

Globethics Repository

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

谁之道德? [Whose morality is it:on Fuller's The Morality of Law]

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	Preprint
Authors	甘, 德怀
Publisher	N/A
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-06-19 11:30:53
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/179111

甘德怀：谁之道德？——读富勒《法律的道德性》

甘德怀

法律与道德的关系这样一个论题在人类思想史上可谓是源远流长，经久不衰。不仅在艰深晦涩的学术著作中，哲学家、思想家经常以极大的精力探讨被他们视为极其重要的该类问题，同时在日常语言中，在最为平常的世俗生活中，道德与法律之间的关系也常常得到表述。如“合法不合理”、“合情不合法”等。虽然，道德与法律的关系论题堪称法律思想史领域各种主题最为寿长论题之一，但不可否认充斥其中的多是些陈词滥调，笔者在几年前一度认为，对道德与法律的探讨，康德乃是一个终结者。在笔者阅读范围之内，康德之后很难有人超越康德的见解。不过，这种看法，在读了美国法学家朗·富勒的《法律的道德性》之后，稍微有了些改变。

《法律的道德性》这本书和该书的作者，对于任何一位以法理学为专业的人来说，都是如雷贯耳。不过，因为这本书没有被翻译成中文，而业内多半是以西方法律史一类的著述对其主要观点做介绍，很显然如果在不能阅读原文的情况下研究富勒独树一帜的观念和论证，文献本身就是一种极大的限制。就此而言，本书被翻译优美清晰、简洁精致的中文，尤其将其比照那些难以读的劣质译品，你会在阅读过程中，忍不住感叹：法理学界这样的译作，太少了！

闲言少叙，回到本书的主题——法律与道德之关系——上来。本书第一句话就将富勒的勃勃雄心表露无遗，“本书的内容主要是围绕着对涉及法律与道德之间关系的现有文献的不满而展开。”（5）在富勒看来，以往探讨法律与道德关系的著述，有两个严重的不足：一是对道德本身不够关注，经常的做法是假定人们在道德上已经形成共识；第二点而且是更重要的一点，就是忽视了“法律的内在道德”，或者更为准确地说，是以简单的“法律正义”掩盖了维持法律系统如何可能这样一个根本性问题。

对于这样两个问题的回答而做的努力，就分别构成了本书第一章和第二章的内容。简单地说，富勒认为，在讨论法律与道德之间可能的关系时，需要对道德做一种区分：道德可以被分为义务的道德与愿望的道德。本书第一章，着力从几个方面阐明这样两种道德。因为关系到后面的论述，这里简要地说明两种道德的含义。

征引富勒的原话，“如果说愿望的道德是以人类所能达致的最高境界作为出发点的话，那么义务的道德则是从最低点出发。”（8）形象一点地说，愿望的道德是向上的道德、求善的道德，义务的道德是向下的道德，不为恶的道德。富勒特别反对这样一种说法，就是愿望的道德只关涉个人，义务的道德关涉他人。富勒认为，两种道德背后都关涉到人与人之间的社会关系（15-16），也就是说，无论是愿望的道德与义务的道德，都要以社会关系作为参考框架。当然，关于义务的道德与愿望的道德，特别是两种道德与法律的关系，富勒还有很多精彩的阐述，但就本文目的而言，指出两种道德的上述含义足够了。

如果说在愿望的道德与义务的道德划分上，富勒还谦虚地说这并不是什么新鲜事；那么，在法律的内在道德性上，富勒则明确表示以往文献对该问题的无视。本书的第二章主要就是阐明这样一个富有创造力和突破性的课题。在这部分内容，富勒提出了法律道德性的八项标准，或者说维持法律使其为人类行为服从规则治理的八条原则。分别是：（1）法律的一般性（也可表述为存在规则）；（2）法律应当颁布；（3）法律不应当溯及既往；（4）法律内容应该清晰明白；（5）法律不应该要求不能或无力做到之事；（6）法律不应存在矛盾；（7）法律在时间之流中应该具

有连续性；（8）官方行动与颁布的规则应该一致。富勒将上述八条标准或者原则称为合法性实践所应注意的事项。从具体内容上看，富勒之前人们或许对这八项标准或多或少都做过探讨，例如，亚里士多德就明确将法律的制定（即富勒所称的法律一般性）作为法治的第一条定义。但是，富勒首先明确系统地将这八个方面概括为法律的内在道德，或者法律的程序道德要求。明确了愿望的道德与义务的道德之分以及富勒所提出的法律内在道德的八个方面，我们即可着手本文所要讨论的一个问题：法律的内在道德是义务的道德还是愿望的道德？从道德的负载主体来说，法律的内在道德是谁的道德？这里所提出的两个问题看上去没有关联，但经过分析，我们会发现，两者是紧密相关的，而且涉及到对富勒所使用的道德这一概念的理解。

