

# 社会理论中的惩罚:道德过程与权力技术

胡水君\*

---

**内容提要** 惩罚是法律与社会理论中的一个重要论题。在惩罚问题上,涂尔干和福柯对于近代以来残酷惩罚的衰落,以及从酷刑到监禁的历史变迁都做了分析,并且都触及到国家权力与个人权利相互加强、螺旋上升的现代趋势。而在分析思路和认知态度上,二人却表现出明显不同。关于惩罚,涂尔干坚持一种道德观点,视惩罚为道德过程,而福柯则坚持一种政治观点,视惩罚为权力技术。由这两种不同的典型观点,可以洞察人和国家在现代社会所遭遇的道德和政治困境。就此困境而言,在现代进程中,维护和加强人和国家的道德向度显得尤为必要。

**关键词** 惩罚 道德过程 惩罚技术 法律与社会理论

---

在法律与社会理论中,因为涂尔干(Emile Durkheim)和福柯(Michel Foucault)的专门研究和分析,惩罚以及惩罚方式的现代变迁成了一个重要论题。不过,虽然同为法国人,并且都曾在著作中以较多篇幅论及惩罚问题,从二人有关惩罚的分析对比看,涂尔干与福柯分明又是风格迥异乃至格格不入的两类学者,尽管他们对于现代社会中惩罚基本方面的把握看上去不谋而合。可以说,在惩罚主题上,涂尔干与福柯的观点存在着惊人的一致,而他们的分析思路和认知态度却也存在着惊人的不一致。一方面,涂尔干和福柯都专注于残酷惩罚的衰落以及从酷刑到监禁的历史转变,并由此深刻揭示出现代社会中国家权力与个人权利齐头并进的态势,但另一方面,涂尔干与福柯对于这些历史变迁的评判几乎是针锋相对的。涂尔干把残酷惩罚的衰落、从酷刑到监禁的历史转变、现代国家权力与个人权利的齐头并进都看作是趋于人道和合理的,而福柯则着力批判这种主张和见解所隐藏的危险和不足。质言之,涂尔干视惩罚为道德过程(moral process),而福柯则视惩罚为权力技术(technology of power)。通过对社会理论中这两种典型观点和对比,可以洞察到人和国家在现代社会中所遭遇的道德和政治困境。

## 一、残酷惩罚的衰落以及从酷刑到监禁的历史转变

涂尔干主要有三个文本直接涉及惩罚问题:《社会分工论》(1893)、《刑罚演化的两个规律》(1899-1900)和《道德教育》(1902-1903)。从这三个文本看,涂尔干关于惩罚的研究明显表现出两个特点,一是始终坚持关于惩罚的道德观点,二是致力于追寻惩罚的进化规律,并发现了惩罚的两条进化路线:从压制性制裁到恢复性制裁,从酷刑到监禁。

在《社会分工论》中,涂尔干认为法律一般随着它所规定的社会关系的变化而变化,并且在法律或惩罚类型与社会类型之间建立了一种对应关系。按照涂尔干的看法,人们团结起来形成社会有两个基础,一是人的相似性,一是人的相异性。基于相似性而形成的团结是机械团结(mechanical solidarity),基于相异性而形成的团结是有机团结(organic solidarity),它们分别构成两种基本的社会类型。一般而言,机械团结是“集体意识”(collective conscience)十分盛行的社会类型,其中,个人不带任何中介地直属于社会,社会分工、人的个性、人们相互依赖的程度都很低;有机团结是社会分工高度发达的社会类型,其

---

\* 中国社会科学院法学研究所研究员、法学博士。

本文系国家社会科学基金项目《法律与社会理论》(06CFX005)研究成果的一部分。

中,个人依赖于社会的各个组成部分,集体意识淡薄,人的个性和人们相互依赖的程度都很高。在涂尔干看来,机械团结是一种较弱的社会团结形式,随着集体意识的衰减和社会分工的发展,“社会团结的惟一趋向只能是有机关结”。法律是表现社会团结的主要形式,按照两种社会团结形式,法律相应地从制裁形式上分为两种,一是压制性法,一是恢复性法。压制性法与压制性制裁相联系。压制性制裁是与机械团结相对应的制裁类型,它建立在带来痛苦和损失的基础上,重在惩罚。恢复性法与恢复性制裁相联系。恢复性制裁是与有机团结相对应的制裁类型,它建立在恢复损失或事物原状的基础上,重在协商。随着社会由机械团结向有机团结转变,法律和制裁也相应由压制性法、压制性制裁向恢复性法、恢复性制裁转变。

在《刑罚演化的两个规律》中,涂尔干进一步从量变和质变两个方面提出了惩罚变革的两个规律。首先是惩罚变革的量变规律:“当社会属于更落后的类型时,当集权具有更绝对的特点时,惩罚的强度就越大”。其次是惩罚变革的质变规律:“惩罚就是剥夺自由(仅仅是自由),其时间的长短要根据罪行的轻重而定,这种惩罚逐渐变成了正常的压制类型。”量变规律说明残酷惩罚的衰落过程,质变规律则说明惩罚从酷刑向监禁的转变过程。涂尔干对两个规律逐一做了历史解释。关于量变规律,涂尔干认为,一方面,社会越复杂就越先进,如果两个社会类别同等复杂,那么,哪个社会更有组织,哪个社会就更先进,社会越先进,惩罚就越温和。另一方面,统治权越是缺少制衡或有效限制,或者,统治权与其他社会部门之间越是呈单向的行政命令关系,统治就越专制,惩罚就越残酷,反之,统治权越是受到制衡或有效限制,或者,统治权与其他社会部门之间越是呈双向的契约合作关系,统治就越不专制,惩罚也就越温和。总起来讲,社会的先进程度和统治的专制程度是制约惩罚强弱程度的两个相互独立的因素,社会文明程度越高,统治专制程度越低,惩罚就越温和。关于质变规律,涂尔干认为,古代社会,责任是集体的,无需监狱,而随着社会变得越来越集中,责任日渐个人化,就产生了防止个人逃跑的监狱。此外,集体愤恨是惩罚的核心,古代社会集体意识较强,犯罪多是针对集体的“宗教犯罪行为”,惩罚因此就粗暴残酷,现代社会集体意识变弱,犯罪多是针对个人的“个体犯罪行为”,惩罚因此就温和下来而且采取监禁形式。涂尔干指出:“之所以产生这种伟大的变革,并不是出于预想的目的,也不是功利的考虑。……社会纪律进一步扩展了自己的作用领域,越来越失去了其专制的特征而越来越具有人的特性,为个体的自发性留下了更大的空间,甚至恳求这种自发性的发展。因此,社会纪律不再有必要粗暴地强加到人们的头上。……制裁可以保证人们遵从社会纪律,同时越来越少限制所有的创造和反思。”

