

华东政法大学65周年校庆文丛

法律伦理学案例 专题研究



张 秀 / 著

华东政法大学65周年校庆文丛

法律伦理学案例 专题研究

张 秀 / 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

法律伦理学案例专题研究 / 张秀著. -- 北京: 社会科学文献出版社, 2017. 10

(华东政法大学65周年校庆文丛)

ISBN 978-7-5201-1429-5

I. ①法… II. ①张… III. ①法律-伦理学-案例
IV. ①D90-053

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第231509号

华东政法大学65周年校庆文丛 法律伦理学案例专题研究

著 者 / 张 秀

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 杨桂凤 隋嘉滨

责任编辑 / 隋嘉滨 王蓓遥

出 版 / 社会科学文献出版社·社会学编辑部(010)59367159

地址: 北京市北三环中路甲29号院华龙大厦 邮编: 100029

网址: www.ssap.com.cn

发 行 / 市场营销中心(010)59367081 59367018

印 装 / 三河市尚艺印装有限公司

规 格 / 开 本: 787mm × 1092mm 1/16


印 张: 25.25 字 数: 388千字

版 次 / 2017年10月第1版 2017年10月第1次印刷

书 号 / ISBN 978-7-5201-1429-5

定 价 / 98.00元

本书如有印装质量问题, 请与读者服务中心(010-59367028)联系

 版权所有 翻印必究

华东政法大学
65周年校庆文丛编委会

主任 曹文泽 叶青

副主任 顾功耘 王迁

委员 (以姓氏笔画为序)

马长山 王立民 朱应平 刘伟 孙万怀

杜涛 杜志淳 杨忠孝 李峰 李秀清

肖国兴 吴新叶 何益忠 何勤华 冷静

沈福俊 张栋 张明军 陈刚 陈金钊

林燕萍 范玉吉 金可可 屈文生 贺小勇

徐家林 高汉 高奇琦 高富平 唐波

崛起、奋进与辉煌

——华东政法大学65周年校庆文丛总序

2017年，是华东政法大学65华诞。65年来，华政人秉持着“逆境中崛起，忧患中奋进，辉煌中卓越”的精神，菁莪造士，栉朴作人。学校始终坚持将学术研究与育人、育德相结合，为全面推进依法治国做出了巨大的贡献，为国家、社会培养和输送了大量法治人才。一代代华政学子自强不息，青蓝相接，成为社会的中坚、事业的巨擘、国家的栋梁，为社会主义现代化和法治国家建设不断添砖加瓦。

65年栉风沐雨，华政洗尽铅华，砥砺前行。1952年，华政在原圣约翰大学、复旦大学、南京大学、东吴大学、厦门大学、沪江大学、安徽大学、上海学院、震旦大学9所院校的法律系、政治系和社会系的基础上组建而成。历经65年的沧桑变革与辛勤耕耘，华政现已发展成为一所以法学为主，兼有政治学、经济学、管理学、文学、工学等学科的办学特色鲜明的多科性大学，人才培养硕果累累，科研事业蒸蒸日上，课程教学、实践教学步步登高，国际交流与合作事业欣欣向荣，国家级项目、高质量论文等科研成果数量长居全国政法院校前列，被誉为法学教育的“东方明珠”。

登高望远，脚踏实地。站在新的起点上，学校进一步贯彻落实“以人为本，依法治校，质量为先，特色兴校”的办学理念，秉持“立德树人，德法兼修”的人才培养目标，努力形成“三全育人”的培养管理格局，培养更多应用型、复合型、高素质的创新人才，为全力推进法治中国建设和高等教育改革做出新的贡献！

革故鼎新，继往开来。65周年校庆既是华东政法大学发展史上的重要



里程碑，也是迈向新征程、开创新辉煌的重要机遇。当前华政正抢抓国家“双一流”建设的战略机遇，深度聚焦学校“十三五”规划目标，紧紧围绕学校综合改革“四梁八柱”整体布局，坚持“开门办学、开放办学、创新办学”发展理念，深化“教学立校、学术兴校、人才强校”发展模式，构建“法科一流、多科融合”发展格局，深入实施“两基地（高端法律及法学相关学科人才培养基地、法学及相关学科的研究基地）、两中心（中外法律文献中心、中国法治战略研究中心）、一平台（‘互联网+法律’大数据平台）”发展战略，进一步夯实基础、深化特色、提升实力。同时，华政正着力推进“两院两部一市”共建项目，力争到本世纪中叶，把学校建设成为一所“国际知名、国内领先，法科一流、多科融合，特色鲜明、创新发展，推动法治文明进步的高水平应用研究型大学和令人向往的高雅学府”。

