



上海三联书店

SHANGHAI SANLIAN SHUDIAN

# 欧美小说中的法学思想探究

OuMeiXiaoShuoZhongDeFaXueSiXiangTanJiu

■ 主 编 孙达丹  
■ 副主编 曾 新 林大江 范 鹏

# 欧美小说中的法学思想探究

主 编 孙达丹

副主编 曾 新

林大江

范 鹏

上海三联书店

**图书在版编目(CIP)数据**

欧美小说中的法学思想探究 / 孙达丹主编. — 上海:  
上海三联书店, 2012. 12

ISBN 978-7-5426-4062-8

I. ① 欧... II. ① 孙... III. ① 小说研究—欧洲  
—近现代 ② 小说研究—美国—近现代 IV. ① I106.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012) 第 281465 号

**欧美小说中的法学思想探究**

主 编 / 孙达丹

责任编辑 / 陈宁宁

装帧设计 / 韩 诺

监 制 / 任中伟

责任校对 / 李晶晶

出版发行 / 上海三联书店

(201109)中国上海市都市路 4855 号 2 座 10 楼

邮购电话 / 24175963

印 刷 / 上海叶大印务发展有限公司

版 次 / 2012 年 12 月第 1 版

印 次 / 2012 年 12 月第 1 次印刷

开 本 / 700×1000 1/16

字 数 / 180 千字

印 张 / 12.5

书 号 / ISBN 978-7-5426-4062-8 / I·671

定 价 / 30.00 元

## 前 言

本书是上海市教委专项学科建设项目“外国法律文学”(Bm911104)的最终研究成果。此项研究属于近 30 年来出现于北美和英国的最令人兴奋的跨学科理论研究“法律与文学”范畴。

1988 年,美国法学家波斯纳出版了《法律与文学》,使其成为美国法律与文学运动的旗手人物。此后在冯象、余宗其等人的推介下,国内越来越多的学者也纷纷投入这项研究,发表了不少较有影响的著作。法律与文学主要涉及四个方面:文学中的法律(law in literature)、作为文学的法律(law as literature)、通过文学的法律(law through literature)和有关文学的法律(law of literature)。本课题研究主要侧重于“文学中的法律”,即通过法学视角对涉法文学进行研究,从中挖掘其法学思想和法律价值。

本书主要针对欧美近现代小说中的法学思想进行探究。近代的欧美正处在社会发生巨大变革、思想发生强烈碰撞的时期。科学的进步带动了整个社会文化经济的蓬勃发展与繁荣,同时也带来了价值观的极大改变,贫富日益分化等社会问题日益显露。近代文学尤其 19 世纪现实主义文学,较为集中地反映了当时的社会和法律问题及时代风貌,故本书选取了较具代表性的近代英、法、俄、美等国的小说,力求还原欧美法律界的诸多场景,再现那时的时代氛围、司法图景及社会风貌,阐释当时的司法制度、司法危机及后期的司法改革所带来的影响,进而揭示作品所反映出的法学思想。同时,力求将历史、文学以及法学知识融为一体,通过阅读小说来扩展我们的想象能力,带着同情心去关注那些不同于我们的生命,让我们可

能更好地做出那些公共生活要求我们的判断,使得我们能够以更全面和更人性化的态度去对待人生和社会。

此项研究具有一定的理论和实际应用价值。从理论层面来看,本课题是法律和文学跨学科研究的尝试,开辟了文学研究的新视角,拓展了我们的经验边界,从法律视角解析文学作品,也有助于对司法现象进行更生动、形象、有力的解释,拓展司法研究的视野,提升研究品位和思想深度。从实践层面来看,此项研究不仅为法学研究开拓一条新的研究路径,还可提供较为新颖的案例教学手段,使学生更好地了解西方法学思想和体系,正义的衡量标准,为司法制度的完善提供直观的问题显露和深层的文化支撑。

