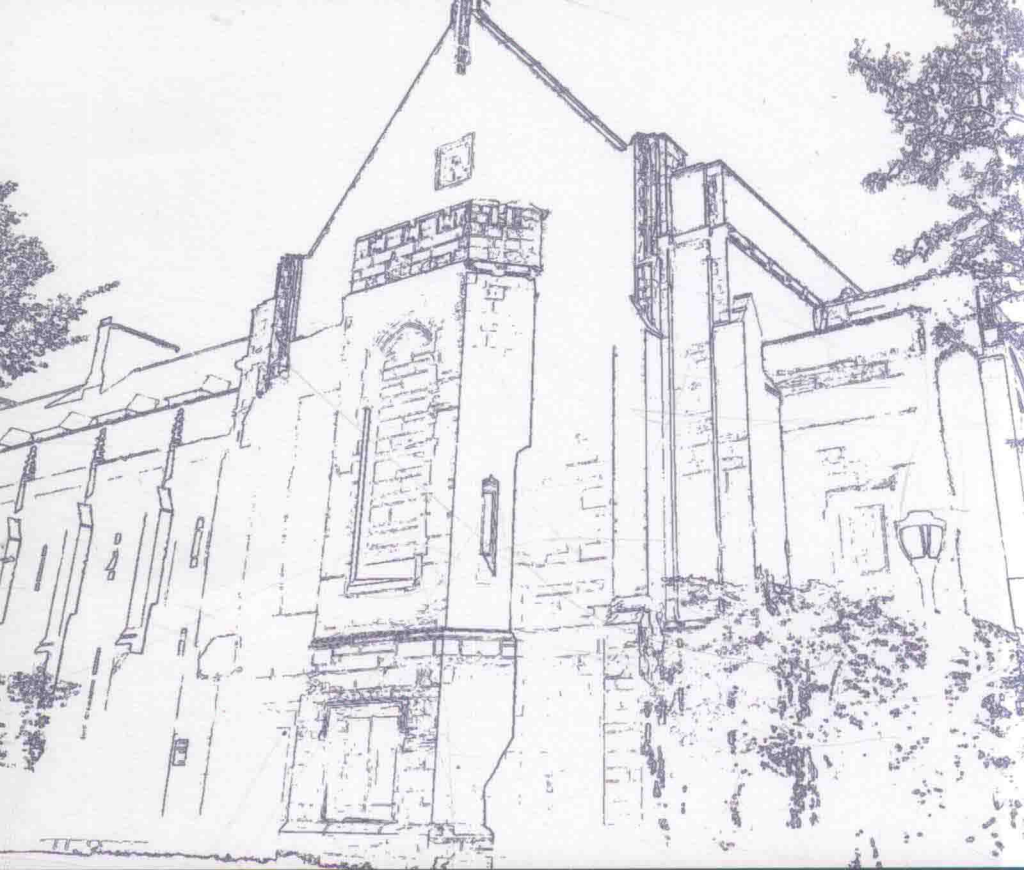




黑暗年代

[美]
劳拉·凯尔曼 著

THE  DARK AGES

阎天 译

再造
耶鲁法学院



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

黑暗年代

THE DARK AGES

再造
耶鲁法学院

〔美〕
劳拉·凯尔曼 著

阎天 译



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

著作权合同登记号 图字:01-2016-5723

图书在版编目(CIP)数据

黑暗年代:再造耶鲁法学院/(美)劳拉·凯尔曼著;阎天译. —北京:北京大学出版社,2016.11

ISBN 978-7-301-27637-2

I. ①黑… II. ①劳… ②阎… III. ①耶鲁法学院—校史
IV. ①G649.712.8

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第241859号

The Dark Ages, by Laura Kalman from History of the Yale Law School,
by Anthony T. Kronman.

© 2004 by Yale University Press.

Originally published by Yale University Press.

