

论道德法律化及其限度

——以见危不救为视角

李若纯

山东财经大学法学院, 山东 济南

收稿日期: 2023年2月12日; 录用日期: 2023年2月27日; 发布日期: 2023年3月27日

摘要

近年来, 关于见危不救是否入罪引起了学者们的激烈讨论。有人积极主张刑法增设见危不救罪, 有人则对此持反对意见。对于见危不救罪是否应当入罪的讨论实际上是对道德法律化问题的思考。本文以见危不救罪入刑的不可行性为切入点, 论述了法律和道德的调整范围并不完全相同, 将见危不救罪入刑将会违反法律是最低限度的道德, 探讨出结论道德法律化应当具有界限。对于如何明确道德法律化的限度, 本论文提出以下三种建议和方向: 法律化的道德应当具有普适性, 道德法律化应当符合社会发展规律, 道德法律化应当符合法治的原则和精神。

关键词

见危不救, 道德法律化, 道德和法律, 限度

On the Limits of Moral Legalization

—From the Perspective of Seeing Danger and Not Helping

Ruochun Li

School of Law, Shandong University of Finance and Economics, Jinan Shandong

Received: Feb. 12th, 2023; accepted: Feb. 27th, 2023; published: Mar. 27th, 2023

Abstract

In recent years, the public has launched a heated discussion on whether or not seeing danger without saving should be criminalized. Some people actively advocate the creation of the crime of failing to save in danger in criminal law, while others oppose it. The discussion on whether the crime of failing to save in danger should be criminalized is actually a reflection on the problem of moral legalization. This paper takes the infeasibility of the crime of seeing danger without saving

文章引用: 李若纯. 论道德法律化及其限度[J]. 法学, 2023, 11(2): 563-567.

DOI: 10.12677/ojls.2023.112081

into punishment as the starting point, and discusses that the scope of adjustment of law and morality is not exactly the same, the crime of seeing danger without saving into punishment will violate the law is the minimum morality, and explores the conclusion that the moral legalization should have boundaries. For how to clarify the limits of moral legalization, this paper puts forward the following three suggestions and directions: legalized morality should have universality, moral legalization should conform to the law of social development, and moral legalization should conform to the principles and spirit of the rule of law.

Keywords

Not Rescuing People in Danger, Moral Legalization, Morality and Law, Limit

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 问题的提出

2022年6月,唐山打人案件¹引起了人们的广泛关注,在对暴力行为的实施者进行谴责的同时,也有人围观群众的“见危不救”提出了质疑,认为他们的冷漠助长了施暴者的嚣张。早自2011年广州小悦悦事件起²,见危不救行为是否应当入罪就引起了学界热烈讨论。有人主张法律应设立“见危不救罪”以法律的强制性规定约束人们的见危不救行为,有人则认为将见危不救这种道德上的行为上升到法律规定是不合情不合理的。从法学理论上,对“见危不救罪”的讨论实质上反映的是对法律和道德关系的思考,以及道德是否应当法律化,如何法律化。本文将“见危不救”入罪的不可行性为视角,探讨道德法律化的限度问题。

道德和法律是调整社会关系和社会治理的两种重要手段,他们都是特定的社会关系的产物。但是二者也存在不同:第一,概念的边界上,道德的概念具有天然的模糊性,一个社会的道德内涵往往不会有明确清晰的条文进行规定,因此,道德的内涵是宽泛而模糊的。而法律的内容则是较为明确的,无论是成文法国家还是判例法国家,法律的内容及内涵会有清晰的规定。第二,发生效力上,道德的适用具有非强制性,任何人不能强制他人实施属于道德范畴的行为。法律则具有强制性,是由国家强制力保证实施的。第三,约束对象上,道德约束的是自我,它是一种内心自律,因此具有内部性;法律则具有外部性,是一种外在规范,作用于人的外在行为。由此看出,道德和法律在社会治理中都存在一定的优势和局限性。正如庞德所说:“将法律和道德彻底分离或者将它们完全等同的做法都是不正确的”[1]。道德和法律的关系是一种对立统一,二者虽然在概念是有所区别,但是并不会是孤立存在的两个个体二者始终相互渗透、相互保障、互为补充。在现实生活中,经济和社会的发展也不仅需要法律的强力保障,也需要社会道德底线的自觉维护。

