

司法意见的文学性重构

——评理查德·艾伦·波斯纳的《法律与文学》

王明科 (Wang Mingke)¹

摘要：波斯纳的《法律与文学》是一部深刻探讨法律与文学关系的经典著作，其核心在于揭示司法意见中的文学性及其对司法实践的影响。波斯纳以独特的实用主义视角，将法律与文学的互动归纳为“法律中的文学”“作为文学的法律”“通过文学的法律”以及“有关文学的法律”四种问题域，阐述了司法意见文学化重构隐喻的意识形态投射、叙事的道德权威建构、修辞结构的理性伪装三个方面的深层互动机制。波斯纳还系统剖析了修辞在司法实践中的双重功能：既可作为弥补法律语言刚性的润滑剂，又可能沦为司法能动主义的隐蔽工具。其以渊博的文本分析、清晰的逻辑架构，揭示了文学作为法律批判媒介的独特价值，同时也划定了其作用边界。进一步回答了“文学如何既服务于法律的理性目标，又不沦为功利主义的附庸”这一重要问题。

关键词：法律与文学；文学作品；法律观念；法律实践

Title: The Literary Reconstruction of Judicial Opinions——Comment on Richard Allen Posner's *Law and Literature*

Abstract: Richard Posner's *Law and Literature* is a seminal work that profoundly explores the relationship between law and literature, focusing on uncovering the literary dimensions of judicial opinions and their impact on judicial practice. Through a pragmatic lens, Posner categorizes the interplay between law and literature into four thematic domains: “law in literature” “law as literature” “law through literature” and “law of literature”. He elucidates the deep-seated mechanisms of interaction across three dimensions: the metaphorical projection of ideology in literary reconstructions of judicial opinions, the narrative construction of moral authority, and the rational disguises of rhetorical structures. Posner systematically analyzes the dual function of rhetoric in judicial practice: it can act as a lubricant to soften the rigidity of legal language,

Received: 12 Feb 2025 / Revised: 31 Mar 2025 / Accepted: 15 Apr 2025 / Published online: 30 Apr 2025 / Print published: 30 May 2025; Print ISSN: 3078-8129 · Online ISSN: 3104-5073 / by *JLWE*, Vol.1, No.1, 2025, pp.176-184.

¹ 王明科 (Wang Mingke), 云南省曲靖市会泽县人民检察院四级检察官助理, 研究方向: 法理学。电邮: 18487152613@163.com。

yet it may also become a covert tool for judicial activism. With erudite textual analysis and a clear logical framework, he reveals the unique value of literature as a medium for legal critique while delineating its boundaries. Furthermore, he addresses the critical question of “how literature can serve the rational objectives of law without succumbing to utilitarian subordination.”

Keywords: *Law and Literature*; literary works; legal concepts; legal practice

引言

在司法裁判的庄严殿堂中，“法槌”的落下往往被视为理性与权威的终极宣示。然而，若将目光投向判决书的字里行间，一种更为隐秘的力量正在涌动——文学性的修辞与叙事，借法官之笔悄然重塑法律的边界。理查德·艾伦·波斯纳（Richard Allen Posner）的《法律与文学》（中国政法大学出版社 2002 年版）一书正是一部解构这种力量的密钥，波斯纳以其敏锐的洞察力和深厚的学术功底，从法律与文学研究的发展脉络、法律实践与文学想象之间的互动、文学叙事手法对理解法律问题的独特作用等多个维度展开分析。这种跨学科的研究方法打破了传统学科界限，为法律学者、文学研究者以及普通读者提供了一个理解法律与文学交织关系的独特视角，让人们认识到文学对于理解法律的丰富内涵和社会意义具有不可忽视的价值，也让文学研究者看到法律作为社会规则体系对文学创作与解读的重要潜在影响。

一、法律与文学的四重关系：波斯纳的理论框架

波斯纳作为法律经济学运动的奠基人，其学术视野不仅限于经济分析，还对法律与文学的交叉领域进行了系统性探索。他对法学资源的开拓主要体现在将法学研究的目光投射到历史文化研究的传统学科——文学领域中，（刘通，2016,p.46）在 1988 年出版的《法律与文学》一书中首次提出对法律与文学两者关系的批判性分析，并在 1998 年及 2009 年的修订版中逐步完善理论框架，最终形成“四重关系”模型：法律中（in）的文学、作为（as）文学的法律、通过（through）文学的法律以及有关（of）文学的法律。（苏晓宏，2011,p.63）这一分类体系既是对交叉学科的系统化梳理，也体现了波斯纳作为法律经济学代表的实用主义立场与文学批评之间的张力。

