



## 学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

### 第一修正案及其相关论争

<http://www.fristlight.cn> 2006-12-15

[作者] 吴飞

[单位] 传媒学术网

[摘要] 1791年,美国宪法修正案获得了通过,并成为美国宪法的一部分。其中的第一修正案对于表达自由权的保护条款长期以来成了美国人最为骄傲财富。但由于第一修正案的用语非常简洁,因此围绕它的论争在美国没有停止过。目前大体上形成了绝对主义、准绝对主义和相对主义三同不同的理解倾向。

[关键词] 表达自由;绝对主义;制宪者原意

1787年费城制宪会议上起草的宪法,注重于联邦政府的结构和功能,是民众对联邦政府的授权书。我们也许不能相信,宪法中竟然没有一条保障人民权利的条款,因为他们认为宪法并没有授权联邦政府有任何可规范人民基本权利的限制,因此也就没有必要在联邦宪法中规范基本人权保障的规定 [1]。这立即就遭到一些人的反对。弗吉尼亚州的乔治梅逊和州长埃德蒙伦道夫,还有麻省诸塞州的艾尔布里奇格里,虽然参加了制宪会议,却为此而拒绝在宪法文本上签字。独立宣言和弗吉尼亚宗教自由法令的作者托马斯·杰弗逊,当时正在巴黎,没有出席制宪会议。事后,他大声疾呼要补上这个缺陷。制宪会议以后,乔治华盛顿寄了一份宪法给巴黎的拉法耶特。拉法耶特在盛赞美国宪法的同时,指出了美国宪法缺少权利法案这一缺陷 [2]。为赢得批准宪法,联邦主义者答应纠正这个缺点。1789年,新国会在首次会议上就得出修正案,并于1791年得到批准。这十条修正案通称权利法案 (Bill of Right)。其中的第一条修正案宣布:“国会不得制定关于下列事项的法律:确立国教或禁止信教自由;剥夺言论或出版自由;剥夺人民和平集会和向政府诉冤请愿的权利。” [3] 据此美国人认为他们的宪法阐明了自由社会的基本支柱:思想自由和表达自由。我们知道权利法案的起草工作是由美国宪法之父麦迪逊

(J.Madison) 完成的,但他的工作主要是从几十种建议中筛选出现今天我们看到的这些修正案,并提交给参议院和众议院审定。 [4] 美国宪法第一修正案并没有明确说明人民有表达自由或出版自由权,而是说国会不得制定剥夺人民表达自由或出版自由的法律。而且这条规定的文字十分精简,无法单从条文的本身清楚地了解宪法保障的言论出版自由的范围究竟如何,因此一些学者认为应该从立宪者的意图来解读宪法规定的意思。一、制宪者的意图由于没有第一手资料可以佐证,看来想真正弄清楚立法者的愿意是不太可能的。 [5] 因此又有一些学者得出另一种方法,即以非直接的方法推论制宪者的意图。也就是说从分析清楚当时可能对表达自由存在“危险”的因素之手来探测制宪者的目的。许多人认为,从最低限度看,通过第一修正案的意图在于,阻止联邦政府及州政府建立一种类似于英国及其殖民地在17和18世纪所采用的“事前限制” (prior restraint) 言论表达和出版自由的普遍制度,即出版特许和表达审查制度。 [6] 在这种制度下,所有的出版物都必须事先通过当局的检查并取得出版许可,或取得有关当局颁发的特许执照。 [7] 一般而言,该制度要求某期报刊出版、发行之前,必须呈送该期报刊的文稿、报样以备查核,通不过者便要撤稿、改稿,甚至毁版或禁止报纸上市。不言而喻,该检查制度发放的是“通行证”,注册登记制、保证金制、批准制则管理创办权。事前检查制度有时也要限制未获创办权的报刊面世,实施的是报刊创办权法令条款的司法行为。但更多地,它是针对通过法律渠道业已创办的报刊的文稿及其编排、组织进行审定、裁决。不过查非

