

Judicial Reform Review

司法改革研究系列

司法改革论评

[第二辑]

主编/张卫平

中国法制出版社

司法改革研究系列

司法改革论评

Judicial Reform Review

(第二辑)

主 编 张卫平
执行编辑 徐 昕

中国法制出版社

责任编辑：陈学军

图书在版编目 (CIP) 数据

司法改革论评 (第二辑) / 张卫平主编. — 北京:
中国法制出版社, 2002.1

ISBN 7 - 80083 - 862 - 5

I . 司… II . 张… III . 司法 - 改革 - 论评 - 中国
IV . D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 072891 号

司法改革论评 (第二辑)

SIFA GAIGE LUNPING

主 编 张卫平

经销/新华书店

印刷/河北省三河市新科印刷厂

开本/850×1168 毫米 32

印张/15.25 字数/368 千

版次/2002 年 2 月第 1 版

2002 年 2 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN7 - 80083 - 862 - 5/D·827

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031)

定价: 28.00 元

(发现印装问题请与本社发行部联系

电话: 66062752)

(发现内容误差请与本社编辑部联系

电话: 66062738)

卷首语

2001, 金秋北京, WTO 第四次部长级会议通过中国加入 WTO 决定前 6 日, “千年之交的司法改革”国际学术研讨会在市郊小汤山西御园召开。国内外专家学者 60 余人聚集一堂, 就司法改革基本理论、司法改革热点、难点、法院体制改革、民事司法改革、刑事审判改革、世界司法改革潮流、尤其是我国司法改革的基本思路和改革建议等问题, 畅所欲言, 展开热烈讨论, 指点江山, 激扬文字, 回顾历史, 展望未来, 取得了圆满成功。日本著名法学家、日本法制审议会会长、日本司法改革审议会副会长竹下守夫教授, 到会就日本司法改革的新动向作精彩演讲, 为本次研讨会锦上添花。

“千年之交的司法改革”国际学术研讨会, 系由本人负责的清华大学“985”重大基础研究项目——“司法公正与司法改革”课题组承办。与会代表的慷慨文字, 冠以“清华司法改革国际论坛”之主题, 收入《司法改革论评》第二辑和第三辑。清华大学“司法公正与司法改革”课题组将一如既往地关注我国司法改革的前沿问题, 持续以论评的形式推出学术界有关司法改革的最新成果, 与全社会一道为推进我国的司法改革献计献策。课题组成员也将协同国内外专家学者, 更加贴近社会贴近民众, 进一步开展司法公正和司法改革理论与实践的探索。

章 程

2001 年 11 月 28 日于清华园明理楼 405 室

清华大学“985”重大基础研究项目

司法公正与司法改革

课题负责人：章程

目 录

司法改革前沿

司法审判中和日常生活中的权利冲突

——权利冲突典型案例剖析及其理论

问题的思考····· 刘作翔 (1)

背景与进路: 法院制度现代化的宏观考察····· 左卫民 (60)

司法诉讼模式与人权保障····· 谢晖、张立伟 (74)

公正和效率

——我国刑事审判程序改革的两个目标····· 陈卫东 (90)

信息时代的民事诉讼: 一个比较法视角····· 徐 昕 (105)

司法公正理论与制度源流

庞德对 20 世纪中叶中国司法制度改革的

意见····· 罗昶、高其才 (126)

马克思主义论依法审判····· 胡玉鸿 (138)

司法公正与自由裁量权

——以民事诉讼程序为中心····· 郭 翔 (188)

司法改革的观察与思考

基层法院改革若干问题研究····· 章武生 (200)

初论刑事立案前审查程序的法律规制····· 李建明 (215)

- 从情缘到法缘:对律师实行回避的几点思考 胡亚球 (231)
- 及时披露证据理论与实务研究 张永泉 (240)
- 浅谈加入 WTO 后民事判决书改革的另一种思路
——以一审适用普遍程序的民事判决书为
考察对象 程春华 (267)
- 撤消权与强制执行立法
——完善执行制度改革的一点
设想 冯仁强 (286)
- 司法改革与我国检察机关公诉模式之重构 胡夏冰 (301)
- 调查取证权:民事审判方式改革中不能遗忘
的课题 王学棉 (317)

