

美國聯邦最高法院憲法判決選譯

第 四 輯

目 錄

壹、基本權

一、平等權

洵性別差別待遇

1. Kahn v. Shevin
黃昭元、楊雅雯節譯..... 1
2. Schlesinger v. Ballard
王泰升、高忠義節譯..... 5
3. Michael M. v. Sonoma County Superior Court
黃昭元、郭思岑節譯..... 17
4. Mississippi University for Women v. Hogan
林利芝節譯..... 23
5. J.E.B. v. Alabama ex rel. T. B.
黃昭元、楊雅雯節譯..... 29
6. Johnson v. Transportation Agency
黃昭元、郭思岑節譯..... 36

洵種族差別待遇

7. Plessy v. Ferguson
王泰升、黃世杰節譯..... 41
8. Brown v. Board of Education of Topeka (Brown I)
林淑雅、劉后安譯..... 65
9. Brown v. Board of Education of Topeka (Brown II)
勤玉華、劉后安譯..... 77
10. Toyosaburo Korematsu v. United States
林淑雅、楊大德節譯..... 85

VI 美國聯邦最高法院憲法判決選譯 (IV)

11. Loving v. Virginia 法治斌、張宏誠節譯.....	93
平等就業機會	
12. Sutton v. United Air Lines, Inc. 焦興鎧節譯.....	99
分劃選區	
13. Shaw v. Reno 黃昭元、陳履寧節譯.....	104
二、隱私權	
婚姻生活隱私權	
14. Griswold v. Connecticut 法治斌、張宏誠節譯.....	130
同性性行為	
15. Bowers v. Hardwick 法治斌、張宏誠節譯.....	138
16. Lawrence v. Texas 劉定基、張宏誠節譯.....	156
三、選舉權	
17. Bush v. Palm Beach County Canvassing Board 林淑雅、劉后安譯.....	185
18. Bush v. Gore (531 U.S. 1046) 范慈容、劉后安譯.....	194
19. Bush v. Gore (531 U.S. 98) 勤玉華、劉后安譯.....	200
四、言論自由	
侵犯之言論	
20. Simon & Schuster v. Members of the New York State Crime Victims Board 廖福特節譯.....	250
誹謗	
21. New York Times Co. v. Sullivan 陳昭如、曾文亮節譯.....	260

22. Cantrell v. Forest City Publishing Co.	
潘維大節譯	289
23. Hustler Magazine v. Falwell	
潘維大節譯	294
輿論侵害隱私之言論	
24. Cox Broadcasting Corp. v. Cohn	
潘維大節譯	300
點針對言論時間、地點及方法之限制	
25. Michael Heffron v. International Society for Krishna	
Consciousness, Inc.	
廖福特節譯	305
公共論壇	
26. City Council v. Taxpayers for Vincent	
李念祖節譯	314
27. Thomas et al. v. Chicago Park District	
黃義豐節譯	327
五、政教分離	
28. Everson v. Board of Education of Ewing Township	
葉守智、馬緯中節譯	333
29. Lemon v. Kurtzman	
范慈容、馬緯中節譯	344
六、刑事被告之基本人權	
公開聽審權	
30. Estes v. Texas	
陳誌雄、曾文亮節譯	360
證據排除法則	
31. Mapp v. Ohio	
王泰升、高忠義節譯	407
律師協助辯護權	
32. Gideon v. Wainwright Corrections Director	
林利芝節譯	428

VIII 美國聯邦最高法院憲法判決選譯 (IV)

33. Kevin Wiggins v. Sewall Smith 林利芝節譯	436
七、正當法律程序	
34. BMW of North America, Inc. v. Gore 潘維大節譯	451
貳、權力分立	
總統	
洷總統之條項否決權	
35. Clinton v. City of New York 黃昭元、陳履寧節譯	458
洷總統之行政特權（刑事追訴豁免權）	
36. United States v. Nixon 陳昭如、黃丞儀節譯	485
參、商務問題	
公平交易法	
37. Jefferson Parish Hospital District No. 2 v. Edwin G. Hyde 游啟璋節譯	508
38. Federal Trade Commission v. Superior Court Trial Lawyers Association 簡資修節譯	514
肆、著作權	
39. Eldred v. Ashcroft 林利芝節譯	517

索引

一、判決名稱索引	537
二、關鍵詞英中索引	543
三、關鍵詞中英索引	565

1. Kahn v. Shevin

416 U.S. 351 (1974)

黃昭元、楊雅雯 節譯

判 決 要 旨

1. 無論於佛州或他州，寡身女性所遭遇之財務困境遠逾男性，此已為無容爭辯之事實。
(There can be no dispute that the financial difficulties confronting the lone women in Florida or in any other State exceed those facing to men.)
2. 佛州係於與立法目的有相當且實質關連之某些差異基礎上，對鰥寡為差別待遇，此點應無庸置疑。
(There can be no doubt that Florida's differing treatment of widows and widowers rests upon some grounds of difference having a affair and substantial relation to the object of the legislation.)
3. 本院於此所審理者為州稅法，該法係經由合理設計，用以促進緩和因喪偶所造成不成比例之沉重負擔而導致之財務衝擊之州政策。
(We deal here with a state tax law reasonably designed to further the state policy of cushioning the financial impact of spousal loss upon the sex for which that loss imposes a disproportionate heavy burden)

關 鍵 詞

gender-based classification (性別分類); tax exemption (賦稅減免); fair and substantial relation (相當且實質的關連); suspect classification (嫌疑分類); remedy of past economic discrimination (補償過去的經濟歧視); affirmative (優惠性)

(本案判決由大法官 Douglas 主筆撰寫)

2 平等權

事 實

自 1885 年起佛羅里達州 (Florida) 便提供女性未亡人 (widow) 得享有某種財產稅的免稅額。現行法規定「凡確屬本州居民 (bona fide resident of this state) 之女性未亡人、盲人、或完全且永久失能者,其財產得享有五百元的免稅額。」(Fla.Stat. § 196.202) 此項規定自 1941 年起即未再改變。上訴人康 (Khan) 先生是一位居於佛州的男性未亡人 (widower), 他向佛州申請適用上述免稅額規定, 但未獲准許, 因為該法並未提供男性未亡人類似的優惠。康先生因而起訴, 佛州地方法院認為上述條文以「女性未亡人」為分類標準, 是基於性別 (gender) 的分類, 違反聯邦憲法增修條文第十四條平等保護條款。佛州最高法院則廢棄地院判決, 認為該法之立法目的是為了減少男性與女性在經濟能力方面的差距, 且上述分類與此立法目的間具有「相當且實質的關連」(fair and substantial relation) (參 Reed v. Reed 判決), 因此是有效的分類。

判 決

本院維持佛州最高法院的判決, 因為佛州以性別為分類標準的法律並未牴觸憲法之平等保護條款。

理 由

失去伴侶的女性所面臨的經濟困境無論在本州或他州, 無疑皆遠大於男性。不論從公然歧視或男性宰制文化之社會化過程觀之, 除非女性尋求的是工資最低的工作, 否則就業市場對女性毫不友善。雖然已經有些措施致力於改善女性的經濟弱勢, 例如民權法第七編 (Title VII) 或同酬法 (Equal Pay Act), 但現況是如此根深蒂固而頑抗變革。事實上, 美國勞工部婦女局 (Women's Bureau of the United States Department of Labor) 的資料顯示: 1972 年中等所得之全職女性, 其薪資僅佔中等所得男性的 57.9%, 還比 1955 年的數據低 6 個百分點, 其他資料也顯示類似趨勢。女性未亡人收入的落差更是明顯, 男性未亡人在其配偶身故後往往可以繼續其原來從事的工作, 但女性未亡人卻被迫遽然面臨一個她以往並不熟悉的就業市場; 並且由於女性未亡人在配偶身故前的經濟依賴性, 她所擁有的就業技能也較少。

因此佛州對男性與女性未亡

人所為之差別待遇，無疑係立基於與立法目的有相當且實質關連的差異基礎之上。本案與 *Frontiero* 案不同，在 *Frontiero* 一案，政府僅以行政便利為由，同時拒絕女性勤務人員的實體及程序上利益；但佛州之稅法卻是有鑑於喪偶對女性造成不成比例的經濟重擔，因而設計來緩和喪偶對女性之經濟衝擊。綜上所述，系爭法律與憲法不相牴觸。

大法官 **Brennen** 主筆，大法官 **Marshall** 附議之不同意見書

我認為僅依據以性別為基礎的地位 (gender-based status)，例如女性與男性未亡人，而對可能的受益人進行分類的立法，應如同種族 (race)、外國人 (alienage) 與原族裔 (national origin) 之分類，適用嚴密的 (close) 司法審查。因為這些分類都是基於一般無法改變、個人難以控制的特徵，而且性別分類太常被用來強化刻板印象與污名化政治弱勢族群 (segments)。儘管佛州稅法是為了重大 (compelling) 的政府利益，但佛州可以採用更嚴密規劃 (narrowly drafted) 的法律達成目的，卻捨此不為，因此依然違憲。

佛州不是以行政便利或保存稅基為由來正當化其差別待遇，它

主張這是為了緩和過去女性所遭受的經濟歧視而採行的優惠性 (affirmative) 政策。我同意提供特別優惠 (special benefits) 給社會上長久受害於有意歧視或被忽略的族群，確有實現上述族群平等地位的重大政府目的。系爭法律藉由提供女性未亡人財產免稅額，有助於減少特別受到經濟歧視餘毒的女性族群之經濟落差。就此而言，嫌疑分類 (suspect classification) 的目的和效果在於改善女性地位，該法律也沒有污名化或貶低未受法律利益的男性未亡人。再者，政府的首要目的是補救過去性別歧視造成的經濟影響，將有需要的男性未亡人納入受益者，無助於實現上述目的。固然有些男性未亡人確有經濟需要，但沒有人會認為他們的需要跟女性未亡人一樣源自於性別歧視。然而，系爭法律仍無法滿足平等保護的要求，因為州政府並未證明，其所追求的重大目的，無法透過其他更精心裁製 (more precisely tailored) 的法律或可行且較不激烈的方法達成。系爭法律顯然涵蓋過廣 (overinclusive)，因為經濟上獨立的繼承人或沒有工作、有小孩要撫養的女性未亡人都同樣獲得 500 元的免稅額。佛州並未說明為何納入有實質經濟收入的女

4 平等權

性未亡人，對於達成改善過去女性遭受經濟歧視影響之政府目的是必要的。

大法官 White 主筆之不同意見書

系爭法律預設所有的女性未亡人都比男性財務更困難，更缺乏職業訓練，而且更沒有進入職場的準備。但是有許多富有的女性未亡人不需要仰賴州政府的慷慨度日，有些受過高度的職業訓練，有些在其配偶身故之前便已從事收入豐厚的職務。相對地，卻也有許多男性未亡人需要支援，有些身陷險惡的財務困境，有些比女性未亡

人更難進入職場，但他們卻都無法獲得稅賦減免。

我認為系爭差別待遇懷有惡意，牴觸平等保護條款。提供貧困的女性未亡人稅賦減免固有其意義，但是性別是嫌疑分類，需要更多正當化的理由。如果佛州的目的在於補償女性過去所受的經濟歧視，那麼佛州不應將稅賦減免限於未亡人方得享有。佛州也忽略了因某些種族身份，或無法逃離貧窮循環而受到經濟歧視的男性未亡人。在我看來，佛州無法充分解釋何以需對男女差別待遇。

2. Schlesinger v. Ballard

419 U.S. 498 (1975)

王泰升、高忠義 節譯

判 決 要 旨

被上訴人擔任現役海軍軍官超過九年，因連續兩次在人事升遷作業中未獲晉升，而被依 10 U.S.C. § 6382 (a) 規定受強制退伍處分，為此提起本訴訟，主張前述法規之適用相較於 10 U.S.C. § 6401 (依據本項規定，如其為女性軍官，可在軍中任滿十三年，始因未獲晉升而受強制退伍處分) 乃基於性別差異所為之違憲歧視，違反憲法增修條文第五條之正當程序條款。地方法院依據 *Frontiero* 案先例判認前開強制退伍規定僅係出於財務及行政政策之考量，遂為被上訴人勝訴之判決。

(Appellee, a naval officer with more than nine years of active service, who failed for a second time to be selected for promotion and thus under 10 U.S.C. § 6382 (a) was subject to mandatory discharge, brought this action claiming that application of that statute to him, when compared to 10 U.S.C. § 6401 (under which, had he been a woman officer, he would have been entitled to 13 years of commissioned service before a mandatory discharge for want of promotion) , was an unconstitutional discrimination based on sex in violation of the Fifth Amendment's Due Process Clause. A three-judge District Court, relying on *Frontiero v. Richardson*, 411 U.S. 677, concluded that the challenged mandatory discharge provisions are supported solely by considerations of fiscal and administrative policy, and upheld appellee's claim.)

最高法院判決：此種依規範對象區分之立法是完全合理的，且不違反正當程序條款。

(The challenged legislative classification is completely rational, and does not violate the Due Process Clause.)

1. 依據 §§ 6382 and 6401 規定，給予海軍兩性軍官不同之待遇，並非

僅是行政上或財務上的便利考量，而是因為女性部隊長事實上在參與戰鬥任務，及大多數海上勤務的機會上受到諸多限制，並未享有與男性部隊長相等的機會，可以在專業勤務上獲得表現的機會，因此國會可以很合理地認定，女性軍官可以有較長的任職期間，藉此力求達成讓女性軍官享受「公正且平等的軍職晉升計劃」之目標。

(The different treatment of men and women naval officers under §§ 6382 and 6401 results not from mere administrative or fiscal convenience, but from the fact that female line officers, because of restrictions on their participating in combat and most sea duty, do not have opportunities for professional service equal to those of male line officers, and Congress could rationally conclude that a longer period of tenure for women officers comported with the goal of providing women officers with "fair and equitable career advancement programs.")

2. 在艦隊單位裡，男性軍官與女性軍官所受待遇相近，因此國會並未在其任職期限上做差別待遇，這點更突顯出前述立法上的區分是合理的。

(In naval corps where male and female officers are similarly situated Congress, made no tenure distinctions, thus underscoring the rationality of the legislative classification.)

3. 本案中受質疑的法規，其目的乃是為了改善晉升制度以配合海軍當前的需求，並激勵適格的服勤軍官努力表現，以達到晉升更高一層的中校官階之目標。

(The challenged statutes further a flow of promotions commensurate with the Navy's current needs, and serve to motivate qualified commissioned officers so to conduct themselves that they may realistically anticipate higher command levels.)

關 鍵 詞

Due Process Clause (正當程序條款); Equal Protection Clause (平等保障條款); Compelling Interests (重大且迫切之利益)

(本案判決由大法官 Stewart 主筆撰寫，首席大法官 Burger，大法官 Blackmun、Powell 以及 Rehnquist 加入多數意見。)

事 實

被上訴人 Robert C. Ballard 是一名任職於美國海軍的上尉軍官。擔任現役軍官職九年之後，他在第二次的晉升作業中仍然落選未能獲得晉升上校，因此依據 10 U.S.C. § 6382 (a) 。他在聯邦法院提起訴訟，主張如果他是女軍官，他就能適用另一項完全不同的法規，10 U.S.C. § 6401，在這項法規之下，他在未獲晉升被強迫退伍之前，可以任職十三年。他主張，女軍官適用§ 6401 規定，自己卻適用§ 6382 規定，此種差別待遇是基於性別而為的違憲差別待遇，違反了憲法增修條文第五條的正當程序條款。

地區法院法官作成一項暫時性禁制令，禁止 Ballard 被強制退伍。之後，由地區法院三位法官所組的合議庭，依據 28 U.S.C. §§ 2282, 2284 審理該案。在審理政府被告單位的聲請案之後，法院作成假處分，禁止 Ballard 被強制退伍。參閱 350 F.Supp. 167。之後，該案件將由三位法官組成的合議庭作成實體判決。法院依據 *Frontiero v. Richardson*, 411 U.S. 677 之見解，認定相關的強迫退伍規定只能在財務與行政政策上說得通，法院認定§ 6382 是違憲的，

因為§ 6401 的十三年任期規定不具充分之正當理由，而作出有利於女性之差別待遇。參閱 360 F.Supp. 643。因此，法院禁止海軍在 Ballard 任職滿十三年之前，以其未能晉升海軍上校而強迫他退

伍。參閱同前引判決第 648 頁。我們發現對此項判決命令不服而提出上訴是有理由的。415 U.S. 912。參閱 28 U.S.C. § 1253。

判 決

360 F.Supp. 643 判決廢棄，發回更審。

理 由

海軍男性部隊長之晉升與淘汰，其規範體制的基礎乃是由國會所核定的海軍員額，也就是 10 U.S.C. § 5401 所定的數字，以及另一項相關的限制，也就是現役部隊長在前項員額中只能占固定的百分比。參閱§ 5403 之規定。國會也限制海軍上校職階以上各級部隊長占部隊長總人數的比例。參閱 §5442, §5447 (a) 之規定。

海軍部長被要求必須定期地召開人事核選委員會以討論並建議各職階男性部隊長晉升名單，同時也必須向人事核選委員會提出

可建議晉升更高職階的男性部隊長數額。參閱§ 5756 之規定。適任的軍官之後則由人事核選委員會依據考績作出晉升之建議，並列入晉升名冊中，更高職階遇有出缺時，即適時予以晉升。參閱§ 5769 之規定。由於少校軍官的數額已由法規明定，許多上尉軍官，就像 Ballard 可能在任何一年中被列入建議晉升名冊，之後被列入確定晉升名冊裡，是否列入是依現有少校軍官出缺人數，及次一年度預估出缺人數而定。參閱§ 5756 規定。

不同職群的軍官有完全不同的晉升管道。因此，除了召開人事核選委員會審核男性部隊長的晉升案之外，也會依據§ 5702 規定召開不同的人事核選委員會以提出建議晉升的參謀職軍官名單(依據§ 5590 任用的女性軍官不適用)海軍陸戰隊的男性軍官則依§ 5703 辦理，女性軍官依§ 5704 (a) 辦理，而依據§ 5590 任用的女性參謀職軍官則依據§ 5704 (b) 辦理。這些不同的人事核選委員會讓海軍軍官可以在其職群內與其他具有相近表現機會與經驗的人員一起被比較，以決定是否獲得晉升機會。

因為海軍具有金字塔式的組織結構，高階軍官的需求人數少於低階軍官的需求人數。如果沒有海

軍軍官的強制淘汰制度，結果可能造成年輕軍官的升遷管道被阻塞，從而無法激勵軍官積極表現。如果未能獲得晉升的軍官一直留在軍中，那麼年輕軍官的晉升之路就會受阻。因此，發展出一種「晉升或淘汰」的基礎哲學，藉此既能強化軍官追求更高職階的競爭以維持有效能的領導，同時也能提供年輕軍官追求晉升的適當激勵誘因與機會。正是為了這樣的理由，而非僅僅是行政作業或財務上的政策考量，§ 6382 (a) 要求海軍上尉軍官如果「第二次在晉升少校軍階之作業中落選」就應被迫退伍。類似的「晉升 - 淘汰」也適用於不同軍階的軍官，只要兩次未獲晉升，就被淘汰。

§ 6382 (a) 所說的「在晉升核選作業中落選」是法律上的專門用語。它並不是將所有曾被考慮，但未獲得晉升的適格軍官都納進淘汰範圍內。在軍官被判定第一次在晉升作業中落選之前，他必須已經被排入海軍部長擬定的「晉升區段」。海軍部長每年都會擬定「晉升區段」，進入此一區段的軍官或者將獲選晉升更高軍階，或者被判定第一次在晉升核選作業中落選。參閱§§ 5764, 5776。晉升區段中的軍官人數水平亦有限定，藉此以確保每一軍階晉升人數大致上

都已任職相當年限，參閱§ 5768之規定，並藉此讓其他未排入區段的軍官，在往後幾年內獲得晉升的機會。因此每一區段的軍官人數之決定是根據「高一層的軍階在未來五年中每一年的空缺預估數額，每一年預估的適格人選數額，以及那些軍官任職的年數。」參閱§ 5764 (a)。

第 6401 條則是強制退伍條款，該條款適用於依據§ 5590 而任職的女軍官，包括女性部隊長，以及多數在參謀單位任職的女軍官。如果依據§ 5590 任職的女性軍官「未列於晉升名冊」中，而且「在海軍擔任現役軍官滿十三年」則她將被強制退伍。參閱§ 6401 之規定。第 6401 條一開始是為了盡可能讓女軍官因為未獲晉升而被強制退伍之前，其任職期間能相近於男性上尉軍官依據§ 6382 (a) 被強制退伍前所能任職的期限。但之後，國會明確地承認§ 6401 條款的規定可能造成女性上尉軍官任職期間長於受§ 6382 規範的男性上尉軍官。當國會在一九六七年通過法案，消除之前許多限制女性軍官參與海軍勤務之規定時，國會特意保留§ 6401 有關十三年任期的規定，不受變更。而且，眾議院及參議院的報告均提到有關女性部隊長的強制退伍規定「大致相等於男

性軍官的強制退伍規定，但男性軍官的強制退伍有可能早兩年」參閱 S.Rep. No. 676 90th Cong., 1st Sess., 12; H.R.Rep. No. 216, 90th Cong., 1st Sess., 17 (原文中有強調。)

II

即是因為這種背景，我們必須認定，國會可以藉由§6401 之規定，讓女性海軍軍官在未獲晉升被強迫退伍之前，得任滿十三年的任期，同時，讓男性軍官在兩次晉升計劃中落選後，就像 Ballard 的情況，縱使任職現役軍官未滿十三年即被強制退伍，這樣的作法是憲法增修條文第五條中正當程序條款所容許的。被上訴人主張國會此種立法構成違憲，其論理主要依據本院近期作成的 *Frontiero v. Richardson*, 411 U.S. 677, and *Reed v. Reed*, 404 U.S. 71 等判決。

在 *Frontiero* 案裡，本院考量的問題點在於「女性軍職人員得依據 37 U.S.C. §§ 401, 403, and 10 U.S.C. §§ 1072, 1076, 等各項規定，與男性軍職人員站在平等的立足點上，享有以其配偶為「被撫養人」，申請更多的住宅津貼，與醫療、牙醫治療補助之權利。」參閱 411 U.S.第 678 頁。依據相關規

定,男性軍職人員得自行申報其配偶為「被撫養人」,但女性軍職人員的配偶卻不得作為「被撫養人」,除非其能證明家庭生活費用中有一半以上是由他的妻子女供應的,才能列為「被撫養人」。在前述案件中被質疑的法規,其所為之適用對象區分完全是出於性別差異,而政府也承認此種對於男性與女性所為的差別待遇,純粹是基於行政便利的考量。本院認為這種不平等處遇在憲法上是無效的。依多數意見所言:

「任何法規,如果只為了行政作業上的便利,就將兩性截然二分,必然構成『對於處境相似的男性與女性給與不相稱的待遇,』因此可能涉入『至為顯然的立法恣意,這樣的恣意正是[憲法]所禁止的。』參閱 *Reed v. Reed*, 404 U.S. at 77, 76。因此我們認定,本案被質疑的法規,單純只為行政作業上的便利,而給與男性軍職人員與女性軍職人員不同之處遇,是違反了憲法增修條文第五條的正當程序條款,只要該法規仍然要求女性軍職人員必須證明其丈夫被撫養的事實。」參閱同前引判決第 690-691 頁。

前引 *Reed v. Reed* 案也存在著相近的考量。在該案件裡,本院審查愛達荷州某項有關遺囑的法

規之合憲性,該法規在決定由誰作為遺囑執行人時,即使男性人選與女性人選親等相近,但法律仍偏惠男性。愛達荷州的該項法規,容許不探究個別的遺囑執行人男性人選與女性人選之資格要件,只為藉由消除條件相仿的男性人選與女性人選相互競爭,以減少遺囑認證之費用,而直接偏惠男性。本院認定:「這項受質疑的法規對於情況條件相仿的男性 女性給與不相稱的待遇,從而違反了平等保障條款。」參閱 404 U.S.第 77 頁。

在 *Reed* 案與 *Frontiero* 案裡,被質疑的性別區分都是奠基於將個別差異過度擴張為性別差異之前提,此種作法是憲法所不能容許的。在 *Reed* 案裡,愛達荷州該項法規的基礎假設即在於男性通常較女性來說是更適任的財產管理人。在 *Frontiero* 案裡,聯邦陸軍該項福利制度即假設男性軍職人員的妻子通常是由丈夫撫養的,而女性軍職人員的丈夫即非由妻子撫養。

相對的,依據§6382 與§6401之規定給予男性海軍軍官,以及女性海軍軍官不同之對待,此種作法反映出來的並不是舊式過當的泛化,而相反的,是證明海軍男性部隊長與女性部隊長,在擔任專業勤務工作的機會上,所處環境並非相

似。被上訴人未曾質疑目前各種限制女性軍官參與戰鬥任務及大部分海上勤務的法規。特別是，「女性可能不被指派機上戰鬥之任務，也可能不被指派醫護艦艇或運輸艦艇以外的航艦任務。」參閱 10 U.S.C. § 601。因此，在為升遷而競爭的過程中，女性上尉軍官通常無法累積與男性上尉軍官相近的航艦任務經驗。在制定及保留 § 6401 的過程中，國會因此得以相當合理地相信，女性部隊長較之男性同職務人員享有較少的升遷機會，因此女性軍官享有較長的任期，與提供女性軍官「公正且平等的軍職晉升計劃」此一目標是相一致的。前引 H.R. Rep. No. 216, at 5。對照 Kahn v. Shevin, 416 U.S. 351。

此種立法差別待遇是完全合理的，其合理性可由另一項事實加以突顯，亦即在部隊中如果男性上尉軍官與女性軍官所處環境是相似的，國會對其任期之規定即無差別。因此，非依據 § 5590 規定任職的女性軍官，則跟男性軍官一樣適用 § 6382 (a) 的強制退伍規定。這些軍官包括醫官、牙醫、軍法人員，以及醫療單位人員。參閱 10 U.S.C. §§ 5574, 5578, 5578a, 5579。相反地，男性現役上尉軍官如果任職的單位是護理單位，則就

像該單位的女性上尉軍官一樣，應適用 10 U.S.C. § 6396 (c) 之規定，該款所定的任職期間跟 § 6401 一樣是十三年。

在 Reed 案與 Frontiero 案裡，受質疑的兩性差別待遇，其用以辯駁的理由在於行政作業的便利，而且也僅有此一理由。但在這裡，相反地，本案中受質疑的法規若加以執行，其所帶來的結果則是既能符合海軍當前需求，且能激勵適任的現役軍官好好表現以求晉升更高一層的中校官階的升遷制度。本院先前曾經承認「陸軍與海軍的本職即在於作戰，亦即為因應隨時可能發生的戰事而做準備。」參閱 Toth v. Quarles, 350 U.S. 11, 17。也可以參閱 Orloff v. Willoughby, 345 U.S. 83, 94。決定我們的軍隊該投注多少心力在前述本職上，此一決定的責任乃由國會（參閱 U.S. Const. Art. I, 8, cls. 12-14）以及總統承擔。參閱 U.S. Const. Art. II § 2, cl. 1。在本案裡，我們無法認為國會行使前述廣泛的憲法權力的過程中，卻違反了憲法增修條文第五條的正當程序條款。

原審判決撤銷。

由大法官 Brennan 提出，大法官 Douglas 與 Marshall 加入之不同意見書

本院結論認為導致海軍男性上尉軍官與女性上尉軍官任期上有所差別的法規設計並不違反憲法增修條文第五條的正當程序條款，其理由如下：

「國會得相當合理地相信，女性部隊長較之男性同職務人員享有較少的升遷機會，因此女性軍官享有較長的任期，與提供女性軍官「公正且平等的軍職晉升計劃」此一目標是相一致的。」見前文第 508 頁。

但是，我相信，單純基於性別差異而為的立法上差別待遇必然需要進行嚴格的司法審查。參閱 *Frontiero v. Richardson*, 411 U.S. 677 (1973); *Kahn v. Shevin*, 416 U.S. 351 (1974) (大法官 Brennan 不同意見書)。只有在政府能證明這樣的差別待遇是為維護重大且迫切之利益 (compelling interests)，而且別無他途可保全同一價值時，此種可疑的立法區別才能被維持。在本案裡，政府幾乎承認此種以不同適用條文對海軍軍官進行性別區分的作法，並未實現任何重大而迫切之利益。

甚且，本院竟然不辭辛勞地找出可能支持本案中受攻擊的性別區分做法之立法目的。我發現無論在法規設計裡，或是在立法目的裡，都沒有充分的證據得支持如下

的想法，亦即國會有意藉由保障海軍女性部隊長十三年任期，卻不給予男性相同之保障，以補償她們在海軍所遭受其他形式的不利益。

因此，被上訴人所質疑此種基於性別差異而為的立法上差別待遇，並無法由其法規設計或者相關沿革推論出任何相關且合理的立法目的，從而此種差別待遇應不得加以維持。

I

正如本院多數意見所述，§ 6401 之制訂是作為一九四八年女性軍事人員服務總合法 (Women's Armed Services Integration Act) 62 Stat. 368 之一部分。該法雖然首度賦予軍隊中的女性固定的角色，但也嚴格限制了女性的職業生涯發展。僅舉一例，該法規定海軍的女性軍官不能正式升任超過中校的職位，而且也設定了女性上尉軍官，以及女性海軍少校的人數只能佔所有女性常備現役軍官相當小的百分比。或許正因為這些升遷機會上的限制，使得保障女性部隊長的升遷定額是不符合實際的，所以一九四七年軍官服務法 (Officer Personnel Act) 61 Stat. 860 所規定之男性軍官適用的晉升區段系統並不適用於女性。同時，正如本院

已經解釋過的,如果沒有晉升區段系統,依據§ 6382(a)給予強制退伍之處分的判斷基礎,也就是某軍官是否二度「在升遷計劃中落選」,即無意義。因此,在其他一般條款也適用的前提下,女性部隊長所適用的強制退伍條款必須是以任職時間長短為判斷,而非表現的機會為判斷。女性上尉軍官的任職期限,十三年,其實也就是國會意圖為那些未能升遷終將強制退伍的男性軍官設定的任職年限。因此,國會在立法過程中對於男性軍官與女性軍官給予些微的差別,其初始的目的是相當明確的——也就是讓女性上尉軍官與一般男性上尉軍官在強制退伍前服役的時間是相等的。

然而,因為本案相關卷證無法清楚顯現的一些原因,男性軍官所適用的晉升區段系統,並未如同海軍一般作業所得出的結果那樣,讓當事人在依據§5764與§5768規定被強迫退伍之前,任滿男性軍官正常的十三年任期。當然,在一九六七年時,一般男性軍官的任期似乎是十一年左右,參閱 H.R.Rep. No. 216, 90th Cong., 1st Sess., 17; S.Rep. No. 676, 90th Cong., 1st Sess., 12; 而在一九七二年時,當時的受訪者被強制退伍時,多數是任職八年到九年。參閱上訴狀第十

六頁。

在一九六七年時,國會決定刪除多項限制女性軍職人員職業生涯發展機會的法規條文。正如國會所明確說明的,其希望藉由此一作法提供女性「公正且平等的軍職晉升計劃」。參閱前引 H.R.Rep. No. 216, at 5。然而,與本院的假設相反地,國會決定透過刪除大部分限制女性發展的法規條文,使其亦得適用男性一般適用之法規,來達成前述之目的,而非提供女性特別的補償措施。參閱前引參考文件第 3 頁;前引 S.Rep. No. 676, at 2。

首先,一九六七年法案的整體架構是朝向盡可能讓女性部隊長與男性部隊長的升遷制度趨向一致化。舉例而言,該法案提供海軍的女性部隊長一項晉升區段系統,參閱 10 U.S.C. § 5764(d),並且藉由修正 10 U.S.C. § 5776,將「在晉升計劃中落選」之淘汰事由亦適用於女性。這些增修條款讓女性上尉軍官的十三年任期顯得有些不相稱,因為「在晉升計劃中落選」僅僅是判斷是否強制退休時的補充事由,從而該事由並無多大效果。因此,就如本院闡述國會可能的補償意圖時,所用的曖昧言詞中亦承認的,我們不可能僅由該法案本身的結構,推測出國會何以保留女性十三年任期,卻未保留男性

十三年任期的理由。

其次，一九六七年的立法延革突顯出，國會之所以保留女性上尉軍官的十三年任期，其目的並不在於考量女性軍官在海軍中表現機會極為有限。國會明確地在一些陳述中承認，強迫退休或退伍的制度，讓「女性現役軍官的任期可以長於男性」。國會相信，「在目前的环境下，沒有任何合乎邏輯的理由可以保留此種差別待遇。」參閱前引 Rep. No. 676, 第 2 頁(強調處後加)。參閱前引 H.R.Rep. No. 216, 第 2-3 頁；Hearing on H.R. 4772, 4903, 5894, 參議院軍事人事 90th Cong., 1st Sess., 41 (1967)。一九六七年法案的目的在於：「將男性軍官升遷制度中標準的淘汰制度條款，以及有關退休的法律，適用在女性軍官身上。唯一的例外情況，應該只有護理人員的自願續任規定。」參閱前引 H.R.Rep. No. 216, at 3。(強調處後加)。參閱前引 S.Rep. No. 676, 第 2 頁。透過這些說明，我們發現國會不可能藉由為海軍的女性部隊長保留較長的任期，以補償其所處較不利的地位。

甚且，在立法延革中，我們可以發現諸多徵引，認定國會決意不給予女性任何特殊的優惠。「立法的目的限於移除恣意的限制，並未嘗試提供女性軍官特別的保障，此

類建議也未曾被提出。」參閱前揭 S.Rep. No. 676, 第 5 頁所引國防部法規顧問函件；前揭 H.R.Rep. No. 216, 第 9 頁。「本法案之目的在於單就功勳及考績認列建立一致的標準」。同前揭文第 7 頁。參閱前揭 S.Rep. No. 676, at 3。(強調處後加)。

因此，推論國會有意地保留女性部隊長較長的任期，其實是完全誤解了問題所在，及何者才是適切的解決方案。雖然，未能修正 § 6382 及 6401 之原因尚不明確，但有相當的依據可合理地認定，國會一貫地相信，男性軍官與女性軍官所適用的強制退伍制度將使得其平均任期趨近一致，只要給予他們適當的表現機會，這點就如國會在一九四八年時所說過的。

II

經過之前對於 § 6382 及 § 6401 的分析比較之後，男性軍官與女性軍官因為前述法規實際執行作業所造成的任期長短差異，事實上並未保全任何極重大而迫切的利益。事實上，在討論前所述及，並為本院多數意見第 510 頁註 13 援引的 H.R. 12405 (93d Cong., 2d Sess.), §2(5) 及 §4(18) 之規定時，上訴人也幾乎承認：「國

防部認為，女性軍官的強制退伍規定，一方面符合政府單位的合法考量。另一方面，就軍事人力政策來說，也恰為平衡，無須延長。」參閱上訴狀第 18 頁（強調處後加）。由於行政部門最關切地問題在於海軍的人事升遷制度，在面臨攻擊時也瞭解其實並無依據性別差遇給予不同對待的必要，因此這種差別待遇的做法所要保全的利益，即使確實存在，也難以認定是重大而迫切的。甚且，雖然我相信「對於社會中那些長期受到刻意歧視或忽略的人們，提供他們特殊的優惠」可以保全「重大而迫切的利益」。因為這能使這類族群「團體獲得平等之對待」。參閱 *Kahn v. Shevin*, 416 U.S. 第 358-359 頁（大法官 Brennan 不同意見書），但縱使我能接受本院假定此種差別待遇背後確實存在前述的特殊目的，我仍然無法認同維持此種法規設計。與本院多數意見第 508 頁中提到的情況相反，在海軍，女性軍官並未直接與男性軍官相互競爭。相反的，女性軍官的升遷案是另行召開人事核選委員會加以審查的，參閱 10 U.S.C. § 5704，女性晉升人數是另行決定的，參閱 10 U.S.C. § 5760，女性軍官的晉升區段也是另行設定的，參閱 10 U.S.C. § 5764，而個別的女性軍官

是否適於獲得晉升，也是與其他女性軍官相比較的，參閱 10 U.S.C. § 5707。在這種情況下，我們很難瞭解女性軍官的升遷如何因為在海軍的表現機會受限制，而蒙受不利之影響，而延長女性在未獲晉升遭強制退伍前的任職期限，在補償女性所受此種不利益上，又有何必要性。

III

除了補償女性所受的不利益之外，本院無法說明還有其他任何原因可以正當化此種依據性別差異而為不同對待的做法。我同意多數意見在第 502-503 頁提到的，「晉升或淘汰」的哲學「藉此既能強化軍官追求更高職階的競爭以維持有效能的領導，同時也能提供年輕軍官追求晉升的適當激勵誘因與機會，」但是「晉升或淘汰」此一哲學背後的目的也應適用於女性軍官，如同其適用於男性軍官一樣。這裡的爭點並不在於依據法規設計給予男性軍官及女性軍官的對待，如果加以調整以達成齊頭式的平等，是否能夠促成具正當性或者重大而迫切的國家利益，而是在於對男性軍官與女性軍官，在適用法規上給予差別待遇，政府機關有無適切的目的考量使之得以正

當化。

因為相同之理由，尊重國會就如何以最適切的方式維持軍隊戰備之判斷餘地，也無法解決本案之問題。就如 *Frontiero v. Richardson* 案 (411 U.S. 677 (1973)) 案所闡明的，如果因為軍事人力政策相關法規引發了平等保障的質疑，不能空言尊重國會判斷餘地，至少在此種基於性別差異而為不同對待的作法本身與軍事目的不相關，或者無法由軍事目的加以正當化時，不能以尊重國會判斷為託詞。

因此，本案相關之法規設計必然須依照本院所聲稱的補償目的是否存在，而認定其有效性之存在與否。然則，就如此一不同意見書第一部分所顯示的，這項的事實上，並不存在於 § 6401 或之後一九六七年時保留下來的條款當初的立法目的之中。雖然我們過去一直憚精竭慮，試圖理解為差別待遇的法規有無任何可能的合理事由，參閱 *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420, at 425-428 (1961)，但近來我們逐漸不願再製造正當事由以保全法規上顯非正當有效的對象區分。對照 *James v. Strange*, 407 U.S.

128 (1972)；*Weber v. Aetna Casualty & Surety Co.*, 406 U.S. 164 (1972)。

此外，我們也曾分析系稱的政府利益，以判斷事實上，是否構成正當的立法目的，而足以支持個案在法規上的差別對待，參閱 *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438, at 442-443 (1972)，也曾經將我們的質疑限縮在立法者聲稱的目的上，如果在法規中，或立法延革中確實可清楚地看出系稱的立法目的。參閱 *Johnson v. Robison*, 415 U.S. 361, 第 376 頁 (1974)。但就我所知，本院未曾基於對立法者立法目的之猜測而決定維持某項法規，當各種證據顯示，個案中受質疑的差別待遇絕對不存在系稱的正當事由時。

由於政府在本案裡無法從 § 6382，§ 6401 或其立法延革中找到些微的政府利益，以支持此種基於性別差異所為的不同對待，爰提出不同意見書。

由大法官 **White** 提出之不同意見書

本席同意大法官 *Brennan* 所提不同意見書中大部分的立論，爰提出不同意見書。

3. Michael M. v. Sonoma County Superior Court

450 U.S. 464 (1981)

黃昭元、郭思岑 節譯

判 決 要 旨

1. 對於非就男女為不平等之區別，而在反映兩性處境不相當事實之性別分類立法，本院一再肯認其合憲性。
(This Court has consistently upheld statutes where the gender classification is not invidious, but rather reflects the fact that the sexes are not similarly situated in certain circumstances.)
2. 本院不只確信未婚懷孕之防止至少為系爭法案立法條文的目的之一，也確信該州確具有防止此類懷孕之重大法益。
(We are satisfied not only that the prevention of illegitimate pregnancy is at least one of the "purposes" of the statute, but also that the State has a strong interest in preventing such pregnancy)
3. 懷孕風險本身對年輕女性具有實質嚇阻效果，但並無相類之自然制裁以嚇阻男性。對於男性所得科處之刑事制裁充其量約略與對兩性所得科處者相仿。
(The risk of pregnancy itself constitutes a substantial deterrence to young females. No similar natural sanctions deter males. A criminal sanction imposed solely on males thus serves to roughly "equalize" the deterrents on the sexes.)

關 鍵 詞

statutory rape(準強制性交); overbroad generalization(過廣的一般化); illegitimate teenage pregnancy (非法的青少年懷孕); gender classification (性別分類); (not) similarly situated (處境 (不) 相當)

(本案判決由大法官 Rehnquist 主筆撰寫)

事 實

本案爭點在於加州 (California) 的準強制性交罪 (statutory rape) 是否牴觸第十四增補條文的平等保護條款。加州刑法典 (Cal. Penal Code (1981)) § 261.5 將非法性交定義為：「凡與其妻之外未滿十八歲之女性性交者。」系爭條文只對從事上述非法性行為之男性科以刑責。

上訴人是一位十七歲半的男性，被控與未滿十八歲的女性進行非法性交，因而觸犯了系爭法律規定。預審 (preliminary hearing) 的證據顯示，1978 年 6 月 3 日接近午夜時，上訴人與他兩個朋友，前去和當時在公車站牌等車的雪倫 (Sharon) (一位十六歲半的女性) 及其姊姊搭訕。上訴人和雪倫當時皆已有醉意，兩人避開其他人在一旁接吻。雪倫一開始拒絕了上訴人進一步的要求，但遭上訴人掌摑後，只好委身與上訴人性交。

加州最高法院認為上述法律 § 261.5 規定是以性別為分類標準，因為只有女性會成為受害人，也只有男性會違反系爭法律。該法院因此適用嚴格審查標準，宣示必須有重大的政府利益才足以正當

化系爭法律。該法院認為：「系爭分類並非僅基於社會通念，而是基於只有女性才會懷孕這個不變的生理事實。」該法院詳細檢視「人類因不法的青少年懷孕所付出的慘痛成本」，包括大量的青少年墮胎、青少年懷孕所增加的醫療風險、青少年養育孩子的社會後果，因而認定州政府防止青少年懷孕確是為了重大的政府利益。又因為只有男性在生理上會造成法律所要避免的結果，該法院更進一步認為性別分類是辨別加害人和被害人的適當方式。

判 決

系爭規定合憲，維持加州最高法院判決。

理 由*

當性別分類受到挑戰時，過去先例採取比傳統的最低度之合理審查標準 (rationality test) 更聚焦 (sharper focus) 的審查。一連串判決先例背後的原則是：立法者不可基於性別，設定與男女差異無關、或貶低其能力、社會地位的過廣之一般化 (overbroad generaliza-

* 本案並未形成多數意見，複數意見由大法官 Rehnquist 主筆，首席大法官 Stewart 及大法官 Powell 附議。

tions)。惟平等保護條款沒有「要求法律必須平等適用於所有的人」或要求「事實上不同之事物」在法律上應將他們視為相同而予以對待。」當性別分類並非惡意，而是翔實反映兩性處境不相當的事實時，本院一再支持這些法律的合憲性。正如本院所言，立法可以為女性特有的問題而為規制。

立法者究竟為什麼要將與未成年女子性交入罪，其意圖並不甚清楚。有些立法者也許是關注青少年懷孕，有些是為了保護年輕女性免於身體的傷害或免於喪失「貞操」(chastity)，有些則是為了鼓吹其對婚前性行為的各種不同的宗教或道德立場。

加州政府主張的正當目的，業經加州最高法院所認可。州政府主張：立法者是為了防止非法的青少年懷孕。我們不但確信防止非法的青少年懷孕至少是系爭條文的目的一，也確信州確實有強大的利益去避免這樣的懷孕發生。過去二十年來青少年懷孕的風險激增，無論是對母親、小孩或州都造成重大的社會、醫療、經濟後果，州特別關注近半數的青少年懷孕以墮胎收場。至於生下來的非婚生子女，最後可能需要州政府的監護。

不需醫師就能判定，年輕男女有關性交所涉及風險問題的處境

並不相同。只有女性能懷孕，性活動所造成的深層生理、情感與心理後果，不成比例地由女性承擔，系爭法律保護女性在上述後果特別嚴重的年齡時，免受懷孕的痛苦。

因此本案的問題可簡化成：州可否直接採取禁止男性與未成年女性性交的手段，來解決性交及青少年懷孕所造成的問題。我們認為：系爭法律和州政府目的之間有充分的關聯，足以合憲。

由於幾乎所有青少年懷孕所造成的重大傷害或無可避免的特定結果，都是發生在女性身上，因此立法者有權 (within its authority) 只選擇天生甚少承擔其行為後果的男性，作為處罰對象；保護女性的立法將女性排除在處罰對象之外也相當合理。此外，懷孕風險本身對於年輕女性便具有實質的嚇阻 (deterrence) 效果，但沒有相應的自然拘束力以嚇阻男性，從而僅適用於男性的刑法條款約略足以使兩性受到的拘束相仿 (equalize)。

上訴人主張：系爭法律涵蓋過狹 (underinclusive)，必須將負刑責者從男性擴及於女性，系爭法律始能合憲，本院不採納此見解。有人主張系爭法律不見得是為了制止青少年懷孕，因為對男女都同樣起訴的性別中立之法律，一樣也可

以達成上述目的。然而確切的問題不是在於系爭法律是否已經盡其可能精確地區別，而是加州立法者所選的分界線是否合乎憲法的限制（參 *Kahn v. Shevin*）。

不管怎樣，我們無法假定性別中立的法律會與加州所通過的法律一樣有效。加州有力地主張性別中立的法律在實際執行上會降低法規所要追求的利益。其論點是女性必然不會揭發違反該規定的行為，因為她自己可能會被起訴。在告發已經困難重重的情形下，若依平等保護條款要求立法者制定範圍這麼大的法律，該法律可能無法有效執行。

上訴人主張系爭法律涵蓋過廣，因為該法將與青春前期之女性性交者也視為非法，但這些女子顯然還無法懷孕。姑且不論光是州政府所主張的年輕女性極可能因性交而受到身體傷害此點，即可正當化系爭法律，本院認為：如果說憲法竟然要求加州立法者必須將強制性交法律適用的範疇限於年紀大些的青少年，而排除年輕的女孩子，這顯然極其荒謬可笑。

上訴人認為系爭法律有問題，因為其預設在未滿十八歲的兩個人之間，男性是有責的侵略者。本院認為上述主張並不具說服力。因為系爭法律正和上述主張相

反，並非基於男性是侵略者的一般假設，而是立法者要藉由給予男性額外嚇阻，以阻止非法青少年懷孕的發生。男性年紀與此無關，因為不論年輕或成年男子都可能造成系爭法律要防止的傷害。

（首席大法官 **Stewart** 主筆之協同意見書略）

（大法官 **Black** 主筆之協同意見書略）

大法官 **Brennen** 主筆，大法官 **White**、**Marshall** 附議之不同意見書

最高法院面對爭點如此明確的案件卻意見紛歧，實在令人費解。本案爭點在於：系爭法律明白以性別為分類，和加州宣稱的防止青少年懷孕之目的間是否有實質關連，足以通過 *Craig* 案設立的中度（mid-level）審查標準。一旦適用上述的分析架構，我確信本案只有違憲一種適當的解答。其他大法官得到相反的結論，恐怕是太過強調防止青少年懷孕這個目的有多麼可欲，而忽略加州法規的性別差別待遇與目的之達成間是否具有實質關連（substantially related）。

即使認定防止青少年懷孕是重要且真實的政府目的，加州仍然必須證明採取以性別為區別基礎

的準強制性交罪，較諸性別中立的立法更能達成此項目的。亦即加州必須證明由於其準強制性交罪只處罰男性之故，因此更能有效嚇阻未成年女性性交。

州政府不能只是嚷嚷其所採取的性別分類手段在實質上會促進重要的政府利益，而必須拿出證據來說服法院，但是在本案中州卻什麼也沒證明。再者，複數意見認為性別中立的準強制性交法規難以執行，然而目前至少有 37 個州已經制定了性別中立的準強制性交罪，這些立法大部分在保護年幼者（不論何種性別）不受年長者的性剝削，但也有少數幾州得據此起訴涉入性交的未成年男女。加州未曾證明上述各州的法律窒礙難行。

此外，即便假設性別中立的法規執行上較為困難，加州仍未證明由於執行問題的緣故，區分性別的法規較諸性別中立的法規更能有效嚇阻未成年女性性交。常識告訴我們性別中立的準強制性交罪嚇阻效力較佳，因為兩性都面臨制裁使得它的嚇阻效力加倍。即使真如州政府所言，性別中立的法律將降低起訴人數，它逮捕的對象卻也倍增。州政府無法證明性別中立的法律較難執行或嚇阻力較低，法院便應將之宣告違憲。

向來沒有任何加州法院或論

者主張加州準強制性交的法律是為了保護年輕女性免於懷孕的風險。事實上，系爭條文的立法史顯示該法最初是由於年輕女性沒有同意性交之法律能力。年輕女性的貞操被認為極為珍貴，因此特別需要州的保護。相較之下，法律假設年輕男性可以為自己作性的決定，法律不需要提供他們特別保護。或許加州之所以無法論證法規與目的關係的存在，是因為其性別分類是用來延續上述的過時的性別刻板印象，而非降低未成年少女懷孕的可能。

大法官 Stevens 主筆之不同意見書

本案的爭點在於，男女差異是否可以正當化系爭條文全然以性別為分類的差別待遇。我同意法院意見認為法律所欲禁止的性交行為，對女性造成傷害的風險大於男性。但法院意見不可能真的相信，女性可能會懷孕的風險可以有效嚇阻女性參與性行為之自願。我認為當某一群人特別容易受害於法律所欲避免的風險時，這群人正應是該法所適用的對象。我無法理解為何需要特別保護的理由，反而會構成法律適用的例外。女性面對更高的懷孕風險應當是法律禁止其性交的理由，而不是賦予她們自由決定是否冒險的執照。從避免風險

行為的社會利益觀點看來，讓 50% 的潛在違犯者逃脫法律的拘束是不理性的。又若將政府利益看成是保護人民免於自我傷害，那麼本案的差別待遇可說極為反常。

立法者可以對共同行為的兩人給予差別待遇的正當理由，在我看來只有其中一人較另一人更可歸責（guilty）一項。系爭法律所要防止的風險製造行為，需要男女兩人的參與。在很多情況下或許其中一人是主導的侵略者（aggressor），另一行為人或者半推（unwilling）或者半就（less willing）地參與行為。如果法規只處罰參與之一方，並要求檢察官證明其為主導的侵略者，則如此區別便可合憲。如僅就本案之判決而言，若能證明男子確是主導的侵略者或就該共同行為應負較大責任，因此只處罰男子，那我也可接受系爭法律為合憲。但是本案系爭法規卻不要求上述證明。本案的問題是：聯邦憲法是否容許各州在男女雙方責任相同，甚或女方責任高於男方時，永遠只處罰男性而不處罰女性？

公正無私的立法者對上述問題只可能有一個答案。加州決定僅處罰男性可能反映出在典型案例中，男性實際上是更有責之一方的立法判斷。換言之，立法者假設所有（至少是典型）創造風險的決定是由男性所為，如果上述假設為真，系爭法律亦為合憲。然而遍尋本案卷宗、立法歷史或學者研究，都無法支持上述假設。在某程度上，它僅能由對男女關係的傳統態度中獲得支持。如此慣常的態度不過是反映了非理性的（irrational）偏見，並不足以正當化系爭法規的差別待遇。

至於該法規是否可能因鼓勵女性告知並拒絕其男伴而可被正當化？我認為該主張無甚說服力。設若系爭法規也起訴女性，那麼一個無經驗（discarded）的男性在面對性關係豐富（promiscuous）的女性時，也可以適時告知其受起訴的可能，而降低法規所要避免的風險。總之，系爭法律僅處罰同樣可責的兩造中之一造，已牴觸憲法對政府公正無私的要求。

4. Mississippi University for Women v. Hogan

458 U.S. 718 (1982)

林利芝 節譯

判 決 要 旨

密西西比州州立女子大學護理學院拒收男生之政策，違反聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款。

(Mississippi State-supported university's policy excluding males from enrolling in its professional nursing school, violates the equal protection clause of the Fourteenth Amendment.)

關 鍵 詞

the equal protection clause of the Fourteenth Amendment (聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款); the single-sex admissions policy (單一性別入學政策); single-sex education (單一性別教育); the rational relationship test (合理關聯性審查標準); constitutionality (合憲性); the burden of showing (舉證責任); the gender-based classification (依據性別的分類); the exceedingly persuasive justification (極具說服力的重大正當理由); educational affirmative action (教育保障名額方案); benign, compensatory purpose (善意和有補償性目的); the stereotype view (陳腐觀念); discriminatory classification (歧視性分類)

(本案判決由 O'Connor 大法官主筆撰寫)

事 實

密西西比州州政府資助的密西西比女子大學從創設以來,就只允許女性就讀該校。上訴人 Joe Hogan 是一名有護士執照但沒有護理系大學文憑而在密西西比女子大學所在地哥倫布市之某家醫療中心擔任護理長的男性護士。Hogan 於 1979 年向密西西比女子大學護理學院的大學部申請入學,雖然他符合入學資格,但是因為他是男性而被該校拒絕入學。密西西比女子大學護理學院的職員告訴 Hogan 他可以去他有興趣的護理課程裡旁聽,但是無法取得學分。

Hogan 因此在密西西比州之北區的聯邦地方法院提出訴訟,主張密西西比女子大學護理學院只准女性入學的政策違反聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的規定。Hogan 要求法院禁止密西西比女子大學護理學校繼續實施只准女性入學的政策,和要求法院宣告該入學政策違反聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的規定,Hogan 並且向密西西比女子大學要求金錢損害賠償。

經過聽審後,聯邦地方法院認為維護密西西比女子大學為女子專有大學與密西西比州州政府為

該州女性學生人口提供最多元化的教育機會是有合理的關聯性,聯邦地方法院並且認為密西西比女子大學只准女性入學的政策因為與以往一般大眾所認為單性學校教育能提供學生獨特教育的理念一致,所以並不是個任意武斷的政策。對於上訴人請求法院強制禁止密西西比女子大學繼續實施只准女性入學政策的要求,聯邦地方法院因此拒絕。

第五巡迴聯邦上訴法院推翻聯邦地方法院的判決,認為當密西西比女子大學之入學政策以性別做為入學的分類時,聯邦地方法院錯誤地採用了合理審查標準來審查密西西比女子大學只准女性入學之政策的合憲性。聯邦上訴法院認為審查密西西比女子大學只准女性入學政策之合憲性的正確審查標準,應該是密西西比州州政府是否盡到較重的舉證責任,來證明密西西比女子大學以性別做為入學分類的政策與密西西比州州政府想要達到的重要目的有密切關聯性。雖然承認密西西比州州政府在為其所有居民提供教育機會上有重大的利益,但是聯邦上訴法院認為密西西比州州政府並沒有盡到較重的舉證責任,來證明其只提供女性專有的護理教育機會能促進政府想要為其所有居民提供教

育機會的重大利益。因為裁決密西西比女子大學護理學院只因為上訴人為男性就不准上訴人就讀的入學政策違反聯邦憲法增修條文第十四條賦予上訴人之平等保護的權利，聯邦上訴法院撤銷聯邦地方法院裁決上訴人金錢賠償訴訟敗訴的即決判決，並且將宣告密西西比女子大學護理學院只准女性入學之政策違反聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款規定的判決發回聯邦地方法院，要求聯邦地方法院根據聯邦上訴法院的意見更審。本院決定受理此案件，並且確認聯邦上訴法院的判決。

判 決

密西西比州州政府所資助的密西西比女子大學護理學院禁止男性進入該專業護理學院就讀的入學政策，違反了聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的規定。

理 由

本院裁決密西西比州州政府所資助的密西西比女子大學護理學院禁止男性進入該專業護理學院就讀的入學政策，違反了聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護

條款的規定，因為密西西比女子大學不准男性進入其護理學院就讀的入學政策，似乎是為了要繼續維持護士是女性專屬工作的陳腐觀念，而非是為了要補償女性所面對的歧視性障礙，因此本院認為雖然密西西比州州政府提出善意且補償女性的目的來做為性別分類的理由，但是仍無法證明其所主張之善意且補償女性的目的，為密西西比女子大學不准男性進入其護理學院就讀的真正目的。再者，密西西比女子大學護理學院不准男性就讀的入學政策，也因為密西西比州州政府無法證明密西西比女子大學的性別分類入學政策與密西西比州州政府意欲補償女性的目的有密切且直接的關連性，使得該政策無法通過平等保護條款對於性別分類之合憲性審查標準的第二要件而違憲無效。密西西比女子大學准許男性旁聽課程的政策，嚴重地削弱了密西西比州州政府所提出之女性因男性的出現而受到歧視的主張，本院認為密西西比州州政府無法提出使密西西比女子大學以性別做入學分類政策合憲之極具說服力的重大正當理由。

因為上訴人所質疑的密西西比女子大學護理學院之入學政策是以性別做為申請者入學的分類，因此該入學政策必須受到聯邦

憲法增修條文第十四條之平等保護條款的審查。這個入學政策歧視男性而非女性的作法，並不會使該政策免於受到聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的審查，或降低審查該政策之合憲性的審查標準。本院的先例制定出政府若意欲使其所制定之以性別做分類的法規合憲，則政府必須善盡舉證責任來證明其有以性別分類之極具說服力的重大正當理由。政府至少必須證明以性別分類是為了要促進政府的重大利益，和政府所採用的歧視方法與政府為達到該重大利益的目的有密切關聯性，才算是善盡政府的舉證責任。

密西西比州州府對於維持密西西比女子大學護理學院只准女性入學政策所提出的最主要理由，是為了要補償女性所受到的歧視，因此密西西比州州府認為密西西比女子大學護理學院不准男性入學的政策是項保障女性入學的政策。然而對於密西西比州州府認為女性在護理學院申請入學上受到歧視因此必須給予入學保障的說法，本院無法認同。

在相當有限的情況下，假如某性別分類的規定是特意為了幫助被不當歧視之性別的成員，則偏愛某種性別之性別分類的規定可被允許。然而本法院一再強調，若政

府只提出該性別分類是善意和有補償性目的來做為分類的理由，並不能完全阻卻法官探究政府採用該分類的真正目的。

當從州府的性別分類受惠之性別的人曾確實因性別歧視而受害，則州府的確得以用補償性目的為理由來將此歧視分類正當化。然而，密西西比女子大學並沒有提出證據證明自密西西比女子大學護理學院創設後至今，女性欠缺在護理專業方面訓練的機會，或女性一直無法在護理專業晉身領導階層。事實上，在密西西比女子大學護理學院創設前一年的 1970 年，取得護理系大學文憑的密西西比居民有 94% 為女性，取得護理系大學文憑的全國人數有 98.6% 為女性。1970 年那年和其他年一樣，甚至早在 1960 年時，取得護理系大學文憑的密西西比居民全部為女性，取得護理系大學文憑的全國人數有 98.9% 為女性。如意料中的，醫院裡所聘僱的護理人員也絕大多數為女性。當密西西比女子大學護理學院開始招生時，被醫院聘僱的有照護士將近 98% 為女性。

密西西比女子大學不准男性進入其護理學院就讀的入學政策，似乎是為了要繼續維持護士是女性專屬工作的陳腐觀念，而非是

為了要補償女性所面對的歧視性障礙。藉由保障女性入學，密西西比女子大學似乎在支持女性而非男性應為護士的老舊想法，並且預設護士是屬於女性專屬職業的立場。因此本院認為雖然密西西比州州政府提出善意且補償女性的目的來做為性別分類的理由，但是密西西比州州政府仍無法證明其所主張之善意且補償女性的目的，為密西西比女子大學不准男性進入其護理學院就讀的真正目的。

密西西比女子大學護理學院不准男性就讀的入學政策，也因為密西西比州州政府無法證明密西西比女子大學的性別分類入學政策與密西西比州州政府意欲補償女性的目的有密切且直接的關連性，使得該政策無法通過平等保護條款對於性別分類之合憲性審查標準的第二要件而違憲無效。密西西比女子大學准許男性旁聽課程的政策，嚴重地削弱了阿拉巴馬州州政府所提出之女性（至少護理學院的女性）因男性的出現而受到歧視的主張。

密西西比女子大學允許男性旁聽生參與課程裡的所有活動，另外男性和女性都可以參加護理學院所提供的學士後課程，而該學士後課程也開放給一般護理系學生就讀。無可辯駁的紀錄顯示，允許

男性旁聽護理課程並沒有影響老師的教學方式，男性學生出現在課堂中也沒有影響女性學生的表現，而且男性學生在男女皆收的護理學院裡並沒有支配或控制課堂上課的情況。總而言之，這個案件的紀錄和密西西比州州政府所提出之不准男性進入護理學院就讀是為了達到密西西比女子大學教育目的的主張明顯不符。

因此，在考量密西西比州州政府所主張的利益，和密西西比州州政府所採用促進該利益之方法與該利益的關連性，本院認為密西西比州州政府無法提出使密西西比女子大學以性別做入學分類政策合憲之極具說服力的重大正當理由。所以本院裁決密西西比女子大學不准男性進入其護理學院就讀的入學政策，違反聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的規定。

大法官 **Burger** 之不同意見書

多數意見在此案件裡認為密西西比女子大學的性別分類入學政策違反了聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的裁決，只適用於專業護理學院，因而密西西比州州政府維持女子專有商學院或文學院不准男性就讀的入學政策也許合憲。

大法官 Blackmun 之不同意見書

既然密西西比州州政府所資助的其他護理學院大學課程開放給男性就讀，則密西西比州州政府並沒有完全阻卻男性就讀護理學院的機會。不夠變通的性別歧視審查標準容易造成過多的限制，因此使這些單性教育的價值在沒有剝奪其他人另一選擇卻禁止密西西比州州政府提供許多人重視之單性教育的情況下而喪失或被催毀。

大法官 Powell 和 Rehnquist 之不同意見書

採多數決意見的大法官們錯誤地認定適用於歧視女性的平等保護中級審查標準也同樣適用於保障女性入學的本案件。採多數決意見的大法官們適用中級審查標準在本案件因而禁止密西西比州政府提供讓女性依自己喜好選擇單性教育或雙性教育的作法，破壞了聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款的自由精神。

5. J.E.B. v. Alabama ex rel. T.B.

511 U.S. 127 (1994)

黃昭元、楊雅雯 節譯

判 決 要 旨

1. 公務人員基於性別故意所為之差別待遇，牴觸平等保護條款，此尤以差別待遇係在確認及廣續關於男女相對能力不公平、古老且過廣之刻板印象為然，本案即屬適例。

(Intentional discrimination on the basis of gender by state actors violates the Equal Protection Clause, particularly where, as here, the discrimination serves to ratify and perpetuate invidious, archaic and overbroad stereotypes about the relative abilities of men and women.)

2. 人民一經被選定擔任陪審職務，有權不因反映及強化歷史上歧視模式而生之歧視性與刻板印象式之預設立場，而不經辯論即遭排除。將個別陪審員以其性別即認定必然持有特別觀點乃予除名，無異「由法律為其貼上能力不若他性之標籤。」

(All persons, when granted the opportunity to serve on a jury, have the right not to be excluded summarily because of discriminatory and stereotypical presumptions that reflect and reinforce patterns of historical discrimination. Striking individual jurors on the assumption that they hold particular views simply because of their gender is "practically a brand upon them, affixed by law, assertion of their inferiority.")

3. 正因為性別與種族在分類上有其重疊之處，故性別可作為種族歧視之托辭。允許非基於種族但基於性別將少數族裔從陪審團中剔除，違反業經確立之平等保護原則，並致種族歧視規避司法檢驗。

(Because gender and race are overlapping categories, gender can be used as a pretext for racial discrimination. Allowing parties to remove racial minorities from the jury not because of race, but because their gender, contravenes well-established equal protection principles and could insulate effectively racial discrimination from judicial scrutiny.)

4. 人民僅因種族或性別，而被排除於參與民主程序之外，平等保證隨之黯然失色，司法體制之完整性亦同受危險。

(When persons are excluded from participation in our democratic process solely because of race or gender, the promise of equality dims and the integrity of our judicial system is jeopardized.)

關 鍵 詞

paternity (親子關係); invidious, archaic and overbroad stereotypes (不公平、古老且過廣的刻板印象); peremptory strike (任意反對權); juror (陪審員); exceedingly persuasive justification (極具說服力的正當理由)。

(本案判決由大法官 Blackmun 主筆撰寫)

事 實

被聲請人 (respondent) 阿拉巴馬 (Alabama) 州代表一位未成年子女的母親 T.B. 對聲請人 (petitioner) J.E.B. 提起親子關係 (paternity) 與扶養子女 (child

support) 之訴。地方法院彙整了一份有 36 名預選陪審員的名單，計有 12 名男性與 24 名女性，法院先依法定理由 (for cause) 剔除了 3 名，剩下的 33 名中仍有 10 名男性。兩造各有 10 次任意反對權 (peremptory strike)^{*}，阿拉巴馬

^{*} 譯者註：裁撤可能名單中的陪審員有兩種方式，一種是「附理由反對」(for-cause challenge)，另一種是「任意反對」(peremptory challenge)。兩者都是在陪審員填過資格表提供大量資訊，並經預審 (由法官或兩造律師詢問陪審員相關經驗、態度與可能的偏見等問題) 後提出。附理由反對係基於陪審員有可能對係爭案件有所偏見的考量而提出；至於任意反對則不需要提出任何理由。

州剔除 9 位男性及 1 位女性, J.E.B. 一方則剔除 9 位女性及 1 名男性, 結果留下的陪審員皆為女性。J.E.B. 抗議阿拉巴馬州僅根據性別而對男性陪審員發動任意反對權^{*}。地方法院拒絕 J.E.B. 的主張, 採用了全為女性的陪審員名單。經科學鑑定該未成年子女有 99.92% 的可能性由 J.E.B. 所生, 陪審員因此認定 J.E.B. 為該名子女的生父。

判 決

一如種族, 將性別作為陪審員能力及公正無私的代稱乃是違憲, 基於性別發動的任意反對權因此違憲無效。

理 由

國家行為基於性別所為之故意歧視 (intentional discrimination), 牴觸平等保護條款, 特別是 – 一如本案 – 當歧視是為了確認及賡續有關男女之相對能力的有害、古老且過廣的刻板印象。今日我們於此重申此一早應是自明之理的原則。

被聲請人主張性別歧視在美國還沒有嚴重到像對非裔美國人

(African-American) 歧視的程度, 因此性別歧視與種族歧視不同, 在法庭中是可容忍的。儘管我國對女性的偏見跟對少數種族的偏見不全相同, 但在某些脈絡下, 女性和少數種族經驗的相似性已跨越了兩者間差異的鴻溝。然而我們毋需決定, 在國家官員的歧視下, 究竟是少數種族還是女性在我國歷史上遭受的痛苦較多。我們只需承認: 「我們國家不幸有著長期性別歧視的歷史」, 由於這段歷史, 我們今日有理由對性別分類採用較高度的審查。按照平等保護的判決法理 (equal protection jurisprudence), 基於性別的分類必須有「極具說服力的正當理由」(exceedingly persuasive justification) 才能通過憲法審查。我們必須評估, 基於性別刻板印象而行使任意反對權是否在實質上有助於兩造確保公正無私審判的努力。

阿拉巴馬州主張其所以對全部男性陪審員發動任意反對權, 是合理地基於歷史經驗: 在非婚生子女提起親子關係訴訟時, 男性陪審員較為同情、接納男性的證詞; 反之女性陪審員則較為同情、接納生育子女的女性證人, 這根本不是特別有說服力的理由。這樣的論證讓

^{*} 譯者註: 最高法院已於 Batson v. Kentucky, 476 U.S. 79 (1986) 一案中禁止於刑事案件中基於種族因素對陪審員人選行使任意反對權。

人聯想到試圖正當化女性不得擔任陪審員規定的主張,同樣的刻板印象在過去也曾被當作女性不能擔任陪審員或沒有投票權的正當理由。

在挑選陪審員過程中,無論發生種族或性別歧視,對兩造當事人、整個社區與誤被排除的陪審員都會造成傷害。因先入為主的動機而歧視性地選擇陪審員,將使兩造當事人受害於訴訟程序因此腐化的風險;整個社區則受害於國家參與廣續有害的團體刻板印象,與因州政府於法庭內認可歧視,因此對司法制度必然產生的不信賴感。

政府官員以性別刻板印象行使任意反對權,等於是認可並強化對於男女相對能力的偏見。有鑑於這些刻板印象在我們國家其他公共生活領域造成的不正義,兩造在篩選陪審員時基於性別所為的積極歧視,會招致對陪審員中立性質及對依法行事的訕笑,這在性別是主要議題的案件中尤為可能,例如強姦、性騷擾或親子關係。歧視性地使用任意反對權可能會使人相信司法系統已經默從全然抑制某一性別的參與,或者造成「局勢已經偏向某一邊」(the deck has been stacked in favor of one side)的印象。

近來我們曾經強調,個別陪審

員本身也有權要求一個沒有歧視的陪審員檢選程序,男女都享有此項權利。所有人民,只要有機會擔任陪審員,就有權利不因那些反映並強化歷史上歧視模式之歧視性與刻板印象式預設,而被不附理由地任意排除(excluded summarily)。只因陪審員的性別便認為他們必然持有特別觀點,因此將其除名,此舉「正是由法律為他們拓上劣等的標誌。」對於法庭內的人以及之後知悉該歧視行為的人們,此種歧視所傳遞的訊息是:政府單單因為某些人的性別,便認定他們不適於決定一般理性之人可得爭論的重要問題。兩造仍舊可以剔除他們認為比名單上其他人更不適合的陪審員,只不過性別不能成為懷有偏見的代稱(proxy)罷了。即使依據某些與性別高度相關的特徵剔除陪審員(例如剔除所有服過兵役者,將會排除不成比例的男性),只要那些特徵不是性別的托詞,仍有可能是適當的。

只要預審制度(voir dire)運用得當,兩造當事人可以從中獲得許多關於預選陪審員的資訊,依賴特定性別或種族之刻板印象、先入為主的觀念將變得無謂且不智。預選制度提供發現實然或隱然偏見之手段,也為兩造明智地發動任意反對權提供較為堅實的基礎。

為了不讓 Batson 案 (判決不可基於種族而行使任意反對權) 打折扣, 法院必須對種族歧視與性別歧視提供一樣的保護。因為性別與種族是兩個相互重疊的範疇, 故性別可能為種族的托詞。若法院不允許基於種族, 但卻容許基於性別而剔除少數族裔的陪審員, 則牴觸已樹立的平等保護原則, 並讓種族歧視藉此規避法院的審查。

參與公平進行的審判之平等機會是我們民主制度的基礎。當個人僅因其種族或性別, 便被排除於民主程序外, 平等的保證將隨之黯淡, 而我們司法制度的整體性 (integrity) 亦陷入險境。基於上述考慮, 本院認為: 平等保護條款禁止在挑選陪審員過程中基於性別的歧視, 也禁止基於個人必然會只因其恰巧身為女性或男性而對一特定個案產生偏見的假設, 而有所歧視。

大法官 O'Connor 主筆的協同意見書

我贊同多數意見對於本案的看法, 但是今日對性別歧視的反擊並非毫無代價。我在此提出個人意見來討論若干上述的成本, 並表明我認為法院的判決應限於國家基於性別發動任意反對權的情形。

任意反對權本質上不需述明

理由、不受質問也不受法院控制。確切而言, 它經常是一種無以名之的理由, 因為律師對於陪審員同理心 (sympathy) 的判斷有時是基於經驗上的直覺與知識上的推測。對於任意反對權給予額外的憲法限制等於是強迫律師說出那些我們明知無法說明的理由, 如此一來, 任意反對權變成不那麼任意, 反而比較像依法定理由的反對。我們也提高存有偏見的人擔任陪審員的可能性, 因為有時即使律師的判斷是正確的, 他也無法提出一個可接受的性別中立解釋。由於我相信任意反對權仍舊是律師的重要工具, 也是選擇不偏不倚陪審員程序中基本的一環, 因此我們不斷對其增加限制讓我為之卻步。

上述這些考量更使我堅定認為: 今天法院的判決應限於禁止政府基於性別而發動任意反對權。平等保護條款僅禁止國家人員所為的歧視, 承諾消除司法程序中的歧視, 不該讓我們忽略不是所有法庭內發生的事都是國家行為 (state action)。

大法官 Kennedy 主筆之協同意見書

今日我們禁止陪審員篩選中的種族及性別歧視, 並非單單為了鼓勵陪審員在思考時, 要考慮種族及性別的因素。一旦坐上陪審席,

陪審員就不應該放任他自己的種族或性別偏見作祟，他不是代表某一個種族或性別，而是作為一個獨立的公民而參與審判。固然陪審團要有社區（community）的代表性，但這是為了防止偏見（bias）而非放縱（enfranchise）偏見的機制。憲法保障的只是受公正無私陪審員裁判的權利，而非受由某一特定種族或性別組成的陪審員裁判的權利。

大法官 **Scalia** 主筆，首席大法官 **Rehnquist** 與大法官 **Thomas** 附議之不同意見書

法院今日的判決顯示了我們大法官在性（sex）（或用多數意見的說法，性別（gender））的相關事項上，頭腦是何等清楚、思想是何等新派，也顯示了我們對前人沙文主義（chauvinist attitudes）的譴責是何等嚴厲。為此他們必須付出的代價是（當然，是最小的代價）：其大多數的意見和本案無甚相關，因為本案牽涉的是政府對男性的歧視。兩造並未質疑基於性別的歧視應適用我們口中的「加強的審查」（heightened scrutiny），法院只需引述上述案件之一即可（能引用牽涉男性而非女性的案件更佳，例如 *Hogan* 案）。

只要法院在本案採用控訴一

方曾經受損害這個向來標準，性別（sex）和偏袒（partiality）之間的關係自然有影響。暫且擱下 *J.E.B.* 自己也有機會剔除女性陪審員的事實不談，假如男性陪審員在親子關係之訴中傾向偏愛 *J.E.B.*，他就有理由對檢察官以任意反對權剔除男性陪審員提出異議。但如果男性和女性陪審員（如多數意見所想）可以相互替代，那麼因為檢察官不合法地以男性為基礎而使用任意反對權，所導致的唯一可能受害者是被剔除的陪審員，而不是 *J.E.B.*。何況，聲請人（petitioner, *J.E.B.*）本身不僅沒有受到損害，他本人在排除女性陪審員時，實際上更已加害於女性陪審員，因為根據我們的判決先例，他此時也算是國家行為者（state actor）。

既然所有的團體都可能受到任意反對權的影響，我們難以明白為什麼會有團體沒有享受到平等保護？這也解釋了為什麼任意反對權與平等保護條款已經共存了一百二十年之久。本案正足以顯示整個系統是如何地公平施行。本案唯一的主張是 *J.E.B.* 指控檢察官剔除男性陪審員，但州政府每剔除一名男性，*J.E.B.* 自己的律師也排除一名女性。如果說在這樣的程序中，男性被挑出而遭受到差別待遇，這確實是十分可笑。但如果兩

造都有計畫地排除同一群體的個人，情況就有所不同，因為此種任意排除正顯示出雙方對於某群體的敵意（group-based animus），並且也成了隔離性陪審員名單（segregated venire lists）的代稱。然而，在本案的型態看不到系統的性別歧視敵意，而是兩造各依其希望來選取對他們有利的陪審員，這是為何法院把阿拉巴馬州的主張描繪成「讓人聯想到以前為了證立女性不得擔任陪審員的理由」是大錯特錯。女性不是因為被懷疑沒有能力，所以被斷然排拒於陪審席之外；一女性而是因為她們可能對於行使排除權之一方懷有定見，而被任意反對權排除於陪審員之外。前者帶有污辱的意味，後者沒有，兩者有所不同。

雖然法院的法律論述多為反男性沙文主義（anti-male-chauvinist）

的言論所掩蓋，但就可以辨識的部分而言，法院其實不只宣告以性別為基礎的任意反對權無效。法院讓所有基於任一團體特徵的任意反對權都受質疑，因為它們都可以被稱為「刻板印象」。然而，或許只有對那些應適用加強（heightened）或嚴格（strict）審查的團體之刻板印象才是「法律要譴責的」刻板印象（雖然我不明白為什麼應該這樣），因此其他的刻板印象（例如大眼金髮美女與美式足球員都是憨呆）則是沒有問題。

在我看來，法院的目的似乎不是為了消除那些違反平等保護的實情，而僅僅是為了有意識地尊重兩性平等，但卻會因此危及自普通法（common law）開始就被認為是公正的陪審團審判所不可或缺的部分。美國憲法並不要求或容許對人民傳統的任意破壞。

6. Johnson v. Transportation Agency of Santa Clara County, California^{*}

480 U.S. 616 (1987)

黃昭元、郭思岑 節譯

判 決 要 旨

1. 僅為歧視之禁止既不足以補救過去歧視之後果，亦不足使少數族裔、女性與殘障人士獲取其應有之公平代表性。
(Mere prohibition of discriminatory practice is not enough to remedy the effects of past practices and to permit attainment of an equitable representation of minorities, women and handicapped persons.)
2. 系爭辦法並未為女性保留職位；僅在授權就合格之申請人為評估時，考量其為女性而給予優惠保障。
(The Plan sets aside no positions for women. Rather, the Plan merely authorizes that consideration be given to affirmative action concerns when evaluating qualified applicants.)
3. 加州聖克拉郡交通局決議所依據少數族裔優惠保障方案，係指以溫和、靈活、逐案方式漸進地改善少數族裔及女性於該局勞動力中過低之比例。該方案完全符合民權法第七編，蓋其具有經由僱主之自動自發，最終促成職場歧視痼疾之根治。
(The decision to do so was made pursuant to the affirmative action plan that represents a moderate, flexible, case-by-case approach to effecting

^{*} 譯者註：本案並非憲法案件，而是與 1964 年的民權法第七編 (Title of the Civil Rights Act of 1964) 有關。民權法第七編禁止僱主基於種族 (race)、膚色 (color)、宗教 (religion)、性別 (sex) 及原族裔 (national origin) 對員工進行差別待遇，亦禁止僱主基於上述特徵剝奪個人爭取工作的機會。

a gradual improvement in the representation of minorities and women in the Agency's work force. Such a plan is fully consistent with Title , for it embodies the contribution that voluntary employer action can make in eliminating the vestiges of discrimination in the workplace.)

關 鍵 詞

affirmative action(少數族裔優惠保障方案); Title of the Civil Rights Act of 1964 (民權法第七編); underrepresentation (代表性不足); fair representation (公正的代表性)。

(本案判決由大法官 Brennan 主筆撰寫)

事 實

被上訴人,加州聖塔克拉拉郡的交通局 (Transportation Agency of Santa Clara County, California , 以下簡稱「交通局」), 於 1978 年單方面公佈了一個專門適用於員工升遷的「少數族裔優惠保障方案辦法」(Affirmative Action Plan)。

1979 年 12 月 12 日交通局宣布在該局的鐵路部門有一個鐵路調度員的空缺,鐵路調度員的工作內容為調度鐵路員工、材料與設備以及撰寫有關鐵路維護工作的紀錄。該職位要求至少必須在聖塔克拉拉郡有四年的鐵路調度或保養的工作經驗。平等就業機會委員會 (EEOC)^{*}的分類將鐵路調度員列

^{*} 譯者註: EEOC 為 Equal Employment Opportunity Commission (平等就業機會委員會) 的縮寫,該委員會由 1964 年的民權法設置,並自 1965 年開始運作,負責執行 1964 年的民權法 (Civil Rights Act) (禁止基於種族、膚色、性別、宗教或原族裔的就業歧視)、1967 年的就業年齡歧視法 (Age Discrimination in Employment Act) (禁止對 40 歲以上人士就業歧視), 1963 年的同酬法 (Equal Pay Act) (禁止雇主就類似情形下實質上類似工作的薪資,基於性別而為差別待遇) 等聯邦法律。並負責解釋就業歧視相關法規、監管聯邦機構的就業歧視計畫、提供州及地方之平等就業執行處 (Fair Employment Practice Agencies) 經費及協助等。若有個人認為他/她在職場遭受歧視,則可以向 EEOC 投訴, EEOC 會先行使調查權,決定是否有足以構成歧視的合理理由。如果確實存在合理理由, EEOC 會試著在被害人與被告之間協調出自願解決方案。如果協調不成, EEOC 則可以向聯邦法院起訴或者發給受害人「訴權通知」 (Right-To-Sue-Notice), 允許被害人在沒有 EEOC 介入的情形下,以個人身分直接提起訴訟。相關介紹可參考 <http://eeoc.gov>, visited on 2003 年 5 月 12 日。

為技術專業人員 (Skilled Craft Worker)。

該郡員工計有 12 名申請該職位,包括保羅.強森(Paul Johnson) (上訴人)及黛安.喬依絲(Diane Joyce)在內。喬依絲自 1970 年起便為該郡工作,至 1975 為止都擔任會計員。她曾於 1974 年申請鐵路調度員一職,但因為不曾擔任鐵路保養的工作而不合格。1975 年她從資深會計員轉任鐵路保養員,成為第一位從事這個工作的女性。她於擔任鐵路保養員的四年期間,偶爾會兼任鐵路調度員的工作。上訴人強森於 1967 年開始在聖塔克拉拉郡的鐵路調度場擔任辦事員,在這之前他曾經在私人機構擔任過調度員和監督的職位。他同樣也曾於 1974 年競爭鐵路調度員一職未果。1977 年他被從原本的辦事員職位降職,因而轉任鐵路保養員,在這期間他偶爾也會擔任調度員的工作。

共有九名申請人(包括喬依絲和強森)合乎資格,並由兩人組成的委員會進行面試,其中七名於面試中得到高於 70 分的分數,也就是說這七個人被選派小組 (appointing authority)認為是適格的申請人。面試的分數從 70 到 80 分都有,強森以 75 分和另外一個並列第二名,而喬依絲則以 73

分名列第三。最後由三個交通局長官主導的第二次面試建議應拔擢強森。由於擔心她的申請可能不會受到公正審查,喬依絲在第二次面試前便曾和該郡的少數族裔優惠保障方案處 (Affirmative Action Office) 聯繫。該處則和交通局的少數族裔優惠保障方案協調人 (Affirmative Action Coordinator) 聯絡,該協調人是該計畫特別安排來負責告知交通局長有實現計畫目標的機會,當時交通局雇用零位女性擔任技術專業人員,亦不曾雇用女性為鐵路調度員。協調人於是建議交通局長讓喬依絲升職。

因此有權從七個適格者中選擇任何一人的交通局長,在做成決定時,便同時有第二次面試小組及交通局上述協調人的建議。經過一番思考,他決定把升職機會給喬依絲。如同他的証詞所言:「我試著去看整體的情形,看喬依絲資格的組合與強森先生的組合。他們的分數、專門技術、背景及優惠性待遇 等等事項, 我相信這是上述所有事項的組合。」任命喬依絲升職擔任鐵路調度員的證書顯示,她和強森都被認為有資格擔任這個工作。交通局長承認他並未認真看待兩人委員會給予強森 75 分、喬依絲 73 分的事實。

上訴人強森向 EEOC 申訴,

主張交通局拒絕將他升職係牴觸了民權法第七編所禁止的性別分類。他在 1981 年 3 月 10 日收到 EEOC 的訴權信(right-to-sue letter), 並於同月 20 日向加州北區地區法院提起訴訟。地區法院認為強森比喬依絲更適於擔任調度員的職位, 也認為喬依絲的性別是交通局選擇她的決定性因素, 因此判決強森勝訴。第九巡迴上訴法院則推翻地區法院判決, 認為交通局在選擇鐵路調度員時考量喬依絲的性別是合法的, 該局之少數族裔優惠保障方案辦法是用來處理該局勞動力的性別顯著失衡, 並未額外限制其他員工的權利, 也沒有創設絕對的升遷阻礙。

判 決

系爭少數族裔優惠保障方案辦法並不牴觸民權法第七編, 上訴法院判決廢棄。

理 由

系爭辦法是對聖塔克拉拉郡公布的少數族裔優惠保障方案辦法之補充, 因為「單單禁止歧視措施並不足以補救過去歧視的影響, 也不足以達成少數族裔、女性與殘障人士代表性的公正。」該辦

法規定, 在傳統區別男女的職業分類之下, 交通局有權在女性代表性極為低落的類型中, 將性別作為合格申請人升遷考量的因素之一。

交通局檢視其勞動力的組成, 在系爭辦法中註明: 不論是就該局整體而言, 或就七個工作類型中的其中五個而言, 女性所佔的比例均遠低於他們在該郡勞動力的整體比例。具體而言, 女性佔勞動市場的 36.4 %, 卻只佔該局員工總數的 22.4 %, 而且在該局工作的女性絕大部分集中於 EEOC 的分類下, 傳統上由女性擔任的工作類型。至於與本案相關的工作類型, 238 個技術專業人員中則沒有任何女性。

交通局的現下目標是逐年該善, 長期目標則是符合比例 (proportionality), 也就是使其技術專業人員能有 36 % 的女性。雇用喬依絲的決定是依據該局頒佈的系爭辦法而為, 系爭辦法指示: 為了彌補代表性過低的問題, 應將種族及性別納入考量。系爭辦法承認「傳統上女性人數甚少的職業類型提供給女性求職的機會是有限的」, 因此女性集中於交通局內傳統上屬於女性的工作, 在其他工作類型所佔比例不高。如果傳統區別不曾出現, 女性在其他類型所佔的比例應該會比現在高一些。

雖然交通局承認這未必可以正當化其在所有工作類型中都考慮申請人的性別，但它仍以勞動市場的組成為基準來評估該局的進展。系爭辦法注意到擁有擔任職位所需的專門訓練與經驗資格的女性和少數族裔的人數仍十分有限，為求短程目標的可行，系爭辦法強調「這些目的不應被理解成要達成的配額」，而應被理解成矯正交通局勞動力失衡的合理期待及逐年修正代表性不足的方法。

現在我們考慮交通局的少數族裔優惠保障方案辦法是否限制男性員工的權利或者對他們設下絕對的晉升障礙。系爭辦法並未保留任何職位專給女性；相反地，系爭辦法僅授權交通局在對員工為評鑑時，可以有優惠考量。如交通局局長的證詞所示，喬依絲的性別（sex）不過是他作決定時所考量的眾多因素之一，從而該辦法類似於 Bakke 一案中為大法官 Powell 贊同的「哈佛計畫」（Harvard Plan）。後者計畫除了其他條件外，也將種族納為入學許可的因素。交通局的辦法要求女性與所有合乎資格者同台競爭，沒有任何人自動地被排除於考量之外，所有人都可以依其能力與他人相較。另外，上訴人對於鐵路調度員的職位並不享有絕對的權利（entitlement），交通局局長有權從七個適格者中拔擢任何一人。

因此我們判決交通局決定喬依絲應否升職為鐵路調度員時，考慮喬依絲的性別是恰當的。交通局的決定是依據一少數族裔優惠保障方案辦法，溫和、靈活、逐案且漸進地改善少數族裔及女性在該局勞動力中過低的比例。該辦法完全符合民權法第七編，因為這是雇主自願的努力可以除去職場中歧視遺跡的具體例證。

大法官 Scalia 主筆之不同意見書

多數意見今日的判決成功地將民權法第七編從保障種族或性別免於就業歧視，轉變成種族或性別可以是就業考量。不可思議地，我們把目標從沒有歧視的社會，換成了種族和女性在職場中要有一定比例的代表。今天法院判決所確立的法律論述最值得注意的是：民權法第七編允許採取種族或性別的差別待遇，來克服那些限制某些種族或某一特定性別進入職場的社會態度之效應，而且可以不是用來克服雇主自己所為歧視的效應。我們不可能不注意到，本院多數意見之理由的實際影響將是，它在事實上（de facto）實現了法律文字所清楚禁止任何人本來在法律上（de jure）都不能做的事：在許多情形下，本案判決實際上是要要求公家或私人雇主，必須有意地基於性別或種族而為差別待遇。

7. Plessy v. Ferguson

163 U.S. 537 (1896)

王泰升、黃世杰 節譯

判 決 要 旨

1. 本案係在攻擊路州議會於 1890 年所通過法案之合憲性，該法規定在鐵路車廂中白人與有色人種應予隔離。該法案並不牴觸增修條文第十三條，此點已毋庸爭辯。僅著眼於白人與有色人種間區別之立法，不具摧毀種族間之法律上平等，或重建奴役體制之傾向。

(This case turns upon the constitutionality of an act of the general assembly of the state of Louisiana, passed in 1890, providing for separate railway carriages for the white and colored races . That it does not conflict with the thirteenth amendment, is too clear for argument . A statute which implies merely a legal distinction between the white and colored races has no tendency to destroy the legal equality of the two races, or re-establish a state of involuntary servitude.)

2. 憲法增修條文第十四條之制定，無疑在實現法律之前種族絕對平等。惟按事務之本質，該條無意廢除人種間基於膚色所生之區別，或實現有別於政治之社會平等。於人種聚集之地，法律之容許甚而要求人種按膚色予以區隔，無意暗示某人種較另一人種低劣，更何況此種實施隔離之立法業經普遍公認屬警察權之行使，立法機關有其自由形成之空間。

(The object of the [fourteenth] amendment was undoubtedly to enforce the absolute equality of the two races before the law, but, in the nature of things, it could not have been intended to abolish distinctions based

upon color, or to enforce social, as distinguished from political, equality, Laws permitting, and even requiring, their separation, in places where they are liable to be brought into contact, do not necessarily imply the inferiority of either race to the other, and have been generally, if not universally, recognized as within the competency of the state legislatures in the exercise of their police power.)

3. 上訴人律師指出，若州立法機關要求鐵路公司對不同種族提供隔離座位可被認為正當，豈非亦得要求其對不同髮色之人、外國人或具有某些國籍之人提供隔離車廂，或基於街道一邊與另一邊一樣好，漆成其中一個顏色之房子或交通工具與另一顏色之顏色也一樣好之理論，立法要求有色人種行走街道某一邊，白人走另一邊，或要求白人之房子漆成白色，有色人種之房子漆成黑色，甚至交通工具或廣告看板亦使用不同顏色。對於此點，本院之回應為：警察權之行使必須合理，且僅能及於為促進公共利益而善意制定，並非以干擾或壓迫特定階級為目的之立法。

(In this connection, it is also suggested by the learned counsel for the plaintiff in error that the same argument that will justify the state legislature in requiring railways to provide separate accommodations for the two races will also authorize them to require separate cars to be provided for people whose hair is of a certain color, or who are aliens, or who belong to certain nationalities, or to enact laws requiring colored people to walk upon one side of the street, and white people upon the other, or requiring white men's houses to be painted white, and colored men's black, or their vehicles or business signs to be of different colors, upon the theory that one side of the street is as good as the other, or that a house or vehicle of one color is as good as one of another color. The reply to all this is that every exercise of the police power must be reasonable, and extend only to such laws as are enacted in good faith for the promotion of the public good, and not for the annoyance or oppression of a particular class.)

4. 檢驗路州立法是否牴觸憲法增修條文第十四條，應以該項法律之規範是否合理及州立法機關有多大之裁量空間為判準。於就合理性為

判斷時，立法機關就人民既存慣例、習俗或傳統，或提升人民生活及維護公序良俗得為自由裁量。按此標準加以評量，本院不認為授權甚至要求於公共運輸工具上採行種族隔離之立法有任何不合理之處。

(So far, then, as a conflict with the fourteenth amendment is concerned, the case reduces itself to the question whether the statute of Louisiana is a reasonable regulation, and with respect to this there must necessarily be a large discretion on the part of the legislature. In determining the question of reasonableness, it is at liberty to act with reference to the established usages, customs, and traditions of the people, and with a view to the promotion of their comfort, and the preservation of the public peace and good order. Gauged by this standard, we cannot say that a law which authorizes or even requires the separation of the two races in public conveyances is unreasonable,)

5. 本院認為上訴人論證之根本謬誤在於其認為將兩個種族強制隔離，即係對有色人種身上貼上劣等標誌。設若如是，要非出自法律本身，而僅係有色人種選擇將此一解釋加諸法律。上訴人論爭之另一點乃假定社會偏見得經由立法加以克服，且除非經由強制將黑白種族混合，黑人之平等權利將無由獲得保障。本院不能接受此一命題。兩個種族要想達到社會上平等地位，必須是自然親近、彼此特質之互相欣賞，及個人間之自願性贊同之結果。立法無力根除種族本性，或抹滅基於外形而生之差異。任何嘗試，不僅徒勞，反適足惡化現況。若兩個種族於民權及政治權利既屬平等，其中之一不可能在公民身份上或政治地位上比另一更為低下。但若一個種族係在社會上較另一種族之地位低下，即便美國聯邦憲法亦無從將其置於同一水平。

(We consider the underlying fallacy of the plaintiff's argument to consist in the assumption that the enforced separation of the two races stamps the colored race with a badge of inferiority. If this be so, it is not by

reason of anything found in the act, but solely because the colored race chooses to put that construction upon it. The argument also assumes that social prejudices may be overcome by legislation, and that equal rights cannot be secured to the negro except by an enforced commingling of the two races. We cannot accept this proposition. If the two races are to meet upon terms of social equality, it must be the result of natural affinities, a mutual appreciation of each other's merits, and a voluntary consent of individuals. Legislation is powerless to eradicate racial instincts, or to abolish distinctions based upon physical differences, and the attempt to do so can only result in accentuating the difficulties of the present situation. If the civil and political rights of both races be equal, one cannot be inferior to the other civilly or politically. If one race be inferior to the other socially, the constitution of the United States cannot put them upon the same plane.)

關 鍵 詞

Thirteenth Amendment (聯邦憲法增修條文第十三條); Civil Rights (民權); police power (警察權); Fourteenth Amendment (聯邦憲法增修條文第十四條); equal protection of laws (平等法律保護); separate but equal (隔離但平等); Jim Crow Laws (黑人歧視法); segregations (種族隔離措施); discrimination (差別待遇、歧視); writ of error (錯誤復審令)

(本案判決由大法官 Brown 主筆撰寫)

事 實¹

雖然美國於一七七六年建國

時之獨立宣言中即宣稱：「我們認為這些真理是極明顯的：人生來都是平等的；他們的造物主賜與他們

¹ (本判決之註釋均為譯者附加) 本案「事實」部分，除自該案判決之摘要中譯出者外，其餘部分參考自賀允宜，種族歧視教育與美國民權運動，國立政治大學歷史學報，第十九期，2002.05.，頁 365-404。

若干不能出讓的權利，包括生命、自由與幸福的追求」²但聯邦最高法院卻在一八五七年的 *Dred Scott v. John Sandford*³ 一案中宣稱居住在美國境內的非裔黑人並非美國公民，因而不享有美國公民所享有的所有權利。為該判決所間接引發的美國內戰（Civil War，南北戰爭）於一八六四年結束後，美國總統林肯以「奴隸解放令」（Emancipation Proclamation）宣布解放黑奴，並派遣軍隊駐在南方各州以鎮壓反對份子。聯邦憲法增修條文第十三條於一八六五年一月三十一日在國會通過，經各州批准於同年十二月六日生效，明定廢除奴隸制度。國會復於一八六六年四月通過「民權法案」（The Civil Rights Acts），規定凡出生於美國者均為美國公民，享有公民所享有之所有權利。聯邦憲法增修條文第十四條則在一八六六年六月三十日於國會通過，經各州批准於一八六八年七月九日生效，宣示於法律上對有色人種之平等保障。聯邦憲

法增修條文第十五條則在一八六九年二月二十六日於國會通過，經各州批准於一八七〇年二月三日生效，以確保公民之投票權不被立法侵害。⁴

然而，戰敗的南方各州仍然藉由在州的層次制定各種法律的方式，以行種族歧視之實。當一八七七年起，聯邦軍隊從佔領區撤退之後，南方各州更嚴格執行所謂的「黑人法」（black codes）。這些法律禁止不同膚色人民在公共場合中雜處或使用同樣的設施。其中包括禁止黑白通婚，黑白學童不得就讀於同一公立中小學，黑白不得在餐館中同室用餐，黑白不得同坐於一列車廂內，不得在同一教堂內聚會與祈禱，不得使用同樣的廁所、殯儀館、與墳地等各種瑣碎限制。更有曾經建議白人與黑人應該使用不同顏色聖經之事，但因過於荒誕與幼稚而未被採取。這類規定隔離黑白種族。歧視黑人的法律經常被通稱為「Jim Crow Laws」⁵（暫譯之為「黑人歧視法」）。

² 獨立宣言之譯文引自陳隆志譯，獨立宣言，收於許世楷編，世界各國憲法選集，前衛出版社，1995，頁9。

³ 60 U.S. 393.

⁴ 各條之通過及生效日期，引自許世楷編，前揭書，頁40-41。

⁵ 「Jim Crow」一詞原是白人對黑人的輕視稱呼，其起源已無法可考。據聞早在一八三二年時，曾有一位假扮黑人的白人唱遊表演者 Thomas Rice，用「Jim Crow」一名來描述戲中由白人裝扮、故意模仿黑人行為的小丑角色。此後「Jim Crow」即成為專門針對黑人的嘲弄名詞。參見賀允宜，前揭文，頁368。至於 Jim Crow Law 則泛指那些為了歧視黑人之目的而制定或故意作如此詮釋的法律，參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed.（以下簡稱 *Black's Law Dictionary*），頁840。

本案即為在十九世紀與二十世紀之交，美國黑人以法律訴訟的手段挑戰上述這種對黑人與白人予以差別待遇的黑人歧視法的重要案件，而聯邦最高法院於本案的見解無論在法律面或社會面都產生了深遠的影響。

事緣路易斯安那州議會於一八九一年七月十日通過一條法律，其規定所有在該州載客之鐵路公司，必須分別提供不同的車廂給黑人與白人，如使其乘坐於同一車廂，則必須以分隔板（partition）將座位隔離。違反此一規定之乘客或鐵路公司職員將被處以二十五元之罰金或二十日以下之監禁。鐵路公司的職員有義務將乘客分配到其種族所屬的車廂，亦有權拒絕載送不願遵守該規定的乘客。

本案上訴人⁶ Homer V. Plessy 為一混血兒，自稱擁有八分之一

的黑人血統與八分之七的高加索血統⁷，是住在紐奧良（New Orleans）的鞋匠，會說法語，並信仰天主教。一八九二年六月七日，他買了一張從紐奧良到柯芬頓（Covington）的頭等席車票，上車後即逕自坐在供白人乘坐的車廂內。列車長（conductor）於是告知他已違反路易斯安那州的上述法律，應立即離座並轉往供有色人種使用的車廂乘坐，否則將被逐出列車並受處罰；惟 Plessy 拒絕遵從該命令，因此在一名警官的協助下他被驅逐下車並監禁於奧爾良郡（the parish of Orleans）的監獄。該警官將他以違反路易斯安那州之上述法律罪嫌移送，因而他被扣留以接受進一步的審訊。

在紐奧良經過預審程序（preliminary examination）⁸後，他被因前述事實違反了路易斯安

⁶ 於美國之訴訟制度中，相當於我國法制中之「上訴」者，可分為上訴（appeal）與聲請調卷令（petition for writ of certiorari）兩種。對於前者，上訴審法院依法必須受理，無選擇餘地；但對於後者，則其是否核發調卷令，屬上訴審法院之裁量權限。惟此一區別於法院實務中漸趨模糊，且美國國會於 1988 年以修法方式，幾乎刪除了聯邦最高法院關於上訴案的管轄權，故目前所有向最高法院上訴之案件絕大部分均為聲請調卷令之案件，參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。本案上訴人 Plessy 所提上訴即屬聲請調卷令之上訴，故判決中常稱其為 petitioner。至於所謂調卷令（writ of certiorari），則係指上級法院核發之特殊令狀，依其裁量決定是否核發，以指示下級法院移送該案之記錄以便進行復審（review）。參見 Black's Law Dictionary，頁 220。

⁷ Caucasian，即白人血統。

⁸ 又稱 preliminary hearing，係指通常由地方保安官（magistrate）於移交審判前所進行的程序，以決定是否有足夠的證據得以起訴犯罪嫌疑人。參見 Black's Law Dictionary，頁 1199。

那州的法案而起訴，並提交奧爾良郡之地方刑事法院（the criminal district court）審判。Plessy 於答辯中質疑該法案的合憲性，他主張該法因與美國憲法抵觸而無效；惟地方檢察官亦代表州對此提出異議（demurrer）⁹；地方刑事法院駁回答辯而維持異議，並命令 Plessy 針對起訴事實進行答辯。

Plessy 向路易斯安那州最高法院上訴聲請禁止令與調卷令¹⁰，以阻止地方刑事法院之法官判罪科刑；地方刑事法院之起訴書狀及其他程序書類的複本則附在上訴書狀之後，送至州最高法院作為證物。因為對前述地方刑事法院的有罪判決不能上訴（appeal），亦無其他救濟途徑或賠償損害的方式，故路易斯安那州最高法院受理本案。本案經受理之後，州最高法

院裁定命令地方刑事法院提出答辯書狀以說明何以最高法院不應核發禁止令，並命地方刑事法院將已進行的程序紀錄作成正式的複本送到州最高法院。地方刑事法院即移送複本，並主張 Plessy 並未承認或聲稱自己是有色人種，反而是拒絕承認他在任何意義上屬於有色人種。

州最高法院聽取兩造之言詞辯論（hearing）後，判決認定係爭法案為合憲，並駁回上訴人之聲請。¹¹ 得到路易斯安那州最高法院之首席大法官的准許後，上訴人即向聯邦最高法院上訴聲請錯誤復審令（writ of error）¹²。

判 決

下級法院之原判決維持。

⁹ demurrer 係指一造所提出的書狀，該書狀雖承認對造之事實陳述為真，但仍不足以使原告之聲明或使被告之答辯成立，換言之，此為對法律問題而非對事實問題之攻防，惟目前多將此程序稱之為 a motion to dismiss，參見 Black's Law Dictionary，頁 444-5。本案中因 Plessy 對該法律的合憲性提出攻擊，故檢察官針對此點提出 demurrer；是故，本案中地方刑事法院有如已針對該法案是否合憲此一爭點作出中間判決，是以其接著要求 Plessy 針對事實問題進行攻防。

¹⁰ 有關調卷令（writ of certiorari）的說明請參見前註七。至於禁止令（writ of prohibition）亦為上級法院所發令狀之一種，其目的在防止下級法院逾越其管轄權限或防止非司法實體或非司法官員行使司法權，參見 Black's Law Dictionary，頁 1228。

¹¹ Ex parte Plessy, 45 La. Ann. 80, 11 South. 948。

¹² 錯誤復審令（writ of error）在功能上與調卷令是相同的，均係上級法院基於法律錯誤而指示下級法院就業已確定之案件移送該案記錄以進行復審所發的令狀，參見 Black's Law Dictionary，頁 1604。由於本案上訴人 Plessy 係發動申請此令狀之程序，故於判決中亦常被稱為 plaintiff in error。

理 由

本案爭點最終歸結於路易斯安那州議會於1890年所通過之法案的合憲性，該法規定在鐵路車廂中白種人與有色人種應予隔離。參見 Acts 1890, No.111 p.152。

該法第一條規定：「本州所有於其車廂中載運旅客的鐵路公司均應以於每列載客列車上準備二個以上的載客車廂，或用分隔板將載客車廂劃出隔間以確保座位隔離的方式，提供平等但隔離的座位給白種人及有色人種；但本節規定不適用於街車（street railroads）。任何人均不得被允許乘坐於分配給其所屬種族使用的車廂以外之車廂內。」

其第二條規定：「載客列車上的職員應有權且於茲要求其指定每個乘客到其所屬種族的車廂或包廂；任何堅持要進入不屬於其種族之車廂或包廂的乘客應被處以25元的罰金，或代之以於郡立監獄（parish prison）處以20日以下之監禁，且任何堅持要指定乘客到非撥給該乘客所屬種族使用之車廂或包廂的鐵路公司職員，應被處以25元的罰金，或代之以於郡立監獄處以20日以下

之監禁；若任何乘客拒絕乘坐鐵路公司職員所指定的車廂或包廂，該職員有權拒絕載送該乘客，且該職員或其所代表的鐵路公司在本州的任一法院均不必為該拒載行為負任何損害賠償責任。」

第三條則規定鐵路公司之職員、主管、列車長或其他雇員拒絕或出於疏失而未遵守該法案時的刑罰，惟但書規定：「本法不適用於護士照顧另一種族的兒童的情形。」第四條則無關緊要（immaterial）。

於地方刑事法院登錄的起訴狀（information）¹³中主要指控：Plessy，作為在路易斯安那州境內的兩個車站間之旅客，被鐵路公司職員分配至由其所屬種族所使用的車廂，但他堅持要進入由其所不屬之種族所使用的車廂。不論是在起訴狀或答辯狀（plea）中均未特別聲明Plessy屬於那個特定種族或膚色。

聲請禁止令的上訴狀則主張上訴人係八分之七的高加索及八分之一的非裔血統；其混有色血統一事從外表上無法識別；且其享有白種美國公民被保障的一切權利、特權及豁免權；¹⁴故依此他乘坐於位於由白種乘客乘坐之車廂的座位

¹³ information 係檢察官於不經大陪審團的程序中所提出之正式犯罪控訴，一般均用於起訴輕罪（misdemeanor）的情形，較少用於重罪（felony）。參見 Black's Law Dictionary，頁 783。

¹⁴ 依 Black's Law Dictionary，right 係指：「A power, privilege, or immunity secured to a person by law」（頁 1322）；privilege 係指：「A special legal right, exemption, or immunity granted to a person or class of persons」（頁 1215）；immunity 係指：「Any exemption from a duty, liability or service of process」（頁 752）。故暫將 right 譯為「權利」，privilege 譯為「特權」，immunity 譯為「豁免權」。

上，而被列車長命其離開該車廂並前往另一個分配給有色人種的車廂，由於拒絕遵從這樣的要求，在一名警官的協助下他被強制逐出，並被羈押於郡立監獄以對其違反前述法案的控訴進行答辯。

這個法案的合憲性因如下的理由被質疑：其同時抵觸廢除奴隸制之憲法增修條文第十三條，以及在州的層面禁止某些限制性立法之憲法增修條文第十四條。

1. 無需爭論地，該法案並不牴觸將奴隸制及除作為對犯罪之刑罰以外之非自願奴役（servitude）予以廢止的增修條文第十三條。奴隸制意味著非自願的奴役 – 即被束縛的狀態：對人類之有如對動產的所有權，或至少是為了另一人的利益而對某人之勞動及勞役的掌控，而被控制的人欠缺得自由處置其自身的人身、財產及勞役之法律上權利。此增修條文在Slaughter-House案件（Slaughter-House Cases, 16 Wall. 36）中被認為主要意圖於廢止奴隸制，就像前此在這個國家眾所皆知的那樣；若其程度與奴隸或非自願的奴役相當，該增修條文同樣禁止墨西哥奴工及華人苦役的交易；條文中使用奴役一字係為了要禁止使用任何形式之非自願的奴隸，無論其類屬或名稱為何。然而，該案指出，此增修條文被當時的政

治家認為不足以保護有色人種，蓋南方各州所立的某些法律加諸繁重的負擔與不利條件予有色人種，並削減他們追求生活之權利以及其自由權（liberty）和財產權，致使他們的自由（freedom）幾乎沒有價值可言，由是又制定增修條文第十四條以應付保護有色人種的迫切需求。

此外，在民權案件（Civil Rights Cases, 109 U.S. 3, 3 Sup. Ct. 18）中亦指出，僅僅只是個人、旅館主人、公共運輸或娛樂場所拒絕提供服務給有色人種，仍無法合宜地將之認定為係在加諸相對人（applicant）以任何奴隸或奴役的標記（badge）；而僅只涉及一般的民事損害問題，理當屬於州法的權限，因而除非另有規定否則應依州法進行賠償。Bradley大法官指出：「那將使奴隸議題擱淺，如果將其適用到所有一般人都認為適宜進行的差別待遇（discrimination）上，例如：誰是他會款待的客人？誰是他會帶上車的人？誰會被允許進入音樂會或劇場？或是其他關於往來交際或營業之事務的情形。」

若一法律僅僅是意味著於白種人及有色人種間存在法律上的區別 – 一個基於兩個種族的膚色，而且是只要白人與其他種族間能夠憑膚色予以分辨就會一直存在的區

別－，則其並無任何會導致摧毀兩個種族間的法律平等，或是重新建立非自願的奴役狀態的傾向。事實上，我們並不認為憲法增修條文第十三條於此係為上訴人所強烈仰仗。

2. 依增修條文第十四條，所有出生於或歸化於美國並服從其管轄之人均成為美國公民及其所居住之州的公民，且各州不得制定或實施任何限制美國公民之特權及豁免權的法律，或不經正當法律程序剝奪任何人之生命、自由或財產，或於其管轄權限內對任何人拒絕賦予法律之平等保障。

本院於 *Slaughter-House* 案件（16 Wall. 36）中首先注意到對此增修條文的適當解釋，雖然該案並非涉及種族問題，而係涉及排他的特權（exclusive privileges）問題。雖然於該案中法院本來不需要就該增修條文究係意欲保障有色人種的何種權利一事表示意見，但仍然概括地指出，該增修條文的主要目標是要確立黑人的公民資格，為美國及各州的公民資格下定義，並保障身為美國公民所得享有的特權及豁免權免受各州的惡意立法侵害，而與身為各州公民所得享有的特權及豁免權在這一點上相異。該增修條文的目標無疑是要實現兩個種族在法律之前的完全平等，但基於事物

之本質，其不可能意欲廢止基於膚色的差別，或意欲實現社會上（而非政治上）之平等，抑或意欲在任一方均不滿意的情況下混合兩個種族。容許甚至要求在某些場所將他們隔離的法律（在這些場所使其接觸者將負法律責任），並不當然意味著其中一個種族劣於另一者，並且通常（如果不是普遍的）被認定為在州立法機關行使其內政權（police power）的權能範圍內。最常被舉的例子，是關於分別為白種及有色人種的兒童設立隔離的學校之情形，即使是在有色人種的政治權利被實現最久也最真摯的州，該州的法院亦認定此係立法權的有效行使。

Roberts v. City of Boston 案（5 Cush. 198）是最早的此類案件之一，在該案中麻薩諸塞州最高法院肯定波士頓之學校總委員會（the general school committee of Boston）有權規定有色人種之兒童應在專為他們設置之隔離學校受教育，並禁止他們上其他的學校。首席大法官 Shaw 指出：「由博學且雄辯的原告律師（Charles Sumner 先生）所提出的偉大原則是：依麻薩諸塞州之憲法及法律，任何人無論其年齡、性別、家世、膚色、出身或身體狀況，在法律之前均為平等。但，當此偉大的原則適用於真實存在於社會中之各個條件相異的人們時，

其並不使男人與女人在法律上擁有相同的公民與政治上之權力（civil and political powers），亦不使兒童與成人在法律上負有相同的職責且受相同的待遇，而僅只使得所有公民的權利之維持與保護，如同法律所設下並管制的那樣，均平等地享有家父式的關懷（paternal consideration）及法律上的保障。」法院判認委員會的權力尚延伸至設立隔離的學校以提供給不同年齡、性別及膚色的兒童，並得設立特別的學校給貧窮及失學的兒童，因為他們上初等學校顯得年紀太大，且尚未習得足以進入一般學校學習的基本能力。類似的法律已由國會依其一般性之立法權力制定並施行於哥倫比亞特區（sections 281-283, 310, 319, Rev. St. D. C.），許多其他州的立法機關亦已比照辦理，且這些法案普遍地，如果不是一致地，被法院支持為合憲，例如以下的案件：State v. McCann案（21 Ohio St. 210）、Lehew v. Brummell案（（Mo. Sup.）15 S. W. 765）、Ward v. Flood案（48 Cal. 36）、Bertonneau v. Directors of City Schools案（3 Woods, 177, Fed. Cas. No. 1,361）、People v. Gallagher案（93 N. Y. 438）、Cory v. Carter案（48 Ind. 337）、Dawson v. Lee案（83 Ky. 49）。

禁止種族通婚的法律亦可能在技術層面上被說成是對契約自由的妨礙，即便如此，其仍然普遍地被認定為在州的內政權限範圍內，例如State v. Gibson案（36 Ind. 389）。

在此之前，本院已頻繁地在妨礙黑人之政治平等的法律與要求兩個種族在學校、劇院及鐵路車廂中互相隔離的法律之間作出區分。因此，在Strauder v. West Virginia（100 U.S. 303）一案中，規定限於滿21歲的白種男性該州公民始有成為陪審團成員的權利之西維吉尼亞州的法律，被認定係一隱含著某種在公民社會中之法律上劣等的差別待遇，其削弱了對有色人種之權利的保障，而且等於是向著將他們貶為奴隸狀態的方向前進了一步。的確，在下列案件中已經確立了在關乎其生命、自由及財產之選定陪審員一事上，有色人種擁有其所屬種族不被排除，且不得因該種族之膚色而為差別待遇這樣的權利：Virginia v. Rivers案（100 U.S. 313）；Neal v. Delaware案（103 U.S. 370）；Ush v. Com.案（107 U.S. 110, 1 Sup. Ct. 625）；Gibson v. Mississippi案（162 U.S. 565, 16 Sup. Ct. 904）故當特定地區的法律或特定鐵路公司的章程規定任何人均不得因膚色而被排出於車廂之外時，我們已肯定此意指有色人種得與白種人共乘同

一車廂，且當鐵路公司提供排他地分配給有色人種的車廂時，該公司並未符合該法案的要求，儘管該車廂和該公司排他地分配給白種人的車廂完全相同。參見Railroad Co. v. Brown案（17 Wall. 445. ）。

反過來說，當路易斯安那州的法律要求那些提供州際間旅客運送服務之業者，於其經營業務所使用的載具上，應提供所有於該州內移動的人平等使用該載具所有的部分之權利及特權，不依其種族或膚色而有所區別；若該載具之所有人以膚色為由將有色人種乘客排除於他撥給白人使用的客艙之外，他將被訴請賠償損害。就該法律適用於州際通商一事而言，其被判認為違憲而無效。參見Hall v. De Cuir(95 U.S. 485) 一案。然而，法院在此案中，明確否認該案與該法律作為對州內部之商業活動之管制的部分有任何關聯，或將對於州際通商之外的任何事項發生作用。

國會所制定，賦予所有在美國管轄下之人均能完整且平等地享有旅館之膳宿、水陸公共運輸之利益、劇院及其他公共娛樂場所之設施的特權，並無論其先前是否處於奴役狀態，所有種族及膚色的公民均適用之的法案，於民權案件（109 U.S. 3、 3 Sup. Ct. 18 ）中被認定為違憲而無效；其理由為：憲法增修

條文第十四條對各州而言僅為禁止性的規定（prohibitory），該增修條文授權國會採用以實現其規定的立法方式，並非直接立法（direct legislation），亦即針對有關何種事項係各州被禁止以制定或實施法律或從事其他行為的方式實現之事進行立法，而是矯正式立法（corrective legislation），例如可能需要的或合宜的對抗措施及對前述不當的法律或行為所生效果之救濟。Bradley大法官於法院多數意見中指出，增修條文第十四條「並未賦予國會就州的立法權限範圍內之事務進行立法的權力，而只是提供對抗該條所指稱的那種州的立法或其他行為之救濟方法。其並未授權國會為了規制私權（private rights）去制定一套內政法規，而僅在該增修條文所列舉的基本權利被侵害時，提供對州法之適用以及對州之官員的行政行為或司法行為的救濟方法。法律明定的（positive）權利與特權無疑地為增修條文第十四條所保障，但係依如下的方式保障之：禁止州以法律或其他行為（proceedings）侵害這些權利與特權，並賦予國會以實現該禁令為目的而進行立法的權力，惟該立法必須基於前述那種作為前提之州的法律或其他行為，且須針對矯正其適用及所生效果一事而為。」

更接近的，事實上是幾乎直接相關的案件為Louisville, N. O. & T. Ry. Co. v. State案(133 U.S. 587, 10 Sup. Ct. 348), 於該案中鐵路公司被控違反密西西比州的法律，該法規定：所有載客之鐵路運輸均應以於每列載客列車上準備二個以上的載客車廂，或用分隔板將載客車廂劃出隔間以確保座位隔離的方式以於每列載客列車上準備二個以上的載客車廂，或用分隔板將載客車廂劃出隔間以確保座位隔離的方式，提供平等但隔離的座位給白種人及有色人種。該案所呈現出而與本案不同者為，其係對鐵路公司未能提供隔離的座位之行為予以起訴，不過，於該案中法院所考慮的問題點同為該法律的合憲性。在該案中，密西西比州最高法院(66 Miss. 662, 6 South. 203) 認為該法律僅只適用於州內通商，而且這個意見，作為一州之最高法院對該州法律的解釋，具有最終之效力。法院表示 (page 591, 133 U. S., and page 348, 10 Sup. Ct.):「若此係僅關於完全在州境之內的通商，而非干涉州與州之間的通商，那麼顯然於此不發生違反聯邦憲法的通商條款之情事。就州是否有權力將於州際間移動的乘客隔離在不同的隔間中，或以任何方式影響其特權與權利這件事情而言，不會產生其是否

違反該條款的問題。我們能夠考量的只有州是否有權要求鐵路列車在其州境範圍內必須具備隔離座位以供兩個種族使用。僅只涉及州內通商的法律並非對通商條款所賦予國會之權力的侵犯。」

相類的論理得適用於本案，因為路易斯安那州最高法院於State v. Judge一案(44 La. Ann. 770, 11 South. 74) 中認為，係爭法律並不適用於跨州的乘客，而僅適用於專在州境內移動的乘客。該案主要係依據Louisville, N. O. & T. Ry. Co. v. State案(66 Miss. 662, 6 South, 203) 此一先例而為判決，並經本院判決維持原判決(133 U.S. 587, 10 Sup. Ct. 348) ；本家中並無發生干涉州際通商問題之可能，因為東路易斯安那鐵路公司是純粹的地方運輸路線，其兩端的終點站都在路易斯安那州境內。於公共運輸中推行種族隔離的類似法律，在下列案件中均被認為合憲：Railroad v. Miles案(55 Pa. St. 209) Day v. Owen案(5 Mich. 520) Railway Co. v. Williams案(55 Ill. 185) Railroad Co. v. Wells案(85 Tenn. 613, 4 S. W. 5) Railroad Co. v. Benson案(85 Tenn. 627, 4 S. W. 5) The Sue案(22 Fed. 843) Logwood v. Railroad Co.案(23 Fed. 318) McGuinn v. Forbes案(37 Fed. 639) People v. King 案

((N. Y. App.) 18 N. E. 245)
Houck v. Railway Co.案 (38 Fed.
226) Heard v. Railroad Co.案 (3
Inter St. Commerce Com. R. 111, 1
Inter St. Commerce Com. R. 428.)

雖然我們認為種族隔離的實施，於其適用於州的內部通商時，不但並非對有色人種之特權或豁免權的限制或未經正當法律程序地剝奪他的財產，亦非對其拒絕賦予增修條文第十四條所意指之法律的平等保障；即使如此，我們仍非認為列車長於將乘客依其種族分配到不同車廂時不必對其行為自負其責，亦非認為該法案第二條的但書規定係立法權力的有效行使，該規定否定乘客在被拒絕進入他實際上所屬種族的車廂時所遭受之損害能得到賠償。事實上，我們認為州檢察官亦會承認，該法案免除鐵路公司及其職員的責任之部分是違憲的。將乘客分配至特定車廂的權力顯然包含判定乘客屬於那個種族的權力，亦即判定在特定的州的法律下誰會被認為是白人，而誰又被認為是有色人種。這一點儘管在上訴人的書狀中已有提及，然而並未成為本案之標的，因為惟一被提出的爭點係該法案下列部分之合憲性，即其要求鐵路公司提供隔離之座位，且要求列車長依乘客之種族分配座位。

上訴人主張，在一種族混雜的

社會中，歸屬於優勢種族（在本件中為白種人）的聲譽係一種「財產」，就如同訴訟權（right of action）或繼承權是財產一般。即便我們承認這一點，就本案的爭點而言，仍然無法看出該法律如何剝奪了或以任何方式影響了他對於這種財產的權利。若他是一個白人，而被分配到有色人種的車廂，那麼他可能因為被剝奪了他所謂的「財產」而對鐵路公司訴請賠償。反過來說，若他是有色人種而被如此分配，那麼他並未被剝奪任何財產，因為他在法律上本就欠缺得要求享有作為一個白人的聲譽之權利適格。

在這一點上，博學的上訴人律師指出，將州立法機關要求鐵路公司提供隔離座位給兩個種族一事予以合理化的論理，將同時授權使其得要求提供隔離車廂給不同髮色的人、外地人或具有某些國籍的人，或使其得立法要求有色人種只能走在街道的某一邊，而白種人走另一邊，亦或得要求白種人的房子漆成白色，而有色人種的漆成黑色，甚至其交通工具或廣告看板要使用不同顏色，因為街道的一邊和另一邊一樣的好，而漆成其中一個顏色的房子及交通工具和另一個顏色的也一樣好。對這一切的回應為：任何內政權的行使必須是合理的，且僅能延伸到該法律係出於善意地為了

促進公共善而制定的程度，而非以干擾或壓迫特定階級為目的。因此，在 *Yick Wo v. Hopkins* (118 U.S. 356, 6 Sup. Ct. 1064) 一案中，本院認為，若舊金山市管制其市區範圍內公共洗衣店之存續的市政規則賦予市政當局獨斷的權力，使其得恣意決定 – 無須經過裁量 (discretion, 就其法律上意義而言) – 核准或駁回而不以申請人之能力或其選擇繼續該營業之場所是否合宜為考量的標準，則該市政規則違反了美國聯邦憲法。本院認為，該法案帶有市政當局欲對華人進行恣意且不公平的差別待遇之隱藏企圖。雖然該案係針對市政規則而為判決，惟類似的原則在下列各案中已被適用於州立法機關行使內政權時所通過之法案：*Railroad Co. v. Husen*案 (95 U.S. 465) *Louisville & N. R. Co. v. Kentucky*案 (161 U.S. 677, 16 Sup. Ct. 714) 及該案於161 U.S. 700及16 Sup. Ct. 714所引用的案件、*Daggett v. Hudson*案 (43 Ohio St. 548, 3 N. E. 538) *Capen v. Foster*案 (12 Pick. 485) *State v. Baker*案 (38 Wis. 71) *Monroe v. Collins*案 (17 Ohio St. 665) *Hulseman v. Rems*案 (41 Pa. St. 396) *Osman v. Riley*案 (15 Cal. 48.)。

至此，關於係爭法律是否牴觸增修條文第十四條一事，本案可簡

化為如下問題：路易斯安那州之法典是否屬於合理的管制？而就這一點立法機關必須有廣泛的裁量空間。在判斷合理性時，立法機關在立法上得自由參照人民既存的慣例、習俗或傳統，或以提升人民的生活及維護公共和平與善良秩序為目的。依照此等標準，我們無法認為授權甚至要求在公共運輸上隔離兩個種族的法律是不合理的；而對照那些合憲性看來尚未被質疑過的，國會要求在哥倫比亞特區應為有色人種兒童設立隔離學校的法案或州立法機關與之相應的法案，我們亦不認為係爭法律較之更應受到增修條文第十四條的譴責。

我們認為上訴人論證的根本謬誤在於：其認為將兩個種族予以強制隔離，即係將劣等的標誌加諸於有色人種身上。設若如是，其亦非由於任何在該法案中找得到的原因，而僅僅是因為有色人種自己選擇了以這種方式解釋該條文。該論證必然如此推想：若有有色人種在州立法機關中掌握優勢力量（這樣的情形已經不只一次，且並非不可能再度發生），且依照恰恰相似的條款而為立法，其將依此而將白種人貶謫到一劣勢地位。惟我們猜想，在此一假設情境中，白種人至少不會默默承受 (acquiesce)。該論理同時亦認定社會偏見能經由立法加以克

服，且除非經由強制將兩個種族混合，否則黑人之平等權利將無法獲得保障。我們無法接受此一命題。兩個種族要想達到社會上的平等地位，其必須是自然傾向的結果，是對彼此特質的互相欣賞，及個人間的自願性贊同。就如同紐約州上訴法院在People v. Gallagher (93 N. Y. 438, 448) 一案中所言：「此目的非但無法藉由這樣的法律來達成亦無法藉之以求促進，若該法律與其制定時所欲對之適用的社群之普遍觀點相衝突。因此，當政府已保障其每一位公民在法律之前擁有平等的權利及平等的追求發展與進步的機會時，其已達成政府之所以成立的目標，亦已踐行其所具有之關於促進社會利益的一切功能。」立法無力根除種族之本性，或抹消所有以生理差異為基礎的區分，且試圖這麼做將只會造成更突顯現存狀況之困境的結果。若兩個種族的民權及政治權利是平等的，那麼其中一者將不可能在公民身份上或政治地位上比另一者更為低下。但若一個種族係在社會上較另一種族的地位為低下，那麼即使是美國聯邦憲法亦無法將他們置於同一水平。

至於要有多少比例的有色血統始能被認定為與白人有所區別的有色人種，確實在各州有各種不同的意見，有些州認為只要有任何可見

的黑種混血即標示著其屬於有色人種，參見State v. Chavers案 (5 Jones [N. C.] 1)；而有些州則認為其取決於何種血統較為優勢，參見Gray v. State案 (4 Ohio, 354) 及Monroe v. Collins案 (17 Ohio St. 665)；而還有的州認為白人血統必須達到四分之三始為優勢血統，參見People v. Dean案 (14 Mich. 406) 及Jones v. Com.案 (80 Va. 544)。不過此問題應交由各州法律決定，而不宜成為本案之爭點。在其上訴主張中，依路易斯安那州州法，上訴人究竟屬於白種人或有色人種無疑應為一重要問題。

爰判決如上。

大法官 Harlan 之不同意見書

依據於本案中其效力成為爭點之係爭路易斯安那州法典，所有在該州經營載客業務的鐵路公司（不含街車業者）均必須提供隔離但平等之座位給白種及有色人種之乘客，「以於每列載客列車上準備二個以上的載客車廂，或用分隔板將載客車廂劃出隔間以確保座位隔離的方式以於每列載客列車上準備二個以上的載客車廂，或用分隔板將載客車廂劃出隔間以確保座位隔離的方式。」依該法律，有色人種不得乘坐於分配給白人的車廂裡的座位上，白人亦不得乘坐於分配給有色

人種的車廂裡的座位上。鐵路公司的經理被要求必須將每名乘客分配到某個被撥派以專供其所屬種族使用的車廂或包廂，而無裁量餘地。若有乘客堅持進入並非撥派以專供其所屬種族使用的車廂或包廂，他將被處以罰金或監禁於郡立監獄。鐵路公司之職員、主管、列車長或其雇員拒絕或出於疏失而未服從該法案之規定時，對之亦定有刑罰。

只有「護士照顧另一種族的兒童」的行為才被排除於該法律之適用範圍外。有色人種的侍從與成年人同行的情況並未被當作例外。白人無法與其有色人種的僕人於同一車廂共處，即便他的健康狀況需要該僕人持續地個別看護。若一個有色人種侍女堅持要與她受僱來照護，且於旅程中可能需要她的個別照料的白種婦人搭乘於同一車廂，她將因展現此種履行義務的熱誠而被處以罰金或監禁。

雖然在路易斯安那州可能存在著並非美國公民的不同種族之人，然於該法案中所使用的文字：「白種人與有色人種」一詞當然包括所有居住在該州之兩個種族的美國公民。因此我們面對的情況為：州的立法以刑罰作為手段，強制在鐵路載客車廂上進行種族隔離，並將任

一種族的公民進入分配給另一種族的公民的車廂之行為制定為犯罪。

因此，該州僅僅以種族為基礎，管制美國公民對公共路徑（public highway）¹⁵之使用。

無論該法律之違反正義有多麼明顯，我們惟一考慮的事情係其是否符合美國聯邦憲法。

鐵路是公共路徑，以及擁有或經營鐵路的公司是在踐行公共職責，這兩點於今日已無爭議。Nelson 大法官於 *New Jersey Steam Nav. Co. v. Merchants' Bank* (6 How. 344, 382) 一案中代表本院發言時曾指出，提供公共運輸者係在運作「某種公部門（public office），且負有應盡的公共責任，而若未經有關各方的同意其不應被允許免除自己的責任。」Strong 大法官在宣布本院對 *Olcott v. Supervisors* (16 Wall. 678, 694) 之判決意見時說：「自從存在這種遷移及運輸的便利工具以來，幾乎所有法院均認為：鐵路，即使由私人公司所建造並擁有，仍屬於公共路徑。在很早的時候，州的公用徵收權（right of eminent domain）是否能由以建造鐵路為目的而成立的私人公司來行使即已成為問題。很明顯地，除非由那樣的機關以那樣的目的徵收土地是為了公共使用

¹⁵ highway 並非單指公路，指的是交通的主要路徑而言，可能是陸海空交通。至於 public highway 則指的是由政府當局所控制並維護以供公眾使用的交通路徑。

而徵收土地，否則其不得行使。徵用權無從證立為私人使用之目的而進行之財產徵收。然而，此信條已被普遍接受：即州立法機關得授權私人公司徵收土地以建造這種道路，並補償土地所有人。若該信條並非意味著建造鐵路，即便由私人公司所建造，仍然是為公共使用而為的行為，那麼其還能意味著什麼呢？」因而，於Township of Pine Grove v. Talcott (19 Wall. 666, 676) 一案中：「雖然該公司（一家鐵路公司）是私人所有的，但其作用卻是公共的，就如同彷彿由州所建造一樣。」同樣的，在Inhabitants of Worcester v. Western R. Corp. (4 Metc. (Mass.) 564) 一案中：「該主要幹線的建立被視為是一種公共行為，其係由政府當局（public authority）為了提供公共使用及利益而為，整個社群對該幹線的利用均被保障，並且，就像運河、公路及高速公路一樣，亦構成公用地役關係（public easement）。」「的確，建造及管理鐵路所需的動產及不動產係歸屬於公司，但其同時亦屬為公共目的之信託。」

關於全體公民共通之民權，本席認為美國聯邦憲法並未允許任何政府當局去辨識（know）於享有該等權利一事上受保障之人的種族。每個真實的人均有其種族的自尊，

且在適當的情況下，於其他同他於法律之前平等之人的權利不會被影響的條件下，他擁有去表現出那樣的自尊，並基於該自尊而採取他認為合宜的行動的特權。但本席不認為任何立法或司法機關得在涉及公民的民權時考慮到公民的種族。事實上，如同本案係爭法案這樣的立法，不但與由全國性的或州的公民身份所衍生之權利的平等性不相一致，亦與任何美國境內之人都享有的人身自由不相一致。

聯邦憲法增修條文第十三條不允許拒絕授與或剝奪任何必然於本質上即屬於自由（freedom）的權利。其不僅廢止了先前存在於美國的奴隸制度，亦禁止強加任何構成奴隸或奴役之標誌的負擔或限制（disabilities）。其在這個國家頒佈了普世的公民自由。本院已如斯判定。然而，該增修條文被認為不足以保障那些曾身為奴隸之人的權利，因而接著制定了增修條文第十四條，該條使美國的公民身份大大增添尊嚴與榮耀，以及對人身自由的保障，其宣示：「所有出生於或歸化於美國並服從其管轄之人均成為美國公民及其所居住之州的公民。」以及，「各州不得制定或實施任何限制美國公民之特權及豁免權的法律，或不經正當法律程序剝奪任何人之生命、自由或財產，或於其管

轄權限內對任何人拒絕賦予法律之平等保障。」這兩條增修條文，若依其真實意圖與含義實施，將保障所有從自由及公民身份所衍生之民權。最後，為了不使任何公民因種族的理由而被否認其具備參與其國家的政治控制之特權，增修條文第十五條宣示：「美國公民之投票權不得因種族、膚色或其先前之奴役狀態等理由而為聯邦或州所否定或限制。」

這些對根本大法的著名增補受到遍佈於全世界之支持自由人士所歡迎。其移除了在我們的政府體制中之種族界限。如同本院曾指出，這些條款有個共同的目標，即保障「一個近來被解放的種族、一個多個世代以來身陷奴隸狀態的種族亦能擁有先前由優勢種族所享有的一切民權。」本院曾進一步表示，其於法律效果上宣示：「各州的法律對黑人應與對白人相同，且所有人無論黑白均應於各州州法之前立於平等的地位；且對於增修條文主要設計來保障的有色人種，不得因其膚色而以法律進行任何差別待遇。」我們亦曾說過：「的確，增修條文之用詞是禁止規範式的（prohibitory），但其包含著必然存在的積極的豁免權或權利的意涵，而這是對有色人種而言最為重要的部分 – 使其有權除去特別針對其膚色之不友善的

立法；有權免去那些暗示著其在公民社會中的劣等地位、並減少對其得享有他人所得享有的權利的保障之法律上的差別待遇，以及那些朝向將其降為從屬（subject）種族邁進的差別待遇。」因此在下列判決中，那些因其種族而將有色人種公民排除於陪審團之外，即使他們在其他方面是如何地足以勝任陪審員的職責的各州法律，被判決為抵觸增修條文第十四條：Strauder v. West Virginia案（100 U.S. 303, 306, 307 S. ）。Virginia v. Rives案（Id. 313）Ex parte Virginia案（Id. 339）Neal v. Delaware案（103 U.S. 370, 386）Bush v. Com.案（107 U.S. 110, 116, 1 S. Sup. Ct. 625）在這個庭期，本院參照前述判決而宣示：「在這些判決的背後存在著此項原則：依其目前的形式，只要與民權與政治權利有關，美國聯邦憲法禁止聯邦政府或各州因其種族而對任何公民進行差別待遇。所有公民在法律之前均為平等。」參見Gibson v. State案（162 U.S. 565, 16 Sup. Ct. 904.）。

提及上述判決係為了顯示最近之憲法增修條文的涵蓋範圍。這些判決亦顯示：州並無權力因其種族而禁止有色人種公民以陪審員的身份參與司法審判的進行。

在辯論中有認為路易斯安那州的法律並未對任一種族進行差別待

遇，而僅係制定對白種公民與有色人種公民均一樣適用的規則。但此一論據並未切中要點。任何人都知道係爭法律原初所設想之目的主要並非在於要將白人排拒在由黑人使用的鐵路車廂之外，而實係欲將有色人種排拒在由白人使用或分配給白人使用的車廂之外。路易斯安那州的鐵路公司並未於白人之間在旅客座位一事上予以之差別待遇。隱藏在提供白人與黑人平等的座位之後，而真正想要達成的事情是強迫後者在乘坐鐵路載客車廂時彼此待在一起。沒有人可以比去宣稱相反的事情更來得缺乏真誠了。因此，對該法律之根本異議在於：其妨礙了公民的人身自由。而這已被充分地闡釋過：「人身自由係由以下這些所組成：遷移（locomotion）變更地點，或將一個人的人身移動到任何依其自身意願所指向之處所的權力；而除非經過正當法律程序，否則不被監禁或限制。」參見1 Bl. Comm. *134。若一個白人和一個黑人選擇搭乘在公共路徑上的同一個公共運輸工具，他們有權利那麼做，且政府不得僅以種族為理由阻止之而不侵犯任何一人的人身自由權。

鐵路業者提供，或法律要求其提供，平等的座位給所有他們於法律上有義務載送的人，這是一回事。但政府禁止白種公民及黑種公民乘坐同一個公共運輸工具，並處罰那些允許兩個種族的人共處於同一個載客車廂的鐵路公司職員，這又是完全不同的另一回事。若州得以行為規範（as a rule of civil conduct）的方式規定白人與黑人不得共同乘坐同一鐵路車廂，那麼其何以不能依此方式管制其市鎮街道的使用，以強迫白種公民待在街道的一側，而黑種公民待在另一側？其何以不能依照類似的理由處罰那些共乘於街車，或共乘於其他在公用道路及街道上之大眾交通工具（open vehicles）的白人與黑人？其何以不能要求法警（sheriffs）¹⁶ 將白人分配在法庭的一邊，而黑人在另一邊？而其何以不能也禁止兩個種族在立法機關的旁聽席內，或在為了思考當代政治問題而召開的公共集會中混雜一室？更進一步說，若路易斯安那州的法律與公民的人身自由是一致的，那麼該州何以不能要求在鐵路車廂中隔離原生的美國公民與歸化的美國公民，或隔離新教徒與羅馬天主教徒？

¹⁶ Sheriff 原指郡的總保安官（chief peace officer），通常由選舉產生，在大部分地區有如下職責：擔任監獄管理人，踐行民事與刑事程序，並實行郡內其他司法指令（judicial mandates）。參見 Black's Law Dictionary，頁 1381。惟此處應指稱法庭中之警衛而言，故譯為法警。

對這些問題之論據所作出的回覆為：如其所建議的那種管制是不合理的，因而在法律上無從成立。這是否意味著：對立法權限問題的判斷應取決於對如下問題的探究，即若將一切情形列入考慮，該效力被質疑的法律於法院的判斷中是否被認為合理？法律可能是不合理的，僅僅因為健全的公共政策（public policy）禁止該法律之制定。但本席並不認為法院對關於立法政策或立法裁量之事有任何介入空間。法律可能有效，但仍然可能因公共政策上的理由而被定性為不合理。Sedgwick先生正確地闡述了此一準則，當他說道：若立法意圖已被清楚地確定下來，「法院惟一應盡的責任就是執行該立法意志，而不考慮他們對該特定立法的看法，就如同不考慮該法案是否明智或符合正義那樣。」參見Sedg. St. & Const. Law, 324 透過對於經由立法機關所表現出來之人民意志進行司法干涉的方式，近來有著擴張法院職能的危險趨勢。我們的制度之顯著特徵在於政府的三個部門係並立（co-ordinate）且分離。而每一個機關都謹守著由憲法劃定的界限。而法院最好以執行立法權合憲地表現出來的意志之方式來盡其職責，讓人民透過他們的代表來處理立法的結果。法律必然有其合理的解釋。有時候法律應嚴格解釋，有時候則

依字面解釋，以實現立法意志。不過無論如何解釋，只要個別的係爭法律是有效的，立法機關的意圖即應受尊重，縱使法院從公共利益的角度可能認為該法律非但不合理且屬不智亦然。若該法律的立法係屬有權，則與法院有關之事即為結束。那些以其不合理為理由而判定法律無效的案件，係因立法機關所使用的手段與立法機關所得追求之目的全然無關。

白種人認為他們是這個國家的優勢種族。而這確實如此，不管是在社會聲望、成就、教育、財富或權力任一方面。本席毫不懷疑這會一直持續下去，若他們對其偉大的傳承維持忠實，並堅實地信仰憲政自由的原則。但從憲法的角度來看，在法律的眼裡，在這個國家中並不存在任何較高等的、優勢的或具統治性的公民階級。在此並無種姓制度。我們的憲法是不問種族的，不承認亦不容許在公民間劃分階級。關於民權，所有公民在法律之前皆為平等。最卑微的人與最有權力的人均為同儕。法律將人看作僅僅是人，而在事涉其為這塊土地上至高的法律所保障的民權之時，不將其背景或膚色納入考量。因此，若此一崇高的法庭，國家之根本大法的最終闡釋者，達成了這樣的結論，即州有權限僅僅以種族為基礎而管制公民對民權的享有，那

將十分令人遺憾。

依本席之見，今日作出的判決在未來將被證明為與本院於Dred Scott案中作出的判決一樣地有害。

在該案中判決，那些被「進口」（imported）到這個國家並被賣為奴隸之非州人的後裔並非亦未被意圖包含於憲法中所稱「公民」一詞之中，故其不得主張任何憲法上規定並保障美國公民所擁有的權利與特權；該判決宣示，於憲法制定之時，這些人「被認為是從屬及劣等階級的人，其為優勢種族所統轄，且無論是否曾被解放成為自由人，其仍然附屬於其主人，在有權之人或政府所選擇賦予的之外其不擁有任何權利或特權。」（17 How. 393, 404.）一般認為，近來的憲法增修條文已從我們的制度中根除了這些原則。但似乎在某些州仍然存在著所謂優勢種族－優越階級的公民－，其因而以種族為基礎對那些所有公民共通之民權的享有進行管制。現在的這個判決，雖然頗能被理解，惟其不但會引發對於有色人種公民已被承認的權利之多少是苛刻且令人難受的侵犯，也會增長如下的信念：美國人民於制定近來的憲法增修條文（其中的一個條文使這個國家的黑人成為美國公民以及其各自居住的各州之公民，且各州不得限制其作為公民的特權與豁免權）時所想到的仁善目的，仍有可能以州的立法的方式使之意義全

失。六千萬白人並不因八千萬黑人存在於此處而有任何危險。兩個種族的命運在這個國家係不可分割地連結在一起，且為了雙方的利益，由所有的人共有的政府不應允許種族仇視的種子在法律的認可下被播種。當實際上州的立法係以有色人種公民實在太過劣等與可恥以致於其不能被允許坐在由白種公民所使用的車廂裡這樣的理由而推行的時候，有什麼東西較此更當然會引發種族仇視？有什麼東西較此更當然會引發種族間的不信任感並使之永存？就如同所有人都會承認的那樣，這就是像路易斯安那州所制定的那種法律的真實意涵。

對各種族之和平與安全的確實保證存在於，不區分種族地，對所有本質上屬於公民自由的權利以及所有美國公民在法律之前的平等，為聯邦及州政府所清楚、明確且無條件地承認。在種族的基礎上對民權的享有進行管制，並透過狡猾地設計，以假裝承認權利的平等之手段使內戰的合法結果成為具文的州法律，只會使長久的和平成為不可能，並給種族衝突注入活力，然而衝突的存續將使有關各方都受害。認為在這個國家的白人與黑人之間不可能存在社會平等的說法實未能解決上述問題。這個論證，如果能被合宜地算作論證的話，幾乎不值得仔細思考，因為當乘坐載客車廂或使用公共路徑時，兩個種族之間

的社會平等並不比下列情形更形實存：當同一種族的成員一起在街車中或陪審員座席上坐著，或一起在政治集會中坐或站著時，或當他們共用市鎮街道時，或當他們為了讓他們的名字登錄於選舉人名冊上而在同一個房間時，或當他們為了行使其崇高的投票權而排隊於投票箱前時。

有個種族與我們太過不同以致於我們不讓屬於這個種族的人成為美國公民。除了少數例外，屬於這個種族的人完全被排除於我們的國家之外。本席暗示的是華人。但是，依係爭法律，一個中國佬可以和白種美國公民共乘同一個載客車廂；相對的，在路易斯安那州的黑種公民，他們之中的許多人可能為了保衛美國而冒生命危險，他們依法律有權參與對州與對國家的政治控制，並不得依法律或以其種族為理由將之排除於任何公共職務之外，且擁有白種公民所擁有的一切法律權利，但是若他們乘坐由白種公民所使用的車廂，卻會被當作罪犯而應受監禁。若謂有色人種公民不應反對去使用分配給其種族之公共車廂，這絕非符合正義的說法。如果他的法律上之權利被承認的話，他不反對，或許也將不會反對給予其種族以隔離車廂。但他確實反對，且他永遠不應停止反對，白種及黑種公民得僅因他們乘坐或主張有權乘坐於在公共路徑上的同一

個車廂裡而被判認為罪犯。當公民在公共路徑上時，這種以種族為基礎之恣意隔離，是一種奴役的象徵，其完全與由憲法所確立之公民自由與法律之前的平等相矛盾。此事無法以任何法律上的理由證立。

若在為所有人的好處而設置的公共路徑上混合兩個種族會產生任何壞處的話，那也遠遠少於以種族為基礎而管制對民權的享有之州的立法所確實會產生的那些壞處。我們誇耀我們的人民比起其他國家的人民更享有自由。但這樣的誇耀與如下的法律狀態無法並存，即法律實際上將奴役與貶抑的烙印加諸於一整個階級的同胞公民 – 那些與我們在法律之前平等之人身上。所謂在鐵路車廂中提供「平等」的座位給乘客的淺薄偽裝騙不了任何人，也無法彌補今日所犯下的錯誤。

整個事件的結果是，一方面本院頻繁地判定，甚至在這個庭期將之認可為原則：即州無法以合於美國聯邦憲法的方式阻止那些符合陪審勤務（jury service）之資格的白種和黑種公民坐在同一個陪審員席；然而現在卻又嚴肅地認定：州得禁止白種和黑種公民乘坐於在公共路徑上的同一個載客車廂，或當他們身處於同一個載客車廂時必須以分隔板將之隔離。我們現在難道不能合理地預期，這些偽稱其對於白種人的完整性因在公共路徑上與黑人接觸而被腐蝕或其優勢被危及

的可能性感到困擾的優勢種族中之狡猾份子，會努力倡議如下的法律嗎？該法律將要求白種與黑種的陪審員在陪審員席上必須藉由「分隔板」隔離，且當他們從法庭退席以商議他們的裁決（verdict）時，若該分隔板是活動式的，則應帶到會議室中豎立，以使黑種陪審員不會與他們的同事白種陪審員太過靠近。若在法庭中使用的「分隔板」剛好是固定式的，則應提供有孔的屏幕以使兩個種族的陪審員可以商談他們的裁決而不必與對方發生身體接觸。若依今日宣佈的原則，本席不得不認為這樣的州立法會被認定與憲法相一致，即使該法對特定種族的美國公民懷抱著惡意，且立法目的就在於折辱他們。

本席並不認為有必要去重新審查（review）在論證中曾經提到的所有州法院的判決。其中某些最重要的判決是完全不能適用的，因為它們是在最後一條憲法增修條文通過前作出，當時有色人種只擁有非常少的且優勢種族感到有義務予以尊重的權利。其他的判決則是在很多地方的輿論仍然為奴隸制所宰制的時候，在給予黑人公平待遇的行為並不安全的時候，以及在只要與黑人的權利有關，種族偏見實際上是這個國家的至高法則的時候所作成的判決。這些判決在由近來對至高法的增補所引領的時代已經不再

能作為指南，該增修條文確立了普遍的公民自由，賦予所有出生於或歸化於美國並住在這裡的人以公民資格，從我們的政府體系中拭去種族的界限，無論在全國的或州的層面，且將我們的自由制度置於寬廣而穩固的基礎之上：所有人在法律之前均為平等。

依本席之見，路易斯安那州與該州無論是黑人或白人之公民的人身自由不相一致，且其對美國聯邦憲法無論在精神上或字面意義上均懷有敵意。如果類似性質的法律得以在聯邦各州內制定，其後果將極為有害。奴隸制，作為被法律所容忍的制度，確實已從我們的國家消失，但各州將繼續有權藉由惡意的立法而對自由之福的完全享有進行干涉，並對所有公民共通的民權進行以種族為基礎的限制，且將法律上的劣等狀態加諸於一個龐大群體的美國公民，即使這些公民目前係政治社群的一個組成部分，被稱為「美國人民」，且我們的政府係為了他們而存在，由他們透過代表而為管理。這樣的體制違背了聯邦憲法對各州所保證之共和形式的政府，且得為國會之立法或法院於履行其崇高職責時所推翻，因法院應維護國家的至高法，縱使各州的憲法或法律中有任何與其相反之處。

基於上述理由，本席被迫保留對於多數意見及其判決的贊同。

8. Brown v. Board of Education of Topeka (Brown I)

347 U.S. 483 (1954)^{1, 2}

林淑雅、劉后安 譯

判 決 要 旨

1. 考量聯邦憲法增修條文第十四條當年在國會制定、各州批准、各地存在之種族隔離措施、乃至支持與反對該增修條文正反雙方所持之見解等等 儘管不無啟示，但是仍然不足以解決本院所面臨之問題。至少，本院尚無從藉此得出本案應如何判決之結論。

([the] consideration of the Amendment in Congress, ratification by the states, then existing practices in racial segregation, and the views of proponents and opponents of the Amendment , although these

¹ 譯者註：一九五四年原已至少有五件類似案件上訴於聯邦最高法院，其中一件為來自首府華盛頓哥倫比亞特區 (Washington, D. C.) 的 *Bolling v. Sharpe* 案，因為訴訟標的是聯邦政府及國會制定之種族隔離法律，與其他案件係針對各州法律有些許不同，故聯邦最高法院針對該案另為一單獨之判決 (347 U.S. 497 (1954)) (但救濟措施部分則五件案件同有其適用，故合併加以判決，亦即 *Brown II*)，不在本件判決之範圍內。本件判決時其餘四件之編號，分別是第一、二、四、十號的堪薩斯州 (Kansas) *Brown v. Board of Education of Topeka* 案、南卡羅萊納州 (South Carolina) 的 *Briggs v. Elliott* 案、維吉尼亞州 (Virginia) 的 *Davis v. County School Board of Prince Edward County* 案、德拉瓦州 (Delaware) 的 *Gebhart v. Belton* 案。如果依照慣例 (聯邦最高法院在併案審理時，向來均以字母順序第一位之案件為該判決名稱)，本件判決原應以 *Briggs v. Elliott* 案為名，但是由於該案曾經發回聯邦地方法院重行審理，因此其卷宗曾暫時被調閱，*Brown v. Board of Education of Topeka* 案乃依序遞補為本件判決之名稱。

² *Brown v. Board of Education of Topeka* 一案曾有兩件聯邦最高法院判決，分別是針對「隔離但平等是否有違平等法律保護原則」、以及「倘若有違，又應如何加以救濟」等兩項問題。前者通常被稱之為「*Brown I*」，亦即本件判決—347 U.S. 483 (1954)；後者則另被稱之為「*Brown II*」，案件編號為 349 U.S. 294 (1955)。

sources cast some light, it is not enough to resolve the problem with which we are faced. At best, they are inconclusive.)

2. 時至今日，兒童若被剝奪受教機會，實難合理期待其於一生中會有所成就。州有責任於平等條件下提供兒童受教之機會，此亦為其應享之權利。

(In these days, it is doubtful that any child may reasonably be expected to succeed in life if he is denied the opportunity of an education. Such an opportunity, where the state has undertaken to provide it, is a right which must be made available to all on equal terms.)

3. 縱使物質設備或者其他「有形」因素均屬平等，但於公立學校僅因學童彼此出身之「種族」不同而將之區隔，是否仍然剝奪了少數種族學童接受平等教育之機會？本院確信如此。

(Does segregation of children in public schools solely on the basis of race, even though the physical facilities and other "tangible" factors may be equal, deprive the children of the minority group of equal educational opportunities? We believe that it does.)

4. 僅因其出身種族之不同，即將年齡、資格相仿之學童自其他學童中隔離，必使前者產生關於其社區地位自卑感，並對其心靈留下永難平復之創傷。

(To separate them from others of similar age and qualifications solely because of their race generates a feeling of inferiority as to their status in the community that may affect their hearts and minds in a way unlikely ever to be undone.)

5. 於公共教育領域中，無「隔離但平等」原則容身之餘地。種族隔離教育設施在本質上即屬不平等。

([I]n the field of public education, the doctrine of "separate but equal" has no place. Separate educational facilities are inherently unequal.)

