



## 【法学研究】

# 德法治理的应时逻辑

## ——马克思主义法学探索之五

王耀海

(中国社会科学院法学研究所,北京 100720)

**摘要:** 德法治理模式作为影响全人类的治理选择,是马克思主义法学关注的基本命题之一。德法治理选择来源于顺应时势要求的规则取舍和主辅规则之间的兼容空间。习近平总书记提出的依法治国与以德治国相结合思想,是契合时代趋势的基本要求的法主德辅模式,也是中华民族法治史上德法治理模式的新型阶段。从唯物史观揭示的社会发展规律来观照,德法走向一体化将成为社会趋势,“道德法”将成为规则手段演化的必然选项。作为这种趋势的上层反映,国家法治思想应顺应时势,适时取舍,提出全面法治的战略思想。

**关键词:** 调整效率; 规则正位; 应时匹配; 依法治国; 以德治国

**中图分类号:** D920.0 **文献标识码:** A **DOI:** 10.16152/j.cnki.xdxbsk.2017-05-005

中国共产党第十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)认为“国家和社会治理需要法律和道德共同发挥作用。必须坚持一手抓法治、一手抓德治……实现法律和道德相辅相成、法治和德治相得益彰。”<sup>[1]</sup> 由此,执政党把依法治国和以德治国相结合确立为一项重大的治理原则。与《决定》相一致,习近平总书记强调“坚持依法治国和以德治国相结合,把法治建设和道德建设紧密结合起来,把他律和自律紧密结合起来,做到法治和德治相辅相成、相互促进。”<sup>[2]</sup> 可见,法律与道德都是重要的国家治理手段。如果不详细辨析,有人可能会认为法治与德治是平行的,这样会导致平均用力,结果就会削弱全面推进依法治国的力度。因此,应明确法律与道德在国家治理体系中的地位,以科学分配国家资源、科学设计制度,进而能够按时保质完成法治中国建设的基本目标。

### 一、德法治理要应时匹配

为什么习近平总书记在当下提出“依法治国”与“以德治国”相结合这种治理模式?为什么不提“以德治国”与“以法治国”相结合呢?这就涉及治理模式选择的逻辑根源,需要明确规则治理选择受制于客观事实的具体机理。显然,这是一个非常重要的法哲学问题。

收稿日期: 2017-06-21

基金项目: 中国社会科学院 2016 年马克思主义理论研究与建设工程项目(2016mgchq016)

作者简介: 王耀海,安徽宿州人,法理学博士,中国社会科学院法学研究所法理学研究室助理研究员,从事马克思主义法学研究。

习近平总书记提出的治理模式,主要关涉的是确定规则选择的规律。要想确定规则选择及其主导作用,必须理解哪些规则普遍有用,哪种规则更有力,怎么使用这些规则效率最高<sup>①</sup>。众所周知,政治是实用性极强的事业,即使再有理想引领,推进有效的国家治理也得从现实出发,哪种治理手段更有效就用哪种。如果不能在短期内提出足以治理社会,并使之有序、稳定、发展的规则模式,则政治运转就可能在无序中溃散。随时面临的生存危机,迫使当政者必须快速在当时各治理选项中作出适应性决断,寻找到正位规则,并提出最好的治理模式。这首先需要当政者有效回应社会基层的走向。一般来说,由基层酝酿而成的基本趋势,往往决定着国家上层所可能面临的各个选项。从某种意义上,国家领导者作出某个决策显得比较偶然,实际上却是应社会基层的基本要求而加以确定的。从表面来看,国家确实有实力凌驾于社会结构之上,拥有巨大的决策意志空间,但实际上却要受制于它的经济结构的基本要求。从这个意义上,国家必然要遵循社会结构中的基本趋势要求,并且作为社会结构的集中代表者,要按照社会运转的内在需要服务于社会。

国家必须回应社会基层的脉动,寻找可以满足趋势需求的最佳行动方略。国家上层在作出决策之时,往往根据下层脉动而加以确定。国家在其选择过程中,也往往体现出基于路径依赖的惯性特征。由此初步推理,规则选择受制于以社会基层走向为核心的基础社会趋势。什么规则可以满足社会趋势的内在要求,它就能够成为治理国家的应时选项。如果某种规则并不为社会趋势所迫切需要,即便它再好,也难以摆在国家统治者面前而获得现实位置。更进一步推导,在诸多规则选项中,以哪种规则为中心来选定治理模式,也要根据社会趋势的内在要求才能最终确定。可见,规则选择及其是否处于核心正位,都要受制于社会趋势的发展要求。

