

Globethics Repository

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

当代中国法伦理学研究中的几个问题 [A Few Issues in Contemporary Chinese Legal Ethics Study]

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	王, 玮
Publisher	天津社会科学院、中国伦理学会
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-09-22 11:53:32
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/185034

王玮：当代中国法伦理学研究中的几个问题——第三次“北京应用伦理学论坛”综述

王玮 整理

2004年6月25日，第三次“北京应用伦理学论坛”在中国人民大学伦理学与道德建设研究中心举行。本次论坛的主题为“法伦理学研究中的三个基本问题”，由中国人民大学哲学系曹刚博士做主题演讲，中国政法大学张国钧教授点评。与会学者分别来自中国人民大学、清华大学、北京师范大学、中国社会科学院、中国政法大学、中央党校、首都师范大学、中央民族大学等多所在京高校和研究机构。与前两次论坛不同，本次论坛上，学者们不再多从元概念或元方法上讨论应用伦理学的一般问题，而主要是就当前法伦理学这一专门研究领域中的几个基本理论问题进行反思与探讨。因此，这次会议实质上是在应用伦理学的视野下对法伦理学研究现状的一次全面审视，并就法伦理学学科体系的建构和深入研究提出了建设性意见。

一、法伦理学研究的视域

法伦理学所探讨的道德与法的主题，其实很早就已经引起了思想家和研究者的关注。北京师范大学的廖申白教授通过分析柏拉图所理解的法律与正义的关系以及亚历士多德对法治的思考，表明法伦理学一些核心概念和基本问题的思考，在古希腊思想家那里就已经相当深入。即使是作为现代学科体系中的法伦理学，其实也并非是最初才受到特别关注的。中国人民大学的曹刚博士也明确指出，法伦理学是近几年才兴起的新兴学科的看法是不确切的。甚至法伦理学的研究在中国也其实，我们无须追溯到先秦就已开始的德法之争的思想争论。事实上，早在1907年出版的《法学通论》的第三章中就已专章讨论了法和道德的问题，上世纪三、四十年代法学教育家还探讨了法律伦理学的课程设置问题。因此，法伦理学的研究历史是相对久远的。

但是，曹刚博士又进一步指出，我国法伦理学的研究一直是在理论法学的视域下展开的。并且在这一视域中，法伦理学的研究将其关注点主要放在了法律与道德关系的一般问题上，而且局限于讨论法律人的职业道德。而应用伦理学视域下的法伦理学应是上世纪，尤其是70年代后兴起的应用伦理学的一个分支。其目标主要是研究和解决法律实践中的道德难题；它研究和讨论的不再是法律人的职业道德问题，而是法律制度的正当性问题。这就是两种视域中的法伦理学。现在，这两个视域出现了明显的靠拢和重叠的趋势，而且法学和伦理学的研究者在对自身视域的局限进行检讨的同时，都在努力突破原有的研究视域，以达到对法伦理学问题的全面把握。这应成为进一步研究的方向。

曹刚博士所提出的两种视域，根本上，是从现代学科体系的角度对法伦理学的研究对象和方法进行审视。在此基础上，中国政法大学的张国钧教授强调，法伦理学本身从学科性质上具有交叉性和边缘性，所以单独从法学或是伦理学的角度进行法伦理学的研究都是不充分的。当前所出现的研究视域融合，符合现代科学发展的一般趋势，也可以说是法伦理学获得进一步发展的良好学术契机。并且通过法律与道德的双向批判，即检讨法律的价值取向和道德的制度设计，将有助于走向一个法伦理学的独立视域。所以，新的研究视域不应当只是一种学科间的交叉，更应该是立足于古今中外社会文化基础上的对话与交流。

另一方面，张国钧教授在肯定法伦理学研究走向视域融合的同时，坚持研究中的本土化视角。他认为，这一点从本质上是由法伦理学自身的应用性所决定的，即当前的法伦理学研究应该致力于解决现代社会中法律领域的道德难题。因此，对法伦理学研究取向的讨论就不应从学科出发，而是应该更多地从实际问题出发。从问题出发的法伦理学研究，就不再设定了学科边界，可以更好的整合相关学科的学术思想资源，从而可以更全面的透视法律领域中当代道

