

William Ian Miller



Eye for an Eye
以眼还眼

司
法
文
丛



耶和华：以命偿命，以眼还眼，以牙还牙，以手还手，以脚还脚。

艾德加·爱伦·坡：“对敌人施行正义，有什么比这种信念更让人安慰呢？”

本书以独特的方式讨论了一种正义的理论，或更准确地说，一种正义的反理论。它与眼、牙、手和生命相关。它是有关同态复仇法则——以眼还眼、以牙还牙、以报还报——的一个扩展解释。同态复仇将估价置于正义的核心，它是关于衡量标准的。

[美] 威廉·伊恩·米勒 著
郑文龙 廖溢爱 译

浙江人民出版社



以眼还眼

Eye for an Eye

[美] 威廉·伊恩·米勒 著

William Ian Miller

郑文龙 廖溢爱 译



浙江人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

以眼还眼/(美)米勒著;郑文龙译. —杭州:浙江人民出版社,2009.3

书名原文: Eye for an Eye

ISBN 978-7-213-04030-6

I. 以… II. ①米…②郑… III. 法学—研究
IV. C912.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 041490 号

浙江省版权局
著作权合同登记章
图字:11-2006-93 号

书 名
作 者

以眼还眼

[美]威廉·伊恩·米勒 著

郑文龙 廖溢爱 译

出版发行

浙江人民出版社

杭州市体育场路 347 号

市场部电话: (0571)85061682 85176516

责任校对

朱晓阳

电脑制版

杭州大漠照排印刷有限公司

印 刷

浙江广育爱多印务有限公司

开 本

710×1000 毫米 1/16

印 张

17.75

字 数

25.6 万

插 页

2

版 次

2009 年 3 月第 1 版·第 1 次印刷

书 号

ISBN 978-7-213-04030-6

定 价

36.00 元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与市场部联系调换。

Eye for an Eye by William Ian Miller first published by Cambridge University Press 2006.

© William Ian Miller 2006.

All right reserved.

This simplified Chinese edition for the People's Republic of China is published by arrangement with Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom.

《以眼还眼》(2006)的中译本由剑桥大学出版社授权出版,并在中国境内(不包括香港、澳门特别行政区及台湾地区)销售。

序：一种正义的理论？

本书以独特的方式讨论了一种正义的理论，或更准确地说，一种正义的反理论。它是一种反理论，因其并不抽象高深。它与眼、牙、手和生命相关。它是有关同态复仇法则——以眼还眼、以牙还牙、以报还报——的一个扩展解释。按照《圣经》的说法，同态复仇将身体——生命、眼、手、牙——视为价值衡量的首选和中心。确实，一直到公制通行之前，身体往往为我们提供脚来测量长度，双臂（伸展后臂尖之间的距离）来测量深度，手掌来测量马的高度，肘（从肘部到中指指尖的长度）来丈量布料，甚至手指来捏掐衡量盐。 ix

但同态复仇相对于此更为深入。因为它所要做的是对我们进行衡量和估价。因此，它将约翰的生命定价为与哈利的生命相等。或者如果哈利是一个失败者且其生命的价值不怎么样，它就可能将约翰的价值估量为哈利与彼得的价值之和。同态复仇讲的是，以你眼睛的价值来衡量我眼睛的价值，以我牙齿的价值来衡量你牙齿的价值。眼与牙成为估价的单位。但同态复仇并不止于此。令人感到非常恐怖的是，它似乎也要求把眼、牙和生命视为支付手段。麻烦你，用叉把那只眼睛挖出来。

同态复仇(talion,它与 *retaliate* 的拉丁词根相同)表明一种用同类事物清偿债务的方式。它不是 talon,不是一只鹰爪,我必须告诉我的学生,甚至偶尔还要提醒我的同事这一点。人们很容易为这种误解找到辩解的理由,毕竟“同态复仇”(talion)与“爪”(talon)之间的区别只是多出了一个“i”。那么,人们必须努力不去想象一只猝然扑下的猛禽或吃腐肉的动物,这样做会让他们看上去像可怜的葛罗斯特(Gluoucester): 出来,可恶的浆块! 现在你 x

还会发光吗?^①

本书关注事情的实质及其事实。它是我至今已超过 30 年潜心于复仇文化的学术研究的成果。它是我以一些不太起眼的方式对有关正义的学术讨论的回应,这些学术讨论将复仇描绘为一出道德剧中一个千篇一律的罪恶(Vice)^②角色,并往往表现出自以为是和老生常谈的凝重风格:为各种正确无误的立场耍嘴皮子和辩解。难道学者们拥有的知识(与反讽)比得上一个吟唱英雄传奇的平庸歌手吗?