习近平总书记提出依法治国与以德治国相结合,实际上就是代表共产党来回应社会基层趋势。如总书记所说“走什么样的法治道路、建设什么样的法治体系,是由一个国家的基本国情决定的。‘为国也,观俗立法则治,察国事本则宜。不观时俗,不察国本,则其法立而民乱,事剧而功寡。’全面推进依法治国,必须从我国实际出发,同推进国家治理体系和治理能力现代化相适应,既不能罔顾国情、超越阶段,也不能因循守旧、墨守陈规。”<sup>[3]</sup>所以,在判断应该以法律或者道德作为国家治理的重要手段的时候,必须考量中国的“时俗”,进而确定国家治理战略。作为国家领导人,习近平代表中国共产党依据时势要求所提出的治理模式,实际上并不仅是他个人的特质爱好,而是根据时代需要所凝结成的各种治国选项中的最优选择。习近平的选择,体现出强烈的顺势选定的基本特征,其治理思想是顺应时势需要的科学选择。

选择法治或者德治,由社会趋势的发展所决定。追问法理,这种选择通过什么机制提出的呢?任何一种选择,都意味着在诸多应时规则中进一步选定正位规则。首先要确定哪些规则是应时规则。所谓应时规则,指的是顺应当时社会发展需要,能够广泛调整社会行为以促进社会稳态秩序的治理工具。然后,应该在诸多应时规则中选出正位规则。也就是说,在当时所能提供的应时规则中,需要发掘出最有力最适应当时社会趋势需要的那种规则,进而围绕它确定国家的治理模式。因为每一种应时规则都有其功能限度,对它们的选择,直接涉及对每种规则的功能的判断与认定,各种应时规则的所短所长,是其在法治战略中所处的不同位置、不同次序的关键所在。在诸多的应时规则中,谁更有力,更能满足社会治理需要,谁的调整效率高,谁的调整适应性强,谁就是最主要的应时规则,谁就能占据治理国家的规则正位。因为社会基础不同,行为模式各异,不同时间段的社会结构必然产生不同的应时规则,从而使不同国家不同社会时代的治理模式显现出很大差异。这种治理差异,表明治国路径的分野成立,也由此衍

<sup>①</sup> 对规则手段的选择来说,只有普遍有用的规则手段才能成为统治者考虑的选择对象。其中,最有用的规则手段才能获得正位规则。在确立正位规则的前提下,各种规则的主辅匹配可以顺向而定。

生不同的国家治理模式。特别是在不同规则手段都可以被用来治理国家的时候,如何选择往往成为国家本质的表达。

这种一般机制在具体化的时候,居于正位的规则往往占据主导地位,而其他规则手段起到协助性的辅助作用,即出现主位规则与辅位规则相匹配。也就是说,客观上一定表现出不同规则手段之间的主辅相配。在社会趋势确定的前提下,规则之间的主辅相配也趋于稳定。

总体来说,各种治理国家的规则手段,需要按照社会基层走向的趋势应时匹配,形成最有效的治理规则配比。国家治理模式作为应时匹配的具体表现,需要在多种主要的应时规则中选择最能发挥治理效果的那种规则作为核心治理规则,另外一种或几种规则与核心治理规则相匹配,辅助国家治理,以达到最大化的治理能效。与本文主题相关,道德与法律是社会治理过程中常用的两种规则,道德侧重于内心认同,法律侧重于外在强制。以二者为主体的治理模式,根据时势要求而被选定,并演绎着跟随时代要求的治理流变,在中国自古迄今的国家治理中表现出相应的内在规律。

## 二、德法治理在中国的演变

考察法律与道德哪种规则处于正位规则地位,哪种规则处于辅助规则地位,并与正位规则匹配,需要拉长视距,在漫长的演变过程中观照推理才能得出清晰结论。因为中国是德法治理的典型区域,分析古代延及现代的模式选择演变,能够为总结德法治理的一般规律提供实践依据。

### (一) 中国古代的德主法辅

在中国古代政治社会,如何治理国家一直是政治家和思想家必须解决的核心课题。围绕如何治理国家以形成最优治理模式,诸多思想产生了碰撞与磨合。“在中国法律史的漫长演进过程中,礼与法、德与刑的关系之争从春秋战国一直延续到近代。这种争论的实质在于为统治阶级寻求最佳的统治方法与治国方略。在中国古代社会经济、政治、文化条件下,‘礼治’或‘德治’与‘法治’思想都有自己存在的客观依据,因之二者的结合以及儒法互补格局也就是必然的。儒家虽然主张礼治和德治,但并没有摒弃刑的观念,而是主张‘德主刑辅’。”<sup>[4]</sup>

