

doi:10.3969/j.issn.1674-117X.2022.01.008

论我国“婴儿安全岛”的法律保障

陈 雄¹, 赵 芸², 赵津萱³, 张盈滢⁴

(1. 湖南工业大学 法学院, 湖南 株洲 412007; 2. 北京京都(上海)律师事务所, 上海 200041;
3. 北京市通州区人民法院, 北京 101101; 4. 北京市顺义区人民法院, 北京 101321)

摘 要: “婴儿安全岛”制度是我国保障人权、践行儿童利益最大化原则、切实履行国家义务的体现。由于相关法律法规对“婴儿安全岛”的规定内容稀疏, 且存在体系性和体例问题, 导致“婴儿安全岛”在实践中陷入资金缺口不断扩大、社会舆论分化及弃婴身份信息缺乏等困境, 应通过在法律上明确“婴儿安全岛”的合法地位、完善相关配套制度、加大资源投入等措施, 实现“婴儿安全岛”的平稳运行和良性发展。

关键词: “婴儿安全岛”; 制度保障; 人权; 生命权

中图分类号: D922.1

文献标志码: A

文章编号: 1674-117X(2022)01-0061-10

引用格式: 陈 雄, 赵 芸, 赵津萱, 等. 论我国“婴儿安全岛”的法律保障[J]. 湖南工业大学学报(社会科学版), 2022, 27(1): 61-70.

On the Legal Protection of “Baby Hatch” in China

CHEN Xiong¹, ZHAO Yun², ZHAO Jinxuan³, ZHANG Yingying⁴

(1. College of Law, Hunan University of Technology, Zhuzhou Hunan 412007, China;
2. King & Capital Law Firm, Shanghai 200041, China;
3. Tongzhou District People's Court, Beijing 101101, China; 4. Shunyi District People's Court, Beijing 101321, China)

Abstract: The “baby hatch” system is a manifestation of China's protection of human rights, the practice of the maximizing children's interests principle, and fulfillment of national obligations. Due to the rare content of relevant laws and regulations on the “baby hatch” and the existence of system and style problems, the “baby hatch” has fallen into the current dilemma of expanding funding gaps, social public opinion differentiation, and lack of identity information for abandoned babies. Thus, the legal status of “baby hatch” should be clarified, relevant supporting systems should be improved, and resources should be increased to realize the stable operation and sound development of baby hatch.

Keywords: “baby hatch”; system guarantee; human rights; right to life

“婴儿安全岛”, 又称弃婴岛, 是在福利院或其他特定场所设置的专门接收被遗弃婴儿的室内

庇护所。弃婴岛内设有保温箱、排气扇、延时报警器等专业装置, 以便弃婴能在第一时间被发现,

收稿日期: 2021-09-28

作者简介: 陈 雄(1974—), 男, 湖南衡南人, 湖南工业大学教授, 博士, 研究方向为宪法学与行政法学;

赵 芸(1996—), 女, 浙江舟山人, 北京京都(上海)律师事务所律师助理, 研究方向为宪法学与行政法学;

赵津萱(1995—), 女, 内蒙古锡林郭勒盟人, 北京市通州区人民法院法官助理, 研究方向为刑法学;

张盈滢(1996—), 女, 北京人, 北京市顺义区人民法院法官助理, 研究方向为宪法学与行政法学。

并转移至医院或福利院进行救治和后续安置。弃婴岛诞生于1188年的法国并逐步普及于欧洲,数世纪后传至南美,如今,此类弃婴接收制度在欧美国家已渐趋成熟,日本、南非等亚非国家也纷纷效仿。弃婴岛制度在我国尚属新事物,它是我国在完善儿童福利制度上的一次重要尝试和探索,但一路走来质疑不断,困境重重,需要各方给予更多关注和帮助。

一 我国“婴儿安全岛”的运行现状与实践困境

想要精确统计我国弃婴数量并不现实,据2010年的不完全统计,我国每年有约10万婴儿遭到遗弃^[1],这些弱小的生命若被抛弃在不良环境中,存活率将大大降低。为了使弃婴得到及时救助,缓解日益严重的弃婴死亡问题,2011年6月1日,河北省石家庄在社会福利院门口设立了中国第一个“婴儿安全岛”作为试点。2013年,民政部在总结试点经验后,于同年7月下发《民政部办公厅关于转发中国儿童福利和收养中心开展“婴儿安全岛”试点工作方案的通知》(以下简称《通知》),要求各地根据实际情况开展弃婴岛试点工作。截至2015年底,全国共设36个“婴儿安全岛”,分布在18个省(市、区),以东部沿海地区和中部地区的省份为主,其中正常开放的有34个,暂停开放的2个。目前,全国“婴儿安全岛”共接受弃婴3654名,其中直辖市、省会城市安全岛接受弃婴2942名,东部沿海城市安全岛接收弃婴2229名^[2]。入岛弃婴会被及时安置于福利院并得到悉心照顾,弃婴岛试点工作实现了其设立的初衷——保护婴儿生命健康。

(一) “婴儿安全岛”运行现状

“婴儿安全岛”各试点运行至今,发展运行状况各有不同。(1)运行平稳。如昆明市婴儿安全岛在2014年5月21日建立后的第一年内接收98名弃婴,后入岛婴儿数量逐年减少,目前人数稳定,暂无明显增长趋势^[3];贵阳市弃婴岛在投运后3个多月里,仅接收13名弃婴,未遇到弃婴数量激增的难题^[4]。(2)由于弃婴数量爆炸式激增,超出福利院承受极限而被无奈关闭。如广州弃婴岛在开放两个月内接收弃婴262名,绝大多数患有脑瘫、唐氏综合征、先天性心脏病等严重疾病。

广州接收的弃婴数量是其他省市的10倍以上,巨大的经济、人力压力使得广州福利院不得不紧急叫停该试点项目。此外,厦门、福州、济南等地的婴儿安全岛也因超负荷运行而陆续关闭。(3)虽仍在运行,但已极为勉强。如南京弃婴岛在开放后40天内便接收70多名弃婴,且均为病残儿童,如今南京弃婴岛名义上仍在运行,但已处于不定时开放状态,后续运行计划并不明确。