我关注的不只是昨天,而且还有 2500 年前人们所想、实际上所做、所写以及他们所讲述的故事。我的主题不能被简单地归结成一个可被约化的单一命题。人类如此聪慧,如此具有创造力,而日常经验又如此复杂多变,因而很容易被简单化。如果非要描述这本书的类型,最好把它视为一种对报复与偿付的历史和哲学思考。

简言之,本书通过偿还、赊欠及清偿债务等商业措辞来讲述算账与扯平。同态复仇文化趋向于成为荣誉文化,这就意味着同态复仇不仅仅需要衡量手臂与腿、眼睛和牙齿的价值:荣誉攸关。这种文化在全面衡量一个男人或女人时一点都不难为情。整个道德与社会秩序都与对人的估量相关;这正是荣誉之所在,过去是,现在还是。因此,他们发展出一种衡量复杂社会和道德问题的才能,即,按他们的观点,要有名副其实的正义就必须对正义加以重视。当人们可能不得不以他们的身体及其部位——对此我将详细说明——来偿还他们确实欠下或者判决中记录的债务时,怎可避免这种衡量呢?以这种方式看世界要付出高昂的代价,他们也明白这一点。

我对这些人的正义才能钦佩有加,但读者会察觉,有时我对他们抱有矛盾心理,并且我本人对他们的钦佩也甚是矛盾。我心怀敬畏与钦佩,却站在安全的距离外;即使我有胆量,我也不会再挪近一两步。因为,我可能不

① 语出莎士比亚《李尔王》第 3 幕第 7 场,紧接着这两句旁白是:“葛罗斯特另一眼被挖出。”本书莎士比亚作品的中译文除第七章引用的《哈姆雷特》外,均参照《莎士比亚喜剧悲剧集》,朱生豪译,译林出版社 2001 年版。个别引文按行文需要做了修改。——译者注

② 英国旧时劝善剧中道德败坏的丑角。——译者注

具备成为他们这种文化中德高望重的一分子的道德品质,但这并不意味着我要否认他们的智慧和清晰的洞察力。撇开我们的胆怯不说,更进一步讲,我们在文化上和政治上对人人拥有平等尊严的承担阻止了我们中的大多数人(甚至包括我)回到过去的想法。但我们是伪君子:与普通的荣誉社会曾容忍的相比,我们容忍了更多的不平等。他们在荣誉游戏的参与者中维持了一种大致的平等,荣誉游戏的参与者们被容许以复仇的方式来参与荣誉游戏。

那些被认为玩游戏玩得不够好的人又如何呢?如果他们新近成为游戏的正规选手,他们通常都会受到羞辱和强烈鄙视;如果他们没有成为选手,则会受到冷酷的对待。我们同情这样可怜的人,并让他们成为官方道德与政治上关照的对象。然而,那些荣誉游戏的参与者们的关注则更多地朝着另一个方向:向上。他们机警而怀有敌意的目光直指他们中表现太好的那个人——这个人很快将有可能尝试来支配他们,成为他们的主子。现在打击他从而使他的能力回到原来的水平是不是已经太迟了呢?

