BOOKS 影响世界历史进程的书

WHICH HAVE INFLUENCED THE HISTORY OF THE WORLD

AN INTRODUCTION TO THE PRINCIPLES OF MORALS AND LEGISLATION

论道德与立法的原则



〔英〕杰里米·边沁
Jeremy Bentham

程立显 宇文利 译

陕西出版集团
陕西人民出版社

目　录

序言

第一章　功利原则

痛苦和快乐宰制着人类

何谓功利原则

何谓功利

何谓共同体利益

何谓符合功利原则的行为

何谓符合功利原则的政府举措

何谓功利法令或命令

谁为功利原则的信奉者

如何理解应当与不应当、对与错等等

功利原则正确性之证明既无必要也不可能

但该原则迄今很少被始终一贯地遵行

绝对无法始终一贯地反对该原则

为消除对该原则的偏见而实施的步

骤
第二章　反功利原则
功利原则之外的一切原则必定错误
一项原则的错误方式
何谓禁欲主义原则
何人为禁欲主义原则的信奉者
一些人信奉该原则基于哲学根据，而另一些人则基于宗教根据
宗教型比哲学型更加信奉该原则
哲学型在知识人群中影响最大，而宗教型则在普通民众中影响最大
两种类型都从未坚定地把禁欲主义原则应用于政府事务
禁欲主义起源于被误用的功利原则
禁欲主义原则绝不能被始终一贯地遵行
何谓同感和反感（同情和厌恶）原则
这是对任何原则的否定，而不是任何实在的东西

反感原则信奉者的情感

有关是非标准的体系皆可归结为该项原则

该原则常常同功利原则一致

该项原则很容易失之过严

但有时失之过宽

何谓神学原则？——不是一条独立原则

即便反感所命令的行为十分正当，但反感本身决不是行为的正当理由

第三章　痛苦和快乐的四种约束力即四种来源

本章同上一章的联系

快乐与痛苦的四种约束力即四个来源

（1）自然约束力

（2）政治约束力

（3）道德约束力或大众约束力

（4）宗教约束力

属于宗教约束力的苦乐，或者同现

世生活相关，或者同来世相关
同现世生活相关的苦乐，无论出自何种来源，其不同仅在于其产生的状况
例证
同来世生活相关的苦乐，尚无人确切知晓
自然约束力包含于其他三种约束力的每一种之中
本章之功用
第四章　诸多苦乐之值及其估量
本章之功用
估量苦乐之值时须考虑的因素——就单个人和苦乐本身而论
——就其同其他苦乐的关系而论
——就一群人而论
评估任何行为或事件之倾向的过程
上述过程的应用
同样的过程适用于善恶、利害等一切苦乐的变体
人的实践同该理论的一致性

第五章　快乐与痛苦的类型

快乐与痛苦：单一的与合成的

单一快乐列举

单一痛苦列举

（1）感官之乐列举

（2）富有之乐：或是获得之乐，或是占有之乐

（4）和睦之乐

（5）令名之乐

（6）权力之乐

（7）虔诚之乐

（8）仁慈或善意之乐

（9）歹毒或恶意之乐

（10）回忆之乐

（11）想象之乐

（12）期待之乐

（13）交往之乐

（14）解脱之乐

（1）匮乏之苦

匮乏之苦包括：①想望之苦

②失望之苦
③遗憾之苦
（2）感官之苦
（3）乏技之苦
（4）不和之苦
（5）恶名之苦
（6）虔诚之苦
（7）仁慈之苦
（8）歹毒之苦
（9）回忆之苦
（10）想象之苦
（11）期待之苦
（12）交往之苦
快乐与痛苦或是自我关切的或是超我关切的
法律对上述苦乐进行干预的方法
第六章　影响敏感性的状况
痛苦与快乐并非始终如一地对称于原因
何谓敏感性的程度或总量

何谓敏感性的倾向性或品质
令人快乐与令人悲伤的动因
何谓影响敏感性的状况
影响敏感性的状况之列举
（1）健康
（2）力气
（3）忍耐性
（4）身体缺陷
（5）知识的数量与性质
（6）智力
（7）精神的坚定性
（8）稳定性
（9）爱好
（10）道德情感
（11）道德偏爱
（12）宗教情感
（13）宗教偏爱
（14）同情情感
（15）同情偏爱
（16、17）厌恶情感与厌恶偏好

（18）精神错乱
（19）习惯性活动
（20）金钱状况
（21）同情性关系
（22）厌恶性关系
（23）身体的基本结构
（24）精神的基本结构
此点有别于身体结构状况
也有别于所有其他状况
可是其效果无法分别辨认出来
身体结构显示精神气质，却并非一定如此
从属性的有影响状况
（25）性别
（26）年龄
（27）地位
（28）教育
（29）气候
（30）血统
（31）政府

（32）宗教信仰
上述观点的应用
对有关状况可能加以考虑的程度如何
它们最常适用于哪些动因
对影响敏感性之状况的解析
第七章　人的一般行为
惩罚之需要，部分地取决于行为的倾向
行为倾向决定于行为的结果
只有实质性的结果才应予以重视
这些结果部分地取决于意图
意图不仅取决于意愿，而且取决于理解力
在一件诉讼中，应该考虑到（1）行为；（2）状况；（3）意图；（4）知觉
（5）动机（6）性格
积极行为和消极行为
消极行为可能是相对的消极行为，

也可能是绝对的消极行为

消极行为可以积极地予以表述，反之亦然

外在行为和内在行为

何谓话语行为

外在行为可能是及物的，也可能是不及物的

及物行为的发端终结与中间阶段

不及物行为的发端与终结

瞬时行为与持续行为

持续行为有别于行为的重复

行为的重复有别于习惯

行为之不可分或可分；关于物质的可分行为与关于运动的可分行为

关于语言歧义的告诫

必须考虑到状况

何谓状况

实质性状况与非实质性状况

就因果关系而论，状况同事件的关系可有四种方式，即：（1）产生；

（2）衍生；（3）间接联系；（4）联合影响

实例：行刺白金汉公爵

并非每一个事件都有以所有这些方式相关联的状况

本章的功用

第八章　意图

概述

意图可能关系到行为或结果

意图可能关系到行为而同结果无关

或者同结果相关，却并非在行为的所有阶段皆相关

但并非与第一阶段无关

结果若为有意的，则可为直接有意，亦可为间接有意

若为直接有意，则可为终端直接有意，或为居中直接有意

若为直接有意，则可为全部直接有意，或为非全部直接有意

若为非全部直接有意，则可为联合

的、分立的或者无选择的非全部有意

若为分立的有意，则可为有偏向的，或为无偏向的

实例

相对于行为之不同阶段的行为意图，其重要性如何

对意图之善恶不予考虑

第九章　意识

本章与上一章之联系

行为的知情与未知情，何谓意识

未知情可能或者与存在相关，或者与重要性相关

状况可能是现在的、过去的或将来的

未知情行为可能是不留意的，或非不留意的

何谓误知情行为，——误假定

假定状况可能在预防或补偿方面具有重要性

它可能被假定为现在的、过去的或

将来的
接续上一章的实例分析
意识在何种情况下将意图从行为延伸至结果
接续实例分析
误知情行为可能是鲁莽的或非鲁莽的
意图本身可能是善的或恶的，无关乎动机和最终结果
若要讲意图之善与恶，最好不要说动机如何
实例
何种情况下的意图可能是无害的
意图与意识在罗马法中是如何表述的
本章与上一章的应用
第十章　动机
第一节　动机一词的各种意义
动机探究之缘由
纯粹的思辨动机同这里的讨论毫

无关系
激发意愿的动机
动机的比喻意义与非比喻意义
内在动机与外在动机
预期性动机与实存性动机
近动机与远动机
认识上的动机可能如何影响意愿
第二节　没有恒善的动机，也没有恒恶的动机
除了苦乐之虑，任何东西都不能自行成为动机
没有任何本身即恶的动机
把善或恶应用于动机时的表达是不准确的
任何动机都可能产生任何行为
进行此种分析的困难
第三节　同苦乐目录对应的动机目录
同一般的感官之乐对应的自然欲望

同味觉之乐对应的动机
同性感之乐对应的性欲
同好奇之乐对应的好奇等
其他的感官之乐没有对应的动机名称
对应于财富之乐的金钱关注
没有对应于技艺之乐的动机名称
对应于和睦之乐的讨好欲
对应于令名之乐的爱声誉
对应于权力之乐的爱权力
属于宗教约束力的动机
对应于同感之乐的善意等
对应于厌恶之乐的恶意等
对应于不同类型之痛苦的自我保护
对应于劳累之苦的好安逸
动机之恶的根据，只能是其经常性效果的性质
淫欲、贪婪之类动机何以总是恶的

根据上述限定条件，动机可以区别为善的、恶的和无关乎善恶的即中性的
此种分类的不便之处
动机之善恶只能依具体情况而定
动机可分为社会的、反社会的和自我关涉的三类
社会类动机又分为纯社会的与半社会的两种
第四节　动机的优势性等级
善意命令确凿无疑地符合功利命令
但并非一切情况下总是如此
其次是爱声誉的命令
再其次是和睦欲的命令
为宗教命令确定等级的困难
宗教命令必须改善的趋向
其后是自我关涉动机，最后是不满动机
第五节　动机间的冲突

何谓驱动性动机，何谓抑制性动机
最常见的相互冲突的动机是什么
对立动机之争的实例
上述动机探究的实际应用
第十一章　人的一般性格
何谓性格
性格之隶属于本论题的程度
何谓有害性格，何谓有功性格
一个人的性格如何，只能是推断之事
性格取决于在他看来行为是什么
这一观点基于两个论据：（１）意图与结果之间的一致性
（２）同一人不同时刻的意图之间的一致性
可能从中推断出性格的状况是：（１）行为的明显倾向；（２）动机的性质
实例1．倾向是善的，动机是自我关

涉的
实例2．倾向是恶的，动机是自我关涉的
实例3．倾向是善的，动机是善意的
实例4．倾向是恶的，动机是善意的
此种情况并非不可能
例1
例2
例3
实例5．倾向是善的，动机是爱声誉
实例6．倾向是恶的，动机是荣誉
例1
例2
实例7．倾向是善的，动机是虔诚
实例8．倾向是恶的，动机是宗教
此种情况下的性格可能是恶的
实例9．倾向是善的，动机是恶意的
实例10．倾向是恶的，动机是恶意的
问题——性格之堕落的测量

人的性格乃由其意图之总和所构成

意图由动机所产生

何谓诱惑性或腐败性动机，何谓监护性或防腐性动机

监护性动机或为持续性的，或为偶发性的

持续性的监护性动机：（１）善意

（２）爱声誉

（３）和睦欲

（４）宗教动机

一切都可能成为偶发性的监护性动机

特别容易发挥此种作用的动机是：（１）贪图安逸；（２）自我保护

在这种情况下自我保护最易虑及的危险有：（１）纯肉体性危险；（２）因被察觉而招致的危险

取决于被察觉的危险可以来自于（１）当场遭到的反对；（２）随后的惩罚

爱声誉与和睦欲这两种持续性监护性动机之效力取决于被察觉
诱惑力的含义
由这种及其他状况所提供的关于罪犯的性格堕落的征象
犯罪行为所表明的性格堕落的度量法则
本章的用途
第十二章　关于有害行为的结果
第一节　行为损害之表现形态
前述内容之概要
行为的损害是其有害结果之和
行为的损害：原生的或次生的
原生损害：初始的或衍生的
次生损害：惊恐或危险
举例
危险由何引起？——既往罪过不能为未来罪过提供任何直接动机
它提示了抢劫的可行性，削弱了抑制性动机的约束力

即（１）对政治约束力的影响

（２）对道德约束力的影响

它被认为是通过示范的影响而起作用的

惊恐与危险尽管相互联系，却可加以区别

两者可能都与同一人相关，或者都与其他人相关

行为的原生结果可能是有害的，其次生结果可能是有益的

行为损害的不同表现形态分析

应用于其损害不甚明显的其他实例之例证

例2．不纳税

没有任何可认定的对象，便没有任何惊恐

第二节　意图等如何影响行为的损害

行为者的心理状态影响到次生损害

实例1：无意识

实例2：粗心大意的非故意

实例3：对完全无过失的误判，但无轻率鲁莽

实例4：对部分无过失的误判，但无轻率鲁莽

实例5：伴有轻率鲁莽的误判

实例6：完全有意、且无误判的结果

动机之性质抵消不了次生结果的损害

也抵消不了次生结果的好处

但当次生结果有害时，动机可能加剧其危害性

但并非最坏动机使得次生损害最大化

动机愈是加剧次生损害，其引起此类行为的倾向性便愈强

这种倾向性同动机的强度和持久度相对应

一种动机的一般功效之度量
源于自我关涉类动机比源于反社会性动机的有害行为更加如此
甚至源于宗教动机的有害行为也是如此
性格是如何影响次生损害的
本章同下一章的联系
第十三章　不宜于刑罚的情况
第一节　不宜于刑罚的情况之概观
法律的目的在于增加幸福
但刑罚是一种恶
因此，不应该允许刑罚的情况有：
第二节　刑罚无理由的情况
（1）当从未有任何损害时，例如征得同意的情况
（2）当利大于害时，例如防灾和行使权力的情况
（3）或者当损害一定会为补偿所矫正时

第三节　刑罚必然无效力的情况

（１）当刑法条款来得太晚之时，例如在有追溯效力之法和法外课刑的情况下

（２）或者当刑法条款尚未为人所知之时，例如在法律尚未充分传播的情况下

（３）当任何行为的意愿不可阻止之时，例如幼年期、精神病期和迷醉时的行为

（４）或者当有关具体行为的意愿不可阻止之时，例如在无意、未觉和误判状况下的行为

（５）或者当意愿受到更大的相反力量的作用时，例如有自然危险和危害之兆时

或者当肉体器官不可能服从意愿之决心时，例如身体受强制或约束时

第四节　刑罚无利益的情况

（１）在这种无利益的情况下，惩罚会比犯罪造成更大的苦痛

惩罚所造成的苦痛可分成四类，即约束之苦、恐惧之苦、忍耐之苦和衍生之苦

（罪过的苦痛依罪过的性质而有不同在此无法阐述）

（２）或者在有关的具体情况下，惩罚会比犯罪造成更大的苦痛，其原因有：违法者人数之多、违法者之服务价值、人民的不满、外国势力的不满

第五节　刑罚不必要的情况

（１）当损害可能以较低代价防止时，例如以教育防止损害

第十四章　罚与罪的均衡

概述

惩罚的四种目标

第一位的目标是防范一切罪过

第二位的目标是防范最坏的罪过

第三位的目标是控制损害

第四位的目标是令惩罚举措代价最小

罚与罪的均衡规则

规则1．惩罚之值大于罪过的得益

以诱惑力为理由而减轻惩罚的正当性，并不否定这一规则

规则2．惩罚大罪的冒险性大于惩罚小罪

规则3．惩罚使人宁犯两罪之中的小罪

规则4．每一点损害均须惩罚

规则5．若无额外理由，绝不加重惩罚

规则6．要考虑到影响敏感性的状况

上述规则的比较

对惩罚之值的考量，必须顾及惩罚之确定性与贴近性的欠缺

此外，对罪过的损害与得益的考量，必须顾及源于同一习性的其他罪过

的损害与得益
规则7．确定性的不足必须从数量上弥补
规则8．贴近性的不足也是如此
规则9．对显示了某种习性的行为，则予以适用于习性的惩罚
其余的不太重要的规则
规则10．为了质而增其量
规则11．特别着眼于道德训诫
规则12．关注可能令惩罚变得无利益的状况
规则13．为简明起见，可以忽略微小的不均衡
此处不谈自然的、道德的和宗教的约束力之辅助效力，何故？
概述
这里所注意到的细微区别并非无用
第十五章　惩罚应有的特性
特性应由均衡所决定
特性一：可变性

特性二：稳定性
在这方面容易有缺陷的惩罚
特性三：同其他惩罚的可公度性
两套惩罚何以成为完全可公度的？
特性四：表征性
表征性最为突出的惩罚方式是报复
特性五：儆戒性
令惩罚具有儆戒性的最有效方法是类似性
特性六：节约性
金钱惩罚具有理想的节约性
儆戒性与节约性之异同点
其他的次要特性
特性七：促进改造
施行于由恶意引起的罪过
施行于由懒惰兼金钱关注所引起的罪过
特性八：关于令人无能之效
这一特性最为明显的是死刑
体现出这一特性的其他惩罚

特性九：促进补偿
特性十：得人心性
惩罚之不得人心所产生的危害：民众不满，法律软弱
这一特性假定存在着立法者应予纠正的偏见
特性十一：可赦免性
只有综合型惩罚，才能具备上述所有特性
上述特性之重述
本章同下一章的联系
第十六章　罪过的分类
第一节　罪过的类别
什么是罪过与什么应当是罪过之间的区分
只有对社会有害的行为才应当是罪过
若要成为罪过，行为就必须是有害于社会的某个成员或更多的成员
这些成员可能是可认定的，或是

不可认定的

若可认定，则可能为罪犯本人或他人

第一类：私人罪过

第二类：半公共罪过

第三类：自我关涉型罪过

第四类：公共罪过

第五类：复式罪过，即（1）欺骗罪；（2）背信罪

第二节　亚类和附类

第一类罪过的亚类：（1）侵犯人身罪；（2）侵犯财产罪；（3）侵犯名誉罪；（4）侵犯身份地位罪；（5）侵犯人身及财产罪；（6）侵犯人身及名誉罪

第二大类罪过的亚类：（1）灾祸导致的罪过

灾祸罪的附类略而不论

（2）纯粹过失罪：同私人罪过的分类如何对应

第三类罪过的分类与第一类的亚类是相同的

第四大类罪过的亚类

前九个亚类的罪过的相互联系

危害宗教罪同前述诸罪的联系

危害一般国家利益罪同其他罪过的联系

列举第五大类的亚类

各类欺诈罪的共性

欺诈罪的差异

欺诈罪的附类由前面大类的亚类决定

此类罪过在有些场合改变名称，在其他场合则不改

什么是背信罪

为何把背信罪、侵犯身份罪和侵犯财产罪列为不同的亚类

背信罪及其相互联系

未论及的受托人的（信用）挥霍：第三类

背信罪的附类划分也由前面各大类的划分决定
欺骗罪和背信罪之间的联系
第三节　第一大类的属类
在第一大类范围内的属类分析
侵害个人的罪过，其效果可能是简单的，也可能是复杂的
侵犯人身罪及其属类
侵犯名誉罪
侵犯财产罪
侵犯人身与名誉罪
侵犯人身及财产罪
侵犯身份罪——家庭身份或民事身份
基于自然关系的家族身份
纯粹法律惯例性的家庭关系
涉及主人身份的罪过
不同的奴役形式
涉及仆人身份的罪过
何谓监护人身份：其构成的必要

因素
赋予监护人身份的持续时间
监护人身份可能附带的权力、应该附带的义务
涉及监护人身份的罪过
涉及被监护人身份的罪过
涉及父母身份的罪过
涉及子女身份的罪过
丈夫身份，可附加于其上的权力、义务和权利
涉及丈夫身份的罪过
涉及妻子身份的罪过
非接近的家族关系
民事身份
第四节　本章的分类方法的优势
本章所用方法的大意
本章方法的优势：（１）便于理解和记忆
（２）为普遍命题提供了余地
（３）它指出了法律的原因

（４）它对所有国家的法律都同样适用
第五节　五大类罪过的特征
从上述方法中如何推断各大类罪过的特征
第一大类的特征
第二大类的特性
第三大类的特性
第四大类的特性
第五大类的特性
第十七章　法学之刑法分支的范围
第一节　个体伦理学与立法艺术的界限
本章的功用
伦理学的一般定义
个体伦理学
管理艺术：立法管理与行政管理
教育艺术
伦理学展示的规则：（１）谨慎；（２）正直；（３）仁慈

正直与仁慈何以同谨慎相联系

作为伦理学恰当目标的行为，并不都是立法的恰当目标

由不宜于刑罚的情况所标示的个体伦理与立法两领域之界限

（１）惩罚若无理由，两者均不应适用

（２）惩罚无效力时个体伦理之适用程度

惩罚无利益时个体伦理之适用程度

惩罚犯罪之无益可能由于（１）惩罚费用过高

（２）容易牵连无辜者

立法对于贯彻谨慎命令的必要程度

在这方面容易走得太远

在宗教问题上尤其如此

对于贯彻正直命令的必要程度

对于贯彻仁慈命令的必要程度

对个体伦理学与立法艺术之区别的扼要重述
第二节　法学及其分类
阐述性法学与审查性法学
阐述性法学有官方和非官方之分
其余区分的根源
局部法学与普遍法学
国内法与国际法
国内法：全国性的与地方性的，当地的或特殊的
法律：老式的与现行的
成文法与习惯法
民法、刑法、刑事法
本章总注
本章总注之缘起与意图
此处所谓法律并非指法令
每部法律不是命令就是命令之废除
说明性法律严格地说不是法律
每一部强制性法律均设定一种罪

行

设定罪行的法律和规定惩罚的法律二者截然不同

除非有强制性法律的干预，非强制性法律不可能附带刑罚性法律

但刑罚性法律含有它所附属的单纯命令性法律

因此，如果没有阐释性内容，单纯命令性法律本可以省去

此类阐释性问题的性质

阐释性内容之篇幅冗长并非立法命令所特有

同一批阐释性内容可共用于多项法律

法律必备的命令性容易隐含于阐释性内容之中

隐含性得力于大量的能够传达命令内容的间接形式

如何确定一部法典内法律的数量和性质

关于民法典与刑法典之界限的概观

民法典的内容

刑法典的内容

在腓特烈法典中，阐释性内容的命令性几乎不为人所知

在罗马法中也是如此

在异邦人法典中具有明显的命令性

宪法及其与另外两部类的联系

因此，一项法律内容可能分布于所有三类法典

大量的阐释性内容处处存在，其存在形式正是习惯法或法官法

因此，就其形式而言，立法科学的现状可悲可叹

为该学科之重要性与艰难性提供例证的必要；——限制最高代议制立法机构之权力的尝试

实例：美国的权利宣言

逄后记

关于译者

程立显，北京大学教授、博士生导师，英国威尔士大学哲学博士。长期致力于伦理学、社会公正和公民教育领域的理论研究与教学。

宇文利，北京大学副教授、法学博士。

关于推荐人

周辅成（1911—2009），中国现当代著名伦理学家，北京大学伦理学教授，中国社会科学院哲学研究所兼任研究员。

影 响 世 界 历 史 进 程 的 书

AN INTRODUCTION TO
THE PRINCIPLES OF
MORALS AND
LEGISLATION

论道德与立法的原则

〔英〕杰里米·边沁　Jeremy Bentham

程立显　宇文利　译



陕西出版集团
陕西人民出版社

图书在版编目（CIP）数据

论道德与立法的原则 /（英）边沁（Bentham, J）著；
程立显，宇文利译．—西安：陕西人民出版社，2009
ISBN 978-7-224-08993-6

Ⅰ．论…　Ⅱ．①边…②程…③宇…　Ⅲ．立法—法的理论　Ⅳ．D901

中国版本图书馆CIP数据核字（2009）第097852号

影响世界历史进程的书

论道德与立法的原则

作　　者：〔英〕杰里米·边沁
译　　者：程立显　宇文利

责任编辑：雷　华

书籍装帧：哲　峰
　　党　菲
版式设计：王晓勇
内文插页：北京协力时代文化出版中心
　　姚　峰

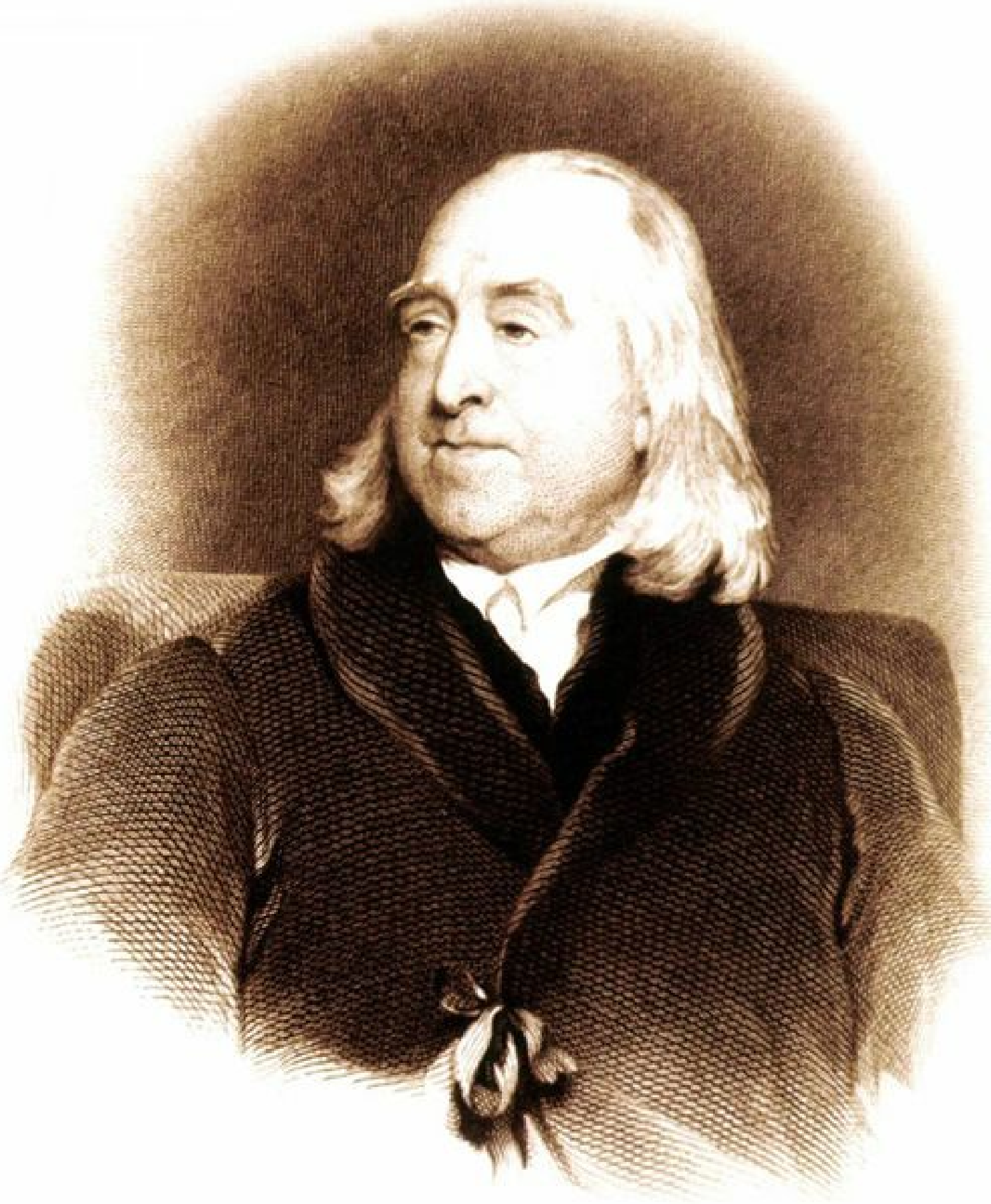
出版发行：陕西出版集团　陕西人民出版社
地　　址：西安北大街147号　邮编：710003
制　　版：陕西华夏电脑设计制版有限公司
印　　刷：陕西彩云印务有限公司
开　　本：787mm×960mm　16开　20印张　6插页
字　　数：400千字
版　　次：2009年10月第1版　2009年10月第1次印刷
书　　号：ISBN 978-7-224-08993-6
定　　价：29.80元

《论道德与立法的原则》

■关于本书

《论道德与立法的原则》是19世纪英国哲学家、伦理学家杰里米·边沁的伦理学代表作。该书于1789年第一次发行。全书共分17章。书中主要提出了两个“原理”：①痛苦和快乐是人们的两个最高主宰，也是决定人们应该做和不应该做的道德标准。作者在书中提出凡能求得快乐的就是善，反之就是恶，求善避恶就是道德。这是所谓的“功利原理”。②评价人们行为的善恶，必须考察、计算苦乐的数量大小、时间长短、确切程度、远近后果和能否增长等因素。只有那些大量的、长时间的、确切的、较近的和能增长的快乐，才是最大的幸福。这就是所谓“最大幸福原理”。该书为资产阶级功利主义伦理思想奠定了理论基础，出版后影响很大，作者也因此而负盛名。

在《论道德与立法的原则》一书中，边沁功利主义的原则第一次得到明确的表达。边沁力图用精准的科学方法，揭示人类伦理生活的最终原则——功利原理，他用两分法，几乎将一切与这个原理有关的因素，都分切成独立、原初的因素，使读者可以看到生活因素的原型我们对它们的评价，无非是快乐与痛苦。当然，后人对其理论有许多批评之处，例如摩尔，但边沁的理论至今仍是具有巨大生命力的。



■杰里米•边沁（Jeremy Bentham，1748—1832）

边沁，英国功利主义哲学的创立者，经济学家，法学家，是一个政治上的激进分子，亦是英国法律改革运动的先驱和领袖，并以功利主义哲学的创立者、动物权利的宣扬者及自然权利的反对者而闻名于世。他还对社会福利制度的发展有重大的贡献。

■功利主义

功利主义正式成为哲学概念正是由边沁提出的。其基本原则是：一种行为如有助于增进幸福，则为正确的；若导致产生和幸福相反的东西，则为错误的。幸福不仅涉及行为的当事人，也涉及受该行为影响的每一个人。功利主义，即效益主义是道德哲学（伦理学）中的一个理论。提倡追求“最大幸福”。在《论道德与立法的原则》中，边沁阐述了他主要的哲学思想。包括两个原理：一是功利原理和最大幸福原理，二是自利选择原理。

边沁时代英国的派系斗争

边沁所处的时代，从英国法制史上看，是保守势力与革新力量激烈斗争的时代。为了驳斥英国著名法学家布莱克斯通在《英国法释义》中对英国法制现状所作的辩护，推进法律改革事业，边沁在总结继承前人思想的基础上，第一次全面阐述了功利主义理论，为英国的法制改革事业奠定了与古

典自然法哲学截然不同的理论基础。



Introduction to the Principles of Morals and Legislation



The Originals

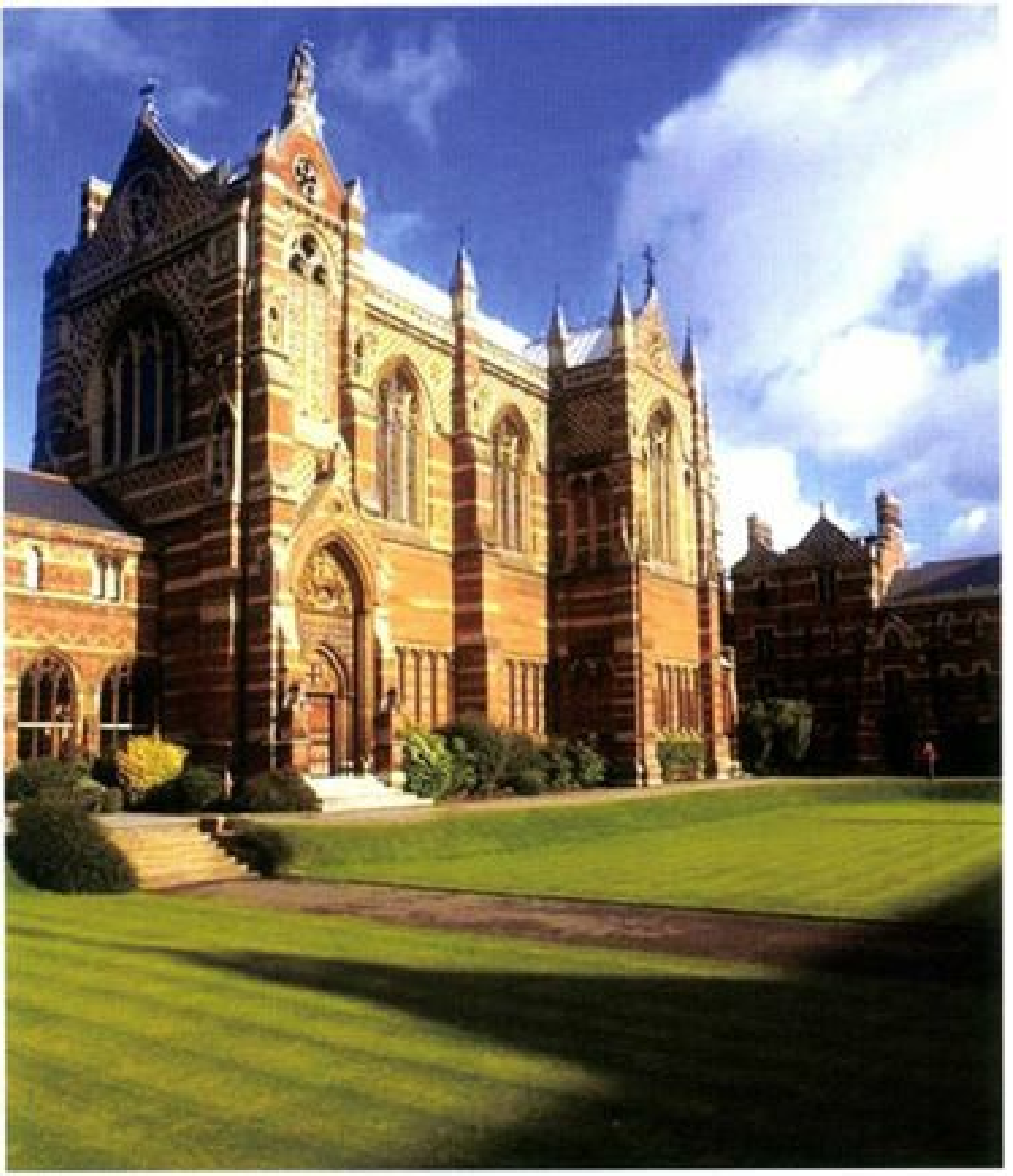
HB

1789年边沁在英国发表其杰作《论道德与立法的原则》，因而闻名于世。他的关于立法原则与立法技术的思想给19世纪英国法制改革运动以巨大推动，并影响到欧洲一些国家。

■早年生涯

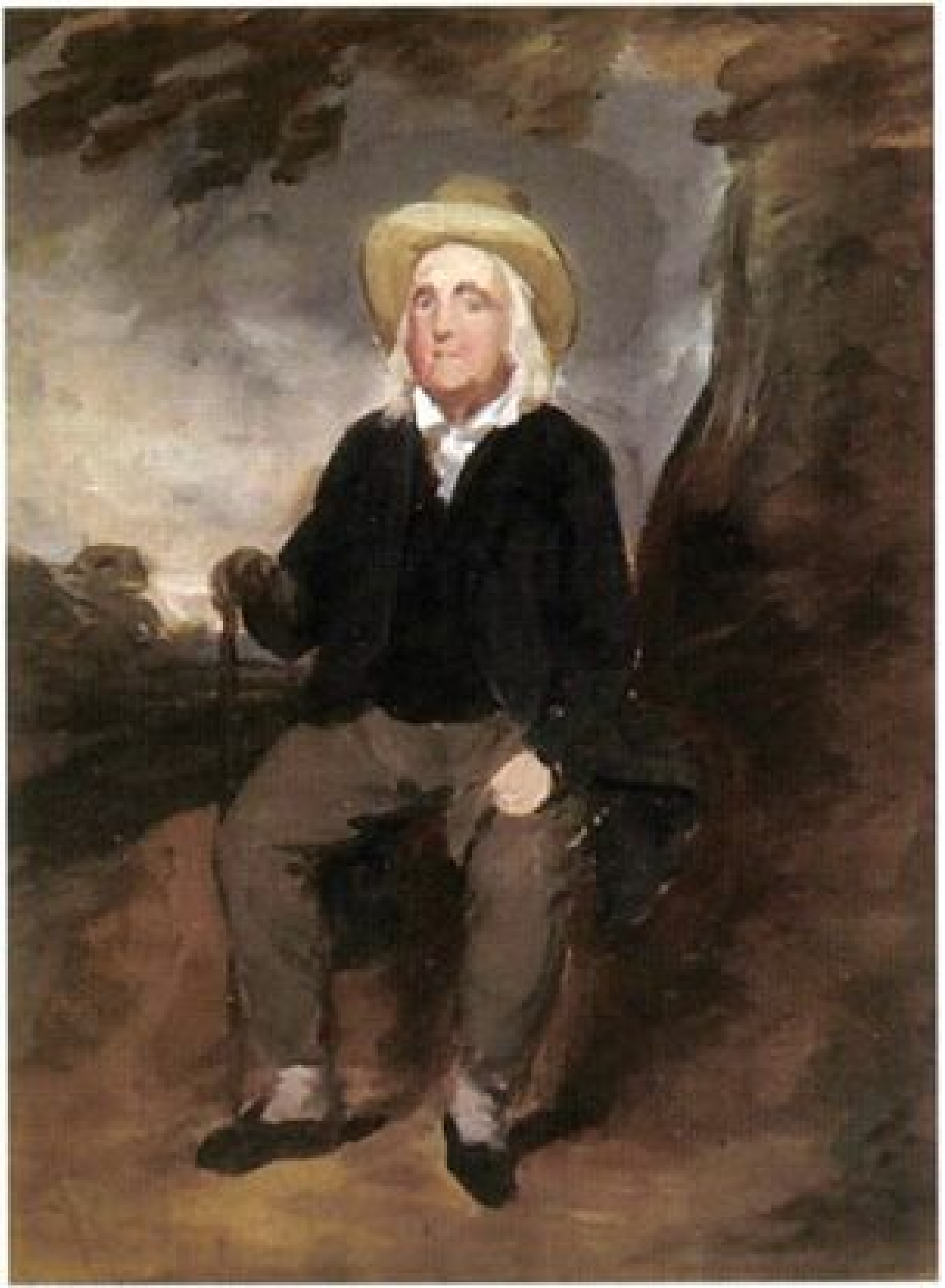
边沁出生在伦敦东城区的斯皮塔佛德的一个保守党律师家庭。他被视为一个神童，因为当他还是一个初学走路的孩子时便已在父亲的书桌边阅读卷帙浩繁的英格兰历史并且在三岁就开始学习拉丁文。

他在威斯敏斯特中学毕业后，在1760年入读牛津大学的女王学院并在1763年和1766年先后取得他的学士学位和硕士学位。他修读法律并于1769年获得律师资格，但他很快就认为英国法律缺乏理性基础而厌倦了。他认为英国法律是就事论事，主观武断。他希望法律的指导原则能从科学中汲取营养，而不是像18世纪那样为纯粹的特权、自私和迷信所支配。在得到父亲的允许和帮助以后，边沁开始研究法律理论。但早期边沁孤军奋战，影响不大，直到19世纪初，他投入社会政策和政府的专门的实际工作以后，情况大为改观。



英国牛津大学

边沁3岁起就开始学习拉丁文，10岁时就用希腊文给牛津大学基督学院副院长写了一封信，12岁时就达到了大学入学水平。



边沁肖像（油画）

边沁童年矮小多病，不喜运动，成年后却体格健壮。他的生活极有节制，且经常进行户外运动，因而精力充沛，去世前不久仍能步履轻捷。



自利选择原理按边沁的说法是：什么是快乐、什么是痛

苦，每个人自己最清楚，所以什么是幸福也是各个人所知道的。各个人在原则上是他自身幸福的最好判断者。同时，各个人追求一己的最大幸福，是具有理性的一切人的目的。在人类社会生活中，自利的选择占据支配地位。当人们进行各种活动的时候，凡是对自己的最大幸福能有最高的贡献，不管对自己以外的全体幸福会带来什么样的结果，他都会全力追求，这是人性的一种必然倾向。

■伦敦大学“精神之父”

边沁在伦敦大学学院历史上有重要地位，被公认为伦敦大学学院的“精神之父”。尽管他经常被记载入学校的创建工程，但事实上他本人并没有实际参与伦敦大学学院的建设（该学院创办时他已经78岁了）。因为边沁本人是“高等教育应广泛推广”理论的强烈拥护者，并被与学校的早期宗旨“教育人人平等”联系起来（当然，前提是有能力支付学费）。该学校是第一所漠视一切性别、宗教信仰、政治主张上的差异的英国大学，而这些主张都与边沁提出的教育思想有直接关联。“国际化”（International）一词，就是由边沁创造出来的。



伦敦大学学院

伦敦大学学院（简称UCL）是一所创建于1826年的综合性大学，也是组成伦敦大学的其中一个学院。UCL通常被认为是继牛津、剑桥之后英格兰第三古老的大学。

出于边沁自身的愿望，他的遗体被陈列于UCL主建筑的北部回廊，完全向公众开放。边沁在他的遗嘱中指明他希望他的遗体保存以作为永久的纪念，这项指示被毫无保留地贯彻执行。这尊遗容于是名声大噪。但不幸的是，当进行头部处理时出现

了悲剧性的失误导致头部被毁容。人们只得用一尊蜡像头部代替，但是长久以来真正的头颅一直被藏在他坐像的脚下。真的头颅经常被盗，自然地成为五花八门的各种校园笑话的题材，当然，笑话的编造者都来自与UCL从出生那一天起就是竞争对手的国王学院（King's College London）。



存放在伦敦大学学院回廊的边沁遗体

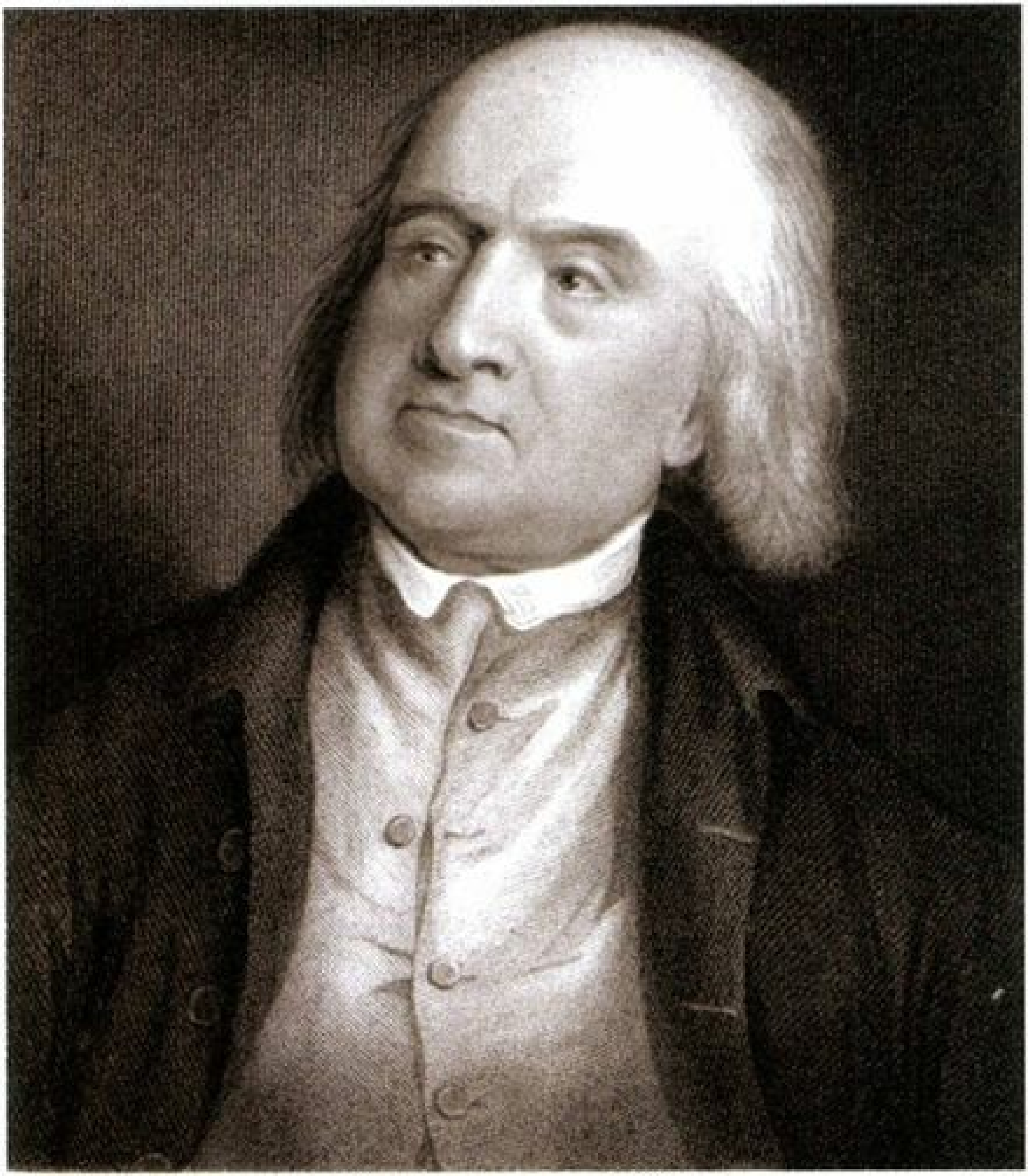
边沁死后，按照他的遗愿，他的遗体经过处理，以正装的姿态展示在他创办的伦敦大学学院的回廊上，但限于当时技术，保存得并不好。如今，他的遗体早已被遮掩起来，不能瞻仰了。

■哲学成就

边沁的伟大梦想就是：建立一种完善、全面的法律体系，一种“万全法”（Pannomion）。力图让普遍、完善的法律之眼洞察社会生活的每个角落，并要澄清英国法中“普遍性的不准确与紊乱之处”。而边沁对英国法的澄清工作的核心，就是将普通法“去神秘化”。他大力鞭笞自然法和普通法，因为在他眼中，自然法与普通法的许多逻辑结构，不过是神话而已，必须借助彻底的法律改革，才能建设真正理性的法律秩序。但边沁不仅提议了很多法律和社会改革，更阐明了这些法律所基于的潜在的道德原则。这种道德原则就是“功利主义”，任何法律的功利，都应由其促进相关者的愉快、善与幸福的程度来衡量。

边沁

边沁是最具影响力的古典自由主义者之一，还是一位社会设计师，可以说是西欧现代化的先驱。尤其是他的伦理观和法律观，更是为自由民主制度奠定了社会基础。



关于功利原理，边沁认为，人们一切行为的准则取决于是增进幸福抑或减少幸福的倾向。不仅私人行为受这一原理

支配，政府的一切措施也要据此行事。按照边沁的看法，社会是由各个人构成的团体，其中每个人可以看作是组成社会的一分子。社会全体的幸福是组成此社会的个人的幸福的总和。社会的幸福是以最大多数人的最大幸福来衡量的。如果增加社会的利益即最大多数人的最大幸福的倾向比减少的倾向大，这就适合于功利原理。


A JEREMIE BENTHAM.
P. J. DAVID 1828.
PLURIMORUM MAXIMA FELICITAS.

边沁塑像

边沁虽然出身于律师家庭，又曾在林肯法学院学习并在高等法院法庭中做过见习生，但他的兴趣不在于法律实务，而在于抽象的法学理论。



18世纪的炼铁工厂

边沁认为在经济上实行自由放任，生产上将会得到最大量，分配上将越趋于平等，从而使幸福也达到最大量。

■经济学成就

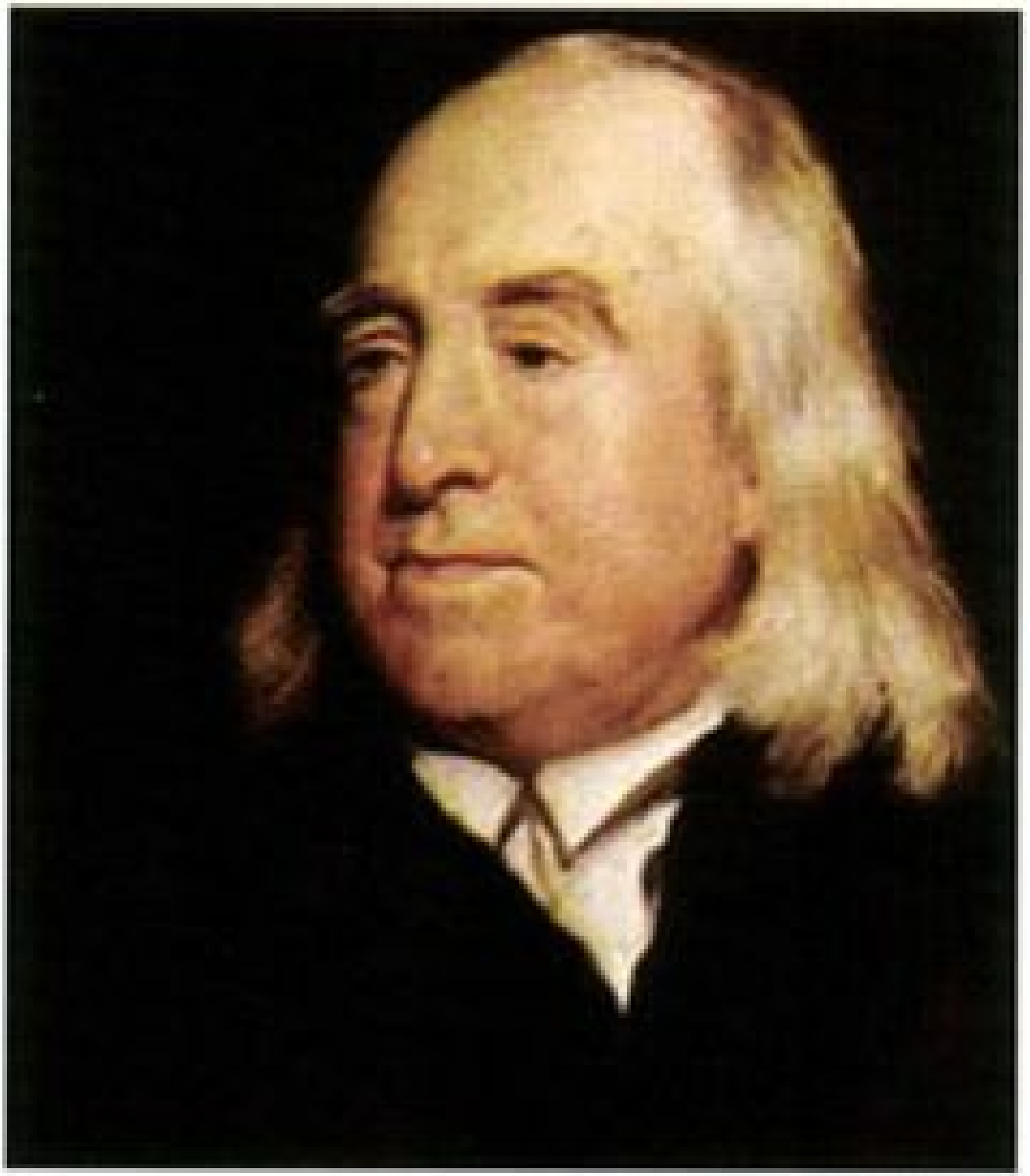
虽然边沁在货币经济学上的观点完全相异于大卫·李嘉图的思想。然而，他们的一些想法都接近于桑顿。他认为货币扩张有助于充足就业。他也认识到强迫储蓄、消费倾向、节俭投资及收入和职业分析之间的关联。他的货币观接近于他的功利主义原理。功利主义从18世纪末产生至今，对西方经济学

的影响十分重大。提出之初，就对斯密的经济学提出挑战，后来影响到边际理论、厂商和消费理论、政府干预主义、货币政策的发展及福利经济学。



18世纪画家笔下的英国风景

在启蒙运动时期，国家权威的正当性和所基于的原则都逐渐被世俗化了，而有关保持社会秩序的宗教观念不可避免地被启蒙运动所产生的观点淡化。因此，在关于替代和补充旧秩序方面，急需提出一种新的价值系统。而边沁就是一位提出新的价值系统以取代宗教的哲学家。



边沁把资产阶级一个阶级的利己本性普遍化为人类的不变本性，把资产阶级一个阶级的生存条件，说成是整个社会的生存条件。他的功利主义伦理思想把个人追逐私利的竞争看作是人与人之间的唯一关系，把自由竞争看作是道德的实质，以适应英国资本主义自由竞争的社会生活方式的要求。边沁的功利主义伦理思想为稍后的J·S·密尔直接继承和发展。

19世纪初的空想社会主义者欧文在某些方面也吸取了边沁的道德理论，作为他的空想社会主义的道德依据。

■动物权利与惩罚理论

边沁被广泛地认定为动物权利的倡导者。他论证说动物的痛苦与人类的痛苦其实并无本质差异。功利主义者总是站在人类道德观拓展之前沿，在欧洲人还不把犯人、黑人、女人当人看的时候，边沁就发出了这样的声音：“总有一天，其他动物也会获得只有暴君才会剥夺的那些权利。……一个人不能因为皮肤黑就要遭受任意的折磨而得不到救助。总有一天，人们会认识到：腿的数量、皮肤绒毛的形式、骶骨终端的形状都不足以作为让一个有感知能力的生命遭受类似厄运的理由。……问题不在于‘它们能推理吗？’，也不在于‘它们能说话吗？’，而在于‘它们会感受到痛苦吗？’”边沁以他的功利主义原则来为动物权利辩护，他认为，只要制造出痛苦，便是不道德的。而人类施加于动物身上的暴行，并无正当性。

刑法学构成边沁应用性工作的主要部分。他的职业法律背景无疑有助于他沿着这个方向发展他的思想。边沁惩罚理论的核心是“避痛苦求快乐”，实际上是最大价值原则的一种变通形式。边沁认为惩罚应当和犯罪的程度成正比。不过，惩罚程度应

当达到这样：因犯罪而招致的痛苦程度应当大于犯法活动的既得利益。



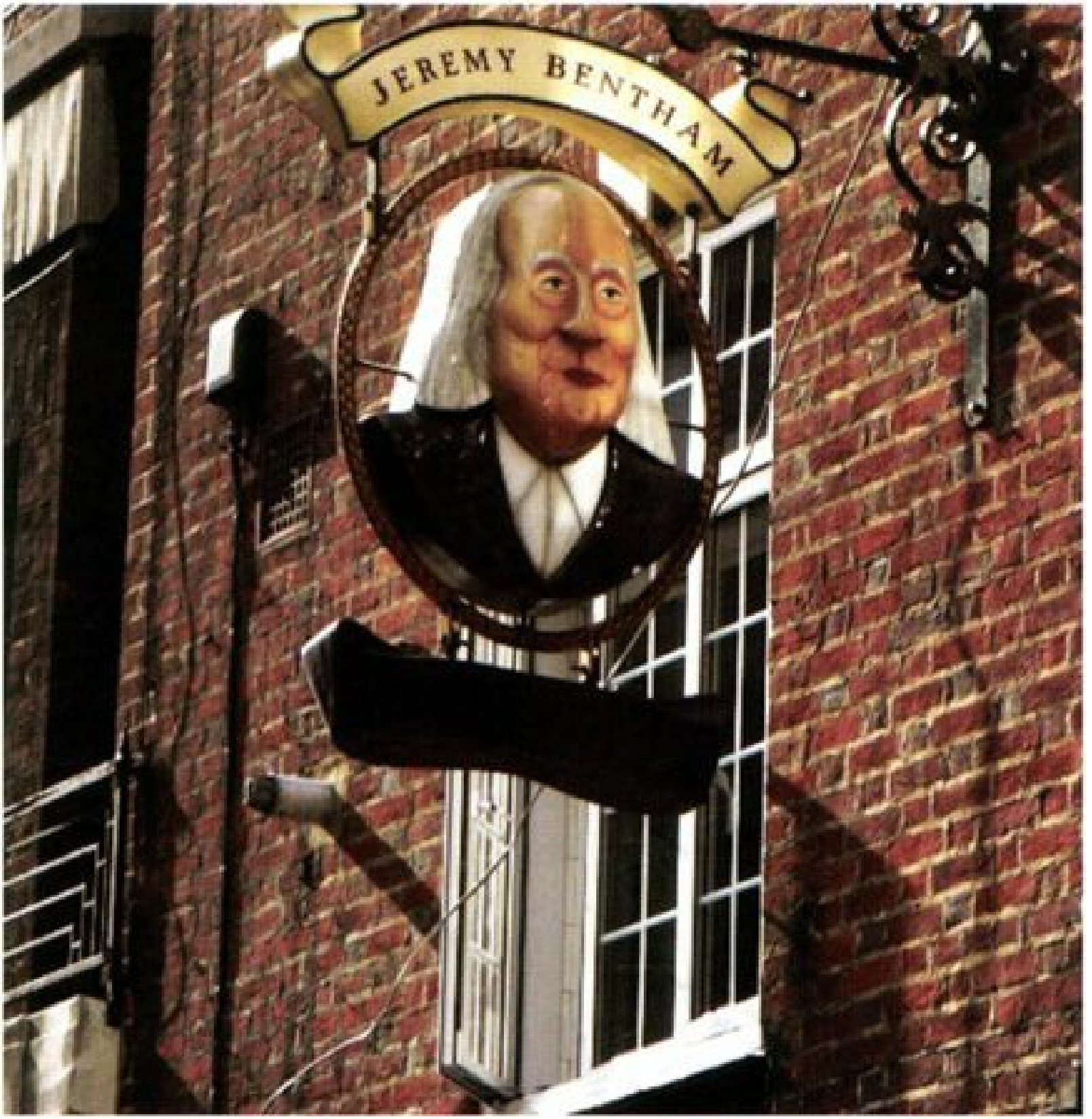
“避苦求乐”是功利论的核心，边沁的功利主义理论就是围绕“苦”与“乐”的分析展开的。所谓“乐”，就是幸福（功利）。凡是能减轻痛苦、增加快乐者，在道德上就是善的，在政治上就是优越，在法律上就是权利。从这种道德原则出发，边沁主张立法应以增进人类的幸福快乐为目的，

追求最大多数人的最大幸福。



古代欧洲的锯刑

边沁是坚定的死刑反对论者。他在1831年发表的论文《论死刑》中开宗明义地指出：“死刑——它会被废除吗？我说——会。这一规则会有例外吗？我说，就今后的犯罪而言——不会……”



英国街头的边沁像

边沁以功利原则的价值判断为基石，对刑法给予了特别关注，并以评述刑罚合理性作为他的关于法律改革的著述活动的开始。因此，边沁的功利主义刑罚观在其思想体系中居

于重要地位，在现代刑法学界有着很深的影响。资产阶级现代刑法思想中的“威慑说”、“规范强化说”、“教育改造说”、“满足复仇说”等刑罚理论与此都有着极为密切的联系。

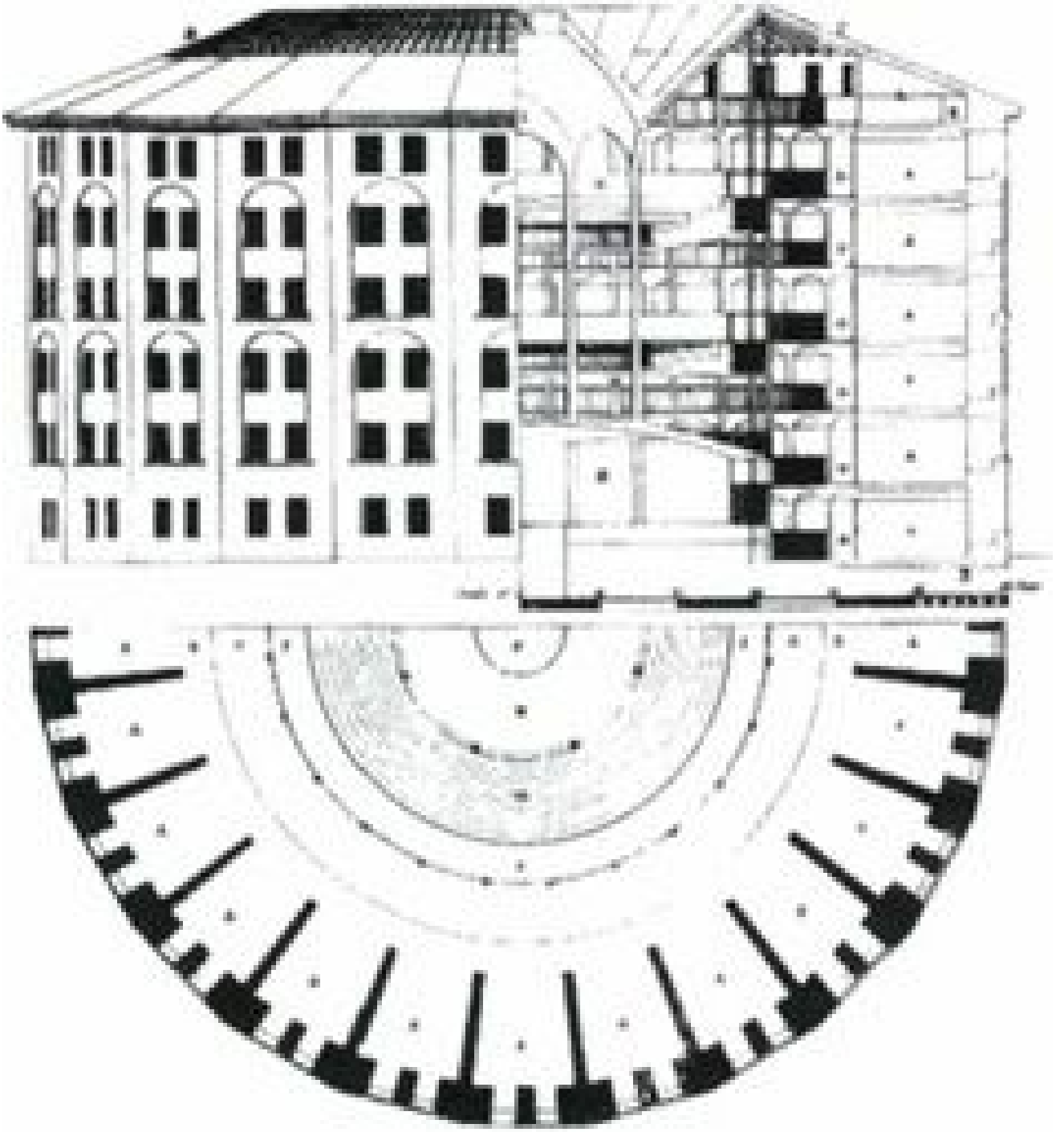


曾经关押全美重刑犯的监狱岛——旧金山恶魔岛

恶魔岛是一座方圆22英亩、岩石丛生的小岛，由于曾是联邦监狱所在地，因而闻名于世。这座岛屿四周有着冰冷汹涌的波涛和凶残嗜血的鲨鱼，逃狱活命绝无可能。而透过监狱的铁窗遥望，依稀可见美丽而生机无限的旧金山，这对他们无疑是另一种残酷的刑罚。20世纪70年代，这座岛被纳入金门国家公园，世人才得以一观其当年的面貌。

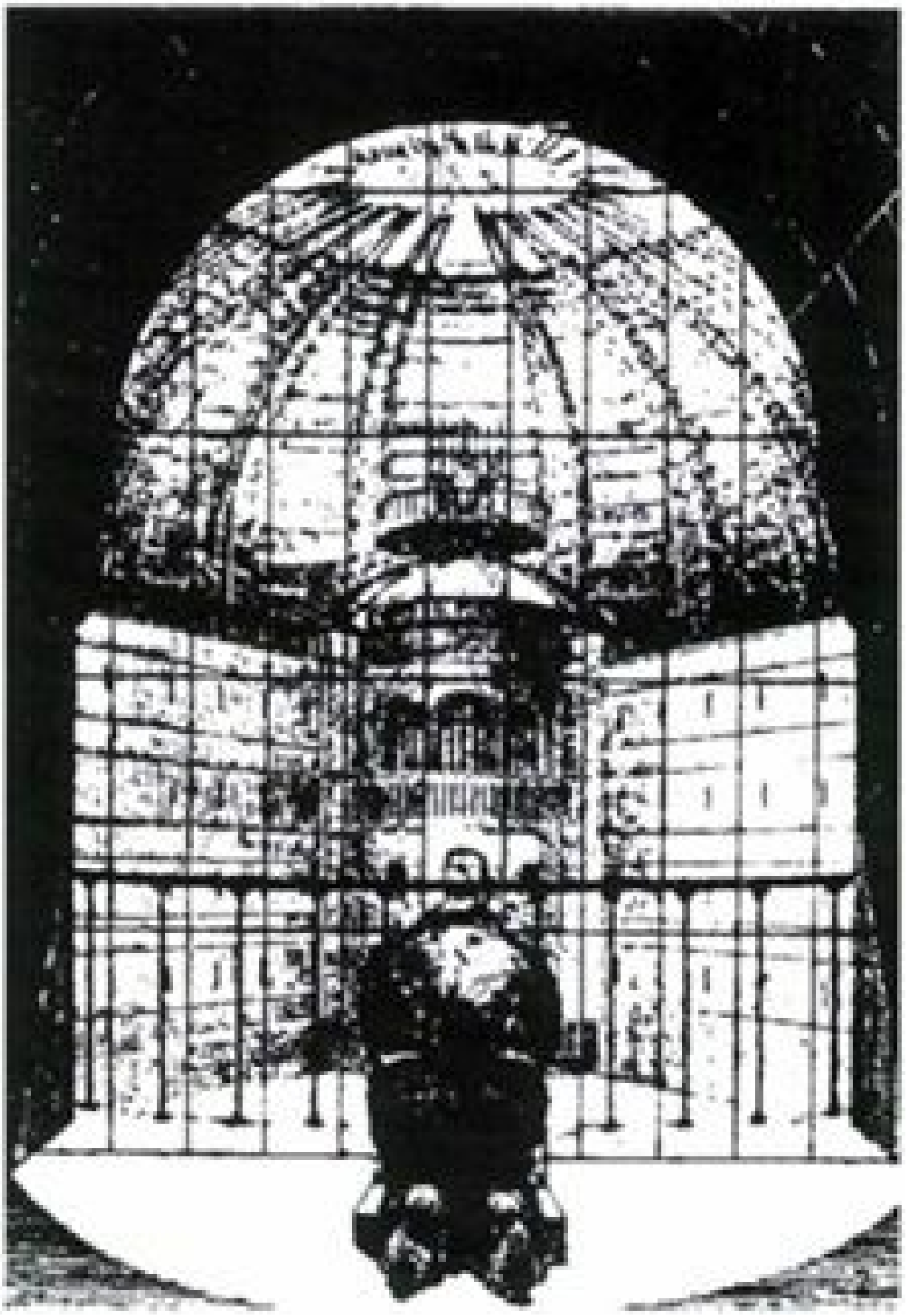
■全景敞视监狱

边沁在理想的蓝图上设计出了这种监狱，那是在18世纪的末期。这是一种被认为可以完美取代死刑，体现快乐主义的惩罚意志的监狱，它的基本结构是：监狱的四周是一个环形建筑，监狱中心是一座眺望塔。眺望塔的塔墙上安有一圈对着环形建筑的大窗户，环形建筑则被分成许多小囚室，每个囚室都贯穿建筑物的横切面。每个囚室都有两个窗户，一个对着中心眺望塔，与狱墙上的窗户相对；另一个对着外面，能使光亮从囚室的一端照到另一端。这样在圆形监狱中，中心控制塔只需安排极少数的监督人，甚至可以只安排一个人。因为通过逆光效果，这个监视者可以从眺望塔内与光源恰好相反的角度观察四周囚室里被囚禁者的小人影。在圆形监狱的环形边缘，被监视者是彻底地被观看的，但他不能观看到监视者；同理，在中心眺望塔，监视者能观看一切，但是不会被观看到。罪犯因此而惶惶不可终日，不敢造次。



全景敞视监狱结构图

边沁在实践上是激进的社会改革者，他反对君主制，提倡普选制度。他对被压迫人民抱有深切的同情心，他制定了监狱改革计划，并亲自担任典狱长实施之。相比较死刑和肉体的酷刑，被监视的规训普遍地在当时被理性主义者们认为更富有人性和更能体现公正。



这种全景敞视的监狱既成功提高了监狱的监管效能，又尽可能减少了监管人员与罪犯的接触，有效阻止了体罚和酷

刑的产生。作为一名信奉“最大多数人的最大幸福就是判断是非的标准”的功利主义者，边沁始终对革命和暴力心怀畏惧，因此，他坚持视“安全”和“良好的秩序”为压倒一切的法律目标。全景敞视监狱就是边沁法学理念的体现，也是现代监狱的典范，更是那个崇尚自由、公正、博爱、平等的理性时代的产物。



Books Which Have Influenced the History of the World

影响世界历史进程的书

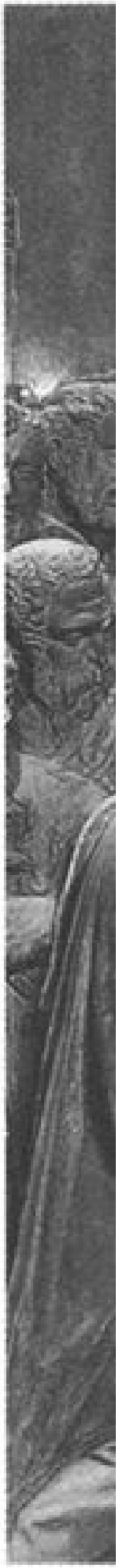
·丛书总序·

黄顺基

（中国人民大学终身教授）

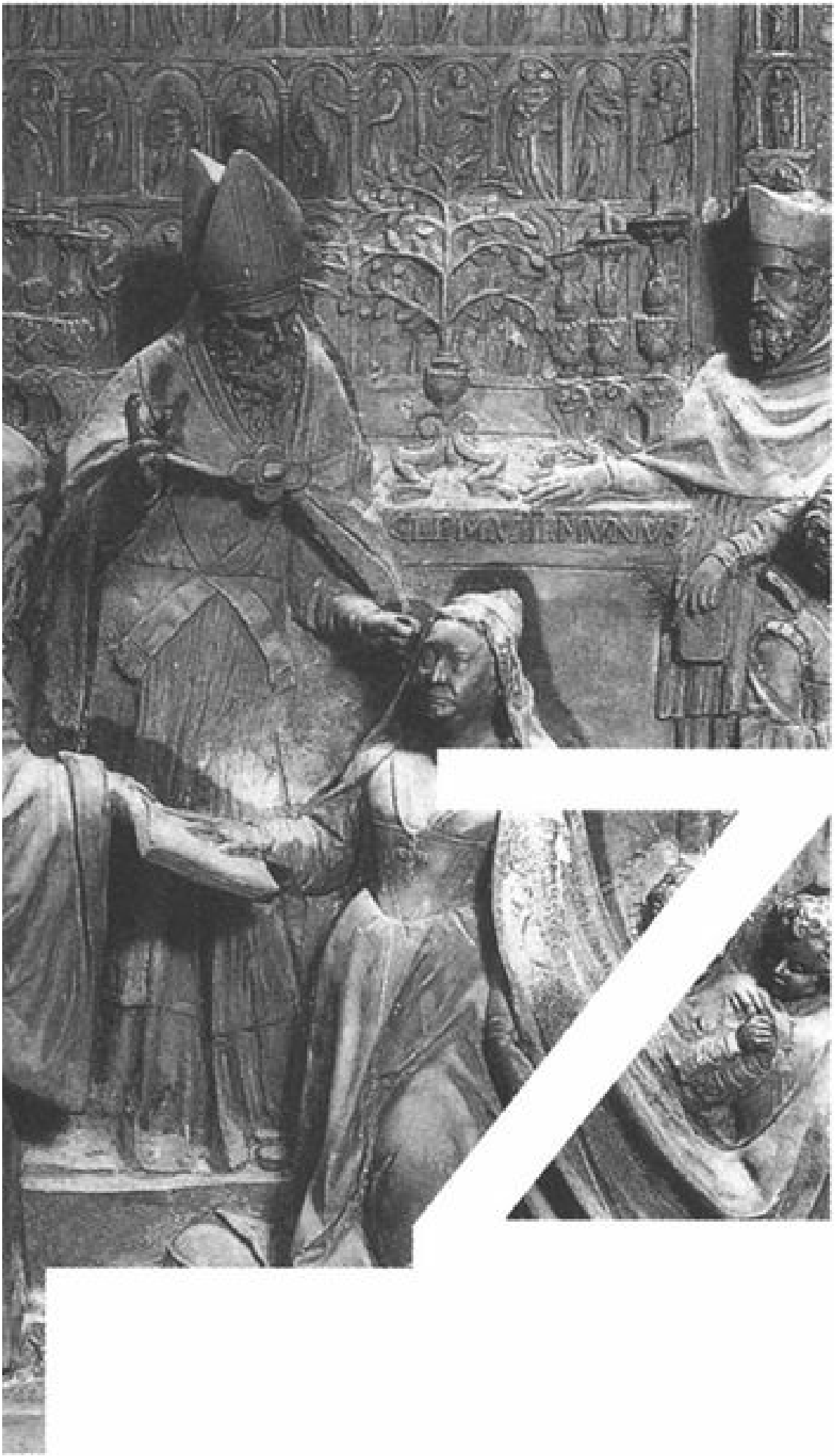
CS

“资本主义时代是从16世纪才开始的”。〔1〕到17世纪，以英国资产阶级革命为先导，在世界历史上掀起了一场波澜壮阔的工业化运动，它极大地改变了传统社会的面貌，从经济基础、上层建筑直至意识形态，它们相互交织、相互作用，形成了一股时代的巨流。正是在这个背景下产生了一大批优秀的世界名著，它们反映历史的新动向，适应社会变革的新需求，提出了新思想、新观念与新理论，给我们留下了极为珍贵的思想文化遗产。《影响世界历史进程的书》第二批选的十种，涉及政治学、经济学、伦理学、哲学、心理学、语言学六个领域，它们从思想理论侧面反映了这场世界历史运动的基本脉络和某些重要的内容。



在政治学方面

西方政治思想的重要特点之一是国家理论和法律理论都包含在政治学说中，政治学说的核心问题是国家的权力与人民的权利问题。在从传统社会向工业社会过渡的大变动时期，这里编选的两部名著是如何提出与论述这一事关人类命运的大问题的。



洛克的《政府论两篇》（1690年）。洛克是英国“光荣革命”时期资产阶级主要的政治思想家，在辉格党反对查理二世高潮之际，他写作的《政府论两篇》，试图站在人类发展史的角度，说明国家权力的起源及其与人民权利的关系问题。从这个角度出发，洛克提出：在进入文明社会之前的自然状态下，每个人都是自由的、平等的；但自然状态缺乏法律规范，缺乏权力裁判，因而是充满恐惧和危险的。因而如何保护公民的自然权利，论证资产阶级民主制度的合理性，便成为《政府论两篇》的中心论题。

在《政府论两篇》上篇中，洛克首先集中批判传统社会占统治地位的观点——君权神授和王位继承的观点。然后在下篇中，论述了国家理论和法律理论。

在新社会即将来临的前夜，洛克此书担负了为第一次具有世界意义的英国资产阶级革命鸣锣开道的历史使命，对英国政治、经济的发展起了巨大的推动作用，正如马克思所指出的：正是洛克倡导的君主立宪制的确立，“在英国才开始了资产阶级社会的巨大发展和改造。在君主立宪下，手工工厂才第一次发展到前所未有的规模，以致后来让位给大工业、蒸汽机和大工厂”。〔2〕



洛克的思想反映了时代的精神，他的政治法律学说不仅对英国，还对18世纪美国和法国的资产阶级革命产生直接的影响。他提倡的天赋人权、民主、自由、平等和法治的主张，顺应了历史发展的要求，因而在资产阶级的历史文献如美国的《独立宣言》和法国的《人权宣言》中都得到了充分的体现。

卢梭的《社会契约论》（1762年）。卢梭是18世纪20年代到70年代法国启蒙运动的著名代表之一。在资产阶级为了向封建阶级夺取政权，建立资本主义统治而做的舆论和意识形态方面的准备中，他也是从自然状态出发，去考虑国家权力的起源及其与人民权利的关系问题的。但时代前进了，问题的深度与广度也发展了，卢梭考虑问题的角度是把自然和文明对立起来，认为自然状态下的人性是善的，而现存社会的人性是坏的，因此假如能为人造就新的、适合人性健康发展的社会、环境和教育，人类就能在更高阶段上回复自然。这一基本观点构成卢梭全部思想的出发点，并成为指引他的社会政治学说发展的线索。

卢梭要阐明的是：社会不平等的起源及其解决，这是《社会契约论》的主旨。其中阐述的国家是社会契约的产物，主权在民，法律面前人人平

等，这些思想至今仍闪耀着光芒，照亮着人们前进的方向。

卢梭的政治理论在推动历史前进中产生了巨大的影响，这主要是因为：第一，它的锋芒是指向封建专制制度和封建特权的；第二，它为资产阶级政治法律制度的确立提供了理论基础，美国的《独立宣言》、法国的《人权宣言》都宣称：人们生来是而且始终是自由平等的；第三，它对后来的思想家如罗伯斯庇尔、杰佛逊、潘恩等产生了极大的影响。卢梭的革命民主主义思想至今仍在殖民地、半殖民地人民为争取民族解放、国家独立的斗争中起着鼓舞作用，甚至“在一切国家的社会主义运动中仍然起着很大的鼓舞作用”。〔3〕

在伦理学与经济学方面

西方的经济学本来是与伦理学紧密地联系在一起的，因为经济关系的深刻变革必然带来伦理关系的重大变动。由于工业生产力的产生与发展，以及伴随而来的社会分工的发展，长达千余年的自然经济在资产阶级私有制基础上发展为市场经济，商品生产成为“标准的、占统治地位的生产形式”；〔4〕市场“成为人类生活的巨大中心”。〔5〕

它一方面通过商品与服务的交换，把生产与消费联系起来；另一方面，它使得人和人之间“除了

赤裸裸的利害关系，除了冷酷无情的‘现金交易’，就再也没有任何别的联系了”。西方经济学从斯密到马歇尔，再到凯恩斯，正是围绕“如何维持市场经济在资本主义制度下正常运转，以保证它平衡发展不致崩溃”这一重大问题建立他们的理论体系的。

斯密的《道德情感论》（1762年）。18世纪后半期英国正处在从商业资本向产业资本转变的关键时刻，斯密的《国富论》（1776年）适应反对重商主义和保护主义的需要，提出经济自由主义的思想，主张充分利用完全竞争的市场机制以增长国民财富。该书就是以经济增长为主线，从伦理学（利己主义）与哲学（均衡论）的角度，论述了资本主义市场体制的。但是在《国富论》中，他只是指出：市场是受着“一只看不见的手”引导的，市场参与者盘算的只是他自己的利益，因为自利是人的天性。

至于市场经济带来的道德观念的问题，他在《道德情感论》中作出了系统的论述。因而《道德情感论》可以说是《国富论》的姊妹篇。

《道德情感论》从道德的高度，从对个人与社会的福祉出发，阐述了以同情说为基础的道德评价论、德性论，其中包含道德准则和道德评价的共同

标准及对社会整体利益的强调。在斯密的论述中，问题的关键是：作为道德基础的同情究竟指的是什么？斯密认为，关心别人，设身处地地为别人着想，把别人的幸福看成是自己的事情的牵挂，这就是同情，同情是人的本性。斯密实质上是说，同情（利他）和利己同样是人的天性。因此，斯密认为，只有当全社会的成员都具有同情心，以此作为行为的准则时，社会才会有和谐、安定和进步。由此可见，《道德情感论》提出的问题是：以自利为基础的市场机制必须用以利他为基础的道德情感来协调。《国富论》说的是经济人；《道德情感论》说的是道德人。

在建立与发展资本主义市场经济体制问题上，《道德情感论》提出软的一手——道德自律（良心、责任心）。在通过市场机制发展经济时，不仅要自利，而且要利他，通过人的这两种天性来达到“利益的天然一致”。

边沁的《论道德与立法的原则》（1789年）。边沁处在资本主义市场经济发展时期，市场竞争的激烈使得“利益被提升为人的统治者”，“人与人之间的一切关系（个人的或国家的），都归结为商业关系，或者换句话说，财产、物成了世界的统治者”。〔6〕在这种情况下，资产阶级为了实行更广

泛的自由竞争，以取得更大的利润，把功利原则即“最大多数人的最大幸福”奉为最高原则，力图把国家制度与追逐私利的自由市场经济体制协调起来。边沁就是表达这种要求的最早的代表之一，他的主要兴趣和影响是在法律方面，而他的伦理思想则是为其法学理论的实践服务的。

边沁认为，趋乐避苦是人的本性，它服从因果规律。追求快乐是人的一切行为的最终目的，因而苦与乐是人的行为应该如何的标准，快乐就是善，痛苦就是恶。据此，他提出功利主义原则作为法理学的价值标准与人类行为的原因。他所谓的功利是指：外物有利于当事者求福避祸的那种特性。由于社会幸福或社会利益是组成社会的所有单个成员的利益之总和，而功利原则既要考虑个人利益又要考虑他人利益，这就产生如何协调个人利益与社会公益之间的冲突的问题。法律就是利用人们避免痛苦的惩罚之心理；而道德则是利用人们追求快乐的赞赏之心理。

《论道德与立法的原则》的主旨，实际上是适应资本主义市场经济发展的需要提出的法律改革的任务，边沁把法律改革的理论基础放在道德哲学上，特别是以功利原则为指导。继斯密之后，边沁在建立与发展资本主义市场经济体制问题上，提出

硬的一手——法律他律（制裁、惩罚）。这就是说，在通过市场机制发展经济时，人不仅要追求私利（快乐、幸福），而且要不侵犯他人的利益，否则便要受到惩罚（痛苦、祸害），通过人的这两种天性（快乐和痛苦）来达到“利益的人为一致”。

马歇尔的《经济学原理》（1890年）。19世纪末，随着生产力的巨大发展，市场流通成为重大问题。从生产向流通的转移，使得马歇尔的研究转向“获取和使用物质福利必需品最密切有关的”市场交换行为，并从微观方面研究市场参与者（居民户、厂商）的交换行为是如何进行的，从而明确如何维持市场机制的正常运转并发挥其功能。

马歇尔从功利主义原则出发，把边沁关于人类的行为的两种动机，即“快乐”和“痛苦”换成了“满足”和“牺牲”。认为追求“满足”促进了人类的某种经济行为，避免“牺牲”则制约了人类的某种经济行为，人类的经济生活就是由这两种动机支配的，但由于动机是心理因素，在市场交换中只能通过货币来衡量。这就不难理解，为什么“均衡价格论”是马歇尔经济理论的核心和基础。

所谓均衡价格，就是把商品的价值看做是由供给（卖方）和需求（买方）所达到的均衡来决定的价格。由于买者的主观愿望是无法直接加以衡量

的，于是马歇尔间接地用买者所愿意支付的货币数量即价格来加以衡量，从而把需求变成为需求价格，把“边际费用递减规律”变成为“需求价格递减规律”，得出所谓的需求规律，即：价格低则需求量多；价格高则需求量少。同样地，卖者的主观愿望则间接地用卖者所付出的生产费用，即货币生产费来衡量，并用货币生产费来说明供给价格，得出所谓的供给规律，即：价格高则供给多；价格低则供给少。

马歇尔就是在均衡价格论的基础上，从完全竞争和充分就业的假定出发，建立起市场均衡经济学，它刻画出市场经济体制的基本特征：（1）市场价格决定于供求（买卖）双方力量的均衡；（2）市场均衡通过价格调整来实现；（3）市场参与者只对价格信号作出反应。

《经济学原理》的主旨，实际上是为资本主义市场经济发展服务的，它的重点在“均衡”，在如何通过市场交换，把人类的两种动机、两种力量的相互作用维持平衡，以便市场经济体制正常运转。马歇尔把市场经济的发展放在均衡经济学的理论基础上，从功利原则出发，进一步论证了斯密的“看不见的手”，通过这只手来达到“利益的自然一致”。

凯恩斯的《就业利息和货币通论》（1936年）。进入20世纪，垄断资本主义的发展加深了资本主义的矛盾，先后发生了多次世界性的经济危机，特别是1929—1933年的世界经济大危机，企业纷纷倒闭，大批工人失业，购买力下降，市场供求力量失衡，这一严重的现实使得新、旧古典经济学理论（自由竞争，通过价格机制调节供求关系，最终达到个人利益和社会利益趋于一致）陷入“经济学危机”。

凯恩斯的《就业利息和货币通论》（以下简称《通论》），就是由于力图挽救这次“经济学危机”而被称为对传统经济学的“革命”的。它的核心问题是如何解决就业，以缓解市场供求力量失衡的问题，对此《通论》提出了以下的观点、理论与方法。

第一，在均衡原理上，用“有效需求”原理代替新古典派奉行的“供给创造自己的需求”的萨伊定律。认为萨伊定律只适用于自然经济，不适用于市场经济。

第二，在分析方法上，用宏观分析（总量分析）补充微观分析（个量分析）。宏观分析以整个国民经济活动为考察对象，研究其中的各个有关的经济总量（收入、投资、储蓄、消费、就业等）的

决定及其变化。

第三，在利息论上，用货币的供给与需求趋向一致代替马歇尔的储蓄与投资趋向一致。认为，在市场竞争中利息是放弃货币流动性（人们以现金形式持有财富的愿望）的报酬，利息率则是测量人们对放弃货币的流动性的不愿意程度。其结果是储蓄大于投资。

第四，在政策上，用政府调控与市场调节相结合的政策代替自由放任、反对国家干预的政策。认为后者必然会造成失业和经济波动。为了达到充分就业的国民收入均衡，为了消除经济中的短期波动并实现长期稳定的经济增长，必须由国家对经济进行干预，进行“需求管理”。

《通论》的主旨也是适应资本主义市场经济发展的需要，把市场经济的发展放在均衡经济学的理论基础上的。它的重大意义在于维护与发展了资本主义市场经济体制的理论，这表现在它从下列方面研究如何维护市场经济中供给与需求两种力量的平衡，补充了马歇尔的不足：（1）从微观到宏观；（2）从自由经济到国家干预；（3）从小于充分就业到充分就业。这是资本主义市场经济理论的巨大进步。

上述四部名著，从伦理学、法律学与经济学方

面，在不同的历史时期，随着形势的发展，对资本主义市场经济作出了论述。这对我国建立和完善社会主义市场经济体制过程中的道德建设、法制建设和经济理论研究，是很有启发的。

在哲学方面

恩格斯指出：在从笛卡尔到黑格尔和从霍布斯到费尔巴哈这一长时期内，推动哲学家前进的，“主要是自然科学和工业的强大而日益迅速的进步”。〔7〕工业革命以后尤其如此。当工业革命的浪潮波涛汹涌地从英国扩展到德国和美国时，在自然科学与工业的辉煌成就的基础上，在德国和美国先后出版了两部有重大影响的哲学著作，只是由于德国的哲学传统是理性主义，美国的哲学传统是经验主义，因而这两部著作提出的问题、论述的内容与代表的发展方向都不同。

海克尔的《宇宙之谜》（1899年）。海克尔是著名生物学家，但在德国哲学传统影响下写出了一部有巨大影响的自然科学哲学著作。他根据19世纪自然科学最伟大的成就之一，即生物进化论，用统一的观点（发展和进化），依据当时的科学成就，坚持从世界本身说明世界，科学地阐明了宇宙、地球、生命、物种、人类，以及意识的起源和发展；提出了生物发生律；论述了人类起源的历史，丰富

和发展了辩证唯物主义自然观。因而这部著作一经出版，便立即“在一切文明国家中掀起一场大风波”〔8〕；它一方面受到广大读者的拥护，另一方面遭到了世界各国反动教授和神学家们的诽谤、诋毁和攻击。应该指出，海克尔在自然观上是自发的唯物主义，在历史观上是历史唯心主义，他不理解自然界和人类社会之间的区别，错误地把人类仅仅看成是一群“社会动物”，因而直接把达尔文关于动植物界生存斗争和自然选择的学说从自然界搬到人类社会，企图用生物学规律来解释社会问题，使得他沦为一个社会达尔文主义者，在第一次世界大战期间公然宣扬反动的种族主义，为帝国主义侵略进行辩护。这就昭示我们：为了抵御资产阶级思想的侵袭，自然科学家“应该做一个现代的唯物主义者，做一个以马克思为代表的唯物主义的自觉拥护者，也就是说应当做一个辩证唯物主义者”〔9〕。

杜威的《哲学的改造》（1920年）。杜威从1903年后开始转向实用主义，在此后的整整半个世纪时期内，正是美国工业化运动蓬蓬勃勃进行的时期。杜威的《哲学的改造》一书，从科学方法论的历史、自然科学的发展，以及科学真理与人生价值之间的矛盾等方面，寻找哲学改造的可能性和必然性，寻找他的哲学发展的生长点，并提出哲学改

造的任务。他力图把他的哲学同美国工业化进程中的生活与经验紧密联系起来，使哲学成为实用的哲学，这反映了美国资产阶级对急功近利的思维方式和生活方式的要求，适应了资产阶级追求实际利益的需要。

为什么要对传统的、抽象思辨的哲学进行改造？杜威认为：第一，在科学方法论方面，培根的发现法代替了亚里士多德的证明法，加强了科学发现和工业应用之间的相互联系与相互作用，使得科学在改造自然方面结出丰硕的成果。第二，在自然科学的发展方面，以实验为基础的近代科学加深和扩大了人们对世界的认识，人们现在认为：世界不是封闭的而是开放的；不是固定的而是变动的；不是彼此孤立的而是相互联系的。第三，在科学真理和人生价值之间的矛盾方面，科学的新观念与传统的旧观念之间发生了严重的冲突，如果把价值问题和人的理智活动的问题联系起来，把价值与实践的后果联系起来，从行动的后果来判断价值的实效，那么，科学与价值的矛盾与对立就不复存在了。他正是在实用主义的经验论立场上，试图把哲学改造为与自然科学及其方法论相一致的经验自然主义、工具主义，并把它应用于人们的实践活动中，从而把社会历史观变成为应付各种特定社会历史环境的

行为方法。

1919年，正当震惊世界的五四运动爆发之时，杜威曾应胡适等人的邀请到我国讲学，他怀着极大的兴趣注视着中国的思想解放运动，在两年多的时间内，先后在北京、上海、山东、山西等地做过多次讲演，对实用主义在近代中国思想文化的发展产生了很大影响。

在语言学与心理学方面

W·洪堡特的《论人类语言结构的差异及其对人类精神发展的影响》（1830—1835年）。语言学是一门古老的学科，最初以语言形式和语义关系的哲学问题出现。19世纪，历史比较方法在语言研究中占据主导地位，W·洪堡特的基本思想就是在这个学术背景中产生与形成的。洪堡特是一个怀有远大理想的人文主义者，他的目标是考察语言差异、民族划分与人类精神力量的创造活动的关系，所以，在《论人类语言结构的差异及其对人类精神发展的影响》中，他把语言学的研究从语法、语义、语音的角度，转向一个更高、更深层次的角度，即：语言与民族精神力量的形成的相互联系。洪堡特认为，我们如果不以民族精神力量为出发点，就根本无法彻底解答那些跟富有内在生命力的语言构造有关的问题，以及语言的最重大差别由何产生的问

题。据此，他提出了：“语言决不是产品，而是一种创造活动”这句一再被后人引用的名言。这个崭新的、独具慧眼的研究角度使得他远远超越同时代的人，在语言的本质和功能、语言和思维的关系、语言的文化内涵等重大理论问题上，提出了一系列富有创见的理论观点，从而为现代语言学思想奠定了基础。洪堡特的语言学思想对20世纪的语言学产生了持久、深刻的影响，引起美国语言学革命的乔姆斯基就以洪堡特的学说的继承者自居。洪堡特当年提出的某些问题，至今仍是语言学家热烈讨论的中心问题。

冯特的《人类与动物心理学讲义》（1894年）。心理学已有两千多年的历史，但科学的心理学只是到19世纪后期才开始的，冯特是它的创始人。在《人类与动物心理学讲义》这部著作中，冯特集生理物理学大成，在生物进化论的影响下，创造性地、系统地提出了关于科学心理学的对象、方法、内容与体系等问题，认为：

第一，科学心理学研究的对象是意识，它是一种过程，可以区分为观念、感情和意志，现代心理学称之为知、情、意。

第二，科学心理学研究的方法是自然科学的实验方法，它把传统的内省法变成实验内省法，然后

在心理物理学的基础上，应用心理物理法对感觉进行测量，因为感觉是一切物理现象的基础。

第三，科学心理学研究的内容主要是关于意识的概念、感觉心理物理理论、视知觉理论、感情和意志及其与观念的关系、比较心理学等问题。

第四，科学心理学研究的体系包括实验心理学和民族心理学两大组成部分：前者研究个体的感知觉和记忆等简单的心理过程；后者研究群体的思维、想象等复杂的心理过程，它同人类文化有紧密的联系，因而有着不同的发展阶段。

如果说哥白尼天文学革命使自然科学从神学中解放出来，《天体运行论》是自然科学独立的宣言书，那么，冯特的心理学革命便是使心理学从哲学中分化出来，《人类与动物心理学讲义》是心理学独立的宣言书。心理学的发展从此便大踏步地前进，在此后的100多年内心理学的学派林立，溯其源头盖出于此。

第一，科学心理学受化学的影响，把意识分成观念、感情和意志几个组成要素，冯特的学生铁钦纳提倡意识结构的概念，使结构主义成为科学心理学诞生后的第一个学派。

第二，詹姆斯与杜威创立的功能主义学派认为，心理学的目的不能像结构主义那样只限于分析

意识的构成，而应该研究个体适应其生活环境时的心理或意识的功能。

第三，华生创立的行为主义学派认为，结构主义与功能主义都是把意识作为心理学研究的主题。但这两学派的实验内省法所得到的意识经验并不是纯粹客观的，因而主张把行为作为心理学研究的主题，认为，行为是可以客观观察和测量的，它可以用“刺激—反应”的公式来描述。

第四，苛勒与考夫卡等创立的格式塔心理学学派认为，结构主义与功能主义研究意识（主观的），行为主义研究行为（客观的），它们各自强调一方；但是，人们对分离零散的刺激产生的反应（知觉与意识）却是有选择的、有组织的，这说明物理刺激虽是客观存在，但在集知觉而形成的意识却是整体性的，这个整体性即“组形”（Gestalt）是心理组织的作用。因此，这一学派强调意识的整体性，强调意识的各个组成部分之和不等于整体，意识是客观与主观的统一。

第五，弗洛伊德创立的精神分析论，研究非正常人（精神病患者）的心理状态，在采用精神分析疗法的基础上，形成他的人性论的三大要点：（1）人格动力观，用潜意识、欲力、生之本能、死之本能等观念，解释人类行为的内在动力；

（2）人格发展观，用口腔期、肛门期、性器期、潜伏期、性征期，以及认同、恋母情结等观念，解释个体心理发展的历程；（3）人格结构观，用本我、自我、超我三个观念解释个体的人格结构。

第六，马斯洛的人本主义学派，一方面批评行为主义只以动物与儿童的实验为基础，是幼稚心理学；另一方面，又批评精神分析论只以对精神病患者的临床治疗为基础，是伤残心理学。认为，心理学应以正常人为研究对象，研究人类不同于动物的复杂经验，如动机、欲望、价值、快乐、情感、责任、生命意义，以及爱情、嫉妒、仇恨等，它们是人性各个层面的问题。它主张心理学是健康心理学，应从人的需要出发去研究人性。

这次选出的十部著作，凝聚着思想文化史上大师们留下的心血。他们以开拓创新的精神，响应时代的呼声，提出新观点、新理论，推动了社会的变革，加速了科学的进步；他们的作品极大地扩展了人们的视野，在理论上作出了崭新的概括，这是与时俱进的榜样。重新温读他们的著作，我们将从中吸取智慧、吸取勇气、吸取力量，为人类文明的繁荣与发展作出中华民族应有的贡献。

注　释

〔1〕《马克思恩格斯全集》第23卷，人民出版社1972年

版，第784页。
〔2〕《马克思恩格斯全集》第7卷，人民出版社1972年版，第251页。
〔3〕《马克思恩格斯全集》第20卷，人民出版社1972年版，第113页。
〔4〕《马克思恩格斯全集》第24卷，人民出版社1972年版，第40页。
〔5〕托夫勒：《第三次浪潮》，三联书店1983年版，第85页
〔6〕《马克思恩格斯全集》第1卷，人民出版社1972年版，第674页。
〔7〕《马克思恩格斯全集》第4卷，人民出版社1972年版，第222页。
〔8〕列宁：《唯物主义和经验批判主义》，人民出版社1971年版，第50页。
〔9〕《列宁选集》第4卷，人民出版社1972年，第608—609页。

中译本序

边沁（1748—1832）同小穆勒（J. S. Mill，1806—1873，又译作密尔）一起，被称为英国功利主义的代表人物。他们在欧洲18世纪后期到19世纪上半期，代表英国激进主义思潮，为英国的哲学、政治学、法学的发展，做出了积极贡献。尤其是在滑铁庐（Waterloo）打败了威风凛凛、显赫一时的拿破仑之后，英国成为全世界最强大的国家，夺得了南亚的整个印度，使其成为它的殖民地；其后，英国移民又在美洲建立了政府。随之，它的文化与学术思想，也注入全世界人们的心中。

若专论学术文化，英国的功利主义，并不站在最先进、最完善的地位。但它在英国，尤其是近三百年来，却不能不说是最有影响的力量。它站在与英国保守派对立的地位，代表英国人民中先进势力的气质和灵魂，鼓动英国人民要敢于和政（治）教（皇）合一的极权制度宣战。从1215年的“大宪章”（Magna Carta）改革开始，英国激进派一直在闹事，经过近三百年的宗教战争，直至英国的克伦威尔（Cromwell，1599—1658）领导新教徒（Protestant）从事军事战斗，杀了英皇查理一世，终于发生了1688年的“光荣革命”。革命之后，英国遂成为两党（保守党与自由党）争雄制的

比较自由的立宪国家，同欧洲大陆当时一直受罗马天主教影响的君主与教皇联合专政的极权政治国家，形成对峙的局面。同时，欧洲大陆国家中的激进主义者受其影响，也不得不走上从启蒙到革命的大道。法国十八世纪末的大革命，就是法国人民从反对大独裁者路易十四世国王开始的革命。在法国大革命中，路易十四的后代路易十六也被送上了断头台。

边沁就是在这个历史时期，登上了欧洲激进主义的舞台。他的重要著作《道德与立法原则导论》（或译《论道德与立法的原则》）的正式出版，恰巧与法国大革命是同一年（1789年）。1792年，法国的革命政府还选他为法国荣誉公民。但是，当他亲眼看到法国罗伯斯比尔政权的倒台，看到法国大革命后期的混乱，并不比英国的“光荣革命”更光荣，于是回过头来细心研究自己国家的“国粹”，力图推广自己国家的传统。我们真可以说，他就是英国的国学大师，为自己的国家与民族解决了一些重大问题，增添了光彩。

边沁等人所主张的功利主义，在理论上并不完全是边沁等人所独创的。但是，把功利或效用（utility）组织成一个崭新的思想体系，确实是他和小穆勒的功劳。

本来，在学术上，一个成功的思想体系，常常不会是一两个人的功绩，往往总是一个民族历史精神的表现或发展，也可说是一个民族的特殊的创造性产品。英国是一个滨海岛国。当欧洲大陆被查理曼神圣罗马帝国和天主教联合统治时（所谓“中世纪”），实际上形成一个政教合一的大帝国，极端专制和保守。统治者自称信仰上帝，把自己看作是上帝的使者，把上帝的信徒看作是自己的奴隶，要别人崇拜自己，以便压迫与剥削。但是，人世间有压迫与剥削，就有反抗；反抗失败，就逃走。岛国人民有一大好处，就是很容易逃往国外。英国的新教徒，又称抗议教，后来又以清教徒（Puritan）之名出现，最先乘“五月花”船逃到北美波士顿，成立一个国外的反天主教政府，即新教政府。它和英国国内兴起的苏格兰新教站在一起，同信仰天主教的北爱尔兰进行了经久不息的战斗。这一实际情况，使英国的激进主义潮流同全欧洲天主教保守势力的斗争加剧，由此带动了英国的学术、政治思想的演变。在哲学和社会科学方面，由培根、洛克、休谟作先锋，以经验主义为纲，以现实的效用或功利为标准，注重效果，崇拜英国先哲培根的科学观和归纳法，探索自然界，利用自然界。这种重视现实与人的感觉和本能、本性的思想，自然而然地激

励苏格兰格拉斯哥（Glasgow）的哲学家哈奇逊（F. Hutcheson，1694—1746），最早提出了我们要注意“最大多数人的最大幸福”这一功利主义的新口号，旨在使人知道，要消除或减轻人民的痛苦。比他略晚一点的李嘉图（Richardo，1772—1832），还提出“一切价值，都是劳动者所创造、所供给的，理应将其成果还给劳动者”。这等于说地主、资本家的财产，乃是由压迫或剥削所获得的。这比法国最早的社会主义者蒲鲁东（Proudhon，1809—1865）在《什么是财产》（1840）中提出的“财产是赃物”的说法，早了几十年。这些主张，对功利主义者有所启发。无怪乎边沁同主张社会主义的欧文（R. Owen, 1771—1858）结下了密切的友谊，并赞许他在英国选地实行社会主义新村的主张，但他对于新兴的社会主义却并不完全赞同。后来英国19世纪上半期的宪章运动，实际上是由边沁等人重视劳动价值与劳动人民的快乐或幸福权利的思想所养育的。边沁生前所发表的名著《道德与立法原则导论》，首先提出种种社会的重大实际问题，然后用立法和道德来解决，这是英国传统思想的特色。我们可以说，英国民族特色之重经验和实践，重以法治国，是为了道德。立法也是为了立道德之法，道德是立法的根

