

# 帝国分裂的法理进路〔\*〕

——以北美殖民地与大英帝国为例

刘天骄

(复旦大学 法学院,上海 200438)

〔摘要〕独立战争是大英帝国分裂的重要标志,但在暴力决断之外,北美反叛者为这场脱离运动勾勒出了一条完整的法理进路。相关辩论史料显示,从追溯缔造殖民关系的原初契约,到重述英国宪制的理论内涵,再到构建帝国宪制的权力架构,殖民地在与母国的论战过程中,塑造出一组相互对立、彼此分裂的重要意象。一方是所谓守护契约、自然法和普通法传统的北美殖民地,另一方则是作为违约者、违法者与违宪者的英国本土。在此脉络下,殖民地拥有了充足的“战争理由”退出原初的政治契约,彻底割断与母国的关联,而北美从英国的脱离,也最终被描绘成人民在革命时刻行使主权利力的体现。

〔关键词〕帝国分裂;北美殖民地;英国宪制

DOI:10.3969/j.issn.1002-1698.2020.03.015

人们熟悉的是,1776年爆发的独立战争标志着大英帝国的分裂。大西洋两岸的矛盾与冲突,从过去各执一词的论战,最终转向了暴力的决断。然而战争不是分裂的全部,北美反叛者为这场脱离运动勾勒出的法理进路在相当长的时间里被人所忽略。正如麦基文所指出,“美国革命的核心问题在于真正的帝国宪制(true constitution of the Empire)问题。”<sup>〔1〕</sup>殖民者也正是从帝国宪制的相关理论出发,在与母国的辩论过程中逐渐塑造出一组相互对立、彼此分裂的意象,从而打造完成脱离运动的“战争理由”。本文将结合相关史料,尝试还原这场帝国巨变中北美殖民

者构建的理论脉络,探究其如何从追溯缔造殖民关系的原初契约开始,到重述英国宪制的理论内涵,再到构建帝国宪制的权力架构,层层递进地描绘出一条完整的分离进路,从而为最终彻底解除与母国政治关联的暴力革命提供政治哲学上的法理依据。

## 一、追溯原初契约:权利从何而来

在北美与母国论战最激烈的帝国危机时期(1763—1776),殖民者曾反复诉诸当初英国王室颁发给他们的特许状,以期保障自身的权利,对抗英国议会的干预。作为构建殖民地与母国政

作者简介:刘天骄,复旦大学法学院在站师资博士后,北京大学法学博士,哈佛大学联合培养博士,研究方向:法理学、英美宪法。

〔\*〕本文系第64批中国博士后科学基金面上资助项目(KLH3457016)阶段性成果。

治关系的原初契约,特许状记载着双方的权利义务。殖民者指出,特许状中明确包含殖民地拥有广泛权利的内容,诸如“管辖权(Jurisdictions)、议会特权(Privileges)、王室特权(Prerogatives)、自由权(Liberties)、豁免权(Immunities)、暂时的免税权(temporal Franchises)……”,以及“自由、完整而绝对的立法权(legislative power)”,<sup>[2]</sup>特许状因此也被称作“保卫殖民者免遭英国议会权力侵犯的第一条防线”。<sup>[3]</sup>

然而问题的关键在于,这些权利究竟从何而来?事实上,正是在殖民者不断变化的关于特许状中权利来源的论述中,隐含着一条北美与母国走向分裂的理论线索。从最初的英王授予(granted),到作为英国人的继承(inherited),再到最后对自然权利的确认(confirmed),特许状中的权利逐渐完成了摆脱王权渊源和英国血缘的进程,并最终发展成彻底“去英国化”的——人之为人、与生俱来的普遍权利话语。

### (一) 授权——权利的王权渊源

在辩论的最初阶段,殖民者反复强调特许状中的权利是英国王室“给予、赠与并确认”的,这其实也是几乎每一份特许状中都明确记载的内容。英王承诺殖民者,“如果他们能够以自己的成本和负担去征服这片荒夷之地,扩大国王的领土,那么殖民者以及他们的后代应享有特许状中所包含的特权。”<sup>[4]</sup>正是作为对统治者授权的回报,以及对获得巨大经济和社会利益的期待,殖民者同意承担建立和保卫殖民地的沉重财政负担(纳税)。<sup>[5]</sup>

在这一阶段,特许状中殖民者权利的来源是作为授权方的英国王室。英王依据神学契约原则,对海外殖民者发现的被所谓异教徒和野蛮人占领的土地拥有主权,整个北美大陆和其他广袤的英国殖民地均被视为英王的私有财产。<sup>[6]</sup>因此,英王自然有权将殖民地中广泛的经济权利和统治权力“授予”北美殖民者。也正是在这种授权的关系下,殖民地与英国本土构建起紧密的政治关联。

### (二) 继承——权利的英国血缘

然而,殖民者关于特许状中权利来源的主张很快就发生了变化。他们宣称,这些权利“是出生在母国的臣民早已享有的”,“美洲的居民有权正当主张作为英国臣民所继承的权利。”<sup>[7]</sup>例如在1765年9月罗德岛议会的一份决议中,殖民地代表就指出,“通过查理二世颁布的特许状”,“殖民者……享有所有作为自然出生在英国的臣民的特权和豁免权。事实上,他们就像一直留在或出生在英格兰王国之内一样。”<sup>[8]</sup>“每一位英国臣民……不论他在什么地方漫步或休息,只要他在不列颠的领地范围之内,并信守于他的忠诚”,就应当“拥有自己的财产权利……并且他们只需服从经过自己或其代表同意的法律”。每一位殖民者作为不列颠的“后裔”,自然拥有“母国毋庸置疑的自由权利”。正如一位巴贝多人所说,殖民者“不是其他人,而依然是英国人”。他们“与留在母国的那些人一样,拥有优秀的英国血缘”。英国人的身份赋予了包括海外殖民者在内所有英国臣民所“继承的权利”,这些权利不会仅仅因为“他们自己迁移到”美洲而丧失,并且它们通过特许状得到了确认,受到各地政府的保护。<sup>[9]</sup>

继承,指按照法律或遗嘱接受死者的财产、头衔、债务、权利和义务。获得死者权利义务的一方为继承人,而死者,即传递权利义务的一方为被继承人。12世纪末到13世纪初,英国就已经形成了以长子继承制为主要特征的普通法继承规则,在下层民众和边缘群体中都有长期坚持的继承习惯。<sup>[10]</sup>因此英国人熟知这种权利义务的传递方式。英属北美的殖民者虽然在地理上离开了英国本土,但这些普通法中的继承规则伴随他们迁移到了北美大陆。殖民者依继承原则主张特许状中的权利,是其英国祖先“早已享有的”,他们作为英国人的后裔,也自然享有这些权利。

