

法治与德治：概念比较的考察

夏纪森

摘要：法治、德治、人治、法制这些概念之间存在着根本性的差异。法治强调的是法律的最高权威性，人治强调的是统治者的意志和能力，法制强调的是法律制度，德治强调的是道德的教化。法治与人治是根本对立的，法制是法治的必要条件，德治与法治之间必须是在尊重个体的道德选择意义上才能实现有机统一。

关键词：法治；德治；法制；人治

作者简介：夏纪森，法学博士，常州大学史良法学院副教授，剑桥大学法学院法学访问学者。

基金项目：国家社会科学基金重点项目“良法善治视域下法治与德治关系研究”(15AZX021)。

中图分类号：D90 **文献标识码：**A **Doi：**10.3969/j.issn.2095-042X.2017.05.006

一、引言

法治与德治的关系成为法治中国建设中的重大理论和实践问题。对于二者的关系在学界存在着不同的看法，主要有结合论^[1]和对立论^[2]两种。认为法治与德治结合的原因有两个：第一个原因是认为法律和道德是两种不同的社会调控手段，在调整人们的行为上面采用的手段是不相同的，一个是靠强制，一个是靠教化而引起内心的自觉，因此，这两者可以相辅相成，共同使用^[3]。第二个原因则认为在我国的宪法当中对于道德价值有明确的确认^[4]，比如社会公德。从法治建设的角度来看，没有对法治的信任和认可，没有对法律的尊重和发自内心的服从，法治将是空中楼阁，所以，法治建设与道德文化密切相关。主张法治与德治不可以结合的学者则提出了不同的看法，他们认为法律与道德在表现形式是完全不同的，法律规范的构成是有明确的行为模式和确定的法律后果的，对于指导人们的行为具有切实的可操作性；相反，道德则没有具体的表现形式，道德也不可能像法律那么明确的构成要件，更多的是呈现出抽象、模糊的特点，在解释上很容易出现不同的内涵，对于人们行为的指示是不明确的，很容易被滥用和随意解释^[5]。换言之，法律具有非常强的可预期性，而道德的预期性是很弱的，当这两者作为治国方略的时候，显然是不能兼容的，否则将造成社会的混乱。

无疑，“法治”与“德治”的概念是我们正确认识两者关系的前提。如果使用相同的概念，却在表达不同的内涵，那就会造成概念的混淆，沟通的障碍，共识自然难以形成。本文将从“法治”“法制”“人治”“德治”这些最基本的概念切入，通过仔细的辨析，揭示出我们今天是在主张哪种意义上的德治，才能实现我们所讲的法治与德治的和谐统一。

二、法治的内涵及其相关概念

(一) 法治

法治简言之就是法律的统治,从词源上看,要理解法治的内涵就必须澄清法与法律的内涵。

1. 法

“法”,在古代写作“灋”,汉代许慎在《说文解字》说:“灋,刑也。平之如水,故从水;廌所以触不直者去之,从去。”灋由“氵”“廌”和“去”这三部分组成。“廌”是神明裁判,它是一只独角的神兽,代表公正,具有审判的职能,能分清是非曲直;“去”则是对不公正行为的惩罚;“水”则是平之如水,代表公平之意。从词源上看,法是一种判断是非曲直、惩治邪恶的行为规范。

法与刑、律在中国古代的文献中是通用的,比如:夏朝的禹刑、周朝的吕刑、秦律、隋律等等,律后来引申为规范人们行为的准则。除此之外,“礼”在古代也是一种法律,尽管礼更多地具有民法的特征,而不涉及刑罚。总而言之,古代的“法”代表着公正之意,具有惩罚性。当然,按照瞿同祖先生的研究,自汉代以来,法律儒家化在中国古代社会是非常明显的特征,亦即法律深深地带有儒家思想的烙印。

“法”一词在西方来自拉丁文的 jus,具有权利和正义的意思,正义是法的核心,法律一方面维护人们的正当权利,另一方面严惩人们的不正当的行为。当然,法律的行使是以暴力为后盾的,只有这样,才能达到定分止争、兴功惧暴的效果。