本。同时，还可以说社会道德风气也有规则。这规则也和法律一样，不是悬在空中的玄想原则或是神与上帝的赐予，而是劳动人民自己建立或许可的。人人皆可能成为守法之人、合乎道德之人。功利主义者心中的“人民”和“功利”、“效用”、“快乐”是可凭数学方法准确地计算的。人民早就知道并实现了这一点。原来，道德秩序本是利害平衡的结果。劳动创造的新鲜事物，实现于人类实际生活中；它给予人类的快乐或功利或效用究竟有多少，也可作为决定社会的道德风气或人类生活的好坏程度的标准。因此，边沁坚决反对自古以来的苦行主义（Asceticism），赞许快乐主义（Hedonism）。由于思想激进，边沁肯定：人民均是诚诚恳恳的劳动者，凡是由劳动得到的快乐与效用，均同样有益于人类，不可歧视。至于他说的“人类追求的快乐或效用的多少、大小，均可用数学公式来计算”，这一主张虽然也有不少人反对，甚至好友（例如老、小穆勒）也不表赞同，说他只重视快乐或效用的数量，而忽视劳动有质的差异，但边沁表示坚决不改。不过，他晚年撰写的《道德义务学》（Deontology，在他身后的1834年才出版），对保守派的直觉主义伦理思想却有所采纳，从而使他的功利主义更切合英国民族的妥协

精神，——人们一般认为英国民族是一个注重妥协精神（Compromise）的民族。

边沁的《道德与立法原则导论》，同18世纪英国苏格兰思想家亚当·斯密的《国富论》的地位有些相似。这使他成为18世纪下半叶至19世纪上半叶的英国民族思想的大功臣。甚至20世纪英国哲学家罗素的分析哲学、美国哲学家杜威的实用主义乃至罗尔斯的《公正论》（或译《正义论》），都可以说是英国国学功利主义的新形式或新演化。

现在，边沁的这部影响深远的经典著作，经由北京大学程立显教授主持翻译为中文出版，这是很有意义与价值的事。程教授曾在英国留学多年，专研伦理学和社会公正理论。近三年来，他在繁重的教学工作之余，字斟句酌地研读翻译边沁的大著，终于把这部以艰涩难读著称的英文原著，译为较流畅易读的中文本，实属难能可贵。大家都知道，边沁是一位注重实际、深入社会生活的思想家，他的著作是在实践中、特别是在注重刑法研究的苦思冥想中随时写成的，不像许多学者那样在书斋中一气呵成。所以，读他的这部大著，不仅中国人感觉很吃力，就是英国人读起来，也觉得不那么畅快。我国（含台湾地区）早已出过《道德与立法原则导论》的中文选译和全译本，但译文的质量似乎都存

在或多或少的问题，或者说不能尽如人意。现在，由陕西人民出版社推出的这部通畅可读的全译本，是一项很难得的成就，也是对我国文化建设的十分可庆幸的贡献。我能先行阅读译稿，十分愉快。特此敬写短序，表达我的衷心祝贺，并向读者推荐。

周辅成，96岁病叟
2007年春于北京大学朗润园

译者导言

一

杰里米·边沁（Jeremy Bentham，1748—1832），英国近代伟大的哲学家、经济学家和法学家，伦理学功利主义理论的创始人和主要代表，同时又是一位社会政治制度、法律和司法制度的批判者、卓越的社会改革家。1789年，边沁倾注了多年心血写成的伟大著作《论道德与立法的原则》〔1〕终于正式出版。它是历史上第一部系统阐述功利主义的杰作，在西方近代思想史的经典宝库中占有重要一席，对近代以来英国乃至全人类的道德、法治和文明进程，对现代伦理学、法学、政治学和经济学的发展，都产生了至深且巨的影响。

边沁把他的《论道德与立法的原则》，当作一部政治与道德哲学类著作奉献于世。他所阐述的功利主义学说在英国甫一问世，就成了推动社会变革的政治哲学和道德哲学的主流派别。何以如此？简单地说，因为他所创立的以“最大多数人的最大幸福”为鹄的的结果论道德理论，把功利原则（即最大幸福原则）奉为评价个人行为和社会立法的唯一的终极标准，既继承了西方快乐主义和幸福论的悠久传统，又充分反映了19世纪英国资本主义文明发展的迫切需要。

本书头四章论述了道德哲学的一些基本问题，特别是对功利原则做了精辟论证，对行为选择的功利估算法进行了说明，对背离功利原则的“反功利原则”（例如禁欲主义原则、同感原则与反感原则）进行了批驳。这部分内容可谓本书所论的“道德原则”的精华，经常被后人收入功利主义经典文献的汇编之中。但是，正如当代英国的法哲学家、著名的边沁研究者哈特（H.L.A.Hart）所说：“仅仅专注于该书开头几章对功利原则的简要阐述和辩护是十分令人遗憾的，因为这样一来会产生‘该书主要属于道德哲学论著’的印象。尽管从中可以学到同道德哲学、心智哲学以及行为与惩罚哲学相关的许多东西，但这一印象仍然具有误导作用，因为它不但掩盖了该书的论题的多样性，而且忽视了边沁事业的特殊性。”〔2〕

按照边沁原先的研究计划，本书是要写成刑法典概论的，而不仅仅是作为刑法典的哲学基础的道德哲学概论。尽管这一计划未能如愿以偿，但书中处处体现了作者的这一意图。“通观全书，边沁恰似这样的一位立法者：他制定了一套基于功利原则的行为典章，并以基于同样原则的制裁措施作为后盾。”但本书决不限于对刑法典的设计，它还详述了作者所确信的刑法典的人性基础。在他看来，对

道德原则的研究是一切立法的必要的理论准备，因为一切立法的目标都必须旨在“最大多数人的最大幸福”，因而立法原则首先应该是体现道德人性论的功利原则。

在法学领域，启蒙运动的社会哲学主张把惩罚当作以最小的人类痛苦为代价来预防犯罪的手段；而一切立法，只有遵循这种惩罚观念，遵循对人性的科学理解，才能成为社会进步的工具。边沁正是这一社会哲学在英国的首要倡导者。在他看来，所有的惩罚都包含痛苦，所以只可应用于“可能消除某种更大邪恶”的状况。他认为表达合理、清晰明确、细致周全的法典可以推动社会前进，立法科学的宗旨在于使人能够“依靠理性和法律之手建造福乐大厦”。边沁所阐述的惩罚理论，第一次把“法学从莫名其妙之物变成了科学”，而“在他之前，没有任何人真正把立法当作科学来对待”。边沁认为，道德与政治科学的真理“成长于荆棘之中”，只有“像数学般严格的哲学探究”才可能发现真理。哈特认为，《论道德与立法的原则》正是这种严格的哲学探究的典范。

“一切既成事实的伟大怀疑者”边沁，终身致力于英国社会政治制度的现代化。他以功利主义道德原则作为社会批判的武器，支持广泛的社会改革

运动。在英国1827年起确立的减轻刑罚的严酷性的法律大改革中，本书所阐述的惩罚原则和目的发挥了决定性影响；1832年改革法案的实施，更标志着边沁改革理论的巨大成功。当时英国有些改革派人士承认，“改革时代就是边沁时代”。尤其重要的是，边沁的思想渗透于普遍的社会生活之中，正如罗巴克（J.A.Roebuck）1849年所指出的那样：“在所有政治和道德问题的处理方式上，边沁的著作引起了一场静悄悄的革命。从此，思想习惯焕然一新。整个政论界充满了革新精神，虽然大多数政论家并不知道这种革新精神的激励力量源自何方。”〔3〕

值得注意的是，边沁的著作迅速而广泛地为人称道的情景，决不仅限于他的祖国——英国，而是几乎遍及欧美整个资本主义世界。他的立法建议，在欧洲和美洲的不少国家都得到极大推崇。1792年，他被选为法国荣誉公民。许多西方学者认为，边沁的历史地位可以同伽利略和洛克相提并论。〔4〕由此足见其人其书对人类近代文明进程所产生的深刻影响。

二

正如哈特所指出的那样，本书看起来论题杂乱、布局无序，其实是一部内容广泛、条理分明、

结构严谨、主旨明确的著作。其主旨就是法律改革，而法律改革的理论基础则是道德哲学，特别是功利原则，——这是贯穿全书的思想红线。200多年来，《论道德与立法的原则》一直是伦理学、政治学、法学等学术领域的必读经典。它所阐述的功利主义学说，经过边沁的后继者密尔（John Start Mill，1806—1873，又译小穆勒）等功利主义代表人物的不断修正和发展，在当今的社会生活中依然产生着深刻影响。

然而，历史表明，功利主义学说尽管问世以来一直占着上风，却从不缺乏批评者。批评者认为，边沁为一些伦理学基本概念给出的定义，有的过于简单或含糊不清；就是他的“最大多数人的最大幸福”这一行为公式也缺乏明确的涵义；他的“快乐计算”的方法，甚至他的最狂热的信徒也承认无法应用；他似乎既认为人是完全自私的，又认为每个人都应促进最大的幸福，不管是谁的幸福。〔5〕在功利主义所遭受的所有质疑中，它对公正价值的相对贬低，一直是其批评者攻讦的焦点。

在绝大多数批评者看来，功利主义的主要问题，就在于过分强调功利而忽视了公正，甚至宣称“功利即公正”。非功利主义者常常诘问：努力争取“最大多数人的最大幸福”是否永远公正？由

此导致的大多数人的最大幸福，有时候不是同时给少数人带来了很坏的结果吗？例如，就医生对一百名儿童进行的痛苦的、有致命危险的实验而言，假如医生保证通过实验将来可以救活一千万儿童，那么这个科学实验就是正当的吗？当然，单就人数而言，这个实验符合最大多数人的最大幸福。但许多道德家认为，从道德上说，每一个人都是独特的个体，不管能救活多少人，都不应当进行此类实验。

进一步说，在许多批评者看来，即使功利主义旨在每一个人的最大幸福，那也存在一种危险，这就是它的“本利分析”（即“目的证明手段之正当性”）的道德方法，也就是拼命算计出多少气力、花多少本钱会赚来最大的利益。这一方法使人们专注于测定个人的社会价值，因而那些对社会有较大“价值”的人们，比如政治家或专业人士，就比其他人得到较多的利益（例如医疗条件）。边沁功利主义的“本利分析”法，仅仅关注行为或规则的结果或目的，而不顾手段或动机。但康德的义务伦理学主张，每一个人本身就应被视为目的，而决不仅仅是手段。为了对所有社会成员都做到公平正义，这种态度似乎比仅仅努力实现“最大多数人的最大幸福”更加合乎道德。毫无疑问，有时候，一个团体的人们必须考虑团体的生存，而不是个别成

员的生存。然而，始终追求“最大多数人的最大幸福”的功利主义者，却常常忽视对每一个人的幸福，常常造成对少数人的不公正。〔6〕这一点，似乎成为了功利主义学说为人诟病的最大软肋。

然而，一般地断言功利主义拒绝公正，简单地把“功利”同“公正”对立起来，恐怕是缺乏根据的，也是不可取的。边沁的著作力图阐明，作为具有深刻影响的道德理论，功利主义本身就是一种公正理论。无论如何，几乎所有的功利主义的批评者都不得不承认，功利主义对公正理论做出了宝贵贡献，开创了至今仍然占据支配地位的公正理论阶段，甚至对功利主义的批评也成了发展公正理论的有效资源。人们注意到，正是对功利主义之“不公正”的批评，极大地刺激了西方道德哲学与政治哲学的繁荣和发展。从康德的社会契约论到罗尔斯（John Rawls，1921—2005）的现代公正论，在某种程度上都可以说是在批评和力图纠正功利主义学说的偏颇中发展起来的。

三

功利主义旨在实现最大多数人的最大幸福或好处，那么，在所有相关的个人中间如何分配这种幸福，这是功利主义必然面对的公正问题。在有关功利主义与公正之关系的争论中，基本上有两种对立

的观点：一种观点认为功利主义、特别是行为功利主义，必然同公正不相容；另一种则认为，公正原则可以补充功利主义，甚至功利主义本身就意味着对绝大多数人的公正。功利主义的另一位代表人物密尔在他的《功利主义》中说，无论什么东西，只要满足了功利原则，也就满足了公正的要求，因为“公正即在功利中”。

在密尔看来，功利原则是唯一能够决定包括公正原则在内的其他一切道德原则的原则。他认为，相互冲突的道德原则可以根据公正原则得到同等有力的辩护，只有功利考量才能确定应该选择哪条原则〔7〕。虽然公正不能涵盖道德的一切方面，但密尔认为公正原则是最基本的道德原则，因为坚持公正原则的功利非常巨大。正确理解的功利主义，并不支持人们通常厌恶的行为。密尔主张，只有坚持公正公平的体系（在那里，无辜者和有罪者都可能得其应得），才可能合乎普遍幸福的要求。他认为，对普遍有利的规则如果允许例外，就会削弱规则的权威，从而带来有害的结果。所以密尔强调，功利主义支持公正原则，同公正原则并不矛盾。其理由是，公正并非独立于功利原则的原则；相反，公正是由功利原则所创立的最高最严格的社会义务。只有当社会本身的存在处于危机之时——此时

对共同利益的考虑不可避免地压倒公正原则——公正才可能具有第二位的独立的道德价值。

概括地说，功利主义者通常都力图把公正原则纳入其目的论之中。根据功利主义的公正理论，之所以要采纳公正原则，是因为厉行公正对社会必有好处。既然功利主义者旨在从最大程度地满足个人需要的唯一目的中抽象出公正原则，那么，如何在个人之间分配这种满足的总量就成了第二位的重要问题。功利主义是使分配原则从属于集合原则的经典学说，不可避免地要压倒违背幸福最大化这一最高原则的分配要求。

公正意味着承认每个人都享有追求幸福的平等权利，承认社会必须平等地保护每个人的权利。因此，规定个人权利的原则必然成为功利主义公正原则的核心内容。密尔说："哪里有权利问题，那里就有公正问题。"同样也可以说，"哪里有公正问题，那里就有权利问题"。这是因为，公正本质上是权利和义务的分配问题。

功利与权利的关系同功利与公正的关系一样棘手。一些功利主义的反对者坚持认为，功利主义、特别是行为功利主义同个人权利是不相容的，权利体系也不能作为功利主义的基础。在他们看来，支配权利体系特征的规则不可能决定于功利考量，但

这些规则必须压倒功利考量，因为功利考量正是这一权利体系本身所要求的。有些权利体系的规则就是这种体系的概念所需要的，它们是任何权利体系（不管是否促进所有人的最大幸福）的构成要素。此类基本规则若要得到贯彻，权利体系还需要有某种形式的其他一些规则。“既然权利体系是通过法则而不是目标起作用，那么，可能证明权利体系之合理性的唯一的道德原则，就是诸如康德伦理学的义务论原则——要求把人永远视为目的而不仅仅是手段（因此，决不能强迫人服从于‘公认的社会利益’的要求）。但是，由于功利主义需要权利体系，它便有个内在的问题，即无法证明这种体系的合理性。”〔8〕

一般说来，在功利主义者看来，没有任何绝对权利，因为不存在这样的待人方式，就像始终如一的功利主义者可能讲的那样：“无论结果如何，没有人必须得到此种待遇。”〔9〕例如，自然权利可能被普遍视为“绝对”，但边沁在《无政府主义谬误》一文中断言：“‘自然权利’完全是一派胡言；‘天赋的不可剥夺的权利’，浮夸的言辞——夸张做作的胡说。”因此，他认为，基于自然法和天赋人权信念的理论，假定在成文法之外或之前就有所谓的权利、责任或义务，这在逻辑上是错误

的。在边沁看来，此种理论是下述信念的结果：责任和义务之类名目具有完全独立于任何应用背景的意义。

需要强调指出的是，边沁反对自然权利或绝对权利，并不代表功利主义者会一般地拒绝权利概念。正是功利主义的代表人物密尔，系统而深刻地论述了权利问题。

密尔明确指出，在功利主义的公正原则 中含有规定个人权利的原则，而个人权利被认为是优先于具体情况下的功利最大化的强制性要求。在他的经典著作《功利主义》中，密尔认为公正包括个人的人身权利或安全的概念。他承认公正是尊重个人权利的行为规则，但该规则最终要以功利为基础，并以功利作为其最有约束力的要件。很明显，为了给生命主体提供其幸福最大化所必需的安全，功利主义需要权利。生命、肢体和财产等项权利或许是人的最普遍的利益。承认作为生命主体的个人的重要性，由此导致密尔和其他功利主义者极力为由法律强制实施的生命权、财产权和基本自由权进行辩护。

当然，功利主义确实认为任何权利都不是绝对的。这就是说，如果利益要求取消或压倒某人所主张的权利，这样做就可能是正当的。按照密尔的观

点，可以得出结论：“只要权利原则的根据在于它们是令功利最大化的制度体系的一部分，那么，尽管它们本身阻止诉诸功利最大化，功利主义道德理论也可以包括这些权利原则。在两种以上的权利原则相互冲突的情况下，功利考量则可以用来确定何种权利原则居于优先地位。“……只有在任何层面、包括最基本的制度层面上，权利的根据均阻止诉诸功利最大化时，功利主义同权利才是不相容的。”〔10〕

总之，功利主义承认个人权利的存在，而且认为这一权利应该得到社会的支持。在密尔看来，最重要、最基本的个人权利是自由权利。在总体上的“最大好处”同保护基本自由（例如思想自由）之间，密尔看不出有任何冲突。功利主义认为，公正不是自成一类的东西，而是以社会功利为基础的。因此，所有公正规则，包括权利平等，都得服从功利的需要：“每个人都认为平等是公正的命令，除非他认为便利需要不平等。”很明显，自由与平等思想是功利主义公正理论的重要组成部分。若没有自由与平等思想，功利主义就不可能深刻地影响历代的伟大思想家，推动自由资本主义和市场经济的发展。

不难看出，边沁和密尔等功利主义代表人物，

虽然总是把功利原则放在第一位，主张公正应服从于功利，但他们的功利主义道德理论从未否认公正原则，而且功利主义本身已被普遍认为是公正思想的重要流派。尽管如此，功利主义、公正和权利的关系，时至今日，仍然是功利主义者及其批评者激烈论争的道德难题。

正如米勒（D.Miller）所说，即使功利主义不能解释公正的价值，但它阐明了令人类社会的公平正义得以流行的必要条件。〔11〕不管有多少缺陷，经典的功利主义为其他的公正理论开辟了道路。功利主义在各种社会生活领域的巨大作用有二：（1）至少在理论上提供了做出困难决定的方法；（2）承认作为公正理论之组成部分的幸福权利与普遍利益的重要性。

当代著名政治哲学家、伦理学家罗尔斯有句名言：“公正是社会制度的首要价值”。当代著名的法学家德沃金（Ronald Dworkin，1931 - ）则呼吁：“要认真对待权利”。这两句简单朴实的道德箴言，准确地反映了现代公民意识的基本精神。在争取“最大多数人的最大幸福”的历史进程中，如何在立法和道德实践中实现功利、公正和权利的协调统一？换句话说，如何在科学的道德原则的指导下立法，如何使立法原则统一于道德原则，从而实

现“道德引导立法，法律支持道德”的最佳社会效果？两百多年前边沁在《论道德与立法的原则》中艰苦探索的、其后的许多思想家继续为之呕心沥血的艰难课题，如今突出地摆在了建设和谐社会的中国人面前，要我们去思考和探索，等待着我们给出真正科学的解答。

注　释

〔1〕英文书名为An Introduction to The Principles of Morals and Legislation。其中“Principles”一词意为“原则”、“原理”等，故中文书名有的译为《道德与立法原则导论》，例如中文版的马恩著作和《不列颠百科全书》（1999年）提到该书时一般均采用此译名；有的译为《道德与立法原理导论》，例如商务印书馆的译本（2002年）；而台湾帕米尔书店出的译本则简称为《道德与立法原理》（1971年）。从该书的主旨和内容判断，似以译为《道德与立法原则导论》较好。但该译名显然有歧义：“导论”的对象既可以理解为“道德和立法”的“原则”，更容易被误解为“道德”和“立法原则”。（不用说，“原理”译名也一样有歧义。）实际上，明白一点说，作者要“导论”的是“道德原则”和“立法原则”，“以道德的功利原则（即作为道德原则的功利主义）作为立法的根本原则”是作者的基本论点。因此，在译者看来，《论道德与立法的原则》这一译名，似乎可以更好的表达原著的意蕴。

〔2〕引自H·L·A·哈特为An Introduction to The Principles of Morals and Legislation的梅休因公司1982年英文版所写的长篇导论。

〔3〕引自H·L·A·哈特为An Introduction to The Principles of Morals and Legislation 的梅休因公司1982年英文版所写的长篇导论。

〔4〕参见《不列颠百科全书》（第2卷），中国大百科全书出版社1999年版，第380页。

〔5〕参见《不列颠百科全书》（第2卷），中国大百科全书出版社1999年版，第380页。

〔6〕上述对功利主义的批评，参见J. P. Thiroux, and K. W. Krasemann, Ethics: Theory and Practice（Pearson Prentice Hall, 2007），第43-45页。这一点，似乎成了功利主义学说为人诟病的最大软肋。

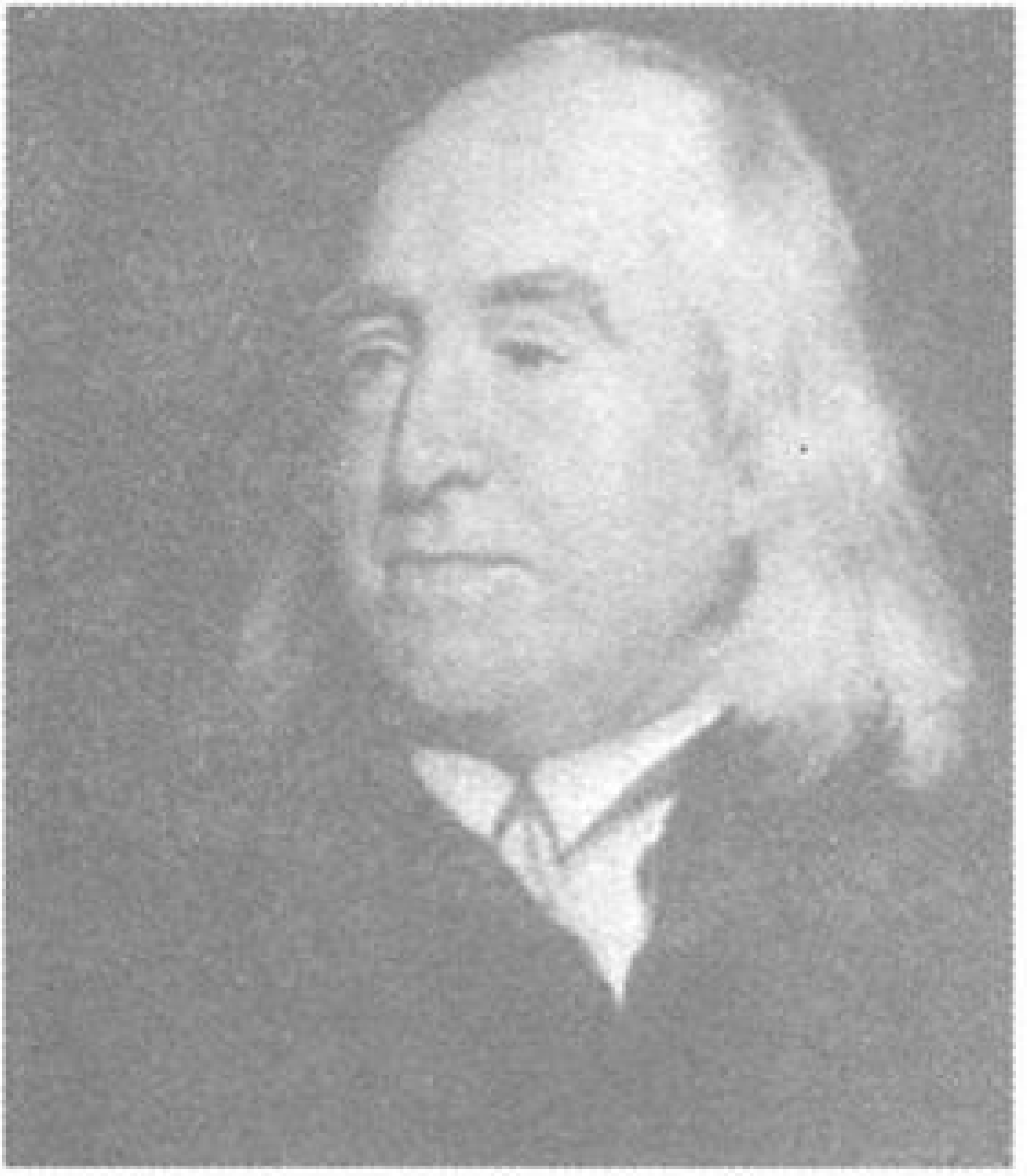
〔7〕参见密尔：《功利主义》，见《功利主义；论自由；代议制政府》（A·D·林德塞编，伦敦，1964年英文版），第54-55页。

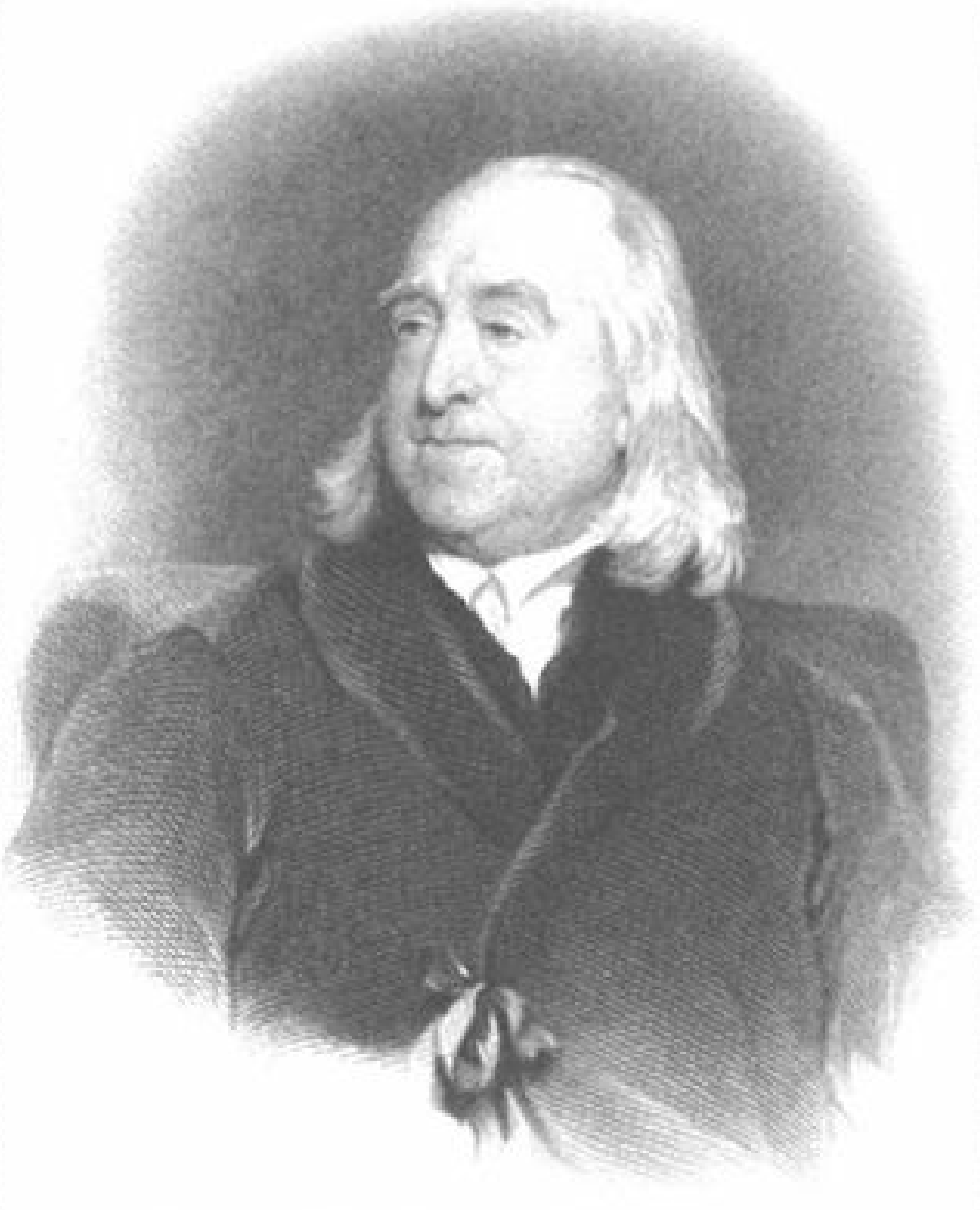
〔8〕The Journal of Philosophy (1986), p.340.

〔9〕John Finnis, Natural Law and Natural Rights (Oxford,1988)，p.224.

〔10〕E. Shelp (ed), Justice and Health Care (Holland, 1981), p.5.

〔11〕D. Miller, Social Justice (Oxford, 1976), p.40.





序　言

下面的文稿正如扉页所示，早在1780年便已付印了。〔1〕当初写作这部书稿时的设计，并不像目前的书名所示的这般内容广泛。当时所设计的目标，不过是要写作一部书的导论，引导出其后的作为全书最终目标的刑法典方案。

当这部书稿的主体部分按照当时的写作意图已经完成之际，在探究自己所发觉的某些缺点的过程中，笔者意外地发现自己陷入了形而上学迷宫的未知困境。〔2〕接踵而来的自然是写作的中止，起初所想到的不过是暂时中止。中止写作带来了冷漠；在其他原因的共同作用之下，冷漠演变为厌恶。

富有洞察力的朋友们早就以严厉和真诚的态度指出了遍及全书的毛病，而本人的良知则证实了其批评指责的正确性。一些章节过长，另一些章节明显无用，以及整个书稿之语言特点方面的枯燥乏味和形而上学性，所有这些使人意识到：此书若以目前的模样出版，就会在被阅读、因而被应用的机会竞争方面处于极大的不利地位；而若借助其他叙述方式，它本可以拥有这样的机会。

然而，尽管完成本书的计划因此而不知不觉地束之高阁了，但激励笔者写作的考虑却无论如何未能放弃，笔者仍在寻求有可能提供所需线索的机

会。随着机会的来临，同笔者当初的写作相关的不同知识领域相继都得到了探究，以致在这个或那个方面的求索中，笔者几乎都抓住了整个立法领域的研究。

当前若干原因的协同作用，促使书稿以新的书名公诸世人；而预计冠以原名的著作早已不知不觉地、却仿佛不可改变地注定要烟消云散了。在这八年期间，同立法问题的不同论题相应的各种论著已经积累了资料，有的几乎现出雏形。其中每一部论著都表明了本书所论原则的极端必要性，以致它不可避免地要么逐条引录这些原则，要么在可能进行总体陈述的地方予以集中展示。前一种做法可能令重复太多而难以采用，除非实施一项不免卷帙浩繁的写作规划；因而后者无疑是较为可取的办法。

于是，以其业已刊印的形式出版这些资料，或者把它们加工整理成一本新书，便成为唯一可供选择的方案。后者一直是笔者的愿望；并且，假若笔者时间允许、又能保持足够愉悦感的话，它本来确实是可以实现的。然而，无可辩驳的考虑，还有这项工作的令人厌倦性，现已把完成此事的可能性推到了遥远的未来。

另外一项考虑是，阻止本书的出版，即便曾经是一种强烈愿望，现在也完全不在笔者的掌控之中

了。在如此之久的间隔期间，许多事件把刊印的书稿带到了许多人手里；由于死亡和其他变故，书稿又经由其中一些人传递到同笔者素昧平生的另一些人那里。甚至有人单独发表了许多摘录，也没有什么不光彩的目的（因为十分诚实地附上了作者的姓名）；但笔者事前并未知悉，又发表在笔者并不知晓的出版物上。〔3〕

若要为献给公众这么一本充满瑕疵（这些瑕疵甚至逃不过作者本人过分错爱的眼光）的作品寻找圆满的借口，或许有必要补充指出，对本书的形式所提出的十分合理的责难，并不涉及本书的内容。

在将本书以这样的书名附带所有缺陷公诸世人之际，笔者认为，考虑到可能存在的少数读者的需要，在书中与笔者较为成熟的观点不相一致的主要细节方面，做出一些简略的提示可能是有所助益的。从这些提示中可以看出，本书在某些方面同其原名所揭示的写作纲要如何地不协调，而在其他方面同其现名所揭示的写作纲要又如何地相一致。

作为一部以一门科学的全部内容为主题的著作的导论，应该包括、并且只能包括该门科学的每一个具体领域通常论及的所有问题，或至少是两个以上领域所论及的问题。对照目前的书名可以看出，本书在道德原则和立法原则两方面均不符合这条规

则。

作为道德原则的导论，本书除了要分析由快乐、痛苦、动机和性格等术语所表达的广泛理念之外，还应该对附着于情绪、情欲、欲望、善、恶以及包括具体善恶的名称在内的某些其他术语的理念（尽管其确定性很弱但其广泛性并不弱）做出类似的分析。但由于阐发后一套术语的坚实而（如果笔者的设想不错的话）唯一的基础是由对前一套术语的解释所奠定的，因而这样一部辞书（可以如此称谓）的结束部分同起始部分相比，就几乎如同机械操作一般。

此外，作为一般立法原则的导论，本书应该宁可论述纯属民法领域的问题，而不涉及更为具体地适用于刑法领域的问题，后者不过是达到前者所确立之目的的手段。因此，比论及刑法问题的几章更重要、至少更要优先考虑的问题在于，本书应该展示这样的一套命题，笔者多年来一直认为，这套命题为政府在创设和分配所有权与其他公民权方面的运作提供了标准。笔者指的是可以称之为精神病理学的某些公理，它们表达了有关当事人的情感与不同种类事件之间的联系，这些事件或者要求类似上述的运作，或者由这种运作所引发。〔4〕

对罪过的分类和其他每一件有关事项的探究，

还应先于对惩罚的探究，因为惩罚观念是以对罪过的看法为前提的。惩罚本身不是外加于罪过的，而是有鉴于罪过才出现的。

最后，有关罪过分类的分析论述，按照笔者目前的看法，将要改写成一篇独立的专题论文，专门探究立法体系的形式问题，也就是探究其方法和术语。

在所有这些方面，本书均未能实现笔者的构想，即关于现在这本名曰《论道德与立法的原则》的书应该论述什么的构想。然而，笔者不知道它有哪些较为适当之处；特别要指出的是，若采用同撰写本书的有限设计相符合的书名（即像《刑法典导论》这样的书名），就不必对其实际内容做出如此充分的提示了。

然而还有更多的情况需要交代。大量读者肯定会发现本书大部分论述枯燥乏味且冗长沉闷，笔者不知该如何为写出此种文字、甚至为其面世而深表歉疚。在每一个标题之下，笔者都指出了该部分论述似乎适合的实际应用：笔者认为，在官方的或非官方的法律体系必定包含的条款细目中，书中提出的命题没有任何一个不对其中的某项条款起着必要的奠基作用。有鉴于此，笔者要大胆地详细阐述由下列词语简略地表明其特性的几章，即敏感性、行

为、意图、知觉、动机、性格和结果。甚至在篇幅极长的论罪过类型的一章（尽管其中若干部分的写作规划已经按照该章提及的方式被迫进行了压缩，它仍然占用了至少一百零四张密集印刷的四开纸〔5〕），最后十页也用来陈述从该章展示的分类方案中可以得到的实际好处。凡认为《为高利贷辩护》已经十分幸运地获得青睐的人们，〔6〕可将那篇短文所阐述之原则看作这些好处的一个实例。在早在1776年出版的一本匿名小册子的序言中，〔7〕笔者就暗示了罪过的自然分类法作为辨别真假罪过之检验标准的功用。高利贷之例是表明那种意见的真理性的众多实例之一。本书第十六章第35节末尾的脚注可以表明，在那本小册子中所阐释之观点的产生，该如何归功于笔者因试图在自己的分类中纳入“假想罪过”而经历的困难。对于有些读者而言，为了帮助他们忍受因费力阅读如此冗长的分析文字而产生的疲劳感，笔者很想建议他们先阅读那一章的最后十页。

本书至少可以带来一个好处，即：笔者此时越是叨扰读者的耐心，将来就越是不必如此。因此，本书对于将来的著作，可能具有纯数学著作对于混合数学和自然哲学著作那样的功能。读者圈越是范围狭小（本书可能被批评为局限于这样狭小的读者

圈），可能认为笔者随之而来的劳动成果容易接受的读者人数就会越多些。因此，在这方面，笔者发觉自己的地位类同于古代哲学家，后者被描绘为拥有两种文本的学说，即通俗文本和玄妙文本。但两者确有不同：笔者希望在自己这种情况下，玄妙和通俗会被视为相一致的；而在古代哲学家那里，它们则是相矛盾的。在笔者的作品中，无论怎样的玄妙莫测，都完全是令人不快之必然性的结果，完全不是选择的结果。

在本序言的宣扬过程中，已经频繁地提及由更为广博而缜密的观点所启示的不同安排。对于读者而言，听一听关于这些不同安排之特性的简短说明，或许有助于达成满意之效；更何况倘无此种说明，本书随处对未刊著作的引证，就会引起困惑和误解。以下所列是作品的篇名，一俟该书得以出版，笔者目前的写作计划大概就可大功告成了。这些篇名的展示，系按照在笔者看来最容易理解的、若能同时出齐便将采用的次第排列的。不过，其最终面世后的次第，极有可能在某种程度上受到随后产生的临时考虑因素的影响。

第一部分　关于民法的立法原则。民法的更具特色的名称叫做民间分配法或简称为分配法。

第二部分　关于刑法的立法原则。

第三部分　关于程序的立法原则。程序法统管刑法和民法这两个法律分支，它们彼此之间只有十分模糊且持续易变的界限。

第四部分　关于报酬的立法原则。

第五部分　关于公众事务分配法（其更简明、更为人熟知的名称是宪法）的立法原理。

第六部分　关于政治策略的立法原则。所谓政治策略，也就是在政治议会的活动中维持秩序、使之实现议会机构之目的的艺术，这就要诉诸一套规则体系。该规则体系对于宪法的意义，在某些方面正如同程序法之于民法和刑法。

第七部分　关于国际事务的立法原则，或者用一个新近出现的并非无意义的名词，称之为国际法立法原则。

第八部分　关于财政金融的立法原则。

第九部分　关于政治组织的立法原则。

第十部分　法律体系的设计。从形式上亦即从方法和术语上看，这套设计完整地涵盖法律的一切分支领域，并包括对术语简表中诸概念之起源及其相互联系的考察，而术语阐释则囊括了可以恰当地说成是隶属于普通法理学领域的所有术语。〔8〕

上述各部分所确立之原则的价值，在于为最终展示的法律体系本身提供方法。这套法律体系对任

何政治国家来说都应是完满的，因而应被设计成适合于某个特定国家之状况的最好的法律。

笔者假若拥有无限权力去支配时间和其他各种必要条件，但愿能把每一部分的出版均延缓至全部书稿完成之时。尤其要指出的是，在笔者看来，那十部分处处展示着功利命令，其价值就是为法律体系本身所包含的不同的相应条款提供理由；而功利命令的确切的真理性，直到它们所注定适用的法律条款本身最终得以确定，才可能得到明确的验证。但是，由于人性的弱点使一切规划一旦实施起来就变得不太可靠（而且规划越是宏伟便越是如此），由于笔者在若干理论研究领域已取得相当大的进展而在实际应用方面却没有相应进展，笔者确信，最终的出版次序同那种“若同样可行便显得最为适宜”的次序不会完全一致。由于这种无规律的情况，不可避免的结果就是缺陷太多。倘若最终的法律体系的完成能同原则的阐发同步进行，以致各部分之间能做到相互调节、相互矫正，这些缺陷也许就得以避免了。然而，对笔者的处理方法产生较大影响的不是这种烦扰（笔者怀疑它是同自己的虚荣心特别相关的诸多烦扰之一）而是公众的指示：同原则相关的法律条款之固定文字可能提示的有关原则之细节的任何修正，都很可能体现于继后者出版

之后重出的原则修订版。

在下面的文稿中，正如前面已提示的那样，将会看到有些地方提到本书原打算作为其导论的刑法典方案，有些地方提到上述总设计的其他分支领域，不过其篇名同这里论述时所用的标题有所不同。为了免除读者因寻觅迄今尚不存在的论著而产生的困惑，笔者所能做的全部工作只能是预先作出这一说明了。对写作计划的变更所做的追忆，同样可以对不值得细说的若干类似的不协调做出解释。〔9〕

在这一广告式序言的开头已经提到了一些未予详述的困难，例如本书当初之暂停写作及其未经雕饰的原因。由于为失败而羞愧，又无法加以掩饰，笔者不知该如何拒绝进行一番自我辩解（例如对那些困难的性质略加概述）的好处。

这些困难之得以发现，乃是由于要解决本书结尾处将要碰到的问题：法律的特性和完美性寓于何处？刑法与民法有何区别？其间分野何在？刑法与其他部门法有何区别？其间分野何在？

要全面而正确地回答这些问题，就必须理解并确定立法体系之每一部分同其他各部分的关系和依存性，这是十分显而易见的道理。然而，要做到这一点，其根据只能是对这些部分本身的看法。因

此，令此类观察准确无误的必要条件，是要存在着有待观察的完整结构。迄今为止，任何地方都看不到满足了这一条件的实例。在英国所说的习惯法（在世界各地或可更恰当地称之为法官自我裁量法）乃是习惯上假定的法律成分，其作者不知为何人，其内容未有众所周知的词语予以表达，却在任何地方都构成了法律结构的主体，——正如假想的以太，虽无可感知的物质，却充满了宇宙空间。正是根据这种假想理由而突然想到的零零碎碎的实际法令，构成了每一部国家法典的内容。结果如何？为了达到上述目的或任何其他目的，笔者需要有个完整法律体系的实例以供参考，因而必须先制定一套完整的法律体系。

存在着（更确切地说，应该存在）意愿的逻辑和理性的逻辑。前一官能的作用同后一官能相比，同样能够、也同样值得抽象出规律。在玄奥之学的这两个分支中，亚里士多德只看到后者，后继的逻辑学家们，踏着他们的伟大奠基者的足迹，全都不懂得前者。可是，在如此密切联系的分支之间可能有所区别的情况下，无论什么区别，就其重要性而言，总是支持意愿逻辑学的。因为理性的作用，只有凭借其指导意愿官能之作用的能力才有意义。

就其形式而论，法学是意愿逻辑学的最值得重

视的分支，是意愿逻辑学的最重要的应用。法学之于立法艺术的意义，犹如解剖学之于医学艺术；其区别在于：法学的对象是艺术家必须用来工作的东西，而不是他必须对其施行手术的东西。由于缺乏对这一门科学的认识而对国家产生的危险，不亚于因对另一门科学的无知而给人体造成的危险。在本书最后的注解中可以看到的实例，只不过是可用于证明这一论断的数以千计的实例中的一个而已。

困难就在这里，就在于这是个开创性工作，——要完成一项尚无先例的工作，然后创立一门新学科，为最深奥难解的学科之一添加一个新的学科分支。

还有更多的困难：规划出来的一套法律，无论多么完整，都可能相当无用而缺乏指导意义，除非法律的每一个细枝末节都经由与之持续相伴的、对之反复评注的理由〔10〕加以解释和证明。这些理由若相互矛盾，则可评估其比较价值；若相互加强，则可感知其合力。这些理由必须加以排列整理，使之从属于起着广泛指导作用的、被称为原则的那些理由。因此，并非只存在一个体系，必定有两个并行而相关联的体系在共同运作：其中一个是立法条款体系，另一个是政治理由体系，二者相互矫正并相互提供证据。

这样的事业可以取得成功吗？笔者不知道能否成功，只知道人们已经开始去做，正在进行之中，并且在所有方面都取得了某些进展。笔者要冒昧地补充说，倘能成功，取得成功者至少绝不会是下面这种人：在他们看来，劳心费神地专注于如本书这般枯燥无味的论述，或者是看似无用的、或者是难以忍受的。笔者还要大胆地重申（此前已经有人讲过）：不诉诸像数学科学那般严格、无可比拟地复杂和广泛的调查研究，就不可能发现构成政治与道德科学之基础的真理。通晓术语是推断问题之简单容易的根据，但这一推断是最荒谬不过的了。真理一般都被认为是棘手的东西，刚刚提到的真理就其本身而言也是如此。它们不可能被强力推广为独立的普遍性命题而无需赘以解释和例外。它们不会自我浓缩为箴言警句，不会出现在演讲者的话语和文稿中。它们得以繁荣的土壤与情感成长的土壤不同。它们在荆棘中生长，不会像雏菊一般任玩耍的孩童随意采摘。人类不可避免的命运——劳动，在这里同在任何领域一样不可避免。即使是亚历山大要预示一条满足国王之虚荣心的独特之路，即使是托勒密要预示一条满足国王之懒惰欲的平坦之路，都只能是竹篮打水一场空。人世间没有通向立法科学的国王之路和最高执政者之门，犹如没有通向数

学科学的国王之路和最高执政者之门。

注　释

〔1〕这里所指的当然是1789年初版的扉页。在1823年的版本中，提及1780年的话移到了扉页的左页。边沁的书信表明．该书稿的印刷工作始于1780年4月，持续至当年11月。

〔2〕参见《法律总论》的导言（见《边沁文集》，第xxxi页及以下）。

〔3〕已经查实的此类出版物只有1786年印行的一种，即由边沁的朋友弗朗索瓦-格扎维埃·施韦迪尔所出版的四卷本《哲学辞典：现代哲学家论形而上学、道德和政治问题》。这本汇编收录了摘自本书的十个简短片断（主要出自前面几章），以及摘自《政府片论》的六个片断。但该出版物之问世是否未经边沁“默许”，似乎颇可怀疑。施韦迪尔肯定对边沁讲过，《哲学辞典》一定会“极其尊敬地”提到他的名字。（“施韦迪尔1784年11月12日致边沁的信”，该信将载入《边沁文集》中的《边沁书信集》iii，编为第519封信；参见该信的注释5，该注释将注出摘自边沁著作的所有段落。）

〔4〕例如，“损失比毫无所得更糟糕”，“损失分担之后必变小”，“因满足仇恨心而受伤害者的痛苦大于因此而获得的满足”。这些命题以及笔者需要在另一本书的开篇提出的几个命题，同数学家们使用“公理”一词所称谓的命题一样，都有权被称为“公理”。这是因为，它们都以普遍经验作为直接基础；要使人们认识其无可辩驳性，对它们无法加以证明，只需予以阐发和举例说明即可。

〔5〕指1789年版本中该章的篇幅。

〔6〕边沁于1787年春在俄国写成的《为高利贷辩护》一文，于当年将近年终时出版，旋即大受欢迎。

〔7〕《政府片论》等，重印于1822年。[1]

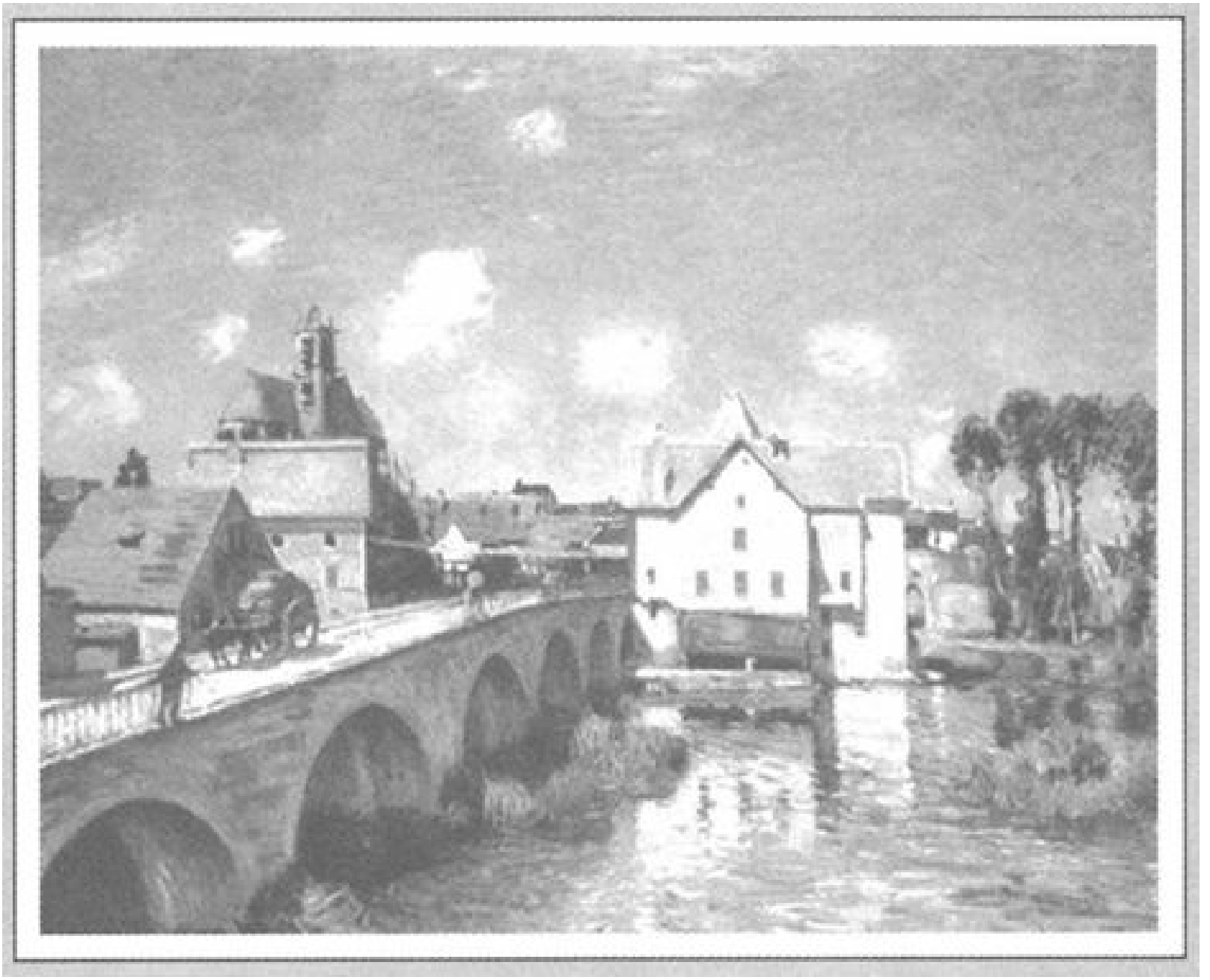
1　边沁指的是《政府片论》序言的第58自然段以下的一些内容。（《边沁全集》，鲍林版，第1卷，第237—238页）

〔8〕诸如义务、权利、权力、所有物、所有权、免税、豁免、公民选举权、特权、无法律效力、有法律效力等等术语。

〔9〕这里提到的本书有关部分的注释大多数采用“参见第一册‘无可修复的人身伤害’项”这种形式，指的是“参见《刑法典方案》第一册之‘无可修复的人身伤害’标题下的内容”。

〔10〕这些理由的集合体此后已被赋予通用名称——“基本原理”（rationale）。[1]

1　这是1823年版所加的注。



第一章　功利原则

痛苦和快乐宰制着人类

1．大自然将人类置于两位君王——快乐和痛苦——的宰制之下。唯有他们，才能指明我们所应为、决定我们所将为。是与非的判断标准，因与果的演化系列，无不取决于这两位君王。是他们，宰制着我们的一切言行和思想，——我们试图摆脱其支配的任何努力，都只能展示和确证这一真理。一个人可能口头上自称摆脱了它们的王权，而实际上却将始终受其支配。功利原则〔1〕承认这种对苦乐的服从，并视之为社会制度的基础，而这种制度的目的，就是要在理性和法则的掌控之下，建构起幸福的社会组织。凡试图怀疑这一原则的制度，则必定奠基于现象而非实质；奠基于狂想而非理性；奠基于蒙昧而非智慧。

然而，伦理学领域的比喻和雄辩之术已然足够多了，而诉诸此类手段并不能完善道德科学。

何谓功利原则

2．功利原则乃本书的理论基础。因此，本书伊始便给出关于“何谓功利原则”的明确解说，这将是恰当的。所谓功利原则〔2〕，就是根据任何行为对于利益攸关者的幸福看起来必将产生的增减倾向

而决定赞成与否的原则；或者用结果相同的话来说，就是根据任何行为对于这种幸福是促进或阻碍而决定赞成与否的原则。我说的是“任何行为”，因而不仅包括个人的每一个行为，而且包括政府的每一项举措。

何谓功利

3．所谓功利，指的是任何客体的属性，客体因这一属性而有助于为利益攸关者带来利益、优势、快乐、好处或幸福（所有这一切在这里的结果相同），或（结果仍然相同）防止发生损害、痛苦、灾难或不幸。利益攸关者若是一般的共同体，这里所说的就是该共同体的幸福；若是特定的个人，则是该特定个人的幸福。

何谓共同体利益

4．共同体利益是道德术语中可能出现的最具普遍性的用语之一，因而常常抓不住其意义也就不奇怪了。当它具有某种意义时，其意义犹如下述：共同体是个虚构体，由那些被认为可以说是作为其成员的单个人所组成。那么，共同体利益是什么呢？它就是组成共同体的不同成员的利益的总和。

5．不懂得什么是个人利益而谈论共同体利益是没有意义的。〔3〕当某事物有助于增加一个人的快乐总量时，该事物就可以说是促进或为了该人的利

益；或者当有助于减少他的痛苦总量时，结果也是如此。

何谓符合功利原则的行为

6．当某项行为所具有的增大共同体幸福的倾向大于其减少共同体幸福的任何倾向时，该行为便可以说是符合功利原则的，或简而言之，是符合功利的（就整个共同体而言）。

何谓符合功利原则的政府举措

7．同样地，当某项政府举措（此乃由特殊人员实施的特殊行为）所具有的增大共同体幸福的倾向大于其减少共同体幸福的任何倾向时，该政府举措便可以说是符合于或受支配于功利原则的。

何谓功利法令或命令

8．倘若某项行为，特别是某项政府举措，被人设定为符合于功利原则的，那么，为了论述的方便，则可设想一种称之为功利法令或功利命令的法令或命令，而把这里讨论的行为说成是符合于此类法令或命令的。

谁为功利原则的信奉者

9．倘若某人对任何行为或举措的赞成与否取决于（并成比例地对应于）他所认为的该行为或举措增进或减少共同体幸福的倾向，或者换言之，取决于该行为或举措是否符合功利法令或命令，那么，

该人就可以说是功利原则的信奉者。

如何理解应当与不应当、对与错等等

10．对于一项符合功利原则的行为，人们总可以说它是应当做的行为，至少可以说它不是不应当做的行为。人们还可以说做出这个行为是对的，至少可以说做出这个行为不是错的，——它是正确的行为，至少不是错误的行为。若照此解释，应当、对（正确）与错（错误）以及诸如此类的用语就是有意义的，否则便毫无意义了。

功利原则正确性之证明既无必要也不可能

11．功利原则的正确性是否受到过正式的批驳？它似乎受到过那些不知自己意图为何的人们的批驳。它能否得到任何直接的证明？似乎不能，因为用来证明其他一切事物的东西，其本身是不可能加以证明的，——一连串的证明必定有其发端之处。要提供这样的证明，既无必要也不可能。

但该原则迄今很少被始终一贯地遵行

12．没有也从来没有过这样的活人，不论他多么愚蠢或反常，在其一生的许多、也许是大多数时段都不遵从功利原则。由于人体的天性和素质，一般人在其生命的大多数时段，总是无意识地信奉这一原则，其目的如果不是用以命令自己的行为，就是用以评判自己的和其他人的行为。与此同时，也

没有多少人，或许连最聪明的人当中也没有多少人，会一直倾向于完全地、无保留地信奉该原则。更没有什么人从未在任何时候，或者由于自己并非总能懂得如何加以应用，或者由于自己害怕加以审查的或难以抛弃的某种偏见，而责难该原则。人生来就是这样子的：无论在原则上还是在实践中，无论在正确的还是错误的行为和思想路线上，人的所有品质中最罕见的是始终一贯性。

绝对无法始终一贯地反对该原则

13．当有人试图反对功利原则时，其理由恰恰来自于该原则本身，而他对此却浑然无知。〔4〕如果说他的论据证明了什么的话，那么，它们所证明的并非这一原则是错误的；而按照他所设想的对该原则的应用，它们所证明的是：该原则被误用了。一个人有可能移动地球吗？有可能的，但他首先要找到可供其站立的另一个地球。

为消除对该原则的偏见而实施的步骤

14．要通过论证来反驳功利原则的正当性是不可能的。但基于前述理由，或基于某种对该原则的错误的或片面的看法，有人会倾向于不喜欢它。在这种情况下，如果他认为值得费神对自己在这一问题上的看法加以清理的话，那么，就让他依下述步骤逐一去做，也许最终他会逐渐服从这一原则。

（1）让他自己弄清自己是否想完全摈弃这一原则。如果是的话，让他考虑他的所有论证（特别是有关政治生活的）会导致什么结果。

（2）如果他想完全摈弃这一原则，让他弄清自己是否不使用任何原则也能评价和行动，或者是否有什么其他原则为他的评价和行为提供根据。

（3）如果有其他原则的话，让他查清并且使自己确信下述问题的答案：他认为自己发现的原则是否确为独立的、可理解的原则？它是否并非一项单纯的口头原则、一套空话？这套空话所表达的实际上仅仅是对他自己虚幻情感的论断，也就是放在别人身上他也许会称之为狂想的东西。

（4）如果他倾向于认为自己在毫不顾及行为结果的情况下对行为持有的赞成与否的观念，为他提供了评价和行动的充分依据；那么，让他自我追问：他的情感能否作为对所有其他人进行是非判断的标准？是否每个人的情感都有成为自身标准的同样的特权。

（5）在第一种情况下，让他自我追问：他的原则是不是专制主义的？是不是对其他所有人都抱有敌意的？

（6）在第二种情况下，他的原则是不是无政府主义的？照此情形，岂不是有多少人就要有多少不

同的是非标准了？甚至对于同一个人，同样的事，是否今天是正确的，明天就不可能（其性质毫无变化）是错的呢？同时同地同样的事，是否不可能既对又错？在每一种情况下，是否整个论辩都不在乎结果？如果两个人分别说“我喜欢这个”和“我不喜欢它”，他们是否都会（根据这种原则）有更多的话要说？

（7）如果他要对自己回答说“不”，因为他所提出的作为标准的情感必定是以理性思考为基础的；那么，让他说说要思考哪些细节。如果要思考有关行为功利的细节，那就让他说明，这是不是抛弃了他自己的原则而借助于他以自己的原则与之对抗的那条原则呢？如果不思考这些细节，那么思考别的什么细节呢？

（8）如果他赞成合成法，也就是部分地采纳他自己的原则，部分地采纳功利原则；那么，让他说说他将采纳功利原则的程度。

（9）在他确定了采纳功利原则的程度之后，让他问问自己，他怎样自我证明这一程度的合理性？为什么他不在更大程度上采纳功利原则呢？

（10）姑且承认任何别的原则而非功利原则是正确的原则——人们遵循这样的原则是正确的，姑且承认正确一词可能具有无关乎功利的意义（其实

不然）；那么让他说说，一个人可能拥有并执行其命令的动机这样的东西到底有没有呢？如果有，让他说出这样的动机是什么，它如何区别于执行功利命令的动机；如果没有，那么最后让他说说，这一条别的原则可能对于什么有用处呢？

注　释

〔1〕作者于1882年7月注解：

该名称近来已由最大幸福原则所补充或取代。这是下述详细说法的简称：这一原则表明，所有利益攸关者的最大幸福，是人的行为的正确正当的、且唯一正确正当并被普遍想望的目的，是一切境遇下的人的行为、特别是行使政府权力的官员行为的唯一正确正当并被普遍想望的目的。功利一词不像幸福一词那样明确地指明快乐和痛苦的概念，也不会使我们考虑到所涉及利益的数量。这一反映事实的数量，对形成这里所讨论的标准发挥了最大的作用。而是非标准，则是使得每一境遇下的人的行为之正当性能够得到恰当评判的唯一尺度。在幸福和快乐概念同功利概念之间缺乏足够明显的联系，我时常发现这种情况极为严重地阻碍着对功利原则的承认，否则它也许已经得到承认了。

何谓原则

〔2〕［原则］原则（principle）一词源自拉丁文principium，它似乎是由primus和cipium二词合成。Primus意即首要的、主要的；cipium似乎源自capio（拿、取之意）的词尾，例如mancipium和municipium二词的词尾。与此类似的有auceps、forceps等词。这是个含义异常模糊而宽泛的术语，用以指可充当任何运作系列之基础或开

端的任何东西。所谓运作系列，有时候是物质形态的，而此处指的是精神运作的系列。

这里所说的原则可以看做一种精神活动，一种情感，一种赞成的情感。这种情感若针对一个行为，就是赞许行为的功利。而对行为赞成或不赞成的程度，应由行为的这种功利性来决定。

〔3〕［利益等等］利益是不属于任何外延更大的种属概念的名词之一，因而不能以普通方法定义之。

〔4〕我听到有人说过："功利原则是一条危险的原则，因为考虑功利原则有时候是很危险的。"这等于说什么呢？等于说考虑功利是不符合功利的；简单地说，考虑功利原则就是要不考虑功利。

作者于1882年7月加注：

在公元1776年出版的《政府片论》中，功利原则被赋予一种无所不包、至高无上的特征。其后不久，做出上述观察结论的人是亚历山大·韦德伯恩。此人时任检察总长或副检察长，随后相继担任高等民事法庭首席法官和英国大法官，连续获封拉夫巴勒勋爵和罗斯林伯爵爵位。[1]他的上述言论实际上并非我亲耳所闻，而是别人听到后很快告知我的。他的言论精明敏锐、千真万确，绝非自相矛盾之见。这位高贵的政府官员完全明白政府状况，而鄙人当时却并非别人设想的那样如此明了个中奥妙。我的研究当时未能以全面系统的观点应用于宪法领域，因而也未能应用于英国政府的这样一些特征，——按照这些特征，某一个统治者的最大幸福，加上或不加上极少数受其优待者的幸福，现已如此清楚地被理解为政府方针任何时候都在追求的唯一目标。当时我所使用的功利原则这一名称，同此前别人的用法一样，指的就是可以

用指导性更强的、更明确的方式，如前所述，用最大幸福原则这一名词指称的概念。韦德伯恩说：“这是一条危险的原则。”他的这种说法，道出了某种程度上的千真万确的真理。是的，把最大多数人的最大幸福确定为政府之唯一正当合理的目的的原则，怎能说不是一条危险的原则呢？对于把某一个人的最大幸福——加上或不加上其他极少数人的最大幸福（作为他的这么多的小伙伴，这些极少数人之分得一杯羹，取决于他的快乐或和解的考虑）——作为实际目的或目标的每一个政府来说，这条原则无疑是危险的。因此，对于当年包括他本人在内的所有那些为了从经费提成中渔利而以司法程序以及其他程序为由尽可能拖延事项、增加烦恼和经费的官员们的利益——邪恶的利益——来说，这条原则确实是危险的。在一个以最大多数人的最大幸福为目的的政府中，亚历山大·韦德伯恩也可能担任检察总长，而后再就任大法官，但他不会是年俸15000英镑的检察总长，也不会是拥有贵族爵位、享有对一切司法活动的否决权、年俸25000英镑并且掌控着在教会圣职等名目之下的500位闲职人员的大法官。

1　亚历山大·韦德伯恩（1733－1805）：拉夫巴勒男爵（1780），罗斯林伯爵（1801）；副检察长（1771－1778），检察总长（1778－1780），高等民事法庭首席法官勋爵（1780－1793），大法官勋爵（1793－1801）。1777年2月，边沁在友人约翰·林德的宅邸会见了韦德伯恩（《书信集》，《边沁文集》第2卷，第18页）；几乎可以肯定，林德对边沁讲了韦德波恩的意见。另见边沁在《政府片论》的“关于史事的前言”（1828）第5节中对此事的叙述（《边沁全集》，鲍林版，第1卷，第245-246页）。

第二章　反功利原则

功利原则之外的一切原则必定错误

1．如果说功利原则在一切情况下都是起指导作用的正确原则的话，那么，从以上论述中可以得出结论：任何不同于功利原则的原则，无论如何，必定是错误的原则。因此，要证明其他的任何原则是错误的，只要指出它是什么样的原则、它的指令在哪些方面不同于功利原则的指令就足够了，——对它的陈述也就是对它的反驳。

一项原则的错误方式

2．一项原则之不同于功利原则可能表现为两种方式：（1）始终一贯地对立于功利原则，属于此种情况的原则可以称之为禁欲主义（或苦行主义）〔1〕原则。（2）同功利原则可能有时对立、有时不对立，属于此种情况的原则可以称之为同感（或同情）原则和反感（或厌恶）原则。

何谓禁欲主义原则

3．我所说的禁欲主义原则指的是这样的原则，它同功利原则一样，依据任何行为看来会增加或减少利益攸关者的幸福的倾向来决定对行为的赞成与否；不过这是同功利原则相反的“决定”方式：对倾向于减少幸福的行为予以赞成，对倾向于增加幸

福的行为予以非难。

何人为禁欲主义原则的信奉者

4．显而易见，凡摒弃无论源于何处的任何一点点快乐的人，就是禁欲主义原则的信奉者。只有依据这一原则而不是功利原则，最卑鄙的罪大恶极者得自其罪的最为可恶的快乐——如果它单独存在的话——才会受到谴责。事实上，这种快乐绝不会单独存在，而必然伴随着如此之多的痛苦（或是导致相同结果的产生某些痛苦的可能性），以致相比较而言，快乐等于零。这是真正的、唯一的却十分充足的理由，使这种快乐变成了惩罚的根据。

一些人信奉该原则基于哲学根据，而另一些人则基于宗教根据

5．有两类秉性极其不同的人似乎都信奉禁欲主义原则，一类是道德家，另一类是宗教狂，由此看来，驱使这些不同类型的人们注意到这一原则的动机是不同的。希望，即快乐的前景，似乎激励了前一类人：希望，作为培植哲人式自尊的养料，就是希望得到人们给予的尊敬和荣誉。恐惧，即痛苦的前景，似乎激励了后一类人：恐惧，作为迷信狂想的产物，就是恐惧未来遭到容易发怒、喜好报复之神的惩罚。我既然如此谈论恐惧，那么，对于不可见的将来，恐怖比希望则更为强大。这些情况刻画

了禁欲主义的两类不同信奉者的特征，具有不同动机的不同的人们，却信奉着同一项原则。

宗教型比哲学型更加信奉该原则

6．然而，宗教型信奉者似乎比哲学型信奉者更加笃信这项原则：他们实行得更加始终如一却不及后者明智。哲学型信奉者只不过摈弃快乐而已，极少有甚于此；而宗教型信奉者却常常达到视酿造痛苦为价值和义务的程度。哲学型信奉者几乎从不超越视痛苦为无所谓之事的程度。他们说，痛苦绝非邪恶；但他们从未说过“痛苦即善”。他们甚至没有摈弃全部快乐。他们所抛弃的仅仅是他们称之为肉体快乐的东西，也就是人体器官快乐，或者是可以很容易地追溯至人体器官的快乐。他们甚至珍爱并扩展优雅的快乐。然而，这类快乐却从未被冠名为快乐。它要脱离肮脏的下流之源，净化自身，就必须改换名称，可以叫做荣誉、光荣、信誉、合宜、诚实、正派等等；总之，除了快乐，叫啥都成。

哲学型在知识人群中影响最大，而宗教型则在普通民众中影响最大

7．从这两大来源中产生出不同学说，大多数人的情感正是一直从这些学说中接受了这项原则的熏陶。有些人从哲学学说中接受该原则的熏陶，有些

人从宗教学说中接受，有些人则从这两种学说中接受。知识人群更多地从哲学中接受，这更适合于提升他们的情感；而普通民众则更多地从迷信中接受，这更适应于他们的未经知识开发的狭隘才智，也更适应于他们持续的易受恐惧袭击的凄惨境况，然而，来自两大来源的熏陶自然是相混合的，以致一个人并不总能知道何者对他影响最大；而且两者常常起着互相确证、互相激活的作用。正是这种一致性，使得秉性本来极为不同的人们结成了同盟，使得他们在各种情况下团结起来，反对共同的敌人——他们共同用伊壁鸠鲁的恶名加以抹黑的功利原则信奉者。

两种类型都从未坚定地把禁欲主义原则应用于政府事务

8．然而，无论禁欲主义原则的信奉者多么热烈地奉之为个人行为规则，当其被应用于政府事务时，似乎从未得到过较长时间的遵行。在极少数情况下，哲学型信奉者曾经小规模地实行过，例如斯巴达的制度就是个例证。不过，禁欲主义原则此时或许被当作了安全措施，因而成了功利原则的一种应用，尽管是莽撞而反常的应用。在任何情况下，宗教型信奉者都从未把该原则应用于行政管理事务，因为各种修道士团体和贵格会、杜莫普勒会、

摩拉维亚兄弟会等宗教团体，都是自由团体，无人未经自愿而受其制度的束缚。无论人们会认为令自己受难有多么大的价值，但似乎谁也不会认为令他人受难会是有价值的，更不要说会是一种义务了，尽管一定量的苦难若是特别值得想望，那么它是自己加诸自身的还是人们相互给予的，似乎也就无关紧要了。确实的，正是宗教狂们从中生出对禁欲主义原则之依恋的来源，也产生了别的教义与实践，这些教义及其实践借助他人对一个人造成了无尽的苦难，圣战和宗教迫害都是证明。但在这些情况下，制造苦难的激情产生于某种特殊的根据：其实施被限定于特殊种类的人，这些人不被当作人，而是作为异教徒和无宗教信仰者而遭受折磨。把同样的苦难加诸自己的信徒伙伴和同宗派的教友，即便在这些宗教狂看来也是该受谴责的，如同功利原则信奉者的看法一样。一个人自我鞭挞确实值得赞赏，但若未经别人同意而同样程度地鞭挞别人，那就是一种罪恶了。我们读过圣徒的事迹，他们为了灵魂之善，为了肉体禁欲，自愿地让歹徒蹂躏自己。然而，尽管有许多此类人统治着帝国，却从未听说过有谁为了给国家储备拦路强盗、入户抢劫者和纵火者之类人而工作和专门立法。虽然他们曾使得国家受到一大批闲职领薪者或尸位素餐的官吏们

的戕害，但那是他们的粗心大意和能力低下所致，而非出于任何旨在压迫和掠夺人民的既定计划。〔2〕虽然他们曾经由于阻碍商贸活动、迫使居民移居国外而逐渐削弱了国民的财源，但那是为了其他目的，为了追求其他目标。虽然他们曾经宣称反对追逐快乐和享用财富，但他们通常不过是发表一通慷慨激昂的演说而已，——他们没有像利库尔戈斯那样颁布明确的法令禁用贵金属。虽然他们立法维护游手好闲，但那并非因为作为罪恶和苦难之母的游手好闲本身是项美德，而是因为游手好闲（据他们说）是走向神圣之道。虽然在斋戒观念指导下，他们已加入限制臣民食物的计划，令臣民只食用某些人认为的一种最滋养、最丰饶的食物，但这并非为了使自己成为供应此种食物的国家的附庸，而是为了炫耀他们自己的权力，为了训练人民的服从。虽然他们规定了（或容忍被规定）对违背禁欲之行为的惩罚，但他们不过是遵从了那些受骗的作风严肃者的祈求，这些容易受骗者为其统治者的野心勃勃、处心积虑的方针所愚弄，首先发誓承担起那种毫无根据的义务。

禁欲主义起源于被误用的功利原则

9．禁欲主义原则似乎起源于某些轻率的玄思者的幻想，他们发觉或设想在某些情况下得到的某些

快乐，从长远看来，伴随着比快乐更多的痛苦，并乘机责备以快乐之名出现的每一件事情。于是在走得更远、忘却了自己的出发点以后，他们继续努力前行，走得如此之远，以致认为爱上痛苦是件值得赞赏之事。我们认为，甚至这一观点本质上也不过是被误用的功利原则。

禁欲主义原则绝不能被始终一贯地遵行

10．功利原则是可以被始终一贯地遵行的。下面的说法不过是这一结论的同义反复：功利原则越是始终如一地得到遵行，对人类肯定就越有好处。而禁欲主义原则从来没有、也绝不可能得到任何生物的始终一贯地遵行。假设仅仅是十分之一的地球居民始终一贯地遵行禁欲主义原则，那么，一天之内他们就会把地球变成地狱。

何谓同感和反感（同情和厌恶）原则

11．在同功利原则相对立的原则当中，当今在政府事务中似乎最有影响的原则可以称之为同感和反感原则。[3]我所说的同感和反感原则指的是这样的原则：它对某些行为的赞许或责难，不是因为行为对利益相关者的幸福有增加倾向，也不是因为对这种幸福有减少倾向，而仅仅是因为一个人发现自己倾向于赞许或责难这些行为，——他所展示的赞许或责难就是这种态度的充分理由，他否认有必

要找出外在根据。到此为止说的是在一般的道德领域；而在政治生活的特殊领域，则根据对行为责难的程度测定惩罚的总量（并确定惩罚的理由）。

这是对任何原则的否定，而不是任何实在的东西

12．很明显，这只是一项名义上的原则而不是实际上的原则。它自身不是一条实在原则，甚至只是用来表明否定任何原则的术语。人们期待着在原则中能看到一种指明某个外在考虑的东西，为赞成和责难的内在情感提供根据并予以指导。那种只是展示其中的每一种情感作为自身根据和标准的命题，几乎不可能满足人们的期待。

反感原则信奉者的情感

13．（该原则的信奉者认为）在检视人类行为的细目以确定何种行为要被标上责难的印记时，你只需求教于你的情感：你发觉自己喜好予以谴责的任何行为都是错误的，这本身就是其错误的理由。由于同一理由，它还适于受罚；至于它危害功利的程度有多大，或是否完全有害于功利，则对此毫无影响。它适于受罚的程度，亦依同样的比例：你反感得厉害，就惩罚得厉害；你不怎么反感，就不怎么惩罚，——依你反感的程度予以惩罚。你若全然不反感，就完全不惩罚：心灵的美好情感是不会为

政治功利的严苛指令所超越和压制的。

有关是非标准的体系皆可归结为该项原则

14．迄今形成的有关行为是非之标准的各种体系，皆可归结为同感与反感原则。一条理由适用于所有体系。为了避开诉诸任何外在标准的义务，为了有效地让读者承认作者的情感或主张就是其自身的充足理由，这些体系全都充满了人为的渲染之辞。其用语不同，但原则相同。〔4〕

该原则常常同功利原则一致

15．很明显，该项原则的命令常常同功利原则的命令一致，虽然或许并非有意如此。很可能两者一致的情况比不一致的情况更为常见，因而刑事审判的事务就是在这样一种差强人意的基础上进行的，这是当今常见的情况。人们之所以憎恶一种做法，除了它的有害性之外，还能有什么更为自然、更为普遍的理由吗？凡令一切人面临痛苦的东西，一切人都会憎恶之。然而，这还远远不是经常性的理由，因为当一个人遭受痛苦之时，他并不总是明了这种痛苦的原因所在。一个人可能陷于极端凄惨的苦境（例如，由新增的税种所致），却不能够追溯其痛苦的原因乃在于某个邻人的不公正行为，——他逃避缴纳某种旧税。

该项原则很容易失之过严

16．同感与反感原则很容易失之严厉。它主张在许多不值得惩罚的情况下实施惩罚，而在许多应受某些惩罚的情况下，它又主张实施更多的惩罚。任何可以想象得出的小事，不论它多么琐细、多么几乎无害，该项原则都会从中搜寻出予以惩罚的理由。在这个那个问题上的任何不同趣味、任何意见分歧，都可以成为惩罚的理由。任何微不足道的歧见，只要人们坚持己见、争吵不休，都会变得严重起来。每个人都是他人眼中之敌，倘若法律许可，则都是他人眼中的罪犯。〔5〕这是人类区别于畜生的状况之一（其实对人类没有什么好处）。

但有时失之过宽

17．然而，该项原则失之过宽的情况也并非绝无仅有。可察觉的当下危害会激起反感与厌恶，而难以察觉的遥远未来的危害，尽管同样的实实在在，却对人毫无影响。在本书论述过程中，将会多处出现这方面的例证。〔6〕但若此时便给出实例，恐怕会打断行文的顺序。

何谓神学原则？——不是一条独立原则

18．人们或许会感到奇怪，说到这里竟然一直没有提到神学原则，即声称诉诸上帝意志来确定是非标准的原则。但事实上，它并非一条独特的原则。它从来不过是上述三项原则之中某项原则的又

一种表达形式而已。这里所说的上帝意志，不可能是像宗教经典里那样的天启的上帝意志，因为它是谁也不会为了当今的具体政治管理而加以考量的体系；甚至在它可以应用于具体的个人行为之前，所有教派的最杰出的神学家都普遍承认，需要对它做出相当充分的阐释。否则，这些神学家的著作还有何用处呢？神学家们还承认，为了指导这些阐释，还得假设某个其他标准。于是，此时所说的意志便可称为假想意志。这就是说，由于其命令同别的某项原则的命令相符，它被假想为上帝意志。那么，这项别的原则会是什么呢？它必定是前述三项原则之中的某一项原则，因为正如我们所了解的，不可能还有什么别的原则了。因此，显而易见，除了神启之外，在什么是上帝意志这个问题上，人们所能说出的任何答案，都无助于说明有关是非的标准。诚然，毋庸置疑的是，凡正确的东西总是符合于上帝的意志的；但这远未能告诉我们什么是正确的。只有首先弄清楚一件事情是否正确，而后才能懂得它是否符合于上帝意志。〔7〕

即便反感所命令的行为十分正当，但反感本身决不是行为的正当理由

19．有两样东西是很容易被混淆的，我们必须细加辨别。一个是通过对个人心理的作用而激发任

何行为的动机或原因，另一个是令立法者或旁观者得以赞赏这一行为的根据或理由。在一个具体的实例中，当行为恰巧产生了我们所赞赏的效果时，如果我们能更多地观察到同样的动机在其他实例中可能经常产生同样的效果，那么，我们就会把我们对效果的赞赏转移到动机上，并且设想源自该动机的行为的境况，是我们对行为给予赞赏的正当理由。厌恶的情感就这样常常被视为行为的正当理由。比如，在这种那种情况下，厌恶是带来好效果的行为的原因；但这并没有使厌恶在此种情况下比在任何其他情况下更能成为行为的正当理由。还有更进一步的情况，即不仅行为的效果好，而且行为者对此早有预见。这可能使得该行为成为真正完全正当的行为，但并不能使得厌恶成为行为的正当理由。因为同样的厌恶情感，如果被绝对地遵行，就可能产生，并极为频繁地产生极坏的效果。因此，反感与厌恶绝不能成为行为的正当理由。同样，怨恨也不能成为行为的正当理由；正如下文将要详细谈到的那样，怨恨只不过是厌恶的一种变形。行为的唯一正当理由，也是在逻辑上可以理解的理由，说到底，是对功利的考量。如果功利是任何实例中的行为的正当原则、对行为赞成的正当原则，那么，在所有其他的情况下就都是如此。其他的许多原则，

亦即其他动机，可能是已被实施的这个那个行为之被实施的理由，即完成此事的理由或原因，但唯有功利才是该行为之为何可以或应当被实施的理由。厌恶或怨恨始终需要加以控制，以免产生危害。用什么东西进行控制呢？始终要用功利原则。而功利原则不需要、也不承认自身之外的任何其他控制物。

注　释

禁欲主义的词源

僧侣的原则

〔1〕［禁欲主义］禁欲主义者（或苦行者）这一术语有时候用以指僧侣。该术语源自古希腊语的修炼一词。僧侣们试图赖以把自己同其他人相区别的习惯做法被称为僧侣的修炼。这种修炼由他们设计的许许多多自我折磨的活动所组成。他们想要通过修炼博得神的欢心。他们说，神是无限仁慈的存在物，既然最普通的仁慈者因看到别人尽其所能地使自己幸福而感到高兴，那么，我们尽可能地使自己不幸就是令神高兴的途径。如果有人问他们：他们如此作为的动机是什么呢？他们答道，哦！你不要以为我们是毫无目的地在惩罚自己，我们非常清楚我们在干什么。你要知道，我们现在所忍受的每一份痛苦，日后都会得到百倍快乐的回报。神喜欢看到我们现在在折磨自己，这是事实；实际上，神几乎已经对我们如此吩咐了。但这么吩咐只是为了考验我们，看我们会怎样行动，——不这样考验的话，他显然就不可能知道我们会怎样行动。于是，神因看到我们在现世尽可能地使自

己不幸而感到满意。我们则由此而确信，神将满意地看到我们在来世享受着他尽其所能地赐予我们的幸福。

〔2〕1780年和1789年的情况可以如此认为，但1814年就并非如此了。

〔3〕下面的注释首次发表于1789年1月。

它应该更确切地被称为具有广泛含义的率性原则。当它适用于注定要分为命令与禁止、奖赏与惩罚之行为的选择时（简言之，即作为被强加以义务的主体而选择行为），它确实可以像正文中那样，被恰当地称为同感与反感原则。但当它用于对作为事关权利的资格来源的事件进行选择时，这一名称就不太适合了。当行为禁止和准许业已确定的义务和权利时，唯一的问题是：在什么情况下一个人将被授予权利或被强令服从义务？从什么事件中能找出理由来授予（或拒绝授予）一个人权利，或强令他服从义务？在后一种情况下，它可以更加恰当地用想象原则的名称来表达。同感与反感皆是人的感觉官能的情感。然而，根据同功利无关的理由，对事关权利、特别是事关所有权的资格进行选择，在许多情况下不是情感的事，而是想象的事。

英国习惯法中有一条款，规定在某些情况下父辈近亲男性继承优先于父亲本人继承。科克勋爵在为此辩护时，提出了他在权利中发现的一种可称量性，令权利不能直线上攀式地继承。[1]这并非由于他特别热爱父辈的近亲男性或憎恶父亲，而是因为像如此类比正是他的想象力而不是理性所赠予他的，因为对于不遵从功利标准、不懂得功利标准的考量艺术的审判而言，在情感退出的地方，想象便是唯一的指南。

虽然我不知道是哪位高明的语法学家发明了代表不得委派代表（Delegatus non potest delegar）这一命题作为一

条法律规则，但不能肯定他对第二顺序的代表抱有反感，也不能肯定他对一位旅行者可能由于家里没有管家而倾家荡产会幸灾乐祸，——这位旅行者被一桩始料未及的事故剥夺了选择对象：将同一条法律用于像主动和被动这样截然不同的对象而形成的不协调，是无法克服的；而词尾-atus和-are则既形成对照，又协调一致。

虽然为了治理孟加拉，从英国引进了上述无情的箴言（其发明时间与发明者皆无从查考，其应用范围同样无法界定），同时整个司法机构为追溯审判（ex post facto justice）这一雷霆所击碎，却不能肯定一个无可责难的地方行政官身陷囹圄的前景，会使其灾难的未受冒犯的制造者感到开心。但是，这条箴言的和谐悦耳之音，同化了人的全部想象，淹没了人性的呼喊和常识的命令。[2]还有一条箴言曰："愿公正降临，哪怕天塌地陷"（Fiat Justitia, ruat coelum）。既毫无节制，又充满和谐：天堂毁灭，公正弘扬，——同天堂的毁灭相比，人间王国的毁灭算得了什么呢？

再者，虽然普鲁士宰相在据我所知并非什么罗马圣哲的智慧的激励之下，为了教诲德意志人，用地道的拉丁语宣布臣民的义务不得转嫁（Servitus servitutis non datur）（《腓特烈大帝法典》第2卷，第2册，第2节，第x标题下的第6段，第308页）；[3]但他并未对那位在领有期内竟希望以赋予道路权、用水权来满足邻人的终生领主抱有反感，也并未对那位竟希望接受这种恩惠的邻人抱有反感。然而，在法理学家听起来，词尾-tus和-tutis似乎同词尾-atus、-are差不多一样地悦耳动听。这一箴言的曲调是不是这条法则的真

正原因，这是不容争辩的，因为它以专门预报原因的连接词quia打头：quia servitus servitutis non datur。

在上述每一个实例中，相反的条款不会产生相同的曲调，也确实不会要求相似的曲调。只有当它们同普通法则相反，并且因不具一致性而未被纳入普通法则之中时，更为具体的条款才得以独立存在。已被普遍采行的契约所纳入的两个条款代表可委派代表（Dedegatus potest delegare）和臣民的义务可以转嫁（Servitus servitutis datur），就对其理解和记忆而言可能是不必要的，正如与其铿锵有力的否定语相比，它们听起来是那样的枯燥无味。

倘若认真探究，就会发现和谐女神对于法律公正女神特弥斯之分配施加的无论怎样隐秘的影响，要大于她的最勤奋的史官、甚至最热情的颂扬者所知晓的程度。人尽皆知她是如何借助于俄耳甫斯的效劳，首先将人类集合于统治权力的庇护之下的。可是，人类似乎还要在持续不断的经验之中，认识她以何等卓有成效的勤奋努力，指导统治权力的运行。人尽皆知韵律诗是法律在摇篮时代的语言，可是似乎谁也没有注意到，它以何等专横的权势统治着法律的成年时代。尤其是英国法理学中的法律与音乐的联系，虽然不及在斯巴达立法中那样为人所知，但两者联系的真实性和密切性或许并不逊色。政府机构音乐的和谐悦耳性并不亚于戏剧音乐，尽管两者的类型不同：一个令人心肠变硬，一个令人心肠变软。但是，其音质一样悠长，其音调一样洪亮，并且一样地服从明确的规则，尽管这些规则尚未颁布于世。细看一下各种起诉、抗辩、大法官法庭的诉讼和财产等的转让吧。无论你能从中看到什么对真理和常识的冒犯，但你找不到对和谐法则的任何背离。正如英国圣餐礼的和谐品质所得到的赞美

那样，其和谐亦未超过英国议会法案常见的法定制度。尊严、朴素、简洁、精确、可理解性以及被记忆和认知的可能性，所有这些无不服从和谐。为这位不知满足的女神所做出的牺牲，若记录成书则可谓卷帙浩繁、汗牛充栋。在古希腊诗歌中为她效劳的虚词，并不比英国立法中的少，尽管其形式和数量有所不同：前者为单音节词，后者则为整行文句。

现在回到同感与反感原则上来。由于其客观公正性，该术语起初比率性原则较为可取。我之所以选中这个在上述诸方面均过于狭隘的名称，是由于我除了看到它同刑法的不同分离性之外，当时的思考尚未及于民法领域。而一旦进入民法领域，我们便会看到想象原则在该领域的重要地位，至少不亚于同感与反感原则在刑法领域中的地位。

在科克勋爵的那个时代，功利的光辉简直还不能说已经照亮了习惯法的面庞。这位伟大法学家列出了在这个十分完善的习惯法体系中同居首位的大约20个论题。虽然在这个论题清单中可以发现被称为烦扰论据（argumentum ab inconvenienti）的微弱的功利之光，但这种对功利的接纳也是境况使然，恰恰是疏忽了功利的证明，正如布鲁图和卡修斯的法规对功利的排除，恰恰是它引起注意的原因。功利既不在前，也不在后，也不占据任何荣耀的位置；功利挤在中间地带，没有一点点优先的标志。（《科克论利特尔顿》，第11节第1段）。这个拉丁词烦扰同英文词的烦扰（inconvenience）也绝不是一回事。它有别于危害，而且由于普通民众用它来指不那么坏的东西，知识群体便用以指更坏的东西。有句被人赞美的箴言说，法律宁要危害也不要烦扰。这句箴言越是因其言之无物而受到赞美，它应该越是能够得到理解。

在功利命令和习惯法的运作之间，不存在任何公开宣称的对立，更不必说恒久不变的对立了。我们已经看到，此种恒久不变性甚至对于禁欲主义激情来说都未免过分。人的本能随时都会不可避免地将其导入理性之路。不管本能会受到怎样的束缚，它都绝不会为教育所扼杀。由“对立类似物的竞争”所集合起来的材料而结成的网状物，绝不能摆脱理性原则的寂静无声的吸引；即使没有良心的默契，它也会像缝衣针被磁铁吸引一样受到理性原则的影响。

1 《科克论利特尔顿》，第1章“继承人身份不限的土地”，第3节，11a：“法律中有一条准则，即：继承的字面意义须是下传的而不是上传的……假如儿子购买一块不限制继承人身份的土地，并且死时无嗣而父亲尚在，则其父的近亲同辈男性而非其父亲本人应作为继承人而得到这块土地，尽管其父亲的血缘关系更近些……”

2 作者于1822年加注：

还有，伊斯兰教的法律和其他当地法律都是错误的体系，无论如何都要推翻，以便为英国法官制定的、不适用的并且更加有害的法律体系开辟道路；而且，借其同伙黑斯廷斯之手，除了滥发的8000英镑合法年俸，还有非法的每年8000英镑连同惯常的大量油水，都要通过法律装进这一颠覆工具的进口者——英比的腰包。——参见穆勒的《英属印度史》对这项交易的描述。*

经东印度公司的董事和股东们的投票表决，这位总督正在建造的铸像上应该雕刻铭文：只要把钱装进我们的腰包，任何无耻凶残的暴君，我们都将顶礼膜拜。

在这位罪恶元凶的铸像旁边，还该加上一个配对物——身着官服的帮凶的铸像，一个家伙正向另一个家伙的手中塞入贿款。被掠夺、受压迫的亿万印度教徒和穆斯林为其中的一座铸像出了钱，而英国议会的一笔捐款也许要为另一座铸像出资。

那些拒绝实行公正、扭曲公正的委任官员们对印度斯坦及其亿万人的作为，也正是他们对爱尔兰及其七百万人的作为。这是不足为奇的。令人诧异的是，在这样的制度下竟会有这样的人（尽管其人数极少），他们在依照英国法官创造的法律而被迫制造出来的不公正和苦难面前，自己的健康和安宁也被剥夺了。放在我面前的英属印度某法官1819年9月1日的来函，就是明证。我不会在出版物上披露这位法官的大名，不会如此残酷地回报他的诚实。其实，已经出版的英国下院文献使得这种做法无甚必要了。

*　沃伦·黑斯廷斯（1732—1808），1772—1774年任孟加拉省总督，1774—1785年根据《管制条例》任英属印度总督，1788年被召回应对弹劾案，并于1795年被不合理地宣判无罪。伊莱贾·英比爵士（1732—1809），1773年出任加尔各答最高法院院长，直至1783年被召回，接受下院因其扩大该法院权限、违反职权条款而提出的指控。参见约翰·穆勒：《英属印度史》（1818），第ii卷，第585页及以下。

3　边沁显然指的是1749年和1751年在哈雷出版的、由法学家萨穆埃尔·冯·科克采伊（1679—1755）编纂的两卷本著作。这部著作为腓特烈大帝的宰相约翰·冯·卡默（从1781年起任职）最终于腓特烈大帝死后颁布的《普鲁士全国通用法典》提供了大量的预备性基础。边沁在其论文中曾多处引证这两卷本著作，由此反映了他对这部法律汇编巨著的兴趣。本书后面还将提到该书。

表明许多自封体系之特征的种种术语

〔4〕为了对世人（如若可能，也对自己）隐瞒这条十分普遍、因而大可原谅的自我满足原则，人们想出了形形色色的花样，提出了形形色色的术语。试看这些东西是多么稀奇古怪！

1．道德观

1．有人（沙夫茨伯里勋爵、哈奇森、休谟等等）说，他

有一件东西，其生成的目的就是要告诉他什么是正确的、什么是错误的；这件东西叫做道德观（moral sence）。于是，他便心安理得地做事了，并说道，这样的事是正确的，那样的事是错误的。为什么？“因为我的道德观这样告诉我。”

2．常识

2．另外有人（贝蒂博士）出来改变了这个术语，把moral sence（道德观）的moral（道德）去掉，换上common（平常的，普遍的）变成common sence（常识）。于是，他对你说，他的常识教给他什么是正确的或错误的，就像别人的道德观所教的那样确定无疑。他说，所谓常识，就是全人类共有的某种意识。而有些人持有的同这位创造者不同的意识，则被认为是不值得考虑的。这项发明比上面那项要好些。对于一种道德观，因为是新东西，一个人可能长久地感觉到它在自己身边，却找不到它；而常识却同上帝创世一样古老。谁被认为常识没有别人的多，谁都会感到羞耻。它还有一大优点：由于它看起来是分享权力的，因而减少了妒忌现象。因为当一个人坚持此种立场时，为了谴责那些与己不同者，就不是通过sic volo sic jubeo，而是通过velitis jubeatis。

3．理解力

3．还有人（普赖斯博士）出来说，说到道德观，他确实感觉不到他有这样的东西；然而他有一种理解力，能起同样好的作用。他说，这种理解力是正确与错误的标准，是理解力告诉他如此这般。所有善良智慧的人们，都像他一样地理解；假如别人的理解同他有什么不同的话，那他们就比较糟糕了，——因为这是确切的征候，表明他们不是有缺陷的

人，就是腐败分子。

4．正义法则

4．还有人说，存在着永恒不变的正义法则，这个正义法则命令人们如此这般。于是，他就把他对任何事情最先产生的看法告诉你，这些看法（你必须视之为理所当然）正是永恒法则的众多体现。

5．事物的合情合理

5．还有人（克拉克博士）或大概是此人（这也不要紧）说，有些做法同事物的情理相一致，而有些做法则与之背离。然后，他一有空就告诉你哪些做法同事物的情理一致，哪些做法与之背离，正如他自己恰巧喜欢或不喜欢某种做法。

6．自然法

6．有一大群人在不断地谈论自然法，然后再来告诉你他们对“什么是正确的”、“什么是错误的”所持的观点。你必须懂得，他们的这些观点就是自然法的众多重要条款。

7．理性法，正义理性，自然公正，自然公平，优良秩序

7．有时候，你不用自然法一词，而用理性法、正义理性、自然公正、自然公平和优良秩序等术语。所以这些术语的作用相同，都是政治学领域最常使用的术语。后面三个术语比其他术语要好得多，因为它们除了空洞的术语外并未十分明确地主张什么，——它们只是软弱无力地坚决主张自身即应成为绝对标准，并且似乎满足于必要时被当作表达了所论事物与适当标准（无论什么标准）的一致性的术语。然而，在大多数情况下，还是提功利更好些，——当更为明确

地谈到痛苦和快乐时，功利一词更为清楚明白。

8．真实

8．我们有一位哲学家（伍拉斯顿）说，除了说谎之外，世间万物皆无害。例如，倘若你要杀害你的父亲，那么，这不过是用一种特殊的方式说，他不是你父亲。当然，这位哲学家说，他看到的他所不喜欢的任何事情，都是一种说谎的特殊方式。这就是说，此事应该做或者可以做，但如果说实话，它就不该做了。

9．上帝选民之说

9．他们所有人当中最好的、最直率的是这样的一种人，他们大声宣称，我是上帝的选民。于是，上帝亲自谨慎地向这些选民昭示什么是正确的。假设他们卓有成效地百倍努力，他们就不仅知道什么是正确的，而且会付诸实践。因此，如果有人想要知道什么是正确的、什么是错误的，只要来找我就行了。

10．违反自然

10．正是依据反感原则，这种那种行为常常因其反常或违反自然而遭到谴责。在古希腊人和古罗马人中间确立起来的遗弃婴孩的习俗，就是一种反常习俗。当反常有所指时，它的意思是“不寻常的”、“偶尔发生的”，在这个例子中它指的是某事，尽管对于我们现在的论题而言已不存在此事。不过，在这里它意味着“不许有此类事”，因为此类行为的频繁发生很可能造成巨大抱怨。因此，它就是希望“不存在”；而“不存在”，我指的就是行为本身中“所不存在的东西”。它所能表达的一切，就是它的言说者的意向，——他所具有的、每想起这个反常来就感到气愤的意向。他应该为此而生气吗？很可能如此。但它是否确实值得生气，

则是一个有待正确回答的问题，是一个只有依据功利原则才能回答的问题。

反常是个同道德观或常识几乎一样的词语；作为一个体系的基础，它会同它们几乎一样。说这样的行为是反常的，也就是说它是违背本性的，——我不喜欢这种事，因而也不干这种事。因此，反常同其他每个人之应有本性是不相容的。

上述所有方法的危害

所有这些思想方法和论证方法（实际上，正如我们所看到的那样，它们是用不同词语表达的完全相同的方法）的共同危害，在于它们都充当了专制的伪装、借口和抚养者，——即使不是实际上的专制，也是意向上的专制。一旦有了借口和权力，这种专制非常容易成为实际的专制。其结果是，一个怀有最纯洁、最常见目的的人，却给自己或同胞带来痛苦。如果是忧郁气质的人（普赖斯博士），他就会静默哀伤，悲叹人们的盲目和堕落；如果是性情暴躁的人（贝蒂博士），他就会怒不可遏地恶毒攻击所有的异己者：对每一个同他想法不同或假装相同的人，煽动狂热盲信，辱骂其腐化伪善。

假如此类人碰巧作风优良，其著作可能造成相当大的危害，直到人们认识到它的一文不值。

人们看到，这些原则（如果可以如此称谓的话）应用于政治领域不及应用于道德领域频繁，但其影响却及于这两大领域。在政治上同在道德上一样，人们至少可以平等地高兴地有借口以自己最喜欢的方式解决任何问题，而免却调查研究的麻烦。如果一个人在判断私人的个体行为的是非方面是个一贯正确的裁判，为什么不能按照此类行为的方向去判断

公职人员所实行之措施的是非呢？因而，我不只一次地了解到在立法辩论时提出自封的自然法（更不用说其他怪想了）用以对抗基于功利原则的论据。

功利实际上是否为我们所赋予的一切赞成之唯一根据，是需要考虑的不同问题

“但是，除了功利考量，我们就绝不能从任何其他考量中推导出关于正确和错误的观念吗？”对此，我不知道，也不关心。道德观念能否起源于功利观念之外的任何其他来源，这是一个问题；而就事实而论，经过经验和反省，道德观念能否被自我省思的人实际地坚持并用其他理由予以证明，则是另一个问题；就权利而论，道德观念能否被向社会宣讲的人根据任何其他理由予以恰当的证明，则是第三个问题。头两个问题属于思辨问题，如何予以解决，相对地说关系不大；最后一个问题是实践问题，其解决的重要性不亚于解决任何问题可能具有的重要性。

（你说）“我感觉到自己在道德观上有赞成某某行为的内在意向，但这并非由于我认为该行为有益于社会。我并不自封为知道它是否有益，它也许会是个有害的行为。”（我说）“但是，它是个有害行为吗？检验一下吧。如果你能感觉到它是有害的，那么，若义务即道德义务有所指的话，至少避免这一行为就是你的义务；而且更有甚者，如果你力所能及，并且无需太大的牺牲，你还要努力制止这一行为。你内心持有认为它有害的看法，并称之为美德，这些都不能免除你的义务。”

（你又说）“我感觉到自己在道德观上有厌恶某某行为的内在意向，但这并非由于我认为该行为有害于社会。我并不自封为知道它是否有害，它可能不是有害行为。它或许是

个有益行为。”——（我说）“它真会是个有益行为吗？但让我告诉你吧，除非义务和是非正是你所愿意认定的，如果该行为确实不是有害行为，并且有人愿意去做，那么，你出面制止他去做，就绝不是你的义务；相反，将是你的严重错误。你自己尽可以随心所欲地憎恶这一行为，这可能是你自己不做此事的充分理由（除非它还是个有益行为）。但是，如果你以自己的言行采取了妨碍他的这一行为之举，或者令他为之受苦，那就是你、而不是他做了错事。你亲自出来责备他的行为，或者称之为恶来加以抹黑，这些都不能令它应受谴责，或令你无可指责。因此，如果你能够使自己确信，关于那件事，他可以有一种意向，你可以有另一种意向，并且始终如此，那就对了。但是，如果除非你和他必须持有同一种想法，便没有什么东西会符合你的心意，那么，我来告诉你必须做些什么：你要克服你的厌恶感，他却无需屈从于你的厌恶。”

〔5〕英王詹姆斯一世对阿里乌教派极为憎恶，曾以火刑处死其两个教徒。他无甚困难地如愿以偿，因为时代观念对他的行为有利。他写了一本激烈反对弗尔斯特的书，因为弗尔斯特属于被称为阿米尼乌斯的教派，关系疏远。他还写了本言辞激愤的《禁烟论》，反对吸食当时由沃尔特·雷利爵士引进不久的毒品。若能得到时代观念的配合，他就会同样处死再浸礼教徒和毒品吸食者。然而，他后来还是心满意足地处死了雷利，尽管是由于另一项罪行。

有关法国和意大利两国音乐之价值比较的争论，已经在巴黎激起了十分严重的争吵。（达兰贝尔先生说）有一派争论者可能不惜把政府也卷入争吵之中。争论者寻求和主张一些没有事实根据的要求。此前很久，一场性质相同、至少同

