

# Globethics Repository

The logo for Globethics, featuring the word "Globethics" in white, sans-serif font centered within a solid blue rectangular background.

## 新闻底线道德的法律运作 [The Operation of Law Regarding the Ethical Baseline of News]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see <https://www.globethics.net>. Data and content policy of Globethics Repository see <https://repository.globethics.net/pages/policy>.

Item Type	Article
Authors	肖, 燕雄
Publisher	湖南师范大学
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-06-15 16:00:48
Link to Item	<a href="http://hdl.handle.net/20.500.12424/182014">http://hdl.handle.net/20.500.12424/182014</a>

# 肖燕雄：新闻底线道德的法律运作

肖燕雄

【作者按】本文在写作时受惠于郑保卫教授的指导；在由国务院学位委员会办公室、教育部学位管理与研究生教育司主办的2004全国博士生学术论坛（人文学科）上张贴并宣读本文时，又得到童兵教授的评点和全国新闻传播学博士生同行的提问，他们给了我许多启迪，促我重新思考；我的研究生李慎波对本文也有过贡献。在此对上述诸位表示感谢。但文中可能存在的缺点和失误，概由本人负责。（<http://www.tccp.cn>）

摘要：新闻道德失范是当前我国新闻媒体面临的一个重大问题。近十年来国内6次媒介调查结果显示，新闻道德失范的危害性极大，经由自律路径根治新闻道德失范几乎不可能。从道德分层理论、道德与法律关系、道德的现实境遇以及新闻道德本身的特性分析，文章认为，新闻底线道德的法律运作是必要的，也是可能的，并初步论述了它应该如何操作。道德的法律运作的主要方面并不是在何种程度下触犯道德规范该受何等惩罚的量化问题，更重要的是，它应该对新闻职业道德概念作一个明确而具体的定义。同时，我们也必须仔细考虑违犯新闻道德规范后进行法律救济的多种可能性。总之，新闻底线道德的法律运作应落实法对道德的形式化和技术化，重视道德规范的运作机制的建设。（<http://www.tccp.cn>）

关键词：新闻道德 底线道德 法律化 必要性 可能性 形式化

研究缘起兼新闻道德法律运作的必要性之一

新闻道德失范现象由来已久，近年来其势尤烈，刚刚过去的2003年就接连爆出几件大事。这一年的4月20日，“红包”媒体控制上海车展，报纸、电视铺天盖地的新闻竟然与车商们自己所做的广告相差无几，在厂商的操控下，部分新闻传媒完全丧失了客观立场。同年的9月15日，新华社发布了令人震惊的消息：11名新闻记者（其中有4名新华社记者）在采访山西繁峙矿难过程中，收受当地有关负责人及非法矿主贿送的现金和金元宝，上演一出“有偿不闻”的丑剧。《新闻记者》杂志连续三年评出的“年度十大假新闻”更是从较为专业的角度向我们展示了当前新闻道德失范的一个重要方面。（<http://www.tccp.cn>）

对于上面所谈到的种种有违新闻职业道德的现象，业内人士或专家给出了一些大同小异的界定。有的学者将其称之为新闻腐败现象，有的称之为新闻道德沦丧或传媒操守问题。但无论如何界定这一现象，其实它们都与新闻道德有关。对于各种形式的违背新闻道德的现象，社会必须作出反应，必须通过一系列的措施来彻底解决之。近年来，业界及政府对新闻道德失范也进行了一系列的整治，并出台了一系列的规约，但效果并不明显。1991年，中华全国新闻工作者协会制订了《中国新闻工作者职业道德准则》，并在1994和1997年经过两次修订。1993年，中宣部和国家新闻出版署联合发出了《关于加强新闻队伍职业道德建设、禁止“有偿新闻”的通知》。但是，此后的新闻道德失范不光没有得到遏制，反而大有溃退之势，而且花样翻新，走向了多种形式的新闻寻租。有事实为证。国内（含港台）关于新闻从业人员职业道德状况的6次调查[1]有力地说明了我国最近十年来新闻道德建设方面面临的观念上和实践中的危机。这些调查显示，新闻从业人员在新闻职业道德方面违约现象严重，且普遍存在着“言行不一”的情况（特别是在大陆地区），认识是一回事，行动是另一回事。可见，职业道德的诉求效果是很有限的。因为道德的召唤建基于新闻主体内心某一天突然的向善追求。但是，太多的外在诱惑，不良的媒介生态，过低的伦理素养，在道德上希望某些新闻传媒与新闻记者自律，无异于与虎谋皮。多数媒体认识到，防止新闻道德失范光靠思想教育和职业自律不够，它迫切需要社会监督和建立相关制度。2003年9月26日，新华社自曝家丑，并公布举报电话、电子信箱和通信地址。中国记协、中央电视台也分别对外公布举报电话，吁请社会监督。11月5日，人民日报、新华社、《求是》杂志、光明日报、经济日报、中央人民广播电台、中央电视台联合发布《“弘扬职业精神、恪守职业道德、维护队伍形象”自律公约》，公布监督电话，表示“自觉接受监督，严肃查处违规违纪问题”。其实，对自律与他律相结合的重要性的认识，也不是自此时始。早在1997年1月，全国记协就公布了《关于建立新闻工作者接受社会监督制度的公告》，欢迎社会各界对新闻工作者的职业道德行为进行监督。为此，全国记协还树立包括人民日报、新华社、中央电视台等在内的41家新闻机构作为“精神文明示范单位”，以促进全国新闻界的职业道德和精神文明建设。但是同样收效甚微。这也进一步证明，即便是有了明确的接受社会监督的意识和要求，“但是由于缺乏相应的监督机制，导致规章制度的执行常常出现‘梗阻’，导致对教育后的效果检验和行为监督缺少相应的手段，而流于形式的现象……当前我国的新闻职业道德建设和行业自律，应当在完善和加强监督机制上多下功夫，要强化对媒体和新闻工作者职业行为的监督检查，要加大督察结果的处罚力度，以形成一个健全、完善、有效的监督机制”。[2]这个监督机制的有效性必须以理性的和刚性的制度存在为前提，而新闻职业道德监督制度中最为理性化的刚性制度就是法律。所以本文就来讨论法律介入新闻道德的问题，看它是否必要，是否可能，在何种程度下可能，以及如何实现其运作。