中国古代规则治理模式的选择,与经由社会制度运转造成的社会基层走向密切相关。由中国古代社会自然经济基础和宗法制度所决定,当时社会关系并不复杂,社会主体之间的交往也不频繁,在社会矛盾充分展开基础上才能产生的复杂法律规则,当时不可能产生。不仅社会对强力规则的需求并不旺盛,而且当时的社会生产水平也难以支付法治体系运转必然产生的巨大成本。相对于需要更大实施成本的法律,道德运用应该是更优选择。在道德控制力所能及的范围内,启用法律显得并非更加有利。事实上,社会基层单位往往由生活共同体自我调整,其内部规则如乡规民约等共同体道德,则发挥更大的规范性调整作用,能够促进社会实现秩序化。也就是说,道德在当时的规则体系中更有用。基于这种现实考量,在漫长的封建社会结构里,道德占据规则正位进而成为主位规则。也就是说,道德治理手段在中国古代产生了主体适应性,占据了中国国家治理规则的主导地位。但同时,与之同质同向的法律手段作为辅位规则也起到重要的兜底推动作用,对整个国家的治理起到辅助性织补<sup>①</sup>,由此形成了强大的规则合力,塑造出契合当时需要的规则秩序。经过漫长的适应性演变,中国古代形成了德主法辅的治理格局,即德治为主法治为辅的基本架构。

在这样的治理格局下,儒家思想成为中国的统治性意识形态,而法家思想则是内隐性的候补式的意

<sup>①</sup> 在此必须提示法家传统的适应性的空心化。对法家传统来说,垂法而治的法治思想是其核心部分,君主集权则是其承载手段。对于漫长的中国封建社会来说,统治者吸收其有利于统治的君主集权思想,而剔除不利于其统治稳固的法治思想,实际上造成法家核心思想的消弭,从而使其核心内隐,以至于呈现出法家空心化的现象。

识拱卫。在治理思想上的表现,就是儒家的“礼治”思想必然居于主导地位,而法家的“法治”思想则处于从属地位,与之相应,“德主刑辅”思想则是礼法结合观念的进一步发展和引申。由此而来,传统文化所形成的治理手段的运用定势,就是对人事利害关系的调整更多的不是诉诸法律规则,而是依靠伦理性的道德感化。即便在不得不进行诉讼的时候,也往往是把法律当作一种补充手段,在具体运用时也会渗入以道德为标准各种调和因素。德治<sup>①</sup>之所以能够在封建社会成为主导性的治理模式,其实质还在于它更适应法治需求不强烈时代的国家治理要求。相对于法律这种要求外在强制力的规则形态,道德更加强通过人的内心认同来调整行为。以德作为基础,实际上就是把国家治理交付于个人意志力,德治就是以个人意志力为基础的统治模式。虽然德治的内容是中性的,但在自然经济的条件下,这样的统治模式显然更有利于君主任性裁判。

德主法辅这种规则匹配的形成,意味着社会结构内部对规则的需求并不强烈。当时社会关系简单松散,社会矛盾也并不复杂,更不激烈,不需要及时的外在强制即可调整社会秩序。可以反推,如果当时社会矛盾复杂而且要求及时高效地解决,那么法治规则需求强烈,必然要求国家实行法治而非德治。可见,德治型模式基本上都是非发达社会结构的产物。与之相反,在市场经济基础上,社会关系复杂、社会矛盾尖锐的现代社会则往往要求与德治相对应的法治模式。

## (二) 改革开放后的法德并行

在自然经济基础上通行的德治主导模式,在当代因为获得了新型经济制度的支持而必然适应性更新。中华人民共和国成立以来,以巩固政权为主的毛泽东时代和进一步探索发展路径的邓小平时代,虽然并未选定高效匹配稳态社会结构所需要的治理模式,却也为正确选择治理模式提供了前提和基础。

随着市场经济被确立为中国经济体制改革的目标并逐渐发展成熟,法律逐渐占据了规则主场。因为市场经济的发展越来越需求法律的调整,使得法律成为第一位的规则选项。而且,法律运用成本也被逐渐发展的中国社会所承担,相对于自然经济基础上法律需求不旺盛且难以支付其大规模运行成本,当代中国已经能够支撑起以法律为主导的国家治理模式。

