

制定法解释中的文本论：终结循环？*

王云清**

内容摘要：

在经历主观意图论和客观目的论解释方法之后，美国制定法解释开始呈现向文本论回归的趋势。文本论坚持法律文本的优先性，并拒绝参考立法史等非文本因素。实证研究表明，美国法院越来越倾向于援引词典、降低对立法史的依赖、减少与意图和目的有关的修辞。然而，更详细的分析表明，当前美国法院的司法实践与文本论只是“貌合神离”。在强语义论据下，文本论、目的论和意图论之间仅仅是经验性分歧；在弱语义论据下，美国法院更倾向于目的论主导下的多元立场。由于文本论并非当前美国制定法解释的共识，因此并没有终结解释循环。

关键词：

制定法解释 解释循环 文本论 目的论

一、引言

在规范与事实之间存在张力之际，法官需要解释法律条文，进而为个案提供裁判规则。由于法律解释大多源自抽象晦涩的条文文字句，因此文本被当作当然的出发点。尽管如此，究竟如何探究法律文本的“意思”并无恒论。围绕法律解释的目标和恰当方法，可以大致上区分为两种：探究历史上立法者心理状态的主观意图说，以及探究法律的内在事理、法伦理和恰当目的的客观目的说。在经历主观意图论、客观目的论的沉潜起伏后，文本论解释学说试图将文本、解

* 本文系国家社会科学基金青年项目“司法裁量的运作机制与偏差控制研究”（17CFX054）的阶段性成果。

** 厦门大学法学院副教授。

释准则、词典等形式化的“内在证据”重新安置于法律解释的中心。20世纪80年代以来,美国法律解释越来越趋向于文本论,法律解释学说的纠葛似乎告一段落,因为“每个人都成了文本论者了”(We are all textualists)。〔1〕

文本论所取得的成功无疑可以缓解乃至破除一些扰人不休的疑难问题,然而,没有依据的预言终究只是自说自话而已。弗兰克·克罗斯曾经用略显悲观的语气评论道:“关于法律解释的正确目的的争论已经持续了几十年了……尽管在某个时代,一种进路或另一种进路会趋于上升,但是它最终也会丧失这种地位。”〔2〕当代美国法院的司法实践真如学者所言正在走向文本论吗?文本论可以终结法律解释的循环悖论吗?

二、理据与主张:何为文本论

经历20世纪30年代雷丁和兰蒂斯等人关于立法意图的争论,再到20世纪80年代实证政治科学对于理性立法模型的批判,意图论和目的论解释方法的正统性开始受到严重挑战。此时,以斯卡利亚大法官、托马斯大法官和伊斯特布鲁克法官为代表,美国制定法解释理论开始从“超文本的因素”回到文本自身,此即“文本论”。文本论的主张大致上可以总结为文本优先性和反对立法史两种。

(一)文本优先性

文本论认为,立法过程实际通过的是制定法的文本,而非立法者没有明确表达的意图。受到公共选择学派的影响,文本论者对文本在解释过程中的重要性进行了更为深入的分析。他们认为,现代社会的立法过程是整合社会中的多元价值观以及不同利益群体诉求的渠道。作为立法过程的产物,制定法的文本经常是一种妥协的产物。在这种情况下,如果法官去挖掘制定法背后隐含的意图或者背景性的立法目的,就有可能破坏立法者好不容易形成的妥协局面,进而导致社会的分裂。对此,伊斯特布鲁克法官认为,文本论是最能够尊重立

〔1〕 See Jonathan R. Siegel, “Textualism and Contextualism in Administrative Law”, *Boston University Law Review* 78(4), 1998, p. 1057.

〔2〕 Frank B. Cross, *The Theory and Practice of Statutory Interpretation*, California: Stanford University Press, 2009, p. 2.

法妥协的方法论。^[3] 鉴于立法过程的复杂性和法院对立法过程的疏远,尊重立法机关所选择的语言会更安全。正因如此,这种解释进路最符合制定法解释的“忠实代理人”理论。^[4]

既然文本如此重要,那么法官应该如何获知文本的含义呢?按照传统的文本论的进路,法官应该探究制定法的显明含义,除非这种解释进路可能产生“荒谬的结果”。然而,这种“显明含义”的解释进路同样存在不少问题。比如,脱离了相关的语境,只凭词典解释怎么可能获知“显明的”含义?如果不借助社会共同体的价值观,我们怎么可能判断某种结果是不是“荒谬的”结果?现代文本论者也承认传统文义解释进路存在一些无法消解的弊端,因此,逐渐放弃了这种现象学上“只是去看”的解释方法。例如,伊斯特布鲁克就认为:“‘显明含义’作为理解语言的方式是愚蠢的。在一些有趣的案件中,意义并不是‘显明的’;它必定是被植入的;不同意义之间的选择必须有比词典更加牢固的基础——词典乃是词语的博物馆,是一种历时性的名录,而不是解码立法机关的产品的工具。”^[5]

