

「義果自天出也」：墨子政法思想新探[▲]

許惠琪*

摘 要

現有文獻對墨子思想之研究，較少深入政法領域。若參照西方功利主義 (Utilitarianism) 尤其利益法學 (Interessenjurisprudenz) 兩種「世俗化政法哲學」，可做出嶄新的詮釋：首先，就「義」的價值根源而言，墨子對「義」、「利」關係的安排，除了「義利合一」外，更建立「天志」的終極價值，不致落入評價標準（「義」）與評價客體（「利」）混同的理論困境。其次，墨子所謂「義政」之內涵，有別於「等價計量」的「交換正義」(commutative justice)、
「分配正義」(distributive justice)，乃是扶危救弱的宗教情操。再者，墨子以「天志」為「法儀」，讓法律不僅是「必須」遵守的「規則」，更是「應當」遵守的「原則」。最後，本文由近代社會，從宗教倫理過渡至商業倫理的趨勢，稍闡明墨子政法思想的當代意義。

關鍵詞：墨子、義政、法律、功利主義、利益法學

[▲] 本文為國科會專題研究計畫「先秦儒、墨「天道觀」下之政法思想新詮」(MOST 111-2410-H-197-006-) 部分成果。承蒙兩位匿名審查人惠賜寶貴意見，俾筆者能充分思考，謹慎修改，在此敬致謝忱。

* 國立宜蘭大學通識教育中心助理教授。

一、前言

《墨子·經上》說：「義，利也」，¹因此常被比擬為功利主義（Utilitarianism）倫理學。或有就「利」是「利人」、「互利」，指出墨子（468B.C.-376B.C.）乃「理性的功利主義」者。²或有從善惡評價之判準繫乎動機亦或結果，指出墨子仍帶有「弱效動機之肯定」。³這些研究成果均言之有據，亦給予本文極大啟發。而本文欲從倫理學，進一步擴及政治、法律層面。但現有關於墨子法律思想的研究，⁴幾乎未曾參照對當代仍深具影響的「利益法學」（Interessenjurisprudenz），部分與西方功利主義比較者，亦尚未能就墨子以「天志」作為一種超驗的、絕對性的價值判準，與功利主義、利益法學作為「世俗化政法哲學」，⁵其本源之不同，做出較深刻的論述。因此，本文擬就此面向，提出新的詮釋。

功利主義是 19 世紀興盛的思想流派，代表人物是邊沁（Jeremy Bentham, 1748-1832）、穆勒（John Stuart Mill, 1806-1873）。邊沁提出「幸福計算公式」，以此評價行為之善惡，並以「最大多數人之最大幸福」為施政立法之功效原則。穆勒修正邊沁思想，主張幸福之計算，除量的多寡外，尚有質的高下。人人除追求私欲的最大化，亦應以他人幸福為念。⁶功

¹ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：《經上》，《墨子閒詁》（臺北：華正書局，1995），頁 281。

² 王讚源：《墨子》（臺北：東大圖書股份有限公司，1996），頁 254-257。近似的觀點有：郝長墀：〈墨子是功利主義者嗎？——論墨家倫理思想的現代意義〉，《中國哲學史》第 1 期（2005），頁 70-78。余衛東，徐瑾：〈墨家功利觀與西方功利主義的比較〉，《湖北大學學報（哲學社會科學版）》第 32 卷第 3 期（2005），頁 291-294。武敬一：〈論墨家功利主義〉，《南都學壇》第 27 卷第 3 期（2007），頁 113-116。

³ 陳弘學：〈效益作為行動之準據——關於墨家功利思想的重釋〉，《清華學報》新 45 卷第 2 期（2005），頁 201-234。相近的觀點有：張耀南：〈論中國哲學沒有“功利主義”——兼論“大利主義”不是“功利主義”〉，《北京行政學院學報》第 2 期（2008），頁 100-105。該文主張包含墨家在內的中國哲學，均不以「利己」為「動機」，「利他」為「手段」。

⁴ 現有關於墨子法律思想的研究，如：楊鶴皋：《中國法律思想史》（北京：北京大學出版社，1991），頁 94-114。李傳啟：《中國法律思想史》（北京：中國政法大學出版社，2004），頁 37-39。李政謀：《義利之辯——墨子思想與功利主義比較》（嘉義：國立中正大學戰略暨國際事務研究所碩士論文，2004），頁 67-78。崔永東：《中國法律思想史》（北京：北京大學出版社，2005），頁 42-53。張清學、包家新：〈論墨子法律思想的特點〉，《攀枝花學院學報》第 24 卷第 2 期（2007），頁 1-4。丁凌華：《中國法律思想史》（北京：科學出版社，2009），頁 54-59。張斌峰：〈墨子的“法治”觀及其現代價值〉，《中南民族大學學報（人文社會科學版）》第 29 卷第 1 期（2009），頁 94-98。孟天運、葛敬靜：〈墨子“法天”“聽民”的法律思想〉，《東方論壇》第 4 期（2011），頁 117-119。孫桂華：〈墨子的法律思想及其現代意義〉，《學理論》第 34 期（2013），頁 128-129。喻中：〈有法所度：墨子的法治憧憬〉，《中國高校社會科學》第 6 期（2020），頁 100-112。邵方：〈墨子天志及其法律意義〉，《法學評論》第 226 期（2021），頁 167-175。許惠琪：〈墨子「天志」觀下的法律思想〉，《植根雜誌》第 37 卷第 5 期（2021），頁 177-193。張斌峰、周胤娣：〈墨子的法律價值觀及其創造性轉化〉，《浙江工商大學學報》第 3 期（2021），頁 41-51。

⁵ 「世俗化政法哲學」指西方宗教改革後，去神聖化、去絕對化的政治、法律思潮，強調法律的「自發性」，認為法律起於人類社會為解決利益衝突而自動出現的規範，淡化上帝的主宰力。並分離宗教上的「善」與政治上的「正義」，主張政治僅是人間利益的協調機制。參見：LLOMPART, José 著，張嘉尹、傅馨儀譯：〈從價值認識及價值多元主義到應然與實然〉，收入劉幸義編：《多元價值、寬容與法律》（臺北：五南圖書公司，2004），頁 535-546。

⁶ 張翰書：《西洋政治思想史》（臺北：商務印書館，1969），頁 461-537。

利主義出於文藝復興、宗教改革後，「上帝已逐漸退出」政法領域的思潮。這種「取消上帝」，直接從現實的利益狀態評價個人行為、群體政治的思想流派，運用於法律領域，衍生出「利益法學」，代表人物是德國法學家菲利普·海克（Phillip Heck, 1858-1943），海因里希·斯托爾（Heinrich Stoll）、魯道夫·米樂·厄思本奇（Rudolf Muller-Erbach）。⁷利益法學最初是為反對「概念法學」將法律化約為邏輯概念的推演，隨著宗教改革後，對自然人性、人間利益的肯定，以及資產階級的興起，乃逐漸興盛。⁸該學派刻意疏離哲學體系、宗教性世界觀，以利益的均衡狀態，作為法體系之正義。⁹此看似與墨子「義，利也」的主張近似，但又不同於墨子「義者正也。……義果自天出也。」¹⁰的宗教色彩。本文之所以參照功利主義、利益法學，並不企圖在單篇論文中詳盡對比中西之異，僅僅就其與墨子同樣注重實際利益，但卻是屬於「世俗化政法哲學」，從而與墨子以「天志」為「法儀」，呈現形似神離之處，藉此彰顯墨子思想之特色。

另外，先就題目作說明：首先，「義果自天出也」¹¹摘自《墨子·天志下》：彰顯墨子以超越性的「天」作為法政秩序之總源。其次，作者立論之文獻根據為清儒孫詒讓（1848-1908）所校注之《墨子閒詁》，並高度集中於〈尚賢〉、〈尚同〉、〈兼愛〉、〈非攻〉、〈天志〉等數篇。此諸篇均稱「子墨子言曰」，是墨子弟子記載其言談行誼之作，較可代表墨子本人思想。文中少部分引用後期墨家之著作，如〈經上〉、〈經下〉、〈經說上〉、〈經說下〉。¹²後期墨者，雖有因應時代而為的新型態論述，但仍沿襲「天志、明鬼、尚同、尚賢、兼愛、非攻」等核心觀點，¹³故可稍加參酌之。但仍以足代表墨子本人或前期墨家思想之相關篇章為主。故本文題目名之為「墨子政法思想」，而非「《墨子》政法思想」。再者，名之為「政法思想」，乃因墨子較少以法律為私人間權利、義務的民事規範，聖王立法執法，其目的都在建立理想的政治秩序，因此其政治、法律是體用相即的。而墨子所謂的「法」兼具「自然法」（Natural Law）與「實定法」（Positive Law）兩種意涵，「自然法」指普遍的價值內涵、內在原理原則，而實定法乃國家公權力依據特定的立法程序制定的具體規範。¹⁴唐君毅說：「先秦思想中，首重法者為墨家。墨家初以『天志』為『法儀』，亦以天志之義為法，而墨家所謂義道，

⁷ [美]博登海默（Edgar Bodenheimer）著，鄧正來譯：《法理學 法律哲學與法律方法》（北京：中國政法大學出版社，2021），頁 157-158。

⁸ 陳妙芬：〈形式理性與利益法學：法律史學上認識與評價的問題〉，《臺大法學論叢》第 30 卷第 2 期（2001），頁 15-20。

⁹ 陳清秀：《法理學》（臺北：元照出版有限公司，2020），頁 187-213。

¹⁰ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志下〉，《墨子閒詁》，同註 1，頁 190。

¹¹ 同前註。

¹² 關於《墨子》一書各篇之著作年代，參見：[清]孫詒讓著，孫以楷點校：《墨子閒詁》〈自序〉及〈墨子目錄〉、〈墨子篇目考〉，同註 1，頁 1-5，588-596，597-604。

¹³ 胡適：《中國哲學史大綱》（臺北：臺灣商務印書館，2008），頁 198-199。蔡仁厚：《墨家哲學》（臺北：東大圖書有限公司，1978），頁 102-103。

¹⁴ 關於「自然法」與「實定法」之概念，參見：楊日然：《法理學》（臺北：三民書局，2011），頁 29。

即人人所當共遵之以為法者也。……墨家言尚賢尚同，皆為政治上之義，亦是政治上之大法。」¹⁵墨子以「天志」為「法儀」，乃一切秩序之總根源，而出於「天志」之「義」，則是價值判準的依據，均屬「自然法」的範疇，可用以衡量具體的政令、法規等「實定法」得當與否。〈尚同上〉、〈尚同下〉、〈兼愛下〉中，聖王「為五刑」、「發憲布令」、「威之以刑罰」均指具體的法規命令、刑事法律，屬於實定法的範疇。

二、「義」的價值根源：評價之判準與客體混同或獨立？

從記述墨子言行之〈兼愛〉、〈天志〉直到後期墨家之〈經上〉、〈經下〉、〈經說上〉、〈經說下〉，其對於「義」「利」關係的安排，均是合體共生，此早為人所熟知。¹⁶但與西方功利主義、利益法學參照，才能將議題深化至：「義」作為是非評價之判準，有無獨立於「利」之外的價值根源，從而能判定作為評價客體之「利」，是否正當合宜？評價標準與評價客體是否混同？「存在」(Sein)之利益是否等同「當為」(Sollen)之價值？

