

<<美国的言论自由>>

图书基本信息

书名：<<美国的言论自由>>

13位ISBN编号：9787108031358

10位ISBN编号：7108031353

出版时间：2009-6

出版时间：生活·读书·新知三联书店

作者：(美)小哈里·卡尔文

页数：668

字数：580000

译者：李忠,韩君

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## &lt;&lt;美国的言论自由&gt;&gt;

## 内容概要

本书的体例安排反映了他在全面考察美国宪法第一条修正案经历后吸引其观线的领域。

第一部分讲述对言论内容的管制。

它把人们公认不受法律管制的言论内容的“共识”作为第一章。

哈里·卡尔文认为，一开始就列举传统的某些组成部分是极其必要的，因为它们平时鲜为人知，诉讼中难得一见。

在本书开始部分提出这个观点后，余下部分讨论的是一些人们争论不休的领域——关于言论是否应受宪法保护而争执不下的领域。

他首先讨论若干“轻微的司法审查”问题：出版物藐视、淫秽和诽谤。

他把这些问题分门别类，部分原因是说明这些问题千差万别——任何一种分析工具或者任何一项标准都不可能满足如此名目繁多的要求。

他接着讨论“严格的司法审查”问题——对言论的不满起因于言论是非法行为导火索的领域。

这个问题有两种基本形式：激起他破坏社会秩序以反击说话人的言论和煽动他人采取非法行动以反对说话人选定的目标的言论。

“反射性混乱”的数章内容讨论的是前者；“颠覆性宣传”的数章内容讨论的是后者。

第一部分主要讨论颠覆宣传问题——换句话说，这是一个以宣传暴力和非法行为作为一项政治策略引发的问题。

哈里·卡尔文视其为“核心问题”。

从逻辑上讲，这个问题直击宪法第一条修正案的要害：煽动人们实施犯罪通常是更大规模的政治批判的一部分；因此，限定合法宣传的界限同时也划出了政治批评可以在宪法上予以克减的界限。

从历史上看，这个问题孕育了法律传统，引发了自第一次世界大战到现在为止的一系列案件，为理解自由社会的异议动力提供了取之不竭的素材。

这部分的篇章设计反映了哈里·卡尔文写作本书的整体规划。

他“以故事的结尾作为开头”，即从最高法院在1969年的勃兰登堡诉俄亥俄州案（Brandenburg V. Ohio）中最新发表的关于合法宣传的宪法界限的看法开始，本案司法艺术的应用让人大惑不解。

心列然后他回到最初的案件，不间断地从第一次世界大战时期说到20世纪50年代宪法第一条修正案保护形同虚设时期，再到最近数十年来最高法院为收复各种反共判决沦丧的失地所作的努力。