本书是对欧美小说中的法学思想进行的较为系统的探究,分别涉及如下主题:法律与自由、法律与正义、法律与平等、法治与人治、法律与道德等。各个主题下的论文涵盖了普通法程序、法律的宗教渊源、陪审团制度、人权保障、婚姻制度及婚恋观、青少年和老年人权益、债务人监狱、死刑制度、清教与法律、反种族歧视等诸多司法问题,并对我国相关司法制度的完善提供了一定的借鉴和启示。

近年来各位作者为本书的撰写付出了辛劳的汗水,教学之余刻苦研读文学和法学著作,克服了许多困难,耗去了大量的闲暇度假时间,期间所有家人都给予了极大的关注、理解和支持。责任编辑陈宁宁对本书的撰写也提供了及时且宝贵的建议。曾新老师除论文写作外还积极参与了导论的编写。期间在文献收集等方面还得到了华东政法大学外语学院的诸位领导及好友屈文生博士及时的帮助和热切的关注与鼓励。正是上述的一切使本书最终顺利完成,在此一并深深感谢!回想当年项目组成员都是怀着对法律文学研究的极大热情走到一起来的,为之付出了积极的努力,但由于作者水平有限,遗憾及不足之处在所难免,敬请读者谅解,欢迎提出宝贵意见,以便修订时校正完善。

孙达丹

2011年11月8日

# 目 录

|          |   |
|----------|---|
| 前言 ..... | 1 |
| 导论 ..... | 1 |

## 第一章 法律与自由

|                                 |    |
|---------------------------------|----|
| 婚姻与舆论的双重枷锁：黛尔菲娜的悲剧 .....        | 17 |
| 普希金之死：一场文学和法律的决斗 .....          | 27 |
| 超越法律的俄罗斯自由：《卡拉马佐夫兄弟》的法学启示 ..... | 38 |

## 第二章 法律与正义

|                                |    |
|--------------------------------|----|
| 被追诉人的人权保障：从德雷福斯事件到《克兰比尔》 ..... | 49 |
| 正义的诉求——以匹克威克的“违约”为例 .....      | 60 |
| 死刑成为表演——法学视角下的《双城记》 .....      | 73 |
| 斯科茨伯勒叙事：在法律和文学之间 .....         | 81 |

## 第三章 法律与平等

|                                |     |
|--------------------------------|-----|
| 笛福时代的妆奁制——以《摩尔·弗兰德斯》为例 .....   | 96  |
| 青年人的发展问题：追求平等的于连 .....         | 105 |
| 美国黑奴之法律的呼声——以《汤姆叔叔的小屋》为例 ..... | 113 |

## 第四章 法治与人治

|                              |     |
|------------------------------|-----|
| 君主专制与儿童权益保护问题:《笑面人》的权利 ..... | 125 |
| 寻找法治的力量:治安法官菲尔丁笔下的黑社会 .....  | 136 |

## 第五章 法律与道德

|                                           |     |
|-------------------------------------------|-----|
| 高老头和他的女儿们:老年人权益保护 .....                   | 147 |
| 法律和宽恕:《复活》中托尔斯泰的<br>基督律法和现实法律的冲突与契合 ..... | 159 |
| 清教治下的法律与道德——以《红字》为例 .....                 | 177 |

## 导 论

本书收集的是华东政法大学外语学院“外国文学与法律”课题组成员在文学与法律这一跨学科领域中探索耕耘三年后写就的一些代表性论文。

文学与法律的跨学科研究是近几十年兴起的一个新兴研究领域,因其跨学科,关注焦点便不免散漫;因其新兴,研究成果则难脱稚嫩。因此从萌芽之日起,这一研究便常受攻讦,然而在学科分化极其细密的现代社会,似乎每一具有跨越性的研究在萌发和发展的过程中都曾经受到来自外界甚至内部的质疑和批判。因此在本篇导言的开端,笔者不得不略费唇舌为自己从事多年的文学与其他学科的交叉研究一辩。