「義」是法律的內在正義。胡適(1891-1962)指出，墨家所謂之「法」其意有二：其一，是「模範」、「準則」，此即作為施政立法之「法儀」的「天志」，「義出於天」，則「義」是刑律科條之內在價值規準。其二，指具體的條律刑罰。¹⁷前者即西方所謂「自然法」，後者屬「實定法」。

〈經上〉說：

法，所若而然也。¹⁸

〈經說上〉說：

法：意、規、員三也俱，可以為法。¹⁹

法律是國家立法施政、人民動靜舉止的規範。法必須具備內外兩要素：立法前先確立其內在意涵，再制定相符的外在形式。如同畫圓前先有圓的意念，再以圓規將圓的外在形體呈現。

¹⁵ 唐君毅：《中國哲學原論》(原道篇卷一)(臺北：臺灣學生書局，1986)，頁518。

¹⁶ 蔡仁厚：《墨家哲學》，同註13，頁70-71。

¹⁷ 胡適：《中國古代哲學史》，同註13，頁395。

¹⁸ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈經上〉，《墨子閒詁》，同註1，頁284。

¹⁹ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈經說上〉，《墨子閒詁》，同前註，頁313。

作為人民行為標準的法律，不僅具法條之外在形式，更應具備實質內涵，也就是墨家所稱之「義」，而「義」的正當性基礎又何在？也就是說國家立法施政何以必須行「義」？墨家分別從現實之「利」與「天志」之「正」探討「義」的確切意涵。

〈經上〉說：

義，利也。²⁰

利，所得而喜也。²¹

義即是使人獲利之事物。行義的狀態，未必要訴諸浩然充沛的道德精神，可以是一種訴諸感官滿足的「所得而喜」。

〈經說下〉說：

仁，仁愛也；義，利也。愛利，此也，所愛所利，彼也。愛利不相為內外，所愛利亦不相為內外。其為仁內也，義外也，舉愛與所利也，是狂舉也。若左目出右目入。²²

有別於孟子「義利之辨」，墨子認為「義，利也。愛利，此也。」義不僅是一項道德原則，更必須表現為實際的利益狀態。仁與義，愛與利，均一體同生，如同左目與右目不可分內外。

因此墨家以「利」界說「義」，其言曰：

今用義為政於國家，人民必眾，刑政必治，社稷必安。所為貴良寶者，可以利民也，而義可以利人，故曰：「義，天下之良寶也」。²³

國家施政用刑所以必須以「義」為原則，是基於「利」的考量。義之所以為「天下之良寶」，是因其「可以利民」、「可以利人」。

〈經上〉、〈經下〉、〈經說上〉、〈經說下〉雖屬後期墨家之作，但義利一體的觀點，仍是承襲早期墨家思想。「義」是抽象原則，具體落實於施政立法，即是兼愛的實踐。墨子說：「兼即仁矣，義矣」。²⁴兼愛即是正義原則的具體化。立法施政之所以要奉行「兼愛」排除

²⁰ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈經上〉，《墨子閒詁》，同註1，頁281。

²¹ 同前註，頁285。

²² [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈經說下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁355。

²³ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈耕柱〉，《墨子閒詁》，同註1，頁394。

²⁴ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈兼愛下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁111。

「交別」，有時似乎出自「利害」的權衡。〈兼愛下〉記載墨子之言曰：

子墨子曰：「……姑嘗本原若眾利之所自生，此胡自生？……必曰從愛人利人生。分名乎天下愛人而利人者，別與？兼與？即必曰兼也。然即之交兼者，果生天下之大利者與？」是故子墨子曰：「兼是也。……今吾本原兼之所生，天下之大利者也；吾本原別之所生，天下之大害者也。」是故子墨子曰：「別非而兼是者，出乎若方也。」²⁵

「別非而兼是」的判準，存乎「大利」與「大害」的考量。「兼相愛」在價值評斷上被判定為「是」，乃因其可生「眾利」，於人於己均可獲利。而「別相惡」在價值評斷上所以受非難，乃因其於人於己均生不利益。墨子在此似乎將評價判準之「義」與評價客體之「利」，混雜為一。

〈兼愛下〉又說：

姑嘗本原若眾害之所自生，此胡自生？此自愛人利人生與？即必曰非然也，必曰從惡人賊人生。分名乎天下惡人而賊人者，兼與？別與？即必曰別也。然即之交別者，果生天下之大害者與？是故別非也。²⁶

「是故別非也」，「交別」在價值評斷上所以受非難，是因其將生「眾害」。惡人賊人的行為之所以被指為「非」，是著眼於「大害」的結果，損人不利己。則是非的判準取決於利害的考量，如此則作為評價標準之「義」與作為評價客體之「利害」似乎是混同的。

胡適說：

儒家說：「義也者，宜也。」宜即是「應該」。凡是應該如此做的，便是「義」。墨家說：「義，利也。」便進一層說，說凡事如此做去便可有利的即是「義的」。因為如此做才有利，所以「應該」如此做，義之所以為「宜」，正因其為「利」。

²⁷

胡適認為儒家是先確立「應然」價值，才導出實際行動上的「實然」層面。墨家恰好相反，「因為如此做才有利，所以『應該』如此做」，從實際行動獲致「利益」與否，導出應然價

²⁵ 同前註，頁 106。

²⁶ 同前註，頁 105。

²⁷ 胡適：《中國哲學史大綱》，同註 13，頁 165。

值所在。如此，則作為是非標準的、應然之「義」卻是建立在實然層次的「利害」之上。

然而，若施政立法即是現實中利益衡量的活動，那麼一旦「交別」之利大過「兼愛」之利，則價值評斷上是否可翻轉為「別是而兼非」？但墨家並非如此，其固然有「義，利也」的主張，但更強調「天志」作為「義」之最終、最高依據，「義政」的正當性基礎，源自「天志」。作為評價標準之「義」不全然與作為評價客體之「利」混同，在現實的利益衡量之外，尚有超越性的、獨立的價值根源——絕對性的「天志」。

〈天志中〉說：

故子墨子之有天之意也，上將以度天下之王公大人為刑政也，下將以量天下之萬民為文學出言談也。觀其行，順天之意，謂之善意行，反天之意，謂之不善意行；觀其言談，順天之意，謂之善言談，反天之意，謂之不善言談；觀其刑政，順天之意，謂之善刑政，反天之意，謂之不善刑政。故置此以為法，立此以為儀。²⁸

「故子墨子之有天之意也，上將以度天下之王公大人為刑政也」，王公大人施用刑罰、頒布政令的衡度標準，在於「天之意」，並「置此以為法」、「立此以為儀」。所謂「善刑政」即「順天之意」；「不善刑政」即「反天之意」。上至王公大人，下至萬民眾庶，其行止言談均以天意為依據，順天意者為善，反天意者為不善。則「善」與「不善」的區判，在於順從或違逆超越性的「天意」，而非僅權衡人間之利害。

因此，墨子將「義」之本歸導至超越性的「天意」。〈天志中〉接著說：

是故子墨子曰：「今天下之王公大人士君子，中實將欲遵道利民，本察仁義之本，天之意不可不順也。順天之意者，義之法也。」²⁹

這段話區明顯區分「義」的兩個層面：其一，「本察仁義之本，天之意不可不順也」，「義」的本源、價值根本，源自超越性的天意。其二，「義」的應用能獲致「遵道利民」之效果。所以說「利民」是「義」的實踐所帶來的效果，而非「義」的本質依據。「仁義之本」仍在「天之意」。也就是說作為評價標準的「義」並不源自「利民」與否的實然應用層次，而有一個超越性的、應然的「天志」，作為更高的正當性依據。否則，若「義」的正當性基礎安置在實然之「利」，則「義」處於利益隨時浮動的不安狀態，評價標準一旦無法恆常樹立，形同無標準、無是非。

²⁸ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志中〉，《墨子閒詁》，同註1，頁188。

²⁹ 同前註。

墨子屢屢強調「義」出於超越性的「天」，他說：

義者正也。……然而正者，無自下正上者，必自上正下。是故庶人不得次己而為正，有士正之；士不得次己而為正，有大夫正之；大夫不得次己而為正，有諸侯正之；諸侯不得次己而為正，有三公正之；三公不得次己而為正，有天子正之；天子不得次己而為政，有天正之。……然則義果自天出也。今天下之士君子之欲為義者，則不可不順天之意矣。³⁰

「義者正也」墨子在此用「正也」界說「義」。「義」是由上而下的一致性判準。由天——天子——三公——諸侯——大夫——士——庶人逐層建立一致性價值判準。「今天下之士君子之欲為義者，則不可不順天之意矣」，天子、士君子治天下所以以義為判準，之所以「欲為義」，是「順天之意」，「天意」才是「為義」的正當性依據，固然「愛與利，又即是義」，³¹但「獲利」是「為義」可能獲致的實效，而非其正當性依據。

〈天志下〉說：

故子墨子置天之，以為儀法。非獨子墨子以天之志為法也，……文王之以天志為法也，而順帝之則也。且今天下之士君子，中實將欲為仁義，求為上士，上欲中聖王之道，下欲中國家百姓之利者，當天之志，而不可不察也。天之志者，義之經也。³²

「天之志者，義之經也」，士人君子治理天下，必「以天之志為法」，而後能產生「中國家百姓之利」的效果。也就是說，「利」是以「義」治天下所帶來的效果，而何以須以「義」治天下？其正當性基礎在於超越性的「天之志」，而非僅限於現實的利益衡量。

墨子極強調「義」在「利」之外，尚有獨立的價值根源。若「行義」僅是獲利之手段，則「義」僅屬工具地位。則作為評價是非標準之「義」，其意義反取決於現實利益，則如何以「義」正「利」，以「義」評斷「利」之正當與否？若行義之正當性在於「法天」，實踐天所認可的理念，則「義」具有本身的價值，所以說：「天之志者，義之經也」。

〈法儀〉篇說：「大者治天下，其次治大國」都須以「天」為「治法」，「天必欲人之相愛相利，而不欲人之相惡相賊也」，³³治天下、治國所以須奉行「兼相愛」原則，並非僅出

³⁰ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁190。

³¹ 蔡仁厚：《墨家哲學》，同註13，頁70。

³² [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁199。據清儒畢沅說法：「故子墨子置天之」之「之」當為「志」字。