德难题的复杂本质和多维面相。这样，既能够体现出学科的交叉性，又能完全立足于现实性。在法伦理学的研究取向这一问题上，中国社会科学院的杨通进研究员也同意应当以问题为中心，而不应过多的受到现代学科划分的限制。即使作为应用伦理学的分支，也并不一定要求只能从伦理学的视域探讨法律领域的道德难题。中央民族大学的熊坤新教授则结合当前中国在法律制定和执行的过程中，民族习惯法伦理与成文法律规定间发生的一些具体道德冲突，用实例来说明法伦理学的研究应当特别注意实际问题，要使研究能够应用到现实社会的法律和伦理的实践中去。

对法伦理学研究视域的讨论，实质上，是在寻求确立法伦理学在现代学科体系中的定位。一般地说，一个学科的确立，需要有特殊的研究对象或独特的研究方法。而法伦理学具有交叉性和边缘性的特点，从另一面看，确实也就缺少充分的独特性。法学和伦理学两种视域，其实就表明法律领域中的道德难题可以同时作为这两个学科的研究对象。而且，研究视域的融合表明法伦理学研究具有跨学科的性质，而这也正是交叉学科获得独立发展所必需的。对此，研究者们都有比较一致的共识，并主张在研究方法上体现更大的开放性和包容性。但是，多元化的研究方法也会使得学科的独立性更多地依赖特定的研究对象，因而法伦理学应当更多的从问题出发，通过寻找自己的研究对象，来确立自身的独立学科地位。而问题的关键就必然转向法伦理学体系中的核心范畴。

二、法伦理学的核心范畴：权利、正义还是其它？

法伦理学作为一个学科，应该有自己的核心范畴。而核心范畴的选择，不仅可以确立作为理论体系的法伦理学的基础，而且更重要的是，规定了法伦理学研究中基本的问题取向。就此问题，研究者的意见主要有两种：一方认为权利应该作为核心范畴，而另一方则提出正义比权利更适合。

曹刚博士主张法伦理学的核心范畴是权利，因为它的自身运动展开了整个法伦理学的范畴架构，并且体现了法伦理学的特殊的价值追求。具体而言，权利是整个法律体系的一个核心范畴，且同时又是一个具有道德属性的概念，是应当的权力。在立法、司法和守法的各个环节，法律正当性的获得都贯穿着权利的运动。既然法伦理学是研究法律领域的道德难题，权利就应该作为核心的范畴。但是，特别需要明确一点：作为核心范畴的权利，不是在通常法律意义下的公民权利，而是一种在立法前的社会权利。曹刚博士引用德沃金的论述来说明这一点：“在建构的法律原则以使其反映我们的道德原则的过程中，我们创造了权利。”（[美]德沃金：《认真对待权利》，中国大百科全书出版社1998版，信春鹰等译，中文版序言，第16页。）

清华大学的韦正翔教授进一步补充，作为法伦理学核心范畴的权利，应该注意到权利(right)与权力(power)的相互联系。从政治学的角度，权利与权力是不可分的，权利本身就是一种对权力的主张和要求，而权力也同样是一种对权利的实现和完成。在这个意义上，法伦理学谈论权利范畴，就不只是伦理学或法学通常讨论的与义务相对的那个权利，而是一种更加原初意义上的权利，一种权利与权力尚未完全在社会生活和制度运行中彼此分离的统一状态。这种权利不仅是权力运作的制度起点，而且本身就要求并现实化为权力。所以，法伦理学核心范畴的权利，是一种在政治制度的原初状态下的讨论。正如曹刚博士所强调的，这里所讨论的权利，对于法律运作和政治权力能够进行道德约束，反过来，权利所赋予正当性的法律又能保障和实施公民权利，有效地使法律受到道德原则的指导。在这一意义上，权利与权力是紧密联系在一起的，作为核心范畴的权利，可以说正是一种在立法起点上的权利，它对制度的设计和实践做出道德判断和选择。

中国人民大学的龚群教授同样赞成把权利作为法伦理学的核心范畴，并指出这充分反映了近代法制建设和法学发展的趋势。从思想史上看，近代政治哲学同样是基于人的理性而倡导自由、平等和民主的政治理念，因而权利成为现代国家的法律制度和政治运作的关键要素，与此相适应，现代法学就是围绕权利构建整个理论体系的。法伦理学主要针对法律领域的道德难