从以上对我国婴儿安全岛运行状况分析来看,安全岛运行状况具有明显的地域性,这暴露出弃婴问题与经济发展、人口流动、家庭结构变化等工业化、城市化特征之间具有紧密联系。根据近几年的人口流动数据可知,因接收弃婴数量过多而关闭婴儿安全岛的济南、广州、厦门、杭州、温州等城市,其人口流动量排名大多位居全国前20^[5]。而与这些人口流动量较大的东部城市相比,无论是2016—2017年间共接收弃婴75名的南平市,或是2016年全年接收弃婴仅30名的包头市,以及接收弃婴数量相对比较平稳的贵阳、铜仁、衢州等城市,其婴儿安全岛并未出现无法应对的井喷式增长^[6]。由此可见,弃婴岛接收弃婴的数量与所在城市人口流动量成正相关。

在针对流动人口所作的各项数据统计中,有两个方面的趋势值得注意:一方面,随着人口流动速度的加快,流动人口子女在流入地出生的比例持续上升,由2010年的30%上升至2015年的58.4%^[7];另一方面,在流入人口较多的大城市里,“未婚妈妈”的数量也在增加。深圳市2013年的一项调查显示,2008年以来,外来务工女性未婚生育现象逐年增加,且呈现低龄化趋势,2012年20岁以下未婚生育的女性人数占调查总人数的65%^[8]。这些尚不具备抚养能力的未婚妈妈,在生下孩子后,为了摆脱经济和社会压力,遗弃孩子的可能性较大。

综上可知,流动人口总体数量及其中未婚生育女性数量的增加,使得作为主要人口流入地的东部大中城市面临着日益严峻的弃婴问题。婴儿安全岛的设立在一定程度上降低了婴儿死亡率,保障了婴儿生命安全和健康,但婴儿安全岛制度目前面临较大实践困境,亟待中央及地方政府出台相关制度和配套政策予以规范,以促进弃婴岛平稳运行和良性发展。

（二）“婴儿安全岛”的实践困境

到目前为止,“婴儿安全岛”在我国依旧处于试点阶段,尚不存在全国统一的规范建制。虽然弃婴数量受到人口流动的影响,给各地区的儿童福利院带来大小不一的压力,但“婴儿安全岛”能否实现稳定运行,本质上还是依赖于地方政府支持力度的大小以及福利院资源建设水平的高低。从部分“婴儿安全岛”要么被迫关闭、要么勉强维持的运行情况来看,我国部分地方政府和福利机构尚未找到合适的方法来应对婴儿安全岛带来的挑战。

1. 资金及人力资源紧缺

其一,婴儿安全岛的建立、运行以及维护本身需要不小的支出,弃婴入岛后的手术、医药、护理、抚育、教育等均会带来沉重的经济负担。尽管部分地方政府以专项拨款作为经费支持,并通过落实“明天计划”为重病重残儿童的医疗费用提供兜底保障,已极大地缓解了福利院财政压力,但这些举措仅局限于部分地区,尚未能覆盖全国各弃婴岛试点城市。如南平市婴儿安全岛接收的弃婴在正式上报户口前的平均3个月里,其各项医疗、生活费用均由南平市福利院承担,南平市政府并未针对这一部分开支设立专门的财政拨款^[6];衢州市婴儿安全岛虽有政府专项拨款,但通过衢州市民政局近几年的年终决算可知,儿童福利支出的决算数始终大于预算数,儿童福利保障方面的资金缺口仍有进一步扩大的趋势。

其二,各地安全岛接收的婴儿几乎全部为重病重残儿童,西安、南平、昆明、包头市婴儿安全岛接收的婴儿病残率高达100%。这些病儿普遍患有脑瘫、肢体智力障碍、唐氏综合征等重病,手术费、医疗费以及后续的康复训练和特殊教育等各项开支均所费不赀。昆明市儿童福利院每个孩子的月生活费在2000元左右,囊括抚育、教育、医疗、康复等支出,但对残疾儿童而言,有时一次出诊住院便会花去其一年的生活费。

其三,弃婴数量的增加使得部分福利院人力资源十分紧缺。以南京市福利院为例,该福利院作为国家二级福利院,其工作人员与婴儿、残疾儿童的比例应为1:1.5,但实际该福利院的看护阿姨每个人要负责3~4个孩子,看护人员和医疗人员工作压力大而待遇却不高,即便是编制内员工

的年收入也仅有五六万元,福利院招工困难已成公开的事实^[9]。人员紧缺的同时,物资短缺问题也很严重,弃婴数量的增加使得福利院的床位吃紧,这直接导致入院婴儿的生活空间缩水,而大量病残儿童也对福利院的救助水平提出了更高要求;但目前部分福利院的抢救室、医务室仅配备普通药物和普通医疗设备,不足以在第一时间对重病弃婴实施有效抢救。

2. 社会舆论压力大

其一,制度设计者以延时报警、不设摄像装置等方式保护遗弃者的隐私,该设计对社会公众的道德情感和法律意识造成了冲击^[10]。遗弃婴儿在我国是违法甚至犯罪行为,但婴儿安全岛似乎给遗弃者提供了一条规避法律规制的途径。曾有民意调查显示,有57%的人认为延迟报警是对弃婴行为的纵容,甚至可能导致道德滑坡,且该装置彻底阻断了弃婴获知父母信息的渠道,不利于弃儿的后天成长。另有44%的被调查对象不支持国家建立弃婴岛制度,尽管他们也不否认婴儿安全岛在弃婴保护上的努力,但其认为,应该警惕这一制度可能会纵容弃婴行为,同时也会增加社会负担和成本^[11]。