“法律中的文学”关注文学作品对法律现象的描述与反思。波斯纳认为，经典文学常以法律作为叙事背景或冲突焦点，如卡夫卡（Franz Kafka）《审判》对官僚司法的荒诞刻画，或狄更斯（Charles John Huffam Dickens）小说对 19 世纪英国司法弊端的揭露。然而，他否认文学能直接提供法律知识或改革方案，认为此类作品的价值在于其艺术性而非道德训诫，正如王尔德所言“书没有道德与不道德之分，只有写得好与坏之分。此外别无其他。”（沈明，2006,p.317）在分析加缪

(Albert Camus)《局外人》时,波斯纳将主角默尔索的审判视为比较法案例,用以论证美国刑事诉讼程序的优越性,却忽视了作品对存在主义哲学的深层探讨,这一方法论被批评为波斯纳式的“法律与文学”,即用完全非文学的形式(真实的案例材料)来处理文学作品,(柯岚,2011,p.501)暴露了其工具化解读的局限性;“作为文学的法律”强调法律文本的文学性修辞与叙事策略。波斯纳指出,司法判决需兼顾逻辑严谨与公共说服力,霍姆斯(Oliver Wendell Holmes)、卡多佐(Benjamin Nathan Cardozo)等大法官的经典意见书便通过比喻、排比等文学技巧增强感染力。但他反对过度强调法律解释的开放性,认为文学理论中的解构主义会威胁法律权威的稳定性。例如,他担忧若法律文本像诗歌一样允许无限诠释,司法将沦为“纯粹的自由创造”,这与法官需受规则约束的职业伦理相悖。(Arthur Austin, 1999,p.1522)这种实用主义立场导致波斯纳对文学理论在法律中的应用持审慎态度,甚至被指责为主观的“反法律与文学的暴风雨”;(GRUSS S, 2021,p.23)“通过文学的法律”主张以文学教育培养法律人的伦理感知力,平衡法律的理性冰冷。波斯纳虽承认文学能增进同理心,如努斯鲍姆(Martha Nussbaum)提出对法律人进行文学教育,让法律人拥有细腻的、丰富的情感,从而在司法过程中平衡冰冷理性化的力量,增加情感和诗性的成分。(强世功,2019,p.310)但波斯纳质疑其实际效果,认为法律职业的技艺核心仍是逻辑推理而非情感投射。他更批判“教益学派”将文学简化为道德教材,强调文学价值应独立于教化功能,这一立场与其对法律自主性的坚持一脉相承;“有关文学的法律”涉及规制文学创作与传播的法律制度,如版权法、诽谤法及淫秽作品审查。波斯纳在此领域展现出经济学分析的典型风格,其从激励创作角度论证版权保护的合理性,同时警惕过度扩张对文化创新的压制。他亦关注法律与文学的权力博弈,论证政府资助艺术的标准如何影响表达自由,体现出对公共政策复杂性的敏锐洞察。(Morawetz T, 1992,p.499)

波斯纳的理论框架经历了动态演变。1988年首版《法律与文学:误解的关系》以副标题彰显批判立场,强调学科差异远大于交集,认为法律文本中的文学内容只是辅助性的,并强调法律研究和文学研究应作为独立学科,各自有其目标和方法。但2002年增订版删除“误会”字样,增加对复仇文学、司法传记等新议题的探讨,态度转向包容。这种转变既源于学术竞争压力,也反映了其自身文学素养的深化——作为耶鲁大学文学系出身的学者,他对从荷马史诗到现代小说的文本细读能力,为其理论提供了扎实的案例支撑。然而,波斯纳的四重框架始终存在内在矛盾。一方面,他试图划定法律与文学的学科边界,警惕跨学科研究中的“业余性”;另一方面,其著作大量援引文学案例,实质上拓展了法学研究的维度。这种张力源于其方法论的双重性:既以经济学工具解构文学的情感渲染,又依赖文学叙事补足法律形式主义的缺陷。如他将《伊利亚特》中的复仇伦理与现代侵权法类比,揭示暴力规训的历史连续性,却拒绝承认文学对法律价值的根本性质疑。

