

1. Marbury v. Madison

5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803)

李念祖 節譯

判 決 要 旨

1. 依此推論，行政機關部會首長若係代表行政機關從事政治及機密事務之人，僅在致力於執行總統之意志，或只在行使行政機關所享有之憲法或法律裁量權時，其行為始受政治審查。惟若特定職務係由法律所明定，而職務之執行關及個人權利者，則自認遭受侵害之個人應有訴諸國家法律救濟之權，當亦其理甚明。
(The conclusion from this reasoning is, that where the heads of departments are the political or confidential agents of the executive, merely to execute the will of the President, or rather to act in cases in which the executive possesses a constitutional or legal discretion, nothing can be more perfectly clear than that their acts are only politically examinable. But where a specific duty is assigned by law, and individual rights depend upon the performance of that duty, it seems equally clear, that the individual who considers himself injured, has a right to resort to the laws of his country for a [remedy].)
2. 宣示什麼是法律，係司法部門當然領域與職責。任何將規範適用於個案之人，皆必須尋思並理解是項規範。若有兩法相互衝突，法院必須決定各法如何適用。因此，當法律與憲法抵觸時，如果兩者皆於某一特定個案有其適用，法院必須或依據法律而為判決，置憲法於不顧；或依據憲法而置法律於不顧。法院必須決定此兩相抵觸之規範何者應適用於該項個案，此為司法責任的要義所在。如果法院要尊重憲法，而且憲法係高於立法者的一般立法，則憲法，而非該項一般立法，即必須適用於此兩者皆有其適用之個案。

(It is emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is. Those who apply the rule of particular cases, must of necessity expound and interpret that rule. If two laws conflict with each other, the courts must decide on the operation of each. So if a law be in opposition to the constitution; if both the law and the constitution apply to a particular case, so that the court must either decide that case conformably to the law, disregarding the constitution; or conformably to the constitution, disregarding the law; the court must determine which of these conflicting rules governs the case. This is of the very essence of judicial duty. If then, the courts are to regard the constitution, and the constitution is superior to any ordinary act of the legislature, the constitution, and not such ordinary act, must govern the case to which they both apply.)

3. 制憲者無不認為其所制定之憲法為國家最基本的與最高的法律，其結果，政府必須服膺違憲的法律應屬無效的理論。此一理論乃是附麗於成文憲法，因此經本院認定為我國社會根本原則之一。

(Certainly all those who have framed written constitutions contemplate them as forming the fundamental and paramount law of the nation, and consequently, the theory of every such government must be, that an act of the legislature, repugnant to the constitution, is void. This theory is essentially attached to a written Constitution, and is, consequently, to be considered, by this court, as one of the fundamental principles of our society.)

關 鍵 詞

unconstitutional (違憲); political act (政治行為); conclusive discretion (專屬裁量); mandamus (強制處分令); primary jurisdiction (初審管轄權); appellate jurisdiction (上訴審管轄權); legislative act contrary to the constitution is not law (違憲立法無效); two laws conflict with each other (規範衝突); written constitution (成文憲法); limited power (限制權力); supreme law of the land (最高國法); judicial duty (司法責

任); a superior, paramount law (最高法); the original and supreme will (原初、最高意志)。

(本案判決由大法官 Marshall 主筆撰寫)

事 實

一八〇一年二月十七日，Thomas Jefferson 獲眾議院投票選為美國第四任總統。即將卸任之 John Adams 總統則在同年一月間任命時任國務卿之 John Marshall 出任最高法院首席大法官，Marshall 旋於二月四日宣誓就職。Jefferson 總統於同年三月四日就職，由 Marshall 監誓。Marshall 並應 Jefferson 總統所請，繼續擔任國務卿至新任命之國務卿接事時為止。

聯邦主義者所掌握的國會於同年二月十三日通過高等法院法，新增了十六位聯邦法院法官的職位，同為聯邦主義者的 Adams 總統則於其卸任前，迅速任命了一批聯邦主義者為新任高等法院法官。同年二月廿七日，國會又通過了 District of Columbia 組織法，授權總統提名四十二位特區法官。Adams 總統於三月二日提名，參議院則於三月三日投票通過提名。Adams 總統於其任期的最後一日簽署了這些法官的任命令，並由 Marshall 國務卿一一用印。惟在匆忙之中，奉命發出這些人事任命的 James Marshall (John

