

梁启超的人权思想

杜钢建

在近代中国人权法思想史上，梁启超的人权思想占有突出重要的地位。他不仅提出人权是人人生而应有的权利；强调人权的法定化和实有化；高扬人权的平等性和注重人权的对应性；而且开创了团体主义和国家主义的思想路线。他将人权民权国权纳入团体主义和国家主义框架的做法，在二十世纪中国思想界留下了深刻的印迹。可以说他所称道的团体主义国家主义在将近一个世纪中一直在人权思想领域占据主导的甚至有时是垄断的地位，而且这一历史现象还将进一步持续下去。直到今天，梁启超人权法思想的历史地位和现实意义还远未被后人所充分认识。研究梁启超的人权法思想，无论对于充分发掘他的思想价值为后人探求人权提供启迪和帮助而言，还是对于回顾和总结迫百年人权思想的曲折历程和沉痛教训而言，都是今人不可回避的重要课题。

一、良心人格与应有权利

人应该享有人的权利，这似乎是近代以来人们普遍可以不假思索便能认定的命题。至于人权作为“应有权利”的特定含义何在以及人为什么“应该”享有人权，对于这些问题则很少有人去深入思考。离开对作为自我意识的主体的人的考察，离开对人性人格的存在和实体的探讨，人权的基础和来源便得不到根本的正确的说明。梁启超人权法思想的深刻之处首先表现在他不仅看到了人权的应有性，从应有权利的角度论证了人权是正当的不可缺少的，而且还努力探索人权的根基，深入意识主体中去发觉人权的来源。

人应该享有人的权利，这一思想虽然在天赋人权观念广泛深入人心的近现代西方早已不足为奇，但它对于梁启超时代的中国人来说依旧是那么陌生那么遥远。当梁启超高呼“人人生而有应得之权利”[1]而痛斥中国人无“权利思想”、暴露国民劣根性奴隶性的时候，不能不说他的呼喊是震撼人心的。这在习惯于专制主义统治的国人来说，是从来连想也不敢想的。中国人不仅向来在法律上和实际生活中没有生而应得之权，而且连追求这种权利的意识也不具备。梁启超所倡导的应有之权是从应然的角度对权利概念的概括。他提出的人权概念虽然还较简单，但却揭示出人权的应然性或应有性，触及到人权的基本性质。人权首先是应有权利，是主体对自我意识的觉悟的表现。人类只有坚持不懈地将人权作为应有权利来追求，才有可能逐渐使这种应有权利外在化为法定权利并进而实在化为实有权利。

人为什么应该享有人权以及人权为什么首先是应有权利，这是两个既有联系又不同的问题。梁启超对这两个问题的探讨和解答都具有重要的学术价值和实践意义。

人应该享有人权，这一命题可以从不同层次的抽象来理解。从人与动物的区别这一角度来理解人权的应然性，这是最原初的也是不可缺少的尝试。人与动物的区别是多方面的，但最基本的区别在于人性善的良心说，认为人之所以可尊可敬首先在于人的仁性良心。最早提出良心概念的是孟子。孟子说：“其所以放其良心者。亦犹斧斤之于木也。”[2]孟子所言良心就是人生来具备的固有的善良之心即仁性仁心。梁启超将这种良心仁性说同王阳明的致良知相结合，认为这种人性是“不虑而知，不学而能”的、先天固有“不假外求”的。这种人性是一切人都具备的“最初之一念”。他说：“夫人心之灵，莫不有知，固也。……我辈生于学绝道丧之今日，为结习熏染，可谓至极，然苟肯返诸最初之一念，真是真非，卒亦未尝不有一隙之明，即此所谓良知也”。[3]这里，梁启超的思路与孔子责习不责性的思路是完全一致的。所不同的是梁启超的良心说已经将孔子的性善观、孟子的良心观、王阳明的致良知论同近代西方的理性良

心说结合在一起了。他称赞康德哲学“以良知说本性”抓住了权利理论的基础。康德哲学所追求的“真我”也就是梁启超倡导的“良心”它是所固有的不受外界力量支配的自由意志，是人之所以为人的关键所在。梁启超说“人而不服从良心”，“此正我丧我之自由也”。[4]显然，在良心问题上梁启超思想与康德哲学的一致之处在于认为良心不是取得的，而是人本来就具有的。良心正是人同动物相互区别的一个重要标志。人之所以可尊可贵，人之所以应该享有良心自由权，就在于人在本质上能够按照良心抽指示的方向前进。良心不是对每个具体的存在者的善意和关心，而是对具有普遍性的人本身即梁启超所抽象出来的“我”的善意和关心。孟子讲人有四端，其中每一端都是面向所有人的，都具有对象的普遍性。梁启超继承了儒学这一优秀传统，并同西方自由意志论相结合，将儒学的良心说或性善论转化成符合现代精神的思想。在良心要求区别善恶这一认识上，梁启超的思想也是同当代存在主义良心论相一致的。存在主义哲学家雅斯贝尔斯认为良心的特性之一在于区别善意。并且为此他还设定了良心的标准。[5]梁启超则强调良心本身就是衡量是非善恶的标准。他说“良知只是个是非之心，是非只是个好恶”。[6]非但如此，梁启超还同雅斯贝尔斯一样，将良心视为人类意识和知识的根本源泉。雅斯贝尔斯将良心当作来自绝对意识根源的运动来把握；梁启超则强调“良知之外，别无知矣”，并断定致良知论是“今日学界独一无二之良药”。[7]可以说梁启超的思想同近现代人权的基础理论基础之一——良心论是完全相符合的。

梁启超还继承了儒家关于欲性的说法，认为“夫利己者，人之性也”。（《论立法权》）。人的利己之性最终要受人的良心良知的引导，以达到既利己又利人“故多数人共谋其私，而大公出”的理想境界。

人应该享有人权，还在于人具有人格。人是具有自己思想的人，是自我意识的主体。儒家是世界上最先提出人格概念的学派。梁启超则继承了儒家的人格观，强调人格是人的基本标识，人格是人权的重要基础。他在《人权与女权》、《论立法权》、《新民说》等著述中都提出了人格权的思想。他说“有人之资格谓之人格，凡人必有意志然后有行为，无意志而有行为者，必疯疾之人也，否则其梦呓时也”。[8]强调人格的意志性、主体性和所有性，这正是梁启超人格观的现代意义之所在。人格是自由意志的主体，是能够意识到自己的主体性的主体。动物与外界之间不存在主体与客体的关系。动物本身京剧是自然界的一部分。人则不同，人同万物相区别。人则不仅相对于社会和自然来说是主体，而且人是自己思想的主体。人不仅意识到自己，还进一步将自己对象化而反思，即自我反思。在这种意义上讲，自我意识正是人格和人权的基础。梁启超在这方面提出的“权生于智”的思想正同现代人格权理论相一致。梁启超说“权者生于智者也，有一分之智，即有一分之权，有六、七分之智，即有六、七分之权，有十分之智，即有十分之权。……故权之与智相倚者也”。[9]智在人是不会完全泯灭的。人的良心良知是智的本源。人只要返诸于内，“返诸最初之一念”，“向内用力”，人就可以求得“良知”。[10]梁启超主张向内用力，就是要人认识到自己的良心良知，认识到人的类存在，唤醒人的自我意识。在这一点上，梁启超的人格观同康德的人格观是相同的。康德的人格定义是“在不同的时间意识到自己的数的同一性的存在者，在此范围内才是人格”。[11]这里，人不但能意识到自己的存在，还能意识到他人的存在，意识到人本身的存在，或者换言之，意识到存在者的存在。这种自我意识越多，人格就越强，人权也就随之越丰富。梁启超强调人是具有自由意志的，人不仅意识到自己的行为，而且能够控制自己的行为。意志性和主体性是梁启超的人格概念中揭示的人格基本属性。

