

法律伦理学研究的时代使命

——国内法律伦理学 30 年研究综述及展望

李建华, 周灵方

(中南大学应用伦理学研究中心, 湖南长沙, 410083)

摘要: 法律伦理学是从实践理性的角度来分析、理解和把握法律伦理基础与道德支持的普遍性、规律性学科。改革开放 30 年以来, 法律伦理学研究得到了长足的发展, 取得了丰硕的成果。从时间上, 可划分为初步发展和繁荣与加速发展两个阶段; 从趋向上, 法律伦理学大致沿着“从法律伦理的基本原理研究到法律实践领域伦理研究, 从法律抽象伦理研究到实体伦理研究, 从宪政伦理研究到部门法伦理研究”的走向发展。无论研究者争辩的焦点何在, 如何更加有效地解决法律和道德冲突的现实问题、法律伦理学研究的本土性和自主性问题, 都是法律伦理学者的当代使命。

关键词: 法律伦理学; 研究综述; 时代使命

中图分类号: B82

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2009)05-0592-05

法律和道德是一个极其古老又恒久的课题, 亦是实现社会控制和自我控制的两种重要之方式。法律伦理所探究的是法律现象中的道德问题, 其目的在于使道德的精神及其诉求能够在相应的社会机制中彰显并能够得以实现。自 20 世纪 70 年代末 80 年代初以来, 伴随着改革开放伊始及深入推进, 中国社会法治进程的步伐不断加快, 法治实践中道德问题随之凸显, 逐渐成为了诸多法学研究者和伦理学研究者共同研究、争辩、探讨的热点问题之一。三十年来, 诸多法律伦理学研究者出版、发表了大量的论著, 提出了许多颇具建树性的学术观点, 并相继成立了许多有关法律伦理学研究机构 and 学术团体, 展示出了我国法律伦理学研究的丰硕成果。

一、法律伦理学研究的两个阶段

中国改革开放 30 年是社会主义现代化建设取得巨大成就之三十年, 也是中国社会经历急剧变革之三十年。三十年不平凡的历程, 从农村到城市, 从北国到南疆, 从经济领域到政治、文化等领域都发生了翻天覆地的变化, 在深刻的社会变革背景之下, 我国的法律伦理学研究也正经历从恢复、沉思、探索、重构到勃兴的发展之路, 取得了一系列可喜成果, 并大

致可分为二个发展阶段: 从 1978 年到 20 世纪 90 年代中期是其初步发展阶段, 从 20 世纪 90 年代中期至今是其繁荣与加速发展阶段。

法律伦理学首先是作为法哲学的一个分支出现的, 这是因为法哲学的研究本身就蕴含了对法律的道德论证、反思及批判。我国法律伦理学研究在恢复与初步发展阶段, 主要围绕法律和道德的关系这一基本问题而展开。在此期间所取得的标志性研究成果是提出了法(律)伦理(学)的概念。从现有文献资料来看, 国内最早提出“法律伦理”概念, 并对法律伦理展开研究的是何勤华先生, 他在 1984 年《文汇报》上撰文并首次提出了“法学伦理学”概念^[1]。随后, 他又在《法律伦理学体系总论》^{[2](69)}一文中, 进一步将“法学伦理学”一词规范为“法律伦理学”, 并认为: 法律伦理学的理论体系可以分为总论和分论两个部分。分论部分, 应分析我国实际生活中的法律与道德问题; 而总论部分, 则涉及法律与道德的概念、本质、法律规范与道德规范、法律关系与道德关系、违法行为与不道德行为, 关于人们行为的法律评价与道德评价等八方面的基本理论问题。1988 年, 文正邦在《法伦理学研究的战略意义》^{[3](51)}一文中, 提出了“法伦理学”的概念, 认为“法伦理学是以解决法和道德的关系为中心, 研究在整个立法、执法、司法、守法和护法过程中所包含和涉及的各种伦理关系和道德问题, 揭示其本质和规律性,