题，要求能够内在的从法学的理论视域观照伦理道德问题；以权利为核心范畴，可以更好的实现伦理与法的沟通，内在的完成研究视域的融合，准确地理解法伦理学问题的实质和蕴涵。

但是，正因为法学理论是以权利为核心，所以也有学者质疑把权利同样作为法伦理学的核心概念。张国钧教授提出，如果法伦理学和法学一样也以权利为核心，那么自然要追问，二者之间究竟还有多大的分别？研究方法上的兼容，再加上共同的核心范畴，这样一来法伦理学的独立性就会受到严重的实质威胁。如此，还有哪些重要方面，法伦理学能够确立区别于法学研究的特征？再退一步，即使还有一些这样的特征，他们能否可以充分构成独立的法伦理学研究的基础？

如果这种质疑更多的还是对以权利为核心的法伦理学的内在理论逻辑批判，那么首都师范大学的王淑琴教授则是要从根本上颠覆这种理论构建。王淑琴教授承认权利在法学体系中的核心地位，但是强调就应用伦理学而言，权利本身依然需要有形而上的价值原则，而且这种价值原则才有资格作为核心范畴。首先，现代法治在设计和实施中，既要维护社会秩序，又要保障公民权利。法学中的权利主要的还是谈公民的合法权利，因为这是现实法律运作中的基础。由于法治本身在制度层面包含着社会和个人两个维度，而个人公民权利的实现又不可能离开整体的社会秩序保障，因此社会层面的价值原则从理论逻辑上是优先于公民的权利的。其次，公民权利的内核是合法性概念，而合法性不能为自身保证充足的价值支持，必须依赖某种价值或规范体系来获得合理性意义。在这一意义上，权利的合法性必须找到某一政治道德原则来对其价值进行确认。结合这两个方面，权利范畴应该上升到形上的原则，而从社会秩序的角度考虑，正义原则是可以作为权利之上的核心范畴的。

中央党校的刘余莉教授同样质疑从权利范畴出发构建法伦理学的体系构架，但是却也不支持以正义或者其他普遍性的原则来作为学科的出发点。因为以普遍性原则替代核心概念，从本质上，仍然还是过多地关注了理论概念而非实际问题，这与法伦理学的应用性是不符合的。从法制实践来看，并不存在着一种得到广泛认可和接受的共同原则，社会生活中的价值总是呈现出越来越明显的多元性。这一点在当代社会尤其突出，特别是从世界的整体角度来看，更是如此。因此，正义不再是自明的和公共的，其合理性同样成为问题，只是在有限的特定社会文化情境中才保持着某种模糊的一致性。正如麦金太尔所批判的，在多元化的背景下，应该清楚“正义”究竟是谁的正义，合理性是基于哪种意义下的合理性。在当代的社会思想中，经典的正义概念所生成的社会历史背景已经不可避免的淡化或消失；在当下的语境中，正义本身如何表述，进而正义原则成为普遍性原则何以可能，都是现实的思想难题。所以，权利不应该作为法伦理学的核心范畴，而代之以正义的普遍性原则也同样是可疑的，甚至不现实的。

关于核心范畴的讨论，似乎困扰在前现代性、现代性和后现代性的学术与思想的纠缠和批判之中。而当论域放大到这种更深层的思想路向的差异时，不仅在核心范畴的选择问题上存在着不可通约的异议，而且就连这讨论本身的意义都成问题了。基于不同的思想立场，学者们对法伦理学体系的建构就形成了各自的认识并提出各异的方案。而一门以应用为根本研究维度的学科，是不应该过多的沉溺于纯理论的争论。北京师范大学的廖申白教授就从思想史的角度，探索一条更根本的思想出路，在尝试回到思想原点的追溯中渐渐清晰将来的路向。廖申白教授重申了一个最基本的问题：法伦理学与法哲学，一般的，伦理学与哲学之间的相互关系，从思想史上看实际是怎样的？尽管一般总是习惯于说伦理学是哲学的一个分支，具体的，法伦理学是法哲学的一个组成部分，但是这种过于简单化的结论常常是出于思想的惰性，而不适当地忽视了思想史实际发生的复杂脉络，使得一些更为精细的联系隐蔽在视野之外。回到古希腊思想家，我们可以试图搜寻出一点原生态思想的问题意识，使得我们对今日所面临的问题实质有个更清醒的认识。柏拉图把法律看作是一种治疗，这一认识就很有启发性。治疗本身当然是有意义的，因为通过治疗可以恢复到健康和正常的状态。类似的，法律也是有价值的，因为借助它能使社会重新回到有秩序的状态。所以，治疗和法律的意义在于他们的运用可以实现一个有价值的目标，而反过来，正因为健康和秩序有价值，治疗和法律才获得意义。制定并施行法律，