Marshall 之弟)未能將這些人事命令全數發送，並遺留了數份人事任命令於國務卿辦公室之中，William Marbury 的人事任命令即在其內。接任國務卿的 James Madison 受 Jefferson 總統指示，以此等任命為無效，按下任命令，不予發送。一八〇一年十二月，Marbury 等依一七八九年之法院組織法第十三條的規定，向最高法院起訴請求法院判令 Madison 國務卿發送人事任命令。

判 決

原告之訴駁回。

理 由

在本院前次未休庭期間，鑒於呈來並已由助理入卷之書面證詞，本院曾命國務卿陳述反對本院裁發強制處分令——命其交付 William Marbury 人事命令俾使就任 District of Columbia 內，County of Washington 之普通法院法官——之理由。

依審查本案系爭問題之順序，本院考量下述三項問題，並就之做

成決定：

第一，聲請人有無權利要求布達其人事命令？

第二，如其有此權利，且其權利遭受侵害，我國法律有無救濟之道？

第三，如果法律設有救濟途徑，是否即應由本院裁發強制處分令？

首應研究之問題——第一，聲請人有無權利要求布達其人事命令？

本院之確切見解為，總統一旦簽署人事命令，任命即已生效；亦即國務卿一旦簽用美國國家印信，任命即告完成。

Marbury 既經總統簽署其任命、國務卿完成用印，即已獲得任命，何況，創設是項職位之法律賦予此職獨立於行政之外之五年任期，此項任命不得撤銷，即係任職者之法定權利，受到國家法律之保障。

本院乃認為將人事命令留置不發，係屬法所不許，構成既得法定權利之侵害。

吾人尚應追問一問題，亦即第二，如其有此權利，且其權利遭受侵害，我國法律有無救濟之道？

市民自由之核心，顯然在於受到侵害之個人，有權主張法律救濟。政府首要的責任之一，在於提供法律救濟。美國政府常被強調稱許為法治而非人治的政府，如果法律對於既得法定權利之侵害未設救濟之道，將不足以當此美譽。

如果我國法秩序體系因此蒙上惡名，必係由於本案之特殊情狀所

致。

吾人乃有必要追問，在我國的體制結構中，有無任何部分得能豁免於法律審查，或者排除受害者獲得法律救濟？

任命事項是否即具此性質？布達或留置人事命令可否視為純粹的政治行為，專屬於行政部門之裁量，從而認定憲法已將為與不為完全委諸行政高權，縱有違失，受害者亦不能享受救濟？

此類專屬裁量可能存在，應無疑問，但謂我國政府每一部門行使職務之行為皆係專屬裁量，則非所許。

職是之故，關於行政首長職務行為之合法性是否得由司法裁斷問題，乃應視該行為之性質而定。

依據美國憲法，總統享有若干特定而重要之政治權力，行使此種權力，總統須運用其本身的裁量，僅對國家及其良心負擔政治責任，為助其行使其權力，總統有權任命官吏，接受其指揮，服從其命令。於此情形，下屬之行為即為總統之行為；無論行政官吏如何運用裁量，根據何種理由，均不得有任何權力過問是項裁量。此為政治性權力，其行使係面對國家而非面對個人權利而為；其權歸屬於行政，行政機關之決定自為終局之決定。此從國會設立外交機關一事上可以獲得印證，外交官吏，其職責根據國會所定，應完全依照總統之指示行事，總統是唯一的指示者，外交官

吏的職務行為，絕非司法所審查。

然而，若是立法者進一步將其其他職責加諸官吏，使其獨立踐行特定職務，而其職務之行使並將影響國人之權利，此一職位即為法定職位，其行為即向法律負責，乃不能恣意剝奪他人既得之權利。

「依循此理推論，行政機關首長若係代表行政機關從事政治性的、內部的職務、僅在執行總統之意志，或只在行使行政機關所享有之憲法或法律裁量權時，其行為僅受政治審查，惟若其職務係由法律所明白賦予，而於職務之行使並關係個人權利，則自認遭受侵害之個人應有訴諸國家法律救濟之權，當亦其理甚明。」

