

中国传统法律文化中的 人权意识与现代人权的发展

蒋 薇

摘要：以儒家为主导的中国传统法律文化蕴含着丰富的人权意识，如倡导“仁政”、“民本”思想，“大同世界”，各项平等自由权等。但这些人权意识由于缺乏现代人权的经济、政治与法律等属性，始终未能创生出现代人权的概念及其理论。因此，我们必须站在固有的历史文化背景下，弘扬传统法律文化中的精华，积极借鉴西方政治法律文化中先进的人权思想与理论，建立健全社会主义市场经济体制，培育独立平等的市场主体，努力构建民主政治，建立完备的法制体系，变革法律观念，实现传统人权意识向现代人权的创造性转换，从而创建出符合中国国情的现代人权理论。

关键词：传统法律文化 人权意识 现代人权

当今，我们正处于一个人权发展的时代，举凡各种经济的、政治的、文化的实践、制度安排都或多或少地与人权相关，因而，人权自然而然地就成为当代世界探讨的重要理论主题。然而，由于经济利益、政治体制、法律体系、历史传统的差异，导致人们对人权有着不同的理解，而其中历史文化传统的差异对人权的影响最深刻、最广泛。“因为传统塑造了人们的思想和行为，人的理性思维，道德判断，价值观念和理想追求，都是植根于他们所所处的文化传统中的”。〔1〕因此，我们必须将人权放置在特定的文化历史背景中考察。中国传统法律文化有着悠久的历史，以儒家文化为主导，这一文化体系思想丰富，其中已有人权意识的萌芽，但作为西方政治法律传统的产物，“人权”并未在这块土壤中孕育出来。因此，探讨中国传统法律文化中的人权意识未创生出现代人权的原因，充分挖掘传统文化中的人权性因素，并实现向现代人权的创造性转换，对当代我国人权事业的发展具有重要的现实意义。

一、传统法律文化中的人权意识

对于人权，至今没有一个确定的权威性定义，中西方有着不同的理解。在东方，在中国，人权被认为是需求权和自由权的统一，亦即人权是“一切人满足自身需求，享有人身自由，并对自身以外的任何事物发生联系的资格和能力的总和，是社会的人的权利和人的社会权利相互关系不断发展的统一体。”〔2〕从这个意义上讲，以儒家为代表的中国传统法律文化中便有了人权意识的萌芽。

首先，中国传统文化倡导“民本”和“仁政”思想。在神权法不断受到冲击之时，孔子继承了周朝“重人”的思想，主张以人作为宇宙的中心，从而以“民本主义”作为其哲学基础。在此基础上建造了“仁”学思想体系，其集中表现就是尊重人，爱护人，以人为本，仁者爱人。为此，孔子提出了“民本”思想。《荀子·哀公》记载：“丘闻之：君

者，舟也；庶人者，水也。水则载舟，水则覆舟。”民本思想贯穿到政治生活中便是“仁政”思想，在君、民关系上，儒家认为人民的力量，人心向背对国家统治起决定作用，为政以宽，宽则得众，强调“保民而王，与民偕乐”。从这里可以看出，儒家所倡导的“民本主义”和“仁政”的思想已经蕴含了一定的人权意识与理念，但要说明的是这里的民本概念与西方文化中的民权是有质的区别的，而与现代人权概念更是迥异。

其次，中国传统文化崇尚“和谐”，追求大同世界。以儒家为主导的中国传统文化主张“讲信修睦”，“和为贵”和“和而不同”，“求同存异”，十分强调人与人，人与社会和人与国家，国家与国家之间关系的和谐，通过“仁政”和“存善养性”来解决矛盾，缓和冲突。为此，在个人与个人，个人与社会的关系上，中国传统文化强调“修己”与“利他”，在国与国的关系上，儒家主张“为国以礼”，“以礼让为国”，各诸侯国之间应互相克制，停止争霸，结束割据状态，建立统一的中央集权制国家，从而实现整体社会的和谐。在此基础上，中国古代社会积极追求“日出而作，日入而息”的大同世界。《礼记·礼运》中说：“大道之行也，天下为公，选贤与能，讲信修睦。故人不独亲其亲，不独子其子，使老有所终，壮有所用，幼有所长，鳏寡孤独废疾者，皆有所养。”〔3〕在这样一种理想社会，彼此互相帮助，人人各得其所，从某种意义上说，儒家所追求的大同世界正是现代人权所力求实现的终极目标与最高境界。

