图书在版编目(CIP)数据

智慧来自不同声音/朱伟一著. —南昌:江西人民出版社,2008.3

ISBN 978-7-210-03792-7

Ⅰ.智… Ⅱ.朱… Ⅲ.社会问题—研究—中国 Ⅳ.D669

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第202776号

智慧来自不同声音

朱伟一 著

江西人民出版社出版发行

江西印刷集团公司印刷 新华书店经销

2008年3月第1版 2008年3月第1次印刷

开本:170毫米×230毫米 1/16 印张:15.75

字数:240千 印数:5000册

ISBN 978-7-210-03792-7 定价:28.00元

江西人民出版社 地址:南昌市三经路47号附1号

邮政编码:330006 传真:6898827 电话:6898893(发行部)

网址:www.jxpph.com

E-mail:jxpph@tom.com web@jxpph.com

(赣人版图书凡属印刷、装订错误,请随时向承印厂调换)

需要全本请访问 www.ertongbook.com

序 言 ：逻 辑 与 思 辨

不讲逻辑，不讲思辨，这个传统我们古代就有。请看《论语》，《论语》中大多是结论，没有思想斗争的回合。《论语》的内容不但有让国人醉心的权术，还有孔子为我们制定的道德标准。

孔子他老人家所订的标准确实太高，所以许多人成了口头革命派，有时情况更糟，弄的是好话说尽、坏事做绝。也许孔子的理论在农业社会是行之有效的。因为当时的生活、学习比较简单，是非道德标准也相对简单，只要一个“忍”字，就可以以不变应万变，一切问题都可以迎刃而解。但今天不同：今天的变化快、选择多、诱惑多，是非标准更加模糊，需要我们每个人不断做出判断、取舍和妥协。在现代社会中，我们经常需要许多妥协。至于什么时候不应该妥协，孔子他老人家没有讨论，我们也看不到孔子的思辨。也许孔子他老人家是思辨过的，但在《论语》中我们看不出来。

我以为，人们在推介孔子的时候，也是自相矛盾、不讲逻辑、不讲思辨、顾左右而言他。推介者不仅自己涂脂抹粉、乔装打扮，而且非要也给孔子乔装打扮、涂脂抹粉。经过包装之后，孔子他老人家焕然一新，“洋溢着古典的、浪漫的、田园诗的、牧歌的种种情调”。孔子要冲出亚洲，走向世界——像不像中国足球？但宣讲者闭口不提“文革”中孔子墓被炸一事。既然孔子那么好，为什么有人要炸他的墓？是孔子不好，还是现在的人不好？孔子已经被奉为“圣人”，孔子会不好吗？难道是我们不好？可我们也是孔子思想教育出来的。如果是孔子的传人炸了孔子的墓，那岂

不是匪夷所思吗？我以为，这些都是我们必须直面的问题，怀疑孔子的人应该如此，热爱孔子或是自以为热爱孔子的人也应该如此，宣讲孔子的人，就更应该如此。可宣讲孔子的人会直面这这些问题吗？《论语》中的孔子自己不提难题、不讲思辨，只给结论、只讲实用，鼓吹孔子的人会直面难题吗？

牧师布道可以万众喝彩，明星登台可以万众喝彩，政客竞选也可以万众喝彩。但宣讲哲学是可以万众喝彩的吗？没有听说。如果有这样的哲学，人们不禁要问：这是什么样的哲学？《论语》是什么样的哲学？哲学是对话、是问答、是疑问，怎么会万众喝彩呢？张爱玲的回答是这样的："孔教为不求甚解的读书人安排好了一切……"

自己的子孙尚且没有教育好，孔子他老人家为什么要急于冲出亚洲、走向世界呢？为什么迫不及待地要去教育别人的子女呢？再想想，孔子他老人家也冤！孔子并不想冲出亚洲、走向世界，是我们这些不肖子孙技不如人，老是落后挨打，却心有不甘，所以虚张声势，把孔子他老人家抬出来，拉大旗做虎皮。我们自己没有伟大的思想家，没有伟大的文学家，也没有伟大的音乐家——至少现代没有，只好请出孔子抵挡一阵。

