

美国法律文化的发展及特性

夏新华

(湘潭大学 法学院, 湖南 湘潭 411105)

摘 要: 美国法是在继承改造英国法的基础上创立起来的独具特色的发达的法律制度。近四百年美国法律文化的发展史大体上经历了接受域外影响时期、自主发展时期和完善并向域外移植时期。与西方其他国家相比, 美国法律文化具有自己的鲜明特性。主要体现为: 浓厚的宪政文化, 日益增长的爱嗜诉讼的强烈倾向, 反应的动员程序, 法律体系繁多庞杂, 法官尤其是美国联邦最高法院的法官在法律发展中举足轻重, 对封建法律制度的摧毁比较彻底, 等等。

关键词: 美国; 法律文化; 特性

中图分类号: D93. 712

文献标识码: A

文章编号: 1007- 4074(2006)02- 0126- 05

作者简介: 夏新华(1966-), 男, 湖南武冈人, 法学博士、湘潭大学法学院教授、博士生导师。

美国法是普通法系中一个重要的分支。美国法是在继承改造英国法的基础上创立起来的独具特色的发达的法律制度, 在世界法制史中占有重要的历史地位。近 400 年美国法律文化的发展史大体可以分为三个时期: 接受域外影响时期、自主发展时期和完善并向域外移植时期。

美国法律文化接受域外影响时期开始于北美英属殖民地的形成, 一直持续到独立战争。美国法的历史, 始于 1607 年英国在北美开辟第一块殖民地——詹姆斯城。^{[1](P1)} 根据 1608 年卡尔文案判决所确立的原则, 英国法律在英属殖民地自动生效。^{[2](P372)} 因此, 美国法从一开始就受到英国法的影响。英国法对北美殖民地所发生的持续影响, 对美国后来法律发展的走向和基本风格影响甚大。正是在继承和改造英国法的基础上, 美国法以崭新的面貌登上世界法制的舞台。^{[3](P219)}

美国法律文化的自主发展时期从独立战争胜利后, 中经南北战争, 直到 19 世纪末。从 1775 年至 1783 年的北美独立战争是美国摆脱英国殖民统治, 获得独立发展的重要开端。美国法以此为契机, 扫除了法律独立发展道路上的障碍。独立战争中和独立后的一个时期, 英国法遭到美国人民的强烈抵制和反对。许多法官、律师拒绝援引英国法; 一些州的法官、律师拒绝援引英国判例法, 有几个州如特拉华、肯塔基、新泽西等则通过法律, 禁止援引英国在美国独立后发布的判决。^[4] 与此同时, 受欧洲大陆国家特别是曾经作为美国争取独立的战争盟友——法国的影响, 美国法便明显表现出重视成文法的倾向: 在中央政府, 先后制定了 1781 年《联邦条例》、1787 年《联邦宪法》、1789 年《司法条例》、1789 年《权利法案》等重要的成文宪法和法律。在各州, “法典化运动”是美国反英爱国运动的

* 收稿日期: 2006- 02- 20

一个内容。1811—1817年间,英国法律改革家杰里米·边沁多次给美国总统、各州州长和美国公民写信,建议美国应抵制普通法,制定成文法典。1824年路易斯安那州的新奥尔良地区颁布了仿效《法国民法典》的《民法典》。1847年美国法学家戴维·达德利·菲尔德被任命为纽约州法律编纂委员会委员,他先后编出《民事诉讼法典》、《刑法典》、《政治法典》、《民法典》和《刑事诉讼法典》,史称“菲尔德法典”。上述法典分别被纽约州、加利福尼亚州程度不同的加以采用。美国法呈现出的“法典化”趋势,直到1856年英国著名法制史学家亨利·梅因(Henry J. S. Maine, 1822年—1888年)还预言美国将归附罗马日耳曼法系。^{[2](P375)}然而,美国法最终还是保留在普通法系之中,其原因主要是:(1)美国独立后的主要任务是巩固独立成果,迅速发展资本主义。法律发展方向必须与此一致。当时,在世界上,英国法律是最先进的资产阶级法制。在美国独立后的法制遗产中,保留得最多的仍是英国法。因此,美国可以利用普通法的灵活性,重新改造英国法,迅速走上法治之路。(2)英、美两国之间存在着血统上的联系,在法律和语言、习惯等方面有渊源关系。美国的前身是英国的殖民地,美国大多数居民是英国移民,英国法曾是北美占统治地位的法律,并在立法、司法、法律教育等方面留下较深的影响,这种影响“就是伴随着革命而发生的对英国的东西的敌视情绪也不能将其连根拔除”。^{[4](P12)}(3)独立后的美国人民同英国的民族矛盾逐渐缓和。1830年,美国著名法学家肯特(Kent, 1763年—1847年)的《美国法释义》问世;1832年至1845年间,美国著名法学家斯托里(Story, 1779年—1845年)出版多种著作。美国法专著的出现,标志着美国法对英国法批判地吸收,并走上独立发展的道路。^{[5](P177; P253)}