最后，中国传统文化强调社会成员普遍的平等自由权。在儒家思想中，有着较强的平等意识，孟子说过：“匹夫匹女，各得其所”，“人皆可以为尧舜”，“耕者传家”，“半耕半读”，“用夏变夷”，这些都体现了所有人在男女问题，个人发展，种族问题以及道德修养方面能力的平等性，肯定了一种人格上的平等，而这正是现代人权的根本性元素。不

仅如此，儒家也承认法律面前人人平等的原则。儒家强调“据法听讼，无有所阿”，也就是说只要违法犯罪了，不管什么人，都要依法惩处，不能超越特权。另外，这一思想还体现在要求处罚公正上。孔子倡言：“不党私劳，不罚私怨”，反对利用法律公报私仇。儒家主张执法者在定罪量刑时坚持法律平等原则，不因人废法，不因人而畸轻畸重，而要罚当过，刑当罪，罪刑相应，明德慎罚。在强调这些平等权的同时，儒家也同时倡言各项自由，在良心自由上，主张“放其良心，尽心尽性”，而在思想言论自由方面，儒家主张知人知言，因为言论是人们自由表达思想与交流的手段，而法律只能惩治行为，不能惩治思想言论，这显然是对思想言论自由权的保护。可以看出，儒家所倡导的这些平等自由权与近现代的人权理念和法治理念有许多共通之处，同现代人权的发展具有一致性。

二、传统人权意识未能创生现代人权探因

尽管“以人为本，关注生命”的古代人权意识已经深深植根于以儒家为主导的中国传统法律文化中，但现代人权作为西方政治法律文化的产物，却并未在这一文化土壤中孕育出来，传统的人权意识未能促成现代人权观念及其理论体系，究其原因有多方面的。“作为现代意义上的人权，它是一个涉及人类日常生活，价值取向，政治哲学等多方面的集合性概念，因而不可避免地会伴生着适应人类生活各层面的经济、政治、法律、道德、社会和文化等多重属性，其中经济属性是基础，政治属性是本质，法律属性是制度性保障。”〔4〕人权的这些属性构成了一个不可分割的整体。因此，在任一属性上缺乏现代性人权因素都难以使传统人权意识创生出出现代人权。在此，简单从经济、政治、法律三方面属性对该原因作一分析。

第一，从经济属性来看，传统社会自然经济一统天下，无法培育西方式的契约关系，使得个人难以成为独立平等的权利主体。

在古代中国，实行自给自足的封闭式的自然经济，家是这种小农经济的基本形式，整个中国社会就在自然经济的支配下以家族为基础，以宗法关系为纽带，国与家同构。因而，人的依赖关系就成为其物质生产的社会关系的共同特征。“某个共同体被视为一个统一的人格，个人没有与社会整体相分离的权利，个人与整体，个人与他人的关系完全按整体的利益和需要来确定和调解”。〔5〕因而，中国传统社会中的人是社会的人，整体的人，而非个体的人，“个人从属于群体，人与人，人与社会，人与自然被认为具有本体意义上的同一性”。〔6〕因而独立的权利主体无法存在，现代人权概念也就无从产生了。

相比之下，西方近代人权观念就是在契约关系中生成的。随着商品经济的出现，古代希腊移民城邦中出现了契约关系的萌芽，之后城邦的解体和世界帝国的建立，开始使契约关系逐步渗透到社会关系的各个领域，中世纪日耳曼的封建社会关系也是以契约为基础的。日益发达的契约关系松弛了整体联系的纽带，滋育了个人的成长，改变了个人对集体的依附性地位，使个人能够成为独立的权利主体，进而逐步

形成并发展了近代人权。

第二，从政治属性来看，古代中国一元化的权力结构体系与单一的政治秩序缺乏权利斗争的主体，整体性统一的社会生活难以形成相对独立的个人生活范围。

在中国古代，普天之下皆为皇帝的子民，人与人之间由伦理的纽带联系在一起。“由于长期以来土地分散和沿袭遗产诸子均分制，土地难以集中到少数人手中，加之中国古代向来重农抑商，而商不隆则工不兴，社会资本也难以集中到少数人手中。另外，中国古代大兴科举，学而优则仕，减少了知识分子作为一个独立的社会政治实体和精神自由权、言论自由权的倡导者而存在和发展的可能性和必要性”。〔7〕因此，在古代中国，皇帝一人专制的权力体系下缺乏权利斗争的主体，使得政治实体间的权利之争远不如西方各阶层间的权利之争那么激烈，因而，个人的权利很难得到发展。