中国古代确有讲逻辑的思辨者。庄子就是思辨的。庄子的《鱼之乐》是典型的思辨之作。为什么说是思辨之作呢？因为这里有回合，有反复争论，争论庄子到底能否体会鱼之乐。"子非鱼，安知鱼之乐？"（"你不是鱼，怎么知道鱼是否快乐？"）"子非我，安知我不知鱼之乐"（"你不是我，怎么知道我不知道鱼是否快乐"）。美国法学院是由苏格拉底教学，其精神就是思辨，就是《鱼之乐》的问答。在逻辑和思辨方面，我们的确比美国早了两三千年。但可惜，庄子在中国不占上风。我们今天更是远庄子、近孔子。看一看中学语文课本就知道：孔子的语录最多。中华民族作为一个整体，秦汉之后已经不再认真思考。

有的朋友说，我们有鲁迅啊，鲁迅是思辨的，敢于提出痛苦的问题。可惜，鲁迅后来是在上海租界内生活和写作的。如果把鲁迅交给群众专政，鲁迅一把老骨头能扛得住吗？我想是扛不住的。相反，那些宠物学者，那些乖猫学者，却大行其道，有的还不服老，挤眉弄眼，搔首弄姿，还特别喜欢展览自己的初恋或异国之恋。不用问，是西方美女爱我中华老

英雄——不,当时还是少年英雄。好在我们的英雄高寿,美人已先他们而去,无从考证是谁先看上谁,也无从考证这段恋情是否子虚乌有。我们这个民族少思考,多抒情:高考作文中少年知识分子要抒情,老年知识分子也要抒情。诸君请看,我们现在当红的国学大师只知抒情,不知提问。虽已暮年,看上去却是那么的娇痴,温顺可爱,比红花还要红,比小猫还要乖。

没有逻辑和思辨,就忽略了现实中的变数,就容易盲动,就容易铸成大错。那么我们这个民族为什么缺乏逻辑、不讲思辨呢?我们这个民族是一个苦难深重的民族,因为现实太残酷,所以我们害怕面对现实。现实中的选择太少——几乎没有选择,所以我们宁愿相信江湖术士——其中许多是主流经济学家或金融学家,宁愿相信他们所描绘的仙山琼阁。我们老想做大做强,但就是做不到。我们这个民族老想走捷径,毕其功于一役。虽说群众的眼睛是雪亮的,但在某一个时间段,就某一个问题,他们也会迷失方向。用美国作家房龙的话说,就是"在悲伤、凄惨的境况中,他们很容易听信一大群骗子的话。这些人假装成先知,传播奇异的教义"。

经济是大胆设想,大胆求证。法律则不同,法律是小心设想,小心求证。作为一个学科,法律的灵魂是思辨,思辨是纲,纲举目张。而要思辨,就必须有对立面。我们在生态方面要保护不同的动物,保护我们自己的生态环境。人类社会中,在对待自己的同类时,人们更加需要这种动物保护精神,允许自己的对手存在。如果没有对立面,哪里来的思辨?律师更是这样。再高明的诉讼律师,如果没有对手,便是徒有屠龙之技。还有,当我们的天敌被消灭之后,人类离自己灭亡的日子也就不远了,至少是要走下坡路了。很简单:在天敌被全部消灭之后,人类就要开始自相残杀。而同类之间的残杀,远比异类的相互讨伐要残酷的多。这样的例子,在中国历史上太多、太多——触目惊心,惨不忍睹。