可以恢复正常的秩序，也就是可以使社会恢复正义。特别要指出，正义是法律的目的，而不只是法制实施的效果。因此，对于法律首要的是要判断近二？批判其所要实现的目标自身的性质。而亚里士多德强调，依靠法律比依靠个人更可信。基于对现实政治的考察，亚氏的观点更注重实际的应用：虽然不再聚焦于对于法律之上的原则的讨论，也就是并不明确地规定法律的目标是什么，甚至也不直接独断其性质如何；但是却主张可以完成一个理性设计，并依靠这一设计，保证法律能够寻求并确立道德价值。这也正是今天我们法伦理学所致力目标。在更细密的对思想史的考察中，我们可以更明确地刻画法伦理学的问题域，并可以形成这样的认识：广义上，法伦理学是法哲学的一部分，而在核心范畴上，对法伦理学的思考和法哲学同样古老，而且一直是密不可分的。一般的，伦理学与哲学也存在这种关系。由此，伦理学者在研究法伦理学时，就可以通过明确问题域而进行对话，并可能最终达成共识。

三、中国法伦理学研究在将来的开展

法伦理学研究在中国虽然开展得并不晚，但是现阶段这一学科确实存在许多不容忽视的问题，阻碍研究工作向纵深进一步发展。曹刚博士将法伦理学研究的现状概括为三多三少：说的多，做得少；法学学者关注的多，伦理学者关注的少；论纲式的东西多，深入系统的研究少。中国社会科学院的杨通进研究员也指出，现有的研究工作，特别是伦理学者的工作，更多地还局限于经院式的学术讨论，在现实的法律和社会生活中伦理学者的声音还是太少太弱。一个很突出的实例就是在关于新婚姻法的起草和立法咨询中伦理学者的缺席。本来修订新婚姻法，就是充分考虑到改革开放过程中在婚姻家庭方面出现了许多复杂的新情况和新问题。这其中不仅需要重估和确立有关违法犯罪的法律条文规定，而且大量的问题反映了新形势下人们在爱情、婚姻和家庭方面的道德失范和道德判断的混乱。这本来应该是伦理学者有所作为的一次重要政治参与机会，然而实际上真正积极参与其中并发挥实质性影响的伦理学者非常有限，于问题本身所要求的伦理思考的高度和深度都显得太过薄弱。这一状况对于法伦理学研究的未来发展是很不利的，因为这很容易使法伦理学研究沦为理论法学的一个分支，使得伦理学者在有关法律领域的道德问题上渐渐失语。如果这样，将是伦理学者对自身的社会道德良知不负责任地放弃。其实，伦理学者凭借自身对道德难题的深度把握，可以有效参与法制和政治实践，以促进整体社会伦理意识的提升，使民众发现并认识到当代社会问题的复杂道德蕴涵。比如，尽管对于死刑存废的问题在今天的中国社会还没有完全提上日程，但是伦理学者基于对人道主义和生命权利得更深刻的理解，应该通过自己的声音让更多的人来思考这个问题，并做出自己的道德判断，以促进社会整体在此问题上达成共识，加强人道主义的思想传统。