職是，本院認為 Marbury 享有獲得是項任命的權利。拒絕布達是項人事命令乃是明顯侵害其權利，我國法律就此設有救濟。

仍須探究者，為第三，Marbury 是否有權獲得其所請求之救濟？此則應視 一 其所聲請之強制處分令之性質，以及 二 本院之權限範圍何在而定。

(1) 強制處分令之性質

此項強制令，如經發布，將以政府官員為客體，用 Blackstone 的話來說，係課以義務，使之「奉行法院所認定或至少假定合乎公平正義而於此強制令中明確指定之職務上行為」。若依 Mansfield 爵士的話

語，則是本案之聲請人有權擔任關係公共事務之職，但其人是項權利之享有已受到妨害。此項情況於本案例中確然存在。

不過，強制令所以構成一項適當的救濟，必須以所適用的官吏基於法律的規定可以成為強制令適用的對象為限；強制令的聲請者，必須已然缺乏其他可資救濟的途徑。

先談適用此強制令的對象，譬如美國總統與其內閣部長間緊密的關係，必將使得針對是等高層行為進行法律調查顯然唐突而敏感；此等調查自易使人躊躇不前。惟未經深思或檢討的印象往往誤植人心，以本案情形言，乍視之會被誤認為聲請人在法院中主張個人的權利舉動，將使得法院在審理過程中介入內閣的行為並因而干涉到行政權的行使，即不正確。

法院其實並不需要堅持否認此種指控，如此荒謬過當的說法不容片刻成立。法院的職責，僅僅是裁判個人的權利，非在追問行政部門或行政官吏如何執行其職務上的裁量權限。本質上為政治性的問題，或依憲法或法律應交由行政部門決定的問題，不能由法院代為決定。

然而，如果不是這樣的問題，如果與介入內閣機密事項風馬牛不相干，而是關於一份文件，依據法律列入記錄的文件，支付一角錢即可依法取得繕本的文件，而且又非干涉行政權可以絕對加以指揮的官

吏，則何能從該項職位推衍出個人不得在法院中主張權利、或法院不得審理或裁發強制處分令以促使執法者依據法律、法理而非行政裁量執法？

當部會首長依法應為某項措施以尊重個人的絕對權利時，難以想像法院還有其他的理由可以免除依法裁判的責任。

是故本案僅為單純地請求布達任命或其謄本的強制處分令。所餘之問題，則為

(2) 本院可否裁發此項強制處分令

設置美國法院的法律，授權最高法院「於合乎法律原則及慣例的情形下，向美國所設置之法院或官吏裁發強制處分令。」

國務卿身為美國所設置之官吏，正屬這項規定的文義範圍之內，如果本院並無向官吏裁發強制處分令的權力，則必係由於法律違憲以致完全不能依其規定授與權力或課與責任之故。

憲法將全部的司法權付諸一個最高法院，以及國會不時設置之次級法院。司法權既經明訂及於任何基於美國法律所發生的案件，自能以某種形式於本件系爭案件中以加行使，因為本案所主張的權利乃是一項美國法律所賦予的權利。

在司法權之分配上，「美國最高法院於所有涉及大使、高級外交官及領事，或是以國家為當事人一造

之案件行使初審管轄權。最高法院於其他案件行使之上訴管轄權」，為憲法所明訂。

在本案辯論過程中，曾有主張憲法當初賦予最高法院及次級法院之管轄是一般性的規定，而且規定最高法院享有初審管轄權的規定並無反面否定或排他之義，故國會仍然有權授與最高法院上述條文所未指明之他種案件的初審管轄權，其案件但為司法權所得處理者，即為已足。

惟若憲法有意將司法權於最高及次級法院間之分配聽由國會依其裁量加以決定者，則在界定司法權以及規定司法權應由法院行使之外，即無再為進一步規定之道理。如依此解釋，憲法第三條後段之規定勢將成為贅文而毫無意義。若國會可以不問憲法明訂本院應為初審管轄之案件而任意賦予本院上訴管轄權，或將憲法明訂上訴管轄權的規定置之不理，則憲法所為分配管轄權之規定，即屬名實不符。

