

美國的司法獨立及其 給我們提供的借鑒

許傳基

引言

隨着我國經濟改革的進行，要求逐步推進司法改革、在我國實現依法治國，已成為社會各界和國家領導人的共識^①。要完成這項改革，需要對我國國情做深入的分析，同時也要參照其他國家的司法制度與實踐。

基於這種認識，本文將着重考察美國司法部門在美國政府間的地位和職能，以期歸納出對我們有借鑒意義的建議與結論。在西方社會，美國司法制度被公認為司法獨立的典型^②。對司法獨立可以有幾種不同的理解。本文所採納的含義，是指一個國家的司法部門通過憲法等方式獲得、擁有與行政和立法部門相當的權力和地位，並在行使其職權時不受行政和立法部門的干預^③。作為西方司法獨立的代表，美國司法的利與弊，都能給我們提供有益的借鑒。

本文分為三個主要部分。第一部分重點考察美國憲法對司法的有關規定；第二部分討論美國司法部門在實踐中同行政和立法部門之間的相互制約和它所發揮的職能；第三部分（即結論部分）試圖針對我國的司法現狀，從美國的司法制度與實踐中提取出對我們有建設性意義的結論，同時指出我們需要避免的美國司法體制中的弊端和不足。限於篇幅，同時也因為它們的重要性不同，本文將重點評述美國聯邦的司法體制，對各州的情況只是偶爾提及。但一般來說，這裏所講的聯邦一級的情況，基本上也適用於美國各州。

美國憲法對司法的有關規定

受歐洲思想家孟德斯鳩 (Charles-Louis de Montesquieu) 和洛克 (John Locke) 的影響，美國憲法的締造者把司法獨立作為美國建國的一條重要原則^④。在漢密

對司法獨立可以有幾種不同的理解。本文所採納的含義，是指一個國家的司法部門通過憲法等方式獲得、擁有與行政和立法部門相當的權力和地位，並在行使其職權時不受行政和立法部門的干預。

爾頓 (Alexander Hamilton) 等人看來，司法部門只有不聽命於立法和行政部門，才能主持正義，保護公民的生命、財產與自由^⑤。美國的締造者之所以如此看重司法獨立，也是由於喬治三世迫使殖民地的法官服從於他的旨意，使他的壓迫政策暢行無阻^⑥。推翻英帝國統治後，美國的締造者便將司法獨立寫入憲法，希望用司法對行政和立法部門加以約束，防止它們濫用權力。

美國憲法對司法的規定相當簡明扼要。在第一章將立法權授予國會、第二章將行政權授予總統之後，憲法第三章將司法權授予聯邦最高法院及其下屬法院，並規定了法官的任期、工資待遇、司法權的範圍等等。除第三章專門講述司法之外，第一章和第二章也有少量涉及司法與立法、司法與行政之間關係的規定。這些規定主要包括：

一、聯邦司法權屬於聯邦最高法院，以及國會設立的若干下級法院。法官只要行為端正，得終身任職並領取薪酬。該薪酬在其任職期間不得削減 (美國憲法第三章第一節)。將司法權交給最高法院，至少在文字上界定了司法與立法和行政部門的區別，使國會和總統不得插手司法領域。這樣，美國的建國者用憲法的前三章分別規定了立法權、行政權和司法權的歸屬，明確了三權分立的政府結構。在將司法權授予法院之後，憲法馬上談到法官的任期和工資等相當瑣碎的問題，這種安排初看起來令人費解，實際上卻是出於維護司法獨立的根本考慮。在殖民地時代，喬治三世可任意決定法官的任期和薪酬，在很大程度上決定了法官對行政部門的依從^⑦。所以，在憲法締造者眼中，法官的任期和工資待遇構成了司法獨立的一個根本問題^⑧。通過規定法官的終身制並給予他們穩定的、較優厚的工資，憲法試圖杜絕法官為了保全職位和薪水而在處理案件時屈從於外界壓力，有失獨立與公正。

二、最高法院法官由總統提名，經過參議院審議和認可後，由總統正式任命 (美國憲法第二章第二節第二條)。這一規定體現了憲法的締造者要求行政、立法和司法三個部門在相對獨立的同時，又要彼此制約的意圖。由行政和立法部門掌握聯邦法官的來源，使行政和立法部門可以在某種程度上控制司法部門的意識形態，彼此協調工作，同時也防止由不稱職的人員掌握司法權力。這條規定也說明聯邦法官不由民選產生。這種安排同法官可以終身任職的規定一樣，都是為了司法活動的獨立與公正。倘若法官由民選產生，他在判案時就不免要考慮其選民的利益與態度。倘若他沒有終身職位，就更要自覺不自覺地照顧其選民的利益，以求再次當選。規定法官由總統任命和參議院認可，並享有終身職位和固定工資，可以消除法官的後顧之憂，維護司法獨立。因為總統和參議員都是經民選產生，由他們任命和認可聯邦法官，基本上也屬於民主程序。