³³ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈法儀〉，《墨子閒詁》，同註1，頁19。

於「交相利」之考量，更高的理論基礎在於隨順「天之欲」。

墨子說：「兼之為道也，義正。」³⁴兼愛即是正義原則之具體實踐。又說：

且吾所以知天之愛民之厚者，不止此而已矣。曰愛人利人，順天之意，得天之賞者有之；憎人賊人，反天之意，得天之罰者亦有矣。夫愛人利人，順天之意，得天之賞者誰也？曰若昔三代聖王，堯舜禹湯文武者是也。堯舜禹湯文武焉所從事？曰從事兼，不從事別。兼者，處大國不攻小國，處大家不亂小家，強不劫弱，眾不暴寡，詐不謀愚，貴不傲賤。觀其事，上利乎天，中利乎鬼，下利乎人，三利無所不利，是謂天德。聚斂天下之美名而加之焉，曰：此仁也，義也，愛人利人，順天之意，得天之賞者也。……夫憎人賊人，反天之意，得天之罰者誰也？曰若昔者三代暴王桀紂幽厲者是也。桀紂幽厲焉所從事？曰從事別，不從事兼。別者，處大國則攻小國，處大家則亂小家，強劫弱，眾暴寡，詐謀愚，貴傲賤。觀其事，上不利乎天，中不利乎鬼，下不利乎人，三不利無所利，是謂天賊。聚斂天下之醜名而加之焉，曰此非仁也，非義也，憎人賊人，反天之意，得天之罰者也。³⁵

之所以必須「愛人利人」，是因此行為「順天之意」，之所以「從事兼，不從事別」因此為「天德」。之所以不可「憎人賊人」是因此行為「反天之意」，禁止「從事別，不從事兼」因此乃「天賊」。換言之，「兼相愛」所以受肯定，主要來自「天意」、「天德」，不完全源自「交相利」之利害考量。而「別相惡」之所以被否定，主要因其違逆「天意」，「是謂天賊」，不全然源自「交相賊」之利害考量。墨子在現實利害之外，以「天志」作為「義」、作為「兼愛」之獨立價值依據。「利」是「義」的實踐效果，但非終極價值根源。「交利」是「兼愛」自然產生的實效，但非「兼愛」主要的正當性依據。超越性的天志賦予「義」、賦予「兼愛」絕對性的價值意涵。所以「兼愛」是帶有「天」的宗教性意涵，是博施濟眾的宗教情操、是「處大國不攻小國，處大家不亂小家，強不劫弱，眾不暴寡，詐不謀愚，貴不傲賤。」充滿扶危救弱的宗教精神。

墨子架設超越性的「天志」判定「仁」與「非仁」；「義」與「非義」，誠有深意。假使就「相利」、「相賊」做利害衡量，確立治國用法之基準，則僅能產生一套相對的、浮動的價值準據。就弱小之國，寡少之家而言，「非攻」才符合其利益狀態。但就強大之國、眾庶之家而言，一旦攻伐所獲利益超過兼愛，則兼愛原則便可被放棄，濟弱扶危的理想無法實踐。浮動的價值標準形同沒有標準，最後回到實際利益的較量，無法產生足以穩定政治、

³⁴ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁193。

³⁵ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志中〉，《墨子閒詁》，同註1，頁185-186。

法律秩序的恆定標準、永恆價值。³⁶

墨子責求「刑政」(相當於今日規範個人行為的刑法、政治運作依據的行政法)必以「天志」為「法儀」,透顯濃厚的宗教意涵。此與西方功利主義、利益法學有別。功利主義、利益法學脫離基督教的超驗價值,著眼俗世生活中,實際可感受到幸福的利益。邊沁提出「幸福計算公式」,依據快樂之強度、持續性、確定性、遠近性、擴延性,以數學計量的方式,精確算出何謂幸福,並以「最大多數人的最大幸福」作為立法施政之原則。³⁷穆勒即使修正邊沁理論,以幸福的「質」與「量」並重,「公眾利益」與「私人利益」齊觀,但立論的基礎仍是生活中實際利益之評估,排除宗教性的道德成分。³⁸「利益法學起源於法國及英國的實證主義(Positivismus),也就是經驗主義(Empirismus)與「唯物主義」(Materialismus)。其中最主要的就是英國功利主義(Utilitarismus)哲學家邊沁。」³⁹利益法學之核心思想可導源於邊沁,是傾向實證性的、唯物觀的法律體系,海克說:「如果法條不是一種利益衡量的結果……,它就無法被完全理解。」⁴⁰法律規制、衡量人們可以「完全理解」的、可以具體實證的各種利益,疏離甚至刻意排斥那些「無法被完全理解」的宗教觀、倫理觀。海克又說:

利益法學的方法,完全只從法學研究的經驗與需求中取得其原則。它不依據任何一種世界觀,任何一種哲學體系,……這點,我把它稱為「法學的獨立性」。

41

³⁶ 感謝審查人提醒筆者:墨子有無從利害權衡的功效角度,完整論證「非攻」之合理性。筆者提出以下思考:勞思光《新編中國哲學史》第五章〈墨子與墨辯〉「二、天志與權威精神」指出,墨子論述其「兼愛」、「非攻」等主張,都兼採兩條路徑:其一,內含價值,也就是以「兼愛」、「非攻」為本身之目的,其合理性源自「天志」,與獲利與否無涉。第二,工具意義:即「兼愛」、「非攻」可獲利去害,故人人樂於奉行。(勞思光:《新編中國哲學史》,臺北:三民書局,1988,頁293-297。)就「內含價值」而言,從歷史現實來看,攻伐在許多情況下仍可獲利。因此,墨子不得不另尋「『非攻』義之極成」,即「天志」。
〈天志中〉曰:「天之意,不欲大國之攻小國也。」(孫詒讓:《墨子閒詁》,同註1,頁181。)
「非攻」的合理性,在於其能「順天之意」,故即便攻伐可帶來利益,「非攻」仍從「天志」取得其正當性。(參見:蔡仁厚:《墨家哲學》,同註13,頁47-50。)就「工具意義」而言,「天志」畢竟是抽象的,具體之利害更能說服常人。因此,墨子仍不放棄以攻伐之不利論證「非攻」之合理性。
〈非攻中〉指出人們之所以誤以攻伐之利大於害,乃因犯了「錯誤計算利益總量」、「誤以特例為常模」的邏輯謬誤。參見陳弘學:〈效益作為行動之準據——關於墨家功利思想的重釋〉,同註3,頁219-220。

³⁷ 張翰書:《西洋政治思想史》,同註6,頁475。

³⁸ [英]麥克里蘭(J. S. McClelland)著,彭懷棟譯:《西洋政治思想史》(臺北:商業周刊出版股份有限公司,2000),頁538-554。

³⁹ 吳從周:《概念法學、利益法學與價值法學》,《民事法學與法學方法》第二冊(臺北:一品文化出版社,2007),頁213。

⁴⁰ [德]Heck, Phillip, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*, Acp 112(1914), S.96.轉引自吳從周:《概念法學、利益法學與價值法學》,同前註,頁217。

⁴¹ [德]Heck, Philipp, *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, 1932. in Ellscheid, Günter/Hassemer, Winfried

利益法學並非依照一套超越生活事實的價值，例如：哲學或更高層次的宗教所架設的「世界觀」，作為判準，衡量、評價各種現實利益。相反地，其對於秩序的建構，完全源自實際生活經驗、社會運作需求所產生的各種利害權衡。所以說其「法學的獨立性」，是獨立於任何架構世界觀的宗教，或者提供價值意義的哲學之外。

法理學家 Larenz (1903-1993) 以「純經濟上思考方式」、「唯物主義」指稱利益法學。並批評其缺乏形上的、價值層次的內涵。⁴²缺乏一套「應然」的價值判準衡量「實然」的利益，只能從「實然」的利益層次，探尋正義，如此則評價判準與評價客體混雜為一，最後將正義界定為現實利益的均衡狀態，並以「利益均衡原則」作為國家行政、立法之準則。⁴³但如此僅是利益的較量角力，無法產生泛愛天下，扶危濟弱的宗教情操。而這種濟弱扶傾的宗教情操，正是墨子所說源於「天志」的「義政」，正是墨子所謂「天之志者，義之經也」。

西方功利主義、利益法學乃「世俗化政法哲學」，導正宗教忽略人性的自利心理，在天國之外，重新肯定人世利益。但也難免面臨宗教改革後，「價值空虛」的困境。法學體系本應以一套價值判準，評價現實利益。功利主義、利益法學將作為評價標準的、應然之「正義」，與作為評價客體的、實然的「利益」混雜為一，利益不僅是立法施政的「評價對象」又同時是「評價標準」，⁴⁴如此造成「存在」之「利」等同「當為」之「義」，那麼「義」僅是現實利害強弱的較量，而無超越性、尊貴神聖的宗教情操。墨子雖說：「義，利也」，但並未將評價標準（「義」）與評價客體（「利」）交雜於同一層級。「利」是「義」之具體展現，但並非「義」之終極依據，「當為」之「義」在「存在」之「利」以外，有獨立的價值根源——「天志」。否則，取消了「天志」的支持，在實力不對等的大國與小國之間，一旦侵奪之利益大於和平，「非攻」原則便可被放棄。在勢力不相當的強者與弱者之間，一旦「交相賊」之利益大過「兼相愛」，則兼愛原則便可被犧牲，如此則陷入利益糾葛當中。⁴⁵

(Hrsg.): *Interessenjurisprudenz*, Darmstadt 1974, S25. 轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同前註，頁 250。

⁴² [德] Larenz, Karl, *Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart*, 2. Aufl., Berlin 1935, S24. 轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同前註，頁 383。

⁴³ 陳清秀：《法理學》，同註 9，頁 194。

⁴⁴ 吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 450。陳清秀：《法理學》，同前註，頁 212。

⁴⁵ 感謝審查人提醒筆者，當釐清墨子與西方「利益法學」所討論之「利」，是否相同？筆者思考後補充以下兩點：第一，在「利益」指涉範疇的界定上，墨子與利益法學所謂之「利益」，同時兼具私利與公共利益兩者。就私利而言，〈兼愛中〉曰：「利人者，人必從而利之。……害人者，人必從而害之。」〈兼愛下〉曰：「即必吾先從事乎愛利人之親，然後人報我以愛利吾親也。」此均屬個體私利。就公共利益而言，〈兼愛下〉曰：「仁人之事者，必務求興天下之利，除天下之害。」〈貴義〉曰：「凡言凡動，利於天鬼百姓者為之；凡言凡動，害於天鬼百姓者舍之。」此均屬公共、群體之利益。（以上引文見孫詒讓：《墨子閒詁》，同註 1，頁 96，115，105，405。）而利益法學之利益，包含個人利益、群體利益、制度利益、社會公共利益。此一法學方法，用意在處理私人利益相互之間，私人利益與公共利益相互之間的衝突。（參見：梁上上：《利益衡量論》，北京：法律出版社，2016，頁 242。陳清秀：《法理學》，同註 9，頁 188。）第二，在「利益」之正當與否的判定上，墨子與利益法學有根本性的差異：墨子以超乎實然利益之上的「天志」判斷利益之正當與否。而利益法學主張在立法、執法階段，應找出可能衝突的私