薪火相传，生生不息。65周年校庆既是对辉煌历史的回望、检阅，也是对崭新篇章的伏笔、铺陈。在饱览华政园风姿绰约、恢弘大气景观的同时，我们始终不会忘却风雨兼程、踏实肯干的“帐篷精神”。近些年来，学校的国家社科基金法学类课题立项数持续名列全国第一，国家社科基金重大项目和教育部重大项目取得历史性突破，主要核心期刊发文量多年位居前茅。据中国法学创新网发布的最新法学各学科的十强排名，学校在法理学和国际法学两个领域排名居全国第一。当然我们深知，办学治校犹如逆水行舟，机遇与挑战并存，雄关漫道，吾辈唯有勠力同心。

为迎接65周年校庆，进一步提升华政的学术影响力、贡献力，学校研究决定启动65周年校庆文丛出版工作，在全校范围内遴选优秀学术成果，集结成书出版。文丛不仅囊括了近年来华政法学、政治学、经济学、管理学、文学等学科的优秀学术成果，也包含了华政知名学者的个人论文集。这样的安排，既是对华政65华诞的献礼，也是向广大教职员工长期以来为学校发展做出极大贡献的致敬。

65芳华，荣耀秋菊，华茂春松，似惊鸿一瞥，更如流风回雪。衷心祝愿华政铸就更灿烂的辉煌，衷心希望华政人做出更杰出的贡献。

华东政法大学65周年校庆文丛编委会

2017年7月

序 言

法律伦理学是活跃在人文社会科学领域、年轻又充满活力的新兴交叉学科。虽然对道德和法律的思考自古有之，但是在不同的时代和不同的国家，道德与法律的关系所面临的课题不同，各民族的历史文化传统存在差异，人们对其会有不同的理解和认知，各具不同的特点。在法律科学技术性领域发展提供的各种可能性面前，人们不得不驻足思考：科学上的可能与伦理学上的应当、法律上的正当，究竟是一种什么关系。道德如何通过价值这一纽带或中介，合法地、逻辑地进入法律领域，引发人们对体现社会的某种善恶观念，以一定历史阶段人类社会发展的应当和理性为取向，并进行对善与恶或正当与不正当的价值评判的法的价值性领域的审视。法的价值性领域告诉我们，法律的存在本身就是一种价值，并需要体现道德上的公正。道德与法律作为人类两种最主要的社会调整方式和手段，两者之间的关系确乎具有十分丰富且深刻的伦理学与法哲学的内涵，对它的回答几乎涉及公平正义、伦理道德、人性和人类社会关系全部问题的本质。法律要彰显自身的合理性和公正性，离不开人类伦理理性的支撑，伦理是基础，法律是保障，两者相辅为用，不可偏废。有伦理而无法律，伦理有时会苍白无力；有法律而无伦理，则法律容易失去方向，因此，法律伦理学植根于法律的正当性和伦理的正当性。我们在深入分析日常生活中遇到的法律与道德两难问题时，既需要关注道德与法律关系的道德哲学、法哲学和法律伦理学基础，也需要关注本民族时代的法律精神和伦理精神、法律文化和伦理文化的传统，努力做出具有时代特点和民族特色的学理阐释和实践创新。

