

法槌十七声

西方名案沉思录

萧瀚 著



人类史十七个
重要案件的
叙述与思考

这本书，
是对



法槌十七声

西方名案沉思录

萧瀚 著

图书在版编目(CIP)数据

法槌十七声:西方名案沉思录/萧瀚著. —北京:法律出版社,
2007.9

ISBN 978 - 7 - 5036 - 7584 - 3

I. 法… II. 萧… III. 法律—案例—分析—世界—文集
IV. D911.05 - 53

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第138985号

©法律出版社·中国

法槌十七声:西方名案沉思录

萧瀚 著

责任编辑 董彦斌
王 皎
装帧设计 乔智炜

开本 A5

版本 2007年12月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京中科印刷有限公司

印张 9.375 字数 251千

印次 2007年12月第1次印刷

编辑统筹 法学学术出版社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

苏州公司/0512-65193110

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 7584 - 3

定价:22.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

人与制度的对话（代序） 沈 焯

《法槌十七声》乃萧瀚之处女作（当指出版书籍而言）。待付梓之际，其不吝信赖于我，嘱咐为序，诚意难辞。

与萧瀚相识，幸运地成为真挚的朋友。想像上下数亿年、纵横千万里的时空和不计其数的过去人、现在人与未来人，两个非常偶然的生命，得以在那么一个交界点上相逢、相知，不禁感慨造化弄人。不可谓没有性格的不同、理念的差异，以及由此而起的争执，甚或相互嘲弄一番，将彼此纠结在一起的，无非内心皆共有一种排遣不去的情怀——对人的关切，尽管都不是十分确信地知晓、把握如何去关切。

《法槌十七声》各篇在名义上是点评案件，实为一抒萧瀚历久以来有着独自特点的人文关怀。从对耶稣的审判中，你可以发现个体的人在群体之中会如何失去自我，或者更确切地说如何让自己愚昧、轻信、从众的一面占据上风。通过印第安切罗基人在美国的血泪史，你可以发现人在竞争性地夺取生存资源时所暴露出来的强盗、伪善本性。从吉迪恩、刺杀马拉的夏洛蒂·科黛、营救德雷福斯的左拉以及其他入、辩护大师克拉伦斯·丹诺、反抗极权主义的哈维尔、乃至竭力为新教徒卡拉斯平反的无神论者伏尔泰身上，你又可以发现人性在勇气、良知、理性、宽容、仁爱、正义感方面的光辉。而在借腹生子技术、安乐死技术面前，人表现出的是一种犹疑不决、左右两难的“生”与“死”的困惑。

于是，在这部书里，你难以找到一般案例评析文献中逻辑严密、说理清晰的“就案论案”，你同样无法把萧瀚设想为纯粹的法律家，让他告诉你应该如何解释和运用规则。书的作者更多地是在展示一幅复杂人性的图景：只要有人所在的地方，高尚、智慧、同情、勇气、良知、尊严、理性、宽容，总是和

邪恶、愚蠢、憎恨、懦弱、盲目、颓废、卑劣、歧视、偏见并存的，人类的许多困惑也由此而生，似乎无法彻底摆脱。

然而，萧瀚毕竟不是为展示而展示，不是仅仅让读者自己去深切地品味与反省人性的美好、丑陋与无奈，毕竟其向往人性善得以最大程度的发挥，向往人性恶得以最大限度的抑制，在感喟“人类离文明依然很远”的同时，依然向往着文明。而法学（在西方亦体认其为正义之学）教育的经历，令其难抑对制度、对人与制度之间对话的关怀。评论审判耶稣一案，表达出他对多数人暴政的忧虑以及对独立、公正司法削弱多数人暴政的憧憬。借助吉迪恩的经历，他为穷人和富人在获得律师援助的制度安排上的“不平等”对待辩护。从耶稣之死、新教徒卡拉斯之平反、摩门教徒雷诺德之败诉，他大声疾呼制度对信仰自由、宗教宽容的充分肯定和保障，并且理性、冷静又不失激情地赞赏制度对信仰自由边界的厘定，以期维护人类社会生活的其他基本原则。纳粹战犯在纽伦堡审判中以“履行职责”为由，希冀开脱自己在第二次世界大战中犯下的罪行，而纽伦堡审判开创了人类的一项制度：严重侵犯人的基本生存权利，从事反和平罪、战争罪、反人道罪的，都将受到惩罚，哪怕是在执行一种所谓的“法律”和上级的命令。萧瀚同样对这样的制度击节叫好，指出人类社会有其最为基本的底线伦理。而针对当代引起广泛讨论的安乐死问题，他不仅从法律、伦理层面坦言其操作的难度，更是以甚至包括我在内的许多人都不见得接受的佛教生命哲学，告诫我们“真正的临终关怀是帮助临终者克服死亡的恐惧，帮助临终者提前预习将要经历的境况，而不是帮助临终者在离死亡尚有时日的情况下就自杀”，并由此提醒制度应排斥安乐死的合法地位。