从词源学上说,在中国文字中,“文”是一个象形字,根据《说文》:“文,错画也。象交文”。也就是说,文就是现在所说的纹身,看起来像一个站立的人,胸前刻画着相互交错的纹饰。从古到今,“文”的各种意思都是由这一意思延伸开去的。“文”首先具有花纹和纹理的意思,如《易经》中“物相杂,故曰文”就是此意。然后“文”又转指自然界或人类社会某些有规律性的现象,“天文”、“人文”即是。民国奇才刘咸忻说:“凡文字之所载,不外事、理、情三者,记事之文谓之史,说理之文谓之子,言情之文谓之诗”。所以在古代中国,文学可以是史,是子,是诗。而很多古籍中“文”也是礼乐仪制和法令条文,文学也可以是法律。

现代意义上的文学,专指用语言塑造形象,反映社会生活,表达作者思想感情的艺术,又称语言艺术,具体指包括诗歌、小说、散文、戏剧在内的文

学作品。这一用法完全是受西方影响而产生的。

然而,笔者不得不指出的是,“literature”在西方也经历了一个漫长复杂的演变过程。它早期在英语中的意思是“对于文学的研究或知识”,即“学识”或“学养”,尤其是对于拉丁文的知识。这一含义后来慢慢被“全部的文学作品”或者“某一地区或国家在一定时期的文字材料”所取代。在18世纪,“literature”作为“文学作品”的意义被迅速民族化和本土化。因为在16、17世纪之前,西方的文化全部由天主教会掌控,《圣经》由拉丁文写成,由教士阐释给普通民众,基督教文化一统天下,欧洲各国几乎没有自己特色的文学文化。但是宗教改革结束了这种局面,教会独尊的地位丧失,《圣经》陆续被翻译成各国文字,人人都可以根据自己的信仰阐释《圣经》,人们的想象力被极大地激发起来,各国文学随之繁荣起来。它在法语、德语、意大利语和威尼斯语文学中都得到了运用,并且其意义常常失去其包容性,而被狭隘化成我们今天所说的“想象的文学”,包括诗和想象、虚构的散文<sup>①</sup>。

由此可见,西方现代意义中的“文学”是18世纪各国民族意识和本土意识觉醒的产物,与其争取本国家和本民族的权力的过程密切相关。而我国五四时期接受西方已经狭隘化了的“文学”概念却是在几乎全盘否认了本国文学文化传统的前提条件之下,这不能不说是一个莫大的讽刺。

回顾历史,我们发现,文学与其他人文学科差异并非自古便判若云泥,泾渭分明,事实上,文学与自然学科之间的差别被过分强调的做法都曾受到过先哲们的批判。我国近代杰出的教育学家蔡元培先生早在20世纪30年代就曾说:“予民又发现文、理分科之流弊,即文科之史学、文学均与科学有关,而哲学则全以自然科学为基础。乃文科学生,因与理科隔绝之故,直视自然科学为无用,遂不免流于空谈。理科各学,均与哲学有关,自然哲学,尤为自然科学之归宿,乃理科学生,以与文科隔绝之故,遂视哲学为无用,而陷于机械的世界观。”因此不论现代教育体制分科如何繁复细密,我们都应该对各个学科背后的学理基础和历史文化传统有一个深入的