总体而言,波斯纳的四重关系理论为法律与文学提供了系统化分析路径,但其实用主义底色限制了理论深度。他将文学降格为法律研究的“注脚”,忽视了文学作为独立意义系统的批判潜能。尽

管如此，这一框架仍是理解学科互动的重要坐标，其争议性与启发性共同推动了法律与文学研究的多元发展。

二、司法意见的文学性重构：策略与案例

波斯纳通过霍姆斯、卡多佐、马歇尔（John Marshall）等法官的经典判决书，揭示了司法意见文学化重构的深层机制。这种重构不仅是法律文本的修辞优化，更是意识形态的柔性输出、道德权威的隐性建构以及逻辑理性的美学伪装。

1. 隐喻的意识形态投射。隐喻作为法律与文学的交汇点，能够将抽象法理转化为直观意象，从而弥合专业术语与公众认知的鸿沟。波斯纳以卡多佐在“麦克弗森诉别克汽车案”中的“流动的河流”隐喻为例，指出其巧妙地将产品责任的法理延展性具象化。这一隐喻既弱化了法律语言的疏离感，又隐晦推动了侵权法从“契约相对性”向“社会责任”的转向。卡多佐通过意象的流动性暗示制造商义务的无限扩展，使判决成为社会利益平衡的“文学宣言”。这种隐喻的意识形态功能在霍姆斯的“法律的生命在于经验”论断中同样显著。波斯纳认为，霍姆斯以“生命”作为隐喻载体，将法律从僵化的逻辑框架中解放，赋予其动态的社会适应性。隐喻在此不仅是修辞工具，更是法律教义转型的催化剂。然而，这种文学化重构也暗含风险：当法官通过隐喻将个人价值判断融入法理时，可能以“诗意正义”替代形式正义，导致法律解释的过度主观化。

2. 叙事的道德权威建构。司法意见的文学性重构还体现为通过选择性叙事塑造道德正当性。波斯纳分析沃伦（Earl Warren）大法官在“布朗案”中将“隔离教育对儿童心灵的伤害”作为叙事主线，指出其以情感化表达替代纯粹法理分析，成功将宪法解释与民权运动的时代精神勾连。这种叙事策略通过个体命运的具体描摹，将法律议题升华为社会伦理共识，使判决获得超越文本的公共认同。但这种叙事权威的建构也存在隐性操控。波斯纳提醒，法官常以“客观历史”的外衣包裹主观价值观，例如马歇尔大法官在联邦权争议中通过追溯宪法原旨构建叙事的“天然合法性”。当司法意见模仿小说情节的起承转合时，法律论证的逻辑严密性可能被叙事的感染力消解，形成“修辞先于真理”的认知陷阱。正如波斯纳批评努斯鲍姆的“诗意正义”理想时所言，文学的道德教化功能具有双面性——它既可能唤醒同理心，也可能以情感遮蔽理性。

3. 修辞结构的理性伪装。霍姆斯“先结论后论证”的判决书结构，揭示了司法意见如何通过文学技巧伪装逻辑漏洞。波斯纳指出，霍姆斯常以强势论断开篇（如“法律的生命不在于逻辑”），再通过层层递进的修辞演绎引导读者接受预设结论。这种结构模仿了文学悬念的营造技巧：结论的“不可置疑性”通过修辞的流畅性获得合法性。卡多佐的判决书更将这种技巧发展为“说服的韵律”，例如在合同解释中插入文学性旁白，以语言节奏强化论证的必然性。这种修辞策略实质是将法律论证转化为美学体验。波斯纳在《法律与文学》中强调，当法官以文学性文本处理“硬案”（如堕胎权

争议)时,修辞结构的精心设计可以弥补法理依据的不足。但这种“理性的文学化”也可能导致司法权威的异化:当判决书的可读性取代可信性时,法律解释便从公共论辩退化为审美独白。