道德法律化指的是原本属于道德领域的规范、理念或规则,通过国家的立法过程进入法律领域,最终以法律的形式明确下来,具有强制约束力[2]。根据道德和法律的关系,道德法律化是时代发展的必要产物,是社会治理的必然要求。在我国法治体系中,道德法律化的表现也并不少见。例如2020年颁布的《民法典》中规定的“诚实守信”原则、“公序良俗”原则、2012年修订的《老年人权益保护法》中的

¹6.10 唐山烧烤店打人事件[EB/OL]. <https://baike.baidu.com/item/6·10唐山烧烤店打人事件/61383391?fr=aladdin>, 2023-2-27.

²10.13 广东佛山女童遭两车碾压事件[EB/OL]. <https://baike.baidu.com/item/10·13广东佛山女童遭两车碾压事件/7718559?fr=aladdin>, 2023-2-27.

“常回家看看”条款等。但近年来，道德法律化也多次引发社会公众的热议。从2011年广州小悦悦案到2017年河南女子遭碾压身亡³，社会各界呼吁应当对见危不救行为进行惩戒；广西南宁出台的让座入法⁴，对不给老弱病残孕让座的乘客，驾驶员和乘务员可以拒绝为其提供营运服务；高铁霸座行为在2021年的《铁路旅客运输规程(征求意见稿)》中首次被规定为治安违法行为，可能构成寻衅滋事⁵。随着法制建设的不断深入，公民的法律意识和风险意识逐步提高，但如果将社会中存在的问题全部推给法律解决，这就不免又陷入了另一个极端。诚然，法律不是万能的，不可能解决社会治理中的所有问题，一味地追求道德法律化将会导致“道德泛法律化”[3]。因此，法律道德化应当具有有限度和边界，我们要进一步明确什么样的道德可以法律化，什么样的道德无法法律化。在民主体制和法律建设仍不够完善的现代中国社会，这一点尤其值得我们注意。下面就以“见危不救”这一道德领域的问题能否上升为法律领域的问题为切入点，深入讨论道德法律化的限度问题。

2. “见危不救”不应入罪的道德和法律思考

2.1. “见危不救”的概念

根据字面理解，见危不救就是看到他人处在危险之中而不予以救助。针对见危不救的概念，目前法学界还没有明确的定义，学者们也都提出了不同的观点。有学者以主体进行分类，分为有特定职务或义务的不救助和无特定职务和义务的不救助[4]；有学者认为应当考虑救助行为对本人和第三人利益的损害，可以分为对本人和第三人无危险的不救助和对本人和第三人有危险的不救助[5]。笔者认为，将对本人和第三人利益考量纳入见危不救的概念，实际上是一种价值预判，它将会缩小见危不救的概念范围。因此，笔者认同以主体进行分类的方法，可以更好的区分和理解见危不救的内涵。对于有特定职务或义务的不救助行为，刑法已明确规定构成不作为犯罪，因此本文探讨的见危不救限于无特定职责或义务的人看到他人处于危难的状态不予救助的行为。笔者认为对于该种类型的见危不救不应入罪，接下来将从其所反映出的道德和法律的关系上进行论述。

2.2. “见危不救”不应入罪

2.2.1. 法律与道德的调整范围存在一定的差别

博登海默认为“道德与法律是两种不同的规范性命令，它们在调控的范围上存在着重叠，但并非完全一致，即道德中的有些领域可能超出法律管辖的范围，而法律中的一些领域也是不受道德影响的。”[6]根据这一观点，道德和法律的调整范围可以分为三类情况：一是道德和法律都能调控的；二是道德能够调控而法律却不宜过多介入的调控领域；三是法律能够调控但是道德却不能调控的领域。