道德对现代法治的批判，应该成为法伦理学的重要社会功能。中国社会科学院的甘绍平研究员就主张伦理学者对法伦理的研究应该立足于伦理学，批评法律规范与其背后的立法精神所蕴含的价值追求，并对这些价值的合理性与真实性做出道德判断和道德选择。通常人们比较容易理解对具体法律规范所作的道德批判，因为在法律条文的具体规定中比较容易分析出其中道德价值取向。但是，立法程序对法律规范本身的价值引导和规定，其实是更值得深入地讨论和研究的问题。在上两次的讨论中，就已经提出了程序正义的问题，尽管还存在着争议。但是，就法伦理学而言，程序正义的问题就变得特别重要。对于法律规范的好与坏，评价起来必须要结合特定的文化和历史背景，而社会文化间的差异，导致了对于某一具体的法律规定其实很难做出明确断定，特别是对那些处于异质社会历史情境中的“外人”而言。然而，对于超越具体规定的立法程序而言，比较和评判在操作上至少是可行的：由于可以相对的脱离对文化背景的考虑，评价标准因而转变为考察程序设计本身是否更有利于表达并体现合理的价值追求。所以，在文化多元化的当代社会中，法伦理学的研究应当明确立法程序与法律规范本身的道德关系，应当更多地注意法制在程序方面的理性设计，这应成为道德批判的主要问题。中国社会科学院的余涌研究员则从思想史的源头回顾伦理学研究的历史，特别是近代以降德法伦理思想，指出自然法对各国成文法的制定和确立一直发挥着重要的批判功能。实质上，自然法可以看作是对广泛接受的一些普遍道德原则的概括和总结，例如基于人性的平等。当现行法与自然法发生冲突时，也就是成文的法律规定与社会上的集体道德认识发生冲突时，现行法律的合理性基础就

会受到动摇甚至颠覆。法律本身，包括具体规范和执行程序，都是一种理性设计或规定，而设计的目的就是要保证社会的秩序和良性运行，根本上，也就是要实现群体的价值追求并体现群体的道德意志。伦理学既然是对价值和规范的研究，法伦理学就应该把道德批判作为基本的研究向度。

更进一步，要坚持批评的研究维度，就不仅要一般的反思法伦理学理论体系，还应该更加注意结合中国的社会现实，思考并解决中国语境下有意义的实际道德难题。韩立新教授就提出，随着法治的深入，人们的权利意识正在逐渐形成并确立，但是就目前保护动物，资源和环境等方面的法制实践看，自然物的法权还没有充分确立。如果缺乏自然物的法权意识，在这些无言的自然物的法权受到侵犯时，就很难会有人自觉自愿地站出来，为其代言，伸张正义。在这方面，法律是否可能在操作上，直接的加以硬性规定？因为这样的价值追求，还并没有成为社会的群体道德意识，而“超前”的法律规定在实践中是否可行，执行上是否有效，都是值得考虑的问题。但从另一方面，如果这样的法律规定能在实践上得到较好的落实和执行，反过来应该能够促进这种伦理意识的形成和确立的。进而，杨通进研究员则将生态问题也提上法伦理学研究的议程。另一方面，现有法律制度中一些不合理的规定也引起了学者们的特别关注。例如，中国传统儒家基于差序伦理而提出的“子为父隐，父为子隐”的道德规范，在中国古代的立法和司法实践中就得到了基本的尊重，并对整体社会秩序的维护发挥了较好得效果。而当代中国的法律规定中，在这方面反而缺失了，与此相对比，不少西方国家却大都保留了对亲属作证的特免权。在下一步的法制建设中，就应当充分考虑到传统道德观念，而这不仅是法制理念的完善，而且也有利于法律在实践中的有效执行。

纵观法伦理学的研究历史与现状，中国人民大学的葛晨虹教授的总结可以代表伦理学者关于法和道德问题的基本观点：法伦理学研究的展开，最主要的还是应该为道德批判创造更大的主动性的空间。伦理学者要通过踏实的学术研究和广泛地社会参与，发挥自身更大的力量，积极地将社会主义法制建设引导向对于道德善的不懈追求。法伦理学不应该简单地认同基于约定的“合法性”和“正当”的观念，而是要坚持善与正义在价值上的优先性。通过严肃的思想批评，不只是监督和纠正“坏”法律，而且更要引导“好”的法律实现道德上的善。法伦理学的更大发展，需要伦理学者更主动的参与法制实践，更多将道德的声音传达并体现到法治之中。未来法伦理学的方向，应当是研究当前的问题，结合中国特色的社会主义政治经济制度来寻求法律领域道德难题的解决方案。在法伦理学领域，伦理学者是应该而且可以大有作为的。

(北京大学哲学系博士生 王玮 整理)