不难看出,相较于授权关系,继承关系中殖民地与本土之间的政治联系相对淡化。即便殖

民者作为英国人的政治身份依然被强调,但在很大程度上,这种权利的传递已经由过去君主向臣民的政治授予,变为一种个人之间或家族内部之间的自然代际行为。特许状也不再仅仅是君主授权的凭证,而更是一种对殖民者作为英国人继承获得权利的重述。

### (三) 确认——权利的去英国化

如果按照继承原则,殖民者继承了作为英国人的权利,也就应当继承作为英国人的义务。<sup>[11]</sup>这就很容易推论出“殖民者们随身带有他们在大不列颠的全部服从和效忠,并且任何时间和距离都不能终止这种服从和效忠……”。<sup>[12]</sup>倘若殖民者对特许状中特权的主张止步于此,那么这一层基于英国人身份认同的权利义务渊源,无疑是将北美与英国本土捆绑在一起的纽带。

因此到了殖民地试图与母国彻底决裂的时期,殖民者赋予了特许状中广泛权利的全新内涵,那就是依托 17、18 世纪启蒙政治哲学思想而产生的自然权利观念。生命、自由、财产等等权利,不再依赖于君主的授予、法律的规定或是习惯的形成,而是人类与生俱来、普遍拥有、不可剥夺的权利。这种自然权利的观念通过潘恩的《常识》以及大量的小册子和传单,在北美殖民地的精英阶层中广为流传。<sup>[13]</sup>正如汉密尔顿在 1775 年所述,“人类神圣的权利在古老的羊皮纸或发霉的残卷中是翻找不到的。它们就像阳光,经由上帝亲手写就在整卷的人性之书中,人类的权力永远不能将其抹去或遮蔽。”<sup>[14]</sup>

当这种自然权利的观念进入对特许状的解读时,就成为彻底“去英国化”的重要理论工具。殖民者在评论柯克《法律的神谕者》时曾这样谈到,特许状就像《大宪章》,仅仅“宣示了旧的权利,而不是……授予新的权利”。那些“珍贵的特许状”不过是“上天建立在我们自然权利周围的巨大屏障”。<sup>[15]</sup>换句话说,特许状只是在“形式”意义上对殖民者的自然权利进行了宣示、列举或确认。而当特许状仅仅具有形式意义的时候,这份构建北美殖民地与英国本土政治关系的

原初契约,就彻底地去政治化了。它意味着不论有无特许状,殖民者在北美都当然拥有广泛的经济权利和统治权力。所有权利的来源都和英国根本无关,因为它们是人类与生俱来、普遍拥有、不可剥夺的权利。至此,特许状不再是彰显北美与英国本土关联的依据,而是殖民者捍卫自身权利、走向分裂的武器。

## 二、重述英国宪制:议会至上、平衡宪制与自然法

### (一) 从特许状到英国宪制

事实上,特许状并不仅仅包含列举殖民者广泛权利的内容,在绝大部分的特许状中,还包含对这些特权的明确限制,那就是“不得违反英格兰的法律”。如果说殖民者在上文塑造的从授予、继承到自然权利的理论进路消解了特许状中权利的英国渊源,那么这一限制条款则是他们必须攻破的又一束缚。因为它无疑设置了一条上位法意义的标准,即殖民地的法律不得违反母国的法律,从而构建出母国与北美之间的法律体系阶。

在绝大部分英国当局者看来,“不得违反英格兰的法律”意味着不得与“所有英格兰的法律”相悖。而英国的法律渊源包括普通法、衡平法和制定法。这最后一项——制定法,通常是指立法机关,即英国议会颁布的法律。按照这种解释,殖民地所制定的法律,不仅不得与普通法、衡平法相悖,还不得与英国议会颁布的法案相矛盾。这也就意味着不单是议会规制贸易的法案、征税的法案,甚至包括《强制法案》在内的一切法案,北美殖民者都必须遵守。<sup>[16]</sup>

而以约翰·亚当斯为代表的殖民者,却对这一条款作出了全新的解释。他认为,“特许状中插入的这一条款,其实是指一般意义上的英国宪制……对(殖民地)公司的限制……它有可能是意在让他们服从普通法和现行议会法案。但是,如果我们认可这种最宽泛意义上的法律解释,并假定这就意味着他们要服从普通法和所有现行的议会法案,包括之后将要制定的所有议会法

案,那么这等于是说即便特许状中没有这一条款,他们也要受到约束……”<sup>[17]</sup>“很显然,根据特许状去主张他们(殖民者)要服从英国议会,是极其不负责任的说法。因为在任何一份特许状中,都没有只字片语提及英国议会。”<sup>[18]</sup>

在这里,特许状文本中“不得违反英格兰法律”的条款成为了双方各执一词的争议。表面上,这是英国本土与北美殖民者针对“英格兰法律”概念的不同解释,并且都具有一定的说服力,实际上,它隐含着双方大相径庭的主张。那就是,一方坚持英国议会的法案对殖民地有约束力,英国议会在殖民地拥有立法权,而另一方则认为殖民地无需服从英国议会,只需遵守一般意义上的英国宪制原则。至此,不论亚当斯等人是否在策略上有意转移争议点,英美双方的争议都从标志着双方政治关联的、有明确文本的特许状,逐渐进入了更为抽象的、很难准确表述的英国宪制。<sup>[19]</sup>

## (二)议会至上、平衡宪制与自然法

在北美殖民者的叙述中,从未吝啬对英国宪制的赞美。在他们看来,英国宪制永远是“不列颠自由的辉煌建筑”,是“公民自由的保护神,……巩固了国家和平的基础”,是“所积累的智慧丰碑,是全世界赞美的对象”。正如约翰·亚当斯在1761年所说,五十年来的每一天,人们都在夸耀英国宪法是世界上最好的宪法。<sup>[20]</sup>但是,到帝国危机期间,殖民者们却声称,“迄今为止,为我们自己的国家带来如此多荣耀和幸福、受到外国人嫉妒和恐惧”的英国宪制,日渐削弱,“最终落入到行贿和腐败之手,由内而外的彻底腐烂了。”<sup>[21]</sup>他们确信,英国人背叛了他们自己的宪法,“正义和不列颠宪法毫无疑问地在我们这一边”,<sup>[22]</sup>我们“努力争取的不仅是作为自由人的我们的权益,更是维护不列颠宪法”。<sup>[23]</sup>

然而在母国人眼中,他们才是捍卫英国宪制的一方,北美殖民者的革命行为恰恰是对英国宪制的反叛。光荣革命以武力终止了复辟时代的争论,议会对于君主继承的绝对支配得以确立,