同时，梁启超强调人格为一切人所有即为人所有，正展示了人格的所有性。人格是所有权的主体，而生命是人格所应该所有的最初物件。梁启超将生命与自由视为人的两大基本要素，“二者缺一，时乃非人”。[12]他在还《新民说·论权利思想》中将作为自由权利的精神视作“形而上”的存在，将肉体生命视为“形而下”的存在；认为存在的这两种形式不可分离，相互依存，但“形而上”高于“形而下”。在《新民说·论自由》中，他还反复强调“自由者，天下之公理，人生之要具，无往而不适用者也”。这充分显示出梁启超对自由人权的热忱追求和无限向往。

人之所以享有人权，还因为人是塑造和改造客体的主体。从人的主体性来把握人在社会和自然界中的地位，这也是梁启超思想的一个重要特征。他在介绍日本学者小野家的《国家原论》一书时说：“盖言宇宙一切事物，其真有真无，不可知，不过我见之为有故耳。若无我，则一切现象或竟不可得见，是与我相缘也。相缘故不能为绝对的存在，而只能为相对的存在也”。[13]这里，他虽然将主观感觉拔得过高，但他对人的主体地位的注重和对客体的相对性的强调却是有积极意义的。这里，他所讲的“我”不能理解某个具体的存在者。这里的“我”具有康德所言“自己的数的同一性的存在者”的性质。“我”是主体的抽象化的表现。“我”是存在者本身，即人本身。正如马克思在《1844年经济学哲学手稿》中所强调的那样，类存在的人不象其它动物那样埋没在由自然界所确定的种属的秩序之中，因而人再生产整个自然界。正是从人的主体性出发，梁启超说：“境者，心造也。一切物境皆虚幻，唯心所造之境为真实”，“然则天下岂有物境哉，但有心境而已。”[14]人关于客观外在的观念都由人的意识所造，人在塑种种观念和物象时，也同时在塑造客观世界。孟子的“万物皆备于我”的高度主体意识在梁启超这里得到了充分的发挥。人把客观外在对象化以后来把握它，这正是人认识和改造客观世界的必由途径。这也是人高于客观存在高于万物的根本所在。人之可贵是万物所不能比拟的。

人格的概念相联系，梁启超还论及了儒家传统所重视的国格。梁启超说“国家者人格也”。《论立法权》。〔ZW〕这是将人可靠的概念向多样化发展。这使我不由地想到哲学家舍勒对人格概念的看法。舍勒尔不仅认为有个别人格，他还提出总体人格，社会人格和内在人格等概念。〔15〕从意志的角度来看，凡是能根据一定意志而像人一样行动的团体，其中都有人可靠存在。这就是为什么法律上要设置“法人”的原由。梁启超在国格以外所论及的“一个人之资格”、“一家人之资格”、“一乡一族人之资格”、“天下人之资格”和“一国国民之资格”等〔16〕这一系列概念是沿着舍勒的同样思路前进的。这都属于现代人格论和人格论的范畴。正如后文所揭示的那样，现代人权理论不仅讲个人人权而且讲集体人权的倾向正同梁启超人权法思想的基本倾向——团体主义和国家主义倾向有其共通处，当然也有本质的区别。人格由个体范畴向群体范畴的延伸，必然决定人权要由个人人权进一步形成群体人权。人权正是与人格不可分离的。人权应该与人格同在。人格发展到那里，人权也必然跟随到那里。从法律的角度看，有几分人格，必然应有几分人权。然而法律上的人格同哲学上的人格又不完全一样。在法律面前任何人从出生就应享有人格权。然而人格权又有诸多的表现形式。群体人格权与个人人格权的表现形式会有很大的差别；成年人与未成人的人格权的表现形式也有不同。关于这些问题，梁启超没有进行探讨。但他提出的人格多样化思想却为后人开拓了新的研究范围。

人应该享有人权，但这种权利还属于应然的范畴。相对于法定权利来说，它还是一种应有权利。人权要具有现实性，还需要转化为法定权利。以法律来表达和体现人权，这是梁启超所指出的作为应有权利的人权的发展方向。梁启超说“夫立法则政治之本原也，故国民之能得幸福与否，得之者为多数人与否，皆不可不于立法决定之。”〔17〕以立法规定人民的权利，就必须制定“文明之法”，“如人民参政权、服官权、言论结集出版迁移信教各种之自由权等，亦何尝非由立法自顾其利益而来”。〔18〕体现人权的这些具体内容的文明之法只能依靠“立法权属于民”来加以保障。言论集会信教等自由权和参政权这些人权的范畴不能停留在应有权利阶段，还需要转化为法定权利，由立法来加以规定。如何确保人权能正确、公正地转化为法定权利，这是梁启超写作《论立法权》一文的宗旨。他推崇边沁的国民最大多数之最大幸福原则，他宣扬孟德斯鸠三权分立理论；他考察古代雅典和罗马的议会制度；他深入探讨立法权的归属；所有这些最终都是为了使人权自由在立法上能切实得到正确的规定和保障。

梁启超并不满足于看到人权转化为法定权利，他还要进一步关注作为法定权利的人权在实际生活是否得到实现，人权从法定权利再进一步转化为实有权利，才能真正具有现实性。“法也者，非将以为装饰品，而实践之之为贵”。〔19〕法律规定了人权，还必须得到认真实施。法律若得不到认真实施，人权只不过是一纸空文。梁启超对袁世凯炮制的《袁记约法》的虚伪性进行了揭露和批判：“今约法能实践耶否耶？他勿细论，若第二章人民权利之诸条……自该法公布以来，何尝有一焉曾经实行者？即将来何尝有一焉有意实行者？”〔20〕历来玩弄民意的专制主义者总是这样，他们迫于世界民主与法治的进步潮流的压力和国内人民对人权自由的强烈要求而不得不在法律上写上这样的自由那样的权利，可实际上人人都清楚他们从未有意去实行。非但如此，如果人民真的依法偶尔实行一下自己应有的权利，则会被视为大敌，受到残无人道的迫害和被扣上种种莫须有的罪名。人民对袁世凯之流的专制主义者的本质早已看得入骨三分，对统治者们的法律缺少起码的兴趣和信心。难怪梁启超无比失望和愤恨地叹息：“夫约法之效力而仅于敷衍墨点，其导人民以玩法之心理则既甚矣”。〔21〕有人总是责怪中国人民缺少法律意识，然而正如梁启超所看到的，中国人民又何尝不想行使法律权利，问题的关键是专制统治者们设法网以陷民，立法律以伪饰，人民左右受制。将法定权利转化为实有权利，又谈何容易呢。但是，梁启超并为因此而放弃对人权的法定化和实有化的追求。无论是清末的“预备立宪”，还是民国的约法立法，抑或是袁世凯的袁记约法，对一切重大的立法活动，梁启超始终都给予了极大的关注，不论是赞同还是反对，都是一样。为了促进人权的法定化和实有化，梁启超一生斗争不息。与专制者斗，与维新者斗与革命者斗，与自己斗，自始至终为争取人权实现宪政追求不已。

二、人权民权与国权君权

人权问题的产生是有其特定缘由的。只有当人类进入文明社会的共同体以后才会产生人权问题。确切地说，人权具有对应性。它是对于共同体中出现的具有异化可能性的公共权力而言的。进一步说，人权问题只有在人类社会形成法律关系以后才会出现。当个人在组成共同体以后面对受法律关系保护的强大的公共权力的可能威胁或压迫时，人权问题便出现了。人权在本质上同公共权力相对应。在人权的对应性问题上，梁启超在一百年前的论述对于今人探讨人权问题仍有一定的启迪意义。

就人权的对应性而言，人权在本质上是同一定形式的契约论分不开的。梁启超对人权对应性的看法正同他的契约论思想相联系。他是这样解释自由权的基础的：凡两人或多人或欲共为一事，而彼此皆有平等之