我们的经济学家常常不讲逻辑。但我们的法律也有不讲逻辑的时候。比如重婚罪,即,一人同时有两个或两个以上的配偶或是说同时存在两个或两个以上的婚姻关系。婚姻的存在并不一定需要正式结婚,虽未办理法定手续,如果男女两人同居一段时间,也可以被视为有婚姻存在,即所谓的事实婚姻,也叫普通法婚姻。我们不承认事实婚姻,却承认

事实重婚的存在。这就出现矛盾了:如果存在事实重婚,那么两个或两个以上的婚姻中必定有一个事实婚姻,否则就不是事实重婚。

法律不讲逻辑,我们自己也经常不讲逻辑。“绿色奥运”的口号我们已经喊了很久,但为什么还不见北京在公共场所推广禁烟标志?相反,花架子的事情我们却争着去做。北京城里有些公共汽车报站已经用双语了,先中文、后英文。可惜,车上没有一个洋人,几天、几周、几个月下来,也见不到一个洋人。洋人并没有听见我们“美妙”的英语,洋人并不知道我们如此好客,但公共汽车上,乃至北京城内,却平添许多噪音。我们办奥运,世人并不一定会因此而尊重我们,但如果我们控烟、搞环保,那世人一定会尊重我们。

日本已经通过法律,全面控烟,禁止在室内的公共场所吸烟。日本的环保做得很好,而且可以说是世界领先。我们这里抗日的英雄不少,青年岳武穆到处都是,怎么真有事情就鸦雀无声了?汽车制造我们可能技不如人,在今后相当长的一段时间内,我们可能还不得不开日本车——至少有一部分人想开日本车。可是控烟方面我们完全可以一步到位。控烟有百利而无一害。我们哪一点不如日本人?日本人能做的事,我们为什么不能做到呢?

我们不是强调以集体利益为重吗?但吸烟我们就不讲集体利益了?吸烟的人是少数,主要是少数大老爷们喜欢不分场合到处吸烟。有不同意见?可以举行听证啊。我们不是引进了听证这个好东西,而且作为一项政绩大加宣传吗?

对未来的问题,对远在天边的问题,我们都是称英雄、唱高调,对身边的问题却奉行犬儒主义。自称爱国的人很多,但同时却又在丧心病狂地拼命污染环境,干的都是断子绝孙的事情。少开点汽车都不行,少污染一点都不行,果真大敌当前,他们反倒会流血牺牲、拼命向前?情理不通,逻辑不通。说来说去,还是我们心不诚,没有真心,口是心非是我们这个民族的通病:有时是抽象肯定,具体否定;有时候是抽象否定,具体肯定。

我们注重逻辑关系也好,我们不承认逻辑关系也罢,事物之间仍然存在着因果关系的逻辑,事物仍然按照一定的规律发展。但是如果我们注意一下逻辑关系,那我们就可以发现事物发展的必然结果。以北京为

需要全本请访问 www.ertongbook.com

例，汽车和公众场合吸烟是两大难题。汽车遇到行人，那是耀武扬威。大老爷们见到上司在，很多大气都不敢出，绝不敢吸烟，但只要领导不在，即便是在公共场所，那也是吞云吐雾，很有大老爷们的英雄气概。还有放鞭炮，大老爷们喜欢放鞭炮。遇到坏人坏事的时候，这些大老爷们是缩头乌龟，噤若寒蝉，但燃放鞭炮的时候却耀武扬威，顾盼自雄。一个需要靠燃放大威力鞭炮营造节日欢庆气氛的民族，是硬作狂欢，没有与时俱进。我们这个民族骨子里有暴力倾向，好大喜功，容易盲动。由此看去，我们有“大跃进”、“文革”以及杀鸡取卵的发展，那也是不奇怪的了。我们无须责怪哪一个人或是哪一批人。我觉得问题就出在我们自己身上，我们的文化基因中有很大问题。

