



论文精粹

[> 法学理论](#)[> 部门法哲学](#)[> 学术书评](#)[> 法苑随笔](#)[您的位置>>首页>> 论文精粹 > 部门法哲学 > 阅读正文](#)

> 论文精粹

韩大元：论安乐死立法的宪法界限

发表于： 2011-11-24 18:00 点击： 306

摘要：现代科学技术的迅速发展，为人类生活带来便利的同时，也造成生命与伦理价值的冲突，如何坚守生命的尊严成为学术界共回思考的重大课题。本文认为，安乐死的出现是新的宪法问题，需要从宪法视角进行分析，并确定其严格的宪法界限。

关键词：安乐死 尊严 科学技术 自由

2010年2月，荷兰有一个名叫“超出自由欲望”的组织提出：所有年龄超过70岁的荷兰人，如果他们对生活感到厌倦，担心未来生活可能影响生活质量，他们都有权安乐死，通过寻求职业帮助来结束生命。为了促使合法化，该组织寻求了大量的签名来支持这项动议，以期改变荷兰现行立法。荷兰许多著名人士也支持这项动议，这里面包括荷兰政府的一些前任部长、艺术家、法学家和医生。对此，荷兰议会提出立法草案，让社会民众自由讨论。这一问题在国际社会也引起了强烈反响。在讨论中，人们陷入了生命权理念与伦理的冲突之中，有些人甚至开始怀疑现代宪法的基本立场与精神。这一问题给宪法学提出了严肃的话题：面对安乐死范围的扩大，以生命权文化为基础建立起来的宪政体制将如何应对？安乐死背后存在哪些宪法价值与事实？如该法案顺利通过，会对整个安乐死立法与观念，特别是对生命权的价值带来什么样的影响？

一、安乐死的概念与演变

“安乐死”一词源于希腊文euthanasia，意思是“幸福”的死亡。〔1〕它包括两层含义：一是无痛苦的死亡，二是无痛致死术。在我国，对安乐死的一般理解是：患不治之症的病人在垂危状态下，由于精神和躯体的极端痛苦，在病人和其亲友的要求下，经医生认可，用人道方法使病人在无痛苦状态中结束生命过程。学者们根据安乐死的不同特点，把安乐死分为不同类型，如主动与被动安乐死、通常与非常安乐死、有意与无意安乐死、自愿与非自愿安乐死。〔2〕

在安乐死的分类中，最常见的分类是自愿安乐死（voluntary

euthanasia）、非自愿安乐死（non-involuntary

euthanasia）和不自愿安乐死（involuntary

euthanasia）。所谓自愿安乐死，指当事人本身自愿、希望且要求安乐死从而被实施；所谓非自愿安乐死，指当事人已经失去了选择或生的能力，但被以仁慈的方式处死或允许其死；所谓不自愿安乐死，指当事人不同意结束他的生命但仍被处死。〔3〕

据学者们研究，安乐死思想并非是现代的产物，它是一种渊源久远的人生哲学思想。早在古希腊，就有所谓“安死术”之说。〔4〕自20世纪30年代以来，从英国开始，安乐死逐渐成为公众关注的法律话题。1934年，一位英国妇女在接受手术后，因为担心自己31岁的儿子的未来，于是用煤气毒死了他。起初她被判处死刑，两个月后改为缓刑，三个月后被赦免。1935年，英国成立了自愿安乐死协会，要求在法律严格控制下允许医生帮助病人实施安乐死。之后，在美国、法国等西方国家，不断有人要求在法律上允许安乐死，世界范围内开始出现以争取人道死亡权利为目的、推动安乐死合法化的人权运动。

第二次世界大战后，随着科技的发展与人权意识的提高，国家与社会对生命权给予普遍重视，20世纪60年代后安乐死问

题成为国际社会的热点，〔5〕同时也引起学术界的争论，其核心问题是个人能否主宰自己的生命。1976年，国际安乐死研讨会在日本举行，澳大利亚、日本、荷兰、英国、美国等国家的代表签署了关于安乐死的东京宣言，强调应当尊重“人生的意义”和“庄严的死”，主张在特殊情况下，人应当有选择死的权利。〔6〕同年9月，美国加利福尼亚州州长签署了第一个“自然死亡法”（《加利福尼亚健康安全法》）。〔7〕该法允许成年病人在书写所谓“活医嘱”后，授权医生可以关掉维持生命的医疗设备。1980年，国际死亡权利联合会成立，不断推动安乐死立法化进程。

世界上第一部“安乐死法”应当追溯到1996年澳大利亚北部地区议会通过的

“安乐死法”（《垂死病人权利法》）。该法规定了严格的安乐死条件：接受安乐死的病人必须年满18周岁以上，而且患有不治之症，无法忍受痛苦，必须由本人递交要求安乐死的申请书，要有本人签字。同时，该法还对医生履行安乐死做了详细的规定，并规定病人提出安乐死要求并且获得医生签字同意后，分别要有7天以上的“冷却期”和48小时以上的“等待期”。但是，该法实施不到8个月即被废止。