因而,在不同的历史时空里,生成了不同的文化,呈现出不同的法的精神和法的样态。

2. 法律

法律是指具有普遍约束的、由国家制定或认可的、以权利义务为内容的、由国家强制力保证实施的行为规范。法律的基本特征主要有以下四个方面:

第一,法律是调整社会关系的具有普遍约束力的行为规范。首先,法律调整的是人的行为,而不是人的思想,在这一点上,法律与道德和宗教不同,后者关注的是人的内心。其次,法律具有规范性,能够为人们的行为提供标准和评价。最后,法律具有普遍性,要求“法律面前人人平等”。此外,法律可以反复适用,相同的案件应该得出相同的判决。

第二,法律是国家制定或认可的行为规范。法律规范的形成有制定和认可两种方式,制定形成的称为成文法,认可的称为习惯法。我国是一个以成文法为主的国家,而在英美法系中,法律更多的是从判例中发现。

第三,法律是以权利和义务为内容的行为规范。所谓权利就是行为人可以为或不为一定行为的自由度;所谓义务是行为人必须为或不为某种行为。前者对行为人而言是具有选择的自由,而后者则没有选择的自由,只能依据法律为或不为。权利和义务是统一的,正如马克思所言:没有无义务的权利,也没有无权利的义务。

第四,法律是以国家强制力为后盾的行为规范。国家的暴力机构包括军队、警察、监狱、法庭等机构,国家的法律具有强制性,但并不意味着在每个法律关系中都会使用强制力。比如,在大量的合同法中,法律更多的是保障人们订立合同的自由,但在违法犯罪行为中,国家的强制力就会显示出来。所以,法律只是以国家强制力保证实施,以有效地惩罚违法行为。

3. 法治

法治(rule of law)的内涵究竟是什么?自古至今,在不同的思想家那里都给出了不同的解

释，至今也没有一个统一的定义。从历史上看，虽然在中国的春秋战国时期有过法治与德治的论争，但在内容上与现代意义的法治大相径庭。换言之，法治思想是从西方的语境中生发出来的，我们今天建设法治国家，虽然与西方的语境并不相同，但就法治的基本精神而言是相通的。法治思想在古希腊就已经出现，伟大的哲学家亚里士多德在其著名的《政治学》一书中，虽然对于法治的定义没有给出清晰的论述，但是他认为法治的内涵应该包括两个基本的要素，即法律应得到大家的普遍遵守，而被遵守的法律应该是良法。近代以来，西方的法治呈现出自然法学派、分析实证法学和社会法学派三足鼎立的局面。这三个学派分别关注法律的价值、规范和事实三个方面。概括地讲，现代法治主要是沿着形式法治理论与实质法治理论这两条路径而展开。形式法治的代表人物有哈特、凯尔森、拉兹甚至包括富勒。一如我们所知，富勒提出了著名的法治八原则，即法律具有一般性、法律必须得到颁布、法律不溯及既往、法律的清晰性、法律的一致性、法律不要求不可能之事、法律应具有连续性、官方规则与公布的规则之间应该具有一致性等^[6]。尽管，富勒把这八项原则是看成法律的内在道德，但无疑这八项原则更多的是体现在形式上的，并不关涉具体法治的内涵。