如果到处不讲逻辑，那是因为我们自己不讲逻辑在先，所以法律才不讲逻辑，所以经济才不讲逻辑。凡有人不讲逻辑，多半是有人想混淆视听，乱中取胜。

目 录

序言 逻辑与思辨 1–5

第一篇 法律与经济 001
智慧来自不同声音 003
征地:美国法院的难题 006
环保主义者的节日 014
劳工神圣? 020
法官谈股市 026
不谈法律? 030
问君悔过否? 034
花旗的经验值得注意 038
八强之痒 041
风险评估——食品安全的要害 044
有机食品 047
解读数据 050
第二篇 先文学,后法律 055
先文学,后法律 057
不许打我,以后永远不许打我! 064
微型信贷与妇女 066
从《大宅门》看妻妾文化 069
中外象棋异同二、三 071
慈善是一种功名 075
做一只纯粹的海归 078
北京的爆竹 082
第三篇 妙处难与君说 087
妙处难与君说 089
高盛的好班长 091

金融老大有力量 094
伦交所风景独好 097
股票交易所之争 101
关于私人股权基金 107
明日愁来明日愁? 112
滋阴还要补阳 117
足球的启发 121
第四篇　警惕金融创新 123
警惕金融创新 125
蠢人的阴谋 131
撼山易,撼董事长难 141
期权:名声很坏的激励机制 145
警惕美国券商 152
项庄舞剑,意在沛公 160
肥猫的盛宴 165
“创新”祸为首 170
第五篇　天涯不用遥相问 185
天涯不用遥相问 187
满城尽带黄金甲 191
《色,戒》——闪烁而又很微弱的光亮 195
荆轲,你在哪里?! 203
从学校午餐抓起 205
握住谁的手? 209
会当水击三千里 214
第六篇　庭院内那最后盛开的丁香 219
庭院内那最后盛开的丁香 221
忆陈嘉教授 226
死读书,读死书,读书死 229
深红、深绿的广州 232
桂林山水 238
赵州桥新探 241
最漂亮的大学 243

第一篇

法律与经济

智慧来自不同声音

斯卡里亚大法官好刀笔。赫德森诉密歇根州案[①]的判决书中，他寥寥数语，便说明了案情：

警察得到搜查证，有权搜查申诉人布克尔·赫德森的家，目的是为了搜查毒品和枪支。警察查到了毒品，也查到了枪支。发现了大量毒品，包括在哈德逊衣袋内发现的可卡因。哈德逊坐的椅子的扶手与坐垫之间有把上了子弹的枪。根据密歇根州的法律，哈德逊被控犯有非法持有毒品和枪支的罪行。

斯卡里亚大法官用笔老道，特别点明，子弹是上了膛的——此话暗藏玄机，言外之意：这是一个凶顽的悍犯。对这种疑犯就不能温、良、恭、俭、让。遇到这种疑犯，警察如果敲门通报后在门外耐心等待，就会成为疑犯的枪下鬼。不过长期以来，按照美国最高法院的判例，警察必须敲门通报之后才能进入民宅搜捕、搜查——有逮捕证和搜查证也必须先礼后兵。哈德逊案中，美国最高法院以 5 票对 4 票，推翻了敲门通报规则。判决书的多数派意见由斯卡里亚大法官撰写，全面阐述了保守派的意见。

确实，美国保守派法官中的笔杆子首推斯卡里亚大法官。判决书中“压制有罪证据，如此大规模的救济是没有道理的”这句话，已经成为名言，在业内流传。在斯卡里亚大法官看来，敲门通报规则的益处是最小的，而危害则是最大的。其危害之一，就是被告会抓住这根稻草，利用诉讼死缠烂打，而且有可能得逞。斯卡里亚大法官的语言很生动，说是犯罪嫌疑人肯定

①Hudson V. Michigan, 547U.S. 1096(2006 年)

