

论现代社会治理中的道歉制度化

甘莅豪

摘要 和谐治理社会冲突是公共权力机关履行公共责任最为敏感和重要的一环，也是构建和谐社会的基本保证。道歉制度化是现代化国家治理社会冲突的重要手段之一。整体上看，各国和各地区道歉制度化存在两种不同的路径：问责型道歉制度化和免责型道歉制度化。问责型道歉制度化又分为法律问责型和行政问责型，免责型道歉制度化分为处罚免责型和证据免责型。问责型道歉制度化存在于提倡公共权力为群众利益提供保障的东方文化圈中，免责型道歉制度化常见于重视限制公共权力对个人权利侵犯的西方文化圈中。虽然道歉制度化是政治文明发展的必然之路，可是学界和业界对其路径的利弊一直存在大量争议。针对问责型道歉制度化，争议围绕“异化论”“执行力度不足论”和“层次不清论”展开；针对免责型道歉制度化，争议围绕“有限道歉论”和“全面道歉论”展开。从道歉时机出发对这两种制度化路径进行整合和改进，我国可以构建出一种“统一的道歉制度化路径”。

关键词 道歉行为 制度化 问责制 免责制 公共治理

On the Institutionalization of Apology in Modern Social Governance

Gan Lihao

Abstract Harmonious management of social conflicts is the most sensitive and important part of performing public responsibilities by public authorities, and also the basic guarantee of building a harmonious society. For modern countries,

the institutionalization of apology is one of the important means to manage social conflicts harmoniously. There are two different approaches for the institutionalization of apology in different countries: accountability and exemption. Accountability apology can be divided into legal accountability apology and administrative accountability apology. Exemption apology can be divided into penalty exemption apology and evidence exemption apology. Accountability apology usually exists in the oriental cultural circle which advocates the public authorities to protect individual rights, while exemption apology mainly exists in the Western cultural circle which focuses on restricting the infringement of the public authorities on individual rights. Although the institutionalization of apology is the inevitable way for the development of political civilization, there have been a lot of disputes about it in academia. For the institutionalization of accountability apology, the disputes focus on “alienation argument”, “insufficient implementation” and “Unclear logic argument”, for the institutionalization of exemption apology, the disputes focus on “limited apology argument” and “comprehensive apology argument”. Therefore, it is necessary for all countries to consider how to promote the advantages, eliminate the disadvantages, and reexamine the path of apology institutionalization adopted by their own countries. China can integrate and improve these two institutionalized paths from the perspective of apology opportunity, break the complementary distribution of the two paths in various countries and regions, and build a “unified social apology system”.

Keywords Apology; Institutionalization; Accountability System; Exemption System; Public Governance

在政治文明发展进程中，公共责任逐渐成为公共服务的核心和现代公共行政的灵魂。而公共责任的确认及实现，要求权力部门及其公务人员能恰当履行社会公众的“委托—代理”关系。在各种“委托—代理”关系中，公共权力机关处理社会纠纷最为敏感和重要。而社会纠纷常常会伴随道歉行为。因此，公共权力机关如何实施和处理各种道歉行为就显得尤为重要。在现代社会的公共治理过程中，道歉行为常常被明文写入各种行政规章和法律条款中。其主要体现在两方面：第一，行政规章规定行政机构

或公务人员犯错需要道歉时，政府如何及时有效地进行回应，修复自我形象。第二，法律条款阐明当机构或者公民之间发生纠纷需要道歉时，司法和行政部门如何恰当扮演裁判者的角色。

从历时视角来看，道歉行为最初和个体内心的伦理认知、认同和判断密切相关。也就是说，道歉主体作出道歉行为的前提在于：首先，内心需要依据一定的伦理认知，意识到自身行为违反了个体良知和社会准则，进而产生悔意；其次，认识到必须作出道歉行为，才可能平复内心的悔意；最后，判断出自己的道歉行为能够对受害者和社会产生积极影响，进而得到受害者和社会的谅解。而这些前提，都意味着道歉者、受害者，以及社会必须具有共同的伦理认同，才能取得最佳道歉效果，进而促进道歉行为被个体采纳和推广。