其二,上至民政部,下至地方政府,对婴儿安全岛的态度是复杂且多变的。在这样的政治环境下,搜索引擎上关于弃婴岛的新闻报道不仅大多停留在2015年及以前,且几乎均聚焦于弃婴岛设立后的弃婴激增现象,并以冲突性内容为报道重点,这导致大众对婴儿安全岛的印象局限于其带来的负面影响或失败案例。2015年两会期间,有全国人大代表在议案中明确表示反对建立弃婴岛,建议就弃婴岛问题作出明确规定。该代表认为,遗弃是一种罪过,父母不应当将养育孩子的责任推向社会^[12]。这一观点与公众朴素的正义观念相契合,引起了较大反响。

政府态度的暧昧及媒体的负面报道使得婴儿安全岛自诞生以来便处于舆论漩涡之中。透过围绕在婴儿安全岛周围的聚讼纷纭,我们能发现,对婴儿生命健康的保护与惩治弃婴行为之间究竟孰轻孰重,才是这场激烈讨论背后值得关注的本质问题。

3. 弃婴身份信息缺乏

从相关新闻报道来看,只有少数弃婴的身边有父母留下的纸条,纸条内容多是对作此选择的

歉疚和无奈,虽然有部分父母会写下关于弃婴的零碎信息(比如病残婴儿的具体病名、婴儿出生日期等),但一来可知的弃婴身份信息实在太少,二来由于父母抛弃孩子多在夜晚,加上弃婴岛内并无监控,因此关于弃婴父母的身份信息基本无法获取。

身份信息的缺乏在实践中会带来两个难题:

第一,从弃婴的角度来说,由于现有弃婴岛接收的多是病残儿童,因此一份医疗证明或病例远比疾病名称更有利于提高医疗救治效率,但目前来看,弃婴父母留下的健康信息过于简单。此外,到目前为止,暂未发现关于父母留下出生医学证明或弃婴出生地信息的报道。在一些人口流动较大的城市里存在着大量的跨省、市的流动弃婴,在难以确定弃婴户籍地信息的情况下,福利院的普遍做法是为弃婴申请办理集体户口。虽然弃婴在办理集体户口后便可依法享受低保、医保等福利,但长远看,无法独立落户对弃婴未来的工作、生活还是可能带来很多不便。同时,对个人及原生家庭信息缺乏必要了解,也会对弃婴成长过程中的身份认同造成负面影响。

第二,从弃婴父母的角度来说,舍弃骨肉是人伦悲剧,在悲痛和愧疚下心生悔意也属常情,现实中已出现过将婴儿置于弃婴岛后又领回的报道,但此类报道的时间多集中在2014年即婴儿安全岛试点工作开展后不久。在弃婴人数尚未激增时,福利院可通过DNA检验快速实现亲子定位,但随着弃婴人数增加、父母反悔时间增长,仅靠DNA检测太过耗时耗力,此时弃婴父母最初留存的身份信息就显得极为重要。另外,如前文所述,未婚生育女性是遗弃婴儿的重要群体,现实中有不少年轻女性会在生产后独自完成弃婴行为,如据媒体报道,2018年7月14日武汉市洪山区一名23岁的未婚女子在独立完成生产后将婴儿丢在垃圾桶致其死亡,该名女子系在与男友分手后发现自己意外怀孕。在此类案例中,孩子生父可能并不知晓婴儿的存在,那么无论其今后意愿如何,若是弃婴母亲并未留下有关自身的点滴信息,其父亲极有可能无从实现对孩子的抚养权。

婴儿安全岛制度在我国诞生至今不过数年,新事物的发展与成熟必然伴随着各种困难,我们无法否认,婴儿安全岛在运行过程中暴露出诸多问

题,社会公众对其存在必要性的质疑也从未消失,但笔者认为,弃婴岛的设立利大于弊,它是保护弃婴生命权益的重要举措,也将是我国儿童福利制度的重要组成部分。我们应当不断思考,探索出合适的发展路径,以优化和完善这一新生制度。

二 “婴儿安全岛”运行困境的制度原因

(一) 法规内容单薄,权利规范不足

婴儿安全岛设立的初衷在于保护婴儿生命健康,这与我国保护人权、维护人之尊严的宪法精神是相契合的。但目前我国专门规范弃婴岛的规范性文件只有2013年民政部下发的《民政部办公厅关于转发中国儿童福利和收养中心开展“婴儿安全岛”试点工作方案的通知》,以及各地方民政部门根据当地情况发布的具体“办法”“通知”,这些文件在内容上多为原则性、抽象性规定,存在可操作性不强的问题。

在宏观层面,可依据的规范稀缺,相关文件内容笼统未做细化,导致理念与实践脱节,这也是对宪法精神的变相违背。我国《宪法》明确规定国家应“尊重和保障人权”,这意味着我国将人权纳入国家价值体系,而在人权体系中,生命权是最根本、最基础的权利,该项权利作为最高人权对每个人的重要性不言而喻。在讨论生命权的价值和地位时,有一点需要明确,即生命权不仅是一项自由权,同时也具有社会权属性。消极意义上的自由权属性意味着国家若无正当理由,或未经正当法律程序,不得侵害公民的生命权利。这一要求通过立法和刑事司法基本可以落实,在制度和观念都已十分成熟的当下,国家对公民生命权的肆意侵犯已不太可能发生。但单纯赋予生命权以消极防御的功能是不够的,当该项权利受到国家以外的他人侵犯时,仅靠个人力量恐不足以排除侵害,此时就要求国家建立生命权保障机制,积极帮助公民排除侵害,实现对生命权价值的保护。

尽管理论上我们可以推导出国家应当为弃婴生命权和尊严的实现提供特殊保护,但由此诞生的婴儿安全岛制度在现实运行中却存在诸多困难,最主要的原因在于针对这一制度出台的规范在内容上过于抽象不够具体,地方政府在推动制度落地时也未能见地制宜进一步细化。