關 鍵 詞

Fourteenth Amendment(聯邦憲法增修條文第十四條); equal protection

of laws (平等法律保護); separate but equal (隔離但平等); public education (公共教育); public school (公立學校); Jim Crow Laws (黑人歧視法); segregations (種族隔離措施); amicus curiae (訴訟參加人, 法院之友); decree (衡平判決)。

(本案判決由大法官 Warren 主筆撰寫)

事 實³

美國內戰 (Civil War, 南北戰爭) 於一八六五年四月九日結束之後, 雖然先後制定了聯邦憲法增修條文第十三條、第十四條、第十五條, 以及一連串的民權法 (Civil Rights Acts), 以保障黑人權利。但是戰敗的南方各州仍然藉由法律, 強制隔離黑白種族。當一八七七年, 聯邦軍隊從佔領區撤退之後, 南方各州更嚴格執行這種所謂的「黑人法」 (black codes), 禁止不同膚色人民在公共場合中雜處或使用同樣的設施。其中包括禁止黑白通婚, 黑白學童不得就讀於同

一公立中小學, 黑白不得在餐館中同室用餐, 黑白不得同坐於一列車廂內, 不得在同一教堂內聚會與祈禱, 不得使用同樣的廁所、殯儀館、與墳地等各種瑣碎限制。更有曾經建議白人與黑人應該使用不同顏色聖經之事, 但因過於荒誕與幼稚而未被採取。這類規定隔離黑白種族、歧視黑人的法律就被通稱為「Jim Crow Laws」⁴ (暫譯之為「黑人歧視法」)。

此類採取種族隔離措施的「黑人歧視法」, 是否符合聯邦憲法增修條文第十三條、第十四條以及第十五條? 聯邦最高法院在一八九六年 *Plessy v. Ferguson*⁵ 一案

³ 本件判決雖涉及五件案件, 惟受限於篇幅, 事實部分僅以 *Brown v. Board of Education of Topeka* 一案作為代表, 其餘案件之事實從略。本案「事實」部分, 參考自賀允宜, 種族歧視教育與美國民權運動, 國立政治大學歷史學報, 第十九期, 2002.05., 365-404 頁。

⁴ 「Jim Crow」一詞原是白人對黑人的輕視稱呼, 其起源已無法可考。據聞早在一八三二年時, 曾有一位假扮黑人的白人唱遊表演者 Thomas Rice, 用「Jim Crow」一名來描述戲中由白人裝扮、故意模仿黑人行為的小丑角色。此後「Jim Crow」即成為專門針對黑人的嘲弄名詞, 其後更演變成為形容針對黑人所制定的各項隔離政策。參見賀允宜, 前揭註 3 文, 368 頁。

⁵ 163 U. S. 537 (1896)。

中判決認定，縱使各州及各地方政府以法律強制實施種族隔離措施，只要所提供的設施是同等的水準，就無違於憲法上的平等法律保護原則，此即一般所稱的「隔離但平等」原則（separate but equal doctrine）。此項原則成為日後數十年各州處理種族關係之基本原則。

本案案件發生地之Topeka市，是堪薩斯州的一個城市，居民約有十萬人。雖然黑人僅佔其中百分之七點五，但是該市同樣還是制定有許多「黑人歧視法」。然而黑白種族之間的關係雖然並不平等，但是還尚稱融洽。比如說在火車與公車的候車室中，黑、白種族乘客不必分坐而可雜處；但市中的七家電影院中，卻有五家不允許黑人進入；有一家雖然允許黑人，但只能坐在被稱之為「黑人天堂」的高樓角落處，另外一家則為黑人專用。而市中的公用游泳池每年只開放一天給黑人使用，其餘日子則專為白人開放。

Topeka市的居民，分別居住在以膚色劃分的黑、白不同種族的社區中。此地的公立中、小學教育採取「隔離但平等」的政策；學區的劃分，也是以學生的膚色為主。但是由於居住在此市的黑人遠少於白人，因此專供黑人學童求學的學校

只有四所，提供給白人學童求學的則多達十八所。兩種學校的教學與設備都完全平等，並無顯著歧視之嫌。但是由於黑人學童可以前往求學的學校只有四所，因此該市教育局乃特別提供免費的校車，載送各地學童上學。而居住在較偏遠地區的黑人學童，往往必須先步行好幾條街搭乘校車，而且由於許多街道會穿越不太安全的地區，因此許多父母只好在晨、午之時親自到車站接送子女，以策安全。至於白人學童的學區，則大多設在白人居住區內，因此學生可以步行到校，不需要公車代步。從而有些黑人學童的父母認為以黑、白膚色劃分學區的政策，替他們製造了許多困擾，希望能加以改革，而自己子女可以就近就學。

Topeka市有一位七歲的黑人小女孩Linda Brown，每天清晨七點四十分就必須步行穿越數條街、跨越火車鐵軌後，搭乘校車上課。如果Topeka市教育局不以膚色劃分學區的話，Linda就可以就讀於鄰近七條街之外的Sumner白人小學。

雖然Topeka市當地的黑人學童家長們未必全然反對該市的種族隔離教育，不過經過當地「全國有色人種權益促進協會」（National Association for the Advancement of Colored People, NAACP）分會鼓吹

只有從根鏟除「隔離但平等」的種種措施，黑人學童才能獲得真正平等後，終於獲得十三位家長具名，在一九五一年二月二十八日聯名向當地的聯邦地方法院遞狀控告該市教育局以種族劃分學區之歧視方式，違反聯邦憲法增修條文第十四條之「平等法律保護條款」(Equal Protection of Laws Clause)以及「正當法律程序條款」(Due Process of Law Clause)。Linda Brown的父親 Oliver Brown 也是聯署的家長之一。由於他的姓名次序在別人名字之前，因此這件團體訴訟便被稱之為 *Brown* 案。

聯邦地方法院決定在一九五一年六月二十五日，聽取雙方當事人之言詞辯論。由於 Topeka 市確實對黑、白學童學校的教學設備提供公平的待遇，因此原告一方的律師很難以違反「隔離但平等」中的「平等」原則為由來指控對方，只能強調「隔離」的政策本身就是一種歧視，不但違反美國聯邦憲法，更有害學童的心理發展。原告方面的律師聘請了九位學者、專家到庭作證，特別指出自幼就強將黑人學童與白人學童隔離，必會導致黑人學童成長後無法適應白人為主的文化，而產生嚴重的社會問題。因此

不論從那方面來觀察，「隔離但平等」的種族政策都違反了聯邦憲法而無效。被告一方則堅持黑、白學校教學與設備既然完全平等，則反映社會現狀的種族隔離政策並未違反美國聯邦憲法。

聯邦地方法院由 Walter Huxman 法官代表，於一九五一年七月時宣示判決，根據聯邦最高法院在 *Plessy v. Ferguson* 一案判決中所宣示的「隔離但平等」原則，Topeka 市教育局在公立學校所實施之黑、白分校措施難謂有違反聯邦憲法之處，因此駁回原告之訴。不過 Huxman 法官在該判決的後面，特地附上一份說明，摘述了該案審理時專家們所提出的相關論據，指明「隔離」教育將會傷害幼童的成長。

Brown 等人於初審敗訴後，當地「全國有色人種權益促進協會」分會立即協助他們準備上訴聯邦最高法院事宜。由於 *Brown* 案是在質疑係爭堪薩斯州法律有違美國聯邦憲法，因此可以沿用一九二五年制定通過的「法官法」(Judges' Bill)，直接向聯邦最高法院提出上訴，不必經過冗長費時聲請「裁量上訴受理令狀」(writ of certiorari)⁶之程序。聯邦最高法院在一九五一年夏先後接獲本

⁶ 譯者註：國內又有譯為「調卷令」。惟美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」(姑且譯之為「權利上訴」)，理論上只要符合法定要

件及其他數件類似上訴案件，決定予以受理。

判 決

本件及其他情況類似案件之原告，均因係爭種族隔離措施而被剝奪聯邦憲法增修條文第十四條所提供之平等法律保護。

本案繫屬相關案件重新列入待審案件議事日程，雙方當事人應就本院先前所列第四項及第五項爭點，進一步提出論證。聯邦司法部長及相關之各州檢察總長，均應以「訴訟參加人」（*amicus curiae*，法院之友）身分，於一九五四年九月十五日出庭參與言詞辯論，並於同年十月一日前提交有關書狀。

理 由

本案所審理的各件訴訟案件分別來自堪薩斯州（Kansas）、南卡羅萊納州（South Carolina）、維吉尼亞州（Virginia）和德拉瓦州（Delaware）等地。⁷ 各該案件雖然是基於不同事實以及各地不同情形而發生，但是全都基於一項共同法律問題而發生，因此有足夠理由予以合併審理。

上開這些案件中，都有一些未成年的黑人（Negro），透過他們的法定代理人（*legal representatives*）尋求法院協助，以便在無種族隔離之基礎上，獲准進入各地的公立學校就讀。但是由於各地現行法律都強制規定或允許種族隔離措施，因此他們想要進入白人兒童學校就讀之要求屢屢遭到拒絕。他們主張此種種族隔離措施業已剝奪聯邦憲法增修條文第十四條賦予他們的法律平等保護。各地的聯邦地方

件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「*petition*」（且譯之為「裁量上訴」），此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「*a writ for certiorari*」（或可譯為「裁量上訴受理令狀」），調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發裁量上訴受理令狀（*certiorari granted*），並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回（*certiorari denied*），並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「裁量上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

⁷ 由於華府哥倫比亞特區（Washington, D. C.）的 *Bolling v. Sharpe* 案另有一判決，故本件判決（347 U.S. 483（1954））僅針對其餘四件案件。

法院由三位法官所組成之合議庭予以審理。除了德拉瓦州一案外，各聯邦地方法院均根據本院當年 *Plessy v. Ferguson* (163 U.S. 537) 一案所宣示之所謂「隔離但平等」原則("separate but equal" doctrine)，拒絕提供各原告救濟。依據該項原則，縱使有種族隔離措施之存在，但是只要對各種族所提供之設施在實質上尚屬平等，即難謂有違平等要求。至於德拉瓦州一案，該州最高法院雖然也遵循「隔離但平等」原則之要求，但卻認定白人學校的設施確實比黑人學校更為優越，因此下令白人學校必須允許黑裔原告入學就讀之。

原告 (plaintiff) 等指稱，實行種族隔離的公立學校不但不是「平等」的教育設施，而且也根本不可能使其「平等」，因此主張被剝奪了接受平等法律保護之權利。由於各原告所提出的此項問題顯然極為重要，因此本院不僅決定予以受理，並於一九五二年庭期舉行言詞辯論後，在本庭期中，更針對本院所提出之某幾項問題再行言詞辯論 (reargument)。

本次再開言詞辯論程序所聽取之重點，主要集中於一八六八年聯邦憲法增修條文第十四條通過

生效當時之情形。該程序對於當年該增修條文於國會中審議以及各州批准的過程、批准當時各地現存之種族隔離措施，乃至於支持與反對該增修條文條款正反雙方所持之看法等等，均一一加以探究。然而無論是兩造雙方於再開言詞辯論程序中所進行之討論，抑或是本院自行所為之調查結果，在在令吾人深信，儘管這些成果不無啟示，但是仍然不足以解決吾人今日所面臨之問題。至少，吾人尚無法藉此得出本案應如何判決之結論。在內戰結束之後，當時熱切支持這幾條內戰後所制定之聯邦憲法增修條文⁸的人們，當然想要除去在「出生於美國、或歸化為美國國籍者」之間所作之法律上區隔。同樣的，反對這幾條憲法增修條文的人，也必然對於這些條文的規定及精神感到坐立難安，而會希望盡可能限制這些條文的影響力。至於當時國會與各州議會其他人，我們則根本無法確認他們心中在想什麼。

聯邦憲法增修條文第十四條的制定批准過程無法有效解決本案爭議的另一項理由，就在於當時公共教育的情形。在當時的南方各州裡，尚未出現藉由一般稅賦而設

⁸ 亦即聯邦憲法增修條文第十三條、第十四條以及第十五條。

立免費公立學校之運動，白人兒童的教育大多掌握在私人團體的手中，至於黑人，則幾乎完全沒有受教機會，事實上，當時幾乎所有黑人都是文盲。有些州的法律更是根本禁止黑人接受任何教育。相對的，今日已經有許多黑人在藝術、科學、乃至於商業、專業等領域中取得了耀眼的成就。的確，憲法增修條文第十四條制定通過之時，北方各州的公立學校教育無疑已有相當程度之發展，但是國會在制定憲法增修條文第十四條的辯論過程中，卻仍然還是在相當程度上忽略了增修條文第十四條對北方各州教育發展所可能產生的作用。不過即使單就北方各州來說，當年的公立教育也很難與今天的情況相類比。當時的學校課程多半僅限於最起碼的基礎常識而已；各個鄉村地區的學校一般不分年級上課；許多州的學校上課時間，一年只有三個月而已；至於「強迫入學」（compulsory school attendance）⁹則是幾乎看不到。因此，如果說憲法增修條文第十四條的制定過程似乎顯示出修憲者無意對公共教育加以規定，一點也會不令人感到驚訝。

聯邦最高法院曾經在憲法增修條文第十四條批准生效後第一

批有關案件的判決中闡明，憲法增修條文第十四條禁止所有由州政府加諸黑人身上之種族歧視措施。然而要直到一八九六年 *Plessy v. Ferguson* 一案時，「隔離但平等」原則才真正首次出現在本院的判決之中。而且該案所處理的對象並非涉及「教育」、而是涉及「交通運輸」之問題。自該時起，足足有半個世紀之久，美國各級法院一直煞費苦心地解釋此項原則。就公共教育的領域而言，聯邦最高法院就曾作過六件涉及「隔離但平等」原則的判決。*Cumming v. County Board of Education*, (175 U.S. 528) 以及 *Gong Lum v. Rice*, (275 U.S. 78) 這兩件判決並未質疑這項原則本身的有效性。至於晚近幾件處理研究所教育的案件，則是因為具有同等資格的黑人學生不能同樣擁有白人學生的某些特定權益而被認定為有不平等存在。參見 *Missouri ex rel. Gaines v. Canada*, 305 U.S.337 ; *Sipud v. Oklahoma*, 332 U.S.637 ; *Sweatt v. Painter*, 339 U.S. 629 ; *McLaurin v. Oklahoma State Regents*, 339 U.S. 637 等案。不過單就提供原告救濟這項目的來說，這些案件還是沒有重新檢視「隔離但平等」這項原則的必要。聯邦最高法院在 *Sweatt v. Painter*

⁹ 譯者按：亦即我們的義務教育、國民教育。

一案中，甚至乾脆明言不想對 *Plessy v. Ferguson* 一案的判決是否能夠適用於公共教育領域之問題表示意見。

至於擺在我們面前的這些案件，則是直接針對這項問題。本院認為，這些案件和 *Sweatt v. Painter* 一案不同之處在於，係爭的黑人學校與白人學校，無論在校舍建築、課程、教師資歷和薪水、抑或是其他「有形」的因素上，兩者之間均難謂為已經平等、或正逐步趨向平等。因此我們很難藉由比較黑人學校和白人學校諸種有形因素的方式來判決這些案件。我們勢必得要注意到種族隔離措施對於公共教育所產生之影響。

在處理這項問題時，我們不應該讓時光倒流回到聯邦憲法增修條文第十四條制定批准的一八六八年去，甚至也不應該回到 *Plessy v. Ferguson* 一案判決時的一八九六年。我們必須從美國公共教育的整體發展歷程，以及公共教育在當前美國人民生活之地位等角度出發，唯有如此，我們方能判斷公立學校所實施的種族隔離措施是否確已剝奪原告受法律平等保護之權利。

時至今日，「教育」或許是各州州政府與地方政府最重要的一項職責。無論是「強迫入學法」的

制定，抑或是教育經費的大量支出，在在顯示出我們已經認識到教育對於我們這個民主社會所具有之重要性。當我們履行大部分基本社會職責時（甚至連在軍隊中服役亦然），都需要以教育作為其基礎。良好公民資格之真正根基正在於教育。在今天，教育是讓兒童認識文化價值、讓他們為自己日後專業訓練做好準備、乃至於幫助自己正常適應周遭環境的一種主要手段。在今天，如果一個兒童無法擁有受教的機會，那麼實在很難合理期待他的一生會有所成就。一旦各州承擔起提供此種教育機會的責任，這種教育機會就成為一項必須在平等條件下開放給所有人的權利。

讓我們再回到前述的問題：即使在物質設備或者其他「有形」因素上都已平等，但是僅因公立學校學童彼此出身之「種族」有所不同就將之區分與隔離，是否仍然剝奪了少數種族學童接受平等教育之機會？我們相信確實如此，這種作法的確已經剝奪了這些少數種族學童接受平等教育之機會。

本院當年審理 *Sweatt v. Painter* 一案時曾經認為，「一所法學院之所以偉大不朽的原因，往往在於一些無法客觀衡量的特質」，因此判定，為實施種族隔離而替黑人

特別設立一所法學院之作法，不可能提供給黑人平等的教育機會。在 *McLaurin v. Oklahoma State Regents* 一案中，聯邦最高法院之所以要求原本專供白人就讀之研究所，於允許黑人進入就讀之後必須對之一視同仁的考量重點，同樣亦在於以下這些無形因素：諸如「從事研究、與其他學生討論、交換意見，以及更為廣泛的——學習專業之能力等等。」對於中小學學童來說，這些考量當更應有可適用之理由才是。僅因出身種族之不同，就把這些學童和其他年齡、資格相仿的學童予以隔離，會使前者產生一種認為自己社會地位極為低劣的感覺。這種感受將會對他們的心靈和思想留下永遠難以平復的創傷。在堪薩斯州一案的審理過程中，原審法院雖然自認被迫而不得不為不利於黑人原告之判決，但是該判決仍然在事實認定的部分，詳加闡述種族隔離措施對於黑人原告受教機會所可能產生之影響：

「在公立學校中將白人學童和有色人種學童加以隔離，會對有色人種之兒童產生有害的影響。而且法律如果還認可這種種族隔離

措施時，其影響尤其嚴重；因為種族隔離政策往往會被認為代表著黑人種族極為低劣。這種低劣的感受會影響一個兒童的學習動機。因此，法律所認可的種族隔離措施不僅會具有阻礙黑人學童教育與心理發展之趨勢，而且也剝奪了他們在種族融合的教育體系內所能享受的某些利益。」

不論 *Plessy v. Ferguson* 一案當年判決時心理學知識之發展程度如何，現代心理學權威已經充分支持上述的認定。因此，*Plessy v. Ferguson* 一案判決中與此項認定有違的部分，應不再予以援用。

準此，本院認為，在公共教育的領域中，毫無「隔離但平等」原則容身之餘地。種族隔離的教育設施，在本質上就是不平等的。因此本院判定，本案及其他提出訴訟而情況與之類似的原告，均因係爭種族隔離措施而被剝奪了聯邦憲法增修條文第十四條所保障之平等法律保護。單憑此點，即已毋須進一步檢討係爭種族隔離措施是否亦有違於聯邦憲法增修條文第十四條正當法律程序之要求。¹⁰

有鑑於本案合併審理之各有關案件均係團體訴訟，且本判決可

¹⁰ 譯者註：美國聯邦憲法增修條文第十四條第一項中有幾項主要內容，其中最常用為判定法律是否違憲之標準者主要有二，分別是「正當法律程序」及「平等法律保護」，無論聯邦或各州之法律，只要違反兩者其中之一，即屬違憲。

適用之範圍將極為廣泛，然各地具體情況卻容有相當之差異，因此，相關案件應以何種衡平判決（decrees）予以處理，¹¹ 容有相當複雜之問題尚待解決。就再開言詞辯論而言，「公立學校種族隔離措施是否違憲」之問題，必然是「考慮適當救濟措施」之先決問題。本

院在此宣示，公立學校之種族隔離措施業已違反平等法律保護原則。為有助於本院作成衡平判決時能獲得雙方當事人之完整協助，相關案件應重新列入待審案件議事日程（docket）之中，雙方當事人並應就本院先前所列出之第四項及第五項爭點¹²，提出更進一步之

¹¹ 譯者註：在英美法上，「普通法」（common law）與「衡平」（equity）係兩套不同的主要法律制度，後者係為補充與調整前者而發展出來。蓋英國於諾曼人征服之後始設立統一之「英王法院」（the King's Court），其後所發展出之法律制度，因普遍通行於英國各地，即被稱之為「普通法」；而當事人如欲向英王法院尋求普通法上之救濟，必須遵行一定之訴訟程式，於取得特定令狀（writ）始得為之，如不符合嚴格的程式規定，即求訴無門。嗣後為濟此弊，乃又創設出一套由 Lord Chancellor 掌理之衡平法院及衡平法制度，以「衡平與良心之原則」（the rule of equity and good conscience）為依據，緩和普通法訴訟程序之嚴苛。其後普通法與衡平乃成為兩套形式不同之法律制度（例如前者以陪審團審判，而後者則否，由法官獨任審判；前者自己有一套長久以來發展出之判決先例，後者則多有適用教會法上原則之情形，爾後亦自行發展出一套不同於普通法之判決先例），由兩個不同的法院分別主持。不過英國 1873 年制定公布司法法（Judicature Act），統一了各種繁雜的司法組織，原本的普通法法院及衡平法院均歸併於一所被稱之為「High Court of Justice」之法院中的一部份，仍適用不同之審理程序及判決依據。至於美國，於殖民地時代及獨立後，除少數州外，均有衡平法院之設置（有獨立之衡平法院者，亦有由普通法法院兼掌衡平法者），至於其所適用之衡平法則，則莫不因襲英國，且聯邦與各州均適用相同法則，僅有一二例外。至 1938 年制定聯邦民事訴訟法（the Federal Rules of Civil Procedure）之後，取消衡平法與普通法程序之區別，均由同一所法院掌理之。參見何孝元，誠實信用原則及衡平法，三民，八十一年十月，再修訂再版；何孝元，英美侵權行為法概述，司法行政部，四十六年。因此，美國現行司法制度上，聯邦法院除有普通法上之審判權外，亦有衡平法上之權限，兩者審理上之各項程序及實體原則仍有不同，聯邦法院行使衡平法上之職權時，仍有較具彈性、法院得依職權、不依聲請而介入之程度較深等特性。本案中，聯邦最高法院乃下令由各下級聯邦法院依衡平法上之職權，逐步去除公立學校體系中之種族隔離措施。

¹² 第四項爭點：「假定本院判決認定公立學校種族隔離措施違反業已聯邦憲法增修條文第十四條之規定，則（a）本院所作成之衡平法院判決，是否必然得要求有關單位應允許黑人學童在正常的學區劃分限制下，進入其所選擇之學校就讀，抑或（b）本院可行使衡平法上之權限，採取漸進調整之方式，逐漸由現行的隔離教育體系轉變成一種不以種族作為區分基礎的教育體系？」

論證。聯邦司法部長（Attorney General）再度應邀出庭參與言詞辯論。至於以法律硬性規定或允許公立學校實施種族措施之各州，其檢察總長亦得以「訴訟參加人」（*amicus curiae*，法院之友）之身分，於一九五四年九月十五日出庭

參與言詞辯論，並得於同年十月一日前提交有關書狀。

爰判決如上。

相關案件重新列入待審案件議事日程，針對作成適當衡平判決所需各項爭點再開言詞辯論。

第五項爭點：「在上述第四項爭點所假設的前提下，而且假定本院將會行使衡平法上之權限，以達成爭點四（b）所描述的目標，那麼（a）本院應該對這些案件核發具體而詳盡之衡平法院判決嗎？（b）如果答案是肯定的話，那麼這些衡平法院判決中應有哪些具體議題？（c）本院是否應該指定一位特別官員聽取有關事證，以便為衡平法院判決建議具體條款？（d）抑或本院應將相關案件發回原第一審法院，並就這些案件作出相關指示？倘若如此，本院之衡平法院判決中應包含哪些指示？原審法院應循何種程序以完成本院衡平法院判決所規定之諸多條款？」

9. Brown v. Board of Education of Topeka (Brown II)

349 U.S. 294 (1955)¹

勤玉華、劉后安 譯

判 決 要 旨

1. 鑑於進一步聽審之可能需要及地理位置之鄰近，原審法院最能夠為本案之司法評估，因而乃將本案發回。

(Because of their proximity to local conditions and the possible need for further hearings, the courts which originally heard these cases can best perform this judicial appraisal. Accordingly, it [is] appropriate to remand the cases to those courts.)

2. 「衡平法」在傳統上一向被定性為靈活形成救濟並協調公私需求。對本件訴訟相關案件即有展現此項衡平法傳統特徵之必要。

(Traditionally, equity has been characterized by a practical flexibility in shaping its remedies and by a facility for adjusting and reconciling public and private needs. These cases call for the exercise of these traditional attributes of equity power.)

3. 原判決廢棄，本案發回地院，遵循本院判決意旨即行展開審判程序，作成令狀及判決，以盡可能審慎之速度，使當事人得於無種族歧視之基礎上，獲准進入公立學校就讀。

(The judgments below are accordingly reversed and the cases are

¹ (本判決之註釋均為譯者附加) *Brown v. Board of Education of Topeka* 一案，聯邦最高法院曾作過兩件判決，分別是針對「隔離但平等是否有違平等法律保護原則」、「倘若有違，又應如何加以救濟」兩項不同問題。後者 (349 U.S. 294 (1955)) 被稱之為「*Brown II*」，亦即本件判決；前者 (347 U.S. 483 (1954)) 則通常被稱之為「*Brown I*」。

remanded to the District Courts to take such proceedings and enter such orders and decrees consistent with this opinion as are necessary and proper to admit to public schools on a racially nondiscriminatory basis with all deliberate speed the parties to these cases.)

關 鍵 詞

Fourteenth Amendment (聯邦憲法增修條文第十四條); equal protection of laws (平等法律保護); separate but equal (隔離但平等); public education (公共教育); public school (公立學校); Jim Crow Laws (黑人歧視法); segregations (種族隔離措施); amicus curiae (訴訟參加人, 法院之友); decree (衡平判決); remedy (救濟)。

(本案判決由首席大法官 Warren 主筆撰寫)

事 實²

美國內戰 (Civil War, 南北戰爭) 於一八六五年四月九日結束之後, 雖然先後制定了聯邦憲法增修條文第十三條、第十四條、第十五條, 以及一連串的民權法 (Civil Rights Acts), 以保障黑人權利。但是戰敗的南方各州仍然藉由法律, 強制隔離黑白種族。當一八七七年起, 聯邦軍隊從佔領區撤退之後, 南方各州更嚴格執行這種所

謂的「黑人法」 (black codes), 禁止不同膚色人民在公共場合中雜處或使用同樣的設施。其中包括禁止黑白通婚, 黑白學童不得就讀於同一公立中小學, 黑白不得在餐館中同室用餐, 黑白不得同坐於一列車廂內, 不得在同一教堂內聚會與祈禱, 不得使用同樣的廁所、殯儀館、與墳地等各種瑣碎限制。更有曾經建議白人與黑人應該使用不同顏色聖經之事, 但因過於荒誕與幼稚而未被採取。這類規定隔離黑

² 本件判決雖涉及五件案件, 惟受限於篇幅, 事實部分僅以 *Brown v. Board of Education of Topeka* 一案作為代表, 其餘案件之事實從略。本案「事實」部分, 參考自賀允宜, 種族歧視教育與美國民權運動, 國立政治大學歷史學報, 第十九期, 2002.05., 365-404 頁。

白種族歧視黑人的法律就被通稱為「Jim Crow Laws」³（暫譯之為「黑人歧視法」）。

此類採取種族隔離措施的「黑人歧視法」，是否符合聯邦憲法增修條文第十三條、第十四條以及第十五條？聯邦最高法院在一八九六年 *Plessy v. Ferguson*⁴ 一案中判決認定，縱使各州及各地方政府以法律強制實施種族隔離措施，只要所提供的設施是同等的水準，就無違於憲法上的平等法律保護原則，此即一般所稱的「隔離但平等」原則（separate but equal doctrine）。此項原則成為日後數十年各州處理種族關係之基本原則。

本案案件發生地之 Topeka 市，是堪薩斯州的一個城市，居民約有十萬人。雖然黑人僅佔其中百分之七點五，但是該市同樣還是制定有許多「黑人歧視法」。然而黑白種族之間的關係雖然並不平等，但是還尚稱融洽。比如說在火車與公車的候車室中，黑、白種族乘客不必分坐而可雜處；但市中的七家電影院中，卻有五家不允許黑人進入；有一家雖然允許黑人，但

只能坐在被稱之為「黑人天堂」的高樓角落處，另外一家則為黑人專用。而市中的公用游泳池每年只開放一天給黑人使用，其餘日子則專為白人開放。

Topeka 市的居民，分別居住在以膚色劃分的黑、白不同種族的社區中。此地的公立中、小學教育採取「隔離但平等」的政策；學區的劃分，也是以學生的膚色為主。但是由於居住在此市的黑人遠少於白人，因此專供黑人學童求學的學校只有四所，提供給白人學童求學的則多達十八所。兩種學校的教學與設備都完全平等，並無顯著歧視之嫌。但是由於黑人學童可以前往求學的學校只有四所，因此該市教育局乃特別提供免費的校車，載送各地學童上學。而居住在較偏遠地區的黑人學童，往往必須先步行好幾條街搭乘校車，而且由於許多街道會穿越不太安全的地區，因此許多父母只好在晨、午之時親自到車站接送子女，以策安全。至於白人學童的學區，則大多設在白人居住區內，因此學生可以步行到校，不需要公車代步。從而有些黑人學

³ 「Jim Crow」一詞原是白人對黑人的輕視稱呼，其起源已無法可考。據聞早在一八三二年時，曾有一位假扮黑人的白人唱遊表演者 Thomas Rice，用「Jim Crow」一名來描述戲中由白人裝扮、故意模仿黑人行為的小丑角色。此後「Jim Crow」即成為專門針對黑人的嘲弄名詞，其後更演變成形容針對黑人所制定的各項隔離政策。參見賀允宜，前揭註文，368 頁。

⁴ 163 U. S. 537 (1896)。

童的父母認為以黑、白膚色劃分學區的政策，替他們製造了許多困擾，希望能加以改革，而自己子女可以就近就學。

Topeka 市有一位七歲的黑人小女孩 Linda Brown，每天清晨七點四十分就必須步行穿越數條街、跨越火車鐵軌後，搭乘校車上課。如果 Topeka 市教育局不以膚色劃分學區的話，Linda 就可以就讀於鄰近七條街之外的 Sumner 白人小學。

雖然 Topeka 市當地的黑人學童家長們未必全然反對該市的種族隔離教育，不過經過當地「全國有色人種權益促進協會」（National Association for the Advancement of Colored People，NAACP）分會鼓吹只有從根鏟除「隔離但平等」的種種措施，黑人學童才能獲得真正平等後，終於獲得十三位家長具名，在一九五一年二月二十八日聯名向當地的聯邦地方法院遞狀控告該市教育局以種族劃分學區之歧視方式，違反聯邦憲法增修條文第十四條之「平等法律保護條款」（Equal Protection of Laws Clause）以及「正當法律程序條款」（Due Process of Law Clause）。Linda Brown 的父親 Oliver Brown 也是聯署的家長之一。由於他的姓名次序在別人名字

之前，因此這件團體訴訟便被稱之為 *Brown* 案。

聯邦地方法院決定在一九五一年六月二十五日，聽取雙方當事人之言詞辯論。由於 Topeka 市確實對黑、白學童學校的教學設備提供公平的待遇，因此原告一方的律師很難以違反「隔離但平等」中的「平等」原則為由來指控對方，只能強調「隔離」的政策本身就是一種歧視，不但違反美國聯邦憲法，更有害學童的心理發展。原告方面的律師聘請了九位學者、專家到庭作證，特別指出自幼就強將黑人學童與白人學童隔離，必會導致黑人學童成長後無法適應白人為主的文化，而產生嚴重的社會問題。因此不論從那方面來觀察，「隔離但平等」的種族政策都違反了聯邦憲法而無效。被告一方則堅持黑、白學校教學與設備既然完全平等，則反映社會現狀的種族隔離政策並未違反美國聯邦憲法。

聯邦地方法院由 Walter Huxman 法官代表，於一九五一年七月時宣示判決，根據聯邦最高法院在 *Plessy v. Ferguson* 一案判決中所宣示的「隔離但平等」原則，Topeka 市教育局在公立學校所實施之黑、白分校措施難謂有違反聯邦憲法之處，因此駁回原告之訴。不過 Huxman 法官在該判決的後

面，特地附上一份說明，摘述了該案審理時專家們所提出的相關論據，指明「隔離」教育將會傷害幼童的成長。

Brown 等人於初審敗訴後，當地「全國有色人種權益促進協會」分會立即協助他們準備上訴聯邦最高法院事宜。由於 Brown 案是在質疑係爭堪薩斯州法律有違美國聯邦憲法，因此可以沿用一九二五年制定通過的「法官法」（Judges' Bill），直接向聯邦最高法院提出上訴，不必經過冗長費時聲請「裁量上訴受理令狀」（writ of certiorari）⁵之程序。

聯邦最高法院在一九五一年五月十七日時，先針對「隔離但平等」原則是否有違憲法上之平等法律保護要求之疑義作出判決（亦即通常稱之為「Brown I」的 347 U.S. 483（1954）判決），宣示即使提

供完全相同之設備，公立學校種族隔離措施仍屬違憲之舉，並且下令於一九五四年九月十五日就救濟措施之問題再開言詞辯論，由雙方當事人以及聯邦司法部長、相關各州之檢察總長等「訴訟參加人」（amicus curiae，法院之友）提供意見。

判 決

除德拉瓦州一案外，其餘判決均予廢棄，發回各聯邦地方法院根據本判決之意旨更行審理。

至於德拉瓦州一案，原判決應予維持，發回德拉瓦州最高法院，參酌本判決意旨更行必要之審理。

理 由

本件合併審理之各案件曾於

⁵ 譯者註：國內又有譯為「調卷令」。惟美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」（姑且譯之為「權利上訴」），理論上只要符合法定要件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「petition」（且譯之為「裁量上訴」），此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「a writ for certiorari」（或可譯為「裁量上訴受理令狀」），調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發裁量上訴受理令狀（certiorari granted），並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回（certiorari denied），並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., Black's Law Dictionary, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「裁量上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

一九五四年五月十七日時宣判。當時本院曾經判決宣示公立學校種族歧視措施係屬違憲，此項基本原則乃本次判決所應予以合併參照者。凡硬性規定或允許此類歧視措施存在之聯邦法律及各州法律，乃至於各級地方政府之法律，均應向上開基本原則讓步。該判決尚未宣示而有待本院進一步加以考慮者，僅餘應以何種方式予以救濟之問題。

有鑑於個別案件彼此之間容有不少差異存在，具體的處理方式更將涉及許多地方性的問題，因此本院乃針對救濟方式再開言詞辯論，以釐清有關之疑義。此外，基於本判決極為重要，其影響力將擴及全國各地，本院乃邀請聯邦司法部部長，以及以各該法律硬性規定或允許公立學校種族歧視措施存在之各州檢察總長，對此一問題表示意見。因此，訴訟雙方當事人、聯邦政府、佛羅里達州、北卡羅來納州、阿肯色州、奧克拉荷馬州、馬里蘭州，以及德克薩斯州等州政府亦均曾提出書狀，並參與本案之言詞辯論。

關於各公立學校轉型為無種族歧視學校之過程中所引發之諸多複雜問題，上述當事人均曾提供本院不少資訊，令吾人獲益良多。

這些意見亦已指明，為除去公立學校原有種族歧視措施，各州已採取諸多實質步驟（其中不僅包括案件發生地之各州，其餘僅參加訴訟、甚至未參加訴訟之各州亦然）。哥倫比亞特區以及坎薩斯州、德拉瓦州涉及本案之各社區中，亦均有實質進展。至於南卡羅來納州及維吉尼亞州之被告，則靜候本院關於救濟措施之進一步判決。

本院先前判決所宣示的各項憲法原則倘要完全予以貫徹，或許得先解決地方學校所面臨之各種問題。各學校當局應該擔負起主要責任，指明、評估並且解決相關問題；至於各級法院則應考量各級學校所採取之措施是否顯示出確有誠意貫徹前開各項憲法原則。有鑑於最熟悉係爭案件當地情形者，非當初受理案件之法院莫屬，且相關案件可能必須進一步進行聽審，因此本院相信，將案件發回原審法院更行審理，應屬妥適之舉。

當各案件發回後，在原審法院宣示並執行相關衡平判決（decrees）之過程中，各法院應遵循衡平原則（equitable principles）而為之。傳統上，「衡平」（equity）一向即被定性為允許法院實際靈活運用各類救濟措施、並調整與協調公共需求與私人需

求。⁶ 本件訴訟相關案件之處理方式，亦應展現法院此項衡平權限所具有之傳統特徵。本案關鍵之個人利益，即在於各原告（plaintiff）能以儘速、確實且可行之方式，於無種族歧視之基礎上，獲准進入公立學校就讀。為求實現此一利益，當公立學校根據本院於一九五四年五月十七日所宣示之各項憲法原則而進行轉型時，各級法院及學校應消除各種形式之障礙。各衡平法院運用有條不紊且具效率之方

式，消除此類障礙時，並得適當考量公共利益。各級法院不得僅因其不贊同上開各項憲法原則，而犧牲各該憲法原則之精髓，此更毋須贅述。

各級法院於權衡上述公共及私人考量之際，應要求各該被告即刻且合理地開始採取措施，以貫徹本院於一九五四年五月十七日所宣示之判決。一旦各被告開始採取相關措施，各級法院可能發現需要額外之寬限期間，方能有效貫徹本

⁶ 譯者註：在英美法上，「普通法」（common law）與「衡平」（equity）係兩套不同的主要法律制度，後者係為補充與調整前者而發展出來。蓋英國於諾曼人征服之後始設立統一之「英王法院」（the King's Court），其後所發展出之法律制度，因普遍通行於英國各地，即被稱之為「普通法」；而當事人如欲向英王法院尋求普通法上之救濟，必須遵行一定之訴訟程式，於取得特定令狀（writ）始得為之，如不符合嚴格的程式規定，即求訴無門。嗣後為濟此弊，乃又創設出一套由 Lord Chancellor 掌理之衡平法院及衡平法制度，以「衡平與良心之原則」（the rule of equity and good conscience）為依據，緩和普通法訴訟程序之嚴苛。其後普通法與衡平乃成為兩套形式不同之法律制度（例如前者以陪審團審判，而後者則否，由法官獨任審判；前者自己有一套長久以來發展出之判決先例，後者則多有適用教會法上原則之情形，爾後亦自行發展出一套不同於普通法之判決先例），由兩個不同的法院分別主持。不過英國 1873 年制定公布司法法（Judicature Act），統一了各種繁雜的司法組織，原本的普通法法院及衡平法院均歸併於一所被稱之為「High Court of Justice」之法院中的一部份，仍適用不同之審理程序及判決依據。至於美國，於殖民地時代及獨立後，除少數州外，均有衡平法院之設置（有獨立之衡平法院者，亦有由普通法法院兼掌衡平法者），至於其所適用之衡平法則，則莫不因襲英國，且聯邦與各州均適用相同法則，僅有一二例外。至 1938 年制定聯邦民事訴訟法（the Federal Rules of Civil Procedure）之後，取消衡平法與普通法程序之區別，均由同一所法院掌理之。參見何孝元，誠實信用原則及衡平法，三民，八十一年十月，再修訂再版；何孝元，英美侵權行為法概述，司法行政部，四十六年。因此，美國現行司法制度上，聯邦法院除有普通法上之審判權外，亦有衡平法上之權限，兩者審理上之各項程序及實體原則仍有不同，聯邦法院行使衡平法上之職權時，仍有較具彈性、法院得依職權、不依聲請而介入之程度較深等特性。本案中，聯邦最高法院乃下令由各下級聯邦法院行使衡平法上之職權，逐步去除公立學校體系中之種族隔離措施。

院上開判決。各該被告不僅必須舉證證明基於公共利益之必要，而亟需此一寬限期間，並且更須證明確有誠意盡早實現此一目標。為達此一目的，各級法院應整體考量涉及行政管理方面之各項問題，諸如學校設施之實際狀況、學區之交通運輸系統、相關之人事，以及為建立非以種族為區分基礎之公立學校入學方案而修改學區，並得基於解決未來問題之需要而修正有關地方法規及命令等等。各級法院亦得審視被告為解決上開問題，或為實現無種族歧視之學校體系，而提出之所有方案是否適當。在此一轉型之過程中，各級法院對相關案件均保有其管轄權。

以下各案件，除德拉瓦州一案外，其餘原判決均予廢棄，發回各

聯邦地方法院更行審理。各聯邦地方法院應根據本判決之意旨，作成必要且適當之衡平判決，以盡可能審慎之速度，使當事人得於無種族歧視之基礎上，獲准進入公立學校就讀。至於德拉瓦州一案（原審判決下令立刻允許原告進入先前只准白人學童就學之學校就讀之），基於本院一九五四年五月十七日判決所宣示之原則，原判決尚應予以維持，但發回德拉瓦州最高法院參酌本判決意旨更行必要之審理。爰判決如上。

除編號第五號案件外，其餘案件原判決均予廢棄，並依本判決意旨發回更行審理；編號第五號案件之原判決應予維持，並依本判決意旨發回更行審理。

10. Toyosaburo Korematsu v. United States

323 U.S. 214 (1944)

林淑雅、楊大德 節譯

判 決 要 旨

1. 任何限縮單一族群民權之立法，即具違憲之疑義。此並非意謂所有此類限制均屬違憲，而是法院對此類立法須作最嚴格之檢驗。迫切之公共必要有時足以認為此類限制存在之正當，但出於種族敵視者則否。

([That] all legal restrictions which curtail the civil rights of a single racial group are immediately suspect. That is not to say that all such restrictions are unconstitutional. It is to say that courts must subject them to the most rigid scrutiny. Pressing public necessity may sometimes justify the existence of such restrictions; racial antagonism never can.)

2. 原告蓄意所觸犯之「驅離令」係實質上以總統行政命令為基礎之軍事命令或告示之一種。此號命令發布於美日交戰之後，明示其目的為「為圓滿遂行戰爭之軍事需求，對間諜活動、國防物資、國防基地及國防設施均須為一切可能之防衛。」

(Exclusion Order No. 34, which the petitioner knowingly and admittedly violated was one of a number of military orders and proclamations, all of which were substantially based upon Executive Order No. 9066, 7 Fed.Reg. 1407. That order, issued after we were at war with Japan, declared that 'the successful prosecution of the war requires every possible protection against espionage and against sabotage to national-defense material, national-defense premises, and

national-defense utilities.)

3. 日裔族群中雖絕大多數忠於美國，但其中不乏背逆之輩，因而將其悉數驅離一定地點視為有其必要。對於軍事當局就日裔公民中立即為忠奸區隔要非可能之認定，本院實無以駁斥。於本案中，軍方即係基於同一理由將全體日裔族群自其居住地為暫時之驅離。因而以驅離係基於對日裔族群之敵視，具群體懲罰之性質而提之爭辯，本院判決乃以此項驅離係基於前開理由而發布之軍令為之回應。

([Exclusion] of those of Japanese origin was deemed necessary because of the presence of an unascertained number of disloyal members of the group, most of whom we have no doubt were loyal to this country. It was because we could not reject the finding of the military authorities that it was impossible to bring about an immediate segregation of the disloyal from the loyal In the instant case, temporary exclusion of the entire group was rested by the military on the same ground. The judgment that exclusion of the whole group was for the same reason a military imperative answers the contention that the exclusion was in the nature of group punishment based on antagonism to those of Japanese origin.)

4. 本院現正審理者僅為驅離令而已。若將本案件置於種族偏見之架構下，而未參酌當時所呈現之實際軍事危險，自將混淆本案爭點。上訴人之被驅離係因美國正與日本帝國交戰，合法設定之軍事當局擔憂敵軍入侵西海岸，有必要採取適當之安全性措施，因而認為軍事上的迫切情況有將日裔族群暫時自西海岸驅離之必要；何況確有證據顯示該族群中部分成員不忠於國家，軍事當局認為採取行動在情勢上有其必要性，在時間上有其迫切性。本院不能以後見之明，用平時之角度以判認當時所採之措施並不正當。

([We] are dealing specifically with nothing but an exclusion order. To cast this case into outlines of racial prejudice, without reference to the real military dangers which were presented, merely confuses the issue. Korematsu was excluded because we are at war with the Japanese Empire, because the properly constituted military authorities feared an

invasion of our West Coast and felt constrained to take proper security measures, because they decided that the military urgency of the situation demanded that all citizens of Japanese ancestry be segregated from the West Coast temporarily, There was evidence of disloyalty on the part of some, the military authorities considered that the need for action was great, and time was short. We cannot-by availing ourselves of the calm perspective of hindsight-now say that at that time these actions were unjustified.)

關 鍵 詞

Pressing public necessity (迫切之公共必要); Exclusion Order (驅離令); racial prejudice (種族偏見)

(本案判決由大法官 Black 主筆撰寫)

事 實

美國自 1941 年 12 月 7 日珍珠港事件後,正式與日本進入交戰狀態,美國境內日裔美國公民與日本僑民因而遭受到普遍的敵視與不信任。當時的美國總統羅斯福在 1942 年 2 月 19 日簽署第 9066 號行政命令,授權戰爭部得劃定軍事區域,該區域的軍事司令官得限制或要求任何人進入、滯留其內、離開或不得在該區域內從事任何活動,國會也在同年 3 月 21 日立法對於違反上述規定的行為,得科處刑罰。美軍西部管區司令官於 5 月 3 日發布第 34 號平民驅離令,

要求所有日裔美國人與日本僑民必須在 5 月 9 日中午以前離開該區域。本案原告於 5 月 30 日仍滯留於該區域內,遭到上述國會法案的刑罰,但其認為當時存在相互矛盾的兩項命令,因不服法院有罪判決而提起上訴。

判 決

原判決維持。

理 由

原告為日裔美國公民,在加州 San Leandro, 亦即「戰區」("Military

Area") 的聯邦地方法院，因違反美軍西部管區司令官 (Commanding General Western Command) 第 34 號平民驅離令 (Civilian Exclusion Order)，即要求所有日裔應 1942 年 5 月 9 日前撤離該區，因而被判有罪。這項命令並非就原告對於美國的忠誠有所質疑。巡迴上訴法院維持原判決，本院認為該案屬重要的憲法爭議，因此受理其上訴。

首先應該注意的是，所有影響單一種族權利的限制規定，立即具有違憲嫌疑，然而這並不意味著所有這樣的限制即是違憲的，而是指法院必須以最嚴格的標準進行審查。急迫的公益需求 (pressing public necessity) 有時可以正當化類此限制的規定；然而基於種族敵視的措施則絕不允許。

本案原告遭到起訴，起因於違反國會 1942 年 3 月 21 日 56 Stat. 173, 18 U.S.C.A. 的法案第 97 條 a 項規定：依照總統行政命令的授權而由戰爭部部長 (the Secretary of War) 下令，或經由戰爭部部長授權的任何軍事司令官下令所劃定的軍事區域，任何人進入、滯留其內、離開或在該區域內從事任何活動，因而違反了適用於這些區域的限制規定，或者是違反戰爭部部長或任何軍事司令官的命令，且其如果已知或應已知悉這些規定及其

適用範圍者，將因該違法行為科處五千美元以下的罰金或處以一年以下有期徒刑，或者是兩者併處。

原告蓄意所違反的第 34 號驅離令，乃基於總統第 9066 號 (No.9066, 7 Fed.Reg. 1407.) 行政命令的授權而發布的軍事命令或公告 (proclamation)。這號命令發布於我國與日本交戰之後，並明示其目的乃「為有效遂行戰爭的軍事上需求，必須對於間諜活動、陰謀破壞軍事物資、軍事建築或軍事設施採取可能的防衛措施。」

這一系列的命令與公告中的宵禁令，與本案所涉的驅離令同樣是依據第 9066 號行政命令的授權而發布，要求所有的日裔在劃定的西海岸軍事區域內，從晚上八點至早上六點待在其屋內。如同本案所涉及的這號驅離令，先前的宵禁令一樣是「對於間諜活動與陰謀破壞的防衛措施」。在 *Kiyoshi Hirabayashi v. United States*, 321 U.S. 81. 我們支持對於違反宵禁令者做成有罪判決的裁判見解。Hirabayashi 被判有罪與本案同樣是建立在 1942 年的國會法案，以及相同的基本行政與軍事命令，且所有的這些命令乃針對間諜活動與陰謀破壞行為的雙重危險而發布的。

在 Hirabayashi 案中，1942 年的法案遭到違反憲法授權的指

摘,原告認為該項宵禁令與其他依據該法案發布的命令超過國會的戰爭權 (war power) 與總統的軍事統帥權,且該項宵禁令最後僅適用於日裔公民,實已違反憲法上明文禁止僅依據種族而為差別待遇的規定。就此,我們慎重考慮賦予這些命令正當性的理由。我們支持宵禁令的合法性,乃因政府在遭受日本攻擊威脅的區域,應有採取阻止間諜活動或陰謀破壞所必要的權力。

根據我們在 Hirabayashi 案所宣示的原則,我們不能在國會或行政權採取這項措施時,認為將日裔驅逐出西海岸戰爭區域的這項命令逾越他們的戰爭權。儘管將他們驅逐出他們的家園,確實較持續地將他們從晚上八點到早上六點限制在屋內,裡造成更大的權利剝奪效果。只有由軍事當局所認為對公共安全造成重大迫切危險的情形,才可以在憲法上正當化宵禁令或驅離令。但是從受威脅的區域將日裔加以驅逐的命令,跟宵禁令一樣,與防止間諜活動及陰謀破壞有明確且緊密的關係。主要負責防禦我們海岸線的軍事當局認為宵禁不足以維護安全,因而下令驅逐日裔美國公民。如同我們在 Hirabayashi 案所指出的,他們根據國會授與軍事單位的權力決定誰應該留在受敵軍威脅的區域而誰該被驅逐。

本案原告挑戰我們作為形成 Hirabayashi 案結論的預設,並極力主張一直到 1942 年 5 月第 34 號命令發布前,所有日本入侵西海岸的危險早已不存在。仔細考慮這些爭點後,我們不得不拒絕他們的主張。

如同在 Hirabayashi 案子裡,在此「我們不能把軍事當局或國會認為國人中存有不忠誠的成員,且其力量尚不能精確、立即地加以確認的判斷,斥為毫無根據的。我們不能夠說政府的戰爭部門 (war-making branch) 沒有理由相信,在緊急時刻這些人不會準備個別地或零星地 (isolated and separately) 從事或形成對於國防安全的威脅,因而需要即時且適當的措施以防止這些危險。」

驅逐這些具有日本血緣者的命令,如同宵禁令一樣,被認為是適當的決定,因為這群人裡,雖然多數無疑地忠於這個國家,但仍有不忠於國家的人數無從確認。正因為我們不能夠拒絕軍事當局從這群人裡區分出忠於國家與不忠誠者,且由於這項工作不可能在短時間內完成,因而我們支持宵禁令適用於這整個族群。在這個案子裡,暫時的驅逐整個族群係基於軍事上相同的理由,也就是同樣係基於軍事上不可避免的理由而做出驅逐整個族群的決定,因而反駁了認

為該項驅離令乃建立在對於有日本血統者的種族敵視，因而本質上為族群懲罰（group punishment）的指控。依照驅離令發布後所進行的調查，可以確認這個族群裡有些成員仍然持續忠於日本。幾近五千名日裔美國公民拒絕發誓無條件效忠美國，並放棄對於日本天皇的忠誠，且數以千計的避難者要求回歸日本。

我們支持驅離令制定的時機，並認為原告違反此項命令時該命令仍然有效。我們如此決定，並非未留意到這項命令對於同為美國公民的一個大族群所造成的困擾。Kumezo Kawato, 317 U.S. 69. 但這段期間生活上的艱苦乃戰爭的一部份，而且戰爭正是這些艱苦生活的總和（war is aggregation of hardships.）所有的公民，不論其是否穿上軍服，同樣或多或少地感受到戰爭的影響。公民有責任也有權利，且在戰爭時期責任的承擔總是較平時沈重。強制驅逐一大群公民離開他們的家園，除了在極為緊急且瀕於危難之際，與我們政府的基本建制原則並不一致。但處於現代戰爭的情境下（under conditions of modern warfare），當我們的海岸正受到敵軍武力威脅時，我們必須將採取保護措施的權力與遭受威脅的危險一同衡量。

原告主張在 1942 年 5 月 30

日，其被控告滯留在禁區的當天，同時有明顯矛盾的命令存在，即禁止他離開以及禁止其滯留該地區。一個人當然不能夠因為做了某個行為後，被判有罪的同時，就其若未為該行為時亦認其有罪。但在本案中的明確命令並不存在彼此矛盾的要求。

1942 年 3 月 27 日發布的命令禁止原告與其他日裔離開該區域，但它的效力特別限縮到「將來發布的其他公告或命令，就此事項為具體的認可或再作成不同內容的命令」之時間點。參見 7 Fed.Reg. 2601. 原告被判有罪所違反之「將來所發布的命令」，發布於 1942 年 5 月 3 日，且這項命令確實「下令」要求在 5 月 9 日中午 12 點以前驅逐該區域內所有日裔人民；此外，這項命令附有警告所有這些人民在禁區內被發現的話，將按 1942 年 3 月 21 日國會公布的法案遭受處罰。嗣後原告在 1942 年 5 月 30 日滯留該區域內所違反的命令，按卷宗資料內對於原告指控所指出的日期，當時唯一有效的命令乃 5 月 3 日禁止其滯留的命令，且該命令是原告在接受違反命令的審判時，已明知其存在者。因此原告主張他在 1942 年 5 月 30 日因滯留而遭受處罰時，不論他滯留或離開該區域，按照 3 月 27 日與 5 月 3 日的命令都會遭到處罰，是不能

成立的。

然而並非在5月9日驅離令生效日期 (effect date), 軍事當局即已決定撤離的行動應該將所有日裔集合或將之安置於集合地點, 例如設置「集合中心」("assembly center"), 以利於「確保自願遷離一號軍事區域的日本人有秩序地撤離、安置, 並就遷離行動予以限制與管理。」第4號公告 (Public Proclamation No. 4), 參見 7 Fed. Reg. 2601. 在1942年5月19日, 即原告被控非法滯留在該區域的前十一天, 第一號平民限制令 (Civilian Restrictive Order No. 1) 參見 8 Fed. Reg. 982. 規定將這些日裔滯留在集合或再予安置中心 (relocation center)。現在所爭論的, 乃是驅離令的效力不能夠與要求原告離開該領域後報告其行蹤, 並待在集合或再予安置中心的命令, 分開予以考量。我們認為應該將這些個別的命令視為一個完整範疇, 或是不可分離的整體配套措施; 基於這個理由, 如果將他們拘留於集合或再予安置中心, 將是違法剝奪原告自由的話, 驅離令以及據此命令判定原告有罪的判決都將不能成立。

因此我們現在必須就嗣後在集合與再予安置中心的拘留安排加以判斷, 雖然在審判中所展開的議題與原告有關者, 僅係因其滯留

於禁區而違反的驅離令。如果原告離開禁區並到集合中心去, 就事實或法律而言, 我們尚不能確定他要是待在中心裡, 即可能被拘留在再予安置中心。有些確實向集合中心報到的人, 並沒有被送往再予安置中心, 而是在釋放的同時, 要求其待在禁區以外的地方, 直到軍事命令修正或撤銷為止。這些情形說明了他們提出的不同問題, 應按照不同的原則處理。其中一項命令的合法性, 不必然決定其它的合法性。當我們分析個別命令中各個規定的要求時, 前述的情形尤其清楚。這些個別規定的內容為要求這些日裔必須 (1) 離開這個區域; (2) 向集合中心報告行蹤或暫時待在集合中心; (3) 在軍事監控下, 前往再予安置中心, 並待上一段不確定的時間, 直到軍事當局有條件或無條件的予以釋放。我們注到的每項要求, 若將其關連到一項完整撤離計畫中的個別步驟上, 都具有個別要達成的任務。如果國會直接將這些個別命令的用語於法案中, 並明定違規的處罰, 任何不服從規定者將可能構成個別的違法行為。因為只要這些命令是依據國會立法而發布的, 違反任何這些命令的行為沒有理由不被認為是違法行為。

Endo 一案 323 U.S. 283. 清楚地說明驅離令的效力, 以及相對於驅離令已生效後的拘禁令, 兩者間

的效力區別。

既然原告尚未被控以未向集合中心或再行安置中心報告行蹤，或者係未待在這些中心的罪名，我們不能在這個案子裡就這個命令的個別規定裁判其是否有效。討論至此，已足夠我們判斷原告所違反的命令是否有效。若就此之外予以裁判，將超過本案所圍，並將是就不包含在本案請求與證據範圍內的重大問題逕予決定。原告所打算提出的重大憲法爭議，惟有當集合或再予安置的命令已適用於他，或者是確定將適用於他時，才是我們應就此問題為裁判的適當時機。

本院部分成員認為撤離禁區與拘禁在集合中心的命令是一體的。在 1942 年 5 月 3 日，即第 43 號驅離令發布以後，Korematsu 被迫離開禁區不是依其自願選擇而是經由集合中心的安排，因而集合中心被認為是族群撤離機構的一個部門。其中，驅逐的權力包含在必要時以強制力徹執行，而且任何強制措施，不論其選擇哪一種遷移方式，必然導致某程度上的拘禁或限制。但不論採取什麼樣的觀點，都將認為原告違反的命令應屬有效。

據聞我們在所審理的案件，是只因為原告的血統而將此類公民囚禁於集中營，完全不考量有關他

的忠誠證據或為必要的調查，以及他對於美國的好感。如果這個案件涉及者，僅係以種族偏見將忠誠的公民囚禁於集中營，則我們審理的工作將會相當簡單，而且我們的任務也很清楚。暫不就集合與再予安置中心的真正本質予以討論。我們認為這些機構不應稱為帶有所有醜惡涵義的集中營，我們所處理的案件僅僅是驅離令而已。如果我們將此案件置於種族偏見的架構下，而未對照於當時所呈現的實際軍事危險，將會混淆了這個問題。

Korematsu 並非因為遭受敵視或因為他的種族血緣，而從軍事領域裡被驅逐。他被驅逐的原因是因為我們正與日本帝國交戰，而妥善組織的軍事當局擔憂敵軍對於西海岸的入侵，並感到有必要採取適當的安全性措施，因而認為軍事上的迫切情況要求將所有的日裔公民暫時地隔離於西海岸；此外，也因為國會在戰時願意信賴我們的軍事將領，並決定軍事將領有權力為如此的安排。何況確有證據顯示這個族群裡的部分成員並不忠於國家，而軍事當局有鑑於迫切的必要性而認為應採取行動，且畢竟這項措施為時短暫。我們不能以後見之明，用現在的角度認為當時所採取的決定並不適當。

（本案之協同意見書與不同意見書省略。）

11. Loving et ux. v. Virginia

388 U.S. 1 (1967)

法治斌、張宏誠 節譯

判 決 要 旨

維吉尼亞州立法純基於種族分類基礎而限制人民之婚姻自由，違反憲法增修條文第十四條規定之平等保障條款及正當法律程序條款。
(Virginia's statutory scheme to prevent marriages between persons solely on the basis of racial classifications held to violate the Equal Protection and Due Process Clauses of the Fourteenth Amendment.)

關 鍵 詞

racial discrimination (種族歧視); miscegenation (異族通婚); nativism (國族主義); interracial marriage (異族婚姻); White Supremacy (白人至上主義); equal application (平等適用); Equal Protection Clause (平等保障條款); Due Process Clauses (正當法律程序條款)

(本案判決由首席大法官 Warren 主筆撰寫)

事 實

維吉尼亞州 (以下簡稱「維州」) 歷來法律均禁止異族通婚。該州法律彙編 (Virginia Code) 第 20-58 條關於「法律規避禁止原則」規定：「凡白人與黑人等不同種族

間之人民，意圖於他州結婚後返回本州定居，並確有結婚及同居之事實者，應依同法第 20-59 條之規定予以處罰。該婚姻效力仍應依本法為之。其同居事實為視同結婚之證據。」第 20-59 條規定：「白人迎娶黑人，或黑人嫁與白人者，構成

禁止異族通婚罪，處以一年以上五年以下有期徒刑。」該法第 20-57 條並規定，「白人與黑人通婚者，其婚姻無須經由法院裁定，自始當然無效。」同法第 20-54 條及第 1-14 條並就白人及黑人或其他有色人種之定義加以規定。

於一九五八年六月，兩名維州州民，一為黑人女性 Mildred Jeter 及另一名白人男性 Richard Loving 於華盛頓哥倫比亞特區依據當地法律公證結婚，兩人旋即返回維州，並向當地 Caroline 郡申請結婚登記。然該郡巡迴法院於一九五八年十月庭期，經大陪審團（grand jury）一致裁定罪名成立，以被告夫婦違反維州禁止異族間互相通婚之規定，處以有期徒刑一年併科罰金，雖然承審法官以被告夫婦兩人離開維州且兩人不得同時回該州為條件，予以宣告緩刑二十五年，並於一九五九年元月六日宣判，其判決理由中載明：「全能的上帝創造白人、黑人、黃種人、馬來人及印地安人等不同種族，並將其安置於不同大陸，是以原則上不得存在異族通婚之婚姻，否則即干涉其所為安排。分隔不同種族即表示其無意使不同種族間相互融合。」

被告於判決確定後，夫婦兩人即返回華盛頓定居，並於一九六三

年十一月六日向州地方法院提起撤銷原判決之異議（motion），主張該判決所適用之系爭法律違反憲法增修條文第十四條。法院尚未對該異議為裁定前，被告等人另於一九六四年十月二十八日向聯邦地方法院維州東區分院提起集團訴訟（class action），要求應由三位法官組成和議庭，且應宣告系爭維州禁止異族通婚之法律違憲，並命州政府不得執行其有罪判決。至一九六五年元月二十二日維州地方法院駁回其異議，被告乃上訴至維州上訴法院，而於同年二月十一日聯邦地方法院則將該案移送州最高法院。維州上訴法院判決認定該法合憲，於調整該判決刑度後仍維持原有罪判決。被告不服，乃上訴聯邦最高法院。

判 決

上訴法院原判決廢棄。

理 由

本案之憲法爭議乃本院前所未見：維吉尼亞州所制訂之系爭法律，單純基於種族不同於限制人民之結婚自由，是否已違反憲法增修條文第十四條規定之平等保障條款及正當法律程序條款？以本席

所認知之上述憲法主要意旨，本席判認系爭法律與憲法增修條文第十四條之意旨即有未合。

維州現為吾國基於種族為區分標準，禁止並處罰異族通婚之十六州之一。對於異族通婚之處罰，係奴隸制度之副產品，且自殖民時期起即已普遍存在於維州。現行法律規定係於第一次世界大戰結束後，於當時極端國族主義時期通過之一九二四年種族融合法（Racial Integrity Act）前即已存在。該法之中心思想與當時維州法律思潮，係絕對禁止白人與非白人間相互通婚，以該禁止規定而拒絕核發結婚證書，直至申請人說明相關種族要件具備，地方及州政府核發人員亦須保存相關種族融合要件證明，且溯及至先前禁令下之異族婚姻。

I

維州上訴法院援引其一九五五年 *Naim v. Naim*, 87 S.E. 2d 749 一案判決，承認系爭法律條款之合憲性。於 *Naim* 一案中，州法院認為系爭法律具備之政府合法目的，係「維持各該民族種族整合性（racial integrity）」，並避免其「血統之破壞」、「民族間相互雜交」及「種族光榮的毀棄」等，然其說法

顯為信奉「白人至上主義」（White Supremacy）理論之表現。

即便地方法院宣稱婚姻係州政府警察權得介入之一社會關係之認定，正確依循本院 *Maynard v. Hill*, 125 U.S. 190 (1888) 一案判決先例，被告州政府亦未於本案主張其管制婚姻關係之權力應毫無限制，得不顧憲法增修條文第十四條之相關規定。鑑於本院 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390 (1923) 及 *Skinner v. Oklahoma*, 316 U.S. 535 (1942) 兩案判決先例，其自亦不得為該主張。州政府乃係主張，憲法平等保障條款之意義，追溯至立憲者之原始意涵，僅需將該種族相互通婚之要件明文規定為其處罰構成要件之系爭州法律，必須在所有種族成員刑度一致之概念下，平等適用於黑人或白人。因此，州政府強調，由於該禁止異族通婚之法律規定一律適用於該婚姻中雙方當事人，包括白人或黑人，自然認為該種族區分方式並非構成不合理的種族歧視。第二項主張係基於平等適用理論的效力，即若平等保障條款因系爭基於種族分類之法律而宣告為無效，則所謂合憲性問題將係判斷州是否有合理基礎，以區分異族通婚之婚姻與其他婚姻之不同對待方式。就此問題，州政府主張種族間是否適宜通

婚，其科學上之證據仍未有定論，因此要求本院應尊重州立法機關就採取不鼓勵異族通婚政策之政治智慧。

本院無法接受州政府之說詞，認為假如有任何可能基礎下，得推論該法律具有合理之政府目的，即可主張系爭法律之合憲性。由於本院不認為一項以種族為分類之法律，單純僅因其各種族均「平等適用」(equal application)，即足以視該分類非憲法增修條文第十四條所禁止之種族歧視。於本院以平等保障條款處理具歧視行為，但種族歧視無涉之法律之相關案例，例如於 *New York City, Railway Express Agency, Inc. v. New York*, 336 U.S. 106 (1949) 一案中車廂內廣告類型，又如於 *Allied Stores of Ohio, Inc. v. Bowers*, 358 U.S. 522 (1959) 兩案中，則係涉及俄亥俄州大型賣場中非當地居民之零售商，其廣告附加稅之例外徵收規定，其前揭所謂平等適用之單純事實，並不表示本院於凡類似案件，均需循本院歷來於上述案件中之分析方式為之。於上述案例中，包括未以種族作為區分標準者，本院雖僅判斷該歧視是否具備一合理基礎，而盡可能委諸州立法機關以其政治智慧加以裁量。然而本案中，本院審查者係一

涉及種族分類之法律，則平等適用之事實則已不得作為傳統上，憲法增修條文第十四條對於涉及種族歧視之法律合憲性之判斷要件，即仍賦予政府機關更嚴格的舉證責任，以證明系爭法律之正當性基礎。

州政府抗辯主張，當憲法增修條文第十四條通過時，根據其時第三十九屆國會的會議記錄指出，修憲者並無意藉該條款宣告當時各州實行之禁止異族通婚相關法律違憲。從上述州政府所提出諸多會議記錄等事證亦指出，相關爭議於當時討論由詹森總統所否決之「解放奴隸管理局組織條例」草案 (Freedom's Bureau Bill)，及遭其否決但最後仍通過立法之一八六六年民權法 (Civil Rights Act) 時即多所論及，即使上述記錄與國會提出增修條文第十四條有若干關連，但仍須視其僅為法律制訂時之相關訊息，而非憲法增修條文制訂時，普遍且有組織之立法目的 (broader, organic purpose)。相關問題本院已於直接涉及增修條文第十四條之諸多判決中有若干說明，雖然相關史料仍具「若干意義」，但並不足以解決相關問題。

「好歹相關爭論並非就此有其定論。南北戰爭後所訂定之增修條文之最忠實支持者，無疑係希望該條

款得解除在美國土地上出生或歸化之所有人間存在之法律差別待遇。其反對意見必然對於憲法增修條文之文字或精神均予以反對，且期待該增修條文之效力受到最大之限制。」本院 *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483, 489 (1954) 一案判決先例參照。由三十九屆國會或州立法機關就修正增修條文第十四條之辯論記錄中，找出支持州政府所謂於刑法中基於種族分類之犯罪予以定義後，不論是白人或黑人均一律予以處罰，如此即符合法律平等保障要求之立場，本院早已予以否定。參照本院 *McLaughlin v. Florida*, 379 U.S. 184 (1964) 之判決先例。

州政府援引本院於 *Pace v. Alabama*, 106 U.S. 583 (1883) 一案之判決先例以支持其「平等適用」理論之論點。然而，日前於一九六四年庭期中，本院即已推翻上述判決理由，本院於該判決意見謂：「*Pace* 一案所代表關於平等保障條款一種狹義的觀點，已無由在本院日後判決中存續。」參照前揭 *McLaughlin v. Florida* 一案之判決先例。如同本院一再宣示，憲法平等保障條款必須考量任何法律規定所形成之分類標準，是否構成一項恣意且不公平之歧視 (arbitrary and invidious discrimination) 增修

條文第十四條最明顯而重要之目的，即是消除所有來自州所為不公平之種族歧視。本院 *Slaughter-House Cases*, 16 Wall. 36, 71 (1873) 等相關判決先例一併參照。

無庸置疑的是，維州系爭禁止異族通婚之法律，單純僅依據種族因素而於法律規定上有所區別。系爭法律所禁止者，係不同種族間之人所為，一般可接受之行為。本院長期來一直反對「單純以人民之血統 (ancestry) 所為之區分」係屬「植基於平等原則上之自由人民社會最厭惡者」，參照本院 *Hirabayashi v. United States*, 320 U.S. 81, 100 (1943) 判決先例。憲法平等保障條款最基本的意義，便是對於所謂種族歧視予以最嚴格的審查，特別是在刑事處罰法令上即推定為違憲，參照本院 *Korematsu v. United States*, 323 U.S. 214, 216 (1944) 判決先例，若欲予以宣告合憲，則相關機關必須提出該手段為達成合法政府目的所必要者，而非以增修條文第十四條所欲消除的種族歧視為對象。實際上，本院兩位同僚即以陳明「以人民膚色作為判斷其行為是否構成刑事犯罪之標準，無論再有多麼冠冕堂皇之立法目的，亦無法令人信服。」參照前揭本院

McLaughlin v. Florida 一案由大法官 Stewart 主筆、大法官 Douglas 連署之協同意見書。

本案顯然不具備任何正當的、強而有力的政府目的得認分類為合法，而非屬違憲的種族歧視。維州單純禁止白人涉入異族通婚之事實，正足以說明該種族分類標準用以維持白人優越感之方式，必須具有相當正當性之基礎。本院歷來均否認以種族因素而限制人民權利之手段或方式具任何合憲基礎。是以，單純以種族為分類標準，而限制人民之婚姻自由，違反平等保障條款之核心意義，應為無效。

II

本案系爭法律未循正當法律程序即剝奪上訴人之自由權利，亦違反憲法增修條文第十四條規定之正當法律程序條款。因結婚自由業經本院承認為自由人民生命過程中追求幸福之必要的、生活必須

的人格權之一。

婚姻係「人民基本公民權利」之一，為吾人個體存在及生存之必須。參照本院 Skinner v. Oklahoma, 316 U.S. 5353, 541 (1942) 一案判決先例，Maynard v. Hill, 125 U.S. 190 (1888) 一併參照。系爭法律僅基於毫無說服力之種族區別作為法律適用之判斷基準，該區分基準直接牴觸憲法增修條文第十四條核心概念之平等原則，明顯未依循正當法律程序即剝奪所有該州人民之自由權利。增修條文第十四條所保障之婚姻選擇自由，豈可由如此惡名昭彰之種族歧視所得加以限制。於聯邦憲法規範下，人民有權利與其不同種族之人結婚或不結婚之自由，且不得受州之侵害、干涉。

上訴法院相關有罪判決應予廢棄。

判決如上。

大法官 Stewart 之協同意見書（略）

12. Sutton v. United Air Lines, Inc.

527 U.S. 471 (1999)

焦興鎧 節譯

判 決 要 旨

1. 在決定某位人士是否屬一九九〇年美國身心障礙者人士法所指稱之身心障礙者，應考量矯正及減輕（殘障）措施。
(Corrective and mitigating measures should be considered in determining whether individual is disabled under ADA.)
2. 應徵求職者在本案中，並無法提出航空公司認為她們是身心障礙者一事，是違反一九九〇年美國身心障礙者人士法之訴求。
(Applicants failed to state claim that airline regarded them as disabled in violation of ADA.)

關 鍵 詞

disability discrimination in employment (就業上身心障礙歧視); major life activity (主要生活活動); physical or mental impairment (肢體或心智缺陷); corrective and mitigating measures (矯正及減輕殘障措施); Americans with Disabilities Act of 1990 (一九九〇年美國身心障礙者法); Equal Employment Opportunity Commission: EEOC (平等就業機會委員會)

(本案判決由大法官 O'Connor 主筆撰寫)

事 實

在本案中，原告是一對雙胞胎姐妹，她們左右眼都患有深度近視，如果不戴隱形或普通眼鏡的話，她們幾乎不能開車、看電視或買東西，但戴上的話，則與一般常人無異。在一九九二年，她們向被告航空公司應徵求職，希望能當國際航線機師，雖然兩人符合該公司有關基本年齡、教育、經驗及聯邦航空局之證照資格，並在提出申請後收到面試及模擬飛行測驗之通知。然而，在面談時，該公司說由於她們視力無法達到該公司之最低標準，因此，該面談是一項錯誤而被取消，她們也未能獲得機師之職位。

原告根據被告所提出之拒絕僱用理由，依一九九〇年美國身心障礙者法之規定，以身心障礙歧視為由，向平等就業機會委員會提出正式控訴，而在獲得該委員會有權提起訴訟之信函後，她們向聯邦地方法院提出訴訟，指控該航空公司「基於身心障礙之理由，或因為該公司認為原告有身心障礙之情形」，而違反該法之相關規定。此外，原告們還特別指出，由於她們是深度近視，因此，在實際上是受到相當程度缺陷之限制，或是被認為有這種缺陷，從而，應屬該法所

指稱之身心障礙者。

聯邦地方法院以原告未能提出一項得以提供救濟之訴求為理由，駁回她們之控訴。根據該院之見解，由於原告能完全矯正其視力缺陷，因此，她們實際上在任何主要生活活動上並沒有受到相當程度之限制，從而，根據一九九〇年美國身心障礙者法對身心障礙之界定，她們並無法提出此一訴求。此外，該院還指出原告未能提出足夠之主張，來支持她們所提出該航空公司認為她們有一項缺陷，而會相當程度限制一項主要生活活動之訴求。聯邦地方法院指出，所謂相當程度限制一語之制定法上用義，是指雇主發現受雇者之缺陷造成其在一般情況並無法從事所涉及工作之形態，而認為他（或她）在工作能力上是屬身心障礙者之情形，然而，原告卻僅僅聲稱被告認為她們無法勝任國際航線機師此一特定工作而已。從而，該院認為原告在本案中並未能提出一項訴求，說明她們被雇主認為是在工作此一主要生活活動中，受到相當程度之限制。聯邦上訴法院第十巡迴法庭則是採用相同之邏輯，而維持聯邦地方法院此一判決。由於聯邦上訴法院第一、第二、第三、第五及第七等巡迴法庭對此類爭點之見解不一，因此，本院乃頒發一

項移送命令來聽審此案,藉以對各巡迴法庭之分歧意見加以釐清。

判 決

聯邦上訴法院之判決應予維持。

理 由

在本案中,原告並未能明確提出一項主張,認為她們具有實際上之肢體缺陷,而會在相當程度上限制其一項或多項主要生活活動。如果將一九九〇年美國身心障礙者法三條個別條款之規定結為一體,即可發現在決定某位個人是否屬身心障礙者時,應該將類似一般及隱形眼鏡這些可以減緩個人缺陷情形之措施列入考量之列。至於平等就業機會委員會在所頒布之詮釋指導原則中提出之不必考量減輕措施之見解,是一種不能被接受之對該法詮釋方式。最高法院特別強調,由於該法所指「相當程度加以限制」一詞,是以現在式之形式呈現,因此,當事人必須是目前現在相當程度受到限制,才足以明確表達身心障礙之情形,而不是指可能如此或假設如此之情形。事實上,只有在一項缺陷相當程度限制一項主要生活活動時,才会有身心

障礙之情形存在,而不是指如果不採取矯治措施的話,則「或許」、「可能」或「將會」相當程度加以限制之情形。

又由於該法相關條款規定身心障礙情形必須根據個人來加以評估,同時,也要依據某一缺陷是否會相當程度限制個人之主要生活活動來加以決定,因此,當事人是否屬該法所指稱之身心障礙者一事,應是一種針對個別情況所做之調查,從而,前述平等就業機會委員會詮釋指令所訂應在沒有矯正或減緩情況下加以判斷之做法,即與本法所明確規定之個別情況調查產生直接牴觸之情形。又如果依據平等就業機會委員會之做法,可能會造成一種制度,而將某些人視為是具有相同缺陷群體之成員,而不是個人,在這種情形下,可能會產生不正常之結果,即:法院與雇主並無法考量個人因使用減輕措施所產生之任何負面之副作用,即使這些副作用之情形是非常嚴重者。此外,依據國會在制定該法時之調查報告顯示,共有四千三百萬美國人具有一項或更多身心障礙之情形,根據此一數據,更可證明國會並不希望將所有未經矯正而達到身心障礙地步者納入,否則其數目將會膨脹增加到一億六千萬人之多!由於原告本身宣稱在採

取矯正措施後，其視力可達到正常標準或更佳之程度，從而，她們應不屬該法所稱實際身心障礙者。

至於原告在本案所提她們被認為有一項缺陷而會相當程度影響其主要生活活動之說法，本院以下列理由逐一加以駁斥。首先，這類訴求通常都是因為雇主誤解個人具有相當程度限制之缺陷所引起。在本案中，原告宣稱被告基於迷思及刻板化印象之緣故，採取一套不應被允許之視力要求，而誤以為由於她們眼力不好之緣故，即不能擔任國際航線機師工作，從而，在工作此一主要生活活動上受到相當程度之限制。關於此點，本院認為雇主僅僅為一項工作設定肢體標準一事，並不足以構成違反一九九〇年美國身心障礙者法之舉。該法允許雇主對某些肢體特質較其他特質更有偏好，只要這些特質不要達到相當程度限制之缺陷程度即可。雇主完全可以自由決定某些不是缺陷之肢體特質或醫療情形，要較其他情形為佳，就如同他（她）們可以決定某些限制之缺陷，而不是相當程度限制之缺陷，會造成某些個人不適合某一工作之情形一樣。

其次，原告並未能充分宣稱她們被認為在主要生活活動之工作上，受到相當程度之限制，依據該

院之見解，如果所考量之主要生活活動是指工作的話，則一九九〇年美國身心障礙者法至少規定某人之工作能力應被相當程度削減。同時，在平等就業機會委員會所頒布之行政規則中，對「相當程度限制」一詞，也是指與一般具有相同訓練、技術及能力之個人相較，從事一種類工作，或不同種類中範圍相當廣泛之工作能力受到相當程度限制之情形而言。根據該院之看法，如果不將工作當作一種主要生活活動，則此一規則即具合理性，然而，如果在主要生活活動中將工作之項目加入，則會有讓一九九〇年美國身心障礙者法變得迂迴之可能。該院特別指出，如果將工作當作是一項主要生活活動，則原告所提出之訴求即不夠充分，因為國際航線機師是一單一工作，對原告們而言，還有許多其他之職位，諸如地區航線機師或機師訓練員等，都是對她們開放，而且可以運用她們之專業技能。

最後，對原告宣稱如果大多數航空公司都採用與被告航空公司相同之視力要求的話，則她們工作能力將會受到相當程度限制之看法，本院拒絕加以接受。此種爭論在立論上是錯誤者，因為單一雇主所採用被允許之肢體標準或偏好等，如果被歸咎於所有相同之雇主

的話，則個人將會被認為是在工作此一主要生活活動受到相當程度限制一事，僅僅是由於這種歸咎而造成之說法，也是不夠充分的。一般而言，只要雇主之肢體標準並不會造雇主基於某一缺陷為不論是真實或想像者為做成一項就業決定，而他（或她）認為會相當程度

限制一項主要生活活動的話，則屬可以允准者。在本案中，由於原告並未主張，同時也無法明確表示被告之視加要求，反映出她們視力會對她們造成相當程度之限制，因此，其訴求並無法符合前述被認為是身心障礙者之測試標準。

13. Shaw v. Reno

509 U.S. 630 (1993)

黃昭元、陳履寧 節譯

判 決 要 旨

1. 上訴人主張系爭選區重劃方案表面上如此地不合理，以致其區隔缺乏足夠之正當性，且其已於平等保護條款下陳述合法之訴求。
(Appellants have stated a claim under the Equal Protection Clause by alleging that the reapportionment scheme is so irrational on its face , and that the separation lacks sufficient justification.)
2. 在更審程序中，如對種族性畸形選區劃分之主張未予反駁，地方法院必須裁定該計畫是否經仔細審酌，以促進重大之政府利益。
(If, on remand, the allegations of a racial gerrymander are not contradicted, the District Court must determine whether the plan is narrowly tailored to further a compelling governmental interest.)
3. 關於上訴人是否如司法部長所稱之得以成功地挑戰某一選區，或於其他憲法規定下另為訴求，本院不表意見。
(The Court expresses no view on whether appellants successfully could have challenged a district such as that suggested by the Attorney General or whether their complaint stated a claim under other constitutional provisions.)

關 鍵 詞

voting right(選舉權); gerrymandering(畸形選區劃分); equal protection (平等保護); narrowly tailored (仔細審酌); compelling government interest (迫切的政府利益); one person, one vote (一人一票); vote dilution (選票稀釋)

(本案判決由大法官 O'Connor 主筆撰寫)

事實

北卡羅萊納州呈送司法部長一份含有一個黑人選民占多數的國會選區重劃計畫，司法部長反對這項計畫，理由在於應該可以在該州的中南到東南部創設第二個有利於少數團體投票力量的選區。州重擬的計畫包含了在中北部創設第二個少數黑人占多數的選區。上訴人是五名北卡羅萊納州的居民，起訴控告州及聯邦官員，主張州創設了違憲的種族性畸形選區，因而違反增修條文第十四條。他們宣稱此二選區恣意地將多數黑人選民集中，而不考慮到選區的緊密性、連續性、地理疆界、或次級行政區，其目的只是為了沿著種族分佈線創設國會議員的選舉區，以確保必有兩位黑人代表當選的選舉結果。地方法院以該計畫並不會導致白人選民的代表不足為由，駁回該訴。

判決

本案發回，重新審理。

理由

我們所面臨的問題是，原告是否提出了可為裁判的主張。

本案涉及兩個本院近年來所面臨最複雜且最敏感的議題：憲法上選舉「權」的意義，以及為有利於歷史上受不利益對待的少數族群團體成員所為的基於種族的州立法設計之適當性。根據 1990 年的人口普查，北卡羅萊納州在美國眾議院中享有第 12 個席次，州下議院乃制訂選區重劃方案，其中包含了一個黑人佔多數的國會議員選區，在聯邦司法部長訴諸 1965 年選舉權法第 5 條反對該方案後，該州下議院通過了新的立法，創設了第二個黑人佔多數的選區。原告宣稱該修訂過後的方案，其選區界限的形狀極端地不規則，構成違憲的種族性畸形選區劃分。

I

（本案事實經過，同上事實部分，略）

II

A

「依個人選擇自由地投票給候選人的權利，是民主社會的基礎。」（*Reynolds v. Sims*, 377 U.S., at 555）但我國歷史上絕大部分的

時間，該權利很不幸地曾因種族的原因而被否定，在歷經血腥的內戰後，於 1870 年通過的增修條文第十五條，明確地承認“美國公民之選舉權”，將不再「被任何的州，以種族、膚色、或過去的奴役狀態等為由，加以否定或剝奪。」

但「有一些州，拒絕停止採用這些手段，且透過使用狡猾的或粗糙的方法，繼續迴避增修條文第十五條的禁止規定，使遍佈各地的種族歧視醜陋類型繼續存在。」表面上種族中立的設計，諸如“祖父”條款（grandfather clause）及「良好聲譽」條件（good character provisos）等識字能力的測驗，皆是設計來剝奪黑人選民之參政權。州眾多管制利器中的另一項武器，就是種族性畸形選區劃分——「一種基於種族目的，對於選區界限所為蓄意且恣意的扭曲。」舉例而言，在 1870 年代，反對密西西比州內戰重建計畫的人，「將大多數的黑人人口集中在沿著密西西比河，像“鞋帶”般狹長的國會選區，而其他的五個選區則由白人佔多數。」大約 90 年後，阿拉巴馬州重新劃定塔司凱吉市的邊界，「把一個正方形變成一個二十八邊的奇怪形狀」，在某種程度上被認為是要排除該城市內的黑人選民，且只是為了要排除該城市內

的黑人選民。

阿拉巴馬這種幾何圖形的選區劃分，僅僅是這個國家的部分地區，在增修條文第十五條通過將近一個世紀後，仍在選舉中為種族歧視的一個例子。在某些州，合格的黑人選民登記投票者，不到白人選民的 50%。國會乃制訂 1965 年選舉權法（the Voting Rights Act of 1965），作為對這種情況激烈且嚴厲的回應。該法很快就證明了其能有效地確保少數種族得以進入投票亭行使其投票權；到了 1970 年代初期，在一些被指摘的南方州，黑人與白人為投票登記的差距已降至 10% 以下。

但不久後，僅僅確保得平等參與投票顯然已不足以徹底根除其他具種族歧視的選舉競爭方式。透過“一人一票”原則，本院承認「選票力量的稀釋與絕對禁止投下選票，均為影響選舉權的原因。」在少數種族的成員都能團結一致地投給自己人的地方，採行諸如複數選區（multimember）或全境不分區的選舉制度，將會減少甚至消滅少數選民以一個團體的身分，得以「選出他們所想要的候選人」的可能性。因此，本院認定這種制度如果是基於歧視的目的，且具有稀釋少數族群選票力量的效果而被採用，即違反增修條文第十四條。國

會對於選票稀釋的問題亦有所回應。在 1982 年，其修正了選舉權法第二條，不論立法者的目的為何，均禁止會造成稀釋少數團體選票力量結果的立法。

B

本案我們所面臨的問題與前述背景並不相同。就我們的觀點而言，地方法院駁回原告控訴聯邦被告的主張，這部分是正確的。我們的焦點應集中於原告認為州涉及違憲的種族性畸形選區劃分的主張。該主張攻擊一個強而有力的歷史難題：關於北卡羅萊納州的選區劃分方案，究竟與過去最惡劣的種族性畸形選區劃分有多類似，這個問題至今仍紛擾未決。

理解原告主張的根本問題，對於我們解決本案相當重要。在其訴求中，原告並未主張州下議院的選區重劃方案違憲地“稀釋”了白人的選票力量，他們甚至未基於白人的身分而為主張。相反的，原告的訴求主張這種基於種族而將選民刻意隔離到不同選區的作法，侵犯了他們參與“色盲的”選舉程序的憲法上權利。

儘管其訴諸一個“色盲的”憲法理念，原告似乎退而承認基於種族意識的選區劃分並不全然是違

憲的。這種讓步是明智的：本院從未曾主張州基於種族考量所為的政策決定，在所有的情況都是不被允許的，原告所反對的是表面上看起來就如此極端不規則的選區重劃立法，以致於吾人只得合理地認為其是為了選舉的目的而為種族之隔離，完全不慮及傳統上之選區劃分原則，且不具備足夠迫切的正當性。基於以下之理由，我們認定原告所提出的主張得依平等保護條款予以救濟。

III

A

平等保護條款規定「無論何州 在其轄區內，對於任何人均不得拒絕給予法律上的平等保護。」其中心目的在於避免州基於種族之考量而刻意地在人與人之間做出歧視。法律如在人與人之間基於種族的理由做出區別，即屬該條款所欲禁止之核心事項。

當基於種族之分類明顯出現在法條上時，即無須進一步探究立法目的，明顯以種族作區分將立刻被認定有歧視的嫌疑，因為「如果沒有嚴格的司法介入」，則完全沒有辦法去決定什麼樣的分類是“善意的（benign）”或“以矯治為

目的的 (remedial)”，以及什麼樣的分類事實上是基於種鄙視某種族或純粹是以族群為號召的不法動機。」

僅基於種族對人民所為的分類，「對於一個根基於平等原則之傳統的自由民族而言，是先天上就會予以嫌惡的。」這種分類迫使個人將因其身為某一種族的成員而被烙以印記，亦將引起種族間的仇恨。因此，我們已肯定涉及基於種族而在人民間作明顯區別的州立法，應依據增修條文第十四條之要求予以仔細地審酌 (narrowly tailored)，以判斷其是否具備迫切的政府利益。

這些原則不只在含有明顯的種族區別的立法上有所適用，在“少數的”一些法規中，雖然表面上看來是種族中立的，但實際上是「除了種族外，別無他由」。就像我們在 Feeney 案中所做的解釋：

「基於種族所做的分類，不論其可能的動機為何，將被推定無效，且只有在相當特殊的情況下，才得以承認其正當性。」這個規則同樣適用於表面上中立，但實際上是做為種族歧視藉口的分類。

B

原告爭執系爭表面上看起來

就很奇怪的選區重劃立法，符合“除種族外，別無他由”之要件，故要求採取與之前我們適用於基於種族而分類的州法相同的嚴格審查。我們關於選舉權的先例支持此一結論。

在 Guinn v. United States 案，有法律加諸選民識字能力要件，但又含有僅“於 1866.1.1 或之前”享有投票權之個人及其直系後裔始得適用的“祖父條款”，本院乃依增修條文第十五條宣告該法律無效。本院所考量的關鍵點，在於該法雖然表面上是種族中立，但一見即知其除了迴避增修條文第十五條的禁止規定外，「不包含任何可供判斷的空間，亦無任何可供依循的辨識理由。」換句話說，該法之所以無效，是因為其表面上看來就是除了種族外，找不到其他可解釋的理由。

本院基於同一理由處理 Gomillion 案中有“二十八邊的畸形”市界的議題。雖然該法重劃塔司凱吉的市界表面上看來是種族中立的，原告仍主張該法在效果上不被允許地移動市內幾乎所有的黑人選民，但白人選民卻不受影響。本院說理如下：

「如果這些訴訟上的主張依然不衝突或已完整，則該立法只是為了藉由把黑人逐出城外，剝奪其

原享有的自治投票權，以在白人與有色人種間做一隔離的這樣一個結論，是無法予以否定，且它其有實際上的目的亦得到相當於數學般精確的證明。」

多數意見依增修條文第十五條解決了這個案子。然而，Whittaker 大法官認為，「對於人民間之不同種族所為非法的隔離」，使其分處於不同的選區，係屬應以平等保護條款予以處理之事項。從本院之後關於增修條文第十四條的案子均依循 Gomillion 之原則，可見得 Whittaker 大法官的觀點是正確的。Gomillion 案認為若選區界限之劃定明顯地係為了種族的考量而區隔選民，不論採用此方案背後的動機為何，均須依平等保護條款為仔細的審查，因而支持了原告的主張。

本院將 Gomillion 案的論理擴張到 Wright v. Rockefeller 案所涉及的國會選舉選區劃分。在 Wright 案中所涉及的是紐約選區劃分法中所包含的四個選區。原告主張該法將其中一個選區中的非白人選民，劃分到其他三個選區。本院所有成員皆認為，原告主張該法「基於種族及出身地隔離合格選民」，已陳述了其受侵害的憲法上權利。大法官們只是對於原告是否已盡其訴訟上的舉證責任未能達成

共識，反對意見認為該選區界限不正常的形狀只能「以其事涉種族加以解釋」，然而，多數意見接受地方法院的調查結果，認為原告未能證明該選區事實上是依種族分佈線劃定，雖然該界限有些許的不規則，但多數意見認為它們還不至於太過奇怪，因而仍繼續維持該結論。的確，因為大部分非白人選民都居住在同一地區，故在劃定選區時不將這些非白人選民放在一起，是有困難。

Wright 案顯示了在單一選區中，基於種族之考量刻意地將選民作區隔，這種決定之做成有其困難性。一部選區重劃法一般而言並不對人民做分類；而是基於土地的區塊或地址而做分類。更進一步言，選區重劃不同於州所做其他種類的決策，因為當立法者在劃定選區界限時，其總是意識到種族的問題，就如同其會意識到年齡、經濟狀況、宗教及政治信仰，以及其他人口統計學上的各種因素。這種種族上的考量並不必然導致不被允許的種族歧視，就像 Wright 案所說的，當同一種族團體的成員一起居住在同一社區時，將該團體成員集中於某一選區並將他們排除在其他選區之外的選區重劃方案，其目的有可能是完全正當的。舉例而言，該選區界限的劃定，可能是為

了讓相鄰的地域湊成一個密接的選區，或為維持政治上次級行政區的完整性。

當然，證明上的困難並不意味種族性畸形選區一旦劃定後，相較於其他基於種族對人民為分類之州立法，僅需受平等保護條款較為寬鬆的審查。更進一步探究，對我們而言似乎十分清楚的是，有時候證明也不會有什麼困難。在一些特殊的案例，一個選區重劃方案可能是相當的不規則，以致於其表面上看來就是除了認為是為了基於種族而“隔離選民”外，無其他的理由可以合理地加以理解。Gomillion 案所涉及為排除黑人選民所為扭曲的市區界限劃定，就是這樣的一個案子。所以，如果州將散佈各地的少數族群集中於單一選區，而不考慮傳統的選區劃分原則，諸如緊密性、連接性、依循政治上次級行政區等，也同樣屬於前揭之種族性畸形選區劃分。我們強調這些標準的重要性，並不是因為他們是憲法上的要求-事實上也不是-而是因為他們是得以對抗過去認為選區一向是基於種族分佈線而劃成奇怪形狀之主張的客觀要素。

換句話說，我們相信選區劃分方案是一個須考量外形的領域。一個選區重劃方案，如將屬於同一種族

的個人劃歸同一選區，但這些人卻分屬不同地理上及政治上的疆界，且他們除了膚色外，幾無任何的共通性，則該方案將被認為與政治上的種族隔離同樣有令人不悅的類似性，這種選區劃分強化了一種印象，即同一種族團體的成員 – 不論其年齡、教育程度、經濟狀況 或其所居住的社群 – 都有相同的想法、分享同樣的政治利益、並在大選中認同相同的候選人。我們曾在其他地方表示拒絕接受這種不被允許的種族刻板印象。如果這種觀念一直持續下去，種族性畸形選區劃分將會使種族取向的集體投票行為（racial bloc voting）更加惡化，而這種投票模式卻又是一些少數族群占多數的選區劃分（majority-minority districting）宣稱要去扭轉的。

這種選區劃分傳達給其所選出之代議士的訊息，亦是有害的。當一個選區之劃定只是為了滿足某一種族團體共同接受的一般利益，則當選人將更可能相信其首要義務只在於代表該團體的成員，而非該選區之全體選民。這完全違背了我們的代議民主制。就像 Douglas 大法官在將近三十年前的 *Wright v. Rockefeller* 案之不同意見所說的：

「此時個人才是重要的，而非

其種族、信仰、或其膚色。平等原則與 A 選區應由黑人代表的這種見解有所衝突，同樣也與 B 選區應由白人代表、C 選區應由猶太人代表、D 選區應由天主教徒代表等等 的見解有所衝突。該制度，不論它的名稱為何，是一種社群中的分裂力量，強調候選人與選民間的差異，這是不符合憲法常識的。

當國家劃定了種族間或宗教間之界限，這些我們憲法試圖去合而為一的多種族、多宗教的社群將會分裂；因種族或宗教，而非政治議題，所產生的敵對意識將會增長；社群所要的將不是最好的代議士，而是最強硬的種族或宗教派閥。因為該制度與民主理念有所衝突，在此即不應有其容身之處。」

基於這些理由，我們認定原告依據平等保護條款挑戰選區重劃法，宣稱該立法雖然表面上看來在種族議題上保持中立，但這麼做除認為是僅基於種族以將選民劃分到不同的選區外，別無其他理由得予以合理理解，故該劃分缺乏足夠的正當性。至於一個表面上看來能夠以不涉及種族的辭令加以成功地解釋的選區重劃方案，其是否應或如何加以挑戰，對此我們無須予以判決。因此，我們對於「單純為了刻意製造少數團體佔多數的

選區」是否總是涉及平等保護的主張，則不表意見。基於本案的事實，我們只肯認原告已經提出了足以擊敗並駁回州被告之抗辯的主張。

C

反對意見認為本案所涉及的情況與複數席位或全境不分區選舉制度“在功能上密不可分”，較粗略的講法是其均為“其他類型的畸形選區劃分”。我們在其他增修條文第十四條的案件曾考量過此類制度之合憲性，並曾要求原告須證明系爭制度在目的上及效果上會稀釋某一種族團體的選舉力量。然而，全境不分區或複數席位的選舉制度，並非基於種族而在選民間作劃分，就像我們在前面所說的，以種族對人民作分類，其可能造成的特別傷害，遠非我們之前選票稀釋的案件所可比擬。因此，應採不同的分析方式。

大法官 Souter 顯然相信種族性畸形選區劃分除非稀釋了某一種族團體的選舉力量，否則是无害的。然而，就像我們之前解釋過的，除以基於種族而分類、區隔選民外，無法以其他方式加以理解的選區重劃立法，係以不同的方式對選民造成傷害。這種立法傳達給民

選代表一個訊息，即其僅代表某一特定種族團體，而非其整個選區，因而強化了種族的刻板印象，並可能侵蝕我們代議民主制的根基。大法官 Souter 並未適當地解釋為何這些傷害不受增修條文第十四條所保障。

不同意見提出了兩個與我們之前判例不相一致的論點。第一，他們認為本案所涉及之種族性畸形選區劃分，與其他非基於種族目的的畸形選區劃分，如政治性畸形選區劃分，有功能上的類似性。本院曾認定政治性畸形選區劃分依平等保護條款，具可司法裁判性。但我們的判例法並未得出這樣的結論，認為種族與政治性畸形選區劃分均適用完全相同的違憲審查標準。事實上，從我國長期且持續的關於選舉中種族歧視的歷史，以及我們增修條文第十四條在基於種族所為歧視的案件中，均適用最嚴格審查標準的法理，可知似乎會導出完全相反的結論。

第二，大法官 Stevens 辯稱當種族性畸形選區劃分之選區線是為有利於少數族群，非多數族群而劃定時，則不涉及任何的憲法問題。然而，我們已經說得很清楚了，平等保護的分析，「並非根據某種族因為某種特別的分類而受到負擔或享有利益，而分別做不同

之判斷。」的確，種族分類須接受嚴格的審查，即使該分類宣稱其對各種族均一視同仁地加諸負擔或施予利益。

最後，本院在 UJO 案所作高度分裂的判決——地方法院即幾乎毫無保留地依賴該判決，反對意見也明顯地相信應受其拘束——，亦無法反駁我們今天所認可的主張。UJO 案涉及紐約一個選區重劃方案的修訂，要求納入一個額外的少數族群占多數的選區，以回應司法部長依第五條之行政事前許可權（administrative preclearance）所做的否決。就此而言，該案與本案相當類似，但在其他方面這兩個案子則有相當大的差異。UJO 案的原告——猶太哈西德（Hasidic）教派社群的成員，被依紐約的選區重劃修正方案分割成兩個選區——並未主張該方案表面上看來是高度的不規則，以致於只能合理地認為其僅以種族為考量而對選民作隔離。的確，該案的事實尚不支持這樣的一個主張。三位大法官（大法官 White 主筆，大法官 Stevens、Rehnquist 參與）部分支持紐約之立法，完全是因為其符合傳統的選區劃分原則：

「我們認為——州得採合理的選區劃分原則，像是緊密性或人

口數相等，來創設一些選區，提供那些少數種族團體的成員，只要其有足夠數量的選票，且其住居地的態樣能提供創設該團體佔多數的選區的機會，使其能選出相當的代表，以避免少數族群持續地在選票上處於劣勢。」

就像多數大法官對訴狀的分析，UJO 案的原告提出了不同的主張：紐約的方案不被允許地“稀釋”他們的選舉力量。八位參與該判決的大法官中的五位，採取本院過去在選票稀釋案件的架構來解決此案。三位大法官則以紐約的法律「並未顯視其有對白人或其他任何種族為種族性的中傷或烙印」，及使白人選民享有超過其人口比例的席次為由，駁回原告的主張。另外兩位大法官認為該法並未減少或消滅少數團體的選舉力量，且依司法部的解釋，因為州的目的是為了符合選舉權法，「故得以反駁關於州的行為存有歧視白人之不公平目的的跡象」。

地方法院接下來依據 UJO 案的這些部分來反駁原告的主張。我們認為，該法院用錯了分析方法。在涉及一個被認為從表面上看起來就不合理，以致於立刻抵觸種族平等原則的選區重劃方案，如同本案，UJO 的架構並不適用。UJO 案建構了一套標準，以判斷白人選

民在什麼情況下會構成違憲的選票稀釋，但其並未刻意去推翻 Gomillion 案或 Wright 案。該判決並未阻止白人選民（或其他任何種族的選民）在該選區劃分方案無足夠的正當性時，得提出經精密分析地區別主張，認為某選區劃分方案除認為是僅基於種族而無足夠的正當性基礎，以將選民劃分到不同的選區外，別無其他理由得予以合理地理解。因為原告在本案中已聲明了這樣的一個主張，地方法院駁回其訴求，顯然有所錯誤。

IV

大法官 Souter 批評，依增修條文第十四條對種族性畸形選區劃分採嚴格的審查標準並不適當，因為選區重劃“幾乎總是基於合法目的而將種族納入考量”。他辯稱，“一旦種族團體有利益上的共通性”，且“發生種族取向的集體投票行為”，“立法者即必須將種族納入考量”，以符合選舉權法。大法官 Souter 的說理是有瑕疵的。

本會期初，我們一致地再次確認種族取向的集體投票行為以及少數團體的政治凝聚力，不能以推定的方式，而必須特別在每個個案中加以證明，以確認選區重劃的方案確實違反第二條，稀釋了少數者

的選舉力量。當然，縱然在部分案例中可以發現到這種種族取向的集體投票行為或少數團體的政治凝聚力之存在，亦沒有理由就將所有種族性畸形選區劃分與其他種類的種族分類作不同的處理。大法官 Souter 明顯地將本案所涉及的種族性畸形選區劃分視為一種“善意的”種族歧視的特殊類型，而應適用較寬鬆的司法審查。然而，就像我們之前說過的，平等保護條款之所以要求對所有種族分類為嚴格審查的理由，是因為如果不是這麼做，法院將無法決定系爭歧視是否真的是“善意的”。因此，如果原告關於種族性畸形選區劃分的主張與發回更審（on remand）的要件不相矛盾，則地方法院必須決定地方下議院（General Assembly）的選區重劃方案是否滿足嚴格審查標準的要求。我們因此認定在選區重劃的案件中須採此種程度的審查標準。

被告的州認為，在其管轄範圍內為符合選舉權法而創設少數族群占多數的選區以符合選舉權法，係一種迫切的政府利益。為符合不論在解釋上及適用上均合憲而有效的聯邦反歧視法規，州確實有非常堅強的政府利益。但在增修條文第十四條檢驗的脈絡下，法院必須留意法律所允許者與法律所

要求者之間的差異。

舉例而言，在發回更審後，北卡羅萊納可能主張其採取修正方案，係為符合第五條之“反退化（nonretrogression）”原則，依該原則，一個選區變更的提議如果會導致“少數族群因無法有效行使其參政權，造成其地位的退化”，該變更將不被允許。在 Beer 案，我們認為一個以前未曾有過，嗣後經創設產生的少數族群占多數的選區重劃方案，符合第五條的要求，因為他有助於少數種族地位之提升。

雖然本院認定 Beer 案所涉及的選區重劃架構屬非退化，但卻未說該方案即因此得免除憲法的檢驗。但在本案，本院明示不去碰觸這個問題。的確，選舉權法及我們的判例法清楚的指出縱符合第五條的選區重劃方案，仍可能因違憲而被禁止。因此，我們並未基於 Beer 或我們其他關於第五條的案例，而授予有權管轄機關得以反退化為名，全權決定種族性畸形選區劃分。如果州未採避免退化之合理必要手段，則其選區重劃方案在經仔細審酌後，將被認為無法達到避免退化之目標。我們的結論得到 UJO 案中較多數意見的支持，該案的四位大法官認定紐約另外創設一個少數族群占多數的選區是合憲的，因為原告未能有效證明州

的作為“已超越了依 Beer 案之非退化原則，司法部長有權要求其得作為之範圍”。

本案，被告州辯稱地方下議院的修正方案雖不必然能避免退化，但可免於違反第二條而造成黑人選舉力量的稀釋，就像 *Thornburg v. Gingles* 案中所做的解釋。在 *Gingles* 案，本院審理北卡羅萊納州立法的複數席位選區方案。本院認定少數種族團體欲主張採用複數席位選區制構成第二條的選票稀釋，必須證明符合三個門檻要件：該少數團體「要夠大且在地理上要緊密連接，因而在單一席位的選區中可占有多數，」少數團體需具“政治上的凝聚力”，且「白人的多數選票經加總後，亦足以使其經常地擊敗少數族群偏愛的候選人。」我們已指出第二條所適用的同樣前提要件，亦得以之檢驗單一席位之選區。

原告堅稱州下議院的修正方案並未符合第二條的要求，它們批評州內的黑人人口分佈過於分散，以致於無法組成兩個具地理上緊密連接的黑人佔多數的選區，因而必須劃成第 12 選區所顯示的奇怪形狀，而且也沒有證據顯示黑人具政治上的凝聚力。他們亦批評最近黑人在選舉競爭中的勝利，顯示了北卡羅萊納的白人選民願意投

票給黑人候選人，原告指出黑人現已佔據州稽查員（State Auditor）、北卡羅萊納眾議院議長以及北卡羅萊納州教育委員會主席等職位。他們又指出，在 1990 年，一名黑人候選人在民主黨內聯邦參議員黨內提名的二輪決選中擊敗了白人對手，雖然他最後在大選中小負於共和黨的現任議員。原告進一步主張，如果第二條的確要求採納北卡羅萊納的修正方案，則第二條在此範圍內即屬違憲。這些論點以下將不會繼續討論，而這些問題仍未有定論，有賴於發回更審後由下級法院繼續審酌。

州被告相對地辯稱州下議院的方案是為了追求一個與選舉權法完全不同的迫切利益。我們先前已經承認了一個重要的政府利益，即為了消滅過去種族歧視所造成的後果。但政府必須要有「堅強的證據基礎，證明補救措施是有必要的」。

州被告提出兩個證據作為州下議院的堅強基礎，讓人相信在本案的情況下補救措施是必要的：司法部長依第五條之事前許可規定對北卡羅萊納的 40 個郡所課予之義務，以及 *Gingles* 地方法院發現在北卡羅萊納的政治體制中，存在長期官方的歧視，以及普遍存在的種族取向的集體投票行為。州被告

宣稱刻意創造少數族群占多數的選區是克服極端種族取向集體投票行為所造成影響的最適方法

－ 且的確也是唯一有效的方法
－ 。這個問題同樣不需要在這個訴訟階段做出判斷。然而，我們必須指出，在 UJO 案中只有三位大法官準備明示州在選舉權法的要求之外，對於減緩種族取向的集體投票行為所造成的影響，亦有重要的利益。且該三位大法官特別認為，基於種族考量的選區劃分，如為因應極端種族取向的集體投票行為，只有在州“採用合理的（sound）選區劃分原則”時，且也只有該受影響的種族團體，其“住居地之分佈型態提供了絕佳的機會，使他們得以創造由其占多數的選區”時，才是憲法所允許的。

V

任何型式的種族分類，對我們的社會都會有造成長期性傷害的風險，它們強化了一種在我們的歷史不斷地上演，而潛藏在太多人心中的想法，就是每個個人應該基於其膚色而被評價。關於投票行為的種族分類更隱含著特別的危險，種族性畸形選區劃分，即使是為了補償的目的，仍可能分化我們，形成

各種種族間的鬥爭內訌；它可能將我們帶離在政治體制中，種族不再成為問題的目標－一個增修條文第十四條、第十五條蘊含的目標，且是整個國家持續嚮往的目標。基於上述理由，州立法所為基於種族考量的選區劃分，須採嚴格的司法審查標準。

本案，司法部長認為北卡羅萊納應可以在該州之中南部到東南部地區間創設第二個個合理密接的、少數族群占多數的選區，我們對於原告是否已成功地依增修條文第十四條挑戰這樣的一個選區劃分，並不表示意見，我們亦未判斷原告的訴求是否根據增修條文第十四條以外的憲法規定而為主張。今天我們只認定原告已依平等保護條款聲明其主張，宣稱北卡羅萊納的州下議院所採行的選區重劃架構表面上看來就過於不合理，以致於只能認為其是為了將選民依其種族劃分到不同的選區，而此一劃分亦缺乏足夠的正當性。如果此種族性畸形選區劃分的主張可以成立，地方法院必須進一步決定北卡羅萊納的方案是經仔細審酌，而符合迫切政府利益之要件。因此，我們駁回地方法院的判決，並將本案發回，以依本判決意見做更進一步的審理。

判決如上。

大法官 White 主筆，大法官 Blackmun 及 Stevens 參與之不同意見

本案的事實和 United Jewish Organizations of Williamsburgh, Inc. v. Carey 所呈現的事實完全相同，在該案中，本院駁回創設少數團體占多數的選區係屬違憲的主張，不論就其本身而言或基於為何要創設這樣一個選區的各種相關理由。特別有關的是，五位大法官說明道，白人占多數的成員不能似是而非地主張他們在政治過程中的影響力被不公平地抹煞了，或者說是州刻意要去抹煞，因此，他們認定原告無法依憲法平等保護條款請求救濟。基於同一理由，我支持地方法院於本案之情況下駁回原告之訴。

本院現今選擇不去推翻，而是迴避 UJO 案。其方法為掩飾兩案間明顯的相似性，而將焦點集中在表面上的差異性，尤其強調（明顯地不尋常）新設選區的形狀，且為這種行為想像出一個全新的動機。因為該論點僅限於這種例外情形始得適用，故也許不會實質地傷害州為了有利於少數族群所為選區重劃努力的正當性。然而，認為依北卡羅萊納的方案，既然白人在得票數與當選席次不相稱的國會議員選區中仍占多數，以及根

據該方案該州早已於內戰重建（Reconstruction）過後將其第一位黑人代表送進美國國會，故而該方案已侵害原告憲法上權利，這種看法完全是憑空想像而且背離既有的平等保護原則。因為找不到什麼好理由可以支持這兩種看法，我提出不同意見。

I

A

我不同意多數意見的理由，簡單地說，就是：原告並未提出可供裁判（cognizable）的訴求，因為他們未曾主張其受到可供裁判的傷害。到目前為止，我們只認可兩種類型的州選舉規定涉及憲法上的權利主張。第一種涉及對選舉權直接且徹底的剝奪，如採人頭稅或識字能力的測驗。明顯地，這一類型並未隱含於原告的主張中，因而我們亦無須進一步費神。第二種違憲規定的類型是因違反平等保護條款而「影響不同團體的政治力量」者。就後者而言，我們曾經堅持系爭政治或種族團體的成員須證明被質疑的政府行為，在目的及結果上，會不法地削減其在政治過程中的影響力。雖然此嚴格的要件限縮了得以成功起訴的數量，其仍

基於堅強的理由而被採用。

解釋的重心應擺在選區重劃程序的本質上。就像多數意見所理解的，「選區重劃與其他種類的州決策不同，因為在劃定選區界線時中，立法者總是意識到（aware of）種族，就像其意識到年齡、經濟狀況、宗教與政治信仰、以及其他許許多多人口統計上的因素。」在此脈絡下所謂的“意識到”，是“把它列入考慮”的簡稱，且幾乎毫無疑問的，立法者持續地在做以團體特徵——種族、族群、或其他相類者——為選舉預測這樣的事情。

就像種族取向的集體投票行為，地理區內的種族組成也是一種生活事實，而被廣泛認知為劃定選區界線的依據，這些立法者相當瞭解他們所創造的選區到底是白人還是黑人佔多數；且因選區內種族組成的關係，各個新選區自會做出這種選擇是無法避免的。（*Beer v. United States*, 425 U.S. 130 (1976)）

我們之前已說過，「瞭解沿著這一條而不是那一條街道劃定選區界線會產生怎樣的政治效果，並不需要特別的智慧和。」因為欲在選區劃分的過程中徹底排除這些考量，是不切實際的，所以本院也沒有宣告所有刻意利用種族的方案均屬無效，反而是去探究它們所造

成的影響。

選區重劃方案也會反映團體的利益，且無可避免地含有為政黨利益的目的考量，一旦其發生後均允許司法的介入，將會造成不斷且難以控制的干擾。更進一步言，一個團體得以影響政治運作的力量，並不因一場選舉的失利而自動地消散。因此，我們曾要求一個可特定的團體，如欲提出一有效的畸形選區劃分的主張，不能僅止於舉證其在大選中失利。

在考量上述因素後，我們限縮這類主張得以有效成立之範圍，堅持必須提出「政治運作——無法平等地開放給系爭團體參與——因而其成員相較於同一選區的其他居民，較少有參與政治運作及依其選擇產生立法者的機會。」的確，就像大略檢視過去的一些判決後所顯示的，本院關於畸形選區劃分的案件都環繞著這個主題——不僅僅是因大選上的失利，重要的是在整個政治體系中被歧視了，這才是憲法所關心的。

在 *Whitcomb v. Chavis* 案，我們找不到證據證明黑人選民「比其他——居民較少有參與政治運作，以及依其選擇產生立法者的機會」，更一般地說，我們強調：

「僅僅因為某一或其他利益團體關切該選區的選舉結果後，發

現到自己的票數落後且未贏得任何立法部門的席次，如果沒有跡象顯示這部分的人口被拒絕參與政治體制，則不能作為請求憲法救濟的基礎。」

再一次，在 *White v. Regester* 案，同樣的標準被用來支持地方法院所為關於某選區重劃方案違憲的認定。墨裔美籍社區“自古至今的情況”，是處於一種文化及經濟上的邊陲地位，且立法機關亦無法反應該團體的利益，故得以證明墨裔美籍人士構成“被有效地排除在政治運作之外”，且“被不公平地排除以致於無法有效參與政治生活”。本院其他判決均遵循同樣的標準。

在 *Davis v. Bandemer* 案的相對多數意見中，我把我對這個問題的觀點做了一個總結。因為選區劃分無可避免地是利益團體政治的展現，且因為“影響政治運作的力量不僅止於贏得選舉”，故畸形選區劃分案件的問題在於“某特定團體是否被違憲地拒絕其有效影響政治運作的機會”，因此，只有在選舉制度對於特定選民有效影響政治運作之機會造成實質的傷害時，始被認為違反平等保護，針對這一點，我的意思是該團體必須提出“缺乏政治力以及無法被公平代表的有力指標”，這樣才能說其已

經“被根本地排除在政治運作的大門之外”。簡單地說，即使假設在劃定選區界線時考量種族（或政治）的因素，證明其具有歧視的結果仍是一個“門檻要件”，如果未提出，就沒有違反平等保護的問題，因而也不需要“去探究特定選區是否提出政府利益的問題”。

在提出選區重劃方案在目的及結果上具歧視性或不具歧視性這兩種主張間做區別，與將種族分類區分為“善意”與惡意者——就像多數意見提到的，這種分類方法本院一向對之抱持懷疑的態度——無關，而且，這個問題是關於以種族所做的分類是否藉由拒絕平等參與政治運作而歧視任何人。即使最不願意去支持基於種族所為救濟措失的本院同仁，也能理解這個因素的重要性。

B

關於本院在今天之前所持的立場，最明顯的是表現在 *UJO* 案，因為它是最直接涉及這個問題點。本院對於該判決呈現“高度分裂”的現象，但這並不能轉移我們對 *UJO* 案中多數意見的注意力，其駁回了政府意圖創設少數團體占多數的選區有違憲法規範的主張。就像先前所說的，五位大法官

所採的觀點是，由於無法證明系爭方案的採納，在目的或結果上違法地削減了占多數的白人的選舉力量，因而不得主張增修條文第十四條。在與本院三位同仁聯名提出的意見書中，我證明了此一結論的正當性，說明如下：

「紐約刻意地在一些選區讓非白人形成多數，以增加在這些選區中選出非白人代表之機會，這是事實。然而，這並未阻止白人人口參與該郡之政治運作，且該方案亦未削減或不公平地排除白人的選舉力量。」

基於同樣的思考脈絡，大法官 Stewart 在其主筆並經大法官 Powell 參與的意見書中寫到：

「提訴者並未指陳種族之分類標準被用以作為拒絕其選舉權的依據，因而違反增補條款第十五條。他們未指陳選區重劃方案被用來當作一種“隔離的設計”；以削減或消滅一個少數階級或利益的選舉力量；或除此之外，尚侵害或限制受影響者參與政治運作的機會。」

不論採取哪一個公式，原告在本訴訟程序中均未能提出有效的主張，這是無可否認的。和紐約的那個案子一樣，有一些北卡羅萊納的次級行政區已阻礙了黑人公民

參政權的有效行使，因而違反選舉權法第 4、5 條。換句話說，北卡羅萊納已被國會發現，其「為達永久選舉歧視之唯一目的，即便是與聯邦法院的標準相左，仍採取創設各式各樣新規則的特別策略」，且因此「在未來“亦可能採取相同的方法，以逃避該法本身為彌補選舉歧視的救濟措施”。」就像紐約一案，北卡羅萊納未能提出令司法部長滿意的證明，即其選區重劃之提案不論在目的或結果上均未基於種族或膚色而剝奪其選舉權。司法部長認為有違第五條而為介入，可被“正確地視為”是“以行政上的手段認定該方案對少數種族構成歧視”。最後，就像紐約案，北卡羅萊納最終仍修正其方案及另外創設少數族群占多數的選區以為回應。

因為有這樣的一個背景，其容易讓人相信北卡羅萊納創設第二個少數團體占多數的選區的目的，是為了藉由“侵害或限制參與政治運作之機會”，以歧視多數團體的成員。該州則透過增加少數團體依其決定選出候選人的可能性，澄清其意圖，以回應司法部長認其違法之認定。我懷疑依本院關於平等保護案例的定義，這是否足以構成所謂的歧視性目的，亦即意圖使“選舉力量的不公平分配”

更加惡化。但即使假設它已構成，毫無疑問的，被告仍未主張必須具備的歧視性結果。白人佔了北卡羅萊納全部人口約 76%，以及全部達投票年齡人口的 79%，然而，依照州的方案，他們仍在十二個國會議員選區中的十個選區（或 83%）佔有選票上的多數，雖然他們可能不滿意於投票給一個不會當選的候選人 – 很多人都會有這種感受，包括相當少數的少數族群選民 –，但他們當然不能抱怨這種歧視性待遇。

II

多數意見試圖藉由想像在此之前所未曾有過的憲法上主張的類型，以區別本案與 UJO 之不同。依其所言，UJO 案提出了一套標準，依該標準，白人可以主張選票稀釋構成違憲，在判決中，並沒有排除白人選民（或其他種族的選民）得提出經精細分析後應予區別的主張，即某選區重劃方案，除認為僅係基於種族而無足夠的正當性基礎，以將人民劃分到不同的選區外，別無其他理由得予以合理理解。UJO 案並未支持此一區分，且本院引為判決依據的這些案例，同樣不支持這種見解，更重要的是，多數所提的意見根本經不起

分析。其理論的邏輯指出，以劃定奇怪形狀界線而為“隔離”的具種族考量的選區劃分，與以其他方式影響族群的具種族考量的選區重劃，有本質上的不同。這種區分是沒有根據的。

A

（分析本案與相關先例之異同，略）

B

因缺乏本院先例的支持，多數意見主張的新類型亦毫無道理。我對該理論的理解是，透過劃定「奇怪的」界線以利用種族“隔離”選民的這種選區重劃方案是有害的，但如果是基於種族把選民分配到不同的選區則否，因為前者“與政治上之種族隔離同樣的令人不悅”。這種區分是站不住腳的。

種族性畸形選區劃分有各種不同的變化：全境不分區選舉制；將少數團體劃歸不同的選區，“使其無法在任何一個選區形成多數”，或是一般所瞭解的“分餽（cracking）”；將大量少數族群人口集中區“堆疊（stacking）”，放到數量更多的白人人口中；以及

最後，“將少數族群選民集中於一些選區，讓他們在這些選區中形成極端的多數”，亦稱之為“包裹（packing）”。在每一個例子，種族都被立法者有意識地為選舉目的所利用；在每一個例子，我們均要求質疑選區界線的原告負擔證明該方案有意且實際上會排除某一特定種族團體參與政治運作。

顯然地，當透過劃定奇怪形狀的界線而為選區的“隔離”時，就不是這麼回事。在系爭案件，我們被告知不再需要做這樣的證明。相反的，州必須舉證推翻其係將種族納入考量的主張，我認為這就和立法者考量族群、宗教、及其他團體特徵時一樣，是我們早已將之視為理所當然的事實。多數意見部分的解釋方法，也許和其情緒上受到諸如“隔離”或“政治上的分離主義”等字眼的煽動有關，但我擔心今天多數意見不嚴謹且不精確的使用這些字眼，會引導到錯誤的方向。在“隔離”的案件中所為關於隔離的考量，與其他涉及種族考量的選區劃分案件並無任何不同；更進一步言，從受影響團體的觀點而言，界線的劃定都是以類似的方式進行。一個“隔離”的方案因與其他各式各樣的畸形選區劃分在功能上難以分辨，故我們應與過去對原告所要求的相一致：證明在目的與效

果上具歧視性。

多數意見另一個關於其結論的解釋，和其對於不規則形狀選區同時感到不快與疑惑有關。由於缺乏緊密性與連續性，就像奇怪的選區線，明顯地是有助於認定可能構成某種型式畸形選區劃分（種族性或其他）且“可能不太對勁”的指標，但他們卻沒有想過，地理上的分區及緊密性經常是伴隨政黨的畸形選區劃分而生。

但儘管選區的不規則性也許為可能存在的畸形選區劃分提供強烈的指標，但該不規則性所代表的意涵也僅止於此而已，特別是其不影響該方案最終是否違反憲法的判斷。如果有兩個同樣基於種族的理由而劃定的選區，其中一個不會因為其狀似蛇形而將造成較大的傷害，至少到目前為止就憲法而言是這麼回事，而且也沒有證據顯示這會對種族會造成不同程度的衝擊。多數意見的不同觀點由於承認「緊密性或連接性從未被認為在州的選區立法事項上，構成一個獨立的、屬聯邦憲法上的要件」，而令人更加疑惑。這種觀點同樣是目光短淺的，因為一個形狀規則的選區，與一個奇怪形狀的選區，同樣能有效地劃出具種族歧視目的的畸形選區。如果將焦點擺在外觀，而非其所造成的衝擊，多數意見

「一開始就把注意力投射到錯誤的方向-落在表面上的形狀與大小的問題,而未注意到選區組成的政治現實。」

依照多數意見的說法,其所採的分析方法僅限於涉及不尋常形狀選區的案件得以適用,然而這將毫無必要地阻礙州有意嘗試確保至少有一些少數族群代表得以當選的空間,在少數族群人口於地理上散佈各地的區域,事實確是如此,同樣的,在少數族群人口雖非散佈各地,但基於其他非關種族的理由 - 如保障現任者 -, 州將寧可不在其最“明顯”的地方創設少數團體占多數的選區。就像本案所涉及的,當創設一個少數團體占多數的選區並不會不公平地減少其他團體的選舉力量時,憲法並不會肯認,更不會允許阻擾這種作法的障礙存在。我們在 Gaffney 案時同樣說過:

憲法並不允許法院得以在可容許的人口分佈限制內,宣告一個州的方案為無效,因為它所要做的,不是去縮減或消滅任何團體或政黨的政治力量,而是去承認它,並透過選區劃分的方式,提供州的立法殿堂一個大致上符合比例性的代表分佈。412 U.S., at 754.

III

雖然我不同意原告的訴求係屬法院審判權限內事項之主張,但本院關於該案所要求之審查標準的討論,值得作一些評論。我不懷疑州依據選舉權法行事明顯地構成迫切的利益。在此,司法部長之所以反對州的方案,理由在於州以看來像是藉口的理由,而不規劃第二個少數團體占多數的選區。北卡羅萊納最終選擇了劃定第二個選區,反而不是去挑戰司法部長的見解。就像 UJO 案所說的,州是可以這麼做的。

本院多數意見在好像同意這個立場的同時,又警告州重劃選區的作法必須“仔細審酌”,以使其所追求的利益與該法相合致。然而,北卡羅萊納的作為早已經精確的審酌,而達司法部長對先前方案所提反對意見之標準,對我而言這是再明白不過的。因此,即便接受多數意見在本案中的基本論證方法,我亦認為完全沒有發回更審之必要。

更進一步言,我也不知道它到底想要怎樣操作這個標準。創造一個不規則的少數團體占多數的選區,會比創造一個緊密但卻傷害其他州利益的選區,如為了保護現任者或為了代表人口已外移的鄉村

利益，須要更加的“仔細審酌”嗎？在下列兩個選項中 – 創設兩個會影響少數團體的選區或創設一個少數團體占多數的選區 – 其中一個須經“仔細審酌”，而另一個不用？一旦司法部長發現選區重劃的變更提案剝奪少數族群的選舉權，因而違反第五條之禁止退化原則，這時所謂的“仔細審酌”僅意指州所能做的最多只是維持現狀嗎？或事實上它可以繼續維持該變更，並同時試圖再以其他方法去強化少數團體的選舉力量？這個簡單的例子只是開始點到多數意見所採標準所產生的問題的表面，但其已足以顯示這是一個與憲法上權利侵害之衡量完全不同的判斷標準，因而根本是無法操做的。就此而言，州對於救濟少數團體選票稀釋所做的努力，完全有別於一般所稱的“優惠性差別待遇”，如果沒有其他的種族團體受害，對於因違反選舉權法所為的救濟就不會涉及優惠性的待遇，反而是會涉及試圖平等對待以及提供少數團體的選民在政治運作過程中有一個有效的發聲管道。可以肯定的是，此時憲法上的平等保護條款並不會成為一個障礙。

IV

因為我不同意原告之主張構成平等保護的違反，且因為上訴法院相當有自信地依循本院的先例，故提出不同意見，肯定下級法院的判決。

大法官 Blackmun 之不同意見書

我參與大法官 White 的不同意見，但我不參與他對於 United Jewish Organizations of Williamsburgh, Inc. v. Carey 案所表示之意見的四部分，因為我覺得就本案判決而言，這個“多餘的部分”是不必要的。然而，我同意劃分選區時，有意識的利用種族並不違反平等保護條款，除非該選區重劃方案會使某特定團體無法平等參與政治運作，或過度地削減其選舉力量。特別諷刺的是，今天多數意見選擇要予以廢棄的法律，以及第一次承認這種經“精密分析後而加以區別”的憲法主張，是因白人對這部曾於內戰重建後第一次將黑人代表送進國會的北卡羅萊納方案的合憲性加以質疑後所提出來的。我提不同意見。

大法官 Stevens 之不同意見書

依據大法官 White 所提出的理由，地方法院的判決應予維持。我另外再加兩點理由強調本案的兩個重要的事實是毫無爭議的：第

一，第十二選區的形狀是如此奇怪，以致於其一定是為了有利或不利於某特定選民組成的團體之目的而劃定；以及第二，不論其形狀為何，這樣劃選區的目的是為了有助於北卡羅萊納選出其第二位黑人代表。

這些毫無爭議，但本院多數意見卻不斷地加以證明的事實，涉及三個憲法問題：關於州應如何劃定其選區，憲法是否要求須符合連續性或完整性的要件？平等保護條款是否禁止州劃定選區界線，以有助於選出隸屬特定團體之選民所支持的成員？以及最後，如果第二個問題的答案大致上是“否”，如該團體是因其屬種族性團體而享有優惠，則答案會有不同嗎？由於我對於這些問題已做過詳盡地說明，因此只簡單地解釋為何我對每個問題的答案均採否定見解。

第一個問題簡單，完整性與連續性並非獨立的憲法要件，且本院多數的意見（儘管其對第十二選區的形狀做了許多的說明）亦未採不同見解。這種奇怪且粗略的選區界線之所以存在，有強而有力證據顯示其背後另有其他目的——經常是為了控制選區劃分的程序以有利於政黨之目的。在缺乏其他證據證明有惡意意圖的案件中，這種證據將會很有用。然而，在本案，我

們知道立法者的目的在於：北卡羅萊納的立法者劃定第十二選區的目的，是為了讓非裔美籍的選民形成多數，因此關於選區形狀的證據雖然具有說服力，但它仍應經累積多數證據後予以綜合判斷，而且與我們的目的無關。

至於第二個問題，我相信當州創設像在 *Karcher v. Daggett* 案這種奇怪的選區界線時，係違反平等保護條款，而在 *Gomillion v. Lightfoot* 案，其唯一的目的更是為了使少數團體的成員更難贏得選舉。當一個在選舉過程中有影響力的團體僅為了犧牲其他較弱勢的團體以加強其自身的政治力量，而劃定選區界線時，即損及政府應公平施政的義務。然而，如果是為了使因長期在州立法機關中未能有足夠代表以致於缺乏力量的團體成員能夠形成多數——不論該團體是基於政治立場、基於共同的經濟利益、或基於宗教、族群、或種族等特徵而結合，則不違反該義務。合憲與違憲畸形選區劃分的差別，與其是否基於哪些團體受到影響的假設無關，而是基於其目的是否是為了使控制選區劃分程序之團體得以犧牲其他少數團體以強化自身力量，以及得因此擴大選舉力量的不公平分佈。假設隸屬特定少數團體的人（不管他們是

因其隸屬於某政黨、宗教、族群團體、或種族而結合)均會循著某種特定的設計去投票,而該制度又是為了嘉惠於該團體時,並不會有任何違憲之問題。政治人物總是依賴某種假設,認為當他們劃定新的選區界線時,隸屬特定團體的人可能會尋這種特定的方式投票,而我不相信這種存在於當下的看法,在未來會有任何的改變。

最後,我們必須要問,是否其他原可被允許,為有利於未被充分代表的少數團體的選區重劃,在所謂的少數團體是指種族時,會變成不被允許。今天本院多數意見對這個問題給予肯定的答案,而這個答案是錯的,如果為了提供鄉下選民、工會成員、哈西德猶太人、波蘭裔美國人、或為共和黨員有足夠的代表而劃定界線是被允許的,則有必要循序認為應允許此種少數團體享有相同之對待,畢竟因為他們在美國歷史上的悲慘遭遇,才会有平等保護條款之誕生。因之一個相反的結論只會被認為是違反常理的。

大法官 Souter 之不同意見書

今天,本院認識到一個新的審查依據,即如州的選區重劃方案的外型“非常奇怪”,以致於其「這麼做除認為是僅基於種族而無足夠

的正當性基礎,以將選民劃分到不同的選區外,別無其他理由得予以合理地理解」時,則適用嚴格的審查標準。在我看來,本院多數意見決定把這一小範圍的案例區隔出來適用嚴格審查標準,以取代習慣上用以處理基於種族而為選區劃分的歧視案件的審查標準,而與我們過去的判決做不同的處理,這是沒有正當根據的。

I

一直到今天,本院對於涉及選區劃分的平等保護主張,與涉及其他類型政府行為的平等保護主張,採不同的分析方式,而在轉向不同的分析方式前,對這種選區劃分與州可能有意識地考量種族的其他特殊情況間的相關性作一理解,是有幫助的。不同於其他我們曾強調過當州有意識的運用種族時的情況,在各種族人口聚居的地方,欲決定選區應如何劃分,幾乎總是需要一些種族的考量作為立法理由。一旦種族團體的成員有利益上的共通性,而得以納入我們所討論的諸如“少數者的選舉力量”和“少數者選票的稀釋”等概念所處理的事項,以及一旦種族取向的集體投票行為發生,立法者即必須將種族納入考量,其目的在於避免

少數者的選舉力量在其所採納的選區劃分方案中被稀釋掉。吾人不必跳脫選舉權法做思考就可以理解這麼做是必要的，且我們必須肯認為要符合該法，種族因素應在憲法所容許的範圍內被納入考量。

劃分選區與大部分其他以種族為指標的政府決定間的第二個不同，在於其他以種族為標準的決定，經常是在利用種族以嘉惠於某人，其結果必然造成犧牲不同種族的某個成員為代價的情況下發生。因此，舉例而言，基於種族而給予政府合約，其結果是基於種族之理由排除某些公司參與競爭，且當種族被用以決定解雇哪些資深者應被取代，則必定有些人將被解雇而其他人則獲得錄用。同樣的原則在選舉法規中非選區劃分的事項上，其基於種族之歧視造成受到不利益的選民因被排除於選舉競爭且未得到相對的補償而處於劣勢時，亦有適用。

相反的，在選區劃分上，僅僅將某個個人置於其中一個選區而非另一個，並未因此而否定任何人的權利或利益，或將該權利或利益授予他人，所有的公民仍得登記、投票、且被代表。不論在哪一個選區，每個選民均有權在其選區投票，且選舉的結果將產生該選民的代表，就像我們曾說的，某人不會

僅僅因為其所支持的候選人在選舉中失利，或因為其所隸屬的某個團體（包括種族團體）最終由該團體外的人所代表，即認為其憲法上的權利受到侵害，當然，某人選票的影響力可能多多少少會受到同一選區其他人的利益所左右，且我們的先例亦承認同一種族的成員往往有共同的利益此一現實狀況，“稀釋”因而並不是指選區劃分決定造成個人的政治力量被孤立的效果，而是指某個團體的政治力量受到孤立。這就是為什麼某個選民被劃歸到某個選區，即使是基於種族的考量，並不會減少該個人作為一個選民所具有的影響力。

II

我們對於選區劃分及非選區劃分事項中關於平等保護所採取的不同處理方式，反映出這些差異。如果州在一些會立刻發動至少較高度審查標準（本院每位同仁在此議題上都同意，即使在為符合一些可允許的政府利益而設計以種族而基礎的分類，亦須適用此審查標準）的事件類型中利用種族，往往會有不利益結果或非法目的伴隨而來的特別巧合。然而，當社區是各種族混雜時，也許是因為在選區劃分決定中合法的考量種族，在

選舉權法的要求下經常是無可避免的，也因為其不至於減少任何人的政治影響力，故我們在基於種族所為的選區劃分決定並未採取適用此一常用的較高度的“審查”標準。可以確定的是，就像本院多數意見所說的，在這些案件中適用嚴格的審查標準在邏輯上是有可能的（以及肯定這些利用種族的作法是被允許的），但就因為在選區劃分中利用種族經常是憲法所允許的，例如為符合選舉權法而考量種族（與為彌補因違反該法或憲法所為的種族考量並不相同），則由本院提出經增修條文第十四條嚴格檢證後所承認的特殊結果，以認定怎樣的利用是不被允許的，似乎更為適當。依據我們的先例，為達到增修條文第十四條所要達到的救助目的，一般而言會有一個要求，即在選區劃分的目的及結果上必須降低某個選民相較於其作為某個團體的成員所可能得以享有的影響力。White 大法官在其不同意中提出了我們過去使用的公式，以及關於稀釋選票方法的一般分類。

使用這種方法的結果是，一旦提出系爭選區劃分決定在目的及結果上落入這些類型之一時，即無任何必要再進一步尋找“審查標準”，如果能提出一個可供裁判的法律上傷害，像是選票稀釋或剝奪

在選舉過程中參與的權利，該選區劃分方案即違反增修條文第十四條，依照這個方法，如缺乏這種可供裁判的法律上傷害之主張，就沒有必要為進一步的審查，因為畸形選區劃分的主張如缺乏受到傷害的要素是無法成立的，如果得以證明選票被稀釋了，亦無需為更進一步之違憲審查；從未有認為說這種利用種族的行為，不論依任何型式的審查標準均得予以正當化，因為選舉權的稀釋不會說是為了要達成什麼樣的政府目的。

因此，對平等保護的分析採用兩種不同的方法，一種針對選區劃分，一種針對所有其他類型的州政府決定，在理論上並沒有不一致。也因為這兩種類型間的不同，故以增修條文第十四條來處理選區劃分法，就其本身而言，亦不會有被誤認為是在暗示關於“善意”的種族歧視，或關於應以團體而非以個人為保護對象，或關於採用嚴格或較高度審查標準的適當性等增修條文第十四條的議題上，欲提出普遍適用之審查標準的危險。

III

本院多數意見顯然接受這個看法，且其並無意以任何方式破壞規範選票稀釋的法律，相反

的,本院多數意見創設了一種新的“經精密分析後的區分”之因果關係,其原則性要素為選區劃分方案“表面上看來就如此奇怪”,或“表面上看來就不合理”,或“表面上看來就極端地不規則”,以致於其“除認為僅係基於種族而無足夠的正當性基礎,以將人民隔離成不同的選區外,別無其他理由得予以合理地理解”,本院多數意見認為,提出此一要素即足以構成增修條文第十四條所承認得提供其救濟之主張,而無須進一步主張其受到傷害。

其可能的結果是此種因果關係之提出,因為在要件上很難滿足,故最終將導致本案脫離常軌。本案系爭選區的形狀的確是相當奇怪,以致於幾乎沒有其他案例有可能引用本院多數意見關於不允許利用種族的明確意涵,其因此亦可能造成另一種結果,即如果原告的主張“不相衝突”時,則幾乎沒有選區劃分的案件有可能適用本院多數意見所主張在審理時所應採的嚴格審查標準。

然而,在那些此種因果關係經充分提出的案件中,國家將必須證明其將種族納入考量的決定是為符合嚴格的政府利益的要求,且其以種族為區別的標準須經仔細審

酌後認為有助於該利益之達成,同時,在其他選區劃分的案例,仍有必要提出並證明造成特別的間接傷害,如果未能證明有此傷害存在,則種族之利用只有在顯示並不是為了要達成什麼樣的合法政府目的時,才可能會被宣告無效。

本院並未提出何以對於奇怪選區主張此一狹隘類型,應與其他選區劃分主張以不同的方法加以處理的適當理由,我唯一能想像得到的正當理由是為了要維持“完整選區原則”,像是緊密性與接續性。但就像 White 大法官指出來的,以及本院多數意見所瞭解的,我們一向認定這些原則並非憲法上必要的,故而結果是今天本院多數意見所建構的這套特殊的憲法制度,將因根本沒有這些原則的存在而無任何的正當性。因為多數意見在毫無任何正當基礎之下,背離了一般而言係根據我們先前案例所持續用以處理選區劃分案的原則,故我不會把這樣一個案件中的種族性畸形選區劃分的概念,從因選票稀釋而造成傷害的概念中解放出來,以適用於我們現在所處理的這個看似罪大惡極選區劃分案。由於沒有主張受有此種傷害,故我肯定地方法院的判決。

謹提不同意見如上。

14. Griswold et al. v. Connecticut

381 U.S. 479 (1965)

法治斌、張宏誠 節譯

判 決 要 旨

1. 上訴人具備當事人適格以主張已婚者憲法所保障之權利。本院 *Tileston v. Ullman*, 318 U.S. 44 之判決先例於本案不予適用。
(Appellants have standing to assert the constitutional rights of the married people. *Tileston v. Ullman*, 318 U.S. 44, distinguished.)
2. 康乃狄克州禁止使用避孕器材之立法，與受權利法案特別保障範疇內之婚姻隱私權相牴觸。
(The Connecticut statute forbidding use of contraceptives violates the right of marital privacy which is within the penumbra of specific guarantees of the Bill of Rights.)

關 鍵 詞

privacy (隱私權); contraceptives (避孕器材); penumbra (月暈效果); Bill of Rights (權利法案); freedom of association (結社自由); marital privacy (婚姻隱私權)

(本案判決由大法官 Douglas 主筆撰寫)

事 實

上訴人其一 Griswold 為康乃狄克州 (以下簡稱「康州」)「計

畫生育聯盟」(Planned Parenthood League) 執行長。第二上訴人 Buxton 為執業醫生及耶魯醫學院兼任教授，並為該聯盟位於紐哈芬

醫療中心醫學顧問。兩人平日以提供已婚人士相關避孕資訊、器材及醫療意見等方式鼓吹節育觀念，兩人並為孕婦進行健康檢查，並提供收費或免費之最佳避孕建議或相關器材使用諮詢服務。於一九六一年十一月一日至十日該中心對外公開營業時，遭康州警方以違反相關法律予以逮捕。

本案合憲性判斷系爭法律，即康州一九五八年修訂之一般法律彙編（the General Statutes of Connecticut (1958 rev.)) 第 53-32 條及第 54-196 條分別規定：「以藥物、醫療器材或設備避孕者，處五十元以上罰金、或一年以下有期徒刑、或得併科之。」「幫助、教唆、提議、誘使、雇用或命令他人犯罪者為共犯，依正犯之刑處斷之。」

上訴人等因被視為共犯起訴而分別處以一百元罰金，其因而主張該處罰幫助犯之法律違反憲法增修條文第十四條規定。經一、二審法院判決均敗訴而上訴至本院。

判 決

上訴法院原判決廢棄。

理 由

本院認為上訴人具備當事人

適格，得與其具業務關係之避孕行為人（已婚人士）一併主張憲法上所保障之權利。本院 *Tileston v. Ullman*, 318 U.S. 44 之判決先例，係該案原告請求代表其他當事人而為陳述意見，乃認不具當事人適格，於本案並不相同，於上述情形，本院認應嚴守當事人適格之程序要件即可，於憲法第三條規定「案件或爭議」（Cases and Controversy）要件，認定標準上則可較為寬鬆。然本案則係提供已婚人士相關服務者，因違反系爭不得幫助或教唆他人避孕之法律，以共犯身份而受有罪判決，自應具當事人適格，得主張其因幫助避孕而受處罰之犯罪行為規定，違反憲法規範意旨而應無效。

本案較類似本院 *Truax v. Raich*, 239 U.S. 33 一案中，受僱人得向其僱用人主張憲法保障之權利；又如 *Pierce v. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 一案中，賦予私立學校校長得向其預定入學之學生及其家長主張相關權利。又如 *Barrows v. Jackson*, 346 U.S. 249 一案中，限定種族交易對象之契約白人一方當事人，因將其財產移轉於黑人第三人而被控以民事賠償官司，既使該案並無黑人當事人，然因該契約之執行侵害相關黑人商人平等權之保障，具有憲法上之

爭議性，亦構成當事人適格之要件。本院 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390 等相關判決先例一併參照。是以，除非本案系爭相關權利，得於涉及此種與該夫妻間具信賴關係人之案件一併考量，否則本案所涉及之夫妻權利則有遭到削弱或受到負面影響之可能。

根據本案案情事實，本院認為其涉及憲法增修條文第十四條所規定之「正當法律程序條款」(Due Process Clause) 等一連串問題。有主張本院於 *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 一案中若干論證似可為本案判決之參考。惟本院已於 *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379 等相關判決先例否定之。本院非以太上立法者自居，而予以評斷涉及經濟問題、商業事務或社會現狀之法律其優劣，必要與否或優先順序。惟本案系爭法律，則係直接關係夫妻間之親密關係，及其醫生於該關係中之角色問題。

人民結社自由於憲法本文或權利法案(按：聯邦憲法增修條文第一至第十條)均無明文規定，於父母所選擇之學校-無論是公立、私立或教會學校-接受教育之權亦無論及。學習特定學科領域或外國語言之權亦同。雖如此，憲法增修條文第一條仍被視為應可包含上

述特定權利類型。

本院於上述 *Pierce v. Society of Sisters* 一案判認，隨父母選擇之學校教育其子女之權，透過增修條文第一及第十四條而拘束聯邦及各州政府。於上述 *Meyer v. Nebraska* 一案判認，私校中學習德文之權利應受同等尊重與保障。易言之，於增修條文第一條之規範意旨下，州不得限縮可任意取得知識普及性之範疇。言論及表意自由權非僅指涉講述(utter)或出版自由，更包含散佈、閱聽自由等權利(參照本院 *Martin v. Struthers*, 319 U.S. 141, 143 一案)，及消息取得自由(freedom of inquiry)、思想自由與教學自由(參見本院 *Wieman v. Updgraff*, 344 U.S. 183, 195 一案)，實際上則為整體大學學術自由之一部分，參照 *Sweezy v. New Hampshire*, 354 U.S. 234, 249-250, 261-263 一案及本院相關判決。外圍權利一旦不在，則特定之權利自然受較少之保障。是以本院應再次重申 *Pierce* 與 *Meyer* 等案所建立之基本原則。

於 *NAACP v. Alabama*, 357 U.S. 449, 462 一案中，本院對結社自由及個人結社隱私權予以憲法保障之地位，並闡釋該結社自由性質上屬憲法增修條文第一條所旁生(peripheral)譯註一之權利，

本院乃判決認為，公開揭露合於憲法規定有效成立之社團成員名單，如同對上訴人該社團成員行使其結社自由權造成一種實質限制，應屬違憲而無效。換言之，憲法增修條文第一條具有「月暈」（penumbra）效果，而隱私權即為其保障範疇內而得免於政府之干涉或侵害。是以，本院對於通念上非屬政治領域之組織型態，但與其中成員之社會上的、法律上的及經濟上的利益相關者，亦應同受憲法結社自由之保障，參照本院 *NAACP v. Button*, 371 U.S. 415, 430-431 一案之判決先例。於 *Schwartz v. Board of Bar Examiners*, 353 U.S. 232 一案，本院即認為禁止曾具共產黨員身份之律師從事執業係為憲法所不許，其參與該政黨僅係表達對一政黨之政治信仰，並無某種確定的、不良的道德象徵的舉止產生。

若干判決先例涉及者則非僅「集會自由權」而已，甚至可引伸成為所有人均得享有之權利，而不論其種族或意識型態為何。參照本院 *De Jonge v. Oregon*, 299 U.S. 353 一案判決先例。「結社」權，如信仰自由權一般，並非僅係參與會議之權，而係包括透過既有團體成員身份，或以入會或其他合法方式，表達其個人立場或哲學思想。

於此，所謂「結社」之意涵即為表達意見方式之一，既使其非憲法增修條文第一條明文規定，然為確保意見表達之自由具有充分完整之意涵，結社自由即有存在之必要。

本院其後相關判決先例均承認，權利法案之特別保障所具有之月暈效果，係由該保障擴散加以形成，以進一步協助權利法案具有生命力及建立其實質內涵，參照本院 *Poe v. Ullman*, 367 U.S. 497, 516-522 一案（按：大法官 Harlan）不同意見。上述不同保障內涵則創設不同隱私權範疇。如吾人上述判決所見，結社權亦包含於憲法增修條文第一條之月暈保障範疇內；又如增修條文第三條禁止於平時未經所有人同意，逕行於民房駐紮軍隊，其亦為該隱私權保障另一不同面向。增修條文第四條則係明文規定「人民有免於不合理之人身、住所、文件及財產之搜索與逮捕、扣押之權」。增修條文第五條所規定之「免於自證其罪條款」（Self-Incrimination Clause），亦創設人民另一項隱私權範疇，使政府不得強行附加人民其他不利益。增修條文第九條亦規定：「本憲法所列舉之各種權利，不得解釋為否定或取消人民所保有之其他權利。」

本院於 *Boyd v. United States*, 116 U.S. 616, 630 一案中認定憲法

增修條文第四及第五條，係保障人民住所的神聖地位及其生活的隱密性，不受任何政府的干涉與侵害。本院近日亦於 *Mapp v. Ohio*, 367 U.S. 643, 656 一案中，將「增修條文第四條引伸為創設之隱私權，係屬一項小心維護之人民其他重要權利」。相關論文參照。

本院曾經對於此種「隱私及居家生活」所隱含之權利範疇產生諸多爭議。參照本院 *Breard v. Alexandria* 等相關判決先例。而該判決均足以證明本院於本案中對於隱私權之正面承認係明智、正當之舉。

本案所涉及者，乃憲法保障之基礎權利（fundamental rights）譯註二所創設之隱私權範疇，為其所含括之私人關係。就禁止避孕器材之使用而非管制其製造或販售，系爭法律透過對於私人關係具有極大破壞性之方式試圖達成其目的，該法律之規定，以本院最經常援用之相關原則而言，即「政府該管制行為，係具有管制或禁止人民行為之政府目的，且其合憲性必須建立在不得透過有可能侵害憲法所保障之自由範疇之非必要的、過於廣泛的手段。」參照本院 *NAACP v. Alabama*, 377 U.S. 288, 307 判決先例。試問，吾人是否准許警察單純因為有使用避孕器材之道聽途

說，即可任由其搜索人民婚姻裡最神聖之臥室？相信無論任何人都會避免去碰觸屬於婚姻關係中隱私權保障之禁忌。

本案所處理之隱私權者，是比權利法案歷史更悠久，甚至先於政黨以及學校體系而存在。婚姻是一項希望長期維持最親密的神聖關係，不論好壞而選擇相聚相守；是一種追求共同生活方式的結合，而不是一種利害關係；是一種生活調和，沒有任何政治信念；彼此之間相互忠誠、信賴，而不是一種交易或者其他社會目的。其更是一種比本院歷來判決先例所論及任何目的都更高貴的一種結合關係。

綜上所述，本案上訴法院判決應予以廢棄。

大法官 **Goldberg** 主筆，首席大法官 **Warren** 及大法官 **Brennan** 連署之協同意見書

本席對於多數意見認定系爭康州節育法因侵害人民婚姻隱私權而違憲之結論表示贊同。但本席無法接受憲法增修條文第十四條所稱「正當法律程序」之概念，已包含於增修條文第一至第八條中之看法。本席以為，自由權利概念並非如此狹隘，其仍可包含憲法上未明文規定之婚姻隱私權之概念，此亦為本院歷來諸多判決先例

所肯認，亦可從憲法增修條文第九條之條文規定及其沿革予以佐證。本院多數意見援引增修條文第九條，認為權利法案之特別保障規定具有月暈效果，而導出婚姻隱私權亦受憲法之保障，本席認為有補充說明之必要，爰提出協同意見書如下。***

本院歷來判決先例均認為憲法增修條文第十四條，得由各州政府針對憲法增修條文前八條所明示之個人基礎權利，決定是否予以吸納或加以適用。由憲法制憲先賢修訂增修條文第九條之文字與歷史觀之，一般均認該條款所規定者，係其他附加之基礎權利類型，得免於政府之干涉或侵害，而獨立存在於憲法增修條文前八條，及其所明文規定之基礎權利之外。

憲法增修條文第九條規定：

「本憲法所列舉之各種權利，不得解釋為否定或取消人民所保有之其他權利。」該條款係出自詹姆斯·麥狄生之手筆。其係由麥氏親自於國會提出，並獲無異議全文通過。此項條款之提出，乃清楚說明對權利法案所明文列舉之保障權利，不足以充分含括所有人民基本權利，且因明文列舉而可能因此排除其他權利保障之種種疑慮。

於提出該增修條文草案時，麥氏嘗謂：「反對權利法案之增修條

文者，均以其列舉政府權利行使之特殊例外，輕忽該列舉之外相關權利之重要性；雖可以隱含方式為之，然未列舉之權利一旦未經明確規定，即操諸於政府之手，人民權利將有受侵害之危險性。此為本人最常耳聞反對通過權利法案之說法之一；但本人確信上述疑慮得加以避免。本人因此期盼諸位議員先生，慎重考慮第四修正提案最後一款之規定。」

*** 增修條文第九條清楚說明，制憲者有意使其他基礎個人權利，不因其他基礎個人權利並未於增修條文第一至第八條中明確規定，即予以否認其受憲法保障之地位，或得以任何方式貶抑其重要性。***

即便憲法並無明文規範以保障婚姻中隱私權，本席並不認為憲法因此即無須就此基礎權利予以保障。憲法無明文禁止州政府干涉傳統家庭關係-與吾人文明同樣久遠而基礎之關係，並不表示政府即當然有權為之。毋寧是，如同憲法增修條文第九條所明文規定者，如本案之婚姻隱私權等其他基礎個人權利，雖無憲法明文規定，仍應受其保障而免於政府不當侵害。

本院今日所為判決，應視為並未干涉州政府對於雜亂性關係，或偏差性行為之所為適當管制措施。

綜上所述，本席認為婚姻關係中之隱私權係屬於憲法基礎權利且為基本人民權利-憲法增修條文第九條所規定「人民既有」之個人權利。康州州政府不得就其侵害人民此項受憲法增修條文第十四條所保障，免於政府侵害之基本權利，提出合憲性之論據，故本席同意多數意見之判決，上訴人之有罪判決應予以廢棄。

大法官 Harlan 之協同意見書（略）

大法官 White 之協同意見書

以本席所見，依憲法增修條文第十四條之規範意旨，系爭康州法律未經正當法律程序，即適用於已婚人士且剝奪其自由權利，本席以為應推翻適用系爭康州法律所為之有罪判決，乃贊同本案多數意見判決意旨。

***系爭法律據稱以具備憲法許可之正當立法目的，乃用以達成州政府反對從事任何形式之雜亂的、非法的，婚前或婚外之性關係之政策。

撇去系爭法律得以單純概念上之恐懼，即科以該關係刑事處罰

之不利益以限制該行為之前提不論，本席完全看不出何以禁止已婚人士使用避孕器材，即得以助長州政府禁止非法性關係政策之執行。參照本院 *Schware v. Board of Bar Examiners*, 353 U.S. 232, 239 一案判決先例。康州州政府並未禁止避孕器材之進口或持有，亦未考量州法所應禁止之走私非法買賣，及其隨處可見之情形，凡此均為康州州政府未予以認真防堵者。***

大法官 Black 主筆，大法官 Stewart 連署之不同意見書（略）

大法官 Stewart 主筆，大法官 Black 連署之不同意見書（略）

譯者註

- 1 譯者以為，此處隱私權範疇之相關權利保障，乃憲法增修條文第一條於制訂時即為存在，僅其為該條款保障較渾沌不明者，亦如該條款所構築之同心圓保障，而其係較外圍之權利，乃「旁生」以稱。換言之，衍生、派生、隱含等語，均似於該條款制訂後，始由最高法院加以解釋補充者，故捨之。
- 2 此處所謂的"fundamental rights"，與國內學者一般所稱之「基本權利」有所不同。後者乃泛稱一切憲法上之權利，而前者僅限於憲法權利中，被認

定係其他權利之基礎者。亦即在憲法所列的各項權利中，尚劃出不同等級，使其中某些權利受到更嚴密的保護。早期係於美國聯邦憲法有關「正當法律程序」條款之適用，發展出所謂「實質正當法律程序」之概念，而以「基礎權利」涵涉一種「自由權」

概念的下位概念（subset）或特殊部分；而發展至今，法院多運用此概念於審理涉及平等權保障相關案件上。其相關文獻之整理與分析，參見譯者（張宏誠）拙著，同性戀者權利平等保障之憲法基礎，頁 175 至 176，註 275（2002 年 6 月）。

15. Bowers, Attorney General of Georgia v. Hardwick et al.

478 U.S. 186 (1986)

法治斌、張宏誠 節譯

判 決 要 旨

1. 聯邦憲法並未賦予同性戀者從事肛交之基本權利。本院歷來有關家庭關係、婚姻或生育判決所揭示之基本權利，無一得以類推適用於本案。

(The Constitution does not confer a fundamental right upon homosexuals to engage in sodomy. None of the fundamental rights announced in this Court's prior cases involving family relationships, marriage, or procreation bear any resemblance to the right asserted in this case.)

2. 面對多數州曾經及現仍以肛交為犯罪行為這一背景，竟而主張從事此一性行為之權利係深植於吾國歷史與傳統，或係隱涵於憲法所稱之其他人民自由，豈僅無稽而已。

(Against a background in which many States have criminalized sodomy and still do, to claim that a right to engage in such conduct is "deeply rooted in this Nation's history and tradition" or "implicit in the concept of ordered liberty" is, at best, facetious.)

3. 擴張正當法律程序條款，以涵攝新生之基本權利，似存有極大之阻力。若否，司法機關於無憲法授權下，當不至自外於其治理國家之權限。本案所主張之權利，尚不足以克服此項阻力。

(There should be great resistance to expand the reach of the Due Process Clauses to cover new fundamental rights. Otherwise, the Judiciary necessarily would take upon itself further authority to govern

the country without constitutional authority. The claimed right in this case falls far short of overcoming this resistance.)

4. 同性性行為發生於私人住宅之事實並不影響判決之結果。本院 Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557 之判決先例於本案無適用餘地。
(The fact that homosexual conduct occurs in the privacy of the home does not affect the result. Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557, distinguished.)
5. 肛交禁止法不因多數人以肛交不道德之信念不足以成為支持此項法律之合理性基礎而應無效。
(Sodomy laws should not be invalidated on the asserted basis that majority belief that sodomy is immoral is an inadequate rationale to support the laws.)

關 鍵 詞

homosexuals (同性戀); sodomy law (肛交禁止法); fundamental rights (基礎權利); victimless crimes (無被害人犯罪); Due Process Clause (正當法律程序條款)

(本案判決由大法官 White 主筆撰寫)

事 實

一審原告 Michael Hardwick (即本案之「被上訴人」) 是一名男同性戀者, 居住在喬治亞州 (以下簡稱「喬州」) 蓋靈堡 (Gatlinburg) 市, 經營一家健康食品專賣店。一九八一年, 被上訴人應朋友之邀前往亞特蘭大 (Atlanta) 市, 並於當地一家同性

戀酒吧工作。一九八二年八月某日, 當其早晨七時準備下班前與朋友小酌啤酒, 離開酒吧時, 便將啤酒瓶順手棄置於酒吧旁之垃圾桶, 當時正好一輛警車通過便為攔檢, 警方以其當街喝酒, 乃開立罰單, 罰款繳費期限星期二卻誤寫為星期三。星期二當天早上, 一名警官 Torick 便持拘票前往被上訴人之公寓, 惟其不在, 當天下午其室

友告知警察持拘票來過，其原不解，後因前往法院繳納罰款，始知繳納期限誤寫，簡易法庭法官裁定罰款美金五十元，被上訴人隨即亦將罰款繳清結案。

三星期後某晚，被上訴人因工作緣故，與朋友相約先至其公寓等候，待其返家時，其朋友已醉臥客廳沙發上，其亦因疲累乃倒頭就睡，臥房房門並未上鎖，而半掩著（ajar）。隔日早晨，該名警官又持拘票前往被上訴人的公寓，究其實，該拘票業已失效，惟其友人並不知其已返家，仍讓警方進入查看，待其經過被上訴人之臥房時，從門縫窺見其正在與另一名男子相互口交，隨即進入臥房，以觸犯喬州肛交禁止法¹現行犯將被上訴人逮捕。譯註一在警局拘禁十二小時之後，地區檢察官決定予以不起訴處分。惟被上訴人仍向地方法院提起訴訟，主張喬州肛交禁止法違反聯邦憲法應為無效，雖這次行為獲不起訴處分，其仍然可能繼續從事該性行為，是以，其將陷於隨時受逮捕之急迫危險中，難保下次不因此而遭起訴。誠然，其所為該主張並無具體理由，其亦承認無法明確提出因從事同性性行為可能遭

到逮捕的機率為何，被上訴人乃進一步主張隱私權受到侵害，因其係於自家住所中遭受非法逮捕。

地方法院援引本院 Doe v. Commonwealth's Attorney for the City of Richmond, 403 F. Supp. 1199 (ED. Va. 1975), aff'd, 425 U.S. 901 (1976) 一案，認為原告單純害怕刑法的處罰，並不足以主張刑法處罰同性性行為違憲，況法院對於法律規定是否適當並不加以判斷，故而認定原告敗訴。原告進而提起上訴。第十一巡迴上訴法院推翻了地方法院的見解，760 F. 2d 1202 (1985)，認為地方法院援引所的 Doe 一案與本案有所區別，因此，基於聯邦最高法院歷來針對隱私權之判決先例，即 Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965)、Eisenstadt v. Baird, 405 U.S. 438 (1972)、Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557 (1969) 及 Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973) 等案見解，系爭喬州刑法確實侵害原告的基本權利，因為原告所從事的同性性行為係一種私人的、親密的交往，基於聯邦憲法增修條文第九條及第十四條（正當法律程序條款）之規定，政府不得加以介入、管制。

¹ 一九八四年喬治亞州法典彙編（Georgia Code Ann.）第 16-16-2 條規定：「（a）主動或被動以其性器與他人口腔或肛門從事任何性行為者均構成肛交罪。（b）犯前項之罪者，處一年以上二十年以下有期徒刑。」

因此發回更審,同時諭令地方法院必須要求被告州政府提出「優位的政府利益」(compelling interests),以及達成該目的的手段兩者間必須有緊密關連(narrowly drawn)。被告州政府則提出上訴。聯邦最高法院基於統一各法院對於類似案件的見解,因此發出「移審令」(certiorari)就本案加以審查。

判 決

上訴法院原判決廢棄。

理 由

本案無須判斷系爭肛交禁止法究係處罰任何成年人間合意性行為之一般規定,或係僅就同性戀者從事該性行為加以處罰之特殊規定,及該法上述處罰類型何者為佳或較為可取;亦與州立法部門制訂處罰同性戀者肛交性行為之法律,或州司法部門基於州憲法規定宣告系爭相關法律無效之判決是否正確或妥適無涉。本案爭點在於,究竟聯邦憲法是否承認同性戀者從事同性性行為係一基礎權利(fundamental rights)譯註二而應受保障,因而必須將行之有年之各州管制非法性行為之相關法律宣告無效?同時,本案亦涉及聯邦最

高法院作為實踐憲法賦予(constitutional mandate)之角色,其界限何在?

