

75. Loving v. U.S.

517 U.S. 748 (1996)

王郁琦 節譯

判 決 要 旨

權力分立原則並未排除國會授權總統於軍法審判中界定足以使犯罪軍人處以死刑之加重處刑因素。一旦國會做此授權，總統即得以其三軍統帥身分，訂定處以死刑之加重因素。

(Separation-of-powers principles did not preclude Congress from delegating its constitutional authority to President to define aggravating factors that permit imposition of statutory penalty of death in military capital cases; and once delegated power by Congress, President had competency to act in his office of Commander in Chief to prescribe aggravating factors without further guidance.)

關 鍵 詞

court martial (軍事審判); capital punishment (死刑); separation of powers (權力分立)

(本案判決由大法官 Kennedy 主筆撰寫)

事 實

本案牽涉到總統在權力分立的架構下，是否有權在軍法審判中設定足以使觸犯謀殺罪的軍人處以死刑的加重處刑因素。

一九八八年十二月十二日，駐守在德州 Hood 堡的上訴人 Dwight Loving 在附近的 Killeen 鎮謀殺了兩個計程車司機。他嘗試要謀殺第三位，但是這位司機奪下他的武器並逃跑了。平民與軍事單位的執法

機關在第二天下午逮捕了 Loving，他也認罪。

由八個人所組成的軍事審判庭判決 Loving 觸犯軍事統一法典 (UCMJ) 第一一八條的預謀殺人、殺人重罪等項罪名。在決定處刑時，軍事法院發現三項加重條件：(1) 對第二個司機的預謀殺人罪是在搶劫中發生；(2) 在謀殺第一位司機時，Loving 扮演劊子手的角色；(3) 在犯預謀殺人罪之後，Loving 又犯下第二件謀殺重罪，此點在同一個審判庭中亦被證實。軍事法院判決 Loving 處以死刑。主持審判庭的司令官批准了法院的判決與處刑。美國陸軍軍事審查法院以及美國武裝部隊上訴法院（從前的美國軍事上訴法院）根據 U.S. v. Curtis 拒絕 Loving 認為總統無權設定足以導致軍事審判中死刑處刑的加重條件主張，因而維持下級法院的判決。本院同意審查本案。

判 決

上訴人敗訴，軍事上訴法院的判決應予維持。

理 由

雖然美國的軍法審判自始即允許死刑存在，但直到不久以前，他們還沒有權力在和平時期對觸犯謀殺罪的軍人處以死刑。在共和初期

軍法審判的權力規定在「戰爭條款」(Articles of War)中。國會在一七八九年採用美洲會議 (Continental Congress) 制定於一七七五年的條文作為第一份條款。第一屆國會所制定的戰爭條款對軍法審判處以死刑的情形課以極大的限制。雖然在十四種罪名底下可以處以死刑，這份條款參照英國的例子，要求處以極刑的情形必須符合在普通法院之下也可以處以死刑的重罪，而不能適用在特別的軍事犯罪上。該份條款被認為提供對士兵提供足夠的保障，而一八六年的國會在辯論之後決定拒絕廢除軍法審判的死刑。

在接下來的兩個世紀之中，國會擴張了軍法審判的管轄權。一八六三年，國會考慮到在戰爭期間普通法院無法在所有的地方正常運作，國會授權軍法系統審理普通法中的與死刑有關的犯罪，並於戰爭時期對上述犯罪處以死刑的權力。一九一六年，國會授權軍事法院對軍人觸犯普通法重罪情形擁有管轄權，只有於和平時期在美國本土觸犯謀殺與強姦罪的情形例外。觸犯上述兩項犯罪的罪犯將交由普通法院進行審理。一九五一年時，透過制定 UCMJ，把上面的例外限制拿掉。UCMJ 第一一八條規定了四種謀殺罪的情形須交由軍事法院審理，其中的兩種情形可以處以死刑：當一個人在沒有正當理由的情形之下，非法殺人，而且