三、修辞对法律说服力的双重塑造

波斯纳在《法律与文学》中系统剖析了修辞在司法实践中的双重功能:既可作为弥补法律语言刚性的润滑剂,又可能沦为司法能动主义的隐蔽工具。这一辩证思考深刻揭示了法律说服力的复杂性,为理解现代司法技艺提供了全新视角。

1. 弥补法律刚性的阐释技艺。法律文本的抽象性与形式化特征,使其难以完全回应社会价值的动态冲突。波斯纳继承霍姆斯的实用主义传统,主张当逻辑与经验无法弥合合法性与合理性的鸿沟时,修辞便成为司法论证的必要补充。他以美国为例,指出肯尼迪(Anthony Kennedy)大法官通过“婚姻是爱的至高表达”这一文学化表述,将平等权议题升华为人性尊严的普遍诉求。这种修辞策略有效规避了纯粹法教义学的技术争议,使判决获得了超越法律共同体的社会共鸣。在此过程中,修辞承担着“意义转译”功能,将专业术语转化为公共情感可接受的话语形式。波斯纳进一步揭示了这种修辞技艺的理论根基。在他看来,法律解释本质上不是认识论问题,而是关于“法官应赋予自己多大自由”的政治决断。当法律文本与立法意图存在张力时,实用主义要求法官将解释问题转化为对裁判社会后果的权衡,而修辞正是实现这一转化的语言媒介。这种观点解构了传统形式主义对“客观解释”的迷思,凸显司法过程必然包含的价值判断维度。

2. 权力操纵的语言面具。文学性表达的引入也暗含风险,波斯纳犀利指出,伟大司法意见往往通过修辞“将法官个人意志强加给当事人及社会”。卡多佐法官惯用“社会福祉”话语包装进步主义价值观,实质是拓展司法能动主义的边界。这种“修辞赋权”使得判决权威逐渐从论证质量转向文采感染力,动摇了法律确定性的根基。这种批判直指修辞的两面性:当文学手段超越辅助功能而成为论证内核时,法律解释便可能沦为“美学化的权力展演”。波斯纳以德里达解构理论为例,警示文学批评方法可能将法律文本降格为可任意解读的符号游戏。更危险的是,法官的个人价值观可借修辞的模糊性渗透进判决,形成“没有说理的说服”。如加缪《局外人》展现的司法荒诞所示,当修辞脱离事实与规范约束时,法律程序便异化为道德表演的剧场。

3. 在规范与技艺之间。波斯纳的理论启示我们,法律修辞的正当性边界在于其“中介”属性。真正有效的司法修辞应遵循双重约束:在形式上保持与法律文本的“解释性忠诚”,在实质上经受住社会效果的实践检验。这种平衡要求法官兼具文学敏感与规范自觉——既善用隐喻激活法律的人文维度,又警惕修辞对论证密度的消解。当前,随着价值冲突的日益复杂,波斯纳揭示的修辞双刃剑效应更显迫切。司法者需铭记:修辞可以软化法律的刚性,却不能替代法律的理性;可以强化判决的感染力,却不可僭越权力的边界。唯有在技艺与规范、创新与约束之间保持张力,方能实现法律

说服力的真正提升。这种辩证智慧，正是《法律与文学》留给现代法治最宝贵的理论遗产。

四、争议与批判：文学性重构的伦理困境

《法律与文学》这部试图在法学与文学之间架设桥梁的著作，既被视作跨学科研究的典范，又因其对“文学性重构”的谨慎态度饱受质疑。围绕该书的争议，折射出法律与文学交叉领域内深刻的伦理困境：文学如何既服务于法律的理性目标，又不沦为功利主义的附庸？这种重构如何在多元文化语境中实现普遍性与特殊性的平衡？

1.实用主义与人文主义的张力。波斯纳承认文学技巧（如隐喻、叙事）对司法修辞的助益，但其理论根基始终是法律经济学的实用主义逻辑。他警惕文学的情感渗透可能破坏法律的客观性，认为司法应聚焦“规则框架下的私人利益”，而非成为“道德表演”的舞台。这一立场遭到努斯鲍姆的激烈批判，她指出波斯纳的“理性人”假设将法官简化为社会控制的工具，忽视了文学阅读对同理心的培育功能。如狄更斯小说中底层人物的苦难叙事，能引导法官超越冷冰冰的成本收益分析，在判决中注入对弱势群体的共情。对此，波斯纳反驳称，情感介入可能模糊法律与道德的界限，甚至导致司法沦为“不受控的感性宣泄”。这一争论的实质是法学方法论的根本对立：努斯鲍姆代表的人文主义法学试图以文学修复法律的伦理维度，而波斯纳的实用主义法学则将文学工具化为修辞策略。二者的张力凸显了文学性重构的伦理困境——如何在维护法律中立性的同时，避免人性的抽离？