本席首先應就本院建構憲法上隱私權概念歷來判決先例加以澄清。上訴法院判決見解及被上訴人主張均以其保障得含括同性戀者間肛交性行為,其保障目的及內容均應於本案中加以適用。按本院歷來就隱私權概念詮釋之先例中,有處理子女養育及教育問題,如 *Carey v. Population Services International*, 431 U.S. 678, 685 (1977)、*Pierce v. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 (1925) 及 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390 (1923); 有涉及家庭關係者,如 *Prince v. Massachusetts*, 321 U.S. 158 (1944); 有涉及子女生殖者,如 *Skinner v. Oklahoma ex rel. Williamson*, 316 U.S. 535 (1942); 有涉及婚姻者,如 *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967); 有涉及避孕行為者,如 *Griswold v. Connecticut* 及 *Eisenstadt v. Baird*; 有涉及墮胎者,如 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973) 等相關案例。前揭後三件判決先例係基於有無構成憲法增修條文第十四條之正當法律程序條款下隱含之基礎權利,以判斷得否生育或養育子女,參照本院前揭 *Carey v. Population*

Services International 之判決意旨

本院有義務應依循前揭判決先例之意旨，惟本席以為，本院前揭相關判決先例承認基礎權利之保障類型，於本案系爭同性戀者從事肛交性行為是否構成憲法所保障之基礎權利爭議一端，顯無可類推適用而得援引者。本案中上訴法院或被上訴人亦均未就同性性行為與家庭、婚姻或子女生殖彼此間之關連性予以闡釋。尤有甚者，前揭判決先例所承認之權利，亦非表示即足以支持凡成年人間所為之私人間合意性行為均受憲法保障，而得免於政府刑事訴追。事實上，本院前揭 Carey 一案中即兩度強調，憲法上隱私權之保障範圍，並非如 Griswold 一案依據憲法正當法律程序條款所承認者如此廣泛。

除程序要件不論，如同上訴法院所稱，被上訴人亦向本院主張，聲請本院宣告從事同性戀者間之肛交行為，係憲法所保障之基礎權利之一。惟，此非本院所願。究其實，縱不論憲法第五及第十四增修條文所稱正當法律程序條款，顯係明文單指人民生命、自由、財產受剝奪時之程序保障，前揭諸判決先例則係該條款所引伸之實質正當法律程序內涵下擴張適用之結果，賦予其具體憲法權利，以免於

聯邦或州政府之管制與刑事訴追，上述諸判決先例皆係憲法條文規範意旨不明或未有明文規定，Meyer、Prince 及 Pierce 等案者是，自 Griswold 至 Carey 相關隱私權案例亦同。

為確保本院其他大法官及一般社會大眾對本院判決之信賴，特別是本院於憲法無明文規範下，所創設之其他受憲法保障之權利類型，且為避免有本院大法官將其自身價值判斷強加於各州及聯邦政府之嫌，本院曾試圖以符合較嚴密之司法審查標準界定其權利本質。於 Palko v. Connecticut, 302 U.S. 319, 325, 326 (1937) 一案中，本院即曾表示該範圍及於「隱含於傳統自由概念下」之相關基本自由權，而「非人民單純之自由或公平正義受侵害即足以當之」。其他如本院於 Moore v. East Cleveland, 431 U.S. 494, 503 (1977) (由 Powell 大法官執筆之意見) 一案中所闡釋者，憲法保障之自由需係「深植於吾國歷史與傳統」。本院 Griswold v. Connecticut, 381 U.S., 506 一案一併參照。

本案顯而易見者係，上述原則均無由得延伸前述基礎權利保障之概念，使同性戀者間所為之合意肛交性行為亦受憲法保障。對於該性行為之處罰有其歷史淵源。參見

憲法隱私權於同性性行為保障適用可行性調查報告, 40 U. Miami L. Rev. 521, 525 (1986)。肛交性行為於普通法上早被視為是一種刑事犯罪, 且可追溯至北美十三州最初制訂權利法案 (Bill of Rights) 時即為禁止之列。於一八六八年修正通過憲法增修條文第十四條時, 全美三十七州中即有五州已有處罰肛交性行為之刑法存在。事實上, 於一九六一年全美五十州中有七州, 乃至今日仍有二十四州及華盛頓哥倫比亞特區等地均保有相關法律, 對於成年人私人間合意從事肛交性行為予以刑事處罰, 參照前揭調查報告第五二四頁註九。無視於上述歷史背景與事實, 主張得從事該性行為之權利係深植於吾國歷史與傳統, 或係隱含於憲法所稱之其他人民自由, 藉以反對現今吾國多數州曾為及仍處罰肛交性行為之現狀, 乃無稽之談也。

本院亦無意自我擴權而於正當法律程序條款所無概念下, 創設其他新型之基礎權利類型。本院處理憲法條文規範或整體憲法架構意旨不明、甚或顯無規定時, 而由法官造法 (judge-made) 之相關案件時, 其正當性自易遭受質疑與批評, 此於一九三〇年代本院與行政部門間, 為拒絕降低本院詮釋憲法增修條文第五及第十四條實質內

容之標準, 彼此怒顏相向可見一斑。因此, 對於擴張解釋上述憲法條款之實質內涵, 特別是需要對權利範圍重新界定何謂構成基礎權利者, 本院尤應戒慎而不得輕易為之, 否則司法機關將無可避免地逾越憲法授權, 承受原非其統治國家之權力。本案系爭權利即遠非本院所得置喙。

另一方面, 被上訴人主張若同性戀者肛交性行為發生於私人住宅中, 其判決結果應有所不同, 乃援引本院 Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557 (1969) 一案判決先例中, 認憲法增修條文第一條, 係禁止於私人住宅中持有或閱覽色情物品加以處罰, 其謂: 「若憲法增修條文第一條有其意義者, 即係國家對人民端坐家中應閱讀何種書籍、應觀賞何種影片無置喙餘地。」

Stanley 該案判決確係擴張隱私權保障至原不受保障之住所以外之行為, 其亦部份限制國家執行查禁風化相關法律, 然該判決有其憲法增修條文第一條之明文依據。本案被上訴人所主張之權利於憲法條文中並無可適用之相同依據, 本案系爭權利亦不足以構成憲法增修條文第十四條相關原則之適用要件, 其限制本院無法任意忽視。誠然, 並非所有於住宅中所從事之行為均無以構成非法行為, 所

謂「無被害人之犯罪」(victimless crimes), 諸如持有與使用毒品(非法藥品), 即不因其於住宅中所為而阻卻違法。Stanley 該案判決中亦明白表示其效力不及於住宅中所持有之毒品、槍砲彈藥及贓物等物品之保障。既使被上訴人主張其憲法所保障之權利應及於成年人間合意自願之性行為, 然此例一開, 若承認同性戀者所為之肛交行為受憲法保障, 將使得於住宅中所發生之通姦、亂倫等性犯罪行為無法可管, 本院無意開此惡例。

即便從事系爭性行為並非憲法所保障之基礎權利, 被上訴人則另主張系爭法律仍應具有立法之合理基礎, 而本案中系爭法律之制訂, 僅因喬州多數選民以同性戀者間之肛交性行為係非道德, 且為其無法接受之成見, 認為其間並無合理基礎可言, 亦即該預設立場並不足以作為支持系爭法律合憲性之適當論證依據。無可諱言地, 系爭法律確係基於人民道德觀而制定, 惟若凡法律僅因其存在可能之道德抉擇, 而認違反正當法律程序條款致宣告無效者, 可預期本院將面臨實際上沉重案件負擔。被上訴人雖無明白主張該論點, 但仍堅稱本院應宣告系爭立法僅因多數人

民對同性戀之道德情感, 其立法基礎並不允適, 本院就此不表贊同, 亦不願僅依此論點²即宣告多達二十五州之現行處罰肛交性行為之法律無效。

基於以上各點, 上訴法院該判決應予以廢棄。

首席大法官 **Burger** 之協同意見書

多數意見本席均表贊同, 惟就憲法條文規範就從事同性戀者肛交性行為絕無所謂基礎權利存在者, 本席略感不足, 乃另行提出協同意見如下。

如同本案多數意見所述, 對於肛交性行為之禁絕自古皆然, 淵远流長。自西方文明肇始, 個人關於從事同性戀者肛交性行為之自主決定權即受國家予以干預、介入。予以該行為之非難亦深植於猶太與基督教之道德觀與倫理標準中。於羅馬法中, 同性戀者肛交性行為係處以極刑。於英國十六世紀宗教改革(English Reformation), 將司法審判權由宗教法庭移轉於世俗國王法庭時, 即通過首部法律處罰肛交性行為。英法儒 Blackstone 就該行為有以下描述: 「一種違反自然之不名譽犯罪」、「罪大惡極尤勝強姦行為」,

² 被上訴人並未主張本案應適用憲法增修條文第九條、平等保障條款及增修條文第八條等規定。

「凡論及違反人性之不名譽犯罪必有之」，「以『罪』名之尚不足以形容」。吾國喬州及其他北美十三州繼受英國習慣法，其中並包括禁止肛交性行為。系爭法律於一八一六年由喬州立法部門通過後，沿用迄今絲毫未改。本院若一舉宣告同性戀者肛交性行為係受憲法基礎權利之保障，將置吾人近千年道德教化於何地！

本案並非單純涉及個人偏好 (preferences)，而係州政府立法權行使問題。本席以為依據憲法規定，本院無由限制州政府制訂系爭法律之憲法上所賦予權力。

大法官 Powell 之協同意見書

本席支持多數意見之見解，本案並非如被上訴人 Hardwick 所主張及上訴法院所判認者，具有聯邦憲法正當法律程序條款下具體權利，即所謂基礎權利之存在。惟此非即謂被上訴人不受憲法增修條文第八條之保障。本案系爭喬州法律賦予法院僅因一私人間合意肛交性行為即得處以有期徒刑最高二十年之量刑裁量權，就本席而言，此行為之幾乎終身監禁處罰刑度，乃有違反憲法增修條文第八條之虞，係因於喬州刑法下，既使於私人住宅中所為肛交性行為，仍與其他如重傷罪 (aggravated battery)

一級縱火罪 (first-degree arson) 及強盜罪 (robbery) 等重罪刑度相近。

就其實，本案被上訴人並未受審判，遑論受有罪判決與執行刑罰。此外，被上訴人亦未就是否牴觸憲法第八增修條款予以主張，本院自亦無需論及。

大法官 Blackmun 主筆，大法官 Brennan、Marshall 及 Stevens 連署之不同意見書

本案非如本院多數意見所述，僅涉及「同性戀者從事肛交性行為之基礎權利」有無之問題而已，如同本院於 Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557 (1969) 一案論及觀賞色情電影是否構成基礎權利，或於 Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967) 一案論及者。本案毋寧係涉及「現代文明社會中，最為人熟知且最為人重視之權利」，即所謂人民享有「獨處不受干擾之權利」(the rights to be let alone)。參照本院 Olmstead v. United States, 277 U.S. 438, 478 (1928) 一案中大法官 Brandeis 之不同意見書。

本案系爭法律，即一九八四年喬州法律彙編第 16-6-2 條規定，剝奪人民對於其從事私人間合意之特殊性行為之個人自決權。本院

多數意見以該法為吾國多數州現行法，仍視該行為係非法行為之規定，且該法已行之有年，因而判認系爭法律合憲。然如系爭法律所突顯之道德上判斷，對吾人而言，或許是再自然且熟悉不過的事實，但不足以據為本院就系爭法律是否牴觸聯邦憲法此一問題之判斷依歸，參見本院 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 117 (1973) 一案，援引 *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45, 76 (1905) 一案中大法官 Holmes 之不同意見書。***本席以為，本院應於憲法隱私權保障之價值判斷下，據以分析被上訴人 Hardwick 所為之相關主張。所謂隱私權之真諦，毋寧是喬州政府於其人民所為涉及其生活最親密層面之選擇予以刑事處罰，須就所為該選擇之處罰，非僅主張係「基督徒所不恥之可憎犯罪者」即可為之，參見 *Herring v. State*, 46 S.E. 876, 882 (Ga. 1904) 一案。

I

本院多數意見輕忽系爭法律所受質疑之處，僅以附註附帶說明，同時迴避本案相關程序問題，急於推翻上訴法院判決，而認為憲法並未「明文賦予同性戀者從事肛交性行為之基礎權利。」細究系爭

法律規定及原告主張，顯見本院多數意見係已扭曲本案爭點所在。

其一，本院多數意見過度強調同性戀者行為本身，既使從寬解釋系爭喬州法律亦難以證立其主張。喬州立法者並未於立法目的中假設同性戀者異於常人，因而當其行為可能限制其他人的選擇時，得較嚴格方式規範或控制其生活，即便該方式可能超出同性戀者所得承受。相反的，喬州系爭法律僅規定「主動或被動以其性器與他人口腔或肛門從事任何性行為者均構成肛交罪。」從事該行為之人，其性別或狀態與該系爭州法之適用無關。事實上，就本席最寬鬆的解讀，系爭喬州一九六八年所制定之該法，其目的反而擴張其適用範圍，將異性戀者如同同性戀者一般納入其適用範圍。是以無論就該法律適用結果，或是基於喬州州政府提出之答辯書要旨，亦或其言詞辯論所為陳述探知之立法者原始目的，本席均無法理解本院判決多數意見將本案系爭法律視為僅禁止同性戀者從事該性行為之基礎何在。原告當事人適格 (standing) 要件之成立，或許僅得基於喬州州政府明顯傾向於單方面取締同性戀者而非異性戀者之重要爭點上。而原告於本案主張系爭該法為牴觸憲法之隱私權不當侵害，及其

係成立私人關係相關權利者，亦全然未論及該法不當侵害係基於其性傾向（sexual orientation）所為之歧視。

其二，對於本院多數意見拒絕判斷系爭法律有無牴觸憲法增修條文第八、第九或第十四條中之平等保障條款之相關規定，本席亦不表贊同。按被上訴人業已明白主張系爭法律牴觸增修條文第九條之規定，並援引本院 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479, 484 (1965) 一案判決先例之意見，指出憲法增修條文係賦予隱私權生命及實質內含之特殊憲法規定。更重要的是，本案程序性意義在於，本院應就上訴法院對被上訴人提出之主張，其判斷有無理由加以細究。本案所涉及者係，「被上訴人所提出之異議因不具理由即予以裁定駁回人民之不服主張，不得僅因當事人未就其主張提出相關法律理論即予以駁回，乃因法院有義務就當事人所提出之異議加以判斷，並決定是否要求其提出相關佐證資料或理論加以說明。」參照上訴法院 *Bramlet v. Wilson*, 495 F.2d 714, 716 (CA8 1974) 等相關判決。即便被上訴人未基於憲法增修條文第八、第九或第十四條之平等保障條款為其有利之主張，然而若

上述相關規定有其得援引主張者，本院即不得予以駁回其異議。惟本案中，被上訴人既以明確主張系爭法律侵害其憲法所保障之隱私權及結社自由權，本席以為無須就其是否牴觸憲法增修條文第八或第十四條之平等保障條款之爭點加以討論。然而，無論主張上述何者，增修條文第八條或平等保障條款之規定與本案均非即謂毫無關連，而應予以斷然駁回。本案多數意見就此爭點雖有若干簡短說明，惟並不具任何說服力。

II

「憲法規範意旨中即隱含個人自由之特定私人領域，受憲法最大範圍保障而不容政府輕易介入，此項意旨業經本院歷來判決先例所肯認。」參照本院 *Thornburgh v. American College of Obstetricians & Gynecologists*, 476 U.S. 747, 772 (1986) 一案之判決先例。為建構此項隱私權之內涵，經長期努力下，本院建立以下兩道防線。第一，本院承認人民於適宜由其個人所為決定具有隱私權之保障利益。***第二，本院承認，個人從事特定行為之場所亦具有隱私權保障之利益存在。***

A

本案多數意見認為，本院涉及免於政府干涉之個人自決權之相關判決先例，與本案被上訴人所為同性戀者從事肛交行為係憲法上所保障之權利該主張，並無適用之餘地。即使上述判決先例定性為須與家庭保障相關者為無誤，參照本院 *Roberts v. United States Jaycees*, 486 U.S. 609, 619 (1984) 一案。本院多數意見無意將該權利其適用範圍加以延伸，無疑將輕忽本院於 *Moore v. East Cleveland*, 431 U.S. 494, 501 (1977) 一案之警示：「不應忽視構成家庭之權利，其何以相互調和之基本緣由，係因其受憲法增修條文第十四條之正當法律程序條款之保障。」吾人保障上述權利並非其得直接或間接有助於一般社會大眾之福祉，而係其為構成個人生活中核心之部分。「隱私權概念其具體實現，為個人為其自我主宰，而非從屬於他人或社會群體之必然事實。」參照本院 *Thornburgh v. American College of Obstetricians & Gynecologists*, 476 U.S., at 777 一案大法官 Steven 之協同意見書，註五援引相關文章。又，吾人保障是否結婚之自決權，係婚姻關係是「一種追求共同生活方式的結合，而不是一種利害

關係；是一種生活調和，沒有任何政治信念；彼此之間相互忠誠、信賴，而不是一種交易或者其他社會目的。」參照本院 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S., at 486 一案之判決先例。吾人保障是否生養子女之自決權，係因親子關係於其個人自我任之過程中，扮演極重要之角色，而非人口統計上之考量，或聖經上繁衍後代之訓令。又，吾人保障家庭關係，係因其大大有助於個人幸福，而非其作為家居操持之制式表現象徵。本院於前揭 *Roberts* 一案中承認：「得獨立自主地認知個人特質之能力，係所有『自由』概念之核心部分，此能力自無法由空虛人生中得加以全然實現，而需依恃與他人緊密來往關係所建立之情感上之豐盈。」

性之親密關係係人類其生存之意義及其主要之人際關係所在，為家庭生活、社會福祉及個人人格發展之中心，此一事實只在有意視而不見始得加以掩蓋，參照本院 *Paris adult Theatre I v. Slaton*, 413 U.S. 49, 63 (1973) 一案。個體經由與他人發生親密關係之特殊方式，而建立其自我認知之事實，正足以說明，如吾國之多元社會，或許存在建立此等關係之其他許多「正確」方式，但此關係之豐富性更來自個人如何營造深入其

私人生活型探與本質之自由選擇權。參照 Karst 所著，親密關係之形成自由，89 Yale L. J. 624, 637 (1980) 一文。

B

本院於 Stanley 一案中引用大法官 Brandeis 於 Olmstead 一案中之不同意見，其重要意義在於，將未涉及憲法增修條文第一條爭點之該案，基於本院對增修條文第四條與第一條之共通性認知而加以一併適用。實際上，於 Paris Adult Theatre I v. Slaton, 413 U.S. 49 (1973) 一案中，本院嘗以增修條文第四條不僅得作為 Stanley 一案之判決依據，事實上亦有其必要性：假如增修條文第一條本身不為保障之色情刊物，得藉由憲法保障之隱私權之月暈效果而受保障，則本院不必然應以住所隱私權之嚴格基準而據以裁判，蓋其無異僅重申「住所為人民其堡壘」(a man's home is his castle) 該原則而已。依增修條文第四條之明文保障，人民僅得於其住所內所受確保之權利，乃多項憲法條文所提供吾人對隱私權之明確認知，是以對本案多數意見所稱嚴格文義解釋，系爭權

利並無憲法條文上之依據，本席無法贊同。實際上，就本席而言，於私人住所內所為涉及其親密關係之行為，適足以構成憲法上所保障之隱私權之核心概念。

III

本院多數意見未能瞭解本案中所影響之自由權利利益受侵害之嚴重性，致使其輕忽代表州政府之上訴人是否提出相當證據，足以支持喬州系爭法律侵害上述利益之合法性。本席以為上訴人所提出系爭法律兩項有力證據，並無法回應被上訴人主張法律違憲之挑戰。

首先，上訴人主張系爭法律為保障一般社會大眾之健康及利益之重要目的，始將該行為以法律加以處罰，諸如該性行為可能散佈傳染病或助長其他犯罪行為。本席對於地方法院關於本案初審判決並不意外，本案相關犯罪紀錄，欠缺任何證據支持上訴人之主張，就上述犯罪紀錄而言，本案多數意見意圖將系爭私人間合意所為之性行為，等同本院於 Stanley 一案中否定憲法基本權利保障，及於私人住宅裡持有毒品、武器及贓物等行為，然而於 Stanley 一案中所論及之行為均非可視為係無犯罪被害人之行為者，例如藏有毒品及武器

者均有潛在之危險性，參照本院 *McLaughlin v. United States*, 476 U.S. 16 (1986) 一案。又如遭竊動產等贓物則是之前非法侵奪之結果矣。然而本案之相關證據均無法說明系爭法律所禁止之行為有任何實質危險性，無論是涉入其中的行為人或旁人。

上訴人最主要之抗辯主張是認為被上訴人或其他涉入系爭法律所禁止之行為，係「影響或干涉喬州政府為維持該州一個崇禮社會應有權力之運作」，參照本院 *Paris Adult Theatre I v. Slaton*, 413 U.S., at 59-60 一案判決先例所引首席大法官 Warren 於本院 *Jacobellis v. Ohio*, 378 U.S. 184, 199 (1964) 一案之不同意見書。如同上訴人所主張而本院多數意見所肯認者，系爭法律所規範之行為之事實，係「數百年甚至數千年來均普遍被視為不道德的行為」，而足以成為准許州政府於今時今地立法加以禁止之正當性基礎。

本案不論是多數意見經審查後認定該刑罰程度（刑期長短）合憲，或過度激情為其無須重新立法而辯解者，本席均表反對立場。本院相關判決先例如 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973) 等案參照。如同大法官 Jackson 於 *West Virginia Board of Education v. Barnette*, 319

U.S. 624, 641-642 (1943) 一案所主筆之意見書謂：「吾人援用憲法之約制，乃因無懼於知識或精神之多元，甚至互相矛盾，將可能使得社會組織解體。異己之自由並不僅存在於無關痛癢之事物上，因其僅為自由之陰影而已。其內容之真正判斷標準在於不一樣的自由涉及現存秩序之核心領域。」正因為本案所論及之爭議，係碰觸到何以個體之所以成就自我之重要核心領域，吾人自應對該可能引起社會多數人不悅之權利選擇特別小心謹慎。

本案所涉及之性行為，乃以「猶太及基督教傳統價值理應禁止者」，並不足以提供系爭法律之正當性基礎。即使有部分宗教團體——尚且非全部宗教團體——譴責本案系爭之性行為，亦非即許州政府得將其決定強加諸於全體人民身上。世俗法律的正當性係取決於政府得否為其立法行為及法律本身提出相當正當性基礎，而非單純依據其宗教上之確信。例如本院 *McGowan v. Maryland*, 366 U.S. 420, 429-453 (1961) 及 *Stone v. Graham*, 449 U.S. 39 (1980) 等案判決先例可資參照。上訴人訴諸於 *Leviticus*、*Romans* 及 *St. Thomas Aquinas* 之說法，以及中世紀視肛交性行為為異端之立場，並不足以

支持其本案所持之論點，反而降低其認為系爭法律使用世俗強制力，以達成上述目的正當性之說服力。政府不得因為種族敵視而立法處罰人民某種行為，正如同不得因為宗教上無法接受，即得以立法途徑處罰人民私領域之行為。「憲法無法掌控歧視不義之行為，但非即謂可容忍該行為。私人間之歧視或許非法律所得置喙，但法律絕不得因此而直接或間接造成歧視結果。」參照本院 *Palmore v. Sidoti*, 466 U.S. 429, 433 (1984) 一案。無論本院歷來相關判決多數意見可能會使社會某些族群感到不悅，本院仍堅持「僅憑單純一般社會大眾的無法容忍 (intolerance) 或敵意 (animosity)，即剝奪個人自由權利者，尚不足以取得憲法上之正當性基礎。」參照本院 *O'Connor v. Donaldson*, 422 U.S. 563, 575 (1975) 一案。本院 *Cleburne v. Cleburne Living Center, Inc.*, 473 U.S. 432 (1985) 及 *United States Dept. of Agriculture v. Moreno*, 413 U.S. 528, 534 (1973) 兩案判決先例一併參照。

喬州州政府以「道德中立」(morally neutral) 立場而行使所謂「維護公眾良善環境」之權力，亦不足以取得系爭法律之正當性基礎。參照本院 *Paris Adult Theatre*

I, 413 U.S., at 66-68 一案判決先例。誠然，若干私人行為可能影響整體社會結構。一名有理智之人可以分辨特殊性行為道德或不道德，但「吾人有充分證據相信人們通常不會捨棄道德觀的堅持，不會認為謀殺、殘忍或不誠實之行為可取，更不會單純因為對若干私人性行為深惡痛絕，而認為不應該以法律加以處罰。」引自哈特 (H. L. A. Hart) 所著「非道德與叛逆」一文，重刊於一九六一年 L. Blom-Cooper 所編「法律與文學」一書頁二二〇以下、第二二五頁。上訴人及本院多數意見未能洞察法律作為維護公眾感受及強制灌輸特定個人道德觀兩者間之差異。法律禁止公然從事性行為之自由，與保護個人關於性關係之決定自由權利應完全一致：上述個人自決之決定，應受法律保障以免於政府侵害、干涉，同理，亦應承認人民有免於非自願地涉入他人性行為之法律保障。然而，於公眾場所從事個人私密行為應受法律處罰之事實，尚不足以命令或指示政府應如何管制私領域所發生之私密行為，參照本院 *Paris Adult Theatre I*, 413 U.S., at 66 一案判決先例註十三。(本院於 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965) 一案中則承認，法律得禁止夫妻間於街角或戲

院內所為之性行為，該行為並不受憲法保障。）

本案並無涉及他人權利的實質侵害，單純否定個人價值體系之信念（knowledge），並非法律上所承認之合法利益。當人民選擇異於旁人之生活方式時，其住所、心靈與精神層面等均仍應免於公權力之侵害或干涉。

IV

本院費時三年始發現 *Minersville School District v. Gobitis*, 310 U.S. 586 (1940) 一案之論理違失，進而承認其過度強調，拒絕向國旗敬禮之於國家團結威脅之重要性，勝於對此一強制敬禮行為本身所蘊含價值之威脅。本席僅得於此期盼，本院得就其剝奪人民應如何經營其私人親密關係自主決定權，係對深植於吾國歷史之價值體系的威脅，遠勝維持社會和諧一致而應儘速重新省思。本席因認本案多數意見違背本院歷來所建立之價值規範，爰提出不同意見書如上。

大法官 **Stevens** 主筆，大法官 **Brennan** 及 **Marshall** 連署之不同意見書

一如本案系爭法律，本院多數意見論據係以該法律所禁止之性

行為，一視同仁地適用於全體人民，不論已婚未婚，抑或相同或不同性別對象之間。無可否認地，肛交性行為於習慣法判例形成伊始即被視為一種令人厭惡的、具有道德上犯罪之行為。此既定成見對凡異性戀者或同性戀者從事該性行為者均予以譴責，甚至於已婚者間亦不得從事肛交性行為，得同居並生育合法後代並非即謂亦得從事被視為違反自然之犯罪之性行為。

本案系爭之喬州法律足以清楚說明傳統上異性戀者及同性戀者間之肛交性行為均為禁止之列。實際上，於二十世紀當時，喬州該法律曾一度修法准許女同性戀者得合法從事某些性行為，即使該性行為於異性戀者仍為非法而受禁止。本案多數意見引用系爭法律立法經過，以作為論證肛交性行為不受憲法所保障之依據，僅係說明該法一律禁止異性戀者與同性戀者間之肛交性行為而已。

由於喬州系爭法律立法沿革清楚說明立法者視肛交性行為係一種非道德之行為態樣，無論從事該性行為之行為人身份為何，本席以為，本案若欲充分判斷系爭法律合憲性，應進一步考量下列兩問題：其一，州政府得否以一律適用於所有人民而無例外之形式中立

法律，禁止人民從事系爭性行為？若否，則州政府得否以該法律僅處罰同性戀者而拒絕修法？以下分述之。

I

本院歷來判決先例明顯呈現兩種截然不同之立場。其一，各州多數統治階級傳統上視某一特殊行為係不道德之事實，尚不足為得支持法律以禁止該行為之充分理由。禁止異族通婚法律之歷史或傳統即不足以使其免於合憲性之判斷。其二，已婚者之個人決定，涉及其實際上之親密關係，致使其有意避孕之行為，亦受憲法增修條文第十四條正當法律程序條款所保障之自由權利態樣之一，參照本院 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965) 一案。尤有甚者，該保障得延伸至未婚者之私密決定，而與已婚者同受保障。參照本院 *Carey v. Population Services International*, 431 U.S. 678 (1977) 及 *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972) 二案判決先例。

可見本案有其兩難之處，本院上述判決先例可解釋為，各州不得禁止於婚姻關係中最神聖臥房內

從事肛交性行為，如前揭 *Griswold* 一案，或如 *Eisenstadt* 一案，實際上也包含未婚之異性戀者在內。無論如何，喬州州政府對系爭喬州刑法典第 16-6-2 條規定所處罰之行為，不得為全然禁止之規定，自屬無疑。

II

即便系爭喬州法律係該州基於保障多數人民之自由而立法限制該行為，系爭法律仍因州政府需就其選擇性執法正當性提出合理說明（舉證責任），致使其並無法確實予以執行，若非喬州州政府所欲適用該法之特定對象並無法主張與其他人相同之自由保障，否則州政府必須提出合理理由說明，何以性質上一律適用於所有人民之法律，實際執法時卻僅適用於少數特定人民而不及於其他人民。

第一個假設實際上無法成立。所謂「人皆生而平等」（all men are created equal）之原則，其意涵雖未臻明確，然其意涵必然包括任何自由人民，於多數人共同享有之「自由」均應有相同利益。從個人觀點而言，同性戀者與異性戀者於決定其如何活出其自我生命，更狹

隘的說，其於私人間或自願性地與旁人交往時應如何自處之決定，均應受相同保障。國家無論干涉其二者何人之私人行為時，均應負相同之舉證責任。

第二個可能性亦無法令人信服。選擇性執法之政策必須具有一中立且合法之政府利益，需要以較習慣性厭惡或故意忽略不受歡迎團體為由更具體者，始得承認其合憲性。本案中喬州州政府或本院多數意見均未指明有任何符合上述要件之政府利益存在。本院多數意見以喬州多數選民普遍認為同性行為係不道德，且為其無法接受之假設，而推定系爭法律已具備合法性基礎，然本席無由推知喬州選民有表明上述意見之任何跡象，毋寧是系爭法律之立法者，以凡肛交行為均係不道德且為其無法接受之想當然爾！除非本院多數意見以認定系爭法律具備合憲性，否則實不應單憑喬州立法者制訂法律之事實，即以之為其判決之理由。究其實，喬州系爭法律似未有視同性戀者為不同社會階級，而應予以特殊不利益待遇之意涵。

又實際上，本案予以起訴之喬州檢方，亦非認為所有違反系爭法律之同性戀者均應予以處罰。由本案被告於訴訟中不斷主張其既為

從事該性行為，且仍有再次從事且持續為之之意圖，而州政府亦選擇對本案當事人不起訴處分之事實觀之，上述結論不證自明。甚如本案 Powell 大法官所指出，喬州禁止私人間、合意肛交行為之法律規定，業已數十年未予執行。從本案及過往數十年間系爭法律未予執行之結果而言，則與檢察總長所稱，系爭法律為一般有效適用之法律，而州政府對該選擇性執法具重要性之說法，顯不一致。

是以，於本案中，無論是喬州系爭法律及喬州檢察部門，雖主張同性戀者肛交行為係該州普遍視為無法接受之行為，卻均完全無法提出任何足以支持其論點之說法，以滿足其證明該法正當性之舉證責任。

III

本院多數意見駁回被上訴人之異議，無視於系爭法律係禁止所有肛交行為，無視於承認該限制於異性戀者應屬違憲之事實，無視於州政府單純基於事實假設之選擇性執法，是以，本席認為被上訴人主張系爭法律應屬違憲成立，系爭法律應予以宣告無效廢棄。

譯者註

- 1 原判決事實部分簡略，若就案發經緯充分瞭解將有助於釐清本案相關爭點，爰以譯者（張宏誠）所著「同性戀者權利平等保障之憲法基礎」一書內容加以補充。多數意見原註釋，除節譯註一及註八外，註五及註六分別列舉美國一七九一年及一八六八年各州肛交禁止法規範之依據，其與餘註均略。
- 2 此處所謂的"fundamental rights"，與國內學者一般所稱之「基本權利」有所不同。後者乃泛稱一切憲法上之權利，而前者僅限於憲法權利中，被認定係其他權利之基礎者。亦即在憲法

所列的各項權利中，尚劃出不同等級，使其中某些權利受到更嚴密的保護。早期係於美國聯邦憲法有關「正當法律程序」條款之適用，發展出所謂「實質正當法律程序」之概念，而以「基礎權利」涵涉一種「自由權」概念的下位概念（subset）或特殊部分；而發展至今，法院多運用此概念於審理涉及平等權保障相關案件上。其相關文獻之整理與分析，參見譯者（張宏誠）拙著，同性戀者權利平等保障之憲法基礎，頁 175 至 176，註 275（2002 年 6 月）。

16. Lawrence et al. v. Texas

539 U.S. ____ (No. 02-102) (2003)

劉定基、張宏誠 節譯

判 決 要 旨

德州將同性之二人間從事某些私密之性行為定為犯罪之立法，違反聯邦憲法正當法律程序條款之規定，應為無效。

(The Texas statute making it a crime for two persons of the same sex to engage in certain intimate sexual conduct violates the Due Process Clause.)

1. 本案如何決斷，繫於上訴人身為成年人得否於正當法律程序條款保障下行使其自由權，以從事某些私密行為，對此問題，本院認為有重新審視 Bowers 案判決之必要。本院於該案判決之論理命題「本案爭點在於，聯邦憲法是否賦予同性戀者從事肛交之基本權利」凸顯本院於該案未能洞悉系爭權利之實質內涵。若謂 Bowers 案之爭點，僅屬從事某些性行為之權利無異貶低個人所提出之主張（編者按：係指德州刑法侵害上訴人之自由權），其情形猶若貶低配偶雙方其結婚是否僅為取得性交之權利。Bowers 案與本案所牽涉之法律無非均在禁止某一特定性行為，然其刑罰與立法目的要皆有深遠影響，觸及人類行為中最私密之性行為，以及其最私密之場所，即住宅。不論當事人間之關係於法律上是否有權獲得正式承認，州顯在意圖控制當事人於無患刑事處罰下所得自由選擇之私人關係。憲法所保障之自由權，容許同性戀人間於其住宅內及其私人生活中，自由選擇形塑親密關係，並保有自由之身所應享之人性尊嚴。

(Resolution of this case depends on whether petitioners were free as adults to engage in private conduct in the exercise of their liberty under

the Due Process Clause. For this inquiry the Court deems it necessary to reconsider its *Bowers* holding. The *Bowers* Court's initial substantive statement – "The issue presented is whether the Federal Constitution confers a fundamental right upon homosexuals to engage in sodomy," 478 U.S., at 190 – discloses the Court's failure to appreciate the extent of the liberty at stake. To say that the issue in *Bowers* was simply the right to engage in certain sexual conduct demeans the claim the individual put forward, just as it would demean a married couple were it said that marriage is just about the right to have sexual intercourse. Although the laws involved in *Bowers* and here purport to do not more than prohibit a particular sexual act, their penalties and purposes have more far-reaching consequences, touching upon the most private human conduct, sexual behavior, and in the most private of places, the home. They seek to control a personal relationship that, whether or not entitled to formal recognition in the law, is within the liberty of persons to choose without being punished as criminals. The liberty protected by the Constitution allows homosexual persons the right to choose to enter upon relationships in the confines of their homes and their own private lives and still retain their dignity as free persons.)

2. 由於對當事人所提出自由權主張之誤解，本院於 *Bowers* 案中竟陳述禁止肛交之歷史根源。事實上於我國針對同性性行為作為單獨事由而立法定制之歷史並不久遠。早期肛交立法，並非針對同性性行為而為規範，而是在禁止異性間或同性間非生育性之性行為。更甚者，早期肛交立法似非以經雙方同意並於私密場所從事此類性行為之成年人為施行對象。因肛交而遭受控訴通常多涉及對無同意能力或未為同意者之蹂躪，諸如成年男性與未成人間、使用暴力行為之成人間、身分地位不平等之成人間、或人與獸間。同性肛交之在刑事上長期懸為厲禁，並經 *Bowers* 案據以為判決，與非生育性之性行為應嚴加制裁相一致，因係出於對同性間性行為予以訴究所已確立之傳統。所謂有其「歷史根源依據」，實際上，事實並非

盡能如此，關於同性戀伴侶立法，須至二十世紀七〇年代後始有其進展。時至今日，亦僅九個州就同性戀者關係立法而為刑事控訴。因此，*Bowers* 案所依據之歷史基礎，遠較該案判決之多數意見與首席大法官 Burger 之協同意見所謂者複雜，其說明尚非無疑，甚而有誇大其詞之嫌。本院 *Bowers* 案判決無非在強調幾世紀來曾存有譴責同性性行為為不道德之強大聲音，惟本院職責乃在詮釋並界定憲法上之自由權，非在確立其自身之道德律。過去半世紀中人民日益覺醒自由權對成年人於其決定如何從事有關性行為之私密生活所賦予之保護，此一法制與傳統演進與本案判決有極密切之關連。

(Having misapprehended the liberty claim presented to it, the *Bowers* Court stated that proscriptions against sodomy have ancient roots. 478 U.S., at 192. It should be noted, however, that there is no longstanding history in this country of laws directed at homosexual conduct as a distinct matter. Early American sodomy laws were not directed at homosexuals as such but instead sought to prohibit nonprocreative sexual activity more generally, whether between men and women or men and men. Moreover, early sodomy laws seem not to have been enforced against consenting adults acting in private. Instead, sodomy prosecutions often involved predatory acts against those who could not or did not consent: relations between men and minor girls or boys, between adults involving force, between adults implicating disparity in status, or between men and animals. The longstanding criminal prohibition of homosexual sodomy upon which *Bowers* placed such reliance is as consistent with a general condemnation of nonprocreative sex as it is with an established tradition of prosecuting acts because of their homosexual character. Far from possessing "ancient roots," *ibid.*, American laws targeting same-sex couples did not develop until the last third of the 20th century. Even now, only nine States have singled out same-sex relations for criminal prosecution. Thus, the historical grounds relied upon in *Bowers* are more complex than the majority opinion and the concurring opinion by Chief Justice Burger there indicated. They are not without doubt and, at the very least, are

overstated. The *Bowers* Court was, of course, making the broader point that for centuries there have been powerful voices to condemn homosexual conduct as immoral, but this Court's obligation is to define the liberty of all, not to mandate its own moral code, *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833, 850. The Nation's laws and traditions in the past half century are most relevant here. They show an emerging awareness that liberty gives substantial protection to adult persons in deciding how to conduct their private lives in matters pertaining to sex. See *County of Sacramento v. Lewis*, 523 U.S. 833, 857.)

3. 本院 *Bowers* 案判決之缺失於其宣示後數年中益行明顯。立法禁止 *Bowers* 案所指之性行為之州數，現已從二十五州降至十三州，其中四州僅對同性性行為實施此項法律。包括德州在內，至今仍禁止同性或異性間肛交之各州中，普遍存有對經雙方同意之成人間於私密場所所從事之性行為不為取締之類型。本院於 *Casey* 案判決中曾肯認正當法律程序對人民關於婚姻、生育、懷孕、家庭關係、子女養育及教育之決定提供保護；於 *Romer* 案判決中，本院亦曾宣告科羅拉多州針對同性戀於分類基礎上所制定之修憲案違憲，在在使 *Bowers* 案判決之合憲性更行可疑。系爭德州刑法所加置於當事人之污名不能等閒視之，雖然此項犯行僅構成輕罪，但仍然是對被告人性尊嚴具有深遠影響之犯罪行為，此項犯罪紀錄將註記於各項個人資料，求職申請書，並須依州法為性犯罪者之登記。當一則判決之法理基礎遭到腐蝕，來自各方之批評自具深義，而不容忽視。自 *Bowers* 案宣判以來，美國各界對該案之批評不僅實質上深入制度面，並亦持續不斷，對該案所持之法理無不持否定之見解，非僅限於該案所為之歷史假設。至就 *Bowers* 案所依賴與廣大文明國家共享之價值而言，該案之論理與判決已為歐洲人權法院所不採，甚而有些國家採取與肯認同性戀成人享有從事經雙方同意之私密性行為之權利相一致之作為。於我國從未有任何事證顯示政府對人民性偏好之限制所具之公共利益有其更高的正當性與更大的急迫性。

「判決先例拘束原則」非為不可違逆之指令，*Bowers* 案判決既未致人民因善意信賴而遭受損害，則於其具有重大理由足以推翻該判決時，本院何以不得為之。

(*Bowers'* deficiencies became even more apparent in the years following its announcement. The 25 States with laws prohibiting the conduct referenced in *Bowers* are reduced now to 13, of which 4 enforce their laws only against homosexual conduct. In those States, including Texas, that still proscribe sodomy (whether for same-sex or heterosexual conduct) , there is a pattern of nonenforcement with respect to consenting adults acting in private. *Casey, supra*, at 851 – which confirmed that the Due Process Clause protects personal decisions relating to marriage, procreation, contraception, family relationships, child rearing, and education – and *Romer v. Evans*, 517 U.S. 620, 624 – which struck down class-based legislation directed at homosexuals – cast *Bowers'* holding into even more doubt. The stigma the Texas criminal statute imposes, moreover, is not trivial. Although the offense is but a minor misdemeanor, it remains a criminal offense with all that imports for the dignity of the persons charged, including notation of convictions on their records and on job application forms, and registration as sex offenders under state law. Where a case's foundations have sustained serious erosion, criticism from other sources is of greater significance. In the United States, criticism of *Bowers* has been substantial and continuing, disapproving of its reasoning in all respects, not just as to its historical assumptions. And, to the extent *Bowers* relied on values shared with a wider civilization, the case's reasoning and holding have been rejected by the European Court of Human Rights, and that other nations have taken action consistent with an affirmation of the protected right of homosexual adults to engage in intimate, consensual conduct. There has been no showing that in this country the governmental interest in circumscribing personal choice is somehow more legitimate or urgent. *Stare decisis* is not an inexorable command. *Payne v. Tennessee*, 501 U.S. 808, 828. *Bowers'* holding has not induced detrimental reliance of

the sort that could counsel against overturning it once there are compelling reasons to do so.)

4. *Bowers* 案判決持論經不起縝密審視分析。大法官 Stevens 於該案所提不同意見書中即點出：(1) 某一州執政之多數黨傳統上視某一特定作為為不道德之事實，尚不足以維護此一禁止規範之充分理由，及(2) 個人關於肉體親密關係之決定，縱其意圖不在繁衍子嗣，亦屬憲法之正當法律程序條款所保障之自由權態樣之一。此項論理分析當年既應適用於 *Bowers* 該案，自亦應適用於本案。*Bowers* 案所作成之判決於當時並不正確，於今日更復如是，理應加以推翻。且本案並未涉及未成年人、有受脅迫或傷害之人、輕率無經驗不知如何表示同意之人或公然猥褻或賣淫。本案所涉及者，無非是兩名成年人彼此間完全合意，從事同性戀者生活形態中常見之性行為。憲法正當法律程序條款所保障上訴人之自由權利，賦予其從事私密行為之權利，而不受政府之干涉。系爭德州刑法不具任何正當公共利益，足以認其涉入人民個人私密生活為正當。

(*Bowers'* rationale does not withstand careful analysis. In his dissenting opinion in *Bowers* Justice Stevens concluded that (1) the fact a State's governing majority has traditionally viewed a particular practice as immoral is not a sufficient reason for upholding a law prohibiting the practice, and (2) individual decisions concerning the intimacies of physical relationships, even when not intended to produce offspring, are a form of "liberty" protected by due process. That analysis should have controlled *Bowers*, and it controls here. *Bowers* was not correct when it was decided, is not correct today, and is hereby overruled. This case does not involve minors, persons who might be injured or coerced, those who might not easily refuse consent, or public conduct or prostitution. It does involve two adults who, with full and mutual consent, engaged in sexual practices common to a homosexual lifestyle. Petitioners' right to liberty under the Due Process Clause gives them the full right to engage in private conduct without government intervention. *Casey*, *supra*, at 847. The Texas statute furthers no legitimate state

interest which can justify its intrusion into the individual's personal and private life.)

關 鍵 詞

homosexuals (同性戀); sodomy law (肛交法); fundamental rights (基礎權利); rational basis review (合理審查基準); *stare decisis* (判例先例拘束原則); European Court of Human Rights (歐洲人權法院); Due Process Clause (正當法律程序條款)

(本案判決由大法官 Kennedy 主筆撰寫)

事 實

本案事實為德州休士頓哈里斯郡警察局警員接獲民眾線報有藏匿武器等情事，火速趕至該報案私人住宅現場。本案警察進入民宅應具有其正當性。當其進入本案上訴人之一 John Geddes Lawrencen 所居住之公寓時，發現其與另一名男子 Tyron Garner 正從事性行為，兩名上訴人隨即遭逮捕，於警局當場予以收押後拘禁一晚，乃以系爭犯罪為一種「同性間異常的偏差性交行為，亦即所謂同性間之肛交性行為。」而遭起訴，並於治安法庭 (Justice of the Peace) 判刑確定。

本案所適用之法律，係德州二〇〇三年刑法典彙編 (Tex. Penal

Code Ann.) 第 21.06 (a) 條規定：

「同性間所從事偏差之異常性交行為，構成肛交罪。」所謂「偏差之異常性交行為」之定義，則規定於同法第 21.01 (1) 條，係指以下兩種情形：

「(A) 以其性器 (genitals) 與他人口腔或肛門 (anus) 從事任何性行為者。

(B) 以器物進入 (penetration) 他人性器或肛門之行為亦同。」

上訴人不服，乃向哈里斯郡地方法院刑事法庭 (Criminal Court) 聲請再審 (trial *de novo*)，並主張系爭德州刑法之規定，違反聯邦憲法第十四增修條文之正當法律程

序條款，以及與上述聯邦憲法規定相似之德州憲法第一條第三之 a 項之規定，應為無效。該聲請遭裁定駁回，上訴人分別遭處以二百元罰金及負擔全部訴訟費用。上訴人不為抗辯亦不認罪（*nolo contendere*）而逕予提起上訴。

德州第十四上訴法院雖就上訴人所提出聯邦憲法中平等保障及正當法律程序條款等主張予以考量，最後經全院法官出席（*en banc*）審查後，以相對多數之判決意見駁回上訴人所稱違憲主張，而維持原敗訴判決。上訴法院於其多數意見中指明，本院於 *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986) 一案判決先例之意見，關於本案上訴人所主張聯邦憲法中正當法律程序條款之認定，有其拘束力，因而認定 *Bowers* 一案的拘束效力，應屬適當合法。

本院同意核發移審令以審查下列爭點：

1. 上訴人於德州刑法所謂「同性戀性行為條款」——即僅為規範同性伴侶間所為之親密性行為之犯罪處罰規定，而不包括異性伴侶間所為之相同行為——之刑事處罰，是否違反憲法第十四增修

條文中所謂法律上平等保障條款？

2. 上訴人於其住宅中所為之成年人間合意親密性行為之刑事處罰規定，是否違反憲法第十四增修條文中，正當法律程序條款所保障之自由權利及隱私權等重要權益？

3. 本院 *Bowers v. Hardwick* 一案之判決先例是否有推翻其適用之必要性？

基於以上三項爭點，本院認為有其重要性，爰同意核頒移審令以審查該案相關爭點之合憲性？

判 決

原判決廢棄，並發回更審。

理 由

憲法對於人民自由權之保障，係使其住宅或私人場所免於政府非法之侵擾行為。吾國傳統上，州政府權力並非隨時隨地存在於人民住宅中。吾人於住宅之外其他生活或生存領域，州政府亦未必得予以全然支配或介入。吾人自由已然擴展至外在限制。所謂自由係預設任何個人自治，包括思想、信仰、表意或特定親密行為之自由。

本案乃涉及人民其外在及超乎一般常規的自由面向。

I

（此部分判決為事實摘要，已如譯文事實部分說明，不贅。）

II

由於本案爭點之前提，在於決定上訴人身為成年人，是否得自由從事私人間之親密性行為，而從事此種行為之權利是否為聯邦憲法第十四增修條文之正當法律程序條款所保障之範圍，因此有必要就 *Bowers* 一案判決先例之意旨予以重新審視。

本院曾於之前相關判決先例，諸如 *Pierce v. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 (1925) 及 *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390 (1923) 等案中，對於正當法律程序條款所保障之自由權利，採取較為寬鬆的實質意義的認定。惟多數爭議焦點仍肇始於本院 *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965) 之判決先例。

於 *Griswold* 一案中，對於禁止使用避孕藥物或器材，或對於該避孕措施之使用提供諮詢或予以協助之相關系爭州法律，本院判決

認違反憲法第十四增修條文而宣告無效。本院認為，系爭保障利益，在於人民隱私權的保障，並且強調是人民婚姻關係的保障，同時保障人民臥房的場所隱私權。同上，第 485 頁。

於 *Griswold* 一案作成判決之後，本院進一步將人民關於其性行為之自主決定權之保障範圍，延伸至婚姻關係之外之相關領域。於 *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972) 一案中，本院則宣告禁止販售避孕器材予未婚者之州法律違憲而無效。該案之判決依據係憲法平等保障條款之規定，同上，第 454 頁；惟就未婚者之權利保障，本院進一步指出其基本論據仍在於，系爭該法限制其個人自由權利之行使。本院引用上訴法院對於該法侵害人民基本人權之見解，並進一步陳述該案多數意見如下：

「誠然，*Griswold* 一案中所爭論的隱私權，係基於婚姻關係下所建構。惟，若稱隱私權有其憲法上之價值，無疑是其屬於國家任何一位人民所得共同享有之權利，無分婚嫁與否，對於任何可能影響人民決定是否生養子女之權利，均得主張不受政府非經合法程序取得相關令狀之侵

擾。」同上，第 453 頁。

Griswold 及 *Eisenstadt* 二案的判決見解實為構成本院於 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973) 一案判決的部分基礎。眾所周知，該案涉及認系爭德州禁止墮胎之法律違憲者，同樣亦將影響對其他各州相關禁止墮胎法律之合憲性爭議問題。雖然本院判決認定婦女人身自由權利並非受憲法絕對性保障，其選擇墮胎之權利，並非如同其行使憲法正當法律程序條款所保障之自由權利般，享有同等確實及實質的保障。本院分別援引僅得受若干保障與得受較多保障案件並就兩者加以區別。*Roe* 一案判決先例肯認婦女有權對影響其人性尊嚴之基本決定加以選擇，並再次重申，憲法正當法律程序條款所保障之自由權利，對闡釋人民權利內涵有其具備基本重要性的實質面向。

於 *Carey v. Population Services Int'l*, 431 U.S. 678 (1977) 一案中，本院所審查者係紐約州對於十六歲以下之人民，禁止予以販售或散發避孕器材之法律，雖然該案中本院宣告該法違憲而無效之判決，並未予以明確判決理由說明。惟 *Eisenstadt* 與 *Carey* 兩案本於與 *Roe* 一案之相同判決見解論證依據，肯認 *Griswold* 一案判決之論

證依據，並非僅限於對已婚成年人之權利予以保障。凡此，均為本院於審理 *Bowers v. Hardwick* 一案時均已判決確定，而需予以尊重依循之判決先例。

Bowers 一案的事實與本案有其若干相似之處。於 *Bowers* 一案中，原告 *Hardwick* 對於警察人員進入其住宅，並於其臥房中發現其與另一名成年男子發生親密性行為之權源正當性並未加以質疑。而該行為確係違反系爭喬治亞州對於從事肛交性行為予以刑事處罰之規定。惟 *Bowers* 一案與本案系爭法律規範之差異在於，喬州系爭該法律無論從事該性行為之當事人性別為何，凡從事該性行為者一律加以處罰，而本案系爭德州法律，如吾人所知，則僅就同性間從事該性行為之當事人予以處罰。其次，*Bowers* 一案中，原告 *Hardwick* 並未受訴追判決之處分，仍就該法律是否違憲向聯邦法院提起訴訟。其主張就身為同性戀者而言，系爭法律禁止從事該性行為，係侵害其受憲法所保障之權利。該案由大法官 *White* 主筆之本院多數意見，判認該法合憲。首席大法官 *Burger* 及大法官 *Powell* 雖連署多數意見，仍各自發表一份協同意見書。其餘四位大法官持不同意見。分別由大法官 *Blackmun* 主筆、大

法官 Brennan、Marshall 及 Stevens 等連署 (478 U.S., at 199), 及 Stevens 大法官主筆, 大法官 Brennan 及 Marshall 連署 (同上, 第 214 頁) 各自發表一份不同意見書。

本院於 *Bowers* 一案中進一步對實體問題討論分析如下：「本案爭點在於，究竟聯邦憲法是否承認同性戀者從事同性性行為係一基礎權利 (fundamental rights)¹ 而應受保障，因而必須將行之有年之各州管制非法性行為之相關法律宣告無效？」同上，第 190 頁。該項爭點，就本案中本院之認定，於 *Bowers* 一案中本院並未就系爭之自由權利內涵予以闡述。詳言之，*Bowers* 一案之爭點僅係人民所主張，從事特定性行為之權利是否受侵害，如同已婚者是否即須認為，凡婚姻者僅係得合法發生性行為之權利者，而得限制其從事避孕之自由權利。*Bowers* 一案及本案兩者所涉及之法律，無疑僅係涉及得否禁止一項特殊性行為。縱使兩者

其刑罰類型、行度及立法目的不盡相同，兩者甚至天差地遠，然均觸及人類行為中最私密之性行為，以及其最私密的場所：住宅。凡法律意圖控制人民私人關係之行為，無論是否於法律條文中予以明示或默示，均屬人民不因其所選擇從事之行為，即應受如罪犯認定有罪而加以處罰之權利範圍，不容侵犯。

對於自己關係的界定或劃定其界限，其一般性原則在於，不對他人造成傷害或對於法律所保障的權利予以濫用，則國家甚至司法機關都無置喙餘地，人民均應起而反之。對於本院而言，則必須確保成年人有權在其住宅或其個人私人生活中，自由選擇形成何種親密關係，並且保有如自由之身所應享有之人性尊嚴。唯有當為親密行為有性猥褻或過度暴露之情形發生時，該行為始為限制人民個人自由之要件，惟亦僅為其要件之一。在憲法所保障之自由權利範圍下，同性戀者亦享有為該選擇自由之權利。

¹ 此處所謂的 "fundamental rights"，與國內學者一般所稱之「基本權利」有所不同。後者乃泛稱一切憲法上之權利，而前者僅限於憲法權利中，被認定係其他權利之基礎者。亦即在憲法所列的各項權利中，尚劃出不同等級，使其中某些權利受到更嚴密的保護。早期係於美國聯邦憲法有關「正當法律程序」條款之適用，發展出所謂「實質正當法律程序」之概念，而以「基礎權利」涵涉一種「自由權」概念的下位概念 (subset) 或特殊部分；而發展至今，法院多運用此概念於審理涉及平等權保障相關案件上。其相關文獻之整理與分析，參見譯者（張宏誠）拙著，同性戀者權利平等保障之憲法基礎，頁175至176，註275（2002年6月）。

由於對系爭自由權利主張之誤解，本院於 *Bowers* 一案中界定其爭點在於，原告從事成人間合意肛交性行為，是否為憲法上所保障之基礎權利，進而認定：「對於該行為之刑事處罰，其來有自，有其歷史淵源。」同上，第 192 頁。在歷來學術論著，及專家學者應本院要求所提出之鑑定報告書等協助本院於本案中釐清爭點之資料觀之，對於 *Bowers* 一案中多數意見及協同意見所依據之歷史論證前提，均提出許多根本性問題予以批評。參照卡多公共政策研究基金會（Cato Institute）² 鑑定報告書（*Amici Curiae*）第 16-17 頁；全美自由公民聯盟（American Civil Liberties Union）等同志組織所提鑑定報告書第 15-21 頁；歷史學者等人所提鑑定報告書第 3-10 頁。本院無須就歷史發展予以爭辯以獲致明確結論，然而對於 *Bowers* 一案中多數意見本於其對歷史的認知所為之明確結論，本院則有以下質疑。

首先必須說明的是，我國法制史上對同性性行為認定為一偏差

行為的時間並不長。殖民地時期初期對於肛交性行為之禁止，係源自英國在一五三三年宗教改革後成立之國會（Reformation Parliament）首次通過之刑法規定。通說認為英國此一禁止規定，其處罰對象包括男女間及同性間所為之行為。參照英國最高法院 *King v. Wiseman*, 92 Eng. Rep. 774, 775 (K. B. 1718) 一案判決（解釋一五三三年該刑法中所稱之「人」包括成年婦女及女孩）。我國十九世紀刑法學者普遍認為刑法中有關肛交性行為、同性戀性行為及違反自然之犯罪等處罰規定，係一體適用於男女間及同性間特定行為或關係。參見 2 J. Bishop 等人所著相關刑法教科書及專論。根據相關學者認為同性戀者此一概念之形成，用以作為指涉特定族群之用語，係十九世紀末期始為出現，是以得部分說明何以其時法律並未專就同性戀性行為予以禁止。參照 J. Katz 著，發現異性戀，第 10 頁（1995 年）；J. D’Emilio 與 E. Freedman 合著，親密關係：美國性史，第 121 頁（二版，1997 年）（「現代用語中所稱

² 卡多基金會取名源自美國獨立革命時一群自由主義者所寫之書信集書名（Cato's letters），由 Edward H. Crane 於一九七七年設立，總部設於美國首都華盛頓哥倫比亞特區。該基金會相關資料詳見官方網站：<<http://www.cato.org/index.html>>（as of 10 August, 2003）。

『同性戀』及『異性戀』等名詞，並無法適用於吾人尚未清楚劃分其界線之相關學術領域中」。因此，早期我國肛交法並未如現代法律中，有用以特別指涉同性戀者所為之性行為者，而係普遍的禁止任何不具繁衍後代目的之性行為。惟此亦非謂其時對同性戀性行為予以肯認。然而其確實說明肛交性行為此一特殊行為態樣，並非用以視為一種特定獨立的類型，而與異性戀者所為之性行為有所不同。

法律禁止肛交性行為之規定，似乎未曾適用於成年人私人間合意所為之性行為而予以處罰。就現存已有之紀錄資料顯示，觸犯肛交法而受起訴判刑之案件數量，多數是對於無法或未表示同意之性騷擾行為（assault），例如對於未成年人或性騷擾被害人所為之行為。就上述經起訴判刑之案件而言，法律所為禁止規定，其目的在於確保犯罪類型之涵蓋，不因該行為之犯罪行為人僅係構成性騷擾之犯罪，而非成立刑法上強姦罪。因此，十九世紀存在的典型肛交法之處罰規定，係強調成年男子對於未成年少女或少男所為之侵略行為（predatory acts）。然而不同於法律著重於合意成年人私人間所為之行為或關係，十九世紀對於違反肛交法之起訴，除了涉及成年男

子與未成年少女或少男之典型案例外，亦包含成年人間涉及暴力脅迫、階級地位差別及人獸間等所為之性行為或關係。

由於對於上述行為起訴處罰行為普遍存有質疑，十九世紀所採行之證據法則，係將舉證責任賦予檢察機關，而使得該行為之起訴與判刑愈加困難，遑論該同意行為一般係於私人間發生，亦不易予以發現。於之後刑事證據法則之通說見解，行為人不得根據與其合意所為行為之另一當事人之證詞（testimony），即為予以認定構成肛交法上之犯罪行為，因該當事人一般視為該行為之共犯（accomplice）。唯有對該行為未表示同意之行為當事人一方，其本身為未成年人或未能表示同意之無行為能力者，該自白始為法律所採納。參見 F. Wharton 著，刑法，第 443 頁（二版，1852 年），及同作者，刑法，第 512 頁（八版，1880 年）。此項證據法則固可部分解釋，何以系爭案件起訴比例並不高。惟此類案件起訴比例之低，並非即謂此種成年人私人間所為之合意行為即可予以嚴厲而系統性的處罰，並為吾人社會所贊同。本院於 *Bowers* 一案判決先例中所據為判決基礎，即對於同性戀者間所為之肛交性行為予以刑事處罰有

其長遠之歷史,只能視為是該行為具有同性戀性質的特徵,而與對於不具繁衍後代目的之性行為予以刑事訴追之既存歷史一致。

對於成年人間合意私人行為予以處罰之政策,於早期法律文獻中並無太多討論。吾人推測其原因在於該行為之私密性不同所致。且不論此類行為起訴判刑比例甚低,由於社會大眾普遍對於同性戀者之批評與偏見始終存在,致使有意藉維持刑法對於同性戀性行為之處罰規定,以嚇阻同性戀現象之發生。但絕非如 *Bowers* 一案所稱,有其「久遠之歷史淵源」, 478 U.S., at 192。事實上,我國法律注意到同性戀伴侶之規範必要性,也不過是二十世紀七〇年代後的事。被上訴人所指稱於一八八〇年至一九九五年間已有相當判例,已涉及對於成年人私人間所為之同性戀肛交性行為之起訴判刑案件,絕大部分其細節均不明確,但多數案件則係因為涉及公然猥褻之事實。參見全美自由公民聯盟 (American Civil Liberties Union) 等同志組織所提鑑定報告書第 14-15 頁及註 18。

直至一九七〇年代之前並非全美各州均對同性戀者間之行為或其親密關係課予刑事處罰,而僅有九州法律規定該行為予以刑事

處罰。參照相關法律規定。於本院 *Bowers* 一案判決後,甚至其中有數州不為依循限制同性戀性行為之既定政策。令人驚訝的是,近十年來,禁止同性行為之州法律規定亦逐漸將該法予以修正或廢除。參照 *Jegley v. Picado*, 349 Ark. 600, 80 S. W. 3d 332 (2002); *Gryczan v. State*, 283 Mont. 433, 942 P. 2d 112 (1997); *Campbell v. Sundquist*, 926 S. W. 2d 250 (Tenn. App. 1996); *Commonwealth v. Wasson*, 842 S. W. 2d 487 (Ky. 1992) 等相關司法判決案例及 1993 Nev. Stats. p. 518 (repealing Nev. Rev. Stat. §201.193) 等相關法律之修正。

綜上所述,本院於 *Bowers* 一案判決先例中所依據的歷史資料基礎,遠比該案多數意見與本院前首席大法官 Burger 之協同意見書中所稱者複雜得多。其所援引之歷史論證前提不僅不無質疑之處,且尚有誇大其詞之嫌。

誠然,本院必須再次強調,本院於 *Bowers* 一案中對於長期以來視同性戀性行為唯一不道德之行為,應予以譴責之有力見解予以過度解讀,採取較為寬鬆之認定。其譴責之形成來自宗教信仰。對於何者為正確而為社會接受之行為概念以及對於傳統家庭觀念之尊

重。對多數人而言，是否接受倫理或道德法則作為引導或決定其生活各層面並不全然重視關心，但該法則卻仍發揮其廣泛而深入的影響力。然而，上述相關考量並不足以解決本案中所面臨之問題。本案爭點在於社會多數人可否藉由政府的力量，透過刑法的執行、運作而將其價值觀強加於全體社會成員之上。「本院職責乃是對憲法上自由權利的概念加以全面性的闡釋，而不是透過判決建立屬於大法官自己的道德法則。」本院 *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833, 850 一案判決先例參照。

本院前首席大法官 Burger 於 *Bowers* 一案中雖然支持多數意見的結論，但於其協同意見書進一步闡釋其意見如下：「自西方文明肇始，個人關於從事同性戀者肛交性行為之自主決定權即受國家予以干預、介入。對該行為之非難亦深植於猶太與基督教之道德觀與倫理標準中。」478 U. S., at 196。如同大法官 White 對於同性戀性行為管制的歷史假設，首席大法官 Burger 所稱，對於該行為之管制包括成年人私人間合意所為之同性行為，學者間對於該說法本身已提出若干質疑，參照 William N. Eskridge 著，*Hardwick* 一案及其管

制演進史，1999 U. Ill. L. Rev. 631, 第 656 頁。無論如何，本院認為我國近半世紀來的法律規定與管制歷史，始與本案最具關連性。上揭相關引述資料僅得說明吾人開始注意憲法上對自由權利之保障，是否應賦予成年人於其私人生活中，「性」行為所扮演角色之決定權予以充分保障。「本院對於審查實質正當法律程序保障要件之相關案件時，歷史與傳統僅為一始點而非終點。」參照本院 *County of Sacramento v. Lewis*, 523 U. S. 833, 857 (1998) 一案判決先例中，大法官 Kennedy 所提之協同意見書。

當 *Bowers* 一案作成後，此項自由權利之關注日漸明顯。美國法律學會 (American Law Institute) 於一九五五年提案修正模範刑法典 (Model Penal Code)，並明確表示刑法不應要求或作為對「私人間所為之合意性行為或關係予以刑事處罰」。美國法律學會編著，模範刑法典第二一三條第二項，註釋二 (Comment 2)，第 372 頁 (1980 年)，其提出三項修正理由為：一、對於人民以刑事處罰禁止其從事日常行為將大幅降低人民對於法律之尊崇；二、受刑法管制之私人間行為並未對他人造成傷害；三、系爭法律可能有執法上之恣意、偏頗或因此造成有心人以之作為勒

索他人 (blackmail) 的危險性。同上，立法總說明 (Commentary) 第 277 至 280 頁 (第四修正草案，1955 年) 於一九六一年伊利諾州即依據模範刑法典而修正其刑法規定。我國其他各州亦陸續跟進。參見卡多公共政策研究基金會鑑定報告書第 15-16 頁。

於 *Bowers* 一案中，本院提出一項事實證據，在一九六一年之前全美各州均對肛交性行為予以刑事處罰，迄至本院審理該案作成判決時，全美尚有二十四州及哥倫比亞特區等維持對該行為予以處罰之規定。478 U.S., at 192-193. 大法官 Powell 亦指出系爭相關禁止規定通常不被加以重視，甚至如系爭法律之喬州當地，業已數十年未執行該法律之規定。同上，頁 197-198，註二 (「該法律未有執行之歷史事實，正足以說明對於私人間合意行為之處罰規定，時至今日已日暮西山」)。

本院前首席大法官 Burger 所引述之西方文明歷史及猶太與基督教之道德觀與倫理標準，並未就反對者權威見解予以考量。英國國會於一九五七年即曾就是否廢除同性戀者之性行為處罰規定，組成一委員會進行研究調查，並於一九

六三年作成俄芬登報告 (Wolfenden Report)，即同性戀犯罪及娼妓賣淫委員會調查報告 (Report of the Committee on Homosexual Offences and Prostitution (1963))。³ 英國國會並於十年後，採納對該報告廢除同性戀性行為處罰規定之建議，於一九六七年修正該國性犯罪防治法 (Sexual Offences Act 1967) 第一條之規定。

更重要的是，於 *Bowers* 一案判決五年後，歐洲人權法院 (European Court of Human rights) 亦面臨與 *Bowers* 一案及本案相同爭點之案件。一名北愛爾蘭成年男子宣稱其身為同性戀者，必得合意從事同性戀性行為，而北愛爾蘭系爭法律卻剝奪其相關權利。其並主張長期以來均被視為犯罪嫌疑人，其住家常遭警察機關搜索致使其長期處於遭受刑事處罰恐懼之中。人權法院判決認定處罰系爭同性性行為之法律規定，違反歐洲人權公約 (European Convention on Human Rights) 而宣告為無效。參照歐洲人權法院 *Dudgeon v. United Kingdom*, 45 Eur. Ct. H. R. (1981)，邊碼第 52。⁴ 歐洲人權法院判決於歐洲聯盟會員國(判決其時為二十一會員國，現已具有四

³ 有關該報告之內容，詳見譯者 (張宏誠) 拙著，前揭 (譯註一) 書，頁 109 以下。

⁴ 該案之事實及判決評釋，參見拙著，前揭 (譯註一) 書，頁 240-241。

十五會員國)中具有權威性,而本院 *Bowers* 一案中所為論證前提卻與該判決格格不入,實難謂為吾人西方文明所普遍接受。

於我國的憲法體系內,本院 *Bowers* 一案判決之違失,隨著其作成後,近年來越顯清楚。*Bowers* 一案所援引施行禁止系爭性行為法律之各州數目,已從當時二十五州減少至今日之十三州,其中四州之法律則僅處罰同性戀者間所為之性行為。該四州中其法律規範所謂肛交行為,無論係同性戀或異性戀所為,基於對此種成年人間所為合意行為之尊重,有其執法上默許而不為取締之成規存在。德州政府亦承認,截至一九九四年該州軍未就系爭案件之行為人予以起訴。參照 *State v. Morales*, 869 S.W. 2d 941, 943 一案判決。

Bowers 一案作成後,本院陸續作出兩個判決,都對 *Bowers* 該案判決內容加以質疑。於 *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992) 一案判決先例中,本院再次重申憲法正當法律程序條款所保障之自由權利有其實質效力。*Casey* 一案再次確認我國法律及歷史中,對涉及婚姻、繁殖後代、避孕、家庭關係、子女養育及教育等個人自主權,係受憲法所保障之權利。同上,第

851 頁。為闡釋憲法對個人為上述決定之自主權予以尊重及保障,本院提出以下說明:

「本案所論及者,包括個人一生中所為最私密且最私人的選擇,關乎其人性尊嚴與個人自治範圍中最重要的選擇,乃憲法第十四增補條款所保障之自由權利中最至為重要的。所謂自由的核心概念,在於個人有權對其存在的價值、其生命意義、宇宙觀及人類生命的奧妙等予以詮釋。而州政府的強制措施,對人民於形成其人格完整性之上述概念之詮釋毫無助益。」

於同性戀關係中之個人為達成上述目的所企求的自主權,應與異性戀者所欲追求者同。本院於 *Bowers* 一案中之判決卻拒絕賦予其應有之權利。

Bowers 一案作成後第二個主要相關的判決先例是 *Romer v. Evans*, 517 U.S. 620 (1996) 一案。於該案中本院判決認定系爭法律以同性戀作為差別待遇的立法標準,係牴觸憲法平等保障條款而宣告無效。*Romer* 一案中宣告系爭科羅拉多州憲法修正案無效者,係因其針對男同性戀者、女同性戀者、

雙性戀者，以「性傾向、行為模式、實際作為或關係」等，同上，第 624 頁，將其視為特定族群（solitary class），而剝奪其該州反歧視法所賦予之相關權利保障。本院因而判決認定系爭憲法修正條款係「出自對於該族群的莫名歧視與惡意偏見（animosity）」，而與系爭條款所欲追求之正當政府利益間，並無合理關連性之存在。同上，第 634 頁。

本案上訴人辦護律師及參與鑑定之專家學者提出另一項論點，即根據本院 *Romer* 一案判決先例之基礎，於憲法平等保障條款之下得主張系爭德州刑法違憲，應為無效。此項論點不失為一有利主張，惟本院以為，本案爭點在於決定 *Bowers* 一案判決先例之效力應否予以維持。設若本院以平等保障條款而判決宣告系爭法律無效，則須就與本案系爭規定不同規範，即無論同性間或男女間之肛交性行為一律禁止之處罰規定效力為何之問題加以一併判斷。

主張平等對待，以及於正當法律程序條款對自由權利實質保障下，而得主張特定行為應受尊重之權利，兩者有其重要共通點，惟就後者加以判斷即可同時獲致兩者應有利益之保障。假設憲法所保障之權利予以刑事處罰，而該法律未

就其實質效力予以審查，即便以所謂權利平等保障為由而不予執行，該法所隱含之污名影響仍為存在。因此，當州法律對同性戀性行為予以處罰，處罰本身及其宣示意義都可能因此在公共或私人領域對同性戀者造成歧視。本案對 *Bowers* 一案判決的核心意旨所為之質疑應予重申。*Bowers* 一案判決先例若繼續維持其效力，必然對同性戀者之生活造成傷害。

尤有甚者，系爭刑法所隱含對同性戀者的污名影響（stigma），並非微不足道。雖該犯罪僅屬第三級犯罪，僅為德州法律體系中之輕微犯罪，然本質上仍屬刑事犯罪，而可能對犯罪行為人之人格造成一定程度的影響，上訴人該犯罪紀錄將顯示於個人資料。雖然就在本會期，本院才就相關州法律將性犯罪行為人納入個人資料登記管制範圍之規定為限之主張予以駁回。參照 *Smith v. Doe*, 538 U.S. ____ (2003) 及 *Connecticut Dept. v. Public Safety v. Doe*, 538 U.S. 1 (2003) 二案判決。上訴人聲請本院頒發移審令即主張，假如本案系爭德州該法律以私人間合意同性性行為而處罰成年人，可能因為其犯罪行為於至少四個州法律規定下，其性犯罪行為將納入個人資料登記管制範圍。此項規定不僅強化

附隨於刑法禁止規定之犯罪處罰的結果論本質，及以州政府主觀意思為主的道德譴責（state-sponsored condemnation），同時更使得德州刑事處罰在該處罰本身之外，必然伴隨附加的不利後果，諸如該犯罪紀錄將顯示於求職表格之類。

Bowers 一案業已於本院新近 *Casey* 及 *Romer* 二案判決作成後，其判決基礎已造成嚴重毀壞。當本院判決先例因此削弱其拘束力，來自各方之批評便更具重要性。我國對於 *Bowers* 一案的批評始終廣泛而持續地討論，對該案判決論理各方面均難以苟同，不僅是其對同性性行為規範歷史的假設而已。參照 C. Fried 著，秩序與法律：論雷根革命—目擊回顧，頁 81 至 84（1991 年）；R. Posner 著，性與理性，頁 341 至 350（1992 年）。⁵ 此外，我國亦有五個州法院，依據其各州州憲法相對於聯邦憲法第十四增修條文中之正當法律程序條款予以

詮釋並作出違憲判決，參見 *Jegley v. Picado*, 349 Ark. 600, 80 S. W. 3d 332（2002）；*Powell v. State*, 270 Ga. 327, 510 S. E. 2d 18, 24（1998）；*Gryczan v. State*, 283 Mont. 433, 942 P. 2d 112（1997）；*Campbell v. Sundquist*, 926 S. W. 2d 250（Tenn. App. 1996）；*Commonwealth v. Wasson*, 842 S. W. 2d 487（Ky. 1992）等判決。

對於 *Bowers* 一案所援引的一般文明社會所共享的價值觀，本院必須說明的事情，於 *Bowers* 一案中所為之論理與判決見解，早已為其他國家所不採。誠然，歐洲人權法院其所遵循的是其本身所建立 *Dudgeon v. United Kingdom* 一案判決先例。參照歐洲人權法院 *P.G. & J.H. v. United Kingdom*, App. No. 00044787/98, 56（Eur. Ct. H. R., Sept. 25, 2001）；*Modinos v. Cyprus*, 259 Eur. Ct. H. R.（1993）；*Norris v. Ireland*, 142 Eur. Ct. H. R.（1988）等案之判決。⁶ 其他國家

⁵ Posner 法官主要是認為律師對性知識掌握的程度，乃性爭議案件中法官判決之重要依據。其認為，對性議題的認識，若僅停留於道德價值判斷與社會禁忌之認定中，使得法官對於特定案件所應具備的知識越少，便越有可能僅憑其偏見做出判決，並就法官如何看待「性自主權」（sexual autonomy）在憲法基本權利保障系譜中之地位，提出兩項關鍵性的「法律性格」：其一，以一種切合世俗的精神，接納功利主義思想、務實的、科學的論證途徑而針對系爭政策加以質疑；其二，願以其信仰之憲法原則與精神，宣告系爭法律違憲而失效，而無懼於此違憲宣告缺其憲法明文規範。中文譯本，參見高忠義譯，性與理性（下）：性規範，頁522至536（2002年6月）。

⁶ 相關判決評述，詳見譯者（張宏誠）拙著，論歐洲人權公約對同性戀者之保障，收於

亦有早已採取積極承認作為，保障同性戀成年人合意所為私人行為之權利。參照 Mary Robinson 等人所提出之鑑定報告書第 11 至 12 頁。本案上訴人所欲主張之權利，業已內化為人類自由權利觀之一部分，並為全球其他多數國家所接受。吾人並不認為，我國在規範個人私人生活選擇自由上，已證明有更具正當性與急迫性之政府利益存在。

鑑於對本院判決的尊重與維持法律體系的安定性，判決先例拘束原則 (*stare decisis*) 確有其必要性。惟，該原則並不是一個不可違逆的命令。參照本院 *Payne v. Tennessee*, 501 U.S. 808, 828 一案判決 (「判決先例拘束原則並不是一個不可違逆的命令；其勿寧是一項政策性原則，亦非對於本院久遠判決一律遵從之機械式定律。」 (引自本院 *Helvering v. Hallock*, 309 U.S. 106, 119 (1940) 一案判決先例)) 於 *Casey* 一案中，本院指出，當聲請人主張推翻系爭案件所適用之判決先例時，必須明確指出個人或社會對系爭判決先例所認定之憲法上自由權利或利益之存在，不會因為該判決先例之推翻而受到特別影響，505 U.S., 頁

855-856，並請參照同案第 844 頁 (「自由權利無法在對法院所建立的判決原則產生懷疑時仍可受到保障」)。然而，*Bowers* 一案中所為之判決，與所謂承認人民個人權利之相關判決先例而言，並未造成人民信賴判決先例的不利影響。事實上，當客觀上有優位事由存在而必須推翻 *Bowers* 一案判決先例時，並無任何個人或社會對於該案的信賴存在，足以反對如此為之。*Bowers* 一案判決對之前及其後判決先例之核心部分，均造成判斷上與預測的不確定性。

Bowers 一案判決論理禁不起續密審視分析。該案中大法官 Stevens 於其所提不同意見書中即明白點出下列結論：

「綜合本院歷來判決先例，吾人清楚得出兩項原則。其一，州政府多數統治階級傳統上視某一特殊行為係不道德之事實，尚不足構成一充分理由，支持以法律禁止該行為。其次，已婚者之個人決定，涉及其實際上之親密關係，既使其有意避孕之行為，亦屬憲法第十四增修條文規定之正當法律程序條款範圍

何春蕤編，同志研究，第117頁以下，第121至130頁（2001年6月）；拙著，前揭（譯註一）書，頁236以下。

內,其所保障之自由權利態樣之一。尤有甚者,此項保障範圍亦應延伸至未婚者所為之私人親密關係相同決定。」478 U.S., 第 216 頁。

大法官 Stevens 上開論理分析為本院所贊同,該意見當年即應適用於 *Bowers* 該案,本案自亦有其適用。

Bowers 一案於其判決作成之時即為錯誤,時至今日未改。該案已不應再成為本院具拘束力之判決先例。*Bowers v. Hardwick* 之判決本即應予以推翻,本院於此正式宣告該判決相關意旨不再適用。

本案並無未成年人涉入其中。其亦未涉及當事人間之強暴、脅迫或傷害行為,輕率無經驗之人不易表示同意,公然猥褻或性交易等情事,亦非涉及同性戀者間所成立之關係,而要求政府必須給予形式上合法承認。本案所涉及者,無非是兩名成年人彼此間完全合意,而從事同性戀者生活形態中常見之性行為。上訴人其私人生活應予以同等尊重。州政府不得藉由將同性戀者間所為之私人性行為予以入罪,而抹滅其存在價值或操控其人格尊嚴。同性戀者享有憲法上正當法律程序條款所保障之自由權利,得從事其私人行為而不受政

府的干涉、侵害。「個人自由存在一個不容政府予以介入的領域,為憲法所保障。」本院前引 *Casey*, 847 一案判決參照。系爭德州刑法亦不具任何正當的政府利益,足以對其介入人民個人私人生活提供任何正當性基礎。

誠然,假如當年負責起草與修正聯邦憲法第五增修條文或第十四增修條文之正當法律程序條款的制憲先賢們已經盡其所能地,對該權利內涵充分瞭解,其自然會有更詳盡細部的規定,顯然爾等並不認為應該有預設規定此一深謀遠慮。其深知時間往往會使吾人無法認清真相,而後代子孫自會隨著時間經過,認識其當時所認為符合當代需求且合宜之法律規範,實際上是被用以壓迫少數人之工具。不同世代的人民自然可以發展出屬於其當代原則,並以之追求屬於他們更廣泛的自由權利。

德州第十四區上訴法院判決廢棄,本案發回更審,並依據本院判決另為適當裁判。

爰判決如上。

大法官 O'Connor 之協同意見書(節錄)

本院多數意見於本案中推翻本院前此 *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986) 一案之判決先

例。本席忝為參與 *Bowers* 一案判決之一員，本不應支持連署本案多數意見而推翻 *Bowers* 該案判決先例。惟本席對於本案多數意見認定系爭德州刑法僅處罰同性間之肛交性行為之規定違憲之結論，則表贊同。參照德州二〇〇三年刑法典彙編 (Tex. Penal Code Ann.) 第 21.06 (a) 條之規定。不同於本案多數意見基於憲法第十四增修條文之正當法律程序條款之實質內涵而宣告系爭法律無效，本席獲致結論之論證依據則係基於憲法第十四增修條文之平等保障條款之規定，爰提協同意見如下。

(大法官 O'Connor 緊接回顧聯邦最高法院對於憲法平等保障條款之適用及其審查基準為概略說明，不贅。)

本案系爭法律規定肛交性行為為構成刑法上之犯罪行為，僅限於行為人「與其同性之另一行為人所為之偏差不交行為」者始予以處罰。參照德州二〇〇三年刑法典彙編 (Tex. Penal Code Ann.) 第 21.06 (a) 條之規定。而異性戀者間所為之肛交性行為在該州則不構成犯罪。是以德州法律單純基於參與性行為當事人之性別不同，而對同一犯罪行為態樣予以不同處置。系爭法律乃係人民具有同性戀性傾

向之權利造成侵害，而同性戀者無疑是最常從事系爭該法所禁止行為之族群。

德州系爭法律透過該法對於特定行為——亦僅以該行為為唯一標準——刑事處罰之不同規範，而對同性戀者產生不平等的差別對待。事實上該行為於德州肛交法下遭起訴者亦極為罕見。參照 *State v. Morales*, 869 S. W. 2d 941, 943 一案判決。(該案提及系爭刑法規定於一九九四年其時，「對於成年人私人間所為之合意性行為之處罰規定從未予以執行取締，可預見的將來亦不會執行。」) 惟由本案可知系爭法律據以執行起訴之情形確為發生。雖然本案上訴人所受處罰相對而言仍算輕微，但其判刑確定後所造成的影響則非原處分本身所可比擬。如同本院多數意見所指出，一旦上訴人判刑確定，將使其無法從事各種專業領域之工作或對其能力造成限制，包括從事醫護工作、健身訓練及市內設計等。參照各該特別法之規定。實際上，上訴人尚有可能因為遷居至愛荷華、路易西安那、密蘇里及南卡羅來納等四州，因其犯罪前科而需登記為性犯罪前科人以受管制。

德州肛交法之影響不僅止於遭受刑事訴追之威脅及判刑確定後之後果。德州肛交法基本上即視

所有同性戀者為犯罪行為人，並因此附加同性戀者較一般人於相同行為之處置上更不利之對待。事實上，德州州政府對系爭法律之附隨效果（collateral effects）亦早已預見，例如該州即曾出現刑法以外相關法律，「對於同性戀者法律適用上的歧視與差別待遇」，包括在「工作職場、家庭議題及房屋租賃」等各領域。參照 *State v. Morales*, 826 S. W. 2d 201, 203 (Tex. App. 1992) 一案判決。

被告德州州政府認為系爭法律具有促進社會道德觀之正當政府利益，足以符合合理審查基準之要求，而主張系爭法律本身及其法律效果應具備憲法正當性。***

本案涉及爭點與前述 *Bowers* 一案判決先例並不相同，本案所涉及者在於：於憲法平等保障條款之規範意旨下，道德上之否定是否得成為一正當政府利益，而使僅為處罰同性戀肛交行為而不兼及異性戀者之相同行為之系爭法律，亦得具備憲法上之正當性。答案是否定的。對於同性戀此一族群道德上之否定，如同赤裸裸地企圖傷害該族群，並不足以構成平等保障條款下，對合理審查基準要求之正當政府利益。參照 *Department of Agriculture v. Moreno*, 同上，第 534 頁；*Romer v. Evans*, 517 U. S.,

第 634 至 635 頁等案判決先例。***

對於特定族群道德上之否定，之所以無法構成憲法平等保障條款要求下支政府利益，其原因在於法律上所為分類標準，不得基於藉由法律對該族群造成不利影響之意圖而為之。***德州肛交法「確實以其對特定族群人民之惡意偏見而賦予其法律上不利益，造成對該族群無法避免的影響。」同上，第 634 頁。

事實上，德州法律承認系爭肛交法直接視同性戀者為一特定族群。於德州，宣稱他人為一同性戀者，其本質上即為一毀謗行為，因為同性戀者一詞隱含觸犯法律之犯罪行為。參照 *Plumley v. Landmark Chevrolet, Inc.*, 122 F. 3d 308, 310 (CA5 997) (引用德州法律)一案之判決；*Head v. Newton*, 596 S. W. 2d 209, 210 (Tex. App. 1980) 判決一併參照。德州州政府亦承認，因為肛交法確實使得同性戀者背負犯罪行為人之原罪。參照 *State v. Morales*, 826 S. W. 2d, at 202-203 一案判決。（「系爭肛交法基本上即是所有同性戀者為犯罪行為人，且既使於刑法以外相關法律，對於同性戀者予以法律適用上的歧視與差別待遇」）***

且不論肛交法於其效力或適用上是否中立，該爭點則係是否牴觸憲法正當法律程序條款之實質正當法律程序內涵之問題，非本案所為認定之範圍。然本席深信，只要憲法平等保障條款之意旨，在於要求肛交法應平等適用於同性戀者與異性戀者所為相同之私人間合意性行為，則本案系爭法律之規定將不見容於吾人之民主社會。

基於憲法平等保障條款之規範意旨，而宣告本案涉及私人間合意性行為之系爭法律違憲，並非即謂凡所有區分同性戀者與異性戀者之其他相關法律，於合理審查基準之下均應宣告違憲。本案係因被告德州州政府未能提出任何正當之政府利益，諸如國家安全或維護婚姻的傳統制度等而受敗訴判決。然而本案州政府以對於同性戀關係道德上之否定所提出之政府利益，仍不脫對於受排擠群體所為單純道德上之否定，，除非提出如維持婚姻制度等政府利益，否則仍無法通過合理審查基準之要求。

凡法律單純基於州政府對於特定族群以及該族群所為之行為道德上之否定，即將該族群視為犯罪行為人，無論適用何種審查基準，均與憲法與平等保障條款所保障的基本價值背道而馳。本席因此

贊同本院多數意見之判決，認定系爭德州肛交法僅禁止同性成年人間所為之偏差性交行為，而未兼及異性戀成年人所為合意之相同性行為之規定違憲，惟其論證理由則不儘相同，爰提協同意見書如上。

大法官 **Scalia** 主筆，首席大法官 **Rehnquist** 及大法官 **Thomas** 連署之不同意見書（節錄）

「自由權利無法在對法院所建立的判決原則產生懷疑時仍可受到保障」參見 *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U. S. 833, 844 (1992) 一案之判決先例。本院就當年意圖尋求推翻本院 *Roe v. Wade*, 410 U. S. 113 (1973) 一案之判決先例者，乃以近乎箴言之語而回應，此言既出距今不過十餘年。對歷經十七年誓言推翻本院 *Bowers v. Hardwick*, 478 U. S. 186 (1986) 判決先例之運動參與者而言，本案多數意見所為之回應，顯於首開見解大不相同。對於法律安定性與確定性之需求，不因存在任何阻礙而稍減。

本案多數意見大部分與其實體判決無涉——即系爭德州法律正當政府利益足以支持其對上訴人所為刑罰之正當性，得通過合理審查基準之檢驗（推翻 *Bowers* 一案之判決先例另一極端則是認為喬

治亞州反肛交法符合合理審查基準之要求而予維持其效力。)即便多數意見稍有提及「基本命題」及「基本決定」,然而本案多數意見則全篇不曾闡釋同性戀肛交性行為,是否屬於憲法正當法律程序條款所保障之「基礎權利」;亦未說明同性戀肛交性行為,若係屬於憲法正當法律程序條款所保障之「基礎權利」,系爭德州刑法就應適用何項審查基準較為適宜(似應適用嚴格審查基準)。因此,當推翻 *Bowers* 一案判決之結論時,本院多數意見卻絲毫未曾其核心法律見解:「上訴人訴請本院肯認從事同性戀肛交性行為屬於憲法所保障之『基礎權利』。此實為本院所不願為之者。」478 U. S., 第 191 頁。反之,本院多數意見對此僅以上訴人之行為係屬其「憲法自由權利之行使」—對此亦未曾加以質疑——一語輕描淡寫,同時進一步適用合理審查基準前所未聞的判斷方式,已為本案所得涵蓋的範圍之外。

I

在判決先例拘束原則之適用下,法院所為推翻判決先例之要件有三:一、該判決先例之論證基礎為其後相關判決所「侵蝕」;二、

該判決先例持續遭受實質內容的批評;三、社會大眾或個人尚未對該判決先例形成一定之信賴,以致不應推翻該判決先例之效力。其進一步以上述三要件逐一審查本案適用判決先例拘束原則,以推翻 *Bowers* 一案判決先例是否有理由。

II

即便不為考量判決先例拘束原則之適用問題,本案多數意見仍須就何以 *Bowers* 一案之判決先例係為誤判,而本案系爭德州法律始為上訴人所指稱者,應為違憲。*Bowers* 一案中,多數意見判決認定同性戀肛交性行為並不構成憲法所保障之「基礎權利」,而適用合理審查基準宣告系爭喬州刑法合憲。而本案多數意見,一方面認為成年人私人間從事同性戀性行為構成憲法所保障之基礎權利,即聯邦最高法院歷來判決從憲法第十四增修條文之正當法律程序條款之實質內涵,進一步導出基礎權利之概念,另一方面又不為主張正當法律程序條款所一慣適用之嚴格審查基準。既然適用合理審查基準,又未就 *Bowers* 一案中所稱「歷史與傳統」之政府利益予以判斷是否合法,貿然推翻 *Bowers* 一案之

判決先例，顯為不當。

III

首先若干判決先例所適用之基礎係為憲法平等保障條款，與本案無涉；其次，對於肛交法之立法及處罰歷史，其重點在於「處罰本身」，而非系爭法律之處罰規定是否針對同性性行為，本案多數意見亦承認對同性行為之「處罰」由來已久，自與 *Bowers* 一案判決所主張之事實不生牴觸問題。就美國對同性行為處罰的歷史與該行為受起訴判刑之數量，法律學者研究之數據不可採。所謂「私人間之行為」（acting in private）並無可能存在，凡遭查獲證據者即無所謂「私人間」之問題。假如真是關起門來「做愛作的事」，本案多數意見所稱該行為遭起訴之案例極為罕見自然不足為奇。

另一方面，多數意見所稱美國社會大眾對所謂「性自主權」之「意識日漸高漲」（emerging awareness），亦不足以即認為構成憲法所保障之基礎權利。既然是美國社會大眾的意識與美國的「歷史與傳統」，亦與「西方文明社會」無涉，援引歐洲人權法院之判決更毫無意義。

IV

所謂「社會多數人的道德價值判斷」是否可以構成合理審查基準中之正當政府利益一事，本席認為凡形諸法律者，實際上莫非為社會多數人道德價值判斷的結果。若多數人對性道德觀的判斷不足以成為正當政府利益，將沒有任何法律可以通過合理審查基準而為合憲。

V

就上訴人平等保障條款之主張及大法官 O'Connor 協同意見書本席認同德州婚姻法中亦區分同性戀者與異性戀者，而僅承認異性戀婚姻的合法效力為由，因而本案系爭法律未違反憲法平等保障條款；同時大法官 O'Connor 適用合理審查基準既無清楚說明其理論基礎，其以「維護婚姻傳統制度」等州政府所為主張並不足以構成正當政府利益云云，亦淪為以法官個人價值判斷，作為審查的唯一基礎，例如支持者視「維護社會傳統」為正當政府利益宣告合憲，反對者即以「單純表示道德上的否定」不足以構成正當政府利益而宣告違憲。

本案今日判決係法院所為之

產物，亦為法律專家文化下之產物，係大規模地為所謂「同性戀侵犯現象」(homosexual agenda)予以背書，本席所謂進程，係指某些同性戀平權運動者有計畫地鼓吹平權運動的進程，意圖一步一步地降低傳統附加在同性戀性行為之道德上的譴責(opprobrium) ***⁷

然而顯而易見的是，本院多數意見已在這場文化戰爭選邊站(the Court has taken sides in the culture war)，偏離其所被賦予之角色，一個中立的裁決者，並依循其職務運作的民主原則。我國多數民眾並不願於其工作崗位上與公開承認從事同性戀性行為之同性戀者共事，不願同性戀作為其子女的童子軍指導員，不願同性戀者為其子女之學校教師或其家庭的寄宿生。爾等視該立場係為保護其自身與家庭成員，遠離其所認為不道德且墮落、敗壞的生活形態。本案多數意見反而視其為一種「歧視」，一種用以制止該歧視行為的法院判決的功能。本院受法學界反歧視同性戀之風潮影響如此之深，以致於似乎未曾意識到該風潮之立場顯非「社會主流見解」(mainstream)；本院多數意見所稱對從事同性戀性行為者之「歧

視」，於我國各州絕大多數卻視其理所當然得合法予以禁止；本院多數意見所謂基於民權法第七編(Title VII)而主張禁止該「歧視」，卻多次遭國會反對退回，參照一九九四年工作平等法(Empolymnt Non-Discrimination Act of 1994)，S. 2238, 103d Cong., 2d Sess. (1994)；Civil Rights Amendments, H.R. 5452, 94th Cong., 1st Sess. (1975)；於某些情形下，甚至是聯邦法律執行而造成其所謂「歧視」，參照美國法典(U.S.C.)第10編第654(b)(1)條之規定(對軍隊中曾經發生獲意圖從事同性戀性行為之服役官兵得逕予解雇)；甚至某些情形下該歧視反而是憲法所保障的權利，參照本院Boy Scouts of America v. Dale, 530 U. S. 640 (2000)一案之判決先例。

本席在此必須澄清的是，本席對於同性戀者本身並無先入為主之特定立場，也不反對任何團體，爾等自可經由正常民主管道表達、鼓吹其對特定議題之見解。社會大眾對於性或道德議題的感知能力，或許會隨著時間而改變，社會各個團體當然有權利以其認為正確的觀點，進而說服其同胞。從

⁷ 由於Scalia大法官不同意見最後此部分處處充滿情緒性用語，為配合原文用語情緒之傳達，中文譯文風格則較有不同，合先敘明。

德州僅為我國少數各州中仍對同性戀者私人間所為合意性行為予以刑事處罰之一州的事實以觀，儼然證實同性戀者其主張權利平等保障之意圖以獲致若干成就。然而，說服其同胞接受其觀點是一回事，未經民主多數決之程序而將其主張強加於他人之上，則又是另一回事。本席既不要州政府對該同性戀性行為予以入罪化 - 或某程度地宣示其對該行為道德上的否定 - 也不要禁止其為之。德州州政府所為立法只不過是傳統民主立法程序之一環，而州政府亦尚未介入人民生活，侵害其不及經由民主程序自然演變，而須由法院創設之新型「憲法權利」。誠如多數意見所稱「而後代子孫自會隨著時間經過，認識其當時所認為符合當代需求且合宜之法律規範，實際上是被用以壓迫少數人之工具」；若真如此，後代人民自為唾棄該法律。然而我國制度設計係將該決定交由人民為之，而非由自以為何者為佳之某一統治階級之少數人強加其上。

由人民決定該行為管制與否，而非由法院為之，其優點之一是，人民與法官不同，人民無須依循邏輯判斷決定是非。人民可以覺得其對於同性戀性行為的反感，僅係反對承認同性婚姻，尚不足以對

同性戀者私人間所為之性行為予以刑事處罰，並可以具體法律定之。本院多數意見於本案誇口其亦具有同等規範自由，故而無須擔心如日前於加拿大所發生，由司法機關承認同性婚姻之合法性之類似情形（該判決加國政府已然決定放棄上訴而告確定），參照 *Halpern v. Toronto*, 2003 WL 34950 (Ontario Ct. App.) 一案之判決；Cohen, *Dozens in Canada Follow Gay Couple's Lead*, *Washington Post*, June 12, 2003, p. A25. 本案多數意見於其判決—捨本院所建立之合理審查基準之判決基礎不用—最後辯稱，本案「亦非涉及同性戀者間所成立之關係，而要求政府必須給予形式上合法承認。」別傻了！本案貧乏而毫無道理的判決，必將因此蠱惑人民，死命地抓住本院早期判決中透露的隻字片語，亦即憲法保障人民有權對「涉及婚姻、繁殖後代、避孕、家庭關係、子女養育及教育等個人自主權」，係受憲法所保障之權利，進而宣稱「於同性戀關係中之個人為達成上述目的所企求的自主權，應予異性戀者所欲追求者同。」同上，第 13 頁。本案多數意見捨棄憲法架構下，承認對同性戀伴侶與異性戀婚姻兩者加以區別，而可能進而正式承認同性婚姻之合法

性，始為本席所憂心忡忡者。假如真如同多數意見所稱，對於同性戀性行為道德上之否定，而限制該行為，其目的不足以構成所謂「正當政府利益」，同上，第 18 頁；且如多數意見欲言又止，囁嚅其詞地道著（coos）（所謂法律適用之中立性完全避而不談），「唯有當為親密行為有性猥褻或過度暴露之情形發生時，該行為始為限制人民個人自由之要件，惟亦僅為其要件之一。」同上，第 6 頁；而當同性戀伴侶主張其「受憲法所保障之自由權利」，而拒絕承認其結婚權之正當性事由又當為何？既然不孕者及老年人都可自由結婚，自然在無法以其不能生育子女作為藉口。本案「要不涉及」任何同性婚姻合法

化之議題，只有異想天開地相信，憲法原則與事物之必然邏輯與本案多數意見判決毫無關連。我國多數人民寧願相信本案多數意見所信誓旦旦對其保證的話是真的。

本案系爭爭點適當解決之道惟三：德州系爭禁止肛交性行為之法律既未侵害憲法上任一「基礎權利」（此為本院多數意見所未爭執），其與憲法上所認定之正當政府利益間亦非不具合理關連性，亦未抵觸憲法法律平等保障之原則。本席對本案多數意見其判決結論與論證理由均無法贊同，爰提出不同意見書如上。

大法官 Thomas 之不同意見書（略）

17. Bush v. Palm Beach County Canvassing Board

531 U.S. 70 (2000)

林淑雅、劉后安 譯¹

判 決 要 旨

1. 本院於慣例上會尊重各州法院對各該州法律所為之解釋。但若州議會所制定之法律不僅適用於該州公職選舉，並亦適用於總統選舉人之選任者，該州議會則非僅係基於該州人民之授權，並亦基於聯邦憲法第二條第一項第二款之直接授權而立法。

(As a general rule, this Court defers to a state court's interpretation of a state statute. But in the case of a law enacted by a state legislature applicable not only to elections to state offices, but also to the selection of Presidential electors, the legislature is not acting solely under the authority given it by the people of the State, but by virtue of a direct grant of authority made under Art. II, § 1, cl. 2, of the United States Constitution.)

2. 若各州議會根據大選前制定之法律，就解決有關爭議作出最終決定，且時在總統選舉人集會期日六日之前，則該決定即具有終局之拘束力。欲利用此「空檔期」(safe harbor)之議會，應注意其就選舉法之解釋不致被聯邦國會視為法律之變更。

(If the state legislature has provided for final determination of contests or controversies by a law made prior to election day, that determination shall be conclusive if made at least six days prior to said time of

¹ 譯者註：本判決中譯過程中，曾蒙目前正就讀於美國哈佛大學法學院之蘇彥圖氏以越洋電話多次討論，解決不少譯文上之問題，特此致謝。不過有關文責及謬誤當然仍由譯者自負。

meeting of the electors a legislative wish to take advantage of the "safe harbor" would counsel against any construction of the Election Code that Congress might deem to be a change in the law.)

3. 各州法院得自由解釋各該州州憲而不受本院拘束，此為基本原則。但各州法院所為涵義不清之判決，不得阻礙本院於聯邦憲法就「州行為」之效力作出判斷，則為另一重要原則。

(It is fundamental that state courts be left free and unfettered by us in interpreting their state constitutions. But it is equally important that ambiguous or obscure adjudications by state courts do not stand as barriers to a determination by this Court of the validity under the federal constitution of state action.)

關 鍵 詞

Presidential election(總統選舉); election contest(選舉訴訟); safe harbor (空檔期); certiorari (裁量上訴受理令狀 ; 移審令); manual recount (人工重新計票); machine recount (機器重新計票); federal questions (聯邦權限爭議問題)

(以聯邦最高法院名義宣示之判決意見)²

事 實

佛州選舉法規定，倘若投票結果顯示兩位候選人間之差距只有

投票總數之百分之零點五時，即必須重新進行一次機器計票（an automatic recount），但是進行此一重新計票之方式，該法則未加以

² 譯者註：原文：「per curiam」，拉丁文，翻譯成英文為「by the court」，「per curiam opinion」即係「以法院（而非某特定大法官）之名義所宣示的判決意見」。美國聯邦最高法院（以及某些上訴審法院）的判決（opinion of the Court），乃以及協同意見書、不同意見書，通常都會由個別主筆大法官及贊同大法官具名，以示負責。但是「per curiam opinion」則是例外。此種判決係以法院（亦即全體大法官）的名義宣示，因此無法得知真正主筆的大法官是誰。此外，「per curiam opinion」未必一定是「全體一致、無異議」（unanimous）的判決意見，換言之，在「per curiam opinion」中，仍然可能會有不同意見與協同意見的存在。

規定。至於各候選人或選民如認該重新計票之結果有誤，尚可於大選結束五日內（或選舉結果上報該州州務卿[Secretary of State]之前），要求再次重新機器計票；其次，各候選人或政黨亦有權在大選結束後七十二小時內，聲明異議（protest），請求進行人工重新計票（manual recount），此時各郡選舉委員會（Canvassing Board）「可以」（may）決定是否要進行人工重新計票。在計票完成之後，各郡選舉委員會應在大選結束後七日內，將計票結果上報該州州務廳（Department of State），由州務卿匯整各郡選舉以及外地「不在籍投票」（absentee ballots）³之結果，並加以確認及簽署後，宣布正式選舉結果。不過各候選人可以在州政府選舉委員會確認（certify）選舉結果之後，向法院提起訴訟（contest），請求以人工方式重新計票。

在西元二〇〇〇年十一月七

日時，美國舉行總統大選，主要的兩位候選人是共和黨籍的 George W. Bush（以下簡稱 Bush）與民主黨籍的 Al Gore, Jr.（以下簡稱 Gore）。兩人差距極為接近，截至開票當日美東晚間十二時左右，全美只剩新墨西哥（New Mexico）、奧瑞岡（Oregon）、佛羅里達（Florida，以下簡稱「佛州」）等三州選舉結果尚未揭曉，Gore 此時只獲得二百五十五張總統選舉人票（electoral votes），Bush 亦只有二百四十六票，兩人均未獲得勝選所必須之二百七十票。上述三州中尤以擁有二十五張選舉人票的佛州最具有決定勝負的關鍵地位。⁴

翌日（十一月八日）下午，佛州全州六十七個郡完成開票作業後，該州的選舉結果是：在全部近六百萬張的選民票（popular vote）中，Bush 僅比 Gore 多得一千七百八十四票而已，由於此一差距僅相當於投票總數的萬分之二點九

³ 譯者註：所謂「不在籍投票」，係指選舉時不在佛州當地之居民的選票，其中也包括海外美國公民之投票。

⁴ 譯者註：美國的總統選舉制度極為特殊，一方面採取所謂的「選舉人團」（electoral college）制度，不由選民直接投票給總統候選人，而是先選出總統選舉人（elector），再由選舉人集會決定總統人選；另一方面，總統選舉人票不依得票比例分配，而以所謂「勝者全拿」（winner take all）方式決定各州總統選舉人票（electoral vote）之歸屬，亦即只要有一位總統候選人獲得相對多數的選民票（popular vote），則該州所有的總統選舉人票均歸其所有。無論是 Bush 還是 Gore，只要其中一人在佛州以相對多數獲勝，即可囊括這二十五張選舉人票，而超過當選所需選舉人之票數。

九，因此一方面，各郡選舉委員會依照法律規定，重新進行機器計票，另一方面，民主黨籍的 Gore 方面也在十一月九日提出聲請，要求在佛州的 Palm Beach、Volusia、Broward、Miami-Dade 等四個郡進行人工重新計票。

翌日（十一月十日），各郡機器重新計票的結果是 Bush 的領先票數更減少為三百二十七票，因此 Bush 方面乃向該區的聯邦地方法院緊急請求下命上述各郡立即停止人工重新計票工作，不過聯邦地方法院於十一月十三日，以該事務屬於州法管轄之範圍為由，駁回 Bush 之聲請，Bush 乃向聯邦上訴法院提起上訴。

此外，由於佛州州務卿 Harris 依照法律之規定宣布十一月十四日為各郡上報選舉計票結果之最後期限，而 Palm Beach 等郡選舉委員會因為認為不可能在此一期限前完成人工計票作業，乃分別向佛州各地方法院請求寬限此一期限。該州法院判決認為州務卿依法有權決定上報選舉結果的最後期限，故 Gore 方面又向佛州上訴法院提出緊急聲請，遭受駁回後，更向佛州最高法院上訴，佛州最高法院於聽審後以七比〇多數，裁定 Palm Beach 等郡可以繼續進行人工計票，但必須在十一

月二十六日下午五時前上報計票決果。

另一方面，Bush 向聯邦上訴法院提起上訴後，由於聯邦上訴法院於十一月十六日時，基於與聯邦地方法院相同之理由，駁回其聲請，Bush 乃向本院更行上訴，請求撤銷佛州最高法院所為之前開判決。Gore 方面也隨即在二十三日請求本院駁回 Bush 上述請求。本院在十二月一日時舉行言詞辯論，同意予以受理。

判 決

佛羅里達州最高法院原判決應予廢棄，依本判決意旨發回更審。

理 由

佛羅里達州最高法院（the Supreme Court of the State of Florida）在審理先前幾件訴訟案件（這些案件均係請求以人工方式重新計算二〇〇〇年十一月七日之四年一度總統大選投票結果，並確認該計票結果之效力）時，曾經對該州諸多選舉法律規定加以解釋。共和黨籍的總統候選人德州州長 George W. Bush 聲請本院核發「裁量上訴受理令狀」（a petition

for *ceriortari*)⁵，審查佛州最高法院的原判決是否違法。本院同意就裁量上訴人 (petitioner, 以下簡稱「上訴人」) 所提出的下列兩項問題予以審理：首先，佛州最高法院原判決是否因為在總統大選投票日之後有效改變了佛州總統選舉人的任命程序，以致於違反了聯邦憲法的正當法律程序條款 (Due Process Clause) 以及美國聯邦法典 (U. S. C.) 第三編第五條等規定？其次，佛州最高法院原判決是否因為改變了該州總統選舉人之產生方式，以致於侵犯了佛州立法機關依據聯邦憲法第二條第一項第二款之規定自行決定如何產生總統選舉人之權限？

西元二〇〇〇年十一月八日 (總統大選投票翌日)，佛州州政府選舉事務科 (Florida Division of

Elections)⁶ 呈報該州投票結果為：Bush 州長共計獲得 2,909,135 票，被上訴人 (respondent) 民主黨籍的 Albert Gore, Jr. 副總統則得到 2,907,351 票。Bush 州長僅以 1,784 票之些微差距稍微領先。依照佛州法律第 102.141(4) (2000) 條之規定：獲勝一方之領先差距若未超過投票總數的千分之五，即須重新進行一次機器計票。然而佛州重新進行機器計票後之結果，Bush 州長的領先票數卻更為減少。因此 Gore 副總統行使其法定權利，以書面要求 Volusia、Palm Beach、Broward 以及 Miami-Dade 等四郡的選舉委員會 (canvassing board) 進行人工重新計票。

本件訴訟兩造當事人對於佛羅里達州選舉法典 (Florida Election Code) 中關於各郡選舉委

⁵ 譯者註：國內又有譯為「調卷令」。惟美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」(姑且譯之為「權利上訴」)，理論上只要符合法定要件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「petition」(且譯之為「裁量上訴」)，此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「a writ for *ceriortari*」(或可譯為「裁量上訴受理令狀」)，調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發裁量上訴受理令狀 (*ceriortari granted*)，並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回 (*ceriortari denied*)，並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「裁量上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

⁶ 譯者註：「選舉事務科」為佛州州務廳 (Department of State) 底下的一個單位，負責該州選舉行政業務。

員會 (canvassing boards)、州務卿 (the Secretary of the State) 以及州政府之選舉委員會 (Elections Canvassing Commission)⁷ 的權限規定, 提出了針鋒相對之解釋。十一月十四日時, 佛州巡迴法院 (Florida Circuit Court)⁸ 針對一件由 Volusia 郡所提起、Palm Beach 郡選舉委員會、Gore 副總統以及佛州民主黨等參加之訴訟作出判決。該判決認為, 佛州選舉法所規定之七日最後期限有其強制拘束力, 不過 Volusia 郡選舉委員會可以延後呈報計票結果之最後期限。該院進一步指出, 當佛州州務卿「考量所有相關事實及情形」後, 得行使其裁量權自行決定是否將延後呈報之計票結果納入該州最後選舉結果予以計算。

佛州州務卿為回應該判決, 宣布了一套決定是否納入各郡延後呈報結果的判斷標準。該州州務卿下令, 各郡如欲延後呈報計票結果, 須於次日 (亦即十一月十五日) 下午兩點之前, 以書面敘明必須延後呈報計票結果之正當理由及相關事證。嗣後佛州共計有四個郡提出此項書面要求, 但是州務卿在審查之後, 認定該四郡均無延後呈報

計票結果之正當理由。佛州民主黨與 Gore 副總統隨即在十一月十六日, 向佛州法院提出一項緊急請求, 主張州務卿此舉業已恣意藐視法院先前之判決。

翌日, 佛州法院駁回此項請求, 判決認定佛州州務卿並未恣意行事, 而係以合理方式行使其裁量權, 尚難謂有違反佛州法院先前判決之情形。民主黨和 Gore 副總統隨即向佛州第一上訴法院 (First District Court of Appeal) 提起上訴, 該院於准許上訴後將案件移送佛州最高法院審理。佛州最高法院受理後, 依其職權, 命令佛州州務卿及佛州州政府選舉委員會於接獲該院進一步命令前, 不得逕行確認大選結果或宣布大選之獲勝者。

佛州最高法院針對此項糾紛, 在進行必要之探討後, 於十一月二十一日宣判。參見 *Palm Beach County Canvassing Board v. Harris*, 772 So. 2d. 1220 (2000)。誠如佛州最高法院所以為, 該案主要有兩項爭點: 首先, 如果因為選票之戳記或打孔, 致使機器計票和抽樣人工重新計票兩者的結果有所差異, 此時這項差異是否可以算是「選票統計之錯誤」(error in vote

⁷ 譯者註: 佛州州政府選舉委員會負責審查、確認與宣布該州所有公職選舉結果。

⁸ 譯者註: 「佛州巡迴法院」(Florida Circuit Court) 係佛州最上一級的事實審法院以及最下一級的上訴審法院, 負責審理絕大多數毋須經陪審團審理的訴訟案件。

tabulation)，而足以成為要求全面進行人工重新計票的正當理由？其次，係爭佛州選舉法中存在有下列兩項矛盾，應當如何加以解決：第一項矛盾是係爭佛州法律第 102.166 條「進行人工重新計票」與同法第 102.111、102.112 等條「提交各郡計票結果」，這兩者的時限規定彼此有所矛盾；第二項則是第 102.111 條規定州務卿對於逾期呈報之計票結果「應予」(shall)忽略，而同法第 102.112 條竟規定州務卿對於此類逾期呈報之計票結果「得予」(may)忽略之。

對於第一項爭點，佛州最高法院原判決認為，根據該法規定，因為選票之戳記或打孔致使機器計票和抽樣人工重新計票兩者結果有所差異，確實屬於「選票統計之錯誤」，而足以作為全面進行人工重新計票的關鍵要素。

至於第二項爭點，佛州最高法院原判決則是認為，第 102.111 條的「應予忽略」條款與第 102.112 條的「得予忽略」條款，兩者之間有所矛盾，應以後者「得予忽略」條款為有效。緊接下來的問題就是佛州州務卿「是否」得予、「何時」得予忽略逾期呈報之人工重新計票結果。由於佛羅里達州憲的權利宣言 (the Declaration of Rights of the Florida Constitution) 明文保障

該州人民的投票權，因此佛州最高法院的判決結論認為，只有在某些特殊情況下，才可以將這些逾時呈報之人工重新計票結果略而不計。佛州最高法院指出：「由於本院雅不願逕自改寫佛州選舉法典，因此結論就是我們不得行使本院所擁有之衡平權力 (equitable powers)，以提供當事人救濟」該院因而規定以十一月二十六日下午五點作為呈報計票結果之最後期限。從而佛州係爭法律第 102.111 條原先所規定的七日最後期限，竟被有效展延為十二日。該院更進一步指示佛州州務卿必須將所有在此一最後期限前呈報之人工計票結果納入計算。

一般而言，本院通常會尊重並接受各州法院對該州法律所為之解釋。惟當州議會所制定之法律除了適用於該州公職選舉之外，更適用於總統選舉人的選任時，該州議會即不能謂其僅係基於該州人民之授權而立法。此時州議會的權限更是來自於聯邦憲法第二條第一項第二款的直接授權。而聯邦憲法第二條第一項第二款規定：

「各州應依照該州立法機關所規定之方式，任命總統選舉人若干名，其人數應相當於各州選派於國會之參議員及眾議員總數」

儘管上訴人在此並未提出同

樣問題，但是本院在 *McPherson v. Blacker*, 146 U.S. 1 (1892) 一案中曾經判決認為：

「(聯邦憲法第二條第一項第二款)並不是規定由各州人民或公民來任命總統選舉人，而係規定由『各州任命之』；假若這條憲法條文中不規定『依照該州立法機關所規定之方式』這項要件的話，那麼我們似乎可以根據州憲法中的有關規定來質疑該州立法機關任命總統選舉人之權力。因此，『依照該州立法機關所規定之方式』這項要件，不但不能說是對立法機關『任命總統選舉人』的權力施加限制，相反的，反而是對各州想要限制這項立法機關權力時所施加之限制。」

佛州最高法院原判決之意見可能會被解讀成該院對於佛州選舉法典係爭規定所為之詮釋並未考慮到佛州州憲(該州憲法必須符合聯邦憲法第二條第一項第二款之規定)可能限制該項「立法權力」的程度。比方說，該判決認為，「就佛州州議會得以立法規範選舉程序的範圍來說，只有在這些法律並

未對佛州州憲所保障之選舉權利施加『無理、不必要』之限制時，方屬有效」。此外，該判決尚且認為，「有鑑於選舉法規的目的就在於保障選舉權，因此對於此類法律的解釋方式，就應該採取有利於公民投票權保障之方式為之」。

此外，美國聯邦法典(U. S. C.)第三編第五條規定：

「各州為確認該州總統選舉人之入選，而於選舉人選任之法定不變期日前立法，規定以司法途徑或其他方式終局解決相關爭議者，以該終局決定於總統選舉人集會前六日內作成，且前開相關法律亦制定於總統選舉人選任期日前者為限，該決定即有終局之拘束力，並可拘束聯邦憲法及本法關於選任總統選舉人之票數計算方式。」

本件兩造當事人都同意，姑且不論這項規定是否具有其他效果，單就對於總統選舉人投票之考量來說，國會至少是在為各州設立一項「空檔期」(safe harbor)。⁹ 只要各州的州議會根據大選前所制定之法律而規定解決有關爭議

⁹ 譯者註：在英美法上，所謂「空檔期」(safe harbor)原本是指在法律或命令中免除民事上或刑事上責任的規定，參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., p. 1336。此處或係指只要各州州議會根據大選前所制定之法律而規定解決有關爭議的最終決定方式，並且在總統選舉人集會期日前的六日內作成此一決定，那麼該決定即具有最終之拘束力，國會即應接受該州總統選舉人名單。否則國會有權自行決定是否接受該州所提交之總統選舉人名單。

的最終決定方式，並且至遲在總統選舉人集會期日前六日內作成該決定，則該決定即應具有最終之拘束力。雖然佛州最高法院在其判決的注釋中曾經援引了美國聯邦法典第三編第一條至第十條之規定，但是卻未討論該法第五條的規定。既然聯邦法典第三編第五條蘊含了下面這項聯邦法律原則：只要各州所做成之決定符合該州制定生效於選舉日前之法律規定，聯邦法律即保證該決定具有最終之拘束力，那麼，想要利用這項空檔期的各州立法機關，就應該避免作出任何可能會被國會認為是在變更上述聯邦法律的解釋方式。

在審查了佛州最高法院上開判決之後，本院認為，由於「該判決並未具體闡明心證賴以形成之確切根據」，不過單憑此一理由，尚無立即審查本案所涉聯邦權限爭議問題（federal questions）¹⁰之

必要。參見 *Minnesota v. National Tea Co.*, 309 U. S. 551, 555 (1940)。

「各州法院可以自由解釋該州州憲而不受本院拘束，此乃一項基本原則。但是同樣重要的一項基本原則就是，倘若各州法院所為之裁判存有疑義時，同樣不足以成為阻止本院裁決各州行為是否有違聯邦憲法規定而無效之障礙。由於本院必須明智行使審理上訴案件之權限，因此不得要求釐清此類判決所存在之疑義。」

具體而言，由於本院並不清楚到底佛州最高法院對於州憲法限制州議會基於聯邦憲法第二條第一項第二款而擁有之權限抱持何種看法，亦不瞭解佛州最高法院對於美國聯邦法典第三編第五條之考量為何，因此，佛州最高法院原判決應予廢棄，依本判決意旨發回更審。

據上論結，判決如上。

¹⁰ 譯者註：所謂「聯邦權限爭議問題」（federal question），係指適用、解釋聯邦憲法、國會行為或條約時之直接相關法律問題。自 1980 年以來，凡是涉及聯邦問題之訴訟案件，不問訴訟標的金額大小，聯邦地方法院均有審判權，此類審判權即係「聯邦權限爭議問題審判權」。至於某件具體案件是否涉及聯邦權限爭議問題，則以原告所提出之訴狀判斷。雖然聯邦憲法中已有相關規定，但在聯邦法律的層次上，直到一八七五年起，方才一般性地承認聯邦各級法院得以案件涉及聯邦問題為由，主張其審判權，參見田中英夫編集，英米法辭典，頁 338。

18. Bush v. Gore

531 U.S. 1046 (2000)

勤玉華、劉后安 譯¹

判 決 要 旨²

1. 停止令之頒發足以顯示本院多數大法官雖未就所提之爭議達成判決，但上訴人勝訴有其實質上之可能性。

(It suffices to say that the issuance of the stay suggests that a majority of the Court, while not deciding the issues presented, believe that petitioners have a substantial probability of success.)

2. 合法性可疑選票之計算，無異為布希主張其當選正當性蒙上陰霾，對布希及國家均可能導致無可回復之損害。

(The counting of votes that are of questionable legality does threaten irreparable harm to petitioner Bush, and to the country, by casting a cloud upon what he claims to be the legitimacy of his election.)

關 鍵 詞

petition (裁量上訴); certiorari (裁量上訴受理令狀; 移審令); stay (停止命令); irreparable harm (無可回復之損害); Presidential election (總統選舉)。

(本案判決由大法官 Rehnquist 主筆撰寫)

¹ 譯者註：本判決中譯過程中，曾蒙目前就讀於美國哈佛大學法學院之蘇彥圖氏以越洋電話多次討論，解決譯文上不少問題，特此致謝。不過有關文責及謬誤當然仍由譯者自負。

² 譯者註：由於本件判決僅係決定是否受理、以及是否核發當事人所聲請之停止命令，其性質上「類似」我國訴訟法上的裁定或程序判決，故一般僅有結論而不附理由，通常也不會附有不同意見或協同意見，故此處之判決要旨摘自大法官 Scalia 為回應大法官 Stevens 不同意見書而提出之協同意見書。

事 實

佛州選舉法規定，倘若投票結果顯示兩位候選人間之差距未超過投票總數的千分之五時，即必須重新進行一次機器計票（an automatic recount），但是如何進行此一重新計票，該法並未加以規定。至於各候選人或選民如認該重行計票之結果有誤，尚可於大選結束五日內（或選舉結果上報該州州務卿[Secretary of State]之前），要求再次重行機器計票；其次，各候選人或政黨亦有權在大選結束後七十二小時內，請求進行人工重行計票（manual recount），此時各郡選舉委員會（Canvassing Board）「得」（may）決定是否進行人工重行計票。在計票完成之後，各郡選舉委員會應在大選結束後七日內，將計票結果上報該州州務廳（Department of State），由州務卿匯整各郡選舉以及海外各地「不在籍投票」（absentee ballots）³之結果，並加以確認及簽署後，宣布正式選舉結果。

在西元二〇〇〇年十一月七日時，美國舉行總統大選，主要的兩位候選人是共和黨籍的 George W. Bush（以下簡稱 Bush）與民主黨籍的 Al Gore, Jr.（以下簡稱 Gore）。兩人差距極為接近，截至開票當日美東晚間十二時左右，全美只剩新墨西哥（New Mexico）、奧瑞岡（Oregon）、佛羅里達（Florida，以下簡稱「佛州」）等三州選舉結果尚未揭曉，Gore 此時只獲得二百五十五張總統選舉人票（electoral votes），Bush 亦只有二百四十六票，兩人均未獲得勝選所必須之二百七十票。上述三州中尤以擁有二十五張選舉人票的佛州最具有決定勝負的關鍵地位。⁴

翌日（十一月八日）下午，佛州全州六十七個郡完成開票作業後，該州的選舉結果是：在全部近六百萬張的選民票（popular vote）中，Bush 僅比 Gore 多得一千七百八十四票而已，由於此一差距僅相當於投票總數的百分之零點零二九九，因此，各郡選舉委員會依照法律規定，重新進行機器計票，另

³ 譯者註：所謂「不在籍投票」，係指選舉時不在佛州當地之居民的選票，其中也包括海外美國公民之投票。

⁴ 譯者註：美國的總統選舉制度極為特殊，一方面採取所謂的「選舉人團」（electoral college）制度，不由選民直接投票給總統候選人，而是先選出總統選舉人（elector），再由選舉人集會決定總統人選；另一方面，總統選舉人票不依得票比例分配，而以所謂「勝者全拿」（winner take all）方式決定各州總統選舉人票（electoral vote）之歸屬，亦即只要有一位總統候選人獲得相對多數的選民票（popular vote），則該州所有的總統選舉人票均歸其所有。無論是 Bush 還是 Gore，只要其中一人在佛州以相對多數獲勝，即可囊括這二十五張選舉人票，而超過當選所需選舉人之票數。

一方面，民主黨籍的 Gore 方面也在十一月九日提出聲請，要求在佛州的 Palm Beach、Volusia、Broward、Miami-Dade 等四個郡進行人工重新計票。

翌日（十一月十日），各郡機器重行計票的結果是 Bush 的領先票數縮小為三百二十七票，因此 Bush 方面乃向該區聯邦地方法院緊急請求下令上述各郡立即停止人工重行計票工作，不過聯邦地方法院於十一月十三日以該事務屬於州法管轄之範圍為由，駁回 Bush 之聲請，Bush 乃向聯邦上訴法院提起上訴。

此外，由於佛州州務卿 Harris 依照法律之規定宣布十一月十四日為各郡上報選舉計票結果之最後期限，而 Palm Beach 等郡選舉委員會因為認為不可能在此一期限前完成人工計票作業，乃分別向佛州各地方法院請求寬限此一期限。該州法院判決認為州務卿依法

有權決定上報選舉結果的最後期限，故 Gore 方面又向佛州上訴法院提出緊急聲請，遭受駁回後，更向佛州最高法院上訴，佛州最高法院於聽審後以七比零多數，於十一月二十一日裁定 Palm Beach 等郡可以繼續進行人工計票，但必須在十一月二十六日下午五時前上報計票決果。不過 Miami-Dade 郡的選舉委員會因為自認不可能在規定時限內完成人工計票工作，因此宣布決定停止該郡人工計票工作。

另一方面，Bush 向聯邦上訴法院提起上訴後，由於聯邦上訴法院於十一月十六日時，基於與聯邦地方法院相同之理由，駁回其聲請，Bush 乃向聯邦最高法院聲請核發「上訴受理令狀」（writ of certiorari）⁵，請求撤銷佛州最高法院的前述判決，並撤銷聯邦上訴法院上開原判決。

Gore 方面也隨即在二十三日請求聯邦最高法院駁回 Bush 上述

⁵ 譯者註：國內又有譯為「移審令」。惟美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」（姑且譯之為「權利上訴」），理論上只要符合法定要件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「petition」（且譯之為「裁量上訴」），此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「a writ for certiorari」（或可譯為「上訴受理令狀」），調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發上訴受理令狀（certiorari granted），並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回（certiorari denied），並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., Black's Law Dictionary, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

請求。聯邦最高法院於接受聲請後，同意聽取雙方所提之上訴案件，並於十二月一日舉行言詞辯論後，於十二月四日宣判（亦即 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board*, 531 U.S. 70 (2000)），判定佛羅里達州最高法院下令重新進行人工計票原判決因「欠缺充分依據」而應予廢棄，發回更行審理。

在十二月八日，佛州最高法院以四比三的比數，又宣示一項判決，下令重行計算全州六十七個郡約四萬五千張爭議選票。因此 Bush 一方乃緊急向聯邦上訴法院提起上訴，請求停止此一人工計票作業。

判 決

佛州最高法院原判決命令停止執行，靜候本院進一步之裁示。
上訴受理令狀准予核發。

理 由

本件送呈大法官 Kennedy，請求本院核發停止命令之聲請照准。佛羅里達州最高法院 SC00-2431 號案原判決命令停止執行，靜候本院進一步之裁示。本案當事人對於上開停止命令之聲請，並視為聲請本院核發上訴受理

令狀，應准上訴。兩造當事人應於西元二〇〇〇年十二月十日星期日下午四時前，向本院書記官提出五十頁以內之書狀，並送交他造之辯護人。聯邦最高法院規則第 29.2 條規定於此暫停適用之。雙方當事人均可提出符合聯邦最高法院規則第 33.2 條所規定之書狀，以取代原先根據聯邦最高法院規則第 33.1 條規定所準備之書狀。本案言詞辯論期日定於二〇〇〇年十二月十一日星期一上午十一時整，雙方共有一小時三十分的時間進行言詞辯論。

大法官 Scalia 之協同意見書

雖然本院核發停止命令時，習慣上通常不會附上理由，但是本席仍然認為在此有必要對 Stevens 大法官所提出的不同意見書作一簡短回應。由於本院業已準備受理本案，因此本席在此不擬論斷本案之是非曲直。此處只須要指出一點，本院雖然尚未裁決本案的各項疑義，但是單憑核發停止命令，就已經顯示本院的多數大法官認為本案裁量上訴人（petitioner，以下簡稱「上訴人」）所提出之上訴相當有可能勝訴。

此外，本席在此若對「無可回復之損害」（irreparable harm）這項問題略進數言，應該尚屬適切之

舉。誠如不同意見書之所言，本案爭點確實並不是「如果將每一張合法有效選票都納入計算，是否會造成無可回復之損害」。本院受理上訴的主要爭點之一，正是原審法院下令計算之選票在佛州法律的合理解釋之下，是否仍然可以算是「合法有效票」(legally cast votes)。就本席看來，佛州這種合法性不無疑問的計票方式，確實已經因為替上訴人 Bush 所主張的選舉正當性罩上了重重疑雲，從而對他以及整個國家都造成了無可回復之損害。先進行計票、再行裁斷其合法性的作法，並不是一帖讓社會大眾接受選舉原本應該具有的民主穩定性的良藥。除此之外的另一項爭點就是：佛州最高法院原判決允許各郡以彼此不統一的標準來決定選民的意思（「酒窩票」(dimpled chads)、「懸空票」(hanging chads)）等等⁶的作法是否適當（事實上更涉及到是否

合憲）的問題。由於一般而言，大家都同意每一次人工重新計票都會損害到選票本身，以致於之後的重新計票結果不夠精確，因此，如果上訴人所稱「上開計票方式業已違法」的說法正確的話，那麼，允許佛州各郡基於錯誤的基礎而繼續計票，將會造成嗣後無法在適當基礎上精確進行重新計票的結果。

有鑑於上述諸多理由，本席贊同本院核發停止重新計票命令，並且盡快進行審理，以解決本案之是非曲直。

大法官 Stevens 主筆，大法官 Souter、Ginsburg、Breyer 聯署之不同意見書

今天，多數意見為了停止計算合法有效選票，業已偏離了三項關於司法自制之規則，而這三項規則卻是打從聯邦最高法院設立以來，就一直指引著我們的準繩。首先，關於牽涉各州州法的法律問

⁶ 譯者註：本次總統大選佛州引發爭議的選票類型主要可分為兩大類：一類被稱之為「undervote」，亦即機器無法判讀出圈選戳記的選票，其中除了選民根本未圈選任何候選人的情形外，還有其他幾種：一種就是此處所稱因為打孔力道不夠，以致於未將選票打穿，而只留下一個痕跡的「酒窩票」(dimpled chad，或稱孕婦票 [pregnant chad])，因為從凹下的一面看是個「酒窩」，從突出的一面看又像是孕婦腹部，故有此名)，另一種則是打孔力道雖然稍強，但仍未打穿，選票上打孔戳記的圓紙片並未脫落，仍懸盪在選票上，而被稱之為「懸空票」(hanging chad or swinging chad)。相對的，另一類則被稱之為「overvote」(姑且譯為「複數戳記票」)，亦即被計票機判讀出圈選了複數候選人的選票（有時是因為選票設計不當，致使選民誤解或重複打下戳記）。

題,我們一向都會尊重並接受各州最終審級法院所持之看法。對於那些最終必須大幅仰賴聯邦政府其他部門採取一定措施方能解決的問題,我們一向也都會採取限縮解釋的方式,並且審慎行使本院的管轄權。至於那些當初未曾以適當方式向原審法院提出的聯邦權限爭議問題,我們更是一向都謹慎地拒絕對之表示任何意見。如今多數意見的作法顯然並不明智。

時間並不允許我們針對本案的是非曲直進行完整而充分的討論。不過,除非上訴人能夠實質證明確實可能存在無可回復之損害,否則就不應該核發任何停止命令,這一點應該是相當清楚的。在本案中,上訴人並未完盡此項舉證責任。將每一張合法有效票都納入計算的作法,不可能造成什麼無可回復之損害。相反的,由於核發停止計票命令所具有的風險,就在於作出一個在效果上相當於偏袒上訴人一方之實體判決」(a decision on the merits in favor of applicants),因此,停止計票才有可能對被上訴人(respondents),以及更重要的是對舉國人民都造

成無可回復的損害。如果不讓重新計票繼續直至完成為止的話,將會使大選的正當性籠罩上層層疑雲。

至於佛州最高法院原判決到底是否有違聯邦法律規定的問題,其實也不是那麼清楚。佛州選舉法典已有詳盡的程序規定,用以確保每位適格的選民均有完整而公平之機會投票、而且每張選票都會被納入計算。事實上,該法中亦有關於受損或瑕疵選票之規定:「只要選舉委員會(canvassing board)足以從選票上明確辨識出投票人之意思,即不得將其認定為無效票。」(參照§ 101.5614(5)之規定)。佛州最高法院所為之原判決就是在正視這項由法律所規定之要求。該判決並未違反佛州法院向來奉「確定投票人意思」此一利益為規臬之判決傳統。該判決看起來也和其他各州目前通行的看法一致。更根本的是,佛州法院該判決反映了根植於美國憲法與美國民主體制中的一項基本原則,這項基本原則就是:「每一張合法有效的選票都應該被加以計算。」

基於上述諸項理由,謹提不同意見書如上。

19. Bush v. Gore

531 U.S. 98 (2000)

范慈容、劉后安 譯¹

判 決 要 旨

1. 除非各州議會為行使任命其總統選舉人團成員之權力，決議舉辦全州選舉，個別公民並無投票選舉總統選舉人之聯邦憲法上權利。
(The individual citizen has no federal constitutional right to vote for electors for the President of the United States unless and until the state legislature chooses a statewide election as the means to implement its power to appoint members of the Electoral College.)
2. 一旦州議會決議將選舉總統之投票權賦予人民，投票權遂如議會之規定，成為一項基本權利；其所以為基本權利，實係源於對每一選票賦予同等分量，每一選民賦予同等尊嚴。惟此項權力為州議會所獨有，既不能加以剝奪，亦不得予以拋棄，因而州議會有權隨時收回。
(When the state legislature vests the right to vote for President in its people, the right to vote as the legislature has prescribed is fundamental; and one source of its fundamental nature lies in the equal weight accorded to each vote and the equal dignity owed to each voter [T]here is no doubt of the right of the legislature to resume the power at any time, for it can neither be taken away nor abdicated.)
3. 投票權較參政權之原始分配更受保障。對於此項投票權同有平等保護之適用。州一旦於平等條件下將投票權賦予人民，不得再以恣意而截然不同之對待方式，使某一個人之選票價值高於另一人。
(The right to vote is protected in more than the initial allocation of the

¹ 譯者註：本判決中譯過程中，曾蒙目前就讀於美國哈佛大學法學院之蘇彥圖氏以越洋電話多次討論，解決譯文上不少問題，特此致謝。不過有關文責及謬誤當然仍由譯者自負。

franchise. Equal protection applies as well to the manner of its exercise. Having once granted the right to vote on equal terms, the State may not, by later arbitrary and disparate treatment, value one person's vote over that of another.)

4. 時間壓力不足以減少憲法層次之考量。對於處理速度之需求，亦不足以成為忽略平等保護所提供之保障之概括藉口。

(The press of time does not diminish the constitutional concern. A desire for speed is not a general excuse for ignoring equal protection guarantees.)

5. 本院面對之問題，不在地方機關可否依其專業而發展不同之選務制度，而在於有權確保計票標準一致性之州法院於程序保障不足之情況下下令在全州境內重新進行計票。當一法院下令提供範圍遍及全州之救濟措施時，至少須要確保此項救濟措施能滿足平等待遇及基本公平之根本要求。

(The question before the Court is not whether local entities, in the exercise of their expertise, may develop different systems for implementing elections. Instead, we are presented with a situation where a state court with the power to assure uniformity has ordered a statewide recount with minimal procedural safeguards. When a court orders a statewide remedy, there must be at least some assurance that the rudimentary requirements of equal treatment and fundamental fairness are satisfied.)

6. 重行計票程序如須符合平等保護與正當法律程序之要求，則不僅須（在提供雙方辯論機會之後）採取全州一體適用之適當標準以判斷選票是否合法有效，及現實可行之程序，以實施此項判斷標準，尚須對任何可能出現之爭端為有紀律之司法審查。

(the requirements of equal protection and due process would require not only the adoption (after opportunity for argument) of adequate statewide standards for determining what is a legal vote, and practicable procedures to implement them, but also orderly judicial review of any disputed matters that might arise.)

關 鍵 詞

right to vote (投票權); presidential election (總統選舉); presidential elector(總統選舉人); electoral college(總統選舉人團); election contest (選舉訴訟); safe harbor(免責條款); certiorari(裁量上訴受理令狀; 調卷令); manual recount (人工重新計票); machine recount (機器重新計票); legal vote (合法有效選票); stay order (停止命令); equal protection (平等保護); mandate (法院命令)。

(以聯邦最高法院名義宣示之判決意見)²

事 實

佛州選舉法規定,倘若投票結果顯示兩位候選人間之差距未超過投票總數的百分之零點五時,即必須重新進行一次機器計票(an automatic recount),但是如何進行此一重新計票,該法並未加以規定。至於各候選人或選民如認該重行計票之結果有誤,尚可於大選結束五日內(或選舉結果上報該州州務卿[Secretary of State]之前),要

求再次重行機器計票;其次,各候選人或政黨亦有權在大選結束後七十二小時內,請求進行人工重行計票(manual recount),此時各郡選舉委員會(Canvassing Board)「得」(may)決定是否進行人工重行計票。在計票完成之後,各郡選舉委員會應在大選結束後七日內,將計票結果上報該州州務廳(Department of State),由州務卿匯整各郡選舉以及海外各地「不在籍投票」(absentee ballots)³之結

² 譯者註:原文:「per curiam」,拉丁文,翻譯成英文為「by the court」,「per curiam opinion」即係「以法院(而非某特定大法官)之名義所宣示的判決意見」。美國聯邦最高法院(以及某些上訴審法院)的判決(opinion of the Court),乃以及協同意見書、不同意見書,通常都會由個別主筆大法官及贊同大法官具名,以示負責。但是「per curiam opinion」則是例外。此種判決係以法院(亦即全體大法官)的名義宣示,因此無法得知真正主筆的大法官是誰。此外,「per curiam opinion」未必一定是「全體一致、無異議」(unanimous)的判決意見,換言之,在「per curiam opinion」中,仍然可能會有不同意見與協同意見的存在,例如本件以及另一件 531 U.S. 1046 判決即係如此。

³ 譯者註:所謂「不在籍投票」,係指選舉時不在佛州當地之居民的選票,其中也包括海外美國公民之投票。

果，並加以確認及簽署後，宣布正式選舉結果。

在西元二〇〇〇年十一月七日時，美國舉行總統大選，主要的兩位候選人是共和黨籍的 George W. Bush (以下簡稱 Bush) 與民主黨籍的 Al Gore, Jr. (以下簡稱 Gore)。兩人差距極為接近，截至開票當日美東晚間十二時左右，全美只剩新墨西哥 (New Mexico)、奧瑞岡 (Oregon)、佛羅里達 (Florida，以下簡稱「佛州」) 等三州選舉結果尚未揭曉，Gore 此時只獲得二百五十五張總統選舉人票 (electoral votes)，Bush 亦只有二百四十六票，兩人均未獲得勝選所必須之二百七十票。上述三州中尤以擁有二十五張選舉人票的佛州最具有決定勝負的關鍵地位。⁴

翌日 (十一月八日) 下午，佛州全州六十七個郡完成開票作業後，該州的選舉結果是：在全部近六百萬張的選民票 (popular vote) 中，Bush 僅比 Gore 多得一千七百八十四票而已，由於此一差距僅相當於投票總數的百分之零點零二

九九，因此，各郡選舉委員會依照法律規定，重新進行機器計票，另一方面，民主黨籍的 Gore 方面也在十一月九日提出聲請，要求在佛州的 Palm Beach、Volusia、Broward、Miami-Dade 等四個郡進行人工重新計票。

翌日 (十一月十日)，各郡機器重行計票的結果是 Bush 的領先票數縮小為三百二十七票，因此 Bush 方面乃向該區聯邦地方法院緊急請求下令上述各郡立即停止人工重行計票工作，不過聯邦地方法院於十一月十三日以該事務屬於州法管轄之範圍為由，駁回 Bush 之聲請，Bush 乃向聯邦上訴法院提起上訴。

此外，由於佛州州務卿 Harris 依照法律之規定宣布十一月十四日為各郡上報選舉計票結果之最後期限，而 Palm Beach 等郡選舉委員會因為認為不可能在此一期限前完成人工計票作業，乃分別向佛州各地方法院請求寬限此一期限。該州法院判決認為州務卿依法有權決定上報選舉結果的最後期

⁴ 譯者註：美國的總統選舉制度極為特殊，一方面採取所謂的「選舉人團」(electoral college) 制度，不由選民直接投票給總統候選人，而是先選出總統選舉人 (elector)，再由選舉人集會決定總統人選；另一方面，總統選舉人票不依得票比例分配，而以所謂「勝者全拿」(winner take all) 方式決定各州總統選舉人票 (electoral vote) 之歸屬，亦即只要有一位總統候選人獲得相對多數的選民票 (popular vote)，則該州所有的總統選舉人票均歸其所有。無論是 Bush 還是 Gore，只要其中一人在佛州以相對多數獲勝，即可囊括這二十五張選舉人票，而超過當選所需選舉人之票數。

限，故 Gore 方面又向佛州上訴法院提出緊急聲請，遭受駁回後，更向佛州最高法院上訴，佛州最高法院於聽審後以七比零多數，於十一月二十一日裁定 Palm Beach 等郡可以繼續進行人工計票，但必須在十一月二十六日下午五時前上報計票決果。

另一方面，Bush 向聯邦上訴法院提起上訴後，由於聯邦上訴法院於十一月十六日時，基於與聯邦地方法院相同之理由，駁回其聲請，Bush 乃向聯邦最高法院聲請核發「裁量上訴受理令狀」(writ of certiorari)⁵，請求撤銷佛州最高法院的前述判決，並撤銷聯邦上訴法院上開原判決。

Gore 方面也隨即在二十三日請求聯邦最高法院駁回 Bush 上述請求。聯邦最高法院於接受聲請後，同意聽取雙方所提之上訴案件，並於十二月一日舉行言詞

辯論後，於十二月四日宣判（亦即 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board*, 531 U.S. 70 (2000)），判定佛羅里達州最高法院下令重新進行人工計票原判決因「欠缺充分依據」而應予廢棄，發回更行審理。

在十二月八日，佛州最高法院以四比三的比數，又宣示一項判決，下令重行計算全州六十七個郡約四萬五千張爭議選票。因此 Bush 一方乃緊急向聯邦上訴法院提起上訴，請求停止此一人工計票作業。聯邦最高法院受理後，於十二月九日時，以五比四多數，判決同意下令中止重新計票程序，並將 Bush 本項聲請視為聲請核發「裁量上訴受理令狀」而准予受理（亦即 531 U.S. 1046 (2000)），並定於十二月十一日再行言詞辯論，審理有關上訴案件。

⁵ 譯者註：國內又有譯為「調卷令」。惟因美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」（姑且譯之為「權利上訴」），理論上只要符合法定要件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「petition」（且譯之為「裁量上訴」），此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「a writ for certiorari」（或可譯為「裁量上訴受理令狀」），調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發裁量上訴受理令狀（certiorari granted），並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回（certiorari denied），並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「裁量上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

判 決

佛羅里達州最高法院原判決廢棄，發回原審法院依本判決意旨更行審理。

理 由

I

西元二〇〇〇年十二月八日，佛羅里達州最高法院（the Supreme Court of the State of Florida）下令佛州 Leon 郡巡迴法院以人工方式重行計算 Miami-Dade 郡的九千張選票，並且必須將民主黨籍的總統候選人 Albert Gore, Jr. 副總統、以及副總統候選人 Joseph Lieberman 參議員兩人在 Palm Beach 郡所獲得的二百一十五票以及 Miami-Dade 郡的一百六十八票，均納入計票總結果之中。佛州最高法院同時也注意到裁量上訴人（petitioner，以下簡稱「上

訴人」）George W. Bush 主張 Gore 副總統在 Palm Beach 郡僅獲得一百七十六票而已，因此指示發回佛州巡迴法院更行審理，以便釐清此一爭議。該判決進一步要求所有尚未將「機器無法判讀圈選戳記之選票」（undervote）⁶ 納入人工計票結果的各郡，均須重新進行人工計票，而且所有的人工重行計票工作均應即刻開始著手進行。共和黨籍總統候選人 Bush 州長以及副總統候選人 Richard Cheney 乃緊急聲請停止執行該院此項命令。本院於十二月九日核准此項聲請，並將該項聲請視為請求本院核發「裁量上訴受理令狀」（certiorari），而同意受理該上訴。⁷

本院先前已經在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board* 一案的判決意見中，討論了今天之所以會產生這件爭議的部分過程。在二〇〇〇年十一月八日（亦即總統大選投票日翌日），佛州州政府的選舉事務科（Florida Division of

⁶ 譯者註：本次總統大選佛州引發爭議的選票類型主要可分為兩大類：一類被稱之為「undervote」，亦即機器無法判讀出圈選戳記的選票，其中除了選民根本未圈選任何候選人的情形外，還有其他幾種：一種是因為打孔的力道不夠，以致於未將選票打穿，而只留下一個痕跡的「酒窩票」（dimpled chad，或稱孕婦票〔pregnant chad〕，因為從凹下的一面看是個「酒窩」，從突出的一面看又像是孕婦腹部，故有此名），另一種則是打孔力道雖然稍強，但仍未打穿，選票上打孔戳記的圓紙片並未脫落，仍懸盪在選票上，而被稱之為「懸空票」（hanging chad or swinging chad）。相對的，另一類則被稱之為「overvote」（姑且譯為「複數戳記票」），亦即被計票機判讀出圈選了複數候選人的選票（有時是因為選票設計不當，致使選民誤解或重複打下戳記）。

⁷ 譯者註：亦即 531 U.S. 1046（2000），該判決中譯可參見本書。

Elections)⁸ 呈報該州之選舉結果為：Bush 州長獲得 2,909,135 票，被上訴人（respondent）民主黨籍的 Albert Gore, Jr. 副總統之得票數則為 2,907,351 票，Bush 州長僅以一千七百八十四票之微小差距領先 Gore 副總統。由於票數差距小於「該州全部有效選票的百分之零點五」，因此，根據佛羅里達州選舉法典第 102.141（4）條之規定，必須重新進行一次機器計票。進行機器計票後之結果顯示，Bush 州長雖然仍然獲勝，但是兩者票數差距更為接近。Gore 副總統隨即乃根據佛州法律第 102.166（2000）條關於選舉異議條款（elections protest provisions）之規定，⁹ 請求在 Volusia、Palm Beach、Broward、Miami-Dade 等四個郡以人工方式重行計票。如此一來，各郡選舉委員會（canvassing board）應將選舉計票結果呈報佛州州務卿之最後期限為何，便產生爭議。佛州州務卿拒絕延後佛州法律第 102.111 條、第 102.112 條所定之十一月十四日最後期限。然而，佛州最高法院仍然將最後期限改為十一月二

十六日。本院因此核發「裁量上訴受理令狀」，調卷移審本案件，並且因為該判決並未具體闡明其心證賴以形成之確切根據，而將佛州最高法院原判決予以廢棄。佛州最高法院隨後又於十二月十一日宣示更行審理後之判決，回復原本的最後期限。

佛州州政府選舉委員會（Elections Canvassing Commission）¹⁰ 曾於十一月二十六日時確認佛州之大選結果，並且宣布 Bush 州長贏得佛州二十五張總統選舉人票。十一月二十七日，Gore 副總統根據佛州法律的選舉訴訟條款（contest provisions），¹¹ 向佛州 Leon 郡巡迴法院提起訴訟，爭執該委員會宣示之效力。他請求救濟的根據是佛州法律第 102.168（3）（c）條之規定。該條規定「如因接受大量非法選票或拒絕計算大量合法有效選票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果者」，均足以此為由提起選舉訴訟。佛州巡迴法院拒絕了 Gore 副總統的此項請求，認為其並未盡其舉證責任而提出足夠證據。Gore 副總統乃向佛州第一上

⁸ 譯者註：「選舉事務科」為佛州州務廳（Department of State）底下的一個單位，負責該州選舉行政業務。

⁹ 譯者註：「選舉異議」並非司法程序。

¹⁰ 譯者註：佛州州政府選舉委員會負責審查、確認與宣布該州所有公職選舉結果。

¹¹ 譯者註：「選舉訴訟」（contest）已屬司法爭訟程序，不同於先前的「選舉異議」（election protest）。

訴法院 (First District Court of Appeal) 提起上訴，該法院准許其上訴，並將案件移送佛州最高法院審理。

佛州最高法院於受理該案之後，判決佛州下級法院原判決部分維持、部分廢棄。參見 *Gore v. Harris*, 772 So. 2d. 1243 (2000)。該院判決指出，佛州巡迴法院駁回 Gore 副總統質疑 Nassau 郡所確認之大選結果以及 Palm Beach 郡選舉委員會對於該郡三千三百張(以法律術語來說)「無效選票」(not “legal votes”) 之認定等節，洵無違誤。

另一方面，佛州最高法院原判決亦認定 Gore 副總統業已善盡第 102.168 (3) (c) 條所要求之舉證責任，證明 Miami-Dade 郡機器計票時，確實漏未計算人工計票所可辨識之九千張「未予圈選選票」。佛州最高法院的考慮是，由於本次大選結果的雙方差距如此接近，因此，「毫無疑問的，單憑這九千張未予計入選票中可能有效的選票數量，即足以令人懷疑本次大選計票結果之正確性」。由於佛州最高法院認為，所謂「合法有效選票」(legal vote)，就是「一張能夠『清楚表示投票人意思』的選票」，因此，該院下令 Miami-Dade 郡以人工方式重行計算這九千張選票。由

於佛州法律第 102.168(8) (2000) 條選舉訴訟條款賦予佛州巡迴法院法官廣泛的裁量權，得「根據具體情形提供所有適當之救濟方式」，因此佛州最高法院進一步判決，佛州巡迴法院得命令選舉監察委員 (the Supervisor of Elections) 各郡選舉委員會，乃至於必要的政府官員，在尚未進行人工重行計票或未將「機器無法判讀圈選戳記之選票」(undervotes) 納入計算的各郡，著即進行重新計票及相關工作」。

此外，佛州最高法院判決要求計入 Gore 副總統在 Palm Beach、Miami-Dade 兩郡早先人工重行計票所贏得的二百一十五張一百六十八張合法有效選票，因此廢棄了佛州巡迴法院原判決中關於「Palm Beach 郡不得將十一月二十六日最後期限後所呈報之二百一十五張得票納入該郡大選結果」之結論。佛州最高法院對此所提出的解釋是，係爭法律之所以規定最後期限，其目的並不是要排除最後期限後仍然繼續進行人工重行計票結果。至於 Miami-Dade 郡的部分，佛州最高法院則認為，雖然該郡所確認的一百六十八張選票只是部分重行計票的結果，但是由於這些合法有效選票「有可能改變大選結果」，因此命令佛州巡迴法

院依據 Miami-Dade 郡部分重行計票的實際投票總數，將這些總數包括在該郡所確認的選舉結果之中。

上訴人提出了下列兩項問題：首先，佛州最高法院是否因為在選後才設立一套解決大選訴訟的新標準，而違反了聯邦憲法第二條第一項第二款以及美國聯邦法典第三章第五條的規定；其次，以漫無標準的方式進行人工重行計票，是否有違平等保護條款以及正當程序條款之規定。本院以為，就平等保護的問題而言，上開人工重行計票確實業已牴觸平等保護條款之規定。

II

A

由於本次總統大選雙方的得票率如此接近，以及隨後因此產生的大量法律爭訟，讓大家注意到一項雖然選舉中時常出現，但是大家先前卻未曾有所關切的現象。根據全美的統計資料顯示，每次總統大選當中，大約都有百分之二左右的選票會基於各式各樣的原因而成為廢票。這些廢票之所以會產生，有時是因為投票者故意不圈選任何候選人，有時則是因為投票者不慎圈選錯誤所致（例如同時圈選了

兩位以上候選人，或是沒有在選票上作出完整的圈選記號等）。然而在確認選舉結果時，只有符合法定適當要求的合法有效選票方可納入最後確認的選票統計結果之中。

很不幸地，在本案中，我們就可以看到打孔式的投票機會產生許多這類的無效選票——亦即投票人並未打出乾淨而完整的圈選孔的選票。或許在本次總統大選計票完畢之後，全美各地的立法機關都必須檢討改進其所使用之投票機器設備與機制。

B

個別的公民在聯邦憲法上並沒有投票選舉總統選舉人的憲法權利，除非各州的州議會選擇以舉辦全州選舉的方式作為任命該州總統選舉人團成員之手段。這正是本院在 *McPherson v. Blacker*，146 U.S. 1, 35 (1892) 一案的判決中，之所以認定各州立法機關選擇總統選舉人任命方式之權力毫無限制的原因所在；如果各州州議會願意，甚至可以決定自行挑選該州的總統選舉人，事實上，在聯邦憲法制定之後，這種方式確實也曾經被某幾州的立法機關使用過一段日子。不過直到今天，歷史的發展還是比較偏向於由選民來決定。如今

這幾個州都已經由公民自行投票決定該州的總統選舉人。一旦各州的立法機關決定將選舉總統的投票權賦予該州人民，該州立法機關所規定的投票權就成為一項基本權利 (fundamental right)；這項權利之所以成為基本權利，其中一項重要原因在於每一張選票都應該具有同等的分量，而且每一位選民都應該擁有同等的尊嚴。當各州在聯邦憲法第二條所規定的特殊脈絡下賦予公民這項權利之後，當然還是可以收回這項選任該州總統選舉人的權力（各州立法機關在任何時候無疑都有權收回這項權力，因為這項權力既不能加以剝奪，亦不得予以拋棄。摘自 S. Rep. No. 395, 43d. Cong., 1st Sess., 9 (1874)）。

投票權所受到的平等保護，除了在一開始被賦予時應該加以保障之外，在行使的方式上，同樣也應該有平等保護原則的適用。各州一旦以同樣的條件賦予人民投票權，就不能再以恣意而截然不同的對待方式，讓某個人的選票比另一個人的選票擁有更高的價值。（只要各州將選舉權賦予其選民，就不得再劃下任何可能牴觸聯邦憲法增修條文第十四條平等保障條款的分界線）。我們必須要牢牢記住的一點就是：「除了根本完全禁止

自由行使選舉權之外，藉由貶低或稀釋公民選票價值的方式，同樣也可以有效達成否定選舉權的目的。」參見 *Reynolds v. Sims*, 377 U. S. 533, 555 (1964)。

對於這些基本命題，爭議雙方並沒有什麼不同看法。被上訴人主張，「維護投票權」這項目的就是之所以要進行係爭重新計票程序的正當理由。不過，擺在我們面前的問題卻是：佛州最高法院所採取的這套重行計票程序，是否會牴觸各州不得以恣意而截然不同之方式對待選民的義務。

本件爭議有相當一部份圍繞於打孔選票而產生。這些問題選票原本的設計是要讓投票人用打孔的方式來圈選候選人，以供機器辨識，但是卻由於投票人有意或無意而使得選票上並沒有足夠清楚的打孔紀錄，以致於機器根本無法加以辨識。比方說，有一些問題選票的情形是在打孔之後紙片並未完全脫落，選票上仍然有兩角懸盪著。另外一種情況則是打孔後的小紙片根本就沒有脫離，而選票上只出現一個凹痕而已。

佛州最高法院的命令是要求從這幾種選票上辨識出投票人原本的意思。單就是否有違平等保護原則的問題來說，我們沒有必要裁決「佛州最高法院是否有權在法律

規定下，為解決選舉糾紛而界定何為合法有效選票，並且下令進行重行計票，以便實現這項定義」的問題。雖然佛羅里達州政府為了回應該判決而進行了人工重行計票，但是就「出於確保投票基本權的必要，而保障投票者免受恣意之待遇」這項要求來說，佛州所使用的重行計票機制，卻根本連基本的最低要求都無法達到。佛羅里達州清點合法有效選票的基本要求是考慮「投票人的意思」。沒有人會反對把這一點當成是一項抽象命題跟起步的原則。這裡的問題出在缺乏具體標準來確保人們會平等地適用這項原則。根據這些不斷重覆出現的情形而形成一套判斷投票人意思的統一規則，不僅是具體可行的，而且我們認為，也有其必要。

通常來說，法律大都不會阻止探求行為人之意思為何；不過在某些情況下，「確定行為人意思」這項一般要求卻很難進一步細緻的加以操作。我們這裡所要處理的問題並不是像該不該相信某一位證人所為之證詞那麼簡單，而是應該如何詮釋在某一個沒有生命的物體（也就是某一張選票或紙片）上，那些讓計票機器無法辨識與登記的記號或戳記。由於認定事實的人所必須面對的，不是一個人，而

是一個物體。因此對於投票人意思的探尋，應該要受限於一套特定的具體規則，而這套規則是設計用來確保對待選票的方式能夠具有一致性。

本案就是因為欠缺這些規則，以致於在許多層面上，選票都未被賦予同等的價值。（參見佛州最高法院院長 Wells 法官的不同意見書：當投票人明明可以撕掉「酒窩票」（dimpled chad）上的小紙片但卻沒撕的時候，各郡的選舉委員會到底該不該將這張選票記入有效票之內呢？）根據雙方在言詞辯論時所提供的資料顯示，佛州決定是否要將某張有疑義的選票納入有效票計算時所使用之標準，不但各郡彼此未必一致，有時甚至連同一個郡內的不同計票小組所使用之標準都不一樣。

從訴訟卷宗內所附的資料上，也可以看出有類似的例子存在。Miami-Dade 郡有一位選舉監察員（monitor）在法庭上作証說，他看到該郡選舉委員會的三位成員分別適用了不同的標準來界定選票是否有效。當事人在事實審時所提供的証詞更顯示出至少有一個以上的郡在計票過程中曾經改變過選票的判斷標準。比方說，Palm Beach 郡在一開始驗票時所遵循的是一九九〇年時所制定的

驗票準則，這套準則將那些完全沒有脫離的選票當成是廢票；但是佛州隨後後來又改變成只要能夠透過打孔戳記看到光線，就認為是有效選票；不過爾後又再度回到一九九〇年的驗票準則，接著又因為法院的命令而放棄使用任何驗票規則，將各郡「酒窩票」認定成合法有效選票而加以計算。這實在不是一種足以保障平等待遇的處理方式。

本院過去曾經處理過一件關於「一人一票、票票等值」法理的判決，參見 *Gray v. Sanders*, 372 U.S. 368 (1963)，該案中州政府就是用恣意而截然不同的處理方式來對待該州各郡的不同投票人，以致於違憲。本院當年在 *Moore v. Ogilvie*, 394 U.S. 814 (1969)一案中，也曾經認為在總統選舉人挑選過程的具體脈絡下，由於「以郡為選區劃分基礎」(county-based)會稀釋了大郡公民在提名過程中所具有之影響力，因此宣告該程序無效，本院在該案中所仰賴的判決基礎，就是上述這些原則。我們在該案中就已經注意到，「讓某一部分人的選票比另外一部分人的選票價值更高的想法，將會嚴重抵觸我國代議制政府賴以為基礎的一人一票原則」。

而佛州最高法院竟然允許這

種不平等待遇存在。該院下令將 Miami-Dade 和 Palm Beach 這兩個郡重行計票的結果都納入最後確認的大選總票數之中。雖然 Gore 副總統並沒有對佛州 Broward 郡的計票結果提出異議，但是該院的判決仍然要求納入計算該郡在州務卿原定十一月十四日截止日期之後方才完成的重行計票結果。佛州各郡判斷選票是否有效的標準自始至終都不相同。Broward 郡使用的標準比 Palm Beach 郡的更為寬鬆，因此前者所發現的新選票幾乎是後者的三倍有餘，然而這項結果卻明顯的和兩郡之間的人口差異不成比例。

此外，這三個郡進行重新計票的對象，不只限於所謂「機器無法判讀圈選戳記之選票」，更擴及到所有選票上。這兩者之間的區分實益在於：如果對所有選票都用人工方式來重新計票，不但可以辨識出那些根本沒有圈選任何候選人的選票，同時也可以辨識出那些對兩位以上候選人作出戳記的「複數戳記票」(overvotes)，然而計票機器對這兩種選票卻都無法加以辨識。這可不是一件微不足道的芝麻小事。在本案進行言詞辯論時，被上訴人一方曾經估計過佛州全境之內大約共有十一萬張這類「複數戳記票」。其結果是，那些沒有使

用計票機器可辨識之方式來圈選候選人，以致於計票機器未將其選票納入計算的公民們，仍然有可能在人工重行計票中敗部復活，其選票重新被加以計算；但是相對的，那些在機器辨識選票時，因為選票上有兩個戳記而被認為是廢票的選票，則無法擁有相同的機會而被納入計算，即使以人工計票方式就可以明白看出該投票人的真正意思亦然。甚至連那些雖然打了兩個戳記，但是計票機器仍然可以辨識出一位候選人的選票，也會被納入有效票計算，雖然這種選票也應該被計票機器判讀為無效投票才是。佛州最高法院將這些基於不同計票標準所得出之票數全都納入計票結果的作法，正是目前進行中的補救過程之所以值得吾人關切的具體例證。

這一點導出了另外一項有關的平等保護問題。佛州法院所確認的投票結果包括了 Miami-Dade 郡所呈報的部分計票結果。然而佛州最高法院的判決卻並未確保納入最後確認之重行計票結果所計算的票數是完整的統計結果。事實上，被上訴人方面的主張正是依照佛州重行計票程序的規定，只要是在最後確認時限前所完成的部分計票結果都應該被納入計算，我們對於佛州最高法院原判決的解釋

是該判決接受了這項主張。參見 772 So. 2d., at 1261-1262, n. 21(考量到可能會影響到大選結果的諸多「實際困難」，以致於無論如何不得不確認 Miami-Dade 郡的部分計票結果)。這項通融無疑來自於佛州最高法院在 *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris* 一案中，基於被上訴人之催促而不得不削足適履地設下異議期間。不過時間的壓力不足以減少憲法層次的考量，對於處理速度之渴望，也不足以成為忽略平等保護所提供之保障的概括藉口。

除了這些困難之外，佛州最高法院判決所要求的實際程序也有更進一步的問題。佛州最高法院的命令，並未指明該由誰來進行重新計票程序。各郡選舉委員會被迫將各地那些先前根本未曾受過處理選票與認定選票訓練的巡迴法院法官組成驗票特別小組。更嚴重的是，雖然其他人可以在一旁觀察重行計票的過程，但是竟然不准這些旁觀者對重行計票的過程提出反對的意見。

上述這種重行計票的過程，根本無法讓佛州目前在州級司法官員的監督之下對全州進行重行計票的特殊情況，符合保障每位投票人基本權利所必要之最低限度要求。不過由於選舉過程通常涉及到