样激烈的有关伦敦两位作曲者之价值比较的争论，就曾在伦敦展开过。发生于伦敦的在一出新剧的赞赏者和非难者之间的骚动，即便今天，仍然时有发生。寓言中的大人国和小人国之争吵的缘由，并不比种种导致帝国沦为荒野的缘由更为琐屑。据说在俄国，一度有成千上万的人死于一场画十字手指的数量之争，而政府也参与其中。这是昔日之事了。叶卡捷琳娜二世的大臣们现在遵奉着更好的御旨[1]，除了制止有关各方相互伤害之外，不参与此类争执。

1　边沁早就长期地对叶卡捷琳娜女皇“为颁定新法典致大臣之御旨”（1767年；英文本，1768年）深感兴趣。参见《书信集》，《边沁文集》，第2卷，第99页及注4。他在这里所参考的条文如下：

“第474条。一罗马行省总督致函皇帝，报告说某法官的一项判决违反了皇帝敕令，有人正准备以重大叛逆罪起诉之。皇帝对此答复道，在他的统治之下，法院不得审理间接重大叛逆罪。”

“第475条。罗马人曾有法律规定，无论何人若竟然向皇帝画像投掷无论何物，即使非故意行为，亦当以重大叛逆罪予以处罚。”

“第476条。英国曾有法律宣告，凡竟然预告国王之驾崩者，皆犯有重大叛逆罪。在那位国王病危之际，没有一个御医敢于向国王禀告其病危处境，——不难想象，他们为国王诊治时的态度亦复如是。”

参见W·F·雷德韦：《叶卡捷琳娜女皇文书》（1931年），第286页。

〔6〕参见第十六章“类型”第42、44节。

神学原则如何归结为其他三原则中的某一原则

〔7〕神学原则认为一切事物皆起源于上帝的旨意。但上帝的旨意是什么呢？上帝——现在他确定无疑地——既不口

头相告，也不书面通知。那么，我们将如何了解上帝的旨意呢？先认清我们自己的意向，再宣布这就是上帝的旨意。因此，被叫做上帝旨意的东西（神启除外）就是，并且必定恰好是人（无论是谁）的善良意志，此人宣布他相信什么是（或假托为）上帝旨意的东西。你如何知道“这种那种行为应当避免”就是上帝的旨意呢？你怎么就能如此假定呢？功利原则的信奉者说：“因为我设想这样做总体上会损害人类的幸福。”禁欲主义原则的信奉者说：“因为这样做会伴随着产生粗俗的、肉欲的满足，至少伴随着无聊的、倏忽的满足。”奉行反感原则的人说：“因为我讨厌这样做的念头。我不会、也不该被要求说出为什么。”自称以上帝意志（神启除外）为标准的人，必定以上述几句话中的某一句作答。

第三章　痛苦和快乐的四种约束力即四种来源

本章同上一章的联系

1．我们已经证明，那些组成社会的个人的幸福，即个人的快乐和安全，是立法者应当牢记在心的目的，并且是唯一的目的。在立法者所划定的范围内，它是每个人不得不使自己的行为与之一致的标准。但是，不论是想要做什么事，除了痛苦或者快乐之外，任何东西都不是一个人最终不得不做此事的原因。在一般地考察了作为终极原因的这两大目标（即快乐与可归结为同一结果的免除痛苦）之后，有必要考察一下作为有效的原因或手段的快乐与痛苦本身。

快乐与痛苦的四种约束力即四个来源

2．快乐与痛苦有四个不同来源，可分别称之为自然来源、政治来源、道德来源和宗教来源。由于出自每一来源的快乐与痛苦都能赋予任何法律或行为规则以约束力量，因而这四个来源可以统称为约束力。〔1〕

（1）自然约束力

3．如果快乐或痛苦产生于或被期待于现世生活，并出自普通的自然过程，既未经任何人的意志

干预、也未经任何无形的高级存在物的非凡干预而被故意改变，那么，这种快乐或痛苦便可以说是来自于或属于自然约束力。

（2）政治约束力

4．如果快乐或痛苦系于社会中的特定个人或特定的一群人之手，而具有相当于法官名义的这些人，是被专门选出来根据国家统治者或最高统治权力的意志分配这些快乐或痛苦的，那么，这种快乐或痛苦便可以说是来自于政治约束力。

（3）道德约束力或大众约束力

5．如果快乐或痛苦系于社会中偶然遭遇到的人们之手，由于他们在自己的生活中可能恰巧同这种苦乐相关，这种关系又是基于每个人的本能意向，而非基于任何确定的或共同商定的规则，那么，这种快乐或痛苦便可以说是来自道德约束力或大众约束力。〔2〕

（4）宗教约束力

6．如果快乐或痛苦——不论是现世生活的还是来世的苦乐——直接来自于一个无形的高级存在物之手，就可以说是来自于宗教约束力。

属于宗教约束力的苦乐，或者同现世生活相关，或者同来世相关

7．可望出自自然的、政治的或道德的约束力的快乐或痛苦，如果有过的话，一定都会在现世生活中得到体验；而那些可望出自宗教约束力的快乐或痛苦，则可能或者在现世生活、或者在来世得到体验。

同现世生活相关的苦乐，无论出自何种来源，其不同仅在于其产生的状况

8．那些能在现世生活中体验到的快乐或痛苦，当然可能正是现世生活中的人性所能感受到的苦乐。每一种苦乐的来源，都可以产生在现世生活中人性所能感受到的一切快乐或痛苦。那么，关于这些苦乐（我们在这里所关心的只有这些），其中属于上述任何一种约束力的苦乐，同属于其余任何一种约束力的苦乐，并无根本性质的不同。它们之间的唯一不同，在于它们产生时伴随出现的状况。在事物的自然自发的过程中降临于某人的痛苦，可以名之曰灾祸之类；在这一情况下，倘若因其不慎而致痛苦降临，则可名之曰来自于自然约束力的惩罚。还是这个痛苦，若由法律加诸其身，一般则称之为刑罚；若其所以发生乃因缺少友好帮助所致，而受苦者之行为不端或被推定的不端，令其得不到任何友好帮助，那么，它就是来自道德约束力的惩罚了；若因特殊天意的直接干预而致痛苦，那么，

它就是来自宗教约束力的惩罚了。

例证

9．设某人的财物或肉身皆在火中毁灭。若此事之发生起因于所谓的事故，它就是灾祸；若起因于某人自己的不慎（例如，忘了熄灭蜡烛），便可以称之为自然约束力的惩罚；若起因于政治当局地方法官的判决，则为政治约束力的惩罚，一般称之为刑罚；倘若其邻人由于厌恶其道德品质而拒绝给予任何帮助，从而导致此事发生，则为道德约束力的惩罚；若因其罪孽而招致上帝发怒的直接行为，或因其惧怕上帝发怒而导致精神错乱，从而导致此事发生，则为宗教约束力的惩罚。〔3〕

同来世生活相关的苦乐，尚无人确切知晓

10．至于来自宗教约束力的此类苦乐，因其关涉来世生活，我们不可能知晓其性质。我们观察不到此类苦乐。在现世生活中，它们只属于期待之事。不论这种期待源自于自然教还是天启教，这种特殊性质的苦乐，如果说不同于我们可以观察到的一切苦乐的话，则在于它们是我们所毫不知晓的东西。我们所能获得的关于此类苦乐的最恰当的观念，就其性质而言，是完全不可确定的；而这种观念的哪些其他方面可以确定，我们将在本书其他章节进行考察。〔4〕

自然约束力包含于其他三种约束力的每一种之中

11．我们可以看到，在这四种约束力之中，自然约束力总的来说是政治约束力和道德约束力的基础；它也是宗教约束力的基础，——在后者同现世生活相关的范围内。其他三种约束力之中的每一种约束力，皆包含着自然约束力。在任何情况下，自然约束力都可以不依赖于其他三种约束力而起作用（即属于它的任何苦乐都可以起作用）。而其他三种约束力之中的任何一种，只有依靠自然约束力才能起作用。总而言之，自然的力量可以自动地发生作用；除非通过自然的力量，任何地方行政官员和一般民众都不能发生作用，这种情况下所说的上帝也不会有什么作用。

本章之功用

12．由于这四样东西在其本性上具有如此之多的共同之处，因而有了共同名称，这似乎很有用处。首先，似乎对方便地为一些快乐和痛苦命名很有用，要不然就很难为这些苦乐找到一个能同样地表示其特性的名称；其实，似乎对保持某些道德力量的功效很有用，而道德力量的影响很不容易得到充分注意。政治约束力对人类行为有影响吗？道德的、宗教的约束力对人类行为也有影响。在其整个

政治生涯中，行政官员的作用都容易受到这两种外在力量的帮助或阻碍；这两种力量中的任一种力量或两种力量之和，肯定不是他的对手就是他的助手。他在深谋远虑时恰巧把它们遗漏了吗？他最终几乎肯定会发现自己错了。对此，到本书结束时，我们会看到充分的证据。因此，他应该始终如一地注意到这两种约束力，注意到其名称表明了它们同他自己的目的和计划的联系。

注　释

〔1〕约束力（sanction），拉丁语为sanctio，意为约束性的行为，经过一般的语法转换，表示可用来约束人（也就是使之奉行某种行为方式）的任何东西。按照一位拉丁文语法学家的观点，该词的含义引申自血（sanguis）一词，其引申过程相当牵强（从感性概念引申出理性概念，一般都是如此，在很大程度上确实必定如此）：因为在罗马人那里，为了向人们反复灌输下述信念，即某种行为方式将由于我所说的宗教约束力而成为人们必须遵行的方式（这就是说，人们如果不遵行这一行为方式，就会由于某个高级存在物的非凡干预而遭受痛苦），僧侣们便发明了一些仪式，在这些仪式上使用牺牲者的鲜血来献祭。

于是，约束力就是强制性力量即动机的来源，即苦乐的来源。痛苦与快乐因其同某种行为方式相联系而作为动机起作用；实际上，只有苦乐才能作为动机而起作用。参见第十章“动机”。

〔2〕［道德约束力］称之为大众约束力更为合适些，因

为这样能更直接地表明其成因，也更能直接地表明其同更为常见的术语“民意”的关系。法语的“民意”是opinion publique；在法国，它指称那种保护性力量，是人们近来对之谈论甚多、据以成事甚多的一种力量。但后一称谓是不恰当的，也不能说明什么。这是因为，即便民意成为物质性的，它也只有凭借其通过情感和意志的中介对行为所产生的影响。

〔3〕如上所讲的由上帝之直接行为带给某人的苦难，常常被简略地称为报应，而不说是由于上帝所做出的特殊判决、并随之采取的决定而加于某人的苦难。

〔4〕参见第十三章“不适于惩罚的情况”第2节注。

第四章　诸多苦乐之值及其估量

本章之功用

1．由上而知，快乐之获得与痛苦之免除，是立法者所考虑的目标；因此，他应该懂得苦乐之值。快乐与痛苦是立法者工作的工具；因此，他应该懂得苦乐之力，——从另一个视角看来，苦乐之力也就是苦乐之值。

估量苦乐之值时须考虑的因素——就单个人和苦乐本身而论

2．对于独自考虑的个人来说，快乐或痛苦本身之值的大小，依据于下列四种状况而定：〔1〕

（1）其强度；
（2）其持久性；
（3）其确定性或不确定性；
（4）其切近性或遥远性。

——就其同其他苦乐的关系而论

3．以上这些是估量每一个快乐或痛苦本身时所应考虑的因素。但当考量任何苦乐之值的目的在于估量其由以产生的任何行为的倾向时，还有两个因素必须予以考虑，它们是：

（5）其繁衍性，即其后又衍生出同一种感觉（即快乐之后又有快乐，痛苦之后又有痛苦）的可

能性；

（6）其单纯性，即其后不产生相反感觉（即快乐之后产生痛苦，痛苦之后产生快乐）的可能性。

然而，严格地说，最后这两个因素几乎不被认为是快乐或痛苦本身的属性；因此，严格地说，估量苦乐之值时不应考虑这两个因素。严格地说，它们应被视为只是产生快乐或痛苦的行为或其他事件的属性，因而仅当估量这一行为或事件的倾向时才应予以考虑。

——就一群人而论

4．对于一群人来说，针对其中每一个人加以考量的苦乐之值的大 ——就一群人而论小，依据于七种因素，即上述六种，它们是：

（1）其强度；

（2）其持久性；

（3）其确定性或不确定性；

（4）其切近性或遥远性；

（5）其繁衍性；

（6）其单纯性。

再加上一种，即：

（7）其广度，即其所涉及的人员总数，或（换句话说）受其影响的人员总数。

评估任何行为或事件之倾向的过程

5．那么，要确切评估任何影响共同体利益之行为的总倾向，就依照下面的步骤去做。从该行为似乎最直接地影响其利益的人们中的任何一人开始评估：

（1）看起来由该行为最初产生的每一个可识别的快乐之值；

（2）看起来由该行为最初产生的每一个痛苦之值；

（3）看起来由该行为在最初苦乐之后产生的每一个快乐之值。这构成了最初快乐的繁衍性和最初痛苦的非单纯性。

（4）看起来由该行为在最初的苦乐之后产生的每一个痛苦之值。这构成了最初痛苦的繁衍性和最初快乐的非单纯性。

（5）一方面计算所有快乐的总值，另一方面计算所有痛苦的总值。两者相抵的余额若属于快乐方面，则赋予该行为对此人利益而言的总体为善的倾向；余额若属于痛苦方面，则赋予该行为总体为恶的倾向。

（6）考虑利益相关者的人数，对其中的每一个人都依上述过程进行评估。把该行为对于每一个人的总体为善的倾向统统加起来，求得善的总量；再把该行为对于每一个人的总体为恶的倾向统统加起

来，求得恶的总量。求得善、恶总量的余额；余额若属于快乐方面，则赋予该行为对于相关个人的全体即共同体的总体为善的倾向；余额若属于痛苦方面，则赋予该行为对于该共同体的总体为恶的倾向。

上述过程的应用

6．上述评估过程并不要求在每一个道德判断或每一项立法的、司法的运作之前都得到严格实行。然而，它总要被铭记于心；而且在这些场合实际施行的评估越是接近于上述过程，就会越具备准确评估的特征。

同样的过程适用于善恶、利害等一切苦乐的变体

7．上述评估过程同样地适用于一切快乐和痛苦，不管其表现形式如何，也不管其区别分类的名称为何。就快乐而言，不论它被称为善（严格地说，它是快乐的原因或手段），还是被称为收益（它是远乐，或者是远乐的原因或手段）或便利，或好处、利益、报酬、幸福等等；就痛苦而言，不论它被称为恶（相对于善），还是被称为危害或不便，或坏处、损失、不幸等等，都同样适用。

人的实践同该理论的一致性

8．这不是无用的理论，也不是新奇而无根据的

理论。这全部理论的内涵，不过是在人类清楚地认识到自身利益的任何场合，同其实践完全一致的东西。一笔财产，例如一块地产，为何有价值？其原因在于它使得一个人能够产生各种快乐，还有导致同一结果的情况，也就是使他能够避免各种痛苦。但此种财产的价值之升高或降低，普遍被认为取决于一个人为之花费的时间的长短、取得其所有权的确定性与不确定性，以及——如果取得其所有权的话——取得其所有权时间的早晚。至于一个人可以从中获得的快乐的强度，则从不在考虑之列，因为它取决于特定的个人对财产的利用。而这是不可估量的，除非再考虑到他可能从中获得的特殊快乐或可能借以排除的特殊痛苦。由于同一理由，他也不会考虑那些快乐的繁衍性和单纯性。

以上这些就是关于快乐与痛苦、幸福与不幸的总论。现在，我们开始考察苦乐的各种具体类型。

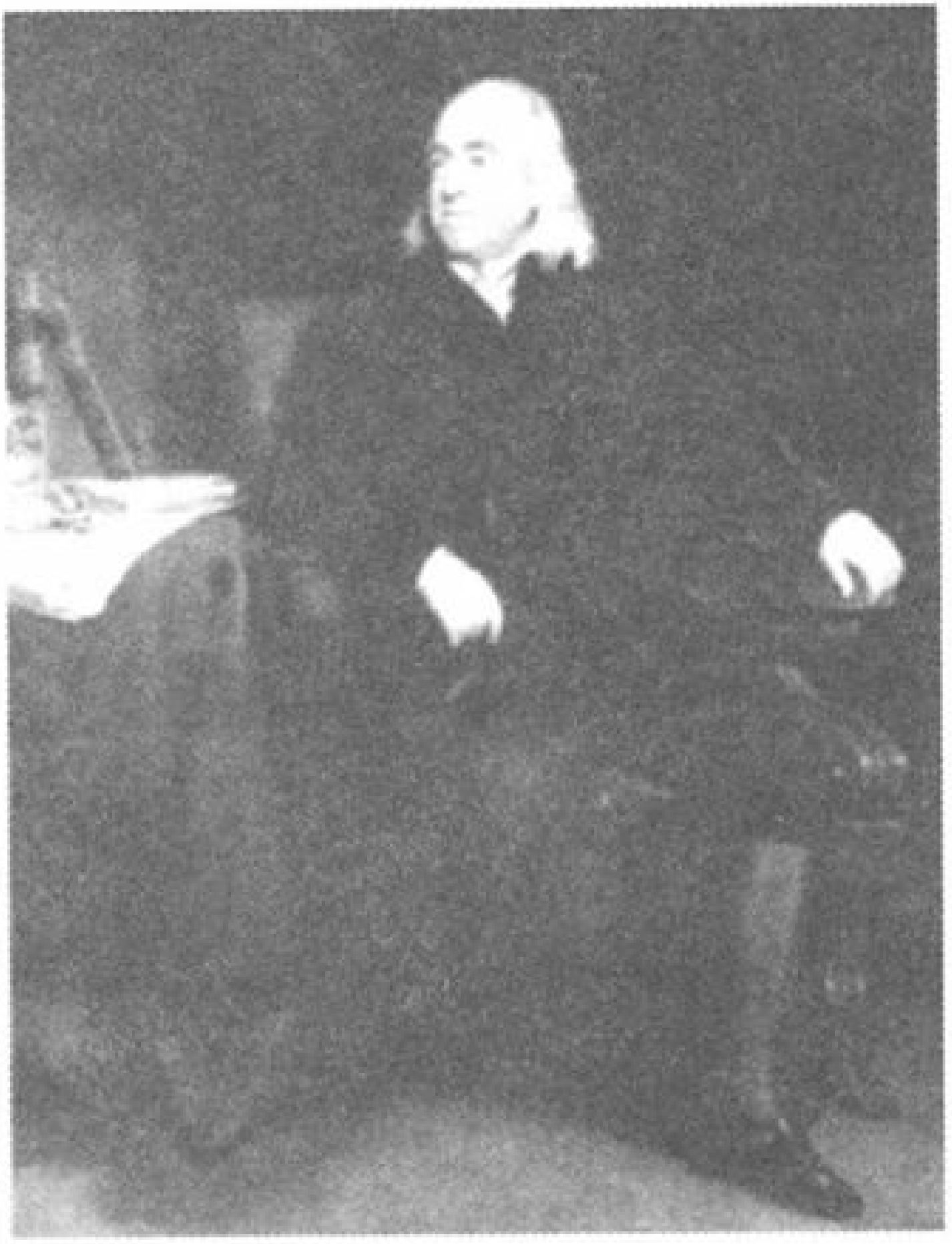
注　释

〔1〕这些状况后来一直被称为快乐或痛苦的价值之要素或方面。

本书第一版问世后不久，为了更有效地记住这些可以被视为整个道德与立法体系之根据的要点，我编了下面几句顺口溜：

强烈久长确定性，快速多产单纯度——
此类特征必具备，无论快乐与痛苦。

若是个人目标，追求此类快乐；
若是公众事业，扩展此类快乐。
此类痛苦要避免，只要你能看得见；
若是痛苦不可免，千万不能再扩展。



第五章　快乐与痛苦的类型

快乐与痛苦：单一的与合成的

1．我们已经论述了各种快乐与痛苦的共性，现在开始逐一展示各种苦乐所属的类型。苦乐可以用一个总概念来称谓，即“趣味知觉”。趣味知觉可以是单一的，也可以是合成的。单一趣味知觉指其中每一个皆不可分解的那些趣味知觉，而合成趣味知觉则可以分解为若干单一趣味知觉。因此，合成趣味知觉可能是（1）全部由快乐组成；（2）全部由痛苦组成；或者（3）由一种或多种快乐与一种或多种痛苦共同组成。许多快乐之所以——例如——被视为一种合成快乐而不是若干单一快乐，是由其激发原因的性质所决定的。凡由出于同一原因的行为所同时激发的快乐，适宜于被视为共同地构成一种快乐。

单一快乐列举

2．人体本能容易感受到的不同的单一快乐似乎有：（1）感官之乐；（2）富有之乐；（3）技艺之乐；（4）和睦之乐；（5）令名之乐；（6）权力之乐；（7）虔诚之乐；（8）仁慈之乐；（9）歹毒之乐；（10）回忆之乐；（11）想象之乐；（12）期待之乐；（13）交往之乐；（14）解脱之乐。

单一痛苦列举

3．不同的单一痛苦似乎有：（1）匮乏之苦；（2）感官之苦；（3）乏技之苦；（4）不和之苦；（5）恶名之苦；（6）虔诚之苦；（7）仁慈之苦；（8）歹毒之苦；（9）回忆之苦；（10）想象之苦；（11）期待之苦；（12）交往之苦。〔1〕

（1）感官之乐列举

4．（1）感官之乐似乎有：①味觉之乐或杯盘之乐，包括满足饮食欲望时所体验到的所有快乐；②醉酒之乐；③嗅觉之乐；④触觉之乐；⑤单一的听觉之乐（无关乎交往的）；⑥单一的视觉之乐（无关乎交往的）；⑦性感之乐；⑧健康之乐，即伴随着充分的健康活力状态而产生的内在舒适情感或所谓的喜气洋洋，尤其当适度地发挥体力之时；⑨新奇之乐，即由于任何感官感受到新的对象而令好奇欲望得到满足所产生的快乐。〔2〕

（2）富有之乐：或是获得之乐，或是占有之乐

5．（2）富有之乐可以指一个人因意识到自己拥有作为享受或安全之手段的物件而容易产生的那些快乐，特别是当他最初获取这些东西时，——此

时的快乐可以叫做得利之乐或获得之乐，而获取之后的快乐则为占有之乐。

（3）技艺之乐

（3）同运用于特殊对象之上的技艺相关的技艺之乐，是伴随着此类特殊的享乐器具的功用得以实现而产生的快乐，但不克服或多或少的困难、不付出或大或小的努力，这种功用是实现不了的。[3]

（4）和睦之乐

6．（4）和睦之乐，即自荐之乐，是可能伴随一个人坚信自己获得或拥有可认定的某某人、尤其是某些人的亲善而生的快乐；或者如该术语所示，坚信自己同他或他们关系和睦。作为这种亲善的结果，他坚信自己会得益于他们的自动而无偿的服务。

（5）令名之乐

7．（5）令名之乐是伴随着一个人坚信自己获得或拥有周围的人们、也就是他很可能与之有关的社会成员的亲善而生的快乐。这种亲善的方法，或是他们的热爱，或是他们的尊敬，或是两者兼而有之。作为这种亲善的结果，他坚信自己会得益于他们的自动而无偿的服务。这种快乐也可称为声望之乐、荣誉之乐或道德约束力之乐。[4]

（6）权力之乐

8．（6）权力之乐是伴随着一个人坚信自己可以利用人们的希望和恐惧，使之有意为自己效劳、让自己受益而产生的快乐；这就是由于人们对他可能提供的帮助抱有希望、可能造成的损害怀有恐惧而产生的快乐。

（7）虔诚之乐

9．（7）虔诚之乐是伴随着一个人相信自己获得或拥有上帝的亲善或恩惠而产生的快乐。作为这种亲善或恩惠的结果，他相信自己会按照上帝的特别约定，不是在今生就是在来世，享受将要获得的快乐。这种快乐也可称为宗教之乐、宗教意向之乐或宗教约束力之乐。〔5〕

（8）仁慈或善意之乐

10．（8）仁慈之乐是由于看到可能属于仁慈之对象的存在物应该拥有的任何快乐而产生的快乐。所谓可能属于仁慈之对象的存在物，也就是我们所熟悉的有敏感性的存在物，通常包括①上帝，②人，和③其他动物。这种快乐也可称为善意之乐、同情之乐，或者叫做仁慈情感或社交情感之乐。

（9）歹毒或恶意之乐

11．（9）歹毒之乐是由于看到可能成为歹毒之对象的存在物（即人与其他动物）应该遭受的任何痛苦而产生的快乐。这种快乐也可叫做恶意之乐、

嗜怒之乐、厌恶之乐，或者叫做歹毒情感或自私情感之乐。

（10）回忆之乐

12．（10）回忆之乐是一个人在享受了这种那种快乐，有时甚至是在遭受了这种那种痛苦之后，当准确地追忆实际发生的享乐、受苦的过程与状况时常常感受到的快乐。当然，这种衍生快乐由以复制的原初感受的快乐有多少种，这种衍生快乐就可以分为多少种。它们也可以叫做单一追忆之乐。

（11）想象之乐

13．（11）想象之乐可能源自于对下述这一类快乐的沉思冥想：这一类快乐可能碰巧是由回忆所提示的快乐，不过发生的过程不同，又伴随着不同类型的状况。因此，这一类快乐可以认为起源于三大时间范畴中的现在、过去或者将来。显然，它们可以具有前一类回忆之乐那样多的特征。

（12）期待之乐

14．（12）期待之乐源自于对任何一种被认为发生于将来的、伴随着信仰情感的快乐的沉思冥想。这种快乐也可以具有与上述快乐同样的特征。〔6〕

（13）交往之乐

15．（13）交往之乐是由某些物件或事件可能

恰巧提供的快乐，但这种快乐并非物件或事件所自动产生的，而只有通过人们根据内心缔结的契约，就某些物件或事件进行某种本身令人愉悦的交往才会产生。例如，下棋时的一连串事件所提供的技艺之乐就是这种情况。这种快乐的令人愉悦性，部分地来自于它同技艺之乐的联系（在做出自动地令人愉悦的下棋动作时运用了这种技艺），部分地来自于它同权力之乐的联系。当纯粹地为了游玩时，组成掷骰子或其他任何幸运游戏的事件所提供的幸运之乐，也属于这种情况。这种快乐的令人愉悦性，来自于它同富有之乐之一、即获得之乐的联系。

（14）解脱之乐

16．（14）我们下面将要看到基于快乐的痛苦；同样地，我们现在可以看到基于痛苦的快乐。因此，在快乐清单中可以加入解脱之乐，也就是在一个人已经和正在忍受一段时间的任何痛苦之后，当痛苦逐渐停息或减轻时他所体验到的快乐。当然，有多少种痛苦就有多少种解脱之乐，并且由此会衍生出同样多的回忆之乐、想象之乐和期待之乐。

（1）匮乏之苦

17．（1）匮乏之苦是由于想到当下未拥有上述的任何一种快乐而可能产生的痛苦。因此，同匮乏

之苦相应的快乐有多少种，就有多少种匮乏之苦；而匮乏之苦可能正是从这些快乐的匮乏中衍生出来的。

匮乏之苦包括：①想望之苦

18．有三种痛苦，它们只不过是不同匮乏之苦的三种变体。当特别想望某种特定快乐的享受却没有什么有把握的预期之时，随之产生的匮乏之苦就有了个专门名称，谓之想望之苦，即未满足愿望之苦。

②失望之苦

19．倘若一直在期待着这种享受，并且有一定程度的有把握的预期，而预期突然间又被打碎，由此产生的匮乏之苦就叫做失望之苦。

③遗憾之苦

20．匮乏之苦被称为遗憾之苦的情况有两种：①它基于对曾经享有而看来不会再度拥有的快乐的回忆；②它基于对从未实际享有过、甚至于没有期待过的快乐的理念，——倘若发生过某种偶然事件（其实未发生），这种快乐就能享受到了（根据想象）。

（2）感官之苦

21．（2）不同的感官之苦似乎有：①饥渴之苦，即由于缺乏需不时供应给消化道的适宜物质而

产生的不如意感觉；②味觉之苦，即由各种物质作用于腭部和消化道上部的其他部分所产生的不如意感觉；③嗅觉之苦，即由于各种物质作用于嗅觉器官时所散发的恶臭而产生的不如意感觉；④触觉之苦，即各种物质作用于肌肤所引致的不如意感觉；⑤单一的听觉之苦，即由各种声音在听觉器官上所激发的不如意感觉，它无关乎（前面讲到的）交往；⑥单一的视觉之苦，即可能由可视影像在视觉器官上所激发的不如意感觉（如果有此感觉的话），它无关乎交往原则；⑦[7]源自过热过冷的痛苦，可归诸触觉之苦者除外；⑧疾病之苦，即由人体易得的不同的小病小恙所引起的严重不适感；⑨劳累之苦（或是肉体的或是精神的），即容易同任何精神的或肉体的紧张劳作相伴产生的不适感。

（3）乏技之苦

22．（3）[8]乏技之苦是在使用任何享乐器具或安全器具之时，有时候因徒劳无功或遭遇困难而产生的痛苦。[9]

（4）不和之苦

23．（4）不和之苦是可能伴随一个人坚信自己容易受到可认定的某某人、尤其是某些人之恶意对待而生的痛苦；或者如该术语所示，坚信自己同他或他们关系不和，以致容易遭受某些这样那样的痛

苦，而他自己可能是痛苦的原因。

（5）恶名之苦

24．（5）恶名之苦是伴随一个人坚信自己容易受到或即将容易受到周围人的恶意对待而生的痛苦，也可以称之为臭名之苦、耻辱之苦或道德约束力之苦。〔10〕

（6）虔诚之苦

25．（6）〔11〕虔诚之苦是一个人伴随着相信容易招致上帝不满、从而不是在现世就是在来世要遭受上帝特别约定所加予的痛苦而产生的痛苦，也可以称之为宗教之苦、宗教意向之苦或宗教约束力之苦。当这一信念被认为有充分根据时，这种痛苦通常叫做宗教恐惧；而当其缺乏根据时，则为迷信恐惧。〔12〕

（7）仁慈之苦

26．（7）仁慈之苦是由于考虑到其他存在物可能会忍受什么痛苦而产生的痛苦，也可以称之为善意之苦、同情之苦，或者叫做仁慈情感或社会情感之苦。

（8）歹毒之苦

27．（8）歹毒之苦是由于考虑到恰巧为自己所不满的任何存在物可能会享有什么快乐而产生的痛

苦，也可以称之为恶意之苦、厌恶之苦，或者叫做歹毒情感或自私情感之苦。

（9）回忆之苦

28．（9）回忆之苦可能基于上述的各种痛苦之上，也可基于作为实在痛苦的各种匮乏之苦之上。这种痛苦精确地对应于回忆之乐。

（10）想象之苦

29．（10）想象之苦同样可能基于上述的任何一种痛苦之上，也可基于作为实在痛苦的各种匮乏之苦之上。在其他方面，这种痛苦精确地对应于想象之乐。

（11）期待之苦

30．（11）期待之苦可能基于上述的每一种痛苦之上，也可基于作为实在痛苦的各种匮乏之苦之上。这种痛苦也可称为忧虑之苦。〔13〕

（12）交往之苦

31．（12）交往之苦精确地对应于交往之乐。

快乐与痛苦或是自我关切的或是超我关切的

32．在上述清单中，有一些快乐与痛苦要以存在着另一个人的某种苦乐为前提，而当事人的苦乐则与之相关，——这种快乐与痛苦可以称为超我关切的苦乐。余者不需要这样的前提，可以称之为自

我关切的苦乐。〔14〕仅有的超我关切类苦乐是仁慈之苦和仁慈之乐，以及歹毒之苦和歹毒之乐；余者皆为自我关切类苦乐。〔15〕

法律对上述苦乐进行干预的方法

33．上述所有不同类型的快乐与痛苦，几乎都会由于种种原因而进入法律的考察范围。所行之事是一桩罪过吗？正是它所具有的毁灭别人的上述某种快乐或给别人造成某种痛苦的特性，构成其危害和予以惩罚的理由。正是对上述某种快乐的预期，或者对确保免除某种痛苦的预期，构成了行事的动机或诱惑；正是这种预期的实现构成了罪过的收益。罪犯必须受到惩罚吗？可以实施惩罚的唯一理由，是由于造成了上述的一种或更多种的痛苦。〔16〕

注　释

为何未给出任何有分析的观点

〔1〕这里给出的目录，似乎是人体本能容易感受到的不同的单一快乐和单一痛苦的全部清单。所以，在任何情况下，一个人若有快乐和痛苦，它要么可以当即归诸这一清单中的这种或那种类型，要么可以分解为这样的可归入清单的苦乐类型。根据一套详尽的方案，提出对这个问题有分析性的观点，以证明这一目录确如其声称的那样是个完整的清单，也许会是令读者高兴的事。其实，该目录正是这种分析的结果。然而，我认为现在最好不要进行这样的分析，因为

它具有过于玄奥抽象的倾向，严格说来，也超出了本书写作规划的范围。参见第十三章“不适于惩罚的情况”，第2节注。

〔2〕还有一类由新思想的呈现所激发的新奇之乐，它们属于想象之乐。参见下文第13节。

〔3〕例如，会唱歌或会演奏乐器从而满足听觉的快乐。由此获得的快乐，是添加于并完全区别于一个人欣赏别人同样进行的表演而获得的快乐的。

〔4〕参见第三章“约束力”。

〔5〕参见第三章“约束力”。

〔6〕与期待之乐不同，所有其他快乐都可以称之为享有之乐。

无任何实在痛苦对应于性感之乐

〔7〕性感之乐似乎没有任何相对应的实在痛苦；它只有一种匮乏之苦，即精神类的痛苦——未满足愿望之苦。如果有什么肉体的实在痛苦是由性嗜好所引起的，则可归诸疾病之苦这一类别。

无任何实在痛苦对应于新奇之乐

〔8〕新奇之乐没有任何相对应的实在痛苦。一个人在不知道自己该干什么的情况下所体验到的痛苦——法文单词ennui所表达的意思——是一种匮乏之苦；它不仅是一种由缺乏新奇之乐所引起的痛苦，而且是一种由缺乏所有种类的快乐所引起的痛苦。

亦无对应于富有之乐者

富有之乐也没有任何相对应的实在痛苦，与之相对的不过是匮乏之苦。如果有什么实在痛苦是由缺乏财富所引起的，则可归诸某种其他类型的实在痛苦，主要是感官之苦，

例如因缺乏食物而致的饥饿之苦，因缺乏衣物而致的寒冷之苦，等等。

这是明显的实在痛苦或者不过是匮乏之苦？

〔9〕这是否自然成为源自于意识到缺乏技艺的实在痛苦，或是否仅为源自于意识到缺乏技艺的匮乏之苦，或许是个问题。然而，这只是个措辞问题，如何认定，无关紧要。

相对于令名之乐的恶名的实在之苦与匮乏之苦相互包含

〔10〕一个人料想其同胞会因任何事件而对自己毫无敬意或善意，或者其敬意或善意不及在其他情况下本来会有的那样大；不会给自己以任何友好帮助，或者其友好帮助不及在其他情况下本来会有的那样多。就此而论，由这种考虑所引起的痛苦可以视为一种匮乏之苦。在料想人们会对自己特别厌恶或轻视以致实际地加害于自己的考虑之下，这种痛苦就可以视为一种实在痛苦。在这种情况下，匮乏之苦与实在之苦相互包含，难以区分。

无任何实在痛苦对应于权力之乐

〔11〕似乎不存在对应于权力之乐的任何实在痛苦。就权力不同于所有其他的快乐来源而论，一个人因缺乏或失去权力而可能感受到的痛苦，似乎不过是匮乏之苦。

相对于虔诚之乐的实在的虔诚之苦与匮乏之苦相互包含

〔12〕相对于虔诚之乐的实在的虔诚之苦与匮乏之苦相互包含，正如对应于和睦之乐的实在的不和之苦与匮乏之苦、对应于令名之乐的实在的恶名之苦与匮乏之苦那样地相互包含。如果对上帝的恐惧不过是得不到快乐而已，那么这

种痛苦就属于匮乏类的痛苦；此外，如果所恐惧的是实际的痛苦，那么它就属于实在痛苦的类别了。

〔13〕与期待之苦不同的所有其他痛苦，可以称之为忍受之苦。

〔14〕参见第十章“动机”。

和睦与不和之苦乐，有别于仁慈与歹毒之苦乐

〔15〕使用这一方法，可以把和睦之苦乐同仁慈之苦乐更加清楚地区别开来，也可以把不和之苦乐同歹毒之苦乐更加清楚地区别开来。和睦与不和之苦乐具有自我关切性，而仁慈与歹毒之苦乐则有超我关切性。

为何省略了合成苦乐的论述

〔16〕列出不同的合成苦乐的目录，同时把它们分别分解成作为其组成部分的不同的单一苦乐，这不仅是件新奇的事，而且是件有用的事。但这样的专门研究会占用太多的篇幅，本章容纳不下。然而，在这里举个小标本作为例证，又几乎是不可省却之事。

以乡村景色之乐为标本

耳目之乐通常是十分复杂的。试以田园风光之乐为例，其中一般包括下述苦乐：

Ⅰ．感官之乐

1．单一的视觉之乐：来自色彩与形象、绿色田野、舞动之叶、波光粼粼之水等等的悦目之感。

2．单一的听觉之乐：来自吱吱鸟鸣、淙淙流水、沙沙树间风的悦耳之声。

3．嗅觉之乐：由于刚刚闻到花香、刚刚闻到新出的干草或其他植物的芬芳气味而生成之感觉。

4．神清气爽之感：产生于血液循环的通畅、肺部供氧空

气的纯净。同在城镇比起来，在乡村呼吸的空气常常是纯净的。

Ⅱ．由联想而生的想象之乐

1．由于就在眼前的所占有之物以及由此产生的幸福而引起的对于富足的想象。

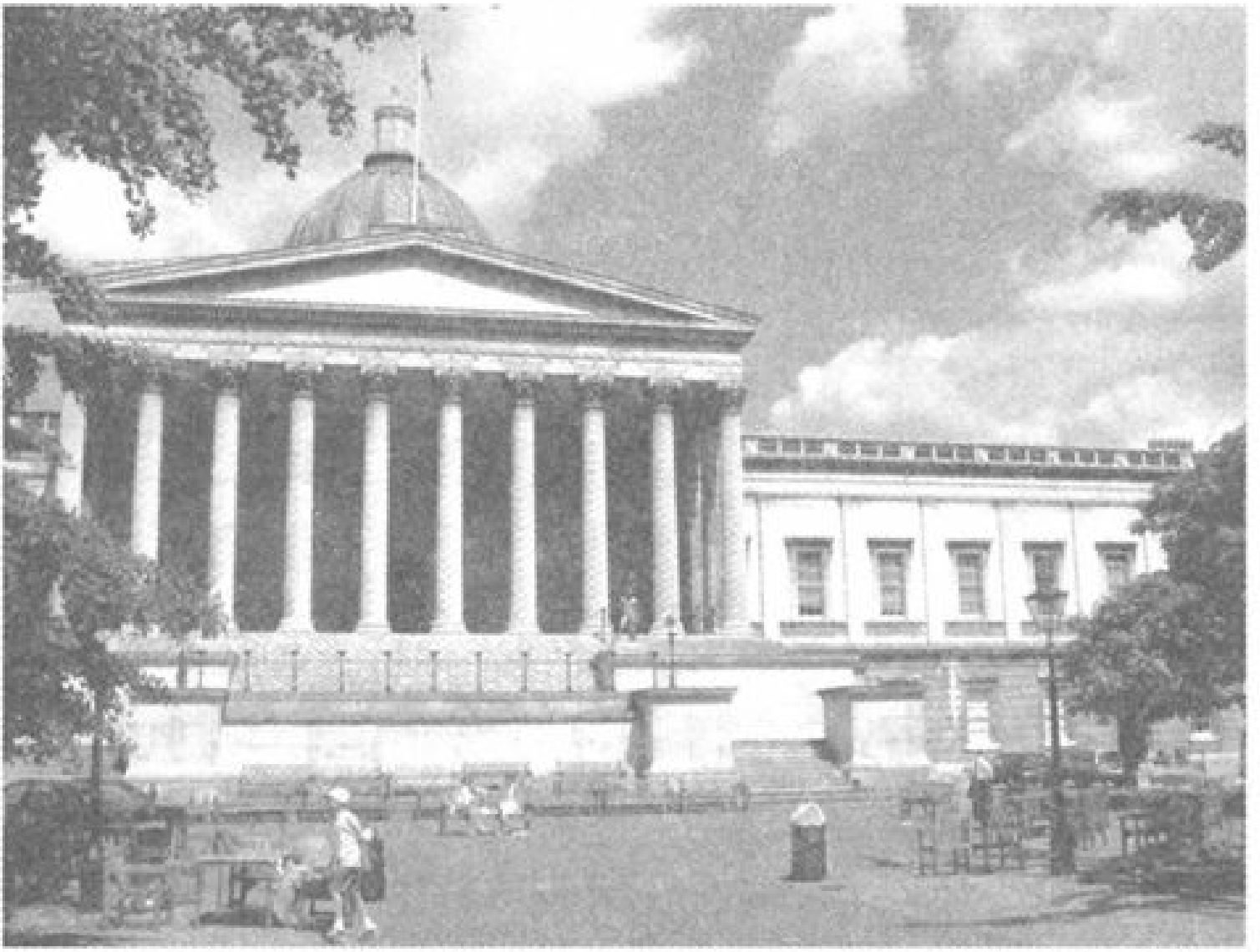
2．对于禽、羊、牛、犬和其他驯服的家畜之天真快活的想象。

3．对于所有这些动物可能享有的永远十分健康的想象，假定的旁观者从偶尔享受到的十分健康中就会产生这种想法。

4．由默祷全能仁慈之上帝所激发的对于感恩的想象，——上帝被尊为所有这些福祉的创造者。

上述的后面四项，至少在某种程度上，全部属于同感之乐。

剥夺人的这一组苦乐，是监禁容易导致的痛苦之一；不论是由非法暴力所造成的监禁，还是由旨在惩罚的法律命令所形成的监禁，都会导致这种痛苦。



第六章　影响敏感性的状况

痛苦与快乐并非始终如一地对称于原因

1．痛苦与快乐是在某些原因的作用下产生的人的内心感受。但苦乐之量并非始终如一地对称于原因；换言之，并非始终如一地对称于这种原因的推动力之量。这一结论的真理性，并不在于原因、量、推动力等术语所内含的任何形而上学奥妙；无论用何种方法测量原因的推动力，这一结论都会是同样正确的。

何谓敏感性的程度或总量

2．任何人所具有的在一定力量的原因的作用下感受到某种分量快乐或痛苦的倾向，就是我们所指称的敏感性的程度或总量。它或者是一般的，涉及一定时期内作用于人的原因的总和；或者是特殊的，涉及任何一个或一类特殊原因的作用。

何谓敏感性的倾向性或品质

3．但在同一个人的内心，某种苦乐之因会比其他某种苦乐之因产生更多的痛苦或快乐，而且这一比例在不同的人那里又有所不同。任何人受到这两种苦乐之因影响的比例，皆不同于另一人受到同样的两种原因影响的比例。一个人所具有的这种比例的倾向，可以称之为其敏感性品质或倾向性。例

如，这个人可能受味觉之乐的影响最大，而另一个人可能受听觉之乐的影响最大。倘若他们分别由于同一原因而体验到的痛苦或快乐之性质或比例有所不同，也属于此类情况，不过不如前者常见。例如对于同样的伤害，这个人感受到的悲痛和愤怒之总量可能同另一个人相同，但其中一人可以感到悲痛多于愤怒，而另一人可以感到愤怒多于悲痛。

令人快乐与令人悲伤的动因

4．作为快乐或痛苦的原因而发挥作用的事件，可以叫做动因。若是快乐的动因，那就是令人快乐的原因；若是痛苦的动因，那就是令人痛苦的、令人苦恼的或令人悲伤的动因。〔1〕

何谓影响敏感性的状况

5．现在来看一个人在动因的作用下会体验到的快乐或痛苦的分量。既然苦乐不完全取决于这种动因，那么苦乐的分量就会在某种程度上取决于某种或某些其他状况。不管这些状况是什么，都可统称之为影响敏感性的状况。〔2〕

影响敏感性的状况之列举

6．这些状况会各不相同地适用于不同的动因，以致完全不适用于某种动因的某种状况，可能会极大地作用于另一种动因。不过在目前尚未论及这些

区别之际，总起来列举可以找见的影响任何动因之效力的所有状况，也许是有用的。就像前面的论述方法那样，我们不妨先尽量简明地给出综述，而后再分别对每个项目稍加解释。它们似乎有：（1）健康；（2）力气；（3）忍耐性；（4）身体缺陷；（5）知识的数量与性质；（6）智力；（7）精神的坚定性；（8）精神的稳定性；（9）爱好；（10）道德情感；（11）道德偏爱；（12）宗教情感；（13）宗教偏爱；（14）同情情感；（15）同情偏爱；（16）厌恶情感；（17）厌恶偏好；（18）精神错乱；（19）习惯性活动；（20）金钱境况；（21）同情性关系；（22）厌恶性关系；（23）身体的基本结构；（24）精神的基本结构；（25）性别；（26）年龄；（27）地位；（28）教育；（29）气候；（30）血统；（31）政府；（32）宗教信仰。〔3〕

（1）健康

7．（1）健康就是没有疾病，因而没有疾病症状所包含的各类痛苦。如果一个人意识不到有任何不适感（在身体的任何部位都可能察觉到不适感的出现），那就可以说他处于健康状态。〔4〕就一般敏感性而言，一个处于任何身体不适的压力之下——或者用该术语的表达方式——一个处于一种恶

劣的健康状态之中的人，同他假若健康之时相比，其对于任何舒适动因影响的敏感性较弱，而对于任何苦恼动因影响的敏感性则较强。

（2）力气

8．（2）力气状况虽则在因果关系上同健康状况密切相关，但同后者是大有区别的。同一个人在健康状态下一般比在不健康状态下确实会更为有力。但一个人即便在不健康状态下，也可能比另一个甚至处于健康状态的人更为有力。虚弱无力常常伴随着疾病而来；但由于身体基本结构的缘故，一个人可能虚弱一辈子却没有任何疾病。如前所述，健康主要是否定（疾病）的状况，而力气则是肯定性的。一个人力气的大小能够较为精确地测量出来。〔5〕

（3）忍耐性

9．（3）忍耐性是同力气状况密切相关却又与之相区别的一种状况。忍耐性就是缺乏过敏性。过敏性或者针对由物理原因的作用引起的痛苦，或者针对纯生理原因的作用引起的疾病。在前一种意义上，过敏性是指经受得住由物理原因导致的或大或小痛苦的倾向，例如因采用鞭打等纯粹折磨人的手段施以惩罚而造成的大多数痛苦即属此类。在后一种意义上，过敏性是指由于因生理特性而影响身体

的任何因素的作用而染病的或大或小的倾向，例如因湿气侵袭而导致的发热、感冒或其他炎症即属此类；或者指感受不适的即时性倾向，例如因气温过高或过低而导致的倦怠或寒战之感。

力气与忍耐性之区别

即便在对抗物理原因的作用的意义上，忍耐性同力气也是有区别的。力气的外在表征是肌肉组织的丰满和坚实；而忍耐性在这一意义上的外在表征是肌肉组织的坚实和皮肤的硬实而无感觉。力气是生命机能的较为独特的产物，而忍耐性则为训练培养的较为独特的产物。就分别接受过绅士教育和普通水手教育的两个人而言，前者可能较有力气，而后者则可能较有忍耐性。

（4）身体缺陷

10．（4）身体缺陷可以理解为一个人的这一状态：或是由于明显的残疾而有别于他人，或是缺少跟自己性别、年龄相同的普通人所具备的任何构成要素或官能，例如豁嘴、聋子或失去一只手的人便处于这种状态。这种状况，如同不健康状况那样，通常会多多少少地减少任何令人快乐状况的作用，并加大任何令人苦恼状况的作用。然而，这种状况的影响是多种多样的，这是由于人在外貌、身体器官和官能上可能发生的痛苦情况是多种多样的，

——所有这些差别我们将在适当的地方予以关注。〔6〕

（5）知识的数量与性质

11．（5）属于身体条件方面的状况就谈这么多，现在开始讨论同精神条件相关的状况，以后将会看到这一话题的价值之所在。可能被置于首位的是当事人所拥有的知识的数量与性质，也就是他实际储备的、必要时便可涌上心头的思想的数量与性质。这种思想就是具有某一方面的利益相关性的思想，也就是具有影响他本人或他人之幸福的某一方面特性的思想。如果一个人所拥有的此类思想数量多而有价值，那他就被称为博学者；如果数量极少或是无甚价值，那他就被称为无知者。

（6）智力

12．（6）智力可以认为是一个人在力图回想那些已经积聚于其知识储存的思想，以及必要时渴望使之进入知识储存的其他思想时所感受到的敏捷程度。看起来，通常使用于此类场合的词语有才华与才能。可以归入这一范畴的若干才能有：敏捷的理解力、精确持久的记忆力、注意力、明晰的洞察力、丰富的包容力、活跃迅捷的想象力。正如这些具体才能中的任何一项都对应于分项力气那样，一般说来，智力似乎相当精确地对应于全身力气。

（7）精神的坚定性

13．（7）一方面是精神的坚定性，另一方面是精神的过敏性，都涉及动因作用于一个人的两种功效程度之间的比例：一种程度主要基于功效之大小的价值量，另一种程度主要基于功效之远近的价值量。〔7〕倘若当下的或迫近的小乐或小苦对一个人的影响，同该苦乐之值的比例，不比不确定的或遥远未来的较大苦乐之影响的比例大，那么，此人就可以说是具有坚定精神的人；〔8〕倘若前一比例大于后者，他就是个精神过敏的人。

（8）稳定性

14．（8）稳定性涉及具有一定意义的特定动因以几乎一以贯之的方式和程度持续地影响一个人的时间，在这段时间内没有任何外部事件或环境变化改变其影响力。〔9〕

（9）爱好

15．（9）一个人的倾向或爱好可以看作他所具有的对于期望从中获得苦乐的某些对象而非另一些对象的嗜好。在向所有人提供某种程度快乐的不同种类对象中，如果一个人期望从一种特定对象中得到更多的快乐，或者他期望从任何特定对象中得到的快乐多于别人会期望得到的快乐；或者在对一个

人提供快乐而对另一个人不提供什么的不同种类对象中，如果他会期望或不期望从某个此类对象中获得快乐，那么，他的倾向就可以说是具有某种爱好。至于痛苦，同样如此。这一状况虽然同一个人的情感癖好的状况密切相关，但两者并非没有区别。在任何特定情况下，一个人从任何种类的苦乐中可以感受到的苦乐量，可能受到他一向怀有的从中获得苦乐的预期值的极大影响，但也不会完全由它所决定，因为他的快乐与痛苦，也可能出于他从未期待过的来源。

（10）道德情感

16．（10）如果细加考察，就可以发现道德的、宗教的、同情的和厌恶的情感似乎都归属于某种倾向性爱好。然而，由于其特殊的重要性，有必要分别予以论述。如果同其他人相比较而言，在一个人的眼中道德约束力的苦乐〔10〕大于（因而其影响亦强于）其他方面的苦乐，那么，就可以说此人的道德情感强；换言之，如果荣誉感对他的作用超过普通功效，那么，就可以说此人的道德情感强。假若情况相反，则可说他的道德情感弱。

（11）道德偏爱

17．（11）道德情感似乎注重于道德约束力之苦乐在其适用的或恰巧被应用的一切场合所产生的

平均效果或影响，注重于一定时期内人的精神从该来源所受刺激的平均力量或数量。而道德偏爱则注重那些在相当多的特殊场合下被认为带有道德约束力之功效的特殊行为，注重于那些刺激的性质或趋向。因此，可能被设想的由道德约束力发出的命令有多少，道德偏爱的种类就有多少。如果一个人把某种行为视为道德约束力所命令实施的行为之一，那么，此人就可以说是具有某种道德偏爱，或是具有支持某种行为的道德偏爱。

（12）宗教情感

18．（12）上述关于道德情感的论述，在细节上作些必要修正之后，便可适用于宗教情感。

（13）宗教偏爱

19．（13）上述关于道德偏爱的论述，在细节上作些必要修正之后，亦可适用于宗教偏爱。

（14）同情情感

20．（14）同情情感可理解为一个人所具有的从其他敏感生物的幸福中获得快乐、从其他敏感生物的不幸中感受痛苦的偏好。他的同情情感越强，他因其他生物的缘故而感受的快乐或痛苦同（在他看来）他（它）们自身所感受的苦乐之比就越大。

（15）同情偏爱

21．（15）同情偏爱涉及对一个人的同情对象

的描述，以及对那些人的行为或其他状况的描述，正是这些描述激发起他的同情。这些同情对象可能是：①某些个人；②任何由个人结成的下层社会等级；③全民族；④全人类；⑤有感觉力的一切创造物。如果一个人的此类同情对象较多，使之产生的偏爱就可以说是较为博大的。

（16、17）厌恶情感与厌恶偏好

22．（16、17）厌恶情感与厌恶偏好恰好是同情情感与同情偏爱的反面。厌恶情感可以理解为一个人所具有的从其他敏感生物的幸福中感受痛苦、从其他敏感生物的不幸中获得快乐的嗜好。

（18）精神错乱

23．（18）精神错乱状况对应于身体缺陷。但由于心灵（我们完全难以领悟）是不可分的，不像肉体那样可以区分为若干部位，精神错乱的种类要少得多。精神之所能容许的所有轻微缺陷，似乎皆可归类于前已谈到的无知、精神虚弱、过敏性或反复无常，或者可简化为这些名目的其他类型。而这里所考虑的是那些非常类型、程度惊人的精神缺陷，——这些缺陷不论表现于何处，皆如身体方面的跛足或盲目一般的显而易见和确定无疑；其作用之发生，似乎部分地因其导致了惊人程度的上述缺陷，部分地因其引起了离奇荒谬的倾向性偏好。

（19）习惯性活动

24．（19）在这种情况下，一个人既为收益又为当下的快乐而追逐之事，可以理解为他的习惯性活动。对收益本身的考虑，则属于一个人的金钱状况方面。很明显，倘若无论如何，一项惩罚或任何其他动因使得一个人无力继续追逐任何此类活动，那他就必定会因此而更加痛苦。一个人的习惯性活动，虽然在因果关系上同其倾向性偏好密切相关，但不可把二者视为同一种状况。一项娱乐活动或一条生财之道，可能是一个人偏爱的对象，却从未成为他的习惯性活动，——也许他渴望付诸实践，却因能力所限而从未如愿以偿，而这种状况可能同他恰巧因故不得实施此事大有关系。

（20）金钱状况

25．（20）在金钱状况方面，我要考虑的是一个人的收入同其需求的比例，也就是他的各种收入总和同他的各种需求总和的比例。个人收入取决于三种因素：①资产；②劳动所得；③资助来源。个人需求似乎取决于四种因素：①消费习惯；②负担关系；③可能产生的不时之需；④期待值。通过一个人的资产，可以了解他不依赖于劳动而储存的一切东西。通过其劳动所得，可以了解他的不断增加的收益。至于劳动，既可以是主要靠体力的劳动，

也可以是主要靠脑力的劳动，还可能是既靠体力又靠脑力的劳动。不管劳动方式怎么样，也不管劳动对象是什么，只要是劳动，就会有收益。通过一个人的资助来源，可以了解他的各种金钱援助，——他随时都能够基于各种原因，从他有理由寄予期待的人们那里，例如从父母、保护人和亲属那里，无偿获得不同份额的金钱援助以维持生计。似乎很明显，除了以上来源，一个人不可能有别的收入了。他所消费的一切，必定要么是自己的，要么是来自别人的。若是来自别人的，则要么是无偿的，要么是有代价的。至于消费习惯，众所周知，一个人的愿望在很大程度上受其习惯所支配。在许多情况下，如果没有先前的享受，愿望（以及随之而来的、与之相关的匮乏之苦〔11〕）甚至根本不可能存在。通过一个人的负担关系，可以了解他有理由认为自己有义务为供养别人而支出的一切费用，——这些被供养者，例如子女、穷亲戚、年老无能的仆人以及其他一切受赡养者，依照法律或社会习俗均有权指望他的援助。至于不时之需，对于一个人来说，显然确有这样的时候，此时一定数额金钱的价值比其他任何时候都大得无可限量，例如当某人身处危境、急需非常的医疗援助之时，或是当急需款项去打一场生死攸关的官司之时，或是因在远

方觅得生计而需要支付一笔旅费之时。在诸如此类的情况下，在金钱方面任何好运或不幸所造成的结果，都会和任何其他时候大不相同。至于期待值，如果一个人期待获得或持有别人所不期待的东西，那么，缺乏这个东西的状况对前者的影响，显然会极大地不同于对后者的影响，——实际上，后者通常根本不会受到此事的影响。

（21）同情性关系

26．（21）在一个人的同情性关系的名目之下，我要考察他关心其幸福的那部分人的数量和情况，这种关心使他为其幸福而快乐，为其不幸而痛苦。例如，他的妻子、儿女，他的父母、近亲，他的亲密朋友，就是他所关心的人。显然，在绝大多数情况下，此类人包含了影响他的金钱状况的两种人，即他可以期待其资助的那些人，以及他要负担其需求的那些人。但除此之外，还很有可能包括其他同他毫无此种金钱关系的人；甚至对于这些有金钱关系的人们，显而易见，金钱依赖与情感一致也是完全可以加以区别的状况。因此，这里所说的同情性关系，会对任何动因的效果都产生影响，而不取决于动因对一个人金钱状况的可能影响。同情性关系的趋向会增进一个人的一般敏感性：一方面增加由一切快乐原因所产生的快乐，另一方面又增加

由一切痛苦原因所产生的痛苦。一旦发生了什么对一个人来说堪称令人快乐的事件，他在第一时刻所想到的，自然是此事当即会给自己带来的快乐；然而（除非是不值得在这里予以关注的个别情况），他稍后就会开始考虑朋友们得悉此事后会感受到的快乐。这第二位的快乐通常并非初始快乐的一般附加物。自我关涉的快乐先出现，其后你才产生同感之乐的想法，料想你的快乐会令朋友从内心感到快乐，而这一想法又激发起你内心的基于他人之乐的新的同感之乐。发自你内心的初始快乐，好像源自一个发光点，照亮了你朋友的内心，又从朋友的内心以更大的热度反射到快乐的初始点。至于痛苦，同样如此。〔12〕

这一效果并不完全取决于情感。在近亲之间，尽管没有任何好感，但道德约束力的苦乐仍然由于特殊类型的同情而得以快速传播。在一个人的家族圈子内，他能够真正得到的任何荣誉或耻辱，都会有一定程度的扩展。父荣子亦荣，父辱子亦辱。这种似乎不合情理的反常事实的原因（也就是它同其余的人类精神现象的类似性），不属于这里的讨论范围。倘若对这种影响不存在争议，我们的论题就算得到充分阐述了。

（22）厌恶性关系

27．（22）关于一个人的厌恶性关系方面，不需要考察什么十分特别的东西。幸而人性中不存在任何原始的、恒久不变的厌恶之源，如同存在于人性中的同情之源那样。对一个人而言，没有任何永久不变的一伙人是他的天然的、当然的厌恶对象，如同有人天然地、当然地是他的同情对象那样。然而，太多的厌恶之源在人生历程中会经常出现；无论何时出现，这种情况都会对种种动因的效果产生极大的影响。一方面，例如把一个人和与之有同情关系的人相隔离的惩罚会使他更加痛苦；另一方面，强迫他和与之有厌恶关系的人相伴的惩罚，也会因此而使他更加痛苦。值得注意的是，同情本身扩大了厌恶之源。对你朋友的同情，不但引起你对他的同情对象的同情，而且引起你对他的所有厌恶对象的厌恶。厌恶同样地扩大了同情之源，尽管一般说来，或许扩大的功效比前者要小得多。对你的敌人的厌恶，不但会引起你对他的同情对象的厌恶，而且会引起你对他的厌恶对象的同情。

（23）身体的基本结构

28．（23）对于在任何特定时期的任何特定场合发生作用的任何动因之效果可能产生影响的状况，就是这么多。但除了这些意外发生的事件，还有其他一些同个人相关的与生俱来的状况也会产生

影响。首先，人们似乎普遍同意，在每个人身体的原初结构或组织中，都具有独立于一切后生的干预性状况的某种东西，使他容易受到引起肉体苦乐之原因的影响，其影响方式不同于同一原因可能影响别人的方式。因此，在影响一个人敏感性的状况目录中，我们可以加进其身体的原初的或基本的结构、组织、素质或气质。

（24）精神的基本结构

29．（24）其次，人们似乎在相当程度上同意，在每个人精神的原初结构或组织中，也有独立于一切外部的、后生的干预性状况，甚至独立于其身体基本结构的某种东西，使他容易受到同一动因的不同于别人可能受到的影响。因此，在影响一个人敏感性的状况目录中，我们可以进一步加上其精神的原初的或基本的结构、组织、素质或气质。〔13〕

此点有别于身体结构状况

30．似乎始终确定无疑的是，一个人对于哪怕是引起精神苦乐之原因的敏感性，也相当程度地取决于他生来就有的和后天培养的身体结构。但是，我们毫无理由认为它完全取决于这一结构。这是因为，一方面，我们看到有些人的身体结构相像到可以设想的最大限度，而他们在精神气质上却极为不

同；另一方面，有些人的精神气质相像到可以设想的最大限度，而他们在身体结构上却又显著不同。〔14〕

也有别于所有其他状况

31．似乎同样无可争辩的是，人的一生可能遭遇不同种类的客观偶发事件，它们对他后来的任何特定时期的精神气质都会产生重大影响，但这种影响仍然不能单单归因于此类事件。似乎与此同样远离真理的，是那种把精神的一切都归因于人体本能的观点（如果有任何此种主张的话），以及把一切都归因于教育的观点。因此，这两种状况仍将是独特的；它们彼此不同，也有别于所有其他状况。

可是其效果无法分别辨认出来

32．不论它们如何独特而彼此不同，但显而易见，在人生之有活力的任何时段，身体结构或精神气质都不能单独显现。它们的一切作用，就是要为其他伴随状况提供据以发生作用的基础。那些原初本性可能产生的一切影响，一如当初，都被其他状况所改变、缓解和遮掩，以致根本辨认不出各种状况的影响。一种影响的效果同其他影响的效果混为一体，是难以做出区分的。

身体结构显示精神气质，却并非一定如此

33．身体所表达的情绪被合理地作为可能表明

精神状态的信号而接受下来。但这些信号远非最后结论。例如，一个人可能表现出悲痛的神态，而实际上根本不悲痛，或者至少没有表现得那么悲痛。奥利弗·克伦威尔的行为表明其非同寻常的铁石心肠，而他眼泪的充沛同样异乎寻常。〔15〕许多男人可以做出没有什么真情实感的情感神态来。〔16〕女人通常比男人更善于如此，因而产生了有关女人眼泪的谚语。具有这种对自身外在表现的支配力，是古代雄辩家的优势，也是我们现时代演员的优势。

从属性的有影响状况

34．剩下的状况，同前已论及的状况相关，可以叫做从属性的有影响状况。它们对人的敏感性之总量或偏向确有影响，但这种影响只有通过原初状况才会产生。这两类状况产生影响的方式是：原初状况发挥着实际作用，而从属性状况最容易观察得到。所以，从属性状况是最经常听说的状况，因而有必要予以关注。同时，从属性状况的影响只有通过原初状况才能得以说明，而原初状况的影响却十分明显，无需提及任何从属性状况。

（25）性别

35．（25）在看来可能影响敏感性之总量和偏向的对身体结构的基本限制中，最显而易见、最引

人注目的是性别限制。就数量而言，女性的敏感性一般说来似乎大于男性。女性的健康状况同男性比起来较为柔弱。就身体的力气和耐力而言，就知识的数量和特质而言，就智力和精神的坚定性而言，女性一般处于劣势；而女性的道德的、宗教的、同情性和厌恶性的情感一般比男性强烈。女性的知识特质及其偏爱，在许多方面通常不同于男性。女性的道德偏爱在某些方面也有显著不同：例如，女性珍视贞洁、谦逊、优雅胜于勇敢；而在这些品质之中，男性最为珍视的是勇敢。两性的宗教偏爱不容易产生显著不同，不过女性比男性更为倾向于迷信，即并非基于功利原则的习惯。这一差异可以由上述一些情况做出很好的说明。女性的同情偏爱在许多方面也有所不同：对自己后代的一生，对一般的孩童，女性的爱通常比男性强烈。女性的爱不容易扩展，——难得扩展至总体地考虑祖国利益的程度，更不必说考虑人类或一切敏感生灵的幸福了；也难得扩及哪怕是同胞中的广大阶级或群体，除非由于她同情其中的某些特定个体而扩及该阶级或群体。一般说来，女性的厌恶偏好跟同情偏爱一样，同男性相比，不容易符合功利原则，这主要是由于在知识、辨别力和理解力方面的某种欠缺。女性的娱乐类习惯性活动同男人相比会有多方面的差异。

至于女性的同情性联系，不会有任何不同。至于金钱状况，根据大概流行于所有国家的习俗，女性一般是不够独立的。

（26）年龄

36．（26）年龄自然可分为若干时期，其数目和界限却绝不是一成不变的。为了这里讨论的需要，可以分为：①幼年期；②青春期；③青年期；④壮年期；⑤晚年期；⑥衰老期。在这里若逐一考察每个时期，论述每个时期关于上述不同的原初状况的表征，将会浪费时间。在健康、力气、忍耐性等方面，幼年期和衰老期一般不如其他时期。在幼年期，就女人而言，其女性弱项十分显著；就男人而言，其弱项的产生，通常同伴随青春期、青年期和壮年期的状态而出现的女性弱项性质相似，但分量较大。在衰老期，男女两性都会重现幼年期的许多弱项。这些论述中的一般结论，可以很容易地根据具体考察加以修正。

（27）地位

37．（27）人生在世的身份或地位，是在文明民族中通常历经大量变化的状况。若其他条件相同，地位高贵者的敏感性总量似乎多于地位低下者。这种从属性状况很容易导致或表明在原初状况方面存在的差异，这些原初状况似乎主要有：①知

识的数量和性质；②精神力量；③爱好；④道德情感；⑤道德偏爱；⑥宗教情感；⑦宗教偏爱；⑧同情情感；⑨同情偏爱；⑩厌恶情感；⑪厌恶偏爱；⑫习惯性活动；⑬个人生活资料的品种与丰富性；⑭从中获益的关系；⑮消费习惯；⑯导致负担的关系。有一定地位的人，除了基于血缘关系的依赖者之外，常常还有许多受赡养者或受抚养者。至于健康、力气和忍耐性，如果说地位对这些状况有什么影响的话，那不过是主要因地位对习惯性活动的影响而间接产生的影响。

（28）教育

38．（28）教育的影响更为广泛。教育同年龄、性别和地位等状况的基础是有所不同的。尽管后面几个词语所分别表示的状况主要（如果不是全部的话）通过前已论及的某些原初状况的中介发挥其影响，但它们所描述的状况本身都是独立的存在物。而教育一词却不是这样，其意义就在于使人考虑到某一种或更多种的原初状况。教育可以区分为肉体的和精神的两类，即体育和精神培育；精神培育又可以区分为智育和德育，即理解力的培育和爱的培育。一个人所接受的教育，部分地来自他人，部分地来自他本人。那么，通过教育所能表达的只不过是一个人在那些原初状况方面所具备的条件，

这种条件部分是源自他人（主要是在他早年生活中对他有过支配作用的人）的安排或设计，部分是源自他本人。属于他的体育方面的状况，有健康、气力和耐力状况，有时候偶然地还有身体缺陷的状况，——当纵欲或疏忽大意恰巧给身体造成不可挽回的伤害时便是如此。属于智育的状况，有知识的数量与性质，或许在某种程度上还有精神的坚定性与稳定性。属于德育的状况，有道德爱好，他的道德、宗教、同情和厌恶的情感之数量和性质。不加区分地属于所有这三类教育却受到外部偶发事件的较强控制的状况，是他的习惯性娱乐活动、财产、生活资料、从中获益的关系或负担关系，以及他的消费习惯。实际上就所有这些状况而言，教育的影响都以多少有些明显的方式为外部偶发事件的影响所改变，并且以简直察觉不出、完全不可预测的方式为其肉体的和精神的原初结构和素质所改变。

（29）气候

39．（29）在改变教育之影响的诸多外部状况中，最重要的是那些属于气候方面的状况。这种状况之所以居于首位而需要单列一类，不仅仅由于其影响重大，而且由于它受到每一个人的关注，由于它不加区别地同时作用于大量的人。就其实质而言，这种状况取决于地球的相关部分相对于整个地

球的绕日旋转轨道所处的位置；但就其影响而言，则取决于地球该部分之地表主体的状态，主要取决于各个时期的可感热量，以及周围空气的密度、纯度、干燥度或湿度。在经常提到的原初状况中，没有什么状况的生成不受这种从属性状况的影响。这种影响，部分地在于它对人体的明显作用，部分地在于它对人的精神的不易察觉的作用。人们在炎热气候下较之于在寒冷气候下，健康状态不太保险，力气和忍耐性均较差，精神的活力、坚定性和稳定性都较弱。由此间接地影响到他们的知识量和他们的不同爱好：最明显的是对性享乐的较大嗜好，性嗜好萌发期的早现；他们的各种情感较为强烈；他们的习惯性活动的懒散性大于活跃性；他们身体的原初结构不太强壮，或许忍耐性也较差；他们精神的原初结构较少活力，不太坚定与稳定。

（30）血统

40．（30）在从属性状况目录中还有一项是种族或血统状况，即一个人所由出身的民族类别或血统的状况。这种状况不依赖于气候状况，通常会在精神的和身体的原初结构上造成某种差异。出生于法国或英国的黑人，在许多方面与法兰西种族或英格兰种族的人大不相同。出生于墨西哥或秘鲁的西班牙族人，一出生时就在许多方面不同于土著墨西

哥族人或秘鲁族人。这种状况，就其截然不同于气候、地位和教育以及刚刚提到的两种原初结构来说，主要是通过道德的、宗教的、同情的偏爱和厌恶偏好发挥作用的。

（31）政府

41．（31）倒数第二种状况是政府状况，即一个人在相关时期生活于其治理之下的政府的状况；或者更确切地说，他一直十分习以为常地生活于其治理之下的政府的状况。这种状况主要通过教育发挥作用。政府官员以导师身份出现，通过对国家所有成员的希望和恐惧发出指示，对他们发挥教育作用。实际上，在充满关爱、殷勤体贴的政府治理之下，普通教师甚至连父母本人，都仿佛不过是政府官员的代理人。政府官员的控制性势力与人终生相伴，这是在教育上不同于普通教师之处。政府官员的特殊权力，在它对人们道德的、宗教的、同情的和厌恶的情感总量和偏好所发挥的影响方面，被认为具有更为特殊的功效。在结构精良甚至在结构糟糕而管理精良的政府治理之下，人们的道德情感一般较强，道德偏爱较为符合功利命令；他们的宗教情感往往较弱，但宗教偏爱不怎么背离功利命令；他们的同情情感较为扩展，并且更多地指向政府官员而不是小团体或个人，更多地指向全社会而不是

小团体或个人；他们的厌恶情感不太强烈，由于它更多地顺从于导向良好的道德偏爱的影响，而不太容易被导向不良的宗教偏爱的影响所激励；他们的厌恶偏好较为符合导向良好的道德偏爱，更容易（成比例地）奠基于扩展的同情情感而不是狭隘的自我关涉的情感之上，因而总体上较为符合功利命令。

（32）宗教信仰

42．（32）最后一种状况是宗教信仰状况，即个人所信奉的宗教、所属的宗教派别的状况。这种状况主要通过宗教情感和宗教偏爱发挥作用。然而，它是作为关于其他几种状况的多少带有结论性的指征而起作用的。就有些状况而言，几乎不能不通过刚刚提到的宗教情感和宗教偏爱而起作用，关于一个人的道德的、同情的和厌恶的情感总量和偏爱就是如此，或许在某些情况下关于知识的数量和性质、智力和嗜好也是如此。至于其他状况，则可以自行直接起作用，关于一个人的习惯性活动、金钱状况和同情性与厌恶性关系似乎就是如此。对于自己认为有必要立誓信奉的宗教之命令，即便是内心不太在意的人，也会感到难免要参加该教的仪式，难免要承担该教所赋予的一份金钱负担。〔17〕习惯和榜样的力量，甚至会引导他偏爱本教

派的信众，并相应地反感对立教派的信众。尤其要指出的是，对人们所唾弃的不同教派的信奉者的反感，是权威性的宗教观点之一。最后，显而易见，一个人的宗教信仰对他的教育不能不产生重要影响。不过，鉴于教育一词的含义，这种说法也许不过是前述内容的另一种表达而已。

上述观点的应用

43．对于所有这些状况或其中的大多数人来说，在考虑任何情况下出自任何原因的任何分量的苦乐时，都需要予以注意。是否有人受到了伤害？在评估罪过的危害时需要考虑到这些状况。要对受害者做出赔偿吗？在核定赔偿总量时需要注意到这些状况。对施害者要予以惩罚吗？在评估对他施加的任何惩罚所产生的作用力时需要注意到这些状况。

对有关状况可能加以考虑的程度如何

44．人们会看到，尽管由于这样那样的原因，这些状况似乎应该全部进入状况目录，但它们的实际用途并非全是一样的。它们中的不同项目适用于不同的动因。在那些对同一动因的功效都可能产生影响的状况中，有些状况没有区别地共同适用于各类人，在程度上没有任何明显不同地适用于一切人，——这些状况可由立法者直接地、相当完备地

予以规定。例如，原初状况中的身体缺陷和精神错乱就是如此；在从属性状况中，这种状况有性别，或许还有年龄，无论如何都包括地位、气候、血统和宗教信仰。虽然其他状况可以适用于所有各类人，但当应用于不同的个体时，其适用程度或许具有无限多样性。这些状况不可能由立法者予以完备的规定；但由于这些状况在各种情况下的存在是可以确定的，其发生的程度是可以测定的，因而对它们的规定便可由法官或其他行政执行官做出，他们可能认识每一个相关当事人。此类状况（1）包括健康状况；（2）多少包括力气状况；（3）几乎不包括忍耐性状况；也较少包括知识的数量和性质、智力、精神的坚定性和稳定性等状况，除非一个人的这些状况可以由从属性状况性别、年龄或地位表示出来；几乎不包括爱好状况，除非这一隐蔽性状况由较为明显的习惯性活动状况表示出来；几乎不包括一个人的道德情感或道德偏爱的状况，除非它们可以由他的性别、年龄、地位和教育表示出来；完全不包括他的宗教情感和宗教偏爱，除非它们可以由他的宗教信仰表示出来；完全不包括他的同情情感或厌恶情感的数量或性质，除非从他的性别、年龄、地位、教育、血统或宗教信仰足以推定出来。然而，他的习惯性活动、金钱状况和同情性关

系则属于此类状况。还其他一些状况，或是其存在不可能加以确定，或是其程度不可能加以测定，因而无论是立法者还是行政执行官都不可能予以考虑。因此，若不是为了考虑它们借以显示出来的那些从属性状况，而没有它们便不能很好地明白后者的影响，它们便完全不值得理会。至于这些状况有哪些，前面已经提到过了。

它们最常适用于哪些动因

45．如前所述，这一状况清单中的不同项目适用于不同的动因。例如，身体的力气状况对于势必增加或减少一个人的财产总量之事件的功效，几乎不会自行产生什么影响（不管它可能间接地或偶然地产生什么影响）。还需要考虑的问题是，立法者必须处置的动因有哪些。由于这样那样的偶然原因，无论什么东西都会成为此类动因，但立法者主要必须处置的是那些令人痛苦或令人苦恼类型的动因。对于令人快乐的动因，立法者很少过问，除了有时出现的偶然情况之外；其理由很容易理解，而在这里若展开论述则会占用太多的篇幅。立法者重点处置的动因，一方面是有害行为，防范此类行为是他的职责；另一方面是刑罚，他力图通过刑罚的震慑力以防范有害行为。而在这两组动因之中，只有后者才是立法者的产品，其生成部分地是由于他

自己的特殊命令，部分地是由于遵从其一般命令的法官的特殊命令。因此，对于立法者和法官来说，（当他们命令刑罚时，如果能明了自己正在做什么的话）就有必要顾及所有这些状况。只有这样，对于立法者而言，由于意在使一定量的刑罚适用于可能身处一定困境中的所有人，才能避免无意中造成对某些人实施的惩罚比自己预想的过重或过轻；对于法官而言，在对特定的个人实施特定的惩罚措施时，才能避免所采用的刑罚可能比自己预想的、肯定比立法者预想的要大得多或小得多。因此，他们双方都应该在手边准备一份可能影响敏感性的不同状况的清单，同时准备一份有意使用的不同类别、不同等级的刑罚清单。然后，通过比较这两份清单，详尽地评估其中每一种状况对于每一类别、每一等级的刑罚之功效的影响。

在制定这一评估时，有两个配置方案或配置程序可供遵循。一个是把状况名称排在前头，随后叙述它对不同方式的刑罚之功效所发挥的不同影响；另一个是把刑罚名称排在前头，随后叙述上述不同状况对该刑罚之功效所发挥的不同影响。在这两类客体中，刑罚是立法者的意旨首先指向的客体。这是他自己的创造物，而且可能是他认为适宜于作为刑罚的任何东西。有影响力的状况则独立于立法者

而存在；不论他愿意与否，它总是客观存在的。他所要做的，就是制定某种类别和等级的刑罚；只有当涉及刑罚时，他才有必要就这里所论述的任何状况进行调查研究。因此，上述两种方案中的后者，看起来是最为方便实用的方案。但是，这里不可能提供依照上述任何一个方案的任何此类评估。〔18〕

对影响敏感性之状况的解析

46．对这一目录所包含的不同状况进行某种解析，也许是有用处的。有了这种解析，如果该目录遗漏了什么应该载入的状况，那就很容易被发现；对于那些已经载入该目录的状况，也可以看出它们何以相区别与相一致。

首先，它们可以区分为原初状况和从属性状况：那些直接地自行起作用的状况可以称为原初状况；虽然要借助于原初状况但并非不起作用的状况，则可以称为从属性状况。属于后者名目之下的状况有：性别、年龄、人生在世的地位、教育、气候、血统、政府和宗教信仰；余者则为原初状况。其次，这些原初状况或者是生来就有的，或者是后天获得的。生来就有的状况是身体的基本结构和精神的基本结构。后天获得的状况或者是自身的或者是外部的。自身后天获得的状况又或者同一个人的

气质有关，或者同他的行为有关。同他的气质有关的状况或者同他的身体有关，或者同他的精神有关。同他的身体有关的状况是健康、力气、忍耐性和身体缺陷。同他的精神有关的状况又或者同他的理解力有关，或者同他的情感有关。属于前者的状况有知识的数量和性质、判断力和精神错乱。属于后者的状况有精神的坚定性，稳定性，爱好，道德情感，道德偏爱，宗教情感，宗教偏爱，同情情感，同情偏爱，厌恶情感和厌恶偏好。同他的行为有关的状况是他的习惯性活动。他的外部后天获得的状况，或者同他所关切的物有关，或者同他所关切的人有关：前者有他的金钱状况，〔19〕后者有他的同情性关系与厌恶性关系。

注　释

〔1〕动因，由动因生成的快乐与痛苦，由此种快乐与痛苦产生的作为动机的意图，——它们是如此密切相关的客体，以致在下文的论述中，我恐怕不能处处把它们严格地区别开来。我想有必要向读者提出这一告诫，此后倘若出现此类错误，希望不致引起太大的混乱。

〔2〕例如，就物体而言，由于推力作用而滚动的球的动能，会受到地球引力状况的影响：在某些方向动能因引力而增大，在另一些方向则因引力而减小。所以，对于在风力作用下移动的船只而言，其移动的动能和方向，将不但受到地球引力的影响，而且受到水的流动和阻力以及其他不同状况的影响。

该论题的限度和复杂性

〔3〕对所有这些状况的解析，将在本章结尾处进行。把这一解析放在那儿是必要的，因为在对一些状况做出解释之前，它是不可能得到充分理解的。要找到可能影响人的敏感性之程度或偏向的种种动因或节制性原因，进而界定各自的作用范围，使它们摆脱所卷入的其他因素的纠缠，把每一项目的效果清楚地展示在读者眼前，这即使不是道德生理学领域绝对的最艰难任务，大概也是最艰难的任务之一了。如果缺乏实例，在这方面的探究就决不能令人完全满意。而要提供足够的此类实例的汇集，是一项需要付出巨大努力的、精细入微的工作：要对历史和传记进行彻底的检索，要为此而大量阅读。通过这样的过程，本章的论述无疑会更为有趣，但其篇幅将十分巨大，这单独一章就会扩张成为相当可观的一大本书。虚构的实例虽然有时可以使得整个问题比较易于理解，但绝对不足以使之富有趣味。因此，在这里和在其他许多场合一样，我必须使自己仅限于提出干巴巴的一般指导而放弃实例说明，尽管我明白没有实例的指导，不可能达致一半的功效。然而，对于这个如此之难、如此之新的论题，我认为我并非毫无成功之处，——如果不冒充说已经做了详尽无遗的研究，我还是能够提出些最重要的观点的，我论述这一问题的方法也可以推进更为幸运的探索者的研究。

巨大的困难在于术语的种类问题。这些术语不像苦乐那样指称同质的真实存在物，而是指称不同的非真实存在物。这些非真实存在物不属于任何共同的种属，因而没有一系列深入周密的调查，就绝不能为它们制定出详尽无遗的排列方案；但当它们碰巧出现时，一定要随时随地记录下来。

〔4〕可以认为，在一定程度的健康状态下，这种否定性

的健康描述几乎不符合实际情况。在一定程度的健康状态下，常常有这样一种扩散至周身的感觉，这样一种舒适的感觉，即所谓的精神焕发，可以恰当地归类于实在快乐的名目之下。但是，没有经验过任何此类快乐感觉的人，若感受不到任何痛苦，就完全可以说是健康的。

力气测量法：一个人所能举起的重量

〔5〕对于一个人力气的大小可以提出的最为准确的测量法，似乎就是看他用双手以一定的姿势所能举起的重量即磅数和盎司数。这确实只同他的手臂直接相关，但手臂是使用程度最高的体力器官。手臂的力气最为准确地对应于整个身体的力气状况，而且手臂力气的大小最容易测得。因此，力气可以区分为全身力气和分项力气。

何谓虚弱

虚弱是个否定性术语，意味着没有力气。此外，它又是个相对的概念，意味着一个人缺乏一定量的力气，使其体力小于同他相比较的另外某人。如果一个人虚弱到一定程度以致维持日常生活的必要动作，例如起床、行走、穿衣之类，都使他感到痛苦，那么，这种虚弱就使其健康状况成为问题了，就使之陷入了一种可以说是不健康的状态。

〔6〕参见第一册“不可弥补的肉体损伤”项。

〔7〕参见第四章“苦乐之值”。

〔8〕例如在这样的时候：由于预见到某种烦扰而决定不揭露一件事实，尽管他会因此而被送上刑架；即便刑架已摆在面前，甚至已经对他用刑了，他仍然坚持上述决定。

〔9〕孩童极易对自己的玩具产生厌倦而扔开它们，这是不稳定性的一个例子。商人投身于生意的坚忍不拔，作家沉湎于著书的坚持不懈，可以视为相反的例子。要判断这些实

例中的快乐或痛苦之数量是很困难的，除非根据它所产生的体现为动机的效果；即便如此，要断言行为之改变是由于旧有的苦乐消失了还是由于有新的苦乐介入，还是很困难的。

〔10〕参见第五章“快乐与痛苦的类型”。

〔11〕参见第五章“快乐与痛苦的类型”。

〔12〕这是立法者在工作中之所以一般较为喜欢同已婚者而非独身者打交道，较为喜欢同有子女者而非无子女者之类人打交道的理由之一。很明显，一个人的同情性关系越坚定越多，法律对他的控制就越有力。妻子儿女是一个人为保证自己行为检点而交付给世人的众多信物。

何谓特质

〔13〕一个人的身体或精神结构在任何特定时期赖以区别于他人的独特状况，一直被玄学家和生理学家置于“特质”这一概念之下。“特质”（idiosyncracy）一词源自希腊文ιδιοζ（特殊）和συυκρασιζ（气质）。

不论灵魂是物质的还是非物质的，均毫无关系

〔14〕那些主张精神和肉体是一个本体的人们，在这里可能提出的反对理由是：按照他们的假定，精神结构与身体结构的区别仅仅是名义上的，因而不存在任何截然不同于身体结构的精神结构这种东西。但为了论辩起见，即使这一前提成立，我们也可以对其推论提出质疑；这是因为，即使精神只不过是肉体的一部分，无论如何，精神也具有一种同肉体其他部分十分不同的性质。

一个人的身体结构的任何部分，都不可能有什么很大变动而不立即显出感官可以察觉的现象。一个人的精神结构则可以经受非常大的变动，而身体结构的所有外观却维持不变，——这就是说，感官（指的是别人的感官）可以识别的

现象把一切表示成相反情况了。

〔15〕参见休谟：《英国史》。在描述了克伦威尔（1599—1658，英国将军、政治家、护国主）对1653年7月4日残存议会开场的反应之后，休谟写道：“我想他为此而流泪了。因为他非常容易受刺激而伤心落泪，任何时候他都会泪如雨下。”（参见《英国史》1773年版，vii，第228页注。——译者）

〔16〕这种谓之悲伤的痛苦的大小，确实简直不能够由任何外部表征测得。例如，它既不能够由眼泪的多寡测得，也不能够由哭泣时间的长短测得。脉搏也许能够提供不那么含糊的表征。一个人不能像支配面部肌肉那样地支配心脏的跳动。但这些表征所传达的特殊意义仍然是很不确定的。它们所能表达的无非是说此人受到感动，但不能表明受感动的方式和理由。对于实际上由某某原因引起的情感，他可能做出伪装，把它归因于别种缘故。对于实际上以某某人为对象的情感，他可能伪装出一种偏向性，把它表现得仿佛是针对另一个对象的。他会把愤怒之泪归因于悔悟。他会把由于想到自己将要受罚而产生的忧虑，归结为对于自己的罪过所造成的伤害之同情和关切。

然而，诉诸具有洞察力的理智，把一个人表现出的所有外部表征综合起来，同时把它们同他的行为相对照，一般是可以形成相当不错的判断的。

有关意志力支配情感之外部表征的典型实例，可见之于塔西佗（约公元55年—约公元120年，罗马历史学家。——译者）所写的罗马士兵的故事。这位罗马士兵声称上将的非法的残忍行为使他失去了一个兄弟，因而在军营发起兵变。而事实上，他从未有过什么兄弟。

〔17〕宗教可能减少一个人的收入或增加其需求的方式是多种多样的。它有时候阻止他以钱牟利，有时候妨碍他参加劳动；它有时候迫使他购买高价而非廉价的食物，有时候迫使他购买无效劳务，有时候又迫使他付酬给并未劳动的人们；它有时候迫使他购置那些唯有想象才赋予其价值的小件饰物，有时候迫使他花钱以免除惩罚，或者购买来世享福的资格。

〔18〕这绝不是出于空想的、无法付诸实行的建议。我的说法是基于经验的——已经实际地得出了此种统计数值，尽管采用的是两个方案中较不方便的一个，并且当时尚未把相关的不同状况归类为恰如这里所列举的数目和顺序。这是预定要在另一本书中论述的问题一部分。参见第十三章“不宜于刑罚的情况”第2节注。在这些状况中，有些状况对于所涉之人有特定的名称。例如，在身体缺陷状况方面，有人被叫做聋子、哑巴、瞎子等等；在精神错乱状况方面，有人被称为傻子、疯子；在年龄状况方面，有人被叫做婴儿。对于所有这些类型的人，在法典中都有专门条款。参见第一册“豁免”项。“人身特权明细表”将把如此区分的各色人等列为如许之多的条目。参见附录“构成”项。（参阅《刑法典方案》之附录中一般论述法典文本而非法典实体的部分。——译者）

对人的金钱状况构成要件的解析

〔19〕至于一个人的金钱状况，其赖以产生的缘由，并非全部属于该类型状况。一个人的财产之绝对总量确实属于他的总的金钱状况，他从为其提供生活资料的职业中所获取的收益也是如此。但职业本身同他自己的身体有关，同他的习惯性娱乐活动以及消费习惯均属于同一名目；他的收益和

负担方面的关系，同他的同情性关系属于同一名目；而他当前的金钱需求和期待值的状况，则属于影响其情感的、同身体相关的那些状况所属的名目。

第七章　人的一般行为

惩罚之需要，部分地取决于行为的倾向

1．政府的职责就是要通过惩罚和奖赏促进社会的福利。政府的这部分依存于惩罚的职责，尤其是刑法的主题。行为是否需要加以惩罚，必须依其倾向于妨害社会幸福的程度而定，依其有害倾向的程度而定。我们已经考察了幸福是什么所组成的，那就是享受快乐和免除痛苦。

行为倾向决定于行为的结果

2．一个行为的总倾向之或多或少的有害性，取决于该行为结果的总和，也就是取决于其善果总量和恶果总量之差额。

只有实质性的结果才应予以重视

3．值得指出的是，在这里和以后凡提到结果之处，其所指仅为实质性结果。一个行为的结果之数量和种类，一定是无穷尽的，但只有其中的实质性结果才是值得重视的。不论行为会有怎样的结果，在立法者看来，只有其中那些由痛苦或快乐所组成的或者对苦乐的产生有所影响的结果，才可以被认为是实质性的〔1〕结果。〔2〕

这些结果部分地取决于意图

4．还应当注意到，对行为结果的考虑，不但要

包括倘若意图不成问题则必定随之产生的结果，而且要包括取决于这些先提到的结果和意图之间的可能联系的那种结果。这种意图和特定结果之间的联系，正如我们后面将要看到的那样，是产生其他结果的手段。理性行为者和非理性行为者之间的差别，就在这个问题上。〔3〕

意图不仅取决于意愿，而且取决于理解力

5．关涉行为之结果的意图，取决于两个因素：（1）同行为本身有关的意愿或意图的情形；（2）对于同该行为相伴随或看起来可能相伴随的状况的理解力（即知觉能力）的情形。对于这些状况的知觉能力，可能存在三种情形：知觉、未觉和错觉。若当事人明确地相信那些确实存在的状况而不相信有别的状况，这就叫做知觉；若他未能知晓所存在的特定状况，而它们确实存在，这就叫做未觉；若他相信或设想存在着特定状况，而它们实际上并不存在，这就叫做错觉。

在一件诉讼中，应该考虑到（1）行为；（2）状况；（3）意图；（4）知觉

6．因此，在为了惩罚的目的而进行审查的每一件事务中，有四项因素应该予以考虑：（1）已实施的行为本身；（2）行为实施时的状况；（3）可能伴随着行为的意图；（4）可能伴随着行为的知

觉、未觉或错觉。

同行为和状况相关的内容是本章的论题，而同意图和知觉相关的内容是下面两章的论题。

（5）动机（6）性格

7．还有两项因素也影响着行为的总倾向，因而同其他原因一样，使得该行为产生了惩罚的需要。这两个因素是：（1）引起行为的特殊的动机；（2）行为所表明的一般性格。这两项因素将是另外两章的论题。

积极行为和消极行为

8．为了达到不同的目的，可以用不同的方式对行为进行分类。

首先，可以把行为区别为积极的和消极的。所谓积极行为，指的是由动作或努力所构成的行为；而消极行为，则在于保持不动，也就是在这样那样的状况之下避免有所动作或做出努力的行为。因此，“打”是个积极行为，在一定场合的“不打”则是个消极行为。积极行为也被称为“做”的行为，消极行为也被称为“不作为”或“克制”的行为。〔4〕

消极行为可能是相对的消极行为，也可能是绝对的消极行为

9．此外，这样的消极行为可能是绝对消极的，也可能是相对消极的。所谓绝对消极行为，意味着在行为中不存在任何积极的能动作用，例如完全不打；而相对消极行为，则意味着在行为中不存在某种特定模式的能动作用，例如不打这样的人或这样的东西，或者不朝这个方向打。

消极行为可以积极地予以表述，反之亦然

10．值得注意的是，行为的性质不论是积极的还是消极的，都不能直接依据该行为借以表述的话语形式予以确定。一个积极行为可以用消极话语来表示其特性，例如，“不要静下来”等于说“动起来”。同样，一个消极行为也可以用积极话语来表示其特性，例如，“避免或不要给处于一定状况下的某人带去食物”这一意思，可以用“让他挨饿”这个积极词汇来表示。

外在行为和内在行为

11．其次，可以把行为区别为外在的和内在的。所谓外在行为，指的是肉体的行为、身体的行为，而内在行为则指的是精神行为、心理行为。例如，“打”是个外在的或外表的〔5〕行为，而“想打”则是个内在的或内蕴的行为。

何谓话语行为

12．话语行为是上述两者的一种混合物，即绝

不是身体的、也不附加任何结果的外在行为，比起表达内在行为的存在来又深入了一步。用言语叫别人去打，用文字叫别人去打，或者示意别人去打，就全都是话语行为。

外在行为可能是及物的，也可能是不及物的

13．第三点〔6〕，外在行为可以区别为及物的和不及物的。如果行为的动作由一个行为者传递到他人，即传递到动作对其产生了被视为实质作用的那个他者，那么，就可以称之为及物行为；当一个人向你跑来或者向你脸上泼水时，其行为即属此类。除了对行为发起者本身某部分有实质作用之外，如果行为动作传递不到任何可对其产生被视为实质作用的他者，那么，就可以称之为不及物行为；当一个人跑步或者冲洗自身时，其行为即属此类。〔7〕

及物行为的发端终结与中间阶段

14．当及物行为的动作局限于行为者自身，尚未及于对其产生实质作用的任何他者时，该行为可以说是正处于行为发端阶段，即行为进程的第一阶段；一旦动作或冲击力传递到这样的某个他者，该行为就可以说是处于终结阶段，即行为进程的最后阶段；当动作已由行为者发出而未及于任何他者之时，该行为就可以说是处于行为进程的中间阶段。

例如，一当某人举手开打，他所实施的打你的行为就发端了；一当他的手碰到你，该行为便终结了。倘若该行为是个离开行为者而尚未及于目标的动作，便可以说该行为在此间隔时刻正处于中间进程，〔8〕即处于正在进行的过程中，正如当某人向你扔石头或开枪时会发生的情况那样。

不及物行为的发端与终结

15．当不及物行为的动作或冲击力尚局限于发起行为的身体部分或器官而未及于身体的任何其他部分或器官时，该行为可以说是正处于发端阶段；一旦施及于该行为者身体的任何其他部分，该行为便可以说是处于终结阶段。例如，在一个人服毒的情况下，一当他拿起毒药往嘴里送时，该行为便发端了；一旦毒药碰到嘴唇，该行为便终结了。〔9〕

瞬时行为与持续行为

16．再次，可以把行为区别为瞬时的和持续的。例如，“打”是瞬时行为，而“屈身倚靠”则为持续行为；“买”是瞬时行为，而“保有财产”则为持续行为。

持续行为有别于行为的重复

17．精确地说，在持续行为和行为的重复之间是有区别的。如果行为过程中存在着填补有不同性

质行为的间隔时间，这就是行为的重复；如果不存在这样的间隔时间，这就是持续行为。例如，“屈身倚靠”是个持续行为，而“不断地击打”则为行为的重复。

行为的重复有别于习惯

18．此外，在行为的重复与习惯或惯例之间，也有不同。假设所说的行为被极短的时间所隔开，并且间隔总量也只占很短时间，那么就可以使用行为的重复这一术语了。除非所说的行为被延续较长的时间所隔开，并且间隔总量也占用很长时间，否则不可以使用习惯一语。并非（例如）饮酒次数很多，也并非一次坐下来饮酒数量很大，就会构成酗酒习惯。要成为习惯，此类饮酒的行为本身一定是经常重复的。每种习惯都是一种行为的重复；或者更为严格地说，若一个人经常在较长的间隔期后重复某种行为，就可以说他坚持了或养成了一种习惯。但是，并非每一种行为的重复都是一种习惯。〔10〕

行为之不可分或可分；关于物质的可分行为与关于运动的可分行为

19．复次，可以把行为区别为不可分的和可分的。不可分行为仅属于想象中的行为，——它们可以很容易地被构想出来，却绝不能被认为可以举例

证明。而可分行为则可以举出有关物质的或运动的例证。关于物质的不可分行为是物质的单个原子的运动或静止。关于运动的不可分行为是任何物体从一个微细空间到紧挨着的微细空间的运动。

最后，可以把行为区别为简单的和复杂的。诸如上面举例提到的击打行为、屈身倚靠行为或饮酒行为均属简单行为；而每一个复杂行为则由大量的简单行为所构成，这些简单行为尽管为数众多而组成各异，但从它们同某一共同企图或目的的关系中却派生出一种统一体。例如摆设宴席、抚育儿童、展示成就、携带武器、开庭审判等等行为便属于复杂行为。

关于语言歧义的告诫

20．常常出现这样的问题：在一个行为已经结束而另一行为已经开始的情况下，是什么东西把它们结成一个行为？所发生之事到底是一个行为还是多个行为？〔11〕现在很清楚，这些问题常常可以给出相反的却同样合适的回答。如果有什么只能给出一种回答的场合，那么答案将取决于该场合的性质和提问的目的。某人由于一次击打而伤了两个手指，——这算一次伤害还是几次伤害？某人12点钟挨打，12点8分又挨了打，——这算一次挨打还是几次挨打？你打了一个人，同一瞬间又打了另一个

人，——这算打一次还是打几次？在这里的每一个实例中，也许就某些目的而言，答案可能都是一次；而就其他目的而言，答案又可能都是几次。举这些例子，可以使人们明白语言的歧义性，从而不因无法解释的疑问而自寻烦恼，也不以无休止的争论来彼此折磨。

必须考虑到状况

21．就行为本身考虑的情况就谈这么多。我们现在开始讨论可能同行为相伴随的状况。要做出有关行为结果的任何判断，就必须预先考虑到这些状况。否则，一个行为总体上会有什么结果，就绝不能得到确认；该行为是否有益、无关紧要或有害的问题，也绝不能得到明判。在有些状况之下，甚至杀死某人也可能是有益行为；而在另外的状况之下，给他送吃的倒可能是有害行为。

何谓状况

22．那么，一个行为的状况是什么呢？是任何客体。〔12〕以任何行为为例，理所当然地没有任何东西使得任何想象得出的客体不能成为它的状况。任何特定客体都可以成为其他任何客体的状况。〔13〕

实质性状况与非实质性状况

23．我们已经有机会简短地提及行为的结果，并把它们区分为实质性结果和非实质性结果。行为的状况也可以像这样加以区分。实质性是个相对的概念：当应用于行为的结果时，它同苦乐有关；当应用于状况时，它又同结果有关。如果一种状况就因果性而言同结果有明显关系，那么，它就可以说是实质性状况；如果没有这样的明显关系，则为非实质性状况。

就因果关系而论，状况同事件的关系可有四种方式，即：（1）产生；（2）衍生；（3）间接联系；（4）联合影响

24．行为的结果是事件。〔14〕就因果关系而论，状况同事件的关系可能是下列四种方式中的任何一种：（1）引致或产生；（2）衍生；（3）间接联系；（4）联合影响。如果一种状况属于催生事件的大量状况之一，它同该事件的关系则可以说是引致方式；如果所说的状况是许多事件之一，而它对这些事件的产生又发挥了作用，它同该事件的关系则可以说是衍生方式；如果所说的状况和所说的事件对彼此的产生均无作用，却分别同关系到它们二者之产生的某个共同客体有关联，则谓之间接联系的方式；不论是否以任何其他方式相联系，如果它们共同作用从而产生了某个共同结果，则谓之

联合影响的方式。

实例：行刺白金汉公爵

25．有个实例可能很有用。1628年，英国国王查理一世的宠臣、白金汉公爵维利尔斯受伤身亡。一位姓费尔顿的行刺者，对这位大臣被指控的弊政极为恼怒，于是从伦敦来到当时白金汉所在的普茨茅斯，走进了他的接待室，看到他正忙着同周围的一些人交谈，便贴近他，拔出匕首刺伤了他。行刺者在用力时弄掉的帽子，很快被找到；在他身上搜查时，带血的匕首掉了出来。在帽顶上找到了碎纸片，上面写有说明他此行意图的几句话。〔15〕那么，在这里，假定所讨论的事件是白金汉被刺受伤。费尔顿拔出匕首，他走进接待室，他来到普茨茅斯，他对白金汉的行政理念怀有激愤之情，那种行政本身的情况，查理一世对这种大臣的任命，如此等等越来越远追溯不尽的状况，都是以引致或产生的方式同白金汉之受伤事件相关联的；匕首上的血迹，则是以衍生方式与同一事件相关的状况；在地上找到帽子，在帽子里看到几句话，以及写上这几句话，都是以间接联系的方式同该事件相关的状况；至于白金汉周围人们的情况和谈话，则属于同费尔顿来到普茨茅斯、闯进房间等状况相关的、联合影响方式的状况，因为它们妨碍了白金汉在闯入