司法改革比较研究

- 日本民事司法改革的动向 竹下守夫 (335)
- Rule of Law and Economic Development Randall Peerenboom (345)
- Litigation Costs and Its Recent Reform in the Hong Kong
Special Administrative Region Thomas So Shiu Tsung (367)
- 接近正义:英国民事司法改革述评 齐树洁 (378)
- 俄罗斯及中东欧国家司法改革的启示与殷鉴 韩 波 (416)
- Justice and Judges: Some Views on Chinese
Judges' Quality TIAN Peijie (440)
- 阿根廷司法改革评述 缪 静 (451)
- “千年之交的司法改革”国际学术研讨会
综述 郭翔、缪静 (465)

司法审判中和日常生活中的权利冲突

——权利冲突典型案例剖析及其理论问题的思考

刘作翔*

在中国的法治进程中，有大量的权利冲突现象存在。这些权利冲突现象既存在于一些立法中，更多地则存在于司法过程、执法过程以及人们的日常生活中。本文主要侧重于通过对司法审判中和日常生活中的一些有关权利冲突典型案例的分析，来考察一下“权利冲突”这一我们应该予以重视的问题。因此，本文在结构上分为两大部分：第一部分是司法审判中和日常生活中的权利冲突诸类典型案例及其分析；第二部分是有关权利冲突的几个理论问题。

一、司法审判中和日常生活中的权利冲突诸类典型案例及其分析

（一）国家财产权和个人人身安全权相冲突的案例

姚丽是大庆建行景园储蓄所的一名普通职员。1999年7月9日12时许，储蓄所的3名女储蓄员姚丽、孙海波、李蓬正在吃午饭，突然闯进来两名男子，其中一人从提包内取出一把五、六

* 中国社会科学院法学研究所研究员，法学博士，法社会学研究中心主任。

磅重的铁锤猛击防弹玻璃，边砸边吼：“快开门，报警就整死你们！”受到惊吓的3名弱女子躲在柜台下面，姚丽按下了报警器开关，但警讯未能传出。这时，歹徒已疯狂地指着柜台内储蓄员叫骂：“不开门，等我们进去就杀了你们！”孙海波说没有钥匙，并看了姚丽一眼，姚丽点头示意，装作找钥匙拖时间，并蹲在柜台下再次打电话报警，然而电话不响。这个时候，孙海波见被砸坏的玻璃要掉下来，内心非常害怕，在歹徒恐吓下将柜台门打开了。两名歹徒进入后将姚丽匣箱中13568.46元现金和孙海波匣箱中30190元现金装入随身携带的提包内。歹徒又威逼姚丽打开保险柜。姚丽等谎称“保险柜里没钱，今天没从行里提款”，故意拖延时间，最终也没有将保险柜钥匙交出，使保险柜中25万元现金安然无损。歹徒逃离现场后，姚丽又向“110”报了警。第二天，姚丽从自己家中取来1万3000余元交给单位，补上了歹徒从自己手中抢走的现金。家里人都安慰说，未伤及生命是不幸中的万幸！

然而，姚丽的不幸并不仅仅是破财。8月5日，她被叫到行里，领导向她宣布了处分决定：“姚丽在7月9日发生的歹徒持械抢劫案件中，没有制止孙海波打开柜台门的错误行为，也没有与歹徒搏斗，并在歹徒威胁下将匣箱内的13568.46元现金交出，属于严重的失职行为。决定给予行政开除公职、开除党籍处分。”姚丽愤怒了，她说：“面对歹徒，我已经尽到了最大努力：我不顾危险一次次报警，事后才得知早已下发的恐吓报警器没有安装，且‘110’报警器失灵，难道非要手无寸铁的我与穷凶极恶的歹徒搏斗，才是正确的吗？”姚丽和父亲在求见行长遭到拒绝并被驳回行政复议请求后，向大庆市萨尔图区劳动争议仲裁委员会申诉。该仲裁委员会于1999年11月8日作出裁决：撤销大庆建行对姚丽开除公职的处分决定，恢复姚丽公职，安排工作，补发工资。对此裁决建行大庆分行不服，遂向大庆市萨尔图区人民

