



上海法学文库

倪正茂 李惠
杨彤丹 著

安乐死法研究

生命法学丛书

安乐死法研究

倪正茂 李惠 杨彤丹 著



上海法学文库



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

安乐死法研究/倪正茂,李惠,杨彤丹著. —北京:
法律出版社,2005. 12
(上海法学文库. 生命法学丛书)
ISBN 7-5036-5972-6

I. 安… II. ①倪…②李…③杨… III. 死亡—
人身权—法学—研究 IV. D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 145699 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/韦钦平 贾 菲

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法律出版社上海出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960 毫米 1/16

印张/12.5 字数/195 千

版本/2005 年 12 月第 1 版

印次/2005 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

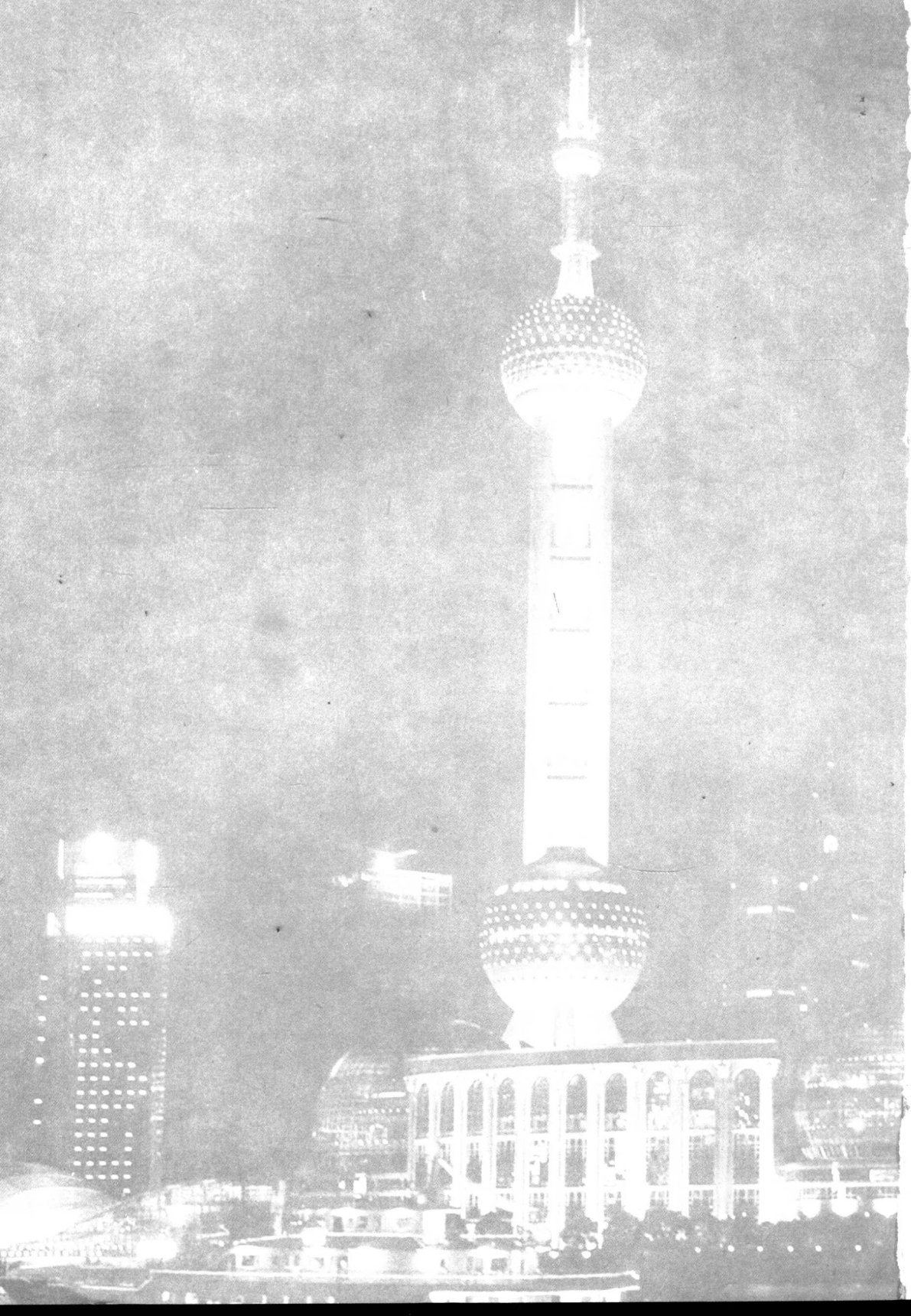
上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5972-6/D·5689