在显明含义的基础上,文本论发展出了更复杂、多元的解释进路,其核心在于强调语境在制定法解释当中的重要性。虽然现代文本论者仍然在继续沿用显明含义规则以及荒谬结果规则,但是他们更提倡将语言当作一种社会建构物,进而赋予文本更合乎情理的解释方法。斯卡利亚称新文本论的解释方法就是从制定法的文本当中获得“客观化的意图”(objected intent),即“一个理智的人站在整个法律体系的视角,从法律文本当中收集到的意图”。^[6] 成为文本论者并不意味着成为严格解释主义者,因为“文本不应该被严格解释,也不应该从

[3] See Frank H. Easterbrook, “Statute’s Domains”, *The University of Chicago Law Review* 50(2), 1983, p. 533.

[4] See John F. Manning, “Textualism and the Equity of the Statute”, *Columbia Law Review* 101(1), 2001, p. 18.

[5] Frank H. Easterbrook, “Text, History, and Structure in Statutory Interpretation”, *Harvard Journal of Law and Public Policy* 17(1), 1994, p. 67.

[6] Antonin Scalia, “Common-Law Courts in A Civil-Law System: The Role of United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws”, in Amy Gutmann, ed., *A Matter of Interpretation*, New Jersey, Princeton University Press, 1997, p. 17.

宽解释;它应该合理解释,包含所有合理的含义”。〔7〕现代文本论者对文本提出的问题,是一位理智的读者,站在相关的社会环境、语言学背景下,怎么解释才是最好的。斯卡利亚称这种解释方法为“合理阅读”(fair reading)方法。这种解释方法有的时候会比显明含义的形式解释更有实体评价意义,并且也不需要借助荒谬结果原则来规避不那么具有社会可接受性的解释结论。

那么,到底什么才是文本论所说的“合理阅读”呢?在与加纳教授合著的书中,斯卡利亚更全面地论述了这种解释方法:“我们所赞同的解释方法是‘合理阅读’:在确定相关文本如何适用于给定的事实情节时,基于一位合理的读者,在熟谙语言的情况下,在彼时该法发布时会如何理解这一文本。这种努力要求对语言有天分、合理的判断、压制关于结果的个人偏好,并且,就古老的文本而言,还要进行历史学的语义学研究。它还要求有一种理解文本的目的的能力,因为文本的目的(purpose)乃是其语境的重要部分。但是目的必须只能从文本当中获得,并且要和其他方面的语境保持一致。语境这个重要的词语所包容的不单单是文本的目的,还有:(1)从过去常见的用法当中获得的一个词的历史含义;(2)一个词紧邻的句法结构——也就是在特定的表述当中围绕在它周围的其他词语。”〔8〕作为一个佐证,我们可以看看斯卡利亚是如何在“史密斯诉合众国案”中运用这一方法的。在这个案件中,美国最高法院面临的一部制定法规定,如果“在非法交易毒品期间或与非法交易毒品行为相关”,被告“使用……枪支”,则应该判处加重刑罚。本案被告以枪支交换毒品,是否构成该条的加重处罚情节?法院多数派利用词典释义,认为被告行为构成该法所规定的“使用”。然而,斯卡利亚认为这种解释欠妥,因为按照日常理解,所谓的“使用枪支”应该是指将枪支作为武器使用,这样解释才符合常情常理。

(二)对立法史抱持怀疑态度

传统文义解释方法允许法官在例外情况下参考立法史以推知立法者的实际意图,比如,证明待解释的词语有歧义,或依显明含义解释会导致荒谬结果,

〔7〕 Antonin Scalia, “Common-Law Courts in A Civil-Law System: The Role of United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws”, in Amy Gutmann, ed., *A Matter of Interpretation*, New Jersey, Princeton University Press, 1997, p. 23.

〔8〕 Antonin Scalia and Bryan A. Garner, *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*, Thomson West, 2012, p. 33.