中央民政部下发的《通知》旨在统筹全国试点

工作, 具有全局性和指导性, 内容笼统一些也无可厚非, 但地方政府在制定具体细则时理应结合地方特色作出更为细致和周延的规定, 不能仅局限于中央文件中的粗浅规定。以内蒙古自治区民政厅制定的《关于全区开展“婴儿安全岛”试点工作的通知》为例, 将其与民政部《通知》相比较, 不难看出, 二者在弃婴岛设立地点、设施标准、制度规范等安排上大同小异, 前者并无明显细化或创新之处, 譬如在经费问题上其只简单重复了民政部《通知》中以“积极争取地方财政支持”为主, “同时也可由福彩公益金支持”的意见, 并没有为争取中央财政和民间资金支持预留足够的空间, 这一疏漏在一定程度上为之后的经费短缺问题留下了隐患。

无论是中央还是各地方的政府文件, 对于救助机构在弃婴救治和收容上的具体衔接、财政上政府与民间机构之间的资金分配、医疗费用的支出与减免等问题上, 均缺少具体到每一步骤的实施细则, 更不要说甚为繁琐的弃婴入岛条件、弃婴岛开放时间、遗弃者的信息登记和法律责任等问题。政府没有细致的、可操作性强的法规文件以供参照, 救助机构就无法展开具体的救助工作, 或是即便开始了救助工作也不得不在艰难摸索中不断碰壁, 这反映在现实中即为多地婴儿安全岛因资金、医疗资源匮乏等原因被迫关闭, 弃婴再次回到残酷的生存环境。在此情形下, 政府对于弃婴人权的保障只能成为理论上的责任与提倡, 并未真正有效落实。

在微观层面, 信息收集未受到重视, 对弃婴人格权的保护有待加强。人格权是与民事主体不可分离的权利, 因人的出生而当然享有。人格权涵盖范围很广, 包括生命权、健康权、姓名权、隐私权等, 注重的是人的独立性和尊严应当受到社会的保护。德国联邦宪法法院在 1989 年的一次判决中肯定了子女对其出生血统有认知的权利, 并将血统认识权置于宪法层次^[13], 认为其属于一般人格权的组成部分。1990 年生效的《儿童权利公约》第 7 条也肯定了儿童拥有“尽可能知道谁是其父母并受其父母照料的权利”。该项权利也曾出现在我国台湾地区大法官释字第 587 号文件中: “子女获知其血统来源, 确认其真实父子身份关系, 有关子女之人格权, 应受宪法保护。”^[14]可见,

对儿童身世知情权的保护已不断为国际人权文件和各国法律所肯定。在我国, 该项权利是“尊重和保障人权”这一宪法原则在私法领域的具体化表现, 身世知情权作为人格权的重要组成部分理应受到宪法保护, 这是我国政府构建人权法律保障体系的应有之义。但当前, 我国大陆尚无针对该项权利的法律规定或是司法解释, 实践中也无判例可循, 儿童的身世知情权尚未得到社会重视。

现实中, 儿童身世知情权的缺失往往缘于部分儿童在幼年时因各种原因被迫脱离家庭。弃婴从被遗弃的那一刻起, 几乎再难获知原生家庭、出生地等有关信息, 这类儿童的身世知情权更为脆弱也更应加以保护。我国现有的弃婴岛大多未设录像监控, 也不要求遗弃者进行信息登记, 同时延时报警设施使得警察或是福利院工作人员极难在第一时间见到遗弃者, 也就无法获取婴儿和遗弃者的身份信息。此外, 由于我国尚未建立覆盖全国的弃婴信息管理平台, 因此对已获取的零碎信息无法进行联网管理和查询。

可见, 现行的婴儿安全岛在制度构建中并未意识到保护弃婴身世知情权的重要性。对弃婴身世、出生地、原生家庭信息缺乏必要了解, 不仅会让这些孩子在户口登记、身份认同、社会融入等方面遇到障碍, 也会使弃婴父母中部分心生悔意者或是不知情一方在想要领回孩子时, 因信息缺失而无法准确找到孩子。

针对这一问题, 有不少学者建议在弃婴岛内安装录像监控设施来代替延时报警装置, 并建立强制性的家长信息登记制, 即当工作人员通过监控发现有父母入岛安置婴儿时, 应当及时前往并要求遗弃者填写家长信息登记表, 具体登记信息包括婴儿姓名、年龄、身体状况、出生地、出生年月以及家长基本信息等, 这些信息必须被严格保密且只在弃婴成年后或其他特殊情况下方可加以利用。

笔者对此建议不能苟同。笔者虽理解学者们维护弃婴知情权、避免司法后遗症的良好初衷, 也承认现有制度设计并未考虑到因婴儿身世信息的缺乏而可能埋下的隐患, 但弃婴岛内设延时报警装置、不设信息登记和录像设备的本意是减轻遗弃者心理负担, 让他们能暂时放下对法律惩戒的恐惧而选择将婴儿放置在更为安全的环境内。我们必须承认, 弃婴岛的存在是法律为了保护婴儿

生命健康权而作出的有限让步,身世知情权固然重要,但若是为了最大程度实现此项权利而导致遗弃者对弃婴岛产生恐惧和排斥心理,进而将婴儿遗弃至其他场所,最终导致婴儿丧失生命,可谓因小失大。在找到更周全的方案前,以降低对部分权利的照顾来换取婴儿的生命安全,是生命至上和儿童权益优先的体现,是无奈之下的最优选择。

(二)与现行法律规制存在冲突

我国对弃婴行为采取绝对禁止的态度,针对“遗弃婴儿”这一违法行为,我国已构建起以《刑法》、《民法典》(婚姻家庭编)、《未成年人保护法》、《治安管理处罚条例》等法律法规为主体的规制体系,以刑事处罚、行政处罚、民事责任等作为具体禁止性手段。但有学者担忧婴儿安全岛的出现可能妨碍上述规制的实行^[15],婴儿安全岛制度与现行法律规制间的冲突也使得该制度的存在合理性始终受到质疑。

法律体系中,《刑法》的强制性最为突出,其是针对违法行为的最后防线。在“遗弃婴儿”这一违法行为的情节尚未严重到转化为犯罪行为前,我国通过《民法典》(婚姻家庭编)、《治安管理处罚条例》等法律中的禁止性规定对违法行为人加以惩戒。现存的弃婴岛几乎都安装了红外线延时报警系统,亦如各地弃婴岛都不内置摄像头一样,其用意在于保护弃婴者的隐私。很明显,在这样的设计下,遗弃者几乎无需担心其身份被警方锁定,此时法律规制手段的惩戒作用也无发挥余地。