<sup>①</sup> [美]R·韦勒克:《比较文学的名与实》,载于孙景尧主编《比较文学经典要著研读》,上海文艺出版社,2006年,23—26页。

体认和辨别,为了达到这一体认和辨别,跨学科的学习和研究必不可少,此乃历史经验使然。文学如此,其他学科亦如此。

本书通过文学来看法律,是因为很多文学名著都或多或少地反映法律问题,反映法律的沿革。在这一方面,文学作品有着其他艺术作品所不能比拟的优势,因为“文学这种东西既可以以事实性又可以以虚构性为主导,或者是二者交替占据主导地位”<sup>①</sup>。其事实性与法律同步,反映生活,彰显法律;其虚构性则照亮前路,指引生活,也包括法律。文学因此既是“镜”,也是“灯”。在这面镜子中,我们看到,“那些最优秀的文学作品(也就是所谓的正典),更多是挑战主流意识形态,而并不是提供支持”<sup>②</sup>。乔治·巴塔耶也说:“文学的优先行动是一种挑衅。真正的文学是富于反抗精神的。真正的作家敢于违抗当时社会的基本法规”<sup>③</sup>。这样的挑战甚至是挑衅,究其实乃是文学家们的一种先知先觉,是因为他们看到了社会现存法规的不尽合理或者不尽人情之处,是因为他们想到了这些不合情理与不近人情之处的改良之策,更是因为他们不是从法学家的角度,而是从“人学”家的角度看个体的人,看复杂的社会和变迁的世界。法律强制甚至残酷,文学为其合理和正义性辩护呐喊;法律表现为生硬的政治伦理说教,文学为这种说教提供人文关照;法律体现了社会成员之间的不平等,文学令他们在彰显和实现正义的大旗下并肩站立;法律可能面临无所适从的窘境,文学为其走出窘境描绘蓝图……。“法”在《说文解字》中被注解为“平之如水”,法律如水,文学似“纹”;“平之如水”是法律的追求,然而水之不平而成纹乃是常态。“纹”因“水”而成,“水”借“纹”之荡漾而成为人们发挥想象的滥觞。

在文学家们观察的慧眼和想象的滥觞中,当时社会法律制度和条文的各种缺陷和局限被描写得细致入微,被解剖得鞭辟入里,本书仅选取了一些较为抽象的术语,如自由、正义、平等、人治、道德等为切入点,结合文学

① [美]厄尔·迈纳:《比较诗学》,王宇根、宋伟杰等译,中央编译出版社1998年版,第339页。

② [美]西奥多·齐奥斯基:《正义之镜:法律危机的文学省思》,李晟译,北大出版社2011年1月版,第2页。

③ [法]乔治·巴塔耶:《文学与恶》,董澄波译,北京燕山出版社2006年版,扉页。

作品来细读细析,以期还原作家写作时面临的法律文化背景,重新思考古今中外诸多圣哲对这些与法律紧密相关的术语所做的思考。之所以选择这些较为抽象的术语,是因为这些术语几乎都是不同时期不同国家人民寤寐求之的梦想,考察这些术语在文学作品中的彰显方式,有助于我们更加脚踏实地地描摹我们梦想的蓝图。此外,越是抽象的东西,越能给人想象和发挥的余地,围绕其进行的思考讨论也越是异彩纷呈。下文将简述之。

自由:自由一词的拉丁文为“liberas”,意为从束缚中解放出来,这一含义无疑也应该是自由一词最为本质的规定。然而,法律的诞生却在相当大程度上违背了人类热爱和追求自由的天性,是人们在追求自由过程中的无奈选择,是人们加诸于自身的一种束缚。关于法律的产生,西方学者们有不同的阐释。马克思主义者以阶级斗争理论来解释,认为国家是阶级斗争不可调和的产物,而犯罪本质上是孤立的个人反对统治集团和统治关系的斗争。为维护自己的统治,统治阶级设立司法机构及程序,惩治犯罪,维护社会秩序。这样的法律追求和实现的是统治阶级的自由。英国思想家霍布斯宣称:一个没有强大政府控制的社会必然会走向“一切人反对一切人的战争”,没有法律,人们的生活将“孤独、贫困、卑污、残忍而短寿”<sup>①</sup>。在理性驱使下,人们不得不最终走到一起,互相达成协议,自愿服从集体的领导,从而结成政治国家,用以解决冲突的法律和法庭也就出现了。这样的法律则是全体公民主动牺牲一部分的自由来换取自身更大程度的自由。可见作为一种制度,西方学者们这些认识虽不尽相同,其本质上都认为,法律所实现的绝对不可能是全体人的绝对自由。正如卢梭所言,“人生而自由,却无往不在枷锁中”。