或利用外部帮助来“确证”显明含义。^[9] 现代文本论更强调文本对制定法解释的指导意义,且严格禁止法官参考立法史。为了将文本论和传统显明含义进路相区别,一些学者甚至将其称为“新文本论”,并认为拒绝参考立法史是它“最显著的特点”。^[10] 斯卡利亚对立法史的对立态度与现代形式主义者的一贯主张一脉相承。现代形式主义者认为,在解释制定法的过程当中参考立法史是不符合立法过程的宪法结构的。他们认为,依靠立法史就相当于是在否定现有立法,而且这种解释进路难以避免人为操纵。^[11] 在2005年的一个案件中,美国最高法院几乎原封不动地照搬了上述论辩逻辑:“如果法官依靠委员会报告等本身并不符合宪法第一条的要求的立法性材料,有可能会赋予不具有代表性的委员成员——或者,更糟糕的,未经选举产生的人员和院外活动分子——能力和动机,去尝试策略性地操纵立法史以获得他们无法通过制定法的文本得到的东西。”^[12]

另一位学者沃缪勒也持有和斯卡利亚类似的观点。他率先在制定法解释理论当中引入比较系统的经验分析方法,指出更多的信息未必会产生更好的决策,因为“立法史的扭曲性特征会与裁判过程的结构限制以某种方式互相作用,进而导致降低而不是提高司法判断立法意图的准确性”。^[13] 沃缪勒比较了立法史和制定法的文本、司法先例、解释准则等替代性的解释渊源,发现以下四

[9] See Murphy, “Old Maxims Never Die: The ‘Plain-Meaning Rule’ and Statutory Interpretation in the ‘Modern’ Federal Courts”, *Columbia Law Review* 75(7), 1975, p. 1301.

[10] See William Eskridge, “Textualism, the Unknown Ideal?”, *Michigan Law Review* 96(6), 1998, p. 1512.

[11] 关于现代形式主义者的基本主张,及其与新文本主义者的主张之间的关联,有兴趣的读者,参见[美]斯蒂芬·普拉斯:《文本主义的幻想与诱惑》,载《维拉诺瓦法律评论》1995年第40卷,第122~123页(Stephen A. Plass, “The Illusion and Allure of Textualism”, *Villanova Law Review* 40, 1995, pp. 122-123)。作者除总结形式主义者对立法史的基本态度外,还指出新文本主义和形式主义者有可能在解释的灵活度方面存在较大差异。但作者也指出,新文本主义和现代形式主义者“在避免立法史方面分享着同样的理论根源和期望”。

[12] *Exxon Mobil Corp. v. Allapattah Servs., Inc.*, 125 S. Ct. 2611 (2005).

[13] [美]阿德里安·沃缪勒:《不确定状态下的裁判:法律解释的制度理论》,梁迎修、孟庆友译,北京大学出版社2011年版,第119页。

个因素导致立法史更有可能发生“信息错误”和“评估错误”:(1)立法史的篇幅致使当事人、律师或法官经常不可能完整阅读全部的立法史,当事人的错误以及策略性行为有可能会歪曲立法史,而且法院经常会重复当事人起初所犯的信息和评估错误;(2)立法史材料包括最初的草案、后来的草案、被否决的修正提议、两院的委员会报告等,这些材料的异质性引述会导致法院在认知方面出现严重的偏差;(3)法官的学习效应和抗辩制仍然不足以抵消前面两个因素产生的信息错误和评估错误的成本;(4)从制度能力的比较方面来看,行政机关可能比法院更适合审查立法史,因为它更接近立法过程,对于一些细节更熟悉。^[14]

受到新文本论的影响,美国联邦最高法院在制定法解释的案件中越来越不提倡援引立法史。正如菲利普·弗雷克雷指出的:“今天的美国联邦最高法院越来越不可能援引立法史,并且当它援引了立法史时,这种引用似乎没有结果重要。”^[15]在抛弃了立法史后,新文本论者更重视词典、解释准则、制定法的内部结构等“内在于文本”的解释渊源。

三、似是而非:经验视角下的文本论

文本论强有力的主张深刻影响了美国制定法解释实践,主要表现有三种:斯卡利亚和托马斯法官的立场,已经迫使其他同行改变司法意见书的撰写风格;州法院和许多联邦法官也在影从联邦最高法院;新生代的法科生也在关注文本论。^[16]这些观察结果似乎表明,主观解释说和客观解释说的纷争已经烟消云散,文本论已经成为居于主流地位的解释理论。然而,事实上,文本论的影响力是否真的有这么大?通过对法院常用的解释论点进行实证研究,或许可以预测法院的制定法解释趋势。

[14] 参见[美]阿德里安·沃缪勒:《不确定状态下的裁判:法律解释的制度理论》,梁迎修、孟庆友译,北京大学出版社2011年版,第118~127页。

[15] Philip P. Frickey, “From the Big Sleep to the Big Heat: The Revival of Theory in Statutory Interpretation”, *Minnesota Law Review* 77(2), 1992, p. 205.

[16] See William Eskridge, “Textualism, the Unknown Ideal?”, *Michigan Law Review* 96(6), 1998, p. 1513.

