



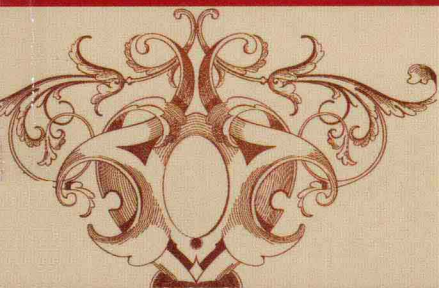
威科法律译丛 I

美国民事诉讼法

(下)

[美] 理查德·D. 弗里尔 著

张利民 孙国平 赵艳敏 译



CIVIL PROCEDURE



创于1897

商务印书馆
The Commercial Press

威科法律译丛

美国民事诉讼法

第二版

(下)

[美] 理查德·D. 弗里尔 著

罗伯特·豪厄尔·霍尔 法律教授

埃默里大学

张利民 孙国平 赵艳敏 译



商务印书馆
The Commercial Press

2013年·北京

图书在版编目(CIP)数据

美国民事诉讼法/[美]弗里尔著;张利民,孙国平,
赵艳敏译. —北京:商务印书馆,2013
(威科法律译丛)
ISBN 978-7-100-09763-5

I. ①美… II. ①弗… ②张… ③孙… ④赵… III.
①民事诉讼法—研究—美国 IV. ①D971.251

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 007575 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

本书纳入“‘十二五’国家重点图书出版规划”

威科法律译丛

美国民事诉讼法

(第二版)

[美] 理查德·D. 弗里尔 著
张利民 孙国平 赵艳敏 译

商务印书馆出版
(北京王府井大街36号 邮政编码 100710)
商务印书馆发行
北京瑞古冠中印刷厂印刷
ISBN 978-7-100-09763-5

2013年8月第1版 开本 787×960 1/16
2013年8月北京第1次印刷 印张 69

定价: 145.00 元

目 录

第十章 伊利原则	577
第一节 问题的说明	577
第二节 纵向的法律选择对应横向的法律选择	579
第三节 《裁判规则法》和斯威夫特诉泰森案确立的制度	581
第四节 伊利案本身	587
一、案情	587
二、判决意见及其两个主题：诉讼当事人的平等和《第十修正案》	589
三、实体和程序两分法的诞生	596
四、不平凡的 1938 年	597
第五节 1965 年前伊利原则的演变：从克拉克森案到伯德案	599
第六节 伊利原则的裂变：汉纳诉普卢默案及后续发展	613
一、汉纳案建立的两个层次的纵向法律选择：汉纳分支和伊利分支	613
二、汉纳分支的适用：认定何时与联邦指令相关	622
三、汉纳案分支的适用：认定联邦指令是否有效	627
四、加斯佩里尼案	628
第七节 所建议的综合方法	632
第八节 其他问题：认定州法律的内容和“反向伊利”	637
第九节 联邦普通法	640
第十一章 排除原则	644

2 美国民事诉讼法

第一节 问题的说明	645
第二节 请求排除(既判力)	650
一、案件 1 和案件 2 均由同一诉讼请求人针对同一被告提起	651
二、案件 1 就案件实体事项已作出有效终局判决	653
三、案件 1 和案件 2 均基于同一诉讼请求提起	660
第三节 争点排除(间接再诉禁止)	672
一、案件 1 基于案件实体已作出有效终局判决	673
二、同一争点在案件 1 中得以诉讼和裁决	673
三、该争点对案件 1 的判决确属必要	682
四、正当程序:对谁主张排除	688
五、相互性:由谁来主张排除	701
第四节 排除原则的例外	718
一、总论	718
二、请求排除	719
三、争点排除	724
第五节 充分信任与尊重及其相关主题	728
一、总论	728
二、州—州排除	729
三、州—邦排除	734
四、邦—州排除	738
五、邦—邦排除	741
第十二章 诉讼范围之界定:合并规则与事物管辖权	743
第一节 问题的说明	743
第二节 有利益关系的真实当事人、诉讼能力及相关问题	747
第三节 由诉讼请求人提出的诉求合并[《规则》第 18 条(a)款]	754
第四节 任意性当事人合并[《规则》第 20 条(a)款]	759
第五节 由被告提出的诉讼请求合并	774