三、「義」的內涵：「交換／分配」正義或宗教道德？

墨子所謂之「義」指天下大利，此一說法已廣為人知。但須將其與西方著眼實際利益的「交換正義」、「分配正義」比較，才能得到更深刻的意涵。

墨子曰：「義者，善政也。」⁴⁶「義」是國家立法施政之原則，順此而為則治，反之則亂。而何謂「義」？周富美指出：墨子所謂之「義」是「公利」、「公眾利益」而非「私利」，⁴⁷以「公利」界說墨子所謂之「義」固然有據，但恐稍有模糊之處，也無從顯示墨子與西方功利主義的差別。西方功利論者如邊沁，未嘗不主張公眾的、群體的、社會的利益，但「公眾利益」本身就是一個含糊的概念。邊沁說：「社會的利益是道德用語中最通行的說法之一，無怪乎其意義常常喪失了。它假如有意義的話，那是這樣的：社會是一個虛構的團體，乃由被認為其組成份子的個人們組織而成。那麼，社會的利益是什麼呢？——就是組成社會的諸份子之利益之總和。」⁴⁸所謂「公共利益」、「公利」是模糊的概念，必須將其具體化為社會組成份子之個人幸福總量的集合。邊沁又說：「為是非之標準者乃是最大多數的最大幸福」，⁴⁹作為是非標準之「義」，乃最大多數人最大幸福，政府施政立法當以此為原則。若以「多數人幸福加總」量化「義」之計算公式，如此則少數貧弱、愚賤者，在此計算公式中是負數的，對之援助、襄濟將減低整體幸福數量的總和，邊沁以此界定個人及政府「正義」之行為，其正面貢獻在於將整體利益極大化，但也不免壓迫弱勢者。但墨子所謂之「義政」反而著重在對弱小者的扶持、救濟。

墨子說：

兼即仁矣，義矣。⁵⁰

兼愛即是正義原則之具體化。

〈兼愛中〉記載墨子之語曰：

子墨子言：「……人與人不相愛則必相賊，君臣不相愛則不惠忠，父子不相愛則

利與私利，或私利與公共利益，進行衡量（私利有其正當性，私人利益也可能優先於公共利益受保障），求其衡平。此一利益是否正當，取決於其與相衝突之利益，是否達到平衡狀態。換言之，利益既是評價客體，又是作為評價判準之「正義」。（陳清秀：《法理學》，同註9，頁190。）

⁴⁶ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：《天志中》，《墨子閒詁》，同註1，頁180。

⁴⁷ 周富美：《墨子、韓非子論集》（臺北：國家出版社，2008），頁146。

⁴⁸ 張翰書：《西洋政治思想史》，同註6，頁474。

⁴⁹ 同前註，頁473。

⁵⁰ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：《兼愛下》，《墨子閒詁》，同註1，頁111。

不慈孝，兄弟不相愛則不和調。天下之人皆不相愛，強必執弱，富必侮貧，貴必傲賤，詐必欺愚。凡天下禍篡怨恨，其所以起者，以不相愛生也，是以仁者非之。」既以非之，何以易之？子墨子言曰：「以兼相愛交相利之法易之。」然則兼相愛交相利之法將奈何哉？子墨子言：「視人之國若視其國，視人之家若視其家，視人之身若視其身。……天下之人皆相愛，強不執弱，眾不劫寡，富不侮貧，貴不傲賤，詐不欺愚。」⁵¹

天下之動亂，起於人與人間的「不相愛」，因此必須「以兼相愛交相利之法易之」，而墨子所謂之「兼相愛」，是「視人之國若視其國，視人之家若視其家，視人之身若視其身」，是愛人如己的宗教情操。因此，其所謂之「交相利」，也不僅只是利益的等價交換，而是「強不執弱，眾不劫寡，富不侮貧，貴不傲賤，詐不欺愚」，是強者、眾者、富者、貴者、智者對於實力「不平等」的弱者、寡者、賤者、愚者的憐憫體恤。

代表正義的兼愛，並非僅工具意義，更有源自於天的內涵價值。「兼相愛」若僅一種工具，目的在追求「等價」的「交相利」，防止「等量」的「別相惡」、「交相賊」，則強必凌弱，眾必劫寡，富必侮貧，貴必傲賤，智必欺愚。因為，強者、眾者、富者、貴者、智者，與弱者、寡者、貧者、賤者、愚者「相愛」，不會達成「等價」「交利」的目的；對弱者、寡者、貧者、賤者、愚者之侵犯，也未必會招致自身不利之後果。所以說，兼愛的正當性基礎既來自「天志」，其意涵便不僅僅是強者與強者、富者與富者、貴者與貴者、智者與智者「對等」地位者之間，互愛互利，以達成「等價」的利益交換。更是強者、眾者、富者、貴者、智者不以獲取「等價」利益為動機，對弱者、寡者、貧者、賤者、愚者「視人之國若視其國，視人之家若視其家，視人之身若視其身」的一種推己及人、愛人猶己的同情心。

這種「不對等」、無法達成「等價」之「互利」的「兼愛」，是超越現實人世利益的宗教情操，是源於最高之天的絕對正義。因此〈天志下〉說：「順天之意者，兼也。」「兼之為道也，義正。」「義正者何若？曰：大不攻小也，強不侮弱也，眾不賊寡也，詐不欺愚也，貴不傲賤也，富不驕貧也，壯不奪老也。」⁵²正義的實質內涵在於兼愛，而兼愛的正當性基礎源自超越性的、宗教性的「天意」。因此，兼愛就不是人間利益的等價計算，而是憐恤弱小、卑賤的宗教情操。

墨子因而進一步闡明「仁義」、「兼愛」源於天，則其具體內涵非僅「等價」、「等量」的利益交換，而是一方面消極禁止大攻小；另一方面，更是積極要求強者、富者扶持貧弱。〈天志中〉記載墨子之語曰：

⁵¹ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈兼愛中〉，《墨子閒詁》，同註1，頁94-95。

⁵² [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁193。

本察仁義之本，天之意不可不慎也。……然則天之將何欲何憎？子墨子曰：「天之意不欲大國之攻小國也，大家之亂小家也，強之暴寡，詐之謀愚，貴之傲賤，此天之所不欲也。不止此而已，欲人之有力相營，有道相教，有財相分也。又欲上之強聽治也，下之強從事也。」⁵³

治國必以仁義為本，「仁義」是帶有「天意」的宗教情操。其具體內涵，一方面是消極禁止強大侵凌弱小，一方面更是積極要求「欲人之有力相營，有道相教，有財相分也」。若將「義」完全等同「利」的量化計價，則大國攻小國未必招致「等量」的「不利益」。而「有力」者與「有力」者、「有道者」與「有道者」、「有財者」與「有財者」之間的「交相利」，才能達成「等價」的利益交換。但墨子所謂「仁義」不僅是獲取「等價」利益、防免「等量」不利益的工具，而是「有力者」、「有道者」、「有財者」對於實力「不對等」的「無力者」、「無道者」、「無財者」的營救教導、分享施捨。這種「不對等」的「正義觀」，帶有宗教情操，源自「天之意」，而非人間利益的「等價」計算，所以說「本察仁義之本，天之意不可不慎也。」

落實正義之兼愛原則，其目的並非取得「等價」之「交相利」。同理，「非攻」之所以「不義」，也非僅著眼在防免「等量」禍害，更有泛愛蒼生，扶小濟弱的宗教情懷。兩個實力「相等」的大國，彼此攻伐，雙方都會招致「等量」的禍害。若離開「天志」的本源依據，單就人間現實利害而言，實力「相當」之大國，出於「別相惡」的考量，仍可能遵守「非攻」，改行「兼愛」。但若大攻小、強侵弱，對強大之國而言，即便有民力財用耗損之不利，但若將利益量化，加減計數的結果，仍是利大於弊，未必招致「等量」的兩敗俱傷，何以須奉行「非攻」，此時就必須將「兼愛」「非攻」從「獲利」、「避害」的工具意義，歸導到超越人間利害的宗教情懷，以「天志」賦予其內涵價值。也只有溯源至「天志」，「兼愛」、「非攻」才能成為普遍性的原則，否則隨利益浮動隨時可被拋棄。

墨子在〈非攻中〉說：

飾攻戰者言曰：「南則荆、吳之王，北則齊、晉之君，始封於天下之時，其土地之方，未至有數百里也；人徒之眾，未至有數十萬人也。以攻戰之故，土地之博至有數千里也；人徒之眾至有數百萬人。故當攻戰而不可為也。」子墨子言曰：「雖四五國則得利焉，猶謂之非行道也。譬若醫之藥人之有病者然，今有醫於此，和合其祝藥之於天下之有病者而藥之，萬人食此，若醫四五人得利焉，猶謂之非行藥也。」⁵⁴

⁵³ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志中〉，《墨子閒詁》，同註1，頁181。

⁵⁴ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈非攻中〉，《墨子閒詁》，同註1，頁122-123。

南方荆、吳之霸王，北方齊、晉之霸主，進行兼併戰爭，獲得地廣人眾之大利。大攻小、強凌弱，未必招致「對等」、「等量」的不利，甚至更可能獲取暴利。但「非攻」的正當性基礎不因此動搖。因為「兼愛」、「非攻」不僅是獲利避害的工具，本身帶有「天志」的內涵價值。「雖四五國則得利焉，猶謂之非行道也」，就「南則荆、吳之王」，「北則齊、晉之君」等四五大國而言，攻伐可獲得大利，但此「猶謂之非行道也」，因為源於「天志」的「道義」有超越現實利益之層次，必須天下之人，無論國之強弱，家之貧富，均免於征戰喪命之苦，方謂之「行道」。如同行醫濟世，僅四五人獲救，「猶謂之非行藥」。所以說，墨子所謂「行道」、「仁義之道」是責求「南則荆、吳之王」、「北則齊、晉之君」等大國，放棄「等價」的利害衡量，遵循「天志」之兼愛精神，愛護實力「不對等」的小國。使天下之人均免於侵奪喪命之害。

梅因 (Henry Sumner, 1822-1888) 在《古代法》中說：「數或量的平均分配無疑地是和我們對公正的理解密切地交織在一起的。」⁵⁵以「平等」、「等量」、「等價」為正義，是西方法哲學共通的理念。查士丁尼《民法大全》對「正義」的表述是：「正義乃是使每個人獲得其應得的東西的永恆不變的意志。」⁵⁶正義落實於每個人依法「應得」與實際「獲得」之間的「等量平衡」。法理學家博登海默 (Edgar Bodenheimer, 1908-1991) 說：「亞里士多德強調平等是正義的尺度。」⁵⁷德國法學家考夫曼 (Arthur Kaufmann, 1923-2001) 說：「Aristoteles……之倫理學第五章形成了對正義問題所有值得深思的開端。正義的核心，正如他所教導的，為平等。」⁵⁸亞里士多德 (Aristoteles, 384-322B.C.) 以平衡、對等為原則，建立「交換正義」(commutative justice) 與「分配正義」(distributive justice) 的概念。交換正義是個人在與他人交往活動中，以法律維持「給付」與「對待給付」／「蒙受損害」與「獲取賠償」之間，「等量」的平衡。而分配正義，簡言之即「等者等之，不等者不等之」，國家通過法律使貢獻相同者獲得「等量」的資源分配。而因貢獻、能力之大小差異，也必須反映在資源分配多寡的不同，如此「不等者不等之」才符合實質平等。⁵⁹邊沁的正義觀仍不脫這種「量化」的概念。他認為「正義」是空泛的概念，必須將之具體「量化」為「私人可獲得幸福的總合」，就政府而言，「義政」，即是多數人利益、幸福的最大總合。⁶⁰穆勒修正邊沁理論，強調人不應僅徵逐私利，尚應以企求他人幸福為念，以達成全體之幸福。但其所謂的「企求他人幸福」，仍是屬以「等價」、「計量」為基礎的「正義」觀，是物質或某種價值：例如：榮譽、權利的「對等」交換。穆勒在《功效主義》(Utilitarianism) 一書中論述如何「企求