南北战争以后,美国法开始了对英国法进行全面改造、锐意创新的发展历程。1865年废除奴隶制的第13条宪法修正案正式生效;1868年颁布的第14条宪法修正案通过对各州权利的限制,为公民权利提供了更充分的宪法保障;在财产法方面确立了土地的自由转让制度;对繁琐的诉讼程序实行了改革;建立了普通法的判例理论,形成以法院为中心以判例法为基础的传统和美国判例法的“先例原则”;法律教育中心由律师事务所转到法律院校,哈佛大学法学院院长兰德尔(Langdell, 1826年—1906年)创造了判例教学法。这一时期,制定法的

比重增加,法律出现统一化的趋势。1892年,美国成立全国统一各州立法委员会,起草标准法案供各州采用。为平抑垄断组织对生产流通领域的垄断,保障竞争自由,1890年制定美国第一部反托拉斯法。在这个过程中,美国法是通过因地制宜地移植和改造外来法进而达到自主发展目的的。美国法对外来法不是简单的照搬,而是进行因地制宜的改造。作为美国法的主要来源——英国法,无论是独立前遗留的,还是独立后引进的,美国均予以有选择地改造和利用。美国在走上独立的法律发展道路的同时,创立了许多在世界法制史上堪称第一的法律制度。如在宪法领域,美国制定了世界上第一部成文宪法,首创许多重要的宪法原则和制度:三权分立互相制衡原则;有限政府原则;总统共和制政体;联邦制结构形式;司法审查制等。在行政法领域,美国最先设立“独立管制机构”,最早实行行政听证制和行政公开制。在经济法领域,美国制定了世界上第一部反垄断法——《谢尔曼法》;美国是最早规定产品责任法的国家,美国消费者权益保护法也是世界上最完善的法律之一。在程序法领域,美国实行诉讼权利宪法化,广泛采用陪审制,也是其独有的特色。故美国法能成为普通法系中独具特色的一个核心成员。

19世纪末20世纪初以来,美国法律文化不断完善,并开始向域外移植;特别是第二次世界大战以后,美国法律文化凭借其强大的国力对外大规模移植。内战结束至第一次世界大战爆发之间的50年内,美国经历了与欧洲同期的工业革命,完成了从农业资本主义社会向工业资本主义社会的转型,迅速发展为世界工业强国。伴随美国垄断资本主义不断发展,美国法律也日趋完善,其主要标志有以下方面:首先,成文法大量增加,法律的系统化明显加强。1923年,美国成立法学会,其目的包括“法律的净化和简化”。著名律师和法学家用了20年的时间对浩繁的民商法判例进行筛选、分类、排列,完成了24卷《法律重述》,“重述”使代理、法律冲突、契约、审判、财产、恢复原状、担保、侵权和信托等领域的普通法的规则更明确、简化。它虽不是严格科学意义上的法典,但它“作为一部对美国一般法律的正确阐述,而为法官和律师们接受”。^{[4](P231-232)}此外,对于公认的判例法原则也进行了综合整理,更明确地反映出普通法的规则。1926年美国颁布《美国法律汇编》或称《美国法典》,将历年联邦颁布的单行法规整理编纂,后来每6年修订