一、反诉[《规则》第 13 条(a)款与《规则》第 13 条(b)款]	775
二、交叉请求[《规则》第 13 条(g)款]	785
第六节 撤销原告的当事人合并选择	794
一、强制性当事人合并(《规则》第 19 条)	795
二、第三人参加诉讼或第三人引入诉讼(《规则》第 14 条)	821
三、加入诉讼(《规则》第 24 条)	841
第十三章 特殊的多方当事人诉讼	854
第一节 问题之说明	854
第二节 确定竞合权利诉讼	856
一、确定竞合权利诉讼之定义及其运作	856
二、对人管辖权、事物管辖权及审判地	871
第三节 集团诉讼	885
一、集团诉讼概述及其政策依据	885
二、正当程序:集团诉讼判决如何能拘束集团成员	894
三、《规则》第 23 条下集团诉讼之提起与确认	898
四、《规则》第 23 条(a)款下任何集团诉讼成立之先决条件	904
五、《规则》第 23 条(b)款认可之集团诉讼类型	914
六、给集团成员之通知与“选择退出”	928
七、集团诉讼之判决、和解与撤诉	931
八、管辖权及相关问题	935
第十四章 上诉审查	952
第一节 问题之说明	952
第二节 上诉审查之目的	954
第三节 上诉程序概述	956
第四节 终局判决规则	961
一、《美国法典》第 1291 条	961

4 美国民事诉讼法

二、判断“终局判决”的单一诉讼单位方法	963
三、《联邦民事诉讼规则》第 54 条(b)款与多个诉求或多方 当事人案件	967
第五节 终局判决规则之例外	971
一、制定法与规则基础上的例外	971
二、司法“例外”	977
第六节 经由特别(或“特权”)令状之审查	982
第七节 审查标准	986
案例表	993
参考文献列表	1038
索引	1050
中英文词汇对照表	1067

第十章 伊利原则

第一节 问题的说明

第二节 纵向的法律选择对应横向的法律选择

第三节 《裁判规则法》和斯威夫特诉泰森案确立的制度

第四节 伊利案本身

一、案情

二、判决意见及其两个主题：诉讼当事人的平等和《第十修正案》

三、实体和程序两分法的诞生

四、不平凡的 1938 年

第五节 1965 年前伊利原则的演变：从克拉克森案到伯德案

第六节 伊利原则的裂变：汉纳诉普卢默案及后续发展

一、汉纳案建立的两个层次的纵向法律选择：汉纳分支和伊利分支

二、汉纳分支的适用：认定何时与联邦指令相关

三、汉纳案分支的适用：认定联邦指令是否有效

四、加斯佩里尼案

第七节 所建议的综合方法

第八节 其他问题：认定州法律的内容和“反向伊利”

第九节 联邦普通法

第一节 问题的说明

很少有一个词像简单的伊利(Erie)一词那样向如此多的人传达如此多

的信息。法学院的学生、法律教授、法官和律师知道,该词指代联邦最高法院审理的最重要的案件之一:伊利铁路公司诉汤普金斯案(Erie Railroad Co. v. Tompkins)。^①许多学生(和教授)认为伊利原则的内容是民事诉讼法中最难的材料。

476 部分问题是我们所叫伊利(或“伊利原则”)的东西实际上是两个原则。尽管如此,我们在开始阐述该问题之前,起先的任务只是要知道该材料是关于什么的。伊利问题仅在联邦法院产生,关涉在联邦法和州法之间的选择。具体地说,联邦法院在什么时候适用州的法律呢?

该问题通常出现在异籍案件(diversity of citizenship cases)中。毕竟,在联邦问题案件中,诉讼请求是根据联邦法产生的,联邦法最有可能提供裁决案件的规则。然而,在异籍案件中,诉讼在联邦法院进行只是因为当事人恰巧具有不同的州籍(以及,当然,满足了争议金额的要求)。因为在异籍案件中提出的诉讼请求不是根据联邦法产生的,有适用州法律的空间。事实上,正如我们将看到的,联邦宪法要求对一些部分的案件适用州的法律。

关于伊利,有两点提醒很重要。第一,与民事诉讼法的大多数论题相比,教授们在这一领域有众多的观点,许多教授对具体案件的解释和重要性看法不一。这儿提供的不是牧师的说教,显然你应该如你们的教授做的那样尽力理解这些材料。正如你将看到的,材料很丰富且能提供深入讨论法学问题的跳板。有些教授对这些问题作了较多的探讨,而有些则探讨不多。第二,直接跳跃式地奔向伊利话题是不可能的。理解和运用现行原则需要有背景知识,包括通过联邦最高法院判决的一系列案件实现的历史发展。我在第十章第四节至第六节审视了其发展后,在第十章第七节提出了一个处理任何伊利问题的分析模式。但在开始讨论该案件之前,我们探讨为什么伊利原则提出了一个纵向的(与横向相对应)法律选择问题。