尽管如此,在整个人类的发展历史中,不同时期不同地域的人们对自由的向往及追求是贯穿始终的,然而,正如孟德斯鸠所说:“没有一个词比自由有更多的含义,并在人们意识中留下更多不同的印象了。有人认为,能够轻易地废黜他们曾赋予专制权力的人,就是自由;另一些人认为,选择他们应该付出的人的权利就是自由;另外一些人,把自由当做是携带武器

---

<sup>①</sup> [英]霍布斯著,黎思复、黎廷弼译:《利维坦》,北京,商务印书馆,1985年版,第95页。

和实施暴力的权力;还有一些人,把自由当做是受一个本民族的人统治的特权,或是按照法律受统治的特权”<sup>①</sup>。由此可见,人们对于自由众说纷纭,事实上,即使诸多彪炳千古的先哲们对于自由的理解和阐释也不仅相同。

然而,法律应该牺牲了社会中哪部分人的自由来换取其他人的自由,或者牺牲全部公民何种自由来换取其它种类的自由,这个问题同样引发了不同时代不同国家的人们持续不断的思索和论争。本书选取了欧洲作家经典作品中所关注的特定人群的特定的境遇,剖析其中法律制度与自由的协调抑或冲突,分析其成因和特点,进而力求为法律和自由的关系这一古老而常新的问题提供一个独特的研究视角甚至解决愿景。

人类社会由家庭组成,而婚姻关系是家庭关系的源泉和基础。“婚姻与舆论的双重枷锁:黛尔菲娜的悲剧”从缔结婚姻、婚姻当中以及离婚三个方面分析了小说《黛尔菲娜》女主人公的不自由,揭示了但是社会加诸于妇女身上的法律与舆论的双重枷锁。“普希金之死:一场文学和法律的决斗”则以普希金作品涉及的四次决斗作为主要素材,讨论俄罗斯不同时期决斗的法律背景,分析普希金决斗之死的心理动因及社会影响。“超越法律的俄罗斯自由:《卡拉马佐夫兄弟》的法学启示”一文以小说中两次审判为主要研究对象,聚焦陀思妥耶夫斯基作品中的自由主题,探索人类自由的限度及可能性。

正义:英语中的“justice”一词就是来自拉丁文正义女神的名字。在文艺复兴时代,司法女神朱蒂提亚的造像开始出现在欧洲各个城市法院。女神仍然沿用古罗马的造型,披白袍、戴金冠、左手持天平、右手持长剑、带着眼罩的女神。蒙眼闭目,表示她六亲不认,审判要“用心灵来观察”;蒙眼是克服直视对象所产生的诱惑,象征着裁判时不会有任何的歧视和偏袒,保证绝对的公正无私、无私无欲。正义女神的天平代表着公平,女神用它来衡量每个人应得的东西,不能多也不能少。正义女神的长剑象征着力量和权力,对于不公不义的人与事,挥剑便砍。造像的背面往往刻有古罗马的

① [法]孟德斯鸠,《论法的精神》上册,商务印书馆1961年版,153页。

法谚：“为实现正义，哪怕天崩地裂”

正义女神毕竟只是传说，在现代法治社会，毋庸置疑，大多数人会选择通过法律实现正义。“法是善良和正义的艺术”，“正义只有通过良好的法律才能实现”，这些古老的法学格言和法的定义表明法与正义是不可分的。但是，法律总有它的局限。从人类社会产生法律的那天起，冤案就没有断绝过，法律从来就不能包打天下。罗西将 19 世纪的英国法律描绘成“狰狞的屠宰”；诺内特描述 20 世纪 60 年代的美国“法律穿着总统靴，以镇压者的面孔出现，扮演了踏灭愤怒的角色”。还有一位美国法学家博登海默说得更有趣：“正义有着一张普洛透斯似的脸，变幻无常，随时可呈不同形状并具有极不相同的面貌。”