那些不适合参与游戏的人站在一旁,而你来猜猜或者询问上帝(或他们的诸神)他们会先选谁作复仇者来为他们报仇:“耶和华啊,你是申冤的神。申冤的神啊,求你发出光来。”(《诗篇》第94章第1节^①)“因为耶和华是施行报应的神,必定施行报应。”(《耶利米书》第51章第56节)卑贱之人也想要算账,尽管今日我们是根据分配性正义来谈及这种需求,但他们将其理解成对矫正性正义(corrective justice)、扯平、拿回被夺走的眼睛和牙齿、尊严和幸福的一种符合习俗的主张。那些高高在上坐在包厢里的人们也向下观望,大声指责,他们通常要求将“公正”授予底下那些心存报复、带着夙怨、崇尚荣誉的人;而且为了他们所授予的正义,他们要求取得诉讼赔偿的一部分并且狠敲一笔。

第一章开篇本人即探讨了应该如何理解正义女神的天平,并由此展开讨论。天平当然是用来衡量,因为正义是关于测量或是衡量。测量(mete) xii与衡量(measure)这两个词指的是同一个意思。恕在下用这粗陋的双关词,本书的大部分内容也是讨论肉、人肉。因此会有一章内容专门论述夏洛克(Shylock)。

① 所有《圣经》译文均出自简体中文和合本。——译者注

我们的论述涉及古今中外,从《汉穆拉比法典》到《圣经》中的以眼还眼,到早期盎格鲁-撒克逊国王们——他们使给人及从其身上割下的部位定价的做法成为他们立法的系统性主题之一,再到萨迦(saga)描绘的充满机智与坚韧不拔精神的古代冰岛世界,到《威尼斯商人》中的夏洛克与安东尼奥,甚至还谈到克林特·伊斯特伍德(Clint Eastwood)主演的《不可饶恕》(*Unforgiven*)中怀俄明州大威士忌镇(Big Whiskey)。最后我们会谈到当今时代,并可能会在这部分稍有得罪。为了使人成为万物的衡量标准,尤其成为价值本身的衡量标准,我们必须衡量人们的价值,在某些情况下给他们定价,对他们评级(rank),从而了解怎样偿还所欠下的,尽管我们不像经济学家做的那样:我们所做的比那更为复杂。这种对人类进行赤裸裸的估价和评级是会冒犯人的——有时有充分的理由,有时根本没有充分的理由。

同态复仇将估价置于正义的核心,它是关于衡量标准的。有时它无异于我们的劳工赔偿表。于是历史上身体部位有其各自的价格,现在亦然。正如通常描述的,我们侵权法的目的之一就是用金钱来替代受害者失去的身体部位从而使其恢复“完整”,同态复仇也是如此,它也力图使某人完整,只是有时是以一种截然不同的意义来达到目的。在荣誉文化中,你可以选择恢复完整的方式:可以像我们现在一样通过采取转让财产的方式,也可以通过做出这样的决定,即你道德上的完整性要求错误对待过你的人也应该成为与你一样的人,你看上去什么样,他就应该是什么样。从某种并不算太怪的意义上讲,对平等的承诺可能会主张上述这样一个结局,如果这份承诺总是不能把一切都考虑进去,那么或许它也是艰难的讨价还价的一个起点。很明显牵涉的远不止这些,起码我还要多写 250 页。

真的要以眼还眼吗?一个活人换三具死尸?一磅肉换来 3000 达克特(ducats)^①吗?那么就能恢复过去吗?当然。现在呢?现在我们如何衡量战争的代价?用货币吗?不是这样,货币不会让你感觉到代价。货币不是衡量一切事物的恰当标准。衡量标准仍然是男人(和女人):身体说了算。

xiii 从象征的意义上讲,人也是支付手段:因而我们可以将阵亡的战士理解为已经付出了最大的代价。

① 旧时用于某些欧洲国家的钱币。——译者注

以眼还眼的含义不只是交出眼睛。

我也有债务要偿还,我以谢意来偿还:感谢阿娜丽丝·阿康恩、温迪·多尼格、唐·赫佐格、罗宾·韦斯特和斯蒂芬·D. 怀特,他们阅读了本书的初稿并提出了大量的意见与评论,使本书更加完善。尤其还要感谢彼得·迪可拉和凯尔·劳格,在个别章节中,我碰到不熟知的知识领域,对此我毫无头绪,是他们给予了我无私的帮助。我还要感谢伊丽莎白·安德森、奥姆里·本沙哈尔、丹尼尔·哈尔伯斯坦、麦德兰·柯亨、贝丝·米勒、伊娃·米勒、多伦·泰奇曼、约拉姆·夏察和卡嘉·斯克鲁贝伊,他们对本书给出了独特的评论。当然还要感谢我的妻子凯思琳·柯勒,她承担了大量繁重的家务,从而让我能够安静平和地思考复仇问题。