书 名 黑暗年代:再造耶鲁法学院

HEI'AN NIANDAI; ZAIZAO YELU FAXUEYUAN

著作责任者 [美]劳拉·凯尔曼 著 阎天 译

责任编辑 白丽丽

标准书号 ISBN 978-7-301-27637-2

出版发行 北京大学出版社

地 址 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址 <http://www.pup.cn>

电子信箱 law@pup.pku.edu.cn

新浪微博 @北京大学出版社 @北大出版社法律图书

电 话 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

印刷者 北京中科印刷有限公司

经 销 者 新华书店

880毫米×1230毫米 A5 7.25印张 119千字

2016年11月第1版 2016年11月第1次印刷

定 价 28.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

目 录

楔子：从一个梦说起 | 001

“六十年代”驾临耶鲁 | 021

火灾之后 | 107

尾声：胜利？ | 129

致谢 | 147

注释 | 153

附录 | 197

地名志 | 199

人物志 | 202

译后记 | 223

楔子：从一个
梦说起

1

过去二十年间,我作为研究耶鲁法学院的史家,深受一个不断重现的梦境的折磨。在那个梦里,我死掉后,去了天堂。(要想做这梦,须得无缘由地信仰天堂。)几乎就在跨入天国之门的一刻,我接到一张出庭传票。没有迹象表明将要发生什么,但我猜不会是什么愉快的事。到场以后,我发现自己面对着一群 20 世纪 30 年代的耶鲁法学教授,为首的是他们的院长查尔斯·E. 克拉克(Charles E. Clark)。我马上意识到:他们从天堂图书馆借阅了我的书《法律现实主义在耶鲁》(*Legal Realism at*

Yale)^[1],而且感觉不爽。克拉克先开了腔。“劳拉,”他说,“你大错特错了。”

那梦和书都表明,我把耶鲁法学院看作克拉克的法学院。他在任上见证了对于哈佛和朗代尔(Langdell)霸权的挑战是如何发起的,这一挑战前无古人、极富雄心。另一位耶鲁史家罗伯特·史蒂文斯(Robert Stevens)则认为,哥伦比亚大学和霍普金斯大学的教授们能够把现实主义法理学论证得更好。他的判断正确与否是另一个问题,姑且置之不论。^[2]虽然将法律现实主义应用于教学的尝试始自纽约*,然而,到了1928年,哥伦比亚的水井就枯竭了。焦点转移到纽黑文,克拉克和罗伯特·梅纳德·哈钦斯(Robert Maynard Hutchins)为他们的法学院制订了计划,旨在成为“美国的头等名校或研究型学院”。学院计划将招生规模限制在三百人(这不会牺牲什么,因为耶鲁历来规模很小)^[3];增加学院所获得的捐助;要求学生参与研究;“发现法律的运作实况”,推动“超越哈佛式的经典研究”;并提供一条“让法律与其他社会科学相互配合”的道路。^[4]正因为坚持学生参与跨学科研究,所以学院要保持小规模,并进行严格遴选:遴

* 耶鲁大学位于康涅狄格州纽黑文市,哈佛大学位于马萨诸塞州坎布里奇市,哥伦比亚大学位于纽约州纽约市。——译注

选工作的目标在于建立克拉克院长所谓的“智识贵族制”^[5]，后世则将之称作“能人之治”(meritocracy)。20世纪30年代，耶鲁教员队伍正是在克拉克指引下——到20世纪40年代和50年代则立足于他的遗产——戮力同心，把教科书变得实用，将法律与社会科学相“整合”，关注气质癖好在司法决策中的角色，宽容对待诊所式教育的某些实验，并且训练学生理解法律作为实现正义的工具的潜质，而这一切都是为了让法学教育变得“现实主义”。就如罗伯特·哥顿(Robert Gordon)和加迪斯·史密斯(Gaddis Smith)所提示我们的，用哥顿的话说，正是在克拉克主政时期，“新政如飓风一般席卷了耶鲁法学院的教员队伍”，为学院铸就了进步主义的声望，而这种声望历久弥新，吸引了那些希望改良社会的学生。^[6]在克拉克的引领下，耶鲁找到了自己的合适位置。它将成为知识分子和行动者所共享的小型前沿法学院。

有人可能会主张，耶鲁现实主义者的主要动力在于产品差别化的需要。他们夹在纽约和坎布里奇中间，只有亮明自己的独到之处，方能吸引到更好的申请人，从而将耶鲁学生队伍提升到与哥伦比亚和哈佛相匹敌的水平。^[7]有人可能会觉得，现实主义者并未成功兑现关于“整合”法律和社会科学、创设跨学科

研究的诺言。也有人会认为,法律现实主义在耶鲁并未对哈佛和朗代尔构成严重威胁,因为耶鲁的教员仍然始终将案例方法置于法律教育的中心。正如格兰特·吉尔莫(Grant Gilmore)所言,现实主义虽然象征着革命,但被证明不过是“一场宫廷革命,至多更换了卫兵”。^[8]然而,纵有千般缺点和局限,耶鲁的实验仍脱颖而出,成为1870年以后一个世纪当中美国法律教育最为重大的发展。也多亏了现实主义者,耶鲁方能取代哥伦比亚,成为全国第二。并且,正是现实主义者给耶鲁注入了一种神秘氛围,后来的学生和教员不断强调这一点,直至今日。