## 新闻道德法律运作的必要性之二：道德与德治的现实境遇

西方著名伦理学家麦金太尔有一个基本见解：道德理论是随着社会生活本身的变化而变化的，任何一种道德理论都有其深刻的社会学根基。在现代社会，人们通常把冲破身份、等级和出身等传统对个人的制约的樊篱和现代自我的出现看作是历史的进步。而麦氏则认为，这种脱离社会规定性的“自我”，即不具有任何必然的社会内容和必然的社会身份的自我，恰恰是当代道德问题最深刻的根源所在，因为在社会道德的意义上，人们在庆贺自己获得历史性胜利的同时，却把人类传统道德的社会根基也一并铲除了。如果道德判断的标准只出于“自我”，那将不可避免地导致不可捉摸的道德相对主义。正是道德相对主义导致了现代社会的“道德裂变”或“现代性道德危机”。由此，道德权威丧失；道德观念一致性缺失；道德理论的哲学本性、价值观和世界观本性脱离了其本体论的意义和地位，道德取向纯粹工具化，认识论的时代取代了本体论的主导地位。[3] (<http://www.tedu.cn>)

如何应对这种危机？简略地说，应对全球道德危机有两条路线可走，一是走麦金太尔所主张的重建道德哲学世界观的“上层路线”。但在异质性的现代社会里，这似乎不太可能。一是走尊重底线伦理中内在法制意蕴的“法律化”“下层路线”，重新厘清现代社会中道德与法律的关系。我们先论前一条路线在中国当下的不可能性，下文再论后一条路线，即法律道德化的可能性。 (<http://www.tedu.cn>)

从社会形态的角度讨论，传统社会是小型简单社会，是同质性社会；现代社会是大型复杂社会，是社会分工日益精细的异质性社会，随着各种利益集团的形成，道德相对主义风行。前者是熟人群居的空间，人际关系也就是社会关系，约束个人行为的是伦理规范；后者是“陌生人的社会”，是一个政治社会、规则社会，它需要制度理性来保证社会秩序。所以从传统社会进入现代社会后，传统的“境界伦理”、“美德伦理”、“身份伦理”应分别改造为“境遇伦理”、“规则伦理”、“契约伦理”。真正意义的新闻本来就是现代社会的产物，新闻道德是从一个国家、民族、社区的“公共”生活中发展出来的，它关乎公共事务，而不是个人事务。新闻道德规范需要以制度理性来取代道德理想，新闻从业人员的行为必须被约束在公共规则之下，道德理想的未来性、务虚性必须让渡给制度安排的现实性、务实性。总之，道德的转型是时代使然，是地球人的“别无选择”之选择。 (<http://www.tedu.cn>)