非常複雜的平等保護問題，因此我們目前只考慮擺在我們面前的這些情況而已。

本院目前所面對的問題，並非地方機關（local entities）可否依其專業而發展不同的選務制度，而是在於一所有權確保計票標準一致性的州法院已經下令在程序保障微不足道的情況下，在全州境內重新進行計票。當一所法院要下令提供範圍廣及全州的救濟措施時，至少必須要確保這項救濟措施能夠滿足起碼的平等待遇及基本公平要求。

由於本院的評估是，目前該州刻正進行的重新計票程序很可能是以一種違憲方式而進行，因此本院下令停止繼續進行重新計票程序，以便審理此一案件，並且盡速予以判決。係爭的選舉訴訟條款如果按照佛州最高法院原本的解釋方式來加以適用的話，並不能在精心籌畫之下幫助維持住所有公民對大選結果都必須具有之信心。佛州並未展示該重行計票程序業已採取必要的防護措施。舉例來說，雖然佛州最高法院院長 Wells 法官已經在其不同意見書中呼籲人們注意該州據估多達十一萬張左右的「複數戳記票」，但是該州迄今

仍然還是並未處理這些選票。

對於目前所遇到的困難，基於應有之考量，我們顯然不可能在不增加實質額外工作的情況下，按照平等保護和正當程序之要求進行重行計票。重行計票程序如果要符合上述標準的話，則不但必須（在提供雙方辯論機會之後）採取全州均一體適用的適當標準來判斷選票是否合法有效，同時也必須採取現實可行的程序，以便實現這些判斷標準；此外更必須對任何可能出現的爭端都提供司法審查的救濟途徑。而且，佛州州務卿已經建議，如果要對某一部分投票進行重新計票的話，其所使用的計票設備必須能夠篩選出「複數戳記票」，而這項功能卻是原先機器設計所並不具備的。如果有人要求對「複數戳記票」也進行重行計票的話，那麼甚至有必要進行第二次驗票。根據佛州法律第 101.015(Supp. 2001) 條之規定，佛州州務卿必須先行評估用於此類目的之設備及相關新軟體的精確程度。

佛州最高法院自己也曾說該州州議會有意要讓佛州的總統選舉人「充分參與整個聯邦總統選舉程序」，就像美國聯邦法典第三編第五條¹²所規定的一樣。由於該

¹² 美國聯邦法典第三編第五條（3 U.S.C. § 5）之規定為：「各州為確認該州之總統選舉人，而於選任選舉人之法定不變期日前制定有關法律，規定以司法途徑或其他方式終

條要求所有因為挑選總統選舉人最後人選而產生的爭議或訴訟，都必須在十二月十二日之前結束，而今天正是此一最後期限。¹³不過佛州最高法院所命令進行的重行計票程序，顯然無法符合最低限度的憲法標準。有鑑於所有符合十二月十二日此一期限要求的重行計票程序顯然都已因為上面所討論的各項理由而違憲，因此，佛羅里達州最高法院下令進行重行計票之原判決應予廢棄。

本院九位大法官中，共有七位同意佛州最高法院下令進行之重行計票程序不無憲法疑義存在，因此應當予以救濟。這七位大法官彼此之間唯一的不同之處，只在於救濟方式的問題而已。由於佛州最高法院本身也認為佛州州議會有意維持美國聯邦法典第三編第五條「空檔期」(safe harbor)¹⁴的規定，因此 Breyer 大法官所提議的救濟方式(發回佛州最高法院續行審理，於十二月十八日前以符合憲

法要求之方式審理選舉訴訟)將會牴觸佛州選舉法典之規定，而難謂為佛州法律第 102.168(8)(Supp. 2001) 所授權之「適當」命令。

沒有人比本院之成員更意識到司法權應有之必要限制，也沒有人比我們更欣賞聯邦憲法將總統選舉方式交由人民及其政治領域、透過立法機關自行決定之設計。然而一旦爭執的兩造當事人全都訴諸司法程序，司法部門被迫不得不面對的各項聯邦權限爭議問題以及憲法問題應當如何解決，卻成為吾等不得不一肩扛起之職責。

據上論結，佛州最高法院原判決應予廢棄，發回該院依本判決意旨更行審理。

根據聯邦最高法院規則 (Supreme Court Rule) 第 45.2 條，由本院書記官 (the Clerk) 即刻發布本案有關之法院命令 (mandate)。

據上論結，判決如上。

局解決相關爭議者，該終局決定有拘束聯邦憲法及本法中關於選任總統選舉人票數計算規定之效力。但以該法律係制定於總統選舉人選任期日前，且該解決爭議之終局決定至遲作成於總統選舉人集會六日前者為限。」

¹³ 譯者註：聯邦最高法院本件判決之宣示日期正是二〇〇〇年十二月十二日。

¹⁴ 譯者註：在英美法上，所謂「空檔期」(safe harbor) 原本是指在法律或命令中免除民事上或刑事上責任的規定，參見 Bryan A. Garner ed., Black's Law Dictionary, 7th Ed., p. 1336。此處或係指只要各州州議會根據大選前所制定之法律而規定解決有關爭議的最終決定方式，並且在總統選舉人集會期日前的六日內作成此一決定，那麼該決定即可具有最終之拘束力，國會即應接受該州總統選舉人名單。否則國會有權自行決定是否接受該州所提交之總統選舉人名單。

首席大法官 Rehnquist 主筆、大法官 Scalia 及 Thomas 連署之協同意見書

本席及其餘兩位大法官均支持前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見。在此之所以另行提出一份意見書，乃是因為我們相信，佛羅里達州最高法院原判決之所以必須予以廢棄，其理由除前開判決意見所敘外，尚不無其他須予補充之處。

I

本件所處理的對象，並非一次一般的選舉，而是美國總統之大選。本院在 *Burroughs v. United States*, 290 U. S. 534 (1934) 一案中，就曾經表示：

「總統選舉人雖非聯邦政府之官員 (*In re Green*, 134 U. S. 377 [(1890)])，但仍然是依據美國聯邦憲法來行使聯邦職權，並且依據聯邦憲法之規定卸除其職責。而且總統被賦予國家的行政權力，因此總統選舉之重要性，以及此一選舉攸關美國全體人民福利及安全之重大程度，均非言語所能形容。」

同樣的，在 *Anderson v. Celebrezze*, 460 U. S. 780 (1983) 一案中，本院亦曾說過：「各州在總統選舉時所施加之種種限制，涉及到一項極

為重大之國家利益。因為美國總統及副總統是唯一能夠代表全國所有選民之民選官員。」

在大多數的案件中，基於對聯邦制度之禮讓及尊崇，本院不得不尊重並接受各州州法院對該州州法問題所為之判決。這種作法反映出本院瞭解到，各州州法院所為之判決，就代表著各州以主權者地位所明確宣示之意志，*Cf. Erie R. Co. v. Tompkins*, 304 U. S. 64 (1938)。當然，在一般的案件中，由於各州政府之性質均須屬於共和體制(參見聯邦憲法第四條第四項之規定)，因此各州不同政府部門彼此間之權力配置，並不會產生涉及聯邦憲法之爭議。不過在少數一些例外案件中，聯邦憲法仍然會強制州政府的某個部門遵守某項義務，或賦予其某項權力。本案便屬於這種情形之一。由於聯邦憲法第二條第一項第二款規定：「各州應依該州立法機關所規定之方式，任命總統及副總統選舉人若干名」。因此，各州選舉法之規定，除該州州法院對其所作之解釋外，本身尚有獨立的含意。

在 *McPherson v. Blacker*, 146 U. S. 1 (1892) 一案中，本院解釋說，聯邦憲法第二條第一項第二款「釋放出最大的決定權」，同時「讓各州立法機關握有規定總統選舉

人任命方式之排他權限」。一旦明顯偏離了各州立法機關所規定之任命方式,就會產生聯邦憲法層次的權限爭議問題。

美國聯邦法典第三編第五條告訴我們,應該將聯邦憲法第二條第一項第二款之規定,適用於佛羅里達州的相關法律制度,而且正如佛羅里達州最高法院所說的,佛州相關法律亦業已對聯邦法典第三編第五條之規定有所考量。聯邦法典第三編第五條的規定是,倘若總統選舉人是依據總統大選日前所制定之法律而選任,且若選任程序係在選舉人集會六日前所完成,則該州關於總統選舉人選任之決定,「應具有最終拘束力,並可拘束關於選舉人票之計算」。本院先前在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.* 一案中,業已指出過:

「既然聯邦法典第三編第五條蘊含了下面這項聯邦法律原則:只要各州所做成之決定符合該州制定生效於選舉日前之法律規定,聯邦法律即保證該決定具有最終之拘束力,那麼,想要利用這項免責條款的各州立法機關,就應該避免作出任何可能會被國會認為是在變更上述聯邦法律的解釋方式。」

本院如果想要尊重各州立法

機關依據聯邦憲法第二條之授權所擁有之權力的話,就必須要確保各州州法院於選舉後所採取之作為不致於打消該州立法機關希望利用聯邦法典第三編第五條免責條款之願望。

佛羅里達州州議會已經選擇以舉辦全州選舉的方式來選出該州的二十五名總統選舉人。重要的是,佛州立法機關授權由該州州務卿(第 102.168(1)與第 102.168(8)條)以及該州各巡迴法院(佛州法律第 97.012(1)(2000)條)舉辦選舉,並監督選舉爭議。聯邦法典的個別條文或許容許有一種以上的解釋可能,不過法律制度整體的一貫性則不容由司法解釋予以更改,而徹底改變了法律對於不同部門間責任之分配。就聯邦憲法第二條來說,佛州最高法院在總統選舉以外之任何選舉中,均可自行決定該對行政官員給予多少尊重,本院就此並無理由質疑該院決定。但是在總統選舉上,本院則必須注意到在聯邦憲法第二條的規定底下,佛州立法機關在佛州選舉人任命方式之選擇上扮演何種角色,並且也必須尊重佛州立法機關為了執行該項憲法上之誠命(constitutional mandate)而明確授權之佛州各機關。

為了要決定某一州的州法院

是否僭奪了該州立法機關之權力，本院必須先行檢視在法院判決前就已經存在之該州法律。雖然本院通常都會尊重並接受州法院對於該州法律所作之解釋（參見 *Mullaney v. Wilbur*, 421 U. S. 684 [1975]），不過在某一些領域中，聯邦憲法仍然會要求本院必須自行對州法律進行分析，即使結果最後仍然還是尊重州法院所作之解釋亦然。

舉例來說，在 *NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U. S. 449 (1958) 一案中，就曾經有人因為上訴人先前並未在阿拉巴馬州的州法院循正確的上訴管道尋求救濟，而辯稱本院對該案並無管轄權。該案上訴人先前雖然曾向阿拉巴馬州最高法院聲請核發「裁量上訴受理令狀」（writ of certiorari），然而該州最高法院認為當事人其實應該聲請「職務執行令狀」（writ of mandamus）才對。本院認為此項「州法上」之理由不足以

阻止本院對該案擁有管轄權，原因在於本院認為「阿拉巴馬州最高法院此項程序裁決（procedural holding）並不符合」該州先前既存的判決先例。依照本院自己所為之評估，這項所謂「州法上」的理由實在匪夷所思，以致於「我們無法合理認為上訴人可以得知有如此一條法律規定之存在」。

六年後的 *Bouie v. City of Columbia*, 378 U. S. 347 (1964) 一案也是屬於類似情形。在該案中，南卡羅來納州法院也違背了之前的判決先例，而裁定「該州之侵權行為法」（state trespass law）¹⁵ 可以適用於那些原已獲准進入，嗣後卻又被要求離開私人財產的黑人靜坐示威抗議者身上。本院根據前述 *NAACP* 一案的判決，認定南卡羅萊納州最高法院對於該州刑法（penal statute）適用範圍所為之擴張解釋，業已完全逾越條文之合理解讀，令人難以接受，因此有違正當法律程序。本院對於目前擺在

¹⁵ 譯者註：在英美法上，「trespass」此種侵權行為的主要特徵，原本限定於以「直接」（direct）「暴力」（forcible）之方式，侵害他人之不動產（Land）、動產（Chattel）或人身（Person），其後為彌補其闕漏，英國法院於十四世紀時創設出一種被稱之為「trespass on the case」的侵權行為類型，不以侵害行為之直接性及暴力性為要件，此後英美法上之侵權行為類型即開始多樣化。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 1508-1510；中文文獻可參見王澤鑑，*侵權行為法*（一）基本理論、一般侵權行為，自版，二〇〇〇年九月，修正六刷，頁56以下。在美國，侵權行為法之規範，係屬各州主權之範圍，並無由聯邦所制定、通行於各州之一般侵權行為法。

我們面前的這件案子，亦採取完全相同的作法：本院判定佛州最高法院對於佛州選舉法所為之解釋，係屬於令人難以接受之扭曲，逾越了該條文之合理解讀，因此違反了聯邦憲法第二條之規定。

上述的探究並非不尊重佛州法院，而是尊重聯邦憲法對於各州立法機關角色所為之規定。既然係爭問題在於佛州法院是否確實偏離了該法律之意義，那麼本院倘若允許佛州法院原判決具有明確之權威，就勢必得放棄本院執行聯邦憲法第二條之明確職責。

II

佛羅里達州立法機關依照聯邦憲法之授權，規定以直接選舉之方式，來任命該州之總統選舉人（佛州法律第 103.011（2000）條），此項法律雖然難謂盡善盡美，但是畢竟仍可算是一套詳盡的法律制度。依照該法規定，「總統、副總統實際候選人之得票，應以支持這些候選人之總統選舉人所得的票數計算之」。佛州立法機關並且指定由州務卿擔任「主要的選舉官員」，負責使「選舉法之應用、運作與解釋之方式具有並保持一致性」（Fla. Stat. Ann. §97.012 [Supp. 2001]）。佛州立法機關業已

指派由各郡之選舉委員會負責選舉事務（第 102.141 條）。這些委員會負責將選舉之計票結果呈報給由該州州長、州務卿及州務廳底下的選舉事務科科長所組成之州政府選舉委員會（參見第 102.111 條）。Cf. Boardman v. Esteve, 323 So. 2d 259, 268, n. 5（1975）（「選舉程序——透過經妥善指定、擔負明確義務之官員，交付州政府行政部門負責。各法院應推定[上述官員所為之]判斷係屬正確」）。

在選舉開票之後，各郡選舉委員會接受各選區所呈報之計票報告，統計票數，一旦候選人彼此間之得票數差距在百分之零點五以內，即進行強制重新計票（佛州法律 102.141（4）（Supp. 2001）條）。各郡選舉委員會至遲必須於選後第七日的下午五點鐘以前，將經過確認之計票結果呈報州務廳（第 102.112（1）條）。然後州政府選舉委員會即應確認及簽署選舉結果（第 102.111（1）條）。

倘若有人對各地呈報之選舉結果表示異議（protest），或對各郡選舉委員會所確認之選舉結果向法院提起選舉訴訟（contest），佛州立法機關亦有規定相關的處理機制。第 102.166 條即是處理上述「異議」（protest）的相關規範。

任何對於各郡選舉結果的異議，均須在該郡選舉委員會確認選舉結果前提出之（第 102.166（4）（b）條）。一旦有人聲明異議，「郡選舉委員會得授權進行人工重新計票」（第 102.166（4）（c）條）。倘若根據第 102.166（5）條所進行之抽樣重新計票「顯示選票統計上確有足以影響選舉結果之錯誤」時，該法的指示是：郡選舉委員會可以「（一）糾正錯誤，並用選票統計系統重新計算剩餘選區之選票；（二）要求州務廳確認統計軟體；或（三）以人工方式重新計算所有選票。」（第 102.166（5）條）。倘若郡選舉委員會選擇以人工重新計算所有選票，即應依照第 102.166（7）條之規定，進行人工重新計票之程序。

另一方面，針對經過確認之選舉結果向法院所提起之選舉訴訟（contest），則是由第 102.168 條所規範。提起選舉訴訟的理由包括「如因接受大量非法選票，或拒絕計算大量合法有效票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果者」（第 102.168（3）（c）條）。所有訴訟都必須向適當的佛州巡迴法院提出（第 102.168（1）條），各郡之選舉委員會即屬適格之被告（第 102.168（4）條）。第 102.168（8）條則規定「受理訴訟之巡迴

法院法官得核發其所認為之必要命令，以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查、或檢閱，以糾正或避免原告所指控之錯誤繼續發生，並提供任何在這種情況下尚屬適當之救濟」。至於總統大選之之情形，選舉訴訟則至遲須於聯邦法典第三編第五條所規定之各州對選舉爭議作出「最終決定」日當天審理終結並宣判。

在佛州最高法院所作的第一個判決（*Palm Beach Canvassing Bd. v. Harris*, 772 So. 2d, 1220（2000）（簡稱「*Harris I*」）中，該院延長了佛州立法機關原本規定確認選舉結果的「七日」法定期限。這項延長「異議期限」而對佛州選舉法典所作的修改，勢必會縮短之後提起選舉訴訟的時間。佛州法院延長選舉結果的確認期限，並且縮短選舉訴訟的期間，隱藏在其背後之意義，顯然是「選舉結果之確認」是一件非同小可的事情：經過確認的勝利者將被推定為有效當選，使得落敗之候選人提起訴訟的過程將倍感艱辛。不過在最後一件判決中，佛州最高法院還是淘空了「選舉確認結果」在訴訟期間所具有之法律效果，如此一來就背離了佛州立法機關所制定的法律規定。

佛州最高法院判定，各郡選舉

委員會對於在選舉結果確認最後期限(即使是 *Harris I* 一案所規定之確認結果最後期限)之後是否要重新進行計票之決定,仍應重新予以審查,雖然佛州選舉法典明白將是否進行重新計票之裁量權賦予各郡選舉委員會,而且規定了州務卿拒絕接受延後呈報計票結果之嚴格期限,以及各郡延遲呈報之罰鍰(見佛州法律第 102.112(2000)條)。此外,佛州法院還判定,所有在選舉訴訟期間延後呈報之計票結果,無論其確認之最後期限(即使是 *Harris I* 一案所規定之確認結果最後期限)為何,皆應自動納入確認之結果之中,如此一來可以說是同時取消了該法所規定之最後期限,並且剝奪了佛州州務卿原本得忽略不計延期呈報之重新計票結果的裁量權。

除此之外,該院對於「合法有效票」所作之解釋,以及因此下令在選舉訴訟期間重行計票之決定,均已明顯背離了佛州的法律規定。凡是理性的人都不可能認為佛州法律會要求將不當圈選的選票納入計算。在大選日之前,佛州的每個選區就已經提供選民應當如何妥善圈選選票之指示(第 101.46 條);在大選日當天,各投票所都有一份該所投票機之操作範例(第 101.5611 條);而且各圈票處也都

有一份選票樣本(第 101.146 條)。在使用打孔投票方式的選區中,更指示投票人於打孔時務必將選票打穿:

「在投票以後,檢查自己的選票,確定圈選時所打之戳孔清楚而乾淨,而且選票背後未留下圓形紙片旋邊。」(投票指示)。

當某些選票未依投票指示之清楚明顯說明而圈選候選人,致使電子或機械設備於原定方式運作下無法將這些選票納入計算時,沒有任何一個理性的人會將此稱之為「選票統計上之錯誤」(第 102.166 條),也不會有人認為這是在「拒絕計算 合法有效票」(第 102.168(3)(c)條)。佛州最高法院判決認定,佛州州議會所規定的佛州選舉法,原本就要求計票機必須「能夠正確計算選票」(第 101.5606(4)條),由於可能出現合法有效票未被納入計算之情形,因此在得票數非常接近的選舉當中,必須進行人工重新計票。這種看法當然非常荒謬。依據佛州法律授權,有權解釋佛州選舉法典第 97.012 條、第 106.23 條等規定的佛州州務卿拒絕接受上述解讀方式。(參見 DE 00-13, 佛州選舉事務科之意見)。雖然佛州最高法院依法必須尊重州務卿對法律所作之解釋(參見 *Krivanek v. Take*

Back Tampa Political Committee, 625 So. 2d 840, 844 (Fla. 1993)), 但是還是拒絕接受其所提出之合理解釋, 反而接受了上述的特殊解釋。(參見 *Palm Beach County Canvassing Board v. Harris*, No. SC00-2346 (Dec. 11, 2000), 簡稱「*Harris III*」)

不過本院之前將案件發回更審時曾經表示, 在總統大選中, 各州立法機關所清楚表達之意思必須具有優勢。而且如果審視佛州最高法院判決關於係爭條文之分析, 即可得知其並無任何足以將佛州法律解讀為必須將問題選票納入計算之依據。我們在此不打算逐字解讀佛州最高法院所作之分析, 我們只不過想要指出, 誠如佛州最高法院院長 Wells 法官在 *Gore v. Harris* 一案之不同意見書中所言, 該分析所仰仗的佛州選舉法典主要條款 – 第 101.5614(5) 條其實根本與此毫無關聯。佛州檢察總長 (氏支持 Gore 所提出之質疑) 在本案言詞辯論中亦證實, 本次大選之前, 從未有過任何一次人工重新計票是為了確定投票人之意思, 而一一檢查「機器無法判讀圈選戳記之選票」。Tr. of Oral Arg. in *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.*, 39-40 (Dec. 1, 2000); 另可參見 *Broward County*

Canvassing Board v. Hogan, 607 So. 2d 508, 509 (Fla. Ct. App. 1992) (該判決拒絕因為機器無法將「懸空票」納入計算而進行重新計票)。對於法院來說, 既然佛州州務卿是由佛州立法機關賦予「使選舉法之應用、運作與解釋之方式具有並保持一致性」職責之政府官員 (參見第 97.012 (1) 條), 如果偏離了其所確立之實務作法, 無異是在背離佛州的法律規定。

III

佛州最高法院所下令進行的救濟方式, 不管是在規模抑或性質上, 都危害了該州立法機關想要利用聯邦法典第三編第五條免責條款的「立法願望」(legislative wish)。西元二〇〇〇年十二月十二日是符合聯邦法典第三編第五條之規定而決定佛州總統選舉人的最後確定日期。然而在十二月八日 (最後期限前四天) 接近傍晚時分, 佛州最高法院才下令在佛州六十七郡中的六十四個郡裡, 重新計算數以萬計所謂「機器無法判讀圈選戳記之選票」。這種作法無異是在針對整整六百萬張選票, 尋求一個模糊不清 (也可能虛妄不存在) 的確定性。但是並沒有人主張這些選票先前未被納入計算; 這些選票

在選舉最初之時就曾經以投票機加以判讀，之後又曾依照佛州的機器重新計票條款再次予以判讀。沒有任何人主張這次選舉有任何造假的情形出現。佛州最高法院根據選舉法典之條款，下令進行這次額外重行計票，授權佛州巡迴法院提供「在這類情形下之適當」救濟措施（佛州法律第 102.168（8）（Supp. 2001）條）。

當佛州州議會授權該州法院提供「適當」救濟措施時，其初衷必然是認為該救濟手段應該作為聯邦法典第五條所定最後期限前的最終救濟途徑。就當事人最終必然會向佛州最高法院提起上訴，並聲請本院受理裁量上訴來看，整個重新計票程序根本不可能在該期限之前完成。儘管佛州最高法院原判決多數意見表示，他們相信「這些郡所剩下的未予圈選選票，可以在要求的時限內完成[計票]」，772 So. 2d. at 1262, n. 22，但是多數意見並未指出這些看來無可避免的上訴案件，也同樣能夠在時限屆至前審理完畢。雖然佛州最高法院有時是以一年多的時間來解決地方選舉之爭議（例如 *Beckstrom v. Volusia County Canvassing Bd.*, 707 So. 2d. 720（1998）一案就是在警長選舉過後十六個月，才對選舉訴訟予以判決），然而該院在審判本

案時，卻展現出極高的效率。不過聯邦對於總統大選所規定之最後期限，卻根本不容許將審理程序予以縮短。

誠如該判決之不同意見所指出的：

在[剩下的四天中]，所有遭受質疑的選票都必須交由司法官員，在公開的程序中逐一予以審查，以探尋投票人之意思。為了公平起見，必須制定一項條款，允許兩造當事人中的任何一方，都可以針對某一張選票的計算方式提出質疑。此外，在這麼短的期限中，還必須允許司法審查的存在。本席在此謹表示，如果要及時完成上述整個程序，就勢必會讓佛州喪失利用免責條款決定總統選舉人之權利，如此一來，極有可能剝奪了總統大選日當天近六百萬能夠正確投票之投票人的選舉權，772 So. 2d, at 1269（slip op., at 55）（Wells 院長之不同意見）。

其餘的不同意見書也對相同的顧慮有所呼應：「多數意見意見正在提供一項不可能完成、而且終將造成混亂的救濟手段，這正背離了法律的基本要求」（*id.*, at 1273，參見 Harding 法官的不同意見書、Shaw 法官的協同意見書）。

基於上述這些因素，並且就佛州最高法院亦認為佛州立法機關

有意讓佛州利用聯邦法典第三編第五條「免責條款」之意旨來看，佛州最高法院所規定之救濟手段，根本不可能被認為是十二月八日當時的「適當」救濟手段。這項救濟手段完全背離了十一月七日的法律架構，而且授權進行了十二月十二日之前根本不可能完成的漫長程序，以致於無法在十二月十二日前就總統選舉人人選作出終局之決定。

除前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見中所述者外，基於上述諸項理由，吾等認為佛州最高法院之原判決應予廢棄。

大法官 Stevens 主筆，大法官 Ginsburg 及 Breyer 連署之不同意見書

聯邦憲法指定由各州來擔負決定總統選舉人選任方式之首要職責任（參見聯邦憲法第二條第一項第二款）。當各州法律（其中也包括選舉法在內）之意義引發爭議的時候，本院的慣例向來就是以各州最終審級法院的看法作為最終答案。在某些罕見的情況下，聯邦法律或是聯邦憲法也許會要求聯邦司法機關介入各州的選舉。不過本案並不屬於此類情形。

本案最終歸結之聯邦權限爭議問題並非實質爭議。聯邦憲法第

二條規定「各州應依該州立法機關所規定之方式，任命總統及副總統選舉人若干名」。但各州立法機關並非突然憑空出現，而是由各州的州憲法所創造，並且受其所約束。為免產生任何疑慮，本院於一百多年以前，便在 *McPherson v. Blacker*, 146 U. S. 1 (1892) 一案中表示，聯邦憲法第二條「禁止或要求各州作為之對象，就是各州立法權在該州現行憲法下被禁止或要求之行為」。同樣的，本院亦指出，「除了該州憲法所施加之限制外，[各州的]立法權具有最高的權威」（*Smiley v. Holm*, 285 U. S. 355, 367 [1932]）。按照佛州州憲第五條之規定，佛州立法機關必須臣服於司法審查，而聯邦憲法第二條對此則並無任何除外規定，據以讓佛州州議會免於受到創設該立法機關之佛州憲法所施加之約束。此外，佛州州議會自己也決定要制定一部對所有選舉均一體適用的法典，這也顯示佛州立法機關希望佛州最高法院在總統選舉當中，也扮演和過去解決選舉爭議時相同的角色。因此佛州最高法院對於總統大選之選舉爭議行使上訴管轄權，不僅完全符合聯邦憲法第二條之授權，事實上亦為其授權之本意。

此處無須贅述者，根據聯邦法典第三編第五條之規定，國會並未

對各州施加任何可能被州政府各部門「違反」之積極義務(affirmative duties)。相反的,第三編第五條的規定是在為各州制定一項空檔期條款,讓各州得以依據制定於選舉日前之法律所規定的「司法途徑或其他方式」,在有爭議之選舉中選出總統選舉人。聯邦法典第三編第五條,就像聯邦憲法第二條的規定一樣,都假定各州司法機關可以介入該州選舉法之解釋,並且根據這些法律解決選舉所生之爭議。無論是聯邦法典第五條抑或聯邦憲法第二條,兩者都未賦予聯邦法院法官任何特殊權力,讓他們在涉及各州法律的問題上,以自己的觀點取代該州司法機關的觀點。

上訴人宣稱:由於佛州最高法院並未詳細規定出決定「投票人意思」之精確方式,因此應該被認定為業已達於違反聯邦憲法之程度。這種主張也難謂正確。當同一州的個別選票價值並不相等時,本院曾經認定構成違反聯邦憲法(參見 *Reynolds v. Sims*, 377 U. S. 533, 568 [1964]一案),但是本院從未對各州判定選票是否合法有效時所使用之實體標準予以質疑。而且我們也沒有任何理由認為,以「投票人之意思」這項標準作為選票認定者(尤其是各選舉委員會)的指導方針,會比(比方說)全美各

地法院每天交給老百姓所使用的「毫無任何合理懷疑」(beyond a reasonable doubt)標準更差、或更難產生一致的適用結果。

在採用類似投票制度的各郡中以不同的標準來決定投票人之意思,當然有可能引發嚴重的關切。不過既然重新計票程序中所有的反對意見最終都將交由一位公正無私的法官(magistrate)來裁決,那麼就算不能完全消除這些關切,至少也能予以舒緩。一般而言,「對於聯邦憲法原則的解釋確實不能拘泥於文字。我們必須謹記的是,政府機構倘若不能擁有一點彈性空間,勢必會無法運作」(參見 *Bain Peanut Co. of Tex. v. Pinson*, 282 U. S. 499, 501 [1931]一案 Holmes 大法官之意見)。倘非如此,佛州讓每一個郡自行決定採用何種投票制度的作法(不同的投票制度彼此之間在精確度上會有極大的差異),就有可能牴觸平等保護的原則。同樣的,絕大多數各州州議會決定委由地方當局來決定採用何種投票制度和選票設計的作法,可能也會違反了平等保護原則。

即使我們最後確實有可能發現救濟制度的某些層面牴觸了平等保護條款,但是本席仍然無法苟同多數意見對本案所為之決定。多數意見明白表示,一旦各州立法機

關決定透過選民來決定總統選舉人，那麼「每位選民之選票均可被納入計算」的權利就成為一項聯邦憲法層次的權利。但是多數意見又進一步說，佛州法律規定，所有足以透露投票人意思的選票均屬有效票。在承認這些原則的同時，多數意見卻仍然還是在這類選票統計完成之前，就下令終結了選舉訴訟的審理程序。根據多數意見本身的論理，適當的作法其實應該是發回原審法院更行審理，以便藉由更為具體明確之程序，實現佛州立法機關所確立之統一而一般的標準。

不過基於「終局解決爭議」的利益，多數意見還是有效下令剝奪了不知有多少選民的選舉權，況且根據佛州法律，這些選票原本應該是屬於合法有效票（因為這些選票上可以看出投票人之意思，但卻因為某種原因而被計票機拒絕計算）。多數意見之所以如此認為，乃是基於聯邦法典第三編所設下之最後期限。不過正如本席先前所指出的，這些條款只是提供國會在各州送交兩份以上彼此相衝突的總統選舉人名單，以致於必須在其中有所選擇時，賴以依循之決定規則而已。這些條款並未禁止各州政府在決定出真正勝選者之前，計算那些本院多數意見也認為屬於合法有效之選票。事實上，在一九

六〇年時，夏威夷州也曾經向國會送交兩份總統選舉人名單，當時的國會則是選擇將一九六一年一月四日所送交的選舉人名單納入計算，然而這份名單的呈報日期早已過了第三編第五條所規定之最後期限，參見 *Josephson & Ross, Repairing the Electoral College*, 22 J. Legis. 145, 166, n. 154 (1996)。因此，即使我們確實發現本案有違反平等保護原則之情形，多數意見仍然還是可以在不剝奪佛州選民選票被納入計算之權利的情況下，下令採用適當救濟手段予以糾正。蓋如多數意見之所言，「對於處理速度之渴望，也不足以成為忽略平等保護所提供之保障的概括藉口」。

最後，不管是在本案、抑或先前 *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris*, 2000 WL 1725434 (Fla., Nov. 21, 2000) 一案的判決中，佛州最高法院都沒有在實體上改變佛州的選舉法規定。整體來看，該院的判決都是基於長久以來建立的判決先例，也符合相關法律條款規定。該院所作的，是法院該作的事情——根據佛州立法機關「不得遺漏計算任何合法有效票」之意思而判決送其審理之案件。該院之作法完全仰賴於佛州立法機關所明白宣示之「投票人意思」這

項一般標準，經由最終交由一位公正無私之法官審查的程序，解決對疑義選票產生截然不同評價的問題。如果本院像本席一樣認為佛州最高法院之成員，以及原本要執行該院命令的法官均公正無私，那麼該院的原判決根本就沒有任何虛假的聯邦權限爭議問題。

當上訴人以聯邦問題為由，對佛州選舉程序加以攻訐時，儘管其並未明言，但是隱藏在這項攻訐背後的，其實是不信任那些佛州法院法官在繼續進行計票而必須作出關鍵決定時，能夠公正廉明。倘非如此，這些上訴人所持之立場根本站不住腳。本院多數意見替這種立場背書的作法，只不過進一步坐實了人們對於國法官工作所作出的最為犬儒的評價。人們對於司法人員所抱持之信心，才是法治的真正靠山。今天這件判決將會斷傷我國人民對司法人員所具有之信心。雖然這個傷口一定會隨著時間而癒合，不過有一件事是可以肯定的，那就是雖然本院可能永遠無法百分之百確定今年總統大選的贏家是誰，但是今年總統大選的輸家，則毫無疑問的，就是美國對於法官身為法治之公正捍衛者所具有的信心。

謹提不同意見書如上。

大法官 Souter 主筆，大法官 Breyer 全部支持，大法官 Stevens 及 Ginsburg 一部支持（除 C 部分外）之不同意見書

本院不應審理先前 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.* 一案以及本案，亦不應在審理之過程中核發停止命令，終止執行佛州最高法院下令重新計算所有「機器無法判讀圈選戳記之選票」的原命令。如果本院當初允許佛州遵循該州最高法院判決所命令之程序，就極有可能根本不會產生任何爭點而需要本院來審理，至於政治上的壓力，也可以在國會中依循聯邦法典第三編第十五條所規定之程序加以解決。不過本案最終畢竟還是送到了我們的面前，然而多數意見所提出的解決方式，卻又是另一項錯誤的決定。

我們稍後即可知道，本席在實質上同意 Stevens、Ginsburg 以及 Breyer 等諸位大法官所提出之不同意見。本席之所以另行提出一份不同意見書，完全只是為了說明本案的各項爭點有多麼簡單而明瞭。

本案共有三項爭點，分別是：一、佛州最高法院對於規範佛州選舉訴訟相關法律所為之解釋，是否有違於聯邦法典第三編第五條之規定？二、佛州最高法院對於該州規範選舉訴訟相關法律條款所為

之解釋,是否令人難以接受地變更了佛州州議會所制定之法律,以致於違反了聯邦憲法第二條第一項第二款之規定?三 關於那些無法由機器登記投票人圈選紀錄之爭議選票(也就是「機器無法判讀圈選戳記之選票」),佛州最高法院所作之解釋,是否有違於聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款或正當法律程序條款?上述這些爭點都不難加以描述與解決。

A

關於聯邦法典第三編第五條規定之爭點並不嚴重。這一條設定了某些條件,在這些條件之下,各州所確認之總統選舉人名單具有終局的拘束力,至於因總統選舉人之確認所引發之爭議,則須依據聯邦法典第三編第十五條之規定,交由國會解決。各州所確認之總統選舉人名單如果要具有終局之拘束力,則該名單上之選舉人必須是依據大選前制定之法律規定所選出,而且確認該等人選之決定,至遲必須是在選舉人集會投票六日前所作成。倘若果真有某些州無法達成第五條之要求(不管是基於何種原因),其實也無所謂;因為縱使沒有滿足第五條之要求,該州唯一受到的懲罰,也只不過是不能適

用所謂的「免責條款」而已。況且即使果真發生了這種情形,也必須交由國會來作出此項決定。

B

接下來的第二項問題,則在於佛州最高法院對佛州法律關於選舉「訴訟」(contests)特定條款所為之解釋;至於佛州法院對於處理特定選票計算問題之「異議」先行程序(antecedent process of “protesting”)所作之解釋,則非我們這裡所要處理的問題,而是前一個案子 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board* 所涉及之疑義。這裡的爭點在於佛州最高法院的原判決是否已經變更了佛州州議會所制定的選舉訴訟條款:就「聯邦憲法將決定各州總統選舉人選任方式之職責交由各州立法機關負責」(參見美國聯邦憲法第二條第一項第二款)這點來說,佛州法院所宣示之法律,是否和佛州立法機關所制定之法律規定有所不同?上訴人 Bush 一方當然並未主張,本案有任何旨在解釋不確定法律意義的司法行為取代了法律條文,因而違反了聯邦憲法第二條;法律條文需要加以解釋,但是對於法律所作之解釋,不能改變法律在聯邦憲法意義下所具有之立法屬

性。就本席的瞭解來說，Bush 一方所提出的論證是，第 102.168 條的解釋方式非常不合理，以致於逾越了法律解釋上可被接受之界限，甚至變成一項根本不是司法性質的行為，而創造出不受係爭立法限制的新法律。

如果要評估佛州最高法院的解釋是否已經有效改寫了佛州法律第 102.168 條，就必須先檢視一下 Gore 用以證明其有權提起選舉訴訟所仰賴之法律到底如何規定：佛州先前所確認之有利於 Bush 的選舉結果，乃是根據佛州法律第 102.168 (3) (c) (Supp.2001) 條「拒絕計算大量合法有效選票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果」的規定。佛州法院所作的解釋中，完全沒有任何不合理之處，足以被人認為有取代上述法律規定之情形。本席下面會提到，對於這項法律規定，當然會有其他的解釋可能，有些甚至會比佛州法院多數意見所採取的解釋更好；該院的兩份不同意見書、以及送呈本院的好幾份書狀，都提出了其他的解釋可能。不過該院多數意見所說的每一點，都還屬於合理解釋的範圍之內，其所宣示之法律，亦尚未牴觸聯邦憲法第二條之規定。

1. 佛州法律並未對「合法有效票」

加以界定。由於合法有效票如果不予計算，將會對選舉結果有所影響，因此佛州最高法院被要求必須對此作出定義。而該院在界定何為「合法有效票」時，則參考了該法中另一條關於受損票或瑕疵票之規定——第 101.5614 (5) 條，該條其中一項條款是「如果選票上留有清楚之標記，足以讓選舉委員會確定投票人之意思」，即不得將該張選票忽略不計。該院認為之所以應留意投票人之意思，正是表示佛州立法機關所謂「合法有效票」，大概是指選票上記錄有顯示投票人意思之圈選戳記，*Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243 (2000)。多數意見原本的確可以選擇另一種不同的解讀，參見 Brief for Respondent Harris et al. 10 (其對「合法有效票」之定義為：妥善根據大選前以及在投票所當地，提供給每位經登記之投票人 (registered voter) 之投票指示所投票之選票)。但是即便如此，多數意見的看法也仍然很難說有什麼違憲之處；聯邦憲法第二條的規定並不是用來處理對於法律解釋依據的單純歧異。

2. 佛州法院緊接著解釋何謂「不

予計算」(rejection), 以便決定在計票過程中的何種行為, 會在選舉訴訟中遭人質疑。佛州法律也並未對這個名詞加以界定。佛州法院多數意見認為這個字眼的意思只不過就是單純的「沒有納入計算」而已。這種解讀當然還是沒有逸脫常識範圍。這種解讀的目的在於, 只要可以確定投票人之意思, 就該賦予這張選票效力。這裡當然也有可能存在另外一種不同的解讀。多數意見原本也可以得出結論說, 「不予計算」的意思應該是指在機器故障、或者是在選舉官員沒有不當作為的情況下, 不應該將選票「不予計算」, 不過他們並沒有如此解讀, 以免降低提起選舉訴訟的難度, 使得每一次的選舉最後都會捲入訴訟爭議之中(參見 Wells 院長之不同意見書)。不過我們仍然不能說佛州法院多數意見採取比較寬鬆解讀的作法, 有什麼逾越司法性質之處。

3. 對於「『足以改變、或足以令人懷疑』佛州選舉之結果」此一規定, 佛州最高法院的多數意見同樣也是採取比較寬鬆的理解。佛州法院認為如果未被納入計算的選票數量多到其中可

能包含足夠扭轉選舉結果之「合法有效票」時, 佛州法律就允許提起選舉訴訟。雖然多數意見原本也可以像初審法官所認定的一樣, 認為如果要提起選舉訴訟的話, 單憑「可能性」(possibility)還不足以成為正當理由, 必須已經達到具有「概然性」(probability)的程度才行。但是係爭的佛州法律條文完全沒有提到「概然性」的用語, 因此該法不一定要如此解讀方可。任何善良或有識之人, 都可以爭論這幾種解讀孰優孰劣, 但卻不能因此而認為佛州最高法院所採取之解讀逾越了法律合理解釋的界限, 以致於取代了「佛州立法機關」依據聯邦憲法第二條之規定所制定之法律。

總括而言, 佛州法院的解釋並未引發任何涉及聯邦憲法第二條之規定的實質問題。該院判定由 Gore 所提起之訴訟受到佛州法律所授權。這是一種可以為人所接受的解釋。佛州法院並且指示初審法官根據佛州法律第 102.168 (8) 條: 「法官得核發其所認為之必要命令, 以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查或檢閱, 以糾正或避免原告所指控之錯誤繼續發生, 並提供任何在這種情況下

尚屬適當之救濟」之慷慨授權，行使裁量權而處理選舉訴訟。Ginsburg 大法官在其個人所提的不同意見書中，以極具說服力的方式解釋說：本院一向都尊重各州法院對該州法律所為之解釋，因此不宜廢棄佛州法院所為之原判決。

C

只有在第三項關於救濟手段的爭點上，前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見才提出了頗值讚賞的論證。假若佛州的訴訟程序未被中斷，佛州法院很可能已經做了適當的處置，而且縱使未在佛州的層級加以解決，也會交由國會來考量所有關於選舉人投票所生之爭議。可是由於佛州的訴訟程序業已中斷，因此時間所剩無幾，而案件也已送交本院，因此本席認為由本院處理，倒也不失為一項可行之舉。

上訴人提出了一項關於平等保護的主張（或者也可以換個方式提出一項關於正當法律程序的主張，參見 *Logan v. Zimmerman Brush Co.*, 455 U. S. 422 [1982]一案），指控佛州在不同的總統選舉人選區（electoral jurisdiction）中，對於相同的事實適用不同的驗票標準。平等保護條款確實並不禁止

在同一選區使用不同的投票機制，即使不同的投票機制在紀錄投票人意思時會產生不同的結果亦然；各個地方還是可以基於成本、設備更新之潛在價值等因素之考量，而決定使用不同的投票機制。不過由本案訴訟卷宗所提供之證據顯示，當佛州將同一套確定投票人意思之規則適用於同一品牌機器，而且會出現相同外在特徵（例如懸燙票或酒窩票）之同種類選票時，竟然會產生不同的差異。本席無法想像，這種差別對待投票人基本權利的處理方式，到底能夠滿足何種「州政府之正當利益」，這些差別對待完全只是充滿恣意而已。

當本院決定應該如何處理這種情況的時候，應該要顧及到「總統選舉人在六天之後就得集會投票」的這項事實。因此本席認為應該將本案發回佛州原審法院更行審理，指示該院建立統一的一套標準，藉以評估那幾類以不同方式加以處理的選票，佛州各級法院或許可以下令進行新的重新計票（或繼續原本的重新計票程序），而佛州各郡在檢視這些類似情形的選票時，就可以應用這套統一的標準。

本席和多數意見不同之處在於，本席看不出本院有任何依據，足以認定佛州不可能在原定的總統選舉人集會日期（十二月八日）

前完成上述要求。雖然佛州最高法院有一位持不同意見的法官估計,這些不同驗票標準的影響範圍可能多達十七萬張選票, *Gore v. Harris*, 772 So. 2d, at 1272-1273 (slip op., at 66), 但是係爭選票的數量其實應該更少才是。「十七萬張」這個數量的範圍,顯然是所有未被納入計算的選票,無論是「機器無法判讀圈選戳記」(undervote, 亦即計票機沒有紀錄到投票者圈選了哪一位總統候選人),抑或是「複數戳記之選票」(overvote, 也就是那些因為圈選一位以上候選人而未予納入計算之選票)。不過誠如 Bryer 大法官所指出的,並無任何證據顯示有任何合法有效的「複數戳記選票」未被納入計算,而且 Gore 一方的律師也向本院提出符合上述說法的統計數字:佛州全境無法由機器判讀圈選戳記之選票數量,總計約達六萬張。以人工方式重新計算這些選票,將會是一項艱鉅的任務,不過在本院停止人工重新計票以前,佛州法院已經準備好盡力完成重新計票之工作。此時不給佛州一個機會,讓他們努力計算所有爭議選票,其實難謂有正當的理由。

謹提不同意見書如上。

大法官 Ginsburg 主筆、大法官

Stevens 全部支持、大法官 Souter 及 Breyer 一部支持(僅支持第一部分)之不同意見書

I

首席大法官承認佛州選舉法典的諸項條款「也許可以容許一種以上的解釋可能存在」。不過首席大法官不但並未尊重佛州最高法院對於佛州選舉法典之解釋權限,反而堅稱佛州最高法院業已完全偏離司法審查之一般實務作法,以致於不夠資格被稱之為是「司法判決」。本院同仁已經對佛州法律提出了一項合理的解釋,而這種解釋剛好和佛州最高法院七位法官其中的某一位一樣,參見 *Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243 [Fla. 2000], Wells 院長不同意見); *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris*, 772 So. 2d 1273, 1291-1292 (Fla. 2000) (發回原法院更行審理)(以六比一的多數,支持 Gore 一方對於佛州法律所為之解釋)。如果解釋佛州法律也屬於本席之權限,則本席也可能支持首席大法官的意見。但是我們不能僅僅因為不同意佛州法院對於該州法律所為之解釋,而據此得出該院法官在從事立法行為之結論。本院沒有理由認為佛州最高法院的成員

不是在「盡其最大之努力，履行就職時之誓言」，*Summer v. Mat*, 449 U. S. 539, 549 (1981)，而且也沒有任何理由推翻該院對佛州法律有憑有據之解釋。

對於本院來說，肯定聯邦最高法院本身未必贊同的法律解釋或憲法解釋，其實並非罕見之事。舉例來說，當有人對於行政機關就其執掌範圍內法律所為之解釋提出質疑，而送交本院審理時，除非該項解釋業已違反「國會清楚表達之意思」，否則本院往往都會尊重並且接受行政機關所為之解釋，參見 *Chevron U. S. A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U. S. 837 (1984)。本院今日的作法乃是在罔顧聯邦憲法第一條：「本憲法所授予之立法權，均屬於由參議院及眾議院所組成之美國國會」之宣示。在「聯邦行政機關對聯邦法律所為之解釋」與「各州最高法院對該州法律所為之解釋」兩者之間，聯邦憲法當然並未要求本院必須更為尊重前者而比較無須尊重後者。當各州州法院對聯邦法律作出本院可能難以苟同之解釋時，本院也時常支持該州法院所為之解釋。值得令人注意的是，就拿人身保護令（habeas）的案件來說，本院就曾經堅持認為：「一位擔任聯邦法院法官的

人，並不會因為他擔任聯邦法院法官的這項事實，就使得他比各州州法院的法官更有能力、良心或學識來運用聯邦法律。」，參見 *Stone v. Powell*, 428 U. S. 465 (1976)（引述自 Bator, *Finality in Criminal Law and Federal Habeas Corpus for State Prisoners*, 76 Harv. L. Rev. 441, 509 [1963]；*O'Dell v. Netherland*, 521 U. S. 151 [1997]，Teague 原則確認了各州州法院對於既有判決先例所為之理性、正直解釋的效力，縱使這些解釋會和後來的判決有所矛盾。引自 *Butler v. McKellar*, 494 U. S. 407, 414 [1990]；O'Connor, *Trends in the Relationship Between the Federal and State Courts from the Perspective of a State Court Judge*, 22 Wm. & Mary L. Rev. 801, 813 (1981)（「人們沒有任何理由認為，各州州法院法官在審理涉及聯邦憲法問題的訴訟時，不能也不會提供一個『友善法庭』（hospitable forum）」）。

無庸置疑的，在某些案例中，要妥善地應用聯邦法律，得要依據對各州法律所為之解釋。為了保障聯邦法上的權利，本院有時免不了必須審查各州的法律。但本院在處理這類案件的時候，從未忘記要絕對尊重各州最高法院對於該州法律所為之解釋。比方說在「契約條

款案件」(Contract Clause case), *General Motors Corp. v. Romein*, 503 U. S. 181 (1992) 中, 本院就曾經表示說, 雖然「本院終究必須自行決定契約是否成立」, 但是仍然會「謹慎考慮並重視該州最高法院之觀點」, *id.*, at 187 (citing *Indiana ex rel. Anderson v. Brand*, 303 U. S. 95, 100 (1938))。在 *Central Union Telephone Co. v. Edwardsville*, 269 U. S. 190 (1925) 一案中, 本院也確認伊利諾州最高法院對於某一條州法上之棄權規則 (waiver rule) 所為之解釋, 即使會造成當事人喪失 (forfeiture) 聯邦憲法權利之結果亦然。本院拒絕用聯邦法上關於「棄權」之定義來取代伊利諾州之法律, 並且解釋說, 伊利諾州州法院所為之宣示「應該對本院有所拘束, 除非當該州法律適用於主張聯邦法律權利的人身上時, 會造成非常不公平或不合理之情形, 以致於阻礙了他們所擁有之聯邦法上的權利」。

當本院在涉及各州法律之問題上, 尊重並接受各州州法院之決定時, 是在適切認知到本身作為一位「局外人」, 不像有權管轄機關如此經常接觸到各地之法律」, 參見 *Lehman Brothers v. Schein* 一案, 416 U. S. 386 (1974)。本院有時會基於這種認知, 而促請各州最高

法院對此表示意見, 以便釐清該州州法含意方面之疑義, 即便各該案件所涉及的是聯邦法上之權利亦然。(參見 *Arizonans for Official English v. Arizona*, 520 U. S. 43, 79 (1997) 一案, 「當聯邦法院被要求宣告某一條州法無效時, 最好不要過早對憲法問題予以裁判, 因為當聯邦法院企圖解釋某一條從未經過該州最高法院審查的州法律時, 很可能會犯下製造[聯邦與州之間]摩擦的錯誤」)。儘管本院的確有權對聯邦問題背後所涉及的各州法律爭點加以判決, 但是本院的作法卻向來都是移請係爭各州最高法院表示意見, 藉此提供該院一個機會, 向本院提供關於該州法律問題之資訊。因為這種自我節制的作法, 「有助於建立一套互助合作的司法聯邦制度」, 參見 *Lehman Brothers*, 416 U. S., at 391。

就在上一個庭期的 *Fiore v. White*, 528 U. S. 23 (1999) 一案中, 本院便曾移請賓西法尼亞州的州法院表示意見。在該案中, 有一位賓州囚犯提起聯邦人身保護令訴訟 (a federal habeas action), 主張賓州無法證明其所控罪名之關鍵, 以致有違聯邦憲法之正當法律程序條款。本院當時不但並不自行解決主張該項聯邦權利所賴為基礎的賓州州法問題, 反而是移請由

賓州最高法院對該問題表示意見，請該院「協助確定適當的賓州法律主張，以便本院得以據此對當事人所提之聯邦憲法問題進行裁判」，*id.*, at 29; *id.*, at 28（詢問賓州最高法院，該院近來關於該案當事人 Fiore 被據以定罪之法律，其所為之解釋「是否一直都屬於係爭賓州法律之含意範圍內，甚至當 Fiore 受審之時是否亦復如此」）。相較於本院在 *Fiore* 一案中，在尋求賓州最高法院說明前一直不願對賓州法律作出任何解釋的作法，首席大法官在本案中欣然廢棄佛州最高法院所作之解釋，兩者的作法可以說是南轅北轍。本席原本以為，本院鑑於聯邦法院處理各州法律問題時一向都會採取「謹慎態度」（參見 *Arizonans*, 520 U. S., at 77），以及致力「建立互助合作之司法聯邦制度」（參見 *Lehman Brothers*, 416 U. S., at 391）等因素的考量，應該是會展現出更高程度的節制才對。

本院極少直接否定各州最高法院對該州法律所為之解釋。首席大法官所引述的 *Fairfax's Devisee v. Hunter's Lessee*, 7 Cranch 603（1813）案、*NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U. S. 449（1958）以及 *Bouie v. City of Columbia*, 378 U. S. 347（1964）等

三件案子，便是少數幾件極為罕見的例子。而且這些案件所發生的具體脈絡，根本幾乎無法和本案目前所面臨的情形相比。*Fairfax's Devisee* 一案的情形是，維吉尼亞州上訴法院錯誤詮釋了該州的沒收法律（forfeiture laws），以致於沒收了一位英國人受聯邦條約所保障之土地。該案發生於約翰·馬歇爾（John Marshall）擔任聯邦最高法院首席大法官的時期，當時正是主張州權者對於聯邦最高法院大肆抨擊的時代。維吉尼亞州州法院拒絕遵守本院於 *Fairfax's Devisee* 一案判決中所下之命令，不願作出有利於該名英國臣民之繼承人的判決。由於維州法院拒絕接受本院之命令，致使本院在 *Martin v. Hunter's Lessee*, 1 Wheat. 304（1816）一案中，作出了一項指標性的判決。在 *Cooper v. Aaron*, 358 U. S. 1（1958）案判決後三個月的 *Patterson* 一案中，本院無視於南方對於民權運動的抗拒，仍然判決認定阿拉巴馬州最高法院未循正常的方式適用該州的訴訟程序規定，而拒絕審理全國有色人種權利促進會（NAACP）因拒絕透露成員名單以致觸犯藐視法院罪之案件。本院表示，「當各州法院以『本案無涉於聯邦問題』而加以判決時，倘若『並無任何合理或實

質理由足認該案確實無涉於聯邦問題』時，即不得據此阻止本院行使管轄權」，357 U. S., at 455。在當年民權運動高峰期因為在餐館櫃臺前「靜坐」所引發之 *Bouie* 一案中，本院也曾經判決南卡羅萊納州最高法院對於該州侵權行為法（trespass law）所作之解釋——將原本含意清楚之法律條文所未包含在內的行為予以入罪化，因為不具有可預見性，因此適用於上訴人身時，便違反了正當法律程序，參見 378 U. S., at 350, 354。

首席大法官不經意地引述這些案件，可能會讓人誤以為還有更多這類案件存在，而且本院在這些案件中都是認為聯邦憲法要求本院以懷疑眼光來檢視各州法院對其法律所為之描述。不過依本席之見，如果想再找出這類的判決，恐怕是非常困難的一件事。Breyer 大法官就信心滿滿地解釋說，佛州最高法院在本案中並沒有什麼抗拒行為足以讓本院非得使出最後手段不可。佛州最高法院的結論只不過是認為，當佛州州議會在制定佛州選舉法典時，是以「將每一張合法有效票都納入計算」作為最高的原則。這種情形當然不應該和當年南方各州歧視黑人的那些最高法院相提並論。

首席大法官表示，聯邦憲法第

二條之所以規定由各州立法機關來制定各州選任總統選舉人方式，就是想藉此授權聯邦監督各州法院及各州立法機關間之關係（federal superintendence），並且藉此允許本院偏離一向尊重並接受各州法院對該州法律之解釋的慣例（「當係爭問題變成是州法院是否確實背離了法律的意義時，如果讓該法院所為之宣示具有明確份量，就是在放棄本院執行聯邦憲法第二條所明確要求之職責」）。然而我國的制憲者瞭解到，在一個共和體制的政府當中，應該由司法來解釋立法機關所制定之法律，參見聯邦憲法第三條之規定；漢彌爾頓 [A. Hamilton]，聯邦黨人文集第七十八篇 [The Federalist No. 78]）。由於聯邦憲法保障各州的政府必須採用共和形式（參見聯邦憲法第四條第四項之規定），從這一點看來，聯邦憲法第二條的規定，很難被解讀成是在鼓勵本院擾亂各州的共和政體。然而今天首席大法官卻硬是如此一意孤行。首席大法官判定，聯邦憲法第二條要求本院更改佛州法院對該州法律所作之解釋，以便保障佛州政府的某個機關免受另一個機關之侵害，這種結論業已牴觸了各州得自行決定該州政府組織的基本原則，參見 *Gregory v. Ashcroft*, 501 U. S. 452

(1991)一案之判決：「各州藉由界定自身政府架構及公權力行使之人的性質等方式，展現主權者之地位。」」；*Highland Farms Dairy, Inc. v. Agnew*, 300 U. S. 608, 612 (1937) (「儘管並非毫無例外，但是一般來說，各州如何在各自的政府機關間分配權力，均屬於各州本身之問題」) 聯邦憲法第二條並未要求本院承擔須對此予以嚴格審查之責任。

本案發生之背景極為特殊，以致於模糊了妥善解決本案所需之尋常原則：聯邦法院要尊重並接受各州最高法院對該州法律所為之解釋。這項原則反映出了人人都會同意之聯邦制度核心。「制憲者將主權的組成原子產生分裂。我國的公民同時擁有「各州」與「聯邦」兩種彼此互不侵犯的政治身份，這正是制憲者的天才過人之處」，*Saenz v. Roe*, 526 U. S. 489, 504, n. 17 (1999) (引述 *U. S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U. S. 779, 838 (1995) (Kennedy, J., concurring))。首席大法官對於佛州州議會所抱有的擔憂之心，損害了本院原本應對州議會主權 (legislature's sovereign) 所抱有之更為根本的關切 (「各州應依該州立法機關所規定之方式」，任命總統及副總統選舉人若干名)；*ante*, at 123-124

(Stevens, J., dissenting)。如果本院的其他同仁也像平常那樣留意我國的二元主權體制，想必會維持佛州最高法院之原判決。

II

本席同意 Stevens 大法官所持之看法，也就是上訴人並未提出實質的平等保護主張。就理想層次來說，「完美無缺」可能是判決進行重新計票的一項適當標準。但是我們活在一個不完美的世界當中，這個世界中有成千上萬張的選票未被納入計算。佛州法院所採取的重新計票方式容或有其瑕疵，但是如果認為這次重新計票所產生之結果，會比重新計票前所確認之選舉結果更加不合理或不精確，本席實在礙難苟同，參見 *McDonald v. Board of Election Comm'rs of Chicago*, 394 U.S. 802, 807 (1969) (即使牽涉到投票權的問題，佛州仍然可以「一次一步」地進行改革) (引述 *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma, Inc.*, 348 U.S. 483, 489 (1955))。

即使本案確實存在有違反平等保護原則之處，但是本席仍然同意 Stevens、Souter 及 Breyer 諸位大法官所持之看法，認為本院對於「十二月十二日」這個期限所投注

的關切，其實搞錯了對象。今天時間之所以緊迫，有一部份原因是肇因於本院在十二月九日時核發停止命令，在那之前的幾個小時，Leon 郡一位能幹的巡迴法院法官就已經開始監督重新計票之程序。本院之所以不願意讓重新計票繼續進行 – 雖然本院的說法是「可以藉由用來確保統一處理選票方式的明確規則，來限制對於投票人意思的探尋」，更為根本的原因應該是基於聯邦法院本身對實行重新計票之實際現實所作的判斷，而不是根據那些更為深入瞭解計票程序者所判斷，因此拒絕讓重新計票繼續進行。

還有一點也很重要，誠如 Breyer 大法官所解釋的，佛州選舉人之選票如要納入聯邦法典第三編第五條免責條款之適用範圍，其最後期限為「十二月十二日」，然而此一最後期限欠缺本院之所以指定此一日期的重要性。因為即使超過此一最後期限，佛州仍然有權將該州總統選舉人之投票送交國會，而且除非國會的參眾兩院都認定這些選票「未經如期送交」，否則仍然必須計算這些選票（參見聯邦法典第三編第十五條之規定）。該法還規定了其他的重要日期，例如該法第七條（指定十二月十八日為總統選舉人「集會投票的日子」）；第十二條（指定「十二月的第四個星期三」 – 今年是十二月二十七日 – 為國會一旦沒有收到各州總統選舉人之投票，即應要求該州州務卿立刻呈報經過確認後之計票結果）。不過相較於國會詳細規定在「一月六日」確定各州總統選舉人投票有效性的條款（第十五條），上述這些日期其實都沒有什麼太重大的意義。

本院認為時間不允許「對可能出現的任何爭議問題，按部就班地進行司法審查」。不過沒有任何人懷疑過佛州的選舉官員。本次訴訟中代表各方的辯護律師以及佛州法院等人，在履行職務時的正直和勤奮。值得注意的是，佛州最高法院在言詞辯論後二十九個小時，就宣示了兩份內容充實的判決。簡言之，本院判決結論認定「在符合聯邦憲法要求的情形下進行重新計票的想法不切實際」，這項結論根本就只是一則不容對本身進行檢驗的預言而已。美國總統大選的結果不應該由如此一則未經檢驗的預言來加以決定。

本院認為時間不允許「對可能出現的任何爭議問題，按部就班地進行司法審查」。不過沒有任何人懷疑過佛州的選舉官員。本次訴訟中代表各方的辯護律師以及佛州法院等人，在履行職務時的正直和勤奮。值得注意的是，佛州最高法院在言詞辯論後二十九個小時，就宣示了兩份內容充實的判決。簡言之，本院判決結論認定「在符合聯邦憲法要求的情形下進行重新計票的想法不切實際」，這項結論根本就只是一則不容對本身進行檢驗的預言而已。美國總統大選的結果不應該由如此一則未經檢驗的預言來加以決定。

爰提不同意見書如上。

大法官 Breyer 主筆 大法官 Stevens 及 Ginsburg 一部支持（除 I-A-1. 部份外） 大法官 Souter 一部支持（針對第一部分）之不同意見書

本院受理此案實屬不當。核發停止命令亦屬錯誤之舉。唯今之計，應將該項停止命令予以廢棄，並允許佛州最高法院自行決定是否要繼續進行重新計票。

I

本案對於我國具有莫大的政治影響。但是本案所提出的各項聯邦法律問題，除了其中一項外，其實都不是實質的聯邦問題。

A

1

多數意見針對佛州最高法院下令重新計票的法院命令，提出了三項平等保護方面的問題：首先是佛州人工重新計票時未將「複數戳記之選票」(overvotes) 納入重新計票之範圍；其次是，佛州有某些郡將所有選票一概納入重新計票，而非只計算「機器無法判讀圈選戳記之選票」(undervotes)，不過也不是所有的郡都如此；第三點則是佛州欠缺一套統一而具體明確之標準，以供重新計票時有所遵循。就第一項爭點來說，上訴人無論是對本院，抑或對任何一所佛州法院，始終都未曾提出證據證明，

以人工方式重新計算「複數戳記選票」，將會辨識出一堆額外的合法有效票。至於第二項爭點亦然，此外，多數意見所持的論理，似乎是將佛州規範各郡對全州選舉進行人工重新計票的所有法律條款，一概宣告無效。

多數意見所關切的第三項爭點，確實會涉及到基本公平性的各項原則。多數意見的結論是，依據平等保護條款之要求，人工重新計票不止必須依循「投票人之清楚意思」這項統一的一般標準，更要以統一的細緻標準加以規範(例如那些打孔機已經將選票打凹，但尚未打穿的「無法判讀圈選戳記之選票」是否應該計算為有效票，應有統一的決定)。多數意見指出，佛州最高法院下令將 Broward 郡先前未予計算的「合法有效票」納入計算(雖然其中還包含了沒有打穿，而只有打凹的酒窩票[dimpled]在內)，而其他郡剛剛重新計算完成的選票，其中則很有可能只包含了那些依據比較嚴格之標準而確認為「合法有效」之選票。依照本院先前發回更審的情況來看，佛州最高法院可能並無意採用比佛州立法機關之規定更為明確的標準，以免僭越了佛州州議會依據聯邦憲法第二條所擁有之職權。不過另一方面，既然採用不同的標準就

勢必會有利於其中某一位候選人，而不利於另一位候選人，而且不論當時或現在，都沒有足夠時間讓下級法院藉由一般司法審查程序來消弭重大差異，況且既然佛州最高法院的命令也具體呈現出了有關的區別，因此，本席同意在這些極為特殊的情況下，基於各項基本的公平原則，應當採用一項統一標準來處理這個問題。就多數意見的處理方式看來，本席無須決定，聯邦憲法作為一種救濟手段，是否該對這項統一標準的內容有所限制，或在何種程度內加以限制。

2

儘管如此，多數意見的救濟手段——其實只不過是廢棄下級法院原判決而完全停止重新計票而已——根本沒有任何的正當基礎。相反的，即使到了這個時刻，適當的救濟手段仍然還是應該將這件案子發回佛州法院更行審理，指示佛州最高法院必須要求將佛州所有未予計算之選票（其中應該包括 Broward、Volusia、Palm Beach 以及 Miami-Dade 等郡在內）均納入計算，根據一套統一的標準重新計票，而且無論當初在異議期限結束前是否曾經重新計算過都一樣。

多數意見以「時間不足」作為

全面停止重新計票的正當理由。其中尤其是佛州州務卿來不及檢閱及核准將「機器無法判讀圈選戳記之選票」予以分離所需之設備。但是當多數意見作出這項結論時，訴訟卷宗的記錄上並無任何證據顯示，佛州將無法在佛州最高法院所允許之時間內，及時完成重新計票之程序。佛州法院居於更佳之位置可以處理這些問題，但是多數意見的認定，卻是訴訟卷宗記錄上並不存在的事實。目前當然已經來不及在十二月十二日之前進行任何一種重新計票程序，原因在於各州如果想要利用聯邦法典第三編第五條的免責條款，就必須在十二月十二日以前對選舉爭議予以裁決。十二月十八日是預定的總統選舉人集會日，無論是否有時間在十二月十八日前舉行一次重新計票，都應該交由佛州法院來自行決定。而且無論佛州最後是否能根據佛州法律採取進一步的行動，顯然都應該交由佛州各級法院決定，並非本院應行決定之問題。

本院終止了人工重新計票，因此確保了那些未被納入計算之合法有效票不會依照任何一種標準而被納入計算，這是對上訴人所主張之損害，提供了一個不成比例的救濟手段。而且這項救濟手段又恰恰傷害了本院企圖加以保護的公

平利益 (fairness interests) 人工重新計票本身可以就矯正不平等對待選票的問題。誠如 Stevens 大法官所指出的, 佛州有些郡採用打孔選票系統, 然而有些郡則是用視覺掃描系統, 前者投票人的選票比後者更有可能被判定為廢票。根據最近的新聞報導, 在「機器無法判讀圈選戳記之選票的比率」(undervote rate) 上, 兩者還有更為顯著的差異。見 Fessenden, No-Vote Rates Higher in Punch Card Count, N. Y. Times, Dec. 1, 2000, p. A29 (報導說在佛州三十個使用視覺掃描系統的郡裡, 所投出的選票有百分之零點三沒有紀錄投給哪一位總統候選人, 相較於使用 Votomatic 式打孔選票的十五個郡, 這個比率則是百分之一點五三) 因此, 在一套允許各郡使用不同投票系統的投票制度下, 每位投票人的選票被納入計算的機率, 本來就是無法均等的。不過這是因為各郡選擇了不同的投票機器所造成, 而非因為一紙法院的命令, 因此本席看不出為何前者對於選舉結果的影響, 會比後者來得更為公平。而佛州最高法院下令重新計票之命令, 原本有助於矯正這種不平等的情形, 本席也不明白為何要因為一項原本就可以輕易矯正的缺陷, 而非得全盤禁止重新計票不可。

B

至於上訴人所提出的其餘主張, 亦即首席大法官協同意見書中的重點, 其實也沒有提出任何重要的聯邦權限爭議問題。關於首席大法官在本案中一反常態地審查佛州法律, 此一作法可以從憲法第二條第一款或聯邦法典第三編第五條中取得正當性, 本席礙難苟同。再者, 縱使可以認為上述這種審查還算適當, 而多數意見認定「佛州最高法院原判決業已牴觸聯邦法律」的結論, 也是並無立足之餘地。

儘管首席大法官自己也坦承, 本院在大多數的情況下, 「基於對聯邦制度之禮讓及尊崇, 往往不得不尊重並接受各州州法院對於該州州法問題所為之判決」, 然而他的協同意見書還是以聯邦憲法第二條第一款及聯邦法典第三編第五條等規定為基礎, 證明多數意見所判定的結論: 「本案正屬於少數可以忽略上述基本原則之情形」是正確的。該份協同意見書作出此一結論的主要基礎, 只不過是訴諸於聯邦憲法第二條第一項平實無奇的條文規定, 該條將任命總統選舉人之權力授予了各州「州議會」。但是不管是聯邦憲法第二條本身的條文規定, 抑或是該協同意

見為了解釋該條規定所援引的唯一判決先例 – *McPherson v. Blacker* 一案, 146 U. S. 1 (1892), 兩者都無法推論出以下的結論: 聯邦憲法第二條賦予各州立法機關擁有無限權力來決定該州總統選舉人之選任方式, 而不受各州州憲法之限制。誠如 Stevens 大法官所指出的, 連本院過去在詮釋另一條和第二條第一項最類似的聯邦憲法條款 – 亦即第一條第四項時, 也不曾像該協同意見如此牽強附會。

首席大法官協同意見書認為聯邦法典第三編第五條之規定「透露出」該條對於聯邦憲法第二條第一項第二款之解釋, 這種看法也沒有多大的說服力。本院曾在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.*, ante, p. 70 (per curiam) (簡稱「*Bush I*」) 一案的判決中表示, 「想要利用這項免責條款的各州立法機關, 就應該避免作出」任何可能會被國會認為是在變更上述聯邦法律的解釋方式。首席大法官主張, 這句話的意思是本院「必須確保各州法院在選舉之後所採取之作為, 不至於打消該州立法機關希望利用聯邦法典第三編第五條所規定之免責條款的願望」。不過不管怎麼說, 聯邦法典第三編第五條的規定都是規範國會對於各

州總統選舉人名單之認可規則的一部份。然而本院在 *Bush I* 一案中, 根本沒有確立說本院有權執行第三編第五條之規定, 也沒有認為原本可接受的「應該避免」一詞, 竟然可以轉化成為強制性的「必須確保」。本院從未像該協同意見書所作的一樣, 曾經在任何地方聲明過, 佛州法院之判決倘若對第三編第五條之免責條款構成威脅, 就是違反了聯邦憲法第二條之規定。該協同意見書的邏輯是將「各州立法機關如想利用第三編第五條之『免責條款』」這項推定, 轉變成為一項壓倒其他法律條款 並且凌駕於州議會明示意思之上的強制命令。

但是該協同意見書在審查之後所得出的結論, 無論如何, 仍然還是錯誤的。首席大法官的協同意見認為, 「佛州最高法院對於佛州選舉法所為之解釋, 係屬令人難以接受之扭曲, 而逾越了該條文之合理解讀, 因此違反了聯邦憲法第二條之規定」, (參見 Rehnquist 首席大法官之協同意見書)。不過上述的「扭曲」到底所指為何? 其含意顯然包含三項要素。首先, 佛州法院早先的判決將佛州選舉結果的確認日期從十一月十四日更改為十一月二十六日。其次, 佛州法院下令將以人工方式重行計算原先「未予計算」之選票的命令, 根本

不可能在十二月十二日免責條款所定最後期限前完成。第三，本院目前所審查的佛州法院原判決，並未適當尊重佛州各郡選舉委員會及州務卿所作的決定。

上述第一種情形如果要被定性為一種「扭曲」，那麼首席大法官的協同意見，就無論如何都必須以一種事後諸葛的角度，來評斷佛州法院是如何解決係爭佛州法律不同條款在用語上之明顯衝突。請比較佛州法律第 102.166（2001）條（預見到異議期間所進行之人工重新計票）與第 102.111 條（設下一個可能來不及進行人工重新計票之最後期限）之規定；以及第 102.112（1）條（規定佛州州務卿對於逾期呈報之計票結果「得予」忽略不計）與第 102.111（1）條（規定州務卿對逾期呈報之計票結果「應予」忽略不計）之規定。但是不管怎麼說，這項爭點都已經沒有任何實際重要性可言，也不足以作為廢棄係爭佛州法院原判決的正當理由。

至於第二項情形如果要被定性為是一種扭曲，那麼該協同意見書就必然忽略了一項事實：佛州法院之所以無法準時進行重新計票，有很大一部份的原因要歸咎於本院。佛州最高法院原本認為重新計票可以準時完成，且佛州巡迴法

院在幾個小時內即將按部就班地趕上最後期限。而本院卻魯莽地核發了停止命令，其結果就是，我們將永遠無法得知重新計票是否果真能夠如期完成。

雖然上述協同意見書論證說，佛州最高法院「等於是剝奪了佛州州務卿的裁量權」，但是只要明白這項論證其實是一體的兩面，就不會將上述的第三項要素定性成「無法接受之扭曲」。本案係爭佛州法律曾在一九九九年時予以修正，規定「提起選舉訴訟之理由」包括「拒絕計算大量有效合法選票足以使人懷疑選舉之結果」（佛州法律第 102.168（3），（3）（c）（2000）條）。本件兩造當事人已經分別論證了「合法有效票」此一法律名詞應有之適當含意。佛州州務卿則主張「合法有效票」是指「依據提供給所有經登記之投票人之投票指示而妥善圈選」之選票。依照這項解釋，那些無法由機器登記圈選戳記的打孔選票就不是「合法有效的」選票。佛州最高法院雖然並未接受該州州務卿所作的上述定義，但是有它自己的依據。佛州最高法院所持的理由是，佛州選舉法中有另外一項條文（損壞或瑕疵選票處理條款）規定，「只要選票上留有清楚之標記，足以讓選舉委員會確定投票人

之意思時,便不得忽略該張選票不計」(補充說明:「倘若不可能確定投票人所作之選擇」的話,選票就不應納入計算),參見佛州法律第101.5614(5)(2000)條。佛州最高法院以這項條文的用語 某些大致類似的司法判決先例(例如 *Darby v. State ex rel. McCollough*, 75 So. 411 (Fla. 1917), 以及全美各地法院所作的類似判決(參見 *infra* at 152 引述之案例)為依據作出結論,認定「合法有效票」指的就是選票上之戳記可以清楚反映出投票人意思之選票。*Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243, 1254 (2000)。這個結論和佛州州務卿所作之結論並不相同。但是佛州並沒有任何一條法律要求佛州最高法院必須將佛州州務卿的上述觀點視為是決定性的看法。也沒有任何人可以說佛州最高法院的結論非常不合理,甚至已經達到在聯邦憲法的層次上「令人難以接受地扭曲了」佛州法律之程度。

佛州最高法院應用自己的這項定義,依據訴訟卷宗所顯示之記錄而判定,被上訴人業已證明,佛州未予計算之選票中所包含的「合法有效選票」,其數量已經足以使人「懷疑」佛州大選之「結果」。既然兩位總統候選人之間的差距僅僅只有幾百張選票,然而「未予

計算」之選票則高達數萬張之多,那麼不管我們使用多麼嚴格的標準來衡量投票人的「清楚意思」,都很難理解怎麼會有人認為佛州最高法院上述的結論並不合理。況且佛州最高法院的這項結論也並未「剝奪」各郡選舉委員會所擁有的裁量權。各選舉委員會在異議期間仍然保有他們的傳統裁量權。而且正如佛州最高法院所表示的,「選舉委員會[於異議期間]所採取之作為」,到了選舉訴訟的時候,「尚還可以用來證明某一張選票是否得以被認定為合法有效票」。至於各地的郡選舉委員會在異議期間決定不進行人工重新計票的裁量判斷,到了選舉訴訟的時候,會不會遭到廢止,則要取決於候選人是否有另外提出證據,證明被拒絕納入計算之選票中包含有足夠數量的「合法有效票」,足以使人懷疑選舉結果之正確性。用這種方式來限制各地郡選舉委員會所握有之裁量權,並沒有剝奪他們的裁量權。吾人至少可以合理地相信這一點。

佛州係爭法律緊接著規定佛州巡迴法院的法官「得核發其所認為之必要命令,以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查、或檢閱, 以提供任何在這種情況下尚屬適當之救濟」,佛州法律

第 102.168 (8) (2000) 條。這正是佛州最高法院所作的。人們或許可以合理拒絕同意佛州最高法院對於該法這些條文（或其他條文）所作的解釋。但是本席不明白的是，怎麼會有人認為佛州最高法院對於係爭法律在一九九九年所修正的淺顯用語加以解釋的作法大錯特錯，以致於根本不具有成為司法解釋的資格，也僭越了佛州立法機關所擁有之職權。事實上，其他州的州法院早已使用過類似方式來解釋大致類似的州法律，參見 *In re Election of U. S. Representative for Second Congressional Dist.*, 231 Conn. 602, 621, 653 A. 2d 79, 90-91 (1994) (「無論投票或計票之程序為何，投票程序之目的就是要確定投票人之意思，而不應該只因為技術上的差異，就忽略這項根本原則」)；*Brown v. Carr*, 130 W. Va. 401, 460, 43 S. E.2d 401, 404-405 (1947) (「一張選票該不該被納入計算，應該取決於投票人之意思，任何訴諸技術規則而判定投票人意思之作法，均受到法院之譴責」)。

本席再請教一次，到底在哪裡可以看出有「令人難以接受之扭曲」？

II

儘管本案涉及到的是「一場美國總統的大選」（參見 Rehnquist 首席大法官之協同意見書），然而本案並不存在任何重大法律問題、或與法律議題相關的實務問題，足以要求本院必須受理此案，更無要求本院必須核發停止命令，以停止佛州刻正進行之重新計票程序的正當理由。上訴人所提出的諸項主張，除了其中一項例外，並未要求本院出面維護某條旨在保護某項基本人權的聯邦憲法條款，參見 *Brown v. Board of Education*, 347 U. S. 483 (1954)。上訴人的主張訴諸「基本公平性」意即「程序公平性」之需要（其中也包括終局拘束力在內）。但是除去其中某項關於「平等保護」的主張以外，他們所仰仗的法律基礎，並不是將焦點置於程序公平性之基本需要上，而是強調憲法上之權力配置問題。至於被上訴人一方，則是訴諸另一項相對抗的基本考量——「確定投票人之真正意思」這項需要。不過他們是尋求佛州法律而非聯邦憲法來保障這項權益。兩造當事人都並未主張本案有選舉造假、不實或類似的情形存在。況且倘若「平等保護」這項更為根本之主張被當成是重點，或許本案早就交由佛州法院來審理。如今只須藉由發回佛州法院更審，指示其必須遵循

統一之驗票標準的方式，還是有可能解決本案的爭議；本院並沒有必要廢棄佛州最高法院之原判決。

總統的選舉當然是一項國家大事。但是這是政治上的大事，而不是法律上的大事。本院應該抗拒誘惑，不該不必要地解決一項與本院無干的法律爭端，況且如此一來，可能會因此而決定總統大選之結果。

聯邦憲法和聯邦法律本身，都很清楚地表明，這種自我節制是很適當的。聯邦憲法及法律都規劃出解決選舉人相關爭議的路線圖，即使是遇上了像本次大選一樣得票數如此接近的選舉亦然。這份路線圖預見到各州州法院參與解決各州關於總統選舉人的爭議。參見聯邦法典第三編第五條（規定「各州依據[選舉日]前所制定之法律，規定以司法途徑或其他方式終局解決有關選舉人之任命的爭議及訴訟」時，該州所選出之選舉人即應受到免責條款之保障，國會不得對其加以質疑）。而此處則是完全看不到任何有關聯邦最高法院介入之規定。

而且恰恰相反的是，聯邦憲法增修條文第十二條規定由國會負責計算各州總統選舉人之投票結果。一八七六年 Hayes 及 Tilden 兩人對決之總統大選結束之後

所制定的一部聯邦法律——「選舉人計算法」（Electoral Count Act）中規定，當各州努力（以司法途徑或其他方式）解決爭議之後，國會才是有權解決剩餘爭議的主要機關，參見 Electoral Count Act of 1887, 24 Stat. 373, 3 U. S. C. §§5, 6, and 15。

這部法律的立法過程明白顯示出該法之意旨是將解決此類爭議之權限交給國會，而非各級法院：

「參眾兩院經由聯邦憲法之授權，負責計算各州之總統選舉人票。兩院只能計算合法有效之選票，因此在計算時必須根據所有可能取得之最佳證據，決定何謂合法有效之選票。這項決定權只屬於國會的參眾兩院，除此之外，不存在任何其它憲法法院」，H. Rep. No. 1638, 49th Cong., 1st Sess., 2（1886）（總統及副總統選舉特別委員會，Caldwell 眾議員所呈之報告）。

提議制定這部法律的國會議員補充說：

「判定選票是否合法有效的權力，必然是附隨於計算選票之權力。這項權力的存在，乃是維護政府存續之絕對必要權力。基於聯邦內各州彼此關係之利益，因此裁決總統大選的終局法院應該是一個

選民團 (a constituent body), 各州基於其聯邦關係 人民基於其主權者地位, 均應於這個機關中有所代表」, 18 Cong. Rec. 30(1886) 「在聯邦憲法之下, 除了它之外, 還有誰能夠裁決? 除了這個接受聯邦憲法所賦予之計算總統選舉人票義務的選民團之外, 還有誰在決定此一攸關整個聯邦的重要問題時, 能更接近各州? 」 id., at 31。

「選舉人計算法」緊接著繼續規定了國會據以裁決總統選舉人票相關爭議的規則。比方說, 當某一州只送交了一份總統選舉人名單時, 除非有參眾兩院均認定這些選票「未經如期送交」之情形發生, 否則國會就必須計算這些選票, (參見聯邦法典第三編第十五條之規定)。倘若是如同一八七六年時所發生的情況一樣, 有某些州送交了兩組總統選舉人的話, 那麼國會就必須決定哪一份總統選舉人才受到聯邦法典第三編第五條免責條款之保障, 而具有「終局的」拘束力, ibid。然而如果發生的爭議是在「兩個以上的州政府當局中, 何者」才屬於有權任命總統選舉人之「合法法院」的話 (一八七六年時也曾經發生這種情形), 那麼參議院和眾議院就應該各別決定兩者中哪一者才能提出「經法律授權而決定支持」之該州選舉人名

單, ibid。如果經過參眾兩院之同意, 其所核准的選票就會被納入計算。如果兩院的意見不一致, 那麼「將交由該州行政首長確認其總統選舉人之任命, 該州之總統選舉人票則經其簽署後而予以計算」, ibid。

在計算總統選舉人票之法律規定如此鉅細靡遺的情況下, 我們實在毫無任何理由相信聯邦法律會預見到 或要求由本院來解決這類政治議題。就這一件事情來說, 也沒有任何理由足以認為制憲者會有什麼不一樣的結論。至少 Madison 就相信, 由司法部門來選擇總統選舉人, 「是根本不在考慮之列的事情」, Madison, July 25, 1787 (再版於 5 Elliot's Debates on the Federal Constitution 363(2d ed. 1876))。

對於總統大選得票率十分接近時所產生之爭議, 無論是制憲者還是一八八六年時的國會, 都決定盡量壓縮本院在解決上述紛爭中所扮演的角色。這項決定不但睿智, 而且清晰。不管對於國會來說, 解決棘手的總統選舉人爭議有多麼的尷尬或困難, 但是作為一個政治機關, 都遠比非經選舉而產生的聯邦最高法院更能正確表達出人民之意志。而選舉正是在表達人民之意志。

除此之外，國會也很清楚，在欠缺適當法律標準的情況下，要求由法官來解決聚訟盈庭之總統選舉訴訟，會產生何種危險。就在一八七六的總統大選過後不久，佛羅里達州、南卡羅萊納州和路易斯安那州，都各自向華盛頓送交了兩份選舉人名單。如果這些州所擁有的總統選舉人票姑且不計，民主黨籍的 Tilden 獲得一百八十四張總統選舉人票，只差一張就可以贏得總統大位。然而如果將上述這三個州的選舉人票納入計算的話，他的共和黨對手 Hayes 則就擁有一百八十五張選舉人票。為了在兩份選舉人名單之間作出選擇，國會決定任命一個由五位參議員、五位眾議員以及五位聯邦最高法院大法官所組成的總統選舉人委員會。剛開始時，該委員會中的共和黨及民主黨成員各佔一半，無黨籍的 David 大法官手中握有關鍵性的那一票。不過到了最後關鍵時刻，伊利諾州州議會將 Davis 大法官選任為該州參議員，而該委員會中具有最終決定關鍵的那個位置，則由 Joseph P. Bradley 大法官來遞補。

由於該委員會中不同政黨彼此間的壁壘分明，因此投下決定性關鍵一票的責任就落在 Bradley 大法官的肩上。最後他決定接受共和黨一方總統選舉人之選票，因此將

總統大位授與了 Hayes。

Bradley 大法官隨即成為大家嚴詞抨擊的對象。他被指控的理由各式各樣，其中包括接受賄賂、被鐵路利益團體所俘虜。因為自己住家被共和黨政客以及鐵路官員的車子「包圍了一整夜」，而在十一個小時後改變原先的立場等等，不一而足，參見 C. Woodward, *Reunion and Reaction* 159-160 (1966)。多年之後，Bickel 教授論斷說，Bradley 其實應該是誠實而大公無私的。他認為，「對於 Bradley 來說，關於『國會到底是否有權影響選舉結果，抑或必須接受各州當局所確認之計票結果』的『關鍵問題』，其實是一項『原則問題』」。The *Least Dangerous Branch* 185 (1962) Bickel 指出，儘管如此，在當時的政治環境中，Bradley 大法官在決定時所依據的上述這項法律問題，並不是非常重要。他說，「在當時的種種環境底下，那項原則問題根本微不足道，而且被岌岌可危的外在因素所淹沒，因此不應該成為決定性的因素」，ibid。

對於我們來說，這段歷史的意義在於讓（包括 Bradley 大法官在內的）五位大法官參與總統選舉人委員會之運作，並不會讓這種程序具有正當性。也沒有辦法讓民眾相

信這個過程會在法律的引導之下公平地進行。相反的，只會讓聯邦最高法院的成員捲入政黨衝突，瓦解了人們對司法程序的尊重。後來制定「選舉人計算法」的國會，對於這一點了然於胸。

這段歷史或許有助於解釋本席為何會認為本院斷然終止佛州重新計票之作法，不但在法律上有所不當，而且也極為不幸。那些諄諄告誡司法部門在解決政治爭議時必須有所節制的人們，曾經描述過司法部門面對時必須自我節制的那些案件，其特徵不外是「爭點怪異」「難以用原則性的解決方式來處理」「茲事體大的程度——往往會使司法判決失去平衡」，以及「某一個內在脆弱、自我懷疑的機關，不用為選舉而負責，又沒有可以汲取力量的土壤」，*ibid.*, at 184。而上述這些特徵，本案全都具備。

在此同時，就像本席前面曾經

說過的一樣，本院並不是在維持某一項根本的聯邦憲法原則，諸如出於保護某項基本人類自由之需要等等。目前也不存在其他要求本院必須採取作為的有力理由。國會所制定之法律往往傾向防止產生這種需要。而且最重要的是，在這項已經高度政治化的問題上，讓人們看到聯邦最高法院出現一件分裂的判決（a split decision），¹⁶可能會瓦解民眾對於本院所具有的信心。這份信心是一項公共寶藏，是多年以來一點一滴建立起來的，其間還留有南北內戰和種族隔離悲劇所烙下之印記。如果我們想要成功地保護基本自由以及法治本身，這項信心是絕對不可或缺的元素。我們不能冒險再回到過去那種讓總統（為了回應本院為保護 Cherokee 族印地安人所作之努力而）放言：「既然 John Marshall 作出了他的判決，那麼現在就讓他自己去執行吧！」的時代¹⁷，Loth,

¹⁶ 譯者註：本件判決的多數意見是五位大法官的支持，另外有四位大法官持不同意見，所以是一項「分裂的判決」。

¹⁷ 譯者註：美國史上曾經發生過數次聯邦最高法院與其他政府部門間產生激烈衝突的例子，其中有一次是涉及 1830 年代 Cherokee 族印地安人權利之案件：Cherokee Nation v. Georgia 以及 Worcester v. Georgia，史稱為 Cherokee Cases。當其時，喬治亞州（Georgia）境內的 Cherokee 族印地安人雖然受到條約之保障而得居住於該州之特定地區，然而由於在這些居留地上發現金礦，於是喬治亞州政府就企圖以立法之方式，強迫 Cherokee 族印地安人集體遷移至其他地區，因此產生上述案件，由時任聯邦最高法院院長的 John Marshall 主筆。John Marshall 在第一個案件中判定聯邦最高法院無權管轄 Cherokee 族印地安人與喬治亞州之間之訴訟，在後面的案件中則判決認定 Cherokee 族印地安人屬於有權保有獨立政治社群的特殊民族，並且宣告喬治亞州係爭法律無

Chief Justice John Marshall and The Growth of the American Republic 365 (1948)。不過我們確實是在冒著一種自我傷害的風險 – 這個傷口不只可能傷害到本院，更可能讓整個美國均蒙其害。

本席擔心，本院為了替這場沒完沒了的選舉作出一個明確的終局決定，而沒有適切地注意到必須「牽制本院自身之權力行使」，「本院自身之自我克制」，*United States v. Butler*, 297 U. S. 1, 79 (1936)

(Stone 大法官之不同意見書)。Brandeis 大法官曾經如此描述過聯邦最高法院：「我們所作的最重要事情，就是完全不作任何事情」，Bickel, *supra*, at 71。本院今日之所作所為，其實都應袖手旁觀才是。倘若是由本席來判決的話，就會允許佛州在統一的標準下繼續進行重新計票，藉此以盡最大努力，彌補本院業已造成之損害。

謹提不同意見書如上。

效。此項判決一出，當時的總統 Andrew Jackson 不僅拒絕執行聯邦最高法院上述判決，並且支持喬治亞州將 Cherokee 族印地安人強制遷至今日奧克拉荷馬州 (Oklahoma) 境內之印地安保留地，遷徙途中造成數以千計的 Cherokee 族印地安人死亡，這條遷徙之路因此被稱之為「血淚之路」(Trail of Tears)，更立下了政府部門公然違抗聯邦最高法院判決之惡例。

20. Simon & Schuster V. Members of the New York State Crime Victims Board

502 U.S. 105 (1991)

廖福特 節譯

判 決 要 旨

1. 紐約州法律對於同一出版事由而課以不同處遇者，需其出於該州重大利益之考量，並為達成此項目的而無其他手段可資採行時，始足以認為正當。

(In order to justify the differential treatment imposed by the law, New York State must show that its regulation is necessary to serve a compelling state interest and is narrowly drawn to achieve that end.)

2. 州有從犯罪所得賠償被害人之重大利益，但州不宜將對受害人之賠償以加害人有關犯罪言論之所得為限。

(The State has a compelling interest in compensating victims from the fruits of crime. However, the State has little if any interest in limiting such compensation to the proceeds of the wrongdoer's speech about the crime.)

關 鍵 詞

Son of Sam law (「山姆之子」法律); First Amendment (憲法增修條文第一條); compelling interest(重大利益); financial burden(經濟負擔); profit of crime (犯罪所得); crime victim (犯罪被害人); compensation (賠償)

(本案判決由大法官 O'Connor 主筆撰寫)

事 實

紐約州之「山姆之子」(Son of Sam) 法律規範許多事項，其中包括任何「實體」與「被起訴或判刑」之人簽約出版書籍或其他作品以描述犯罪情形者，必須將原來契約所應給付之金錢給付給犯罪被害人協會。此法律要求犯罪被害人協會將此金錢存放於信託帳戶，以給予五年內犯罪被害人對被起訴或判刑之人獲得民事訴訟勝訴者，或是給予因犯罪而受傷害之人。此法律將「施行犯罪之人」之定義擴張至包括「自願並有意實行犯罪而未被起訴者。」原告出版商已與一位犯下組織犯罪名為 Henry Hill 之人簽約，希望出版一本有關此人生平的書，當犯罪被害人協會發現此事時，其認為出版商已違反「山姆之子」法律，乃要求出版商將要給予 Henry Hill 的錢給與犯罪被害人協會，出版商乃提起訴訟要求宣告此法律違反憲法增修條文第一條，並且頒發禁止令禁止此法律之執行。地區法院認定此法律符合憲法增修條文第一條之規定，上訴法院維持原判。

判 決

「山姆之子」法律違反憲法增

修條文第一條之規定，原判決廢棄。

理 由

紐約州之「山姆之子」法律規定，被起訴或判刑之人基於敘述其犯罪過程之所得必須存放於信託帳戶，這些基金提供與犯罪被害人及其他相關人士之補償。而本院必須審查的是這項法律規定是否符合憲法增修條文第一條。

(a) 原判決並未深究 Henry Hill 是不是憲法增修條文第一條之言論「表達人」，不論紐約州法律是因為當事人將故事說出來或是因為出版商之原因，而希望將其金錢信託，出版商如要出版有關犯罪之書籍只有依賴五年內之犯罪人願意說出情形之協助，此項法律對特定主題之言論附加經濟負擔，但是卻未對其他言論或收入課加相同之義務，因而此法律可能違反憲法增修條文第一條之規定。此法律要求基於言論之收入必須信託，而非像 *Arkansas Writers' Projects* 案一樣地只對類似收入課予一定比例稅金，因此兩者之經濟負擔是不同的。其次，犯罪被害人協會論稱，因為本院長久以來認可，即使是基於政府之關切，某項法規亦得限制增修條文第

一條權利，因此不同的經濟負擔是可被允許的。再者，犯罪被害人協會亦論稱，因為此法律乃是針對「實體」而非特定於媒體，因而任何與被判刑人簽約以傳達其言論之實體，就字意而言可被定義為傳播訊息之媒介，同時就憲法理由而言，州政府對基於內容而對言論課以不同經濟負擔，並沒有因為言論實體之不同而有差別，因而此法律是符合憲法增修條文第一條之規定。所以本院認為紐約州必須證明其法律規範是基於必要之州利益，同時其方式已限縮至達成其目的之部分。

(b) 州政府對於賠償犯罪被害人有必要之州利益，但是與犯罪被害人協會所論稱相反地，州其實對將賠償限制於禁止犯錯人敘述其犯罪並沒有利益，犯罪被害人協會無法解釋為何州以禁止罪犯「說故事」之方式賠償被害人是比剝奪其他資產更有利益，犯罪被害人協會亦無法闡明區別這項言論活動與其他將犯罪所得由罪犯轉換至被害人之活動之正當理由，如同其他案件一樣，犯罪被害人協會將法規之「效力」認為州之利益。

(c) 紐約州法律並未限縮於州達成從犯罪所得賠償被害人之目的，非常明顯地此法律涵蓋太廣，因為任何主題只要有關表達

犯罪人之想法或是重述犯罪過程，無論是多麼細微或有意無意都適用之，同時因為其對「犯罪之人」的廣泛定義，使得犯罪被害人協會可以對任何只要承認參與犯罪之作者，無論是否被起訴或判刑，要求信託其所得。這兩個條款限制諸多既有或未來可能並未使罪犯因其犯罪而獲利之作品，但是被害人卻依然沒有得到補償。

I

A

在 1977 年夏天，紐約州因為發生被稱為山姆之子的殺人魔事件而感到驚恐，追捕山姆之子受到公眾之注意，後來 David Berkowitz 被指認為就是此殺人魔而出庭，其故事之版權因而相當值錢，然而 Berkowitz 因其惡名而獲利之機會及被害人及其家庭依然未獲賠償之情況受到紐約州立法機關之重視，紐約州很快地訂定本案所審查之法律。

此法律之目的是「確保犯罪人因為犯罪所得之金錢應先作為補償犯罪被害人的損失及傷害之用。」誠如其立法者所解釋的，「當有某人因為其被逮捕而可獲得大筆金錢的同時，因為其行為卻有五

人死亡及其他人受傷,是不合一般人之正義理念及情理的。」

山姆之子法律及其後修正條款規定,任何與被起訴或判刑之人簽約以敘述其犯罪之實體,必須將契約副本一份寄給犯罪被害人協會,並將此契約中之任何所得轉移給此協會。此要件適用於所有有關媒體通訊之契約:

「任何個人、機構、公司、合夥、組織或法律實體與本州中任何犯罪之被起訴或判刑之任何個人或其代表人、代理人等,簽訂契約以電影、書籍、雜誌文章、錄音帶、圖片、廣播、電視或其他現場播出之方式,重新敘述犯罪情形或表達被起訴或判刑人與此犯罪有關之思考、感覺、意見、情緒等,應將契約副本一份寄給犯罪被害人協會,並將被起訴或判刑人或其代表人因此契約之任何所得轉移給此協會。」

犯罪被害人協會必須將其所得存放於信託帳戶,「當此信託帳戶設立五年內,被害人對被起訴或判刑人或其代表人向管轄法院提起民事訴訟並獲得賠償判決時,作為給付與被害人之用。」五年之後

如果已判決確定,「犯罪被害人協會必須立即將信託帳戶之金錢給付被害人或其代表人,」五年時效期間以信託帳戶設立時作為起算點,並比其他較短之時效期間優先適用。

此法律第 8 條規定有兩類請求對信託帳戶有優先權,一者是基於法院命令犯罪被害人協會必須給付「聘請法律代理人」之費用,另一者是犯罪被害人協會基於其裁量權,「因為要建立信託帳戶之款項,而從信託帳戶負擔犯罪被起訴或判刑人之代理人費用。」此條款允許負擔之範圍是有關訴狀代理或其他類似代理之費用,因第 8 條規定所發生之費用不得超過信託帳戶之五分之一。

信託帳戶之款項依下列順序給付之:(a)犯罪被害人協會基於第 8 條所發生之費用;(b)州政府基於代位原因而必須給付犯罪被害人之款項;(c)犯罪被害人基於民事判決之請求;(d)其他相關人對犯罪被起訴或判刑人之請求,包括州及地方稅捐機關。

第 10 條將「犯罪人」廣泛定義為包括「任何在本州犯罪而承認有罪或被判處罪刑之人及自願且有意承認犯罪行為而未被起訴之人,」因而一般人認為未曾因為犯罪而被起訴或判刑之人,如果其於

書籍或其他作品中承認曾經犯罪，亦必須受此法律之規範。

山姆之子法律亦增補既有法律規範，其授權犯罪被害人協會填補被害人之損失，允許法院以命令將犯罪所得沒收並交給州政府，法院得於判刑時同時命令賠償，賦予判決前之附加程序以避免犯罪人脫產。山姆之子法律所建立之信託制度只適用於犯罪被起訴或判刑人有一定以上收入之情況。

自從 1977 年制訂之後，山姆之子法律適用次數並不多，如一般所預期地，犯罪被害人協會已信託之所得，都是公眾所知悉之嚴重犯罪，這些例子包括 Jean Harris 其為俗稱「恐怖飲食」Herman Tarnower 醫師之殺人犯、謀殺 John Lemmon 之人、R. Foster Winnans 其為前華爾街雜誌專欄作家被判處內線交易。很諷斥地此法律卻未適用於山姆之子本人，David Berkowitz 被認定為不適宜受審判，而當時之規定是此法律只適用於已被判刑之罪犯。依據犯罪被害人協會之說明，Berkowitz 自願將其 1981 年出版之山姆之子的版稅給付給被害人或其繼承人。

本案開始於 1986 年當犯罪被害人協會第一次知道上訴人 Simon & Schuster 出版社與 Henry

Hill 有簽約，而 Henry Hill 被判處組織犯罪。

B

回顧聯邦證人保護計畫之安全檔案，Henry Hill 回憶說：「在十二歲時我就有志成為幫派份子，成為聰明人，對我而言成為聰明人比成為美國總統還要重要。」無論別人如何看待 Henry Hill，或許可以說他已實踐其夢想，經過二十五年之後，Henry Hill 犯下當時他那個時代嚴重的犯罪，包括 1978 年至 1979 年波士頓學院籃球醜聞、在 1978 年對德國航空公司偷竊六百萬美元，此為當時美國歷史上最大宗之現金竊盜案。他大部分的犯罪都是比較實際的，他從事詐欺，他以假名生活在美國不知名的地方。

Henry Hill 在 1981 年被捕，Henry Hill 與作者 Nicjalous Pileggi 簽約以出版有關其生涯之書籍，一個月之後 Henry Hill 及 Nicjalous Pileggi 與 Simon & Schuster 出版社簽訂出版契約，依據 Nicjalous Pileggi 之說法，Nicjalous Pileggi 與 Henry Hill「幾乎每天長談，假日也不例外，我們相處的時間總共超過三百小時，我與 Henry Hill 談話的筆記超過六英尺長的檔

案，」因為要完成這本書需要相當大量的時間與勞力，所以 Henry Hill 要求付費。

Henry Hill 與 Nicjalous Pileggi 的合作結果是完成〈聰明人〉這本書，其於 1986 年 1 月出版，生動地描述組織犯罪之日常活動，而其寫作方式主要是以 Henry Hill 第一人稱為之，在〈聰明人〉書中 Henry Hill 坦白承認他參與諸多驚人之犯罪，他主要敘述其犯罪行為及服刑情形，在書中某一部份 Henry Hill 敘述幫派成員在獄中所受到之優惠待遇：

「此監獄是在圍牆外分離的三層樓建築物，它比較像假日飯店，而不像監獄，一個房間有四個犯人，我們有舒適的床及自己的浴室，每一層樓有十二間房間，每一房間有同夥人住在一起，好像是幫派會議，像是「高第幫」成員都在一起，包括 Jimmy Doyle 及他的手下，例如「雅立男孩」Abbamonte、「快樂烏鴉」Delvecchio、Vinnie Aloï、Fran Cotroni。」

「那真是瘋狂，有酒及飲料放在沐浴乳及刮鬍泡的罐子裡，榮譽房中的斧頭隨時可取得，雖然違反

規定，我們大多在房間裡煮菜，回想起來我不認為 Paulie 在兩年半期間內有來過五次，我們有爐子、罐子、鍋子及銀器掛在浴室內，我們有杯子及冰水機可以放新鮮的肉及乳酪，當有檢查時，我們將這些東西藏在天花板，萬一被沒收，我們只要到廚房便可拿到新貨。」

「我們有最好的食物是從廚房偷運到我們的房間，這包括牛排、牛小排、蝦子、魚類，所有可以偷運的東西我們都吃，這些東西一個禮拜要花我兩三百美金，像 Paulie 這樣的人一個禮拜要花五百到一千美金，一品脫蘇格蘭威士忌要三十美金，偷運人通常都利用午餐桶把東西偷運進來，我們從來不缺飲料，因為我們有六個偷運人可以在一星期中有六天可以偷運，生活可以不錯，不過要看你需要什麼及願意花多少錢。」

〈聰明人〉這本書得到不錯之評價，華盛頓郵報說它是「完全詳盡且相當吸引人，足以改變歷史之作品」，而紐約日報專欄作家 Jimmy Breslin 稱它是「美國有史以來有關犯罪的最佳書籍」。此書亦在商業上相當成功，在其出版的十九個月內已印刷一百萬本以上，幾年之後此書被拍成名為 Goodfellas 的電影，此電影在 1990 年得到許多最佳影片獎項。

但是對 Henry Hill 而言，此書的銷售成功導致眾人皆知並不是他所樂見的，犯罪被害人協會在〈聰明人〉這本書出版後不久的 1986 年 1 月便得知消息。

C

1986 年 1 月 31 日犯罪被害人協會通知 Simon & Schuster 出版商，「我們已得知你可能已與被起訴或判刑之人簽約並給付金錢，」犯罪被害人協會要求 Simon & Schuster 出版商提供與 Henry Hill 所簽訂之契約副本，其所有給付 Henry Hill 之金錢數量及日期，並停止將來對 Henry Hill 之給付。Simon & Schuster 出版商實踐其要求，當時 Simon & Schuster 出版商已支付 96,250 元美金給 Henry Hill 做為版稅及費用，並扣留 27,958 元美金尾款。

犯罪被害人協會於 1987 年 5 月 21 日審視此書及其契約，並發佈暫行決定及命令，犯罪被害人協會認為〈聰明人〉這本書屬於行政法第 632-a 條範圍內，因為 Simon & Schuster 出版商未將契約副本交給犯罪被害人協會及支付金錢給 Henry Hill，因此已違反此法律，犯罪被害人協會要求基於此契約所給付 Henry Hill 之所有金錢必須轉移給本協會，以便存放於

信託帳戶，用以賠償 Henry Hill 犯罪之被害人。犯罪被害人協會因此命令 Henry Hill 繳回所有已收到之款項，Simon & Schuster 出版商從今以後必須將要支付 Henry Hill 之金錢轉交給犯罪被害人協會。

Simon & Schuster 出版商在 1987 年 8 月提起訴訟，訴求宣告「山姆之子」法律違反憲法增修條文第一條，並頒佈禁止令禁止此法律之適用。地區法院判決認為此法律符合憲法增修條文第一條之規定，上訴法院雖然意見不一，但是結果維持原判決。

因為聯邦及許多州已基於類似目的而訂定法律，紐約州的「山姆之子」法律是否符合憲法增修條文第一條規範是重大議題，同時可能再發生，因此本院准許其上訴，同時於此廢棄原判決。

II

A

[1, 2] 如果某一法律因為言論內容而對發表言論者課加經濟負擔，那麼其在形式上即已違反憲法增修條文第一條，最高法院過去認定基於內容而課徵雜誌稅為違憲之判決已說明：「官方檢視出版品之內容作為課稅之基礎，完全不

符合憲法增修條文第一條所保障之言論及出版自由。」

[3-5] 這是本院有關憲法增修條文第一條判決之根深蒂固思考,我們甚至認為其是「理所當然」無須解釋,以下例子即是憲法增修條文第一條廣泛原則之宣示:「任何允所政府基於訊息內容而歧視某些言論表達,是不被憲法增修條文第一條容許的。」在有關金融管制方面,如同我們在 *Leathers* 案判決所言,最高法院已不斷重申,政府基於內容而對言論課以負擔將產生恐怖之現象,即政府可有效地強制特定理念及意見退出言論市場,憲法增修條文第一條並未賦予政府課加此類歧視之權力,我們在 *Leathers* 案判決重申,「言論自由此憲法權利乃是要去除政府對公眾討論領域之干預,而使我們自己決定何種意見可以表達,而其是基於沒有任何途徑可以超越個人尊嚴及我們所選擇之政治體系此信念。」

[6] 山姆之子法律乃是基於言論內容而限制之法律,其強調基於言論收入之負擔,但卻未對其他收入課加負擔,而且其只針對特定言論之作品,其並未深究 Henry Hill 是不是憲法增修條文第一條之言論「表達人」,不論紐約州法律是因為當事人將故事說出來或是因為出版商之原因,而希望將其

金錢信託,出版商如要出版有關犯罪之書籍只有依賴五年內之犯罪人願意說出情形之協助,此項法律對特定主題之言論附加經濟負擔。

犯罪被害人協會嘗試將山姆之子法律與 *Arkansas Writers' Projects* 案之不公平賦稅作區別,但是沒有成功,因為紐約之子法律是在五年內將言論者基於其言論之收入信託之,而非課徵一定比例之稅金,這項差別無法作為基於憲法增修條文第一條而差別待遇之基礎,確實在相當多案件中無法事先判斷哪一種管制方式對言論表達者是代價比較高的。

[7, 8] 其次,犯罪被害人協會嘗試論稱,只有在立法者故意壓制特定意見時,才會成立憲法增修條文第一條下之歧視性經濟待遇。然而這項論述並非正確,本院判決持續地認為「不合法之立法意圖並非違反憲法增修條文第一條之要件,」因而 Simon & Schuster 出版商必須引用「無證據可證明不當檢查動機」之原則,誠如我們在 *Minneapolis Star* 案結論所指出的,「我們已長久認定,既始是基於正當政府關切之法規,亦可能不當限制憲法增修條文第一條所保障權利之行使。」

[9] 最後,犯罪被害人協會嘗試論稱,既使憲法增修條文第一條禁止對特定媒體基於其內容而為

金融管制,山姆之子法律是不一樣的,因為其是對任何與被判刑之人簽約以轉達其言論之實體的一般性負擔。(適用對媒體之一般法律,並不會比適用對其他人或團體之法律,而有更嚴格之審查標準。)此論證乃是基於字意及憲法理由,已簽約之實體就定義而言已是傳播媒體之一種,即使它本來不是媒體之一種,因此無論如何將實體規類為媒體之一員於此並不相關,政府基於言論內容而對其金融限制之權力,當然不會因為言論實體不同而有所區別。

[10] 山姆之子法律對於特定內容之創作或出版品加以金融負擔,州政府必須證明其管制是基於必要之州利益,且是符合此利益之最小作為,以正當化其不同待遇。

B

犯罪被害人協會論稱,基於避免煽動讀者之情緒其必須限制對犯罪之描述,是符合任何州利益的。然而本院已多次重申,「社會可能認為某一言論是冒犯的,並不足以成為壓制此言論之理由,確實地如果言論表達者之意見是冒犯的,而其結果正是給予其憲法保障之理由,」「如果憲法增修條文第一條有任何基礎原則的話,此原則便是政府不能單純地因為此意念

表達是冒犯的或無法接受的便限制之。」因此犯罪被害人協會並沒有指出任何州利益得以限制所有因為說出被害過程而使 Henry Hill 犯罪被害人可能遭受苦痛之言論。

[13] 然而無庸置疑地州有確保犯罪被害人從加害人得到賠償之重大利益,因為此目的每一州均有侵權法之制訂,州為了防止加害人在被害人得到賠償之前脫產之利益,足以解釋為何州法律會有判決前之救濟程序及回復命令之原因。

總而言之,州有從犯罪所得賠償被害人之重大利益,但是州沒有將此賠償限制在針對於加害人有關此犯罪之言論之利益,因此我們必須決定山姆之子法律之目的是基於前者還是後者。

C

山姆之子法律乃是確保被害人可從犯罪程序中得到賠償之法律,因而此法律過於廣泛,如同犯罪被害人協會的律師所承認的,此法律適用於任何主題之作品,不論是如何不相關或是不經意提及,只要其提及作者之想法或重述犯罪過程,都包括在內。其次,此法律對於「被判處犯罪之人」之廣泛定義,使得犯罪被害人協會得以將在其作品中承認犯罪之作者之所得信託之,不論此作者事實上是否真

的犯罪。

[15] 這兩個條文結合起來可能適用於許多作品，如果山姆之子法律強調出版品的時間及地點的話，那麼其可能已將出版「Malcolm X 自傳」之所得信託之，因為此書描述一位民權運動領袖成名前之犯罪情形，此法律亦可能針對「公民不服從論」此書，因為書中梭羅承認其拒絕繳稅並回憶其獄中情況，此法律甚至可能針對「聖奧古斯丁懺悔錄」這本書，因為書中描述在鄰居果園偷竊梨子。美國出版商協會已列舉出數百件作品是美國犯人及出獄者所作，其中有許多描述犯罪情節，而諸多作者是在獄中為之，其作者包括 Emma Goldman 及 Martin Luther King。許多重要作家的自傳將適用此法律，其可能包括 Sir Walter Raleigh 他在 1603 年被處以叛國罪，Jesse Jackson 其在 1963 年被逮捕，原因是衝入北卡羅來那州一家餐廳要求服務並拒捕，及 Bertrand Russell 其在 89 歲時被捕因為參加反核武靜坐示威。論稱類似山姆之子法律得以禁止所有這類出版品是誇大的，因為有部分可能已出版但卻得不到賠償，但是很清楚地山姆之子法律的適用範圍廣泛，使得諸多作品中犯罪人無法因其犯罪得利，但是卻也使被害人依然沒有得到賠償。

假如某一位作者在其晚年時撰寫自傳，並回憶其童年時曾經在紐約州偷竊沒什麼價值之物品，那麼犯罪被害人協會便可以在五年內掌控其因本書之所有收入，並將此收入轉給作者之所有債權人，雖然此法律在制訂之後很少適用於輕微之犯罪，因為山姆之子法律可能造成這種結果，至少可以說其並未限縮至達成州從犯罪所得賠償犯罪被害人之目的而已。

III

聯邦政府及許多州都有與山姆之子法律目的相類似之法規，某些法律可能與紐約州之法律相當不同，但是我們沒有機會審查這些法律是否違憲，我們只是單純地認定在山姆之子法律中，紐約州對特定言論課以經濟負擔，而此負擔是其他言論或收入不需承受的。州從犯罪所得中賠償被害人之利益是必要的，但是山姆之子法律並未限縮至達成此目的，因而結論應是此法律不符合憲法增修條文第一條之規定。

明尼蘇達州上訴法院判決應予廢棄。

（大法官 Blackmun 之協同意見省略）

21. New York Times Co. v. Sullivan

376 U.S. 254 (1964)

陳昭如、曾文亮 節譯

判 決 要 旨

1. 州法院於民事訴訟中適用法規 – 不論其是否為制定法 – 作成判決，均屬憲法增修條文第十四條所稱之「國家行為」。
(Application by state courts of a rule of law, whether statutory or not, to award a judgment in a civil action, is "state action" under the Fourteenth Amendment.)
2. 意見表達並不因為其以付費廣告之形式呈現，即喪失其原享之憲法保障。
(Expression does not lose constitutional protection to which it would otherwise be entitled because it appears in the form of a paid advertisement.)
3. 事實的錯誤、內容損及官員名譽，或兩者兼具之言論，除非經證明具有「真實惡意」(明知言論不實或因重大過失而忽視真實)，不足以判給不實言論之損害賠償。
(Factual error, content defamatory of official reputation, or both, are insufficient to warrant an award of damages for false statements unless "actual malice" - knowledge that statements are false or in reckless disregard of the truth - is alleged and proved.)
4. 州法院根據陪審團未區分於州法經證明真實惡意下之懲戒性賠償及於類此案件經推定之補償性賠償之一般性裁決而作成之判決，使本院無從於陪審團裁決之基礎上為任何判斷，且其惡意之推定與聯

邦憲法意旨不符，不得不廢棄原判決。

(State court judgment entered upon a general verdict which does not differentiate between punitive damages, as to which under state law actual malice must be proved, and general damages, as to which it is "presumed," precludes any determination as to the basis of the verdict and requires reversal, where presumption of malice is inconsistent with federal constitutional requirements.)

5. 由於未能證明係爭廣告聲明係在真實惡意下所為或與被上訴人有關，因此尚無足夠之憲法上證據，以支持被上訴人之勝訴判決。

(The evidence was constitutionally insufficient to support the judgment for respondent, since it failed to support a finding that the statements were made with actual malice or that they related to respondent.)

關 鍵 詞

First Amendment (憲法增修條文第一條); Fourteenth Amendment (憲法增修條文第十四條); freedom of speech(言論自由); freedom of press (出版自由); actual malice (真實惡意); chilling effect (寒蟬效應); defense of truth (真實抗辯); fighting words (挑釁言論); fair comment (合理評論); self-censorship (自我事前審查); punitive damages (懲戒性賠償); general damages (補償性賠償)。

(本案判決由大法官 Brennan 主筆撰寫)

事 實

被上訴人為阿拉巴馬州 Montgomery 郡 (Montgomery county) 的民選官員 (elected official)，他在州法院提起訴訟主張受到法人上訴人 (corporate

petitioner) 的報紙中一則廣告的誹謗，該則廣告中出現了四名上訴人以及其他許多名字。這則廣告中的聲明 - 其中有些是不實的 - 是有關警方被指稱 (alleged) 針對參與民權示威活動的學生以及民權運動領袖所採取的行動。被上訴

人主張這些聲明指涉到他，因為他的職務包括對警察部門的監督。初審法官（The trial judge）指示陪審團這些聲明是「本質上誹謗的」（libelous per se），這隱含了不用證明具體損失的法律上損害（legal injury），加上在補償性損害賠償（compensatory damages）中，惡意是被推定的，因此只要這些聲明被確定是由上訴人等所刊登，並與被上訴人有關，上訴人等即應負擔損害賠償責任。至於懲戒性損害賠償（punitive damages）方面，法官指示單純的過失不足以證明具有真實惡意（actual malice），因此無法構成懲戒性損害賠償之理由；但是他拒絕指示陪審團在決定判給懲戒性損害賠償時，須確定傷害的真實意圖或過於輕率疏忽（reckless），或如果評決被上訴人勝訴，應該區分是補償性或懲戒性損害賠償。陪審團評決被上訴人勝訴，而且州最高法院也維持判決。上訴人不服，分別由 Herbert Wechsler 代表紐約時報（第三十九號案上訴人）提起上訴；William P. Rogers 與 Samuel R. Pierce, Jr. 代表四名牧師（第四十號案上訴人）提起上訴。

判 決

州不能根據聯邦憲法增修條文第一條與第十四條判給公務員與其職務行為有關毀損名譽不實言論（defamatory falsehood）之損害賠償，除非該公務員能夠證明對方具有「真實惡意」－亦即該聲明是在明知（with knowledge）其不實或因過於輕率疏忽而不顧其是否真實的情況下被作成。阿拉巴馬州最高法院判決應予廢棄，本案發回該院依據本判決意見重新審理。

理 由

我們在這個案件中第一次被要求決定憲法對言論自由（freedom of speech）與出版自由（freedom of press）的保障，在多大的程度上限制了州在由公職人員對其職務行為之批評所提起的誹謗訴訟中判給損害賠償的權力。

被上訴人 L. B. Sullivan 是阿拉巴馬州的 Montgomery 郡的三名民選警察局長（Commissioners）之一。他在作證時指出他是「公共事務首長（Commissioner of Public Affairs），他的職責是監督警察部門（Police Department）、消防部門（Fire Department）、公墓部門（Department of Cemetery）以及地政部門（Department of Scales）。」

他對四名個人上訴人 - 他們都是阿拉巴馬州的黑人牧師 - 以及上訴人紐約時報公司 - 一家位於紐約 出版日報紐約時報的公司 - 提起民事誹謗訴訟。在 Montgomery 郡巡迴法院 (the Circuit court of Montgomery county) 的陪審團判給他每個上訴人應負五十萬美元的損害賠償 - 被上訴人主張的全額 而阿拉巴馬州最高法院維持原判決。

被上訴人在起訴狀 (complaint) 中主張, 他遭到刊登在一九六〇年三月二十九日紐約時報上一份全頁廣告聲明之誹謗。在「傾聽他們發出的聲音」的標題下, 該廣告以這樣的聲明開頭「如今全世界都知道, 數以千計的南方黑人學生正在進行一項全面的非暴力示威活動, 以積極主張聯邦憲法與人權法案保障下符合人性尊嚴生活的權利。」接著該廣告指控, 「在他們努力爭取這些保障的過程中, 他們遭遇到史無前例的恐怖浪潮, 這股浪潮來自那些否定全世界視之為建立近代自由模式的那份文件之人。」接下來的幾個段落藉由描述某些被指稱的事件闡明「恐怖浪潮」的內容。文件最後以三項用途的募款訴求收尾: 支持學生運動, 「為投票權而奮鬥」以及為當時尚在 Montgomery

郡審理中的這項運動領導人馬丁路德博士 (Dr. Martin Luther King, Jr.) 被控偽證罪進行法律辯護。

在這份文件上總共出現了六十四個人的名字, 其中有許多人因為活躍於公共事務、宗教、貿易協會以及表演藝術各領域而享有盛名。在這些名字以及「身為每天為尊嚴與自由而奮鬥的南方人, 我們熱切支持這項呼籲, 」這樣一行字的下方, 出現了四名個人上訴人 (individual petitioners) 以及其他十六個人的名字, 而除了兩人以外, 其他全都在南方各城市中擔任牧師。這則廣告最底下的署名是「捍衛馬丁路德金與為南方自由奮鬥委員會」, 並列出委員會的幹部姓名。

在這則廣告正文的十個段落中, 第三段與第六段的一部份是被上訴人主張誹謗的根據。它們的記載如下:

第三段:

「在阿拉巴馬的 Montgomery 郡, 當學生在州議會大廈 (State Capitol) 前的台階上唱完『我的國家, 也是你的』 (My Country, 'Tis of Thee) 之後, 學生領導人隨即遭校方退學, 而且大批配備全副武裝與催淚瓦斯的警察, 包圍住 (ringed) 阿拉巴馬州立學院校區。當全體學生以拒絕重新註冊向

州政府當局抗議時，他們被封鎖在餐廳裡頭，警方試圖透過挨餓的方式迫使他們投降。」

第六段：

「一次又一次，南方暴力人士用威脅與暴力的方式回應金恩博士的和平抗議。他們炸掉他的家，幾乎殺死他的妻兒。他們對他進行人身攻擊。他們曾經七度逮捕他——用『超速』、『游蕩街頭』（loitering）以及類似的『犯行』（offenses）。而現在，他們又控告他『偽證』——一項足以讓他被判十年徒刑的重罪。」

儘管在這些聲明中都沒有提到被上訴人的姓名，但是被上訴人主張第三段中「警察」一詞指涉到他這位負責監督警察部門的蒙哥馬利警察局長，因此他被指控動用警力「包圍」校園。他進一步主張這一段文字會被解讀為將學生鎖在學校餐廳中以挨餓方式迫使學生投降的作法是警方的錯誤，也因此是他的錯誤。至於第六段的文字，他主張既然逮捕一般是由警方所執行的，「他們曾經七度逮捕[金恩博士]」這樣的陳述將會被解讀為在指涉他；他進一步主張進行逮捕行為的「他們」，會被跟從事其他行為的「他們」以及「南方暴力人士」劃上等號。因此，他認為這段文字會被解讀為指控蒙哥馬利

警方——也因此就是指控他，以「威脅暴力」回應金恩博士的抗議行動，炸掉他的家，對他人身攻擊，並控告他偽證罪。被上訴人與其他六名蒙哥馬利居民作證指出他們閱讀了指涉到他這位警察局長的部分或全部聲明。

無可置疑地，在這些段落中的某些聲明並沒有精確描述發生在蒙哥馬利的事件內容。雖然黑人學生在州議會大廈前的台階上發成一場示威活動，但是他們唱的是國歌而非「我的國家，也是你的」。雖然有九名學生遭到州教育委員會（State Board of Education）開除學籍，但原因不是他們領導了議會大廈前的示威活動，而是在另外一天，他們想在 Montgomery 郡法庭大廈的餐廳裡用餐。抗議開除學籍的也不是全體學生，而是大部分的學生，抗議的方式也不是拒絕註冊，而是選擇某一天罷課；事實上所有的學生都完成了新學期的註冊。校園餐廳從來沒有被封鎖過，而且只有極少數學生可能因為未填寫註冊前的使用申請或請求發給臨時餐券而被禁止在那邊用餐。儘管警方曾經在三個場合部署大量警力於校園附近，但他們從未曾「包圍」過校園，而且他們也不是如第三段中所暗示的，因為在州議會大廈前階梯上的示威活動

而被調集到學校附近。金恩博士並未遭逮捕過七次，而是只有四次；而且儘管他宣稱在數年前一次因為在法院外遊蕩（loitering）而被逮捕的過程中，曾經遭到攻擊（assaulted），但是執行逮捕的其中一位警官否認曾經發生過這樣的攻擊行為。

在第六段的指控可能被解讀為指涉到被上訴人的前提下，被上訴人被准予證明他沒有參與該段所描述的事件。雖然金恩博士的家曾經被炸彈攻擊過兩次，而且兩次他的妻兒都在家，但是兩次事件都是發生在被上訴人擔任警察局長之前，而且警方不只未曾牽連進爆炸事件中，還盡力逮捕實際肇事份子。在金恩博士的四次被逮捕記錄中，有三次是發生在被上訴人出任警察局長之前。雖然金恩博士確實被依兩條偽證罪起訴（事後獲無罪開釋），每一條都有可能涉及五年有期徒刑，但是被上訴人與此一起訴事件完全沒有關係。

被上訴人完全沒有證明他因為所宣稱的誹謗行為而有遭受任何實際金錢損失。他的證人之一——以前的老闆——作證表示如果他相信聲明的內容，他會懷疑自己是否「願意與涉及廣告中所陳述這些事情的當事人中之任何一人扯上關係」，而且如果他相信「被

上訴人確曾允許警察部門去作報紙上所說他作過的這些事情」，他將不會重新雇用被上訴人。但是不論是這位證人或其他證人，在作證時均表示並沒有真的相信他們認為在指涉被上訴人的聲明內容。

廣告的費用約四千八百美元，由紐約一家廣告經紀商代表連署委員會（signatory Committee）向紐約時報訂購版面刊登。這家經紀商在送出這項廣告的同時，並附上一封委員會主席 A. Philip Randolph 的信函，以保證姓名出現在廣告上的人均已授權同意。紐約時報的廣告受理部門（Advertising Acceptability Department）深知 Randolph 先生是一位負責任的人，因此他們認可該信為符合其常規所要求的充分授權證據。有證詞指出附有該信件의廣告版本上，正文下方只列了六十四個名字，至於「身為南方人，我們熱切支持這項呼籲，」這段陳述，以及這段陳述下方所列，包括本案個人上訴人在內的名字，是在收到第一份廣告文案後才加上去的。每一位個人上訴人均作證表示，並未授權使用他們的名字，而且他們都是在收到被上訴人要求撤回廣告的通知後才知道他們的姓名被使用在廣告上。廣告受理部門的經理作證表示他同意刊登該則廣告是因為他相

信廣告裡沒有不實的內容,而且該廣告還有「一群知名人士」背書,他「完全沒有理由懷疑這些人的聲譽」。不管是他或時報公司內的其他人,都努力確認過廣告的正確度,包括將廣告中所提到的一些事件與最近時報上的新聞報導進行核對,或用其他方式。

阿拉巴馬州的法律規定,公務員因為出版品中有涉及對其公務行為誹謗而提起訴訟者,除非事先透過書面要求對方公開撤回而對方未能或拒絕照做,否則即不能獲得懲罰性損害賠償。Alabama Code, Tit. 7, 914。被上訴人針對每一位上訴人均提出了這樣的要求。四位個人上訴人中沒有人對此要求有所回應,主要是因為每個人都認為他並未授權該廣告使用自己的名字,因此並不構成發表如被上訴人所宣稱的誹謗言論。紐約時報對於這項要求,並未以刊登撤回聲明作為回應,但是曾經寫了一封信給被上訴人,信中除了其他事情外,還提到「對於您為什麼會認為該項聲明影射到您一事,我們感到相當困惑」,而且「如果您願意,您可以告訴我們在那個層面上您認為廣告中的聲明在影射您。」對於這封信被上訴人並未予以回應,而是在幾天之後提起了這項訴訟。但是,紐約時報事後的確曾經在阿拉

巴馬州州長 John Patterson 的要求下,刊登了撤回廣告聲明,因為州長認為這則廣告指控他「瀆職 (grave misconduct)」。在擔任阿拉巴馬州長以及之前擔任該州教育委員會主席任內行為失當而且失職」。當被問到為什麼回應州長的撤回請求,卻沒有回應被上訴人的請求時,時報公司的秘書表示:「我們這麼做是因為我們不希望刊登在紐約時報上的任何文字變成在影射阿拉巴馬州,而根據我們的理解,州長就是阿拉巴馬州的化身,也是州的代表,此外,我們那時候對於廣告中所提到的事件已經掌握了較多的事實真相,最後,在該廣告中確實提到了州當局以及教育委員會的行動,而州長正是教育委員會的前任主席。」。另一方面,他也作證表示他不認為「廣告中有任何文字指涉到 Sullivan 先生。」

初審法官將案件提交給陪審團,並指示廣告中的聲明是「本質上誹謗的」而且是不受保護,因此如果陪審團認為上訴人等刊登了廣告而廣告中的聲明「針對且關係到」(of and concerning)被上訴人,上訴人即可能構成誹謗。陪審團受到指示,因為聲明內容本質上是誹謗的,「法律」隱含了因為單純的出版事實本身造成法律上

損害，」「不實與惡意是被推定的，」「一般損害賠償（general damages）不需要被主張或證明，而是被推定的，」以及「即使不確定確實的損害數額，陪審團還是可以判給懲罰性損害賠償。」根據阿拉巴馬州法律，要判給懲罰性損害賠償－有別於補償性質的「一般」損害賠償－，顯然必須證明對方具有真實惡意，而法官要求「只有過失或粗心（negligence or carelessness）事實上並不構成真實惡意或惡意，因此不構成懲戒性（exemplary）或懲罰性損害賠償之理由。」但是，他拒絕責成（charge）陪審團必須「確信」（convinced）對方具有惡意，亦即具有傷害的「真實動機」或「重大過失與過於輕率疏忽（gross negligence and recklessness），」才能判給這類損害賠償，而且他也拒絕要求（requires）陪審團在評決被上訴人勝訴時，必須區別補償性損害賠償與懲罰性損害賠償。該法官駁回（rejected）上訴人關於他的裁定限制了聯邦憲法增修條文第一條所保障的言論與出版自由之主張。

在維持原判決上，阿拉巴馬州最高法院支持初審法官所有的裁定與指示。該院認為「只要刊登的文字有可能對個人名譽、專業、交

易或營業方面造成誹謗，或指控他觸犯公訴罪（indictable offense），或可能造成公眾對個人的輕視，因而造成個人之損害的話，就是屬於『本質上誹謗的』」；「根據上述之原理，本案中原告所控之事，如果被刊登出來而且關係到原告的話，即屬本質上誹謗的」；並認為這種事情是無須「證明有金錢損害」即可控告（actionable），「因為損害是被隱含的（implied）」它肯定原審法院的判決，亦即陪審團可以決定（find）這些聲明的作成是否「針對且關係到」被上訴人，指出：「我們認為，像警察或消防隊等市府執法人員（municipal agents）是接受市府執政團隊控制與指揮的，更具體而言是在特定首長之控制指揮下，這是一般人都知道的常識。在衡量這些團隊的表現或缺點時，讚美或批評總是歸屬於全權負責這個團隊的官員。」在確認（sustain）初審法院認為陪審團評決並未過度的裁判（determination）一事上，該院表示紐約時報的惡意可以從下列幾件事情推論得知，包括「自己的檔案庫裡明明有已經刊登過的報導可以證明廣告中的不實指控，」卻「不負責任」地刊登該廣告；紐約時報沒有為被上訴人撤回廣告，卻為州長撤回廣告，而且當時紐約時

報已經知道有某些指控是不實的，乃至「廣告中的事情對雙方當事人而言都是不實的」；還有紐約時報的秘書的證言，除了有關餐廳被封鎖的陳述外，他認為這兩段文字「大致上是正確的」。該院重申了其在稍早一項判決意見中的看法（statement），即「在這種性質的案件中，損害賠償沒有法定的計算方式。」對於上訴人的憲法上主張，它只用簡短的陳述加以駁回：「聯邦憲法增修條文第一條並不保護誹謗性出版品」以及「增修條文第十四條只針對國家行為（State action），而不及於私人間之訴訟。」

由於本案所涉及憲法議題之重要性，我們同意個人上訴人與時報公各別的移送文件（certiorari）聲請。我們廢棄原判決。我們判決認定阿拉巴馬州法庭所適用的法律規則因為無法在公務員對其職務行為之批評提起誹謗訴訟時保障憲法增修條文第一條與第十四條所規定之言論自由與出版自由，因此具有憲法上缺失。我們進一步判決認定在適當的保障下，本案中所提出來的證據在憲法上並不足以支持被上訴人勝訴。

I

首先，我們希望處理主張阿拉

巴馬州法院這項判決不受憲法審查（constitutional scrutiny）的兩個理由。第一項理由是州最高法院所根據的主張——「增修條文第十四條只針對國家行為，而不及於私人間之訴訟。」那樣的主張並不適用於本案。儘管這是一個私人間之民事訴訟，但是阿拉巴馬州法院適用了一條州的法律規則（a state rule of law），而上訴人等主張該規定強加了無效的限制於他們的憲法上言論與出版自由之上。問題不在於那項法律被適用於民事訴訟中，也不在於那只是普通法上的規定——儘管是以成文法的形式出現。應予審查的不是州的權力以何種形式發揮作用，而是不管以何種形式，這樣的權力實際上是否被行使。

主張憲法上言論與出版自由的保障不適用於本案的第二項理由，至少就紐約時報的情況而言，在於所指稱的誹謗性言論是以付費「商業」廣告的形式刊登。這項論點的根據是 *Valentine v. Chrestensen*, 316 U.S. 52, 在該案中本院判決認定禁止在街頭散發商業廣告物品的都市法令，並不構成對憲法增修條文第一條自由的限制，即使該法令適用於一面刊登商業訊息，另一面刊登抗議官方行為之傳單亦然。這項引據完全錯

誤。本院在 Chrestensen 案中重申了憲法保障資訊傳播 (communicating information) 與意見交流的自由；該判決結果乃是根據事實推論的結果而來：傳單是「純粹商業廣告性的」，至於抗議官方行為只是純粹為了規避法令而附加上去。

根據 Chrestensen 案中所使用文字之意義以觀，本案中的出版品並非「商業性」廣告。它傳播資訊、表達意見、列舉不滿 (recited grievances)、抗議濫權 (protested claimed abuses) 並代表一項存在與目的上具有高度公共利益與關懷的運動尋求金錢支援。紐約時報接受付費刊登這則廣告這件事，在這項連結關係上，就像銷售報紙或書籍一樣的無關緊要。任何其他的結論都將會造成阻止報紙刊登這類「社論型廣告」(editorial advertisements)的結果，因而關閉了本身無法接近使用出版設備者

— 他們雖然不是出版業者，卻希望能夠行使他們的言論自由 — 宣傳普及資訊與想法的一個重要途徑。如此一來，結果將會是束縛住憲法增修條文第一條所試圖確保的「來自多元而對立來源的最大可能資訊傳播」。為了避免在表達自由上設置這樣的障礙，我們判決認定如果這些被指稱的誹謗性言

論能夠在其他地方受到憲法保障而免於遭受眼前的判決，它們不會因為是以付費廣告的形式刊登而喪失該項保障。

II

根據本案中所適用的阿拉巴馬州法律，一項出版品的文字如果「傾向於傷害一個人的名譽」或「[為他]帶來公眾的輕視」，則它是「本質上誹謗的」；初審法院表示如果這些文字「對他的公職造成傷害，將行政疏失歸咎於他的職務，或欠缺公務操守，或欠缺對公眾信任的忠誠」，則已該當其要件。陪審團必須判定 (find) 這些文字「針對且關係到」原告，但是原告既為公務員 (public official)，他在政府階層中的位置已足以支持其名譽業因這些非議他所負責指揮機構之聲明而受到影響。一旦「本質上誹謗的」被確定，除非被告能夠說服陪審團這些聲明在各個細節上都是真實的，否則對於這些事實即無置辯餘地。他的「合理評論」(fair comment) 意見表達的權利，有賴於其所評論事實之真實性。除非他能夠擺脫舉證真實之責任，否則可能被推定應負一般損害賠償責任，而且可能在沒有金錢損害證據的情況下判賠給

對方。真實惡意顯然是獲得懲罰性損害賠償的要件，因此被告無論如何均可透過符合法規要求的撤回行為，來阻止懲罰性損害賠償的發生。善意動機（Good motives）與相信真實（belief in truth）並無法否定惡意的推斷，只有在陪審團選擇賦予其重要性時，方有助於減輕懲罰性損害賠償。

我們眼前的問題是，在公務員針對其職務行為之批評所提起之訴訟中所適用的這項誹謗規定，是否構成對聯邦憲法增修條文第一條與第十四條所保障言論與出版自由之限制。

被上訴人與阿拉巴馬州法院一樣，大量仰賴本院過去的看法，認為憲法並不保護誹謗性出版品。那些看法並不影響我們對本案進行探究。在那些案件中，沒有一件支持使用誹謗法來處罰對公務員職務行為之批評。在 *Pennekamp v. Florida* 案（328 U.S. 331, 348-349）中的名言「當言論內容構毀損名譽時，法官就像其他公僕一樣，可以獲判誹謗之損害賠償，」並未暗示判給公務員什麼樣的賠償是合憲的。在 *Beauharnais v. Illinois* 案（343 U.S. 250）中，本院維持了伊利諾州的一項刑事誹謗法（criminal libel statute），該法被適用於一項出版品被判損害某

個種族團體（racial group）之名譽而且「造成暴力與失序。」但是本院也小心地指出了它「保留並運用權限，廢棄任何假藉處罰誹謗之名侵犯言論自由領域之判決」；因為「公眾人物本身就是公共財產，」而「討論不能被否定，且批評的權利——就跟義務一樣——不能被抑止。」在唯一一件涉及憲法對判給公務員誹謗損害賠償權力之限制議題的案例 *Schenectady Union Pub. Co. v. Sweeney*, 316 U.S. 642 中，本院正反意見各半，因此這個問題並未得到解決。在決定這個問題的判決上，我們既未受到判決先例，也未受到政策之影響，而是將「誹謗」這個罪名看得比其他州法上的「純粹標籤」（mere labels）更重要。就像叛亂（insurrection）、藐視、教唆非法行為、妨害治安、猥褻、司法黃牛（solicitation of legal business）以及其他曾經在本院中受到挑戰的鎮壓言論自由之名目一樣，誹謗並不能主張豁免於憲法之制約。它必須接受符合增修條文第一條之標準審查。

針對公共議題的意見表達自由受到增修條文第一條所保障，這樣的主張早已為本院之判決所確立。本院曾經表示過，憲法上的保護措施「其用意在於確保想法

(ideas) 之自由交換，以促進人民所期待的政治、社會變遷。」「為了讓政府能夠回應人民的期望，並經由合法管道達成改革，而維持一個自由討論政治的機會 – 一個確保共和民主所必備的機會 – 是我國憲法體制的一項基本原則。」「能夠說出個人對所有公共機構的想法 – 儘管不是都具有完美的品味 – 是美國人彌足珍貴的權利，」而且這項機會也能被提供給「強力鼓吹行為」(vigorous advocacy)，而不只是「抽象的討論」(abstract discussion)而已。Learned Hand 法官曾經說過，憲法增修條文第一條「預設從眾多的意見討論中，比透過任何形式的權威選擇，更可能得出正確的結論。對許多人而言這可能是 – 而且永遠都是 – 愚蠢的；但是我們全力支持這樣的看法。」大法官 Brandeis 在 *Whitney v. California* 案 (274 U.S. 357, 375-376) 的協同意見書中，為這項原則提供了經典的說明：

「那些為我們贏得獨立的人相信 公共討論乃是一項政治義務；而且這是美國政府的基本原則。雖然他們承認所有的人為制度都有可能面臨某些風險，但是他們知道，社會秩序的維持不能只憑藉人們對於嚴刑峻法的恐懼，如此只會妨礙思想、希望與想像力，因而

有其弊病；恐懼會導致對於自由的壓抑，長期的壓抑將導致怨憤；而怨憤則將威脅到政府的安定；長治久安之道，就在於必須讓人們有機會自由討論既存的不滿以及應該如何解救的方法；而對於有害意見的適當補救措施，即良善之意見。由於他們信任公共討論時所運用的理性力量，因此避免藉由法律來強迫保持沈默 – 這是一種最糟的權力 (force) 論理形式。在認知到有時候會出現多數統治的暴政下，他們制訂了憲法增修條文，以確保言論與集會自由。」

因此我們考慮本案時的一個背景是，國家對於公共議題的辯論曾經有過一個具有深遠意義的承諾，即這樣的辯論應該是不受拘束的 (uninhibited)、充滿活力的 (robust) 而且完全開放的 (wide-open)，而且這些辯論也應該包括對於政府以及公務員激烈的、刻薄的乃至有時候令人不愉快的尖銳攻擊。本案中的廣告，既然是對當前重大公共議題表達不滿與抗議，顯然應該受到憲法的保障。問題在於，它是否因為其中某些不實的事實陳述以及被指稱的對被上訴人之名譽損害，而喪失該憲法上的保障。

關於增修條文第一條保障的權威解釋，向來拒絕承認在例外的

情況下可以進行真實檢驗 (test of truth) - 不管是由法官、陪審團或行政官員來進行 - 特別是將舉證責任置於表意人 (speaker) 一方的檢驗方式。憲法上的保障並不是基於「被提出來的想法或信念的真實性、流行 (popularity) 或社會效益 (social utility)」。誠如 Madison 所言：「不管是什麼東西，其合理的使用總是會伴隨某程度的濫用；而這在出版事業中尤其明顯。」在 *Cantwell v. Connecticut* 案 (310 U.S. 296, 310) 中，本院表示：

「在宗教信仰以及政治信仰的領域中，會出現明顯的差異。在這兩個領域中，一個人所信仰的主義在他的鄰人看來可能是嚴重的錯誤。為了說服其他人接受他的觀點，我們知道，這位辯論者有時候會訴諸誇大之言辭，或中傷教會或國家的 - 過去或現在 - 重要人物，甚至訴諸不實言論。但是這個國家的人民根據歷史經驗，制定法律 (ordained that) 認為，儘管過度或濫用有其可能性，但是長遠觀之，這些自由還是一個民主國家公民要擁有明智的意見與正確的行為所必備的要件。」

在自由的辯論中，是無法避免錯誤的；而且如果要讓意見表達自由擁有「能夠賴以生存」的「呼

吸空間」，這樣的錯誤應該受到保障，而這樣的看法也在哥倫比亞特區上訴法院 (the Court of Appeals for the District of Columbia Circuit) 的 *Sweeney v. Patterson* 案 (76 U.S. App. D.C. 23, 24, 128 F.2d 457, 458 (1942), cert. denied, 317 U.S. 678) 中得到承認。Edgerton 法官曾經負責主筆一項全體一致維持駁回由某位國會議員所提起的誹謗訴訟判決 - 該訴訟的起因是有一篇新聞報導以該議員反對某項司法任命案而指控他具有反猶太主義 - 之意見。他寫道：

「要求對於官員職務行為的錯誤報導負擔責任的案件，反映了被統治者不得批評其統治者這類過時的觀念。在本案中，公眾的利益比上訴人或其他任何個人的利益更為重要。對於公眾的保護，除了要求討論之外，還包括資訊在內。某些人贊同而其他人譴責的政治行為或觀點，往往被歸咎於國會議員。事實的錯誤是無法避免的，特別是關於一個人的思考狀態與過程。不管在誹謗的領域中加入了什麼東西，都不適用於自由辯論的領域。」

對官員名譽的傷害，並不比事實的錯誤更具有鎮壓原本自由之言論的正當理由。在涉及司法人員

的案件中，本院業已判決認為對於法院尊嚴與名譽之考量，並不能合理化用刑事上的藐視罪處罰批評法官或其判決者之作法。這個原則也在言論中含有「片面真實」（「half-truths」）或「錯誤消息」（misinformation）時，也同樣適用。只有在出現阻礙審判的明顯而立即之危險（clear and present danger）時，這類壓制言論的行為才能算是合理的。如果法官被認為是「堅毅之人，能夠在困難的環境中奮起，」同樣的看法當然也適用於其他的政府官員，像是民選的市警局局長。對於其職務行為之批評，不會僅僅因為它是有力的批評並因而影響他們的公職名譽，就失去憲法的保障。

如果事實的錯誤與損害名譽的內容都不足以剝奪憲法對於批評公務行為言論之保障，則兼具此二者之言論也應受到憲法之保障。這是從有關一七九八年謀叛法（Sedition Act）－該法規首度凝聚了國人對於增修條文第一條的核心意義之注意－的激烈爭辯中所得到的教訓。根據該項法規之規定，「任何人寫下、印刷、散佈或出版任何有關聯邦政府、兩院，或總統之不實、誹謗性或惡意之文件，意圖詆毀或藐視、破壞他們或他們其中之一的名

譽，或引起聯邦人民對他們或他們其中之一的仇視者，」均屬於犯罪行為，得處以五千元以下罰金以及五年以下有期徒刑。該項法規允許被告提出真實抗辯（defense of truth），並規定陪審團可以同時就法律與事實為判決。儘管有這些限制，這項法規仍然被包括 Jefferson 與 Madison 在內的許多人譴責為違憲。在有名的一七九八年維吉尼亞決議案（Virginia Resolutions）中，維吉尼亞州議會（General Assembly of Virginia）決議該議會「特別抗議國會在上一會期中所通過的『外僑與謀叛法』（Alien and Sedition Acts）等兩件議案中明顯而令人憂心的違憲情形，[謀叛法]所行使的權力，不僅未得到憲法授權，而且恰恰相反，正是聯邦憲法增修條文其中一條所明文禁止的對象－此項權力，較諸其他權力更應喚起普遍的警覺，因為它不但限制了人民自由審查公共人物與措施的權利，也限制了人民自由傳播這些事物的權利，而這項權利正是其他權利能否得到保障的唯一守護者。」

Madison 為支持這項抗議而準備了一份報告書（Report）。他的前提是，在憲法所創造的政府形式下，是「人民而非政府，擁有絕對的主權。」政府的組織採取分權

的方式，反映了人民對於權力集中以及權力本身的不信任。這樣的政府形式「完全不同於」英國的形式，因為在英國，國王是主權者，而人民則是臣民。他問道，「在這樣不同的情況下，構思一個不同程度的出版自由，難道不是自然而必要的嗎？」同上，at569-570。稍早，在眾議院的一場辯論中，Madison 說道：「如果我們注意到共和政府（Republican Government）的性質，就會發現所謂的檢查權（censorial power）是人民檢查政府，而非政府檢查人民。」他的報告書說道，關於媒體對該項權力的行使，「很可能在合眾國（the Union）下的各州，媒體能夠自由地討論公眾人物各方面的功過是非，而不受普通法中嚴格規定的限制。在這一點上，出版自由似乎已經有了一席之地；但是從其根據來看，卻還不算確立」。因此，在 Madison 的看法下，自由而公開地討論公務員職務表現的權利是美國式政府中的一項根本原則。

雖然謀叛法從未接受過本院的檢驗，但是對其有效性的攻擊已經讓它接受了歷史的審判。根據該法起訴而課處的罰金，已經根據國會制定的法規——以該課處罰金之行為違憲為由——而歸還原

主。在一八三六年二月四日向參議院進行報告時，Calhoun 即認為該法無效一事「現在已經沒有人會懷疑」。Jefferson 在當選總統後，特赦了那些因為該法而遭到判罪服刑的人，並歸還他們的罰金，他表示：「我赦免了所有因為謀叛法而受罰或遭起訴的人，因為我從過去到現在都認為，該法是無效的，就像如果國會命令我們匍匐崇拜偶像一樣的絕對而明顯無效。」該法之無效力也為本院大法官所採（assumed），這些看法反映了一個明確的共識，即該法因為限制了人民對政府及公務員的批評自由，因而違反憲法增修條文第一條。

被上訴人認為，謀叛法歷史所寓含的憲法限制，只適用於聯邦議會而不及於州政府，這種論證（arguments）並不成立。的確，聯邦憲法增修條文第一條最初的目的只針對聯邦政府的行為，而且 Jefferson 雖然否定國會有「控制出版自由」的權力，卻承認州政府擁有這類權力。但是這個區別已經因為增修條文第十四條的制定以及增修條文第一條的限制適用於各州政府而消失。

州政府所不得透過刑事法規合憲實施之事項，也同樣不能透過其民事誹謗法來加以實施。對於像本案例中阿拉巴馬州法院引用法規

而判給損害賠償金額之恐懼，可能遠較根據刑事法規起訴的恐懼更有遏阻作用。例如，阿拉巴馬州的刑事誹謗法規規定，對於「任何透過談論、書寫或印刷，不實而惡意地指控針對且關係到他人所負責職務涉及重罪，或其他有關道德操守之犯罪者，」可提起告訴，並得於判決有罪的情況下，處以五百元以下罰金與六個月以下有期徒刑。任何被控違反這項法規者，仍然享有一般刑事法上的保障，例如起訴的要件以及超過合理懷疑的證據等。但是在民事訴訟中，被告無法享有這些保障。本案中所判給的損害賠償 – 不需要任何有關實際金錢損失的證據 – 是阿拉巴馬州刑事法規所規定罰金上限的一千倍，也是謀叛法所規定上限的一百倍。而且由於民事訴訟中並沒有「一事不二罰」(double-jeopardy)的限制，這並不是上訴人因為同一份出版品而可能面臨的唯一一項損害賠償判決。不管一家報社在經歷這些判決之後是否還能夠繼續維持下去，在那些可能發聲進行公開批評之人上方籠罩恐懼與威嚇的黑幕，已經是一個增修條文第一條的自由無法繼續生存之環境。很顯然地，阿拉巴馬州的民事誹謗法是「一個明顯較透過刑事法律對於受保障的自由造成更大傷害的法

規。」

該州的係爭法律並不因其允許真實抗辯而有所不同。在本案中，允許以誠實犯錯的言論作為抗辯，就跟我們在 *Smith v. California* 案 (361 U.S. 147,) 中所判決認為的，要判決書商販賣猥褻作品有罪必須能夠證明其具有犯罪故意 (guilty knowledge) 一樣重要。我們在該案中表示：

「因為如果該書商必須在不知道內容的情況下負擔刑事責任，他可能會將販賣的書籍侷限於他檢查過的部分；而如此一來，州將在限制猥褻品的同時也限制了憲法保障的散佈權。而且書商的負擔也將變成公眾的負擔，因為在限制他的同時，也限制了公眾接近閱讀。他的害怕面對刑事責任，將因此造成公眾無法接觸到那些州政府無法合憲地直接查禁的印刷作品。書商的這種迫於州政府而進行的自我事前檢查，將是一個影響到全體公眾的檢查制度，因此雖然是私下進行的，結果卻幾乎一樣致命。經由自我事前檢查 (self-censorship)，所有書籍 – 不管是猥褻的或非猥褻的 – 的散佈都將受到阻礙。」

強迫批評公務行為之人保證其所宣稱之事實俱屬真實之規定 – 而且為達目的，以不限金額之

誹謗判決做為懲罰 – 造成一種類似的「自我事前檢查。」要求被告負擔舉證責任的真實抗辯之允許，並不意味著只有不實言論會被防止。即使是認為這項抗辯為適當保護措施的法官也承認，要舉出合法證據證明誹謗內容在所有事實細節上俱屬真實確有其困難。在這樣的規定下，原本可能對官方行為進行批評的人，會因為懷疑自己能否在法庭上證明所言為真，或因為害怕必須以證明為代價，因而即使他相信自己的言論為真，或甚至其言論確實為真，也不敢發表他的批評意見。他們會傾向於只發表那些「遠離不合法區域」(steer far wider of the unlawful zone) 的言論。這項規定因此抑制了公共辯論的活力，並限制了公共辯論的多樣性。這樣的規定違反了憲法增修條文第一條與增修條文第十四條。

我們認為，憲法上的保障需要有一項聯邦法規禁止公務員對有關其職務之毀損名譽不實言論請求損害賠償，除非他能夠證明這些言論是出於「真實惡意」 – 亦即，明知道該言論為不實，或因過於輕率疏忽而未注意到該言論之真偽。有一個經常被引用 – 包括一些州法院在內 – 的類似原則，出現在堪薩斯州的 Coleman v. MacLennan 案 (78 Kan. 711, 98 P.