定价:25.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)





总 序

编辑出版《上海法学文库》是一项很有意义的工作,它有助于推动上海的法学研究和培育法学新人。近两年,上海市法学会发布了几十项课题,通过招投标的形式让会员承接,在已完成的项目中,有的产生了较好的社会影响,有的还得到了较高层次的奖项。法学会每年还组织一些规模不等的研讨会、报告会,为会员更好地从事教学、科研和法律事务工作搭建交流的平台。上述服务会员、凝聚会员的努力,得到了广大会员的肯定。在今年年初的理事会和常务理事会上,大家对法学会工作提出了新要求,希望采取一些措施,有利于多出成果、出好成果;多出人才,尤其是扶植一批有潜质的法学新人。法学会采纳了大家的建议,经酝酿筹备后,《上海法学文库》正式起步了。

在起步之际,我想就《文库》的编辑理念向大家做以下说明。

作为《文库》,它应当具有包容性。法学学科所有专业的论著,包括论及法律实务中理论问题的专著,都可以纳入《文库》之中;只要坚持宪法确立的各项原则,凡言之有物、言之有据的学术著作,都可以纳入《文库》之中。

作为《文库》,它应当具有学术性。我们希望列入《文库》的著作,理论上应有所创新,即使是实务类的著作也如此,当然,实务类的著作还应当具有很强的应用价值。为了保证《文库》的质量,我们借鉴了国内已有的做法,采用较严格的评审制度对书稿加以筛选。

作为《文库》,它应当具有连续性。独木不成林,几本书则免称《文库》。我们将着眼于长远,以记录我国法治进程、民主政治建设的轨迹为己任,不断推出能够反映上海法学研究新水平的作品,不断推出上海的作者,特别是青年作者。这项工作如果能够得以持续,若干年后,我们一定会为《文库》积厚流广而感到万般欣慰。法学会是“铁打的营盘流水的兵”,但愿今天我们

所作的决策,因为它的正确,而为后人所沿用。

最近几年,社会科学迎来了又一个春天。国家高度重视社会科学的发展,对社会科学投入大大加强,文化体制改革给出版、发行领域也带来了深刻的变化,学术著作出版难的情况明显缓解,精品学术书稿更是抢手货。在这样的背景下,编辑出版《上海法学文库》,没有质量意识、市场意识是不行的。我们要为精品学术著作的出版提供方便,也要为有光彩但还嫌稚嫩又出版无门的作品提供出路,更要防止降低要求,让不符合《文库》标准的作品滥竽充数、“出外快”,那样,最终砸的是《文库》的牌子。

《文库》已经起步了,所有的作者、评审者、编辑、编务和发行人员,以及法学会的同仁如果能够齐心协力将它做好,那可是功德无量的啊!