从行为方式的角度讨论，道德观则可分为程序道德观和贤人道德观。贤人道德观是建立在人性善的假定之上的，这种道德观不仅要求人人都是利他主义者，而且要求人人都是自知、自爱、自省、自律的圣贤。它确立的是最高的道德境界。中国传统的道德观是这样，计划经济时代的道德观也是如此。程序道德观是建立在人性恶的假定之上的。它认为，人类的本性中总是潜伏着某种作恶和不道德的基因，人们不光是自私自利的，而且人人都是道德机会主义者。这种道德观主张，只有通过抑恶来扬善，才能改变为恶的方式，减少为恶的程度。在市场经济时代，仅仅依靠道德教化和自省自律，是无法建立良好的道德循序和道德社会的。要形成良好的道德秩序和建立道德社会，必须建立一套行之有效的法律制度。一方面，对不道德者的恶行给予严厉惩处，增大其作恶的机会成本；另一方面，对有道德的善行以巨大的激励，提高为善的预期收益。如此，法律制裁与道德劝导相结合才是最有效的。政府与其替代个人作出道德判断和价值判断，不如努力创造适当的社会氛围和制度条件；与其直接倡导和从事道德建设，不如下大力气建立和健全法制。[4]眼前的例子是，《今日美国》因为手下记者造假，于今年3月19日在头版做了一次“自首”式曝光，为未能发现并阻止该报著名记者杰克·科利凭空捏造“重大新闻”而道歉。这种自首并不说明《今日美国》记者和管理层有着天生的社会责任感和自律精神，只说明他们慑于严厉的监督和惩罚机制而不得不这样做。因为他们知道，掩盖的代价远远大于自我曝光的代价。

<http://www.tech.cn/>

再就我国现在的具体情况而言，由于绝大多数不道德行为的发生都是行为者明知不对而仍要为之，这就意味着我国目前的道德建设状况不佳，主要原因不在于道德说教的不到位，而是制度安排存在问题，急需检讨。首先，制度安排不够完整，欠缺制度结构上和操作方法上的信息反馈机制和保障机制。其次，制度安排不够合理，包括体制的不合理和细节的不合理。第三，制度安排缺乏预见性。第四，制度安排有失偏颇，导致道德恶果。[5]比如：一、人们遵从道德的代价太大（原因详下文），而违反道德的行为需要付出的代价太小，于是道德劝导和道德说教效果不大。相反，一些人故意跟道德过不去，恣意“蹂躏道德”。[6]二、一些政府部门和行政法规肆意提高行政成本，扭曲市场经济秩序，致使那些遵从道德和社会良知的企业和个人只能“弃明投暗”。良知太重，道德太重，超出了大多数人的负荷能力就成了“悬空”之物。所以此时，法制是基本前提，上位的道德还是奢侈的东西。这就需要认真考虑基本道德的制度建设问题。但是，我国各行各业在反腐败的斗争中都存在着道德化倾向。表现为：第一、对于腐败的认识道德化，即认为腐败主要是一种道德品质的问题。第二、将反腐败的手段道德化，即看重道德教育在反腐败中的作用。第三、反腐败的制度建设带有一定的道德化色彩。第四、反腐败在适用法律时自由裁量空间太大，且反腐败法律不够严格和周密。[7]可是，在现代法治和道德精神的背景下，这种

作为“他治”形式的“德治”是难以操作的，也难以从正当性上证成。首先，德治意味着要形成统一、普适、确定的道德体系，而道德是多元的，非建构的、标准模糊的，因此，无论是创建新的道德体系，抑或在现有的多元道德生活中确认某一种道德标准，都涉及创制或选择的主体、资格和程序的正当性问题。其次，德治究竟是只针对行为抑或还指向内心？如果只针对行为，则违背道德的本性：因为道德区别于法律的最重要本性，在于它无论认同或责难都是指向内心的。如果它追究内在动机，那么这种“他治”意义上的德治该如何操作？是不是让道德诉求成了诛心之论？最后，道德的非程序性、非可诉性，使得德治无法凭借道德自身来实现“他治”，而必须借助某种道德以外的力量，如一定的公共权力和社会资源，以及为公共选择和决定所需要的专门制度和程序。[8]在我国，许多这种看似道德的问题其实是法律问题，将这部分道德实行法律运作实有必要。（<http://www.tedu.cn>）