收稿日期: 2009-04-29

作者简介: 李建华(1959-), 男, 湖南桃江人, 中南大学应用伦理研究中心教授, 博士生导师, 主要研究方向: 伦理学, 公共管理学, 政治哲学。

从而为法律的创制和实施过程提供价值评价的依据和标准,对法律的社会作用和效果所给予人们道德意识和社会伦理关系的影响进行分析和说明。研究和建构司法人员职业道德的科学体系,并对社会发展所引起的人们法律关系和道德水平的总体变化发展趋势进行战略考察和预测等”。^{[3](61)}总之,“法律伦理学”或“法伦理学”两种概念在广义上不能等同,但在狭义上又是一致的,这标志着我国法律伦理学研究之初现端倪,并进入初步发展阶段。此后,一些学者相继提出了与之近似的概念或见解,尽管这些观点从表面上看不尽相同,但均有其共同之处,即都将法律和道德的关系作为法(律)伦理学研究的核心内容或基本问题进行研究,并都认为法(律)伦理学从属于法哲学的范畴。

学者们把法律伦理学归属到应用伦理学研究领域,并视为法学和伦理学的一个交叉学科并得到繁荣发展是在20世纪90年代中期以后。“自20世纪中后期以来,在我国伦理学研究领域内掀起一股新趋向就是应用伦理学的崛起”,准确的来说自“20世纪90年代中期以来,我国的应用伦理学研究更是突飞猛进,成为我国伦理学研究的主战场,并取得了丰硕的成果”^{[4](312)},极大地推动、繁荣和丰富了我国伦理学研究。这一时期,对于法律伦理这一概念的明晰,尤其是法律伦理学作为应用伦理学的一个子学科,并作为法学和伦理学研究的一个交叉学科已基本得到广大学者们的共识。1995年由本人所著的《法律伦理学论纲》^[5]一文对法律伦理学的概念、性质等予以厘清,提出“法律伦理学是以法律关系和道德关系的相互交叉、关联、作用为基础,研究法现象中伦理道德问题的一般规律的学问”,并对法律伦理学的学科性质和研究对象、法律伦理学的立论依据和研究价值、法律伦理学的理论体系和研究方法等做了深刻论证。

2002年,由本人和曹刚教授等著《法律伦理学》^[6]一书出版。该书对法律伦理学的构建原理、法律和道德的分合理论、依法治国和道德重建问题、立法伦理与人文精神、法律实践领域的道德问题等内容均作了深刻、详尽之论证。一些学者誉之“堪称国内迄今该领域内基本问题考察最为全面的‘法伦理’教科书”^[7],成为这一领域研究的奠基之作。2006年,几经修改再版后的《法律伦理学》,内容更为丰富,论述更为深刻,是目前国内最具学术价值的法律伦理学著作之一。在法律伦理学构建理论方面,石文龙以现实时代为背景,在《法律伦理学诞生的现实基础与时代机缘》^[8]中提出了建立法伦理学的必要性和重要意义。曹刚在《伦理学、应用伦理学和法伦理学》^[9]一文中提出“法伦理学的最大使命是对法律的道德批判”,“法

律伦理学的主题是人的存在和发展”,“法伦理的任务就是通过对法律的道德论证、反思和批判,确定法律实践应遵循的道德原则,从而维护人生价值,推进人的全面发展”。2008年他与徐新撰文在《法伦理学研究论纲》^[10],提出“法伦理学研究的宗旨在于为中国的法制建设提供道德正当性的论证,涉及法伦理学的一般原理研究、宪法的伦理问题研究、民法的伦理问题研究、社会保障法的伦理问题研究、司法的伦理问题研究等几个方面的内容。此项研究还必须为解决中国法治实践中的问题提供伦理学方面的咨询”^[10]。2007年在西南政法大学召开的“全国法伦理学术研讨会”是国内法(律)伦理学研究走向成熟并步入快速发展的一个重要的标志,亦为法(律)伦理研究的进一步深化和延伸搭建了一个极其重要的平台,但值得注意的是,法(律)伦理作为伦理学向法学领域的一个延伸,其研究的侧重点是伦理而非法律,其研究对象主要为法律现象中的伦理道德问题而非道德现象中的法律问题。