会来诉讼的，因为对他们来说成本很低，“就是买彩票那点钱，但中奖就是头彩；许多情况下，如果排除证据，无异于发放自由出狱卡”。

斯卡里亚大法官就是要以文笔生动来对付文笔生动，以保守派的生动来对付自由派的生动。自由派大法官不是有个“毒树之果”规则吗？好个毒树之果，这个比喻形象生动，不仅在美国有很大影响，而且在世界主流国家中也有很大影响，甚至据说在中国也有不小影响。美国《宪法》第四修正案规定：“不得无理搜查、搜缴……”美国最高法院由此引申出排除规则，即非法获得的证据不得用来证明被告有罪。同时，美国最高法院又规定了一系列规则，严禁各种非法取证行为。而警察不经敲门通报便进入民宅，也属违法行为。非法获得的证据就像毒树之果，必须排除在证据之外。自由派大法官的逻辑如下：

第四修正案=敲门通报=排除规则=压制有罪证据

不过，判例不是不可以变的，只是变起来必须要有章法。最好是通过立法机构制定法律，推翻法院的判例。法院也可以自己变，以新的判例修正旧的判例。但这种修正应当是谨慎的、渐进的，最好是潜移默化的，以维持法官和判例的尊严。自由派布雷耶大法官所定的标准是，“若对此原则有任何背离，应当有充分的理由，最起码在逻辑、历史、先例和实证事例方面应该站得住脚”。布雷耶大法官等自由派认为，赫德森案判决有颠覆性的作用，“削弱、甚至是摧毁了敲门通报的宪法规则”。

赫德森案中，保守派与自由派大法官之间，何以有如此大的分歧？我想，九位大法官都很热爱美国，他们中间并没有隐藏很深的叛徒、内奸、卖国贼，他们只是看到同一事物的两个方面。那么他们为什么会看到同一事物的两个方面呢？但我以为，法官有保守派、自由派之分，很大程度上是因为他们的人生态度和个性不同。保守派大法官是自信派，而自由派大法官则是怀疑派。如果谈到自己的祖先，保守派大多会搬出显赫的先人。而自由派就没有这么自信了，他们会想到自己祖先中的江洋大盗或梁上君子。我们也有类似的情况。看到长城，我们的一些朋友就激动得热泪盈眶，有的还要唱“母亲啊母亲”。在他们看来，长城是民族的骄傲，是帝王雄才大略、文治武功的结晶。我就感到纳闷，他们何以如此自信？他们怎么就敢确定其祖先是打人的人，而不是被人打的人？有

需要全本请访问 www.ertongbook.com

的同志见到长城也流泪，但却是悲伤的眼泪，因为在他们看来，长城是我们先人的累累白骨堆砌而成。

现实生活中美国保守派法官也比较自信，不相信会有太多的冤假错案，至少是不相信他们会办错案，更不会相信他们自己会是冤假错案的制造者。而美国自由派法官就不一样了。他们总是担心会有冤假错案，不是他们心好，而是他们太不自信，深怕自己成为冤假错案的制造者。我们甚至可以说，有些自由派法官怕政府胜于怕罪犯。在自由派大法官的眼中，政府也可以十分凶猛，其危害性不亚于恐怖主义分子。我觉得在这个问题上，美国的自由派法官并不孤立。比如，孔子两千多年前就说过："苛政猛于虎"。迄今为止，美国没有任何事例表明，执法人员因为需要敲门通报而遭到了恐怖主义分子的伏击或是放跑了恐怖主义分子。"9·11"之前没有发现恐怖分子，并不是因为警察搜查时敲门通报，而是因为执法部门人浮于事，甚至是玩忽职守。相反，有的美国警察倒是没有敲门等待就冲进民宅，结果发现自己弄错了门牌号码。