(Zechariah Chafee) 教授认为由于该制度在英格兰于1695年已经不存在, [8] 而在其殖民地的美国也已于1725年消失,因此他认为这不是立宪者的意图。他认为立宪者的意图是要消除习惯法中的叛逆诽谤罪 (seditious libel) [9]。因为在美国独立革命之前的殖民地时期,英国政府以该法压制了人民对殖民地政府的攻击与批评。例如, 1733年12月3日,约翰·彼得·曾格 (J.P.Zenger) 创办还不到一个月的《纽约新闻周报》刊登一则报道,抨击英国总督威廉·科斯基允许法国军舰侦查南部海湾的防御工事。1734年11月17日,英殖民地当局以“煽动闹事”的罪名逮捕曾格,并以诽谤罪名起诉他 [10]。Chafee指出,依此可以推论立宪者是希望规定有关保障表达自由的法律,让人民可以自由地批评政府而不会受到法律的处罚。 [11] 虽然有不少人赞同的观点,但Leonard Levy却另有看法,他认为在十八世纪的美国,并不存在太多自由主义的理念,也不支持人民有广泛的表达自由权。尤其在政治层面上,多数人并不支持人民可以任意批评政府。因此在制订修正案时,大多数人是支持政府有权以叛逆诽谤罪来限制人民对政府的攻击的。在Levy看来,立宪者的主要目的是在维护州权不被联邦所侵夺,而非不是真正考虑到人民的基本权利。重视人民的基本权利的自由主义理念要到1798年对当时制定的叛逆法 (Seditious Act) 的合宪性之论战之后,才逐渐形成。 [12] 我更赞同Levy的观点,因为事实上,第一修正案出台后很长的时间内,美国的表达自由政策并不宽松,在实践中,美国统治阶级不仅没有给广大人民人权,也没有给反对派人权。例如联邦党人为限制共和党的言论和出版自由,在1788年操纵

国会通过了《惩治煽动叛乱法》。该法规定，凡“意在诋毁政府或煽动人民仇恨（政府）的言论，均属犯罪行为，可以处以罚款和监禁”。这一法令出台后遭到人民反对。在1800年选举中，联邦党人因选举失败而下台。但《惩治煽动叛乱法》却保留下来了。[13]可以说直到1925年“吉特罗诉纽约州”一案之后，美国的表达自由政策才发生了革命性的变化。不过话又得说回来，即使我们弄清楚立宪者的意图，对于我们理解美国的表达自由政策仍然是不够的，因为社会现实是变化万端的，在现今社会，美国人在处理表达自由权利的运用肯定不会固守制宪者的愿意的。历史事实其实业已表明，美国人会依据当时的社会情势，对第一修正案作出适当的解释，这就是所谓的宪法的灵活性。[14]二、多种解释对美国宪法第一修正案，当今美国学界有多种解释，而这些解释往往对美国的表达自由政策产生了极大的影响，有些解释甚至成为美最高法院的判案理论基础，因此我们介绍并分析这些解释就显得尤为重要。大体说来，对于第一修正案的解释可以归纳为如下三种：1、绝对主义其实从某种意义上讲，杰斐逊就是绝对论者，因为他在《独立宣言》中写道：“人人生而平等，他们都从‘造物主’那边被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。……这些道理是毋待证明的……”。同样，《权利法案》的最初倡议者麦迪逊也可以划归为绝对主义者，他曾经指出：“不得废止或剥夺人民说出，写出或发表自己意见的自由，而且，出版自由作为自由的伟大支柱，是不可侵犯的。”为自己这一建议辩护时说，按此规定，“言论自由的权利得到保障，出版自由则的确规定不属政府权力所及的范围。”[15]绝对主义者对言论自由和表达自由的维护是无条件的，毫不考虑它可不可以为之服务的形式。他们的根据是“天赋的”或“不可侵犯的”权利。他们假定有某种一贯正确的官能，通过此种官能就能认识此种权利或声称这种权利对一切人都是“毋待证明的”。[16]在各种绝对主义观点中，已故美国最高法院大法官雨果·布莱克的观点最具代表性，他认为包括诽谤和色情在内的一切思想及其言论表达都应该受到绝对保护。[17]他在律师政治资格案（1961）[18]的反对意见中写道：“如果全盘否定任何不可剥夺的言论权利的存在，就必须削弱《权利法案》的第一修正案及整个政府结构所依靠的基础。这个国家的缔造者试图建立一个有限的政府，并且人民保留某些权利；只要政府的基本宪章未经修正，这些权利就不得受到剥夺。”[19]他还说：“我不采取剥夺(表达自由)的法律，即没有剥夺(表达自由)的法律”。[20]雨果·布莱克一再强调说：“我相信，第一修正案赋予了信奉任何政治制度、讨论一切政府事务和呼吁有目的地改变既存秩序的绝对权利。”[21]还有一些法官的学者持有与雨果·布莱克相类似的观点，如道格拉斯