最后，他重返勃兰登堡案，本案意见书与他创造性论述中蕴含的观念遥相呼应。

第二部分讨论结社自由：绝大多数此类案件与美国的反共经历息息相关。

人们感受到的国内共产主义威胁给美国法律提出了一系列新问题。

与组织行为的威胁及其伴随的成员个人的忠诚度和可靠性相比，人们更多担心的并不是共产党员的言论，尽管问题常常因共产党员的言论而起。

哈里·卡尔文追溯了法律对于这些感受到的威胁的相应规定。

他开始讨论的是政府意图直接制裁组织的战略。

然后他讨论了附加于组织成员身上的种种非刑事制裁措施。

这些措施有两种基本表现形式：剥夺特权或者某些福利（比如，公职、护照、免税，等等）；政府调查个人的政治观点和组织关系。

在这两种情况下，政府通常认为，管制的目的不是为了制裁，对言论和结社的消极影响是政府追求其他合法目的的无意识的副产品。

鉴于制裁的非刑事性和政府目的的模糊性，这项规则的首要问题是：规范刑事制裁措施的宪法标准是否应当适用于此。

## &lt;&lt;美国的言论自由&gt;&gt;

## 书籍目录

译丛总序 编者序 第一部分 管制内容 序言 第一章 关于不可管制内容的共识 轻微的司法  
 审查 第二章 出版物藐视 第三章 淫秽 第四章 儿童受众 第五章 诽谤 严格的  
 的司法审查 第六章 反射性混乱：初次邂逅 第七章 反射性混乱：民权案件 第八章  
 反射性混乱：重返查普林斯基案 第九章 颠覆性宣传：核心问题与勃兰登堡案的回答 第十  
 章 颠覆性宣传：序幕 第十一章 颠覆性宣传：大辩论——吉特洛案中的桑福德与惠特尼案中  
 的布兰代斯 第十二章 颠覆性宣传：言论初尝胜果 第十三章 颠覆性宣传：明显的和现实的  
 危险标准的鼎盛时期 第十四章 颠覆性宣传：大碰撞——丹尼斯诉美国案 第十五章 颠覆性  
 宣传：耶茨案修正版 第十六章 颠覆性宣传：重返勃兰登堡案 第二部分 管制结社活动 管制  
 政治组织 第十七章 制裁组织 第十八章 关系问题：成员身份足够吗？  
 第十九章 制裁组织的强制披露成员名单：民权案件 第二十章 制裁组织的强制披露成员  
 名单：颠覆活动控制委员会案 第二十一章 制裁组织的丑化措施 第二十二章 制裁组织的  
 制裁个人措施 部分制裁措施：反共遗产 第二十三章 部分制裁措施：概论 第二十四章  
 针对不受欢迎组织成员的部分制裁措施 第二十五章 拒绝就业 第二十六章 忠诚宣誓  
 第二十七章 安全考量 第二十八章 分配补贴 第二十九章 倍增效应 宪法之下的制裁  
 第三十章 驱逐出境 第三十一章 取消国籍 第三十二章 拒绝入境 第三十三章 管  
 制护照 官方调查 第三十四章 立法调查：初期（1880—1956年） 第三十五章 立法调查：  
 宪法第一条修正案质疑时期（1957—1959年） 第三十六章 立法调查：无法自我完善的规则  
 第三十七章 斯派泽诉兰德案原则 第三十八章 谢尔顿诉塔克案原则 第三十九章 盘根  
 错节：律师资格案件 编后记 案例表 译后记

## &lt;&lt;美国的言论自由&gt;&gt;

## 章节摘录

第一部分 管制内容 第一章 关于不可管制内容的共识 美国社会已就政府不应干预的言论的类别达成了极为广泛的共识。

耐人寻味的是，这些共识难以一一列举。

最高法院无意于受理简易案件。

因此，我们可能因为过分关注最高法院受理的各种案件及其判决而曲解言论自由传统。

传统中一些最有分量的部分往往被人们视作理所当然。

它们罕有先例，因为即便曾经有过，这部分传统也极少受到质疑。

现代社会的一个悖论是，言论虽然受到人们珍视，但它之所以受到严密保护，部分原因在于人们常常对它视若无睹。

在相当大的程度上，对言论的宽容并非出于惯例，而是因为漠视。

为什么人们又一度热衷于限制言论呢？

我们大体可以列举若干一般恻因：宗教；战争期间的爱国主义；消解人们对政府政策和官员的激烈的、不公正的批评；提升公共道德水平；避免引发破坏性的政治行动。

根据以上扼要陈述，我们可以立即提出若干重要观点。

离经叛道与亵渎上帝 首先必须指出，宪法第一条修正案的言论自由条款长期受惠于宗教自由条款。

纵观历史，作为审查言论的动因之一，宗教扮演了令人生畏的角色。

假使一个社会相信它已经掌握人类所揭示的全部真理，而拯救人类灵魂的事业危机四伏，漠视的保护功能将荡然无存，不言而喻的是，这个社会将密切关注人们可以发表何种言论，尤其是可以公开发表何种言论。