自由权，非非共立一约不能也。审如是，则一中国中人相交之际，无论欲为何事，皆当由契约之手段亦明矣。人人交际既不可不由契约，则邦国之设立，其必由契约，又岂待知者而决乎？”[22]中国古代儒家最早提出“群分说”的契约论观点。儒家认为由于个人力量有限，为满足彼此需要人类才组成社会进入共同体，形成社稷国家。公共权力是人民授予统治者的：“使之主事，而事治，百姓安之，是民受之也”。

[23]统治者行使公共权力顺从民意民心，推行仁政。否则人民有权起而反抗，更换政府。儒家的群分说是以治者与被治者两大社会组成结构为基础的。群中有分，分以合群，民贵君轻，通功易事，这是儒家契约论的基本内容。梁启超继承了儒家的这种契约论的基本观点，并同西方契约论相结合以此论证了国家的起源和概念。梁启超认为人由于能群，为通功易事分业相助组成国家。“国家之立，由于不得已也。即人人自知仅恃一身之不可，而别求彼我相团结、相补助、相捍救、相利益之道也。”[24]国家形成后便产生“国权”、“君权”、“朝廷之权”等一系列公共权力。梁启超论述人权问题主要是同这些公共权力相对应而言的。人权与公共权力的对应最终又是以契约论观点为基础的。从契约论出发，人权在共同体中应该得到公共权力的保护，而不应受到公共权力的压迫。否则公共权力就是异化的，不符合其本来的概念。

首先，梁启超倡导的“人人有自主之权”的人权概念具有对应性。所谓“自主”正是相对于公共权力而言的。他说“西方之言曰：人人有自主之权。何谓自主之权？各尽其所当为之事，各得其所应有之利，公莫大焉，如此则天下平矣。”[25]这种自主之权是人人应该享有的。自主性正是人权的基本属性之一。人权是人人自主之权，而不是他主之权。对个人来说，公共权力则属于他主之权。自主之权是与他主之权相对应的。比如君权就是一种人民委托君王治事的他主之权。“君之与民，同为一群之中之一人，因此知夫一群之中所以然之理，所常行之事，使其群合而不离，萃而不涣。夫是之谓群术。”[26]人民授予君王以权力是为了使群合不离，保证共同体正常运转。至于各级官吏，也都是“同办民事者也”。[27]他们的权力也都是由于社会分工需要形成。他们的权力相对于君王来说也具有自主性。西方人讲人人有自主之权主要是就个人的人权而言的。梁启超运用这一观念时则更多地注重人权的对应性或相对性，以批判“收人人自主之权而归诸一人”的封建君主专制制度。

其次，梁启超提出的民权概念也具有对立性或相对性。民权是相对于君权和国权而言的。民权作为人权的主要内容最能反映出人权的对应性。梁启超倡人权是从倡民权开始的。他指出“君权日益尊，民权日益衰，为中国致弱之根源。”[28]

为救国起见，他高喊“中国民权之说即当大行”[29]他所论述的民权的对应性主要表现在两方面。一方面，民权是与国权相对应的。他认为国权是以人权为基础的。当“国人各行其固有之权”[30]的时候，国家就会成为繁荣强盛的“全权之国”。所谓“固有之权”就是人权意义上的民权。“民权兴则国权立，民权灭则国权亡。”[31]民权既是国权之本，“言爱国必自兴民权始”。[32]他在《宪法之三大精神》一文中讲的第一精神就是“国权与民权调和”。另一方，民权又是与君权相对的。从儒家传统思想同西方君主立宪思想相结合出发，梁启超断定君权和民权都不可不要。他既反对以君权抑民权，也反对以民权废君权。他的基本主张是“君权与民权合，则情易通”。[33]

与民权相联系，除国权和君权，梁启超还提出了“绅权”、“乡权”等概念。他说“欲兴民权就宜先兴绅权”。[34]他所谓绅权，主要是指城乡中有一定资产和学识的知识分子群体的权利。兴绅权就是要以学会形式将有产知识群体联合起来，发挥他们在政治方面的作用。他所谓乡权，是指地方自治权。他说“今欲更新百度，必自通上下之情。欲通上下之情，则必当复古意，采西法，重乡法。”[35]乡权所谓涉及的是“地方公事”；其组织形式是“地方议会”。

梁启超虽然提出了“国权”、“君权”、“绅权”、“乡权”等概念来说明民权问题，但他对这些概念的内涵和外延都没有作严格的界定。显然，国权与君权是与民权对立的；而绅权和乡权在某种意义上讲就是民权的组成部分。在这些概念中，“国权”是最重要的。国权的概念最能集中反映公共权力的性质。对于阐明人权在宪法中的地位有一定的启发意义。

再次，梁启超关于人权对应性的观点还表现在人权的获取方面。人权的来源或依据从静态的角度来看，可以归结为由良心人格决定的应有权利。但从动态的角度来看，人权要成为法律上的和实际生活中的权利还需要有一个漫长的斗争过程。人权的享有来源于斗争。无斗争则无权利，这是梁启超在人权来源问题上表现出来的具有历史主义性质的斗争观。他说：“权利何自生？日生于强。”[36]“权利何起？起于胜而被择。胜何自起、起于竟而获优。”[37]梁启超的这一观点来自对人权形成历史的实际考察。而这种考察又是以进化论的“物竞天择，优胜劣败”的规律为基础的。他考察过日本明治维新运动；研究过法国大革命产生的《人权宣言》；分析过英国君主立宪的形成过程；探讨过美国的黑奴解放运动。他得出的结论就是要“伸民权”。“是以有国者而欲固其位，则莫如伸民权。……处今日生存竞争优胜劣败之世界，非藉民权无以保国权。”[38]伸民权就必须进行斗争。斗争的最重要的形式就是变法。他认为清末国情万分危急，变法已是刻不容缓。当时国内法制不善，百事废弃；国外敌国林立，侵扰不断，在这种内忧外患交迫而至的情况下，非变法图强，无以自立。他指出：“法者天下之公器也，变者天下之公理也。……变亦

变，不变亦变。变而变者，变之权操诸己，可保国，可以保种，可以保教。不变而变者，变之权让诸人，束缚之，驰骤之。呜呼，则非吾之所敢言矣。”[39]从伸民权伸人权的角度来说，变法就是要废除封建专制主义制度，立宪法，设国会，实现宪政。他说：“欲君权之有限也，不可不用民权；欲官权之有限也，更不可不用民权。宪法与民权，二者不可相离。”[40]伸民权的斗争对象就是君权和官权。立宪法既要保民，又要限君权限官权。民权的取得是与同君权官权的斗争分不开的。梁启超的这种斗争观为人权的奋斗指明了方向。人权要向谁争呢？就是要向统治者争，向政府争，向官吏争。因此，人权的针对性直接指向君权官权。争人权必须同政府斗争、同官吏斗争，这在任何时都是不可回避的历史逻辑。那里有公共权力。那里就会有公共权力异化的可能，从而就有斗争的必要。可以说人权斗争同克服公共权力异化是同一个历史过程。这就是梁启超的人权斗争观留给后人的启迪。

梁启超的人权斗争观还突出地表现在他的抵抗权主张方面。梁启超的抵抗权主张受到儒家抵抗权思想的影响。儒家在世界上最早提出抵抗权问题。儒家倡导的抵抗权形式有多种。其中包括拒绝为暴政暴君服务；自由出国远离暴政暴君；易位和放伐暴君，更换政府；以及诛暴君诛独夫等激烈的革命行动。[41]这些都是儒学文化传统中具有民主主义性质的优秀成份。梁启超沿着儒家的这一抵抗路线、结合宪政推行和保障问题，进一步提出了抵抗权主张：“使不幸而有如桀纣者出，滥用大权，恣其暴戾，以蹂躏宪法，将何以持之？使不幸而有如桓灵者出，旁落大权，奸雄窃取，以蹂躏宪法，又将何以待之？”[42]他的回答是要确立民权，以便在发生上述践踏宪法的行为时进行抵抗，对于推于宪政来说，最重要的是要确保人民的抵抗权。相对于专制权力而言，民权本身是具有抵抗性的。在出现桀纣、桓灵之流时，“故苟无民权，则虽有至良极美之宪法，亦不过一纸空文，毫无救济，其事至易至明也。”[43]面对专权者的横行霸道、如果没有人民行使抵抗权，仅依靠一纸空文宪法，那是无济于事的。梁启超已经从法律的角度非常明白地将抵抗权问题提出来了。