法院提起诉讼。2000年1月26日，法院判决建行败诉。建行仍不服，以“案发时不存在报警装置失灵，姚丽在人身未受到威胁情况下将钱交给歹徒，保险柜内25万元现金未被歹徒抢走与姚丽无关”为由，上诉至大庆市中级人民法院。

2000年3月1日，大庆市中级人民法院对此案进行了终审。由于此案的特殊性，由院长亲自担任审判长。法院审理认为：景园储蓄所被犯罪分子抢劫，主要原因是该所未安装恐吓报警器和“110”报警装置失灵，使工作人员遭受侵害时不能及时报警，处于孤立无援状态。当被上诉人面对手持凶器的两名歹徒，人身安全受到威胁时，未能做到为保卫国家财产临危不惧，但为保护金柜中25万元现金一直与歹徒周旋，使国家大额财产未受损失，也尽到了一定的责任，不构成严重失职行为。案发第二天，姚丽从自己家中拿钱将犯罪分子从自己匣箱中抢走的现金全部交给了单位，不能认为给上诉人造成了重大损害，不具备开除公职的条件。法院终审判定建行大庆分行败诉。

“姚丽事件”在当地引起强烈反响。人们就此案争论的焦点——该豁出命去保钱还是应该不得已交出钱保命进行了辩论。该行主要负责人在接受当地新闻记者电话采访时曾气愤地说：“姚丽是狗熊，是银行系统的叛徒！”在法庭辩论时，银行的委托代理人认为，姚丽作为一名共产党员，在关键时刻应毫不犹豫地献出自己的一切，甚至最宝贵的生命。在歹徒实施抢劫的生死关头，姚丽为了个人的利益和安危，没有积极地同犯罪分子进行殊死搏斗，给国家财产造成了较大的经济损失，其行为与“中国建设银行卫士”陈一凤置生死于不顾，保卫国家财产的英雄壮举形成鲜明的对比。

持不同观点的人则批评他们是“站着说话不腰疼”。一个弱女子在生命受到威胁、孤立无援、濒临绝望的情况下，能做到的也就仅仅如此！如果要求姚丽盲目地以死抗争，无异于以卵击

石，势必人财两空，那样才是为国家和人民造成重大损失！大庆市一位律师认为，金融系统在内部规定上要求职员要积极地同犯罪分子进行斗争，但是要区别具体的情况，决不能强求职员非要以生命的代价保护好国家资产和财产安全。如果那样的话显然就违背了立法的本意——人身权高于财产权。公民只有在确保人身安全的情况下，才能采取措施保护国家的财产不受损失。^①

此案并不是一种常态下的两种权利即国家财产权和个人人身安全权的冲突，而是在发生了犯罪（即抢劫）的情况下，是不分情况、不分条件地履行保卫国家财产的义务，还是在可能的限度内维护个人人身安全？这种义务是一种法定义务，还是一种道德义务？并且就此案来讲，姚丽是完全放弃了这一义务，还是尽了自己所能？这是我们思考此案时应该考虑的问题。

在处理国家、集体、个人三者关系时，我们长期以来所奉行的原则和所接受的教育是：先国家，后集体，再个人。在一般情况下或常态情况下，如果这两者或三者之间的权利或利益发生了冲突，我们可以暂且按照这样一个思路和顺序去处理。^②但是，当处在特殊情况下或非常态情况下，是否还坚持这样一种思维，是需要考虑的。同时，我们还必须注意到这些发生冲突的权利的属性。从法理上来讲，我们不好在抽象意义上笼统地认为“人身权高于财产权”，而是要就具体案件的具体情况作具体分析。因