笔者认为，见危不救所反映的态度和行为就属于第二种：道德能够调控而法律不宜过多介入的领域。我们接受道德法律化的产生事实，但是我们不是一味的追求任何道德都法律化。在当前社会关系日益复杂的背景下，我们不可能仅靠一种社会规范的单独作用去治理国家和社会。法律不能解决一切的社会问题，我们也不能期望所出现的一切社会问题都交由法律来解决。没有职责和义务的人看到他人遇到危险选择救助或者不救助，这是道德所调控的领域。选择救助的人，我们在道德上赞扬他，选择不救助的人，我们可能会在道德上谴责他，但决不能在法律上惩罚他，因为这不属于法律所调整的领域。如果在法律上进行强行干涉，反而损害了行为人自由选择的权利。

³河南女子被撞遭二次碾压身亡[EB/OL]. https://m.dbw.cn/fazhi/system/2017/06/09/057670373_01.shtml, 2023-2-27.

⁴“让座”入法引发争议：让道德的归道德[EB/OL]. <http://politics.people.com.cn/n/2013/0928/c70731-23067908.html>, 2023-2-27.

⁵火车高铁霸座拟将首次纳入交通运输法规[EB/OL]. <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1715115421234409143&wfr=spider&for=pc>, 2023-2-27.

2.2.2. “见危不救”入罪违反了法律是最低限度的道德

在日常生活中，人们的不同行为可能会对自己或他人产生有利或有害的影响，这些行为基本上可以分为四类：损人利己型、损人损己型、利人利己型和利人损己型。从最基本的道德评价上看，损人利己和损人损己都是不符合道德的，因为他们都损害了他人的利益，因此我们在法律体系中也给予其否定性的评价。在现行的法律中，在一般条件下积极的实施危害他人和社会的行为达到一定程度和标准都被刑法规定为犯罪，是法律所禁止的行为。利人利己是指在不损害他人的合法权益的基础上追求自己的利益，这是一种基本的社会道德。而利人损己则是一种较高的道德义务要求，在损害自身权益的情况下也要保护他人的利益。

富勒认为，道德可以分为“愿望的道德”和“义务的道德”[7]。“义务的道德”是人类社会生活中最基本的道德要求，是人们必须要遵守和履行的道德义务。“愿望的道德”则是最能充分展现善的道德，是一种社会美德。显然，义务的道德是最基本的较低层次的道德要求，而愿望的道德是一种较高层次的道德要求。富勒认为义务的道德与法律最为接近，一般义务的道德所谴责的行为也是法律所禁止的行为，但法律并不能强制规定人们都具有愿望的道德。在本文讨论的见危不救的语境下，行为人看到他人遇到危险而上前救助实际上是一种利人的行为，这种利人的行为可能导致损己也可能不会损己，但其本质都要求利人。在现代社会，我们的基本价值观念要求我们不损害他人利益，这是一种义务的道德。而利人则是一种较高的道德义务，它是愿望的道德，是我们期待能够发生的道德，但是如果发生也不能予以谴责。对于法律来说，法律不能强人所难，法律所规定的就是最低层次的道德义务，即不损害他人利益的道德义务，而不能要求人们在不实施有利于他人的行为时受到惩罚。国家也不能期望通过将“见危不救罪”入刑来提高整个社会的道德伦理水平，更不能用刑法的手段来塑造整个社会的道德。

3. 道德法律化应具有的限度

3.1. 法律化的道德应当具有普适性

道德是一种人类社会行为准则，它包括道德原则、道德规则 and 美德。道德原则和规则是指一个社会要求的最基本的道德，人们有责任和义务依照这种道德原则行事，并在日常生活中遵守道德规则。而道德美德则是一种较高的道德要求，它需要在遵守道德原则和规则的基础上，努力追求更高的道德境界。因此，对于道德美德我们只能积极倡导和引导，却不能予以强制。社会的道德水平会不断提高，但想达到一个人人具有美好道德，人人皆是“圣人”的完美社会几乎不太可能。在法律的制定和实施中，普适性是其必备的一大特征。一方面，普适性要求被法律化的道德是普遍适用普遍可行的。这种被法律化的道德应当是能够无差别的平等的适用于全体社会成员，对社会成员具有规制效力，而不能是过分的较高的要求。一旦失去普适性，法律为少数人所适用甚至成为专制的法律，法律将会丧失公信力，失去人们的信仰。另一方面，普适性要求这种道德法律化为社会公众普遍接受。康德认为，一项道德行为准则只有当每一个人永远服从具有逻辑上的可行性时，才可以被接受为普遍法则。只有在人人普遍认可普遍遵守的情况下，道德法律化才是有意义的，道德才能以法律的强制性对人民的行为进行引导、规范和约束，以法律的形式促进社会法治的发展。因此，在道德的丰富内涵中，道德原则和道德规则可以在一定情况下加以普遍化上升为法律规范，但是道德美德无法进行普遍化。