结合新的制度条件,江泽民在马克思主义法学观的基础上,批评性地反思了中国的法律文化,摒弃了法治与德治的负面制度因素,融合二者的合理性成分,更加准确地阐述了依法治国与以德治国二者在国家治理中的地位。江泽民同志对法律与道德两种治理手段的考察,是在社会制度发生转变基础上进行的,当被社会需求塑造出来的法治成分越来越多,反映社会基层趋势要求的国家领导集体,必然表述出新的范畴,进而提出新的治理战略。与这种社会基层走向相适应,20世纪90年代初国家提出市场经济是法治经济的新判断。在1996年2月8日中共中央举办的法制讲座上,江泽民全面阐述依法治国的思想,科学界定依法治国的内涵,指出“实行和坚持依法治国,就是使国家各项工作逐步走上法制化的轨道,实现国家政治生活、经济生活、社会生活的法制化、规范化;就是广大人民群众在党的领导下,依靠宪法和法律的规定,通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务;就是逐步实现社会主义民主的制度化、法律化。”<sup>[5] (P511)</sup>由此,江泽民要求中国各个领域实现法制化。也就是说,法律成为重要的应时规则,社会趋势要求中国实行法治。

按照这一基本趋势,在十五大报告中,江泽民集中论述了依法治国的内在意义,强调指出“依法治国,就是广大人民群众在党的领导下,依照宪法和法律规定,通过各种途径和形式管理国家事务,管理经济文化事业,管理社会事务,保证国家各项工作都依法进行,逐步实现社会主义民主的制度化、法律化,使这种制度和法律不因领导人的改变而改变,不因领导人看法和注意力的改变而改变。”<sup>[6] (P28-29)</sup>这些

<sup>①</sup> 本质而言,道德不可能成为独立自主的治理模式,而只能在法律兜底基础上展现规则治理能力。从这个意义上,德治实际上是“道德法”的治理,本质上仍然是法律规则治理模式。

论述是自古以来国家治理模式按照社会需要的逻辑的进一步延展。依法治国成为治国方略,充分表明随着社会趋势的发展,当代中国共产党人集中回应了基层法治的走向。1999年3月15日,九届全国人大二次会议审议通过了宪法修正案,把依法治国、建设社会主义法治国家的基本方略用国家根本大法的形式确定下来。可见,符合趋势要求的法律,其规则的主导地位越来越得到巩固。

但因为市场经济当时并未深入发展,依靠民众自我约束的道德也是非常重要的应时治理规则,甚至在比较长的时期内,道德与法律处于共同治理社会的并行状态。在强调法治的同时,江泽民注意到以德治国的必要性。他指出:“法律和道德作为上层建筑的组成部分,都是维护社会秩序、规范人们思想和行为的重要手段,它们相互联系、相互补充。法治以其权威性和强制手段规范社会成员的行为,德治以其说服力和劝导力提高社会成员的思想认识和道德觉悟。道德规范与法律规范应该相互结合,统一发挥作用。”<sup>[7][P91]</sup>在江泽民的视野内,法治与德治紧密结合而呈现一体化态势。虽然二者分属不同范畴,在治理国家中的方式与特点各异,但都属于重要的治理规则。

针对道德规则的功能适应性,江泽民深刻指出:“要紧密结合发展社会主义市场经济的新要求,努力加强社会主义道德教育,不断提高全体人民的思想道德素质。为了在发展社会主义市场经济的条件下更好地建设有中国特色的社会主义,我们必须建立与之相适应的社会主义法律体系,同时也必须在全社会形成与之相适应的社会主义思想道德体系。”<sup>[7][P91]</sup>在这一过程中,“要坚持不懈地加强社会主义法制建设,依法治国;同时也要坚持不懈地加强社会主义道德建设,以德治国”<sup>[7][P200]</sup>。可见,在推进社会主义法治国家建设的历史进程中,法治与德治是有机联系的整体,二者相辅相成,缺一不可。因之,依法治国与以德治国应该内在关联起来,并寻找各自的适域,最大化地发挥法律规则与道德规则调整社会的基本功能,在同质同向的基础上发挥出最大的规则合力,以促进社会主义建设。

综上所述,江泽民的德法治理思想,基本上是德与法二者并行的论证趋向和模式。之所以形成这样的论证结构,根本还在于当时所处的历史时代,法律需求趋于强烈但仍未占据统治地位,国家刚刚提出法治但还没有建成完善的体系。在这样的阶段,法治未立而德治犹存,德治与法治两种规则治理国家的合理空间同时而并行展现。作为结果,德治与法治同时并存,这是向法治社会过渡的必然选择。