(William Douglas)：“第一修正案的表达方式是绝对的，——言论自由不可限制。因此相比其他公民权利，言论自由享有一种优先的地位。”[22]戈德堡(Goldberg)：“依我之见，宪法第一和第十四修正案赋予公民和报业一种批评官员的职务行为的绝对、无条件的特权，而不管这种特权的滥用和过份行使可能带来什么危害。”[23]科恩认为这些绝对论者的认识论基础过于脆弱，经不起实行真正言论自由时那种严峻的考验。假定为一贯正确的官能与假定为毋待证明的权利，它们之间的矛盾使这种探讨处于无望的境地。[24]科恩还注意到，“这些观点虽然普遍为人所崇奉，但并非普遍都照此行事。在那些自称要把把言论自由当作不可侵犯的人要来加以维护的人当中，遇到具有的问题时，可以说往往是人事科实际的想法战友了上风。”[25]因此现代的绝对主义者从某种程度上已经作了一些让步，他们开始承认某些对言论的限制是必要的，这些限制通常伴随依照“法律”而颁布的合理的规章条例，而“法律”则是专门针对控制言论表达的时间、地点和方式的。不过绝对主义者仍然坚持认为这样的规章不得过于约束以致干预了表达的要旨。[26]绝对主义学界的代表性人物是美国社会学家托马斯·埃默生(Thomas I. Emerson)。他认为第一修正案有4个基本的目的：第一，言论自由的重要性，是因为它是确保个人能实现自我(self-fulfillment)的手段；第二，表达自由是增进知识和追求真理的方法；第三，表达自由可以健全民主程序，允许社会成员参加社会政治和经济政策的制定过程；第四，表达自由是保持社会平衡和增强社会凝聚力的手段。[27]埃默生对此给予了解释。他认为表达自由是个人自我认识的过程，可以使个人潜力和性格得到充分发挥。表达自由是思想充分发展的创造性方式。因此镇压表达自由是与人性相反的，是侮辱人类尊严的。而人类是群居的和社会的动物，在影响人们的福利问题上，必须让人们参加决定。只有允许接受自己不懂的其他人的知识，才能形成更好的观点。埃默生强调允许表达自由的目的，是搞清楚真实情况，以便得到真理。他说，个人在追求知识和真理过程中，必须倾听各方面的意见，考虑各种可能性，并将自己的观点表达出来，让不同的意见有机会质疑自己的观点，以检查自己的判断是不是正确。[28]他断言，凡是实行表达自由的社会，发现真理的过程就比较简单。允许自由发表意见，倾听者就可以作出较正确的决定。而不允许表达自由，对言论实行新闻检查，就可能在制定政策时产生错误。因此，无论这种言论如何错误，允许它公开表达出来的政策就是最好的政策。自由表达言论的最终结果是产生真理。埃默生宣称宪法第一修正案最基本的价值是在“稳定与变化之间进行平衡”。通过表达自由，社会就可以稳定和巩固，达到平衡。因为社会的平衡需要“健康的分歧”和必要的共识。埃默生非常强调“健康的分歧”这一点，只有允许健康的分歧才能达成必要的共识。埃默生在论证不允许表达自由会产生社会的动荡时说，不允许表达自由，可能会暂时推迟社会的变化。但是不管如何禁止，这些思想仍然存在，而社会的团结和人民的忠诚就受到了损害。而如果政府镇压不同意见，反对意见就转入了地下。整个社会就变得静止、不适应变化的潮流。如果允许表达自由、公开辩论，就可以产生很好的社会效果，增加社会的凝聚力。埃默生在一定程度上修订了早期的绝对主义原则，这一点我们可以通过他对绝对主义的原则的描述看出来，他说：“所谓的‘绝对主义’原则，共意义并不很明确，部分是因为反对者误解了它，部分则是由于赞同者的看法也不一致。……这项原则的意义并不是