于是，很多人认为法律既然不一定能够实现正义，正如美国作家梭罗在《论公民的不服从》中所说，“当人民掌权后，多数派将控制政权，而且长期控制，这不是因为他们非常正义，也不是因为少数派认可他们，而是因为他们具有最强大的实力。但是，一个由多数派控制一切的政府，是不可能建立在正义之上的，即使是表面的正义也做不到。”这样的政府所制定的法律自然不可能代表正义，盲目守法也便成了一件可笑又可悲的事情。

书中“被追诉人的人权保障：从德雷福斯事件到《克兰比尔》”一文针对 19 世纪末的法国社会，揭示当时法律形式的庄严背后腐败的司法制度及实体正义与程序正义的疏离，以及社会舆论的影响，进而阐释人权的宪法保障，以及被追诉人权利在我国宪法中的缺位问题。“正义的诉求：以匹克威克的‘违约’为例”通过“巴德尔诉匹克威克案”揭示了英国普通法程序的弊端，其中涉及陪审团制度、证据规则、诉讼的延误和债务人监狱制度等等。匹克威克先生败诉不仅源于当时审判制度的苛刻还有当时律师界普遍存在的腐败和利欲熏心。狄更斯通过文学的控诉表达了他对正义的诉求，同时也为 19 世纪英国司法制度改革起到一定的促进作用。同样“死刑成为表演：法学视角下的《双城记》”表达了作家对死刑极其关注的程度及其人道主义理想。伴随刑法改革方案的纷至沓来，到 18 世纪末和 19 世纪初，阴森的惩罚盛会，作为一种公共景观的酷刑逐渐消逝，惩罚逐渐不再是一种公开表演。“斯科茨伯勒叙事：在法律和文学之间”一文的作者围绕

20 世纪 30 年代美国的斯科茨伯勒案,对关于斯案的真实文字记录、庭审纪实及司法判决等法律叙事,及涉及斯案的文学叙事进行梳理,旨在还原斯案真相、解读斯案生成的社会文化语境、并探索法律和文学之间的紧密关系。

平等:人类将平等地面对死亡和最终审判是基督教社会教义中不可或缺的一部分,也是西方平等观念的一大源头,至少在 18 世纪之前它一直主导着对平等的评价。然而基督教并不全然否定个人之间的天赋不平等,以致于在讨论独裁或民主、自由或奴役的当与不当时,将之视为不相干之因素。在基督教的传统中政治的不平等是必须容忍的,但绝不蕴涵必然要尊敬或赞美富者和有权者。相反地,典型的看法是,在现世享有这些特权会威胁到来世的地位。平等主义作为一种运动,通常被认为与卢梭相关联。但是,卢梭虽然相信不自由和不平等的罪恶是社会所创造的,他却是个彻头彻尾的悲观主义者。他认为除非在人人平等的社群中,否则自由是不可能的,但却也提不出趋向平等社会的改造方案。将平等提升为一种法律权利,将有差别的个人提升为无差别的个人,以法律上的平等形式分配权利和义务,将平等视作社会实现自由、正义和安全的基础,是资产阶级反封建专制革命的胜利。1776 年美国《独立宣言》第一次将“人人生而平等”以法的形式确定下来。1789 年法国国民议会公布《人权宣言》。在这一渗透着“自由、平等、博爱”精神,且被视为法国革命最辉煌成果的纲领性文件中,首先所确定的人权就是平等权。它规定:“在权利方面,人生来是而且始终是自由平等的。”(第 1 条)“不论是保护还是处罚,法律对全体公民应一视同仁;在法律面前,人人平等,公民可按他们各自的能力相应地获得一切荣誉、地位和工作,除他们的品德与才能造成的差别外,不应有任何其他差别。”(第 6 条)它还以“任何人”、“每个公民”为主词,规定了公民在人身、言论、出版、参与公共事务等方面所享有的平等权利。