① 朱彤等文：《财产权怎能高于人身权》，引自《中国青年报》2000年3月20日。虽然姚丽通过法律为自己讨回了公正，但在记者发此稿之时，姚丽还未接到银行的任何通知。

② 之所以说“暂且”，是因为这一原则本身也是值得质疑的。哪种权利和利益优先，应该根据不同的境况作出不同的安排。不能说，国家利益、国家权利在任何情况下都是优先的和最高的；也不能说，个人利益、个人权利在任何情况下都是滞后考虑的、最低的和最不重要的。并且，它们之间还存在着一个互动的辩证关系。改革20年来，我们逐渐地克服了国家至上的国家主义弊端，加强了对个人利益、个人权利的尊重和维护。这是改革的一大成果，也是我们在理论上的一大收获。

为各个具体案件之间的情况千差万别，不好框定一个划一的原则。就此案而言，国家财产安全权^①与个人人身安全权都是法律保护合法权利。就此案发生的具体境况而言，在姚丽等尽了自己的所能（也即在履行了自己的义务）之后，她以及她的同事的“人身权高于财产权”。作为银行职员，负有保卫国家财产的义务，这是一种由其特殊职业而产生的法律义务。但是，如同每一种权利的行使需要一定的条件一样，每一种义务的履行也需要一定的条件。在此案中，姚丽按下了报警器，但报警信号未传出，姚丽打了报警电话，但报警电话失灵。这都是她履行法律义务的行为。但由于行为之外的原因，未能发挥作用。这时，我们就不能像银行的委托代理人所认为的那样，一定要求她们进行“殊死搏斗”，舍生取义，方显得英雄壮烈，方才能告慰天下。^②因为这种要求超出了法律义务的要求，而变成了一种道德上的义务要求。因此，在此案中，有两种义务存在：一是法律义务，一是道德义务。要求她们在即定的条件下，同劫犯周旋，并设法报警，这是法律义务；要求她们殊死搏斗，舍生取义，这是道德义务。而道德义务不能作为法律判决的理由和行为标准。这正是两审法院判决建行大庆分行败诉的主要理由、原因和根据。

此案件从表面上看，是国家财产安全权与个人人身安全权这两种权利的冲突，但从我们以上的分析看，它实质上是两种不同的义务之间的冲突。一种是在法律的限度内保护国家财产安全的

① 我的一位律师朋友贺海仁先生在同我讨论此案例时认为，银行储蓄所的钱很难就定性为“国家财产”，银行财产的多元化来源（个人、集体、国家、外资等等）决定了银行的财产性质应是一种“混合财产制”。我觉得这一分析有道理。它有益于校正我们笼统的把银行财产等同于国家财产的传统思维。但因为目前我国银行体系虽呈一种多元化的存在，银行的性质还是有所区别的。国有银行从性质上看，还是属国家所有。因此，国有银行的钱，仍可视为国家财产。

② 这里面存在着我们对生命价值的不同体认。

法律义务；另一种是要求毫无条件、毫无保留地以生命的殊死搏斗来保护国家财产安全的道德义务。这两种义务（要求）在此案中发生了冲突。前一种义务要求必须履行；后一种义务取决于当事人的个人信念。并且，这后一种道德要求是否一定要提倡，也还是值得讨论的。^①

（二）抱养弃婴行为与讨回亲子抚养权相冲突的案例

1998年5月7日，33岁的李景芬在广西钦州市某医院生下一个男婴。当医护人员告知她及其丈夫婴儿性别、体重及其他情况时，李景芬让丈夫闯进新生儿辐射抢救台探视情况。李的丈夫一见到畸形婴儿丑陋的面容，不禁打了个寒颤：婴儿瘦小怪异，头似卵石，手如鸟爪，身子像矿泉水瓶般大小。当他将这个信息告诉妻子后，李景芬紧张地问医护人员：这么小的婴儿能否养活？医护人员回答她“这事无法预料。”几分钟之后，李将丈夫叫来商议，最终决定放弃对婴儿的抚养，随即叫医护人员将婴儿“处理掉”，当场遭到拒绝。

