皆具有的善性、明德、恻隐之心、良知。换言之，从人的道德本性出发，是中国人文主义的一个重要特质。传统中国对德治的高度重视，与这种对人的道德本性的充分认可和侧重密切相关。如果说西方近代以来日渐形成了一个立足自然本性的物理世界观，那么中国文化则一直贯穿着一种立足道德本性的道德世界观。宇宙与人由此被认为是同构的，这设定了人生以及政治的道德进路，中国传统政治因而更多地表现为一种道德政治。所谓“内圣外王”，由于始终需要基于“内圣”开“外王”，这样的“外王”也呈现出鲜明的道德本色，显然有别于立足人的生理或自然本性的自然政治。如果说自然政治遵循在世俗的政治、经济、社会等领域通行的自然律，那么道德政治则遵循同样对人产生实际效果的道德律。对人道德本性的侧重和对道德律的遵循，决定了中国传统政治和法律实践的道德路向。

第二，人的道德能力。不仅西方人文主义强调意志自由，中国人文主义也同样强调人的意志自由。有所不同的是，中国文化里的意志自由具有深厚的道德意义，这主要表现在对人的道德能力和内在尊严的充分认可上。在人的能力方面，所谓“万物皆备于我”、〔26〕“天地之道备于人，万物之道备于身”、〔27〕“吾性自足”〔28〕等话语，强烈突显出人无所不备的道德潜质。如果说在现代西方人文语境中，自由意志多表现为是非善恶的标准完全取决于个人自己，而这并不以一种客观存在的超验法则为准绳和必要限制，那么在中国文化中，人的自由意志则始终处于道德指引或道德律的主导下，有着明确的道德方向，是一种与“自然正当”紧密结合在一起的自由意志。人之为人的尊严，也恰源于人的自由意志对此道德路向的不懈坚持。而且，在中国文化语境中，人的这种道德能力具有极强的能动性和创造性，以至于在“天人合一”之外还存在着“天人并立”的观念。“我命在我不在天”，〔29〕“不能自强，则听天所命；修德行仁，则天命在我”〔30〕等话语，表明了这一点。无论是天人合一还是天人并立，与西方的天人两分以及第一主宰观念都有着重要不同。在中国文化中，人的道德努力在终极意义上其实是以超越天人的道、理、法为依归的。在很大程度上，这种对道、德、理、法的终极和超越追求，抑制了以人的生理本性为基础的自然政治的发展。

第三，人的道德责任。道德责任规制和引导着中国人文主义的目的和方向。在自由主义理论中，个人在无涉他人的领域是完全自治的，只要无害他人就有权利做任何事。〔31〕这种理论虽然为个人的道德选择留有空间，但由于它并不以自然正当或确定的是非善恶体系为圭臬，个人的道德责任事实上并不明确。而沿着中国文化理路看，出于“天地万物为一体”、〔32〕“民吾同胞，物

〔25〕 周敦颐：《周敦颐集》，中华书局1990年版，第33页。

〔26〕 《孟子·尽心上》

〔27〕 邵雍：《邵雍集》，中华书局2010年版，第554页。

〔28〕 王守仁：《王阳明全集》，上海古籍出版社1992年版，第1228页。

〔29〕 转见《抱朴子内篇·黄白卷》。

〔30〕 朱熹：《四书章句集注》，中华书局1983年版，第280页。

〔31〕 参见〔英〕密尔：《论自由》，程崇华译，商务印书馆1959年版，第10页，第104页。

〔32〕 程颢、程颐：《二程集》，中华书局1981年版，第15页。前引〔28〕，王守仁书，第54页。

吾与也”〔33〕之类的观念，人对他人乃至所有人负有一种普遍的道德责任。从人的道德本性和道德能力，不仅可推导出对他人的道德责任，也可推导出对自己的道德责任。在传统政治下，此种道德责任也得以向政治、法律和社会领域普遍扩展。如果说统治者基于对政权稳固的担忧而注重自身道德更多地表现为一种消极意义上的德治，那么，建基于“万物一体”观念之上的人的道德责任，则深化了一种更为积极的、旨在从终极意义上提升所有人的道德觉悟的德治。这在很大程度上加固了民本政治的道德根基，使之不致深陷于单纯的关于政权兴替的功利考量之中，而使政治和行政领域的“若保赤子”〔34〕态度具有更为实在的道德意义，也使道德意识广泛扩及于社会和每个人。而且，在中国文化中，此种公共道德责任并非建基于个人权利，而渊源于他人乃至万物与自己不可分割的同一性或相关性。因此，人对自己的道德责任与对他人的道德责任其实是融合在一起的，道德行为所体现的并非仅仅是一种利他或兼顾他人的心态，而是一种与道德主体自身休戚相关的道德责任。

第四，人的道德认知。在人的感官或物理认知之外，中国人文主义一直保持和发展着一种独特的道德认知方式。此种认识方式构成了人的道德本性、道德能力以及道德责任的认识论前提，也制约着中国学术的发展方向，道德知识体系因此在中国传统学术中长期处于主导地位。所谓“德性之知”，在孟子那里主要表现为“不学而能……不虑而知……达之天下”〔35〕的“良知”、“良能”。良知、良能或德性之知，并不依赖于人的经验感知或闻见之知，一如宋儒所言：“世人心，止于闻见之狭。圣人尽性，不以见闻梏其心，其视天下无一物非我，孟子谓尽心则知性知天以此。……见闻之知，乃物交而知，非德性所知；德性所知，不萌于见闻”，〔36〕“闻见之知，非德性之知。……德性之知，不假闻见”。〔37〕在中国文化传统中，“德性之知”的开通，有其独特的门径和方法。一般认为，“德性之知”不是通过感官，而是通过心思、内心虚静诚明从而达到天人合一来实现的。〔38〕此种道德认知路径，显出浓厚的人文意蕴。

总之，就文化主流而言，人的道德精神、主体精神和责任精神构成了中国人文主义的精神实质。与此适成对照的是，近代以来的西方人文主义主要立足于人的身体和生理本性来构建作为主体的人及其责任。虽然中西人文主义都表现出人的理性精神，都力图使人成为有尊严的主体，但它们所据以立足的理性基础其实有着差异。大体上，中国人文主义建基于人的道德理性，西方人文主义则建基于人的认知理性。同样，虽然中西人文主义都表现出从人天然具备的本性出发，但它们对人的本性的不同方面实际上有所侧重。如果说中国人文主义从人的道德本性出发最终成就的是道德主体，那么西方人文主义从人的生理本性出发最终成就的则是权利主体。由于中西人文主义在基点和路向上的差异，中西政治和法律发展道路在很多方面也有所不同。

二、法治的三种模式：法家、儒家与西方

法治主张和实践的一个前提是关于人的理论。侧重于人的不同方面，或者立足于对人的性质的不同判断，法治主张和实践通常有与之相应的不同朝向。这从法家、儒家以及西方近代以来关