而“议会主权”也在此之后逐渐成为英国宪制的“正统”和“主流”。正如迪金森指出,在18世纪,宪法在英国越来越多地被视为英国议会自身:议会说什么,宪法就是什么。<sup>[24]</sup>议会主权的概念“在1689年还无法合理地预见”,“在18世纪中期得到了巨大的发展”,到1760年代则已经“强化为一种正统观念”。<sup>[25]</sup>根据这一解释,英国议会毫无疑问是英国唯一自然的、合宪的拥有完整管辖权的机构,对大多数英国本土的人来说,“这一信念,是不可谈判的。”<sup>[26]</sup>

问题在于,如果殖民者仅仅将英国宪法理解为“议会至上”,那么他们对《印花税法案》《唐森德税法》以及系列《强制法案》的反抗,就缺少了合宪性理由。不遵守英国议会所颁布的法案,很容易被推论为对“议会主权”宪制原则的拒绝,殖民者也就会成为违背英国宪法的违宪者。因此,美洲人策略性地将目光转向了历史,通过拥抱更古老的宪法理论,回避了光荣革命确立的“新宪制”。

他们从传统中挖掘出“平衡宪制”原则,以“对专断权力的限制”这一宪法传统叙事,对抗英国本土的“议会至上”。在这种论述中,英国议会成为了“不受限制”的专断者,其一系列不受遏制(unchecked)的行为,是对英国宪制平衡的破坏。<sup>[27]</sup>议会对殖民地颁布法案也“正是以法律的形式从根本上撕毁宪法”。<sup>[28]</sup>

在他们的历史叙事中,从13世纪的《大宪章》到17世纪的《权利法案》,这段在王室与教会、封建贵族、新贵族之间漫长而复杂的斗争史,不再是线性的从“绝对君主”到“有限君主”,亦或是议会对抗王权的发展史,<sup>[29]</sup>而是对一切专断权力的习惯性约束史。<sup>[30]</sup>进一步来说,独裁或专制,并不仅仅意味着君主制中的国王滥用权力。一切权力机构——包括议会在内,只要它们的权力不受约束,都是一种专断。<sup>[31]</sup>而英国宪制的优越性正是在于“各机构之间的均衡”。“权力的平衡,审慎的安排,使得……每一等级把他们的力量联系在一起,维护他们的权利,并赋予



每一等级自卫的权力,阻止另外两个等级的侵犯”。<sup>[32]</sup>把君主制(国王)、贵族制(上议院)和民主制(下议院)含括于同一宪法之内,政治上的动荡就会消失,既能避免权力走向极端,“派系林立、篡政不断”,也能防止国家堕入无政府状态。“不列颠宪法……是这三种模式的幸运结合”,是“人类能力范围内所能企及的几近完美的制度”。<sup>[33]</sup>

而在现实中,英国议会已近半个世纪没有受到行政权力的审核(check)。立法机关已从“原本旨在保障和保护人民”的工具,变成了“实施破坏的发动机”,<sup>[34]</sup>堕落为“独裁的、专制的长期议会”。<sup>[35]</sup>议会的专断,破坏了古老宪制中宝贵的平衡,议会权力的不受限制,正是对英国宪制传统的反叛。一位自由地产保有人在1748年的马里兰政府公告中指出,“想象议会是万能的(Omnipotent),或是可以做任何事”,“是一个低级错误……因为……他们不能更改宪法”。“宪法作为整个立法机关的基础,除非被打破,否则其中任何一个部分都不能放弃。”<sup>[36]</sup>

与此同时,殖民地一直将自己的政府视作对英国平衡宪制原则的复制,他们从来没有在一般意义上的英国宪制层面,“违反英格兰的法律”。相反,英国政府对北美的干涉正是“企图破坏殖民地宪制的平衡”,“恰恰是这一点……使得今天广袤大陆上无数受人尊敬的居民愤恨不已。”正如约翰·亚当斯所说,假如国王、上议院和下议院在任何情况下都可以制定约束美洲人的法律,那么“这里的人民就犹如鸿毛,没有权力,无法制约,不能控制,也不能否定”。而在萨缪尔·亚当斯看来,英国无疑“是要砍去殖民地居民混合宪制中充满活力的民主部分”。<sup>[37]</sup>

不止如此。美洲人的救济路径不仅是平衡宪制,他们更将自然法纳入英国宪制的内涵。用托马斯·格雷的话来说,“他们激活了传统英国根本法理论中的自然法成分。”<sup>[38]</sup>而麦基文的表述则更为直接,“自然法已被灌入了英国宪法”。<sup>[39]</sup>这一次,殖民者不再仅仅满足于抽象的

自然权利哲学,而是更强调立法机关应当受到包含自然法的英国宪法的约束。人类的生命、自由、财产、安全,是与生俱来、普遍拥有、不可剥夺的权利,正是为了保护这些权利,人们基于彼此的同意组建政府、成立国家,将统治的权力赋予统治者。在这份契约中,国家的目的是追求公益,人民因此服从政府。英国议会未经殖民者同意颁布法案,正是违背了自然法中的同意原则,这些法案对殖民者自由和权利侵犯,也正是对人类成立政府目的的背叛。

在殖民者的眼中,“英国宪法正是建立在自然法的基础之上,是一部自由的宪法,保障其不论身处何处的臣民享有自由政府所附带的根本权利。”<sup>[40]</sup>卡姆登在1766年曾这样谴责英国议会颁布的《宣告法案》,“这一部法案的存在是非法的,绝对非法的,它违背了自然的根本法,违背了英国宪法的根本法,而英国宪法建立在永恒且不可改变的自然法基础之上。”<sup>[41]</sup>

正是在此意义上,《大宪章》《权利法案》《王位继承法》所确立的“王在法下”宪制传统,被殖民者广义地解读为一切国家机构都应当在法之下,应当受到自然法、宪法的约束。“议会至上”背后的“机构至上”,转变为“宪法至上”。议会由宪法设立,“要受到宪法的限制(limited)和限定(circumscribed)”,它的权力源自于宪法。乔治亚大臣约翰·约阿希姆·扎布里在1769年声称,“大不列颠不是只有一个作为最高立法机关的议会,它还有宪法。”“议会的权威和权力都源自于宪法,而不是宪法源自于议会。”不论英国议会对大英帝国的中心或边缘拥有什么权力,它都必须“要与宪法相一致”。<sup>[42]</sup>

到这里,北美殖民者们通过诉诸古老的平衡宪制原则,并将自然法灌入英国宪法之中,逐步消解了母国所持“议会至上”的合宪性。其实在这个过程中,美洲人有意用现实中的“议会专断”和“议会不受宪法约束”偷换“议会至上”原则。因为其实按照戴雪的论断,议会主权从来不意味着议会不受限制,而是包含议会同时受到