2001年4月10日是世界各国值得关注的一天。经过激烈的辩论，荷兰议会上议院以46票赞成、28票反对的结果通过了安乐死法案，也使荷兰成为世界上第一个承认安乐死合法化的国家。在此之后，比利时众议院于2002年5月16日也通过了安乐死法案，允许医生在特殊情况下对病人实行安乐死，从而成为世界上第二个承认安乐死合法化的国家。荷、比两国的这一举动再次使“安乐死”能否合法化成为国际性的话题。

在我国，安乐死也不是一个陌生的词汇。我国关于安乐死问题的讨论源于20世纪80年代。1988年七届全国人大会议的议案中，我国妇产医学界著名人士严仁英和胡亚美首次提出：“生老病死是自然规律，但与其让一些绝症病人痛苦地折磨，还不如让他们合法地安宁地结束他们的生命。”之后，在多次全国人大会议上，一些代表一直呼吁安乐死合法化。我国最早的安乐死案件出现于1986年的陕西省汉中市，一位名叫王明成的男子为身患绝症的母亲实施了安乐死。王明成因此被检察机关以故意杀人罪提起公诉，先后被关押了1年零3个月，1992年被法院宣告无罪释放。此后，关于安乐死问题的讨论不时见于报端。

二、安乐死与生命权价值

围绕安乐死问题，目前国内学术界存在着不同的争论，大体上分为赞成与反对两种观点。赞成安乐死的主要理由是：安乐死是对人的死亡方式选择权利的尊重，实施安乐死有利于维护病人自身的利益；生命是神圣的，但又是相对的；当一个人的生命接近终极时，依靠各种现代化的手段维系无法改变的病程，只能是增加病人的痛苦；对那些不可逆转的临终病人，应停止无效的耗资巨大的抢救措施；建立一套严格的安乐死制度，分清罪与非罪的界限。而反对安乐死的学者的主要观点是：人的生命是神圣不可侵犯的；救死扶伤是医生的基本职责；如果实行安乐死，病人就可能会失去改善的机会；承认安乐死的合法化会给他人的生命带来危机感；安乐死会带来严重的社会问题。〔8〕这些争论虽然有思考问题的不同视角，但本质上涉及安乐死问题的核心价值，即生命权主体是否拥有处分自己生命的权利或者决定生命利益的权利。如果人可以自由地处分自己的生命或享有处分生命的利益，那么，他（她）当然就可以选择以安乐死的方式结束自己的生命；如果其没有自由处分自己生命的权利，那么安乐死就被证明为不正当的。在是否有权结束自己生命的层面上，安乐死实际上涉及宪法价值体系中的生命权的定位与认识问题。

笔者认为，从宪法价值体系看，安乐死是无法获得合宪性基础的，因为安乐死不符合宪法基本价值与基本权利的价值目标。

第一，现代宪法是以个体权利的保护为出发点的，包括生命在内的基本权利是国家保护的义务。由于文化、宗教、历史等方面的原因，一些国家虽然规定生命权的相对性，保留死刑制度，但在宪法价值上，死刑制度是没有正当性的，也就是说生命权本质上具有绝对性。当生命成为个体存在的基本前提时，个体享有的生命价值已融入到社会共同体价值体系之中，是否限制与剥夺只能靠共同体意志来判断与决定。

第二，安乐死不具有基本权利的特征。作为一种主观性的个人权利，基本权利首先是针对国家权力的防御权，其对抗的典型客体是国家权力。在这一点上安乐死能否成为宪法问题是值得考虑的，因为安乐死涉及的法律关系主要是私人之间关系，即患者、医生与家属等，这些私人利益的判断通常由私法来调整。但安乐死的最终决定权，特别是私人之间发生冲突需要由法官裁决时，私人之间的利益关系便带有了浓厚的公法性质。从现代立宪主义的观点看，生命权的决定不能由私人来行使。同时，作为一种客观的价值秩序，基本权利主要体现为社会共同体内在的价值追求。从客观价值秩序层面看，私人是没有权利结束自己的生命的。因此，人的生命是一种最重要的社会价值，是社会共同体的基本构成单位，对自己生命的处分不仅仅是公民个人的自由选择，也会影响整个社会共同体的价值选择。从这个意义上讲，私人并不拥有自杀的法律权利和安乐死的权利。

第三，安乐死无法获得宪法文本的支持。在西方国家的宪法中，多数国家没有直接规定生命权，但这并不意味着西方宪法对生命权的漠视。实际上，西方是在发展人权文化中逐步形成基本权利体系的，生命价值已经融入到个体生活之中，通过成熟的宪法解释可以寻求生命权的文本依据。在我国，宪法的发展和宪法文化培育的时间是比较短的，我们是在缺乏成熟的生命权文化背景下进行法治建设，更需要特别强调作为基本权利基础的生命权价值。