〔33〕 张载：《张载集》，中华书局1978年版，第62页。

〔34〕 《尚书·康诰》

〔35〕 《孟子·尽心上》

〔36〕 前引〔33〕，张载书，第24页。

〔37〕 前引〔32〕，程颢等书，第317页。

〔38〕 参见《孟子·告子上》，《孟子·离娄上》，《礼记·中庸》，《荀子·解蔽篇》。还可参见前引〔33〕，张载书，第20页；前引〔32〕，程颢等书，第178页。

于法治的看法可明显看到。法治主张和实践与人的理论之间的这种紧密联系，使得将法治与人文主义结合起来讨论成为可能，也显得必要。本文关于法治与人文主义的讨论着重沿着中国历史发展线索，开掘蕴藏在各种主张和实践之中的学理。历史地看，可大致发现法治的三种历史和理论形态：法家法治、儒家法治以及源自西方的民主法治。上升到理论层面，可将其分别表述为“作为武功的法治”、“作为文德的法治”和“作为宪政的法治”。〔39〕

在方法上，对三种法治模式的区分和把握，有必要兼顾事实与学理。首先，此种区分并不排斥各种法治类型的历史性。在很大程度上，法家法治以春秋战国以及秦朝奉行法治的意识形态和社会实践为事实基础；儒家法治以周代礼制以及汉至清代受儒学深层影响的法律实践为事实基础；民主法治则以近代以来围绕民主和民权展开的法治实践为事实基础。其次，此种区分也不否认作为理论形态的各种法治类型对历史的相对独立性。三种法治类型，虽然与中国从封建贵族政治向君主郡县政治再向现代民主政治发展，以及从礼制向法制再向宪制发展的历史进程，大体可以对应起来，但本文并不将它们只视为与一定历史时期或条件不可分割的历史形态，而是将它们视为各具学理基础、可以跨越古今的理论类型。从学理看，三种模式各有所本，并且在与人文主义的关系上表现出明显差异。大体上，法家法治立足人的趋利避害本性，侧重于武功，旨在富国强兵，无论是人的道德还是人的权利，都不属政治考虑的重点；儒家法治立足人的道德本性，侧重于道德，倡导德主刑辅，力图唤起人的道德本性；民主法治虽然也立足人的经验和理性，但侧重在政制，着意于权力制约的外在形式和民主的法律构造，以及对以身体和生命为核心的人权和公民权利的保障。鉴于各自的学理根据，本文并不认为，在从传统向现代转型的现代化进程中，法家法治、儒家法治乃至民主法治，终究会成为历史陈迹而不再起作用，而是力图辨明分清这些源于历史实践的理论类型在新的历史条件下可能起作用的具体层面或领域。三种法治模式内在的学理根据，是它们突破特定历史时空的局限而在现代仍得以发挥作用的基本条件。

在学理上，本文倾向于同时从文化与政治或道德哲学与政治哲学双重维度展开对三种法治模式的理论分析。以道德哲学和政治哲学为横纵两轴，再进一步沿横纵两轴各区分出道德与功利、政治与行政总共四个考量层面，就可较为清楚地辨明三种法治模式的理论位置。结合实际历史来看，大体可说，法家法治主要是行政和功利层面的法治，儒家法治主要是行政和道德层面的法治，民主法治主要是政治和功利层面的法治。显然，政治与道德层面的法治至今尚无对应的历史形态，而这尤其值得引起现时代人的关注。这里，对于道德、功利、政治与行政四个考量标准，需要做必要的阐释和限定。道德，重在人的仁德或人的道德能力和努力，它与前述人的道德本性、道德能力、道德责任和德性认知密不可分；功利，则与世俗事功、权利、经验和理性相通，它主要立足人的生理本性或自然物欲。它们共同实存于古今社会之中，大致相对于中国传统学术中的义、利范畴，有时也被表述为“德”与“道”、〔40〕道德与自然、道德与理性的差异，〔41〕区分的基础在于“道德理性”与“认知理性”的不同。无可否认，在客观上，法家法治与民主法治都可能也需要表现出一定的道德实效。例如，法家讲“心无结怨”、〔42〕“德生于刑”，〔43〕而现代理论中亦流行着以个人的自私、自爱、欲望甚至恶质能够成就社会公益和经济繁荣之类的看法。尽

〔39〕 参见胡水君主编：《法理学的新发展：探寻中国的政道法理》，中国社会科学出版社2009年版，导论。

〔40〕 “道者，人之所共由；德者，己之所独得”；“道是天地间本然之道，不是因人做工夫处论。德便是就人做工夫处论。德是行是道而实有得于吾心者，故谓之德。”陈淳：《北溪字义》，中华书局1983年版，第42页。

〔41〕 道德理论中作为“君子”、“大人”、“圣贤”的“道德人”，不同于经济理论和民法理论里在市场或市民社会中精于计算、精心看护自我利益的“理性人”。前者是道德的，后者是理性的。

〔42〕 《韩非子·大体》

〔43〕 《商君书·说民》

管如此,无论是法家还是宪政主义,都缺乏一种以道德来统合法治的理想。而儒家法治虽然也包含一个“外王”层面,但其所充分表现出的道德人文维度,如对客观道德系统或道德律的认可、对人的道德能力的高度肯定、对美德和贤人的依赖和重视、对超验道德认知形式的诉求等,是法家法治与民主法治所不具备的。正是在此意义上,道德与功利可用来作为比较的考量标准,而政治和社会的理性基础与政治和社会的道德基础也因此显出差异。行政,重在管理或治理,基本上存在于各类社会。政治,在此则主要指民主或民权政治,也就是一些学者所认定的中国古代有道无政、有治道无政道之类判断中的“政”。历史地看,通过诸如游行、示威、集会、结社,特别是“一人一票”的选举等公开有序的政治活动乃至民权运动来达致政治和法律诉求,这在中国传统社会是缺乏的。就此而言,无论是封建贵族政制还是君主政制,在治理上采用的都是自上而下的管制,而不具备规范的自下而上的政治活动形式。鉴于此,民主法治或“作为宪政的法治”,若仅从行政或治理层面去理解是不合适的。这同时意味着,虽然法家法治与儒家法治在历史上是在君主政制下展开的,但在现代,它们作为行政层面的法治形态,未必不能涵容于民主政制之下。

	道德	功利(理性/自然)
政治	道德的民主法治	作为宪政的法治(民主法治)
行政	作为文德的法治(儒家法治)	作为武功的法治(法家法治)

从道德、功利、政治与行政四个层面对法治所作的这种审视,不仅兼及历史与学理,也有利于引出并拓展中国法治的道德和政治维度,从而突显现代法治的人文处境或困境。在此审视中,纵向的政治与横向的道德之间所形成的,不能为法家法治、儒家法治和民主法治所涵括的空格,在一定程度上昭示出现有法治形态的某些不足,同时也为法治的进一步发展和开拓留出了可能空间和方向。一如法家法治与民主法治在功利层面的融通,历史上主要在行政层面起作用的儒家法治是否可能以及如何提升到政治层面,从而实现道德与政治在现代条件下的新的重构,亦值得深思。对于近一百多年一直处于文化低谷的中国来说,融会古今中外的文明成果,来做这样一种前所未有的发展、开拓和重构,无疑具有重要历史意义。