实质法治思想则不同，其更多的关注法律的内容，从韦伯探讨法律的合理性以后，越来越多的思想家对法治的实质内涵进行关注。德沃金是自然法的旗手，主张道德权利，认为面对国家不正当的法律，个体可以“良心拒绝”；而拉德布鲁赫提出了一个著名的拉德布鲁赫公式，这个公式可以这样表述，它关涉的是法的正当性与法的安定性之间的关系，当法的正当性与安定性发生了冲突如何处理？按照拉德布鲁赫的观点，在一般情况下，应该遵守实在法，这是为了确保法律的权威性，但是当有些法律已经严重违背人们的良知，甚至已经不能容忍的时候，就要以良知为准。可是，这条界线在现实中往往很难确定，拉德布鲁赫公式非常明确的一点就是：“凡正义根本不被追求的地方，凡构成正义之核心的平等在实在法制定过程中有意地不被承认的地方，法律不仅仅是‘非正当法’，它甚至根本上就缺乏法的性质”^[7]。就法律的实质内涵来看，有一些最基本的道德价值，比如尊重人的尊严、生命是法律应该坚守的底线，不能因为只是符合法律的形式而缺失了对这些道德价值的捍卫，所以，单纯的强调形式法治是不够的，在一些最基本的价值问题上必须维护的，否则法治就失去了核心的价值，而可能成为被人操纵的工具。

党的十八届四中全会形成了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，其中很重要的一点就是对立法质量和良法的强调。这可以从与十一届三中全会提出的法制建设方针的比较中十分明显地体现出来，原来的十六字方针是“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”；而新的十六字方针则是“科学立法、严格执法、公正司法、全民守法”。两者相对比我们会看到，在立法层面上不再局限于有没有法律，而是强调立法的科学性^[8]。何谓立法的科学性？最根本的一点就是要符合人性，符合良知以及对人权的尊重。如果在立法上不尊重这些价值，就会导致恶法的出现，这不但不能达到社会治理的良好效果，反而会造成更多的社会纠纷。

（二）法治与人治

与“法治”概念相对的是“人治”概念，与“法治”一样，“人治”同样很少有思想家对其下过定义，一般认为，人治是依据统治者的意志和能力来管理国家和社会、处理社会公共事务的治国方式，它与法治之间的差异主要体现在以下几个方面：

第一，统治者的地位不同。统治者的地位是区别法治与人治的重要标准之一，在法治社会中，法律是至高无上的，所有的人都必须服从法律，不论统治者的意志与法律多么不一致，这便是法律面前人人平等，即任何人都必须遵守法律，而不能违背法律的规定；与此相对照，在人治

社会中,统治者则具有超越法律之上的权力,人治所依赖的是统治者个人或少数人的智慧和能力,其意志直接就是行动的指南,就是根据;即使有规则,也经常可以被权力拥有者一言以立、一言以废。

第二,法律的地位和作用不同。在法治社会,法律的地位是至高无上的,法律一旦制定出来,就必须得到全社会的普遍遵守,法律的稳定性,促使人们形成对未来的稳定预期,因而,法律作为国家治理的主要方式,在社会生活中发挥着极其重要的作用;在人治社会中,法律只是统治者实现社会控制的工具,当在法律与权力发生冲突的时候,法律就会屈从于权力,由此,法律的稳定性就会遭到破坏,人们无法对未来形成稳定的预期。

第三,政治和观念基础不同。在现代社会中,法治是以民主作为政治基础,并且法治是与自由、平等和人权等价值密切相关的,而人治则是以专制集权作为政治基础,并且与现代法治相联系的自由、平等、人权等价值理念相冲突。

在今天,人们越来越认识到人治的弊端,普遍相信法治要优于人治,民主、法治的理念正被世界各国所接受,因为,第一,法治所依赖的法律比人治所依赖的统治者的智慧和才能,具有更大的确定性、稳定性,更有利于经济的发展以及社会的长治久安;第二,法治社会能够更好地保障民主、自由、人权等现代价值理念的实现。当然,我们倡导法治、反对人治并不是把人的作用也否定掉,无论是法治还是人治,都需要人的理性与智慧。

(三) 法治与法制

法治的英文是“Rule of Law”,而法制的英文是“Legal System”。前者是指法律的统治,后者则指法律制度。法制严格说来是一个非常中性的概念,它与法治之间的区别主要在于以下几个方面:

第一,在与权力之间的关系上有着不同的内涵,由于法治强调的是法律具有至高无上的权威,因此,权力来自法律的授权,要受到法律的制约,法制这个概念显然并不必然具备这样的内涵。