无论是从压制性制裁转向恢复性制裁,还是从酷刑转向监禁,在涂尔干看来都既是社会分工的结果,也是文明进步的表现。不过,由于涂尔干始终把惩罚与道德联系在一起,在涂尔干那里,这些转变只改变了惩罚的样式,而并不改变惩罚的性质。也就是说,惩罚形式的古今变化并不意味着惩罚从道德的转向了不道德的或者无涉道德的。对于涂尔干而言,惩罚首先是一种道德过程(punishment-as-moral-process),它由道德情感推动,而它的各种形式也最终表现为道德判断。在《道德教育》中,涂尔干一以贯之地坚持了这样一种看法,即惩罚是一种道德现象,实施惩罚不是为了别的,而是为了触发人对于其道德本性的感受,维护人的“良知”。他说:“惩罚的本质功能,不是使违规者通过痛苦来赎罪,或者通过威胁去恐吓可能出现的仿效者,而是维护良知,因为违规行为能够而且必然会搅乱信念中的良知,即使它们本身并没有意识到这一点;这一功能需要向它们表明,这种信仰仍然是正当的……。”

“惩罚并不是为了使他人的身体或灵魂吃苦头;而是在遇到过失时确证过失所否认的规范。……惩

参见[法]涂尔干:《社会分工论》,渠东译,三联书店2000年版。

参见[法]涂尔干:《刑罚演化的两个规律》,载[法]涂尔干:《乱伦禁忌及其起源》,汲喆、付德根、渠东译,上海人民出版社2003年版,第425-426页。

前引,第437页。

前引,第451-452页。

[法]涂尔干:《道德教育》,陈光金、沈杰、朱谐汉译,上海人民出版社2006年版,第123页。

罚不过是一个可以感受到的符号而已,一种内在的状态就通过这个符号被表现出来;惩罚是一种标记,一种语言,而一般的社会良知……则可以将受到责难的行为所唤起的感受表达出来。”

从这两段话,可以清楚地看到惩罚与人的“良知”之间难以割舍的联系。按照涂尔干的看法,惩罚的任务就在于通过责难违反者表现道德命令的现实性和实际力量,传递道德情感和道德信息,扶植人的道德感。这是一种典型的关于惩罚的道德观点,它明显不同于以贝卡里亚的看法为代表的关于惩罚的功利观点。在《论犯罪与刑罚》中,虽然贝卡里亚力图坚持一种人道的立场,但他贯彻到底的其实是功利主义,这集中表现在惩罚与痛苦之间的紧密关联以及有效的对应关系上。而涂尔干反对把惩罚当作一种功利工具,否认惩罚是一种强行控制个人行为的威慑工具。在涂尔干看来,“痛苦仅仅是惩罚的一种偶然后果,并不是惩罚的本质要素”。

涂尔干对于惩罚的理解并不仅限于道德层面,实际上,作为社会功能主义的一个重要代表人物,他也把惩罚看作社会的一种“系统需要”(system requirement)。换言之,涂尔干倾向于通过惩罚来理解社会的道德生活,在他看来,惩罚担负着重要的社会功能。涂尔干认为,如同人具有情感一样,社会、团体也具有共同的信仰、情感和意识,而社会成员共同具有的信仰和情感的总和就是集体意识,它们是法律和道德的渊源和本质,触犯集体意识或共同感情的行为会遭致惩罚,而惩罚就是限制违反或不服从集体意识的行为的一种方式。显然,在涂尔干那里,惩罚是以一种公共的社会伦理规范为基础的,它旨在重申道德命令。在谈及惩罚的功能时,涂尔干指出:“即便为规范赋予权威的不是惩罚,惩罚也能够防止规范丧失权威,如果允许日常违规行为不受惩罚,那么这样的行为就会侵蚀掉规范的权威。”由此看,在涂尔干那里,惩罚从属于道德教育,而非道德教育的核心部分,它起着保护和重建已经靠其他手段形成的伦理秩序的作用。涂尔干注意到,在有些社会,个人情感很难受影响,因此,有必要赋予责难以暴力形式,而在更加发达的社会,人们的情感更加文雅,就没有必要还使用暴力形式。他以体罚为例指出,除了训练年龄太小而尚未培养起道德感的孩童外,体罚在高度文明社会是不合理的,因为现代情感甚至对弱小的刺激都会表现出极其微妙的紧张和不安,而且,由于体罚与核心的道德价值相悖,它在现代社会并不能传递一种道德信息。涂尔干认为惩罚的性质在现代社会并未发生根本变化,其主要原因就在于惩罚与道德情感之间的这种关联。在涂尔干看来,现代社会中的惩罚与体现原始人复仇欲望的惩罚一样,其整个动力也来源于某种情绪,也由一种具有等级差别的反抗情绪构成,也由社会施行,只不过,现代社会对报复要求比过去更妥当一些。涂尔干指出,刑罚必定是令人不舒服的,它必须被减少到最低限度,酷刑表现了一种更加原始的情感,而到现代社会,要靠作为一种相对仁慈的手段的监禁传递一种更加人道、更加现代的情感。<sup>①</sup>

总体而言,涂尔干揭示了现代历史进程中酷刑衰落和监禁兴起的刑罚发展规律,并且为此提供了一种道德解释。从历史上看,分别处在涂尔干之前和之后的贝卡里亚和福柯也发现了这些历史变化,但他们对此提供的理论解释却各不相同。与涂尔干的道德解释形成对照的是,贝卡里亚提供了一种功利解释,而福柯则提供了一种政治解释。三种解释以惩罚的现代变迁为共同主题,对此现代变迁,涂尔干与贝卡里亚都认为是一个更趋人道的过程,只是在解释路径上存在着道德与功利的差异,而福柯则既提出了与它们不同的政治解释,也对认为现代惩罚变迁是一个更趋人道过程的观点提出了批判。具体就涂尔干和福柯而论,在现代惩罚方式变革上,他们所针对的问题或所讨论的现象可以说是共同的,而分析思路和持论标准却大不一样。在《规训与惩罚:监狱的诞生》一书中,福柯在前半部分分析酷刑的衰落,

前引,第129页。

参见胡水君:《惩罚技术与现代社会——贝卡里亚论犯罪与刑罚的现代意义》,载《社会学研究》2007年第3期。

前引,第123页。

前引,第128页。

① 参见前引,第108-151页。以及 David Garland, *Punishment and Modern Society: A Study in Social Theory*, Oxford: Clarendon Press, 1990, pp. 41-47, 131-132, 190-191。