沈国明

2005年10月1日

《生命法学丛书》序

21 世纪将是生物科技世纪,其核心是人类生命科技突飞猛进的发展。而这,将天翻地覆地改变世界的经济、社会、文化状况乃至改变人类本身,从而极大地改变人类的价值观、伦理观与法律观。

随着生命科技的发展,将逐渐形成新型的生命社会关系和调节这一新型生命社会关系的法律。这在今天,业已初见端倪。脑死亡法、人类辅助生殖技术法、基因技术法、器官移植法以及安乐死法等的出现便是明证。这些新型生命法的诞生过程,交织着热切的期盼与切齿的诅咒,因为它彻底地颠覆了传统的道德观念,尤其是与以血缘关系为纽带的稳态家庭社会关系唇齿相依、休戚与共的传统伦理观。尽管如此,期盼者的期盼还是变成了现实;诅咒者的诅咒则已气息奄奄。

随着生命法的发展,提出了一系列新的法理学与法律学问题。回答这些问题,是法学工作者责无旁贷的使命。但是,这将是一个艰难的探索过程,牙牙学步,牙牙学语,幼稚是必然的,错误也在所难免。不憚貽笑大方将此《丛书》奉献给读者,一是希望引起社会各界尤其是法学界、医学界的关注,予以批评指正;二是希望推动生命法学的研究,经过互相切磋、辩难,在若干年后形成成熟的生命法学。

芳林新叶催陈叶,流水后浪逐前波。《丛书》的作者,将为生命法学研究新人辈出,生命法学佳作如潮涌现而欢呼雀跃!

倪正茂

2005 年 7 月 20 日

目 录

导言	1
一、生、死、人权与安乐死	7
(一) 人	7
(二) 人之生与死	9
(三) 生、死与人权	12
(四) 权利的选择性与人权	17
(五) 权利、义务与安乐死	19
(六) 坦然面对安乐死	24
二、安乐死与相关概念的区别	26
(一) 安乐死的词源	26
(二) 安乐死思想源流考辨	26
(三) 关于安乐死概念的讨论	30
(四) 安乐死的法律界定	39
(五) 安乐死与自杀	40
(六) 安乐死与故意杀人	43
(七) 安乐死与临终关怀	44
三、安乐死实践与部分国家的安乐死立法	48
(一) 安乐死实践的曲折道路	48
(二) 英国的安乐死立法历程	55
(三) 美国的安乐死立法历程	57
(四) 日本的安乐死立法历程	59
(五) 澳大利亚的安乐死立法历程	60
(六) 荷兰和比利时的安乐死立法历程	61

(七) 安乐死在中国	63
四、安乐死的申请与审定	68
(一) 安乐死的申请人	68
(二) 安乐死申请的条件	72
(三) 安乐死申请的审定	75
五、安乐死的实施与监督	79
(一) 实施安乐死的理念	79
(二) 实施安乐死的程序	80
(三) 实施安乐死的监督	81
六、安乐死法基础理论探析	84
(一) 安乐死:传统与非传统生命社会关系	84
(二) 传统与非传统的生命法	99
(三) 安乐死法与生命法	112
七、安乐死法渊源论	117
(一) 法的渊源与法律规范的表现形式	117
(二) 法的本质渊源与安乐死法	118
(三) 法的形式渊源与安乐死法	119
八、安乐死法结构论	125
(一) 法律的结构	125
(二) 荷兰安乐死法的结构	126
(三) 比利时安乐死法的结构	128
(四) 安乐死法结构论	131
九、安乐死法原则论	133
(一) 安乐死与传统观念的冲突	133
(二) 安乐死对传统观念的反拨	136
(三) 安乐死法的人道主义原则	140
(四) 安乐死法的社会效益原则	142
(五) 安乐死法的意愿自由原则	147
(六) 安乐死法的尊重习俗原则	152
十、安乐死法体系论	156
(一) 实践形态的安乐死法体系	156
(二) 理论形态的安乐死法体系	158

十一、安乐死立法、司法、守法的一体化	160
(一) 安乐死法的系统性与安乐死立法、司法、守法的一体化	161
(二) 安乐死立法、司法、守法一体化的整体属性	165
(三) 安乐死立法、司法、守法的辩证互动	172
附录	177
荷兰《依请求终止生命和协助自杀程序审查》以及《刑法》和 《殡葬法》修正案(《依请求终止生命和协助自杀(程序审查)法》)	177
比利时安乐死法	183
后记	189