281 (1908)) 中。身兼負責管理州立學校基金會的委員，正在尋求連任的該州檢察總長 (State Attorney General)，控告一家報社發行人在一篇涉及他在學校基金運作中相關公務行為的州政府情況報導中，涉嫌誹謗。被告以基本權作為答辯，而初審法官在原告的抗議下，仍然指示陪審團

「這一篇文章之所以被出版並流傳於選民間，只是單純基於提供被告相信為真的與公職候選人相關資訊之目的，也是為了讓這些選民能夠更明智地投下手中的選票，整件事情都是出於善意而完全沒有惡意，因此這篇文章是受到保障的，儘管文章中所涉及的主要事項實際上可能是不真實的，並有損於原告的人格；而且在這樣的案件中，原告應負擔舉證責任證明這篇文章的出版具有真實惡意。」

在回答一項特別詢問 (special question) 時，陪審團發現原告並未證明被告具有真實惡意，因此陪審團所交回的判決是站在被告這一方的。在上訴中，堪薩斯州最高法院 (Supreme Court of Kansas) 由 Burch 法官所主筆的判決意見，其理由如下：

「人民為了投票而討論候選人的品行與條件，是很自然的結果。由於這類討論對於國家與社會

非常重要,而且其所能產生的利益也非常巨大,它們跟私人行為被牽涉進來所造成的不方便之間並不是處於平衡關係,因此私人名譽的偶然傷害 – 儘管有時候這種傷害可能非常巨大 – 必須屈服於公共利益之下。由於公開報導具有如此重大的公共利益,而對於私人人格的傷害可能性卻很小,因此這類討論必須受到保障。」

該法院因而同意初審法院之指示為正確的法律陳述:

「本案的情況,在下面的限度內產生了一項權利:任何主張名譽因為通訊傳播而受損之人,必須證明對方具有真實惡意或該損害無法回復 (go remediless)。這項權利的範圍適用的對象非常廣泛,而且包括公眾關心的事務、公眾人物以及公職候選人。」

這樣一個批評公務行為的權利,可以跟公務員被私人控告誹謗時的保障相提並論。在 *Barr v. Matteo* 案 (360 U.S. 564, 575) 中,本院判決認定聯邦官員,在其職務「範圍之內」所為之發言,享有完全保障。各州均將這項豁免權賦予其最高層官員 – 儘管有些州對於次級官員作了不同的規定並限制了他們所得享有的保障。但是所有的州都主張除非能夠證明具有真實惡意,否則所有官員均受

保障。官員應受保障的理由是損害賠償訴訟的威脅將會「阻止大膽 (fearless)、活潑 (vigorous) 而有效率的政府政策之實施」而且「抑制所有公務員 – 除了最堅定的或最不負責任的人以外 – 無所畏懼地認真執行職務的熱情」。類似的考量也支持了公民批評政府的權利。就像官員的責任在於推行政務,人民的責任就是批評政府。誠如 Madison 所言,「所謂的檢查權是人民檢查政府,而不是政府檢查人民。」如果對於公務行為的批評,不能享有跟官員一樣的免責保障,將會造成公僕對於他們所服務的人民擁有一個不正當的優越權之結果。

我們的結論是這樣的權利為憲法增修條文第一條與第十四條所要求。

III

我們認為憲法限制了州在由公務員對批評其公務行為之人所提起的訴訟中判給損害賠償的權力。既然本案屬於此類訴訟,要求舉證真實惡意的原則即有其適用。雖然阿拉巴馬州的法律在懲罰性損害賠償中有要求證明真實惡意,但是在一般損害賠償中,惡意

是「被推定存在的」。這種推定違反了聯邦規定。「創設推定的權力並不能因此規避憲法的制約」；「在名譽損害上所要求的具有惡意，不能用推定的，而必須由原告加以舉證」。由於初審法官沒有指示陪審團區別一般性與懲罰性損害賠償，則陪審團的判決可能是兩者的其中之一。但是從陪審團交回來的一般判決中，無法看出究屬何者。因為有這樣的不確定性存在，原判決必須廢棄，而案件則發回重審。

由於被上訴人可能尋求一次新的審判，因此我們認為，基於司法裁判效率（effective judicial administration）的考量，我們有必要重新檢視現有的證據，以決定這些證據能否在憲法上支持被上訴人勝訴之判決。本院的職責不只在於闡述憲法原則；我們也必須在適當的案件中檢視證據，以確保那些原則會被合憲地適用。本案就是這樣的案件，特別是其主要問題點即在於是否逾越了「受到絕對保障之言論與得合法加以規範之言論間的界線」。如果有必要劃定那條線，我們的原則是「獨自檢視與爭點有關之陳述以及這些陳述所產生之各種情況，以觀察這些陳述是否具有受憲法增修條文第一條各項原則——同時為增修條文

第十四條的正當法律程序所規定——保障之性質。」我們必須「對全部的記錄進行獨立的檢查」，以向我們自己保證這個判決不會非法侵入言論自由領域。

經由適用這些標準，我們發現現有關於真實惡意之證據，缺乏憲法標準所要求的足夠明確性（convincing clarity），因此在適當的法治原則下，它無法合憲地支持被上訴人勝訴之判決。至於個人上訴人的部分，不需要太多的討論。即使假設他們確曾授權使用他們的姓名於廣告上，也沒有任何證據顯示他們明知或因過於輕率疏忽而忽略廣告中的不實陳述。因此這些對他們不利的判決無法獲得憲法上支持。

至於紐約時報的部分，我們的結論同樣認為，所有的事實並不足以構成真實惡意。紐約時報秘書的陳述認為除了封鎖的部分以外，他認為整個廣告「大體上正確」（substantially correct）這並沒有提供阿拉巴馬州最高法院之結論任何憲法上根據——該州最高法院認為那是一種「對廣告中不實陳述漫不經心的忽略，據此陪審團自然對於紐約時報的惡意（bad faith）留下深刻印象，而其惡意也能從該事實中推論得知。」這項陳述並未顯示在出版的時候具有惡

意；即使該廣告並非「大體上正確」

— 儘管被上訴人自己的證據顯示它是 — 其意見至少也是合理的，而且也沒有證據可以質疑證人確實抱持這樣的看法。儘管稍後在 Patterson 州長的要求下撤回，但紐約時報沒有在被上訴人要求時撤回廣告，從憲法上目的來看，同樣不是證明惡意的恰當證據。不管此一未能撤回的動作是否能成為這類證據，有兩個理由可以說明為什麼在本案中不行。首先，紐約時報的回信反映了其對於該廣告能否被合理地認為指涉到被上訴人一事表示出合理的懷疑。其次，該信件並非最終的拒絕，因為它請求對這一點提供解釋 — 一個被上訴人選擇忽略的請求。應州長之請而撤回廣告一事也無法提供所需的證據。有人可能會認為，未能撤回本身固然不能構成惡意的證據，但它可以藉由後來對另一當事人撤回，而回溯地變成惡意的證據。但是無論如何，那並不會發生在本案中，因為紐約時報秘書關於對被上訴人與州長的區別，作了很合理的解釋，而且該解釋的善意（good faith）並未受到質疑。

最後，有證據顯示紐約時報在刊登這則廣告之前，並未就其正確性與該報社自身檔案中相關的新聞報導進行比對。只是在檔案中有

相關的報導存在，並不構成時報公司「知道」該廣告內容不實，因為真實惡意所要求的心智狀態（state of mind），必須回到紐約時報公司內有權決定刊登該廣告的人身上來判斷。至於那些人未能盡到核對真相一事，根據本案記錄，那是因為他們知道廣告贊助者中有許多是社會知名人士，另外還有一封來自他們所認識素有擔當的 A. Philip Randolph 之信函，保證所使用的這些姓名都是經過授權的。有證言指出，處理這則廣告的人看不出在紐約時報拒絕刊登涉及「人身攻擊」廣告的政策下，該則廣告有什麼理由讓它不被接受；在這個基礎上，他們的未能拒絕該則廣告並非不合理。我們認為不利於紐約時報的證據，最多只能證明他們在未能發現錯誤陳述一事上具有過失，但是基本上並不足以證明在裁決真實惡意時所必要的「過於輕率疏忽」。

我們也認為這些證據在另一方面具有憲法上缺失：它並不能支持陪審團認定該所謂誹謗性言論是「針對且關係到」被上訴人。被上訴人依賴廣告內的文字以及六位證人的證詞來建立該廣告與他自己之間的關連性。因此，在他向本院所提出的訴狀中，他表示：

「從廣告的內容來看，很清楚

的它就是在指涉身為警察局長的被上訴人。此外，陪審團曾經聽取過下列證人的證詞：一位報社編輯；一位不動產與保險商；一家男性服飾店的業務經理；一位食品設備商；一位加油站經營者；以及一家被上訴人之前曾經工作過的貨運公司老闆。每一位證人都表示他將廣告中的陳述與被上訴人聯想在一起。」

不管從姓名或官職來看，廣告中完全沒有提及被上訴人。部分被認為構成誹謗的陳述——關於餐廳被封鎖、金恩博士的家遭到炸彈攻擊之指控、他自己被攻擊以及以偽證罪對付金恩博士等等的指控——甚至與警察無關；儘管在被上訴人的論辯中巧妙地將這層意義附加到「他們」(they)這個字上，但很清楚的這些陳述無法被合理地解讀為指控被上訴人涉入討論中的這些行動。被上訴人主要是根據兩段與警察或警察職務有關的陳述來證明該廣告指涉到他：分別是在州議會大廈前階梯的示威活動之後，「大批警察包圍了阿拉巴馬州立學院校園，」以及金恩博士曾經「遭到七次逮捕。」這些陳述的不實之處在於警方只有「部署於附近」，而未曾真正「包圍」校園，且其部署也與州政府前

的示威活動無關，以及金恩博士只有被逮捕過四次。認為這些真相與被指稱的內容之間的差異足以造成被上訴人名譽損害之判決，本身就可能造成憲法上的問題，但是我們還無須考慮至此。雖然這些陳述可能被認為指涉到警方，但是從那些文字的字面來看，它們連拐彎抹角地指涉當事人個人都稱不上。因此，支持被上訴人所宣稱的「指涉」(reference)，必須從被上訴人證人的證詞中尋求。但是，在被上訴人的證人中，沒有人提到任何根據可以讓人相信被上訴人本人確實僅僅因為他是警察部門的負責人，應對警方行為負責，即成為廣告中所攻擊的對象；至於有些證人認為被上訴人被指控命令或同意警方的行動或親自涉入其他方面，這個看法並不是來自廣告中的任何陳述，也不是來自任何被上訴人確實曾經如此介入的證據，而完全只是毫無根據的臆測，他們只因為被上訴人的職位，即認為他一定涉入過這些事情。在阿拉巴馬州最高法院時，已經清楚顯示其所根據的只有根據被上訴人官職這項事實。該院在判定初審法院「在駁回[時報公司]關於誹謗事項並未針對且關係到[原告]之抗辯上並無錯誤」時，係根據下述論點：

「我們認為像警察或消防隊

等市府執法人員是接受市府執政團隊控制與指揮的,更具體而言是在特定首長的控制指揮下,這對一般人而言只是普通的常識。在衡量這些團隊的表現或缺點時,讚美或批評總是歸屬於全權負責這個團隊的官員。」

這項論點中含有令批評政府行為者不安的暗示。基於充分的理由 (For good reason),「在這個國家裡沒有任何一個終審法院 (court of last resort) 曾經判決認定,或暗示在美國法律體系中會允許控告誹謗政府」。前述論點則透過下列方式規避這項阻礙:將對政府的批評 – 無論看起來多麼與個人無關 – 轉化為對個人的批評,因而對於組成政府的個人構成潛在的誹謗 (potential libel)。法律沒有所謂的煉金術 (alchemy),州政府不能夠創造出一個在其他情況下會被拒絕的對於出版品之訴因 (cause of action),例如被上訴人稱該廣告「不僅指涉到我,也指涉到其他首長以及整個社會」。由於會提高善意批評政府卻受到處罰的可能性,阿拉巴馬州法院所依據的論點侵犯了憲法所保護的言論自由核心領域。我們判決認定的論點無法被合憲地用於確證一個原本只針對政府施政而無關個人之攻擊,是對於負責那些施政的

官員之誹謗。既然在本案中無法依據此一論點,而且又沒有其他證據能夠將這些陳述與被上訴人連結起來,則顯然沒有足夠的證據可以支持認定這些陳述指涉到被上訴人。

阿拉巴馬州最高法院判決應予廢棄,發回原法院依據本判決意旨更行審理。

原判決廢棄,發回原法院更行審理。

大法官 **Black** 主筆,大法官 **Douglas** 參與之協同意見書

本席同意廢棄此一判決紐約時報與四名個人被告五十萬美元的判決。在廢棄原判決的理由中,本院認為「憲法限制了州在由公務員對批評其公務行為之人所提起的訴訟中判給損害賠償之權力」。本席投票同意廢棄原判決的理由在於,我相信憲法增修條文第一條與第十四條不是只有「限制」州判給對「批評公務行為者提起訴訟之公務員」損害賠償的權力,而是完全禁止州行使這樣的權力。本院接著認為如果這些批評的「真實惡意」可以被證明的話,州可以判決批評者負損害賠償責任。但是即使依照本院之定義,「惡意」一詞仍是一個不易理解、抽象的概念,既難以證明,也難以反駁。要求必須

證明具有惡意，所能提供的頂多只是能夠帶點批判性地討論公共事務之細微保護，根本不符合增修條文第一條中堅決保護之標準。因此，不同於本院多數意見，本席投票贊成全面廢棄（reverse exclusively）原判決，理由是時報公司與個人被告等享有絕對無條件的憲法上權利，可以在紐約時報的廣告中刊登他們對於蒙哥馬利當局及其官員的批評。本席投票贊成廢棄原判決的根據，並不是因為未能證明這些個人被告有在廣告上簽名或他們對於警察部門的批評其實是針對當時擔任Montgomery郡警察局長因而對警方行動負有監督之責的Sullivan；從本案目的以觀，本席認為這些事情均業經證明。本席廢棄原判決的理由也不是因為它是五十萬美元的判決——一個高額判決。如果阿拉巴馬州擁有憲法上權力可以利用民事誹謗法來課以批評公務員執行職務之方式或未能執行職務之媒體損害賠償的話，本席想聯邦憲法上應該沒有任何規定明示或暗示禁止州決定損害賠償數額。

但是，五十萬美元的陪審團評決確實提供了一個明顯的例證，顯示州的誹謗法威脅到那些勇於刊登對於公共事務不受歡迎的看

法，或有足夠勇氣批評公務員行為的美國媒體之生存。本案的事實背景更加強了該項威脅的急迫性與規模。由於許多人——甚至包括一些公務員——為了致力於延續由州政府所推動的在公立學校與其他公共場所進行種族隔離，完全無視於本院業已在數度判決主張州政府這樣的措施為憲法增修條文第十四條所禁止，結果引發了我國最尖銳而高度情緒化的議題之一。蒙哥馬利是一個普遍敵視廢除種族隔離的地方之一。這種敵視態度有時候會被擴大到對支持廢除隔離政策的人身上，特別是對所謂的「外來煽動者」（outside agitators），紐約時報因為是在紐約出刊的報紙，所以正好符合這個詞彙的稱呼。證據中不足以顯示Sullivan警長受到任何具體損害，這表示這種敵視的感覺，對於解釋此一五十萬美元陪審團評決而言，至少與評估損害賠償數額一樣重要。從現實的角度來看，本案記錄顯示Sullivan警長的政治、社會、財務地位，非但沒有受到損害，反而因為紐約時報的報導而增強。此外，針對紐約時報的同一篇廣告，已經有另一位警長獲得第二個五十萬美元的誹謗判決。在該案中，陪審團對於原告請求數額再度如數判給。我們沒有理由相信不會

再有更多這類鉅額判決正等著時報公司或其他可能敢於批評公務員的報紙或廣播業者。事實上，我們眼前的訴狀顯示，在阿拉巴馬州，目前還有十一件由地方與州政府官員對時報公司所提起的誹謗訴訟正在進行中，其求償金額合計達五百六十萬美元，另外還有五件針對哥倫比亞廣播公司（Columbia Broadcasting System）的此類訴訟，求償金額合計一百七十萬美元。此外，這種騷擾或懲罰新聞業者的手段——既然已經被證明是可行的——絕對不會只限於種族議題的案件；它也可以被用在那些公眾情緒可以輕易讓地方報紙跟外州報紙成為誹謗判決對象的領域中。

本席以為，聯邦憲法對於此一新聞媒體所面臨的重大危險，只有一種處理方式能夠避免出版自由遭到毀滅——即賦予新聞業者對於公務員執行公務之批評絕對豁免權。其他的方法——例如本院多數意見所採取者——在本席看來都是不夠的。本案記錄中當然不會顯示（indicate），其他不同的判決會因為本院指責陪審團的「惡意」、「真相」、「善意動機」、「合理目的」（justifiable ends）或其他在理論上可以保護媒體的法律詞彙，而被送到最高法院來。本案記

錄也不會顯示這些法條文字（legalistic words）將促使下級法院駁回或降低五十萬判決的數額。本席同意本院多數意見所認為的，憲法增修條文第十四條使得增修條文第一條得適用於各州。對本席而言，這意謂著自從憲法增修條文第十四條制定之後，州就跟聯邦政府一樣，不再有權利用民事誹謗法或任何其他法律，對公共事務之討論或公務員之批評課以損害賠償責任。本席以為，美國政府完全沒有權力這麼做。當憲法增修條文第一條被制定時，乃至於在那之後，這樣的看法就一直是被普遍接受的。國會方面從未嘗試通過任何民事誹謗法來挑戰這項觀點。雖然它曾經在一七九八年通過謀叛法（Sedition Act），將批評聯邦官員或聯邦政府的行為視為犯罪——「謀叛性誹謗」（seditious libel）。但是誠如本院多數意見所正確指出者，該項法規最後不僅結局不光彩，而且大家一致同意，視其為一個完全不合理的，而且令人遺憾地違反憲法增修條文第一條的法規。既然增修條文第一條已經因為增修條文第十四條而適用於各州，各州即與聯邦政府一樣不再享有課處誹謗損害賠償之權。

本席認為，如果我們能夠主張憲法增修條文第一條至少賦予人

民及新聞媒體有自由批評官員與討論公共事務而免受處罰之權利，將能更忠實解釋憲法增修條文第一條之意涵。我們的國民選出了許多重要的官員；各州、各直轄市（municipalities）、各郡甚至各小鎮（precincts）也都一樣。這些官員就其執行公務之方式，應向人民負責。雖然本院曾經認為某些言論與文字，例如「猥褻言論」（obscenity），或「挑釁言論」（fighting words），不在憲法增修條文第一條所保障的言論範圍之列，但是對於討論公共事務與公務員之自由，從本院今日的立場來看，無疑是屬於憲法增修條文第一條所主要保護的自由討論範圍內之言論類型。對於此一討論公共事務權利之行使，不管是民事處罰或刑事誹謗判決，都會限制或完全關閉此一需求最殷的討論類型。本席懷疑，如果沒有處罰公開討論公共討論與公務員的誹謗訴訟，這個國家能否和平存續。但是本席更懷疑，如果人民可能因為批評其政府、施政或官員而遭受身體上或經濟上的處罰，一個國家能否自由存續。「因為當公務人員想盡辦法推卸他們對於選民責任時，即等於宣告代議民主（representative democracy）之終結；而無論何時，只要選民對於任何公共事務或建

議、執行該事務者意見之發言、書寫或出版可以被用任何方式限制的話，就是發生了這樣的事情。」我認為憲法增修條文第一條的最基本保障，就是讓人民擁有一個可以對公共事務表達任何意見的絕對權利。

對於本院多數意見未能支持這項確保我們的新聞自由免於毀滅所不可缺的權利，本席深表遺憾。

大法官 **Goldberg** 主筆，大法官 **Douglas** 連署之部分協同意見書

本院多數意見今日宣佈了一個憲法上的標準，禁止「公務員因為與其職務行為有關之毀損名譽不實言論而取得損害賠償，除非他能夠證明該陳述係基於『真實惡意』」－亦即，明知其不實或因過於輕率疏忽而未注意其真實與否」。本院因此判決憲法賦予公民與報紙一項「憲法上權利」，對於涉及政府官員公務行為之非惡意不實言論，得免受處罰。然而，令人印象深刻的歷史發展以及本院過去所形成的判決先例均使本席更加確信，憲法對於公民與新聞媒體行使其公共批評權時所提供的保障，遠大於本院所宣示的標準。

本席認為，聯邦憲法增修條文第一條與第十四條賦予公民與新

聞媒體一個絕對、無條件的權利可以批評公務行為——儘管過度或濫用批評可能會造成傷害。美國人能夠對公務員以及公共事務「說出個人想法」此一深具價值的權利，需要「能夠賴以維生的呼吸空間」。這項權利不能取決於陪審團對於公民或新聞媒體動機的判斷。我們的憲法理論認為，對於公共事務，每位公民都可以說出他的想法，每一份報紙都可以表達它的觀點，而不會因為政府當局認為其所說的或所寫的是不明智的、不公平的、不實的或惡意的，即被禁止發言或出版。在民主社會中，任何代表人民在行政、立法或司法部門工作的人都應該預期，他的公務行為將會受到評論與批評。根據本席看法，法院不能夠因為公務員以誹謗名義為由，而禁止或限制這類批評。

我們已經承認，「在美國法律體系中沒有允許控告誹謗政府之餘地」。對此本席完全同意。但是，政府不是一個抽象觀念而已；它是由個人所組成——由對被統治者負責的統治者所組成。在一個人民可以透過選舉自由決定政權輪替的民主社會中，任何批評政府措施的言論都必然「針對且關係到」統治者，而任何關於統治者公務行為的批評也必然「針對且關係到」政

府。如果要讓憲法中沒有對政府誹謗存在的餘地，此項原則具有真正的意義，則同樣不能讓對統治者公務行為之誹謗在憲法中有立足之地。

我們必須承認，我們正在書寫新的歷史。誠如本院多數意見所指出，雖然過去「本院曾表示過憲法並不保護誹謗性言論（libelous publications）」——但那些案件中，沒有一件支持使用誹謗法來處罰對公務員職務行為之批評。」因此，我們應該特別小心，妥適地保護憲法增修條文第一條所賦予的自由權。有人也許會極力主張蓄意或惡意的不實陳述不配擁有自由言論的價值。但是這樣的看法，並未確實回應本案中的真正爭點，亦即：在一個允許以陪審團對言論者心智狀態之評估為基礎而課處損害賠償的規則下，眾人所同意的受憲法保障之言論自由，是否能受到有效的保護。如果個別的公民可能因為強烈的措辭遭陪審團認定其言論不實且具有動機上的惡意，而須負損害賠償責任，則無疑將抑制各種公共辯論與主張。而如果報紙會因為刊登關於公共議題的廣告而有誹謗之風險，則同樣地少數團體（minority groups）要刊登他們對公共事務之觀點並尋求支持其理想的可能性，也將大幅降低。本院多數意見在最後結論的地方闡

明了阿拉巴馬州誹謗法對於憲法增修條文第一條的自由權在種族關係領域中所具有的寒蟬效應（chilling effect）。美國先民並不願意——吾人亦然——輕易冒險讓「在他們的政權下傷害並鎮壓人民，而且導致人民的不滿與抱怨的那些人，」也被允許「利用訴訟作為新的鎮壓與起訴之基礎」。如果真的對於公務行為之批判性——儘管是錯誤的或具惡意的——評論課以誹謗責任，將確實導致「被統治者絕不可以批評其統治者此一過時的原理」復生。

歷史經驗告訴我們，鎮壓會導致仇恨，而「仇恨會對穩定的政府體制造成威脅」。我們應該時時謹記首席大法官 Hughes 於 *De Jonge v. Oregon*, 299 U.S. 353, 365 的睿智建言：

「為了讓政府能夠回應人民的意願（will），同時在必要時可以應由和平手段達成改革，首要之務是必須確保言論自由、出版自由以及集會自由等憲法上權利不受侵犯，以維護自由公共討論之機會。此間不僅擁有共和制度之保護機制，亦為立憲政體基礎之所在。」

這並不意味著憲法也保障針對公務員私人行為或一般公民的毀損名譽言論。出版與言論自由確保政府會對人民的意願有所回

應，而且改革可以經由和平手段達成。在一個自我統治（self-governing）的社會中，純屬私人性質的名譽損害與政治目的幾乎完全沒有關連。對於私人名譽損害課以損害賠償責任並不會限制公共的言論自由或憲法增修條文第一條所保障之其他自由。當然，這不能被理解為「在涉及公務員或公共事務時——憲法增修條文第一條的主要功能就是確保人民有足夠的機會決定並解決公共議題。而是，當涉及公共事務時，其相關疑慮應該經由支持言論自由——而非反對言論自由——的方式來解決。」

在許多州（jurisdictions），立法者、法官以及行政官員就其執行公務範圍內所生的誹謗性言論，均享有絕對的免責權。Learned Hand 法官出色地總結了構成這項原則的政策考量：

「一個官員如果有利用權勢，或完全出於與公共目的無關的個人動機，而將其不滿發洩在他人身上的這類實際上已經構成犯罪的行為時，他不應該被免除因此而造成的傷害之責任，似乎是理所當然之事。而且，如果在實踐上這類訴訟有可能構成犯罪，則否定其損害賠償也是十分詭異之事。這樣做的正當化理由在於，除非案件經過審

判,否則我們無從得知其請求是否確有憑據,而讓所有的官員 – 無辜的與有罪的 – 都必需承擔審判負擔以及審判結果所可能導致的危險,將會抑制所有公務員 – 除了最堅定的或最不負責任的人以外 – 無所畏懼地認真執行職務的熱情。公共利益常常需要採取一些事後被認為是錯誤的行為,而從這些行為的表面上來看,官員在事後可能會發現他很難圓滿地向陪審團解釋他的善意。事實上一定會有一些處罰怠忽職守公務員的方式;但是跟讓這些誠實犯錯的人去面對任何因為他們的錯誤而受到損害的人所提起的訴訟相比,那完全是另外一回事。就像一般常見的情形,問題的解答就是,在兩種選擇都無法避免的惡果中,尋找出一個平衡點。在本案的情況下,我們最後認為較好的作法是不去矯正不誠實的官員所造成的錯誤,而不要讓那些有心盡責的人處在隨時擔心受到報復的陰影之下。」

「事實上,在法院的一些判決中總會對官員行為所享有的免責權施加一項限制,即其行為必需是在其權限範圍內;而且也主張官員的權限 – 既然他們只為了公共目的而存在 – 並未包括不以公共利益為其目的之情形,因此不正直地行使其權限,必然會超出限

度。然而,在稍經反省後我們會發現如果沒有廢除整個原則,那樣的說法根本就不具有限制的意義。當我們說公務員必須在其權限範圍內行動時,其意義就相當於,當他基於在他看來是為了自己的目的,而利用其權限時,其理由必須能夠正當化其行動。」

如果政府官員應該享有誹謗訴訟之豁免權,以免打擊其服務公共目的的熱忱,並抑制「大膽、活潑而有效率的政府政策之實施,」*Barr v. Matteo, supra, at 571*,則公民與新聞媒體對於公務行為的批評,也應該同樣的享有誹謗訴訟的豁免權。這樣他們作為公民的熱情才不會被打擊,而且他們才能夠自由地「稱讚或批評公務員執行職務 – 從最細微到最重大的事 – 的方式。」如果可以因為政治上的批評 (political criticism) 傷害了公務員的名譽,而對之課以誹謗責任,則任何具批判性的公民,除了無力地對於政府或其官員歌功頌德外,完全沒有安全發表任何意見的餘地。掌握政權的政府官員對於批評的反應,如果不是積極予以回應,而是求助於友善的陪審團以阻止對其公務行為之批評,則新聞媒體與公民對於由現任官員代表現任政府所採取的行為之種種有力批評,很快就會屈服於沈默之下。

憲法提供公民與新聞媒體批評政府行為的絕對權利這項結論，並未因此讓公務員對於毫無事實根據的意見與蓄意的不實陳述，完全沒有反擊的能力。

「在我們的政府體制下，可供揭露這些事情的武器，是交互辯論（counterargument）與教育，而非限制言論自由」。公務員擁有與絕大多數市民一樣的——即使沒有大於——接近使用廣播媒體權利。無論如何，儘管可能有某些過度或濫權的行為無法得到彌補，但是我們必須承認，「這

個國家的人民根據歷史的經驗，制定法律認為，儘管有過度與濫用的可能性，長遠觀之，[某些]自由還是一個民主國家公民要擁有明智的意見與正確的行為所必備的要件」。就像大法官 Brandeis 所正確觀察到的，「陽光就是最有效的消毒劑。」

基於這些理由，本席堅信憲法賦予公民與新聞媒體批評政府行為的絕對自由。準此，其必然的結果是，在如本案所有人均同意所謂誹謗陳述涉及公務行為之情況下，誹謗判決無法得到憲法支持。

22. Cantrell v. Forest City Publishing Co.

419 U.S. 245 (1974)

潘維大 節譯

判 決 要 旨

1. 陪審團就被告係明知或因重大過失而不知非屬事實而竟對原告所為虛偽描述之裁決有其正當性。
(the jury was justified in finding that the reporter had portrayed the plaintiffs in a false light through knowing or reckless untruth.)
2. 有足夠證據使陪審團裁決該記者撰寫之報導，屬其受報社僱傭之範疇，發行人因而須於僱主責任原則下負其責任。
(there was sufficient evidence for the jury to find that the reporter's writing of the article was within the scope of his employment at the newspaper and that the publisher was therefore liable under traditional doctrines of respondeat superior.)

關 鍵 詞

First Amendment (憲法增修條文第一條); Fourteenth Amendment 憲法增修條文第十四條 ; punitive damages 懲罰性損害賠償 ; compensatory damages (補償性損害賠償); false light (誤導); actual malice (實質惡意); respondeat superior (僱主責任); right to privacy (隱私權)。

(本案判決由大法官 Stewart 主筆撰寫)

事 實

於一九六七年十二月，原告 Margaret Cantrell 之夫不幸於橋樑塌陷之意外中身亡，被告 Eszterhas 受另一被告 Plain Dealer 之指示採訪此一災難，撰寫有關喪禮與原告之夫死亡對於原告及家人影響之新聞報導。五個月後，經 Plain Dealer 星期日雜誌之編輯同意後，被告就該場災難進行追蹤報導，被告偕同攝影記者至原告住處，並與原告之幼子攀談，同時攝影五十張照片，全程約六十分鐘至九十分鐘，原告 Margaret Cantrell 當時並未在場。

於一九六八年八月四日，原告之事成為被告雜誌之主要內容，文中強調原告家庭相當貧窮，原告幼子穿著老舊不合身之衣物，並以圖文詳細說明原告家庭處境及每況愈下之生活，被告以原告家庭之情況，描寫其他橋樑塌陷罹難者家屬之生活，並以該篇報導獲獎。

原告及其四幼子以多元管轄訴訟（diversity of action）向聯邦地區法院控告被告 Forest City Publishing Co.、Plain Dealer 及記者與攝影師等人，侵害其隱私權，主張被告出版之雜誌，以不實之內容誤導大眾對其家庭之觀感。事實審法院駁回原告要求懲罰性損害

賠償之主張，同時駁回原告中三幼子之請求，但將原告及其長子之主張交由陪審團加以判斷，認定被告等人應對兩位原告負補償性損害賠償責任。

本案上訴審之第六巡迴法院廢棄事實審判決，認為依憲法增修條文第一及第十四條，事實審法院應允許被告之主張就該案直接判決（direct verdict）。

判 決

廢棄前審判決，確認事實審判決。

理 由

我們同意該篇報導中有許多不實及錯誤之內容，雖然原告於被告採訪時並未在場，但被告在其報導中卻說：「原告不願就其生活狀況發表意見，帶一付參加其夫喪禮時相同的無表情面具，原告係自尊心極強之女性，原告表示事故發生後，其婉拒鎮上民眾之捐款」。而另一明顯不實報導之處在於，被告 Eszterhas 以髒亂及建築物老舊形容原告住處，敘述原告貧窮之程度。本案以誤導（false light）而侵害隱私權之理論交由陪審團判斷。此理論本質上，係討論被告對

原告不實內容之出版品，造成原告成為同情、取笑之對象，被告使原告及其長子，承受震驚、精神上痛苦、羞愧、侮辱之感覺，而造成其損害。

於 *Time, Inc. v. Hill*, 385 U.S. 374 一案，本法院曾就相類似之誤導而侵害隱私權加以考量，該案中紐約州上訴法院就 *New York Civil Rights Law*, McKinney's Consol. Laws, c.6, 第五十、五十一條之規定加以解釋：新聞人物（newsworthy person）可對於新聞媒體錯誤報導或是不當刊登其姓名、照片及形象者，起訴請求損害賠償，錯誤報導之部分是否重大為可否允許請求之標準。依據此一解釋，紐約州法院因被告錯誤報導百老匯之新戲劇，係以原告遭歹徒脅持為人質之故事為藍本，判決被告應負對原告補償性損害賠償責任。本院對於該案之判決係引用 *New York Times Co. v. Sullivan* 乙案，認為憲法對各州因遭毀謗之公眾人物之損害賠償權利有所限制，由於憲法保護言論及出版自由，而紐約州法對於公共事務的不實報導案件，原告無須舉證關於被告對於其公佈之內容明知或應知卻因重大過失而未知非屬事實，故應排除適用紐約州法之規定。然在 *Hill* 中，雖然陪審團得從證據中合理判斷該案被

告 *Life*，對於其公佈之內容明知或應知卻因重大過失而未知非屬事實，即被告改寫有關 *Hill* 一家所經歷之過程，但法院認為事實審法院給予陪審團之指示，並未明確給予合於憲法而產生之責任依據。

就本案事實審法官與 *Hill* 一案相較，本案事實審法官指示陪審團：僅於被告有關原告之報導，內容有明知或應知卻因重大過失而未知非屬事實者，被告始需負責；而兩造對於上述明知或有重大過失未知非屬事實之指示，均未表示反對。然該案中對出版業或新聞業之不實報導，而侵害依誤導理論之隱私權，此種較寬鬆之標準，是否合憲乙事並未加以討論，亦未就 *Time, Inc. v. Hill* 乙案所揭示之憲法標準是否適用於所有誤導案件加以說明。比較 *Gertz v. Welch, Inc.*, 418 U.S. 323 一案，相較之下，本案應僅就上訴審法院撤銷陪審團之判斷，是否有誤加以討論。

事實審法院對於原告請求懲罰性損害賠償部分加以駁回，認為原告未舉證證明，被告侵害其隱私權係出於法律上所定義之惡意，上訴審法院解釋事實審之判決，認為事實審係認定原告未舉證證明被告明知或有重大過失未知非屬事實，故上訴審法院認為，事實審法院應准許被告所請求之直接判決。

上訴審法院假設事實審所認定之被告無法律上所定義之惡意，係基於 *New York Times Co. v. Sullivan* 乙案所揭示之「實質惡意（Actual Malice）」標準，即被告就誹謗性之言論明知或應知卻因重大過失而未知其是否為不實；該案有關實質惡意之定義，提供了便於判斷歸責之標準，然有關歸責標準，仍必須依該州憲法規定允許政治人物得對於出版業提起損害賠償為前提。此一標準，與習慣法中有關惡意（malice）之標準相當不同，該惡意通常係依州侵權行為法，可允許懲罰性損害賠償之標準。於誤導之案件中，習慣法之惡意通常係指，被告不道德的侵害原告，或過失、惡意不重視原告之權利而言，非以被告之言論係真實或不實認定惡意。

雖然事實審文字上之記錄並不清楚，事實審駁回懲罰性損害賠償，其裁定無可避免的適用習慣法有關惡意之判斷標準，而非 *New York Times* 乙案中實質惡意之判斷標準，而事實審駁回懲罰性損害賠償時，亦拒絕被告以直接判決駁回原告補償性損害賠償之主張，且從事實審對於陪審團之指示觀之，事實審清楚瞭解，關於 *Time, Inc. v. Hill* 一案所說明有關 *New York Times* 實質惡意之標準，原告

必須符合該標準，始可請求其實質損害。事實審法官使上述兩種惡意之規定相調和的唯一的方法，在於事實審駁回原告懲罰性損害賠償請求時，並不同時認定原告是否證明被告明知或應知卻因重大過失而未知其非屬事實。因此事實審裁定，駁回被告不採信陪審團決斷而逕為判決之主張（judgment N.O.V.）或重新審理之主張。

對於原告在審判中提出之證據，事實審清楚地認定該證據足以使陪審團判斷被告對於原告之報導，係屬明知或應知卻因重大過失而未知非屬事實。且於事實審審理中，關於被告報導中有許多不實內容之事實，均無爭議；尤其被告之文章清楚地暗示原告於採訪當時在場，且被告觀察到原告帶著與參加其夫葬禮時，相同之無哀傷表情之面具。被告之報導顯有蓄意錯誤（calculated falsehoods），而陪審團亦有理由認為被告對於原告之描述，係明知或因重大過失而未知其非屬事實之誤導行為。

上訴審認定，對於被告 *Forest City Publishing Co.* 並無證據證明其知悉被告 *Eszterhas* 之報導不實，然而，本案對陪審團而言，已有足夠證據證明，依傳統僱主責任（*respondeat superior*）之原則，被告 *Eszterhas* 撰寫報導，係屬與 *The*

Plain Dealer 及 Forest City Publishing Co.間僱傭關係之範疇。雖然被告 Eszterhas 並非固定性受 The Plain Dealer 指派撰寫雜誌報導,但該雜誌編輯作證指出 Eszterhas 係該公司工作人員之一, Eszterhas 經常建議刊登其所撰寫之報導,且 Eszterhas 建議就橋樑塌陷慘案進行追蹤報導時,已獲該雜誌編輯贊

同,並表示如果該報導不錯將予以刊登,陪審團得就上述證據合理判斷, Forest City Publishing Company 應就該錯誤報導,對於損害負替代責任。

依上述理由,上訴審之判決廢棄,上訴審法院應確認事實審之判決。

23. Hustler Magazine v. Falwell

485 U.S. 46 (1988)

潘維大 節譯

判 決 要 旨

1. 基於憲法增修條文第一條保障言論自由之規定，公眾人物與政治人物不得因諷刺性等漫畫或本案系爭之諷刺性廣告，提起侵權之訴，請求因故意侵害造成精神上痛苦之損害賠償，除非此類出版品，係基於實質惡意所發表者，所謂實質惡意係指明知或因重大過失而未知其言論是否屬實。

(that the free speech guaranties of the First Amendment prohibit public figures and public officials from recovering for the tort of intentional infliction of emotional distress by reason of the publication of a caricature, such as the ad parody in question, unless it is shown that the publication contains a false statement of fact which was made with actual malice, that is, with knowledge that the statement was false or with reckless disregard as to whether it was true.)

2. 原告牧師因而不能按故意侵害導致精神上痛苦請求損害賠償，因：
(1)原告為一公眾人物，(2)最高法院認同事實審陪審團之裁決，該諷刺性廣告不可能被合理認為係真正事實。

(that the minister in question thus could not recover for intentional infliction of emotional distress, since (a) he is a public figure, and (b) the Supreme Court accepted the jury's finding that the ad parody could not reasonably be understood as describing actual facts.)

關 鍵 詞

certiorari (移審狀) ; First Amendment (憲法增修條文第一條) ;

Fourteenth Amendment(憲法增修條文第十四條); punitive damages(懲罰性損害賠償); false light(誤導); actual malice(實質惡意); emotional distress (精神痛苦)。

(本案判決由大法官 Rehnquist 主筆撰寫)

事 實

一九八三年十一月發行的 Hustler Magazine 之封面內頁中，以諷刺文章廣告為 Campari Liqueur 宣傳，該廣告內容附有原告 Jerry Falwell 之姓名、照片，並以「Jerry Falwell 談他的第一次」為標題；該篇諷刺性文章係編排於 Campari 廣告之後，其內容包含訪談有關許多名人之第一次，該廣告內容清楚地對於「第一次」有雙關用法，意指性方面的第一次，與其他 Campari 廣告的形式設計一樣，Hustler 之編輯以原告為名人，並宣稱訪談過原告，原告表示其第一次係於爛醉之情況下，於倉庫與其母親發生亂倫之行為，該 Hustler 諷刺文章敘述原告及其母親是酒鬼且不道德，並指稱原告為一偽君子，然被告於該文最後加註一不負責聲明，以小號字體於該頁下方表示，「本文僅為諷刺性文章，請勿當真」，而該雜誌於目錄中亦列出該廣告，以「虛構-廣告

與諷刺文章」表示。

被告 Hustler Magazine, Inc., 係發行全國的刊物，原告 Jerry Falwell 係一全國知名的牧師，亦為有名之政治及公共事務評論家，原告控告被告出版社及發行人 Larry Flynt，要求賠償侵害隱私權、誹謗及故意造成精神上之痛苦，事實審法院以直接判決駁回原告關於隱私權之主張，原告其他兩項主張則交由陪審團判斷，陪審團認為有關誹謗之主張，就被告所刊登之諷刺文章觀之，無法合理使人相信，被告所敘述事實或事件係原告所為，但有關原告主張因被告之故意侵害行為造成精神上之痛苦，要求損害賠償部分，原告可獲含懲罰性損害賠償在內之損害賠償二十萬美元，本院現在要考量者，係該損害賠償是否合於憲法增修條文第一及第十四條之規定。

本案上訴至美國聯邦高等法院第四巡迴法院，上訴審維持前審對被告不利之判決，被告主張原告請求造成精神上痛苦之損害賠償

前，應適用 *New York Times Co. v. Sullivan* 乙案有關實質惡意之判斷標準加以判斷，為上訴審所拒絕。該院認為原告係公眾人物，被告被控故意造成原告精神上痛苦之行為，應適用憲法增修條文第一條，但並非對於實質惡意之解釋，均得一體適用造成精神上痛苦損害之案件。依上訴審之看法 *New York Times Co. v. Sullivan* 乙案所強調憲法上重要之點，並非錯誤之陳述或被告不顧何者為事實，而是將有責性置於「明知或因重大過失而未知」之行為中。於本案中，*New York Times* 之標準，依州法之要求，已可滿足該標準；且陪審團認定被告之行為係出於故意或重大過失。被告主張陪審團認為該諷刺文章廣告，並非敘述之事實，僅為諷刺文章而已，故該文應受憲法增修條文第一條保護。但上訴審法院認為，陪審團所認定之事實，與本案中之事實爭點，該諷刺廣告是否令人震驚到足以構成故意造成精神上之痛苦一事，毫無關係。被告聲請再審遭法院駁回，因本案涉及重要憲法問題，故本院准予調卷審理（*certiorari*）。

判 決

廢棄前審判決。

理 由

憲法增修條文第一條，是否可限制各州於保護其州民免於故意造成精神上痛苦之權限，此一問題並無先例。本院必須判斷，公眾人物遭受具攻擊性之出版品侵害，造成精神上極端及恐怖的痛苦時，是否得請求損害賠償；原告主張，基於州保護公眾人物免於精神上痛苦之利益，受憲法保障之言論，應明顯得以排除攻擊性或故意造成精神上傷害之言論，即便該言論無法合理被解釋為係對事實的描述時亦同，但本院不接受此種看法。

思想及對公眾所關切事物的自由表達，是憲法增修條文第一條之核心。發表個人想法之自由不僅是個人自由，更是追求事實真相及社會發展的重要因素，因此我們應特別防範以確保各人之意見表達，不受政府以刑罰加以限制，憲法增修條文第一條不接受不實（*false*）之概念。

政府單位、政治人物及其相關之公共議題、名譽、社會關注之具體事件等強烈的政治爭論，係受憲法增修條文第一條所保障。大法官 *Frankfurter* 於 *Baumgartner v. United States*, 322 U.S.665, 673-674 (1944) 乙案中表示，「美國人民的特權之一，就是有權批評政治

人物及其施政」，此類的批評，無法期待其總是合理或適當的，公眾人物與政治人物將會受到具敵意、強烈的、令人不快的攻擊。盡責的記者或政治上的反對者企圖證明自稱無污點、誠實信用之候選人並非如此時，該候選人不得指責他們「犯規」。

當然並非所有涉及公眾人物言論，造成他人損害時均得免於刑罰，自前述之 *New York Times Co. v. Sullivan* 乙案，法院始終認為，於行為人係明知或因重大過失而未知其是否屬實時，公眾人物對於發表不實誹謗言論之人，可要求其負損害賠償責任。雖然不實事實之言論並無價值，其對於事實發現之功能及集思廣益造成負面影響，同時造成他人名譽上難以回復之損害；但即便如此，不實欺騙之言論在自由爭辯中是無可避免的，因此其仍有些許價值。一種加諸出版者不實言論嚴格責任之法規，將對具憲法價值涉及公眾人物言論，造成「寒蟬效應 (chilling effect)」，而表達之自由需要一些「呼吸的空間 (breathing space)」。

此種憲法保障之呼吸空間，僅限於公眾人物能證明該言論係不實，且該言論係具有必要程度之可責性 (culpability) 時，始能請求誹謗之損害賠償。

原告主張，本案應適用不同之

標準，因本案州所欲保護者非名譽之損害，而係對受攻擊性言論侵害造成嚴重精神上痛苦之人，提供保護。與 *Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co.*, 433 U.S. 562 (1977) 相比較 (該案認為實質惡意之標準，並不適用於不法使用型態之隱私權侵害行為)，自原告之觀點及上訴審之觀點，認為當言論係令人震驚而意圖造成精神上之痛苦，且實際上亦造成嚴重之精神上痛苦時，無論該言論係屬事實或不實，其言論屬事實陳述或僅為意見，已非憲法上之問題；因而本案以言論故意造成損害之行為，屬於侵權行為而為州所欲防止之行為，與憲法無關，故認為州法防止人民精神上痛苦之利益，應重於憲法保障此類言論者之利益。

一般而言，法律對於故意造成他人精神上痛苦之行為，並不非常重視，但若行為係出於令人無法忍受之震驚行為，大部分審判機關，皆會選擇課予民事上之責任，但於公共事務討論之領域中，即便不是值得讚美之言論，亦受憲法增修條文第一條之保護，於 *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64 (1964) 中法院認為，即便發表言論之人或作者，其動機係出於仇恨或惡意，其所表達者均受憲法增修條文第一條之保護。如果發表言論之人，必

須承擔於法庭中證明其發言非出於仇恨之風險，則無法期待對於公共事務有開放之討論；即便發表言論之動機係出於仇恨，仍應相信該說法對於意見之交流及事實之發現具有貢獻。

因此，即便此種不良動機可能應負侵權行為責任，但本院認為基於憲法增修條文第一條，對於公眾人物之評論，仍不應承擔任何責任。假設我們持相反之見解，則無疑的時事漫畫家、諷刺評論作家，即便其作品中並無不實之言論，仍將被課予損害賠償責任。

原告主張，本案之諷刺作品已達令人震驚(outrageous)之程度，顯然不同於一般之政治漫畫作品。無疑地，本案被告關於原告及其母之諷刺文章，與前述所提之政治諷刺漫畫差距甚大，且不具任何關連性，假如我們能依原則性之標準劃分兩者，則我們相信憲法所保障之言論自由將造成極小，甚至毫無傷害。但本院懷疑是否有此種標準，本院相信「令人震驚」並不能作為判斷之標準，判斷某言論是否「令人震驚」係相當主觀的標準，由陪審團以此種標準判斷是否應課予責任，將可能造成陪審員依個人之觀點、習慣，甚至僅僅因不喜歡某種之表達方式，而課予行為人責任。對於造成聽眾不滿情緒之言

論，若此種言論造成損害結果時，法院一向拒絕給予賠償，若使用此種「令人震驚」之標準，則將對法院此種見解產生矛盾。誠如本院於 *FCC v. Pacifica Foundation*, 438 U.S. 726 (1978) 乙案主張，大眾認為具攻擊性之言論，並非應予禁止之理由。雖然具攻擊性之言論，將影響衡量憲法使否應給予保護，但憲法增修條文第一條之核心，係政府必須維持中立保障意見之發表。

這些經常被重複的憲法增修條文第一條原則，與其他原則相同，亦有其限制，本院於 *Pacifica Foundation* 乙案中，承認其言論係低級的、具攻擊性的、且令人驚訝的，且在任何情境下均無權受憲法所保障；於 *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 U.S. 568 (1942) 乙案中，對粗魯使用攻擊性語言之人，其言論造成傷害或意圖煽動破壞和平時，州可以合法地課予懲罰，此種限制亦於 *Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builder, Inc.*, 472 U.S. 749, 758 (1985) 乙案中被認同，該案法院一直認為並非所有言論均有憲法上之重要性，但本院認為本案中的言論型態，並非屬上述憲法增修條文第一條一般原則之例外，故應受憲法之保障。

對於故意侵害造成精神上痛

苦之侵權行為，若無法證明該不實言論出自於實質惡意，亦即明知或因重大過失而未知其言論是否屬實，則本院認為公眾人物與政治人物不得請求損害賠償；此種結論並非盲目適用 New York Times 乙案之標準，而係本院認為必須以該標準作為判決之基礎，才能給予憲法增修條文第一條所保障之言論自由，有足夠呼吸的空間。

本案原告係憲法增修條文第一條所指之公眾人物，原告無法就誹謗部分請求損害賠償，而對於陪審團以「被告故意造成精神上痛苦之令人震驚行為」為標準，認定應

負損害賠償責任之判斷，本院予以廢棄；基於憲法增修條文第一條之原則，原告不得對與漫畫出版品相同之諷刺性文章，請求損害賠償，上訴審之判決廢棄。

大法官 White 之協同意見書

就本席觀之，本案與 New York Times Co. v. Sullivan 乙案並無太大關聯性，因為事實審陪審團認為該廣告並非對事實之陳述，但本席同意上述之判決，對於出版品如諷刺文章課予處罰，係與憲法增修條文第一條不符。

24. Cox Broadcasting Corp. v. Cohn

420 U.S. 469 (1975)

潘維大 節譯

判 決 要 旨

法院案卷一經公開，即足以推斷政府此舉係為促進公益。官方檔案按其性質具有引發關於政府事務者之查閱之興趣，媒體報導檔案內容即係為公益服務。新聞出版自由，對我國現行以市民為公共事務處理是否得當之終局裁判者之政府體制至為重要。為維護此制，憲法乃責令各州對基於業已公開之法院案卷所為之忠實報導不得予以懲罰。

(By placing the information in the public domain on official court records, the State must be presumed to have concluded that the public interest was thereby being served. Public records by their very nature are of interest to those concerned with the administration of government, and a public benefit is performed by the reporting of the true contents of the records by the media. The freedom of the press to publish that information appears to us to be of critical importance to our type of government in which the citizenry is the final judge of the proper conduct of public business. In preserving that form of government the First and Fourteenth Amendments command nothing less than that the States may not impose sanctions for the publication of truthful information contained in official court records open to public inspection.***)

關 鍵 詞

First Amendments(憲法增修條文第一條); Fourteenth Amendments(憲法增修條文第十四條); Right to Privacy (隱私權); Summary Judgment (簡易判決)。

(本案判決由大法官 White 主筆撰寫)

事 實

一九七一年八月,本案原告十七歲的女兒遭遇強暴並不幸遇害,六名涉案青年以謀殺及強暴罪嫌遭大陪審團起訴,雖然本案受社會關注,但被害人之身分尚未曝光,因維吉尼亞州法第 26-9901 條禁止公佈強暴被害人姓名,公開或報導被害人姓名者係刑事上之輕罪。案發八個月後,六名涉案人出現在法庭中,五名就強暴或意圖強暴罪名認罪,其謀殺罪名則撤銷。法院接受認罪之請求,對未認罪者則另定時間審理。本案被告 Wassell 任職電視台記者負責報導本件社會新聞,判決當天翻閱公開之起訴書,而獲悉受害人姓名後,即在被告電視台之新聞節目中公開發導,第二天亦接續報導犯罪被害人之姓名。

一九七二年五月,原告依維吉尼亞州法第 26-9901 條禁止公佈

強暴被害人姓名之規定,起訴主張電視台報導慘死女兒之姓名,而侵害原告即父親隱私權,請求金錢損害賠償。被告則抗辯基於州法及聯邦憲法增修條文第一及第十四條,電視台有報導新聞之言論自由與權利。

事實審法院認為喬治亞州法律規定對於違反州法而受損害者,應可獲得民事上賠償。並駁回被告憲法上之主張,以簡易判決 (Summary Judgment)判決原告勝訴,並將賠償金額交由陪審團決定。

上訴時,喬治亞州最高法院則認為事實審錯誤解釋該州州法,且擴張民事上隱私權訴因之範圍,但不需要考慮該州州法有無合憲性之問題。雖然本案係報導原告之女的姓名,但法院認為不必考慮州法的規定,依習慣法中隱私之侵害,或者是公開揭露之侵害行為等法理,即已足夠使原告有訴因進行本

案之請求。故原告主張因被告揭露其女之身分造成侵害其隱私權，依習慣法之規定，原告即有訴因，而不必訴諸州法。故該院認為本案係爭者並非法律問題，事實審以簡易判決為之並不適當。而關於強暴被害人姓名被公佈是否構成對其家屬隱私權之侵害，因屬事實問題應交由陪審團審理，且判斷是否侵害隱私權，原告應舉證證明被告有故意或過失，且在正常合理人之標準下，可被認為隱私權受到侵害。該院同意事實審法院之認定，認為被告之行為非受憲法增修條文第一及第十四條所保障，並認同Briscoe 乙案之判決理由，認憲法增修條文第一條對權利之保障並未完全排除對隱私權之保護，故憲法增修條文第一條所欲保障之權利可在對他人最小侵害之情況下達成。

對於本案再審之請求，喬治亞州最高法院認為強暴被害人姓名非屬公眾關切之事，且依該州州法26-9901條之規定，公佈強暴被害人姓名，乃構成刑事輕罪。法院必須決定州法之合憲性及憲法增修條文第一條中，有關自由表達權利之合法範圍。法院認為公佈強暴被害人姓名並無公共利益，且亦非大眾所關切之事，未達憲法增修條文第一條保護之程度。

判 決

喬治亞州最高法院判決廢棄。

理 由

1. 喬治亞州主張隱私權之訴訟應適用該州州法第26-9901條及習慣法之規定，其主張並非不具有說服力，且每個個人應有自我隱私的範圍，該範圍受州保護免於公開報導之侵害。更甚之者，隱私權已成為本世紀所經歷最強之一股潮流。

喬治亞州稱本案此種侵害隱私之態樣為公開揭露之侵權行為，亦即為原告主張其不欲人知之私人事務應予保障，即便該事務係屬事實，但仍侵犯到個人之感受；原告主張受侵害者，係就其不論真實與否之隱私資訊，將其傳播造成原告之難堪及痛苦，原告之隱私權主張直接與憲法言論出版自由之保障相衝突。被告主張無論其出版之資訊真偽，是否可能對名譽或個人之感受造成損害，皆不得課予出版業刑罰或民事責任。

2. 在誹謗案件中所欲保護之利益為個人之名譽，而毀謗之內容若係事實則為一有效之抗辯，於New York Times v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964)、Garrison v.

Louisiana, 379 U.S. 64 (1964) 及 Curtis Publishing Co. v. Butts, 388 U.S. 130 (1967) 等案中，對於公眾人物或政治人物之不實報導，同意以事實為抗辯原因，係基於憲法之要求。更進一步的說，於誹謗公眾人物或政治人物之案件中，所應證明者除該公開之內容係不實者外，尚須證明其明知或因重大過失未知其為事實或錯誤。相同的，隱私權所欲保護之利益為其私人事務不被錯誤或誤導之公開揭露，若該隱私事實被認係屬公共利益之事，則應證明該報導係明知或因重大過失不知不實。

依憲法增修條文第一及第十四條之規定，對於私人之誹謗是否得以事實作為抗辯，雖然此情形有別於公眾人物或政治人物之誹謗，但法院仍未做出最後的決定。Garrison 乙案認為對於公眾人物或政治人物之批評，該等人物隱私之利益顯然劣於憲法所保障言論自由之龐大公共利益，但對於私人事務之誹謗，而與公眾事務無關者，則純粹私人事務之誹謗顯然有別於憲法所保障之公共利益，是否亦應給予憲法上之保障，恐不能以相同之標準看待。而 Time v. Hill 一案亦表達，對於非常具隱私且不涉公共之事務之真實報導，依憲法是否亦應予以保障之問題，亦持保

留態度。

這些判決如同其他理由一樣，在隱私權與出版自由衝突的問題中，兩種利益於傳統及社會的關切上皆各有所本。換而言之，因真實報導而課予刑事上或民事上責任，是否與憲法增修條文第一及第十四條牴觸，或是一州能否確定隱私權保護範圍，使其免於遭受公開揭露之侵害，州可否對於就政府公開之被害人身分紀錄，加以詳實報導者課予處罰，或就本案而言，被告所報導之資料，係出自於司法機關公開之資訊，喬治亞州可否對其加以懲罰？本院認為喬治亞州不宜課予處罰。

首先，在社會中個人僅有有限的時間及資源去獲得政府運作之第一手消息，故個人必須依賴出版業，使其便於瞭解運作之真相，其相當之信賴源自於媒體對政府運作之詳實報導，而公開之官方記錄及文件係政府運作之基本資料，如果無出版業所提供之資訊，則民眾之代表無法明智地投票或發表對政府施政之意見，尤其對於司法審判程序而言，出版業之功能提供了公平審判之保證，因為公開揭露，可使公眾得以檢視司法運作，故其為有益之影響。

本案中原告主張，被告報導其女姓名之事，與合法關心政府運作

之報導無關，因而侵害其隱私權。

3.美國法律整編侵權行為法第一版第八百六十七條規定，可以隱私權提起訴訟，在第二版草案第六百五十二條 A-E 款將隱私權區分作四個部分：一、不法干擾，二、不法使用，三、私生活公開，四、不合理誤導。錯誤將不欲人知的私人生活予以公開，依美國法律整編侵權行為法第六百五十二條 D：如被告僅將原告已公開之生活訊息公開者，不得課予任何責任；因此，將原告生活中屬公共紀錄之部分加以報導者，得免負責任。又依美國法律整編侵權行為法第六百五十二條 B, Comment c：查閱有關於原告之公共紀錄或於公開可得之調查資料，不得課予任何責任。根據草案之內容，查明並報導公共紀錄之內容者，非屬於侵害隱私權之行為。

因此，當資訊已被公開於公共記錄者，即減損隱私權之利益，而

規範侵害隱私權之法律即無法加以保障。就憲法增修條文第一及第十四條之角度，及公共利益之角度觀之，亦可得出上述結論。

法院判決之資訊一經公開於眾，則州即應視該資訊具公共利益，公開資訊之利益係關係到政府運作之情況，經由媒體詳實報導可促進公共利益。新聞出版之自由對我們政府體制之運作相當重要，民眾係公共事務處理是否得當之最後審判者，為了保護此一理念，依憲法增修條文第一及第十四條，各州不得對於詳實報導已公開於法庭之資訊者，課予懲罰。

本案被告從起訴狀得知被害人姓名，因已屬公開資訊，故媒體再加以報導，並不侵犯原告隱私權。基於聯邦憲法增修條文第一及第十四條保障言論與出版自由之規定，喬治亞州不得因被告報導已公開之資訊，課以民事責任。

25. Michael Heffron v. International Society for Krishna Consciousness, Inc.

452 U.S. 640 (1981)

廖福特 節譯

判 決 要 旨

欲在州商展中傳達其教義之宗教團體成員，經規定須在特定地點從事推銷或招攬活動，此種對教義傳播地點及方式所為之限制，與憲法保障表達自由尚不生牴觸。

(Requiring members of religious group who desire to practice its religious principles at state fair to confine their distribution, sales, and solicitation activities to a fixed location, is permissible restriction on the place and manner of the communication of views)

關 鍵 詞

freedom of expression (表達自由); First Amendment (憲法增修條文第一條); permissible restriction (可容許限制); restriction on the place and manner (對地點及方式之限制); religious opinion (宗教意見)

(本案判決由大法官 White 主筆撰寫)

事 實

「明尼蘇達農業協會」為一舉

辦州商展之公營公司，此協會之規則第 6.05 條規定，在非經授權之商場場地銷售或散發包括印刷或

文字物品等商品，是不被允許的。因為此規則第 6.05 條乃是由「明尼蘇達農業協會」訂定及適用，因而任何想要在商展中銷售、展示或散發物品之個人、團體或企業，只能在固定地點為之。但是此規則並未禁止組織代表在商展場地以步行方式面對面地與參觀人溝通，並傳達其組織之意見。商展場地之出租以先來後到之方式公平處理，且規則第 6.05 條對於非營利、慈善及商業團體均適用。被上訴人「國際契理時娜良心協會」(International Society for Krishna Conscious, Inc. ISKON)乃是一提倡「契理時娜宗教」教義之組織，並為其宗廟的領袖之一，此協會向一明尼蘇達州法院提起訴訟控告州公務員，並要求宣告上述規則第 6.05 條在規定及適用時均違反其憲法增修條文第一條之權利，同時禁止此規則之適用。「國際契理時娜良心協會」論稱此規則侵犯契理時娜宗教教義，其教義認可其成員走入公眾區域，以散發或銷售宗教著作或是尋求捐款支持契理時娜宗教。明尼蘇達州法院認定上述規則第 6.05 條合憲，但是明尼蘇達州最高法院推翻其判決。

判 決

原判決廢棄。(上述規則第 6.05 條要求「國際契理時娜良心協會」成員如要在州商展中傳達其教義，必須在特定地方為銷售、散發或倡導行為，其乃是對契理時娜宗教傳播教義之地點及方式之可容許限制。)

理 由

- (a) 規則第 6.05 條並非針對言論之內容及主題，因為其適用於所有個人或組織，無論是商業或慈善團體，只要是想銷售或散發文件或尋求資金者均適用。而規則之適用方式是依順序而定，並非恣意而為致使其結果不遵循合理之時間、地點及方式，而形成壓制特定觀點之方式。
- (b) 明尼蘇達州維護商展群眾有秩序移動之利益，已足以符合對時間、地點及方式之限制必須是基於政府重大利益之要件。此利益之重要性必須依相關特定活動之特質及功能衡量之，因為此商展場地較小，且為臨時性質，但卻展覽諸多種類之物品、服務、娛樂及其他有趣之事物，州政府對此種集會之秩序維護及管理利益乃是最實

質之考量。

- (c) 規則第 6.05 條之合法性理由不單純只是因為給予「國際契理時娜良心協會」例外會導致失序。將募款列為其宗教儀式的一部份，並不代表此宗教團體有比其他宗教成員更多之不理會程序規則而在公眾場合募款之權利，如果認為規則第 6.05 條對「國際契理時娜良心協會」的限制是不合法的，那麼此規則對其他社會、政治或慈善團體想要在商展散播訊息、販售器物活籌募款項之限制亦非合法。
- (d) 相同地不應該以州政府可用較低限制之方式，例如處罰破壞秩序者、限制募款人數目、或限縮「國際契理時娜良心協會」成員之限制等，以避免妨害「國際契理時娜良心協會」之利益的理由，而認為規則第 6.05 條是不必要之管制，既然其牽涉所有其他可能傳播、銷售或募款之團體，如果較寬鬆之規定無法適用於「國際契理時娜良心協會」，那麼這樣的方案更無法妥適解決眾多可能出現於商展之人員所引發之問題。

- (e) 既使有規則第 6.05 條之規定，被上訴人受保護之表達自由亦有其他場域可呈現，此規則並未限制「國際契理時娜良心協會」參與在商展外之其他活動，亦未將「國際契理時娜良心協會」排除在商展之外，「國際契理時娜良心協會」之成員可以與群眾接觸，以言語宣揚其理念，同時其亦可租用攤位，並以此地點作為散發銷售文件及籌募款項之用。

本案所審查之核心問題是，州是否可以在符合憲法增修條文第一條及第十四修正案之情形下，要求一希望在州商展中散發及銷售文件或募款之宗教團體，只能在指定之商展地點進行其行為，既使此項規則會限制此組織之宗教行為。

I

「明尼蘇達農業協會」乃是依明尼蘇達州法律設立之公營公司，此協會每一年在明尼蘇達州聖保羅市州所擁有之 125 英畝土地舉辦州商展，此州商展之目的是「展覽農業、植物、園藝、礦物、製造、工業及其他本州產品及資源，包括適當之藝術品、手工藝品及科學展覽。」此商展是重要之公

眾活動，並吸引明尼蘇達州各地甚至其他地方之訪客，在過去五年中此為期 12 天之商展平均吸引一百三十二萬人參觀，非假日之每日平均參觀人數為十一萬五千人，假日之每日平均參觀人數為十六萬人。

「明尼蘇達農業協會」被授權「在不違反法律之情形下，制訂其認為對商展場地管理必要或適當之所有細則、命令及規則。」基於此授權，「明尼蘇達農業協會」頒佈「明尼蘇達商展規則」第 6.05 條，其相關規定為：

「在非經本協會授權之商場場地銷售或散發包括印刷或文字物品等商品，是不被允許的」

因為「明尼蘇達商展規則」第 6.05 條是由「明尼蘇達農業協會」制訂及適用，「所有想要在年度州商展中銷售、展示或散發物品之個人、團體或公司，必須在商展場地之固定地點為之。」雖然此規則並未禁止組織代表在商展場地以步行方式面對面地與參觀人溝通，並傳達其組織之意見，但是其要求任何展覽者之銷售、散發或募款行為必須在「明尼蘇達農業協會」所出租之攤位為之，所有商展攤位是以公平之先來後到順序出租給所有

人，並以大小及位置而定攤位之租金。此規則對於非營利、慈善及商業團體均適用。

在 1977 年明尼蘇達州商展開幕前的某一天，被上訴人「國際契理時娜良心協會」（提倡契理時娜宗教教義之國際組織）及 Joseph Beca（契理時娜宗教明尼亞波理教會主席）提起訴訟控告許多州公務員，並要求宣告上述規則第 6.05 條在規定及適用時均違反其憲法增修條文第一條之權利，同時禁止此規則對「國際契理時娜良心協會」及其成員適用。「國際契理時娜良心協會」特別聲稱此規則侵犯契理時娜宗教教義，其教義認可其成員走入公眾區域，以散發或銷售宗教著作或是尋求捐款支持契理時娜宗教。明尼蘇達州法院下暫時命令以規範兩造在 1977 年商展之行為，在商展結束並經過辯論後，明尼蘇達州法院判決認定規則第 6.05 條符合憲法規定，明尼蘇達州法院引述 *International Society for Krishna Consciousness, Inc. v. Evans* 判決之理由，而認定州有關「提供所有參觀人及參展人適當及充分之接觸及使商展場地不至於擁擠」之利益，足以支持規則第 6.05 條對被上訴人之限制，而明尼蘇達州法院亦認為，被上訴人得自由地「漫步於各開放給一般民眾參

觀之商展場地，以達到其與公眾討論宗教信念之目的。」

在上訴程序中明尼蘇達州最高法院推翻此判決，認定規則第 6.05 條限制被上訴人實踐其契理時娜宗教教義是違憲的。明尼蘇達州最高法院駁回「明尼蘇達農業協會」所提其規則之限制乃是適當之理由，明尼蘇達州最高法院認為將規則第 6.05 條適用於「國際契理時娜良心協會」並非實踐州利益之必要方式，州利益得以其他比較不限制被上訴人憲法增修條文第一條權利之方式達成。基於本案有關重要憲法爭議及下級法院對類似案件有不同判決結果之原因，最高法院准許州公務員之上訴。

II

明尼蘇達州並未爭執以言語及文字傳播契理時娜宗教之信念及教義是受憲法增修條文第一條所保護的，亦未論稱因為所散播之文字其實是銷售而非散發，或是因為款項及禮物乃是宣揚教義中所徵募的，因而被上訴人之保護應該喪失。

[1] 但是誠如大家所共同認同地，憲法增修條文第一條並未保障一個人可以在任何其所希望之時間、地點或方式傳達其意見之權

利，如同明尼蘇達州最高法院所認定的，「國際契理時娜良心協會」之行為與其他受憲法增修條文第一條保障之活動一樣，都必須受合理的時間、地點或方式之限制。「如果對言論之限制不是因為言論之內容，或是此限制基於重大之政府利益，或是此限制依然保留有其他溝通訊息之管道，最高法院通常認為這些限制是合理的。」本案之重點是，規則第 6.05 條對契理時娜宗教傳播教義之地點及方式之限制，是否為可容許的，特別是「明尼蘇達農業協會」得否要求想要參與州商展之「國際契理時娜良心協會」成員必須限制其傳播、銷售及募款行為於一特定地點。

[2] 一個有關合法限制時間、地點及方式之主要準則是，此限制「不能基於言論之內容或主題」，而規則第 6.05 條是符合此準則的，因為誠如明尼蘇達州最高法院所認定的，此規則公平地適用於所有想要散發或銷售文件或募款的人，沒有任何個人或團體，無論其為商業或慈善性質，除非依其目的租下攤位，否則不被允許參與活動。

既使規則第 6.05 條賦予政府機關完全決定權，但是並沒有形成任何變相之歧視，決定是否出租攤位之方式是直接依先來後到之方

式。本法院認為恣意適用法則是與合法限制時間、地點及方式準則之本質不相符合，因為其裁量有可能變成壓制特定意見之方法，但是規則第 6.05 條並沒有恣意適用之情形。

合法限制時間、地點及方式準則必須「是基於重大政府利益」，有關此點明尼蘇達州政府支持規則第 6.05 條的最主要理由是，必須在有眾多參觀人及參展人之商展中維持群眾之秩序。

此商展場地相對而言是比較小，只有 125 英畝土地，其中包括固定建築物、臨時結構、停車場及通道。在 1977 年及 1978 年商展中有約 1400 個廠商承租攤位，絕大部分位於固定及臨時建築物中，此商展希望能對公眾展覽各種物品、服務、娛樂及其他有趣的事物，其規劃是使個別展示者位於固定位置，而參觀人利用特別規劃之街道及開放空間，穿梭於各個攤位之間。因為此商展吸引眾多人潮，所以州有關維持秩序及管理人潮之利益當然是一實質之考量。

就一般原則而言，非常清楚地州保護使用公共設施人群之「安全及便利」的利益，乃是合法的政府目標。其次，一個公眾活動之貢獻的考量，是與某一規則是否合憲有關，因為政府利益是否重大應以此

公眾活動之特質及功能衡量之。此原則於本案特別重要，因為被上訴人作了相當多有關商場與市區街道間之比對，而市區街道「長久以來堅信其為公眾使用——作為市民集會、溝通思考及討論公眾問題之用。」然而非常明顯地商場與街道間有相當大之差別，街道是持續開放、通常不擁塞，而且是地區市民日常生活之必要，也是市民享受開放空間或與朋友及鄰居在輕鬆環境相處之地方。而明尼蘇達州商展是一暫時活動，吸引眾多參觀者在短時間瀏覽及體會商展中參展者的攤位及吸引人之處，群眾之流動及安全需要在商展中是更必要的，因此任何與公共街道之比對是必然不正確的。

明尼蘇達州最高法院認定州在有秩序地管理大量群眾及避免擁擠有實質利益，同時規則第 6.05 條相當可以實現此利益，但是明尼蘇達州最高法院卻宣稱，本案與「如果沒有像規則第 6.05 條這樣規定之施行，那麼州防止大規模失序之本質利益便會影響」這樣的論證無關，而是與如果給予「國際契理時娜良心協會」成員例外時州政府必須避免失序之利益有多大有關係。明尼蘇達州最高法院以此原則審理本案，因此結論認為雖然此例外可能造成些許騷擾，但是其結

果是比要求契理時娜教教友必須限縮於一攤位中還要輕微，明尼蘇達州最高法院亦認定，規則第 6.05 條並非實踐州管理群眾此利益之必要方式，此目的可以用其他較不具限制性之方式達成之。

誠如吾人所見，明尼蘇達州最高法院以太狹窄之眼光看待州避免擁擠及維持商展參觀人有秩序行動之利益，規則第 6.05 條之正當化理由不應以只給予「國際契理時娜良心協會」例外所導致之失序而衡量之，此協會及其所持之契理時娜宗教信念並沒有比其他一樣散播文字及募款之宗教擁有更多的增修條文第一條之保護，沒有任何一個最高法院之案例表示，將籌募款項作為宗教信念之一可以使其教堂的成員可以比其他沒有將籌募款項作為宗教信念之一的宗教成員有更多在公眾領域中募款之權利。而就現今之案例而言，宗教團體亦沒有比其他傳播社會、政治或其他意識之團體在商展上擁有更高之溝通、傳播及募款之權利。那些尋求對其活動支持之非宗教團體與宗教團體有一樣地進入公眾領域，並以無論是募款或傳播文字之方式傳達理念之權利。

如果認為規則第 6.05 條對「國際契理時娜良心協會」的限制是不合法的，那麼此規則對其他社會、

政治或慈善團體想要在商展散播訊息、販售器物活籌募款項之限制亦非合法。而對於那些因為無足夠空間而租不到攤位，或為了節省經費而不租攤位的組織而言，亦是不合法的，因為如果可以自由選擇的話，他們也可能出現在商展中以散發、銷售或募款。如果是像被上訴人所宣稱的那樣的話，那麼一個無法避免的有關增修條文第一條之問題便會產生，即商業團體可以在何種範圍內在群眾中散發商品之訊息或銷售物品。

「國際契理時娜良心協會」希望參與商展，因為其認為其可成功地與他人溝通並籌募款項，依其觀點，只有與通行於商展的參觀人接觸，如果可行的話使參觀人短暫或長時間地停下，如此可籌得款項或交換意見，而達到其所想要之目的，如果規則第 6.05 條不限制「國際契理時娜良心協會」或其他團體在固定地點交換意見的話，其成果將倍數成長。然而最高法院認為，如果沒有規則第 6.05 條之規範，此商展將廣泛地失序，最高法院亦認為，如果給予「國際契理時娜良心協會」豁免規則第 6.05 條的權利，也將無可避免地導致部分失序，如果所有其他宗教、非宗教及商業團體都同樣地可以在商展中自由行走，並依其意願散發銷售物

品或募款，那麼非常明顯地將對州管理群眾之利益造成嚴重威脅。

基於這些考量，我們認為州將散發、銷售或募款行為限制於特定地點之利益，足以符合對於地點或方式之限制必須基於實質州利益之要件。因為明尼蘇達州最高法院只著重於如果賦予「國際契理時娜良心協會」豁免規則第 6.05 條的權利時之影響，其並未考量此項豁免只對「國際契理時娜良心協會」適用是不可能有意義的，同時如果對其他類似情況之團體亦適用，將導致州無法實踐管理群眾流動之重要意念。我們的意見是，「明尼蘇達農業協會」得以適用其規則，同時限定此類交易於特定位置而不違反增修條文第一條。

明尼蘇達州最高法院認為州可以採用其他較低之限制方式，例如處罰違反秩序或騷擾者、限制募款人數、或是限制「國際契理時娜良心協會」代表人之地點及行動範圍，以降低「國際契理時娜良心協會」對州利益之衝擊，但是基於上述類似理由，我們無法贊同明尼蘇達州最高法院之相關意見。如同我們已指出的，如果此有關限定攤位之規則不適用於「國際契理時娜良心協會」，此項想法所應考量的不只是「國際契理時娜良心協會」，更應包括其他有權散發銷售或募

款之團體，如果以此方式思考之，那麼明尼蘇達州最高法院所提之其他較低限制方式，便無法適當地處理更眾多散發人及募款人將出現在商展之問題。

如果規則第 6.05 條對地點及方式之限制要被認定是合法的，必須是非常清楚地在適用此規則之後，被上訴人依然有其他領域可以表達其受憲法保障之言論，而規則第 6.05 條並未違反此原則。首先，規則第 6.05 條並未限制「國際契理時娜良心協會」在商展之外的任何地方表達其宗教意念。更重要的是此規則並未限制其參與商展領域，就此而言此規則並未將「國際契理時娜良心協會」排除在商展之外，亦未拒絕此協會在商展某些領域從事其想要做之活動，此協會之成員可以與群眾接觸並以言語宣揚其理念，此協會亦可安排承租商展之攤位，並從此處散發銷售物品或募款，明尼蘇達州商展是一限定性之公眾領域，其目的是提供一個地點，使大量之參展人可以用有效之方式，向大眾暫時呈現其無論是商業、宗教或政治性質之產品或意見，基於商展之限定功能及其執行區域之複雜等原因，我們不願意說規則第 6.05 條並未提供「國際契理時娜良心協會」或是其他團體適當地在商展中銷售或募款之管

道，憲法增修條文第一條保障每一位公民「接觸願意傾聽者之心靈，為此目的必須有機會吸引其注意」之權利，而規則第 6.05 條並未不合理地限制在商展中的此項權利。

明尼蘇達州最高法院之判決

應廢棄，本案應在不違反本判決意見之下繼續審判之。

（大法官 Brennan、大法官 Marshall 及大法官 Stevens 之一部協同意見及一部不同意見書均略）

26. City Council v. Taxpayers for Vincent

466 U.S. 789 (1984)

李念祖 節譯

判 決 要 旨

1. 法律本身對可能損及訴訟當事人以外第三人受憲法增修條文第一條保障之權利須存有真實之危險時，則因其規範之涵蓋過度廣泛，始受合憲性之挑戰。
(There must be a realistic danger that a statute itself will significantly compromise recognized First Amendment, U.S. Constitution protections of parties not before the court for it to be facially challenged on overbreadth grounds.)
2. 政府法令如係於憲法權限內所訂定，其目的如係為促進重大政府利益，且此項政府利益無關於自由言論之箝制，而對憲法所保障自由之附隨限制並未超越促進政府利益所必要之程度，足以認為係正當。
(A government regulation is sufficiently justified if it is within the constitutional power of the government; if it furthers an important or substantial governmental interest; if the governmental interest is unrelated to the suppression of free expression; and if the incidental restriction on alleged First Amendment, U.S. Constitution freedoms is no greater than is essential to the furtherance of that interest.)
3. 城市企圖改善市容訂定法規，就表意自由有所限制，對意見表示之時間、地點或方式為合理規範，若其係為達成公益而量身裁製者，自應認為正當，與憲法保障言論自由之意旨無違。
(The incidental restriction on expression which results from a city's

attempt to eliminate visual clutter is considered justified as a reasonable regulation of the time, place, or manner of expression if it is narrowly tailored to serve that interest.)

4. 憲法並不保障人民對公產有接近權。此種公產接近權之存在否及如何評估就該項接近設限，自因公產之性質而有異。

(The First Amendment, U.S. Constitution does not guarantee access to government property simply because it is owned or controlled by the government. Rather, the existence of a right of access to public property and the standard by which limitations upon such a right must be evaluated differ depending on the character of the property at issue.)

5. 祇要法令對言論之規範適當合理，並非僅因政府官員反對表意者之觀點而箝制言論，非屬公共論壇之公產自得由州政府為其所欲達成傳播性或其他之目的予以保留。

(Public property which is not by tradition or designation a forum for public communication may be reserved by the state for its intended purposes, communicative or otherwise, as long as the regulation on speech is reasonable and not an effort to suppress expression merely because public officials oppose the speaker's view.)

關 鍵 詞

aesthetic (市容、美學的); visual clutter (視覺侵擾); public property (公共財產); overbreadth (限制過廣); handbill (傳單); street (街道); expressive activity (表意活動); traffic (交通); medium (媒介); message (資訊); billboard (告示板)。

(本案判決由大法官 Thurgood Marshall 主筆撰寫)

事 實

1979 年 3 月，R. Vincent 為

L.A.市議員候選人。一群支持者，以「支援 Vincent 之納稅人」(簡稱「納稅人」) 名義與從事政治標

誌服務的候選人戶外圖象服務公司（簡稱「COGS」）簽約，由其製作與張掛載有 Vincent 大名的標語。COGS 製作了 15 吋寬 44 吋長的紙板標語，將之懸吊在不同地點之公共管線的桿柱繩纜上，並將紙板尾端定著於桿柱。標語上寫著「Roland Vincent - 市議會」。市府街道維護局人員依據 L.A. 市法第 28.04 節規定，定期移除該法規定範圍所及之公共管線桿柱或類似設施上的所有張掛物，包括 COGS 標語在內。在 1979 年 3 月 1 日至 7 日一週內從公共財產上移除的 1207 件標誌中，有 48 件為 Vincent 的標語。其他的標誌絕大多數看來是商業標語。1979 年 3 月，納稅人及 COGS 於聯邦地方法院起訴，以 L.A. 市、市府街道維護局局長以及市議會議員為被告，請求法院禁止被告執行該項法令，並給付懲罰性損害賠償。進入證據開示程式時，兩造均請求法院逕就法律責任問題做成裁判。地方法院接受雙方認可之事實，判認是項法令合憲。原告向聯邦第九巡迴法院提起上訴，上訴法院認為系爭法令一望即知為違憲。被告則上訴至聯邦最高法院。

判 決

上訴法院原判決撤銷廢棄，發回更審。

理 由

Los Angeles 市法第 28.04 節規定禁止在公共財產上張掛標誌。本案系爭問題為此項禁令是否侵犯被上訴人依憲法增修第一條保障的言論自由。地方法院的事實認定非在解決事實上的爭執；法院只是將卷內兩造看來不爭的事實主張加以整理。地院認定的事實是，移除違反系爭法令的標語傳單，主要是市府街道維護局街道稽查組的責任。法院發現違法張掛的標語，政治性與非政治性的都有，均未因其內容為何而同遭移除。

地方法院先解釋市府都市區域使用限制規畫的立法目的，並以系爭 28.04 節規定符合該等立法目的，之後進一步認定非法張掛的標語中，多數「構成髒亂與視覺妨礙」。地方法院特別指出懸掛在公共管線桿柱繩纜上的 COGS 標語，「多少增加視覺妨礙，勢將高度鼓勵人們在其他未經授權以及不雅觀的地方張掛標語。」

而且，地方法院認定在公共管線桿柱上張掛標語形成一種潛在的安全威脅，構成第 28.04 節規定

的其他行徑，「遮擋視線並且也造成交通危險。」最後，地方法院的結論是標語禁制規定並不妨礙納稅人或 COGS 在公共街道或其他公共場所行使言論自由。他們仍可自由地舉牌示威與遊行、散發傳單、攜帶標語、在他們的車內或經產權主同意的私有財產上，張掛標語或傳單。

總結其法律分析，地方法院將「減除髒亂與視覺障礙」視為追求市容美化「正當迫切」的審美與經濟上利益。此等利益，與保障攀爬公共管線桿柱人員的安全利益，還有排除交通危險的利益合計，足夠支援標誌禁令構成影響表意時間、地點及方法的合理管制。

上訴法院並不質疑地方法院對於事實的認定，但不接受其法律上的結論。上訴法院的推論以為，系爭法令應被假設為違憲，因為此中涉及憲法增修第一條的重大利益。它發現 L.A.市提出三項支援是項法令的正當理由，但其結論是無一夠稱正當。上訴法院認為該市未能成功舉證，該市主張防止視覺髒亂的審美法益確屬堅實，因為該市並未證明它在全面努力消除工商業區域裡其他不利環境美觀的因素。該市減少交通危險的法益不被接受，則是因為准許在系爭法令所及之公共財物上張掛標語，顯然

不會造成實質的交通問題。最後，上訴法院固然知道完全禁止在特定公物，例如防火栓或交通號誌上張掛標語，屬於防阻妨礙公物合法利用的正當手段，規範標語的尺寸、型式以及結構或是將之移除，均為合理的方法，但仍做成結論認定，該市全面禁止張掛的規定缺乏正當性。

該市上訴本院，質疑上訴法院對於第 28.04 節規定一望即知為違憲的判決。納稅人及 COGS 支援該項判決，並且主張，系爭法令適用於其懸掛於公用設施桿柱繩纜上的政治競選標語，係屬適用違憲。一項法律或命令，有兩種不同的情形會被認為「一望即知」為無效，或者因為其無論如何適用皆構成違憲；或者因為其規範受保障行為的範圍太過廣泛以致於違憲地「規範過廣」。我們應先分析主張系爭法令「一望即知」的質疑，再討論其適用於被上訴人的部分。

I

初期本院認為州法「一望即知」為違憲的案例，並未脫離當事人只有資格主張自己憲法權利的基本原則。在 *Stromburg v. California*, 283 U.S. 259 (1931) 及 *Lovell v. Griffin*, 303 U.S. 444 (1938) 兩案

中，系爭法律適用於被告之行為係屬違憲，但也構成一望即知為違憲，因為執行系爭法律顯然產生箝制思想而難被接受的危險。在這樣的案例中，宣告系爭法令一望即知為無效，意在揭示相關法律無從合憲適用的結論。此種判決宣告整體法律違憲，但並未就一般原則創造例外，合乎憲法要求的裁判，必須審查針對本案當事人舉止所為的法律適用。

然而，之後本院曾經承認基本原則有項例外：法律規定極度廣泛以致禁制了第三人受到憲法保障的言論。此一「禁制過廣」的理論發源於 *Thornbill v. Alabama*, 130 U.S. 88 (1940)。該案中本院認定某些內容過於寬廣的法律一旦存在，可對言論自由形成嚇阻效果以致它們可被本身行為不受保障者挑戰。本院曾一再判認此種法律可被質疑為一望即知違憲，即使更經仔細草擬的法律可以合憲地適用於涉案當事人的案情時亦然。此項基本原則的例外，乃是基於「一種司法的預測或假設，相關法律只要存在就可形成法院以外之人不敢發表憲法所保障的言論或思想」參閱 *Broadrick v. Oklahoma*, 413 U.S. 601, 612 (1975)。

發展「過於廣泛」理論的過程中，本院相當注意此項理論本身可

能涵蓋過廣的危險，形成當事人適格原則的例外可能反噬原則本身。為了決定「過於廣泛」的例外是否適用於個案，我們會評估相關法律的存在即足禁制言論自由的可能性。

「有時出現一種狀況，法律的效果或是對效果的預測，不足以形成確信，宣告法律一望即知為無效，進而禁止某州執行該項法律以限制該州有權規範的行為。換言之，特別是涉及行為而非單純涉及言論時，我們深信，認定某項法律過於廣泛不但要符合實際，而且純從該項法律正當的規範範圍判斷，也必須實質上確實過於廣泛。」參閱 *Broadrick v. Oklahoma*, 413 U.S. at 615。

「實質上過於廣泛」的概念，尚未達到可以歸納出確切定義的程度。但是，甚為明顯的是，一個人可以想像出某種法律適用不能見容於憲法的事實，並不足以使得該法受制於規範過廣的挑戰。相對地，「實質過廣」的要件恰恰源自於規範過廣之例外所以正當的基本理由-避免無效的法律禁止法院外第三人之言論自由。

實質過廣的要件，直接從此一理論的目的及本質中衍生而出。當一項包羅至廣的法規，或是一項漫無邊際的法規，可能一再地讓許多

人在表達意見上噤若寒蟬時，減低此項法規涵蓋的範圍，當然就會減少其威脅言論的程度。

簡言之，一定要有真正的危險存在，亦即一項法律會嚴重地折損訴訟當事人以外第三人的憲法增修第一條權利，才能主張它是一望即知過度廣泛而違憲。

上訴法院認為系爭法令禁不起規範過廣的質疑，是因為它在交通問題上反應「過度」，並非防止妨礙公共財產正當使用的最小限制。此一結論應從此項法令對於第三人產生何種效應加以評估，而非基於此項法令對於訴訟當事人發生具體不利影響的顧慮。但是，本案不是認定一望即知規範過廣的適當案例。因為我們在卷證中看不出任何跡象：系爭法令會對任何第三人的言論產生與對納稅人及 COGS 不同的影響。

納稅人及 COGS 都會同意，類似系爭法令禁止在公有財物上張貼標語的規定，是完全合理的。因此，他們並非爭執該市有權力禁止在人行道、穿越道、檔車道、燈柱、消防栓或救生設備上黏貼傳單。他們對於公共設施桿柱的立場並不十分明確，但是確實主張，在競選期間禁止他們將標語版固定在支撐設施桿柱的水平繩纜上是違憲的。簡言之，他們並未指明，

認為此項法令規範過廣而違憲，與主張此一法規適用於他們的政治標語為違憲，有何不同。具體地說，納稅人與 COGS 未能提出證據，此一法令會適用在比他們在繩纜上的標語更值得受到憲法增修第一條保障的舉止。事實上，卷證資料顯示，違反此項法令的標語張貼的方式，足以增加 COGS 想要迴避的安全或交通問題。準此，從卷載資料已可看出，如果此一法令可以有效地適用於 COGS，它也可適用於所有，如非全部的話，法院外第三人的標語。被上訴人完全不能證明真正的危險存在，此項法令會嚴重的斷傷訴訟外第三人之增修條文第一條權利。在本案中，因此並不適合採納限制過度的質疑。

納稅人與 COGS 確也提出一般性的論證，主張市府消除視覺障礙的法益，並未充分有力到可以限縮言論的程度。如果是項法益就是系爭法令唯一的追求，上開論證就可與 Stromberg 案與 Lovell 案中一望即知違憲的質疑相提並論。但如前所述，被上訴人認知到此項法令適用於各種交通法益所及的情況，也因此並不主張此項法令沒有合憲適用的可能。相對地，被上訴人主張他們的標語設置於僅僅涉及市容美觀法益的地方；抑有進者，他們主張他們懂得如何避免

「其標語之設置會冒犯選民或引起支持者反感」，並且強調競選期間自由傳遞資訊特別重要。基於這些論證，被上訴人對系爭法令的質疑，基本上就是挑戰該項法令適用於本案事實時違憲。我們因此只就該命令適用於納稅人及 COGS 表意活動是否無效，加以論證。

II

系爭法令禁止被上訴人以特定的方法與公眾溝通，可能會減低他們在市區內傳遞資訊的數量。將系爭法令適用於被上訴人的表意活動，自然引發系爭法令縮限被上訴人憲法增修第一條「言論自由」的問題，被上訴人當然也具有挑戰系爭法令適用於其表意活動的當事人適格。「但是，所謂系爭法令發生增修第一條的問題，並非即謂該項法令違反增修條文第一條。」從本院最早關於言論自由的判決開始，就已清楚指出，為促進重要且正當州法益之必要，有時可以縮限言論。

有如 *Stromberg* 案與 *Lovell* 兩案顯示者，有些僭稱性的法益-例如打算鎮壓小黨或冷僻主張的支援力量，或是將某種觀點的主張排除於意見市場之外，明顯地缺乏正當性，可使系爭法令立刻被宣告為

無效。這些案例所衍生的一般性原則是，增修第一條禁止政府，以犧牲他種觀點來優待某些觀點或意見的方式管制言論。

此項一般性的原則在本案中不能適用。因為在該市制定及執行系爭法令的過程中，並無絲毫的偏見或箝制意見的作用存在。本案中也沒有人主張系爭法令是在設計鎮壓該市認為沒有水準的想法，或是因為本案當事人表達的觀點而將系爭法令適用於本案。系爭法令的內容是中立的-事實上它對於表意者的觀點完全保持沈默，而地方法院的事實認定顯示，該項法令適用於被上訴人的情形，與適用於其他案件時，並無差別。

在 *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367 (1968) 案中，本院立下審查類此觀點中立法令的一項基本架構：「一項政府管制法令具有足夠的正當性，如果它落在政府的憲法權限範圍之中；如果它是為了達成某種重要而實質的政府目的；如果該項政府目的與箝制自由言論無關；而且如果對於所謂增修第一條自由的偶發性限制並未超越促進該項目的所必需的程度。」

州可以行使警察權力以增進市容，是一項確定的原則。因此，在 *Berman v. Parker*, 348 U.S. 26, 32-33 (1954) 案中，談到議會移

除障礙房舍的權力時，本院注意到這些房舍可能是「一種腐朽的事物，一種會讓社區失去風韻的惡質影響，形成人們轉往他地的所在。」我們的結論是：「公共福祉的概念包羅廣泛，所代表的價值，是精神的，也是物理的，是美學的，也具有財產價值。」

在本案，納稅人及 COGS 並不爭執該市擁有憲法權力改善市容，也不爭執其追求之公共利益基本上與箝制言論無關。因此關鍵的討論在於，該項公共利益是否重要到足可證成系爭法令限制被上訴人言論的效果，以及此一效果是否並未逾越該市公共利益所需的程度。

III

在 *Kovacs v. Cooper*, 336 U.S. 77 (1949) 案中，本院拒絕接受市無權保護市民免於被迫接收足認構成公害的某些表意方法。在認定一項禁止使用宣傳車高聲喧囂的命令為合憲的案例中，本院判決州有實質的政策利益，保護州民免受不受歡迎的聲響侵擾。在 *Lehman v. City of Shaker Heights*, 418 U.S. 298 (1974)，本院支援市府禁止公車上的政治宣傳，認為市府有權保護非自願的觀眾，抵擋侵擾性的廣

告妨害市府維持「迅速、方便、愉快而便宜」公車的目標。這些案例顯示，市享有追求重要而本質上屬於市容美觀的政策法益，據以規範侵擾性的、令人不快的表意模式。

上引的 *Metromedia, Inc. v. San Diego* 案，涉及 San Diego 市禁止某些形式的戶外告示版。本院在該案中考量該市防免視覺障礙的法益，七位大法官得出明白的結論，此項法益足以支撐戶外告示板的禁令。White 大法官撰寫的多數意見，明白指出該市的市容法益實質上具有足夠的強度，提供該市正當理由，制定內容中立的禁令，不許使用告示板；San Diego 市維護市容觀瞻的政策法益，毫無疑問地構成實質正當的政府目的。

我們重申 *Metromedia* 案中多數的觀點。本案系爭法令所處理的問題 – 在公共財產上樹立標語，對 L.A. 市民累積產生視覺侵擾 – 構成該市有權禁止的一項重大實質惡害。「市府維持（或增進）都市生活品質的法益，必須給予高度重視」。

IV

我們再來看看，被上訴人所受表意上限制的範圍，有無實質上超過保障該市消除視覺障礙法益所

需的問題。該市為促進政策法益而對言論形成了偶然的限制,如果係為達成立法目的而量身裁衣者,就可正當地以之為合理的時間、地點、方法限制。地方法院認定系爭法令所禁止的標語,確實構成視覺侵擾與障礙。為了禁止這些標語,市僅僅是對症下藥,消除其欲解決的惡害來源。Metromedia 案中的多數意見說:「不問在那裡樹立或以什麼結構樹立告示板,均可依其性質認定其是否構成『市容傷害』,並不是憑空設想之言」。本案亦是如此。

以禁止隨意丟擲垃圾維護市容為由而將公共街道上散發的傳單看成垃圾,對市民散發傳單的言論自由而言,當然不足以構成預防性限制。在 *Schnider v. State*, 308 U.S. 147 (1939) 案中,本院判決禁止在街道上散發任何傳單的法令無效。本院解釋市可用處罰丟擲垃圾來維護市容,而避免縮限憲法保障的言論自由。納稅人主張他們有權支援 Vincent 競選,也就在憲法上享有在 L.A. 街道上散發競選文宣品的權利,以及在街道邊上的物體上張貼臨時標語而受到平等保障的權利。他們強調,其臨時標語雖然「多少增加」市容上的視覺侵擾,但是不比 *Schnider* 案中街道上傳單散落形成暫時的髒亂

或是清潔街道的負擔,更為嚴重;也同樣不能構成法令予以限制的理由。*Schnider* 案中的論點,在本案的情形並不適用。該案中,個別市民在街道上積極行使言論自由直接與其他資訊的可能接收者溝通,其行為只在表意者或傳單散發者留在現場時繼續進行。本案中,被上訴人樹立了成打的臨時標語,涵蓋整個區域,在被清除以前,都留在現場而無人管理。本院在 *Schnider* 中明白指出,增修第一條並不「禁止市制定法令限制在街道上濫為文字廣播的權力。限制此類行為並不縮限憲法保障的自由,因為此種行為與言論、書寫、印刷、散佈資訊或意見的自由無關。」簡單地說,「處罰在街上丟擲紙張的人」,並沒有憲法障礙。散發傳單的人,沒有將其傳單丟向天空散落各處,或是從高樓或飛機上向下投擲大量紙張的權利。

將此種行為形容為一種特別的溝通方法,並不能減少州將之視為公害行為的權力。*Schnider* 案中承認的權利,乃是將書面資料發給路過的人,由其決定接受或拒絕,之後予以保留或加以處分,甚或因任其掉落地面而受到處罰。在為公眾開放的街道上正常活動的人,「享有與他處一樣,以遵守合理秩序的方式表達其觀點的憲法權

利，此一權利包括使用傳單、文字以及語言傳遞意念的行為」。

然而，就被上訴人張掛的標語而言，乃是有體的媒介，其傳達資訊的方式對於景觀具有負面的影響。在 Schnider 案中，禁止丟棄垃圾的法律，可以解決實質的惡害而無須禁止表意的行為；同時該項預防性規範在實際適用時，無故地侵犯了個人與有興趣的聽眾直接溝通的權利。此處，實質的惡害是視覺障礙，不僅只為相關行為的副產品，而是由表意媒介本身所形成。與 Schnider 案不同的是，本案系爭法令，直接確切地針對該市有正當理由加以防制的實質惡害而為適用。系爭法令沒有限制為達成目的所不需限制的言論。

V

上訴法院採納的主張是，如果禁止不美標誌的禁令並非適用於一切同等不美的標誌（不問設在何處），即不能以維護市容做為理由。Metromedia 案認定，與此相似的一種主張乃是不能接受的同種類論證。該案中有人主張，市不能在允許正規廣告告示板的同時又以市容為理由禁止違規廣告，因為此兩種廣告一樣地不夠美觀。但本院的判決是，市可以得出合理的

結論，市容法益與其中一種廣告的法益平衡比較後應該讓步，與另一種廣告的法益平衡比較，則屬不然。同樣地，本案的市容法益具有足夠的效度除去公共財產上的標語，不因私有財產不在禁令範圍所及而受影響。產業主決定如何利用其財產的權利，為區別待遇提供正當理由。抑有進者，不將禁令延伸到所有的地點，維持了使用臨時標示從事溝通的可能性，私有財產主也會顧慮美觀，而將他們產業上的標語維持在合理的限度之內。即使某些視覺障礙仍會存在，局部而內容中立的禁令仍可提昇市容。

進一步說，沒有卷證資料顯示，被上訴人還在尋找設置標語的地點。被上訴人已經在鄰近私有財產上張掛了許多標語，減少被上訴人的標語，對於市所關切的市容法益而言，影響絕非微不足道。簡單地說，在卷證資料中毫無理由得出結論，認為禁止被上訴人的標語不能促進市的市容法益。

VI

憲法增修第一條雖然並未保證一個人在任何時間、任何地點以任何可以想像的方法與人溝通的權利，但若是表意行為的一項限制並未留下足夠的溝通模式空間，此

項限制可能是無效的。L.A.市的法令並不影響任何人在禁止張貼標語的公共財產所在地點，行使發表演論或是散發宣傳品的自由權利。就懸掛於公共財產上的標語比他種形式的言論具有優勢的程度而言，也沒有理由認為不能從其他的方法得到相同的優勢。相反地，地方法院的證據認定顯示，在L.A.還有廣泛的替代溝通方法可以使用。被上訴人在其書狀中，雖然對於政治標語的用處提出一些泛泛的主張，但是卷證中並無任何資料顯示，在公共財產上張貼政治標語具有獨特的價值或是構成重要的溝通模式，也未顯示被上訴人從事有效溝通的能力，因為持續增加的言論限制而受到威脅。

VII

被上訴人主張系爭法令所及的公共財產或者本身構成憲法增修第一條之下的「公共論壇」，也至少應得到與相關財產所在地點的「公共論壇」相同的尊重。「傳統的公共論壇財產在憲法增修第一條上占據了一個特殊的地位」，被上訴人乃認為他們張貼標語的行為，應該得到這樣的保護。

在 *Hague v. CIO*, 307 U.S. 496, 515-516 (1939) 案中，本院確認：

「不論街道與公園的產權誰屬，它們從有記憶之前就已信付給公眾使用，而且從不知道的時間起，被用做集會、市民交換意見以討論公共議題的場所。從古代開始，如此使用街道及公共場所的方法，乃是公民自由、特權、豁免及權利的構成部分。一位美國公民使用街道與公園對國家大事表達觀點的特權，可以為了公益而受規範；它並非絕對的，而是相對的，在行使權利的時候，必須顧及一般性的便利，而且契合正當秩序與公共安寧；但它絕不能以管制為藉口而被縮限與否認。」

被上訴人引據公共論壇的理論，並不恰當。他們未能指出，與公共街道及公園相當而被承認的傳統接近權利，就利用公共設施桿柱來表達言論的目的而言，同樣存在。清楚的是，「憲法增修第一條並不只因政府擁有或經營某些財產而保證接近該項財產的權利。」相對的，「接近公有財產的權利是否存在，以及依何種標準來衡量此種權利的限制，會因系爭財產的性質而異。」

路燈桿柱當然可以當作標語架子使用，但是僅以是項政府財產可以用做溝通器具的事實，不足以推導出憲法要求此種使用必須加以准許。傳統上，州可將不是也未

被指定為公共論壇的公共財產，保留為「只依其原有之用途而為使用，不論是否涉及溝通性質的用途，只要對於言論的限制合理，並非只因政府官員反對表意者的觀點而企圖箝制其言論即可」。我們分析系爭法令的正當目的，具有的觀點中立性，又有替代溝通管道充分存在，系爭法令依此尺度適用於被上訴人，即屬合憲。

VIII

最後，納稅人及 COGS 主張 L.A.市可以制定對其表意行為影響較為輕微的法令，允許其在某些種類的公共財產上張掛任何標語，或是於現行法令中規定各種具體的例外情形：讓標語刊載某類的訊息（如政治競選標語）、讓標語在特定期間（也許如政治選舉期間）內張掛、在特定地點（也許在鄰近私有財產上已有大量視覺障礙標語的地點）張掛、或讓合乎特定規格型態（如尺寸或顏色）的標語張掛。任何類似的例外，都可以找到加以支援的公共政策理由，但並不能因此即謂其為憲法的要求，我們甚至看不出來這些在建議中出現的例外是否合乎憲法的要求。譬如說，即使政治言論應該儘可能受到最完整的憲法保障，也有

很多其他的資訊交換活動要求同等的保障。主張「耶穌救贖」、「墮胎就是謀殺」、女人都有「選擇的自由」、或者是「酒是毒藥」的人，可能都主張憲法賦予其豁免於系爭法令之適用的權利，而與「Roland Vincent-市議會」標語的份量無殊。只為被上訴人的政治言論創造適用上的例外，卻不及於其他態樣的言論，恐有違憲歧視言論內容之虞。而且，強迫提供適用上的例外，可能招致大量的標語，不免影響系爭法令的效果，以致於完全挫傷其對抗視覺障礙物的目標。

對於該市全面禁止公物上的臨時標語提出適用例外的任何強制性要求，都必須建築在司法的認許之上；或者認定該市交通安全管制的政策法益很難或不能適用於應予例外的言論類型，或者認定市容法益不夠重要以致不能禁止這種言論類型。但是卷證資料並無足以質疑市容法益確實存在的理由，也難以相信某種特別重要的資訊傳遞方法，因為納稅人或 COGS 的表意行為模式而受到縮限。職是，我們接受該市的主張，該市有權決定市容法益需要掃除「視覺侵擾」，而具有正當理由來移除製造或增加是項視覺侵擾的標語。地方法院認定 COGS 標語增加了系爭法令所欲消除的麻煩問題，任其繼

續存在將會鼓勵他人張掛更多的標語，足為該項法令適用於被上訴人的案件提供正當理由。

如已在 Metromedia 案中確認者，如果市有足夠的道理相信告示板是交通障礙而且不夠美觀，「那麼是直接甚至唯一有效的方法來解決它們所製造的問題，顯然就是禁止它們」。依照相同的道理，臨時標語所引起的市容困擾問題，在該市的各個角落都該會存在，包括被上訴人張掛標語的地方在內。本案卷證中沒有足以反駁此項認定

的任何資料。相關的法益是心理上的，也是經濟上的。環境的狀況影響生活的品質，還有住宅區的商業區與財權價值。我們判定這些法益，根據卷證資料足夠重要，可以為內容中立、未遭偏頗執行的禁制提供正當理由，從而不許被上訴人在公共財產上張掛臨時標語。抑且，系爭法令的適用，就「公共議題應許毫無禁忌、活潑開放地從事論辯的原則，國家所曾給予的深重承諾」而言，並未形成不能接受的威脅。

27. Thomas et al. v. Chicago Park District

534 U.S. 316 (2002)

黃義豐 節譯

判 決 要 旨

縱僅就發表言論之時間、地點及方式而非對於言論內容所為之限制規定，亦有可能箝制意見之自由表達。主管之官員對許可核發與否，若擁有過度廣泛之裁量權者，即可能發生以其個人對言論內容喜惡而影響核發許可之危險。本院因而要求有關言論發表之時間、地點及方式之規範，應明定主管官員達成決定所須遵循之具體明確的標準，並接受司法審查。

(Of course even content-neutral time, place, and manner restrictions can be applied in such a manner as to stifle free expression. Where the licensing official enjoys unduly broad discretion in determining whether to grant or deny a permit, there is a risk that he will favor or disfavor speech based on its content. We have thus required that a time, place, and manner regulation contain adequate standards to guide the official's decision and render it subject to effective judicial review.)

關 鍵 詞

First Amendment (憲法增修條文第一條); procedural safeguards (程序保障措施); freedom of speech (言論自由); prior restraint (事前審查); time, place and manner regulation (關於管理發表言論之時間、地點或方法之規則); public forum (公共場所); judicial review (司法審查)

(本案判決由大法官 Scalia 主筆撰寫)

事 實

本案被上訴人芝加哥公園管理處(以下簡稱公園管理處)負責管理芝加哥市的公園及其他公有財產。公園管理處為了保護公園及其他財產,可以在其職權範圍內訂定所需要的規則或命令。為此公園管理處訂立一法規(ordinance),要求要在公園或公有財產從事公共集會、遊行、野餐或其他活動,而參加之人數超過五十人者,或其所從事的活動,會產生或發出擴音聲響之人,必須先取得許可。該法規規定:申請許可案件應按收件之順序處理;除非經書面告知申請人,公園管理處不論准否,應在十四天內完成決定,但如曾書面告知申請人者,決定之期限亦祇能再延長十四天;申請人如有該法規第c.5.e條(註)所定十三種特定理由之一時,其申請可能被拒絕。但公園管理處拒絕申請人之申請時,必須以書面清楚說明拒絕的理由,如果可行,並應提供補正申請缺失的措施。如果拒絕的理由,是因為在同一時間、地點,已有其他競爭的申請人先送申請文件,公園管理處應建議其他可行的時間或地點。未能成功取得許可的申請人,可以於七日內書面向公園管理處的主管(General Superintendent)

訴願。主管必須在七日內予以處理。如果主管維持拒發許可,申請人可以依普通法上移審令(certiorari)之規定,請求州法院審理。

本案之上訴人(為數人),曾多次向公園管理處申請許可,希望能在公園集會,其訴求為大麻煙合法化。公園管理處准許某些人的申請,但卻拒絕其他一些人的申請。上訴人不滿,乃依美國法律彙編第四十二編第一九八三條之規定,向美國聯邦地方法院(伊利諾州北區)提起本件訴訟,主張公園管理處的法規命令表面上是違憲的(unconstitutional)。聯邦地方法院為有利於公園管理處的簡易判決。聯邦上訴法院(第七巡迴區)維持聯邦地方法院的判決。聯邦最高法院准許本案移審(certiorari)。

判 決

聯邦最高法院維持聯邦上訴法院的判決。

理 由

本案的問題為:公園管理處的法規,要求要從事大型活動的人須先取得許可,為符合聯邦憲法修正案第一條之規定,是否必須納入本

院一九六五年在 *Freedman v. Maryland*, 380 U.S. 51案 (此案請參閱本選譯第一輯第三一四頁)所要求的程序保障措施 (procedural safeguards) ?

美國聯邦憲法修正案第一條保障言論及新聞自由,禁止政府利用各種方式來限制人民表達意見。此一保障,其主要的,其所反對者為十六、十七世紀的英國,其國王及國會訂定各種許可證制度的法律,來管理出版品所造成禍害。英國一六六二年的出版法規定:什麼才能出版、誰能出版及誰能銷售。對於未取得特許即出版的任何書籍、小手冊,該法加以處罰。該法亦要求:所有要出版的出版品,須先向政府官員申請取得許可,政府官員如果認為該等作品為異端邪說、有煽動性、分離主義、具攻擊性時,有廣泛的權利加以禁止。英國的特許證制度於十七世紀末結束,但在美國殖民地時期,上述權力濫用的情形仍深植人心,就如於一七六九年,Blackstone 他警告並反對給特許證發證人有限度的權力,因為他認為特許證發證人是行政官員,他享有無限的權力來判斷言論的內容。

在 *Freedman* 案中,我們所面對的馬里蘭州法之規定,係對於電影要加以事前檢查 (prior

restraint)。該州法規定:每一部電影,如要在本州任何地方放映前,必須先送到檢查局 (Board of Censors) 該局依其判斷如認為該影片有色情或色情傾向、腐化道德人心或鼓勵犯罪者,可以拒絕該影片的放映。上述用語在法規內的定義非常廣泛。如果所放映的電影,未事先向檢查局提出取得許可,該法規定加以處罰,縱使該影片如適時先提出將會取得特許者亦同。縱使影片的內容是受聯邦憲法修正案第一條之保障,亦不得作為抗辯事由。

在 *Freedman* 案中,我們認為如果以檢查機關事前檢查所要表達的內容來決定是否可以發表,這種制度,對於憲法所保障的言論,構成特別的危險。檢查人的職責在檢查,特許機構在決定有爭議之言論,對於群眾是否會腐化道德人心或鼓勵犯罪時,通常不會注意該影片對群眾實際之影響效果,而容易高估該言論之危險性。為了回應檢查制度所造成的重大危險,在 *Freedman* 案中,我們判決認為:影片檢查程序為避免成為無效的事前檢查,必須遵守以下的程序保障措施:(1)在司法審查前的任何檢查,必須在特定的短時間內為之,在檢查期間仍必須維持原狀;(2)檢查結果之決定,必須能有

迅速的司法審查；(3) 如果檢查者認為某種言論應加以箝制，應負責將該案送法院，並證明該言論應予箝制。

上訴人主張：本件公園管理處與 *Freedman* 案中的檢查局相同，每次祇要它拒絕發給許可，它就要進行訴訟，且該法規亦有規定拒絕發給許可司法審查前的特定期限。我們否決上訴人這些主張。*Freedman* 案的情形在本案是不適當的，本案爭執的特許制度，並非對於言論內容的檢查，而係關於公共場所如何使用與內容無關的時間、地點或方法的規則。公園管理處的法規並沒有授權檢查人可以判斷言論的內容，所有可以拒絕發給許可的理由中，沒有一項與發言者所想要說的有關。事實上，本案的法規與傳統的檢查制度不同，它並不是直接針對言論活動，而是針對在公園內所有的活動。不論是野餐者或是玩足球者，政治活動者或是遊行，祇要人數超過五十人，均必須申請取得許可。此種許可制度的目的，從其得用以拒絕給予許可的理由來看，並不是要排除特定的言論內容，而是在為有限的空間協調多種用途，在確保、維護公園的設備，在避免公園做為有危險、非法的使用，或做為依公園管理處的命令不許可的用途，及如有造成

損害的情形，確保財務上應負責的對象。正如上訴法院所說：“如果讓所有要來者毫無管理的進入，可能更容易降低公園做為言論廣場之利用，而非增加其利用。”

我們從來沒有要求對於非針對言論內容而管理公眾場所言論之許可制度，應遵行 *Freedman* 案中所要求的程序保障措施。授與官員檢查言論內容的特許標準，與為公共安全等因素，而在條件上設定限制，或為無差別待遇之特許標準，是完全不一樣的。本案中所要求的許可，不是出版前的特許，該種特許自約翰·米爾頓（John Milton）時起，即被認為自由的剝奪，本案中之許可，是一種事務性、警察權的例行性行為，以調和市民的權利，讓市民能有效的自由發表言論之機會得以維護。為確保人民之安全及方便，而訂定之使用公共場所的管理規則，與人民之自由並非不相調和，反而是保障人民自由賴以所繫的良好秩序的一種方法。此種傳統職權之行使，並沒有產生檢查的問題，而須由我們運用在 *Freedman* 案電影特許程序中所加諸之特別的程序保障措施。

當然，縱使非對於言論內容而僅就發表言論之時間、地點或方法所加之限制，在運用時亦可能箝制意見之自由表達。如果發給許可的

官員，在決定准許或拒絕許可時，享有不當、廣泛之裁量權，他可能因為言論的內容，喜歡某些言論或不喜歡某些言論。為避免此種現象，我們要求所有任何關於管理發表言論之時間、地點或方法之規則，必須規定官員做決定所應遵循之適當的標準，且官員之決定應受司法審查。

上訴人主張公園管理處的法規未能達到上述要求。

我們並不認同上訴人此一主張。如前所述，公園管理處如要拒絕發給許可，必須有該法規所列舉特定的一個或以上之理由。例如：申請人的申請不完整或有重大錯誤、不實說明；申請人在以前之場合，曾損害公園管理處之財產，尚未賠償其損害；在同一時間或地點，已經發許可給先來的申請人；想要的利用方式將對公園的利用人或公園管理處之受僱人之健康或安全造成不合理危險；申請人前曾違反先前許可之條款；再者，公園管理處應在二十八天內完成申請程序的處理；如果拒絕發給許可，應清楚的說明理由。這些規定的拒絕許可的理由都是合理、特定及客觀的，不容行政官員在決定時有恣意之處。這些規定的拒絕許可的理由，訂的很狹窄、合理亦有明確的標準，可供發給特許之人於做

決定時遵循。此外，此等理由在審查程序時，亦有適用。審查程序包括初審由公園管理處的主管審查，此等程序與伊利諾州行政程序法所規定之審查程序相同。

上訴人另又主張：該法規所規定之標準尚不夠精確，因為在規定得拒絕發給許可之理由部份，它僅公園管理處“得”拒絕發給許可，而非“應”如此做。如此，將容許公園管理處對於它喜歡的演講者免除許可的要求，而對其他人卻堅持要求許可。這種情形確實不是該法規的意思，但在適用該法規時，公園管理處可能合理解釋認為其可以祇監督那些不適當之人，然此種情形仍無損於為何要求申請之政策。對於所喜歡的演講者免除申請許可（或者更精確的說，對於不喜歡的演講者拒絕發給許可），當然是違憲，但我們認為對於此種濫用的情形，我們應去處理的是：是否有及何時會有不合法優惠的情形，比去處理堅持嚴格遵行此種少數法律所規定的申請要件有意義。雖然如果堅持本案之法規所規定嚴格的、不得免除申請之規定，可以有些預防的效果，但我們更認為：如果有些機構雖未依照法規的要求申請，卻在公園發表言論或從事其他活動，如果他們所為，並未出現該法規所要防止或避免的危

害時，如加以禁止，亦無意義。綜合加以衡量，我們認為本案之法規，性質上可以准許，因為其促進言論自由甚於限制言論自由。

基於上述理由，我們維持上訴法院之判決。

譯者註

註：伊利諾州芝加哥市該法規第 c.5.e 條部分條文譯文如下：

於法律所准許之程度內，如申請許可之人或代理申請許可之人，於先前之場合，就以前准許之事項或活動之性質或範圍，有重大不實說明，或違反先前所發之許可之條款者，公園管理處得拒絕其許可之申請。公園管理處亦得基於下列任何一種理由拒絕許可之申請：

- (1) 許可之申請(包括任何規定之附件)未完全填好或備妥；
- (2) 申請人於申請時未照規定繳納申請費，或未依照總督導所定之時間繳納規定的使用費、損害補償合約、保險證或擔保金；
- (3) 許可之申請有重大錯誤或不實說明；
- (4) 申請人在法律上無訂立契約或起訴及被訴之行為能力者；
- (5) 申請許可之人或代理申請許可之人，於以前之場合，

曾損害公園管理處之財產，尚未全部賠償其損害，或對公園管理處尚有其他已發生之債務而未付清者；

- (6) 就同一時間及地點，已收受完整之先來之申請，且已發出許可或將發出許可給先來之申請人，授權其利用該場地或舉辦活動，而該特定的公園或其部分無法允許多重利用者；
 - (7) 申請人所想要之利用方式或活動，與公園管理處先前已規劃要在同一時間及地點舉行之活動相衝突者；
 - (8) 申請人所提議之利用方式或活動，依第 c.1 條是被禁止的，或與該公園(或其中的部份)的分類或利用不相符者；
 - (9) 申請人所想要之利用方式或活動，對於申請人或其他利用公園之人、公園管理處之受僱人或一般公眾之健康或安全，可能造成不合理的危險者；
 - (10) 申請人曾經不遵守或不遵守公園管理處關於銷售貨品及服務所訂定之證照要件、法規或規則者；
 - (11) 申請人所想要之利用方式或活動，依法律、本法規、公園管理處之法規或總督導之規則，係被禁止者。
- (以下省略)

28. Everson v. Board of Education of Ewing Township

330 U.S. 1 (1947)

葉守智、馬緯中 節譯

判 決 要 旨

1. 州所制定之法律既滿足公眾之需求，亦符合受該法直接影響者之個別意欲，則對此項立法本院何能有充足理由以認定立法機關錯估公眾需求。

(The fact that a state law, passed to satisfy a public need, coincides with the personal desires of the individuals most directly affected is certainly an inadequate reason for us to say that a legislature has erroneously appraised the public need.)

2. 本院須依聯邦憲法增修條文第一條所加之前開限制，檢驗紐澤西州之立法。若該項立法係在該州憲法權力範圍以內，縱其已接近權力之邊緣，本院仍不得據以宣告該項立法無效。

(We must consider the New Jersey statute in accordance with the foregoing limitations imposed by the First Amendment. But we must not strike that state statute down if it is within the state's constitutional power even though it approaches the verge of that power.)

3. 於保護紐澤西州公民對抗州立教會之際，本院仍須謹慎以確保不至於無意中，遏制紐澤西州將一般性州法利益擴大於無關有無宗教信仰之全體公民。

(we must be careful, in protecting the citizens of New Jersey against state-established churches, to be sure that we do not inadvertently prohibit New Jersey from extending its general State law benefits to all its citizens without regard to their religious belief.)

4. 聯邦憲法增修條文第一條要求州對宗教團體及非宗教團體應保持中立，惟該條不要求州成為此等團體之對立者。州權既不用以妨礙宗教，亦不用以促進宗教。

(That Amendment requires the state to be a neutral in its relations with groups of religious believers and non-believers; it does not require the state to be their adversary. State power is no more to be used so as to handicap religions, than it is to favor them.)

5. 聯邦憲法增修條文第一條於政教間築起分隔之牆。此道隔牆須維持其高度，且堅不可摧。本院對此不容許任何輕微之破壞。然紐澤西州於本案中未嘗破壞此一分離政教之隔牆。

(The First Amendment has erected a wall between church and state. That wall must be kept high and impregnable. We could not approve the slightest breach. New Jersey has not breached it here.)

關 鍵 詞

due process(正當程序); tax-raised funds(加稅基金); the Bill of Rights (權利法案); tithes (什一稅); a wall of separation between Church and State (政教分離的隔牆); the establishment of religion clause (禁止設立國教條款)

(本案判決由大法官 Black 主筆撰寫)

事 實

紐澤西州的一項法律授權學區教育當局，就孩童往返學校的通勤事宜，制定規則或訂定合約。依上開法律授權，鎮 (township) 教育委員會計畫補貼學童家長花費在其孩童搭乘大眾運輸系統下運

行的定期公車所支出的費用。其中部分金額，被用來支付社區中一些孩童就讀天主教教區學校的通勤費用。這些天主教學校的運作，受天主教神父的監督，除了一般世俗教育外，也提供天主教信仰的宗教教育課程。該州某學區的納稅人向該州法院提起訴訟，質疑鎮教育委

員會補貼教區學校學生家長學童通勤費用之合憲性。本案中並未爭執排除營利性質的私立學校，是否會違反法律應平等保護公民之問題；同樣地，也沒有任何記錄顯示，學區中的孩童選擇公立學校或天主教學校就讀，係基於交通費用成本的考量。州法院判定該項計劃違憲，紐澤西州最高法院¹（the New Jersey Court of Errors and Appeals）駁回原判決。

判 決

原判決應予維持。

理 由

紐澤西州的一項法律授權地方學區，就孩童往返學校的通勤事宜，制定規則或訂定合約。被上訴人係鎮（township）教育委員會，依上開法律授權，補貼學童家長花費在其孩童搭乘大眾運輸系統下運行的定期公車所支出的費用。其中部分金額，乃用來支付社區中一

些孩童到天主教的教區學校上課的通勤費用。這些教會學校，除了提供世俗教育之外，還教授學生遵循宗教教條和天主教信仰禮拜儀式的正規宗教教育。這些學校的管理監督者為天主教神父。

上訴人其身份為直接納稅人，向該州法院提起訴訟，爭執教育委員會補貼教區學校學生家長學童通勤費用的權利。上訴人主張，依上開法律以及依該法律所通過的決議，同時違反了該州憲法與聯邦憲法。法院認為，依照該州憲法規定，立法機關並無授權這類給付的權力。紐澤西州最高法院（The New Jersey Court of Errors and Appeals）駁回此案，認為上開法律與依該法律所通過的決議，二者均未與係爭的州憲或聯邦憲法的條款相牴觸。

既然到目前為止，當事人對於上開法律的攻擊，並未基於該法律部分的文義，剝奪了就讀私立學校的學童爭取享有該州補助其通勤費用的福利，本院就無須考慮這部分的排除規定（exclusionary

¹ The New Jersey court of Errors and Appeals 為 1948 年以前，紐澤西州的最高審判機關，其管轄的案件包含：衡平法案件（Chancery）、遺囑認證與管理案件（Probate）、民事訴訟案件（Civil actions）、少年家事案件（Children and domestic relations）、刑事訴訟案件（Criminal actions）。請參閱下列網址：
<http://www.njarchives.org/links/webcat/queries/sjerror.html>
<http://www.njarchives.org/links/webcat/courtstructure.html>
 目前該州的最高審判機關為 The Supreme Court。

language)，而在此當事人亦未提出任何與上開法律合憲性有關的疑問。況且，如果該項排除條款遭到正當的質疑，本院也無法得知，紐澤西州最高審判機關是否會將該項法律解釋為：排除所有小學生團體的學校通勤費用補貼，即使是爭取這項福利的私立學校學生也不例外。因此，關於係爭問題，本院只就反對該法律並未普遍授權補助紐澤西州學童通勤費用的主張之法律效力加以考慮。

本案唯一的爭點，在於上開州法及依其所作成的決議，就授權補貼教區學校學童家長而言，是否違反了聯邦憲法？這可以從兩方面來說明：第一、授權州對某些人之私有財產課徵稅捐，用以贈予他人作為其私人目的使用。以此為由，這違反了聯邦憲法增修條文第十四條的正當法律程序條款。第二、上開法律及依其所作成的決議，強制居民納稅，以支持與維持致力於天主教信仰與其宗教正規教學的學校。以此為由，乃認係運用州的

權力支持教會學校，係違反聯邦憲法增修條文第一條的禁令²。

在上述第一點中，關於正當法律程序的論點在於州法律課徵某些人稅捐而將之用以資助他人以成就其私人目的。這又可分為兩個部分來說明：第一、州不能對 A 課徵稅捐，以補助 B 的小孩到教會學校就讀所需通勤費用的成本。也就是說，上開法律之所以違反正當法律程序條款³，乃因為小孩被送到這些教會學校上課，係滿足其父母的個人願望，而非基於所有孩童之一般教育的公共利益。此項論點如果成立，那麼禁止該州補助孩童上學通勤費用的規定，應平等適用於所有非公立學校，不論是教會所經營的，或是其他非政府之個人或團體所經營的學校，都應包含在內。然紐澤西州立法機關已經決定由加稅基金（tax-raised funds）給付所有學校孩童交通車費用，以滿足此項公共目的，自應包括那些就讀教區學校的孩童在內。紐澤西州最高法院亦持相同見解。通過一

² 憲法增修條文第一條原本只限制聯邦國會而不限制各州立法機關。十九世紀後，司法部門更裁決第一增修條文乃涵蓋於第十四增修條文中，且一體適用於州和地方政府。參劉慶瑞著，比較憲法，自刊，民國七十九年七月五版，頁八十四；傅崑成等編譯，美國憲法逐條釋義，123 資訊，民國八十年八月，頁一零八。

³ 正當法律程序條款（Due Process of Law），是一項簡明但卻非常重要的條款，其表示「任何州，如未經適當法律程序，均不得剝奪任何人的生命、自由或財產。」憲法上有關此規定者，共有兩項條款，其中第五增修條文是直接針對聯邦政府，第十四增修條文則適用於州政府。參傅崑成等編譯，前揭書，頁一一九、頁一三四。

項州法以滿足公共需求,同時也正好符合最直接相關的個人之私慾。此項事實,對我們來說,當然非屬充分之理由,認定該州立法機關錯誤評估了公共的需求。

的確,在極少數的情況之下,本院可以基於加稅基金之使用不符合公共目的為由,宣告州所制定的法律違憲而無效。但是本院也曾指出,此一影響深遠的權力行使必須格外慎重,否則將嚴重縮減州為公共福利而立法的權力 – 此種權力正是各州必須存在的主要理由。改變地方現狀將引發一些新的地方問題,這可能會使得該州人民與地方當局相信,法律所允許的全新公共服務型態,對於提升該州一般人民的福利有其必要性。聯邦憲法增修條文第十四條並未剝奪州處理個別問題的權力。

在此已毋庸爭論那些旨在促使學童有機會接受世俗教育之立法是否有助於公共目的之達成。同樣的,立法補貼經濟狀況較差的家長或是所有家長孩童乘車費用的支出,能夠使得孩童們可以搭乘公共交通車往返學校,而不必冒著交通上的風險,以及其他因徒步或轉乘途中受到意外傷害的危險。是以不能因此而推論:上開法律關於「加稅基金得就個人以有助於達成公共計畫之方式所為的支出加

以補助」之規定,係基於私的目的而非公共目的。給予個人補助金與信貸,例如:農人、房屋所有人,或是私營交通運輸系統的所有人,或是像其他各行各業,這在該州與我國歷史上均為相當常見之作法。

就某方面言,正當法律程序論證的第二部分與前述第一部分有所不同,其主張為了孩童至教會學校就讀的通勤事宜而徵稅,構成了該州支持某一特定宗教的事實,倘若上開法律基於此一理由被宣告無效,乃因其違反了聯邦憲法增修條文第一條不得立法設立國教的禁令。我們接下來所要探討的,正是上訴人在其第二項主張中所提出之此一精細的問題。

在第二點中,上開紐澤西州法律被質疑是一項「關於設立國教的法律」。透過聯邦憲法增修條文第十四條而適用於各州之聯邦憲法增修條文第一條要求:「不得制定關於設立國教的法律,或禁止信教自由」。聯邦憲法增修條文第一條中的這些用語,清楚反映出早期美國人對於當時所處環境的內在心境,以及為了維護他們本身及其後代子孫的自由,強烈希望能夠根絕某些慣例。毫無疑問的,他們的目標並未完全達成。雖然到目前為止,國家已經朝著這個方向發展,

但是諸如「關於設立國教的法律」這類的措辭，或許已不再像從前一般，能夠如此清楚地提醒當今美國人去關注那些當初使得這些措辭被寫入「權利法案」(Bill of Rights)⁴ 中的種種弊害、恐懼、以及政治上的問題。上開紐澤西州法律是否為關於「設立國教的法律」，需要更進一步了解該條文用語的意義，特別是有關強迫課稅的部分。因此，似乎應該扼要地回顧一下，形成與採納上開憲法規定用語當時之時代背景與外在環境。

從歐洲來到我國的早期移民，在比例上有很大一部分，係為逃離各種迫使他們必須支持與參加政府所贊助教會的法律之奴役。就在幾個世紀以前，也就是與美國殖民同一個時期，那是個充滿混亂、內戰與迫害的時代，當時之所以如此，很重要的原因是由於國定的教派，決意維持其在政治上與宗教上至高的權威。有了政府力量

對於他們的支持，宗教迫害事件在不同的時期與不同的地點不斷地上演：天主教徒迫害新教徒，新教徒迫害天主教徒，某個新教教派迫害另一個不同教義的新教教派，某種形式天主教信仰的教徒迫害有著另一種形式天主教信仰的教徒，而不論是新教徒或是天主教徒，則都迫害猶太教徒。為竭盡所能地強迫人民向恰好得勢並在特定時點與政府結盟的宗教團體獻上忠誠，許多人因而被罰款、被判入獄、被殘酷地拷打，甚至被殺害。而之所以被處刑的這些罪行，只不過像是對國家教會牧師說話無禮、不加入這些教會、表示不信仰這些教會的教義，或拒絕繳納稅捐與什一稅⁵ (tithes) 以支持這些教會等等的這類事情。

這些舊世界 (the old world) 的慣例不但被移植，而且還在新大陸 (new America) 的土地上蔓延開來。這種由英國國王 (English

⁴ 權利法案 (the Bill of Rights) 為美國憲法增修條文第一條至第十條，旨在約束聯邦政府，以期鞏固州政府之權力與保障人民之基本權利，故起初內容不具限制州政府權力行使之效力；而在聯邦憲法第十四條增修條文通過後，權利法案之適用擴及各州，使各州政府之行為亦受聯邦憲法增修條文第一條至第十條之拘束，此修憲案於一八六八年經各州認可而生效，自此，權利法案所保證，得以對抗聯邦政府之基本權利，解釋上亦可同樣用以對抗各州政府所行使之權力。參史慶璞，美國憲法與政府權力，三民書局，民國九十年四月初版，頁六五、六六。

⁵ 什一稅，是歐洲封建時代基督教會向成年教徒徵收的一種宗教稅。要求教徒將年所得十分之一繳付教會。公元六世紀時，教會以聖經中要求農牧產品十分之一“屬於上帝”的典故，開始徵稅。歐洲大多國家，十八世紀時先後廢除了此項宗教稅，英國一直到一九三六年才完全廢除。

Crown) 所給與個人或公司的特許狀 (charter), 指明得制定支配殖民地居民命運的法律, 並授權這些個人與公司設立宗教機構, 無論是信者或不信者, 全都被要求必須支持並加入這類宗教組織。此種權力的行使, 伴隨著許多舊世界習慣與迫害的重現: 天主教徒發現自己因本身信仰而被迫害, 並且失去了法律的保護; 遵循自己良心的貴格教派信徒 (Quakers) 身陷囹圄; 浸禮教徒 (Baptists) 對於某些具有支配地位的新教教派而言, 乃特別的可憎; 信仰不同的人, 在某個特定地區恰巧居於少數時, 他們也會因為毫不動搖地堅持只以依照其良知的方式來禮拜上帝, 而遭受迫害。所有這些不信奉國教者, 不得不支付什一稅以及其他賦稅, 用以支持那些政府所保證的教會 (government-sponsored churches)——即使那些教會的牧師宣講煽動性的佈道, 企圖藉由激起對於不信奉國教者的強烈敵意, 以加強與鞏固其所建立的信仰。

這些慣例變得如此悉鬆平常, 以致震撼了愛好自由的殖民地居民, 進而產生痛恨的感覺。強迫課稅用以支付牧師的薪水, 並且建構與維持教會和教會的財產, 這激起了居民的憤慨。我們可以發現聯邦憲法增修條文第一條中的措

辭, 就是導因於這樣的感受。雖然在整個殖民地中沒有任何一個地區, 也沒有任何一個團體, 能被合理地賦予喚醒人們的情感的功勞, 使得宗教自由的規定得以納入「權利法案」的條款中, 然而在維吉尼亞州 (Virginia), 政府所設立的教會在政治事務上已具有支配性的影響力, 而許多過當的行為引起了大眾廣泛的注意, 該州為此一行動提供了主要的催化作用與合法的領導地位。該州的居民和其他地方的居民一樣, 確信唯有剝奪一個政府對於任何或所有宗教團體課徵稅捐、提供支持或在其他方面加以協助, 或是妨礙任何宗教個人或團體之信仰的一切權力時, 個人的宗教自由才可能獲得徹底的實現。

爭取宗教自由的行動, 在維吉尼亞州為了支助國家教會而徵稅的問題上達到戲劇性的高潮。湯瑪士傑佛遜 (Thomas Jefferson) 與詹姆士麥迪遜 (James Madison) 領導反對這項徵稅的抗爭活動。麥迪遜寫下其偉大的請願與抗議書 (Memorial and Remonstrance) 反對該項法律。他在請願與抗議書中雄辯論證真正的宗教不需要法律的支持; 不論信者或不信者, 沒有人應該被課稅以支持任何種類的宗教組織; 社會之最佳利益要求人

們心智始終保持完全的自由；那些殘酷的迫害則是政府設立國教所不可避免的結果。麥迪遜的抗議書受到整個維吉尼亞州的強力支持，同時使得州議會（Assembly）將建議採取此一課稅措施的提案延至下個會期討論。當這項徵稅提案在下個會期再次被提出時，它不但在委員會就無疾而終，而且州議會還頒佈了著名的由湯瑪士傑佛遜起草之「維吉尼亞州宗教自由法」。該法律的序言其中提到：

全能的上帝創造了自由的心智；所以任何藉由俗世之懲罰、壓迫或剝奪其公民資格，來左右自由心智的企圖，終將只會造就種種虛偽和卑鄙的習慣，而背離了我們宗教的神聖創始者之美意（plan），因為祂是軀體與精神之主，祂無所不能，但祂並不採取向我們軀體或精神施以強制的方式來宣揚祂的旨意；強迫一個人，作金錢的奉獻，用以宣揚他自己所不相信的主張，這是罪孽深重且專制的行為；甚至逼迫一個人去支持其本身所信教派的某個傳教士，也是剝奪該人樂於向足為其道德典範的特定牧師捐獻之隨心所欲的自由。

同時，該法律本身則規定：

任何人都應該被強迫經常接觸或支持任何宗教儀式、場所、或牧師；其身體與利益亦不該被逼

迫、限制、妨害、或是加重其負擔；在另一方面，也不該因其宗教見解或信仰而受苦

本院之前承認，聯邦憲法增修條文第一條中的規定（在草擬與通過時，麥迪遜與傑佛遜扮演著主導的角色）與維吉尼亞州上開法律有著相同的目的，同時也試圖提供同樣的保護，以對抗政府妨礙宗教自由。在聯邦憲法增修條文第十四條通過施行之前，聯邦憲法增修條文第一條並不能用來對各州加以限制。大部分的州很快地也對於宗教自由提供了類似的憲法（州憲）上保護。然而，某些州卻堅持了近半世紀，對於信教自由施以諸多限制，同時歧視與排斥一些特定的宗教團體。近幾年來，就禁止設立國教之規定所關注的重點來看，經常產生疑問的是關於州補助教會學校的提案，以及力求在公立學校中，依照特定教派之教義展開宗教教學。某些教會，若非尋求就是接受了州對其學校財務上的支持，而在這裡，努力獲取州補助或接受州補助的，並不限於特定的信仰。大體而言，州法院均忠實地遵守各該州憲法條文所明定之保護宗教自由和政教分離的規定。然而，他們的判決卻顯示關於課稅的立法，究係為了提供資金以用於一般大眾的福利，或是企圖支持傳佈宗教的

組織，實難劃出一條明確的界線。

聯邦憲法增修條文第一條的意義及範圍，係基於過去的歷史與弊害，設計用以永久壓制與防止設立國教或禁止信教自由，關於此一部分，早在聯邦憲法增修條文第十四條使聯邦憲法增修條文第一條之規定得適用於州以前，已多次透過本院的判決詳加說明。自從聯邦憲法增修條文第十四條的規定，被解釋為得使聯邦憲法增修條文第一條的禁令適用於限制各州剝奪宗教自由的行為上，本院在處理個人宗教自由案件的判決中，一直以來都接受這些更早期的案例所賦予上開憲法增修條文的廣泛意義。這是充分的理由，對於「禁止設立國教條款」，也給予相同的適用與廣義的解釋。這些彼此互補的條款，其相互之間的關係，完整總結於南卡羅萊納州上訴法院（Court of Appeals of South Carolina）的宣示之中，其經本院認可，引用於 *Watson v. Jones* 一案：「為了維護公民自由，我國政府的架構已將世俗的典章制度，從宗教干預下解救出來，另一方面，也同時確保宗教自由免於受到政府公權力（civil authority）的侵犯。」

聯邦憲法增修條文第一條的「禁止設立國教條款」，至少包含

下列意義：無論是州或者聯邦政府都不能建立教會；不得通過法律，以援助某一宗教，或援助所有宗教，或偏袒某一宗教而給予其他宗教所沒有的優惠；不得強迫或左右一個人違背其意志去上或者不去上教會，或是強迫其表白一種信仰或不信仰任何宗教；任何人不得因其接受或表明信仰或是不信仰某個宗教，或者參加或不參加教會而受到處罰；不得以任何數額的課稅，支持任何宗教活動或組織（不管其以何名義或採用何種形式來傳佈或實踐宗教）；無論州或聯邦政府皆不得公開或秘密地參與任何宗教組織或團體的任何事務，反之亦然。在傑佛遜藉由法律條款以反對設立國教的用語中，即試圖建立「政教分離的隔牆」（a wall of separation between Church and State）。

我們必須依照之前聯邦憲法增修條文第一條所加諸的限制，考量紐澤西州的法律，然只要該州法律是在該州憲法權力範圍以內，即使接近其權力的邊緣，我們仍不可以宣告該州法律違反憲法而無效。紐澤西州以加稅基金支持傳佈任何教會教義及信仰的機構，係不符聯邦憲法增修條文第一條「禁止設立國教」條款的規定。另一方面，憲法增修條文的其他文義，也

要求紐澤西州不能剝奪個別的天主教徒、路德教徒、伊斯蘭教徒、浸禮教徒、猶太教徒、衛理公會教徒、無神論者、長老會教友，或其他任何信仰的成員獲得公共福利立法的利益——只因為他們的信仰，或缺乏信仰。然而，我們並非意在宣告州不能夠只針對就讀公立學校的學童提供通勤服務，當保護紐澤西州公民對抗州所設立的教會時，我們必須謹慎，以確保不會在無意之中，禁止了紐澤西州對全體公民擴大無關於宗教信仰的一般性州法上的利益。

在這些標準的衡量之下，我們不能就此認定，聯邦憲法增修條文第一條禁止紐澤西州以加稅基金支付教區學校小學生交通車費用的方式，作為該州一般性計畫之一部分，根據該計畫，州得給付就讀於公立學校與其他學校的小學生交通費用。雖然毫無疑問的，這的確幫助了孩童就讀教會學校。同樣也還有一種可能，即若該州支付了學童到公立學校上課的交通費用，而某些上教會學校孩童的家長卻必須自掏腰包支付小孩交通車費時，這些孩童可能便不會被送到教區學校就讀。同樣情形也會發生在州要求當地交通運輸公司提供學生較低的費用，當然也會包含就讀於教區學校的學生；或者，市營

的交通運輸系統答應免費搭載所有學生。此外，由州支付費用的警察，被派去保護往返於教會學校的孩童，免於遭受交通上實際存在的危險，這與州規定試圖保證免費交通這類州認為係對學童是最好的福利一樣，在於滿足相同的目的，也達到同樣的效果。然父母親可能也會拒絕自己的小孩在沒有警察保護的路上，冒著發生交通意外的嚴重危險，往返於教區學校之間。在類似的情形下，父母親可能不情願讓自己的小孩，就讀那些州已經對其削減了一般性政府服務的學校——像是普通警察與防火設施、下水道管線的貫通、公共快速道路及人行道等。的確，削減提供給教會學校的這些一般性政府服務，以此種隔離且斷然的方式區隔了宗教功能的界限，將使得這些學校更難運作下去。但是，這顯然並非為聯邦憲法增修條文第一條的目的。該條款要求，州在與宗教信徒團體，以及非宗教信徒團體之關係中，能夠保持中立；該條款並非要求州成為宗教的反對者。州的權力並非用來妨礙宗教，亦非用以促進宗教。

本院曾經表示，為了履行州的義務教育法所規定之義務，若該校符合政府依其權力對於世俗教育所為的要求，父母可能會將他們的小孩送到教會學校而非公立學

校,這顯示這些教區學校符合紐澤西州的需求。該州並未撥款給這些學校,也並沒有支持這些學校。該州的立法,只不過是提供一個一般性的計劃以協助父母親,不論其宗教信仰為何,都能讓他們的小孩可以安全且快速地往返於那些立案學校。

聯邦憲法增修條文第一條已

經築起政教分離的隔牆,這道隔牆必須維持其高度,並且堅不可摧,我們不容許任何輕微的破壞。然紐澤西州在本案中並沒有破壞此一政教分離的隔牆。

本院維持原判決。

(本案之協同意見書與不同意見書略)

29. Lemon v. Kurtzman

403 U.S. 602 (1971)

范慈容、馬緯中 節譯

判 決 要 旨

1. 羅州經費補助計畫之糾葛 (entanglement), 係因教會學校特別關於小學低年級可塑性較高之兒童之宗教活動與教學目的及在此類學校中處於教會監督之教師, 極力裝作能將宗教與小學教育中純粹世俗部分予以分離之風險而發生。此類因素該州須持續予以監督, 以確保法律所為政教分離之限制受到遵守, 聯邦憲法增修條文第一條規定之意旨受到尊重。若非公立學校對於每位小學生之支出, 超過公立學校之相對數據者, 該州政府應依前開經費法案審查學校紀錄, 以決定哪些支出部分用於世俗教育而非宗教活動。

(The entanglement in the Rhode Island program arises because of the religious activity and purpose of the church-affiliated schools, especially with respect to children of impressionable age in the primary grades, and the dangers that a teacher under religious control and discipline poses to the separation of religious from purely secular aspects of elementary education in such schools. These factors require continuing state surveillance to ensure that the statutory restrictions are obeyed and the First Amendment otherwise respected. Furthermore, under the Act the government must inspect school records to determine what part of the expenditures is attributable to secular education as opposed to religious activity, in the event a nonpublic school's expenditures per pupil exceed the comparable figures for public schools.)

2. 賓州經費計畫之糾葛 (entanglement), 係因為確保教師能扮演絕對

不具意識形態之角色所必要之限制與政府監督，及該州就非公立學校確立與宗教教育相區隔之俗世教育成本之會計程序行使監督而發生。此外，上開賓州立法尚存有另一瑕疵，亦即直接對教會學校持續提供財務上補助。睽諸歷史，政府管制與監督措施係現金補助計畫之結果，於本案，政府審查教會學校財務紀錄之事後審計權，於政教間形成密切且持續之關係。

(The entanglement in the Pennsylvania program also arises from the restrictions and surveillance necessary to ensure that teachers play a strictly nonideological role and the state supervision of nonpublic school accounting procedures required to establish the cost of secular as distinguished from religious education. In addition, the Pennsylvania statute has the further defect of providing continuing financial aid directly to the church-related schools. Historically governmental control and surveillance measures tend to follow cash grant programs, and here the government's post-audit power to inspect the financial records of church-related schools creates an intimate and continuing relationship between church and state.)

3. 循宗教路線形成之政治分裂為聯邦憲法增修條文第一條所致力消弭之弊害之一，系爭計畫涉及持續按年撥款補助少數宗教團體，則循宗教路線形成之政治裂痕與不和勢將因而加劇。

(Political division along religious lines was one of the evils at which the First Amendment aimed, and in these programs, where successive and probably permanent annual appropriations that benefit relatively few religious groups are involved, political fragmentation and divisiveness on religious lines are likely to be intensified.)

4. 不同於本院在 Walz 案對於宗教禮拜場所免稅，基於兩百年來之慣例，本案系爭革新計畫具自我永續與自我擴張傾向，而為政府與宗教間糾葛帶來警訊。

(Unlike the tax exemption for places of religious worship, upheld in Walz v. Tax Commission, 397 U.S. 664 , which was based on a practice of 200 years, these innovative programs have self-perpetuating and

self-expanding propensities which provide a warning signal against entanglement between government and religion.)

關 鍵 詞

First Amendment(憲法增修條文第一條); the Establishment Clause(禁止設立國教條款); Free Exercise Clause(信教自由條款); entanglement between government and religion (政府與宗教間之糾葛); nonpublic school (非公立學校); church-affiliated school (教會學校); The Rhode Island Salary Supplement Act(羅德島州薪資補助法); The Pennsylvania Nonpublic Elementary and Secondary Education Act(賓夕法尼亞州非公立中小學教育法)。

(本案判決由大法官 Burger 主筆撰寫)

事 實

本案涉及賓夕法尼亞州與羅德島州補助教區學校的計劃。此兩州均在相關法律中,對於教區學校的補助增加了許多限制條件,以避免違反聯邦憲法增修條文第一條之規定,然而,正是此類限制規定,使得上開兩項計劃有違憲之疑義。

公布施行於西元 1969 年的羅德島州薪資補助法規定,對於非公立學校每位小學生在世俗教育上的平均支出低於公立學校之平均支出者,提供百分之十五的薪資補助給予該校之老師,符合資格的老

師,必須只教授在公立學校中所提供之課程,使用只在公立學校中提供的教材,而且必須同意不教授宗教方面的課程。聯邦地方法院三名法官組成之合議庭認定,該州約有百分之二十五的小學生就讀於非公立學校,其中約有百分之九十五的人就讀於與羅馬天主教有關之學校,而到目前為止,僅有約兩百五十位任職於羅馬天主教有關學校的老師是符合該法律規定之受益者,上開法院認定教區學校系統是:「天主教教會宗教任務不可或缺的一部分」。而判定該法律促進政府與宗教之間「過度的糾葛」,因此違反了禁止設立國教條款。

賓夕法尼亞州非公立中小學教育法制定於 1968 年，授權該州公共教育監督機關向非公立學校“購買”特定之“世俗教育服務”。依照該“契約”授權，該州可以只就非公立學校之教師薪水、教科書及教材的實際支出，對其直接予以補助。補助限於特定的世俗學科，教科書與教材必須經由監督機關核准，並且不予補助含有「任何主旨為表達宗教教育、道德或任何教派之禮拜形式」的所有課程。在該州與政府締結契約的學校擁有之人數，超過該州學生總數的百分之二十，這些學校大部分隸屬於羅馬天主教教會。原告認為該法律有牴觸憲法之疑義，主張教會學校受制於宗教組織，具有宣揚與提倡特定宗教信仰的目的，並導引其運作以實現該目的。聯邦地方法院三名法官組成之合議庭，支持該州的主張而駁回原告之起訴，認定上開法律並不違反禁止設立國教與信教自由條款。

判 決¹

羅德島州依該州薪資補助法與賓夕法尼亞州依該州非公立中小學教育法之規定，提供與教會有關之中小學來自於州方面的補助，基於依上開兩項法律所引發之整體關係所累積的影響，涉及政府與宗教之間過度的糾葛，牴觸聯邦憲法增修條文第一條「禁止設立國教條款」之意旨。

羅德島州地方法院編號第五六九號及編號第五七〇號判決應予維持。賓夕法尼亞州地方法院第八十九號判決廢棄，發回原法院依本判決意旨更行審理。

理 由

此兩件上訴案件所引發之爭議，係為賓夕法尼亞州與羅德島州之兩項法律，規定提供與教會有關之中小學來自於州方面的補助。上開兩項法律有牴觸聯邦憲法增修條文第一條所規定「禁止設立國教條款」與「信教自由條款」，以及聯邦憲法增修條文第十四條所規定「正當法律程序條款」之疑義。

¹ Burger 大法官主筆本院之多數意見，獲得八位大法官支持，其援用 Walz 案「過度與政府糾葛」的基準，認為該兩州「教區補助」相關規定係屬違憲。Douglas 和 Brennan 大法官各自提出了協同意見書。White 大法官是唯一對於羅德島州案提出不同意見者，但其同意賓州案之多數意見，該協同意見中的論點，與其在 Tilton 案協同意見書中之看法相同。本案通常被歸類為 Lemon I，以便與 1973 年時允許此兩州履行與學校間契約剩餘利益之判決，有所區別。參閱 Robert S. Alley ed., The Supreme Court on Church and State, Oxford University Press 1988, p94.

賓夕法尼亞州制定了一項法定計畫，補助運用於世俗學科上的教師薪水、教科書及教材成本，以提供非公立學校財務支持。羅德島州則實施了一項法律，規定由州直接給付非公立中小學老師，每年薪資百分之十五的補助。根據上開兩項法律，此兩州所提供之補助，均已發給了與教會有關的教育機構。本院判決上開兩項法律均屬違憲。

I

羅德島州的法律

羅德島州薪資補助法公布施行於西元 1969 年。其立法理由，乃基於非公立學校為吸引稱職且認真奉獻的教師，導致薪資成本快速增加，危及其教育品質。該項法律，授權州政府補助非公立小學世俗學科教師的薪水，以直接給付之方式，支付每位教師不超過其目前年薪百分之十五的數額，而補助之後，每位非公立學校教師的薪水，不得超過給付該州每位公立學校教師薪資額的上限。同時，接受這項補助的教師，必須獲得該州教育委員會實質等同於公立學校教師的認證。

接受補助者，必須任教於非公

立學校，而該校平均在每位小學生世俗教育上的支出，必須少於該州公立學校在同樣特定時段內的平均值，方符合羅德島州薪資補助的資格。上訴人即該州教育委員，也會要求符合資格的學校提出相關財務資料。若該項資料顯示，在每位小學生上的支出，超過法律規定之限制，審議中的該校紀錄，必須受到進一步檢驗，以便評估有多少支出可歸因於世俗性質的教育，而有多少則是用於宗教活動。

這項法律也要求符合薪資補助資格的教師，必須只教授在該州公立學校中亦有提供的學科；他們必須使用「只在公立學校講授的教材」，最後，根據這項法律，任何教師申請此項薪資補助，首先必須同意以書面表明：「在接受任何薪資補助之期間，絕不教授宗教方面的課程」。

被上訴人為羅德島州之公民及納稅人。其提起本件訴訟，請求宣告羅德島州薪資補助法違憲，而聲請釋憲之理由，乃主張該項法律違反聯邦憲法增修條文第一條「禁止設立國教條款」和「信教自由條款」。上訴人則為該州被委以執行該項法律之公務員，依據該項法律符合薪資補助資格之教師，以及就讀於接受該州薪資補助之教會小學的學生家長。

聯邦地方法院三名法官組成合議庭，審理過程中發現，羅德島州之非公立小學幾乎容納了該州百分之二十五的小學生，而這些小學生之中約有百分之九十五的人，就讀於與羅馬天主教會有關聯的學校。根據記錄，約有兩百五十位教師依上開法律申請津貼，而這些教師即受雇於羅馬天主教會學校。

該法庭舉行聽審，聽審程序中上訴人提出廣泛的證據，關於羅馬天主教會學校所提供世俗教育的性質，以證明其教師依據前開法律符合薪資補助之資格。雖然，該法庭認定涉及宗教價值不必然影響世俗學科之內容，卻亦發現教區學校系統是「天主教會宗教任務不可或缺的部分」。

聯邦地方法院判決上開法律違反「禁止設立國教條款」，認為其助長「政府與宗教間過度的糾葛」，其中兩位法官認定該法律尚具有不為憲法所許之造成「明顯援助宗教事業」的效果。

本院判決原判決應予維持。

賓夕法尼亞州的法律

賓夕法尼亞州所實施的計畫，具有某些（但非全部）與羅德島州計畫相同的特徵。賓夕法尼亞

州非公立中小學教育法制定於1968年，此法乃為因應賓州立法機關發現由於經營成本快速增加，所造成該州非公立學校之危機。上開法律明確反映立法者之決定，即該州教育目標可透過州政府支持「經由非公立教育達成純粹世俗教育目標」而適切地實現。

上開法律授權被上訴人該州公共教育監督機關向非公立學校「購買」特定之「世俗教育服務」。依照該「契約」授權，該州可以只就非公立學校對於教師薪水、教科書及教材的實際支出，對之直接予以補助。一所學校申請補助，必須遵守法律規定的會計決算程序，以鑑別「世俗教育服務」的「個別」成本。這些帳目係屬於該州審計之範圍。該計畫經費起初來自於一項對於賽馬與賽馬車所課徵的新稅賦，但是目前法律則規定，轉由該州對於香菸所課徵之州稅部分供給資金。

關於該州之補助法律上有幾項重要的限制。補助限於「針對公立學校的必修課程」，並且進一步限制「只對於」下列「世俗的」學科課程：數學、現代外國語、物理學及自然教育。該計畫所包含的教科書與教材，必須經由該州公共教育主管機關所核准。最後，上開法律規定禁止補助含有「任何主旨為

表達宗教教育、道德或任何教派之禮拜形式」的所有課程。

上開法律公布施行於 1968 年 7 月 1 日，而於 1969 年 9 月 2 日作成首件對於學校的補助給付。根據顯示依該法每年約有五百萬美元的支出。該州目前已經與約一千一百八十一所非公立中小學簽訂契約，這些學校學生人數約為五十三萬五千二百一十五名 - 超過該州學生總數的百分之二十。這些學生中有超過百分之九十六的人就讀於與教會有關的學校，而這些學校大部分隸屬於羅馬天主教會。

上訴人向聯邦地方法院提起訴訟，質疑上開賓州法律的合憲性，團體上訴人為主張政教分離的賓州居民社團；個別上訴人則為賓州的公民與納稅人。上訴人 Lemon 除了是該州的公民和納稅人外，也是就讀於賓州公立學校學童的家長。Lemon 同時陳述：他在賽馬場購買賭馬票，而因此支付了用來支持依上開法律所為支出的特定稅金。被上訴人為該州負責執行上開法律的公務員，此外，還有七所教會學校亦被列為被上訴人。

聯邦地方法院組成三名法官的合議庭，聯邦地方法院認定個別上訴人具有爭執該項法律合憲性的當事人適格，至於團體上訴人依 *Flast v. Cohen* 一案並非適格之當

事人。

聯邦地方法院准許上訴人請求，駁回被上訴人之訴，認為上開法律既不違反「禁止設立國教條款」，亦不違反「信教自由條款」。首席法官則持不同意見。

本院判決原判決應予廢棄。

II

本院在 *Everson* 案中，肯定補助就讀教區學校孩童家長公車通勤費用之州法律規定的合憲性。該案由 Black 大法官主筆多數意見，暗示該判決已觸及依「宗教自由相關條款」所禁止之範圍的「邊緣」。並且我們不得不承認 - 我們僅能夠模糊地掌握憲法此一極度敏感領域中的這條區分界線。

憲法增修條文第一條中「宗教自由相關條款」的用語是極為隱晦的，相較於該條增修條文中其他部份而言，尤其明顯。修憲者並沒有明確地禁止建立國家教會或國教，當時的歷史顯示他們認為那是非常重要且充滿危險的。取而代之，他們下令應「不得制定關於（respecting）設立國教的法律」。當一項法律沒有達到完全實現（聯邦憲法增修條文第一條所禁止的要求）時，該法律便可能是與設立國教有關的法律；一項法律涉及

(聯邦憲法增修條文第一條的)禁止效果 (proscribed result), 亦即設立國教, 未必總是輕易地可以看出其為違反禁止設立國教條款的法律。某項特定法律可能並未設立國教, 但其依然可以因為「關於 (respecting)」一個在某種意義上結果為導致設立國教效果之步驟, 而因此抵觸憲法增修條文第一條。

由於憲法所禁止者欠缺明確之說明, 我們必須就違反「禁止設立國教條款」所欲提供之保護的三種主要惡行, 劃出其界限, 亦即: 「保證者的地位、財務上的支持、以及宗教活動中主權者的積極牽連。」

所有在此範疇中的分析, 必須始於考量過去幾年來本院所累積判準之發展, 從本院案件中可以歸結出三項此類基準 (test)。第一、法律必須是基於世俗之立法目的 (a secular legislative purpose); 第二、該法律之基本或主要效果必須非為促進或抑制宗教 (neither advances nor inhibits religion); 第三、法律不得助長造成「宗教與政府間過度的糾葛 (an excessive government entanglement with religion)」。

查上開賓夕法尼亞州與羅德島州法律之立法目的, 並未就「立

法者意圖促進宗教」的結論提供論據。相反的, 該等法律本身清楚地說明, 其試圖藉由適用強迫入學法 (compulsory attendance laws), 以提高所有學校世俗課程之品質。本院沒有理由相信立法者有任何絃外之音。一州總是對於維持所有學校均能運作之最低標準, 給予正當之關心。正如在 Allen 案中之情形, 本院在此並未發現上開各州任何有違憲疑慮之立法意圖; 因此, 必須對其給予適當的尊重。

在 Allen 案中, 本院認知到世俗教學與宗教教學未必會如此糾結, 致使由州所提供給學生的世俗教科書事實上即有助於宗教教學。賓夕法尼亞州與羅德島州的立法機關, 作出世俗與宗教教育是同一且彼此分立 (identifiable and separable) 的結論。在抽象的層次上, 本院對此沒有異議。

然而, 上開兩州立法機關亦已承認與教會有關之中小學有個重要的宗教任務, 同時也承認它們活動的實質部分為宗教導向。因此, 其尋求制定法令的限制, 意圖保證世俗與宗教教育之間功能的分離, 並確保州的財務補助只支助予前者。上開所有條文, 乃在明白承認此等計畫已接近(即使其並未侵入)宗教自由相關條款所禁止範疇之情況下, 所採取的預防措置。本

院無須決定這些立法上的預防措施,是否限制了上開計畫主要或首要的效果,而使其尚未牴觸宗教自由相關條款;因為本院判定,根據上開各州法律所發生之整體關係,其所累積之影響,涉及過多政府與宗教間的糾葛。

III

在 Walz 案中,本院支持宗教組織所擁有之不動產免課徵州稅,並以之用於宗教禮拜儀式。然而,該判決藉由要求細查涉及此一關係之糾葛程度,傾向於限制而非擴大可被允許的州與宗教機構相互牽連之範圍。其目的在於,儘可能地防止二者彼此相互侵擾其所屬之領域。

本院之前的判決,並沒有要求國家與教會完全的分離;完全分離不可能採取絕對的意義,蓋政府與宗教組織間具有某些關係乃不可避免,消防檢查、建築與區域規劃以及依強迫入學法州所為的要求,這些都是必要且可允許彼此接觸的例子。的確,就之前 Walz 案中的依法免稅,州有持續地查明該免稅的財產,事實上係作為宗教禮拜儀式之用的責任。司法上對於糾葛(entanglement)的警告,必須承認:政教分離的界限,絕非為一

堵牆,而是一條模糊的、不確定的與多變的界線,其取決於特定關係中的所有情形。

然而,這並非暗示我們正參加一場必須由明確規則與形式主宰的條文主義者的小步舞曲(legalistic minuet),真正的小步舞曲純粹是形式與風格的問題,也是對其本身實質的目的的尊重。在此我們以從本質出發的觀點審查其關係的形式。

為了決定政府與宗教間的糾葛是否過度,本院必須審查受益機構的特性與目的、州所提供補助之性質、以及政府與宗教當局間所發生之關係。Harlan 大法官,在 Walz 案個別意見中,以典型的警告方式回應,關於:「計畫,其真正的本質,易與州行政的細節糾葛」在此,我們發現上開兩項法律助長不被允許的糾葛程度。

羅德島州的計畫

聯邦地方法院對於迄今羅德島州薪資補償法唯一的受益者,羅德島州羅馬天主教小學,其既有的宗教特質與目的,造成過度糾葛之重大可能性,作出廣泛的認定。

涉及上開計畫的教會學校,位置鄰近於教區教會,因為信仰與道德教育是其整體教育程序之一部

分,這不難理解會容許便於接近宗教信仰。學校建築含有眾所認定的宗教象徵,例如:建築外表上的十字架、耶穌受難像以及無論在教室內或走廊上的宗教繪畫與雕像。雖然,每天只有三十分鐘左右專用於直接的宗教教育,但仍有其他宗教導向的課外活動。這些學校中有將近三分之二的老師為不同宗教職位的修女。她們奉獻一生的努力,營造出一種氛圍,在這類學校裡,宗教教育與宗教天職乃是生命自然且適當的部分。的確,正如同聯邦地方法院所認定,這些授課修女的角色增進了宗教氣氛,已導致教區學校當局試圖在所有學校中維持修女與世俗教師間一比一之比率,而不允許某些空缺完全的由世俗教師來擔任。

基於前開認定,聯邦地方法院判決教區學校構成「天主教教會宗教任務不可或缺的一部分」。這些學校各種的特點使其成為「將天主教信仰傳承給下一代的有力傳播媒介」。尤其在小學裡,此一灌輸宗教教義的過程,當然會因小學生易受影響的年紀而增強其效果。簡單地說,教區學校涉及實質的宗教活動與目的。

這些與教會有關的學校,其實質的宗教特性,導致了宗教自由相關條款所欲避免之政教關係的糾

葛。雖然聯邦地方法院認定,關注宗教價值並非不可避免或必然的侵入世俗學科的内容,這些學校為數可觀的宗教活動,卻導致了立法機關規定由州當局實施更謹慎的政府管制與監督,以便確保州的補助只支持世俗教育。

由於羅德島州法律所規定的特別補助形式,增強了危險性及相當程度的糾葛。從 *Everson* 案到 *Allen* 案,本院的判決已經允許各州提供教會學校,給與世俗的、中立的或無意識型態的服務、設備或教材。普遍提供給所有學生的公車運輸、學校午餐、公眾健康服務、以及世俗教科書,並不被認為抵觸「禁止設立國教條款」。本院特別指出,在 *Allen* 案中持不同意見者,主要關心似在於確保由州支出所提供之教科書為真正世俗内容之實際困難。

在 *Allen* 案,本院基於缺乏證據,拒絕假設關於州被要求提供的教科書中具有宗教内容。但是在本案,我們不能拒絕承認,教師根據教科書仍會有實質不同的意識形態之特性。鑑於世俗學科中涉及某方面信仰或道德的可能性,教科書的内容是可經探查而確定的,但教師如何操作課程則無法掌握。我們不能忽視在宗教管制和紀律之下的教師,極力裝作能將宗教與學院

前教育中純粹世俗部分予以分離的風險。在此種狀況下存有職務上的衝突。

據本院看法，證據顯示上開危險性已達明顯程度。羅德島州之羅馬天主教小學，乃受該州首府的主教（Bishop of Providence）²及其指定的代理人，即學校之主教教區負責人（the Diocesan Superintendent of School）的一般性監督，而在大部份的情況中，每個各別教區（parish）³負責學校最主要的財務重任，並且由教區神父授權分配教區基金。但只有兩種例外情形——學校校長係由與任職該校神職人員同宗教等級之大主教轄區修女院院長（Mother Provincial）所指派的修女來擔任；或由教區負責人（Superintendent）所指派的修女來擔任。到了1969年，教區小學中世俗教師佔所有教師組成人數的三分之一以上，同時此數字仍在向上攀升中。首先，他們必須接受教區負責人辦公室（superintendent's office）的面試，然後再由學校校

長面試。其合約則是由教區神父簽訂，但其保留部份薪資水準的議論空間，宗教權力必然滲透學校體系。

這些學校受到「校規指南」（Handbook of School Regulations）中所明示的標準所支配，該校規指南在主教轄區內擁有教會會議法（synodal law）的強制力。其強調教區學校中教師的角色與重要性：「學校成敗最主要的因素是教師的精神與人格特質，除此之外還有專業能力」。該指南也說明：「宗教形成並不受限於正式課程；同樣也不被限制在一門單獨的學科領域」。最後，該指南建議教師們鼓勵激起對於宗教天職與傳教工作的興趣。就教會學校特定的任務而言，這些指令是前後一致且合乎邏輯的。

不過一些教師聲明他們並未在世俗課程中摻入宗教，而且聯邦地方法院認定宗教價值不必然影響世俗教育的內容。然如前所詳述者，顯示即使此種方式之州補助不

² 護理（Providence）的概念暗示了神為至高者的涵意。護理乃是神之主權的賜恩工作，藉此世上所有事件都被引導並被安排，為要實現神的榮耀，因為宇宙即為此而被造。護理包含自然的與個人的事件，同樣被安置在神的旨意中。羅德島州首府以Providence為名，此處應指羅德島州首府而言。主教（Bishop）亦稱監督或會督，為基督教高級職員。參閱：趙中輝編著，英漢神學名詞辭典，基督教改革宗翻譯社，1990年12月增定再版，第94、578-579頁。

³ Parish又譯牧區，乃指一區地方在一牧師職責之下，負責牧養。參閱：前揭書，第538頁。

具實際之危險，亦會有潛在的問題。教師受僱於宗教組織，服從宗教當局的指導與紀律，且在致力於建立學童特定信仰的體系中工作，這些管制並不會受到多數世俗教師亦屬於天主教信仰之事實而減低。不可避免的，教師的某些職責會躊躇在世俗與宗教導向之間的邊界上。

本院不得且亦未曾假設教區學校之教師們，會因不誠實而感到內疚，或採取任何有意的計畫以規避法律與憲法增修條文第一條所加諸之限制。本院僅認為一位全心奉獻予宗教的人，任教於一所與其信仰密切相關的學校，並從事教義的諄諄勸導，其將會無可避免的在保持宗教中立上經歷到很大的困難。教義與信仰，並不能夠經由中立者施以諄諄勸導或使之持續精進，以此為目的之此類老師，將會發現在世俗教育與宗教教義之間作出完全的區分十分困難。有些事就某些人而言或許是好公民之要件，但對其他人來說，卻寧可接近或建構宗教教育。進一步困難在於宗教紀律整合，以及教師與宗教當局間就法律限制意義的歧見。

然而，本院並未假設教區學校教師在試圖將其宗教信仰與世俗教育之責任作出區隔時必然失敗。但是，不為憲法增修條文所允

許之助長宗教的可能性是存在的。羅德島州的立法機關並沒有，也不能夠僅基於假設宗教紀律下的世俗教師能夠避免職務衝突，就提供來自於州的補助。若依宗教自由相關條款，該州必須確定接受補助的教師並未傳教，的確，該州在此已經負起責任並且已經如此做了，為了確保沒有觸犯宗教自由相關條款，該州因而必須擴大其限制條件，以便更謹慎地限定其補助。符合資格的補助受領人，必須只教授那些在公立學校中所提供的課程，同時僅使用公立學校的教科書及教材。此外，該教師不可以從事任何宗教課程的講授。

該州包羅廣泛的、有所區別的、而且是持續性的監督，必然會被要求要確保這些限制會受到遵守，而且不牴觸憲法增修條文第一條等等。但是不像一本書籍，一名教師無論如何都不能受到檢驗，以便決定其個人信仰範圍與意圖以及主觀上對於憲法增修條文第一條所加諸限制之接受程度。這些預防性的接觸將涉及過多與持續性的政教糾葛。

在羅德島州的計劃中，尚有另一個糾葛的領域必須給予關注。受僱於非公立學校的教師，其對於每位小學生在世俗教育上的平均支出，等於或大於公立學校中之相對

數據時，該法律即將之排除而不予適用。倘若其他符合資格的學校，其總支出超過這個標準，那麼，上開計劃便會要求政府檢視該學校的記錄，以決定總共有多少支出是用於世俗教育；有多少是用於宗教活動。這類對於宗教組織之宗教內容的檢視與評估，充斥著憲法所禁止之糾葛。這是一種充滿危險的關係，其中含有政府對於教會學校過多的管理，因而亦同樣會及於教會。本院在 Walz 案中已注意到：「政府支持教會的風險」，而在此我們不能夠忽視無所不在的現代政府公權力最終將會侵犯宗教，並因而牴觸宗教自由相關條款的危險性。

（b）賓夕法尼亞州的計畫

賓夕法尼亞州的法律也對於與教會有關之學校提供來自於州的教師薪資補助。原告陳述一個與存在於羅德島州非常類似的教育系統。根據其事實陳述，與教會有關之中小學受到宗教組織控制，具有傳播與提倡特定宗教信仰的目的，同時引導其運作以滿足該等目的。既然該原告之請求被駁回，為了本院之審查，應該接受上開聲明為真。

正如本院先前所指出者，充分限制與監督必須確保教師扮演一

個全然無意識形態的角色，而這卻造成了政教之間的糾葛。賓夕法尼亞州的法律，正如同羅德島州的法律，助長了這類的關係。補助不僅限於公立學校中所提供的課程，教材也必須經過州政府公務員的准許，而且該法排除了「任何主旨為表達宗教教育、道德或任何教派之禮拜形式」。此外，學校請求補助必須堅持一套會計程序，即要求州認定該世俗成本與宗教教育間有所區隔。

此外，賓夕法尼亞州法律有一項更大的缺失，就是直接提供州的財務補助給與校會有關的學校。這個要素，將使本案與 Everson 案和 Allen 案有所不同，因為在上開兩案中，本院謹慎的指明，該州所提供的補助是給學生及其父母，而並非給與教會學校。在 Walz 案中本院曾警告直接對於宗教組織予以補助的危險性：

顯然直接之金錢補助會是種充滿複雜情況的關係，而且正如同多數政府提供補助金的計畫，為了法律的強制力或行政管理上的標準，會圍繞著持續不變且鉅細靡遺的行政關係

給付持續性現金津貼之政府補助金的歷史，顯示這類計畫幾乎總是伴隨著各種控制與監督的措

施。本案中係爭之政府現金補助，並未提供根據預示其將不會貫徹該全面性的監督與控管措施。尤其是政府事後審計的權力，其用以檢驗與評估教會學校的財務記錄，並決定那些支出是宗教性的，而那些則是世俗性的，將導致政教之間密切且持續的關係。

IV

由於這些州計畫所引發政治上分裂的潛力，顯示出一個更具不同之特性而更為明顯的糾葛基礎。在為數如此眾多小學生接受教會學校服務的社區之中，我們可以假設州的補助將引起許多政治活動。教區學校的支持者，可以想見將會關注逐漸攀升的成本，且認真致力於其學校中宗教與世俗教育二者之任務。這些支持者必然會維護這項教育事業，並且透過政治活動以實現其目標。那些反對州提供補助者，不論是為了憲法上的、宗教上的或是財政上的理由，則都將必然予以回應，並運用一般政治性運作技巧以求取勝利。候選人會被迫表態以供選民抉擇。忽視下列事實是不切實際的：許多面對此類爭議的人，將可發現其投票行為與本身信仰彼此一致。

普通的政治性辯論與其所引

發的分歧，不論是激烈的甚或是黨派之爭，都是正常且有益於政府民主體制的表現，但是，因宗教路線產生的政治分裂，乃是與憲法增修條文第一條所欲保障者相抵觸之主要弊病之一。此類衝突所引發的潛在分裂，是對於健全政治程序的一種威脅。導致州或社區對於州補助教區學校這個議題呈現意見分歧，將易於混淆與模糊其它更緊急的議題。我們有不勝枚舉的惱人爭議，不論是地方性的與全國性的，國內的與國際的，都需要去辯論或表決其正反不同的意見。讓宗教自由相關條款的問題，在我們的立法機關與選舉中假設其具有如此之重要性，將致使注意力從各級政府所面臨的無數爭議與問題上轉移，此與我國向來之歷史與傳統有違。政教關係之路不可能只是條單行道，而制憲者亦尋求保護宗教禮拜（worship）免於政府無所不在力量的干預。許多國家的歷史均證明宗教侵入政治領域，或是政治力量介入宗教信仰正當與自由的活動，具有其危險性。

當然，正如本院在 Walz 案中所特別提及，「特定宗教與各個教會的擁護者，頻頻在公共議題上展現強勢作風」。我們不能反而期待宗教價值遍及我們國家生活的每個角落。然而在 Walz 案中，本院

處理了依據州的稅法為所有宗教團體利益考量的情況。在此，本院所遇到者則是繼續性的，而且非常可能是永久性每年度的撥款，卻僅對極少數的宗教團體有利。緣起宗教路線所產生的政治裂痕與不和，因此而被加深。

上開兩項法定計劃之中，因宗教信仰與實踐引發政治分裂的可能性，因持續每年度的撥款，與隨著成本增加及人口成長而有愈來愈大需求的可能性，變得更行惡化。羅德島州地方法院認定，教區學校系統的「巨大的與愈見加深的財務危機」，將「不可避免地」需要更大額度的年度撥款，以補助佔較高比例的世俗教師的薪資。雖然在賓夕法尼亞州的案件中，沒有發現關於這方面的事實，卻顯示這類擴大補助的壓力，已經需要該州的立法機關，將州香菸稅收的部分納入此計劃中。

V

在 Walz 案中被討論者為對宗教禮拜場所的免稅，會被證明為導致建立國家教會與國教必然進程的第一步。上述主張並不打算起而反對深植於我們的殖民經驗且持續至今，已超過兩百年實際普遍的慣例。

然而，所謂建立國教進程的論證，在本案更具有說服力。相較於對教會免稅兩百年的歷史而言，對於州補助與教會有關的教育組織，在我國並沒有很長的歷史。的確，今日在我們面前的這些州計畫，代表某種的革新，我們已經注意到了現代政府的計畫，有著永續且自我擴張的傾向。當計畫所涉及之機構，其正當的需求正在成長，且其利益有實質政治上的支持時，這些內在的壓力只會被增強。本院也不能忽視在憲法判決之中，某些步驟會成為將來更多步驟的跳板，而一旦採取此種步驟，就會被認為逼近了憲法所規定之「界線」。憲法理論中發展出一確定的動量（momentum）概念，而其可以作為「下坡衝力（downhill thrust）」，易於啟動卻難於減緩或停止。動量所引起的發展並非一律是壞事，誠然，其為普通法（common law）發展的方式，但也是受到承認且被重視的一股力量。危險性的增加，乃由於不易預先精確地察覺憲法所規定之「界線」邊緣所在。政教之間的牽連與糾葛作為一種警訊，同樣也構成與宗教自由相關條款保障者相牴觸的獨立之惡。

最後，本院所說者均不可解釋為輕視與教會有關之中小學在我

國生活中的角色。它們已作出了貢獻而且成就卓越。本院也並未忽視它們在成本增加與需求擴張期間之經濟苦境。藉由維持宗教組織所經營的教育機構，納稅人通常因此省下一大筆錢，蓋其大部分經費係由忠實信徒所捐贈。

然而，這些學校的優點與好處，在本案中並非我們所面對的爭點。唯一的問題在於州補助這些學校是否符合「宗教自由相關條款」的意旨。在我們的憲政體制之下已經做出了決定：政府完全被排除於宗教教育的領域之外；教會也被排

除於政府事務之外。聯邦憲法要求宗教必須是個人、家庭以及私人機構個人選擇的私事，而當某些牽連與糾葛係不可避免時，必須劃出其界線。

羅德島州地方法院編號第五六九號及編號第五七〇號判決應予維持。賓夕法尼亞州地方法院第八十九號判決廢棄，發回原法院依本判決意旨更行審理。

（本案之協同意見書與不同意見書略）

30. *Estes v. Texas*

381 U.S. 532 (1965)

陳鈺雄、曾文亮 節譯

判 決 要 旨

1. 為期兩天聽證所作之廣泛報導，令在場者及社區大眾對上訴人惡行及程序留下深刻印象，使準備程序中發生之一切對判斷上訴人於審判中曾否被給予正當程序保障有其關連性。

(The high degree of publicity given to the two-day hearing, which could only have impressed those present and the community at large with the notorious character of the petitioner and the proceeding, made what occurred at the pretrial relevant to determining whether petitioner was accorded due process at his trial.)