在后半部分则分析监狱的诞生,这与涂尔干的论题大体是相同的。而且,与涂尔干一样,在关于这些历史变化的讨论中,福柯多少也触及了现代社会中个人自由价值观的兴起、社会分工或分化以及政治权力分配等问题。只是,福柯始终试图循着政治统治和权力技术的视角来解释惩罚及其变革。简言之,按照福柯的分析,酷刑之所以衰落,主要是因为君主权力的实施过程中具有个人化、无限制、不规则、不连续、不灵活、不精细等弊病;而近代所谓“人道主义”刑罚改革则力图“使惩罚权力更规则、更有效、更持久、在效果上更细微”,<sup>①</sup>再后来,蕴涵着新的更为巧妙的权力技术和政治策略的监狱出现,惩罚权力由此得以经常化和制度化。<sup>②</sup>总体上,在福柯那里,惩罚是权力统治的重要形式,现代刑罚变迁并非一个更趋人道的过程,因为它只改变了权力统治的形式,而没有改变权力统治的性质。

尽管涂尔干也认为现代惩罚变迁最终没有改变惩罚的性质,但他所指的显然是惩罚的道德性质,而不是福柯所认为的惩罚的权力统治性质。基于关于惩罚的这种道德观点,涂尔干既倡导惩罚的“人道化”,也从进化规律的角度把“人道化”确定为惩罚变革的历史方向。在《社会分工论》的篇末,涂尔干这样总结:“当集体意识迅速缩减为个人信仰的时候,组织社会的道德在性质上就要比环节社会显得更加人道,更加合理。它没有让我们去依赖那些与我们毫无关系的目标,也没有让我们成为某些理想力量的臣仆……构成这种道德的所有规范都不具有强制力量……从某种意义上讲,正因为这种道德是为我们设立的,所以我们对它就显得比较自由……某种道德要想比其他道德高尚,不在于以一种更无情、更严厉的方式实行强制,也不在于拒绝任何反思。诚然,它必须把我们维系于外部世界,但它没有必要束缚我们的手脚,让我们寸步难行。”<sup>③</sup>

此种“人道”见解显然不适合福柯的分析。因此,对于涂尔干在《刑罚演化的两个规律》一文中提出的惩罚的量变和质变规律,福柯曾经这样针锋相对地指出:“如果一个人局限于立法或刑事程序的进化,他就会冒险地认为,集体情感发生了变化,人道化(humanization)增强了,或者认为人文科学的发展是一个大范围的、外在的、缓慢的和基本的事实。如果只研究一般的社会形式,就像涂尔干所做的那样,一个人就会冒险地把个人化的惩罚过程设定为更加仁慈的原则,而个人化的惩罚过程其实是新的权力策略的一个后果,这些新的策略也包括新的惩罚机制。”<sup>④</sup>

## 二、国家权力与个人权利在现代社会的齐头并进

在涂尔干关于惩罚的论述中,“社会纪律”是一个特别值得留意的现象。在很大程度上,它类似于福柯所提到的“规训”(discipline)和规范的社会扩展。从残酷惩罚的衰落过程,涂尔干与福柯都看到了国家在宏观层面的权力过剩和在微观层面的控制能力不足,并且都将注意力转向了社会纪律、规范乃至规训。比较而言,福柯着眼于规训在学校、医院、工厂、兵营、监狱等场所的运用,涂尔干则寄望于由职业团体通过社会纪律和规范承担起道德重建的使命。在这些讨论中,涂尔干与福柯都涉及到惩罚的消极功能和积极功能并举的趋势。例如,在涂尔干那里,社会纪律具有不同于残酷惩罚的重要特征,它不再是粗暴地强加于个人,而是把国家目的与个人目的统一起来,在促进乃至恳求个人的“自发性的发展”中让个人接受规范。而且,涂尔干倾向于从积极正面的角度来看待社会规范。他在论及团体规范时指出:“群体不只是规定其成员生活的一种道德权威,它更是生活本身的源泉。任何集体都散发着温暖,它催动着每一个人,为每一个人提供了生机勃勃的生活,它使每一个人充满同情,使每个人的私心杂念渐渐化解。所以在过去,家庭负有着制定道德和法律准则的责任,这些准则非常严格,有时严格得近乎残

<sup>①</sup> Michel Foucault, *Discipline and Punish: the Birth of the Prison*, New York: Vintage Books, 1977, p. 80.

<sup>②</sup> 关于福柯对惩罚技术和人道主义的批判分析,详见[法]福柯:《规训与惩罚:监狱的诞生》,刘北成、杨远婴译,三联书店1999年版;胡水君:《惩罚的合理性——福柯对人道主义的批判分析》,载《环球法律评论》2006年第2期。

<sup>③</sup> 参见前引,第365-366页。引文中的“环节社会”和“组织社会”指分别与“机械团结”和“有机团结”相联系的两种社会类型。

<sup>④</sup> 前引, p. 23.

酷。然而,也正是在这样的环境里,人们第一次尝到了流露感情的滋味。<sup>①</sup>

这样一种严酷规则与团体温情之间相辅相成的“螺旋”结构共同存在于涂尔干和福柯的分析中,他们在国家层面具体表现为国家权力与个人权利在现代社会的齐头并进。这是法律与社会理论中一个与“现代性”(modernity)、“合理性”(rationality)密切相关的重要论题。大体上,涂尔干对此论题的分析主要集中在这样三个文本中:《自杀论》的结论部分(1897)、《社会分工论》第二版序言(1902)和《职业伦理与公民道德》(1898-1912)。<sup>②</sup>

按照涂尔干的看法,18世纪以来,随着社会分工的不断发展,经济生活空前地膨胀,军事、行政和宗教的功能逐渐败落,集体意识变得越来越微弱和模糊,以地区划分为特征的“环节社会”日渐为以功能分化为特征的“分化社会”所取代。由于经济生活庞大繁琐,国家难以很好地履行管理职能,而且,个人私欲的膨胀和集体意识的淡化也拉开了国家与个人的距离,除了在出现战争等重大政治危机的时刻,国家不再能够有效地影响个人,如此导致了失范状态,带来了道德危机。涂尔干谈到,“无论什么样的行为方式,都惟有通过习惯和训练才能按部就班地起作用。如果我们整天都生活在没有是非的状态中,我们如何保证这种松松垮垮的生活能够带来道德呢?要想克服失范状态,就需要首先建立一个群体,然后建立一套实际缺乏的规范体系,而国家在分化社会已难以再担负起这一重任,于是,涂尔干把眼光转向职业团体。职业团体与个人发生直接联系,不像国家那样对个人一般只能起间接作用;职业团体随时随地都与个人发生联系,不像家庭那样局限于家庭内部;职业生活几乎是全部生活,个人生活的细节都受职业生活的影响,因此,职业团体成为社会结构的基本要素,可以形成一种集体意识。鉴于此,涂尔干主张通过职业团体来维护人类的道德水准。这样,就出现了国家、职业团体或次级群体、个人三方关系。

