



中评周刊 | 第 105 期目录

专题 | 私力复仇会发生在现代法治社会吗？

1. 黄微对话邓学平：判处张扣扣死刑不应该吗？ P. 2
2. 邓学平：一叶一沙一世界——张扣扣案一审辩护词 P. 9
3. 蓝方：张扣扣案：他是个悲剧，而不是英雄 P. 16
4. 山海碧：张扣扣案：复仇如何正当？一个美国案例的反思 P. 22
5. 徐昕：中国历朝对复仇的态度 P. 28

观点文章

1. 章立凡：悼念李锐 P. 35
2. 韦森：哈耶克与米塞斯——社会主义大论战 P. 44
3. 朱海就：货币交换价值的来源 P. 48

随笔散记

1. 祝守正：美国学术史上的一件大事，缘何成了“闹别扭”？ P. 50
2. 斯伟江：律师在法庭上该怎么表达？ P. 53

读书

- 盛洪：龙的诞生，一个政治经济学的故事审美 P. 56

审美苑

- 博尔赫斯：威廉·莎士比亚《麦克白》 P. 63

预告

- 云豹沙龙 | 2019-2020 年度众筹 P. 68

订阅 | 往期下载 P. 70

黄微对话邓学平：判处张扣扣死刑不应该吗？

〔黄微 资深媒体人、专栏作家。邓学平 京衡律师上海事务所副主任、高级合伙人。本文首发于邓学平的博客〕



辩护律师邓学平

张扣扣（又名张小波），男，汉族，1983年1月出生，陕西省汉中市南郑区新集镇人。2018年2月15日，张扣扣持刀将王自新、王校军、王正军三人杀害。2月17日，张扣扣投案自首。2018年10月19日，陕西省汉中市中级人民法院依法驳回申诉人张福如（张扣扣之父）对原南郑县人民法院（1996）南刑初字第142号刑事附带民事判决提出的申诉，对其申请国家赔偿不予受理。2019年1月8日，张扣扣故意杀人、故意毁坏财物一案公开审理，判获死刑。4月1日，张父委托的三个精神鉴定专家出具专家审查意见，认为张扣扣有急性应激障碍，作案时属于限制刑事责任能力。4月11日，张扣扣案二审维持死刑原判。

张扣扣的辩护律师邓学平发表辩护词竭力为张辩护，他的《一叶一沙一世界——张扣扣案一审辩护词》、《留张扣扣一命！让其在监狱度过余生——二审辩护词》、以及文章《判处张扣扣死刑可以，但不要对他污名化》在社会上产生了很大的反响，很多人同情杀人犯张扣扣，绝大多数人对邓律师的辩护词表示肯定，有人赞其为教科书式的、史诗级的辩护，但也有少数人认为属于煽情或炒作。为此，资深媒体人黄微专访了张扣扣的辩护律师邓学平先生，同时邀请著名律师刘陆峰先生做法律点评嘉宾、特邀著名评论家鄢烈山先生做时事点评。

黄微 1：张扣扣杀了三个人，杀人偿命，不应该吗？

邓学平律师：现代的刑法适用，不是杀人偿命那么简单。我国当前奉行少杀慎杀的刑事司法政策，即“保留死刑，严格控制和慎重适用死刑”。我国《刑法》第 232 条规定，故意杀人的，处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑；情节较轻的，处三年以上十年以下有期徒刑。可见，故意杀人并非一律都要判处死刑。



此外更重要的是，我国刑法中的死刑包括立即执行和缓期二年执行两种形式。只有对那些罪行极其严重、性质极其恶劣、社会危害极大、罪证确实充分、必须依法判处死刑立即执行的，才应当判处死刑立即执行，否则都应该一律判决死刑缓期二年执行。而对于判处死刑缓期二年执行的，在死刑缓期执行期间，如果没有故意犯罪，二年期满以后，减为无期徒刑。

张扣扣案情极其特殊。他十三岁那年，眼睁睁看着自己的母亲被人打死，母亲死在他的怀里，他眼睁睁的看着母亲的尸体在马路被解剖。这样的心理创伤是常人无法想象的。王家在 1996 年案发后没有进行过任何道歉，存在重大过错。张扣扣缺乏家庭和社会关爱，为母报仇有复杂的社会背景因素。张扣扣此前没有违法犯罪记录，作案对象有明确的限定，不会滥杀无辜，并且主动投案自首。多数公众对张扣扣的遭遇表示同情，支持法院刀下留人。综合这些情节，我个人认为判处张扣扣死刑缓期二年执行，让张扣扣在监狱里度过余生是比较合理的。

黄微 2：网络上有人写张扣扣的母亲经常欺负邻居，有这种事吗？

邓学平律师：我注意到网络上有这样的说法。对于这些说法，我并没有去亲自核实。我是律师，我需要看到证据。但是根据目前我接触到的张扣扣案和张扣扣母亲案的证据，我没有看到足够的证据可以证明这些说法。所以，对于这些说法，我没有办法置评。

黄微 3：张扣扣值得同情的关键点在哪里？

邓学平律师：母子之情是人世间最伟大、最亲密的情感之一。公众对张扣扣的同情主要是基于他的童年遭遇。就是我上面所说的，眼看着母亲被人打死，眼看着母亲在自己怀里断气，眼看着母亲被人切开头皮、锯开头骨。就是现在，谈到这些事情，张扣扣仍然会忍不住流泪。这些都是客观事实，都有在案证据可以证明。而公众的这种同情源自每个人的本能，而不是像某些人说的是舆论煽动的结果。张扣扣案社会反响极大，已经演变为一件公共事件。公众同情张扣扣，对这个案子表达一些观点，都是很正常的现象，正常的公众讨论跟舆论绑架司法完全不是一回事。

黄微 4：被张扣扣杀害的那三个人值得同情吗？

邓学平律师：当然。整起案件都是悲剧。所以张扣扣必须要为自己的行为承担责任、付出代价。我从始至终都没说过张扣扣无罪，相反，我一直强调张扣扣的行为是被法律明确禁止的，张扣扣已经构成了故意杀人罪。我为张扣扣辩护，不代表要把张扣扣当作正面典型。我在一审辩护词和二审的判后感想上已经说得很明白，我的辩护不能在任何意义或任何角度上被视为是对暴力的推崇或讴歌，也不能在任何意义或任何角度上被视为是对逝者的不敬或挑衅。张扣扣的行为必须予以整体否定，不应被这个社会以任何形式效仿。作为律师，这一点是必须要说清楚的，也是不容含糊的。

黄微 5：有人认为您的辩护词像散文一样，很煽情，您认为呢？

邓学平律师：这个案子极其特殊，证据充分、事实清楚、行为定性没有争议。这是大前提，忽略了这个大前提去谈什么辩护策略都是键盘侠。这样的案件，如果按照传统的证据、法条释义去辩护，那就

是真正的形式辩护，那将是完全无望的走过场。

我做过七年检察官和将近五年的专业刑事辩护律师，我主持起草过多份排除非法证据规则，经手的各类刑事案件不下千件，传统的辩护方式更是我的强项。雷洋非正常死亡案，我撰写的律师意见合计逾四万字，全部都是证据和法条分析。我办理的很多案件，证据和法律分析动辄数万字。

张扣扣案有两个辩护人，我和我的搭档事先进行过分工。殷律师负责程序和证据，我的主要侧重点是精神障碍和为母复仇。因此我的辩护词是刻意为之，是一种大胆创新。非常之案需要非常之辩，绝地求生需要不循常规。为生命辩护不应拘泥于形式，法律人特别是辩护律师不应该画地为牢、自我设限。真正专业的刑事辩护律师认真看完我的辩护词，都不难理解我的策略和苦心。

我的辩护词绝大部分都是法理分析。法律是社会秩序的一部分，但不是全部。法学上有一个细分学科叫法律社会学，这个学科现在在我国方兴未艾。任何一个死刑判决都不是单纯的法律问题，更不是简单的比照法条那么简单。因此，法律分析不等于法条分析，犯罪成因、社会成因、制度成因等法理分析同样是法律分析。拿出任何一本法学教科书，法条都是极少的一部分，大部分都是法理分析。否则法学学习就是记诵法条，司法判决可以直接让机器人代替。有人说我的辩护词不讲法，这是我完全不能同意的。是这些人自己窄化了法律的概念。

至于说我的辩护词煽情，我同样不认同。你被感动了，不代表我煽情，是这个案情本身感人。我只是案情的文字搬运工，辩护词中的每一句话都有出处，不是我瞎编乱造。辩护词富有文学性，不代表就不专业。文学不是法律的敌人。相反，两者共享一套人性基础、都是语言的艺术、都追求自由和正义，文学能有效弥补法学的固有缺陷。历史上，我们国家的苏轼等文豪都写下过文采飞扬的判词；国际上，以美国联邦大法官斯卡利亚为例，其判词经常纵横飞扬，可以引用莎士比亚的诗歌和伊索寓言，可以比喻也可以排比。远的不说，我国台湾地区陈水扁案三审判词中引用了《唐律疏议》。这些年，我们国家的判决书越来越像八股文，但不代表这就是判决书应有的最高境界。

没有人规定辩护词应该怎么写。如果有，那就是某些人的一己偏见和固执习惯。大凡创新，必然会引发争议。我愿意做那个探路者。我代理的连云港药神案，我甚至一度有意将辩护词写成意识流小说。但是后来我觉得这个想法过于激进，没有这么做。

黄微 6：有人认为张扣扣的行为是正义复仇的权利，是吗？

邓学平律师：当我们讲权利的时候，有时候我们讲的是自然法意义上的权利，也就是多数人都认可的天理；有时候我们讲的是实在法意义上的权利，也就是国家颁布的成文法律。根据国家正式颁布的成文法，私力复仇是被绝对禁止的，因此站在实在法的角度，不能说张扣扣有复仇的权利。这也就是为什么张扣扣复仇会被定罪判刑的原因所在。

但另一方面，复仇确实有着深刻的人性和社会基础，符合民间法的某些正义元素。这也就是为什

么张扣扣为母复仇得到了那么多人的同情。没有人认为张扣扣无罪，但很多人认为张扣扣可以不必判死刑立即执行。为母复仇只有在是否应该判处张扣扣死刑立即执行这一个微小的范围内，才有讨论的必要和价值。超出了这个范围，把张扣扣的行为说成是“正义复仇的权利”就过限了。我个人不赞同，相信绝大多数人也不赞同。

黄微 7：张扣扣小时候，他的母亲被杀，被打死，那个血腥的场面他永远忘不了，对他刺激很大，但是当时，就是现在也做不到给他做心理辅导。既无司法救济，又无社会救济，是不是社会的遗憾？该如何弥补这一大缺陷呢？

邓学平律师：那个时候受客观条件限制，当时我们国内的心理咨询师也很少，所以也许不能过分苛责。但现在条件不一样了。我们国内的司法环境较之上世纪九十年代已经有了很大改善，司法理念也有了很大不同。修复性司法理念某种程度上已经在很多地方落地。被害人救助制度受到了越来越多的重视，不少地方的司法机关都设有被害人救助基金。因此，现在如果再发生类似的事情，司法机关确实能够也确实应该做的比张扣扣案好很多。这也进一步说明了，司法不是简单的比照法条输出判决那么简单。司法要输出的是正义，而且是带着人性温度的正义。

黄微 8：他是不是有精神障碍，有无做专业鉴定？

邓学平律师：我个人高度怀疑张扣扣有精神障碍。理由很简单，在童年有过那么悲惨遭遇的人，心理正常才怪？我在跟张扣扣的交流中，发现张扣扣内心其实非常敏感，非常害怕被拒绝，非常害怕被人看不起。他甚至告诉我，如果他不报仇，会被邻居嘲笑和看不起。他经常不自觉地回忆母亲遇害的三个画面，这在心理学上叫记忆侵扰，是典型的创伤后应激障碍的症状。他告诉我，他平时心理负担很重，报仇后感觉到全身的放松，用他自己的话说是“压在心里 22 年的石头终于落地了”。

不过刑事司法中的精神障碍，不是说有心理疾病就可以，而是要影响到作案时的辨认能力和控制能力才有意义。这就是一个高度专业的技术问题，应当由办案单位委托专业的鉴定机构进行鉴定。我们多次申请法院启动精神鉴定，遗憾均被驳回。在这样的情况下，家属委托了三位有精神病法医鉴定资质的专家，在研阅张扣扣案和张扣扣母亲案卷宗后，得出了张扣扣有偏执型人格障碍和急性应激障碍，作案时辨认能力存在但控制能力削弱的审查意见。这个意见不属于刑诉法规定的鉴定意见，只是一份书证，其证明效力主要在于引起法官的合理怀疑，进而帮助法院启动精神病鉴定。遗憾的是，这个目的在二审中并未实现。

黄微 9：你作为张的律师，竭力为他做不被执行死刑的辩护，有没有想到呼吁我国刑法免除死刑呢？

邓学平律师：根据《刑事诉讼法》和《律师法》，律师需要为自己的当事人做无罪或者罪轻辩护。这个案子无罪辩护不可能，只能做罪轻辩护，而罪轻辩护就是刀下留人。所以，我为张扣扣所做的免死辩护是我一个律师应该尽到的职责。我不后悔我为张扣扣做了两审的辩护，我问心无愧地说我为张扣扣尽到了自己最大的努力。

至于说废除死刑的问题，这在我国已经有了很多呼吁。我相信这会是一个渐进的过程，不可能一蹴而就。就当前而言，我们要落实好少杀慎杀的刑事司法政策，对判决死刑立即执行必须要非常非常严格，真正做到慎之又慎。

鄢烈山评论：

对张扣扣案我没有也不可能有全面细致的了解，从已有见诸媒体的资讯和记者与邓律师对话呈现的文本来看，我赞成邓律师的每一句话。他的辩护及答记者问，既理性专业，知识广博而思路清晰缜密，又有情感温度，体察人心而兼顾各方诉求。

我们知道，法官可以在一定的幅度（法定上下限）内量刑，这叫法官的“自由心证”；同理，律师的辩护意见也可以在一定的范围内自主认定。邓律师对张扣扣的量刑意见，是犯有故意杀人罪，在我国没有废除死刑的大环境下，应该处以死刑之缓期二年执行。我想，这个辩护意见是他接手此案的初衷。不然，他接手干嘛？

此案最大的问题在于，为什么法庭不可委托专业的机构对张扣扣进行精神鉴定呢？法院是担心一旦启动权威的精神鉴定，得出张扣扣有偏执型人格障碍和急性应激障碍，就可能不利于判他死刑立即执行吗？这是有未审先判之嫌的。

还有，当年张扣扣在母亲死后没有条件得到心理辅导，有心理创伤，这是不问可知的。另有，也许是题外话，“杀父（母）之仇，不共戴天”，不仅是古老的传统道德观念与社会习俗，也是当代流行的金庸武侠小说影视不断在强化的观念，这是我们应该理解和同情张扣扣的一个文化因素。也是很多人同情乃至赞赏张扣扣的一个因素吧。

刘陆峰评论：

张扣扣其罪当死、其情可矜、其病可疑，不是不杀不足以平民愤的罪犯

作为一名律师，我个人认为张扣扣连杀三人，并被社会追捧的现象，暴露了我国法制建设极不正常的现象，是一个危险的信号。正确的评价对张扣扣的定罪量刑，对法制建设具有重大意义。

首先，张扣扣其罪当死：张扣扣有预谋的连杀三人，这是文明社会不可饶恕的暴行，应受到正义社会的一致谴责，尽管之前有其母死于王正军棍棒之下的前因，但法律早已取代了血亲复仇。按我国现行法律，判处张扣扣死刑，才是真正罚当其罪，其本人亦不会心有不甘。为什么社会对张扣扣抱有广泛

的同情，其根本原因是法制现状的不满，是把对通过法律实现公平正义的悲观和无助，转而寄希望通过以暴制暴来达到人与人之间的平等；

其次，张扣扣其情可矜：张扣扣在十三岁时目睹母亲被杀，不仅幼小的心灵受到严重的创伤，而且其后一直生活困顿，挣扎在社会的底层。根据现有的公开证据，我认为表面上，法律对王正军的定罪量刑还是比较公正的，但法律并没有给失去母亲的张扣扣家一个公正。正因为王正军作案时未成年，所以可减轻处罚，但法院应判处其成年家长代其对张家进行民事赔偿，这一点无论官方和民间都很少提及，实际上，当年合理的民事赔偿的缺失，埋下了 22 年后的祸根。

张扣扣母亲被杀只是张扣扣杀王家三人的诱因，根本原因是张扣扣对生活由失望到绝望。如当初法院判王家给张家合理的赔偿，使张扣扣姐弟不致年幼失学，没有生存的压力，仇恨的种子既不易萌发，更不易酿成恶性事件。假如张扣扣娶妻生子，生活有盼头，他也决不会孤注一掷；

第三，尽管张扣扣在预谋杀人上思路清晰、精心策划，但从他对家人和朋友的态度、对不计后果杀人复仇的执着，对社会认同等内在性质和外在表现看，确实有异于常人，带明显的偏执性。从他当庭否认自己是精神病来看，说明他没有以精神病来保命的企图，是否有精神病，要通过专家鉴定。作为一起有重大影响的案件，法庭不应吝一个鉴定机会，去争一顶不公正审理的歪帽子，来给人民法院抹黑；

最后，中国虽没废除死刑，但一直是坚持慎杀少杀的原则，即使像张扣扣这样连杀三人，属罪大恶极的罪犯，法律也明确规定，如不是不杀不足以平民愤，也应一律不杀。既然不杀不会激起民愤，考虑张扣扣母亲被杀一案，22 年前法律没有在民事赔偿上给张家一个公道的历史背景，结合自媒体时代，民间众口一词对张扣扣刀下留人的现状，加上张扣扣有精神病的疑点，我认为最完美的方案，是最高法院在死刑复核时，不核准立即执行。 ■

[【返回目录】](#)

邓学平：一叶一沙一世界——张扣扣案一审辩护词

[邓学平 京衡律师上海事务所副主任、高级合伙人。本文转载自作者个人博客，图片与说明为编辑所加，转载请注明]



2019年1月8日，被告人张扣扣在汉中市中级人民法院庭审现场

汉中中级人民法院

合议庭的各位成员：

张扣扣被控故意杀人罪、故意毁坏财物罪一案，今天迎来了正式开庭。在我开始阐述辩护观点之前，请先允许我对逝去的三条生命致以最诚挚的哀悼，对被害人家属表示最深切的同情和慰问。今天我的辩护意见，不能在任何角度或任何意义上被解读为对逝者的不敬或挑衅，也不能在任何角度或者任何意义上被理解为对暴力的推崇或讴歌。

英国早在十四世纪就确立了正当程序原则。其中内容之一便是：任何人在遭受不利对待之前，都有权要求听取自己的陈述和申辩。正是基于这一古老而朴素的正义理念，今天，我才出庭坐在了辩护席上；也正是基于这一古老而朴素的正义理念，今天，我们大家才得以坐在这里。

我深信，不管是什么案件，不管是什么人，都应当依法保障他本人以及他委托的律师的辩护权利。这种保障，不仅仅是准许他说话，不应该只是一种形式上的保障。这种保障，应该是一种实质上的保

障，即：充分听取辩护意见，并认真采纳其中合理的部分。

法律是一整套国家装置。它不能只有形式逻辑的躯壳，它还需要填充更多的血肉和内涵。今天，我们不是为了拆散躯壳；今天，我们只是为了填补灵魂。我的辩护共分为五个部分：

一、这是一个血亲复仇的故事

时间必须回到 1996 年。这一年，张扣扣年仅 13 岁。汪秀萍，张扣扣的母亲，被王正军用木棒打死。母亲被打后，倒在了张扣扣的怀里。张扣扣眼睁睁的看着母亲在自己的怀里断气、死去。

在会见张扣扣的时候，张扣扣告诉我，有三个场景深深印刻在他的脑海，令他终身难忘、时常浮现：一是王正军打他妈妈的那一棒；二是妈妈在他怀里断气的时候，鼻子、口里都是血，鲜血在喉咙里面“咕咕咕咕”地作响；三是妈妈的尸体在马路被公开解剖，现场几百人围观。张扣扣亲眼看到妈妈的头皮被人割开，头骨被人锯开。

这样惨绝人寰的血腥场面，对于一个年仅十三岁的儿童来说，简直是毁灭性的，也是常人无法想象的。童年时期经受过这样巨大创伤的人，长大后是几乎不可能成为一个健全的正常人的。

弗洛伊德说过：“人的创伤经历，特别是童年的创伤经历会对人的一生产生重要的影响。悲惨的童年经历，长大后再怎么成功、美满，心里都会有个洞，充斥着怀疑、不满足、没有安全感……不论治疗身体还是心理上的疾病，都应考虑患者童年发生的事。那些发生于童年时期的疾病是最严重、也是最难治愈的。”

心理学上有一种严重的心理疾病，叫创伤后应激障碍。它的典型定义是：“个体经历、目睹或遭遇到一个或多个涉及自身或他人的实际死亡，或受到死亡的威胁，或严重的受伤，或躯体完整性受到威胁后，所导致的个体延迟出现和持续存在的精神障碍。”创伤后应激障碍有许多症状，其中一个最主要的症状是“记忆侵扰”，即受创时刻的伤痛记忆萦绕不去。主要表现为患者的思维、记忆或梦中反复、不自主地涌现与创伤有关的情境或内容，可出现严重的触景生情反应，甚至感觉创伤性事件好像再次发生一样。张扣扣本人曾供述“眼睛一闭，当年的场景就浮现了上来……经常梦见母亲去世的样子”。我们高度怀疑张扣扣患有创伤后应激障碍。

这样的心理创伤和精神痛苦所激发的仇恨能量是常人难以想象的。张扣扣在口供中详细描述了他的心理经过：“王三娃用木棒将我母亲一棒打死，我也在现场，当时我年龄还小，只有 13 岁，我就想拿着刀将王三娃弄死，最后被我爸爸拉住了，当时我看到我妈鼻子口里都是血，心里非常痛苦，我就发誓一定要给我妈报仇，我还大声说：‘我不报仇，我就是狗日的’。从那之后一直到现在，我心里一直憋着这股仇恨。”

张扣扣被仇恨的欲望所裹挟，被复仇的情绪所支配。而这仇恨的种子，却是别人播下的。张扣扣本人也是受害者，也是牺牲品。庭前会议上，我们曾申请对张扣扣进行精神鉴定，遗憾没有获得法庭许