“内在”(统治者素养)和“外在”(被统治者反抗)这两方面的约束。<sup>[43]</sup>然而只有在这种对英国宪制的重新诠释之下,美洲人所宣称的英国人对英国宪制的背叛,才更加具有力量。议会所颁布的法案,议会在北美不受约束的、专断的立法权,也因此失去了宪法性的支撑。正是如此,殖民者才从未违反特许状中所说的“英格兰的法律”。相反,他们才是英国宪制的真正捍卫者。“美洲人……决定脱离母国”,恰恰是为了“在新世界重新焕发英国宪制的活力”。<sup>[44]</sup>

### 三、帝国宪制的瓦解

#### (一)护宪先例:爱尔兰

通过对特许状和英国宪制的重新解释,北美殖民者在一定程度上完成了对英国本土的抗辩,但是在帝国宪制层面,双方依然各执一词。虽然人们都承认英王是帝国的君主,但是北美殖民者主张殖民地议会对北美内部事务拥有绝对的立法权,英国议会仅在外务领域拥有立法权,而母国则不承认这种区分,主张其立法权不仅遍布于本土岛屿,还延伸到英属殖民地中每一位居民的财产和人身。正如麦基文所说,这其实是帝国宪制的美洲解释与英国本土解释的核心争议所在。

如果追溯各自的历史实践,前者有《第一届大陆会议宣言与决议》和《致国王请愿书》,后者也有1766年《宣告法案》的支持。而考察这些法律文件的效力,殖民者主张的两份文件源自北美大陆会议,英国本土的则来自英国议会,争论的焦点还是会回到双方立法机关之间的关系。

因此,普通法传统中寻找先例的进路成为了一个选项。换句话说,在宪制层面,这两种解释“哪一个可以更适当地从帝国宪制的发展进程中“所提供的先例中推导出来”,哪一种就更具有合宪性。<sup>[45]</sup>

1649年5月19日,英国议会通过《宣布并组建英格兰人民为一个共同体(Commonwealth)和自由国家(Free - State)的法案》(下简称《法

案》)。《法案》宣称,“该法案由现议会制定和宣布,并基于现议会的权威,英格兰人民,以及全部所属领地和领土(Dominions and Territories)的人民,据此,并且应当据此,组成、整合、建立并确认为一个共同体和自由国家。从今以后,应当作为一个共同体和自由国家来统治。被这个国家的最高权威,也就是议会中的人民代表所统治,被这些代表为了人民的善而任命组成的官员、大臣所统治,他们当中不包括任何国王和上议院成员。”<sup>[46]</sup>

这一法案与1766年《宣告法案》非常相似,二者都将英格兰的海外领地纳入了英国议会的管辖权之下。区别仅仅在于由于当时英国本土正值空位期(Interregnum),所以英王与上议院被排除在外。而与北美殖民地的反抗相像的是,这部法案所主张的原则始终遭到当时英属领地——爱尔兰的激烈反对。爱尔兰的核心主张是,爱尔兰人“仅仅效忠于”国王的权威,“由于爱尔兰有自己的议会,所以除非是爱尔兰议会创制的法案,英格兰制定的任何法案都不应当约束爱尔兰。”<sup>[47]</sup>

在当时,一本匿名的小册子——《关于英格兰的法律和立法如何以及借助何种手段一次次地在爱尔兰生效的宣言》(下简称《宣言》),被视作爱尔兰主张的集中体现。<sup>[48]</sup>根据这部《宣言》所形成的宪法理论,“成为若干起抗争的基础:美洲人抵制1766年《宣告法案》,爱尔兰人反对1719年针对爱尔兰的类似法案……”并且,“书中的论点得到了诸多先例的支撑。”<sup>[49]</sup>

1640年代以前,英国议会通过的许多法律在爱尔兰确实具有效力。那些法律有些直接提及了爱尔兰,有些并没有提及。英国议会据此主张其在爱尔兰的立法权。而《宣言》的作者通过如下区分克服了这一困难:一是区分英国议会的司法权和立法权。前者指英国议会对英格兰和爱尔兰通用的普通法的确认或解释,后者的关键在于英国议会颁布的法案能否在爱尔兰自动接受并生效。二是进一步区分英国议会的两类法

案,即“引介性法案”和“确认性法案”。前者除非经爱尔兰议会的重新立法而得以转化,否则均不得视为1640年之前在爱尔兰生效,后者则可以在爱尔兰生效,但其原因在于爱尔兰承认了英国议会的司法权而不是立法权,因为这类法案在本质上是英国议会对于已然存在的普通法的确认而已。<sup>[50]</sup>

这种观点实际上来源于自中世纪以来一直支配英国宪制基本格局的普通法宪制传统,也就是在17世纪所称作的“古代宪制”(Ancient Constitution)。<sup>[51]</sup>在这种宪制的叙事中,真正的法只能被“发现”,而不能被“发明”。所有表面上由人制定的法律,并非真正地发明法律,而只是发现已有的古老习惯。因而“立法”的观念无从发生。要发现这些真正的法,不能仅仅依靠普通人的自然理性,还必须依靠于法律人在长期实践中训练所得的技艺理性,需要长时间地学习和历练的技艺,才能对它有所把握。<sup>[52]</sup>因此,只有专业化的普通法法官才能堪当法律的“宣谕者”。而英国议会,本质上作为英国最高等的法庭,对业已存在的普通法进行确认,是在司法功能的意义上“宣布”法律,而非“制定”法律。<sup>[53]</sup>

“立法”观念真正进入英国源自于这样一种理论,即“有约束力的制定法只能由这部法律所涉及的人做出”。<sup>[54]</sup>用布罗克顿的话来说,这必须是一部“使用者同意(approbata utentium)”的法律。“如果一部制定法要约束僧侣,则必须征得僧侣的同意;如果一部制定法要约束男爵,则必须征得男爵的同意;一项仅仅影响商人的条款,也只需获得商人的同意,即可具备约束力。”同理,“涉及到所有人的法律,应当得到所有人的同意。”<sup>[55]</sup>伴随“同意理论”的兴起,“代表理论”也日趋成型。激进辉格党人乔治·菲利普斯明确宣称,“每个人都在议会被代表,议会的同意即是所有人的同意。”<sup>[56]</sup>因此,“引介性法案”的立法基础在于,“所有人都被假定在议会现场对议会行为表示了同意。”<sup>[57]</sup>

而显而易见的是,在《宣言》的作者看来,英

格兰议会无法代表爱尔兰的人民表示同意。故而“引介性法案”在爱尔兰生效的原因,仅仅在于其经过能够代表爱尔兰人民表示同意的爱尔兰议会的重新立法,转化成为爱尔兰议会的制定法,而并非由于英国议会在爱尔兰拥有立法权。在莫利纽克斯的书中,就包含了大量经过爱尔兰再立法的英格兰法案的先例证据。<sup>[58]</sup>