第四，安乐死与生命权的本体价值是冲突的。有学者把生命权观念的发展分三个阶段，即生命神圣论、生命质量论与生命价值论，〔9〕并试图从生命价值论角度寻求安乐死正当化基础。笔者认为，三阶段的生命权观念的划分忽略了不同阶段生命权形态的相互关联性，混淆了生命与生命权概念之间的价值内涵，同时，在缺乏实证资料的基础上，仅仅依靠价值层面论证死亡权的权利属性是不妥当的。其实，现代科学技术的发展使得人类生命的延长不再仅仅是一个梦想，也不再仅仅是少数人的特权。医学技术的发达使得人类有能力战胜很多疾病，能够延长自己的生命。因此，科学技术的发展为人类生命权的延续和保障无形中提供了有力的技术保障。但是，仍然有一些疾病是现代科学技术无能为力的，在这些疾病面前，人类显得尤为脆弱。在病魔的折磨之下，人的生命也会慢慢的消失，病人也会在病魔无情的吞噬中、在无尽的痛苦和恐惧之中慢慢的死去。这个过程是极其痛苦的，不仅病人本身要忍受这种痛苦，而且病人家属也要随着分担这种痛苦。在这种情况下，宪法上的生命权是否能够在价值上让位于安乐死？支持安乐死的人士认为，在病人的病情无法控制的情况下，延长病人的时间无异于是增加病人的痛苦，对于病人来说，与其这样生不如死的苟延残喘，还不如选择一种有尊严的死亡方式来保持自己生命的最后尊严。而反对者认为，人类的生命是世界上最宝贵的财富，这个财富是属于全社会中的每一个人，而不单单是属于公民个人，如果公民个人为了自己是一时之利而放弃了自己的生命，实际上就是放弃了自己作为社会共同体成员的责任，就是对家庭、父母和其它公民的不负责任。而且，随着现代科学技术的发展，医疗技术也日新月异，今日是不治之症，明日可能药到病除。因此，保留自己的生命就是保留自己的希望。与其在绝望中匆忙结束自己的生命，不如在希望中等待，既给自己的生命一份尊重，又给其他人一种祈盼。

总之，从生命权社会价值来看，安乐死有可能造成对生命权的一种侵犯，是对国家保障公民义务的一种违背，与宪法的基本价值是相抵触的。

三、安乐死与人的尊严性

支持安乐死的重要理由之一是为了维护人的尊严。认为，如果对要求安乐死的患者不予承认其合法性的权利，有可能侵犯人的尊严，不符合人道主义原则。毫无疑问，人的尊严与生命权是人类享有的最基本、最根本的权利，是构成法治社会的理性与道德基础。在某种意义上，宪法学是因应人的内在需求为出发点的，始终以人的尊严与生命价值的维护作为历史使命。那么，在安乐死问题上，什么样的立法政策更有利于维护人的尊严？这是涉及宪法价值论与法治发展的复杂问题。

首先，宪法上的“人的尊严”是价值体系。当判断一个公共政策或者国家立法是否符合人的尊严原则时，我们需要考虑如下问题：是否有利于在社会建立尊重生命的文化与政策？社会民众对生命权的期待是增强还是动摇？也许就特定的个体而言，禁止安乐死可能会带来痛苦，但这种痛苦是否一定以社会正义的牺牲来实现？人的尊严既是人类感受的概念，同时也是实践中的概念，不能仅仅以个案的正义来思考一个国家和社会的政策趋向。

其次，如果仅仅以人的尊严的维护为理由，实现安乐死的合法化，有可能同时牺牲其它人的尊严。目前，在安乐死合法化问题上，很多国家都采取保守与中立的立场，并没有实现合法化。在这里，各国也在考虑同样的人的尊严价值。当自杀合法化、安乐死合法化的环境下，国家与社会对生命权尊重义务是否得到切实的履行？至少在我国目前的社会状况下，急于赋予安乐死以合法性与正当性基础，有可能导致生命权价值的下降，甚至为国家推脱生命权保障义务提供合法化的依据。无论是生命权价值论，还是生命权质量论，如果缺少了生命的神圣性，无法完整地体现其主体的尊严。