在弃婴岛引发的争议中,关于该制度与《刑法》遗弃罪之间的冲突是一个绕不开的话题。我国《刑法》第261条规定:“对于年老、年幼、患病或者其他没有独立生活能力的人,负有扶养义务而拒绝扶养,情节恶劣的,处五年以下有期徒刑、拘役或者管制。”遗弃罪设立的初衷之一是严格要求负有扶养义务的人履行其扶养义务,但当弃婴的扶养人将婴儿遗弃在婴儿安全岛后,在弃婴被转移至福利院以前,弃婴岛便“自愿”地接收了对弃婴的抚养和救助义务,那么此时遗弃者的扶养义务就自动转移了吗?如果当弃婴被送入弃婴岛的这一刻,由于弃婴岛本身具有的保密性,遗弃者和弃婴间的抚养关系事实上已难以维系,

那么弃婴岛的存在不就阻却了遗弃者履行扶养义务?一旦遗弃者的扶养义务得已免除,其自然不必担心自己的遗弃行为会受到刑法的制裁。

倘若将婴儿遗弃于弃婴岛的行为并不会转移父母及其他监护人的扶养义务,那么遗弃者因拒绝履行扶养义务而将婴儿置于被遗弃状态的行为是否符合遗弃罪的构成要件呢?从遗弃罪的具体构成要件来看,该罪的成立需要造成“情节恶劣”的结果。“情节恶劣”一般指因行为人不履行扶养义务而导致被抚养人陷入危险境地,其生命健康受到威胁。由于弃婴岛设立的目的就是为弃婴及时提供良好的医疗救治和生活安置,因此各地政府不但将安全岛安置在福利院、医院等救助机构门口,还在岛内配备保温仓、排气扇、空调,避免弃婴因被遗弃地点、手段、时间的隐秘而死亡。因此只要将弃婴抛弃在弃婴岛,几乎就能够避免弃婴的生命健康遭受致命威胁,遗弃者自然就不必担心会造成“恶劣后果”。也无怪乎有学者认为,弃婴岛为弃婴父母提供了一个遗弃孩子的“正当”理由,使他们得以规避因遗弃行为入罪的风险^[16]。

不可否认,婴儿安全岛使得部分遗弃者免受法律惩戒,也在一定程度上牺牲了法律的纠正、警示作用,这既是婴儿安全岛面临的制度难题,也是我们必须加以改进的制度缺陷,但以此为由对婴儿安全岛的存在合理性进行质疑却是有失偏颇的。婴儿安全岛希望遗弃者将孩子遗弃在弃婴岛内,这种态度与现行法律绝对禁止遗弃行为的立场之间存在对立,这一对立的背后存在着如下价值冲突:其一是救助婴儿生命与社会惩罚、纠正遗弃行为之间的冲突;其二是保护婴儿生命权与维护法律权威之间的冲突。笔者认为,在对任何制度进行合理性评估时都难逃价值权衡,前述价值冲突中婴儿生命更为重要,也更需要优先保护,若为了保护法律规制所代表的社会秩序而放弃婴儿安全岛在保护婴儿生命健康上的努力,则有违比例原则。

一方面,生命权是宪法核心的价值,宪法的最高地位决定了对生命权的保护同样居于法律保护的第一梯队;另一方面,中国作为《国际儿童权利公约》的签署国之一,一贯坚持该公约所强调的“儿童利益最大化原则”,即明确“儿童应享受特别保护……为达此目的,应以儿童之最大利

益为首要考虑”, 婴儿安全岛便是我国践行儿童利益最大化原则的重要探索。

要之, 婴儿安全岛的设置是国家在价值权衡后对遗弃行为的有限让步, 这与现行法律对遗弃行为零容忍的立场存在冲突, 如何调和这种冲突, 可否运用立法手段对通过弃婴岛遗弃婴儿的行为进行合法化处理, 尝试开创一条针对特定遗弃行为的附条件容忍路径, 这是具有现实意义的课题, 值得深入探讨。

(三) 缺乏高位阶的法律规范与保护

考察国外在建立健全“婴儿安全岛”方面的举措, 我们会发现, 日本、美国、德国、法国等国家在试点推行一段时间后相继以立法的方式赋予该制度以合法地位, 从法律层面对合法弃婴与非法弃婴进行了区分。反观我国, 婴儿安全岛在各试点地区进行的建立和推广, 目前还仅停留在政策层面的指导, 针对婴儿安全岛的制度运行与管理, 现阶段出台的规范性文件除了民政部的《通知》外, 多是各地民政部门发布的“通知”“办法”。且不说这些文件存在前述内容笼统、单薄等问题, 单就法律位阶而言, 也仅能归入“红头文件”, 法律效力极低。若是这些规范性文件的内容与某部法律或行政法规、部门规章产生冲突, 其合法性难免遭到质疑。

我国尚未在法律层面上对婴儿安全岛作出直接、正面的确认和规范, 使得婴儿安全岛在制度创新和实践推进中面临无上位法可依的尴尬。这份尴尬也意味着争议制度背后蕴含的价值冲突未能以法律手段实现调和, 舆论环境也因此呈现混乱的状态, 讨论有据的理性报道被淹没在大量为博眼球的负面报道中。长此以往, 社会公众对婴儿安全岛制度的认知将始终停留在“纵容犯罪”“道德滑坡”等片面印象上, 难以形成理性探讨、客观批评的舆论环境。

严格来说, 就法律依据而言, 婴儿安全岛的设立旨在维护和保障弃婴尊严和生命权, 这与我国《宪法》《未成年人保护法》《民法典》乃至《刑法》等法律中保护儿童权益的价值相契合, 从这一点上很难说弃婴岛制度就完全没有高位阶法律作为其依据。但这项新生制度的长久运行, 仅依靠抽象层面的法律精神是远远不够的, 也不可能借助其他法律背后所蕴含的对某一特定主体的相