三、法院的司法管轄權涵蓋所有涉及憲法、聯邦法律和美國政府已制訂或將制訂的條約的案件，所有涉及大使與其他外交官的案件……所有以美國政府作為原告或被告的爭端，所有州際爭端，等等 (美國憲法第三章第二節第一條)。在所有涉及大使與其他外交官和所有以某一州作為原告或被告的案件中，

在美國憲法中，法官的任期和工資待遇構成了司法獨立的一個根本問題。通過規定法官的終身制並給予他們穩定的、較優厚的工資，憲法試圖杜絕法官為了保全職位和薪水而在處理案件時屈從於外界壓力，有失獨立與公正。

最高法院享有初審權。在其他幾種案件中，最高法院作為上訴庭，有權審查下級法院(包括聯邦法院和州法院)的判決(美國憲法第三章第二節第二條)。這些規定大體上確立了司法部門對立法和行政部門的監督權。例如，立法部門所制訂的法律不可避免地會涉及是否符合憲法的問題，因而在具體案件中將受到法院的審查——依照美國憲法規定，法院有權受理所有涉及憲法、聯邦法律和聯邦條約的案件(見上文所引美國憲法第三章第二節第一條)。這種監督和審查不必一定由聯邦最高法院直接承擔；聯邦下級法院依照憲法均有權裁定一項法律是否違憲，而在必要時才由作為最高上訴庭的聯邦最高法院最後把關。同樣，行政部門的活動(包括但不限於外交官員的活動)也必須遵守憲法、聯邦法律和有關條約；涉及行政部門的案件，如以聯邦政府或某一州政府為爭訟一方的案件，都要由聯邦法院審理裁決。

法院的司法管轄權涵蓋面非常廣。但是，所有彈劾政府官員的案件須由國會負責。這些規定初看起來似乎有損司法部門的管轄權，但事實卻並非如此。彈劾案件與一般司法案件不同，有很強的政治性。由民主性最強的國會來處理，也許更能代表民意。

四、但是，所有彈劾政府官員(包括總統、副總統或聯邦法官)的案件須由國會(而不是司法部門)負責。彈劾案件必須由眾議院發起(美國憲法第一章第二節第五條)，由參議院審理(美國憲法第一章第三節第六條)。彈劾的依據必須是叛國罪、賄賂罪或其他各種重罪與輕罪(美國憲法第二章第四節)。在總統被彈劾時，有關審訊要由聯邦最高法院首席法官主持，由參議院具體執行。所有彈劾案件都必須經三分之二的出席議員同意才能判罪(美國憲法第一章第三節第六條)。這些規定初看起來似乎有損司法部門的管轄權(參見上一段的討論)，但事實卻並非如此。彈劾案件與一般司法案件不同，有很強的政治性。由民主性最強的國會——而不是行政或司法部門——來處理彈劾案件，也許更能代表民意。此外，因彈劾的對象多是行政官員或法官，由中立的第三方——國會——來負責審理或許更能做到公正合理^⑥。因為總統是最高行政首腦，彈劾總統由參議院和最高法院首席法官共同負責可以保證額外的審慎和公正。將彈劾案交由立法部門處理並不妨礙司法管轄權，更重要的原因是對被彈劾人的處罰不外乎開除公職和剝奪政治權利，而受彈劾被判定有罪的人仍能由司法部門依法審判和處罰(美國憲法第一章第三節第七條)。司法部門仍然享有完整的司法管轄權。

通過以上規定，美國憲法確定了司法獨立和職能的基本框架。但是，這些規定在實踐中的應用卻未必完全符合憲法締造者的初衷。此外，司法制度的許多細節，如最高法院法官的人數，在美國憲法中並沒有明確規定。這些細節，包括司法同立法和行政部門之間具體的相互制約，要在美國的治國實踐中逐步地得到補充和落實。

實踐中的美國司法獨立與職能

從建國至今，美國司法部門逐漸確立了自己在政府中的穩固地位。這包括法官的任免體例、法院和法官的具體職權、判決的形式，等等。美國是一個習

慣法國家，將憲法中關於司法的規定落到實處要遵循最高法院對憲法的解釋和具體的判決先例。如上所述，憲法中留下的空白，也要通過具體的案例判決來填補。所以，美國的司法實踐對它本身的發展起到了極其重要的作用：在憲法規定的範圍內，司法部門如何處理它在實踐中遇到的問題，就基本構成了應該普遍遵循的先例，成為司法制度的一個組成部分。在美國司法制度的發展成形的過程中，司法與立法和行政部門的相互制約起到了關鍵作用。這種作用在以下談到的美國司法的各個主要方面都可以看到。

(一) 法官的任免

在任何國家的司法制度中，如何任免法官都是一個關鍵問題。在美國政治實踐中，對法官的任命更多地體現了行政和立法部門對司法部門的制約；而對法官的罷免，則更多地體現了司法部門相對於行政和立法部門的獨立。