再次，宪法上人的尊严的概念是不断发展变化的。目前，“尊严死”是新出现的权利形态，其内涵就是，有尊严地死去，但它与安乐死是有区别的，正如有学者所提出的，尊严死是指有尊严地死去，能够按照本人的意愿，死得“像个样子”，两者是目的与手段的关系，反对安乐死的人不一定反对尊严死，赞同尊严死的人不一定赞同安乐死。〔10〕两者之间也存在相互的交叉领域，日本学者石原明称之为“尊严型的安乐死”。在他看来，两者的主要区别表现在存在领域与方法上：安乐死主要指意识清楚但因绝症病痛难忍的晚期患者，而尊严死是指因失去意识难于感受病痛，但因病痛折磨而惨不忍睹的患者，包括植物人；通常安乐死是通过积极的方式，如通过药物等方式进行，而尊严死是采取消极的方式，即摘除维持生命的仪器的方式。〔11〕无论是主动型还是被动型安乐死，尊严死时患者的意识表示是前提，一般情况下，主动型尊严死时，患者的意识表示是比较清楚的，但在被动型尊严死中，由于患者处于植物人等状态无法表达真实的意识，所谓尊严死的正当性依据是无法确认的。〔12〕基于这样的原因，美国的一些州鼓励人们生前写好遗

嘱，清楚地表明自己因病无法根治或者植物人时，愿意选择尊严死的方式。它的合理性在于，无论国家是否承认安乐死，对于特定个体而言，当他（她）面临选择死亡方式时，具有比较确定的意识表示，能够使医生和家属找到确定性的依据。总之，尊严死与安乐死虽有一定联系，但两者是不同的概念，尊严死不能成为安乐死合法化的唯一依据。

〔13〕

四、安乐死合法化的宪法界限

目前，安乐死面临的难题之一是合法化问题。有些国家一直推动其合法化的进程，但其进展十分缓慢。目前世界范围内安乐死完全合法化的国家只有荷兰与比利时，也有一些国家通过判例等形式寻求法律途径。这里可能存在宪法价值上的界限，如不能解决宪法上的价值问题，安乐死的合法化仍然无法获得正当性的基础。

其实，对于一个国家来说，制定或修改一部法律的成本并不高。立法往往是各国在社会治理中，形成社会共识的过程。特别在具有成文法传统的国家，当社会民意提出一些问题时，往往考虑通过立法形式回应社会需求，为社会成员的行为提供统一的行为模式。但为什么世界190多个国家中，迄今为止明确合法化的只有两个国家？这是我们值得深入思考的。由于各国的历史、文化、宗教等传统的不同，人们对安乐死的看法是不尽相同的，即使在已经合法化的国家中不同阶层对安乐死问题的价值观未必相同。笔者认为，目前安乐死合法化的难题主要有：在伦理上，仍需要形成更明确的社会共识；在法律上，仍缺乏正当性基础；在宪法价值上，仍无法超越生命的神圣性；在安乐死的实施上，个人自主权与社会共同体价值之间难于消除冲突；在安乐死的社会评价上，可能出现的滥用权利将导致社会对生命价值的动摇。

（一）安乐死能否得到伦理的支持

在有关安乐死问题的讨论中，部分学者们认为在道德与伦理上安乐死是可以接受的，医学界也有一定的共识。如有认为，某种形式的安乐死，在道德上是可以接受的，并提出三个方面的伦理依据：一是安乐死对象是有严格限定的，对于这些病人而言，作为社会的人已经消失，或者生命价值或生命质量已经失去；二是安乐死有利于死者家属；三是乐意使社会资源合理分配。〔14〕当然，对这些伦理依据应该与安乐死的具体类型结合起来综合考虑。的确，安乐死在社会道德与伦理上的确产生了一定的积极意义，但不能由此认为，伦理上不存在正当性问题。欧洲专利局局长艾伦·篷皮杜认为，伦理道德肩负着尊重人的尊严，尊重各种形态的生命的道德义务，但同时它也不能过度减缓科学进步的步伐；相反，它应该提供一种理性的动力，在确保我们的社会健康发展的同时，严格地控制这种发展所带来的潜在危险。

〔15〕从宪法与伦理的关系上，社会伦理的基本价值一般体现在宪法价值中，宪法伦理是社会共同体生活的基础，而生命价值的维护始终是宪法伦理的核心。特别是在消极型安乐死中伦理正当性的论证是比较困难的。因此，安乐死合法化遇到的首要难题是如何超越来自伦理的力量与制约。

（二）安乐死能否在法律上获得正当性

国家法律能否规定安乐死？这里存在着现代法律的功能与价值问题。一般情况下，社会成员对某一重大利益问题，形成了一定共识时可以通过立法将其意志上升为国家意志。在安乐死问题上，很多问卷调查结果表明，民意的支持率越来越高，但合法化进程则与此相反。即使正在推动合法化的国家，也是先通过判例法、习惯法等形式逐步承认，但统一的立法仍然是将来的课题。这里可能的界限在于，有关安乐死立法容易受到合宪性的挑战，立法的正当性缺乏明确的依据。比如，有学者认为安乐死合法化的前提是认定“安乐死权”，即从应有权利转化为法定权利，“我国目前还没有一部专门的法律来对其进行规范，从而导致了生命权利保护不力”。