另一方面，中国历史上没有形成一统天下的国教，皇权控制了教权，行使着宗教权威。在这种情况下，社会权力体系是一元化的，权力结构呈自上而下的单向流动。为实现社会整体的统一和谐，专制主义的权力体系始终占据统治地位，个人在它面前被压缩到近于零的程度，因而个人没有独立的生活范围，个人权利无从谈起，传统文化中的人权意识也就缺失了创生现代人权的重要社会基础。

在西方中世纪政教二元化权力体系下，国家与教会是两个不同的社会组织，两者各自独立，互相制约。“人们已经习惯于将自己的生活分割成两部分：一部分向国家负责，另一部分向教会负责，个人生活中的一部分，国家无权干预。正是这部分原由教会控制的范围，经过近代的变革，演变为个人的权利”，〔8〕并形成了与政府权力相抗衡的局面。

第三，从法律属性来看，重刑轻民，民刑不分的法制结构与法臣服于权的法律工具主义，也不可能为个人权利提供规范性保障。

上文已述，传统自然经济条件下，“个人”没有独立的立足空间，一种不承认个人存在，并且实际上其中不存在个人的文化意味着什么？由“私法”的角度看，它就意味着抽去了“私法”赖以生长、发达的社会学基础。〔9〕因此，以平等契约、意思自治为传统理念的私法也就一直没能在中国这片古老的土地上生根发芽，相反只能培育出发达的公法文化。于是，在中国法律体系中刑事法律异常发达，法与刑同一，而没有私法的地位，也没有公私法的划分。刑民不分的现象一直延续着，致使民事法律始终无法独立发展，个人权利的调整缺乏规范基础。

而在以国家利益为本位的传统社会，始终强调皇权至上，权大于法，“法从来就是作为工具而不是作为一种制度的精神或灵魂出现的”，〔10〕法律受制于权力。立法上，法自君出，君主为最高的法权渊源；司法上，行政长官兼理司法，司法与行政合一，行政对司法全面干预，在这样的运行机制下，法律根本不是社会和权力的基础，而是国家最高权力的工具，它远离权利，而始终围绕权力在运转，因而法律不可能成为权利的保护伞。所以，缺乏完备私法保障的中国传统社会中的人权意识是不具备创生现代人权的可能性的。

相比之下,罗马法在反映发达的契约关系时形成了“权利”概念,区分了公法与私法,划出了国家权力和私人活动范围的界限,法的目的是保护个人权利。因而,罗马法中规定个人利益的私法体系庞大而又完备,而公法被压缩到了微不足道的地步。在这样的法治环境下,人们有着强烈的斗争意识,积极要求权利斗争,权利纠纷发生时,最典型的方式就是诉诸司法。他们可以法律为依据,斗争的结果是彼此间达成一种妥协,建立一种新的受法律保障的权利义务体系。

三、传统人权意识向现代人权的创造性转换

虽然传统人权意识由于缺乏滋生现代人权所必需具备的经济、政治与法律属性而没有创生出现代人权理论,但我们不可片面地认为这些都是历史的废物而予以抛弃。如前所述,传统文化中的许多思想都是与现代人权观念相融的,从中可以找到一些有利于现代人权发展的元素。事实上,“一个传统是可以逐渐演化的,甚至可以更新自己,但在这个过程中,仍然动用着传统中原有的道德和精神资源,从而造就出这个传统中一些原有的,很多时候是相互冲突的元素的重组和新陈代谢”〔11〕。因此,我们应该站在固有的历史文化传统的背景下,弘扬传统文化中先进的人权意识,并在此基础上加以创新,实现传统人权意识向现代人权的创造性转换。

首先,建立健全社会主义市场经济体制,培育独立平等的市场主体,在“尊重不同”的现代社会理念下构建和谐社会。

“现代人权的建立与发展说到底就是个人与社会共同体之间关系的演进,其原动力是个人的成长,而个人的成长主要取决于生产力水平的提高和经济的发展”,〔12〕所以,现代人权理论必须建立在相应的经济基础之上。在我国,当前最关键的是要加快发展社会主义市场经济,完善经济体制,提高生产力水平,这样才能培育出真正独立的市场主体,建立起尊重人的价值,维护人的尊严的价值机制,确认和保障市场经济广泛的自由权。当然,在走市场经济之路时,自然会产生不同的利益主体,表现在社会结构中就是不同的利益群体和社会阶层,从而就会出现不同的群体意识、价值观念、行为模式与利益诉求。面对这些“不同”时,我们并不是说就要全然抛弃“和谐”,相反,我们仍然要坚持“和谐”观念,在发展现代人权时,要注重人权各个层次结构间的和谐,不应以造成社会的日益分裂和对抗为代价。但是,“不同”是客观存在的,也是社会进步的动力与标准,因此,我们就必须在承认不同、尊重不同的社会理念下,构建和谐社会,发展现代人权。