华东政法大学作为中华人民共和国创建的五所政法院校之一，一直致力于法学理论的研究和法律实务的推进。法律伦理学作为法学与伦理学的交叉学科，有其特殊性。在法律伦理学的学科发展中，我校一直有学者关注本学科的发展。20世纪80年代，华东政法学院（2007年更名为华东政法大学）院长史焕章和黄勤学教授主编的《司法伦理学》是中华人民共和国第一本法律伦理学教材，该书论述了司法道德的基本理论、司法系统各部门在各自的职业范围内应注意调整和处理的一些关系、职业道德的具体规范等。其后法律学院法律思想史的研究专家何勤华教授在《法律伦理学体系总论》中指出法律伦理学作为一门交叉研究的学科，其理论体系应该分为总论和分论。总论应当涉及法学与伦理学的基本问题，如法律与道德的概念、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，道德教育中的法律作用，法治建设中的道德影响以及关于人们行为的法律评价和道德评价。分论则应该分析阐明我国实际生活中的法律与道德问题。法律学院法理学许斌龙老师在《法律伦理学及其任务》中指出，法律伦理学以哲学伦理学分析方法来研究法律的伦理基础与道德支持的普遍性律。这一学科定位和规定法律的伦理基础、法律的道德支持、法律发展与人格转型三个层面的基本任务，规定法律与伦理、人性、德性、劳动、社会发展的关系等主要问题的研究方向，我们研究法律伦理学及其任务，是希望在利用中西法文化资源的基础上推动中国法学与法制建设的发展。研究生院刘正浩教授、马克思主义学院胡克培教授长期从事法治与德治的关系研究，为华东政法大学法学院和马克思主义学院的研究生开设“法律伦理学”课程，并于2010年出版了《法律伦理学》研究生教学用书。本书即在《法律伦理学》这本书的基础上配备了法律伦理学中有争议、有代表性的典型案例，并对案例进行深入的分析 and 理论讨论，帮助学生更好地理解法律与伦理之间的关系，以及如何运用法律伦理思维分析社会生活中的法律难题和道德难题。本书的第一章至第五章对法律伦理学的基本原理、基本领域、基本问题进行理论探讨，选取的是法律伦理学中的典型案例，并对其进行剖析；第六章至第十章是对法律职业伦理规范、职业道德的基本要求的探讨，选取的案例是受到国家表彰、具有社会影响力的典型人物的典

型事迹，通过对典型人物典型事迹的描述加深读者对法律职业道德基本要求的理解。

法律伦理学是一门新兴学科，同时也是一门还在不断建设中的学科。无论在国内还是国外，这门学科的基本体系、理论分析和案例实践都处于众说纷纭、尚无定论的状态。尽管如此，作者仍然希望通过自己的努力，结合多年教学心得，力图在构建法律伦理学科学理论体系和实践创新方面，多做一些有益的探索。希望读者们关注此书，对书中可能存在的问题或不同的观点提出宝贵意见。

胡克培

2017年6月于华政园

导 言

法律与道德的关系，历来是古今中外哲学家和法学家关注研究的重大理论课题，也是现代法治建设和道德建设面临的重大现实问题。法律伦理学是从法学与伦理学的结合点上产生和发展起来的一门新兴的交叉边缘学科，是法学与伦理学相互渗透和融合的产物。法律和道德同为社会与时代的产物，要使它们适应社会实践和社会发展的要求，就不能孤立地从法律层面研究和运用法律，或者单一地从道德层面研究道德的理论和实践问题。法律伦理学的产生就回应了这一学术研究和社会现实与发展的需求。法律伦理学是研究法律与道德渗透融合的社会应用和发展的学科体系，是由法学与伦理学交叉形成的同时具有法律意义和伦理意义的新兴的边缘学科。法律伦理学不仅研究其自身所提炼的道德规范体系，它所研究的伦理道德还是社会法律现象中所蕴含的道德内涵，进而把法律现象置于伦理学价值灵魂的文化背景下，接受伦理道德精神的审视、评价与批判。本论著运用法律伦理学的一般原理，结合具体的案例，特别是对有争议性的案例进行解析，把社会法律现象中法律职业共同体行为职业操守中的伦理道德问题作为自己的研究对象，使伦理学的价值属性融入法律职业范围的特殊要求，明确社会对法律职业共同体的职业观念、职业理想、职业态度、职业技能、职业纪律和职业作风等方面的行为标准和规范。导言以美国的洞穴奇案对此进行阐释。^①