⁵⁵ [英] 梅因 (Henry Sumner Maine) 著，沈景一譯：《古代法》(北京：商務印書館，1959)，頁 34。

⁵⁶ [美] 博登海默 (Edgar Bodenheimer) 著，鄧正來譯：《法理學 法律哲學與法律方法》，同註 7，頁 281。

⁵⁷ 同前註，頁 268。

⁵⁸ [德] 考夫曼 (Arthur Kaufmann) 著，劉幸義等譯，《法律哲學》(臺北：五南圖書公司，2000)，頁 157。

⁵⁹ 同前註，頁 157-158。

⁶⁰ 張翰書：《西洋政治思想史》，同註 6，頁 472-475。

他人幸福」時說：「在行為者自身的幸福與他人的幸福之間，功利主義責求他嚴守公正，……你施於人等同人施於你。這是功利主義完美的道德理想。」⁶¹穆勒所謂的「公正」、「正義」，指「你施於人」的「給付」與「人施於你」的「對待給付」，兩者間的「等價」。換言之，其所謂「正義」、所謂「公正」，是建立在「給付」與「對待給付」兩端的「等價均衡」。所以在《功效主義》一書中，穆勒所指出的幾個正義原則，仍不脫亞里士多德以「等價」、「等量」為基準而形成的「交換正義」、「分配正義」。書中列舉幾項正義之指標：「……三：正義是每個人獲得其所應得之報酬（無論損益），而非正義則是獲得不應得之利益或蒙受不應忍受之損害。……四、違反明示或默示的承諾。……因此，違背契約是非正義的。……五、偏私是有違正義的，在不適用特殊優惠的領域裡，國家給予某人的恩惠多於另一人，即是不正義的。」⁶²第三項正義原則，屬於「交換正義」，是個人於社會生活中，與他人在物質或非物質的交換行為中，達到損益的平衡。第四項正義原則，乃契約正義（contractual justice），亦屬亞里士多德所說的「交換正義」之下位概念，契約是雙方當事人通過彼此的「要約」與「承諾」，以「履行」、「對待履行」／「給付」、「對待給付」的方式，達成法律上的權利、義務的「等價」交換。而第五項正義原則，乃就國家而言，在「適用特殊優惠的領域裡」，因應特殊考量，落實「不等者不等之」的平等原則。但除此之外，「在不適用特殊優惠的領域裡」，則應嚴守「等者等之」的平等原則，國家給與每個人的恩惠、資源、福利應與其付出、貢獻「相當相稱」。這項正義原則，是亞里士多德所說的「分配正義」，是指國家以法律對人民之資源、權利等分配，必須與其貢獻、能力具有「相當性」。

而海克、斯托爾、厄思本奇所倡導的利益法學，以利益天秤的衡平狀態作為正義，誠如法學家 Westermann（1909-1986）所說的，較欠缺深層的、「已被視為人類存在的最高價值」的正義理念，⁶³其所謂之「正義」，乃是建立在可實證的利益彼此間「等價」、「對等狀態」，較欠缺更高的、超驗的理想層面。

而墨子所謂的「義政」卻不是建立在「等價」「等量」之上，而是強者、大者、貴者、富者、眾者對與其「不相等」、「不相當」、「不相稱」的弱者、小者、賤者、貧者、寡者的援助、扶持。強者、大者、貴者、富者、眾者欺凌弱者、小者、賤者、貧者、寡者，即便利遠大於弊，在利弊「不相等」、「不相當」、「不相稱」的情況下，仍應善盡「兼愛」的宗教情操，避免欺凌弱小。這種正義觀，是一種源自於「天」的宗教情懷，不完全以人間的「等量計價」為「義」之衡準。墨子強調此種源自於「天」之「義」，乃國家施政立法之判準，將人間政治、法律，賦予宗教精神。博登海默在《法理學 法律哲學與法律方法》中說：「正

⁶¹ [英] Mill, John Stuart, *Utilitarianism* (Oxford: Oxford University Press, 1998), p. 20. 作者自譯。

⁶² *Id* at 89. 作者自譯。

⁶³ [德] Westermann, Harry, *Wesen und Grenzen der richterlichen Streitentscheidung im Zivilrecht*, Aschendorff, Münster Westf. 1955, S. 16. 轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 410。

義與道德之間的界限在這裡變得凸顯起來。規勸人們對其鄰人要慷慨大方、至善至慈、體諒寬宏和誠善幫助的告誡，並不須要用法律規範加以貫徹和實施。」⁶⁴ 西方政法領域所謂的「正義」不同於「體諒寬宏」卑弱、「誠善幫助」弱小的宗教道德，而是立基在「等量」、「等價」的計算基礎上，優點是達成了現實生活中利益的合理分配、適度滿足，操作上明確易行。但「量」化正義，則寡少孤弱者得不到照顧。墨子所謂「順天意」之「義政」，卻是對力少、智愚、財寡的少數弱勢，施予援助，是以宗教情操提升政治境界。

四、義的實踐：法律強制力或個人好尚自由？

現有研究指出，墨子以「一同天下之義」解釋國家之起源，⁶⁵但尚少有研究將問題深化到：能否使用國家強制力貫徹「義」這種價值觀？或者，帶有國家強制力的法律，僅能從「經驗的」、「事實的」層次，作為人群利益衝突之調解？無法介入價值領域？

墨子所謂之「義」是博施濟眾的宗教情懷，一方面須有超越性的「天志」為其依據，以論證「義」的價值根源。另一方面，須輔以強制性的法律效力，以實踐「義」的內涵。因此墨子以國家法律的強制力，確保「義」的具體落實。

〈尚同中〉稱引墨子之語說：

子墨子曰：「方今之時，復古之民始生，未有正長之時，蓋其語曰『天下之人異義』。是以一人一義，十人十義，百人百義，其人數茲眾，其所謂義者亦茲眾。是以人是其義，而非人之義，故相交非也。內之父子兄弟作怨讎，皆有離散之心，不能相和合。至乎舍餘力不以相勞，隱匿良道不以相教，腐臭餘財不以相分，天下之亂也，至如禽獸然，無君臣上下長幼之節，父子兄弟之禮，是以天下亂焉。」⁶⁶

如前述，「義政」之內涵即「兼愛」，是扶危濟弱的宗教情操，是「有力相營，有道相教，有財相分」，是人與人間彼此扶持互助之愛，不僅是利益計算之後的等價交換。但人類社會初期卻是「舍餘力不以相勞，隱匿良道不以相教，腐臭餘財不以相分」。在勞動方面，強者即便尚有餘力，也不願襄助弱者；在道德教化方面，有德者不願對愚闇者以道義相勉；在財

⁶⁴ [美] 博登海默 (Edgar Bodenheimer) 著，鄧正來譯：《法理學 法律哲學與法律方法》，同註 7，頁 287。

⁶⁵ 勞思光：《新編中國哲學史》，同註 36，頁 297-299。張純一：《墨子集解·尚同下》（北京：北京圖書館，2002），頁 286。

⁶⁶ [清] 孫詒讓著，孫以楷點校：〈尚同中〉，《墨子閒詁》，同註 1，頁 71。

務方面，富者尚有餘裕，亦不願施捨貧者。這是因人人對「義」的內涵（扶危濟弱的最高道德）未有一致性的認識，「是其義，以非人之義」，各有各自對「義」的定義，因此天下動亂，無法達成強濟弱、富救貧、乃至以善道彼此勸勉的宗教情操。也就是說，墨子認為人類社會初期的動亂狀態，不僅在於人身安全的相互攻擊、財務彼此搶奪等欲望、利益層面的衝突，更在於濟弱救貧的最高道德價值，無法得到一致性的認同並加以貫徹。換句話說，國家的起源，不僅是消極制止人身、財產的侵奪，更是積極貫徹扶危救弱的最高宗教道德。

因此國家的功能、君主的職責，就不僅是調和人性自然欲望的衝突，更為確立、統一「義」的內涵，也就是博施濟眾的宗教情懷。因此墨子接著說：

明乎民之無正長以一同天下之義，而天下亂也。是故選擇天下賢良聖知辯慧之人，立以為天子，使從事乎一同天下之義。天子既以立矣，以為唯其耳目之請，不能獨一同天下之義，是故選擇天下贊閱賢良聖知辯慧之人，置以為三公，與從事乎一同天下之義。天子三公既已立矣，以為天下博大，山林遠土之民，不可得而一也，是故靡分天下，設以為萬諸侯國君，使從事乎一同其國之義。國君既已立矣，又以為唯其耳目之請，不能一同其國之義，是故擇其國之賢者，置以為左右將軍大夫，以遠至乎鄉里之長，與從事乎一同其國之義。⁶⁷

天下之亂，在於無法「一同天下之義」，帶有宗教理想性的「義」無法獲得一致認同，因此選擇賢良聖知之人立為天子，賦予其公權力「一同天下之義」，利用公權力要求人民認同、實踐「義」的內涵，也就是使用人間政治上的公權力推動宗教性的博愛價值。而天子能力有所不逮，故又分層設立三公、國君、左右將軍大夫、鄉里之長，逐層負責，以公權力推行具有宗教理想的「義」的價值。

〈尚同下〉指出：家君「發憲布令其家」以法令統一其家之價值觀，而後「尚同」國君；「國君」亦為發憲布令於國之眾，統一其國之價值觀，而後「尚同」天子，天子再以憲章法令統一天下之價值觀，如此則「義」可具體實踐於天下。⁶⁸墨子說：

天子亦為發憲布令於天下之眾，曰：「若見愛利天下者，必以告，若見惡賊天下者，亦以告。若見愛利天下以告者，亦猶愛利天下者也，上得則賞之，眾聞則譽之。若見惡賊天下不以告者，亦猶惡賊天下者也，上得且罰之，眾聞則非之。」是以遍天下之人，皆欲得其長上之賞譽，避其毀罰，是以見善不善者告之。天

⁶⁷ 同前註，頁 71-72。

⁶⁸ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈尚同下〉《墨子閒詁》，同註 1，頁 85-86。

子得善人而賞之，得暴人而罰之，善人賞而暴人罰，天下必治矣。然計天下之所以治者何也？唯能以尚同一義為政故也。⁶⁹

義的具體內涵在於兼愛，天子「尚同一義為政」，即是以政治公權力推行兼愛。因此天子必須以「發憲布令」的法律形式，強制人民認同兼愛的理想。通過法律的賞罰，強化愛利天下的價值觀，泯除惡賊天下的行為。眾人之譽毀與天子賞罰彼此呼應，如此，則法律之賞罰，非但可使人民之外在行為實踐兼愛，避免惡賊，連同內在毀譽抑揚的價值判準，也得到統一。