大体而言,法家法治与儒家法治可谓中国自古以来两种基本治道或治国方式。古中国的治道源远流长,而其间总可见到这两种基本形式。从地理和文化源起看,与长江和黄河两大流域相应,中国文化在远古即有一种南北分化的格局,并在后世大致呈现出南道北德、南法北礼的面貌,以致南北差异随着文化的交流融合逐渐被冲淡后,在儒学长期居于主导的时期,仍可发现儒法合流或阳儒阴法、儒表法里的特点。对此,梁启超、刘师培、谢无量、蔡元培等人均有阐述。^[44]南北文化差异也表现为尚自然与崇仁道、行法术与尽人力、重智识与讲仁爱、常冷漠与多温情、遵循客观规律与开拓主观的或主体的能动性和创造性等分别。这既可说是“道”(自然之道)与“德”(人之仁德)的差异,也可说是两种“道”(自然律与道德律)的差异。就周公和孔子对礼义的重视,以及法家刑名之学“本于黄老”而言,^[45]法家与儒家的分野在很大程度上正表现为南北文化差异的自然延伸。当然,在先秦历史上,此种地域差别并不是固定的,法治改革其实主要发生在齐、晋、秦这样地处北方的诸侯国。这正表明,由地理影响而形成的分别,亦各有其学

[44] 参见梁启超:《论中国学术思想变迁之大势》,《饮冰室合集》文集之七;刘师培:《南北学派不同论》,载劳舒编:《刘师培学术论著》,浙江人民出版社1998年版,第133页以下;谢无量:《古代政治思想研究》,商务印书馆1923年版;蔡元培:《中国伦理学史》,商务印书馆1937年版,第30页。

[45] 《史记·老子韩非列传》

理根据，因而在地域界限被突破后仍得以并行或融会。由于立足于不同的学理根据，南学北学以及儒法文化呈现出不同的人文特征。就此，有学者明确提到，“北派的政见，多依据德性上的感情；南派的政见，多依据利害上的需要”，“北学是人文主义，南学是自然主义”。〔46〕

古中国的治道，既可从地理和文化的角度审视，也可从学理和历史的视角分析。实际上，基于学理和历史来把握中国治道，是古人更为经常的思路。典型的是，鉴于秦以前的历史，古中国的治道被区分为“皇帝王霸强”五种，有时也被区分为“皇帝王霸”四种或“王霸强”三种。其中，“皇”指三皇的无为之治，“帝”指五帝的德教，“王”指三王的仁政，“霸”亦称“伯”，指五霸的法治，“强”指秦专任刑杀。关于治道的此类划分广泛流行于后世。〔47〕这些不同的治道，既以历史上的道德和政治实践为事实基础，也在学理上各自表现出侧重自然、礼让、德政、利争、兵战，或者侧重无为、德、义、智、兵的特征。在从“皇”到“帝”到“王”到“霸”再到“强”的历史演化过程中，可明显看到从德教、仁政向法治、刑杀的转变。因此，德与刑还被更为概括地提炼出来，成为判定和区分“皇帝王霸强”这些不同治道的两个基本考量标准。一如古人所说，“治国有二机，刑、德是也。王者尚其德而布其刑，霸者刑德并凑，强国先其刑而后德。夫刑德者，化之所由兴也。德者，养善而进阙者也；刑者，惩恶而禁后者也”，〔48〕“夫治国之本有二，刑也，德也。二者相须而行，相待而成也。……故任德多、用刑少者，五帝也；刑德相半者，三王也；杖刑多、任德少者，五霸也；纯用刑、强而亡者，秦也”。〔49〕这种以德与刑之间的主次、先后、多少关系来分析判断不同的治道，是中国传统政治哲学的主要特点。无论是先秦儒家和法家，还是古中国后来的各种政治和法律理论，其实无不是围绕德、刑及其相互关系来展开的。从秦之后历朝的实践看，朴素无为的“皇道”与专任刑罚的“强道”，都只作为理想的或需要避免的极端形式存在，刑与德始终是治理实践不可或缺的两个要素，实际的治道通常沿着“王道”上下漂移，时而推崇“帝道”，时而偏向“霸道”。就此而论，尽管“德”一直是儒学中最重要、最核心的主体内容，但“刑”或法制远不是对传统社会长期起主导作用的儒学所忽略的要素。在古中国，德与刑，就如同阳与阴一样，是并立于中国传统政治中的两对基本范畴，是古中国文治武功的两个基本方面，正所谓“刑德皇皇，日月相望，以明其当”。〔50〕

从德与刑在古代治理中的这种基础地位来看，它们正表现为道德和治理实践中“文德”与“武功”两个方面。刑或法律，不仅是法家法治主张的核心范畴，也是儒学的基本概念。在儒法争论中，否弃仁德而专任刑法的观点在法家那里甚为常见，而儒家虽然力主道德教化，对刑法有一定贬抑，并期望“刑措”、“无讼”的理想状态，但很少有在现实中完全否定、摈弃刑或法律的想法。事实上，在儒学成为主导的意识形态之后，一直流行着“虽圣帝明王，不能去刑法以为治”之类的话语。〔51〕孔子讲“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”，〔52〕“礼乐不兴，则刑罚不中。刑罚不中，则民无所措手足”，〔53〕在很大程度上也表明了一种德举刑备的态度。凡此皆为开掘儒学中的法治因素提供了可能。如果将法家“一任于法”的主张视为一种典型的法治理论，那么在儒学所支持的“王道”和“帝道”中，其实也包含有一种

〔46〕 前引〔44〕，谢无量书，第3页，第4页，第27页，第29页。

〔47〕 参见《说苑·政理》；《文中子·问易》；前引〔27〕，邵雍书，第13页以下，第547页，第556页。

〔48〕 《说苑·政理》

〔49〕 《全三国文》卷三十七。

〔50〕 《黄帝四经·十大经·姓争》。另可参见《管子·四时》，《申鉴·政体》，《礼记·乐记》等。

〔51〕 《元史·刑法一》。另可参见《抱朴子·用刑》，《日知录·法制》，《论衡·非韩》，《唐律疏议》卷一，《四库全书总目提要·政书类》按语等。

〔52〕 《论语·为政》

〔53〕 《论语·子路》

始终不脱离刑或法的法治理论，只不过它是一种受制于道德的法治理论，或者相对于法家的纯粹法治而言，是一种复合的法治理论，其间不仅有法律因素，更包含有仁德礼义等因素。大体而言，立足人的仁德来开展政治和法律实践是儒家法治的基本特征，其特质可归结为“德主刑辅”或“德本刑末”。这主要有三点具体表现。其一，以仁德为根本，而以法律为不得已也不可废的治世工具，强调“先德而后刑”。〔54〕例如，“德礼为政教之本，刑罚为政教之用，犹昏晓阳秋，相须而成者也”；〔55〕“法令者，治之具，而非制治清浊之源也”；〔56〕“仁义礼制者，治之本也；法令刑罚者，治之末也。无本者不立，无末者不成。……先仁而后法，先教而后刑，是治之先后者也”〔57〕；“明其刑不如厚其德也”。〔58〕其二，明刑弼教，以德主导法律实践，以刑维护德教。例如，“刑者，德之辅”，〔59〕“刑以弼教”。〔60〕其三，德与刑具有不同功效，适用于不同时期或领域。例如，“刑罚者，治乱之药石也；德政者，兴平之梁肉也。夫以德教除残，是以梁肉理疾也；以刑罚理平，是以药石供养也”；〔61〕“本之以仁，成之以法，使两通而无偏重，则治之至也。夫仁义虽弱而持久，刑杀虽强而速亡，自然之治也”。〔62〕从这三点看，尽管“德主刑辅”、“德本刑末”突出了德的基础或核心地位，从而使儒家因此有别于法家，但刑实际上也构成儒家政治理论不可脱离的基本方面。