二、法律伦理学研究的主要问题

正如“伦理学是从实践理性的角度来理解和把握人们的社会生活和精神生活的哲学学科”,法律伦理学则是从实践理性的角度来分析、理解和把握法律伦理基础与道德支持的普遍性、规律性学科。20世纪80年代以来,众多学者纷纷著书立说,激烈争辩,大致沿着“从法律伦理的基本原理研究到法律实践领域伦理研究,从法律抽象伦理研究到实体伦理研究,从宪法伦理研究到部门法伦理研究”的走向,取得了一些重要的理论研究成果,极大地推动和繁荣了我国伦理学研究。

(一) 法律伦理基本原理或法律抽象伦理研究

法律和道德的关系是法律伦理研究的核心问题。早期法律伦理学的研究文献有张永《论法律的伦理学问题》^[11],熊一新《论道德与法调节功能差异》^[12],谢宏恩等《道德与法律关系的再思考》^[13],杨明刚《社会控制中的道德与法律:对法律和道德秩序价值的比较分析》^[14],严存生《法之合理性问题:麦考密克与韦伯之比较》^[15],岳海勇《法的伦理价值解释探析》^[16]等文。通常认为道德与法律作为人类社会规范世界的两个维度,法律与道德分属两个不同的规范体系。道德较关注人的价值和层面,探求的是人的意义世界、价值和意志自由等,法律则关注的是人的行为,寻求的是人的行为自由;道德规范一般指向自律,而法律规范主要指向他律;二者的区分在于有无

强制性。我国著名伦理学者高兆明教授则认为“法规与德归原本是同根异体、同源异流的。在经历了各自的充分分化后,二者仍然以一种同在共生、一体两面的方式存在着”^{[17](183)}。“道德与法律二者同根同源,都具有应然的属性,二者区分不在于强制性本身,而在于演化过程中,由法律是最基本的道德规范要求逐渐演化为:一个主观的法,一个是客观的法,一个是弱强制力,一个是强强制力。”^{[18](86)}许斌龙在《法律与人格--法律伦理学的视角》^[19]一文中则从人性的角度出发,指出了法律和道德之间的内在关联。

(二) 法律实践的伦理问题研究

这是国内法律伦理学学界普遍关注和争论的一个重要理论领域。其范围主要涵盖了社会治理中的德治与法治、立法、司法及法律实施过程中伦理问题等方面的研究。其一,是关于社会治理中的德治与法治问题。在此方面的争辩较多,一般来说,法学家比较注重倡导实行法治,而伦理学家则主张实行德治。近年来,较多学者一致认为在社会治理中,二者是并行不悖、相依相存、相互贯通的。具有代表性的如沈宗灵教授的《在精神文明建设中的道德与法律并重》^[20],肖扬的《论社会主义法治建设与道德建设并重》^[21],本人的《法治社会中的伦理秩序》^[22],提出德法合治是现代社会的治理模式,并对现代法治社会的道德重建,法治社会的伦理基础,法治社会的伦理目标等进行论证。有学者称该书“立足于市场经济的法治社会,探寻社会主义道德建设的新路径,力图重建伦理秩序”,“对伦理学科的发展、对社会伦理秩序的建设都有着积极的推动作用,有着重要的现实意义和理论意义。”^[23]其二,是关于立法和司法伦理问题。近年来,立法伦理的研究热点问题如安乐死、动物权利、堕胎、克隆人、网络虚拟财产等,它们既是一个法律难题,也是一个道德难题。作者本人在《法律伦理学论纲》一文中提出“自由、人道、秩序”是立法伦理的三大范畴,“立法机关的设立必须有‘道德评议委员会’参加”。“立法机关中的立法人员的道德素质是立法的重要因素”等观点^[5]。在司法伦理方面研究的学者和论著均较多,如有赖传祥、丁静的《试论法律运行中道德要素的介入:对司法公正的道德分析》^[24],汤维建的《关于程序正义的若干思考》^[25],姜勇的《通向社会公正之路:司法的价值及制度构建》^[26],等。其三,是关于法律实施过程中伦理问题,包括执法、守法和护法伦理等方面内容。主要论著有本人和曹刚等著的《法律伦理学》^[6],郭建强的《行政执法的伦理维度》^[27],曹刚、周蓉的《论守法的精神》^[28],冯粤的《守法与自由》^[29]、《论积极守法》^[30]等。曹刚的《法律的道