如前所述，美國聯邦法院的法官必須由總統提名，經過參議院的審議、認可，再由總統正式任命（美國憲法第二章第二節第二條）。在美國歷史上，總統對法官的任命權一直被行政部門當作控制司法部門的一個重要手段。美國歷屆總統在任命法官（尤其是最高法院法官）時，幾乎無一例外地偏向本黨黨員或至少在意識形態上接近自己的人^⑩。例如，現任最高法院法官中的共和黨人都是共和黨總統任命的，而民主黨人則都是民主黨總統任命的^⑪。雖然過份地偏向本黨成員會招來反對黨的批評，但這一作法已為美國各方所接受，而國會也極少反對總統對法官的提名與任命^⑫。

在美國歷史上，利用自己對法官的任命來積極干涉司法部門的總統並不少見。因為美國憲法並未規定最高法院法官的人數，總統在理論上可以任命無數新法官進入最高法院，從而使最高法院成為本黨的一個堡壘。這方面的一個極端例子來自羅斯福（Franklin D. Roosevelt）。當他的「新政」在連續幾個案子中遭到最高法院的抨擊後^⑬，羅斯福試圖任命六名新法官進入最高法院，希望藉此使最高法院的法官由九人增到十五人，從而使親「新政」的人成為多數。羅斯福與最高法院這一次較量的結果是最高法院改變態度，轉而支持「新政」；羅斯福也因而放棄任命新法官的打算^⑭。從十九世紀中期至今，美國最高法院的法官一直限定在九人；只有現任法官因年老或死亡等原因退位，才有等額的新法官加入。但從上述例子來看，這一既成事實也並非鐵板一塊。

如果說對法官的任命權主要掌握在行政部門手中，那麼對法官的罷免權則由立法部門所執掌。如前所述，對聯邦法官的彈劾權屬於國會（美國憲法第一章第二節第五條）。眾議院彈劾一名法官，必須是由於他犯有或涉嫌犯有叛國、賄賂或其他重罪與輕罪（美國憲法第二章第四節），如聯邦法官克萊勃恩（Henry Claiborne）在1983年因受賄、偷稅漏稅等被國會彈劾^⑮。彈劾的目的是因為該法官不願自動辭職，所以需要彈劾程序剝奪他的職位^⑯。因為對彈劾有這種嚴格的要求，更因為憲法明確規定聯邦法官只要行為端正便可終身任職（美國憲法第三

美國歷屆總統在任命法官（尤其是最高法院法官）時，幾乎無一例外地偏向本黨黨員或至少在意識形態上接近自己的人。雖然過份地偏向本黨成員會招來反對黨的批評，但這一作法已為美國各方所接受，而國會也極少反對總統對法官的提名與任命。

章第一節)，國會並無可能通過彈劾對法官具體的司法活動造成制約。眾議院發起一件彈劾案必須由多數票通過^⑦，參議院要判決被彈劾者有罪，也必須由出席議員的三分之二通過（美國憲法第一章第三節第六條）。這些嚴格的程序都保證了國會雖然有權罷免觸犯法律的法官，但卻無法干擾法官正常的司法。

所以，總的來說，雖然總統在任命法官時試圖影響法院的政治傾向，法官在就任後基本上不會失去職位或薪酬。美國司法界的一個著名說法是艾森豪威爾（Dwight D. Eisenhower）在回顧他的總統生涯時，認為自己所犯的最大兩個錯誤是任命了兩個上任後就與他的意見一貫相左的最高法院法官^⑧。但即使如此，總統（或國會）也對該法官無可奈何。因為法官可以相對獨立於立法和行政部門，他們在審理案件時應更能做出公正的判決。

（二）法院的司法管轄權

雖然總統在任命法官時試圖影響法院的政治傾向，可是法官在就任後基本上不會失去職位或薪酬。因此，艾森豪威爾在回顧他的總統生涯時，認為自己所犯的最大兩個錯誤是任命了兩個上任後就與他的意見一貫相左的最高法院法官。但即使如此，總統（或國會）也對該法官無可奈何。

雖然美國憲法對司法管轄權做了若干規定（見上文所引美國憲法第三章第二節第一條），但因為這些規定並不詳細具體，司法部門在實踐中必須對這些規定作出解釋，以充實它們的內容，限定它們的應用範圍。由於司法權涉及到行政與立法部門，這些部門也在實踐中對司法權加以制約。概括來講，法院在實踐中的司法權受到以下三種主要限定：

（甲）行政豁免權

雖然憲法規定法院有權受理所有以美國政府為原告或被告的案件（見上引美國憲法第三章第二節第一條），但對政府起訴則必須徵得政府的同意^⑨；美國政府因而享有一定的行政豁免權（sovereign immunity）。只有政府同意自己作為被告，一項爭議才能在法院立案，接受審理。如果政府提出正當、充足的理由（如需要對某項行政活動保密）而拒絕成為被告，司法部門則無權受理此案。但如果聯邦法律規定政府可因執行該法律引起的爭議而被起訴，法院通常根據這種規定，接受對政府的訴訟。所以政府被起訴的案件在美國比比皆是，而政府敗訴的例子也絕不少見。