者刚露面时便倒向卫兵，从而共同酿成了白金汉受伤事件。〔16〕

并非每一个事件都有以所有这些方式相关联的状况

26．这些不同关系并非全都同样必然地附着于一个事件。首先，确实很明显，每个事件都必定有这种那种状况，而且实际上同它相关的以产生方式出现的状况就不计其数。当然，同它相关的间接联系方式的状况一定更多。但每个事件看起来并非必然具有衍生方式的相关状况，因而也并非必然具有任何联合影响方式的相关状况。然而，对于实际附着于一个事件的各种状况，即便充分发挥人体官能的作用也只能发现其中的极少数，而真正引起我们注意的状况就更属少数了。当事件发生时，一个人所能发现的状况的或多或少，部分地同其智力相对应，部分地同其爱好相对应。〔17〕因此，在行为的相关状况中可能具有实质性影响的状况的数量和种类，似乎取决于两方面的考量：（1）事物本身的性质；（2）事物考察者的才力的强弱。

本章的功用

27．在考察本书主体部分必将论述的具有特殊状况的特殊类型的行为之前，看起来有必要做出的

有关行为及其状况的一般引导性论述就是这么多。在每一项罪过的概念中必然包含有某一种类型的行为。在同一项罪过的概念中，同这种行为在一起的还包括某些状况。这些状况关系到该罪过的实质的形成，通过联合影响促成了罪过结果的产生，并同行为结合在一起，在其借以区别于其他罪过的名称下为人们所认识。对于这些状况，我们以后将有机会以定罪性状况这一称谓来加以识别。〔18〕还有同这一行为与前一类型状况相结合的其他状况，则产生关系更远的结果。这些附加结果，倘若属于有益型的，则根据其此种资格所具有的价值，赋予它们赖以产生的状况以开脱性状况〔19〕或减罪性状况〔20〕之名；若属于有害型的，则赋予加罪性状况〔21〕之名。在所有这些不同类型的状况之中，定罪性状况以产生方式同初始罪过的结果相关联，以联合影响方式同行为相关联并相互关联；而初始罪过的结果则以衍生方式分别同定罪性状况和行为相关联；已减轻罪过的结果，也以衍生方式分别同定罪性的、开脱性的和减罪性的状况相关联；这些不同类型的状况，均以产生方式同已减轻的行为或罪过的结果相关联，并以联合影响方式相互关联（就已减轻的行为或罪过的结果而言）。最后，无论什么可以被认为同罪过的结果相关联的状况，不

管是以衍生方式直接地还是以旁系姻亲式间接地（即：由于罪过以衍生方式同某种状况相关联，而它们又以同一方式同这种状况相关联）同罪过具有证据方面的实质性关系，它们都可以因此而被称为证据性状况，都可能有用处，因为必要时它们都能被提出来作为犯罪的证明、征候或证据。〔22〕〔23〕

注　释

〔1〕或重要的。

〔2〕在有些情况下，行为的结果之成为实质性结果，乃因其作为证据指明了另外某个实质性事实的存在，而这一事实甚至先于产生这些结果的该行为而存在。然而，即使如此，它们之所以是实质性的，只能是因为，由于其作为证据的特性，它们在随后的一段时间内，对痛苦和快乐的产生有所影响。例如，作为定罪、因而作为惩罚之根据的结果，就是如此。参见“简单谬误”项之“verbo（实质性的）”条。[1]

1　这大概意指参阅《刑法典方案》，如同下面的注❶。但下文的第十六章第20节及以下也论述了这个问题。

〔3〕参见第一册“豁免”和“减刑”项。

不作为行为也是行为

〔4〕积极行为和消极行为的这一区别，贯穿于整个犯罪体系之中，有时候造成了犯罪结果的实质性差异。为了使我们更好地适应于这里所赋予的行为一词的广泛的、有时候可能前后龃龉的意义，也许要注意两点：第一，在许多并未做

出任何外表（或明显）行为的情况下，当想象的行为被表明要发生时，此时的心理状态，可能同无论多么明白无误和引人注目的任何外表行为一样，都是意愿的真正的直接结果。例如，不泄露一个阴谋，可能同参与阴谋一样，都是完全的意愿行为；第二，尽管一个人的内心从未打算做某件事（以致不可能哪怕间接地有意避免其发生），但是，假若他意欲如此则此事就会发生的话，他此时的心理状态还是要常常产生同相反情况下一样的实质性结果，不仅很可能而且肯定要招惹其他行为者的干预。因此，当征税时，你不纳税的行为，无论如何都必须受到某种程度的处罚，不管你是否想到过纳税之事。

〔5〕[外表的] 外表行为也被法学家们称为公开行为。

〔6〕原文如此，疑有误。——译者。

语法学家所认识到的及物行为与不及物行为之区别

〔7〕现今的语法学家对这一区别十分熟悉，——实际上，正是由于他们才有了这一区分，尽管在他们那里，这一区分只是应用于概念名称而非事物本身。对于表示此处所描述的及物行为的动词，他们给起了个“及物动词”的名称；而对于表示不及物行为的动词，他们则称之为不及物动词。后者更经常地被叫做中性词，也就是说既不积极也不消极。这一名称似乎不太恰当，因为“积极”、“消极”二者并非“都不”，而是“都在”一个词中。

构成罪过体系中第三种类型的罪过，便属于这里称之为不及物行为的行为类型。参见“刑罚的分类”一章（即下文第十六章第8、15、64节。——译者），以及第一册的“自我关涉罪”项。

〔8〕或者说正在移动中，即拉丁文in transitu。

〔9〕这些区别将在下一章即第八章“意图”中论述，并在第一册“减刑”中被应用于诉讼程序。

〔10〕［习惯］看起来习惯几乎不能被严格地称为行为的集合。行为是一种真实的原型实体，而习惯则是一种非真实的实体或想象的存在，被假定为由前者构成，或者仿佛是由前者产生的。

〔11〕对于诸如此类的区别，在诉讼程序中常常出现争论。

〔12〕或实体（entities）。参见第二册“证据”项下的“事实”一节。

状况一词的原型

〔13〕状况（circumstance）一词的词源（circumstantia，“位于周围的情况”之意）正确地表达了它的含义：位于特定客体周围的诸多客体。我忘记了是哪位数学家把上帝解释为一个圆，其圆心处处皆是，但圆周却无处可寻。[1]

1　关于这一思想的起源，尚无决定性证据。据《牛津引文辞典》，它被认为是恩培多克勒的思想。

〔14〕参见第二册“证据”项下的“事实”一节。

〔15〕乔治·维利尔斯（1592—1628），首位白金汉公爵，1628年8月23日为约翰·费尔顿（1595？—1628）所刺杀。后者是位陆军中尉，曾被前者拒绝晋升。同年11月28日，费尔顿在泰伯恩被绞死。

〔16〕这种区分可以用动物生殖这一更为简明具体的实例做出进一步的说明和证实：父亲身份相当于产生方式，父子关系相当于衍生方式，旁系亲属相当于间接联系的方式，

而婚姻和交媾则相当于联合影响的方式。

若有必要，这种区分还可以用链条这一形象化比喻来加以说明，正像古人的精妙传说中缠绕在朱庇特宝座上的那种链条。于是，这一链条的一部分就应该作为样本以谱系图表的方式展示出来。这样的展示在使得这一论题对于百分之一的人来说成为更为清楚的小事的同时，也许会像我们所看到的为了同一目的而使用的数学公式汇编一样，使它对于其他百分之九十九的人变得更不清楚、更难对付了。倘若没有这样的担心，我就会展示这样的图表。

〔17〕这种联系越是间接，当然就越不引人注意。常有这样的情况，对一种联系的想法乍看起来极为过分和荒谬，但只要经由若干中介状况的启示，它就会变得可能性极大，变得确实不容置疑。

公元前390年，在罗马，有一只鹅咯咯大叫；两千年后，法国的一位国王遭到谋杀。如果光考虑这两件事而不考虑其他任何事件，那么，什么事情看起来会比认为前者对后者的发生有影响更为荒唐呢？然而，如果把这两件事的间隙填补上内容，回忆一下若干中介状况，那么，就没有任何事情看起来会比这一看法更具可能性了。正是一群鹅的咯咯叫声，在高卢人突袭朱庇特神殿之际，拯救了罗马共和国。要不是罗马共和国后来取得了对于包括法国在内的大多数欧洲国家的优势地位，从人的角度说来，基督教在法国就不可能像当年那样被确定为国教。如此一来，即便出现亨利四世这种人，也没有任何人会产生拉韦拉克所怀有的动机，——这种动机激励他在有关基督教戒律的有害观念误导下行刺国王。[1]

1　纳瓦拉的亨利（Henry of Navarre，1553—1610），

1589年即位的法国国王亨利四世。在他正要对西班牙和罗马帝国开战的1610年，他被天主教的一名狂热分子弗朗索瓦·拉韦拉克（1578－1610）行刺身亡。

〔18〕参见第一册“定罪状况”项。

〔19〕参见第一册“辩护”项。

〔20〕参见第一册“减罪”项。

〔21〕参见第一册“加罪”项。

〔22〕参见第一册“附加罪”项，第二册“证据”项。

〔23〕很明显，这种分析同样适用于纯属自然性的事件，如同适用于涉及道德主体的事件一样。因此，如果说它在这里是正确有效的分析，那么，要发现它在自然哲学中的某种功用，或许并非不可能。



第八章　意　图

概述

1．关于可能决定行为之有害倾向的头两个要素——行为本身及其相伴随的状况之总和——就谈到这里。我们现在开始考察意图这一特殊状况可能同行为相关的方式。

意图可能关系到行为或结果

2．首先，意图或意愿可能同两个客体相关：（1）行为本身，或（2）行为的结果。在两者之中，意图与之相关的客体，可以称之为有意的东西。如果意图与行为相关，则该行为可以说是有意的行为；〔1〕若与结果相关，则该结果也可以说是有意的结果。如果意图同行为和结果都相关，那么整个行动就可以说是有意的。两者之中不是意图之对象的任何客体，当然就可以说是无意的东西了。

意图可能关系到行为而同结果无关

3．行为很可能是有意为之的而结果却不然，并且情况常常如此。例如，你可能有意地触碰某人，却无意于伤害他；然而，正如其结果所表明的那样，你也许碰巧伤害了他。

或者同结果相关，却并非在行为的所有阶段皆相关

4．行为的结果也可能是有意的，而行为却并非自始至终皆有意为之，即并非在每个阶段都是有意为之的。但是，这种情况不像上述情况那样常见。假定你有意向某人冲过去，把他撞倒，从而使他受伤，——于是，你就向他跑过去；但突然间第二个人出现在你和第一个人中间，你停不下来，便冲向了第二个人，又通过他撞倒了第一个人。

但并非与第一阶段无关

5．但是，如果行为本身不是至少在其第一阶段乃有意为之，那么，该行为的结果就不可能是有意的。如果行为在第一阶段就不是有意的，它就绝不是你自己的行为，因而在你这方面就绝无产生该行为特定结果的意图。在你这方面可能存在着隐约的意图，要在将来某个时候，通过自己的某个行为造成具有同样性质的其他结果；不然的话，你就没有任何意图，几乎不希望看到这种事件出现。假定第二个人主动跑向第一个人，并把他推倒了。你有意做同样性质的事，这就是冲向他，亲自把他推倒；但你还没有为实现这些意图做出任何事情。因此，第二个人推倒第一个人的行为所造成的特定结果，就不能说是基于你这方面的什么意图。〔2〕

结果若为有意的，则可为直接有意，亦可为间接有意

6．第二，倘若结果是有意的，那么，则可能或为直接有意的结果，或仅为间接有意的结果。当产生该结果的前景构成了促使某人决心实施某行为的动机链之一环时，该结果就可以说是直接的或直系的有意结果。尽管结果是合乎意图的，并且看起来很可能是行为一旦实施便随之发生的结果，但产生这种结果的前景并非上述动机链之一环，此时的结果就可以说是间接的或旁系的有意结果。

若为直接有意，则可为终端直接有意，或为居中直接有意

7．第三，一个直接有意的事件，可能或为终端直接有意，或仅为居中直接有意。若它在上述动机链上的所有外部事件中处于终端位置，就可以说是终端有意的事件；因此，产生此种事件的前景，若是必然发生的事，就足以测定意愿，无需看它产生任何其他结果的前景。若还有产生其他某个事件的前景，构成了同一动机链上的下一个环节，那它就可以说是居中有意的事件，并仅此而已；因此，产生前一事件的前景就不会作为动机而起作用，而只是表明它似乎具有推动后者产生的倾向性。

若为直接有意，则可为全部直接有意，或为非全部直接有意

8．第四，如果一个事件是直接有意的，则可能

或为全部直接有意，或为非全部直接有意。若在这一特定事件之外没有任何其他事件会合乎目的，以致没有任何其他事件参与决定所论行为的意愿，那么，它就可以说是全部有意的事件。若同时还有其他某个事件的前景也对意愿起作用，它就可以说是非全部〔3〕有意的事件。

若为非全部直接有意，则可为联合的、分立的或者无选择的非全部有意

9．第五，如果一个事件是非全部有意的，则可能或为联合非全部有意，或为分立非全部有意，还可以是无选择非全部有意。若意图既在于产生该事件也在于产生其他事件，它就可以说是对于这一其他事件的联合有意；若意图在于产生两者之中的任意一个事件而非两者俱生，则为分立的有意；若意图对于产生两者之中的任意一个事件或两者俱生均听其自然，没有定向的选择，则为无选择的有意。

若为分立的有意，则可为有偏向的，或为无偏向的

10．第六，如果两个事件是分立有意的，则可能是有偏向的或是无偏向的。若意图在于两者中的某一个（而非另一个）特别应该发生，它们就可以说是有偏向的分立有意的；若两者之中无论哪个事

件发生均可同样地实现意图，那它们就是无偏向的。[4]

实例

11．举个实例可令以上所论变得清楚明白。英国国王威廉二世有一次外出猎鹿，被瓦尔特·蒂里尔爵士打伤，并因此而身故。[5]让我们以此为例，对应于上文做出的区别分类，做出种种假定，使之呈现出多样化的形态。

（1）第一，蒂里尔甚至根本没想到国王会死；或者，即使他想到了，他也认为这件事没有任何危险。在这两种情况下，他杀死了国王的事件都是完全无意的。

（2）他看到一只牡鹿跑了过去，同时也看到国王骑马朝同一方向跑了过去。他的用意是要射杀那只鹿，并不想杀死国王。与此同时，他也明白，他若射出箭去，有可能射杀那只鹿，也同样有可能杀死国王。然而，尽管如此，他还是射出了箭，因而杀死了国王。在这种情况下，他杀死国王的事件就是有意的，不过属于间接的有意。

（3）由于痛恨国王，他杀死了国王；除了消灭国王的快感，他别无所图。在这种情况下，国王之死就不但是直接有意的事件，而且是终端有意的事件。

（4）他杀死了国王，完全是有意为之；但并非由于对他的仇恨，而是为了杀死之后好劫掠其钱财。在这种情况下，国王之死就是直接有意的事件，但不是终端的而是居中的有意事件。

（5）他的意图正是要杀死国王，没有任何其他的目的和愿望。在这种情况下，这一事件就不但是直接有意的而且是全部有意的。所谓全部有意，也就是不抱有发生其他一切重要的附带事件的意图。

（6）正当国王用左手在右腿上拔刺时，蒂里尔爵士射中了他的右腿。他的意图就是要将箭射穿国王的手，再击中他的腿，使其手、腿同时伤残。在这种情况下，国王腿部被射中的事件就是有意的，并且对于另一件未曾实际发生之事——射中他的手——而言是联合有意的。

（7）蒂里尔的意图是要射中国王的手或者腿，而不要射中两者，并且最好是射中手。在这种情况下，射中手〔6〕的意图同其他事件分立而同时存在，并且有所偏向。

（8）他的意图是要射中国王的腿或手，两者都有可能中箭，但不要全都中箭。在这种情况下，他的意图是非全部的，却是分立的非全部，然而没有什么偏向。

（9）他的意图是要射中国王的手或者腿，或者

同时射中手和腿，三个事件听其自然。在这种情况下，对于这两个事件而言，他的意图是无选择地并存的。

相对于行为之不同阶段的行为意图，其重要性如何

12．应当看到，一个行为在任何阶段都可能是无意的，尽管在此前阶段是有意的；另一方面，它在任何阶段也可能是有意的，而在后续阶段是无意的。〔7〕但是，只要行为最终是无意的，那么它在任何先前阶段是不是有意的，对于结果而言都不重要。唯一重要的是要加以证明。行为之无意的阶段越多，其最后阶段为无意的情况一般就越明显。如果某人想打你的面颊，却打到了眼睛，以致挖出了眼睛，他也许就难以证明其意图不是打你的眼睛了。如果他确实无意打你，甚至根本不想打任何人，那么，他也许就能比较容易地加以证明了。

对意图之善恶不予考虑

13．经常听到人们说起善意、恶意，说起一个人意图的善或恶。意图的善恶是普遍地受到格外强调的状况。如果正确理解的话，这种状况的重要性确实非同小可；但是，这种状况的含义极为模棱两可而含糊不清。严格地说，除了“善”或“恶”本身之外，任何东西都不能说是善的或恶的。善恶是

仅仅同痛苦或快乐有关的情况，或者是仅仅由于其效果。它是仅仅同苦乐的起因或预防法有关的情况。但是，用不太恰当的比喻来说，考虑到一件事的起因，也可以把它说成是好（善）的或坏（恶）的。实施某种行为的意图之效果，就是我们一直在讨论的称之为结果的东西；而意图的原因则被称为动机。于是，一个人任何时候的意图都可以叫做善的或恶的，其根据或者是他的行为的结果，或者是动机。如果意图在任何意义上都被认为是善的或恶的，那么，这必定或是由于它被认为会产生好的或坏的结果，或是由于它被认为源自于好的或坏的动机。但是，结果的好坏取决于状况；而状况绝不是意图所欲的对象。一个人想要做某事，并由于他的意图而产生了这一行为。但说到状况，它们不是他有意想要的，也不是他所引起的，因为它们是环境状况。如果他偶然地对极少数状况起了催生作用，那是由于先前的意图所指向的先前行为产生了这些作为结果的状况；此时，他一见到这些状况就接受了下来。行为及其结果都既是认识的对象，也是意愿的对象，而状况本身则仅仅是认识的对象。对于状况本身，他所能做的就是认识它们或不认识它们；换句话说，就是意识到它们或意识不到它们。在题为“意识”的一章里，我们要论述的是从行为

结果中推知的一个人意图之善恶的问题；在题为“动机”的一章里，我们要论述的是他的源自动机的意图。

注　释

自愿的和非自愿的二词之多义性

〔1〕在这种情况下，通常使用自愿的（故意的）和非自愿的（非故意的）。然而，由于其含义极为模糊，我故意避开了这些词语。自愿的行为有时指的是意愿在其实施中总有关系的行为，——在这一意义上，自愿的与有意的同义；有时则仅指这样的行为，在其产生过程中，意愿已经由不含痛苦性的动机所决定，——在这一意义上，自愿的与非强迫的、非强制的同义；有时又仅指这样的行为，在其产生过程中，决定意愿的动机，不论是快乐的还是痛苦的，皆出自于行为者自身，而非其他任何人的提议，——在这一意义上，自愿的与自发的同义。非自愿的一词的意义，同自愿的一词并不完全对应。非自愿的用于有意的和非强迫的之反面，但并非自发的之反面。将自愿的、非自愿的之意义限定于一种范围十分狭小的单一情况之下，也许是有用的，——下条注解将谈到这一点。

无意行为在其第一阶段，可能在三方面是无意的：物体运动的（1）量（2）方向（3）速度

〔2〕要使这里对于在意图方面的可能心理状态所做的分析绝对全面，就必须分析得十分详细精密，以致在一些人看来会显得琐细无聊。因此，似乎可取的办法是，把下面的内容从正文中去掉，移到任何人若认为适当即可予以忽略的地方。身体的行为，若属于积极类型的，就是一个运动。而对

于运动，始终存在三项因素需要考虑：（1）运动物体的量，（2）物体运动的方向，和（3）物体运动的速度。同这三项因素相对应的，是如此之多的有关动作之意图的模式，它们被认为仅仅出现在行为的第一阶段。要成为完全无意的动作，它就必须在这三项因素中的每一项上都是无意的。那些单独地被恰当地称为非自愿的动作就是这种情况，意愿对于这些动作——例如心脏和动脉的挛缩——的实施没有任何形式的参与。

根据这一原则，在其第一阶段属于无意的行为，可以区分为完全无意的行为和不完全无意的行为；后者又可能或是单就物体的量而言的无意行为，或是单就方向而言的无意行为，或是单就速度而言的无意行为，或是就其中任何两者合而言之的无意行为。

任何认为值得一做的人，都可以很容易地把再举出的实例推展到这部分分析当中。

似乎存在着这样的时机，此时甚至这些可能显得琐细的探究，都不可能不付诸实际应用。例如在杀人和其他人身伤害的情况下，这里详细说明的所有区分就都会存在；在审判过程中，为了这样那样的目的，就需要记起它们，并使之成为论辩的主题。可能有助于说明提到这些区分之情有可原的理由，是它们在自然哲学中可能得到的应用。在形而上学的专家那里，这些区分连同前一章对人的行为的论述，以及“程序”一册（指《刑法典方案》第二册，——译者）之“证据”项论一般犯罪行为的部分，或许对详尽地分析各种可能的力学发明都可能有所帮助。

〔3〕或“并存”。

〔4〕下述两种事件是有区别的：一是完全无意的事件；

一是对于另一事件的分立有意事件，而其偏向在于另一事件。在前一种情况下，该事件之竟然发生不是当事人的意图；在后一种情况下，意图是宁愿另一事件能够发生，但若不会发生，则愿意该事件发生，而不愿哪一件都不发生，无论如何不愿两者都不会发生。

所有这些都是使用虚词“或”所伴有的特征。虚词“或”可能有多种解释，在立法中具有重大意义。参见附录之“构成”项。（参见本书第52页注。——译者）

〔5〕休谟：《英国史》。[1]

1　参见休谟：《英国史》，1773年版，第1卷，第306-7页：“法国绅士瓦尔特·蒂里尔以精于射箭之术而著称。有一次，他陪侍威廉二世在新御猎场射箭消遣……朝着一只牡鹿飞箭射去……此箭掠过一树，穿透国王胸部，当即射杀之。”

〔6〕1789年版误为“腿”，但在该版的“勘误表”中作了更正。

〔7〕参见第七章“行为”第14节。

第九章　意　识

本章与上一章之联系

1．至此为止，说的是有关意愿或意图同任何事件的生成可能发生关系的方式。现在，我们开始研究认识的或知觉的官能对这种事件可能具有的作用。

行为的知情与未知情，何谓意识

2．某一行为已被实施，并且是有意为之的；这一行为伴随着决定其某些结果的某些状况；在这些状况之中，包括所有的纯物质性的状况。那么，以这些状况中的任何一种为例，很明显，某人在实施产生了这种结果的行为之时，要么意识到了这一状况，要么没有意识到。换言之，他可能或者知道这一状况，或者不知道，——这一状况可能已经呈现在他心中或者没有呈现。在前一种情况下，该行为就可以说是对于这一状况的知情行为；在另一种情况下，则为未知情行为。

未知情可能或者与存在相关，或者与重要性相关

3．行为之可能知情或未知情的相关要点有二：（1）状况本身的存在；（2）状况的重要性。[〔1〕]

状况可能是现在的、过去的或将来的

4．显然，根据行为的时间，这一状况可能是现在的、过去的或将来的。

未知情行为可能是不留意的，或非不留意的

5．未知情行为或是不留意的，或是非不留意的。如果情况被认为是这样的，即普通的谨慎小心者，〔2〕若受到普通程度的爱心的激励，就很有可能对重要状况给予充分的关注和思考，从而有效地使自己有意于防范有害事件的发生；那么，此时的未知情行为就叫做不留意的。如果情况被认为并非犹如上述，则为非不留意的。〔3〕

何谓误知情行为，——误假定

6．此外，不论某人是否想到了一定状况的存在或重要性，他可能确实假定了某一状况的存在与重要性，而它实际上并不存在，或者虽然存在却并不重要。在这种情况下，行为就可以说是对于这种假想状况的误知情；还可以说，在这一情况下，存在着不正确的假定，即误假定。

假定状况可能在预防或补偿方面具有重要性

7．其存在被如此错误假定的状况，可能或者在预防方面、或者在补偿方面具有重要性。如果它确实存在的话，若其影响或趋向能防止令人生厌的结果，就可以说它在预防方面有重要作用；若其影响

或趋向会产生其他结果，而这些结果的好处超过了其他结果的坏处，就可以说它在补偿方面有重要作用。

它可能被假定为现在的、过去的或将来的

8．很明显，至于行为的时间，这种假定的状况，在预防或补偿的任意一种情况下，都可以被假定为过去的、现在的或将来的。

接续上一章的实例分析

9．让我们再回到上一章所讲的实例上来。

（10）蒂里尔有意朝他射击的方向射击，但他不知道国王正在那边附近骑马驰行。在这种情况下，他实施射击的行动，这一射击行为，就是不知情的，不知道国王在那边附近骑马之状况的存在。

（11）他知道国王正在那边骑马；但他不知道尽管国王尚在远处，但箭仍有可能射到国王身上。在这种情况下，对于状况的重要性，该行为是不知情的。

（12）有人曾把箭蘸上了毒药，但他浑然不知。在这种情况下，对于过去状况的存在，该行为是不知情的。

（13）在蒂里尔拉弓射箭的瞬间，国王在一些灌木丛树叶的遮挡下，正径直迎着飞箭策马疾驰而来。这一状况也超出了蒂里尔的认识范围。在这种

情况下，对于现在状况的存在，该行为是不知情的。

（14）国王远离王宫，直到第二天才可能有人来包扎伤口。蒂里尔不知晓这一状况。在这种情况下，对于当时的将来状况如何，该行为是不知情的。

（15）蒂里尔知道国王在那边骑马，知道他离得很近，如此等等；但由于受灌木丛树叶的蒙蔽，他以为他在射击点与国王骑马奔往的目标地之间看到的是一条河堤。在这种情况下，行为是误知情的，它出自于对预防状况的误假定。

（16）蒂里尔明白上述各种情况，也未被对任何预防状况的假定所蒙蔽。但他认为国王是一个篡位者，并猜想他是为攻击蒂里尔所认为的一位合法国王而来的，而此人此时正骑着马行进在蒂里尔的附近。在这种情况下，行为也是误知情的，却出自于对补偿状况的误假定。

意识在何种情况下将意图从行为延伸至结果

10．让我们看看意图和意识二者之间的联系。如果行为本身是有意的，对于一定结果的一切相关状况之存在及其重要性也全部知情，并且不存在对于任何预防状况的任何误知情，那么，这个结果必定也是有意的。换句话说，对于任何状况的意识即

知情，若不含有对于任何预防状况的误假定，就能将意图从行为延伸至结果。这些结果也许是直接有意的，也许仅为间接有意的；但无论如何，不可能不是有意的。

接续实例分析

11．继续分析那个实例吧。如果蒂里尔有意向国王骑马奔跑过来的方向射击，知道国王就要迎着飞箭了，还知道他有可能射中国王身上后来被射中的部位，或者以同样力度射中另一同样危险的部位等等，并且他未被对任何预防状况的错误假定所误导，误以为射中国王之事不会发生；那么，显而易见，他只能是蓄意要杀死国王的。或许他确实不希望如此；但尽管这样，在某种意义上说，他还是有意要杀死国王的。

误知情行为可能是鲁莽的或非鲁莽的

12．鲁莽之于误知情行为，犹如不留意之于未知情行为一般。一个误知情的行为，可能或许是鲁莽的，或许是非鲁莽的。如果情况被认为是这样的，即普通的谨慎小心者，若受到普通程度的爱心的激励，就会对设想的状况予以充分的关注和思考，从而通过发现对他而言不存在、不大可能或不重要的状况，有效地使自己有意于防范有害事件的发生；那么，此时的误知情行为就可以叫做鲁莽。

意图本身可能是善的或恶的，无关乎动机和最终结果

13．在一般论述中，如果某人所实施之行为的结果证明是有害的，那么，通常就会说他的行为是善意为之的或恶意为之的，说他的意图是善的或恶的。我们知道，形容词“善”和“恶”一直被用来修饰意图；但它们的应用极为普遍地决定于一种假定，这就是从动机的性质中推出的假定。如果行为被设想为出自于一种被视为善的动机，尽管最终证明是有害的，它也被说成是善意为之的行为；如果行为被设想为产生于一种被视为恶的动机，那么，它就被说成是恶意为之的行为。但意图所欲求之结果的性质与该意图的母体——动机的性质，尽管关系密切，却是完全可以加以区别的客体。所以，不论动机如何，意图都可能被十分恰当地称为善良意图。不但行为的结果证明是有害的，而且产生意图的动机也是所谓恶的，——虽则如此，意图却可能被称为善的。要使“意图是善的”这一论断得以成立，只要具备下述条件就足够了：假如行为的结果表明正是在行为者看来很可能产生的那些结果，它们就会具有有益性。同样道理，不但行为之结果证明是有益的，而且产生意图的动机也是善的，——虽则如此，意图却可能是恶的。

若要讲意图之善与恶，最好不要说动机如何

14．如果某人想谈论你的意图对于结果而言是善是恶，如果他真要谈论此事，他就必须使用意图一词，因为没有别的词汇。但如果某人想谈论你的意图所由产生的动机是善是恶，他当然就不一定非使用意图一词不可，因为使用动机一词至少是一样的。他根据假定来解释动机，而且不必提及意图；因为对这一个来说是正确的解释，对另一个来说常常是不正确的。虽然意图是恶的，但动机可能是善的；虽然动机是恶的，但意图可能是善的。我们以后会看到，意图和动机二者是同为善或同为恶，还是一个为善而另一个为恶，这对于结果而言会造成实质性的差异。〔4〕因此，若要谈论动机，最好不要说意图如何。

实例

15．举个实例可令上述论点变得清楚明白。出于怨恨，某人确信你犯了一桩罪行而起诉你，但事实上你并未犯有此罪。在这里，其行为的结果是有害的；由于在诉讼未决期间你要忍受羞辱和焦虑，再加上一旦被判决有罪你要忍受的刑罚之苦，对你而言，这些结果无论如何是有害的。因此，它们对你是有害的；同时，对任何人都没有好处。此人的动机也是所谓的邪恶动机，因为任何人都会认为，

怨恨是个邪恶动机。然而，其行为的结果，要是表明正是他所认为的可能出现的那种结果，就会是善的；这是由于结果之中会包含对罪犯的处罚，因而对所有面临同类罪行之苦的人们来说都是有益的。因此，这一诉讼的意图可能被称为善良意图，不过使用了同论证动机不同的方法。但有关动机的更为详尽的论述，是下一章的内容。

何种情况下的意图可能是无害的

16．在同样的意义上，意图无论实际上是不是善的，只要不是恶的，就可以叫做无害意图。因此，假定行为结果已经表明是有害的，假定动机就是动机之所欲求，那么，在下述每一种情况下，意图都可以叫做无害意图：（1）对于决定结果之有害性的任何状况之未知情；（2）对于只要像看起来那样确实出现就能防范或压倒危害的任何状况之误知情。

意图与意识在罗马法中是如何表述的

17．为了把以上论点应用于罗马法，还要再说几句。无意图和无害意图，似乎都包含在称之为“不幸”（infortunium）的案例中，其中既没有dolus，也没有culpa。同不留意相关联的未知情，同鲁莽相关联的误知情，均相当于culpa sine dolo。直接有意相当于dolus（狡猾）。间接有意

似乎难以区别于直接有意；倘若出现了间接有意，大概也会被认为相当于dolus。没有任何确定的概念相当于Culpa（过错）、lata（广泛的）、levis（轻微的）和levissima（最轻的）之区分。这一区分表示什么呢？它所表示的不是案件本身的特征，而仅仅是任何人（例如法官）感觉自己对案件所怀有的情感之特征，——这要先假定该案件已依其他方法区分为三种次类案件了。

Dolus一词似乎造得相当蹩脚，culpa一词则较为一般。在其他，dolus总会被理解为含有欺诈、隐瞒〔5〕、秘密〔6〕之意；但在这里，则引申为公开的势力。在其他任何场合，culpa总会被理解为扩展至每一种责任，因而包括了dolus。〔7〕

本章与上一章的应用

18．上述界定和特征，并不是纯粹的思辨问题。它们既能最为广泛经常地应用于立法实践，也能最为广泛经常地应用于道德论辩。行为的大部分善的和恶的，特别是恶的结果，取决于行为者意图的程度和倾向，取决于意识和误假定的存在与否。正是基于此点和其他理由，才产生了对惩罚的大部分需要。〔8〕对于行为的某种结果的意图和对于行为的某种状况的意识之存在，将构成同样数目的犯罪状况，〔9〕即这种那种罪过的实质内容；当应用

于其他状况时，意识将成为附属于同类罪过的加罪之理由。〔10〕在几乎所有案件中，对于某些结果之无意图，对于某些状况之无意识或误假定，都将构成同样数目的减罪理由。〔11〕

注　释

〔1〕参见第七章“行为”第3节。

〔2〕参见第六章“敏感性”第12节。

〔3〕参见第一册“减罪”项。

〔4〕参见第十二章“结果”。

〔5〕参见第一册“盗窃”项之“可检验的（verbo）”。

〔6〕谁在敌人身上寻找奸计或勇敢？——维吉尔。[1]

——欺骗和秘密地。荷马。[2]

1　《埃涅阿斯纪》第2卷，第390节。最后一词应为requirat。

2　《奥德赛》第4卷，第435节。

〔7〕在这里，我不能自称对这样的一套词语做出了什么确定的解释，——这些词语的最大不幸之处，就是其含义的混乱和不确定。我只能近似地加以说明。哪怕要确定百分之一使用过这些词语的作者所赋予的准确含义，都将是一件永无止境的工作。有谁要用拉丁文明白易懂地谈论这个问题吗？让他完全抛开dolus；让他不是为了表示案件本身，而是为了表示怀有已由其他方法描述的有关该案件的情感，保留culpa；对于意图，让他大胆地创造新词，称之为intentionlitas；对于无意，称之为non-intentionlitas；对

于未知情，他已有了inscitia一词，虽然imprudentia，inobservantia二词要是没有被使用的其他意义就会更好些；对于同不留意相关联的未知情，让他称之为inscitia culpabilis；对于非不留意的未知情，则为inscitia in culpabilis；对于同鲁莽相关联的误知情，则为error culpabilis，error temerarius或error cum temeritate；对于非鲁莽的误知情，则为error inculpabilis，error non-temerarius或error sine temeritate。

对于malo animo（恶念）这一术语，也并非很少碰到；如果有可能比上述任何词语更加含义模糊的话，那就是这一术语了。它似乎或者同意图有关系，或者同意识、或者同动机、或者同性格、或者同它们中的任意两个或更多词语的组合有关系。谁也分辨不出究竟同哪一个有关系，迄今为止它们似乎从未被恰当地加以区分和界定。

〔8〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”。

〔9〕参见第一册“有影响的状况”项。

〔10〕参见第一册“加罪”项。

〔11〕参见第一册“减罪”项。

第十章　动　机

第一节　动机一词的各种意义〔1〕

动机探究之缘由

1．人们公认的事实是，无论哪种行为，因而无论哪种罪行，都会依其所由产生之动机的性质而呈现出不同的特征，并伴随着不同的效果。因此，对容易影响人们行为的不同动机进行一番探究，便十分必要了。

纯粹的思辨动机同这里的讨论毫无关系

2．在动机一词的使用同理性人相关的最广泛的意义上，它指的是可能有助于产生甚或有助于防止任何一种行为的任何事物。理性人的行为，则要么是身体的动作，要么仅仅是心理的活动；而心理活动要么是智能的活动，要么是意愿的活动。智能活动有时候仅限于认识，对任何意愿活动的产生没有任何影响。对于除智能活动之外的任何其他行为都不具有影响力的动机，可以叫做纯思辨动机，即仅限于思辨的动机。至于这些智能活动，它们对外部行为或其结果均不发挥任何影响，因而对此类结果中的任何苦乐也不发挥任何影响。因此，我们这里的讨论同这些完全限于认识活动的行为没有关系；同作为动机对于智能活动之外的任何其他行为皆无

影响的任何客体——如果有的话——也没有关系。

激发意愿的动机

3．我们所关注的动机，只是那种对意愿具有作用力的一类动机。那么，在这一意义上的动机一词，应被理解为任何这样的事物，它们由于具有对一个敏感者的影响力，而能够成为使之决定任何时候行动或自愿地避免行动〔2〕的手段。此类动机，与前一类思辨动机截然不同，可以被称为实践动机，即付诸实践的动机。

动机的比喻意义与非比喻意义

4．由于用语的贫乏及其不确定性，动机一词被不加区别地用来指称两种事物；而要更好地理解这一问题，就有必要对它们加以区别。有时候，动机一词用于指称确实存在的、有关行为被认为是借以产生的任何事件。在这些情况下，动机一词的意义可以说是它的字面意义，也就是非比喻意义。但在其他情况下，动机一词被用来表示某种虚构的存在、爱好和心理情感，也就是此类事件一旦出现就被认为会对精神发生作用、并使之朝着其影响的方向发展的观念存在物。这种动机有贪婪、懒惰、仁慈等等，下面我们将要对此详加论述。对于后面这种用法，可以称之为动机一词的比喻意义。

内在动机与外在动机

5．单就也被称为动机的真实事件而论，还可区分为大不相同的两类。它们或者是（1）对于任何一种独特的快乐与痛苦的内在感受，正是对这种苦乐的预期与计算，促使你决心采取某种方式的行为，例如获取如此一笔钱财的快乐，努力抓住这种机遇的痛苦，等等；或者是（2）任何外部事件，其发生被认为很有可能导致这种苦乐的感受，例如，一张中奖彩票，使你获得一笔钱财；你所在的房子失火了，使你必须跑出来。前一种动机可以叫做内在的或内部的动机，后一种可以叫做外在的或外部的动机。

预期性动机与实存性动机

6．动机一词还有两种意义也需要区别清楚。动机必然涉及行为。正是快乐、痛苦或其他事件激发了行为。于是，在动机的一种意义上，它必定先于行为这一事件。但是，对于为动机所支配的人说来，他在每一种情况下的视野都必须超出他的所谓行为事件本身；他必须看到这一事件的结果。只有这样，他对快乐、痛苦或任何其他事件的想法才能引发行为。因此，他必须在每一种情况下都看到这一行为发生之后的某种预料之中的可能事件，一种尚不存在的预期之事。对于像期望之中的可能的后发事件和如此期望时即已发生的当下的现存事件这

样密切联系的东西，任何时候都是难以区分的，在多数情况下也是无需区分的。因此，对它们可以使用同一个名称——动机。若要予以区分，前者可以叫做预期性动机，后者可以叫做实存性动机；二者又都有外在动机与内在动机之分。你的邻居家失火了；你害怕火势蔓延到自己的房子；你担心留在房子里会被烧伤；因此，你跑出房子。在这里，“你跑出房子”是行为，其余的全是行为的动机。邻居家失火之事是外部动机，也是实存性动机；想到或确信火势可能蔓延到你自己的房子，想到或确信你若留在房中就会被烧伤，一想起这种灾难你就会感受到的痛苦，所有这些都是内在的事件，但仍然是实存性动机；火势确实蔓延到你自己房子的事件，你确实被烧伤的事件，都是外部的预期性动机；看到自己房子着火时你会感受的痛苦，一旦自身烧着时你会感受的痛苦，是内在的预期性动机，——根据事态的结果，它们可能成为实存性事件。不过那时候，它们自然就不再具有动机的作用了。

近动机与远动机

7．所有这些动机对行为的产生均有助力，其中同行为最为切近的是内在的实存性动机，它存在于内在的预期性动机的预期之中，这就是“一想起被烧伤你就感受到的痛苦或不安”。[3]所有其他动

机离行为多少要远一些。预期性动机依其被预料发生的期间而定，离行为发生的期间越远，在时间上就越晚；实存性动机则离行为的发生越远，在时间上就越早。〔4〕

认识上的动机可能如何影响意愿

8．如前所述，那些影响仅限于认识范畴的动机，同我们这里的讨论无关。如此一来，在被说成为有关认识的动机中，如果有什么动机同这里的讨论有关的话，那么，只能是其中那些可能通过认识对意愿产生影响的一类动机。这样，并且只有这样，任何事物，由于可能具有影响信念情绪的倾向，在实践意义上才有可能作为动机而起作用。任何事物，通过激起对实践动机之存在——真实的或可能的——的信念，也就是相信预期性动机之可能或实存性动机之存在，就会对意愿产生影响，并进入已被赋予实践之名的其他动机之列。当我们说要给出理由时，常常就意味着指出此类动机。再如前面的例子，你的邻居家失火了。我告诉你，你邻居家房子的底部是一种木制品，并且连接着你的房子；火已烧着了这个木制品，等等。我这样说，意在使你相信我的这一信念：你若在房子里再待下去的话就要被烧伤。通过这一番话，我让你认识到这样一些动机，它们联合起来作为动机而影响你的意

愿，因为它们容易引起或强化一种痛苦，正是这种痛苦作为内在的实存性动机对你发挥作用。

第二节　没有恒善的动机，也没有恒恶的动机

除了苦乐之虑，任何东西都不能自行成为动机

9．在完整的动机链条上，主要的和本源的环节似乎是最后的内在预期性动机，所有其他预期性动机之重要性应归功于这一内在动机，直接起作用动机之存在也是如此。我们明白，这一预期性动机始终是某种快乐或某种痛苦。所谓某种快乐，指的是预期的有关行为能够使之持续或产生的快乐；所谓某种痛苦，指的是预期的有关行为能够使之止息或加以预防的痛苦。所谓动机，实质上不过是以某种方式发挥作用的快乐或痛苦而已。

没有任何本身即恶的动机

10．快乐本身就是善，不仅如此，撇开免除痛苦不论，快乐甚至是唯一的善。痛苦本身就是恶，并且实际上毫无例外地是唯一的恶。否则，善恶之说就是没有任何意义的。这条真理同样地适用于每一种痛苦和每一种快乐。由此可以直接地、无可争辩地得出结论：不存在任何本身即为恶的动机范畴

内的东西。〔5〕

把善或恶应用于动机时的表达是不准确的

11．然而，一般谈到行为时都说它产生于善或恶的动机，这种情况所指的动机是内在的。这绝不是准确的说法。由于在考察几乎每一种犯罪时都会出现这种说法，所以有必要弄清其精确的含义，看看它在多大程度上合乎事物真相。

任何动机都可能产生任何行为

12．关于善恶，如同它应用于其本身既非痛苦亦非快乐的其他一切事物一样，也可应用于动机。如果说动机是善的或恶的，其依据只能是其效果：动机之为善，因其具有产生快乐或避免痛苦的倾向；动机之为恶，则因其具有产生痛苦或抑制快乐的倾向。而事实上，产生于完全相同的动机的行为，产生于每一种动机的行为，都会有善的行为，也会有恶的行为，还会有无关乎善恶的行为。在考察决定于各种苦乐的不同类型的动机时，我们将对此予以进一步的说明。

进行此种分析的困难

13．这样的分析尽管有用，却可能令人觉得是件很困难的事。这在很大程度上是由于在所有语言中多少普遍存在的某种结构的悖谬。谈论动机同谈论其他任何事物一样，人们必须叫出名称才行。但

不幸的是，动机的名称仅仅表示动机自身的情况极为少见。通常附着于动机名称的，不言而喻地总有一个把某种品质归因于该动机的判断，而这一品质在许多情况下似乎正包含着善与恶。我们这里对此所要探究的，严格地说，就是这个善或恶是否归因于动机。用通俗的话来说，在多数情况下，表示动机名称的字眼，要么仅仅在善的意义上使用，要么仅仅在恶的意义上使用。于是，当谈到的字眼在善的意义上使用时，其必然蕴涵的全部意义是：它一方面传达了关于其所指对象的想法，同时也传达了一种赞成的思想，即一种快乐或满意的思想，——该词使用者一想到这种东西就享有这种快乐或满意。同样地，当谈到的字眼在恶的意义上使用时，其必然蕴涵的全部意义是：它一方面传达了关于其所指对象的想法，同时也传达了一种不赞成的思想，即该词使用者一想到这种东西就感到不满的思想。这种赞成所依据的状况，像任何其他东西一样具有自然之则，如上所述，就是对所说对象之善的看法。无论如何，依照功利原则，它是必定如此的。所以，另一方面，任何此类不赞成所依据的状况，像任何其他东西一样具有自然之则，就是对对象之恶的看法。在以功利原则为标准的范围内，无论如何，它必定如此。

除了极少数特殊情况之外，有一些动机只能以仅限于善的意义的字眼来表示，很少有任何其他名称。例如，虔诚和荣誉这两个动机就是如此。其结果是，在谈到这样的动机时，如果某人竟把恶的字眼加到他所说的容易出自该动机的任何行为上，那么，看起来他肯定犯了用词自相矛盾的错误。至于只能以仅限于恶的意义的字眼来表示、很少有任何其他称谓的动机，其名目则多得多。〔6〕例如，淫欲和贪婪这两个动机就是如此。因此，在谈到任何这样的动机时，如果某人竟会把善的或中性的字眼加到他所说的容易出自该动机的任何行为上，那么在这里，看起来他肯定也犯了类似的自相矛盾的错误。〔7〕

很明显，这种悖谬的概念连结不能不给我们这里的探讨造成极大困难。一个人若局限于最常用的语言，看起来就几乎不能避免陷入经常性的自相矛盾之中。他的判断一方面会背离真实，另一方面又会损害功利。作为自相矛盾的悖论，这些判断会激起他人的轻蔑；作为自相矛盾的有害悖论，会激起他人的义愤。不论他所努力传达的真理多么重要、多么有益，他的读者绝不会因此而更好些，而他自己却因此而更糟糕。要完全排除这些困扰，他所拥有的唯一的令人不快的补救办法是：抛开旧词汇，

发明新术语。自己的语言延展性足以令自己采取这一办法的人，是愉快的。如果这种排除困扰法行不通，为了缓解困扰，那么，他别无选择，只有以长篇大论充分阐述全部问题，承认自己为了达到目的而违背了公认的语言规则，并请求读者的宽容。〔8〕

第三节　同苦乐目录对应的动机目录

同一般的感官之乐对应的自然欲望

14．从总体上看，出自于感官之乐的动机，在中性意义上说，是可以称之为自然欲望的动机；在恶的意义上说，则称之为肉欲。此类动机没有什么在善的意义上使用的名称。关于此类动机，在予以单独考察之前，就其同相应的不同种类快乐的关系而言，一切都是不可确定的。

同味觉之乐对应的动机

15．特别是同味觉之乐对应的动机，由于在中性意义上尚无任何在一切情况下都可表达其意的名称，故只能以迂回表达法称之为“对味觉之乐的喜爱”。在特定的情况下，它被叫做“食欲”；在另外一些情况下，则称之为“酒瘾”。〔9〕对美味酒席的喜爱便表达了这一动机，但似乎又超出了这一动机，——它意味着这种快乐要与人共享，蕴涵着某种共同的情感。在恶的意义上，它有时被称为贪

吃、狼吞虎咽、暴饮暴食；在另外一些情况下，主要当应用于孩童时，则称之为嘴刁。有时候，它也可以用“食性挑剔”来表示。它没有什么在善的意义上使用的名称。（1）有个男仆并不缺乏食物，却从一家糕饼店里偷块蛋糕吃了。在这种情况下，他的动机会被普遍地认定为恶的；要问该动机是什么，答案可能是“嘴刁”。（2）有个男仆从一家糕饼店里买块蛋糕吃了。在这种情况下，他的动机几乎不会被视为善的或恶的，除非他的雇主竟然因他而心情不好，此时也许就要说他的动机是“嘴刁”了，正如前一种情况那样。然而，在这两种情况之下，男仆的动机是一样的，正是同味觉之乐对应的动机。〔10〕

同性感之乐对应的性欲

16．同性感之乐相对应的动机，在中性意义上可以叫做性欲。在恶的意义上谈到这一动机，则有淫欲以及其他种种的邪恶名称。它在善的意义上使用的名称，则一个也没有。〔11〕

（1）某男强奸一处女。在这种情况下，其动机被毫不迟疑地说成是色欲、淫欲等等，并被普遍地认为是邪恶动机。（2）另有一次，同一个男人行使其与妻子的婚内生活权。在这种情况下，其动机或许被认为是善的，或者至少是中性的；此时使用

刚才的任何名称来说事，人们都会有所顾虑。然而，在这两种情况之下，动机可能恰恰是同样的，可能恰好就是性欲而已。

同好奇之乐对应的好奇等

17．同好奇之乐相对应的动机，以同一名称“好奇”为人们所知晓，此外还可以称之为爱新奇或爱实验；在特定的场合是爱娱乐，有时叫做爱游戏。

（1）某男童为了自娱自乐而读一本有价值的书。其动机大概被认为是善的，无论如何不是恶的。（2）他把陀螺抽得转起来。人们认为其动机无论如何不是恶的。（3）他把一头疯牛放入人群。此时的动机或许就要被叫做可恶动机了。然而，在所有这三种情况下的动机可能就是同一个，可能恰好就是好奇而已。

其他的感官之乐没有对应的动机名称

18．至于其他的感官之乐，因其无足轻重，所以与之相对应的动机未予以单独命名。

对应于财富之乐的金钱关注

19．同财富之乐对应的动机，在中性意义上可以叫做金钱关注；在恶的意义上，在有些情况下称之为贪财、占有欲、贪得无厌或图谋钱财，在另一些情况下称之为吝啬；在善的意义上并仅仅应用于

特定情况的名称是节约和俭朴，在有些情况下可以用勤劳一词指称之；几乎是中性意义的用法而宁可视之为恶的名称——尽管仅用于特定情况——是节俭过度。

（1）为了钱，你处死了某人的对头，满足了他的仇恨心理。（2）为了钱，你替他耕田种地。在第一种情况下，你的动机被叫做图谋钱财，并被认为是败坏的和可恶的；在第二种情况下，由于尚无合适的名称，它被叫做勤劳，并被认为即使不值得褒奖也是清白无害的。可是，这两种情况下的动机恰恰是同样的，恰好是金钱关注而已。

没有对应于技艺之乐的动机名称

20．技艺之乐既不是十分清楚的，又不是足够重要的，所以没有为其对应的动机命名。

对应于和睦之乐的讨好欲

21．同和睦之乐相对应的动机，在中性意义上，可以叫做讨好欲。在恶的意义上，它在某些情况下被称为奴性。在善的意义上，它没有专有名称；在得到赞许目光的看待的场合，它难以与同情或仁慈动机相区别，——在此类情况下，它同后者通常是有关联的。

（1）婚前为了获得某女的爱情，婚后为了保持这种爱情，你做一切不背离其他责任的事情，以使

她获得快乐。在这种情况下，你的动机被认为是值得称赞的，尽管它没有专有名称。（2）为了同一个目的，你毒杀了同她不和的另一个女子。在这种情况下，你的动机被认为是可恶的，尽管它仍然没有专有名称。（3）为了获得或保持比你富有者或比你有权势者的恩宠，你阿谀奉承地屈从于他的快乐。即便假定他的快乐都是合法的，倘若人们要把你的行为归因于这一动机的话，那么，除了奴性之外，你就无法让他们为它找到别的名称了。可是，在所有这三种情况之下，动机是同样的，恰好是讨好他人之欲望而已。

对应于令名之乐的爱声誉

22．对应于道德约束力之乐（即其另一称谓——令名之乐）的动机，在中性意义上，还几乎没有什么适当的名称。它可以被叫做爱声誉。它恰恰是对所有世人的讨好欲，或者在这种情况下我们应当更确切地说，恰恰是渴望受到所有世人欢迎的自荐欲，因而同前一动机密切相关。在善的意义上，它被称为荣誉或荣誉感；或者更确切地说，在这一动机得以出现之际不知为何引入了荣誉一词，——因为严格地说，荣誉一词主要用来表示想象之物，一个人在获得一份引人注目的相关快乐之际被认为拥有了这一想象之物。在特定的情况下，它被叫做

爱荣誉。在恶的意义上，它有时候被称为虚荣，有时候被称为傲慢，有时候又叫做自大。在并非明显之恶却只能归于恶的意义上，它被称为野心。在无关乎善恶的意义上，它有时候叫爱名声，有时候叫羞耻感。因为属于道德约束力的快乐难以辨别地融入了出自于同一来源的痛苦之中，〔12〕所以有时候它也会被称为怕不光彩、怕丢脸、怕臭名声、怕受污辱或怕耻辱。

（1）你受到了某人的当众羞辱。按照当地习俗，你为了使自己摆脱被视为含垢忍辱的羞耻，〔13〕同时为了博得勇敢之名，遂向他提出挑战，以致命的武器进行决斗。在这种情况下，有些人会认为你的动机值得称赞并称之为荣誉；有些人则认为它是应受谴责的动机，——如果他们称之为荣誉（honour）的话，就要在前面加个否定性形容词，谓之虚荣（false honour）。（2）为了获得一个显要职位和高贵地位从而赢得公众的更大尊敬，你贿赂负责授予该职位的选举者，或贿赂任职资格争议之裁决者。在这种情况下，你的动机被普遍认为是腐败的和可恶的，或许被叫做不诚实的或腐败的野心等某个称谓，因为没有什么专有名称。（3）为了博得公众的善意，你向私人慈善机构或公众福利机构捐赠了大笔款项。在这种情况下，人

们对你的动机会褒贬不一。你的敌人会予以丑化，称之为出风头；而你的朋友为了帮你洗刷羞辱，就要把你的行为不是归因于这一动机，而是归因于某个别的动机，例如慈善动机（在这里该名称用于私人同情方面）或公共精神动机。（4）一位国王为了博得附于征服者名义之下的赞颂（我们假定能力和不满的因素不成问题），使其王国卷入了一场血腥战争。民众认为其动机是令人钦敬的，他们在惊异于所看到的单个人行为中的新奇事物时所产生的想象中的快乐，很容易压倒其对数百万人的同情之心。有富于同情心和反思精神的人们，认为这是个可恶的动机，他们不赞成这一动机在这种情况下占据支配地位，但并非总能认识到这正是其他情况下得到他们认可的同一动机；由于作为语言创造者的民众没有为他们提供指称该动机的简洁名称，他们便以某个复合名词例如爱慕虚荣或荒谬野心之爱等称谓之。然而，在所有这四种情况下的动机是同样的，恰恰是爱声誉而已。

对应于权力之乐的爱权力

23．对应于权力之乐的动机，在中性意义上，可以叫做爱权力。讨厌权力的人，有时候称之为权力欲。在善的意义上，这一动机大概没有专有名称。在某些情况下，这一动机和爱声誉在野心这同

一个名义下被混淆。考虑到这两个动机在许多情况下都密切相关，这种混淆就不值得惊讶了。这是因为经常发生这样的情况，产生一种快乐的同一个事物，同时也提供另一种快乐，例如官职便既是荣誉的职位，又是信任的职位；还因为声誉至少是通向权力的途径。

（1）倘若你为了谋得一个行政职位而毒杀在位者；（2）倘若你为了同样的目的而提出推进公共福利事业的有益方案。那么，你在这两种情况下的动机是一样的。可是，在第一种情况下，这一动机被认为是可耻可恶的；而在第二种情况下，则是可允许的，甚至是值得赞扬的。

属于宗教约束力的动机

24．对应于宗教约束力之苦乐的动机，严格说来，没有任何适用于一切情况的完全中性的名称，除非承认宗教一词具有这一特征。尽管严格说来，宗教一词似乎与其说指的是动机本身，不如说指的是一种虚构的角色，人们设想正是这种虚构的角色创造了动机，支配着所有行为。但宗教一词似乎也没有被完全确定为中性意义。在同一意义上，该动机有时候也被叫做宗教热忱，有时候也被叫做敬畏上帝。而爱上帝，虽然通常与敬畏上帝形成对照，但并不严格地属于本论题的范围，——它同另一种

不同称谓的动机完全一致，这就是以上帝为对象的同情或善意。在善的意义上，对应于宗教约束力之苦乐的动机被称为信仰、虔诚和敬神热忱。在恶的意义上，它有时候被称为迷信或迷狂，有时候被称为盲信或狂热；在并非明显之恶的意义上，由于没有恰如其分的名称，就称之为热情或热忱。

（1）为了博得上帝的恩惠，某人暗杀了他的合法君主。在这种情况下，其动机几乎被普遍地视为可恶的，并被叫做宗教狂热；从前，许多人认为它是值得赞扬的，称之为敬神热忱。（2）为了同样的目的，某人用皮鞭鞭笞自己。在这种情况下的动机，在远方的宗教团体里被认为是值得赞扬的，被称为宗教热忱；而在附近的宗教团体里则被认为是可鄙的，被称为迷信。（3）为了同样的目的，某人按照某种仪式吃下一片面包（或至少是貌似一片面包的东西）。在这种情况下，其动机在远方的宗教团体里被认为是值得赞扬的，被叫做虔诚和信仰；而在附近的宗教团体里则如同前例那样被认为是可恶的，被称为迷信，或许甚至被荒谬地称为不虔诚。（4）为了同样的目的，某人濒临死亡时手执牛尾巴。在泰晤士河流域，这种情况下的动机会被认为是可鄙的，会被称为迷信；而在恒河流域，则被认为是值得赞扬的，被称为虔诚。（5）为了

同样的目的，某人捐赠一大笔款项给慈善工程或公用事业。在这种情况下，其动机被称为值得赞扬的动机，至少那些认为所说的善行看起来值得赞扬的人们会如此称谓之，他们至少要称之为虔诚。然而，在所有这些情况下，动机恰恰是一样的，恰好都是宗教约束力的动机。〔14〕

对应于同感之乐的善意等

25．对应于同感之乐的动机，在中性意义上，被称为善意。尽管同感一词的意义似乎更为广泛，但也可以用于这一场合。在善的意义上，它被称为仁慈，在某些情况下则叫做博爱主义，而在比喻意义上则叫做兄弟之爱，有时叫人性，有时叫宽容，有时叫怜悯同情，有时叫宽恕，有时叫感恩，有时叫体贴，有时叫爱国心，有时叫热心公益的精神。在这一意义上正如同在那么多的其他意义上一样，也可使用爱一词。在恶的意义上，该动机没有适用于一切情况的名称，在特定的情况下被称为偏心。前面加上某些修饰限制词的热忱一词，有时也可用于这种场合，尽管其意义更为广泛；有时它既适用于恶意，也适用于善意。因此，我们讲党派热忱、民族热忱和公共热忱。依恋一词也有同样的用法，我们也说家庭依恋。英文中似乎尚无相应名词的法文短语“团结精神”（esprit de corps），有时候

可以译为“社团精神”、“社团依恋”或“社团热忱”等术语，尽管翻译得很不恰当。

（1）某人因纵火烧毁一市镇而被逮捕并判刑，出于对他的关心或怜悯，你帮他越狱逃走。在这种情况下，大多数人大概都不知道对你的动机该谴责还是该赞扬。那些谴责你的行为的人，将宁愿倾向于把你的行为归因于某一别的动机，倘若他们称之为仁慈或怜悯，就要在前面加上个形容词，谓之“错误的仁慈”或“错误的怜悯”。〔15〕（2）此人又被捕了，并受到审判；为了救他，你为有利于他的伪证宣誓。那么，此前不会把你的动机称之为恶的人们，此时或许要如此认为了。（3）某人为了一块地产与你提起诉讼，他无权拥有该地产，法官其实也知道，但由于对你的诉讼对手怀有尊敬或钟爱之情，便把地产判给了他。在这种情况下，每一个人都认为法官的动机是可恶的，并称之为不公正与偏心。（4）你发觉有个政治家受贿，出于对公共利益的关心，你披露了这一情况，并检举了他。在这种情况下，在所有承认你的行为源自这一动机的人们看来，你的动机是值得赞扬的，可称为热心公益精神。但那位政治家的朋友和追随者们就不愿意如此解释你的行为了，他们宁可将之归因于党派的敌意。（5）你看到一个人就要饿死了，于

是给他东西吃，救了他的命。在这种情况下，每个人都认为你的动机是值得赞扬的，并称之为怜悯、同情、博爱、仁慈等。然而，在所有这些情况下，动机是一样的，恰恰是善意动机。

对应于厌恶之乐的恶意等

26．对应于恶毒或厌恶之乐的动机，在中性意义上被叫做厌恶或不满，在特定的情况下被叫做不喜欢、反感、憎恶和愤慨；在中性的或多半稍偏于恶的意义上被叫做恶意，在特定的情况下被叫做愤怒、狂怒和敌意。在恶的意义上，在不同的情况下，称之为狂怒、怒气、易发火、仇恨、憎恨、恶毒、积怨、盛怒、暴怒、残忍、暴虐、妒忌、猜忌、报复、厌恶人类，还有简直不值得费力搜罗的其他名称。〔16〕同善意一样，该动机也同表示情感对象的名词一起使用，因而出现了“党派敌意”、“党派盛怒”等说法。在善的意义上，该动机似乎没有任何专有名称。在这种意义上，它可以用复合短语来指称，也就是在用于中性的或近乎中性的词语之前加上例如公正的、值得赞扬的等形容词。

（1）你抢劫了某人，他告发了你，使你受到了惩罚，出于对他的怨恨，你狠揍了他，亲手把他吊死。在这种情况下，你的动机会被普遍地认为是可

恶的，会被称为恶毒、残忍、报复等等。（2）某人偷了你一点点钱，出于怨恨，你告发了他，依法定程序使之被处以纹刑。在这种情况下，人们对你的动机的看法大概就会有所不同了：你的朋友会认为它是值得赞扬的，称之为正当的或可嘉的怨恨；而你的敌人或许要认为它应受到谴责，并称之为残忍、恶毒、报复等等；为了避免这种指责，你的朋友或许要设法改换你的动机名称，谓之热心公益的精神。（3）某人谋杀了你的父亲，出于怨恨，你控告了他，使之被依法处以死刑。在这种情况下，你的动机会被普遍地认为是值得赞扬的，如同前例一般，被叫做正当的或可嘉的怨恨；而你的朋友们，为了显示你的直接动机（恶意本性）所由产生的亲和本性，便看不到前者，而在某个例如孝顺的名义下专谈后者。然而，在所有这些情况下，动机是一样的，恰好都是恶意动机。

对应于不同类型之痛苦的自我保护

27．不同类型的痛苦、至少是其中那些被设想为程度严重的痛苦与死亡——据我们所知，此种严重痛苦与死亡既终结了一切快乐，也终结了我们所了解的一切痛苦——所对应的动机，在中性意义上一般被称为自我保护，即保护自身免遭痛苦或不幸的欲望。在许多情况下，对快乐的欲望与对痛苦的

感受难以区别地相互交织。因此，当自我保护所对应的痛苦程度轻微时，在它和对应于不同类型之快乐的动机之间，便几乎没有什么清楚的界限。于是，就饥渴之苦而言，肉体的需要在许多情况下同肉体的欲望便几乎无法加以区别。有时候，依然在中性意义上，自我保护又被叫做自卫。人们已经注意到，在道德的和宗教的约束力之苦乐之间，因而在与之对应的动机之间，如同在和睦之乐与不和之苦之间那样，不存在明确的分界线。〔17〕在富有之乐和与之对应的匮乏之苦之间，情况也是如此。因此，在许多情况下，要把自我保护的动机与金钱关注、与讨好欲、与爱声誉、与宗教希望相区别，是很困难的；此时，那些较为具体明确的名称，自然比自我保护这一笼统含糊的称呼更受欢迎。还有大量的复合名称——或是正在使用之中，或是可能被创造出来——可以把自我保护动机的具体分支同那些作为快乐之源的不同动机区别开来，例如对贫困的恐惧、对失去某某人之尊重的恐惧、害怕耻辱、敬畏上帝等等。此外，对应于死亡这一不幸，在中性意义上说，叫做爱生存；在恶的意义上，叫做懦弱，——它也对应于感官的痛苦，至少对应于被认为其程度剧烈的感官痛苦。爱生存似乎没有什么具有善的意义的名称，除了含糊而笼统的称谓

——谨慎。

（1）为了使自己免遭绞刑、枷刑、监禁或罚款的处罚，你毒死了能够提供不利于你的证据的唯一证人。在这种情况下，你的动机一般的会被叫做“可恶动机”；而由于自我保护一词不含任何恶意，人们便不愿意这样用它，而宁愿改变你的动机，称之为“恶毒”。（2）一位刚生下私生子的产妇，为了不丢人，便弄死了孩子，或遗弃了他。在这种情况下，人们也会把动机说成是恶的；人们也不愿意用中性名称谈论此事的动机，而会倾向于改变这一动机，以某个例如残忍这样的名词称谓之。（3）为了节省一点小钱，你忍心某人因衣食匮乏而死在你的眼前，而你若花费这一点小钱便能维持他的生命。在这种情况下，你的动机一般的会被认为是可恶的；为了不使用像自我保护这样宽容的名词称谓之，人们会倾向于称之为贪婪和吝啬，此时的动机也确实同贪婪和吝啬相重合而难以辨别。为了找到一个更为可耻的名称，人们同样会改变这一动机，称之为残忍。（4）为了消除饥饿之苦，你偷了一个面包。在这种情况下，你的动机或许几乎不会被认为是太邪恶的；为了表达对这一动机的更大宽容，人们会倾向于给它一个比自我保护更有力的名称，谓之危急。（5）为了不让自己淹

死，你推打开和你抓着同一块木板的无辜者。在这种情况下，你的动机一般会被认为既不是善的也不是恶的，被叫做自我保护或危急之需或爱生存。（6）为了从一帮劫匪手中逃生，你在搏斗中杀死了他们。在这种情况下，或许你的动机会被认为是值得称赞的而不是别的什么动机；除了自我保护，它还被叫做自卫。（7）某士兵被派到特遣队去抗击一组弱敌；为了活命，还没赶上敌人，他便逃跑了。在这种情况下，其动机一般会被认为是卑鄙的，并会被称为懦弱。然而，在所有这些不同的情况下，动机却是相同的，恰恰都是自我保护而已。

对应于劳累之苦的好安逸

28．具体到劳累之苦，同它相对应的动机，在中性意义上，可以被称为好安逸，或者以冗长的迂回表达法谓之“避免麻烦的欲望”。在恶的意义上，它被称为懒惰。〔18〕这一动机似乎没有什么在善的意义上的名称。

（1）一位父亲为了省却照料抚育之辛劳而听任其婴儿死去。在这种情况下，其动机会被认为是可恶的；而且，由于懒惰对于该动机而言似乎是个太温和的名称，它或许要加以改变，被赋予例如残忍之类的名称。（2）为了使自己摆脱非法的奴役，你逃跑了。在这种情况下，你的动机肯定要被认为

不是恶的；因为懒惰、甚至好安逸都会被视为对你的动机的十分不恰当的称谓，所以它或许要被命名为爱自由。（3）一位机修工为了节省劳动而改进了机器。在这种情况下，人们会把他的动机看做是善的；由于找不到该动机在善的意义上的名称，人们便会倾向于不看动机，——人们宁愿谈论他的独创性，而不是谈论其作为显示这一品质的手段的动机。然而，在所有这些情况下，动机是一样的，恰恰都是好安逸而已。

动机之恶的根据，只能是其经常性效果的性质

29．那么，看起来，不存在任何一种其本身即为恶的动机，因而也不存在任何一种其本身纯为善的动机。至于动机的结果，同样地，看起来它们有时候是恶的，而有时候则或是无关乎善恶的或是善的；每一种动机似乎都是如此。如果任何一种动机根据其结果而成为善的或者恶的，那么，这一情况只适用于具体场合下的具体动机；这种动机是如此，别种动机也是如此。如果在考虑其结果的情况下，任何一种动机可以被恰当地称之为恶的动机，那么，其根据只能是它在一定时期内所可能产生的善恶两种结果之余额，也就是它的最为惯常的倾向性。

淫欲、贪婪之类动机何以总是恶的

30．什么？（有人会问）淫欲、残忍和贪婪难道不是邪恶动机吗？难道甚至会有使得此类动机不算邪恶的任何个别场合吗？当然没有。然而，下述判断却是正确的：“绝不存在任何这样一种动机，它在许多场合都不可能是善的。”事实上，如果要恰当地使用这些名称，那么，除了它们所表示的动机恰巧为恶的情况之外，它们就永远派不上用场。撇开其结果不谈，这些动机的名称就是性欲、不满和金钱关注。就性欲而言，若其结果被认为是恶的，则被赋予淫欲之名。淫欲总是个邪恶动机。为什么？因为倘若这一动机的结果不是恶的，其名称就不是或至少不应该是淫欲。那么，情况就是这样的：如果我说“淫欲是个邪恶动机”，这就是个只同淫欲一词的含义相关的命题；如果转而针对用于同一动机的其他词语——性欲，它就是个假命题了。因此，我们注意到陈腐道德的所有狂言妄语的空洞无聊。这些狂言妄语把诸如淫欲、残忍和贪婪之类名称贴上邪恶的标签。它们倘若对事，便是错误的；倘若针对名称，则固然是正确的，却是无意义的。请你为人类做件实实在在的事，向他们指出实例，证明性欲应称为淫欲，不满应称为残忍，而金钱关注应称为贪婪。

根据上述限定条件，动机可以区别为善的、恶的和无关乎善恶的即中性的

31．如果有必要把善、恶和中性应用于动机的话，动机就可能依据其最为常见的结果状况而分类如下。在善动机的类型中，可能包括下面各项：（1）善意，（2）爱声誉，（3）和睦欲，和（4）宗教；在恶动机的类型中，可能包括（5）不满；在中性的即无关乎善恶的类型中，可能有（6）肉体欲望，（7）金钱关注，（8）权力爱好，和（9）自我保护，其中包括对感官之痛苦的恐惧、好安逸和爱生存。

此种分类的不便之处

32．然而，上述的分类排列法肯定是有缺陷的，其命名法也有陷入谬误的危险。这是因为，对于列入善动机名目之下的动机，人们究竟如何调研才能确信它们所产生的好结果——在该类型所属四种动机的每个项目上——自从人类之初以来始终多于坏结果呢？人们要确信下面这一点可能遇到更大的困难：对于列入中性的即无关乎善恶类型的动机而言，它们所产生的结果恰巧相互抵消，好结果与坏结果恰好等值。应当注意到，一个人自身的利益同社会共同体其余人的利益一样，不能忽略不计。这是因为，要不是为了饮食之欲、性欲、害怕疼痛

和爱生存，人类的情况会怎样呢？在实际的人性构成中，不满这一动机的必要性或许并不亚于任何其他动机，尽管人们也许会构想出一种社会体制，在其中虽无不满动机而人们可以照样生活。因此，看起来，甚至要像这样把动机相互区别开来而不冒巨大的出错风险，都是几乎不可能的。

动机之善恶只能依具体情况而定

33．看起来，可靠而恰当地把动机称为善或恶的唯一方法，应根据它在具体的各别情况下的结果，而且主要根据它所引起的意图。正如以后将要证明的那样，动机的最为重要的结果，正是源自于意图。如果动机所引起的意图是善的，动机就是善的；如果意图是恶的，动机就是恶的。而意图之善恶，则依据作为其目标的重要结果而定。这就是说，动机的善是由意图之本质的善所确定的；而要认识意图之本质，又只有以动机的种类为根据。但正如我们所看到的那样，由完全相同的动机，却可以产生出任何一种性质的意图。因此，这一状况对于不同种类动机的分类排列不能提供任何线索。

动机可分为社会的、反社会的和自我关涉的三类

34．因此，较为可行的方法，似乎是按照动机对其他社会成员的利益可能产生的影响进行分类，

而不必讨论行为者的自身利益。这就是根据动机看起来所具有的把行为者自身利益同他人利益相结合或相割裂的倾向进行分类。按照这一方法，动机可以分为社会的、非社会的和自我关涉的三类。社会类动机可能包括（1）善意，（2）爱声誉，（3）和睦欲，和（4）宗教；反社会类动机可能是（5）不满；自我关涉类动机有（6）肉体欲望，（7）金钱关注，（8）爱权力，和（9）自我保护，其中包括对感官痛苦的恐惧、好安逸和爱生存。

社会类动机又分为纯社会的与半社会的两种

35．就称之为社会动机的类型而言，如果进一步的分类有用处的话，那么，形容词“纯社会的”只能应用于善意这一个动机之上，而爱声誉、和睦欲和宗教动机三者则可共同组成“半社会的”动机类型。较之后三者中的任何一个动机，前者的社会倾向性都更为坚定持久与确定无疑。实际上，可以称之为社会类动机的后三者，同时也都属于自我关涉类动机。〔19〕

第四节　动机的优势性等级

善意命令确凿无疑地符合功利命令

36．在所有的上述动机之中，一般认为，善意动机的命令〔20〕确凿无疑地符合于功利原则的命

令，因为功利命令恰好是最广泛〔21〕而最有见识（即深刻知情〔22〕）的仁慈之命令。其他动机的命令同功利命令则可能碰巧一致，或碰巧不一致。

但并非一切情况下总是如此

37．然而，在这里，人们认为理所当然的是，具体情况下的仁慈命令同更广泛的、即扩大化的仁慈之命令是不矛盾的。而当仁慈命令考虑某一组人的利益时，如果它与出自同一动机而考虑另一组人的更为重要的〔23〕利益之命令相冲突，那么，很明显，前者的命令就简直是为后者所反对的。倘若某人为前者所支配，那么，就几乎不可能恰当地认为他是服从了仁慈命令的支配。因此，要是某人肯定同样地想到了两方面的动机，那么，此种冲突的情况便几乎不值得加以辨别，因为人们会认为不完全的仁慈已经被更广泛的仁慈所吞没了。要是前者得势并支配行为，那么人们一定认为它并非源于仁慈，而是源于某一别的动机；要是后者得势，前者就会被看做毫无影响。但是，事实上，不完全的仁慈也可能支配行为，而无须同可能禁止该行为的更广泛仁慈进行任何直接的竞争。这是因为，当某人或是没有想到过较大群体的利益或是想到过但无甚印象的时候，他可能考虑到了较小群体的利益。正是如此，这一动机的命令可能同功利发生冲突，却

仍然属于仁慈的命令。使得个人的仁慈命令同功利原则基本符合的因素在于，一般说来，它们同社会的仁慈命令并不对立；如有冲突，也只是偶然现象。使之更加符合功利原则的因素在于，在文明社会里，在它们自发地倾向于背离社会的仁慈命令的大多数情况下，它们发觉自己陷入更强烈的自我关涉类动机的对抗之中，法律利用这些动机来反对它们；只有在它们未遭到其他更有益动机之反对的情况下，它们才可自由地发挥作用。某人为了自己的父亲或儿子而实施的不义或残忍行为所受的惩罚，同他为了自己而如此作为所受的惩罚是一样的，都是合乎情理的。

其次是爱声誉的命令

38．紧接着善意之后，其命令似乎最有可能同功利命令相符合的动机是爱声誉的动机。始终都会妨碍该动机的命令同功利命令相符合的状况只有一个，这就是：人们在好恶问题上，在对任何行为模式所表现出来的赞成或不满的倾向性，因而对看来要实施这一行为模式的人展现其善意或恶意的问题上，并不全部接受功利原则的指导。人们有时候接受的是禁欲主义原则的指导，有时候则是同感和反感原则的指导。还有一种状况，它并未减少这一动机的命令同功利原则的一致性；只不过同仁慈动机

的命令相比较而言，它减少了这一动机命令的功效。在私密场合，这一动机的命令发挥着同公开场合一样强烈的作用，不论其劝导的行为看起来是否很可能被人知晓；但爱声誉的命令同仁慈命令之一致性，却依一个人的行为看起来被人知晓的可能程度而有所变化。然而，这种情况并不像它乍看起来那样具有影响力。行为是容易被人知晓的〔24〕，这一倾向的大小同其重要性程度相对应。就声誉而言，连微不足道的疑点都常常被当作证据。此外，一个行为若是不体面的，一个人就没有任何自信能为该特定行为保密。当然，这种自信能够压倒他可能持有的反对实施该行为的理由。即使该行为能够保守秘密，它也会逐渐形成一种习惯，由此产生出其他行为，也许就碰不上同样的好运了。大概没有任何一个达到责任年龄〔25〕的人，不受此番考虑的某种影响；而且，随着一个人的智力和心理稳定性的增强，这种考虑对他的影响也相应地增大。〔26〕此外，还得加上习惯本身的影响。习惯一旦形成，就具有影响力，可约束一个人不做自己习惯上感到厌恶的行为；这种厌恶感之得以养成，是由于看到了附加于行为之上的恶名，以及其他的什么原因。在这种情况下，习惯的影响力是客观事实——尽管不容易解释清楚，却是公认的和不容置疑

的事实。〔27〕

再其次是和睦欲的命令

39．在爱声誉的命令之后，看来应是和睦欲的命令了。前者之倾向于符合功利命令，是因其倾向于符合仁慈命令。而和睦欲的命令也倾向于多少符合仁慈命令。但爱声誉所符合的那种仁慈命令是较为广泛的，而和睦欲命令所符合的却不那么广泛。然而，和睦欲命令仍然胜过自我关涉动机的命令。前者使人在这个那个人生阶段有意于为很多很多人的幸福作贡献；而后者则在人的一生都把命令限定于关心这个单一的个体。很明显，和睦欲的命令更接近于符合爱声誉的命令，因而更接近于符合功利命令，若其他条件相同，其接近的程度则同一个人有必要渴望与之和睦相处的人数成比例。因此，例如英国的一位下院议员，连同他自己的所有缺点，连同他必须培植与之和睦感情的选民们的所有愚蠢言行，总起来看，同君士坦丁堡的一位廷臣或印度斯坦的一位地方长官〔28〕的文书相比，或许还是个不错的人物。

为宗教命令确定等级的困难

40．在无限多样的宗教之中，宗教命令如此之变化多端，以致难以弄清如何对宗教命令进行全面说明，难以弄清该把它们所属的动机置于哪个等

级。一提起宗教，人们自然首先想到他们亲自发誓信奉的那个宗教。这是错误评估的重大源头，具有抬高这种动机之应有等级的倾向。假如宗教信仰的对象——上帝——被普遍地想象为大慈大悲的，就像他被想象为全知全能的那样；与此同时，假如对上帝的慈悲所抱持的观念和对他的智慧与权能所抱持的观念是同样正确的，那么，宗教命令在所有情况下就都会符合功利命令。然而，不幸的是，这两个假设都不是事实。上帝被普遍地想象为全能的，因为除了创造一切的上帝——无论他是什么——之外，不管谁使用上帝一词还能表示什么呢？至于知识，根据上帝应当知道此事的同一条法则，他一定知道彼事。就所有的实质性效用而言，这些观念似乎是正确的，正像它们是普遍的一样。但在宗教信徒（五花八门的基督教徒兄弟会只占宗教信徒总数的一小部分）中间，似乎只有很少数人（我说不出究竟有多少）真正相信上帝的仁慈。他们口头上称上帝是仁慈的，而实际上并不这样认为。他们不认为如同人类被设想成仁慈的一样，上帝也是仁慈的；他们不认为只有在仁慈所具有的意义上上帝才是仁慈的。这是因为，如果他们这样认为的话，他们就会承认宗教命令恰好就是功利命令：两者毫无区别、毫厘不爽。但事实上，他们无数次地背弃功

利原则。他们追随着不可思议的同功利原则相对立的原则（有时候是同感和反感原则）而走入歧途。〔29〕因此，在这种情况下，他们头脑中的思想，极为经常地只能是恶意观念；他们剥去这些恶意观念的固有名称，冠之以华丽的社会动机称号。〔30〕总之，宗教命令正是我们在神学原则的名义下加以论述的那条原则的命令。〔31〕如前所述，这些命令只不过是依据当事人的偏好而偶然形成的、对三项原创性原则中某项原则的命令进行的复制而已：有时候确实是功利命令的复制品，但常见的是禁欲主义命令或同感与反感原则之命令的复制品。在这方面，它们仅仅同爱声誉的命令处于同等地位；而在另一方面，它们便低于后者。任何地方的宗教命令都或多或少地同违背功利原则的命令相混杂，这些命令是从每个教派奉为经典的或好或坏的诠释文本中推演而来的。由于强制推行有时候对行为者本人不便、有时候对其余社会成员有害的习俗，它们同功利命令相违背。自动殉教者的苦难，圣战与宗教迫害的灾难，不容异议的律法的祸害（此类坏事在这里只能一笔带过，无法缕述），如此之多的附加危害，超出了爱声誉曾经给人间带来的危害。但是，就其在私密场合的作用力而论，相对于爱声誉与和睦欲的命令，宗教命令又显然具有

同仁慈命令一样的优势。

宗教命令必须改善的趋向

41．幸而宗教命令似乎正日益接近于符合功利命令。但原因何在呢？原因在于道德约束力是这样子的，而宗教命令同道德约束力恰好一致，或者受到它的影响。最恶劣宗教的信奉者们在周围世界的思想和实践的影响下，持续不断地从功利著述中借用了一页又一页的新鲜内容。为了不放弃自己的宗教信仰，他们努力地——有时带有足够的狂热——用这些功利内容去补缀缝合并装饰其信仰的陈列室。

其后是自我关涉动机，最后是不满动机

42．至于自我关涉的和反社会的动机，就其对他人的影响而言，其间的等级序列和居先的动机是十分清楚的，不需要强调什么。至于自我关涉类动机内部的等级序列，就其相互比较而言，似乎没有任何值得在此一提的差别。关于反社会动机，无论是源自于自我关涉还是社会考虑，它同其来源之间都存在差别（在对他人的影响方面）。你对某人心怀不满，可能或是源起于当初冒犯你的某个行为，或是源起于仅仅因你视之为不利于某个第三者而冒犯你的行为，你的介入是为了第三者。当然，第三者可能或是确定的个人，或是确定的或不确定的任

何群体。〔32〕十分明显，一个动机尽管是完全反社会的，但因其源自于社会，所以就有社会倾向性；在这种情况下，动机的倾向性很可能是这样的：其社会性越强，你为之争取利益的人群就越大。由于料想某人对公众造成了危害而对他发泄的不满，其效果的社会性可能强于任何善意，后者表达的对象仅限于个人。〔33〕

第五节　动机间的冲突

何谓驱动性动机，何谓抑制性动机

43．如果某人仔细考虑实施什么行为，他常常同时受到多种动机的作用力：这一个或这一组动机作用于一个方向，而另一个或另一组动机又仿佛作用于相反方向。这方面的动机使他有意于做这件事，另一方面的动机又使他倾向于不做。其影响力有助于使他做这件事的动机，可以叫做驱动性动机；其影响力有助于使他不做此事的动机，则为抑制性动机。但是，这些名称当然可以根据行为之为积极类的还是消极类的而互相交换。〔34〕

最常见的相互冲突的动机是什么

44．如前所述，任何一种动机都可能引起某种行为。据此可以推断：任何两种动机都可能发生相互间的对立。倘若行为倾向是恶的，则最常见的情

况是：该行为不是受自我关涉的动机所支配，就是受反社会类的动机所支配。在这种情况下，仁慈动机通常扮演着抑制性动机的角色，尽管几乎不起什么作用。

对立动机之争的实例

45．有个实例，也许有助于对可能同时作用于一个人的相互对立的多样化动机做出说明。天主教徒克里伦（生活于天主教徒们普遍认为消灭新教徒有功的时期）得到其国王——法国查理九世关于偷袭新教徒科利尼并暗杀之的敕令。他回答道："对不起，陛下。不过我倒真心愿意同他搏斗。"〔35〕〔36〕在这里，上文谈到的包括政治约束力在内的所有三种力量，同时对他产生作用。根据政治约束力，或至少根据这样的一位国王在这种情况下所发出的这种指令所可能具有的约束力，他被责成以暗杀方式处死科利尼；根据宗教约束力，也就是根据宗教热忱的命令，他被责成以任何方式处死之；根据道德约束力，或换言之，根据荣誉、即爱声誉的命令，他被允许（当这种允许同国王敕令相结合时，他便视之为命令）在同等条件下与对手搏斗；根据扩大化仁慈的命令（假定国王敕令是不合理的），他被责成不要企图以任何方式杀害对手，而要继续与之和平相处；假定敕令是不合理

的，根据私人仁慈的命令，他被责成无论如何不要对科利尼胡来。在所有这些混乱的、互不相容的命令中，看起来，克里伦要优先选择的首先是荣誉命令，其次是仁慈命令。假如他的提议得到恩准的话，他就会进行搏斗；由于未被恩准，他依然与之和平相处。

这里也许会生出许多问题来。假定政治约束力命令遵从了国王的敕令，那么该命令为他提供了何种动机以便遵循呢？答案是：无论如何都是自我关涉类动机。这是因为，据推测，因不服从而予以惩罚；因服从而予以奖赏，正是国王的权力。它为他提供了宗教动机吗？（我指的不是为前已提及的异端邪说状况所支配）答案是：是的，如果他认为服从这命令是上帝的意愿；没有，如果他不这样想的话。它为他提供了爱声誉动机吗？是的，如果他认为世人会期待并要求他服从这命令；没有，如果他不这样想的话。它为他提供了仁慈动机吗？是的，如果他认为社会总体上会因他的服从而变得更好；没有，如果他不这样想的话。但是，在此处讨论的实例中，政治约束力命令确实遵从国王的敕令吗？换言之，这种敕令合法吗？我们认为，这是个纯粹的局部法理学问题，同这里的论题完全无关。

上述动机探究的实际应用

46．这里有关动机之善恶的论述，并非纯粹的语言问题。在下文讨论种种重大论题时，我们都有必要应用这些论述。我将需要利用它们去消除各种偏见，这些偏见有时候点燃国内纷争之火，〔37〕有时候阻碍公正的进程，从而对社会造成危害。我将要证明，就许多罪案而言，〔38〕对动机的考察是极为重要的。这是因为，首先，动机对伤害的大小有重大影响；〔39〕其次，动机容易查明，因而可以作为确定惩罚必要性之差异的理由之一。但是，在其他的案件中，动机完全不能查明；即使能够很好地查清动机的善恶，它对惩罚的必要性也没有影响。在所有案件中，可能碰巧支配检举人的动机是完全无关紧要的考虑事项，由此可以看出对告发者极易抱持的歧视之危害性，可以看出尤其作为法官抵挡此种误会之影响所具有的重要性。

最后，为了对人们可能提出的有关根治犯罪的任何办法做出评价，弄清楚动机问题是很有必要的。〔40〕

但是，要为这些实际的考察结论奠定完全的理论基础，我们就有必要谈谈性格问题，因而下一章将论述人的性格。

注　释

〔1〕作者于1822年7月加注：

关于动机及其相应的快乐与痛苦、利益与欲望之总汇的图表式概览，见作者的《行为等的动机表》（附有注释和观察报告），伦敦，圣保罗教堂广场，亨特出版公司，1817年，第8卷，第32页。[1]

近来，inducement（诱因，动机）一词的使用比motive（动机）的含义更广泛，有时候也更恰当。

1　参见《边沁全集》，鲍林版，第1卷，第195—219页，特别是215—219页。

〔2〕如果一个动机的影响或倾向可能使某人自我克制而不行动，那么，使用动机一词似乎就不恰当了。这是因为，严格地说，“动机”指的是使对象倾向于“动”起来的东西。然而，我们必须使用这个不恰当的词语，否则就得使用尽管很恰当却极少应用的词“决定性因素”（determinative）。要是为此种流行用法寻求正当理由或者至少是进行辩解的话，那么可以认为，尽管是克制而不行动或动（即身体的“动”）之否定，如果这种克制是出于自愿的，它就仍然意味着完成了一个动作。这就是说，它意味着一个意愿行为；如同理性实体的任何其他行为那样，它同样是个积极行动，同样是个动作。

〔3〕被说成是直接的内在动机的东西究竟是对被烧伤的预期还是伴随这一预期而来的苦痛？这也许是难以确定的问题。甚至也许要问，这两者究竟是不是截然不同的两个东西？然而，这两个问题似乎都不过是言语问题，其答案似乎也完全无关紧要。甚至其他种类的动机，虽则为了达到某些目的而有必要予以专门考察，然而它们是如此的密切相关，以致迄今为止总是混淆不清。要避免这种混淆常常是很难做到的，但并非始终至关重要之事。

〔4〕相对于某特定时段的过去，同现在一样，也必须被涵盖于实存这一术语的范畴之内。同目前尚属将来的事物相比，它们是同样真实的存在。语言存在严重不足，令人不能准确地区别存在和与之相对的虚构，现在的存在和与之相对的过去的存在。英文中的存在（existence）一词和由法学家采自拉丁文的实存（esse），都难以将所说的存在限定于作为现在的某个单一时段内。

〔5〕假设某人的动机是恶意的，甚至可称之为怨恨、妒忌、残忍等，他的动机仍然是一种快乐。这是他一想起见到或渴望见到的、其对手所经受的痛苦就感受到的快乐。即便是这种可鄙的快乐，就其本身而言，也还是善的。它可能是微弱的，也可能是短促的，无论如何肯定是不纯洁的；可是，在其存续期间，只要尚未出现什么恶果，它就是同其他任何并不更为强烈的快乐一样的善。参见第四章“诸多苦乐的价值”。

〔6〕至于为何如此，参见第十一章“性格”，第17节注。

〔7〕正是这一语言方面的缺陷，而不是什么别的原因，在很大程度上导致了不时兴起的强烈反对富有创造性的道德学家的喧嚣声浪。这些道德学家，例如罗什富科[1]、曼德维尔[2]和爱尔维修[3]，撇开陈旧过时的理论读物，或多或少地发觉要摆脱普通语言束缚之艰难。经常被人归咎于他们见解之谬误，更不公正地是归咎于他们情感之堕落的一切事情，其极为常见的原因或者是由于著作者缺乏语言技巧，或者是由于评论者缺乏洞察力，也可能由于评论者有时候在有些事情上不够诚实所致。

1　第六代罗什富科·费朗索瓦公爵（1613—1680）。边沁在这里大概指他的《箴言》，即《道德警句箴言之反思》（1664）。

2　伯纳德·曼德维尔（1670—1733），著有《蜜蜂寓言：私恶与公利》（1714）。

3　克洛德·阿德里安·爱尔维修（1715—1771），其《论精神》是对边沁本人的著作产生了最重大的早期影响的因素之一。

〔8〕所幸的是，语言并非总是如此难以对付；而采用两个词取代一个词的方法，就可以避免生造全新词语的麻烦。例如，不用“淫欲”（lust）一词，而把两个常用词相加，就可以构造出中性词语“性欲”（sexual desire）；不用“贪婪”（avarice）一词，把另外两个同样常用的词相加，就可以构造出中性词语“金钱爱好”（pecuniary interest）。因此，这正是我所采行的方针。在这些例子中，其实连词语结合法也不是新的；唯一的新颖之点在于坚定地采用了唯一的中性表达法，弃绝那些其含义为外加的不当观念所影响的术语。

在对应于不同种类的苦乐之动机的目录中，我登录了我所想到的动机。我不能妄求于保证目录的完整性。要确保提供一份完整的目录，唯一的办法就是从头到尾地翻遍词典；为了比这里更多的用途，这项追求目录之完整无缺的工作是必不可少的。参见第一册“诽谤”项及附录之“构成”项。（参见本书第52页注。——译者）

〔9〕被当作动机来加以考察的食欲和酒瘾，与其说意味着对于一种特殊快乐的欲望，不如说意味着对于一种实在痛苦之消除的欲望。它们不涉及对于那种基于酒食选择权之快乐的欲望。

〔10〕举出每一种情况下的其行为无关乎善恶的动机实

例是不必要的。如果善行和恶行都可能产生于同一个动机的话，那么，该动机就可能是无关乎善恶的。

〔11〕有时候，爱确实含有这种善的意义，但它绝不可用来单独表示这一观念，因为除性爱之外，爱至少还可以包括三种动机，即对应于视觉之乐的爱美，以及对应于和睦之乐与仁慈之乐的动机之爱。我们还谈到爱子女、爱父母和爱上帝。这些虔诚用法保护了爱这一名称，使之免除了倾注于它的世俗性相关物之上的耻辱。甚至肉欲之爱也不能如此使用，因为它包括了爱美在内。

〔12〕参见第六章（应为第五章。——译者）“快乐与痛苦的类型”，第24节注。

〔13〕一个人之含垢忍辱，即不采取所谓雪耻的做法，被认为不是意味着他对道德约束力的苦乐不具敏感性（这是一个人要使自己成为体面的社会成员所应有的特性），就是意味着他缺乏足够的勇气，不敢以生命为赌注，去争取发泄怨恨的机会（人们认为，对于道德约束力之苦与乐的正确价值观不可能不激起这种勇气），——这两种情况必居其一。诚然，还有各种其他不同的动机——其中每种动机都可能同样地产生出同样的行为——即对应于宗教约束力的动机和源于仁慈方面的动机。由于对上帝虔诚，这里所说的习俗就被普遍地视为背离了宗教约束力的下述命令：同情你的对手本人，他的生命和你的生命可能同时被置于险境；同情他的亲戚，他们在生活上有赖于他的支持，或者同他具有同情性联系；同情你自己的亲戚，甚至同情公众，如果此人的生命似乎关系到重大的公共利益的话。但较之于生命之爱，宗教约束力的影响被认为虽然普遍却是微弱的，特别是对于这里所说的那些阶层的人们而言是如此，其确证就是当地那种习俗

的盛行。在这种习俗的势力强大得占据优势的地方，重视人的地位、至少使其地位提升至殉教者之列的情况，便十分罕见。此外，私人仁慈或是公共精神压倒生命之爱的情况，当然也可能是罕见的；而且，由于普遍的贬低倾向，被认为属于如此情况的实例就更加少见了。于是，如果三种或更多种的动机——其中每种动机都能够产生特定方式的行为——同时适用，看起来最为强有力的动机，就是那种自然地会被认为实际上适用于大多数人的动机；而且，由于大多数人在这种情况下同其他场合一样，都倾向于根据表面上的评价便断然地做出判断，这种动机一般的就被认为是适用于所有人的动机。

其结果是，如果某种身份的人避不实施洗雪羞辱的冒险，其行为就被大多数人归因于生命之爱；如果这种爱压倒了声誉之爱，一种并非无益的概念集合便以“可耻的怯懦”之名诬蔑之。

〔14〕我认识到或至少希望，一般的人们当见到这里叙述的事情时都会乐于承认，在这些情况下的动机，无论其产生的行为倾向如何，都不是恶的动机。但这一点并不会削弱下述判断的真理性：迄今为止，在流行的论说中，人们常常谈到源自恶的动机的行为，却不得不承认它们出自于这一来源。同样的观察结论适用于许多其他场合。

〔15〕在希腊人那里，在这样的情况下，或许其动机及其产生的行为所得到的会是赞许而不是非难。海格立斯把他的朋友提修斯救出地狱，似乎一直被认为是他的一个英雄行为，尽管将后者囚于地狱的神之正义当然应被视为至少同人类正义有关系。[1]

1　海格立斯的第十二项工作是将塞卜洛斯（希腊神话中守护冥

府入口的三头狗。——译者）引出阴曹地府。后来对这一传说有过多种增补情节，其中有一种说的是：珀里托俄斯试图把普西芬尼（希腊神话中的冥后。——译者）带出阴曹地府，提修斯为之提供帮助因而被打入地狱，是海格立斯救出了提修斯。

〔16〕在这里（一如在别处）可以看到，在作为动机名称而提到的词语中，有许多也是情欲、欲望和感情的名称；它们是唯有考虑到某种特殊视角下的快乐或痛苦才能想象出来的虚构体。这类术语异常之混乱，以致要彻底澄清之就得花上一整本书的篇幅，但将其中任何一点内容纳入本书都是不恰当的。

〔17〕多参见第五章“快乐与痛苦的类型”，第24、25节。

〔18〕说好安逸产生了行为，乍听起来似乎很奇怪。但是，如果较轻的劳作有可能使人免去较重的劳作，那么，劳作便同不作为一样，也是好安逸的自然结果。

〔19〕虔奉宗教的爱迪生在发表于《旁观者》的一篇文章中说过：“宗教是最高类别的自爱。”[1]

1　在被确认为爱迪生所写的刊于《旁观者》的所有文章中，似乎找不到这句话；但它所表达的观点，则数处可见。参看《旁观者》第185、186、213、447等期。

〔20〕若假定任何动机激励某人采取或不采取某一行为，那么，为了论述的方便，认定这种动机产生了一种想象中的法则或命令，令该人采取或不采取该行为，则或许是有用处的。（参见第一章。——译者）

〔21〕参见第四章“价值”、第六章“敏感性”的第21节。

根据想象出自动机的法则和命令

〔22〕参见第九章“意识”。

〔23〕“重要的”即“有价值的”。参见第四章“苦乐之值”。

〔24〕参见第二册“证据”项。

〔25〕英国法律规定的责任年龄为14岁——译者。

〔26〕参见第六章“敏感性”，第12、13节。

〔27〕严格地说，习惯只是一种虚构的东西。据说习惯是由行为或感觉所组成的，但它并不是什么同后者在性质上真正不同的东西，因而不可能是任何事件的原因。然而，这一谜团可以根据联系原理得到令人满意的解释，而对这一原理之性质和作用力的非常好的说明，可见之于哈特利论人的著作（普里斯特利博士的版本）。[1]

1　这是D·哈特利的《关于人及其精神、责任和期望的研究》（1749）一书的节略本，书名为：《哈特利的人类精神理论：论观念的联系原理》。该书由J·普里斯特利于1775年出版。

〔28〕J·密尔在《英属印度史》（1818）中经常使用该词（naib）的替代用词nawab或nabob。同这里一样，它们指的也是城市或地区的地方长官或副长官。

〔29〕第二章“反功利原则”，第18节。

〔30〕有时候，为了更好地掩盖这种蒙骗（既蒙蔽别人的眼睛，无疑地也蒙蔽自己的眼睛），他们便塑造出自己所畏惧的幽灵，称之为“正义”。这个“正义”的命令，就是要修改（实际上被解释为“反对”）仁慈的命令。但在正义一词有所指的唯一意义上，它是个想象出来的角色，是为了论述方便起见而想象出来的东西，其命令是应用于某些特殊情况的功利命令。那么，正义就不过是在某些场合、通过某些手段、被用来促进仁慈目的之实现的一种假想的工具而

已。正义命令不过是仁慈命令的一部分，它们是在某些情况下被应用于某些问题即某些行为的仁慈命令。

〔31〕参见第二章“反功利原则”等。

〔32〕参见第六章“敏感性”，第21节。

〔33〕参见上文，第37节。

〔34〕参见第七章“行为”第8节。

〔35〕这里所假设的实例中的想法，源自于真实历史上的一件轶事，但在若干细节上与史实有所不同。

〔36〕当查理九世（1560—1574）要求路易·巴尔巴斯·德·贝尔东·德·克里永（1543—1615）暗杀胡格诺教派的领袖加斯帕尔第三·德·科利尼（1519—1572）时，他拒绝照办，尽管他过去是并仍然是天主教和君主制的强有力的拥护者。

〔37〕参见第一册，“叛乱”项。

〔38〕同上，“单纯肉体伤害”项、“杀人”项。

〔39〕参见第十一章“性格”。

〔40〕参见论间接立法的文章。[1]

1　这条注解起初的文字（1780年）为：“参见附录‘预防性制度’项”，但1783年版修正为上面的注文，而1823年版又忽略了这一修正。随着写作规划的展开，边沁关于“间接立法”的论述经历了不同阶段。第一阶段，它是“刑法典方案”之附录的一节。后来有一段时间，它充当本书之第十八章。在《论道德与立法与原理》的扩展本中，作者在不同时期打算把“间接立法”列为第三十八章或第三十九章。但到了1782年夏天，边沁决定单独写一篇文章论述这个问题。杜蒙在《民法与刑法的理论》（1802）中采用了该文的一部分手稿。参见《边沁全集》，鲍林版，第一卷，第533—580页。


JEREMY BENTHAM

第十一章　人的一般性格

何谓性格

1．前一章已经充分证明，我们不可能恰当地断言善恶乃动机的属性。那么，当一个人在这样那样的场合使自己受这种或那种动机支配的时候，难道没有任何同他相关的东西可以被恰当地称为善或恶吗？当然有的，这就是他的性格。性格是一种为了论述方便而想象出来的虚构存在，用以表示一个人的心理结构中所存在的、被假定为具有持久性的东西。在这一心理结构中，在这样那样的场合，他一直受到这种或那种动机的影响而实施在他看来具有这样那样倾向性的行为。

性格之隶属于本论题的程度

2．性格同其他种种事物一样，其善或恶皆取决于其结果，取决于它在增加或减少社会幸福方面所产生的结果。因此，可以从两个着眼点考量一个人的性格，即根据它或是（1）对自己的幸福，或是（2）对他人的幸福所产生的影响来考量之。同时从这两个眼光来看或任意地从其中一个眼光来看，一方面可以把性格称为好的，另一方面又可以称之为坏的，或者在罪恶昭彰的情况下称之为堕落的。[〔1〕]在前一种眼光看来，它几乎没有什么专有名称，即迄今还没有用来专指这种性格的名称。它可