从这个角度看，禁止离经叛道（heresy）和亵渎上帝（blasphemy）不难理解。

或许我们生活在一个具有更浓宗教气息和较少言论自由的社会中会备感幸福。

除了表明这个答案出乎我的意料，我尚未做好讨论这个问题的准备。

所幸的是，我们当下无需解答这个问题。

美国人民对政教分离的信仰不但浸润了宗教自由，同时也排除了政府裁决宗教争端的可能性。

这样，共识的第一项大原则便浓墨登场：美国既无离经叛道，也无亵渎上帝。

1940年的坎特威尔诉康涅狄格州案（Cantwell V. Connecticut）反映了最高法院的处置原则。

坎特威尔是一位耶和华见证人，在大街上与后经证实为天主教徒的两位路人搭讪。

他请求并被允许播放一段恶毒攻击天主教会的留声机唱片。

两位天主教徒对他的举动怒不可遏，本想痛打坎特威尔一顿，但最终保持住了克制。

在接到驱逐令后——据说声色俱厉——坎特威尔悻悻离开。

他随即遭到逮捕，被控无证揽客和煽动破坏社会秩序。

最高法院撤销了对他的这两项犯罪指控。

虽然本案的法律争端与离经叛道毫无瓜葛，但罗伯特大法官的评论与此息息相关： 宗教信仰领域与政治信仰领域的情况截然不同。

在这两个领域中，某人均信条在旁人看来可能一无是处。

正如众所周知的那样，为了劝说他人相信自己的观点，辩护人有时会夸大其词，恶毒攻击教会或政府德高望重的杰出人士，甚至谎话连篇。

鉴于历史，这个国家的人民认识到，尽管存在言辞不当或者滥用言论的可能性，但从长远观点来看，对于民主社会的公民来说，这些自由对他们形成真知灼见和优良品行，是必不可少的。

法兰克福特大法官在1952年的伯斯汀诉威尔逊案（Burstyn v Wilson）中发表的附和意见书更加直接地涉及离经叛道问题，本案确立了电影受宪法第一条修正案保护原则。

本案的案由是，纽约市以“亵渎神灵”（sacrilege）为由，拒绝为一部名为《奇迹》的意大利影片颁发放映许可证。

最高法院一致决定推翻这项决定。

## &lt;&lt;美国的言论自由&gt;&gt;

多数派通过克大法官之口认为，在指导许可机构的自由裁量权方面，“亵渎神灵”是一个让人无法接受的模糊标准。

受此启发，法兰克福特大法官另行提交了一份附和意见书，这也许是他众多言论自由意见书中最具建设性的一篇。

这份意见书详细考证了“亵渎神灵”一词。

他发现该词有两种含义，一种是诋毁宗教人士或者损坏宗教象征物的狭义的、专业的含义，一种是“侮辱神器”的广义的、一般意义上的含义。

纽约市法律的致命缺陷在于，它无视该词的专门含义，授权审查人员全权处理美国领土内冒犯宗教派别的一切事务。

以史为鉴，法兰克福特强调了广义概念的不确定性：假如“亵渎神灵”对神职人员、宗教场所或者神器的有形损害之外的行为也一并加以取缔，假如“亵渎神灵”允许审查宗教观点，这实际上就是下面判决所要带来的后果，那么这个词与“亵渎上帝”一词没有任何区别。

除了我们的政教分离条款外，英国在这个变幻莫测的用语上的教训同样值得我们反思。

17世纪英国的亵渎上帝罪是对当时的宗教教义表示异议的一种罪行。

起初，人们必须在教堂内阅读国王詹姆士一世的《娱乐术》；后来所有的书籍都被付之一炬。

抨击弥撒一度被认为是亵渎上帝；做弥撒也是亵渎上帝。

在那个世纪的不同时期，随着政府对某个宗教教义态度的改变，怀疑三一教义（例如，一神论者、信奉普救说者等）或基督的神性的人，对星期六安息日说三道四的人，不承认魔力的威力的人，批评小孩洗礼或者主张洒水以外的洗礼方式的人，都被指控为亵渎上帝者，他们的著作会被焚毁，或者被扣上亵渎上帝的帽子而被禁止刊行。