因此,在“确认性法案”与“引介性法案”的区分以及英国议会司法权与英国议会立法权的区分之下,恰恰是爱尔兰人对英格兰议会在爱尔兰立法权的否认。在1720年,爱尔兰贸易理事会顾问理查德·韦斯特曾明确主张,英格兰通过的“所有确认普通法的制定法”在该殖民地一律生效,但除此之外,“不再有什么制定法”生效。<sup>[59]</sup>

我们可以看出,早在一个多世纪以前,爱尔兰就形成了自己的一套帝国宪制的理论,并一直据此在理论上对抗英格兰的殖民统治。<sup>[60]</sup>正如麦基文所说,“在所有与美国革命可比的宪法类似物(constitutional parallels)中,爱尔兰个案是英国史上可以找到的最接近、最具确定性和可知性且最持久的例子。该个案中的相同问题在被美洲严肃提出之前的125年就已经开始。爱尔兰的斗争与美洲的斗争并驾齐驱直至眼下,并且在每一点上都基于对不列颠宪法及其历史先例深思熟虑的解释。”<sup>[61]</sup>据此,北美殖民地在英国议会不立法历史、习惯法法理学以及相关法律文件之外,为自己所主张的帝国宪制找到了重要的“护宪先例”。

## (二)回到起点:原初契约的破裂

必须承认的是,即便找到爱尔兰在历史上的反抗作为先例,英王也依然在名义上是帝国的主权者。正如麦基文所说,王权问题一直是美洲立场的弱点。<sup>[62]</sup>因为不论是当初的特许状,还是殖民的一个半世纪内若干的致国王请愿书,北美殖民者始终在名义上自称为英王的臣民。换句话说,必须承认的是,在过去的历史进程中北美殖民者自身不断明确同意或默示着与英王之间的



臣属关系。

然而,一旦把英王视作原初契约的当事人,殖民者其实就获得了彻底排除对英王效忠的可能。因为契约,不仅包含着双方的权利义务,也意味着这种关系建立在彼此同意的基础之上,更暗示了当事人解除契约的可能。标志着英国本土与北美殖民地之间政治关联得以形成的特许状,恰恰成为北美从英国内部脱离、分裂帝国的契机。

在原初的特许状中,构建了移居海外的殖民者与英王之间“保护与效忠”的政治契约。英王承担保护北美殖民者的职责,作为对价,北美殖民者效忠于英王。而这里的“保护”,成为接下来双方争议的关键所在。

在英国当局看来,英军的作战无疑是对北美的最大保护。七年战争,正是英军把以法国为主的欧洲列强,“赶出俄亥俄河谷,保住亚伯拉罕平原,为英属殖民地大陆带来和平”的一战。<sup>[63]</sup>“在这场战争中,不列颠保护了殖民地……保护了他们免遭无法和解的敌人的侵犯。”<sup>[64]</sup>而当时的英国军队,除尚未统一的陆军外,其海外殖民主要依赖的皇家海军,正是由王室建立,由王室财政供给。因此,英军以英王之名,履行着对北美殖民地的保护义务。

然而殖民者却就此提出异议。他们认为,英军作战,保护的仅仅是“伦敦自己的利益”,而“不是殖民地的利益”。<sup>[65]</sup>“俄亥俄的争端,起源于你们与印第安人开展贸易的权利。法国人侵犯的是你们从《乌德勒支和约》中获得的权利;他们扣押商人和货物,那些货物是你们的产品;他们夺取要塞,要塞里是你们商人的公司……爱德华·布拉道克与军队被派来这里,是为了保护你们的贸易……”<sup>[66]</sup>杰弗逊也论述道,所谓对英属北美殖民地的保护,实际上是为了“他们(伦敦)自身商业利益的扩张”。只有当殖民地拥有商业价值时,母国才会提供军队保护。“这样的帮助,他们也曾给予葡萄牙,以及其他有商业交往的盟国。而那些国家可从来没有声称,他们因

此交出了自己的主权。”<sup>[67]</sup>萨缪尔·亚当斯更指出,英军非但不是为了美洲人的利益而战,并且甚至都算不上是防御之战。<sup>[68]</sup>或许美洲人有意贬低了他们自己在“法国-印第安战争”<sup>[69]</sup>中的作用,但是他们确定的是,母国的胜利并没有增加他们的利益。<sup>[70]</sup>殖民地得到的,除了法国人从美洲大陆离开之外,没有其他。“是英国人,而非美洲人,获得了加拿大、路易斯安纳以及佛罗里达的战利品。”<sup>[71]</sup>更重要的是,很长一段时间以来,北美殖民者自己保护着自己。“这片土地从建立、发展到防御,没有花费过英国本土政府的一分钱。”<sup>[72]</sup>

而按照汉密尔顿所述,殖民者所认为的主权者保护义务,不是什么英军的作战,而应当是“引导这个巨大的、复杂的政府机器,符合所有领地的共同利益”,通过否决法律的权力“防止在任何情况下,有任何成文法对帝国的任何部分造成实质的伤害”。<sup>[73]</sup>这里的共同利益,指的正是英国本土与各殖民地之间达成妥协的帝国整体利益,而非殖民依附观点下北美对英国本土绝对服从与让步的单方利益。“成文法对帝国的任何部分造成实质的伤害”,暗示的恰恰是英国议会针对北美殖民地颁布的《印花税法案》《唐森德税法》《强制法案》等一系列成文法案对特许状中殖民者广泛经济权利和政治权利的侵犯。但显而易见的是,由于英国的国家权力几近落入寡头议会手中,英王根本没有实际的权力去整合各方利益,动用否决权,或是强迫议会撤销法案。换句话说,英王在个人身份的意义,确实“没有权力”去保护北美殖民者。<sup>[74]</sup>

在这种保护义务的阐述下,英王的不作为(没有能力作为)恰恰构成了契约当事人对契约之债的不履行。根据英国的契约理论,合同的解除方式主要有四种,包括履行、合意、违约和受阻(frustration)。其中违约一项,指的是英国法中违反合同“条件”条款的违约形态,即根本违约(Fundamental breach 或 Substantial breach)。英国法历来将合同条款分为条件和担保两类,条件



是合同中重要的、根本性的条款,担保是合同中次要的和附属性的条款。当事人违反不同的条款,所产生的法律后果不同。按照英美法学者的一般看法,条件和担保的主要区别在于:违反条件将构成根本违约,受害人不仅可以诉请赔偿,而且有权要求解除合同。正如法官弗莱彻·莫尔赖在沃利斯诉普拉特案中所指出的:“条件直接构成合同实体,置言之,它表明了合同的具体性质,因此不履行条件条款应视为实质性违约。”<sup>[75]</sup>条件“直接属于合同的要素,换句话说,就是这种义务对合同的性质是如此重要,以至于如一方不履行这种义务,另一方可以正当地认为对方根本没有履行合同”<sup>[76]</sup>而对于担保条款来说,只是“某种应该履行,但如不履行还不致于导致合同解除的协议”<sup>[77]</sup>因此,违反该条款的当事人只能诉请赔偿。<sup>[78]</sup>