我经常引用来证明该设想的早期文本都是来自现成的现代翻译,本书很有可能被限定在一些狭隘的学科界限内,我试图使本书超越这些界限从而具有吸引力。

目
录



Contents

序：一种正义的理论？	1
第一章 开场主题：公平的形象	1
正义的天平	1
谈谈词	8
为和平而偿付	18
第二章 同态复仇法	21
扯平？	21
赔偿原则	30
眼睛和牙齿的悦耳之音	35

第三章 同态复仇造币所：有趣的金钱	41
身体部位与货币	42
向众神偿还肉身和鲜血	49
切碎面包，切碎身体	56
第四章 一只眼睛的所有权的合适对价	62
所有权规则与责任规则	65
生命廉价吗？	73
第五章 给予教训：痛苦与诗性正义	77
教人如何感受他人之痛苦	78
《申命记》之高明的同态复仇经验	83
尾声：混杂的隐喻：报复与赔偿	89
第六章 一磅肉	91
剪羊毛与食（人）肉	95
心怀怜悯	100
复仇心的人性化力量	107
第七章 铭记我：记忆术、（血）债与人的塑造	114
在记忆中燃烧	114
血淋淋的信物与未得报仇的死者之遗物	116

铭记死者 勿忘我	121
幸福的死者	125
悲痛、罪疚与折磨人的幽灵	128
偿命金记忆术与幸福的脆弱	131
 第八章 肢解与价目单	 136
奴隶的价值	138
身体部位的金额	141
竖起中指	152
 第九章 手、好客之道、私人空间与神圣性	 160
好客之道与手(<i>mund</i>)	161
手及其所及之范围	167
完全神圣的	171
 第十章 是否满足/清偿,不被保证	 173
释放压力还是填满空虚?	173
品尝报复:苦哉?甜哉?	179
复仇对象的情绪:悔恨、自责、茫然无绪	181
杀死他或留下他的命来愚弄,还是其他处罚	187

第十一章 价值权衡与等级评定游戏	196
价值比较的政治学,或什么困扰着不可	
通约论者(Incommensuralists)?	197
等级评定游戏	206
维京人的盛宴上的等级评定	212
第十二章 不义之财与神圣的钱币	218
肮脏的钱币与创造无价	221
买回与圣物	226
万物皆可售	230
结论	236
参考文献	242
索引	260
译后记	270

开场主题：公平的形象

正义的天平

我们习惯将正义想象成一个强有力的女人，手持利剑，有时还头戴植物小枝做的桂冠——月桂枝或者谷物茎，也许还蒙着眼睛，当然还手持天平。我确信我们中大多数人都认为天平仅仅是蒙眼寓意之重现：即正义是公正无私的、一视同仁的，在正义面前人无高低贵贱。其实，蒙眼布是后来添加到正义女神塑像上的。它可追溯到16世纪早期，然而早在几千年前，天平已经与埃及的正义、真理、秩序之神马特(Maat)、希腊的正义女神狄克(Dike)以及罗马的公正女神埃奎塔斯(Aequitas)联系在一起。

天平(scales)一词具有丰富的含义——对初学者而言，在正义女神手中它们是否得到恰当的体现？它们是平衡的还是倾斜的？——如果我们过分斟酌，蒙眼布的说法就会成为谬论。你想让一个手持利剑的人蒙上双眼吗？让她看不到她所攻击的对象也许是不明智的，除非你毫不在乎维护正义要花多大代价；不幸的是，我们还要承受其附带的损害。蒙眼的正义将沦为盲目的暴怒。如果蒙眼，那她该如何看清她的天平？这一点让早期再现正义女神形象的人很苦恼；因此有些人让她拥有如双面神(Janus)般的两张脸，人们谨慎地让其中持着利剑的那张