江泽民同志提出的依法治国与以德治国的思想,在胡锦涛总书记执政时期被党的新一代领导集体所继承。胡锦涛同志在新制度条件基础上也强调:“要坚持把依法治国和以德治国结合起来,不断加强全民族的思想道德建设,促进依法治国基本方略的实施。”<sup>[8]</sup>这类论述贯穿在十六大和十七大时期的重大文件之中,由此呈现出相关治理思想的连贯性和继承性。虽然法治在我国国家治理史上是后提出来的,但因为它能够契合现代社会建设的规则需求,所以它是作为代表新事物的趋势被提出来的,进而与德治同时站在治国战略中。也就是说,在本质上,法治是趋于优先的,一定会在必然的同行中逐渐走向法治优先,而这恰恰是发展到习近平时期进一步表达出来的时代要求。

### (三) 习近平时代的法主德辅

当前中国的市场经济基本建立,内在要求法律规则深度参与经济运行,进而形成法治治理模式。因为市场逐渐成为社会主要的经济所在,来自基层的信号就会通过正式渠道或者非正式渠道越来越频繁地向国家上层传递,这种信号被上层捕捉到之后,会推动国家作出与之相适应的决策、制定相应的法律对社会基层权利加以保障。我国在2010年宣布初步建成中国特色社会主义法律体系之后,仍然不断根据社会需要制定新的法律,如2017年3月15日通过的《中华人民共和国民法总则》,深刻表达了当代中国对法律越来越强烈的需求和期待,也反映出社会基层走向对法律的需要趋势。在这个过程中,道德这种软性规则只能起到辅助性的规则调整作用。因为诸多违反道德侵害的事件表明,当事人的权利不可能诉诸道德而获取救济。

顺应这种社会趋势,习近平提出“依法治国”和“以德治国”结合起来的社会治理战略,认为“法律

是治国之重器,法治是国家治理体系和治理能力的重要依托。全面推进依法治国,是解决党和国家事业发展面临的一系列重大问题,解放和增强社会活力、促进社会公平正义、维护社会和谐稳定、确保党和国家长治久安的根本要求。要推动我国经济社会持续健康发展,不断开拓中国特色社会主义事业更加广阔的发展前景,就必须全面推进社会主义法治国家建设,从法治上为解决这些问题提供制度化方案。”<sup>[9][P6]</sup>因之而衡量,法律是优先的,是“治国之重器”,他把全面推进依法治国作为确保党和国家长治久安的“根本要求”提出来,也足以看出他的论述方向非常清晰明确。习近平总书记对道德的论述,是把它放在社会治理重要工具与手段的层面,对国家治理具有辅助性的作用,并没有认为道德是治国之重器。在《在中共十八届四中全会第二次全体会议上的讲话》中,习近平进一步强调“‘国无常强,无常弱。奉法者强则国强,奉法者弱则国弱。’我们必须把依法治国摆在更加突出的位置,把党和国家工作纳入法治化轨道,坚持在法治轨道上统筹社会力量、平衡社会利益、调节社会功效、规范社会行为,依靠法治解决各种社会矛盾和问题,确保我国社会在深刻变革中既生机勃勃又井然有序。”<sup>[9][P11]</sup>而要想实现法治,也必须“加强社会诚信建设,健全公民和组织守法信用记录,完善守法诚信褒奖机制和违法失信行为惩戒机制,使遵法守法成为全体人民共同追求的自觉行动。加强公民道德建设,弘扬中华优秀传统文化,增强法治的道德底蕴,强化规则意识,倡导契约精神,弘扬公序良俗。发挥法治在解决道德领域突出问题中的作用,引导人们自觉履行法定义务、社会责任、家庭责任。”<sup>[10][P27-28]</sup>可见,提倡以德治国其主要目的还是以促进法治建设为根本目的的。从中可以判断,法治依然是习近平治理思想的优位选择。

根据前述理论推导,习近平代表中国共产党因应时势所提出的治理思想,实际上是“法主德辅”的结构。也就是说,在当代中国国家治理体系中,最优手段是法律,而道德处于辅助性的匹配地位,即在法律规则规范不及的方面由道德予以补位辅助规范。之所以提倡以德治国,是因为依法治国还不能完全满足社会治理的内在需要。首先,当代中国的法律体系还不够良化。如《决定》中强调“法律是治国之重器,良法是善治之前提。建设中国特色社会主义法治体系,必须坚持立法先行,发挥立法的引领和推动作用,抓住提高立法质量这个关键。要恪守以民为本、立法为民理念,贯彻社会主义核心价值观,使每一项立法都符合宪法精神、反映人民意志、得到人民拥护。”<sup>[10][P8]</sup>这说明,当代中国的法律体系还没有达到足以支撑法治的良法程度。强调道德的规范作用,实际上也是因为现在法律体系还没有获得稳定且高效的实施结构,既然法律不能无障碍实现,就要强调人的自觉,把问题的解决交给人的自觉性。强调道德的参与,说明法律本身还没有确立最底线的道德,法治高效尚未真正确立。在这样的前提下,提出以德治国要与依法治国结合,绝不意味着治国思路上的游移,而是面对现实的规则设计。也就是说,以德治国作为补充性的过渡手段,是法治的必要补充。