在任何时间、环境中，所有表达及传播方式都不受任何政府限制。”[29]事实包括以下两部分：一是，第一修正案的支配是‘绝对的’，也就是说宪法第一修正案的“不得制定法律”的禁令是指不得制定任何法律侵犯人民的表达自由。二是，绝对主义试图把更多的意见纳入第一修正案的范围。已故布莱克大法官以及其他绝对主义者都试图取消司法机构的平衡权力——平衡自由言论的利益与不同时期的迫切需要之间关系的权力。[30]不过，绝对主义在学界并非是一种主流观点。联邦最高法院首席法官休斯在1931年的“尼尔诉明尼苏达”一案的判决中，甚至明确指出：“言论自由和出版自由不是一种绝对的权利，国家对其滥用可以进行惩罚……”[31]上述若干法官的观点也都是出现在判决的不同或协同意见书之中，而从未成为多数意见。然而，绝对主义虽然难以被接受为处理言论案的法律原则，但是它对言论自由的深切关怀具有一种提醒人心的作用，它的主张也有一定的启示，即有关公益的言论、对公共事务的讨论应当受到更多的保障。[32]2、准绝对主义在当代，美国存在着另一种观点，即认为第一修正案绝对禁止国会颁布限制表达自由的法律，是不妥当的，是有害的。但他们仍然给某些表达领域作出了绝对保护的解释，我们姑且称之为准绝对主义者。这一观点的代表人物之一是美国社会学家亚历山大·米克尔约翰。米克尔约翰认为，言论旨在帮助人民参与民主政治的决定，因此并不是所有的言论都值得保障。他说，第一条修正案的制订者们的兴趣在于政治自由，在于使民主得到贯彻执行。必须向政府的平民批评者提供信息，使他能够履行自己的政治责任，否则他就不可能控制他的统治者。所以他认为，只有涉及必须由大众直接或间接投票表示意见且与公益有关的“公言论”