假如政府官員因執行公務被起訴，而原告要求的賠償需由國庫支付，審判的結果將限制政府的管理活動或迫使它採取某項行政措施，該案將被視作對政府的起訴，因此也要徵得政府的同意^⑩。但假如該官員的行為超越了他的權限，或他的權力本身（或他使用權力的方式）有違憲法，那麼對他的起訴則不同於對政府的起訴，因而不需徵求政府的同意^⑪。政府官員因為個人行為被起訴，就更不在行政豁免權的保護之列。克林頓與瓊斯（Paula Jones）的性騷擾案，就屬於這後一範疇。因為它涉及的是總統的私生活，所以雖然此案會對總統的工作造成干擾，最高法院還是一致同意立案審理。

給予行政部門有限的豁免權，體現了行政與司法和立法部門之間在某種程度上的對立與衝突。一方面，行政部門享有憲法賦予的行政權（見美國憲法第二章），不願在行政事務中受到干涉；但另一方面，司法部門依據憲法有權監督

行政部門，督促它遵守憲法和其他法律。同樣，立法部門也要求它所制訂的法律得到行政部門忠實的執行。總的來看，對行政部門的司法監督已形成制度。行政部門很少刻意阻撓自己的被起訴，反而通常會尊重司法部門的判決。但行政與司法之間的對立與衝突時刻存在，並不容易找到平衡點。在司法部門對行政機構 (administrative agencies) 的監督中表現得尤為明顯。下面關於積極司法的一節中將對此再做介紹。

(乙)「案件」與「爭端」

對司法管轄權的另一個主要限定，來源於美國憲法關於「案件」與「爭端」(cases and controversies) 的規定(見美國憲法第三章第二節第一條)。從字面上看，憲法規定法院有權審理所有涉及憲法、聯邦法律、條約、外交官員的「案件」，以及所有涉及美國政府的「爭端」和州際「爭端」。但憲法對「案件」或「爭端」本身並未給出明確的定義或解釋。

在實踐中，對這些關鍵概念的解釋，形成了對司法權更明確的界定。「案件」和「爭端」通常被認作同義詞，專指具體、實在、關於雙方相互間法律關係和法律權益的爭議^②。這種爭議必須真實(意即：不能是假官司)，有實質性(意即：不能微不足道)，並且一定要通過一個明確的結論(意即：在刑事案件中，被告是否有罪；在民事案件中，被告是否應承擔責任)和具體的辦法(如對被告進行監禁，由被告對原告做出經濟賠償，等等)才能解決^③。

由於「案件」和「爭端」的限制，法院不能向國會或總統就他們正在醞釀的立法或行政活動提供法律意見(譬如指出這些活動是違憲等等)。法院要干涉立法或行政活動，必須有原告具體表明國會或總統的行為已經損害或隨時會損害他的合法權益。國會或總統正在醞釀的法案或行政令，甚至已經通過但因為各種原因不會被實施的法案或行政令，都被認為不會給任何人帶來損害，而不構成「案件」或「爭端」。

出於同樣原因，儘管某些州憲法允許州最高法院向州議會或州長提供法律意見，聯邦最高法院仍無權對該意見進行審查。與此相對照，各州最高法院對具體「案件」與「爭端」的判決，聯邦最高法院依照憲法(見美國憲法第三章第二節)有權接受上訴，進行審查；這種審查在最高法院的工作中也並不少見。

「案件」與「爭端」的要求，同樣適用於私人之間的爭訟。原告必須表明他與被告的爭執涉及雙方的法律權益，屬於司法案件，法院才會立案處理。

用「案件」與「爭端」來限定司法權的一個直接後果，是司法部門不願而且不能對行政和立法部門進行事前的干預。出於對三權分立的尊重，最高法院即使在行政和立法部門主動向它徵求有關行政和立法的法律意見時，也謝絕回答^④。但另一方面，由於美國是一個習慣法國家，法官的事後判決作為先例，對後來的行政和立法活動仍有指導作用。

(丙) 政治問題

實踐中發展起來的對司法權的另一限定，來自所謂的「政治問題」(political questions)。和「案件」與「爭端」相似，這一概念主要用來界定司法、立法和行政

給予行政部門有限的豁免權，體現了行政與司法和立法部門之間在某種程度上的對立與衝突。一方面，行政部門享有憲法賦予的行政權，不願在行政事務中受到干涉；但另一方面，司法部門依據憲法有權監督行政部門，督促它遵守憲法和其他法律。

部門各自的權限。假如一個案件所爭論的問題被定為「政治問題」，那麼它便只能由兩個政治部門（即國會和行政部門）或其中之一負責解決^⑳。

判斷一個問題是否屬於「政治問題」，主要有兩個標準：第一，憲法是否從字面上已將該問題交由立法或行政部門處理。如前所述，美國憲法的第一章第三節第六條明確規定彈劾案由參議院審理，司法部門因此對彈劾案無權審查^㉑；又如，國會議員選舉中出現的一些爭議（例如，哪位候選人獲得了更多的選票）已由憲法劃歸國會處理（美國憲法第一章第五節），因此也超出司法管轄的範圍^㉒。第二，是否缺少具體可行的標準來做出合理的司法解決；倘若如此，該問題只能由立法或行政部門處理。例如，關於外交關係的一些基本問題（如誰是一個國家的唯一合法政府）通常屬於這一範疇^㉓。除這兩條基本標準外，法院也常使用一些輔助標準^㉔，並根據具體情況作具體分析。