^① 《美国联邦最高法院判例汇编》第304卷,第64页(1938年)。

第二节 纵向的法律选择对应 横向的法律选择

这可能显得有点奇怪,但法院照例会适用其他地方的法律。为确定一纠纷的结果,加利福尼亚州的法院会适用纽约州的法律,或者佛罗里达州的法院会适用科罗拉多州的法律。适用哪一个州法律的问题引起横向法律选择(horizontal choice of law)的探讨。换言之,准据法的选择在平等的政治实体之间进行。法院以“法律选择”原则为基础得出结论,该法律选择原则是一个叫《冲突法》的高年级课程的主干内容。就《民事诉讼法》目的而言,我们只需要知道存在这么一个法律部门,且各州可以自由采纳自己的决定横向法律选择问题的规则。

例如,在合同案件中,一个常用的(但不是普遍性的)法律选择方法是适用当事人缔结合同的州的法律。此外,当事人通常可以通过协议自由规定其争议适用某一个具体州的法律,这种约定条款叫法律选择条款,^①只要这些条款合理且不是过度行为的产物,大多数州会执行它们。在侵权案件中,一个常见的(但不是通用的)法律选择方法是法院应该适用损害发生地的法律。

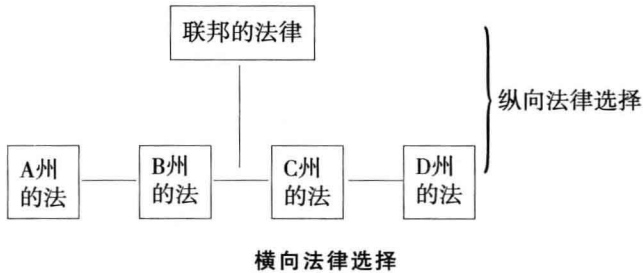
- P 是一个俄亥俄州人,D 是新墨西哥州人,两人相互不认识。他们均在夏威夷度假。在夏威夷,驾驶着租来车子的 D 疏忽撞了 P,当时 P 正在路边散步。P 在新墨西哥州因人身伤害起诉了 D,要求赔偿。(复习一下,为什么是新墨西哥州?^②)新墨西哥州的法院适用新

^① 还记得对人管辖部分(第四章第三节第四项)阐述的汉堡王案(Burger King case)吗?在该案中,密歇根州的特许经营者与汉堡王签订了一个包含法律选择条款的合同,该条款规定合同项下的任何争议均适用佛罗里达州的法律。

^② 因为她能在新墨西哥州取得对 D 的对人管辖权,D 的住所在该州。P 能否在俄亥俄州(她的本土州)起诉是令人怀疑的,除非 D 因某种原因与该州有足够的联系,以至于服从那里的对人管辖权。当然,P 也可以在夏威夷起诉,夏威夷对 D 拥有对人管辖权,因为交通事故发生在那里。就此假设案件,假设 P 在新墨西哥州起诉。

墨西哥的“法律选择”规则,很可能会得出结论:应适用夏威夷的侵权法,因为在夏威夷受到了伤害。因此,新墨西哥州法院将考察夏威夷的法律,认定P的诉求和D的答辩之要素。

伊利原则(它在我们的《民事诉讼法》课程中处重要地位)处理一个不同的法律选择问题。这儿,问题不是适用甲州的法律还是乙州的法律,而是联邦法院是否压根应适用州的法律。这儿是在州的法律和联邦的法律之间进行选择。如果法院断定问题应根据州的(而不是联邦的)法律决定,那么它将做横向法律选择的探究,以决定适用何州的法律。但先决问题——这是本章的关注点——是纵向法律选择的探究。



第三节 《裁判规则法》和斯威夫特诉泰森案 确立的制度

学习纵向法律选择的起点是《裁判规则法》(Rules of Decision Act),该法 1789 年后成为《司法法典》(Judicial Code)的一部分。现在,它被编入了《美国法典》第 28 编第 1652 条。^①仔细阅读其文字,其全文规定为:

众州的法律,除宪法或美国加入的条约或国会颁布的法律有相反要求或规定外,在其适用的案件里,应被视为美国法院民事诉讼的裁判规则。

这是一个表达笨拙的条款。它似乎是表示:除适用联邦法律的场合外,在适用州法的案件中,州法提供了联邦法院民事案件的裁判规则。不管起草得多么糟糕,但该法律表明,除适用联邦法的场合外,联邦法院必须将州法作为民事案件的裁判规则适用。重要的是理解为什么该法律要为联邦的法律要求不适用州法的案件创设例外。根据宪法上的至上条款(the Supremacy Clause),联邦法律是“该领土上的至上的法律”。^②因此,举例说,当国会在宪法授予权力的某领域制定了法律,该法律就是至上的,在联邦和州的法院具有约束力。这就是为什么《裁判规则法》通常不在联邦问题案件(federal question cases)中引发问题的原因。根据定义,这些案件中的诉求产生于联邦法律,依据至上条款,联邦法必须适用。州法在对此类诉求的认定上没有发挥作用的余地。

然而,在异籍管辖权中情况就不一样。如我们所知,那些案件处于联邦法院不是因为诉讼请求产生于联邦法律,而是因为当事人的州籍(以及争议

^① 该法原为 1789 年《司法法》的第 34 条。你们所读到的一些案件——包括斯威夫特诉泰森案和伊利案本身——将其称为“第 34 条”。不要被它搞糊涂,它和你们法规附录中的《美国法典》第 28 编第 1652 条是同一个法律。

^② 《美国宪法》第 6 条第 2 款。

的金额)。因此,正如我们在第十章第一节所指出的,第 1652 条似乎针对的是异籍案件,似乎要求将州的法律作为这类案件的判决规则适用。该事项可能不能完全免于质疑,但我们这儿说的话肯定是一个合理的解释。^①

479 不管国会想让《判决规则法》服务于什么目的,联邦最高法院在 1842 年得出的结论是:联邦法院没有必要在所有的异籍案件中均适用州法。它得出此结论的著名的判决是斯威夫特诉泰森案(Swift v. Tyson),^②在被伊利案本身推翻前,该案保持了长达 96 年的效力。没有斯威夫特案的背景,就不能完全理解伊利案。在该被废弃的案件中,争议问题是合同法上的问题,即债务的清偿(discharge of a debt)是否构成合同的对价(consideration)。它是在一个众多的州法院得出了不同结论的问题。传统的观点是债务的清偿不构成对价,但当时的最新趋势却持相反的结论。

斯威夫特案是在纽约联邦法院起诉的异籍案件。纽约州的法院清楚地坚持传统规则,即债务清偿不是对价。联邦最高法院认为审理异籍案件的联邦法院不必在这一问题上遵守纽约的先例(precedent),它支持当时属现代的原则,即债务清楚是对价。法院如何解释不适用州法呢?联邦最高法院解释说,《裁判规则法》中的“众州的法律(laws of the several States)”之表述仅包括州的制定法和与涉及属地事务(例如,也许是土地)的州普通法。至于一般性的普通法事项(例如,侵权和合同的基本原则,包括什么构成合同的对价),联邦最高法院得出的结论是,审理异籍案件的联邦法院可以自由适用其自己的“一般(general)”普通法观点。^③ 审理斯威夫特案的斯托里(Story)法官,在解释《裁判规则法》中的“众州的法律”时表示:

根据通常使用的语言,很难认为法院的判决构成法律。它们至多只是

① 见帕特里克·博彻斯(Patrick Borchers),“异籍管辖权的起源,法律实证主义的兴起和伊利案和克拉克森案的美好新世界”(The Origins of Diversity Jurisdiction, the Rise of Legal Positivism, and a Brave New World for Erie and Klaxon),《得克萨斯法律评论》(Tex. L. Rev.)第 72 卷,始于第 79 页,第 79—81 页(1993 年)。

② 《美国联邦最高法院判例汇编》第 41 卷,第 1 页(1942 年)。

③ 同上,第 18—19 页。如我们在第一章第一节所探讨的,普通法由司法判决意见组成。与此形成对比的是,成文法是制定法。

法律是什么的证据,其本身不是法律……。州的法律(laws of a state)更常见的理解为规则(rules)和州立法机构颁布的制定法(enactments),其身份是长期确立的有法律强制力的习惯……。我们从来不认为,《[裁判规则法]》确实适用于或旨在适用于更加一般性的问题,比如说……一般性的商法问题。