一次,每年有一补编,收入当年国会通过的法律。其次,行政命令的作用和地位日益显著。由于以总统为首的行政机关权力的扩大,行政命令越来越成为重要的法律形式。据统计,1933年至1934年间,罗斯福总统发布的行政命令达3703件,而同期美国国会通过的法案为4553件。再次,出现一些新的法律部门,法律体系不断完善。与美国现代经济发展相适应,美国法体系不断增加新的法律门类。反垄断法部门,主要由1890年《谢尔曼法》和1914年《克莱顿法》、《联邦贸易委员会法》所构成。劳工法部门,主要有美国国会于1932年颁布的《诺里斯—拉瓜迪法》和1935年颁布的《国家劳工关系法》。社会福利法部门,1935年颁行了《社会保险法》。环境法部门,则主要由1948年《水污染控制法》、1955年《清洁大气法》等专门法规所组成。上述新的法律部门的出现,使美国法律体系更完整。第二次世界大战结束至今,美国经济强劲发展,成为世界霸主,美国法律文化亦凭借其强大的国力对外大规模移植。

独立战争以后的美国法律发展历史表明,与西方其他国家相比,美国法律文化具有自己的鲜明特性。

第一,美国人对宪法情有独钟,反映了美国浓厚的宪政文化。

宪法之于美国,并非一般意义上所理解的是“独立战争胜利的产物”,它自始就是这个民族生存成长所依据的准则和基础。正如美国人自己说的,“美国人归化了上帝,就如同他们归化了许许多多其它观念一样,他们具有乐观的性格,所以他们坚持认为上帝是仁慈的并且到处都可以得到上帝的恩宠。他们不信任专横的权威,所以他们就上帝无限权力主观地理解为尊重法律。”“当他们设想天堂的时候,他们以为天堂受美国宪法管辖的。”^{[6](P247-248)}

有人说,民主是一种宗教。^{[7](前言,P1)}而在民主国家,对宪法的崇拜或许更像宗教。宪法的意义只有在得到承认和遵从时才能显现出来,^{[8](P80)}宪法只有“活”在国民的心里,才能成为“活着的宪法”。在美国人心中,宪法是“对政府和公民同时具有神圣约束力的政治契约”,他们对宪法的“景仰和尊崇决不是漫不经心的,而是诚心实意的”,“经常到了偶像崇拜的地步”。^{[9](P111)}这种宪法崇拜正是美国宪政文化的核心。自殖民地时代开始,人们就在英国宪政观念的基础上注重成文法(基本法),“赋予其

几近神圣的地位”;进而形成了宪法至上、依宪行政的观念和实践,建立了不断明晰的“合宪性”概念。在反英独立运动中,经过和英国的政治辩论和对反英合理性的阐述,这种宪法观得到强化。在独立后各州的立宪和行宪实践中,宪政观念不断普及;而联邦宪法的制定、讨论和批准过程,则使美国人的宪政情结更加深化。这是制宪和行宪的社会土壤。在司法审查制度确立以后,合宪性问题被不断提出和得到阐释,宪法至上的观念得以巩固。国会立法必须合乎宪法,行政执法必须遵循宪法;由于宪法在精神和理论上是以“更高法”为背景的,故合宪就是合乎“更高法”,从而体现政治的终极合理性。从这种意义上说,宪法不单是一种统治工具,而且成为一种价值标准。这种宪政文化滋养了宪政,是宪政赖以生存和更新的根源。

第二,美国人对法律的虔诚信仰和依赖性,以及美国日益增长的爱嗜诉讼的强烈倾向,反映出美国法律文化的复杂性。

美国人为何对法律有如此的虔诚信仰和依赖性,有学者认为要从美国法律文化的源头上找原因。他们认为,美国法是从自然法传统产生的,这个传统本身是有着神学的来源的。虽然法律同宗教的联系大部分已经消失了,但是同宗教现象常常联系的深刻的信仰,至今仍然是美国对法律的态度。正如政治家赫伯特·雅各布指出的:20世纪美国法律,已经没有外在的神学的特性:它完全是一个世俗的创造物。但是它继续由于人民尊重神而受益。人民被教导:在政府的各种机构制度中只有法律一项要遵守,只是因为它是法律,人们可以轻蔑地谈论总统、议员和将军们,4年一度的选举总统运动,鼓励人们对这种政府机关使用刺耳的词句。一个人可能在白宫侮辱总统,而只是受到谴责,斥为粗野的家伙,但是如果在法庭上哪怕对最低级的法官不尊敬将被判处徒刑。许多人,甚至一个不同意现在的法律的人并且企图改革它的人,都促使遵守法律作为防止无政府状态的必要的屏障。甚至有一个叫保罗·阿什里的律师出版了一本名为《“呵,答应我,但请书面写出”》的书,主张未来的婚姻伴侣们、大学院校同房间的人们以及所有其他共同生活的人们都应该准备种种契约,在契约里详细地清楚地说明所有各方的责任和义务。考虑“禁止吸烟条款”、“谁倒垃圾条款”以及“同每二种姻亲一起消磨时间的分配条款”等等,把我们的法律主义扩大到它的外部极限去了。这种企图把那些亲密