第二,出现的时间不同,严格来讲,现代法治是资产阶级革命的产物,是在资本主义时代产生并且建立起来的,法制则是伴随着法律的出现而产生的,因此,从这个意义上看,法制也可以说是法律的另一表述。

第三,与民主、自由和人权等价值观念的关系不同,在法治社会,民主通常是法治的政治基础,法治所要保障的价值是自由和人权。相反,法制并不关涉这些价值,它只是作为一个中性概念,既可以保障和维护这些价值,同样也可以摒弃和反对这些价值。

因而,法制只是法治的必要条件,但并不是充分条件,有了法律制度并不一定就是法治社会,假若没有法律制度,就一定不是法治社会。

(四) 法治与德治

依据马克思主义的观点,道德是人们共同生活的行为准则,在不同的时代和不同的阶级中有着不同的道德观,所以,道德实际上反映的是某种社会意识形态,随着社会的不断演变,道德也在发生变化。比如,在奴隶社会与资本主义社会的道德观念是不同的。在奴隶社会,奴隶是奴隶主的物品;而在资本主义社会,人人是平等的。马克思认为,不同的对错标准是特定生产能力、生产关系和生活形态下自然形成的,一个社会一般有社会公认的道德规范,只涉及个人、个人之间、家庭等的私人关系的道德,称为私德,而涉及社会公共部分的道德则称为社会公德。

将法治与德治相比较,我们可以发现二者之间最重要的区别在于行为的基本准则不同,法治

社会中的基本准则是法律规范，强调法律至高无上的权威性；德治的基本准则是道德，德治指凭借道德教化的方式来维持社会秩序。

三、法治与德治的适用条件

现代法治在制度层面上是在资本主义发展的过程中，伴随着市场经济的兴起，从传统走向现代过程中出现的，因此，在奴隶社会和封建社会不可能存在现代法治。在传统的社会中，人们以和平的方式生活在一起，成员之间具有共同的信仰和所认同的生活体系，个体与个体，个体与共同体之间相互依赖，道德和舆论能够在这种社会中发挥充分的作用。当然，传统的社会具有封闭性，在共同体中的人们会彼此信任，而对于共同体以外的人们则进行排斥，这显然会阻碍人们在一个更大的社会内进行合作，也就无法形成不断扩展的社会秩序；而市场经济要求人们能够在更大的空间中进行交易和交往，这就需要形成统一的、明确的、可预测的规则体系。所以，现代法治是与市场经济相伴而生。

现代法治强调个体权利的正当性，强调每个个体都具有与生俱来的权利，通过倡导个体的自我追求和自我实现来彰显个体的人生价值，进而会推动社会的不断创新。无疑，强调个体权利的不可侵犯，高扬权利话语为保障个体实现自我提供了制度上的保障，创造了良好的社会空间。当然，如果把权利这种话语推到极端，也带来了巨大的负面效应。比如：因为每个个体过于追求自己的利益，就会使人与人之间的关系变得非常冷漠和紧张，这无形中会增加大量的社会冲突；此外，由于追求一己私利，相应的社会中责任感就会降低，参与社会生活的热情也就会衰退，整个社会就会呈现出一种冷冰冰的样态。

如果单纯依据市场的发展，经济就可能将整个的社会挟裹，人与人之间本该具有的尊重与相互理解将统统让位于赤裸裸的利益。当然，社会发展到一定程度，对于市场所带来的负面效应，人们也会不自觉地联合起来对这种社会态势进行抗争，强调人不能成为单向度的人，因为，人并非仅仅是经济人，还具有情感和道德。

德治植根于人们之间的关系网络，强调的是人的道德修养，所以德治的权威系统对于制度并不太注重，重视的是主体的德性。从社会发展的过程来看，德治是人类社会存在的内在价值，具有普遍性的内涵，同时，在特定的社会时空中又呈现出其特殊性。今天我们所谈的法治与德治是在中国追求实现国家治理现代化这个大的时代背景下来展开的。一方面，中国在从传统的农业社会向现代的工商业社会转型的过程中必然需要构建统一的权利体系，形成稳定的社会预期；另一方面，工业社会和后工业社会共时性的存在于当下的中国。工业社会所带来的人与人关系的疏离，需要诉诸于情感、道德与伦理。换言之，以经济人为假定的人性预设具有内在的缺陷，它将个体囚禁在自我的内心的孤独之中，精神性的需求无法得到满足，需要在理论上对现代市场的逻辑进行反思，探求法治与德治结合的可能性。