「政治問題」在實踐中對司法權的限定作用，相當於「案件」與「爭端」。所不同的是，「案件」與「爭端」適用於所有案件（包括私人之間的爭訟），而「政治問題」主要適用於涉及行政與立法部門（包括其中官員）的爭訟。而且，「案件」與「爭端」的基本含義是法院只能受理那些真正的爭訟與爭端；「政治問題」所關心的則是，有些案件即使是真正的爭訟，也不應由司法部門處理。

（三）穩健的積極司法

雖然受到以上限制，美國司法部門在實踐中所推行的基本是一種穩健的積極司法（moderate judicial activism）^㉕。這主要表現在司法部門積極審理涉及行政和立法部門違憲問題的案件，並在近年來加強對行政機構的審查。

積極司法的首倡者是聯邦最高法院第四任首席法官馬歇爾（John Marshall）^㉖。在1803年著名的馬伯理（William Marbury）訴麥迪遜一案中，以馬歇爾為首的最高法院根據它對憲法的理解，判定聯邦法院有權判決立法和行政部門的活動違反憲法^㉗。這一決定成為美國司法實踐中的一個重要先例，一直為後來歷屆法院和法官所奉行。在馬伯理案之後的幾年內，最高法院又相繼判定聯邦法院有權判決州法律違憲^㉘，並有權重審州法院判決的某些案件^㉙。

聯邦法院在多年的實踐中審理了無數起涉及憲法的案件。時至今日，幾乎沒有人懷疑聯邦最高法院是解釋美國憲法的最高權威^㉚。同私人間的爭訟相比，有關憲法的案件涉及到公眾的權利（public rights），而不僅是原告與被告兩人間的法律關係^㉛。通過受理涉及憲法的案件，司法部門在保護公眾合法權益、維護憲法權威、調解聯邦各部門間的關係^㉜等方面，發揮了關鍵的作用^㉝。

積極司法在近期的重要表現，是法院對行政機構的監督。從本世紀初開始，美國政府為處理一些專門性問題設立了行政機構，如環境保護局（Environmental Protection Agency）、食品醫藥委員會（Food and Drug Administration）等。這些機構通常擁有國會授予的權力，可以制訂相應的行政法規，審理與這些法規有關的爭議，並享有較大的自主權（discretion）^㉞。

判斷一個問題是否屬於「政治問題」，主要有兩個標準：第一，憲法是否從字面上已將該問題交由立法或行政部門處理；第二，是否缺少具體可行的標準來做出合理的司法解決。假如一個案件所爭論的問題被定為「政治問題」，那麼它便只能由兩政府部門（即國會和行政部門）或其中之一負責解決。

如果這些機構因為它們所做的行政決定(如關閉一家污染嚴重的工廠)而被起訴，法院通常有權立案審查。這種審查主要集中在以下幾方面：一、該決定是否違憲；二、是否超越國會授予該機構的權限；三、是否有足夠的證據支持，或是純屬該機構「任意專斷」、濫用其自主權；四、程序上是否有漏洞(如是否在做決定前給該工廠以申辯的機會)，等等⁴⁰。

對行政機構的司法監督可以促使它們遵守憲法和法律，保證在做決定時以事實和法律為依據，審慎周到。由於這些機構獨當一面，其決定可影響到無數個人或團體的利益，因此對它們進行司法監督是必要的⁴¹。但另一方面，這些機構處理的都是專業性的具體問題，機構的成員都是研究這些問題的專家；與他們相比，法院和法官對這些具體問題並不了解，也缺少行政經驗。所以在積極司法的同時，司法部門也注意保持謹慎的自我約束，避免過多地干涉行政⁴²。雖然如此，認為司法審查過於積極的批評意見仍然時有所聞⁴³。

(四) 對司法活動的質量監督

由於法官非由民選產生，所以不需對選民負責，同時也很難說對國會負責。因此，如何對他們的司法活動進行質量監督，就成了美國司法實踐中的一個重要問題。

如前所述，總統對法官的任命和國會對法官的彈劾，在一定程度上構成了對司法部門的監督。從背景、閱歷、專業知識與能力上講，被總統任命的法官通常都能勝任工作。他們的道德品格在任命過程中也已通過審查；如果在任命後出現違法行為，國會可使用彈劾手段，解除他們的職位。

但是，總統和國會對法官的監督又是有限的：總統在任命法官後便基本失去了對該法官的控制；法官對具體案件的處理也不由總統等非司法官員過問。由於同樣原因，只要沒有違法行為，任何法官都不必擔心國會將對他進行彈劾。國會對法官的罷免權因而對他日常的司法活動並沒有太大的影響。