英王对保护之债的不履行,正构成这里的根本违约。因为保护义务无疑是构成原初契约的合同实体,是“重要的、根本性的条款”。从而英王对此义务的不履行导致对方当事人,即北美殖民者可以正当地认为其根本没有履行契约,“不仅可以诉请赔偿,而且有权要求解除合同”。到这里,作为原初契约的特许状一触即破。换言之,美洲人可以主张英王不履行保护义务在先,从而宣布解除特许状,解除构成双方“保护与效忠”政治关系的契约,彻底排除自己对英王的效忠。至此,北美与英国本土之间那根“效忠于君主个人的单薄金线”也断裂了。<sup>[79]</sup>

#### 四、最后的决断

在最后的暴力决断阶段,洛克与卢梭的思想则为北美殖民者分裂大英帝国奠定了理论上的关键一环。洛克在《政府论》第十九章中系统阐述了“政府的解体”,其中非常重要的一个观点就是人民的反抗权或公民不服从理论。在洛克看来,“如果任何一个人或更多的人未经人民的委派而擅自制定法律,他们制定的法律就是没有权威的,因而人民没有服从的义务;人民因此摆

脱从属的状态,可以随意为自己组建一个新的立法机关,可以完全自由地反抗那些越权地强迫他们接受某种约束的人们所施用的强力。如果那些受社会的委托来表达公众意志的人们受人排挤而无从表达这个意志,其他一些没有这种权威或没有受这种委托的人篡夺了他们的地位,那么人人都可以根据他自己的意志,各行其是。”<sup>[80]</sup>

显而易见的是,按照这一论述逻辑,英国议会未经北美殖民者的委派而制定的法律——《印花税法》《唐森德税法》、系列《强制法案》等,就是没有权威的,因而殖民者没有服从的义务。北美人民因此摆脱从属的状态——从英国内部脱离,为自己组建一个新的立法机关,完全自由地反抗那些强迫他们接受某种约束的人们所施用的强力——走向暴力革命。正如1776年7月4日在大陆会议通过的《独立宣言》中所述:

我们认为这些真理是不言而喻的:人人生而平等,造物者赋予他们若干不可剥夺的权利,其中包括生命权、自由权和追求幸福的权利。

为了保障这些权利,人类才在他们之间建立政府,而政府之正当权力,是经被治理者的同意而产生的。

当任何形式的政府对这些目标具破坏作用时,人民便有权力改变或废除它,以建立一个新的政府;其赖以奠基的原则,其组织权力的方式,务使人民认为唯有这样才最可能获得他们的安全和幸福。为了慎重起见,成立多年的政府,是不应当由于轻微和短暂的原因而予以变更的。过去的一切经验也都说明,任何苦难,只要是尚能忍受,人类都宁愿容忍,而无意为了本身的权益便废除他们久已习惯了的政府。但是,当追逐同一目标的一连串滥用职权和强取豪夺发生,证明政府企图把人民置于专制统治之下时,那么人民就有权利,也有义务推翻这个政府,并为他们未来的安全建立新的保障。<sup>[81]</sup>

从自然权利、社会契约到人民的反抗权,《独

立宣言》的三段文字简明有力地借助洛克的思想阐述了北美殖民者革命的理论依据,并最终落脚于殖民地从英国彻底脱离的政治诉求,即“在有关人类事务的发展过程中,当一个民族必须解除其与另一个民族之间的政治联系时……”,他们“不得不把分离的原因予以宣布”。<sup>[82]</sup>

不过,整个瓦解的理论进阶并没有完成。因为在双方断裂的过程之中,英王不再拥有美洲人的效忠,不再被承认为北美的主权者,不论是英国议会还是殖民地各地方议会,其所拥有的立法权也不被视作主权利力,从而美洲人还必须回答一个自己创造的问题,那就是如果主权不在英王、不在议会,那么主权在何处?而在此阶段,卢梭的“人民主权”理论正式出场。换言之,在北美殖民者看来,主权不在英王和议会,而在人民。北美人民反抗英国的行为,恰恰是人民积极行使主权利力的体现。

卢梭的理论确立了“主权者→政府→臣民”的哲学图式,解构了博丹、霍布斯等人“主权者→臣民”结构中双方的主体性对立。他将政府视作“臣民与主权者之间所建立的一个中间体”。中间体的成员,行政官或君主,“仅仅是主权者的官吏,以主权者的名义在行使着主权者所托付给他们的权力。只要主权者高兴,可以限制、改变和收回这种权力。”<sup>[83]</sup>而积极状态的人民就是主权者,消极状态的人民就是臣民。用坎特罗维茨的话来说,主权者和臣民,是人民的两个身体。<sup>[84]</sup>因此,主权始终掌握在人民的手中,从未被转让给作为中间体的政府官员或者君主。

在1776年1月的马萨诸塞大议会中,议员们就曾引用卢梭的理论作出断言,“这是一个不证自明的公理……每一个政府必然保有一个至高无上的、主权的、绝对的、不受控制的权力,但是,这一永远属于人民的权力,从来没有,也不可能被委托给一个人或少数人。”<sup>[85]</sup>从某种意义上讲,这是一种传统的话语:所有权力属于人民。而这种观念也是“众多美洲人在1776年之后对人民主权的解读”。<sup>[86]</sup>人民主权不再是政治学中

含混不清、人们在嘴上随便说说的抽象概念,在北美殖民者手中,人民主权获得了真实性。“不论何时、出于何种理由,或无需理由,只要人民作为主权者愿意,就有权改变或推翻以前的政府模式,而代之以新的政府。”<sup>[87]</sup>

至此,经过对特许状中权利来源从英王授权、英国继承到自然权利的过渡,对英国宪制从议会至上、平衡宪制到自然法的重述,再到帝国宪制从护宪先例到契约破裂的论证,在北美殖民者的理论构建中,大英帝国已然分裂成一组相互对立、彼此分裂的重要意象。一方是所谓守护契约、自然法和普通法传统的北美殖民地,另一方则是作为违约者、违法者与违宪者的英国本土。在此脉络下,殖民地拥有了充足的“战争理由”退出原初的政治契约,彻底割断与母国的关联,而北美从英国的脱离,也最终借助洛克的反抗权与卢梭的人民主权理论,被描绘成人民在革命时刻行使主权利力的体现,暴力革命的手段就此获得了政治哲学上的法理依据。

#### 注释:

[1][39][40][41][45][47][49][50][54][55][57][61][62] Charles Howard McIlwain, *The American Revolution: A Constitutional Interpretation*, New York: The Macmillan Company, 1923, pp. ix-x; 149, 162; 152; 162; 16-17; 33-34; 33-35; 38-39; 69; 68; 69; 55-56; 18-35.