市场经济的发展,要求把法律规则作为国家的第一规则,形成了对法律的规则偏重。正因为其迫切需要,中央才主张全面推进依法治国。改革开放三十多年来,在充分反映社会基层脉动的基础上,理论上更加重视法治,更加注重全面落实依法治国的各项目标。因此,法治是第一位的,或者它应该是第一位的,虽然暂时还没有被全面建成,却因为时代需要法治拥有了应然的王者地位。在社会主义市场经济逐渐建成的基础上,在规则偏重已经形成的前提下,逐渐实现规则位移,这是对法治理解进一步加深的表现,也是治理选择的一大进步。

### 三、德法治理的匹配机制

从前述古代到现代的治理演变中,可以发掘出“正位规则”这个范畴以及它与社会制度相适应的逻辑内涵,由此总结规则正位的相关机理,在规律意义上加深对德法治理选择的合理性认知。

确立正位规则,是有效选择德法匹配的前提。在诸多规则选项中,哪个是治国的正位的“根本规则”,本质上只能按照大趋势的要求来加以挑选。前已述及,社会基层走向是确定正位规则的根本所

在,所以当政者必然需要有效回应社会基层走向,选定相关的正位规则。根本而言,社会基层走向又是社会制度的客观结果,因此,社会制度决定正位规则,选择正位规则只能在被社会制度决定的社会基层走向的范围内进行。

每种规则手段,都有其功能限度。按照其功能限度和发挥作用的条件结构,来具体确定它是否适合或者在多大程度上适合时势的要求,这是选择应时规则手段的必然过程。契合趋势要求的规则,会成为应时工具。哪种治理手段是最应时的治理工具,国家就会围绕它提出治理模式。也就是说,治理模式来源于当时诸多治理手段中最优位的治理工具。因此,治理模式本身体现出很强烈的因时而治、顺势而理的基本走向。具体来说,不论什么规则形态,谁能适应社会发展需要,谁的调整效率就高,谁的调整适应性强,谁就是最主要的应时规则。这样的规则手段,就处于核心正位而宰执其他规则,要求其他规则与自己匹配。总结前述,能够占据正位的规则需要满足三个基本条件:一是被社会运行所迫切需要;二是最有用;三是能够承担规则运行的成本。一般来说,只有能够承担某项规则运行成本的时候,该规则才可能被迫切需要。一旦能够被社会运转所迫切需要,基本上这个社会结构就可以承担相应的规则运行成本了。如在自然经济基础上,生活共同体往往靠村规民约发挥调整作用,而现代社会则可以承担法律体系运行成本而迫切需要推行法律。

确定正位规则,也内在地确立了各种规则的主辅匹配。为什么不同规则之间需要匹配?根本而言,每个规则都有它的生长适域,适应各自领域内的需求而生长出相应的规则形态。也就是说,每个规则都有它的主场,即主体适应性,根据时代需求,具体确定表达强烈规则适应性的规则主场。同时,每个规则也都有其局限,对于日趋复杂的国家治理来说,任何规则都难以单独满足治理的所有需要。因此,要想治理好国家社会,必须有不同规则同向异位地相互配合,以产生规则合力,进而促进社会秩序化。

需要配合的规则之间必须能够匹配,它们之间不能异质对立。如果两种治理手段内在异质,必然产生严重对立甚至对抗,它们就不可能进行主辅匹配。如现代社会中,法律与帮派教规就不能真正匹配,它们不仅匹配不了,甚至会产生异质排斥。由此反证可以推知,两种治理手段要想主辅匹配,必须是同质的。但是,如果同质而且二者居于同样位置起到同样作用,那也就不可能谈到所谓的主辅匹配。需要匹配的规则之间,一定是同质异位,也正是因为异位,它们之间才能因为作用不同而为了共同的治理秩序目标实现相互补位,因为同质,它们之间可以兼容;因为异位,它们之间又能够匹配。