(public speech)或者说“政治性言论”，才为宪法的保护对象。[33]米克尔约翰后来将绝对保护范围扩展至有关教育、哲学和科学、文学和艺术的言论，因为这些言论有助于开发民智，培养公民在投票时所必需的健全和明智之判断的能力。[34]相反，与自治无关的“私言论”(private speech)则无此特权。他甚至认为，引诱人们犯罪的言论就是犯罪，应该加以制止。[35]例如口头及文字诽谤。[36]在米克尔约翰看来，这两种表述是不矛盾的：在严格限定之下，议会可以“调整”(regulate)公民据以治理国家的言论表达活动，但是这种“调整”并没有限制那些统治性活动的自由。他认为国会不得制定剥夺人民表达自由的法律，但是可以制定禁止可能对他人造成伤害的言论的法律。因此在某种情况下，不能允许表达自由。他说：“必须禁止和惩罚诽谤性言论以及诋毁性言论。”亚历山大·米克尔约翰认为，第一修正案禁止剥夺“表达自由”而非“表达本身”，具有极大的意义[37]。在解释上述矛盾时，举了美国城镇大会上的表达自由作为例子。他说，在城镇大会上，人们讨论涉及公共事务的问题，例如修筑道路、兴建学校、股票和医疗等问题。在会上，每个人都有机会发表自己的意见，允许自由和公开的辩论。因此，在城镇大会上，不能剥夺人的表达自由。但他把笔锋一转，谈到要限制大会上的某些言论的自由发表。他说：“但是如果会议要取得成功，对某些言论就要加以限制。”米克尔约翰具体论证了这种情况。他说，会议要有一个主席来主持会议，主席的作用之一，就是限制某种言论的自由发表。如果有人发言时，与会者都保持沉默，那么，这就表示这个人的讲话不受欢迎。但这个人仍然可以自由地讲下去，因为会议主席在掌握会议。没有会议主席的允许，与会者不得擅自打断或否决这个人的谈话。米克尔约翰在这里证实，在美国人人都有表达自由。但亚历山大·米克尔约翰强调，发言者必须围绕会议内容来进行。如果发言者不围绕议事日程发言，那么主席就会宣布他的讲话已经离题。如果他坚持还要讲下去，那么他就有可能被逐出会场。由于会议是“经过规划的，是自我管理的”，因此人们的表达自由没有被剥夺，但自由的言论却要受到剥夺。米克尔约翰的论证并不充分。因为如果主席让发表与会主题无关的言论的人停止说话或离会，只是人们说话的时间、地点、内容和说话方式受到限制，而离会人的表达自由权并没有被剥夺，他可以在另一合适的场合，发表他在这个会议上受到限制的言论。[38]亚历山大·米克尔约翰理论的核心是第一修正案是为了保障在民主自由社会中，个人的“自我管理”。他提出无论何种思想，不管对与错，危险与否，公正与否，或是否非美国人的思想，都应该举行意见听证会来判断。表达自由的原则是来自“自我管理”的需要。公共问题，必须由公众通过选举来决定。他进一步论述说，应该让互相冲突的观点自由表达，这不仅因为它们有自己的道理，更因为它们相互关联的。如果人们持有这些观点，就应该听取他们的意见。米克尔约翰的理论遭到了一些美国学者的反对。例如托马斯·大卫·琼斯认为米克尔约翰的说法太简单，因为他没有解释清楚他所说的受宪法第一修正案限制或保护的言论与人们所说的“例外”有什么区别。琼斯认为亚历山大·米克尔约翰的观点，在宪法第一修正案中根本不存在。[39]而布勒希(Vincent Blasi)教授则认为，视第一修正案主要用来保障个人作民主决定的观点的过时的。他主张，第一修正案是对政府的一种平衡力。新闻界的作用作为政府的监督者，而第一修正案的目的就是要保护新闻界，有效地扮演这一角色。可以看出，米克尔约翰的理论是将个人当作第一修正案理论的重点，而布勒希的学说则以媒介取代了个人的角色。查非(Zechariah Chafee)教授对米克尔约翰理论的批评主要是认为米克尔约翰理论企图使政治言论获豁免是不切实际的，因为要分别言论“什么是公众的，什么是私人的”，并不是一件容易的事。查非教授的观点是，问题不在于有多少言论应受到保障，而是从政治及实际上而言，有多少意见可以受到法院的保障[40]。此外，在美国20世纪60年代至70年代关于表达自由的辩论中，还有一种观点认为宪法第一修正案只保护真正明显的政治性

(purely and explicitly political)言论，其他言论，不论是教育性的、文学艺术性的或者是科学与商业性言论均不能视为政治性言论。

[41]持上述观点的人是罗伯特·博克(Robert Bork)。博克认为表达自由问题涉及到政府的运作、行为和政策。在博克看来，所谓的政治言论是指任何涉及政府的行为、政策或人事问题的言论，或所有涉及到代议式民主政府程序的言论。其范围不仅包括了对政府统治行为的批评、评价，也包括了政治宣传和政治竞选等等言论。他认为保护政治性言论的目标是促进、发现和传播政治真理。他特别指出，鼓吹用暴