然而，随着社会系统日益大规模化、抽象化，以及社会群体的多元化，个体内心的伦理标准也越来越不一样，对不合适行为的伦理判断也日益不同。这就意味着，由于对道歉行为的理解不同，个体之间的日常交际就会前后失据，形成交际尴尬，并加剧社会不信任感。比如，每当公共危机发生并造成大量受害者的时候，政府官员无论道歉与否，都会遭到批评：如果不道歉，一部分人会批评政府没有责任担当；如果积极道歉，又会有另一部分人认为其在政治作秀。^[1]在这个意义上，刻画在人心上的伦理规则的不可判断性就不能满足现代社会的需要。此时，作为集体意志形式化体现的规章和法律就不得不进入传统的道德领域，以期强化社会交往规则的认同感，进而整合日益碎片化的社会群体，确保人类交往的持续发展。

通过行政规章和法律条款约束和规定道歉行为，人们就可以从道德和伦理认知的负担中解脱出来。也就是说，如果社会对“遵循规章和法律”存在共识，那么当不合适行为发生后，虽然个体间对道歉行为的判断不一致，但是如果规章或法律对道歉行为作了明确规定，那么机构或个体简单按照规章或法律行动，就能实现交际顺畅。而机构或个体之间如果就道歉行为发生争议，也只需将争议交给行政机构或者法院这些权威的第三方处理即可。由此，道德领域的道歉认知不确定性被法律和行政领域的道歉事实性所吸纳。

传统制度学派代表学者康芒斯从个人和集体二分法视角出发，指出制

度化是“集体行动逐步控制个体行动”的过程。^[2]新制度学派的道格拉斯·诺斯亦从规章条例系统论的视角出发指出，“制度由一系列规则形式的和规章形式的行为约束组成，即制度是由一系列道德的、伦理的和行为的规范组成的，这些规范限定了人的行动界限，并且制约着具体制定和实施各种规则、规章的方式”^[3]。据此理解，公共权力机关依据道德、伦理和行为规范，设定规则、规章和法律，对道歉行为进行规范和限定，从而将道歉由个体情感（悔意）引发的随机性行为，转化为稳定、可控制和可预测行为，是一种典型的制度化过程。

总体上看，道歉制度化回应了现代社会公共治理的自然需求。而本文希望从以下三个方面对其进一步探讨：一是各国、各地区为了适应社会治理现代化，各自采取了什么样的道歉制度化路径？二是这些道歉制度化路径各有什么利弊？三是这些路径能否整合，即未来公共治理中的道歉制度化有可能采取什么样的进路？

一 问责和免责：道歉制度化的两条路径

道歉一直存在两种不同的制度化路径：问责型道歉制度化和免责型道歉制度化。所谓问责型道歉制度化，指针对不合适行为，公共权力机关强制侵权主体向受害者道歉，并将此道歉行为视为对主体问责方式之一。所谓免责型道歉制度化，指不合适行为发生时，公共权力机关鼓励侵权主体主动向受害者道歉，而此道歉行为可有助于减免主体责任，或不能被用作对主体的责任追究。

（一）问责型道歉制度化

问责型道歉制度化主要出现在我国和受我国传统文化所影响的东方文化圈内，其主要有两种途径。

一种为法律问责型，即通过国家立法机关，将强制赔礼道歉写入国家法律之中。作为一种责任承担方式，强制性道歉在我国法律领域被广泛应用，散见于民法、刑法、侵权责任法、著作权法等各个领域。比如，1986年4月12日第六届全国人民代表大会第四次会议通过的《民法通则》的第120条规定：公民的姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权受到不法侵权人

的侵害时，有权要求侵权人赔礼道歉，并且根据情节的轻重要求赔偿损失。此外，在1993年10月31日颁布的《中华人民共和国消费者权益保护法》、1994年5月12日通过的《中华人民共和国国家赔偿法》、2006年1月1日起施行的《中华人民共和国公务员法》、2010年2月我国颁布的《著作权法》、2012年10月26日修订的《中华人民共和国治安管理处罚法》、2015年修订的《刑法》、2020年通过的《中华人民共和国民法典》等法律中，赔礼道歉也一直作为问责方式之一被写入法律条款，并运用到司法实践中。可以说，强制赔礼道歉一直构成我国法律制度体系中的重要一环，其在我国的法律判案中已经成为可预测、可控制、集体性的制度化行为方式。