我们不清楚人类最早的祖先究竟是如何在狂风暴雨、恶兽环伺的境遇中求得生存的，可无论如何，他们为这个星球延续了一脉自诩为“会思考的动物”。早在几千年以前，会思考的人就已经仰望苍穹追问自身为何物、从哪里来、往何处去、为什么而活着，又如何才能幸福地活着……一声声追根究底、难解的发问，不必也不可能探寻始作俑者是谁，只需承认它们极具穿

透力,亘古不衰,直至当今每一个稍稍成熟的生命都会在不经意的什么时候与之共鸣。而人类历史之绝大部分,都是人在这样那样发问的同时努力创设、变更、革除、再造制度的过程。各个地区、各个族群的人在不同时期把其对人类幸福的不同定义(其实绝大部分人并非创设定义的主体,而是接受某种定义的主体,无论接受在多大程度上是非自愿的),渗入到制度的建构、存废之中。不仅如此,制度一旦形成,人的行为样式就会受到制度的整型,制度的整型功能甚至会延伸到人的心理、意识、观念等精神领域,以至于制度的转型不但是规则之重构,更是人的精神之再塑。这就是人与制度之间生生不息、永久流动的对话。

有一则业已广为传播的故事:五个猴子被放入一只笼子,笼子上端悬下一根香蕉,猴子们出于天生的喜好,争相抢之。此时,试验者事先安排好的高压水枪就会“肆虐”,不让它们靠近香蕉,哪怕只是其中一个猴子去摘,高压水枪的目标则是所有猴子,直到没有哪个猴子敢再去摘下这根香蕉了。而后,试验者把其中一个猴子放出,换了一个新猴子进去。“新来乍到者”自然想去品尝一下香蕉的美味,可是,当它跳起来要做一番努力时,高压水枪未开,其余四个猴子倒是上前把新来者暴打了一顿,据猜测它们不想自己受到高压水枪的攻击。这个故事被引用来说明一种“路径依赖”或者“制度依赖”的现象,即制度对人的心理、意识、观念、行为等的塑造及由此形成的惯性。确实,我们如果暂时分裂一下自己,以冷静的旁观者角度认真、细致地观察自己的生活,总是能够发现几千年以前的先人们在我们身上烙下的印记。然而,若我们无愧于自诩的“会思考的高贵动物”,那么,人可能毕竟不同于猴子。由此可以想像:一个新来的人(无论是来自同一民族的还是其他民族的,反正都是人),在笼子里告诉原来已经习惯了“高压水枪”下制度的人们,高压水枪是人为的设置、不是不可变的,为了寻求幸福、自由地摘取香蕉,大家应该齐心协力想办法对付那支水枪,最后,受到启发的人和新来的人一起,终于成功了。人与制度又完成了一次对话。