脸没有蒙眼。^①

失明——或像玩捉迷藏游戏一样被蒙眼，其目的是让你像个傻瓜一样跌跌撞撞——直到近代早期经正义女神的塑像使用后才变成一种美德；像蒙眼天使丘比特一样，传统上失明是与愚蠢和不理智联系在一起的；它或不公义联系在一起，正如《出埃及记》第 23 章第 8 节所写：“不可受贿赂，因为贿赂能叫明眼人变瞎了，又能颠倒义人的话。”但到了 15 世纪晚期，失明，至少就正义而言，其含义已经改变了。现在它是一种美德：它防止正义女神偏袒富人、美人与强者，尽管它依然让她为有教养的腔调和迷人的声音所动，并厌恶那些气味不佳的人。因此近现代早期有些是用残肢而不是用手来描述正义女神及其判决的，正义女神的肢体以及人们对她肢体的残害都是为了表明她不受贿赂，而塑造这个形象极其必要，因为无疑失明无意中会表达这样一种含义：盲人经常会伸出手来乞求施舍。^② 不管怎样，盲丐中总有人是装瞎的，这是民众的一个常识。至于蒙眼的另一个问题，每个小孩都知道，总是有人会偷看。

那么扯掉蒙眼布，或除掉你眼中的“蒙蔽物”(scales)^③，这是一个我打赌在你一生中至少曾经让你起码一次，因不知道老旧浴室里的水碱是如何进了你的眼睛，而感到不知所措和慌张的比喻。但这里所指的“蒙蔽物”不是那种天平(scale)。没有人，就连《新约圣经》中的人物也不能避免蒙蔽。^④ 从你眼中掉下的蒙蔽物是罩在柔软的活组织上面的硬壳，它象征扭曲形象的白内障晶状体(cataract)，这些扭曲形象的蒙蔽物在现代西方社会已很罕见。而我想关注的是平衡秤(scale)，它尤其与我刚提出的问题有关。在正

① 关于蒙眼的历史，参见 Kissel, *Justitia* 82-92；Jacob, *Images de la justice* 229-237；还有 Jay, “Must Justice Be Blind”? 关于 16 世纪对双面正义女神的描述是：一面蒙眼，而持剑的一面完全看得见，参见 Jacob, 230, illus. 125。

② 参见 Evans, “Two Sources for Maimed Justice”；相关论述亦见 Groebner, *Liquid Assets*, *Dangerous Gifts* 75-78。

③ 原文 scales 在这里意指使人受骗的蒙蔽物或伎俩，与 scale(天平)一词同，这里作者似乎语带双关。——译者注

④ 该比喻来自《新约》《使徒行传》第 9 章第 18 节。(中文《圣经》将 scale 译成“鳞”。——译者注)

义女神手中,它们将如何得到展现——平衡还是倾斜?我们有大相径庭的文化故事可援引,还有不同的法律工作要做。

如果做出裁决有赖于证据的权衡,那么我们需要天平向一方或另一方倾斜,或者如果将被告的过失与原告的过失进行权衡,那么天平必定倾向于原告,否则被告就摆脱困境了。同样,如果是罪行与善行之间、或罪行与犯下此罪行的人之间的较量,那么情况也是如此,正如在死亡审判与末日审判的描述中一样。^① 裁决由某人负责取决于天平的失衡。是天平倾斜造就判决。

将争议交由天平裁决长久以来都被认为类似于神判。天平类似于手持热铁,把手臂伸入沸水中取出一块石头,掷币,或撕下雏菊花瓣来确定她是否爱你。《伊利亚特》中宙斯不止一次求助于天平的神判来造就倾斜,产生出时而支持时而反对特洛伊的形势,他只是将天平作为一种做出决定的手段而无需说明理由来证明其正当性。^② 这就是为何法律史学家将神判称为“非理性”的证据模式之原因,尽管称其为“无理性”会更恰当。事实上,古印度法律就规定了一种正式的天平神判。被迫经受神判的人走上天平一端的秤盘,在另一端的秤盘中放入适当的砝码让天平平衡。然后她走下天平,头顶一部书,听取关于谎言之罪恶的训诫,然后回到秤盘中。她最好和原来一样重。^③