也就是說墨子認為國家公權力、法律強制力的存在，不僅是人類羣居生活中，調解利益衝突的必要之惡，更有「尚同一義」的積極面向，要求人實踐「義」這個博濟眾生的宗教性價值觀。因此〈尚同上〉稱引墨子之語說：

子墨子言曰：「古者聖王為五刑，請以治其民。譬若絲縷之有紀，罔罟之有綱，所連收天下之百姓不尚同其上者也。」⁷⁰

聖王頒布「五刑」，不僅在懲治侵奪、傷害他人生命財產等利益者，更在懲處「天下之百姓不尚同其上者」，以刑罰統一價值觀，使帶有宗教理想性的「義」的價值得以徹底落實。

〈尚同中〉又說：

故古者之置正長也，將以治民也。譬之若絲縷之有紀，而罔罟之有綱也，將以運役天下淫暴，而一同其義也。⁷¹

人羣生活之所以必須組成國家，並且將公權力交付於一人而「置正長」，不僅出於人性自然欲望彼此衝突，有賴執政者通過國家強制力，以法律協調利益，更在於「運役天下淫暴而一同其義」，使天下之人，都能認可、遵從、實踐「義」的價值。

墨子又說：

苟有上說之者，勸之以賞譽，威之以刑罰，我以為人之於就兼相愛、交相利也，

⁶⁹ 同前註，頁 87。

⁷⁰ 〔清〕孫詒讓著，孫以楷點校：〈尚同上〉，《墨子閒詁》，同註 1，頁 70-71。

⁷¹ 〔清〕孫詒讓著，孫以楷點校：〈尚同中〉，《墨子閒詁》，同註 1，頁 78。

譬之猶火之就上、水之就下也，不可防止於天下。⁷²

在上位之執政者，若能以公權力「威之以刑罰」，自然可達到「兼相愛、交相利」的理想。也就是說，刑罰的功用，不僅在以其嚴酷的恫嚇力，消極地預防利益侵奪帶來的犯罪，更是積極推廣「兼愛」的價值。

家君「尚同」國君，國君「尚同」天子，在國家權力逐層推進下，「義」的價值得以貫徹。而天子「發憲布令」、「威之以刑罰」，以法律推行「義」之正當性基礎，則又溯源自最高之「天」。

所以墨子又說：

且夫義者政也，無從下之政上，必從上之政下。……天子未得次己而為政，有天政之。⁷³

天下之百姓皆上同於天子，而不上同於天，則蓄猶未去也。今若天飄風苦雨，溱溱而至者，此天之所以罰百姓之不上同於天者也。⁷⁴

「夫義者政也」，義即是以正道治國，是由上而下，由天子到百姓，統一貫徹一套正義的價值觀，最終「上同於天」。天並通過飄風苦雨等惡害，確保「天志」的實踐。人間社會之所以能追求高尚的「義政」理想，必須上溯至「天」。國家公權力的運作、法律的強制力，至多僅能從事實層面說明立法行政「必須」遵從「義」，至於為何「應當」遵從「義」的原則，此價值層面，則必須導源於「天志」。而天之意何在？如前所述，天意不僅禁止彼此利益的侵奪，更要求貴憐賤，眾濟寡的宗教情操。因而執政者「發憲布令」、「為五刑」的目的，即在貫徹恤弱救危的宗教精神。

墨子認為國家起源與法律功用，在於貫徹帶有宗教性的「義」的價值精神。而近代西方功利主義思想、利益法學的背景，卻源自文藝復興、宗教改革後，人的主體性被強化，神的意志逐漸淡出政治、社會。這反映在法律思想上，便是「法律——決定行為的規範——自發地起於社會之中的想法」。⁷⁵法律是人類社會發展自主出現的規範秩序，法源的依據不再是神意的授予，法律從「超驗」的宗教性色彩，走向「經驗實證」。但自發性的法律固能說明法律之源起，但能否同時論證法律之正當性基礎？「所以，把上帝拿掉，就出問題

⁷² [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈兼愛下〉，《墨子閒詁》，同註1，頁117。

⁷³ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈天志上〉，《墨子閒詁》，同註1，頁176。

⁷⁴ [清]孫詒讓著，孫以楷點校：〈尚同上〉，《墨子閒詁》，同註1，頁69-70。

⁷⁵ [英]麥克里蘭著，彭淮棟譯：《西洋政治思想史》，同註38，頁496。

了。自發產生的社會規範如何還能稱為法律？這些法如何還能有任何道德約束力？」⁷⁶文藝復興、宗教改革所啟導的近代思想與中世紀最大之區隔，在於「人的發現」(the discovery of man)，偏向從人作為自然生物這一「事實」出發，而不再實踐神所授予的高尚、良善、尊貴等道德價值。這也使近代西方政治、法律思想，較傾向把國家、人群的存在都當作一種自然的事實狀態，而後追求可以驗證的實際功效、利益，「至於道德目的，則根本不予理會……因為……所謂道德目的不過是私人的好尚而已。」⁷⁷政治的目的，不在於實踐神所認可的高尚道德（相當於墨子所謂出於「天志」的「義」），甚至在上帝逐漸被遺忘的時代，似乎已無絕對的、神聖的高尚道德，「所謂道德目的不過是私人的好尚而已」。

法律既是人類社會發展自主形成之規範，沒有神意的介入，那麼法律功用，便只是人類實際生活中權利義務之調配，不企求更高的道德理想。邊沁較為排除倫理、道德等價值層面，直接從最大多數人具體可感的幸福，論述法律之功能。所以他認為立法者制定法律時，當以「生存」、「富足」、「平等」、「安全」四者為具體目標，而不企求某種道德精神。⁷⁸他認為刑罰的功效，與其說是從道德層面對犯罪者加以責難，不如說是著眼多數人安全幸福的考量，採取最經濟的手段，施予犯罪者痛苦，一方面嚇阻潛在犯罪者，另一方面杜絕再犯，以維護最大多數人最大利益。⁷⁹邊沁的法律功能論，較不考量價值理念的層次，畢竟，離開了上帝，所有道德價值，都僅是相對的個人好尚，而非絕對真理，無須以法律強制力貫徹之。這與墨子以法律落實「天之志」、「義之經」的價值理想迥異。穆勒對基督教將宗教上的道德真理強加於所有人感到不滿。⁸⁰他將人的行為分成「涉己 (self-regarding) 行為」與「涉人 (other-regarding) 行為」，國家法律所管制者僅在於後者。他在《自由論》中指出：「對於有損他人利益的行為，個人要向社會負責，而且可以受到社會的或法律的懲罰，假如社會認為或此或彼為保護社會所必須。」⁸¹法律所能介入者，僅限有損他人利益之行為。《自由論》又指出：「唯有為了自衛的目的，人類——個別的或集體的——才有正當理由干涉其中任何份子的行為自由。」⁸²人只有在保衛自我利益免受他人侵犯情形下，才能請求國家以法律干預他人之行為。至於「涉己行為」只要不妨礙他人，即便在道德評價上未必神聖，仍不受法律或公共輿論的干預。因此，穆勒反對國家以「尚同」為訴求，強加價值觀念、道德理想於個人。他說：「一般的國家教育只是要把人民塑造成彼此完全相似的計畫，而以它塑造他們的模型乃政府當權者之所好，無論其為君主、教士、貴族、或當代的大多

⁷⁶ 同前註。

⁷⁷ 張翰書：《西洋政治思想史》，同註6，頁195。

⁷⁸ 同前註，頁484-487。

⁷⁹ 同前註，頁486。

⁸⁰ [英]麥克里蘭著，彭淮棟譯：《西洋政治思想史》，同註38，頁545。

⁸¹ 張翰書：《西洋政治思想史》，同註6，頁518。

⁸² 同前註，頁519。

數，則它越有效而成功，越樹立對心的專制，並藉自然的趨勢導向對身的專制。」⁸³國家不當以法律強制力執行「彼此完全相似」的「尚同」計畫，不當通過「對心的專制」同化人民之價值觀、道德感；或通過「對身的專制」同化人民的行為舉止，個人就「不妨礙他人」之行為、價值，保持自我抉擇之自由，才能追求其幸福，政府無法代為決定幸福為何。

利益法學派認為法律即是共同生活的人群當中，各種潛在的、現實的；已實現的、尚渴望的；財產的、生活的；個人的、團體的利益之角力，在對立的利益當中，折衝出平衡狀態。海克（Heck）說：

法律，是在每一個法律共同體中相互對立且為求被承認的利益，彼此角力的結果。⁸⁴

利益法學派主張，法律的功能僅限於實際生活中，具體可感的、對立的利益之平衡，而不在建立、維護任何一套價值體系。他們反對在法學當中「加入一個實質的價值體系」，⁸⁵排除來自宗教的價值觀或任何哲學體系，從「事實層次」的利益平衡當中，指導人們「如何正確適用法律」，而不企圖從「價值層次」，找出「何為正確的法律」，⁸⁶因為除非乞靈於上帝，否則人間的所有道德價值，都僅是相對的，無從回答「何為絕對正確的價值」，自然無法、亦無須以法律貫徹、實踐之。⁸⁷

西方在宗教改革、政教進一步分離後，所謂道德感、價值觀都只是相對的個人好尚，而非源自上帝的神聖真理。因此功利主義、利益法學從實證的觀點，主張法律的強制力僅在處理利益衝突，而不須積極貫徹「義」的抽象價值觀。因為，離開了上帝，所有價值觀都是相對的個人好尚，沒有國家強制力介入的正當性。且依據功效原則，個人自主決定其

⁸³ 同前註，頁 522。

⁸⁴ [德] Heck, Philipp, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*, AcP 112 (1914), S.17.轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 268。

⁸⁵ [德] Heck, Philipp, *Rechtsphilosophie und Interessenjurisprudenz*, AcP 143 (1937), S.146.轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 251。

⁸⁶ 吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 250-251。

⁸⁷ 感謝審查人提醒筆者，利益法學派以解決利益衝突為目標。但解決利益衝突，能否排除價值體系？此正利益法學最大理論困境。法律學者吳從周指出：「海克這樣的想法其實是受到極大批評的，反對者主要是認為他的學說欠缺一個有意義的內在關聯性，『什麼是利益法學』價值判斷的標準』，完全不清楚……利益法學甚至欠缺一個可以幫助他成為一個真正利益評價方法的基礎。」……但儘管如此，海克依然放棄去草擬一個價值秩序。」（吳從周：〈利益法學理論〉，收入鄧衍森、陳清秀、張嘉尹、李春福主編：《法理學》，臺北：元照出版有限公司，2020，頁 296。）利益法學既要以法律解決利益衝突，則勢必要依據一套價值判準，在相互對立的利益當中，衡量其輕重緩急，而後決定優先保障何者，適度、符合比例地犧牲何者，並予補償。也就是說，價值體系的建立是衡量利益之前提，但利益法學卻又刻意迴避價值體系的介入。