就职业团体与个人的关系,涂尔干指出,诸多个人基于共同的观念、利益、情感和职业等相似性而结成职业团体,由此所形成的整体感成为所谓“职业伦理”的基础。一方面,职业团体为限制个人贪欲而公开控制个人,以其思维和行动方式对个人实施强制,并以其模式塑造个人,把个人纳入社会生活的主流,防止各个人变成一盘散沙。另一方面,职业团体如果成为社会中足够独立、不受约束的次级群体,就会以惟我独尊的姿态对待其成员,严格监控个人,限制个人的发展。为避免个人受职业团体的主宰、束缚和随心所欲的塑造,必须有凌驾于次级群体权威之上的权威,来制定法则保护个人的人格和权益,限制各个职业团体。这个权威就是国家。在涂尔干那里,国家与职业团体之间呈相互制约的关系。一方面,国家必须渗透进家庭、贸易和职业团体、教会以及局部区域等所有次级群体,监控这些群体的运作方式,以防止群体对个人的压制。另一方面,国家要是不受限制,也会变成一种压制机器,因此,需要次级群体对国家形成制约。国家与次级群体之间的相互制约构成了个人解放的一个根本条件。涂尔干认为,职业团体是处于无政府与国家、或者放任与独裁之间的“国家之外的集体力量,这种力量尽管要受国家的影响,但能更多样化地发挥它的调节作用”,“应该在不放松把社会每个部分与国家联系在一起纽带的情况下,形成对众多个人有国家不可能有的某种影响的道德力量。”<sup>③</sup>

就国家与个人的关系,涂尔干驳斥了国家的目的只在于保护个人权利的观点,认为国家也有其社会目的,在此目的中,个人无条件地成为国家的工具。涂尔干把国家与个人主义权利结合在一起,认为道德个性并非与国家对立,相反,它是国家的产物,正是国家把它从次级群体的束缚中解放出来,因此,国家的作用绝对不是消极的。国家一方面促使个人以一种道德的、尊重个人的方式生活。另一方面又基于对战争的防卫、对国家自身的保护而实施目的在于国家集体而不在于个人的道德纪律,赋予公民以义

<sup>①</sup> 前引,第二版序言,第38页。

<sup>②</sup> [法]涂尔干:《职业伦理与公民道德》,渠东、付德根译,上海人民出版社2001年版,第3-80页。[法]涂尔干:《社会分工论》,第二版序言。[法]迪尔凯姆:《自杀论:社会学研究》,冯蕴文译,商务印书馆1996年版,第355-373页。后文的分析主要依照这三个文本。

<sup>③</sup> 前引, [法]涂尔干书,第14页。

<sup>④</sup> 参见前引,迪尔凯姆书,第361,371页。

务,也就是所谓的“公民道德”。在涂尔干看来,个人权利并非与生俱来的,个人必须从否定权利的对抗力中赢得权利,而只有国家才有资格起这一作用,国家的任务就在于创造、组织和实现个人权利。同时,随着社会规模的扩大和日趋复杂,次级群体会日益多样化,为监控次级群体并保护个人权利,国家也会因之扩展自己的势力。因此,“一方面,我们确认国家在不断发展,另一方面,个人积极对抗国家权力的权利也同样获得了发展。……在国家职能逐步拓展的同时,个人并没有消弭……个人的发展也不会使国家走向衰落,因为他本身在某些方面就是国家的产物,因为国家的活动从根本上就是要解放个人。就事实来说,历史给出了最权威的证明,这种因果关系就是道德个人主义的进程与国家的进步之间的关系……国家越强大,个人就越会受到尊重。”<sup>①</sup>

不难看出,在涂尔干的论述中,个人在现代社会受到职业伦理和公民道德的双重束缚,然而,这双重束缚在国家与次级群体之间的相互制约中最终竟然带来了个人权利的增长。这是一个悖论。就此悖论,涂尔干一方面强调了国家对职业团体等次级群体的监控。另一方面,也对国家出于对外防御战争的原因而对内实施越来越精细的防控表现出担心。他指出,“国家的作用曾经完全指向外部,而如今,它必然越来越指向内部了……任何欧洲国家都没有从各种内在问题和困难中解脱出来,而且,随着我们前进的步伐,这些问题反而变得多重化了。”<sup>②</sup>涂尔干试图通过国家理想与人类理想的融合来解决这一问题,他对理性仍寄予厚望,他说:“文明正在逐步朝着理性化和逻辑化方向发展的趋势已经成了非常明显的事实……既然集体意识朝着更理性的方向发展,它的强制性色彩也就会越来越少,也不再阻碍个人的自由变化和自由发展了。”<sup>③</sup>

如同现代惩罚变迁问题一样,涂尔干上述关于国家权力与个人权利并驾齐驱的看法也存在于福柯的分析之中,而且成为福柯晚年政治和法律思想的一个核心论题。这集中体现在福柯关于现代社会中“规训”、“生命权力”(bio-power)以及“政治合理性”(political rationality)的分析上。所谓“规训”,福柯指的是17世纪以来广泛出现于修道院、学校、工厂、医院、兵营、监狱等领域的一种以人的身体为对象和目标的精微权力,它通过对身体的监视、训练等提高人的体能和使用价值,同时把人变为驯服的人。这是流行于现代社会中的与君主权力形成鲜明反差的权力形式。福柯区分了权力关系的两种分析模式,一是权力分析的法律模式,一是权力分析的战略模式,两种模式中的权力形式分别以君主权力和规训权力为代表。两种权力的区别在于,君主权力是宏大的、趋于消极的,而规训权力则是精微的、趋于积极的。重要的是,君主权力一般带来禁止、压制等消极后果,而规训权力则能产生加强控制与提高体能双重效果。<sup>④</sup>关于规训的双重效果,福柯在《规训与惩罚:监狱的诞生》中作了这样的描述:“当一门有关人的身体的艺术诞生时,规训的历史时期也就到来了。这门艺术的目标并不只在提高人体技能,也不只在强化对人体的征服,而在于形成一种关系,通过这种机制本身使人体变得更有用时也更顺从,变得更顺从时也更有用。……规训既增强了身体力量(就经济效用而言),也减损了这些力量(就政治服从而言)。总之,规训使权力与身体发生了分离。一方面,规训使体能成为“才智”、“能力”,并努力提高它。另一方面,规训颠倒体能(权力可能源于它)的进展方向,使之进入一种严格的征服关系。如果说,经济剥削使劳动力与劳动产品分离,那么,我们也可以说,规训强制在身体中建立了能力增强与统治加剧之间的聚敛联系。”<sup>⑤</sup>

“规训是这样一种技术,身体因之以最小的代价沦落为一种“政治”力量,身体同时因之作为一种有用的力量被最大化。”<sup>⑥</sup>

<sup>①</sup> 参见前引<sup>①</sup>,第62页。

<sup>②</sup> 前引<sup>①</sup>,第76页。

<sup>③</sup> 前引<sup>①</sup>,第246-247页。

<sup>④</sup> 关于“规训”更为详细的分析,参见胡水君:《福柯论法律与规训》,载《清华法学》第11辑,清华大学出版社2007年版。

<sup>⑤</sup> 前引<sup>①</sup>,pp.137-138

<sup>⑥</sup> Ibid, p.221.