3.2. 道德法律化要符合社会发展规律

社会的基本道德价值取向受到生产力水平，社会经济结构和经济制度的影响，它反映了一定社会、集体或个人的主流价值倾向。在考虑道德法律化的适当性时也应思考其是否符合当前社会发展规律，是社会发

倡导的是一种牺牲自我保护他人和社会公共利益的思想[8]。但是在现代,我们已经进行了社会转型,从曾经的熟人社会到更注重独立自主的社会,我们总认为现代社会比较起之前的社会道德更加败坏了,但实际上是在熟人社会中人们会下意识地对不道德行为进行约束,而在当前市场经济发展、人员流动的情况下,人们之间的交往没有过多的限制和联系,在这种情况下,那种看似是不道德的行为实际上是社会发展的正常行为。在看待道德法律化时,我们不能过分执著于先前的道德规范,或者是对现有的道德规范反应过于强烈,也应当允许社会中存在越出现有道德规范和道德意识之外的行为和思考。

3.3. 道德法律化要符合法治的原则和精神

道德一旦上升为法律就成为国家法治建设中的一部分,将会稳定地指导和约束社会成员的行为和活动。因此,这种道德法律化的行为应当符合本国法治建设的原则和精神,应当是国家法治建设的要求,是为了更好地管理国家促进社会进步。依法治国和以德治国相结合是中国特色社会主义法治的基本原则,发挥法律的规范作用和道德的教化作用缺一不可。要想让道德法律化更好的发挥作用,就必须明确其界限,不能一味得将本该由道德自发调整的行为强加于法律,这样不仅否认了道德的教化作用,也不符合我国基本的法治原则和精神,最终导致原本的法律体系失去其稳定性和客观性,法律审判也将沦为道德审判。如果法律与道德的界限不能清晰明确,二者模糊不清混为一谈将会严重损害法律的确信性和公信力,此时法律设置的初衷就无法实现,国家法治的理想也无从进行。

4. 小结

随着社会不断进步,社会问题也将日益复杂,对此我们不能仅仅寄希望于法律,法律和道德是相辅相成,共同作用的。道德法律化具有必要性但是也应当存在一定的限度,只有符合社会发展客观规律、符合国家法治原则和精神,道德具有普适性和正当性的情况下才可以考虑将其法律化。同时,不仅关注于发挥法律的作用,也要不断地加强社会道德建设,培养社会大众的责任意识,将社会生活中的道德美德潜移默化地传递给公众,以全社会的共同努力和公民自身素质的提高构建和谐美好的社会。相信在一个道德体系良好的社会中,我们的法治建设也会取得更大的成效!

参考文献

- [1] 罗斯科·庞德. 法律与道德[M]. 北京: 商务印书馆, 2015: 59.
- [2] 范进学. 论道德法律化与法律道德化[J]. 法学评论, 1998(2): 37-44.
- [3] 唐丹. 浅谈道德法律化的界限问题[J]. 西安石油大学学报(社会科学版), 2019, 28(4): 79-84.
- [4] 汪力, 邹兵. 关于“见危不救罪”的法理学和刑法学思考[J]. 西南师范大学学报(人文社会科学版), 2001, 27(6): 14-20.
- [5] 宋颖. 见危不救的犯罪化问题研究[J]. 新经济, 2019(7): 32-36.
- [6] 博登海默. 法理学: 法律哲学与法律方法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 386.
- [7] 富勒. 法律的道德性[M]. 郑戈, 译. 北京: 商务印书馆, 2009: 8.
- [8] 马可心. 道德法律化的必要性、局限性及其限度——以“常回家看看”入法为切入点[J]. 法制博览, 2019(15): 71-73.