四、法治与德治的关系

从道德维度来看，我们可以依据主体的不同划分为三种不同维度的道德，即圣人之德、共同体的道德与个体的道德。与此相对应，也就存在着三种不同的德治类型，需要在理论上探究法治与这三种不同的德治之间的关系。

(一) 法治与传统德治

圣人之德这种思想以中国古代的儒家思想为代表,即试图借助圣人的道德来使社会效仿,从而维持社会秩序。传统的“法治”与“德治”思想分别是法家和儒家所主张的。这里需要指出的是,法家所主张的“法治”并不是现代意义上的“法治”思想,因为法家所主张的“法治”思想并不是建立在保障个体权利意义上的法律,而是为了维护社会秩序所采取的手段。儒家和法家在维护社会秩序方面是一致的,不同在于他们对于社会秩序的看法和实现的方法^[9]。

儒家的代表性人物孟子主张性善论,在《孟子·告子上》中有这样的话:“人性之善也,犹水之就下也。人无有不善,水无有不下”。孟子以性善论作为根据,在政治上主张实行仁政。比如,《孟子·滕文公上》中有语:“孟子道性善,言必称尧舜。”孟子认为,通过对人的教化,使人能够形成内心的自觉而达到社会治理。从孟子表述的途径来看,认为依靠在位者的人格,其人格极具感召力,能够被全国的人民所模仿、所追求,时间一长就会潜移默化于百姓心中,从而形成一种良好的社会风气。但是,这种逻辑是理想化的,在现实中常常造成思想的专制,愚化百姓,这一点在中国历史上已经屡见不鲜,很值得我们反思。

儒家以礼为行为规范,作为维持社会秩序的工具,而儒家推行礼依靠道德教化^[10]。法家认为社会借助德化的力量来维持是行不通的,单纯地依靠几个人的力量来转移社会风气也是无法奏效的,因为民众未必就能够接受上位者的教化。法家对儒家思想的批判可以说击中了儒家德治思想的要害,当然法家的批判主要是在治国是否有效的层面上展开批判的,并没有从保障人权的角度而展开,而这是现代法治所要阐释的内容。

现代法治的基本精神是对公权力进行限制和对个体权利进行保障。因为,公权力是以强大的国家暴力机器为后盾的,它随时可能侵犯个体的生命、自由和财产,如果不能对其进行有效的限制,个体将时时处于恐惧之中,没有任何的安全感。儒家的文化设计显然带有理想化的色彩,传统德治的思想前提是人性本善,单纯地依靠道德教化,对于抑制人性中的恶效果是十分有限的,可以想象一个暴徒在大多数情况下并不会因为圣人的训导而放下屠刀。与此相反,现代法治的前提正是建立在人性恶的基础上,为了最大限度的阻止伤害,就需要对于恶的伤害行为进行严厉的制裁,使社会大众在法律的惩罚面前望而却步,从而创造一个人人能够和平相处的社会环境,这使人们对彼此的行为有了一种稳定的预期,从而可以安心的工作、生活和交往。

儒家的文化设计由于理想色彩太浓,在现实中,统治者往往会打着“圣人”的幌子来极力维护自己的统治。当统治者本身的道德出现问题的时候,如果依然在全国推行,让全国人民效仿,就会与人们的内心追求相悖,引发社会舆论的反弹,而统治者为了维护自己的统治,就会通过强力的手段进行镇压,于是可能造成大规模的流血事件的发生,历史上曾经发生过的文字狱就是明显地例证。镇压以后,统治者会更加高压,进一步加强对思想的钳制,个体的自由也就无从谈及。