18 世纪意大利法学家贝卡利亚提出犯罪是社会不公的必然结果,这一论断似乎正好可以用来解释《红与黑》的主人公于连的悲剧:为了更好地发展自己,他心心念念追求的都是平等,但却始终没有得到平等;更可悲的是,他本人对平等的理解也有很大的偏差。《笛福时代的妆奁制》一文以

《摩尔弗兰德斯》为例,通过对主人公一次次失败的婚姻的分析,揭示了英国社会的婚姻制度与已婚妇女法律上的无权地位,及由此带来的近代英国社会转型时期的择偶观、婚恋观,并对男权社会不平等的妇女地位、不合理的婚姻习俗、不完善的法律及金钱至上的资本主义社会予以深刻的揭露,表达了作家对妇女的深切同情。《美国黑奴之法律的呼声》一文则以《汤姆叔叔的小屋》为例,再现了当时奴隶贸易的黑暗内幕并表达了人们希望彻底废除蓄奴制度的迫切愿望。从美国黑奴问题的由来,到蓄奴制对于黑奴生命权、自由权和幸福追求权利的侵害,揭示了黑人追求与白人平等的合法地位和权利的极其漫长的道路。20世纪60年代,种族歧视和种族隔离才最后被废除。可见,美国的种族平等问题兴于美国相关法律也必将通过法律的修正走向最终的灭亡。

人治:古希腊先哲苏格拉底是一个摇摆于人治和法治之间的思想家。在他看来,统治者必须懂得政治技艺,换句话说,必须由知识渊博而又富有道德的贤人来做执政者。这表明了苏格拉底政治思想中的一种人治倾向。但这并不意味苏格拉底轻视或否定法律。在色诺芬《回忆录》第四卷第四章中讲到苏格拉底和希庇亚讨论什么是正义,苏格拉底说“守法就是正义”,并指出他所说的法就是“城邦的律法”。在苏格拉底看来,法律是城邦赖以存在的根基,是指导城邦政治生活的最高原则。苏格拉底本人就是守法的典范。苏格拉底的学生柏拉图在《理想国》中强调哲学王统治,这显然意味着人治,只不过这是一种理想化的人治观。在《政治家篇》中,他认为人治比法治好,但也认识到自己心目中的政治家实际上是很难产生的。到了《法律篇》,柏拉图认为统治者能不能服从法律乃是决定城邦兴衰成败的关键问题。因此,必须使法律的力量高于统治者的权力,而不能让统治者的权力凌驾于法律之上。这表明柏拉图实际上已经意识到理想化的人治是很难实现的,因而只能实行法治。亚里士多德在柏拉图法治观的基础上明确界定了法治的内涵,明确了自己的“法治观”。他说:“法治应包含两重意义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该本身是制订得良好的法律。”

自此之后,西方法学思想家们便在人治与法治之间争吵不休,而其争

吵的结果不是东风压倒西风,就是西风压倒东风。这一争论在启蒙运动时到达了高潮,其结果无疑是法治占了上风,自此法治优于人治成为了法学界的主导思想。本书所涉及的文学家们也通过文学作品发表了自己关于这一重大问题的思考。

少年儿童毫无疑问应该是一个社会中最需要保护的弱势群体之一,但雨果的代表作《笑面人》中的主人公格温普兰却有着凄惨离奇的身世。君主的需要操纵了他的命运,国王詹姆士二世的旨意使他失去了爵位财富和正常的容貌;詹姆士二世的女儿安妮女王的设计则使他失去了自由以及自己最挚爱的女人,并进而导致其最终投水自尽。人治的弊端不得不引起人们的反思。