当天夜里，婴儿凄惨的啼哭声在医院里回荡。第二天早晨，人们发现医院的粪桶里，一个浑身沾满了粪便的婴儿在痛苦地挣扎。人们觉得太惨无人道了，就将婴儿放在妇产科厕所一个角落。下午3时许，该医院清洁女工黄作珍在与人闲聊时，得知厕所里有一名被丢弃的婴儿，黄立即放下手中的活儿，疾步跑进厕所，果然看见一名婴儿躺在冰冷的水泥地上，皮肤冻得发紫，奄奄一息。黄作珍脱下外套，将婴儿裹住，她决定将婴儿抱回家抚

^① 就银行劫案来讲，情况就十分复杂：有只抢钱而不打算杀人的；有抢钱后又杀人灭口的；还有假抢钱而实为吸引警察来抓捕的案例，等等，不一而足。如果我们都用道德标准去要求银行职员（银行保卫除外），那意味着超越了法律对他们的要求，是不合理的，也是不公平的。并且，在实践中也有银行职员以智取胜的案例。此案给我们提出的另一个重要问题是，法律要求和道德要求有时是相吻合的，但在有些特定情况下，它们是相互冲突的，至少是不完全吻合的。在此案中，这种不相吻合表现得非常突出和明显。

养。当时，她不知道这孩子的父母是谁，也没有医护人员阻止。对于能不能养活这个孩子，黄作珍也没有把握，但她想试试。孩子的生母李景芬，直到出院也没有过问过孩子的情况。

回家后，黄作珍开始了对孩子的艰辛抚养。她经历了婆婆、丈夫由不理解到理解的漫长过程，经历了孩子生病、体弱，高昂的医疗费用和营养品费用的难于支付及借下不少外债的艰苦过程。在黄作珍夫妻的精心呵护下，昔日那个细弱畸形的弃婴已变成一个白白胖胖、健康聪明的小男孩。

1999年10月，李景芬知道了这个孩子的下落，她和家人商量后，决定要把孩子要回来。对于黄作珍，李景芬考虑可以给一些经济上的补偿。这一想法，被黄作珍当然地拒绝了。李景芬夫妇承认他们当初放弃婴儿的事实，但他们认为，黄作珍从医院抱走孩子，应征得他们的同意，而他们现在要要回孩子理所应当。身为中学教师的李景芬还认为，自己的家庭环境和条件，更有利于孩子的教育和成长。

2000年1月7日，李景芬一纸诉状将黄作珍告上了法庭。广西钦州市钦南区人民法院于2000年6月1日开庭审理了此案。李景芬在法庭上诉称：1998年5月7日，我在钦州市某人民医院妇产科分娩一男婴，经医院诊断为早产，婴儿重度窒息，体重1100克。当时值班医生认为可能养不活，在医生的建议下，放弃了该男婴，以后一直认为其已死亡。后来得知我所生的男婴被医院一女清洁工抱回抚养，并且一直对外承认她抱养的孩子是我所生的，我对亲生的独生子依法享有抚养权。被告未经我们同意，擅自抱养我们的孩子，侵害了我们的合法抚养权。黄作珍在法庭上答辩说：我在医院抱养一男婴是事实，但并不一定是李景芬的亲生子。即使是她所生，也是已被李景芬遗弃的，起诉书中原告已承认“放弃婴儿”的事实，且已放弃婴儿抚养权长达2年，父母与子关系情义已断，无任何理由和法律依据再度要回抚