显然,与传统刑罚形式不同,规训一方面加强了对人的有效控制,另一方面又在对人的控制中使人的才智得以提高、体能得以增强,基于这种双重效果,国家权力与个人权利在现代社会中得以紧密地联结在了一起。

在《规训与惩罚:监狱的诞生》之后,福柯继续深入到“生命权力”和“政治合理性”问题,并以此进一步揭示出现代社会中国家权力与个人权利的相辅相成、彼此加强的趋势。福柯将“生命权力”与规训权力同视为现代社会中“管理生命的权力”(power over life)的两种紧密相关的形式,略有不同的是,规训权力针对人的身体,“生命权力”则针对总体人口。在福柯看来,君主权力主要通过刑杀来显示其权威,现代社会中以养育和挽救生命为己任的“生命权力”则以“让人活”来显示其权威;不能“让人活”的“生命权力”一如不能“让人死”的君主权力,会丧失其权威。因此,在现代社会,保障人权和公民权利,维护人的身体和生命,成了政治权力据以长期有效运行的基本准则,这是“生命权力”运行逻辑的必然要求。正是在现代政治权力与人的身体和生命的这种紧密关联中,福柯发现了一种相互加强的“螺旋”结构,这在《性史》第一卷中被表述为“权力与快乐的持续螺旋(spiral)”。<sup>[1]</sup>后来,福柯又专门围绕“治理”考察了政治理性与政治权力在国家与个体两个层面的并驾齐驱,分析了现代国家权力以自身为目的,通过人口治理将其与公民生活紧密联系起来,并最终达致扩展和增强自身的现代政治过程。<sup>[2]</sup>

与涂尔干不同的是,对于国家权力与个人权利在现代社会中的这种相伴而生、相辅相成的现代处境,福柯并没有表现出赞许和乐观情绪。在《规训与惩罚:监狱的诞生》的最后一章的开头,福柯给人印象深刻地勾勒了一幅发生在劳教农场的画面:一个孩子在临终前感叹因为过早地离开了农场而可惜。监禁之所竟然成了被监禁之人的可心之地,这与涂尔干所提到的人在严酷家庭规则环境下居然尝到了温情可以说是遥相呼应,但福柯对此与涂尔干在态度上却适成鲜明背反。福柯旨在以此揭示处在现代权力关系中的人的生存困境,丝毫无意赞赏这种状况。尽管涂尔干从这种现代处境也发现了一些令人担忧的问题,但他基本上认同这种发展。在涂尔干看来,纪律、规范、制裁为道德发展所必需,“只要有道德,就该有纪律和权威”,<sup>[3]</sup>“自由是一系列规范的产物”。<sup>[4]</sup>如果说,在纪律与道德、规范与自由之间,涂尔干更加侧重于对道德和自由的建构,那么,福柯则更侧重于对纪律和规范的批判,力图将权力与自由在现代社会的齐头并进“问题化”(problematization),并分析其间的危险和不足。<sup>[5]</sup>大体上,涂尔干的阐释是建构式的,福柯的分析则是批判式的,一如福柯所说,“……每一个社会只有在有一部分人被排斥在外的条件下才能运转。传统社会学,涂尔干类型的社会学喜欢以如下方式提出问题:社会怎样能够把个人团结在一起?个人彼此之间建立的关系形式、符号或情感交流形式是什么?使社会构成一个整体的组织体制是什么?而我感兴趣的是有点相反的问题,或者,对此类问题相反的反应:通过怎样的排斥体制,通过排除谁,通过创造哪些区分,通过哪些否定和拒绝游戏,社会才能开始运转?”<sup>[6]</sup>

### 三、现代进程中人和国家的道德向度

从上述对比分析不难看出,涂尔干和福柯明显是不同类型的学者。二人的区别不仅表现在功能论

[1] Michel Foucault, *The History of Sexuality, Volume 1: An Introduction*, New York: Vintage Books, 1980, pp. 45 - 47, 并参见胡水君:《权力与自由的螺旋》,载《天涯》2007年第3期。

[2] Cf. Michel Foucault, "Omnes et Singulatim: Toward a Critique of Political Reason", in Michel Foucault, *The Essential Foucault: Selections from the Essential Works of Foucault, 1954 - 1984*, ed. by Paul Rabinow and Nikolas Rose, New York: New Press, 2003, pp. 180 - 201; Michel Foucault, "Governmentality", in Graham Burchell, Colin Gordon and Peter Miller (eds), *The Foucault Effect: Studies in governmental rationality*, London: Harvester Wheatsheaf, 1991, pp. 87 - 104.

[3] 前引[1],第78页。

[4] 前引[1],第15页。

[5] 关于现代国家权力增长或国家活动扩张的一些统计数据,可参见[德]波齐:《国家:本质、发展与前景》,陈尧译,上海人民出版社2007年版,第109 - 111页。该著指出了现代国家权力一方面范围有所扩展,另一方面其行使又受到限制的双重趋势,也提到了现代国家发展的道德困境。

[6] Michel Foucault, *Foucault Live (Interviews, 1961 - 1984)*, ed. by Sylvère Lotringer, New York: Semiotext(e), 1996, pp. 115 - 116.