(一) 针对词典的经验分析

长期以来,美国法院都将词典当作次要的、外在的证据,词典的功能主要局限于:第一,将词典释义作为日常理解的辅助性证据,旨在帮助法官“回忆”(remind)词语的意义;第二,提供各种可能的含义,然后法院基于制定法的目的、立法意图、常识或其他语境性论据,从中选择最合理的解释。^[17]

然而,从伯格法院时代开始,词典的司法适用就在不断增加(见表1)。在1981年庭审期中,只有一份多数意见在制定法解释问题上参考了词典,但到了1988年则有9份多数意见(约13%)提及词典,而在1992年左右,这个数字跃升到22份(约33%)。^[18]法官们似乎忘却了他们的先辈汉德法官提出的警告:“成熟的、发达的司法哲学的一个当然标志,就是不以词典为准绳”。^[19]今天,词典不仅被法官当作是“语义学的权威”(linguistic authority),甚至被抬高到与先例同等地位的“法律权威”(legal authority)。^[20]

表1 词典释义在美国联邦最高法院判决意见书中的概况^[21] 单位:份

年代	引用词典的判决意见书份数	所解释的术语数量	年代	引用词典的判决意见书份数	所解释的术语数量
1864 ~ 1869	7	9	1940 ~ 1949	17	23
1870 ~ 1879	10	13	1950 ~ 1959	11	21

[17] See Note, “Looking it up: Dictionaries and Statutory Interpretation”, *Harvard Law Review* 107(6), 1994, p. 1440.

[18] See Thomas W. Merrill, “Textualism and the Future of the Chevron Doctrine”, *Washington University Law Quarterly* 72(1), 1994, p. 357.

[19] *Cabell v. Markham*, 148 F. 2d 737, 739(2d Cir. 1945).

[20] See Craig Hoffman, “Parse the Sentence First: Curbing the Urge to Resort to the Dictionary When Interpreting Legal Texts”, *NYUJ Legis. & Pub. Pol’y* 6(2), 2003, p. 412.

[21] 1864 ~ 1989 年的数据来自 Samuel A. Thumma and Jeffery L. Kirchmeier, “The Lexicon has Become A Fortress: The United States Supreme Court’s Use of Dictionaries”, *Buffalo Law Review* 47, 1999, pp. 248 - 255。1990 ~ 2010 年的数据来自 Samuel A. Thumma and Jeffery L. Kirchmeier, “Scaling The Lexicon Fortress: The United States Supreme Court’s Use of Dictionaries in the Twenty-First Century”, *Marquette Law Review* 94, 2010, p. 85。

续表

年代	引用词典的判决书份数	所解释的术语数量	年代	引用词典的判决书份数	所解释的术语数量
1880~1889	7	11	1960~1969	16	23
1890~1899	18	25	1970~1979	40	50
1900~1909	21	26	1980~1989	100	125
1910~1919	8	13	1990~2000	239	250
1920~1929	10	12	2001~2010	225	295
1930~1939	17	23	合计	746	919

(二) 针对立法史的经验分析

立法史通常被视为历史原意解释方法的重要论据,而近年来围绕立法史的争论被视为意图论下降、文本论上升的主要论据。一些学者指出,相比词典,当代美国最高法院在制定法具有显明含义的情况下,越来越不愿意参考立法史,越来越依赖结构解释推断制定法的文本具有显明含义,越来越受到文本性和程序性的制定法解释准则的影响。^[22] 卡罗和布兰(Jorge L. Carro & Andrew R. Brann)、沃德法官(Patricia M. Wald)、梅丽尔(Thomas W. Merrill)、科比(Michael H. Koby)、罗和扎宁(David S. Law & David Zaring)分别以不同庭审期为标准,详尽分析了美国联邦最高法院对立法史材料的引用情况。^[23] 上述经验研究表明,从1938年到2006年,美国联邦最高法院对立法史的引用倾向呈现下降趋势。

如果学者们的观察是如实的,那么从诉讼策略和判决书写作技巧的角度看,我们可以推断,无论是当事人还是法官,应该会尽可能避免提及立法史。在这里,我们不妨以“立法史”(legislative history)、公认最可靠的“委员会报告”

[22] 参见[美]威廉·埃斯克里奇:《新文本主义》,载《加州洛杉矶分校法律评论》1989年第37卷,第656~666页(William N. Eskridge, "The New Textualism", *UCLA Law Review* 37, 1989, pp. 656-666)。该文提供了一些经验性的证据。

[23] 关于这些经验性研究成果的介绍,参见王云清:《法律解释的去理论化与立场转向——认知心理学的启示》,载《法律科学》(西北政法大学学报)2014年第3期。

(conference committee report)以及“议会论辩”(floor debates)作为检索关键词,对 westlaw 数据库中美国联邦法院、美国联邦最高法院和州法院 2006 年至今的判决文书进行分析,所得结果为表 2。从表 2 可见,立法史的司法适用整体上呈现了平稳下降的趋势,个别立法史几乎完全被排除在解释过程之外。然而,美国司法制度仍然对立法史表现出了较大的开放性,并未完全否定该论据的解释效力。这从另一个侧面证明了美国法院并未在整体意义上放弃立法意图解释方法。