能一方面被叫做——尽管表达不确切——脆弱或意志薄弱，另一方面被叫做健全或坚定。在后一种眼光看来，它可能一方面被叫做仁慈的或有功的，另一方面被叫做有害的或作恶的。对于一个人的性格中其结果当初仅及于自身的那一部分，在这里无需多说。当性格不好的时候对它进行的改造，与其说是立法者的事，不如说是德育家的事；对其他东西的结果有着如此重要影响的许多改造办法，对性格却没有影响。另一方面，关于其结果首先关系到其他人的那部分性格，仅仅在它所具有的有害性方面，刑法才予以直接关注；在它可能具有的慈善性方面，它则属于迄今很少加以培育且尚未命名的法律分支领域，这一领域可以叫做酬报法。

何谓有害性格，何谓有功性格

3．如果某人不管在什么动机的影响下，均被推断为较易于实施看来具有有害倾向而非有益倾向的行为，或者较易于产生这样的意图，那么，他就被说成是具有有害性格的；反之，则被说成是具有有功性格或仁慈性格的。

一个人的性格如何，只能是推断之事

4．我之所以用推断一词，是因为根据推测，所呈现出来的一切都是伴随同一个单一系列状况的同一个单一行为；但根据经验所验证的同一个人的不

同行为之一贯性和一致性的显著程度，从对同一个单一行为的观察中，当然正确地推断出了许多具有类似性质之行为的或然性存在（过去或将来）。在这样的状况下，动机证明是单个实例中的动机，而据推断的性格在其他实例中也是如此。

性格取决于在他看来行为是什么

5．我所说的看来是有害的，也就是对他而言貌似如何，例如在他看来具有那种倾向。因为仅仅根据事件，除了对他而言它预先看来很可能是什么之外，在有害或有益两方面都不可能推断出什么来。如果对他而言事件看起来很可能是有害的，那么在这样的情况下，尽管最后竟证明它是无害的甚至是有益的，这也没有任何影响，把他的性格推断为恶的理由并不因而减少什么；如果对他而言，事件看起来很可能是有益的或无害的，那么在这样的情况下，尽管最后竟证明它是有害的，把他的性格推断为善的理由并不因而增加什么。在这里，我们看到了意图〔2〕、知觉〔3〕、不觉〔4〕和误判〔5〕等状况的重要性。

这一观点基于两个论据：（1）意图与结果之间的一致性

6．这些观点的真理性取决于另外两个已为经验所充分证明的因素：其一，按照事物的一般规律，

行为的结果通常同意图最终是一致的。某人开了一家肉店做牛肉生意，他的意图如果是击倒一头牛，他通常便确实击倒了一头牛，虽然由于某个不幸的偶然，可能碰巧未击中牛而打倒了一个人；某人开了一家杂货点卖糖，他的意图如果是卖糖，他通常便确实在卖糖，虽然由于某个不幸的偶然，也许碰巧卖掉了店铺里的砒霜。

（2）同一人不同时刻的意图之间的一致性

7．其二，在一个时候怀有为害意图的人也会在别的时候怀有同样的意图。〔6〕

可能从中推断出性格的状况是：（1）行为的明显倾向；（2）动机的性质

8．任何行为所表明的性格的种类，大概依两种状况而定：（1）行为的明显倾向；（2）产生行为的动机的性质。这一依赖性因动机的性质不同而受不同规则的支配。在说明这些规则时，我始终假定行为的明显倾向如通常那样与实际情况是同一的。

实例1．倾向是善的，动机是自我关涉的

9．（1）行为倾向是善的而动机是自我关涉类的。在这种情况下，动机不能提供关于性格的任何推论：既不能给出善性格的任何征候，也不能给出恶性格的任何征候。

某面包师傅卖面包给一位要买面包的饿汉。我们知道，这是一个在一般情况下其倾向无疑为善的行为。该面包师傅的动机是一般的金钱关注之商业动机。显然，在这样的一笔交易中，没有任何理由可据以推定面包师傅比他的任何邻人更好或更坏。

实例2．倾向是恶的，动机是自我关涉的

10．（2）行为倾向是恶的，而动机同前，为自我关涉类的。这种情况所表明的性格是有害性格。

某人从面包店里偷了面包。这是一个其倾向很容易被承认为恶的行为。为什么是恶的、在哪些方面是恶的呢？下文对此将有说明。〔7〕我们要指出，此人的动机是金钱关注的动机，是无偿获得面包价值的欲望。所以他的性格看起来是恶的，每个人都会认为偷窃性格是恶的。

实例3．倾向是善的，动机是善意的

11．（3）行为倾向是善的，而动机是善意这一纯社会性动机。这种情况所表明的性格是仁慈性格。

某面包师傅送给一位穷人一条面包。他的动机是同情，——这是在仁慈动机起作用的具体情况下所赋予的名称。在这种情况下面包师傅所表现的性格，是每个人都会十分乐意地承认其为善的那种性格。

实例4．倾向是恶的，动机是善意的

12．（4）行为倾向是恶的，而动机是善意这一纯社会性动机。甚至在这种情况下，动机所表明的性格也是不确定的：根据行为或多或少显而易见的害处，它可能碰巧是有害的，也可能碰巧是有功的。

此种情况并非不可能

13．人们或许认为，这种情况是不可能存在的，而对这种情况的假定是语词矛盾的说法。这是因为，根据假定，行为者知道该行为是个有害的行为。那么，善意，即行善之欲望，何以成为诱使其做出有害行为的动机呢？要解决这个说法的矛盾，我们就必须注意到扩展仁慈与有限仁慈的区别。〔8〕诱使他这样做的动机是有限仁慈。假如他按照扩展仁慈的命令行事，他就不会做出他所做的事了。当时，尽管他按照那类仁慈的命令行事——当它同另一类仁慈相反时，它在任何单个实例中的行使都是有害的——可是，由于要求行使前一类仁慈的实例无可比拟地远远多于要求行使后一类仁慈的实例，他所显示的性格，由于顺着前一类仁慈的推动力，常常会被认为基本上是善的，如同合乎人类一般倾向的人的性格那样。

例1

14．某人因家庭的众多子女即将饿死，便到面包店偷了一条面包，全部分给了孩子们，一点也没留给自己。这就很难推断说此人的性格总体上是有害的。如果改变一下情况，他只有一个孩子，也许在挨饿，但决无饿死的危急情况；再假设这个人为了偷钱买面包，便放火烧了满是人的房子。这时的情况所表明的性格，便几乎不会被认为是善的了。

例2

15．另一个例子看起来比上述情况都更难判定。拉韦拉克暗杀了一位最为慈善贤明的国王。慈善贤明的国王始终是一个国家的无比宝贵的幸事，而此时尤为宝贵；对于一个人口众多、幅员辽阔的帝国的子民而言，尤其如此。他被捕了，并被判以最为剧烈严酷的刑罚。他的儿子深信其父是个真诚的悔罪者，即使他逍遥自在，人类也不用再怕他什么，便帮助他逃跑了。〔9〕那么，这表明了他儿子的好性格呢，还是坏性格？也许有人要回答说是坏性格，因为在这个例子中，让此等罪犯受苦事关国家利益；此外，任何人都没有充分理由相信此等罪犯将来会有良善行为。

例3

16．那么，假设儿子拉韦拉克不是帮助其父逃脱，而是满足于给他毒药，使他可以较为平静地死

去，从而逃避酷刑的折磨。于是，对其性格的判定也许就更加困难了。假设人们认为这是个恶行，并且无论如何应受到惩罚。但是，它所表现的性格就是恶的吗？因为这位年轻人在这一情况下违反了法律，所以，如果放任不管，他在平常情况下，便有可能为了满足自己的任何奢欲而违法吗？大多数人的回答很可能是否定的。

实例5．倾向是善的，动机是爱声誉

17．（5）行为倾向是善的，动机是半社会性的爱声誉。这种情况所表明的性格是善的。

在食物匮乏时期，某面包师傅为了博得四邻的尊敬，便免费分发面包给勤劳的穷人们。假设人们认为这是理所当然的；假设人们认为他对其接济的人们所受的痛苦是否真的同情乃是未可知之事，尽管如此，除了善良仁慈之外，不可能有任何理由把他的性格叫做别的什么；若有不同名称，那只能是由于某种毫无根据的偏见之故。〔10〕

实例6．倾向是恶的，动机是荣誉

18．（6）行为倾向是恶的，动机同前，为半社会性的爱声誉。在这种情况下，行为所表明的性格或多或少是善的或恶的：首先，依据行为倾向或多或少地具有有害性；其次，依据道德约束力命令在有关社会里或多或少地同功利命令相吻合。下述情

况似乎是不可能发生的：在任何一个文明状况不错的国家，简单地说，在任何能够考虑此类道德规则的国家，道德约束力的命令竟会远离同功利命令（即明智的仁慈命令）的一致性，在这种情况下所表现的性格可能是别的什么而非总体上的善。

例1

19．某印第安人实际地或在想象中受到了另一个部落的某印第安人的伤害。他为此进行了报复，对敌手施以极为痛苦的折磨。事实上，他在这种情形下所实施的残忍行为为自己在本部落博得了声誉。这种情况所体现的性格在文明程度稍高于印第安人的民族中绝不可能被认为是善的。

例2

20．某贵族（再回到欧洲）向一位穷店主借债，并签了约。不久之后，该贵族在赌博时又同另一位贵族签约，欠下了同样多的债务。他无法偿还两笔债务；他还清了牌友的全部债务，而欠店主的钱却分文未还。这种情况所体现的性格，除了恶性格之外，绝不会有别的什么称谓。然而，这种恶性格肯定不像谁的债都不还那么坏。爱声誉原则或（如同它部分地应用于这一实例中的称谓）自尊原则，在这里同更可贵的仁慈原则相对立，并且压倒了后者，但也压倒了金钱关注的自我关涉原则。因

此，它所显示的性格尽管不及仁慈原则占支配地位时好，却比自私自利原则占支配地位时的性格要好。他要是更仁慈些，那就会更好；但他要是毫无自尊心的话，那会更好吗？这一点似乎大有争论的余地。〔11〕

实例7．倾向是善的，动机是虔诚

21．（7）行为倾向是善的，动机是半社会性的宗教动机。在这种情况下行为所表现的性格（就其对于此人之待人行为的影响而言）显然是仁慈的、值得称赞的性格。

一个面包师傅免费分发面包给勤劳的穷人。这并不等于他同情他们的贫苦，也不是为了赢得四邻的美誉。这是为了博得上帝的恩惠，因为他认为此类行为当然是上帝所满意的。此类行为所体现的性格显然是每个人都会称之为善的性格。

实例8．倾向是恶的，动机是宗教

22．（8）行为倾向是恶的，动机同前，为宗教动机。在这种情况下的性格是不确定的。它是善的或恶的，以及多少有点善或恶，首先得依据行为倾向的或多或少的有害性，其次得依据此人的宗教信条或多或少地同功利命令相吻合。

此种情况下的性格可能是恶的

23．历史似乎表明，甚至在其他方面文明状况

不错的国家里，人们都发现宗教命令如此的远离同功利命令的一致性，也就是远离明智的仁慈命令，以致此种情况所体现的性格在总体上甚至可能是恶的。然而，在有关个人之待人行为的宗教命令十分接近于同功利命令相吻合的那些国家（像当今的或许占大多数的欧洲国家），这并不妨碍此种情况提供好性格的论断。宗教命令在应用于一个人的只涉及自身的行为时，在大多数欧洲国家似乎大量地推崇禁欲主义原则；但服从这样的错误命令，并不显示出任何如同对他人具有有害倾向的行为可能产生的那种性格。目前，宗教命令使得一个人做出后一类有害行为的事例似乎极为少见，除非它是政府方面的迫害行为或失当举措，此时法律本身在伤害的形成中或为元凶或为帮凶。拉韦拉克正是在这种动机的教唆下捅了祖国一刀，这是单个人给一个国家所造成的最为不幸的伤害之一。但幸运的是，拉韦拉克一类人极为少见。然而，在同一时期，这类人在法国比在其他任何国家更为常见。值得注意的是，在每一个此类事例中，正是这种动机造就了这些人。然而，当他们确已出现的时候，我想，除了他们自己，没有人会赞成将其所表现的这种性格称为好性格。看来几乎不可否认的是，他们由于宗教思想而变得更坏了；若是让他们仅仅接受仁慈和爱

声誉原则的指导而没有任何宗教的介入，这对人类会好得多。对于那些没有任何特殊责任而积极参与法律实施的人，人们可能持有几乎同样的看法，——这里所谓的法律乃是为惩罚那些不幸地在宗教问题上同地方长官意见相左的人而制定的；对于使得法律控制宗教的立法者本人，则更是如此。如果路易十四不信奉任何宗教，法国就不会失去其最可宝贵的80万臣民。对于所谓圣战的发动者，可以说也是如此，不论圣战的对象被叫做“异教徒”，还是被贴上更为可恶的名目即“异端邪说信奉者”的标签。在丹麦，在并不太遥远的过去，据说出现了一个教派，他们依据一种奇怪的歪理认为，只要能导致忏悔，谋杀或任何其他的可怕罪行也许都能成为进入天国之路。〔12〕然而，始终应予注意的是，后一种事例总是罕见的；在几乎所有的欧洲国家，前一种事例尽管一度极为常见，但现已暂告止息。但是，在有些国家，国内迫害或（作为迫害恶行的一部分，可产生某种程度束缚的东西）我所指的迫害倾向，每当机会来临时就没有终结，以致形成这种情况：如果没有什么现实的迫害，那只是因为没有什么异端邪说信奉者；如果没有什么异端邪说信奉者，那只是因为没有什么思想家。〔13〕

实例9．倾向是善的，动机是恶意的

24．（9）行为倾向是善的，动机（如前）是恶意这一反社会动机。在这种情况下，动机似乎不能提供有关性格的任何方面的征候。它既不表明善的性格，也不表明恶的性格。

举例

你察觉面包师傅卖面包缺斤少两，便控告他欺诈。你的控告不是为了获利，因为你从中一无所得；不是出自于公共精神；不是为了名声，因为你从中无声誉可得；不是考虑到要讨好上帝；你的控告仅仅是由于你同被告人吵过一架。从这样的一件事情当中，似乎说不出任何理由来赞成或反对你的性格。行为倾向是善的，但要不是出自这样一种动机——似乎没有任何特殊理由断定它还将激励你再做出同一种行为——你就不会这样做。你的动机属于那种称之为坏动机可能也毫无不当的类型；但你的行为则属于下述类型：它若得以经常实施就绝无任何坏倾向，实际上除了好倾向也没有其他倾向。据推定，碰巧支配这一行为的是恶意动机，但行为本身却具有这样的性质：它不要求别的，只要求你具有旨在服从最广泛仁慈支配的充分洞察力。一个人之容忍自己被诱使通过其倾向为善的行为去发泄不满，绝不意味着他在其他场合就会在同样动机的影响下做出任何其倾向为恶的行为。驱使你这样做

的动机是个反社会动机，但能有什么社会动机制止你这样做吗？没有，除了那种可能被更大的反社会动机所压倒的社会动机。反社会动机单独存在时的得胜，绝不意味着在有社会动机与之相争时它也会得胜。

实例10．倾向是恶的，动机是恶意的

25．（10）行为倾向是恶的，动机是恶意这一反社会动机。在这种情况下，行为所体现的性格当然是恶意的。

举例

前述偷面包例子中的某人那样行事没有别的目的，只是意在使面包师傅变穷，使他难受；因而他偷得面包之后，并未吃掉或卖掉，而是毁弃了它。此类事所证明的性格是恶的，这是每一个人都必定会当即得出的结论。

问题——性格之堕落的测量

26．关于从中可以大致地推断出一个人性格之有害或有功的状况就谈到这里。我们现在开始讨论产生于那些状况的对有害性或有功性的测量问题。在本书中，我们并不直接关注有功的行为和性格。刑法所关切的是要测量有害行为所体现的性格的堕落。因此，我们这里仅限于对这个问题进行论述。

人的性格乃由其意图之总和所构成

27．很明显，人的性格的性质一定取决于他容易受其影响的动机的性质；换句话说，取决于他对这样那样动机之推动力的敏感度。因为人的性格似乎是他的意图的总和，他在一定时期所具有的性格也就是他在那个时期的意图的总和或结果。在他于某一假定时期所一直意欲为之的行为中，如果大部分是明显具有有害倾向的行为而非在他看来具有相反倾向的行为，他的性格就属于有害型的；如果只有小部分如此，则是无害的或正直的。

意图由动机所产生

28．同其他任何事物一样，意图也是由作为其原因的事物所产生的，而意图的原因就是动机。如果某人在任何时候形成了或善或恶的意图，那一定是由于某个动机的影响。

何谓诱惑性或腐败性动机，何谓监护性或防腐性动机

29．为了区别动机起见，当某动机驱使某人为之的行为具有有害性时，可以称之为诱惑性或腐败性动机；而此时任何同前者相反的、起抑制作用的动机，可以叫做监护性、保守性〔14〕、保护性或防腐性动机。

监护性动机或为持续性的，或为偶发性的

30．监护性动机又可以区分为持续性的（或经常性的）与偶发性的。所谓持续性的监护性动机，我指的是在所有的、至少是大多数的情况下发挥着或多或少控制作用的那种动机；该动机有助于制止一个人去做他可能被驱使着去做的任何有害行为，其控制力取决于行为的一般性质，而不取决于可能恰巧伴随着任何那样个别行为的偶然状况。所谓偶发性的监护性动机，我指的是根据这种行为的性质，以及据以考虑如此行动的特殊的偶然原因的性质，可能碰巧在这方面起作用或不起作用的那种动机。

持续性的监护性动机：（1）善意

31．我们已经证明，没有任何一种动机不可能驱使一个人做出一种有害性行为；也就是说，没有任何一种动机不可能作为诱惑性动机而起作用。但是，我们又证明，有些动机如此发挥作用的可能性明显地不及其他动机。我们还证明，在所有动机中这种可能性最小的是仁慈或善意动机。我们已经证明，这种动机的最普遍倾向是作为一种监护性动机而起作用。我们还证明，即使在它偶然地以某种方式作为诱惑性动机而起作用时，它还以另一种方式作为与之相反的监护性动机而起作用。善意动机在尊重某一组人之利益的同时，可能激励人做出对另

外更大的一组人造成伤害的行为；但这只是由于其善意是有缺陷的和有局限的，未能考虑到所有利害攸关者的利益。假如这同一个动机由以产生的仁爱更为广泛的话，它就能有效地发挥作为抑制性动机的作用，制止（据推定）这种由其产生的行为。因此，上述这种动机可以被列入持续性的监护性动机，尽管有的场合它可能同时又起着诱惑性动机的作用；这里不存在任何真正的矛盾，并未背离真相。

（2）爱声誉

32．同样的结论差不多可以应用于爱声誉这种半社会动机。这种动机的推动力同上述动机一样，也容易同自身相对立。正如就善意而言，这一情感之可能对象中的一些人的利益容易同其他人的利益产生分歧；就爱声誉而言，期望得到好评价的人们中一些人的情感，也可能同这批人中其他人的情感不同。对于确具有害性的行为，绝不会发生“不可能有人会以不满的眼光看待之”的情况。因此，“真正的有害行为不会受到这种动机的至少一部分（如果不是全部的话）推动力的反对”的情况绝不会发生，因而“这种动机不会作为监护性动机而发挥某种效力”这一情况也绝不会发生。因此，它可以被视为持续性监护性动机目录中的又一条

目。

和睦欲

33．同样的结论可以应用于和睦欲，尽管其程度不完全相同。这是因为，尽管其行为是有害的，但行为者怀有特殊愿望并预期会与之和睦相处的所有人，可能很容易一致地以赞许的而不是非难的目光看待之。在诸如窃贼、走私者和许多其他名目的罪犯所结成的团伙中间，太容易出现这种情况了。但是，这并不是经常性的，实际上也不是最常见的情况。只要和睦欲仅仅源于它同爱声誉的密切联系，它就可能仍然被认为基本上属于监护性动机。它还可能被列入持续性监护性动机，因为当它确实起作用之际，其作用效力并不取决于它所反对之行为的偶然状况，而是取决于这样的普遍性原则，其普遍性同其他半社会动机之行为所依据的原则是相同的。

宗教动机

34．宗教动机同前三者不完全相同，其效力不像前三者那样会分化出反对自身的力量。我指的是现代文明国家的情况，在那里一神论观念得以普遍流行。而在古典时代，则是另外一种情况。如果一个人得到女神维纳斯的庇佑，智慧女神雅典娜则庇佑别人；如果风神埃俄罗斯保护他，海神尼普顿则

反对他；埃涅阿斯在天国宫廷十分虔诚，却具有偏袒性喜好。当今时代，这个问题的基础不同了。在任何特定的个人那里，不论什么宗教的力量，都全力支持一个方面。实际上，对于自己将表明庇佑何方人士，宗教可能要进行权衡。正如我们在太多的事例中已经看到的那样，它可能表明自己庇佑正确的方面，也可能表明自己庇佑错误的方面。至少直到最近，它一直——或许现在仍然——常常表明自己站在错误方面。在这样的实质性情况下，由于上述原因，就社会倾向性而言，把宗教置于同仁慈动机完全相等的地位，似乎是不恰当的。然而，正如宗教在最大多数情况下实际所起的作用那样，在对抗常见的普通的诱惑性动机方面，当它确实起作用的时候，便同仁慈动机一样，以始终如一的方式发挥作用，即不依赖于可能伴随错误行为的特殊状况，却仅仅由于其有害性而倾向于反对该行为。因此，在任何状况之下，宗教都可以用来发挥同样的作用力，因而也可以被加进持续性监护性动机的目录之中。

一切都可能成为偶发性的监护性动机

35．至于可能偶然作为监护性动机起作用的动机，正如已经提示过的那样，它们种类繁多，而且对不同的犯罪行为具有不同程度的作用力，——这

不仅取决于犯罪行为的性质，而且取决于意欲从事该行为时的偶然状况。很容易想见的是，任何种类的动机都可能发挥此种监护作用。例如，某窃贼侵入他人住宅行窃的计划之被阻止，可能是由于其喝酒时间过长，〔15〕由于其情妇造访，或由于他要到别处去领取以前赃物的分红〔16〕等因。

特别容易发挥此种作用的动机是：（1）贪图安逸；（2）自我保护

36．然而，有些动机似乎比其他动机更容易起到这种作用，特别是由于形成了现在这样的情况，处处都有法律在反对主要的诱惑性动机的影响，处处都有法律所创设的人为的监护性动机。对于这里所说的动机，有必要进行一番总体上的考察。它们似乎可以简化为两类，即：（1）贪图安逸，这一动机因预见到实施行为企图的麻烦而起作用，这种麻烦是在克服可能伴随行为企图的肉体困难时必然会有的；（2）自我保护，这一动机相对于一个人在实施行为企图时可能面临的危险。

在这种情况下自我保护最易虑及的危险有：（1）纯肉体性危险；（2）因被察觉而招致的危险

37．这些危险可能或者是（1）完全的肉体性危

险；或者是（2）源于道德作用，也就是源于下面这类人的品行：在他们看来，该行为若被知晓就会表明是可恶之事。但要发挥道德的作用，就必须先了解对引起该可恶行为具有外部动机之效的状况。就任何想让行为者自食恶果的人而言，对任何可恶行为之状况的了解叫做察觉；而自身的此类状况被人知晓的行为者就可以说是被察觉了。因此，无论在这方面可能威胁罪犯的危险是什么，都取决于他被察觉的偶然事件，因而可以全部归入被察觉危险这一项目。

取决于被察觉的危险可以来自于（1）当场遭到的反对；（2）随后的惩罚

38．取决于被察觉的危险还可以分成两类：（1）一是由冒险行为的目击者当场（即事发之时）提出的反对所引起；（2）二是考虑到事后由于行为后果而可能遭受法律惩罚或其他痛苦的危险。

爱声誉与和睦欲这两种持续性监护性动机之效力取决于被察觉

39．在这里要提起注意的是：在被称为经常性的动机中，有两种监护性动机的效力取决于（虽然不像刚刚讲到的偶发性动机那样完全地取决于，但也在很大程度上取决于）被察觉的状况。我们可能

还记得，它们是爱声誉与和睦欲。因此，这些动机的效力同被察觉的可能性成比例：被察觉的可能性看起来较大，它们起作用的效力便较大；被察觉的可能性看起来较小，它们的效力便较小。另外两种持续性的监护性动机（即仁慈动机和宗教动机）则不是这种情况。

诱惑力的含义

40．现在，我们应该较为精确地确定我们所讲的诱惑力指的是什么，以及它为一个人的犯罪性格的有害程度可能给出怎样的征象。当一个人被驱使去从事任何有害行为（我们简洁地称之为犯罪）时，诱惑力取决于诱惑性动机的效力与（当实际状况激起行为时）偶发性监护性动机的效力之比率。那么，如果从犯罪中获得的快乐或好处在罪犯看来大于似乎将伴随冒险行为的麻烦和危险，诱惑就可能被认为是强烈的。若快乐或好处看来小于这样的麻烦和危险，诱惑就是微弱的。很明显，诱惑力并不完全取决于激励性（即诱惑性）动机的效力。这是因为，人们会承认，假如机遇较好，也就是麻烦或者任何危险被弄得比以前少，诱惑就变得特别强烈；另一方面，假如机遇不太好，换句话说，麻烦或任何危险被弄得比以前多，诱惑就会特别弱。

在论述了这种称为偶发性的监护性动机之后，

其余的监护性动机便只有那些被叫做持续性的监护性动机了。但那些被叫做持续性监护性动机的，同我们一直称之为社会性的动机是一样的东西。因而可以得出结论：在扣除掉社会性动机的效力之后，无论如何，诱惑力就是诱惑性动机的效力总量与偶发性监护性动机的效力总量之比。

由这种及其他状况所提供的关于罪犯的性格堕落的征象

41．还要探究的是，当发生了任何犯罪行为的时候，诱惑力为一个人之性格的有害性或堕落提供了怎样的征象。看起来，征服一个人的诱惑越弱，则表明其性格之堕落和有害性程度越强。这是因为，其性格的仁慈，是由他对社会动机之作用的敏感性程度所量度的，〔17〕换句话说，是由那些动机对他的影响力所量度的。那么，借以克服那些动机对他的影响的力量越是不够大，则说明这一影响之弱的证据便越有说服力。

另一方面，在一个人对于社会动机之效力的敏感程度已经确定的情况下，很明显，这些社会动机有助于制止他实施任何有害行为的力量，将等同于这种行为的明显的有害性，也就是等同于在他看来很可能伴随该行为的危害程度。换句话说，在社会考虑的指导下，犯罪的有害性在他看来越小，他不

干此事的意愿便越弱；有害性越大，他便越不情愿去做。那么，如果犯罪行为的性质在他看来一定是十分有害的，可他仍然要去做，这就表明他对社会动机效力的敏感程度太过微弱了，因而其性格便是相当的堕落了。此外，诱惑力越小，则表明其性格越是有害的和堕落的。这是因为，诱惑力越小，那些动机的影响所不得不克服的力量便越小，因而所给出的那种影响之弱的证据便越清楚。

犯罪行为所表明的性格堕落的度量法则

42．综上所述，同犯罪行为的有害性相对照的诱惑力，提供了有关一个人性格之堕落的征象；为了判断这种征象，似乎可以制定出以下法则：

法则一：若诱惑力是一定的，则冒险行为所表现的性格之有害性，同该行为之外显有害性相对应。

例如，为了一畿尼的赏金而谋杀一人，或是为了同额赏金而诬告他抢劫，比起单纯地偷窃他同额金钱，前者所表明的性格会比后者更加堕落，假定行为者在每一种情况下都要遇到同样多的麻烦并承担同样大的风险。

法则二：若行为之外显有害性是一定的，则一个人的性格愈堕落，已经战胜他的诱惑便愈小。

例如，如果一个人纯粹为取乐而杀人（如摩洛

哥的皇帝穆莱·穆罕默德那样，据说他单为取乐杀了许多人〔18〕），那么，比起复仇杀人（如苏拉和马略为此杀了数千人之多〔19〕），或为自保而杀人（如奥古斯都杀了许多人〔20〕），甚至为钱财而杀人（据说上面提到的皇帝曾为此杀了一些人），就会表现出更堕落、更危险的性格。这种堕落对知情公众所造成的影响，同堕落的程度是相对应的。奥古斯都只使得一些人在一些特殊情况下不得不感到害怕，而穆莱·穆罕默德则使得每一个人始终处于恐惧之中。

法则三：若行为之外显有害性是一定的，则它所提供的有关一个人性格之堕落的证据愈是确定性不够，已经战胜他的诱惑便愈强。

例如，如果一个濒临饿死的穷汉偷了一条面包，那么，比起富人的同样偷窃行为来，它所显示的堕落征兆就是不够明确的。我们要注意到，这条法则所表达的意思是：在这个实例中，堕落的证据是不够确定的，而不是说堕落肯定是较轻的。这是因为，在这个实例中，很可能由于任何看起来相反的理由，也会干出这一行窃之事，尽管其诱惑并不强。在这个实例中，减轻堕落程度的状况仅仅是个推断；而在前面的实例中，加重堕落程度的状况则是必然之事。

法则四：当动机具有反社会性时，若行为之外显有害性和诱惑都是一定的，则堕落同与之相伴随的故意程度相对应。

这是因为，对于每一个人来说，如果他的性格十分堕落，在自我关注类动机处于中性地位的任何场合，社会动机都是调节和确定其生活之总趋向的动机。如果说反社会动机起作用，那不过是特殊情况下、特殊场合中的情形，这时柔和却持久的社会动机的力量暂时受到抑制。因此，每个人的人性中普遍持续的偏好，总是指向社会动机的力量确定他坚守的方面。既然如此，社会动机的力量便持续不断地倾向于消除反社会动机的力量，正如自然物体的摩擦力倾向于消除推动力。再者，时间磨损着反社会动机的力量，并加强社会动机的力量。因此，一个人在一定场合受反社会动机支配得愈久，由此获得的有关他对社会动机力量的麻木性的证据便愈有说服力。

例如，若某人精心策划殴打他的对手，并按计划打了此人，那么，由此显示的性格，比起他由于发生意外争吵而当场打人所显示的性格愈加恶劣；若已然长时间地完全控制住了对手，还要不时殴打、有空就打，那么，其性格就加倍恶劣了。〔21〕

本章的用途

43．由行为所表明的性格堕落，是需要从各方面予以考虑的重要事项。凡表明非常堕落的任何征象，都加剧着由犯罪行为引发的恐怖，都把罪犯定位为将来可能造成可怕的更多危害的人，从而加强了予以惩罚的必要性。它预示着罪犯在敏感性方面的总体上的匮乏，这又从另一方面加强了惩罚的必要性。因为在裁决惩罚总量时，同感与反感原则容易只考虑性格而不顾及其他，所以性格因素更加重要。由于憎恨（并且仅仅由于憎恨）而对这种堕落者实施惩罚的人，如果看不到任何可憎的性格因素，就完全不赞成惩罚；即使惩罚，他也不赞成使惩罚超出他的憎恨的程度。因而我们经常看到对下述准则所表达的反感，即：惩罚必须同诱惑力同比增长。我们将要看到，这一准则的反面对刑罚的目的会有破坏性，对罪犯本人也会是残酷的。

注　释

〔1〕它也可能被叫做善良的或邪恶的。反对在这种情况下使用这些词语的唯一理由是：有大量的好名声和坏名声被分别附加于其上。这样使用的烦扰在于：这些词语容易把不相称的坏名声附加于只对当事人本人而言属于不良构成的性格之上，使之陷入本应只归于对他人有害之性格的如此程度的耻辱之中。把缺点上升到罪恶的高度，就会导致削弱本应针对罪恶的仇恨；把小恶上升到大恶的高度，就会导致削弱

本应集中于大恶的关注。

〔2〕参见第八章。

〔3〕参见第九章。

〔4〕参见第九章。

〔5〕参见第九章。

由以产生害人习惯的性格不可能是善性格

〔6〕“假定某人的性格善良，同时很可能正是由于这一性格而做出一系列习惯性的有害行为”，这是语词矛盾的说法。除非将不属于性格一词内涵的东西赋予该词所表示的事物，否则便不可能提出上述这样的命题。例如，如果具有笃信宗教性格的人由于这一性格竟养成害人——例如迫害邻人——的习惯，那么，这种情况便必定属于下述二者之一：或是其性格虽然在某些方面是善的，但总体上并不善；或是笃信宗教的性格一般说来并非善性格。

〔7〕参见第十二章“结果”和“刑法典”第一册“偷窃”项。

〔8〕参见第十章“动机”。

〔9〕关于拉韦拉克，参见本书第83页注1。边沁关于拉韦拉克之子的说法，看来是假设性的。——译者

大多数人容易贬低这种动机

〔10〕大多数人为了间接地赞扬自己的品质，总是要贬低别人；每当他们发现别人由以产生行为的动机也许很好的时候，总会寻机把它归类为坏动机。每个人都清楚自己的动机并不是最好的；或者相信，即使自己的动机属于最佳类别，别人也不会这样归类。每个人都担心自己被当作傻瓜，急于表现自己的洞察力。因此，每个人首先都要把别人的行为归因于可以对之做出解释的最不值得称赞的动机；其次，

当他为此而竭尽全力却难以压低个别动机的类别时，他便会转而攻击这一动机本身。因此，他要用各种理由为爱声誉加上恶名，称之为出风头、浮夸或虚荣心。

可能部分地由于这种贬抑之风——人们对于道德约束力之敏感性的自然结果——，部分地由于禁欲主义原则的影响，才使得动机的恶名总数远多于善名或中性名称，特别是造成性欲、一般肉体欲望和金钱欲完全没有中性名称的局面。甚至善名之多于中性名称，若追究其原因，也会看到对上述结论的证实而不是证伪。一个民族在这些方面的语言，或许在某种程度上可以作为理解其道德情感的线索。但这种思辨性研究同本书的目的无关。

〔11〕参见第一册“杀人”项对决斗的论述。

〔12〕同刚刚提到的路易十四之废除南特敕令不同，这里提到的事很不容易解释。边沁可能听到了一种误传，它歪曲了1727年虔信派教徒迪佩尔巡访哥本哈根所激起的宗教复兴。迪佩尔肯定不会主张或传授这里所说的教义。

〔13〕参见第一册“反宗教罪”项。

〔14〕“保守性（conservatory）”一词系由边沁手写加在他的一本1789年版本上的，该书现存于大英博物馆。1823年版本忽略了该词，但鲍林版《边沁全集》正式加上了它。

〔15〕味觉快乐之爱。

〔16〕金钱关注。

〔17〕参见上文第27、28节。

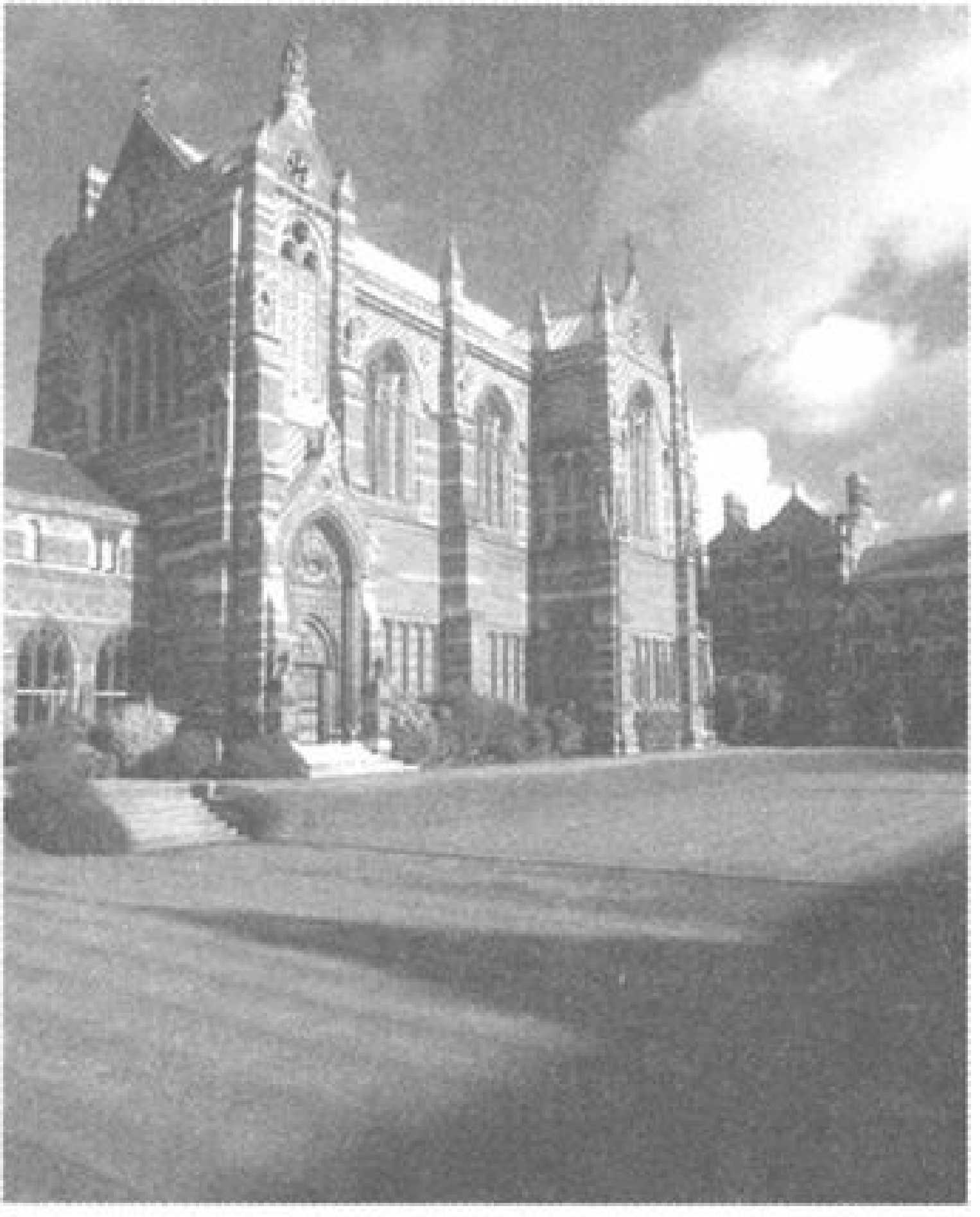
〔18〕这里很可能指的是非斯君主穆莱·穆罕默德，他在位期间（1613—1623），国中大乱。但也可能指穆莱·伊斯梅尔（1672—1727），此人在欧洲以“残忍的恶魔”而著

称，尽管他在摩洛哥被视为伟大的统治者。

〔19〕指的是由卢修斯·科尼利乌斯·苏拉（公元前138—公元前78）同盖尤斯·马略（公元前155—公元前86）的激烈争斗所引起的大规模放逐和周期性恐怖统治。

〔20〕在恺撒被刺之后的权力斗争期间，由屋大维（即后来的奥古斯都）同马克·安东尼与李必达共同发起的放逐，致使300位元老院议员和2000名骑士死亡。

〔21〕参见第一册“禁闭”项。



第十二章　关于有害行为的结果

第一节　行为损害之表现形态

前述内容之概要

1．到此为止，我们已经论述了可能决定行为之结果或趋向的各种因素或客观事物，它们是：行为本身，可能同行为相伴随或被设想为同行为相伴随的状况，一个人对任何此类状况可能具有的意识，可能先于行为的意图，可能由以产生这些意图的动机，以及可能由这样的意图和动机之联系所表明的性格。现在，我们来论述结果或趋向，它是这条因果链的终端环节，其中包含着整个因果链的实质内容。这一趋向中的有害性部分，是我们直接关心的全部问题，因而这里的论述亦将仅限于此。

行为的损害是其有害结果之和

2．如果行为的结果是有害的，那么行为的趋向就是有害的。这里说的结果，或者是确定的，或者是很可能发生的。其趋向有害的行为的结果，不论有多少结果，也不论是什么结果，其中具有有害性的结果，可以被设想为一个集合体，并可以称之为行为的损害。

行为的损害：原生的或次生的

3．这种损害似乎常常可以区分为两类：一类可

以称之为原生损害，另一类可以称之为次生损害。所谓原生损害，指的是由某一个或一大批可认定的个人所承受的损害。所谓次生损害，则源于前一类损害，而扩展至全社会或另外一大批不可认定的个人。

原生损害：初始的或衍生的

4．行为的原生损害又可以分成两类：（1）初始的和（2）衍生的。所谓初始损害，我指的是偶然降临于并限定于最初受害且自行负责的任何人的损害，例如被打、被抢或被谋杀的人就是这样的受害者。所谓衍生损害，我指的是由于他自己受害而可能给可认定的任何其他人造成的损害。当然，这些人一定是同他有某种联系的人。至于人们在哪些方面可能发生联系，我们已经看到：人们可能在利益（指自我关涉的利益）方面相互联系，或者仅仅由于同感而相互联系。此外，同特定的个人发生联系的人们，在利益方面的联系方式可能有两类：或者为他提供援助，或者得到他的援助。〔1〕

次生损害：惊恐或危险

5．次生损害常常也可以被认为由另外两类所构成：一类由痛苦所构成，另一类由危险所构成。次生损害所带来的痛苦是恐惧之苦，其根据在于担心会遭受原生损害所必然产生的危害或烦扰（不论它

们可能是什么危害和烦扰），可以用一个词称之为惊恐。危险（不论是什么危险）是可能性，是危险所涉及的一大批个人因原生损害而面临的遭受这种危害或烦扰的可能性；因为危险只不过是受苦或（用其意相同的说法）失去快乐的可能性。

举例

6．举个例子可能有助于清楚地说明这一点。有人在路上对你发动袭击并劫掠钱财。在失去这么多钱财之际你遭受了痛苦；〔2〕你还担心，万一你不能满足他的要求，他也许会对你进行人身虐待。想到这种虐待之时，你也感受到痛苦。〔3〕所有这些，共同构成了由抢劫行为引起的原生损害中的初始类损害。你的一位债权人，曾期望你把被抢的那笔钱的一部分还给他；你的一个儿子，曾期望你把那笔钱的另一部分送给他。结果，他们俩都很失望。于是，你被迫求助于父亲的慷慨，以补偿这笔亏空。这些损害共同组成了衍生类损害。关于这次抢劫的传说口耳相传，四邻皆知，又借助新闻报道传向全国。在这种情况下，各色人等都牢记自己和朋友们在出行中所面临的危险（正如此例所显示的那样），特别是那些可能需要在例子中的那条路上行走的人们。在这种情况下，他们自然感到某种程度的痛苦；这种痛苦之或轻或重，则取决于他们可

能知晓的你所受虐待的程度，每个人不得不行走在同一条路上及其附近地区的机会频率，每个人与事发现场的邻近程度，他的个人勇气，他可能需要随身携带的现金数量，以及许多其它状况。这就形成了由抢劫行为所引起的次生危害中的第一部分，即惊恐。但由于你所遭遇的抢劫案，这类或那类人不但认为自己有可能遭到抢劫，而且（正如我们很快将要证明的那样）他们确实面临这种可能性。正是这种可能性，构成了这一抢劫行为的其余一部分次生损害——危险。

危险由何引起？——既往罪过不能为未来罪过提供任何直接动机

7．让我们看一看这种可能性到底是什么，又是从何而来的。比如说，这一次抢劫何以能促成另一次抢劫？首先，肯定地说，它不可能造成任何直接动机。动机一定是对未来享受某个快乐或其他好处的期待。但是，这里所讨论的抢劫已然过去。即使还会发生，也不会提供任何这样的期待，因为并不是一次抢劫会给可能要实施另一次抢劫的人提供快乐。可能对一个人起作用的作为抢劫的动机或诱因的思考，一定是有关他预期的从此次抢劫的收获中所得快乐的想法，但这种快乐是独立于其他任何抢劫而存在的。

它提示了抢劫的可行性，削弱了抑制性动机的约束力

8．那么，一个抢劫行为看起来有助于引起另一个抢劫行为的途径不外两条：（1）使面临诱惑的人产生进行另一次抢劫的想法（或许也使之相信其可行性）。倘若如此，它所产生的影响，首先要致力于被了解。（2）使那些有助于制止此类行为的监护性动机的约束力弱化，从而增强诱惑力。〔4〕倘若如此，其影响则致力于对意愿的作用。这些约束力有：（1）仁慈动机，它作为一支自然约束力而起作用；〔5〕（2）自我保存动机，它防范可能由政治约束力所规定的惩罚；（3）怕丢人，这是属于道德约束力的动机；（4）畏神怒，这是属于宗教约束力的动机。对于上述第一种和最后一种约束力，抢劫行为或许没有任何值得强调的影响，而它对于另外两种约束力则是有影响的。

即（1）对政治约束力的影响

9．于是，可以构想出既往抢劫可能借以削弱政治约束力预防抢劫之效力的途径。这种政治约束力有助于预防抢劫的途径，是要对任何抢劫罪犯所受到的某种特殊惩罚进行谴责，指责其真实之值肯定会因实际的不确定性而减小，正如（如果说有什么不同的话）其显见之值肯定会因显见的不确定性而

减小一样。人们所知晓的抢劫罪犯并未受到惩罚的每一个实例，都相应地增加了这种不确定性。当然，每一项罪过在一定时期内都会如此，直到（简单地说）其应得的惩罚得以实施为止。如果最终实施了惩罚，那么，该项罪过在这方面的损害便告最终结束了，但在此之前是不会结束的。

（2）对道德约束力的影响

10．于是，可以构想出既往的抢劫可能借以削弱道德约束力预防抢劫之效力的途径。这种道德约束力有助于预防抢劫的方法，是提供可加之于抢劫犯罪者的人类共愤。这种道德义愤的可怕程度，依据感到义愤的人数而定，人数愈少，义愤愈不可怕。但证明某人没有某种做法可能激起的任何义愤的最有力证据，是他本人做出了这种行为。这不但表明他本人对此不感到任何义愤，而且表明在他看来，对于他人对此可能产生的义愤，没有任何充足理由感到害怕。因此，在抢劫行为频繁发生而不受惩罚的地方，干起抢劫来是毫无羞耻感可言的。从前在古希腊人那里是如此，〔6〕今天在阿拉伯人那里仍然如此。

它被认为是通过示范的影响而起作用的

11．由此可见，不论既往罪过倾向于通过何种途径为未来的犯罪开路，也不论是使人产生犯罪念

头还是增加诱惑力，在这两种情况下，既往罪过都可以说是通过示范的说服力或影响而起作用的。

惊恐与危险尽管相互联系，却可加以区别

12．对一个行为的两种次生危害，即惊恐和危险，绝不可相互混淆：两者尽管密切相关，却又截然不同，它们都可以不依赖于对方而单独存在。你的四邻可能因有关抢劫的传说而感到惊恐，虽然实际上并未发生过、也不大可能发生任何抢劫；邻人可能即将为抢劫所骚扰，却对此一无所知。因此，我们很快就会看到，有些行为引起惊恐却无危险，而有些行为带来危险却无惊恐。

两者可能都与同一人相关，或者都与其他人相关

13．危险与惊恐可以分别再分成两类：第一类由可能容易产生于同一行为者的未来行为的所有危险与惊恐所组成；第二类则是可能容易产生于其他人的行为的惊恐或危险，这样的其他人，也就是可能最终做出同一类型、同一倾向性行为的人们。〔7〕

行为的原生结果可能是有害的，其次生结果可能是有益的

14．行为的原生的和次生的结果之间的区别，

必须予以仔细注意。之所以要仔细区分，是因为后者可能常常具有同前者直接相反的性质。有时候，当行为的原生结果伴随着损害之时，其次生结果可能是有益的，以至于达到大大超过原生损害的程度。例如，如果应用得当，所有的刑罚举动就是如此。这些举动的原生损害，除了那些碰巧做出了某个必须予以防范的行为的人，绝不针对其他人；而其次生损害，即惊恐和危险，则仅及于那些受到诱惑欲干此事的人们，在这种情况下，就其约束人们从事此类行为而言，次生损害的性质是有益的。

行为损害的不同表现形态分析

15．关于引起、并且直接引起实在痛苦的行为就谈这么多。这种情况，因其简明性，似乎最适宜于先谈。但行为可能以许多其他方式造成损害。这些方式同业已阐明的那些方式一起，可以通过下面的简要分析统领起来。

损害可以按照以下三个视角中的任何一个视角进行分类：（1）按照损害自身的性质；（2）按照损害的成因；（3）按照作为受害对象的个人或其他当事方。〔8〕就其性质而言，损害可分为简单的和复杂的；〔9〕若是简单的，又可分为肯定的和否定的；肯定损害由实在痛苦所构成，而否定损害则由快乐之损失所构成。不论损害是简单的还是复杂

的，也不论是肯定的还是否定的，它要么是必然的，要么是偶发的。若损害是否定性的，则由某种好处或利益之丧失所构成。这种好处的实在性可能表现为以下两种方式或其中任意一种方式：（1）提供实在的快乐；（2）防止痛苦或危险（即产生痛苦的可能性），也就是提供安全感。那么，就损害所倾向于消除的好处在于产生安全感而言，此种损害的倾向性就是会引起不安全。就其成因而言，损害可能或者由单一行为而引起，或者带有其他行为的共生作用；若是带有其他行为的共生作用，那么，这些其他行为可能或者是同一人所为，或者是其他人所为，在每一种情况下，这些其他行为都或者与所讨论的行为属于同一类型，或者属于其他类型。最后，就作为受害对象或者说受其某种影响的当事人而言，此类当事人可能要么是可认定〔10〕的个人或个人群体，要么就是大批不可认定的个人。若对象是可认定的个人，此人则可能或者是损害制造者本人，或者是另外某人。若作为受害对象的个体是不可认定的一批群众，则这批群众可能或者指整个政治社会或国家，或者指国家的某个下属区域。若受害对象是损害制造者本人，则损害可以叫做自我关涉的；若对象是任何其他当事人，则可称之为超我关涉的；若此类其他当事人是个人，则

称之为私人的；若是社会的下属部门，则为半公共的；若是全社会，则为公共的。说到这里，我们必须暂且打住了。探究这一论题的所有下位区分，将是展示罪过分类一章的任务。〔11〕

将这一分析应用于前述实例

我们已经举例阐述的实例都是这样的情况，其中的原生损害必定是绝对的、确实的损害；是现存的，因而是必然的；是由单一行为引起的，不存在任何其他行为（或是同一行为者的或是其他人的）共生作用的任何必要性；其受害对象是可认定的个人，或者偶尔是可认定个人的集合，因而是超我关涉的和私人的。这种原生损害伴随着次生损害；次生损害的第一类有时候是偶发的有时候是必然的，另一类只能是偶发的，两者都是超我关涉的和半公共的；而在其他方面，两者与原生损害颇为相同，只是第一类次生损害即惊恐，虽然其重要性不及原生损害，但其范围大得多，因而其总体上的重要性也大得多。

应用于其损害不甚明显的其他实例之例证

16．再举两个实例便足以阐明上述限制性说明中的大多数内容了。

例1．自我醉酒行为

某人喝了一些酒，自己喝醉了。在这一具体实

例中的醉酒，对他毫无伤害，或者用具有相同意义的话来说，对他没有任何感觉得到的伤害。但一定数量的此种醉酒行为，很可能（实际上差不多必然地）会给他造成相当大的伤害，其程度或多或少取决于他的体质和其他状况，这一点不过是日常经验所证明的情况而已。同样必然的是，一个此种性质的行为，通过这样那样的方法，大有助于加强一个人可能再次做出此种行为的意向，这也是为经验所证实的情况。因此，在这个实例中，可能由行为所产生的损害是可能发生之事；换句话说，在这个实例中，行为倾向的有害性不得不借助于行为所产生的损害可能性。这种可能性取决于同一性质的其他行为之共生作用，而且这些行为一定是由同一人所做出的。其受害对象正是损害制造者本人，并且除非发生偶然情况，仅仅是他本人。因此，这种损害是私人的和自我关涉的。

至于次生损害——惊恐，这一行为是不会引起任何惊恐的。由于示范的影响，它确实造成了一定的危险；但这种危险不会经常达到值得关注的程度。

例2．不纳税

17．再举一例。某人忘了缴纳公共税款，我们认为这是一桩消极行为。〔12〕那么，它会被列入

有害行为清单吗？当然会的。其理由何在？理由如下。对付内外之敌、保卫社会（且不谈其他的不太必需之事）是不花相当多的经费便完成不了的任务。但支付这笔所需费用的钱从何而来？正是来自从个人那儿征收的贡献，即来自税收。于是，税收的成果应当被视为社会统治者为了全社会的效用而必须接受的一种好处。在税款得以实现其使用目的之前，税收程序需要委托某些人接受和使用税款。那么，如果这些人得到税款之后又用之于恰当之处，税收就是一件好事；而不让他们得到税款，就造成了损害。但是，可能有这样的情况，税款收到之后，也许没有用于恰当的目的，或者没有提供人们纳税时所着眼的服务。可能有这样的情况，即下级官员征税之后也许没有把税款上缴首长；首长也可能没有把税款转达下一个目的地，例如转给负有责任反对内部暗藏之敌、保护社会的法官，或转给负有责任反对外部公开之敌、保护社会的士兵。而法官或士兵则有可能在得到税款之后，并未受到激励而各尽其责。法官有可能不去开庭惩罚罪犯、裁决争议，士兵有可能做不到为保卫社会拔剑而起。所有这些，连同我为了简洁起见略而不谈的其他无数中间环节的行为，构成了相互联系的责任链，而履行这些责任是保护社会的必需之举。这些责任必

须全部得到履行，它们所促进的利益才能实现。如果它们全部得到履行，那么这种利益就得以存续下去；任何行为都可能因趋于切断这种利益而造成损害。但如果其中有些责任没有履行，这种利益便中断了，它自行中断了；它不会存续下去，即使这里所说的行为（不纳税）未曾发生过。因此，这种利益的实现是有条件的；因而根据某种假设，排斥这种利益的行为不是有害行为。但是，在任何制度不错的政府管理之下，这一假设实际上难以得到证实。在现存的制度极坏的政府管理之下，绝大部分征税是依据其预定目的而缴纳的。因此，很明显，对于根据任何特定需要试图向任何特定人群征收的任何特定税额，除非它肯定不会被如此支配，拒绝纳税之举是有害行为。

如果纳税涉及任何特定的税额，特别是如果税额不大，纳税行为也许仍然会因其他理由而不能证明是有益的，因而不纳税行为也许不能证明是有害的。完全一样的服务，也许不要什么钱也可以提供出来。说起任何有限的小额税款，例如要求任何人一次缴纳的最大税额，如果有人要说不纳这种税就会带来有害结果，那么，这绝不是必然之事。但同样有意义的说法是，倘若如此，那么，一旦大家都不纳税，它就绝对是必然之事了。可以肯定的是，

如果所有人突然间都停止纳税，那么，无论在维护公正方面，还是在御敌卫民方面，便都不可能再有所作为了；因而弱者就会立刻受到国内强者的各种方式的压迫和伤害，强者和弱者就会一起为国外压迫者所征服。因此，总体上很明显，倘若如此，虽然损害是间接模糊的、有条件的，虽然乍看起来损害不过是由利益截留所构成的，虽然个人（利益会简化为快乐或安全的明确形式而有利于他）是完全不可认定的，但这种行为的有害倾向并不因所有这些理由而稍可置疑。就强度和持久度而言，这一损害的确是未知之事，——它是不确知的，是间接模糊的。但就范围而言，损害是广泛的；就多产性而言，损害之衍生后果难计其数。

没有任何可认定的对象，便没有任何惊恐

18．说到这里，我们可能还要看到，只有当损害是超我关涉的并以可认定的个人或人们作为对象时，才有存在于惊恐之中的全部次生类损害。如果损害所影响的个人不确定且完全看不见，那就不会引起任何惊恐。由于你看不到任何人在遭受痛苦，你就不会为任何人的痛苦所惊吓。例如，不纳税的行为就不会引起任何惊恐。假若在遥远的不确定的某个时期，这种罪错碰巧会产生某种惊恐，那么，它看起来似乎出自于（实际上它可能直接出自于）

极为不同的原因。例如，它也许同立法者的行为直接相关，该立法者可能认为有必要加征新税，以弥补旧税征收结果所造成的亏空。或者，它也许同敌军的行动有关，这些敌军会因不纳税而造成的防务资金不足而乘机入侵该国，并强索特别税，这比此前拒绝向本国统治者缴纳的税额还要大得多。〔13〕

至于此种罪错在碰巧以政治家的眼光看待此事的少数人中间所激起的惊恐，其性质太轻微而不确定，因而不值得予以考虑。

第二节　意图等如何影响行为的损害

行为者的心理状态影响到次生损害

19．在作为原生损害之对象的个人可以认定的情况下，这种原生损害似乎很容易带来次生损害。我们已经明白了这种次生损害的性质，现在该来考察产生此种损害所依赖的状况了。这些状况正是构成前面四章之主题的四项内容，即（1）意图，（2）知觉，（3）动机，（4）性格。必须始终注意的是，只有危险是由涉及这些方面的心理的真实状态所直接决定的，而惊恐则是由心理的显见状态所决定的。只有在正如人们大多数情况下可能期待的那样，显见状态恰巧同真实状态一致时，惊恐才由真实状态所决定。意图和知觉的不同影响可以从

下面的几个实例中体现出来。

实例1：无意识

20．实例1：此例之行为完全是非故意的，甚至完全是无意识的。这种情况下的行为不带有任何次生危害。

某瓦匠在房子上干活，有一过路人正好在下面的街道上行走。这位瓦匠的一位同事过来猛推他一把，结果他跌落在过路人身上，砸伤了过路人。显然，无论推人者情况怎样，这一事件都没有一丁点理由使得其他可能路过这条街道的人，对跌落伤人的瓦匠的任何未来行为感到害怕。

实例2：粗心大意的非故意

21．实例2：此例之行为虽然不是非故意的，却是轻率鲁莽的，以致行为结果的有害要素是非故意的，但轻率鲁莽伴随着粗心大意。这种情况下的行为，伴随着某种轻微的、同粗心大意程度相对应的次生损害。

一位马夫骑马穿越一条熟悉的街道，并以全速转弯，从恰巧路过拐弯处的行人身上骑了过去。马夫的这一行为，显然会产生某种程度的惊恐。惊恐的或大或小，依据他所表现的粗心大意的程度而定，依其快速程度、街道的拥挤程度等等而定。可以认为，由于粗心大意，他造成了伤害。谁能说其

他场合的类似原因不会招致类似结果呢？

实例3：对完全无过失的误判，但无轻率鲁莽

22．实例3：此例之行为系因在状况信息方面被误导而产生，这种状况若果真存在，就能完全排除或者（用具有相同意义的说法）压倒原生损害；这里不存在任何轻率鲁莽。这种情况下的行为完全不带有次生损害。

无需进一步举例说明。

实例4：对部分无过失的误判，但无轻率鲁莽

23．实例4：此例之行为系因在状况信息方面被误导而产生，这种状况能部分地但非完全地排除或者平衡原生损害，也不存在任何轻率鲁莽。这种情况下的行为，带有某种程度的同排除不了、平衡不了的那部分原生损害相对应的次生损害。

实例5：伴有轻率鲁莽的误判

24．实例5：此例之行为系因在状况信息方面被误导而产生，这种状况若果真存在，就能完全地或部分地排除或平衡原生损害；在这一判断中带有一定的轻率鲁莽。这种情况下的行为，也伴有同轻率鲁莽程度相对应的更大程度的次生损害。

实例6：完全有意、且无误判的结果

25．实例6：此例之结果完全是有意的，并且没有任何误判。在这种情况下，次生损害是最严重的。

动机之性质抵消不了次生结果的损害

26．关于意图和知觉就谈这么多。我们现在开始考察次生损害受动机之性质影响的方式。

在行为的原生结果有害的情况下，动机之善消除不了次生损害，哪怕是性质最好的动机呢。这是因为，尽管动机是善的，但在这种情况下，据假定，其原生结果有害的行为正是这一动机所引起的。因此，在其他情况下的行为也可能如此，虽然它发生于好动机的可能性不及发生于坏动机的可能性。〔14〕

也抵消不了次生结果的好处

27．虽然行为的原生结果是有害的，但因其次生结果而成为在其他方面从总体看是有益的，这样的行为也不能再变回来，不能因动机之恶而成为总体上有害的行为，哪怕是性质最坏的动机呢。〔15〕

但当次生结果有害时，动机可能加剧其危害性

28．但是，如果不仅行为之原生结果有害，而且，在其他方面，其次生结果同样有害，那么，动机之性质则可能加剧次生损害，即有关同一行为者之未来行为的那些损害。

但并非最坏动机使得次生损害最大化

29．然而，行为之次生损害的最大化，并非源于性质最坏的动机。

动机愈是加剧次生损害，其引起此类行为的倾向性便愈强

30．某行为对于同一人之未来行为的次生损害，从具体实例的动机性质中所得到的加剧作用，同该动机激起同一人的同类行为（即具有所说行为的那种坏倾向的行为）的倾向性相对应。

这种倾向性同动机的强度和持久度相对应

31．就任何特定的个人而言，引起同类行为的动机的倾向性，同它对此人影响力的强度和持久度相对应，这种影响力的应用产生了这样的效果。

一种动机的一般功效之度量

32．一种动机在一般人中引起任何类型行为的倾向性，同其影响力的强度、持久度和广泛性相对应，〔16〕这种影响力的应用产生了这样的效果。

源于自我关涉类动机比源于反社会性动机的

有害行为更加如此

33．其影响最有力、最持久同时又最广泛的动机，是肉体欲望、爱财富、喜安逸、爱生命和怕痛苦的动机，所有这些都是自我关涉动机。至于不满动机（纯粹的反感动机除外），不论其强度和广泛性如何，其影响都几乎不如其他三类动机那么持久。因此，由报复或者由不满所激起的有害行为之危害性，几乎不及由任何其他动机所激起的同一个有害行为。〔17〕

甚至源于宗教动机的有害行为也是如此

34．至于宗教动机，不论在强度和持久度方面有时会达到什么程度，就范围而言，特别是当它应用于有害行为时，其广泛性不及在等级序列中位于其前的三种动机中的任何一种。然而，在某个特定的国家，或某个特定国家的某个特定地区，它可能具有同样的广泛性。实际上，它在发挥作用时往往很不规律。不过，它常常很容易同报复动机、实际上同任何其他动机一样，具有强大的效力。有时候，它甚至会比任何其他动机更为有力。无论如何，它具有大得多的持久度。〔18〕因此，由宗教动机所引起有害行为，比起由其他的恶意动机所引起的同一个行为来，具有更大的危害性。

性格是如何影响次生损害的

35．最后，次生损害，也就是与同一行为者的未来行为有关的所有损害，由于行为者的明显的堕落性格或仁慈性格而得到加重或减轻，其加重或减轻的程度同这种明显的堕落或仁慈相对应。

本章同下一章的联系

36．我们到此为止所讨论的结果是自然结果，而行为和我们一直在考虑的其他因素是这种结果的原因。自然结果是由作为犯罪者的个人之行为所引起的，没有政治权力的干预。现在我们要开始讨论惩罚，在这里所考虑的意义上，它是在某种情况下的人为结果，即由政治权力施加于罪错行为的结果，其目的是防止在其他情况下再度发生类似于该行为之可恶要素的事件。

注　释

〔1〕参见第六章“敏感性”。

〔2〕这是一种匮乏之苦。参见第五章“快乐与痛苦”，第17节。

〔3〕这是一种恐惧之苦，它基于对肉体痛苦或可能随虐待而产生的一切其他损害的预期。参见同上，第30节。

〔4〕参见第十一章“性格”，第40节。

〔5〕这就是由于目睹或意识到人们所受之苦难（特别是如果他本人就是这些苦难之因的话）而可能感受到的痛苦；简言之，即同感之苦。参见第五章“快乐与痛苦”，第26节。

〔6〕参见荷马《奥德赛》第十九篇第395行，第三篇第71行；[1]柏拉图《理想国》第一卷第576页，菲奇诺版；[2]修昔底德，第一卷。[3]又见第一册“危害对外安全防卫罪”项。

1 《奥德赛》第十九篇第395行谈到奥托吕科斯“行窃天下第一，誓言无与伦比”；第三篇第71行提到涅斯托耳向正在寻父的忒勒玛科斯问道：你和你的随从究竟是来干公务的还是来做“海盗”的？

2 柏拉图在这一节（《理想国》，I，334）重复了荷马史诗中提及奥托吕科斯的话（参见上注1）。边沁所引证的是马尔西利奥·菲奇诺（1433—1499）的拉丁文译本，译本是由塞巴斯蒂安·福克斯·摩尔西略于1556年编辑的。

3 修昔底德：《伯罗奔尼撒战争史》第一卷，第iv-v、vii节。

〔7〕针对这两类中的头一类别的，是任何惩罚被称为在改过自新方面起作用的所有效力；针对后一类别的，是任何惩罚被称为在示范方面起作用的所有效力。参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第2节注。

〔8〕除了这些视角之外，还可以根据其他视角对损害进行分类；但这并不妨碍这里所作分类本身的详尽无遗性。划分线段的方法不计其数，但使用任何一种方法进行划分，都不会有任何遗漏。参见第十六章“分类”，第1节注。

〔9〕参见第五章“快乐与痛苦”，第1节。

〔10〕参见第十六章“分类”，第4节注。

〔11〕第十六章。

〔12〕参见第七章“行为”，第8节。

〔13〕应用由类推法使之显而易见的方法，可以将调查研究延伸至有益行为的结果。

在这两种情况下都可能推断第三类结果的产生，如果行为的影响通过受事者的被动官能而作用于主动官能的话。由此可知，（1）由恶生恶——实例：由于持续连申的抢劫或勒索行为，勤勉努力的诱因消失了，因而勤勉努力也就终结了；（2）由恶生善——实例：可靠的惩罚程序终结了掠夺习性；（3）由善生恶——实例：过度的慷慨捐助行为终结了勤勉习性；（4）由善生善——实例：对劳动成果的经常性的日益增长的市场需要所提供的奖赏，激发和保持了经久不变的日益发展的勤劳习惯。

〔14〕例如，杀人行为并不仅仅因其做法系出于宗教原则、荣誉（即爱声誉）原则、甚或仁慈原则，就被说成是无害的，更不必说是有益的。拉瓦亚克之刺杀亨利四世，乃出于宗教原则。但这甚至减轻不了行为之害。由于我们即将看到的理由，这甚至使得该行为比它出干复仇原则还要有害得多。当反对葡萄牙前国王的共谋者试图行刺国王时，这被说成是出于荣誉原则。[1]但是，不论这是否减轻了行为的有害性，肯定不会被认为压倒了有害性。假如拉瓦亚克的儿子——如前文所假定的情况[2]——仅仅由于孝顺之爱而不是由于参与其父的犯罪，为了把父亲从更严厉的司法惩罚中营救出来而把他弄死，那么，尽管其动机并不能被认为提供了什么有害性格的证据，甚至万一受到惩罚，其动机还会使得这样的营救者成为同情的对象，它也几乎不能使得该营救行为成为有益行为。

1　葡萄牙国王约瑟夫一世（1750—1777）于1758年遇刺受伤。经约瑟夫御准摄政的德·庞巴尔侯爵宣称，贵族和耶稣会对行刺企图负责。1759年，耶稣会会士遭驱逐。

2　参见第六章“性格”，第15节。

〔15〕例如，对罪过进行告发，最常见的是出于以下两种或其中任何一种动机：一是自我关涉类动机，另一是反社会性动机，也就是金钱关注和恶意两种动机。例如，每当其目的之一在于为所受损失讨得金钱赔偿之时的告发，就是出于金钱关注的动机。确实，极为经常地听到人们说起出于公益精神的告发，——正如我们所知，[1]热心公益的精神是仁慈原则的一个分支。我绝不否认这种原则常常会成为人们采取此类行动的所有动机中的一部分。但是，每当这种行动仅仅基于热心公益精神的唯一影响，而没有丝毫的自我利益或恶意的特征与之相结合时，它一定被承认为英雄行为。而英雄主义行为，就其本质而言，只能是罕见的；若是常见的，那就不会是英雄主义行为了。然而，对罪过的告发是十分常见的；可是，除非在确实非常特殊的情况下，告发只能是有益的行为。

1　参见第十章“动机”，第25节。

〔16〕参见第四章“苦乐之值”。

〔17〕由于这一原因，在实施抢劫计划时对陌生人犯下的威胁或其他攻击人的暴行，比起实施复仇计划时对熟人做出的同类暴行，对社会具有更大的危害性，因而或许处处都会受到更严厉的惩罚。没有任何人永远处于盛怒之下。但任何人都或多或少地永远爱钱。所以，尽管有人由于好争吵而会做一回坏事，但他可能长期地、甚或一辈子也不做第二回同样性质的坏事，因为他很可能在他有生之年不再进行如此激烈的争吵，无论如何也不会同时与两个人或几个人发生争吵。但是，如果有人由于爱钱而做出一件坏事，例如实施抢劫计划，他就会在同一动机的影响下，随时做出同样穷凶极恶的事来。就一切人而言，若有人今天在某种程度上爱钱，

那么明天他很可能至少同样地爱钱。而且，如果有人有意于以那种方式捞钱，那么，无论何地何时，只要有人好抢，他都会感到抢劫的诱惑。

〔18〕若有人碰巧想亲手或假手司法权杀害他称之为异教徒的人们——这些人在他们双方都不懂的问题上持有不同想法，或者大概只是说法不同——他随时都会同样地想去这么干。狂热盲信永不止息，人们对它永不厌腻。狂热盲信绝不会被慈善所终结，即使它为践踏慈善而居功自夸。狂热盲信绝不会被良心所终结，因为它迫使良心对它尊崇。贪婪、淫欲和复仇，尚有虔诚、仁慈和荣誉与之抗衡；而狂热盲信，却没有任何对手。

第十三章　不宜于刑罚的情况

第一节　不宜于刑罚的情况之概观

法律的目的在于增加幸福

1．一切法律共同具有或应该共同具有的总目标，是要增加社会的幸福总量，因而首先要尽可能地排除那些会减少幸福总量的一切事物，换句话说，要排除损害。

但刑罚是一种恶

2．但一切刑罚都是损害，一切刑罚本身都是恶。根据功利原则，如果说刑罚完全应该被容许的话，那么，只有在它有可能排除某个更大恶的情况下，才应该被容许。〔1〕

因此，不应该允许刑罚的情况有：

3．因此，在下列情况下，显然不应该施加刑罚：

（1）无理由

（1）当刑罚无理由时；当没有任何损害须借刑罚以防止时；行为总体上不是有害的。

（2）无效力

（2）当刑罚必然无效力时；当它不可能起到预防损害的作用时。

（3）无利益

（3）当施加刑罚无利益或代价高昂时；当刑罚可能带来的损害大于它所防止的损害时。

（4）不需要

（4）当刑罚不需要时；当损害在不用刑罚亦即以较低代价就能加以防止或自行停止时。

第二节　刑罚无理由的情况

它们是：

（1）当从未有任何损害时，例如征得同意的情况

4．（1）当从未有任何损害时，也就是有关行为没有给任何人带来任何危害的情况。这一类情况有：其中的行为有时候可能是有害的或不合意的，但其利益受行为影响的人曾同意该行为的实施。只要这一同意是自由而公平地做出的，[〔2〕]它就最有力地证明了该行为对于同意者而言，基本上没有产生任何危害，至少是没有任何直接损害。这是因为，对于什么东西给他带来快乐或不快乐，只有他本人才是最好的判断者。

（2）当利大于害时，例如防灾和行使权力的情况

5．（2）当利大于害时的情况。尽管某个行为引起了一种损害，可是对于一种其值[〔3〕]大于该损

害的利益而言，该行为又是非做不可的。为了预防近在眼前的灾难而做的任何事情，正如每个社会都必须确立的各种权力（即国内权力、司法权力、军事权力和最高权力）在其行使过程中所做的任何事情，都可能属于这种情况。〔4〕

（3）或者当损害一定会为补偿所矫正时

6．（3）当肯定有适当补偿时的情况，且所有可能犯罪的场合都如此。这种情况有两个假定作为前提：一是对罪过可以给予适当补偿；二是这种补偿肯定是容易获得的。在这两个假定中，后者被认为只不过是理想状态，在这里所赋予的普遍性意义上，这一假定不可能得到实证。因此，它实际上不能作为完全免除惩罚的理由。但它可以作为减轻一项惩罚的理由，而其他方面的单独考虑似乎会做出进行这项惩罚的命令。〔5〕

第三节　刑罚必然无效力的情况

它们是：

（1）当刑法条款来得太晚之时，例如在有追溯效力之法和法外课刑的情况下

7．（1）直到行为出现之后，刑法条款还未制定出来。这样的情况有两种：一是涉及有追溯效力之法的情况，此时，直到行为出现之后，立法者本

人还没有对它定出一种惩罚；二是关于法律之外课刑的情况，此时，法官出于本人的权威，判决一种立法者尚未颁定的刑罚。

（2）或者当刑法条款尚未为人所知之时，例如在法律尚未充分传播的情况下

8．（2）刑法条款虽然已经制定出来，但并未传达到该条款原本打算适用的对象，因而未引起他的注意。下述情况就是如此：法律未能采取一切必要手段，以确保法律所涉及的任何人都被告知（在他的生活地位上）他可能遭受法律惩罚的一切情况。〔6〕

（3）当任何行为的意愿不可阻止之时，例如幼年期、精神病期和迷醉时的行为

9．（3）刑法条款虽然已经传达到个人并引起他的注意，但对于防止他从事任何有关类型的行为，仍然可能不起任何作用。这样的情况如：①极端年幼的时期。此时的人尚未获得这样的心理状态或性格，这种心理或性格使得像法律所提出的罪恶一样隐约可见的邪恶预期具有影响其行为的效果；②精神病期。由于某种持久却看不见的原因，此时的人虽然已经获得上面那种性格，但又丧失了；③迷醉时。此时，由于明显原因的短暂影响，他丧失

了那种性格。例如酗酒、抽鸦片或使用其他麻醉剂，都对神经系统起到这样的作用，这种状况实际上正是由可认定的原因所引起的一种暂时性精神错乱。〔7〕

（4）或者当有关具体行为的意愿不可阻止之时，例如在无意、未觉和误判状况下的行为

10．（4）（虽然刑法条款已经传达到当事人并引起其注意，因而假如他知道该条款同有关类型的行为相关，便极有可能防止他从事那类行为，但）对于他即将从事的个别行为，它不可能起到这种作用，这是由于他不知道该行为属于该条款所适用的类型。这种情况可能发生于：①无意的情况，此时，对于他最后要做出的行为，他并未打算去做，因而也不知道自己即将去做；〔8〕②未觉的情况，此时，虽然他知道他正要做出的行为本身，但由于不了解伴随该行为的所有重要状况，他不知道该行为会产生损害的趋势，正是考虑到这一趋势，该行为在大多数情况下都被认为是当受刑罚的；③误判的情况，此时，虽然他可能知晓行为必定产生那种损害的趋势，但他料想（尽管是错误地料想）该行为有某种或某组状况相伴随，而若有这些伴随状况

的话，它就或者不会造成那种损害，或者会带来较大程度的好处，因而使得立法者在这样的情况下决意不把它定为当受刑罚之行为。〔9〕

（5）或者当意愿受到更大的相反力量的作用时，例如有自然危险和危害之兆时

11．（5）虽然刑法条款若单独作用的话，可能发挥强有力的影响；但在某个相反原因对意愿产生的支配性影响下，它必然会失效；因为在他看来，他若不做此事，自己就要承受莫大的灾难，以致刑法条款由于他做此事而予以谴责的祸害似乎不可能更大。这种情况可能发生于：①有自然危险的情况，此时，看起来很可能要由自然力单独引起灾祸；②有危害之兆的情况，此时，看起来很可能由于有意图、有意识的人的作用而引起灾祸。〔10〕

（6）或者当肉体器官不可能服从意愿之决心时，例如身体受强制或约束时

12．（6）（虽然刑法条款可能对当事人的意愿产生强有力的影响，可是由于某种身体原因的支配性影响，）其肉体官能不宜于服从意愿的决心，以致行为完全是非自愿的。无论什么手段所造成的对身体的强制或约束，都属于这种情况。例如，某人的手被推向某物，而他的意愿却使他决心不接触该

物；或者他的手被束缚住而接触不到某物，而他的意愿却使他决心接触该物。

第四节　刑罚无利益的情况

它们是：

（1）在这种无利益的情况下，惩罚会比犯罪造成更大的苦痛

13．（1）根据事物的一般情形，若把犯罪性质和惩罚性质这两方面进行比较，则后者所造成的苦痛，实际上比前者还大。

惩罚所造成的苦痛可分成四类，即约束之苦、恐惧之苦、忍耐之苦和衍生之苦

14．惩罚的苦痛可分成四类，它们影响到四种不同类型的人们。①强制或约束之苦，也就是给不会做出惩罚所阻止的任何行为的人所带来的痛苦，对惩罚的恐惧使他不敢有这样的行为。这是那些守法者所感受到的苦痛。②恐惧之苦，也就是一个面临惩罚的人一想到忍受惩罚就感受到的苦痛。这是那些犯了法并且觉得自己面临被执法之危险的人所感受到的苦痛。③忍耐之苦〔11〕，也就是一个人自接受惩罚之时起由于惩罚本身之故而感受到的苦痛。这是那些犯了法并且事实上已被执法的人所感受到的苦痛。④同感之苦和其他的衍生之苦，这是

同刚刚提到的几类原初受苦者有联系的人所蒙受的苦痛。〔12〕在这四类苦痛之中，第一类苦痛的大小依当事人的受限制行为的性质而定，第二类和第三类则依附加于罪过的惩罚的性质而定。

（罪过的苦痛依罪过的性质而有不同在此无法阐述）

15．另一方面，至于罪过的苦痛，它当然也或大或小，其程度依每项罪过的性质而定。因此，就每一项特定的罪过而言，这一苦痛和那一苦痛之间的比例会有不同。因此，要弄清由于这一原因而致惩罚无益的情况，只有细查每一项特定的罪过才能做到。这是本书主体部分要讲的内容。

（2）或者在有关的具体情况下，惩罚会比犯罪造成更大的苦痛，其原因有：违法者人数之多、违法者之服务价值、人民的不满、外国势力的不满

16．（2）虽然在一般事态之下，在同一时间段内，较之于为了消除犯罪之恶而起作用的惩罚威力很可能带来的好处，由惩罚引起的苦痛是不大的；然而，某些偶然状况的影响，可能把惩罚变得无益。这些状况可能有：①在特定时期的大批违法者，其人数之多使得在惩罚的苦痛方面，除了普通

分量之外，会增加第二类和第三类苦痛的总量，因而也会增加一部分第四类苦痛的总量；②某个违法者之服务的超常价值，此时，惩罚的结果可能要使社会失去那些服务的好处；③人民的不满，也就是同一社会的无数成员的不满，此时，（由于某个偶然事件的影响）他们碰巧都认为，罪过或犯罪者完全不应该受到惩罚，或至少不应该受到所判决的那种惩罚；④外国势力的不满，也就是有关社会与之有联系的外国统治集团的不满，或者某个或某些外国社会的众多成员的不满。

第五节　刑罚不必要的情况

它们是：〔13〕

（1）当损害可能以较低代价防止时，例如以教育防止损害

17．（1）当终止这一做法的目的可以通过较低代价而有效地实现时，例如当教育与通过恐怖手段一样有效时，当晓之以理与直接干预其意愿一样有效时。就责任问题（无论何种责任，无论是政治的、道德的还是宗教的责任）传播有害原则的所有罪过，似乎都属于这种情况。而且，对这种原则的传播，不论是出于真诚地相信其有益性而传播，甚至是不具有这种信念的传播，似乎都是如此。我说甚至是不具有这种信念的传播，这是因为，在这种

情况下，教育尽管防止不了传播者努力地反复灌输他的原则，但可以防止受众采纳他的原则；若受众不采纳，他的努力灌输就不会造成伤害。在这种情况下，统治者一般不必积极参与其事。倘若灌输有害原则是某一个人的利益所在，那么，揭露其有害性便肯定符合其他人的利益。然而，倘若统治者偏要介入争论，那么，同谬见作斗争的特殊武器是笔，而不是统治者的权力。

注　释

关于惩罚目的以及其他若干相关论题，留待另一部著作去讨论

〔1〕在下面论述同刑罚这一主题相关的论题之前，通常应有专章论述惩罚的目的。不过，对于前面尚未论及的这一有关刑罚主题的特殊的分支话题，在这部无论如何都会太长的著作中几乎不加论述，而把这个题目留给以后出版的另一部题为《惩罚论》的著作去做，似乎会更好些。[1]在《惩罚论》中，我一定要纳入对惩罚的若干可能模式的分析，对每个模式之性质及其利弊得失的详尽细致的考察，还有其他许多探究，而把这些内容插入本书此处似乎并非完全必要。然而，关于惩罚目的问题，有几句话简直不能不说。

有关惩罚目的的简要见解

惩罚的直接的首要目的是要控制行为。这一行为或者是罪犯的行为，或者是其他人的行为。惩罚之控制罪犯行为的途径，或者是通过它对罪犯的意愿所产生的影响，此时的惩罚被说成是通过改过自新而起作用；或者是通过它对罪犯的

体力所产生的影响，此时的惩罚被说成是通过使罪犯丧失能力而起作用。对其他人的行为，惩罚只能通过影响他们的意愿而产生影响，此时的惩罚被说成是通过示范而起作用。惩罚还具有自然倾向，要实现一种附带目的，即给受害人（当有一人受害时）和一般的人们（他们或者由于自我关涉或者由于同情或厌恶而被罪过激发起恶意）带来快乐或满足。这一目的，就其可以无偿实现而言，是有益的目的。但没有任何惩罚应该仅仅为了这个目的，因为（撇开它在控制方面的效果不论）可以等同于痛苦的惩罚产生不出任何这样的快乐来。然而，服务于其他目的的惩罚应该适应这种快乐（就其可以无代价地实现而言）。由此以反社会快乐的形式给予受害人的满足，[2]可以叫做报复性满足或补偿；正如以自我关涉的得益或快乐资源的形式给予的补偿可以叫做有利性补偿。参见第一册，vi，“补偿”项。儆戒是一切目的中最重要的目的，其重要程度同受犯罪诱惑的人数成正比。

1　这就是后来由杜蒙先生根据作者的论文出版的法文著作。该法文本还加入了奖赏理论，以便与惩罚理论相互证明。现正计划根据作者的原稿，吸取杜蒙先生所做的有益修正，出版“两论”的英文版。*

*　这是1823年版的注解。这里提到的出版计划，产生了由理查德·史密斯的《奖赏原理》（1825）和《惩罚原理》（1830）两个版本。

2　参见第十章“动机”。

〔2〕参见第一册“辩护”项。

〔3〕参见前文第四章“苦乐之值”。

〔4〕参见第一册“辩护”项。

因而对有责任罪犯的罪过显示了善待：例如对

单纯的商业欺诈

〔5〕例如，或许所有的法律体系之所以都对负有责任的罪犯表现了善待，这似乎至少是一条理由。所表现的善待，实际上并非直接针对这类罪犯本人，而是针对只有负有责任的人们才可能有机会去做的这类罪过。这尤其似乎是某些情况下的贪污之所以一般没有受到盗窃般惩罚的理由；由于同一理由，商业欺诈也不像一般诈骗那样受到惩罚。[1]

1　参见“单纯的商业欺诈”项。（原文如此，“参见”后似应加上“第一册”。——译者）

〔6〕参见第二册附录Ⅲ“传播”项。[1]

1　这大概是最初计划用作《刑法典方案》中这部分附录的材料，杜蒙把它用作《论立法》（法文版，1802）的一部分。理查德·史密斯又把它编入英文的鲍林版《边沁全集》，题为“论法律的传播及其理由：以刑法典为例”（《边沁全集》，鲍林版，第一卷，第155—168页）。

年幼时期和迷醉时的案例，几乎不可能证明适用于该规则

〔7〕尽管如这里所说，但年幼时期和迷醉时的情况（正如我们此后将会看到的那样）在实践中不可能被视为提供了完全免罪的充分理由。但实践方面的这一异议绝不是反对理论规则正当性的理由。该异议的根据恰好是存在着查明事实的困难，即难以确定当事人在必要的时段是否真正处于所说的状态。假设事实能被无危险、不出错地完全确定，那么，在这些情况下惩罚的不当性就会同任何其他情况一样不容置疑。[1]

在这三种情况下不予惩罚的理由一般立于错误

的根基

通常为确定有利于年幼者、精神病人和迷醉者的惩罚豁免而抱持的理由，或者在实际上是荒谬的，或者在表达上是混乱的。常见的说法有：这些人的意愿同行为并不一致；他们毫无恶意；他们不能自由地行使其意愿。但是，假定所有这些说法都是正确的吗？中肯的说法是哪个呢？哪个都不是，除非它包含了正文中所提出的理由。

1　参见第一册iv“免罪”项和vii“减罪”项。

〔8〕参见第八章“意图”。

〔9〕参见第九章“知觉”。

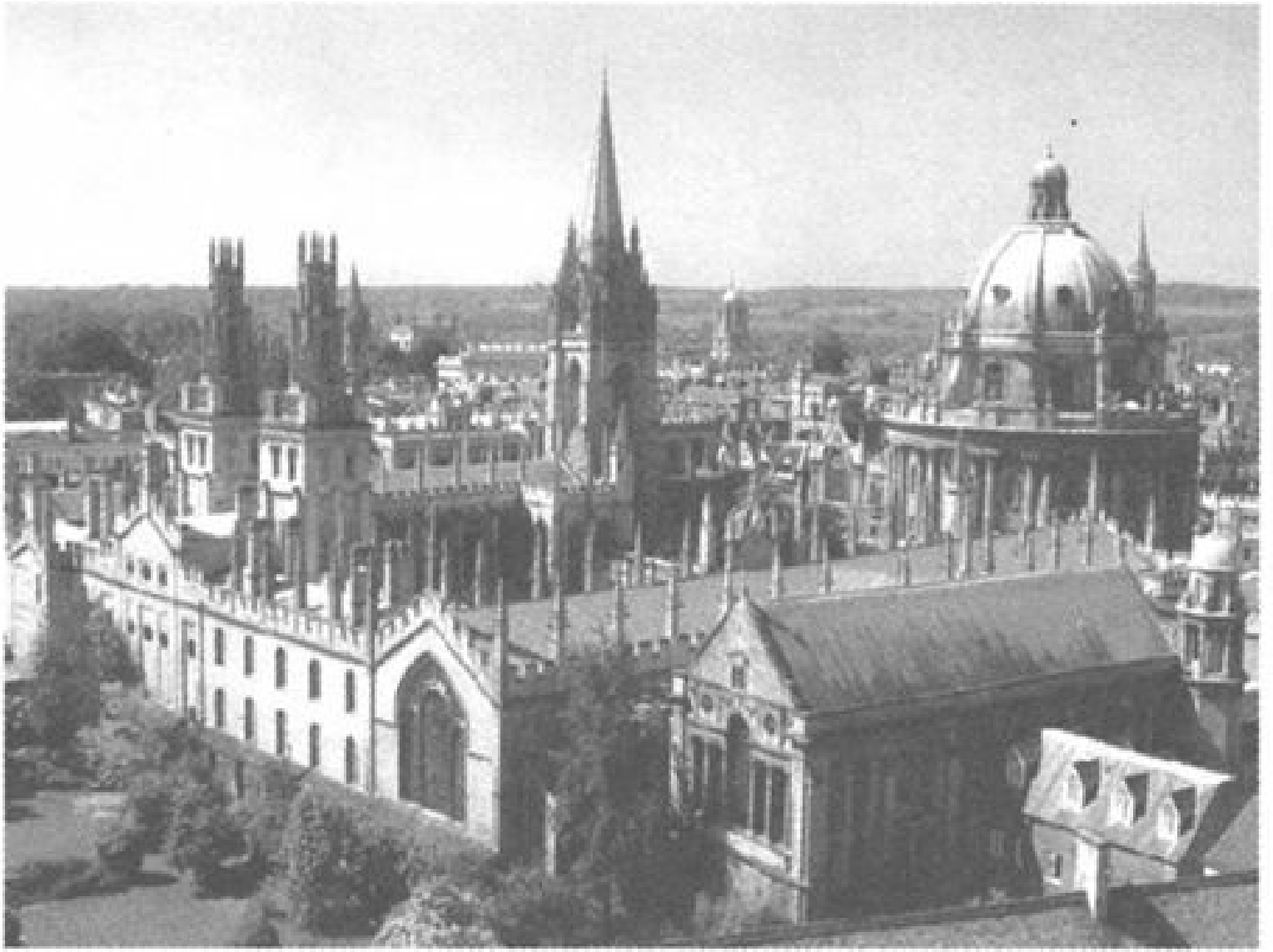
道德和宗教的约束性影响缘何未以上述相同的观点提出

〔10〕道德的和宗教的约束力的影响，换句话说，受声誉和宗教动机的影响，是其他方面的原因。在特定的场合，这些原因的效力可大于立法者能够实施的（或至少他会视之为适当的）任何惩罚的效力。因此，对他而言，注意到这些原因是恰当的。但是，这些影响的效力因时间和地点的不同而变动不居、而各有不同；而前述影响的效力在一切时间和地点都是恒久不变和同一的。因此，由于（正如上面提及的年幼和迷醉的情况那样）不可能查明事实，把它们作为确定完全免罪的可靠理由，绝不可能是正确做法。

〔11〕参见第五章“快乐与痛苦”。

〔12〕参见第七章“结果”，第4节。

〔13〕在第五节的标题下，边沁显然打算同前面几节一样，讨论许多实例。但除了第1例，他实际上没有再继续写下去。



第十四章　罚与罪的均衡

概述

1．我们知道，一切法律的总目标是要防止损害，如果这样做是值得的话。然而，在唯有惩罚才是防止损害之手段的所有情况中，有四种情况是不值得实施惩罚的。

惩罚的四种目标

2．若惩罚是值得的，那就存在着下述四种次级意图或次级目标；由功利原则支配其思想的立法者，在尽可能地努力实现法律总目标的过程中，当然总要为自己提出这些次级目标。

第一位的目标是防范一切罪过

3．（1）他的第一位的也是最广泛、最适宜的目标，是要在可能和值得的情况下，防范一切类型的任何罪过〔1〕，即设法防止可能发生的一切罪过。

第二位的目标是防范最坏的罪过

4．（2）但如果有人偏要犯某种罪过，那么，下一步目标就是要诱导他去犯害处较小而不是害处较大的罪过；换言之，诱导他在两种均可适合其意图的罪过中，始终选择其中危害性较小的一种。

第三位的目标是控制损害

5．（3）若有人决意犯一桩特定的罪过，那么，下一步目标就是要使他有意于把损害限定在其实现意图所必需的程度上；换言之，使他在得到所预期之好处的同时尽量少为害。

第四位的目标是令惩罚举措代价最小

6．（4）最后一项目标是，不论要防范的损害是什么，防范损害的代价都要尽可能低廉。

罚与罪的均衡规则

7．决定惩罚〔2〕与罪过之均衡的规则或准则，必须从属于上述四项目标或目的。

规则1．惩罚之值大于罪过的得益

8．我们已经知道，第一位目标是要在值得的情况下防范一切类型的罪过。因此，

惩罚之值无论如何必须大于罪过得益〔3〕之值。〔4〕

倘若它不大于罪过得益之值，那么，尽管实施惩罚，罪过肯定还会发生（除非与惩罚无关的某种其他考虑介入其中，并作为监护性动机而有效地发挥作用〔5〕）；〔6〕于是，整个惩罚便会劳而无功，毫无效力。〔7〕

以诱惑力为理由而减轻惩罚的正当性，并不否定这一规则

9．因其表面上的严苛性，上述规则常常遭到反对；但这不过是由于对它缺乏正确理解罢了。在其他条件相同的情况下，诱惑力同罪过的得益相对应；惩罚的总量必须随罪过得益的增加而增加，因而，在其他条件相同的情况下，必须随诱惑力的增加而增加。这是没有任何争议的。确实，诱惑力越强，过错行为所显示的罪犯之堕落性格的确定性就越弱。〔8〕那么，若没有源自于特别的性格堕落的加刑因素起作用，或者至多由于罪犯性格之天真或慈善而有可能减刑，则诱惑力在减少惩罚的必要性方面可能起作用。但这种作用不可能说明使惩罚变得无效是正当的；而当惩罚之值低于罪过的明显得益水平时，则惩罚肯定是无效的。

不公平地行仁慈而使刑罚之值低于这一水平，也会阻碍这种动机实际着眼的目的的实现，阻碍仁慈所着眼的更为广泛的目的的实现。这不仅对公众而且对它的庇护对象本人都是残忍的，——我指的是其结果的残忍，不论其意图如何与此相反。对公众的残忍，也就是对无辜者的残忍，容忍他们因缺乏足够的保护而面临犯罪的危害。说它甚至对罪犯本人也是残忍的，因为对他的惩罚毫无效果，也不可能达到有益的目的，而只有有益的目的才能证明引进惩罚之恶的正当性。

规则2．惩罚大罪的冒险性大于惩罚小罪

10．但是，一定量的惩罚可否在一定程度上防止特定的罪过，只不过是一种可能性罢了。无论采用什么惩罚，为了换取这种可能性，都要预先支付这么多的成本。然而，为了使之更有可能超过罪过的得益，

罪过的损害越大，惩罚的代价越高，而这一代价可能是值得的。〔9〕

规则3．惩罚使人宁犯两罪之中的小罪

11．下一个目标是诱导人们在两项罪过中总要选择危害性最小者；因此，在两项罪过处于竞争态势的情况下，对较大罪过的惩罚必须足以诱导人宁可去犯较小罪过。〔10〕

规则4．每一点损害均须惩罚

12．若某人决意去犯某项特定罪过，下一个目标是要诱导他在实现其目的所必需的损害之外，不再造成更大的损害；因此，对每一项特定罪过的惩罚都必须加以调节，其调节方式应能催生约束罪犯的动机，使之不致引起损害的每一个构成部分。〔11〕

规则5．若无额外理由，绝不加重惩罚

13．最后一个目标是，不论防范什么损害，都

要以最小的代价防范之；因此，

惩罚绝不应超过使之合乎这里所提出的诸规则所必需的程度。

规则6．要考虑到影响敏感性的状况

14．还要注意到，由于不同状况的人受到同一激励因素影响的方式与程度不同，对于两个不同的人而言，同一名目的惩罚并不总能真正带来同样的痛苦，甚至在别人看来也是如此；因此，

因为实际施加于每一个罪犯的惩罚，可能同打算施加于一般的类似罪犯的惩罚相同，所以要始终考虑到影响敏感性的不同状况。〔12〕

上述规则的比较

15．在上述均衡规则中，我们可以看出，前四条用来规定减轻惩罚的界限，——惩罚不应该减至这些界限以下；第五条规定了加重惩罚的界限，——惩罚不应该加至这些界限以上。前五条打算用作立法者的指南；而第六条在某种程度上确实也适用于同一目的，但主要是用来指导法官，使之在减刑和加刑两方面都努力遵照立法者的意图行事。

对惩罚之值的考量，必须顾及惩罚之确定性与贴近性的欠缺

16．让我们稍微回顾一下。为了使第一条规则

更加方便地应用于实践，也许需要对它再稍微详细地阐述一番。应该注意的是，为了精确起见，不用分量一词而代之以意思不甚明晰的术语值，是很有必要的；因为分量一词不能恰当地涵盖有关确定性或贴近性的状况，而当评估许多痛苦之值或快乐之值时必须始终考虑到这些状况。〔13〕一方面，许多惩罚就是许多痛苦；另一方面，罪过得益就是许多快乐，或者是相当于快乐的东西。但罪过得益一般比惩罚更加确定，或者用意义相同的话来说，至少在罪犯看来是如此。无论如何，这种得益一般是更为直接的。所以，由此可知，为了保持惩罚对于罪过得益的优势，必须以某种其他方式构成惩罚之值，并且要同它在确定性和贴近性两方面的不足相对应。那么，除了数量上的增加之外，没有任何其他办法可以加大惩罚之值。于是，无论在确定性还是在贴近性方面，若惩罚之值低于罪过得益之值，那它就必须有相应的量的增加。〔14〕

此外，对罪过的损害与得益的考量，必须顾及源于同一习性的其他罪过的损害与得益

17．然而，还需要进一步分析。为了确保惩罚之值超过罪过之值，有时候不但必须考虑要予以惩罚的具体罪过的得益，而且必须考虑该罪犯很可能已经犯下而未被察觉的其他同类罪过的得益。这种

任意的预测方式尽管严厉，但在某些情况下又不可能避而不用，——在这样的情况下，罪过的得益是金钱方面的，被察觉的可能性很小，可恶行为具有显示某种恶癖的性质，例如有关金钱诈骗的行为。倘若不诉诸这种方式，那么，根据结账结果，犯罪恶癖一定会有利可图。如此一来，立法者便绝对地肯定压制不了这种行为，而对它的整个惩罚便会劳而无功；总之，（仍然使用我们开头所用的同一个术语）所有的惩罚都可能无效力。

规则7．确定性的不足必须从数量上弥补

18．考虑到上述细节之后，可以制定出下面的三条规则作为规则1的补充和说明。

为了使惩罚之值超过罪过得益之值，它必须得到同其确定性的欠缺相应的量的增加。

规则8．贴近性的不足也是如此

19．惩罚还必须得到同其贴近性的欠缺相应的量的增加。

规则9．对显示了某种习性的行为，则予以适用于习性的惩罚

20．当行为决定性地显示了一种习性时，惩罚就必须有这种量的增加，而增加的幅度，应能使惩罚不但可以超过具体罪过的得益，而且可以超过同一个罪犯很可能已经犯下而未受惩罚的其他同类罪

过的得益。

其余的不太重要的规则

21．还可能有少数状况或者应考虑事项也许对惩罚之需要有所影响。但较之于前面谈到的状况，这些影响的适宜性既不那么可以证实，又不那么经久不变，或者其应用性不那么确定。所以，它们是否值得与其他影响相提并论，也许是有疑问的。

规则10．为了质而增其量

22．经由特别良好的设计而在品质上合乎意图的惩罚，若因少于一定的量而不能存在下去，那么，为了采用这种惩罚，在有理由作为绝对必需之量的基础上稍作扩展，有时候可能是有用处的。

规则11．特别着眼于道德训诫

23．特别是在惩罚的性质被恰当地专门设计为符合道德训诫目的的情况下，有时候便会如此。〔15〕

规则12．关注可能令惩罚变得无利益的状况

24．上述考虑事项的趋向可能决定惩罚的增加，而下述规则则在惩罚的减少方面起作用。在有些情况下（前已述及〔16〕），由于偶然状况的影响，惩罚可能变得完全无利益；在同样的情况下，惩罚也许碰巧变得仅仅部分地无利益。所以，

当调节惩罚的分量时，凡可能使所有惩罚变得无利益的状况，都应该予以注意。

规则13．为简明起见，可以忽略微小的不均衡

25．必须看到，任何一套规定越是繁多精细，忘却其中任一特定条款的可能性就越大；而没有这一条款，就没有从中产生的任何好处。倘若条款间相互区别的复杂性，超过了那些预定要影响其行为的人们所能理解的程度，那么，这些区别甚至会比无用还要糟糕。整个体系就会显得混乱；因而，不但这一体系的条款所确立的罚与罪的均衡，而且与此相关联的一切，都会毁坏殆尽。〔17〕要为这种情况的范围划定明确的界线，似乎是不可能的。然而，铭记下面这条补充规则，可能有些用处：

在为完善罚与罪的均衡而设计的诸多规定中，如果任何规定以其特有的良好效用尚不能弥补因其增加了法典的错综复杂性而造成的损害，那就应予删除。〔18〕

此处不谈自然的、道德的和宗教的约束力之辅助效力，何故？

26．我们也许还记得，政治约束力（本章一直在论述的惩罚的特质便属于这种约束力）只不过是

四种约束力之一，而这四种约束力对于同样结果的产生都可发挥各自的作用。因此，可以认为，当调节政治惩罚之量时，应当估计到它可能得到其他几种调节力量的协助。确实，从这些不同来源的每一种约束力那里，有时候都可以得到非常强有力的协助。但事实上，（姑且不论其效力已经明显地被政治约束力所汲取和改造的道德约束力〔19〕）其他几种力量的效为从来都是不够确定的，因而是靠不住的。这种效力绝不能像政治惩罚那样被分解为精确的份额，也绝不能按数、按量、按质地派发。因此，立法者不得不规定惩罚的全部内容，仿佛他确信从任何其他方面得不到任何协助。他若得到协助，那当然更好；但他无论如何有必要做出取决于自己的规定，以免得不到任何协助。