总之，无论是就南北地理文化差异而言，还是就“皇帝王霸强”五种治道形态以及德、刑两种基本考量标准而言，侧重于德的儒家法治与侧重于刑的法家法治，正可谓绵延长久的中国传统治道的两种基本样式。而在儒学作为主导意识形态的两千多年时间里，中国法律实践一直受到德的影响或支配，以致形成了一种融合道德与法律，以德刑为本末、先后、文武、内外次第的立体复合法治结构，与西方近代以来所形成的形式法治适成对照。对此，钱穆曾指出，“中国自秦以下之政治，本为儒、吏分行之政治，亦即法、教分行之政治”，“凡使中国传统政治之不陷于偏霸功利，而有长治久安之局者，厥惟儒家之功”。〔63〕这种独到的儒家法治，亦可谓“内圣外王”在法律领域的具体表现，它呈现出一些区别于法家法治和现代西方法治的特性。

第一，它是道德的。儒学以具有客观价值的人生道德意义为理论前提，但它并不完全否定人性的卑微方面。只是，儒学并不以人性的卑微或生理方面作为道德和政治的基点，相反，它始终不离人的道德善性，坚持人性善论，而将利欲视为需要提防、克服或节制的。无论是德还是刑，都紧紧围绕人的德性和善性展开，以极力保存、维护和张扬人的德性和善性为目的。对于人的道德本性，法家既不承认也不信任。在现代西方法治理论中，人的善性同样不被认为是可依靠的，法治因此主要建立在人的生理本性以及对人性的不信任基础上。无论是法家的还是现代西方的法治理论，都与一种通过内心调节来达成中正仁和的道德理论严格区分开。在这两种法治理论中，人欲是明显开张的，人的生理和自然本性亦得到充分认可，并被用来作为治理的基点。

第二，它是综合的。这主要表现在儒家主张以德为本、以刑为末，德刑并用，正所谓“政刑

〔54〕 参见《黄帝四经·十大经·观》，《盐铁论·论灾》，《说苑·政理》，《文中子·事君》，《大学衍义》卷二十五等。

〔55〕 《唐律疏议》卷一。

〔56〕 《汉书·酷吏传》

〔57〕 《群书治要·袁子正书·礼政》

〔58〕 《群书治要·袁子正书·厚德》

〔59〕 《春秋繁露·天辨在人》

〔60〕 《宋史·刑法一》

〔61〕 《后汉书·崔骃列传》

〔62〕 《群书治要·袁子正书·礼政》

〔63〕 钱穆：《政学私言》，九州出版社2010年版，第79页。

所以禁民之身……德礼所以善民之心”。〔64〕而且，儒家在不舍弃刑的同时高度重视道德和贤人对治理的积极功效。一种融合道德、贤人、礼乐、刑政的复合格局，构成了儒家政治和法治的主要特点。而法家法治与现代西方法治通常都坚持法律与道德、法治与贤人相分离的立场，在治理形式上强调只诉诸并依靠法律。在现代西方法治理论中，人与人之间也主要不是表现为道德关系，而是更多地表现为权利关系，这种受到法律明确保护的权力关系甚至可以是某种对立关系。至于道德和贤人，无论是法家法治还是现代西方法治都不寄厚望，它们对于法治甚至被认为是不利的。

第三，它是超越的。从“内圣外王”来看，可以说，法家法治和现代西方法治更多地侧重于或流于“外王”层面，着力沿着社会、经济、政治体制平铺展开，而未涉“内圣”层面，难以触及形而上的超验或超越领域。与此不同的是，儒家法治受一种人的道德完善理论的支配。在人的道德完善与国家治理之间，呈现出相互影响的立体复合结构。在自然法与西方法治之间，本也存在这种立体复合结构，不过，自从更具道德意蕴的自然法在近代落实为自然权利后，西方法治所受的道德张力实际受到削弱，抑或转变为权利张力，一幅流于功利、经验和理性层面的日趋平面化的现代法律图景因此也更渐明显。在很大程度上，立体复合结构在现代社会的平面化，与“德性之知”路径的堵塞有着重要关联。就此而言，儒家法治的道德超越维度在现代能否得以进一步生发，有赖于中国文化传统中“德性之知”渠道的重新开通。

总体来看，上述“道德的”、“综合的”和“超越的”等特性是法家法治和西方宪政所缺乏的。在儒家法治与法家法治、西方宪政之间，明显呈现出道德与自然的差异。结合前述人文主义而言，儒家法治的铺展始终不离人的道德本性、道德能力、道德责任和道德认知，而法家法治和西方宪政则主要以人的生理或自然本性为根基，在经验和理性范围内思考和处理政治、法律和家问题，因此弱化或避开了人的道德责任，也隔断了人的道德认知维度。由于着眼于自然世界并建基于人的自然本性，法家法治和民主法治看上去表现为更为纯粹也更为客观的政治和法治。这样一种非人格化的治理，为社会的客观发展造就了较为确定的规范形式和制度依托，使得个人和社会得以摆脱道德伦理的束缚而获得自由发展，也在很大程度上消解了治理者和被治理者的道德责任。在法家法治下，作为统治者的君主对被治理者不仅不负有道德责任，而且力图“戒民”、“备民”、“御民”、“制民”、“胜民”。在宪政体制下，非人格化的治理机制，以及治理者的政治和法律责任取代其道德责任，同样是明显的。宪政或现代法治的重要特征在于，它不再沿仁义道德的路向发展，而是以自然权利为出发点，一些学者将其归结为“建立在人的意志基础之上的治理”或“受意志指导的人的治理”。〔65〕立足人的生理或自然本性并循着经验和理性的认知路径而生发的自然权利和自由意志，淡化了现代政治和法治的道德浓度。个人因此一方面由其意志行为而对其自主选择各自承担责任，另一方面亦可在法律不禁止的范围内按其自由意志放任发展。这也最终形成了一套客观的、非人格化的社会、经济、政治和法律体制，个人、社会、国家因之得以共同发展。合起来看，治理的非人格化，政治的客观化、形式化和法律化，以及由此所致的个人“疾功利于业”〔66〕与国家和社会客观发展之间的一致性，构成了法家法治与西方宪政的共同特征。法家法治与民主法治因此既切合人的功利需求和生理本性，也在国家强盛、社会发展等方面时而表现出较为明显的实际效果和外在优势。这使得儒家法治及其道德取向面临一定质疑和挑战，以致在国家间竞争加剧的情况下遭受冷遇乃至批判。

尽管法家法治在外在形式和功用上与现代民主法治颇为近似，但它在政治领域并未确立起宪政体制下的人权和公民权利取向。此种个人权利或自然权利取向，是民主法治与法家法治乃至儒