表 2 联邦法院/联邦最高法院/州法院提及下述关键词的案件数量^[24]

年份	立法史	委员会报告	议会论辩
2006	2710/15/1851	15/1/5	27/1/8
2007	2790/10/1707	21/1/8	29/1/8
2008	2812/16/1752	16/0/7	28/0/11
2009	2877/18/1737	18/0/8	31/0/13
2010	2715/23/1724	23/1/9	26/0/11
2011	2692/13/1758	10/1/16	26/0/23
2012	2765/17/1773	17/0/5	24/1/9
2013	2688/10/1761	13/0/7	39/0/11
2014	2538/12/1782	13/0/8	29/0/14
2015	2516/15/1746	7/0/8	19/0/14
2016	2315/8/1788	12/0/10	23/0/8
2017	2047/11/1734	11/0/7	31/0/8

(三) 针对意图性修辞的经验分析

当法官在解释法律的时候,无法避免使用与立法意图或立法目的有关的措辞方式。劳伦斯·索兰利用 Lexis Nexis 数据库进行关键词词频检索发现,从 1998 年到 2007 年(见表 3),无论是美国联邦法院还是州法院,在判决书中都会使用一些意图性质的措辞,这说明意图论仍然对法院有影响,更准确地说,对立

[24] 本表数据为作者在 Westlaw 数据库内检索所得。

法官心灵状态的考察是“深深嵌入”(embedded)法官思维当中的。^[25] 索兰还指出,至少在一些案件中,文本论者并没有排除对意图的考虑。这些情况包括但不限于以下情形:试图证明立法机关更有可能意图某种结果而非彼种结果;使用解释准则(如显明含义规则);制定法的整体一致性;立法错误或荒谬结果;制定文本是否存在模糊性。^[26]

受到发表时间限制,索兰的检索区间仅到2007年年底。现在,我们运用索兰的检索方式,对1998年到2007年以及2008年到2017年法院对意图型和目的型措辞的使用方式进行补充经验分析。从表4可见,从2008年开始,美国联邦最高法院对这类措辞的使用频率有明显下降的趋势。这表明,美国联邦法院和各州法院都在有意回避检讨立法者的意图。然而,同样应该指出的是,在必要情况下,法院也不排除对这类论据的考量。

表3 从1998年到2007年联邦法院和州法院对意图性语言的使用情况

在6个词当中出现“Legislature”或者“Congress”,同时还出现	联邦法院	州法院
“intent”, “intend”, etc.	超过30,000	超过30,000
“means”, “meant”	2621	2249
“believe”, “believes”	646	519
* “purpose”, “purposes”	100	81
检索方式: ^[27] Search 1: ((Congress or legislature)w/6 inten!) and date bef 2008 and aft 1997 Search 2: (Congress mean! or legislature mean!) and date bef 2008 and aft 1997 Search 3: (Congress believe! or legislature believe!) and date bef 2008 and aft 1997 Search 4: Congress /6 purpose! and DA(bef 12 - 31 - 2008) and DA(aft 1 - 1 - 1997)		

[25] See Lawrence M. Solan, *The Language of Statutes: Law and Their Interpretation*, Chicago, The University of Chicago Press, 2010, p. 101.

[26] Ibid., pp. 102 - 110.

[27] 上述检索方式受到索兰的启发。第四检索为作者补充。

表4 从2008年到2017年联邦法院和州法院对意图性语言的使用情况

在6个词当中出现“Legislature”或者“Congress”,同时还出现	联邦法院	州法院
“intent”, “intend”, etc.	19,006	12,414
“means”, “meant”	2409	1819
“believe”, “believes”	468	293
“purpose”, “purposes”	99	68
检索方式: Search 1: Congress /6 inten! and DA (bef 3 - 29 - 2017) and DA (aft 1 - 1 - 2009) ; Legislature /6 inten! and DA (bef 3 - 29 - 2017) and DA (aft 1 - 1 - 2009) Search 2: “Congress mean!” or “legislature mean!” and DA (bef 3 - 29 - 2017) and DA (aft 1 - 1 - 2009) Search 3: “congress believe!” or “legislature believe!” and DA (bef 3 - 29 - 2017) and DA (aft 1 - 1 - 2009) Search 4: Congress /6 purpose! and DA (bef 3 - 29 - 2017) and DA (aft 1 - 1 - 2009)		

从上文的实证分析可以看出,基于词典释义的文本分析方法正在兴起,立法史论据的使用正在平稳下降,但美国法院整体上并未放弃与立法意图、立法目的有关的修辞方式。如果说解释者使用的论据、词汇能够成为他所持有的解释哲学的基本标尺,那么,美国法院的实践方式与文本论只是“若即若离”的关系。

四、暗潮汹涌:制定法解释中的多元性

正如前文的分析所表明的,尽管文本论已经取得了重要成就,但就此宣称“文本论的革命已经结束”^[28]尚为时过早。约翰·奇普曼·格雷曾经指出:“语词含义的确定要根据法官的感觉,并非某种精确且可预知的推理程序。”^[29]

[28] Jonathan T. Molot, “The Rise and Fall of Textualism”, *Columbia Law Review* 106 (1), 2006, p. 1.