面对专权者蹂躏宪法践踏自由人权的问题，梁启超不仅认为人民有抵抗的权利，而且认为行使抵抗权以保卫自由人权，这也是人民必须履行的义务。他从权利义务结合的角度给予抵抗权以高度的重视。为了鼓励人民自我解放，根除奴性，为争取自由人权斗争到底，他甚至提出“放弃自由之罪”[44]的概念。他认为践踏自由人权的专制者和压迫者已经“不足责，亦不屑教诲”，[45]问题的侧重点应该放在唤醒被压迫者方面。被压迫者有义务使自己获得解放。在梁启超看来，“放弃自由罪”比“侵人自由罪”更为严重。你总不能指望压迫者和侵略者去保卫自由人权。保卫自由人权只有依靠被压迫者和被侵略者自己起来进行抵抗。权利来自斗争。在自由人权遭到践踏和蹂躏时，不抵抗就意味着放弃自由人权。从人权斗争观来看，这是千真万确的道理。当然，在自由人权受到侵害时，不行使抵抗权的情况是多种多样的。从主观方面看，被压迫者、被侵略者一般总是愿意进行抵抗的，但事情往往力不从心，甚至根本没有抵抗实力。如果一概以“放弃自由罪”论处，显然失之偏颇。不过，梁启超虽然操之过急，言辞尖锐，但他那种恨铁不成钢的爱民心情以及维护自由人权、同专制主义斗争到底的正义精神却感人至深，对后人争取人权斗争是一种极大的鼓舞力量。

关于在什么情况下可以行使何种抵抗权的问题，梁启超也作了较为深入细致的探讨。他提出的十大“立宪政治之信条”的基本精神是：“国中无论何人，其有违宪者，尽人得而诛之”。“尽人得而诛之”的抵抗权是在当权者公然违宪且有大规模违宪举动的前提下行使的。至于如果发生下述部分违宪行为时，则要相应地行使具体有限的抵抗权。对于以法律以外形式限制公民权利或课税的行为，人民得以抵抗或拒绝服从；对于不经议会多数决定提出的法律，人民得以拒不服从；对于以行政命令变更或侵害法律的行为，人民得以反抗；对于违反法律程序的预算案不得通过；对于专权暴君，不经激烈革命或暗杀不足以解决问题的，人民得以行使暴力革命权或暗杀权；对于可以在法律程序上解决问题的违宪行为，可以实行不信任投票制度和弹劾制度。值得注意的是，梁启超认为结社权是一种非常重要的抵抗权。他极力主张群众集结成政党并争取议会席位，以制约和控制政府。人民必须通过各种形式组织起来，形成有组织的抵抗实力，以对抗可能出现的专制行为。

梁启超抵抗权思想的彻底性还表现在他既反对恶法优于无法论，也反对恶法亦无法论。他批判中国古代慎到“法虽不善，犹愈于无法”的观点，指出法若不善，不足以为治。“法而不善，则不肖者私便而束手焉。无论得人不得人，皆不足以为治。”[46]恶法优于无法论者通常满足于表面的稳定秩序而不惜以牺牲人民的权益为代价。其根本立场是站在专制权势一边为专制主义制造舆论。这种人的论调当然会受到为自由人权奋斗的梁启超的批驳。至于那种纯实证主义的恶法亦无法论，同样不符合法的概念，为梁启超所不屑一驳。他指出：“乱国之立法，以个人或极少数人之福利为目的，目的不正，是法愈多而愈以速乱亡。”[47]对于违背法的宗旨的专制主义法律，梁启超来采取法非法论的立场而根本不予承认。非但如此，他还号召人们拒绝服从恶法，行使抵抗权利。他主张的法治同亚里士多德的法治概念相念，即法治必以良法善法为前提。[48]但梁启超的法治论更接近现代抵抗权论的水平，充满人权主义的抵抗精神”。[49]

梁启超不仅在理论上深入论证了人权的对应性或抵抗性，号召人民为维护人权而奋起斗争，而且他一生坚持以实际行动实践了自己的抵抗权主张。从公车上书到百日维新，从流亡日本到创办《新民报》，

三、法律平等权与人权的平等性

法律平等权与人权的平等性是两个既有区别又相互关联的问题。人人在法律面前享有平等的权利，这种权利是人权的一项基本内容。法律平等权表明平等性是人权的基本属性之一。对法律平等权的理解直接关系到对人权平等性的理解。在这方面梁启超的有关论述对于正确认识人权的平等性具有一定的启发意义。

法律平等权的提出，无论在西方还是在中国，都是针对阶级特权而发的，是对阶级特权的批判。梁启超主张的法律平等权首先是同立法上阶级特权相对立的。在阶级不平等的社会中，法律倾向于为特权阶级利益服务，规定和保障阶级特权。此种维护阶级特权的立法被梁启超一概斥之为恶法。梁启超指出：“夫诽谤偶语者弃市，谋逆者夷三族，此不问而知为专制君主所立之法也。妇人可有七出，一夫可有数妻，此不问而知为男子所立之法也。奴隶不入公民，农佣随田而鬻，此不问而知为贵族所立之法也。信教不许自由，祭司别有权利，此不问而知为教会所立之法也。以今日文明之眼视之，其为恶法，因无待言。”[50]显而易见，如果法律内容本身规定不平等的话，就根本无平等性可言。此种法律当为现代文明所唾弃。正是从注重立法平等的角度出发，梁启超提出“立法权属于民”。只有将立法权归之于全体人民掌握，才能在立法上取消特权现象以体现人权的平等性。换言之，如果法律依然在维护阶级特权，在人们必须信奉某种主义或某种信仰，此种恶法表明立法权没有属于人民而是在特权阶级控制之中。这就是梁启超法律平等权主张的基本内容。

尽管梁启超在本世纪初就对立法不平等的阶级特权现象进行猛烈挟击，然而直到今日依然有人为阶级特权张目，认为法律平等权只能限于法律实施方面，而不允许讲立法上的平等。如果梁启超生于今世，对此，不知当作何愤慨。法律如果规定一部分人的地位高于另一部分人，规定全体人民只能信奉一部分人所主张的信仰，在梁启超看来，该法的性质便“不问而知”了。同样，那些思想狭隘偏执无知的人们所提出的只准讲法律实施上的平等的主张，其性质究竟是善是恶，也就不问而知”了。

人权的平等性在于无论何人，只要是人，不应该享有人权。如果权利只是特定阶级或特定一部分人的，这种权利便绝不是人权，而是特权。特权在本质上是同人权相对立的。从这种意义上讲，梁启超对法国《人权宣言》的批评体现了他对人权平等性的深刻理解。他指出法国《人权宣言》虽然规定凡人都应恢复人的资格，但实际上忽视了女子的权利：“因为他们是women，不是men，说得天花乱坠的人权，却不关女人的事。”[51]他认为女子和男子一样都是享有人权的主体；女权运动应该成为“人权运动”的重要组成部分。他甚至将女权运动直接称作人权运动，并极力赞成和提倡作为人权运动的女权运动。他表示：“女权运动，无论为求学运动，为竞业运动，为参政运动，我在原则上都赞成；不惟赞成，而且十分认为必要。”[52]在求学、就业和参政各方面，女子应该同男子一样享有平等权利。女权运动的意义在于它体现了人权的平等精神。梁启超正是从人权的平等精神出发来倡导女权运动的。