的人类关系变成可以强制实施的约束性的合同,反映了对于一个已经负担过重的制度,对法律抱着几乎不可思议的信仰。

美国人对法律的依赖性已经造成了日益增长的爱嗜诉讼的强烈倾向。数据表明,州法院和联邦法院办案数量在日益增加。例如,在1970年和1975年之间,一个美国区法院法官应办的候审的案件从285件上升到355件。在1960年和1970年之间,在各个联邦法院里的民事案件数目已经翻了一番。在1960年和1975年之间,民事案件数目在洛杉矶也翻了一番,而在马萨诸塞州则高达3倍。至于律师的数目在1957年为250 000人,而到了1977年就已增至425 000人。^[19]最近一些年,美国人继续求助于法律系统来解决日益扩大范围的个人问题和社会问题。更特殊的是美国人一直向法院而不是向议会求解决。在20世纪70年代,某些橄榄球迷观看了一场比赛,认为裁判员错判:因为他以为一个已经接住然后落地的端区传球,已经接住够久可以算触地得分。球迷们为此忿忿不平向一个联邦法院起诉。到法院起诉这种思想甚至深入球迷的心中,此事表明一种对法院的依赖性,这是大多数社会所没有出现的。在另一种关于运动的案件中,一个职业性的曲棍球选手在一场正式比赛中用他的曲棍球把另一个选手打伤后被逮捕。他的审理因陪审团当中意见不一而不能作出判决。但是,刑事司法系统对于运动上的暴力行为可能越来越感兴趣,这件事进一步说明:法律愈来愈深入美国人生活中。

美国人对法律的信仰态度反映出美国法律文化的复杂性。虽然,从各种研究看到美国人对于法律和法律程序的详细情况的知识一般是很贫乏的,但是他们似乎愿意信任最高法院就有关宪法的真正意义的问题将作出适当的判决。他们一方面吐露对律师们不信任的情绪和对法律制度不满的情绪,但是另一方面继续将他们的纠纷提起诉讼而且更加频繁。他们对于宪法的抽象观念表示支持,但是他们对于那些威胁着要推翻美国价值观念的集团给以公民自由权则迟疑不决。比较贫穷的美国人很少利用法院,并且把法律看作是凌驾他们之上的各个阶级的武器,而不是全体人民都可以获得的一种工具。然而美国人仍然普遍地支持美国最高法院,并且普遍地同意一般地给予律师们和法官们以崇高的身分地位。

第三,在法律动员程序上,美国法律文化基本

上产生了一种反应的动员程序。

美国学者李·S·温伯格和朱迪思·W·温伯格教授认为,法律文化能够产生不同类型的法律动员程序。人们对于法律(法律文化)的复杂的一套态度、信仰和价值,大部分决定了法律动员程序在具体法律制度中的类型。所谓法律的动员性是指法律制度依什么途径提起和是否提起案件。案件根本上是由个人或者由国家提起的。当法律制度主要依靠个人的决定提起法律诉讼时,这就称作反应的动员程序。如果国家是案件的主要发动者,这就称为顺应的动员程序。美国法律文化基本上产生了一种反应的动员程序,在这种程序中法律制度主要依靠个人提起案件。这就是说律师、下级审法院和上诉审法院都是等待向他们提出的案件然后作为的。构成美国法律文化态度的中心思想是对反应性类型的法律动员给以支持。如果社会的成员没有把那些案件提起以引起法律系统的注意,那么不论以实现社会控制的名义提出什么东西,纠纷的解决或者社会变革都不能够使实际的事件发生影响。正如布拉克所说的“动员是法律和法律所服务的或控制的人民之间的纽带”。法律文化是法律动员性的一个主要决定因素。^[10]