导 言

2005年1月20日美国总统布什发表的《国情咨文》并没有引起多大反响,而从传媒上获悉,此前此后的美国民众把关注焦点投向了靠生命维持系统存活了15年之久的特丽·夏沃。她的生死存亡几乎把美国搅了个翻江倒海、地动山摇。

特丽是一个植物人,也就是医学上所说的持续性植物状态(Persistent Vegetative Status,简称PVS)患者。PVS病人的临床特征是:有自主的呼吸和心跳,脉搏、血压、体温可以正常;他们有睡眠和觉醒的周期,可以有哭和笑的表情,眼球也能随着光点的移动而转动。在特丽父母拍摄的录像里,特丽能睁开眼睛,会眨眼,甚至会露出笑容。千百万善良的美国民众无法接受对特丽实施安乐死的建议,他们强烈地有时则以极其激烈的行动表达了反对让特丽安乐死的态度,曾有一度甚至连主张应该实施安乐死的法院法官和医生们都在一片反对的声浪中狼狈不堪地四散逃窜。但更多的美国人懂得,“植物化”15年之久的特丽的生命现象是机体内部的自然反射,并不是一种有意识的反应,她对于自我和周围环境,已经没有任何认知能力。对她实施安乐死,是理性的决定。

3月31日,特丽·夏沃,终于在法院批准对其实行安乐死、医生将其进食管撤除后的第13天,画上了生命的句号。

特丽离去了,但纷纷议论仍然热火朝天,不仅在美国,而且波及全世界。中国公众当然也不例外。上海的《文汇报》于4月3日在《科技文摘专刊》上以整版的篇幅做了相关报道,其中一篇导述文章的标题是:“安乐死:世界关注的热门话题”。该文指出:安乐死是否正当的问题,不仅在法学界、司法界、医学界是一个争论不休的问题,就是在社会上也是一个热门话题。目前,我国法律尚未接受这一概念,就是说,按照上述条件致人死亡,在我国是

违法的,要被迫追究刑事责任。事实上,就是在法律上接受并承认安乐死的国家,其安乐死标准和范围也是不易确定的。

目前,世界上承认安乐死的国家和人数都在增加。75%的加拿大人支持安乐死。68%的瑞典人持赞成态度,反对者仅占19%,13%的人未表态。爱尔兰从1996年6月有了第一例“被批准的死亡”。在德国,安乐死协会的会员1994年已达4.4万人;1999年,德国外科学会首次把在一定情况下限制和终止治疗作为医疗护理原则的一项内容。以色列1998年也实行了首例经法院批准的安乐死,耶路撒冷一家医院的医生给一名49岁身患绝症的男性病人注射了致命剂量的麻醉剂。1996年5月25日,澳大利亚北部地区议会通过了《晚期病人权利法》,从而使安乐死在该地区合法化。但就澳大利亚全国而言,至今仍无安乐死的国家立法。

另一方面,反对安乐死的也还是“人多势众”。例如在波兰,据波兰《共和国报》2002年刊登的一篇社会调查结果表明,波兰近一半人不赞成实行安乐死。被调查者中表示赞成的人占总数的45%,而反对的则占49%,反对者占微弱多数。调查结果还表明,年龄越大,反对者越多;信教者中的反对者多于不信教的人。

在全球第一个通过了安乐死国家立法的荷兰,反对安乐死的声浪也还是此起彼伏。反对者认为:这一法案是反人道的,如果允许安乐死合法,有可能导致病人更加随意地放弃希望,选择死亡,以减轻家庭负担。一些宗教团体指出,生命是神圣不可侵犯的,任何法律都不应承认摧毁生命的权利。反对者还特别担心如何防止医生滥用权力。反对者多伦博斯说,如果医生想杀人,他会毫不犹豫地取消病人不喜欢的医疗手段而听凭病情恶化。