提出这个问题，缘于笔者注意到富勒论述中一个不透彻之处。在中译本第50页，富勒认为，“**法律的内在道德也呈现出所有这些面向，它也包含着一种义务的道德和一种愿望的道德。**”（50），而在该主张出现后不久，我们可以看到，富勒似乎提出一个与之相矛盾的观点：“就法律的内在道德而言，虽然它们涉及同不特定的其他人之间的关系，但却不仅仅要求自我克制，……它们是肯定性的……”“由于其要求的创造性和肯定性的品质，法律的内在道德很难通过义务来实现，不论是道德义务还是法律义务。”（51）“**所有这些都导向一个结论：法律的道德注定基本上只能是一种愿望的道德。它主要诉诸于一种托管人责任感（a sense of trusteeship）和精湛技艺所带来的自豪感（the pride of the craftsman）**”。（52）

这里，富勒的行文似乎前后发生了矛盾。我不清楚这一矛盾的产生是否包含翻译的因素，在没有原文的情况下我假定翻译是准确无误的，因为如前文所表露对本书译者翻译水准作出的赞叹那样，在这个问题上我对译者暂时有足够且充分的信任。而且如后面要分析的，我认为富勒在这里发生错误的可能极大。因为，富勒虽然对道德的区分作了仔细的辨别，但并没有进一步清楚界定道德这一概念本身的含义。我认为，富勒将潜藏在道德观念背后的社会关系也就是人与人的关系框架误用于对某件事物品性的评判之上，具体地说，就是愿望的道德与义务的道德都不能简单地用来作为分析法律合法性的工具，除非我们清楚地表示法律的合法性或者说法律的内在道德性是对谁提出的要求。

在前面我们曾简单地阐述了愿望的道德与义务的道德的不同，而且正如富勒本人在批判的一种错误的见解那样，我们确实发现，不论是愿望的道德（求善）还是义务的道德（不为恶），道德这个概念都表明一种关系、一种社会生活。道德要求必须建立在一定的人与人之间的关系上，这个时候使用道德一词才有意义。否则，道德要求就成为没有目的、没有对象的空洞之物。

富勒著作中的冲突并不是一个简单的自相矛盾，而是一个深刻的自相矛盾。接下来我们可以看到，实际上，富勒所阐述的法律的内在道德，并非如本书的书名所显示的那样，仅仅是法律的道德，上述八条道德标准，暗示了对立法者或者执法者的道德要求。只要回顾一下富勒在书中讲述的寓言，雷克斯国王为了使其统治下的国民的行为能够符合他所制定的法律的要求，绞尽脑汁，却始终不得其法最终不能不以失败而结束，甚至由此丧失了性命。雷克斯国王的失败表面上是其立法或者实施法律不合道德性，实际上是雷克斯本人没有按照富勒所主张的道德性来要求自身。从雷克斯国王的经历中，不难领悟到，所谓的法律的内在道德，是对立法者、法官等与法律制定、颁布、运用相关的主体之道德要求，而不仅仅是文字表面所表达的对法律的道德要求，严格地说，法律是不可能具有道德性的。比如，法律的一般性要求即应当有规则存在，在这种情形中，法律的存在与否都是一个问題，如何会有法律的道德性，不管是内在道德还是外在道德，也不论是义务道德还是愿望道德。再比如，上述列举的最后一条官方行动与颁布规则的一致性，也是非常明确地对官方提出的道德要求。

当然，我们可以象富勒那样将法律的内在道德归为一种好的法律所应该具备的性质，但这样使用道德这个概念的时候要特别小心，此时，道德仅仅意味着事物的品性，道德是法律良好或者不好的评价标准。在这个意义上，富勒是一个自然法的信奉者。

富勒实际也注意到法律的内在道德乃是对人之道德要求，但是如果从这个角度分析富勒的主张：法律的内在道德注定基本上是愿望的道德，我认为并不那么恰当。如前引文中的“托管人的责任感和精湛技艺包含的自豪感”这一比喻说明，法律的内在道德之所以是愿望的道德，是因为可能在富勒看来，法律的执掌者（官方）无论是制定法律还是将法律付诸于社会实践，都不可能对其履行自身职责过程中没有满足法律的内在道德要求之行为采取惩戒措施，比如人们不能够提出立法者制定的法律完全没有矛盾、要求法官法律解释总是精确无误这样强人所难的要求。不过，富勒的观点大可值得商榷。正如当下中国法律实践中并不鲜见的情形表明，如果一位法官玩弄法律、故意曲解法律以谋取私利，我们是否可以视其行为仅仅是没有达致较高的境界或者只是缺少自豪感和责任感呢？在这里，富勒低估了人性卑劣可能达致的程度，低估了在没有有效权力约束的政治架构下立法或者司法的败坏程度。如果意识到这种情形的可能，富勒是否会坚持认为法律的内在道德仅仅是一种趋向人类行为最高境界的愿望道德就不无疑问。经由这里的分析我认为，法律的内在道德既可能是愿望的道德也可能是义务的道德这种主张更为合理，虽然在其阐述中富勒更倾心于另一种主张。