需要配合的规则按照什么原则匹配?首先应该确立可以匹配的规则之间谁主谁辅。毫无疑问,最能满足治理需求的规则一定是最主要的治理工具。而那些能在一定程度上满足治理需求,却不能最大化满足治理需求的规则,就处于辅助地位。那么,又怎么确定二者之间的匹配范围比例呢?这与时代资源支付能力密切相关。按照经济学上的边际效用理论,在当时社会的最大化支付能力范围内,最优规则能发挥出最大化的规范作用。在超过一定的范围限度之后,该最优规则发挥的作用程度就会下降。因此,该规则有其调整的内在限度。在最优规则发挥最大化效应之外,就要由辅助规则发挥作用来加以补充。而辅助规则之所以能够起到匹配作用,主要因为它能够填补最优规则所不能触及的规范部分。因为资源稀缺始终存在,最优治理规则必然成为目标资源所可能支付的主要手段,而匹配性的规则则是可支付的次要手段。这也就是统一基础上社会结构中主辅匹配的治道的兼容空间。

概而述之,某种规则一旦被选定为主导模式,必然被体系化推行。其他治理规则要与此匹配。这里就会出现一个规则兼容的问题。根本而言,次要治理规则,只能对被选定的最优规则进行同向的辅助性弥补。按照社会资源的支付能力,不同治理规则的匹配空间被大致确定。随着社会发展,基于资源的治理边际效应会发生比较大的变化。与之相应,治理规则的选择和兼容空间也会因此变化,即其主辅匹配的治道兼容也会弹性演变。这也是考量如何选择不同治理规则之间进行适配的原则所在。就其一般机理来说,需要根据基层走向的趋势,找到能够满足基本需要的正位规则,进而按照其内在需要选择合理

的主辅匹配。在理解这个一般机理之后,将可以在一定程度上推理工德关系的未来发展。

#### 四、德法治理的应然走向

以上述机理观照,习近平提出法主德辅有其现实的趋势基础。中国的市场经济会越来越稳固完善,由此而来的法治模式需求会越来越强烈。在相当长的时间内,全面推进依法治国的战略是不可动摇的。但也应该认识到,以社会制度为基础的正位规则及规则的主辅匹配,会适应性地演变。当代中国针对法治治理模式会跟随社会制度的变化而应时变化。因此,不仅要看到习近平治理思想的近景,更要看到其思想所提示的远景走势。

法律与道德二者关系如何发展,还要看来自制度基础的社会基层走势怎样演化。随着社会主义制度的逐渐稳固发展,不同民众群体之间的共同利益会越来越多,透过国家的统筹调整,会及时有效地解决社会矛盾。其结果是,社会矛盾的对立程度将大幅度下降,与之相应的规则调整,越来越从依赖外在强制走向促进内在认同。这时,法律的基本目的已经不是阶级压制,而是要考虑积极促进全社会民众的普遍内心认同和接受。由此,打开了法律接受道德的正位空间。这个趋势的演变结果,就是法律与道德逐渐融合为一体。

就法律本身来说,现代社会越发展,法律调整范围就因为越来越需要细化以应对社会关系的复杂而不断扩大。因为社会资源越来越多,能够支付法律运行成本的力度将会加大。法律调整范围越大,就越要直接面对和接管由道德调整的行为范围。法律直管道德范围,将赋予道德强力的现实基础,进而使道德获得更大可实现性。这样,法律必然出现道德化的趋势,即越来越多地体现道德的要求,形成浓厚的道德性。以阶级统治为目标的强制性法律,将逐渐演变为表达社会共生的共进性法律。由此而来的法律,将在越来越大的程度上成为符合道德价值要求的良法,为实现法治提供规则前提。当然,这同时也是道德法律化的过程。人们对社会规则的服从,将会从依赖于外在强制转变为内心的认同。

由此可见,道德在经历一个过渡阶段的辅助补位之后,必然要与法律一体化,进而使法治成为完整的必选项。从现代社会发展的趋势来看,法律与道德在逐渐融为一体。作为其中一部分,通过法律实现的道德在某种意义上正在我国开始成为趋势,如2017年3月通过的《中华人民共和国民法总则》第184条规定“因自愿实施紧急救助行为造成受助人损害的,救助人不承担民事责任。”这实际上就是鼓励见义勇为,对道德塑造起到积极促进作用。这是否也能表明法律与道德一体化,法律也是道德的实现机制呢?显然,这里面就有一个道德法律化的基本问题。在以良法为基础的现代法治社会中,道德法律化是社会发展的必然趋势,也只有获得法律的强制规范,道德要求在市场经济时代才更加具有实现可能。应该说,道德法律化是经由法律实现道德,是现代道德的实现方式。