〔64〕《大学衍义》卷二十五。

〔65〕参见前引〔12〕，Ian Shapiro书，第13页以下。

〔66〕《韩非子·难三》

家法治形成对照的独到之处。从合法性的角度看,如果说儒家法治旨在使统治或治理获得一种道德正当性,那么法家法治与民主法治则更加侧重于赋予统治或治理以纯粹的法律正当性。而且,在通过法律的形式合法性之外,民主法治比历史上的儒家法治和法家法治实际多出一条通过维护个人权利来获致政治正当性的渠道。这是法治在现代开出的新的人文维度,也可以说是现代语境下“外王”在政治层面的重要表现。如前所述,无论是法家法治还是儒家法治,在历史上都主要表现为自上而下的治理,而缺少自下而上兴起的民权或民主政治。明显的是,在中国传统社会,没有人民通过常规政治活动而展开的权利诉求和法律体制,也没有对君权的宪法制约以及人民对政府的政治和法律制约。在人民与政府之间构建合理的政治和法律关系,使政府和国家受制于宪法以及人民意志和权益,这是民主法治所要达到的基本政治目标。一如有人所指出的,“法治……在更一般的意义上,包含着政府与被治理者之间的关系必须正义和公平的理念。”〔67〕如果说历史上与自上而下的治理相联系的儒家法治和法家法治,成就了一种主要流于行政层面的、国民之间的治理——这种治理可针对官吏和国民而不能从根本上针对君权或皇权,那么,民主法治所要成就的则是政制层面的、旨在通过法律约束和规范君主权力、政府权力、政治权力以及国家权力的治理。这是现代法治在政制层面的重要特征,也可谓现代法治的精义之所在。虽然民主法治与法家法治相比多出了人权和公民权利价值体系,而且这一体系如同凌驾于实在法之上的自然法一样,看上去也具有指引乃至约束实在法的历史地位,但从人的自然本性以及自然权利这一基点看,法律、权利、民主在“作为宪政的法治”下仍处于沿着身体和生命展开的生理乃至物欲功利层面,人的德性认知和道德本性在其中依然是空缺或不明确的。因此,一些学者将现代政治归结为旨在保护身体和保全生命的“身体政治”和“生命政治”。〔68〕就对人的身体和生命的尊重 and 爱护恰是德性的重要外在表现而言,虽然民主法治并不以儒家所维护的那样一套被认为是客观有效的道德系统为依托和前提,但其基于人的认知理性而生发的、用以有效保障人权和公民权利的那样一套政治和法律体制,亦显出相当的人道功效。

三、迈向道德的民主法治

就中国和西方两种人文主义而言,现时代需要一种会通中西人文主义精髓、兼济人的认知理性和道德理性的新人文主义。这对于中国是如此,对于世界也是如此。从道德、功利、政治、行政四个层面看,融合古今中外的实践智慧和经验,开拓“道德的民主法治”,重新实现道德哲学与政治哲学的统合,在现时代既是历史需要,也是历史契机。中国的法治发展目前仍处在形成过程中,鉴于中国文化传统的衰败与民主政治尚有提升空间,中国法治的道德维度和政治维度是尤其需要加强的两个基本方面。这两个维度,与中西两种人文主义有着重要的知识联系。尽管道德与功利以及中西人文主义所各自侧重的道德理性与认知理性,在历史上表现出较大张力,但就学理而言,融会中西人文主义,同时打造政治和社会的理性和道德基础,构建“道德的民主法治”,在现时代仍是存在历史可能的。

总体上,与其说现代政治或民主法治是道德的,毋宁说它是理性的。如果说法家法治与民主法治旨在构建政治和社会的经验或理性基础,为政治设置法律正当性或权利正当性,那么,儒家法治则旨在构建政治和社会的道德基础,力图为政治设置道德正当性。作为现代政治基始点的人

〔67〕 T. R. S. Allan, *Law, Liberty and Justice: The Legal Foundations of British Constitutionalism*, Oxford: Clarendon Press, 1993, p. 21.

〔68〕 See Michel Foucault, *The Birth of Biopolitics*, in Michel Foucault, *The Essential Foucault: Selections from the Essential Works of Foucault, 1954-1984*, New York: New Press, 2003, pp. 202-207.

的自然权利、自然本性和认知理性，决定了现代政治和法治的理性的——而非道德的——发展路向。就其治理逻辑而言，在认知理性而非道德理性的主导下，虽然最终不排除能够达致某种结束或中止争斗的默契或协定，但在平等博弈的过程中，亦可能如同军备竞赛一般，彼此以一种时刻提防、共损同毁的方式来保护和发展自己。在国际政治和经济中相互角逐的“自由国家”，至今远未突破现代发展的这一瓶颈。如果说启蒙运动开启了人依凭自己的经验和理性勇于认知的大门，那么现代社会的这样一种强劲的认知理性路向，则使得人们越来越担忧理性的过度使用。经历了启蒙的世界，在外在方面可能处处看上去是理性的、光明的，但这并不足以保证人的道德世界是同样明白而确定的。在启蒙之下，光明与阴影可以同在共生。与中国文化传统的道德人文维度对照来看，沿着人的认知理性和自然本性而展开的现代人文主义，其道德界限不容忽视。例如，权利路向虽然看上去维护了社会公德底线，但它与道德却也有着很大的张力——人权或权利通常并不以人是道德的以及促进人的道德完善为条件，事实上，人在现代被认为有权利做并不总是最好的事，甚至有权利做错事或道德败坏的事。由于人的道德善性不被广泛认可，道德律的作用空间受到限制，而建立在“人是人”这一自然事实基础上的人权论和死刑废除论，亦将因为缺乏根本的道德理据而面临挑战。又如，权利自近代以来的发展史显示出，“自由国家”的奴隶贸易、种族歧视、侵略战争等与人权的提出适相伴随，人权在国内政治和国际政治中所处的地位和作用并不完全一致，国际人权保护机制中的人道主义干预时常与人权侵犯纠缠在一起。由此看，权利政治与仁义道德在现代社会也未必总是正相关的。凡此都反映出从人的自然权利、认知理性和生理本性出发的现代道路的倾向、侧重和缺失，也衬托出延续和重新开掘人的德性认知和道德善性的历史必要。