另一种为行政问责型，即通过国家行政管理机关，将强制赔礼道歉写入行政规章中。2003年我国对行政问责制度开始了实践探索，各地和各级政府相继出台了涉及赔礼道歉的行政条例和行政规章，比如2003年南京东站公安所颁布实施的《纠错道歉制度》、2004年《重庆市政府部门行政首长问责暂行办法》、2007年9月29日《深圳市政府部门责任检讨及失职道歉暂行办法》、2009年6月30日中共中央办公厅、国务院办公厅联合印发的《关于实行党政领导干部问责的暂行规定》，以及为了配合中央《暂行规定》，全国各地纷纷出台落实的具体实施办法，如《江西省贯彻落实〈关于实行党政领导干部问责的暂行规定〉的实施办法》《眉山市政府部门决策失误检讨和公开道歉制度》《广东省〈关于实行党政领导干部问责的暂行规定〉实施办法》等。也就是说，我国各级、各地区政府道歉行为的制度化，主要表现为两种方式：一种是道歉行为被纳入行政问责规章的条款中，与诫勉谈话、限期整改、书面检查、通报批评以至勒令辞职等，共同构成政府问责的手段。另一种，针对道歉行为专门出台行政规章，对道歉范围、方式、主体进行了更加细致的规定，比如《深圳市政府部门责任检讨及失职道歉暂行办法》和《眉山市政府部门决策失误检讨和公开道歉制度》。

总体来说，法律问责型和行政问责型相比有以下三点不同：第一，法律问责型着眼点在于保护受害者的个人权利，而行政问责型偏重于监督官员的社会责任。第二，法律问责型核心目的在于维护公平正义，行政问责型核心目的在于维护政权的合法性。第三，法律问责型体现的是国家意

志，行使司法权，而行政问责型体现的是政府意志，行使行政权。

（二）免责型道歉制度化

免责型道歉制度化的目的在于鼓励主体自愿道歉，其制度化过程也有两种路径。

一种为处罚免责型。该路径思路体现在：在本来应该问责的情况下，如果侵权主体道歉了，取得受害者谅解，基于调解原则，公共权力机关可以依照规章或者法律，免除主体部分责任，对其从宽处理，从而鼓励主体主动道歉。比如，2007年中国最高人民检察院发布的《关于在检察工作中贯彻宽严相济刑事司法政策的若干意见》第12条规定：“对于轻微刑事案件中犯罪嫌疑人认罪悔过、赔礼道歉、积极赔偿损失并得到被害人谅解或者双方达成和解并切实履行，社会危害性不大的，可以依法不予逮捕或者不起诉。”2012年修正后的《刑事诉讼法》也提出“下列公诉案件，犯罪嫌疑人、被告人真诚悔罪，通过向被害人赔偿损失、赔礼道歉等方式获得被害人谅解，被害人自愿和解的，双方当事人可以和解”。

一种为证据免责型。该路径主要出现在西方国家和中国香港地区，思路在于：为了解决侵权主体由于担心道歉行为可能被受害者作为法庭证据，对自身不利，从而不敢道歉的问题，公共权力机关立法规定此种类型的道歉不能作为法庭证据（安全港原则），“将道歉效力中的‘自认’在法律层面予以否定，解除了疑似侵权人的后顾之忧，使其能够在自己最大限度的范围内对受害人进行有效的补偿”^[4]，也就是说，侵权人对受害者的道歉行为在法律意义上并不能作为责任认定的证据，也不能成为保险公司核保免赔的依据，从而鼓励侵权主体在第一时间道歉，弥补受害者的精神创伤，调和社会关系。比如，2006年加拿大不列颠哥伦比亚省议会通过的《道歉法案》、2017年中国香港立法院通过的《道歉条例草案》。

总的看来，这些“道歉法”的目的，在于“省讼”，鼓励民事纠纷当事人通过责任人道歉的简单方式解决纠纷，避免动辄兴讼、浪费公共资源、增加纳税人负担、激化矛盾和延误问题解决的后果。

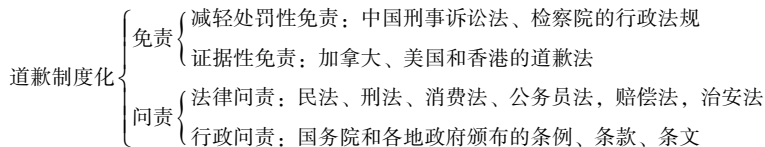


图1 道歉制度化的两条路径

二 问责型道歉制度化路径的争议

虽然道歉制度化是现代化社会公共治理实践的必然之路，可是无论问责型道歉制度化还是免责型道歉制度化都存在大量争论，这些争论促使大家对道歉制度化的利弊有了更深入的了解，同时也为道歉行为制度化契入现代社会中的法律体系和政治体系提供了宝贵参考经验。下面是有关问责型道歉制度化路径的争议。