### 新闻道德法律运作的可能性之一：道德法律化

道德是一个广泛的概念范畴。黑格尔将道德分为抽象法、道德、伦理三层；康德分为完全的义务、不完全的义务；哈贝马斯将实践理性分为实用的、伦理的和道德的；罗尔斯则区分了责任和超责任，等。我国学者认为，现代道德更是一个复杂的系统构成：它既有不同领域中道德性质（政治道德、经济道德、公共道德、职业道德、家庭伦理道德等等）区分，又有不同层次的道德规范（常德、美德、圣德）划分。通常情况下，道德的层次性划分，主要体现在公共道德或政治道德领域中，职业道德、经济道德、家庭道德大都是以常德规范构成，如诚信自律、正直守法等等，一般不需要舍己为人的圣德。（但在特殊情况下或在特殊领域中，一些职业道德行为也具有圣德性质，譬如警察和军人的牺牲精神，既是职业道德，也具有崇高性质）。所以，现代职业道德、经济道德、家庭道德等，皆可涵盖在常德之中。常德所规范的领域宽大，圣德所规范领域狭窄，这也符合道德自下而上金字塔形构成规律。由常德向上到美德再到圣德，所赖以生成的心理基础是不同的，个人道德实践的难度也是不同的。在现代社会中，通常应当是常德被全体社会成员实践、美德被多数社会成员实践、圣德由少数社会成员实践，由此形成金字塔结构，正好构成文明社会稳定的道德基础。但我们以往的伦理倡导正好逆反：常德被忽略、美德被拔高、圣德被泛化。[9]于是，人们遵从道德的代价太大。这位学者所说的常德就是我们所说的底线伦理，也即下文的“义务的道德”。恪守职业道德底线是公民的义务，它表现为自觉守法的良好品行。这就促使我们去思考道德与法律的关系问题。（<http://www.tedu.cn>）

道德与法律的关系问题，是困扰法学的一个哥德巴赫式猜想，德国法学家耶林曾将其比拟为

法学中的“好望角”。美国当代著名法学者波斯纳在其著作中对道德与法律理论作了精辟的论述。在谈到道德的约束力时，他认为，道德确实是一种社会控制制度，是一套对于他者(others)的义务，而不是他人对我们的义务。道德需要人们自觉遵守。其中有许多规则都自动执行：如果你不同他人合作，他人也就不同你合作，因此你就会失去合作的收益。这些规则内在化了，违反了就会产生我们称之为“内疚”的不快感。但是当有些规则完全没有制裁时，就很难理解一个人为什么会服从这样一个道德原则。所以，尽管道德所起的作用是制约我们的冲动，这并不必然就使道德成了一种理性，“道德对于行为的影响程度比道德学家认为的程度要小”。[10]所以，波斯纳更看重法律对人们的行为的制约作用。法律存在于事实与规范之间。它既是社会现实的一部分，又是规范性(道德)秩序的一部分。法律运用强制，并因此保证了人们对那些并没有提出道德义务的法律或某个具体法律的服从。在谈到道德与法律的关系问题时，波斯纳认为，道德理论也许看来是法律的一个不可避免的关注，因为道德责任与法律责任之间有重叠。一方面，法律确实强化了道德。也许有人会因此说法律支持了道德，给良心制裁增加了世俗的制裁(尽管是有选择地)。而另一方面，有许多为法律所制裁的行为却与道德无关。许许多多的道德争议可以省略，或者可以重新表述为解释的问题、制度能力问题、实践政治的问题、分权的问题或遵循先例的问题，或者作为一个要求司法自制的强有力的理由。也就是说，他认为道德的法律化是一个现实的问题，此时的道德已没有了道德学家的争论席位，它必须以法律的形式进行。[11]1

<http://www.1ccn.cn/>

现代自然法学派的代表人物，美国著名法学家富勒在其名著《法律的道德性》(the Morality of Law)一书中也专门就法律与道德的关系进行了探讨。他把道德区分为“愿望的道德”和“义务的道德”。他认为前者是人们对至善的追求。若某人在追求“愿望的道德”方面取得了进步，则会受到人们的赞赏；若不去追求“愿望的道德”，也不会受到人们的谴责。而“义务的道德”是对人类过有秩序的社会生活的基本要求，故人们遵守了它也不会受到赞赏；但违反了它，则会受到谴责和惩罚。“愿望的道德”是用“你应该如此”这样的句式来表达的，而“义务的道德”则是用“你不应该如此”这样的句式来表达的。由于“愿望的道德”代表的是一种理想，所以它不是一种现实的行为规范，而“义务的道德”则要求人人必须遵循践行。按照富勒的说法，“义务的道德”可以直接转化为法律，而“愿望的道德”则不能，但能对法律产生间接的影响。富勒说，义务的道德所谴责的行为一般说就是法律所禁止或应当禁止的行为。不同之处所仅仅在于，法律在禁止这些行为时应区别行为本身的严重程度和危害大小。比如道德对于大赌和小赌之分似乎不太关心，而法律则要做区分。美国学者博登海默认为，在道德价值这个等级体系中，可以区分出两类要求和原则，第一类包括社会有序化的基本要求，它们对于有效地履行一个有组织的社会