- (1) 有殺人的預謀計畫；
- (2) 意欲殺人或致人重傷；
- (3) 從事對別人產生危險的行為而且對表現對生命欠缺注意；或
- (4) 同時實施或準備進行強盜、雞姦、強姦、搶劫或加重縱火；

構成謀殺罪，由軍事法院處以適當的刑罰，除了在(1)與(4)的情形下，軍事審判法院可以就死刑或無期徒刑間選擇適當的刑罰。

以上情形一直維持到一九八三年，軍事上訴法院面對一項對軍法案件死刑合憲性以及接下來本院對死刑管轄權的挑戰，*Furman v. Georgia*, 408 U.S. 238 (1972)。該法院認為軍法審判中判決死刑程序大多是有效的，但是他們發現一項重大的瑕疵：亦即 UCMJ 或 RCM 並未要求軍法審判人員特定地標明他們之所以選擇死刑的加重條件。U.S. v. Matthews, 16 M.J. 354。該法院推翻了 Matthews 的死刑判決，但是提到國會或總統可以補救這個瑕疵而新程序可以溯及此案。

總統針對 Matthews 案作出回應，以行政命令頒佈 RCM1004。為了遵守 10 U.S.C. §852(a)(1)的規定，該項規則要求必須以一致決決定被告犯了與死刑有關的犯罪之後，才可以對其處以死刑。該規則同時在以下情形也要求以一致決決定(1)至少有一項加重條件的存在與(2)需要加重的情形比可以減輕的情形更為重要。該命令列出十一

種足以處以死刑的加重條件。另外被告有權提出值得減刑的證據，並要求審判人員做出死刑判決時列入考量。

以上就是 Loving 認為違憲的情境。他認為憲法增修條文第八條以及權力分立原則要求國會而非總統做出關於死刑的基本政策決定。

本案的第一個問題是憲法究竟是否要求必須要有 Loving 所質疑的加重條件？本家中政府並未針對本院對軍事法院的死刑判決加以審查提出質疑，至少是在和平時期美國境內針對一一八條之下謀殺罪的定罪，而我們假設 Furman 案以及以此案所做出的判例將可適用於本案的犯罪與處刑。增修條文第八條要求「處以死刑的情形必須要非常限縮適用死刑的犯罪人而且必須要合理地說明比起其他謀殺罪犯需要處以較為嚴厲刑罰的必要性。」有些時候可以用要求審判者必須至少發現一個加重處刑的情形來達成限縮適用範圍的目的。限縮的方法以可以從與死刑有關的犯罪的定義中來達成，將「要求審判者必須發現一種加重處刑的情形視為並非憲法所要求的限縮方法。」

雖然政府並不如此建議，但因假設 Furman 案判決適用於本案之上，本院同意 Loving 的見解，軍法審判死刑案件必須要有加重條件存在，這樣的處刑才具合憲性。一一八條授權在四種情形之二處以死

刑，亦即預謀殺人與謀殺重罪兩種情形。而無預謀的謀殺以及因表現對生命欠缺注意而從事危險或輕忽行為導致的殺人則不能處以死刑。但該法律對於可執行死刑兩種謀殺罪的選擇並沒有與本院判決中限縮可執行死刑的犯罪人範圍的要求一致。一一八條（第四款）允許對殺人重罪處以死刑，縱使被告沒有殺人的意圖以及縱使人不是由他親自殺的。增修條文第八條並不允許針對上述兩種情形處以死刑。因此，必須以額外的加重條件建立更高的有責性來拯救一一八條。我們接著處理究竟由總統設定增修條文第八條所要求的加重條件是否違反了權力分立原則。

縱使在這個國家建立之前，權力分立早就被認知到可作為對抗獨裁的方式。雖然制憲者忠於「如果立法、行政、司法權被握於一人手中，個人自由將被戕害」的觀念，但他們也理解到「如果把政府的三個權力互相封鎖，則無法有效地統治一個國家。」