^① “洞穴奇案”是美国著名法理学家富勒在《哈佛法学评论》上发表的假想公案，也称“洞穴探险奇案”，本书视情况交替使用。

典型案例：洞穴奇案

基本案情^①

案件发生在2000多年以后，4299年春末夏初的纽卡斯国。那年5月上旬，该国洞穴探险者协会的维特莫尔等五位成员进入位于联邦中央高原的石灰岩洞探险。但当他们深入洞内时发生了山崩，岩石挡住了石灰岩洞的唯一出口。五位探险者发现受困后就在洞口附近等待救援。由于探险者未按时回家，他们的家属通知洞穴探险者协会，一支营救队伍火速赶往出事地点。洞穴地处偏远，山崩仍在继续，营救工作的困难大大超出了事前的预计，在营救过程中的一次山崩更是夺去了十名营救人员的生命。与此同时，洞穴内五位探险者的情况也不容乐观。他们随身所带的食物有限，洞内也没有可以维持生命的动物或植物，探险者很可能在出口打通前饿死。就在被困的第二十天，营救人员获知探险者随身携带了一个可以收发信息的无线设备。洞外人员迅速通过通信设施与受困的探险者取得了联系。当探险者问还要多久才能获救时，营救人员的回答是至少需要十天。受困者于是向营救人员中的医生描述了各自的身体状况，然后询问医生，在没有食物的情况下，他们是否有可能再活十天。当医生给出否定的回答后，洞内的通信设备沉寂了。八小时后，通信恢复，探险者要求再次与医生通话。维特莫尔代表本人以及四位同伴询问，如果吃掉其中一个成员的血肉，能否再活十天。纵然很不情愿，医生还是给予了肯定的答复。维特莫尔又问，通过抓阄决定吃掉他们中的哪一个是否可行。这当然是个医生无法回答的问题。当政府官员和牧师都不愿意回答这一问题时，洞内就没有再传来任何消息。在探险者被困洞穴的第三十二天，营救终获成功。但当营救人员进入洞穴后，人们才得知，就在受困的第二十三天，维特莫尔已经被他的同伴杀掉吃了。根据四位生还者的证词，在他们吃完随身携带的食物后，是维特莫尔首

^① 彼得·萨伯：《洞穴奇案》，陈福勇、张世泰译，生活·读书·新知三联书店，2012。

先提议吃掉一位同伴的血肉来保全其他四位，也是维特莫尔首先提议通过抓阄来决定吃掉谁，因为他身上刚好带了一副骰子。四位生还者本来不同意如此残酷的提议，但在探险者们获得外界的信息后，他们接受了这一建议，并反复讨论了保证抓阄公平性的数学问题，最终选定了一种掷骰子的方法来决定他们的命运。掷骰子的结果把牺牲的对象指向维特莫尔，于是他被同伴吃掉了。四位探险者获救后因营养失调而住院治疗。出院后，四位探险者被指控谋杀维特莫尔。初审法庭经过特别裁决确认上面所述的事实，根据纽卡斯国刑法的规定，法官判定四位被告谋杀维特莫尔的罪名成立，判处绞刑。四位被告向纽卡斯国最高法院提出上诉。^①

案例分析

该案件是由耶鲁大学法理学教授富勒设想的一起思想实验。这桩假想的洞穴里杀人案，表面看起来是很简单的故意杀人罪的刑法故事，但从法律、社会、公义、人情、道德的观点去探讨四位被告是否罪有应得的时候，问题就变得异常复杂起来，就如同他虚构的五位大法官的判决一样，他们各自基于不同的法哲学立场，面对同样的事实，适用相同的法律，得出截然不同但又颇具说服力的结论。洞穴奇案本身就触及了这样一个问题，法律判决是严格依法律条文的三段论，还是需要考虑人的价值观和道德观，这背后折射出的是法律实证主义和自然法学派理论的冲突，而法律的本质决定了这种冲突几乎伴随所有的司法案件。富勒运用这么一个虚拟的案例所展示的已不再是一个简单的有关犯罪与刑罚的问题，其所关注的也不是被告的行为究竟是有罪还是无罪这样一个结论，在有罪或无罪的问题上是可以无限争论下去的，就如同萨伯教授，在富勒原有五个观点的基础上，又增加了九个新的观点，并且我们仍然相信会有更多的观点涌现出来。

本案中，法律规定已十分明晰，该国刑法规定：“任何故意剥夺他人生命的人都必须被判处死刑。”想在法律范畴为吃人者开脱比较困难，即

^① Lon Luvois Fuller, the Case of the Speluncean Explorers, *Harv. L. Rev.* 616 1948 - 194, pp. 184 - 619.