（一）反对方的意见

虽然无论是法律问责还是行政问责，道歉制度化都要求个体或者机构承担相应的法律责任、政治责任和道义责任，促使责任社会的形成，但是反对者依然认为，“以强制尤其是司法力量来强制实施道歉，超出了司法的界限，也败坏了道德的自主性和自觉性，对法治与道德皆无益”^[5]。

首先，反对者提出“异化论”，认为问责型道歉是对道歉本质的异化，是对人格和人权的侮辱。他们认为强制性道歉和现代宪法中言论自由原则相违背，“是对人的尊严实施报复的一种形式，不应是现代文明社会的必要选择”^[6]。杜文勇也指出法律中的问责型道歉行为违背了“良心自由”原则，认为强制性赔礼道歉违背了我国已经加入的《世界人权宣言》《公民权利和政治权利国际公约》，也违背了我国宪法。^[7]由此，他们提出不应强迫侵权人，而改由法院或者政府登报公布判决书或问责处理意见等相关内容，来恢复受害者名誉，或者通过“受害者发表谴责声明，侵权者承担费用”的方式，对受害者进行精神抚慰。^[8]

其次，反对者提出问责型道歉“执行力度不足”的观点。由于诉讼案件或者公共事故发生的情景复杂，即使道歉已经制度化，受害者的赔礼道歉请求并非能得到公共权力机关的全力支持。或者，公共权力机关强制侵权者进行道歉，但是由于赔礼道歉损害了侵权者的面子，侵权者可能拒绝

履行或者将之搪塞，最终导致赔礼道歉责任不了了之。^[9]或者，由于大多数法律、规章并没有对赔礼道歉的履行主体、履行场合、履行期限等具体要素作出规定，导致即使赔礼道歉得以履行，由于道歉者并不诚心，“大街骂人小巷赔礼”，道歉的场合或者道歉的话语并不能让受害者满意，从而失去了法律、规章希望通过道歉恢复受害者名誉的初衷。对此，王涌就质疑“一种无力强制执行的责任形式是否还能称之为责任”^[10]？

最后，反对者提出“层次不清论”。他们指出法律条款中赔礼道歉作为问责方式中的一环并不合适，比如，在《民法通则》《侵权责任法》《著作权法》中，将消除影响、恢复名誉与赔礼道歉共同列为责任承担方式，但赔礼道歉是手段，消除影响和恢复名誉是效果，这两种责任方式存在逻辑混乱、层次不清的问题。^[11]

（二）赞同方的意见

对于反对者观点，赞同者并不接受。

针对异化论，赞同者指出：首先，问责型道歉虽然侵犯了道歉主体的言论自由权，但是当受害者受到侵权主体的诽谤或不当行政等伤害，公众可能将其视为“有罪之人”，对其名誉和精神所受的伤害进行弥补的最好方式，并不是物质赔偿，而是侵权主体在公众场合向受害者道歉，重新恢复受害者的名誉，抚平受害者的情绪。通过道歉制度化，可以防止受害者通过私人手段进行报复，从而维护法律的权威和社会秩序。^[12]事实上，很多侵权主体犯了过错，宁愿赔偿物质，也不愿意道歉，比如，2000年美国可口可乐公司陷入种族歧视案件，赔偿了巨额资金，但是坚决拒绝承认自己的过错。在这种情况下，如果公共权力机构能强迫侵权人道歉，表达社会对受害者的尊重，弥补受害人的精神损害。那么对于受害人而言，“即使是一个违心的，并不真诚的道歉，也能发泄受害人的怨恨”^[13]，即如黄忠所说，“即使侵权人的道歉具有功利性，那总体考量也是有价值的”^[14]。

其次，问责型赔礼道歉可以帮助主体摆脱人情、科层和关系等干扰，实现及时有效的道歉。侵权主体做出不合适行为，可能会心生悔恨，但是要其当众道歉，却会生出很多顾虑，如危机事故发生后，执政失误的部门或者官员有时希望及时道歉，但在没有道歉规章的情况下，该部门或官员如没有向上级机关请示，擅自向公众道歉，可能会引发上级追责，而有了