必须承担的任务来讲，被认为是必不可少的、必要的，或极为可欲的。避免暴力和伤害、忠实地履行协议、协调家庭关系，也许还有对群体的某种程度的效忠，均属于这类基本要求。第二类道德规范包括那些极为有助于提高生活质量和增进人与人之间的紧密联系的原则，但是这些原则对人们提出的要求则远远超过了那种被认为是维持社会生活的必要条件所必需的要求。慷慨、仁慈、博爱、无私和富有爱心等价值都属于第二类道德规范。这与富勒的观点如出一辙。在这两类道德中只有第一类适宜于转化为法律规则，而第二类则不能。[12] (<http://www.tech.cn>)

近代以来西方的立法实践也贯彻了道德的法律运作取向，如有关诚实信用原则等底线道德的法律化就很能说明问题。1863年的《撒克逊民法典》第858条规定，契约之履行，除依特约法规外，应遵守诚实信用原则，依诚实人之所为者为之。19世纪后期制定的《德国民法典》中的第242条规定，债务人须依诚实与信用，并照顾交易惯例，履行其给付。《瑞士民法典》第2条规定：无论何人行使权利或义务均应依诚实信用为之。《美国统一商法典》第203条规定：“凡本法范围内之任何合同或义务均要求（当事人）必须以诚信履行或执行之。”该法典的《正式评论》解释说：“本条确立了一个贯穿全法典的基本原则，即在商业交易中，要求所有的协议或义务以诚信履行之或执行之。”可见，在西方民法典或商法典中，作为道德原则的诚实信用被转化为最高的法律原则，故学者称其为“帝王条款”。 (<http://www.tech.cn>)

有人害怕以道德的法律化来拯救道德将伤害法律又伤害道德。因为，法律可使社会有序，却难以促成社会的美好；可使人获得安全的保障，却不能使人过上优良的生活；可使人循规蹈矩，却不能使人有更高尚的追求。可是，没有“有序”，何谈“美好”？没有“安全的保障”，何谈“优良的生活”？没有“循规蹈矩”，何谈自由而高尚的追求？那么，法律何以能强制执行“义务的道德”？这就在于站在现代法律的立场，法律所强制执行的“义务的道德”无论从应然讲、还是从实然言都具有“普适性”的缘故。也许，从实证的角度而言，现代各国法律中的义务规定大相径庭，从而使现代法律所强制执行的是一种“普适性”道德的结论被轻易证伪。但事实上，各国法律中所强制执行的道德，其差异性只在于基于不同历史文化传统而对“愿望的道德”与“义务的道德”的不同划界。这不能否认法律为道德的底线之命题的成立。[13]正如哈特所言，法律的存在指的是某些人类行为不再是选择性的，而是在某些意义上是义务性的。 (<http://www.tech.cn>)

新闻道德法律运作的可能性之二及其如何操作

法哲学家博登海默指出，那些被视为是社会关往的基本而必要的道德正当原则，在所有的社会中都赋予了具有强大力量的强制性质。这些道德原则的约束力的增强，是通过将它们转化为法律规则而实现的。中国学者认为，民法中的平等、公平、诚实信用原则，刑法中对杀人、抢劫、强奸等恶行的犯罪化，都是社会底线道德法律化运作的一般例子。[14]对约束政府官员权力的道德原则法律化的，则有美国的《从政道德法》（1987年通过），对政府官员申报私人财产、收受礼品等作出规定；《在阳光下的政府法》规定了政务活动的公开性，以便于群众监督。有关立法、司法、行政执法等领域中的道德自律要求也都可以法律化，如中国的法官法、检察官法、警察法、公务员条例中，都有各自的职业道德的法律规定。

新闻道德对新闻记者的行为和新闻报道的要求实在是基本的，甚至是“低级的”。各种新闻职业道德规范鲜有对道德理想和境界的追求的明示，它没有要求记者去实现智慧、博爱、美等“愿望的道德”，它规范的是记者忠实报道社会生活和认真对待公民精神权利的基本义务。分析《联合国国际新闻道德信条草案》、《国际新闻记者联合会记者行为原则宣言》、《美洲报业协会新闻道德信条》，有关“愿望的道德”的文字分别计有：“职业行为的崇高标准，是要求献身于公共利益。谋求个人便利，及争取任何有违大众福利的私利，不论所持理由为何，均与这种职业行为不相符合。”“新闻记者要维护两项原则：忠实收集和发表新闻的自由，及公正评论与批评的权利。”“在辩论时，保持冷静和高尚的态度。”“将……‘非出乎正人君子之口吻，即不足以充任记者，而从事写作’作为座右铭”。其他条款则是新闻正确性查证、新闻更正、尊重个人名誉与隐私、慎重处理消息来源、保守职业秘密、保证客观公正、不抄袭、不污蔑诽谤、不能接受贿赂处理新闻，这些规定都是可以实行“法治”的制度性的道德义务，而且这些义务都是公共道德，与私人道德无关<sup>2</sup>。主张道德强制理论的英国的法官德富林认为，既然公共道德对社会是必需的，那么社会就有权利运用法律手段保护它。[15] 在一些领域，底线道德就是法律，法律也就是底线道德，但在我国的新闻道德规范里，留存的多是党建观念，少见行业制度理性，底线道德建构不全面，本该与一些底线道德观念因应产生的法律理念更是付之阙如，比如在隐私权、公开权、公众人物、消息来源隐匿权等方面就是这样。新闻法更是千呼万唤不出来。所以对于我们而言，最为当紧的是，将反对虚假新闻和有偿新闻、保护消息来源等底线伦理规范实行法律运作，同时在民法典中建构公民隐私权概念。其实，在遏止虚假新闻方面，在香港、台湾和国外有先例可资借鉴或可资反思。1951年的《刊物管理综合条例》第6条款是关于发布虚假新闻的内容，1986年该条例被删除时，此条款被纳入《公安（修订）条例草案》中，成为其中的第27条。根据该条款，发布虚假新闻者，最高可被判罚入狱2年及罚款10万元，以督促报业谨慎从事新闻发布工作，使得公众人士免受虚假新闻的危害。并规定，任何根据该条被起诉的人，可以举证先前