德批判》^[31],更是从道德的视角对法律进行了全面的审视,提出和论证了与以往不同的法的道德理念,即扬善避恶,和谐、正义,并围绕其核心——正义,从立法、司法、守法三个方面作了精辟论述,同时就法律实践中存在的重大问题提出了伦理对策,在法律伦理学界产生了一定的影响。

(三) 法律制度本身的伦理问题研究

主要涉及对宪法和各部门法的价值追求和道德评判。近年来,该领域研究者较多,成果也颇丰。如谢晓尧的《竞争秩序的道德解读—反不正当竞争法研究》^[32],李爱年的《环境法的伦理审视》^[33],江国华的《宪法哲学导论》^[34],张武举的《刑法的伦理基础》^[35],蒋悟真的《论竞争法的基本精神》^[36]等。此外,还有对民法、经济法、婚姻法、WTO法、物权法、社会保障法等进行伦理研究的学者以及论著,在此不再一一赘述。

三、法律伦理学的当代使命

纵观改革开放30年来的发展历程,我国法律伦理学学者围绕法律伦理的基本原理、法律实践领域的伦理问题、法律制度本身的合法性以及法律伦理学的学术热点等问题展开了热烈而持久的讨论。法律伦理学研究虽然在一些方面已经取得了丰硕的成果,但尚存在一些问题,如法律伦理学作为一门独立的学科,其知识体系还不够完善,方法论还不够成熟,解决现实法律问题的能力还不够强等。有些问题虽已有学者进行了一定研究,具有持久的理论和现实意义,对它们的讨论、研究至今仍有待深入。改革开放30年后,我国经济社会发展已步入新的历史征程,法律伦理学研究迎来了前所未有的时代机遇,同时也面临着巨大的挑战。如果说法律伦理学的使命在于对法律规范及其背后蕴含的立法精神和价值追求进行批判,同时研究、解决法律实践中的道德难题。那么在新的时代背景下,如何关切实际,把握时代强音,为我国法治建设提供道德支持,同时将我国的法律伦理学研究提升至新的理论高度,这已经成为了法律伦理学在当代的又一项重大使命。

不难想见,当道德与法律在思想家们的思想观念和理论构造中经过无数次的分离与反分离的困惑之后,其内在的融合趋势在现代社会中已成为一种辩证的必然。改革开放30年以来,无论是以道德和利益关系为逻辑起点的伦理学研究,还是以权利和义务关系为逻辑起点的法学研究均取得空前的发展,但法律和

道德作为社会控制和自我控制的两种重要方式, 共同承担着规范和引导人的行为的重任, 两者的和谐一致是极为关键的。然而在现实却并非尽如人意。法学是以人的权利和义务关系作为研究的基本问题和逻辑起点的。据此, 人们可以将法律分为以权利为本位的法律和以义务为本位的法律, 而前者正是现代法治的必然要求, 在权利和义务的关系中, 权利是目的, 义务是手段。主张权利本位的法律精神, 则意味着张扬人自主意识和主体精神, 认可和扩充人的自由空间。而伦理学则是把道德和利益的关系作为其研究的基本问题和逻辑起点。那么在现代社会中当人们的个人利益和社会道德发生冲突时该如何选择呢? 不同主体的意志抉择体现了不同主体的价值观, 主张诉求个人利益的有可能趋向于个人主义或利己主义, 主张以社会利益原则至上的则趋向于集体主义, 而后者恰恰是符合我国社会主义道德原则要求的。法学主张权利本位则必然倡导人们“为权利而斗争”, 而伦理学主张“义务本位”——社会主义集体主义道德原则要求人们在必要时牺牲个人利益, 对集体无私奉献。可见二者之间存在的对立不容置疑, 法律和道德不仅在某些具体规范方面对人的行为要求各不相同甚至可能出现背逆。由此, 作为法学和伦理学交叉的应用性学科——法律伦理学, 如何有效地、正当地解决法律和道德冲突的现实问题就成为了法律伦理学当代使命的题中应有之义。如没能解决在法律和道德在规范和引导人的行为上的和谐一致——这个最基本的问题, 那么任何法律伦理学的研究都将陷入形而上的空谈境地, 或者说是法律伦理学的本质与使命的倒退——因为它无助于解决任何现实问题。