养。我们收养不幸弃婴，符合有关法律规定，符合社会公德，实行了救死扶伤的人道主义。而李景芬把自己的亲生骨肉遗弃，构成了犯罪，应追究其遗弃婴儿的违法责任。总之，在法庭上，原告引经据典以法律武器讨回自己的亲生独生子的抚养权；被告以情释法，坚决不同意将自己抚养的孩子拱手让人。

2000年6月30日，钦南区人民法院作出一审判决。法院认为，黄作珍于1998年5月7日抱养的男孩，是李景芬所生，事实清楚确实，法院应予认定。该男孩出生后，在有生命的情况下，李景芬提出“处理掉”而放弃抚养是违法的。黄作珍在抱养时，李景芬还在医院住院，黄作珍只听他人说原告放弃抚养就将小孩抱走，没有征求李是否同意；抱养后2年多时间不到民政部门办理收养手续。这些行为违反了我国《收养法》的有关规定。因此，黄作珍收养该男孩是不合法的。^①李景芬依法负有抚育自己亲生孩子的义务。本案原告的诉讼请求，法院应予支持。被告黄作珍抱养弱小男婴，至今26个月时间，付出了不少的精力和经济代价，根据本地区的生活水平和小孩的实际情况考虑，原告自愿补偿给被告抚育费用5万元合情合理。一审法院判决如下：被告黄作珍将抱养的男孩归还给原告李景芬。李景芬补偿给黄作珍抚育费5万元。

原被告对此判决都不服，向钦州市中级人民法院提出上诉。^②2001年1月4日，黄作珍收到了二审法院的终审判决：驳回上诉，维持原判。判决的当日，李景芬向法院递交了“申请执行

① 这里还有一个情况：黄作珍在抱养该男婴之前，已经收养了一个女儿。按照我国《收养法》，就不能再收养子女。

② 原告李景芬的上诉请求是：第一，请求撤销一审让其支付给养母黄作珍5万元抚养费的判决；第二，纠正原判决中对自己遗弃“处理掉”婴儿是违法的认定；第三，生母对孩子享有抚养权。详见《采风》2000年第4期阿洁、成戈文《“夺子之战”的追踪报道》（《法制文萃报》2001年5月24日转载）。

行书”，要求法院将孩子执行“物归原主”。^①

此案的故事尚未完结。终审判决之后，黄作珍夫妇打算申诉。如果申诉失败，她决定和丈夫双双辞职，带着孩子逃往异乡。围绕此案而收到的群众来信和舆论谴责更是将此案推向“白热化”阶段。^②就在黄作珍准备变卖家产逃离家乡“避难”时，