人权平等性的实现需要有一个不断斗争不断充实的过程。强调通过运动程序逐步实现人权的平等性，这是梁启超人权思想的另一项重要内容。就女权运动程序而言，实际上涉及三个阶段上的不同内容的平等权。“一是教育上平等权，二是职业上平等权，三是政治上平等权”。[53]从程序上看，这三种意义上的平等权的实现具有先后顺序，应该依次推进。梁启超的主张是：“若以程序论，我说学第一，业第二，政第三。”[54]在人权运动程序论方面，梁启超的“学第一”的主张体现出对主体性和解放性的重视。人权是主体自我意识到的权利。人权意识的发达与否直接同主体的觉悟程度相关。人权运动的价值和意义就在于是主体的自觉自动，是主体争取自我解放的斗争。人权的主体性和解放性决定人权运动的自动性。梁启超非常明确地强调人权运动必须是自动的：“美国放奴运动，不是黑奴自己要解放自己，乃是一部分有博爱心的白人解放他们，这便是他动，不是自动。不自由动得来的解放，虽解放了也没有什么价值。不惟哪此，凡运动是多数人协作的事，不是少数人包办的事，所以要多数共同的自动。”[55]人虽然都具有主体性，因而人权运动作为自觉自动的运动成为可能，但由于智识程度不同，故自觉自动的程度也就有所不同。“不从智识基础上求权利，权利断断乎得不到，侥幸得到，也断断乎保不住。”[56]注重人权的智识基础，这一点也是梁启超人权思想的一个重要特征。对人权平等性的认识同人的智识程度密切相关。人的知识程度越高，其觉悟程度也就越高，从而人权意识也就越强。因此，“开民智”和不断增强“智识基础”应该成为实现人权斗争的最基本的环节。

就重视人权的智识基础而言，梁启超的新民说同严复的“三民论”（鼓民力、开民智、新民德）无论在理论形式上还是在具体主张上都大致相同，它们都将开民智作为求权利的动力源泉。但是，就人权的平等性同民智的关系而言，梁启超和严复在这个问题的认识上却有很大的不同。严复将平等理解为人类理想状态的力智德的平等，且认为“民主之所以为民主者，以平等”[57]严复说：顾平等必有所以为平者，非可强而平之也，必其力平，必其智平，必其德平。使是三者平，则郅治之民主至矣。”[58]。将力智德的平等作为民主政治的标识和根基，进而将民主政治的目标推向遥无期限的未来，这是严复过程分离论错误得以形式的原由。[59]尽管梁启超也曾有过类似的过程分离论的认识错误，但梁启超追求的不是可期不可得的力智德的平等。梁启超注重的是法律上的平等。这种平等一方面表现为国民在立法上得以平等地表达意思，另一方面国民在立法上不被划分为不平等的阶级。前者具有积极的主动意识；后者具有消极的被动的意味。当他讲求立法权的性质和意义时，才思横溢，博涉广论，情理充分。当他论及等级制度四民问题时，便简单认为中国自战国时期废除“世卿之制”后，“四民平等”问题便大致解决。[60]这说明梁启超注重的是立法上的阶级平等。他希望通过在智识基础上求权利，达到不仅废除立法上的阶级不平等现象，而且根除立法上的各类特权，包括政党特权，教会特权、男子特权、君主特权、贵族特权等。他将体现此类特权的立法一概斥之为“恶法”就表明他所讲求的平等重在法律上的平等权。严复虽然也讲法律平等权，但在观念深处更着重事实平等，以致其民主概念也是卢梭式的直接民主。梁启超虽然也反对事实不平等，但在观念深处更着重法律意义上的平等，因此也更强调选举权和参政权。

平等固然是民主的基石。但作为民主权利的平等权更应该是法律上的平等权。人生而平等是人格尊严的平等，这种平等在法律上应表现为平等地享有人所应有的权利。在这方面，梁启超的思想比严复的思想更符合实际。严复将治制之极盛的民主解释成人人自为自治的小国寡民式的直接民主，由此必然不会详究选举权和选举程序之类的间接民主制所不可或缺的环节。[61]梁启超受中国儒家思想影响较大，在中国法律文化传统中陷得较深，因而更倾向于符合儒家理想的间接民主制度，更注重选举权和选举程序的研究。

选举权是国民平等地表达意志和参与政治所必不可缺的最基本的民主权利。梁启超对选举权的研究在同时代的思想家中是独具特色的，且相当深入系统。他从宪政的角度对选举权制度作了划分：“人民选举议员之权，名曰选举权。选举权之广狭，各国不同。可分为普通选举与制限选举之两种。普通选举者，谓一切人民皆有选举权也。制限选举者，谓以法律提定若干条件，必合于此条，或不及于此条件，乃得有选举权也。”[62]梁启超对选举权的划分，显然受到日本宪法学者的影响，直接采用“制限选举”的概念。但他在概念的表述方面和术语使用方面又有自己的理解。他认为实际上普通选举在任何国家也不能彻底实现。选举权在任何国家都会受到一定限制，只不过受限制的标准和程度不同而已。他主张将“普通选举”一词改为“普通制限选举”，而将“制限选举”一词改为“特别制限选举”。前者指选举权受到年龄、性别等限制；后者指选举权受到财产或教育程度的限制。[63]

关于外国法律规定的选举权资格限制在中国的条件哪些可以实行的问题，梁启超认为根据当时国情大致可以采用的有：国籍限制、属性限制、住所限制、公权行使限制和职业限制。他坚决反对对选举权实行阶级限制和财产限制。至于教育程度限制，他主张在当时教育未普及的情况下还是应该适当采用。他关于选举权的这些观点在当时是具有进步意义的，甚至比当时西方某些国家法律规定具有更多的民主色彩。

在普通选举方面，梁启超不论述了平等选举和等级选举。他讲的平等选举指一人一权，举国同等。等级选举指限于某种类的人有不同于民的优越权。其方法有两种：一是复数投票制度；二是分级投票制度。复数投票制度指将有选举权的公民根据其纳税总额分为不同等级，各等级选举议员人数不等。对于等级选举制，梁启超基本上持反对态度。但考虑到权利的智识基础和提高知识群体参政程度，他主张当时中国凡有科第官职及学堂毕业文凭者，得有投两票之权。

至于选举，梁启超认为直接选举和间接选举各有利弊。直接选举的优点在于：第一，在直接选举中，被选举人为选举人直接信任，可以代表选举人意志。在间接选举中，被选举人虽为第二级选举人所信任，未必为原选举人所信任，因而多数人民意志不能直接反映在国会中。第二，直接选举，则选举人直接感受到选举的利害关系，对选举必然热心。间接选举，由于原选举人的意思不能直接反映在国会中而往往缺乏热心。第三，直接选举手续简单，不像间接选举手续复杂，使国家人民增加劳费。第四，间接选举的结果，基本已由原选举人选举时已决定，因为第二级选举人受命于选举人的投票，从这一点看，第二级选举人成为赘疣。间接选举的优点在梁启超看来主要在于：第一，原选举人较之第二级选举人在知识能力上为低，不易鉴别被选举人的才干，所以使用间接选举方法易得人材。在教育未普及的国家，间接选举的这一优点更为突出。第二，原选举人只熟悉周围的人们，在其邻里乡党以外所知甚少。用间接选举方法，第二级选举人较易了解议员候选人。第三，用间接选举方法，第二级选举人受原选举人委托，对于选举更为慎重，并以公心行之。由于直接选择与间接选举各有利弊，梁启超根据中国国情提出上院采取间接选举制。至于下院，他主张逐步实行直接选举制。