道歉规章后，一线官员就可以依法道歉，从而保证公共治理的灵活性。

最后，在法律和规章中，并非只有问责型道歉会侵犯人的自由，实际上任何形式的法律责任都不免存在为被告所不愿接受的强制性，正如黄忠所说，“即便金钱损害赔偿，我们亦可发现，其对侵权人的自由也会造成一定程度的限制。因为在现实社会中，金钱在很大程度上是作为个人自由的一种实现条件而存在的，剥夺某人的财产实际上也就意味着限制了他的自由”^[15]。岳业鹏也认为任何法律都会侵犯良心自由，侵害“良心自由”并非当然地欠缺正当性。“法治国家的真谛乃在于以法律之力与法官判决之力取代原告与被告的意志以及其所实施的‘力’。所有法律后果的特色即在于‘毋庸获得内心同意’的强制主义原则。……若经法官确认侵犯他人名誉且必须登报道歉方可恢复名誉时，侵权人竟可以援引个人良知抗拒，显然是对法律强制力的一种选择性失明。”^[16]

对于“异化论”者提出“公布判决书”的解决方案，赞同者提出不涉及国家机密的判决书本来就是公开的，法院在主流媒体上公布判决书，只是增加了侵权者的费用而已，并不能取代侵权人道歉带给受害人的精神安慰。而且“如果将赔礼道歉完全由刊载判决取代，实践中必然导致所有的名誉侵权案件原告均要求公布判决，不仅对加害人造成更为繁重的经济代价，而且新闻报刊将不堪重负而成为‘名誉侵权判决汇编’，削弱其本来功能。而且，长篇累牍且晦涩难懂的判决书很难引起社会公众的阅读兴趣，相较于简明扼要且精悍短小的道歉广告，其救济名誉的现实效果实难相提并论”^[16]。李文谦律师也指出：“我们国家的法院坚持公平、公正和公开的原则，按照公开的原则判决书本身就应该由法院对外公布。而现行的由法院进行公开，侵权人承担相应费用的做法无异于是向社会的第二次公开，道歉应有的作用和强制性都无从谈起。而只不过是侵权人在支付法庭相关费用后，又附加了一项登报的开销而已。‘出登报费’和‘赔礼道歉’之间根本没有任何必然联系，道歉的根本目的和本质属性根本无法达到，这样毫无意义的强制不仅不会缓和当事人之间的纷争矛盾，反而会激化社会矛盾。”^[4]而对“受害者发表谴责言论，侵权者承担费用”的方案，赞同者提出：“由受害人发表谴责声明仍然是受害人单方意思表示，是一种变相的‘以牙还牙，以眼还眼’的方式，与赔礼道歉系发自内心而由加害人亲口而为之立法初衷相去甚远。”^[17]

针对“执行力度不足”的观点，赞同者指出“执行力度不足”的情况通常出现在法律问责领域，而行政规章问责领域很少有“执行力度不足”的情况。在法律问责领域，“执行力度不足”也并不能否认强制性道歉的必要性。对于受害人遭受的损害，通常有两种补偿方法：物质补偿和精神补偿。这两种补偿方式相辅相成，缺一不可。如果完全否认强制性道歉，就是试图用市场的金钱交换规则来治理整个社会生活。这种治理方法存在保护富人的倾向^[18]，即施害者可以用金钱弥补受害者，而不必承担良心的折磨和社会的谴责，从而丧失法律和公共权力机关维护平等正义的功能。^[14]换句话说，强制赔礼道歉可以消除市场原则下金钱至上的赔偿观，而一律否定强制性赔礼道歉就是市场化原则在国家治理中的膨胀。总之，如果侵权主体拒不履行道歉义务，法院可以根据主体状况采取间接强制的判决，比如，对于财力不足的主体，可以采取大额罚金的形式代替道歉，而对于财力充沛的主体，则采取拘留或者强迫进行公共服务的方式代替道歉，从而让主体在“两害相权取其轻”的情况下，选择道歉。

针对“层次不清论”，赞同论认为，虽然“消除影响、恢复名誉”针对的是诽谤，是事实陈述问题；“赔礼道歉”针对的是侮辱，是意见表达问题。前者可以强制被执行人澄清事实而还原真相，后者无法强制被执行人真诚悔过并致歉，但是这并不能取消法院依然可以通过判决侵权人“赔礼道歉”宣示正义。“赔礼道歉作为一项‘无强制力之法律责任’，在法律中设定此项责任，可为加害人真心悔过提供压迫力、正当性及正式表达的机会。如果判决已经证明加害人言论构成侮辱，且判决要求加害人赔礼道歉，但加害人拒绝赔礼道歉，则该项公开的判决就是对加害人无穷无尽的谴责，直至其主动道歉为止。使拒绝道歉的加害人永远背负谴责，就是对主动道歉的鼓励，就是一种扬善。”^[17]也就是说，“赔礼道歉”并非局限于是实现“消除影响、恢复名誉”的手段，其所蕴含的“教育扬善”是对“消除影响、恢复名誉”的补充和升华。