雖然權力分立「並不意味著這三個部門不應該互相有代表或互相不應有任何控制」，政府的一個權力不應該侵入別的權力的核心此點一直是我國憲法的一個基本原則。甚至當一個權力沒有篡奪別的權力時，權力分立原則仍然要求一個權力不應該妨礙其他權力執行其憲法上的任務。

阻止獨斷或專制的統治並非將聯邦權力劃分為三個部門的唯一原因。制憲者將特定的權力與責任分配給適合該項工作的部門，因此創造出一個有效率且負責任的國家政府。憲法第一條關於代表性、議員資格、兩院制以及投票程序等精確的規定使得國會成為最能進行反應民意與審慎的立法工作。總統不適合做那樣的事情，而是應該迅速且忠實地執行法律以及他正當的權力。而司法則為終身任期以及免於直接選舉控制，也不適合做立法權的工作。對於權力的清楚分配使得市民知道應該找誰負責關於統治必要的繁瑣決定。

另一個關於權力分立的原則，即授權條款，是發展用來防止國會怠惰行使其職權。Loving 提到這個原則來質疑總統制定 RCM1004 的權力。授權條款的基本概念是立法的功能屬於國會所有，而且不可以轉移給其他權力或機關。這個原則並不意味著唯有國會可以制定具有強制力的規則。將所有聯邦的立法重擔都壓在國會身上將使它從一些更重要的爭議上分心，且破壞制憲者對於一個可運作的國家政府的設計。本院很早以前便建立了一個原則，亦即國會應該被允許至少授權別的單位一些權力，使得自己能夠正常地運作。

Loving 認為一一八條以及 RCM1004 關於軍法死刑的規定並

未遵守授權條款的限制。他提出以下三點質疑：第一，他認為國會不可以授權總統訂定死刑加重條件的權力。第二，他認為縱使國會可以這樣做，它也不曾以明示或默示的行為這樣做過。第三，他認為總是國會的某些法律可以被解釋為授權，這些法律也缺乏易於理解的原則來指引總統的裁量。如果 Loving 的說法成立，總統將缺乏在 RCM1004 裡面設定加重條件的權力，且加諸於他身上的死刑將變成違憲的。

A

Loving 的第一個質疑是國會缺乏可以授權總統在軍法案件制定死刑加重條件的權力，因為任何的授權將違反制憲者對於國會「為政府制定法律以及為陸海軍制定規則」的權力。Loving 認為因為與增修條文第八條相關，至少在承平時期的牽涉死刑的犯罪的情形，國會這樣的權力應該是獨享的。在他的觀點裡面，不只對加重條件的決定是立法權精髓的政策判斷，英國與美國的軍法死刑歷史也排斥相反的看法。他聲稱他的案件在英國與美國的歷史上並非由軍事法院來審判，而歷史上將此種普通法上的與死刑有關的犯罪排除於軍事法院之外讓我們理解到縱使憲法允許國會授權將此種案件交由軍事法庭審理，第十四

款也只將制定何種行為構成死刑的權力保留給國會。意識到歷史上軍事審判的危險與國會在第一個 Mutiny 法案所作對承平時期的軍事法院對與死刑有關的犯罪管轄權的限制，以及經歷了英國殖民時期軍權的擴張，制憲者對軍事行政權與軍事法院有深深地不信任。Loving 表示意欲國會單獨地享有決定軍人適用死刑加重條件的權力。

本院過去在解決其他爭議時，曾經試著從了解英國憲政歷史來解釋第十四款這樣艱難的工作。在這裡本院發現雖然 Loving 的歷史爭論有一定程度的真實在內，但國會試圖控制軍事審判的努力與制憲者從中學得的經驗遠比他所說的情形複雜。對於歷史的解讀並不會讓我們將第十四款解釋為授權國會一個專屬而不能授權出去的決定軍法刑罰的權力。英國發現將權力切開可以得到安全，因此有時國會將修改軍法刑罰的工作交給國王。從英國的例子中制憲者了解有效的軍事紀律，將軍隊交由平民控制，以及軍人權利三者間取得平衡的必要；他們意識到將將這個工作分配給政府的一個部份而排除其他部份參與的危險，而且他們了解國會授權的運作實務。制憲者對於第十四款的選擇是給予國會一些彈性根據時間的需要來行使或分享其權力。