美国最高法院的大法官中，肯尼迪大法官是中间派。赫德森案中他力图和稀泥，在两种观点之间搞调和。他在其意见中说，第四修正案和排除规则还是很神圣的，不能轻易动摇。警察不得擅入民宅。但本案中警察并没有蓄意违反敲门通报规则。肯尼迪大法官是想说，鉴于本案的具体情况，应当判控方胜诉。在赫德森案中，当时警察喊了一声："警察搜查。"没有敲门，但停了 5 秒钟后便推门进去——门是虚掩的，警察没有破门而入。控方完全可以以此为理由，说明自己并没有违反敲门规则。法官也可以以此为理由，避实就轻，判控方胜诉，不从根本上动摇敲门规则。但控方承认，自己违反了敲门规则，斯卡里亚大法官等保守派大法官也不肯在事实上做文章，而是推翻了敲门规则。可见斯卡里亚大法官就是要把话说绝。保守派积怨甚久，早已蓄势待发，这次就是要借助反恐这个大气候翻案。

保守派还在走，自由派要战斗。智慧来自不同声音。合议庭审案中，美国法官如有不同意见，可以将其写入判决书中。用孔子的话说，就是"君子和而不同"。即便是圣人，其观点也有其局限性，而允许其他意见的存在，可以起到缓冲作用。再者，真要是深信自己是正确路线的代表，就更加不怕别人的批评指正。美国的布兰代斯大法官也指出："与天体中的物体一样，国家生活的和谐也是两种抗争力量争斗的结果。坦诚表达针锋相对的观点，才会最大可能地以智慧引导政府的行为。"

征地：美国法院的难题

真的，中文是很有魅力的语言。比如，中文形容词用得比较多，特别适合用来表决心、献忠心。这类形容词还进了法律，像我国《宪法》第十二条，说是“社会主义公共财产神圣不可侵犯”。“神圣不可侵犯”，这就表明了坚强的决心。反观我国《宪法》第十三条，提到公民财产时只说“不受侵犯”，没有“神圣”二字。

不过“神圣”二字确实奇怪。我们的主流思想一直是无神论，何以宪法中会出现“神圣”两字？“神圣”是带有宗教色彩啊。按照《现代汉语词典》的解释，“神圣”指“极其崇高而庄严，不可亵渎”，例句和词组有“神圣的使命”以及“我国的神圣领土不容侵犯”。“使命”可以是“神圣”的，可以是“极其崇高而庄严的”。勉强一些，领土也可以是“神圣”的和“极其崇高而庄严的”。但财产就是财产，财产怎么可能是“神圣”的呢？怎么可能是“极其崇高而庄严的呢”？“神圣”这个形容词至少不是法言法语。

诗歌语言的特点之一就是铿锵有力、掷地有声，让人热血沸腾。比如“为有牺牲多壮志，敢教日月换新天”这两句。读这样的句子，刀山敢上，火海敢下，什么人间奇迹都敢于创造，更不用说闯股市了。中文还有一个特点，就是句子经常省略主语。中文是古老的语言，其他语言发展到后来，可能也要省去主语——英语中已经出现这种现象了。简略是诗歌语言的特点之一，留出空间给人想象。凡事重意会，轻言传。但法律不应该有太多的想象空间，否则就会引起歧义。

还有，诗化的语言比较夸张。古代臣子常对皇上说“臣罪该万死”。

这是一种夸张的说法，也是一种虚伪的说法。大臣知道皇帝并没有杀机。如果皇帝真是动了杀机，大臣怕是不会如此从容自如，而是大声含冤，呼叫“皇上饶命！”诗化的夸张若是出现在法律之中，就会显得很不严肃。

一、什么是“公用目的”？

那么美国法律中是怎样的措辞呢？我们不妨看一看。按照美国的法律，政府征用私人土地或是授权开发商征用私人土地的权力叫做“国家征用权”。上文提到，我国的《宪法》要保护财产，首先是要保护公共财产，公共财产“神圣不可侵犯”。个人财产也是不可侵犯，但并非“神圣不可侵犯”。美国《宪法》则不同，美国《宪法》首先强调保护个人的财产。国家财产有军队、警察以及其他国家机器严防死守，现实中很少有人敢于侵犯国家财产，而且也难以侵犯国家财产。就像警民关系，相关法律应该强调警察保护公民，不应侵犯公民的权利。不错，警察也有权利，警察的权利也应该得到保护和尊重。但警察多的是权力，警察保护自己的权利不在话下。就警民关系而言，如果法律首先强调保护警察的权利，似乎逻辑上有些本末倒置。基于同样的逻辑，美国《宪法》首先保护个人财产不受侵犯，而且重中之重是保护个人财产不受国家侵犯——国家实在是太强大了。