其次,努力实现民主政治,构建良好的政治权力运行制度。

我国著名哲学家牟宗三先生认为,“中国传统文化中,特别是儒家思想,已经产生和充分发扬了‘理性’的‘内容’上的表现(即民主的精神和尊重人权的精神),但中国文化传统中所欠缺的是‘理性’在‘外延’上的表现(即实现民主和保障人权的架构、制度等)。中国的老名词是王道,藏天下于天下,新名词则是开放的社会,民主政治。这个共同的理想,我们应该根据我们生命的要求把它实现出来”。〔13〕因此,发展现代人权,关键要深化政治体制改革,建立有效的权力制约机制,确立国家机关之间的分工与制衡关系,实现民主政治。要把个人视为国家和社会的基础,赋予其终极

价值,权力的运转要以权利的实现为归宿。通过建立廉洁、高效的政府,加强政府的自律性和服务职能,完善人民代表大会制度,完成“仁政”和“民本”思想在新的历史条件下的创造性发展。

最后,弘扬法治精神,健全法制体系,尤其是私法体系;变革法律观念与法律意识,为个人权利的实现与发展提供可靠的法律保障。

在古代中国,法律很不健全,人们害怕法律,厌恶诉讼,根本没有体现人权的法治精神。因而,要发展现代人权,必须弘扬法治精神,实现法律体系与法律观念的创造性变革。一方面,在法律体系上,在注重公法完善的同时,关键是要以平等、自由、私权神圣、法律至上、权力的制约为立法理念,建立完备的私法体系。因为私法以权利为核心,以公民权利的保障为要旨,它将宪法中公民的基础权利具体化,是保障人权所必不可少的法律依据。另一方面,在法律观念上,通过法律体系的变革来培养和强化人们法律至上,法律前置的法律观念,让公民从内心对法律产生一种尊重和信仰,从而积极主动地运用法律作为自己权利保障的手段。只有这样,法律才能获得独立的品格,以限制权力,保护权利为己任,促进权利秩序的真正实现。

总之,中国传统法律文化中的人权意识还是相当丰富的,虽然由于历史阶级等方面的局限未能创生出现代人权理论,但还是有许多有价值和有说服力之处。我们应该将这些积极因素转化为客观实在,发扬光大,在中国传统文化土壤上积极借鉴吸收西方文化在人权建设等方面的建树,发展现代人权的基本内涵,创建符合自身国情的现代人权理论。

参考文献:

- [1] 麦金太尔:《谁之正义?何种合理性》, [M], 北京, 当代中国出版社, 1996。
- [2] 饶方:《人权与法制理论研究综述》, [J], 《中国法学》, 1991, (4)。
- [3] 谷春德:《略论儒家人权理念及其对现代人权思想的深刻影响》, [J], 《成人高教学刊》, 2003, (9)。
- [4] 刘杰:《人权的多重属性:价值偏好与人权观念的认知差异》, [J], 《上海社会科学院学术季刊》, 1997, (1)。
- [5] [8] 丛日云:《中国政治法律传统与人权》, [J], 《辽宁师范大学学报》(社科版), 1997, (2)。
- [6] [7] 白桂梅主编:《国际人权与发展——中国和加拿大的视角》, [M], 北京, 法律出版社, 1998, 22。
- [9] 梁治平:《寻求自然秩序中的和谐》, [M], 北京, 中国政法大学出版社, 2002, 135。
- [10] 张爱华:《传统法律文化:中国走向法治社会的主要障碍》, [J], 《甘肃理论学刊》, 1996, (6)。
- [11] 陈弘毅:《中国文化传统与现代人权观念》, [J], 《法学》, 1999, (9)。
- [12] 丛日云:《西方政治法律传统与近代人权学说》, [J], 《浙江学刊》, 2003, (2)。
- [13] 翟志成:《当代新儒学史论》, [M], 台北, 允晨文化出版社, 1993, 395-409。

【作者简介】 蒋薇, 南京师范大学法学院2003级法理学专业硕士研究生。

责任编辑: 寒 晨