本院已經提過，制憲者對於過去的歷史有深刻的了解，而且第一

手地經歷了殖民地時期軍法的濫權。因為許多人同時是革命戰爭的軍人，他們也了解軍事紀律的重要。他們不相信的不是軍事審判本身，而是一個未受文職權力致合的司令官在幾乎等於無法律狀態的簡單程序中所運作的司法系統，後者才是邪惡之所在。從英國的憲政經驗得到的教訓是國會必須有管制軍隊以及決定軍人適用軍法審判的刑罰的主要權力。這並沒有與之前提到在情形允許之下將權力與國王分享之間有任何不一致的地方。

在第十四款之下，國會對行政權有行使優先權的權力。這個權力並不會比起第一條的其他權力更不完全，我們看不出有任何理由國會在此行使有計畫及適當的授權時要比其行使其他權力受到更多的限制。的確，如果要我們對國會此項權力加以更多的限制的話，將會與過去的判例和傳統相衝突，因為我們一向在軍事事務上給予國會最大的尊重。

進一步說，並沒有對國會授權定義刑罰的權力有絕對的規則。本院過去曾支持對行政權或獨立行政委員會授權依行政法規解釋何種行為將處以刑罰，只要國會先讓違反該行政法規的情形成為一種犯罪且訂下相關刑罰，而該行政法規並未超越法律的範圍。對於行使授權定義犯罪的權力，在某些情況之下憲

法僅要求對被告進行通知就已足夠。在本案的情形之下，國會也可以授權總統定義一個刑罰的加重條件，並以行政法規提供第八增補條款所要求對可執行死刑之人的範圍限縮。

一九五一年，國會面對必須決定哪一個刑事管轄權較為適用在大型的軍隊中，其中有許多駐紮在一些地方使得他們本身就成為一個小型社區。國會對 UCMJ 的程序性保護具有信心，因此把謀殺罪的管轄權交給軍事法院。它隨後還公佈一項軍人觸犯預謀殺人或是謀殺重罪可以由軍事法庭處以死刑的法律。憲法與傳統都沒有禁止國會將此項謹慎且適當的謀殺罪法律授權給身為三軍統帥的總統。

B

在判定國會有授權的權力之後，本院進一步認為它在行使 UCMJ 第十八條與第五十六條的權力。第五十六條提到「軍事審判法院的處刑不得超越總統對該項罪名所設的限制。」第十八條提到「軍事審判法院在總統所設定的限制之下，可以在不違反 UCMJ 的情況下調整刑罰的內容，包含在法律特別授權的情形下判處死刑。」如同軍事上訴法院在 Curtis 一案中指出，幾十年來總統一直在行使該項權力，在符合加重條件的情形下針對

一些非與死刑有關的犯罪的情形增加其刑度。例如逃兵如果被逮捕的話，會比投降的情形受到更嚴厲的處罰；酒醉駕車如果致人於死的話將有更嚴重的後果；以及竊盜罪的等級視遭竊物品的價值加以決定。總統比起國會提供判刑更多精確的指引，但仍謹守法律的限制。過去的實務顯示第十八條與第五十六條也支持總統在某些謀殺罪加重條件已成立的情形之下限制死刑的判決。

UCMJ 還有第三個條文支持國會對總統授權的意願。UCMJ 第三十六條賦予總統制訂軍事法院的審判程序規則，提到：

「總統在他認為可行的情形下，可以依照一般美國地方法院刑事審判所認知的法律原則與證據法則，為軍事法院設定審判前、審判庭、以及審判後的程序，包含證明形式等等，但不得違反本章之規定。」