那么，美国是怎样限制国家征收私人财产的呢？美国《宪法》第五修正案明确规定：“不给予公平补偿，私有财产不得被充作公用”。这条法则有两大要素，一是“公用”，二是“合理补偿”。中国《宪法》也有对应的一条，规定“国家为公共利益的需要，可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿”。

就具体内容而言，美国的判例已经确定：修公路或建造军事基地是典型的“充作公用”征地。此外，出于“公共目的”，政府可以授权私有公司修建铁路、公共事业公司和体育场。除此之外，政府授权房地产开发商征地只限于两种情况：一、被征收的房地产已经威胁到公共安全或健康；二、打破业主对土地的垄断。

国家征用权是各方利益不断平衡的一个焦点，有关诉讼层出不穷，美国最高法院经常受理此案件，澄清或修正有关内容。2005 年 6 月 23 日，美国最高法院通过判例凯龙诉新伦敦市[①]（下称“新伦敦”），得出了新的论断，即：为了“经济开发”，政府授权开发商征用土地，也是出于公共目的，因此也是合法的。

新伦敦案的案情简要如下：自 1990 年以来，新伦敦市经济持续滑坡，居民不断外迁，20 世纪 90 年代末该市居民只有 24000 人，为历史最低。1998 年，辉瑞制药公司在附近建了一家工厂。市政府决定，由开发商使用该地更好，可以创造就业，增加税收。新伦敦案共有 9 位原告，他们的 15 套住房将被开发公司征收。

按照美国最高法院的判例，征收私人财产给私人开发商，“不得为可确定的一批人谋取利益”。新伦敦案中的多数大法官认为，这里不是某一个开发商要做一个楼盘赚钱，而是事关招商引资的大问题，是经济发展整体规划的一部分。新伦敦市政府征地不是为了开发商或一小部分人，而是为了全市广大人民的根本利益而进行的。大法官们的逻辑推理可用下列等式表示：

宪法第五修正案=充作公用=用于公共目的=经济发展
=创造就业和增加税收=开发商可以征收私人住宅

新伦敦案的表决结果是 5 比 4，自由派大法官以微弱多数定案。该案中大法官投票按其政治倾向站队。大法官分别属于自由派与保守派两大营垒。自由派人士与民主党亲，保守派与共和党亲。美国政党是一个十分松散的组织，大法官还是以自己的信仰和个人利益为重，但许多案件中自由派与保守派的立场泾渭分明。新伦敦案站队时，大法官中的自由派与保守派各占一半。这样一来，游离于两派之间的肯尼迪大法官就有举足轻重的作用。肯尼迪大法官有点像中国民族资产阶级，具有很大的两面性，忽左忽右，有时随自由派，有时随保守派。布什、戈尔大选之争，就因为肯尼迪大法官倒向保守派，结果大法官以 5 票对 4 票判布

①City of New London,545U.S. 469(2005 年)

什获胜。

对于自由派大法官的意见，保守派大法官坚决表示反对。奥康纳大法官在反对意见中旗帜鲜明地指出，以“经济发展”的名义征用土地是反宪法。奥康纳大法官在“公用目的”之后斩断了逻辑链。按照她的推论，逻辑链也应该改为：