可。精神正常不正常，靠一些邻居同学的口供是无法证明的。我个人高度确信，张扣扣的心理创伤对其后续行为有着决定性影响。在意志自由这个层面，张扣扣是不同于正常人的，是受到限制的。现在以一种正常人的标准、用一种局外人的理性去要求张扣扣，去审判张扣扣，是在当年悲剧的基础上对张扣扣的又一次不公。

二、张扣扣没有更好的仇恨排遣通道

心理学的研究表明，激烈的侵犯会导致复仇的欲望，而复仇的欲望只有得到排解，才能放弃复仇的行动。国内学者黄永锋总结了排遣复仇欲望的可能途径，包括：（1）借助诉诸神秘力量的报应思想；（2）通过得到所在群体的支持；（3）诉诸暴力反击；（4）寻求公权力救济；（5）通过忏悔和宽恕；（6）容忍并由时间抚慰。因此，为了实现社会控制，国家应当尽可能地向行为人提供代价更小的仇恨排遣途径。

对于 23 年前的那场审判和判决，虽然陕西高院已经驳回了张扣扣父亲张福如的申诉，但一个不容否认的事实是：张扣扣一家三口都认为这个判决太轻了。法院垄断了法律裁判权，但法院垄断不了正义评价的标准。正义有张普罗透斯的面孔，每个人心里都有一杆秤。美国伟大法学家罗尔斯终其一生研究正义问题，最后给出的答案竟然是正义离不开直觉。

23 年前的那场审判，无法给予张扣扣足够的正义感受。张扣扣自己供述说：“王三娃被判处有期徒刑 7 年，表面上是受到制裁判决了，但实际上是轻判了。”实际上，王正军虽然被判处七年有期徒刑，但仅仅服刑四年就被释放。在此次事发前七八天，张扣扣还对他父亲说：“王自新家将我妈杀了，既没有偿命，又没有偿钱，我要收拾他们”。

王正军虽然受到了一定的法律制裁，但案结事未了，张扣扣的心灵创伤并没有被抚平，张扣扣的复仇欲望也没有被排遣。更重要的是，王家从未向张扣扣家道歉、认过错，寻求过谅解。张扣扣在公安机关供述说：“在过去的 22 年中，王自新一家人始终没有给我们家道歉沟通过，也没有经济赔偿，这 22 年的仇恨在我的心里越来越严重，我就想把王自新他们一家人杀死给妈报仇，为了报仇我连媳妇和娃都没有要，我心里想的就是为了报仇，如果这些年王自新一家愿意给我们赔礼道歉，我也不会发生今天杀人的悲剧。”可以说，是王家自己首先存在重大过错，自己亲手埋下了复仇的种子。

张扣扣自幼家境贫寒，初中毕业即踏入社会。学历不高，加上幼年遭此打击，后面的工作和生活并不如意。辗转广东和浙江，但从事的多是保安、车间工人等底层职业。工作辛苦但收入微薄，经济长期拮据，期间还多次被人骗入传销组织。可以说，张扣扣社会融入过程极其不顺利，社会支持系统长期缺位，加剧了他内心的痛苦脆弱和孤立无援。

家庭也没有给予他足够的关爱。母亲离世，姐姐远嫁，张扣扣的大部分岁月都缺乏女性的关爱。父亲张福如小学文化，从小对张扣扣管教严格，只要是张扣扣跟别人发生冲突，不管谁对谁错，都要遭受

父亲的责怪。父爱严苛有余，温情不足。以至于张扣扣的朋友曾秋英说他有很强的恋母情节。

在张扣扣诉诸暴力反击以前，我们的社会对其复仇欲望根本未予关注，更不用说帮其疏导。张扣扣在母亲死去的当天，曾经仰天长啸，发誓为母报仇，但这样的声音没有被人重视。有利于社会的仇恨排遣通道统统阻塞了，只留下了一条暴力反击的通道。

惨案发生后，我们去苛责张扣扣的残忍和暴力，却全然忘记了在之前整个社会对他的弃之不顾。没有心理疏导，没有帮扶关爱，任由一颗复仇的种子生根发芽。鲁迅先生说过“不在沉默中爆发，就在沉默中灭亡”。张扣扣长大成人后，要么做一个畏畏缩缩、逆来顺受的木偶，要么就注定会走向另外一个极端。

三、复仇有着深刻的人性和社会基础

古今中外，在人类的各个历史时期、各个社会类型，复仇都是永恒的话题。从莎士比亚的《哈姆雷特》到大仲马的《基督山伯爵》，再到中国的《赵氏孤儿》，以复仇为题材的文学作品，至今仍是人类跨文化、跨地域的共同精神食粮。文学是人性和社会的反映，复仇在文学作品中的重要地位是其人性和社会基础的最好证明。

中国传统司法实践对复仇案例大多给予了从轻发落。孔子有“以直报怨，以德报德”的著名论述，儒家经典《礼记·曲礼》甚至有“父之仇，弗与共戴天”的说法。宋朝是中国文化最鼎盛的时期之一，对复仇案件格外重视。《宋刑统》规定，地方官员遇到复仇案件，需要奏请皇帝敕裁，以期实现人伦天理和王朝法制在个案中的统一。《明律》明文规定：“祖父母、父母为人所杀，而子孙擅杀行凶人者，杖六十。其即时杀死者勿论。其余亲属人等被人杀而擅杀之者，杖一百。”明朝律法对复仇杀人较之普通杀人，明确给予了减轻处罚。清律继承了明律的相关规定。清朝律法学者沈之奇曾经对此有过生动的注释：“义应复仇，故擅杀之罪轻。若目击其亲被杀，痛忿激切，即时手刃其仇，情义之正也，何罪之有？”

在中国漫长的法制历史中，有许多经典的复仇案例。《宋史》中记载过一则“甄婆儿复仇案”，与张扣扣案非常相似：

有京兆鄠县民甄婆儿，母刘与同里人董知政忿竞，知政击杀刘氏。婆儿始十岁，妹方襁褓，托邻人张氏乳养。婆儿避仇，徙居赦村，后数年稍长大，念母为知政所杀，又念其妹寄张氏，与兄课儿同诣张氏求见妹，张氏拒之，不得见。婆儿愤怒悲泣，谓兄曰：‘我母为人所杀，妹流寄他姓，大仇不报，何用生为！’时方寒食，具酒肴诣母坟恸哭，归取条桑斧置袖中，往见知政。知政方与小儿戏，婆儿出其后，以斧斫其脑杀之。有司以其事上请，太宗嘉其能复母仇，特贷焉。

法史学者李德嘉认为，“太宗通过此案宽赦了甄婆儿，做到了情法两尽”。

时至现代，复仇已经被正式的国家法彻底否定。但对于复仇现象和复仇案件，著名法学家朱苏力

认为，不能简单的以一句“依法治国”给打发了。朱苏力认为，报复性反应是任何生物在自然界生存竞争的基本需要和本能。任何物种不具有这种本能，都将被自然界淘汰。畏惧他人报复会减少对他人的侵犯，报复本能为人类创造了一种博弈论意义上的合作互不侵犯，从而使人类进入了“文明”。

而复仇本质上就是报复。报复是即时的复仇，复仇是迟滞的报复。根据现代法律，如果当场反击、即时报复，有可能会构成正当防卫或者紧急避险，从而无需承担法律责任。而复仇之所以被现代法律禁止，理由之一是被侵犯者有时间寻求公权力救济，可以寻求司法替代。国家垄断合法暴力，个人复仇行为被法律强制转化为司法程序。

而复仇之所以具有迟滞性、后发性，往往是因为当时不具有即时报复的能力。年仅13岁的张扣扣当时也曾想上去“拼命”，但被父亲阻拦。据张扣扣姐姐陈述，母亲被打死后，张扣扣抱着母亲，一边流泪一边发誓：“我长大要为你报仇。”当时的力量对比悬殊，张扣扣经过理智权衡，选择在自己“长大”后再去报仇。

国内学者黄永锋曾经关注和研究过复仇心理学。根据他的理论，张扣扣的复仇心理过程可以概括如下：(1)王家对其母实施了故意伤害行为；(2)眼睁睁看着母亲在自己的怀里断气、死去；(3)目睹母亲的尸体在马路边被公开解剖；(4)内心遭受了难以想象的痛苦和羞辱；(5)内心的愤怒被激发，心理失衡，产生强烈的复仇欲望；(6)王正军被轻判，王家没有道歉和足额赔偿，复仇的欲望未能排遣；(7)社会融入不畅，社会支持系统缺乏，强化了复仇欲望；(8)暴力反击，复仇欲望发泄，心理恢复平衡。

现代法律之所以禁止私力复仇，是因为提供了司法这样的替代选择。然而公权力并非无边无际，他在伸张正义的时候也必然存在各种局限，有其无法抵触和覆盖的边界。当公权力无法完成其替代职能，无法缓解受害者的正义焦渴的时候，复仇事件就有了一定的可原谅或可宽恕基础。

四、国家法应该适当吸纳民间正义情感

根据现行刑法，张扣扣的确犯有故意杀人罪和故意毁坏财物罪。对于检察院起诉指控的事实和罪名，我们没有异议。我们也认同，法律应当对张扣扣的行为给予制裁。我们今天的辩护主要围绕量刑展开。

无论是儒家经典的“荣复仇”，还是众多历史典籍和文学作品中的快意恩仇，复仇某种程度上就是民间版的自然法。中国古代司法实践中，对复仇行为要么赦免其罪、要么从轻处罚、要么予以嘉勉，但从未进行从重处罚。而人伦天理和法制统一的矛盾冲突在王朝社会就已经存在，并非今天才有。

诚然，现代的社会基础已与古时不同，现代的法治理念已与之前迥异，但儒家经典和传统律法背后所反应的人性基础和善恶观念仍然延续至今，并未全然中断。今天的我们是由过去的他们所塑造，今天的司法又怎能轻易地与传承千年的历史一刀两断？正如美国联邦大法官卡多佐所说：“不要支离破

碎的去看待法律，而要将法律看作是一个连续、一往无前的发展整体。”审视和处理张扣扣案，历史的维度和民间法的维度不仅不是多余的，反而是必不可少的。

权力可以集中，但正义必然是个体化的、分散化的。司法在追求正义的过程中，如果完全摒弃民间的立场，完全忽略个体当事人的感受，有可能导致正义的错位甚至正义的窒息。23年前的悲剧，某种程度上正是由这样的原因导致的。23年后，我们还要再一次重蹈这样的错误吗？

张扣扣的行凶对象有着明确而严格的限定，对于一般的民众并无人身危险性。在回答为何要向王正军、王校军、王自新行凶时，张扣扣解释道：“是老二先挑起来的，是老二先打我妈的，王三娃是用棒把我妈打死的主要凶手，王校军是王三娃打死人之后打通层层关系的幕后操作人，王自新就是煽风点火的人，没有王自新说的‘打，往死里打，打死了老子顶到’这句话我妈也不会死，所以我才要杀死王自新他们四个人。”至于当时同样在家的杨桂英，虽然是王正军的母亲，但因为与23年前的案件无关，张扣扣并未对她有任何伤害举动。

王家亲戚王汉儒在公安机关作证：“我当时劝张扣扣……张扣扣跟我和王利军说：‘与你们没有关系，你们不要参与’。烧完车后，我听张扣扣说：‘我等了22年，我妈的仇终于报了’，并在村道上举起两只手边走边说：‘等了22年，终于给妈妈报仇了’……”张扣扣在此之前，没有任何违法犯罪前科，足以说明张扣扣不是一个危害社会的人。他的复仇行为导致了三条生命逝去，但他也有节制的一面，他的行为不会外溢到伤害无辜的程度。

根据正式的国家法，虽然被害人存在过错、张扣扣有自首情节、家属有积极赔偿，但根据以往的判例，张扣扣的判决结果似乎不言而喻。但正如我前面所说的，张扣扣这个案件有着极其的特殊性。这是一个典型的复仇案件，具备民间法的某些正义元素。因此，如果我们把正式的国家法作为一个整体框架，而不是作为一个完全封闭自足的系统；如果我们认为，正式的国家法仍然能够为民间法预留某些空间，或者仍然与民间法保留着某些对话、融合的可能通道，那么张扣扣应该能有生的希望。

五、尾声：张扣扣是一个什么样的人

在我会见张扣扣的时候，张扣扣曾经问我：“你觉得我是一个什么样的人？是不是跟你一开始想的不一样？”我笑笑回答：“你的确跟我想象的不一样，你没有我想象的那么凶残。但你跟我不是同一类人。”张扣扣说：“我其实很随和的，生活中很少跟别人发生摩擦或者矛盾。”

张扣扣是个什么样的人呢？是那种大奸大恶的人吗？显然不是。邻居兼同学张良刚评价张扣扣“不打牌不抽烟不喝酒，不惹事，也不乱花钱，自尊心很强，对人有礼貌，爱干净的很，家里收拾的利索，衣服都是自己洗”；王家亲戚王汉儒评价“平时不爱出门，喜欢呆在屋里，小伙子还比较有礼貌”；朋友曾秋英评价：“和工友们在一起相处的很好，平时有说有笑，和别人都没有矛盾，扣扣这个人生活很节俭，很少乱花钱，也不到外面乱跑和也不出去玩”；前同事梁江召评价：“他和同事相处都很好，平时和

同事也没发生过矛盾，他这个人做事尽职尽责，我们在一起还互相请吃饭，他这个人还是比较大方的，别人请客吃饭，他也会请客……我和扣扣还是集团工作标兵”。可以说，张扣扣本质上并不是坏人。只是生活和命运让他有了不同于常人的选择。

张扣扣是个什么样的人呢？是那种手刃仇敌的大英雄吗？显然也不是。今天，我们并非是在广场上把张扣扣当作英雄进行簇拥和歌颂。相反，张扣扣今天是站在被告席上接受法律的审判。他的行为在整体上，是被法律予以明确否定的。作为法律人，在张扣扣的整体行为评价上，我并无异议。

简单的喊着正义或者邪恶的口号很容易，简单的说一句法律禁止私力复仇很容易。难的是，如何用法律人的理性和细致去勘查和勾勒正义的边界，如何在坚持主流意识形态和国家法律话语体系的前提下发现并兼顾被忽略的民间法，如何用法律人的良知和怜悯去斟酌和界分刑罚的合适重量，如何让一份司法判决既能承载法律的威严又能浸透人性的光辉。

因此，今天我的辩护基调不是铿锵的，而是悲怆的。我要向法庭表达的不是强烈的要求，而是柔软的恳求。今天，我想用最诚恳的态度，恳求法庭能够刀下留人，给张扣扣留下一条生路。我期待法院能体谅人性的软弱，拿出慈悲心和同理心，针对此案做出一个可载入史册的伟大判决。

最后，我想引用黎巴嫩诗人纪伯伦的《罪与罚》作结：

在你们身上多数是人性，还有许多非人性，是一个未成形的侏儒，在迷雾中梦游，找寻着自己的清醒。我现在想说说你们身上的人性，因为熟识罪与罚的只有它，不是你们的神性，也不是迷雾中的侏儒。

我常常听你们谈起犯了某个错误的人，好像他不是你们中的一员，而是一个闯入了你们世界的陌生人。然而我要说，即使是神圣正直之人，也不可能超越你们每个人心中的至善，同样，即使是邪恶软弱之人，也不可能低于你们心中的至恶。

宛如一片孤叶，未经大树的默许就不能枯黄，那犯罪之人，未经你们全体的暗许就不能为非作歹。你们就像一列向着人类“神性面”迈进的队伍，你们是坦途，也是路人。

若其中一人跌倒，他是为后面的人跌倒，让他们小心避开绊脚的石头。他也是为了前面的人跌倒，他们步伐虽然迅捷稳健，然而却没有移走绊脚石。

以上意见，恳请予以采纳。判决结果，全部交给法庭。谢谢。 ■■■

张扣扣委托辩护人

京衡律师集团上海事务所

邓学平律师

二〇一九年一月八日

[【返回目录】](#)

蓝方：张扣扣案：他是个悲剧，而不是英雄

[蓝方 C 计划联合创始人，原《财经》、财新传媒公共政策资深记者。本文转载自 2018 年 2 月 25 日 C 计划，图片与说明为中评周刊编辑所加，转载请注明]



本文作者 C 计划**蓝方**

发生在大年三十的张扣扣杀人案，像一道阴影笼罩在这个喜庆的节日。随着传统媒体的跟进调查，越来越多的细节也浮出水面。

22 年前的一场邻里纠纷，张扣扣的母亲在与邻居王家父子的打斗中，被王家三儿子击中头部身亡。肇事者判刑七年，赔偿九千余元。时年 13 岁的张扣扣，埋下复仇之念。直到 2018 年的春节，持刀砍死王家父子三人。

这场以复仇为关键词的杀戮，在中国舆论场上掀起轩然大波。一边是为张扣扣喝彩叫好之声，而另一边，则为以暴制暴、血亲复仇背后的社会心态担忧。

怎么评价和看待整个事件？司法不公之时私力救济是否正当？如何避免下一个悲剧的发生？

我们从头到尾，和你一起理清思路。

22 年前的判决是否公正？

1996 年的打斗中，张扣扣亲眼目睹了母亲的死亡。在最传统、朴实的正义观中，杀人偿命，天经地义。但杀人者，王家老三王正军最终只被判处了七年有期徒刑。

为何“轻判”七年？这一刑期是否公允？

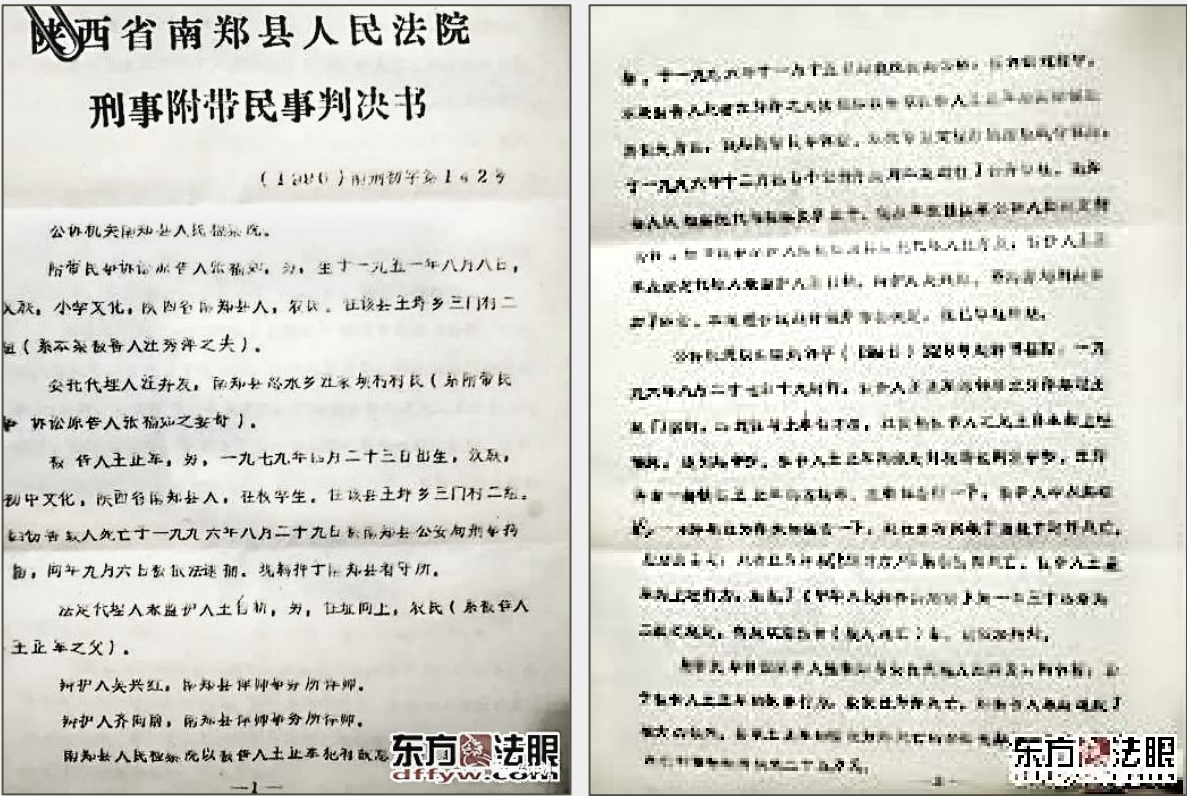
从法律适用上来说，这一刑期并无明显问题。但法律适用基于的事实认定，却有着争议。

在定罪上，检方以故意伤害（致人死亡）而非故意杀人起诉。前者处七年以上有期徒刑或无期徒

刑；后者处死刑、无期徒刑或十年以上有期徒刑。换句话说，判刑七年，是在法律允许的自由裁量范围内，谈不上“枉法裁判”。

在量刑上，法院采纳了四项从轻情节。

检方起诉的被告人，王家老三，作案时年仅十七岁。已满十四岁不满十八岁的人犯罪，“应当从轻或者减轻处罚”——此乃法定从轻情节。



媒体公布的法庭对王正军的判决书原文

坦白认罪，积极主动赔偿损失，被害人一方有明显过错或对矛盾激化负有责任，则是酌定减轻当事人量刑的情节。

而张家对于三项与“从轻处罚”有关的关键事实，有着截然不同的意见：他们认为王家有杀人的故意；行凶者是已成年的王家老二；张扣扣母亲作为被害人，在激化矛盾中的过错被夸大。

1) 杀人故意

时隔 22 年，张家仍然相信王家有着杀人的故意。张扣扣的姐姐张丽波在接受记者采访时表示，她清楚记得在冲突时，王家的父亲王自新高喊“打死她，打死她我给她抵命”。

仅凭这样一句话，并不一定能断定当事人有杀人的故意——在很多纠纷冲突中，人们经常“放狠话”来恐吓、威慑对方，但并不真的是想杀死对方。因而司法实践中，往往还要结合诸多客观的证据来判断当事人的主观状态，例如作案工具的危险性，攻击的部位以及攻击行为是否有节制（例如无节制的反复、猛烈击打要害部位，就有可能被认定为故意杀人），案发起因、双方事前关系是否至于让当事

人心生杀机，事后是否有积极救助行为，等等。

检方为何最终以故意伤害起诉？具体的证据究竟是什么？呈现在最后判决中，检方指控的事实，是王家老三“从路边捡一木棒朝汪秀萍头部猛击一下”。猛击一下，而非多下，确实有利于认定为故意伤害。但在当时的司法环境下，张家很难从检方得到说明和解释。与检方理解的不一致，也为后续的不服与愤懑埋下伏笔。



张扣扣父亲张福如（左）向记者描述，22年前打死张扣扣母亲的是王家老二王富军（右），而法院最终认定的是替老二抵罪的老三王正军（未成年），仅判7年有期徒刑，据张扣扣姐姐讲述，王家老大王校军在案发时在当地乡政府任党政办主任（1998年被提拔为副乡长），而当年法院判定王家赔偿死者家属的经济损失9639.3元、死者家属实际仅拿到1500元