诸如上述的争论,同样发生在我国。全国人大代表、中国妇产医学和儿科专业的泰斗严仁英、胡亚美两人在1988年七届全国人大一次会议上向大会递交了关于在我国立法实施安乐死的议案,言简意赅地指出:“生老病死是自然规律,但与其让一些绝症病人痛苦地受折磨,还不如让他们合法地、安宁地结束他们的生命。”这是一份最早在全国人大提出的有关安乐死的议案。这个议案虽然没有被通过,却导致了有关议论的进一步热烈化。初期的争论中,反对者的声音占了上风,以致后来造成了这样的结果:广东省人大以安乐死有违《宪法》为由否决了安乐死的议案。围绕安乐死是否违宪的争议,很快越出了广东的范围,引起了全国各地各界的关注,情况大致如下:

广东省人大教科文卫委员会表示,我国《宪法》第45条规定:“中华人民

共和国公民在年老、疾病或者丧失劳动能力的情况下,有从国家和社会获得物质帮助的权利。国家发展为公民享受这些权利所需要的社会保障、社会救济和医疗卫生事业。”若立法实行安乐死,牵涉到法学、医学、伦理、道德等领域的相关问题,关键还在于违背了《宪法》的规定。因此,对任何未经法律处死的生命,人为地加以结束,不管实行安乐死是否自愿,实际上都是对生存权的剥夺,而生存权是《宪法》直接保护的权利。安乐死的立法权属于专属立法权,地方不能就此立法。

同时,还有论者认为,实施安乐死在《刑法》中是“帮助自杀”行为,涉嫌故意杀人罪,此其一。其二,安乐死如果以法律形式确定下来,可能会被一些人利用来非法剥夺他人的生命。另外,在人类对疾病的认识还十分有限的情况下,未经法律许可而结束他人生命,有悖于生存权利的道德准则。

与上述反对安乐死并指其为“违宪”的观点相反,也有另一些人积极支持安乐死与安乐死立法并作了论证。他们认为,《宪法》规定公民人身自由与人格尊严不受侵犯,是有特定含义的。公民个人有权选择生存的方式,在特定条件下也有权选择死亡的方式。安乐死是一种在特殊情况下,即不违背国家、社会和其他人利益的情况下所采取的一种对生命的特殊处理方式,这种处理是有严格的条件与程序的。现在欧洲一些国家所实行的安乐死立法都是在传统道德与现代法律之间所作的选择。因此,认为安乐死有悖《宪法》,缺乏基本的构成要件。《宪法》的规定旨在国家保障公民的私权利,并没有限制公民安乐死的自由。而且,就公民的私权利而言,“法不禁止即自由”,公民选择安乐死是他们的自由。随着社会的进步,当“优生”的生存观已经得到广泛的认同之后,“优死”的权利也应得到同样的尊重,无可救治的绝症患者应当有权利选择有尊严地死去。北京大学法律系宪法学博士江晓阳认为,《宪法》有关对公民在年老、疾病或者丧失劳动能力的情况下有从国家和社会获得物质帮助的条款,仅仅体现了国家有帮助公民延续生命的责任,但这一点既不意味着国家可以强制公民延续自己的生命,也不意味着在安乐死的法律框架内不能帮助公民结束自己的生命。任何国家的法律都无权禁止公民行使结束自己生命的权利,无论是自杀还是安乐死。在公民遭遇非常的、不可逆的身体疾病痛苦,且在公民自愿要求结束自己生命的条件下实施安乐死,本身也是合乎道德的。