2. 憲法所保障之公開審判係在確保被告能受到公平審理而不致在不公平情況下被定罪。

(The constitutional guarantee of a public trial is to ensure that the accused is fairly dealt with and not unjustly condemned.)

3. 憲法增修條文第一條所賦予之新聞自由須受維護司法程序絕對公平之制約；而依電視技術現況而言，新聞自由並未賦予於法庭中使用設備，以致可能傷害公平審判之權利，此種公平審判之氛圍必須不計代價予以維護。

(The freedom granted to the press under the First Amendment must be subject to the maintenance of absolute fairness in the judicial process; and in the present state of television techniques such freedom does not confer the right to use equipment in the courtroom which might jeopardize a fair trial, the atmosphere for which must be preserved at all costs.)

4. 只要新聞記者於審判過程中能夠自由到場聆聽並透過其媒體就法庭程序為報導，公眾知的權利即已滿足。

(The public's right to be informed about court proceedings is satisfied if reporters are free to attend and to report on the proceedings through their respective media.)

5. 如同本案檢方所採取之程序有可能對被告產生不利，循本院於 *Rideau v. Louisiana* 等案所確立之原則，此項程序不論其是否為被告帶來可資證實之不利，即可視為欠缺正當性。

(Where, as here, the procedure employed by the State involves the probability that prejudice to the accused will result, that procedure, in line with the principle established in such cases as *Rideau v. Louisiana*, 373 U.S. 723 , will be deemed lacking in due process whether or not isolatable prejudice can be demonstrated.)

6. 電視轉播法庭程序在許多方面都可能單獨或共同地導致不公平，諸如：(1) 由於就審判為過度宣揚，對陪審員產生不當影響，左右其公正判斷，造成其分心，易使其 (在陪審員未被隔離之州中) 僅注意程序中被特別挑選部分，而原本有能力為獨立客觀判斷之陪審員因受此種不當影響之結果，必然損及再審之公平性；(2) 削弱證人之證言，某些證人因而心生恐懼，其他證人或誇大其證詞，而影響證人證言之結果，必然使依賴證人「法則」之援引受到挫折；(3) 會分散法官之注意力，特別是對於經由選舉產生之法官，會產生一種負面之心理作用；以及 (4) 增加對被告之壓力，並侵犯到辯護人與當事人間之信任關係。

(There are numerous respects in which televising court proceedings may alone, and in combination almost certainly will, cause unfairness, such as: (1) improperly influencing jurors by emphasizing the notoriety of the trial and affecting their impartial judgment, distracting their attention, facilitating (in States which do not sequester jurors) their viewing of selected parts of the proceedings, and improperly influencing potential jurors and thus jeopardizing the fairness of new trials; (2) impairing the testimony of witnesses, as by causing some to

be frightened and others to overstate their testimony, and generally influencing the testimony of witnesses, thus frustrating invocation of the "rule" against witnesses; (3) distracting judges generally and exercising an adverse psychological effect particularly upon those who are elected; and (4) imposing pressures upon the defendant and intruding into the confidential attorney-client relationship.)

7. 從聯邦刑事訴訟規則禁止電視轉播聯邦刑事審判，及全美各州中除兩州外亦均有同樣禁令以觀，前開各種因素絕非僅係「假設」而已。(The foregoing factors are not merely "hypothetical," as is evidenced by the bar on television in federal criminal trials imposed by the Federal Rules of Criminal Procedure and by such a bar in all but two States.)

關 鍵 詞

Fifth Amendment (憲法增修條文第五條); Fourteenth Amendment (憲法增修條文第十四條); due process of law (正當法律程序); fair trial (公平審判); public trial (公開審判); televising court proceedings (電視轉播訴訟)

(本案判決由大法官 Clark 主筆撰寫)

事 實

上訴人前曾遭德州某郡大陪審團起訴。準備程序 (pretrial) 所受到的廣泛報導使得此案全國知名。審判當天，隨著審判地點的變更，對於上訴人聲請禁止電視轉播、電台廣播以及新聞攝影一事，舉行了一場聽證。這場聽證是在一些審判庭證人以及稍後公布的陪

審員面前進行的，對此電視及廣播有進行實況轉播，同時也允許新聞攝影。原先的候選陪審員 (jury panel)、上訴人、辯護人以及初審法官 (trial judge) 在為期兩天的準備程序之聽證 (pretrial hearing) 中，受到高度報導，整個社會報導的重點集中在此一審判的惡質性 (notorious character) 上。在稍後的審判中，有四位陪審員已經看過

或聽過全部或一部的報導。情緒激昂的攝影人員，加上其無所不在的各項配備，使得原已擁擠的法庭更為混亂。初審法院(The trial court)駁回上訴人之聲請，但是同意將該案延後約一個月審理。在此段時間內，法庭內增設了一個隔間，用以限制電視攝影師及其設備。在實際審判(actual trial)的絕大部分過程中，電視直播是被禁止的。檢方的開審陳述與最終陳述(**opening and closing arguments**)，與陪審團將其評決(verdict)交回給法官的經過一樣，都是在有聲音的情況下進行直播(雖然因為技術上的困難，在開審陳述時並無畫面)。在為期三天的審判過程中，法院的裁定同意全部過程均可無聲錄影，並允許間歇地使用攝影機，審判的結果是被告被判有罪。審判的影像片段在例行的新聞節目中被大量播出。初審法院與上訴法院(the appellate court)均駁回上訴人有關該次審判因為電視與電台之轉播使其未能受到正當法律程序(due process)保障，違反聯邦憲法增修條文第十四條規定之主張。上訴人不服，由 John D. Cofer 與 Hume Cofer 代表向本院提起上訴。

判 決

在上訴人有異議的情況下，對於上訴人在其刑事審判庭上的各種過程 – 其中涉及廣泛的公共利益 – 的轉播，由於侵犯憲法增修條文第十四條之正當程序條款所保證的公平審判基本權，因而自始無效。原判決撤銷

理 由

吾人所面對之問題為：因為詐欺而被位於 Tyler 的德州第七司法巡迴區地方法院(District Court for the Seventh Judicial District of Texas)判決有罪的上訴人，是否因為電視轉播法院對他的審判，而被剝奪了根據憲法增修條文第十四條所享有的正當程序保障。初審法院與德州刑事上訴法院(the Texas Court of Criminal Appeals)均採取不利於上訴人之判決。本院判決則與之相反，並撤銷(reverse)被告有罪之判決。

I

雖然上訴人所提出之主張依據，係美國律師公會司法準則第三十五條(**Canon 35 of the Judicial Canons of the American Bar Association**)，但他並非主張吾人應將準則第三十五條置入憲法增

修條文第十四條之中，而是認為久經確立的公平審判原則在他的案件中並未獲得遵守，因而造成他在沒有正當程序保障的情況下被判有罪。當然，第三十五條準則只是表達美國律師公會本身反對就法庭訴訟程序進行廣播、電視轉播以及攝影的立場而已，對於法院並沒有拘束力。同樣地，就法庭程序之轉播、攝影事項賦予初審法官完整裁量權的德州聯合律師公會司法準則第二十八條，也不是法律。簡言之，眼前的問題並不是美國律師公會第三十五條準則或德州律師公會第二十八條準則是否有效，而只是上訴人所受審判是否符合憲法增修條文第十四條之正當程序要求。

上訴人的審判在經過變更審判地點後，從 Reeves 郡移到西方約五百哩的 Smith 郡，審判日期則預定在一九六二年九月二十四日。準備程序被廣泛報導，累積了多達十一冊的新聞剪報（這些資料都在書記官（Clerk）的檔案夾中），讓該案具有全國性的知名度。法庭中坐滿了人，此外大約還有三十人站在走道上。然而，就在審判當天，辯方一方面提出禁止電視轉播、電台廣播以及新聞攝影的聲請，另一方面提出延期審判的聲請。在經過兩天的聽證之後，前一

項聲請遭到駁回，而後一項聲請則獲得准許。

這些最初的聽證都有廣播及電視進行現場直播，而且全程均可新聞攝影。這些聽證錄影帶中的畫面，清楚呈現出上訴人並未獲得原本該享有的司法莊嚴與平靜。事實上，在整個聽證過程中，至少有十二名攝影師不斷穿梭於法庭中捕捉動態畫面或靜態影像，並轉播訴訟過程。電纜線等佈滿法庭的地板，法官席上架了三支麥克風，其他的麥克風則架在陪審席以及辯護人席。毫無疑問地，電視台工作人員以及新聞攝影師的活動對於聽證的進行造成相當大的混亂。除此之外，在進行聽證的過程中，接受召集前來的候選陪審員（venire men）也曾經被傳喚到庭，但稍後在上訴人延期審判的聲請獲准後被解散。法庭也曾經傳喚相關的證人到庭；其中有些人到庭，但因其他人缺席而導致該案審判被延至一九六二年十月二十二日舉行。有人主張此一為期兩天的聽證，在本院處理眼前的問題時，不應被列入考量。對此吾人無法同意。準備程序有可能為刑事案件中的被告惹來大麻煩。事實上，它可能比審判時的報導更具殺傷力，因為它很容易在社區中形成有罪或無罪的輿論。雖然說九月份的聽證處理的是

關於禁止電視轉播以及延期審判的聲請，它們無疑地與吾人眼前的爭點有關。所有在這兩天內發生的事情都被高度報導，因而有可能造成現場以及社區中多數人對於該案以及上訴人留下品行惡劣的印象。而毫無疑問的是，出席聽證的本案證人與原本的候選陪審員，也會因為媒體及電視所提供的報導，以及他們本人出現在電視直播畫面和晚間的重播節目中此一事實，而注意到本案所特有的重要性。

當該案於十月二十二日開始進行審判時，法庭內的景觀已經有所改變。法庭的後方搭起了隔間，並漆上與法庭結構相稱的顏色。隔間內留有孔隙讓攝影機鏡頭在拍攝法庭情況時不會受到阻礙。所有電視攝影機以及新聞攝影師在拍照或轉播時都被限制於隔間區域中。

由於抗議不斷，關於電視直播、電台廣播以及靜態攝影的規定被以緊急情況為由變更。其結果，電視直播在實際審判的大部分過程中被禁止。只有檢方的開審陳述與最終陳述，以及陪審團將評決交回給法官之過程為有聲音的電視直播。儘管原來的裁定允許可以就整個過程進行有聲錄影，但實際上攝影機只有間歇性地運作，錄製審

判中的各個部分，以供稍後固定時段播出的日間及夜間新聞節目報導之用。在上訴人的請求下，初審法官禁止在辯方律師向陪審團為最終陳述時進行任何形式——靜態或電視轉播——的報導。

由於在聲音以及電視直播上的各種限制，該次審判的轉播大多限於在電視台固定時段新聞節目中播出的影像片段。新聞主播會以當天審判過程中某個特定部分之影片作為報導時的背景畫面。他們的報導內容包含了對證詞以及一般新聞報導內容的摘錄。有時候電視台會播出九月份聽證的錄影帶以取代「夜間影集」。

II

在 *In Rideau v. Louisiana* 案中 (373 U.S. 723 (1963))，本院創設了一項規則，即：轉播被告認罪之行為在本質上當然違反憲法增修條文第十四條之正當程序條款，即使沒有出現偏見或未能證明轉播認罪行為 (confession to a crime) 與審判之間有關亦然。參見同上，頁 729，Clark 大法官之不同意見。在本案中，儘管沒有在眾人面前 (home-viewed) 認罪如此戲劇性的情節，但該為期兩天的聽證之畫面與聲音已經不斷在該

社區中被播出，且在該段期間，原來的候選陪審員、上訴人、律師團以及法官也都被高度報導。上訴人成為性格分析以及電子設備隨時監看的對象，甚至還有一位攝影師曾經試圖於上訴人坐在辯護席閱讀文件時拍攝該文件之內容。此一為期兩天的聽證以及法院同意電視轉播實際審判過程的裁定在該社區中廣為人知。這種現象加強了該次審判所要處理的惡質性，因而在公眾的腦海中留下特殊案件的印象。或如 Shaw 所言的，「非比尋常地不尋常」的某種東西。當新的陪審團被選定後，其中四名獲選的陪審員曾經看過並聽過全部或部分關於稍早程序的轉播。

III

我們從下列這個命題開始出發，憲法增修條文第六條賦予「被告」者為「公開審判」。要求公共審判的目的在於，確保被告能夠受到公平的對待，而且不會被不公平地定罪。歷史業已證明，秘密法庭是壓迫的有效工具。誠如我們的同僚 Black 在 *In re Oliver* 案中 (333 U.S. 257 (1948)) 所言：

¹ 「皇室逮捕令」係譯者個人選譯之詞。茲附上 Black's Law Dictionary 對於該詞之解釋，供讀者對照：**lettre de cachet**[French“letter with a seal”] A royal warrant issued for the imprisonment of a person without trial。參見 Bryan A. Garner 主編，*Black's Law Dictionary*, 7th ed. St. Paul, Minn., 1999, p.918.

「傳統的美國人不信任秘密審判，可歸因於各種原因：西班牙天主教宗教法庭（the Spanish Inquisition）對此種訴訟的惡用、英格蘭星室法院（English Court of Star Chamber）的過度使用以及法國君王對於皇室逮捕令（*lettre de cachet*）¹的濫用等。不管保障被告審判之公開進行對於我們的社會有其他什麼樣的利益，這項保證總是被視為一種對抗任何試圖利用法院作為迫害手段的保護措施。」頁 268-270，註腳省略。

但是，也有人認為，憲法增修條文第一條所保障的言論自由，賦予新聞媒體轉播法庭行為的自由，因此拒絕遵行這項基本權利將造成報紙與電視台間的差別待遇。這種看法其實是對新聞自由的一項誤解。

自由的媒體向來是喚醒公眾對於政府事務興趣的有力激素，揭發公務員貪污，並提供包括法庭訴訟在內的公共事件訊息給市民。雖

然在民主社會中，應該給予媒體最大自由來以現此項重大功能，但其權利行使仍應受到維持絕對公平的司法程序所限制。雖然州與聯邦法院對刑事審判中可以排除哪一類觀眾有不同意見，而在全國廣播人協會（the National Association of Broadcasters）與廣播電視新聞導演協會（Radio Television News Directors Association）所提出的參加人（*amici curiae*，一譯「法庭之友」）書狀中亦指出——事實上它也應該如此——這兩條憲法增修條文（第一條及第六條）都沒有賦予媒體可以無限制地接近利用法庭的自由。此外，他們也同意「在諸多考量中最重要還是審判的適當進行」；「在這塊土地上任何一個人的生命或自由都不應該因為任何媒體的行為而受到傷害」；還有「憲法增修條文第五條及第十四條所規定的正當程序，以及憲法增修條文第六條的規定，都是在要求一個能夠確保公平審判的程序。」

法院允許平面媒體記者進入法庭採訪一事也不應被認為是差別待遇。電視與廣播的記者也享有同樣的權利。他們就跟一般社會大眾一樣，都擁有相同的權利。新聞媒體不被允許的是攜帶他的打字機或印刷機。當這些方面的技術進

步到可以讓印刷機或電視在報導的同時又不會像現在這樣對公平審判造成傷害時，我們將會有另外一個案件。

IV

法庭程序的進行，是為了完成盡力查明真相的神聖目的，這也是一個公平審判所不可或缺的條件。幾世紀以來，美國的法院設計出各種周延的防護措施，藉由規則或其他方法來保護或促進這項重大功能的實現。從結果上來看，那些防護措施不允許對刑事審判進行轉播或攝影，只有兩個州除外，但是也有各種限制條件。聯邦法院透過特別規定禁止。這是一項重要的證據，證明在我們關於公平審判的概念中，不能容許這種放縱的情形發生。我們向來的判決總是認為，確保公平審判所必要的氛圍

——所有自由中最根本的——必須不計代價被維持。我們的方法包括透過規則、藐視法庭程序、以及撤銷在不公平的情況下所作成的判決。本案中補救措施顯然有適用餘地，而且吾人亦有責任繼續維護那些長久以來已經被證明對於公平審判有效且必要之原則。

V

檢方主張轉播部分的刑事審判過程並不構成正當程序之違反。檢方的立場是，由於沒有跡象顯示電視轉播造成對上訴人的偏見，因此可以允許電視轉播；至於有關電視在法庭內會造成審判期間「分心」的主張，則完全沒有根據；而且有關心理層面的考量應該交給心理醫生判斷，而非法院，因為那些都只是純粹假設。檢方更進一步主張，公眾有權利知道法庭內發生了什麼事；法院沒有權力「抑制、編輯或檢查法庭訴訟程序中所發生的事情。」此外，轉播刑事審判過程也將有助於教育公眾並提昇公眾對法院的尊重。

首先，下面這種觀念應該被排除：即只因為電視轉播是一種新的技術就認為它是危險的。的確，有關電視轉播對公眾、陪審團或審判的參與者——包括法官、證人以及律師——的影響力到什麼程度一事，我們的經驗知識仍然有限。但是，問題的核心並不在電視轉播的新穎性，而是在於如 Douglas 大法官所說的，「其在審判過程中所可能發揮的隱藏性影響力。」底下我們會更詳細說明這些影響力，但是在開始談論它們之前，應該先處理檢方所提出的有關公眾有權知道法庭內發生什麼事這項論點。

公眾確實有權被告知法庭內

發生了什麼事情，但是包括電視台在內的所有媒體記者，只要他們願意，隨時可以在現場，透過他們各自的媒體，自由地報導在公開的法庭內所發生的任何事情。這是在 1941 年的 *Bridges v. California* 案中 (314 U.S. 252) 以及 1946 年的 *Pennekamp v. Florida* 案中 (328 U.S. 331) 所確立的原則，本院也再次予以肯認。這些記者的報導權在多年前已有清楚的說明：

「然而，法律支持在法律訴訟過程中的報導，只要這目標可以在不對直接相關的當事人造成不公平的情況下達成。公眾幾乎被允許到庭參觀所有司法調查活動，而且似乎也沒有足夠的理由能夠說明，如果媒體的報導可以幾乎如實地呈現法庭內所發生的事情，或至少公正地陳述程序中有形的部分，不至於使公眾因為這些報導而產生那些如果到法庭現場聆聽便不至於出現的錯誤印象，則為什麼公眾不應被允許在報紙上看到審判的相關報導。」

然而，檢方表示本案中所採取的電視轉播並「沒有對直接相關人等造成不公平，」其所根據的事實

是上訴人並沒有明確指出個別明確的偏見，而必須要有這樣的偏見出現才能主張在這樣的情況下作成的有罪判決無效。檢方在這項主張上的描述過於廣泛，因為本院有找到相關案例顯示實際偏見的出現並非撤銷原判決的必要條件。本案就是這樣的情況。的確，在大多數涉及主張剝奪正當程序的案件中，本院會要求對於被告有可辨識之偏見出現。但是，有時候檢方所採取的程序會因為其具有產生偏見的可能性，而被認為自始欠缺正當程序。這類的案件就是像 *In re Murchison* 案中 (349 U.S. 133 (1955)) 一樣，在該案中 Black 大法官以其一貫清晰而有力的筆觸代表本院寫出下面這段話：

「在公平的法院中受到公平的審判是正當程序的基本要求。程序的公平性要求在案件的審判過程中沒有具體的偏見。但是我們的法律體系向來致力於避免甚至是不公平的可能性。為了徹底實現其重大功能，『審判必須滿足正義的表象。』」

此外，如同首席大法官 Taft 在將近三十年前的 *Tumey v. Ohio* 案中 (273 U.S. 510) 所言：

「司法程序中對於正當法律程序的要求，不會因為最高貴的人與最偉大的自我犧牲者可以在沒有不公平危險的情況下實現它這樣的論點而實現。任何一種程序只要有可能對一般人產生某種誘惑，使其忘記要判決被告有罪時所負的舉證責任，或有可能引導一般人不在檢方與被告之間維持良好、清楚而真實的平衡，就是否定了被告的正當程序保障。」頁 532，(強調處為後來所加)。

這項規則為前述的 *Rideau* 案以及 *Turner v. Louisiana* 案中 (379 U.S. 466 (1965)) 所沿續。但是在這兩個案件中都違反了先前 *Stroble v. California* 案中 (343 U.S. 181 (1952)) 以及 *Irvin v. Dowd* 案中 (366 U.S. 717 (1961)) 所採取的方式，在該兩案件中我們仔細檢查了案件的事實，以確定是否有偏見產生。在 *Rideau* 案以及 *Turner* 案中，本院並非沒有考慮到操作過程 (practice) 的確實影響，但是其撤銷 (struck down) 有罪判決的基礎卻是偏見必然包含於操作過程中。同樣地，在 *Gideon v. Wainwright* 案 (372 U.S. 335

(1963)) 以及 *White v. Maryland* 案 (373 U.S. 59 (1963)) 中，儘管處於不同的脈絡之下，本院還是適用相同的規則。

至於本案應該適用此種規則，則甚至是更清楚的一件事。在 *Rideau* 案、*Irvin* 案以及 *Stroble* 案中，準備程序的報導發生在法庭外面，因此無法有效地將其縮減 (curtailed) 除了撤銷判決之外，唯一能夠依賴的手段就是藐視法庭程序。在 *Turner* 案中，偏見可能性存在的原因在於起用同時是該案證人的副警長 (deputy sheriffs) 擔任陪審團的護衛。雖然沒有偏見發生，但是那樣的情況被認為自始有其嫌疑，因此偏見的出現並不被認為是撤銷判決的必要條件。同樣地，在本案中適用此一原則尤其恰當。從目前的情況以及電視的本質來看，電視可以深入各種領域中，並有可能因此造成對被告的偏見。但是人們還是沒有辦法確切指出它的具體危害並詳細證明他在哪方面受到歧視。此一原則在 *Murchison* 案、*Tumey* 案、*Rideau* 案以及 *Turner* 案中均有適用。在這些案件中所出現的不幸情況被推定為自始對於被告有不利與偏見。聯邦中的四十八州及聯邦規則都認為在法庭中進行電視轉播是不恰當的。這項事實是我們下述結

論最有力的支撐：任何可能允許電視轉播的程序上改變都違反我們在這個領域內對於正當法律程序的觀念。

VI

如前所述，我們的司法機構主要功能乃在於查明真相。但是，電視轉播的採用，不能說明顯有助於此一目標的達成。毋寧，其使用乃在法庭程序中注入不相關的因素。此外，過去的經驗顯示在許多的狀況下它可能會造成實際的不公平 – 其中有些不明顯到被告無法察覺，而法官也無法控制。以下摘錄幾則事例：

1、電視轉播對於陪審員的潛在影響也許是最明顯的。他們是事實調查過程中的神經中樞。的確，像是在德州等會要求在這類審判中隔離陪審員的州，陪審員也許不會看到任何由電視轉播的法庭程序。但是問題不會就此停住。從初審法官宣佈某個案子將由電視進行轉播的那一刻起，它就變成了一件大事。整個社區，包括那些可能的陪審員 (prospective jurors) 在內，對於圍繞該案件的所有病態細節都感到興趣。此一即將到來的審判立刻在公共媒體中取得重要地位，而被告也與他所被指控的犯罪

一併被高度報導。每一位陪審員都帶著這些莊嚴的事實進入陪審員席，並因而增加了在每一個刑事案件中出現偏見的可能性。而且我們必須記得，由於有必要取得贊助，在現實上只有高知名度的審判才會被轉播。雖然無法評估電視轉播對於陪審團的判斷所造成的有意識或無意識影響有多大，但是經驗顯示這不只有可能，而且是很有可能對陪審團在投票表示有罪或無罪時產生直接的推力。當各種審前報導創造出一種強烈的公眾情感，而這種感覺又在電視轉播審判的過程中被進一步強化後，電視轉播下的陪審員在知道朋友或鄰居正盯著他們看的情況下，必然會感受到壓力。如果該社區對於被告懷有敵意的話，電視轉播下的陪審員，在瞭解他必須回到那些收看轉播的鄰里之中的情況下，可能會被導向「不在檢方與被告之間維持良好、清楚而真實的平衡」。

再者，雖然在現實上沒有辦法評估電視轉播對於陪審團專注力的影響有多大，我們之中熟悉陪審團的人都知道陪審團「分心」的問題。檢方主張這種情況很輕微，因為物理上的干擾已經被排除了。但是我們知道造成分心的原因不單單只是攝影機的在場以及其紅燈指示器。分心的原因還包括在整個

審判過程中陪審員都察覺到有電視轉播的這個事實。當被電視拍攝到時，我們都會感到不自然與不自在。基於人類天性，不只陪審員會盯著攝影機，而且他的注意力也會因為轉播的關係而無法集中在證人的證詞上。

此外，在許多州中，於審判中服務的陪審員可以看到審判過程的轉播。雖然德州的隔離規定（sequestration rule）能夠有效避免在那邊發生這種情況。但是在其他沒有採行這種措施的州，陪審員將會在回到家後打開電視，以期看到他們上電視的樣子。他們也會受到那些視電視台需要而決定播放的重播及其所強調的程序中某些部分的支配，而且在不自覺中受到某部分證詞較多的影響。尤有進者，他們也會受到各種影響，包括各種評論、批評，甚至是來自朋友、親人以及在街上認出他們的八卦陌生人的善意建言。

最後，新的審判顯然會因為下列事實而受到傷害，即可能的陪審員通常已經經由電視轉播看過並聽過原來的審判。但是這些觀眾可能在稍後新的審判中被召集到陪審席上。而這些危險正好是本案所顯示的情況，在本案中法院因為被告的抗議，只同意就檢方的開審與最終陳述部分，可以向公眾進行有

聲轉播。

2、刑事審判中的證詞質量通常會因而減低。證人知道有一大群觀眾正盯著他看，這種情形對他會有什麼影響是無法估算的。有些人可能因此感到洩氣、害怕，有些人則顯得過於自負而誇大其詞；任何人在公開的場合發言，記憶力可能衰退，陳述的精確性也會受到影響。困窘的感覺，與朝向過度戲劇化發展的傾向一樣，都可能會阻礙真相的調查。除此之外，好奇的陌生人跟一些「怪人」可能會在路上靠近證人，嘲笑他們、提供建議或請他們說明證詞的內容。被告無法「證明」這些事實的存在並沒有什麼好奇怪的，但是根據經驗，我們都知道它們是存在的。

此外，依賴證人原則的設計也會因此受挫。在絕大多數的情況下，證人都能夠回家，並收看關於當天審判過程的轉播，儘管他們曾經被提醒過不要這麼做。他們可以看到、聽到之前的證人所作的證詞，並據此設計他們自己的證詞，好讓這些證詞的影響力變得重要。而且即使是沒有聲音的轉播，看到證人作證時的態度、站在證人席上的精神狀態以及面對交互詰問時的恐懼等畫面，所產生的影響，已足以讓人無法客觀判斷事情。事實上，光是審判將有電視轉

播這件事情，就足以讓證人不願意到場並因而阻礙審判的進行與真實的發現。

雖然上面提到的某些風險也會出現在報紙報導重要的審判時，在電視轉播的審判中，其強加在莊嚴合宜的法庭程序之上的情況及外來影響力，還是遠比只有報紙報導的時候來得嚴重。

3、這個問題的另外一個主要面向在於電視的在場所加諸初審法官的額外責任。他的任務在於確保被告受到公平審判。此一最困難的工作需要他的全神貫注。但是當電視進入法庭之後，他也必須加以監督。例如在這次的審判中，法官在幾次不同的狀況中——除了那兩天的準備程序之外——不得不舉行聽證或作出裁定，而這些需要完全只是因為有電視在場。因此，儘管電視轉播如吾人所見已受到限制，而且甚至檢方也承認必須受到限制，他的工作還是因此變得更加困難而辛苦。而且，如本案中所見，這些裁定可能不幸地對審判公平性造成影響。除此之外，即使不考慮物理上的干擾，單單只是意識到攝影機在場即足以持續性地造成注意力分散。法官也是人，也會有跟一般人相同的心理反應。在法官是由選舉產生的地方（如全美六個州以外的其他各州）電視轉播尤

其不好。審判的電視轉播變成一項政治工具,再加上廣播內在的分散注意力作用,會將法官的注意力從手邊的工作 – 被告的公平審判 – 移開。

但問題還不止於此。首先需要決定的一件事就是要否允許電視轉播。這或許是更重要的考量因素。我國的法官都是具有高尚道德之人。但是對於新聞媒體可能帶給他們的壓力 – 包括直接的以及透過塑造公眾輿論 – 也很難一直不去在意。此外,只要有一位地區法官或州法院的法官允許電視轉播,要求其他法官比照辦理幾乎變成一種強制力。當法官是由投票選舉產生的時候情況更是如此。

4、最後,我們也不能忽略法庭電視轉播對於被告的影響。有電視在場就是一種精神 – 如果不是生理 – 上的騷擾形式,類似於警察的犯人指認 (police line-up) 或不當訊問 (the third degree)。在被告接受審判的考驗過程中無可避免地有關其動作、表情的特寫鏡頭,可能會在毫無感情地、任意而完全不受公眾監督的情況下,侵害他的個人情感、尊嚴以及在面對眼前訴訟程序時的專注力 – 有時候是生死一線間。因為個別犯罪而接受審判的被告,有權讓自己的審判在法庭中進行,而不是在球場或

某個市或全國性的場所。由電台及電視轉播所造成的公眾喧鬧程度的升高,必然會導致偏見的產生。因此,在審判中進行電視轉播並不適合我們的體系。此外,電視轉播也可能讓被告無法得到有效的辯護。注意力分散,律師與當事人之間信賴關係被侵入以及電視轉播所提供在全國觀眾面前表演的誘惑,都可能會直接影響到律師,甚至是法官、陪審團以及證人。

電視攝影機是一項有力的武器。有意無意之間它就能經由公眾的眼睛毀掉一名被告以及他的案件。雖然我們的電視轉播者都是正直的人,但他們畢竟也是人。贊助廠商的需求在支持只轉播知名案件 – 例如本案 – 上具有強大的影響力,而且一定會將鏡頭對準不得人心或聲名狼藉的被告。這樣的選擇對於取得贊助廠商提供足夠資金來支付轉播成本並獲取利潤而言,是必要的。我們也檢查了公眾的情感可能影響到審判參與者的方式。如果是電視轉播塑造了那種情感,它有可能剝奪被告公平審判的機會。

對於這些看法,檢方可能以這些都只是純粹的假設為由,主張它們應該交由心理學家決定。但是吾人不能只因為這些因素在具體案件中很難被查明,即認定它們必須

被忽略。此外它們也不是「純粹的假設」。跟 Tumey 案、Murchison 案、Rideau 案以及 Turner 案中被認為具有決定性的考量因素相比，它們的假設性並沒有比較高。它們的真實性已經足以讓聯邦司法委員會（the Judicial Conference of the United States）、本院以及國會確信，「聯邦刑事訴訟規則」（Federal Rules of Criminal Procedure）應該禁止電視轉播；此外，除了兩個州以外，它們也說服了其他各州禁止電視進入法庭。它們是只要讓電視轉播進入審判過程中，就可能會——而且在某些因素結合的情況下，幾乎必然會——存在於任何案件中的結果。

VII

本案中的事實清楚地證明（demonstrate）適用 Rideau 案中所宣示原則的必要性。原審法院在為期兩天的準備程序中所面對的唯一爭點，即吾人目前所面臨之問題。該聽證有電視進行現場直播，並於當天晚上錄影重播，收視人數達到約十萬人次。此外，法庭內擠滿了電線、電視攝影機、麥克風以及攝影人員。上訴人、在第二天宣誓的可能陪審員、證人以及律師團成員全都置身於此一難於應付的

情境中。最後法官裁定審判過程可以進行電視轉播。當時他沒有宣佈任何限制。這加強凸顯了即將到來的審判所具有的知名度，增加了上訴人被報導的強度，再加上隨後於三十天後開始的審判轉播，自始即妨礙冷靜的真相調查。這項看法因為下列事實而獲得強調，即光是挑選陪審團即耗時整整一個星期。如某些人可能預期的，有相當部分的時間是用於確定準備程序的轉播對於可能陪審員的影響。而且正如吾人所指出者，在被挑選出來的陪審員中，有四名曾經看過那些轉播內容的全部或一部。另一方面，審判則只耗時三天而已。

除此之外，初審法官本身也受到困擾。在一開始作成允許電視轉播的裁定後，顯然他又裁定應該由電視台支付搭建隔間的費用，以限制其操作；然後他又裁定限縮可以進行現場直播的審判部分；然後他又試圖根據規定保護證人而裁定只能靜音拍攝他們的證言；最後他又在辯方律師的抗議下，裁定不能轉播辯方律師及其陳述內容。受到最初錯誤的影響——在審判中的每一天不斷循環，他每一天的裁定都讓陪審團、參與者以及觀眾對這次的審判更感到困惑。事實上，它最後導致本案中只有檢方的立場得以公開表達。

誠如 Holmes 大法官在 *Patterson v. Colorado* 案中 (205 U.S. 454, 462 (1907)) 所言：

「我們體系的理論是，在個案中所能得出之結論，只能由公開法庭中的證據與論爭中歸納，而不能由任何外在影響——不管是私下討論或公開出版品——得出。」

有人說大眾傳播科技的不斷進步，以及公眾對其在場的心態調整，可能會改變電視轉播對刑事審判公平性的影響。但是我們眼前所處理的並不是未來電子領域的發展。我們的判決，不能建立在明天的假設之上，而應該考慮出現在今天的事實。

因此原判決撤銷。

首席大法官 Warren 主筆，大法官 Douglas、Goldbert 參與之協同意見書

本席雖然加入本院多數意見，並同意電視轉播刑事審判自始違反正當法律程序，但是本席希望就為何會有如此結果再補充一些看法。在表達過程中，本席希望強調的是，我們對於電視轉播刑事審判的責難，並非基於概括或抽象的恐懼。本案的記錄提供了一個生動

的實例說明電視轉播刑事審判所必然內含的偏見，並支持吾人結論中所認為的——這是對法庭裡的電視轉播作成決定性評價的適當時機。

I

上訴人——一位被大量報導的金融業者——遭德州 Reeves 郡大陪審團以詐欺取財 (false pretenses) 為由起訴。該案被轉到德州 Smith 郡的 Tyler 市審理，審判期日為一九六二年九月二十四日。在審判期日前，上訴人的辯護律師通知初審法官其將於當天提出禁止攝影機在審判期間進入法庭的聲請。

九月二十四日，法院舉行了一場聽證討論上訴人要求在審判期間禁止電視轉播、錄影以及靜態攝影之聲請。法庭裡擠滿了報社記者以及攝影師、電視攝影師以及旁聽民眾。有一位觀察者看到至少十二位攝影師以及他們的設備，此外大約有三十人站在通道上。第二天《紐約時報》的一篇文章寫道：

「一輛大如州際巴士的電視轉播車停在法庭大樓外面，而二樓的法庭則成了設備叢林。法庭的欄杆區內架有兩

台電視攝影機，另外還有四台攝影機在門口排成一排
纜線、電線蜿蜒在地板上。」

由於攝影人員在法庭內任意穿梭，上訴人的辯護律師聲請禁止所有攝影行為。該律師表示，有一位攝影師徘徊於法官席後方拍攝他的畫面。辯方律師主張，攝影機在場讓他與當事人之間的討論變得困難，也讓他的當事人覺得不自在，並因為攝影機會使陪審團、證人與律師分心，而無法獲得公平審判。他也提出這樣的觀點：電視轉播某些被挑選出來的審判，容易讓陪審團留下這些特別的審判有別於一般刑事審判的印象。但是，法官裁定，只要攝影師站在區隔審判參與者與旁觀者的圍欄外面，即可從事拍攝畫面或轉播的行為。法官也裁定：只要有人指控哪一位攝影師過於吵鬧，該攝影師就必須停止拍攝；不可以在法庭外的走廊上拍攝；還有配有麥克風的攝影機也不可以拍攝上訴人與其辯護律師之間的交談。在法官作成裁定之後，上訴人進入法庭，而辯護律師則提出關於當天法庭內氣氛的證據。最後，法官以重新確認稍早的裁定作為當天聽證的結論。然後他點名檢方證人，其中至少有幾位在聽證過程中已經待在法庭內。

九月二十四日的整個聽證過程都有德州 Tyler 市的 KLTV 電視台以及德州 Dallas 市的 WFAA-TV 電視台進行直播。在聽證過程中休息的時候，電視台便安插廣告。九月二十四日星期一晚間，兩家電視台都將當天聽證程序的影帶重新編輯後再播出，並且像平常一樣在特定時段插播商業廣告。除了電視台的現場直播之外，至少還有一家廣播電台也直播了該次聽證程序。

九月二十五日訴訟持續進行。同樣有為數可觀的攝影師在拍攝畫面——包括靜態攝影跟電視攝影。法官再次裁定攝影人員要站在圍欄的另一端，並表示即使在休庭時間也應遵守此項裁定。然後，小陪審團的候選成員在攝影機面前完成宣誓。這批候選成員成為辯方律師重新聲請禁止在法庭內攝影的理由。法院駁回這項聲請，但是同意將審判延至十月二十二日進行，並解散了候選陪審員（jury panel）。在上訴人辯護律師的建議下，初審法官告誡在場的檢方證人於延期期間不得與他人討論本案。這些過程同樣有全程直播，其中有些部份在當日或例行性的夜間新聞中又被播出。電台方面則顯然與前一天同樣進行直播。

一九六二年十月一日，初審法官作出裁定，說明審判時他會同意

哪些報導行為。該法官選擇在法官辦公室內宣布這項有利於電視攝影人員的裁定，以便他們拍攝他。該法官裁定，儘管他同意在審判時讓攝影機在場，但是他們不能現場直播對可能陪審員的質問以及證人的證言過程。他還裁定 NBC、CBS 以及 ABC 三家主要的電視網，以及地方電視台 KLTV，每一家可以安置一台沒有裝置收音設備的攝影機，而所拍得的畫面也應提供給其他電視台使用。除此之外，他也裁定在靜態攝影方面，只有地方報紙、美聯社（Associated Press）以及聯合通訊社（United Press）的攝影人員可以進入法庭。所拍得的照片同樣也應提供給其他報社使用。該法官並未解釋他如何決定哪些電視攝影師與靜態攝影師可以被允許進入法庭，而哪些則不行。

為了十月二十二日開始的訴訟程序，KLTV 電視台在取得法院同意後，自費在法庭後方建造了一個隔間，並漆上與法庭相同或類似的顏色。在隔間上留有足夠供四台攝影機拍攝訴訟過程的孔隙。法庭很小，因此法庭內所有的人都可以清楚看到這些攝影機。這些攝影機都有「電子同步收音」設備，這讓他們可以同時拍攝畫面與聲音。法官一走進法庭，即告訴所有電視攝

影師回到隔間內；要求報社攝影人員非必要不可任意走動；禁止使用任何閃光燈或泛光燈；並再次告訴攝影人員不可走進圍欄內。辯方律師再次提出聲請，請求禁止法庭內所有的「聲音設備——靜態攝影、動態攝影以及電視轉播；以及所有廣播設施。」法院再次針對這項議題傳問證人，但是在聽證結束時，法官再次確認他之前的裁定，允許攝影師進入法庭。在回應上訴人主張其聯邦憲法上之權利受到侵害方面，法官表示該「案件並非根據聯邦憲法進行審判。」

在十月二十二日的訴訟中完全沒有進行電視直播。但是為了稍後播出的節目，電視攝影機錄下了當天所有訴訟過程與聲音。另外，十月二十二日當天的訴訟過程雖然有錄音，但是顯然也沒有任何電台進行直播。被允許進入法庭的靜態攝影人員則可以在圍欄外自由拍攝。

十月二十三日開始挑選陪審團。前一天晚上，電視隔間上被加裝了一根橫條，以縮小留給電視攝影機的孔隙，但是攝影機與其操作人員還是可以被清楚地看到。為數八十六人的候選陪審員已經準備好宣誓與接受詢問（voir dire）。法官請他們離開法庭，並就審判中的新聞報導作成另一項裁定。他裁定

在那之後的電視錄影將不能同時錄音，此外，在所有證據都被提出來之前，也禁止電台錄音。因此在審判過程中，不管有什麼讓電視台覺得可以用於稍晚新聞節目中之事情，電視攝影機都是在沒有收音的情況下錄影；廣播的整點新聞報導則在法庭隔壁的房間內進行。現場一直都沒有由電視或廣播進行現場直播，一直到十一月七日法官才同意現場直播檢方向陪審團陳述（arguments）。陪審團將評決交回給法官的過程。由於辯方反對在最終陳述時拍照，法庭方面禁止電視攝影師或靜態攝影人員在辯方向陪審團陳述時，拍攝任何畫面。但是整個轉播還是繼續進行，當辯方說話時，攝影機的鏡頭轉向法官，另一方面辯方陳述之內容則由收音設備持續監聽，再透過播報員將內容傳送給電視機前的觀眾。十一月七日當天法官第一次指示想要拍照的新聞攝影人員只能在法庭正後方拍攝。在這之前初審法官的裁定只有將新聞攝影人員限制於旁聽席。

II

下述維持上訴人有罪判決的法院決定（decision），與美國過去幾個世紀以來的刑事訴訟程序發

展相違背。在過去那段期間，刑事審判從一個實踐上缺乏合理正當性的儀式發展成一個發現真實的過程，其公認之目的在於提供一個公平而可信賴的犯罪判斷。

六百多年前，隨著由陪審團進行初步審判變成「刑事案件中的主要制度」，一種合理化的元素被引進英格蘭的犯罪判斷程序。一開始，陪審團成員被期待自行調查他們所要審判的案件，並且在來到法庭時已經熟悉案件事實，如此一來根本無法限制陪審團只能根據合法相關證據作成評決。但是漸漸地，陪審團從一群證人轉變為一群審查員，就其他人在法庭上所提出之證據作成評決。下一個階段在於確保陪審團的獨立性，並在Edward Bushell案，6 How. St. Tr. 999（1670），獲得實現，自該判決起不再對未能依照法庭指示作成評決的陪審團成員處以罰金或懲罰。隨著審判作為發現真實工具之目的變得更加清楚，人們承認被告應該有權傳喚證人並讓證人宣誓，有權在審判前被告知其所面臨的指控，並可以聘請辯護人幫他辯護。所有這些以及其它可以被舉出來的保護，都是整個發展過程中的一部分，透過這些發展，「刑事審判的實施乃被建立在一個堅實而有尊嚴的基礎之上。」

當殖民地人民接手統治自己的責任之後，他們主要的考量之一，便是建立一套符合審判目的的審判程序體制。在大陸會議（The Continental Congress）時通過了一些確保公平審判的議案，而許多州也通過了具有相同目的之憲法條款。終於，憲法增修條文第六條在憲法中加入了一些有關審判行為的規定：

「在所有刑事起訴案件中，被告有接受由犯罪發生地之州與地區－該地區應於事前經法律確定－之公正無私的陪審團為迅速而公開審判，並被告知控訴之性質與訴因（cause）之權利；與對自己不利之證人對質之權利；獲得對自己有利證人之強制程序，並有權請律師為自己辯護。」

顯然，在憲法增修條文第六條中「迅速而公開」等字眼限縮了審判一詞的範圍，而憲法增修條文中的其他文字則定義了被告在審判中所得享有的特定保護內容。因此，從憲法增修條文第六條本身的文字來看，不僅要求被告擁有某些特定的權利，同時還要求被告應在審判中擁有那些權利－一個本

身就含有這種意義的字眼。

對各州刑事法律之實施施加限制的憲法增修條文第十四條，也規定了審判一詞的內容。不管整個憲法增修條文第六條是否經由憲法增修條文第十四條而適用於各州，或憲法增修條文第十四條只包含憲法增修條文第六條中的那些「基本的」部分，或者憲法增修條文第十四條包含有與人權法案中各別保障不相同的「不同位階自由權」（ordered liberties）之標準，一般均承認州的起訴（state prosecutions）至少必須符合公平審判的「基礎觀念」。

在這些理論中，有一兩個主張公平審判的基礎觀念包含憲法增修條文第六條中的許多特定條款，例如將審判過程向大眾開放的權利；被告知特定指控內容的權利；對質的權利；以及接受辯護的權利。但是一般也同意不管是憲法增修條文第六條或第十四條，都不能單純地以形式主義的方式解讀，因為憲法增修條文的意圖非常清楚，這些特定的權利只有在憲法審判中才能享有。如果用 Holmes 大法官的話來說，即使「每一種形式都被維持」，但是如果從他們被適用的具體事件或脈絡下來觀察的話，這些形式加起來也可能「只是一個空殼」。

在一些由州起訴的案件中，本院曾經採取行動避免某些有可能破壞審判目的之因素介入審判程序，以免接受憲法審判的權利被壓縮成一種形式而已。本院在 *Pennekamp v. Florida* 案中（328 U.S. 331）確認，「法庭有秩序地運作」是「審判進行中最主要而優先的要求。」而在 *Moore v. Dempsey* 案中（261 U.S. 86, 90-91），本院判決認為，即使在調查報告中顯示審判的各項形式均符合法律的要求－被告擁有辯護律師，陪審團成員表示他們是公正無私的，陪審團受到正確的指示，而且證據在法律上也足以證明被告有罪－還是有可能因為法庭內外的氣氛過於不友善，而干預到審判過程。此外，在 *Irvin v. Dowd* 案中（366 U.S. 717），儘管符合合法審判的一切形式要求，其有罪判決還是因為審前的大規模報導使得公平審判變得不太可能而遭到撤銷。我們在該案中表示：

「毫無疑問地，每一位陪審員在說出他對上訴人將保持公平而無私之態度時，都是真誠的，但是這通常都是由要求一個人在夥伴面前作此宣告的心理影響所促成的。」同上，頁 278。

承認混亂失序可以將審判變成一場無意義的儀式，其目的並不在於尊崇秩序，而毋寧是在承認英美法律體系中的法院，不只是一個提供座位給法官、陪審團、證人、被告、檢察官、辯護律師以及旁聽大眾的場所；法庭上所提供的設施本身就是憲法上的審判觀念中重要的元素之一，提供了一個「完整的審判」程序中所必需的莊嚴性。誠如大法官 Black 在另外一個案件中所言：「法院體系的真正目的在於，根據法律程序，在平靜而莊嚴的法庭中裁判紛爭－不管是刑事或民事。」根據此一有關審判意義的基礎觀念，本院已經認知到，通常，儘管對某個案子會有廣泛而不友善的報導，還是有可能進行符合憲法要求的審判。很顯然地，在這些案例中的每一件，法院結論背後的基本預設都是同樣的觀念，即司法訴訟有可能被尊嚴而完整地進行，以便保護審判程序本身不受這些不相關、外部因素影響，而非如本案中加劇它們的影響。因此，在撤銷法庭外發言的藐視法庭罪判決中，本院提到了「法院有權保護自身免於在法庭內受到干擾與混亂，」；「公平裁判的必要性，在於其審判過程不受干擾。」；「裁判的完整性」；以及，

在維持一個主張不利報導的有罪判決中，本院表示，「上訴人的審判是以冷靜的司法方式進行的。」

與此類似，當州的程序被發現有阻礙到審判目的時，本院也會宣告那些程序違憲。在 *Tumey v. Ohio* 案中（273 U.S. 510），本院考慮了州的一個程序，該程序規定只要被告被判有罪並應支付訴訟費用，負責該案件的法官即可獲得報酬。有一個論點認為這樣的作法不應被廣泛歸咎，因為有些法官顯然不會讓他們的判決受到此一安排之影響。但是，本院發現該項程序嚴重違反有關審判應該是什麼的觀念，而且極有可能造成偏見，因而即使沒有出現特定偏見，還是宣告這項措施違憲。

在 *Lyons v. Oklahoma* 案中（322 U.S. 596），本院指出，在州法院的審判中，如果有非自願性供狀（involuntary confession）被採為證據，該有罪判決必須被撤銷——即使案卷中仍有其他證據足可證立該有罪判決亦然。我們在 *Payne v. Arkansas* 案中（356 U.S. 560, 568）解釋了這項判斷背後的原理：

「當一份強制性供狀構成陪審團考量的證據之一，然後陪審團交回給法庭一

份有罪評決，沒有人可以知道陪審團賦予這份供狀的信賴度與份量有多大。」

類似的推論也導出了本院在上一庭期（last Term）的 *Jackson v. Denno* 案（378 U.S. 368）判決。在該案中我們判決認為，當供狀的自願性成為爭點時，必須採用可以提供「一個可信賴而明確的關於自願性判斷」之程序。參見同上，頁 391。我們認為，讓陪審團聽到這項供狀，但是指示他們如果認為該供狀非出於自願則不用列入考慮，這樣的程序是不夠的。

「紐約州的程序對於被告憲法上的權利——非出於自願之供狀完全不被列入考慮，以及強制性的爭議應被公平而可信賴地決定——造成具體的威脅。這些危害是我們所不能忽略的。」同上，頁 389。

最高法院於本次庭期稍早（Earlier this Term）的 *Turner v. Louisiana* 案中（379 U.S. 466）考慮了另外一種情況，在該案中，身為檢方主要證人之副警長，在審判期間負責保護被隔離的陪審團。路易斯安那州最高法院（The Supreme Court of Louisiana）批評這項作法，但表示在沒有出現偏見的情況下，沒有撤銷原判決的基

礎。本院撤銷了這項判決，因為在此一措施中所「內含的極端偏見」有必要在在憲法基礎上予以譴責。

最後，在許多其他的場合中，本院也曾從審判的形式性角度觀察，因為某些措施違反了審判的基礎觀念，而撤銷有罪判決。

這一連串的案件並不在於指出應該忽視州在聯邦體系中的立場。毋寧，它是被用來支持下面這樣的主張：在我國憲法規定下的刑事審判，有一個明確界定的目標，即提供一個公平而可信賴的有罪判斷，而任何嚴重到可能造成判決從這個目標偏離的作法或事件，都無法被容忍。

III

為了賦予憲法生命力，本院必須能夠將其原則適用於制定之初所未及預見之情況。就像 *Weems v. United States* 案中（217 U.S. 349, 373）所言，並在 *Brown v. Board of Education* 案中被再次重申者：

「法律，不管是法令或憲法，都是從邪惡的經驗中被制定出來的，這是事實，但是也因此，它的一般用語不應該被侷限於當時所認定之形式內。時間會造成改變，為現實

生活帶來新的情況與目標。因此，一個原則要維持其生命力，必須能夠在比它被設計出來之時更廣泛的範圍內被適用。因此，在憲法的適用上，我們不能只考慮到是什麼（what has been），而也應考慮可能是什麼（what may be）。否則，憲法的適用有多容易，其出現效能與權力不足的情況就有多容易。它的一般原則將不具有什麼價值，而且會因為判決先例而變成無用的、無生氣的公式。在文字上被宣稱的權利可能在現實中失去。」

本席相信允許電視台向公眾進行刑事審判轉播，對聯邦法院而言違反了憲法增修條文第六條，對州法院而言則違反了憲法增修條文第十四條之規定。本席這項結論之基礎有三：（1）電視轉播審判，無可避免會對所有審判參與者造成影響，因而使審判偏離本身之目的；（2）它讓公眾留下關於審判目的之錯誤印象，因而降低法庭訴訟莊嚴性並貶低審判之可信賴度；以及（3）它挑出了特定的被告，讓他們在別人所不會經歷的偏見情況下接受審判。

本席業已嘗試證明我們的普通法傳統、憲法以及適用憲法之經

驗，將我們帶到一個不可能回頭的立場，認為刑事審判有一個明確界定的目的 – 提供一個公平而可信賴的有罪決定。前述 *Tumey v. Ohio* 案中，本院之所以譴責提供法官報酬之程序，乃因其提供了一個「可能的誘因」讓法官「不在檢方與被告之間維持良好、清楚而真實的平衡」。如果一個程序不僅提供誘因給法官利用法庭作為遂行其個人目的之手段，而且也提供同樣誘因給每一位審判參與者 – 包括辯方律師、檢察官、證人或陪審員！其危險性又不知高出凡幾，更不用說還有注意力分散的問題。在本案中，於十月一日，初審法官邀請電視攝影機進入其辦公室，以便他們可以拍攝他宣讀其中一個審前裁定之畫面。在此種場合中，至少初審法官明顯地採取主動讓自己出現在電視觀眾面前，而且讓他的裁定 – 以及他本人 – 得到最多報導可能性。

此外，在十月二十二日，當辯方律師以電視攝影違反上訴人聯邦憲法上權利為理由，重新提出將電視排除於法庭之外的聲請時，初審法官發表了下面言論：

「本案並非根據聯邦憲法而審判。該被告係根據本州法律、本州憲法而被帶來這個法庭。

我曾經宣誓捍衛這部憲法，不是聯邦憲法而是州憲法；而且只要我主持這個法庭，我就會竭盡所能這麼做，如果遵守我的誓言並捍衛這部憲法會讓人覺得不愉快，那就讓他們覺得不愉快吧！」

人們有理由懷疑，如果不是事先計畫好以此作為贏得觀眾支持之訴求，該州之初審法官是否有可能在審判中做出如此聲明。本席發現很難相信這位擁有超過二十年經驗的初審法官，會不知道聯邦憲法第六條所加諸他身上的義務：

「本憲法與根據本憲法所制定之聯邦法律，以及根據聯邦權限所已締結或將締結之條約，均為我國最高之法律；縱與各州之憲法或法律有所抵觸，各州之法官仍應受其拘束。」

這並不表示所有審判參與者都會藉由在電視觀眾面前刻意表現而扭曲審判，而是有某些人會這麼做。更嚴重的危險在於，不管是法官、檢察官、辯方律師、陪審員或證人，都無法在審判進行過程中，不去考慮他們的行為對於收視大眾所產生的影響。在不同意見中明白指出，「如果九月份聽證的場景再次發生於這次陪審團審判

中，實在很難想像如何能提供被告一個符合憲法意義的公平審判。」但是有人認為九月份聽證上所發生的事情與吾人眼前之爭點無關。對此本席無法贊同。吾人所同意審查之對象為（*We granted certiorari to*）當上訴人被迫接受一個有電視轉播之審判時，是否未受到正當程序保障。在本案中，就跟其他涉及正當法律程序條款之案件一樣，我們有義務對法院的記錄進行獨立調查，例如 *Watts v. Indiana*, 338 U.S. 49, 51；*Norris v. Alabama*, 294 U.S. 587, 590；而有限的受理範圍，並不禁止我們考慮法院記錄中與我們眼前問題有關之所有事實。本案之兩造當事人，以及那些以訴訟參加人身份提出書狀者，均同意此點，因為他們認為九月份訴訟程序的電視轉播是與我們的考量有關的事實。我們在 *White v. Maryland* 案中（373 U.S. 59）以及 *Hamilton v. Alabama* 案中（368 U.S. 52）所作的判決，明白指出被告在準備程序中與在實際審判中同樣享有程序保障權，如果他沒有被賦予這些保障，則他的有罪判決將遭到撤銷。除此之外，在 *Pointer v. Texas* 案中（380 U.S. 400），我們判決認為審前聽證可能對審判本身產生深遠影響，因而在現實上阻止被告

獲得公平審判。上訴人請求將攝影機排除在法庭之外的聲請，顯然沒有獲得公平的判決。九月份聽證中攝影機的在場，似乎讓初審法官深刻感受到傳播媒體的威力，以及如果他之前裁定攝影機在場違反上訴人公平審判權的話所可能面對的批評聲浪。上訴人所受的偏見並不僅止於此。絕大多數審判參與者都曾出現在九月份的聽證上——法官、辯方律師、檢察官、檢方證人以及被告本身——而且他們親眼目睹神聖法庭遭到褻瀆之經過。在經歷過這次經驗之後，要假設他們在十月份的審判中不會注意到法庭程序在本案中將因為電視轉播的方便而被犧牲，是不切實際的。十月份的訴訟所採取的進行方式只是加深了這項體認。要任何一位審判參與者不去注意到實際審判中法庭裡的電視攝影機是不可能的。四架電視攝影的鏡頭從隔間孔隙中伸出，而且攝影機與攝影師不只是處於隨時可被看到的情況，而是所有在小小的法庭中觀看法庭活動的人都無法忽略掉他們的存在。沒有人會忘記他始終處於「全視野鏡頭」（all-seeing eye）的焦點之下。儘管德州的法律據稱允許證人被電視拍攝，但將此一負擔加諸他們身上還是相當荒唐。他們當然會接受法官所設定的法庭

環境，並覺得如果他們對於法院允許電視轉播一事表示反對，那種傲慢無理的態度就好像反對法院書記官記錄他們的證詞一樣。但是，有人認為沒有證人會反對被電視拍攝。這樣的說法其實完全不可靠，特別是考慮到初審法官有失職守——以自我脫罪的聲明正當化他允許電視轉播的決定——而未能提醒證人或陪審員他們有權利反對被電視拍攝時。另一方面，辯方律師則有力地指出，由於攝影機所造成的注意力分散，使他無法專注於這個案件上。而初審法官的注意力也被從審判中分散，因為光是在十月份的訴訟中，他就不得不作出七個關於電視轉播的裁定，而這正是他應該專注於審判本身的時候。

「電視可以完全改變其拍攝對象之行為」是一種普通的知識。眼前的記錄提供了大量證據支持某些學者之主張，即如果察覺到審判正透過電視向廣大而看不見的觀眾進行轉播一事，必然會增加焦慮與緊張，造成更加在意表現內容，並使得潛在的投機主義浮出檯面。不管有意或無意，所有審判參與者在電視攝影機在場的情況下都表現得不一樣。而且，即使所有參與者有意識且有計畫地努力不受電視在場影響，這項努力本身也會讓他們無法完全專注於他

們在審判中所應扮演的角色。因此，電視轉播審判的罪惡，正如本案中所示，並不在於攝影機的噪音與在場，而是在於審判參與者對於他們被拍攝一事的注意。只要電視轉播具有此一無可避免的影響，它就會破壞審判程序中的可信賴性。

在我國早期的發展中，審判所可能提供的娛樂性，總是會模糊掉它本身的角色。

「人們視舉行審判為他們生活經驗中最盛大的表演之一。附近的居民從數十哩外湧入聆聽『偉大律師』的辯護；至於當事人最後是勝訴或敗訴，則是次要的事情。因此『辯護內容』總是冗長而激昂。」

「在早期美國邊疆地區，還沒有電影、電視以及收音機可供娛樂，郡裡的審判日就像個趕集的日子，來自四面八方的男女老幼湧向郡政府所在地。刑事審判就是古老美國鄉村地區的劇場跟豪華影片。掌聲與噓聲絕不罕見。律師與法官很容易就變成法庭上的兼職演員。」

過去本席一直認為這種邊疆審判的時期已經遠離我們，但是下述這些法庭又將此一劇場帶回法院。

審判的轉播會造成公眾將審判程序與電視上常態性娛樂節目

以及電視公司之商業目的等同視之。在本案中，有一家電視台以九月二十四日聽證之錄影帶取代「今夜現場」(Tonight Show)，而另一家電視台則以之取代深夜影集播出。當程序中間出現休息時間時，即播出像是無酒精飲料 (soft drinks)、湯類食品 (soups)、眼藥水 (eyedrops) 以及椅套等商業性廣告。除此之外，如果電視轉播審判，電視轉播業者自然會想要詳細介紹審判參與者之人格特質，以增添審判過程的戲劇色彩。這種傾向在本案中非常明顯。電視主播向收視大眾提供有關初審法官親切、討喜的簡介，顯然是為了增加觀眾收看審判的興趣：

「明天早上九點五十五分 WFAA 電視台將會在 Tyler 市為您現場直播[初審法官]的決定，看他是否會同意 Billie Sol Estes 審判的現場轉播。如果同意的話，這將會是這類全國知名刑事案件中第一件由電視台進行全程現場直播者。[初審法官]於一九四二年[被州長]任命為 Tyler 市之法官。在那之後，這位法官即每兩年即擔任一屆該市的法官。這座漂亮的 Smith 郡法庭大廈是在一九五四年落

成啟用，但是在那之前[初審法官]業已遠近馳名，而且不止在德州，即全美各地亦然。據悉現年五十三歲的[初審法官]，在其任期內所經手審判之案件，超過任何其他一位法官。」

電視業者也可能認為如果只有單純的審判本身，無法包含足夠戲劇性來留住觀眾。也許它應該就審判過程提供專業評論並僱用具有法律背景人士來預測可能的審判策略，就像美式足球專家為觀眾預測比賽一樣。初審法官本人在九月份聽證中曾經表示，如果他想要看球賽，他就會把電視機打開，既然如此，為什麼不讓審判也一樣。

此外，萬一電視被接受為法庭的一部份，為了轉播者的利益，會有更多的東西被犧牲。本案中為了在法庭內搭建電視轉播用隔間，不只必須變更法庭的物理結構，而且要將旁聽席上兩排座椅從原來的地方移開。如果能夠為了電視台的便利而作這些事情，本席看不出有什麼理由其他法庭不能將審判移到劇場中進行——如果這樣的變動有助於增進電視轉播品質的話。如果我們已經忘記當年古巴的國務委員會主席卡斯楚 (Premier Fidel Castro) 在哈瓦那球場

(Havana Stadium) 的一萬八千名觀眾面前指揮審判 (conducted his prosecutions) 時，在全美各地所造成的恐懼浪潮，那麼我們的記憶力真的非常短暫。但是在下面的判決中 – 完全忽略了法庭在審判過程中的重要性 – 我們已經開始踏上一條類似的通往刑事「審判」路徑。我現在所表達的並不是一種抽象的恐懼，因為內布拉斯加州最高法院在 *Roberts v. State* 案中 (100 Neb. 199, 203, 158 N. W. 930, 931-932 (1916)) 已經面臨過這樣的情況：

「法院將審判從法庭中移到戲院裡進行，並說明其理由：『由於法庭空間不足以容納申請入場的民眾，本院裁定本訴訟接下來的審判，將在 Keith 戲院中進行，因此，本院亦將移至審判進行所在地的 Keith 戲院。』戲院中的舞台為法庭、辯護律師、陪審團、證人以及相關公務人員所佔用。戲院中擠滿了好奇的觀眾。在審判完成以前，又再次回到法庭內並在法庭中結束。在法庭移審期間，有一次法警在舞台上宣布：『例行節目在明天；午後場在下午，還有另外一場在八點三十分開

始。本院現在開始休會至七點三十分。』」

如果電視業者以及初審法官在刑事訴訟上被允許成為合夥人的話，將對審判之正直性 (integrity) 構成真正威脅。在吾人眼前之案件中，初審法官曾經「跟新聞媒體代表間有過幾次協商。」之後他與電視公司變成了聯合企業，在他的法庭上搭建隔間。在此種合作關係下，下一個合理的步驟，可能是將審判安排在可以讓最多觀眾收看的時間，並配合電視台廣告時段需要，安排審判休庭時間。一旦電視事業變成我們刑事審判體系中不可分割的一部份，則公眾將電視業者之缺失歸咎於審判程序本身，也顯得理所當然。公眾知道收視率對電視公司具有重大利害關係，而且公眾也知道過去為了維持觀眾對電視節目的興趣所採取之措施。猜謎節目為了提升劇情吸引力而採取賄賂收買的行為被揭發之後所造成的醜聞，至今仍讓人記憶猶新。我們真能確定類似努力不會被用來提昇電視轉播審判的劇情吸引力？我們能否確定公眾不會因為我們的審判體系與商業公司之間的親密關係而自始不信任它？

法庭上的轉播提供電視業者

可觀的權力去影響公眾對某位被告之看法。經由只播出刻畫被告或其證人笨拙、不具吸引力表現的錄影內容，電視台主管可以讓社區、州乃至國家對於該受審之人產生錯誤而不利的印象。此外，如果該案最後流審（mistrial），審判中某些片段，或甚至整個審判過程的播出，將造成幾乎無法在第二次審判中挑選出公正的陪審團。在陪審團有罪或無罪評決出來之前，允許此一強勢媒體利用審判過程本身來影響大眾輿論，對於我們的審判體系而言是完全不適合的。

向來與法庭被聯想在一起的公平性、尊嚴以及正直等觀念，將隨著審判的商業化而消失。因此，審判的電視轉播不只對審判參與者造成影響，同時也對那些觀看審判而後變成審判參與者之人造成影響。

有人主張電視轉播不只提供娛樂，也教育公眾。但是審判的功能，並不在於提供教育體驗；而且任何以審判作為教育工具的嘗試都伴隨一個重大風險，即讓審判偏離原來的真正目的，並造成人們懷疑審判程序的正直性。蘇聯對 Francis Gary Powers 的審判即提供了這樣的實例。審判的正直性所以受到懷疑，是因為它不只牽涉到受審人之有罪判決，還涉及對公眾

提供了目的教育（object lesson）。這樣的多頭努力（divided effort）摧毀了大家對訴訟程序中有罪判決層面的信心，而且如此一來，也造成教育層面的自我挫敗。

「對於[Powers]而言，在一個超過兩千名觀眾在場的會場進行審判、有電視轉播、邀請各國不同組織的主要代表出席、提供...審判過程的同步口譯，而且在審判之前、審判之時乃至審判之後，發給新聞界用各國文字寫成的有關該案的詳細報告，這些行為是否會帶來偏見？」

「蘇聯法律體系有意識地而且明白地利用這次審判——實際上是審判的保障設施本身——作為國家社會政治目的的工具。」

「一個蘇聯式的審判被假定為正確、無私、公正、合理，而且同時也被假定為具有對社會目的教育的作用，一種教導參與者、旁觀者以及公眾普遍地忠誠、順從、為共產主義理想而奮鬥的手段。」

「正義要求與政治要求之間的緊張關係，從來無法被完全排除。當審判被提昇到超過其個別事實而被刻意作為向公眾進行的目標教育時，被告的命運必定會受到某種影響。」

「刻意地使用審判作為政治教育手段，威脅到司法程序的正直性。」

最後，如果允許電視轉播刑事訴訟，決定挑選哪些審判進行電視轉播的理由，將與審判目的完全無關。某個審判之所以被轉播，可能只是因為某個法官的特別作風具有觀眾緣；或是因為地區檢察官已經決定角逐另一個職位，因此咸信有他亮相將能吸引大批觀眾；或者只是因為某個法庭的空間設計特別適合電視轉播。然而，就絕大部分情況而言，吸引電視轉播最重要的因素還是在於案件性質。轟動社會謀殺案的嫌犯、墮落的偶像，或像上訴人一樣吸引公眾興趣的人，將會發現他的審判變成電視上的一齣戲。然而，撇開電視轉播不談，這些人也正是在獲得公正審判上面臨最大困難者。本院將無法再將法庭的莊嚴與寧靜視為法庭不受外來影響的防護罩。因為電視攝影機穿透了這層防護罩，並將個案中廣泛興趣——通常是因為報紙、電視以及廣播在審判前幾個星期的詳細報導而引起——的有形證據帶進法庭。眼前的案件即是此種危險的一種明顯實例。用上訴人律師的話來講：

「《週末黃昏報》(The Saturday Evening Post)、《讀者文摘》(The

Readers Digest)、《時代》(Time)、《生活》(Life)等雜誌都有針對上訴人故事進行專題報導，詳細介紹他的生命史以及有關被控的詐欺行為之細節。」

「全國各大城市的報紙每天追縱報導 (featured the story) 這個故事。一連幾個星期每一天的廣播節目都會報導一些關於這個故事的內容。」

在這項報導所引起的注目下經過了幾個星期之後，上訴人來到法庭接受他所受指控的法律審判。當他走向法庭大樓時，遭到大批攝影師、平面媒體以及電視新聞記者包圍，大批麥克風湧到他的眼前。當他終於進入法庭大樓，很合理地他會預期終於可以暫時擺脫這種無情的糾纏，並在一種寧靜的氣氛下審理他的案子。但相反地，九月份聽證的嘉年華氣氛只是更提昇了上訴人的知名度，而且讓大眾的看法更不利於他。然後，就在他進入實際審判的法庭之際，他看到電視攝影機正對準著他，而始終在場的靜態攝影記者則猛按閃光燈拍照。當他翻開報紙等候程序開始時，一架電視攝影機的特寫鏡頭推過他的肩膀，試圖弄清楚他正在閱讀什麼。所謂審判程序的莊嚴與正直性完全沒有辦法保護上訴人免於暴露在帶有偏見的報導中，因

為該報導直接穿過法庭大門，並在此一不熟悉的環境中自在地活動。吾人在 *Gideon v. Wainwright* 案中（372 U.S. 335, 344）表示，「從一開始，我們的州憲法、聯邦憲法以及法律，即相當重視程序及實體的保障，以確保每一個被告在法律之前都能平等地在無私的法庭上接受公平的審判。」這項原則在下列的法庭中並沒有被適用。

本席相信上訴人在本案中已經證明他實際上因為這些訴訟程序而受有偏見，但是本席無法同意電視轉播的審判只有在出現「具體的偏見」（actual prejudice）時才算剝奪了被告的公平審判。電視轉播所造成的偏見可能因為隱而未顯而無法用一般舉證方法證明，但是它會逐步侵蝕我們對於審判的基礎觀念。被告可能無法證明他確實因為電視轉播審判而受有偏見，就像在其審判中，如果有自白以外的其他證據可以支持陪審團的有罪評決時，他可能無法證明強制性供狀的被採用影響了陪審團評決他有罪，參見前述 *Payne v. Arkansas*；或陪審團被限制了對自願性問題作出清楚的決定，參見前述 *Jackson v. Denno*；或某位法官因為有罪判決對他具有直接的金錢利益而受到動搖，參見前述 *Tumey v. Ohio*；或陪審團因為在審判期間

不斷與檢方證人有所接觸，而特別重視某些檢方證人的證詞，參見前述 *Turner v. Louisiana*。被告如何能夠證明檢察官的表現與正常情況下所應該有的表現不同？或辯方律師比較在意的是讓未來可能的客戶留下印象，而非被告的利益，或某位陪審員因為過於在意他在電視上的表現，以致於他的心思不斷從審判中飄離，或某位重要的辯方證人因為對電視機前的觀眾「表演」，而留給陪審團不好的印象，或法官比他平常可能的態度更為仁慈或更為嚴格？此外，上訴人如何顯示這些態度上改變的結果，足以使審判偏離其原來的目的，因而剝奪了他的公平審判？說上訴法院可以自我審查與審判有關的錄音帶或錄影帶，是一種不負責任的說法。首先，法院能否取得未經編輯過的錄音帶或錄影帶供審查，並不清楚。即使在檢辯雙方的合作下，本院亦無法取得 – 不管從哪個意義上看 – 這次審判的完整影帶。其次，時間上的限制，也可能讓電視公司只拍攝審判中最有新聞性而且最可能吸引收視大眾注意的部分。更重要的是，不管是錄音帶或錄影帶，即使未經編輯，也可能造成對訴訟過程的錯誤印象。拍攝影像的攝影機無法自己拍攝。除此之外，攝影機也無法

拍攝到審判期間所有審判參與者的行動。當攝影機正在拍攝顯然表現得體的法官時，某位陪審員可能正在斜眼瞄視攝影機的鏡頭方向，而辯護人可能正環顧四周以確定他能否跟他的當事人討論事情，而不被攝影機的特寫鏡頭捕捉到他們的畫面。不用說，攝影機無法穿透審判參與者的心思，並呈現出他們對於在某個時候可能為攝影機焦點的注意。攝影機所能呈現的最多只是進行了一場形式上正確的審判，但是我們的憲法要求的不只是形式而已。

本席同意電視業者在過去已經顯示出他們是能夠提供教育以及資訊的機構，但是就像其他機構一樣，它也必須尊重他人之權利，而且不能要求我們為了它的利益而改變基本的憲法觀念。我們必須注意到法庭上的電視轉播所具有的內在不公平性，並判定其在場違反關於審判應該是什麼的「基礎觀念」。本席確信這是本案中適當的主張，這樣的確信也從下面的事實獲得支持，即我國司法部門對於電視轉播法庭訴訟一事幾乎一致予以譴責，而我國各地律師公會也強烈反對實施。美國律師公會司法倫理準則第三十五條規定禁止電視轉播法庭審判。除了兩個或三個例外，每個考慮過這個問題的州最高

法院，都宣告電視轉播刑事審判違反英美法上的「審判」觀念。與此類似，聯邦刑事訴訟法第五十三條規定禁止審判的「廣播」(broadcasting)，而聯邦司法委員會也一致譴責電視轉播審判。這樣的譴責所仰賴的不只是政策想法而已；它是產生於對「審判」一詞在憲法上觀念的理解。這樣一種普遍的一致性當然與本院對於這個問題的決定有關。

IV

在本協同意見中，並未有違反憲法所保障之公開審判以及言論與新聞自由之情形。

本院在 *In re Oliver* 案中(333 U.S. 257, 266, 270)解釋道，憲法增修條文第六條中的公開審判條款是「對於被告的保障」，它被設計來作為「對抗任何試圖利用法院作為迫害手段的保護措施。」很清楚地，訴訟程序的公開也能提供其他好處：它可以改進證詞的品質，它可以誘使不知名的證人出面提供相關證詞，它可以讓所有審判參與者更認真地履行他們的義務，而且它也提供了一個機會，讓公眾可以觀察法庭如何履行他們的義務，並判斷他們的表現是否適當。但是公開審判的保障並未賦予新

聞業者、廣播業者或電視業者特別的利益。公開審判本身是被告公平審判權利中的要件之一，而公開審判的概念不能被用來為阻止審判程序提供公平而可信賴有罪判決的情況進行辯護。

要滿足憲法上審判必須公開的要求，並不需要提供一個足以容納所有想要到場觀看某項審判者的設施，因為這樣一來將會妨礙到審判程序的正直性，並使審判過程的公開本身變成一項目的。要求審判必須公開，也不意謂旁觀者可以在法庭內隨心所欲地行動，因為到場觀看審判的人不能做出妨礙審判程序的行為，參見前述 *Moore v. Dempsey*。當傳播媒體的代表到場觀看審判時，他們並沒有大於其他公眾的權利。就像一般公民可能被禁止在法庭大樓內使用望遠鏡或錄影機——因為這樣一來他會妨礙到審判程序的進行——一樣，新聞與廣播業者的代表在進入法庭時也必須受到類似限制。既然刑事審判的電視轉播會讓審判程序偏離原來目的，它就必須被禁止。這樣的禁止與憲法上的公開審判保障並不衝突，因為從憲法上的意義而言，只要法庭內能夠提供足以讓合理數量的公眾觀看審判過程的設施——該設施不能少到足以使公開性變得微不足道，或是大到足

以讓審判參與者的注意力從適當發揮他們的功能上被分散——，而公眾也可以自由使用那些設施，加上所有到場觀看審判的人都可以自由報導他們在訴訟程序中所看到的東西，審判即是公開的。

將電視攝影機排除於法庭之外，也不會侵犯言論或新聞自由。法庭訴訟，就像其他公共事務一樣，是新聞報導的適當題材。

「審判是公共事件。法庭內所發生的事情屬於公共財產。如果法庭訴訟的速記錄被出版，我們認為有人會主張法官可以依藐視法庭罪處罰出版商。但是我們看不出這有什麼差別——雖然律師、陪審團甚至是法官本身的行為都可能反映在法庭上。那些看到或聽到發生了什麼事情的人，都可以將其報導出來而不會受到處罰。司法部門並沒有任何特權（special perquisite）——讓它高於其他民主政府底下的機構——可以鎮壓、編輯或檢查在他眼前的訴訟中所發生的事情。」

只要電視業者——跟其他通訊媒體一樣——可以自由派出代表到審判現場向他們的觀眾報導那些審判，就不構成新聞自由的限制。傳播媒體報導評論法庭訴訟的權利並不因此讓它有權將自己注入審判程序的構造中去改變該程

序的目的。

總而言之，電視是有史以來的偉大發明之一，而且可以在社會中扮演廣泛而有用的角色。但是電視攝影機，就像其他技術發明一樣，沒有權利在完全不顧憲法上所保障權利的情況下，滲透到每個人的生活中。電視事業就跟其他機構一樣，有一個適當的活動範圍與限制，超過了就不能使用他的攝影機。那個範圍並未延伸到美國的法庭之內。一旦進入該人們生命、自由與財產面臨處罰危險的神聖殿堂，電視代表只享有一般大眾的權利，亦即在地、觀看審判以及在那之後——如果他們願意的話——報導那些審判。

大法官 Harlan 之協同意見書

本席贊成本院判決意見，但是以本意見書中所做的保留與表達的程度為限。

本案中所呈現的憲法爭議對於我國的審判實施具有深遠意義。其真正問題在於憲法增修條文第十四條是否禁止州於被告的反對下，在法庭中使用電視攝影機同步進行轉播——或在稍後利用錄影轉播的方式——涉及廣泛公眾利益的刑案法庭訴訟。本案之爭點沒有辦法再更精細，因為上訴人沒有指明有任何個別明確的偏見是

起因於法庭內有電視設備在場，或起因於同步或稍後所進行的法庭審判程序轉播。另一方面，本案爭點範圍也不會再擴大，因為我們在這裡所關心的，只有高知名度的（great notoriety）刑事審判，而不包括一般例行性的刑事訴訟。

這個問題充滿了不尋常的困難。不可否認地，允許電視進入法庭可能帶來某些危害，例如對司法程序中應有的超然氛圍造成侵擾。但是，禁止這項新作法無疑會因為阻止各州追求程序上實驗的新方向，而與聯邦主義的一項重要特質相衝突。本席結論認為，憲法上並未要求電視應該被允許進入法庭，而且，至少就如本案這類高知名度的刑事審判而言，到目前為止，反對允許電視進入法庭的考量，還是超過相反的因素，這種情況使其支持這樣的判決，即本案中所發生的是情，侵犯了憲法增修條文第十四條正當程序條款所保證的公平審判基本權。

某些初步的觀察是適當的：本席相信所有人都會同意，在最糟的情況下，電視有可能扭曲審判，因而使其喪失根本的公平性。纜線、電弧燈，訪問審判的主要參與者、評論他們的表現。在頻繁的程序間隔中插入「廣告」，提供審判參與者的特別衣著與打扮——的確，從

任何可被接受的標準來看，這些東西都無益於健全的審判實施。但這並不是我們眼前的情況。我們必須根據在本案中所看到的電視 – 相對地不引人注意，攝影機被控制在法庭後面的隔間內 – 來進行判斷。

I

沒有任何一條憲法規定有電視轉播審判的權利。憲法增修條文第六條所保障的「公開審判」 – 反映我國對於審判實施的一個基礎觀念 – ，*In re Oliver*, 333 U.S. 257，當然沒有要求電視應該被允許進入法庭。基本上，公開審判的保障乃體現一種對人性的觀點 – 就像普遍規則般正確，即法官、律師、證人以及陪審員在公開的法庭中將比在秘密審判中更負責任地發揮各自的作用。參見 *In re Oliver*, *supra*, at 266-273。公平審判是目標，而「公開審判」是為了實現這目標所為的制度性保障。

因此，所謂「公開審判」權並非屬於公眾之權利，而是屬於被告，而且在本質上存在於審判進行的制度性過程中。顯然，如果公眾中有人因為法庭中已經沒有空位而無法進入法院，並不構成違反公開審判權之保障。此時這項保障已

經獲得滿足，因為「公開」將以那些獲得進場人士的方式表現出來。這項權利甚至不保證公眾的實際在場。它並未提供任何人有拍照、錄音、廣播、或利用其他方式向那些沒有到場的公眾播送審判過程之附隨權利 – 儘管事實上，公開審判的保障本身並未禁止這類活動。

也有人宣稱轉播審判的積極權利，就是憲法增修條文第一條與第十四條所保障言論與新聞自由之具體化，但是這樣的推論顯然過度。毫無疑問，電視已經變成新聞傳播上一個非常有效的媒介。許多審判具有新聞價值，而轉播這些審判可以提供一種最精確而全面的方式來向公眾傳達他們的內容。此外，電視轉播能夠發揮教育作用，讓公眾熟悉實際司法過程。雖然這些是支持電視轉播的可靠政策論據，但卻不是關於憲法部分的論據。出版與言論自由，不管透過電視或其他方式，都不包括可以將廣播與印刷機械設備帶進法庭的獨立權利。一旦出了法庭大樓的範圍，新聞蒐集機構（news-gathering agency）即可在寬鬆限制（wide limits）內報導其代表在法庭內的所見所聞。但是這條線被畫在法庭大樓的門口；因此只要在界線內，記者的憲法上權利就只跟其他的

一般大眾一樣。在法庭大樓內，唯一相關的憲法上考量是，要給予被告一個公平的審判。如果電視的在場確實會造成從這一目標偏離的結果，根據正當程序的要求即應禁止電視的使用。

本席看不出下面這項主張有什麼說服力：即在將電視設備排除於法庭之外的同時，另一方面卻又允許新聞記者可以帶著他們的鉛筆與筆記本，將會造成偏惠報紙記者而不利於廣播事業的差別待遇。新聞界與電視媒體之間的設備差異，並不在於其尺寸或型態，而在於功能與效果。審判時有新聞媒體在場可能會造成扭曲真實的效果，但那不是他們的筆或筆記本所造成的。如果是的話，本席將毫不猶豫地主張這些隨身用具應該被禁止。

II

法庭電視對於審判公平性的可能影響，會因為所涉及案件種類而有不同。電視對於那種讓廣大群眾感興趣的審判之影響是一回事；其對於一般案件之影響又是另外一回事。此外，對於供拍攝法庭狀況用的閉路電視（closed circuit television）或供教育機構有限度使用之妥當性，顯然又有相當不同之

考量。Estes 案的審判是一個被高度報導而且轟動社會的事件。因此本席將其他類型案件都擱置一旁；但是，在這麼做的同時，希望能夠清楚呈現本席一貫之立場，即憲法上之爭點最終還是應該視其所涉及特定案件之性質而定。如果電視的議題是在一個不具高知名度的案件中被提出，可能會使情況變成無法根據案件類型作成有用的區別，或者偏見的可能性——雖然較不嚴重——仍然是合憲的（of constitutional proportions）。要解決那些更進一步問題，應該等待更恰當的案件出現；在此一未經耕耘的領域內，本院只能一步一步前進。本院的多數意見必然無法促成任何前進，因為在多數意見的成員中，只有四位願意在現在解決那些問題。

本席並不認為在本案中所進行的憲法探究，會因為發現在本案例中沒有因為引進攝影機而出現個別明確偏見——事實上這也為辯方律師所承認——即告結束。法庭上的電視將職業「表演技巧」引進刑事審判的進行過程中，這種外來影響力所具有的不可思議力量能在這類案件中造成嚴重的誤解，因此任何一位經驗過審判場所中那種難以理解的神秘力量之律師都不會低估它的影響力。在公眾有強

烈興趣的案件中，很可能原本就比較膽小或意願不高的證人－對他們而言傳統形式的出庭已經是一件苦差事－在發現他也將出現在一群陌生但大範圍的「隱藏觀眾」面前之後，變得更膽小或更不願意出庭。也很有可能，原本就渴望受人注視的那些「自大的」（cocky）證人，在電視影響下將會變得更為自大。而且誰能夠保證一位對於自己在高能見度案件（front-line case）獲選而感到興奮的陪審員、一位擁有雄心壯志的檢察官、一位熱中於追逐名聲的律師，乃至於一位謹慎誠實的法官，不會從－儘管是無意識的－「順其自然」的表現變成為了使其電視上的「表演」令人滿意，不斷地自我誇耀（pluming themselves）？

當然這一類可能性有可能會扭曲與被告有罪或無罪相關的司法程序之完整性，特別是，可能造成對於在此情況下所進行的發現真實程序之可信度有所懷疑。參見 Douglas，公開審判與新聞自由，46 A. B. A. J. 840（1960）。說真的，這樣的扭曲可能不至於產生顛倒是非的情況（telltale signs），但是在一個被高度報導的審判中存在這些扭曲的危險是非常明顯的，而且它們所產生的結果可能比－大家都同意的－會造成判

決無效的物理上干擾破壞更為普遍而有害。公眾的熱烈興趣可能會大幅增加電視觀眾的人數，而且這些審判轉播的訴求對象－旁觀群眾－在情感上將會經由審前報導的散播，而變得與案件糾纏不清－這是在這類案件中常見的附隨物。電視的在場無疑地向審判參與者強調，這個案件是某種「特殊的」事物。特別危險的情況會出現在審前報導被大量報導時，即使陪審員堅定地表示他們不會受其影響。讓陪審員受到那些在審前報導限制下接觸案件的群眾觀點之支配，而增加「大眾評決」（popular verdict）之影響與危險的可能性，只會讓情況更糟糕。對於證據法則的完全信任以及其他現代審判中的保護措施，是為了不讓外來的影響力進入法庭之中。就像我們最近在 Turner 案中所觀察到的，「Holmes 大法官所言的『任何主持過陪審團審判的法官都知道，儘管有些形式規定在，他們還是很容易受到周圍氣氛的影響』只不過是一種老生常談。陪審團以及其他審判參與者認識到他們將被電視轉播傳送到一群熱烈投入的觀眾眼前，只會讓審前報導所營造出來的氣氛更為惡化。」

檢方主張，必須有具體的偏見出現，才能適用正當法律程序條

款。惟本席並不認為在系爭審判程序中充滿對憲法保障的危險時，憲法增修條文第十四條有那麼重要。令本席感到困惑不解的是，憲法增修條文第十四條怎麼會被認為並不包含保護州的刑事審判免於受到間接而完全不恰當的影響因素侵入法庭而產生的危險。本院向來對於這樣的做法持責難的態度，即使沒有出現個別明確的偏見亦然。在上述於本庭期中所判決的 *Turner v. Louisiana* 案中，本院判決認為，因為一位重要的證人擔任被隔離審團的護衛所造成的扭曲審判「可能性」，足以違反憲法增修條文第十四條的正當法律程序。在 *Jackson v. Denno* 案中(378 U.S. 368)，本院判決初審法官對於強迫認供的判斷比陪審團的判斷更能避免偏見，這項判決事實上推翻了一個長久以來相反的州習慣。而在 *Irvin v. Dowd* 案中(366 U.S. 717)，我們判決認為浮誇的審前報導對於陪審團的公正性所造成的懷疑，足以使一個有罪判決失效 – 即使所有的陪審員都表示他們沒有受到影響。其他有關本院就某事物對人類行為所產生效果進行判斷的例子還有很多，參見例如 *Griffin v. California*, 380 U.S. 609 ; *Tancil v. Woolls*, 379 U.S. 19 ; *Mapp v. Ohio*, 367 U.S. 643

(比較 *People v. Defore*, 242 N. Y. 13, 150 N. E. 585) ; *Avery v. Georgia*, 345 U.S. 559 ; *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 ; *Tumey v. Ohio*, 273 U.S. 510 。

法庭上有電視在場會對審判程序構成嚴重危險這樣的判斷，擁有來自各方大量的支持，包括我國的律師公會，其美國律師公會司法倫理準則第三十五條規定即反對此種作法，以及聯邦司法委員會的看法，以下，頁 601，聯邦刑事審判程序法第五十三條規定，以及甚至是本案中持不同意見大法官的「個人看法」後述，頁 601-602。

本席以為，被提出來反對憲法上禁止轉播審判的主張特別不具說服力。有人認為這種圖像式的審判轉播可以發揮教育社會大眾關於司法程序性質的功能。不管這樣的主張在一般案件中有多強的說服力，它們對於眼前這類案件影響力非常有限；公眾收看審判的興趣，可能來自對身為被告的名人（如本案中），或對將會出現在電視螢幕上的知名證人或律師，或者其對特殊刑案細節所具有的好奇心，要勝過學習司法程序運作本身的好奇心。事實上，如果不認為就是這些因素讓審判足以成為商業電視台的「廣告」，而且也正是在

那一類案件中允許電視轉播審判的風險是最大的，則其想法未免過於天真。

也有人主張電視轉播審判會讓證人更為誠實，同時讓陪審員、法官以及律師更為勤勉。最簡單地說，這項主張是一種詭辯，因為我們不可能相信做為發現真實以及判斷有罪或無罪方法的審判，其可信度會因為收看審判群眾的人數增加而提昇。讓有興趣的民眾進入法庭旁聽，已經足以滿足「公開審判」此一保障。一旦公開性已經因此獲得確保，其他的旁聽群眾——本席可以大膽地說——所造成的注意力分散，將多於所增加的程序可信度。審判如果在洋基球場中進行，即使群眾都非常安靜的坐在現場，還是跟在法庭中以傳統方式進行的審判是完全兩回事情，而且本席認為，這種差異性不會是在球場中的證人、律師、法官與陪審員都變得更誠實、更勤勉而且更有能力發現被信賴的真實並決定有罪或無罪。本席相信，在那些有資格判斷恰恰相反的看法才是正確的人當中，對此應該不會有異議。

最後，對於本案所希望的作成憲法判斷一事，我們也不應該完全放棄，因為也許有一天電視會變成一般人日常生活中非常普通的事物，因而使得它在法庭中被使用對

司法程序造成傷害的合理可能性完全消失。如果那一天真的來臨，現在被要求作成的判斷，必然會因為正當程序條款此一傳統規定而成為再檢驗的對象。但是就現在這個時點，我只能推斷說電視轉播審判，至少在像本案的情形，具有干預司法程序過程公平的可能性，因此它們在憲法上是被禁止的。在上述各項前提之下，我加入本院多數意見。

大法官 Stewart 主筆，大法官 Black、Brenan 以及 White 參與之不同意見書

本席無法同意本院所作成，認為這次審判的環境造成否定上訴人憲法增修條文第十四條所保障權利之判決。我認為將電視轉播引進法庭之中是——至少就目前的科技水準而言——極為不智之作法。它帶來許多憲法上的風險，而且轉移了人們對法庭尊嚴的注意力。但是本席無法將此一個人觀點提昇至合憲規則的層次。而且我也無法從本案中的某個特定記錄看出，出現在上訴人審判中的有線電視轉播之情況，會造成否定他任何聯邦憲法上所保障權利的結果。

一九六二年十月二十二日，上訴人因為被控下列罪名，而前往德州 Smith 郡接受第七司法地區法

院之審判：(1) 詐欺 (swindling)，(2) 以不實言論 (theft by false pretenses) 竊盜，以及 (3) 受託竊盜 (theft by a bailee)。其結果，陪審團認為上訴人觸犯起訴書中所載第一項之詐欺罪。初審法官允許審判的某些部分在下述的限制下，可以有電視轉播。他也允許新聞攝影師在特定條件下得拍攝靜態照片。

德州刑事上訴法院維持上訴人有罪判決，而本院同意審理此案，但只限於一個問題點。這個問題如果用上訴人的話來說，即是：

「初審法院在上訴人持續反對下所為之行為 - 包括要求上訴人接受電視直播其審判，並在此一全力報導的案件中，拒絕採用美國律師公會司法倫理準則第三十五條作為審判程序的規定，反而在上訴人的反對之下，採用了由德州聯合律師公會司法部門所通過的司法倫理準則第二十八條 - 是否剝奪了上訴人根據聯邦憲法增修條文第十四條所享有之正當法律程序以及法律上的平等權保障？」

在上訴人爭點陳述中所提及之此二項司法倫理準則只是邊緣問題而已。但是，誠如本院所正確指出，我們眼前的問題，並不是在這些司法倫理準則所規定相衝突

的方針中作選擇。我們所面對的是一個根植於憲法增修條文第十四條中正當法律程序條款的問題。我們現在所處理的事情，與持續中不可預見的改變有關 - 大眾傳播技術。在一個所有變數都可能在明天發生改變的領域中，本席無法在此時將個人判斷建立在不存在於本案記錄中之假設可能性上。本案中並沒有以憲法增修條文第一條中所保障權利為基礎之請求。但重要的是我們應該記住，我們是在一個涉及自由傳播的領域中採取行動，基於這項理由 - 如果沒有其他理由 - 本席將非常謹慎小心地使用任何 - 根據未來的科技發展 - 有可能造成扼殺或限制真正憲法增修條文第一條的法規。

I

檢方的起訴一開始遭到德州 Reeves 郡大陪審團駁回 (returned)，而且造成廣泛的報導。在經過一些審前預備程序之後，該案件被移轉到離原來地點超過五百哩的 Smith 郡審判。審判期日訂在一九六二年九月二十四日，但是真正的審判並不是從那天開始。反而，當天及隔天的時間都被花在由辯方律師所提出的兩項聲請之聽證上：其中一項聲請要求在審判中禁止電視及

新聞攝影機在場，另一項聲請則是要求延期審判。這些程序本身有電視「直播」，而且新聞攝影師也被允許進入法庭拍攝影像。電視台人員以及新聞攝影師的行動對聽證的進行造成相當大的干擾。聽證的結果，請求延期審理的聲請獲得同意，因此這個案件的審判日期重訂為十月二十二日。請求在審判時禁止電視及新聞攝影人員在場的聲請則遭到駁回。

到了十月一日，初審法官作成裁定說明在審判中他會允許哪些報導項目。該項裁定以及隨後法官與新聞媒體代表的協商的結果，十月二十二日開始的審判，法庭內的環境與九月份聽證時呈現強烈對比。法庭內電視轉播與新聞拍攝活動的實際程度，在審判結束後法官核發給上訴人的異議旨趣書（bill of exceptions）²中有所描述。這項描述從吾人對整個記錄的理解中得到證實，並為辯方律師所同意接受。

「在一九六二年十月二十二

稱的顏色，並在隔間上方留有隙孔供攝影機使用

「電視與電台未被允許進行現場直播，唯一的電視轉播是透過錄影方式靜音播出，而且沒有任何電台被允許轉播審判過程。包括 ABC、NBC、CBS 以及位於 Tyler 市的 KRLD [KLTV] 電視台，每一家被允許在法庭內架設一台攝影機。對於這個案件的錄影轉播並不是用連續攝影的方式運作，而只是在當天的某幾個時段裡拍攝畫面，以供當天稍晚常態性新聞節目使用。在審判期間有幾天，只有一兩家電視台的攝影機在運作，其他的則沒有每天出現在法庭內。法庭只允許那些能夠保持安靜的攝影機在場，而且不准在法庭內使用泛光燈或閃光燈。法院允許美聯社（Associated Press）、國際聯合通訊社（United Press International）以及 Tyler 晨電信使時報（Tyler Morning Telegraph and Courier Times）各能派一名攝影記者。但是，他們並未被允許進入法庭區

² 譯者註：所謂異議旨趣書係指當事人於審判後，請求初審（事實審）法院交付，其上記載有當事人對於初審法官就法律問題所為判斷而提出之異議，並經該法官署名、蓋有法院官防之文書。異議旨趣書屬於正式審判記錄之一部分，並可作為聲請核發誤審令狀（writ of error），據以請求上訴之依據及審理之對象。參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 99。

日的審判開始之前，在法庭的正後方搭起了隔間，漆上與法庭結構相

（the Bar）；而且法院也不允許在通往法庭的走道上或法庭所在的

法庭大樓二樓進行任何攝影活動，以確保被告與他的律師在進入或離開法庭時，不會受到阻礙、干擾或騷擾。法院的確允許現場直播檢方的論辯過程以及法庭接受陪審團交回有罪評決的過程。Smith 郡地區檢察官的開審陳述是透過聲音轉播的，但是因為傳輸上的問題，並沒有任何畫面出現。Reeves 郡地區檢察官的最終陳述同時透過聲音與畫面進行現場直播。被告辯護律師 John D. Cofer 以及 Hume Cofer 的論辯過程，沒有電視或電台轉播，因為法院同意辯方的聲請，電視與電台的轉播未被允許。

「除了在法庭後面隔間內進行的之外，在審判過程中的任何時候，都沒有任何電視轉播，而且在辯方律師向陪審團陳述的過程中，新聞攝影也被要求在隔間中進行，以免對陪審員或辯護律師造成干擾或影響其注意力。

「在十月二十二日開始進行的審判中，沒有任何一個時候有任何電台廣播設備出現在法庭內。有些廣播設備被放在法庭外面的一個房間內，那個房間是供定期新聞簡報（periodic news reports）之用；而且在整個十月二十二日開始的審判過程中，沒有任何證人要求在作證時不要進行轉播或拍攝，也沒有任何一位陪審員在接受質問

與問答時，或在任何其他時候，向法院請求不要進行轉播。」

因此，除了檢方的最終陳述以及陪審團交回評決的過程之外，該審判中並沒有進行「現場」電視轉播。而且，即使是為了稍晚新聞節目中的延後轉播之目的，在陪審團成員的選擇過程以及任何一位證人作證的時候，也不准錄進任何一句話或聲音。沒有任何證人或陪審員在其反對之下被轉播或拍照。

最後，陪審團的成員並沒有看到任何有關審判進行的轉播或照片。根據德州法律規定，陪審員應被隔離，不分晝夜，從審判開始一直到審判結束為止。陪審員每晚都被安排住在法院大樓基於上述隔離目的而提供的地方。在十一月六日晚上，經過辯方律師團的同意與法院的特別許可，陪審團的成員被允許收看一小段關於送回投票結果的電視轉播。基於這項目的，由法警攜帶一台手提電視機進入陪審團住處（jury's quarters），並由該法警負責操作。除此之外，在審判中的任何時候，陪審員從未被允許收看電視轉播。在唯一允許陪審團看的報紙中，有關審判的報導也已全數被移除。

II

謹記本案中問題的確切界限對於吾人而言是很重要的。上訴人在審查下級法院的調卷令 (writ of certiorari) 中請求本院審查四項個別的憲法請求 (constitutional claims)。我們拒絕了其中三項，包括關於陪審團成員「經由新聞媒體接收了有害而具偏見的證據」之主張。我們因此不去處理德州刑事上訴法院關於陪審團成員並未因上訴人審判前之廣泛報導而有偏見之判斷。此項審前報導的內容之一是九月份聽證的電視轉播。儘管聽證期間法庭內的種種混亂，一位可能的陪審員 (a potential juror) 從電視轉播所能得到的東西，也只有上訴人的案件被要求進行審判，以及上訴人曾經向法院提出聲請，要求延期審判以及禁止攝影與電視轉播。在那些聽證中，並沒有任何關於上訴人有罪或無罪的討論。這在審判中已為上訴人之辯護律師所承認。

由於我們已經拒絕審查上訴人有關審前報導對於本案中的陪審團造成偏見性影響之請求，而且由於九月份的聽證是該審前報導的其中一部份，這項請求顯然不具可裁判之依據，因此爭點自然不在這裡。準此，我們在 *Rideau v. Louisiana* 案中 (373 U.S. 723) 的判決與本案根本無關。該案中

的記錄顯示審判進行所在地的路易斯安那州一個小郡的居民，不斷接觸到電視錄影播出「*Rideau*，收押中，在警長與兩名州警官的左右簇擁下，回答警長的引導訊問，詳細地坦承犯下搶劫、綁架以及謀殺等罪行。」373 U.S., at 725。我們認為「在一個如此廣泛地接觸到這種場面的社區中所進行的任何後續的法庭訴訟，都將只是一個空洞的形式而已。」

Rideau 案只不過是長久存在的正當法律程序原則 – 反映在諸如 *Moore v. Dempsey* (261 U.S. 86)、*Brown v. Mississippi* (297 U.S. 278) 以及 *Chambers v. Florida* (309 U.S. 227, 235-241) 等早期案件中的原則 – 在當代的一個運用而已。「在我們的憲法所保障的正當程序下，」本院如此說道，「任何被控犯罪之人都被賦予基本的一些權利。在這些權利中包括接受辯護的權利、抗辯無罪的權利以及在由一位法官主持的法庭中接受審判的權利。」我們在本次庭期稍早的 *Term in Turner v. Louisiana* 案中 (379 U.S. 466) 也有理由適用同樣的正當法律程序基本概念。「從憲法意義上來看，刑事案件由陪審團審判必然至少暗示了一件事情，即不利於

被告的『呈堂證據』(evidence developed) 必須來自公開法庭

— 在那裡被告的對質、交互詰問以及接受辯護等權利均受到完整的司法保障 — 的證人席上。」

但是我們在此並不是要處理暴民控制法庭、非法審判(a kangaroo trial)、具有偏見的法官或充滿偏見的陪審團等問題。在本案所同意審查的有限範圍內,我們眼前所要處理的是一個完全不同的問題。它只涉及到在十月二十二日開始的審判本身中有受管制的電視轉播以及靜態攝影在場。任何關於審前事件的討論只會對於實際上橫在我們眼前的重要問題造成混淆。

III

很顯然地,將電視轉播與攝影機引進刑事審判,會招來許多重大的憲法危機。攝影人員與電視攝影師在法庭內來回進行他們的拍攝工作本身,即可能造成完全而徹底的干擾作用,因而使得公平審判變得不可能。因此,如果九月份聽證的場景再次發生於這次的陪審團審判中,實在很難想像如何能提供給被告一個憲法意義上的公平審判。而且即使,如本案中的真實情況一般,電視攝影機受到如此的控

制與隱藏,庶幾在法庭中不被察覺到,在電視轉播法庭訴訟過程中,還是潛伏有憲法上的風險。

在這些潛藏的風險中,有些在本案之訴訟參加人美國律師公會所提出之書狀中已有提及:「可能的或實際上的陪審員,在欠缺強制而有效的保護措施下,經由收看準備程序之聽證以及聲請 — 一般而言陪審團會被排除在這些場合外 — 的電視轉播,可能會對被告與其審判產生一些誤解。本來不被允許的證據,可能留下難以去除的印象。一旦開始進行審判,對於接觸到每晚重播當天程序中某些部分一事,也很難去管制,因為陪審員常會把晚上的時間耗在電視機前。收看重播的審判片段 — 一般認為這些片段是根據其新聞價值而非證據目的所挑選出來的

— 以及收聽相關的評論所造成的明顯影響,只會造成扭曲陪審員的觀點。儘管法院有禁制令不准討論案情,但似乎無可否認地,陪審員會感受到來自收看轉播的家人、朋友甚至陌生人的壓力。

一位陪審員面對他傾向於電視台觀點的太太的情況,並非不可想像。此外,陪審員因為每天在電視上亮相,可能讓他們成為可辨認的名人,因而可能會被經過的陌生人攔下來,或者不斷接到騷擾電

話。」如果某一位證人或陪審員，在他的反對之下仍然被電視台拍攝播出，可能會引起另外一種類型的憲法問題。

但是，很明顯的一個事實是，這些事情中沒有一件真的發生過，或者可能在本案中發生。陪審員本身被禁止收看任何關於本案的電視轉播，而且與確實看過這類轉播的公眾之間的交往也被完全隔絕。本案因此與 *Turner v. Louisiana* 案中 (379 U.S. 466) 大不相同，在後者中，陪審員於審判期間曾於法庭外受到檢方證人未受限制且無法衡量的影響。

在法庭內，沒有任何狀況顯示審判進行的方式不同於如果沒有電視在場時所可能進行的方式。從外觀上來看，法庭實際上並未有任何改變。沒有任何引人注目或注意力分散，沒有噪音也沒有特殊的照明。記錄中也沒有任何地方顯示有擾亂任何司法程序的跡象。沒有任何人主張法官的行為，或辯護律師、證人或任何陪審員的行為或言詞，因為攝影人員或電視在場而受到任何影響。

除此之外，從閱讀法庭的紀錄中，非常清楚地，在這個案件中，法官並沒有受到騷擾、困擾或欠缺對陪審團審判程序的控制。從傳喚第一個證人開始，審判過程中完全

沒有發生因為攝影人員在法庭內的干擾行為而促使法官做出裁定的情形。在整個審判的過程中——一直到陪審團轉移陣地達成其評決為止——完全不需要對法庭內的媒體人員提出任何警告。唯一一次的聲請被提出時，陪審團並不在法庭內。審判本身是一件最世俗的事情，完全缺乏光鮮亮麗而且完全冷漠。證據只跟那些在其間有許多文件被簽署與交涉過的情況有關。那即使不是完全單調乏味，也是高度技術性的。上訴人沒有傳喚任何證人，而上訴人的辯護律師對陪審團所作的最終陳述也非常簡短。沒有跡象顯示所涉及的爭點類型可透過情感加以動搖。審判的速記錄 (transcript) 否定了下面這樣的想法：頻繁的干擾與矛盾的裁定，傳達給陪審團一種法官無法專心於保護被告並以符合州與聯邦憲法的公平方式指揮審判的感覺。

IV

因此，法院記錄最終所透露出來的是一個非常露骨的問題——聯邦憲法增修條文第十四條是否禁止所有的電視攝影機在州法院進行刑事審判時進入法庭。從本案的記錄以及我們現在所知道的電視對於刑事審判的影響來看，本席

無法在第十四憲法增修條文或聯邦憲法的其他條款中找到這樣的禁止規定。如果所發生的事情並未剝奪上訴人憲法上的公平審判權,那麼公眾可以從電視上看到訴訟過程這件事就不具憲法上的意義。憲法並沒有使我們成為向公眾轉播州刑事審判的仲裁人。

雖然本案中沒有關於憲法增修條文第一條的主張,在本院所提出的多數意見中有一些暗示,讓本席以為完全違反憲法增修條文第一條與憲法增修條文第十四條所保障資訊與思想之自由傳播不受聯邦或州干預之規定。多數意見中暗示公眾對於法庭中所發生事情的知的權利是有限制的,對此本席感到十分憂心。要求任何傳播媒體對其在場之合理性負舉證責任,與本席向來主張該合理性之推定必然包含於憲法增修條文第一條之自由內的想法相違。而且其關於非審判之參與者可能因為不受限制的報導以及評論而產生「錯誤印象」的論點,含有審查制的誘惑,此亦為本席所無法接受者。只要沒有破壞「審判實施之公平與秩序的基本要件,」「應該被賦予最大範圍的討論自由。」

本席並不認為憲法完全否定州或個別初審法官有權裁量刑事審判時是否允許攝影機在場 -

不管攝影機多麼不引人注意。只是在此本席不會主張,只要訴訟的任何部分過程有電視轉播或錄影,就不可能有合憲的審判。本席亦不會主張,即使電視攝影機不會對陪審團造成影響,不會對任何證人造成影響,也不會對法官的指揮造成影響,憲法還是絕對禁止電視攝影機進入任何刑事法庭。

基於上述理由,本席支持本院判決。

大法官 White 主筆,大法官 Brennan 參與之不同意見書

本席同意大法官 Stewart 之看法,只要在本案記錄中發現一個憲法上偏見,即足以發佈禁止在法庭內使用攝影機之命令,也相信目前還不到發表此一廣泛憲法原則的時候。這是本院所處理的第一個有關電視轉播刑事審判主題的案件;我們所處理過類似主題的案件並不相當具有支配性,比較 *Rideau v. Louisiana* 案中 (373 U.S. 723); 而且整體來講,我國在審判的電視轉播上經驗也非常有限。根據本席看法,目前可供評估法庭內攝影機影響力的素材仍太過稀少且過於片斷,因此無法建構一個永遠禁止任何可能形式之電視轉播的憲法判斷基礎。誠如我們在另外一個案件中所言,「我們對於確實的影響

所知太少 無法在極少的證據之上形成結論」。但是，也有可能隨著進一步的經驗以及更有憑據的判決（informed judgment）的出現，在法庭上使用攝影機，就像本案中的裁判，將會因為造成對被告權利的嚴重傷害，雖然在法院記錄上沒有顯示對被告有特定的明顯偏見，卻仍仍然被認為違反憲法增修條文第十四條。

本院的多數意見事實上阻止了理性評估在刑事審判中使用攝影機所造成可能危害的進一步機會。在某些實例中對憲法權利的嚴重威脅，正當化了一個省略掉在個案中出現特定偏見此一要件的預防性規則。但在這些案例中已擁有足夠的經驗可供形成一個有憑據的判決。在本案中，儘管我們的經驗不夠充足，而我們的判斷也相應地薄弱，但是本院已經阻止了有關在刑事審判中使用電視的進一步有意義的研究。為此，爰提出不同意見如上。

大法官 **Brennan** 另表示意見如下：

本席之所以動筆，只是為了強調在五位投票贊成撤銷原判決的大法官中，只有四位是基於下列這項看法：不管情況如何，電視轉播

刑事審判在憲法上的基礎都太過薄弱。雖然大法官 Clark 的意見號稱是「本院判決意見」，但本院同僚大法官 Harlan 是在一個明顯限縮的看法下同意的。他寫道：

「Estes 案的審判是一個被高度報導而且轟動社會的事件。因此本席將其他類型案件都擱置一旁；關於那些更進一步問題的解答應該等待適當的案件；在此一未經拓墾的領域內，本院只能一步一步地往前邁進。本院判決意見必然沒有任何前進，因為在加入本院多數意見的成員中，只有四位願意在此時解決那些問題。」

因此，今天的判決並非毫無現制地在憲法上禁止於州刑事審判中進行電視轉播。

雖然本席加入同僚大法官 Stewart 以及大法官 White 之不同意見陣營，但本席係基於下述理解而加入，即他們所使用的「本院意見」或「本院之意見」只指稱包括我們的同僚大法官 Harlan 也明白表示參與的四位同僚之觀點。

31. Mapp v. Ohio

367 U.S. 643

王泰升、高忠義 節譯

判 決 要 旨

違反聯邦憲法之搜索扣押，而所取得之任何證據，在州法院之刑事審判程序中均不得採為證據。Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25 乙案判決之相反主張，應不再援用。

(All evidence obtained by searches and seizures in violation of the Federal Constitution is inadmissible in a criminal trial in a state court. Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25, overruled insofar as it holds to the contrary)

關 鍵 詞

Fourteenth Amendment(憲法增修條文第十四條); exclusionary rule(證據排除法則); Due Process Clause (正當程序條款); Silver Platter Doctrine (銀盤原則); stare decisis (判例拘束原則)。

(本案判決由大法官 Clark 主筆撰寫)

事 實

上訴人因故意持有特定猥褻、色情書刊、圖片、及照片違反俄亥俄州修正法案§ 2905.34 而受有罪之判決。正如俄亥俄洲最高法

院判決要旨(170 Ohio St. 427-428, 166 N.E.2d 387, 388) 中所明確記載，該法院認定被告之有罪判決仍屬有效，縱使「該有罪判決主要基於非法搜索被告房宅時扣押之猥褻、色情書刊被引為犯罪證據。」

一九五七年五月二十三日，克里夫蘭市警員因獲報「某一涉嫌犯下不久前發生之爆炸案而受通緝者藏匿於該房宅，而且有大批的犯案工具也被藏匿在該房宅。」而抵達被告位於該市之住所。Mapp 小姐以及她與前夫所生的女兒住在兩層公寓的上面一層。當警員抵達該房宅後，叩門要求進入，但上訴人跟律師電話聯繫後，拒絕讓警員在沒有搜索令狀（search warrant）的情況下進入房宅。警員隨即將此一狀況通知總局，並且監視該棟房宅。

大約三小時之後，另外四名或四名以上的警員也抵達現場之後，警方再度試圖進入。此時，Mapp 小姐並未立即應門，該房宅有好幾扇門，警方以強制力開啟其中至少一扇以上之門，逕行進入。在此同時，Mapp 小姐委任的律師到達現場，但警方已經逕行進入，並繼續為違法行為，警方既拒絕讓律師進入房宅，也拒絕讓他探視 Mapp 小姐。當警方以暴力方式破門而入時，Mapp 小姐似乎是站在由二樓通往一樓前門之間的樓梯上。她要求出示搜索令狀。警方拿出一張紙，聲稱那就是搜索令狀。她將「搜索令狀」搶過來放進衣服裡，胸前的地方。警方經過一番肢體衝突後，將那張紙搶過來，之後

警方就將上訴人銬上手銬，因為她在警方由她身上搶回「搜索令狀」時有所抗拒，顯有「攻擊傾向」。警方粗暴地對待上訴人，一個警員將她「抓住」，「將她雙手交纏」，她因為「疼痛」而「哭喊哀求放手」。上訴人被銬著，強制帶上二樓，進入她的臥室，警方在房裡搜索了一個梳妝台，一個抽屜、一個衣櫃以及一些手提箱。他們也翻閱一本相簿，裡面是上訴人私人的相片。之後警方還搜索了二樓其他的房間，包括小孩子的臥房，以及客廳、廚房、餐廳。地下室，以及裡頭停放的一隻行李箱也被搜索。上訴人之後因為持有猥褻物件而被據以定罪，那些猥褻物件就是在這次大規模的搜索中被查到的。

在原審程序中，檢方並未提出任何搜索令狀，也未解釋何以未開具搜索令狀，或提到這件事。頂多只提到「根據記錄，當初搜索被告家宅時有無開具任何搜索令狀是相當可疑的。」170 Ohio St. at 430, 166 N.E.2d at 389。俄亥俄州最高法院相信可以「合理的論證」爭辯該項有罪判決應被撤銷，「因為取得[證據]過程中所採行的方法『侵犯了『正義的感知』』，「但是法院發現了一些證據，『這些證據並非對被告採用暴力或侵犯性的肢體動作而得到的』，這些證據

所證明的事實即可據以作成判決結論」。

州法院認定，即使本案之搜索未經合法授權，也超越合理限度，但在審判中仍得引用違憲搜索所取得之證據，此係援用 *Wolf v. Colorado* 案 (338 U.S. 25 (1949)) 之見解，在援引案件中，本院確實在該判決文第 33 頁中認定：「州法院訴追該州刑法所定犯罪行為之時，憲法增修條文第十四條並不禁止引用不當搜索扣押所得之證據。」在本次上訴中，因前面所述之正當理由，364 U.S. 868，上訴人再度提起上訴，要求本院重新檢討前審判決。

判 決

原判決 170 Ohio St. 427, 166 N.E.2d 387 撤銷。

理 由

I

七十五年前，在 *Boyd v. United States* 案 (116 U.S. 616, 630 (1886)) 中，本院認為，就提出於本院之前的案件事實來說，憲法增修條文第四條與第五條「幾乎是同體適用的」，從而認定這兩項增

修條文條款所提出諸多原則：

「適用於政府機關或其僱用人員侵害任何人神聖之家宅及生活隱私的情況。構成此一侵害的核心本質並不在於破門、或者翻查抽屜等動作，而在於侵犯了不可剝奪的人身安全、個人自由與私有財產。闖入家宅，並且開箱倒櫃只是讓侵害加劇的事件，然則，任何以強迫取得的供詞或個人文書作為證據將之定罪，或者藉之沒收其財產的作法，都是這些憲法增修條文加以非難的對象。」

本院在第 635 頁提到：

「憲法對於人身安全與財產的保障應予從寬解釋... 守護公民的憲法權利，並對抗任何隱秘的侵犯作為即是各個法院的職責所在。」

如此謹慎地呵護個人權利之完整不受侵害，本院落實了在 *I Annals of Cong.* 439 (1789) 中所記載 Madison 之下述預言：「獨立審判的各級法官將因人民權利的公開昭告，自然而然地被引領抵抗任何企圖侵害受憲法明確保

障之權利的作為。」本院在第 638 頁明確提到以「違憲手段」取得的證據得否援引為證據之問題，此一立場即足以據為定論。Boyd 案後未及三十年，本院亦於 *Weeks v. United States*, 232 U.S. 383 (1914) 判決書第 391 至 392 頁中如此表示：

「憲法增修條文第四條 讓各級法院以及聯邦官員在行使權力時，仍須受到制約 藉此期能永保人民之人身、家宅、文書、財產不致遭受隱藏於合法外觀下的不當搜索與扣押，徹底落實如此之憲法保障即是所有在聯邦體制下受委託執行法律者所應盡之職責。」

為能明確說明有關以違憲手段取得之證據得否援用之問題，本院做出如下之結論：

「如果信件與個人文書可以被扣押、持有，並援用為對某一被指控違法之公民不利的證據，則憲法增修條文第四條明文保障公民有權不受此種搜索扣押即屬具文，而且就本案事實來看，此種保障大可刪除。各級法院及其執法人

員努力讓犯罪者受到懲罰，這點是值得讚許的，但是不能為此犧牲先人長年艱苦奮鬥後所建立起來，並已落實於國家根本大法中的各項偉大原則。」

最後，本院就該案件於第 398 頁表示，在該情況下援用扣押之證據「剝奪了被告受憲法保障之權利」。因此，在一九一四年，於 *Weeks* 案，本院「第一次」認定「在聯邦刑事追訴程序中，憲法增修條文第四條禁止引用非法搜索扣押所取得之證據。參見前引 *Wolf v. Colorado* 案判決書第 28 頁。本院也曾要求聯邦執法官員嚴格遵守此一命令，本院曾表示，這一命令是清楚、明確，且為憲法所要求

— 即使在判決實務上可能有些隱晦 — 如果未能堅持憲法增修條文第四條，則此項憲法保障將淪為「文字鋪排」。參見 *Holmes* 大法官，*Silverthorne Lumber Co. v. United States*, 251 U.S. 385, 392 (1920)。其意旨相當簡要，亦即「透過非法搜索以及強迫取供以達成之有罪判決 此種作法不應被各級法院容許」，見前引 *Weeks v. United States*, at 392，而且如此取得的證據「根本不得引用」。見前引 *Silverthorne Lumber*

Co. v. United States , at 392。

本院之前所作成之其他較不為人注意的案件，也可作為 Weeks 原則此一證據法則的參考資料。但是 Weeks 案樸實確切的用語 –

以及之後 Wolf 案對此原則的闡明

– 都說明了 Weeks 原則乃是源自於憲法，而且保留了憲法的原貌。在 Byars v. United States, 一案 (273 U.S. 28, (1927)) 中，本院在該案判決書第 29-30 頁無異議地宣告：「以下的主張 是無法見容於我們的憲法體制，亦即認為聯邦官員在欠缺合法令狀且被搜索人已當場質疑其搜索之非法性情況下，經由搜索而取得之犯罪證據，可以用來對抗非法搜索之受害者。」(斜體字之強調為後來所加。) 本院在 Olmstead v. United States 案 (277 U.S. 438 (1928)) 判決書第 462 頁中，以極其明確不可能誤解的用語再次強調 Weeks 原則：

「 Weeks 案以及後續各案之判決，其引人注目的結果即是一連串地宣告憲法增修條文第四條確實禁止援引政府官員違反該增修條文所取得之證據，即使該增修條文並未明確提及，或限制該證據於法庭上之引用。」

在 McNabb v. United States 案 (318 U.S. 332 (1943)) 的判決書第 339-340 頁中，我們注意到下面這段陳述：

「如果聯邦法院所作出的某項判決，其論罪基礎是漠視憲法視為極其根本的自由權而取得的證據，那麼這樣的判決即不能維持。 Boyd v. United States Weeks v. United States 本院已根據憲法，撤銷聯邦法院以及州法院的多項判決，這些被撤銷的判決所根據的自白，或是『執法人員疲勞轟炸那些不諳法律的人所得出的，在這些人心中，執法人員的權力被過份渲染了』或是『執法人員以非法手段阻礙被告行使通訊權利，使其無法獲得朋友或辯護人之建議，而取得的』。」

另一意義重大的案件，也就是 McNabb 案判決書第 340-341 頁，本院確實繼續建構出一項證據法則，並作如下之表示：「然而就我們對於本案的看法來說，與憲法議題相接合似已不是那麼必要了[因為] 規範聯邦刑事審判程序中證據可否引用之原則，並不僅限於 那些直接由憲法派生出來

的原則。」

II

在一九四九年，也就是 Weeks 案判決宣告三十五年之後，本院在前述 Wolf v. Colorado 案中，二度討論了憲法增修條文條，透過增修條文第十四條的正當程序條款（Due Process Clause）之運作對於州權力的影響。本院在判決書第 28 頁表示：

「我們將毫不遲疑地說，如果州政府正面贊同警方此種侵犯隱私的作為，那麼這將違反憲法增修條文第十四條的權利保障。」

儘管如此，在宣告「個人隱私權之保障不受警方恣意侵入」係屬「『完整的自由權概念』必然蘊藏之部分，從而，可透過正當程序條款之效力對抗州權力，」（參照 Palko v. Connecticut, 302 U.S. 319 (1937)），並宣告將「嚴格持守」Weeks 案的判決意旨之後，本院也表示不會將 Weeks 證據排除法則認定為「權利的根本構成要素」，而課予州政府相應的義務。參見 338 U.S. 第 27-29 頁。縱使數十年前，隱私權已被視為憲法增修

條文第四條制衡聯邦政府侵害個人隱私的武器之一，但本院並未將隱私權視為權利之根本構成要素，也未將隱私權視為正當程序條款制約州權力的一條韁繩，其緣由乃是基於諸多的事實考量。

儘管這些判決基本上並未將證據排除法則視為憲法增修條文第四條的根本構成要素，且與該增修條文所賦予的各項權利等量齊觀，並得透過正當程序條款對抗州之權力，但我們仍將檢視 Wolf 案的事實基礎，在今日是否仍屬有效。

本院在 Wolf 案（判決書第 31-32 頁）裡首次表示，在是否採行 Weeks 證據排除法則此事上，「各州相矛盾之觀點」是特別讓人「印象深刻的」（第二十九頁），由此可推知，Weeks 證據排除法則不能「無視於州政府的現實經驗，亦即警方此種疏失實在過於輕微，為此採取強烈的打擊手段顯不相稱」而且如此一來，此一法則的效力將超出「各個州政府」相關的證據法則。」

然則，在一九四九年時，也就是 Wolf 案之前，將近有三分之二的州反對引用該項證據排除法則，而今，僅管有 Wolf 案判決，已有半數以上的州透過其立法權或司法審判的行使，由原先無視該

法則，轉變為完全或部分接受、或遵守 Weeks 證據排除法則。參見 *Elkins v. United States*, 364 U.S. 206, Appendix, pp. 224-232 (1960)。值得一提的是，那些遵守該項證據排除法則的州當中，也包含加利福尼亞州，該州最高法院表示：「不得不作出此一結論，因為其他救濟方法均已完全失敗，而無法確保憲法條款被遵守。」參見 *People v. Cahan*, 44 Cal.2d 434, 445, 282 P.2d 905, 911 (1955)。與前述加州之案例相關，我們要說明，Wolf 案之所以最終選擇放棄以前述證據排除法則對抗州政府，乃因其第二項基礎確有「其他保護手段」可保障「隱私權」參見 338 U.S. 第 30 頁。在加州，這種其他救濟管道均落於無效、失敗的經驗，亦可從其他州的經驗得到支持。本院於 Wolf 案之後，即承認透過其他救濟手段落實憲法增修條文第四條的權利保障顯然是無效的。參見 *Irvine v. California*, 347 U.S. 128, 137 (1954)。

與此相似的，Wolf 案所稱出自於 *People v. Defore* 案 (242 N.Y. 13, 150 N.E. 585 (1926)) 的「重要證詞」(Weighty Testimony) 原則，並未通過時間的考驗。在該案中 Cardozo 大法官 (當時只是法官) 拒絕在紐約採用 Weeks 證據

排除法則，他當時表示，「聯邦所定的規則往往過猶不及」242 N.Y. 第 22 頁，150 N.E. 第 588 頁。然而，此一論點由之後本院的多項判決觀之，大致上已不再有效。這些判決包括近來推翻「銀盤」原則 (Silver Platter) 的案件，即前述 *Elkins v. United States* 案，銀盤原則允許聯邦法官引用州政府執法人員違反憲法所取得的證據；而之前如要質疑非法搜索取得的證據可否採用時，一些極為嚴苛的條件也獲得放寬，因此，目前的證據排除程序，無論任何人「最終均可引為落實憲法保障之手段」，即使控方「合法地在」非法取得之證據基礎上進行論控，參見 *Jones v. United States*, 362 U.S. 257, 第 266-267 頁 (1960)；最後，則形成了一項防止州法院引用聯邦政府人員非法取得證據的法則，參見 *Rea v. United States*, 350 U.S. 214 (1956)。因為欠缺固定的定式，我們必須承認確實遭遇到「反覆出現有關搜索合理性的問質」，但只要要是處理憲法問題，我們就無法避免這樣的質問，而且，無論如何，「合理性本為[刑事審判]必須加以判斷的第一道問題」參見 *United States v. Rabinowitz*, 339 U.S. 56 (1950), at 63。

因此，當初作成 Wolf 案判決

的本院，於一九四九年時，一方面認定隱私權可對抗州權力而獲得落實，另方面卻主張 Weeks 證據排除法則與該項憲法考量基本上並無干涉，其所根據的事實因素，於今觀之，無論以何種方法加以分析，均難認為仍屬有效。

III

大約在 Wolf 案五年之後，本院每一任大法官，一再遇到當事人要求本院必須推翻有關限制 Weeks 證據排除法則適用性見解。對於這樣的要求，本院的答覆是，除非各州「有適當的機會可以選擇接受或拒絕該項 [Weeks] 規則」，否則即不應該推翻既有的原則。參見前引 *Irvine v. California*，at 134。當時，本院如此表示：

「在一九四九年六月之前，本院從未認定在憲法增修條文第四條的效力下，搜索扣押的禁止規範適用於各州。」
（參見同案記錄）

而且只有最近這一任大法官，在重新仔細檢驗前述 *Elkins v. United States* 案中的 Wolf 原則之後，本院指出，過去有關搜索扣押以及證據能力問題的「關鍵原

則」「看來應該是清楚的」（第 212 頁）直到 Wolf 案判決才宣告「憲法增修條文第十四條的正當程序條款本身並不要求各級州法院採用 [Weeks 案提出的] 該項證據排除法則」。參見第 213 頁。在此同時，本院也指出，「Wolf 案所建立的基礎憲法原則——在於聯邦憲法——禁止州政府人員的不當搜索扣押行為。」此一見解已經摧毀了「州政府透過不當搜索行為取得的證據，在聯邦刑事審判庭上的證據能力基礎」參見前引案件。本院從而論定，所有藉由違憲的搜索扣押行為取得之證據，在聯邦刑事庭上均不具證據能力，無論其來源為何，雖然本院選擇了較狹隘的論理來提出這項主張。今天我們再次檢視 Wolf 案此一認定隱私權不應受州政府不當侵入的憲法文獻，以及其後十數年來在本院卷宗裡記載的各項案件，我們決定關上唯一存留下來的一扇門，讓執法人員漠視法律，粗暴踐踏基本人權而取得的證據不再有機會進入法院，這扇門將保留給所有民眾，作為對抗政府其他類似的非法行為之確據。我們認為，任何透過違反憲法保障之搜索扣押行為，而取得的證據，依據憲法，在各州法院同樣是不具證據能力的。

IV

既然憲法增修條文第四條的隱私權保障被宣告得藉由憲法增修條文第十四條的正當程序條款對抗州權力之後，我們也應認定，隱私權的保障得以藉由證據排除法則對抗州政府，就像我們承認可以藉由證據排除法則對抗聯邦政府，以保障隱私權一樣。若非如此，那麼就像沒有確保隱私權不受聯邦政府不當搜索扣押的 Weeks 規則一樣，隱私權保障終究只是「文字鋪排」，毫無價值，不值得用於連篇累牘之中論證人身自由之彌足珍貴，而且如果沒有該項證據排除法則，隱私權不受州政府侵害此一自由將有如曇花一現，而且要將隱私權保障與另一緊密相關的人身自由概念，亦即免遭政府以各種粗暴手段強制取證的權利切分開來，好讓本院沒有機會將其視為「隱含於憲法明文保障權利之概念中」，要這麼做著實相當不易。在此同時，本院也在 Wolf 案裡認定憲法增修條文第四條得透過憲法增修條文第十四條的正當程序條款適用於各州，即如我們所見，本院的各相關判決一貫地認定，對聯邦政府人員來說，憲法增修條文第四條的內涵即包括了，將違反該增修條文規定所取得證據

之證據能力予以排除的意旨在此內。即便是 Wolf 案也「堅守」此項主張。如果我們承認隱私權的效力可以對抗州政府的權力，那麼就不應認為人們只能在 Boyd Weeks 以及 Silverthorne 各案所定的界線內享受隱私權的保障，因為侷限其效力範圍事實上即是破壞其效力。因此，在擴張正當程序條款的保障範圍，使其得以對抗憲法上各種不當搜索行為 – 無論是州政府所為，或者聯邦政府所為 – 的過程中，堅持證據排除法則 – 此乃隱私權之重要成份 – 也是 Wolf 案中初步給予承認的新權利之根本要素，在論理上是合乎邏輯的，在憲法考量下也是必要的。簡而言之，只要接受 Wolf 案初導入的憲法權利，即難長久容忍權力機關拒絕人民最為重要的憲法特權，亦即排除刑事被告受非法扣押而不得不交出證據之證據能力此一特權。若為不同以上論述之主張，則雖然言稱保障權利，但實際上則是阻礙民眾享受該項特權。直到最近這一年，本院才正式承認證據排除法則的目的「在於阻卻政府機關之非行 – 強迫政府機關以唯一有效的方式尊重該項憲法保障 – 其手段則是讓政府機關再無漠視該項權利的誘因。」參見前引 *Elkins v. United States* , at 217。

的確，我們也察覺到，再沒有其他相似的限制，如同今日對於該項原則的拒絕一樣，影響著任何他項憲法基本權利的落實。相較於其他被審慎挑選出來加以保障的權利，隱私權的重要性並未較次，而得與其他被宣告為「自由社會之基本權利者」分庭抗禮。見前引 *Wolf v. Colorado*，at 27。為了落實言論自由、新聞自由、公正、公開審判權利，以及附隨而來，不因被迫作出的自白而遭定罪，無論該自白在邏輯上有多麼強烈的關聯性，也不管其可信度有多高等等權利，本院以嚴格的規則限制聯邦政府的行為，而若要求本院以同樣的強烈決心對抗州政府，本院將不會有任何遲疑。參見 *Rogers v. Richmond*，365 U.S. 534 (1961)。而且，對於強迫取得的自白，無論「警方如此行為的比率」是高是低，所有相關的證據法則均不適用，這點是再確切不過了。違反憲法要求進行扣押而取得的物品、書信、財產、文件等，即近似於強迫取得的自白，為什麼不應採用相同的原則以對待呢？我們發現，在聯邦層級來說，憲法增修條文第四條與第五條，在州層級來說，人民隱私權不受無理侵犯的自由，與不因強迫取得的自白被定罪此一自由，確實有著「密切的關聯性」，這些權利「只

有經歷多年的鬥爭之後——才讓人道之精神與公民自由之價值」得以存續。參見 *Bram v. United States*，168 U.S. 532，at 543-544 (1897)。它們代表著「為確保個人隱私權大致完整不受侵犯此一共同的憲法目標，而進行的補強階段。」參見 *Feldman v. United States*，322 U.S. 487，at 489-490 (1944)。每一憲法增修條文以及每一自由權利的哲學概念，其涵攝範圍與影響力都是具有互補性的，雖然未必相互依存的——因此，這些權利概念相互結合之後，至少必須肯定，人民有不因違憲取得之證據而遭定罪的權利。對照 *Rochin v. California*，342 U.S. 165，at 173 (1952)。

V

甚且，我們之所以主張證據排除法則既是憲法增修條文第四條，也是憲法增修條文第五條的關鍵部分，並不是只按判決先例作出來的邏輯推論，而是還有其他相當充分的理由。憲法與普通常識之間並無衝突。就目前而論，聯邦檢察官不得引用任何非法扣押的證據，但是對街的州政府檢察官雖然據稱也必須在同一憲法增修條文的限制下辦事，卻可以引用非法扣

押的證據。因此，州政府透過准許非法扣押證據之引用，實質上鼓勵州政府不遵守其本來應該維護的聯邦憲法。甚且，就如 Elkins 案裡所述「健全的聯邦主義之本質即在於盡力避免州法院與聯邦法院之間無謂的衝突」。參見 64 U.S.第 221 頁。此種衝突，雖從今而後再無必要了，但就曾經發生在本院這次庭期所審理的 Wilson v. Schnettler 案(365 U.S. 381(1961)) 裡，在這件案子中，某聯邦官員打算在州法院出庭作證說明他在執行勤務時違反憲法扣押的證據，當事人聲請禁止該名聯邦官員出庭，但我們則駁回了這樣的聲請，僅管我們曾在 Rea 案作出承諾，我們此種做法等於是完全承認了當時的實務慣行，但是，直到今天仍獲承認的雙重標準，卻鮮少被真正派上用場。在不採行證據排除法則的州，聯邦官員，他們以個人身份被州政府邀請，帶著他們違反憲法規定搜索到對街的州檢察署。州檢察官即以當時提出於州法院的證據，亦即完全無視本應落實的憲法增修條文第四條規定而取得的證據，作為基礎，進行論控。如果違憲而為之搜索，其所得之成果在州法院如在聯邦法院一般，都被排除其證據能力，則促使政府官員迴避憲法增修條文第四條的此種誘因

早就消滅了。那麼也就再無必要調處 Rea 案及 Schnettler 案這類案件的不一致之處，這兩個案子突顯出，直到今天，我們對於這種自相矛盾的論理方法仍然嚴重地反覆不決。

如果我們承認聯邦政府與州政府有一項共同的義務，亦即在行事上採行同一套基本標準，則州政府與聯邦政府就能在合憲的標準下，攜手合作，改善解決犯罪問題的方案：「然而，在個案中若過於堅持這些原則，可能過度強調了技術問題，而總是讓犯罪者受惠，刑事法的歷史證實，容忍在執法上，對於法律採用抄捷徑的方法，將會斷喪法律的持續有效。」參見 Miller v. United States, 357 U.S. 301, 313(1958)。對於兩個相互合作的執法機關來說，如果我們只駁斥其中一方抄捷徑的作法，而寬縱另一方，那麼人們自然也會懷疑，這兩個執法機關的「工作協議」是否正當，因為該種協議之結果可能同樣地會破壞法律原則。參見 Byars v. United States, 273 U.S. 28 (1927)；Lustig v. United States, 338 U.S. 74 (1949)。

就像 Cardozo 大法官(當時他還是法官)曾主張的那樣，也有論者主張，在憲法上的證據排除法則之下，「犯罪者將獲得自由，因為

警方動輒得咎」。參見 *People v. Defore*, 242 N.Y., at 21, 150 N.E., at 587。在某些案件裡，結果可能確實如此。但是就像在 *Elkins* 案裡曾經提到的「還有另一層考量也就是司法機關之一體標準必須維持」。參見 364 U.S. 222。如果犯罪者必然被釋放，那麼這是法律釋放了他。除了無法遵守自己的法律，甚至更糟地，除了無視於法律的存在之外，再沒有任何事可以更快地摧毀一個政府。就如 Brandeis 法官在 *Olmstead v. United States*, 案 (277 U.S. 438, 485, (1928)) 中所言：「我們的政府是影響力最強最廣的教師。要民眾學好還是學壞，全決定於政府自己作出什麼榜樣。如果政府變成破壞法制者，它將讓人民蔑視法律，它將讓人民自以為自己的獨斷就是法律；終而導致無政府狀態。」

我們也不能輕率地假定，採行證據排除法則，其實際效果就是束縛執法人員的行事。直到去年，本院才明白地思考前述論點，並且發現我們可以提出許多「現實的證據」來說明情況可能恰好相反。參見前引 *Elkins v. United State*, at 218。本院提到：

「聯邦法院本身已在 *Weeks* 乙案建立的證據排除

法則下運作了將近半世紀，但是，未曾有人表示聯邦調查局因而沒有效率，也沒有人表示，聯邦法院的刑事審判程序因此而混亂。甚且，各州的實際經歷讓人印象深刻的在各州，推動證據排除法則的腳步相當緩慢，但同時又是無可逃避的。」參見前引案件第 218-219 頁。

如果容許各州在判決被告有罪之過程中仍得採用這種可鄙的抄捷徑方法，那麼這可能將摧毀整個憲法行為制約系統，而這套制約系統制是民眾自由賴以存續的。一旦承認憲法增修條文第四條所蘊含的隱私權得以對抗州權利，而也承認人民有權免於遭受州政府官員粗暴地侵犯其隱私權，那麼，在憲法的基礎上，我們也不能允許讓這樣的承諾變成空洞的應許。因為隱私權之保障，在保障手段與保障強度上，必須像正當程序條款所保障的其他權利一樣，我們就不能再容許這樣的權利僅因為任何警員，以執法之名義，阻絕人民享受隱私權之機會，而使隱私權可被沒收。我們的判決是建立在理性與事實的基礎上，並未賦予民眾超出憲法保障之權利，對於警方，也充份賦予誠實執行法律中所必要的權

限，而對於法院，也要求法院必須秉持真實，執行司法工作，以維護司法的完整性。

俄亥俄州最高法院判決予以撤銷，發回原審重新作成不違背本裁判意旨之判決。原判決撤銷，發回重審。

大法官 Harlan 主筆，大法官 Frankfurter 與 Whittaker 參與之不同意見書

就本席意見而言，在推翻 Wolf 判決先例的過程中，本院已然忘卻司法自制（judicial restraint）的觀念。本於司法自制的觀念應對「判例拘束原則」（stare decisis）此一原則適度尊重，在決定本院過去之判決先例應否推翻時，此一司法自制觀念亦屬應予考量的核心要素。除此之外，本席也相信，相較於此時取而代之的新原則，Wolf 原則代表著較為合理的憲法原則。

I

由本院在本案中的陳述聽來，人們或許猜測本宗上訴案件的核心爭點——即使不是唯一的關鍵因素——在於州政府非法扣押的證據依據憲法能否在州法院的刑事訴追程序裡提出作為證據，若要解決此一爭點，當然我們有必要

重新檢視 Wolf 案。但是，情況並非如此。雖然在本案裡，此一問題確實曾經出現，也出現在上訴人的主張裡，但是本宗上訴案件為本院所帶來新穎而重要的問題在於俄亥俄州修正法案§ 2905.34 是否符合憲法增修條文第十四條保障言論及表現自由不受州權力侵害之意旨，依據該項修正法案，只要故意持有猥褻物品就構成犯罪，而本案上訴人亦因此而被判決有罪。這才是俄亥俄州最高法院審理過程中所處理的主要爭點，此一情況是上訴人在上訴狀中所提到的，而在本院審理過程中，這點也曾簡要提出並進行辯論。

在這種情況下，本席以為，若說本院五位大法官「逾越限度」推翻了 Wolf 案。雖然本席尊重多數意見，同時也承認「判例拘束原則」在憲法案件的審判過程中，與在一般審判過程中，其重要程度是不同的，但本席無法找到任何理由，可以認為本案是重新檢討 Wolf 案判決的適切場合。

本院的作為無法符合儘可能迴避憲法議題之原則。在推翻 Wolf 案判決的過程中，本院拒絕維持俄亥俄州修正法案§ 2905.34 的效力，反而直接在兩個憲法問題中二選一。而且，本席認為，本院選擇了兩個問題中較為困難也較

不適切的一個。俄亥俄州該項法規，依照州本院之解釋，是要懲罰故意持有猥褻物品之行為，無論行為人持有之目的為何（有一些在本案中並不適用的例外規定），也無論被告發現該物品具猥褻性質之後有無機會將之棄置，這樣的法規確實存在著某個憲法上的疑題，此一疑題較諸本院今天的決定所選擇處理的問題更為單純，也不至於過份逾越分際。在本席看來，本院大法官原本可以妥適處理本案，而無須推翻許多州的司法機關長期以來正當信賴的判決。

由於本案真正的需求並不在於處理 Wolf 案的效力，本席認為，本案的多數意見異常地給予 Wolf 案並不適切的檢討時機，縱使確實有理由重行檢討該案判決。即使採取最粗糙的審查標準，也能發現，Wolf 案在州司法機關裡，其重要性仍持續存在。確實，若是考量 Wolf 案「反證據排除法則」（nonexclusionary）的層面，該案也不過是確切地顯示出各州目前預設的想法，亦即聯邦法院的案件強制實施證據排除法則並不拘束〔各州〕，因為依其解釋，聯邦憲法增修條文第四條與增修條文第五條並不適用於各州。」參見 *People v. Defore*, 242 N.Y. 13, 20, 150 N.E. 585, 587。雖然，這點當

然無法反映出各州持續倚賴 Wolf 案判決的程度，但本席發現，舉例而言，在本院最近三個庭期以來，有關州政府非法取得證據之證據能力的爭論，在每一庭期中，約有十五次是出現在訴訟救助案件中。這個現象一方面顯示出，本案此時所處理的證據能力議題有其現實上的複雜處，因為州法院長期以來即依據 Wolf 案的原則作成判決，如果我們真的決定重新檢討此一原則，那麼以後就有接不完的同類案件了。

本院此次所選擇的時機相當古怪，在本案相關訴訟資料裡完全未曾提及此一問題，而言詞辯論中爭執的問題也與此毫無瓜葛。未確實論辯此一問題，即率然推翻 Wolf 案的判決先例，原本已屬不智，更糟糕的是，Wolf 案相較之下是較為晚近的案件（1949），在該案之前，該判決持多數意見的大法官當中有三位曾經一次或多次明確地表達與 Wolf 案相同之見解，雖然當時也清楚地顯現出其疑慮。若是本席，本席會考量我們對於州政府所應負的職責，依此職責，我們定出這項新的規則，同時我們也有義務嚴格遵守我們自己的審判程序，依照此一審判程序，必須有適當的訴狀陳述以及論辯，我們才能對一項重要的議題做

出決定。如果以為判決可以率然變更,或者本院後任法官即有權力推翻先前深思熟慮決定下的憲法原則,那麼這顯然違背司法權的基本要求。

因此,若本院決心重行檢討 Wolf 案,本席認為本來不久之後我們就會遇到適當的機會,那時可能有充份的訴狀陳述與論辯主張。無論如何,縱使退萬步言,目前這個案件也應該暫緩作出判決,而再行辯論,因為我們目前在審理過程中還未得到當事人就 Wolf 案提出適當的書面陳述或言詞論辯。實質上,本院這次的作為,等於是不能附理由地推翻 Wolf 案之判決。

本席必須指出,本院這次的作為不可能有助於提昇外界對於最高法院審判程序的敬重,也不可能提升判決的穩定性。但由於無法說服持多數意見法官當中任何一位,接受不同的程序思考,以下本席將討論本案判決的實體問題。

II

多數意見反對 Wolf 案見解的主要論點建立在如下的命題上,亦即在 Weeks v. United States 案(232 U.S. 383) 中所建立,排除違反憲法增修條文第四條而取得的證據

在聯邦刑事審判中的證據能力之原則,並非源自於本院對於聯邦審判系統的「監督管制權力」,而是源自於憲法的要求。本席認為,之所以如此主張,是因為沒有人會認為最高法院對於州法院有任何一般性的監督管制權力。雖然對於多數意見此一根本命題的適切性本席抱持著相當的懷疑,有關這點可對照 Wolf v. Colorado, 338 U.S., at 39-40 (協同意見), 但為著眼前的目的,本席暫且假定 Weeks 原則「確實源自於憲法」。

多數意見之論理核心在於下述的三段論證:(1)排除非法搜索扣押所得成果在聯邦刑事審判庭上之證據能力,此一原則為憲法增修條文第四條的「部份意旨」(2) Wolf 案認定由憲法增修條文第四條所賦予,得對抗州政府之行為的「隱私權」,也透過憲法增修條文第十四條的保障,得對抗州政府之行為,且(3)因此可以「合乎邏輯地,且在憲法上亦屬必要地」認為 Weeks 證據排除原則也必須落實在州法院。

多數意見之論理最終是建立在某個可議的前提基礎上,亦即透過 Wolf 案,憲法增修條文第四條(338 U.S., at 27) 蘊涵的「隱私權」原則被導入各州,且成為憲法增修條文第十四條諸項「法定自由

權概念」之一部，如此推論必然得出如下的結果，憲法增修條文第四條的任何規定，只要曾在某個聯邦法院的案件中加以闡述，即有可能被視為「法定自由權」之一部，從而可以據之對抗州政府。就本席看來，根本不能如此推論。

再怎樣強調也不為過，Wolf 案所肯認的論點並不是憲法增修條文第四條所保障之權利像正當程序條款那樣，有對抗州政府的效力，就如 Wolf 案本身明白指出的那樣（338 U.S. 第 26 頁），此種解釋憲法增修條文第十四條的方法早就不被採行，但隱私權的原則「確實是憲法增修條文第四條的核心」（參見前揭判決第 27 頁）。將這兩者等同視之是不恰當的，無論就權利的範圍來看，或者就權利落實的方法來看，憲法增修條文第四條與憲法增修條文第十四條的要求都是不同的。與 Wolf 案裡對憲法增修條文第十四條的闡述不同，憲法增修條文第四條並不僅僅是闡述一般性的原則；增修條文第四條是個具體的指令，不論在詮釋相關裁判，或者是執行特定法令時，其預設的法律背景均需存在。

因此，即使在某個案件裡，直接質疑特定的搜索扣押行為在憲法上是否「不合理」－也就是說，在控告州政府官員侵權的案件

裡－如果我們硬要依照憲法增修條文第四條，將個人隱私權架上普羅克斯特的床（Procrustean bed）曲解為一般性的原則，那麼我們實在是誤解了憲法增修條文第十四條的真意。但是，本案牽連的問題不僅止於此，我們此時重新檢討的問題不僅僅是州政府警察人員之行為在憲法上是否可允許（因為州法院顯然假定這在憲法上是不被允許的），也包括判斷上訴人被判決有罪的過程是否恰當，亦即就本院審理的這宗案件來說，州政府懲罰上訴人是否合憲。由於我們完全沒有理由推測俄亥俄州採行「堅決懲罰警方侵犯隱私權的行為」（338 U.S. 第 28 頁）的政策，可比較 *Marcus v. Search Warrants*, post, at 717 頁，但此時本院所做的卻是，強迫州政府不僅要接受聯邦「搜索扣押行為」的實質標準，也要接受聯邦對於違反這些標準所採行的救濟途徑。本席認為，*Weeks* 證據排除法則只是多種救濟方法之一，這項方法藉由懲罰執法人員過去的不當行為，期能遏阻未來再度出現這樣的行為。

若是本席，將不會強迫州政府接受聯邦政府以此項證據排除法則作為唯一的補救方法。持多數意見之大法官此刻完全捨棄 Wolf 案，就本席看來，他們所提出的理

由顯然無法說服人。

首先，據稱「Wolf 案所本之事實背景」早已變遷，相較於 Wolf 案判決作成之時，現在已有更多的州選擇採納 Weeks 證據排除法則。即使這點屬實，最近有份調查指出，目前有半數的州仍然堅持採行普通法上反證據排除法則的立場，而馬里蘭州，在重罪部分仍然採行反證據排除法則的立場。參見 Berman 與 Oberst 所著「違憲搜索扣押行為取得證據之證據能力」(Admissibility of Evidence Obtained by an Unconstitutional Search and Seizure)一文，刊載於 55 N.W.L. Rev. 525, 532-533。但是，不論在任何個案中，上述問題當然尚屬次要，就如持多數意見法官自己似乎也承認的那樣。但在此處，就像在 Wolf 案一樣，我們關切的問題並不在於應否追求證據排除法則之落實，而是在於州政府依據憲法是否有權自行選擇採納與否，而各州對於此一問題在看法上的歧異到底有多大，由這項判決所引發的爭議就可以看得出來。甚且，多數意見引以為據的事實，非但能支持他們最後的決定，反而突顯出並無必要以聯邦政府的強制要求，取代州政府自主行動。

在州政府的刑事司法權責，與聯邦政府的刑事司法權責間若要

維持適度的平衡，那些期望獲得更迅速的進步的州，必須有些耐性。各州在執行刑事法律時所面對的問題往往有著極大的差異。某一州，在考量其法律體制之完整性時，可能認定必須儘速全面採行 Weeks 原則，因為再無別的救濟管道，或者其他方法並不適當，而無法確保州政府切實遵守相關的實質憲法原則。另外有些州，雖然對於憲法權利一樣熱切期望予以保障，但可能選擇一次只追求一個目的，讓所有有關犯罪之證據都能在刑事審判庭中提出，並且以其他手段處理違憲之問題。甚至還有另外一些州可能認為證據排除法則是過於粗糙的救濟方法，因為該法則只能處理進入刑事審判程序的違憲侵害問題。此外，有些州一度嘗試過 Weeks 原則之後可能因為試驗結果不佳，而決定回復反證據排除法則之作法。可能還有其他許多不同的情況。就指導州政府走向某個方向或另個方向的合憲性來說，本席完全看不出為什麼「此時應撤銷」大法官 Cardozo (也是當時紐約州上訴法院法官)在 *People v. Defore*, 242 N.Y. 13, 150 N.E. 585 一案中，支持紐約州的主張，否定 Weeks 證據排除法則時所採的見解。對我們來說，本案之問題始終在於州政府的權力，而非應採

行哪一州之法院見解作成裁判。就本席看來，本院應始終盡力避免以固執的束縛州政府，因為這樣將讓州政府在處理自己州內特有的刑事法律執行問題時綁手綁腳。

此外，我們也聽到這樣的主張，表示強制要求州政府採行 Weeks 證據排除法則是「相當有意義的」，因為這將提昇州政府及聯邦政府官員的認知，瞭解「他們共同負有責任，必須尊重同樣的根本準則」，依此檢討其執法之手段，並且能避免「州法院與聯邦法院之間不必要的衝突」。的確，持多數意見之法官現在發現了，Wolf 案在考量「隱私」之基本權利時，肯認保障「法定自由權」之必要性，但在處理州政府之間各種不同保全手段時，卻有不同之處理。這樣的觀點，一方面謹慎保障聯邦體制，另方面也妥適地肯認最高法院需對州政府的特定問題應保持適當距離，就本席看來，這正是該項判決的優勢所在。

若是將此一議題之本旨看做是追求程序上的對稱，或者只為行政上的便利，必然有違最高法院在功能上的分際，破壞了州法院與聯邦法院之間的角色分工。我們在 Rea、Elkins 與 Rios 這類案件中為推廣 Weeks 證據排除法則所扮演的角色與本院在本案所扮演的角

色截然不同。在前一類案件中，我們既然在審判庭裡占有職位，就負有最終的責任，必須在職掌的司法體制內發展出司法機關適當的標準與程序。但在本案裡，我們所審查的州政府之作為，其本旨並不在於對抗憲法增修條文第四條特定的實質指令，而是符合正當程序原則彈性架構之作為。本席不相信憲法增修條文第十四條授權本院，得擅行變更州政府為落實人民免於「警方恣意侵擾」的權利而作出之判決，使其符合本院對於如何行事之概念，舉例而言，就如加州最高法院在 *People v. Cahan* 案（44 Cal.2d 434, 282 P.2d 905）對加州法院裁判所作之變更，或者就像本院在 Weeks 案裡，變更聯邦下級法院判決一樣。

由州法院所作成的一項判決，是有權之管轄法院提出的完整作品。就一般的情況說來，一宗案件在初審法院已經審理，並且在某個終局的上訴法院審理過後，即不會再往上提。如果在那些相對來說屬於少數的案件裡，某項有罪判決因為不符正當程序之原因而交到我們手上審理時，我們那時將處理一個已完成的裁判作品，那作品在創作之時，我們未曾參與，因此，我們的任務並不在於全面的管理監督，一般說來，是限制在該項刑

事訴追於憲法上是否公正的判斷上。在任何一個成熟的法律體制內,不同的個案在初審程序的細節情況上都有極大的差異,而其細節作為的妥適與否,應交由州上級法院加以判斷。本席看不出有任何理由可以說,只因為州法院認定事實審法官可以考量本宗案件系爭之證據,只要確實有關於初審法院所關切之爭點,亦即被告究竟有罪或無最,無論其取得方法為何,所以該項初審程序即失公正。當然,一個法院可能利用其審判程序附帶地達成其他的目標,而不只是就其所遭遇的爭論作出適正的解決。Weeks 原則確實這麼做,但如果某個州不希望運用其法院達成如此之附帶目的,本席不相信本院有權強制地方法院採行此種爭議極大的程序,無論我們認為 Weeks 原則在保全憲法權利上是多麼有效的手段。

最後,據稱還有另一項已被接受的理由足以支持推翻 Wolf 案之判決,亦即只要州法院採納欠缺任意性的自白作為證據,而作出有罪之判決,該項有罪判決在憲法上即為無效。由於這樣的自白經常是完全可信的,因此與審理中的爭點有最強的關聯性,前述論點進一步主張,出現於判決先例中的這項原則,充分說明取得證據之方法,就

憲法要求來說,對於審判之公正性亦有極大影響,而不是只看證據與待證事實的關聯性而已。本席相信這樣的推論並不真切。「脅迫自白」原則絕非表示所有非法取得之陳述均不得不作為證據。本席認為, McNabb v. United States 一案(318 U.S. 332) 中在非法羈押期間取得的陳述,跟非法搜索、扣押而得來的證據其實是相去不遠的,但本院卻一再地拒絕以州法院有罪判決係本於此種陳述,而推翻這一類的判決。確實,就本院以下之陳述看來,持多數意見之法官似乎完全倚賴 Lisenba v. California 案(314 U.S. 219) 這宗有關州政府人員強制取得的案件之見解,本院表示:

「人們或許假定,上訴人受到〔警方〕此種之對待
在未經正當程序下就剝奪了他的人身自由,如果上訴人過去能得到法院之協助,或許他就能夠得到防禦性的救濟了。

但是類似此種為取得自白而作出之非法行為 並不能提供適切之答案於我們此時所需判斷之合憲性問題 上訴人的不平之處在於利用他的自白來論罪本身是不公正的,而且只有影響了審判公正性的時候,取得自白的過程

中所發生的情況，才是相關而需考量的。」

那麼，重點必然在於，在要求排除被告非任意之自白時，我們所關切的並非如何補救警方的不當作為，而是我們認為屬於司法程序公正性概念中的核心價值。我們的司法程序中，存在著如下的假設，以作為運作之基礎：「我們的審判系統是控訴式的，而非糾問式的。自從盎格魯薩克遜的司法體制捨棄原本由星室法院向歐洲大陸借來的慣習，亦即在密室裡連續訊問被告數個小時，控訴制度長期以來即是盎格魯薩克遜刑事審判制度的特徵。」參見 *Watts v. Indiana*, 338 U.S. 49, at 54。參見 *Rogers v. Richmond*, 365 U.S. 534, at 541。誘導被告自白之所以遭遇強烈的反對力量，似乎不是因為違反了隱私權，除了在初審刑庭上引用這種自白之外，並不必然涉及個別的違憲問題。關鍵點在於，在初審刑庭上，被告所享有的防禦權，不應只因被迫作出的陳述，而流於空洞的形式，否則「一個被羈押的刑事被告 只要被 deluded instrument 就極可能被定罪。」² *Hawkins, Pleas of the Crown*(8th ed., 1824), c. 46, § 34。這是一種程序上的權利，而且違法之時點是在控方由被告那裡不當取得的陳述獲准引用

於審判庭，這兩點是相當清楚的。因為，如果沒有這樣的權利，各項有關於被告或者證人之證言程序，慎重建構起來的防衛機制將成為空洞的形式，因為在大多數案件裡頭最為重要的犯罪證據，也就是被告的自白，可能在欠缺監控的情況下，由警方恣意地以不當方法取得。

必須是為了這樣的理由，而非維持警方的紀律，才能作為排除非法取得證據之證據能力的基礎，就像排除控方非法取得的被告自白一樣。總而言之，本席想以被迫作出的自白作為類比，其結論將完全不符本院今日的主張。

在結論中，有一點應予留意，亦即事實上本案的多數意見只是為了推翻 *Wolf* 案見解之決斷而提出的，並不是依據持多數意見的四位法官鋪排其結論之過程中所提出的基本論理邏輯。因為本席的同僚，大法官 *Black* 不願苟同持多數意見法官有關 *Weeks* 證據排除法則源自於憲法增修條文第四條的見解，但卻贊同持多數意見法官的結論，其根據在於透過憲法增修條文第五條補充憲法增修條文第四條未言明之處，可以得出相同的結論。就這一點，本席只需要說，不論 *Boyd* 案 (116 U.S. 616) 裡所發現的「增修條文第四條 - 增修條

文第五條相關論」的有效性如何，最近我們才再一次覆述本院許久之前即已確立的原則，也就是憲法增修條文第五條所保障不證己罪之權利並不適用於各州，參見 8 Wigmore, Evidence (3d ed.1940), § 2184。參考 *Cohen v. Hurley*, 366 U.S. 117。

本席很遺憾地發現，只為了熱切期望增加對於憲法權利的尊重，一項判決可以在說理上如此不智，在方針上如此失當。但按著最

終的分析結果，本席想本院必先嚴格持守憲法對其權限所定的分際，並且在自己的審判程序中尊重其固有之原則後，才能提昇憲法受尊重的程度。在本案中，本席想我們既逾越了分際，也悖離了原則，而我們的聲音只是權力的聲音，並非理性的聲音。

（大法官 **Black**、**Douglas** 分別提出之協同意見書、大法官 **Stewart** 提出之備忘錄均略）

32. Gideon v. Wainwright, Corrections Director

372 U.S. 335 (1963)

林利芝 節譯

判 決 要 旨

刑事平民被告之律師扶助權為達成公正審判所必要之基本，本案上訴人於無律師扶助之情況下接受審判並被定罪，與聯邦憲法增修條文第十四條規定之意旨有悖。

(The United States Supreme Court held that the right of an indigent defendant in a criminal trial to have the assistance of counsel is a fundamental right essential to a fair trial, and petitioner's trial and conviction without the assistance of counsel violated the Fourteenth Amendment. *Betts v. Brady*, 316 U.S. 455, overruled.)