在选举制度方面，梁启超还论述了选区的划分方法、中选计算方法、选举人名簿的制作、投票方法、选举机关构成等问题。特别值得提出的是，他非常强调对选举权的法律保障。为此，他主张实行开票公开制度、处罚不法行为制度和选举诉讼及中选诉讼制度等。为了增进国民的选举权意识，梁启超不建议待立宪思想逐渐普及后，可以推行强制选举法，使人们意识到选举不仅是一种权利，而且是一种义务。

在参政权中，除选举权外，梁启超还较深入地论述了被举权。他尤其强调政府官员不得兼任议员，上院议员不得兼任下院议员，国会议员不得兼任地方议员，逐步实行议员专职化。这些主张即便在今日看来，对于加强新中国的人民代表大会制度的建设，依然有着重要的参考价值。

参政权之所以是人权的重要组成部分，在于它是一种“应有权利”或“当然权利”。梁启超对此曾明确指出：“人民之有参政权，其当然之权利也。”[64]梁启超虽然没有在人权中划分基本人权和非基本人权，但他至少将参政权视为基本自由权利的重要组成部分。他在《新民说·论自由》中将自由分为四类：政治自由、宗教自由、民族自由和生计自由。他以为政治自由在当时中国是最为急需的，而在政治自由中“参政问题”又是“中国所最急者”之一。参政自由权被视为基本自由权的重要内容。他还在《人权与女权》中将女权运动称为广义的“人权运动”，又将“参政运动”作为三大女权运动之一来论述，并将政治上平等权同教育上平等权和职业上平等权相并列。所有这些，都说明他从基本人权的角度来强调参政权的重要性。

在涉及人权平等性的各种问题上，梁启超思想的一个鲜明特色就是反对阶级性，反对阶级不平等。然而，在梁启超不遗余力地批判权利阶级性近一百年之后，在中国思想界中，人权阶级性主张依然流行不衰。在一些偏执狭隘的人们看来，似乎平等性不是人权的本质属性，而阶级性反应成为人权的本质属性。其中也许有些心存善意的人原本想以此反对历史上的权利不平等现象，但是一旦宣布阶级性为人权的本质属性，无异于在逻辑上就认可不平等是正当的。由此，主张人权平等性反而成为不正当的了。这里，人权阶级论者的一个根本错误在于没有像梁启超那样将权利的应然状态同权利的实然状态区别开来，体现事物一般性和普遍性的概念同某一特定事物的性质区别开来。在自由权利问题上梁启超对古今中外的许多阶级不平等现象进行了批判，但他并未由此得出自由权利就应该是阶级不平等的。在方法论上，他首先将自由权利视为道义上的正当的应然权利，然后再去研究它们在现实中的不完善的、部分的、变形的乃至歪曲的实然状态。他对历史和现实中的不平等现象的揭露是要对之加以否定，是要彻底消灭它，而不是要肯定它，更不是像某些别有用心的人要使之永恒化。而主张阶级性是人权本质属性的人权阶级论者的出发点是要揭示阶级不平等现象，而其归宿点则是要使阶级不平等现象延续下去。从研究方法上看，梁启超所坚持的人权平等论同今人的人权阶级论是根本不同的。正如面对一个腐烂的苹果一样，两者看问题的方法是完全不同的。在梁启超看来，苹果的概念应该在色、香、味、形以及对人体健康方面都有其规定性。而一个腐烂变质、危害健康的苹果根本不能代表苹果的本义。但在人权阶级论者看来，这个腐烂变质危害健康的東西恰恰表达了苹果的规定性。由此看来，人权平等论者与人权阶级论者根本就谈不到一起来。可见，在研究方法上一旦放弃了对事物的应然性普遍性和正当性的追求，就会陷入违背理性自相矛盾的荒谬境地。

四、国家本位主义与权利义务观

近代人权观念自传入中国以后便逐渐展现出两种不同的思想倾向：一种倾向以严复为代表，强调个人自由在社会共同体中的价值，注重从保障个人自由出发来构建政治法律制度。此种以自存为前提、以个人自由为核心的人权观可以称之为个人本位主义人权观。另一种倾向以梁启超为代表，强调个人权利必须同公共权力相调和，主张集体或团体的利益高于个人自由，注重从保障集体或团体的利益出发讲求个人权利的发展。此种以集体或团体存在为前提、以公共利益为核心的人权观可以称之为集体本位主义的人权观。在社会动荡频仍、专制和集权接连不断的二十世纪中国，尽管这两种思想倾向在重大历史时期一直在进行斗争，但集体本位主义始终占有压倒的优势。当然，这里讲的集体本位主义是以承认人权概念为前提注重集体发展的思想倾向，而不包括那种根本否认人权概念、打着集体主义旗号的专制主义思潮。

从思想渊源上看，梁启超的国家主义人权观受到来自西方近代学说和中国古代思想两方面的影响。他提出的国家概念是以卢梭《民约论》中的人民主权论思想为基础的。“国家者，全国人之公产地”，[65]这是梁启超关于国家的基本概念。这一概念的具体化是“有土地，有人民，以居于其土地之人民而治其所居之土地之事，自制法律而自守之。有主权，有服从，人人皆主权者，人人皆服从者。夫如是，斯谓之完全成立之国。”[66]这一系统的国家概念是从应然的理想的角度提出的。其中的基本要素有：土地、人

民、治事、自立法、自守法、主权、服从等。显然，这种人民完全自治的国家在历史和现实中从未出现过。从人权观方面看，其理想性表现为人权与主权的合一。所谓“人人皆主权者”，正同马克思设想未来社会中人权的主权性将得到高度体现一样，具有理想化的色彩。在人权与主权的这种高度统一中，人权观念反而容易被淡化，因为主权概念在根本上同群体相联系，主权性不会停留在个体的自主权上，而最终要向群体自主权发展。

中国古代思想对梁启超的国家主义人权观的形成也有一定的影响。他认为先秦法家的理论具有团体主义色彩，而儒家和墨家的理论具有个人主义色彩。他指出：“又法家言，主张团体自身利益过甚，遂至蔑视团体利益，……而儒墨家言，又主张团体利益过甚，于国家强制组织之性质，不甚措意。”[67]这法家蔑视个体利益的理论因为“其道不愜于人心”[68]而不利于社会长期发展；儒墨家忽视团体组织的理论因“其制裁力有所穷”[69]而不适用于国家安定。对于蔑视个体利益和忽视团体组织的这两个极端，梁启超均持反对的态度。这两个极端主张中的任何一种占上风都不能长治久安，所谓“专任焉俱不足以成久治”。[70]梁启超从法律与道德相结合、团体利益与个体利益相结合的角度出发，提出“人道主义”的法治观。“故近今法治国之法律，莫不采人道主义”。[71]在吸收古今中外思想成份的基础上形成的梁启超的人道主义法治观已不同于法家的法治观，也不是中外思想的简单组合。梁启超的人道主义法治观属于现代意义的法治观。它从人道主义出发，以法律与道德的相互作用来保障个人的权利和利益在国家长治久安中得到发展和实现。这种理论注重同他人的内在情感和理智的正义要求相呼应，注重使个人自由权利同国家稳定繁荣相协调。人道主义法治观实际上构成梁启超国家主义人权思想的理论基础，为其国家主义主张提供理论框架。

在国家和法律的起源问题上，梁启超的观点具有卢梭式的社会契约论的性质。他认为“国家之立，由于不得已也”。[72]当人们感到仅恃一身不足以实现自己的基本需求时，人们就会设法结成团体以相互团结、相互补助和相互捍救。为保证利益永不穷、就必须尽力维护这个团体。国家便是这种团体的最高表现形式。