总之，赞同者认为，对受害人来说，问责型道歉具有心理补偿功能；对侵权人来说，赔礼道歉具有自我补偿和道德修复功能；对社会来说，赔礼道歉具有道德、法律权威重建以及惩罚和教育功能。问责型道歉的做法突破了问责方式单一化的窠臼，为受害人提供了多样化的救济方式，并不能全盘否定。

三 免责型道歉制度化路径的争议

免责型道歉制度化分为处罚免责型和证据免责型。对于处罚免责型，学界和业界基本没有什么争议，都认为在调解过程中，侵权人的道歉行为被列为公权机关减轻处罚的考量是符合伦理和法律规则的。然而，证据免责型却产生了较多争议，这些争议主要体现在对“安全港”范围大小存在不同意见，即有限道歉还是全面道歉可以不被法庭采纳为过错证据。所谓有限道歉，指道歉时仅仅表达善意或同情，而不包含承认过失，如侵权人对受害者说：“看见你受到伤害，我很同情，对不起。”而全面道歉，指道歉时不仅仅表达歉意和同情，而且承认过失，如侵权人对受害者说：“我伤害了你，对不起。”

支持有限道歉免责化的人认为：首先，有限道歉将道歉和过错区分开来，从而鼓励更多人在事故后主动对受害者表达同情和善意，对受害者进行精神抚慰。其次，能够和现有的证据法相配合，比如，美国联邦证据规则第409条出于及时救助目的，规定事故发生后“关于支付、表示或者允诺支付因伤害而引起的医疗、住院以及类似费用的证据，不能作为证明对伤害负有责任的证据采纳”，既然物质补偿都明文规定不能作为证据采纳，那么证明力相对更轻的表示同情的道歉，更不能作为证据采纳。

然而，反对有限道歉免责化的人指出：首先，认为可以将表达同情和犯过错完全区分的观点有误。同情者出于无法及时保护受害者的内疚心理，可能会说“对不起，看见你受到伤害，我很难过”之类的话。而真正犯过错者可能什么也没说，而直接采用送花、赔偿等行动。在这种情况下，证据规则第409条可能可以保护真正犯错者，而心生内疚的同情者，却得不到保护。其次，有限道歉免责化并不是“安全港”，相反可能变成对非法律人士设置的一个圈套。因为实行有限道歉免责的法律条款，轻微的语言变化就可能招致完全不同的法律后果，即在法律意义上，归属于同情或善意的表达会受到“安全港”的庇护，而“对不起，我伤害了你”则属于对行为过错的承认，从而成为受害人在法庭上控诉侵权人的证据。在媒体大肆宣扬“道歉安全”的时代，对非法律人士来说，要将“真抱歉你受伤了”和“对不起，我伤害了你”做明确区分并不现实。最后，有限道

歉免责化可能会让有法律知识侵权人的道歉显得虚伪，从而造成二次冲突。若侵权人了解表达同情与承认过错的不同法律后果，为了避免承担责任，则往往会避重就轻，仅仅对受害者表达同情，而让受害者误以为侵权人态度诚恳，从而叫停诉讼程序。可是如果受害人识破了侵权人的道歉目的，则会火上浇油，使双方关系更加紧张，由此阻断了调解的可能。^[19]

由此，不少人支持全面道歉免责化。他们认为：首先，全面道歉免责可以避免诉讼，迅速以低成本来解决纠纷。侵权人可以不用担心道歉言语被受害人引为法庭证据，故在事故发生时，不管有无法律知识，侵权人都可以放心道歉，从而及时取得受害者谅解，缓解矛盾。其次，全面道歉可以减少由法庭等外在机构判决人们过错的现象，而鼓励人们基于内心情感，承认自己过错，自然发生道歉行为。最后，事故发生的责任认定并不是非黑即白，而往往是各方都有部分责任，而全面道歉免责可以鼓励人们彼此积极道歉，承认错误，缓解矛盾。