在美國司法實踐中，對法官更有效的一種質量監督來自美國的判決體例與大眾傳播媒介對司法的大量報導。作為習慣法國家，美國的判決體例基本上沿襲了英國的傳統：法官判決任何一個案子都採用判決書的形式。判決書的體例通常是：一、首先對案件所涉及的重要事實做客觀的描述與總結；二、評介原告與被告(或其律師)的主要論點和論據；三、根據有關法律、適用先例、立法部門的立法意圖、對公眾利益的考慮等等，對具體案情和法律條文進行推理、分析和論證，做出判決。在理想情況下，判決書就是一篇完整、嚴謹的論文，它把法官對一個案子的思考和推理完整地記錄下來，從而使任何人都能據此對他的判決進行分析與評價，並感到信服。一件案子判決後，判決書通常馬上公布。任何人都可以在圖書館查詢、借閱。近期的案子和判決書更可以通過電子媒介，在互聯網上檢索和閱讀。這種判決體例給司法活動帶來了極大的透明度，成為對法官判案質量的一種有效監督和促進。

1803年著名的馬伯理訴麥迪遜一案中，以馬歇爾為首的最高法院根據它對憲法的理解，判定聯邦法院有權判決立法和行政部門的活動違反憲法。這一決定成為美國司法實踐中的一個重要先例，一直為後來歷屆法院和法官所奉行。

大眾傳播媒介對司法活動的質量也有着重要的監督作用。司法案件在美國一直是傳媒報導的重點。尤其是比較著名的案件，無論是刑事還是民事，全國各大報章、廣播電台和電視台都會有詳盡的報導。近年來，更有攝像機進入法庭，對案件的審理過程作現場實況轉播。轟動一時的辛普森(O. J. Simpson)案是近期最明顯的例子。據稱全美有近億觀眾從電視上觀看了該案的現場審理和判決。目前，全美各大電視台都設有專門的司法節目，邀請司法界人士評論時下的重要案件。近幾年又出現了一個專門的「法庭電視」頻道，全天播放美國各地的司法新聞，報導和分析重要的案件，等等。一些地方性的案件，也常有當地媒體做詳細報導。

大眾傳播媒介對司法活動的大量報導，對教育美國公眾、使他們懂得憲法和法律、熟悉司法程序、了解法官的判案等起到了實際的作用。同司法判決書一道，大眾傳媒把法院和法官的司法活動充分地展露在公眾面前，使公眾成為司法活動的監督。由於司法的透明度，法官也因此勤謹辦案，以維護自己在社會上的形象和名譽，維護公眾對司法部門的信心。

大眾傳播媒介對司法活動的大量報導，對教育美國公眾、使他們懂得憲法和法律、熟悉司法程序、了解法官的判案等起到了實際的作用。由於司法的透明度，法官也因此勤謹辦案，以維護自己在社會上的形象和名譽，維護公眾對司法部門的信心。

美國的司法體制給我們提供的借鑒

通過上述對美國司法獨立與職能的簡要述評，我們可以歸納出以下有啟發性的結論：

一、司法獨立的實現不僅要靠憲法的有關規定，更重要的是要在實踐中具體落實。我國的現行憲法至少在字面上允許司法獨立的存在：如憲法第一章第五條規定：「一切國家機關……都必須遵守憲法和法律。一切違反憲法和法律的行為，必須予以追究」；第三章第七節第一百二十六條又規定：「人民法院依照法律規定獨立行使審判權，不受行政機關、社會團體和個人的干涉。」但在憲法上有司法獨立之名，並不等於在實踐中有司法獨立之實。我們講法治講了這麼多年，在實踐中要真正實現依法治國還有許多事情要做。這不僅包括要真正地將依法治國這一思想植根於政府各部門、植根於民眾，而且還需要對現行體制和治國實踐做一些必要的調整。

二、我們需要的一個較大調整，是將憲法的解釋權授予司法部門，使其成為司法權的一部分。根據我國憲法，全國人大常委會行使解釋憲法和監督憲法實施的職權(憲法第三章第一節第六十七條)。作為國家的根本法，憲法應該成為所有活動(包括立法活動)的依據。由立法部門解釋憲法，可能使立法活動得不到應有的監督。況且人大常委會事務繁重，並沒有時間和精力行使這些職權。所以在我國雖然有許多涉及憲法(如性別歧視、言論自由等等)的案件，但基本上沒有解釋憲法的實例發生。我們可以參照美國的經驗，將憲法解釋權劃歸司法部門，使其真正擔負起維護憲法和法律的職能。

鑒於我國的憲法修改偏於頻繁，可以考慮由全國人大授權最高人民法院，

使之代行憲法解釋權；這樣可以避免一再修改憲法，影響它的穩定性和權威。同時，考慮到違憲案件的嚴重性和我國法官隊伍的現有素質，可以規定僅由最高法院來處理此類案件。為實現有效的司法，可以摒棄美國法院只做事後審查的做法，允許最高法院應全國人大或國務院的主動請求，提供有關憲法和法律的解釋。