[2] Maryland Charter (June 30, 1632), Francis Newton Thorpe (ed.), *The Federal and State Constitutions, Colonial Charters, and Other Organic Laws* (7 Vols., Washington, D. C.: United States Government Printing Office, 1909), III, pp. 1677-1681, 1684-1685.

[3][19] John Phillip Reid, “In the First Line of Defense: The Colonial Charters, The Stamp Act Debate and The Coming of The American Revolution”, *New York University Law Review*, Volume 51, May, 1976, pp. 177, 188.

[4] Edward Rawson, *The Revolution in New England Justified*, Boston, 1691, pp. 42-43.

[5] Jack P. Greene, *Peripheries and Center: Constitutional Development in the Extended Politics of the British Empire and the United States, 1607-1788*, New York, London: University of Georgia Press, 1986. 中文版序言,北京:中国政法大学出版社,2017年。

[6] 相关历史细节参见王希:《原则与妥协:美国宪法的精神与实践(增订版)》,北京:北京大学出版社,2014年;李剑鸣:

《美国通史第1卷:美国的奠基时代(1585-1775)》,北京:人民出版社,2002年。

[7][9][26] Jack P. Greene, *Peripheries and Center: Constitutional Development in the Extended Politics of the British Empire and the United States, 1607-1788*, New York, London: University of Georgia Press, 1986, pp. 36, 36-38, 106.

[8] Rhode Island Resolves, Sept. 16, 1765, in *Boston Evening-Post*, Sep. 23, 1765, at 3, col. 1, reprinted in *Prologue to Revolution: Sources and Documents on The Stamp Act Crisis, 1764-1766*, E. Morgan ed, 1959, p. 50.

[10] 陈志坚:《近代早期英国关于财产继承模式的争论及影响》,《史学理论研究》2015年第1期。

[11] John Phillip Reid, "In An Inherited Way: English Constitutional Rights, The Stamp Act Debates, And The Coming of The American Revolution", *Southern California Law Review*, Vol. 49, 1976, p. 1124.

[12] Letter from Charles Garth to Ringgold, Murdoch, and Tilghman, Mar. 5, 1766, in *Prologue to Revolution: Sources and Documents on The Stamp Act Crisis, 1764-1766*, E. Morgan ed, 1959, p. 150.

[13] [美]伯纳德·贝林:《美国革命的思想意识渊源》,涂永前译,北京:中国政法大学出版社,2007年,第168页。

[14] [73] Alexander Hamilton, "The Farmer Refuted: Or A More Impartial and Comprehensive View of the Dispute between Great Britain and the Colonies, Intended as A Further Vindication of the Congress", 1775, in *The Papers of Alexander Hamilton*, H. Syrett ed. 1961, pp. 90-91.

[15] Increase Mather, *The Declaration of the Gentlemen, Merchants, and Inhabitants of Boston, and the Country Adjacent*, Boston, 1689, p. 2. 转引自 Jack P. Greene, *Peripheries and Center: Constitutional Development in the Extended Politics of the British Empire and the United States, 1607-1788*, New York, London: University of Georgia Press, 1986, pp. 33.

[16] Letter VIII in Answer to the Farmer's, in *Boston Evening-Post*, May 22, 1769, at 4, col. 2, 转引自 John Phillip Reid, "In the First Line of Defense: The Colonial Charters, The Stamp Act Debate and The Coming of The American Revolution", *New York University Law Review*, Volume 51, May, 1976, p. 187.

[17] John Adams, "Novanglus No. 14", in *The American Colonial Crisis: The Daniel Leonard - John Adams Letters to The Press, 1774-1775*, pp. 261-262.

[18] John Adams, "Novanglus No. 17", in *The Works of John Adams*, Vol. 4, C. Adams ed. 1851, pp. 112-123.

[20] James Wilson, "Consideration on the Nature and Extent of the Legislative Authority of the British Parliament", Philadelphia, 1774, in Bird Wilson, ed., *The Works of James Wilson*, Philadelphia, 1804, III, p. 220; Moses Mother, *America's Appeal to the Impartial*

*World, Hartford, 1775*, pp. 12, 50; John Adams, MS of Newspaper Communication, Mar. 1761, Butterfield, ed., in *Diary of Adams*, I, p. 205.

[21] Enoch Huntington, *A Sermon Delivered at Middleton, July 20th, A. D. 1775*, Hartford, 1775, p. 18, 转引自 [美] 戈登·S·伍德:《美利坚共和国的缔造(1776-1787)》,朱妍兰译,南京:译林出版社,2016年,第13页。

[22] James Wilson, "Speech Delivered in the Convention for the Province of Pennsylvania, Held at Philadelphia in Jan, 1775," in Wilson, ed., *The Works of James Wilson*, III, p. 268; Robert Ross, *A Sermon, in Which in Union of the Colonies is Considered* ..... New York, 1776, p. 13.

[23] Purdie's Wmsbg. Va. Gazette, Dec. 8, 1775; Earl of Hillsborough to the Governors of America, Apr. 21, 1768, in Merrill Jensen, ed., *American Colonial Documents to 1776*, D. C. Douglas, ed., *English Historical Documents*, IX, New York, 1955, p. 717; John Adams, "Novanglus", Adams, ed., *Works of John Adams*, IV, pp. 15, 84. 转引自 [美] 戈登·S·伍德:《美利坚共和国的缔造(1776-1787)》,朱妍兰译,南京:译林出版社,2016年,第14页。

[24] H. T. Dickinson, "The Eighteenth-Century Debate on the 'Glorious Revolution'", *History* 61, 1976, pp. 33, 39.

[25] Barbara A. Black, "The Constitution of Empire: The Case for the Colonists", *University of Pennsylvania Law Review*, 124 (1976), pp. 1120-1121.

[27] [31][35] Eric Nelson, *The Royalist Revolution: Monarchy and the American Founding*, Cambridge: Harvard University Press, Cambridge, 2014, pp. 164, 172, 172.

[28] [32][33][34][37][44][86] [美] 戈登·S·伍德:《美利坚共和国的缔造(1776-1787)》,朱妍兰译,南京:译林出版社,2016年,第33、21、190-191、33、193、43、336页。

[29] 李红海:《英国宪政思想的历史演变》,《私法》第12辑第2卷。

[30] 参见 Jack P. Greene, *Peripheries and Center: Constitutional Development in the Extended Politics of the British Empire and the United States, 1607-1788*, New York, London: University of Georgia Press, 1986.