再者, 无论是一个国家的法治建设, 还是道德建设, 二者之间都不是孤立的, 都有赖于一定的社会环境和社会条件。由于东西方文化的差异, 中国和西方渐自形成了独具自身民族特性和时代性的法律文化和道德文化, 并以此推动各自民族的发展与进步。溯本追源, 我国法律伦理学研究的理论来源大多都是西方的“舶来品”, 西方的法律和道德理念固然值得我们学习, 但不可忽视的是如果脱离了本土性和自主性, 任何理论都面临着难以生根和发芽或者即便是植入了土壤, 也难以长成参天大树的困境。在此意义上, 法律伦理学研究的本土性和自主性问题, 应该可以说是对我国法律伦理学完成当代使命的战略性和未来性挑战。这一问题目前并未得以有效解决, 事实上仍是困扰着我们的一大难题, 更意味着法律伦理学的理论体系发展仍不具备本国自身的独特性与完备性, 因而也就缺乏参与国际学术交流的话语影响力和自信力。而

西方法律伦理思想起步比中国早, 发展程度比中国高。因此一方面合理地学习西方的法律和道德理念确有其必要, 另一方面在学习的过程中, 又要能“取它山之石”, 而不丧失自我。具体须着重解决两个问题: 一是本土性问题。西方法律伦理理论的中国化, 必须要尽可能结合中国本土文化特点和社会条件, 才能合宜地将西方的法律伦理理论扎根于中国, 最终在本土开花结果, 不至于落入形式主义和虚无主义。二是自主性问题。法律伦理必须保持自主性, 保持对自身、对社会现实的反思意识和批判精神。中国传统法律伦理思想源远流长, 其中有许多思想至今仍值得我们传承和发扬。简言之, 在全球化趋势之下, 如果我们一味紧跟在西方后面, 则会永远追赶不上, 若在追赶中丧失了本土性和自主性, 则将会完全丧失掉民族的文化与思想的自信力和与西方平等对话的话语权。

参考文献:

- [1] 何勤华. 法律伦理学[N]. 文汇报, 1984-07-20.
- [2] 何勤华. 法律伦理学体系总论[J]. 中州学刊, 1993, (5): 69-71.
- [3] 文正邦. 法伦理学研究的战略意义[J]. 探索, 1988, (5): 51-56.
- [4] 王伟光. 中国哲学 30 年[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2008.
- [5] 李建华. 法律伦理学论纲[J]. 江西社会科学, 1995, (9): 29-32.
- [6] 李建华, 曹刚. 法律伦理学[M]. 长沙: 中南大学出版社, 2002.
- [7] 唐宏站. 政治学框架下的法伦理问题初探[J]. 学术论坛, 2007, (12): 72-75.
- [8] 石文龙. 法律伦理学诞生的现实基础与时代机缘[J]. 云南大学学报法学版, 2003, (3): 62-65.
- [9] 曹刚. 伦理学、应用伦理学和法伦理学[J]. 学习与探索, 2007, (3): 9-12.
- [10] 曹刚, 徐新. 法伦理学研究论纲[J]. 伦理学研究, 2008, (3): 1-4.
- [11] 张永. 论法律的伦理学问题[J]. 广东社会科学, 1990, (1): 161-168.
- [12] 熊一新. 论道德与法调节功能差异[J]. 1991, (4): 66-69.
- [13] 谢宏恩. 道德与法律关系的再思考[J]. 天府新论, 1992, (6): 58-60.
- [14] 杨明刚. 社会控制中的道德与法律: 对法律和道德秩序价值的比较分析[J]. 当代法学, 1993, (4): 4-7.
- [15] 严存生. 法之合理性问题: 麦考密克与韦伯之比较[J]. 法律科学, 1995, (4): 84-89.
- [16] 岳海勇. 法的伦理价值解释探析[J]. 甘肃理论学刊, 1995, (6): 59-61.
- [17] 高兆明. 制度公正论[M]. 上海: 上海文艺出版社, 2001.
- [18] 高兆明. 伦理学理论与方法[M]. 北京: 人民出版社, 2005.
- [19] 许斌龙. 法律与人格——法律伦理学的视角[J]. 华东政法学院