反省历史,人类至今都无法根除饥饿、贫穷、犯罪、仇杀、种族歧视与灭

绝、极权主义、战争,也许这一切都与人性并不光辉(并不光辉不见得都是丑陋)的一面息息相关,也许我们可能会产生一种无望的感觉。但是,在人与制度的对话演进中,我们毕竟还可以发现人类自身有给人以希望的向善。西方曾经有过的宗教迫害、殖民、蓄奴、种族屠杀,丝毫不能掩盖其创建、完善以人为本位的制度的努力。按照萧瀚富有比喻意义的话:“欧洲以及美洲或者说就是基督教的历史是一部从盗匪到绅士的历史,尽管他们至今还保留了若干盗匪的本性,而且还有不少欧洲人还是盗匪,尚未变成绅士,但是总体上说,由于他们还有改变自身的努力和能力,绅士成分会越来越多,而盗匪性格也就相应减少了。”这种努力,也许不可能有理想目标的完满实现,可面对未来不可知世界的人,不总是在为美好的追求而活着吗?而且,只要作为一个人,没有不希望过上自由、安宁、体面、和谐的生活,没有不希望自己不受外在力量强盗般侵犯的,无论此侵犯来自其他个人、团体还是统治者。如果一个制度不能扼制(也许扼杀不可能)强盗逻辑,强盗逻辑就会令人恐惧地在社会中滋生、蔓延,甚至从某个方面看最为弱小的人也会受到感染,而在某个时间、地点让你意想不到地显露强盗的峥嵘面目,因为他/她自己也曾经深受其害,有一种报复的潜意识。然而,把生活中除了个人原因以外的其他许许多多不幸、苦难、烦恼,都归结于现存制度的缺陷,也是对人与制度之间复杂关系的简单化。制度的文明程度,又相当大地取决于人自身的文明程度。一个社会若普遍缺乏人文关怀、若普遍对遭受恐怖主义打击的美国幸灾乐祸而无视人的不幸,那么,期待这个社会有更接近人类美好愿望的制度文明,倒是出乎想像之外的。

所以,《法槌十七声》中的萧瀚,并没有过多地为我们这个国家该如何建构具体的文明制度,提供任何详细建议。也许,他深知这项工作已经有人在做而且也非一朝一夕所能完成。我猜测他非常希望这本书得以畅销(似乎是一种废话,因为每个书作者都有此愿望),当然不是出于谋利,而是有意让自己对人性、制度、人与制度之对话的深切思虑获得国人的认同,或者至少是重视。在每个人都习惯把“制度转型时期”挂在嘴边的时候,期待大家

警醒地审问我们自己周遭的生活：有没有多数人的暴政？有没有盲目、从众、缺乏理智？有没有对信仰自由、宗教自由的迫害？有没有对基本人权的蔑视？有没有奉行强盗逻辑的行径？有没有仁慈、爱心、宽容，以及负责而理性的妥协？有没有底线伦理？有没有对科学知识和技术的迷信？有没有极权色彩浓厚的治理方式？期待大家更进一步追问：我自己能做些什么？我们的制度又向哪个方向“转型”？……

正视、反思作为人的自己，认真对待我们人类和制度之间的对话，坚持向美好的“彼岸世界”（这个词在我这里没有任何宗教意义、泛指理想，尽管萧瀚不是如此用法）挪动哪怕有时是犹疑的脚步。这也许就是萧瀚想要告诉我们的。你可以不同意或者激烈反对他的观点，甚至可以挑剔地指出他的知识性错误或者逻辑缺憾，但你根本不能蔑视他渊博的知识、智慧的写作、宽广的论域，尤其是敏感的忧虑。这本书，又何尝不是人和制度的对话呢？

康德的一句绝唱，我有着无比的偏爱，在此引用作为拖沓长序的结束：“有两样东西伴着永远新鲜且不断增长的好奇和敬畏注入我们心中……星光闪烁的苍穹和人心中的道德律。”

是为序。

沈 岩

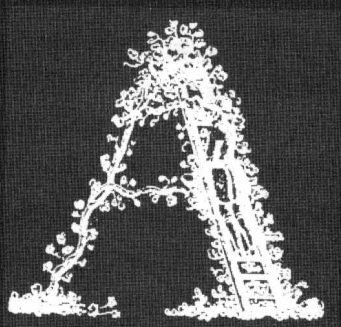
于北京大学畅春园青年公寓

目录

Catalog

- | | | |
|-----|------------------|----------------|
| 1 | 人与制度的对话(代序) / 沈焜 | |
| 2 | 正义的召唤:知识分子的良知与行动 | 评德雷福斯事件 |
| 28 | 从马拉之死看政治谋杀 | 评夏洛蒂·科黛之审判 |
| 42 | 神圣的辩护 | 评伏尔泰为卡拉斯辩护案 |
| 58 | 耶稣之死与“群众性”司法 | 评对拿撒勒人耶稣的审判 |
| 76 | 信仰自由的边界 | 评雷诺德案 |
| 88 | 死刑、正义与爱 | 评娄波和里奥波德杀人案 |
| 100 | 为权利而奋斗与天路历程上的正义 | 评审判吉迪恩 |
| 116 | 科学技术下的伦理困境 | 有关孩子 M 问题的案件评论 |