与冲突论、唯实论与唯名论的差异上,也不仅表现在对于惩罚问题的不同审视视角和分析思路上,更重要的是,二人对于现代惩罚变迁以及现代国家权力与个人权利互为条件、彼此加强的态势持有完全相反的道德评判。自始至终,涂尔干在惩罚问题上都坚持道德的观点和道德分析思路,这主要表现在两个方面。一方面,涂尔干视惩罚为道德过程,认为古今的惩罚形式都具有道德意义。另一方面,无论是对现代惩罚变迁,还是对于国家权力与个人权利相伴螺旋上升的现代趋势,涂尔干都认为是更趋人道的过程。在这两个方面,福柯则始终坚持与涂尔干完全不同的政治观点。但是,这并不意味着福柯完全避开了道德问题。事实上,福柯关于惩罚的政治分析也鲜明地透显出现代社会中的道德困境。这在法律与社会理论中主要表现在“主体”和“国家”两个方面。

### (一) 主体

在惩罚问题上,福柯延续了他早年关于疯癫的分析方法和思路,批驳现代进程是一个更趋人道和慈善的进程。在《疯癫与文明》中,福柯考察了疯癫自中世纪以来的命运:从中世纪到文艺复兴,疯癫基本上天马行空般地生活在光天化日之下,而自17世纪大禁闭起,疯癫经历了一个被排斥和沉默的时期。按照福柯的分析,大禁闭以来,按照一种有关劳动与游手好闲的二分思维,疯癫作为非理性被理性关押起来,接受理性的监督、排斥和压制,同时,沿袭中世纪的习俗,疯癫被作为兽性关在笼子里面予以公开展示。18世纪末,疯癫成为精神病学的对象,19世纪,随着精神病院的建立,疯人被关进精神病院接受所谓的“人道”治疗,疯癫从此归于沉寂。疯癫从自由自在、到被排斥、再到沉默的过程,在福柯看来并非一个人性化过程,而是一个对疯癫的控制逐渐加深的过程。福柯尤其对精神病院的诞生给予了猛烈批判。精神病院试图“解放精神病人,废除强制,创造人性环境”,但这些在福柯看来都只不过是辩解之辞。福柯认为,一方面,理性与疯癫之间的对话在文艺复兴时期不断展开,即使在古典时期疯癫遭受理性压制,这种对话仍然存在,哪怕是“无声的对话”,“斗争的对话”,但到精神病院建立,理性与疯癫之间不再有任何共同语言,疯癫话语消失了,“沉默是绝对的”,“沉默不语是精神病院生活的一个基本结构”。另一方面,精神病院的确不再惩罚疯癫的罪过,但是它努力使罪恶感成为疯人自己的意识,使疯癫承认自己的客体地位,让疯癫自己审判和反省自己,通过他者意识让疯癫复归自由。这些在福柯看来其实是对疯癫自身存在状态更深层的干涉。<sup>①</sup>显然,福柯后来关于惩罚和监狱的分析与他早年关于疯癫和精神病院的这种分析在观点和思路上是一脉相承的。在《疯癫与文明》中,福柯坚持认为近代以来人们对于疯癫的对待,“政治意识远远多于慈善意识”。<sup>②</sup>同样,对于近代以来的刑罚变革,福柯持有完全相同的认知态度。

无论是关于疯癫的考察,还是关于现代惩罚和规训机制的分析,“人”的生存处境都是福柯关注的一个重点。按照福柯的分析,自17世纪以来,人们先是以压制的方式对待疯癫,继而以一种看似融合和接受的方式看待它,但这都没有最终改变疯癫的客体地位,也就是说,在理性的主导下,人们始终不能以一种源自疯癫自身的内在视角来观察和对待疯癫。因此,在福柯那里,尽管人们对待疯癫发生了一些历史变化,但它们不过是调整了对待疯癫的权力关系而已,并没有让疯癫摆脱一种与理性相对照的、并受理性主导的权力关系结构。与疯癫的这种遭遇类似,尽管近代以来发生了从酷刑到依法惩罚再到规训和监禁的历史转变,但这些在福柯看来,也只是改变了惩罚的形式,并没有改变惩罚的权力关系结构。按照福柯的意思,血腥、残暴、恣肆的惩罚形式在现代社会不复存在并不意味着的权力统治关系的当然消解,而是意味着更为精巧有效的新的权力统治形式的崛起,特别是,现代社会中的规训机制,由于对人具有加强控制与增强智能的双重效果,经常被人误认为是更文明、更温情的方式。涂尔干就持有这样的看法,倾向于把文雅、对残酷的厌恶视为现代文明的特征。而在福柯看来,这只是“生命权力”在现代社会

<sup>①</sup> Cf Michel Foucault, *Madness and Civilization: A History of Insanity in the Age of Reason*, London and New York: Routledge, 1967, pp. 229 - 264; Michel Foucault, *Foucault Live (Interviews, 1961 - 1984)*, pp. 7 - 9.

<sup>②</sup> 前引<sup>①</sup>, p. 213.

会运行的当然后果,现代惩罚方式的变革与其说是试图构建“法律的主体”(juridical subject),不如说是为了造就“驯服的臣民”(obedient subject)。福柯以“subject”来表达人的这一双重处境。在英文中,“subject”既有“主体”的意思,也有“臣民”的意思,福柯借助这一语词的双关意义来说明,现代规训机制一方面把人塑造成为更具权利的“主体”,另一方面又把入塑造成为温驯的“臣民”和所谓“规训的人”(disciplinary individual)。福柯以所谓“屈从的主权者”(subjected sovereignties)生动地表现了现代社会中人的这种现代困境。<sup>①</sup>沿着这样的分析路径,福柯不同意涂尔干等人所认为的现代惩罚变革更趋人道的看法。在他看来,“整个现代刑罚史所展现的司法-人类学功能,并不起源于人的科学对于刑事司法的介入,也不起源于对于这种新的合理性或者看似与之相伴而生的人道主义的迎合,而是起源于使这些新的规范化裁决机制起作用的规训技术(disciplinary technique)。”<sup>②</sup>