(二) 法治与共同体的道德

共同体的道德存有不同类型的:第一,如果是以个体的道德为前提的,这可以归入到个体的道德范畴中。第二,共同体的道德还有一种类型,就是强调道德至上,要在人间建立一个道德理想国,法律变成了纯粹的道德工具,这种德治的思想原型具体体现在卢梭的“公意”思想中。众所周知,“公意”是卢梭在其著名的《社会契约论》一书中提出的,该书区分了三个重要的概念,即私意、众意和公意,简单的说,私意指的是个体本有的意志,众意则是所有私意相加的和^[11],而公意则不同,卢梭对于公意的表述并不清楚,他认为公意是每个个体都具备的共同意志,但是

在如何鉴定公意上却是不清楚的，政府是公意的代理人。公意学说无疑从理论上看来是逻辑自洽的，但是由于其模糊性和难以鉴别，就会造成现实中政府的意志往往取代了公意，从而留下了为政府谋利的可能，这在历史上也是常常可以看到的。卢梭的公意思想受到了诸多思想者的批判，因为当个体完全受制于公意的时候，个体的个性和自由就没有了，被扼杀了，个体就变成了国家这台大机器上一个微不足道的零件，甚至变成了政府推行某种意志的工具，诸多个体来到人世间只是在被强制中走完了一生，生命失去了自主性，也就变成了毫无意义。这与法治对人权的保障是截然对立的，是绝对不可兼容的。因为，人是目的，每个个体都具有尊严，都有选择不同生活的自由，由此，法治必须确立保障个体自由、人权的理念。

（三）法治与个体的道德

当今世界，社会的流动性越来越强，地球也越来越变成一个地球村，尽管如此，人类的价值却呈现出不同的样态。单靠一种规范性的伦理来进行强制是不可能的，而且还会引发不同族群或文化群体的冲突，所以，道德的要求不再是规范性的，而应该是示范性的，亦即每个人从自己的日常生活的交往中去发现，通过追逐或效仿在我们的日常生活中涌现出来的高品格的人，从而使自己的人生也更具有道德内涵^[12]。十八届四中全会所提倡的以德治国实际上所强调的就是对社会个体的尊重，通过社会主体的自主和良性的道德竞争来涌现出当今社会应珍视的道德规范，由此，从实现的途径来看，对社会主体的尊重是基本的前提，在这个前提下，创造社会主体积极对话的机会，在彼此包容和开明探讨的基础上，通过理性论辩达成关于道德的共识。

由此，我们今天倡导的就是尊重个体选择基础上的道德观^[13]，也只有在这种意义上，法治才与德治相兼容。因为，这种个体的道德观承认个体的自由，尊重个体生命的偏好。无疑，这种个体的道德观是以法治为前提的，没有法治的保障，个体的自由和生命就会随时丢失。在这个前提下，尊重社会个体的自主，在不伤害他人的前提下选择自己喜欢的生活方式，当然生活方式的不同也呈现出某种竞争性，从而会在社会现实中呈现出某种主流性的道德。因而，倡导以德治国的目的就是使个体成为或追求成为品格高尚的人，而非使个体只是停留在所谓不伤害他人这个最低层面上。

简而言之，法治依靠的是法律规范，法律规范具有强制性；德治强调的尊重个体选择，倡导追求品格高尚，依靠的是社会舆论的力量。依法治国与以德治国两者具有不同的内涵，法治是对于一些最基本的价值，比如尊严、人权进行保障，同时对违背法律的行为进行严厉的制裁，只有这样才能在维护个体生命尊严的前提上实现社会的有序化^[14]；而道德则已经不能用某种统一的规范来要求，应该尊重个体的价值选择，同时倡导良好的生活方式，通过社会舆论的力量来减少人们做一些不道德的事情，同时这种力量也会使人们的行动具有某种一致性。当然，违背道德规范虽然会引发舆论的谴责，但并不会如同法律那样带来对个体的强制，随着社会的变化，有些道德观念也需要改变，而正是这种弱强制性提供了这样的可能性，即人们会冒着舆论的谴责突破原有的一些生活方式，甚至这些生活方式慢慢会获得社会的认同，从而引发社会的演化。