第四,与其他西方国家相比,美国法律以繁多、庞杂为特色。

一方面,美国法律数量众多,除了联邦国会的立法之外,联邦政府、州议会、州政府等也都拥有制定法律和法规的权力。另一方面,美国法律渊源也很复杂,不仅有上述各立法机关和行政机关制定的各种法律和法规,而且还有卷帙浩繁的判例法汇编。美国法律的这一特色,一方面使美国的工作都被纳入了法律的轨道,奠定了美国政治、经济、文化乃至其他各个方面的法治基础。另一方面,也造成了法律的泛滥,不仅一般民众根本无法知晓法律的全貌,即使是专业法律工作者,也只能了解某一领域的法律规定,从而带来了美国律师众多的局面。目前,美国已经拥有70余万名律师,全国人口中平均每400人不到即有一名律师。^{[11](P31-32)}这是英、法、德、日等国家所无法相比的。

第五,在美国法律的发展中,法官尤其是美国联邦最高法院的法官起了巨大作用。

由于判例法是法律的主体和遵循先例原则的确立,美国法官的作用也像英国那样日益突出。他们一身三任:在一定意义上是法律的制定者,他们经常创制法律原则;他们也是法律的解释者,无论

是国会的立法,还是行政机关的法规,没有法院和法官的解释、适用,仍然只能是死的法律;他们还是法律的执行者,他们坐在法庭当中,倾听当事人的陈述,审查证据,判断是非,适用法律,作出判决。美国法官的这种地位,是任何一个西方国家都没有的,故有“法官法”之称。

第六,在美国法律文化中,对封建法律制度的摧毁比较彻底。

在西方,无论是英国还是德国、日本,乃至资产阶级革命比较彻底的法国,都保留了不少封建制度的残余,而美国没有这种现象。它在独立战争后创建起来的近代法律文化中,几乎不包含封建法的因素。造成这种现象的原因,主要是因为美国的历史很短,在其本土没有经历过封建社会,建立北美殖民地时西欧(主要是英国)已经进入资本主义社会,带入殖民地的封建因素不多,而且即使是这些不多的封建因素,也在独立战争的浪潮中被荡涤一空。例如,在宪法领域,英国的君主制、贵族院的模式;在私法领域,英国的封建土地占有制、长子继承制、限嗣继承制、夫妻一体制等;在刑法领域中,各种封建罪名、残酷刑罚等,这些带有明显封建因素的制度或传统,均被美国法所抛弃。

参考文献:

[1] [美]彼得·哈伊.美国法律概论[M].沈宗灵译,北京:北

京大学出版社,1997.

- [2] [法]勒内·达维德.当代主要法律体系[M].漆竹生译,上海:上海译文出版社,1984.
- [3] 何勤华,李秀清.外国法制史[M].上海:复旦大学出版社,2002.
- [4] [美]伯纳德·施瓦茨.美国法律史[M].王军,等译,北京:中国政法大学出版社,1997.
- [5] 林榕年.外国法制史[M].北京:中国人民大学出版社,1999;何勤华,李秀清.外国法制史[M].上海:复旦大学出版社,2002.
- [6] [美]H.S.康马杰.美国精神[M].南木,等译,北京:光明日报出版社,1988.
- [7] [意]萨尔沃·马斯泰罗内.欧洲民主史:从孟德斯鸠到凯尔森[M].黄华光译,北京:社会科学文献出版社,1998.
- [8] [英]詹宁斯.法与宪法[M].龚祥瑞,侯健译,北京:三联书店,1997.
- [9] [美]爱德华·考文.美国宪法的“高级法”背景[M].强世功译,北京:三联书店,1996.
- [10] [美]李·S·温伯格,朱迪思·W·温伯格.论法律文化和美国人对法律的依赖性[J].潘汉典译,法学译丛,1985,(2).
- [11] 何勤华.美国法律发达史[M].上海:上海人民出版社,1998.

(责任编辑:彭介忠)

The Development and Traits of American Legal Culture

XIA Xi-hua

(Faculty of Law, Xiangtan University, Xiangtan Huan 411105, China)

Abstract: The American law is a unique and well-developed legal system, which is developed on the basis of inheriting and transforming English law. For almost four hundred years, the developing history of American legal culture goes through the period of accepting the influence from foreign countries, the period of self-development, the period of perfecting and being transplanted to foreign countries. Compared with the legal culture of other western countries, American legal culture has its own distinct traits, which are mainly: strong constitutional culture, gradual rising passion of loving lawsuit, reactive mobilization procedure, various kinds of numerous and jumbled legal systems, and besides which, the judges, especially the ones in Federal Supreme Court of the United States, who thoroughly destroyed the feudal legal system, play an important role in the law development of America.

Key words: American; legal culture; trait