资料来源：CCTV 13 新闻频道

2) 杀人者究竟是谁

张扣扣的姐姐和父亲在接受媒体采访时，始终认为当时袭击张扣扣母亲的，是王家已成年的二儿子王富军。他们相信张家是为了顶罪，才让未成年的老三承认杀人。

在记者的采访中，这一说法没有其他佐证。相反，记者采访到的其他目击者中，有人则明确指出拾棒打人者是王家老三。

在22年前，检方也没有采纳张家的说法，而直接起诉了王家老三。

到底行凶者是谁，公诉机关在办案时，理论上会采集相应的证言证据。如其他目击证人都能相互佐证杀人的是老三，而张家提供的证言没有其他佐证，由此确定行凶者是王家老三。

公诉机关是否与张家就此有充分沟通，我们不得而知。判决直接给出了结论，也没有具体展示相应的证据细节。

3) 被害人过错

检方在指控中提出，是张扣扣的母亲向王家二儿子脸上吐口水，引起事端；撕打途中她又用扁铁击打王家老三的脸，引发对方用木棒还击。这一事实，辩方无争议，也最终被法院采纳。

但张扣扣的姐姐对此也有异议，她在接受采访时强调，是王家二儿子先行骂人，母亲才与其争吵。

争吵过程中，母亲的喉咙被对方掐破。而扁铁，则是她爸爸拿来自卫壮声势，“从头到尾我妈绝对没有拿这根铁棒打过任何人”。

张扣扣母亲到底有没有用扁铁打人，张扣扣的姐姐向媒体表示，当时没有法医就王家老二的伤势进行验伤。而庭审的证据中，也无王家老二的验伤证明。在这个问题上，法院如果查明有其他证据证明是张扣扣母亲挑起事端、激发矛盾，在判决中能将相应证据能够解释得更充分一些，事件也许会更清晰也更有说服力。

在涉及“从轻处罚”的三个关键情节上，张家都有不同意见。从张家角度来看，无论是侦查起诉环节还是庭审环节，他们提供的不利于王家的证言都没有被采纳。即便司法机关有其他证据推翻了他们的证言，但至少在判决上，他们也没有得到充分的解释和说明。

尽管我们无法断言，如果公检机关和被害者家属的沟通更充分，法院判决的论证更审慎、严谨，展示的证据更全面，就能说服张家、平复其愤恨；但当年这样一场缺乏充分论证和说明的庭审，加上扣除丧葬费后只剩一千五百元的赔偿，是难以平息他们的愤怒与仇恨的。

此外，在个别媒体的报道中，记者援引当地村民的说法，称王正军只服刑三年即出狱。这一说法暂无其他媒体报道或官方通报印证。但这确实是需要媒体和官方进一步核实、澄清的传言。如果属实，王正军通过何等事由、程序以减刑或假释？如无合理解释，只会进一步加深社会对此案“司法不公”的认知。

司法救济的路径是否堵塞？

如果对一审判决不服，张家并非没有救济渠道。

他们可以在收到判决书五日内，请求检察院提出抗诉。检察院则要在收到请求后五日内，就是否抗诉答复请求人。作为刑事附带民事诉讼的原告人，他们也可在十日内提出上诉。

然而，根据汉中市对此案的官方通报，一审宣判后，检查机关既未抗诉，张扣扣的父亲张福如也未提起上诉，判决就此生效。换句话说，张扣扣及其家人，并没有穷尽司法制度为其提供的救济路径。

但现实，恐怕比这一论断更复杂。

在解释 1996 年为何不上诉时，张福如觉得对方“势力大”，自己不识字，写材料还要花钱，只好放弃。

而在那场庭审中，作为被害人和刑事附带民事诉讼的原告，张家并没有律师。张福如的委托代理人，是妻子的哥哥，同样也是一名农民。

但张福如其实并未停止抗议。在媒体的采访中，他在 2001 年曾到省里上访。他委托别人写的诉状，将他认为的凶手都写错了（他认为凶手是王家老二，而诉状上写的还是王家老三），他也因为“没文化”而没发现。

不难想象，“没文化”的张家人，面对复杂的公诉、抗诉、刑事附带民事诉讼制度时的茫然。没有律师的帮助，他们可能很难理解司法系统运转的逻辑。加上自己的证言和声音在整个司法过程中没有被体现，面对司法救济之路的无力感，也很容易转换成对现实的忿懣。

司法不能补偿，可以诉诸私刑？

当通过司法途径无法求得公平正义时，诉诸私刑，是否正当？这也是张扣扣案曝出后，舆论撕裂之处。

对于很多法律人而言，这几乎是一个不假思索即能给出的答案。

严禁血亲复仇、诉诸私刑，这是法治社会的底线。如果每一个当事人，都可以按自己认为公平正义的方式去报复、惩戒对方，将是什么后果？

什么样的方式才算公平正义？例如张扣扣案中，22年前参与殴打他母亲的，是王家父亲和老二、老三。不少人称颂张扣扣“是条汉子”，有仇报仇，不伤及王家妇孺。但他此次杀害的，除了王家父亲和老三，还有当年根本就没有参与殴斗的王家老大。这样的复仇算是公平正义吗？22年前，王家杀了张家一个人，22年后，张家又杀了王家三个人。即便法院判处张扣扣死刑，王家是不是还要再干掉一个张家人，数量上才叫“公平”？如此一来，冤冤相报，复仇何时终结？没有对证据、情节的审慎考量，依据单方面的“公平”行事，私刑的报复往往容易过度且残忍，造成的社会影响也难以预料。

在为血亲复仇点赞的评论中，我还看到一则言论——血亲复仇的社会没那么恐怖，只要你没做亏心事，就不用担心仇家找上门。然而，在一个缺乏法治准则的暴戾社会，你可能都不知道自己的“仇家”会是谁。例如那些执意将自己的失意归咎于全社会的反社会人格者，依从他们的正义观，向社会发动无差别的袭击也是正义的复仇。

民间私刑、暴力的滥用，只会让社会陷入混乱，陷入仇恨暴力的死循环。在一个现代文明社会，除了对正在进行中的伤害予以必要的防卫、反抗，不允许也不应允许私刑的存在。而司法最重要的作用之一，便是定纷止争，终结暴力的恶性循环。法官按照衡社会普遍认可的行为规则，遵从透明、正当的程序，衡平双方权利，审慎考量证据，对是非对错做出裁决。

张扣扣案这样的悲剧出现，是为社会敲响警钟。它警示着中国司法制度的问题缺漏。从表面能见的司法援助、被害人救助制度的缺位，非常技术与细节的司法水平、文书论证水平的提升，到公诉制度中检察机关与被害人一方的沟通问题、公诉权与被害人权利的冲突、被害人在庭审中的参与和权利保障，甚至再到司法独立防火墙的建设……

因为法制不健全，而出现张扣扣案这样的悲剧。其结果，应该指向整个社会对完善司法制度、维护司法公信力的努力，而不是简单的肯定私刑的正当性，为暴力喝彩叫好。

张扣扣是个悲剧，而不是英雄。

但“我们应该行动，司法应该改革”——在大多数人看来，却成了毫无说服力的轻浮承诺与虚幻想象。

此案大量的评论，表达出来的是这样的观点：司法就是不公平的。这个世界就是这样运作的，不可能改变的。除了杀出一条血路，做什么、说什么都是虚的、没有意义的。

这些论断背后，是悲观而犬儒的社会情绪。张扣扣一案的符号寓意，其实也正是对这种情绪的迎合和强化。一方是当权者（王家老大王校军被杀前是南郑区红寺湖管理处主任，但 22 年前他才刚刚在红庙乡政府参加工作），另一方是无权无势普通农民。**权势者杀人不偿命，坐牢三年出狱，一家人仍然过的风生水起；而受害者却难寻出路，没有稳定工作，无法成家立业，陷入贫困泥沼。这仿佛是个标准的丛林故事：两极分化，赢者通吃。**

不相信这样的格局会被打破，是普通人面临优胜劣汰、弱肉强食的丛林社会，普遍的无力、压抑与焦虑。

然而，世界是什么样，并不代表着世界应该是什么样。

如果我们不愿意生活在一个戾气横行、暴力滥用的社会，就要守住严禁私刑、严禁血亲复仇这根底线，在悲剧之后，促成更有意义和建设性的理性讨论。

切莫让一场悲剧的发生，将社会推向下一场悲剧。 🍷

[【返回目录】](#)

山海珺：张扣扣案：复仇如何正当？一个美国案例的反思

[山海珺 北京大学法学博士。本文转载自 2019-1-11 微信公众号：律芽]

悲剧发生后，判断是非、对错、善恶，很重要。但更重要的是反思悲剧如何发生，从而减少类似的悲剧。

更进一步的是能否借此加深研究与讨论，达成某些共识，推进制度的改进，社会民风的改善与国家和民族的进步。而非仅仅各站一边，打一场激烈的口水仗，这样反而伤害了情感，分裂了人心。

张扣扣“为母复仇案”，借助邓律师的精彩辩护词成为举国关注的悲情案。这其中蕴含的法学理论与实践意义值得深思。

邓律师在《一叶一沙一世界——张扣扣案一审辩护词》中的基本追求：“复仇正当，希望免死”。

他采用了英美普通法系的辩护方式，旁征博引，但唯独没诉诸国际上的类似案件，它们如何将复仇的情感纳入司法的轨道，并产生实际效果。

本文希望借着美国的一起类似案例，来认识其中的道理，并希望对实践有一些意义。

为子复仇杀人被判缓刑

三十年前，居住在美国路易斯安那州巴吞鲁日的 11 岁男童乔迪·普洛赦 (Jody Plauché) 被一名二十五岁的教练杰夫·杜塞 (Jeff Doucet) 绑架，并被带到加利福尼亚州位于橙县的一家旅馆内。在去往加州的途中和开房的旅馆内，男童乔迪被其绑架者杰夫多次性侵。1984 年 3 月 1 日，加州警方在旅馆内解救了男童乔迪，并同时逮捕了杰夫。

1984 年 3 月 16 日，罪犯杰夫·杜塞被警方押送回路易斯安那州，并抵达巴吞鲁日的机场。乔迪的父亲加利·普洛赦 (Gary Plauché) 提前伪装并埋伏在机场的付费电话亭旁，加利同时携带了一支手枪。

9 点 30 分，当杰夫·杜塞由警方人员护卫着离开机场，在经过电话亭的时候，乔迪的父亲加利突然转身，掏出手枪，对着杰夫·杜塞的头部开了一枪。杰夫头部中弹，转天死亡。受害人的父亲加利普洛赦也立刻被两名警员制伏。

整个机场射杀过程，都被当地媒体拍摄下来，成为了法庭指控的有力证据。Gary 被控二级谋杀，他也当庭认罪！

但这件事当时在全世界引起了轩然大波，无数民众与媒体为 Gary 请愿，向法庭施压。最终，法院将罪名降低为误杀。Gary 最终被判五年缓刑和 300 个小时的社区服务。

为什么美国法院能认定复仇的正当性？

同样是事实清楚、证据确凿的杀人案件，同样是出于复仇的蓄意谋杀，中美的判决为什么不同？美国法院为什么能够认定复仇的正当性？能在法律之外留情？

有观点认为是因为美国的法治水平高，但是这一判决判定蓄意谋杀为误杀显然是违法法律规则的。

有人认为这是因为美国奉行司法独立，法官判决不需要考虑社会舆论压力。但实际上这个判决舆论压力产生了重要作用，司法反而不那么独立。

也有人从英美、香港等普通法系地区律政剧中得到灵感，普通法系的对抗制庭审就是富含深情，激情洋溢的，因此能够将人情带进司法领域。我们也看到了邓律师的辩护词跟律政剧中的辩护如出一辙。

无论出于什么原因，出于司法主权原因，美国的判例都不能对中国的判决产生效力。但是，其中存在的道理是共通的，也是我们需要反思的，有一些是我们需要学习的，甚至是正在学习的。

中美司法制度的差异，使得面对类似的案件，双方的处理方式、处理结果与案件的社会影响均有很大差异。

你可以尽情演讲：但是没有舞台与观众

异常精彩的悲情戏，不仅需要出场机会，也需要舞台，更加需要的是观众。

邓律师的辩护词，无论是从中国还是美国标准来看，实际上都不是辩护词，而是辩护词中的最后陈述。

他的表现手法更多地受到文学、演讲、影视的影响。与其说是法律辩护，不如说是一场演出。

然而，法官不是观众，而是站在控辩双方之间的裁判员。裁判员有自己的规则，他们要做的是冷静、客观地打分，而不是被感情带走。

中美最大的差异，便是法庭中的观众。

在美国，重大刑事案件需要由随机选定的 12 名来自社会各行各业的陪审员审判，陪审员的权力是认定案件事实与犯罪嫌疑人行为是否构成犯罪。

法官的职责是培训和引导陪审员，在陪审员认定的案件事实与定罪结果基础上进行量刑。只要不是因为陪审程序违规，法官无权干涉陪审团的判决。

因此，美国律师在法庭上面对的陪审团，和邓律师面对的网民们是同质的。

试想一下，如果从成年、有选举权、位于汉中法院管辖区的公民中选出 12 位陪审员，由他们来定罪，邓律师的辩护效果会怎么样。

当然，由于陪审员容易受到情绪影响，美国有很严格的陪审员培训规则、指引规则、定罪规则，律师也不允许肆意打感情牌。但是，悲惨的遭遇和激情的演讲，很可能得到同是法律外行的社会民众的认同。而最终的定罪，由 12 位陪审员秘密投票决定，必须一致判定有罪才行，法官不能有任何干涉。

没有陪审团既当观众又当裁判，邓律师的激情陈词也只能是自导自演的独角戏。

我们的人民陪审员制度

中国也有陪审制度，但是不是陪审团，而是人民陪审员制。

一般法庭合议庭，除了正式的法官，还有人民陪审员，张扣扣案中亦是如此。陪审员和法官的地位一样，共同决定案件的事实认定与适用法律。但是陪审员往往是外行，很难有自己的决定权。

近几年，我国最高法院正在进行案件审理事实认定与法律适用分离制度改革，由人民陪审员认定案件事实，法官适用法律。目前经全国人大发文批准，在一些地方法院试点。现实中，艰难丛生。

在这样的陪审制度下，激情与演讲是很难起到作用的。

人情起作用的方式往往是对法官个人的私下影响，通过诉诸媒体，造成舆论压力，给法院施加压力，或者通过上访和群体性事件引起同级党政机关和上级机关的关注，最终法官因为压力而改变判决。

它的结果可能是法官的腐败或者是法院的权威受到巨大损害。

为什么学习陪审团？

要想实现案件事实的认定与法律适用的分离，人民陪审员很可能需要走向人民陪审团制。陪审团制度存在以下几个优点：

1、人民当家作主

陪审制具有民主属性。它起源于 2000 多年前的古希腊雅典城邦，著名的哲学家苏格拉底就是被 500 名成年雅典男性公民组成的陪审团判处死刑。中世纪，在英国得到普遍发展。

19 世纪，托克维尔在考察美国之后，写下了《美国的民主》一书，其中将陪审制看做美国民主的重要组成部分。而在美国独立前的殖民地时代，陪审制被当做抵抗英国国王派驻的专职法官，实现自主的重要方式。

普通民众承担一部分法官的角色，直接行使国家的一部分权力，是人民当家作主的一种形式。

2、防止司法腐败

相对于有名有姓有家有院的法官，要想贿赂来自四面八方的陪审员，是很难的。

首先，陪审员的个人身份和家庭住址是保密的；其次，陪审员的陪审商议是秘密的；最后陪审员受到严格的保密规则约束。

3、陪审是一种法律教育和公民教育

普通民众平时很难接触到法律，成为陪审员之后，他们必须去学习诉讼规则、法治理念、法律标准；同时由一个普通公民成为掌握他人人生杀大权的公权力行使者，担起责任。

4、陪审有利于平衡法律与人情之间的矛盾。

专职法官由于几年、十几年、几十年从事法律工作，很容易陷入法条与法律理论中，从而在一定程度上脱离普通民众的情感——邓律师所说的朴素的民间正义情感。

思想的力量根深蒂固，而且往往会至死不渝。

但是法律人的信仰就是全部人的信仰吗？法律思维就是最好的思维吗？也许法律人的信仰和法律人思维本身就不是那么清晰的。

法是为人服务的，人是有情感的。

情感进入司法是否正当性，问题可能在于，谁的情感能够进入，怎样平衡这种情感。

在张扣扣案中，三位受害者家人的情感通过检察官的专业控诉彰显在法官面前。而张扣扣的感情则通过邓律师的辩护陈词显示出来。至少双方都具有正当性。

问题在于，在缺乏观众的舞台上，邓律师选择了最需要观众的表现方式。

5、陪审团有利于分解法官责任，维护司法权威

法官如果既判定案件事实又负责法律适用，责任与压力是很重的，也是很危险的。

几十年前的案件，今天发现出现了问题，可以立即精准定位，对法官进行追责。而法律的适用，处于自由裁量权范围，只可以说合不合适，但很难说对与错。

陪审团负责案件事实部分，就解放了法官的事实认定压力，只要不违背程序，不出现受贿等行为上的问题，即使民众对案件结果十分不满，也无法发泄到法官个人身上。也无法发泄到具体的陪审团上。只能发泄到老祖宗留下的司法制度上。

问题是，中国要是有了陪审团制度，那就是最高法院司法改革的产物，出了问题，就不能怪老祖宗。这也是司法改革艰难的原因之一。

陪审团存在的问题

陪审团制度有很多优点，但是存在的问题也很大：

1、法律的确需要专业知识

很多法律问题专业性是很强的，即使是职业法官和专家都需要不断学习，尤其是证据认定。来自于各行各业普通群众的陪审员很难承担起。这也是美国陪审团制度遇到的重大难题。

2、陪审团制度效率极低

陪审团审判最多的时间会消耗在对陪审员的培训与引导上。

山海琚在美国留学时旁听了位于波士顿的美国联邦地区法院的一起刑事案件。一上午的功夫只向陪审团解释了一个词语 storage 的意思。有几个陪审员把它理解成商店，实际上是存储的意思。

3、陪审员很容易受到情感的影响

在案件中，有些时候引入情感是合适的，能够实现正义，有时候却有可能产生相反的效果。

假如张扣扣面对的是陪审团，他的遭遇如通邓律师描述那么悲惨，最终被陪审团判定无罪。受害者家属如何面对？社会民众如何面对？党和国家如何面对？

著名的美国黑人明星辛普森杀人案便是这种情形。陪审团在刑事程序中判定辛普森无罪，但是在民事程序中判定辛普森负有赔偿责任。

辛普森案被中国很多学者看成美国法治发达、司法独立的象征，实际上是强大的律师团利用陪审团的机制精心运作的结果。

判决发生后，美国全国白人在各地发起游行示威和暴动，造成了更大的财产损失、人员伤亡和社会动态。也加剧了美国的种族矛盾。

复仇如何进入中国的法律程序

在没有陪审团制度的中国，复仇能否进入司法？

答案是肯定的，检察院代表三名受害者和家属对张扣扣的死刑控诉，可以说是主持正义，但它实际上可以认为是通过制度化的报复来实现正义。所以正义的最重要标准不是全国人民满不满意，而是当事人的愤怒是否能够发泄和得到补偿？

不是说通过制度来惩罚，就一定能实现正义。如果受害者家属坚持判处张扣扣死刑，而法院不能如愿，能够预料，受害者家属肯定不会认为公权力做出的判决就是合理的。很可能通过其他制度性手段来实现报复。如果不能通过制度实现，也可能通过下一代的私人报复偿还。

反观 1996 年张扣扣的处境，那时候的法治环境、社会环境能够提供充分的公权力救济吗？

不可否认，面对仇恨，不是每个人都去报复杀人，个人的心理调解能力足够强大、能力足够强大，完全可以去排解、忍受或者淡忘。例如张无忌。

但是，法律不强人所难。

也许制度无法为过去买单，但是也应该为过去的不足提供一些机会。张扣扣如何判处刑罚，是一个问题；样受到审判是另一回事。

最后，给邓律师的三点诚恳建议

下一阶段，张扣扣和他的律师还有很长的路要走。

首先是上诉；其次是最高法院的死刑复核；也许会有再审。

通过这些分析，不是要批判中国司法制度，也不是说让邓律师继续扬起悲情大旗。

眼泪会流干，情感会冲淡。

应该真正地从中国国情和司法实际出发，选择更合适的辩护策略，减少控辩双方的对立情绪，减少法民冲突，把当事人双方的复仇带入到法律程序和司法制度中。

1、少点故事，多一些证据

上文提到这份辩护词是一份最后陈述，缺少了对法官判案最重要的质证环节和辩论环节。检察院说一套，辩护人说另一套，完全不在一条线路上。

辩护词中对张扣扣的精神鉴定一笔带过，而这是正式的法律程序中最可能对其进行减责的制度路径。即使法官拒绝，还是可以继续申请，或者通过其他方式维权。这是正当的权利。

2、最需要专家证人

关于童年悲惨遭遇对人的影响，检方直接下断语“被告人张扣扣走向犯罪的根源”是个人成年后的工作、生活经历。辩方律师旁征博引各种心理学理论和格言。

实际上，中国有一个专家证人制度。最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第六十一条规定：“当事人可以向人民法院申请由一至二名具有专门知识的人员出庭就案件的专门性问题进行说明。”

这是法律认可的证据，比呕心沥血，死而后已的法律演讲更有效力。

对于这种双方都是外行，各执一词的专业性问题，完全可以申请心理学家和精神病学家提供专业权威的证词。

3、被害人家属原谅

法官的判决如果得不到家属的原谅，检方很难放弃死刑要求。一旦法官强行判定死缓，检方很可能当庭行使法律监督权，提出抗诉。当事人也可能通过上访等其他路径来维权，这对法官的职业是巨大的威胁。

希望张扣扣能在接下来的司法程序中得到更契合实际的辩护，诉讼权利能够得到真正。

希望每一个悲剧都不是大海中的涟漪，而是开启法治理念与正义观念宝库的钥匙。 ❷

[【返回目录】](#)

徐昕：中国历朝对复仇的态度

[徐昕 法律学者，北京圣务律师事务所律师，北京理工大学教授，作家。本文转载 2018-02-22 微信公众号：正义联接]



本文作者徐昕教授

张扣扣复仇案，最近引发极大的争论。恰好我对复仇有些研究，如下文章，节选自我的著作《论私力救济》，广西师大出版社 2015 年版，第 13-24 页。

该书 2005 年中国政法大学出版社第一版，十年后，2015 年广西师大出版社出版了修订版。十年，从和谐社会到中国梦，世事更变，但有一样似乎未变：私力救济在实践中依然盛行，事实上，其广度、深度和烈度相比先前有过之而无不及... ..