梁启超在强调权利思想的同时，强调国民应该具备国家思想，实际上也就是国家主义。他的国家主义具有四方面内容，其中每一方面内容都侧重主张国家本位。首先，对于一身而知有国家。国家对于个人来说比个人价值更为重要。国家使人人受益。为使利益永不穷，“则必人人焉知吾一身之上，更有大而要者存”。[73]每个人的一言一行都要有利于维护国家存在，即“必常注重于其所谓一身以上者”。[74]在梁启超看来国家这个政治团体直接关系人道的存亡。无国家则无人道。个人必须始终将国家看得高于自己，若不然“是团体终不可得成，而人道或几乎息矣”。[75]其次是对于朝廷而知有国家。梁启超将国家与政府即朝廷相区别。政府代表国家；国家高于政府。爱国家需要爱及政府，但前提是政府必须是正式成立的。梁启超虽未对“正式”成立的含义作解释，但其行文表明在于强调政府的合法性。再次，对于外族而知有国家。由于物竞天择的规律决定，“国与国不能不冲突”。[76]因此，真爱国者，“宁使全国之人流血粉身糜有子遗，而必不肯以丝毫权利让于他族。”[77]最后是对世界而知有国家。其要点在于主张“以国家为最上之团体，而不以世界为最上之团体”。[78]梁启超这四方面主张的基本要点归结起来就是国家本位主义。正如他明确表示“国也者，私爱之本位，而博爱之极点”。[79]他把国家看成高于个人、高于政府、高于外族和高于世界的神圣不可犯的最高存在。在本世纪中国思想界恐怕再也没有别人像梁启超这样将国家奉为如此至上了。他的国家本位主义不仅是对严复的个人本位主义的否定，而且也是对康有为的世界主义和博爱主义的否定。国家高于政府固然毫无疑问。国家权利不让于外族，也属爱国，但是一味拨高国家地位，无节制地盲目强调国家高于个人高于世界，着实是本末倒置了。这里突出表现出梁启超思想的内在矛盾和无原则性无一贯性。

他忘记了自己对法家漠视团体成员利益的理论的批判，也忘记了自己对人格尊严和应有权利的理论追求。既然国家因每个人的利益需求而成立，国家便不应超越维护个人自由权利的一般原则和限度。这一原则和限度本身就表明国家不是私爱的本位，更不是博爱的极点。国家的性质既然在于是团体，高于国家的团体也必然会存在。在这个问题上不能不说梁启超同康有为相比较而太缺乏理论创造性和想象力了。他处于本位世纪初的时代条件下，对国际社会共同体的产生问题缺少起码大思想家所应该具备的科学预见和理论洞察，这不能不说是一种属于思想家个人的缺陷和遗憾。如果梁启超再多活三十年，面对联合国的存在和发展，恐怕就不会再坚持国家高于世界的狭隘观念了。他以国家本位主义来否定世界主义，已不再具有理论的意味，而更多地使人感觉到纯属实际政治主张，时过境迁，转瞬即逝。尽管今人中依然有人步梁启超后尘以国家主义来对抗世界主义，一味坚持人权国界论，但不过同梁启超一样，缺乏起码的令人信服的理论力量。

当梁启超大力提倡国家主义的时候，他心目中的国家此时还停留在国家的一般概念上，且是一种理想化的或还未异化的符合其本质的事物。他主张国家至上，这并非说他根本不顾个人自由权益，不考虑国家和政府侵害人民权利问题。前文论及他的抵抗权思想时已充分揭示出他对民权人权问题是非常关注的。问题在于，他的理论在许多方面往往缺少连贯性和一致性。特别是在不同历史时期和思想发展阶段，其理论

观点会出现较大的转折和变化，甚至前后相互矛盾和冲突。然而，就国权与民权的一般理论关系而言，他的思想倾向基本上始终偏重于国权主义。他讲究法第一大精神就是“国权与民权调和”，而在国权与民权之间，联系到现实国情，他明确提出“应稍畸重国权主人”以克服“多数国民政治思想方法极幼稚”所可能造成的影响。[80]调和国权与民权，固然应成为宪法基本精神。但这里的确有一个何为本位的问题。立足于国权还是立足于民权，不同立足点会产生一系列的不同。梁启超的立足点虽然有时在国权主义和民权主义之间动摇，但基本上如他本人所言偏重于国权主义。

一般说来，具有团体主义倾向的理论一般都比较强调权利与义务的调和。梁启超的国家主义主张也是与其权利义务统一观分不开的。他讲权利的同时每每要强调相应的义务的重要性。有时他甚至以义务来解释和阐明权利的概念。他认为权利和义务是不可分离的。“人人生而有应得之权利，即人人生而有应尽之义务”，[81]这种看法是没错的。“人人自由，而以不侵人之自由为界”，[82]这种看法也没错。问题在于他的这种权利义务统一观的理论基础是注重“团体之自由”[83]的团体主义或国家主义。在个人自由与团体自由之间，他更着重团体自由。在权利与义务之间，有时他似乎对义务更感兴趣。他强调“服从者实自由之母”[84]甚至提出“一国各有权，一国之人之权各有限之谓也”。[85]以服从释自由和以限制注权利，这在梁启超的著述中是屡见不鲜的。这种所谓权利义务统一观不能不说是一种似是而非的论调。因为在权利和义务之间依然有一个何为本位的问题。以权利为立足点和以义务为立足点是两个在性质上完全不同甚至相反的立场。权利不是因义务而生；恰恰相反，义务是因权利而生的。不以权利为本位，势必会倾向于以义务为本位。尽管梁启超努力在权利义务之间进行调和，但他的思想倾向有时不能不令人产生疑惑。中国人法律意识中的义务本位主义的普遍现象在梁启超的观念中同样有所反映。甚至使人觉得梁启超的权利义务观同时下流行的论调完全相同。它们都受团体主义和国家主义的支配。自由和权利的概念还未讲清楚，便急急地去强调服从强调义务强调限制。真不知是要使国人明白权利，还是担心国人去行使权利，抑或是二者都有。原本是要说明自由权利的意义，但结果却使人产生紧张的“防民”之感。这其中恐怕与思想深处潜伏的防民动机有牵连。究竟是国权为重还是民权为重，究竟是国权为重还是民权为重，这究竟是权利为重还是义务为重，这在学者来说是不能不搞清楚的问题，否则交坷能沦为同搞愚民政策的人一样，终不愿国人真正觉醒。这一结果肯定还不是梁启超的初衷。但如果沿着其国家主义团体主义的权利义务观走下去，热必将导致到这条路上来，尽管这是他所不愿看到的。

五、结束语：代价与矛盾

近代中国救亡图存的紧迫的历史重任使许多思想家不能专心致力于深入的专题理论研究，其中包括人权理论研究。他们更多地将时间和精力投入实际政治运动以及与爱国救亡主题相关的探索之中。爱国主义成为诸多思想家的著述的主旋律。其中，梁启超是最典型的一个。他的人权主张和其他具有启蒙意义的思想最终服从于他的爱国主义。正如他竭力表白：“我的中心思想是什么呢？就是爱国；我的一贯主张是什么呢，就是报国”[86]。爱国主义同样也贯穿在他的人权法思想中。

梁启超人权法思想的爱国主义精神突出地表现在他关于民族生存权主张上。他将废除不平等条约等视为中国人民“生存自卫权”的根本要求。他充满激情和愤恨地坚定宣告：“我们全国民对于不平等条约感受深切的苦痛已经八十多年。到今日至不重复再行容忍的时候，我们早具决心，誓要改变这种不合理的国际地位。无论付出若何重大牺牲的代价，亦在所不辞。”“无论何国，倘若不承认我们的国家生存自卫权——即改约，我们宁可暂时或永久和他断绝国际关系。”（《为改约问题警告友邦》。）在这庄严郑重的声明中，他还将废除领事裁判权和收回关税权都作为民族生存自卫权的内容。这些主张鲜明地表达了中国人民要求彻底摆脱屈辱地位的强烈愿望，维护中华民族的独立和尊严。几十年以后，《世界人权宣言》和联合国的其他人权法文献都将民族生存权纳入了人权的范畴。对此，梁启超在天之灵应该感到满意和宽慰。