肯定之文字有時在適用上亦有否定其未肯定部分的效果。於本案之中，是段肯定性的規定必然具有否定或排他的意義，否則即毫無實益。

吾人不能假設憲法中有任何條文係無意發生效力者，因此類此的解釋即難以成立。

一部憲法文書設置司法系統的結構，將之區分為一個最高法院以

及眾多得由立法機關命令及設置的次級法院，並列舉而且更進一步分配其權力，界定最高法院之管轄權及於其能行使初審管轄的各種案件與其能行使上訴管轄的其他案件，此等規定的強意似甚明顯，就一類的案件其管轄為初審管轄而非上訴管轄；就另一類的案件則為上訴管轄而非初審管轄。如有他種解釋足使此項條文不生實際作用，斯正應構成拒絕如此解釋而堅持其明確文義的進一層理由。

本院裁發強制處分令乃必須以行使上訴管轄，或是有行使上訴管轄必要的情形為限。

本案辯方主張行使上訴管轄可以有不同的形式，如果立法者意欲法院在上訴管轄中裁發強制處分令，則應依法裁發。此論固然有理，但所稱的管轄必須是上訴管轄，不能是初審管轄。

辨識是否為上訴管轄的必要標準是上訴管轄改變或糾正業已繫屬之訴訟標的的程序，而非創設訴訟標的的程序。因此，強制處分令固可針對法院而裁發，然而針對一位官吏裁發強制處分令使其交付一項文件，其實與創設原始交付行為無異，是故並非屬於上訴管轄，而為初審管轄之範圍。似此情形，並無必要由法院行使上訴管轄權。

職是之故，設置美國法院之立法授權最高法院向官吏裁發強制處分令，似乎並非憲法所許，乃必須

追問因此而劃定之管轄權能否加以行使之問題。

與憲法抵觸之立法能否成為拘束全國之法律，對美國而言乃是饒富趣味的問題。決定其答案孰屬，僅須肯認若干被認為長期建立、並無爭議的基本原則，似為已足。

人民擁有權利以創造、樹立其心目中對其福祉最為有益的各種原則，以為政府未來施政之依循，此為美國政府組織之基礎。行使此一原創之權利，茲事體大，不能且不應頻頻為之，其因此而樹立的各項原則乃被視為具有根本之性質。同時由於其所據以行動的權源乃是至高無上且不能經常發動者，此等原則乃被設計為具有恆久不變之特性。

此項原創而最高之意志，組織政府，且將之區分為不同的部門，各掌其權。憲法可以就此打住，也可進一步設定若干不能由政府各部門所逾越的限制。美國政府之組織係屬後者之情形，立院權是經過定義而有其界限的，而此等界限不容錯忽，蓋憲法為成文的。若是被限制者可以隨時逾越限制，則限制權力所為何來？又何需將權力的限制形諸文字？如果此等限制並不範定受其限制者之義務，如果被禁止的行為與被容許的行為之間，義務相同而無所區分，則受限制的政府與不受限制的政府亦將無法區分。一項至為簡單以致不容懷疑的道理

是，憲法制約任何違背憲法的立法，否則立法者即可以普通的立法變更憲法。

在這兩者之間，並無其他的折衷選擇。憲法或者是一項最高而不能超越的法，不容一般的法加以改變？或者只是與一般立法同其位階相同，而如其他立法一般，當立法者欲加改變時即可予以變更？

如果前者為是，則與憲法抵觸之法律即不是法；如果後者為是，則成文憲法只是人民所為的一種荒謬嘗試，想要限制本質上不受限制的權力。

「當然所有參與制憲的人認為彼在建構根本而無可超越的國法，其結果，此種政府乃必須服膺違憲的法律應屬無效的理論。

此一理論乃是附麗於成文憲法，也因此為本院認定是吾人社會的根本原則之一，而為進一步探討此項主題時所不能忽略的。」

如果國會的一項立法違憲而無效，它是否仍然拘束法院，使法院無視其無效性而仍有遵行之義務？亦即，換言之，它雖非法律，是否仍然構成一項規範，可以如法律般地運作？果然，則實際上勢將推翻業已建立之理論；令人初視之即生過於荒誕而難以同意之感。不過，此一問題值得更為深入之探究。