宪法第五修正案=充作公用=用于公共目的=保护公共卫生或打破土地垄断≠开发商可以征收私人住宅

奥康纳大法官进一步指明了新伦敦案的危害性，说是此判例一出，“征用土地的幽灵笼罩着所有财产。无法阻止国家以卡尔顿大饭店取代一家汽车旅馆，以商业区取代住宅，以工厂取代农田。受益者很可能是包括大公司和开发商在内的特定公民，他们在政治过程中拥有更多的影响和权力。政府有了执照，可以将资源少的人的财产转给资源多的人”。另一位保守派大法官托马斯也明确表示，发展经济不能成为开发商征收房地产的理由。他更进一步指出，新伦敦征收土地的做法十分可疑，有可能是有益于辉瑞公司。

美国法院对立法机构有很大的牵制，可以审查立法机构所通过的法律，并宣布违反宪法的法律无效。按照美国最高法院的判例，各地立法机构可以授权开发商征地，但仅限于两种情况：一是改造危房（即，公共卫生安全已受到威胁）；二是打破业主在某地对土地的垄断。而新伦敦一案的判决案扩大了立法机构在这方面的权限，允许立法机构为了经济开发而授权开发商征地——或是说立法机构的这种授权并不违反宪法。而这一立场正是原告、该案中的少数意见（四位大法官）以及大多数法学教授所坚决反对的。

自由派大法官可能有点为天下劳苦大众求解放的思想，他们认为发展经济是硬道理——英文就是用的“发展经济”。他们在案情介绍中特别强调，新伦敦市经济持续滑坡，居民不断外迁，征用土地搞开发可以创造就业，增加税收。自由派大法官的确很奇怪，在公民权利和政治权利方面，他们主张政府要后退再后退，而对于经济活动，他们主张政府向前再向前。自由派大法官的理念是，政府应该发挥更大的作用，以

帮助弱势群体。但按照他们在新伦敦案的判法，吃亏的一般是中产阶级。

在征用的问题上，权贵通常是不会吃亏的。开发商一般不会挤走富人，开发商也没有这么大的势力，同时他们还指望富人的居所可以抬高周边的房价。即便富人的房产真被征收，那也无损于他们的根本利益。富人完全可以换个好地方重新置业，反正他们有的是钱。而另一方面，对于社会的低层人员，美国政府也不敢轻易下手。比如在纽约市，政府就不敢对黑兄弟的房产有什么想法。别说是黑兄弟的房产，即便是政府的房产，只要是作为廉租房租给了黑兄弟，政府就不敢收回。黑兄弟的能量很大，纽约市政府的那些老爷们对黑兄弟避之唯恐不及，哪里敢去招惹他们？倒霉的大多是夹在中间的中产阶级，有点小地产，但没有足够的势力自保。

不过，即便有了新伦敦案，美国还没有以国家征用权征用农田的。欧美国家的政府非但不敢征用农田，反而要给农民大量补贴，结果挤压了发展中国家的农产品，弄的世界贸易组织内怨声载道。这是一种比较奇怪的现象，也不知道欧美国家的政客为什么这样怕他们的农民？有人说这是因为欧美国家的农民比较团结，用选票牵制了政客。可是这方面没有什么实证研究，见不到什么数据。会不会有什么阴谋，等我们农田不够，需要向他们买粮食的时候，欧美国家会拿我们一把？真的不好说。从历史上看，欧美国家什么事做不出来？从我们自己的历史看，我们自己也曾有过什么事做不出来的事例呢？40 年前我们自己把孔子的墓给炸了，现在又摇头晃脑地学《论语》，不是什么事情都做得出来又是什么？那欧美国家就一定是善男信女？就一定会比我们好？

二、余波未了

不错，美国的国家征用权有两大先决条件，必须是“公用”，而且有“合理补偿”。但一旦政府可以征用，业主可以得到的保护已经十去五六了。“合理补偿”实在难以确定。新伦敦市案中业主凯龙的房子是景观房，1999 年起她便拥有此房屋。要她搬走，金钱可能很难补偿她的损

需要全本请访问 www.ertongbook.com