同法益保护来解释其自身的合法性, 因此婴儿安全岛制度欲实现长期运行和发展, 必须制定高位阶的法律以取代低位阶的规范性文件。

三 我国“婴儿安全岛”的完善路径

(一) 通过立法确定婴儿安全岛的合法地位

我国现阶段对儿童权益的保护散见于《宪法》《未成年人保护法》《民法典》中, 法条分布散乱且以原则性规定为主, 加上各地方规定又无法统一, 因此, 我国现有法律体系尚不足以对儿童特别是弃婴这类弱势群体提供周延保护。

在讨论婴儿安全岛面临的制度难题时, 学界普遍承认缺少高位阶立法是导致该制度处境尴尬的主要原因, 但具体应当选择何种立法方式将婴儿安全岛纳入法律体系, 学者意见尚不统一, 但大致可归纳出两种立法模式:

其一是借鉴美国经验, 针对婴儿安全岛制定专项法律。美国各州在 2001 年后相继出台不同形式的《婴儿安全港法案》, 允许婴儿父母依法安全地遗弃婴儿, 但遗弃地点必须是警察局、医院、消防局、福利院等社会机构或政府机构, 安全港法案对弃婴的身体状况和年龄都做了限制, 以提高入港婴儿的存活率。若我国效仿美国方式对弃婴岛制度进行单独立法, 确实能最大程度提升婴儿安全岛的法律地位, 但问题在于美国的单独立法是建立在多年实践经验的基础上, 而我国婴儿安全岛尚处于起步阶段, 想要对个案进行法律上的量身定制并不现实, 况且随着社会发展, 新制度不断涌现, 倘若动辄诉诸单独立法难免造成立法工作的冗余。

其二是制定一部系统性的《儿童福利法》, 并将与婴儿安全岛有关的内容纳入其中。受社会和经济发展的客观制约, 我国儿童福利制度的“补缺型”特点十分突出, 具体表现在以家庭作为儿童福利制度实施的主要承担者, 而政府则只是作为家庭和市场调节出现不足时的最后兜底者^[2]。而今这一传统模式已难以适应我国严峻且多样化的弃婴问题, 因此完善儿童福利制度、制定《儿童福利法》的声音, 多年来不绝于耳。若我国当前的经济社会发展和法制建设现状还不具备如美国那样建立专门的《婴儿安全港法案》的条件, 或许可以加快构建《儿童福利法》的脚步, 在这

部综合性法律中专辟一章明述弃婴接收、救治、教育、医疗、收养、司法保护等各方面的规定,同时将婴儿安全岛制度作为弃婴政策的配套制度纳入其中,明确其法律地位,对资金来源、组织管理、行政协调等方面作出明确且可操作的规定,将散落在其他法律中的相关规范集中起来,最终形成以《儿童福利法》为核心,相关法规、规章等为辅助的儿童福利保障体制,将弃婴权益的保障涵盖其中。

此外,由于我国对弃婴行为的态度是零容忍,因此不少学者质疑弃婴岛制度是对现有规制的消解,笔者认为这种质疑并非毫无道理,但不应成为阻碍这项新制度全面推广的理由,我们肯定法律的惩戒与教化价值,但我们更重视生命的无价。笔者认为,不妨参考德国、美国等域外经验。德国2000年在汉堡设立第一个婴儿安全舱,到2005年已增至80余个,德国允许弃婴家人在一定的“后悔期”内通过DNA鉴定领回婴儿,弃婴者信息会被严格保密,并被保证不必承担任何法律责任,不受法律追究;美国加州于2003年施行的婴儿遗弃法案允许父母在符合法定条件后“合法”弃婴,代价则是失去对婴儿的抚养权。

我国也可以立法手段对弃婴行为作出区分,对将婴儿放置于婴儿安全岛的行为作合法化处理。当然,具体区分标准必须结合我国现行法律规定、法治经验、道德观念、国民情感等,制定合法、合理、合情的实质条件和形式条件。

(二)完善法律规范,健全婴儿安全岛配套制度

1. 设立“后悔期”及自愿式信息登记制度

我国弃婴岛设立至今,出现过婴儿父母心生悔意、将孩子抱回的事例^[17]。对于这些重返弃婴岛的遗弃者,是否还要保护其隐私,是否应当追究其相关法律责任呢?笔者认为,弃婴父母选择抛弃骨肉已属无奈,如今愿意领回孩子还他团圆自然值得鼓励,将孩子留在弃婴岛是不顾抚养义务的行为,对这种未尽责任的行为我们都能站在生命至上的立场上予以宽容,更何况是选择重新承担义务的父母呢?对于遗弃者,德国规定了2个月的反悔期,允许家长在反悔期内将孩子接走。美国的《婴儿安全港法案》则效仿瑞士,为父母保留了六周的犹豫期^[18]。这些域外经验具有参考价值,我国也可以设立后悔期,在一定时间内允

许家长通过信息匹配或是DNA鉴定将孩子领回。

当然,几乎所有给予后悔机会的国家,都会在后悔期过后不再允许父母领回孩子,即剥夺父母监护权。我国《民法典》总则编中也有相关规定,若监护人“怠于履行监护职责”或“实施严重损害被监护人身心健康”等合法权益的行为,人民法院可以“根据有关个人或者组织的申请”依法撤销其监护资格。监护权是父母与子女之间血缘纽带的体现,撤销监护资格必须慎之又慎,但当父母不履行扶养义务时,国家作为儿童的最高监护人,有权通过诉讼等手段剥夺父母的监护权。事实上,我国首例福利院状告弃婴母亲案于2018年5月14日在南京玄武区法院审理。该案中的被告人在2014年7月将孩子遗弃在江苏省妇幼保健院,此后,南京社会福利院收养了该名女婴。随着孩子逐渐长大,考虑到户口、上学等问题,南京社会福利院向法院起诉请求撤销孩子母亲的监护资格^[19],法院最终支持了福利院的诉求,判决弃婴生母赔偿抚养费7.5万元。