- 学报, 2002, (6): 23-26.
- [20] 沈宗灵. 在精神文明建设中的道德与法律并重[J]. 中外法学, 1996, (6): 9-10.
- [21] 肖扬. 论社会主义法治建设与道德建设并重[N]. 人民日报, 1997-02-01(1).
- [22] 李建华. 法治社会中的伦理秩序[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2004.
- [23] 雨京. 一部法伦理研究的力作——评《法治社会中的伦理秩序》[J]. 株洲工学院学报, 2005, (5): 155.
- [24] 赖传祥, 丁静. 试论法律运行中道德要素的介入: 对司法公正的道德分析[J]. 中州学刊, 1999, (5): 44-47.
- [25] 汤维建. 关于程序正义的若干思考[J]. 法学家, 2000, (6): 8-20.
- [26] 姜勇. 通向社会公正之路: 司法的价值及制度构建[J]. 江西社会科学, 2001, (1): 130-131.
- [27] 郭建强. 行政执法的伦理维度[J]. 求索, 2004, (8): 67-69.
- [28] 曹刚, 周蓉. 论守法的精神[J]. 玉溪师范学院学报, 2006, (10): 1-6.
- [29] 冯粤. 守法与自由[J]. 现代大学教育, 1999, (6): 96-100.
- [30] 冯粤. 论积极守法[J]. 伦理学研究, 2008, (3): 11-14.
- [31] 曹刚. 法律的道德批判[M]. 南昌: 江西人民出版社, 2001.
- [32] 谢晓尧. 竞争秩序的道德解读——反不正当竞争法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2005.
- [33] 李爱年. 环境法的伦理审视[M]. 北京: 科学出版社, 2006.
- [34] 江国华. 宪法哲学导论[M]. 北京: 商务印书馆, 2007.
- [35] 张武举. 刑法的伦理基础[M]. 北京: 法律出版社, 2008.
- [36] 蒋悟真. 论竞争法的基本精神[M]. 上海: 上海三联书店, 2008.

Time mission of legal ethics researches

——Summary of legal ethics researches in the past 30 years in China and its prospect

LI Jianhua, ZHOU Lingfang

(Research Center of Applied Ethics of Central South University, Changsha 410083, China)

Abstract: Legal ethics is rational from a practical point of view to analyze, understand and grasp the legal and ethical foundation and moral support for the universality of law subjects. Since implementation the reform and opening up in the past 30 years, legal ethics research has been substantial development, and achieved fruitful results. The stages of time can be divided into the initial development and prosperity and acceleration of the development. From the trends, legal ethics generally follow the "From the basic principles of legal ethics of legal practice areas of research to ethical research, from the legal ethics of research to the abstract entities, research ethics, research ethics to the department from the Constitutional Law on Ethics of Research" to development. No matter what the focus of the researchers argue, it is undeniable that how to more effectively solve the conflict in the legal and practical problems of moral and legal ethics research and local autonomy issues, and to provide moral support to China's rule of law has become a Legal ethics are the mission granted by the times.

Key words: legal ethics survey; summary; time mission

[编辑: 颜关明]