[36] A Freeholder, *Maryland Gazette (Annapolis)*, Feb. 10, 1748.

[38] Thomas C. Grey, "Origins of the Unwritten Constitution: Fundamental Law in American Revolutionary Thought", *Stanford Law Review*, Vol. 30, No. 5, May, 1978, p. 861.

[42] "William Pitkin to William Samuel Johnson", June 6, 1768, in *Trumbull Papers*, p. 280; "Massachusetts House of Representatives to Dennys De Berdt", Jan. 12, 1768, "To Shelburne", Jan. 15, 1768, and "To the King", Jan. 20, 1768, "Alfred [Samuel Adams] to Boston Gazette", Oct. 2, 1769, "Candidus [Samuel Adams]



to Boston Gazette”, Jan. 27, 1772, in Cushing, ed., *Writings of Samuel Adams*, Vol. 1, pp. 134, 156, 164, 390, Vol. 2, pp. 325 – 326; Zubly, “An Humble Enquiry”, in Miller, ed., *A Warm & Zealous Spirit*, p. 58.

[43] [英] 艾伯特·戴雪:《英宪精义》, 雷宾南译, 北京: 中国法制出版社, 2001年, 第149–153页。

[46] *May 1649: An Act Declaring and Constituting the People of England to be a Commonwealth and Free – State. Acts and Ordinances of the Interregnum, 1642 – 1660*, Originally published by His Majesty’s Stationery Office, London, 1911, p. 122.

[48] *A Declaration setting forth How, and by what Means, the Laws and Statutes of England, from Time to Time, came to be the Force in Ireland*.

[51] 参见 [英] J·G·A·波考克:《古代宪法与封建法》, 翟小波译, 南京: 译林出版社, 2014年。

[52] Ptohibitions del Roy, in Sheppard Steve, *The selected writings and speeches of sir Edward Coke*, Vol. 1, Indianapolis: Liberty Fund, 2003, p. 479.

[53] [英] 爱德华·甄克斯:《中世纪的法律与政治》, 屈文生、任海涛译, 北京: 中国政法大学出版社, 2010年, 第46–47页。

[56] George Philips 1690, p. 14, in J. Goldsworthy, *The Sovereignty of Parliament: History and Philosophy*, Clarendon Press, 1999, p. 160.

[58] 参见 William Molyneux, *The case of Ireland’s being bound by acts of Parliament in England, stated*, Belfast: Printed for John Hay, Junr. bookseller, in Bridge – Street, 1776。

[59] Charles Howard McIlwain, *The American Revolution: A Constitutional Interpretation*, New York: The Macmillan Company, 1923, p. 84, 以及该处脚注: Forsyth, *Case and Opinions on Constitutional Law*, p. 1; Chalmers, *Colonial Opinions*, American Edition, 1858, p. 206。

[60] 直到1801年, 在英格兰的武力镇压之下, 英爱正式合并为大不列颠及爱尔兰联合王国。而在近一个半世纪后的1948年, 爱尔兰议会通过法律, 宣布脱离英联邦。次年4月, 英国承认爱尔兰独立, 但拒绝归还北方六郡, 英联邦也因此更名为大不列颠及北爱尔兰联合王国。

[63] [65] [71] John Phillip Reid, “‘In Our Contracted Sphere’: The Constitutional Contract, the Stamp Act Crisis, and the Coming of the American Revolution”, *Columbia Law Review*, Vol. 76, No. 1, Jan., 1976, pp. 34, 35, 36.

[64] William Pym, *London Evening Post*, Aug. 20, 1765, in *Boston Evening – Post*, Nov. 25, 1765, p. 1, col. 2.

[66] Testimony of Benjamin Franklin, in *A Collection of Interesting, Authentic Papers, Relative to the Dispute between Great Britain and America; Shewing the Causes and Progress of That Misun-*

*derstanding*, from 1764 to 1775, J. Almon ed. 1777, p. 76.

[67] Thomas Jefferson, “A Summary View of the Rights of British America Set Forth. Some Resolutions intended for the Present Delegates of the People of Virginia Now in Convention”, 1774, in *The Papers of Thomas Jefferson, 1760 – 1776*, p. 122. 转引自 John Phillip Reid, “‘In Our Contracted Sphere’: The Constitutional Contract, the Stamp Act Crisis, and the Coming of the American Revolution”, *Columbia Law Review*, Vol. 76, No. 1, Jan., 1976, p. 35, note. 79。

[68] Samuel Adams, “Letter from Samuel Adams to John Smith”, Dec. 19, 1765, in Cushing, ed., *The Writings of Samuel Adams*, p. 41.

[69] French and Indian War, 1755 – 1760, 英法之间在北美发生的一场战争, 双方都各自获得印第安部落的帮助。

[70] Dickerson, Oliver Morton, *The Navigation Acts and the American Revolution*, New York: A. S. Barnes, 1951, p. 157.

[72] “Instructions of the Town of Wymouth”, *Boston Evening – Post*, Oct. 21, 1765, p. 2, col. 2.

[74] Keith, Arthur Berriedale, *Constitutional history of the first British empire*, Oxford: The Clarendon press, 1930, p. 375.

[75] Wallis V. Pratt (1910) ZK. B. 1003. 转引自王利明:《论根本违约与合同解除的关系》,《中国法学》1995年第3期。

[76] [英] 帕特里克·阿蒂亚:《合同法》, 北京: 法律出版社, 1982年, 第147页。

[77] Bettini V. Gye (1876) I. Q. B. D. 183. 转引自王利明:《论根本违约与合同解除的关系》,《中国法学》1995年第3期。

[78] 王利明:《论根本违约与合同解除的关系》,《中国法学》1995年第3期。

[79] [美] 卡尔·贝克尔:《论〈独立宣言〉: 政治思想史研究》, 彭刚译, 南京: 江苏教育出版社, 2004年, 第84–85页。

[80] [英] 约翰·洛克:《政府论(下篇)》, 叶启芳、翟菊农译, 北京: 商务印书馆, 1964年, 第84页。

[81] [82] *United States Declaration of Independence*, A Declaration by The Representatives of The United States of America, In General Congress Assembled, July 4, 1776.

[83] [法] 让·雅克·卢梭:《社会契约论》, 何兆武译, 北京: 商务印书馆, 2003年, 第72页。

[84] 陈端洪:《人民必得出场——卢梭官民矛盾论的哲学图式与人民制宪权理论》,《北大法律评论》2010年第11卷第1辑, 第121页。

[85] Proclamation of the General Court, Jan. 23, 1776, Handlin, eds., *Popular Sources*, p. 65.

[87] Hichborn, *Oration*, Mar. 5th, 1777, in Niles, ed., *Principles*, p. 47.

[责任编辑: 陶婷婷]