雖然第三十六條的文字比起第十八條與第五十六條看來離死刑加重條件議題更遠，但後來的國會正是認知到此條文成為總統設定那些加重條件的法律基礎。一九八五年，國會制定了 UCMJ 第一六 a 項條，授權對間諜案處以死刑。該條文要求如果要對被告處以死刑的話，必須有一個加重條件的存在；它舉出三項加重條件，但允許「其他總統依據三十六條所制定的行政

法規所頒佈的加重條件存在時可以處以死刑。」第一六 a 項條是基於總統依據三十六條有權對設定死刑的加重條件，以及「後來的法律聲明了早先立法的意圖在法律的解釋上必須給予較多的份量。」不論第三十六條本身是否成為授與權力的法律依據，本院認為第十八，三十六與五十六條在一起清楚地給予總統制訂 RCM1004 的權力。

Loving 指出這三個條文是在一九五〇年制定時是作為 UCMJ 的一部份，且遠早於 Furman 案與其他相關案件所建立的消除死刑判決絕對裁量的需要。他質疑在一九五〇年時，國會不可能知道它正在給予總統一項在增修條文第八條架構下可能不這樣作有可能無效的謀殺罪死刑授權。有這個可能，但 Furman 案並沒有因此解除之前的授權。在 Furman 案前可能只是總統仁慈的一個行為卻在之後成為合憲的必要條件，但事實仍然是從一九五〇年起總統已經擁有設定加重條件的權力。

C

這並不是說國會宣稱它進行授權的意願即已足夠。國會一般來說必須以法律對授權的機關或個人須遵守的規定訂下易於了解的原則。這個易於了解的原則是為了確認國會不能將制定法律的權力授權給別

人，也不能授權超過制定政策以執行工作所需要的權力。雖然在一九三五年時本院基於缺乏易於了解的原則為理由否決了兩個授權的情形（*A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. U.S.*, 295 U.S. 495 (1935)及 *Panama Refining Co. v. Ryan*, 293 U.S. 388 (1935)），自此之後本院沒有例外地判決符合條件的授權都是合憲的。如果本案的授權要求總統做出超越傳統總統權力範圍之外的決定，那麼 *Loving* 最後的論點認為國會沒有提供清楚的指引標準將更有道理。但本院認為本案的授權並沒有瑕疵。

在 *U.S. v. Curtis* 一案中，軍事上訴法院辨識出三十六條中一個限制總統任意定義與死刑有關的犯罪的加重條件的原則：亦即總統頒佈的行政法規必須「遵守法律原則 依照一般美國地方法院刑事審判所認知的情形，但不得違反本章之規定。」但我們認為考慮到授權的本質以及行使授權權力的官員，這裡要問的問題並不是有沒有明確的原則告訴總統如何選擇加重條件，而是究竟這樣的指導原則是否有必要。第一，總統並不能逾越授權的範圍。第二，本案授權的對象是具三軍統帥身分的總統。或許若授權的對象是一個獨立行使權力的新機關的話，給予關於如何選擇加重條件更明確的指導原則是必要的。但總統身為三軍統帥的任務要

求他以負責任以及隨時的行動來監督軍隊的運作，包含軍法審判系統。這個被授權的任務是與總統原本既有受憲法以明確語言所賦予的責任互相有關連，而同樣對授權的限制並不能適用在當被授權機關本身即對該事務擁有獨立權力的情形，*U.S. v. Mazurie*, 419 U.S. 544 (1975)。就像軍事上訴法院在 *Curtis* 案的意見，本院不需要決定總統以三軍統帥的身分究竟在死刑案件中有無頒佈加重條件的權力。只要獲得國會的授權，總統行使他憲法上三軍統帥的職權，可以在沒有指導原則的情形之下有毫無疑問的能力設定那些條件。「軍隊構成了一個特別的社區，透過與平民社區不同的紀律要求進行管理。」*Orloff v. Willoughby*, 345 U.S. 83 (1953)，而且總統可以被信任來決定何種刑罰與條件最適於維持那種特別的紀律。