图1 耶鲁法学院外景

所以,我不同意罗伯特·史蒂文斯的观点:现代耶鲁法学院是由1955年至1965年任院长的尤金·罗斯托(Eugene Rostow)

所创立的。^[9]诚然,无论在课程、机构还是法理方面,罗斯托对于院史都很关键。他引入了新传统,让每个第一学期的新生都要修读一学期制的课程,确保初学者在学院仅有的几门必修课——《合同》《宪法》《程序》和《侵权》——中体验到“小组授课”。这是院史上的另一个重要时刻。第一学期的小组授课,以及课后不提进一步学习要求,使这种安排与众不同。罗斯托还引领了分科项目,要求每个学生选择一门专业,从事严肃学术的研究。由于占用教授时间过多,这个项目在十年内就被废止了——此前有位院长以分科项目和小组授课为由,将教员队伍扩大了一倍。

罗斯托接手的法学院在1954年到1956年的15个月之内失去了三分之一的教授,他不仅重建了教师队伍,而且有所扩大。在1955年到1959年之间,他组织了所谓“人才大搜寻”。我发现罗斯托的说法如今已经不合时宜地招人烦:“数百名男性和数名女性”曾被认真考虑授予教授职位。^[10]一些将会长期影响学院的人都是“‘(尤)金’子弟”*:亚历山大·毕克尔(Alexander Bickel)、查尔斯·布莱克(Charles Black)、圭多·卡拉

* 即尤金·罗斯托院长任上聘请的教员。——译注

布雷西、艾布拉姆·戈尔斯坦(Abraham Goldstein)、约瑟夫·戈尔斯坦(Joseph Goldstein)、利昂·里普森(Leon Lipson)、艾伦·彼得斯(Ellen Peters)和哈里·威灵顿(Harry Wellington)。在一个五年任期之内,罗斯托聘请并/或晋升了学院后续四任院长。^[11]他在筹款方面采取新举措,让法学院能够从校方获取钱财,从而得以茁壮发展。

在罗斯托院长任内,学院的特质进一步地与法律自由主义联系在一起,并系于对法院、特别是最高法院潜力的信任,相信法院能够引起“特定的社会改革,影响大规模的人群,比如黑人、劳工、妇女、具有某种信仰的信众;也即影响全国的政策变革”。^[12]作为克拉克主政耶鲁时期的校友和教授,罗斯托坚信布朗诉教育委员会案(*Brown v. Board of Education*)标志着“法律现实主义的胜利”^[13],而他和他的同事滔滔不绝地为布朗案和沃伦(Warren)法院辩护。^[14]令克拉克等老派现实主义者恼火的是^[15],罗斯托为了扩展学院的智识视野,还联系上了费利克斯·弗兰克福特(Felix Frankfurter),而这人是现实主义者乃至沃伦法院不可逃脱的诅咒;罗斯托还聘请了这位大法官所塑造的两位法律过程理论专家——亚历山大·毕克尔和哈里·威灵顿。如今,在许多耶鲁教授的作品中,都可以清楚地看到过程理

论与跨学科研究的混合,而这其实就是在罗斯托治下开始渗透到全院的。

罗斯托确保了耶鲁法学院维持在克拉克所规划和定型的位次上。这一成就绝非微小,但是耶鲁仍然像安飞士(Avis)租车公司那样屈居第二,而哈佛则像赫兹(Hertz)租车公司一样排名第一。第二名的地位是如此深入人心,以至于当罗斯托的继任者走进院长办公室的时候,他看到一个标牌,上面正写着安飞士脍炙人口的标语:“我们更努力”。^[16]这个笑话并不完全合适。耶鲁曾经是某些学生的第一选择,他们认定耶鲁是全国最好的法学院,喜欢它的小规模,喜欢它令人称道的师生比,喜欢它强调“学习法律的社会政策和交叉学科进路,以‘政策’为导向”。一些人认为这会将他们培养成更好的律师;另一些人认为这会将他们培养成更好的公务员;还有一些人则认为这会将他们培养成更好的法学教授。^[17]然而,就如罗斯托本人在1957年曾哀叹过的,当他问他的同事:全国的本科学院是否仍将耶鲁法学院看做“一家乡村俱乐部”?“也许法学院入学考试(LSAT)成绩排名具有初步证明力,这其实是肯定的……排名表明,哈佛的生源恐怕比我们要好——要好得多。”^[18]五年后的一份内部备忘录则宣称,哈佛仍占据领先地位。^[19]并且,大部分耶鲁法学院毕