^① 参见《家庭周末报》2001年2月15日江郎等文《谁更有资格做他的母亲》；《检察日报》2001年4月6日第6版非衣文《“收养弃婴”惹官司》。

^② 此案披露后，在全国引起强烈的社会反响，成百上千的读者纷纷给法院和黄作珍来电、来信、传真与网上发帖，为养母黄作珍声援、呐喊。中国第一拖拉机厂“一群热心群众”振臂高呼：“如果非要讨还婴儿，先应追究生母的刑事责任。李景芬早已丧失了监护人的资格，孩子判给她只会成废人一个”；上海市的黄水元撰文：“我们对李景芬遗弃亲生骨肉感到愤慨和强烈谴责！”南京读者黄群松全家发表《公开信》：“谁有资格做母亲？”黄先生说：“我们全家流着泪对黄作珍声援、呐喊的同时，向法律提出质疑：为什么不追究李景芬遗弃婴儿的刑事责任？”浙江宁波工商职业技术学院的彭群巧等58名学生联名给法院写来了3000字的《一封提议书》：“尊敬的法官大人，在你们眼里，我们只是一群不懂事的孩子，但孩子的心是最纯真的，孩子的话是最真实的。我们为黄作珍感动地的母爱催人泪下，在愤然之中提笔写下这篇呼吁书时，我们再次听到了弃婴的啼哭声，听到了养母无助的痛哭声，这凄惨的哭声和那人世间生死离别的场景，让每一个尚存良知的百姓揪心啊！我们表示对判决极为不满！”该校师生自发地组成“弃婴捐赠会”，为黄作珍母子走向街头募捐。许多人对两级法院的判决提出了质疑。湖州市读者朱普炉说：“本人觉得这是一起善良被邪恶告状，无耻向善良宣战，善良败诉的悲剧。”中国政法大学和有关院校的法学专家认为，两级法院的判决只是照搬法律条文，没有很好地理解《收养法》和《民法通则》的立法精髓，适用法律错误。以上反响意见引自《采风》2001年第4期阿洁、成戈文《“夺子之战”的追踪报道》（《法制文萃报》2001年5月24日第4版转载）。一个案件的判决能引起如此强烈的反响和关注，且反对意见如此之大，是不多见的。当然，上述意见中除了专家的意见之外，一般群众和老百姓对此案的评价，多是从他们所认定的和接受的一般社会道德观念的角度而发表的意见和对判决的不满。我们不可能要求老百姓深谙法律条文，对此案去做出一个很“法律”的、很理性的评价。但如此之多、之大的从社会道德感出发对此案所作的评价，使我们不得不对此案中所存在的问题予以关注。我以前曾经写过：“情、理、法之间完全吻合是不可能的，因为它们的判断标准不尽相同；但情、理、法之间如果间隙太大，而且如果这种情和理符合基本的社会道德准则，那么，就不能不对法律进行反思。”（见刘作翔著：《迈向民主与法治的国度》，山东人民出版社1999年出版，第195页。）看来，是需要对此案进行一些认真的思考。我们一向并不赞成以民意来裁决法律问题，但我们同时也不能不高度地重视和认真地对待民意。民意中包含着许多需要法律家、法学家们认真思考的东西。

此案发生了意想不到的变化。一天上午，李景芬随一行人向黄作珍家走去。当她来到了黄作珍简陋的出租屋里，看着自己可爱的亲生儿子，环顾着养母贫苦的生活，李景芬突然放声大哭，全然忘记了摄像机的镜头和满屋子的记者。事后她讲，这些天来，她一直沉浸在自责之中。每当看到媒体的报道，她的心像被刀割一般难受。“舆论唤醒了良知，道德战胜了法律”（记者的话），她毅然决定放弃“执行”，并承诺每月付给孩子部分抚养费。而黄作珍也对李景芬口头承诺，孩子可以叫她“妈妈”，她随时可以看望孩子，等孩子长大了，由孩子根据自己的意愿选择跟随哪方父母生活。这个结果连主审法官也感到惊讶！^①

这起案件，牵涉到法律和道德的冲突，法律和情、理的冲突，也牵涉到黄作珍这种抱养弃婴的行为^②和李景芬讨回弃婴的亲子抚养权的冲突。此案从法律的角度，很难支持黄作珍的“弃婴抚养权”。因为尽管李景芬当初“遗弃”了这个婴儿，但她和这个婴儿的母子关系并没有解除。^③当她得知她的孩子还活着时，她完全可以提出抚养权要求，这是其一；其二，黄作珍和这个孩子之间的关系，是一种事实上的“私自”抱养关系，而没有形成法律上的收养关系。而这种私自抱养弃婴的行为从法律上很难断言它究竟是一种合法状态，还是一种不合法状态。法律没有规定公民可以私自抱养弃婴（因为这种私自抱养行为很可能给违

① 见《采风》2001年第4期阿洁、成戈文《“夺子之战”的追踪报道》（《法制文萃报》2001年5月24日转载）。

② 我目前只能将它称为“行为”，而不能将它称为“权利”。因为它尚不具有权利属性。

③ 应当注意，“母子关系”包括两层关系：一是母子之间的血缘关系，这一关系是永远不可能解除的；另一层关系是母子法律上的权利义务关系，这一关系在特定情况下并不是绝对的不能解除，例如收养。《收养法》第二十三条第二款规定：“养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。”因此，在我们谈论“母子关系”时，应注意区分这两种不同层次的关系。