[29] [美]约翰·奇普曼·格雷:《法律的性质与渊源》,马驰译,中国政法大学出版社2012年版,第152页。

诚如此言,制定法解释依旧是一项复杂的认知过程,很难用近乎规则的解释理论来引导。无论在强语义还是弱语义论据下,美国司法制度其实都没有就文本论立场达成共识。

(一)强语义论据下的经验分歧

当代文本论习惯于将其他的解释学派概称为非文本论,这种非此即彼的争论方式的后果就是,“虽然不同方法论之间的差异已经不复存在,法官学者也依然难以放弃对抽象的解释理论问题的争论”。^[30] 经历漫长的历史推演,当代文本论与意图主义、目的论之间的分歧,并非围绕“正确解释的标准”的理论性分歧,而是围绕“达成正确解释的方法”的经验性分歧。^[31]

从理想类型的角度来说,文本论大致可以分解为两种模式——基础主义和语境主义。基础主义文本论的特点如下:第一,它的关注重点仅是文本;第二,采取线性的解释模式,只有当文本不足以回答所有问题之后,才可以参考别的证据。^[32] 然而,这种版本的文本论早已被舍弃了,正如学者指出的:“‘文本论’这个标签可能会变成一种讽刺……没有‘文本论者’想把制定法的语言和语境剥离开来,没有任何一位文本论的批评者相信制定法的文本是不重要的。”^[33] 一旦我们将焦点放在语境文本论上,就会意识到,当前法律解释理论的分歧,仅在于解释者愿意在多大概括水平上参考语境化信息获取文本的“背景理解”。

目的论主张解释者应该将立法者视为“以理性手段追求理性目标的理性人”,并主张法律解释的最终目标是寻找法律背后的公共政策目的。尽管目的论允许在特定情况下刺破法律文本的“面纱”,但目的论解释方法并没有排斥文

[30] Margaret H. Lemos, “The Politics of Statutory Interpretation”, *Notre Dame Law Review* 89(2), 2013, pp. 853 – 854.

[31] 当论者对于判断法律命题正确与否的“标准”或“根据”的内容本身发生分歧时,这就是一种理论性的分歧;如果论者对于“标准”或“根据”的内容本身没有异议,只是对“适用”的具体情境有分歧时,则是一种经验性的分歧。关于理论性分歧和经验性分歧的区分,参见[美]罗纳德·德沃金:《法律帝国》,许杨勇译,三联书店出版社2016年版,第4页。

[32] See William D. Popkin, “The Dynamic Judicial Opinion”, *Legal Scholarship* 2(3), 2002, p. 1.

[33] Caleb Nelson, “What is Textualism?”, *Virginia Law Review* 91(2), 2005, pp. 347 – 348.

本的首要地位,“即便是最强的目的论者的第一倾向,也是根据文本广为接受的语义内容来解读制定法”。^[34]从法律解释的基本流程来看,文本论者和目的论者的差异也变得越来越小,由于目的论者认为只有在模糊性条件下方可检讨与目的有关的证据,因此两种解释学派的最终目标都是“一个理智的读者会如何理解制定法的文本”。^[35]类似的推理逻辑也适用于意图主义。正如美国法学家阿德里安·沃缪勒曾经指出的,两种学派之间的共同点远多于差异点;二者都同意制定法文本是解释的出发点、法院不应轻易偏离文本,且意图主义者经常也将文本看作意图的当然表现。^[36]

尊重强语义论据并不能有效区分不同的解释理论,更不足以排除它们所代表的具体解释论点。“雪佛龙公司诉自然资源保护委员会案”所建立起来的第一个解释规则可以说明这一点。在该案中,美国联邦最高法院认为:“第一个问题是,国会是否直接谈及争讼事项。如果国会的意图是明确的,那么这就是最终结论;不管是法院,还是行政机关,都必须执行国会明确表达的意图。”^[37]从法院的表述来看,雪佛龙规则第一步和意图主义、目的论并不矛盾。因为它对法院的实质指导意义是尊重立法机关的语义意图、制定法律的具体实施目的的。三种解释学派都承认强语义论据的优先性,但要运用哪些具体资料来佐证强语义论据,无论是学术界还是实务界都存在不少争议。从解释方法来说,美国联邦最高法院要求法院运用“传统的制定法解释工具”来辨别国会的明显意图,但并未明言哪些解释方法(如立法史)位列其中。因此,在具体运用第一个

[34] John F. Manning, “What Divides Textualism from Purposivists?”, *Columbia Law Review* 106(1), 2006, pp. 77 - 78.