2.跨学科研究的局限性。波斯纳对法律与文学运动的保留态度，源于其对法学专业性的深切焦虑。他尖锐指出，文学研究者常因缺乏法律训练而曲解判例（如将莎士比亚戏剧中的“威尼斯法庭”简单等同现代司法制度），而法学家又易陷入“为修辞而修辞”的形式主义陷阱。这种批评在其著作第三版中达到顶峰：他警告跨学科热潮可能导致“法学的业余化”，如解构主义理论被生硬套用于法律解释，最终沦为“左翼知识分子晦涩的政治宣言”。需要注意的是，波斯纳并非全然否定跨学科价值。他本人以霍姆斯、卡多佐的判决书为范例，分析其如何通过文学化修辞（如戏剧性叙事、隐喻）隐蔽地输出个人意志，从而增强判决的公共说服力。这种“批判性参与”揭示了一种折中路径：跨学科研究需以法学专业性为锚点，警惕文学理论的过度泛化。

3.文化差异的遮蔽。波斯纳的理论框架深植于美国普通法传统，其案例选取（如霍姆斯的“禁止令”修辞、卡多佐的文学化判决）带有鲜明的英美司法文化印记。若将其“文学性重构”理论机械移植至大陆法系或中国司法实践，可能面临严重的语境错位。如中国判决书中对《孝经》的引用，虽然具有修辞效果，但其正当性更多源于政治伦理对家庭秩序的强调，而非单纯的文学技巧。波斯纳的理论难以解释这种文化特异性，因其预设了“法律作为社会控制工具”的普遍性叙事，忽视了非西方语境中法律与伦理、权力的复杂勾连。

五、作为“法槌”的修辞与作为“修辞”的法槌

若仅将波斯纳的《法律与文学》一书视为对司法文体的美学品鉴，则严重低估了这部作品的思辨深度。在这部历经三次修订的经典中，波斯纳以法官与学者的双重身份，揭示了司法实践中理性与修辞的永恒博弈——当法官提笔书写判决时，他既在演绎逻辑的锁链，也在编织意义的罗网；法槌的每一次敲击，既是权力的宣示，亦是叙事的建构。这种悖论式图景，构成了现代司法最深刻的自我质问。

1.作为“法槌”的修辞，权力叙事的文学编码。波斯纳通过对霍姆斯、卡多佐等大法官判例的文本分析，揭示了司法意见中潜藏的文学策略：隐喻的精确投放、修辞的戏剧性铺陈、叙事节奏的匠心把控，本质上是将法官的个人意志转化为制度权威的“炼金术”。在“布朗诉教育委员会案”这类里程碑判决中，对“隔离但平等”原则的瓦解，（王东阳，2019,p.19）不仅依赖宪法解释的技术性突破，更需要通过“分离即不平等”的文学性修辞，将抽象法理转化为具象的情感共鸣。这种“法槌的修辞化”过程，印证了波斯纳的核心洞见：法律的强制力需要诗性话语的润滑，正如逻辑的纯粹性需要故事的糖衣。但文学性的渗透远非装饰性技巧，当波斯纳将司法活动归类为“作为文学的法律”时，其实质是指司法意见必须完成从专业话语向公共话语的转译。将法律论证升华为文明叙事，这正是波斯纳所言的“通过文学要素实现公共说服”的典范。此种修辞策略，使得冷硬的法条获得了穿透社会共识的文化势能。