力推翻政府的言论不应该受保护，因为鼓吹用暴力推翻政府不属于政治言论，而是违反宪法的言论。违反宪法的言论，不应该受到保护。

博克还认为小说不在表达自由之列。他说：“一部小说可以影响人们的政治态度，但却不能因之受到保护。”[42]按照博克关于表达自由的理论，激烈的诽谤言论由于与政府和行政问题无关，因此不应受保护。他还特别强调，美国宪法第一修正案并不保护所有的口头言论，包括不保护虽然有价值，但有争论的言论。因为这样做，会使宪法第一修正案的宪法特性发生混淆。3、相对主义相对主义认为，言论自由可以因为其他社会的和私人的利益而受到限制，言论自由在社会的权利配置系统中应与周围一系列权利形成一种相互制约、均衡发展的形态。当言论自由与其他权利发生冲突时，相对主义论者会考量诸种冲突权利的利益份量以及保护或压制所造成的不同后果，然后进行判断给予何种权利以何种程度的保护，并可能形成适用于某些情形的一些原则。相对主义论者往往是结果主义论者（consequentialist），问题的解决不取决于抽象的权利，而取决于具体的后果。但是，多数相对主义论者并不主张一切冲突都要就事论事的解决，也强调追求一致的判断与选择方法，以增强言论者对其言论后果的预见性。[43]相对主义论者在面临利益冲突问题时广泛采用“利益衡量法”

（the balancing of interests formula）。它作为一种分析和解决冲突的办法，其学术传统源于庞德的社会法学。庞德认为法律或法律秩序的任务或作用，只是承认、确定、实现和保障利益。他在对人类各种需要和利益进行详细的分类之后，注意到无论是个人利益间、公共利益间或社会利益间，亦或个人利益、公共利益、社会利益之间总是有重叠的或冲突的，因此他认为在制定、解释和适用法律时就会产生一些根本性的问题，即“对这些利益如何估量，对它们如何评价？用什么原则来决定它们相互之间的分量？在发生冲突的情况下，那些利益应让位？”[44]显然，庞德主张一种进行利益衡量以解决利益冲突的办法。相对主义者的观点与布莱克等绝对主义者观点有很大的不同，因为他们不认为表达自由是无条件，而应该在与其他的权利之间作出利益的平衡，并可以对表达自由进行限制。与米克尔约翰理论也有较大的差异，因为他们没有为表达自由划定出一块绝对保护的领域。他们坚持表达自由不能违背其他的人权原则，应该与人权的其他内容相协调。注释： [1]事实上，在制定1789年的美国宪法时，围绕人权问题，在美国政府内展开过激烈的争论。联邦党人领袖之一的亚历山大·汉密尔顿曾争论说：“人权法案，从目前争论的意义与范围而论，列入拟议中的宪法，不仅无此必要，甚至可能造成危害。”他认为既然人权法案中包含了若干未曾授予政府的权力限制，则为政府要求更多的授权借口。他反问道：“既然此事政府无权处理，则何必宣布不得如此处理？例如，既然并未授权政府如何限制出版自由，则何必声明不得限制之？”在谈到出版自由时，汉密尔顿甚至以纽约州的宪法为例来证明不必写上出版自由。他说：“关于出版自由的问题，既已谈及，笔者不得不再作几句评述：首先本州宪法无一字提及；其次，无论其他州宪法如何提法，均无任何意义。何谓出版自由？谁能作出任何定义使之不留任何规避的余地？”（前所引均见汉密尔顿等著：