概述

27．在这里，概述一下在确立罚与罪的均衡时必须考虑的不同状况，是有用处的。看起来，这些状况有如下述：

Ⅰ．罪过层面：

1．罪过之得益；

2．罪过之损害；

3．（罪犯可能不得不从中选择的）不同类型的大罪小罪的得益与损害；

4．（同一罪犯很可能已经犯下的）其他同类罪过的得益与损害。

Ⅱ．惩罚层面：

5．（由其强度和持久度所构成的）惩罚之轻重程度；

6．惩罚在确定性方面的不足；

7．惩罚在贴近性方面的不足；

8．惩罚之质；

9．（在惩罚之量上并非严格要求的）惩罚之质的偶然性优势；

10．作为道德训诫的特别惩罚的应用。

Ⅲ．罪犯层面：

11．人的社会等级在犯罪方面的责任；

12．每一个具体罪犯的敏感性；

13．任何具体罪犯的特长或有用之才，——假若惩罚可能令社会失去这些特长或才能的好处；

14．在任何特定场合，罪犯之人数众多。

Ⅳ．公众层面（在任何特定的危急时刻）：

15．人们支持或反对惩罚之量或惩罚方式的倾向性；

16．外国势力的倾向性。

Ⅴ．法律层面（亦即持续性的公众层面）：

17．为了法律的简明性起见，在均衡性上有必

要做些牺牲。

这里所注意到的细微区别并非无用

28．也许有人一看到上述规则之调节如此精细入微，就认为太浪费精力了。他们会说，世俗的愚昧绝不为法律而烦恼，感情不会计算。然而，愚昧之弊病是可以矫治的；〔20〕至于感情不会计算的命题，则如同大多数十分普遍的神谕命题一样，不是真命题。如果苦乐之类重大问题处于危急关头，而它们又是最高程度的问题（简言之，唯一可能具有重大意义的问题），那么，有谁会不计算呢？人要计算。当然，有的人计算得不太精确，有的人计算得比较精确；但所有的人都要计算。哪怕是疯子，我也不会说他不计算。〔21〕感情或多或少总要计算，每个人都是如此。在不同的人那里，依其性格的热烈或冷漠，依其心理的沉稳或浮躁，依其受影响的动机的性质，会有不同程度的计算。在所有的感情中，幸而有一种最习惯于计算的感情；由于其强度、持久性和普遍性，对它的过度行为，社会有许多要认识的东西。〔22〕我指的是同金钱利益的动机相一致的感情。所以，在功效具有最大价值的地方，注意这些细微区别（倘若如此称谓的话）是最可能富有功效的。

注　释

〔1〕我在这里所用的罪过一词，指的是在他看来具有危害倾向的行为。

同样的规则适用于一般动机

〔2〕同样的规则（下面会看到）既适用于惩罚，也可以不加任何改变地应用于奖赏。简单地说，同样的规则可以适用于一般的动机，这些动机根据其本质的令人快乐还是令人痛苦，而具有被奖赏或惩罚的特性；而且，根据它们所促成的行为之积极性或消极性，而被称为激励性动机或抑制性动机。见第十章“动机”，第43节。

得益既可以是金钱的，也可以是其他性质的

〔3〕“罪过得益”这一说法，不仅应该理解为金钱的收益，而且应该理解为任何性质的快乐或好处，它是人们从激励其犯罪的欲望之得到满足中所获得或期待获得的快乐或好处。[1]

“惩罚不应该与诱惑同比增加”这一观念之不正确性

正是罪过的得益（或对得益的预期），构成了激励性动机或其总和（当存在着不同的激励性动机时），这样的动机或其总和激励人去犯罪。正是惩罚，或者对惩罚的预期，构成了抑制性动机，这种动机或者单独地或者同其他动机一道对一个人起着相反的作用，诱导他不去犯罪。撇开偶发性状况不论，诱惑物的力量同劝诱力即激励性动机的力量相对应。于是，像有些功绩卓著、享有盛名的著作者所说过的那样，说惩罚不应该同诱惑物的力量一同增加，就等于说在力学中，动力（或动力的动量）不需要同负荷的动量同比增加。

1　参见第十章“动机”，第一节。

〔4〕贝卡尼亚：《论犯罪与惩罚》第六节。

〔5〕见第十一章“性格”，第29节。

〔6〕有句众所周知的谚语（尽管不希望真的如此）说“人皆有价”。这里通常指的是人的德行。某些盎格鲁-撒克逊法令确凿地证实了这一说法，尽管是在十分不同的意义上；这些法令实际上不是依据人的德行而是依据人的生命（其中包括国王本人的生命）作出定价。花200先令，你就能杀死一个农夫；花六倍的价钱，则可以杀死一个贵族；花360倍的价钱，则可以杀死国王。[1]那时候，一个国王恰好值72000先令。那么，假如（举例说）王储等待继位等得不耐烦了，他便有个安全而合法的办法来满足自己的渴求：他只需一手杀死国王、一手付钱便万事大吉了。一位戈德温伯爵或斯特莱昂公爵有可能买下全王朝的性命。显然，如果那时候有个国王得以寿终正寝，那么，除了这条法令，他一定还多亏别的什么东西。这是上古蛮荒时代的产物，其荒谬性现已被认识到了。但是，仔细检查可以发现，最文明国家的最新法律还在不断地重犯同样的错误。[2]简单地说，凡惩罚确定而过失之得益不确定的无论什么场合，便属于这种情况；或者更确切地说，凡将惩罚限定于过失之得益可能越出的程度之内的情况便是如此。

1　戴维·威尔金（1685—1745）：《盎格鲁-撒克逊教会法与民法》（1721），第71、72页；参见休谟：《英国史》第一卷第219页论杀人赔偿金制度时的引证。

2　特别参见《英国成文法》之全部，波拿巴刑法典，以及新近颁布或尚未颁布的西班牙刑法典。*（作者注，1822年7月）

*　拿破仑一世的刑法典于1808至810年间颁布。西班牙刑法

典是由19世纪30年代初短命的自由主义政府所拟定的，议会于1821年9月至1822年2月间对它进行过辩论。边沁对西班牙法典极有兴趣（尤其参见《致托雷诺伯爵的信》，《边沁全集》，鲍林版，第八卷，第487—554页）。

〔7〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第一节。

〔8〕参见第十一章“性格”，第42节。

举例：纵火与造假币

〔9〕例如，如果实施火刑这样恐怖惩罚的代价是值得的，那么，它着眼于预防谋杀或纵火之类罪行比着眼于预防一枚假币流通更加值得。见第一册“金钱诈骗”和“纵火”项。

〔10〕《论法的精神》，第六章第16节。[1]

1　孟德斯鸠的《论法的精神》第六章第16节是这样开头的：“刑罚的轻重程度的相互协调是十分重要的，因为防范重度犯罪要优于防范轻度犯罪，防止破坏社会秩序的犯罪应该多于防止对社会危害较少的犯罪。”（《论法的精神》，孙立坚等译，陕西人民出版社2001年版，第105页。——译者）

举例：打人与偷钱

〔11〕若有人怀疑这一点，就请他这样设想：试把罪过划分成一个一个单独的罪过，其数目同由此造成的可辨别的一批一批损害的数目相同。例如，假设罪过存在于某人打你的十下之中，或偷你的十先令之中。如果对于打你的十下子，他仅仅受到了打五下子的惩罚，那么，打你的这十下子中另外五下子，就是完全未加惩罚的罪过。懂得这一点以后，每当某人打了你五下子，他肯定还要再打五下子，因为他能得到打你五下而不受惩罚的快乐。同样地，如果对于偷你的十先令，他仅仅受到了偷五先令的惩罚，那么，偷你的

那十先令中的另外五先令，就是完全未加惩罚的罪过。在我所见到的每一部法律之主体部分的几乎每一页，都有违反这条规则的规定。

应该注意的是，罪过得益尽管经常地、但并非恒久不变地同损害成比例；例如，窃贼在偷他所觊觎之物的同时，还偷了对他毫无用处的东西，就是如此。这种情况的发生，可能是由于蛮横、懒惰、鲁莽等因而致。

〔12〕参见第六章“敏感性”。

〔13〕参见第四章“苦乐之值”。

〔14〕正是由于这一原因，例如，单纯的赔偿绝不能被视为对偷窃或抢劫的足够惩罚。

何谓作为道德训诫的惩罚

〔15〕如果惩罚之设计意图就在于通过惩罚所标示的罪过之耻辱，鼓励公众对于那些似乎同罪过相关的有害习惯和性格的厌恶情感，从而反复灌输相反的有益习惯和性格，那么，它就可以说是设计得符合道德训诫的目的。

举例：轻微的肉体伤害

举例来说，正是这一点（若有的话）必定会证明，对动手打妇女或父亲的人实施示众出丑之类的严厉惩罚（下文论及）是正当的。参见第一册“轻微肉体伤害”项。

举例：军法

我想，在对动手打长官的士兵处以死刑的问题上，军法立法者正是部分地基于这一原理，为自己提供法律根据的。

〔16〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第四节。

〔17〕参见第二册“目的”项；附录“构成”项。[1]

1　至于第二项参考，参见本书第52页注。——译者

为何本书大谈均衡性

〔18〕尽管有了这条规则，我仍然担心按照接下去概述的模式，我在均衡性方面的努力，会被认为太过分了。迄今为止，对均衡性几乎没有什么关注。看起来，孟德斯鸠几乎是对此类问题有点儿意识的第一人。[1]

1 《论法的精神》，第六章。

〔19〕参见第一册“惩罚”项。

〔20〕参见附录“传播”项。[1]

1 参见本书第132页注❷。——译者

〔21〕据观察，疯子害怕拘束衣，几乎个个如此。

〔22〕参见第十二章“结果”，第33节。

第十五章　惩罚应有的特性

特性应由均衡所决定

1．前已证明，当调节罚与罪的均衡时究竟应该遵守哪些规则。在任何情况下都应赋予惩罚的特性，当然应是遵奉那些规则所必需的、令惩罚能够实施的特性；惩罚之质应由惩罚之量来调节。

特性一：可变性

2．我们也许记得在那些规则中为首的是：惩罚之量无论如何必须大于罪过得益之量，因为每当罚不抵罪之时，全部惩罚便将付诸东流（除非欠缺之量偶然由其他某种制裁所补足）以致惩罚无效力。第五条规则是：惩罚绝不应该超过其他几条规则所要求之量，如果超过了，则所有的超量惩罚都是不必要的。第四条规则是：对每一桩具体罪过的惩罚都必须加以调节，其调节方式应使得该罪过之每一部分损害均会遭到处罚（即监护性动机）；否则，就罪过之中没有相应处罚的那些损害而言，便如同该罪过未受任何惩罚一样。于是，除非对于这种罪过所造成之损害的每一点数量变化，惩罚都容许有相应的变化，否则，此类惩罚便不可能符合那些规则之中的任何一条。要证明这一点，假设罪过之获利存在种种程度上的不同，再假设它在这些不同程度中有某种程度的获利；那么，如果惩罚少于同这

种获利相当的惩罚量，惩罚便是无效力的，便全部浪费掉了；如果多的话，多余部分的惩罚就是不必要的，因而也就浪费掉了。

因此，应当赋予一套惩罚的第一个特性是惩罚数量的可变性，同罪过的获利或损害可能发生的变化相一致的可变性。这一特性或许可以用一个单词名之曰可变性。

特性二：稳定性

3．同前者密切相关的第二个特性，可以叫做稳定性。一种惩罚方式（在所有其他方面均无不当）已由立法者确立，并且这种惩罚能够或重或轻地被调节到任何可能需要的程度；若无论选定什么程度的惩罚，这同一种惩罚总会根据情况而造成极重的或极轻的痛苦，甚至不造成任何痛苦，倘若如此，这种惩罚就几乎不起什么作用。在这种情况下，犹如上述，若碰巧是这种状况，就会产生大量的不必要的痛苦；若碰巧是另一种状况，则根本不施加痛苦，也就是不造成任何有效力的痛苦。一种惩罚若如此变动不居，则可称之为不稳定惩罚；而没有这种变动性的惩罚，则可称之为稳定惩罚。由惩罚所造成的痛苦之量，确实在相当程度上取决于同惩罚本身性质不同的状况，取决于在容易影响人的敏感性的状况方面罪犯所处的态势。然而，这些状况的

影响同惩罚的性质又常常发生交互影响；换言之，任何方式的惩罚所造成的痛苦，均是施加于罪犯的惩罚同其面临惩罚时所处状况之协同作用。在此类之外在状况的影响下，有些惩罚的效果所发生的变化可能比另一些惩罚更大。既然如此，那么，稳定或不稳定就可以被视为惩罚本身的特性。

在这方面容易有缺陷的惩罚

4．流放是一个倾向于不稳定的惩罚方式的实例，此时当事人被驱逐之地是由法律所指定的某个特定地区，而罪犯或许不在乎是否还能回到此地。罚金或准罚金惩罚也属于此种情况，此时惩罚看重的是某种特定的财产，而罪犯可能碰巧拥有或没有该财产。所有这些惩罚均可分解为若干部分，均可进行极为精确的划分；如果没有其他划分标准，至少可以依时间来划分。因此，就可变性而言，它们均无不足；可是，稳定性的不足常常会使之不适于应用，仿佛它们就是不适用的惩罚。〔1〕

特性三：同其他惩罚的可公度性

5．关于均衡的第三条规则是：若两种罪过竞相诱人，则对较大罪过的惩罚必须足以诱人弃大就小。那么，为了足以达此目的，对较大罪过的惩罚就必须明显而一贯地较重，即不仅在某些人看来较重，而且在有可能面临两种罪过之抉择的所有人

（实即全人类）看来都是如此。换言之，两种惩罚必须是完全可公度的。由此产生第三个特性，可称之为可公度性，即可以同其他惩罚相比较的特性。〔2〕

两套惩罚何以成为完全可公度的？

6．然而，在不同类型的惩罚中，一种惩罚始终比另一种严苛的情况极其少见；特别是当一般的较重惩罚中的最轻惩罚同一般的较轻惩罚中的最重惩罚进行对比时尤其如此。换言之，不同类型的惩罚始终可公度的情况是极少的。令两套惩罚完全可公度之可靠而普遍适用的办法，只能是令较轻者成为较重类惩罚的组成部分。要这样做，可以从下面两个方式中任选其一：（1）为较轻惩罚增加另一数量的同种惩罚；（2）为之增加另一数量的不同种惩罚。后一方式的可靠性并不亚于前一个。这是因为，虽然对于同一个人而言，人们不可能绝对确信一个特定惩罚看起来会重于另一个特定惩罚；但人们可以始终绝对确信的是，任何特定惩罚只要确实在认真考虑之中，看起来总比完全没有惩罚为重。

特性四：表征性

7．还有，惩罚的最大作用在于从思想上确立起关于惩罚及其同罪过相联系的概念。如果思想上没有惩罚的概念，这一概念就没有任何作用，惩罚本

身也就必定是无效力的。为了在思想上确立惩罚概念，就必须牢记它；而为了牢记它，就必须已经掌握了它。然而，在可以想象得出的一切惩罚中，没有任何一种惩罚同罪过的联系，可以轻易地被掌握或有效地被牢记，就像其概念已经部分地同罪过概念中的某一部分相联系的惩罚那样，这就是当两者具有某种共同状况时的情况。如果惩罚与罪过具有某种共同状况，惩罚就被认为同罪过具有类似性，或者说表达了罪过的特征。〔3〕因此，表征性是惩罚的第四个特性。根据上述理由，在任何方便之时，惩罚都应该被赋予这一特性。

表征性最为突出的惩罚方式是报复

8．显然，惩罚同罪过的类似性越强，这项人为设计的效果便越大。罚与罪所共有的状况越是重要〔4〕，其类似性便越强。为一桩罪过与一项惩罚所共有的最为重要的状况，是它们所引起的伤害或损害。所以，在一桩罪过和一项附着于其上的惩罚之间可能存在的最大的类似性，是当两者引起的伤害或损害性质相同之时其间所存在的类似性，也就是由损害之一致性这一状况所构成的类似性。〔5〕因此，在所有惩罚方式中同罪行具有最大类似性的惩罚，是按其固有的严格词义称之为报复的惩罚。所以，对于处以报复确有可行性且代价不甚高昂的少

数案件，较之于其他各种惩罚方式，报复具有一大优势。

特性五：儆戒性

9．另外，唯有惩罚的概念（或者说显见惩罚）才真正作用于人心；惩罚本身（实际惩罚）的最大作用，不过是生成这一概念而已。因此，是显见惩罚在发挥全部作用，——我指的是儆戒方面的作用，它是主要目的。〔6〕正是实际惩罚，造成了所有的损害。〔7〕那么，明显地增加显见惩罚之量的常用方法，就是要增加实际惩罚之量。然而，采用别的代价较小的方法，在一定程度也可以增加显见惩罚之量。因此，无论何时，若这些代价较小的方法可以达到目的，那么，增加实际惩罚之量就是不必要的。这类代价较小的方法就在于：（1）选择一种特殊的惩罚方式，其特殊的惩罚之质无关乎惩罚之量；〔8〕（2）伴随着惩罚的执行举行一套特殊的庄重仪式，其性质截然不同于惩罚本身。〔9〕

令惩罚具有儆戒性的最有效方法是类似性

10．一种惩罚方式，看起来同现实性越对应，便被认为越有儆戒性。至于同惩罚本身之选择有关的问题，没有任何手段比选择同罪过具有类似性的惩罚更能使一定量的惩罚具有儆戒性。由此产生了

令惩罚同罪过具有类似性（或者说表达了罪过的特征）的又一条理由。

特性六：节约性

11．还要记住，惩罚本质上是一种花费，是一种恶。〔10〕因此，第五条均衡规则是不得产生超过其他规则所要求的惩罚。但是，只要引起了无助于实现惩罚之预期效果的任何一点点痛苦，就会出现这种情况。所以，如果任何惩罚方式比别的方式更容易产生任何此类不必要的多余痛苦，那就可以称之为非节约惩罚；如果比较地不容易如此，则可以称之为节约型惩罚。因此，节约性就成了人们希望惩罚方式所具有的第六个特性。

金钱惩罚具有理想的节约性

12．惩罚方式所具有的理想的节约性，不但在于不给被惩罚者造成多余的痛苦，而且在于使之受苦的惩罚措施，同时符合为另外某人带来快乐的目的。请看自我关涉类快乐的得益或储存，——在所有被罪过激起恶感的人们那里，几乎自然要引起一种自私类快乐。金钱惩罚是如此，对那些占有权可转移的所有物加以剥夺的准金钱性惩罚也是如此。确实，由此类惩罚措施所引起的快乐，一般抵不上痛苦。〔11〕然而，在特定的情况下却可以抵得上痛苦，例如当受罚失去财物的人很富有而得到财物

的人很穷困之时；并且，无论这种快乐如何，它总会远远超过任何其他惩罚方式所能带来的快乐。

儆戒性与节约性之异同点

13．儆戒性与节约性所追求的目的似乎相同，虽然追求的路径不同。两者都用来降低实在痛苦与显见痛苦的比例，但儆戒性倾向于增加显见痛苦，而节约性倾向于减少实在痛苦。

其他的次要特性

14．有关一般惩罚（准备适用于无论什么罪过的惩罚）应被赋予的特性，就谈这么多。下面要谈的特性，或者仅仅关涉某些特殊罪过，或者取决于瞬间的局部状况，其重要性不及上述特性。

首先，由惩罚的一般宗旨细分出的四种不同目的，[〔12〕]可能产生出四种不同特性；究竟产生何种特性，则取决任何特定的惩罚方式特别适合于用来实现其中的何种目的。作为首要目的的儆戒，已经有了一个特性与之相适合。还有三个次要的特性，即改造性、令其无能性和补偿性。

特性七：促进改造

15．因此，人们希望一种惩罚方式具有的第七个特性，是促进改造的特性，即改造倾向性。任何惩罚都有助于实现同其惩罚之量相称的改造，因为一个人所受的惩罚越大，它便越倾向于使他对导致

其受罚的以及一切类似的罪过产生厌恶感。但是，有一些针对某些罪过的惩罚，因其惩罚之质而具有产生这种效果的特殊倾向性；在这种情况下，这些惩罚若施行于有关罪过，在这方面便优越于所有其他惩罚。这种影响力将取决于导致犯罪之动机的性质，而最能促进改造的惩罚是经过精心计算可使得犯罪动机失效的那种惩罚。

施行于由恶意引起的罪过

16．例如，对于由恶意所引起的罪过，〔13〕那种经过精心计算可削弱易怒情感之驱动力的惩罚，便具有最强烈的改造倾向性。更具体地说，对于这样的一种罪过，即罪犯顽固地拒绝实施法律所要求于他的行为，〔14〕而这种顽固拒绝在很大程度上是由于他痛恨那些从迫使他遵从法律中得到好处的人们，最有效的惩罚似乎是只准食用粗茶淡饭。

施行于由懒惰兼金钱关注所引起的罪过

17．再例如，对于由懒惰和金钱关注的共同影响所引起的罪过，经过精心计算可削弱懒惰气质之驱动力的惩罚，便具有最强烈的改造倾向性。更具体地说，就偷窃、贪污和各种欺诈罪而言，可达到上述目的的最适当的惩罚方式，一般是劳役监禁。

特性八：关于令人无能之效

18．在某些情况下应当赋予惩罚的第八个特性，是关于令人丧失犯罪能力之效的特性，或可简称之为令其无能之效。这一特性可以使惩罚达到极点，其确定性远远大于促进改造的特性，不足之处在于它通常容易背离节约性。一般说来，没有任何可靠方法既可使得一个人无力做坏事，又不会使之在很大程度上无力做好事，不管是为自己还是为他人。因此，只有当罪过之害极大以致必须严惩以示儆戒之时，它才可以充当为达到令罪犯无能的目的所必需之惩罚的实施根据。

这一特性最为明显的是死刑

19．很明显，上述功效最大的惩罚是死刑。若处以死刑，这种功效便确凿无疑了。因而死刑惩罚特别适用于这样的案例：在这些案例中，只要罪犯还活着，他的名字就足以使全国不得安宁。这种情况有时涉及王位的竞争者和内战期间的派系领袖，尽管此时的惩罚所适用之罪过的性质十分可疑，因为有罪的判决主要取决于胜利者而非其他因素。这种用刑所具有的敌对意味似乎多于惩罚。同时，这一惩罚显然是极端非节约的，这是无论如何（除去非常特殊的情况）都要反对实施死刑的诸多理由之一。〔15〕

体现出这一特性的其他惩罚

20．在通常情况下，这一目的之充分实现可以诉诸这种那种的限制和流放手段，其中最严格有效的是监禁。这是因为，如果罪过是在一定状况下犯下的，不在特定的场所就不可能犯下，就像大部分人身侵犯的罪过那样，那么，为了使罪犯失去犯罪能力，法律所要做的一切就是防止他处于这种场所。对于违背或滥用任何一种信托的罪过，实现这一目的的代价可能更低，只需撤销这一信托即可；一般说来，对于只有利用罪犯同任何人的某种关系才能犯下的任何罪过，只需撤销那种关系（即取消其继续从这种关系获得便利的权利）即可。例如，那些因滥用裙带关系、滥用从事任何赚钱职业或其他工作的自由权而犯下的罪过，就属于这种情况。

特性九：促进补偿

21．第九个特性是促进补偿。如果惩罚是可见的报复性补偿，这一特性几乎毫无变化地同惩罚之量相称；若是获利性补偿，这一特性则为金钱惩罚的特有的表征性。

特性十：得人心性

22．在所有这些特性的最后部分，可以插入得人心性——一种十分不确定的瞬间特性，一套惩罚可能此刻具有这一特性，而下一刻便失去了这一特性。所谓得人心性，指的是打算在国民中颁行的惩

罚，对大多数人而言是可以接受的，或者更确切地说，并非不可接受的。严格地说，这一特性更应称为非不得人心性，因为关于惩罚这样的问题，不可能指望任何一种或一套方式对国民而言都是完全可接受的和令人愉快的；一般说来，只要民众每想至此没有明确的反感就可以了。前面谈到的表征性似乎是要尽可能赢得人民对一种惩罚方式的认可，因而得人心性可以被视为取决于表征性的一种从属特性。〔16〕在特性清单中插入这一从属特性的意义，主要在于引起立法者的警觉：若缺乏无可辩驳的必要性，对于他碰巧察觉大批民众对之怀有强烈反感的任何类型与方式的惩罚，绝不可准予颁行。

惩罚之不得人心所产生的危害：民众不满，法律软弱

23．惩罚方式之不得人心具有同非节约相似的结果。令惩罚可谓之非节约的不必要痛苦，最容易发生于罪犯本人身上。若惩罚是不得人心的，同样会产生多余的痛苦，不过此时的多余痛苦是由完全无辜的人们、广泛的民众所承受的。这已经是一个害处了。还有另一个害处，那就是容易使法律变得软弱无力。民众如果对法律满意，就会自觉自愿地协助执法；民众如果不满意，当然就不会协助执法，倘若不积极阻碍执法，就算不错的了。这种情

况极大地增强了惩罚的不确定性，——犯罪频率之所以提高，首先就是由于惩罚的不确定性。随着时间的推移，这一缺陷照例会招致惩罚之量的增加；要是没有这一缺陷，惩罚的增量就是不必要的。〔17〕

这一特性假定存在着立法者应予纠正的偏见

24．人们会注意到，这一特性必然先假定民众方面有这样那样的偏见，而努力纠正这种偏见正是立法者的责任。这是因为，如果对有关惩罚的反感乃基于功利原则的话，那么，它就会如同因其他缘故而不应该采用的惩罚一样；在这种情况下，惩罚之得人心与否就绝不值得作为问题提出来。因此，严格地说，它甚至不是惩罚的特性而是民众的特性，即民众对值得其满意的事物怀有非理性之厌恶感的性情。它也反映了立法者方面的另一种特性即惰性或软弱性，表现为容忍民众为自身利益而争吵；争吵的发生是由于民众缺乏某种指导，而他们应该、也可以得到这种指导。倘若如此，只要此类不满继续存在，立法者就应该注意到它，就好像它具有充足理由一样。每一个民族都容易产生自己的偏见和狂想，而发现偏见和狂想并予以研究和纠正是立法者的责任。〔18〕

特性十一：可赦免性

25．一套惩罚似乎必备的所有特性中的第十一个即最后一个特性，是可赦免性。〔19〕一般的假设是，每当实施惩罚时，惩罚就是必要的；它应该予以实施，因而不得要求赦免。但在那些十分特殊的、始终十分悲惨的案例中，可能偶尔出现别样的情况。下述事件是有可能发生的：惩罚已经付诸实施了，而依法律本意却不应该实施，也就是说惩罚的受害者是无罪的。当判刑之际，他看起来是有罪的，但其后发生的偶然事件却表明他是无辜的。在这种情况下，对于他按规定已经遭受的惩罚，那是没有办法了。现在的事情就是要解除他的按判决还要有的惩罚。但真的还会有什么惩罚吗？除非惩罚是慢性的，例如监禁、流放、劳役之类，否则几乎没有任何机会“还会有”什么惩罚。至于所有的急性惩罚，即刑罚过程本身是即刻完成的惩罚，不论其惩罚效果多么持久，都可以视为不可赦免性惩罚。例如鞭笞刑、火烙刑、断肢刑、死刑等都是如此，其中死刑是最完全的不可赦免性刑罚。这是因为，虽然其他刑罚一旦完成便都不可能赦免了，但还可以给予补偿；尽管倒霉的受害者已经不可能回复原状了，却有可能找到办法使其获得某种良好条件，如同未曾遭难可能达到的境地一样。如果惩罚仅仅涉及金钱，一般都可以非常有效地做到这一

点。

还有一种可赦免性似乎有用的情况，即：尽管罪犯得到了公正的惩罚，可是由于他在惩罚开始之后的某个善行，对他的一部分惩罚予以赦免似乎是适当的。但是，如果这部分惩罚从其他方面看来是应该实施的，那就几乎不可能赦免了。儆戒的目的是比改造更为重要的目标。〔20〕为了儆戒目的所需的惩罚很可能并不比为了改造目的的少，因为若一项惩罚足以威慑仅仅瞬间想到它的人却不足以威慑一直感受它的人，这种情况一定是相当特殊的。那么，凡是儆戒目的所需的惩罚无论如何都要持续下去，对罪犯的任何改造并不都能成为赦免任何一部分惩罚的理由；如果能的话，一个人只要立即改过便可使自己免除被视为必要的绝大部分惩罚了。据此，为了有理由赦免任何一部分惩罚，就必须首先假定当初规定的惩罚大于儆戒目的之所必需，因而其中有一部分基本上是不必要的。在迄今仍在实施中的不完善的法律体系之下，这种情况确实经常出现。因此，在这些体系存续期间，这条理由同前一条理由一样，都可以作为认定可赦免性有用的根据。但这种情况不适用于任何新构建的体系，因为前面制定的均衡规则在这些体系中应该得到贯彻了。所以，在这样的体系中，可赦免性之功用只能

基于前一条理由。

只有综合型惩罚，才能具备上述所有特性

26．根据对各种可能的惩罚方式进行的总体性研究，显而易见，似乎没有任何一种惩罚完全拥有上述所有特性。因此，为了在惩罚方面尽可能做到最好，在绝大多数场合都有必要把它们混合成综合性类型的惩罚，每一类型均有许多不同的惩罚方式合成；而每一类型之组成部分的性质和比例，则依其预定要反对的罪过的性质而有所不同。

上述特性之重述

27．将上面确立的十一个特性汇总起来展示一番，或许并无不当。这些特性如下：

其中有两个特性涉及单个罪过与其惩罚之间的适当均衡之确立。它们是：（1）可变性；（2）稳定性。

有一个特性涉及两个以上的罪过与两个以上的惩罚之间的适当均衡之确立。这就是：（3）可公度性。

第四个特性有助于把惩罚置于使之可能有效力的唯一境况之下，同时赋予其下面将要列举的儆戒性和得人心性两个特性。这就是：（4）表征性。

另外两个特性同排除所有的无用惩罚相关，其一为间接方法，即通过提高有用惩罚之功效而间接

排除；其二为直接方法。它们是：（5）儆戒性；（6）节约性。

还有三个特性分别有助于实现惩罚的三项次要目的。它们是：（7）促进改造；（8）令其无能之效；（9）促进补偿。

另一个特性有助于排除一定的惩罚方式偶然容易产生的间接损害。这就是：（10）得人心性。

剩下的一个特性有助于减轻所有惩罚本身偶然容易产生的损害。这就是：（11）可赦免性。

可公度性、表征性、儆戒性、促进改造和令其无能之效的特性，都是经过特别计算以增加惩罚应可带来的利益的；节约性、促进补偿、得人心性和可赦免性，都是为了减少花费的；而可变性和稳定性同样地有助于实现这两方面的目的。

本章同下一章的联系

28．我们即将对罪过体系进行一番总括性研究。所谓罪过，指的是具有产生有害结果之自然趋势的行为；为了终止其有害结果，正确的做法是在此类行为之上附加一定的人为结果。所谓人为结果，正是由按照这里确立的原则对做出此类行为的人所施加的惩罚所组成的。

注　释

〔1〕按照英国法律，对有些罪行的惩罚是没收全部动

产，但不涉及不动产。对自杀以及某些种类的盗窃罪与凶杀罪的惩罚就是如此。在有些情况下，这是主要的惩罚；在另一些情况下，甚至是唯一的惩罚。结果，倘若某人的财产恰巧都是动产，他就倾家荡产了；倘若恰巧都是不动产，对他则毫发无损。

〔2〕参见《评苦役法案》（View of the Hard-Labour Bill），伦敦，1778年，第100页。[1]

我应当承认，有关这一特性的观念应归功于1777年9月27日《圣詹姆斯记事报》上的一封匿名信；我对该信的作者一无所知。倘若有人竟因这一教诲首次借以传播的渠道而予以小视，那就请他告诉我何处可以找到更精妙、更具独创性的观念。[2]

1　参见《边沁全集》，鲍林版，第4卷，第29页："我不禁对以死刑惩罚逃脱是否适当抱持疑虑。一个人有必要从中选择的诸多惩罚应是可公度的。"

2　这封署名为"彼得·欣特"的信，于1777年9月25-27日刊登在《圣詹姆斯记事报》（又名《不列颠晚邮报》）第2581期上。作者就两个男人由于盗窃一辆马车上的货物而被判处在泰晤士河上服役十年之事发表评论，反对"立法机关……改变惩罚方式，使之变得十分严苛，以致诱使罪犯宁肯被处以绞刑，也不愿遭受更加恶劣的惩罚……"　"可公度性"一词在信中并未出现。

〔3〕参见孟德斯鸠的著作，尤其是《论法的精神》第十二章第4节。他似乎看到了表征性；但他过高地估计了表征性的优点，由此看来他的想法还是很不清楚的。[1]

1　《论法的精神》第十二章第4节题为"根据犯罪性质量刑有利于自由"，开头写道："如果刑法的每一种惩罚均根据犯罪的特殊性质而定，那就是自由的胜利。"

〔4〕参见第七章“行为”，第3节。
〔5〕除此之外，在许多其他方面，惩罚也可能具有同罪过相类似之处。对此，只消查看惩罚一览表便可知晓。
〔6〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”第2节注。
〔7〕同上，第四节。
〔8〕参见第一册“惩罚”项。
〔9〕参见第二册“执行”项。
〔10〕第十三章“不宜于刑罚的情况”，第2节。
〔11〕第十三章“不宜于刑罚的情况”，第2节注。
〔12〕参见第十三章“不宜惩罚的情况”，第2节注。
〔13〕参见第十章“动机”。
〔14〕参见第一册“反对司法罪”项。
〔15〕参见第一册“惩罚”项。

表征性使得一项惩罚（1）能够被牢记；（2）具有儆戒效应；（3）赢得人心

〔16〕因此，表征性在惩罚方式中具有三方面的效用：（1）在惩罚实施之前，使之更容易牢记在心；（2）尤其是实施之后，在惩罚过程中使之造成强烈印象，也即使之更具儆戒性；（3）有助于使之更为民众所接受，也即使之更得人心。
〔17〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第5节。
〔18〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第4节第4段。
〔19〕参见《评苦役法案》，第109页。[1]

1 参见《边沁全集》，鲍林版，第4卷，第32页。边沁所引证的当然是1778年版本。

〔20〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第2节注。

第十六章　罪过的分类

第一节　罪过的类别

什么是罪过与什么应当是罪过之间的区分

1．〔1〕一开始，有必要把是或可能是罪过的行为同应当是罪过的行为区分开。倘若全社会都习惯臣服于他的人愿意定之为罪过的话，那么，任何行为都可能是罪过。（这些行为）也即他们愿意禁止或惩罚的任何行为。但是，根据功利原则，唯有那些社会利益要求定之为罪过的行为，才应当被定为罪过。

只有对社会有害的行为才应当是罪过

2．社会利益不可能要求把任何不会以这样那样的方式有害于社会的行为定为罪过。因为对于这种行为，一切惩罚都会是无根据的。〔2〕

若要成为罪过，行为就必须是有害于社会的某个成员或更多的成员

3．但是，如果任意数目个体的全部集合被视为构成了假想的复合实体，即社会或政治国家，那么任何对其任意一个或多个成员有害的行为，就在同样程度上有害于国家。

这些成员可能是可认定的，或是不可认定的

4．一种行为，除非是对构成国家的某一个或更

多的个体有害，否则不可能称之为对国家有害。但这些个体可能是可认定的[〔3〕]，也可能是不可认定的。

若可认定，则可能为罪犯本人或他人

5．当罪过有害于任何可认定的个人时，此人可能是除罪犯之外的个人，也可能是罪犯本人。

第一类：私人罪过

6．首先，对除罪犯以外的其他可认定个人有害的罪过，可以有一个共同的名称，即侵犯个人罪。第一类罪过就是由这些犯罪构成的。较之于第二类和第四类罪过，它们有时也可更为方便地称为私人罪过。同时，较之于第三类罪过，也可以称之为私人性质的超我关涉型罪过。

第二类：半公共罪过

7．从总体上看，当有人可能受到有关行为的损害，但这些人不可被认定时，可能发现的是，他们所属的那个团体要么比整个社会的范围看上去小，或者不小。如果小的话，那么组成这个较小团体的人们就由此可被视为自成一体：它包含在全社会之内，但又不同于全社会。构成较小成员联合体的状况，可能是在于他们居于同一地区，或者简而言之，是其他可以把他们同社会其他成员相区别的不太明晰的联合原则。在前一种情况下，该行为可称

为侵犯邻区罪。在后一种情况下，则可以称为侵犯社会特定（某类）人群罪。这样，侵犯某类人群或邻区的罪过相一并构成了第二类罪过。〔4〕一方面与私人罪过相对照而言，另一方面也与公共罪过相对照，这类罪过也可以称为半公共罪过。

第三类：自我关涉型罪过

8．主要是对罪犯本人而非对其他人有损害（除非是因害己而害及别人）的罪过，可构成第三类罪过。为了较好地同均属外涉型的第一、第二和第四类罪过相对照，这类罪过可称为不涉他人型罪过，不过，更好的称呼是自我关涉型罪过。

第四类：公共罪过

9．第四类罪过由这样的行为构成：尽管没有任何特定个体看上去比别人更像是这些行为的受害者，但由于它们可能使构成社会的无数不可认定的个体受到伤害，所以可称之为公共罪过，或称之为侵犯国家罪。

第五类：复式罪过，即（1）欺骗罪；（2）背信罪

10．第五类（或曰附类）是由这样的行为所构成的，根据犯罪的状况，尤其是根据犯罪目的，它们以某一人对另外一人有害的方式产生损害。这些

行为带来的罪过可称为复式罪过，或杂类罪过。[5]此类罪过可归结为两大名目：1．欺诈罪；2．背信罪。[6]

第二节　亚类和附类

第一类罪过的亚类：（1）侵犯人身罪；（2）侵犯财产罪；（3）侵犯名誉罪；（4）侵犯身份地位罪；（5）侵犯人身及财产罪；（6）侵犯人身及名誉罪

11．我们来看看用什么方法可以将上述罪过类型再进一步细分。首先，是关于侵犯个人罪的分类。

在人类现阶段，一个人的生存和福利、幸福和安全，一句话，他的快乐与免于痛苦，都或多或少地首先取决于他自身，其次取决于他周围的外在客体。这些客体要么是物体，要么是他人。影响其利益的每一种外在客体，都必定明显地属于这两类客体中的某一类。这样，假如一个人在任何场合因任何方式的罪过而成为受害者，那必定是下面两种方式中的某一种：（1）绝对方式，即其人身直接受到侵害，这种情况下的罪过可以说是侵犯他人人身的犯罪；（2）相对方式，即由于某种重要的[7]关系[8]，上述外在客体对他的幸福可能恰巧具有

因果关系（见第七章“行为”第24节）的影响。〔9〕只要一个人在某种程度上从任何属于物的客体中获得幸福或安全，这种物就可以说是他的财产，或者至少说他因而拥有一项财产或利益。因此，那些会减少他本来可能具有的从这类物中获得幸福或安全之便利的罪过，就可称之为侵犯其财产罪。至于人，只要一个人借助于某种服务，在某种程度上从这类物中获得幸福或安全，那便是借助于人的某种动机而可能会给他提供的服务。〔10〕现在，以一个人及其给你提供服务时的意向为例，不管这种意向如何，它或者是除了把他与整个人类连在一起的联系之外，再无其他的联系可以促使或支撑他的行为，或者就是具有某种更为特别的联系。在后一情况中，此联系可以被说成是构成了对你有利的某种虚构的或者无形的财产，称之为你的身份。所以，假如有一种罪过，其倾向是减少你原本可从与你有特殊联系的人所提供的服务中获取幸福的便利性，那它就可以被称为侵犯你的生活身份的罪过，或简称为侵犯你的身份的罪过。生活身份显然同其所赖以构成的关系那样，是多种多样的。对此，我们以后会更具体地谈到。同时，丈夫、妻子、父母、孩子、主人、仆人、某个城市的市民、出生于某国的国民的身份，都符合我们举例的目的。

倘若没有这种具体联系，或（实际上是一回事）给你提供服务的人的意向（不管这种意向是什么），一个人会被认为是不依赖于这样的联系而仅取决于他对你的好意。在这种情况下，为表示你具有何种从他的服务中得益的机会，就会谈到一种虚构的所有物，此物之形成对你有益，称为你的声誉。所以，一种罪过，如果它倾向于减少你可以得到的幸福或安全的便利性——这种便利可能从不管与你有否任何特殊联系的一般人的服务中获得，那它就可被称为侵犯你的声誉的罪过。由此看来，倘若一个人成为任何罪过的受害者，那一定是在上述四个方面（即他的人身、财产、身份或声誉）中的某一方面受到了损害。这些不同的方面，也可用来构成同样多的罪过的附类。如果任何罪过同时在不止一个方面对一个人产生了危害，那么这种罪过就可以被分别置于相应的独立附类中，而且这些复合的附类还可以附加到先前所说的简单亚类上。由此所确立的不同亚类（简单的与复合的一并包含）如下：（1）侵犯人身罪；（2）侵犯名誉罪；（3）侵犯财产罪；〔11〕（4）侵犯身份罪；（5）侵犯人身财产罪；（6）侵犯人身声誉罪。〔12〕

第二大类罪过的亚类：（1）灾祸导致的罪过

12．下面讨论半公共罪过。就容易引起痛苦的行为发生的时间而言，这一痛苦显然要么是现在或者过去的，要么是将来的。只要它是现在或过去的，那么导致它的行为就不可能归类于半公共罪的名目之下，因为假如它是现在的或过去的，那么经受或已经受过这种痛苦的个人就是可认定的。〔13〕还有一种损害，如果其确会存在的话，属于未来的损害。这种情况下的损害可称为危险。〔14〕于是，当任何个人的行为致使邻人或其他人面临危险时，就他而言，这种危险必定要么是有意的，要么是无意的。〔15〕如果是无意的，这种危险在转化为实际损害时就可称为灾祸：产生此种危险的罪过可称为灾祸性半公共罪过，或简称为灾祸罪。如果此种危险是有意的，以致可能产生且可能转化为实际损害，但未导致任何灾祸发生，可以称之为纯粹因过失所致罪。这样，倾向于产生干扰当地人或其他有关人员的安全而不引发任何灾祸的罪过，可称作纯粹过失性半公共罪过，或简称为纯粹过失罪。

灾祸罪的附类略而不论

13．对因〔16〕灾祸致罪的进一步分类，将取决于人以及对其有用之物所面临的不同灾祸的性质。

这些将在其他地方予以考虑。〔17〕

（2）纯粹过失罪：同私人罪过的分类如何对应

14．纯粹过失性半公共罪过，将遵循侵犯个体的罪过所适用的分类方法。很容易想见，不管任何特定的个人会遭受什么痛苦和麻烦，很多人都可能面临这种危险，无论他们是可被认定的还是不可认定的。正如我们已经看到的，一个人可能会在四个方面遭受痛苦或麻烦。就其中任何一方面而言，如果因果联系是不可单独认定的多数人由于一个人的过失而面临在该方面受苦的危险，那么它就将成为据以确立半公共罪过一个具体附类的依据。对于任一方面，如果不产生上述影响，则它就会暂时空置不用，但当状况或观察问题的方式有变，似有必要设立罪名时，它会立为相应的罪过的附类。

第三类罪过的分类与第一类的亚类是相同的

15．接下来我们讨论自我关涉型罪过，或更确切地说，讨论首先对自身而非别人有损害的行为。在任何情况下，被认为适于自身构成罪过的行为，会归入侵犯自我的罪名之下。这一大类暂时不会给我们带来大的麻烦，因为很明显，一个人不管在哪个方面容易受别人的损害，他会在同一个方面被设想为容易受到自己的损害。因此，适用于第一大类

的任何分类，同样适用于这一大类。至于“什么行为产生这种损害，在此类行为中哪些值得〔18〕，那些不值得当作罪过来对待”的问题，这两点（至少后面一点）太不确定，也太容易引起议论了，以致无法像展示用作〔19〕分类基础的特性那样有把握地确定〔20〕。用于该目的特性应该是一目了然的，并且似乎属于没有争议的问题。

第四大类罪过的亚类

16．公共罪过可以再分为11类：〔21〕（1）危害外部安全罪；（2）妨害司法罪；（3）危害公安预警罪；（4）危害公安警察罪；（5）危害国民幸福增长罪；（6）危害公共财产罪；（7）危害居民罪；（8）危害国民财富罪；（9）危害国家主权罪；（10）危害宗教罪；（11）危害国家普遍利益罪。这些不同罪过之间以及它们同组成群体的众多不可认定的个体利益之间的联系方式，由此可以想见。

前九个亚类的罪过的相互联系

17．可能影响上面所确定的公共利益的损害，倘若发生，必定或是由于施加给政府运作的影响，或是由于未施加这种影响〔22〕的其他方式。先说后一种情况。不管是什么损害，也不管遭到损害的

会是何人，这种损害必定是由相关行为者在未借助权力下所造成，或者是通过某些其他行为者所造成。在后一种情况下，这些行为者或者是人或者是物。若是人，就必定要么不是相关共同体的成员，要么是这类成员。因此，由人所造成的损害，可能由外部的或内部的对手所造成。当损害由行为者在未借助权力而造成时，或者通过内部对手造成，或者仅仅是由事物造成，它除了表现为对可认定的个体的犯罪，或对某一地或其他附属个体的犯罪外，很少表现为任何其他形态（姑且不论它可能对政府运作可能产生的影响）。如果有通过上述任何手段对全然不可认定的个人产生损害的方式，那就很难认为这一损害自身是引人注目且重要到足以占据一个罪名。所以，它可被归入到危害国家一般利益罪这一混合型罪名之下。〔23〕唯一能够不加区别地降临到社会全体成员头上的严重损害，是来自于战争中的国家并由外部敌人造成的复杂的损害，例如，由他们因受挑衅或应邀或受激发而入侵所造成的损害。这样，一个人完全会给全社会带来一种损害，甚至是非常严重的那种，而并不卷入因此而给某特定个人带来的损害。

下面讨论的一项罪过，是可能会因其对政府运行产生影响而给公众带来的损害。这种损害的产生

可能有：（1）以一种较直接的方式，由罪过对那些运行本身的影响；（2）以一种较间接的方式，通过影响那些运行所凭借进行的手段；（3）以一种更间接的方式，通过对这些手段得以产生的来源的影响。首先，关于政府的运作，它们的倾向是就其应该符合的功利原则而言，在每个场合要么避免社会受损，要么增加对社会的好处。〔24〕我们已经看到，损害必定或是来自外部敌人，或内部对手，或是来自灾祸。来自外部敌人的损害，不需要再行分类。至于来自内部对手的损害，用以避免损害的办法可分为发现任何具体作恶图谋以前适用的和只能在发现此类图谋以后适用的两类：前者通常被归入可称为公安预警的部门，后者则要被归入司法部门。〔25〕其次，是关于政府在避害或谋取福利方面必须采用的手段，这些手段必定是人或物。用于抵御一般敌对者特别是外部对手〔26〕所带来的损害的特殊职能，可以用公共武力这一集合名称同其余手段相区别，为简洁起见，可称之为武力，其余的则可以用公共财产这一集合名称来表示。第三，关于必定从中产生出这些手段（不管其如何运用）的资源，即其可称之为“人”的资源，一定是来自社会内的全体人员，即来自国家的全部人口中。因此，人口越多，公共财产的这一部分就可能

越大，人口越少，这部分也就越小。同样，可称之为物的资源可能是大多数通常取自社会不同成员各自财产的总和。这些财产的总和可称为国民财富〔27〕。假如其余情况不变，国民财富越多，剩余的这一部分公共财产就越大，反之亦然。这里要注意，如果任何人在任何场合对政府运作施加的影响是有害的，那么影响它的作用方式在以下两种方式中必居其一：（1）使有助于本应实施的运作不能进行，换言之，妨碍政府运作；（2）使本应实施的运作得以进行，亦即误导政府运作。最后，对于进行上述不同政治运作的全体人员，我们用政府这一集合名称来表示。在这些人中间，通常〔28〕有某一个人或某一集团，其职责为指派其余人组成他们各自的部门，确定其中每个人在履行其特殊运作方面所应有的行为，甚至有时候代行其职能。当存在这样一个人或一批人时，他或它可根据需要而称作君主或主权。很明显，妨碍或误导这里所说的君主的活动，可能就要妨碍或误导上面所说的不同政府部门的运作。

从展示了上述不同罪名之间联系的分析出发，我们现在可以给每一种罪过下个定义。我们可以把危害外部安全罪理解为会给公众带来由外敌之敌对行为而招致损害的罪过；可以把危害司法罪理解为

会阻碍或误导用以保护公众免受内部敌对者过失之损害的权力运作的罪过，只要这种保护所要采取的手段在防止某种具体图谋之后实施；可以把危害治安预防罪理解为会阻碍或误导抵御内部敌对者过失之损害时的权力运作的罪过（不过这种抵御是由事先运用的紧急手段来完成的）或抵御自然灾祸可能造成损害的权力运作的罪过；可以把危害公共武力罪理解为会阻碍或误导那种预定保护公众免遭外部敌对者的敌意行动可能造成损害的权力运作，必要时，以司法长官的权力保护他们免遭内部敌对者的过失之损害的罪过；可以把危害国民幸福增长罪理解为会阻碍或误用那些运用于各种机构设施中，旨在以各种不同方式实在地增进公共福利储备的权力运行的罪过；可以把危害公共财产罪理解为会减少政府储备资金和其他财富的数量或误导其使用的罪过，这部分财富中有些是用作维持上述服务的手段；可以把危害人口罪理解为会减少社会成员的总数或削弱其政治价值的罪过；可以把危害国民财富罪理解为会减少不同社会成员各自财产或资产的构成品的数量或损害其价值的罪过。

危害宗教罪同前述诸罪的联系

18．有人会问，这一推论为宗教留有什么样的位置。现在我们就来看这一点。为了防范上面列举

的各种罪过，也即为了反对依照本性而会犯下所有罪过（我们现在要考虑的罪过也不例外），国家采用惩罚和奖赏两大手段。惩罚可适用于所有人，应用于所有日常场合；奖赏则是为了特殊目的而用于少数人，且只应用于特殊场合。但不管一个人是否做出了使他应受赏罚的行为，那些受托管理这些（奖惩）的人，不管是谁，不会总能明察，也不会在需要惩罚时始终确保实施惩罚。要弥补这些在权力方面存在的缺陷，向人们灌输存在适用于同样目的、而没有同样缺陷的权力的信仰，被认为是很必要的，或至少是有用的（不如此，教义的真理性将毫无意义）。这种无形的最高存在物的权力，对于前面已提到的不同机构所达到相同目的之功效，必能因此达到。当然，人们期望这种权力会不时被用来促进这些目的的实现：为了保持和加强人们的这一期望，它被说成是使用了一种比喻化的人格，如同前面那样，〔29〕为论说方便而被杜撰出来，并被称为宗教。这样，减小或误用宗教的影响，就此而言便是减小或误用用以有效地对付前面所列任何一种罪过（亦即所有各种罪过）的国家权力。看上去具有此种倾向的行为可称为危害宗教罪。这些罪过构成了侵犯国家罪这一大类的第十个亚类。〔30〕

危害一般国家利益罪同其他罪过的联系

19．如果有什么行为，看上去会在上述任何一个或数个方面给国家造成影响，即损害国家的外部安全或内部治安，损害公共武力、国民幸福的增长、公共财产、国家人口、国民财富、主权或宗教；同时不清楚在所有这些内容中，它们在哪个方面影响最大，也不清楚依照偶然性它们是仅给其中一个方面还是仅在另一个方面造成影响。此类行为可共同归结为由它们构成的杂类，称之为危害一般国家利益罪。这样，这些行为就构成了侵犯国家罪这一大类罪过的第十一个、也是最后一个亚类。

列举第五大类的亚类

1．欺骗罪的分类

20．现在我们来看第五大类，它由复式罪过构成。如前所述，这些罪过要么是欺诈罪，要么是背信罪。欺诈罪名目可以包括：（1）简单欺骗；（2）伪造；（3）冒充；（4）伪证。〔31〕让我们来看看这四种欺诈有哪些细节相同，有哪些细节不同。

各类欺诈罪的共性

21．不管多么不同的欺诈罪，有一点总会是相同的：它们都是对论说能力的某种滥用，或者更像我们下面将要看到的那样，都是通过语言或其他手

段，滥用了对别人信任情感的影响能力。〔32〕论说的作用是要影响信念，从而使别人了解事物真相。无论是哪一类欺诈，其共性在于使人们对事物的了解背离真相。

欺诈罪的差异

22．冒充、伪造和伪证中的每一个都不同于带有某些特殊状况的另两个欺骗方式。当欺骗完全不伴随这些状况发生时，它可被称为简单诈骗。这些状况包括：（1）欺骗的表达形式；（2）与制造欺诈者的身份有无关联的情况；（3）制造欺骗的场合的严肃性。〔33〕这些区别性特征的具体应用将更方便地留到别处来论述。〔34〕

欺诈罪的附类由前面大类的亚类决定

23．我们现在来谈欺骗罪附类的划分。这些分类将使我们回到讨论前面四大类罪过时一直遵循而未偏离的常规性的分析思路。

不管损害是由何种方式带来的，也无论欺骗是否算数，容易受它影响的个人一定要么是可被认定的，要么是不可被认定的。如果是可被认定的，他们就只会在四个重要方面受到影响，即其人身、财产、名誉和社会身份。如果他们虽不可认定，但却隶属于组成国家之全体成员的任何类型，那么情况也会如此。如果欺诈倾向于危害整个国家，那它就

只表现为每一个构成侵犯国家罪之行为所必然具有的某个特征。这些侵犯国家罪是危害外部安全、危害公共武力、危害国民幸福之增长、危害人口、危害国民财富、危害国家主权或危害宗教。

此类罪过在有些场合改变名称，在其他场合则不改

24．同前述大类罪过所涉范围相同的是这一亚类罪过的共性。不过，我们将要看到，其中有些罪过在有些场合会失去或改变令其归于这一类别的名称，发生这种情况的主要是简单欺诈罪，其他的则保持其名称不变；甚至因而废弃那些令其归属于其他罪过的名称，这类情况主要是与冒充、伪造和伪证有关的罪过。若有这类情况，也即有欺诈罪情况发生，那么，在某些场合，主要罪名就以效果来表示其罪过，而在其他场合，主要罪名则是用那些似乎有助于制造罪过的手段或工具的名称来命名。单就欺诈罪而言，假使它的发生并不伴有任何其他重要状况，因而不产生任何重要影响，那么根据功利原则，它就不会构成任何罪过。如果同其他状况相结合，那么它简直就能促成任何恶性后果。因此，欺诈罪以此名义并作为独特罪过被单独提出来，与其说是考虑到事情本身的性质，倒不如说是依据语言规则。假如现在就讨论其细节，那么所有这些就

会显得足够清楚了。然而，在先行展示其他大类的下级属类之前，不可能一贯地根据任何顺序原则或便利原则做此讨论。

什么是背信罪

25．我们现在来谈违背信托罪，即背信罪。所谓信托，是一方在行使赋予他的某种权力或某种权利〔35〕时，其特定行为必定是为了另一方的利益。或者更完整地说，如果一方由于被赋予一种权力或权利而在行使该权力或权利时，他的某种行为一定是为维护另外一方的利益，那就可以说他被赋予了一种信托。在这种情况下，先提到的那一方称为受托人，另一方则尚未找到名称：由于缺乏名称，看来除了赋予受益人一词新的更广泛的含意，或详称之为受益当事人一方〔36〕之外，别无其他办法。

受托人也被认为具有被授予或被加上的一项信托，被赋予一项信托，或有一项被赋予的信托要实施、执行、履行或完成。受益当事人被说成具有一项已确立或创立的对他有利的信托，如此等等。

为何把背信罪、侵犯身份罪和侵犯财产罪列为不同的亚类

26．可能有这种情况：人们往往会把信托说成

是一种身份〔37〕，也说成是一种财产，而身份本身也被说成是一种财产。因此可以认为，在第一大类罪过中，侵犯身份罪这一亚类本应该包括在侵犯财产罪之中。而且无论如何，现在摆在我们面前的第五大类中的所有含有背信罪的罪过，都应该包括在第一大类的那两个亚类中的某一罪名下。但根据考察，这些亚类中似乎没有一个能够方便地、甚或可以恰当地包括在另两个当中的任意一个名下。同时，似乎还可以看到它们所有各项中间存在着密切联系。它们各自面对的那一系列罪过，其中任何一种罪过都可以在很大程度上作为任何其他别种罪过的模型。有些罪过是所有信托本身都可能要面对的，也是每一种身份都会面对的。与此同时，特殊类型的背信罪由于其适用于特殊身份，具有不同的专有名称。在各种背信罪的自然分组中，有一组而且只有一组是同严格确定的狭义上的财产相对应的。而且，在应用于财产时，人们会发现这些罪名可以产生明显变更，语言使用的要求以及需要区别对待的情况使得很有必要为它们找到名称。

首先，由于存在或至少（如我们将要看到的那样）可能存在非信托〔38〕的身份，因此就存在着不能被轻易地和自然地理解为包括于身份一词之下的信托。加上那些确实含有信托的身份，身份总和

中除了信托还有其他成分。所以，如果一方面说身份的观念涵盖范围大于信托这一概念，那么在另一方面它又确实小于信托这一概念。在各种信托当中，最重要的是公众在其中作为受益人的那些信托。这些信托似乎很难一提到身份一词马上就能表现出来。无论如何，更为重要的是，在违背此类信托的罪过中，最重大的罪过似乎不包括在侵犯身份罪这一名目之下。由后一罪名指称的那些罪过，好像仅仅影响个人利益，如那个被认为授予了这一身份的人的利益。但是，就违背公共信托的罪过而言，它们对公众利益的影响构成了其大部分重大的损害倾向。而它们对任何个人利益的影响，也即其影响中唯一能轻易地以侵犯身份罪的名称表示出来的那一部分，相比之下是微乎其微的。信托一词会使人马上注意到作为受托人相关者的目的方的利益：这一方，若加上“公共的”这一形容词，就立即被理解成由构成国家的全体成员或者一个由不定数目的部分成员组成的实体。公共信托一词所表达的概念清晰明确，而若用公共身份一词来表达这一概念，其意义便含糊不清了。因此，由背信罪名下所涵盖罪过的主要部分，不可能被（至少不能很随便地）包括在侵犯身份罪的名目之中。

很明显，由于同样的原因，它们也不可能被包

括在侵犯财产罪的名目中。把公众所面临的最有害的、最令人恐惧的罪过强行纳入侵犯个人财产罪的范畴（所谓“个人”，就是在此相关案例中被认为是拥有受到相关罪过影响的公共信托罪财产的人）那将不但显得荒唐可笑，而且说明完全忽视了全部工作的主导原则，即功利原则。

把所有各种身份都算到财产的名目下也不是多么不合适，因而，侵犯身份罪都属于侵犯财产罪。诚然，有些侵犯身份罪若当作侵犯财产罪来考虑，或许同样合适而且丝毫不改变其性质：这样看来，常常附加到这两个罪名上的观念是很宽泛和含糊的。但也有一些罪过，尽管可以完全合适地归入侵犯身份罪的范畴，如果不极大地破坏语言表达，就不可能强行归入侵犯财产罪的名目下。财产，对于其所有者而言，总是意味着一项利益而非其他。不管它偶尔会附带什么义务或负担，它本身只能是有益的。就所有者而言，财产的产生不是由于任何施加于他的命令，而是由于他可以按照自己的喜好自由地处理某种物品。财产所赖以产生的义务在任何情况下都是施加于别人的。另一方面，关于身份，有一些是具有混合性的；对于被赋予这种身份的人而言，它们既意味着利益也意味着负担。我们最常听说的造就最伟大人物的那些身份便的确如此。也

有一些身份只意味着负担，而不能带来丝毫利益。因此，当双方间存在着这样一种关系，即其中一方相对于另一方而言处于财产之对象的地位，那么财产一词就只应用于一方，而身份一词则同样地应用于双方：只有一方因此被说成拥有一项财产，而双方都同样被说成拥有或被授予一种身份。只有主人被视为拥有一项财产，而该财产的仆人，由于他必须提供服务，是财产的对象；然而，至少同主人一样，仆人也被说成是拥有或被授予了一种身份。

事实上，如果一个人的身份被说成是构成了他的一项财产，那么正是在财产一词这种宽泛而不确定的意义上，几乎其他每一种可以想象得到的罪过都可以列入侵犯财产罪的清单上。如果在每一种使用财产对象〔39〕这一术语的情况下，语言确实足够准确地指出在此名下的重要的、真实存在的东西，即人实施那些称之为享用财产的行为所依凭的物；简言之，根据财产对象这一词语被赋予的意义，如果它除了用来表示称之为物质对象的东西外别无它用，那就不会发生上面那种困难和混乱。然而，财产对象一词、因而财产一词，已经被赋予了更加宽泛的含义。在法律为一个人的利益或好处而行事的几乎所有情况下，人们在这样或那样的场合会容易把它说成是授予他一种财产。同时，由于这

样那样的原因，在他的财产对象的名义下，要确认实施被称作享受财产的行为或开始此类行为的人，在某些场合是不实际的或不适宜的。然而，可以在此名下来谈论的内容是绝对不可缺少的。〔40〕于是，权宜之计似乎就是在每个场合下都去创造一个理想物，并将这一理想物指派给一个人，算作他的财产对象。这些就是科学人士在观察有关此事的法律运作时，随着时间的推移而名之为无形体的那类对象。这些无形体的财产对象种类繁多。几乎从每一种事物中都编造出了这类虚构物：不仅仅身份（包括受托人身份）是这样，连声誉也包括在内。甚至自由权也被按此观点来加以考虑；虽然在许多场合它同财产大有差异，但在另一些场合却被列入所有物的目录，似乎被视为财产的一个分支。在财产和财产对象（例如，后一个）这些词语的用法中，有的被看做确实比其余用法比喻性更强、适当性更弱；但是，由于事实上凡直接对象是无形体的场合，它们都是不适当的，所以在任何地方划出界线几乎都是不可行的。

尽管范围如此宽泛，但在那些你被称为拥有一种身份的关系中，至少有一种关系，你简直不能够靠最牵强的解释视之为使任何别人或他物成为你的财产对象。这就是坚持某种行为方向的权利，例如

坚持进行某种行业的权利。为了至少在一定程度上授予你这一类权利，法律最多只能不禁止你行使它。假如法律要比此更进一步，为了使你能够从事某行业获得更大好处而禁止他人从事同样的行业，那么，在某种意义上，就确能发现有人按照非常牵强的解释，可能被说成是你的财产对象，即被迫为你提供一种消极服务，这种消极服务就是避免做出会减少你的行业利润的行为。但从事任何此类行业或职业的一般权利，并不是垄断的对象，因而绝不含有上面的意思。但是，一个人拥有这种权利，就会被认为拥有一种身份；丧失这种权力，就等于丧失了身份。〔41〕

说到底，我们会看到，一定存在这种情况：按照语言的习惯用法，同一项罪过可以在某种程度上似乎恰当地被纳入侵犯身份罪或无差别地归入侵犯财产罪的名目下。在此类情况下，下述规则可能有助于划出界线。由于你拥有一项财产，或者由于你是他人所拥有的一项财产对象，按照语言习惯用法，你的特征就以一个特殊名称来描述，例如主人、仆人、丈夫、妻子、管家、代理人、律师等等。在这些情况下，就可以用身份一词而不用财产一词。你由于具有这种关系而被卷入一项罪过，不管是作为犯罪者还是作为受害者，该项罪过就可以

纳入侵犯身份罪之列而不归入到侵犯财产罪。举例来说，作为某人的土地管理人，你有义务监管某座桥梁的修理，而你没有这样做。在这种情况下，由于你有义务提供的服务是使服务提供者被冠以某个属名，即土地管理人，因而拒不提供此项服务的罪过就可以归入背离身份罪的类别中。但是，假如你并未被雇佣于那项全面的服务（对某个具体人而言，这种服务使你成为他的土地管理人），但根据惯例或者契约，你有义务向他提供由你本人或者他人承担的修桥的单项服务；在这种情况下，由于你因有义务提供这种服务而担当的角色缺乏任何通用名称（建筑师、泥瓦工等等名称在此不相关），那么，你所犯下的拒不提供这项服务的罪过便不能被纳入侵犯身份罪之列，所以它只能被归入侵犯财产罪之列。

如果进一步区分，我们可以看到，当一个人由于自己有义务提供或别人有义务为他提供某些服务而被说成拥有一种身份时，这些服务就持续性而言一般相当持久，以至构成了相当长的过程，因而在不同场合要有所变化和重复。在大多数情况下，当身份不具有对内性时，它有时是为了一个人的利益，有时则是为了另一个人的利益。在特定场合为一个特定的人提供的服务，尤其是在服务为时短暂

的情况下，很少会使当事者中的任何一方被赋予一种身份。一个人可能由于契约或其他原因而有义务在特定场合为另一个人提供特殊义务，这种服务是无限多样化的，但有称谓的身份之数量可能是能数得清的，并且相对来说为数甚少。

尽管这里给出了区别身份和财产物件的规则，但任何对象的出现似乎终究还能同样恰当地归入这两个名目中的任一个名目，即便如此，也不会产生实质性的不方便；因为正如稍后会看到的那样，在这样的情况下不管采用哪一个名称，这些对象所面临的罪过清单，实质上将会是一样的。

解决了上述难题之后，我们现在来分析几种可能的背信罪。

背信罪及其相互联系

27．首先，背信罪可以分成有关交托给某人的信托之存在的背信罪和有关行使信托之功能的背信罪。〔42〕我们先来看有关信托存在的罪过。这类罪过同其他任何罪过一样，倘若应为罪过，那必定给某人带来损害。这种损害可以分成两类：（1）可能使受信托者或应受信托者遭受的损害；（2）可能使信托受益人或目标受益人遭受的损害，或者可能使其他任何人遭受的损害。先来看前面一类损害，设定它是任何信托。给拥有者造成的符合信托

性质的后果，只要是重要的，〔43〕必定要么是有利的，要么是不利的。就有利的结果而言，该信托必定被视为一项利益或特权；就不利的结果而言，它可被认为是一项负担。〔44〕然后，从其作为利益来考虑，这种信托要么是依法应当存在的信托，〔45〕也即立法者认定应予确立的信托，要么不是。如果是的话，那么，你随时都可能被剥夺对它的所有权，在当时要么是现有的，要么是将至的。如果是将至的（在此情况下它可能被视为必然的或偶然的），那么授权事件，或者你的所有权从中发端的事件，要么是罪犯的意愿可能促其产生的事件，要么是任何其他一般事件。在上述前一种情况下，罪过可被称为信托不正当未授；而在后一种情况下，则可称为信托不正当受阻。〔46〕如果在犯下令你被剥夺信托的罪过时，你已经拥有信托，该罪过可被称为信托不正当剥夺。在任何此类情况下，罪过的后果要么是使别人被授予信托，要么不是。如果不是，那它就是不正当剥夺〔47〕或不正当受阻，再不会有其他情况了。如果是，被授予信托的人要么是作恶者本人，这种情况下可称为信托篡夺；要么是其他人，这种情况下可称为信托不正当授予或归属。如果有关信托并非应该存在的，那么这样的褫夺应否算作罪过，因而信托未授、受阻

或剥夺应否算作不正当的，将取决于一个人对另一个人信托的剥夺方式。不过，由此使任何人被授予信托无论如何也是罪过，而且如前所述，它要么是篡夺，要么是不正当授予。

下面，从信托作为负担来考虑。从这个角度看，如果除了会被授予信托的人的利益外，不考虑其他利益，那么根据功利原则，它就是不应当存在的。假如它应当存在，那它就只能是为了信托之受益人的缘故。假如它绝不应当存在，那么信托的未授、阻拦或者剥夺对于首先提到的人都不可能是不正当的，不管依据任何其他理由、在其碰巧得以实现的方式方面。对于信托篡夺，尽管其不大可能发生，其情形也如前述。信托的不正当授予的情况也是类似。在信托被认为是负担的限度内，这些情况都可被称作是信托的非正当施加。如果信托仍是一类负担，属于应当存在的那种，并且因其存在而致使任何罪过都可能发生，那它必定在于使一个不应当拥有信托的人拥有它，或使一个应当拥有信托的人缺乏它。在前一种情况下，它必定像上面提到的那样，是信托的篡夺或不正当剥夺；而在后一种情况下，被导致缺乏信托的人要么是作恶者本人，要么是别的什么人。如果是作恶者本人，则在作恶时他或者拥有信托，或者没有信托。如果他拥有信

托，这就可称为信托之不正当放弃，如果他不拥有信托，则可称为信托之不正当规避或不承担。〔48〕倘若因罪过而致使失去信托的人是别人，那么该罪过必定是前面所说的不正当剥夺、不正当未授或不正当阻拦。在任何此种场合，若将信托当作一项负担，它就还可称为信托之不正当豁免。

最后，关于信托赋予利益的那些人或者其利益因信托在或不在某人手中而受影响的那些人可能遭受的损害，通过考察就会看到，使得拥有或应当拥有信托的人可能遭受损害的每一种罪过，同样使得现在所谈论的那些人易在该方面遭受损害。此场合的损害在性质上显然与其他场合的损害大不相同，但同一泛称在此更加适用。假如受益者，或其利益同信托之行使休戚相关的那些人，或他们中的任何人，可能会遭受到因履行信托者的素质而造成的损害，这样的损害一定是出于下面两个原因中的某一个：（1）由于不应拥有信托的人拥有了信托；（2）由于应当拥有信托的人缺乏了信托。不管对于其拥有者而言它是利益还是负担，就此目的来看是没有差别的。在前一种情况下，产生损害的罪过是信托的篡夺、信托的不正当归属和信托的不正当施加；而在后一种情况下，则是信托的不正当不授予、信托的不正当阻拦、信托的不正当剥夺、信托

的不正当放弃及信托的不正当规避。

关于信托的存在或占有的罪过就是这些。那些关于信托功能行使的罪过则可作如下设想：如果你拥有一项信托，那么在任何既定的场合，你使用它的时间（为简单起见，当时那一刻忽略不计）必定要么是过去，要么是未来。如果是过去，那么在那个场合行使信托就一定要么符合信托所设定的目的，要么就不符合。如若符合，就不会有损害；若不符合，责任就要么在你自己，要么在别人，或两者都有责任。就责任在你自己而言，它要么是因你未做某件你应该做的事——在此情况下可称为消极违背信托，要么是你做了某件不应该做的事。如果是做了某件你不应该做的事，受到损害的一方就要么是信托为其利益而设的同一方，要么是其他一方。在上述前一种情况中，罪过可称为主动违背信托罪；在其他情况下，可称为滥用信托罪。〔49〕就责任在于另一个人而言，其罪过可称为扰乱信托罪。假定你行使信托的时间是将来，那么趋于使你的行为不符合信托目的的任何行为，其作用要么是使之实际上并最终不符合信托目的，要么是制造此类机会。在这些情况中，如果是前面的情况，它只能是我们刚才提到的那些形式中的某一种形式。而在后面的情况下，有如前述，责任必然落在你自己

身上，或其他人，或两者都有。如果责任在另一个人，他可能使你的行为不符合信托目的的那些做法，一定是施加于你本人，或其他一般对象。若是施加于你本人，那么它们具有的影响必定要么是直接作用于你的身体的那种，要么是直接作用于你的思想的那种。在后一种情况下，同样，它们的趋势一定是剥夺你为坚持那种符合所谈论的目的的行为而必需的知识、能力、或意向。〔50〕如果它们属于趋向于剥夺这里所说的意向的那种，那它一定是将某种诱惑性动机的力量运用到影响你的意愿中。〔51〕最后，这动机一定要么是强制性的，要么是诱惑性的。也就是说，它一定是以或损或益的形式展现出来。这样，在除去最后一种情况之外的所有已谈到的各种情况中，罪过都没有被赋予任何新的名称。根据事件本身，它或者是一种对信托的扰乱，或者是犯此罪过的未遂企图。在后一种情况下，它称为贿赂罪，而且恰是这一特殊种类的贿赂可被称为积极贿赂或行贿。在此场合，考虑你这一方的情况，你要么接受贿赂，要么不接受。如果不接受，而且此后你不犯或将不犯违背或滥用信托的罪过，那么在此场合你就没有罪过。如果你确实接受了贿赂，那么不管你最终是否犯下行贿者想使你去犯的那种违背或滥用信托的罪过，你无论如何总

是犯下了一项亦可称为贿赂的罪过。为区别起见，它可称为消极贿赂或受贿。〔52〕至于是否要做任何进一步的区分，将取决于所谈论的具体信托种类的性质，因而它也就不属于我们这里讨论的范围了。这样，关于背信罪我们就有13个附类，那就是：（1）信托的不正当不授予；（2）信托的不正当受阻；（3）信托的不正当剥夺；（4）信托的篡夺；（5）信托的不正当授予或归属；（6）信托的不正当放弃；（7）信托的不正当逃避；（8）信托的不正当施加；（9）信托的消极违背；（10）信托的积极违背；（11）信托的滥用；（12）信托的扰乱；（13）贿赂。

未论及的受托人的（信用）挥霍：第三类

28．从上面所谈论的可以看出，在受托者一方，似乎不可能还有其他罪过使一个受益者在任何特定场合中受到任何可认定的特殊损害。不过，尽管该损害的性质和他遭受其危险的场合都不是可以认定的，但有某种行为可能会使受托者置身于遭受损害的危险中。不管是什么，它们都只可能是这样的行为——使受托者受到某一既定贿赂所带来的影响要大于他在其他情况下可能受到的影响。换言之，它们将他置于一种环境中，比如，倾向于增加他对所谈论的任何动机下的行为的敏感程度的环

境。〔53〕在这些行为中，看来除了受托者一方的挥霍外，没有其他行为会容许一个同样应用于一切时间和地点的表述。但是，在这一性质的行为中，对受益者的损害只是偶然的和未偿清的，而对受托者本人的损害则是确定的和已偿清的。因此，假如在任何场合发现可以把它当做一项罪过来对待的罪过，那将会更自然地在自我关涉型罪过这一大类中为之找到合适的位置。

背信罪的附类划分也由前面各大类的划分决定

29．至于背信罪的附类划分，它同欺骗罪的附类划分完全相似。信托可以是私人的、半公共的或公共的。它可以关系到财产、人身、名誉或身份，或同时关系到这些项目中的任何两项或多项。这将在另一处作更为具体的说明。在这里，相同的情况是，罪过在表现为前面三大类的时候，某些情况下将改变自己的名称，另一些情况下则不改变。

欺骗罪和背信罪之间的联系

30．最后，若要问欺骗罪和背信罪之间存在着何种关系，回答便是，它们在整体上是完全不同的。欺骗可参与构成任何种类的罪过，包括那些与信托有关的罪过以及其他任何罪过，在这些罪过中，欺骗在有些场合是作为偶然手段，而在其他场

合则是必要手段。违背或者滥用信托是这样一些情况：作为偶然性的伴随物，除了它们各自命名的那些罪过外，还可以参与构成任何其他的罪过（包括那些反对欺骗罪过在内）。

第三节〔54〕　第一大类的属类

在第一大类范围内的属类分析

31．现在回到第一大类，让我们来做进一步的划分，把前面所展示的本大类的不同次类分解成它们各自的属类，即分解成能够用其大部分已在人们中间流行的名称来标志的较小的类别。〔55〕分析到这里就必须打住了，以同样的常规形式去分析任何其他大类看上去几乎是行不通的。其原因如此：对于半公共罪以及公共罪，是由于具体状况的干扰；对于自我关涉型罪过，是由于它必然会过早地决定那些很可能引起争议的问题；对于欺诈罪和违背信托罪，是因为这一大类同前三大类之间存在的依赖关系。关于这四大类在这方面尚需做的事情尚待论述，因而将会在本书主体部分中加以介绍，这比在其任务仅仅是勾画纲要的导论部分中论述显得更为适当。

侵害个人的罪过，其效果可能是简单的，也可能是复杂的

32．一项侵扰一个人幸福的行为，其结果要么是简单的，要么是复杂的。当它对他的影响，正如我们所看到的那样，产生于仅在其利益容易受损的某一方面或某一点上时，它在结果上可被称为简单的；当它同时在几个方面对他都有影响时，则其结果可以称为复杂的。结果简单的行为当然必须先予考虑。

侵犯人身罪及其属类

33．以一种简单的方式、亦即一次在一个方面令一个人的幸福容易受到侵扰的行为，要么是针对他自己的人身的，要么是针对他的幸福所或多或少依赖的外部客体的。他的人身是由两个不同部分或可称的部分〔56〕，即他的肉体和精神所组成的。对他的人身施加有害影响的行为，无论是对肉体还是对精神，要么是直接作用于其上而不影响他的意志，要么是通过该官能的干预而间接地作用于其上，亦即靠激发他的意志来对肉体施以影响的方式。如果是通过意愿而产生的干预，那一定是心理强制，即使他想要坚持并且因此而确会坚持的某种他不乐于持有或若持有则在任一方面都会有害于他的行为。这种行为要么是积极的，要么是消极的。〔57〕如果是积极的，该强制便称做强迫或压制；如果是消极的，则称之为抑制。使他感到不快的强

制方式可能或者使之产生肉体痛苦，或者是单纯的精神痛苦。如果由此产生肉体痛苦，罪过就可以归入这一名称，同样也可以归入我们即将讲到的其他名称之下。还有，一个人由强制方式被迫坚持的行为，或者由他被迫采取或戒行的特定行动本身的确定性具体地、原初性地决定，或者由他被迫在或不在某个地方来一般地、偶然性地决定。然而，假如他被禁止到某处，他便由此而被限制居于另一处。因为整个地球的表面如同任何或大或小物体的表面一样，可以设想划为两部分，正如可以设想划为其他不论多少部分或场所一样。如果他限制于其中的场所小于他被排除在外的场所，那么他的状态便可称为拘禁，若大于被排除在外的场所则可称之为放逐。〔58〕不管行为结果对受其害者的人身产生的有害影响是否借助于他的意愿干预，该行为所产生的损害要么是致命的，要么是非致命的。如果是非致命的，它就或者是可修复的，即暂时的；或者是不可修复的，即永久的。如果是可修复的，该有害行为便可称为简单肉体伤害；若不可修复，则可称之为不可修复的肉体伤害。最后，一个人在精神上所经受的痛苦要么是实际遭受的痛苦，要么是恐惧的痛苦。如果是恐惧的痛苦，那么犯罪者本人会被视为是有意促成痛苦的产生，或者不被视为如此。

在前一种情况下的罪过可视为威胁，在后一种情况下，同实际遭受痛苦一样，可称做简单精神伤害。这样，我们就得出了九种个人伤害罪。按照最宜于考察的顺序，它们可排列如下：（1）简单肉体伤害；（2）不可修复的肉体伤害；（3）简单伤害性抑制；（4）简单伤害性强迫；〔59〕（5）不正当禁闭；（6）不正当放逐；（7）不正当杀人；（8）不正当威胁；〔60〕9．简单精神伤害。〔61〕

侵犯名誉罪

34．我们现在来讨论仅仅侵犯名誉的罪过。这些罪过需作不多区分就可以了。就名誉而言，其唯一的受害方式，是由于失去了别人的一部分善意。于是，就别人对你抱有的善意而言，你可能通过下列两种方式中的任意一种而失去它：（1）以一种在别人看来是你自己的行为方式；（2）任意他人对你采取的，或被认为对你采取的行为方式。使人们认为你自己如此行为，以至于犯下什么罪过，从而使得一个人拥有的社会善意比以前减少，这可以称做诽谤。然而，一个人仅仅通过显示他自己对你缺乏善意——即便这本质上很不公正，而且其表达很不正当——他可能在一定程度上迫使别人撤回对你的一部分善意，这是人性所固有的，也是偏见的力量使然。当他这样通过言辞或者通过其效果仅等

同于这些言辞的行为来实施时，这样的罪过可以称做诬蔑。这样实施的行为，除产生此种结果外，还造成人身份的伤害，此种罪过可称做人身侮辱。如果这种行为甚至触及躯体，便可称之为肉体侮辱。如果它恰在触及躯体前便告中止，就可称之为侮辱性威胁。这样，我们便有了两类或两种仅仅侵犯名誉的罪过，即：（1）诽谤；（2）诬蔑或辱骂。〔62〕〔63〕至于肉体侮辱和侮辱性威胁，则属于侵犯人身罪和侵犯名誉罪二者的混合称谓。

侵犯财产罪

35．如果一个人的财产由于另一个人的罪过而受到损害，那么这种财产便要么是由犯罪者所托管的，要么不是如此。倘若它是被托管的，这罪过便是背信罪，而且不管它在其他方面的性质如何，都可称做背信性挥霍，或受托财产的挥霍。这是一种特殊情况，更为常见的则是与此相反的情况。而在这些情况下，可以预见财产可能成为犯罪目标的不同方式。侵犯财产罪，不管是什么种类，都可以像已经提示的那样，〔64〕分成关系到财产的法定所有权即财产权的犯罪，和仅仅关系到财产的享用或——实际上是同一回事——行使财产权的犯罪。正如已经提示的那样，〔65〕在前一名目下有信托的不正当不授予、不正当阻拦、不正当剥夺、篡夺以

及不正当归属等几种罪过。如果犯下其中任何罪过时采用欺诈手段，而且这种欺诈有如通常所谓的“蓄意欺诈”，或者有如它能被更恰当地称为是“经过考虑的欺诈”，〔66〕那么，罪名之前就可以加上一个形容词——“欺诈性的”，或以此取代不正当一词。这样，欺诈状况就可以用来表示一种特殊种类的、可被包含于种属名称下的罪过。同样，稍后要谈到的强迫状况就可以用来表示另一类罪过。特别是关于信托的不正当阻拦，赋权事件使你具有相关的物权，由于犯罪者缺乏赋权而令你的物权受到了阻拦，这种赋权事件要么是他本人的行为，表明他愿意承认让你在法律上是该物的合法所有权者，要么是任何其他事件。在前一种情况下，如果你应当拥有所有权的财物是一定数额的金钱，这样的罪过就得到一个名称，即称为无力偿债之罪。鉴于其重要性和范围，这种罪过可以被当做一个单独的种属来处理。〔67〕

接下来，关于仅仅关系到有关对象的享用的侵犯财产罪。这个对象必定要么是应当由某人提供的一项或一套服务，〔68〕要么就是属于这一类的物品。在前一种情况下，罪过可称以叫做服务的不正当拒绝。〔69〕在后一种情况下，罪过可以有进一步的变化。这些变化能被设想为：如果你曾经占有

或享用的任何对象，在取决于你的身体状况的力量有没变化的情况下，由于另一个人的行为，而在任何程度上不再受这一力量的支配，那么，这种变化或者是由于该对象本身内在状况发生改变，或者是由于其外部境况发生了你力所不及的变化。在前一情况下，变化的性质或者是使你完全无法以任何方式使用对象，此时，该对象就可以被说是被毁坏了，使之遭受如此对待的罪过可称为不正当毁坏；或者仅仅使它所能提供的价值不及以前，此时，它被说成是被损坏或经受了损伤，利用这种罪过就可以称为不正当损毁。此外，只要一件东西对你所具有的价值被视为容易因任何他人施加于它的任何行为而在某种程度上受损，尽管在某个特定场合不产生看得见的损伤，但实施任何这样的行为通常都被视为罪过，它可被称为不正当使用或占有。

如果导致某物不能为你带来效用的原因在于其与你相关的外部情况，那么这种罪过就可称做不正当扣押〔70〕或阻留。〔71〕在任何特定时期内，不正当扣押可能要么伴有永久（即在无限期内）扣押该物的意图，要么没有这种意图：如果不仅有而且同时还伴有对所做之事不负法律责任的意图，那么它似乎就符合通常附加于贪污一词上的含义，这种罪过一般伴有对信托的违背。〔72〕在不正当占有

的情况下，实际占有物权的获取可能得到或不能得到所有者的帮助或同意，或其他看似有权力提供它们的人的帮助或同意。如果没有这种帮助或同意，而且是带着永久扣押财物以及对所作所为不负法律责任的意图，那么这种罪过似乎就符合通常附加于盗窃或偷窃一词上的含义。在同一状况下，如果对任何努力或看来要努力阻止该行为发生的任何人的身体施以暴力，这似乎就是属于通常被归入抢劫罪名下的案例之一。

如果相关实际物权是在所有者或上面提到的其他人的帮助或同意下获取的，而占有该物仍是一种罪过，那它就可能是由于该协助或同意是不正当地获得的，也可能是因为它不是自由地获取的。如果不是正当地获取的，那就是通过欺骗得来的，经过考虑，这种情况属于欺诈的情况。这种罪过，如果伴有不担负法律责任的意图，则可以称为骗取或者欺诈。〔73〕如果不是自由获取的，那就是通过暴力获取的，——要么是通过前面已提到的对身体的施暴，要么是通过对精神的施暴。如果是通过对精神施暴，或者说，通过应用强制性动机，〔74〕那就一定是通过引起对某种祸害的恐惧。倘若该行为是个罪过，这种祸害就一定是此人当时无权使另一人遭受的祸害。在这种情况中，如果罪过伴有永久

扣押财物的意图，不管是否伴有不负法律责任的意图，它似乎都合乎通常所谓敲诈的含义。这样，一个人使另一个人遭受到我们所说的损害时所起的作用，必定要么是积极的，要么是消极的。在前一种情况下，同样，损害必定要么是现实的，要么是将来的。如果是通过施加在身体上的暴力而获取帮助或同意，或者对施加在精神上的暴力而获取之，那在这样的场合下，使一个人遭受损害的恐惧所扮演的角色是积极的，该损害也是现实的，祸害对象是人自身。倘若无论如何，如此实施的敲诈伴有不负法律责任的意图，那么，祸害似乎就同属于抢劫名下的情况相符合。

至于背信中的挥霍现象，如果为受托者带来金钱收益时，它似乎就是通常所谓侵吞一词的含义。另外一个，也即唯一剩下的一类罪过，似乎存在于受托者为自己的利益而对那些作为受托保管的财产对象实施的占有行为中。这一行为，对受益人的利益造成损害。至于抢劫这一罪过，通过帮助或同意的获取而成为同时对财产和人身造成侵犯的罪过。把背信中的挥霍和侵吞放到违背信托罪〔75〕范畴内讨论也许更为方便。除去这些例外后，我们共有侵犯财产罪的（19个）〔76〕属类。若以最便于考查的顺序来排列，它们是：（1）财产的不正当不

授予；（2）财产的不正当阻拦；（3）财产的不正当剥夺；（4）财产的篡夺；（5）财产的不正当授予；（6）服务的不正当拒绝；（7）无力偿债；（8）服务的不正当阻拦；（9）服务的不正当获取；（10）服务的不正当施加；（11）费用的不正当施加；（12）不正当毁坏或损毁；（13）不正当占用；（14）不正当滞留；（15）产权的不正当扰乱；（16）盗窃；（17）贪污；（18）欺诈；（19）敲诈。〔77〕

我们现在开始考虑那些后果复杂的罪过。按照常规，我们的确应当从侵犯身份罪着手，但先谈那些使得一个人的利益在前述两个方面同时受到影响的罪过，将会更加方便。

侵犯人身与名誉罪

36．那么，首先是关于同时影响人身和名誉的罪过。如果任何人通过影响另一个人的方式而损害其名誉，那么他的目标和目的必定在于为他本人获取直接快乐，或一种反射生成的快乐，即在某些状况下可能得之于他人痛苦的快乐。唯一值得关注的直接快乐，即任何人都能够得自于另一个人身上、同时会影响后者名誉的直接快乐，是性欲之乐。〔78〕这种快乐，倘若得到了的话，则必定要么是未征得当事人的同意，要么得到了其同意。若得到

了其同意，则这种同意必定是自由正当地获得的，或者是自由而非正当地获得的，甚或是不自由地获得的（在此情况下根本无正当性可言）。如果完全未经其同意，那么，这种罪过便叫做强奸；如果不正当地取得同意，就叫做诱奸；如果非自由地取得同意，就可以叫做强迫性诱奸。无论如何，这种罪过要么到圆满完成，要么未及完成而中止。如果圆满完成，就以刚才提到的这个或那个名称指称之；若未及完成，则在任何情况下都可归类于简单性侵害。最后，我们以一个人通过涉及你人身的做法损害你的名誉的情况为例，其目的在于获得那种有时源自于使别人受苦的意图中的快乐。在这些状况下，罪过要么实际上达到了肉体伤害的地步，要么中止于威胁阶段。在前一种情况下，它可称做肉体侮辱；在另一种情况下，则可归入侮辱性威胁的罪名之下。这样，我们总共就有了六种类型的侵犯人身及名誉罪。按照最便于考察的顺序来排列，它们是：（1）肉体侮辱；（2）侮辱性威胁；（3）诱奸；（4）强奸；（5）引强迫性诱奸；（6）简单性损害。〔79〕

侵犯人身及财产罪

37．其次，关于同时影响人身和财产的罪过。前已述及，加诸一个人人身的暴力可能是非法剥夺

或攫取财产所有权的手段之一。〔80〕这种暴力状况，可能伴随着不正当阻拦、不正当剥夺、篡夺和不正当授予等罪过。但在这些犯罪场合，这种状况的介入并不会赋予罪过以任何新名称。〔81〕然而，对于所有这些罪案，通过加上前缀形容词“强行的”，我们就有了许多罪过名称。可以认为它们构成了属于侵犯财产罪这一类的同样数量的属类，或者构成了属于我们现在所作分类同样数量的属类。在那些涉及财物享用的罪过中，不正当毁坏和不正当损毁的情况是如此，不正当占用和不正当阻拦的情况也是如此。至于不正当占用，只有在被占物属于不动产的情况下，当伴有相关暴力时，它才获得通用的专门名称，此时称之为强行侵占。强行扣留也适用于不动产，但当只有适用于不动产时，它才获有（至少在法律界人士中）强行留滞之名。〔82〕至于抢劫，它同这些罪过中的其他罪过的关系以及它在我们目前分类中占有一席之地的资格，前面已有讲述（前面第35段）〔83〕。这样，我们就可以把侵犯人身及财产的罪过分为10个属类。为简洁起见，略去不正当这一形容词，它们是：（1）财产的强制阻拦；（2）财产的强制剥夺；（3）强制篡夺；（4）强制授予；（5）强制毁灭或损伤；（6）动产的强制占有；（7）强行侵占；

（8）动产的强制阻留；（9）不动产的强行扣押；（10）抢劫。〔84〕

侵犯身份罪——家庭身份或民事身份

38．我们现在来谈侵犯身份罪。一个人的身份或社会地位由他同其周围人的法律关系所构成，也就是我们有理由指出的那样，〔85〕由义务所构成，这种义务被加诸一方，从而使另一方获得权利或权力。很明显，这些关系几乎可以无限多样化。然而，仍然可以找到某种办法来划定它们得以展示其变化形态的范围。首先，它们必定要么是能够在私人家庭范围内得以展示出来，要么需要有一个更大的空间。由前一种关系构成的身份可称为家族身份，由后一种关系构成的则可称为民事身份。

基于自然关系的家族身份

39．关于家族身份，它们所赖以构成的法律关系可以分为：（1）附加于纯自然关系之上的法律关系；（2）没有任何此类自然基础而单纯由惯例构成的法律关系。所谓纯自然关系，我指的是那些可以说是由于某些人自己或其他人之间对于人种延续很必然的关系。这些关系首先可以区分为邻近的和非邻近的。非邻近关系借由邻近关系的介入而存在。邻近关系又首先可以区分为婚姻型的和后婚姻型的。〔86〕可以称之为婚姻型的关系有二：（1）

男性对女性所具有的；（２）女性对男性所具有的。〔87〕后婚姻型关系要么是生产性的，要么是衍生性的。生产性关系是上述男女各自对作为双方结合的直接成果的子女所具有的关系，称之为双亲关系。由于父母必是性别不同的，因而子女也可能是不同性别的。因此，双亲关系可被区分为四种：（１）父亲对儿子的关系，称之为父系关系；（２）父亲对女儿的关系，亦称之为父系关系；（３）母亲对儿子的关系，称之为母系关系；（４）母亲对女儿的关系，亦称之为母系关系。非邻近的自然关系可以区分为直系的和远房的。直系关系是一个人对另一个人由于各自对某个第三者负有一种简单关系而具有的关系。这样，祖父同孙子之间通过两种不同类型的关系联系起来了，这两个关系是他们共同对父亲负有的；父亲一方的兄弟通过同种类型的两个关系与兄弟相关联，这两个关系都是他们对父亲所负有的。同样地，我们可以着手为无限多样的关系在这一系统中找到位置。这些无限多样的关系的源头，是把不同种类的后辈关系、长辈关系、同辈关系和姻亲关系等混合而成的联合体。后一种姻亲关系，若结为姻亲的双方的结合是经由庄重婚礼仪式认可的，则可称为婚姻关系。但这将是一项极为复杂和乏味的工作，所幸对于眼下的目的而言，

这是一项不必要讨论的工作。有必要予以特别关注的唯一的自然关系，是由法律认可、赋予夫妻身份的关系，这两种关系包括在双亲名目下，相应的关系则归入子女或子名目下。

那么，可以附加于上述自然关系之上的法律关系是什么呢？它们一定是由法律的本质所产生和确立的关系。然而，正像我们将要看到的那样，纯粹靠惯例维持的关系囊括了由法律的本质所产生和确立的全部关系。因而，能够添加到纯粹自然关系之上的关系，本身正是纯粹靠惯例维持的关系中的那些。这样，一种法律关系和另一种法律关系之间可能存在的全部差异在于，在前一情况下，产生自然关系的状况是作为指明法律关系定于何处的标志；在后一种情况下，法律关系所附着之处并非那种状况而是其他状况所决定的。基于这些考虑，看起来十分明显的是，要以最方便的顺序来处理各种身份——自然身份与纯粹传统身份，就有必要把后者置于优先的位置。遵照同一原理行事，我们就应始终坚持优先考虑那些在种类上最简单的一类身份，而不是那些依本质而居先的身份。除此之外，没有任何其他办法可以避免永久的排列次序上的预期与重复的问题。

纯粹法律惯例性的家庭关系

40．我们现在来考虑纯粹法律惯例性的家族或家庭关系。被视为法律成果的两种类型的家族身份，其起源实际上正是有赖于这些关系。如果法律不管出于何种目的，要对它先前未曾起过作用的事情发挥作用，它只能采取施加义务的办法。〔88〕于是，当一项法律义务施加于任何人时，只有两种方式使它一开始就得以实施：一种方式是赋予施加义务的受益一方以实施的权力；另一种方式是将这种权力留给某个第三方，他们由于拥有该权力而被称为执法者。在第一种情况下，受益方被说成是不仅拥有相对于承担义务一方的权利，并且拥有针对他的权力；在第二种情况下，受益方只拥有一项缺乏权力支持的权利。在第一种情况下，相对于被加诸义务者，受益的一方可称为尊长，而且因为他们双方都是同一家庭的成员，故又可称为相对于义务方的家长；而在同一情况下，相对于受益一方，义务方可称为家属。于是就可能性而言，很明显，家族身份或者某种类似于家族身份的虚构的所有权，可以被看做是由权力构成的，也可看作由双方俱无权力的权利单独构成。但就功利〔89〕而言，这一点似乎并不合算；就事实而言，也许是由于男人必然抱有的固定不变的不适合的观念，没有任何此类身份似乎是由如此脆弱的纽带所构成的。于是，在

能够存在于家庭范围内的法律关系中，仍然存在一些法律关系，其中义务是靠权力来保证实施的。那么，凡授予此种权力之处，授权的目标或目的（除非立法者可以被假定为无动机而行动）一定是为给某人带来好处；换言之，授予权力一定是为了某人的利益。那么授权的受益者，必定要么是刚才提到的双方中的一方，要么是某个第三方。如果是双方中的一方，那他一定要么是尊长，要么是下属。若是尊长，那么，这样的尊长通常被叫做主人，下属则称作他的仆人，而那种权力就可以称作受益权。如果权力之确立乃是为了下属的利益，尊长便称为监护人，下属便被称为他的被监护人。此时的权力，由于与信托相伴，可称为受托权。如果是为了第三方，尊长便可称为主管人，下属则称为他的属下。这第三方要么是可认定的个人或一群人，或者是不可认定的一群人。在后一种情况下，信托要么是公共的，要么是半公共的，而它所构成的身份则不是家族性的，而是平民性的。在前一种情况下，这第三方（或可被称做委托人），要么拥有相对于主管人的受益权，要么不拥有这种受益权。如果他拥有这种权力，主管人就成了他的仆人，因而其下属也是如此。如果他不拥有这种权力，主管人便是下属的主人；委托人所拥有的相对于其主管人的全

部优势就在于他拥有一套缺乏权力支持的权利；因而，它们就如同我们已经看到〔90〕的那样不适于构成家族类型的身份。然而，不管由这些权利构成的身份是什么，也不管由此能使主管人所遵从的义务是什么性质的，通过它们主管人能够受制于什么，它们不多不少，恰恰是依靠权力能够使一个人遵从的那些内容。所以，由此得出的结论是，委托人及其主管人的作用同主人及其仆人的作用是一致的，因而同前两种身份相关的罪过便同与后两种身份相关的罪过也将是一致的。

涉及主人身份的罪过

41．主人身份所面临的罪过，同任何其他身份一样，正如已经提示的那样〔91〕，当其存在之时，可被区分为涉及身份本身存在的罪过和涉及身份功能之发挥的罪过。首先，关于那些影响身份本身存在的罪过。十分明显的是，一个人的服务必须有益于另一个人，因而主人身份就可能是一种有益的身份。所以，它面临的罪过是身份的不正当不授予、身份的不正当阻拦、身份篡夺、身份的不正当授予以及身份的不正当剥夺。但它怎么会面临不正当放弃、不正当逃避和不正当强加等罪过呢？当然，它不可能自行如此，这是因为，若一个人在他认为恰当时要求或不要求服务，服务就绝不会是负

担。但是，对于主人身份所赖以构成的权力，如果法律认为应当给主人那一方附加任何义务，例如，给仆人提供生活费或发放工资或者付钱给其他任何人的义务，那么，很明显，由于这样的义务，身份就可能变成负担。不过，在这种情况下，主人所拥有的身份，确切地说，不会是纯粹的简单的主人身份，而是一种复合物，可分解成主人的有益身份和附加于其上的负担性义务。然而，假如义务的性质仅限于一个狭小的范围，并且依照形成信托的方式不妨碍行使尊长身份所赖以构成的权力，后者尽管含有异质物，但仍会保留主人身份之名。〔92〕因此，正是在这种而非其他情况下，主人身份可能会面临着不正当放弃、不正当逃避和不正当强加等罪过。下面，我们谈谈当这种身份被认为存在时与之相关的人的行为。由于身份是一种利益，它自然会遭到侵扰。这种侵扰要么是某个第三者的罪过，要么是仆人本人的罪过。如果是第三者的罪过，并且所犯罪过的方式是取走了那些属于可能构成偷窃行为或（几乎不值得同偷窃相区别的）侵占行为的东西的情况下，以取走仆人的所有物而发生的，那它就可称为偷窃仆人。如果是仆人本人的罪过，则称之为失职。最恶名昭著的失职同时也包括了其他各种失职的行为，是仆人擅离其应履行职责的岗位。

这种失职行为被称做逃避。还有，由于这种身份拥有的权力，主人一方就容易滥用权力。这种权力并不同信托相联系，因而主人身份不会面对任何与违背信托罪相类似的罪过。最后，由于会被滥用，它就会被认为有可能面临受贿赂罪。不过，考虑到可能受这种权力支配的人数量极少，且无足轻重，因而，由于缺乏诱惑力，这种罪过实际上很难找到实例。因此，我们总计可以列出13种主人身份面临的罪过，即：（1）主人身份的不正当不授予；（2）主人身份的正当阻拦；（3）主人身份的不正当剥夺；（4）主人身份的篡夺；（5）主人身份的不正当授予；（6）主人身份的不正当放弃；（7）主人身份的不正当逃避；（8）主人身份的不正当强加；（9）滥用主人身份；（10）侵扰主人身份；（11）仆人失职；（12）仆人逃避职责；（13）盗窃仆人。

不同的奴役形式

42．至于主人身份所赖以构成的权力，它可能或者是有限的，或者是无限的。当它完全是无限的时候，仆人身份就称作纯粹奴隶身份。但是，在可以想象的范围内，这一名目下的语言规则并非固定不变；在对主人权力没有作出太多限制的任何场合，一般都使用奴隶身份这一术语。一旦规定了任

何此类限制，一种虚构体便由此产生了，并以作为无形所有物的身份被赋予仆人。这种无形所有物属于被称作权利的一类东西，在这里的话题中，可以更具体地称之为自由权，有时称之为特权、豁免权或免除权。很明显，一方面是那些限制，另一方面是这些自由权，它们都如同主人可能或不可能有权去迫使仆人去服从或实施那些行为（积极的或消极的）一样，可能是不同的。同无限多样的自由权相对应的，是主人身份（或奴役身份，如同在此类场合更常说的那样）所容许的无限多样的变更。很明显，在不同国家这些变更可能是无限多样化的。因此，对于不同国家，如果进行具体考察，以上述名称表征的罪过的种类也会呈现非常不同的名称。假如地球上有地方情况是如此恶劣，仍然呈现一派完全纯粹的、绝对无限制的奴隶制景象，那么，此地绝不会有滥用主人权力的事情。这就恰好意味着那里不会把任何滥用主人权力之事当作罪过。至于是否应当确立或实行何种形式的奴役，这是个问题，其解决则属于立法学的民法部类的任务。

涉及仆人身份的罪过

43．下面讨论可能涉及仆人身份的罪过。初看起来，这种身份本身似乎不可能有丝毫好处，也就是说，除了成为纯粹负担之外，不可能附带任何其

他结果。然而，较之于更大的负担，一项负担本身也可能是一种好处。假定某人处于这样的境况，即无论如何必定处于完全的奴役状态。此时，究竟谁是他的主人，对他来说仍可能意义重大，并可能至关重要。处于这个主人的奴役之下，较之于在另一个主人的奴役之下的状态，对他而言可能是一种有益状态。于是，仆人身份可能会面临一种受益身份所遭受到的不同罪过。〔93〕不仅如此，在主人权力受到限制、并且这种限制、因而仆人的自由权都相当大的情况下，奴役状态甚至可能是绝对适当的；因为那些限制可能包含足以令仆人拥有自己财产之类的限制。由于能够拥有自己的财产，他也许就能够从主人那里获得之。简而言之，他可能从主人那里得到工资或其他薪酬。而且，从工资中获得好处可能很大，以至于超过其受奴役的负担，并由此使得这一身份同在任何方面都不受主人控制之下的不同的人的身份相比，在总体上更为有益、更为适当。因此，仆人身份可能通过这些途径而变得非常适当，以至于他获得并保持这种身份，完全可以是他自身选择的结果。