曾有合理的原因相信被指是虚假新闻之内容是真实的，藉此作为抗辩理由。不过，该条款因遭“草拟不良”的口实，已于1988年12月被撤销。1989年，我国台湾的沈君山教授提出，对于虚假报道，若涉及政府，台湾“新闻局”有权公布有关媒体和记者的名单。这一“示众”式的行政处罚建议在学者、业界和政府官员之间引起了争论。学界和业界多持反对意见，政府官员多持肯定意见。但学者们只是反对动用政府行政力量，而认同司法介入的解决办法。[16]大陆法系的法国和德国，也在有关新闻事业的专门法中作出规定，不得刊登、传播“虚假新闻”。

<https://www.tandfonline.com>

新闻底线道德法律运作后，有关的道德规范不会立即从职业道德准则中消失（但从长远看，一些道德规定也许会完全演变为法律制度，就如法律史中所显示的那样），而是仍将存在，只不过是它多了一个法律的辅佐和确证，使它更可行、更有可操作性。比如，《中国新闻工作者职业道德准则》中规定新闻不得揭人隐私，而我国的民法中没有建构隐私权概念。这就会影响到什么是隐私、什么样的行为构成侵犯隐私等基本问题的判断。在法治社会里，这样的概念应该是由法律而不是由各种利益团体来界定的，这就需要将这个道德概念法律化。所以，道德的法律运作的主要方面并不是在何种程度下触犯道德规范该受何等惩罚的量化问题，更重要的是，它应该对诸如“弄虚作假”、“真实”、“有偿新闻”、“新闻广告”、“剽窃抄袭”等等作一个明确而具体的定义——就如社会科学的定量研究中对概念进行定义那样。还有，我们也必须仔细考虑违犯新闻道德规范后进行法律救济的多种可能性。如《准则》规定，“如有失实，应主动承担责任，及时更正”。问题是，更正并主动承担责任以后是否不再需要面对法律诉讼？（如大陆法系那样）抑或承担责任本身就意味着面临诉讼威胁，“更正”只是法律判决后的理所当然之举？

（如海洋法系那样）当然，道德的法律运作不只指道德规范的实用化，还包括从法律上赋予新闻行业组织（如新闻评议会）以处理新闻道德失范现象的权力。如意大利的新闻法确定了行业机构——记者协会的法律地位，并且从法律上保证该协会有权制裁任何违反新闻道德的行为，而且授权该协会制定新闻职业行为规章或道德准则。[17]

总之，新闻底线道德的法律运作应落实法对道德的形式化和技术化，重视道德规范的运作机制的建设，否则法律运作后的底线道德就跟空洞的道德呼吁没有什么区别。毕竟，新闻底线道德的法律运作直指的是新闻道德规范条文的“悬空”，而不是“道德”本身。如是，说我们是在讨论新闻道德法“律”运作，毋宁说是在讨论新闻道德法“治”运作。道德的法律运作其实就是一种道德的社会权力化运作过程。法律不只是国家、政府的强制行为，它还包括民间及中间组织的权力行为，即所谓社会权力。社会权力是指社会主体（公民特别是社会团体、非政府组织）所拥