價值好尚，方可達成個體生命以及全體利益的極大化。⁸⁸但若去除道德理想，僅從利益折衝、平衡的立場，賦予法律功效，那麼無法進一步說明法律作為具強制力的「規則」，其背後正當化的「原則」何在？僅能說明「必須」遵守法律，無法指出何以「應當」遵守法律？墨子超越現存的利益狀態，架設最高的「天志」，論證「義」何以「當為」？法之強制力其正當性基礎何在？其用意不在以迷信建立神權、威權政治，而是出於宗教的悲憫情懷，在人欲膨脹的亂世，解決「存在」（的利益狀態）與「當為」（的評價判準）糾葛不清的困境，以「天志」賦予「義」終極性的根據，並以法效力實踐「義」的價值精神。

五、結語

不同於儒家義利分立的主張，墨子認為仁義愛利具為一體。因此常與西方功利主義（Utilitarianism）做比較，但現有研究多聚焦在倫理層面，較少擴及政治思想。又聖王施政所憑藉之法律規章，與西方功利主義、利益法學（Interessenjurisprudenz），有何異同，更是甚少被納入學者的視域當中。本文嘗試參酌兩者之特色，重新闡釋墨子政法思想，而提出嶄新的論述。就義的價值根源而言，墨子對「義」、「利」關係的思考，不僅只是常被提及的「義利合一」，他更將問題深化到：作為評價標準之「義」包含但並不侷限於作為評價客體之「利」，「義」並非「獲利」之工具，其尚有獨立的來源——先驗性的「天志」，如此正可避免「存在」（Sein）之「利益」等同「當為」（Sollen）之「價值」的理論困境。而墨子所謂之「義政」的內涵，也非僅是眾所熟知的「兼相愛」、「交相利」的落實，與西方立基於「等價計量」的「交換正義」、（commutative justice）「分配正義」（distributive justice）做比較，方能凸顯其深刻處。墨子正義觀，是富者、強者、貴者、大者、眾者對與其「不平等」、「不相當」、「不相稱」的貧者、弱者、賤者、小者、寡者的賑濟、扶持。因為墨子所謂之「義政」是一種源自於「天」的宗教情懷，不完全以人間的、實證的「等量計量」方式探求「義」之衡準。又，墨子以「一同天下之義」論國家起源，此已廣為人知。但此議題可深化到：作為國家強制力之法律，能否積極地介入非實證的價值層次，以貫徹「義」的實踐？或僅能消極地防免、調和實際利益的衝突？若屬後者，則法律僅能作為一種事實上「必須」遵守的「規則」，無法尋得其正當性的價值，以論證其「應當」遵守的「原則」。不同於功利主義、利益法學刻意切斷尊貴神意與人間政法秩序的聯繫，強調法律出於人群自發性形成的規則，墨子以「天志」賦予法律超乎人間利益調配的理想，其意不在塑造神權政治，而在以宗教悲憫情懷，提升政法境界。

⁸⁸ 張翰書：《西洋政治思想史》，同註6，頁512。

功利主義不同於宗教，「不企圖解答人生終極目的的問題」⁸⁹運作起來清晰明確，注重效率。⁹⁰而利益法學，以「利益均衡原則」為立法核心，亦能追求經濟、精確的行政效率。⁹¹但此種「世俗化政法哲學」仍有其缺憾，邊沁功利主義原是為了對抗十八世紀少數貴族壟斷利益，以及基督教否定現世生活之實際幸福，而有追求「最大多數人最大利益」的主張，但發展至極，卻淪為對貧弱者的慳吝、壓迫。⁹²穆勒即便修正邊沁理論，以追求全體幸福為念，但他是「對正統功利主義的增飾，而不是離棄，當然更不是另外提出一個東西來代替正統功利主義。」⁹³因此，法哲學家 Kaufmann 指出正義的概念是穆勒等功利主義者難以明確界說的難題。⁹⁴穆勒既否定源自宗教的先驗正義，則他仍難以擺脫等價利益交換的模式，無法產生博施濟眾、救弱扶危的宗教情操。承襲功利主義而起的利益法學派，疏離哲學性乃至更高層次的宗教性世界觀，以致作為評價判準之「正義」與作為評價客體之「利益」，混同為一，難免如西方法哲學家 Larenz 所批評的：「不知道內在於法律之較高的正義理念，根本不知道一個共同體生活的形上學意義內容。」⁹⁵僅能勉強說，正義即是利益的平衡狀態。

西方功利主義、利益法學固有其侷限，但儒家義利分立、捨身取義的理想，則未免陳義過高，不符當代資本主義社會的經濟理性。⁹⁶而墨子「義，利也」的主張，正視現實生活中利益的實效性，避免邊沁所批評的，捨棄現世的、可把握的幸福，犧牲實際欲望的滿足，追求難以把握、未可預知的天國永恆幸福。而其「義自天出」的主張，又讓「義」在實際利益之上，更具有先驗性的、非實證的價值意涵，從而使「義」不僅僅落在「分配正義」、「交換正義」的「實然」層次，更體現救危濟弱的「應然」宗教情操。⁹⁷其政法思想既充分照顧

⁸⁹ [英] 麥克里蘭著，彭懷棟譯：《西洋政治思想史》，同註 38，頁 536。

⁹⁰ 同前註，頁 537。

⁹¹ 陳清秀：《法理學》，同註 9，頁 194。

⁹² [英] 麥克里蘭著，彭懷棟譯：《西洋政治思想史》，同註 38，頁 534。

⁹³ 同前註，頁 544。

⁹⁴ [德] Kaufmann, W, "The Origin of Justice," in *The Review of metaphysics*, 23 (1969) :p230.

⁹⁵ [德] Larenz, Karl, *Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart*, 2. Aufl., Berlin 1935, S24. 轉引自吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，同註 39，頁 383。

⁹⁶ 墨家雖亦有舍己為人之精神，如〈經上〉：「任，士損己而益所為也。」〈經說上〉：「任，為身之所惡，以成人之所急。」（孫詒讓：《墨子閒詁》，同註 1，頁 284，305。）但其理論相對於儒家，較能正面肯定人性之「好利」。《論語·子罕》：「子罕言利。」孟子更是主張：「王何必曰利？亦有仁義而已矣」，將「利」與「仁義」對立。（〔魏〕何晏注，〔宋〕邢昺疏：《論語注疏》，周何主編：《十三經注疏》第 19 冊，臺北：新文豐出版公司，2001，頁 193。〔漢〕趙岐注，〔宋〕孫奭疏：《孟子注疏》，周何主編：《十三經注疏》第 20 冊，頁 23。）儒家對「利」較持否定態度。而墨家非但重視天下大利，亦肯定私人的好利之心。如〈經上〉曰：「孝，利親也。」「忠，以為利而強低也。」孫詒讓認為「低」與「君」字篆書形近而誤，當解「忠」作「利君」，以對應以「孝」作「利親」解。（孫詒讓：《墨子閒詁》，同註 1，頁 282。）

⁹⁷ 感謝審人提醒筆者思考：當代社會之經濟理性其內在價值何在？何以由此肯定墨家思想？筆者深思後認為：經濟理性是承認人的「利己」本性，肯定人對財富、欲望的追求，相信人有能力、有意願做出對自己最有利的選擇。（參見熊秉元：《正義的成本：當法律遇上經濟學》，北京：東方出版社，2014，頁 256。）「經濟理性」屬於一種「工具理性」，而非「價值理性」，其本身並非目的，滿足欲望、追求物質僅是手段，目的在過著理想的生活、經營美滿人生。但誠如韋伯（Weber）指出的：在世界「解咒」、「除

到生民大利、物質欲望層面，貼合當代經濟生活。又以「義自天出」，使「兼相愛」不僅是商品經濟下「等價」的「交相利」，更有近似西方中世紀神學自然法學者阿奎那（St. Thomas Aquinas, 1225-1274）所說的「博愛的戒律——愛上帝愛人」。⁹⁸然而其以「天志」為「法儀」，倚恃「天」的權威，貫徹一切立法行政，難免有「神權政治」、「極權政治」的疑慮，運用不當，恐淪專制獨裁，⁹⁹這固是其無可諱言的缺憾。但春秋戰國時代「原始宗教的觀念，已逐漸人文化」，¹⁰⁰墨子本意並非以宗教的超自然力量，助長專制威權，而是以「天」的神聖性、至高性，要求一切政法秩序，都必須遵循天之施厚愛民、扶危救弱精神，以達成愛民利人的人文理想。¹⁰¹

海耶克（Friedrich Hayek, 1899-1992）說近代社會乃「由宗教性的倫理走向商業性倫理」。¹⁰²疏離宗教道德觀的功利主義、利益法學建立了提升效率、注重經濟理性的商業倫理，但墨子所彰顯的宗教性倫理，於當代政法領域仍有值得重視之處。美國法學家伯爾曼（Harold

魅」之後，宗教性價值離開人世，建立在實際經濟生活之上的「理性」所帶來的弊端是意義、價值的喪失。人們能以自利之心充實經濟條件，但此一經濟基礎所欲追求的人生目標為何？仍處於茫然狀態。（參見石元康：《當代西方自由主義理論》，上海：上海三聯書店，2000，頁 241-259。）墨子一方面肯定人性的「自利」心理，以功效的角度，提倡「兼愛」、「非攻」。但另一方面，仍以「天志」作為「價值理性」之所從出，要求人們朝夕惕勵地奉行「天」愛人利人的本意，在利益功效之外，此行為之本身即具有尊貴性、神聖性。

⁹⁸ 林慶華：〈當代西方天主教新自然法理論的興起與發展〉，《哲學與文化》第 38 卷第 4 期（2011），頁 151。

⁹⁹ 蔡仁厚：《墨家哲學》，同註 13，頁 34，93。

¹⁰⁰ 同前註，頁 19。

¹⁰¹ 感謝審查人提醒筆者，墨子「天志」、「明鬼」究屬終極信仰或者推行政策之「工具」，筆者做以下兩點補充：（1）「天志」、「明鬼」在墨子思想中，同時具有「終極價值根源」以及勸誘人們兼愛、非攻的「工具」兩種意義。梁啟超《子墨子學說》第一章〈墨子之宗教思想〉中說：「宗教思想與實利主義兩者，在墨子學說全體中，殆猶車之兩輪鳥之雙翼也。」墨子所謂之「天」，一方面帶有宗教的至高性、絕對性，「天為萬事萬物之標準」、「天者至高貴而為義之所從出也。」另一方面，「天者，人格也」有「欲惡」與「報施」，順其意而「兼愛」者得福；逆其意「相賊」者罹禍。墨子以「天」之賜福、降災等「實利」為手段，實踐其「兼愛」、「非攻」的終極價值。墨子固然以「人格天」之報施「實利」作為強化其學說之「工具」，但其仍信仰「天」有其超越性、尊貴性。故梁啟超比之為「景教之“God”」乃全知全能的超越性存在，非僅為人世間推行政策之虛擬「工具」（梁啟超：《子墨子學說》上海：中華書局有限公司，1941，頁 4-10。）胡適指出：「墨子在哲學史上的重要，只在於他的『實用主義』。他處處把人生行為上的應用，作為一切是非善惡的標準。兼愛、非攻……都不過是幾種特別的應用。……他又是一個很有宗教根性的人，所以主張把『天的意志』作為『天下之明法』，要使天下的人都『上同於天』。因此，哲學家的墨子，便變成墨教的教主了。」（胡適：《中國哲學史大綱》，同註 13，頁 185-186。）同樣認為墨子之「天志」同時兼具宗教之絕對性價值根源，以及推行「兼愛」、「非攻」之工具性質。（2）「天志」、「明鬼」作為「終極價值根源」與「工具」性質，置於春秋時期「宗教人文化」的思潮，兩者並非互斥。宗教人文化「並非將宗教完全取消，而係將宗教也加以人文文化，使其成為人文化地宗教。」「此時之所謂人文，乃道德地性格，所以神的人文文化，即表現為對人文的道德的憑依。」「故即以人之道德為其賞罰之依據。」（徐復觀：《中國人性論史》，臺北：臺灣商務印書館，1987，頁 51、54、55。）此時的「天」、「鬼神」並非禍福難測的神秘存有，其賞罰的依據在於人間道德準則。但對人文道德的憑依，並不意味著「將宗教完全取消」，「天」仍保持其超越性、神聖性，如此，方能擔保人間的道德準則具有崇高性、理想性，不致墮入現實利害的糾葛。也就是說，在「宗教人文化」思潮下，墨子之「天志」既是超越性的存有，乃價值根源所在。而其依據人文道德而為賞罰，又能強化其價值之落實。

¹⁰² [英] Friedrich Hayek, *The Road to Serfdom* (London: Routledge, 1944), p18.