关于在类似司法诉讼中使用天平的最早证据来自古埃及对死者审判的描述——灵魂决(*psychostasia*)^④。在灵魂决中,人们将人的心脏或灵魂放在一个秤盘中,另一边放着马特女神的鸵鸟羽毛。有些人认为如果心脏

① 根据旧的共同过失相抵规则(rules of contributory negligence),被告必须较原告负有多很多的责任;而根据新近的比较过失原则,被告只需负有相对较大的责任。

② 《伊利亚特》8. 69-70; 22. 209-213(关于它们向何方倾斜);12. 430(关于它们作为对抗双方势均力敌的象征)。

③ 参见 Kane, *History of Dharmasastra* 3. 361-370。在这些神判中,你胜诉究竟是取决于秤盘上升还是下沉通常是不确定的;参见 Jacob, *Images de la justice* 221; Kissel, *Jus-titia* 96。结果取决于究竟是用什么来衡量什么;天平类似神判的观念“象征着事情处于紧急关头:最细微的偏差都会导致胜利或毁灭”,有关的论述可参见 Daube, “The Scales of Justice”。参见我稍后关于天平各环节所涉及情节的论述。

④ *psychostasia* 一词源自希腊语,表面意思是“灵魂状态”、“灵魂称量”。在古希腊神话,*psychostasia* 指英雄决斗中称量各自灵魂分量以决定谁能存活的做法。——译者注

比羽毛轻,则该作出不利于该人的裁决,^①另一些人的主张则恰恰相反。^②但是似乎有关天平中羽毛的概念要求天平在之前和之后都保持平衡,即审判的目的在于维持平衡,而不是倾斜。灵魂必须和羽毛一样轻,实际上它应该没有重量。因此《死亡书》中通常对灵魂决的描述是使秤盘平衡。^③ 在这种情况下,与印度的神判一样,天平不需要通过倾斜来做出裁决。

我曾问我的法学专业学生,是否能够回忆起正义女神手中的天平究竟是倾斜的还是平衡的。几乎无一例外,他们都认为是倾斜的,然而他们困惑的表情表明他们什么都不记得,只不过是瞎蒙。我提到像“打破平衡”(tipping the balance^④)这类的比喻可能唤起他们那“被恢复的记忆”(recovered memory),这种记忆不过是人们易受影响特性的幻象。这让他们茫然四顾,因为他们不知道那个比喻中的平衡首先指的是天平,而平衡(balance)这个词指的是“两个秤盘”、“两个盘子”。然后我问道,他们认为被称量的是什么,大多数人看上去更加茫然。有些人认为是“证据”;有些人说是罪行或清白,因为我们的教室内能够持续无线上网,所以有少数人关掉他们的电子邮件和浏览的网站,转而到谷歌网上搜索答案,并将答案作为他们自己深思熟虑的结果。我告诉他们不要浪费时间,因为我已经在谷歌网上搜索过了。浏览了上百幅 16 世纪以来雕塑作品和油画中正义女神的形象后,我发现正义女神手中的秤盘保持平衡的多过于秤盘倾斜的,比例是 5 : 1。^⑤ 我询问他们是否曾把正义当成是“扯平”(getting even)。他们点头表示同意。我说似乎大多数正义女神的描绘者都是这样认为的。

我认为,让我们意识不到正义概念的首要内容是平衡这一明显事实的原因,至少在法学院那里,在于压在一方而非另一方的举证责任(burdens of proof)似乎是比较恢复或者打破平衡更加生动的比喻。但是,最主要的原因

① Bianchi, “The Scales of Justice”, 8.

② Daube, “The Scales of Justice”, 113.

③ 参见在 Kisch, *Scales and Weights* 30, fig. 4 中从埃及《死亡书》收集的对 psychostasia 的描写的汇总。

④ tipping the balance 的意思是打翻平衡/天平,造成倾向,成为决定因素。——译者注

⑤ 如参见: <http://members.tripod.com/mdean/justice.html>。