很難將授權總統在本案情形予以廣泛的裁量權來制定規則稱之為無法律狀態。從這個共和國建立之初，總統已經擁有國會的授權對軍事審判處以死刑的案件進行介入。如果說國會不能進一步授權他以行政命令限制軍事審判可以處以死刑的情形，這將會是自我矛盾。制定限制死刑規則的特定授權比起以個案介入來說對於講原則與統一的軍事審判來說有更大的幫助，它也提供國會更好的監督與修正的機會。

權力分立原則可以被政府兩個部門有計畫的合作，每個部門透過自己的程序來完成一個合法的目標。授權總統以三軍統帥身分制定加重條件在這方面都符合上述概念，而且 RCM1004 的頒佈完全在授權的範圍之內。Loving 的處刑是合法的，軍事上訴法院的判決應予維持。

大法官 Stevens 之協同意見書，大法官 Souter、Ginsburg 以及 Breyer 參與

大法官 Scalia 正確地指出，上訴人並沒有挑戰審判庭對它的與死刑有關的犯罪進行審理的權力。在這裡對於上訴人的第一個受害者是一個正在執行勤務的軍人以及第二個受害者是一個在他殺了第一人之後讓上訴人從軍營中搭便車出來的退休軍人的這些事實的補充是很重要的。根據這些事實，本案並不像上訴人提出 *Solorio v. U.S.*, 483 U.S. 435 (1987) 這個案子的判決是否可以延伸到對與任務無關的犯罪處以死刑的這個爭議之上。

究竟在與死刑有關的案件中是否需要與「任務有關」是一個開放性的問題，一方面因為 *Solorio* 並不是一個死刑的案件，另一方面因為 *Solorio* 對於歷史的回顧看起來會削弱一個軍事法庭審判與死刑有關的案件應該與審判非死刑的案件有同樣廣泛權力的這個主張。更進一步

說，這個問題是很重要的，因為當這個刑罰可以是死刑的時候，更有特別的理由要確定軍人不會因為為國家服務而比起平民受到更少憲法的保護。

因為我認為與「任務有關」的要求已經符合了，我不只參與本院對授權方面的分析，而且包含它對本案的決定。但是參與本院的意見並不代表我接受 *Solorio* 一案必須被適用在死刑案件之中。我也不了解本院為何決定要這樣作。就像我已經解釋的那樣，那個問題必須另作決定。

大法官 Scalia 之協同意見書，大法官 O'Conner 參與

我參與本院的意見，但第 IV 部份我只同意 B 與 C 小節。

關於英國歷史的討論佔了本院決定國會授與總統權力爭議的絕大部份，在我來看是毫無關連的。為了確定起見，我國案例中有許多的判例討論英國軍法審判的歷史 - 但不是今天本案中這種問題。我們為了軍事法院對一些被告與犯罪建立可行的管轄權而對於那段歷史展開調查。本案並沒有那樣的問題存在。上訴人並沒有主張傳統上他的犯罪不應受到軍事法條的審理，或者軍事法庭歷史上無權審判可以處以死刑的犯罪。他的訴求是完全不一樣的：國會不能授權總統為了執行判決死刑所需的限縮功能而制訂

「加重條件」；以及就算國會可以給予總統那樣的授權，這樣的授權並沒有根據政府所依賴的法律而產生效力。

我不認為這些爭議可以透過對於英國歷史上在國會與國王之間分享權力的分析得到任何好處。William 及 Mary 接受權利法案以及國會制定 1689 年的 Mutiny 法案對於不成文的英國憲法來說或是重要的事件。我國的成文憲法並不要求我們去追蹤那段歷史；它直接提到「國會有權力 為政府制定規則以及為軍隊制定行政法規。」，且本院提到它並沒有對國會授權總統根據這項權力執行法律的工作設定任何限制。另外對於一個作為三軍統帥，擁有廣泛權力的總統設定那樣的限制將被視為非常極端的。