使援引紧急避险等法律制度也十分牵强。而在前文的铺垫下，我们可以从容地拿起道德这把尺子不用心虚。问题是即使放在道德范畴中，吃人者的行为合乎道德规范吗？道德能够宽恕他们吗？先要区分道德和美德。“必须严格地把道德（morality）和美德（virtue）辨识为善性的独立种类，尽管它们是相互关联的种类。”美德有比道德对善性更高的要求，二者之间的跨度不亚于道德与法律的二分。本案中，若吃人者通过掷骰子得出结果，但出于对被吃者的怜悯未吃，是一种美德——至少具有美德的性质。美德总是节制自我而为他人带来好处。显然，不能用如此高的善性要求吃人者。本案中存在两种道德：一种是尊重他人的生命，另一种是保全自己的生命。前者的正当性无须赘述，因为这正是为司法者所诟病之处；而后者也具有完全的正当性：“如果自我保全的欲求乃是一切正义和道德的唯一根源，那么，基本的道德事实就不是一项义务，而是一项权利……唯有自我保护的权利才是无条件 and 绝对的。”^①两种道德不存在先后之分。曾以为密尔的伤害原则已一劳永逸地解决了群己权界问题，“个人彼此互不损害利益。互不损害法律明文规定成员在默契中认作权力的确切利益”^②，实则不然。本案中，一旦行为人做出能动选择，两者必牺牲其一。从这个意义上说，不论行为人如何选择，都可被理解和接受。

富勒教授笔下的五位法官，提供了不同的阐释与裁判方法。学者们对这五种判决亦存在多元化的解读，或称为绝对主义、结果主义与相对主义的分野，或将法官处理案件的立场与态度分为理想主义、现实主义、形式主义与实质主义。又如有学者将其划分为自由主义、保守主义与摇摆主义阵营，各种说法不一而足。概括起来，法官基本形成两种不同的意见：一种意见以法律条文的规定作为正义的标准，不允许以法律条文外的价值判断作为例外原则；另一种意见以立法理由追问法律本身，不拘泥于法律条文的表面。当然，还有一种观点是前两种意见的妥协，即按照法律条文的规定来维护法律的权威，同时又按照行政赦免的人道主义减轻法律的严苛。不得不说，如果没有一个先验的立场，每一份法官

① 列奥·施特劳斯：《自然权利与历史》，彭刚译，三联书店，2003，第185页。

② 约翰·密尔：《论自由》，许宝骙译，商务印书馆，1959，第89页。

意见书好像都忠实于法律精神，也就无从判断本案当事人是否有罪，但这并不构成法官拒绝裁判的理由，也不影响对案件的思考。正因为“几个不同的观点在论证上同样有力，并且都忠实于法律，这个案子在更广泛的意义上说是平衡的”，“这个案例告诉我们的，是应该通过案例思考什么，而不是不假思索从中得到什么”。如果这样说，很多困惑一下子得到了解决，案例中所传达的复杂而微妙的法哲学平衡，正是教会我们能够真正思考和处理疑难案件的原因之一。在富勒笔下，纽卡斯国最高法院由五位法官组成，他们分别是特鲁派尼、福斯特、基恩、汉迪和唐丁，他们的判决将决定四位被告的命运。他们的判决及理由如下。

(1) 首席法官特鲁派尼认为，作为民主国家的法官，他的职责就在于根据法律条文的平常含义来做出自己的判决，而不能在立法机构所制定的法律条文中加入自己的价值偏好。刑法规定：“任何故意剥夺他人生命的人都必须被判处死刑。”虽然同情心会促使法官体谅被告当时身处的悲惨境地，但法律条文不允许有任何例外。在做出这一判决后，特鲁派尼提议通过行政长官的赦免来限制法律在本案中的严苛性。从其简明扼要的判词来看，特鲁派尼显然是法律形式主义和法律实证主义的代言人。