中国历朝对复仇的态度

中国早期社会，如同所有的古代社会一样，人们都普遍通过私力救济解决纠纷。《尚书·舜典》中“眚灾肆赦”一词，意为天灾人祸触刑者不视为罪，有过失、正当防卫、紧急避险之义。《周礼·地官·调人》载：“凡杀人而义者，不同国，勿令雠(仇)，雠(仇)之则死”，汉郑玄注：“义，宜也。谓父母兄弟师长，尝辱骂而杀人者，如是为得其宜，虽所杀者人之父兄，不得仇也，使之不同国而已。”意为杀人而义者，刑不禁，且不允许被害人亲属复仇，有正当防卫和自助行为之义。《周礼·秋官·朝士》载：“凡报仇者，书于士，杀之无罪。”即如为义而复仇，即侵害人为不孝不友者，视为无罪。《周礼·秋官·朝士》载：“凡盗贼军乡邑，及家人，杀之无罪”。所谓盗贼，窃人货物，取非其物者，谓之盗；无变斩击，杀人害良

者，谓之贼。《仪疏原案》注谓：“军中乡邑有盗贼来劫，劫其财物及家人者，当时杀之则无罪也。盖奸人起于仓卒，不及之则反被所杀，故不可以擅杀罪之。”这说明当时以武力自卫的私力救济行为是完全正当的。



先秦时复仇之风盛行，出现了诸如伍子胥掘墓鞭尸、勾践卧薪尝胆、荆轲刺秦王、赵氏孤儿等惊心动魄的复仇故事。先秦儒家对复仇基本上持赞同态度。《礼记·曲礼上》载：“父之仇，弗于共戴天；兄弟之仇，不反兵；交游之仇，不同国。”《礼记·檀弓上》载：“子贡问于孔子曰：‘居父母之仇，如之何？’夫子曰：‘寝苫枕干，不仕，弗与共戴天下也；遇诸市朝，不反兵而斗。’曰：‘请问居昆弟之仇，如之何？’曰：‘仕弗与共国，衔君命而使，虽遇之不斗。’曰：‘请问居从父兄弟之仇，如之何？’曰：‘不为魁，主人能则执兵而陪其后。’”《大戴礼记·曾子制言上》载：“父母之讎不与共生，兄弟之讎不与聚国，朋友之讎不与聚乡，族人之讎不与聚邻。”《公羊传》载：“君弑，臣不讨贼，非臣也；子不复仇，非子也。” [1] “九世犹可复仇乎？虽百世可也。” [2] “父不受诛，子复仇可也；父受诛，子复仇，推刃之道也。复仇不除害。朋友相卫而不相洎，古之道也。” [3] 这些文献宣扬复仇的同时，也提出了仇之成立、等级、复仇的范围、要求、时间，以及禁止反杀复仇者等若干限制，表明复仇开始走向规则化。这与法律规则实际上是同步发展的，即私人复仇与法律惩罚犯罪并存。 [4]

战国时官方对私力救济的态度开始有所转变。自前 356 年，商鞅两次变法，制定秦国的盗、贼、囚、捕、杂、具六律，规定“为私斗者，各以轻重被刑大小”。人际争执须诉诸法庭裁判，凡进行私斗

的，按情节轻重判处刑罚。新法“行之十年，秦民大悦。道不拾遗，山无盗贼，家给人足。民勇于公战，怯于私斗，乡邑大治”。[5]有人解释道，“血族复仇秉於‘家’的原理，合於孔孟‘孝’道，但却悖於法家的国家主义立场，因而从逻辑上讲，法律禁止复仇在中国古代当出自法家之手。”[6]

由汉至南北朝，法律对以武力维护权利的限制时宽时严。汉继受了商鞅变法以来的秦律传统，在法律上禁止强力型私力救济，尽管民间私力争斗依旧。就正当防卫而言，秦汉以降的历代刑法皆有规定，实践中也时有紧急避险不为罪之判例。

魏自曹操、曹丕以来明令禁止私力复仇，“敢有复私仇者，皆族之”[7]。《三国志·魏书·武帝纪》载：“建安十年春正月，魏公……令民不得复私讎”。但魏明帝制订《新律》时又规定：“贼斗杀人，以劾而亡，许依古义，听子弟得追杀之。”[8]《新律》实行很长时期至晋朝有所改变，晋成帝曾发布禁止私力复仇的诏书。[9]至南北朝，南梁和北魏均发布过禁止复仇的诏书。[10]而北周在法律上认可武力自卫，北周文帝时的《大律》规定，“盗贼群攻乡邑及入人家者，杀之无罪。若报仇者，告之于法而自杀之，不坐。”（《隋书·刑法志》）但不久后即“除复仇之法，犯者以杀论”。[11]

《唐律》基本上确立了公力救济的原则（不过未明确禁止复仇[12]），同时也规定了自卫、自助行为等私力救济之例外。《唐律疏议》卷十五“厩库”涉及自救和避险。[13]卷十八“贼盗”规定了夜间防卫，[14]卷十九规定，遭受不法侵害后以恐吓方式寻求补偿的私力救济行为可阻却“恐喝取人财物”之罪。[15]《唐律·斗讼》载：“诸斗两相殴伤者，各随轻重，两论如律；后下手理直者，减二等。”所谓“后下手理直者”，《唐律疏议》注道：“乙不犯甲，无辜被打，遂拒殴之，乙是理直。”[16]《唐律疏议》卷二十三规定了亲属为人殴击时子孙的防卫行为，[17]但不允许奴婢为防卫主人而实施武力。[18]卷二十六“杂律”规定对欠债不还的债务人，实施“不告官而强牵掣财物”这种私力救济行为，法律并不禁止，虽然也不提倡。[19]卷二十六“杂律”还规定，因情况紧急在城内街巷及人众中走车马的行为不构成犯罪，包括实施私力救济行为。[20]卷二十八“捕亡”涉及正当防卫、自助行为和扭送行为：“诸被人殴击折伤以上，若盗及强奸，虽旁人皆得捕系，以送官司”，疏：“有人殴击他人折齿、折指以上，若盗及强奸，虽非被伤、被盗、被奸家人及所亲，但是旁人，皆得捕系以送官司。‘捕格法，准上条’，持杖拒捍，其捕者得格杀之；持杖及空手而走者，亦得杀之……”即被盗后任何时候，失主及其他人发现罪犯皆有权将其抓获送官。“诸邻里被强盗及杀人，告而不救助者，杖一百；闻而不救助者，减一等；力势不能赴救者，速告随近官司，若不告者，亦以不救助论。”[21]

元朝法律甚至鼓励私力救济。《元书·刑法志·四》载，“诸人殴死其父，子殴之死者，不坐，仍于杀父者之家，征烧埋银五十两。”就通奸案而言，元明清律例皆允许私力救济：本夫杀死奸夫、奸妇者不为罪。《元律》规定：诸妻妾与人奸，夫于奸所杀其奸夫及妻妾，及为人妻杀其强奸之夫，并不坐。若于奸所杀其奸夫而妻妾获免，其杀妻妾而奸夫获免者，杖一百七。《明律》规定：妻妾与人奸通，而于奸所获奸夫、奸妇，登时杀死者，勿论。《清律》承之，并注：“发于义愤，事出仓卒，故特原其擅杀之

罪。” [22]

明律有禁止自助的规定：“若豪势之人，不告官司，以私债强夺去人孳畜产业者，杖八十。若估价过本利者，计多余之物，坐赃论，依数追还。” [23]关于夜间防卫、亲属为人殴击时子孙的防卫，明清律基本沿袭唐律。清律为防止夜间防卫的滥用，除将“笞四十”改为“杖八十”外还补充道：凡事主(奴仆雇工皆是)因贼犯黑夜偷窃，或白日入人家偷窃财物，并市野偷窃有人看守器物，登时追捕殴打致死者，不问是否已离盗所，捕者为数多寡，贼犯已未得财，俱杖一百，徒三年，余人杖八十。为贼犯持杖拒捕者，登时格杀，仍依律勿论。 [24]就后者而言，明律规定：“祖父凡父母为人所杀，而子孙擅杀行凶人者，杖六十。其即时杀死者，勿论。” [25]清律除允许“即时”杀死杀父祖的仇人外，还对非“即时”杀死仇人的三种情况分别处置，其中最严重的是“入缓决永远监禁”。概言之，明清律虽承认特定情形下的强力型私力救济，但原则上要求诉诸官府。尤其清朝，除现场即时报仇杀死凶犯的免刑外，一律按“擅杀”处罚私报仇者。不过从实践来看，在明代债权人把债务人“捉回家私监拷打”的情形并不少见， [26]私力救济也可谓“清代民间社会中一个十分普遍的现象”。 [27]

20世纪中国几部刑法都规定了正当防卫和紧急避险，如1912年北洋政府《暂行新刑律》、 [28]1928年《中华民国刑法》(如第36、37条)、1935年《中华民国刑法》(如第23、24条)。国民政府1930年最高法院上字第462号判决确认了私力救济合法之情形，并对自助行为的成立条件作了较全面的限定。 [29]国民政府《民法典》第151条规定了自助行为，“为保护自己权利，对于他人之自由或财产，施以拘束、押收或毁损者，不负损害赔偿之责。但以不及官署援助，并非于其时为之，则请求权不能实行或实行显有困难者为限。”1950年《中华人民共和国刑法大纲》(草案)第9、10条， [30]1954年《中华人民共和国刑法指导原则草案初稿》第5条，1957年《中华人民共和国刑法草案(初稿)》第17条，1963年《中华人民共和国刑法草案》(修正稿)第17条规定了正当防卫。1979年《中华人民共和国刑法》第17、18条，1997年新《刑法》第20、21条规定了正当防卫和紧急避险。《民法通则》第128、129条规定了正当防卫和紧急避险。但中国刑法和民法皆未规定自助行为和自救行为，也未见(原则上)禁止私力救济之规定。实践中因私力救济发生纠纷诉诸法院的，由法官依法理自由裁量。

简言之，中国对私力救济的态度大致可分三阶段：一是允许和鼓励，尤其是先秦时期；二是限制，主要是限制复仇；三是原则上禁止，主要指禁止强力型私力救济，如复仇、武力的自助/救行为。日本学者穗积陈重曾将古代中国有关复仇的态度分为公开允许时代、限制时代和禁止时代，唐朝以后皆属禁止时代。 [31]中国有人认为，整个封建社会复仇制度的发展呈“马鞍型”，前面高的一头是汉，中间低谷是唐，后面次高的一头为元，而明清相对元朝呈修低之势。 [32]

即便国家立法对复仇等私力救济予以限制，但实践中仍相当普遍，民间也普遍持理解、支持或同情的态度。事实上，以“礼”为核心的儒家文化在相当程度上认可复仇、报应和私力救济的观念，主张法律对依“礼”复仇者予以赦免，甚至对复仇的孝行、义行给予旌表。儒家传统还倾向于“罪疑从轻”

的原则,《尚书·康诰》中周公姬旦提出“明德慎罚”,《论语·阳货》载孔子言“宽则得众”,故即便处罚,在许多情形下还可能获得官员包括皇帝的宽纵与恩赦。[33]例如,南朝刘义庆《幽明录》卷五描写姚牛为父报仇,在县署前手刃仇人,而长官“深矜孝节,为推迁其事,会赦得免”。《后汉书》本传载,郅恽为病危之友完成报父仇之托,将仇人之头示之,让友人满意死去,而后诣县自首,不愿连累县令,竟趋出就狱;县令跣足追之,拔刀自向对郅恽说:“子不从我出,敢以死明心!”见此郅恽才出狱。汉末魏初左延年《秦女休行》咏叹 15 岁的女休为宗报仇后身为狱囚,未处刑被赦。《三国志·魏书·杜袭传》载,(杜安任宛令)先是,宛有报仇者,其令不忍致理,将与俱亡。县中豪强有告处者,致捕得。安深疾恶之,到官治戮,肆(陈尸)之于市。惧有司绳弹,遂自免。后征拜巴郡太守,率身正下,以礼化俗。在前任与报仇杀人者逃亡后,杜安不处治违法者,反将告发的豪强处死,暴尸彰恶。孙光宪《北梦琐言》卷十八载:“襄邑人周威,父为人所杀,不雪父冤,有状和解,明宗降敕赐死。”所谓“不复仇,非子也”。[34]

有必要说明,在考证官方对待私力救济的态度时,本书较多地引用了国家对复仇的评判,即国家对私力救济的态度主要通过复仇作为考察样本。这涉及历史的“记忆”问题。因为小事往往为历史所“遗忘”,大事方可能大浪淘沙成为历史,部分的复仇杀人之事便是如此。但有一点可以推断,杀人虽可能源于不共戴天之仇,但多数起因于户婚田土钱债之民间细故:一方追债,他方耍赖;一方索赔,他方拒绝;一方悔婚,他方要求返还彩礼;一方侵权,他方抵抗;或诱拐通奸,或强买强卖,激起争执,等等。起因之中常暗示着当事人为维护权利而实行私力救济,只是冲突激化且因一定的偶然性才会转化为历史记忆中的“复仇”。因此,通过国家对复仇态度的梳理,既有助于直接判断国家对私力救济极端形式的复仇之态度,也能够使官方对私力救济的态度有所放大而更容易把握,还可依类似逻辑推及到其他非激烈形式的私力救济。加上有关自卫和自助行为的辅助资料,基本可把握官方对待私力救济的态度。

注释:

[1]《公羊传·隐公十一年》。

[2]《公羊传·庄公四年》。

[3]《公羊传·定公四年》。

[4]霍存福:《复仇、报复刑、报应说:中国人法律观念的文化解说》,吉林人民出版社 2005 年版,第 2 章。

[5]《史记·秦本纪·商君列传第八》。

[6]胡旭晟:“中国传统‘伦理法’之检讨”,《百年》1999 年 5 月号。

[7]《曹丕集·诏 11-15》。

[8]《晋书·刑法志》。

[9]霍存福:《复仇、报复刑、报应说》,第 54 页。

[10]同上。

[11]同上。

[12]有学者解释道：《唐律疏议》对复仇一事无专门规定，这绝非因为疏忽（《盗贼》篇对“移乡避仇制”的设立就是明证），而是出自无法解决的矛盾；其内在的苦衷，后由韩愈全盘托出：复仇之事“最宜详於律，而律无其条，非阙之也。盖以为不许复仇，则伤孝子之心，……许复仇，则人将恃法专杀”，当真是左右为难。参见胡旭晟：“中国传统‘伦理法’之检讨”，《百年》1999年5月号。

[13]“诸官私畜产，毁食官私之物，登时杀伤者，各减故杀伤三等，偿所减价；畜主备所毁。……疏：议曰：畜产不限官私。或毁食官私之物者，毁谓有所唐突，或舐蹄之类。因其毁食，物主登时即杀伤者，各减前条‘故杀伤’罪三等。”长孙无忌等：《唐律疏议》，刘俊文点校，中华书局1983年版，第283页。

[14]“诸夜无故入人家者，笞四十。主人登时杀伤者，勿论；若知非侵犯而杀者，减斗杀伤二等。其已就拘执而杀伤者，各以斗杀伤论，至死者加役流。疏：……谓夜无事故，辄入人家，笞四十。家者，谓当家宅院之内。登于入时，被主人格杀者，勿论。……律开听杀之文，本防侵犯之輩。……‘已就拘执’，谓夜入人家，已被擒获，拘留执缚，无能相拒，本罪虽重，不合杀伤。主人若有杀伤，各依斗法科罪，至死者加役流。”同上书，第346页。

[15]“诸恐喝取人财物者，（注口恐喝亦是。）准盗论加一等……（注：“若为人所侵损，恐喝以求补偿，事有因缘之类者，非。”疏：“‘若为人所侵损，恐喝以求补偿’，假有甲为乙践踏损田苗，遂恐喝于乙，得倍苗之外，更取财者，为有损苗之由，不当恐喝之坐，苗外余物，即当非监临主司因事受财’，坐赃论科断。此是‘事有因缘之类者’，非恐喝。”同上书，第360页。

[16]同上书，第393页。受唐律影响，明清律有关正当防卫除将唐律“诸夜无故入人家，笞四十”改为“杖八十”外，其余均与唐律同，说明以诉诸官府援助为原则。

[17]“诸祖父母、父母为人所殴击，子孙即殴击之，非折伤者，勿论；折伤者，减凡斗折伤三等；至死者，依常律。注：谓子孙元非随从者。疏：议曰：祖父母、父母为人所殴击，子孙理合救之。当即殴击，虽有伤损，非折伤者，无罪。……注云‘谓子孙元非随从者’，若元随从，即依凡斗首从论。律文但称祖父母、父母为人所殴击，不论亲疏尊卑。其有祖父母、父母之尊长；殴击祖父母、父母，依律殴之无罪者，止可解救，不可殴之，辄即殴者，自依斗殴常法。”同上书，第422页。

[18]“问曰：主为人所殴击，别曲、奴婢即殴击之，得同子孙之例以否？答曰：部曲、奴婢非亲，不同子孙之例，唯得解救，不得殴击。”同上书，第393页。

[19]“诸负债不告官司而强牵财物，过本契者，坐赃论。”疏：“议曰：谓公私债负，违契不偿，应牵掣者，皆告官司听断。若不告官司而强牵掣财物，过本契者，坐赃论。若监临官共所部交关，强牵过本契者，计过剩之物，准‘于所部强市有剩利’之法。”同上书，第485-486页。

[20]“诸于城内街巷及人众中，无故走车马者，笞五十……若有公私要速而走者，不坐。”疏：“公私要速者，公谓公事要速及乘邮驿，并奉敕使之輩。私谓吉、凶、疾病之类，须求医药，并急迫人。而走车马者，不坐。”同上书，第480-481页。

[21]同上书，第527-530页。

[22]转引自张晋藩等：《中国刑法史新论》，人民法院出版社1992年版，第347-348页。

[23]《明代律例汇编》卷九《户律六·钱债》，转引自张晋藩：《中国民事诉讼制度史》，巴蜀书社1999年版，第169-170页。

[24]同上书，第362-363页。

[25]《大明律·刑律·斗殴》。又如，《明史·孝义二》就记载一些报仇杀人获轻罪之事，如张震结友报父仇，“已而事发，有司伤其志，减死论戍，遇赦归”。

[26]《皇明条法事类纂》卷20，《户部类》，转引自张晋藩主编：《中国法制通史》（第七卷），法律出版社1998

年版，第 242-246 页。

[27]如见吴欣：“清代‘自力救济’问题初探”，《聊城师范学院学报》2001 年第 2 期。

[28]例如，第 14 条“依法令或正当业务行为或不背公共秩序善良风俗习惯之行为不为罪”。第 367 条“意图为自己或第三人所有而窃取他人所有物者为窃盗罪”；第 370 条“意图为自己或第三人所有而以强暴胁迫强取他人所有物者为强盗罪”；第 377 条“窃取他人依共有权、质权及其他物权或公署之命令而以善意所管有之自己共有物或所有物”；第 382 条“意图为自己或第三人所有以欺罔恐吓使人将所有物交付于己者为诈欺取财罪”，以上犯罪对象皆为“他人所有”或“善意所管有”之物，因此若以上述方法夺回自己所有但被他人恶意占有之物的，不构成犯罪。转引自王政勋：《正当行为论》，法律出版社 2000 年版，第 362-363 页。第 16 条规定了紧急避险。


[29]该判决载：“查民事当事人为保护自己权利起见，如果不及官署援助并非于其时为之，则请求权不能实行或实行显有困难时，对于他人财物施以押收，此为自力救济之方法，在刑法上即不负犯罪责任。”转引自王政勋：《正当行为论》，第 364 页。

[30]第 9 条规定：下列行为不成为犯罪：一、因防卫国家政权、国家财产，或自己、他人正当权利的现在不法侵害，而未超过必要限度者……。第 10 条规定：因防卫行为过当，……而成为犯罪者，从轻处罚。

[31]参见[日]西田太一郎：《中国刑法史研究》，段秋关译，北京大学出版社 1985 年版，第 73 页。

[32]钱大群：《中国法律史论考》，南京师范大学出版社 2001 年版，第 183 页。

[33]有人统计，东汉以来的史书上记载较明确的有 85 例复仇既遂案，其中有 5 例复仇者被处死。霍存福：《复仇、报复刑、报应说》，尤其第 85-86 页。

[34]转引自王立：“中国古代恩赦复仇的心理与民俗背景”，《南通师范学院学报》2001 年第 3 期。又如，《晋书》载王谈报父仇后，太守“义其孝勇，列上宥之”；刁彝复仇后，“诣廷尉请罪，朝廷特宥之，由是知名”；《南史》载，张景仁报父仇后，“诣郡自缚，乞依刑法。太守蔡天起上言于州，时简文在镇，乃下教褒美之，原其罪，下属长鬲(免除)其一户租调，以旌(表彰)孝行”；闻人琮结客报仇，“为高帝所赏，位至长水校尉”；李庆绪手刃其仇，“自缚诣罪，州将义而释之”；《魏书》载，淳于诞年十二报父仇，“由是州里叹异之，颍益州刺史刘俊召为主簿，萧衍除(授职)步兵校尉”；孙益德为母复仇，“高祖、文明太后以其幼而孝决，又不逃罪，特免之”。

[【返回目录】](#)

章立凡：悼念李锐

[章立凡 历史学家，作家，中华慈善总会理事。本文为作者增订文本，中评周刊首发。图片与说明为中评周刊编辑所加，转载请注明]



本文作者章立凡先生 图片版权：中评网

二〇一九年的初春二月，ZG 党史学界痛失两座重镇，一位是哈佛大学教授、《文化大革命的起源》作者麦克法夸尔（马若德）先生；另一位就是党内著名的异议者、《庐山会议实录》作者李锐先生。随着李锐的逝世，以《炎黄春秋》杂志为代表的党内民主派，已日渐凋零，进入谢幕时段（我认为此文中还是用“民主派”比较切题，下同）。

老成凋谢：民主派后继乏人

李锐先生逝世的次日，有关部门来电话，指责我昨天接受外媒的访问，要求我不出席李锐的追悼会。我说，我是李锐的朋友，他逝世了，为什么不能去悼念？请说出不能去的理由。对方无言以对。