为了更清楚地理解这两种身份的本质，应指出影响一种身份存在的罪过同影响另一种身份存在的罪过之间的那种一致性。初看起来，很明显，这种

一致性必然是本质上的。然而，并不是前一目录中的特定罪过同后一目录中的同名罪过相一致，例如，篡夺仆人身份同篡夺主人身份相一致。而事实是，在这一目录中的某一个名目的罪过同另一目录中的不同名目的罪过相一致。这种一致性也不是固定不变的，而是如我们将要看到的那样，容易出现意外情况。首先是：（1）仆人身份的不正当不授予：〔94〕如果是应当身为主人者所犯罪过，那它就同主人身份的不正当逃避相一致。如果是第三者的罪过，它就涉及主人身份的不授予。只要在本身应为主人的人看来这是一件好事，那就并非不正当。（2）仆人身份不正当阻拦：如果它是一个应为主人者所犯的罪过，那就同主人身份的不正当逃避相一致；如果它是第三者的罪过，而主人身份是有益的，那它就涉及主人身份的不正当阻拦。（3）仆人身份的不正当剥夺：如果它是主人的罪过而非其他，那就与主人身份的不正当放弃一致；如果它是第三者的罪过，那它就涉及主人身份的剥夺，——在主人身份为有益之事的范围内，这是不正当的。（4）仆人身份的篡夺会必然地同主人身份的不正当强加相一致；它容易涉及主人身份的不正当剥夺，但仅限于这样的情况，即：篡夺者在其身份被篡夺之前处于被另外某个主人役使的状态。

（5）仆人身份（仆人身份被认为是有益的）的不正当授予与主人身份的强加相一致；（被视为有益之事的仆人身份）在某个自封的主人看来，如果主人身份恰巧是一种负担，那它就会是不正当的。（6）仆人身份的不正当放弃同主人身份的不正当剥夺相一致。（7）仆人身份的不正当逃避同主人身份的不正当不授予相一致。（8）仆人身份的不正当强加。如果是假定为主人的人所犯的罪过，那它就与主人身份的篡夺相一致；如果是第三者的罪过，那它就涉及主人身份的强加，若在假定主人者眼中主人身份是一种负担，那它就会是不正当的。至于主人身份的滥用、主人身份的扰乱、仆人失职、仆人的逃避以及仆人偷窃，其名称都同这两种身份具有同等关系，没有任何名称的变化。这样，我们就可以总结出下述13种仆人身份可能面对的罪过：（1）仆人身份的不正当不授予；（2）仆人身份的不正当阻拦；（3）仆人身份的不正当剥夺；（4）仆人身份的篡夺；（5）仆人身份的不正当授予；（6）仆人身份的不正当放弃；（7）仆人身份的不正当逃避；（8）仆人身份的不正当强加；（9）主人身份的滥用；（10）主人身份的扰乱；（11）仆人失职；（12）仆人逃避；（13）仆人偷窃。

何谓监护人身份：其构成的必要因素

44．我们现在来谈监护人身份所面对的种种罪过。监护人是被赋予权力对生活在同一家庭内被称为受监护者进行监护的人。这种权力的行使是为了被监护人的利益。那么，在什么样的情况下，生活在同一家庭内的一个人对另一个人行使权力可能是为了后者的利益呢？从他自己的角度来考虑两方中的任意一方，并且假定他具有同另一方相同的理解力，那么，似乎十分明显，根本就不可能存在此类情况。〔95〕为了对任何特定的个人带来幸福（同对人的作用而产生其他任何结果的方式相同），有必要具备三个因素的共同作用：知识、爱好和体力。没有人任何时候都会像你自己那样确实想要促进你的幸福，因而，也没有人能基本上像你那样必定有良好机会来知道什么东西最有助于达到这一目的。这是因为，谁能像你那样清楚地知道什么东西使你痛苦或快乐呢？〔96〕而且，至于体力，很明显，第三者在这方面没有任何优势使之恒久不变地弥补他在知识和爱好这两个重要方面必然具有的巨大欠缺。于是，如果有时候一个人处于另一个人的体力保护之下对自己有好处，那一定是由于前者在智力或（用同一意义的不同表达）知识或理解方面存在某种明显的而且十分重大的缺陷。人们知道，

这种明显缺陷在以下两种情况下会发生。它们是：（1）一个人的智力尚未达到能够指导自己追求幸福之意愿的程度：这是幼年期的情况。〔97〕（2）由于某种特殊的已知或未知的状况，其智力或者是从未达到那个程度，或者是达到后又退化了，精神错乱就是这种情况。

那么，用什么方法来查验一个人的智力是否达到那种程度呢？为了表示可察觉的人体热度，我们有一种相当不错的工具——体温计。但是，要表示智力程度，我们却没有此类工具。因此，显而易见，在足以自我管理的智力程度与不足以自我管理的智力程度之间划出的界线，必定在很大程度上是专断的。在智力欠缺是因年龄不够所致的情况下，不管足够的智力程度是多高，都不会形成于所有人生命中的同一阶段。因此，立法者就有必要快刀斩乱麻，确定好一个特定的年龄阶段，在这个年龄阶段上而不是以前，不论确实与否，每个人不管别人怎样看待，只要合乎年龄，就都具有足够的智力程度。〔98〕在这种情况下，所划定的界线同样地适用于每一个人；对于这种界线，任何相关者都可以肯定会同意。依据时间状况所提供的标志而划定的界线是最准确的。另一方面，在因精神错乱所致智力欠缺的情况下，连这一种办法都没有。这时，立

法者别无他法，只能委任特定的人或某些人，根据他或者他们特有的、任意的自由处理权对出现问题的每一种情况作出特殊的决定。无论如何，这样做一定是非常专断的，因为作出决定的唯一方法，是看相关者所具备的智力是否符合被委任者所碰巧持有的、被视为足够的智力程度有关的那种松散且不确定的观念。

赋予监护人身份的持续时间

45．划定界线或假定划定的界线，对于一个无力保障自身安全、当置于别人权力范围之中的人而言，是适宜的。那么，他的这种状态应当持续多久呢？答案是，正好同他被认为的无能力持续的时间一样长。也就是说，在幼年期的情况下，一直持续到他达到法律定他为成年人之时；在精神错乱的情况下，则一直持续到他具有健全的精神和理解力之时。很明显，就幼年期而言，这个阶段可能在很长时间内不可能达到；至于精神错乱的情况，也许永远达不到。因此，属于这一信托的权力，其持续时间一种情况下必定相当长久，而在另一种情况下则必定是不定期的。

监护人身份可能附带的权力、应该附带的义务

46．下面要考虑的，是它的范围可能如何。因

为关于它的范围应当如何的问题不是一篇总体的分析性概要所能解决的，而需要一篇详尽的专题论文。那么，就可能性而言，这一权力可能充溢能够想象得到的任何范围；它也可能延伸至任何行为：实实在在地说，它可以由被监护人本人有能力实施行为，或者成为监护人行使权力的对象。想象一下，被监护人的身份倘若出于纯粹的奴隶制，还有以此为根据的权力而转变为信托的义务——权力的范围现在大为缩小了。那么，这种义务的意图何在？它所规定的行为方向具有何种性质？正是这种经过周密计算使被监护人得到最大限度幸福的行为方向才是他的能力以及他所处的环境容许的。这种义务表现为：首先，总要除去监护人被允许的对自身幸福的考虑；其次，要除去他应该、也被允许的对别人幸福的考虑。事实上，这无非是被监护人为审慎起见的确明白如何应当自行坚持的行为方向，所以前者的职责是严格地以后者用以自行管理的方式来管理后者。指导每个个体在日常生活中如何管理自己的行为，是个体伦理的专门职责；指导人们如何管理那些其幸福在未成年时期由他们负责的人的行为，是个体教育学科的职责。因此，为那个目的而提出的行动指令中，除了违背那些规则才能够实施的行为，都不属于立法学科。因为，正如后面

较为详细地指出的那样，〔99〕此类细节不可能由立法者因占有任何优势而提出。某些一般纲要也许确实需由立法者凭权力来制订，事实上，在每个文明国家都有此种范例。但很明显，这种法规必须易于进行大的改变。这种改变首先依据一个人在任何特定国家可能被赋予的无限多样的民事身份；其次，依据可能影响不同国家碰巧确立的不同身份之性质的当地状况的多样性。因此，可能由此类法规设定的罪过就不会包含于任何可以持久广泛地应用的简明而确定的罪名之中。所以，这里没有它们的一席之地。

涉及监护人身份的罪过

47．通过上述讨论，我们就为阐明这里所谈的身份所面对的罪过做了较好的准备。作为私人信托的监护人身份，当然会受到那些私人信托易受影响的罪过的侵害，而同其他罪过无关。然而，由于这种信托的特殊性质，其中某些可以做更具体的分类描述。首先，违背这种信托可以称为监护不当；其次〔100〕，不管能够附加到这种身份上的义务具有何种性质，必定常见的情况是，为了履行这些义务，监护人必然应身处某个特定的地方。当有关情况下的监管不当就在于监护人不在有关地方时，它就可被称作监护失职。第三，十分明显，监护人在

行使附带有义务的权力时应当为自己提出的目标，就是要始终考虑到前面所提到的其他利益，为被监护人取得能够取得的最大幸福，因为这是被监护人假如能够管理自己行为的话便会为自己提出的、而且可能也应当被允许提出的目标。于是，为了取得这种幸福，他就必然应当有权力支配某些对象，即这种幸福正取决于其使用的这些对象。这些对象或者是被监护人本身，或者是他之外的其他对象。即这些其他对象或者是物，或者是人。如果是物，只要一个人的幸福取决于对该物的使用，那么这类对象就可被称为他的财产。对于他碰巧具备一种他有权支配的任何人的服务，或者对于他碰巧有权利享受其服务的任何人来说，情况也同样如此。当受到信托的任何种类的财产因受托者的失职而受损时，这种罪过不管在其他方面性质如何，都可以称做违背信托的挥霍。假如它伴有受托者的得益，则称之为侵吞。〔101〕第四，对于一个人要对另一个人行使任何权力，后者就必然要么根据前者的命令去实施某些行为，要么至少应当容忍对自己所实施的某些行为。在这方面，被监护人一定是处于仆人的地位，而受到监护人身份在这方面也一定面临仆人身份所面临的同样罪过：就第三者而言是侵犯，在特定情况下等于盗窃；就被监护人而言是失职，在特

定情况下可能是由逃避所致。第五，似乎没有任何同监护身份相关的罪过对应于滥用信托：在最后提到的名称于此受到限定的意义上，我认为是这样的。〔102〕原因在于，作为一种私人性信托，就此而论，监护人身份并不赋予受托者任何权力以支配受益者本人之外其他人或任何方面的财产的权力。假如它偶然赋予受托者支配任何其服务构成受益人部分财产的人的权力，那么，受托者在某些方面就此变成了这种仆人的主人。〔103〕第六，在这种情况下，贿赂也是一种通常没有多大诱惑力的罪过。然而，它是一种有可能朝此方向发展的罪过，因而必须计入监护人身份所可能面对的罪过之列。因此，我们认为这样的罪过共有17种，即：（1）监护人身份的不正当不授予；（2）监护人身份的不正当阻拦；（3）监护人身份的不正当剥夺；（4）监护人身份的篡夺；（5）监护人身份的不正当授予；（6）监护人身份的不正当放弃；（7）监护人身份的逃避；（8）监护人身份的不正当强加；（9）监护不当；（10）监护失职；（11）损害被监护人的挥霍；（12）损害被监护人的侵吞；（13）扰乱监护；（14）违背对监护人的义务；（15）离开监护人出逃；（16）盗窃被监护人；（17）损害被监护人的贿赂。

涉及被监护人身份的罪过

48．接下来是关于被监护人身份面对的罪过。首先影响到该身份本身存在的罪过有：（1）被监护人身份的不正当不授予。如果是应当身为监护人所犯的罪过，它便同监护人身份的不正当逃避相一致；如果是第三者的罪过，它就涉及了监护人身份的不授予，假如本应成为监护人者认为监护人身份合意的话，那它就是不正当的。（2）被监护人身份的不正当阻拦。如果这是应当身为监护人者所犯的罪过，那它就同监护人身份的不正当逃避相一致；如果是第三者的罪过，那它就涉及监护人身份的阻拦，而监护人身份若被那些应当身为监护人者视为合意的话，那它就是不正当的。（3）被监护人身份的不正当剥夺。如果这仅是监护人的罪过而非其他，那它就同监护人身份的不正当放弃相一致；如果是第三者的罪过，那就涉及监护人身份的剥夺，而监护人的身份若在监护人看来是合意的，那它就是不正当的。（4）被监护人身份的篡夺。这是一种不大可能发生的罪过。这种罪过无论如何总是同监护的不正当强加相一致，而如果篡夺者已处于另一监护人的监护之下，这就要涉及这种监护人身份的不正当剥夺。〔104〕（5）被监护人身份的不正当授予（被监护人身份被视为是有利的）。

这同监护人身份的强加相一致，而如果在自命监护人看来这种监护身份是一种负担的话，那它就是不正当的。（6）被监护人身份的不正当放弃。这同监护人身份的不正当剥夺相一致。（7）被监护人身份的不正当逃避。这同监护人身份的不正当阻拦相一致。（8）被监护人身份的不正当强加。假如犯罪者是自命的监护人，那它就同监护人身份的篡夺相一致。如果是第三者，那它就涉及监护身份的不正当强加。至于同这一身份相关联的、其存在又关系到身份的结果的罪过，如果名称没有任何改变，那么它们就具有同监护人身份和被监护人身份同等相关的性质。因此，我们可以推断出同被监护人身份相关的17种罪过：（1）被监护人身份的不正当不授予；（2）被监护人身份的不正当阻拦；（3）被监护人身份的不正当剥夺；（4）被监护人身份的篡夺；（5）被监护人身份的不正当授予；（6）被监护人身份的不正当放弃；（7）被监护人身份的逃避；（8）被监护人身份的不正当强加；（9）监护不当；（10）监护失职；（11）损害被监护人的挥霍；（12）损害被监护人的侵吞；（13）扰乱监护；（14）违背对监护人的义务；（15）离监护人出逃；（16）盗窃被监护人；（17）损害被监护人的贿赂。

涉及父母身份的罪过

49．我们现在来谈父母身份可能面对的罪过。首先，关于影响到这一身份之存在的罪过。在这种情况下，为更好地弄清问题，有必要区分自然关系和法律关系，后者仿佛是外加于前者之上。由某个特定事件所组成的自然关系，即由某或既往的或某种其他原因而同样地超越法律效力范围之外的特殊事件构成的关系。它既不是也不能被当做罪过问题。某人是你的父亲吗？我的任何罪过都不能使你不是他的儿子。他不是你的父亲吗？我的任何罪过都不能使他成为你的父亲。然而，尽管他事实上同你有这层关系，通过我的罪过，我或许可以造成使人认为他没有这种关系的局面。这样，在他或你可能从这种关系中获得的任何合法利益方面，就好像他没有这种关系的结果一样。作为证人，我可以使法官相信他不是你的父亲，并作出相应判决；作为法官，我自己就可以判决他不是你的父亲。这样，由于纯粹的自然关系同等地排除在正义和非正义两者所及的对象范围之外，很明显，法律身份将要面对的罪过，恰好同能够带来利益或负担的其他身份所面对的罪过相同。下面，关于被认为仍然存在的此种身份之功能的发挥的问题。双亲关系必定涉及两个人——父亲和母亲。因此，父母身份包括两

种，即某个孩子的父亲的身份和他的母亲的身份。显而易见，不管附加于父母身份的是何种有益的权力和其他权利，也不管是何种义务，都可以按照可以想见的任何比例在父母两方之间进行分配。但是，如果在这些不同的法律创设物中，父母双方都方都有不同份额，如果在某种程度上已规定了所有各方的利益，那么，父母双方相对于孩子而言，显然都具有两种不同身份，即主人身份和监护人身份。于是，就其属于法律成果而言，父母身份就被视为由监护人身份和家长身份合二为一的复合身份。这样，对于作为监护人的父母，会产生一套义务，包括履行义务所必需的某些权力。对于作为被监护人的孩子，则会产生一套同父母的义务相对应的权利以及同其权力相对应的义务。此外，对于作为主人的父母，则会产生一套受益权，除了由其作为监护人而义不容辞的义务所带来的限制外，这些权利没有任何其他必要的限制（只要它们还存在）；对于作为仆人的孩子，则会产生一套与父母的受益权相对应的义务，除了由其作为被监护人而具有的权利所带来的限制外，这些义务没有任何其他必要的限制（只要它们还存在）。因此，父母身份会面临监护人或者家长身份都面对的所有罪过。而且，由于父母双方都要或多或少地担当这两种角

色，这两种身份会面临的罪过在名称上正如同在实质上一样，可能是相同的。总而言之，父母身份面临的罪过如下：（1）父母身份的不正当不授予；〔105〕（2）父母身份的不正当阻拦；（3）父母身份的不正当剥夺；（4）父母身份的篡夺；（5）父母身份的不正当授予；（6）父母身份的不正当放弃；（7）父母身份的不正当逃避；（8）父母身份的不正当强加；（9）父母监护不当；（10）父母监护失职；（11）损害受监护子女的挥霍；（12）损害受监护子女的侵吞；（13）父母权力的滥用；（14）父母监护的扰乱；（15）违背对父母的义务；（16）离父母出走；（17）偷窃孩童；（18）损害受监护子女的贿赂。

涉及子女身份的罪过

50．下面是关于子女身份〔106〕也即儿子或女儿的身份所面对的罪过。在考察这类罪过时所要遵循的原则，前面已经有了充分的阐述。因而，只要将它们列举出来就行了，无需进一步论述。与子女身份相关的罪过区别于同所有前述身份相关的罪过的唯一特质，取决于这样一种状况，即：每个人肯定有父有母，然而却不一定有主人、仆人、监护人或被监护人。我们始终都能注意到的是，一个人，如果活着，那么人们从他那里可以得到利益、或者

可以赋予他负担；当他死了以后，这么多的损害便随同罪过对象一起绝迹。然而，还会继续存在很多损害，它们取决于对同他有不同程度关系的人产生的损害。这样，这些罪过的目录如下：（1）子女身份的不正当不授予。如果是应被认定为父母所犯的罪过，它就同父母身份的不正当逃避相一致；如果是第三者的罪过，它就涉及了父母身份的不授予，——如果在应被认定为父母者看来，这种父母身份是件好事的话，那它就是不正当的。（2）子女身份的不正当阻拦。如果是应被定为父母者所犯的罪过，那它同父母身份的不正当逃避相一致；如果是第三者的罪过，那它就涉及了父母身份的阻拦，——如果在应该被认定为父母者看来，这种父母身份是件好事的话，那它就是不正当的。（3）子女身份的不正当剥夺。如果是应被认作是父母者所犯的罪过，它同父母身份的不正当放弃相一致；如果是第三者的罪过，那它就涉及了父母身份的剥夺，也即对或父亲身份或母亲身份或对这两种身份的剥夺，——如果应该被认定为父母者视父母身份是件好事的话，那它就是不正当的。（4）子女身份的篡夺。它同父母身份，也即或父亲身份或母亲身份，或这两种身份的不正当强加相一致，并且必然涉及父母身份的剥夺，——如果这样被剥夺的父

母身份在被如此剥夺的父母看来是件好事的话，那它就是不正当的。（5）子女身份（被认为是有益的子女身份）的不正当授予。它同父母身份的强加相一致，——如果在自命的父亲或母亲看来，父母身份不合心意的话，那它就会是不正当的。（6）子女身份的不正当放弃。它必然同父母身份的不正当剥夺相一致，也容易涉及父母身份的不正当强加，尽管它不一定有利于或有害于任何特定的个人。因为，如果有人起先被认为是你的儿子，后来又似乎不是你的儿子，那么，实际上他肯定是另外某个人的儿子，但可能看不出谁是这另外某个人。（7）子女身份的不正当逃避。它同父母身份的不正当不授予或不正当阻拦相一致。（8）子女身份的不正当强加。如果是自命为父母的人所犯的罪过，那它必然同父母身份的篡夺相一致；若是第三者的罪过，那它必然涉及父母身份的强加，以及父母身份的剥夺。根据上述情况，不论是父母身份的强加，还是剥夺，还是两者皆有，都可能是也可能不是不正当的。（9）父母监护不当。（10）父母监护失职。（11）损害受监护子女的挥霍。（12）损害受监护子女的侵吞。（13）父母权力的滥用。（14）父母监护的侵犯。（15）违背对父母的义务。（16）离父母出走。（17）偷窃孩

童。（18）损害父母监护人身份的贿赂。

丈夫身份，可附加于其上的权力、义务和权利

51．现在，我们可以比较方便地考察丈夫身份可能面对的不同罪过。丈夫是这样的一个男人：在他和此时称之为他妻子的某个女人之间，存在着旨在共同生活、特别是双方性〔107〕交的法律义务。这种义务自然要从四方面加以考虑：（1）义务的开始；（2）义务的认定；（3）义务的性质；（4）义务的持续时间。第一，很明显，就可能性而言，一种开始方法与另一种方法是同样可信的，其开始时间可能以一种事件（此处可称之为一种信号）为标志，也可能以另一种事件为标志。实际上，这种信号通常是（就功利而言，它应当始终是）由当事人缔结的契约，也就是通过法律规定来表达他们相互同意、确认对方接受这种身份的一套标示。第二与第三，关于作为契约结果的义务的认定，很明显，它们必定是或者〔108〕单方面的义务，或者是双方的相互义务。按照第一种假设，这种身份与纯粹的奴隶身份无异。倘若如此，要么妻子必定是丈夫的奴隶，要么丈夫必定是妻子的奴隶。这些假设中的前一种假设大概从未有过例证，因为身体的相反影响力太普遍了，从来就未被克服

过。后一种假设似乎有过例证，可是又太常见了。大概在早期的罗马人中、至少在许多野蛮的民族中就是如此。第三，关于义务的性质。如果不容许把义务全部加于一方，那么，就要把某些权利赋予另一方。所以，双方必定都享有权利。凡两人都拥有相对于对方的权利的场合，要么存在附加于这些权利的权力，要么不存在这样的权力。但根据假设，相关人要共同生活；在这种情况下我们已经证明，〔109〕一方应当拥有权力不仅是有利的，而且在某种程度上也是必要的。权力只能由一方拥有，因为假若双方都拥有权力，权力就会相互抵消。于是问题在于，权力应当归于哪一方？我们已经证明，按照功利原则，权力应该归于丈夫一方。假如所存在的权力归于丈夫一方，接下来的问题就是：在行使权力时应当只考虑一方的利益，还是要考虑双方的利益？很明显，根据功利原则，双方的利益应当同样地予以考虑，因为在结合到一起的两个人那里，比在一个人那里能产生更多的幸福。情况既然如此，那么，丈夫所负有的对于妻子的法律关系，显然是一种复杂的关系，即由主人关系与监护人关系复合而成的关系。

涉及丈夫身份的罪过

52．丈夫身份所面对的罪过，将是主人身份和

监护人身份这两者面对的罪过的总和。至此，关于丈夫身份，就其概要而言，其基础同父母身份是一样的。然而，某些作为婚姻契约之主旨的互惠服务，构成了两种婚姻关系的实质；这些服务通常是主人或监护人或父母无论如何都不允许得到的。这些服务当然同作为主人的丈夫授权实施的、作为监护人他一定要提供的无差别的系列服务肯定是有区别的。由于如此区别，同这两种身份有关的罪过，在许多情况下就其涉及的这些特殊服务而言，就有了专有名称。首先，关于契约，合法身份的存在正是从契约庆典开始的。显然，就可能性而言，无论对于男女哪一方，这种契约可能同时存在于和不同异性的关系中：丈夫可能有任意数目的妻子，妻子可能有任意数目的丈夫。丈夫可能同时与若干妻子订立契约。即使他一次只同一个妻子订立契约，他也可以保留自己的权利，即以后在每一个先前契约的持续期间同任意数目的、或只同一些其他女人订立类似契约的权利。因此，众所周知，后面的这一条，在许多国家，特别是在所有信仰伊斯兰教的国家成了眼前和此前缔结婚姻的基础。就可能性而言，尽管实际上似乎从来没有此类安排的实例，很明显，作为妻子一方可以保留同样的自由权。从功利角度说，所有这些安排中何者最有利，是个需要

进行长篇论述的问题，在像目前这样的分析过程中不可能做出回答；实际上，它属于立法的民法部类，而不属于刑法部类。〔110〕在基督教国家里，任何此类契约都排除了早先契约的存续期内任何后生契约的宗教仪式；任何此类后生契约的宗教仪式都会被视为再行罪过，归属于多配偶罪。对于男人这一方，多配偶罪至少是可被称之为丈夫身份篡夺罪的一个特殊变形。至于它的其他影响，根据犯罪之际已处于婚姻生活中的仅仅是男方或女方还是男女双方而有所不同。如果仅仅是男方，那么他的罪过此时便涉及有害于前妻〔111〕的妻子身份的不正当剥夺罪。如果仅仅是女方，那么它便涉及有害于前夫的丈夫身份的不正当剥夺。如果男女双方都是已婚，它当然就涉及刚才提到的两种不正当剥夺。还有另一方面，把所有这些反过来，就可以看到有关女人一方的多配偶罪的情况。其次，保证在前一婚约的存续期内，不订立任何此类后生婚约是法律批准前一婚约的条件之一，所以另一个条件是，把保证不向任何他人提供、也不从任何他人那里接受代表婚约特性的服务，作为婚约的条款之一。因此，提供或接受任何此类服务就被视为罪过，归属于通奸罪。在这一罪名之下，还包括第三者的罪过，——第三者在上述犯罪中是个必不可少的同

犯。第三，妨碍这种婚约中的任何一方拥有这些表征性服务，可以同样地同妨碍他们享受得自同一身份的种种好处的罪过相区别。不管其责任是归于何方，不管是旧当事人还是第三者，都可以称为婚姻服务的不正当阻止。这样，按照基督教国家目前的法律，我们总结出的丈夫身份可能面对的罪过有21种，即：（1）丈夫身份的不正当不授予；（2）丈夫身份的不正当阻拦；（3）丈夫身份的不正当剥夺；（4）丈夫身份的篡夺；（5）多配偶罪；（6）丈夫身份的不正当授予；（7）丈夫身份的不正当放弃；（8）丈夫身份的不正当逃避；（9）丈夫身份的不正当强加；（10）丈夫监护不当；（11）丈夫监护失职；（12）损害婚姻受监护人的挥霍；（13）损害婚姻受监护人的侵吞；（14）丈夫权力的滥用；（15）丈夫监护的侵犯；（16）婚姻服务的不正当阻止；（17）通奸；（18）违背对丈夫的义务；（19）离丈夫出走；（20）偷窃妻子；（21）损害丈夫监护的贿赂。〔112〕

涉及妻子身份的罪过

53．接下来是关于妻子身份面对的罪过。根据已经展示的模式，在有关这种身份之存在的罪过和有关丈夫身份之存在的罪过之间的一致性和联系，

可以相当容易地理解、无需再做重复。这里所要考虑的罪过目录中的各项罪过，与上面所展示的完全相同。

非接近的家族关系〔113〕

54．有关不同家庭身份（包括由接近的自然关系所构成的身份）的不同罪过就谈这么多。还剩有非接近的身份：在谈了那么多其他身份之后，人们自然期望对它们予以关注。然而，这些身份不具备构成身份所必需的元素。事实上，其中任何身份似乎都不附带任何权力。法律或许能要求一位祖父来承担起对孤孙的监护职责，但由此产生的权力并非属于他这位祖父，而属于他这位监护人。就可能性而言，权力确实可能被附加给这些关系，正如可能被附加给任何其他关系一样。但由此仍然产生不出任何新的家庭身份，因为我们已经指出，不可能有任何由权力构成的身份会不同于前面已经论及的身份。不过，尽管如此，它们与上述亲属关系仍有共同点，——这就是，它们都能够带好处或者负担。因此，它们可能面对着容易影响那些亲属关系或任何其他关系之存在的不同罪过。因而，可以认为，鉴于这些罪过，应当把它们添加到容易发生失职过失的亲属关系名单之中。但事实上，它们已经包含于其中了；尽管未经专门命名，却俨如已命名般有

效。一方面，任何影响非邻近关系的罪过，只有通过影响某种邻近关系才得以发生；另一方面，如果对不确定的大量的此类非邻近关系之存在没有影响，就不可能犯下任何影响邻近关系之存在的罪过。一位伪证人来了，使人相信你是某妇人的儿子，其实她并非你的母亲。结果呢？结果会是一长串无穷无尽的虚假主张——你是这位假想母亲的父母的外孙，是她的某个丈夫或至少是她的某个同居男人的儿子，是他的父母的孙子，等等。如果他们还有孩子的话，你又是这些孩子的兄弟。如果他们已婚，你又是他们的丈夫或妻子的内姻，是他们的孩子的叔伯父或舅父，等等。另一方面，你不是你生身母亲的儿子，也不是你生身父亲的儿子，你不是你真正祖父或祖母的孙子，如此等等，无穷无尽。所有这些主张都产生于、包括在最初的虚假主张——你是你的这位自命母亲的儿子——之中。

因此，乍看起来，在这些针对非接近关系的罪过中，没有任何罪过明显地成为问题，其根据是同一条规则——“一个应该，一千个也应该”——针对非接近关系的罪过被吞没于影响接近亲属关系的罪过之中了。然而，这绝不是事实。谈论此类罪过时，并不鲜于听到关于它所影响的这种或那种非接近关系的大量意见，与此同时却完全无视任何的接

近关系。怎么会发生这样的情况呢？因为附加给非接近关系的或许是某些明显的好处或坏处，而附加给所有接近关系的却没有任何比较起来值得注意的好处或坏处。假设安东尼或李必达对屋大维（奥古斯都）同盖尤斯·朱利乌斯·恺撒的关系提出质疑。怎样才能做到这一点？只能靠质疑屋大维是阿蒂亚的儿子，或阿蒂亚是朱利娅的女儿，或朱利娅是卢修斯·朱利乌斯·恺撒的女儿，或卢修斯·朱利乌斯·恺撒是盖尤斯的父亲。〔114〕但是，他是阿蒂亚的儿子，或朱利娅的外孙，或卢修斯·朱利乌斯·恺撒的曾外孙，比较起来并不那么重要。比较而言，这些中介关系除了作为家族谱系的必要环节把他同帝国统治者相连接之外，对他并没有什么其他用途。

至于可能碰巧附加到任何非接近关系上的好处或坏处，我们已经看到，其中不存在任何支配相关人的权力，也不存在任何相应的义务。那么，它们是什么东西呢？其实，它们不是当地的和偶然的风俗习惯的结果，就是道德约束力所利用的自发性偏见的结果。因此，试图通过任何途径来先验地描述它们是没有什么意义的。我们所能做到的，无非是通过抽样分析，在每个条目中挑出一些主要条款汇集起来。某项特定的关系容易带来的好处，似乎主要同以下各方面相关：（１）继承相关人的财产或

部分财产的机会；（2）经由法律指定或自动捐赠获得的由相关人的金钱援助的机会；（3）合法地位的提升，包括可能碰巧带来的任何合法特权，诸如担任某种有利公职的资格，某种负担性义务（例如，纳税、履行繁重职责，等等）的豁免权；（4）获得礼遇地位，包括惯例和自发地附加于显贵的出身及家族联姻的声誉，由此决定了通过联姻或者其他不太明显的无数途径而获得发展的机会。某项既定的关系容易带来的坏处，同以下各方面相关：（1）由于法律或由于道德约束力而不得不用金钱援助相关当事人的机会；（2）合法地位的丧失，包括法律容易强加的（有时是相当不公正的）法定无资格以及沉重义务，使之地位下降；（3）礼遇地位的丧失，包括惯例地附加于此种地位的各种好处的丧失；（4）同相关人订立婚约的无法定资格，当假定的亲族关系或姻亲关系属于禁止通婚的范围时，则无资格同相关人订立婚约。〔115〕

民事身份

55．我们现在来讨论民事身份。完全可以想象，这些身份可能是无限多的，就如同一个人被命令或被准许——无论是为他自己的利益还是为他人的利益——要避免或者实施的行为一样多种多样。有多少不同种类，根据这种命令和准许的差异（只

要除去前已谈到、属于家族身份相关的身份类别），就可以列举出多少种民事身份。不过，仍可找出多少有点清楚的办法来界定其无限多样性。

什么是身份或任何其他法定所有权由以构成的元素？（如果可以这么称呼的话）？我们已经注意到的是：受益权力、受托权力、受益权利、受托权利、相对义务、绝对义务。但所有意味着可以带来为具有相关身份者所拥有的信托类权力或权利的身份，都属于信托范畴。因此，这些身份所面对的罪过的目录，都同背信罪的目录完全一致。它们在背信罪的名目下已经得到有关背信罪范畴的一般观点的审视，其中对于具有家族性的罪过，则作为涉及不同家族身份的罪过进行了更具体的考虑。由相对义务构成的身份，例如拥有为对应方的受托权力而构成的身份，以及当事人的权利，还有属于私密性的信托权利，也已经在家族身份这一名目下进行了讨论。同样的结论可应用于由具有私密性的、对于别人受益权力所构成的身份，也可应用于由对应于这些权利和权力的义务所构成的相关附属身份。至于绝对义务，如此形成的身份（其形成的正当性需要根据功利原则加以证明），尚找不到一个实例，除非若干禁欲类的宗教身份可容许作为实例。还有由对物的受益权力所构成的身份、由对物的受益权

利（也就是对物的权力的权利）或对于这些权利的权利等所构成的身份，由享有服务的权利所构成的身份，以及由相应于上述各种权利的义务所构成的身份，这些都是有待考察的身份所得以组成的材料。从这些材料当中，还要找出作为财产权的不同变体，即不同的所有权身份之构成元素的材料。这些身份，（如果暂时可以这么称呼的话）只是在某些地方有些专有名称，但通常不被当做身份来考虑。因此，如果此种身份得到认可，那些可能被视为针对它们的罪过行为，就不容易被当作与侵犯财产罪不同的任何其他罪过来考虑了。

正如已经提过的那样，〔116〕事实上，在这些民事身份中，常在此名下考虑的身份，同那些其元素常常被纳入财产范围的身份之间，不存在什么一贯的、明确的界线。在这种情况下，一套权利可被视为构成了一项财产而不是一个身份；而在另外情况下，同样的一套权利却被视为构成一个身份而不是一项财产。在所有语言中或许都会发现这种情况，这一种语言中的惯用法又不同于另一种语言中的惯用法。由于这些原因，要想把任何包罗万象的方法应用于全部民事类身份，似乎是不可行的。因此，要完整地汇集民事类身份，除了进行彻底的语言搜索加以获取外，似乎别无良策。要举例证实这

一看法，可能有用的办法就是剖析两三个主要种类的身份的结构，同似乎具有差不多同样特质的两三项财产权进行比较。通过这种办法，对这两大类理想的比较对象的性质与衍生物（如果可以如此称谓的话）进行比较，就能了解得更清楚了。

不同的非信托民事身份可能全部，或至少其大部分，都可以归入地位或职业的名目之下。对职业一词，要作最广泛的理解，使之不仅包括所谓自由职业，而且包括商人、艺人、制造商以及其他靠劳动赚钱盈利的各种岗位的一切从业人员所从事的行业。为清楚起见，让我们以各种地位和职业中的最少混杂受托或受益权力的项目为例：骑士地位是如何形成的呢？通过禁止其他所有人实施某些作为等级象征的行为，与此同时准许相关骑士及其同伴的此类行为，诸如以某种方式佩带某种色彩的绶带、以某种头衔自称、使用带有某种标记的徽章。除了骑士，法律将所有人置于这条禁令之下，责成他们履行一套义务。这些义务的创设，是为了这位骑士的利益；而这些义务的履行，便为此人带来了好处，即享有人们常常赋予如此贵人的特别的荣誉和尊敬。因此，履行义务也就是为他提供服务。由于义务是消极性义务，是存在于某些消极〔117〕行为之实施中的义务，这种服务是所谓克己型服务。那

么，看起来要产生这种身份，就必须存在两种服务：一是作为其直接成因的由全社会提供的消极性服务，一是作为此种服务之成因的由法律提供的积极性服务。

从业人员身份的存在基础较为单一。要构成这种身份，只需立法者准许他实施其职业所要求的行为。例如，提供或出售其关于法律或医学方面的咨询或援助；提供或出售旨在完成或监督某种产品制作方面的服务；出售某种商品。在这里，我们可看到只有一种服务是必需的：即由法律提供的可能纯属消极性的服务；——准许从业人员从业的服务；倘事先未予禁止，就完全不予禁止从而提供服务的服务。

在上面的例子中所详细阐述的理想对象，据称是由各自的相关服务赋予一个人的，它们在两个例子中都不是财产，而是身份。由于法律作出了规定，同令这些身份得以分别产生法律行为相反的行为，一个人可能被迫丧失它们。于是，据称他所丧失的东西，在这两个例子中都不是他的财产；但在一个例子中，是他的地位或尊严；而在另一个例子中，则是他的行业或职业；在这两个例子中，都是他的身份。

在其他的例子中，法律通过它借以构成上述两

种身份中前一种身份的同一类功能，赋予人一种理想的对象，而语言法则将之归入财产名目之下。法律准许人卖书，就是一般意义上的各种书。至此，法律所做的一切就只是赋予他一种身份：即便世上其他每个人都同样想卖书，他也将同等地拥有这一身份。假设法律在起着有利于他的积极作用，禁止其他所有人卖某种图书，而他却一如既往地随意售卖，由此，法律便赋予他一种独有的特权，即垄断权，又叫做版权。但是，赋予他这项权利并不意味着赋予他任何新的身份，法律赋予他的东西被说成是一项财产，即那种被称作无形财产的财产。〔118〕就雕刻制版、机械工程、医药而言，总之，就任何其他种类的可销售物品而言，也是如此。然而，当法律赋予他身佩某一特种绶带的专有权利时，则被认为授予他的不是一项财产，而是一种身份。

法律不让你遭受某些它让外国人遭受的坏处，从而授予你本国出生的国民身份；法律让外国人遭受那些弊害，从而强加于他外国人身份；法律授予你它不赋予庶民的某些特权或权利，从而授予了你贵人（gentilhomme：外来语）身份；法律不赋予他那些特权，从而就加于他平民身份（roturier：外来语）。〔119〕这里举例说明的两种有利的身份

所得以组成的权利，具有一种克己型服务作为其对应物。如我们所看到的那样，这种服务，不是由个体人而是由法律本身来提供的。至于法律在为你提供这些服务时所创设的义务，则应被视为由立法者加于法官的义务。

可以看出，关于这里由民事这一名称所包含的大部分身份，同它们分别得以构成的关系相对应的关系，尚没有得到命名。已有名称的关系，是受益方具有的对于有义务方的关系，而有义务方具有的对于受益方的关系则没有名称。这一状况可能有助于这些身份同我们所谓的家族身份相区别。在家族身份中，如果一方面，被赋予权力的当事人称作尊长的话，那么另一方面，所赋予的权力针对的当事人，即作为权力对象的当事人，就称作下属。在民事身份中，情况却不是这样：一方面，一个人由于社会其余成员有义务提供给他的某些克己型的服务，而被称作某一等级的骑士；但另一方面，这些服务没有为应提供此等服务的人给出任何专有名称。另一个人，由于立法者提供了不禁止他从事某一种行业的消极服务，因而就随其意愿地赋予他从业者身份，相应地称之为农民、面包师、织布工，等等。然而，法律执行者却没有因为向此人提供了这种消极服务而自行获得任何专有名称。假设你有

权从事的行业碰巧是垄断权的对象，立法者除了由他本人向你提供那些你从他授予你的许可中获得的服务之外，还迫使其他人向你提供那些从他们没有从事同一行业中获得的进一步的服务；即便如此，他们也没有因为受到这样的限制而获得任何专有名称。

在讨论了各种有专名的民事身份的性质之后，它们可能面对的侵害就不难想象了。就其本身而言，由于对所有者予以许可而构成的每种身份自然是受益性的，因而可能会面对享受利益所要面对的所有罪过。但是，或是由于一个人一旦拥有便有了义务保持它，或是由于可能附着于这种所有权上的其他义务，抑或是由于由道德约束力可能带来的相对程度的恶名，这种身份可能恰巧是一项负担，它因而容易面临各种带有负担性的事物（如前所述）可能面临的罪过。至于任何关系到其职责行使的罪过，这种身份如果碰巧有任何附加义务，比如由从业规章所构成的义务，就可能牵涉到违背义务。最后，不管它的功能是什么，它至少都可能面临着被侵犯。

然而，在制定这些罪过的目录时，精确性并不太重要，因为如果一种行为碰巧未被列入目录中，而在无论哪方面都具有有害性，那就肯定可以在罪

过分类体系的其他某个部类找到它。如果一名面包师出售面包时以次充好，那就是对顾客的欺诈，而且或许是对一个人的或附近居民的健康造成的单纯肉体性伤害。如果一名衣商在国内出售服装时以次充好，那是欺诈。如果他在国外对外国人也如此，那就在欺诈外国购买者之外，也许还会对国内该行业的繁荣造成有害影响，因而犯下一宗危害国家财富之罪。再来分析一下有关侵犯的问题：如果一个人从事行业活动时受到侵犯，这种罪过就可能是对他本应能挣得的一定收益的不正当阻拦。即便看起来一个人所从事的行业，或者（并非不可能）自由职业在他看来无利可图，这种罪过也会被归入单纯伤害性抑制或单纯伤害性强制的罪名之下。

第四节　本章的分类方法的优势

本章所用方法的大意

56．为了提出这里所采用的分类方法的概观及其优越性，有几句话可能很有用处。我们看到，整个罪过体系划分为五大类。在前三大类当中，各种从属分类的根据相同，即根据个人利益可能受损的不同考虑加以分类。由于找到了这个共同点，似乎相当清楚地阐明了整个罪过体系，尤其是迄今为止从未被理出头绪的第三大类罪过，关于第四大类，在确定其不同次类的排序时，把那些看来同个人利

益的联系最明显最直接的罪过类型放在前边，似乎是最自然和最令人满意的。那些倾向于直接取消个人为防止相互攻击而提供的保护的罪过，以及倾向于使个人受到外来攻击的罪过，其有害后果看起来是同样明显可知的。那些倾向于削弱这些袭击、特别是后者之抵抗力的罪过，其有害性尽管相当明显，却是因果链条上的较远的环节。诸如那些仅仅因减少抵抗力赖以产生的专款才造成损害的罪过，依我看，其恶果尽管无可置疑，却仍隐约而不可见。对于那些仅仅因影响了公众利益而造成损害的罪过，可以看到同样的情况。假如前述几种类型的罪过没有危害的话，那么一般的危害统治权的罪过也就无害了。从世俗的观点看，针对宗教的罪过也是无害的，除非它们由于取消、削弱或误用了扬善抑恶的三大激励与控制措施中的某个措施而容易打开通向各种损害的大门，这些损害正是所有其他罪过本质上会造成的。至于第五大类，正如已经注意到的那样，初看起来它表现出无规则性，但这似乎是不可避免的。然而，如果做了一两步分析并回归到由于语言的“专横”而被一度偏离了的正道上，这种不规则性立刻就可消除了。

我们有必要考虑到分析的两个目的：其一，在或多或少的精细程度上，系统的罗列罪过的各种可

能变体，不管是已经命名的还是未经命名的；其二，在目录中为通用的罪名找到位置。为了第一个目的，据本性就可确定法律；为了第二个目的，则是习惯惯例。假如事物的本性自身是唯一的指南，那么犯罪方式上的每一个此类差异（只是有此种类的差异），都应当作为不同命名的基础，正如其不同结果的差异所起的作用一样。不过，这个基础本身是绝不充分的，因为一方面，必须创造的新词语可能会很生僻，有些晦涩难懂；另一方面，先前通用的、且不管好坏体系必定仍在使用的罪名仍然未加解释。完全坚持使用通行的用语，在另一方面会同样糟糕，倘若为此，较之于可能造成的损害目录，罪过目录总起来说是残缺不全的。

在这两个目的似乎可调和的范围内，要使两者相一致，就要采取下述的途径。对于由可能罪过的总和所构成的逻辑整体，在所有必要的不同方向上进行分解，而且在每个方向上都一直进行到如此分成的具体观念在通行用法中找到容易得到接纳的名称的阶段。到这一阶段我就会停了下来，并将任何尚待列举的更细小的区分当作如此之多的、以某个名称来表征的种属类别，放到本书的主体部分。如果在任何此类分解过程中，我碰到这样一种行为方式，它尽管作为一种罪过需要引起关注，或许实际

上已经被一切法律关注到了，但迄今在不同的法律中一直是用不同的迂回说法来加以表述的，从未有过可起名词作用的任何名称，那么我就常常斗胆地为它起个新名字，——为语言的习惯用法和我的有关知识所认可的新名称。这些名称，在多数情况下都不可避免地由两个或三个词结合而成，甚至在像德语和希腊语那样不允许把几个词合而为一的语言中也是如此。就其使用的方便程度而言，它们不可能比得上那些作为既定语系之组成要素的单义名词。

在选择通行用法中的名称方面，我小心避免采用一切基于地方性特征的名称，它们的形成或许在自己所源出的国度里就是不妥当的，无论如何无法应用于其他国家的状况之下。

本章的分析，就目前情况而言，可同样地适用于任何国家的法律关系，我总是留心到此打住，要是再往下细分的话，就不会这样了。由此，本章对于针对个人的罪过类型的分析，比对任何其他类型罪过的分析要具体得多。假如分析得当，这种安排的好处之一在于它足以说明所有国家的立法兴趣的相同点和不同点，足以说明适合于一国的规则将在什么范围内适用，又在什么范围内不适用于另一国。认为不同时代和不同国家的立法兴趣毫无共同

之处，或者认为它们完全相同，都是同样远离真理的假设。〔120〕

本章方法的优势：（1）便于理解和记忆

57．这里所试图展示自然的方法，似乎至少具有四大优势，且更不用说还有其他一些次要特征。首先，它对理解和记忆所提供的帮助，是这两种官能在任何技术分类中所没有的。〔121〕任何科学对象的安排，似乎都应称之为自然分类。自然分类的特性，如同人类普遍具有的人性结构独立于他们从任何局部或其他特殊原因的影响中常常注意任何偶然印象一样。这就是说，自然分类的特性自然地（一见就能轻易地）吸引住任何被告知此类特性的人的注意。一个对象，除了使人感兴趣外，还能有什么其他方法来吸引他的关注呢？较之于对他本人及其周围人的幸福将会产生的影响的状况之外，任何行为还有什么状况更令他感兴趣呢？或者更正确地说，还有什么其他状况能够使他有什么兴趣吗？他能够根据其他标志更容易地找到任何罪过在罪行体系中的位置吗？或者，他能够根据其他线索更容易地记起它吗？

（2）为普遍命题提供了余地

58．其次，这种方法不仅一看上去就对每一类罪过的性质提供了总的提示（就其由某种特殊性决

定而言），而且为形成关于此类具体罪过的一系列普遍命题提供了方便，借以展示它们可能具有的种种其他共同的特性。因此，它为构设同有关这些罪过的一系列命题提供了方便，这些命题由于是对大量罪过条目的总结，因而很有普遍性，但应是普遍真实的。〔122〕

（3）它指出了法律的原因

59．第三，本章分类方法的设计，使得任何罪过所在的地位都有其所以如此的理由。它不仅有助于说明这样那样的行为被视为罪过，而且有助于说明它们为什么应当如此。通过这个办法，它在致力于理性的同时，还在某种程度上适应了感情的需要。它通过指出每一种有害行为的性质和倾向性，说明并在某一定程度上证明了对该行为予以惩罚的正确性，而这种处理被认为是适当的。对于立法对象，它是一种永久的悔歉：它表明了每一项缺额的必然性。这种缺额，为了每个人的安全和成功，只能从其他每个人让渡自由中取得。对立法者，它是一种永久的教益：既作为对其偏见的匡正，也作为对其激情的控制。那么，有没有他未曾发觉的损害呢？在自然的分类中，如果同时也是详尽分类的话，他不可能有发觉不了的损害。他是否将会受引诱而把无辜罪硬算做有罪呢？难以为无罪找到位置

的困难使他认识到自己的错误。这就是依据功利原则绘制的普遍通用的犯罪图的功用。这种好处，——立法者和立法对象都可以从中获得。倘按图办事，立法方面的任何专横武断即可销声匿迹。用心不良或心存偏见的立法者不敢正视它。他要排斥它，原因是它会成为对他的法律的讽刺。

（4）它对所有国家的法律都同样适用

60．第四，一种自然的、按照所有人都认可的原则建立起来的分类，可能同样地适用于所有国家的法学。在按照这种方法构建起来的法律草案体系中，语言将提供可能解释一切成文法的术语汇编，其内容将成为检验一切成文法的标准。如此说来，每个国家的做法都可能为所有其他国家提供教益；人类在这门科学中同在其他每门科学中一样，都可能容易地互相交流经验，共同进步。如果这些目标中的任何目标，在任何程度上得以实现，那么，本章分析工作尽管十分艰辛，但其劳作却不会流于荒废。

第五节　五大类罪过的特征

从上述方法中如何推断各大类罪过的特征

61．我们已经提到过（上面第58节），这种方法所独有的而其他方法没有的一个优势，即它所涵盖的对象被分成可适用于各种不同的命题类型。这

些命题的集合，当应用于不同类型罪过时，可以被视为展示了每一大类罪过独有的特征。有多少可应用一定大类罪过的此类命题，这些罪过就有多少共同特征；有多少此类共同特征可以分别归属于这些罪过，就可以把多少特征确定为该大类罪过的特征。在这里，展示各大类罪过的特征是恰当的。我们汇集的特征越多，我们对那几大类型及其所属罪过的本质的理解就越清楚、越全面。

第一大类的特征

62．第一大类的特征：此类罪过由私人罪过或针对可认定个人的罪过所组成。

（1）当此类罪过到达最后阶段（终结阶段）〔123〕时，它们——所有此类罪过——都既造成原生损害，又造成次生损害。〔124〕

（2）它们起初〔125〕影响到的个人，总是可以认定的。此点适用于罪过的所有阶段：不但包括到达罪过的终结阶段，〔126〕而且包括行为的意图和准备阶段。

（3）因而，它们容许有补偿；〔127〕就此点而言，它们不同于所有其他大类的罪过。

（4）它们还容许有〔128〕报复。〔129〕在这方面，它们也不同于所有其他大类的罪过。

（5）总有一些人具有自然的、特殊的利害关系要控告这些罪过。在这方面，它们不同于自我关涉型罪过，也不同于半公共罪过和公共罪过，除非后两者会碰巧造成私人损害。

（6）它们产生的损害是显而易见的：其明显程度超过半公共罪过的损害，更超过自我关涉型罪过甚至超过公共罪过。

（7）它们在任何地方都应受到世人的谴责，而且必定永远如此。就应受谴责的程度而言，它们甚于半公共罪过，更甚于公共罪过。

（8）它们比自我关涉型罪过更为经常地应受世人谴责，要不是因为两条错误的原则——禁欲主义原则和反感原则〔130〕——的影响，这种应受谴责的情况便普遍存在。

（9）较之半公共罪过和公共罪过，它们在不同国度不怎么需要不同表述。〔131〕在这一方面，它们同自我关涉型罪过几乎相同。

（10）由于某些（加罪）状况环境，它们容易转化为半公共罪过；而由于某些其他状况，容易转化为公共罪过。

（11）在能够证明它们已经或即将给某个具体个人带来某种特定损害之前，没有任何理由予以惩罚之。在这方面，它们不同于半公共罪过和公共罪

过。

（12）在罪过轻微的情况下，给予受罪过影响的个人以补偿可以成为免除惩罚的充足理由：因为假如主要伤害尚不足以造成任何惊恐的话，全部损害就可以通过补偿得到补救。在这方面，它们也不同于半公共罪过和公共罪过。

第二大类的特性

63．第二大类的特征：此类罪过由半公共罪过或影响到一整类从属类别人员的罪过组成。

（1）就此而论，它们不产生原生损害。它们所产生的损害由针对个人的罪过所造成的次生伤害中的一个分支或另一个分支或两者来组成，而不包含原生损害。

（2）在它们可能被视为属于此类罪过的范围内，它们首先影响到的人不是可认定的个人。

（3）然而，它们容易牵涉到或最终造成第一类罪过的某些原生损害。倘若如此，它们就进入第一大类而成为私人罪过。

（4）作为这种罪过，它们不容许有补偿。

（5）也不容许有报复。

（6）作为这种罪过，没有任何特定的个人，含有告发此类犯罪的特殊利害关系。不过，总会有这么一个集团，可以发现其中的某些成员比该集团之

外的任何人都有更大的利害关系来告发这些罪过。

（7）它们所产生的损害一般说来非常明显；虽然确实不如私人罪过的损害那么明显，但总体上比自我关涉型罪过和公共罪过所产生的损害明显得多。

（8）比起私人罪过，它们不容易受到世人的谴责，但比起公共罪过来却更容易受到谴责。要不是两大错误的原则——同感和反感原则与禁欲主义原则——的影响，它们也会比自我关涉型罪过要容易受到谴责。

（9）较之于私人罪过和自我关涉型罪过，它们在不同的国度更容易需要有不同的表述；但同公共罪过相比，它们就不大需要了。

（10）在它们被证明已经或即将给任何特定的个人带来损害之前，也可能有予以惩罚的理由，私人罪过却不是这样的。

（11）无论在什么情况下，给予受罪过影响的任何特定个人的补偿，都绝不能成为免除惩罚的充足理由，因为这种补偿所矫正的只是它们所造成的部分损害。在这一点上，它们同私人罪过不同，但同公共罪过相一致。

第三大类的特性

64．第三大类的特征：此类罪过由自我关涉型

罪过，即针对一个人自身的罪过所组成。

（1）在涉及个人的情况下，它们到底是否产生任何原生损害，通常是值得怀疑。〔132〕至于次生损害，则完全没有。

（2）除了影响犯罪者本人外，它们不影响任何其他个人，无论是可认定的还是不可认定的，除非在特殊情况下，有可能给整个国家造成了十分轻微和间接的影响。

（3）因此，它们不容许有补偿。

（4）也不容许有报复。

（5）没有任何人自然具有告发此类犯罪的特殊利害关系，除非由于他可能同犯罪者具有某种同感联系或利益〔133〕联系，衍生损害〔134〕可能碰巧会落到他头上。〔135〕

（6）它们所产生的损害很容易是不明显的，一般来说比任何其他大类别所产生的损害都更值得可疑。〔136〕

（7）不过，由于两个错误的原则——禁欲主义原则和反感原则——的影响，在此类罪过中，多数会倾向于比公共罪过更容易受到世人谴责，其中有些罪过甚至比半公共罪过，甚至比私人罪过更容易受到谴责。

（8）较之于任何其他大类的罪过，它们在不同

国度不那么容易需要有不同的表述。〔137〕

（9）对它们予以惩罚的诱因〔138〕中，对犯罪者的反感比对公众的同感容易占有更大的分量。

（10）予以惩罚的最好口实基于它们会产生损害的微小的可能性。如果真会产生损害，这就会把它们归入公共罪过的大类之中，主要归入由危害人口罪和危害国民财富罪所组成的次类之中。

第四大类的特性

65．第四大类的特性：此类罪过由公共罪过，或针对侵害一般国家的罪过所组成。

（1）就其本身而言，它们不产生任何原生损害；它们所产生的次要损害，常常由无预警的危险所构成，尽管其值很大，但种类很不确定。

（2）它们起初影响的个人，经常是不可认定的，除非它们碰巧涉及或最终造成了某种针对个人的罪过。

（3）因此，它们不容许有补偿。

（4）也不容许有报复。

（5）也没有任何人自然具有告发此类罪过的任何特殊的利害关系，除非它们似乎影响到某个当权者的权力，或以任何其他方式影响到他的个人利益。

（6）就其本身而言，它们所产生的损害是相对

不明显的；其不明显程度远大于私人罪过的损害，也同样远大于半公共罪过的损害。

（7）就其本身而言，它们所受到的世人的责难比私人罪过要少得多，甚至也少于半公共罪过，或甚至少于自我关涉型罪过，除非在特殊情况下，出现了对某些当权者的同情，而这些当权者的私人利益可能受到罪过的影响。

（8）较之于任何其他大类的罪过，它们更容易在不同国度容许有不同的表述。

（9）在许多情况下，它们是由某些加重私人罪过的状况所构成的。因而，在这些情况下，它们含有同属于这两大类罪过的损害，还展示了同属于这两大类罪过的其他特征。不过，即使在这样的情况下，因为它们借以使其归入第四大类的特性所产生的损害，遮蔽并囊括了它们借以使之归入第一大类的特性所产生的损害，所以，把它们列入第四大类别仍然是相当适宜的。

（10）即使未能证明它们已经或即将给任何特定个人造成任何特定损害，也可能有足够理由来对它们予以惩罚。在这一点上，它们同私人罪过不同，但同半公共罪过相一致。在这里，如同在半公共罪过中一样，损害的范围弥补了损害的不确定性。

（11）在任何情况下，给予受罪过影响的任何特定个人的补偿，都绝不能成为免除惩罚的充足理由。在这一点上，它们同私人罪过不同，但同半公共罪过一致。

第五大类的特性

66．第五大类（或附加类）的特征：此类罪过由复式或不同类的罪过组成，还包括欺诈罪和涉及信托罪。

（1）把它们的通行名称所标示的类型综合起来看，它们不适用于基于罪过损害的任何分类方法。

（2）不过，它们可以归入适用于这种分类方法的各附类中。

（3）这些附类当然可以容易地列入本分类法的前述几大类之中。

（4）这一大类的两大亚类各自都能分布于前述所有的大类中。

（5）在这一大类的有些行为中，构成罪过之本质特征的区别性状况，在有些场合必然以定罪状况的名义成为犯罪构成要素，以致没有这一状况的介入，就根本不可能犯下这一名目的罪过。〔139〕在其他场合，没有这一状况也可能存在这种罪过；如果有这种状况介入，它作为一种偶然的独立状况，能够构成罪过加重的理由。〔140〕

注　释

以下分类所采用的方法

〔1〕本章试图将我们关于罪过的观点转化为具体的方法。方法具有各种各样的具体用途，但总的用处是使人们能够理解作为理解对象的事物。理解一个事物就是认识它的性质或特征。在这些特征中，有些是与其他事物共同的，其余的则是该事物独有的。但是，与它和其他事物共同的那些特征相比，任何一种事物所独具的特征实在很少。因此，要根据事物自身的特质来认识事物会很难奏效，除非还可以通过其属类认出它来。要很好地理解事物，人们就必须既了解它与其他所有事物的相同点，又了解它与它们的不同点。若干组成一个逻辑整体的事物，相互之间具有可以用某一名称来指称的某种相同或共同点，当它们被置于一起来考察时，只有一种可以揭示它们本质的方法，那就是，把它们分成一系列组群，每个单独成为一份，这样，一个事物要么属于其他组，要么无论如何也属于共同整体。上述做法，只有用两分法才可以做到，即把每个高一级的事物分成直接从属的两部分。从一个逻辑整体开始，将其分为两部分，然后每部分再分成两个部分，如此一直分下去。那些首先分开的部分在属于整体的那些特征方面是一致的，而在各自独有的那些特征上则是不同的。若将整体一次分成多于两部分，比如，分成三部分的话，将不会达到上述目的。因为在事实上，只有两个对象可以在人的头脑中绝对同时地进行整体比较。如此，我们再来考虑罪过的分类，或者严格地说，考虑那些似乎表明它们适于构成罪过的行为。这项工作是艰巨的，而且，或许永远都是我们力所难及的。凡提及事物时，都要称其名称，但给事物以名称总是先于真实而完好地掌握事物的本质

属性。最不相似的事物曾被说成并被当做似乎其特征是相同的，而最为相似的事物也曾被说成并被认为似乎鲜有共同之处。不管对事物有何发现，也不管它们真正的[1]一致和不一致之处与从它们目前的[2]名称中发现的那些异同是如何不同，要找到任何可以用其他更为恰当的名称[3]来表达那些发现的方法，不克服最大的困难是难以实现的。采用旧名称，你会很难逃脱被误解的危险；而采用一套全新的名称，你肯定又压根不能被别人理解。这样看来，完全成功的理解迄今至少是难以达到的。不过，尽管不完美，做一个尝试仍会是很有用的，至少它可以促使早日出现完美的方法，而到那时将会是更加成熟的时代。完全的无知会令人看不到任何困难，不完全的知识却能使人发现它们。为获取知识而克服困难，等到苦难被克服掉了，人的知识也就趋于完全了。

1 “真正的”一词是边沁在1783年印制的勘误增补表中插入的。该词在1823年版本中遗漏，而在鲍林版中填入了。（见第一卷，第97页注）

2 “目前的”一词亦在1783年版中插入，在1823年版和鲍林版中均遗漏。

3 973年勘误增补表用“其他较为适当的名称”这几个字代替了“一套合适的名称”。1823年版无此项代替，但鲍林版中又现。（见第一卷，第97页注）

〔2〕见第十三章“不宜于刑罚的情况”，第二节第1段。

人如何被认定

〔3〕（可被认定的）也就是根据名称或至少根据描述，足可以同所有其他人区别开来。例如，根据某人是某某物品的所有者或占有者这一情况。见第一册，“人的性格”项；

前面第十二章“结果”，第15节。

严格说来，私人罪过、半公共罪过和公共罪过之间的界限难以分辨

〔4〕关于侵犯某类或邻区的罪过，很明显，组成此类罪过的个体越少，邻区范围越小，受到损害的那些人就越可能得到认定。就此程度而言，在某些情况下可能很难确定一个相关既定的罪过是侵犯个人还是侵犯某类或某区的罪过。同样很明显的是，类别或邻区的范围越大，所发生的罪过就越接近与国家实体的吻合。因此，这三类罪过在某种程度上相互接近而有被混淆的可能。但是，与那种人们为表述方便而习惯于在观念区分下来分别事物的种种情况相比，这并不为过。

语言表述不完美妨碍了分类

〔5〕这类罪过与其他类相比，很像是一种拙劣的补充。然而科学，特别是道德科学的命运正是如此。事物的分类在很大程度上要取决于其名称，这种出自深思熟虑的分类排列却必须受到随想的限制。

在法律文献中，罪过应尽可能地按其惯用名称来对待。那些常被使用、并且它所表述的意义是其他术语不能代替的一般术语，是不可轻易废置的。当任何此种情况发生时，即不能与看似对整体最为方便的分类方案相一致时，又该怎么办呢？看来只有一个办法，那就是，保留它们并以小类的形式把它们附加到分类体系的正常部分中去。尽管无法把它们整个地归列到体系其余部分的任何类别中，但它们所代表的那些小类可以分解到更低一级的分类中，这样做似乎并不难处理。通过这种方式，不管它们乍看上去与体系中的其他部分是多么不协调，但稍作仔细分析就可以发现它们又是相适

宜的。

本类别的不规则性

一定也有这种情况：有一些罪过在本质上是多样的而且很普遍，它们当中的每一项所带来的损害都可以是任何其他一种或几种罪过所带来的。这种罪过最好被描述为不规则的。

——这在任何分类方案中都无法避免

这类罪过，显然在任何一种体系中都难以处理。不管该体系是根据何种原则建立的，它们当中的任何一种原则都压根不能合适地归入到任何一类中。故此，如果它们构成了现有体系中的一点瑕疵，那这种瑕疵就是难以避免的。如要避免，将只会带来更大的瑕疵。它们在此被归入的那个类别将会混到其附属的分附类别中，即现有体系的其他类别和分支中。它们在本体系中如此，在其他体系中也是如此。不规则性，而且只是那种轻微的不规则性，较之于分类上的频繁错误和矛盾之处，其害处要小很多。不过，即便是这些一开始似乎由语言的表达方式带来的不可避免的小小偏差，我们也应当在进展中找机会加以改正。因为，尽管这类罪过归入的那些第一大属群中的任何一类都不归诸任何前类，而后续的较小的附类却照样可以归入。[1]

1　1823年及以后版本中，本页的注❶合并加到下页的注❶中。不过，后一个注是1789年1月加上的，如边沁本人所说，反映了他“更成熟的观点”。把两个注释分开，似乎更符合他的意图，同时也更清晰地显示了他的思想的演进。

〔6〕［杂类罪过或异类罪过[1]（1）欺骗罪；（2）违信罪］亦见第20至30段及第66段。[2]更成熟的观点表明了使分

类体系免除这些不规则干扰的可行性及手段。不把它们当作罪过的小类，分成按照名称来区分的相应的和相关的种属，而是把它们当作众多具体的、分别适用于那些种属的差异。这样，在一个运用欺骗图谋的简单个人伤害案情况中，把由此造成的罪过称为简单个人伤害罪这一种属的一个特殊类型或变形，要比把它当作用同样手段犯罪而称为欺骗罪的一个小类别的变形，似乎更简单更自然些。用这个办法，以欺骗为手段干扰和以信任为本质的特定义务的存在这样两种情况，将会降低到与其他能够提供改变理由（如预谋和蓄谋，还有像受到挑衅、醉酒这些常常可以加罪或减罪）的各类情况同样的标准。

1　1823年版和以后各版删去了这句。关于注❶（1789年1月添加）的放置，参见本书第158页注❷。——译者。

2　1789年版还注明了这些段落的页码（以后各版删去）。

〔7〕见第七章“人的一般行为”，第3节和第24节。

快乐和痛苦的方式取决于人同外在客体的关系

〔8〕如果由于关系[1]这个词，这部分分类会显得晦涩难懂的话，那么该不明词汇可以通过下面的方式消除掉。我们所有观念都来自于或愉悦或痛苦的感觉，因此，倘若这些客体[2]有或大或小的机会[3]使他产生或避免痛苦或快乐，那么一个人的快乐可以说或多或少地取决于他与任何可感知的客体的关系。果如此，那将必定是下面两种方式中的某一种：（1）恰当表述就是以积极的方式，即采取行为，或者（2）以消极或静寂的方式被致使或作用于其上。并且在任何一种情况下，要么（1）在没有任何其他外部客体介入的情况下，以直接方式作用于感官或受感官的作用，要么（2）以多少属于间接的方式作用于某一其他外在客体或受其作用，

该客体（在不定数量的此类客体的介入并在或多或少的时间间隔之后）将最终作用于这些感官，或受其作用。不管相关的外在客体是人还是物，情况是如此。不管是身体痛苦和快乐，还是精神的痛苦和快乐，情况也都同样如此。所有的差别仅在于，在产生这些作用时，快乐和痛苦可以直接从它所伴随的知觉中产生。精神的这些作用不能从感觉客体的行为中产生，除非依靠联想。也就是说，那些依靠知觉与某些早已储存在记忆中的先前的知觉之间的联系来感知。[4]

1　在1789和1823年版本里，注❶的标记在“关系”一词之前。因此与注❷的标记并列。鲍林版（第一卷，第99页注）把这两个注释合在一起，但不完全令人满意，因为第一个注释是关于“重要性”一词的，第二个注释却是边沁所谓“不明术语”，即“关系”一词。

2　1823年版作“主体”。该错误在鲍林版（第一卷，第99页注）又出现，哈里森版改之（第316页注）。

3　最初文本（1780年）写到：“当这些客体在某种程度上有机会……”。把“在某种程度上”删除是1789年勘误表所作更正之一，但1823年版和以后的所有版本均未作此更改。

4　见第五章“快乐和痛苦”第15节和第31节；第十章“动机”第39节注。

〔9〕1780年印刷的文本中写到：“（2）相对方式，即由于他与上述外在客体的某种实质性关系。”1783年的勘误和增补表中换成现在的写法。但是，1823年版由于误解了边沁的要求，把此两种写法毫无意义地捏合在一起。鲍林版（第一卷，第99页）改正了这个错误。

〔10〕见第十章“动机”。

〔11〕在原文（1780年）中，第2和第3项的排列次序是倒过来的，财产被置于名誉之前。本文中的变更是1783年的

改补之一。

〔12〕经后来的考虑而提出，此处可有一些变化：有必要在财产上增加权力一项，因其是一种可以区别而且很有价值的客体或占有物。而且，关于这里被称为身份（社会身份之简称）的那个虚构物，它曾被视为一种复合体，由财产、名誉、权力和获得服务权复合构成。于是，此复合体的更合适的位置是在若干简单项之后。——编者注，1822年7月。（在鲍林版的索引中“第十一章”，这条注释是由理查德·史密斯加上的。）

〔13〕见本章第4节注。

〔14〕第十二章“结果”。

〔15〕见第八章“意图”。

〔16〕1789年、1823年版以及鲍林版，都将“因”（through）误作“反”（against）。哈里森版（第319页）作了改正。

〔17〕见第一册（“半公共罪过”项）。同时，可以拿瘟疫这一灾祸做个例子。一个毫无引起此等灾祸意图的人，如果逃避了检疫或者违背了政府旨在防范此类危害而认为需要采取的其他预防性规章，也有可能使邻区面临瘟疫的危害。见下面第33段注。［在1823年及其后的版本中，该条（第33段末尾的长注，见下面第183页注❸。——译者）被省略了。］

〔18〕见第十三章“不宜于刑罚的情况”第四节。

〔19〕1789年版为“被当作”（made to serve as）而不是“被用作”（made use of as）。

〔20〕1789年版为“确定”（decided）而非“规定”（laid down）。

〔21〕在这部分的分析中，我觉得有必要在某种程度上抛开我所列示的详尽方法的僵化规则。这种方法或许可以由我或由其他人在科学的某些较成熟的时期严格地采用。目前，严密的观察所能够带来的益处似乎太不稳定，以至于我禁不住要怀疑它是否配得上为此付出的麻烦。这样一种方法，无疑是非常有益的，但采用它不仅对笔者，而且很可能对读者也非常劳累，以致如果一开始尝试便将其彻底采纳，或许它给人提供的信息远不如其所带给人的厌烦多。知识如同药物，不管本身多么有益，一旦被弄成太不可口而无法下咽时，就会变得毫无用处了。同时，一个意识到自己论题的重要性并且盼望能予以恰当叙述的作者，如果发现自己不得不展示他认为是非常完美的事物的缺陷，无论这个缺陷是从哪个角度来看的，也无论它如何模糊，对他来说只能是难受的。如果本书有任何新颖独创之处，那么我要归功于这里所针对的彻底的方法。因此，我若无法断然弃之不用，那不算什么很奇怪的事。另一方面，无疑会在很多处见到的僵化的痕迹，主要是由于我非常热切但并非够成功地使用同样方法的结果。大凡初用新的方法，很少能做到轻松容易的。

〔22〕可以看到，这里未加准备地引入了政府的概念。我认为，政府建立的事实是众所周知的，建立政府的必要性也是显而易见且无可争辩的。表明其必要性的考察资料，如任何此类考察被认为值得一看，可在前一章中找到，在那里它们作为例证而被提出过。见第十二章“结果”，第17节。

〔23〕见后面第54节注。当用功利原则来检验时，这个条目尽管很宽泛，且似乎有些含糊，一点也不比其他条多容纳任何没有名目的罪过。表现出可能会随之而来的痛苦或失去曾经的欢乐，是立法者在正当地将某种行为归入某一罪过

名下之前可能需要解决的问题，就像在其他每个场合一样。

〔24〕例见下面第54段注。政府的这部分事务，在政治责任序列中可能被称为额外工作，出现得较晚。未经教化的众生，并非因此而开始就服从少数人的统治。是对罪恶的恐惧，而不是对善的希冀最初把社会凝聚在一起的。满足必需总在享受奢华之前。语言的状态标志着观念的进步。很久以前，军事部门就有了名称，司法部门也是如此。其职能是全力防止损害的发生，直到近期才有了个不算严格的名称：治安。以创造积极的裨益为自身目标的权力机构至今尚无专门的名称，不管其是否不够充分和适当。

〔25〕司法职能和治安职能必须在很多方面适于相互结合起来，尤其是对于一个其主要身份是治安官员，但却不在合适情况下以司法者的身份做事，因而政务极其糟糕的同一个人。然而，这两种职能在观念上仍可以区分开，（此外）我看不出在哪可以给它们划开界限，除非如同上面那样。

关于治安一词，虽是出自希腊语，似乎是从法语演化而来的。至少它是从法国传入英国，仍保持其外来语的模样。在德意志，即使它不是源出这里，至少是在此自然化了。总之，其含义驳杂，难以用任一单独的定义概括。词汇匮乏使我不得不把这个两部门归二为一。在此，有谁会受得了看到像这样的词：治安的phthano-paranomic即罪行预防部门和phthano-symphoric即灾祸预防部门？把这两个部门合在同一名称下所带来的不方便[1]不多，因为在很多情况下为这两个目的而需要进行的操作将会是一致的。通常归入治安名下的其他职能，要么置于以积极方式提高国民幸福增长的权力机构下，要么纳入公共财富管理的机构下。见下第54节注。

1　1780年版作“inconvenience”（单数）。1789年勘误表改作复数，而1823年版和鲍林版都未从之。哈里森版（第323页）作了正确的刊印，但和1823年版一样在此句开头忽略了“The”的大写。

〔26〕这些有害行为最容易起自国外，其回来时所具力量要超过人们（更具体指司法官员们）惯于调遣的力量。有如此大量武力来支持的损害一般被视为是外敌所为。因此，当所涉人数众多，至足以蔑视通常的执法努力时，随其力量的增长他们就会越发背离开自己的原属地直到最后不再被视为本国成员，而是同外来对手站到一起。劫掠若猖獗到一定的程度，就会发展为叛乱；叛乱若足够经久不灭，就会发展成对抗。

〔27〕必须承认，在通常的说法中，此处对公共财产和国民财富所作的区分是不明显的。这也不奇怪，因为这些概念本身尽管在此有必要区分，但他们常常可以互换。不过，假如语言会提供任何其他两个将更好地表达这两个词汇之间的区别，我便是错误的。我想，那些迄今被选好的词汇，如果改变其位置，赋予它们的含义就不会显得像它们现在被赋予的那些那样恰当。

〔28〕我似应有必要说的是，在荷兰联合省、在瑞士人甚至日耳曼人的政体中，哪有一个议会掌握着对所有存在的绝对权力？在罗马共和国又哪有这样的议会？我没有把握给所有这些问题找到答案。

〔29〕见第17节关于司法部分。

〔30〕可以看到，在这里，我并未就其他方面，而只是就其可能对现世生活的幸福所具有的影响来考虑宗教。至于它可能使我们确信并为来世较好的生活作准备方面的影响，

并不是在立法者认识范围之内的问题。见“危害宗教罪”项。[1]

我所说的危害宗教这一虚构存在的罪过，不是危害上帝这一真实存在的罪过。因为，一个微渺的凡人，其行为能给一个不能感知痛苦的存在带来何种痛苦？罪过如何能够影响他？究竟是侵犯其人身之罪，还是侵犯其财产、名誉或身份之罪？

通常把危害宗教罪置于首位。置前观念很自然地同尊崇观念相联系。Εκ Διοζαρχωμϵδθa[2]但是，要表示尊崇，有足够多的其他不那么模棱两可的方法。而且就方法和清晰性而言，很显然，对于危害宗教的罪过，无论是其趋于造成的损害的性质，还是惩罚它们的理由，除非从考虑若干其他种类罪过造成的损害，都无法理解它。从政治观点看，仅正是因为其他一些罪过是有害的，危害宗教罪也才如此。

1　对是否应当在其《刑法典概要》中明确论述危害宗教罪，边沁大为怀疑。参见他于1779年3月30日写给弗朗斯·路德维格·特里博莱的信（《边沁文集》《书信集》第2卷，第252页）。

2　忒奥克里托斯《田园诗》第十七首第一句Εκ Διοζ αρχωμϵaθa kai ϵζΔια ληγϵτ$\epsilon\epsilon$, μουθω（让我们以宙斯开头，并且—啊！诗神—以宙斯告终）。

〔31〕要注意到，欺诈罪的分类不是以常规方式作出的，即案件的性质不会在此得以认出。除此以外，欺骗有非常多的分类。例如，在某一特殊情况下，书面造出的简单欺骗与口头表达的同一种简单欺骗就有区别，并且具有各自相应的具体名称。我的意思是，当用欺骗来损害名誉，在此情况下，它用以表达的手段被称为诽谤。很明显，在用书面方

式表达的各类情况下，即以同样的方式也可能得到一个不同的名称。但是，没有什么特殊情况恰能使人们在这些场合赋予它这样的名称。问题是，在本可据以分门别类的多样环境中，那些使它成为诽谤的境况恰好引起了语言构造者们的特别注意，或者是因为这些境况对行为趋向的影响，或者是出于它们影响想象力的特定力度。

〔32〕见第一册，“欺骗”项。

〔33〕还有另外两种更重要的情况，即（1）利益受到欺骗影响的当事方；（2）利益受到影响的方面。不过，这些情况并不参与构成一般特征。如我们看到的，它们的作用是表明每一种属的若干种类。见第一册，“欺骗”项。

〔34〕见第一册，“欺骗”项。

权力和权利：为何此处未能给它们完整地下定义

〔35〕权力尽管不是一种权利（因为分别称作权力和权利的这两种虚构体是全然不同的），但在一定范围内包含权利，以至于可以使用权力一词的地方，权利一词也可以使用。原因在于，凡可说一个人拥有某项权力的场合，也可说他享有此项权力的权利。但这个命题反过来说就不成立：有些情况下，虽然可以说一个人享有一项权利，但不能说他拥有权力，或以任何其他方式提及这个词。例如，在各种不同场合，你有权利得到行政官的服务，但如果你是个平民，你就没有凌驾于他之上的权力，一切权力都在他那里。正因为如此，在使用权利一词时，权力一词也许可被略去而不会有任何意义上的缺陷。不过在眼下这个场合，由于提到信托时权力这个词通常比权利一词用得更多，因此，为清晰起见，这两者都予使用似乎是最合适的。

既然这里详细解释了信托一词，那人们会希望对权力与权利（信托一词的释义取决于此二者）这两个词也予以说明。确实，没有哪两个词比它们更需要说明了。由此，我打算进行，而且的确事实上已经起草了这种说明。但是，我发现为此目的必须要谈的细节是如此冗长，以至于超过了在此处能够照常分摊给它们的篇幅。因此，对于这些词，以及其他一些在重要性上与之密不可分的词汇，例如所有权、资格等，我只能满足于给出一个我力图勾画阐释它的总体观点，而不是展示这阐释本身。而且，如同对其他事物那样，我必须听任每个读者根据其理解碰巧可以达到的程度来看待它们的含义。权力和权利以及整个此类的虚构体，在法学意义上，自身都是出自立法者关于这种或那种行为的意愿的某种表现。每一项这样的表现或是禁令、指令，或是它们各自的反面，亦即允准立法者在未就一项行为发出指令的场合的自己意愿的宣告。现在，为使规则的表述更加简练，对一种肯定行为的指令可以由与之相对的否定行为的禁令来表示。因此，要知道如何阐释一项权利，只要去看看在相关情况下将构成对法律通过禁止某种行为来确立某项权利的权利予以侵犯的行为就可以了。权力，不管是对一个人自身，或对别人，或对物，首要的是经允许构成的。然而，只要法律在其确证方面起到积极作用，那它就会由禁令和指令来确立：通过禁止某些被认为是与行使权力不相容的（在其他人一方）行为，或者，在有的情况下，通过指令去采取对消除可能妨碍权力行使的障碍很有必要的行为。对于法律赋予某一当事者的每项权利，无论该当事者是一个人，还是一小类人，抑或是公众，它都因此而赋予另一当事者一项责任或义务。不过，也有这样的法律：它们指定或禁止采取一些行为，也就

是加诸责任，只是为了当事者的利益。这些法律不产生权利。因而，这里的责任要么是外向的，要么是内向的：外向责任有权利与之对应，内向责任则没有。

为使对权力和权利这两个词的阐释正确，我们必须深入到诸多细节中，这一点现在可以得到清楚的解释了。权利和权力体系的一个（仅仅是一个）分支，是财产构成的权利和权力。因此，它若是正确的，就必须能够适用于财产容许的整个变体中。但是，产生构成那些变体的权力和权利的指令与禁令，有着诸多不同的形式。因而，要在单单一个段落里将有关的阐释囊括于中，是不大可能的。若为展示这些不同形式而写成那么多段，则将置身于如此宽泛的细节，以至于对若干可能的财产种类的分析将仅仅成为其中一个部分。这项劳作无诱人之处，我已相应地经历过了。不过，恰如所想象的那样，其结果似乎过于浩繁和精细，无法在目前这样一个概论中展开。所幸的是，除去仅为分类排列的科学目的外，对于理解立法艺术的刑法部分任何需要说明的东西都是不必要的。在关于该艺术的民法部分的著作中，它却可以找到恰当的位置：在这样的著作中，倘若按照目前的计划，它将会是不可缺少的内容。对于似乎将这些不同部分一一分开的那些界限的描述，将会在下一章有相当充分的表现。这其中一些更进一步的说明可能会顺便有所收集，它们是关于展开那些要附加到权利和权力这两个词上的观念的论说过程。

具体见第3节和第4节。[1]亦见本章第55节。

我原本可以按照通常的方法，遵循惯例的定义把该问题简单化，只称说权力是一种授权，而权力则是一种特权等等。但是，目前这样的场合所使用的这种方法的不智之处已

经被指出来了[2]：权力不是任何实物，权利也不是：事实上，它们都没有任何更高层次的属类。它们连同责任、义务以及其他许多这类名称，都是一些虚构体，其意义除了揭示它们同真实实体的关系外，无法用任何其他办法说明。

1　第十七章的这几部分实际上从未作为该章的组成部分完成过，它们成为最终按照本版本出版的《论一般法律》这一著作的组成部分。（参见《边沁文集》第xxxi页的编者导言）

2　见《政府片论》，第五章第6节注。*

*　参见鲍林版《边沁全集》，第一卷，第292-294页注释。这是一个很长的注释，边沁采用“释义”的方式阐述了他关于定义的想法。

〔36〕这些当事方中的前者，无论在法律术语中还是在日常用语中，都用这里给出的名称来称呼。另一方在英国法的专门术语中称作cestuy que trust，而在日常语言中则像我们看到的那样，可惜没有专门的名称。至于在法律术语上，它是一个古法语，尽管复杂，但仍是缩略词，其意极为含糊不清。该术语的全称是这样的：cestuy al use de qui le trust est créé，指的是信托或利益因其用而产生的那个人。在特定情况下，cestuy que trust在罗马法中被称作fideicommissarius（接近于受益人）。仿照这一称呼，我曾见到在某些场合用英语称之为fide-committee。但这个术语好像并不达意。fide-committee或（应该写作）fidei-committee，照字面意思看，似乎是指一个对他人负有好的信义的人。好的信义似是在于信守承诺。然而，信托可能会在没有任何承诺的情况下产生。为了有效地责成一个人履行他被要求承诺他要做的事，要求其作出承诺的确也很常见。但是，这只是一种偶然情况。信托可以在没有此类情况下产

生。是什么构成了任何情况下都存在的法律义务？是明确的或者实质上的指令，连同所指定的违背该指令所要受到的惩罚。在这种情况下以及在任何其他情况下，义务可以以同样的方式来构成。假如听上去顺耳的话，不使用我觉得有必要采用的beneficiary（受益人）一词，而是采用其他能够更好表达其意的词，如beneficiendary（在构词上类似于referendary）。这样会更有效地使之没有疑义：所指的一方就是应当受益的那方，不管他实际上是否受益。Beneficiary这个词同时也可被理解为表示实际受了益。在背信罪中，所造成的损害通常不是利益设定的得益人获得，而是由别人，如受托人获得。

〔37〕为简略起见，这一陈述才采用了文中的表达。如果严密地检查或许会发现，按照语言规则它很难说有什么理由。因为用信托和身份这两个抽象术语来表示的虚构体，不是从属的，而是全异的。要完全精确的说来，我们应当说被赋予一项信托的人，由此缘故，是被赋予了一种身份，也即受托人的身份。我们说，受托人身份就像说丈夫或父亲身份一样。

〔38〕下文第55节。

〔39〕边沁在1789年版的（现存大英博物馆）复本的此处留有一个边注：“财产对象（object）在现今1827年被说成财产主题（subject matter）。”鲍林版（第一卷，第108页注）将其作为正文的脚注插入。

〔40〕要注意在日常用语中，一个人的财产对象一语中的对象一词，通常省略。按照这种尽管有所歪曲、但现在比原来的整句更为人所熟知的省略，包含着“一个人的财产”这些词语的那部分表达被用来履行了整句话语的职责。

于是，在某些情况下，相关行为可能只作用于对象的某个部分，因此说此对象是一个人的财产，就相当于表明它们可能作用于任何部分。在另外一些情况下，只有某些特定的行为才可作用于对象。说该对象是他的财产，就相当于暗示无论何种行动都可能作用于它。有时候，所谈论的行为只是在未来的某个时候才会实施，因而，或许除了在发生某个特殊事件的情况之外，它是否会发生则是不确定的。说一个对象是他的财产，就相当于暗示所谈论的行为可能在任何时候都作用于它。有时候，所谈论的行为将要终止或开始的那个对象是人。把一个人说成是另一个人的财产，除在确立了奴隶制的地方外，都是骇人听闻的。而且，即使在那里，对除奴隶之外的人这样说，也是骇人听闻的。在早期的罗马人中间，妻子自身的确是丈夫的财产，子女是父亲的财产，仆人是主人的财产。在现代的文明民族中，前两类财产完全没有了，最后一类财产尽管不幸尚未绝迹，但正如人们所希望的那样正濒于消亡。现在，丈夫的财产在于妻子的陪伴[1]，父亲的财产在于子女的守护和效力，主人的财产在于仆人的服务。

1　英国法律名之为“配偶的权利”

〔41〕1789年版的版本中，边沁在此处插入注如下：“在此情况下，应给‘身份’加上‘世间’一词来构成一个三重复合词，类似于预期目的、艺术与科学等。”1823年版未用此注（它可能像前面第111页注1提到的手写注一样，是以后加上的）。在鲍林版内，前十二个字是作为脚注插入的（第一卷，第109页注）。

〔42〕再稍稍进一步说，我们将有机会在信托拥有者或占有者名下，来谈论信托存在于其手上的那个人，并由此谈论从拥有者需要考虑的事项中抽象出来的对信托的占有情

况。在这两种情况下，不管表述有何不同，其含义则是相同的。该项目下的语言结构是如此不规则和不完美，以至于无法制造出一个用语来适合于在所有场合有必要将其表示出来的那些观点。该用语必须不断地改变或更新。身份和财产也是如此。被授予或拥有一种身份的人——假如财产对象是有形的，拥有一项财产的人。具备一种物质占有的法律资格（可废止的或不可废止的），是与拥有一项信托或信托所存在的人相符合的。以类似的方式，对一项财产的享用，同行使属于一项信托或一种身份的功能也是相适应的。也即，如果对象是有形的，这种享用就是占有。这些文字性的讨论既单调乏味，又必不可少。在努力开辟一条穿越法学荒野的新路径时，我发现自己不断地因为缺乏适于运用的（语言）工具而倍感哀伤。建构一整套新的用语是不可能的。所能够做的只是在绝对必需的场合随处创造一个新用语，作为试验，不时用它来弥补旧者的缺陷。

至于本段所采用的两分法，必须承认，其性质并非第一眼看上去就提供了某种直观证据来证明它们是详尽无遗的。在其术语之间，没有那种存在于反义词之间以及同义词之间的明显的联系和对立。然而我设想，经过检验，会发现它详尽无遗，甚至可能被显示为如此。不过，这种展示会使我们过于背离语言的常规。

〔43〕见第七章“行为”，第3节。

〔44〕如果是有利的，那它自然是因为附加于该信托的权力或权利的缘故；如果是不利的，则是因为所附加的义务的缘故。

〔45〕在目前的场合，把信托、身份或其他占有物说成是法律赋予他人应当或不应拥有的东西来谈论，似乎是一种

时代的错误。因为这里所采用的计划是要给出一个与提出的法律相一致的观点，就像它得之于那些制造它的固有原因一样。这样的原因似乎应当先于法律而存在，而不是法律先于原因而存在。这一点也是不可否认的：因为，毫无疑问，根据功利原则，可以同样正确地认为，一项信托或者任何其他财产物品所构成的那些运作，似如任何其他法律运作一样，除非能够获得某些由该原则推论出的实施它们的理由，否则就根本没有实施的便利。赋予他人以财产，你就必须给另一个人加以责任：你必须迫使他做某些他可能不想做的事，或者不去做他有意要做的事。总之，你必须以这种或那种方式使他遭受不便。因此，每一项这样的法律，必定无论如何首先是有害的；如果不能产生好的作用来抵消坏的作用，那它就必然整体上有害。因此，在这样的场合，就像在每个其他场合一样，应当存在着某些理由。实际情况是，在我们面临的这个场合，理由实质上太过于多样和复杂了，以至于无法在目前这样一个分析大纲中加以说明。当罪过属于影响到人身或名誉的范围时，禁止它的理由非常明显，而且对每个人来说都同样适用。然而，财产在遭受侵犯以前，一定得创造出来，并在其创造出来的当时就要划分成种类和大小不同的部分。它们当中的某些需要指派给一个人，某些需要指派给另一个人，其理由多少有些难以看出，而且在不同的场合也有所不同，需要用比这里一贯分配给它们的更多的篇幅来说明。就目前的目的而论，如果是为坚持某种人生的目的，有了必须由某人所拥有的信托、身份和其他财产物品，也就足够了。而且，并非每一项物品都能够或都应当由每个人来占有。应该创造什么样的物品，它们应当分别指派给什么人以及在什么情况下指派，是这里无法解决的问题。也没有任何

理由希望它们能够解决，因为以这种或那种方式来解决它们，不会影响到任何当事者在任何此类对象蒙受损害的场合可能面临的任何罪过的性质。

〔46〕可以看到，在前一种情况下，行为是负面性质的，而在后一种情况下通常是正面性质的。

关于信托未授这一说法，我感觉它与习惯用语并不完全一致：这个用法是说一个人是被授予（亦即赋予）一项信托，而不是说信托是一样自我授予或添加的东西。这一术语的全称是不授予某人一项信托，但这个表达太啰嗦冗长，达不到通称名称的效果。因此，除了斗胆使用这里所用的省略外，我看不到有别的办法。古代法学家在构造通用名称时，沉湎于使用更为生硬的省略语而无所顾忌。（见前面第25节注。）把一项信托说成是一种授予的东西，而且也把它说成是一种可以被剥夺的东西已经成为一种习惯用法了。

（授予和剥夺）[1]对于语法构成，用委任和革除是更为简明和显示特色的，也更为方便。因此，后面第185页第35节[2]。没有使用授予和剥夺，而使用了委任和革除。不过，在不同的场合，这些不同的术语都可以各有其用。——译者。

1　这个关于授予和剥夺的注释，是边沁于1789年添加的。他想把它置于何处并不完全清楚，但是看来最方便的是将其作为注释❶的后续。此处的添加在1823年版、鲍林版以及后来的各版中都忽略了。

2　边沁为1780年文本的此处提供了页码索引，而且段落的序号是以罗马数字标出的。

〔47〕所有版本均是如此。但要按照上述次序来完整地列举出各种可能性，似乎有必要把这里的“剥夺”改作“未授”。

〔48〕（避就）。我未见该词已被吸收到英语中[1]。但是，在拉丁语中，它非常富有表现力，并在确切符合这里所赋予的意义上加以使用。militiam detrectare这一用语是指设法逃避兵役，是一个在罗马作者们那里并不罕见的词语。

1　事实上，尽管很罕见，该词在英语中也并非不为人所知：《牛津英语词典》就从17世纪的作者中引了例子。在“规避”一词之后的“或不承担”是1783年插入的。

〔49〕滥用信托，在这里是指凭着完全属于信托的权力而行使从陌生人那里篡夺的权力。这里所指的违背信托与滥用信托之间的区别，在通常的说法中并不总被注意到。就公共信托而言，这一区别甚至在许多场合无法辨识。然而，这两种罪过本身明显有区别，因为遭受损害的人在许多场合全然不同。或许可以看到，关于滥用信托这里只提到了一种，[1]即，与积极违背信托相应的那种，而与消极违背信托相应的那种则完全未提及。这一区别的理由不久就会看到。为了得益信托的那一方人们的利益，受托者一定要实施行为，并且他们可能会仅由他的无所作为而受到损害。但是，他不一定采取有利于其他一般人的行为，因此只有他的某些积极行为才可能使这些人受到损害。

1　这一句在1789年的文本中是这样开始的：“可以注意到，或许只是片刻的遗漏，关于滥用信托只有其一个种类在此提到了……”

〔50〕参见本书第100页注❹。——译者。

〔51〕见第十一章“性格”第29节。

〔52〕像这样贿赂一位受托者，事实上不多不少恰是唆使他犯违背或滥用信托之罪。因而唆使无论何种主要罪过，都可能带有的从罪。见下文以及第一册（“从罪”项）。不

过，这种特殊的唆使，除去有个专门的名称框定和表达它外，易于引起特别的注意，并且同其他背信罪一同表现出来，因此若不将它包含到那一目录中，它便会像是一个省略。

〔53〕见第六章“敏感性”第2节。

〔54〕本节的序数在1789年、1823年以及鲍林版本中省去了。哈里森版（第347页）将其补上。第四节（第218页以下。——译者）的排序表明这是正确的。

〔55〕在列举这些种属的过程中，一直值得注意的是具有从属性质的罪过未被提到，除非在某些地方它们已获得了因似流行而无法不提起的现用名称。从属罪过是那些并非直接造成有关损害的具体行为，而是在因果方式上同这些行为相关联的（罪过）。见第七章“行为”第24节和第一册“附属罪过”项。

〔56〕“或可称的部分”这几个字是1823年版增加的。

〔57〕见第七章“行为”第8节。

〔58〕这些以及在其余部分有机会展示的其他几个主要表述，其充分的定义会在正文中见到。它们是以法律术语来考虑的。这里对这些定义提供具体的参考虽连篇累牍但却难达其意。

〔59〕为了与拘禁、放逐、抢劫和勒索区分开，一般伤害性抑制和一般伤害性强迫在这里被称作简单型罪过。所有这些在很多情况下只是前面提到的那两类罪过之一的多样变形。

一项简单伤害性抑制或简单伤害性强迫行为，若要构成犯罪，只要满足以下条件后就足够了：首先，它所施加的影响是有害的；其次，以意愿为中介施加到人身上。它所施加

到人的那一部分不一定是它所加害的那一部分。尽管长远看来，它若最终致害的话，势必会对其中某一或其他部分有害，但它甚至不一定会对此人的任何部分直接有害。例如，一项与身体有关的行为，对实施者本人可能是非常不合适并因此有害的，尽管它既未使其身体不适又未对它造成伤害：例如在公共场合或者在任何其他情况下受到羞辱。

〔60〕可以看到，除了当存在的动机是诱惑性动机时的那些罕见场合，不正当威胁如同包括在[1]简单伤害性强迫中一样，也同样包括在简单伤害性抑制中。从这样的动机出发，一个人受他人的阻止会停止去做一件实际上对他有益的事，或做一件于他实际有害的事。

1　1823年以及其后的版本将1789年版本中的“as in”误作“and”。

〔61〕由于已经陈述过的原因（前面第31节），本章无法展示半公共罪过或利己型罪过的完整目录，因而也无法展示任何详尽无遗的观点。但是，对于读者，如果仅是为提供范例，那看到关于它们的某种列表也就满足了。这种列表在任何地方的安排都不如放在相关半公共罪过或自我关涉型罪过分别与之相应的私人关涉他人罪过的若干次类名下更为有利。然而，对于这两者，尤其是后者，我将它们插入这里的用意是展示由其本性而产生的不同害处（如果确实有这样的害处的话），而不是为了确定在每种情况下是否值得（见第十三章，“不适合惩罚的情况”）为克服此种害处而采用的不良手段。在详细阐述这些问题的过程中，我们可以看到，与几类关涉他人的私人罪过相应的名目（即属于半公共罪过或关涉他人的罪过，或者包含这二者）是不多的，其原因在多数情况下一目了然。对于这些，它们会在正文中予以具体

说明。但是如果要在这里插入的话，它们会占去很大的篇幅。

Ⅰ．因灾所致半公共罪过。可能使人或其财产或二者受到影响的灾祸，有如下例：1．瘟疫或传染病；2．饥荒或者物种匮乏；3．智力欠缺者如婴孩、白痴和疯子因需要适当照管而产生的损害；4．有害动物如猛兽、蝗虫等等肆虐而产生的损害；5．大量固体物的坠落或崩塌，如朽坍的建筑物，或者岩石坠落，或雪崩等；6．洪水泛滥或陆地淹没；7．暴风雨；8．灾荒；9．火灾；10．爆炸。只要一个人由于自身不慎而助成任何上述灾祸发生，这样的行为就可以是一项罪过。而只要一个人未能做好自己分内之事来预防其发生，这样的失职也可以是一种罪过。

Ⅱ．单纯由于犯罪而导致的半公共罪过。整个社区都可能会遭受以下罪过的影响：1．简单肉体伤害，也即，由于侵犯性或危险性的贸易或产品而使它们在健康方面受到损害：通过售卖或错误地推销不卫生的药品或供应品；通过对泉水投毒或使之干涸，破坏水道，损坏抵挡风雨的树林、垣墙或其他藩篱；通过任何类型的人为灾害；或通过任何有意制造的灾害。2和3．简单伤害性抑制和简单伤害性强迫，例如，凭借公开散发威胁性的传单或发布威胁性言论，迫使整个社区加入或避免加入声明、喧哗、疾呼、漫骂、捐赠、承诺、游行、或者任何其他表达喜悦或悲伤、反对或赞成，或者任何其他行为过程的任何行为等。4和5．拘禁和放逐：通过损坏道路、桥梁或者渡船；通过毁坏或者不正当地先占公共车辆或住房。6．威胁：如通过煽动性的信件和淆乱性的集会；通过报纸或传单，公开谴责具有特殊称谓的人群：例如犹太人、天主教徒、新教徒、苏格兰人、加斯科涅人、加

泰隆人等等。7．简单精神伤害：通过令人痛苦的、恐怖的、淫秽的或者违反宗教的展示而实现。例如，乞丐显示伤口、陈尸于众、展示或传报伪冒的巫艺或灵术、展示淫秽的或亵渎的印刷品，当众发表淫秽的或者渎神的言论；散布国家在战争中战败的消息或其他不幸消息。

Ⅲ．伤害人身的自我关涉型罪过。1．绝食、禁欲、自我鞭挞、自残肢体以及其他自我否定和自我折磨的做法；2．暴食、酗酒、纵欲和其他种类的不节制行为；3．自杀。

〔62〕“或辱骂”一词系1783年添加的。

〔63〕Ⅰ．半公共罪过。1．诬蔑和诽谤特殊称谓的人群，例如犹太人、天主教徒等等。Ⅱ．自我关涉型罪过。1．女性的无节制；2．乱伦。

〔64〕前面第27节。

〔65〕前面第27节。

〔66〕见第九章“意识”，第2节。

什么是偿付

〔67〕无力偿债罪在此展示的情况，乍一看来或许显得不仅新奇而且欠妥。比如，看上去足够自然的是，当有人欠你一笔钱时，这些钱的所有权是属于你的，他不偿付你而从你那里保留的不是这笔钱的法定所有权、占有权或支配权，而只是其实体占有权或支配权。然而，做一个更为准确的考察，我们就会发现事情并非如此。偿付所指的总是一种授权行为，如同上面所解释的，是一种意愿行为的表达，而不是一种实体行为。它是一种确实与称为被偿付的事物相联系而采取的行为，而不是在实体意义上对此财物采取的行动。某人欠你10英镑，他照这个数拿来一把银钱，把它放在你所坐的桌子上。倘若随后他通过言辞、姿势或任何其他方法向你

示意，表示他愿意让你拿走这笔钱，钱由你随意处置，他就被称为是已经向你偿付了。但是，倘若他把钱放在桌子上并不是为此目的，而是为其他某个目的，例如数钱验数（意味着他自己要再次占有，或者把它留给其他人），他并没有向你偿付。但在这两个场合，对这笔钱所采取的实体行动是一样的。在他明确表示此目的和意愿之前，严格说来，你所拥有的并非是对这笔钱的法定占有权，或对这笔钱的所有权，而仅仅是一项使他向你提供被称为偿付服务的权利，或者当他欠你的债而不还时由一位法官强迫他向你提供偿还服务的权利。也即，要表达上面所说的那种意愿，所关系的是某项在价值上与他所欠你的数额相等的动产或其他某种物品，或者说，与一些此类物品相关的对你有利的授权行为。