關 鍵 詞

appointment of counsel (指派一名公設辯護律師); indigent defendant (貧窮的被告); layman (不懂法律的外行人); habeas corpus petition (人身保護令的申請); the Bill of Rights (人權法案); constitutional right to counsel (憲法賦予刑事被告之律師協助辯護的權利); certiorari (上級法院調閱下級法院判決的命令); right to assistance of counsel (刑事被告要求律師協助辯護的權利); the Fourteenth Amendment (憲法增修條文第十四條); the Due Process Clause (正當司法程序條款); the Sixth Amendment (憲法增修條文第六條); criminal prosecution (刑事訴訟); fair trial (公平審判); due process of law (正當司法程序);

adversary system of criminal justice (採對抗制度的刑事審判); every defendant stands equal before the law(所有被告在法庭之前一律平等)。

(本案判決由大法官 Black 主筆撰寫)

事 實

上訴人在佛羅里達州地方法院被以非法入侵一間撞球場並意圖在撞球場內犯下輕罪的罪行起訴。佛羅里達州的法律規定這個罪行是項重罪。因為沒有錢聘僱律師,上訴人在出庭時要求法官為他指派一名公設辯護律師,但是被法官以佛羅里達州的法律規定公設辯護律師只能提供給無錢聘僱律師之死刑案件被告的理由,拒絕了上訴人的要求。

雖然是不懂法律的外行人,但是在陪審團陪審的法庭上,上訴人 Gideon 盡其所能地為自己辯護。他首先對陪審團說了一段開場白,在州檢察官直接詰問檢方證人後交互詰問檢方的證人,然後直接詰問為自己辯護的證人,主張不自證其罪的特權而拒絕作證,並且為強調自己並沒有犯下檢方起訴的罪名而提出簡短的申辯。陪審團做出有罪的裁決,上訴人被處以 5 年的有期徒刑。之後,上訴人針對他被判定的罪行和刑責,向佛羅里

達州最高法院提出人身保護令的申請,主張佛羅里達州地方法院拒絕為他指派一名公設辯護律師,否決了美國憲法和人權法案賦予他的權利。佛羅里達州最高法院駁回上訴人的申請。自 1942 年美國最高法院案件 *Betts v. Brady* 在美國最高法院法官意見分歧的情況下,做出馬里蘭州地方法院拒絕為被以重罪起訴而無錢聘僱律師的刑事被告指派一名公設辯護律師並不一定違反美國憲法增修條文第十四條所保障之正當司法程序的裁決後,是否刑事被告在州法院也同樣享有美國憲法賦予聯邦刑事被告之律師協助辯護的權利,就一直是州法院和聯邦法院訴訟中不斷重覆出現的爭議。為了徹底解決這個爭議,本法院同意受理審查此系爭案件。

判 決

無錢聘僱律師之刑事被告的律師協助辯護權利,是刑事被告得到公平審判所必須的基本權利,而

上訴人在沒有律師協助辯護的情況下受到司法審判和定罪，違反了美國憲法增修條文第十四條的規定。1942 年美國最高法院案件 *Betts v. Brady* 的判決被推翻。

摘 要

上訴人在佛羅里達州地方法院被以非處以死刑的重罪起訴。因為沒有錢聘僱律師，上訴人在出庭時要求法官為他指派一名公設辯護律師，但是被法官以佛羅里達州的法律規定公設辯護律師只能提供給無錢聘僱律師之死刑案件被告的理由，拒絕了上訴人的要求。雖然是不懂法律的外行人，在陪審團陪審的法庭上，上訴人 Gideon 盡其所能地為自己辯護，但是仍被定罪並被處以 5 年的有期徒刑。之後，上訴人針對他被判定的罪行和刑責，向佛羅里達州最高法院提出人身保護令的申請，主張佛羅里達州地方法院拒絕為他指派一名公設辯護律師，否決了美國憲法賦予他的權利。佛羅里達州最高法院駁回上訴人的申請，美國最高法院同意受理審查此系爭案件。在由 Black 大法官主筆撰寫的多數決意見書中，美國最高法院裁決美國憲法增修條文第六條保障貧困的聯邦刑事被告有律師協助辯護的權

利也可以同樣藉由美國憲法增修條文第十四條之正當司法程序條款，適用於無錢聘僱律師的各州刑事被告，並且推翻 1942 年美國最高法院在 *Betts v. Brady* 案件中裁定馬里蘭州地方法院拒絕為被以重罪起訴而無錢聘僱律師的刑事被告指派一名公設辯護律師並不一定違反美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序條款的判決。

結 論

撤銷佛羅里達最高法院的裁決，發回佛羅里達州最高法院更審。

理 由

在 *Betts v. Brady* 案件中，Betts 宣稱美國憲法賦予他律師協助辯護之權利被否決的事實，與本案件上訴人主張佛羅里達州地方法院否決了美國憲法賦予他律師協助辯護之權利的事實極盡相似。Betts 在馬里蘭州地方法院被以強盜罪名起訴。到庭答覆控罪時，Betts 告訴法官他無錢聘僱律師，因此要求法官為他指派一名公設辯護律師。法官以該法院只能指派公設辯護律師給無錢聘僱律師之謀殺案件被告和性侵害案件被告

的理由，拒絕了 Betts 的要求。之後，Betts 主張無罪，自己傳喚證人，在州檢察官直接詰問檢方證人後交互詰問檢方證人，直接詰問為自己辯護的證人，並且主張不自證其罪的特權而拒絕作證。在沒有陪審團陪審下，法官判決 Betts 有罪，並且判 Betts 八年有期徒刑。如同本案件之上訴人 Gideon 一樣，Betts 也向馬里蘭州最高法院提出人身保護令的申請，主張馬里蘭州地方法院拒絕為他指派一名公設辯護律師，否決了美國憲法增修條文第十四條所賦予他的權利。馬里蘭州最高法院駁回了 Betts 的申請，受理審查該案件的美國最高法院確認了馬里蘭州最高法院的判決。美國最高法院判決馬里蘭州地方法院拒絕為被以重罪起訴而無錢聘僱律師的刑事被告指派一名公設辯護律師，並不一定違反美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序條款。

認為正當司法程序是個比人權法案中幾項特定條款較為寬鬆的概念，美國最高法院判決在 Betts 的事實和情況下，馬里蘭州地方法院拒絕 Betts 的要求，並沒有嚴重侵犯到一般人和大眾基本上所認定的公平。因為 Betts 案件和本案件的事實及情況幾乎完全相同，本法院認為如果 *Betts v.*

Brady 案件的裁決仍維持不變，則本法院必須依循 *Betts* 案件的裁決，而駁回本案件上訴人 Gideon 所提出之佛羅里達州地方法院拒絕為他指派一名公設辯護律師否決了美國憲法賦予他律師協助辯護之權利的訴訟。經過周全縝密的考慮，本法院做出 *Betts v. Brady* 之裁決應該被推翻的結論。

美國憲法增修條文第六條規定，在所有的刑事訴訟中，被告享有律師協助辯護的權利，本法院將這項規定詮釋為聯邦法院必須為無錢聘僱律師之刑事被告指派一名公設辯護律師，除非該刑事被告經過深思熟慮後自願放棄律師協助辯護的權利。Betts 主張聯邦刑事被告享有之律師協助辯護的權利，得藉由美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序條款，適用於無錢聘僱律師的各州刑事被告。在回應 Betts 的主張上，美國最高法院認為美國憲法增修條文第六條並沒有規範美國各州政府的行為，因此問題回歸到美國憲法增修條文第六條加諸在聯邦政府的限制，是否對於刑事被告得到公平審判（即正當司法程序）是非常重要的，因而可藉由美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序條款，要求州法院承擔為無錢聘僱律師之刑事被告指派一名公設辯

護律師的義務。為了決定增修條文第六條提供刑事被告之律師協助辯護的保障是否為刑事被告得到公平審判所必須之基本權利，本法院在 *Betts v. Brady* 案件中詳加說明並且考量人權法案制定前各州憲法和州法對於律師協助辯護的相關資料和美國各州從殖民時期至今之憲法、法規、及判決的歷史資料。根據這些歷史資料，美國最高法院認為刑事被告要求法官指派一名公設辯護律師，並非是刑事被告得到公平審判所必須的基本權利。基於此點理由，在 *Betts v. Brady* 案件中美國最高法院拒絕同意 *Betts* 所提出之美國憲法增修條文第六條保障貧困的聯邦刑事被告有律師協助辯護的權利也可以同樣藉由美國憲法增修條文第十四條之正當司法程序條款來要求州法院承擔為貧困的刑事被告指派一名公設辯護律師之義務的主張。坦白地說，倘若美國最高法院認為刑事被告要求法官指派一名公設辯護律師是刑事被告得到公平審判所必須的基本權利，則美國最高法院會裁決美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序條款也同樣規定各州法院必須為無錢聘僱律師之刑事被告指派一名公設辯護律師，如同美國憲法增修條文第六條規定聯邦法院必須為

無錢聘僱律師之刑事被告指派一名公設辯護律師一樣。

本法院認為在 *Betts v. Brady* 案件做出裁決之前，有相當多的先例可以讓當時裁決該案件的美國最高法院承認屬於保護人民自由之基本權利的人權法案保障是可以藉由美國憲法增修條文第十四條的正當司法程序，也保護人民不受州政府的侵擾。美國最高法院曾在確認刑事被告有律師協助辯護之權利的 *Powell v. Alabama* 案件中，承認及詮釋這個原則，並且將此原則適用在該案件中。儘管美國最高法院在 *Hurtado v. California* 案件中有著截然不同的陳述，本法院在 *Powell v. Alabama* 案件中仍裁決美國憲法增修條文第十四條也保護本國民主和政治基石之自由及正義的基本原則，即使有其他美國聯邦憲法條文明文保護這些基本原則。除了 *Powell* 和 *Betts* 這兩個案件外，在許多美國最高法院的案件裡，本法院曾以人權法案之保障是否為保護人民自由之基本權利，來決定那些保障是否可藉由美國憲法增修條文第十四條來保護人民不受州政府的侵擾。美國憲法第一條增修條文之言論自由權、出版自由權、宗教信仰自由權、集會自由權和損害救濟請求自由權等這些權利，皆被美國最高法

院明白承認屬於保護人民自由的基本權利,並且裁決美國憲法第一條增修條文所保障的這些基本權利可藉由美國憲法增修條文第十四條或部分條文來保護人民不受州政府的侵擾。本法院曾以同樣的理由但不同的說法,裁決美國憲法第五條增修條文規定聯邦政府在徵收私人土地或財產為公用時必須付出合理賠償的限制也可藉由美國憲法增修條文第十四條適用於州政府。本法院也曾裁決美國憲法第四條增修條文規定聯邦政府不得對人民做出不合理之搜索和扣押的限制和美國憲法第八條增修條文規定聯邦政府不得對人民做出殘酷且異常之處罰的限制,也可同樣分別適用於州政府。另一方面,本法院在 *Palko v. Connecticut* 案件中,拒絕將美國憲法第五條增修條文規定聯邦政府不得對人民做出一罪二罰的限制藉由美國憲法增修條文第十四條適用於州政府。即使如此,由 Cardozo 大法官主筆的判決意見書仍強調那些針對聯邦政府的限制,若被認為是隱含於有序自由之概念的限制,則可藉由美國憲法增修條文第十四條等同適用於各州政府。

本法院將 *Betts v. Brady* 案件中人權法案條款對於聯邦政府的限制若是有關刑事被告得到公平

審判所必須的基本權利則可藉由美國憲法增修條文第十四條之正當司法程序對各州政府做相同限制的假定,視為可依循的先例判決部分。然而本法院認為 *Betts v. Brady* 案件中裁決美國憲法增修條文第六條所保障之律師協助辯護的權利不是刑事被告之基本權利的結論,是個錯誤的結論。在早於 *Betts v. Brady* 案件十年前的 *Powell v. Alabama* 案件中,美國最高法院清楚地聲明律師協助辯護之權利是刑事被告的基本權利。雖然美國最高法院在 *Powell v. Alabama* 判決意見書的最後,將該判決意見書的裁定侷限在 *Powell* 案件的事實和情況,但是美國最高法院在該案件中對於律師協助辯護權利是刑事被告之基本權利的結論,是無庸置疑的。*Powell v. Alabama* 案件結束的幾年後,美國最高法院在 *Grosjean v. American Press Co.* 案件中再度強調:本法院認為美國憲法第一條至第八條增修條文保障人民不受聯邦政府侵擾的幾項基本權利,也可藉由美國憲法增修條文第十四條之正當司法程序條款,來保障人民不受州政府的侵擾,而在那幾項基本權利中,刑事被告所享有之律師協助辯護的權利為其中之一。再者,美國最高法院在 *Johnson v.*

Zerbst 案件中，陳述律師協助辯護的權利是美國憲法增修條文第六條認為要維護民眾生命及自由之基本人權所必須的保障之一。美國最高法院並且強調，美國憲法增修條文第六條是為了告誡人民，如果失去其所提供的憲法保障，則公平正義將不復存在。

有鑑於這些和許多其他本法院的先例，本法院在 *Betts v. Brady* 的判決有偏離先前經過本法院周密考慮後的先例。為了回歸本法院認為比 *Betts v. Brady* 這個新判決更合理的這些舊判決，本法院回復舊判決所建立的法則以維護司法正義。不僅這些舊判例，連推理和直覺反應都要求本法院承認，在採對抗制度（當事人進行主義）的刑事審判中，任何被檢察官起訴卻無錢聘僱律師的刑事被告將無法得到公平審判，除非法院指派一名公設辯護律師為他辯護。對本法院而言，這的確如此。美國各州政府和聯邦政府花費龐大之金額，來建立一個審理刑事被告的司法機制，位於美國各地的檢察官被認為是保障有序社會之人民利益的必需品。同樣地，被起訴的刑事被告很少會不聘僱最好的律師為他們辯護。政府聘僱檢察官來起訴罪犯和有錢之刑事被告皆會聘僱律師替他們辯護的事實，清楚地顯示出人

民認為律師對於刑事被告而言，是必需品而非奢侈品的普遍想法。

也許在某些國家，刑事被告之律師協助辯護的權利並不被認為是刑事被告得到公平審判所需之基本且必要的權利，但是在我們國家，刑事被告之律師協助辯護的權利卻被認為是刑事被告得到公平審判所需之基本且必要的權利。從美國建國初期，各州憲法、美國聯邦憲法和聯邦法皆極力捍衛公平審判所需之司法程序保障和司法實體保障，以維護法庭之前一律平等之刑事被告在公正無私的法庭上接受公平審判的權利。假設被起訴而無錢聘僱律師的刑事被告必須在沒有律師協助辯護的情況下面對起訴他的檢察官，則各州憲法、美國聯邦憲法、和聯邦法誓言極力捍衛公平審判所需之司法程序保障和司法實體保障以維護刑事被告接受公平審判之權利的崇高理想，將永遠無法實現。美國最高法院 *Sutherland* 大法官在美國最高法院案件 *Powell v. Alabama* 中，清楚地陳述了律師對於刑事被告的重要性：

在許多訴訟中，假如沒有透過律師來陳述刑事被告的申辯，則刑事被告所擁有之申辯的權利將沒有任何用處。既

使是絕頂聰明並且受過教育的一般人（法律外行人），也缺乏法律的知識和技能。假如他被以某項罪名起訴，他通常自己無法判斷被起訴的罪名是否正確。他不熟悉證據法則，在沒有律師協助辯護的情況下，他也許被以錯誤的罪名起訴，和因不充分的證據、無關係爭爭議的證據或不應被法院允許呈堂的證據而定罪。他欠缺足夠的法律技能和知識來適當地為自己辯護，即使他已盡其所能地為自己辯護。在刑事訴訟程序的每一個步驟，他都需要律師的協助，即使他沒有犯下被起訴的罪

名，在沒有律師協助辯護的情況下，他可能因為無法證明自己無罪，而面臨被陪審團或法官定罪的危險。

本法院在 *Betts v. Brady* 案件的裁決，偏離了本法院在裁決 *Powell v. Alabama* 案件時所依據的至理。佛羅里達州和另外二州皆要求本法院維持 *Betts v. Brady* 案件的判決。其他二十二州則主張 *Betts v. Brady* 是個錯誤的裁決，應該被推翻。本法院同意此主張，因此撤銷佛羅里達最高法院的裁決，發回佛羅里達州最高法院更審。

33. Kevin Wiggins v. Sewall Smith

(2003)

林利芝 節譯

判 決 要 旨

於上訴人 Wiggins 刑審程序中，其公設辯護人的表現（未就其家庭背景及坎坷童年歲月，尤其社工人員關於上訴人如何受其生母及養父為性虐待等，提出可資減刑之證詞及證據），有違憲法增修條文第六條保障人民於刑事案件中獲取有效訴訟辯護協助之權利。

(The performance of Wiggins' attorneys at sentencing violated his Sixth Amendment right to effective assistance of counsel.)

關 鍵 詞

the public defender (公設辯護律師); bifurcate the sentencing (就罪刑分別審判); present a mitigation case(提出減刑的請求); post-conviction relief (撤銷或更正定罪裁決); ineffective assistance of counsel (無效的律師協助辯護); mitigating evidence (減刑的證據); physical and sexual abuse (身體虐待與性侵害); a reasoned choice (深思熟慮的選擇); strategic decision(辯護策略決定); petition for writ of habeas corpus (申請人身保護令); Sixth Amendment right to effective assistance of counsel (憲法增修條文第六條賦予被告得以要求律師有效協助辯護的權利); reasonable professional judgment(合理之專業判斷); reasonableness under prevailing professional norms (現行專業基準的合理性)。

(本案判決由大法官 O'Connor 主筆撰寫)

事 實

一九八八年九月十七日，警方發現七十七歲的 Florence Lacs 溺斃於她在馬里蘭州 Woodlawn 遭洗劫之公寓的浴缸裡。馬里蘭州檢方在一九八八年十月二十日起訴上訴人，並求處死刑。兩位巴爾的摩郡的公設辯護律師 Carl Schlaich 和 Michelle Nethercott 負責 Wiggins 的案件。一九八九年七月，上訴人放棄陪審團陪審，而選擇在巴爾的摩郡巡迴地方法院由法官單獨審理。經過四天的審理，地方法院在八月四日將上訴人以一級謀殺、搶劫和兩項竊盜罪定罪。

定罪後，Wiggins 選擇由陪審團判刑，因此地方法院在一九八九年十月十一日開始判刑程序。在九月十一日，Wiggins 的二位前任公設辯護律師向地方法院提出將判刑程序分為兩階段的申請，希望以兩階段的方式陳述 Wiggins 的案件。那二位律師首先想要證明 Wiggins 並非是此一級謀殺罪的主犯，亦即他並非親手殺死被害人。那二位律師打算如有必要，他們接下來要向陪審團提出減刑的證據。在申請書中，那二位律師主張兩階段的判刑程序能讓他們在每一階段將 Wiggins 的案件做最好的陳述；將判刑程序分為兩階段可

以避免因為提出減刑的證據而削弱他們力陳 Wiggins 並非為謀殺被害人之主犯的主張。

在十月十二日，地方法院駁回那二位律師的申請，判刑程序隨即開始。在開場陳述中，Nethercott 律師告訴陪審團，他們將會聽到顯示殺害 Lacs 並非 Wiggins 而是另有其人的證據。Nethercott 律師接著向陪審團解釋說，法官將會指示他們在裁決是否要判處 Wiggins 死刑時，需考量 Wiggins 沒有前科這個因素。Nethercott 律師在結論中說：「你們將會聽到 Kevin Wiggins 的悲慘生活，他一生坎坷。但是他仍想盡辦法改變他的人生，試圖成為一位有用的公民，而且他活到二十七歲完全沒有任何暴力和犯罪前科。我認為那是你們必須考量的重點。」然而，在判刑程序中，那二位公設辯護律師並未提出任何有關 Wiggins 悲慘生活史的證據。

在結辯前，Schlaich 律師在陪審團不在場的情況下，向法院要求希望保留法院駁回他們所提出將判刑程序分為兩階段之申請，做為上訴的爭議點。Schlaich 律師對法官說，如果法院同意他們的申請，他們將會提出減輕 Wiggins 刑罰的證據；他解釋說，他們會提出 Wiggins 的心理報告與專家證詞，

一方面證明 Wiggins 的心智能力不足和如同小孩般的情緒狀態，另一方面證明他沒有暴力傾向和他想要做個有用的人。Schlaich 律師完全沒有向法官提出上訴人生活史與家庭背景的任何證據。地方法院在十月十八日指示陪審團做出判刑裁決，當天下午，陪審團正式宣布判處 Wiggins 死刑。馬里蘭州上訴法院確認陪審團的裁決。

一九九三年，Wiggins 在巴爾的摩郡巡迴地方法院請求撤銷或更正定罪裁決。更換了辯護律師的上訴人，質疑他的二位前任辯護律師在判刑程序中為他辯護的有效性。Wiggins 主張他的二位前任辯護律師，因為沒有調查他的生活史，也未提出任何有關他障礙重重的家庭背景作為減刑的證據，因此沒有提供他有效的律師協助辯護。為了支持他的主張，上訴人請出一位被法院認可為專家且領有執照的社工人員 Hans Selvog 出庭，對他為上訴人所準備的詳盡社會經歷報告作證，此社會經歷報告記載著上訴人受到母親及養父母一連串嚴重身體虐待與性侵害的證據。根據馬里蘭州社會服務、醫療、和學校紀錄，以及與上訴人和許多家庭成員的訪談，Selvog 以時間先後順序的方式紀錄了上訴人悲慘的生活史。

根據 Selvog 的報告，上訴人的母親是個酒鬼，經常把 Wiggins 和他的兄弟姊妹丟在家中數天，迫使他們必須乞討食物，吃剝落的油漆碎屑和垃圾維生。Wiggins 母親的虐待行為包括：因為孩子們闖入她往常上鎖的廚房而痛打孩子；和孩子們共睡一床卻仍與男人發生性行為；有一次甚至逼迫上訴人把手放在發燙的火爐上（這樁事件導致上訴人住院治療）。Wiggins 六歲時，馬里蘭州州政府安排他接受領養。上訴人的第一任和第二任養母都對他施以身體虐待，而他的第二任養父不斷地猥褻他並強暴他。上訴人十六歲時逃離寄養家庭後，開始流浪街頭。他又斷斷續續地待過幾個寄養家庭，其中一個養母的兒子們據稱曾經多次輪姦他。Wiggins 脫離寄養生活後，開始接受工作輔導，卻據稱遭到他主管的性侵害。

在 Wiggins 請求撤銷或更正定罪裁決的申訴中，Schlaich 律師出庭作證說他不記得有雇用法院認可之社工人員來準備 Wiggins 的社會經歷報告，即使馬里蘭州政府有經費可作此用途。他解釋說他與 Nethercott 律師早在審判前就已決定將全副精力放在「重審案件的事實」上，和反駁 Wiggins 對於這樁謀殺有直接責任的指控。一九

九四年四月，Wiggins 請求撤銷或更正定罪裁決的申訴進入尾聲，承審法官表示他不記得有那一樁死刑案件的被告辯護律師沒有蒐集被告所有的社會經歷，該法官並解釋說：「被告辯護律師沒有製作被告的社會經歷報告，或至少看看社會經歷資料是否能提供一些減刑的證據，對我而言是項絕對的錯誤。」然而，一九九七年十月，地方法院駁回 Wiggins 所提出之撤銷或更正定罪裁決的申訴。地方法院認為：「當被告辯護律師決定不調查被告的生活史是一種辯護策略的運用時，律師的不作為並不會被視為是無效的律師協助辯護。」

馬里蘭州上訴法院確認此項駁回，認為上訴人的二位前任辯護律師在「深思熟慮後做出了要全力說服陪審團同意上訴人對於謀殺案沒有直接責任的策略性的決定」。馬里蘭州上訴法院表示那二位辯護律師早已得知 Wiggins 不幸的童年。他們依馬里蘭州的法律規定，從假釋及緩刑部門準備的 PSI 調查報告，以及「更詳細的社會服務紀錄，其中包括身體虐待與性侵害、酒鬼母親、寄養家庭的安置，以及幾近弱智等紀錄」，得知 Wiggins 的生活史。馬里蘭州上訴法院承認 PSI 調查報告和社會服務紀錄這些證據並不像 Selvog 報

告那般詳盡，也不像 Selvog 報告的生動寫實，但馬里蘭州上訴法院強調：「上訴人的二位前任辯護律師的確調查過上訴人的生活史，並且知道上訴人的背景」。那二位辯護律師知道，如果他們意欲反駁 Wiggins 在此謀殺案之直接責任的目的無法達成，他們至少會在陪審團面前提出一項檢方沒有異議的減刑考量因素 - Wiggins 沒有任何前科紀錄。因此，馬里蘭州上訴法院裁決 Schlaich 與 Nethercott 這二位律師「做出了深思熟慮的選擇來進行他們認為對 Wiggins 最好的辯護。」

二〇〇一年九月，Wiggins 在聯邦地方法院申請人身保護令。聯邦地方法院核准他的申請，認為馬里蘭州州法院駁回他所提出之律師無效協助辯護的申訴，「是不合理地適用規定明確的聯邦法律」。聯邦地方法院不同意馬里蘭州檢方辯稱上訴人的二位前任辯護律師「重審上訴人是否有罪」的決定，是個辯護策略的說法，聯邦地方法院認為辯護策略決定的合理與否，必須「依據律師經過合理調查後所獲得的資訊」。聯邦地方法院認為上訴人的二位前任辯護律師雖然知悉 Wiggins 的部分背景，但這些資訊卻不足以讓他們對於是否要提出減刑證據，做出「充

分告知與深思熟慮的決定」。事實上，聯邦地方法院認為那二位辯護律師所獲得的資訊，顯示他們有義務要進一步調查上訴人的生活史。

聯邦第四巡迴上訴法院在重新審查聯邦地方法院的裁決後，推翻了聯邦地方法院的裁決，認為上訴人的二位前任辯護律師聚焦在上訴人的直接責任上，是個合理的辯護策略決定。聯邦上訴法院將那二位律師全然未調查 Wiggins 生活史上是否有減刑證據的不作為，對照他們從 PSI 與社會服務紀錄所至少獲得的 Wiggins 部分童年細節，聯邦上訴法院承認二位前任律師很可能知道進一步調查「會使更多悲慘齷齪的細節浮上檯面」，但是同意馬里蘭州上訴法院認為那二位辯護律師得知有可以取得減輕上訴人刑罰之管道，便「足以做出充分告知的策略性選擇」，以質疑上訴人對於此謀殺案之直接責任的裁決。聯邦上訴法院強調，有關死亡時間的醫學證詞不一、缺乏指控 Wiggins 的直接證據，以及犯罪現場有無法解釋的勘驗證據，在在支持上訴人的二位前任辯護律師的策略是個合理的策略決定。

本庭決定受理審查此案件，並撤銷聯邦上訴法院的裁決。

判 決

聯邦上訴法院判決撤銷。

上訴人 Wiggins 的二位前任辯護律師在判刑程序中的表現，違反了憲法增修條文第六條賦與上訴人得以要求律師有效協助辯護的權利。

理 由

上訴人在申訴中主張他的二位前任辯護律師在判刑程序中的表現，違反了憲法第六條增修條文賦與他得以要求律師有效協助辯護的權利。制定為一九九六反恐怖與有效死刑法案（Effective Death Penalty Act of 1996, AEDPA）部分規定的 28 U.S.C. §2254 增修條文，限制了本庭對於 Wiggins 申訴的考量，並且迫使本庭在馬里蘭州州法院裁決本案時已有聯邦法院明確判決先例的情況下，限制本庭對適用法律的分析。Section 2254 指出：「(d) 已由州法院依案件事實判決入監之被告所申請的人身保護令不應被核准，除非該裁決（1）與美國最高法院所明確制定的聯邦法律相違背，或為不合理適用美國最高法院所明確制定的聯邦法律；或是（2）導致該裁決的事實認定與在州法院訴訟程序中

所提出的證據不符。」

本庭曾經明確表示, §2254(d)(1) 所規定之「不合理適用」的要件, 允許受理人身保護令申請的聯邦法院「同意核發人身保護令, 只要州法院指認出從本庭的判決先例中所衍生的正確規範法則, 但是卻將此法則不合理地適用在上訴人的系爭事實上。」換言之, 當州法院將「規範法則」錯誤地適用在與美國最高法院制定該規範法則之案件事實截然不同的系爭事實上時, 則聯邦法院可以同意核發人身保護令來重審該案件。要讓聯邦法院認定州法院「不合理」地適用本庭的判決先例, 州法院的裁決必須不只是不正確或是錯誤, 州法院在適用本庭判決先例在系爭事實上時, 必須是「客觀上不合理」。

本庭在 *Strickland v. Washington* 案件中建立了幾項規範律師無效協助辯護訴訟的法則。要成立律師無效協助辯護的訴訟有兩項基本要件: 首先, 上訴人必須證明辯護律師的表現有所缺失, 而這個缺失對上訴人的辯護造成損害。辯護律師的表現若要構成有缺失的表現, 上訴人必須證明該辯護律師的代理「遠低於客觀標準的合理性」。本庭已婉拒詳盡列出辯護律師行為適當與否的明確指導方

針, 反而強調「辯護律師表現適當與否, 是以現行專業基準的合理性來評估」。

如同 *Strickland* 案件的上訴人, 本案件上訴人的申訴, 源自於他的二位前任辯護律師決定限制他們對於減輕上訴人刑罰證據的調查範圍。如同 *Strickland* 案件, 本案件上訴人的二位前任辯護律師辯稱他們的有限調查是一種不要在判刑時提出減刑證據而採用其他辯護策略的策略性判斷。在駁回 *Strickland* 案件中上訴人所提出之律師無效協助辯護的申訴, 本庭依據辯護律師是否有足夠的調查支持這些判斷, 來決定是否應當尊重這類的策略判斷: 「經過徹底調查與可採行之辯護選擇有關的法律和事實後所做的策略性決定是無須置喙的; 但未經過徹底調查所做之策略性決定的合理與否, 則依據律師之合理專業判斷是否贊同限制調查的範圍而定。換句話說, 律師有義務去做合理的調查, 或是做出認定某特定調查沒有必要的合理決定。在主張律師無效協助辯護的任一申訴案件中, 辯護律師某項不調查的決定必須通盤考量其合理性, 但法院多半尊重辯護律師的判斷。」

本庭在 *Williams v. Taylor* 案件的判決意見, 明確說明如何適當

運用這些標準。在認定 Williams 所提出之律師無效協助辯護主張言之有理時，本庭適用 Strickland 案件的標準，並做出結論指出 Williams 的前任辯護律師在判刑時沒有發現也未提出大量可以減輕 Williams 刑罰證據的不作為，不能以辯護律師是要聚焦在 Williams 自白犯罪之策略性決定的理由，來將該不作為合理化，因為該辯護律師並未「善盡他徹底調查被告背景的義務」。當馬里蘭州地方法院對此案件做出裁決時，本庭尚未裁決已受理的 Williams 案件。不同於採反對意見之本庭法官們的主張，本庭並沒有制定與 Williams 案件相異的新法律來解決律師無效協助辯護的爭議。為了強調律師的調查義務並參考美國律師協會的刑事訴訟標準，本庭將 Strickland 案件所建立之「明確制定」的判決先例標準，適用在今日的系爭事實上。

有鑑於這些標準，本庭在決定 Schlaich 律師與 Nethercott 律師是否行使他們「合理之專業判斷」最主要的考量，並非在於那二位律師是否有提出可以減輕上訴人刑罰的證據，而是著重在支持 Schlaich 律師與 Nethercott 律師決定不提出 Wiggins 背景作為減輕 Wiggins 刑罰證據的調查是否合理。在評估

那二位辯護律師的調查時，本庭以現行專業基準的合理性原則來客觀審查 Schlaich 律師與 Nethercott 律師的表現。這現行專業基準的合理性包括「從那二位辯護律師當時的立場」，來對他們的爭議行為做通盤的考量。

紀錄顯示那二位律師的調查來源有三處。他們安排心理學家 William Stejskal 對上訴人進行一些測驗。Stejskal 的結論是上訴人的智商為七十九，難以應付複雜的狀況，而且顯現出人格異常的特徵。然而，這些報告沒有揭露任何上訴人的生活史。

關於他的生活史，那二位律師已從書面的 PSI 報告中得知，PSI 報告的其中一頁是有關 Wiggins 「個人經歷」的說明，提及他「悲慘的幼年」，引述他描述他的背景為「令人厭惡」的話語，並陳述他一生大部分居住在寄養家庭。那二位律師也「追蹤到」巴爾的摩市社會服務部門（DSS）保存的檔案，其中紀錄上訴人在州政府寄養系統的各類安置。在描述那二位律師調查上訴人生活史的範圍時，聯邦第四巡迴上訴法院與馬里蘭州上訴法院都只提到這兩項資訊來源。

那二位前任辯護律師決定不對 PSI 與 DSS 等現有紀錄以外的資料做進一步調查的行為，不符合

馬里蘭州在一九八九年當時普遍的專業標準。Schlaich 律師也承認，在判刑程序進行當時，馬里蘭州的死刑案件辯護標準慣例，是要準備一份社會經歷報告。雖然公設辯護律師提供雇用法院認可之社工人員的經費，那二位辯護律師卻選擇不委託社工人員準備這份報告。那二位律師的行為也同樣地不符合美國律師協會所制定的死刑案件辯護標準，而那標準是本庭長久以來稱之為「決定何謂合理行為的指南」。美國律師協會的指導方針規定，減刑證據之調查「應該包含了找出各種可以合理獲得的減刑證據，及找出各種可以反駁檢方所提出之加重刑罰證據的反駁證據。」然而，儘管這些標準相當清楚，但那二位辯護律師只從有限來源取得上訴人初步的生活史後，便放棄對上訴人背景的調查。

按照那二位辯護律師在 DDS 記錄中所看到的資料，他們調查的範圍亦是不合理。該記錄顯示出幾項事實：上訴人的母親是個酒鬼，Wiggins 的寄養家庭換來換去而使他出現情緒障礙，他經常長期地不去上學，而且至少有一次他母親在不提供食物的情況下，將他和其他兄弟姐妹單獨留在家中。如同聯邦地方法院強調的，任何一位合理稱職的律師都會了解，要在眾多可能

的辯護方式中做出充分告知的選擇，追查這些線索是必要的，尤其上訴人的背景並沒有任何加重刑罰的因素。的確，在那二位律師所做的調查中，並沒有任何證據顯示提出減輕 Wiggins 刑罰的證據會產生不良的後果，或者進一步調查 Wiggins 的生活史是沒有實益的；因此，這個案件與本庭認為辯護律師有限調查減刑證據是合理行為的判決先例是可以區別的。如果那二位辯護律師進一步調查 Wiggins 的生活史，他們可能會發現在馬里蘭州州法院定罪後的重審程序中才被揭露的性侵害。

在實際判刑程序的記錄中，以暗示那二位辯護律師未徹底調查 Wiggins 生活史是因為粗心而非是經過深思熟慮後之策略性決定的陳述，記載著那二位辯護律師不合理的行為。直到判刑的前一天，那二位辯護律師才要將判刑程序分為上訴人是否有罪的重審和提出減刑證據的二個階段。在判刑的前一天晚上，那二位辯護律師向法院表示他們已準備好減輕 Wiggins 刑罰的證據，並打算若法院准許他們將判刑程序分為二階段的請求，便會出示這些證據；換言之，在判刑之前，那二位辯護律師從未真正放棄提出減刑證據的可能性。他們確實想要提出強而有力的

減刑證據，直到法院駁回了他們的申請。

還有更不合理的是在判刑程序中，那二位前任辯護律師並未將辯護焦點完全放在 Wiggins 對此謀殺案的直接責任上。在開場陳述中提出此項爭議點後，Nethercott 律師即請求陪審團不僅要考量 Wiggins 被發現做了什麼事，也要考量「他」是個什麼樣的人，雖然她曾告訴陪審團說他們會聽到 Kevin Wiggins 的悲慘生活，但她並未向陪審團陳述任何 Wiggins 的生活史。同時，那二位辯護律師傳喚一位犯罪學家出庭作證，證明被宣判無期徒刑的囚犯在獄中大多適應良好，並且不再出現暴力行為。該犯罪學家的證詞與上訴人是否親手犯下謀殺罪毫無關聯。除了沒有將焦點完全放在上訴人的直接責任上外，那二位律師採用了馬里蘭州上訴法院認為他們不應採用的「散彈」方式，散漫地提出減刑的證據。由此可見，馬里蘭州州法院和被上訴人以「策略性決定」(strategic decision)的說法，試圖合理解釋那二位辯護律師未進一步調查減刑證據的行為，似乎較像是事後的藉口，而非確切形容那二位律師的不作為。

在駁回上訴人律師無效協助辯護的申訴，馬里蘭州上訴法院似

乎認為因為那二位律師取得有關於上訴人背景的一些資料 (PSI 與 DDS 記錄中記載的資料)，他們便能夠作出不提出減刑證據的策略性選擇。然而，法院在評估辯護律師的有限調查合理與否時，不僅須考量該律師已知悉之證據的數量，也要考量該律師已知悉之證據是否會使一位合理的律師去做進一步的調查。就算假定 Schlaich 律師與 Nethercott 律師是因為策略性理由而限制了他們調查的範圍，Strickland 律師並未提出在判刑程序中策略性決定可自動地合理解釋辯護律師之粗略調查的法則。相反地，重審法院必須考量支持此策略性決定的調查是否合理。

馬里蘭州上訴法院適用 Strickland 案件所建立的法則，在客觀上並不合理。雖然馬里蘭州州法院認同上訴人的主張，認為他的二位前任辯護律師沒有準備社會經歷報告的行為，不符合專業最低標準，但該法院在沒有評估那二位辯護律師因取得 PSI 和 DSS 記錄而停止進一步調查的決定是否是個合理的專業判斷，就已經假定那二位律師有限的調查是個合理適當的調查。然而，按照 PSI 與 DSS 記錄中實際顯示的資料來看，那二位辯護律師是在不合理的時間點選擇了放棄調查，因此不可能做出

因充分告知而決定的判刑辯護策略。馬里蘭州上訴法院認為那二位辯護律師之調查合理適當的認定，是不合理地適用 Strickland 案件所建立的法則，因此，馬里蘭州上訴法院隨後尊重那二位辯護律師不提出所有可以減刑證據的策略決定，在客觀上也不合理。誠如我們在 Strickland 案件所建立的法則：「未經過徹底調查所做之策略性決定的合理與否，是依據律師之合理專業判斷是否贊同限制調查的範圍而定。」

再者，馬里蘭州上訴法院的結論，部分是基於一個明顯的錯誤事實——即社會服務記錄記載了 Wiggins 被性侵害的事。如同馬里蘭州檢方及聯邦檢方所承認的，該項記錄內並無記載 Wiggins 被性侵害的事，也沒有記載在 Selvog 的報告裏詳細記載的重複性騷擾和強暴事件，馬里蘭州州法院認為該記錄中記載了此類性侵害的假定，已被「明確及有說服力的證據」證實為錯誤的假定，而且是依馬里蘭州州法院審理程序所提出之證據做出的錯誤事實認定。馬里蘭上訴法院的判決，部分是基於馬里蘭州州法院的錯誤事實認定，更顯現出馬里蘭上訴法院的判決不合理。

持反對意見的本庭法官們堅持，因為馬里蘭州州法院認定那二

位前任辯護律師確實有進行調查並知悉 Wiggins 的背景，因此本庭在 2254 (d) 的規定下必須維持原判，但如同本庭已明白陳述的，馬里蘭州上訴法院認為那二位辯護律師對於上訴人背景的調查範圍符合 Strickland 案件所建立之法定標準的結論，是客觀上不合理地適用本庭的判決先例，此外，馬里蘭州州法院假定那二位律師是依據 DSS 記錄得知 Wiggins 被性侵害的背景，是個明顯的錯誤，因此 2254 (d) 的規定並不會阻礙本庭核發人身保護令給上訴人。

在他們呈給本庭的上訴答辯中，馬里蘭州檢方和聯邦檢方均堅稱，上訴人的二位前任辯護律師事實上已進行比本庭所描述更徹底的調查，他們解釋他們這個結論是根據 Schlaich 律師在定罪後的重審中陳述他知道 Wiggins 被性侵害和手燒傷事件的證詞，馬里蘭州檢方認為 Schlaich 律師說他已知道未出現在社會服務記錄裡的上述事實，再加上 Schlaich 律師陳述他已知道記載在「其他人的報告」裏的資料，顯示那二位律師的調查必定超過了社會服務記錄的範圍，Schlaich 律師只是未被問到也未透露他知悉 Wiggins 被性侵害的資訊來源而已。

在考量重審記錄中馬里蘭州

檢方的此項看法時，本庭注意到馬里蘭州上訴法院明確地假定那二位前任辯護律師的調查只局限於 PSI 及 DSS 記錄，且馬里蘭州上訴法院認為那二位律師的調查已符合 Strickland 案件所建立的合理標準，馬里蘭州上訴法院又錯誤地假定社會服務記錄中記載了 Wiggins 被性侵害的事，因此被上訴人對於 Schlaich 律師在重審中之證詞的解釋與馬里蘭州上訴法院的判決是否有客觀上不合理地適用 Strickland 案件所建立的法則，並無任何關連。

在審查馬里蘭州上訴法院的意見時，採反對意見的本庭法官們顯然同意如果那二位律師的調查只局限於 PSI 與 DSS 記錄，則馬里蘭州上訴法院的判決是不合理地適用 Strickland 案件所建立的法則，反對意見的主要論點是馬里蘭州上訴法院已經判定那二位律師的調查超過 PSI 及 DSS 記錄的範圍，因此本庭必須遵從 2254 (d) (1) 的規定去尊重馬里蘭州上訴法院的判決。如果馬里蘭州上訴法院判定那二位律師的調查已超過 PSI 與 DSS 記錄的範圍，則反對意見認為本庭必須遵從 2254 (d) 的規定去尊重馬里蘭州上訴法院之判決的論點當然是正確的，但是馬里蘭州上訴法院並未做出這樣的

判定。

持反對意見的本庭法官們是根據馬里蘭州上訴法院陳述「律師已知悉上訴人有著最不幸的童年」與「律師確已調查及知悉上訴人的背景」，做出他們的結論，但馬里蘭州州法院對於律師如何知悉上訴人童年時期的陳述不言自明，馬里蘭州州法院解釋：「律師知道上訴人有著最不幸的童年時期，Mr. Schlaich 不僅有判刑前的調查報告，也有更詳細的社會服務記錄」，此解釋顯示馬里蘭州州法院認為調查是根據這二項記錄。的確，在提到那二位律師調查上訴人的背景時，馬里蘭州州法院從未暗示他們除了 PSI 與 DSS 記錄外有發現其他的資訊來源，馬里蘭州州法院對於律師知悉「性侵害事件」的結論，也沒有暗示律師除 PSI 與 DSS 記錄外有發現其他的資訊來源，因為馬里蘭州州法院假定律師是從社會服務記錄中得知 Wiggins 被性侵害的事。

馬里蘭州州法院隨後陳述「如前所述的，律師確有調查並知悉上訴人的背景」，更支持了本庭認為馬里蘭州上訴法院假定律師對於 Wiggins 童年時期的調查只限於 PSI 與 DSS 記錄的結論。馬里蘭州州法院用了採反對意見法官們所忽略之「如前所述」的措辭，進一

步證實那二位律師的調查是根據先前所提到的資訊來源，即 PSI 與 DSS 記錄。因此，反對意見是奠基在根本的錯誤上，即馬里蘭州上訴法院認定 Schlaich 律師的調查超過 PSI 與 DSS 記錄的範圍。

本庭因此必須重新判定那二位前任辯護律師對於上訴人背景的調查，是否有超過 PSI 及 DSS 記錄的範圍，判刑的全部記錄無法支持那二位律師有進行比本庭所描述更徹底之調查的結論。持反對意見的本庭法官們和馬里蘭州檢方及聯邦檢方一樣，主要是依據 Schlaich 律師在重審中的證詞來認定那二位律師有進行更廣泛的調查，但 Schlaich 律師在重審作證時被問及的問題，皆與他從社會服務記錄中得知何事有關，而一連串的問題首先問出他發現上述文件的事，隨後他在直接回答有關於上訴人心智遲緩的問題時，提及「其他人的報告」，似乎是指他所委託之心理學家對 Wiggins 所做的報告，而該份報告對 Wiggins 被性侵害的事隻字未提。當馬里蘭州州法院承審法官聽完此證詞，在定罪重審結束時下了結論，認為「沒有任何理由相信律師已得到所有這些資訊」。

馬里蘭州檢方在口頭辯論時堅持 Schlaich 律師提及「其他人的

報告」，就表示 Schlaich 律師是從 PSI 及 DSS 記錄以外的其他資訊來源知道 Wiggins 被性侵害的事。但當一再地催促馬里蘭州檢方指認那二位律師可能查詢的資訊來源時，馬里蘭州檢方承認並無任何書面報告記載 Wiggins 被性侵害的事，因此他推斷那二位律師應該是從 Wiggins 的口頭告知得知此事。不僅「其他人的報告」這個措詞並非是律師通常用來指稱他與當事人之間的交談，記錄上也沒有證據顯示那二位律師曾以口頭的方式詢問過 Wiggins。關於此點，聯邦檢方強調那二位律師有委託心理學家，但是同樣地，他們僱用心理學家的決定並未顯示他們對上訴人社會背景的調查程度。雖然心理學家 Stejskal 是根據與 Wiggins 及與他的家庭成員的訪談而做出他的結論，但是他的最終報告只有談論上訴人的心智能力，而並未提及 Wiggins 的社會背景。

為了進一步強調那二位辯護律師在判刑前並不知道性侵害的事，也不知道 DSS 記錄中所沒有記載的事情，上訴人指引本庭去看那二位律師在一九八九年十月十七日向法院要求將判刑程序分為兩階段之申請的內容。在結辯前且在陪審團不在場的情況下，Schlaich 律師對法官說，如果法院

同意他們的申請，他們將會提出減輕 Wiggins 刑罰的證據，在 Schlaich 律師的陳述中僅提到心理學家的測驗結果，而沒有提及任何 Wiggins 複雜的背景。基於此申請的目的是要保留法官駁回他們所提出將判刑程序分為兩階段的申請做為上訴的爭議點，他們應該有更強烈的動機提出強而有力的減刑證據，因此本庭只能假定律師對 Wiggins 被性侵害的事完全不知情，才能理解為何律師沒有在申請書中提及 Wiggins 被重覆性侵害的這項有力證據。

不同於採反對意見之本庭法官們所主張的，本庭並不是在指控 Schlaich 律師說謊，他在定罪後的重審中陳述他知悉 Wiggins 被性侵害的事，也曉得手燒傷事件，也許只是因為時間久遠所造成的錯誤記憶，畢竟定罪後的重審是在 Wiggins 判刑後四年才開始進行。尤其是當那二位律師在判刑時並不知道 Wiggins 被性侵害的歷史，本庭無法從 Schlaich 律師在重審中的證詞即推斷那二位律師對於上訴人背景的調查超過 PSI 及 DSS 這份記錄的範圍。的確，判刑記錄中除了記載律師所持有的上開文件以外，並未提及其他的資訊來源。本庭因此作出那二位前任辯護律師在調查上訴人背景時，僅

局限在 PSI 與 DSS 記錄的結論。

在發現 Schlaich 律師與 Nethercott 律師的調查不符合 Strickland 案件所建立的表現標準時，本庭強調，Strickland 案件所建立的表現標準並非要求辯護律師必須調查所有可想到的減刑證據，即使律師的努力未必能在判刑時協助被告，而 Strickland 案件所建立的表現標準，也亦非要求辯護律師必須在每個案件的判刑時提出減刑的證據。這兩項結論皆與 Strickland 案件中「憲法保護之律師獨立性」的精神相牴觸。本庭將結論奠基在更加狹礙的原則，即「未經過徹底調查所做之策略性決定的合理與否，是依據律師之合理專業判斷是否贊同限制調查的範圍而定」。因此不進行調查的決定，必須通盤考量其合理性。

那二位律師對於 Wiggins 背景的調查，並未反映出合理的專業判斷。他們終止調查的決定既不符合一九八九年普遍的專業標準，就他們從社會服務紀錄所發現的證據來看（這些證據會讓一位合理稱職的律師去做進一步的調查），也不合理。律師在判刑前夕向法官請求將判刑程序分為兩階段，以及提出部分減刑的證據，顯示他們未徹底調查是因為漫不經心，而非經過深思熟慮後的策略判斷。即使那二

位律師的調查是不合理的，馬里蘭州上訴法院仍舊尊重他們不提出減刑證據的決定，也不合理地適用了 Strickland 案件所建立的法則。此外，馬里蘭州上訴法院的判決，部分是依據錯誤的事實假定，因此符合 28 U.S.C. §2254 (d) 所規定的人身保護令核發要件。

若要指控辯護律師的不當表現，侵害了美國憲法增修條文第六條賦予上訴人要求律師協助辯護的權利，上訴人就必須證明辯護律師的失職損害了他的辯護。在 Strickland 案件中，本庭曾清楚表示，被告若要證實他的辯護遭受損害，被告必須證明若非律師不專業的錯誤，有合理的可能性判決的結果將有所不同。合理的可能性是指足以對判決結果產生疑問的可能性」。在評估損害時，本庭衡量加重刑罰的證據與所有可取得的減刑證據。在本案中，關於上訴人之辯護是否遭受損害的部份，本庭的審查不受馬里蘭州州法院之結論的限制，因為馬里蘭州州法院和上訴法院皆沒有對 Strickland 案件所建立的損害法則做分析。

在本案中那二位律師未能發現且未提出的減刑證據是相當有力的證據。如同 Selvog 依據與 Wiggins 和其家庭成員訪談而撰寫的報告顯示，Wiggins 六歲前在酗

酒和經常不在家的母親監護下，經歷過嚴重的苦難和虐待。後來住進寄養家庭的那幾年，他受到身體虐待、性侵害，以及一再地被強暴。Wiggins 無家可歸變成遊民，以及他心智能力的耗弱，也是減輕他刑罰的有力證據。因此上訴人有著本庭認為與評估被告道德罪責相關的不幸背景。

基於上訴人所遭受之虐待的性質與程度，本庭認為有合理的可能性在知曉上訴人生活史後，一位稱職的律師會在判刑時，以可被法院接受為呈堂證據的方式提出上訴人的生活史。雖然在經過合理徹底調查上訴人生活史後，律師所採用的辯護策略也許仍是要聚焦在 Wiggins 的直接責任上，但前述二種判刑的辯護策略並非互不相容。此外，基於可取得的減刑證據強而有力，一個合理的律師很可能優先選擇以提出減刑證據的方式，而非以質疑上訴人是否應負直接責任的方式，來處理上訴人的案件，尤其是 Wiggins 的生活史中含有極少會在其他案件裡致使律師停止調查的不利證據。

然而採反對意見的本庭法官們卻堅持，就算那二位前任辯護律師進一步調查 Wiggins 的生活史，也不會改變他們所選擇聚焦在質疑 Wiggins 對於謀殺是否有直

接責任的辯護策略。但是本庭已經說的很清楚，因為支持那二位前任辯護律師做出該策略性決定的粗略調查是不合理的，因此律師不可能就是否聚焦在 Wiggins 的直接責任，或是他悲慘的生活史細節，或是以上兩者，做出一個合理的辯護策略選擇。此外，本庭曾經提到，那二位前任辯護律師並未完全聚焦在 Wiggins 的直接責任上。那二位律師告訴判刑的陪審團說：「你們將會聽到 Kevin Wiggins 悲慘的一生。」但是卻未對 Wiggins 的悲慘生活史做進一步的陳述。

本庭又發現，如果那二位律師向陪審團提出這項重要的減刑證據，有合理的可能性判刑結果將有所不同。在做出這個結論時，本庭評估所有的證據 – 包括審判中所引用、舉例與聲請人身保護令所引用、舉例的證據。

Wiggins 的判刑陪審團只聽到一項重要的減刑理由 – Wiggins

沒有犯罪前科。如果陪審團得以將上訴人所經歷的悲慘生活作為減刑的衡量要件，就有合理的可能性至少會有一位陪審員做出不同的判刑裁決。

此外，不同於 Williams v. Taylor 案件的上訴人，Wiggins 並沒有可以被檢方提出的暴力行為紀錄，來抵銷其強有力的減刑證據。如同聯邦地方法院所認為的，這個案件的減刑證據較 Williams 的案子更強有力，而檢方支持死刑的證據則更薄弱，（在 Williams 案件中，本庭發現辯護律師未能調查也未提出減刑證據的缺失，對上訴人的辯護造成損害）。因此本庭認為，若陪審團有機會整體考量那二位律師可取得的減刑證據，「很可能會影響陪審團對於 Wiggins 道德罪責的評估」。因此，撤銷美國聯邦第四巡迴上訴法院的判決，本案件依此意見發回重審。

34. BMW of North America, Inc. v. Gore

517 U.S. 559 (1996)

潘維大 節譯

判 決 要 旨

1. 憲法增修條文第十四條正當法律程序經 TXO Production Corp. v. Alliance Resources Corp 乙案後,確立各州不得對於侵權行為人課以極端過當之懲罰。
(The Due Process Clause of the Fourteenth Amendment prohibits a State from imposing a "grossly excessive" punishment on a tortfeasor. TXO Production Corp. v. Alliance Resources Corp., 509 U.S. 443, 454, 125 L. Ed. 2d 366, 113 S. Ct. 2711 (1993))
2. 若以 (1) 不為告知之可責性程度, (2) 損害或可能損害與懲戒性賠償之不相對稱性, 及 (3) 於類此案件所判處之懲戒性賠償與補償性賠償間之不同等三者作為審理之指標, 不難發現被告對於阿拉巴馬州於一九八三年所採行未遵告知即行重罰之政策, 未曾收到充分之通知, 因而判令被告賠付高達二百萬元之懲戒性賠償, 極端過當。
(Three guideposts, each of which indicates that BMW did not receive adequate notice of the magnitude of the sanction that Alabama might impose for adhering to the nondisclosure policy adopted in 1983, lead us to the conclusion that the \$ 2 million award against BMW is grossly excessive: the degree of reprehensibility of the nondisclosure ; the disparity between the harm or potential harm suffered by Dr. Gore and his punitive damages award ; and the difference between this remedy and the civil penalties authorized or imposed in comparable cases.)

關 鍵 詞

Fourteenth Amendment(憲法增修條文第十四條); punitive damages(懲罰性損害賠償); compensatory damages (補償性損害賠償); grossly excessive (極端過當)。

(本案判決由大法官 Steven 主筆撰寫)

事 實

本案原告於一九九〇年，以四萬七百五十點八八元向被告之經銷商購買 BMW 跑車乙輛，使用九個月後，原告將其車送至 Slick Finish 汽車美容公司保養，該公司負責人 Slick 發現，該車曾受酸雨之侵蝕，經重新噴漆處理，原告遂對北美地區 BMW 總代理商提起訴訟。原告主張該總代理商怠於揭露車輛業經修理之事實，已構成掩飾重要事實。於事實審中，BMW 總代理商主張，未告知修理之事實係該公司全國一致之政策，任何車輛於製造及運送中所造成之損害，修復之成本如超過新車零售價格百分之三者，該車將以舊車價格出售，反之，未超過者將以新車之價格出售，同時亦不告知零售商車輛曾修理事實。原告所購得之跑車，其修復費用為六百零一點三七

美元，佔新車零售價百分之一點五，故依該政策 BMW 總代理商未告知 Birmingham 之代理商有關該車業經修復乙事。

原告請一位前 BMW 經銷商作證指出，BMW 之車輛如有損害經修復後，其價值將減少百分之十，故原告所損失之車價約為四千元美金，除主張補償性之損害賠償外，並要求對 BMW 之總代理商課以懲罰性損害賠償。原告舉證指出被告自一九八三年起，將九百八十三輛經修復之車輛以新車價格出售，其中十四輛售於阿拉巴馬州，均未告知車輛曾經修復之事實，每輛車輛之修理費用均超過三百元，而每輛車約受有四千美元之損害，故被告應負擔四百萬美元之懲罰性損害賠償。

被告 BMW 主張，該公司並無義務揭露車輛曾受輕微整修之事實，以原告所購之車輛而言，該車

與全新之車輛並無差異，且被告基於善意認為，經修復後之車輛，其價值與新車並無不同，認原告主張之懲罰性損害賠償並不適當。另被告主張，其於阿拉巴馬州以外各州所售之車輛，亦與本案無關。

事實審陪審團判斷，被告應負擔原告補償性損害賠償四千美元，及懲罰性損害賠償四百萬美元。於事實審法院判決後，被告提出判決後之請求，請求事實審法院廢棄懲罰性損害賠償，但遭法院駁回，法院認該懲罰性損害並未超過憲法增修條文第十四條所定之「極端、過當」標準。被告又行請求法院考量其他證據，被告未揭露車輛曾受修復之政策，係合於二十五州之法令，而各州中規範最嚴格者，亦僅要求修復費用超過車價百分之三者，始需揭露經修復之事實，被告信賴各州法規之規範，自認該公司之政策係屬合法之範圍，阿拉巴馬州法院課予懲罰性損害賠償並不合理。阿拉巴馬州最高法院認陪審團之計算方式有誤，將被告懲罰性損害賠償金額由四百萬美元降為兩百萬美元。

判 決

本案發回阿拉巴馬州最高法院。【譯者註：嗣後該院以減價命

令 (remittitur)，將被告之懲罰性損害賠償降為五萬元 So. 2d 507, 515 (Ala. 1997)。】

理 由

懲罰性損害賠償之目的係為增進各州之合法利益，以及防止不當行為之發生，基於上述前提，各州得以懲罰性損害賠償達成其目的，聯邦政府認為各州對於何種特定行為應課以懲罰性損害賠償，及懲罰性損害賠償之多寡，各州均得自行規範；原則上各州均授權陪審團加以認定，但均應以合理必要可增進各州之合法利益。防止不當行為發生為前題，而所謂合理需要，亦即懲罰性損害賠償不應為極端過當、任意霸道者，否則即違反憲法增修條文第十四條。

故本案首先需檢視者，係阿拉巴馬州之合法利益為何，本案所定之懲罰性損害賠償是否足以增進該州之利益。無庸置疑的，阿拉巴馬州有權保護該州州民，使其免於詐欺性交易產生之侵害，故得要求經銷商揭露曾經修復之事實，但各州對於保護是類揭露事實之規定均不相同，有以契約法或侵權行為法理論，經司法審判確立揭露事實之規範，有以立法方式規範揭露義務及程度，甚至部分州認為不需加

以規範，透過市場機制運作即能使經銷商自律。故基於各州之主權及各州間相互尊重之前提下，任何一州均不得就於他州發生且依他州法律係合法之行為，以該行為違反本州之法規，而課以經濟上之制裁，使行為人改變於其他州之合法行為，僅得就行為人於本州內之行為處罰；本案原告主張鉅額之懲罰性損害賠償係必要，蓋非如此鉅額賠償，不足以改變被告 BMW 之全國性不予揭露政策，阿拉巴馬州之判決適足以侵害他州關於是類立法之選擇，為避免侵害他州之情況產生，各州關於懲罰性損害賠償之規範，僅得就保護各該州內之州民利益為限，不得逾越此一範圍。阿拉巴馬州得要求被告於該州內揭露車輛經整修之事實，但不能就被告在其他州所為，未影響該州利益之行為課予處罰，阿拉巴馬州不應懲罰被告於他州合法之行為。

憲法重要之精神係公平，衍生出即為每個人均應得到公平之通知（fair notice），公平之通知不僅限於刑事上之罪刑法定原則，亦包含受有其他嚴重懲罰前之通知，各州處罰其州民之特定行為前，均應事前公平通知，始得構成處罰之基礎。基於下列三項參考標準，本院認為被告 BMW 未受有足夠之通知，阿拉巴馬州並無足夠之理由就

被告不揭露政策課以高度懲罰，故該州課予被告兩百萬美元之懲罰性損害賠償已超過憲法規範之上限。一、被告行為可責性程度（the degree of reprehensibility）。二、衡量補償性之損害賠償與懲罰性損害賠償兩者間之比例。三、就不揭露之行為於刑事法或民事法之規定所應受之懲罰與懲罰性損害賠償數額間加以衡量。

一、可責性程度

是否應受懲罰性損害賠償，被告行為之可責性程度應為最重要考慮因素，本院於一百五十年前即宣示，如被告行為係罪大惡極者，始得課予懲罰性損害賠償。而不法行為間仍有程度上之差異，暴力之犯罪行為其可責性高於非暴力行為，而詐欺行為其可責性則高於過失行為。

就本案而言，被告之行為並不具有特別之可責性，被告對原告之行為僅為經濟上之損害，出售曾修理過之汽車並不影響該車之安全性，甚至不影響該車之外觀，原告駕駛其車九個月中，均未發現該車業經修復即為證明，其行為應非「完全漠視他人安全、健康」之行為；如經濟上之損害係故意造成者，且被害人係經濟上之弱者，仍得課予懲罰性損害賠償，但不能遽

以認為所有造成經濟上損害之侵權行為人，均具有可責性而課予懲罰性損害賠償。原告主張被告之行為具可責性，因被告之行為係全國性的、具有侵權性質，而證據足以顯示被告之行為係持續不斷，且於原告發現後，仍繼續此一違法行為，故唯有課予懲罰性損害賠償，始可改變被告之行為。

本院曾有判例指出，累犯之處罰應重於初犯，因累犯之可責性應高於初犯者；本院認同經修復之車輛，其價值應低於全新車輛，但本案並無證據顯示被告不予揭露政策係基於「惡意」，且被告可合理信賴其他州所制訂之標準，又本案亦無證據顯示被告甘冒違法之風險而不予揭露。又本案被告並非積極性欺騙，僅就事實加以隱諱不談，本院接受事實審陪審團認定被告隱藏重要事實之行為，阿拉巴馬州法律規定出賣人有告知買受人事實之義務，然與積極欺騙行為加以比較，不揭露之可責性較低，且被告係基於善意而非惡意之欺騙。綜觀本案事實，本案並非為極過分不當之行為，因此被告之行為可責性程度，不相當於兩百萬美元之懲罰性損害賠償。

二、比例

懲罰性損害賠償與原告之實

質損害賠償間應有合理之比例，此一原則係源自於英國之傳統，早期英國之法規即明確規範懲罰性損害賠償之適用，於一二七五年至一七五三年間即有六十五種相關規定，分別定有兩倍、三倍、四倍不等之賠償比例，本院亦於 Haslip 案及 TXO 案中，認定懲罰性損害賠償與實質損害賠償間之比例係重要問題。於 Haslip 一案中，本院認為懲罰性損害賠償超過實質損害賠償四倍，仍未逾憲法增修條文第十四條所定之限制；於 TXO 一案中，討論有關懲罰性損害賠償對所造成之損害與未來可能發生損害之關係，亦認為一千萬美元懲罰性損害賠償之數額，係以被告行為可能會造成原告損害結果之最大可能性所計算而來，此種論點亦為本院所支持，而該案法院認為懲罰性損害賠償與實質損害賠償間比例，如未超過十倍者，即未逾憲法增修條文第十四條所定之限制。

本案之懲罰性損害賠償係兩百萬美金，為原告所受實質損害賠償之五百倍，並無任何證據顯示本案原告及其他車主，因被告未揭露事實於未來可能遭受任何潛在損害，故就本案與 Haslip 案及 TXO 案加以比較，本案懲罰性損害賠償與原告之實質損害賠償間之比例相差過大。然而本院對於憲法增修

條文第十四條中有關「極端 過當」之定義，拒絕以一數學公式加以界定，若補償性之損害賠償金額不大，且被告之行為惡行重大，亦可課予高比例之懲罰性損害賠償。而高額之懲罰性損害賠償在部分案件，如所受之損害難以經濟方式衡量、或難以證明者，此種懲罰性損害賠償亦能為法院所同意。

故於本案判斷懲罰性損害賠償與實質損害賠償之比例，本院認為仍應以 Haslip 案之標準加以判斷，所謂未逾憲法增修條文第十四條限定之懲罰性損害賠償數額或比例，必須為合理範圍內之懲罰性損害賠償。懲罰性損害賠償比例若合於憲法所定程度，在大部分的案件中，法院則無以減價命令（remittitur）加以刪減之基礎。但如果懲罰性損害賠償之比例如本案超過五百倍，很明顯的可挑動司法懷疑的眉毛。

三、對於行為所受懲罰之比較

就一不法行為所可能應負民事之懲罰及受刑事之懲罰，與懲罰性損害賠償間加以比較，此種比較亦為衡量懲罰性損害賠償是否合理之標準。正如大法官 O'Connor 所主張，上訴審法院於決定懲罰性損害賠償是否過當時，應尊重立法機關對於行為受懲罰所定之標

準，本案法院檢視阿拉巴馬州之詐欺交易法有關詐欺交易之罰金，其最高之處罰為兩千元；又本案對於被告之懲罰，並不能保證防止日後類似行為發生之效果，亦無法證明降低懲罰性損害賠償仍能防止日後類似行為之發生，從過去之經驗，我們無法判斷如減少懲罰性損害賠償，仍然能確保阿拉巴馬州消費者之權益。

假設事實審陪審團所為之判斷為正確，即經修復之車輛價值低於全新之車輛，且經修復之新車較全新車外型為差，本院同意阿拉巴馬州有權保護州民免於受詐欺行為之侵害，但本院不同意該州最高法院認為，被告之行為嚴重到應課予如同嚴重刑事犯罪般的懲罰性損害賠償，被告 BMW 雖然係大公司，但並不代表其受法律保障的程度應該少於一般人，亦即被告應與一般人享有同等公平的通知。

而如被告規模的大公司，其利益亦涉及聯邦，就聯邦的利益而言，應防止各州加諸跨州公司不必要之負擔、干擾，雖然各州有權保護其利益，但不能以懲罰性損害賠償為手段，以該州之標準改變全國之標準；誠如 Haslip 案，本院並不願對憲法增修條文第十四條中有關「極端、過當」之定義，以一數學公式加以界定，但本案之懲罰

性損害賠償明顯逾越憲法所定之界限，達極端、過當之程度。至於本案適當之懲罰性損害賠償究應多少，始符合阿拉巴馬州消費者經

濟上之利益，應由阿拉巴馬州的事實審法院重新審理或由該州最高法院獨立決定，本院不予置喙。

35. Clinton v. City of New York

524 U.S. 417 (1998)

黃昭元、陳履寧 節譯

判 決 要 旨

1. 系爭法案授權總統刪除「新增直接支出」中之某一項，並明定總統之行使此項刪除阻卻該規定發生法律上效力。據此，不論在法律上或實際效果上，總統所為系爭部分之刪除，無異以廢止一部份之方式修正國會通過之二項法案。

(The Act empowers the President to cancel an "item of new direct spending" , specifying that such cancellation prevents a provision "from having legal force or effect," Thus, in both legal and practical effect, the presidential actions at issue have amended two Acts of Congress by repealing a portion of each.)

2. 本院拒納政府兩項論點：第一、認總統所為之刪除僅屬裁量權行使之主張，要不具說服力；第二、認刪除權不大於傳統上法律授予總統之 權限之主張，亦不成立，蓋系爭法律， 賦予總統單方面變更有效制定之法律本文之權利。

(The Court rejects two related Government arguments. First, the contention that the cancellations were merely exercises of the President's discretionary authority , is unpersuasive. Second, the contention that the cancellation authority is no greater than the President's traditional statutory authority fails because this Act, gives the President the unilateral power to change the text of duly enacted statutes.)

關 鍵 詞

item veto (條項否決); Presentment Clause (呈送條款); authorize、

delegate (授權); discretionary authority (裁量權); separation of powers (權力分立)。

(本案判決由大法官 Stevens 主筆撰寫)

事 實

總統依條項否決法所授予之權力，刪除 1997 年平衡預算法第 4722 條第 C 項，因而免除聯邦政府補助紐約州對醫療補助提供者所徵高達 26 億的稅收，以及 1997 年納稅義務人減免法第 968 條，該條允許特定食品煉製及加工者如果出售其股票予合格的農產合作社，得展期確認其資本利得。本案被告主張其受有傷害，因而控告總統及其他政府官員，主張該刪除行為係屬違憲。第一個案子的告訴人是紐約市、兩個醫療協會、一家醫院，以及代表健康照顧員工的兩個聯盟；第二個案子的告訴人是蛇河農產合作社及其個別成員。地方法院將之併案，肯定兩案的告訴人均有當事人適格，並判決該法刪除規定在程序上違反憲法第一條第七項第二款的呈送條款。

判 決

地方法院判決應予維持。

理 由

I、II、III (略)

IV

「條項否決法」賦予總統權力，使其得“悉數刪除”已經其簽署而通過的法律中的三種規定類型：「(1) 裁量性預算授權 (discretionary budget authority) 的任何金錢數目；(2) 新增指定支出 (direct spending) 的任何項目；或 (3) 任何有限的租稅優惠 (limited tax benefit)」。毫無疑問的，依該法條文字敘述之定義，紐約案涉及的是“新增指定支出的任何項目”此一類型，而蛇河案涉及的是“任何有限的租稅優惠”此一類型。同樣毫無疑問的是，這兩個規定在被刪除前，均已依據憲法第一條第七項經簽署而成為有效的法律。

本法要求總統行使其刪除的權限時，應遵守其嚴格的程序。在

確認欲刪除之特定條項時，他必須考量該條項之立法史、立法目的、以及其他涉及該條項的相關資訊。他必須確認對於各個條項所為之刪除，「將（i）減少聯邦預算赤字；（ii）不損及任何聯邦政府的基本功能；且（iii）不傷害國家利益。除此之外，他必須在法律制訂通過後的五個工作天內（星期日除外），向國會提出一個特別咨文，告知哪些條款被刪除了。毫無疑問的，總統在這些個案中均嚴格遵守此些程序要件。

當國會收到總統提出的特別咨文時，系爭刪除即發生效力。然而，如果一個伴隨著特別咨文而為總統所“不支持的法案”業經制訂成為法律，則該咨文所稱的刪除將是“無效且應作廢”。針對總統認定“不支持該法案”時應做如何之考量，本法提供一套詳盡且迅速的程序，但這些個案並沒有任何法案被認為涉及上述兩種刪除的類型。兩院的多數決足以使一個總統所不支持的法案生效。本法並未授予總統刪除其所不支持的法案之權力，但他當然可保留其憲法上的權力來否決該法案。

刪除的效果明文規定在 §691e，該條係關於本法用詞定義之規定。在涉及新增指定支出的項目以及有限的租稅優惠的類型，該

刪除規定使該條項“不發生法律上的效力或作用”。因此，在法律的明文規定下，總統在系爭案件中遭挑戰的兩個行為，致使 1997 年預算平衡法及 1997 年納稅義務人減免法的部分條文“不發生法律上的效力或作用”。這些法律的其他條款，除了後者的第二個被刪除的條項外，在經簽署成為法律後，仍然有其原應有的相同效力或作用。

就法律上及實際上的作用而言，總統已經透過撤銷兩部法律中的部分條文而修正了國會所通過之法律，而依 *INS v. Chadha* 案，“即使是撤銷而非制訂某一法令，仍須遵守憲法第一條之規定。憲法中並無任何條文授權總統得制訂、修改、或撤銷法令。憲法第一、二條對於總統在直接涉及立法程序事項上所應負的責任已有規範，但二者均未論及本案中所涉議題。憲法第二條第三項規定，總統“應隨時向國會報告美國國務情形，並以其所認為必要且妥適之政策咨送於國會”，因此，他可提起或影響立法提案。更進一步，當法案經兩院通過，但在“成為法律之前”，該法案必須呈送總統。依憲法第一條第七項第二款規定，如果他支持該法案，“他應該簽署之，否則應將該法案併同他的異議書退回提

出該法案的議院，該院應將該異議書全部刊載於議事錄，並著手覆議的程序。他將法案“退回”的行為，一般稱作“否決”，會因兩院分別以三分之二的多數票而被推翻。

總統依據憲法第一條第七項將法案“退回”，與總統依據條項否決法行使刪除的權力，兩者之間有重要的差別。憲法上的退回係在法案成為法律之前即發生；而對法律所為之刪除則在法案成為法律後才發生。憲法上的退回須就整部法案為之；而對法律所為之刪除則只就其中一部份為之。雖然憲法明文授予總統在法律制訂程序中扮演一定的角色，但對於總統得否片面撤銷或修改已經完全有效施行的法律，憲法則保持沈默。

在這相當重要的議題上，有強而有力的理由認為憲法的沈默，應解釋為等同於明示禁止。憲法第一條關於法律制訂程序的文字規範，就如同憲法本身的制訂一般，係經過激烈的辯論與妥協的產物，許多熟悉的史料提供了相當豐富的佐證，認為制訂法律的權力，只能“經由單一的、精鍊的、以及詳盡考量的程序加以行使”。我們的首任總統瞭解呈送條款的文義，係要求他“如不支持法案的全部，就應整體予以拒絕”。然而，呈現在我們面前的這

些案件中的兩部法案，卻是總統行使其法律刪除權後，扭曲了原國會兩院所通過的版本，他們並非制憲者所設計，須經由“精鍊的”程序之產物。

在言詞辯論中，政府一造主張這些個案中所爭執的刪除行為，並不影響對被刪除的條項再予以“撤銷”，因為根據本法特殊的“鎖盒（lockbox）”規定，經刪除的條項“仍保有其真正、合法預算的效力”，只是在此範圍內其阻止國會及總統動支該筆經刪除的金額。然而，本法的文字已明確規定，一旦經刪除後，該筆直接花費或租稅優惠規定即“不發生法律上效力或作用”。故經鎖盒程序使被刪除條項“仍保有其真正、合法的預算效力”的說法，並不改變總統透過刪除這些個案中的系爭條項，對被告而言，已使被告所主張的法律全部無法運作的事實，即納稅義務人減免法第 968 章不再提供租稅優惠，1997 年平衡預算法第 4722 條（c）不再補助紐約州對於意外責任（contingent liability）的支出。如此重大的差異不會僅因被刪除的規定對政府仍繼續保有部分財政上的效力而被忽略。對於法律中某一部分所為的刪除，與部分撤銷具有相同的作用，即使其中另有部分未被刪除。

V

政府一造進一步提出兩點支持其立場的論證，認為儘管本法規定已臻明確，但刪除並不修改或撤銷有效通過的法律而違反呈送條款。第一，根據 Field v. Clark 案，政府一造主張刪除行為僅僅是行使平衡預算法及納稅義務人減免法按照過去制訂之條項否決法所授予總統之裁量權；第二，政府一造提出刪除租稅及支出條項特權的實質意義，認為“究其實質效果而言，只是單純的‘不願意支出’特定幾筆的金錢預算，或‘不願意採用’特定的租稅政策”。但這兩點理由均不具說服力。

在 Field v. Clark 案中，本院肯定 1890 年關稅法之合憲性，該法包含了一份近三百條“除本法有特別規定外”，得以免除進口稅的“自由列舉清單”。第三項是一個特別規定，涉及“一旦”有任何製造及出口糖、糖漿、咖啡、茶、皮革等產品之國家對美國的農產品課稅，導致總統認為“相互比較下屬不平等或不合理”者，則其有權在適當時機凍結該些產品之免稅例外。該項繼之標示在凍結期間，這些產品應被課予之稅目。本院就第三項並未將立法權授予總統之結論曾做成如下之說明：

此一立法程序所涉及之權宜措施或適切運作並非保留由總統決定。當他確信由美國生產之農產或其他製品，被其他生產及出口糖、糖漿、咖啡、茶、或皮革等國家課以相互比較下屬不平等或不合理之租稅或入款時，其即有義務對該國提出凍結令之宣告，這是國會決定要這麼做的。除了關於凍結令之持續期間外，他並無在何等前提下得為裁量之權限。但這僅涉及國會所定政策之執行，即總統一旦確信該特定事實之存在就必須發出凍結令，這不能夠說他為確認事實、提出宣告、遵循立法意旨等行為，係在行使造法之功能。其雖脫離國會之手，但仍屬法律之一部份，故這些原得允許自特定國家自由引進糖、糖漿、咖啡、茶、皮革等完整而詳盡之規定，在特定情況下應被凍結，且在該凍結令下應課以相當之稅賦。

這段話指出了凍結例外免徵進口稅之權力，與刪除完全有效法律中之部份，此二權力間有三點重要的差別。第一，凍結權的行使是當初關稅法通過時並不存在的偶然情況：被他國課徵“相互比較下

屬不平等與不合理”之進口稅。相對的，平衡預算法及稅賦改革法通過後五日內所為之刪除權，則必須是與國會通過這些法規時所為之衡量，立於同一基礎之上。第二，依據關稅法，當總統認定該特定情況已經出現，他就有義務為凍結；相對的，固然本法設了總統在刪除某一規定前應做成三個決定的要件，但這些決定並不必然導出其裁量結果是刪除或不刪除。最後，當總統依關稅法凍結例外情形時，他僅僅是在執行國會透過法律具體化的政策，相對的，當總統刪除一項新增的指定支出，或一項有限的租稅優惠，他是根據他自己的政策判斷來否定國會所作的政策判斷。因此，Field v. Clark 案認為關稅法所發佈凍結令並非行使立法權之結論，並不影響我們認為依據條項否決法所為之刪除，在作用上等同於對國會所制訂之法案為部分撤銷，因而不符合憲法第一條第七項之看法。

政府一造根據 Field 案中所論及其他關於關稅及進口的法律，該些規定與 Field 案中被質疑之標的類似，依相同理由，亦不具說服力。該些法律授予總統在他國廢止歧視性稅賦之課徵時，得依其決定“凍結及終止”法定租稅負擔。有的法律則有些許不同，其規定某些

對外國船隻課稅的條款，在總統做出同樣非歧視性的決定後，“應被撤銷”。

前揭所引的法律都是有關對外貿易事項，且本院亦承認在對外事項之領域，總統有“相當程度的裁量權，以及不受法令限制之自由，這些都是在涉及國內的事項上不被允許的”。“更進一步言，是總統，而非國會，有更佳的機會瞭解遍佈外國的各種狀況”，更重要的是，Field 案中的法律在制訂的過程中，是國會自己做成決定，在該法制訂通過後，如發生怎樣情況，則應凍結或撤銷哪些規定，且只將判斷是否有這些情況發生的決定權保留給總統，但條項否決法卻授權總統以其自己之政策理由，無須遵守憲法第一條第七項所設定的程序，即可達到撤銷法律之目的，縱國會有故意造成如此結果之事實，亦無關宏旨。雖然國會可能猜測到總統應該會刪除平衡預算法及納稅義務人減免法的部分條項，國會也不可以在未經修憲的情形下，改變憲法第一條第七項所設定之程序。

政府一造另主張，總統刪除新增指定支出及租稅優惠條項的權力並不大於其傳統以來即享有的拒絕支出撥款經費的權力，這同樣無法說服我們。政府一造仔細地檢

視了一系列關於國會給予行政部門對於撥款經費的支出享有寬廣裁量權之法律。舉例而言，第一屆國會曾撥出“總額不超過”一定數量之經費，用於各種政府之運作。根據這些法律，在往後的數年，總統被賦予廣泛的裁量權，使其得決定支出的數量以及金錢如何被運用在不同的功能上。因此有主張條項否決法僅係賦予和撥款經費之支出相當的裁量權。然而，系爭法律與所有先例重大不同的地方，在於系爭法律給予總統以其單方的權力，即得改變經仔細思量後所通過的法律文字，這是其他先例所沒有的。所有之前制訂而與本法類似的法規，均無法透過有力的解釋而認為有給予總統此等改變之權力的意思。

VI

有三點理由雖已隱含於前揭文字中，但基於這些案例相當程度的重要性，再予以強調亦不為過。

第一，關於依條項否決法之授權所為的程序設計是否睿智，我們未置一詞。兩大政黨中許多任職於立法及行政部門的成員，長期以來均主張制訂這樣一套程序，以“確保華府在財政上更能權責相符”。這部法律的文字本身是經國會兩

院充分辯論與深思熟慮後的產物，且該文字亦經總統簽署成為法律。我們自然不能輕易地就說其行為不被憲法所許可。然而，對此問題我們已經經過兩次完整的討論及做成摘要，並在結論中認定我們的責任是明確的。

第二，雖然被告以其他理由質疑該法的有效性，但我們只就我們所關心的，即憲法所要求的“精鍊”的程序予以論述。我們一直將討論的範圍圍繞在國會如將法律制訂權或其他具相同功能的權力讓渡與總統，其範圍究竟多大。兩造當事人所提的出色訴狀以及其法律顧問，均為澄清關於權力讓渡的議題而提供我們相當有價值的歷史文獻，但都與這些案件所涉及狹隘的議題不完全相關。因此，因為我們已經認定本法的刪除規定違反憲法第一條第七項，即無須探究地方法院其他關於本法“未經許可地破壞了三大政府部門間權力的平衡”的論點。

第三，我們的決定是基於一個簡單的理由，即條項否決法所認可的程序，並未得到憲法的認可。多達 500 頁的平衡預算法係經過以下三道步驟之程序後，始成為“公法第 105-33 號”：（1）法案之全部文字經由眾議院多數議員支持；（2）參議院支持完全相同的文

字；且（3）該文字經總統簽署成為法律。憲法明白要求一個法案需嚴格遵循此三道步驟後，始能成為法律。如果文字中的一個段落在三個階段中的任何一個階段被忽略了，該公法 105-33 將不能生效。如果條項否決法是有效的，其將授予總統一種權力，使其得創造一部不同的法律，一部文字非經由國會兩院投票通過或經呈送總統簽署的法律。這種情況會被認為是“經總統修正後的公法第 105-33 號”，這樣也許好，也許不好，但可以確定的是，這絕非依據制憲者在憲法第一條第七項設計之程序所認為可以“成為法律”之文件。

如果有一個新的程序，規定總統對於可能即將“成為法律”的法案，可以扮演不同的角色以決定其最終之文字，則此一改變必不得透過立法程序，而須透過憲法第五條所設置的修憲程序為之。

地方法院判決應予維持。

判決如上。

大法官 Kennedy 主筆之協同意見書

國家欲掠奪國庫，首須將其憲法及其生存置於危難中。因而，呈現在我們面前的法律，具高度的重要性，因為該法具有抑制持續性過度支出的效果，似乎很難予以否認。然而，依 STEVENS 大法官所

撰多數意見的數點理由，該法必須被認為是無效的。違憲的補救措施並不因其係為彌補政治考量的失策而得予以正當化。

我撰寫協同意見的目的，是為了回應大法官 BREYER 認為該法並未限制人民自由之主張，對於這點我不表贊同。這論點與他先前的主張有關，他認為本案中應限縮我們的角色扮演，因為兩個政治部門間可以自我調整其權力。政治部門在某種程度上有調整各自權限之自由空間的說法，似乎必須先接受兩個前提：第一，有公共利益上的需要，以及第二，不會危及自由。前一前提是不被許可的。憲法結構對穩定性的要求更勝於便利性的要素。後一前提同樣也是有瑕疵的。當三權中有一個或以上試圖逾越權力分立之分際時，自由總是會出現危機。

權力分立設計之目的是為了一個基本的想法：權力集中於單一部門對自由是一種威脅。聯邦論中的一段格言明確指出：「立法、行政、司法等權力如果合而為一，置於單一部門之下，那就可以說是不折不扣的暴政了。」（聯邦論第 47 號。）另一個同樣具說服力的理由是，制憲者最初認為個人自由的保障已涵融於權力分立的結構中，故認為並無考慮列舉權利保障清單

之必要。(聯邦論第 84 號。) 之後是因 Madison 的堅持,第一屆國會才將權利清單制訂通過。然而,如僅因 Madison 當時提出權利保障清單的方案或現在流行的憲法理論為由,而認為權力分立原則已失其重要性,那就大錯特錯了。

近年來,也許我們認為自由的定義就是憲法增修條文第五條及第十四條文字所寫的那樣,並經由權利清單等其他規定予以發揚光大,但制憲者對自由概念的理解則非如此狹隘。他們使用權力分立原則以及聯邦主義,來保護基本政治常識下所謂之自由,而不僅僅限於避免政府行為過度介入此一理念下之自由。此一理念與承諾,係指當人民將某種程度的統治權授予距離遙遠的中央權責機關,則政府中的任一部門不應在未經其他兩個部門的充分制衡下,即以其所握有的權力形塑人民的命運。在此觀點下,自由要求對任何單一一個部門即得影響基本政治決定的能力應有所限制。聯邦論引用孟德斯鳩的理論,以下述方法實踐這個觀點:

「他說“當立法與行政權統一於同一人或同一機關,自由即不可能存在,因為擔心類似過去君主或元老院會制訂殘暴的法律並以殘暴的手段

執行之的恐懼感,必將油然而生。”同樣的,“如果裁判的權力與立法權相結合,權利主體的生命與自由將面臨恣意的統治,因為法官將同時扮演立法者。如果裁判權與行政權結合,法官的所作所為將與迫害者同樣暴力。”」(聯邦論第 47 號。)

接下來的問題是,如果是由行政權單方面決定稅收的多寡或做成支出的決定來對公民課稅,而未經公民選出的國會代表為適當的控制,自由將受到威脅。金錢是實現政策的工具,而政策影響人民的生命。如果此一工具不受傳統上憲法的抑制,個人將失去具真實意義的自由。

固然,本法原則性目的並非強化總統的權力,使其得獎賞某一團體、懲罰另一團體,幫助某一類納稅人、傷害另一類納稅人,偏好某一州、忽視另一州,然而這卻是無法避免的結果。本法設置了一套新的機制,給予總統獨一無二的能力去傷害一個目標清晰可見的團體,以造成該團體之不利益或使國會做出更多的讓步。這個法律與條項否決在功能上實無二至,並強化了總統超出制憲者所授予的權力。

當然,關於國會是否藉由自己

的手斬斷其特權，吾人不得而知；亦沒有足夠的理由指出，一部經總統簽署或未經否決而有效實行的新法，可以將國會現在想要放棄的權力，再還給國會。國會並不因其所為之權力讓渡具自願性就全然無害。憲法具完整且永續性，過了我們這一代後仍繼續存在，國會當不能放棄自己的權力，使後繼的國會所享有的權力越來越少。放棄責任並非憲法設計的一部份。

權力分立有助於確保每一部門得以堅定維護其正當權限的能力。就此觀點而言，以水平式的權力分立設計去運作，可確保立法、行政、與司法權間適當的平衡，垂直的權力分立也是一樣，透過各個部門權力之發揮以保障人民之利益，公民在管制政府權力的執行上有重要的利益。如果這點在 *Chadha* 案之前不清楚，在該判決做成後應該就清楚了。雖然 *Chadha* 案涉及將某人驅逐出境，而本案涉及金錢支出或給予租稅減免，但這情形並不意味垂直式權力分立的運作與本案全然無關。該法藉由增加總統超乎制憲者想像的權力，該法犧牲了我們人民所應享有的政治自由，而該自由卻是權力分立所要保護的。

憲法對短視近利的支出並非放手不管。聯邦主義是一道防衛措

施，因為政治責任在州內較之於全國更容易被落實。當然，另一個重要的機制，是藉由有充分資訊及有責任感的全體選民來控制政治部門。不論聯邦主義或選民控制是否有助於手頭上問題的解決，他們畢竟是制憲者設計來解決本法所要克服的問題的兩種方法。制憲者無法掌握各種政治實況，他們只能從可能浮現的問題中提供解決的架構。這些機制加上權力分立本身功能的正常發揮，縱使未被採用或經證明還不夠用，仍然不能因而使其他違憲的制度設計即被認為有效。基此觀察，我加入法院的多數意見。

大法官 **Scalia** 主筆、大法官 **O'Connor** 支持及大法官 **Breyer**（針對第三部分）部分支持之部分協同及部分不同意見書

I

（討論當事人適格問題，略）

II

（討論當事人適格問題，略）

III

我支持多數意見認為紐約被告有當事人適格，得以挑戰總統刪

除 1997 年平衡預算法第 4722(c) 係一“新增指定支出的條項”。依紐約法所課予他們的租稅負擔是具體且明確的傷害，可完全歸因於總統的行為，且如不為該行為，該傷害是可避免的。然而，與多數意見不同的是，我並不認為行政部門對於此指定支出條項所為之刪除有違呈送條款。

呈送條款相關部分規定，“所有經參、眾兩院通過之法案，在其成為法律之前，須先呈送合眾國總統；如果他支持，應即簽署，如果不支持即應退回。”毫無疑問地，平衡預算法之制訂完全符合此些要件：眾議院及參議院通過法案，且總統簽署成為法律。只有在呈送條款之要件履行後，總統始得依條項否決法行使其權限以刪除該支出條項。因此，本院應處理本法的问题，並非其得否授權總統先否決法案中的一部份後，再簽署其他部分使之成為法律，而是得否授權總統“刪除”－即阻止其“發生法律效力或作用”－已經完全有效施行之法律的其中部分。

憲法第一條第七項明確禁止總統在未經國會授權前，為刪除法律之行為。系爭刪除行為不可能被視為是執行法律之一部份，且如果如多數意見所主張的，它是一種立法行為，那麼「不只法律之制訂，

包括撤銷亦須符合憲法第一條之規定。」但這在本案並不適用。這是一個相當有爭議的基本問題，即憲法第一條第七項是否亦禁止總統依授權去刪除一項法律。但就如同多數意見所瞭解的，該主張很久以前就被提出且被拒絕採用。在 1809 年，國會通過一部法律，授權總統如英國及法國均撤回其直接對美國所下之禁令時，得取消對其所為之貿易限制。1890 年關稅法授權總統在其認為其他國家課予“在相互比較下屬不公平或不合理”之租稅時，得“藉由公告其效果以凍結”該法之部分規定。本院在 *Field v. Clark* 案中支持該法之合憲性，並詳述自 1798 年以來的法律，授予總統權力，尤其是得以“特此制訂及公告終止相關禁令及限制”、“凍結前述法律之施行”、以及“宣告本法之規定不再施行”。

因此，依前述本院關於憲法第一條第七項之詮釋，該規定並無法得出多數意見之結論。其並未絕對禁止在制訂授權限縮權限的法律的過程中，由國會做成配置，以限縮行政部門的權限，亦未絕對禁止在制訂授權擴張權限的法律的過程中，由國會做成配置，以擴張行政部門的權限－即一般所理解的實質之規則制訂。可以確定的

是，前者與後者一樣，均有其限制，而我準備說明對於前者的限制應更加嚴格。然而，這些限制並非依據憲法第一條第七項一些絕對禁止之規定而來，在我們許多判例的結論中均已予以否定，而是涉及一般所理解的所謂立法權不得為違憲授權他人行使之原理：當授予行政部門使其得以縮減或擴張的權限超過了一定的限度，其將侵犯國會不得授權之機能，且破壞權力之分立。

在 Field 案的意見書中所爭執的是這個原則，而不是呈送條款，而本案系爭法律之主要議題也是這個原則，非呈送條款。這就是為什麼本院將先前關於行政部門得為刪除之授權作區別是正確的，就像在 Field 案提到的，可能是基於其有賴於行政部門的事實認定之理由，或是基於其與對外事務之領域相關的理由，蓋在該領域中，總統有一種特別“程度的裁量與自由”，這些區別與是否恪遵憲法第一條第七項的細節無關，但與依據我們傳統認為應保留給立法部門的具政治性的法律制訂權，是否在程度上過度地移轉予行政部門有關。

接下來，我將討論的重點移轉到本問題的關鍵：國會授權總統得刪除某一支出條項，是否給了他一

個不論從我們的歷史或傳統來看，都顯示必須歸屬於立法部門的權力。首先，我必須指出條項否決法並非第一部授權總統得“刪除”支出條項的法律。在 *Bowsher v. Synar* 案中，我們肯認了 1985 年平衡預算及緊急赤字控制法的合憲性，該法要求總統，在聯邦預算赤字超過一定數量時，得在總監察官（Comptroller General）的指示下，發佈“假扣押（sequestration）”令，命令減少支出。該假扣押的效果為“該被扣押的數額 將被永遠的刪除，”我們之所以認定該法違憲，並不是因為其不被允許地授予行政部門立法權，而是因為其賦予總監察官，一個隸屬於立法部門，且國會保有其任免權的官員，“決定預算是否刪減的最終權力”。總統依條項否決法所享有的裁量權顯然大於總監察官依 1985 年該法所享有的裁量權，但不大於傳統上賦予總統在其執行支出法律時之裁量權。

某種程度上就政治的觀點而言，關於將“法律制訂權”授予行政部門的這個問題，由國會授權總統刪除某一支出條項，與由國會授權總統依其裁量決定某特定條項的經費要如何支出，兩者間沒有絲毫的不同，且後者從建國以來就一直這麼做了。從 1789-1791 年間，第

一屆國會就對政府全體做包裹撥款，其“總數不超過”一定數量，且用途是廣泛的。從很早以前國會也允許對於個別的撥款，總統得依其不受拘束的裁量，決定是否為經費之支出。在 1803 年，其撥出 \$50,000 給總統，“在其認為有提供公共服務之需要時，建立不超過 15 艘經武裝、得載人、且裝備完整的砲艇，且依此目的而使用，”Jefferson 總統記述說，“國會撥出建立砲艇的五萬元總數，仍然未曾動用。發生在密西西比的事件已經圓滿且平和的落幕，致使立刻執行該法變得沒有必要。”我們的歷史上有相當多撥款的例子，是委由總統裁量決定的。在內戰期間，有一法律提撥了七千六百萬元，分散在各不同的條項中，“以備緊急提供服務之需”。在大蕭條的期間，國會撥款九億五千萬元，“當總統依其裁量而提出要求時，為完成特定計畫及/或目的，並符合特定之規則或管制措施，即得動用之。”又撥款四百萬元於一般等級之計畫，由“總統得依其裁量並經其指示”，動用該筆經費。（1935 年緊急纾困撥款法）這些撥款的合憲性從未被嚴肅地質疑過。甚且，“國會在支出規定的細節上有寬廣的裁量權，故其撥款的對象當然必定是相當的廣泛。國會之撥款法律及

其他法律均充滿了各種大規模的一般撥款，而這些撥款則由特定之政府機關主導分配及支出。”

有些總統曾主張即使無明示授予裁量權的情形下，行政部門本身仍有控制撥款經費之權限。舉例而言，1876 年葛蘭特（Grant）總統告知國會其不願支出原為改善特定港口及河川所編列的撥款經費，因為“不論在任何情況下，他均不會讓金錢浪費在非明確地屬於全國性的事務上，”且依其觀點，系爭撥款僅為“全然私人或地方利益之事務，完全不具有全國性，”羅斯福（Franklin D. Roosevelt）總統凍結一筆撥給奧克拉荷馬州蓋一座控制洪水水壩及堤防所需的經費，杜魯門（Truman）總統下令凍結（impound）數億元原欲撥發給空軍的款項，尼克森 Nixon 總統，可說是所有為凍結行為的聖雄甘地（Mahatma Gandhi），在 1973 年一場媒體的會議中宣稱他享有凍結撥款經費的“憲法上權利”，是“相當明確的”。兩年後我們在 *Train v. City of New York* 案中的判決，雖證明他是錯的，但該判決默認了國會得授予行政部門決定保留撥款經費之裁量權，甚至是基於特定目的而存在的撥款經費亦同。在 *Train* 案中，系爭法律授權針對特定計畫之支出“不得超

過”一定數額，並指示該”經授權得撥款的總額 應該由環境保護局之機關首長做成分配”。在執行該法時，總統指示該機關首長只就不超過特定比例的授權數額作分配。就法律解釋的部分，本院認為，該法並未賦予總統保留經費之裁量權，但要求全部數量的分配均須經授權。

這簡短說明的重點在於：如果條項否決法授權總統”拒絕支出”任何 1997 年平衡預算法中任何支出的條項，那麼該授權就不會有任何一點憲法上的爭議。如果條項否決法中做相反的規定 – 授權總統去”刪除”一個支出的條項 – 在技術上而言就會有所不同，但這技術上的差異卻與呈送條款的技術性要求毫不相關，何況在本案中，該條款已經被完全遵守；且本案所涉及違憲授權的憲法原則，明顯地不是一個技術性的原則。條項否決法這個名稱，也許是為了用以簡化使得大眾得以理解，也可能只是為了符合競選時所宣示的口號，已經成功的混淆了最高法院。總統經其授權後所為的行為，實際上並不是條項否決，而因此並不抵觸憲法第一條第七項；且到目前為止該行為所涉及的實質問題，與從聯邦成立後國會曾授予總統得做的事情，事實上並沒有什麼兩樣。

IV

我認為總統對平衡預算法第 4722 條 (c) 此指定支出之個別條項所為之刪除，並不違憲。又因為我找不到本案兩造之任何一方有挑戰總統對納稅人減免法第 968 條所為刪除之當事人適格，故我不論及其是否違憲之問題。

基於前揭理由，謹提不同意見書。

大法官 Breyer 主筆、大法官 O'Connor 及 Scalia (針對第三部分) 部分參與之不同意見書

I

我支持多數意見所稱本件當事人有當事人適格，但不支持其最終結論。就我的觀點，條項否決法並不違反任何明示的憲法文義要求，亦不違反任何默示的權力分立原則。因此，我深信本法合憲。

II

我從我所想到的三個一般的思考點切入我們所面臨的這個憲法問題。第一，本法係透過立法行為賦予總統權力，使其得以使單一一部大規模的撥款法案中，部分

(而非全部)支出以及減少收入之條款發生效力,而且其目的在憲法上亦屬正確。

當我們的國家建立時,國會得以輕易地賦予總統此種權力。在那段時間,我們的人口數少於四百萬,聯邦僱員總數不到五千人,年度聯邦預算支出總額約四百萬美元。

在當時,國會如欲給予總統在諸多撥款條文中作選擇的權力時,就可將個別的撥款條文分別編在不同的法案中,使總統得對這些法案分別行使否決權。

然而,時至今日,我們人口數已成長至兩億五千萬,聯邦政府僱用了超過四百萬的員工,年度聯邦預算達 1.5 兆美金,而一部典型的撥款法案可能就有十幾個名稱,數百個章節,以及從頭到尾超過五百頁的條文。國會無法將一部法案切割成幾千或幾萬部個別的撥款法案,由總統一個一個分別予以簽署或否決。因此,問題即在於國會選擇一個特別而新穎的手段來達到相同且具有憲法正當性的目的,是否為憲法所許。

第二,本案有一部分是要我們將討論的焦點置於憲法中一些一般說來屬於結構性的規定上,即關於將全部的"立法"權委由國會,而將全部的"行政"權賦予總統之規

定。當適用這些規定時,本院必須主要從制度安排的觀點,在該些規定所允許的範圍內做成解釋。

的確,首席大法官 Marshall 在一段著名的判決文中解釋道:

"想要規範政府未來應如何行使其權力,會完全改變這套機制的本質,並帶來法典化後所可能產生的問題。試圖藉由一成不變的規則去規定任何緊急狀況,是不明智的,因該緊急狀況即便可預見,但必然不甚明確,且只有在其發生時才能作最適當的預防。"(McCulloch v. Maryland)

這段話,就像我前面所舉的例子,將注意力集中在制憲者實用觀點的精神上,而這個觀點長期以來表現在本院過去所做的,去尋找憲法所容許的範圍,並在該範圍內做成必要的制度創新的案例之中。

第三,我們在此不需要對另外兩權間的紛爭做出裁判。並且就如同多數意見所指:

"當本院被要求廢止一項經國會兩院批准且經總統簽署的法律規定時,特別是一部國會所制訂的法律,所涉及的乃是全國性之問題,並引發了深入地辯論,故必須具備最嚴格的憲法理由,始得為之。(引自 Bowsher v. Synar, 478 U.S.

714, 736 (1986) 大法官 STEVENS 之協同意見書) ”

這三個背景事實的說明,指出了當有人認為系爭法律之文字敘述與憲法文義的要求有所衝突時,並不代表該法律即幾乎等同於一個完全不同,且抵觸憲法文義的制度安排。在州際公路上以剛好 65 英哩的時速駕駛,會被認為似乎是一個違反速限規定的行為,但事實上這並不違反速限規定,因為在判斷有無違反法律的字面意義時,超過或剛好六十五英哩函示有點小小的差別。故本法文義亦不違反憲法之字面意義。

這些背景事實也意指我們應從需要“可運作的政府”的觀點,來解釋權力分立原則的非字面意義。如果我們基於此方向來適用這些原則,就如同過去本院亦如此適用該些原則,那麼本法就是合憲的。

III

多數意見相信本法違反憲法的字面意義。其基本的說明是基於一種簡單的三段論法:

大前提:憲法設計了一套獨一無二的方法,來制訂、撤銷、或修改法律。

小前提:本法授權總統以不同的方法“撤銷或修改”法律,主要是藉由宣告刪除先前制訂通過的法律的其中一個部分。

結論:該法律與憲法不符。

然而,我發現此三段論法不具說服力,因為其小前提是錯誤的。當總統“刪除”本案系爭的兩個撥款措施時,他並沒有撤銷任何法律,也沒有修改任何法律。他僅僅依尋該法律,並保留該法律的完整性,就如同當初所通過的文字。

就文字本身而言,為了瞭解為何不能說總統已經撤銷或修改任何法律,我們可以想像呈現在我們面前的法律,其文字可能如何規定,而非現在是怎麼規定。想像系爭被刪除的紐約健康照顧稅的規定,改成如下的方式敘述:

第一項,由紐約州在 1997.6.1 前從健康照顧提供者所課徵的稅,以及提出豁免支付必要分攤額的要求,都被認為是與健康照顧相關的稅而被允許。總統得在考慮 x、y、z 三個事項後,阻止前揭規定發生法律上效力或作用。(假設 x、y、z 與條項否決法所規定的決定要件相同。)

不管論者對於此想像性法律之合憲性可能怎麼說或怎麼想，有一講法是不會被英語這種語言本身所接受的。論者無法說總統“阻止”該用語發生法律上效力或作用，就認為其已撤銷或修改了此一假設性的法律。更進一步言，總統其實是完全依法律的文義行事。他是在行使該法明示授予他的權力，他是在執行法律，而不是撤銷法律。

即便斜體的但書出現（不是我之前所指的第一項那部分，而是本法該頁最下面特別用星號標示，並有一段敘述說其適用於本法接下來所有有相同星號標示的支出規定），這個關於語言使用的問題，並不會有什麼重大的不同。以此而論，相反的，如果該但書在較早前制訂的另一部法律中出現，並透過法律用語的使用，使其適用於所有未來的支出規定，只要該規定係依一定的程序所制訂，也不會有什麼不同。

但當然，剛剛最後提到的可能性就是本案的情形。之前的法律，主要是條項否決法，規定“總統得阻止系爭[未來的]預算授權發生法律上效力或作用。”該法定義性規定之條文明確指出其適用於1997年紐約健康照顧規定，這些條文同樣賦予“刪除”這個字一個

特別的法律意義。基於這個理由，我們不能像多數意見一樣，僅以單純字面分析就決定了這個案子。就字義而言，總統並未“撤銷”或“修改”任何東西。他僅僅是行使由國會賦予給他的權力，而該權力則存在於依照憲法獨一無二的方法所制訂的法律中。參 *Field v. Clark*, 143 U.S. 649, 693 (1892)（總統增加關稅稅率的權力，“當其脫離國會掌握後，就成為法律本身的一部份”）

論者也不能不把這種婉轉的用語當一回事，而認為這只不過是在語言的使用上刻意混淆，但事實上總統的行為就某種程度而言，“明顯的”是“等同於”、“近乎於”、或“類似於”撤銷或修改先前制訂通過的法律。而是因為該法所授予總統的權力（退回特定的撥款項目使其不生“法律上效力或作用”），也“等同於”、“近乎於”、或“類似於”另一個不同的法律對抗設計，即授予一種權力，使之得選擇一種法律途徑來對抗諸其他的權力，任命權的行使就是最好的例子。

舉一個簡單的例子，有某法律規定遺囑或信託文件，得賦予受益人有權（a）指定“贈予 Jones 其生活所需之財產，其餘則於一旦 Smith 的話，以十年為期贈予

Smith，然後再給 Brown”，或 (b) 指定將同一財產“贈予 Black 及其後代”，或 (c) 不行使其財產分派指定權。如果選擇第二或第三個選項的話，則該法律文件詳細描述的第一個選項的法律效果就不會發生，亦即行使該分派指定權後所做成的前揭選擇，均導致第一個選項的用語不發生“法律上的效力或作用”。但該選擇並未“撤銷”或“修改”該用語或文件本身。該授予指定權之遺囑或信託文件，並未授予修改或撤銷該文件的權力；相反的，其要求該所授予的權力必須依據該文件的文義行使。

這個信託的例子很有用，不僅因為它淺顯易懂，亦因為其闡明了即使當某個執行的權力係由聯邦法而非私人的信託文件所授予時，亦有該邏輯的適用。這不是國會第一次授予總統或其他機關此種權力——一種在一定條件下使某特定法律用語不發生作用的權力。

全部的例子，就如同本法，均授予得採取一定行為使法律規定“不生效力或作用”的權力。這些例子中的每一部法律，就像本法，均授予得在兩選項中作選擇的權力，而法律對每個選項的細節均有詳細說明。全部的例子均未授予“撤銷”或“修改”法條，或“創設”一

部新法的權力，本法也未如此規定。甚且，被授予使法律文字無效的權力，其本身也是由國會創設與定義，並與涉及無效規定之章節並列（甚至，成為其內容的一部份），編於同一部法典中。一世紀前賓州法院就提到這個問題：“立法者不得將其立法權委由他人行使；但得立法為權力之授予。”

事實上，分配財產的權力與本案中所為權力的授予，乍看之下似不相干，但事實上提供了更接近的對照。這是因為該法包括了“鎖盒”的特徵，因而使特定撥款條項的制訂，具法律上的重要性，即使如果，或即使之後總統將之退回而使其“不生效力或無效”。基本上，“鎖盒”的特徵如下：(1) Gramm-Rudman-Hollings 法中有一個規定，即當國會制訂一個會導致“預算破產 (budget busting)”的撥款法案時，將自動等比例的縮減一些聯邦計畫的授權支出；(2) 假設沒有這個鎖盒規定，刪除某條項（假設一筆二十億的款項）將抵銷 (neutralize) 掉（最高達二十億）其他法案所可能造成的“預算破產”效果（也因此總統可能會刪除某些條項，以“拯救”其他原被要求砍掉的計畫，以達到無淨赤字的縮減）；且 (3) 因為所謂的“抵銷”將不會發生（即：等比例的縮減僅

在如該筆 20 億的款項未被刪除時才會發生)，所以該被刪除的條項實際上是在 GrammRudman-Hollings 法之外，提供另外一種預算節流的方法。這就是為什麼政府一造說本法有“鎖盒”之規定，且為什麼其似乎公允的指出，儘管本法使用“刪除”之字眼，但本法並未授予總統權力，使其得以真正刪除一個條項的支出（僅將法律現狀回復到該條項從未有效制訂的狀態）。更進一步言，其授予總統依系爭條項之指示，以決定如何使用該筆經費之權力，不論是為了已明示於該條項之特定目的，或僅係基於“鎖盒”之特徵而達到一般赤字縮減之目的。

這些法律的特別規定並不意味該授予的權力是，或絕對是，指定財產分配的權力。但其也不意味這不是，且絕對不是，撤銷或修改法律，或就此而言，就真的是一種條項否決（儘管本法係以此為名），因為吾人不能說總統行使該所授予的權力，就文義而言是撤銷或修改，即認為該法的程序與憲法獨一無二的制訂（或撤銷）法律的程序不同，事實上兩者之間根本毫不相關。該法本身係根據這些憲法程序制訂的，縱其不要求總統滿足那些程序也不至於使該法違憲。

IV

因為我不支持多數意見從文義的觀點為違憲之立論，我必須進一步探討本法是否破壞了權力分立原則，即憲法所規定將“執行權”賦予總統（美國憲法第二條第一項），和將“所有立法權”賦予“國會”（第一條第一項）的原則。這涉及三個和權力分立原則相關的問題：（1）國會是否授予總統錯誤的權力，即“非關執行”的權力？（2）國會授予總統權力，是否“侵蝕”了憲法保留給國會行使的領域？（3）國會是否授予總統過多的權力，以致於破壞“禁止授權（nondelegation）”之原理？這三個限制有助於確保“由國會中人民的代表為適當的控制”，這是 KENNEDY 大法官相當堅持的。但就本法而言，這些問題的答案都是“否”。

A

從概念上來看，本法所讓渡的權力是一種正確的權力，它是屬於“執行”的權力。就像之前所說的，行使該權力即係“執行”該法。概念上而言，它相當接近於國會經常授予總統的，關於要不要支出撥款、要不要改變關稅稅率等類型的

授權,這之間的不同只有程度上而非本質上的差別。

如果國會自己(藉由修改撥款法案)阻止某個條文發生效力,而論者也認定這種權力亦是“立法權”,這是完全錯誤的。本院已多次認定特定權力的行使,如制訂得以廣泛適用的規則的權力,或做成裁決處分(*adjudicate claims*)的權利,都會涉及到超過一個政府部門的憲法規範。本院並不“將立法與行政行為以數學般精確的方式加以區別”,或“把各個部門作無懈可擊的切割”,反而像其他觀點所說的,憲法不但將權力“混合”,亦將其“分立”,以創造一個可運作的政府。

本院曾支持國會得將規則制訂權及行政裁決權授予聯邦機關(*American Trucking Assns. v. United States*; *Wiener v. United States*),將指導方針制訂權授予量刑委員會(*Mistretta v. United States*),將檢察官任命權授予法官(*Morrison v. Olson*)。相較於其他類似案件,在本件所爭執之權力與憲法上的相關規定(“執行”)間做調和,就概念上而言容易多了。本院過去許多案例均顯示,經授予的權力與其他部門間之憲法上基本功能,二者在概念上並不會不相協調。

那麼如果本案真的違反權力分立,其必定不是基於純粹概念上的理由,而是基於本法與權力分立之重要目的間的一些嚴重衝突。

B

本法並未破壞本院經常提及,維持聯邦政府三權之間分立的基本功能,並藉由提供“避免其中一權侵入或擴及其他權之領域範圍的保護”,以保障個人的自由。

相對於前揭案例,吾人不能說國會藉由簡單多數決,把規定本法不予適用的條文訂入任何未來的撥款法案。訂入該類法案中的任何章節,或訂入章節中的任何文字規定,即謂本法“侵犯”國會的權力。國會亦保留“不予支持”,及繼而恢復總統所刪除的事項的權力。一開始就是國會自己起草並執行與本法相關之撥款法律,並從而定義總統刪除權力的外在界限。因此,本法並非 KENNEDY 大法官所擔心的“缺乏足夠制衡”的那種授權。的確,總統的行為完全是回應國會,而且依照國會所制訂的文字行之。

吾人亦不能說本法的實質目的在憲法上是不正確的,因為最早的國會即得以,且經常就支出事項

授予總統此種裁量的權限。而且，如果國會的某一成員主張應援助 A 國而非 B 國，並以總統可能“重寫”一部與其主張相反的撥款法為理由而反對本法，吾人可回應說“但國會多數投票通過他有此權力，你可以投票將本法中關於撥款的規定予以刪除；而且如果你能得到多數的支持，那麼你想要的撥款就保住了。”克服立法怠惰的責任就是國會行使自己的權力，透過法規的制訂以做成決定。這樣的話有什麼侵害可言？

吾人亦不能說本法所授予的權力是“擴大”總統的業務。此一授權只限於預算相關事項，其只限於要不要支出特定撥款條項的權力，以及是否允許原適用於一般情況的稅法中有限的幾個特殊例外規定發生效力。這些權力，就如同我以下將做的詳細說明，類似於總統過去在其他場合曾經行使過的其他權力。將這些權力授予總統，或許可能強化總統之權限，但對於行政部門權限所為的這些改變，相較於過去本院予以認可的其他種類的權限授予所造成的改變，似乎更微不足道。

C

“禁止授權”原理代表一種對

於國會授予行政部門權力之權限所為憲法外的制衡，且其在此引發了更嚴重的憲法障礙。憲法允許國會“尋求其他政府部門之協助”，而此種協助的“範圍及性質”必須嚴格“符合一般常理以及為了政府合作之本質上需要”。但國會在尋求此種協助的過程中，亦受有部分限制；其“除非是依據明確規定的標準，否則不得將其立法權之任何部分授權他人行使”，或如前首席大法官 Taft 更為人所熟悉的一段話，憲法只允許某些授權行為，即國會“透過立法行為定出一明確的原則，交由其所授權之人或機關去行使，這是被允許的。”

呈現在我們面前的法律試圖以三種方法創造這樣一種原則。第一個是程序上的。本法告訴總統，當其“確定欲刪除之金額或條項時”（當我提到他選擇某些金額或條項，意思就是他想“阻止其發生法律上效力或作用”），他同時“考量”了其他事情，包括，

“系爭包含那些金額或條項的法律，其立法史、體系、與目的，該法所涉及的任何特殊資訊來源，或最容易取得的資訊。”

第二個是目的上的。從本法之立法史可以確信，其背後的明確目的是為了促使承擔“更多的財政責

任”以及“根除浪費的聯邦支出和 特別的減稅優惠。”

第三個是實體上的。總統必須決定如“阻止”該條項或金額“發生法律上的效力或作用”，將有助於“減少聯邦預算赤字； 不損及任何基本政府機能；且 不傷害國家利益。”

這些決定的標準是寬鬆的。但本院曾認可同樣寬鬆，甚至更寬鬆的標準。

的確，本院在歷史上曾有兩次認定國會所為權力之授予違反“禁止授權”之原理。其中一個案例是 *Panama Refining Co. v. Ryan*，這是一個特殊的個案，因為它被發現到在該案中系爭權力之行使，即依全國企業復甦法（*National Industrial Recovery Act*）為石油法規之頒佈，其中並未包含任何關於在法律上如何操作的條文。另一個是 *A. L. A. Schechter Poultry Corp. v. United States* 案，涉及依據全國企業復甦法所為之授權，其標準不僅寬鬆（“公平競爭”），並授權私人團體得頒佈規則以將該標準適用於幾乎所有美國企業。就像 Cardozo 大法官所說的，這種立法乃“製造混亂之授權”的最佳例證，其創造了“得調查罪惡、發現事實、糾正錯誤等球員兼裁判、毫無節制的權限（*roving*

commission）”。

本案並未涉及任何這種“毫無節制的權限”，也未涉及對私人團體之授權，更未將所有美國企業納入其管制範圍。它只涉及政府的一個領域 – 即預算，而且它只想給予總統就預算中的一小部分，經其認定係有負起財政責任之必要者，即得調整支出以及特別租稅減免。監控其判斷的標準雖然寬鬆，但也不會比監控電視證照核發的標準，即所謂的“公共便利性、利益性、或必要性”等標準更為寬鬆。相反的（a）本法中有許多限制的規定，再加上（b）其明顯是為了削減赤字的目的，和（c）一道得以確保總統必須考量何以要將某特定條文放進一部預算法案之理由等等程序，對之為綜合判斷後，構成總統行使其裁量權之指導方針。

1

本案與其他“禁止授權”之案例間的異同點，可以做更有系統地條列如下：第一，就像我剛剛說的，如同授予發給廣播電視證照、或管制證券業 或研擬並執行工作場所安全規則等權力之法律，本法同樣是針對裁量的問題：主要涉及聯邦預算中的一套特別的支出設

計。本法所考量的並非整體的經濟結構，而是年度的聯邦預算，其只適用於在預算範圍內的裁量性預算授權，以及加總後大約占該年度預算支出三分之一的新增指定支出條項，及僅造成聯邦歲入和撥款些微零碎的“有限租稅優惠”（因為每個優惠只有不到 100 人受到影響）。

第二，如同發給電視證照，本案所涉及的特別問題——決定要不要支出一筆特定數額的金錢，或少數個人得否享有稅法上特別的豁免——並無助於輕易地建立一個顯然更為明確的標準。本法清楚的指出總統應考慮和以要有這筆支出的理由。支出所帶來的利益與避免赤字的好處（或創造剩餘）間孰輕孰重，並比較權衡這些相互衝突之目的後做出其決定。國會也許可以以其他的用語表達這件事，但其有可能用顯然更為明確的方式為之嗎？我相信，本法的用語已足以將立法者當初的想法，以一個相當清楚的觀點提供總統和社會大眾，而且大眾亦可公允地評斷總統所做選擇的是否正確。

第三，就涉及金錢支出（但非“租稅支出”）的爭議事項而言，國會授予總統行使裁量權，其正當性可經由歷史加以確認，且亦可從歷史中得知其如何行使本法所為之

授權。

第四，憲法允許國會根據文義及歷史提供行使該所授予權力所必須的標準。但即便根據文義，國會有時也會立法就支出之事項授予總統廣泛的裁量權限，而不提供任何標準。

在另一方面，我必須承認本案之授權與其他對行政機關所為廣泛但仍屬憲法所接受的授權，兩者之間是有重要的差異，且這差異會對我的結論造成影響。特別是，對於行政機關所為廣泛的授權，與本案所涉及的授權不同，因行政機關經常依據法律以擬訂解釋如“公共利益”這種一般用語的輔助規則。這麼做可減少行政機關以授權的幅度為藉口，而行不合理或不公平之事的風險。甚且行政機關終究須經司法審查，而司法審查即提供對於恣意行事之另一道制衡。但總統並未藉由規則之制訂而縮小其裁量權，其行為亦未依行政程序法之規定接受司法審查。

雖然我相信前揭考量是重要的，但並不具決定性。總統不像多數行政機關的決策者，他是經由選舉產生的官員。他向選民負責，而選民會評斷他行使該經授予的權限的行為。舉例而言，總統的支出決定是否恣意為之，在過去主要係屬留給選民判斷的問題。而且本院

過去也清楚指出當涉及總統自己而非行政機關裁量之事項時，司法審查的介入是較不適當的。這些案例部分反映出憲法本身已將“執行權”授予“總統”，因而當適用憲法上禁止授權原則來質疑總統權限的問題時，我們必須將此納入考量。

總結而言，我相信本法所授予總統避免某些支出的條項發生作用的權力，並不違反“禁止授權”原理。

2

大部分（但非全部）之前細目中提到須做成的考量，均適用於本法對總統所為權力之授予，使其得阻止“有限的租稅優惠”“發生法律上效力或作用”，而所謂“有限的租稅優惠”，依本法對於特別租稅減免的定義，結果僅使不到 100 人（或在某些例子僅 10 人）受惠，而不及於其他有類似情況的人。然而，在“有限的租稅優惠”與之前提到的支出條項間，有兩個彼此相關的重大差異，因而使得“有限的租稅優惠”的問題顯得更加困難。第一，在歷史上不同。總統得撿選的權限在歷史上並不常見。第二，主要的問題點（增加或減少個人的稅賦）使得在上一段末所討論的總統

所應為之考量（即恣意行使該被授予之權力的危險性）變得更加重要。但這些差異點，就我的觀點而言，仍不足以改變對“禁止授權”原理的認定。

一方面本院已澄清我們必須用以判決法律有無違反“禁止授權”原則的標準，應與其他租稅領域案件相同。在 *Skinner v. Mid-America Pipeline Co.* 案中，本院考量國會在行使其課稅權時，得否授權運輸部長制訂一套管線使用規費的系統。為反駁“規費”實質上就是“稅”，且以法律將國會自己的課稅權讓渡出去是違憲的這兩種見解，本院曾全體一致地認為：

「從古至今，當國會行使其課稅的立法權時，在授予行政部門裁量權之明確度及嚴密度上或有所差異。

但我們找不到任何論據的支持，認為依憲法的文義及國會過去的作法，在國會基於其課稅權而授予行政部門裁量權的案件中，必須適用不一樣的或更嚴格的禁止授權原理，即使認為使用者規費是一種租稅的形式，我們亦認為基於國會的課稅權所為裁量權的授予，不應比我們之前適用於其他禁止授權案件為更嚴格的違憲審查標準。國會可以睿智地要求，依課稅條款所為之授權，必須比依國會所

享有的其他權力所為之授權，更為謹慎，但這種謹慎度的強化並不是憲法所要求的。」

另一方面，本院亦曾以相當寬鬆的標準，支持授予總統改變稅賦權力的稅法規定。舉例而言，在 1890 年，國會授權總統於其認定其他國家對特定商品課徵“相互比較下屬不公平且不合理”的關稅稅率時，得“凍結”關稅法的規定，進而提高關稅稅率。本院最終支持本法不違憲之主張。在 1922 年，國會給予總統調整關稅稅率的權力，以“平衡”在國內與國外不同生產成本所造成的差異，本院同樣支持此授權不違憲之主張。

這些授權法規看似不相關，但事實上與我們現在所審理的這部法律相當類似。他們涉及的是進口時所課予的負擔，也就是租稅。這種稅在當時的重要性，猶如所得稅之於現在，因為其提供了當時聯邦政府絕大部分的收入。且那個時候的授權對聯邦收入所造成的影響，其程度遠高於本案對於相當“有限”的租稅優惠所為關於租稅的授權所造成的影響。

先前幾個法律中引起爭議的幾個標準，諸如“不合理的”，經常是模糊且沒有精確的定義。的確，如果之的要做到那麼精確，則 1922 年那部法律所使用的“平衡”

之字眼將無法操作，因為基於運輸成本的考量，一套嚴格遵循“平衡”國內外生產成本的關稅制度，最終將導致對外貿易的中斷。

我也不能接受多數意見將這些例子作區分的作法。多數意見認為，這些法律課予總統當某一特定事件發生時，必須做什麼樣的事情的特別“義務”。但事實上，其中一些法律根本未課予總統任何義務，其他的法律則是用相當模糊的字眼課予其“義務”，讓總統尚可保有實質的裁量權。

多數意見又試圖從總統在執行了國會的 policy 後，卻又回頭反對該 policy 為理由，去區別這些例子。然而，總統在行使其所授予的權限的同時，並非在反對國會的 policy。相反地，他是在執行一部法律，而該法之意旨係經國會明示謂總統當然有權行使他早就在行使的權力。

多數意見進一步指出這些案子關係到進口事項，而認為這是一個涉及對外政策的領域，因而得以正當化總統可為程度上不同於以往的裁量。然而，國會並未將其課稅權之授予侷限於“對外政策”之範圍，第一屆國會賦予財政部長“在其認為合理的情況或條件下”，“有權得減輕或免除”因不付酒稅之法律制裁。幾年後，為代替課徵國

會所制訂之印花稅，部長又得到授權，得”就此種印花稅每年應徵數額達成協議，抽取各該銀行每年股利的百分之一。最近，國會授權行政部門”制訂執行國內稅入法（Internal Revenue Act）所必須的規則及管制措施，包括涉及國內稅入之相關法規修正時所必須配合調整的所有規則及管制措施。”而且本院亦認為這種規則及管制措施”雖然毫無疑問地會影響納稅人的義務，但也毫無疑問地是國會就撥款事項授予完全地裁量權限的結果。”即使 J. W. Hampton 和 Field 兩案所涉及的是更為明顯的國內事務的領域，我亦不相信本院會認為同樣的授權爭議為違憲。

最後，與租稅相關的授權，已被限縮得足以消滅任何因總統恣意決策所可能爆發的風險：

（1）本法並未給予總統改變一般賦稅政策的權限。這是因為有限的租稅優惠畢竟還是整體租稅政策上的一種例外情形。

（2）本法要求總統在有關這些特別優惠與有關支出條項的事項上，須做成相同類型的政策決定。他必須考量整體預算，他必須考量該租稅優惠規定的特殊歷史背景，且他必須考量該規定所造成收入上的損失到底值不值得，同樣的他亦須決定是不是有必要以額

外的稅收來滿足一個特定條項的支出。

（3）此一授權並未破壞任何個人得享有特別優惠的期待，因為本法係針對可能接受此優惠的少數納稅人而制訂的，也就是說，”納稅人，你或許可以免除一般稅法之適用而得享有優惠，但前提是總統認定預算的損失不會太大”。

（4）”有限的租稅優惠”規定只涉及聯邦預算之一小部分，可能不到全部年度歲出及歲入總數的百分之一。

因為”租稅優惠”的規定只是全部預算規定的一小部份，且因為本法在對這些規定作定義時，將焦點集中在”歲入損失”的租稅規定上，故其認為”租稅優惠”猶如一種特別形式的金錢支出，換句話說，是一種把錢放回一小部分納稅人口袋的支出，而這筆錢最後還是會以”根本（baseline）”的賦稅政策從這些人手中要回來。因此，並無必要認為這個規定好像意味著在既有的預算支出架構外，授權總統依據聯邦的稅務法規制定重要政策。同樣的，從長久以來總統在預算事項上所享有的裁量權來看，也沒有必要認為一旦允許本案中所為的授權，就自動地肯定了非屬本案之其他事項，亦可以更進一步地授權總統改變其他相關法律

的效力。

依我所見，其結論是”有限的租稅優惠”規定與”支出”規定間之差異，並未大到可以得出有違”禁止授權”原理之結論。

V

總結而言，我承認本法是有新意的，某種程度，它是遊走在憲法的邊緣。但這種邊緣地帶指的是方法、而非結論。各種手段的選擇不必然可依其字面意義即認為是制訂、撤銷、或修改一部法律，就此

點而言，亦不必然就是本法名稱”條項否決法”之字面意義。這些手段並不違反任何權力分立之基本原則。它們並未不當地改變憲法對國會與總統間權力均衡的預設，又因其嚴遵權力分立原則，故亦未威脅到個人之自由。它們只是代表不知道是否有助於代議政府更順利運作的一種試驗。就我的觀點，憲法授權國會及總統得依此去嘗試任何創新的手段。

因此，謹提出我的不同意見如上。

36. United States v. Nixon

418 U.S. 683 (1974)

陳昭如、黃丞儀 節譯

判 決 要 旨

1. 美國聯邦法典第二十八編第一二九一條 (28 U.S.C.1291) 規定之終局性要件，實係具體表達強烈之國會立法政策，即反對細瑣之逐項審查，並禁止利用提出中間上訴以妨礙或破壞進行中之訴訟程序。由於本件爭議之獨特背景，導向立即上訴之傳統藐視法庭罪於此不宜適用。總統可否因藐視法庭而受傳喚這一爭論點本身，將使訴訟產生延滯，並進一步延宕對總統主張之行政特權進行審查，及搜集相關證據以證明其犯罪行為之終局裁判。基於上述考量，本院判該地方法院之命令得為上訴。

(The finality requirements of 28 U.S.C. 1291 embodies a strong congressional policy against piecemeal reviews, and against obstructing or impeding an ongoing judicial proceeding by interlocutory appeals. The traditional contempt avenue to immediate appeal is peculiarly inappropriate due to the unique setting in which the question arises. The issue whether a President can be cited for contempt could itself engender protracted litigation, and would further delay both review on the merits of his claim of privilege and the ultimate termination of the underlying criminal action for which his evidence is sought. These considerations lead us to conclude that the order of the District Court was an appealable order.)

2. 特別檢察官與總統之間出現的爭議乃一可循司法途徑解決之爭端。
 - (a) 僅僅宣稱此一爭議係「同一政治部門內部爭議」，並不排除聯邦法院之管轄權。

- (b) 依憲法第二條第二項之授權，國會賦予司法部長對美國政府進行犯罪訴追之權力。該條亦授予司法部長指派下級官員協助執行其職務之權力。遵循前開規定，司法部長乃將代表美利堅合眾國進行本案之權力授予特別檢察官，並賦予其獨特之職權與任期。相關法規並給予特別檢察官明確之權力，於搜索證據與執行其特別職務相關之過程中，對總統所主張之行政特權得為抗爭。只要此項法規仍然存在，即具法律效力。
 - (c) 特別檢察官於其明示之權力範圍內進行搜索，而行政首長卻以保護總統通訊機密性之職責為之抗拒，無論此類問題之正確答案為何，這些爭點都確屬傳統上可由司法解決之類型。雙方當事人均為行政部門官員之事實，不足以視為可經由司法解決之障礙。
- (The dispute between the Special Prosecutor and the President presents a justiciable controversy.
- (a) The mere assertion of an "intra-branch dispute," without more, does not defeat federal jurisdiction.
 - (b) Under the authority of Art. II, 2, Congress has vested in the Attorney General the power to conduct the criminal litigation of the United States Government. 28 U.S.C. 516. It has also vested in him the power to appoint subordinate officers to assist him in the discharge of his duties. Acting pursuant to those statutes, the Attorney General has delegated the authority to represent the United States in these particular matters to a Special Prosecutor with unique authority and tenure. The regulation gives the Special Prosecutor explicit power to contest the invocation of executive privilege in the process of seeking evidence deemed relevant to the performance of these specially delegated duties. So long as this regulation is extant it has the force of law.
 - (c) It is sought by the Special Prosecutor within the scope of his express authority; it is resisted by the Chief Executive on the ground of his duty to preserve the confidentiality of the communications of the President. Whatever the correct answer on the merits, these issues are "of a type which are traditionally

justiciable." The fact that both parties are officers of the Executive Branch cannot be viewed as a barrier to justiciability.)

3. 除非為保護軍事、外交或其他敏感性國家安全機密所必要，本院礙難接受總統通訊資料於地院有義務供給之保護措施下提供密室檢閱必將損及總統通訊秘密之重要利益之論爭。絕對且無限制之行政特權將妨礙司法部執行追求刑事正義之憲法使命，而與憲法第三條之規定相牴觸。權力分立或高層官員機關保護之必要，若無其他更重要理由存在，無論於何種情況下，均不足以支持總統得於司法程序中享絕對、無限制豁免權。

(Absent a claim of need to protect military, diplomatic, or sensitive national security secrets, we find it difficult to accept the argument that even the very important interest in confidentiality of Presidential communications is significantly diminished by production of such material for in camera inspection with all the protection that a district court will be obliged to provide. The impediment that an absolute, unqualified privilege would place in the way of the primary constitutional duty of the Judicial Branch to do justice in criminal prosecutions would plainly conflict with the function of the courts under Art. III. Neither the doctrine of separation of powers, nor the need for confidentiality of high-level communications, without more, can sustain an absolute, unqualified Presidential privilege of immunity from judicial process under all circumstances.)

4. 總統及其幕僚於政策形成或決策過程中，應享有探求各種可能方案之自由，除私下討論外，多半不願在公開場合表示意見。即係出於此等考量而認賦予總統通訊特權為正當。對用於刑事審判而經傳票列舉予以搜索之資料，僅以總統之機密重要性為主張行政特權之理由，不能優於公平執行刑事正義中正當法律程序之基本要求。行政特權應屈從於刑事審判中特別證據之需要。

(A President and those who assist him must be free to explore alternatives in the process of shaping policies and making decisions and to do so in a way many would be unwilling to express except privately. These are the considerations justifying a presumptive privilege for

Presidential communications. However, when the ground for asserting privilege as to subpoenaed materials sought for use in a criminal trial is based only on the generalized interest in confidentiality, it cannot prevail over the fundamental demands of due process of law in the fair administration of criminal justice. The generalized assertion of privilege must yield to the demonstrated, specific need for evidence in a pending criminal trial.)

5. 總統之談話或活動，其資料之敏感性，在不違背公平執法之原則下，提供總統最大之機密保障，實為公益所必要。因而地方法院負有重大責任以篩檢總統談話內容中何者無關連性或何者不採為證據，對美利堅合眾國之總統並應給予高度尊重。地院法官於執行此項職務應留意在將任何列入密室審查之資料送達特別檢察官前，不得向任何人洩漏。一旦決定排除某項資料，該資料應受總統行政特權保障，經封印後交還法定保管人。

(A President's communications and activities encompass a vastly wider range of sensitive material than would be true of any "ordinary individual." It is therefore necessary in the public interest to afford Presidential confidentiality the greatest protection consistent with the fair administration of justice. It is obvious that the District Court has a very heavy responsibility to see to it that Presidential conversations, which are either not relevant or not admissible, are accorded that high degree of respect due the President of the United States. In addition, the District Judge will discharge his responsibility to see to it that until released to the Special Prosecutor no in camera material is revealed to anyone. Once the decision is made to excise, the material is restored to its privileged status and should be returned under seal to its lawful custodian.)

關 鍵 詞

Executive Privilege (總統行政特權); Subpoena duces tecum (提出證據傳票); finality requirements (終局性要件); appealable (上訴可能

性); Justiciability (可司法性); intra-branch dispute (機關內部爭議); Federal Rule of Criminal Procedure 17 (c) (聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項); in camera inspection (密室調查); due process of law (正當法律程序); separation of powers (權力分立); checks and balances (權力制衡); Special Prosecutor (特別檢察官)。

(本案判決由大法官 Berger 主筆撰寫)

事實¹

西元一九七二年尼克森總統競選連任時，其助選人員派員到競選對手民主黨候選人麥高文 (George McGovern) 競選總部華盛頓特區水門辦公大樓 (Watergate Office Building) 裝設竊聽器，企圖竊聽民主黨競選情報。同年六月十七日竊聽裝置被人發現，五位竊聽人員當場被捕，人贓俱獲。後稱為「水門案件」(Watergate Affair)。

警方調查五名現行犯之身分，發現為首的麥科德 (J. W. McCord) 曾經是聯邦調查局和中央情報局的職員，前不久才轉任共和黨「總統競選連任委員會」的安全主任，並兼任「共和黨全國委員會」的安全顧問。其他四人都是古巴籍人士，其中一名為開鎖專家，

其他三位均擔任過中央情報局之官員或雇員，從事反對卡斯楚政權之地下工作。警方在他們身上並搜出共計美金六千三百元的現鈔，並且於其中二名犯人之通訊錄上發現均載有「白宮」、「杭特」(E. H. Hunt; White House) 的資料。數日後，聯邦調查局逮捕了尼克森競選連任委員會之財務顧問李迪 (G. Liddy) 以及尼克森總統特別顧問杭特 (E. H. Hunt)。以上七人被稱為「水門七犯罪嫌疑人」(Watergate Seven)。

根據警方調查，麥科德、杭特、李迪三人，在此事件發生前就曾經侵入民主黨總部，竊聽過民主黨人士的電話。上述竊聽記錄經打字歸類為「最重要政治資料」，定期彙整送交白宮。但是警方對此消息相當保密，遲遲不肯對外公佈。

¹ 本案案情背景頗為複雜，有意進一步瞭解全貌者請參閱許介麟編，《水門事件的研究》，台北：大林出版社，1974。此處內容參考朱瑞祥，《美國聯邦最高法院判例史程》，台北：黎明文化事業股份有限公司，1984，第 539 頁至第 542 頁。

當時華盛頓郵報記者認為這不是普通竊盜案件，而係政治竊聽案件，並懷疑其中必有幕後策劃人，並且各項線索直指該幕後策劃人為白宮高層。白宮為混淆視聽，利用犯人中有四名古巴人之事實，製造「古巴陰謀」的假情報。而且事件發生後，尼克森競選連任委員會總幹事密契爾（J. Mitichell）立即宣布麥柯德已於數月前辭職，白宮新聞秘書則稱此係「三流之竊盜犯」，尼克森總統更明白指稱「白宮於此毫無牽連」。然而，華盛頓郵報鍥而不捨，接續報導水門案現行犯之一巴克（Bernard L. Barker）曾經接受尼克森競選連任委員會的資金以犯案。自此，新聞界逐漸開始挖出水門案的重重內幕。

由於竊聽、非法侵入他人住宅、竊盜等行為業已違反法律，聯邦檢察官遂起訴控告相關人員。一九七二年九月十五日，大陪審團通過檢察官對於七位涉及竊聽人員之起訴，決定將本案交付審判。民主黨全國委員會主席歐伯恩（L. F. O'Brien）認為此事應屬共和黨陰謀無疑，故同時向共和黨競選委員會提出損害賠償金額一百萬美元之民事訴訟。雖然民主黨總統候選人麥高文大聲疾呼，指陳此事絕對屬於共和黨陰謀。然而，尼克森仍於一九七二年十一月七日高票連

任總統。

方當其時，尼克森總統為商議因應計策，自一九七二年六月二十日起即與其幕僚及顧問在白宮橢圓形辦公室開會討論，一直持續到一九七三年六月四日，為期將近一年。由於白宮內原即設有錄音裝置，尼克森總統與其幕僚及顧問商討如何掩飾水門事件之全部談話內容，均已製作成錄音資料保留下來，共計達六十四卷錄音帶。因此法院審理水門案時，這些錄音帶便成為重要的證據。

一九七三年一月美國首府華盛頓之哥倫比亞特區聯邦地方法院開始審判七名被告。同年三月十九日主嫌之一麥柯德致函地方法院法官西力卡（John J. Sirica），表示七名被告均承受「政治壓力」，如透露內情恐有生命危險。三月二十三日西力卡於公判庭朗讀麥柯德之信件，並決定延後麥柯德部份之判決，其餘六人則如期宣判，並表示六人之罪刑屬於「暫時性處分中最重之刑罰」（provisional maximum sentence），被告如果在參議院特別調查委員會舉行之聽證會中據實作證發言，可以酌情輕判。在此同時，參議院於二月七日決議設立有關水門事件的特別調查委員會，由民主黨參議員四名和共和黨參議員三名共同組成。麥柯

德即於參議院特別調查委員會之秘密聽證會中透露事件之真相。其內容並隨後為媒體於三月廿六日揭露。

於此同時，尼克森總統迫於時勢，宣布白宮官員經起訴者必須立刻辭職，且白宮官員接獲通知時應前往國會作證。司法部長克萊丁斯特（R. Kleindienst）於四月十九日辭職，聯邦調查局代理局長葛雷（L. P. Gray）亦於四月下旬辭職。四月三十日，尼克森總統於電視演說中，宣布其親信—白宮幕僚長海德曼（H. R. Haldeman）以及司法部長和白宮法律顧問狄恩（John W. Dean 3rd）之辭職。五月十七日新提名之司法部長李查遜（E. Richardson）於國會就其任命案舉行之聽證會中保證，水門案所任命之特別檢察官將有最大限度之獨立自主空間。司法部長李查遜於隔日即任命柯克斯（Archibald Cox）為特別檢察官。

參議院特別調查委員會自五月十七日至八月七日間舉行為期三十七天之公開聽證會，共傳訊三十三名有關人員。該聽證會中以前白宮法律顧問狄恩之證詞最為驚人，他透露尼克森一直掩飾水門案背後之政治陰謀達八個月之久，尼克森利用各種方式來圍堵水門案可能造成之政治風險。由於狄恩的

陳述，參議院特別調查委員會即要求尼克森前往委員會作證，並要求調閱相關白宮文件。尼克森以「三權分立」為由，拒絕前往作證，亦拒絕提供白宮文件。

七月十六日白宮內部安全工作人員巴特菲德（A. Butterfield）至特別調查委員會作證，外界始得知自一九七〇年開始，尼克森下令將橢圓形辦公室、林肯辦公室、大衛營間之一切談話和電話通訊內容均製成錄音帶，因此尼克森與其幕僚及顧問間之談話均有錄音帶可稽。參議院特別調查委員會主席歐文要求尼克森提出錄音帶。特別檢察官柯克斯亦要求總統交出錄音帶。但尼克森總統以檢察官係屬行政部門，因此總統有權拒絕下級行政官員如檢察官之要求。

尼克森總統並於同年十月二十日下令司法部解除柯克斯之特別檢察官職務，另派雅華斯基（Leon Jaworski）接替。司法部部長李查遜知悉後，隨即提出辭呈，副部長魯克蕭斯（W. P. Ruckelshaus）亦拒絕執行總統之命令，因而遭到免職。至此，美國舉國譁然，彈劾總統之聲四起。由於參眾兩院開始協商有關彈劾總統之程序，尼克森總統深恐遭受彈劾，遂發表聲明同意提出系爭錄音帶。惟尼克森總統就錄音帶問題屢屢生變，不是錄音

帶因機器操作失靈而空白，或是未能尋獲，就是派秘書自認錄音帶不慎經洗擦而銷磁，惟事後證明這些理由都是尼克森總統所故意提出的藉口。

一九七四年三月一日哥倫比亞特區聯邦地方法院所組成之大陪審團將尼克森總統列為未受指控之共同謀議參加人。四月十八日地方法院開庭時，西利卡法官再次命令尼克森總統應於九月九日白宮幕僚人員受審前交出指定之談話錄音帶，以利訴訟之進行。同年四月三十日，尼克森總統提出經編輯過後之四十三段談話內容之謄本，以及其他二十段談話之局部內容。惟於五月一日，由其訴訟代理人就法院管轄管轄問題提起「限定出庭」之聲請；以及根據行政特權，總統有權不交付傳票指定之錄音帶，企圖阻礙訴訟之進行。地方法院於五月廿日駁回總統訴訟代理人之聲請，更進一步命令「總統或其他次級政務官、事務官或雇員依其職權或實際持有該傳票所要求提出之文件或物品」總統遂於五

月廿四日提出上訴聲明。五月下旬至六月初，特別檢察官及總統均分別聲請於判決前核發「裁量上訴受理令狀」，將案件移交聯邦最高法院審理。本案遂於一九七四年七月八日正式進入聯邦最高法院審理。

判 決

哥倫比亞特區聯邦地方法院原判決維持。

理 由

本件訴訟主係審查美國總統請求撤銷哥倫比亞特區聯邦地方法院於 *United States v. Mitchell* (D.C. Crim. No. 74-110) 案中，依聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項規定所發佈之「命第三人提出證據傳票」(third-party subpoena duces tecum)²。該傳票要求總統提出其與幕僚及顧問間談話之特定錄音帶及文件。哥倫比亞特區聯邦地方法院將總統答辯理由，如絕對之行政特權、欠缺管轄權及不符

² 譯者註：Subpoena duces tecum，為命令證人提出與訴訟有關之文書及其他有體物之法院書狀，有譯為「為文件證據及物證提示之傳票」或「文書提出命令狀」，參見張明珠譯，《美國聯邦地方法院刑事訴訟規則聯邦法典第十八編犯罪暨刑事訴訟部分條文譯文》，台北：法務部，民國七十六年出版，第二〇至二一頁；另參見田中英夫等編輯，《英米法辭典》，東京：東京大學出版會，1991年初版，第八百零二頁。此處為簡化用語，譯為「提出證據傳票」。Third-party subpoena duces tecum，命第三人提出證據之傳票。

聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項要件等，一一駁回。總統因而向上訴法院提起上訴。本院鑑於本件訴訟事涉重大公益及亟待解決之急迫需求，決定同時受理美利堅合眾國請求於上訴法院作成判決（第 73-1766 號案件）前裁定移審之聲請，以及總統反訴請求於上訴法院作成判決（第 73-1834 號案件）前裁定移審之聲請。

哥倫比亞特區聯邦地方法院所組成之大陪審團於西元（以下同）一九七四年三月一日正式通過以陰謀欺騙國家、妨礙司法等眾多罪名指控七名嫌疑人之起訴書。雖然總統並未列名於該起訴書，大陪審團仍將之列為未受指控之共同謀議參加人（unindicted coconspirator）。³ 同年四月十八日地方法院依特別檢察官之聲請，按聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項，裁定核發證據提出傳票予總統，並限於五月二日前提出。此一傳票係要求總統早於審判期日即九月九日前，提出特定錄音帶、備忘錄、

報告、謄本或其他經指定之總統與他人間會晤內容之書面資料。由於特別檢察官已經取得有關白宮每日日誌及會晤行程之記錄，應可鎖定相關會談內容涉及之時間、地點及人物。總統於四月三十日公開提出經編輯過後之四十三段談話內容之謄本，以及該傳票所要求之其他二十段談話之局部內容。同年五月一日，總統之訴訟代理人針對法院管轄問題聲請「限定出庭」（special appearance）⁴，並請求撤銷前述傳票。此等聲請係以「總統行政特權」為訴訟理由。總統之訴訟代理人於隨後之開庭過程中，亦以書面或口頭方式請求將總統排除於大陪審團所列未受指控之陰謀共犯之外，並向法院聲請保護令（protective orders）以禁止揭露資訊。

地方法院於一九七四年五月廿日駁回總統訴訟代理人之聲請，其中包括將總統排除於未受指控之陰謀共犯及有關保護令之聲請。法院並進一步命令「總統或其

³ 譯者註：Co-conspirator，即共謀者、參與共同謀議過程之人。參見田中英夫等，《英米法辭典》，第一百五十五頁。

⁴ 譯者註：依據 Black's Law Dictionary，"special appearance"之意義指「被告認為法院欠缺對人之管轄權或對其不適當之送達程序表示異議。」（a defendant's pleading that either claims that the court lacks personal jurisdiction over the defendant or objects to improper service of process）參見 Black's Law Dictionary (Second Pocket Edition), WEST GROUP, 2001, 第三十九頁。被告提出此一聲明亦可避免產生應訴管轄之效果。田中英夫等編，《英米法辭典》，第七百九十四頁。

他次級政務官、事務官或雇員依其職權或實際持有該傳票所要求提出之文件或物品」應於同年五月三十一日前，將其原本（件）、目錄與內容分析，併同與總統於四月三十日公開提出之謄本內容相關之錄音帶謄本，提交於該地方法院。地方法院不採有關欠缺管轄權之抗辯，該抗辯認為本件訴訟係特別檢察官與行政首長之間的爭議，屬於行政權內部爭議，因此不須透過司法途徑解決。地方法院亦不認為司法權不得就有關總統行政特權之案件進行審查。法院駁斥前一抗辯之理由在於，特別檢察官之職權與權力係依司法部長所發布之法令而來，因此本件爭議仍可透過司法途徑解決。至於後一抗辯，法院已於另案（*Nixon v. Sirica*, 159 U.S. App. D.C. 58, 487 F. 2d, 1973）予以駁斥。

地方法院認為總統並非有關行政特權爭議的裁決者，應由法院擔任此項工作。該法院指出，就本案情形而言，由特別檢察官具備的初步證明——「充足且強制的司法審查需求」來看，已經足以推翻「推定的特權」（*presumptive privilege*）之優越地位。（377 F. Supp., at

1330）最後，法院認為特別檢察官聲請傳票之理由已經符合聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項的要件。該地方法院裁定當事人應於五月廿四日下午四時前向巡迴法院提起上訴。該地方法院並進一步命保全該等資料，使未拆封者保持現存狀態。

總統遂依地方法院之裁定，於一九七四年五月廿四日即時提出上訴聲明。此一證明紀錄已由哥倫比亞特區聯邦上訴法院編入訴訟文件。同日，總統亦呈狀請求上訴法院發給強制處分令（*writ of mandamus*）以求儘速審查地方法院之裁定是否合法。

五月廿四日稍後，特別檢察官亦聲請於判決前核發「裁量上訴受理令狀」（*writ of certiorari*）⁵。該項聲請於五月三十一日裁定許可，並附發一份簡要程序說明。總統亦於六月六日以密件呈狀聲請於判決前核發「裁量上訴受理令狀」。此一反訴請求係於一九七四年六月十五日裁定許可。本案遂於同年七月八日正式進入本院審理階段。

I

⁵ 譯者註：有關“*writ of certiorari*”之意義，請參見本院選譯美國聯邦最高法院判決 *Brown v. Board of Education of Topeka* (Brown I), 374 U.S. 483 (1954)，林淑雅、劉后安譯，註六（譯者註）之說明。

本案系爭問題中，首應解決者係一九七四年五月廿日地方法院所核發之命令是否可以提起上訴（appealable），以及本案既已依美國聯邦法典第二十八編第一二五四條（28 U.S.C. 1254）規定經移審於本院後，是否仍適宜由上訴法院審理。依美國聯邦法典第二十八編第一二九一條（28 U.S.C. 1291）規定，上訴法院之審判權僅及於「地方法院之終局判斷」。本件上訴既已及時呈狀，且其他程序要件均已具備，本院應得接受移審之請求，以判斷地方法院之命令是否具有終局性。

美國聯邦法典第二十八編第一二九一條（28 U.S.C. 1291）規定之終局性要件，實係隱含一強烈之國會立法政策，即反對細瑣之逐項審查，以及禁止利用提出中間上訴（interlocutory appeals）⁶以妨礙或破壞進行之訴訟程序。（參見 *Cobbledick v. United States*, 309 U.S. 323, 324-326, 1940）此等要件主要是為了促進訴訟效率並使審判儘早達成終局決定。本院曾適用此一原則於聲請撤銷證據提出之駁回裁定，以及要求依「提出證據傳票」提出證據時，並再三指出該等裁定或命令並不具有終局性，因

而不可上訴。參見 *United States v. Ryan* (402 U.S. 530, 532), *Cobbledick v. United States*, *Alexander v. United States* (201 U.S. 117) 在 *United States v. Ryan* 一案中，法院曾經表示：

「（法院）向來認為迅速進行刑事程序的必要性將可證明，置抗拒提出法院所需資訊之人於下述選擇中，確有其正當性基礎：一者依事實審法院之命令，於審查該命令前提出相關資料；一者抗拒該命令，惟如其理由經上訴駁回，必須面對隨之而來的藐視法庭罪。」

然而，構成藐視法庭罪的狀況並非沒有例外，在一些案例中，強調終局性的目的將導致不同的結果。例如，在 *Perlman v. United States* 一案中，法院對第三人核發證據提出令狀，要求提出特定證物，惟上訴人（亦即第三人）主張該證物屬於個人隱私範圍。法院認為該強制提出物品之命令應可上訴，以便立即審查該上訴人有關特權範圍之主張，因為該第三人不太可能甘冒被控以藐視法庭罪之風

⁶ 譯者註：interlocutory appeal，即於訴訟中對於有關實體上或程序上之中間爭點之決定提起上訴。參見田中英夫等編，《英米法辭典》，第四百六十二頁。

險。該案即屬「如不進行立即審查將使當事人之主張無法接受審查」的少數案件。

本案亦然，因為本件爭議的獨特背景，不宜適用可能導向立即上訴（immediate appeal）之傳統的藐視法庭罪。僅為啟動審查命令之程序機制而使美國總統處於抗拒法院裁定之立場，誠屬不妥，此舉將製造兩個政府部門間出現不需要之憲法衝突。同理，不應僅為訴諸法院審查而將聯邦法院之法官置於核發傳票給總統的處境。總統可否因藐視法庭而受傳喚這個問題本身，將使訴訟產生延滯，不僅延宕就總統主張之行政特權進行審查，亦延誤尋找相關證據以證明其犯罪行為之終局裁判。基於上述考量，本院認為該地方法院之命令或裁定均屬可以上訴。職是之故，基於該命令或裁定所提起之上訴係屬合法，本案基於前述移審之聲請而由本院審理，亦屬合法。

II

可司法性（Justiciability）

總統之訴訟代理人於地方法院答辯時曾指出，本案純屬行政機關內部上級長官與下屬僚員間之爭議，不適於循司法途徑解決，故法院欠缺核發傳票之權限。該答辯

理由於本院審理中復補充陳述，指出本件爭議並非聯邦法院得以裁決之刑事案件或民事糾紛。總統之訴訟代理人認為聯邦法院不應侵犯其他政府部門所屬之領域。該訴訟代理人將本件爭議類推如國會中兩個委員會間之爭議，係屬行政部門內之權限爭議。既然行政部門對於是否起訴案件擁有專屬的權威及絕對的判斷權力，則總統對於特定案件是否使用何項證據應具有最終決定權。該訴訟代理人認為，縱然總統已將特定權力授予特別檢察官行使，但是總統「並未放棄對任何文件之行政特權，亦未將此等特權授予特別檢察官。此一行政特權係屬總統之固有權限範圍，得以拒絕向任何行政官員揭示其文件。」因此依總統之訴訟代理人所述觀點，該特別檢察官要求提出證物一事，因已涉及憲法第二條原文所明示之總統權力，依 *Baker v. Carr* (369 U.S. 186, [1962]) 案之見解，實屬政治問題。

上述有關「機關內部爭議」之論點，無論如何均無損於聯邦法院之審判權限；判斷本案是否具備「可司法性」亦非從此等膚淺的推論而來。在 *United States v. ICC* (337 U.S. 426, [1949]) 案中，本院曾經指出，「法院應以涉案人員職銜名稱背後的實質關係作為是

否屬於司法可裁決民刑事案件之判斷依據」。⁷

吾人試圖從「尋求證據」此一程序 – 於此即為進行之刑事偵查程序 – 之本質為出發。凡違反聯邦法律或以美利堅合眾國為當事人之案件均屬聯邦法院得以管轄之司法案件。依憲法第二條第二項，國會授權司法部長（Attorney General）進行有關美國政府犯罪之刑事偵查。該條規定亦授予司法部長指派下級官員協助其執行職務之權力。為執行上述憲法條文，司法部長得將代表美利堅合眾國進行本案之權力授予特別檢察官，並賦予其獨特之職權與任期。此等規定賦予特別檢察官明確之權力內容，使其得於搜索相關證據、履行其特別任務之過程中，足以與訴諸行政特權之請求抗衡。

只要上述法律仍然存在，即屬有效之規範依據。在 *U. S. ex rel. Accardi v. Shaughnessy* (347 U.S. 260, [1954]) 一案中，司法部長以命令將其裁量權授予移民上訴委員會（Board of Immigration Appeals），要求該委員會對於驅逐出境案件之上訴自為判斷。法院

認為只要該命令仍屬有效，司法部長就應該節制自己、不去行使已授予該委員會之裁量權，即便他是該裁量權之原始有權機關；唯有透過修改該命令才能重新行使該裁量權。

如 *Accardi* 案所述，司法部長理論上應該可以修改或廢止有關特別檢察官權限之命令。然而事實並未如此。只要該命令仍為有效，行政部門即受拘束，且基於美利堅合眾國係三權分立而組成之國家，因此整體而言，美利堅合眾國必須尊重並執行此一命令。進一步言，本案中對特別檢察官之授權行為，並非如同司法部長向次級官員所為之一般授權：縱然有總統之授權，代理司法部長亦於其命令中指出，如未獲八位指定之國會領袖同意，即不能將該特別檢察官予以免職。

依一般通念，「提出證據傳票」之核發與相對之抵制行為，已充分表現出一個極其明顯的爭端（controversy），然而單單此等情形尚不足以形成憲法意義上之爭端。憲法意義的「爭端」，是比異議（disagreement）或衝突（conflict）

⁷ 同此見解參見 *Powell v. McCormack* (395 U.S. 486, 1969)；*ICC v. Jersey City* (322 U.S. 503, 1944)；*United States ex rel. Chapman v. FPC* (345 U.S. 153, 1953)；*Secretary of Agriculture v. United States* (347 U.S. 645, 1954)；*FMB v. Isbrandtsen Co.* (356 U.S. 481, 1958)；*United States v. Marine Bancorporation*；以及 *United States v. Connecticut National Bank*。

更嚴重，慣例上需要由法院來解決者始稱「爭端」。此處所涉問題僅為：應否將特別檢察官認為與系爭案件有關並具有證據能力之特定證物提交出來。行政部門之官員於其明示之權力範圍內進行搜索，而行政首長卻以該資料具有機密性而拒不提出。無論此一問題之答案為何，這些爭點都確屬傳統上可以司法解決（justiciable）之類型。⁸ 獨立之特別檢察官確信其刑事追訴需要傳票所列資料，然而總統卻不贊成，反而以堅定之立場主張該等資料得依總統之行政特權拒絕提出。這些背景狀況均確認了本案存在具體相衝突之立場，此一立場凸顯了法院向來用以解析憲法難題之爭點。進一步言，既然此一爭議係於通常之聯邦刑事追訴過程中出現，即屬憲法第三條「司法權」所得處理之傳統領域。

有鑑於本件爭議背景之特殊性，雙方當事人均為行政部門官員此等事實，並不能構成妨礙「可司法性」（justiciability）之理由。依現行法令及本案特有之事實，本院實難認為特別檢察官沒有立場採取此等行動，或系爭案件並非可循司法途徑解決之爭議。

III

第十七條第 C 項

總統之訴訟代理人主張，特別檢察官聲請傳票之情形未能符合聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項（以下簡稱「第十七條第 C 項」）之要件，該條文係針對聯邦刑事程序中「提出證據傳票」予以規範，從而該「提出證據傳票」並不合法。如果此一主張成立，吾人似無須深究傳票要求提出之證物是否與總統行政特權有所抵觸。因此，本院接續將首先檢討第十七條第 C 項之要件是否已經該當。⁹

第十七條第 C 項規定：「此類傳票亦可命令指定之人提出經指定之簿冊、論文、文件或其他物件。法院於急速聲請時，得以其聲請顯不合理或過於苛刻而撤銷或更正該傳票。法院可諭示該指定之人，於審判前或於上開物件作為證物使用前，將傳票上指定之簿冊、論文、文件或其他物件提出於法院；並於其提出後，准許當事人及其辯護人檢閱該等簿冊、論文、物件之全部或一部。」

要求提出證據文書之傳票僅得以「顯不合理或過於苛刻」而撤

⁸ 參見 *United States v. ICC*, 377 U.S., at 430.