我回想了一下对外媒的发言，大意是：一位 ZG 老干部，敢于公开地表明自己对现任领导人的批评，这是前所未有的。接下来要看的就是，领导人会不会给李锐送花圈，或者出席他的遗体告别。观察气量和态度的时候到了。我还提及，李锐说过死后不盖党旗。

李锐虽然在病榻上批评过领导人，但领导人也说过“要容得下尖锐批评”，追悼逝者，展示“雅量”，此其时也——我这提示亦不为过。既然有关部门给不出缺席的理由，那么我就有理由去追悼。



李锐 [原名李厚生 1917.4.13—2019.2.16]

著名 ZG 党史专家，曾任 ZG 中央委员、
ZG 中央组织部常务副部长水电部副部长及中顾委委员等职

二月二十日上午，我按预定时间去了八宝山殡仪馆。想去看看有没有关键的花圈，遗体是否覆盖党旗——我要见证历史时刻。

一路上碰到的熟人，都提醒我 Jing Cha 在盘查。离八宝山越近，Jing Cha 就越多，我偕夫人坦然前行，未受阻拦。

告别仪式在八宝山殡仪馆官民通用的东礼堂举行。ZG Dang 内等级森严，李锐先生曾任中央委员、中央顾问委员会委员、中央组织部常务副部长，却未安排在高官专用的大礼堂（原第一告别室），也没按惯例悬挂悼念逝者的黑布横幅。

迎面遇上蒋彦永大夫。他是赶在第一拨进去告别的，未被允许拍照。礼堂目前暂停入内，门外的高台上排起了长队。门口立着“谢绝拍照”的牌子，没有发放逝者生平的文字，一些外媒和港媒记者，被便衣精确地清出队伍。排了半小时队进入礼堂，颇感气氛诡异。门内有工作人员收缴吊客自带的鲜花，礼堂内没有奏哀乐。鞠躬后凝视逝者，李锐先生安卧在鲜花中，遗体还是被覆盖了党旗。仔细扫视众多花圈，仅看到刘云山、贺国强、田纪云等人的名字。

李锐先生表达过“不开追悼会，不进八宝山，不盖党旗”的遗愿，但“Dang 是领导一切的”，既然无法占有其灵魂，也只好掌控其躯壳了。所谓“生是党的人，死是党的鬼”，与李锐先生同辈的朱厚泽、于光远、何方等人，虽在不同程度上被认为是 Dang 内异议者，只要逝者还有 Dang 籍，遗体都

毫无例外地被覆盖党旗。逝者意愿得不到尊重现象，体制内也颇为常见，最著名的先例就是毛泽东。一九五六年四月二十七日，毛曾亲自在火葬倡议书上签字，表明身后火葬的意愿。如今签字人中唯一还躺在水晶棺里的，就是毛自己。



1935 年，李锐在国立武汉大学校园

慰问家属后走出礼堂，有不少熟人在交谈，得知 xijinning、likeqiang、朱镕基等也送了花圈，可能是被工作人员遮挡起来了，搞不清是“低级红”还是“高级黑”。送别者中包括《炎黄春秋》杂志的作者、编辑和读者群，郭道晖、杜光、姚监复等老先生均有出席，还有些一九五七年“反右”运动的受害者，皆垂垂老矣，更多则的是体制内退休者及红二代，与我年龄相仿，鲜见有年轻面孔。据港媒估算，约一千五百人出席了今天的告别。我的总体感觉是——这个群体年龄偏大。

李锐之锐：性格决定命运

李锐先生是我认识的前辈中，性格最为特殊的一位。

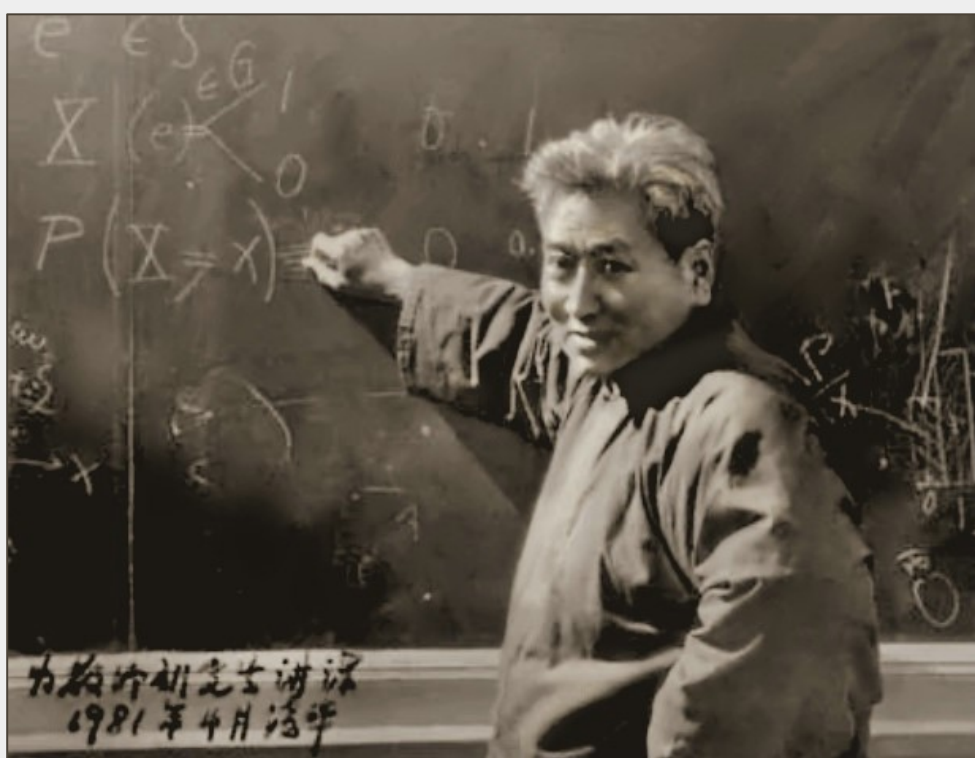
第一次见到李锐先生，是一九八九年四月十九日在《世界经济导报》和《新观察》杂志联合举办的悼念胡耀邦座谈会上。李锐谈及自己与耀邦的交往和友谊，也不讳言工作中的分歧（如关于某人的安排和三峡工程）以及耀邦的大度，认为“他是我在几十年党内生活中第二个可以交心的人”。李锐提到的一个细节引起我的注意：胡耀邦逝世前两天，摄影师（杜修贤）经秦川安排，到耀邦家为他拍照时，按惯例要他笑一笑，耀邦说“我怎么笑得起来”。其中一张“苦笑”遗照，很快成为胡耀邦追悼大会上的标准像。稍后，我将李锐所述轶闻核对翔实，写进一篇悼文发表。

我们这些与会者的全部发言，《世界经济导报》曾以五个版面发表，导致该报被永久停刊。

本世纪初，我成为《炎黄春秋》杂志的作者之一，与李锐先生和其他前辈作者，不时在一些联谊活动和座谈会中相遇。

李锐口才极好，出口成章，他这一代学运出身的人物，与当下那批脱稿说不了话的官僚，不可同日而语。就我记忆所及，他在一些公开场合，对一些事件、人物的评论，总是直截了当，态度鲜明不留情面。

例如二〇〇四年七月，李锐出席《长河孤旅——黄万里九十年人生沧桑》一书的座谈会，他批评一九四九年之后向苏联“一边倒”以及左的影响，导致中国有几十年时间不尊重科学，不尊重知识。他说：“黄万里的遭遇是最典型的。黄万里的命运是个人的悲剧，也是中国的悲剧。我觉得他就是中国水利界的马寅初、陈寅恪”。



黄万里 [1911.8.20—2001.8.27]

中国著名水利工程学专家、近代著名教育家、清华大学教授；
中国教育家、实业家、政治家黄炎培之子。早年毕业于唐山交通大学（现西南交通大学），
美国伊利诺伊大学香槟分校工程学博士，是第一个获得该校工学博士学位的中国人，
曾因反对黄河三门峡水利工程而被打成右派

李锐先生指名道姓地谈到：八十年代力主三峡工程上马的，除了钱正英、张光斗一对老“搭档”，还有两位姓王的前封疆大吏对此最为积极，一是王震，一是王任重。方案上报到陈云那里，陈没有明说反对，批示要求水电部调研。当时李鹏代表水电部，提出水库移民问题难办，算是说了一句明白话。

“主上派”又跑去游说邓小平，称工程完工以后，万吨轮船可直达重庆，把邓小平说动了。但工程上马以后，他们就改口说“万吨船队”了。这后半段的发言，在发表时被“和谐”了。

记得我发言时引用的数据不准确，李锐快人快语、当面提出纠正。会后他私下对我提及：“一九三八年在武汉，我与令尊见过面，那时我还是一个学生”。聚餐时，我注意到，李锐先生不大掩饰个人好恶。他耳朵有点背，即便坐得远，只要他想听你说话，会用手掌拢起耳朵听；某人就坐在他身边缠着问话，他却毫无反应。

李锐一生的命运，与他这种锋芒毕露、剖切透辟的个性密不可分。一九五八年一月的南宁会议上，他与时任长江流域规划办公室主任的林一山，就三峡工程当着毛泽东面折廷诤，过后又受命撰文各抒己见。当时毛氏“高峡出平湖”的狂想几成定局，由此被搁置了三十四年。设若这项好大喜功的方案，乘着“大跃进”的东风大干快上，后面的那场“人 Huo”（大饥荒），为害之烈不知还要翻上几番。

“祸兮福之所倚，福兮祸之所伏”，李锐以其口才文笔，推迟了一场经济和生态的双重灾难，由是获得毛泽东的青睐，成为御用“兼职秘书”；但“伴君如伴虎”，一年后的“庐山会议”上，李锐以批评“大跃进”及议论“斯大林晚年”贾祸，被打成“右倾机会主义分子”，开除党籍公职下放改造，“文革”入狱八年，直至一九七九年复出，二十年间遍尝盛衰荣辱，皆因以天下奉一人。

李锐之真：秉笔直书党史秘辛

在我的经历中，亲见二人衰年变法，“破门而出”成为史学家。一位是《Mu Bei》的作者杨 Ji Seng 先生，由新闻记者变“旧闻记者”，以翔实的数据和记录，将 Gong He Guo 史上惨烈的大饥荒展现给世人。另一位就是《庐山会议实录》作者李锐先生，他以亲历者的现场实录，首次披露了高层围绕“大跃进”的斗争和决策过程，成为研究 ZG 党史的必读书，同时也是解析大饥荒成因的一把钥匙。《庐山会议实录》与李志绥大夫的《毛泽东私人医生回忆录》，一从政治层面，一从生活层面，以不同角度立体解读了毛泽东其人，是对 ZG 党史研究的重大贡献。

李锐先生能够完成这部力作，有其得天独厚的优势：

一、除了毛泽东兼职秘书的身份外，他既是庐山会议的亲历者，又被指定做 7 月 31 日和 8 月 1 日两天常委会的现场记录人。

二、复出后曾任中央组织部常务副部长，离职后又主管《中国共产党组织史资料》的编纂工作，有搜集查阅资料的便利。

三、八十年代的体制内外政治氛围及党内高层的支持推动。

说到第三点，就不能不重提胡乔木。这位与李锐两度共事的毛泽东“文胆”、起草《关于建国以来党的若干历史问题的决议》的主持者，一生有其多面性，李锐在《庐山会议实录》一九九二年增订版后记中，证实了胡的幕后推手角色及其在资料上提供的支持。这也令我对这位被称为“左王”的人物，有了较为立体的认识。当然，胡乔木支持李锐写书的用意，除了信史存真，还包括总结历史教训、维护 ZG 执政地位长远考量。胡乔木懂得“春秋大义”的利害，借机留下自己在庐山上的正面形象，不失为

一种精明的投注。反观当下以 Jin 言 Jin 书为能事的文宣主管，若有胡乔木一半的见识和精明，也不至于如此讳疾忌医。



李锐在北京医院病房阅读《炎黄春秋》，当天是他 91 岁生日

摄影：韩磊

李锐的庐山会议笔记本，曾一度被陈伯达掠走，从另一角度证明当时的 ZG 高层，懂得历史档案的重要性。记得有一次《炎黄春秋》座谈，李锐先生谈及他在中组部常务副部长任内，亲历的一次销毁周恩来档案事件。当时邓颖超找到杨尚昆，说是恩来有一批档案，必须销毁。杨推说需要请示邓小平，邓颖超说那你马上请示，我就坐在这里等。杨只好电话请示小平，获准把档案运过来，当场销毁。李锐作为组织部门负责人，被召到现场监督销档。他说自己曾拿起一份卷宗看，是某某某（章注：名字我忘记了）的专档。

我立时想起：曾有纪念文章提到，周恩来临终前与邓颖超有一段对话。周说，我知道很多事，但我不说。邓说，我也知道很多事，我也不说。李锐所述，印证了这一说法。小超（邓颖超）履行了与恩来的约定，将很多见不得光的党史秘密，付之一炬。

理想主义：“两头真”寻觅初心

关于一批老干部的“两头真”，我宁可认为这是一种历史现象，不希望它变成一种社会现象，因为毕竟中间有一段失真了。不幸的是，当下体制内外“两面人”比比皆是，“双重人格”已成社会常态。

以《炎黄春秋》为旗帜的党内民主派，被认为是“两头真”的群体，李锐先生亦为其中翘楚。这批人中多数是在“一二九”运动前后加入 ZG，确曾怀有救国救民和自由民主的理想，且对国民党的腐败和对日政策感到失望。二十世纪三十至四十年代，是一个全世界知识分子趋向左倾的时代。中国全面

抗战爆发前夕，ZG 为摆脱困境，大力宣传抗日统一战线，吸引了大批学生和知识青年投奔 ZG，这些人与在“打土豪分田地”口号召唤下加入 ZG 队伍的农民，素质完全不一样。整个抗战时期，毛泽东和周恩来等在很多场合 Da 讲新民主主义宪政，主张军队国家化、政治民主化，承诺实行三民主义，建设美国式的民主国家。那一时期《新华日报》等官方媒体宣传自由民主和普世价值的文章，相当一部分出自这批知识分子之手。

然而这批人的命运，与历史上加入农民起义队伍的知识分子们雷同。要么成为新 Wang 朝的辅佐，要么成为被祭坛上的牺牲。李锐经历延安整风，遭受过政治和家庭生活的双重打击。1949 年建政后，李锐作为 ZG 革命干部，参与过建政时期的左倾，写文章宣传过土改。但作为体制内的文化人，他保护了曾国藩故居，发现了重要史料《唐纵日记》；他在一九五二年就开始搜集整理毛泽东的史料，并于一九五七年出版了《毛泽东同志的初期革命活动》。尽管有参与“造神”的成分，但也成为李锐研究毛泽东的开端。

如果没有庐山会议，李锐也会成为“两头真”人物中的一员，但中期的迷失在所不免。亲历“大跃进”和庐山会议，使他看到 ZG 体制的弊端和 Yin An 面，醒悟得比别人早；近二十年的流放和监禁，更积累了深刻的认识。这是他的不幸，也是他的幸运。

这批“两头真”在改革开放之初，确实想通过政治体制改革和“党主立宪”，使 ZG 在宪法和法律的范围内活动，推动国家走上宪政之路。不过，这种主张既有早年自由民主的理想，也有维护 ZG 执政地位的考量。李锐在中组部常务副部长兼青年干部局局长任内，主抓“第三梯队”建设，考察推送了两位后来担任总书记的人物。八十年代中期实行干部新老交替，李锐等“一二九”群体因年龄原因退居二线，而大佬仍在掌握实际权力，中国的改革形成“爸爸已经退休，爷爷还在管事”的局面。李锐这段工作的功过是非，只好留待后人评说了。

炎黄春秋：一代人其鸣也哀

一九八九年学潮期间，李锐、李昌、于光远和杜润生四位中顾委委员联名，“呼吁学生与部队双方无条件撤退”。

“Liu Si”事件后，政治体制改革停摆。杜导正先生创办了《炎黄春秋》杂志，成为党内民主派的主要发声平台。李锐作为中坚人物，呼吁民主宪政不遗余力。他的历史贡献有目共睹，我就不一一详述了。

进入二十一世纪以来，Quan Gui 利益集团形成，政治氛围日趋保守，言论空间收窄，《炎黄春秋》的老人们在体制内处境日艰，却仍坚守话语权。李锐的书也无法在大陆出版了，他曾抗议道：“宪法规定中华人民共和国公民有言论自由，我李锐就没有言论自由”。因海关扣留海外版李锐回忆录引发的维权公案，现已进入第七个年头。

不时有人质疑李锐：为什么不 tui dang？他对女儿李南央的解释是“留在党内说话更有份量”。

我记得李锐曾谈到：二〇〇七年十月，ZG 召开十七大，九十岁的他作为列席代表参加，分组讨论时跟李源潮一个组。李锐发了一次言，李 Yuan 潮过来对他说，从现在起到会期结束你都不要发言了。李锐觉得深受侮辱，真想拂袖而去。考虑到自己留在 Dang 内的价值并守住话语权，才强忍着继续与会，直到十七大结束。



1962 年被下放到安徽省霍山县磨子潭的**李锐**，
与前来看望他的长女**李南央**在坝前合影（1978 年 7 月）

2012 年 ZG 十八大，列席代表李锐在书面发言中重提政治体制改革：主张从党内民主和差额选举做起，实现党政分开；党组织在宪法和法律规定的范围内活动，各级党委不得干预司法；允许党内公开表达不同意见和批评领导人及党的政策；领导人离职后取消特殊待遇、不得干政；他质疑中国模式，重申“宪政大开张”和普世价值，清算苏俄模式，反对一 Dang Zhuan Zheng。这恐怕是他在党内会议上最后一次公开表达。十八大闭幕后，炎黄春秋杂志社和北京大学宪法与行政法研究中心联合在京举办了“改革共识论坛”。李锐与会，介绍了自己在十八大的小组会发言，指出：从中央到地方党组织，必须在宪法和法律许可规定的范围内活动。“政法委统管国家的公、检、法执法机关，同‘依法治国’的方针相抵触”，主张尽快废止各级党组织的政法委。何方、高放、杜光、郭道晖、江平、陈光中、资中筠、宋以敏、高锴等前辈也在会上发了言。会议最后提出一份《改革共识 Chang Yi 书》，有 71 位与会者联署。

此时我对政治改革已不抱希望，在发言中有明确的表达：“我想重新解释三个名词：什么是旧中国？宪政中国出现以前的中国是旧中国。什么是旧社会？公民社会出现以前的社会就是旧社会。什么是改

革开放？改革是要改革政治体制，开放应该开放 Dang 禁、报 Jin”。“可能很多人跟我没共识，我也不追求这种共识，因为在座很多老同志的心情我也理解，你们怀着革命理想风风雨雨几十年走过来，走到今天，可以说，你们的理想已经破灭了，但不愿意承认，还希望救党，我相信你们的真诚”。我坦承自己的心情是“死马当作活马医”，能救就救，救不了就算了。

此后的剧情发展，一如我所预感，李锐先生和“炎黄春秋”老人们的期盼，不仅没有实现，而且朝着相反的方向倒退。甚至《炎黄春秋》杂志自身，也在风 Dao 霜 Jian 下被劫夺，被迫结束了自己的历史使命。

“两头真”老人们最难实现的，莫过于超越自己。

“哀莫大于心死”，深刻反思之后，李锐先生真正大彻大悟。被“恩赐”予特邀代表的他，没有出席二〇一八年的十九大。其病榻遗言掷地有声，成为这位世纪老人的绝响。

李锐先生逝世后，我曾作小诗二首送别。兹录于此为奠：

一

空将遗蜕裹红旗，心路云泥哪得知。

七十年来一台戏，剧终谁是好男儿？

二

回首尘寰事不空，百年大愿众心同。

中华宪政开张日，俎豆馨香告锐翁。 ䷔

二〇一九年三月十九日 北京风雨读书楼

二〇一九年四月一日 增订

丨 编者注：原题：告别李锐——ZG 民主派的谢幕，本文略有语词修改，敬请作者与读者见谅。

[【返回目录】](#)

韦森：哈耶克与米塞斯——社会主义大论战

[韦森 著名经济学家，复旦大学经济学院教授、博士生导师、复旦大学经济学院副院长。本文首发于 2011-11-14 《华尔街日报》中文网，图片与说明为中评周刊编辑所加，转载请注明]



米塞斯夫妇与哈耶克

在《通向奴役之路》中，哈耶克曾深刻地指出：“在社会演进中，没有什么东西是不可避免的，使其成为不可避免的，是思想”。这句话非常值得我们今天深思和玩味。

20 世纪的历史，从某种程度上验证了哈耶克的这句话。在 20 世纪 20 年代，由列宁所领导的俄国“十月革命”刚刚成功，随之在人类历史上出现了第一个社会主义国家。相信社会主义或中央计划经济会必然取代市场经济，当时是西方许多思想家的坚定信念，计划经济也构成了当时许多知识分子对未来社会的美好憧憬，这其中包括像罗素、维特根斯坦这样的大哲学家和爱因斯坦这样的物理学巨擘。在 20 世纪初各国的经济学界，更不乏对社会主义和中央计划经济的赞美和同情者，包括像帕累托 ((Vilfredo Pareto) 这样伟大的意大利经济学家以及后来的熊彼特。

然而，就在苏联十月革命后的第 3 年，米塞斯于 1920 年春发表了一篇题为《社会主义国家 (commonwealth) 的经济计算》的短文，从根本上怀疑乃至彻底否定在中央计划中有实行经济计算和合理配置资源的可能性。尽管该文篇幅不长，却言简意赅直指计划经济的核心问题，从而引发 20 世纪 20 ~ 30 年代在世界范围的有关社会主义经济可行性的大论战。

米塞斯的这篇石破天惊之作，曾惊醒了年轻的哈耶克，使他从早期费边社会主义的迷梦中醒悟过

来。在晚年，有人曾问哈耶克，哪些书对他影响最大，哈耶克回答说，“无疑有两本书，就是门格尔的《国民经济学原理》和米塞斯的《社会主义》。”1978年，哈耶克在为米塞斯新版《社会主义》撰写的前言中也曾写道：“《社会主义》第一版出版时，其冲击是深远的。它逐渐但又从根本上改变了很多第一次世界大战后重返大学校园的年轻的理想主义者的世界观。我很清楚这一点，因为我就是这样的青年人。我们当时觉得，生养我们的文明已经崩溃了。我们决心建造一个更美好的世界，正是这种重新构造社会的愿望，使我们中的很多人去研究经济学。社会主义许诺会满足我们对一个更合理、更公正的世界的期望。就在这时候，这本书问世了。我们的希望被击碎了。《社会主义》告诉我们，我们所期望的改革完全是搞错了方向……”。