三、關於法官的任免，我國憲法規定最高法院院長由全國人大選舉(憲法第三章第一節第六十二條第七款)和罷免(憲法第三章第一節第六十三條第四款)；最高法院副院長、審判員等由最高法院院長提請，由人大常委會任免(憲法第三章第一節第六十七條第十一款)。由立法部門完全掌握法官的任免，尤其是又有法官對人大負責的明確規定(憲法第三章第七節第一百二十八條)，較易造成司法部門對立法部門的過份依從。我們是否可以參照美國的司法體制，使行政部門參與法官的任免，以達到一定的平衡？在美國，由總統負責法官的提名和任命似乎沒有帶來很好的效果。在我國，法官的任免似應該以更直接地代表民意、更具民主性的人大為主，但允許行政部門參加審議，甚至享有否決權。鑒於人大是國家的最高權力機關(憲法第三章第一節第五十七條)，可仍規定法院對人大負責，同時允許人大以一定的多數票(如五分之四)否定行政部門的否決。

出於相應的考慮，在全國人大因觸犯法律等原因罷免國家主席、副主席和國務院總理(憲法第三章第一節第六十三條)時，也可以參照美國的彈劾制度，由最高法院參加意見，以求審慎無誤，達到一定的平衡和司法監督。

關於最高法院院長任期的規定(每屆任期五年(憲法第三章第七節第一百二十四條；第三章第一節第六十條)；連續任期不超過兩屆(憲法第三章第七節第一百二十四條))，似乎也容易導致司法對於立法部門的依從。但這顯然不是一個決定性因素；況且，終身制有它自身嚴重的缺點，在我國早已被廢除。法官的工資待遇同樣不會是司法部門能否獨立的決定性因素。但是，我國法官的工資偏低卻是人所共知的事實；要吸引高素質的人員擔任或留任法官，應盡快適當改善法官的工資待遇。

四、一定程度上的積極司法，是依法治國所必需。根據憲法授予的權力，法院應積極加強對各個組織(包括立法和行政部門)和個人的司法審查。假如沒有足夠的司法監督和審查，憲法所要求的「法制的統一和尊嚴」(憲法第一章第五條)就顯然得不到保證。但是，正如美國的實踐所顯示的，對司法監督也必須有所限制。司法監督應主要採取審理具體案件的形式，即追究違反憲法和法律的行為(見上引憲法第一章第五條)。同時，在受理案件時要尊重立法和行政部門的職權與專長，將適於它們解決的政治問題交由它們處理。此外，也要考慮過多的無謂訴訟會影響政府的正常工作，以避免美國法院有時對行政機構干涉過多的弊病。

五、為了加強對公眾的法制教育和對法院判案的質量監督，可以鼓勵大眾傳媒加強對司法新聞典型案件的報導、分析，並要求法院逐步使用較詳細的判

作為國家的根本法，憲法應該成為所有活動(包括立法活動)的依據。由立法部門解釋憲法，可能使立法活動得不到應有的監督。我們可以參照美國的經驗，將憲法解釋權劃歸司法部門，使其真正擔負起維護憲法和法律的職能。

決書。這兩條措施都將符合我國憲法的要求，亦即「法院審理案件……一律公開進行」的精神（憲法第三章第七節第一百二十五條）。大眾傳媒可以增強公眾的法律知識和法治觀念，構成對司法的有效監督。要求法院使用較詳細的判決書（而不是簡單地援引法律條文，然後改為宣判結果）會促使法官認真地審理案件，使公眾對法庭的推理、判決有更多的把握和理解，從而增強司法判決對實際行為的指導。由於我國不實行習慣法，法官的判決書將不成為先例。但由於判決書的存在，司法活動將獲得更大的透明度，有助於真正法治的建立。

一定程度上的積極司法，是依法治國所必需的。但是，對司法監督也必須有限制，亦即在受理案件時要尊重立法和行政部門的職權與專長。此外，也要考慮過多的無謂訴訟會影響政府的正常工作，以避免美國法院有時對行政機構干涉過多的弊病。

註釋

① 參見江澤民、李鵬等在九屆全國人大第一次會議閉幕式上的講話，載《人民日報》，1998年3月20日，第1版、第3版。作為新一屆政府的行政首腦和立法首腦，江澤民和李鵬在講話中都分別多次強調遵守憲法和依法治國的重要性。

② Deanell R. Tacha, *Independence of the Judiciary for the Third Century*, Federal Judicial Independence Symposium, 46 Mercer Law Review 645, 645-59 (Winter 1995); Christopher M. Larkins, *Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptual Analysis*, 44 American Journal of Comparative Law 605, 605-26 (Fall 1996).

③ 參見J. Mark Ramseyer, *The Puzzling (In)dependence of Courts: A Comparative Approach*, 23 Journal of Legal Studies 721, 721-47 (June 1994); 另參註②Christopher M. Larkins, 608。

④ Sam Ervin, *Separation of Powers: Judicial Independence*, 35 Law and Contemporary Problems 108, 108 (1970); M. J. C. Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers* (Oxford: Clarendon Press, 1967).