(2) 法官福斯特主张推翻初审法院的判决，并为此提出了两项各自独立的理由说明。首先，福斯特认为纽卡斯国的刑法并不适用于这些受困于洞穴绝境中的探险者。根据社会契约理论，自然状态下的人们正是为了在文明社会里的和平共存才建立了政治国家，这一契约也构成了国家法律的强制力基础。但在五位探险者受困于洞穴时，现实的困境决定了他们并非处于“文明社会的状态”，而是处在社会契约论所说的“自然状态”。在这种自然状态下，维特莫尔所提出并经所有人同意的生死协定就构成了他们的社会契约，也是在本案中应该适用的有效法律。“我们各个法律分支的共同目标都在于促进与改善人们的共存状态，调节共存状态下相互间关系的公正和平等。当人们可以共存的这一前提不复存在，就像案例中极端的情景下，生存只有通过剥夺他人的生命才成为可能时，支撑我们整个法律秩序的基本前提也失去了它的意义和作用。”其次，福斯特承认被告的行为违反了法律的字面含义。但法律的古老谚语就是“一个人可以违反法律的表面规定而不违反法律本身”。任何法律规定都



应该根据它的明确目的来获得合理解释。刑事立法的主要目的在于阻止人们犯罪，福斯特运用正当防卫的先例来类推被告人行为的正当性。福斯特的判词集中体现了目的论的解释方法：法官在解释法律时必须考虑法律的合理目的，这与特鲁派尼法官的立场形成了鲜明的对比。站在特鲁派尼的立场，或许可以说福斯特的法律解释理论可能造成司法僭权。我们看看福斯特是如何回应这一潜在挑战的，“我前面运用的推理绝没影响对实定法的忠诚，尽管它提出了合理忠诚和不合理忠诚的问题。没有任何领导会要一个不能领会言外之意的仆人。再笨的女佣都知道，当她被告知‘削掉汤羹的皮，撇去马铃薯的油脂’时，她的女主人只是口误而已，纠正明显的立法错误和疏漏不会取代立法者的意志，只是使其意志得到实现”。

(3) 法官基恩投下了维持初审法院判决的第二票。作为一个法律形式主义者，基恩法官说：“我不想讨论的问题是关于这些人所作所为的对错善恶。这同样是个无关法院职责的问题，因为法官宣誓适用的是法律，而不是个人的道德观念。”基恩接下来讲道：“本案的所有困难从何而来？那就是未能区分本案的法律问题和道德因素。坦率地说，我的同事不愿意接受法律要求判决被告有罪的事实，我也同样如此。但与我同事不同的是，我尊重我的岗位职责，它要求我在解释和适用联邦法律的时候，把我个人的偏好抛在脑后。”在成功挑战目的解释论后，基恩法官提出了民主政治中立法至上的原则。“从这个原则中引申出来的是法院有义务忠实适用制定法，根据法律的平实含义来解释法律，不能参考个人的意愿或正义观念。”在这一基础上，基恩法官得出了自己的结论，被告确实“故意剥夺了维特莫尔的生命”。

(4) 法官汉迪主张撤销本案初审的有罪判决。法官汉迪是最高法院内的法律现实主义与实用主义者，法官汉迪指出，“这是一个实用智慧的问题，它无关乎抽象的理论，而关系到人类的现实”。“政府是一种人类事务，人们不是被报纸上的言辞或抽象的理论所统治，而是被其他人所统治。统治者理解民众的感情和观念就会带来仁政，但如果统治者缺乏这种理解，民众感受到的只能是暴政。在所有的政府分支中，司法部门最容易失去与普通民众的联系。”那么民众的常识和意志是什么？汉迪提

出了主流媒体的一个民意调查，“你认为最高法院应该如何处理洞穴探险者？”大约90%的受访者认为应该宽恕被告或仅给予象征性的处罚。民众的态度显而易见。因为“法庭应该考虑民情”，被告的被控罪名不成立。