综合起来，从普适的立场看，中西古今历史上的法治大致突显出人文的两条路向。一是理性的，以人的生理本性为起点；一是道德的，以人的道德本性为起点。尽管法家法治与现代西方法治在权利价值取向上存在差异，但就其对德性认知的阻隔、对生理本性的侧重以及某些客观的人道效果来说，二者可同归于功利或理性一路。结合前述中西两种人文主义，从这两条路向可简约地提炼出理性人文维度和道德人文维度。由于理性人文维度终究要落实到人的生理欲望和世俗功利层面，它也可说是功利的，从而在学理上与不计利害得失的道德人文维度形成对照。在道德人文维度上，人欲通常受到一定克制，但这一维度并不完全排斥人的生理本性和世俗生活，而是秉持一种适当的中正仁和态度。可以说，道德人文维度经过但并不停留于人的生理和世俗层面，基于德性认知以及天人合一乃至天人并立，人在这一维度上还有高于世俗功利的道德追求。在理性人文维度上，虽然人在“人是目的”这一人文要求下力图被塑造成有尊严的权利主体，人们客观上也可能达致人在道德人文维度上所能取得的某些实际效果，但由于受闻见之知的支配以及闻见之知对德行之知的制约，人在这一维度对于超验或超越层面的认知总体是隔断的。就学理而言，理性人文维度并不以德性认知和德行生活为必需，但也未必与德性认知和德行生活完全不相容。这为权利与德性的现代结合提供了理据支持和实现途径。理性人文维度和道德人文维度，在现代构成重开“内圣外王”的两个立足点。在历史上，这两个维度长期呈现出紧张乃至对立。犹如在传统社会仁义道德对人的生理本性、义对利、天理对人欲的一定抑制那样，认知理性对于道德理性的挤压和张力在现代社会也是明显的。在立基人的自然或生理本性而扩展的现代体制下，人的德性认知渠道可能受到蒙蔽而不得开通，甚至为科学认知所拒绝和堵塞，进而也阻碍人的道德本性和道德能力的生发。这是现代进程中能否实现道德与政治、“内圣”与“外王”新的统合的一个关键问题。重开德性之知，疏解德性认知与物理认知之间的隔阂，使人的德性之知与闻见之知、道德本性与生理本性相容并行，可谓现代中国开“新外王”并将“内圣”与“新外王”重新衔接起来的认识论前提。确立这一认知前提，才足以打开法治的道德之维，进而使得将道德与政治重新结合起来、构建“道德的民主法治”成为可能。在现代语境下，道德与政治的融通不必是

美德的法律强制以及纲常伦理、等级秩序的重构,而在于使人的德性认知在现代经济、政治、法律、社会和文化体制下仍得开通和生发,由此为道德人文要素渗融于现代体制创造历史可能,从而弥补现代性之不足,达致仁义道德、道德本性、自然正当与民主法治、生理本性、自然权利相互融合的“内圣外王”、“内圣外王”状态。相对中国上千年的古代史和一百多年的近代史而言,实现“内圣”与“新外王”的衔接,或者实现仁义道德与民主法治以及现代经济和社会体制的融合,当代中国有必要尽可能避免理性人文主义与道德人文主义的对立。换言之,中国的道德和政治发展道路,当兼顾理性人文主义和道德人文主义,不以仁义道德强行地抑制人的生理本性的伸展,也不以物理认知一意地扼杀人的德性认知和道德本性的生发空间。唯有立基认知理性造就民主法治以及现代经济和社会体制,同时立基德性之知培育道德主体,并由此赋予现代经济、政治、法律、社会和文化体制以道德态度和导向,现代法治才足以既从理性人文主义那里获得民权民主维度,也从道德人文主义那里获得仁义道德维度。具体来说,这需要从三个方面努力。

首先,沿着个人权利和社会秩序,从外在客观方面打造民主法治的理性基础。

在道德律以及人的道德本性上,儒法两家表现出极大分歧,但在法律与外在而客观的社会体制的联系上,儒家法治与法家法治、民主法治却也表现出较大的一致性。儒家的“外王”,终究要落实到一套政治、经济、社会和制度体系之中。所不同的是,物欲或人的自然本性,在法家以及现代经验、情感、功利和理性主义者那里是开张甚至放纵的,并被用来作为治理的起点,而儒家则始终基于德性之知而对“人欲”保持着适当节制。由于坚持人的道德善性,在守法或预防违法上,儒家也积极倡导道德教化的社会作用,注重通过提升人的道德觉悟来避免违法犯罪,这也是法家法治和现代政治有所弱化的方面。在很大程度上,基于人性恶或“原罪”观念而展开的非人格化治理,忽视或遮蔽了更为主观的道德进路,法家法治与西方宪政因此表现为一种鲜明的摆脱德性约束的自然政治。此种政治的“自然”特征主要体现于两点,一是以人的自然本性为出发点,二是建立在由此所形成的近乎自然演化的社会体系及其客观规律基础之上。法家以及现代理性人文主义大多从自然的眼光、自然律的角度看待这一近乎自然的体系,并任其客观扩展;而儒家则以“皇天无亲,惟德是辅”、^[69]“大德必得其位”^[70]之类的看法,赋予这一体系以道德意义,并表现出以仁义道德或道德律来涵容这一自然体系的倾向。这里,如果将“道”理解为客观的自然过程,而将“德”更多地理解为人心向善的主观努力,那么法家法治以及现代政治与儒家法治或“仁政”之间大体可以说存在着道与德的区分。就道德律而言,道与德实难分开,而仅就自然律而言,在以人为自然生物乃至机器的近代潮流中,关于“德”的客观作用的认识明显淡化乃至被切断了。相对来说,中国文化传统高度重视人的仁德,但也从不忽视客观的道。古人以“阴”“阳”、“春”“秋”来比照“德”“刑”,在一定程度上显示出传统道德政治中的自然或客观要素。而法家以及现代政治对客观自然之道的因循,弱化甚至排除了仁德在社会治理中的作用空间。就此而论,关于法家“源于道德之意”、^[71]“有见于国,无见于人;有见于群,无见于子”^[72]的判断,可谓深切之见。经历了启蒙之后的理性人文路向,以人权和公民权利弥补了法家“无见于人”、无见于个体的不足,但在对客观之道或自然过程的推崇上,仍与法家的法治道路表现出高度一致。无论是围绕个人权利而展开的现代法治,还是围绕社会秩序和国家富强而建立的法家法治,都具有明显的自然政治特征。这样一种沿着自然之道向前发展的路向,虽然可能蒙蔽人的

[69] 《尚书·蔡仲之命》、《左传·僖公五年》。

[70] 《礼记·中庸》

[71] 《史记·老子韩非列传》。也有学者认为法家渊源于儒家,但就学理特别是就人际冷漠这一点而言,法家与道家更趋一致,而与儒家则存在难以消除的理论分歧。

[72] 《国故论衡·原道》

仁德，但相对传统社会中宗教和道德的形式化、外在化、强制化实践来说，它在现代对于仁德的自由开展仍具有别样的历史意义。

从近代以来自然政治的崛起看，人们社会交往的相互性和公共性、基于人的生理本性而展开的经济和社会体制以及政治权力运行的客观规律，更适合用来作为构建民主法治的着力点。在中国文化语境下，立足人性恶或“原罪”观念来建立法治将始终面临道德质问和文化隔阂，而完全从道德观念出发、抛开外在社会体制而在“大社会”构设法治也是不现实的，历史事实上并不是如此发生的。一些法律史学者将法律的现代发展视为一个摆脱宗教和道德束缚的历史过程，随着这一历史进程的加深，法律以及相关的法律知识体系在现代社会越来越成为与经济、政治、社会和文化体制相互联系的并立体系。对此，有学者指出，“在现代条件下，作为话语的法律应该只标出那些对‘对’与‘错’从技术上作了明确界定的领域。我们只应期待法律从其自身的标准得出是或不是的结论——决定一件事情要么合法，要么不合法。就此而论，努力从道德体验中找寻当前规则的基础是天真的。法律成了一个自我参照的交流系统：一种应对社会复杂性并为之提供便利的必不可少的特定工具。”^[73]还有法社会学从行为预期和规范的角度，将法律视为社会系统的一种内生的、必不可少的机制和结构，并由此认为，在现代社会，“法律改变了它的特性。我们对法律的界定可以不再从本体论上，而是从功能上去构思……法律不再只是那些应该成就的东西。这是自然法的失败之处。……作为伦理原则的‘正义’现在被放在了法律之外”。^[74]从这些关于法律的现代处境的描述，不难洞察一种脱离宗教和道德而客观发展的现代世俗法律体制乃至现代经济、政治、社会和知识体制。由意志自由或道德留给个人自由决定这一点看，在形式法律、自由政治以及经济、社会和学术体制的此种现代发展过程中，人的仁德与自然之道的分化是明显的。尽管如此，只要将科学认知与德性认知的人为对立扭转过来，疏通德性认知途径，并由此达致对道德本性的自觉，自然之道与人的仁德在现代的重新结合仍是存在现实可能的。质言之，道德可能也需要融入基于人的自然本性而客观延展的现代政治、经济、法律和社会体制。而且，这样一种现代融合，比之于传统的“由仁入礼”的道德强制路径，更有利于突显道德的主体性和能动性。甚至可以说，沿着人的自然本性，围绕个人权利和社会秩序，着眼于现代经济、社会和权力体制及其运行规律，造就民主法治国家，构成在现代重启德性之门的客观、历史和理性条件。