诚然，根据通常的理解，一个人在某些情况下如果没有给你提供另一套不同种类的服务，他或许就不会被认为已经向你做了偿付。这一套服务是由据称他偿付你的同一事物的某些实体行为来提供的，亦即通过将此事物转移到你肯定能找得到的也便于得到的某个地方来提供的。然而，尽管提供这些服务的义务应当由法律附加到提供那些服务的义务（偿付的实施正是由其履行而构成的）之上，但它们显然是性质独特的行为，而且对实施偿付是必不可少的：它们本身并不构成实施偿付，这种操作没有它们也可以进行。不管在哪里，当待转移的事物碰巧由于债务人的任何行为而事实上已在债权人可及范围之内时，它就必定会进行。

如果在此充分考察财产的性质及其容易发生的变化是切实可行的话，那么这类事情会显得清楚些。不过，任何事情都不是一下就能立刻完成的。

〔68〕前文第26节。

〔69〕服务的不正当拒绝包括违背契约：因为提供服务的义务可能以契约为依据，也可能以其他权利为依据。换句话说，订立契约这一事件是其他许多授权事件之一，获得服务的权利可以始自这样的事件。[1]

假如从服务一词最广泛（包括正负两个方面）的方面来看，这一类会足以[2]涵盖全部法律。因此，在此仅指此类服务，对其的滞留不与其他已经赋予了独立名称的罪过相吻合。

我们可以看到，有一些服务，对其拒绝可能会影响到某人，并因此种方式归属于肉体伤害的若干种类中，诸如外科医生、店主等所应提供服务的那些负面类型。[3]

1　在1780年印本内，本节是以这么一条参注结尾的：“见第十七章‘界限’，第四节。”1783年，边沁认为这条参注应当删去［它涉及的是第十七章的一节，那时已变成以目前版本为形式发表的（原理导论）的大篇幅扩展部分《原理序言》的一部分］。但是，无论是1823年版，还是鲍林版及其后各种版本，都未作这一删除。

2　“足以”一词系1783年插入的，在1823年及其后版忽略了，但却在鲍林版（第1卷第117页注）中适时地填入了。

3　这个第三段是1783年加入到注释中的，但1823年版却未添加。鲍林版也做了添加。

〔70〕在英国法中，是detinue（阻留）和detainer（扣押）：阻留主要用于动产；扣押主要用于不动产。在阻留和扣押情况下还包括一些情况，其罪过在于拒不转移财物的法定所有权：这些情况可以被认为是属于不正当不授予。实际所有和法律所有之间的区别（后者为时短暂且可以废除），迄今似乎鲜为人注意。在许许多多案例中，它们在同样的表

述中被混淆了。这里的原因是，可能在所有法律之下，且常常为某些充足的理由，不管在案审时有多大程度的确定性，法律都可以废除它们。直到案审之际，它们在很多场合中都是附加在实际所有这一范畴之中的。

〔71〕“或阻留”一词系1783年加入的。边沁的说明有些模糊，1823年版将其插在“detainment（扣押）”一词再次出现之后。在鲍林版中，这个添加如上（见第一卷，第117页）。

〔72〕在试图展示这个和其他罪过名称的常用内涵时，必须明白，我始终是没有很大的自信心来谈论这些。事实是，赋予它们的含义通常既不明确也不统一，因而，就事物的本质而言，单独的个体所能给予它们的定义不可能在整体上是精确无误的，规定它们的意义只能是立法者们的工作。

〔73〕其余情况归属到篡取的名下或者说财产的不正当授予。这一区别迄今似乎很少被关注到：如同上面谈到的另一种法律占有和实际占有之间的区别。同样的情况可以适用于此后关于敲诈罪的情况。

〔74〕见前文第27节。

〔75〕高利贷，若非要定之为罪过的话，是一种经过同意而犯下的罪过，即它经过了假定要受到损害一方的同意。它不能够在罪过目录中占有一席之地，除非取得这种同意是通过了不正当或不自由的手段。在前一种情况下，它与骗取相一致，在后者中，与敲诈相一致。

〔76〕1780年版本此处写作“13个”。下面的列表起初包括13项，与现在的第1至第6、第12至14、第16至19项相对应。（“阻留”刊作“扣押”；“盗窃”条与“贪污”条顺序颠倒）在1783年的勘误增补表中，边沁给出了上面所印

的修改后的列表。这一修改在1823年版本中遗漏了，从而在鲍林版中也未修改（见第一卷第118页）：在那里，“服务的不正当阻截”这一条目被省略了，剩下了一个18项的列表，而且其顺序在若干处与边沁所指明的不一致。

〔77〕Ⅰ．半公共罪过。1．财物的不正当剥夺、阻拦、篡夺等。这些财物是一个法人团体的财产，或由一个社区不加区分地共同占有，例如教区的教堂、祭坛、遗址以及用于宗教目的其他物品；或者由一般大众不加区分共同占有的东西，例如里程碑、市场商舍、交易所、公园和大教堂等。2．从事所谓泡沫生意，或欺诈性合伙生意，或赌博性冒险；传播谬误消息，操纵股票或者任何其他名目的财产价格的涨落。

Ⅱ．自我关涉型罪过。1．游手好闲，2．赌博，3．其他类型的挥霍浪费。

〔78〕见第五章“快乐和痛苦”

〔79〕Ⅰ．半公共罪过——无。

Ⅱ．自我关涉型罪过。1．牺牲童贞2．私下猥亵。

〔80〕见前段Ⅰ。

〔81〕在英国法律的专用术语中，如此获取的财产被称作是强迫获得的。

〔82〕对于动产，暴力的情况从来未被考虑在内，至少在专用语中是如此：像强迫占有这样的术语组合并不在现实中应用。“非法占有”这样的词语仅仅用于动产：（在法律用语中）“强制的”一词也从不与之合用。适用于不动产的词是“非法留滞”，它与“强制”一词结合在一起。奇怪的是，它很少不与该词联合使用。由于它对语言本身的影响，要完全避开这种技术性的命名是不可能的。

〔83〕这句话虽然对建构随后的列表很必要，但却在1823年和以后的版本中省略了。

〔84〕Ⅰ．半公共罪过。1．纵火2．犯罪性[1]水淹。Ⅱ．自我关涉型罪过——无。

1　1783年版本将1780年版的“不正当”改为此词。

〔85〕前面第25节注。

〔86〕用婚姻型和后婚姻型这两个术语，我目前所有想要表明的是除被认为是与之相伴随的礼仪和法律婚约外的那种纯粹身体的结合。

关系：从每两个对象中产生两种结果

〔87〕被称为关系的虚构体的模糊不定的性质，在当下这种场合中，容易产生很多混淆。关系要么说成是作为其中一方的其中一个对象对于另一方所负有的，G要么说成是存在于它们之间。后一种用语方式或许更为常见。在这种场合似乎是这样：从对这两个对象的考虑中产生的只是一种关系，通常它似乎同属于它们双方。在某些场合，这也许可以很好地达到目的，然而在目前的场合并非如此。就目前的目的而言，我们有必要该把这两种关系看成是出自于两个对象，并且（因为这样用于）由其中一方对另一方面负有：一种关系是由第一个对象对第二者负有；另一种关系是第二个对象对第一者负有。由于以下两个原因，这是很必要的：1．因为对于关系本身，在许多场合有很多独立的名称，比如守护和监护关系。在提到它们时好似它们只是一种关系的场合，会产生很多混淆。2．因为两种不同的关系会产生很多身份。这些身份如此不同，以至于所预言的和对一方会是正确的内容，在各种具体情况下，如我们将要看到的那样，对另一方是不正确的。

〔88〕见第十七章“界限”第三节。[1]

1　第十七章的第三节从未以这种形式完成过：它成为以目前这个版本发表的本著作续篇《论一般法律》的一部分。

〔89〕两个无论如何都约定在一起生活的人无法长久生活在一起，其中一人会选择应当采取某种行为，这些行为不为另一方所选择。当情况果真如此时，如何才能解决其中的争执？抛开慷慨大方和优良教养不说（那是久而存之的法律之不确定的果实），很明显，除去物质权力外，不可能有某种可靠的解决手段。物质权力确实是远在任何诸如立法者之类的职位存在以前解决家庭以及其他争执的合适手段。这样，假如立法者发觉事理是如此确定的，他除了默许之外又怎能做得更好呢？受到在各处都通行的原因之影响而约定在一起生活的人包括：1．父母和子女（在后者幼年时期）；2．丈夫和妻子；3．同一父母所生的子女。父母和子女必须如此，因为：假如子女不同父母（或代替父母的某些人）生活在一起的话，就根本无法活下去；丈夫和妻子也如此，这是出于一种近似于必要的选择；同一父母所生的子女如此，是因为他们当中每个人都有同父母生活在一起的必要性。在父母和子女之间，这种必要性不说自明，是父母一方为了保存子女而拥有的权力。在丈夫和妻子之间，这种必要性不存在。适用于这一场合的唯一理由在于结束争执的必要性。丈夫要烤肉，妻子却要煮肉：难道他俩都应该斋戒到法官来替他们解决争端时为止吗？妻子想要孩子穿绿衣服，丈夫却想要孩子穿蓝衣服：难道孩子应该赤身裸体，直至法官来为他穿衣不可吗？这就提供了将一项权力赋予当事者中一方或另一方的理由，但它并未提供将此权力赋予其中一方而非另一方的理由。那么，立法者应当如何裁判呢？假设将权力赋予

其中任何一方是同等容易，那么让他尽可能长时间地去找出一个他缘何应赋予一方非另一方的理由，他将会徒劳无获。但是，事情是如何解决的呢？在有立法者之前，就有了夫妻（或者说——实际上是一回事——男女作为夫妻生活在一起）。于是，他环顾四周，发觉几乎在所有地方男人都是两性中的强壮者，因而他已凭纯粹物质手段拥有了依照法律而赋予其中一方的那种权力。那么，他如何能做得那么好，能把法律权力交给那些不因体力较量而更有可能掌握权力的人来掌握呢？按照这一方式，违法行为会很少，需要惩罚的也会很少；按照另一种方式则会有无休止的违法行为和无休止的惩罚要求。据说梭伦将同一观点运用于国家权力的分配。这种普遍总结，会是天才之作。然而，在处理家族权力方面，每个立法者，无需任何天才的努力，都会是“梭伦”。这其中的理由[1]就在于此。此外，在动机[2]这点上，直至凯瑟林在位的时代，立法者似乎都是男性。我这里说的是设计法律的人，而不是以帝王权力来触及法律的人。

1　社会动机：对公众的同情；对名誉的爱等。

1789年版本如此，哈里森版（第364页注）从之。1823年版和鲍林版（第一卷第121页注）写作“reason”。

2　自我关涉型动机：或社会动机，在较小范围内具有社会性：对某一特定种类的人的同情：同一性别的人。

〔90〕前注第171页。——译者。

〔91〕见前面注释，第27节。

〔92〕在大多数文明国家都有一种家族身份，其中尊长者被称为主人，而下属尽管有时候确实被称为仆人，但更具体也更经常地被称做学徒。在这种情况下，尽管习惯上尊长者除了主人这一称呼外并无其他名称，但在事实上这种关系

却是一个复合物，由主人的和监护人的关系复合而成。

〔93〕起先，一个具有奴隶身份的人为了使自己获得作另外一个主人的奴隶的资格，似乎不可能有权力去进行很有必要的行动过程。然而，尽管他从权利的角度看是一个奴隶（比如，他可能逃跑，并在事实上不再是奴隶；或者假定他从事实的角度看是奴隶，并且始终被严格看管），但仍有因同情而与他有关的人可能会为他做那些尽管愿意也同意但他却不能为自己做的事情：例如，伪造一份从一个主人转赠给另外一个主人的契约。

〔94〕在1789年版本中，边沁在此处做的一条注释中建议用“不委任”代替“不授予”，而且下文用“革除”取代“剥夺”。1823年版中未做这些替代，但鲍林版的确在此文内做了这些变动（见第一卷第124页），恰如该版同样遵照了边沁1789年提议（见前面第177页注❶——译者。）用“委任的”和“革除的”来取代接近第35节开头地方“授予的”和“剥夺的”（参见前面第185页和鲍林版第一卷第116页）。然而，这种替代并不是一贯的：鲍林版在本段末尾原封不动地保留了“不授予”和“剥夺”这两个术语。（人们）也不清楚边沁是否想做系统的改动。他在1789年时的看法是，每一套术语“在不同的场合……可以有其用处”（前面第177页注❶）。

〔95〕确实将他们一并考虑，看双方利益的总和，那么就如我们所看到的那样（前面第40节），情况就会相反。需要记得的是，那种情况只是在双方必须生活在一起的前提下才得以发生。因为假若由他们选择分离的话，那么确立权力的必要性就由此丧失了。

〔96〕第十七章“法学之刑法分支的范围”第一节。

〔97〕见第十三章“不适于刑罚的情况”第三节。

〔98〕在某些国度，妇女不管已婚或者未婚，都被置于永久的被监护的状态。这显然是基于女性在智力上必然低下的观念而造成的结果，女性的这种低下类似于男性因幼年期或精神错乱的智力程度。这并不是专制式的利用女性弱点的唯一例子，这些国度将一种弱势称为它行使统治的一个理由，而这种弱势直到其确实存在，乃是由于滥用那种将其作为理由来辩护的权力所造成的。亚里士多德为时代偏见所迷惑，把人分成两个明显不同的类别——自由人和奴隶。[1]某些人生来注定是奴隶，而且应当是奴隶。为什么？因为他们就是如此。

1　亚里士多德：《政治学》，第一卷，第五章。

〔99〕见第十七章“法学之刑法分支的范围”第1节。

〔100〕1789年版作“接下来”（next）。

〔101〕前面第35节。

〔102〕见前面第25节。

〔103〕见前面第40节。

〔104〕可以认为这种结果不一定会发生，因为一个被监护人可能会有两个监护人。（其中）一个人是有权利的监护人，另一个则是后来通过篡夺才使得自己成为监护人。这种情况很可能存在，但不管怎样，前者仍可能继续监护。那么（可能有人会问），他怎么被剥夺了监护人身份呢？答案是，当然不是全部被剥夺，而只是部分被剥夺。如果可以这么说的话，那么将是被占有的那一部分，也就是属于由篡夺者来行使的那部分权力和权利。

〔105〕把父母的身份说成是人们可能需要被赋予的，初看起来似乎很荒谬。原因是，一个人要在法律上被认做是某

个孩子的父亲，通常并没有必要来举行任何仪式。但是，不管举行这种仪式是否适当，它至少是完全可以想象的。事实上，也并不缺乏佐证它的范例。根据罗马法的一项规定（被许多现代国家采用），一个私生子在其父母后续成婚后便成为合法的了。如果某个牧师或其他担任此职责的人拒绝使一对男女成婚，那么，这种拒绝，除了是关于这两项婚姻身份的不正当不授予外，还将是父母身份与子女身份的不正当不授予对应当被合法化的孩子产生的损害。

〔106〕在英语中，没有一个可用来恰当地表达负有与父母对应关系的人的词汇。孩子（child）一词含糊不清，另外一个意义上使用它，甚至比在这里的意义上用得更为频繁，即在与成年者（a person of full age）和成人（adult）相对应时比与父母相关联时用得更频繁。对于这种身份，我们除了用子女关系（filiation）一词外，没有别的更恰当的词来表达了。它是个构造上不大好的术语，不像父亲身份（paternity）和母亲身份（matcmity）那样。恰当的术语本应写成子女身份（filiality）。filiation一词或许经常地并且更为一贯地用来表示那种使一个人具备子女身份的行为。

〔107〕1789年版例外地这样写了（而不是边沁当时常常使用的venereal）。

〔108〕1823年版和鲍林版省略了“或”字，哈里森版（第382页）又将其恢复了。

〔109〕见前（第40节注）。[1]

1　在1823年版本中和鲍林版中，此注仅写作“见前（supra）”。哈里森版（第381页）恢复了1789年版的文字，正如这里的写法一样。

〔110〕见第十七章“法学之刑法分支的范围”，第四

节。[1]

1　见上文，第169页注❶——译者。

〔111〕还是在这种情况下，如果女方不知晓先前的婚姻，那这里的行为还会是一种诱奸。并且，至于对她所产生的影响，属于此类罪过的另一个分支。见前面第36节。

〔112〕Ⅰ．半公共罪过。欺骗罪和违背正义罪挑战并破坏了某些特殊人群的婚姻合法性，如犹太人、教友会教徒、胡格诺教徒等。

Ⅱ．自我关涉型罪过。非成年人的无远见的婚姻。

〔113〕边沁没有为第54节加上边题，尽管其内容与第53节和第56节明显不同。因此，编者加上了一个标题。

〔114〕屋大维的外祖母朱利娅是朱利乌斯·恺撒的姐姐。马克·安东尼和李必达是恺撒遇刺身亡后第二次“三头政治”中屋大维的同僚。

〔115〕为了执行半公共罪过和自我关涉型罪过所采用的计划，在这里把按构造性质所容许的若干种属或次类的公共罪过予以展示，可能是比较合适的。

一、危害国家外部安全罪。1．叛国（有利于外来敌人），它可以是积极的或消极的（消极的叛国包括，例如，不反对积极的叛国）；2．间谍活动（有利于还不是敌人的外国对手）；3．伤害一般外国人（包括海上抢劫）；4．伤害享有特权的外国人（例如外国大使）。

二、危害司法罪。1．侵害司法信托，亦即司法信托的不正当不授予、司法信托的不正当阻拦、司法信托的不正当授予、篡夺司法信托、司法信托的不正当授予、司法信托的不正当放弃、司法信托的不正当逃避、司法信托的不正当强加、违背司法信托、滥用司法信托、侵犯司法信托以及有害

于司法信托的贿赂。

违背和滥用司法信托可能是有意的，也可能是无意的。如果是有意的，那无论如何就是有罪的。无意的则或出自疏忽，或出自误判。如果疏忽与毫不经意相伴，或误判伴有莽撞行事，那它就是有罪的；如果不是，则不应当承担责任。关于可能侵犯司法信托行使的那些具体行为，见册一（危害司法罪）。他们种类过于繁多，名称又太过于不当，以至于无法在此加以考察。［1823年和鲍林版是这样用词的。1789年和随后的哈里森版（第389页注）用了“展示”一词。］

如果一个人不能够履行这种信托义务，并且由此违背或者滥用了它，那它一定是在知识、意向和才能这三项需要并且仅为必需的素质方面有所缺陷。（见前面第27节）如果要归咎于什么人的话，那么任何这些方面的缺陷都要么出自他自己的过失，要么是那些与他一同做事或归他管辖的人的过失。如果过失者是被授予司法信托者，那么罪过就属于违背或滥用信托；如果是别人，则属于侵犯信托。

任何违背、滥用或侵犯司法信托的不良影响，都存在于所产生的包含在损害目录中的某一或某些条的害处中，而来补救或防止这种损害应当是司法程序的原初目的，而且也存在于作为司法程序附带目的的本应避免其发生的损害中。这些损害要么是首要的（即直接的），要么是间接的。间接的分成第二、第三或第四级别等。首要损害是那些给可认定的人带来实际痛苦的损害，因而其本身就是有害的。第二等级的损害是有害的，这是由于它们具有产生某一或某些包含在第一等级目录中的损害的倾向，而且因此在其影响上是有害的。那些第三等级的损害之所以有害，则仅仅是由于它们在产生倾向方面，如前面那样，同第二等级的损害之间的联

系，如此等等。

应作为程序反对目标的首要损害是：1．个体罪过自身的不断延续和其危害由此而延续并增加；2．个体罪过全部危害的延续；3．个体罪过的部分危害的延续；4．受罪过损害一方的全部的补偿需求；5．受罪过损害一方的部分补偿需求；6．对犯罪者的过度惩罚；7．对被指控者的不正当惩罚；8．高级法官受到的不必要的劳役、花费或其他苦难或危险；9．执行官或其他下属的司法官员受到的不必要的劳役、花费或其他苦难或危险；10．为补充专业法官必需的知识和才能而临时需要其合作的那些人受到的不必要的劳役、花费或其他苦难或危险；11．进入到上面所提及的人员工作范围之内的一般人受到的不必要的劳役、花费或其他苦难或危险。

第二等级的损害是：在司法程序的纯粹民事领域：1．判绝不当；在刑事领域。[1]2．犯罪者全部免罚（会导致类似性质的其他罪过的产生）；3．犯罪者部分免罚；4．运用惩罚种类不当，尽管在其程度方面或许并无不当（这将减少所用刑量的有益效果）；5．刑罚应用不经济，尽管在其种类和程度上也许很得当；6．国家的不必要的钱财开支。

1　在1780年印本中，此段开头是：“第二等级的损害是：在协商性、、前释性（或纯民事）司法程序的领域，1．解释不当或判绝不当。在执行（包括刑事）领域……”。1783年的版本作了改正，但在1823年版（以及随后各版）中忽略之。在鲍林版内（第一卷第133页注），虽作了改正，但在“1”之后，“解释不当或者”这几个被边沁于1783年删去的字，仍留在“裁绝不当”之前。

第三等级的损害是：1．不必要的拖延；2．不必要的复

杂性。

第四等级的损害是：1．违背；2．滥用；3．如上，侵犯司法信托，即在这些罪过先于并且区别于第二和第三等级的罪过的限度内。

第五等级的损害是：违背程序的若干规定或意在避免上面所列损害的其他规定，也即在上面那种预备性的和有区别的限度内。

三、危害治安预防罪。1．危害防罪信托罪（phthano-paranomic）（φθαΥω——预防，παραυομια——罪过）；2．危害防灾信托罪（phthano—symphoric）（ονμφορα，灾难）。这两种信托可以用共同的名称“预防”（prophylactic）（προ——预先φνλαττω——防止）来表示。

四、危害公共武力罪。1．危害军事信托罪，与危害司法信托罪相应。军事脱逃是一种违背军事责任或违背军事信托。帮助脱逃则是对此职责的侵犯。2．危害那类存在于管理适于战争目的的若干物部门（例如军火库、要塞、海军船坞、战舰、火炮、弹药、军用仓库等等）的公共信托的罪过。它可以被称做军火管理（polemo tamieutic），出自战争（trokelzoq）和管理人（ταμιευξ）二词。[2]

2　一些公共信托的不同领域，无其中任何一个被赋予了专门名称，在这里已被提出来了：那么哪种办法是最好的？是从希腊语中为它们编造新名称，或者，不用一个词而使用一个整句子？在英语和法语中，不存在别的选择，正如在任何其他南部语言中一样。还是让读者去决定吧。

五、危害国民幸福增长罪。1．危害知识增进（epistemo-threptic）（επιοτημη——知识，τρεφω

——培育或促进）信托罪；2．危害良好教育（eupaedagogic）（ευ——良好，παιδαγωγεω——教育）信托罪；3．危害疾患保障（noso—comial）（υοσοξ，——疾病，κομιξω——治疗照顾）信托罪；4．危害精神疾患保障（rlloro-comial）（μωροξ——疯人）信托罪；5．危害救贫（ptocho comial）（πτωχοι——穷人）信托罪；6．危害赔偿损失（antembletic）（αυτεμβαγγε——赔偿损失）信托罪；7．危害享乐管理（hedonarchic）（ηδουαι——快乐，αρχομγγω——主持）信托罪。以上是一些主要法规的例子，它们应当或可能为以不同的方式有助于增进国民福祉的目的而确立。要把可能有的全部这些法规的详细分析都展示出来，并不是一件容易的事。在目前的情况下也不必要。因为不管它们是什么性质、数目有多少，它们可能遭受到的侵害在属于侵害信托罪的范围内，就其名称而言将是相同的。至于每种信托的特性决定了什么，在目前的规划中太专门化了，无法纳入这里的讨论中来。

所有这些信托都或许可以包括在某些诸如利他（agatho-poieutic）（αγαθοποτεω——对任何人行善）信托这样的总括性名称之下。

六、危害公共财富罪。1．不纳罚款；2．不纳税，包括走私；3．违背防止偷税漏税的若干规定；4．危害财政信托罪，与危害司法信托和军事信托罪相同。侵害政府直接年收入的罪过，即并非来自税收或罚款的收入（例如来自公共所有权等）与侵害私有财产的罪过处于同一地位。5．危害公物管理（demosio—tamieutic）（δημοσια——公共财物，ταμιενζ——管理人）信托罪，即危害这样一种信托，

其目的是将各种无区别地供个人使用的公共财富（例如公共道路和水源、公用港口、邮局、邮船及其所属有的设施、市场和其他公共建筑物、赛场、公用步道等等）用于它们各自所规定的目标。这类罪过倾向于和上述危害利他信托罪相吻合，或者与此后要讲到的危害富民信托罪相吻合，这取决于所谈论的利益自身被考虑的程度，或者来自于某部分和某数量的公共财富的应用。

七、危害人口罪。1．移居国外；2．自杀；3．绝育；4．流产；5．无生育交媾；6．独身。

八、危害国民财富罪。1．游手好闲；2．违背旨在防止将产业用于不甚赢利而非赢利较多之目的的规定；3．危害富民（ethno—plutistic）（εθυοζ——全国πλουιξω——丰富）信托罪。

九、危害最高统治权罪。1．危害最高统治权信托罪。与危害司法信托、预防信托、军事信托和财政信托罪相对应。进攻型叛乱，包括最高统治权的不正当阻拦、不正当剥夺、篡夺以及不正当授予，还有另外附属于它们的各种罪过。在信托委于一人的情况下，如果不叛乱就不可能犯下（信托的）不正当阻截、不正当剥夺、篡夺和不正当授予当中的任何一项；（信托）放弃与逃避永远不能被视作是不正当的；（信托）违背和滥用几乎不受到惩罚，收受贿赂差不多如此；信托不正当强加几乎不是实际可行的。当最高统治权由一批人分占时，不需要叛乱也可以犯下（信托）不正当阻截、不正当剥夺、篡夺和不正当授予罪。违背此类信托的罪过没有一项是不可行的，其中也没有什么可以不受惩罚。防御型叛乱是对这一信托的侵犯。政治骚乱、政治诽谤和政治诬蔑是从属于这种侵犯的罪过。

最高统治权（根据功利原则只能是受信托的）的行使，要么有规则，要么无规则。在后一种情况下可称为专制，在前一情况下则分为两部分——立法和行政。[3]在其中任一场合，如果拥有最高统治权者的指定并不仅仅取决于单独的自然事件，例如天生继承权，而是无论如何取决于另一个人的遗嘱，那么就所谈论的权力而言，后者拥有的是一种授予的权力，或授权的权利。以同样的方式，任何人也拥有一种剥夺权。因此，上面列举到的权力，例如司法权、军事权等，可以由一个人直接（propria manLi）或间接（manu aliena）行使。[4]间接行使的权力来自授权，它可能会伴有剥夺权，也可能不具有剥夺权。不管最高统治权是专制的，还是立法的或行政的，上面提到的若干种公共信托构成了很多的最高统治权分支。这些权力中的任何一项都可以：1．置于一人之手，或者2．置于一个政治群体之手。他们可以是至高无上的，也可以是从属的。执政者的从属性产生于：1．他被迫受到惩罚；2．他可被罢免；3．他的命令可被撤消；4．他有权对一般下属造成的好处或坏处，在价值上要小于上级有权对同样的下属造成的好处或坏处。[5]

3　见第十七章“法学之刑法分支的范围”第三节。*

*　见上文，第169页注❶。——译者。

4　在前一情况下，这种权力可用一个词——“亲政”（autochirous）来表示，而在后一情况下，可用另一个词——“摄政”（heteroehimus）来表示（OtlYroq——本人的；χειρ——手；ετεροζ—别人的）。

5　在1780年印制的版本中，本段最后一句是：“执政者的从属性通过以下方式确立：1．通过他是可惩罚的；2．通过他可被

罢免；3．通过其命令可予撤消。”1783年边沁所作的修改在1823年版（以及以后各版）中忽略了，但鲍林版（第一卷第134页注）将其插入，只是遗漏了第1项下面“可受惩罚”之前的“被迫”一词。

十、危害宗教罪。1．倾向于削弱宗教控制力的罪过，包括亵渎上帝和亵渎神明；2．倾向于误用宗教控制力的罪过，包括虚假预言和其他假装的启示，还包括信奉异端——如果所提出的教义有害于群体的现实利益；3．在被认为适合于设立任何宗教信托的场合，产生危害宗教信托的罪过。

十一、危害一般国家利益罪。1．不道德的出版物；2．侵害大使信托（或可称为presbeutic信托）；3．侵害枢密顾问信托（或可称为symbouleutic信托）；4．在纯粹君主制或混合君主制下，尽管未被授予任何具体的信托，但将要成为君主的人的挥霍无度；5．（要成为君主的）同样的人的过分豪赌；6擅自从敌对国家那里接受馈赠。

〔116〕前面第17节。

〔117〕见第七章“人的一般行为”第8节。

〔118〕这里谈论的对象为什么被归入财产名下，其原因大概在于其主要价值来自于它能够在该词更常接受的意义上成为财产（亦即金钱、消费品等等）的来源。

〔119〕这些身份本身在英国不存在任何与其相应的词汇，因此有必要使用外来术语。

〔120〕以上提示仅供那些可能会潜心进行这种枯燥研究的少数人考虑。要穷根究底，从事细节的阐述，将会需要比这里通常所允许的更大的篇幅。

〔121〕见《政府片论》前言，1776年版第xlv页；1823年版前言，第xlvii页。[1]

1 《政府片论》，前言，第52节（鲍林版，第一卷，第237页）。

〔122〕想象一下，当还不具有与一门科学有关的任何广泛的同时也应当是真实的命题时，它会是处在什么样的状况下呢？假如该命题对包含于其下的某些具体细节来说是正确的，那么它对另一些细节来说就应当是错误的。例如，假如将植物的分类设计为无法找到它们的任何共性，那么植物学将会处于什么样的状态？然而，每个刑法体系，不管曾显得是权威的还是非权威的，似乎都是处于这种状态，而并不是更好。要是别样的话，试着看一下诸如罗马法的delicta privata et publica（私罪和公罪的细节）、publica ordinaria（一般公罪）和publica extra-ordinaria（特殊公罪）。[1]所有这些都需要方法，也有必要尽力产生出一个新方法来。

这种需要方法的现象不足为奇。像刑事立法学这样一门新科学几乎是不可能做得更好的。在对象得以区分之前，它们是无法排列的。因此，真理和秩序是携手并进的。只有与前者被发现的程度相称，后者才能得到改善。在一定的秩序确立以前，真理可以不甚完美地提出和公布，但不到一定比例的真理形成和被揭示出来之前，秩序就不可能得到确立。真理的发现会导致秩序的确立，而秩序的确立固定并扩大真理的发现。

1 见海因尼修《原理》，第七卷，第79、80节。*

* 即约翰·戈特利布·海因尼修，《按罗马法大全体系编写的民法初级》（Elementa Iuris Civilis secundum ordinem Pandectarum）（1731年），第47篇，第1章“论私罪方面的不法行为”（De privatis delictis）第79—80节。

〔123〕第七章“人的一般行为”，第14节。
〔124〕见第十二章“关于有害行为的结果”，第3节。
〔125〕（首先）即，其原生伤害所影响到的。
〔126〕见前以及册一（附属罪过）。
〔127〕见第十三章“不宜于刑罚的情况”第2节注。
〔128〕（容许）我的意思是，报复能够被应用在所谈论的场合；并非总应当使用报复，也不是在每一罪过的每项个体情况中都能应用它，而只是在每种罪过的某些个体情况中才如此。
〔129〕见第十五章“惩罚应有的特性”第8节。
〔130〕第二章“反功利原则”。
〔131〕（不同表述）：看上去是由于它们具有最后这三条特性，习惯上才造成在违反自然法的罪名下来谈论它们或至少是其中很多罪过。而违反自然法的罪名是个含糊不清的表述，会制造出许多不便。见第二章“反功利原则”。
〔132〕一般说来，对由任何罪过带来的损害（如有损害的话）最可能敏感的人，亦即罪过对他影响最大的人，其行为表明他对罪过并不敏感。
〔133〕见第六章“影响敏感性的状况”第25、26节。
〔134〕见第十二章“关于有害行为的结果”第4节。
〔135〕然而，在此类罪过中，在某些国家里，对于有些罪过，人们会在没有任何人为诱因而仅仅由于这种行为会引起反感的情况下告发它，这种情况并不罕见。见第二章“反功利原则”第11节。
〔136〕一般说来，对由任何罪过带来的损害（如有损害的话）最可能敏感的人，亦即罪过对他影响最大的人，其行为表明他对罪过并不敏感。

〔137〕因此，它们大多都易于被列入违反自然法的罪过中。见上面第一大类的特性，第62节注。

〔138〕（诱因），我指的是诱使或促使立法者把它们当作罪过来对待的考虑，不管它是对还是错。

〔139〕例如，就欺诈罪而言的撒谎罪过。

〔140〕例如，就简单肉体伤害罪和其他侵犯人身罪而言的撒谎罪过。

第十七章　法学之刑法分支的范围

第一节　个体伦理学与立法艺术的界限

本章的功用

1．关于罪过的一般分类就谈这么多。罪过是为法律所禁止的行为，或者（用意义相同的话来说）同法律命令相反的行为。除了禁止和命令，法律还可以用来干什么呢？从法律观点看来，我们如果要确定对罪过怎么办才是正确的，就首先要确定在法律方面可做的每一件正确的事。可是，同对付罪过之方法有关的有时称之为刑法、有时称之为刑事法的法学分支，普遍被理解为只是组成整个立法艺术这一学科的两个分支之一，另一个是称之为民法的分支。〔1〕在这两个法学分支之间必然存在着十分密切的联系。这一联系实在太过密切了，以致很难划清它们之间的界限。从某种程度上说，在立法（将民法和刑法合而言之）的全部职责和个体伦理学的职责之间也存在同样的情况。然而，就这些不同的学科界限提出某种观点，在一定程度上是必要的，一方面免得我们似乎遗漏了确实属于我们论述范围的任何话题，另一方面也免得偏离主题，滑向我们的论题之外的任何方面去。

在这项研究过程中，在研究我所说的有关民法

和刑法分支之界限这一基本论题时，有必要先解决一些问题，这些问题同主要论题的联系一看就是不容怀疑的：要弄清一部法律是什么，其中包含哪些组成部分；它必须包含哪些内容才能成为一部完整的法律；一套完整的法律体系之程序问题同法律其余部分的联系如何。不难看出，所有这么多的问题都必须先加以解决，才能令人满意地回答前面提到的主要问题。

这还不是解决这些问题的唯一功用。这是因为，十分明显，必须先确立起关于一部完整法律的概念，立法者才能始终明白自己必须做什么、什么时候做。

伦理学的一般定义

2．伦理学一般可以定义为指导人们的行为、使之为利益相关者带来最大幸福的艺术。

个体伦理学

3．那么，一个人有能力予以指导的行为是什么呢？它们必定或者是他自己的行为，或者是其他行为主体的行为。就其是指导一个人自己行为的艺术而言，伦理学可以称为自我管理的艺术或个体伦理学。

管理艺术：立法管理与行政管理

4．那么，可能在人的指导之影响下获得幸福的

其他行为主体有哪些呢？这样的行为主体有两类：一是称之为人的其他的人；二是其他的动物，——由于不敏感的老式法学家忽视了它们的利益，它们被降格为物类了。〔2〕至于其他的人，指导其行为达到上述目标的艺术就是我们所说的管理艺术的含义，或至少按照功利原则，是我们所说的管理艺术唯一应该指称的对象。管理艺术发挥作用的程度若具有持久性，一般就以立法这一名称加以识别；如果因当下的偶发事件而具有暂时性，则以行政这一名称加以识别。

教育艺术

5．从人的心身官能的成熟度来考虑，人或是处于成年人状态，或是处于未成年人状态。就其涉及对未成年人的行为指导而言，管理艺术可以叫做教育艺术。如果此事的受托者是因某种私人关系而大体上特别愿意、也最有能力履行此项职责的人，则称之为私人教育的艺术；如果此事的实施者是有权主管全社会教育实施的人，则称之为公共教育的艺术。

伦理学展示的规则：（1）谨慎；（2）正直；（3）仁慈

6．关于一般的伦理学，一个人的幸福首先取决于他的仅仅同本人利害攸关的那类行为，其次取决

于他的可能影响其周围人的幸福的那类行为。就他的幸福取决于前一类行为而言，可以说他的幸福取决于他对自身的义务。于是，就伦理学作为指导人的这一方面行为的艺术而言，可以称之为履行一个人的自我义务的艺术；一个人通过履行此类义务（如果称之为义务的话）而表现出来的品质是谨慎。如果他的幸福与其利益得到考虑的任何其他人的幸福取决于他的可能影响其周围人的利益的那类行为，这就可以说是取决于他对他人的义务，或者用现已有点过时的短语，谓之他对邻人的义务。于是，就伦理学作为指导人的这一方面行为的艺术而言，可以称之为履行一个人对邻人的义务的艺术。考虑邻人的幸福可以有两种方式：（1）消极方式，即避免减少之；（2）积极方式，即力图增加之。因此，一个人对邻人的义务有一部分是消极义务，有一部分是积极义务；履行消极义务所表现的品质是正直，履行积极义务所表现的品质是仁慈。

正直与仁慈何以同谨慎相联系

7．这里可能提问的是：根据个体伦理原则，不必讨论立法和宗教原则，一个人的幸福怎么会取决于他的只影响（至少是直接地）他自身幸福的那部分行为呢？这等于在问：一个人可能具有什么动机（独立于例如立法和宗教可能偶然提供的动机）来

考虑别人的幸福吗？什么动机，或者用意义相同的词来说，什么义务使得他一定能服从正直和仁慈的命令呢？在回答这个问题时不得不承认：一个人无论何时何地肯定具有充分动机激发其考虑的利益，唯有他自己的利益而已。尽管如此，一个人在任何场合都有考虑他人幸福的某些动机。首先，他在任何场合都有同情或仁慈这样的纯社会动机；其次，他在大多数场合都有爱和睦与爱声誉这样的半社会动机。同情动机会因其敏感性之倾向性而对他产生总有些效果的影响；〔3〕另两个动机则根据种种状况，主要因其智力强度、心理的坚定性和稳定性、道德敏感性程度以及他必须与之交往的人们的性格而对他产生不同影响。

作为伦理学恰当目标的行为，并不都是立法的恰当目标

8．个体伦理以幸福作为目的，立法的目的也不可能是别的什么。个体伦理关系到每一个社会成员，也就是可能提出的任何共同体的每一个成员的幸福和行为，立法所涉及的问题也不外如此。那么，至此，个体伦理和立法艺术是相互联合的关系。它们所考虑的目的，或应该考虑的目的，具有同一性质。它们应该考虑其幸福的人们，恰恰也是它们应该对其行为进行指导的人们。它们应该熟悉

精通的行为，在很大程度上甚至也是一样的。那么区别何在呢？区别在于它们应该熟悉精通的行为，尽管在很大程度上一样，但并非完全彻底相同。一个人在任何情况下都应使自己的行为朝着产生自身幸福和人类幸福的方向；但有时候立法者不应该（至少通过对具体的个人立即实施惩罚的直接方法）试图指导其他一些社会成员的行为。看来有利于全社会（包括自己在内）的每一个行为，每一个人都应该自动去做；但并非每一个这样的行为，立法者都应该强迫别人去做。看来有害于全社会（包括自己在内）的每一个行为，每一个人都应该自动地不做；但并非每一个这样的行为，立法者都应该强迫别人不做。

由不宜于刑罚的情况所标示的个体伦理与立法两领域之界限

9．那么，界限划于何处呢？我们无需费劲寻找，只要就伦理学应当而立法不应当（至少以直接方式）干预的情况给出意见就可以了。如果立法进行直接干预，那一定要诉诸惩罚。[4]对于不应当实施惩罚（指政治制裁力的惩罚）的情况，前已有所论述。[5]那么，在这些情况之中，如果有的尽管立法不应干预，但个体伦理干预或应当干预，那么，这些情况就可以用来指明这两个学科之界限。

我们会记得，这些情况有四类：①惩罚无理由；②惩罚无效力；③惩罚无利益；④惩罚不必要。让我们考察一下所有这些情况，看看在每种情况下是否存在伦理学干预的机会却毫无立法直接干预的机会。

（1）惩罚若无理由，两者均不应适用

10．（1）首先，关于惩罚无理由的情况。在这些情况下，很明显，伦理学的约束性干预也是无理由的。因为行为基本上是无害的，所以立法不应当力图加以防范。为了同一理由，个体伦理也不应如此。

（2）惩罚无效力时个体伦理之适用程度

11．（2）关于惩罚无效力的情况。我们可以看到，这些情况可以分成两类：第一类情况完全不依赖于行为的性质，仅仅取决于惩罚时机选择的不当。有关惩罚同看起来对有关行为应该实施的惩罚一样；不过，它应该实施于不同的时机，也就是直到行为遭到正确的谴责以后再施行惩罚。实施有追溯力的法律、法外的司法判决和未经充分宣传的法律都属于这种情况。那么，这里所说的行为，根据呈现的情况看来，甚至恰当地属于强制性法规的范围，当然也属于个体伦理的范围。至于另一类惩罚无效力的情况，它们也不依赖于行为性质即行为类

型的性质，而仅仅取决于任何类型之行为可能碰巧伴随的某些外部状况。但这些状况所具有的性质，不但排除了法律惩罚的实施，而且一般说来也没有为个体伦理留下什么发挥影响的机会。这些情况中的行为意愿（例如极端年幼、精神错乱和完全醉迷时的意愿）是任何行动、甚至人为惩罚的特殊压力都遏制不了的；所以，像个体伦理可能产生的这样不确定的微弱力量自然就更加难以遏制了。在这方面属于同一性质的状况有：对行为发生的事件无意图，对状况的不觉，对根本不存在的状况误认为存在的判断；还有当人身危险或可能降临之危害的强势力量甚至使得特别的惩罚力量都失去作用时的状况。显然，在这些情况之下，连法律的隆隆雷声尚且证明是软弱无力的，单纯道德的沙沙风声就只能是影响甚微了。

惩罚无利益时个体伦理之适用程度

12．（3）关于惩罚无利益的情况。这些情况构成了十足的专由个体伦理进行干预的领域。若惩罚无利益或者说花费太大，这是因为惩罚之苦超过了罪过之苦。我们大概记得，〔6〕惩罚所造成的苦痛可分为四类：①强制之苦，包括强制性的或约束性的，依照惩罚所命令的行为具有积极性或消极性而有不同的性质；②恐惧之苦；③忍耐之苦；④衍生

之苦，也就是给上述三类原生苦痛蒙受者之相关者所造成的苦痛。关于那些原生苦痛，其面临者可能是极为不同的两类人：第一类人可能实际地做了或被激励着要去做按规定被禁止之行为；第二类人可能做了或被激励着要去做这样的一种行为，他们害怕因这种行为而可能受到专为前一类人所定下的惩罚。但在这两类行为之中，只有前一类行为才是有害的，因而只有前一类行为才是个体伦理所应努力防范的。后者是被假定为无害之事，防范这些行为不是法律的职责，同样不是伦理的职责。还要加以证明的是，为什么有些真正有害的行为，尽管可能十分恰当地受到个体伦理的谴责，却决不适合作为立法者的控制对象呢？

惩罚犯罪之无益可能由于（1）惩罚费用过高

13．那么，对犯罪的惩罚可能因下面两种或其中一种情形而成为无利益的：（1）由于总计花费太高，尽管假定其实施完全限于犯罪；（2）由于可能有牵连无辜的危险，使无辜者陷入仅为犯罪者布下的结局。首先，关于惩罚犯罪者的费用可能超过惩罚所得的情况。显然，这些情况取决于惩罚之恶和罪过之恶两者间的某种比例。倘若罪过的性质令惩罚之量刚好超过罪过得益就足以防范之，那么

也许就很难找到一个实例，说明这种惩罚显然看起来是无利益的。但事实上，在许多情况下，为了有机会取得实效，惩罚之量就必须大大高于那个水平。例如，当被察觉的危险很小，或用同样意思的话来说，很可能看起来很小，以致惩罚显得相当不确定时就是如此。在这种情况下，正如已经证明的那样，〔7〕如果要实施惩罚，就有必要把惩罚之量加大到足以确保惩罚得以兑现的程度。然而，很明显，所有这些只能是猜测而已；这样的均衡效果会因种种状况而变得不确定，这些状况包括法律之未经广泛传播，〔8〕特定的诱惑状况，〔9〕以及对将受惩罚的不同个人之敏感性产生影响的状况。〔10〕假设诱惑性动机很强烈，那么至少罪过会经常发生。由于多少有点特别的诸多状况的巧合，实际上这种罪过时常会被发觉，并受到上述的加量惩罚。但对于作为主要目的的儆戒而言，惩罚行为本质上是毫无用处的；惩罚可能产生的效用，完全取决于它所激起的对未来之类似犯罪现象实施类似惩罚的预料。但显而易见，这种未来惩罚始终取决于对犯罪的察觉。如果所需的察觉总的说来（特别是在为诱惑动机所迷惑的人们看来）似乎不可能发生而不可指望，那么，即使惩罚得以实施，也会逐渐变得毫无用处。于是，这就同时产生了两种相反的

恶，可是其中哪一个都减少不了另一个恶的总量，正如疾病之恶和令人痛苦的无效治疗之恶一样。似乎部分地由于某种此类考虑，举例来说，私通即两性间的不正当交媾，通常要么不受任何惩罚，要么只受较轻惩罚，其程度低于立法者因其他缘故可能主张的对该行为施加的惩罚。

（2）容易牵连无辜者

14．其次，关于对犯罪的政治惩罚可能无利益的情况，其原因在于可能存在牵连无辜者的危险，容易使无辜者陷入仅为有罪者设计的结局。这一危险从何而来呢？来自于确定有罪行为这一概念可能存在的困难，也就是难以为这一概念给出相当清楚准确、可有效防止误用的定义。这一困难的由来，或者是永久性根源，即行为本身的性质；或者是偶发性根源，我指的是有责任处理这些行为的政府人员的品质。在后一来源的范围内，困难可能部分地取决于立法者如何使用语言，部分地取决于法官根据立法者的理解可能倾向于如何使用语言。就立法而论，困难首先取决于全民族语言艺术的完美程度，其次尤其取决于立法者的语言艺术的完美程度。对于在法律上责难那些可归入粗野无礼、背信弃义、忘恩负义之类概念的行为，大多数立法者都谨慎地努力避免；之所以如此，我们可以归因于对

似乎存在的语言困难的意识。试图把其性质如此含糊可疑的行为置于法律控制之下，只能证明：或者社会仍处于十分幼稚的时期，此时尚未注意到产生上述危险的困难；或者处于十分进步的时期，此时这些困难已被克服。〔11〕

立法对于贯彻谨慎命令的必要程度

15．为了达致有关立法艺术和个体伦理之界限的明确概念，现在该回忆一下上文论证的关于伦理学的总体特征了。个体伦理需要立法援助的程度，在上文划分的三类义务中是各不相同的。在道德义务的规则中，谨慎似乎是需要立法援助最少的规则。如果一个人在自我义务方面有缺陷，只能是由于其理解力方面的某些不足。如果他做错了，不是由于对其幸福所依赖之状况的某种疏忽，就是由于对这些状况的某种误判。〔12〕人们经常抱怨说，一个人对自己知之甚少。是这样的，但立法者就一定知道得更多吗？〔13〕〔14〕显然，立法者对具体的个人不会有什么了解；因此，有关取决于每个人之特殊状况的行为特征，立法者显然更加不能确定任何东西。只有那些一切人或相当普遍恒久类型的人都有可能采取的主要行为方式，立法者才有借口进行干预；即便如此，其干预的正当性在大多数情况下也是大可争论的。无论如何，他绝不能指望仅

仅通过他所创造的制裁威力就能形成完全服从。他所希望做的一切，就是为道德约束力的影响提供力量、指明方向，从而增加个体伦理的功效。例如，立法者要依靠法律惩罚根除酗酒和私通现象，能有什么成功机会吗？绞尽脑汁发明的一切严刑都不能达此目的。而且，尚未取得什么值得重视的进展，惩罚就会造成大量祸害，以至于千百倍地超过这种罪过可能产生的最大损害。重大的难题在于取证；不搞得家家惊恐，〔15〕不撕碎同情的契约，〔16〕不根除所有社会动机的影响，就不可能成功地达到取证的目的。于是，为了对付此类罪过，在直接的立法方面，立法者所能做的具有良好前景的工作，就是在臭名昭著的情况下使之受到一点指责，因而沾上一点点人为的坏名声。

在这方面容易走得太远

16．我们也许注意到，关于此类义务，立法者一般都倾向于只要方便就充分干预。这里的重大难题是奉劝他们恪守本分，切勿越界。在惩罚不是毫无得益就是得不偿失的情况下，许许多多狭隘的喜好与偏见致使他们减少了国民在这方面的自由。

在宗教问题上尤其如此

17．这种干预的危害特别明显地表现在宗教方面。这种情况下的推理具有如下特征。在信仰问题

上，所有人都容易产生某些错误；用大量的痛苦对这些错误观点施以惩罚，是无限仁慈的上帝作出的判决。但立法者本人必然没有这些错误，因为在他身边提供咨询的人们，都是极有见识、完全自由、毫无偏见的人，强过其余一切世人；当他们坐下来探求像正在论述的这样简单熟悉的问题之相关真理时，他们是不可能发现不了的。既然如此，如果统治者看到老百姓正要跳入火海，难道他会不施以援手吗？这似乎是这种推理结果的一个例子：正是这种动机致使路易十四世采取了那些强制措施，令异教徒改变信仰，令真正的信仰者更加坚定。〔17〕纯粹的同情和慈爱是基础，而上层结构是最坚决的恶意所能构想得出的一切苦难。〔18〕但有关这方面的较详尽论述见于别处。〔19〕

对于贯彻正直命令的必要程度

18．就其应用方便而言，正直规则最需要立法者的援助；就事实而言，立法者对正直规则的干预一直是最广泛的。几乎没有任何对伤害自己者进行惩罚的情况会是得当的，但几乎没有任何对伤害邻人者进行惩罚的情况（如果有的话）不会是得当的。至于同侵犯财产罪相对立的正直，在某种意义上说，个体伦理正是为了正直的存在而依靠立法。立法必须首先确定何物应被视为每个人的财产，然

后才能在这方面有具体应用伦理学的一般规则。至于针对国家的罪过，情况同样如此。没有立法就没有国家这类东西，就没有被授予权力的专门人员，由他们为了其余人的利益而行使权力。因此，很明显，立法者在正直这方面的干预是完全不可或缺的。我们必须首先了解何为法律命令，然后才能懂得何为个体伦理的命令。〔20〕

对于贯彻仁慈命令的必要程度

19．至于仁慈规则，就其涉及具体问题而言，它们必然在很大程度上隶属于个体伦理的管辖范围。在许多情况下，行为的慈善性实质上取决于行为者的性格，也就是看起来激励他行动的动机；取决于这些动机属于同情、爱和睦或爱声誉类型，而不属于靠政治强制力起作用的任何自我关涉类动机；总而言之，取决于这些动机令其行为称得上是自由的和自愿的，因为它符合自由和自愿这两个模糊概念的诸多意义中的某个含义。〔21〕然而，法律涉足仁慈规则的范围似乎可以大加拓展，以致远远超过看起来迄今所及的最大范围。特别是当有人面临危险时，如果救人而不损害自己，那么，为什么不能把既避免危及自身又救人脱险作为每一个人的责任呢？与此相应，这就成了本书之主体部分所追求的理念。〔22〕

对个体伦理学与立法艺术之区别的扼要重述

20．在结束本节之际，让我们概括一下作为一门艺术或学科的个体伦理学与相当于立法艺术或学科的法学两者间的区别，并指出其要义所在。个体伦理学教导每一个人如何通过自发动机，促使自己有意于追求最能促进自身幸福的行为方向；立法艺术（可视之为法学的分支学科）则教导人们如何通过立法者所运用的动机，促使组织为社会的众多成员有意于追求总体上最能促进全社会幸福的行为方向。

我们现在开始展示刑法学和民法学的界限。为此，就最广义的法学惯常被分成的主要门类提出简明扼要的看法，也许是有用的。

第二节　法学及其分类

阐述性法学与审查性法学

21．法学是个假设的体系，除非把它同表明实在体系的词一起使用，否则法学一词便毫无意义。我们要懂得法学的含义，就要懂得法学著作讲的是什么。一部法学著作的目的只能在下述二者中必居其一：（1）阐明法律〔23〕是什么；（2）阐明法律应该是什么。前者可称之为阐述性法学著作，后者则为审查性法学著作，或者说是关于立法艺术的著作。

阐述性法学有官方和非官方之分

22．阐述性法学著作要么是官方的要么是非官方的。如果创作者阐述法律是如此这般的状态，进而创作出如此这般的法律，也就是说创作者就是立法者本人，那么，它就是官方著作；若为其他人的著作，则为非官方著作。

其余区分的根源

23．笼统地说，法或法律是抽象的集合概念。当它有所指的时候，可以指称的对象正好等于许多单部法律相加之和。〔24〕由此得出结论：无论法学著作的主题可以作何改变，所有改变都必须环绕这种单部法律或由其分类而成的集合体可受其影响的某种状况。我们常常听说的法学主要门类似乎是由下列状况所引起的：（1）有关法律的管辖范围；（2）有关法律调节其行为的人们的政治身份；（3）有关法律的有效期；（4）有关法律的表达方式；（5）有关法律同惩罚的关系。

局部法学与普遍法学

24．首先，就范围而论，法学著作所讨论的法律可能或者同某个或某些国家的法律相关，或者同所有国家的法律相关。前一种情况下的著作可以说是有关局部法学的，后一种情况下的著作则是有关普遍法学的。

在世界上多种多样的国家中，没有任何两个国家的法律是完全相同的，在整体上肯定不同，甚至任何单个条款也许都是不同的。而且即便今天相同，明天或许就不同了。在法律的实体方面，这是十分明显的；若要两国法律在形式上一致，也就是用恰好一样的一套语言来表达，这种情况就更加离奇少见了。此外，各国的法律是不同的，各国的语言通常也是不同的；所以严格地说，各国甚至很少共用一个单词。然而，在适合于法律问题的词汇中，有些词在所有语言中都有相当精确的相互对应的词汇，它们仿佛是同一个词，几乎指称同一个事物。例如相当于权力、权利、义务、自由等许多概念的词汇，即属此类。

由上可知，如果有什么书可以严格地称之为普遍法学著作的话，它们必定仅限于十分狭小的论题范围。在所谓阐述性的普遍法学中，不可能有什么官方法学；就法律的实体而论，甚至也没有什么非官方法学。为了得到普遍应用，阐述类著作必须论述的全部内容，只能是词汇的含义；严格说来，要具有普遍性，它就必须仅限于术语学范畴。因此，在本书论述过程中有机会随处提及的术语定义，特别是今后将给出的法律定义，可以被视为普遍法学方面的问题。所有这些是就语词的精确意义而言

的；然而，在习惯上，如果某人按自己的理解阐明何为法律，并把视域扩展到同本国关系至为密切的少数国家，那么，将其论著视为同普遍法学相关，也是十分常见的现象。

以审查性方法进行适用于所有相似国家之状况的研究，具有极大的发展空间。对有关法律实体的审查性研究，同有关法律用语的研究一样，可以付诸普遍性应用。“所有国家的法律或任何两个国家的法律之所有条款全部一致”，这是不可能的，也是不可取的；然而，在所有文明国家的法律中，似乎有某些最主要条款是相同的，却并无不便之处。就目前情况来说，指出其中的一些相同方面将是本书主体部分的任务。

国内法与国际法

25．其次，关于其行为乃法律之调控目标的那些人的政治身份。在任何特定的场合中，他们可能或者被看做同一个国家的成员，或者被看做不同国家的成员。在前一种情况下，法律可能归类于国内法；在后一种情况下，可能归类于国际〔25〕法。

在不同国家国民个人之间发生的事务，要接受有关的这个或那个国家的国内法的调控和国内法庭的判决。假若一国的国王同另一国的平民发生直接事务，情况也是如此。每当国王把诉讼案件提交给

两国中任一国的法庭时，不论是主张自己的利益还是为自己免除负担，他都暂时地自我降格为平民身份了。还有国王之间以国王身份发生的交往事务，是可以恰当地专门称之为国际法的法律部类的主题。〔26〕

关于此类人的行为规则在多大的合适程度上可以归入法律范畴的问题，只有更加具体地弄清称之为一部法律的客体的性质之后才能解决。

很明显，同国内法一样，国际法可能是阐述性的也可能是审查性的，可能是官方的也可能是非官方的。

国内法：全国性的与地方性的，当地的或特殊的

26．此外，国内法可能不加区别地关系到一国的全体国民，也可能仅仅关系到在住所或其他方面同特定行政区域相关的人群。与此相应，法律不时被区分为全国性法律和地方性法律。但由于地方性一词很难适用于许多拥有自己法律的、通常特别小的区域单元，例如城镇、教区和庄园等，因而“当地的”（普遍性法律在这里显然不必讨论）或“特殊的”二词也许较为方便实用，虽然后一词并不能很好地表明所指法律的特性。〔27〕

法律：老式的与现行的

27．第三，关于有效期。阐述类著作所讨论的法律，可能或者是撰述之时仍然有效的法律，或者是已经失效的法律。在后一种情况下，该书主题可以叫做老式法；在前一种情况下，可以叫做当前法或现行法，——如果无论如何要用名词性的法（jurisprudence）而不用其他名词，并且在两种情况下都带个修饰词的话。但事实上，前一类著作与其说是法学书不如说是历史书；如果要用“法”（jurisprudence）一词表达主题，那就只好在前面加上“历史”或“古代”之类词语。而若无论何地所谈的法律应该（如果看不出任何相反情况的话）正当有效期间，通常就不必加上诸如“当前的”或“现行的”之类形容词。

如果作为一部著作之主题的法律在撰写书稿之际有效而现已失效，那么，该书就既不是现行法著作，也不是法律史著作，——它不再是前者，从未是后者。显然，由于法律条文随时都会发生程度不等的变化，每一部具有阐述性的法学著作在若干年内多少总会出现这种情况。

法律史的最普通、最有用的目的，是要陈述实际施行的法律颁布时的伴随状况。但对已废弃的法律的阐述，同对取而代之的现行法律的阐述，是密不可分地交织在一起的。这两个分支学科的重大功

用，就是要为立法艺术提供实例。〔28〕

成文法与习惯法

28．第四，就表达而言，有关法律的存在形式可能不是成文法就是习惯法。

至于这两个分支（它们只考虑形式或表达方面）的不同，直到对一部法律的定义有所进展之后才能作出恰当的说明。

民法、刑法、刑事法

29．最后，在所有的区别中最复杂、人们最经常考虑的是民法与刑法之间的区别，后者在一定的情况下常有刑事法这一称谓。

什么是刑法典？什么是民法典？其内容各有什么性质？是否存在两类法律，一类是刑法，另一类是民法，因而有关刑法典的法律就是所有的刑法，而有关民法典的法律就是所有的民法？或者在每一部法律中，都存在具有刑法性质、因而属于刑法典的某些内容，同时又存在具有民法性质、因而属于民法典的另一些内容吗？还是某些法律专属于刑法典或民法典，而另一些法律划分成这两种法典呢？〔29〕要差强人意地回答这些问题，就必须阐明什么是一部法律（指一套完整的单行法律），这样的一部法律可以分成哪些部分；换句话说，必须阐明每一个可以恰当地称之为一部法律的客体究竟具备

哪些特征。这将是第三节和第四节的任务。应用于法律的刑事一词之含义的相关内容，将在第五节专门论述。

本章总注〔30〕

本章总注之缘起与意图

1．1780年11月间完成的文稿到此结束。以下内容系此刻（1789年1月）增补的。

如正文所示拟于本章续写的第三、第四和第五节，不能加到这里了，并且现时也拿不出来；因为要在一定程度上比较完整地、差强人意地完成这三节内容，大概需要撰写颇为可观的巨卷之作，——它可以自成一部专著，实现序言中提及的一系列写作目标。〔31〕

这种长篇专著所必须完成的任务具有怎样的性质？以下内容可以作为对此的简要提示，为圆满地回答正文中所提问题简略地提示一下总的思路，但不会直接提供令人满意的答案。

此处所谓法律并非指法令

2．什么是法律？法律包含哪些要素？我们应该注意到，这两个问题的主题是逻辑的、观念的和理性的整体，而非形而下之物；是法律而非章程条例。针对后一种客体的探究，既不会容许持有异议，也不会提供什么指导。在这一意义上说，凡被公认为拥有立法权的人所赋予法律的东西都是法律。如果奥威德的《变形记》是如此产生的，那它就是法律。凡为完全相同的核准生效法令所接受

的，凡一举得到君权之认可的，都是一部法律——一部完整的法律，仅此而已。乔治二世颁布的关于用“或”取代原法令中的“和”的法令，就是一部完整的法律；一部包含了法律的整体、所有要素齐全的法令，不会有更多的内容了。那么，每当法律一词在下文出现时，它指的是观念的客体，它的要素、整体或组合，或者由此三者混合而成的集合体，均通过法令得以展现出来；但它并非指展现它们的法令。

每部法律不是命令就是命令之废除

3．每一部法律倘若完整的话，那它不是强制性的就是非强制性的。

强制性法律是命令。

非强制性法律，或者更确切地说，解除强制的法律，是对强制性法律之全部或部分的废除。

说明性法律严格地说不是法律

4．所谓说明性法律，就其或者区别于强制性法律或者区别于非强制性法律而言，严格说来不是法律。它不是对一直实施的意志行为的表达；它仅仅是对已发生过效力的强制性法律或非强制性法律的存在告知书，对并非仍在实施而是在过去某一时期实施的某种意志行为的宣告文献之存在告知书。如果它超出了提供这一事实（即强制性法律或非强制

性法律之既往存在的事实）的有关资料的职能，它在此范围内就不再是所谓的说明性法律，而或者变成强制性的或者变成非强制性的法律类型了。

每一部强制性法律均设定一种罪行

5．每一部强制性法律均要设定一种罪行，也就是总要把这种那种行为定成罪行。只有如此，它才能够强加以义务，才能形成强制。

设定罪行的法律和规定惩罚的法律二者截然不同

6．设定罪行的法律和一旦犯下此种罪行便命令予以惩罚的法律，是两部截然不同的法律，而不是同一部法律的两个部分（如同迄今为止人们似乎普遍认为的那样）。它们所命令的行为是完全不同的，它们的宣讲对象也是完全不同的。例如，“不许任何人偷盗”和“法官必须将被判盗窃罪的人处以绞刑”就是如此。

它们也许被称为：前者——单纯命令性法律，后者——刑罚性法律。但是，如果刑罚性法律命令施加惩罚，而不仅仅允许这样的惩罚，那么，它就同另一种法律一样具有事实上的命令性了；不过它还有刑罚性，而另一种则不然。

除非有强制性法律的干预，非强制性法律不

可能附带刑罚性法律

7．一部非强制性法律，就其本身而言，不可能附带任何刑罚性法律。为了得到后者的援助和支持，它必须首先得到单纯命令性即强制性法律的援助和支持，而刑罚性法律正是附属于强制性法律而不是非强制性法律的。非强制性法律的例子：司法官有权绞死凡法官经由适当的法律程序得命令他处以绞刑的人。用以支持上述非强制性法律的强制性法律的例子：任何人均不得妨碍司法官绞死凡法官经由适当的法律程序得命令他处以绞刑的人。用以支持上述强制性法律的刑罚性法律的例子：任何人试图妨碍司法官绞死凡法官经由适当的法律程序已命令他处以绞刑的人，法官均可判以监禁。

但刑罚性法律含有它所附属的单纯命令性法律

8．然而，尽管单纯命令性法律同它所隶属的刑罚性法律是如此不同的法律，以致前者一点也不包含后者，后者在直接意义上一点也不包含前者；可是，从内涵的必然相关性看来，刑罚性法律确实含有和包括了它附着其上的单纯命令性法律的意义。要求法官将任何依适当的法律程序被判犯有盗窃罪者判处绞刑，是告知所有人不得偷盗的一种方式，尽管不是直接方式，却等同于直接要求人们切勿偷

盗。人们看到，这种告诫方式更可能灵验有效。

因此，如果没有阐释性内容，单纯命令性法律本可以省去

9．那么，看起来，在单纯命令性法律必须附带刑罚性法律的任何场合，前者可以完全省去。此时，除去法律无需这种刑罚性附属物也可实现自身目的的例外情况（看起来自然不会是常见情况），在整个法律体系中，完全没有必要纳入不同于刑罚性法律（或曰刑法）的任何法律。要不是必然存在我们即将谈到的大量的阐释性问题，大概情况就会如此。

此类阐释性问题的性质

10．在被赋予公法效力的多数、或许大多数、很可能全部的命令中会出现这种情况：在发出这种命令的表述中，如果没有或多或少阐释性内容的协助，要表达必要的观点就必须求助于含意非常复杂的术语。此类术语像代数符号一样，与其说真实地、直接地代表了有关观点的话，不如说是可以自动展现这些观点之术语的代用词或标志。

试以汝不得偷盗这条律令为例。这样的命令要是仅仅摆在那里，就绝不能充分地实现法律之效。如此含意模糊的说词无法行使法律职能，只能一般地告知各种命题，而每个命题要被人理解又需要使

用更具体更丰富的术语群。例如，偷盗（按照使用起来不够精准却足以适用于本论题的定义）就是一个人取走他人之物，而此人明知自己无资格如此行事。即使有了这一番说明，并假定这一说明是正确的，那么，就能认为该律令得到圆满表达了吗？当然不能。一个人有资格取走一物是什么意思？为了表达得圆满，该律令在其他大量事项中必须先已有了两套物件清单：一套是它已经令其在这种情况下具备授予资格性的物件；另一套是它已经令其具备拿取性的物件。结果呢？对于偷盗者来说，对于无资格占有其拿取之物的人来说，要么第一份清单所开列的物件中肯定没有一件对他有利，要么即使第一份清单有对他有利的，但第二份清单的许多物件中必有一件对他不利。

阐释性内容之篇幅冗长并非立法命令所特有

11．于是，普通法律的性质是这样的：尽管其命令部分（这个人造体系的所谓斑状突起）不应超过两三个词，但它可能需要大量的阐释性附加语；没有这样的附加语，命令部分就不能正确地行使职能。

但家庭式私人命令可能存在同样情况。试以一位书商对工头的下述命令为例：按照这份印好的目录，把我的全部存货从这个店铺搬到我的新店铺

去。——“搬”，“从这个店铺到我的新店铺”，“我的全部存货”，是这条命令所命令的内容；命令所提到的目录则相当于阐释性附加内容。

同一批阐释性内容可共用于多项法律

12．同一批阐释性内容可以共同地适用于、共同地隶属于许多命令、大量的命令性内容。因此，其中有关前述资格（见本总注之9）〔32〕之授予与撤除的物件清单，就可以共同地归属于全部或大多数的颁定各种侵犯所有权罪行的法律，如同数学图表中的同一条底线可以共用于一组三角形。

法律必备的命令性容易隐含于阐释性内容之中

13．由于这样的阐释性内容完全不同于命令性内容，对两者联系有所忽视便毫不奇怪了；其实，这或许是相当普遍的情况。只要颁布的任何一批立法项目本身不是命令性的或者相反，或者它同阐释性或命令性内容的联系尚不清楚，那么，在这一范围内和程度上，每一部法律都是命令或其对立物这一命题的真理性，就可能仍然是不确定的或似可怀疑的；那些立法项目中的大部分立法的不完整性（它们以完整法律的面目出现），以及赋予其真正完整性的方法，就可能仍然是有待发现的。

隐含性得力于大量的能够传达命令内容的间

接形式

14．自然而然地有助于加大这种发现难度的状况，是可借以传达法律命令的多种多样途径，即法律的命令部分可以任意采用的多种多样形式，——有的形式较为直接地表达法律的命令性，有的不那么直接。汝不可偷盗；不准任何人偷盗；凡偷盗者必须如此这般地予以惩罚；如果有人偷盗，必须如此这般地予以惩罚；某人如此这般地行事谓之盗窃；对盗窃的惩罚则如此这般；对这种那种罪过即盗窃行为的审判权属于（如此这般地提名、如此这般地任命的）法官；如此等等。这些仅为大量的命令形式之一部分，其中每一种形式也许都同样地传达了禁止盗窃的命令；对于一般的理解力而言，其中有些形式的命令性显然在某种程度上被模糊和隐蔽了。

如何确定一部法典内法律的数量和性质

15．在作出上述说明之后可以得出的一两个普遍性命题，也许多少有助于认识一部完整的法律之结构和内容：设定多少种不同的罪行，就有多少不同的强制性法律；在那些罪行类别中排除掉多少例外，就有多少非强制性法律。

因此，前一章试图完成的对罪过的分类，就是对法律的分类；展示由法律设定的所有罪行的总目

（包括为确定和展示据以设定罪行的不同法律所含条款之意义而必需的全部阐释），就是展示现行法律的完整汇集，即一套完整的法律体系，一套分类总览，如果可以如此称谓的话。

关于民法典与刑法典之界限的概观

16．法律的范围以及民法或单纯的命令性法律与刑法之区别自然充满了模糊性，由此产生了民法典和刑法典之界限的模糊性，产生了法律的民法部类和刑法部类之界限的模糊性。

在全部立法事项中哪些部分属于民法、哪些部分属于刑法？这一问题必须先假定可以找到若干或至少一个这样的政治国家，在那里既有刑法典也有民法典，而且刑法典全部是刑法，民法典全部是民法，两者泾渭分明。但是，迄今为止未曾见到一个这样的国家。

要提出可以确切回答的问题，我们必须用像下面这样的问题取代上述问题：

假定此时制定了两大类立法事项，一类叫做民法典，另一类叫做刑法典，而且刑法典全部是刑法，民法典全部是民法；那么，上文所区分的不同种类的法律，在多大程度可以普遍地、自然地归入这两类法典呢？

对于这一问题，下述回答看起来很可能最符合

实际：

民法典不可能是由各自本身很完全而不涉及任何刑法问题的诸多民事法律所集合而成的。

刑法典也不是（因为我们看到它不可能）由各自不仅本身很完全而且不涉及任何民法问题的诸多刑事法律所集合而成的。但是——

民法典的内容

17．民法典总是主要由纯粹的阐释性内容所组成的。而分别同那些阐释性内容相适合的命令性内容，不可能存在于该部法典之中——不可能存在于民法典之中，也不可能是不掺杂任何刑罚律令的单纯形态；而是存在于刑法典之中，属于如前所述的那种合成形态，其中含有同样多相应的刑罚律令。

刑法典的内容

18．于是，刑法典便主要由刑罚律令所组成，包括全部民法的命令内容；与此同时，还可能包括不关涉民法律令而关涉刑罚律令的种种阐释性内容。玛丽亚·特雷萨女皇（女王）〔33〕所颁布的一整套刑法，同这一描述是完全一致的。

在腓特烈法典中，阐释性内容的命令性几乎不为人所知

19．在普鲁士国王腓特烈二世的主持下，以腓

特烈法典的名义用德文也用法文发布的大量立法文书，从未确立起法律效力。〔34〕它们看起来，举例来说，几乎全部由阐述性内容所组成；而对于这些内容同任何命令性内容的关系，人们似乎只有很不完全的认识。

在罗马法中也是如此

20．在古罗马法（或者按著名称谓即民法）的那些庞杂混乱、自相矛盾的大量条文中，命令性内容，甚至带有命令性的所有细微成分，似乎最终都为阐释性内容所掩盖。esto（此物）是原始简明的语言，是罗马法典的语言。到了查士丁尼时代（诠释者的糊涂造成了如此严重的无知与蒙昧），刑法就被塞进了民法的背旮旯儿；罪过甚至罪恶的总目隐含于许多义务之中，意愿隐藏于意见之中；甚至在最专制的暴君的嘴里，原始的esto（此物）都变成了videtur（或许）。

在异邦人法典中具有明显的命令性

21．在兴起于罗马帝国废墟之上的异邦民族中间，从连篇累牍的阐释性废话中冒出来的法律，又暂时采用了命令语言。于是，它至少具有简明性这一可取之处，如果说没有其他任何优点的话。

宪法及其与另外两部类的联系

22．除了民法与刑法之外，每一套完整的法律

体系一定要包含第三部类——宪法。

宪法主要用于授权和定责，将为全社会的（或社会的相当多组成部分的）利益而行使的权力授予特定类别之人，并规定被授予权力者的责任。

权力主要由非强制性法律或许可性法律首先作出规定，这些法律作为某些强制性或命令性法律的例外而起作用。例如：收税官以收税官的身份，在这种那种场合，无需其他任何资格，即可收取这种那种物件。

责任由命令性法律所产生，而这些法律是针对被授予权力者而言的。例如：在这种那种场合，这种那种收税官，必须收取这种那种物件。这样那样的法官，在这样那样的诉讼中，必须令如此这般犯罪的人被判绞刑。

至于在每一种情况下哪些人应被视为属于那些特定类别，对此具有说明功能的法律要素，既没有许可特性，也没有命令特性。

它们是共同适合于所有法律的诸多阐释性内容，其中有必要插入那些人所属类别的名称。例如，命令性内容：对于依适当的法律程序被判犯有偷窃罪的任何人，法官必须令其接受绞刑；阐释性内容的性质为：法官一词所指为何人？他就是已经被以这种方式授予公职的人，而且尚未发生任何事

件足以令他处于被褫夺该公职的状况。

因此，一项法律内容可能分布于所有三类法典

23．因此，同样的一部法律、同样的一道命令，不但能使其内容分布于整个法律体系的两大法典即主要部类——民法和刑法，而且能使之分布于整个法律体系的三大部类——民法、刑法和宪法。

大量的阐释性内容处处存在，其存在形式正是习惯法或法官法

24．在大部分法律之存在形式正是英国的所谓习惯法（但可以更为了然地称之为法官自我裁量法）的国家，必定存在大量的法律，对于它们的意义，如果不或多或少地参照这种习惯法所包含的阐释性内容，就不可能充分理解而付诸应用。例如，在英国，对作为全部产权法律的结构之基础的所有权一词，除了参照习惯法，在任何地方都找不到解释。而且，由于不确定性正是如此称呼（一旦以确定的官方语言形式予以表达，它就改变了性质，就要改用别的名称了）的每一个法律细节的本质，因而此类国家的大部分现行法律一直是不确定和不完全的。此类国家有哪些呢？迄今为止，世界上每一个国家都是如此。

因此，就其形式而言，立法科学的现状可悲可叹

25．假若建筑科学没有任何特有的固定术语（没有任何固定不变的专有名词）来区分不同种类的建筑物以及同一建筑物的不同部分，那么，它会是个什么样子呢？就其形式而言，它大概就是立法科学现时的模样。

假若没有任何建筑师能够把住宅同谷仓相区别、把边墙同顶棚相区别，那么，建筑师们会是什么样子呢？他们大概就是一切立法者现时的模样。

为该学科之重要性与艰难性提供例证的必要；——限制最高代议制立法机构之权力的尝试

26．从这篇不完整的简短梗概中，我们可以得到的不是正文中问题的答案，而是指引这种答案之思路的提示，而且仅仅是不完全的提示。无论如何，我们可以从中获得关于此项研究工作之必要性与艰难性的某种看法。

如果认为有必要寻求关于这种艰难性与必要性的经验证据，那是不难找到的。

举例来说，大众团体方面付出了这么多善意努力，有创新性的著作提出了这么多善意劝告，其目

的都在于制止最高代议制议会在某种情况下立法，或为了某种结果而立法。这种法律要达到预期目的，从其形式方面考虑，需要完全精通法学，就像本书序言中所谈到的解剖学那样。然而，对法学的卓越见识、甚至一般见识，都会阻止在法律表述中使用那些不严谨、不适当的术语；但人们也许经常注意到，法律正是用此类术语进行表达的，因为对有关功利命令的熟练掌握，在许多情况（如果不是大多数情况的话）下不鼓励这种术语严谨化的尝试。坚持术语的字面意义，又力图防止恶法的出台，你就会发现这样的术语阻止了大多数必要之法、甚至也许是全部法律的制定；而撇开字面意义，那么术语所表达的就无异于每个人都可能持有的这一论调：每当你的法律包含不合吾意的内容时，它就必定因此而无效。

关于此类不适当的尝试，在许多国家的立法中都能见到实例，但在任何其他国家都不比在那个新建国家更为常见，后者是当今世界上最进步的国家之一，如果不说它是最进步的国家的话。

实例：美国的权利宣言

27．现以北卡罗来纳州制宪会议大约于1788年9月制定的《权利宣言》为例。据说该宣言除个别例外之处，几乎是弗吉尼亚州以同样方式制定的宣

言的翻版。〔35〕

以下是第一条也是最重要的条款（无需再做更多的引证）：

“有一些天赋权利，是订立社会契约的人们不得从其后代子孙身上取消或剥夺的权利，其中包括通过获得、占有和保护财产，以及追求和获得幸福与安全的手段而享受生活和自由的权利。”

姑且不论把如此宣布的权利恩惠局限于后代子孙这一疏忽，那么结果如何呢？对于由此而得到保护的人们而言，凡剥夺一个人之享受生活或自由的每一部法律或其他命令都是无效的。

因此，这是每一部强制性法律都会遭遇的诸多情况之一。

因此，对于由此而得到保护的人们而言，例如由于税收或私人债务或者其他原因而要求付款的每一道命令都是无效的，因为倘若照办，其结果便是“取消和剥夺他”在此范围内所享受的自由，也就是按照他所认为的适当做法付款或不付款的自由；更不用说一旦采取监禁这样的强制方式而相对于监禁的种种自由了；更不用说财产权的自由了，——财产权本身就是一种“获得、占有和保护财产，以及追求和获得幸福与安全的手段”。

又因此，对于这样的人们而言，在战时发出的

向武装之敌进攻的每一道命令也是无效的，因为这种命令的必然结果是“剥夺他们之中的一些人对生活的享受”。

在无穷无尽的类似后果中，上述引证足以作为儆戒了。〔36〕

他歪着身子，抬着胳膊，一副深沉而严肃的沉思模样。“有多少玩意儿，”舞蹈教师马塞尔惊呼，“存在于一段小步舞曲之中啊。”我们现在可否接着说——“存在于一部法律之中啊。”

注　释

〔1〕还有一个分支即宪法。宪法要解决什么问题呢？许多读者都会提出这个问题。一个可能的回答是：宪法要解决的问题可以不太费力地分属于其他两个分支的名目之下。不过，就我的记忆所及，尽管这一分支十分重要，尽管其内容的定位独立于其他法学问题，但当时在我看来还不具备独具特色的分支学科的资格，——我当时的研究思路尚未及于宪法。但在本章的总结性注解中，从22节到最后，可以看到这一疏漏在一定程度上得到了弥补。[1]

1　这是边沁在1823年版上的加注。1780年版本完成之后，他的注意力很快就转移到了对宪法的明显疏漏上。参见边沁1781年7月18日致洛德·谢尔本函，以及大学学院收藏品中该函的几张手稿（刊载于即将出版的《书信集》，《边沁全集》第3卷）。

低等动物的利益在立法中被不适当地忽略了

〔2〕在印度教（Gentoo[1]）和伊斯兰教中，其他动物生灵的利益似乎得到某种关照。为什么它们普遍地没有像人类

那样在敏感性方面被赋予那么大的差异呢？因为现行法律都是恐惧的产物，——恐惧是人类有办法加以利用的情感，而理性较弱的动物则没有同样的办法。为什么它们就应该没有呢？说不出任何理由来。如果动物的一切是为了被吃的话，那么就有充分理由认为，应允许我们吃那些我们喜欢吃的动物；我们为此而更好，它们绝不会为此而更糟。我们对未来的痛苦具有长远的预见，它们却完全没有。较之在不可避免的自然进程中等待着它们的死亡，它们在我们手中结束生命通常是并总会是较快的、因而痛苦较小的死亡。如果一切是为了被杀的话，那么就有充分理由认为，应允许我们杀死那些骚扰我们的动物；我们会因它们的生存而更糟，它们绝不会因死掉而更糟。但是，有什么理由证明应准许我们折磨动物吗？我看不出有任何理由。有什么理由证明不应该准许我们折磨动物吗？是的，有几条理由。参见第一册“虐待动物”项。时代曾经是这样的（我要伤心地说，在许多地方这样的时代尚未过去），人类的大多数在奴隶的名义下所受到的法律待遇，同（例如在英国）次等动物所享有的法律地位一模一样。也许会有这样的一天，那时，人类以外的动物生灵都可以获得除非经由暴政之手绝不可能遭到拒绝的权利。法国人已经发现，黑皮肤绝不是遗弃一个人、对其折磨者的胡作非为不加矫正的理由。[2]总有一天，人们会逐步认识到腿的数目、皮肤上的绒毛状态或骶骨结构，都同样不是遗弃有敏感性的生物，使之陷入同样命运的充分理由？别的还有什么可能成为不可逾越的界限呢？是推理能力或者也许是谈话能力吗？但是，完全成熟的一匹马或一条狗，较之只有一天、一周甚至一个月大的婴儿，是无可比拟地更有推理能力也更有交谈能力的动物。但假定情况不是这样的，这还会有

什么帮助吗？问题不是：“它们能推理吗？”也不是：“它们能交谈吗？”而是：“它们能忍受痛苦吗？”

1　这一表示印度教（Hindu）的术语，似乎到19世纪上半叶就已废弃不用了。

2　参见路易十四世的《诺瓦法典》。*

*　这部法典由科尔贝着手制定，由塞涅莱完成并于1685年3月颁布施行。该法典规定了法属西印度群岛的奴隶的地位，禁止奴隶主杀害奴隶，赋予国王当局保护奴隶免遭虐待的权力。它还规定，西印度群岛的获得解放的奴隶未正式加入法国国籍亦可成为法国公民。

〔3〕第六章“敏感性”第3节。

〔4〕此处我完全不谈奖赏，因为奖赏只有在极少数特殊情况下才可能适用，因为甚至在实施奖赏的情况下，这种实施能否被恰当地称为法律行为，也许是值得怀疑的。参见下文，第三节。[1]

1　参见本书第170页注1。

〔5〕第十三章“不宜于刑罚的情况”。

〔6〕参见第十三章“不宜于刑罚的情况”第四节。

〔7〕第十四章“均衡”，第18节，规则（7）。

〔8〕第十三章“不宜于刑罚的情况”第三节；附录“传播”项。

〔9〕第十一章“性格”，第35节。

〔10〕第六章“敏感性”。

〔11〕在一些国家，人民的呼声对立法者的行为具有较为特殊的控制力。在那里，人民最大的恐惧是看到颁布任何有效的法律条款以惩治所谓诽谤罪，特别是所谓的政治诽谤罪。这种恐惧似乎部分地源自于对立法者能力不足或道德缺

失的担心（人们认为这一担心是谨慎的表现），部分地源自于类似的对法官道德缺失的担心。

〔12〕参见第九章“知觉”。

〔13〕在此类场合，立法者绝不应忘记众所周知的眼医和酒鬼的故事。一个乡下人因酗酒伤了眼睛，找一位著名眼医求诊。他看到眼医坐在桌旁，面前放着一杯酒。“你一定要戒酒啊。”眼医说道。“为啥呢？”乡下人说，“你就没戒酒，可在我看来你自己的眼睛也不好啊。”——“说得对极了，朋友。”眼医答道，“但你要知道，我爱喝酒甚于爱眼睛。”

〔14〕第十六章“分类”，第52节。

〔15〕恐惧之苦：惩罚的第三类苦痛。（似应为“第二类”。——译者）见第十三章第四节。

〔16〕衍生之苦：惩罚的第四类苦痛。同上。

〔17〕1685年废除了南特敕敕令。

〔18〕我不是说社会性较弱的其他动机不会（大概就事实而言也未曾）介入事物的发展进程之中。但就可能性而言，上述动机如果伴随着这种推理思路，就足以（无需其他动机）说明上面提到的所有结果。如果有任何其他动机干预，不论其干预多么自然，都可以被视为引起结果的偶然的、无关紧要而非必要的状况。同情，即对人们似乎面临着的危险的关切，产生了使其免于危险的愿望；愿望以命令的形式展现出来；命令激起了不服从；一方的不服从导致另一方的失望；失望之苦产生了对失望制造者的恶意。情感常常使得这种进展之速快于讲述。自尊心受伤害的情绪，加上爱声誉与爱权力所引起的其他变化，如同火上浇油。一种报复加剧了强制政策的严酷性。

〔19〕参见第一册“自我关涉罪”项。

〔20〕但假定立法命令不是它们所应该是的那样，那么，个体伦理命令是什么或（在此种情况下等同于）应该是什么呢？同立法命令一致吗？相反吗？还是保持其中立性呢？这是个十分有趣的问题，但不属于这里的论题范围。它专属于个体伦理学问题。可以指导该问题之解决的原则见于《政府片论》，1776年伦敦版第150页，1823年版第114页。（边沁指的是《政府片论》第四章第21节以下，见《边沁全集》，鲍林版，第一卷，第287页以下。——译者）

〔21〕如果我们相信伏尔泰的话，[1]那么，有一个时期，那些认为自己受丈夫忽视的法国妇女，常常向法院请愿说“过于忙碌”，——伏尔泰说这一术语用得合适。这套法律诉讼似乎不太可能实现设计的本意，所以我们现在不再听到说起它们了。现今的法国妇女似乎也不存在此类困难。

1 《百科全书问题》第七卷，“无能”条。（边沁指的是伏尔泰的1770—1771年版《百科全书问题》。——译者）

〔22〕一位妇女的头巾着了火；旁边就有水；一男子不是帮助灭火，而是旁观取乐。一个醉汉扑面跌进水坑，有窒息而亡的危险；只要有人把他的头往旁边稍微一抬便可救他一命；另一男子视若无睹而听任其死亡。大量火药四处散放在房间里；一男子拿着点燃的蜡烛正要走进房间；另一男子明知这一情况却不加告诫，让他进去了。在这里的任何一种情况下，谁会认为予以惩罚是不当之举呢？

〔23〕法律一词本身特别需要加以定义，但须等一会再谈（参见第三节），因为不可能同时什么都做。与此同时，每个读者会根据自己的习惯看法理解该词。

〔24〕大多数欧洲语言都有两个不同的词以区别法律一

词的抽象意义和具体意义。这两个词相去太远，甚至于在词源学上毫无近似之处。例如，拉丁文用lex表示具体意义，用jus表示抽象意义；意大利文分别用legge和diritto；法文分别用loi和droit；西班牙文分别用ley和derecho；德文分别用gesetz和recht。英语目前没有这一优点。

在古代英语中，除了lage和若干其他词表示具体意义之外，还有right一词对应于德文的recht，表示抽象意义。在复合词folc-right和其他例词中均可看到这种现象。但right一词很久之前便已失去了这一意义，所以现代英语不再具有这一优点了。

〔25〕必须承认，“国际（的）（international）”是个新词；不过正如希望的那样，它同许多词结构相似而明白易懂。它能较好地表示通常以万国法（the law of nations）的名目指称的法律部类。万国法这一称谓不能表示出该法律部类的特性，要不是由于习惯的影响力，它似乎会更确切地指称国内法。我发现达盖索首相[1]有过类似的评论，他说，通常所谓的万国法（droit des gens），应该更确切地称之为国际法（droit entre les gens）。[2]

1　亨利-弗朗索瓦·达盖索（1668—1751），路易十四世时期的法国首相。

2　《全集》，第二卷，第337页，1773年版，12开本。

〔26〕在英国詹姆斯一世和西班牙腓力三世在位期间，伦敦有些商人恰巧对腓力有项权利要求，而他的大使贡代马尔认为不应予以满足。这些商人请教塞尔登，他劝他们向英国王座法庭控告西班牙国王，诉其违法。他们遂照此办理。于是，伦敦的司法长官们按惯例得到命令，要在所辖区内任何找得到的地方捉拿被告腓力。我们可以相信，腓力对这些

司法长官并无恐惧。但呼应同一个目的的是，他自己恰巧对另一些商人有所要求，而只要对他的指控依然有效，就无法对这些人提出诉讼。贡代马尔后来偿还了这笔款项。[1]这是国内法管辖之事；如果争端发生在腓力和詹姆斯本人之间，那就是国际法的事了。

关于国际（的）一词，从本书开始，或者从迪蒙先生编辑的第一本法文著作开始，它已成为固定词汇。对此，报纸刊物均可作证。[2]

1　塞尔登：《餐桌漫谈》，“法律”条。*

迭戈·萨缅托·德·阿库尼亚（1567—1626），贡代马尔伯爵，1613年作为腓力三世（1598—1621）的大使来到英国，直至1612年卸任。约翰·塞尔登（1584—1654），法学家，1612年取得律师资格。

*　约翰·塞尔登（参见上注1）的《餐桌漫谈》于其身后的1689年出版。

2　此段系1823年所加。迪蒙根据边沁手稿编辑的第一本法文著作是《论民法与刑法》（巴黎，1802）。

〔27〕municipal（地方自治的，地方性的）一词在被一位最著名的英国作者用来表示区别于国际法和想象中的自然法的一般国内法之前，[1]似乎很好地表达了这一意义。在任何其他语言中，或许仍然在这一意义上毫无顾忌地使用municipal一词。

1　边沁在这里很可能说的是布莱克斯通。倘若如此，他的评论便值得怀疑了，因为他所批评的用法似乎很早以前就已经确定下来了。

〔28〕格劳秀斯、普芬道夫和布拉马基的著作属于哪一

类？[1]它们是政治的还是伦理的，是历史的还是法律的，是阐述性的还是审查性的著作呢？——有时算这一类，有时算那一类，看来它们几乎不能仅凭自身解决这个问题。以自封的自然法为主题的所有著作，几乎不可避免地会有这个缺陷。自然法是个模糊不清的幻象。在自然法追逐者的想象中，这个幻象有时表明风俗，有时表明法律；有时表明法律是什么，有时表明法律应该是什么。[2]孟德斯鸠是按照审查性规划开始著述的，但远未结束时他好像就忘掉了当初的构思。他摆脱了“审查员”的角色，当上了“古董商”。贝卡尼亚侯爵的书[3]作为第一部重要的贯彻审查性的著作，是自始至终地阐述刑法问题的。

1　雨果·格劳秀斯（1583—1645）：《战争与和平法》（1625）。萨穆埃尔·普芬道夫（1632—1694）：《普遍法原理》（1661），《自然法与万国法》（1672）。让·雅克·布拉马基（1694—1748）：《自然法原理》（1747），《政治法原理》（1751）。

2　参见第二章“反功利的原则”，第14节。

3　《论犯罪与惩罚》（1764）。

关于上述民法和刑法之间区分的问题

〔29〕在这个主题的初步接触者看来，文中谈到的问题看起来自然是法学的最起码常识。他会认为，这些问题一定早就得到了令人满意的圆满解决，因而在这里说什么都显得无用，也不可能说出新意来。法学研究历经多年，有关著作汗牛充栋，还不知道法律是什么吗？如此之多的法律早已行世，还不知道法律是由什么组成的吗？不可思议，然而千真万确。一个人要写出点名堂来，就必须从头开始。我看不出有什么资源供他利用，——他要利用的一切必须靠自己去创

造。

如果懂得“一部法律”（指一部单行而完整的法律）与“一套完整体系的法律”两个概念在某种程度上密切联系、不可分离，以致“什么是一部法律”和“什么是一套完整体系的法律的内容”成了两个不可单独予以圆满回答的问题，那么，对上述说法就不会感到奇怪了。一套完整体系的法律是一台庞大复杂的机器，它的任何部件都不能脱离其余部分而得到充分说明。要懂得手表摆轮的功能，你就必须拆开整个手表；要懂得一部法律的性质，你就必须拆解全套法典。

我们现在开始研究的问题，属于亚里士多德未曾论及的特殊门类的逻辑学。以这位哲学家为奠基人的经院逻辑学之重要的、根本的职能，是要展示论辩的不同形式。而我们面前的这门逻辑学的职能，是要展示命令的不同形式，即展示（就其最广泛的意义而言）表达意志的不同句式，这似乎是科学文献中有待增补的一页。

无论什么语言，无论什么句子，因为总要表达什么，所以必定断言什么，对表达了言说者之心理状态（真实的或自称的）的什么东西作出论断。这一论断或者是他的理解，或者是他的意愿，因为甚至对外部事件所说的一切实际上都溶化进他的论断中了。在第一种情况下，表达论断的句子被专称为论断句；在另一种情况下，则叫做意志句，[1]其中的一个特殊种类是所谓疑问句。[2]“强盗被杀了”；“杀死强盗”；“强盗被杀了吗？”这些话等于说：“我听说或相信强盗被杀了”；“我的意愿是要你杀死强盗”；“我的意愿是要你告诉我强盗是否被杀死”，这就是说，如果强盗被杀

了，你就告诉我他被杀了；如果没有被杀，你就告诉我他没有被杀。经院逻辑学把自己的研究范围正是限定于这种论断性句式，不包括涉及意志的句式。科学研究的逻辑学领域看起来比人们通常猜想的更为广泛。意愿语言是迄今一直被忽视的、未经探索的新领域，在该领域可能兴起的研究，大概至少同古老领域一样有意义。正是这里所说的这门逻辑学，更加适用于政府职责；这一分支所涉及的命令的一般形式，同立法的关系特别密切；它所涉及的疑问句形式，尤其关系到不那么高贵却同样必不可少的语言信息认定工作，这一工作既有助于行政部门履行职责，又有助于立法部门履行职责。

倘若亚里士多德恰巧注意到了这个方面，也许致力于这门逻辑学研究的人员就如同另一门的研究者那样多；也许同另一门一样，它会有自己的代数标志法、图解法和记忆口诀："肯定A必然否定B，……"经院哲学家们所谓"我所攻击的大流士的野蛮，他们都会掩饰"，也许就有了模仿品；那些敏锐的足智多谋的思辨家为方便或惊吓初学者而发明的每一件智力机器，也许在这里就被引进和改进了。

倘若果真如此，此刻便可以推断，我们正着手研究的这门学科的模样，会比我这个粗略考察所能描述的清楚得多。假若那样的话，以下书稿的大部分内容所要处理的难题，只需引证一些参考书目便可迅速解决了。其实，我意在为如今正在进行的任务探求必不可少的材料。除了为达此目的而绝对必需之外，我不打算在这门学科上研究得更深入，——我满足于打开矿井，而把采矿的工作留给别人。

1　哈里斯：《赫耳墨斯》，第5册，第2章，第17页。*（赫耳墨斯是希腊神话中为众神传信并掌管商业、道路等的神。——译

者）

2　同上

*　詹姆斯·哈里斯（1709—1780）于1751年出版《赫耳墨斯：关于普通语法的哲学研究》。边沁对该书的评论，见于1774年12月9日致塞缪尔·边沁函（《书信集》，《边沁文集》，伦敦版，第1卷，第221—222页）。

〔30〕此篇长注的缘起在开头一节做了说明。该注在此前各种版本都是以脚注形式出现的，但它更具有附录的性质，其篇幅、影响和价值都使之有理由被排印成正文的一部分。

〔31〕参见本书序言。——译者

〔32〕在1789年版本中，括号中接着写道：“另见勘误表倒数第二段。”这里指的是前文第216—217页注2之末尾处所插入的一段话。（这段话见于本书第177页，另外括号中“之9”，疑为“之10”之误。——译者）

〔33〕玛丽亚·特雷萨（1717—1780），神圣罗马帝国女皇（1740—1780），奥地利大公（1740—1780），神圣罗马帝国皇帝查理六世（1711—1740）之女，1740年成为哈布斯堡领地的女王。《特雷萨刑法典》颁布于1768年。

〔34〕见米拉博伯爵论普鲁士君主政体的著作，第5卷第8册，第215页。［米拉博伯爵（1749—1791）于1788年出版了《腓特烈大帝时代的普鲁士君主政体》一书。——译者］

〔35〕《美国研究》（Recherches sur Les Etats Unis，八卷集，1788年版），第1卷，第158页。[1]

1　菲利普·马泽伊著，法文本由路易-约瑟夫·富尔译。马泽伊本人即为弗吉尼亚州公民，关于他的详情，参见小R·C·加尔利克：

《菲利普·马泽伊——杰弗逊的朋友》（巴尔的摩，1933年版）。

〔36〕据上面引证的法文著作称，弗吉尼亚州的《权利宣言》制定于1776年6月1日。但该宣言未编入题为《若干美利坚独立州之宪法等文献》的出版物（根据国会决议出版，费城印刷；伦敦斯托克代尔和沃尔克1782年[1]重印），尽管该出版物收入了同年5月6日至7月5日间召开的同一会议上所制定的《政府体制》。

但在同一出版物中收入了麻省的《权利宣言》，签署日期为1779年至1780年[2]，其第一条同上述宣言的第一条有些相似；还收入了宾夕法尼亚州的《权利宣言》，签署日期为7月15日至9月28日[3]，其相似性更是相当之大。

此外，1776年7月5日[4]国会发表的著名的《独立宣言》在开篇序言之后写道："我们认为这些真理是不言而喻的：一切人生而平等；他们都被造物主赋予了某些不可转让的权利，其中包括生命权、自由权和追求幸福的权利。"

看来，弗吉尼亚州的《权利宣言》配得上作为其他州的权利宣言之模本的美誉；至少就上述最主要条款而言，它正是上面提到的综合性独立宣言的模本。参见《美国研究》（Recherches sur Les Etats Unis），第1卷，第197页。

如此合理的目标却要依赖于这么多引起争议而非消除争议的理由，对此谁能不喟然太息？

但在对议案一致同意、衷心拥护的人们那里，不管多么无力的道理都可以充当理由；人世间结论支持前提而非相反的实例，这绝不是第一个。

1　这本文献集是由国会议员三人委员会根据美洲殖民地大会于1780年12月通过的决议汇编的，1781年由费城市场街的弗朗西斯

·贝利首次印行，边沁所引证的是翌年的伦敦重印本。

2　马塞诸塞州宪法的第一部分（包括《权利宣言》）是经过制宪会议赞成通过的。这次会议于1779年9月1日在坎布里奇开幕后休会，延期至1780年3月2日举行。

3　该宣言是宾夕法尼亚州的第一部宪法的一部分，这部宪法在边沁所说期间内制定而成。第二部宪法（1790年9月2日）未收入该宣言。

4　当然是在前一天正式通过的。关于边沁早些时候对《独立宣言》的责难，参见他为约翰·林德的《答美国国会宣言（1776年）》一文所写的文字，《书信集》，《边沁文集》第1卷，第341—344页及注解。

译后记

边沁的功利主义学说及其经典著作An Introduction to The Principles of Morals and Legislation，不但深刻地影响了世界历史的进程，而且深刻地影响了戊戌维新以降的中国现代化进程，特别是正在影响着中国的改革开放、影响着当代中国的伦理学法学研究和思想文化建设。大约一个世纪以来，中国的思想界、学术界从未停止过翻译和研究这部经典著作的努力。

边沁的功利主义学说，最早得力于戊戌维新的领军人物梁启超的介绍而进入中国；然而，其代表作An Introduction to The Principles of Morals and Legislation一书，迨至1972年4月，方有台湾帕米尔书店出版的题为《道德与立法原理》（李永久译）的中文全译本发行于台湾地区；2000年12月，大陆的商务印书馆又出版了题为《道德与立法原理导论》（时殷弘译）的中译本。我们的这个中译本之所以定名为《论道德与立法的原则》（这一书名肯定影响到一些关键术语的中文表达），是因为考虑到边沁所“导论”的正是道德与立法的“功利原则”，他力主并充分证明必须“以道德的功利原则（即作为道德原则的功利主义）作为立法的根本原则”。因此，这一新译名也许可以更为清晰地

传达原著的意蕴。（参见本书《译者导言》的相关注解）但本书中某些提及原著之处，仍保留《道德与立法原理导论》之类的习惯译名。

台湾中译本的“译序”中有云，“边沁氏自认其文字佶屈聱牙，读之已觉费力，译之更为费事”，“著者用字用词，往往又喜创造发明，与众不同，故译者难以今日通用之名词表达其孤僻之含意”。信哉斯言！本书译者在两年翻译期、两年“琢磨”期中备尝艰辛，对此亦深有体会。对于书中不少名词术语、典故掌故之类生僻难解字句，幸有前两个译本之提供参照或启发思路，方得以敷衍成文。为此，我们要向早先译本的译者深致谢意。至于我们的许多新理解、新表达，乃至同早先译本“大相径庭”的新译法，容有错谬不当之处，诚望读者或边沁研究者不吝教正。译者“知难而进”的初衷在于：借助“后发”优势，取得“后来居上”的翻译质量，从而让中文读者更好地“读懂”边沁学说。这一初衷究竟能否如愿以偿？还得听候读者诸君的最后裁判。

本书极为冗长繁难的第十六章由宇文利翻译，其余各章由程立显翻译。译者感谢责任编辑雷华所付出的艰辛劳动，感谢陕西人民出版社和李晓锋主任对本书出版工作的宝贵支持；还要特别感谢老一

辈伦理学家周辅成先生抱病审读译稿并亲笔作序推荐，感谢他对译者的鼓励和嘉勉。

译　者

2008年6月21日　北京大学

BOOKS WHICH HAVE INFLUENCED THE HISTORY OF THE WORLD

责任编辑　雷　华
书籍装帧　哲　峰
　　党　菲

BOOKS WHICH HAVE INFLUENCED THE HISTORY OF THE WORLD

影响世界历史进程的书



论道德与立法的原则

AN INTRODUCTION TO THE PRINCIPLES OF MORALS AND

LEGISLATION