128	底线伦理与罪恶职责	评审判阿道夫·艾希曼
140	英美证据法上的品格证据	辛普森案的另一个视角
151	妥协如何成为可能	马伯里诉麦迪逊案的另一个启示
164	一份引发战争的判决	评斯科特案
174	上帝该如何面对猴子:宗教与科学	评史库柏斯案
196	公平绝不意味着软弱	评伦堡审判
220	文明、野蛮及荒谬的“父子关系”	评切罗基人诉佐治亚州案(美国 1831 年)
238	什么是真正的临终关怀?	评奎尔案及其他安乐死案件
262	诽谤诉讼中的新闻自由	评纽约时报诉沙利文等媒体诽谤案
289	跋	



section a

正义的召唤：知识分子的良知与行动^①

评德雷福斯事件

^① 本文原来的题目是“知识分子的良知及其土壤”。沈岗先生认为不够到位，他认为下面的题目也许更好：“正义何以成为可能：知识分子的良知与行动”，但是，我曾经写过一篇题为“妥协如何成为可能”，故在参考沈先生的建议之后，经过斟酌改为目前的标题。

一、案件背景

1894年9月,法国陆军部情报处获得一份证据,表明有人向德国出卖法国军事情报。证据开列了5份文件的清单,但是既无寄信人落款,也无日期。当时的法国军队是个排犹情绪激烈的地方,情报处副处长亨利少校仅仅因为总参谋部见习参谋阿尔弗莱德·德雷福斯(1859—1935)是犹太人,就以笔迹相似认定他是罪犯。陆军部的其他一些军官质疑这一指控,于是,只好由专家来鉴定笔迹,但是,法兰西银行笔迹专家和警察厅罪犯人体检测处负责人结论截然相反。在如此证据不足的情况下,陆军部长梅尔西埃滥用职权,于10月15日下令以间谍罪和叛国罪逮捕德雷福斯并秘密单独关押达7个星期之久。关押期间,德雷福斯受到刑讯逼供。审判前,新闻界获得了非法泄露的消息,以德律蒙《自由言论报》为代表的极端排犹主义者借机大肆散布并进而掀起排犹主义浪潮。12月19日,虽然辩护律师强烈反对,军事法庭依然冒天下之大不韪,对德雷福斯进行了秘密审判;22日,军事法庭在毫无证据的情况下,以莫须有罪名判处德雷福斯无期徒刑并且革



除军籍。转年4月,德雷福斯被押送到法属圭亚那附近的魔鬼岛服刑,他不断上书要求重审,亲属四处奔走鸣冤,但是毫无结果。

1896年3月,曾经参与了德雷福斯案件审判的新任陆军部情报处长皮卡尔,在非常偶然的情况下,发现真正的间谍可能是总参谋部的艾斯特拉齐少校,于是9月3日他向负责处理此案的贡斯将军汇报,希望重审德雷福斯案件。但是,贡斯为了维护军方面子不愿重审,并

且为掩盖此案将皮卡尔调往突尼斯任职。皮卡尔临行前将此事告诉了他的朋友勒布卢瓦律师，于是消息迅速传播。1897年7月，众议院副议长凯斯特内首先公开支持德雷福斯，德雷福斯的亲属也对艾斯特拉齐提出控告，但是梅利纳总理还要继续掩盖此案，断然宣称不存在德雷福斯冤案。在这样的背景下，军方更加肆无忌惮，于1898年1月11日公然宣判艾斯特拉齐无罪开释，至此排犹主义达到了高潮。

但是，富有正义感的人们再也不能容忍，他们奋起斗争。在正义遭到侮辱，良知遭到蔑视，法律遭到践踏的情况下，原先在不知情的时候反对过德雷福斯的克雷孟梭和饶勒斯此时面对即将被抛弃的正义和正在张牙舞爪的邪恶，毅然挺身而出，展开了营救德雷福斯的努力和斗争。