其次，存留德性认知的生发空间，实现自然权利与仁义道德的历史衔接。

基于道德的角度审视，法家法治和民主法治，都主要表现为循着经济和社会体制展开的自然政治，而对人的道德本性或置之不顾或有所淡化。相比受制于一套天人体系和道德观念的道德政治而言，此种自然政治虽具有外在而客观的特点，与人的意志却也密不可分，明显受到人的理智和自由意志的主导。一个立足于人的生理本性而拓展出的，完全由人自主判断、自主建构、自主支配的知识和社会领域，构成了自然政治的认知前提和物质基础。在这一点上，即使带有宗教背景的洛克的自然权利理论也表现得尤为充分。按照洛克的看法，自然法本质上是上帝对其创造物的自然权利，而在自然法所限定的范围内，人如同上帝一样具有创造能力，并对其创造物了如指掌、享有支配的自然权利。^[75]由此，不难洞察一个完全受人的理性掌控的世界，在其中，依凭经验、情感和理性，人可自主立法、自由创造乃至人为虚构。启蒙之后的现代进程，在很大程度上可被认为是这一受人的理性掌控的世界的成长和膨胀过程。此种理性的人文世界，为实证主义、功利主义、理性主义、情感主义开辟了知识道路，也在很大程度上隔断了德性认知途径，生

[73] Roger Cotterrell, *Law's Community*, New York: Oxford University Press, 1995, pp. 289—290.

[74] Niklas Luhmann, *A Sociological Theory of Law*, London: Routledge & Kegan Paul, 1985, pp. 77, 82, 105, 174.

[75] 参见 [美] 伊安·夏皮罗：《政治的道德基础》，姚建华、宋国友译，上海三联书店 2006 年版，第 13 页以下，第 18 页以下，第 143 页，第 174 页。

理因素因而成为政治、法律乃至道德、宗教的基础。^{〔76〕}然而,如果将人的仁义道德与自然权利,或者,道德理性与认知理性,视为古今之“道”以及现代条件下“内圣”与“新外王”的基点,那么,在理性化进程中涵容古今,培育道德价值,由此构建作为道德责任的人权,融通自然权利与仁义道德,可谓21世纪需要开拓提升的一个重要发展路向。

无论是从历史上的“义”与“利”、“天理”与“人欲”之间的关系看,还是从现代启蒙运动基于经验、理性和情感而对超越或超验维度的隔断或挤压看,自然权利与仁义道德在现代的协调都存在一定困难。特别是,在物理认知的主导下,由于德性认知“不萌于见闻”、“不假闻见”,“内圣”在现代理性化进程中很容易遭受舍弃。尽管经验、理性、情感乃至功利也能带来一些道德效果,但它们终究受限于一个立足人的生理本性、受人的理性支配的平面世界,在此世界中,德性认知蒙蔽于经验、理性、情感乃至功利之下,人的道德善性、超越性以及相应的道德律因而难有广阔的生发和作用空间。在认知理性盛行的现代潮流下,立足“内圣”开“外王”、以仁义道德抑制自然权利的传统道路亦难再畅通无碍。

尽管如此,就中国文化理路而言,实现自然权利与仁义道德的历史衔接,达致“内圣”与“外王”新的统合,不仅成为一种历史需要,而且也存在现实可能。鉴于道德责任在现代的一定衰败以及“由仁入礼”在古代所致的某些道德缺失,在现代语境下协调融合仁义道德与自然权利,需要重新摆正“内圣”与“外王”的分合关系。这既不是舍弃“内圣”,也不是像传统道路那样完全从仁义道德而不从自然权利出发来开“外王”。融通“内圣”与“新外王”,关键在于,在物理认知、经验认知或科学认知之外存容德性认知渠道,由此为人的道德本性和道德律产生社会功效造就作用空间。德性之知与闻见之知、道德理性与认知理性、仁义道德与自然权利,在现代适合作为两个共立并行的系统对待,不以物理认知堵塞替代德性认知,也不以人的道德本性压制扼杀人的生理本性。由于德性认知的开通,这两个看上去分立的系统亦得以发生联系并最终统合起来。古人云:“果无功利之心,虽钱谷兵甲,搬柴运水,何往而非实学?何事而非天理?”^{〔77〕}“果能于此处调停得心体无累,虽终日做买卖,不害其为圣为贤。何妨于学?学何二于治生?”^{〔78〕}足以说明功利系统与道德系统、自然权利与仁义道德的现代统合。以高尚美德而论,务农、经商、从政等世俗事业,皆可怀抱济世之心而为。以基本义务而论,德性认知的开张亦得为功利行为设置必要的道德限制。“明于庶物,察于人伦,由仁义行,非行仁义”^{〔79〕},体现出世俗生活与道德心态的分立统合。“有德司契”、“执左契,不责于人”^{〔80〕},则体现出内在道德系统与外在法律或规范系统的分立统合。中国文化传统中的这些智慧都适于在现代继续生发传承。从中国文化的这种世俗与道德的融合视角审视,基于人的生理本性而展开的自然权利体系,亦可能被容纳统合于仁义道德体系。人权,从主体自身眼光看是以死相争的自然权利,而从主体之外的其他人的眼光看,则是需要尊重和保护的人之基本要素,而此种对人权的尊重和保护正可谓人之德性、道德责任的外在彰显。就此而言,人权理论在中国文化语境下更适合沿着“民胞物与”、“万物一体”的理路展开,由此使作为自然权利的人权得以转变为作为道德责任的人权。按照中国文化传统中的“天地万物为一体”观念,此种道德责任并非源于权利与义务或权利与权利之间的交换或相互性,而是源于他人与自己的道德一体性、相关性或共通性,因此权利主体的人权才可能成为权利主体之外的人发自内心的道德责任。自然权利与仁义道德的这样一种现代融通,终将使现代