亵渎上帝成了大口袋，只要对当时统治机构确立的正统宗教教义提出批评，就是亵渎上帝。

在介入言论保护方面，与其雍容大度形成鲜明对照，法兰克福特大法官是所有大法官中最帝巨娜最克制的人之一。

他对“亵渎神灵”和“亵渎上帝”的深入讨论给人们留下了难以磨灭的印象，因为我们知道，即便对他来说，本案也触动了言论自由传统的神经。

事实上，他的意思是说，假使我们承认“亵渎神灵”具有纽约市法院信马由缰地阐释的广义含义，美国社会必将面目全非。

所以，虽然他的意见仅代表他自己和杰克逊大法官，判决本身根据模糊这条中性理由做出的，但伯斯汀案依然是揭示美国社会不存在离经叛道和亵渎上帝这项共识的一个重要案例。

在我们看来，最高法院在这方面受理的最有趣的案件是1968年的埃珀森诉阿肯色州案（Epperson v . Arkansas），本案涉及一部略经修改的“反进化论”法律，这部法律曾于1927年引发了著名的斯科普斯案。

虽然“猿猴审判”（Monkey Trial）长期以来一直是一起重大文化事件，学术自由最终赢得胜利如今已是尽人皆知，但这部法律被宣布为违宪纯粹是迫于嘲讽而绝非出于法庭本意。