还有学者指出,一个人无法决定自己的出生,但可以决定自己的死亡。法律应当允许除了自然死亡与依法剥夺生命外,还有第三种死亡方式——

安乐死。法律应当尊重公民安乐死的权利。此外,还有一个幸福的观念问题。在公民遭遇非同寻常的、不可逆的身体疾病痛苦时,延续生命非但不是延续幸福,而是延续痛苦。而法律的出发点是为公民谋求幸福结束痛苦,否则就是恶法。生与死是每个人生命中的必然现象,人既享有生存的权利,自然也应当拥有选择安逸死亡的权利。对一个已经完全丧失自由活动能力且已回天乏术的病危患者,他们能做的仅仅是忍受病痛的折磨,等待死亡的来临,这样的生命质量是毫无意义和价值的。在这种情况下,明知治愈无望还采取人工的方法延长其痛苦的生命历程,与其说是尊重人的生命,不如说是对人类尊严的无视。这与宪法精神是相违背的。当生命垂危者面对极其恶劣的生存环境时,他们应当有权选择体面而有尊严地死去,赋予其选择安乐死以维持生命尊严的权利,才是真正的人道,也就是对生命真正的尊重。

谨慎的学者则指出,立法者应当在大量的调查研究和广泛、深入的理论探讨基础上,借鉴国外的研究成果和立法、司法经验,尽快总结我国的安乐死情况,防止滥用,将重病患者的安乐死权利落到实处。

关于安乐死的争议,从最初之“公说公有理,婆说婆有理”地围绕是否“违宪”,逐渐深入地发展为对安乐死的合理性、安乐死的定义、实施安乐死的条件、安乐死与人道主义的关系等有关问题的理性讨论。

关于安乐死的合理性问题。有人认为,在严格的条件下实行安乐死应当予以肯定,而不应以犯罪来处理。当然,在承认安乐死的合理化的同时,也不应予以鼓励,更不能大张旗鼓地加以宣传,要真正严格地控制其发生的范围,并将可能带来的弊端减小到最低程度。有人认为,实行安乐死会造成对个人生命分等论价,对干部特别是高级干部与对农民的不同处置。这对医生的职业道德是一个冲击。就我国目前医疗水平不平衡的状态而言,还不宜过早地实施安乐死。有人认为,“安乐死”这个词本身就自相矛盾。生老病死虽然是任何人都难以逃避的必然规律,但死亡却往往是件令人恐惧和害怕的事情。通过安乐死即使能解除肉体上的痛苦,人精神上的痛苦却无论如何也摆脱不了。同时,死时能否得到肉体上的安乐,这除了死者之外,谁也不知道。即使安乐死时肉体极为痛苦,他后悔也来不及了。不可能寻求一种十全十美的结果,而只能选择相对合理的一种结果。得了不治之症,有时痛得死去活来,这时,寻求一种相对合理的安乐死,就是一种可取的死亡方式。与此相反的观点是,有人认为,安乐死不仅是科学的、必要的,也是符合伦理道德、对人类有价值的。从社会意义上看,一方面,人们可以真

正掌握自己的生命主动权,摆脱无法避免的痛苦,结束低质量的生命,维护自己的尊严;另一方面,可以减轻家属负担,把他们从尴尬的局面里解脱出来,同时也有利于社会稀有资源的公正分配。从伦理意义上看,它充实了生命的质量和生命价值,是现阶段医学不能挽救的一些生命的理想归宿方式,它为人生全过程保持愉快、和谐提供了可能。

有人认为,安乐死的时代已经来到,因为它是人道的、唯物的,因而是合理的、进步的。有不少资料和信息说明安乐死实际上已经在施行,群众的积极性相对要比专家们来得高。有人认为,提议将安乐死改为“优死”不无道理。“优死”即意味着符合我国的人口政策,其目的和“优生”一样,不失为一项良好的“国策”。

关于安乐死的定义。有人认为,安乐死是在不违反晚期绝症患者的意愿、受其委托的前提下,出于对患者的同情和帮助以及对其死亡权利和个人尊严的尊重,用仁慈的方法提前结束其生命的一种行为。他们认为,这是安乐死的本体论定义,其操作定义可归纳为:(1)患者的疾病在当时的条件下确实无法治愈而且已到晚期,痛苦不堪;(2)出于对患者的同情和帮助;(3)不违反患者的意愿;(4)有别于其他死亡方式;(5)致死手段必须符合“安乐”的原则。有人认为,安乐死是指,患不治之症并处于危重濒死状态的病人由于精神和躯体的极端痛苦,本人(或家属)提出合理要求,经医生的鉴定认可而用医学方法使病人在无痛苦状态下度过死亡阶段的全过程。有人认为,对于现代医学无法挽救的行将死亡的病人,当其为了了解脱难以忍受的极度痛苦,而自愿要求提前结束自己的生命时,经有权威的专家机构鉴定确认,在符合法律规定的前提下,医生可以采取无痛苦地结束该病人的生命。