2.作为“修辞”的法槌，诗性话语的规范边界。当文学性修辞僭越为意识形态载体时，司法的客观性根基便面临侵蚀风险。波斯纳犀利指出：某些法官将“原旨主义”包装为“宪法原初叙事的守护者”，实则是将特定政治立场伪装成历史必然。这种“修辞的法槌化”现象，在持枪权判决中尤为凸显——通过对“民兵”概念的文学化演绎，宪法第二修正案被重构为个人自由的史诗，而历史语境中的集体防卫本质却被消解。（江振春、任东来，2012,p.28）此时，修辞不再是解释的工具，而沦为解构法律确定性的利器。对此，波斯纳给出了双重约束机制：其一，坚持实用主义进路，将解释问题转化为结果考量，避免堕入“解释无底洞”的玄学争辩；其二，警惕文学理论的过度入侵，强调法律作为社会控制系统的本质属性。他特别批判了德里达解构主义对法律文本的虚无化处理，认为那将动摇法治的稳定性根基。这种谨慎立场，反映了波斯纳对司法能动性的深刻警觉——当法官以诗人自居时，法治的堤坝可能溃于浪漫主义的洪流。

尽管波斯纳本人从激烈的批判者转变为有限的支持者，但他始终拒绝将文学抬升为法律解释的元理论。在他看来，文学研究虽能丰富判决的“可接受性”维度，却难以替代法教义学的“正确性”追求。这种实用主义的中道立场，恰似波斯纳对加缪《局外人》的矛盾解读——既肯定文学对法律异化的批判价值，又指责其消解司法伦理的潜在危险。尽管如此，《法律与文学》的学术价值不容否

认。波斯纳以渊博的文本分析、清晰的逻辑架构，揭示了文学作为法律批判媒介的独特价值，同时也划定了其作用边界。在法学日益技术化的今天，这部著作提醒我们：法律既需要经济学的效率计算，亦需文学的伦理温度——二者的张力，恰是法治文明的活力之源。

Funding: This research received no external funding.

Conflicts of Interest: The author declares no conflict of interest.

References

刘通（2016）：“波斯纳：文学对法治建设有重要参考意义”。《中国法治文化》（03）：46-47。

[Liu Tong (2016). “Posner: Literature has Important Reference Significance for the Construction of the Rule of Law”. *China Culture of Rule of Law* (03): 46-47.]

苏晓宏（2011）：“法律与文学在中国的出路”。《东方法学》（04）：62-68。

[Su Xiaohong (2011). “The Way Out for Law and Literature in China”. *Oriental Law* (04): 62-68.]

沈明（2006）：“法律与文学：可能性及其限度”。《中外法学》（03）：310-322。

[Shen Ming (2006). “Law and Literature: Possibility and Limitation”. *Chinese and foreign law* (03): 310-322.]

柯岚（2011）：“‘法律与文学’中的‘局外人’”。《北大法律评论》（02）：501-527。

[Ke Lan (2011). “An ‘outsider’ in ‘Law and Literature’”. *Peking University Law Review* (02): 501-527.]

Arthur Austin (1999). “The Postmodern Infiltration of Legal Scholarship”. *Michigan Law Review* (06): 1504-1528.

GRUSS S (2021). “From Law and Literature to Law and the Humanities, Law and Culture and Beyond?”. *Anglistik* (03): 19-32.

强世功（2019）：“批判法律理论的谱系以《秋菊打官司》引发的法学思考为例”，《中外法学》（02）：307-333。

[Qiang Shigong (2019). “The genealogy of Critical Legal Theory: A Case Study of Legal Thinking Triggered by *Story of Qiu Ju*”. *Chinese and Foreign Law* (02): 307-333.]

Morawetz T (1992). “Ethics and Style: The Lessons of Literature for Law”. *Stan. L. Rev.* (45): 497-521.

王东阳（2019）：“布朗案真正结束了‘隔离但平等’吗？”，《知识经济》（12）：19-20。

[Wang Dongyang (2019). “Did the Brown Case Really end ‘Separation but Equality’?” *Knowledge Economy* (12): 19-20.]

江振春、任东来（2012）：“持枪权与美国宪法第二修正案的解释和吸纳”，《南京大学学报（哲学·人文科学·社会科学版）》（02）：28-39+158。

[Jiang Zhenchun and Ren Donglai (2012). “Gun Right and the Interpretation and Absorption of the Second Amendment to the American Constitution”. *Journal of Nanjing University (Philosophy, Humanities and Social Sciences Edition)*: 28-39+158.]