斯威夫特案存在几个问题。第一,法院判决不构成“法”的说法应该让你们觉得奇怪。今天我们习惯于将司法意见视作“法”。记住斯威夫特案是在超过一个半世纪前判决的。直到20世纪的早期,随着法哲学中的“法律现实主义”学派出现,才广泛接受法官肯定能和立法机构一样立“法”的观念。在整个法学院学习期间,你们已经欣然接受了这一看法。例如,在你们的《侵权法》课程中,你们会看到过失和严格责任的原则在普通法中的发展。⁴⁸⁰ 尽管这些原则是由法院而不是由立法机构宣布的,我们仍将其视为“法”。因此,斯托里法官认为州法院的判决是不如“法”的东西,对现代律师来说,感觉奇怪。

第二,斯威夫特案建立在19世纪获得广泛接受的一个观念之上,即只有一个真正的普通法。斯托里法官用西塞罗(Cicero)说的生动语言表达这一信念,即法律不可能在罗马是一个意思,而在雅典又是另外一个意思。^① 对他来说,以及对那个时代的多数法哲学家(legal philosophers)来说,法官要“发现(discover)”一个真正的思路,将来某一天,所有的法院都最终看到其中的智慧并接受之。这一说法,和州法院的判决不是法一样,对今天的我们来说是陌生的。我们坦然接受了普通法在不同州可以不同的观念。同样,你们在其他课程上已经看到了很多例子,如一些州支持某种侵权理论而另外的州却不接受。

第三,斯威夫特案将决定真正普通法的任务派给了联邦法官(the federal bench)。斯威夫特案反映着一个特别傲慢的信条:只有联邦法官才能够悟出(divine)真正的一般性的普通法(the true general common law)。他

^① 《美国联邦最高法院判例汇编》第41卷,第19页。

们在异籍案件中宣布真正的一般性的普通法,不仅努力裁决这些案件,而且教导州法院一般性的普通法应该是什么。州的法官,如该理论所表示的,将看到其联邦法院同行所采用思路中的智慧,并使州的判决与之相符。

但斯威夫特案没有强迫州法院采纳联邦法院在一般普通法事项上的推理。州法院可以在其判决中坚持适用不同版本的一般普通法。该事实导致了斯威夫特原则的最具灾难性缺点:所适用的一般普通法依赖何法院审理案件——是州法院还是联邦法院。例如,在斯威夫特案后,纽约法院继续采用传统规则,即债务的清偿不是合同的对价。联邦法院受斯威夫特案影响,宣布债务清偿是支持合同的对价。那么,纽约州的州民怎么办呢?当对价问题对合同来说为重要时,纽约州的律师对其客户怎么说呢?律师得解释说在纽约有两套法律:如果在州法院诉讼将适用一套法律,而如果案件在联邦法院则适用一套完全不同的规则。说得更直白一点,在这一问题上纽约州民要服从两套意见相反的法律。一些评论家将这一现象称为“纵向的不统一”⁴⁸¹——在同一个州,随着问题是在联邦法院还是在州法院处理而法律变得不同。显而易见,纵向的法律不统一让纽约人(或纽约人的客户)难以规划其商业行为。

此外,纵向的不统一大大激励了选择法院(forum shopping)。毕竟,能避开纽约法而利用联邦法院版的一般普通法的人是那些能援引异籍管辖权的人。纽约州州民之间的纠纷不能诉至联邦法院(因为没有异籍),不能诉诸联邦一般普通法。然而,当纽约州的州民与另一州的州民缔结合同时,纠纷就能诉至州法院或联邦法院(当然,假设异籍案件争议金额的要求得到了满足)。因此,当纠纷产生时,诉讼当事人能选择一个可能会适用更称心的一般普通法版本的法院。即使纠纷提出了一个联邦法院还没有明确表态的问题,能援引了异籍管辖权的当事人至少还有机会说服联邦法院,让其采纳与州法院采纳的普通法不同的一般普通法。

利用纵向不统一来选择法院的最恶名昭彰的例子是黑白出租车公司诉棕黄出租车公司案(Black & White Taxicab Co. v. Brown & Yellow