〔76〕 前引〔75〕,夏皮罗书,第26页。

〔77〕 前引〔28〕,王守仁书,第166页。

〔78〕 同上书,第1171页。

〔79〕 《孟子·离娄下》

〔80〕 《道德经》

权利政治和法治获得必要的道德维度和限度。

再次，构建道德的民主法治，开拓民主政治下的为民之道。

历史地看，作为一种现代文明，民主法治构成了现代中国在政治层面需要着力达到的主要目标。尽管不能说中国文化中完全缺乏民主的精神要素，但民主作为一种政制在中国传统社会是长期缺乏的。未获充分发展的民权宪法、民主政治以及独立司法，在古中国看上去并不是必需的，只是在“一离一合，一治一乱”^{〔81〕}的王朝翻覆运动中才衬出其历史意义。治乱相循、兴亡相仍的历史现象，很大程度上显出传统治理在政治维度上的不足以及由此向民主法治方向拓展提升的历史必要。从政权角度看，“天下为公”的道德理想与“天下为家”、“天下为私”的政治现实之间的持久矛盾，为近代中国实现向民主法治的转变造就了历史动力。如果说，在传统治理方式下，围绕政权而展开的政治活动在体制上受到抑制，而不得不只以革命起义的方式时不时的规模爆发，那么，使社会中因为各种利益和价值分歧而产生的政治冲突，通过一定的法律渠道或制度形式得到合理疏通，从而不至于发生国家和法律损毁于反复的政治动荡或者政治势力长期逾越凌驾于国家或法律之上的政治局面，则是民主法治所要获致的政治功效。结合20世纪“大民主”实践所致的深重灾难而言，使政治活动在国家和宪法体制下依循权利形式和法律轨道得以合理展开，实现政治与国家或民主与法治的良性互动，避免上层之间以及上层与底层之间的政治斗争带给整个国家和民族以大的动乱，仍是现代中国构建政制层面的民主法治的一个关键。

在中国文化语境下，现代中国从政治层面完成构建民主法治的历史任务，仍需要达致与传统仁义道德的融通，进而最终迈向一种“道德的民主法治”。此种道德向度的现代延展，主要不在于对民族历史上所形成的独特文化的刻意固守，而在于使现代政治获得普适法理的支撑，因此不仅在外在方面具有权利正当性和法律正当性，同时也在内在方面具有道德正当性。人文，不只意味着隔断天人而将生存和关注领域限定于人的经验、理性、情感和意志，它还必须内在地包含诸如“人是目的”、“民胞物与”、“万物一体”这样的价值和道德要求。总体上，立足人的生理本性展开，只将政治关注集中于君权的维护和国家的富强，而置人的道德善性、生活世界和精神努力于不顾——法家法治的这些特征，虽然看上去与人文主义着眼于人和现世的特点存在一致，但在人文价值和道德根基上却显得很不完备。相比而言，民主法治通过将政治权力与人的权利和自由糅合在一起，旨在使国家权力依循一定的程序法则而屈从于人的自由生活这一政治目标，由此从权利和法律方面为政治权力的存续谋得了更大的正当性，也提升了政治的理性价值和人文素养。尽管如此，沿着人的自然本性以及自然权利而展开的民主法治，在很大程度上仍具有脱离仁义道德的特点，甚至与人的道德善性、德性认知、道德能力保持着较大的张力。就此而言，现代民主法治的人文侧重也是明显的，它更加偏向于理性人文主义而于道德人文主义有所弱化。“道德的民主法治”，旨在兼顾理性人文主义与道德人文主义、权利正当性与道德正当性，使外在权利政治与内在道德精神在现代条件下各自沿着人的生理本性和道德本性并行不悖，并最终通过人的德性之知实现道德系统对民主政治的涵容。在此现代建构中，外在层面的民主政治、市场经济、公民社会与内在层面的仁义道德，须以圆融的观点而不是对立的观点看待。尽管“道德的民主法治”最终并不仅仅停留于人的生理本性，但它也不排斥人的世俗功利。事实上，任何伦理教义，在倡导人成为道德主体的同时，也都必然要对他人或社会成员的物质生活需要给予合理承认或高度重视，这甚至是道德行为的主要目标。“道德的民主法治”所要达到的理想状态在于，无论是政治、法律和社会精英，还是普通民众，对于世俗功利事业最终皆得以秉持道德心而为，以他人的权利为自己的道德责任，以政治、经济和社会事功为完善个人道德的载体和形式。

〔81〕《读通鉴论》卷十六。

从道德与政治、天理与民意、“内圣”与“外王”相统合的角度看，中国法治既需要培植政治领袖和行政精英的人文素养、道德认知和政治伦理，也需要疏通和扩展德性之知在民众中的普遍生发渠道，发挥作为道德主体的人在民主法治实践中的积极作用。从自然权利与仁义道德相融合的角度看，德性之知在政治精英与社会民众的普遍延展，将为民主法治开通贯注道德人文精神的途径，传统的民本治理因此在民主政治下仍通过政治领袖和行政官员的道德责任形式得以存续，而民众在权利生活、政治生活、经济生活以及社会生活中的行为亦因此呈现更加深厚的道德自觉，从而使法治获得良好的人文底垫和道德环境。总之，中国的法治道路更适合吸收历史上法家法治、儒家法治和民主法治三种法治形态的优长，并在学理上融通自然权利与仁义道德，由此形成兼具理性人文和道德人文向度的“道德的民主法治”。也就是，在“外王”方面，立基人的自然本性，沿着公民权利保障和社会秩序维护两条线索，拓展中国法治的政治和行政层面，并将法家法治置于权利取向和宪政体制之下，达致民主与民本的衔接；在“内圣”方面，立基人的道德善性，疏通物理认知与道德认知的人为对立，提升人的“德性之知”，从而将法家法治、民主法治涵容于道德系统，最终成就一种民主政治下的为民治道。这可谓现代语境中的“内圣外王”，也是契合中国文化传统的政治理想。

Abstract: China and the world need a kind of new humanism which absorbs the essence of Chinese and West humanism and merges cognitive rationality and moral rationality together so that modern politics and society can be founded on morality and rationality at the same time. It is desired and possible for China to move towards the humanistic way to moral and democratic rule of law and realize the moral and political ideal combining “inner saintliness” with “external kingliness” again.

There are three historical and theoretical types of the rule of law, that is, the rule of law as legalism, Confucian rule of law and the rule of law as constitutionalism. Generally and historically, the rule of law as legalism is a kind of utilitarian and administrative rule of law, Confucian rule of law is a kind of moral and administrative rule of law, and the rule of law as constitutionalism is a kind of political and utilitarian rule of law. The kind of moral and democratic rule of law is absent in the history until now. Relatively, although the West constitutionalism attached importance to the rational humanism, liberal democracy and human rights, the moral dimension was ignored to some degree. Although Confucian rule of law valued the moral humanism, the dimension of democracy and natural rights wasn't developed sufficiently. On the whole, connecting democracy to morality, combining natural rights and morality, and harmonizing rational humanism with moral humanism are the hard but necessary task to complete in our present time.

It is appropriate for modern China to make the two systems of “inner saintliness” and new “external kingliness” develop in parallel. On the one hand, the construction of “inner saintliness” should be based on human moral nature and moral rationality. On the other hand, the construction of new “external kingliness” should be based on human physical nature and cognitive rationality. Meanwhile, the way to moral perception which is different from experiential perception should be always open so that human moral spirit and moral humanity can enter into and play an important and innermost role in the modern system of new “external kingliness”.

Key Words: rule of law, humanism, constitutionalism, cognitive rationality, moral rationality
