



《道德和秩序结合，推动社会进步》

法学基础

(2020----2021 学年第二学期)

主 题 恶法亦法和恶法非法

专业班级 工信 2033

学 号 3200105872

学生姓名 庄毅非

课程序号 21 号(周三 6, 7, 8 节)

2021 年 4 月 10 日星期六

目录:

第一章：全文概括:

1.1 摘要及关键词	3
------------------	---

第二章：概念简述:

2.1 恶法亦法	3
2.2 恶法非法	4

第三章：两者之间的关系:

3.1 在维护社会稳定方面	4
3.2 在推动社会法治进步方面	5
3.3 在维护公理正义方面	6
3.4 两者之间的关系	7

第四章：总结:

4.1 结尾	7
4.2 参考文献	8

道德和秩序结合，推动社会进步

——浅析恶法非法和恶法亦法

第一章 全文概括

1.1 摘要：

恶法非法和恶法亦法是自然法学家和实证主义法学家所坚持的两种观点，他们表面上看是矛盾的，实际上是统一的。把恶法非法中所蕴含的人文关怀和恶法亦法中所蕴含的维护秩序结合起来，有助于在维护社会稳定的同时推动社会的进步。

关键词：恶法，秩序，道德，发展

第二章 概念简述

2.1 恶法亦法简介

恶法亦法起源于古希腊哲学家苏格拉底在被市民们投票认定为有罪，要被处死之前和其弟子克力同的一番对话之后，在这个对话中，即使其弟子坚持判处其死刑的法律是一部恶法，他的老师不应该遵守这部法律，但是苏格拉底坚持服从判决，接收死刑，理由是“对于那些被判处刑罚的人来说，即使他认为这部法律是恶法，但是违背这部法律难道就是正当的吗？”¹后来实证主义法学家奥斯丁将这样的思想归纳成为“法的存在是一个问题。法的优劣则是另外一个问题。法是否存在是一个需要研究的问题。法是否符合一个假定的标准，则是另外一种需要研究的问题”²。他认为法律和道德在概念上是没有重叠的。因此他提出了“应然法”和“实然法”两个概念，前者表明法应该是什么样的，后者表明法在实际的生活中是什么样的。在这个基础上，他强调只要是经过合法的立法流程已经被确立的法律，都应该被全体国民遵守，不论其在道德上是好还是坏。这有助于维护国家的稳定 and 法律的尊严。从以上的说明中，可以发现，恶法亦法强调的是为了维护国家和社会的稳定和法律至高无上的地位，只要一部法律是通过合法的流

¹ 刘星《西窗法雨》 故事一

² 奥斯丁《法理学的范围》

程确立的，那么不论是善法还是恶法，人们都应该无条件的遵守它。

2.2 恶法非法简介

恶法非法的观念最早起源于自然法鼻祖西塞罗，他曾经说“只要违背自然法，那么这样的法律就不是法律”³。而善恶正是自然法中的核心概念。恶法非法强调的是人们要对于不符合自己善恶判断的法律表示反对，并通过行动推动国家和社会层面上认识到改变或者废除这样的法律的必要性。恶法非法主张的是所有的法律都应该基于人们的道德观念，那些明显违背了人们道德善恶喜好的法律是不配叫做法律的。

第三章 两者之间的关系

3.1 在维护社会稳定方面

恶法非法主张的是人们要通过自己的道德观念来判断一个法律是不是恶法，进而决定要不要积极的去遵守它。但是由于人们的价值尺度是不同的，一部相同的法律，在不同的人的眼里，他可能是善法，也可能是恶法。我们在判断法律善恶的问题上并没有一个统一的评价尺度或者是主体，而这样的判断受到人们主观因素（比如价值观，家庭背景等）的影响也很大。因此如果人人遵守法律的依据都是法律在自己的眼中是不是善法的话，社会上违法的现象就会增加而使社会陷入混乱和无序之中。这种结果就和我们确立法律的初衷——维护社会的秩序和正义背道而驰了。