「宣示什麼是法律，是司法部門的當然領域與職責。任何將規範適用於個案的人，皆必須尋思並理

解是項規範。若有兩法相互衝突，法院必須決定各法如何適用。

因此，當一項法律與憲法抵觸時，如果兩者皆於某一個案有其適用，法院必須依據法律而為判決，置憲法於不顧；或是依據憲法而置法律於不顧。法院必須決定此兩相抵觸的規範何者應適用於該項個案，此為司法責任的要義所在。

如果法院要尊重憲法，而且憲法係高於立法者的一般立法，則憲法，而非該項一般立法，即必須適用於此兩者皆有其適用之個案。」

反對憲法應為法院當作至高無上的法加以適用者，因而必須主張法院應對憲法視之不見，而只閱讀法律。

此一見解將會推翻所有成文憲法最為根本之所在，無異宣示一項根據吾國政府組織原則係屬絕對無效的法律仍可在實務上完全發生拘束力；亦即宣示縱然立法者所為係受憲法所禁，其立法事實上仍然有效，不因憲法明文禁止而受影響。此將賦予立法者一種實際而真正的無限權力，而與將立法權限制在有限範圍的權力同其寬廣。斯係一方面設定限制，一方面卻宣布該等限制可以任意逾越。

如此將吾人視為政治組織上最為卓越之改良設計——亦即成文憲法——歸為無物的解釋，在極其尊崇成文憲法的美國，已足以成為令人不能接受的理由。但是美國憲法

的特殊明文規定還提供了更多的理由拒絕此種解釋。

美國的司法權應及於任何憲法上所發生之案件。賦予此項權力的人是否有意指示在適用憲法時無須檢閱憲法？就憲法上所發生之案件加以裁判時不須翻閱該等案件所憑由發生的文件？此種見解過於無稽以致不能成立。

在某些案件中，法官必須翻閱憲法，而如果法官真的可以翻閱憲法，那一部分的憲法為其所不能閱讀或無須遵守？

憲法的許多部分皆與此一問題息息相關。憲法規定「州所輸出之物品不得課徵稅捐」，若有針對棉花、煙草或麵粉而課徵關稅以致引起請求退稅爭訟者，法院是否應加判決？法官應否閉目不讀憲法，唯法律是從？

憲法規定「不得制定懲處個人或溯及既往之法律」。如果有這樣的法律被通過，並有不因此遭到追訴，法院難道該將那些憲法原欲保障的人置之死地？

憲法規定「非依據兩人以上之證詞或於法庭公開程序中所為之自白，不得判定叛國之罪。」此段文字係專對法院而設，直接為法院規定了其所不能違反的證據法則。設若立法者更改了此一法則，規定「一位」證人的證詞或是法庭「外」的自白即可做為定罪的依據，憲法之規定是否應向法律讓步？

準乎此述，以及其他可以舉出的類似例子，制憲先賢顯然欲使憲法成為拘束法院以及立法者的規範。

不然何以憲法要求法官宣誓恪守憲法？此項宣誓當然應以特有的方式適用於法官職務上的行為，如果法官竟將成為違犯甚至明知故犯其所宣誓恪守者的工具，則課之以恪守憲法的義務，豈非悖德！

立法者所制定之法官誓詞，亦已完全表達了立法者對此項問題的意見。其誓詞為：「吾鄭重宣誓，吾將無所偏私，職司公平，不論貧富，一視同仁，吾亦將依據憲法以及美國法律，竭智盡力誠實公正，忠於職守，以擔任 之職。」

如果憲法並未設定規範使其遵行，則法官宣誓依據憲法忠於職守又所為何來？憲法焉有可能拒絕法官遵守，不令法官檢視翻閱？

若是果有其事，其惡將甚於虛偽之道學；設定或舉行此項宣誓，實與犯罪無殊。

尚值一提者，構成至高無上之國法者，首推憲法，而非美國一般的法律，其惟依照憲法而制定者，始得稱為至高無上之國法。

準此，美國憲法文字的特別構造，確定並強化了應該構成所有成文憲法共通內容的原則——違憲法律應歸無效，法院以及其他政府部門，均應受憲法拘束。