相对于涂尔干的道德观点而言,福柯的所有这些分析基本上涉及的是相对于内在道德的人的外在方面。这主要体现为两点。其一,福柯所谓的规训实为一个与人的身体和生理紧密相联系的概念,人的身体和生理构成规训的主要基础,规训之所以能够取得实效,恰在于它利用了人的身体和生理特点。同样,监禁或监狱之所以成为现代社会中的一种主要惩罚形式,与个人的自由和权利成为社会成员普遍追求的价值目标存在着密切联系。在很多程度上,正因为政治自由被认为是可贵的,所以监禁才能成为一种重要的对人形成有效制约的惩罚形式。可以说,人的身体、生命以及各种权利,成了规训发挥作用不可或缺的条件。对此,福柯所要揭示的是,尽管现代社会试图使人成为权利主体,但实际上,人一直没有能够成为主体,反倒权力关系的交织中成了权力的对象。其二,福柯的分析主要涉及的是怎样对待罪犯以及怎样对待人的问题,而几乎没有涉及人自己到底应该如何生存和行为。换言之,在福柯的分析中,并不能找到一种作为本体存在的道德。通过一种权力分析,福柯指出了以人的身体和生命为基点的现代政治事实上并没有最终实现“解放”和“自由”的理想,而人据以生存和行动的道德基点则处在福柯的分析之外。在这两点上,涂尔干表现出明显的不同。在涂尔干的理论中,人始终是作为道德主体被看待的,因此涂尔干不把惩罚建立在人的身体和生理层面,而是将其建立在人的道德这一基础上,这是涂尔干与福柯的重要差别。惩罚的最终目的在于唤起人的道德良知,这是涂尔干有关惩罚的基本观点。这一看法在福柯有关惩罚的分析之外或者在福柯所未触及的地方开辟或存留了一块重要的极具建构性的道德领域。相对贝卡里亚的功利观点和福柯的政治观点而言,这一领域的拓展和维护在现代社会具有更强的超越和建构意义。不过,在现代语境下,涂尔干关于惩罚的这一道德理论也面临着问题和挑战。一方面,涂尔干把道德与所谓集体意识直接联系在一起,这很大程度上在“天理”与“公理”或“公共意见”之间划开了一道裂缝,而这道裂缝恰是所谓“现代性问题”据以产生的主要渊源之所在。另一方面,由于个人自由和权利在现代社会成为主导价值,人的道德情感和所谓集体意识的作用空间实际上有所衰减,这也为涂尔干的道德理论带来了挑战。从这两个方面看,人的道德在现代社会可谓更趋平面化,而以往那种直通“天理”的道德的立体超验维度则显得越发柔弱,惩罚因此也更容易沦为功利手段和政治工具。尽管面临着现实的种种困难,尽管现代惩罚看上去越来越社会化和政治化,但涂尔干所持的惩罚旨在唤起人的道德良知这一观点,仍不失为现代社会的惩罚实践指出了一条正途。

在现代社会,一些违法或犯罪特别是经济方面的违法或犯罪在很多程度上并不一定能够直接或完全找到道德谴责的理由,惩罚由此与社会、经济和政治的联系看上去比与道德的联系更为紧密,并主要表现为维护社会、经济和政治体制的重要力量。而且,现代社会中的人主要是作为权利主体存在的,其身体、生命、自由等被视为应当受到政治和法律制度保护的基本价值,而人的道德即使没有被完全消解,也不再成为社会和政治体制据以建立和运转的主要因素。这两个方面明显削弱了关于惩罚的道德理

<sup>①</sup> Michel Foucault, “Revolutionary Action: ‘Until Now’”, in Michel Foucault, *Language, Counter-memory, Practice: Selected Essays and Interviews*, ed. by Donald F. Bouchard, Oxford: Cornell University, 1977, pp. 221 - 222.

<sup>②</sup> 前引<sup>①</sup>, p. 183.

论,从而使得无论是惩罚,还是人权保护,都面临着某些道德质问。例如,为什么不能依法剥夺一个穷凶极恶并且实施了严重犯罪的人的生命?人权保护为什么可以适用于犯下了应受强烈道德谴责的罪行的人?为什么对于一些与道德联系并不紧密的行为实施刑事惩罚?等等。这些体现了法律与道德在现代社会的适度发生分离,并更多屈从经济、社会和政治需要的趋势,在一定程度上为福柯将法律惩罚和社会规训视为权力技术提供了经验素材。不过,在现代进程中,惩罚虽然能够找到其现实的经济、社会和政治理由,却几乎找不到一种据以存在的终极原因,而且面临着或者在道德上谴责而在法律上不惩罚、或者在法律上惩罚而在道德上不谴责的道德困境。例如,如果惩罚仅仅是社会体制中的一种功利手段和政治工具,那么,人们是否享有逃避和抵抗惩罚的道德义务?又如,在死刑存废问题上,仅仅基于人是人这一自然事实而废除死刑实际上只是为现代惩罚人为地设定了一项保护人权的现代原则,并没有触及更为根本的道德根据,而按照惩罚的道德理论,当人作为道德主体看待时,死刑则因为惩罚能够唤起人的道德良知而有了废除的充分而固定的理由,由此也给人自身带来了终极希望。就此而言,将涂尔干的道德建构和福柯的政治批判合起来观察,正可以看到人作为道德主体对于惩罚的终极意义。

## (二)国家

除“主体”外,“国家”是涂尔干和福柯有关惩罚的分析引出的另外一个涉及道德的现代论题。从历史上看,关于国家的理论主要有三种,可以分别称之为关于国家的道德理论、政治理论和社会理论。第一种以黑格尔的国家理论为代表。这一理论将国家视为汲取了“家庭”和“市民社会”的优点的最高伦理形式,认为国家是“地上的神物”,人们必须崇敬和服从它。第二种是自由主义的国家理论。这一理论立足于对个人权利的保护而视国家为政治上不得不容忍的恶,既主张提防并限制国家权力,又主张构建用以有效保护个人自由和权利的国家。第三种以马克思的国家理论为代表。这一理论以社会为国家的基础,对国家持有批判立场,主张把国家由一个高踞社会之上的机关变为完全服从社会的机关。从前文分析的现代国家权力与个人权利齐头并进这一内容看,涂尔干和福柯关于国家的分析都与自由主义国家理论存在着一定联系,但整体而言,涂尔干关于国家的看法更加偏向于黑格尔的国家理论,<sup>①</sup>而福柯对现代国家的分析则在一定程度上显示出类似马克思的批判态度。无论偏向于哪一边,从国家权力与个人权利在现代社会相互加强的态势中,涂尔干和福柯都看到了关于现代国家的悖论,这既体现在政治层面,也体现在道德层面。

涂尔干和福柯不仅都注意到现代社会中国家权力与个人权利的双增长趋势,他们也都注意到与这一趋势相伴也相对的另一面,并且都对这另一面表现出担忧。在涂尔干的理论中,国家与个人之所以得以统合在一起,主要有两个原因。一是职业团体。正是出于防范和制约职业团体对个人实施压制这一需要,国家与个人共同站在了职业团体的另一边。二是其他国家或敌对势力。同样,出于防范共同的敌人、避免战争,国家与个人得以结成联盟。这两个原因一起造就了个人对于国家义不容辞的服从义务。而且,职业团体的增加以及其他国家的长期存在也使得这种服从义务具有经常性。不过,如同自由主义国家理论中国家权力与个人权利既相对立也相一致一样,在涂尔干的分析框架中,国家与个人其实也存在着不一致。一方面,在涂尔干所分析的国家、职业团体与个人三方关系中,为保护个人权利,不仅需要国家制约职业团体,而且需要职业团体制约国家;另一方面,一如涂尔干所担忧的,国家的对外职能也时常内化,从而在国家与个人之间产生敌对关系。就这两个方面来说,尽管涂尔干力图通过道德的观点来分析国家与个人的关系,但其间还是不可避免地出现了国家与个人之间非道德的政治对抗,由此带来了这样的现代问题:人们基于何种正当理由去爱或者维护一个可能侵犯或威胁自己的国家?人们基于何