邓小平曾经说过：“稳定是压倒一切的”。在上世纪 80 年代严打时期退出的很多法律，在今天的很多人看来都是恶法，是不应该被确立的，可是在当时的环境下，实行严打政策有助于稳定国内局势，给国家工业发展提供一个相对稳定的环境，那些法律在当时看来就不完全是恶法。

从上面的例子可以看出，法律维护的始终是国家统治阶级的利益，马克思也曾经说过，法律是国家统治阶级的意志。因此，由于一个社会上的所有人无法在一个法律到底是善法还是恶法的问题上达成一致意见，所以我们对于那些自己认为的不公正的法律，但是不能就直接违反它，否则便会削减法律的威严，建成法

³ 西塞罗 《论法律》

治国家的进程也会受到阻碍。

潘恩曾说过：“对于一项坏的法律，我一贯主张遵守，同时使用一切证据证明其错误，力求把它废除，这样做要比强行违反这条法律来的好；因为违反坏的法律此风一开，也许会削弱法律的力量，并导致对那些好的法律的肆意违犯。”⁴

因此，在维护社会稳定的方面，恶法亦法比起恶法非法，更有助于维护法律在社会上的影响力和社会的秩序。

3.2 在推动社会法治进步方面

但是，一味的强调服从那些我们认为是恶法也是不正确的。我们让渡自己的一部分权利，接收法律的约束，正是因为我们相信接收监管能够改善我们的生活，我们不只是法律的服从者，也是参与者。如果一切都从恶法亦法的理论出发，那就和那个《装在套子里的人》中所描写的那个别里科夫有什么区别呢。

社会需要的不仅仅是绝对的稳定，也需要进步和改变。而且在是否需要在某个法律上做出改革的问题上，民众和精英的看法未必一致。有些既得利益者就依靠恶法来谋取利益，这时候就需要恶法非法来推动法律的改革。举个例子，在美国南北战争爆发前，美国有一个法律《逃亡奴隶法案》，这条法律规定，在任何地方看到从南方逃亡的奴隶都要马上报告警局，由警局把逃走的奴隶送回南方（送回去肯定被折磨）。这个时候如果你是一个北方的白人，看到一个奴隶从南方九死一生逃了出来，你会怎么做。是坚持恶法亦法，把这个奴隶扭送到警局，让他们把奴隶遣送回南方，还是收留他进入自己的工厂，或者是帮助他逃亡到北方的加拿大，让这个奴隶活下去，相比之下我们也有了答案。如果坚持恶法亦法，不做出任何让步，那么在这件事情上我们就和恶法一样，是迫害这个奴隶的帮凶。显然，《逃亡奴隶法案》正是为了维护南方奴隶主们这些既得利益者的利益。这时候我们就需要站出来反对这样的法律，而不是一味的遵守法律而不进行任何反思。

法和人都有行动的动力，如果恶法亦法是绝对正确的真理，那么法律改变自身的动力就会不足，提出违宪审查这样的对于法律本身的审查就显得毫无必要了。恰恰是恶法非法，有巨大的力量推动法律改变。如果坚持坚持恶法亦法，把

⁴ 出自《人权论》 Thomas Paine

善恶摒弃在立法之外，那么就会丧失相当一部分的法律自我更新的动力，也不会有林肯《解放宣言》的出现。因此我们在思考的时候，如果没有纳入善恶的因素，法律向善的动力也就会缺失。就像二战的纳粹德国人，他们在战后对于自己的体制进行反思的原因并不是因为法律不符合良知，而是因为他们战败了。试想如果纳粹德国是二战的胜利者，他们还会在战后进行系统性的反思吗，还会有德国总理勃兰特在华沙的惊天一跪吗。这也就是恶法非法的重要性所在。我们需要人们站出来反对恶法，如此才能推动法律的改革，推动社会的进步。