五、结语

总之，随着中国社会越来越深地融入世界秩序，法治已成为国家治理的基本方略。中国的法治建设是一个漫长而艰巨的过程。在当下的法治实践中，尽管法律的数量已经大幅增加，但法律的权威却没有建立起来，有法不依，执法不严的情况随处可见，受到损害的当事人不能得到及时

的救济, 社会生活缺乏稳定的预期。这些现象导致社会公众对包括司法在内的公权力的不信任感, 由此引发了声势浩大的“反腐”和对“依法治国”的大力推动, 这是实现国家治理能力现代化的内在要求。同时, 由于在制度上没有足够的制约, 缺少外部的和自下而上的监督和制衡, 如果诱惑足够大, 昔日廉洁奉公的模范官员就很容易变成贪污受贿的犯罪分子, 这样的例子比比皆是。享乐之风自上而下地蔓延到整个社会, 社会冷漠程度极其严重。因此, 要实现良善秩序, 除了推行法治, 还必须重振道德, 凝聚共识。法治与德治的结合是国家和社会治理的关键, 而法治与德治如何更好的结合则是在法治中国建设中值得深入探究的重大课题!

参考文献:

- [1] 郁建兴. 法治与德治衡论 [J]. 哲学研究, 2001 (4): 11-18.
- [2] 孙莉. 德治及其传统之于中国法治进境 [J]. 中国法学, 2009 (1): 69-76.
- [3] 侯健. 论民主与法治社会中的德治 [J]. 复旦学报(社会科学版), 2003 (3): 9-15.
- [4] 张千帆. 法治、德治与宪政 [J]. 法商研究, 2002 (2): 34-39.
- [5] 孙莉. 德治与法治正当性分析——兼及中国与东亚法文化传统之检省 [J]. 中国社会科学, 2002 (6): 95-104.
- [6] 富勒. 法律的道德性 [M]. 郑戈, 译. 北京: 商务印书馆, 2005: 20-40.
- [7] 柯岚. 拉德布鲁赫公式的意义及其在二战后德国司法中的运用 [J]. 华东政法大学学报, 2009 (4): 62-72.
- [8] 梁治平. 论法治与德治: 对中国当代法治的一个内在观察 [J]. 中国文化, 2015 (1): 23-43.
- [9] 瞿同祖. 中国法律与中国社会 [M]. 北京: 中华书局, 2003: 300-330.
- [10] 林端. 儒家伦理与法律文化: 社会学观点的探索 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 138-164.
- [11] 王元化. 王元化文论选 [M]. 上海: 上海文艺出版社, 2009: 197-203.
- [12] 童世骏. 批判与实践——论哈贝马斯的批判理论 [M]. 北京: 生活·读书·新知三联书店, 2007: 350-367.
- [13] 阿拉斯戴尔·麦金太尔. 追寻美德: 伦理理论研究 [M]. 宋继杰, 译. 南京: 译林出版社, 2003: 188-197.
- [14] 张顺. 建构指导性案例群的内在机理与途径——对个案式指导性案例遴选机制的批判 [J]. 常州大学学报(社会科学版), 2016, 17 (3): 31-39.

Rule of Law and Rule by Virtue: A Comparative Study of Concepts

Xia Jisen

Abstract: There are fundamental differences between the concepts of rule of law, rule by virtue, rule by man and legal system. Rule of law emphasizes the highest authority of the law, rule by man emphasizes the will and ability of the ruler, legal system emphasizes the system of law, and rule by virtue emphasizes the moral education. Rule of law and rule of man are fundamentally opposed. Legal system is a necessary condition of rule of law, the organic integration of rule of law and rule by virtue must be achieved through the respect of the individual moral choice.

Key words: rule by law; rule by virtue; legal system; rule by man

(收稿日期: 2017-06-12; 责任编辑: 晏小敏)