在斯科普斯案中，田纳西州法院支持这部法律，同时根据专业理由撤销了犯罪指控，使这个案件在最高法院受理之前就成为假案。

四十年后，最高法院终于在埃珀森案中一致裁定，规定公立学校的教师“讲授人类的祖先起源于较低级别动物或者是较低级别动物后裔的理论或学说”为轻罪的法律无效。

在福塔斯大法官代写的意见书中，最高法院既未像布莱克和斯图尔特大法官那样，完全根据模糊理由判决，也未创设对公立学校的课程实行司法审查的可怕先例。

它是根据美国社会不存在离经叛道这项传统判决的。

它认为，这部法律禁止进化论的传播，唯一的理由是进化论被认为与某些宗教教义相冲突。

政府由于赋予某种宗教教义比其他宗教教义更为优越的地位，违反宪法上的不得确立国教条款，所以处置失当。

这样，福塔斯大法官可以在无需为判断进化论是对是错这个问题而绞尽脑汁的条件下，废除这部法律

。

这个问题再次触动了美国传统的神经。

## &lt;&lt;美国的言论自由&gt;&gt;

福塔斯大法官写道：今天的判决不乏先例，且一目了然。

这些先例根植于我们民族的深层土壤之中。

它们对我们的自由至关重要。

我们的民主政府，无论是州一级的还是全国性的，都必须在宗教理论、宗教学说和宗教实践方面保持中立。

它不得敌视任何一个宗教，也不得敌视无神论主张；它不得资助、扶持或者怂恿一种宗教或宗教理论去对抗另一种宗教或宗教理论，甚至不得对抗水火不容的宗教或宗教理论。

宪法第一条修正案要求政府在宗教与宗教之间、信教者与无神论者之间保持中立。

早在1872年，最高法院就指出：“法律不承认离经叛道，不承诺支持任何宗教教义，不确立任何教派的法律地位。

”这个结果本身不足为奇。

埃珀森案正式提出并强调了我們一直有些举棋不定的规则。

以这种方式诉诸于不得确立国教条款，对言论自由具有十分重要的意义。

据此，政府在一系列领域内不得再对宗教起源持有异议的学说说三道四。

而且，最高法院处理这个问题的方式揭示了一种适用范围更广的方法。

我们相信，宪法第一条修正案的宗教自由条款可以为言论自由和出版自由条款起到示范作用。

结论是政府不得裁判学说的对错；它始终保持中立。

按照这一逻辑，最高法院在言论争端中应当效仿林肯所讲的奇闻轶事中的妻子：当她的丈夫与黑熊搏斗时，她却旁观并高喊：“加油，老公！

加油，笨熊！

”看看下一个案例，1961年的托卡索诉沃特金斯案（Torcaso v. Watkins）我们就会更加明了。

托卡索案澄清了福塔斯大法官在埃珀森案中提出的一种观点：政府非但不能偏爱一个宗教而漫待另一个宗教；它也不能喜欢信教徒而厌弃无神论者。

从专业的角度看，本案涉及的不是无神论的传播问题，而是质疑公职人员就职誓言的合法性问题，这份誓言要求就职者简单宣誓自己信仰上帝。

最高法院一致裁就除这项就职条件。

布莱克大法官指出：我们再次重申，依据宪法，州政府和联邦政府均不得强迫个人“公开承认自己信仰或者不信仰任何一种宗教”。

依据宪法，州政府和联邦政府也不得制定要求人们资助所有信教徒来对抗无神论者的法律，或者规定人们有资助所有信教徒来对抗无神论者的义务。

……虽然最高法院未曾表态。

但托卡索不会因为拒绝声称自己信仰上帝而被禁止担任公职，大概他也不会因为声称自己不信仰上帝或者宣传无神论而受到制裁。

总之，这些判决集中体现了一个牢不可破的立场，形成了受全面保护的言论的坚强核心。

如今，这种宽容可能不会再、止我们感到欢欣鼓舞，但如果我们回顾一下密尔的名著《自由论》，或许会受到一些启发。

在为言论自由辩护时，密尔设想一种冲验证其观点最不利、最极端的情况：……我喜欢考察对我最为不利的情况——在这些情况下，以事实和效用为由反对言论自由的观点被认为是最有说服力的。

假定受到非难的言论是信仰上帝和未来政府，或者是任何一种公认的道德学说。

对于那些投机取巧的对手来说，以这种理由进行辩论，极为有利，因为他一定会问（许多不怀投机取巧之心的人也会扪心自问），难道这些不是你确信会受到法律保护的学说吗？

难道信仰上帝是你认为无懈可击的一种观点吗？

歪理邪说 关于宗教的学说和理论不受干预的共识如今已经扩展到非宗教的学说和理论领域。

我们又一次不得不间接地讨论这个问题，因为最高法院除了在埃珀森案中偶尔与进化论不期而遇之外，还从未直接面对过政府以歪理邪说为由压制某个理论学说的问题。

……

<<美国的言论自由>>

## <<美国的言论自由>>

### 媒体关注与评论

“对于那些期望理解美国言论自由发展脉络的人来说，这本煌煌巨著是一部必读文献。卡尔文教授也许是我国最优秀的宪法第一条修正案学者之一，他倾注其全部激情和智慧，写就这部传世佳作。

他使读者可以分享他对宪法第一条修正案和我们司法程序的敬重和挚爱。

”——马丁·加布斯（Martin Garbus） “哈里·卡尔文是我们当中头脑最清醒、论述最透彻的宪法第一条修正案学者。

毋庸置疑，他的著作《美国的言论自由》是他妙不可言、出神入化、难以释怀的宪法第一条修正案观点的结晶。

”——弗洛伊德·艾布拉姆斯（Floyd Abrams） “在宪法第一条修正案评论家队伍中，哈里·卡尔文最有创见，最富洞察力，而且在许多人——当然包括我——看来，他的影响力最大。

我们现在终于可以阅览全面反映他深邃思想的著作。

衷心感谢杰米·卡尔文在传承他父亲言论自由领域的开拓性研究方面所做的大量工作。

”——杰拉尔德·冈瑟（Gerald Gunther），《宪法学》作者 “《美国的言论自由》富含创见，文笔优美，视野开阔，资料翔实，必将成为一部传世之作。

”——文森特·布拉西（Vincent Blasi），哥伦比亚大学法学院

<<美国的言论自由>>

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>