与法律永相伴随的基本价值,便是社会秩序。消除社会混乱是社会生活的必要条件。而且只有靠采用法律规则,才能避免混乱。必须先有社会秩序,才谈得上社会公平。社会秩序要靠一整套普遍性的法律规则来建立。而法律规则又需要整个社会系统地、正式地使用其力量加以维持。对于一个有效的法律体系,强制力是绝对不可缺少的。“寻找法治的力量:治安法官菲尔丁笔下的黑社会”一文揭示了近代英国黑社会中的强盗哲学及监狱里的微型社会。作为司法改革最忠实的拥护者和实践者,菲尔丁被现代警察世家称为18世纪伦敦舰队街最著名的法官。他建立了伦敦第一家侦察机构——“舰队街侦缉队”。在任期间致力于对罪犯的研究和实际的打击行动,伦敦的治安情况由此得到很大的改善。

道德:关于法律与道德的关系,一方面与法治与人治的关系密切相关,因为几乎所有赞成人治的法学家赞成的都是有德者的人治。但是,另一方面,法律与道德的关系又与人为法与自然法的争论有关。早在古希腊,苏格拉底就说过,国王的法律之上,还有一种道德的法律。这种道德的法律便是存在于人们心目中的自然法。在西方法律思想发展的历史长河里,自然法思想的产生、传承与发展恰似一条清澈明晰的红线,贯穿于整个西方法律思想史。在数千年历史批判和实践检验的过程中,自然法思想直到今天仍保持着其存在的必要性和价值的认同感,为我们的法学研究提供坚实的理论屏障和丰沛的思想资源。自然法本身的发展脉络也是清晰的,其演

进可以分成四个时期：

1. 自然法思想：此学派以西塞罗为代表，认为自然法是客观性的存在于天地之间一种不变的理法，它是法律的理想，以自然法的思想来补充人定法的缺陷，故其适合于自然法思想与行为的形式，此称之为正义。

2. 神学的自然法思想：中世纪的自然法学以阿奎纳为代表，该派认为法律原理是正义与理性，以神学自然法思想为重心有永久法、自然法与人定法。

3. 经验的自然法思想：此派主要以格老秀斯为代表，该派首先切断自然法与宗教的关系，并认为神系不存在的，而自然法是存在的，格老秀斯因此地而被称为是自然法之父。

4. 理性的自然法思想：此派主要系以 18 世纪法国的大思想家卢梭为代表，该派认为法律的渊源就是社会契约。

正因为这一背景，西方社会，也包括文学家们，对于法制的反思不断，这些反思在文学作品中体现得更为直接和感性，可以为我们思索这一问题提供一个法学之外的新颖视角。

随着人类社会、经济、文化的发展和医疗条件的改善，人的寿命达到增长了，老年人问题逐步从发达国家蔓延开来，成为了全球许多国家都不得不面对的一个社会问题。《高老头》中提出的问题因此非但没有消亡，反而成为了老年人以及整个人类社会都必须面对的问题。解读并深刻分析高老头的悲剧，有利于我们更清楚地认识老年人问题及其成因，进而寻求其解决之道，完善整个养老机制，促进社会和谐健康发展。“法律与宽恕”揭示了《复活》中托尔斯泰的基督律法与现实法律的冲突与契合，理想和现实之冲突是人类思想史永恒的主题，现实法律若无超越法律之信仰（爱和宽恕）随时可沦为暴力。“清教治下的法律与道德”以《红字》为例阐释了 17 世纪清教社会的法律秩序与道德秩序。清教治下的法律与道德相互勾结，前者为后者提供法理依据，而后者为前者提供舆论支持。二者共同为维护清教社会的统治服务，清教社会的被统治者则承受来自清教社会法律和道德的双重压迫。法律与道德同样存在严重的对立，通过对“合法”而不道德的审判分析可见霍桑对于清教社会道德和法律的强烈反抗。