兰格 [Oskar Lange 1904—1965] 波兰著名经济学家和政治活动家，
兰格 20 世纪 30 年代中期在和 L.von **米塞斯** [1881—1973]、F.von **哈耶克** 等人的论战中，
第一次提出了社会主义经济的分散模型，即“兰格模型”

值得注意的是，不但作为米塞斯的学生和战友哈耶克对这本书有极高的评价，就连作为他的论敌和对手奥斯卡·兰格(Oskar Lange)也认为，“使社会主义者系统地研究中央计划经济的经济核算和可行性问题的功劳，应完全属于米塞斯教授”。兰格甚至主张，米塞斯教授的肖像应当风光地挂在“社会主义国家的中央计划局大厅的一个显要位置上”。

在这篇著名的论文中，米塞斯指出，在私有制的经济体制中，合理经济计算之所以可能，是因为用货币计量单位所表现的价格构成了这种计算的必要条件。由于在当时所设想社会主义体制中不存在这种以货币表现的价格机制，因此无法确定某一种产品是否需要，因而也不能确定生产它的过程中劳动和原材料是否有浪费。他认为，尽管在当时理想的社会主义联合共同体中可以设想利用货币手段来进行消费品的交换，但由于各种生产要素的价格不能用货币来计量，因此在经济计算中货币就实际上起不了什么作用。米塞斯还指出，在一个静态的社会中可以放弃经济计算，而静态的经济体系却是从来没有的；在一个动态经济中，由于中央计划者没有市场经济调整的价格信号，也就没有所能凭以做计划的经济计算手段，因而只能采取一种在“黑暗中摸索的”试错办法。由此他断言，社会主义就意味着对经济合理性计算的抛弃。针对一些当时的一些社会主义者提出在计划体制中可以通过建立生产资料的人为市场来解决经济计算问题的看法，米塞斯指出，这些人没有看到要把市场和它的价格形成功能同以生产资料私有制为基础的社会分离开来是不可能的这一点。在其后的《人类行动》一书中，米塞斯又进一步指出：“一个有市场和有市场价格的社会主义体制这一观念，如同一个有‘三角的四方形’的观念一样是自相矛盾的”。

米塞斯的关于社会主义的这篇论文和专著一发表，立即遭到了当时许多经济学家的反对和商榷，其中最为著名的是波兰经济学家奥斯卡·兰格。正是为回应米塞斯对社会主义经济计算可行性的质疑，兰格撰写了“社会主义经济理论”的长文，提出了竞争社会主义的解决方案，即“兰格模式”。兰格认为，在生产资料公有制的社会主义经济中，由于中央计划局所拥有的有关经济体系的知识比任何私人企业家更多，因而中央计划局可采用试错法来模拟市场机制，决定生产资料的价格，使供求得到平衡，来实现资源的合理配置。兰格认为，社会主义的实际危险是经济生活的官僚化，而不是不能应付和不能解决合理经济计算所导致的资源配置难题。

针对兰格对米塞斯和商榷和所提出的“兰格模式”（中央计划者可以运用价格来模拟市场以达致资源的合理配置），哈耶克在 30~40 年代进一步提出了三点意见，与兰格等人商榷：第一，中央计划经济秉有信息收集和处理的困难。哈耶克认为，中央计划者的指导要替代工业企业管理者个人的主动决策和作用，只有将经济体系的一切知识都应用于中央计划者的计算之中才可以做出恰当的决策，但这一数据信息收集的任务就已超越了人类的能力。即使搜集到了数据，还需做出具体的决策。每一个决策都要根据若干差不多的联立微分方程的解做出，这个任务从已知的手段看是中央计划者终身都完成不了的。第二，中央计划经济存在激励方面的问题：问题并不在于中央权威能否合理地决定生产和分配，而在于那些既非财产主人又对自己管辖的生产资料无直接兴趣的个人能否成功地担当其责并做出合理的决策。第三，兰格等人的方案对于静态均衡理论过于迷恋，根本不理解千变万化的价格机制的真正作用。

1945 年 9 月，哈耶克在《美国经济评论》发表了一篇题为“知识在社会中运用”这一导致他后来

获诺贝尔经济学奖的经典名篇。这篇文章实际上是对他在社会主义大论战中的思想进行了总结和系统的阐述。哈耶克指出，如果要理解价格制度的真正功能，必须把它视为一种传递信息的机制。由于中央计划者缺乏必要的信息，而有效配置资源所需的价格及成本的信息又只有通过市场过程本身才可以获得，这就决定了中央计划经济从根本上来看的非可行性。由此哈耶克论证了自由市场中价格机制和分散决策远比中央计划能更好地利用价格信息。哈耶克的结论是：从资源配置角度看，市场经济远优于中央计划经济。

哈耶克对于兰格模式的分析和批评，比米塞斯的文章和著作的论述显然更深了一层，且鞭辟入内，深中肯綮，乃至可以认为是发现了人类经济社会运行的基本法则。这里要指出的是，世人乃至大多数经济思想史家所不知晓的一个史实是，在 1980 年代曾发现了兰格 1940 年 7 月 31 日致哈耶克的一封信。在这封信中，兰格曾表明他赞成由完全的市场过程来定价，从而以一种委婉的方式向哈耶克表明他在这场论战中在理论上服输了。兰格说：“我并不认为由一个实际的中央计划局定价是一个实用的解决方式，在我的论文中这只是一个方法论的设计……。我还要补充的是，正如在我小册子的最后部分指出的那样，只有在竞争性市场的自动过程不能发挥作用的领域，我才赞成实际的工业社会化”。

通过对发生在 20 世纪上半叶这场有关社会主义可行性大论战的回顾，我们今天已经知道，正是米塞斯对社会主义经济核算可行性的质疑，唤醒了早期沉迷在费边社会主义理论幻梦中的哈耶克，从而构成了哈耶克从《通向奴役之路》到《致命的自负》这数十年经济社会思想著述的一个主旋律。由此可以认为，没有米塞斯的理论发现，可能就没有后来哈耶克博大的经济社会思想。就此而论，尽管米塞斯为人和思想被一般认为执着乃至偏激，但其经济社会思想的深刻洞识却与其尖锐性一起，载入了 20 世纪的人类思想史。

米塞斯的思想，已载入了历史，但却并没变成为有关历史的思想。在 2008 ~ 2009 年的世界经济衰退后的当今世界，米塞斯在《自由与繁荣的国度》中的以下一段话，今天仍值得我们深思：“要么停止干预市场的自由运作，要么把物质资料以及财富的生产和分配的全部管理权交给政府——除此之外我们根本别无选择”。如果米塞斯的这一论辩逻辑成立，那么，在我们面前，立即就会出现两个大问号：有没有第三条道路？什么是中国模式？

在 1973 年，当米塞斯 92 岁高龄米塞斯去世时，哈耶克为米塞斯所写的讣告中曾说，米塞斯的悲观主义常常会使他得出一些预言，“希望这些预言不要应验，但最后却总是应验了。” 2000 年 6 月 25 日，美国共和党众议员保罗(Ron Paul)在美国参众两院的听证会上在追问时任美联储主席的格林斯潘时对后者说：“.....其实我到希望听你说别去在意哪些奥地利学派的经济学家，因为你越是在意，他们过去的预言越是应验，我们对未来就越发提心吊胆”。现在的问题是：21 世纪人类社会，21 世纪中国的未来，是否会再次验证米塞斯的断言？

[【返回目录】](#)

朱海就：货币交换价值的来源

[**朱海就** 浙江工商大学经济学院教授。本文首发于 2019-4-16《深圳特区报》理论版，图片与说明为中评周刊编辑所加，转载请注明]



米塞斯

货币的价值就是货币的购买力，也即它所具有的交换价值。那么，货币价值的来源是什么？有的人可能会说“是政府规定出来的”。但这显然不是让人满意的回答，政府只能规定某种形式的媒介是货币，但却不能规定它的购买力，否则就无法解释货币购买力的变化，以及为什么在有的国家，货币会失去购买力，变成废纸。

我们说，其他商品，比如面包，可以直接满足我们需求，有使用价值（价值），这种价值也使面包具有了交换价值。但货币不一样，货币不是先有了使用价值才有交换价值，而是有交换价值时才有使用价值，如货币失去了交换价值，就没有任何价值。

既然货币的价值在于交换价值，那么怎么解释货币交换价值的来源呢？如像解释面包的价值那样，从商品本身的使用价值来解释是解释不通的，因为货币的使用价值主要就是它的交换价值，再用使用价值去解释其价值来源，等于循环论证了。另外，或许有人会用生产货币所花的时间和成本来解释货币价值的来源，但这也是缺乏说服力的，因为生产货币，尤其是纸币所耗费的时间和成本是很少的，这解释不了货币所具有的购买力。

米塞斯的一个杰出贡献就是回答了上述问题。他成功地把货币价值问题纳入到“边际效用”这个统一的价值理论中，对这一问题给出了符合逻辑的解释。在说明米塞斯如何解决这一问题之前，首先要区分两个问题，即货币价值的来源问题和什么因素影响货币价值的问题。这是两个不同的问题，主流经济学家往往把这两个问题混淆在一起，用后者代替前者。比如，他们用货币供给量的变化来说明货币购买力的变化，但这只是部分地说明了影响货币价值的因素，没有触及货币价值来源问题的实质。

米塞斯认为，货币今天的交换价值是建立在昨天之上的，而昨天的交换价值又是建立在前天之上的，这样追溯，一直追溯到最初这种商品（黄金）不是作为货币来使用时的使用价值，比如黄金所具有装饰功能。这种使用价值当然会产生边际效用，它使该种商品具有了最初的、非货币用途的交换价值。人们一开始之所以接受这种商品，并把它作为交易媒介来使用，是因为它具有这种“非货币”的使用价值，从这种“非货币”用途的交换价值中逐步地产生了“货币”的交换价值，这也是这种商品变成货币的过程。

米塞斯的这一理论被称为“回溯理论”。根据这一理论，货币的价值要回溯到某一点上，在这一点上，这种商品（黄金）不是因为拥有交易媒介的用途而有价值，而是因为它的其他用途而有价值。正是这种价值使货币具有最初的交换关系，在这种交换关系的基础上产生了“货币”的交换关系，也使这种商品具有了“作为货币”的交换价值。当这种商品成为货币之后，交换价值就是其价值的主要构成，即便该种商品最初的非货币功能已经丧失，它所拥有的交易媒介功能仍然会使它具有价值。“回溯理论”不仅适用于商品货币（如黄金），也适用于信用货币和不兑现纸币，即信用货币和不兑现纸币的交换价值也是可以这样追溯的。

一旦这种商品被用作货币使用之后，就建立了这种商品与其他商品之间的交换关系，产生这种商品和其他商品的交换比率，为货币价值的进一步评价提供基础。货币的价值变化过程是一个包含人们主观评价的历史连续过程，每一时刻的货币价值都包含着过去人们对它的价值评价。货币的交换价值无时无刻不在被评价中，人们对货币后一时刻的交换价值的评价，是以对前一时刻的评价所产生的交换价值为基础的。比如，对货币今天的交换价值的评价，产生了货币今天的交换价值，它构成人们明天评价货币价值的基础。

就这样，货币昨天的交换价值被今天的交换价值代替，今天的交换价值又被明天的交换价值替代。如此这般，货币的交换价值一步步地从久远的过去传递到现在，再传递到未来。但也要指出的是，货币过去的价值与货币现在的价值之间并没有因果关系，也即两者之间只有“联系”，但没有“因果关系”。

米塞斯的“回溯理论”完美地解释了货币价值的来源，这是一个“纯理论”的解释，也让我们看到了经济理论的独特魅力。 ■

[【返回目录】](#)

祝守正：美国学术史上的一件大事，缘何成了“闹别扭”？

[本文首发于 2019-04-15 南方周末]



因为是犹太人，**康托洛维茨** [左，1895—1963]在德国的反犹浪潮中被迫提前退休，当时他才 40 岁，自嘲说自己可能是德国历史上最年轻的荣休教授。后来他辗转到美国加州大学柏克利分校任教，不成想又碰上了麦卡锡运动，只好再次辞职

著名德裔美籍中世纪史专家康托洛维茨 (Ernst Kantorowicz, 又译作坎特罗维茨) 的经典作品《国王的两身体：中世纪政治神学研究》终于有了中文版，收入“政治史学丛编”。丛书主编刘小枫教授为本书写了长达六十多页的中译本序言，说实话，我是不大赞成一个高度与原作者有明显落差的人物在一部经典前面如此长篇大论的。序文中提到康氏在美国加州大学伯克利分校任教时的一段经历，说：

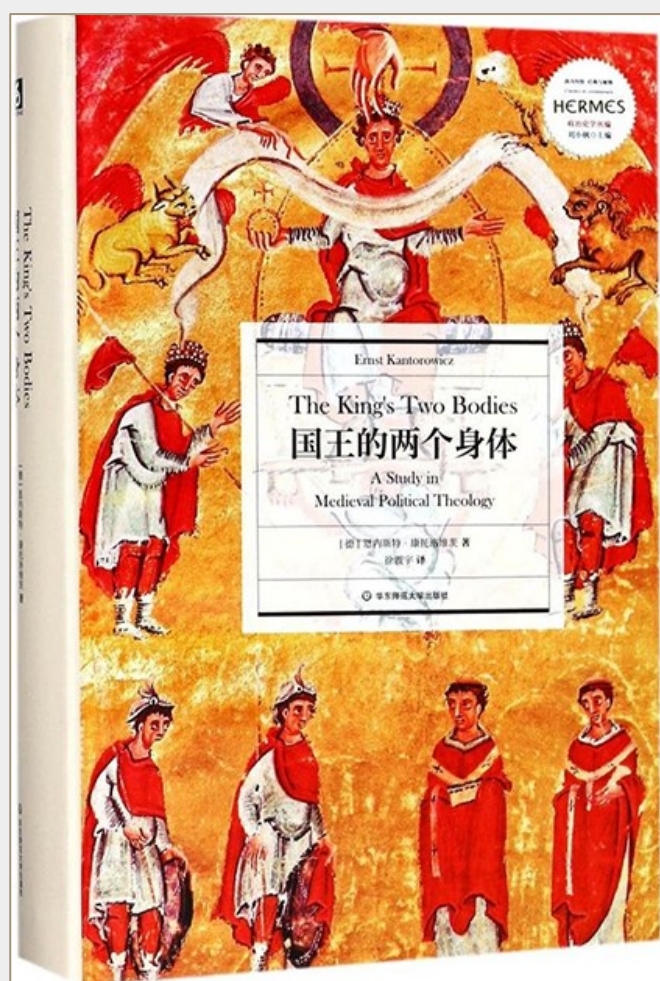
“1950 年代初，因麦卡锡事件与校方闹别扭，康托洛维茨又离开加州，到普林斯顿大学任教，在那里完成了《国王的两身体》”。其实，这段简短文字背后有一个很震撼人心的故事，值得一说。

康托洛维茨生于德国的一个殷实的犹太商人家庭，曾在柏林、慕尼黑以及海德堡等不同大学读经济学，在海德堡获得博士学位，1930 年在法兰克福大学谋得教职。纳粹上台后，犹太学者遭受的压力越来越大，1933 年他被迫停止上课，1935 年获准退职，三年之后他得到机会到牛津大学短期授课，1939 年受聘赴美担任加州大学伯克利分校教职。不过，他万万没有想到的是，逃过了纳粹的迫害，到了战后的 1950 年，他在美国这个自由大本营却迎来了“麦卡锡主义”的浪潮。出于对东方阵营扩张和渗透的恐惧，参议员麦卡锡煽动起清除共产主义者和左翼人士的运动，政府要求公立学校的所有雇员

都必须签署反共和效忠美国的誓言，否则就不得继续聘用。对此，加州大学教师们群起抗议，但最终绝大多数学者还是选择了妥协，在誓言书上签上了名字。令人意外的，康托洛维茨教授拍案而起，奋力抗争。他明确表示自己绝非左派，更非共产主义者，但是，他依旧不能理解一些人对他的不理解：“既然你不是共产主义者，干嘛拒绝签字呢？”他疾呼：要求一个教授签署这类誓言是荒谬的，这损害了学术自由和更广泛的良心自由，事关学者和大学的尊严。他公开发表了致大学董事会的声明。其中的一段论述颇有意义，揭示了何以学者的尊严必须维护。他的话真是掷地有声：

世上有三种职业有权以身着长袍显示身份，即法官、牧师和学者。这身服饰表示穿着者心智的成熟，判断的独立性，而且直接对他的良心和他的上帝负责。它标志着这三种相互关联的职业的内在主权，他们绝不容许在胁迫下行动，绝不屈从于压力。

这所大学的董事会悍然将身着长袍者置于这种境地，通过施加那种令人生计受阻的胁迫，让他在无奈之下，要么丧失他的教职，要么丧失其作为一个学者所具有的判断自由、人格尊严以及负责任的主权，这就是无耻和屈尊的行为，这就是对人的主权和职业尊严的双重羞辱与冒犯。



《国王的两身体》 徐震宇 译，华东师范大学出版社 2018 出版

这次反抗酿成了一个沸沸扬扬的大事件，双方僵持不下（加州大学最终有 31 名教师因为拒绝签署

忠诚誓词而被开除——编者注)。此时，两位流亡普林斯顿的同样是杰出中世纪研究专家的德裔学者——蒙森(Theodore Mommsen,那位同名的伟大罗马史学家的孙子)和帕诺夫斯基(Erwin Panofsky)——获悉他们这位老乡的艰难处境，共同向时任普林斯顿高等研究院主任的奥本海默(J. Robert Oppenheimer)推荐并得到批准，康氏遂毅然辞去伯克利教职，来到这个声望卓著的研究机构，成为研究院历史学领域的教授，在此写成了他最重要的著作《国王的两个身体》(原书1957年由普林斯顿大学出版社出版)，1963年逝世。

对于这个美国学术史上的重要事件，刘小枫教授居然将其轻描淡写地说成是“因麦卡锡事件与校方闹别扭”，姑且不说“麦卡锡事件”这样说法的不严谨，康氏捍卫学术自由与学者和大学尊严的壮举算“闹”的哪门子“别扭”？这个“闹别扭”的说法实在是太别扭了。此外，康氏后来任职的普林斯顿高等研究院虽然与普林斯顿大学是芳邻，读书之声相闻，但却是一家独立机构，刘教授说是他“到普林斯顿大学任教”，也是信手写来的错误。 🚫

[【返回目录】](#)

斯伟江：律师在法庭上该怎么表达？

[斯伟江 大邦律师事务所合伙人。本文转载自大邦律师事务所官网]



本文作者斯伟江律师

写这种文章的人，最容易被非议，似乎就你会说。坦白说，我肯定不算能说的。记得有一次同学聚会，我上了台，居然一句话都说不出来，只能灰溜溜下去了。我一起出台的好多名律师中，大多都比我能说，如北京的朱明勇，徐昕，上海的陶武平律师，另外，君合的黄荣楠律师等，都是很会说，也能说到要点的律师。我只是认为自己已经够老，至少眼睛老花了，把我认为重要的说出来，不是金针度人，就算他山之石，可以攻玉吧。

之所以写这个文章，是因为最近参与了一个较大的案子，看到很多年轻律师，似乎准备得很充分，但表达上出了问题。虽然很多律师都听说过，开庭表达的核心，就是简洁，简洁，简洁。但由于很多律师美剧看多了，以为在法庭上，就该滔滔不绝，如长江之水天上来。最终，你会发现，法官一定是抽刀断水水，你的水一定流得不畅。因为，美国法庭是陪审团决断，我们国家是专业法官，百炼成精，最喜欢你三句话把话说完。上周开庭的，法官说，第二轮每人两分钟。有一个老律师说，二分钟我不行，我得把话说完，不让我对不起我的良心。最终，良心让他说了近十分钟。老律师确实有一套。另外，要是我说对不起，我得说对不起当事人的律师费啊。举这个例子，只想说明，专业法官的想法，就是我想表达的重点：简洁。

说起来简洁二字，似乎很简单。但实际上最难，因为，说话多，如同散弹枪，一筒子过去，总归有人中弹，但简洁就是狙击枪，只有几颗子弹，必须命中。所以要求精准。达到精准，首先肯定得把握

案件的争议焦点，争议焦点就是人的脑袋或者腹部，反正中枪了得死。所以，庭前准备是最重要的。我的朋友张培鸿喜欢庭前就列一个辩护提纲，庭上就能侃侃而谈，我不行，我必须庭前把辩护词写好，万一和同学会一样卡壳，我至少可以不那么狼狈。另外还有二个好处，一个是，写辩护词代理词，本身就是一个整理思路，深化思路的过程，等写完，这个案子也基本吃透。其次，如果庭上争议焦点变化不大，辩护词开完庭就直接交给法庭了。认真的法官，开完庭如研究案情，除了庭上听的，还可以看书面意见。

辩护词的预备，和牧师的讲章预备一样，必须是有圣经依据，律师的圣经依据是法条。核心观点一定要有法条依据。就如你要否定证据的可采性，必须紧扣法条及司法解释中，哪些证据是不能被采用的，哪些是需要补正之后才能采用的。你要说不构成犯罪，必须对犯罪构成要件作说明。最终落脚点必须是法条和司法解释。对事实的论述，要扣住证据。要是最终落到刑事理论，基本上你是无法赢检察官了，现实中，人家本来就是趟着就能赢的，更何况，也有人很认真的。至于辩护词的架构长短，这是另外一篇文章的话题了。越长的辩护词，越需要提纲挈领，文章长有长的好处，短有短的好处，但，有一个原则，就是能短不要长，长是没办法才长的。长了就得有提纲，标题，分类。让人能看得下去，或者找到自己想要的部分。写好辩护词，庭审准备完成了一半。

行百里者半九十，问题来了。很多律师写了书面意见之后，就在法庭上念书面意见，结果让大家昏昏欲睡，我亲眼见过好多人在法庭上睡觉，有法警，有陪审员，旁听的不用说，还有律师睡着了，至今没看到过检察官睡着，因为人家是来监督法庭的。有书面意见之后，最好是把书面意见口头话，法庭毕竟就是口头表达的好机会，如果念，就失去了这个优势。谈恋爱时，形容的是甜言蜜语。说明天然话语比文字有感染力，当面比电话或者录像要有感染力，所谓见面三分缘。关键是，讲话是可以双向交流的，不管是目光，表情，都是可以看到、互动的。