Taxicab Co.)。^① 在此案中,棕黄出租车公司的经营人与铁路方签订了独家交易合同(exclusive dealing contract)。根据合同,肯塔基州鲍林格林市(Bowling Green)的火车乘客只能乘坐棕黄公司提供的出租车。显然其他出租车公司——包括一个叫做黑白公司(Black & White)的公司——反对该合同,因为合同排挤它们,不让其为火车乘客服务。肯塔基州法院明确认定这样的独家交易协议是无效的,正因为如此黑白公司继续在鲍林格林火车站载客,相信根据州的普通法意图排斥它载客的合同是无效的。

与此同时,棕黄公司想在联邦法院起诉黑白公司,声称应有更宽松的联邦一般普通法能执行此排他性合同。问题是棕黄公司与黑白公司均为肯塔基州州民,因此不可能援引异籍管辖权。性格好胜的棕黄公司拥有人随后解散了公司,而在田纳西州重新设立公司,让该公司成为田纳西州的州民。^② 之后该公司在联邦法院根据异籍管辖权起诉了黑白公司(一个肯塔基州的州民)。棕黄公司寻求一项禁令,禁止黑白公司在鲍林格林市火车站与其竞争。联邦法院认为联邦一般普通法允许签订独家交易合同,并发布了禁令,禁止黑白公司与棕黄公司竞争。联邦最高法院维持了该禁令。

482

该结果非同寻常。^③ 棕黄公司的所有人显然人为制造了异籍管辖权,目的仅仅是为了利用因为斯威夫特案而变得可能的法律纵向不统一。联邦最高法院发布了黑白出租车案判决意见后,在肯塔基州,有关强制执行独家交易合同的法律将是什么样的呢?答案依赖由什么法院裁判案件。它使得在肯塔基的情况变得麻烦了,因为其州民要服从此问题上的两个不可调和法律。对黑白出租车案有相当多的批判,因此也批判了斯威夫特诉泰森案

① 《美国联邦最高法院判例汇编》第 276 卷,第 518 页(1928 年)。

② 回顾一下,根据第 1332 条(c)款(1)项,一个公司既是设立州的州民又是其主营业地州的州民。见第四章第五节第三目。直到 1959 年,在黑白出租车公司案裁判后很久,才有了该制定法上的定义。在审理该案件的时候,一个公司只被视为是其设立州的州民。因此,重新设立公司会制造异籍。现在,如果棕黄公司的主营业地在肯塔基州,它将也是肯塔基州的州民,在它和黑白公司之间就不存在异籍。第 1359 条在此案判决时也未出现,在第四章第五节第四目探讨过该条文,它处理共谋产生异籍管辖权的问题。

③ 奥利弗·温德尔·霍姆斯(Oliver Wendell Holmes)法官起草了案中令人难忘的反对意见,联邦最高法院在推翻斯威夫特诉泰森案时大量引用了该意见。见第十章第四节。

(Swift v. Tyson)确立的制度。尽管当时没人意识到这一点,但十年后斯威夫特案确实被推翻了。

在转向该要点之前,我们还应该注意由斯威夫特案产生的另外一个问题。正如所指出的,该案对“属地(local)”性的普通法和“一般(general)”性的普通法作了区分——对前者,联邦法院必须遵守州法院宣布的法律,对后者,联邦法院可以弃之不顾。联邦法院在斯威夫特案盛行的近一个世纪时间里很不成功地努力阐明该界限的所在。许多事项是明显的,如合同法和侵权法上的基本问题——像要约、承诺、合同对价和责任以及过失侵犯等事项。这些事项很清楚是一般普通法事项,对这些事项斯威夫特案允许联邦法院宣布其自己的解释。什么构成属地普通法的问题还远不清晰,但一般认为它包括对州法律的解释和与土地有关的问题。^① 然而伊利案本身涉及一个明显既不是属地性的又不是一般性的问题。当事人根据这一属地性和一般性的理由对联邦最高法院审理的该案件提出辩论意见,但是正如我们将看到的,此判决使得该划分变得没有意义了。

^① 见,如库恩诉费尔蒙特煤矿公司案(Kuhn v. Fairmont Coal Co.),《美国联邦最高法院判例汇编》第215卷,第349页(1910年)(遵守土地问题上的属地普通法,除非州的法律不确定)。那个时代的一位评论员注意到有几百个案件涉及斯威夫特案下的属地和一般普通法划分,但“这些规则及其适用的不清晰是臭名昭著的”。阿米斯特德·多比(Armistead Dobie),《联邦程序》(*Federal Procedure*),第558页(1928年)。