〔16〕笔者认为，安乐死“权”的法定化是需要一个过程的，它需要满足法律权利应具备的基本要件，即主体、资格与利益。权利是一种主体的利益需求，而这种主体应符合法律上规定的资格。那么，通过安乐死的法定化，我们获得什么样的利益？而利益也有正当与不正当的区别。就目前的认识看，通过安乐死“权”所要达到利益的正当性是不确定的，无论对个体、国家或者社会来说，利益上的共识是不清楚的。另外，如果承认安乐死“权”，随之而来的问题是由谁决定安乐死？目前的基本做法是医生、病人或者家属，也有一些国家实行法官通过判决形式确定的制度。从权利主体来说，安乐死主体是病人，是否选择“死亡权”由病人来申请，但申请并不是决定，它需要审查程序与具体决定者。而这个决定者是否是医生？当医生与家属或者病人的意见冲突时，应当由法官裁决。法官的裁决意味着国家对生命权价值的关注与安乐死“权”的判断，同时也说明，即时实行安乐死合法化，但生命权重大价值问题的判断权并非仅仅是个人，而是需要国家的参与，形成二元化的生命权价值结构。

当国家立法还没有合法化的情况下，能否通过司法来认定安乐死？能否通过司法寻求安乐死的正当性基础？对此，各国有不同的判例，也有国家认可司法对尊严死或者安乐死的裁决权。

2008年11月30日，韩国一审法院和二审法院通过司法的判断最终批准了一个安乐死要求。2008年2月，一位76岁的妇人

因脑部遭受损害而昏迷，被医院诊断为脑死亡。三个月后，她的家人请求医院允许其安乐死，被医院拒绝后诉诸法院。一审的首尔西部法院判定，这位妇女无康复希望，应停止对她的食物和氧气输入。判决书称，当患者迎接死亡的利益比维持生命的利益更大时不能拒绝摘除人工呼吸机的自我决定权。根据患者事先的意思表示、性格、价值观、宗教与家属之间的关系看，虽然患者处于昏迷状态，但可以推定患者自我决定权时医院有义务摘除人工呼吸机。法院针对能否终止患者的治疗问题上，认为“中止治疗应根据患者疾病与资料的正确的信息，以明示的方式表达”，但处于昏迷状态时允许推定患者真实的意图。在本案中，综合患者的病情与平时的生活态度以及证言、证据，可以判断患者的真实愿望是以自然死的方式迎接死亡。但对家属的请求，法院认为，尽管家属受到精神或经济的困难，但因国家没有法律规定，不能行使中止治疗的请求权。这是有意义的法律判断，法院在本案中只是对患者是否具有尊严死的权利做了判断，对家属的中止请求权则没有认可，既维护了实定法的权威，又合理地平衡了家属、患者与国家之间的价值。上诉法院首尔高等法院维持了一审判决，判决书的主要理由是：（1）人的生命权应该受到最大限度的保护，具有救死扶伤义务的医生应尽最大努力保护并维持患者生命，但这一义务并不意味着无限地采取医疗手段延长生命；（2）人不仅拥有生物学上的生命，人的生命权的保护也要符合人的尊严性这一根本的价值，如果医疗上强制患者接受治疗，也可能侵犯患者的尊严性；（3）当患者的生命无恢复的任何可能性时，仅仅依靠机械等装置延续时，根据宪法保障的自我决定权，可以提出中止治疗的要求，此时医生有中止治疗的义务；（4）鉴于此类案例以后会继续出现，也许存在以尊严死为名中止有恢复可能性患者治疗，或者采取不妥当的方式结束治疗等现象。为此，国家应该广泛听取民众与医疗界的意见，制定中止治疗的标准、程序以及滥用权利的处罚等法律。最后，法院提出了中止治疗的四个要件：患者无恢复可能性；患者的认真而真实的意志表示；中止治疗的内容是死亡过程的延续，限定在当时的现状；由医生进行中止行为。

同样的案例也出现在意大利，并引发了一场宪政危机。意大利38岁的妇女恩格拉罗于1992年遭遇车祸成为植物人，17年来完全靠食管维持生命。这些年来，她的父亲要求允许女儿停食死亡。2008年11月，意大利最高法院作出裁决，同意停止为恩格拉罗进食。但他父亲难以找到愿意执行这一过程的医院，最终在北部找到一家名为“安乐”的诊所同意接收，并于2009年2月6日拔掉食管，2月9日恩格拉罗死亡。法院的判决引起了宪法上的重大争论。意大利总理贝卢斯科尼2月6日发布紧急行政命令，试图阻止她的死亡，但总统波利塔诺以该命令干预司法、不符合宪法为由拒绝签署。为此，贝卢斯科尼再度召集内阁起草一份相关法案，试图“绕过”总统权限来阻止安乐死。该法案2月9日提交议会审议。该法令只有在恩格拉罗死亡前通过才能下令法院重新插上食管。但众议院议长表示支持总统，参议院议长表示支持总理。同时，民众中也有争论，出现了静坐和示威活动。