1898年1月13日，著名作家左拉在《震旦报》上发表致共和国总统的公开信，克雷孟梭给它冠以大字标题《我控诉！》，猛烈抨击军方出于“某种政治目的和为了替卷进事件的参谋部开脱罪责而公然侵犯人权，亵渎法律”。左拉的正义之举激励了千千万万有良知的人们加入了这一挽救法兰西的行列。刊登《我控诉！》的《震旦报》卖了30万份，左拉因此而遭到军方嫉恨，受到审判，并且于1898年2月被判处了1年徒刑和3000法郎罚款。4月2日，最高法院撤销了判决。左拉被审判使得德雷福斯案件进一步恶化，并且引起全世界的关注，法国社会逐渐形成自由主义和极端民族主义两大阵营，德雷福斯案件演变为一个严重的全国性政治事件。

1898年6月30日，阻挠重审的梅利纳内阁下台，主张重审的布里

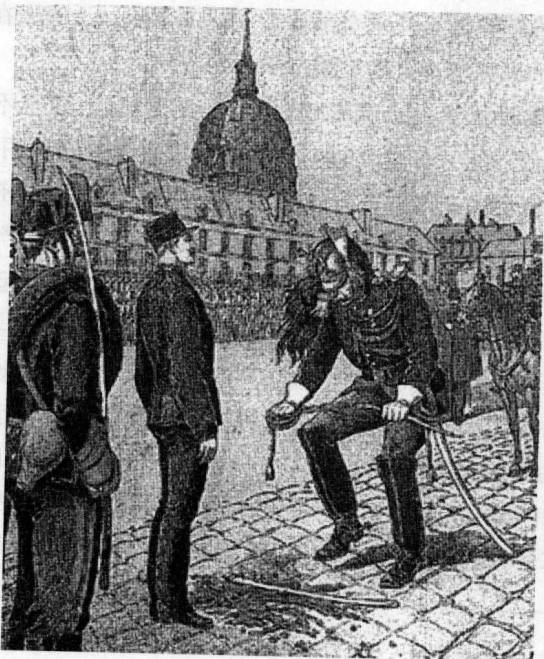


松组阁,但是新内阁的陆军部长卡芬雅克仍然偏袒军方,他决定既打击艾斯特拉齐又阻挠重审派。7月7日,皮卡尔与艾斯特拉齐同时被捕,但是艾斯特拉齐居然再次被无罪释放,卡芬雅克还为了证明德雷福斯有罪而伪造三份证据,并且大量印发在大街小巷张贴,同时他还向最高法院秘密拟定包括左拉、克雷孟梭、饶勒斯等在内的建议审判名单,左拉再次被判刑而不得不流亡英国。

重审派在如此严峻的形势下继续斗争,皮卡尔揭发了亨利的阴谋,饶勒斯发表文章质疑所谓的证据。8月30日,亨利不得不承认三个证据中唯一能够证明德雷福斯有罪的证据是他伪造的,亨利入狱第二天就在监狱中自杀,这对反德雷福斯派造成了致命的一击,艾斯特拉齐畏罪潜逃,总参谋长布瓦代夫和陆军部长卡芬雅克被迫辞职。虽然反德雷福斯派大势已去,但是他们并不甘心失败,不断制造事端挑唆反犹排犹,并且有挑起内战的威胁。1899年6月,新的共和派内阁上台,解除了反对重审德雷福斯案件的将军的职务,并且采取一系列措施消除国内骚乱。

1899年9月9日,雷恩军事法庭为了维护军队面子计,以5:2的多数通过德雷福斯的有罪判决(将终身监禁改为10年有期徒刑),这一判决引起了全世界20多个国家有正义感人们的公愤,迫于形势,卢贝总统对德雷福斯实行特赦,尽管克雷孟梭坚决反对而要继续作无罪判决的努力,但是,德雷福斯不愿意连累他人违心地接受了特赦。1903年,德雷福斯在饶勒斯的支持下又一次要求重审,直到1906年7月,最高法院才判决德雷福斯无罪,被授予荣誉勋章并且恢复军职。皮卡尔晋升为将军,后来出任克雷孟梭内阁的陆军部长。经过12年的马拉松式斗争,正义最终战胜了邪恶。但是,本案的真正罪犯却没有得到惩罚,逃脱了法律的制裁。^②

^② 上述材料详见楼均信主编:《法兰西第三共和国兴衰史》,人民出版社1996年版,第141—158页。以及<http://www.georgetown.edu/guieu/libproj.htm/>The Georgetown (University) Audio - Visual Electronic Library 以及www.wfu.edu/~sinclair/dreyfus.htm/The Affair。



... 正义的召唤...