业生都去了律师事务所：“与迷思相反的是，超过 75% 的耶鲁法学学士(LL. B)学位得主投身私营法律实务……大概有 15% 进入各级政府；余下的一小部分则分布广泛——去法院的、去教书的，还有少量改行的。”跨学科研究也不过是另一个迷思。罗斯托的继任者深知：“从墙街和高街(Wall and High Streets)的一侧望向彼岸，可以朦胧地看到岸边的书籍和人们，而我们的学生和教员还有许多要向他们学习，反之亦然。”^[20]罗斯托留下的法学院不仅仍逊色于哈佛，而且历代主政者所坚持的特色也有所减退。



图2 “从墙街的一侧望向彼岸”

2

假设我的判断不错,耶鲁确实是克拉克的法学院,那么是谁将“当代”的耶鲁法学院带到世间?我用“当代”指涉那座令所有竞争对手都相形见绌的法学院。它的竞争力最强,内部竞争又最少:耶鲁之所以能够吸引到学生,既是因为学院最为挑剔,又是因为学生知道自己肯定能够通过第一学期的课程考试。那些考试的评定只分为合格与不合格,此后学生也只需担心拿到的究竟是优秀还是通过。^[21]这所学院以名人著称。(一家叫做《M:新希曼》(*M: The New He-Man*)的杂志发表了一篇关于耶鲁

法学院的文章,题为“耶鲁接管全美的阴谋”。耶鲁显然在大众文化中占据了独特的地位。^[22])这所学院是“美国最接近巴黎高等师范学校的地方”。^[23]这所学院被认为在意识形态上居中稍偏左,但偏得不太多,直到批判法学运动的高峰过去之后很久才聘用了批判法学者。这所学院主要生产公司律师。但是,这所学院也是公务员的温床。(每隔两个月,学院行政部门就会彻底清除法学院大楼内“民主墙”——这是一个书面表达对于学院和外部事务看法的论坛——上的言论,发表言论的学生因而无需担心自己先前的观点将来会被拿到批准提名的听证会上去。^[24])并且,这所学院以法律的学术和跨学科进路而闻名。耶鲁所培养的本院教授多到不合比例,为其他学院培养的教授也是如此。^[25]这是一所最高雅也最有趣的学院。正如《纽约时报》(*New York Times*)曾评论的:“在选择法学院时,学生青睐耶鲁的理由正和不喝酒的人青睐用伏特加和橘子汁做成的鸡尾酒一样:这是一气吞掉你其实不想喝的东西的最可口办法。”^[26]

简言之,是谁缔造了那个让克拉克的愿景完全实现的法学院?如果答案要从院长里选,我的候选人是哈里·威灵顿和圭多·卡拉布雷西。但是正如常见的那样^[27],答案并不仅仅存在于院长之中。学生同样也建设了当代的耶鲁法学院。在这本书

里,我将关注他们之中特别重要的一群,他们构成了“六十年代”的一代人。耶鲁(和其他地方一样)的那个时代直到20世纪60年代中期才开始。^[28]那个时候,耶鲁的年轻人中有未来的公务员,包括第一夫人兼联邦参议员^[29],以及教授和律师。学院的学生被身边的社会动荡所唤醒,心怀对于民主和公民身份的愿景,服膺他们学院作为法学教育创新者的重要历史地位,给他们的法学教授贴上了等级制拥护者的标签,指责教授们搞种族主义和性别主义,并威胁要全体离校。他们是一场被称作“学生力量”的社会运动的一部分。^[30]20世纪60年代后期,耶鲁学生的关切异常宽广,他们表达关切的时候声音极大。

耶鲁与法律现实主义和法律自由主义联系密切,信仰能人之治,希望通过以“(尤)金子弟”为表率的“最好最聪明的人”去改变社会运作,并将自身看作小心遴选的精英近距离互动的智识温室。这使得60年代的耶鲁几乎无可避免地受到了严重冲击。学院对于自身现实主义遗产的强调,使得学生在入学时抱有很高期待。显然,耶鲁适合那些有社会良心的聪明本科毕业生去投奔,因为法律能够促进社会公平的信念恰恰居于沃伦法院和伟大社会所服膺的、现实主义与自由主义的核心。

然而,到了20世纪60年代末期,左倾的学生开始质疑法律