一个安乐死事件之所以引起这样大的反向，甚至引发不小的宪政问题，其原因在于“尊严死”或者“安乐死”不仅仅是涉及个体权利的问题，它关系社会基本价值观，影响未来社会的发展。上述争议也在提出了安乐死的正当性问题，即基于社会道德与伦理法官可在个案中谨慎地承认所谓“安乐死”，以调整社会正义与个人正义的矛盾。有学者提出，安乐死合法性问题首先还不是一个法律问题，而是一个正当性问题。〔17〕只有在道德与伦理上获得广泛的民意支持时，安乐死才有可能进入立法的阶段。

（三）生命的神圣性仍然是现代宪法的基本价值

在论证安乐死的正当性时，有学者提出“生命尊严论”与“生命质量论”，认为现代社会应该从传统生命权观念向现代生命权价值结构的转变，把质量与尊严观念引入新的生命权概念之中，主张摆脱“生命权神圣性”的传统哲学。笔者在本书有关章节中探讨了现代科学技术背景下生命权面临的新挑战，主张根据社会发展与变化，需要完善生命权内涵，提高现代社会成员的生命质量。但这种探讨不能简单地否认生命权的神圣性，生命质量与生命神圣是不矛盾的。其实，自发明人工呼吸机以后，我们能够人为地维持生命功能中的两大重要功能，即呼吸和血液循环，从而延缓由死到死的自然生理过程。死亡的深刻也不像以往那样确定而不可更改，而是成为严格过渡空间，其生的边界随着抢救技术的日益改善而不断拓展，越来越多频死的病人得到了抢救。延缓安乐死的意义在于为可能死亡的病人的生还提供可能性，哪怕是微小的期待。一个让人感到可怕的数据是，医学上的误诊比例是相当高的。美国匹兹堡大学医疗的临床主任StePhen Raab和他的同事估计，每年有30.5万例样本是误诊的，其中40%将给病人带来痛苦，因医疗过失引起的死亡人数大约为10万。当然，这个统计未必代表一般性情况，但我们在安乐死问题上需要考虑因误诊而引起“安乐死”的状况。如果仅仅以病人的痛苦为理由，过早地限制或剥夺治疗，就意味着剥夺他们可能生存的机会，同时如果无限制地扩大治疗时间，对那些失去意识的人来说也许是无意义的。在死亡时间的不确定性与患者可能的求生要求的价值平衡中，采取适度的保守哲学与文化判断是必要的。

（四）应当寻求自我决定权与社会共同体价值的平衡

在安乐死合法化问题上，我们既需要充分地尊重个体自我选择权，但同时也要维护社会共同体的基本价值。如前所述，生命权与其他权利是不同的，它是一切人权的基础，同时也是一切价值的源泉，构成共同体的最高价值，在任何情况下

无法超越的。在生命权上，是否存在自我决定权因素？〔18〕自我决定权源于美国的隐私权理论，经各国的实践逐步发展为相对独立的权利形态，其内涵主要包括对私人领域的事情，由个人不受公权力干预，自主地决定的自由。

〔19〕而这种自由在生命权价值体系中处于什么地位？是否能够扩大到死亡权的选择？对此学术界的见解是不同的。在日本，自20世纪90年代后，有学者针对国家堕胎政策批评了过于强调个人“自我决定权”的现象，认为堕胎问题不单单是个人的私事，它与社会环境是不可分离的，不能从妇女的生育权与胎儿的生命权二元结构中思考问题，生育的社会因素是不可忽视的。〔20〕进而由此提出新的“自我决定权”，即在社会现实的权力关系中针对自我决定的条件行使其自由。这个概念表明，宪法学上的自我决定权具有一定的社会因素，不是完全由个人决定，不能简单把“自我决定权”概念运用于安乐死“权”的判断上。在个人能否选择安乐死问题上，社会责任与价值因素是需要考量的，毕竟生命权个体存在于社会共同体之中，接受客观价值的约束。笔者虽然不同意生命权的“义务性”，但基于个体与共同体相互之间的内在联系性是值得我们坚持的基本立场。

由于在生命权问题上“自我”与共同体之间存在着内在联系，各国对自杀、安乐死以及器官移植等采取“利益衡量标准”，并制定了不同的程序。如有学者提出，死亡立法涉及的脑死亡与安乐死问题都应该坚持严格核准下的当事人意思自治原则，尽管当事人同意安乐死但还是要经过法律的严格审查。〔21〕在一定意义上，用社会共同体的基本价值约束个体对生命权所具有的一定的自主权，有利于保护生命权价值，同时有利于完善生命权文化。〔22〕