有的社会资源（物质和精神资源）对社会和国家的支配力。道德规范组织（如新闻评议会）的社会化支配行为就是一种社会权力。“道德的社会权力化——这主要是运用公民的言论自由权、参政议政权、批评、控告、建议权乃至集会游行示威自由等法定权利，以及法定的或非法定的人权抵抗权等等，在集体行使这些个人权利和各种社会组织行使其集体权力的情况下，形成有组织的社会公共舆论，通过报纸、电台、电视台等传媒，对权力者的德政加以支持、褒扬，对某些恶行丑闻加以曝光，从而转化为强有力的道德权力，促使正气得以弘扬，腐败得以抑制。” [18]道德的社会权力化带有强制性，道德制约也因为这种强制性而须制度化、程序化，也正因为制度化、程序化，道德就具有了可操作性和正当性。即，道德的社会权力化必须经由一个形式化、技术化的过程，也就是说，一个法律运作的过程。媒介实现其社会责任、社会系统平衡媒介生态，都部分地有赖于这种道德的社会权力化。（<http://www.tedu.cn>）

最后，在对待新闻道德时，需要注意到的两种极端观念是，一是将道德全等于自律，并漠视自律的先天不足（日本学者认为，新闻界的自我约束源于对权力的畏惧，是屈从于外部权力、财力、暴力产生的，倘若没有这三种力量，新闻界是不会出现自我约束的），反对法治涉足于道德领域；二是将新闻底线道德法律运作看成是遏止新闻道德失范的充分条件，不能认识到新闻寻租的制度根源，也无视新闻自律的重要性。对此，正确的做法是，内外双修、多管齐下，这样才能彻底根除新闻道德失范的现象。（<http://www.tedu.cn>）

## 余论

呼吁和设想容易，道德的法律运作却是一个需要仔细规划和全面考量的过程。笔者认为，在新闻底线道德的法律运作过程中，至少要解决以下几个问题：一、哪些人应该被视为该类新闻法律关系的主体？是否仅涉及新闻的采编人员，而不包括管理人员以及相应的技术人员？如果新闻从业人员违背相关规定源于（部门的）内部压力或其它压力，那么这里的责任应该如何划定？二、是采取事后制裁的方式根据行为人的后果确定其法律责任？还是仅仅根据相关的行为，即使没有造成一定的后果也要惩处？三、如何提起公益诉讼？四、新闻从业人员违反相应的法律后，其处罚标准是什么？例如，收受多少数额的馈赠属于违法行为，多少不予以制裁只在道德谴责的范围内考量？五、新闻道德法律运作至何种程度才不伤害新闻自由？六、如何落实新闻准确性查证？当然，解决这些问题，已非本文的能力了。（<http://www.tedu.cn>）

## 参考文献：

[1]参见：《当代新闻职业道德》编写组：《新闻职业道德现状调查》[J]，《新闻大学》1996年夏；喻国明：《我国新闻工作者职业意识与职业道德调查报告》[J]，《民主与科学》1998年第3期；萧思健，廖圣清：《未来新闻工作者如何评价新闻职业道德》[J]，《新闻记者》1999年第6期；罗文辉，陈韬文，潘忠党：《大陆、香港与台湾新闻人员对新闻伦理的态度与认知》[J]，《新闻学研究》2001年第68辑；陆晔，俞卫东：《传媒人的媒介观与伦理观——二〇〇二上海新闻从业者调查报告之四》[J]，《新闻记者》2003年第4期；郑保卫，陈绚：《传媒人对“有偿新闻”的看法——中国新闻工作者职业道德调查报告》[J]，《新闻记者》2004年第5期。（<http://www.tcdn.cn>）

[2]郑保卫：《当代新闻理论》[M]，新华出版社，2003年版，第547页。

[3]参见麦金太尔：《德性之后》[M]，龚群、戴扬毅等译，中国社会科学出版社1995年版，第60以下。

[4]参见张曙光：《走向市场经济的制度结构：市场、政府和道德》[A]，天则经济研究所1997年学术年会论文，引自<http://www.unirule.org.cn/>。（<http://www.tcdn.cn>）

[5]参见韩东屏：《道德建设的制度安排》，吴国盛主编《社会转型中的应用伦理》[M]，华夏出版社2004年版，第185-195页。（<http://www.tcdn.cn>）

[6]参见孙立平：《断裂——20世纪90年代以来的中国社会》[M]，社会科学文献出版社2003年版，第268-274页。（<http://www.tcdn.cn>）

[7]参见蒋德海：《伦理文明，还是法治文明？》[M]，华东师范大学出版社2001年版，第225-230页。

[8]参见孙莉：《德治与法治正当性分析——兼及中国及东亚法文化传统之检省》[J]，《中国社会科学》2002年第6期。（<http://www.tcdn.cn>）

[9]参见杨曾宪：《文明失范、道德腐败与常德缺位》[J]，《吉首大学学报》2003年第6期。

[10][美]理查德·A·波斯纳：《道德和法律理论的疑问》[M]，苏力译，中国政法大学出版社，2001年版，第4-42页。（<http://www.tcdn.cn>）