然而，也有不少反对全面道歉免责的人。他们认为：第一，全面道歉会产生一些虚伪和功利化的行为。如果侵权人真诚道歉，那么就應該心甘情愿对受害者进行物质赔偿。如果道歉仅仅表示精神安慰，却不愿意进行物质赔偿，那么道歉还真诚吗？或者说，由于知道道歉不会被采纳为法庭证据，侵权人虽然内心没有任何悔意，可是表面上可能假装道歉，希望通过道歉，平息受害者的怨恨，进而避免诉讼，减轻自己的损失，从而令受害者接受条件过低的和解。第二，全面道歉可能会进一步激怒受害者和损害法庭的形象。当侵权人在事故发生时，当场承认自己的过错并道歉，可是在法庭辩论中，为了减轻损失，又拼命地否认自己的过错，而其道歉行为又不能作为法庭证据，这种反差会让受害者愤怒而无助，并损害法庭尊严。

四 结论与反思：道歉制度化的进路

如前所述，道歉制度化存在两种不同的路径：问责型道歉制度化和免责型道歉制度化。前者又分为法律问责型和行政问责型，后者分为处罚免责型和证据免责型。问责型道歉制度化常常存在于以中国为主，提倡公共权力为群众利益提供保障的东方文化圈中，免责型道歉制度化主要存在于

以欧美为主，重视限制公共权力对个人权利进行侵犯的西方文化圈中。

虽然，无论问责型道歉制度化，还是免责型道歉制度化，都是为了解决社会冲突和社会问题，可是它们都遭到了各界的质疑，面临各种观点的冲突。虽然反对者和支持者都可以找到详尽的理由论证自己的观点，但是道歉制度化的两条路径依然在争议中被各国和各地区纷纷实践。而如何处理争议，重新审视问责型道歉和免责型道歉的利弊，兴利除弊、除旧布新，改进道歉行为的现有制度，成了各国、各地区不得不考虑的事宜。

目前，不少学者强调免责型道歉制度化优于问责型道歉制度化，认为前者在现代化社会的公共治理中更具优势。郝维华提出：“道歉立法应逐步收缩，从无所不能的‘责任承担形式’退回到诉前或诉中当事人自觉自愿的反省与忏悔，使道德的归道德，司法的归司法。”^[5]李文谦律师也提倡中国应该学习西方的《道歉法》。他指出：“中国现行法律中虽然对于赔礼道歉有规定，但是存在诸多问题，这些都源于现行制度中的赔礼道歉根本不符合其本质属性和要求，因而无法达到立法者的目的。现实迫切地要求我们建立统一的道歉法案，一是将零散的法条综合起来，二是尽快引入与道歉法案配合的制度，确保道歉能够切实促进社会和谐。”^[4]丁晓婷也说：“为鼓励侵权人向受害人赔礼道歉与促进纠纷解决，建议我国借鉴英美法上的‘安全港’制度，通过立法规定赔礼道歉不能作为自认或证据。”^[20]而2017年7月13日中国香港立法会甚至通过《道歉法条例草案》，率先将西方解决医患矛盾的道歉法，推广到公共治理的行政领域，推进公共权力机构依法例道歉。^[21]

其实，西方免责型道歉制度并不能完全替代我国现有的道歉制度。事实上，香港单纯地将西方解决医患矛盾的道歉法，推广到官民冲突领域，其有效性尚待检验。医生道歉和官员道歉并不一样，医生通常针对自己的过失行为道歉，而官员是公权机关的代言人，一般针对权力机关的不当施政行为道歉。可是，公共事故发生后，当公众希望看到政府及时为过错承担相应责任的时候，政府机构经常会出现德国社会学家贝克所说的现代风险社会中“有组织不負責任”现象^[22]，即很少有官员会主动出来代言政府，诚心道歉，承担责任。此时，公共治理手段如果只有免责型道歉法并不够，相反，问责型道歉制度反而能提供一个可供操作的、缓冲的层级平台，即在进入法律程序之前，通过行政程序强迫政府官员及时道歉，有效

缓解社会冲突。

俗话说“礼多人不怪”，事故发生后，现代社会不是道歉太多，而是道歉太少。多道歉通常比不道歉更应该得到制度鼓励。从道歉时机上看，免责型道歉和问责型道歉大致呈互补分布，即不当行为发生后，道歉制度化路径设计者应首先鼓励侵权主体在黄金 72 小时内积极道歉，该道歉行为，将不认定为法庭证据，如果事故是公共权力机关不当施政造成的，政府还可以要求责任部门及时道歉。如果事故双方进入司法程序，公权机关还可以在调解程序中，鼓励侵权主体主动道歉、减轻处罚。如果在庭审过程中，侵权主体拒不道歉，法庭应该有权力强制主体进行道歉。由此，免责型道歉和问责型道歉相辅相成，完全可以在不取消我国传统问责型道歉制度，充分发挥处罚免责型的道歉制度优势基础上，结合西方证据免责型的道歉制度，彼此配合，建构一个“统一的道歉制度化路径”，为社会冲突公共治理提供多途径救济方案。