⑤⑥⑦ Alexander Hamilton, James Madison & John Jay, *The Federalist Papers* (The Heritage Press, 1945), 521-22, 323-24, 346-51; 524-25, 528-30; 437-41.

⑧ 見《美國獨立宣言》；參見Erwin C. Surrency, *The Courts in the American Colonies*, 11 American Journal of Legal History 347, 369-73 (1967), William R. Lederman, *The Independence of the Judiciary (Part I)*, 34 Canada Bar Review 769, 779 (1956).

⑨ 見《美國獨立宣言》；William R. Lederman, *The Independence of the Judiciary (Part II)*, 34 Canada Bar Review 1139, 1144 (1956); 以及註⑧Erwin C. Surrency。

⑩⑪ 見Paul A. Freund, *Appointment of Justices: Some Historical Perspectives*, 101 Harvard Law Review 46, 1146-63 (1998).

⑫ William B. Lockhart et al., *Constitutional Law: Cases, Comments, Questions*, 8th ed. (St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1996), 1554-58.

⑬ *Panama Refining Co. v Ryan*, 293 US 388 (1935); *Carter v Carter Coal Co.*, 298 US 238 (1936); etc.

⑭ William E. Leuchtenburg, *The Origins of Franklin D. Roosevelt's "Court-Packing" Plan*, Supreme Court Review, 347 et seq. (1996); *West Coast Hotel Co. v Parrish*, 300 US 379 (1937); *United States v Carolene Products Co.*, 304 US 144 (1938).

⑮ *United States v Claiborne*, 870 F2d 1463, 1464 (9th Cir 1989); Charles Black, *Impeachment: A Handbook* (New Haven: Yale University Press, 1974).

- ⑩ Daniel Luchsinger, *Committee Impeachment Trials: The Best Solution?*, 80 Georgetown Law Journal 163, 165 (October 1991).
- ⑪ 見註⑩Charles Black, 8-9。
- ⑫ Dwight D. Eisenhower, quoted in Henry J. Abraham, *Justices and Presidents: A Political History of Appointment to the Supreme Court*, 3rd ed. (New York: Oxford University Press, 1992), 226.
- ⑬ *United States v McLemore*, 45 US 286 (1846).
- ⑭ *Larson v Domestic & Foreign Commerce Corp.*, 337 US 682 (1949).
- ⑮ *Malone v Bowdoin*, 369 US 643 (1962).
- ⑯ 參見*Aetna Life Insurance Co. v Haworth*, 300 US 227 (1937); Jesse H. Choper, *Constitutional Law*, 27th ed. (New York: Harcourt Brace Legal and Professional Publications Inc., 1994), 6。對這種觀點也有不少人持反對意見。參見Robert J. Pushaw, Jr., *Article III's Case / Controversy Distinction and the Dual Functions of Federal Courts*, 69 Notre Dame Law Review 447, 447-532 (1994)。
- ⑰ 參見註⑯*Aetna Life Insurance Co. v Haworth*, 以及Jesse H. Choper。
- ⑱ 見傑佛遜在1793年任國務卿期間給最高法院首席法官傑伊及其同僚的信，及後者的答覆。參見註⑱William B. Lockhart et al., 1507-508。
- ⑲ *Marbury v Madison*, 5 US 137 (1803); *Nixon v United States*, 113 US 732 (1993); 註⑲William B. Lockhart et al., 2033-43。
- ⑳ 同上，*Nixon v United States*。
- ㉑ *Roudebush v Hartke*, 405 US 15 (1972).
- ㉒ *Martin v Mott*, 25 US 19 (1827).
- ㉓ *Baker v Carr*, 369 US 186 (1962).
- ㉔ Henry P. Monaghan, *Constitutional Adjudication: The Who and When*, 82 Yale Law Journal 1363, 1365 (1973); Sterling Harwood, *Judicial Activism: A Restrained Defense* (San Francisco: Austin & Winfield, 1993).
- ㉕㉖ 同上，Henry P. Monaghan。
- ㉗㉘ 參註㉗*Marbury v Madison*。
- ㉙ *Fletcher v Peck*, 10 US 87 (1810).
- ㉚ *Martin v Hunter's Lessee*, 14 US 304 (1816).
- ㉛ 見Abram Chayes, *The Role of the Judge in Public Law Litigation*, 89 Harvard Law Review 1281, 1281-316 (1976); 另參註㉛Henry P. Monaghan。
- ㉜ 見註㉜Abram Chayes。
- ㉝ Peter L. Strauss et al., *Gellhorn and Byse's Administrative Law: Cases and Comments*, 9th ed. (Westbury, N.Y.: The Foundation Press, 1995).
- ㉞ *The Administrative Procedure Act, US Code*, Title 5, § 706 (1946); Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, *Administrative Law and Process*, 3rd ed. (St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990).
- ㉟ 同上，Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin。
- ㊱ *Chevron U.S.A., Inc. v NRDC*, 467 US 837 (1984); Cass R. Sunstein, *Law and Administration After Chevron*, 90 Columbia Law Review 2071, 2087-88 (1990).
- ㊲ 見註㊲Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 121。