[11]参见注[10]，第109-113页。

[12][美]博登海默：《法理学：法律哲学与法律方法》[M]，邓正来译，中国政法大学出版社，1999年版，第18页。（<http://www.tcdn.cn>）

[13]参见陇夫：《法律——道德的底线》[N]，《法制日报》2000年6月18日。

[14]参见崔永东等：《从中西立法看道德的法律化》[J]，《政法论坛》2003年第1期。

[15]参见张文显：《二十世纪西方法哲学思潮研究》[M]，法律出版社，1996年版，第354

页。

[16]参见彭家发：《新闻论》[M]，台北三民书局，1992年版，第298-303页。

[17]参见张西明：《张力与限制——新闻法治与自律的比较研究》[D]，中国国家图书馆博士论文库收藏，2000年，第152页。（<http://www.tcnr.cn>）

[18]郭道晖：《道德的权力和以道德约束权力》[J]，《中外法学》1997年第4期。

## 【注释】

1 关于道德法律化的根源，我国研究者最近从法哲学角度论述说：一、关于道德，康德认为，道德应当是一种普遍必然的绝对命令，道德作为律令，是超人性的先验的独立于经验和感觉而存在的抽象和普遍的形式。道德之所以普遍，乃在于它的非个体性。哈耶克则从“经验”入手解释道德规则是如何建立的，突出了道德作为“传统”或“规则”的历史选择性，突出了道德行为历“数代人经验积累”的群体选择性。从两人的理论中，我们似乎能够总结出这样一个结论：道德是“非个体的绝对理性”与“历史和群体的经验选择”的结合。二、1法律具有普遍性。法律具有普遍性的内涵在于以下两点：第一，对偶然性的排除；第二，具有普遍的约束力。2法律具有稳定性。一条抽象性规则，应当在一段时间里保持稳定和连贯一致性，不能朝令夕改，如果某些规则在很短的时间里已经不再对不特定人有普遍意义，那么它就没有上升为法律的必要。普遍性与稳定性作为法律的本质，是区别于其他社会规范的特征之一。三、1道德的非个体性能够与法律的普遍性契合。道德法律化的过程，是道德规则上升成为具有国家意志性的法律规范从而具有普遍约束力的过程，因此它必须排除不具有普遍价值的个体性道德。2道德的历史、群体选择性能够与法律的稳定性契合。历史和群体的经验选择，产生这样一个结果：道德能够稳定延续，并随着历史的发展而发展，这种相对稳定性正是道德上升为法律的又一个要素。所以，道德的非个体性与法律普遍性的契合，道德的历史、群体选择性与法律稳定性的契合，这是道德法律化的两个根源，它们是并列存在的。参见韩雪霏：《道德法律化的根源》

[DB/OL]，<http://dzl.legaltheory.com.cn/info.asp?id=4565>。（<http://www.tcnr.cn>）

2 主张道德的法律强制的英国法官德富林根本就不承认有所谓的私人道德存在。他说，划定私人道德的范围，因而试图限制法律在镇压不道德行为方面的作用范围，是错误的。在这方面，中国学者季卫东也有很好的论述，“在现代市民社会形成的初期，人们最关心的不是法与伦理的关联，而是两者之间的区别，那时所说的伦理主要是个人伦理。但是，在人们讨论法律制度与伦理的统一性及其相互关系之际，伦理决不仅仅是个人伦理的问题，个人之间的关系及社会的公共

利益成为关注的焦点。只有在区别个人伦理和社会伦理的基础上，才能适当地把握和确定法与伦理的关系。所谓社会伦理指的是制约社会成员的相互关系和外部行为的共同的、客观的道义准则，它与法在许多方面是一致的。如果不制止违反伦理的行为，就有可能导致社会崩溃，在这一意义上，压抑有悖伦理的恶行与制裁犯罪同样都是法制的使命，伦理秩序与合法性的正义没有实质性的区别”（季卫东：《法治秩序的建构》[M]．北京：中国政法大学出版社，1999年版，第256页）。（<http://www.tecn.cn>）

3 因为争议太大而被撤销的原因不在虚假新闻不能立法禁止上，而在于“草拟不良”，即该条款内容词义含糊，而且规定新闻工作者在被检控时要自证清白并无恶意，有违普通法精神。参见梁伟贤、陈文敏主编：《传播法新论》[M]，香港商务印书馆有限公司，1995年版，第50页，第376-382。（世纪中国）（<http://www.tecn.cn>）

肖燕雄（1965—）：男，汉族，湖南新宁人，湖南师范大学新闻与传播学院副教授，中国传媒大学新闻传播学院博士生。主要研究传播法制和新闻理论。（<http://www.tecn.cn>）

来源：<http://www.tecn.cn/data/detail.php?id=6290>

/