在经历一段时间以法律为主以道德为辅的状态之后,中国的道德法律化趋势将更加明显,法律本身要集中表达为社会所要求的道德。作为规则结果,形成“道德法”。这种规则是什么呢?它必须有规则约束力,同时又是社会发展的自然所需;应该是升华后的道德法则,表达高位道德要求的“道德性法律”。在这个过程中,法律需要延展到以前没有进入的道德领域才能真正成为道德法。而在道德法形成之后,法德一体的局面将最终形成,真正的良法体系才能具体建构出来。众所周知,良法是法治实现的规则前提。只有良法形成才能具体推动实现法治。这反过来更能证实法德一体的趋势,法德一体是法治发展路径的必然要求。

既然法德一体是社会发展的基本趋势,作为趋势代表者的上层领导群体,也必然响应社会基层趋势提取适应性的治理成分,使之上升为政治战略。这样判断,也符合共产主义的发展趋势的内在要求。马克思主义认为,随着社会的发展,法律终将消失,最终被有规范效力的社会规则替代。本质而言,“国家并不是从来就有的。曾经有过不需要国家、而且根本不知国家和国家权力为何物的社会。在经济发展



到一定阶段而必然使社会分裂为阶级时,国家就由于这种分裂而成为必要了。现在我们正在以迅速的步伐走向这样的生产发展阶段,在这个阶段上,这些阶级的存在不仅不再必要,而且成了生产的直接障碍。阶级不可避免地要消失,正如它们从前不可避免地产生一样。随着阶级的消失,国家也不可避免地要消失。以生产者自由平等的联合体为基础的、按新方式来组织生产的社会,将把全部国家机器放到它应该去的地方,即放到古物陈列馆去,同纺车和青铜斧陈列在一起”<sup>[11]</sup>(P197-198)。也就是说,国家有其历史暂时性。既然国家都要消亡,由国家生产的法律体系,也必然随之消亡。道德法将是法律在真正消亡前的主要存在形式。随着共产主义社会机制的逐渐出现,取代道德法形式的是强有力的公德即共同体规则。这样,在法律取代道德的规则正位之后,二者将在否定之否定之后真正走向“合”的新型阶段。

任何治理都在具体条件下才能提出,要在诸多治理规则中选择最能满足时势要求的应时规则。以主位规则为核心,其他同向补位规则为辅,形成主辅匹配的治理格局。从社会发展趋势来观照,法德一体将成为社会趋势,道德法将成为未来治理社会的必然选项。与之相应,中国自古迄今乃至未来的德法关系,将体现出“德主法辅——德法并行——法主德辅——法德一体”的基本演变路线。上述对德法治理所作的解读,是根据法律与道德二者之间的关系进行的考察。需要强调的是,这种考察在观照事实基础上也体现出理论逻辑的推导性质。

## 参考文献

- [1] 本书编写组.《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》辅导读本[M].北京:人民出版社,2014.
- [2] 习近平.依法治国和以德治国相结合[EB/OL].参见 [http://www.farmer.com.cn/sh/fz/fzxw/201302/t20130225\\_811774.htm](http://www.farmer.com.cn/sh/fz/fzxw/201302/t20130225_811774.htm).
- [3] 中共中央文献研究室.习近平关于全面依法治国论述摘编[M].北京:中央文献出版社,2015.
- [4] 公丕祥,龚廷泰.马克思主义法律思想通史[M].南京:南京师范大学出版社,2014.
- [5] 江泽民.江泽民文选:第1卷[M].北京:人民出版社,2006.
- [6] 江泽民.江泽民文选:第2卷[M].北京:人民出版社,2006.
- [7] 江泽民.江泽民文选:第3卷[M].北京:人民出版社,2006.
- [8] 胡锦涛在纪念宪法施行二十周年大会上的讲话[EB/OL].<http://www.people.com.cn/GB/shizheng/16/20021204/881379.html>.
- [9] 中共中央文献研究室.习近平关于全面依法治国论述摘编[M].北京:中央文献出版社,2015.
- [10] 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》辅导读本[M].北京:人民出版社,2014.
- [11] 马克思恩格斯全集:第21卷[M].北京:人民出版社,1965. [责任编辑 霍 丽]

## The Timing Logic of Moral or Law: the Fifth Searching of Marxist Jurisprudence

WANG Yao-hai

(Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100720, China)

**Abstract:** Xi Jinping's thought of ruling according to something is the basic requirement of the trend of the times, and it is also a new stage of the rule of law or moral in the history of Chinese rule of domination. The rule-based moral comes from the compatibility between the rules and the rules of the main and auxiliary rules. From the social development trend to observe, law and modele go to integration will become social trends. "Moral law" will become the inevitable means of evolution of rules. As the upper level of this trend, the state of the rule of law in accordance with the trend and timely choice, more profound comprehensive legal ideas of the rule of law.

**Key words:** adjustment efficiency; rule positive position; matching according to time; rule of law; rule by moral