因此可以发现，在推动社会法制改革进步方面，恶法非法比起恶法亦法更加有优势。

3.3 在维护公理正义方面

恶法非法本身强调法律要符合道德和人性，因此它有助于社会风气和价值观持续向好发展，树立社会新风。下面的两个例子就是这一观点的有力佐证。

美国黑人民权运动的领袖，马丁·路德·金在领导黑人民权运动之前就已经是一个事业有成的律师，生活美满，但是他也冒着极大的风险坚持站出来为黑人群体谋求平等，要求废除当时种族隔离和种族歧视的法律。可以说他是一个伟大的人，如果没有恶法非法的观念，他是断然不会做出这样的行为的，因为他已经足够成功了，何必付出这么大的代价为他人谋求利益，可是他就是义无反顾的去做了。原因就是它是一个律师，深知当时的种族隔离法律会加剧社会上歧视有色人种的不良风气，他相信公民天生就有道德上的权利和义务来反抗恶法，他也是这么做的。也正是在他遇刺离世之后，美国人民也意识到了种族之间是平等的，这样的观点也占据了主流地位（虽然现在美国种族歧视的观点仍然存在）。可以说，他是用自己的生命推动了美国种族平等的进程

另一个例子就是著名的纽伦堡审判。当时许多战犯分子和犯下反人类罪行的人都在此接受审判。他们中的许多人在法庭上也是用自己只是遵守纳粹德国的法律这一理由为自己做辩护。但是当时的战胜国就是坚持恶法非法，将他们判处重刑，理由是恶法亦法不能成为辩护的理由。在这里，如果我们按照分析实证法学派的创始人奥斯丁认为的“法就是法，与道德没有必然本质的联系，法之为法的理由在于其来源于国家立法权，而不是符合道德规范。道德规范不具有规范性和

可操作性，而脱离道德制定的法律可能不符合法律正义，但是不正义的法律不代表其没有约束力。分析实证主义从应然的角度去讨论法之为法，而不是理想中去分析的法”，那么当时德国的立法过程也是合法的，就应该被德国人尊重并遵守，这就是为他们所犯下的反人类罪行做辩护了。在柏林墙倒塌，德国重新统一之后的一场审判上，法官西奥多·奥赛尔也对一个杀死逃亡到西德的民众的士兵说：“东德的法律要你杀人，可是你明明知道这些唾弃暴政而逃亡的人是无辜的...你有把枪口抬高一厘米的权力，这是你应主动承担的良心义务”。我们每个人都有良知。如果不分好坏的强调遵守法律的话，我们就有可能主张这样的邪恶观念的扩散而淹没了那些仍然具有良知的声音，我们就有可能成为帮凶。

因此，在维护社会的公理正义，推动社会风气向好发展这一方面，恶法非法的观念更加值得我们提倡。

3.4 两者的关系

但是，并不是说两者一定有一个好坏。事实上，恶法亦法和恶法非法两者共同为法律的有效性提供了前提。在期望中，我们实行的法律应该是合法确立的善法，但是一味的强调要服从所有的法律是无用的，这无助于推动法治和社会的进步；而一味的强调追求善法是不够的，因为这样就会导致出现许多表面上看上去很正义，但是并没有什么实际意义的法律。事实上恶法非法和恶法亦法为我们提供了看待法律的两种视角，前者是从我们“人”的角度，以自己的善恶作为评判的标准来对于法做出主观的价值判断；而后者则更多的是从社会，国家的层面来看待法律，强调法要维护绝大多数人的利益，维护统治阶级的利益。只有辩证结合的看待这两个命题，才能真正的考察一个法律是不是一个好的法律，推动社会的发展。这两者本身是不矛盾的。

第四章 总结

4.1 结尾

在写这篇文章的过程中，我对于如何评判法律，以及我们人民和法律之间的关系是什么有了更深的思考，也明白了我们作为当代大学生在推动法治发展的方

面可以怎么做。感谢老师向我这个之前对于法律了解并不多的学生打开了法律的大门，让我得以一窥法律的深邃。祝老师万事顺意，生活幸福!

4.2 参考文献

[1]刘星著 西窗法雨[M].法律出版社,2013-06-01

[2]鲁道夫·冯·耶林著 刘权译 为权利而斗争[M].法律出版社 2019-04-01