口头表达与书面表达，很不一样。写文章是需要长时间锻炼，积累学习。但讲话，基本上人人都能。但说人人都能讲好，显然也是不可能的。曾国藩相人说，功名看气概，富贵看精神，若要看条理，全在言语中。因为一个人的言语能力，可以说，绝大多数是天生的。这只是说，有少数人，语言能力天然很强，不需要锻炼学习，就能讲好。有少数人，就喜欢沉默寡言，但夫人不言，言必有中。也有少数人，就是笨嘴拙舌。钟马田牧师认为，有些人就是不能讲道的，讲道的天赋完全来自天赋（上帝给的）。当然，我认为，法庭毕竟不是讲道，讲道必须要讲一个小时，法庭上，其实，你讲三分钟，能讲到点子上，法官也很欢迎的，也一样解决问题。我现在去看很多专家门诊，基本上一分钟都能把我打发了，病也能看好，同样的道理。

不过，这里要注意形式和实质的问题。因为律师提供的服务，不光是要让法官听信，而且还得让当事人满意，必须照顾到当事人是外行这一点，人家付了不少律师费，你三句话讲完，法庭听懂了，当事人没懂，认为你不负责任。因此，法庭发言，当事人在场的情况下，你如要讲短，事先要沟通好。另外，

虽然不是废话，但稍稍讲多一点，平衡法官和当事人之间，还是有些必要的。但这种情况较少。另外，法庭发言时，要注意法官、检察官的表情，也要看到旁听人员的表情。多年前，我曾对我一位好友说，你发言也得看看下面旁听的表情，他发微博批评我，说我太民粹，或者类似的意思。一般来说，法官是否认真在听最重要，有的检察官喜欢笑，你可以不受打扰。但如果你看到旁听的睡着了，或者都不在听，一定要警醒。法庭的设置，其实和戏台、剧场设置差不多，“我们成了一台戏，给世人和天使看”。不管你如何表达，在能看见观众的情况下，他们有时也是镜子。

好的演员，浑身都是戏。但律师不能太像演员，有的律师嗓音好，有的律师很甜美，这未必是坏事，也未必是好事，因为会分散注意力，因为你不知道法官盯着你看，是不是因为你太帅了。显然我这种中年脱顶男，完全摆脱了这种顾虑。法庭上核心是清晰。你得让人听懂。这里就会有一些情况，就是举例，表情。举例往往会吸引人，但也会有点偏差。在沉闷的法庭，一个恰当的比喻，能打破僵局，但也不要让法庭双方纠缠于例子是否恰当，例子只是一个甜点，不是主菜。还有就是太抒情了，有一次，成都某案，法庭上某人绘声绘色地读笔录，当事人讥讽说，以为是电台播音员来了。如何能讲清晰简约，例证恰当，核心是你对案子吃得透，深入浅出。另外，最核心的竞争力是无法教的。一般来说，你的人生经历体悟如何，你的法庭上的感染力也如何。当然，也有例外。

另外，幽默和段子，一般来说，尽量不用，但法庭过于沉闷，有时条件具备，也是可以说一下的。但有时会适得其反。有一次，我的搭档在认为检察官不知道现在富人的生活时，引用了一句，贫穷限制了你的想象力。严重刺激了检察官。我庭后也对他提出了批评建议。总体而言，法庭上，严肃胜于幽默。

最后，关于法庭上的态度，我 2011 年之后做刑事案件，一开始，我是把检察官当对手，不把对方驳倒了，绝不罢休，最好把对方气死。后来我发现，检察官实在是很关键，连法官都很忌惮，另外，这种方式很不好。所以，后来，我是越来越把检察官当做合作伙伴、同事、朋友，我们说话尽量温和，劝勉，沟通，交流，法庭上尽量不要有火药味，（当然也会有例外），最终的目的，是说服，而不是驳倒。毕竟，检察官是人，平和更容易沟通，另外，检察官也是官，法官也是官。目前的体制下，谁说了算，我也不知道，总之，多些敬畏，但不要谄媚。有的律师动辄表扬法官检察官，也是令人受不了。尊重不是来自自降身份，或取悦对方，而是自己的工作扎实，就事论事，尊重对手。

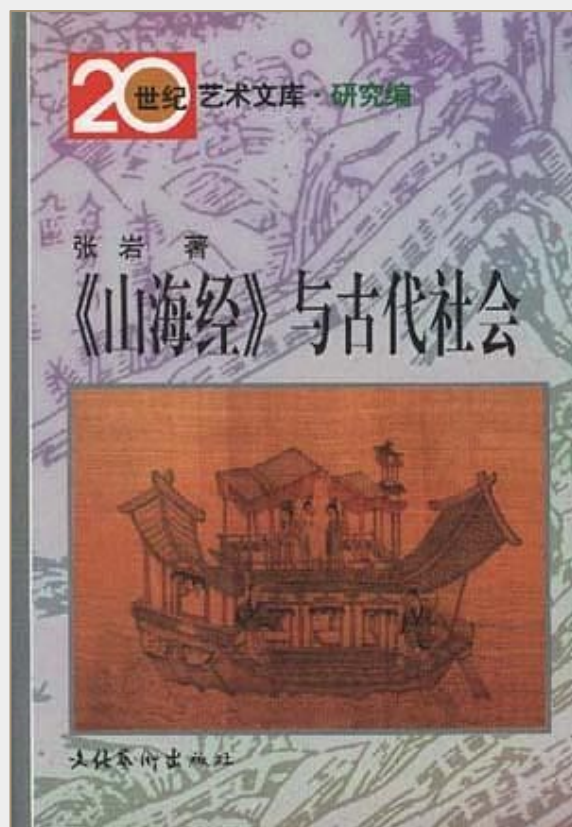
我写这篇文章，除了最近的开庭，还有就是又读了一遍钟马田牧师的《讲道和讲道的人》，感触良多。我觉得他的书，对律师准备法庭，乃至如何做好一个律师而言，非常有借鉴意义。你想人家每周都要准备二场讲道，而且讲几十年，不但要讲，而且还要牧养一众罪人中的罪魁，这里面的经验和教训，不计其数，我是很推荐律师们去看看这本书。当然，如果你看了这书，能认识道路真理生命，更是好事。因为，“又因你们在他里面凡事富足，口才，知识都全备”（哥林多前书 1:5）

[【返回目录】](#)

盛洪：龙的诞生，一个政治经济学的故事

[盛洪 著名经济学家，天则经济研究所所长。本文首发于《读书》2000 年第 12 期]

我猜想，不会有多少人去翻张岩先生那本看来有点异想天开的《〈山海经〉与古代社会》，然而如果能像我这样对制度的生成充满好奇心，这本书却又是一部引人入胜的故事。无论我们怎样相信张岩先生对那难解的上古文字具有惊人的穿透力，我们仍然无法想象，现代人能够透过《山海经》所携带的文化基因，破译发生在数千年前的人类故事，以及这些故事上演的制度舞台。直到我带着对另一个话题的好奇心，在异国寻找答案时，却无意间发现，自称前无古人的新新人类，其行为却和古老人类何其相似，我似乎有点相信这些故事了。



《山海经》与古代社会

作者：张岩 出版社：文化艺术出版社

在人类文明的演进中，国家的出现有着重要的意义。尽管在今天，政府经常会成为自由主义经济学家批评的对象，但不能不承认，只有那些创造了国家形式的文明，才步入了所谓“高级”阶段。然而，历史学家今天仍然不能确切知道，国家是怎样形成的。在政治学或经济学中，一般有两种假说或猜测。一是所谓契约论，一是所谓暴力论。关于契约论，也许没有人真的相信。不仅因为人类最初的国家几乎不可能通过投票建立的，而且在于它的内在悖论，即我在评论汪丁丁与布坎南的谈话时指出的，

投票的前提是人人平等，而在没有政府的丛林中，人不可能平等。所以我猜测，在国家出现之前，必有一种前国家的政治传统。似乎暴力论有着更多的拥护者。例如曼瑟·奥尔森就有所谓“常住的匪帮”之说。“流窜的匪帮”每到一处，就要尽可能多地抢走老百姓的财产；但当他们在某一地常住下来后，就发现如果把财产全抢光了，老百姓既没有资源、也没有动力进行生产，抢劫也就不可持续。于是他们试着只抢（或强迫老百姓交出）一部分，这部分的比例随着试错过程最后可能调整得非常低。这就是赋税的起源。这个故事相当有说服力，却还无法解释，在上古时期较大规模的国家的出现，例如中国的五帝时代。

根据考古学家的判断，至少到了尧舜时期中国已经是一个幅原辽阔的国家。按照暴力论，统治这样一个国家需要相应的暴力手段。换句话说，尧舜王朝若想在这么广阔的地域上“常住”，仅靠石刀石斧是不够的。在以征税为特征的国家出现之前，任何一个“匪帮”都没有经济实力建立一个统治范围达上千公里的地区。所以，至少在中国，暴力论也说不通。陈明因此说，由于缺少武力手段，是以“上古竞于道德”。作为天子的“共主只是召集人。其权力只能以同意为基础，其使用，只能以提供公共产品为目的。”（“《唐虞之道》与早期儒家的社会理念”，载于《原道》第5辑，贵州人民出版社，1999年）但这似乎又回到了契约论，我们马上就碰到了契约论本身的悖论。并且“共主”是怎样产生的，“万邦”如何一致同意，都将是难以回答的问题。关于国家起源的探索，似乎进入了契约论和暴力论共同构成的死胡同。

在写《〈山海经〉和古代社会》之前，张岩先生已经出版了一本《图腾制与原始文明》，其中很大的篇幅涉及了原始宗教的起源问题。很自然，他对国家起源的猜测是，政治权力起源于宗教权力。只要对历史关注，只要不陷入唯理主义的文化死角，这似乎不是什么了不起的猜想。我们其实知道大量的关于人类早期宗教与政治混为一体的情况。如《圣经》告诉我们，犹太人的宗教领袖同时就是政治领袖。摩西不仅可以直接与上帝对话，还带领犹太人走出埃及，并以“摩西十戒”为犹太人立法。关于中国早期国家政权脱胎于宗教权力的说法，更是散见于各种文献。张岩的独到之处在于，他告诉我们宗教权力何以被政治权力借用，并且这一过程是如何展开的。虽然我知道张岩先生在上古史研究和宗教研究方面还被看作是圈外人，但我接受他的看法，即原始宗教起源于人们对生命的思考、尤其是对死亡的恐惧。人类作为唯一可以思考生命本身的生物确实与众不同。他们越是理解生命的意义，就越对死亡迷惑不解；他们的生命活动越是成功，他们对被强加的生命界限越是不安。从结果看，人的正常死亡也是一种自然的“暴力”。这是一种相对于人为的暴力的绝对的暴力。因为对任何人为的暴力，都可以以暴抗暴，但面对自然的绝对的“暴力”，任何抵抗都无济于事。既然人们可以面对人为的暴力表示顺从，在自然的“暴力”面前也就会更为谦恭，他们会像对待可以想象的征服者那样，对待强加死亡大限的自然。或者奉献自己的一部分财产贿赂他，或者表现出诚惶诚恐状以取悦他，或者遵循他的命令，以不至于触怒他。这些作法都构成了宗教的形式：供奉祭品，祭神仪式，以及宗教禁忌。那些死去的人，尤其

是他们的亲人或先辈，就成为人间到神界的使者，以致神本身。

可以想象，这种自然或神对人的支配，可以被用来实现人对人的支配。从宗教中可以产生出权力（注意，不是权利）。虽然宗教是群体的需求，但完成具体的宗教行为还要依赖于个人的作用。由于个人禀赋或资源（也包括年龄和在家族中的地位）的不同，某些人在宗教活动中扮演了领导者的角色，巫师或主祭。这样一种特殊的地位，可以使他们“假传神旨”，借用人们对神的恐惧，来改变他们的行为。有些宗教领导人很可能会借此牟取私利，而另一些可能会将必需的政治要求，即人与人之间的制度规则，说成是神的旨意。前一种情况导致部落的衰落，而后一种情况，由于借助于神的力量建立了恰当的社会规则，则很有可能使该部落在部落间的竞争中脱颖而出，从而使将政治秩序内容加到宗教形式之内的文化基因存活下来。在另一方面，人与自然的关系显然是这一时期人类更为重要的事情。因为在没有积累的财富时，一旦不生产，人们马上就会挨饿，就要面临死亡。显然，那些明智的宗教领导人也会借助于神的力量来规范团队生产，以及传播生产技术。因此可以猜测，在人类早期，宗教，经济，政治，以及文化是浑然一体的。也许可以从这个意义上理解图腾。图腾既有宗教含义，也有政治含义，还有经济含义。我们所知的大部分图腾都是以动物或植物为形式，这和它们产生于狩猎（采集）社会不无关系。在今天，我们丝毫不觉得各个公司的标志有什么神秘和费解的地方。例如美国花旗集团的标志是一把伞，微软是一个飘动的窗口，这些都和它们的主要产品或服务有着几乎直观的联系。如果有一个专事狩猎的公司，它把一只野牛当作自己的标志又有什么奇怪的呢？

很显然，在那时，部落生产公司的产品主要由本部落消费，而消费几乎等同于生存。因此，作为部落主要产品形象的图腾，同时又意味着部落的生存基础。至于这些人们赖以生存的动物和植物为什么会存在，已经超出了人们的理解。如同他们习惯于顺从自然的暴力一样，他们也感激自然的恩赐。既然这些生物是自然的恩赐，它们也应当是人与神之间的信使，甚至就是神本身。图腾就是一个部落的神。不仅如此，由于借助于神的力量，宗教领导人导入了政治秩序和经济规则，只要这些秩序和规则能够使该部落社会变得更有效率，这种由制度的形成和改进带来的、超越个人理解力的福利的超常增加，将会使人们产生某种错觉，以为部落的繁荣和发展全仰赖于部落的图腾。在这种感觉下，图腾活了，它有了自己的生命。一旦它行动起来，其威力就会超越所有部落民的行动的简单相加。反过来，只有生活在部落之中，一个人的能力才会放大，他的福利才会增加，他因此把自己看成图腾的一部分。一个图腾就是一个部落作为整体的标志。所以张岩先生指出，部落之间的恩怨，就是有生命的神之间的恩怨；历史也就以“神话”为形式展开。借助于今天的故事，我们也许更能理解神话的来由。今天铺天盖地的有关微软的新闻，使人觉得微软是一个有生命的、无所不在的神。当它与网景冲突时，也被看作是两个巨人在打仗。当美国的法院裁定，将微软一分为二时，如果没有其它的信息，我们会以为微软作为一个生命体被拦腰截断。我们由此很容易理解，张岩先生说某神（如形天神）被斩首却还活着，并非荒诞。

既然某一部落的政治权力和经济秩序借助于部落的神，或图腾，那么，政治权力的整合以及经济

活动的整合，就要依赖于宗教的整合。这么说是假定，存在着政治权力和经济活动的规模经济，否则人们就没有整合的动力。直观地，部落之间的整合会扩大狩猎区域，从而可以采取更复杂的、更大规模的组织形式，以及采用更先进的狩猎技术。另外政治整合也是消除部落间冲突的有效方案。我们当然不排除，战争是一种整合方式。然而如果图腾在部落的全部生活中有那样重要的地位，武力征服不足以构成统治的基础。因而更可取的是谈判。很容易想象，谈判包含很多内容，如政治权力、宗教权力、和经济利益的分配，等等，最终却要落实到图腾的整合，即合并的部落要创造各方都认同的新的图腾。很自然，它要包含原有图腾的内容，使合并各方都感觉其中有自己的一部分。其结果，就是原有图腾的合并。按照张岩先生的看法，这就是《山海经》中，那些形态怪异的动物形象的由来，即它们“实际上是一些原始群体经过数量简化的图腾徽号”。这样的事情不止发生一次，每次也不只是在两个部落间发生，因而时间的推移，图腾徽号变得日益繁杂和怪异，同时部落的数量在减少。看一看今天公司间的兼并与收购，我们就会觉得张岩先生描述的远古过程并不陌生。总部在波士顿的公民银行在美国只能算是一个中等规模的银行，但在近十年的时间里，它已进行了不下十次的并购。更有趣的是，如何确定合并后新公司的标志，是并购谈判中的重要内容，而大多数的解决方案与数千年前没有多大区别，即将原来两个公司的标志要素中分别拿出一部分组成新的标志。例如花旗银行与旅行者集团合并后，仍沿用了花旗的名称（citigroup），却在其标志中保留了原旅行者集团的代表金融安全的雨伞标志。



很显然，文字其实也是图形。这是今天的公司优于部落时代的地方。即使这种形式，在上古时期也能找到原型；即“族徽和族号的均分现象：有鸟焉，其状如狼，其名曰鴞。”（第 39 页）

部落间通过谈判的整合减少了部落数量，从而简化了进一步整合的操作。然而这种整合形式本身也有边界。在参与整合的部落数最多不超过十数个时，还可以逐个谈判实现合并，但要“协和万邦”，恐怕就要耗费极为漫长的时间。并且简单的部落结构，越来越无法容纳越来越多的社会成员；如果没有层次，就难以治理庞大的人群。这种较复杂的组织结构的要求，又一次反映在神的结构上。张岩发

现，随着时间的推移，神或图腾的形式在发生变化。即从所谓第一类神到第二类神，再到第三类神，图腾的结构越来越简化，同时具有人形、以至龙形的图腾图案越来越多；并且第二类神要高于第一类神，从而意味着它属于更高的宗教和政治层次；而第三类神则是“各山诸神”，由“山”在宗教祭祀中的地位可知，它们又高于第二类神。最后它们构成了一个层级结构。一些较低级的神归属于较高级的神，通过这样的结构，处于上层的宗教领导人又可通过较低级的宗教领导人将政治秩序间接地纳入到更大的社会范围中。最后，当有人出来整合“各山”时，“国家”就初具雏型了。这就是张岩所谓“天子级”的“五岳政权”。在这时，也许借用原始宗教的“政治智慧”发挥到了极致。一方面，“天子”将“各山诸神”请到了中央政权的所在地，即将各个部落联盟的图腾集中在一起，使各部落或部落联盟的首领，除了在本族祭祀本族之神以外，还要到天子之都去朝拜。当天子之都变成了“百神之祭所”时，实际上又实现了一次宗教整合。由于人们仍然无法分清，图腾所包含的政治经济内容与图腾表现形式的区别，他们会将在帝都的本族图腾看成自己生命的一部分。因而图腾成了天子的人质。同时，到天子之都进行的宗教活动很容易就变成政治活动。因为祭祀之余，他既可以朝见天子，又可以与各路诸侯交往。一个政治结构随之出现。另一方面，在这个天子级的政治结构中，图腾进行了最后一次整合。尽管龙并不是在这时才出现，至少它被作为一个最佳的图腾整合方案得到各方的认可。因此龙的出现意味着各个部落联盟的生命的融合，从而构成了一个庞大的社会有机体。在天子之都的祭神大典则是这个有机体的仪式化行为。“帝舜的诗句体现了人们在这个伟大祭典中的整体意识：‘股肱喜哉，元首起哉！’仪式的所有直接和间接参加者，在这个祭典中融合为一个不可分割的整体，一个巨人，他们分属于这个巨人的肢体和头部，也就是‘股肱’和‘元首’。而这个巨人本身，则正是已经站立在天地之间的中华民族。”（第223页）

政治秩序和经济规则获得了更大的制度的规模经济后，社会变得更为繁荣。然而这样一个过程并不能被直观地理解，以致人们把超出自己想象力的、由政治经济整合所带来的巨大利益，归因于“天子”这个政教合一的领导人具有超常的力量，甚至他就是神的化身。反过来，天子借用了图腾合并的最后结果，将“龙”这个图腾据为己有。可以想见，在这时，如果需要一定的社会资源作为政府经费的话，天子不会去抢。一个简便的方法，就是借用祭神的供奉形式。如果理解了原始宗教在部落时代的地位，如果知道早期人们对宗教的政治借用，这其实是那样自然而然。可以猜想，政治整合发生之前，部落内的宗教领导人可能就依赖于祭神贡品维生。如果考虑到宗教领导人经常借宗教以行政治，并且部落内部经常也要有公共物品的投入，祭神贡品也许就算最早的公共融资了。借宗教而行的政治整合，显然也可以将祭神的故事说下去。张岩指出，在天子与部落（或诸侯）之间，以及部落之间，早就出现了“出、入积”制度，即诸侯向天子，以及诸侯之间以祭神为名义的贡奉或致赠。其主要内容是粮食和牲口。其规模之大，足以使一个庞大政权运转，或救济遭受灾害的一个邦国。这种制度，最早可以追溯到7000多年前的磁山文化，直到东周仍有残留。可以想象，在这数千年的过程中，这种“出、入积”

制度逐步演变为纳贡还贡制度；赋税制度最终从祭神贡奉的宗教形式下破壳而出：国家诞生了。没有公民理性主义的投票，也没有“匪帮”的功利主义的算计。我们坐在书斋里，谁会想到呢？

龙的诞生，这个上古的政治经济学的故事可以使我们生发出许多联想。正如弗洛伊德认为人的心理特征奠基于幼年经历，一个文明的特性在很大程度上是由它的生成过程决定的。尽管我们知道，上古时期也有战争，但战争并不必定导致政治整合。看到龙，我们会想起那个寻求政治妥协的漫长历程。它既包含了政治一统的意向，也包含了实现这一目的智慧和手段。在如此这般的政治整合过程中，地方自治和文化多元化得到了保护，反过来又降低了政治统治的成本。既然龙的身上包含了较低社会层次的图腾的内容，这些图腾的继续存在就与龙的出现毫无冲突。一个部落或后来的乡村仍然会以它的原始图腾为标志，同时崇拜龙。这形成后来中华民族文化一统、同时又多元并存的局面。一些文献指出，在中国以社日、社戏为形式的图腾崇拜仪式，直到二十世纪六十年代才几近绝迹。如同数千年前一样，这些图腾崇拜同时残存着政治功能，从而是地方自治的重要资源。在另一方面，借助于宗教整合实现政治整合的方式，显然又是理解后来中华文化发展脉络的一个线索。尽管孔子时代对原始宗教的整合和变革，与同时代其它文明相比，包含了更多的理性主义成份，然而后来的儒学传统既保留了宗教功能，又在政治制度的创建上取得了巨大成功；既对统治阶层产生了深远的影响，又渗透到了民间的伦理规范。儒学因此在二千多年的大部分时间里几乎处于不败之地。这既使社会享有更高的稳定性，同时由于缺少挑战和竞争，儒学自身缺少发展到极致的动力。横向比较一下。在欧洲，由于世俗政权并非产生于宗教权力（斯塔夫里亚诺斯，），从而形成了数千年政权与教权的对立；这种对立既给欧洲带来灾难，又成就了它近代的发展。而在印度，似乎宗教权力一直高于政治权力，如同婆罗门的地位高于刹帝力一样，所以它很少战胜过入侵者；然而如果借助于宗教力量，一个统治集团可以治理一个庞大的帝国。