（五）安乐死“权”具有滥用的可能性

对安乐死合法化保持慎重的另一重要理由是为了防止其权利的滥用。国家立法实际上表明一个国家的立场与基本价值观，一旦规定在法律上，就会变为法律权利，成为公民自由行使的利益选择。在世界范围内，只有两个国家承认其合法化的事实充分说明，其立法的复杂性与风险程度是非常高的，如不能在理念、制度与程序上足以防止可能的权利滥用现象，放慢立法步伐也是值得肯定的。荷兰虽然是安乐死合法化的国家，但曾经出现穿越国境、逃亡外国，以避免安乐死的现象，许多老年人越来越不相信治病的医生，也对亲属表示不相信。2004年，德国哥廷根大学对7000起荷兰出现的安乐死死亡案例进行分析，发现在这些案例中不少医生和亲属联手操纵老年人和病人。据统计，41%的安乐死的死亡者是由家属提出希望结束病人痛苦后“合法死亡”的，11%的患者死亡之前仍然神志清楚，有能力做出决定，但没有人问他们是否选择死亡。这些问题是我们需要认真思考的。

总之，在法学上，没有一个问题像安乐死那样牵涉那么多的价值与事实问题，引起那么多人的关注与议论。无论是个人还是国家，在安乐死问题上的相对保守性似乎暗示着国家与社会的一种责任与使命，在涉及生命权的价值问题上，所谓的立法思维是慎重对待的，否则将带来不可挽回的后果。上述难题的解决需要一个过程与实践经验，特定国家或个体的经验，不足于为立法政策的选择提供普遍性的依据。

五、安乐死立法的未来

在现代的生命、伦理与宪法关系中，安乐死问题充满着争论，呈现出复杂性。这里包含了道德、伦理、法律与宪法问题，既有价值的选择，也存在着事实的判断。面对复杂的安乐死现象，传统的思维模式与理论框架无法提供有说服力的解释。如果站在纯粹的生命神圣的价值观，我们无法面对基于病患而追求“生命尊严”的人们的诉求；但为了社会共同体价值的“尊严”，我们牺牲个体的尊严是否是一种理性的选择？如果我们只强调个体生命的质量，仅仅站在个体角度思考问题时，我们是否真正给他们带来“幸福”？这是个两难的选择。

从未来的发展看，也许“安乐死能够权利化”，“安乐死应该有自己合法地位”〔23〕，但这是一个长期的文化与制度变迁过程，不是短期内能够完成的。我们既不能以理想代替现实，也不能以现实淡化理想的追求。当人类还在价值与事实、理想与现实之间徘徊时，道德权利的法律化未必是最佳选择，因为法律权利也会受到不同于道德权利的限制，存在着自身的局限性。为了证明“安乐死权利化”，有时我们不得不夸大个体对生命的自主权，甚至强化“个体对自己生命的控制感”，也有人为了论证安乐死合法化，同时主张自杀的合法化等。

笔者理解主张“安乐死合法化”学者们的学术立场与对生命尊严的追求，也力图在坚持“生命权神圣”立场的同时，尽可能接近“生命权尊严”的价值。但笔者无法摆脱的困惑是，在这个世界上，在人类共享的价值中，能否找到比生命更为重要的价值？牺牲或者削弱生命权的“神圣性”真能为人类带来尊严与自由吗？在生命权与“人的尊严”关系上，过分追求“尊严”价值并不是现代宪政国家追求的目标，现实生活中并不存在脱离生命价值的“尊严”。当生命本身缺乏“尊严”时，所谓“人的尊严”原理也会失去存在的基础。我们不能把某种价值原理机械地运用在生命权的实践中。韩国学者许营教授指出：“我们必须吸取一个沉痛的历史教训，如果人的生命权长期被忽视或藐视，必然导致国家的灭亡；如果不能坚持以生命权为顶点的宪法价值秩序，由生命体的个人创造的现代文明也会成为地球上的一句神话。”

[24]笔者相信，在生命这一超越文化、制度、法律与传统的神圣价值中，我们能够共享更多的人类共同语言。毕竟法律的主体性、主权性是比较强的，全球化无法彻底超越主权、民族与传统。与其说“安乐死权利化”，不如让“安乐死非权利化”，使之停留在神圣而高尚的道德领域之中，任其以非法律化的力量发挥作用。当然，安乐死还涉及民众习惯、宗教、社会福利等综合的问题，需要充分考虑国情。

基于上述理由，笔者认为，传统的立法或法律化的思维是无法在安乐死的不同价值中寻求合理平衡的。当国家在安乐死问题上，仍坚持禁止的立场时，国家法律权威应该受到充分尊重。对“违法”进行安乐死或者变相地协助实施“自杀”行为进行处罚也是合法的。当然，大部分的案件中被告都处以缓刑，也表明了国家在对这类行为的处罚上的轻刑化立场。实际上，在社会生活中，“消极安乐死”是作为国家法律之外的一种客观现象而存在的。但涉及建立国家“死亡立法”体系时，我们需要一种超越传统立法的更高价值与理性，当人类在安乐死现象面前还没有找到理想的途径时，作为一种过渡性的制度安排，可以让安乐死问题存在于“合法”与“非法”、“法律”与“道德”之间的“灰色地带”。