<sup>①</sup> 涂尔干关于国家的看法与黑格尔的国家理论是比较接近的。例如,黑格尔认为:“现代国家的本质在于,普遍物是同特殊性的完全自由和私人福利相结合的,所以家庭和市民社会的利益必须集中于国家;但是,目的的普遍性如果没有特殊性自己的知识和意志——特殊性的权利必须予以保持,——就不能向前迈进。所以普遍物必须予以促进,但是另一方面主观性也必须得到充分而活泼的发展。只有在这两个环节都保持着它们的力量时,国家才能被看作一个肢体健全的和真正有组织的国家。”(德)黑格尔:《法哲学原理》,范扬、张企泰译,商务印书馆1961年版,第261页),这种看法与涂尔干关于现代国家与个人共同发展的分析是一致的。

种正当理由去构建一个旨在保护个人权利而同时又有可能侵犯个人权利乃至威胁全人类的国家?人们基于何种道德根据接受来自国家的惩罚?而国家权力与个人权利在现代社会的双增长趋势几乎使这些问题成为难以解开的死结。

同样,这些问题从福柯有关国家的讨论中也可以发掘出来。按照福柯的分析,一方面,基于“生命权力”的运行逻辑,国家权力依循保障个人自由和权利的原则行使,在保护和发展个人自由和权利的过程中维护和发展自身,从而呈现国家权力与个人权利的双增长。另一方面,福柯又注意到,“生命权力”也伴随着“巨大的死亡权力”(formidable power of death),诸如世界大战、种族屠杀以及原子弹都称得上是与现代国家联系紧密的“死亡权力”。在福柯那里,如同“主体”与“臣民”之间的相伴相生一样,“生命权力”与“死亡权力”也成为现代社会中与国家相伴相生的重要现象,从而带来了现代国家的悖论。对此,福柯指出:“历史上存在一个悖论:现代国家开始担心个人——各个人的生命;而同时国家开始实施其最大规模的屠杀……生死之间的游戏是现代国家的主要悖论。”<sup>[1]</sup>

“几个世纪以来,国家一直是人类治理最不寻常、最可畏惧的形式之一。”<sup>[2]</sup>

总起来看,即使现代政治循着福柯所谓的“生命权力”的逻辑运转,或者沿着自由主义的法治路径建构,最终能够幸免涂尔干所忧虑的国家外在职能内化的风险,现代国家也仍然面临着所谓的“巨大的死亡权力”。而且,近代以来的历史也表明,不仅存在涂尔干所担忧的国家对外职能内化,“自由国家”也的确存在着人权保护与战争行为同生并举的现象。换言之,自由国家即使能够尽可能实现对本国人权和公民权利的有效保护,并且在世界范围表现出保护人权的姿态,但这并不完全排除它在需要的时候对外采取与保障普遍人权相悖的战争乃至侵略行为。就权利与权力的这种关系而言,现代国家在国内和国际两个层面都可谓面临着某些困境。在国内层面,国家权力不仅通过个人权利寻找到新的“合法性”基础,而且根据保障人权和公民权利的需要得以更为有效地在社会中运行和扩展,由此使得个人权利始终面对着强有力的乃至更有效、更精微的国家权力,看似更为人道、更加人性的惩罚和规训也因而被视为不过是换了另一副权力统治的面孔而已。在国际层面,福柯所讲的“巨大的死亡权力”也与现代国家对于人的身体、生命以及其他权利的保护形成强烈反差。

在现代国家的悖论中,权利与权力的“螺旋”结构可以说是一个中心,就此看,社会契约论其实构成现代国家困境的一个重要渊源。历史上,对于克服这种困境,既存在道德努力,也存在政治尝试,其间时常夹杂着对于社会契约理论的批判。例如,对于社会契约论中国家是个人自主选择的产物这一看法,黑格尔提出了批评,并针锋相对地强调了国家对于个人的绝对权威以及个人对于国家的道德义务;马克思也曾对所谓“自由国家”提出过批判,并主张打碎作为阶级对立形式和阶级统治工具的国家,直至实现国家消亡的理想。不过,在无国家作为一个理想最终实现之前,国家不仅长期存在,而且成为政治和法律制度建设的重要内容,如此,国家理论仍然难以避免地会在道德观点、政治观点和社会观点之间纠缠不清。国家,在传统社会曾经是与民族大义和爱国情感密不可分的伦理现象,保家卫国表现为人们自然的道德义务,法律惩罚也显出很强的伦理意义,而当它在现代发展成为一方面保障自由另一方面又深可畏惧乃至危及全人类的庞大政治机器时,关于国家的一些道德和政治困境也相应地呈现了出来。大体上,国家的伦理意义主要集中于两点:第一,国家成为道德的;第二,国家成为人的道德生活的外在条件。从关于国家的政治观点和社会观点,都可以清楚地看到现代国家总体上是作为消极的、需要防范的乃至需要消灭的“恶”来看待的,由此,道德意义上的国家以及国家与个人之间的道德关系在现代社会的发展空间越来越式微,这是现代国家现实的道德处境,在社会契约理论的主导下尤其如此。相对而言,后一点看上去具有更为广阔的政治建构空间,只不过在围绕保护人权和公民权利而展开的现代国家建设过程中发生了涂尔干和福柯所提到的困境或悖论。总之,就现代国家的建构而言,在仍然存在涂尔干和

[1] 前引[1], p. 299.

[2] 前引[1], Michel Foucault书, p. 201.

福柯所提到的国家外部职能内化以及“死亡权力”的现代背景下,特别需要这样一种政治哲学,足以在全球范围内通过法律、道德以及社会权力来规范、制约乃至消解国家权力,实现全世界的持久安全和平;同时,涂尔干所提到的人类理想也是重要的,以使国家从一种涉及所有具体的人的普遍道德哲学那里扎下更为牢靠的伦理根基。

---

**Abstract:** Punishment is an important thesis in law and social theory. To this thesis, both Emile Durkheim and Michel Foucault provided analyses about the decline of excruciation and the historical transition from torture to imprisonment, and revealed the modern trend that state power and individual rights reinforced one another. However, at the level of cognitive approach and value evaluation, there are important differences between Emile Durkheim and Michel Foucault. With regard to punishment, Emile Durkheim conceived a moral viewpoint and treated it as a moral process, but Michel Foucault held a political viewpoint and treated it as a technology of power. By comparing these typical opinions, we can appreciate the moral and political dilemma of human and state in modern society. At this point, it appears to be very important and necessary to maintain and reinforce the moral dimension of human and state in the progression toward modernity.

---

(责任编辑:李小明)