[35] Cory R. Liu, “Textualism and the Presumption of Reasonable Drafting”, *Harvard Journal of Law and Public Policy* 38(2), 2015, p. 721.

[36] 参见[美]阿德里安·沃缪勒:《不确定状态下的裁判:法律解释的制度理论》,梁迎修、孟庆友译,北京大学出版社2011年版,第89页。

[37] *Chevron U. S. A. Inc. v. Natural Resource Defense Council, Inc.*, 467 U. S. 842 (1984).

阶段分析方法时,仍有可能因为法官偏爱不同的解释学派,而存在结果上的差异。^[38]

(二)弱语义论据下的多元主义

在语义共识缺位或者语义解释“用尽”的情况下,由于法官无法拒绝作出裁判,因此,有必要运用立法意图或立法目的等较为抽象的解释论据,判断中立选项是否能够被包摄在某个法律概念之下。此时的解释过程将更偏向于多元主义的解释模型,而非文本论所提倡的线性推理模式。

试以耶茨诉美国(Yates v. United States)案为例。^[39]执法人员要求被告将其捕猎的尺寸不达标的小鱼封箱保存,但被告却未尽妥善保管义务导致证据灭失。《萨班斯-奥克斯利法案》(The Sarbanes-Oxley Act)规定:“任何人为妨碍联邦调查,故意改变、破坏、毁伤、隐藏、隐瞒、篡改或伪造记录、文件或有形物体(tangible object),应处罚金,并可处20年以下有期徒刑。”小鱼是否属于“有形物体”?斯卡利亚等4名法官认为,从“有形的”和“物体”两个单词的词典含义和通常含义来看,答案是肯定的。另外5位法官则主张作限缩解释,因为:(1)从相关立法背景出发,该法案的立法目的是“在安然公司破产后,保护投资者的利益并恢复他们对金融市场的信心”,因此这部法案打击的是金融欺诈行为;(2)“篡改”和“伪造”等行为针对的是能够“储存信息”的物体;(3)按照“同类解释规则”(ejusdem generis),此处的有形物体应与记录、文件物品相似。从该案可以看出,在不超出制定法文义射程的前提下,以立法目的作为解释的基本参照标准,能够帮助法官得出合理、稳妥的解释。

在制定法解释过程中,由于目的论解释方法仍然对美国联邦最高法院发挥着潜移默化影响,实践中法官甚至会优先考虑立法目的再考虑文义射程。试以2007年的“祖尼公立学校第89区诉教育部案”(Zuni Public School District No. 89 v. Department of Education)为例。^[40]按照《影响资助法》(the Impact Aid Act)规定,若州校区的财政因为联邦政府行为而削减,联邦政府必须提供支持。

[38] 布雷斯曼指出了雪佛龙规则的第一阶段可能会出现三种模式的结果。参见[美]丽莎·舒尔茨·布雷斯曼:《雪佛龙的错误》,载《杜克法律杂志》2009年第58卷(Lisa Schultz Bressman, “Chevron’s Mistake”, *Duke Law Journal* 58, 2009)。

[39] See Yates v. U. S., 135 S. Ct. 1074 (2015).

[40] See Zuni Public School Dist. No. 89 v. Department of Educ., 550 U. S. 81 (2007).

这部法律同时禁止州政府以享受联邦资助为由削减州级资助,除非上述做法可以实现不同州的学生人均学费均衡化。为此,美国教育部需要判断,学费最高地区的人均学费水平是否超过最低地区的25%。在进行该计算的过程中,教育部必须“忽视超过人均学费水平95%以上或者低于5%以下……地方教育机构”。本案的问题在于,这条“忽视命令”是否要求教育部基于学区的小样本量计算第5个百分点和第95个百分点。在这个案件中,以史蒂文斯、肯尼迪、金斯伯格、艾里托、布雷耶为代表的多数意见首先使用的并非是“雪佛龙规则”的第一个步骤,而是先检讨了这个条款的背景和基本目的。多数意见指出,教育部在该法案通过之前20多年的时间里一直在使用这个计算方法,在法案修订过程中也没有人表明该法案意在改变教育部长期以来的计算制度。因此,教育部的计算方式“能够实现国会制定本法的可能意图”。

正如上文所言,无论是在强语义论据下还是弱语义论据下,美国联邦最高法院都没有在根本意义上接受“文本即法律”的立场,依旧愿意在不同概括水平上考察立法者的心理状态。当前法院的解释实践并不符合任何一种典型的制定法解释理论,不过只是在“言说上是文本主义,实践上是实用主义”。^[41]也正因如此,有的学者建议用“修正文本论”^[42]或“新目的论/文本结构化的目的论”^[43]来描述法院的解释实践。错乱的名目之争折射出了学者“盲人摸象”的尴尬,也暗示当前制定法解释仍然存在许多“未完全理论化”的分歧。^[44]

[41] Robert J. Pushaw, “Talking Textualism Practicing Pragmatism: Rethinking The Supreme Courts Approach”, *Georgia Law Review* 51(1), 2016, p. 121.