对于那些生而不养的父母们,国家有权在一定情况下剥夺其监护权并追索抚养费,由此可见,我们在对弃婴岛制度进行探索时,不应将其视作一种“纵容”,该制度完全可以和具体的法律规制、惩戒手段相结合,实现保护生命和惩罚遗弃的平衡。

此外,对于弃婴及其父母的信息,笔者认为可以要求各地婴儿安全岛设立自愿而非强制的信息登记,不妨在弃婴岛内放置信息登记册,登记内容包括婴儿出生年月、身体状况、出生地点、家长姓名、证件信息、籍贯等,家长可以有选择性地填写,对填写的内容无论多少都应绝对保密。安置弃婴的福利院在汇总信息后,应为每个婴儿制作信息卡,并在信息卡内加入婴儿入岛时的性别体重、身体素质、疾病情况等,建立专门的信息库,尽量为今后婴儿进入社会和步入新生活提供数据支持。

2. 明确接收弃婴的年龄和其他条件

我国已有多家弃婴岛因超负荷运转而关闭,究其原因,在于对弃婴的无条件、无限制地接收。为了缓解部分弃婴岛的运行压力,可以参照法律对婴儿的定义,仅接受一周岁以下的婴儿,且接收的婴儿需属于有“重大困难”的,如“严重疾病”“严重残疾”等,对于不符合条件的婴儿,

将严肃追究其父母的法律责任。

衢州市婴儿安全岛的实践经验值得我们借鉴。衢州市在2014年5月将第一个弃婴岛设置在柯城区人民医院门口, 弃婴进入安全岛3分钟后, 医院保安就会到达现场并及时报警, 经派出所证实是弃婴后, 再由衢州市儿童福利院来医院办理弃婴相关事项^[20]。2015年上半年, 为了便于福利院工作人员更好地照顾弃婴, 该婴儿安全岛搬迁至衢州市社会福利院门口, 且婴儿安全岛在搬迁后进行了转型升级, 升级为兼顾救助、政策宣传和咨询机构^[21], 转型内容还包括对接收弃婴进行限制, 只接受孤儿和本地年龄一岁以内的弃婴, 并将弃婴岛开放时间控制在正常工作日的8:30—12:00及14:30—17:30。转型升级后的衢州弃婴岛近年来运行平稳, 2017年笔者曾做过探访, 得知2017年1月至3月弃婴岛并未接收到弃婴, 总体压力不大。

济南人口超过衢州三倍有余, 经济总量也远非衢州所能相比, 但到目前为止二者命运却呈天渊之别。这也提醒我们, 各地方经济及社会现实差异较大, 同时2013年民政部《通知》中许多规定如“弃婴岛应保证24小时开放”等规定早已过时, 在统帅性法律法规出台前, 地方政府应坚持因地制宜的原则, 根据自身经济发展水平和当地舆情, 对弃婴岛制度进行必要的改革和创新。

婴儿安全岛制度在中国作为一项新事物, 其从诞生到完善, 是一个不断磨合调试的动态过程, 这个过程中出现的问题是再多的理论研究都难以涵盖周全的, 需要在实践中不断创新、试错, 才能加以完善。

(三) 拓宽资金渠道, 加强专业队伍合作

弃婴岛所需资源大致分为财力和人力资源。首先, 财力资源向来以政府拨款为主, 在中国儿童福利和收养中心制定的《关于开展“婴儿安全岛”试点工作的方案》中, 对经费的解决建议是“积极争取地方财政支持, 同时也可由福彩公益金支持”, 并未提到中央财政的专款拨付。从规范文件来看, 国家希望弃婴岛的经费问题能由地方政府自行解决, 但各地经济发展水平本就存在差异, 加上地方政府重视经济建设远超公共支出, 依赖地方政府为弃婴岛制度买单绝非长久之计。

现实中, 中央与地方在对弃婴岛的财力支持上并非是完全割裂的。以衢州市为例, 该市婴儿安

全岛所接收弃婴的治疗费用及后续开支均由福利院负担, 但所有被接收入衢州福利院的弃婴都享有国家财政补助, 国家与地方政府合作设立专项资金, 共同参与维持弃婴岛运转和弃婴救助工作。有鉴于此, 笔者建议, 在中央层面, 国家将弃婴岛的运行和维护纳入国家财政预算, 设立专项资金, 实现对34个试点城市的全面覆盖。此外, 为了提高地方政府的投入力度, 可在全国范围内设定最低财政拨款额, 允许地方政府根据自身经济实力在最低线以上加以调整。同时, 在弃婴岛专款保管中引入定期审计制度, 确保专款专用, 做好监督工作。

弃婴岛接收的婴儿多为重病重残, 资金压力仅由政府 and 福利机构承担是不够的。衢州弃婴岛虽有幸得到中央和地方政府的大力支持, 运行暂时无虞, 但政府财政拨款几乎是其唯一资金来源, 相较之下, 个人捐款、社会慈善机构捐助较少, 资金来源渠道单一始终是衢州弃婴岛难以回避的问题。

我国弃婴问题本就严峻, 庞大的弃婴数量导致政府在儿童福利保障方面的资金缺口不断扩大, 应当鼓励社会力量参与弃婴救助, 提供资金支持。我国在2016年颁布的《慈善法》中明确, “自然人、法人和其他组织捐赠财产用于慈善活动的, 依法享受税收优惠”, 并于2017年通过对《企业所得税法》的修改, 规定我国在计算企业应纳税额时, 会对有过一定公益性捐赠的企业进行税前扣除, 以此鼓励企业积极捐赠, 尽到社会责任。在我国有关社会捐赠的法律法规逐步发展、完善的基础上, 国家还应加大对弃婴岛制度的正面宣传, 提供更多的救助信息和救助渠道, 利用舆论引导, 鼓励个人和企业参与弃婴岛建设。