爱国固然可佳。然而思想家若将爱国主义奉为最高原则乃至像梁启超那样鼓吹国家主义至上就不免有些可悲了。按梁启超的超人学力和义理正义，他本应在人权理论方面有更深入的发掘和更多的贡献。但是，由于国家危机的紧迫和国家主义的不适当的膨胀，他的人权思想火花在强大的国权现实需要的压迫下显得十分微弱。他本应在探索人权的道路上前进得更远些，但是国权主义成为他面前不可逾越的障碍。一旦将国权主义看重于民权主义或人权主义，任何天才的思想家都要为之付出沉重的代价；或丧失理论的创造性，或窒息本应放大的思想之光，甚至会从民主走向专制、从倡言自由人权走向压制和特权。梁启超的人权法思想之光由放论民权而兴，由倾向国权而终。他的人权法思想因其团体主义和国家主义的导向而为之大为减色。其后近一个世纪的中国思想界，实际上一直都在他倡导的团体主义和国家主义的支配下徘徊不前，人权民权始终不能成为思想界的主体。更有甚者，在团体主义和国家主义的旗号下，不知做出多少误国误民误己的践踏人权民权国权的罪恶。对此，梁启超的在天之灵不知会作何感慨。

一如许多评论家所言，梁启超思想在各个发展阶段变化多端。但因此认为他以维新兴起，以落伍告终，这种评价则是不公平的。变化归变化，但其变化的总方向必须给予高度的肯定。可以说，在他经历各个历史时期中，他一直站在时代潮流的前面领航。他一生最大的特点和优点就是不断改变自己的观点和主张，用今我攻击昔我，以追随时代进步的需要。从清末维新倡导变法，到民国从政维护共和，无论是前期还是后期，他对于中国思想解放运动和社会政治革命都作出了重要贡献。即使就中国同革命派的论战而言，也不应否定他仍然是站在时代的进步力量之中。他在《新民丛报》时期同革命派的争辩本是时代进步力量之间的路线分歧，绝非后人所论革新与守旧、进步与反动之间的对立。革命派在辛亥革命后的理论与实践都未超越梁启超站在论战中所划定的方略。孙中山提出的军政、训政和宪政的循序渐进的方案在本质上不过是梁启超君主立宪主张的具体化。宪政在理论上依旧是那么遥远，如同今人的共产主义邈不可测。在宪政问题上的过渡阶段论是维新派和革命派的共同纲领。区别只在于时间的技术估算而已。[87]梁启超思想中所存在的问题主要不在于不同时期的变化，而在其思想深处的内在矛盾。他挚信仁心仁性或良心良知的普遍存在，又对博爱主义的可行性和导向表示怀疑；他高颂主体人格的自觉和尊严，又崇尚竞争和格斗的无情规律和优胜劣败的社会达尔文主义；他提倡个性解放思想自由，又要以团体主义教育国民束缚人心；他痛斥国人缺乏权利思想和主动追求人权的精神，又顾虑人民行使权利影响国权；他认识到人类社会共同体必然不断由小向大、由低层次向高层次发展，又偏偏把国家作为团体的最高峰而不许人们去超越；他坚信人类终将不断由黑暗走向光明，由苦难走向幸福，但他又反对呼唤世界大同和人类一家的世界主义。他总是不能从观念的迟疑踟躇和范畴的对立纠缠中解脱出来。他的一切思想矛盾都可以归结为个体同群体的对立，自由与集权的对立。本想中庸平和，结果陷入不利于自由人权发展的理论黑洞。“五四”运动以后他对自己一生的矛盾症结所在有所感悟。他说：“自今以往，若欲举马克思所理想、蓝(列)宁所实行之集权的社会主义移植于中国，则亦以违反国民性故，吾敢言必终于失败”。[88]这里且不说他对社会主义本质缺乏起码认识而将集权与社会主义相联系，且不说他对社会主义未来发展的预言的不准确性，单就集权一项而言，他的确意识到了集权的弊端。这表明国权主义的重国权轻民权的集权倾向在他生命的最后时期已经发生变化。他自1921年以后不再倡导无情的竞争和厮斗，转向呼唤人间的合作与互助，在理论根基上发生了可喜的变化。遗憾的是他的生命航程太短，他在人权民权国权理论上留下的经验和教训只有等待后人继而总结了。

[1] 《新民说》，《饮冰室合集·专集之四》。

[2] 《告子篇上》。

[3] 《德育鉴·知本》，《饮冰室合集·专集之二十六》。

[4] 《近世第一大哲康德之学说》，《饮冰室合集·文集十三》。

[5] 雅斯贝尔斯《哲学》，第2卷，《实存的阐明》。

[6] 《德育鉴·知本》。

[7] 《德育鉴·知本》。

[8] 《论立法权》。

[9] 《论湖南应办事》。

[10] 《德育鉴·知本》。

[11] 《纯粹理性批判》，A361；《人学》，第1节。

[12] 《十种德性相反相成义》。

[13] 冰译日本小野家博士著《国家原论》注一，《新民丛报》第74期，1906年2月。

[14] 《自由书·惟心》。

- [15] 见舍勒尔：《伦理学的形式主义和特质价值伦理学》，德文版，第564页。
- [16] 《新民说》。
- [17] 《论立法权》。
- [18] 《论立法权》。
- [19] 《宪法起草问题答客问》。
- [20] 《宪法起草问题答客问》。
- [21] 《宪法起草问题答案问》。
- [22] 《卢梭学案》。
- [23] 孟子《万章上》。
- [24] 《新民说·论国家思想》。
- [25] 《论中国积弱由于防弊》。
- [26] 《说群序》。
- [27] 《湖南时务学堂课艺批》。
- [28] 《西学书目表后序》。
- [29] 《与严幼陵先生书》。
- [30] 《论中国积弱由于防弊》。
- [31] 《爱国论》。
- [32] 《爱国论》。
- [33] 《古议院者》。
- [34] 《论湖南应办之事》。
- [35] 《论湖南应办之事》。
- [36] 《新民说》。
- [37] 《新民说》。
- [38] 《爱国论》。
- [39] 《论不变法之害》。
- [40] 《立宪法议》。
- [41] 关于儒家的抵抗权思想的详细情况，请参阅拙文《儒家思想与现代人权》(与刘新合作)。
- [42] 《立宪法议》。
- [43] 《立宪法议》。

[44] 《自由书·放弃自由之罪》。

[45] 《致良有为书》。

[46] 《箴立法家》。

[47] 《箴立法家》。

[48] 关于亚里士多德对恶法的态度，请参阅拙文“孔子亚里士多德法律思想比较研究”。载《孔子法律思想研究(论文集)》，山东人民出版社，1986年。

[49] 关于现代抵抗权论，请参阅拙文《抵抗主义法学运动与天野和夫的抵抗权思想》。

[50] 《论立法权》。

[51] 《人权与女权》。

[52] 《人权与女权》。

[53] 《人权与女权》。

[54] 《人权与女权》。

[55] 《人权与女权》。

[56] 《人权与女权》。

[57] 严译孟德斯鸠《法意·卷八按语》。

[58] 严译孟德斯鸠《法意·卷3八按语》

[59] 关于本世纪中国思想界的过程分离论问题，请参阅拙文《论严复的“三民”人权法思想》，《中国法学》

1991年第5期。

[60] 《新民说》。

[61] 关于严复在这方面的思想参阅拙文《论严复的“三民”人权法思想》，载《中国法学》1991年第5期。

[62] 《中国国会制度私议》。

[63] 《中国国会制度私议》。

[64] 《中国国会制度私议》。

[65] 《中国积弱溯源论》。

[66] 《少年中国说》。

[67] 《中国法理学发达史论》。

[68] 《中国法理学发达史论》。

[69] 《中国法理学发达史论》。

[70] 《中国法理学发达史论》。

[71] 《中国法理学发达史论》。

[72] 《新民说》。

[73] 《新民说》。

[74]