(5) 鉴于四位法官的表决形成2比2的情形，最后出场的唐丁法官的态度就决定了被告的最终命运。唐丁法官的判词首先把靶子指向福斯特法官：如果说本案应该适用“自然法”，那么我们这些并非处于自然状态的法官又从何处取得解释自然法的权力的呢？而针对福斯特的目的解释理论，唐丁法官认为法律的目的有时是难以确定的，有时是多重的，目的与目的之间有时也会出现冲突。在批判了福斯特的立场后，唐丁法官或许可以按照法律的文本做出被告有罪的判决。但唐丁还是在最后道出了自己身处的两难困境：一方面无法接受福斯特的意见；另一方面，“当我倾向于维持初审判决，我又显得多么荒谬，这些将被处死的人是以一名英雄的生命为代价换来的”。唐丁法官最终做出最高法院历史上没有先例的裁决：宣布退出对本案的判决。由于唐丁法官的弃权，最高法院五位法官的立场出现了戏剧性的平局，而这意味着初审法院的判决得到维持。4300年4月2日上午6时，四名被告被执行死刑。

《洞穴探险者案》一文发表以后，西方世界的法理学和法律解释理论也发生了深刻的变化，这些变化促使后世的学者竞相续写富勒教授的案例。1980年，达玛窦教授在《斯坦福法律评论》上发表论文中将德沃金的权利理论适用至“洞穴探险者案”。因为富勒笔下的五位法官都是男性白人，埃斯克里奇教授在1993年组织了七位持女权主义或批判种族理论的学者写了七篇新的法官意见。在《洞穴探险者案》发表半个世纪之时，《哈佛法律评论》邀请六位学者续写了六篇法官意见。有意思的是，六位新法官再次就被告是否有罪的问题打成3比3的平手。这六位作者中不乏法学界耳熟能详的人物。芝加哥大学的桑斯坦教授根据自己的类推推理理论做出被告有罪的判决，而哈佛大学法学院的德肖维茨教授则以德伯克大法官的名义给出了被告无罪的意见。德肖维茨甚至在判词中假设人类在第三个千禧年的一场宗教战争导致自然法观念的遗失，从而在自己法律实证主义的立场内根据“法不禁止即自由”的原则做出被告无罪的宣判。在中国香港新近出版的《洞穴奇案的十四种判决》一书中，萨伯



教授又为本案添设了一个情节：当年的洞穴中还存在一个与四位被告共谋犯罪的第六人。围绕对第六人的审判，萨伯教授根据法理学在半个世纪内的新发展撰写了九篇判词^①。富勒教授的洞穴探险者案在法理学的历史上挖下了一个“永恒的洞穴”。他在文中探讨了充满分歧的法律和政治哲学问题：从法律解释的理论，到法官司法的过程，再到民主体制下的权力分立，如同绘制了一幅关于法理学历史长河的知识地图，虽然这幅地图无法引领我们走出法律的迷宫，但至少可以帮助我们确定自己在法理学中的位置。

问题聚焦

法律是否需要道德性？用萨伯评论富勒的话说：“严密的法律思想既不排斥创造性，也不要求专业的术语表达，更不会让道德成为与法律无关的独立变数或事后的思考。”因此，法律与道德有明显的界线但又无法各自独善其身，真正的问题不在于法律是否需要道德性，而是如何通过严密的法律伦理思想平衡一个案件的法律效果和社会效果，因此，我们还可以进一步思考。

1. 生命权的放弃，被害人的承诺是否有效

在本案中，受困的探险者们用抓阄的方式来决定吃掉哪位同伴的血肉来保全其余四位，即同意让他人通过这种方式来剥夺自己的生命权，然而此种被害人承诺放弃自己生命权的行为无效。另外，被害人撤回同意的行为也不容忽视。维特莫尔提议抽签，但在掷骰子前撤回了同意，维特莫尔的不同意遭到了轻视、忽略和蹂躏，他不被看作平等的一方，最后大家的行为已经违反了被害人维特莫尔的真实意思表示，因而不构成有效的被害人承诺，且维特莫尔也无权对自己生命权的放弃做出承诺。众所周知，死刑一般只适用于那些十恶不赦之人，很显然，这些探险者并非十恶不赦之人，然而，除去这种朴素的情理，我们也坚信，每个人都是平等的，人最宝贵的是生命，一个人把自己的同类当成食物，即使

^① 彼得·萨伯：《洞穴奇案》，陈福勇、张世泰译，生活·读书·新知三联书店，2012。