J. Berman, 1918-2007) 在《法律與宗教》一書中說：「我們已在盡可能寬泛的涵意上——做為人類神聖觀念的宗教，做為人類正義觀念的法律——考查了宗教與法律。……法律都須要藉助人關於神聖事物的觀念，其目的部分是為了使人具有為正義觀念而獻身的激情。」¹⁰³政法事務的運作，固然須倚賴具體實證的規範，但「規則」只能說明「必須遵守」的強制效力，背後尚須有「神聖的」、「讓人願為之獻身的」、「應當」遵守的「原則」，方能使人誠心信服一套政治、法律規範，這些原則，可能來自理性的（而非迷信的）宗教精神。西方社會學家佛洛姆（Erich Fromm, 1900-1980）在《精神分析與宗教》中說：「……我們關心的是本質而不是外殼，關心的是經驗而不是文字，關心的是人而不是教會，因此，無論我們是不是宗教徒，是相信新的宗教的必然性，還是相信沒有宗教的宗教，或繼續猶太——基督教的傳統，我們都可以在否定偶像崇拜中堅定地團結起來。在這種否定中，比在任何對上帝肯定的論述中更能找到共同的信仰。當然，我們應該尋找更多的謙卑和兄弟般的愛。」¹⁰⁴神聖的宗教精神並非執著形式儀文或教會組織，亦非迷信的偶像崇拜，而是「更多的謙卑和兄弟般的愛」，是要以上帝的博愛精神，滋潤人世凡俗。俗世的政法秩序固然無法離開利益平衡的運作規則，但若有宗教救苦濟弱情操的輔助，則有助政治境界的提升。墨子以「天志」為「法儀」，帶有濃厚的宗教色彩，但其「尚同於天」乃為以更尊貴之「天」折服當時握有政治實權者，其「尊天明鬼」乃為勸服庶民百姓。¹⁰⁵其意均不在樹立盲目的偶像崇拜，鼓吹迷信，而在發揚理性、高貴的宗教本質——博施濟眾的情操。其最終關懷，落在現世人間的扶危救苦。其政法思想又較儒家更重視物質實利的滿足，既符合資本主義社會的經濟理性，又能避免強凌弱、眾暴寡的利益侵奪，對當代社會仍有相當參考價值。

¹⁰³ [美] 伯爾曼 (Harold J. Berman) 著，梁治平譯：《法律與宗教》(北京：三聯書店，1991)，頁 62。

¹⁰⁴ [美] 佛洛姆 (Erich Fromm) 著，孫向晨譯：《精神分析與宗教》(上海：上海人民出版社，2006)，頁 88-89。

¹⁰⁵ 蔡仁厚：《墨家哲學》，同註 13，頁 34。

引用書目

一、傳統文獻

- 〔漢〕趙岐注，〔宋〕孫奭疏：《孟子注疏》，周何主編：《十三經注疏》第20冊，臺北：新文豐出版公司，2001年。
- 〔魏〕何晏注，〔宋〕邢昺疏：《論語注疏》，周何主編：《十三經注疏》第19冊。
- 〔清〕孫詒讓著，孫以楷點校：《墨子閒詁》，臺北：華正書局，1995年。

二、近人論著

- 丁凌華：《中國法律思想史》，北京：科學出版社，2009年。
- 王讚源：《墨子》，臺北：東大圖書股份有限公司，1996年。
- 石元康：《當代西方自由主義理論》，上海：上海三聯書店，2000年。
- 余衛東、徐瑾：〈墨家功利觀與西方功利主義的比較〉，《湖北大學學報（哲學社會科學版）》第32卷第3期，2005年。
- 吳從周：《概念法學、利益法學與價值法學》，《民事法學與法學方法》第二冊，臺北：一品文化出版社，2007年。
- ：〈利益法學理論〉，收入鄧衍森、陳清秀、張嘉尹、李春福主編：《法理學》，臺北：元照出版有限公司，2020年。
- 李政謀：《義利之辯——墨子思想與功利主義比較》，嘉義：國立中正大學戰略暨國際事務研究所碩士論文，2004年。
- 李傳啟：《中國法律思想史》，北京：中國政法大學出版社，2004年。
- 周富美：《墨子、韓非子論集》，臺北：國家出版社，2008年。
- 孟天運、葛敬靜：〈墨子“法天”“聽民”的法律思想〉，《東方論壇》第4期，2011年。
- 林慶華：〈當代西方天主教新自然法理論的興起與發展〉，《哲學與文化》第38卷第4期，2011年。
- 武敬一：〈論墨家功利主義〉，《南都學壇》第27卷第3期，2007年。
- 邵方：〈墨子天志及其法律意義〉，《法學評論》第226期，2021年。
- 胡適：《中國哲學史大綱》，臺北：臺灣商務印書館，2008年。
- 唐君毅：《中國哲學原論》（原道篇卷一），臺北：臺灣學生書局，1986年。
- 孫桂華：〈墨子的法律思想及其現代意義〉，《學理論》第34期，2013年。
- 徐復觀：《中國人性論史》，臺北：臺灣商務印書館，1987年。
- 郝長墀：〈墨子是功利主義者嗎？——論墨家倫理思想的現代意義〉，《中國哲學史》第1期，

2005年。

崔永東：《中國法律思想史》，北京：北京大學出版社，2005年。

張翰書：《西洋政治思想史》，臺北：商務印書館，1969年。

張純一：《墨子集解》，北京：北京圖書館，2002年。

張清學，包家新：〈論墨子法律思想的特點〉，《攀枝花學院學報》第24卷第2期，2007年。

張耀南：〈論中國哲學沒有“功利主義”——兼論“大利主義”不是“功利主義”〉，《北京行政學院學報》第2期，2008年。

張斌峰：〈墨子的“法治”觀及其現代價值〉，《中南民族大學學報（人文社會科學版）》第29卷第1期，2009年。

張斌峰，周胤娣：〈墨子的法律價值觀及其創造性轉化〉，《浙江工商大學學報》第3期，2021年。

梁啟超：《子墨子學說》，上海：中華書局有限公司，1941年。

梁上上：《利益衡量論》，北京：法律出版社，2016年。

許惠琪：〈墨子「天志」觀下的法律思想〉，《植根雜誌》第37卷第5期，2021年。

陳妙芬：〈形式理性與利益法學：法律史學上認識與評價的問題〉，《臺大法學論叢》第30卷第2期，2001年。

陳弘學：〈效益作為行動之準據——關於墨家功利思想的重釋〉，《清華學報》新45卷第2期，2005年。

陳清秀：《法理學》，臺北：元照出版有限公司，2020年。

勞思光：《新編中國哲學史》，臺北：三民書局，1988年。

喻中：〈有法所度：墨子的法治憧憬〉，《中國高校社會科學》第6期，2020年。

楊鶴皋：《中國法律思想史》，北京：北京大學出版社，1991年。

楊日然：《法理學》，臺北：三民書局，2011年。

熊秉元：《正義的成本：當法律遇上經濟學》，北京：東方出版社，2014年。

蔡仁厚：《墨家哲學》，臺北：東大圖書有限公司，1978年。

〔美〕博登海默（Edgar Bodenheimer）著，鄧正來譯：《法理學 法律哲學與法律方法》，北京：中國政法大學出版社，2021年。

〔美〕佛洛姆（Erich Fromm）著，孫向晨譯：《精神分析與宗教》，上海：上海人民出版社，2006年。

〔美〕伯爾曼（Harold J. Berman）著，梁治平譯：《法律與宗教》，北京：三聯書店，1991年。

〔英〕Friedrich Hayek, *The Road to Serfdom*. London: Routledge, 1944.

〔英〕梅因（Henry Sumner Maine）著，沈景一譯：《古代法》，北京：商務印書館，1959年。

- [英] 麥克里蘭 (J. S. McClelland) 著，彭懷棟譯：《西洋政治思想史》，臺北：商業周刊出版股份有限公司，2000 年。
- [英] Mill, John Stuart, *Utilitarianism*. Oxford: Oxford University Press. 1998.
- [德] 考夫曼 (Arthur Kaufmann) 著，劉幸義等譯：《法律哲學》，臺北：五南圖書公司，2000 年。
- [德] Kaufmann, W, "The Origin of Justice," in *The Review of metaphysics*, 23 (1969) :pp209-239.
- [德] LLOMPART, José 著，張嘉尹，傅馨儀譯：〈從價值認識及價值多元主義到應然與實然〉，收入劉幸義編：《多元價值、寬容與法律》，臺北：五南圖書公司，2004 年。

"Yi Guo Zi Tian Chu Ye": Mozi A New Exploration on Thoughts of Politics and Law

Hsu Hui chi*

Abstract

At present, the research on Mozi's thoughts in the existing literature has rarely penetrated into the field of politics and law. Assuming that the study refers to the two "secularized philosophies of politics and law" of the West, Utilitarianism and Interessenjurisprudenz, it can also make a new interpretation and statement: At the very beginning, when it comes to the source of value of "Yi", Mozi, regarding the relationship between "Li" and "Yi", besides "the unity of "Yi" and "Li", he also created the highest value of "Tian Zhi". Such a judgment no longer enters into the theoretical dilemma where the evaluation criterion ("Yi") and the evaluation object ("Li") are confused. Secondly, the meaning of "Yi Cheng" by Mozi is different from "commutative justice" and "distributive justice" "calculated by price and quantity". The idea is to sustain and relieve weak religious sentiments. Furthermore, Mozi used "Tien Zhi" as "Fa Yi". This act makes the law not only a "rule" that "must" be followed, but also a "principle" that "should" be followed. Finally, this study begins with modern society, and then transitions from religious ethics to commercial ethics, which clarifies the contemporary significance of Mozi's Thoughts of Politics and Law.

Keywords: Mozi, Yi Cheng, Laws, Utilitarianism, Interessenjurisprudenz

* Assistant Professor, Center for General Education, National ILan University.