注释：

(1) 我国台湾地区学者傅伟勋认为，安乐死的译法是日本人首次采用，准确的译法应该是“安易死”(easy death)，本意是无痛苦死亡，无所谓乐与不乐。参见傅伟勋：《死亡的尊严与生命的尊严》，北京大学出版社2006年版，第25页。

(2) 参见邱仁宗：《生死之间——道德难题与生命伦理》，台北中华书局1988年版，第185-187页。

(3) 参见刘三木、汪再祥：《关于安乐死的若干争议问题之讨论》，《法学评论》2004年第6期。

(4) 参见谈大正：《生命法学导论》，上海人民出版社2005年版，第91页

(5) 相关介绍，参见倪正茂等：《安乐死法研究》，法律出版社2005年版，第52页。

(6) 参见刘长秋等：《脑死亡法研究》，法律出版社2006年版，第86页。

(7) 参见上官丕亮：《宪法与生命》，法律出版社2010年版，第112页。

(8) 参见温静芳：《安乐死权研究》，载徐显明主编：《人权研究》(第八卷)，山东人民出版社2009年版，第170—171页。

(9) 前注(8)，徐显明书，第204页。

(10) 前注(7)，上官丕亮书，第112页。

(11) (日)石原明：《法与生命伦理20讲》(第四版)，日本评论社2004年版，第198页。

(12) 2009年6月23日，根据韩国最高法院判决，首尔一家医院正式为处于植物人状态的患者摘除人工呼吸机，实施韩国国内首例“尊严死”。它不同于安乐死，而是指放弃给患者治疗、任由患者自然死亡，实际上是“消极的安乐死”。参见《深圳晚报》2009年7月18日第12版。

(13) 即使尊严条款在生命伦理、现代科技发展方面的具体适用也存在宪法上的界限。德国学者迪莱尔认为，基本法第1款对生命伦理的分析有意义，但不能扩大其适用范围，第1款与第2款对生命伦理的判断不能提供直接决定的标准，而是指作为不得侵害价值而表现的对政治决定的一种命令或者要求。参见德国宪法判例研究会编：《尖端科学技术与人权》，日本信山社2005年版，第34页。

(14) 前注(2)，邱仁宗书，第180页。

(15) (法)艾伦·蓬皮杜：《科学技术中的伦理问题》，相靖译，《法学家》2006年第2期。

(16) 前注(8)，徐显明书，第217页。

(17) 前注(3)，刘三木、汪再祥文。安乐死正当化的根据主要有入道主义、生命素质、个体自决、生命尊严和社会效果等。反对论也有违反医生义务、道德滑坡理论、宗教理论、生命神圣理论等。但反对和支持安乐死的各自的理由有可能成为相互反驳的依据。

(18) 荷兰之所以能在安乐死立法方面走在世界的前列，除了荷兰宽容的社会氛围和教会对整个社会影响力日渐减弱之外，对自我决定权的尊重和体认也是安乐死法案在荷兰得以通过的重要原因，对自我决定权的尊重也得到荷兰多数民众的支持，荷兰GfK公司的一项民意调查显示，被调查的1000人中63%支持赋予老人死亡的权利，即使他们没有患病。与此同时，74%的被调查者则同意有控制地向那些厌倦生命的人分销自杀药片。参见

<http://www.rnw.nl/chinese/article/30603>，最后访问日期：2011年3月1日。

(19) 参见(日)大石真等编：《各国宪法的差异与接点》，成文堂2010年版，第496页。

(20) 前注(19)，(日)大石真书，第504页。

(21) 前注(6)，刘长秋书，第98页。

(22) 2001年，一位名叫Pretty的女士根据《欧洲人权公约》第2条的规定向英国高等法院申诉，希望她先生在没有被

起诉风险的情况下被允许帮助她自杀。英国高等法院驳回了这一申诉，认为：其间的第2调和第3条以对生命和生命尊严的保护和维持为目标，由于其根本价值，不仅要向个人—而且要向作为一个整体的共同体—提供这种保护和维持。若说它们以保护某个人实现其本身死亡的权利为目标，那就颠倒了这些条款的整体目的。参见〔英〕克莱尔·奥维、罗宾·怀特：《欧洲人权法》（第三版），何志鹏等译，北京大学出版社2006年版，第75页。

〔23〕前注〔8〕，徐显明书，第240页。

〔24〕〔韩〕许营：《生命权的宪法考察》，转引自金柄禄：《生命权的若干问题》，载《公法研究》（韩国）第28辑，第4期。

原载于《清华法学》2011年第5期