总之，制度的建构乃至国家的建立，都是为了降低人类经济社会生活的成本，只有人们对政治行为者的利益关系，政府及其机构的权力结构、权力运行机制和权责关系进行明确的规定，才能维护平等正义，保护民众的利益，协调“委托者（民）”和“代理者（政府官员）”之间的关系，减少社会冲突发生。道歉制度化过程实际是道歉行为从私人领域，走向公共领域，并进入政治领域的过程。在此过程中，道歉行为的核心特征发生了改变，从私人领域强调内心同情和悔过到公共领域重视责任承担，再到政治领域中公共权力机关利用法律、规章、条例、条令将承担责任的道歉意识固化下来，从而逐步改变社会风气，建立对话、宽容、有错就改、勇于负责的理性和谐社会。

（作者：华东师范大学国家话语生态研究中心研究员，传播学院副教授）

[基金项目：教育部哲学社会科学研究后期资助项目“公共危机责任政府道歉行为的话语修辞研究”（20JHQ096）；中央高校基本科研业务费项目华东师范大学精品力作培育项目“公共突发事件政府道歉行为的话语传播研究”（2017ECNU - JP011）]

注释

- [1] 甘莅豪. 政治传播中的政府道歉行为分析 [J]. 新媒体与社会, 2017 (1): 93 - 109.
- [2] [美] 康芒斯. 制度经济学 [M]. 于树生译. 北京: 商务印书馆, 2006: 341.
- [3] [美] 道格拉斯·C. 诺斯. 经济史中的结构与变迁 [M]. 陈郁, 罗华平等译, 上海: 上海人民出版社, 1994: 225 - 226.
- [4] 李文谦. 借鉴和引入加拿大道歉法案的可行性研究 [EB/OL], http://lawyers.66law.cn/s2b03d18174b33_i170490.aspx.
- [5] 郝维华. 加拿大—中国道歉法的比较分析 [J]. 比较法研究, 2011 (6).
- [6] 柳经纬. 我国民法典应设立债法总则的几个问题 [J]. 中国法学, 2007 (4).
- [7] 杜文勇. 认真对待“良心自由” [J]. 河北法学, 2010 (5).
- [8] 葛云松. 民法上的赔礼道歉责任及其强制执行 [J]. 法学研究, 2011 (2).
- [9] 李喜莲, 孙晶. “秋菊”式诉求的回应——论国家赔偿中赔礼道歉责任的司法适用 [J]. 法律科学, 2014 (5).
- [10] 王涌. 私权的分析与建构 [D]. 北京: 中国政法大学博士学位论文, 1996.
- [11] 姚辉, 段睿. “赔礼道歉”的异化与回归 [J]. 中国人民大学学报, 2012 (2).
- [12] 江必新. 中华人民共和国国家赔偿法条文理解与适用 [M]. 北京: 人民法院出版社, 2010.
- [13] Mark Bennett and Christopher Dewberry. “I have said I am sorry, haven't I?” A study of the identity implications and constrains that apologies create for their recipients [J]. *Current Psychology*, 1994, 13 (1): 10 - 20.
- [14] 黄忠. 认真对待“赔礼道歉” [J]. 法律科学, 2008 (5).
- [15] 黄忠. 一个被遗忘的“东方经验”——再论赔礼道歉的法律化 [J]. 政法论坛, 2015 (4).
- [16] 岳业鹏. 论赔礼道歉的法律化: 传统基础与现代发展 [J]. 沈阳工业大学学报 (社会科学版), 2014 (5).
- [17] 张红. 不表意自由与人格权保护——以赔礼道歉民事责任为中心 [J]. 中国社会科学, 2013 (7).
- [18] [英] 巴里·尼古拉斯. 罗马法概论 [M]. 黄风译. 北京: 法律出版社, 2004: 232.

- [19] Jonathan R. Cohen. Legislating Apology: The Pros and Cons [J]. *SSRN Electronic Journal*, 2001, 70 (3): 819 - 872.
- [20] 丁晓婷. 赔礼道歉非责任化研究 [D], 杭州: 浙江工商大学, 2016.
- [21] 香港出台道歉法例 [EB/OL], <http://hm.people.com.cn/n1/2017/0714/c42272-29403885.html>.
- [22] [德] 贝克. 风险社会 [M]. 何博闻译. 南京: 译林出版社, 2014: 5.