《联邦党人文集》，商务印书馆1989年版，第429页。）在他看来，无论宪法作出保障出版自由的规定多么完美，都是不可能实现的。要实现出版自由，其保证在于公众舆论，“在于人民以及政府所具有的总的精神。”（汉密尔顿等著：《联邦党人文集》，商务印书馆1989年版，第430页。） [2]拉法耶特是参加了美国革命和法国大革命的“两个世界的英雄”，法国大革命时期的《人权和公民权利宣言》，就是他写的第一稿，他自然不会放过美国宪法的这个“问题”。 [3]詹姆斯·M·伯恩斯、杰克·W·佩尔塔森、托马斯·E·克罗宁著：《民治政府》，陆震纶、郑明哲、薛祖仁、刘李胜等译，中国社会科学出版社1996年版，第111，1264页。 [4]詹姆斯·M·伯恩斯、杰克·W·佩尔塔森、托马斯·E·克罗宁著：《民治政府》，陆震纶、郑明哲、薛祖仁、刘李胜等译，中国社会科学出版社1996年版，第25页。 [5]历史学家们已经提出了多种解释。李维的解释最为出名，他指出“对于人们最初怎样理解第一修正案中‘国会不得制定法律……来削减言论或新闻自由’这一条文，我们所知甚少”。李维认为立法过程和有关的讨论是十分简短而含糊的。（请见

Leonard L. Levy, *Legacy of Suppression: Freedom of Speech and Press in Early American History* (Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1960.p.4)另外，Zechariah Chafee教授也持有相似的观点，他提出：“我想，事实上起草者们自己对他们所称的‘言论或新闻自由’也没有一个明晰的概念。”参见他为Alexander Meiklejohn的*Free Speech and Its Relation to Self - Government* (New York: Harper, 1948)一书所写的评论，发表在*Harv.L.Rev.*(1949),62:891上，并被收入Robert G.McCloskey编的*Essays in Constitutional Law* (New York: Random House, 1957)一书中(pp.281,290)。 [6]T.巴顿·卡特、朱丽叶·L·迪、马丁·J·盖尼斯、哈维·祖克曼等著：《大众传播法概要》，黄列译，中国社会科学出版社1997年版，第18页。 [7]Harold L. Nelson, Dwight L. Teeter, Jr., *Law of Mass Communication*, Mineola, New York, The Foundation Press, 1973, P43. [8]英国的集权主义新闻立法与制度盛行於斯图亚特王朝（1603-1714）时期。其新闻法制有如下特点：建立特许制度，建立出版检查制度，建立保证金制度。1642年，英国专门制订了明细、苛刻的《出版检查法》，对书籍、报刊实行严格的事前检查。英国终于在1695年废止了新闻检查制度，并把新闻法的预防制改为追惩制。英国是世界上最早在新闻立法方面做出此项突破性贡献的国家。 [9]所谓的叛逆诽谤，是指无法律上之正当理由，以文字蓄意指责任何官员，或批评法律，或攻讦任何由法律规定所组成的之政府机构。

（see Hamburger, *The development of the law of seditious libel and the Control of the Press*, 37 *Stan. L. Rev.* 1985, P661.） [10]1735年8月4日，

法庭开始审理此案。费城80岁高龄的著名律师A·汉密尔顿主动出庭为曾格辩护。汉密尔顿的辩护相当精彩，陪审团最终作出曾格无罪的裁决。 [11]Chaff, *Supra* note 21, at 21. [12]林子仪：《言论自由与新闻自由》，月旦出版社股份有限公司1994年版，第12页。 [13]李道揆：

法庭开始审理此案。费城80岁高龄的著名律师A·汉密尔顿主动出庭为曾格辩护。汉密尔顿的辩护相当精彩，陪审团最终作出曾格无罪的裁决。 [11]Chaff, *Supra* note 21, at 21. [12]林子仪：《言论自由与新闻自由》，月旦出版社股份有限公司1994年版，第12页。 [13]李道揆：

法庭开始审理此案。费城80岁高龄的著名律师A·汉密尔顿主动出庭为曾格辩护。汉密尔顿的辩护相当精彩，陪审团最终作出曾格无罪的裁决。 [11]Chaff, *Supra* note 21, at 21. [12]林子仪：《言论自由与新闻自由》，月旦出版社股份有限公司1994年版，第12页。 [13]李道揆：