人力资源的匮乏同样是导致弃婴岛难以运行的重要原因。其一, 由于待遇不高、工作辛苦等原因, 部分福利院出现招工难的问题。对专业护理人员的培养非朝夕可成, 福利院可以通过外聘的方式与专业护理团队展开合作, 如昆明儿童福利院的在职工工仅93人, 要照顾500余名孩子实在力不从心, 因此福利院通过外聘专业护理人员200名有效缓解了人员紧缺的问题。其二, 除了针对儿童看护所需护理人员外, 针对遗弃者也需要有专业人员展开教育、劝导等工作。日本在类似

制度“鹤之摇篮”中提供热线电话,建议遗弃者在作决定前先进行一次电话交谈,并承诺将尽力给予其帮助。这一经验在教育遗弃者、缓解弃婴数量压力上有其积极意义。但若我国想采取类似制度,自然需要专业的服务团队,这些团体除了对遗弃者进行电话疏导外,还可以担负定时巡逻、现场劝解、弃婴急救等重要工作。笔者认为,这样的社会服务团体非专业社会工作者莫属。社工是服务他人和社会的专业化、职业化团体,是社会福利制度的重要补充力量,能够有效弥补政府在公共服务上的不足。目前我国社工机构的发展面临许多问题,国家如何完善与社工相关的法律法规,如何推动实现社工机构自我造血,以及如何加强与其合作以发挥社工在弃婴岛制度这一具体问题上的积极作用,值得深入思考与积极探索。

弃婴岛制度是对生命至上和儿童利益最大化原则的践行,它顺应了国际人权理论的发展趋势,体现了我国保障人权的决心。弃婴岛制度产生的积极作用不容忽视,其存在的必要性不应再受到质疑,当下我们应正视并深入研究弃婴岛运行过程中出现的诸多问题。笔者认为,要突破弃婴岛制度面临的困境,需要国家以立法手段弥补法规空缺,建立系统、完备、切实可行的法规体系,同时地方也要因地制宜开展与自身发展水平相适应的弃婴岛建设工作,中央与地方分工配合、彼此合作,如此才能实现共赢。此外,国家应积极调动社会力量参与制度建设,弥补政府在弃婴岛维护方面的不足。当然,河冰结合,非一日之寒,要建立完善的法律制度保证弃婴岛的平稳运行和良性发展绝非一日之功,需要政府、社会组织以及公民的不懈努力。

参考文献:

- [1] 人大代表:中国每年弃婴达10万,成重大社会问题[EB/OL]. [2021-06-30]. <https://world.huanqiu.com/article/9CaKrnJlrCe>.
- [2] 成海军.我国儿童福利的制度构建与完善:基于“婴儿安全岛”问题的分析与思考[J].中国青年研究,2016(12):84-90.
- [3] 昆明婴儿安全岛一年接收98名弃婴[EB/OL]. [2021-06-30]. http://www.sohu.com/a/15872844_115092.
- [4] 贵州弃婴安全岛[EB/OL]. [2021-06-30]. <https://www.guer.org/thread-150868-1-1.html>.
- [5] 2019年中国各大城市人口排名、城市人口吸引力、城市流动人口数量排名及全国主要城市人口流动情况分析[EB/OL]. [2021-06-30]. <https://www.chyxx.com/industry/201911/802667.html>.
- [6] 官璐璐.我国婴儿安全岛的困境与法律规制:以南平市婴儿安全岛为例[J].常州工学院学报(社科版),2019,37(1):102-107.
- [7] 《中国流动人口发展报告2017》发布:性别比趋于平衡[EB/OL]. [2021-06-30]. http://www.nwccw.gov.cn/2017-11/13/content_184848.htm.
- [8] 钟倩君,张艳,郑丽萍.深圳市外来务工女性未婚生育的调查分析[J].中国妇幼卫生杂志,2013,4(6):55.
- [9] 待遇低单位远 南京民政福利事业单位招聘遇尴尬[EB/OL]. [2021-06-30]. <http://www.js.chinanews.com/news/2016/0707/156972.html>.
- [10] 胡帆,赵思奇.科技进步与人的发展的良性互动[J].湖南工业大学学报(社会科学版),2018,23(6):6-10.
- [11] 顾庆琪,王佳敏,周晟.“弃婴岛”制度的民意调查及完善对策[J].兰州教育学院学报,2015,31(7):142-145.
- [12] 南京“婴儿安全岛”运行一年多不堪重负[EB/OL]. [2021-06-30]. http://m.cnr.cn/news/20150316/t20150316_518011410.html.
- [13] 周成泓.亲子关系诉讼中的亲子鉴定协力义务论:兼评《婚姻法解释(三)》第2条[J].法律科学(西北政法大学学报),2012,30(2):172-180.
- [14] 沈辉.亲子鉴定中子女与父亲价值冲突的选择[EB/OL]. [2021-06-30]. <https://wenku.baidu.com/view/438fb1f92af90242a995e553.html>.
- [15] 赖建东.弃婴岛的现实困境与法理分析[J].行政与法,2015(9):101-118.
- [16] 刘赫.论“弃婴岛”存在的不合理性:从规避入罪风险的弊端谈起[J].法制与社会,2014(28):259-260.
- [17] 济南弃婴岛:济宁母亲36天后领回脑瘫女儿[EB/OL]. [2021-06-30]. <http://news.iqilu.com/shandong/shandonggedi/20140712/2061904.shtml>.
- [18] 美国是如何处理弃婴问题的?[EB/OL]. [2021-06-30]. <http://www.xixik.com/content/ebb3af94d52b474c>.
- [19] 湛彦辉.弃养、虐待、性侵……他们把父母告上法庭[EB/OL]. [2021-06-30]. <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1644865644666797005&wfr=spider&for=pc>.
- [20] 衢州婴儿安全岛6天接收5弃婴[EB/OL]. [2021-06-30]. <http://zjnews.zjol.com.cn/system/2014/06/03/020060845.shtml>.
- [21] 多地弃婴岛因超负荷关闭或暂停[EB/OL]. [2021-06-30]. <http://www.shm.com.cn/ytwb/resfiles/2015-03/26/wbb12b326c.pdf>.

责任编辑:徐海燕