关于实施安乐死的条件。有人认为:(1)可以实行安乐死的只能是那些身患绝症、临近死期的病患者。(2)病患者必须是极端痛苦,且已达到不堪忍受的程度。(3)安乐死必须基于患者真诚的愿望和明确的表示才能实施。也有人认为:(1)可以实行安乐死的必须是身患现代医学无法挽救的濒死“绝症”病人。(2)必须是病人完全自愿地提出安乐死要求。(3)必须经过有权威的专家机构确认。(4)必须符合法律的规定。还有人认为:(1)病人所患病症确实是现代医学理论和技术所绝对不能医治。尽管经过认真检查,正确诊断和竭力治疗,病情却仍在不断恶化,已无治疗的必要和希望。(2)疾病给病人带来的痛苦是极难忍受的,病人确实已经受不了疾病的痛苦

和煎熬。(3)病人唯一目的或希望就是以死来解除疾病之苦。(4)在病人意识清楚、能表明意愿时,其安乐死的遗嘱确实来自病人自己的真心实意。(5)安乐死的实施,必须由医生执行,必须让病人无痛苦地、安详地死去,必须是无损伤的,必须严格遵守医学伦理原则。(6)为了确保上述条件和安乐死的正确执行,应组成安乐死鉴定小组或委员会,由市级以上5~7名医学专家组成,对临床各科的安乐死进行会诊、研究、鉴定,并责成有关医生执行安乐死措施。(7)以上各点必须完全具备,缺一不可,而且应有立法保证。

关于安乐死与人道主义关系。有人认为,允许安乐死在一定范围内存在,体现了人道主义的精神。人的尊严的维护也是人道主义的重要方面。一旦有人濒临死亡,且不可救治,在对其生命的保护已失去任何实际意义的情况下,其愿望的实现和尊严的维护就成为主要的方面,因此,按其愿望对其施以安乐死,不但是对其愿望的实现,而且也使其至死保持了人格的尊严,这对于一个即将死亡的人来说,是符合人道主义的。有人认为,安乐死不仅是“医者,仁也”这一传统观念合理部分的延续,而且是社会发展、新时代要求在医学道德价值观上的变革。病人在目前的客观条件下已“无可救药”时,满足病人及其亲属的要求,不仅符合医学人道主义精神,也不违背仁义传统的合理继承,反之,才是残忍的、不道德的。但也有人认为,安乐死乃“落井下石”,同我国尊老爱幼的美德背道而驰,与当今提倡的社会主义精神文明不相符,也不符合我国现行法律保护自然人的规定。

以上仅是成百上千、形形色色议论中的一鳞半爪,但已足以反映人们对安乐死的认识反差何其之大,臧否对立何其鲜明,是之者讴歌高扬云天,否之者唾之唯恐不及。显然,要求得认识上的大体统一,创造出良好的理论、舆论和法律、科技前提,在我国,还有一个为时不短的过程。这对我们这些积极赞成安乐死的人来说,一则不免焦急,一则倒可有余裕时间,就安乐死问题的方方面面作比较深入的探讨,从而为安乐死的实现及安乐死立法创造理论性的前提条件。因此,本书将尽可能地结合现实争议中业已提出的种种问题,按安乐死所涉及的认识、操作、立法、司法等方面,展开讨论。虽然我们将尽可能把自己的观点打造、梳理、表述得合理、公允、科学一些,但仍只是一家之言,仍不免失之偏颇,仍要祈求方家不吝指教。