《美国政府和美国政治》，商务印书馆1999年版，第685页。 [14] 詹姆斯·M·伯恩斯、杰克·W·佩尔塔森、托马斯·E·克罗宁著：《民治政府》，陆震纶、郑明哲、薛祖仁、刘李胜等译，中国社会科学出版社1996年版，第36页。 [15] 转引自科恩：《论民主》，聂崇信、朱秀贤译，商务印书馆1994年版，第139页。 [16] 科恩：《论民主》，聂崇信、朱秀贤译，商务印书馆1994年版，第141页。 [17] T. 巴顿·卡特、朱丽叶·L·迪、马丁·J·盖尼斯、哈维·祖克曼等著：《大众传播法概要》，黄列译，中国社会科学出版社1997年版，第8页。

[18] *Konigsberg v. State Bar of California*, 366 U.S. 36 [19] 转引自张千帆著：《西方宪政体系》（上册），中国政法大学出版社2000年版，第376页。 [20] 李世安：《美国人权政策的历史考察》，河北人民出版社2001年版，第109页。 [21] *Carlson v. Landon*, 342 U.S. 524, 555 (1952) (Black, J., dissenting opinion. [22] *Beauharnais v. Illinois*, 343 U.S. 250, 285 (1952) (Douglas, J., dissenting opinion).

[23] *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964) (Goldberg J. & Douglas J., concurring opinion). [24] 科恩：《论民主》，聂崇信、朱秀贤译，商务印书馆1994年版，第141页。 [25] 科恩：《论民主》，聂崇信、朱秀贤译，商务印书馆1994年版，第133页。 [26] T. 巴顿·卡特、朱丽叶·L·迪、马丁·J·盖尼斯、哈维·祖克曼等著：《大众传播法概要》，黄列译，中国社会科学出版社1997年版，第7页。

[27] Thomas I. Emerson, *Toward a General Theory of the First Amendment*, 72 *Yale Law Review* 877, 878-79 (1963), 亦可见该作者的 *The System of Freedom of Expression* 6-7 (1970)。 [28] Thomas I. Emerson, *The System of Freedom of Expression*, 1970, P 6-7. [29] [台]李瞻编译：《传播法——判例与说明》，黎明文化事业公司1992年版，第103-104页。 [30] T. 巴顿·卡特、朱丽叶·L·迪、马丁·J·盖尼斯、哈维·祖克曼等著：《大众传播法概要》，黄列译，中国社会科学出版社1997年版，第9页。

[31] Stanley I. Kutler, *The Supreme Court and the Constitution: Readings in American Constitution History*, WW. Norton & company Inc. 1984, p.487. [32] 侯健：《言论自由及其限制》，载《北大法律评论》第3卷第2辑，法律出版社2001年版，第102页。

[33] Alexander Meiklejohn, *supra* note 65, at 94.

[34] Alexander Meiklejohn, *The First Amendment is an Absolute*, *Supreme Court Review*, 1961, p.256-257. [35] Alexander Meiklejohn, *Free speech and its Relation to Self-government*, 1948, p.8 [36] Alexander Meiklejohn, *Free speech and its Relation to Self-government*, 1948, p.18 [37] [台]李瞻编译：《传播法——判例与说明》，黎明文化事业公司1992年版，第79页。 [38] 李世安：《美国人权政策的历史考察》，河北人民出版社2001年版，第111页。 [39] 李世安：《美国人权政策的历史考察》，河北人民出版社2001年版，第112页。 [40] [台]李瞻编译：《传播法——判例与说明》，黎明文化事业公司1992年版，第78-79页。 [41] Bork, *supra* note 5, at 26-28.

[42] R. Bork: *Neutral principles and Some First Amendment Problems*, P.61. 转引自李世安：《美国人权政策的历史考察》，河北人民出版社2001年版，第115页。 [43] 侯健：《言论自由及其限制》，载《北大法律评论》第3卷第2辑，法律出版社2001年版，第103页。 [44] 庞德：《法理学》第3卷，第327-328页，转引自沈宗灵：《现代西方法理学》，北京大学出版社1992年版，第295页。

---

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: [leisun@firstlight.cn](mailto:leisun@firstlight.cn)