[42] Abbe R. Gluck, “The States as Laboratories of Statutory Interpretation: Methodological Consensus and the New Modified Textualism”, *The Yale Law Journal* 119, 2010, p. 1750.

[43] John F. Manning, “The New Purposivism”, *The Supreme Court Review* 2012(1), 2012, p. 113.

[44] 需要提醒读者注意并原谅的是,本文的重点在于反驳文章开端所提出的全称命题,而非论证法院的解释实践落入某一种解释理论。故而,文章没有也不必对所有法院裁判过的制定法案件进行大样本的数据分析。

五、结 论

本文对文本论的兴起及其对美国司法实践的影响进行了实证研究,指出文本论不是也不可能是主流趋势。在文本论汹涌波涛之下,是目的论的暗流。这种解释模式承认语义学解释方法相较其他解释方法的优先性,但同时容许法官在不同概括水准上检讨立法目的。由于立法目的是一个心理建构物,这也意味着法律解释循环问题仍将存在,主观论和客观性的紧张关系“原则上没有终极的终点”。^[45] 这种状况也引证了20世纪40年代哈特和萨克斯引领的法律过程学派的洞见,那就是“美国法院并没有一套清楚的、普遍接受的且一致适用的法律解释理论”。^[46] 对具体个案中类属千差万别、论证强度迥然不同的解释性论点进行综合考量,难免会因为法官个人的解释风格及其对司法角色和公共政策的体认而出现不一致。正是由于法律解释方法只是“工具与技术”而非“准则与宏大理论”,学者应该对试图以一种解释理论来统括解释实践的“过度整合性谬误”保持高度警惕。

[45] [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2005年版,第199页。

[46] Henry M. Hart, Jr. and Albert M. Sacks, *The Legal Process: Basic Problems in the Making and Application of Law*, New York, Foundation Press, 1994, p. 1169. 我们虽然可以讨论美国法院的“解释风格”云云,但依旧难说有统一的“解释理论”。英国学者阿蒂亚和美国学者萨默斯指出,从总体上来看,英国的法官倾向于采取较为讲求文本、文字的进路,而美国法官更倾心于较为讲求目的、具有实质性的进路。具体而言如下。第一,英国法官一般远比美国法官更强调制定法言词的重要性。第二,除非制定法所使用的言词没有明确的通常含义,不具有清晰的字面意义,否则法院无权探究制定法的目的。但对于大多数美国法官来说,在最初判断言词是否清晰时,就会去考虑目的方面的证据。第三,英国法官在考虑目的证据时,几乎无一例外地把范围限定在制定法自身、同一制定法的其他部分、先前的普通法或制定法的言词所构成的界限,别无其他。而美国法院可能还会深入地讨论立法史。参见[美]P. S. 阿蒂亚、R. S. 萨默斯:《英美法中的形式与实质——法律推理、法律理论和法律制度的比较研究》,金敏、陈林林、王笑红译,中国政法大学出版社2005年版,第84~86页。关于其他国家在制定法解释风格上的差异,参见[英]尼尔·麦考密尔、[美]罗伯特·萨莫斯:《解释法律:一项比较研究》,奥尔德肖特:达特茅斯出版集团1991年版(D. Neil MacCormick & Robert S. Summers, *Interpreting Statutes: A Comparative Study*, Aldershot, Dartmouth, 1991)。

Textualism in Statutory Interpretation; End the Circle?**Wang Yunqing**

Abstract: After the fall of intentionalism and purposivism, statutory interpretation has been returning to textualism. Textualism insists on the primacy of statutory text, refuses to take extratextual factors such as legislative history into account. Empirical analysis shows that American courts are tending to cite dictionaries, declining to rely on legislative history, and avoiding the rhetoric relating to legislative intention or legislative purpose. However, more detailed analysis shows that the real statutory interpretation practice of American courts is far away from textualism. Under strong semantic arguments, there is no theoretical disagreement among textualism, purposivism and intentionalism; under weak semantic arguments, American courts prefer purpose-oriented plural interpretation. Textual analysis is not the only interpretation tool to American courts, which means textualism may not end the lingering interpretive circle.

Key words: Statutory Interpretation; Interpretive Circle; Textualism; Purposivism