回到今天，那个促成文化与政治整合的上古智慧仍然有着现实的意义。现代人自夸在各个方面都超越了传统社会，更不用提上古社会，实际上在和平地实现政治和文化整合方面，现代人远远不如上古社会。这是因为近代以来军事技术的发展。按照经济学的说法，当实施暴力的成本高于谈判的成本时，人们就选择和平；如果他们认为强迫别人接受自己的意志更为便捷时，就不耐烦再去磨嘴皮子。因此在当今世界，人们绝不是因为穷尽了和平手段才去打仗。因而主要是战争，而不是别的什么构成了现代国际政治格局的基础。今天人口规模最大的社会，如中国和印度，仍然托上古宗教政治整合之福（而所谓现代政治已经把印度分裂了）。现代交通和通讯技术的潜力，由于军事技术的相反力量，并没有被政治领袖们充分挖掘。不仅避免国家与国家、文明与文明的冲突的全球政治整合还遥遥无期，人们之间的敌意的消除远非一朝一夕。然而，就是在冷战结束后，以武力竞争为特征的政治单元的平均规模变小的同时，以和平竞争为特征的经济单元的规模在迅速扩大。二十世纪的最后十年里，企业间的并购的总规模 and 单位规模都在不断创造记录。交易规模和企业资产从数十亿美元上升为上千亿美元。

作为一个社会单位，企业甚至可以发展得比国家还大。一些统计已经显示，从收入或财富角度看，许多巨型企业已经排在大量民族国家的前面。即使从人数来说，企业的规模也是惊人的。员工可以多达数十万人。如果考虑到消费者，企业的人口规模则并不逊于民族国家。一个国家的人口规模不过是表明，它的政府提供的公共物品所能服务的人数。这种现象只是说明，一旦将暴力手段排除在外，人们将会具有多大的妥协精神。我们已经无法再现上古时期部落间整合的细节，我想那一定不是枯燥的逻辑所能概括，我们不妨看一看今天企业间合并前后的悲欢离合。人们越来越意识到，企业的并购不是简单的买卖，它是两个生命有机体的融合。在美国，有关企业合并的文化整合已经成为一个专业。专家们竭力发现两个企业文化兼容的一面，并像生物工程那样设计企业的文化基因的重组方案。我猜想，如果文化人类学家将精力放在对企业并购过程的观察和分析上，也许会更有收获。

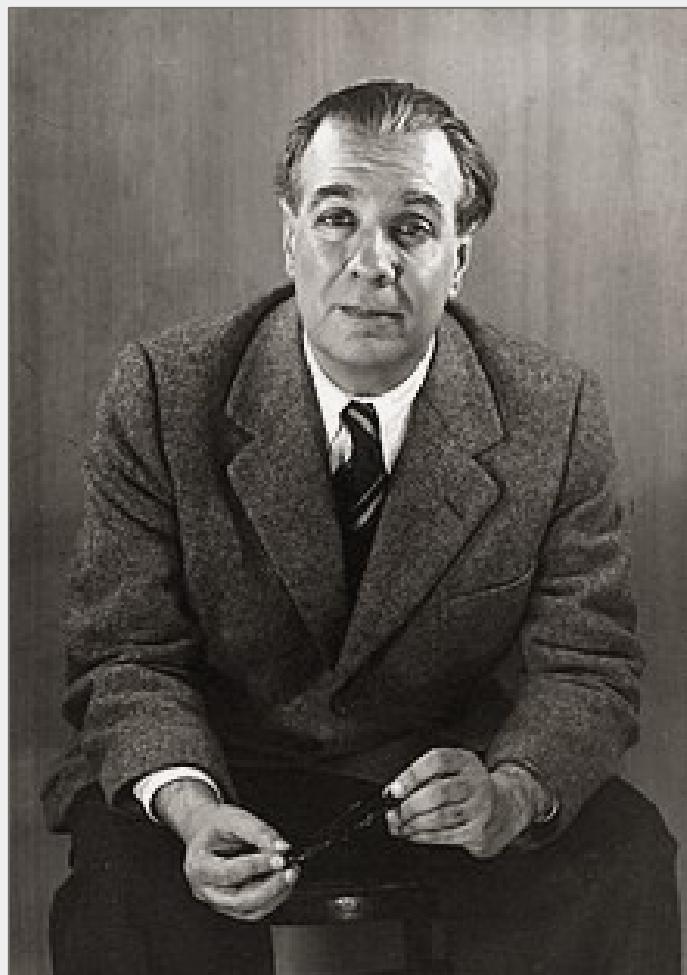
当然，关于龙的这个动人的故事充其量不过是一个假说。证实这个假说可能异常艰难。除了考古发现、上古文献和现代原始民族的资料外，张岩先生坚信《山海经》及其它文献所展示的符合理性主义推理的内在逻辑，是我们相信这个故事的重要理由。尽管我不太赞同张岩由于这些文献逻辑结构的严谨性，设想有一个智慧超群的政治领袖设计了这一切，但我相信“故事可以编，制度不能编”的道理。只是这种最终可以用理性主义或功利主义解释的制度结构，应是在不同制度变迁的竞争、以及优胜劣汰机制的作用下形成的。最后不管这个故事是真是假，我真诚地感谢张岩先生给我带来了享受。也许下面的建议是对他的回报：到企业并购的过程中看一看，或许能找到相信他的故事的新的理由。 ■■

2000年10月9日于郎家园

[【返回目录】](#)

博尔赫斯：威廉·莎士比亚《麦克白》

[博尔赫斯 阿根廷作家、诗人、翻译家。本文节选自博尔赫斯散文集《序言集以及序言之序言》]



本文作者博尔赫斯

哈姆雷特，作为丹麦王朝服丧戴孝的公子哥，是个颇具讽刺意味的人物。他要报杀父之仇，却迟迟疑疑，不是反复讲着大段大段的独白，就是难过地摆弄着死人头骨。这使他成为评论界非常感兴趣的对象。十九世纪许多名人都曾有所评述就表明了这一点。拜伦、爱伦·坡、波德莱尔、陀思妥耶夫斯基等，无一例外，他们都曾饶有兴趣地对它一幕幕作过过细的分析。（当然，他们的分析涉及各个方面，比如：提出疑问——疑问乃是智慧的诸多表现之一。而在丹麦王子这件事情上，这疑问并不仅仅是指幽灵是否真的存在，还关乎它本身的真实性，以及在肉体解体之后等待着我们的的是什么。）麦克白国王这个人，总让我觉得更为真实，他似乎主要是投身于他那残酷的命运，而不是去适应舞台的需要。我相信哈姆雷特，但不相信哈姆雷特的遭遇；我相信麦克白，也相信他的故事。

惠斯勒说过：艺术是偶然发生的。我们知道我们永远无法全部诠释出其美学奥秘，但这并不妨害我们对使奥秘成为可能的事实进行分析。而众所周知，事实是无穷无尽的。按照一般的逻辑，一件事情

的发生，总是由事前的全部前因后果汇合在一起才促成的。让我们来看一看几个最突出的前因后果。

而今，麦克白在人们的心目中只是一场梦，艺术的梦，而忘记了他曾是一个活生生的人。尽管剧中有女巫，有班柯的幽灵，有森林向着城堡挺进的场面，它仍是一部历史剧。在《盎格鲁-撒克逊编年史》中，有一篇讲述一〇五四年发生的事情（比挪威人战败于斯坦福大桥和诺曼征服大约早十二年），说是诺森伯里亚伯爵西沃德从陆地和海上进犯苏格兰，赶走了苏格兰国王麦克白。其实，麦克白是有资格执政的，他并不是个暴君。他获得了仁慈和虔诚的名声：对穷人慷慨，又是热诚的基督徒。他杀死邓肯是光明正大的，是在战场对阵时杀的。他清剿了北欧海盗。他在位时间长，而且公正。人的记忆是富于想象的，后人为他编出了一篇传奇故事。

光阴似箭，日月如梭。数百年后，出现了另一个重要人物——编年史学家霍林希德。我们对他的了解不多，甚至不知他的出生年月和地点。据称霍氏为“上帝之声大臣”。他于一五六〇年左右到达伦敦，参与撰写某种规模宏大的世界通史，并坚持不懈。这部史书后来压缩为英格兰、苏格兰、爱尔兰编年史，现在即以此为该书的书名。书中有麦克白的故事，莎士比亚就是从那里得到灵感的，还在他的剧作中多次使用了史书中的原话。霍氏大约死于一五八〇年，《编年史》是在他死后的一五八六年出版的。据推测，莎士比亚使用的就是那个版本。



《霍林希德编年史》(1577)中插图“麦克白与班柯遇见女巫”

现在谈谈威廉·莎士比亚。他生活的年代（一五六四～一六一六）发生了许多重大事件：无敌舰队，荷兰解放，西班牙一蹶不振，隅居在一个支离破碎的小岛上的英国成为世界上最强大的王国之一。在这样的时代背景下，莎士比亚的身世会让我们觉得他莫名其妙的庸常。他做过十四行诗诗人、演员、企业家、商人、讼师。去世前五年，他回到他的故乡埃文河畔的斯特拉特福镇。在那里，除了一份遗嘱和墓志铭外，他没有写下只言片语。遗嘱里连一本书都没提到，墓志铭也写得很不像样子，几乎当不得

真。他生前没有把他的剧作汇集出版，我们所见到的第一个版本——一六二三年的对开本，还是在一些演员的倡议下才得以面世的。本·琼森说他不大懂拉丁文，希腊文就更差了。这些事实让人想象莎士比亚只是个挂名的人物。晚年住进精神病院的迪莉娅·培根小姐（她的一本书曾蒙霍桑提笔写了序言，尽管他并没有读过她那本书），硬说莎翁名下的剧作均出自想象力完全不同的一位预言家、实验科学的鼻祖弗朗西斯·培根之手。马克·吐温附和她的这种说法。路德·霍夫曼提出了另一个可能的人选——被人称为“缪斯的情人”的克里斯托弗·马洛。但他的可能性就更小了，他在一五九三年就被人刺死在迪普福特的一个小酒馆里了。前一个说法出现在十九世纪，后一个在二十世纪。而在那之前的两百多年中，任何人都没有想象过莎士比亚会不是其作品的作者。

十九世纪三十年代“愤怒的青年”一代（他们把十七岁便在一个阁楼上自杀身亡的托马斯·查特顿奉为诗人的典范），对莎士比亚简朴的履历从未完全认可过，他们宁愿相信他是个不走运的人。雨果以出色的辩才千方百计地证明，与莎士比亚同时代的人不知道有莎翁这个人，或者看不起他。而忧郁的事实是，莎士比亚虽然一开始遇到过些波折，却一直是个不错的士绅，受人尊敬，事业有成。（夏洛克、戈内里尔、伊阿古、里昂提斯、科里奥兰纳斯和三个命运女神都是成功的创造。）

列出上述这些事实之后，我们还要提一提当时的一些情况，相信这些情况会缓解我们的惊讶。莎士比亚没有把他的作品（除个别外）付梓出版，是有原因的。因为他的戏剧是为舞台演出创作的，而不是供阅读的。德·昆西指出，剧院演出产生的轰动效果毫不逊于排字出版。十七世纪初，为剧院写作是一种不可少的文学活动，就像现在为电视、电影写作一样。当本·琼森以“作品”为标题发表他的悲剧、喜剧、假面剧的时候，人们还讥笑他呢。我甚至斗胆做这样的设想：为了写作，莎士比亚需要舞台的激励，需要首次公演的催促，演员的催促。正因为如此，一旦卖掉了他的环球剧院，他便停笔不再创作了。况且那时剧作作品属于剧团，而不属于作者或改编者。

莎士比亚时代不像我们这个时代那么较真儿，那么轻信，那时的人把历史看做艺术，当做专门制作供人消遣的神话故事和讽喻故事的艺术，而不是一种准确性较差的科学。他们不相信历史学能够恢复过去的面貌，但却相信历史学能够把过去塑造成有趣的神话传说。莎士比亚经常阅读蒙田、普卢塔克和霍林希德的著作，他在后者的书中看到了《麦克白》的故事情节。

众所周知，我们在《麦克白》中看到的头三个人物是在雷电交加、暴雨倾盆的荒原中的三个女巫。莎士比亚称她们为精怪姐妹。在撒克逊人的神话里，精怪是掌管人和诸神命运的神；所以，“精怪姐妹”的意思并非怪异姐妹，而是命运三姐妹，即斯堪的纳维亚的命运三少女、罗马神话的命运三女神。是她们，而不是剧的主角，驾驭着剧情的发展。她们问候麦克白时用的称呼，一个是“考多尔爵士”，另一个是看似不着边际的“君主”。这本是两个预言，在第一个迅即成为现实之后，第二个也就变得无法避免了。麦克白在他夫人的催促下，一步步走上了谋杀邓肯之途。他的朋友班柯倒没有太看重这三个女巫，他在解释这三个幽灵幻象时说：“地上有泡沫，正如有水中有泡沫。”

莎士比亚与我们天真的现实主义作家不同，他懂得艺术总是意味着虚构。他的戏剧同时发生在两个地方，两个时代：在遥远的十一世纪的苏格兰，也在十六世纪初伦敦近郊的舞台上。那三个长着胡子的女巫中有一个就曾提到“猛虎号”的船长。这艘船从叙利亚的阿勒颇港起锚经过漫长的航行抵达英国，其中有的船员还赶上了该剧的首场演出。

英语是日耳曼语族的语言；自十四世纪起，它也可以算是拉丁语族的语言。莎士比亚故意交替运用两者的特色，尽管它们在意思上并不总是相同的。比如这两句：

The multitudinous seas incarnadine,
Making the green one red.

前一句用的是铿锵响亮的拉丁语，后一句却是短小质朴的撒克逊语。

莎士比亚似乎已经感觉到，统治欲、控制欲不仅属于男人，也同样属于女人。麦克白就是女巫和王后手中既听话又残忍的一把匕首。施莱格尔是这样理解的，布雷德利却不这样想。

我读过许多关于《麦克白》的文章，也忘了不少。不过，我认为柯尔律治和布雷德利（《莎士比亚悲剧》，一九〇四年）的论文，至今仍是无人超越的。布雷德利指出，莎士比亚的作品孜孜不倦地、生动地给我们留下这样的印象，就是快而不促。他说，他这出戏黑暗占据着统治地位，几乎是漆黑一片：偶然冒出一丝火光的黑暗和老也去不掉的要流血的预感。一切都发生在夜晚，只有国王邓肯既可笑又感人的一场戏是个例外。国王在看到城堡高高的塔楼（他一旦进去将再也出不来的塔楼）时说，凡是燕子喜欢出没的地方，空气就清新美妙。设计要害死国王的麦克白夫人，看到的却是乌鸦，听到的是乌鸦的叫声。风暴伴着罪行，罪行乘着风暴。大地颤抖，邓肯的烈马疯狂地互相吞噬。

人们经历过的往事，往往会被吹得天花乱坠；麦克白却不会有这样的问题。这部剧作是文学能够提供给我们的情节最紧张的剧作，它的紧张程度持续不衰。从女巫们讲的哑谜似的话（美即丑，丑即美）开始，这些话像有种魔力似的渗入人们的理智中，直到麦克白被围困并战死为止，整出戏就如某种激情或音乐抓住了我们。不管我们像苏格兰国王詹姆斯一世那样相信恶魔学也好，还是我们的信仰使我们不相信也罢，也不管我们认为班柯的鬼魂不过是身心受到折磨的凶手谰妄胡说也好，还是认为那就是死者的幽灵也罢，凡是看这出戏的、浏览一下或者想起这个剧本的，都会强烈地感受到这个悲剧，就像是做了一场噩梦。柯尔律治写道：对诗的崇拜会使人愉快地、自愿地暂时放弃怀疑。《麦克白》就像任何真正的艺术作品一样，图解并证明了这种看法。在这篇序言的前半部我说过，这个戏的故事同时发生在中世纪的苏格兰和已经在跟西班牙争夺海上霸主地位的、战舰与文学齐头并举的英国。事实是莎士比亚梦中的这出悲剧（如今成了我们的梦），它不属于哪个历史时间范畴，换句话说就是：它创造了自己的时间。国王可以谈论他从未听说过的披甲来的犀牛，而不受任何追究。如果说《哈姆雷特》是暴力世界里一个沉思者的悲剧的话，那么《麦克白》可不一样，《麦克白》的喧哗和骚动似乎逃脱了世人的分析。

《麦克白》中，一切都是最基本的，只有语言不是。《麦克白》的语言是巴罗克式的，是极其复杂的。语言奇特是激情使然，这激情不是克维多、马拉美、卢贡内斯，或者比他们名气还要大的詹姆斯·乔伊斯的那种技巧激情，而是发自内心的激情。主人公使用的双关比喻，一次次地兴奋和绝望，令大作家萧伯纳为《麦克白》做出下面这个著名的定义：《麦克白》是现代文人充当女巫的信徒和杀手的悲剧。

屠夫和他的恶魔般的夫人——王后（我用的是马尔康的说法，这说法反映了他的憎恶，并不反映这两个人物错综复杂的真实情况），对于使他们浑身沾满鲜血的罪行从未后悔过，尽管他们的罪行一直在古怪地纠缠着他们，令他们发疯，使他们晕头转向。

莎士比亚是英国诗人中最少英国味的诗人。与新英格兰的罗伯特·弗罗斯特，和华兹华斯、塞缪尔·约翰逊、乔叟，以及那些写过或唱过哀歌挽歌的不知名的人物相比，莎士比亚几乎是个外国人。英国是个谨言慎行的国度，人们善于点到为止；夸张、过头、极致是莎士比亚所特有的。同样，宽容大度的塞万提斯，也不像是斩罚绝断和大吹大擂的西班牙人。

格鲁萨克就莎士比亚问题为我们留下了典范的篇章，我不能也不想在这里忘记提到他的贡献。 🍷

[【返回目录】](#)

云豹沙龙 | 2019-2020 年度众筹

一. “云豹沙龙”简介

中评网/中评周刊作为网络媒体平台和学术-社会的沟通桥梁,每年都会就热点问题举办四、五期小型沙龙/研讨会,邀请对相关领域的专家学者就热点问题展开客观理性的分析向社会公众介绍知识界的专业观点和深入交流。小型沙龙通常为期半天,主题涵盖经济、法律、文化、历史、国际事务等领域。曾举办的有代表性的沙龙诸如:

- 2011 年 3 月,「**城市发展和公平正义**」研讨会,讨论北上广等大城市的“城市病”问题。参会专家包括: 人民大学公共管理学院教授毛寿龙、北京大学社会学系教授郑也夫、清华大学公共管理学院副教授贾西津、首经贸大学城市学院副教授刘业进等。
- 2012 年 3 月,「**遏制部门立法 保护公平正义**」研讨会,聚焦于行政部门主导立法导致的部门本位问题。参会学者包括: 清华大学法学院教授许章润、北京大学法学院教授张干帆、南开大学法学院副教授宋华琳、北京大学法学院博士生田飞龙等。
- 2013 年 4 月,「**铁路改制: 问题、展望与出路**」研讨会,于铁道部改制为中国铁路总公司之际举办。参会学者包括: 北京交通大学经济管理学院教授荣朝和、北京交通大学经济管理学院教授赵坚、北京大学法学院教授湛中乐、中国社会科学院法学研究所副研究员支振锋等。
- 2014 年 9 月,「**邓小平与中国**」研讨会,于邓小平诞辰 110 周年之际举行。参会学者包括: 社科院近代史研究所研究员雷颐、胡耀邦史料信息网负责人李胜平、著名历史学家章立凡、《炎黄春秋》总编辑吴思等。
- 2015 年 10 月,「**股市行为与市场规则**」研讨会,讨论 2015 年股灾成因及教训。参会专家包括: 人民大学商法研究所所长刘俊海、中国银河证券首席经济学家左小蕾、南开大学金融发展研究院负责人田利辉教授、中国政法大学商学院教授杨帆等。

二. 众筹方案

2019-2020 年度,中评网/中评周刊将延续往年“云豹沙龙”年度系列沙龙活动。为此特向社会公众发起众筹,以筹集沙龙的组织资金。

1. 众筹目标: 3 万元 (2019-2020 年度 4-5 场沙龙的总经费)

2. 众筹资金将用于:

参会专家交通费和劳务费

会议场地、茶水费用
会议专业速记费、摄影摄像成本
会议资料编辑费
会务组织劳务费

3. 众筹回报：

1) 面向社会听众：

支持 100 元：可获得本年度系列沙龙中任选一期完整发言稿（发送至您的电子邮箱）；

支持 400 元：可获得当年五期沙龙的完整发言稿（发送至您的电子邮箱）；

支持 800 元：可获得本年度五期沙龙的听众入场券（以手机短信形式通知）。

2) 面向内容合作方：

支持 8 千元 (每期沙龙仅一位)：获得一期沙龙的联合主办方冠名，可共同协商拟定该期沙龙的议题；可与中评网/中评周刊共享该期沙龙的独家报道权；可与中评网/中评周刊共享该期沙龙专家发言稿的同步首发权；可获得并使用该期沙龙的影像资料。

支持 3 万元 (全年仅一位)：获得全年系列沙龙的联合主办方冠名，可共同协商决定各期沙龙的选题；与中评网/中评周刊共享各期沙龙专家发言稿的同步首发权；可获得并使用各期沙龙的影像资料。

4. 社会听众付款方式：

银行汇款至北京中评网信息技术有限公司账号：861581962310001（招商银行双榆树支行）。
汇款附言请注明“参与沙龙众筹”+您的姓名+您的手机号或您的电子邮箱。主办方核实款项后将通过您预留的联系方式与您联系。

5. 内容合作方联系方式：

内容合作方请洽陈女士商谈合作详情。

联系方式：wistom113@163.com，13717696284。

6. 说明：

如因各种原因，2018-2019 年度沙龙活动不足五期，则参与众筹者的权益将自然顺延至下一年度。
感谢您的浏览！ ■■

[【返回目录】](#)

中评周刊邮件订阅方式 | 读者来信: chinareview2000@gmail.com

电话联系方式: 13717696284 15011147717

您可以在以下地址下载往期中评周刊:

Dropbox:

https://www.dropbox.com/sh/7tsrbl4y32h3zrk/AAADCfzLgHHNe0Szy7_NQ3m_a?dl=0

Onedrive:

<https://1drv.ms/f/s!AtpheKM9vX8Zaay8vB8f0joiCdo>

百度云:

链接: <https://pan.baidu.com/s/1vHJCD1vHbBqVKjEEIDbA0g> 提取码: 7pxt