在制憲過程中，制憲者並沒有試著在美國複製英國的政府；事實上他們將建立政府的計畫寫在紙上，一方面也是為了要讓它跟它要取代的政府之間有個清楚的區別。本院認知到這個事實，但卻繼續把英國政府的形式視為與決定第十四款賦予國會的權力相關。我會拋棄這些歷史性的討論。雖然本院所述對於責任的分配與英國實務一致是真實的，但這並不是因為第十四款有那樣的要求，而是單純是因為看起來對英國國會很好的安排也同時是對美國國會很好的安排。

我對於定義或概念還有一個看

法可以適用到我所參與意見的部份。雖然在本院的決定中提到「違憲的立法授權」相對於「合法的立法授權」已經成為一個常態，事實上後者的範疇根本不存在。立法的權力是不能被授權的。

國會不能像授權給自己的委員會一樣將憲法第一條所賦予的權力部分授權給行政權。國會所作的是分配部份的責任給行政權，且當行政權負起它被分配的責任之時，並不是國會的「被授權者」，而是人民的代理人。有些時候這個被分配的責任可以變得非常的廣泛且無法控制到變成國會事實上授予它立法的權力；但如果那有那樣超過的情形，那不是一個「合法」授權，而是完全沒有授權的存在。

大法官 Thomas 之協同意見書

對我來說，我們根據增修條文第八條為平民觸犯與死刑有關的犯罪控訴所發展的廣泛規則，包含了證明加重條件的要求，並不必然清楚地表示他也是用在軍事的控訴之上。我因此無法確定本家中產生了授權的問題，因為如果 Loving 能夠在沒有證明加重條件存在的情形下被合憲地處以死刑，他就應該不能主張總統以制定提供給比憲法所要求的更多的保護的加重條件方法違反憲法。

就像多數意見一樣，我認為我們假定本家中加重條件是一項要

求，政府仍然應該勝訴。有足夠的強力意見來支持對國會以及總統針對軍事事務的行政法規給予足夠的尊重來支持授權的合憲性。我認為沒有必要回歸到非軍事的權力分立與授權條款的案件以作成本案決定。我寫下此篇協同意見書來解釋這樣的看法，我不對國會授權在軍事範圍之外改變了傳統的權力分立原則一點表示意見。

考慮到國會對於管制軍隊的明示的權力以及軍事任務特殊的本質，我們對於國會統治軍隊的行為有著無可比擬的尊重。「軍隊主要的任務就是戰鬥或是在事件發生時準備好進行戰鬥。」本院已認知道自己在維護這項核心國家利益能力上的限制。本院意識到需將「軍事社區與平民社區區隔處理」，因此判決憲法允許國會相較於管理平民社區來說，「以更廣泛及更有彈性的方式立法管理軍事社區。」這種較高的尊重不只是適用到國會的行為，同時也擴及到身為憲法賦予三軍統帥角色的總統對於軍事事務有共享權力的行政行為。在許多審查立法與行政對軍事的控制的不同案件中，

處刑的條件以及它制定的方式在憲法上是不受攻擊的。

另外一點，我同意 Scalia 大法官所說多數意見提到英國歷史上在國會與國王之間分享權力的分析對於本案對軍事的管制沒有任何關連。雖然我們常常透過對英國歷史以及普通法的諮詢而試圖決定憲法條文的內容，但多數意見並沒有引述任何一個與權力分立有關的案件是本院依賴英國政府的架構來試圖了解制憲者所建立的我國政府架構。多數意見也沒有提到任何歷史上的證據，不管是從制憲時的辯論，聯邦論的文章，或是其他的來源，顯示制憲者接受或至少主動地考慮英國關於分享軍事權力的系統。如果多數意見能夠在上述各點提供更多的基礎，我或許願意接受它的分析。但多數意見一再地以自己的意見取代歷史的證據。我對於制憲者精通英國歷史一點並不懷疑。但是從對制憲者了解英國軍事歷史及其重要性的單純猜測要做出美國政府部門憲政權力分配的結論一事，從憲法分析的角度上來說是過於簡單化了。