⁹ 參見 *Arkansas Louisiana Gas Co. v. Dept. of Public Utilities*, 304 U.S. 61, 64 (1938) 以及 *Ashwander v. TVA*, 297 U.S. 288, 346-347 (1936), Brandeis 大法官協同意見部份。

銷。最能說明此一判斷標準之代表性案件，即為 *Bowman Dairy Co. v. United States* (341 U.S. 214, [1951])。法院於該案中確立了「提出證據傳票」的幾項基本特徵：

- (一) 它並非刑事案件之「證據開示」(discovery) 方法；
- (二) 其特殊處在於，於審判前提供一時間、地點以便檢視傳票所列資料，從而加速審判之進行。如雙方所瞭解，*Bowman* 案後出現之案件，大致均跟隨 *Weinfeld* 法官於 *United States v. Iozia* 案中所建立的標準。依此檢驗標準，為於審判前聲請提出特定證物，聲請之一方必須證明：(一) 該文件具有證據性及關連性；(二) 該文件無法於審判前依正當程序合理預先取得；(三) 如無法獲得該證物、預為檢視，聲請人將無法妥為準備訴訟，並將因此導致不合理之訴訟延遲；(四) 此等聲請係出於善意，並非意圖進行所謂「釣魚式搜查」(fishing expedition)。

準此，特別檢察官必須就下列三點為說明，以符合上述要求：

- (一) 證據關聯性；
- (二) 證據能力¹⁰；
- (三) 明確性。本院就相

關記錄的審查必然較諸事實審法官所得審查者更為不周全，因此吾人並不傾向於宣告地方法院就特別檢察官之聲請是否已具備第十七條第 C 項要件一事作出錯誤的判斷。本院論斷之依據在於呈卷之資料，惟其多處於密封狀態。特別檢察官於聲請時，當然無法地將傳票所列錄音帶之內容徹底而詳細地敘述揭載，然而均已充分掌握每一卷錄音帶中所包含關於起訴書所載罪行之談話內容。特別檢察官就大部分的錄音帶，多半均已提供當中一位或數位談話者對於當時談話內容之宣誓證詞或聲明。至於剩下的錄音帶，由參與人員之身分及談話的時間地點，即可合理推知至少談話之部份內容應與起訴書所載罪行相關。

本院亦認為有充分的初步跡象顯示每一傳票所列之錄音帶，均包含與起訴書所載罪行相關且具有證據能力之證據。本案中有關錄音帶談話內容證據能力最有力之質疑即在於：這些錄音帶均屬供述者於法庭以外所為之陳述，且這些供述者將不會在交互詰問程序中出現，因此這些陳述均屬不具有證

¹⁰ 譯者註：admissibility 可解為「(證據之)容許性」或「證據能力」。如 admissible evidence 即稱為「法庭容許之證據」或「具有證據能力之證據」。蓋英美法系法庭所容許之證據，即與大陸法系刑事訴訟程序所稱具有證據能力之意義相當。參見田中英夫編，《英米法辭典》，東京大學出版會，2001，第 28 頁。

據能力之傳聞證據。然而，本案中多數錄音帶顯然含有起訴書中所載一位或數位被告為一方之對話。傳聞法則並不當然排除刑事案件中某一被告於法庭外所為之供述。共謀犯罪中某一被告所為之陳述，對其他被告亦具有證據能力，只要此一供述作為獨立證據，具有充分跡象可以顯示單一或其他多數被告與供述者間之共謀犯罪，或系爭供述內容曾促進共謀犯罪之發生。同理，縱使共同共謀之人非受理案件中之被告，其供述亦具有證據能力。錄音之談話內容於特定目的下作為彈劾提供證詞之被告或其他共謀共犯其證詞可信度時，即具有證據能力。一般而言，以彈劾證人可信度為由，要求預先提出證據，其理由並不充分。然而，本案中該批資料尚有其他潛在的證據用途；錄音帶內容之分析及謄本，對於案件之進行均具有重大意義。綜上所述，本院實難謂地方法院核發提出證物傳票有何違誤。

審前提出證據傳票之強制執行，有賴於事實審法院合理健全之判斷而予實現；因為此等傳票之必要性通常多倚重事實問題之判斷。如果並非恣意之判斷，或事實審法院之裁判欠缺任何紀錄予以支持，上訴法院通常不應干預下級法院就符合第十七條第 C 項聲請

要件而核發傳票之裁判。

然而，如本案所示，當該傳票係核發給美國總統時，基於尊重政府部門間之相維，上訴法院審理時應當特別謹慎，以確定第十七條第 C 項之要件均已該當。經本院針對特別檢察官向地方法院聲請傳票時所提出之各項事證資料綜合研判，吾人確信地方法院對於總統聲請撤銷該傳票之駁回裁定係符合第十七條第 C 項無誤。本院亦認為特別檢察官已充分證明有必要於審前核發該傳票，以命總統提出相關證物。傳票所列資料別無他法可以取得，且依所示情形實無法等待審判進行時方予審視及調查。

IV

總統行政特權之主張（The Claim of Privilege）

A

如前所述，該傳票已經符合第十七條第 C 項規定之要件，本院將接續檢討有關該傳票要求呈交「總統與其貼身顧問間之祕密談話，其提出將有害於公共利益」，因而請求撤銷該傳票之主張。第一項論點純屬廣泛性宣稱，認為依照權力分立原則，司法審查不應對總

統行政特權所主張的部份進行審查；第二項論點則是，如果法院認為該傳票之效力並不優於絕對之總統特權，即應基於憲法作出行政特權可以排除提出證物傳票的決定。

各政府部門於履行既定憲法義務時，應先理解憲法本身，且理解憲法所規定之權力時應基於對其他部門之相互尊重而為之。如前所述，總統之訴訟代理人解讀憲法時，認為總統與他人之一切溝通交流均屬絕對特權所保障之機密。然而，本院曾有多號判決屢屢明確指出 *Marbury v. Madison* 案中所樹立之原則：「司法部門的功能與範圍旨在決定法律為何，其理灼然。」

雖然本院目前尚無相關案例界定司法權之範圍，特別是針對刑事訴追程序中，命提出總統機密談話之傳票如何執行的部份；然而本院曾針對行政部門與立法部門間權力之行使違反憲法而將之判歸無效。如 *Powell v. McCormack*¹¹，*Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*¹²。本院於一系列之案件中，解釋憲法之明文規定如第一條第六項的「言論或辯論條款」(the

Speech or Debate Clause)，賦予參眾兩院議員明確的言論免責權。¹³ 本院既已持續就憲法明定之政府權力進行解釋及說明，自當有權就憲法各項權力所衍生出來之請求進行解釋。

我國之政府制度「要求聯邦法院於其他政府部門對於憲法之理解出現意見扞格時，必須展開憲法解釋。」本院亦曾於 *Powell v. McCormack* 和 *Baker v. Carr* 案中表示：

「決定憲法是否將某一事務授予其他政府部門，或該部門之行為是否逾越憲法之授權範圍，乃本院作為憲法之最終解釋者，自應負擔之憲法解釋權。」

雖然每一政府部門應對其他政府部門謙遜禮讓，但是憲法第三條第一項賦予聯邦法院的「司法權」並非如同行政部門與司法部門分享之否決權或立法部門與司法部門分享之反否決權一樣，可以與其他政府部門分享之。任何不同於此之結論均違背三權分立政府最

¹¹ 395 U.S. 486 (1969)。

¹² 343 U.S. 579 (1952)。

¹³ *Doe v. McMillan*, 412 U.S. 306 (1973) ; *Gravel v. United States*, 408 U.S. 606 (1972) ; *United States v. Brewster*, 408 U.S. 501 (1972) ; *United States v. Johnson*, 383 U.S. 169 (1966)。

重要的精神，亦即：權力分立及制衡。相關意旨請參酌《聯邦論》第四十七號通訊。¹⁴ 因此，吾人於此再次確認本院有權對於系爭之總統行政特權進行法律解釋。

B

總統之訴訟代理人為支持其絕對特權之主張，提出兩項理由，其一普遍見於各種國家，其二則專屬於權力分立國家之制度。第一項理由認為高階政府官員及其顧問或幕僚間因執行各類職務，確有保守其通訊往來秘密之需要；此等保密之重要性顯而易見，毋庸贅言。人類經驗告訴我們：可以預見自己言論將遭公眾傳布者，應顧慮到消息曝光或其自身利益於決策程序中受到損害，而預先折衷其言論之坦率程度。無論總統於行使憲法第二條之權力時，其通訊保密之特權為何，此一特權誠可謂源諸各政府部門自身憲法義務之最高位階。某些特定之權力及特權係源於憲法所列舉之權力（enumerated powers）之本質，關於總統通訊保密之保障亦有相同之憲法基礎。

總統之訴訟代理人用以支持絕對特權之第二項理由，在於權力分立原則。渠等認為從 Humphrey's

Executor v. United States 案及 Kilbourn v. Thompson 案觀之，基於行政部門於其專屬領域內之獨立性，總統不受繫屬中刑事案件傳票之拘束，從而可藉此保障應秘密之總統通訊內容。

然而，不論是權力分立原則或是高階官員通訊之保密義務，在在均無法導出一項絕對、無限制的總統特權，可以於任何情形下豁免於司法程序之外。法院當然極為重視總統與其顧問間必須享有一定程度之私密性，以進行徹底坦率及客觀的談話。不過，如果此一特權所蔽護的談話內容只是廣泛、未為區隔之公共利益，將面臨其他憲法價值之挑戰。欠缺軍事、外交或其他機密性國家安全事務之需求作為其依據，吾人實無法接受如下的論據：即使是極為重要的總統通訊，經由地方法院提供之各種資料保護方式，如密室調查（in camera inspection）等，都將受到損害。

絕對且無限制之行政特權對於司法部門實現刑事追訴正義此等最基本之憲法使命將產生障礙，進而與憲法第三條規定之司法權功能明顯產生衝突。憲法制定者於設計吾國政府架構時，將主權切割及分配於三個平等相維之部門，其目的在於創造一完整之體

¹⁴ S. Mittell 編纂本，1938，第 313 頁。

系，因此分立之權力並非截然獨立運作。

「憲法分散權力以確保人民之自由，但亦預期各權於實際運作時能夠合而為一，成為切實可行之政府組織。憲法誠命各政府部門分離且互賴，自治而互惠。」¹⁵

如果認為憲法第二條有關總統權力之規定，提供總統絕對的特權以對抗執行刑法之傳票，而且允許以空泛之公益為由，保障不涉軍事、外交之討論內容，將導致權力平衡下之「政府運作」傾覆，並削弱憲法第三條所規定之法院角色。

C

既然吾人業已指出司法程序之正當性需求超越總統之行政特權，仍待解決者即：為保障各政府部門之基本功能，如何安排彼此衝突之利益。基於此係司法權責無旁貸之任務，法院不能無視於總統之聲明而恣意為之。

總統期望其談話及相關資料列入機密，正如法院希望審判定讞過程維持機密一般，與全體公民隱私權之保障一樣具有同等價值；更甚者，總統決策過程中出現的公正、客觀甚至坦率或刺耳的意見，

基於促進公益之需要而應受保障。總統及其幕僚於政策形成或決策過程中，應享有探求各種可能方案之自由；為達成此一目標，一般人多半不願意在公開情形下表示意見，所以必須提供私底下討論之機會；此即證立總統通訊特權之推論依據。此等特權對於政府運作而言相當根本，而且係明顯植基於憲法所規定之權力分立架構。在 *Nixon v. Sirica* 案中，¹⁶ 上訴法院曾指出總統之通訊享有「推定的特權」，此一見解亦為本案雙方當事人所共同接受。吾人贊同前首席大法官馬歇爾之觀點，亦即「此種情形下，法院不須以對待普通個人之標準來進行涉及總統之案件。」

不過，此等推定之特權仍須置於我國長期以來對於法治（rule of law）之制度性保障來看待。吾人認為，「（刑事訴訟之）雙重目的在於毋枉毋縱，讓犯罪者無所遁逃、讓無辜者獲得矜釋。」此乃至明之理。我國刑事訴訟制度採取當事人主義（adversary system），雙方當事人應於法庭之前針對各項爭點進行攻防。證明各種相關事實乃是當事人主義制度下最基本而普遍的要求。如果判決徒恃不完整或臆測所呈現之事實而成立，刑事訴訟

¹⁵ 參見 *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. at 635 (Jackson, J., concurring)。

¹⁶ 159 U.S. App. D.C. 58, 487 F. 2d 700 (1973)。

之目的將受到質疑。司法體系之公正及公眾對此體系之信賴端賴各種事實循證據法則而完整揭露。為確保正義之實現，法院務必透過一強制程序提出檢、辯雙方所需之證據，而發揮其功能。

最近法院仍再次重述此一古老之法律命題——雖然，其判決係針對大陪審團而非法官審理程序：

「『公眾有權瞭解任何人應提出之證據』，除非那人受到憲法、普通法或法令保障之特權庇護，始得倖免。」
(*Branzburg v. Hayes* 案¹⁷)

法院所指特權乃用以保障重大、合法且適格之權力。依此，憲法增修條文第五條指出沒有人「應於刑事案件中自證己罪」。此外，通常律師或神職人員不會被要求揭露因其專業信任關係所知悉業務內容。上述利益及其他相關部份係由憲法、法令或普通法，賦予一法律上之特權以對抗證據提出之強制要求。無論這些特權之依據為何，此等「人人必須提供證據」的例外情形，不能輕易創造或廣泛推衍，否則將嚴重侵蝕發現真實之基礎。

本案中總統挑戰以其為第三人，命其提出證據以利刑事訴追之傳票，他主張就該機密通訊內容之揭露與否享有行政特權。他並未以軍事或外交機密作為此處行政特權之主張依據。慣例上，法院對於憲法第二條賦予總統之職權，均應給予最大的禮讓。例如在 *C. & S. Air Lines v. Waterman S. S. Corp.* 案中，¹⁸ 法院處理總統職權中涉及外交政策考量時，曾經指出：

「總統同時是三軍統帥及國家處理外國事務之首腦，可以接觸到不得向外公開的情報資料。一般人應可接受，法院不得在缺乏適當資訊判斷下，企圖審查行政部門此等行為，或使行政部門依機密資訊所採取之行動化為烏有。」

在處理有關原告要求政府依侵權行為請求法 (*Tort Claims Act*) 提出證據的 *United States v. Reynolds*¹⁹ 案中，法院亦指出：

「自本案之各種情形觀之，法院應瞭解強制要求提出

¹⁷ 408 U.S. 665, 688 (1972)。

¹⁸ 333 U.S. 103, 111 (1948)。

¹⁹ 345 U.S. 1 (1953)。

證據將構成一種可能發生的威脅，亦即使有關國家安全、本不應公開的國防事務曝露在公眾面前。果此，該行政特權之主張應屬合宜，法院不應置國家安全於危害中，該行政特權即可抗衡提出證據之要求，以保護相關機密——縱於獨任法官面前或於密室亦然。」

然而，沒有任何一個案件將如此高密度的保障延伸到總統的一般利益。如前所述，憲法亦無一處明白規定有關保持機密的行政特權，這些都是透過總統執行其權力之規定推衍出其憲法依據。

要求於刑事審判中提出所有證物的權力同樣亦有憲法層次的意義。憲法增修條文第六條明白指出，所有刑事審判中之被告具有「與證人對質」及「傳喚有利於己之證人之強制程序」等權利。更有甚者，憲法增修條文第五條亦保證所有人均非經正當法律程序不得剝奪其權利。法院負有顯著之義務去維護此等承諾；並得要求所有相關且具有證據能力之證據應予提出，用以實現此等承諾。

吾人認為，本案中所需衡量者係：總統一般通訊機密之特權保障，對履行總統職責的重要性，以

及此一特權對於刑事程序公平審判所造成之侵害。機密保障之利益的確相當重要，並且值得給予尊重。但是，本院認為總統之顧問似不會因為偶爾出現刑事訴追要求揭露之可能機會，而掩飾其談話之真誠。

另一方面，此等特權允許保留與刑事審判有關之證據、不予公開，將深深斷傷正當法律程序之保障，並嚴重損害法院之基本功能。總統所宣稱辦公室內談話之保密需求本質上相當籠統；然而，刑事程序中證據提出的憲法義務卻相當具體明確，且屬於司法運作中刑事公平審判的核心。如無法確認特定事實，刑事訴追將徒勞無功。總統談話機密的空泛利益，並不會因為將已經證明與審判中刑事案件有關之特定談話內容，予以揭露而受到侵害。

本院認為，僅以籠統的機密重要性作為主張行政特權之理由，用資對抗刑事審判中證據發現之傳票，實難迴避公平審判中最基本的正當法律程序要求。空泛的行政特權應屈服於刑事審判中具體明示的證據發現。

D

如前所述，吾人已經指陳地方

法院於核發傳票並無違誤。如果總統認為依該傳票而為，將有損於公共利益，他可以適切地援引行政特權以退回傳票，如其於本案所為。一旦知悉行政首長援引行政特權之主張時，地方法院應負有強烈之義務將傳票所列證物視為「推定享有特權」，並要求特別檢察官證明總統應提出之證物係（繫屬刑事）案件審判之必須物品。地方法院於本家中推定該等物品享有特權，繼而判斷特別檢察官是否已提供充分證明以推翻上述推定，同時要求對傳票所列證物採取密室審理方式。根據吾人對相關資料考察之結論，本院尚難認為地方法院於命令調查證據方面有何違誤。從而，本院肯認地方法院要求將傳票所列物件提出於法院之命令仍為有效。於此，吾人將處理另一重大問題，亦即地方法院命令以密室審理方式處理總統依「提出證據傳票」所呈交出之資料與談話內容，地方法院應負何種責任。

E

前述「提出證據傳票」已於本院解決裁量上訴狀所提爭點前，暫時中止執行。目前相關爭點已獲釐清，宜由地方法院繼續辦理。「為

避免總統受到令人困惑且不必要的傳票侵擾所提出之防護措施，應於法院核發該傳票後始得展開，尚不得於未核發傳票前即先提出。」²⁰將具有證據能力及相關性之陳述分離出來後，所有其他資料即應予以除去。此時，地方法院對於傳票所搜索之證據並不以特別檢察官之聲明為限，相關資料將提供予地方法院。基本上，證據之密室審查係提供周延保障予任何法院外發現之資料，本家中具有證據能力且與審理重點相關之資料大概均可適用此一程序。一般而言，地方法院負有重大責任以篩檢總統談話內容中欠缺相關性且無證據能力者，此係因為對象為美利堅合眾國之總統故予高度尊重。前首席大法官馬歇爾曾於前述 Burr 案中，不尋常地詳細指出：

「此種情形下，法院不須以對待普通個人之標準來進行總統涉及之案件。」

馬歇爾大法官之見解不能理解為總統之權力凌駕於法律，但是與總統依憲法第二條進行談話與活動之獨特地位有關，並與履行同條義務有密切之關係。進一步言，總統的談話或活動確實較諸任何

²⁰ United States v. Burr, 25 F. Cas., at 34.

普通個人包含了更為廣泛之機密資料。因此才會基於公益，在不違背司法公平正義之情形下，提供總統更大的機密保障。有關總統與其幕僚在閒聊時隨意提到本國政治領袖或外國政治人物的相關話題，顯然不具有更進一步的保密需要。無庸置疑，地方法院之法官會隨時對總統保存之資料，依前引 *United States v. Burr* 案見解，保持高度尊敬與禮讓；並且恪遵職責地留意該資料提供予特別檢察官閱卷前，不向任何人洩漏。在篩選資

料、決定何者應予排除時，法院更負有較大之注意義務；一旦決定排除某項資料，該資料應受總統行政特權保障，原封不動地交還其法定保管人。

既然本件爭議係於刑事訴追暫時停止之狀態中，交付本院審理，實刻不容緩；有關執行之命令應立刻簽發。

原判決維持。

（大法官 **Rehnquist** 並未參與本件判決有關案件之評議。）

37. Jefferson Parish Hospital District No. 2 v. Edwin G. Hyde

466 U.S. 2 (1984)

游啟璋 節譯

判 決 要 旨

本案之獨家（排他）契約並不違反休曼法第一條。

(The exclusive contract in question does not violate § 1 of the Sherman Act.)

1. 探討搭售是否合法，應著眼於兩項商品銷售之市場，蓋市場始為反競爭力量呈現其衝擊力之場所。因此，分析本案搭售問題時，必須著眼於醫院向病患出售其服務之情形，而非其與麻醉服務提供者間之契約方式。在分析時，必須考慮上訴人所出售的兩項商品是否綁在一起。如果是的話，上訴人曾否使用其行銷以強迫其病患接受搭售。

(Any inquiry into the validity of a tying arrangement must focus on the market or markets in which the two products are sold, for that the anticompetitive forcing has its impact. Thus, in this case the analysis of the tying issue must focus on the hospital's sale of services to its patients, rather than its contractual arrangements with the providers of anesthesiological services. In making that analysis, consideration must be given to whether petitioners are selling two separate products that may be tied together, and, if so, whether they have used their market power to force their patients to accept the tying arrangement.)

2. 除非麻醉服務可自醫院服務分離，對前者之購買有其充分之需求，足以識別提供與後者相區隔之麻醉服務之單一產品市場，要不構成搭售。要求同時購買原可分離的二項服務之獨家（排他）契約，並

不當然違法。僅於醫院使用其市場力量強制病患購買特定公司之服務時，這種銷售方式始具反競爭效果。若無此種強制情事，病患當可自由選擇進住相互競爭之醫院，接受其他麻醉醫師而非特定公司之服務。

(No tying arrangement can exist here unless there is a sufficient demand for the purchase of anesthesiological services separate from hospital services to identify a distinct product market in which it is efficient to offer anesthesiological services separately from hospital services. The fact that the exclusive contract requires purchase of two services that would otherwise be purchased separately does not make the contract illegal. Only if patients are forced to purchase the contracting firm's services as a result of the hospital's market power would the arrangement have anticompetitive consequences. If no forcing is present, patients are free to enter a competing hospital and to use another anesthesiologist instead of the firm.)

3. 卷證資料不足以為適用當然法則 (per se rule) 以禁止搭售提供基礎。上訴法院據以達成判決之因素，諸如，健全保險之普及，使得病患缺乏誘因比較成本，病患之缺乏足夠資訊，比較相互競爭醫院所提供醫療服務之品質等，可能在某些抽象意義上產生「市場力量」，但不足以使其成為譴責搭售認為正當之市場力量。搭售僅於強制消費者購買原不擬購買之方式以限制競爭時，始應予以譴責。醫院病患缺乏價格意識之事實，並不同等強制其接受原本不要之麻醉服務。同樣地，若病患無能評估麻醉服務之品質，那即使沒有搭售，對合格麻醉醫師間之不同亦會漠不關心。

(The record does not provide a basis for applying the per se rule against tying to the arrangement in question. While such factors as the Court of Appeals relied on in rendering its decision--the prevalence of health insurance as eliminating a patient's incentive to compare costs, and patients' lack of sufficient information to compare the quality of the medical care provided by competing hospitals--may generate "market power" in some abstract sense, they do not generate the kind of market

power that justifies condemnation of tying. Tying arrangements need only be condemned if they restrain competition on the merits by forcing purchases that would not otherwise be made. The fact that patients of the hospital lack price consciousness will not force them to take an anesthesiologist whose services they do not want. Similarly, if the patients cannot evaluate the quality of anesthesiological services, it follows that they are indifferent between certified anesthesiologists even in the absence of a tying arrangement.)

4. 於無當然責任可資適用之情況下，被上訴人若欲獲得有利判決，須就本案契約因不合理限制競爭而違反休曼法為證明，但被上訴人於本案未曾盡此舉證責任。現有證據不足以認定，實際在市場上所使用之此項契約曾不合理地限制競爭。所有卷證資料顯示醫院所挑選之麻醉醫師僅限於四位與特約公司有關之醫師。若被上訴人按一般方式住院，則有較大之選擇範圍，但病患自由挑選特定麻醉醫師之最主要限制，無論如何，還是存在。沒有證據證明「搭售商品」或「被搭售商品」之價格，品質或供需，因該獨家排他契約而受不當影響，也完全不能證明市場整體同受該契約之影響。

(In order to prevail in the absence of per se liability, respondent has the burden of showing that the challenged contract violated the Sherman Act because it unreasonably restrained competition, and no such showing has been made. The evidence is insufficient to provide a basis for finding that the contract, as it actually operates in the market, has unreasonably restrained competition. All the record establishes is that the choice of anesthesiologists at the hospital has been limited to one of the four doctors who are associated with the contracting firm. If respondent were admitted to the hospital's staff, the range of choice would be enlarged, but the most significant restraints on the patient's freedom to select a specific anesthesiologist would nevertheless remain. There is no evidence that the price, quality, or supply or demand for either the "tying product" or the "tied product" has been adversely affected by the exclusive contract, and no showing that the market as a whole has been affected at all by the contract.)

關 鍵 詞

tying arrangement (搭售); market power (市場力量); tying product (主要商品); tie product (搭售商品); exclusive contract (獨家 (排他) 契約); health insurance (健康保險)。

(本案判決由大法官 Stevens 主筆撰寫)

事 實

被上訴人 Edwin G. Hyde 是一位合格的麻醉醫師，1977 年 7 月向東傑佛遜醫院申請工作。醫院的資格委員會和管理委員會都建議錄用，但醫院董事會卻否決其申請。因為醫院與一家麻醉醫師公司 Roux & Associates 訂有獨家排他契約 (exclusive contract)，約定醫院所有病患的麻醉手術均由該公司負責。

被上訴人因而起訴，請求判決宣告該契約違法，並命令上訴人錄用被上訴人，地方法院駁回其請求，認為 Roux 契約的反競爭效果輕微，遠非採用這種方式可以改進醫療照顧的利益可比。

地方法院認為在紐奧良 (New Orleans) 都會地區最少有 20 家醫院，百分之七十居住在傑佛遜教區的居民都到東傑佛遜醫院以外的醫院就醫。在判斷醫院的競爭市場

時，應該以整個紐奧良都會區為一地理市場。因此，東傑佛遜醫院不具有任何的市場力量。上訴人顯然不能利用 Roux 合約，達到反競爭的目的。

被上訴人不服地方法院判決，提起上訴。第五巡迴上訴法院認為該案涉及「搭售」("tying arrangement")，因為使用東傑佛遜醫院開刀房 (主要商品) 的病人，都被強迫購買醫院所指定的麻醉服務 (搭售商品)，而該醫院在主要商品市場具有足夠的市場力量，可以強制買受人購買搭售商品。而且購買的搭售商品數量已達「非少量的州際貿易」(not insubstantial amount of interstate commerce)。因此，這種搭售是當然違法 (illegal per se)。尤其是，上訴法院認為百分之三十的居民到東傑佛遜醫院就醫，為數已屬不少。而且，事實上病人傾向於以地緣關係，而非價格或品質來挑選醫

院，因此，相關的地理市場應該是傑佛遜教區的東岸，而非整個紐奧良都會區。另外，因醫療保險的普及，使得病患缺乏誘因比較成本，而病患也無足夠的資訊比較醫療品質，家庭的方便性使得地緣的重要性大增。

上訴法院遂廢棄地方法院的判決，但上訴人提起上訴，本院准許其上訴。

判 決

原判決廢棄，發回原審法院。

理 由

有些契約在法律上被認為當然不合理，不須要再分析其市場狀況，即可以認為當然違法（*per se illegal*）例如競爭對手間的固定價格契約（*fix price agreement*），就是典型的例子。然而，現在再來檢討搭售契約是否具有難以接受的阻礙競爭的危險，而應該認為「當然不合理」（*per se unreasonable*），則為時已晚。國會在制定克來頓法（*Clayton Act*）第三條時，已表明對搭售契約的高度關注，本案雖然不是根據克來頓法起訴，但國會對搭售之競爭效果的看法，則必須尊重。

很清楚的是，不能全盤認為拒絕分別出售二項商品，即是限制競爭。如果商品在競爭市場可以分別購得，雖然出賣人決定同時出售該二項商品，也不致於對任一市場造成不合理的限制。特別是，如果與出賣人競爭的供應商可以自由出售其全套商品或個別商品。例如，在一社區中，多家食物商店之一家以除非消費者同時購買糖，否則拒絕出售麵粉，但因尚其他的競爭商店，單獨出售麵粉，則前者的做法，很難認為會限制競爭。買受人往往發現整套出售很吸引人，出賣人決定整套出售時，可能僅僅是為了做更有效的競爭，這種行為完全符合休曼法。

因此，搭售契約在出賣人具有某些特別的能力，通常稱之為「市場力量」（*market power*），而強制買受人做他在競爭市場所不願做的事，才應加以譴責。如果出賣人之力量是用來增加其在主要商品市場的報酬，而在該市場其商品較其他競爭者的商品，享有某些合理之利益，則並不當然違反休曼法的競爭理念，但如果該力量是用來妨害競爭，則可能使較差的產品得以免除競爭壓力。這種妨害要不是傷害現有的競爭者，要不就是樹立新競爭者進入搭售商品市場的障礙，並可使用差別訂價（*price*

discrimination) 來增加市場力量的社會成本, 因而增加在未使用搭售時不具備的獨占利潤。

東傑佛遜醫院要求其病患, 從 Roux 取得必要的麻醉手術, 是將二項可以分別購買的服務, 結合成一項交易。但如前所述, 整套出售並不當然有反競爭性。只有在醫院具備市場力量, 使得病患被迫同時購買 Roux 的麻醉服務時, 這種方式才具有反競爭效果。如果沒有強制的情形, 則病患可以自由的到與東傑佛遜醫院相互競爭的其他醫

院就醫, 並使用 Roux 以外的其他麻醉醫師的服務。

本案並沒有足夠的證據證明 Roux 契約, 以其在市場上實際運作的情形, 是不合理的限制競爭。卷證資料上看不出這種方式如何影響消費者, 對特殊麻醉醫師的單獨需求, 證據指出某些外科醫生和病患喜好被上訴人之服務更甚於 Roux, 但並無證據顯示任何有能力知道不同的麻醉醫師有何不同的病患, 無法選擇到可以自由選擇麻醉醫師的醫院就醫。

38. Federal Trade Commission v. Superior Court Trial Lawyers Association

493 U.S. 412 (1990)

簡資修 節譯

判 決 要 旨

探討聯合訂價協議之政治智慧或社會效益，非本院職責。僅因被上訴人之目的係在獲致有利法案之制定，不足以將此項協議排除於休曼法適用之外。

(It is not our task to pass upon the social utility or political wisdom of price-fixing agreement. Respondents' agreement is not outside the coverage of the Sherman Act simply because its objective was the enactment of favorable legislation.)

關 鍵 詞

boycott (杯葛) ; the First Amendment to the Constitution (憲法增修條文第一條) ; trial lawyers association (審判律師協會) ; the Sherman Act (休曼法) ; the Federal Trade Commission Act § 5 (聯邦貿易委員會法第五條) ; indigent criminal defendant (貧窮的刑事被告) ; per se rule (當然違法原則)

(本案判決由大法官 Stevens 主筆撰寫)

事 實

根據一項廣為人知的計畫，一群律師決議，除非哥倫比亞特區政府能增加其在第一審法院為貧窮刑事被告辯護的可得酬勞，否則將不再接受此項委任。本案的爭點是，這些律師的聯合行為是否違反了聯邦貿易委員會法第五條的規定。又如果是的話，此一行為是否受憲法增修條文第一條的保障。

聯邦貿易委員會認為此一行為違反了聯邦貿易委員會法第五條的規定，對之發動了行政程序，但行政法官經過了三週的聽證後，以推定為受害者代表的特區官員認為此一行為的後果是有助於受害者為理由，不接受此一控訴。但聯邦貿易委員會推翻了此一行政法法官的決定，並對這些律師發出行政禁制令。不過，聯邦上訴法院又撤銷了此一禁制令，並要求聯邦貿易委員會查明這些律師是否擁有「相當的市場力」。聯邦貿易委員會不服此一上訴法院判決，向聯邦最高法院提起上訴，而這些律師也提起反上訴。

判 決

判決部分廢棄並發回更審。

理 由

被上訴人的聯合杯葛也許是為了一個值得但不受歡迎的理由而發。我們也可假定，這些律師在杯葛前的酬勞是不合理的低，而後來酬勞之增加，的確提高了貧窮被告的法律辯護品質。此外，鑑於選民對於貧窮的刑事被告或為其代理人的律師並無特別好感，我們也可接受以下說法：除非國會修訂了相關聯邦法律，則若無此一杯葛，此一酬勞將無法獲得提升。不過，這些假定並不影響本案的決定，因為去探討聯合訂價協議的政治智慧或社會效益，並非我們的責任。

單單因為被上訴人的杯葛在於促成對其有利立法之制定，並不足以使其排除休曼法的適用。

在 *Noerr* 案，系爭的交易限制是公行為的意欲結果，但在本案，被上訴人的杯葛則是尋求對其有利立法的手段。以杯葛為促成立法的手段，在其杯葛期間，即已生交易的限制效果，不管後來立法制定與否。

在 *Claiborne Hardware* 案，那些加入杯葛行列的人，其目的不在為其自己尋求特殊利益。他們只是在尋求憲法保障的平等尊重與對待而已。平等與自由是自由市場的先決條件，而不是在其中吆喝交易

的貨品。

律師的酬勞並無此地位。不管被上訴人的動機是如何的清高，他們直接的目的是增加其服務的酬勞，此是無庸置疑的。

尚有一疑問是，上訴法院在本案就當然違法原則創設了一個新例外，而正是此促使聯邦貿易委員會向本院提起上訴。上訴法院以鑑於 *O'Brien* 案為由，認為被上訴人的杯葛涵有表意的成分，法院在適用反托拉斯法時，因此必須戒懼謹慎，考慮到被上訴人為憲法增修條文第一條所保障的權利。就此，上訴法院總結說道，除非聯邦貿易委員會能證明，而非只是推定，為杯葛者具市場力，否則政府禁止杯葛的利益，不足以證立其對杯葛的表意之限制。

上訴法院的此一反托拉斯分析，至少有兩個重大缺陷：其誇大了被上訴人杯葛中的表意之重要性，以及低估了被上訴人對法治的破壞力。

任何拒絕與可能的顧客或供應者做交易的聯合行為，都有表意

的成分，因此被上訴人杯葛行為中的表意成分，並無任何特殊之處。

上訴法院認為視杯葛為當然違法的規則，只是基於行政便宜及效率，而非法律規定如此。此一說法，有兩個錯誤。第一、當然違法規則的確是法院解釋休曼法的產物，但這些規則具有法律的效力及實效，則是無須懷疑的。第二、這些當然違法規則不僅是來自行政便宜而已，其反應了長期間的判斷：這些當然違法行為，本質上，對於競爭可能造成重大影響。

反托拉斯法中的當然違法規則，其所要達成的目的，就有如法律之所以禁止在人煙稠密地區為特技飛行或飆車。保護人的生命及財產，是這些禁止特技飛行及飆車的法律之目的。也許大部分違反這些規定的行為，並未造成任何實際損害。甚至，一個差勁的駕駛開得慢，相較於一個靈活的駕駛開得快，或許更危險，但即便如此，一個靈活的駕駛若遵守了法律，安全會更進一步加強。

39. Eric Eldred, Et Al., Petitioners v. John D. Ashcroft, Attorney General

537 U.S. ____ (No.01-618) (2003)

林利芝 節譯

判 決 要 旨

美國國會於 1998 年著作權存續期延長法中將延長著作權存續期之規定等同適用於現有著作權與未來著作權，並未逾越美國憲法著作權條款賦予美國國會之權限，也沒有違反美國憲法增修條文第一條所保障之言論自由。

(The United States Supreme Court held that in placing existing and future copyrights in parity in the 1998 Copyright Term Extension Act, Congress acted within its authority and did not transgress constitutional limitations.)

關 鍵 詞

the Copyright and Patent Clause (美國憲法著作權與專利權條款); the 1998 Copyright Term Extension Act (1998 年著作權存續期延長法案); copyright duration (著作權存續期); the 1976 Copyright Act (1976 年著作權法); public domain (公共財產); the Copyright Clause's limited times prescription (美國憲法著作權條款之 "有限期間" 的規定); the First Amendment's free speech guarantee (憲法增修條文第一條的言論自由保障); the heightened judicial scrutiny (嚴格司法審查標準); to promote the

progress of science and useful art (提升科學與實用性文化的發展); exclusive right (專屬權); expression (表達); fair use defense (合理使用的抗辯); originality (原創性); quid pro quo (以物易物之交換條件); the congruence and proportionality standard of review ("一致和比例" 審查標準); the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (伯恩公約)

(本案判決由大法官 Ginsburg 主筆撰寫)

事實

美國憲法第一條第八項的著作權與專利權條款關於著作權部份,規定美國國會有權在有限的期間內,授與著作人對其著作之專屬權,以促進科學與實用性文化的發展。在 1998 年著作權存續期延長法案中,美國國會將著作權存續期再延長 20 年。1976 年著作權法規定,著作權存續期通常從著作完成那一天開始至作者死亡後 50 年為止,而 1998 年著作權存續期延長法案規定,大多數現有著作的著作權存續期從著作完成那一天開始至作者死亡後 70 年為止。如同以往美國國會分別在 1831 年、1909 年、和 1976 年著作權法中延長著作權存續期一樣,美國國會這次也在 1998 年著作權存續期延長法案中,將延長著作權存續期的規定等同適用於現有著作和未來

著作。原告為一群根據已成為公共財產之著作來製造產品或提供服務的個人和企業。原告提出這個訴訟,希望法院能裁決 1998 年著作權存續期延長法案不但違反美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定,也違反美國憲法增修條文第一條所賦予人民之言論自由的保障。原告並沒有對“作者生前至作者死亡後 70 年為止”之著作權存續期的合憲性提出質疑。雖然原告並不認為美國國會延長未來著作之著作權存續期有逾越美國憲法賦予美國國會的權限,但是原告堅持美國國會延長現有著作之著作權存續期已明顯逾越美國憲法賦予美國國會的權限。原告極力主張當某著作取得著作權時,美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定,禁止將已生效之有限的著作權存續期延長。至於 1998 年著作權存續期延長法案是否違反美國憲

法增修條文第一條所賦予人民之言論自由的保障，原告認為對言論內容雖不作任何規範的 1998 年著作權存續期延長法案，仍無法通過針對此種限制言論之法規所採用的嚴格司法審查標準。初審法院判決檢察總長（本案的被上訴人）勝訴。初審法院裁決 1998 年著作權存續期延長法案並沒有違反美國憲法著作權條款對於“有限期間”的限制，因為即使 1998 年著作權存續期延長法案所規定的著作權存續期較 1976 年著作權法所規定的著作權存續期長，1998 年著作權存續期延長法案所規定的著作權存續期仍然有限而非永久有效，因此仍屬於美國國會的裁量權限之內。初審法院並且裁決美國憲法增修條文第一條的言論自由保障，並沒有賦予人民可以任意使用具有合法著作權之他人著作的權利。位於哥倫比亞特區的聯邦上訴法院確認了初審法院的判決。在該聯邦上訴法院之法官的一致決議中，否決了上訴人根據美國憲法增修條文第一條的言論自由保障對於 1998 年著作權存續期延長法案之合憲性的質疑。聯邦上訴法院認為著作權並沒有不合理地限制言論自由，因為著作權僅授與著作人對其著作之特定表達的專屬權，而並沒有禁止他人使用包含在擁有

著作權之著作中的思想或事實，並且著作權也允許任何人合理使用受著作權保護的特定表達。聯邦上訴法院的大多數法官也否決了上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期是逾越美國憲法著作權條款賦予美國國會之權限的主張。該法院特別駁斥上訴人對於美國憲法著作權條款之“有限期間”的詮釋，和駁斥上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期是違反美國憲法著作權法條款提升科學發展之目的的主張。聯邦上訴法院認為美國憲法的原文或制憲的歷史，並無顯示假如延長著作權存續期至另一特定期間，則原先的著作權存續期就不再是美國憲法著作權條款裡的“有限期間”。法院根據第一屆美國國會規定 1790 年著作權法適用於美國各州之著作權法所賦予的著作權，做為反駁上訴人的理由。法院認為與制憲同時期的那些對於美國憲法著作權條款下美國國會之權限的詮釋，具有決定性的份量。聯邦上訴法院認為本法院已清楚地重申，美國憲法第一條第八項的著作權與專利權條款允許美國國會改變現有專利之專利權存續期。聯邦上訴法院認為本法院在著作權的範疇裡也同樣尊重美國

國會的決定。針對上訴人認為美國國會以無數個有限之著作權存續期的方式來侵蝕美國憲法著作權條款加諸在美國國會權限上的限制，聯邦上訴法院表示，那樣不當的立法行為並沒有在本案件中發生。相反地，聯邦上訴法院強調美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，使美國著作權存續期的最低期間與歐盟賦予的著作權存續期相同，以因應現今的狀態。

美國最高法院同意受理審查此案件來解決二個爭議：(1) 是否美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，逾越了美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限，和 (2) 是否美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作和未來著作之著作權存續期，違反了美國憲法增修條文第一條的言論自由保障。

判 決

聯邦上訴法院判決應予維持。

美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中將延長著作權存續期的規定等同適用於現有著作和未來著作，並沒有逾越美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限，也沒有違反美國憲法增修條文

第一條所賦予人民之言論自由的保障。

摘 要

這個案件是與美國憲法賦予美國國會立法規定著作權存續期的權限有關。美國憲法第一條第八項的著作權與專利權條款關於著作權部分，規定美國國會有權在有限的時間內，授與著作人對其著作之專屬權，以促進科學與實用性文化的發展。在 1998 年，藉由今日本法院審查的著作權存續期延長法案，美國國會將著作權存續期再延長 20 年。如同以往美國國會分別在 1831 年、1909 年、和 1976 年著作權法中延長著作權存續期，並將延長著作權存續期之規定等同適用於現有著作和未來著作，美國國會也在 1998 年著作權存續期延長法案中將延長著作權存續期之規定等同適用於現有著作與未來著作。

原告為一群根據已成為公共財產之著作來製造產品或提供服務的個人和企業。原告希望法院能裁決 1998 年著作權存續期延長法案不但違反美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定，也違反美國憲法增修條文第一條所賦予人民之言論自由的保障。1976 年著作

權法規定，著作權的存續期從著作完成那一天開始至作者死亡後 50 年為止，而 1998 年著作權存續期延長法案規定，著作權的存續期從著作完成那一天開始至作者死亡後 70 年為止。原告並沒有“對作者生前至作者死亡後 70 年為止”之著作權存續期的合憲性提出質疑。原告瞭解美國最高法院無法對 50 年的著作權存續期是否足夠，或 70 年的著作權存續期是否太長，來發表意見。雖然原告不認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長未來著作之著作權存續期有逾越美國憲法賦予美國國會的權限，但是原告堅持美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作的著作權存續期已明顯逾越美國憲法賦予美國國會的權限。原告極力主張當某著作取得著作權時，美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定，禁止將已生效之有限的著作權存續期延長。至於 1998 年著作權存續期延長法案是否違反美國憲法增修條文第一條的言論自由保障，原告認為對言論內容雖不作任何規範的 1998 年著作權存續期延長法案，仍無法通過針對此種限制言論之法規所採用的司法審查標準。

因為贊同初審法院和上訴法院的見解，美國最高法院否決了原

告對於 1998 年著作權存續期延長法案之合憲性的質疑。如同以往所有延長著作權存續期的規定皆等同適用於現有著作和未來著作，美國國會也在 1998 年著作權存續期延長法案中將延長著作權存續期的規定等同適用於現有著作和未來著作。在由 Ginsburg 大法官主筆撰寫，Rehnquist 大法官、O'Connor 大法官、Scalia 大法官、Kennedy 大法官、Souter 大法官和 Thomas 大法官附議的多數決意見書中，美國最高法院裁決美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，並沒有逾越美國憲法賦予美國國會的權限。持反對意見的 Stevens 大法官表示，值此若干著作即將喪失著作權保護而成為公共財產之際，美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作的著作權存續期，顯已損及社會福祉，「侵犯公共利益之舉莫此為甚」。持反對意見的另一名 Breyer 大法官則表示，著作權人每年將可因 1998 年著作權存續期延長法案自現有著作中汲取超過四億美元的收益，斷喪保存歷史文化遺產和教育兒童的努力。

結 論

確認聯邦上訴法院的裁決。

理 由

I

A

本法院根據以往美國國會行使美國憲法著作權條款賦予其之權限的作法，來檢視原告對於1998年著作權存續期延長法案之合憲性的質疑。制訂於1790年的全國第一個著作權法規，規定聯邦著作權存續期從著作發表那一天開始至著作權發表後14年為止，如果著作人在著作發表後14年仍存活，則該著作的著作權存續期可再延長14年。1970年著作權法對於著作權存續期可再延長14年之規定，等同適用於當時的現有著作（包括已發表之著作和已完成但尚未發表之著作）和未來著作。在1831年美國國會將著作權存續期從14年延長為42年（從著作發表那一天開始至著作發表後28年，如果著作人在著作發表後28年仍存活，則該著作的著作權存續期可再延長14年）。在1909年美國國會將著作權存續期從42年延長為56年（從著作發表那一天開始至著作發表後28年為止，如果著作人在著作發表後28年仍存活，則該著作的著作權存續期可再延長

28年）在1831年著作權法和1909年著作權法之兩次著作權存續期的延長，美國國會皆將延長著作權存續期之規定等同適用於當時的現有著作和未來著作。若想要取得1831年著作權法所延長之42年著作權存續期，著作人的著作必須是1831年著作權法生效時已擁有著作權的現有著作。

在1976年，美國國會改變了著作權存續期的計算方式。對於由可辨識之自然人所創作的著作，1976年著作權法規定該著作之著作權存續期從著作完成那一天開始至作者死亡後50年為止，而非像1790、1831、及1909年著作權法一樣，規定著作權存續期從著作發表那一天開始計算。在這方面，1976年美國著作權法使美國的著作權存續期與當時世界各國所採用之伯恩公約的著作權存續期相同。對於不具名著作、別名著作、和聘雇著作，1976年著作權法規定那些著作之著作權存續期從著作發表那一天開始至著作發表後75年為止，或從著作完成那一天開始至著作完成後100年為止，以期間先屆至者為準。

1976年著作權法規定這些著作權存續期的延長，適用於尚未在1976年著作權法生效日（1978年1月1日）之前發表的所有著作，

不論那些著作何時完成。對於在 1976 年著作權法生效日（1978 年 1 月 1 日）之前發表且已擁有著作權的現有著作，1976 年著作權法授與那些著作 75 年的著作權，其著作權存續期從著作發表那一天開始至著作發表後 75 年為止，比 1909 年著作權法所規定之 56 年的著作權存續期多了 19 年。

本案的系爭法規 1998 年著作權存續期延長法案，規定了延長著作權存續期的第四次重大改變。保留了 1976 年著作權法的大致架構，1998 年著作權存續期延長法案將現有著作和所有未來著作的著作權存續期皆延長 20 年。對於由可辨識之自然人所創作的著作，1998 年著作權存續期延長法案規定該著作之著作權存續期從著作發表那一天開始至作者死亡後 70 年為止。這個著作權存續期的計算標準，使得美國著作權存續期的最低期間與歐盟於 1993 年規定的著作權存續期期間相同。對於不具名著作、別名著作、和聘雇著作，1998 年著作權存續期延長法案規定那些著作的著作權存續期從著作發表那一天開始至著作發表後 95 年為止，或從著作完成那一天開始至著作完成後 120 年為止，以期間先屆至者為準。

與 1976 年著作權法相同，

1998 年著作權存續期延長法案也將延長著作權存續期的規定，適用於尚未在 1978 年 1 月 1 日之前發表的所有著作。對於在 1978 年 1 月 1 日之前發表且在 1998 年著作權存續期延長法案生效之前已擁有著作權的現有著作，1998 年著作權存續期延長法案將那些著作的著作權存續期延長至著作發表後 95 年為止。因此，和 1831 年、1909 年、及 1976 年著作權法相同，美國國會也在 1998 年著作權存續期延長法案中將延長著作權存續期的規定，等同適用於未來著作和現有著作。

B

原告根據美國憲法的著作權條款和美國憲法增修條文第一條的言論自由保障，對 1998 年著作權存續期延長法案的合憲性提出質疑。在本案雙方當事人皆提出訴訟判決申請後，初審法院判決檢察總長（本案的被上訴人）勝訴。初審法院裁決 1998 年著作權存續期延長法案並沒有違反美國憲法著作權條款對於“有限期間”的限制，因為即使 1998 年著作權存續期延長法案所規定的著作權存續期較 1976 年著作權法所規定的著作權存續期長，1998 年著作權存

續期延長法案所規定的著作權存續期仍然有限而非永久有效，因此仍屬於美國國會的裁量權限之內。初審法院並且裁決美國憲法增修條文第一條的言論自由保障，並沒有賦予人民可以任意使用具有合法著作權之他人著作的權利。

位於哥倫比亞特區的聯邦上訴法院確認了初審法院的判決。在該聯邦上訴法院之法官的一致決議中，否決了上訴人根據美國憲法增修條文第一條之言論自由保障對於 1998 年著作權存續期延長法案合憲性的質疑。該聯邦上訴法院認為著作權並沒有不合理地限制言論自由，因為著作權僅授與著作人對某特定表達之專屬權，而並沒有禁止他人使用包含在擁有著作權之著作中的思想或事實，並且著作權也允許任何人合理使用受著作權保護的特定表達。

聯邦上訴法院的大多數法官也否決了上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期是逾越美國憲法著作權條款賦予美國國會之權限的主張。該法院特別駁斥上訴人對於美國憲法著作權條款之“有限期間”的詮釋，和駁斥上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期是違反美國憲法著作權法條款提升

科技發展之目的的主張。聯邦上訴法院認為該法院的先例 *Schnapper v. Foley*，否決了上訴人的主張。在這方面，聯邦上訴法院也將上訴人承認美國憲法著作權條款中有關“提升科學發展”之文句並沒有限制美國國會之權限的意見，列入考量。

聯邦上訴法院認為美國憲法的原文或制憲的歷史，並無顯示假如延長著作權存續期至另一特定期間，則原先的著作權存續期就不再是美國憲法著作權條款裡的“有限期間”。聯邦上訴法院根據“第一屆美國國會規定 1790 年著作權法適用於美國各州之著作權法所賦予的著作權”，做為反駁上訴人的理由。聯邦上訴法院認為與制憲同時期的那些對於美國憲法著作權條款下美國國會之權限的詮釋相當重要，並且認為那些詮釋具有決定性的份量。聯邦上訴法院又說本法院在非常古早的先例 *McClurg v. Kingsland* 中，已清楚地表示美國憲法專利權與著作權條款也允許美國國會改變現有專利之專利權存續期。聯邦上訴法院認為本法院在著作權的範疇裡也同樣尊重美國國會的決定。

針對上訴人認為美國國會以無數個有限之著作權存續期的方式，來侵蝕美國憲法著作權條款加

諸在美國國會權限上的限制，聯邦上訴法院表示那樣不當的立法行為並沒有在本案件中發生。相反地，聯邦上訴法院強調美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，使美國著作權存續期的最低期間與歐盟賦予的著作權存續期相同。在跨國出版公司和瞬間電子傳遞的時代裡，聯邦上訴法院認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，使美國在著作權存續期方面與世界其他國家配合，有著明顯的實際利益，也是因應現今狀態之適當且必要的措施，而非是為了要使著作權永久有效。

聯邦上訴法院的 Sentelle 法官並不完全贊同聯邦上訴法院多數決意見書裡的見解，他認為美國憲法著作權條款並沒有授權美國國會延長現有著作的著作權存續期。聯邦上訴法院後來全體決議駁回上訴人所提出之重審和全體法官重審的申請。

本法院同意受理審查此案件來解決二個爭議：(1) 是否美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，逾越了美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限，和 (2) 是否美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作和未來著作之著作

權存續期，違反了美國憲法增修條文第一條的言論自由保障。本法院對這二個爭議皆給予否定的答案，並且確認聯邦上訴法院的裁決。

II

A

本法院先就初審法院和聯邦上訴法院這二個下級法院認為美國憲法著作權條款有授權美國國會延長現有著作之著作權存續期的裁決，來進行討論。本法院認為美國憲法原文、制憲歷史、和先例，皆一致確認美國憲法著作權條款有賦予美國國會立法規定著作權存續期之“有限期間”，和授與所有現有著作和未來著作之著作權所有人相同的著作權保護和著作權存續期的權限。

上訴人同意美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中將“著作人有生之年加 70 年的著作權存續期最低期間”之規定適用在未來著作之著作權，是符合美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定。然而上訴人主張美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中將現有著作之著作權存續期也如同未來著作之著作權存續期一樣等同延長，並不符合美國憲法著作權條款

之“有限期間”的規定。上訴人基本上是根據時間一但被設定即成為固定而不可變更之時間的主張，來詮釋美國著作權條款的文句內容。然而“有限”這詞彙的意義，並不是如此狹隘。在制訂美國憲法時，“有限”這詞彙的意義與這詞录在今日的意義相同：即是“被局限於某個區域”、“被限制”、或“被界限”。因此，一段被視為是適當而適用於未來著作之著作權的有限期間，並不會因其同時也適用於現有著作之著作權，而不再是“有限期限”。而且本法院也找不出任何促使美國國會要違反美國憲法著作權條款之“有限期間”規定而制訂 1998 年著作權存續期延長法案的理由。

要了解美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限，歷史比邏輯更為重要。歷史顯示美國國會為使現有著作和未來著作在同一著作權法下受到相同的對待和保護，美國國會長久以來一直都將延長著作權存續期的規定也等同適用於現有著作。如前所述，第一屆美國國會將其所制訂之全國第一條著作權法的著作權保護規定，等同適用於現有著作和未來著作。

因為授權美國國會授與著作權的美國憲法第一條第八項的條款也授與專利權，美國國會對於專

利權方面的作法，極具參考價值。本法院認為早期幾屆美國國會對於許多個人專利權和著作權存續期的延長，值得重視。本法院認為美國憲法條款中“有限期間”的規定，並沒有禁止美國國會延長專利權或著作權的存續期。著作權存續期的重續或延長，在美國歷史的早期，皆曾被當時身為聯邦上訴法院法官的美國最高法院 Marshall 首席大法官和 Story 大法官所確認。

再者，雖然在這系爭案件之前，本法院尚無機會對美國國會延長著作權存續期是否符合美國憲法著作權條款中“有限期間”規定的爭議做出裁決，但是本法院認為美國憲法並沒有禁止美國國會制訂延長現有專利之專利權存續期的法規。*McClurg v. Kingsland* 是個有跡可循的先例。在那個案件裡，因為專利所有人允許其僱主在他尚未取得其發明之專利前短暫地使用該發明，當專利所有人得到專利時，他的專利無法受到當時有效之專利法的保護，直到二年後美國國會針對這種情況制定了專利法的一些豁免規定，專利所有人才得根據這些豁免規定的回溯適用，而取得其發明的專利權。*McClurg* 這個案件確認美國國會制定的新法可以回溯適用。美國最高法院的理由是規範某專利權的

法律,是依據專利所有人取得專利當時的專利法和之後專利法的一些修正。即使專利法在專利權取得後的某些修正得以回溯適用,此回溯適用並不是質疑這些專利法之修正是否合憲的理由。美國國會依據美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限,將著作權存續期延長,並且將延長著作權存續期的規定適用於現有著作,此回溯適用也不是質疑美國國會延長著作權存續期之合憲性的合理理由。

美國國會將延長著作權存續期之規定等同適用於未來著作和現有著作的一貫做法,反映著由美國國會眾議員 Huntington 先生精闢地陳述美國國會在制定 1831 年著作權法時的立場:即公平、公共政策、和衡平法則,皆不允許在一個星期前出售其著作的著作人,處於比在通過著作權法後一天才出售其著作之另一個著作人更糟的狀況。1998 年著作權存續期延長法案依循美國國會長久以來的做法,將 1976 年著作權法中著作權存續期的規定大體維持原貌,而只是將由可辨識之自然人所創作的著作、不具名著作、別名著作、和聘僱著作等類別的著作權存續期,分別再延長 20 年。從美國憲法著作權條款的內容、制憲的歷史、和先例看來,本法院無法同意

上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期,是絕對地逾越了美國憲法著作權條款賦予美國國會之權限的主張。

因為本法院認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期,是符合美國憲法著作權條款“有限期間”的規定,本法院接下來要討論美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期是否為合理行使美國憲法著作權條款賦予美國國會的權限。在這方面,本法院非常尊重美國國會的決定。

1998 年著作權存續期延長法案反映出美國國會的典型決定,本法院是不能認定該決定逾越立法者的權限而將其否決。如同被上訴人(檢察總長)所陳述的,促使美國國會制定 1998 年著作權存續期延長法案的主要因素,是要求所有歐盟國家將其著作權存續期規定為著作人有生之年加 70 年的 1993 年歐盟指令。為了符合伯恩公約的規定,歐盟要求其所有會員國家不得對於沒有給予相同著作權存續期保護之其他國家的著作人,提供比該國家給予其著作人更長的著作權存續期保護。藉由將美國著作權存續期的最低期間延長為著作人有生之年加 70 年,美國國會希

望能為在歐盟國家的美國籍著作人，爭取到與歐盟國家之著作人相同的著作權存續期保護。美國籍或其他國籍之著作人也會因為 1998 年著作權存續期延長法案提供較長的著作權存續期，而願意在美國創作或散佈其著作。

除了符合世界各國著作權存續期之最低期間的規定外，美國國會也依據人口統計、經濟、和科技的改變，認為對著作人之著作給予較長的著作權存續期，將會鼓勵著作權所有人出資修復其著作和公開散佈其著作。

總而言之，本法院認為美國國會合理地制訂了 1998 年著作權存續期延長法案，本法院無權質疑美國國會的決定和促成此決定的政策判斷，即使美國國會的決定和促成此決定之政策判斷也許並不明智。本法院不認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中，將延長著作權存續期的規定等同適用於現有著作和未來著作的一貫作法，逾越了美國憲法著作權條款賦予美國國會立法規範著作權的權限。

B

上訴人對於美國憲法著作權條款所提出的幾點主張，是依據其

對於著作權條款內容的創新詮釋。本法院接下來要陳述上訴人的這些主張，並說明為何這些主張不被本法院採納的理由。

1

上訴人辯稱即使 1998 年著作權存續期延長法案中 20 年著作權存續期間的延長的確是個“有限期間”，但是若允許美國國會將延長著作權存續期之規定適用於現有著作，則美國國會將會藉由無限個有限期間之著作權存續期而形成永久有效之著作權存續期的方式，來侵蝕美國憲法著作權條款加諸在美國國會權限上的限制。本法院無法認同上訴人的主張。

正如聯邦上訴法院所陳述的，在此系爭案件中，美國國會所制定的 1998 年著作權存續期延長法案明顯地沒有給予著作人永久有效的著作權存續期。本法院沒有證據來認定美國國會是為了要侵蝕或排除美國憲法著作權條款加諸在美國國會權限上的限制，而制定 1998 年著作權存續期延長法案。本法院強調，上訴人並沒有提出同樣延長著作權存續期的 1831 年、1909 年、和 1976 年著作權法沒有違反美國憲法著作權條款之“有限期間”的規定而 1998 年著作

權存續期延長法案卻有違反該“有限期間”之規定的證據。那些早期的著作權法沒有給予著作人永久有效的著作權存續期，1998 年著作權存續期延長法案也同樣沒有給予著作人永久有效的著作權存續期。

2

上訴人的幾個論點主要是建立在美國國會不得在缺乏新約因之情況下，將現有著作之著作權存續期延長的主張上。上訴人就三個不同的論點來說明其主張。上訴人辯稱 1998 年著作權存續期延長法案中著作權存續期的延長（1）忽略了著作權的“原創性”要件，（2）沒有提升科學及實用性文化的發展，（3）忽略了著作權之以物異物的交換條件。

上訴人是根據美國最高法院判決 *Feist Publication, Inc. v. Rural Telephone Service Co.*，認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中將著作權存續期延長，忽略了著作權的“原創性”要件。在 *Feist* 案件中，本法院認為取得著作權之要件為著作的“原創性”，並且裁決少數缺乏創意或幾乎沒有原創性的著作無法取得著作權。依據 *Feist* 案件的裁決，上

訴人極力主張美國國會不得延長現有著作的著作權存續期，因為著作一旦發表，就不再具有原創性，即使該著作因其具有的原創性而取得目前擁有的著作權。

然而 *Feist* 這個案件的裁決與著作權存續期無關。相反地，該案件的系爭爭議在於著作如何取得著作權，即著作必須具備最低程度的創意才能受到著作權的保護。在詮釋原創性要件時，*Feist* 案件之裁決著重在美國憲法著作權條款中的“著作人”和“著作”二詞彙。*Feist* 案件的裁決並沒有詮釋美國憲法著作權條款中著作受著作權保護之“有限期間”的意義，而且原創性要件與美國憲法著作權條款中之“有限期間”的規定無關。

上訴人更強烈地主張美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作之著作權存續期，並沒有達成美國憲法著作權條款中促進科學發展的目的。上訴人並沒有主張美國憲法著作權條款中“促進科學發展”的文句，是對美國國會之權限的一項獨立限制。相反地，上訴人堅持該文句確認美國國會得以立法規範著作權的最終極限，因此上訴人認為美國憲法著作權條款中的“有限期間”也必須以該最終極限做為決定著作權存續期的依據。上訴人爭辯美國國會

在 1998 年著作權存續期延長法案中分門別類地延長現有著作的著作權存續期並沒有促進科學的發展,因為延長著作權存續期只是增加已創作之著作的價值,而沒有激勵新著作的創作。

如同上訴人所指出的,本法院曾陳述美國憲法著作權條款是美國憲法賦予美國國會的權力,也是限制。本法院並且曾經說過授與著作人著作權的最主要目的,是在促進科學的發展。本法院了解美國憲法的要求,是要美國國會藉由制訂著作權法,來建構一個促進科學發展的制度。

然而本法庭也曾強調,達成美國憲法著作權條款之目的的最好方法,通常是由美國國會來決定,而並非由法院來決定。之前本法庭所陳述之美國國會制訂 1998 年著作權存續期延長法案的理由,即是本法院認為 1998 年著作權存續期延長法案能促進科學發展的合理依據。

在著作權存續期方面,美國國會從一開始就曾經例行地將新的或調整過的著作權存續期,等同適用於未來著作和尚未成為公共財產的現有著作。美國國會這種一貫的作法是應該受到重視,並且本法庭也認為 200 多年來美國國會在這種作法下所授與的著作權從未

曾受到質疑,更是個決定性的因素。的確,本法庭曾不只一次表示當致力於人民事務之當建國者和制憲者長久以來皆默認美國國會對於美國憲法之詮釋時,則美國國會對於美國憲法之詮釋即是正確的詮釋。美國國會從制憲時期開始,即對於著作權存續期之修正等同適用於現有著作和未來著作的一貫作法,壓倒性地駁斥了上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作之著作權沒有促進科學發展的主張。

和上訴人認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長現有著作之著作權沒有促進科學發展的主張有密切關聯或有些許差異之另一主張,為上訴人認為美國憲法著作權條款是建立一個以物易物之交換條件的對等關係。關於這一點,上訴人認為美國國會唯有在著作人以其著作做為交換的情況下,才得以在有限期間內授與著作人對其著作的專屬權。上訴人爭辯美國國會在授與著作權時,是必須以著作人交換其著作為先決條件:具有原創性之著作的著作人將其著作在著作權存續期消滅後貢獻給大眾,以交換在有限期間內對其著作的專屬權。上訴人堅持美國國會在沒有要求新約因的情況下延長現有著作之著作

權存續期而造成著作權所有人和其繼承人的不當得利，違反了著作權以物易物之交換條件的規定。

本法院可以反對上訴人認為美國憲法著作權條款是在授權美國國會權力授與著作人著作權以交換著作人之著作的說法。但是本法院先前所述之立法演變，顯示出著作人以著作交換著作權的真正結果，長久以來美國國會對於現有著作之著作人和未來著作之著作人一視同仁的作法，使得過去 170 年創作著作的著作人合理地認為美國國會授與他之著作權保護，不但包含當時之著作權法所規定的存續期，也包含在其著作權存續期內任何著作權的重續及延長。美國國會得藉由在著作權裡明文規定著作人會得到所有著作權存續期之延長的方式，來促進科學的發展。美國憲法著作權條款並沒有禁止美國國會藉由將延長著作權存續之規定等同適用於現有著作和未來著作的一貫作法，來鼓勵著作人創作新的著作。美國最高法院在 *Sears, Roeback & Co. v. Stiffel Co.* 和 *Bonito Boats, Inc. v. Thunder Craft Boats, Inc.* 這兩個案件中也沒有做出相反的判決。在那兩個案件裡，因為某州法在適用上與聯邦專利法相抵觸，因此本法院將該州法宣布無效。在陳述美國憲法賦予

美國國會授與專利權的權力，本法院在 *Bonito Boats* 案件中強調：美國憲法專利權條款反映出制憲者在鼓勵發明和避免發明者因取得專利權而獨佔壟斷造成阻礙公平交易之間所做的衡量。同樣地，美國最高法院在 *Sears* 案件中也陳述，專利權的授與並不是恩惠，而是藉由授與發明者在有限期間內對其發明有專屬權來鼓勵發明的一種方式。這兩個案件皆與專利權存續期的延長無關。這兩個案件也沒有顯示美國國會若延長專利權存續期，會有違憲的問題。相反地，本法院在 *Bonito Boats* 案件中清楚地重申專利權制度是否達成美國憲法著作權和專利權條款之目的，是由美國國會來決定。如同本法院以前陳述過的，美國國會曾藉由許多次延長現有專利之專利權存續期的方式，達成美國憲法著作權和專利權條款之目的。

再者，本法院強調，專利權和著作權並沒有形成相同的交換結果，本法院所提到之以物易物的交換，通常發生在專利權的狀況。擁有專利權之人並不一定想要透露他的發明，卻被專利法要求要透露他的發明，這是發明者為取得其發明之專屬權所必須付出的代價。相對地，對於要取得著作之著作權的著作人而言，著作權法希望著作人

能透露他著作的內容,但並沒有規定著作人一定要透露他著作的內容。的確,自 1976 年著作權法制訂以來,著作人不需發表其著作,而是在完成其著作時,即可取得該著作之著作權。

著作權和專利權這兩種智慧財產權還有其他的相異處。著作權沒有授與著作人對於任何知識的獨佔權。閱讀著作人之著作的讀者,可充份運用其從閱讀著作人之著作所得來的事實或思想。在另一方面而言,授與專利權給發明人將會防止其他人使用發明人對於此發明的知識。基於這些相異處,上訴人是無法引用本法院先前所裁決之專利權案件的內容(與專利權存續期無關的裁決內容)來支持其論點。因此,本法院駁斥上訴人認為美國憲法著作權條款以物易物之交換條件的規定禁止美國國會在 1998 年著作權存續期法案中將延長著作權存續期之規定等同適用於現有著作和未來著作的主張。

3

上訴人除了認為美國國會延長現有著作之著作權存續期當然違反了美國憲法著作權條款以外,上訴人還極力要求本法院採用較嚴格的司法審查標準來審查美

國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期的作法是否是達成美國憲法著作權條款之目的的合宜方法。上訴人特別要求本法院採用本法院在審查美國國會行使美國憲法第 14 條增修條文第 5 項賦予美國國會權力之案件所陳述的“一致和比例”標準。但本法院從未將此審查標準適用在美國憲法第 14 條增修條文第 5 項以外的狀況,這並不影響本法院對於美國國會依據美國憲法第一條授權制訂之著作權法所做的司法審查。

美國憲法第 14 條增修條文第 5 項授權美國國會去執行該增修條文所明文規定或隱含的命令。相對地,美國憲法著作權條款授權美國國會去立法界定著作權的範圍。法院一向尊重美國國會依據美國憲法第一條授權而制訂之法律範圍的決定。若要本法院採用“一致和比例”審查標準,來審查美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期的作法是否違反美國憲法第一條的授權,本法院認為裁決美國國會沒有違憲比裁決美國國會當然違憲,更符合“一致和比例”審查標準。

基於上述的幾點理由,本法院認為美國憲法著作權條款並沒有禁止美國國會不得在 1998 年著作

權存續期延長法案中延長著作權存續期。

上訴人另外主張 1998 年著作權存續期延長法案是個雖不規範言論內容，但仍規範言論的法規，無法通過美國最高法院針對法規是否違反美國憲法增修條文第一條之言論自由保障而制訂的較嚴格司法審查標準。在著作權法有其保護言論的目的和保障的情況下，本法院否決了上訴人要求本法院採用較嚴格司法審查標準來審查 1998 年著作權存續期延長法案的請求。制憲者在很相近的時間內，分別制訂了美國憲法著作權條款和美國憲法增修條文第一條。這二個條款在制訂時間上的相近，表示制憲者認為著作權的有限獨佔權與美國憲法增修條文第一條所保障的言論自由，並不相互衝突。的確，著作權之目的是要促進自由表達的創作和發表。如同美國最高法院在 *Haper & Row* 案件中所陳述的：制憲者意欲著作權成為自由表達的動力。藉由授與著作人使用其表達的可售權，著作權提供了著作人創作和散佈思想的經濟誘因。

除了鼓勵創作和發表新的表達，著作權法也內含了與美國憲法增修條文第一條有關的規定。首先，著作權法區別思想及表達，並且規定只有表達才有資格得到著

作權的保護。1976 年著作權法第 102(b) 條特別規定，在任何情況下，具有原創性之著作的著作權保護，不得及於任何思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、和發現，不論該著作之陳述，詮釋，例證或具體表現之形式為何。如同本法院在 *Haper & Row* 案件所陳述的：藉由允許自由傳達事實但仍保護著作人之表達的方式，這個思想/表達之二分原則打破了美國憲法增修條文第一條和著作權法在定義上的平衡。基於這個思想與表達的區分，擁有著作權之著作裡的思想、理論、和事實，在該著作發表時即可讓民眾使用。

第二，著作權法裡的“合理使用”抗辯，不僅允許民眾得以使用擁有著作權之著作裡的事實及思想，也允許民眾在某些特定狀況下得以使用著作人擁有專屬權的表達。在 1976 年著作權法 107 條中制訂的合理使用抗辯，規定合理使用擁有著作權之著作，包括為了批評、評論、新聞報導、教學（包括課堂使用之多份重製物），學術，或研究之目的等的重製，不會構成著作權的侵害。合理使用的抗辯，提供學術和評論，甚至諷刺性評論，有相當多得以引用他人著作的空間。

1998 年著作權存續期延長法

案本身即含有對於美國憲法增修條文第一條所保護之言論自由的保障。首先，1998 年著作權存續期延長法案允許圖書館、資料保存館和其他類似的機構為了保存、學術、或研究等的目的，以依照真品複製或數位複製的方式，來重製、散佈、陳列、或表演仍具有著作權的過去 20 年著作，如果該著作尚未出售或無法以合理的價錢購得該著作的重製物。第二，1998 年著作權存續期延長法案的第二條，即 1998 年音樂公平授權法，豁免小商店、餐廳和類似的營利事業在用收音機、電視、或類似機器播出擁有著作權之音樂時，不需付權利金給其所播放之音樂的著作權人。

最後，上訴人所提出之美國憲法增修條文第一條言論自由主張所依據的美國最高法院案件 *Turner Broadcasting System Inc. v. FCC* 的裁決，與著作權沒有任何關聯。在 *Turner* 案件中的系爭法規，規定有線電視經營者必須從他們所擁有的有線系統傳送電視公司的節目，本法院詮釋那些“必須傳送”的規定，代表著美國憲法增修條文第一條的核心重點，即每個人應有自己決定表達、考量、和遵從思想及信念的自由。

相對地，1998 年著作權存續

期延長法案並沒有要求任何人在違反傳送者之意願下，重製另一人的言論。相反地，1998 年著作權存續期延長法案保護著作人之原創表達不受到任何人無限制的使用。1998 年著作權存續期延長法案的該項保護，並不足以產生當政府強迫傳達某種事實或思想或禁止某種事實或思想時所會出現的言論自由爭議。美國憲法增修條文第一條保護個人表達或拒絕表達自己言論的自由。但當個人主張表達他人言論時，憲法增修條文第一條提供較少的保護。當個人主張表達他人言論的權利引發美國憲法增修條文第一條所保障之言論自由的爭議時，著作權法中對於保護言論自由的規定通常是足以解決那些爭議。本法院認為聯邦上訴法院陳述著作權法完全沒有美國憲法增修條文第一條之言論自由爭議的說法，言過其實。但是當美國國會並沒有改變其一向所保護的著作權範圍，如同本案件的情況一樣時，則本法院無需採用更嚴格的司法審查標準來審查 1998 年著作權存續期延長法案。

IV

假如本法院採納上訴人對於美國憲法著作權條款之詮釋，會造

成比裁決 1998 年著作權存續期延長法案因將延長著作權存續期之規定適用於現有著作而違憲更嚴重的後果。的確，上訴人認為 1998 年著作權存續期延長法案無法分割的主張，將使 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期的規定，無法適用於未來著作，而且 1998 年著作權存續期延長法案所依循之 1976 年著作權法延長著作權存續期的規定，也會受到質疑。

本法院認為制憲者在美國憲法著作權條款中所給予的指示，是

授權美國國會依據他們的判斷去制訂能達成該條款之目的的著作權法。在上訴人對於美國憲法著作權條款別具心裁的詮釋下，上訴人強力主張美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期，是項不智的政策。然而本法院無權去揣測美國國會的作法是否明智。因為認為美國國會在 1998 年著作權存續期延長法案中延長著作權存續期並沒有逾越美國憲法賦予美國國會的權限，因此本法院確認聯邦上訴法院的裁決。

編 者 按

文字是文化之產物，傳達思想之工具，中英文化背景不同，其文字之表意及文句之結構自各有別。中譯英固艱辛，英譯中又何屬易事。奉翁院長之命承乏本書編務已四年於茲，對於參與本書翻譯之學者，為選譯美國最高法院判決所費之心力，自能深切體會，於行將離開編務之際，謹向各位譯者表達至衷謝忱。

為表對參譯學者之尊重，本書各案完全按其來稿作最忠實之呈現。至各案前之方塊，尤其判決要旨部分，則由編者逕行譯述，並採取中英對照方式，若其表意有欠完整，或二者間在意涵上有所出入，則係受限於編者之法學素養與文字能力所致，但願瑕不掩瑜。

本書自出版以來，法學界與司法實務界頗多肯定之詞，去年美國聯邦最高法院大法官史卡利亞（scalia）氏應本院翁院長之邀來訪，高層接見時曾請史氏在本書第二輯簽名（見圖）。



（取自中央社）

II 編者按

事後史氏告訴編者，其所承辦並主筆之判決能譯成中文，使其法理與思想為中華民國同道所分享，至感欣慰。按史氏曾創文本主義（textualism）說，其釋憲理念至為保守，自該說發表後頗受法學界批評，但其於高爾與布希之選舉爭訟中曾扮演重要角色，史氏及其所創之見解亦因而受到法學界廣泛之關注。

美國聯邦最高法院於今年上半年就保障少數族裔及同性戀性行為方面相繼作出重要判決，國內年輕學者應編者請託，不辭辛勞，譯成中文，由本書刊出。此數位年輕學者，中英文俱佳，對法學之探究抱有無比熱忱，令編者印象深刻，希望他們能對本書編輯之後繼者，提供更多協助。

施 文 森

民國九十二年九月
告別公職前

譯者簡介

(按姓氏筆劃排序)

王泰升

美國聖路易華盛頓大學法學博士、台灣大學法律學院教授

法治斌

美國維吉尼亞大學法學博士、國立政治大學法學院教授

李念祖

美國哈佛大學法學碩士、台北律師公會理事長、理律法律事務所合夥律師、東吳大學法律學研究所兼任教授

范慈容

美國賓州大學法學碩士、東吳大學法學碩士、理律法律事務所律師

林利芝

美國芝加哥羅耀拉大學法學博士、東吳大學法律系專任助理教授、美國紐約州、伊利諾州律師

黃義豐

美國羅優拉大學（紐奧良）法學博士、最高法院法官、國立政治大學風險管理及保險學系兼任副教授

林淑雅

美國史丹福大學法律學碩士

黃昭元

美國哈佛大學法學博士、台灣大學法律學院副教授

IV 譯者簡介

陳昭如

美國密西根大學法博士

陳鈺雄

美國聖路易華盛頓大學法學碩士、法學博士候選人

游啟璋

美國史丹福大學法學博士、理律法律事務所律師、長庚大學工商管理學系兼任助理教授

焦興鎧

美國哈佛大學法學碩士、美國史丹福大學法律學博士候選人、中央研究院歐美研究所副研究員

勤玉華

美國南美以美大學法學碩士

葉守智

美國明尼蘇達大學法學碩士
龍星企業股份有限公司經理

廖福特

英國牛津大學法學博士、中央研究院歐美研究所助研究員

潘維大

美國內布拉斯加州立大學法學博士、東吳大學法律系專任教授兼法學院院長

劉定基

美國維吉尼亞大學法學碩士、理律法律事務所律師

簡資修

美國喬治城大學法學博士、中央研究院中山人文社會科學研究所副研究員

協助編輯：處長陳碧玉
編校、資料整理及行政聯繫：
科長劉麗芬
大法官助理劉后安
薦任書記官游素真

司法院大法官書記處
民國九十二年九月

判決名稱索引

I-第一輯 II-第二輯
III-第三輯 IV-第四輯

A

A&M Records v. Napster III-165
Adarand Constructors, Inc. v. Peña III-16
Allen v. Wright I-92
Allied Structural Steel Co.
v. Spannaus I-276
Aspen Skiing Co. v. Aspen Highlands
Skiing Corp. II-230
Atherton v. FDIC II-139

B

Baker v. Carr I-121
Barrows v. Jackson I-97
Basic Incorporated, et al., v. Max L.
Levinson et al. III-146
Blue Chip Stamps
v. Manor Drug Stores II-169
BMW of North America, Inc.
v. Gore IV-451
Board of Regents v. Roth I-273
Bowers v. Hardwick IV-138
Broadcast Music, Inc. v. CBS II-207
Brodenkircher v. Hayes II-86
Brown v. Board of Education
of Topeka (Brown I) IV-65
Brown v. Board of Education
of Topeka (Brown II) IV-77

Burlington Industries, Inc. v. Ellerth I-245
Bush v. Gore (531 U.S. 1046) IV-194
Bush v. Gore (531 U.S. 98) IV-200
Bush v. Palm Beach County
Canvassing Board IV-185

C

California v. Acervado II-35
Campbell v. Acuff-Rose Music III-285
Cantrell v. Forest City
Publishing Co. IV-289
Chandler v. Florida I-326
Chimel v. California II-16
City of Boerne v. Flores II-95
City of Cleburne
v. Cleburne Living Center III-27
City of Indianapolis, et al. v. James
Edmond et al. III-136
Clark v. Community for Creative
Nonviolence I-354
Cleveland Board of Education v.
Loudermill I-288
Clinton v. City of New York IV-458
Continental T.V.
v. GTE Sylvania Inc. II-252
Corning Glass Works v. Brennan I-153
Cox Broadcasting Corp. v. Cohn IV-300
Craig et al. v. Boren, Governor of
Oklahoma, et al. III-8
Cruzan v. Director, Missouri
Department of Health I-249

D

Dames & Moore v. Regan	II-102
Dandridge v. Williams	III-19
Davis v. Bandemer	I-140
Due & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builgers Inc.	I-338

E

Edmond v. U.S.	II-127
Eldren v. Ashcroft	IV-517
Ernst & Ernst v. Hochfelder	II-175
Estes v. Texas	IV-360
Everson v. Board of Education of Ewing Township	IV-333
Ex Parte McCardle	I-56

F

Faragher v. City of Boca Raton	I-241
Federal Trade Commission v. Anheuser-Busch, Inc.	II-262
Federal Trade Commission v. Morton Salt Co.	II-257
Federal Trade Commission v. the Borden Co.	II-273
Feist Publications v. Rural Telephone Service	III-214
Flast v. Cohen	I-62
Florida Bar v. Went For It Inc.	III-102
Freedman v. State of Maryland	I-314
Frontiero et vir v. Richardson, Secretary of Defense, et al	I-147
Frothingham v. Mellon	I-59
FTC v. Indiana Federation of Dentists	II-291

FTC v. Superior Court Trial Lawyers Association	IV-514
--	--------

G

Geduldig, Director, Department of Human Resources Development v. Aiello, et al.	III-1
Gideon v. Wainwright	IV-428
Goldwater v. Carter	I-137
Grisword v. Connecticut	IV-130

H

Harris v. Forklift Systems, Inc.	I-233
Home Building & Loan Association v. Blaisdell	I-298
Hurley v. Irish-American Gay Group of Boston	III-82
Hustler Magazine v. Falwell	IV-294

I

Illinois v. Gates	II-7
Illinois v. Perkins	II-81
International Salt Co. v. United States	III-156

J

J.E.B. v. Alabama ex rel. T. B.	IV-29
Jacobson v. United States	II-52
Jefferson Parish Hospital District No. 2 v. Edwin G. Hyde	IV-508
Johnson v. Transportation Agency	IV-36

K

Kahn v. Shevin	IV-1
Katz v. United States	II-1

Kevin Wiggins v. Sewall Smith	IV-436	Member of City Council	
Kern County Land Co.		v. Taxpayers for Vincent	IV-314
v. Occidental Petroleum Corp.	II-200	Meritor Savings Bank v. Vinson	I-228
Keystone Bituminous Coal		Merrill Lynch, Pierce,	
Association v. Debenedictis	II-303	Fenner & Smith v. Curran	II-181
L		Michael Heffron v. International	
Laird v. Tatum	I-108	Society for Krishina	
Lawrence v. Texas	IV-156	Consciousness, Inc.	IV-305
Lemon v. Kurtzman	IV-344	Michael M. v. Sonoma County	
Lochner v. New York	I-264	Superior Court	IV-17
Loretto v. Teleprompter Manhattan		Michigan v. Long	I-111
CATV Corp.	II-306	Miranda v. Arizona	II-60
Lorian Journal Co. v. United States	II-227	Mississippi University for Women	
Lotus Development v. Borland		v. Hogan	IV-23
International	III-243	Montague & Co. v. Lowry	II-204
Loving v. U.S.	II-116	Muskrat v. United States	I-100
Loving v. Virginia	IV-93	N	
M		NCAA v. Board of Regents of	
Maislin Industries, U.S.		University of Oklahoma et al	II-215
v. Primary Steel	II-287	Near v. State of Minnesota	I-302
Mapp v. Ohio	IV-407	Nebbia v. New York	I-269
Marbury v. Madison	I-35	New York Times v. Sullivan	IV-260
Maryland v. Jerome Edward Buie	II-40	New York v. Quarles	II-76
Mastrobuono v. Shearson Lehman		New York v. U.S.	II-91
Hutton, Inc.	II-146	Nix v. Williams (Williams II)	III-123
Matsushita Electric Industrial Co.		Nixon v. Administrator	
v. Zenith Radio Corp.	II-237	of General Service	I-293
Matthew Bender v. West	III-297	Northern Pacific Railway Company	
McCulloch v. Maryland	I-44	v. United States	III-159
McDonnell Douglas Corporation		Northwest Wholesale Stationers, Inc.	
v. Green	I-178	v. Pacific Stationery &	
		Printing Co.	II-222

O

Oncale v. Sundowner Offshore Services, Inc.	I-237
Orr v. Orr	I-169

P

Penn Central Transp. Co. v. City of New York	II-300
Pennsylvania Department of Corrections v. Yeskey	II-136
Perpich v. Department of Defense	II-109
Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey	I-201
Playboy v. George Frena	III-204
Plessy v. Ferguson	IV-41
Poe v. Ullman	I-103
Police Department of the City of Chicago et al v. Mosley	III-62
Posadas De Puerto Rico Associates v. Tourism Co. of Puerto Rico	I-331
Powell v. McCormack	I-134
Printz v. U.S.	II-99

Q

Quality King Distributors v. L'anza Research International	III-219
--	---------

R

Recording Industry Association of America v. Diamond Multimedia	III-183
Reed v. Reed, Administrator	I-144
Religious Technology Center et al. v. Netcom On-Line et al.	III-261

Reno, Attorney General of the United States, et al. v. American Civil Liberties Union et al.	III-70
Reynolds v. Sims	I-130
Roe v. Wade	I-191
Romer v. Evans	I-173
Rostker, Director of Selective Service v. Goldberg et al.	III-12

S

S.E.C. v. Variable Annuity Co.	II-149
Saenz v. Roe	III-58
Scheiber v. Burlington Northern, Inc.	II-163
Schlesinger v. Ballard	IV-5
Schlesinger v. Reservists Committee to Stop the War	I-69
Schneckloth v. Bustamonte	II-30
Sega v. MAPHIA	III-273
Shaw v. Reno	IV-104
Simon & Schuster v. Members of N.Y. State Crime Victims Board	IV-250
Slaughter-House Cases (Butcher's Benev. Ass'n v. Crescent City Live-Stock Landing and Slaughter-House Co.)	I-258
Sneep v. United States	I-320
Sony Corporation of America v. Universal City Studios	III-256
Sony v. Connectix	III-231
Spectrum Sports v. Mcquillan	II-248
Steffel v. Thompson	I-118
Sun Microsystem v. Microsoft	III-188
Sutton v. United Air Lines, Inc.	IV-99

T

Tasini v. New York Times	III-225	United States v. Topco Associates, Inc.	III-153
Terry v. State of Ohio	II-18	United States v. White	II-46
Thomas et al.		Utah Pie Co.	
v. Chicago Park District	IV-327	v. Continental Baking Co.	II-276
Toyosaburo Korematsu			
v. United States	IV-85		
Trans World Airlines, Inc.			
v. Thurston	I-184		

U

U.S. v. Trans-Missouri Freight	
Ass'n	II-211
U.S. v. Virginia	I-160
UMG Recordings et al	
v. MP3.com	III-198
United States v. Borden Co.	II-267
United States v. Causby	I-281
United States v. Eichman	I-366
United States v. Leon	III-128
United States v. Nixon	IV-485
United States v. O'Brien	I-345

V

Vacco v. Quill	III-53
Valley Forge College	
v. Americans United	I-73
Village of Belle Terre v. Boraas	I-285

W

Warth v. Seldin	I-83
Washington v. Glucksberg	III-55
Webster v. Reproductive Health	
Services	III-31
Whalen v. Roe	III-47
Wisconsin v. Mitchell	III-95
Wong Sun v. United States	III-118

Y

Younger v. Harris	I-115
-------------------	-------

關鍵詞英中索引

I-第一輯 II-第二輯
III-第三輯 IV-第四輯

A

a case in law or equity
(普通法或衡平法上的個案) I-100
a communication to the public
(公開播送) III-184
a matter of public (公共事務) I-59
a preponderance of the evidence
(充分證據) III-123
a prima facie case (推定成立) II-276
a reasonable time, place, or manner
restriction of expression
(對於表現自由合理之時間、
地點及方式之限制) I-354
a reasoned choice
(深思熟慮的選擇) IV-436
a superior, paramount law (最高法) I-37
a trusted accomplice (心腹共犯) II-47
a wall of separation between Church
and State (政教分離的隔牆) IV-334
abatement (排除) I-303
abortion regulations
(墮胎管制措施) III-32
abortion right (墮胎權) I-203
abortion (墮胎) I-193
abridge free speech
(限縮言論自由) I-345
abrogation of a treaty (條約廢止) I-137

acquiescence (默示) II-102
active member (積極性會員) II-204
acts of congress granting jurisdiction
(司法管轄之立法分配權) I-56
actual damages (實際損害) I-320
actual Injury redressed by the court
(可獲法院補償之實際損害) I-73
actual malice (惡意；真實惡意；
實質惡意) I-338; IV-261, 289, 295
actual purchasers (實際購買人) II-169
actual sellers (實際出賣人) II-169
adequacy and Independence of
state law (充分而獨立之州法) I-111
adequate and independent state grounds
(充分而獨立之州法基礎) I-111
administrative appeal (訴願) I-288
administrative convenience
(行政便利) I-147
admissibility of evidence
(證據能力) II-81
admission (自白) III-119
adversary proceeding; adversary process
(辯論式訴訟程序；對等訴訟程序)
I-314; III-123
adversary system of criminal justice
(採對抗制度的刑事審判) IV-429
advertising of casino gambling
(賭場廣告) I-331
aesthetic (市容、美學的) IV-315

- affirmative action program; affirmative action (少數族裔保障方案; 少數族裔優惠保障方案) III-16; IV-37
- affirmative defense (免責抗辯) I-241, 246
- affirmative (優惠性) IV-1
- Age Discrimination In Employment Act of 1967 (一九六七年就業年齡歧視法) II-136
- Age Discrimination In Employment Act (就業年齡歧視法) I-185
- age discrimination (年齡歧視) I-185
- age verification (年齡確認) III-71
- agency law (代理法則) I-234
- agreement-in-principle (原則性協議) III-147
- aid for family with dependent children (未成年子女家庭津貼) III-19
- alimony (贍養費) I-169
- alternative benefits (替代利益) II-292
- alternative (替代方案) I-293
- altitude (高度) I-281
- amateurism (業餘精神) II-216
- ambulance chasing (追逐救護車之招攬客戶手法) III-103
- Amendment to Constitution (憲法增修條文) I-173
- Americans with Disabilities Act of 1990 (一九九〇年美國身心障礙者法) IV-99
- Americans with Disabilities Act of 1990 (一九九〇年美國身心障礙者保護法) II-136
- amicus curiae (訴訟參加人, 法院之友) IV-67, 78
- an action for copyright infringement (著作權侵權訴訟) III-188
- annuity contract (年金契約) II-149
- annuity (年金) II-149
- anticompetitive (反競爭) II-216
- antifraud provisions (反詐欺條款) III-147
- appealable (上訴可能性) IV-488
- appellate jurisdiction (上訴(審)管轄權) I-36, 103
- appointment clause (任命條款) II-127
- appointment of counsel (指派一名公設辯護律師) IV-428
- apportionment (分配) I-130
- arbitration provision (仲裁條款) II-146
- arbitrator (仲裁人) II-146
- arrest (逮捕) II-41
- assisted-suicide ban (協助自殺禁令) III-55
- assisted-suicide (協助自殺) III-53
- association (社團) I-83
- attachment (扣押) II-102
- attempt to monopolize (意圖獨占) II-249
- Audio Home Recording Act, AHRA (家用錄音法) III-183
- authorize、delegate (授權) IV-458
- automatic liability (自動法律責任) I-241
- automobile exception (汽車搜索例外) II-35

avoiding Intrafamily controversy
(避免家庭內部爭議) I-144

B

balancing approach
(成本效益比較理論) III-130
balancing test (平衡原則) II-96
bank (銀行) II-139
benign, compensatory purpose
(善意和有補償性目的) IV-23
Berne Convention for the Protection of
Literary and Artistic Works
(伯恩公約) IV-518
bifurcate the sentencing
(就罪刑分別審判) IV-436
bigoted thought (偏激思想) III-96
Bill of Attainder Clause
(剝權法案條款) I-293
Bill of Rights (人權法案 ; 權利法案)
III-153, IV-428; IV-130, 334
billboard (告示板) IV-315
bisexual (雙性戀) III-83
blanket license (概括授權) II-207
bona fide occupational qualification
(真誠職業資格) I-185
bona fide seniority system
(真誠的年資制度) I-185
bona fide (good faith) (善意) II-262
boycott(s) (杯葛) II-223, 227; IV-514
Brady Handgun Violence Prevention
Act of 1993 (一九九三年
布瑞迪手鎗暴力防制法) II-99
broadcast coverage of criminal trials
(刑事審判報導) I-326

burden of showing (舉證責任) IV-23
by-laws (章程) II-204

C

canon of construction (解釋準則) II-136
capital punishment (死刑) II-116
case and controversy (個案和爭議 ;
案件與爭議) I-73, 97, 100, 103
"case or controversy" requirement
(「個案與爭議」要件) I-70
case or controversy
(個案或爭議) I-83, 92
case-and-controversy doctrine
(個案與爭議原則) I-63
cash tender offer
(現金公開收購股份要約) II-201
cease and desist order
(停止處分令) II-273
certiorari (上級法院調閱下級
法院判決的命令 ; 移審狀 ;
裁量上訴受理令狀 ; 移審令 ; 調卷令)
II-249; IV-186, 194, 202, 294, 428
chain supermarket (連鎖超市) III-153
checkpoint program
(公路檢查哨專案) III-136
checks and balances (權力制衡) IV-489
child pornography
(孩童猥褻物品) II-52
chilling effect
(寒蟬效應) I-315; III-96; IV-261
choice-of-law provision
(準據法條款) II-146
church-affiliated school
(教會學校) IV-346

- citizen standing
 (公民訴訟當事人適格) I-70
- citizenship (公民權) I-258
- citizen-soldier program
 (公民/軍人課程) I-160
- civil remedies (民事救濟) II-175
- Civil Rights (民權) IV-44
- civil servant (公務員) I-288
- civility code (禮貌準則) I-237
- claim forms (保險給付申報表) II-292
- class action (集體訴訟) I-108; II-169
- classified information
 (經保密之資訊) I-320
- clear and convincing evidence
 (明顯而令人信服的證據) I-249
- close/strict judicial scrutiny
 (嚴密/嚴格的司法審查) I-147
- collective point (共同訴求) III-83
- combat (戰鬥) III-12
- Commerce Clause, Const. Art. I,
 § 8, cl. 3 (通商條款) II-91
- commercial speech
 (商業言論) I-331; III-103
- Commodity Exchange Act
 (商品期貨交易法) II-181
- common law (普通法) II-139
- Communication Decency Act of 1996
 (一九九六年傳播通訊管理法) III-71
- compatibility provisions
 (相容性條款) III-188
- compelling government interest
 (迫切的政府利益) IV-104
- compelling governmental interest
 (重大政府利益) II-96
- compelling interest (重大利益) IV-250
- Compelling Interests
 (重大且迫切之利益) IV-6
- compensation
 (補償 ; 賠償) I-281; IV-289
- compensatory damages
 (補償性損害賠償) IV-452
- competition (競爭) II-273
- compilation or collective work
 (編輯或彙整著作) III-226
- compilation(s)
 (編輯作品 ; 編輯著作) III-215, 298
- compulsory retirement
 (強制退休) I-185
- computerized data (電腦資料) III-47
- concerted action (一致性行為) II-237
- concerted refusal (一致拒絕) II-223
- conclusive discretion (專屬裁量) I-36
- concrete Injury (具體損害) I-70
- conduct (行為) III-96
- conflict-of-interest (利益衝突) I-293
- congressional enforcement power
 under U.S. Const. 14th Amend., §5
 (憲法增修條文第十四條第五項
 國會執行權) II-96
- congressional intent (國會意旨) I-293
- congruence and proportionality
 standard of review ("一致和比例"
 審查標準) IV-518
- conjure up (揣摩) III-287
- consent searches (經同意之搜索) II-30
- conspiracy (共謀罪) II-276
- conspire to monopolize
 (共謀獨占) II-249

constitutional right to counsel （憲法賦予刑事被告之律師 協助辯護的權利）	IV-428	corrective and mitigating measures （矯正及減輕殘障措施）	IV-99
constitutionality of a statute "on its face" （法律之形式合憲性）	I-115	corroboration（佐證）	III-119
constitutionality of the legislative act （國會行為的合憲性）	I-100	cost difference（成本差異）	II-267
constitutionality（合憲性）	IV-23	cost justification（成本抗辯）	II-267, 273
constructive trust（擬制信託）	I-320	cost-containment measures （內含費用措施）	II-292
contemporary legal context （當代法律背景）	II-181	court martial（軍事審判）	II-116
content control（內容控制）	III-64	court of appeals for the armed forces （軍事上訴法院）	II-127
content-based regulation （內容管制）	III-64	credit report（徵信調查報告）	I-338
contraceptives（避孕器材）	IV-130	crime victim（犯罪被害人）	IV-250
contract clause（契約條款）	I-276	criminal prosecution（刑事訴訟）	IV-428
contract in restraint of trade or commerce （限制交易契約）	II-211, 215	criminal statute、criminal law （刑法）	I-118
contractual obligation （契約義務）	I-276	cross examination （交互詰問）	III-123, 130
contractual relationship （契約關係）	I-276	cross petition（反訴）	I-288
contributory infringement（輔助侵權） III-167, 256, 261, 274, 298		custodial interrogation （拘禁狀態下之訊問）	II-61, 76, 81
controversies（爭議）	I-62	D	
Cooperative Federalism （合作聯邦主義）	II-91	damages（損害賠償）	II-169, 181
Copyright and Patent Clause（美國憲法 著作權與專利權條款）	IV-517	dangerous probability （極度可能）	II-249
Copyright Clause's limited times prescription（美國憲法著作權 條款之"有限期間"的規定）	IV-517	database（資料庫）	III-215
copyright duration （著作權存續期）	IV-517	declaratory judgment （宣示性判決）	I-118
		declaratory relief（宣示性救濟）	I-118
		decree（衡平判決）	IV-67, 78
		defamation cases（毀謗案件）	I-338
		defense of truth（真實抗辯）	IV-261
		deferential analysis（順從式分析）	I-160
		derivative works（衍生著作）	III-226

- detached and neutral magistrate
 (超然中立之治安法官) III-130
- differentials (差異行為) II-262
- digital audio recording device
 (數位錄音裝置) III-184
- direct infringement (直接侵權) III-167
- direct injury (直接損害)
- disability discrimination in employment
 (就業上身心障礙歧視) IV-99
- disability insurance (失能保險) III-2
- discouraging effect (寒蟬效應) I-315
- discretion of the national legislature
 (立法裁量) I-45
- discretion (裁量) I-288; III-64
- discretionary authority (裁量權) IV-459
- discrimination in price
 (價格差異制度) II-257
- discrimination (差別待遇、歧視)
 II-257, 262; III-83; IV-44
- discriminatory classification
 (歧視性分類) IV-23
- disparate treatment (差別待遇) I-237
- disposition to commit a criminal act
 (從事犯罪行為之意向) II-42
- doctrine of constitutional doubt
 (憲法疑義原則) II-136
- doctrine of territoriality
 (屬地主義) III-219
- double damages (雙倍損害賠償) I-185
- double security (雙重保障) II-99
- draft (徵兵) III-12
- drinking and driving (酒後駕車) III-8
- drug control (藥物管制) III-47
- dual sovereignty (雙重主權) II-99
- due process clause; due process of law
 clause (正當法律程序條款)
 I-169, 193, 263, 285, 288, 303; III-55;
 IV-6, 93, 139, 162, 407, 428
- due process of law (正當法律程序)
 I-97, 258, 264, 269; IV-362, 428, 489
- due process (正當程序)
 I-249, 326, 331; IV-334
- durational residency requirements
 (最低設籍期間) III-58
- ## E
- easement or servitude
 (地役權) I-281
- economic freedom (經濟自由) III-153
- educational affirmative action
 (教育保障名額方案) IV-23
- effective price competition
 (有效價格競爭) II-276
- election contest
 (選舉訴訟) IV-186, 202
- electoral college
 (總統選舉人團) IV-202
- electronic database
 (電子資料庫) III-226
- electronic eavesdropping
 (電子竊聽) II-47
- electronic surveillance
 (電子監察) II-2, 47
- electronically overheard statements
 (電子聽得之陳述) II-47
- emergency (緊急狀態) I-298
- eminent domain (徵收) II-300, 303, 306
- emotional distress (精神痛苦) IV-295

employer liability (雇主法律責任)		essential facilities doctrine	
I-229, 234, 237, 241, 246		(必要設備原則)	II-230
employment discrimination		essential postulates	
(就業歧視)	I-229, 237	(重要基本原則)	II-99
enforcement power (執行權)	II-99	establishment clause; establishment of	
entanglement between government		religion clause	
and religion		(禁止設立國教條款)	IV- 334; 346
(政府與宗教間之糾葛)	IV-346	European Court of Human Rights	
entrapment (誘陷犯罪)	II-52	(歐洲人權法院)	IV-162
equal application (平等適用)	IV-93	euthanasia (安樂死)	III-53, 55
Equal Employment Opportunity		every defendant stands equal before	
Commission: EEOC		the law (所有被告在法庭之前	
(平等就業機會委員會)	I-233; IV-99	一律平等)	IV-429
Equal Pay Act of 1963		evidential hearing (採證)	I-273
(一九六三年同酬法)	I-153	evidentiary hearing (證據聽證)	II-292
equal protection clause of the Fourteenth		exceedingly persuasive justification	
Amendment (聯邦憲法增修條文		(極具說服力的(重大)正當理由)	IV-23, 30
第十四條之平等保護條款)	IV-23	exchange self-regulation	
equal protection clause		(交易行為自律原則)	II-223
(平等保護(障)條款)		exclusion of evidence	
I-97, 160, 169, 249, 285; IV-6, 93		(證據排除法則)	II-61, 76
equal protection doctrine		Exclusion Order (驅離令)	IV-87
(平等保護原則)	I-293	exclusionary rule (證據排除法則)	
equal protection of (the) law		III-119, 123, 130; IV-407	
(法律平等保護 ; 平等法律保護)		exclusionary zoning practices	
I-258; IV-44, 66, 78		(排他性區域計畫)	I-83
equal protection (平等保障 ;		exclusive contract	
平等權 ; 平等保護)		(獨家 (排他) 契約)	IV-511
I-130, 140, 144, 331; III-2; IV-104, 202		exclusive right (專屬權)	IV-518
equal wages for equal work		exculpatory statement	
(同工同酬)	I-153	(對被告或嫌疑人有利之述)	II-61
equality of status (地位平等)	III-64	executive committee	
erosion of confidence in the profession		(執行委員會)	II-204
(對律師產生反感)	III-103		

- Executive Privilege
 (總統行政特權) IV-488
- exempting (豁免) III-64
- exemption provision (豁免條款) II-149
- exercise of legislative discretion
 (立法裁量權之行使) I-285
- expectations of privacy
 (隱私權之期待) II-47
- expression (表達) III-243; IV-518
- expressive activity (表意活動) IV-315
- expressive conduct
 (表現(性質的)行為) I-354, 366
- expressive purpose (表達目的) III-83
- extra-territorial enforcement
 of antitrust law
 (反托拉斯法之域外執行) II-237
- F**
- factor other than sex
 (除性別以外之因素) I-153
- fair and substantial relation
 (相當且實質的關連) IV-1
- fair comment (合理評論) IV-261
- fair representation
 (公正的代表性) IV-37
- fair trial (公平審判)
 I-326; IV-362, 428
- fair use defense
 (合理使用的抗辯) IV-518
- fair use (合理使用)
 III-167, 199, 205, 231, 256, 274, 287
- false light (誤導) IV-289, 295
- Federal antitrust laws
 (聯邦反托拉斯法) II-276
- Federal Arbitration Act (FAA)
 (聯邦仲裁法) II-146
- Federal Declaratory Judgment Act
 (聯邦宣示性判決法) I-118
- federal injunction
 (聯邦禁制令) I-115
- federal law (聯邦法) I-111
- federal questions
 (聯邦權限爭議問題) IV-186
- Federal Rule of Criminal Procedure 17 (c)
 (聯邦刑事訴訟規則第十七條第C項)
 IV-489
- Federal Social Security Act
 (聯邦社會安全法) III-19
- Federal Trade Commission
 (聯邦貿易委員會) II-262, 292
- Federal Trade Commission Act §5
 (聯邦貿易委員會法第五條) IV-514
- Federal Trade Commission Act
 (聯邦貿易委員會法案) II-291
- feeble-minded (精神耗弱) III-27
- felony (重罪) II-40
- fiduciary obligation (忠誠義務) I-320
- Fifth Amendment (憲法增修條文第五條)
 I-281, IV-362
- fighting words (挑釁言語; 挑釁言論)
 III-96; IV-261
- filed rate doctrine
 (申報費率原則) II-287
- finality requirements
 (終局性要件) IV-488
- financial burden
 (經濟負擔) IV-250
- findings (事實認定) II-292

First Amendment (to the Constitution)		freedom of expression (表現自由 ;	
(憲法增修條文第一條)	I-331, 345,	言論自由 ; 表意自由 ; 表達自由)	
	354, 366; III-64; IV-250, 261, 289,		I-314, 345, 366; III-64; IV-305
	294, 301, 305, 327, 346, 514	freedom of press (出版自由)	IV-261
First Amendment's free speech guarantee		freedom of speech (言論自由)	
(憲法增修條文第一條之			I-108; IV-261, 327
言論自由保障)	III-103; IV-517	freedom of the press (新聞自由)	II-227
first impression (第一次表達)	III-243	frozen assets (資產凍結)	II-102
first sale doctrine		fruit of poisonous tree	
(第一次銷售原則)	III-219	(毒樹果實)	III-119
fiscal integrity (財政完整性)	III-2	full disclosure of material information	
fixed return (固定收益)	II-149	(重大訊息充分公開)	II-175
Flag Protection Act		functional equivalent	
(國旗保護法)	I-366	(功能等同)	III-199
flight (飛行)	I-281	functional test (功能測試)	I-293
foreign policy (外交政策)	II-102	fundamental rights (基礎權利)	
foundation of knowledge			IV-139, 162
(知識基礎)	II-8	futures trading (期貨交易)	II-181
Fourteenth Amendment		G	
(聯邦憲法增修條文第十四條)		gay (男同性戀者)	III-83
	II-19, 30; III-47, 64, 103; IV-44, 66,	gender classification (性別分類)	IV-17
	78, 261, 289, 295, 301, 362, 407,	gender-based classification	
	428, 452	(依據性別的分類)	IV-23
Fourth Amendment (憲法增修		gender-based classification	
條文第四條)	II-2, 19, 30, 40	(性別分類)	IV-1
franchise agreement		gender-based distinction	
(經銷加盟契約)	II-252	(性別區分)	III-8
fraudulent conduct (詐欺行為)	II-181	general damages (補償性賠償)	IV-261
Free Exercise Clause; Free Exercise Clause,		general interest in crime control	
Const. 1st Amend.		(犯罪控制下之一般利益)	III-136
(信教自由條款)	II-96; IV-346	general welfare (公共福利)	I-269
free will (自由意志)	III-119	gerrymandering	
freedom of association		(畸形選區劃分)	IV-104
(結社自由)	IV-130		

golden parachute agreement
 (金跳傘合約) II-163
 good faith exception (善意例外) III-130
 government censorship
 (政府審查) III-64
 government of the Union
 (聯邦政府) I-45
 governor (州長) II-109
 grand jury (大陪審團) III-130
 grandfather clause (不追溯條款) II-223
 grievance procedure (申訴程序) I-229
 grocery store chain (連鎖商) II-267
 gross negligence (重大過失) II-139
 grossly excessive (極端過當) IV-452
 group boycott (集體杯葛) III-160
 Guarantee Clause, Const. IV, §4
 (保證條款) II-91
 gubernatorial veto (州長否決權) II-109

H

habeas corpus petition
 (人身保護令的申請) IV-428
 habeas relief (人身保護救濟) III-123
 Habitual Criminal Act
 (慣犯條例) II-86
 handbill (傳單) IV-315
 Health insurance (健康保險) IV-511
 hearing (聽證) I-288
 hedging (避險) II-181
 heightened judicial scrutiny
 (嚴格司法審查標準) IV-517
 heightened scrutiny (加強審查) I-160
 homosexuals (同性戀者)
 I-173; IV-139, 162

horizontal restraint
 (水平限制) II-216
 Hostage Act (人質法) II-102
 hostile environment sexual harassment
 (敵意(工作)環境性騷擾)
 I-228, 223, 246
 hostile or abusive work environment
 (敵意或惡劣之工作環境) I-237
 hot pursuit (追躡人犯) II-2, 19

I

illegal *per se* rule
 (本身違法原則) II-253
 illegal *per se*
 (本質違法；當然違法) II-207, 216
 illegitimate teenage pregnancy
 (非法的青少年懷孕) IV-17
 imminent danger (立即危險) I-293
 immutable characteristic
 (不可改變的特徵) I-147
 impairment of contract
 (契約損害) I-298
 implied power (默示授權) I-45
 implied rights of action
 (默示請求權) II-181
 important governmental objective
 (重要施政目標) III-8
 in camera inspection
 (密室調查) IV-489
 in custody (拘禁中) II-61, 76
 in predatory tactics
 (掠奪性手段) II-276
 inadmissible
 (無證據力；無證據能力) II-61; 76

incriminating statement; inculpatory statement (對被告或嫌疑人不利之陳述)	II-61, 76	insurance (保險)	II-149
indecent (不雅)	III-71	integrity of the judicial process (司法程序之完整性)	I-326
independent source (獨立來源)	III-119, 123	intent of Congress (國會意旨)	II-181
independently owned store (獨立商)	II-267	interest at stake (訴之利益)	I-288
Indiana Dental Association (印第安娜州牙醫協會)	II-292	interlocutory appeal (中間上訴)	II-96
indigent criminal defendant (貧窮的刑事被告)	IV-514	intermediate scrutiny (中密度審查標準)	III-16, 103
indigent defendant (貧窮的被告)	IV-428	intermediate-level scrutiny (中密度審查基準)	III-27
indivisualized suspicion (個體懷疑)	III-136	International Exhaustion (國際耗盡)	III-219
induce commission of a crime (誘導犯罪)	II-52	Internet (網際網路)	III-71, 184
ineffective assistance of counsel (無效的律師協助辯護)	IV-436	interracial marriage (異族婚姻)	IV-93
inevitable discovery (必然發現)	III-123	Interstate Commerce Act (州際貿易法)	II-287
inferior officer (下級官員)	II-127	Interstate Commerce Commission (州際貿易委員會)	II-287
informed consent (告知後同意原則)	I-249	interstate commerce (州際商業)	II-227
inherently suspect (本質上具有違憲嫌疑)	I-147	intra-branch dispute (機關內部爭議)	IV-489
injunction (禁制令或禁止處分；強制令；禁制令)	I-118, 303; II-227, 276	intrabrand restraints on distribution (相同品牌產品間之經銷限制)	II-252
injury in fact (事實上之損害)	I-73	intrusion on privacy (隱私的侵犯)	III-103
injury (損害)	I-92	investment risk-taking (投資風險承擔)	II-149
insane (心神喪失)	III-27	investor (投資人)	II-181
inside Information (內部消息)	II-201	invidious discrimination (不公正歧視)	III-2
		invidious, archaic and overbroad stereotypes (不公平、古老且過廣的刻板印象)	IV-30

involuntary servitude

(非自願性勞務) I-258

irrational, arbitrary or capricious

(不理性的、獨斷或專擅) I-269

irreparable harm

(無可回復之損害) IV-194

item veto (條項否決) IV-458

J

Jim Crow Laws

(黑人歧視法) IV-44, 67, 78

job evaluation system

(工作評估制度) I-153

joint venture

(合作企業) II-207, 216

judge (法官) II-127

judicial act (司法行為) I-56

judicial duty (司法責任) I-36

judicial power (司法權) I-100

judicial remedies (司法救濟) II-181

judicial review (司法審查)
I-108, 288; IV-327

judicial self-governance

(司法自我約束) I-83

jurisdiction ((司法)管轄權)
I-56, 63, 111, 122, 169

juror (陪審員) IV-30

just compensation

(合理補償) I-169, 285

Justiciability (可司法性) IV-489

justiciability (可訟性 ; 達於可訴訟狀態 ;
可裁判性) I-62, 103, 122

justiciable character

(可訟性質) I-59

L

land use (土地利用) I-285

Landmarks Preservation Law

(地標保存法) II-300

landowner (土地所有權人) I-281

lawmaker (立法者) I-293

lawyer advertising (律師廣告) III-103

lawyer referral service

(律師仲介服務所) III-103

layman (不懂法律的外行人) IV-428

lease (出租) I-285

least restrictive means

(最少限制方法) II-96

legal representation (法律代理) III-103

legal vote (合法有效選票) IV-202

legislative act contrary to the constitution

Is not law (違憲立法無效) I-36

legislative punishment (立法裁罰) I-293

legitimate government interests

(合法政府利益) III-55

legitimate objectives (正當目的) III-64

lesbian (女同性戀者) III-83

liberty and property Interests

(自由及財產利益) I-273

liberty of press (新聞自由) I-303

liberty of speech (言論自由) I-303

liberty to contract (締約自由) I-264

like grade and quality

(同級及同品質) II-273

limitation of judicial power

(司法權限) I-73, 115

limited power (限制權力) I-36

list prices (協議價格) II-204

Low-Level Radioactive Waste Policy

Amendments Act of 1985

(一九八五年低輻射廢料政策

修正法) II-91

M

machine recount

(機器重新計票) IV-186, 202

Magna Carta (大憲章) III-153

major competitive weapon

(主要競爭武器) II-276

major life activity

(主要生活活動) IV-99

mandamus (強制處分令) I-36

mandate (法院命令) IV-202

mandatory preference

(強制性優越地位) I-144

manipulative act (操縱行為) II-163

manual recount

(人工重新計票) IV-186, 202

marital privacy (婚姻隱私權) IV-130

market power

(市場力量) II-230, 249; IV-511

materiality (重要性) III-147

matters of public concern

(公共關心事項) I-338

medium (媒介) IV-315

mentally retarded (智障者) III-27

menu command hierarchy

(分層功能表指令) III-243

message (資訊) IV-315

method of operation

(操作方法) III-243

militia (民兵) II-109

Miranda rights (依米蘭達案

享有之權利事項) II-61, 76

Miranda warnings

(米蘭達警告) II-61, 76, 81

miscegenation (異族通婚) IV-93

misrepresentation (不實陳述) II-169

mitigating evidence

(減刑的證據) IV-436

monopolistic position

(獨占地位) II-276

monopolization (獨占行為) II-230

monopolize (獨占) II-249

monopoly (獨占; 壟斷)

II-211, 227, 230; III-157

morality risk (死亡風險) II-149

motive to conspire (共謀動機) II-237

motive (動機) III-96

motives of the legislature

(立法動機) I-56

music market (音樂市場) III-287

N

narrowly tailored (仔細審酌) IV-104

national defense and military affairs

(國防與軍隊事務) III-12

national guard (國民兵) II-109

nativism (國族主義) IV-93

natural advantages (天然優勢) II-276

navigable airspace (可航行空間) I-281

NCAA

(全國大專院校運動協會) II-215

necessary and proper

(必要而適當) I-45

necessary means (必要手段) I-45

Negotiated Rates Policy
 (協議式費率政策) II-288
 New York Stock Exchange
 (紐約證券交易所) II-222
 nominal damages (名義損害) I-320
 noncommercial recording
 (非商業性錄影重製) III-256
 nonjusticiability (欠缺可裁判性) I-122
 nonpossession regulation
 (未持有管制) I-345
 nonpregnant persons
 (不懷孕的人) III-2
 nonprice vertical restraint
 (非價格性垂直限制) II-252
 nonpublic school (非公立學校) IV-346
 non-resident member
 (通訊會員) II-204
 (not) similarly situated
 (處境 (不) 相當) IV-17

O

obligation of contract (契約義務) I-298
 obscene (猥褻) III-71
 offensive thought (冒犯性思想) III-96
 one person, one vote
 (一人一票) IV-104
 one step at a time (一次一步) III-2
 option (選擇權) II-201
 optional customer service
 (額外顧客服務) II-267
 original and supreme will
 (原初、最高意志) I-37
 originality (原創性) III-298; IV-518
 overbreadth (限制過廣) IV-315

overbroad generalization
 (過廣的一般化) IV-17
 overbroad (過於廣泛) III-96
 overreaching (過度廣泛) III-19

P

parallel importation (平行輸入) III-219
 parody (口水歌) III-287
 patently offensive
 (明顯令人不悅) III-71
 patently unconstitutional on its face
 (明顯違憲) III-64
 paternalism (干涉或家父主義) III-103
 paternity (親子關係) IV-30
 patient- identification (病人識別) III-47
 penalty enhancement (刑之加重) III-96
 Pennsylvania Nonpublic Elementary and
 Secondary Education Act
 (賓夕法尼亞州非公立中小學
 教育法) IV-346
 Pennsylvania Subsidence Act
 (賓州塌陷法) II-306
 pension (養老金) I-276
 penumbra (月暈效果) IV-130
 per se rule (當然違法原則) IV-514
 preemptory strike (任意反對權) IV-30
 permanent Injunction (永久禁令) I-173
 permanent physical occupation
 (永久直接管領) II-303
 permissible restriction
 (可容許限制) IV-305
 petition for writ of habeas corpus
 (申請人身保護令) IV-436
 petition (裁量上訴) IV-194

physical and sexual abuse （身體虐待與性侵害）	IV-436	preliminary merger discussions （初期合併談判）	III-147
physical evidence（有形證據）	III-119	present a mitigation case （提出減刑的請求）	IV-436
physical or mental impairment （肢體或心智缺陷）	IV-99	present interest of property （財產上現有利益）	I-83
picketing（持標語牌抗議）	III-64	Presentment Clause（呈送條款）	IV-458
police power（警察權）	I-169, 264, 285; II-300, 303, 306, IV-44	Presidential election（總統選舉）	IV-186, 194, 202
political act（政治行為）	I-36	presidential elector（總統選舉人）	IV-202
political gerrymander （將議員選區劃成不規則形狀）	I-140	Pressing public necessity （迫切之公共必要）	IV-87
political question doctrine（政治問題 「不受司法審查」之原則）	I-134	presumable coerced environment （可推定受脅之環境）	II-76
political question（政治問題）	I-122, 137, 140	presumed damages （推定的損害賠償）	I-338
possessory taking（占有性取得）	II-303	previous restraint （事先審查、事先限制）	I-303
post-conviction relief （撤銷或更正定罪裁決）	IV-436	price control（價格控制）	I-269
potential life（潛在生命）	I-193, 203	price difference（價格差異）	II-262
Power Act （國際緊急經濟權力法）	II-102	price discrimination（價格差別待遇）	II-267, 273, 276
power of taxation to be concurrently exercised（徵稅權競合）	I-45	price fixing（聯合定價；價格固定）	II-207, 211; III-160
power of taxation（徵稅權）	I-45	price manipulation（價格操縱）	II-181
precedent（判決先例）	I-111	prima facie case of age discrimination （年齡歧視證據確鑿案件）	I-185
predatory or anticompetitive conduct （奪掠性或反競爭行為）	II-249	prima facie case of racial discrimination （種族歧視證據確鑿案件）	I-179
predatory pricing（掠奪性訂價）	II-237	primary jurisdiction（初審管轄權）	I-36
predisposition（犯罪傾向）	II-52	prior restraint （事前審查）	I-314, 320; IV-327
preference stock（優先股）	II-201	Prison Motivational Boot Camp （監獄激勵訓練營）	II-136
preferential treatment（優惠待遇）	III-16		
pregnancy（懷孕）	III-2		
preliminary injunction （初步禁令）	I-173		

- privacy (隱私; 隱私權) III-47; IV-130
- private cause of action
(私法起訴理由) II-181
- private contract (私契約) I-276
- private party (私人) II-181
- Private Pension Benefits Protection Act
(個人養老給付保護法) I-276
- private property (私有財產) I-281
- privilege against self-incrimination
(不自證己罪之特權) II-61
- privilege of employment
(僱用特權) I-185
- privileges and immunities
(特權及豁免權) I-258
- privileges or immunities clause
(特權及豁免權條款) III-58
- probable cause(相當事由 / 相當或相信被告之犯罪合理根據; 相當理由)
II-8; 35, 41
- probable cause (相當原因) III-119, 130
- probate courts (遺產法院) I-144
- procedural due process
(程序性正當程序) I-273
- procedural safeguards
(程序保障措施) IV-327
- procompetitive (有益競爭的) II-216
- profit of crime (犯罪所得) IV-250
- prompt judicial review
(立即性司法審查) I-315
- proof of pretext (藉口的證明) I-179
- proprietary brand (商標專屬) II-276
- protected status
(受保護之身分) III-96
- protective sweep (保護性掃描) II-41
- public accommodation
(公眾住宿場所) III-83
- public airwaves (公共頻道) III-256
- public broadcast of a trial
(公開司法程序) I-326
- public defender
(公設辯護律師) IV-436
- public display (公開展示) III-205
- public domain (公共財產) IV-517
- public education
(公共教育) IV-67, 78
- public employees and facilities
(公立醫療院所人員與設施) III-32
- public entity (公法人) II-136
- public forum (公共論壇; 公共場所)
III-64; IV-327
- public fund (公費補助) III-32
- public moral (公序良俗) I-298
- public nuisance (公害) I-303
- public order (公共秩序) III-64
- public property (公共財產) IV-315
- public safety (公眾安全) II-76
- public school (公立學校) IV-67, 78
- public trial (公開審判) IV-362
- public welfare; public interest
(公眾福祉) I-276
- punitive damages (懲罰性損害賠償;
懲罰性賠償; 懲戒性賠償)
I-320, 338; II-146;
IV-261, 289, 295, 452
- Q**
- qualifications of Congress members
(國會議員資格) I-134

quasi-suspect classification (準違憲嫌疑分類)	III-27	reasonable scrutiny (合理審查基準)	III-27
quid pro quo sexual harassment (互為性騷擾)	I-246	reasonable victims (合理被害人)	I-234
quid pro quo (以物易物之交換條件)	IV-518	reasonable, not arbitrary (合理而非恣意)	I-144
R		reasonableness under prevailing professional norms (現行專業基準的合理性)	IV-436
		redeem (贖回)	I-298
racial discrimination (種族歧視) I-92, 179, 237; IV-93		re-employment (再僱用)	I-179
racial prejudice (種族偏見)	IV-87	refuse to deal (拒絕交易)	II-230
racial restrictive covenant (以種族為限制條件之協定)	I-97	registration (備徵登記)	III-12
ratification of a treaty (條約批准)	I-137	regulatory taking (管制準徵收 ; 管制性取私產為公用)	II-300, 306
rational basis review (合理審查基準)	IV-162	relation of a taxpayer to the federal government (個別納稅人與 聯邦政府關係)	I-59
rational relationship test (合理關聯性審查標準)	IV-23	relevant market (有關市場)	II-249
rational relationship (合理關係)	I-144	Religious Freedom Restoration Act of 1993 (一九九三年宗教自由復興法)	II-96
reapportionment (重新分配)	I-130	religious opinion (宗教意見)	IV-305
reasonable basis (合理基礎)	III-2	remand (發回)	I-179; II-249
reasonable belief (合理相信)	II-41	remedial nature of the Enforcement Clause (執行條款之補救性質)	II-96
reasonable care (善良管理人注意(義務))	I-241, 246	remedial plan (補救方案)	I-160
reasonable mind (理性人)	II-292	remedy of past economic discrimination (補償過去的經濟歧視)	IV-1
reasonable person (合理個人)	I-234	remedy (賠償 ; 救濟)	I-298; IV-78
reasonable possibility (合理的可能性)	II-257	republican form of government (政府的共和體制)	I-122
reasonable professional judgment (合理之專業判斷)	IV-436	requirement of "injury in fact." (「具體損害」要件)	I-70
reasonable rates (合理送運費率)	II-211	respondeat superior (僱主責任)	IV-289
reasonable relationship (合理關係)	I-269		

restrained trade (限制貿易) II-204
 restraint of trade (限制交易) III-157
 restriction on the place and manner
 (對地點及方式之限制) IV-305
 reverse engineering
 (還原工程) III-231
 reverse (廢棄) I-140, II-249
 revision (改作) III-226
 Rhode Island Salary Supplement Act
 (羅德島州薪資補助法) IV-346
 right exhausted (權利耗盡) III-219
 right to abortion (墮胎權) III-32
 right to assistance of counsel
 (刑事被告要求律師協助辯護
 的權利) IV-428
 right to counsel
 (請辯護人之權利) II-61
 right to privacy
 (隱私權) II-2; IV-289, 301
 right to terminate the pregnancy
 (終止懷孕之權利) I-203
 right to travel (遷徙自由) III-58
 right to vote (投票權) IV-202
 robbery (強盜罪) II-40
 Robinson-Patman Act
 (羅賓森派特曼法案) II-223, 262
 romantic paternalism
 (浪漫的父權主義) I-147
 routine legal service
 (例行性法律業務) III-103
 rule of reason (合理法則)
 II-216, 222, 253, 292
 rules of standing
 (當事人適格法則) I-83

Rules of the National Association of
 Securities Dealers
 (證券商公會規則) II-146

S

safe harbor
 (空檔期；免責條款) IV-186, 202
 saving of welfare costs
 (福利成本之撙節) III-2
 scienter (犯意，詐騙故意) II-175
 scope of the license (授權範圍) III-188
 search and seizure
 (搜索與扣押) II-2, 16, 19, 35
 search warrant
 (搜索狀，搜索票) II-8, III-130
 search (搜索) II-41
 searches incident to lawful arrests
 (合法逮捕而為附帶搜索) II-16
 secret negotiation (祕密協商) II-288
 securities (證券) II-149
 segregations (種族隔離措施)
 IV-44, 67, 78
 selective exclusion
 (選擇性排除) III-64
 selective suppressing
 (選擇性壓制) III-64
 self-censorship
 (自我事前審查) IV-261
 self-executing (自動施行) II-96
 self-fulfillment (自我實現) III-64
 separate but equal (區隔但平等)
 III-16; IV-44, 67, 78
 separation of powers (權力分立)
 I-92; II-116; IV-459, 489

Serial Copy Management System , SCMG (連續複製管理系統)	III-184	solicitation restriction (招攬業務限制)	III-103
sex discrimination In employment (就業上性別歧視)	I-233, 241, 245	Son of Sam law (「山姆之子」法律)	IV-250
sex discrimination (性別歧視)	I-153, 229, 237	sovereign Immunity (主權豁免)	II-102
sex-based discrimination (性別歧視)	III-2	sovereign power (主權 ; 公權力)	I-276, 298
sexual harassment In the workplace (工作場所性騷擾)	I-228, 241, 245	sovereign state (主權州)	I-45
sexual harassment (性騷擾)	I-228, 237	sovereignty (主權)	I-45
sexual orientation (性別取向)	III-83	Special Prosecutor (特別檢察官)	IV-489
sexually explicit material (色情資訊)	III-71	specific and articulable facts (特定及可敘明的事實)	II-19, 41
Sherman Act (休曼法)	IV-514	speculator (投機者)	II-181
short-swing profits (短線交易利益)	II-200	Spending Clause, Const. Art. I, §8, cl. 1 (開支條款)	II-91
Silver Platter Doctrine (銀盤原則)	IV-407	squeeze-out merger (強取合併)	II-163
simple negligence (單純過失)	II-139	standing to make that challenge (質疑之適格)	I-315
single-sex admissions policy (單一性別入學政策)	IV-23	standing to sue (訴訟當事人適格)	I-70
single-sex education (單一性別教育)	IV-23	standing (當事人適格)	I-62, 73, 92, 97, 122, 169
Sixth Amendment right to effective assistance of counsel (憲法增修條文第 六條賦予被告得以要求律師有效協助 辯護的權利)	IV-436	"staple article of commerce" doctrine (主要物流原則)	III-256
Sixth Amendment (憲法增修條文第六條)	IV-428	stare decisis (遵循判決先例原則 ; 先例遵循原則 ; 判例先例拘束原則 ; 判例拘束原則)	I-203; III-32; IV-162, 407
Small Business Act (小型企業法)	III-16	state law preempted by federal regulation (聯邦法優先於州法適用)	II-91
sodomy law (肛交禁止法 ; 肛交法)	IV-139, 162	state law (州法)	I-111
		state's chief law enforcement officers (州執法首長)	II-99
		statutory rape (準強制性交)	IV-17

- stay order (停止命令) IV-202
- stay (停止命令) IV-194
- stereotype view (陳腐觀念) IV-23
- stereotype (刻板印象) I-147
- sting operation
(執法人員誘人犯罪勾當) II-52
- Stock Exchange Act
(證券交易法案) II-223
- stop and frisk (攔阻與拍搜) II-19
- strategic decision
(辯護策略決定) IV-436
- street (街道) IV-315
- strict judicial scrutiny
(嚴格的司法審查) III-2
- strict scrutiny equal protection test
(平等保護高密度審查標準) III-16
- subcontractor compensation clause
(次承攬人補償條款) III-16
- Subpoena duces tecum
(提出證據傳票) IV-488
- substantial government Interest
(實質政府利益) I-354
- substantial government interests
(實質的政府政策目的) III-64
- substantial governmental interest
(重大政府利益) III-103
- substantial noninfringing use
(實質上非侵權使用) III-256
- substantial similarity
(實質相似(性)) III-205, 298
- substantially related (實質關連) III-8
- substantive-due-process
(實質正當法律程序) III-55
- summary judgment (扼要判斷) II-223
- Summary Judgment (簡易判決) IV-301
- supervisory sexual harassment
(管理監督者所造成之性騷擾 ;
主管性騷擾) I-241, 246
- supreme law of the land
(最高國法) I-36
- Surface Transportation and Uniform
Relocation Assistance Act of 1987
(一九八七年地面交通與統一徙置補
助法) III-16
- suspect classification
(嫌疑分類, 分類違憲)
III-2, 53; IV-1
- suspicionless searches or seizures
(無懷疑情形下之搜索或扣押)
III-136
- sweat of the brow (血汗論) III-215
- symbolic acts (象徵性行動) III-83
- symbolic speech (象徵性言論) I-345
- syndicated right (聯合配銷權) III-256
- T**
- takeover (購併) II-201
- taking (取得) I-281
- target corporation (目標公司) II-200
- targeted directed-mail solicitation of
business (向特定對象寄發招攬
業務信件) III-103
- tax exemption (賦稅減免) IV-1
- tax-exempt (免稅) I-92
- taxpayer standing
(納稅人訴訟當事人適格) I-70
- taxpayer (納稅人) I-63
- tax-raised funds (加稅基金) IV-334

telephone directory (通訊錄)	III-215	torts (侵權行為)	I-281
televising court proceedings (電視轉播訴訟)	IV-362	traffic (交通)	IV-315
temporarily disabled (暫時失能)	III-2	transaction cost (交易成本)	II-207
temptation of a crime (犯罪誘惑)	II-52	transaction (交易)	II-273
tender offer (收購要約)	II-163	treble damages (三倍損害賠償)	II-276
terminate the pregnancy (終止懷孕)	I-193	trespass (非法侵入)	II-2
tests of viability (胎兒獨立存活 能力之檢驗標準)	III-32	trial lawyers association (審判律師協會)	IV-514
textually demonstrable constitutional commitment; textual commitment (憲法明文承諾)	I-134	trimester framework (三分期架構)	I-193, 203
Thirteenth Amendment (憲法增修條文第十三條)	IV-44	two laws conflict with each other (規範衝突)	I-36
three great divisions of power In the government (三權分立)	I-100	tying arrangement(s) (搭售)	III-160; IV-511
tie product (搭售商品)	IV-511	tying product (主要商品)	IV-511
time, place and manner regulation (關於管理發表言論之時間、 地點或方法之規則)	IV-327	tying (搭售)	III-157
time-place-manner-based regulation (時間、地點、方法管制)	III-64	U	
time-shifting (時段挪移)	III-256	unconstitutional (違憲)	I-36; III-64
tithes (什一稅)	IV-334	undercover agent; undercover detective (臥底警察、臥底人員)	II-81
Title of the Civil Rights Act of 1964 (民權法第七編)	IV-37	underinclusive(ness) (過度狹隘)	III-2, 19
Title VII-of the Civil Rights Act of 1964 (一九六四年民權法第七章)	I-179, 229, 233, 238	underrepresentation (代表性不足)	IV-37
to grant habeas corpus (提審)	I-56	underwriting of risk (承保風險)	II-149
to promote the progress of science and useful art (提升科學與實用性 文化的發展)	IV-517	"undue burden" test (「不當負擔」審查標準)	I-203
		unequal but benign (不平等但善意)	III-16
		unequal treatment (不平等待遇)	III-64
		unfair method of competition (不公平競爭方法)	II-291
		Universal Military Training and Service Act (三軍訓練與服務法)	I-345

unlawful search or seizure
（非法搜索或扣押） III-130
unlawful search（非法搜索） III-119
unprotected expression
（不受保護之表達） I-314
unreasonable practice
（不合理作為） II-288

V

validity of Congressional legislation
（國會所通過的立法之有效性） I-100
variable annuities（變額年金） II-149
verbal evidence（言詞證據） III-119
viability（獨立存活能力） I-193, 203
vicarious infringement
（替代侵權） III-167, 256
vicarious liability（於代理關係下）
本人之法律責任 I-241, 246
vicarious liability（替代責任） III-262
victimless crimes
（無被害人犯罪） IV-139
victims of an accident or disaster
（車禍或災變事故受害者） III-103
vindictiveness（報復） II-86
Virginia Military Institute
（維吉尼亞軍校） I-160
visual clutter（視覺侵擾） IV-315
vital Interest（重大利益） I-298

voluntarily given statement; voluntary
statement（自願性供述） II-61
voluntariness（自願性） II-30
vote dilution（選票稀釋） IV-104
voting right（選舉權） IV-104

W

welfare benefits（福利金） III-58
welfare recipient（福利受益人） I-273
White Supremacy
（白人至上主義） IV-93
wholesale dealer（批發商） II-204
work rule（作業準則） II-292
working conditions（工作條件） I-153
writ of certiorari（移審令） I-169, 173
writ of error（錯誤復審令） IV-44
writ of habeas corpus
（人身保護令） I-56; II-86
written constitution（成文憲法） I-36

Z

zoning（土地使用分區管制規定） I-285
1976 Copyright Act
（1976年著作權法） IV-517
1998 Copyright Term Extension Act
（1998年著作權存續期延長法案） IV-517

關鍵詞中英索引

I-第一輯 II-第二輯
III-第三輯 IV-第四輯

一劃

1976 年著作權法 (1976 Copyright Act)
IV-517

1998 年著作權存續期延長法案
(1998 Copyright Term Extension Act)
IV-517

一九九 年美國身心障礙者(保護)法
(Americans with Disabilities Act of
1990) II-136; IV-99

一九九三年布瑞迪手鎗暴力防制法
(Brady Handgun Violence Prevention
Act of 1993) II-99

一九九三年宗教自由復興法 (Religious
Freedom Restoration Act of 1993) II-96

一九九六年傳播通訊管理法
(Communication Decency Act of
1996) III-71

一九八七年地面交通與統一徙置補助法
(Surface Transportation and Uniform
Relocation Assistance Act of 1987)
III-16

一九八五年低輻射廢料政策修正法
(Low-Level Radioactive Waste Policy
Amendments Act of 1985) II-91

一九六七年就業年齡歧視法 (Age
Discrimination in Employment Act of
1967) II-136

一九六三年同酬法
(Equal Pay Act of 1963) I-153
一九六四年民權法第七章 (Title VII-of
the Civil Rights Act of 1964)
I-179, 229, 233, 238

一人一票 (one person, one vote) IV-104

一次一步 (one step at a time) III-2

"一致和比例"審查標準 (congruence and
proportionality standard of review)
IV-518

一致性行為 (concerted action) II-237

一致拒絕 (concerted refusal) II-223

二劃

人工重新計票
(manual recount) IV-186, 202

人身保護令 (writ of habeas corpus)
I-56; II-86

人身保護令的申請 (habeas corpus
petition) IV-428

人身保護救濟 (habeas relief) III-123

人質法 (Hostage Act) II-102

人權法案
(Bill of Rights) III-153; IV-428

三劃

三分期架構 (trimester framework)
I-193, 203

三軍訓練與服務法 (Universal Military
Training and Service Act) I-345

- 三倍損害賠償 (treble damages) II-276
- 三權分立 (three great divisions of power in the government) I-100
- 「山姆之子」法律 (Son of Sam law) IV-250
- 下級官員 (inferior officer) II-127
- 上級法院調閱下級法院判決的命令 (certiorari) IV-428
- 上訴(審)管轄權 (appellate jurisdiction) I-36, 103
- 上訴可能性 (appealable) IV-488
- 口水歌 (parody) III-287
- 土地利用 (land use) I-285
- 土地使用分區管制規定 (zoning) I-285
- 土地所有權人 (landowner) I-281
- 大陪審團 (grand jury) III-130
- 大憲章 (Magna Carta) III-153
- 女同性戀者 (lesbian) III-83
- 小型企業法 (Small Business Act) III-16
- 工作條件 (working conditions) I-153
- 工作場所性騷擾 (sexual harassment in the workplace) I-228, 241, 245
- 工作評估制度 (job evaluation system) I-153
- 干涉或家父主義 (paternalism) III-103
- 四劃**
- 不公平、古老且過廣的刻板印象 (invidious, archaic and overbroad stereotypes) IV-30
- 不公平競爭方法 (unfair method of competition) II-291
- 不公正歧視 (invidious discrimination) III-2
- 不可改變的特徵 (immutable characteristic) I-147
- 不平等但善意 (unequal but benign) III-16
- 不平等待遇 (unequal treatment) III-64
- 不合理作為 (unreasonable practice) II-288
- 不自證己罪之特權 (privilege against self-incrimination) II-61
- 不受保護之表達 (unprotected expression) I-314
- 不追溯條款 (grandfather clause) II-223
- 不理性、獨斷或專擅 (irrational, arbitrary or capricious) I-269
- 不雅 (indecent) III-71
- 「不當負擔」審查標準 ("undue burden" test) I-203
- 不實陳述 (misrepresentation) II-169
- 不懂法律的外行人 (layman) IV-428
- 不懷孕的人 (nonpregnant persons) III-2
- 中密度審查基準 (intermediate-level scrutiny; intermediate scrutiny) III-16, 27, 103
- 中間上訴 (interlocutory appeal) II-96
- 互為性騷擾 (*quid pro quo* sexual harassment) I-246
- 什一稅 (tithes) IV-334
- 內含費用措施 (cost-containment measures) II-292
- 內容控制 (content control) III-64

內容管制		公眾福祉 (public welfare;	
(content-based regulation)	III-64	public intrest)	I-276
內部消息 (inside information)	II-201	公設辯護律師	
公平審判		(public defender)	IV-436
(fair trial)	I-326; IV-362, 428	公費補助 (public fund)	III-32
公正的代表性		公開司法程序	
(fair representation)	IV-37	(public broadcast of a trial)	I-326
公民/軍人課程		公開展示 (public display)	III-205
(citizen-soldier program)	I-160	公開審判 (public trial)	IV-362
公民訴訟當事人適格		公開播送 (a communication to	
(citizen standing)	I-70	the public)	III-183
公民權 (citizenship)	I-258	公路檢查哨專案	
公立學校 (public school)	IV-67, 78	(checkpoint program)	III-136
公立醫療院所人員與設施 (public		分配 (apportionment)	I-130
employees and facilities)	III-32	分層功能表指令 (menu command	
公共事務 (a matter of public)	I-59	hierarchy)	III-243
公共秩序 (public order)	III-64	分類違憲 (suspect classification)	III-53
公共財產 (public domain;		反托拉斯法之域外執行 (extra-territorial	
public property)	IV-315, 517	enforcement of antitrust law)	II-237
公共教育		反詐欺條款	
(public education)	IV-67, 78	(antifraud provisions)	III-147
公共場所 (public forum)	IV-327	反訴 (cross petition)	I-288
公共福利 (general welfare)	I-269	反競爭 (anticompetitive)	II-216
公共論壇 (public forum)	III-64	天然優勢 (natural advantages)	II-276
公共頻道 (public airwaves)	III-256	少數族裔保障方案 (affirmative action	
公共關心事項		program)	III-16
(matters of public concern)	I-338	少數族裔優惠保障方案 (affirmative	
公序良俗 (public moral)	I-298	action)	IV-37
公法人 (public entity)	II-136	心神喪失 (insane)	III-27
公害 (public nuisance)	I-303	心腹共犯 (a trusted accomplice)	II-47
公務員 (civil servant)	I-288	月暈效果 (penumbra)	IV-130
公眾安全 (public safety)	II-76	欠缺可裁判性	
公眾住宿場所		(nonjusticiability)	I-122
(public accommodation)	III-83	水平限制 (horizontal restraint)	II-216

- 主要生活活動
 (major life activity) IV-99
 主要物流原則 ("staple article of commerce" doctrine) III-256
 主要商品 (tying product) IV-511
 主要競爭武器 (major competitive weapon) II-276
 主權 (sovereignty) I-45
 主權；公權力
 (sovereign power) I-276, 298
 主權州 (sovereign state) I-45
 主權豁免 (sovereign immunity) II-102
 以物易物之交換條件
 (quid pro quo) IV-518
 以種族為限制條件之協定 (racial restrictive covenant) I-97
 仔細審酌 (narrowly tailored) IV-104
 代表性不足
 (underrepresentation) IV-37
 代理法則 (agency law) I-234
 充分而獨立之州法 (adequacy and independence of state law) I-111
 充分而獨立之州法基礎 (adequate and independent state grounds) I-111
 充分證據 (a preponderance of the evidence) III-123
 出版自由 (freedom of press) IV-261
 出租 (lease) I-285
 加強審查 (heightened scrutiny) I-160
 加稅基金 (tax-raised funds) IV-334
 功能測試 (functional test) I-293
 功能等同
 (functional equivalent) III-199
 占有性取得 (possessory taking) II-303
 可司法性 (Justiciability) IV-489
 可容許限制
 (permissible restriction) IV-305
 可航行空間
 (navigable airspace) I-281
 可推定受威脅之環境 (presumable coerced environment) II-76
 可訟性；達於可訴訟狀態；可裁判性
 (justiciability) I-62, 103, 122
 可訟性質 (justiciable character) I-59
 可獲法院補償之實際損害 (actual injury redressed by the court) I-73
 (司法)管轄權
 (jurisdiction) I-56, 63, 111, 122, 169
 司法自我約束
 (judicial self-governance) I-83
 司法行為 (judicial act) I-56
 司法救濟 (judicial remedies) II-181
 司法責任 (judicial duty) I-36
 司法程序之完整性 (integrity of the judicial process) I-326
 司法管轄之立法分配權 (acts of Congress granting jurisdiction) I-56
 司法審查 (judicial review) I-108, 288; IV-327
 司法權 (judicial power) I-100
 司法權限 (limitation of judicial power) I-73, 115
 外交政策 (foreign policy) II-102
 失能保險 (disability insurance) III-2
 市容、美學的 (aesthetic) IV-315
 市場力量 (market power) II-230, 249; IV-511
 平行輸入 (parallel importation) III-219

平等法律保護 (equal protection of laws)	IV-44, 66, 78	正當法律(司法)程序條款 (due process clause; due process of law clause)	I-169, 285, 303; III-55, 193, 263, 288; IV-6, 93, 139, 162, 407, 428
平等保障 ; 平等權 (equal protection)	I-130, 140, 144, 331; III-2; IV-104, 202	正當程序 (due process)	I-249, 326, 331
平等保障(護)條款 (equal protection clause)	I-97, 160, 169, 249, 285; III-19, 29, 53, 58, 64; IV-6, 93	民兵 (militia)	II-109
平等保護原則	(equal protection doctrine) I-293	民事救濟 (civil remedies)	II-175
平等保護高密度審查標準 (strict scrutiny equal protection test)	III-16	民權 (Civil Rights)	IV-44
平等就業機會委員會 (Equal Employment Opportunity Commission: EEOC)	I-233; IV-99	民權法第七編 (Title of the Civil Rights Act of 1964)	IV-37
平等適用 (equal application)	IV-93	永久直接管領 (permanent physical occupation)	II-303
平衡原則 (balancing test)	II-96	永久禁令 (permanent injunction)	I-173
必要手段 (necessary means)	I-45	犯意，詐騙故意 (scienter)	II-175
必要而適當 (necessary and proper)	I-45	犯罪所得 (profit of crime)	IV-250
必要設備原則 (essential facilities doctrine)	II-230	犯罪控制下之一般利益 (the general interest in crime control)	III-136
必然發現 (inevitable discovery)	III-123	犯罪被害人 (crime victim)	IV-250
本身違法原則	(illegal <i>per se</i> rule) II-253	犯罪傾向 (predisposition)	II-52
本質上具有違憲嫌疑	(inherently suspect) I-147	犯罪誘惑 (temptation of a crime)	II-52
本質違法 (illegal <i>per se</i>)	II-207, 216	申報費率原則	(filed rate doctrine) II-287
未成年子女家庭津貼 (aid for family with dependent children)	III-19	申訴程序 (grievance procedure)	I-229
未持有管制	(nonpossession regulation) I-345	申請人身保護令 (petition for writ of habeas corpus)	IV-436
正當目的 (legitimate objectives)	III-64	白人至上主義	(White Supremacy) IV-93
正當法律(司法)程序	(due process of law; due process) I-97, 258, 264, 269; IV-334, 362, 428, 489	目標公司 (target corporation)	II-200
		立即危險 (imminent danger)	I-293
		立即性司法審查	(prompt judicial review) I-315
		立法者 (lawmaker)	I-293
		立法動機	(motives of the legislature) I-56

- 立法裁量 (discretion of the national legislature) I-45
- 立法裁量權之行使 (exercise of legislative discretion) I-285
- 立法裁罰
(legislative punishment) I-293
- 六劃**
- 交互詰問
(cross examination) III-123, 130
- 交易 (transaction) II-273
- 交易成本 (transaction cost) II-207
- 交易行為自律原則 (exchange self-regulation) II-223
- 交通 (traffic) IV-315
- 休曼法 (Sherman Act) II-207, 211, 222, 227, 249; III-153; IV-514
- 仲裁人 (arbitrator) II-146
- 仲裁條款 (arbitration provision) II-146
- 任命條款 (appointment clause) II-127
- 任意反對權 (peremptory strike) IV-30
- 先例遵循原則 (stare decisis) III-32
- 全國大專院校運動協會
(NCAA) II-215
- 共同訴求 (collective point) III-83
- 共謀動機 (motive to conspire) II-237
- 共謀罪 (conspiracy) II-276
- 共謀獨占
(conspire to monopolize) II-249
- 再僱用 (re-employment) I-179
- 刑之加重 (penalty enhancement) III-96
- 刑事被告要求律師協助辯護的權利
(right to assistance of counsel) IV-428
- 刑事訴訟 (criminal prosecution) IV-428
- 刑事審判報導 (broadcast coverage of criminal trials) I-326
- 刑法 (criminal statute, criminal law) I-118
- 印第安娜州牙醫協會 (Indiana Dental Association) II-292
- 同工同酬
(equal wages for equal work) I-153
- 同性戀(者) (homosexuals) I-173; IV-139, 162
- 同級及同品質
(like grade and quality) II-273
- 向特定對象寄發招攬業務信件 (targeted directed-mail solicitation of business) III-103
- 名義損害 (nominal damages) I-320
- 合作企業 (joint venture) II-207, 216
- 合作聯邦主義
(Cooperative Federalism) II-91
- 合法有效選票 (legal vote) IV-202
- 合法政府利益 (legitimate government interests) III-55
- 合法逮捕而為附帶搜索 (searches incident to lawful arrests) II-16
- 合理之專業判斷 (reasonable professional judgment) IV-436
- 合理而非恣意
(reasonable, not arbitrary) I-144
- 合理使用 (fair use) III-167, 199, 205, 231, 256, 274, 287
- 合理使用的抗辯
(fair use defense) IV-518
- 合理法則 (rule of reason) II-216, 222, 253, 292

合理的可能性 (reasonable possibility)	II-257	年齡歧視證據確鑿案件 (prima facie case of age discrimination)	I-185
合理相信 (reasonable belief)	II-41	年齡確認 (age verification)	III-83
合理個人 (reasonable person)	I-234	成文憲法 (written constitution)	I-36
合理送運費率 (reasonable rates)	II-211	成本抗辯 (cost justification)	II-267, 273
合理基礎 (reasonable basis)	III-2	成本差異 (cost difference)	II-267
合理被害人 (reasonable victims)	I-234	成本效益比較理論 (balancing approach)	III-130
合理評論 (fair comment)	IV-261	扣押 (attachment)	II-102
合理補償 (just compensation)	I-169, 285	收購要約 (tender offer)	II-163
合理審查基準 (rational basis review; reasonable scrutiny)	IV-162; III-27	有形證據 (physical evidence)	III-119
合理關係 (rational relationship; reasonable relationship)	I-144; 269	有效價格競爭 (effective price competition)	II-276
合理關聯性審查標準 (rational relationship test)	IV-23	有益競爭的 (procompetitive)	II-216
合憲性 (constitutionality)	IV-23	有關市場 (relevant market)	II-249
地位平等 (equality of status)	III-64	次承攬人補償條款 (subcontractor compensation clause)	III-16
地役權 (easement or servitude)	I-281	死亡風險 (morality risk)	II-149
地標保存法 (Landmarks Preservation Law)	II-300	死刑 (capital punishment)	II-116
安樂死 (euthanasia)	III-53, 55	米蘭達警告 (Miranda warning)	II-76, 81
州法 (state law)	I-111	自由及財產利益 (liberty and property interests)	I-273
州長 (governor)	II-109	自由意志 (free will)	III-119
州長否決權 (gubernatorial veto)	II-109	自白 (admission)	III-119
州執法首長 (state's chief law enforcement officers)	II-99	自我事前審查 (self-censorship)	IV-261
州際商業 (interstate commerce)	II-227	自我實現 (self-fulfillment)	III-64
州際貿易委員會 (Interstate Commerce Commission)	II-287	自動法律責任 (automatic liability)	I-241
州際貿易法 (Interstate Commerce Act)	II-287	自動施行 (self-executing)	II-96
年金 (annuity)	II-149	自願性 (voluntariness)	II-30
年金契約 (annuity contract)	II-149	自願性供述 (voluntarily given statement; voluntary statement)	II-61
年齡歧視 (age discrimination)	I-185	色情資訊 (sexually explicit material)	III-71

- 血汗論 (sweat of the brow) III-215
- 行政便利
(administrative convenience) I-147
- 行為 (conduct) III-96
- 佐證 (corroboration) III-119
- 作業準則 (work rule) II-292
- 伯恩公約 (Berne Convention for the
Protection of Literary and Artistic
Works) IV-518
- 免責抗辯
(affirmative defense) I-241, 246
- 免責條款 (safe harbor) IV-202
- 免稅 (tax-exempt) I-92
- 判決先例 (precedent) I-111
- 判例(先例)拘束原則
(stare decisis) IV-162, 407
- 利益衝突 (conflict-of-interest) I-293
- 呈送條款 (Presentment Clause) IV-458
- 告示板 (billboard) IV-315
- 告知後同意原則
(informed consent) I-249
- 扼要判斷 (summary judgment) II-223
- 批發商 (wholesale dealer) II-204
- 投票權 (right to vote) IV-202
- 投資人 (investor) II-181
- 投資風險承擔
(investment risk-taking) II-149
- 投機者 (speculator) II-181
- 改作 (revision) III-226
- 汽車搜索例外
(automobile exception) II-35
- 男同性戀者 (gay) III-83
- 私人 (private party) II-181
- 私有財產 (private property) I-281
- 私法起訴理由
(private cause of action) II-181
- 私契約 (private contract) I-276
- 肛交(禁止)法
(sodomy law) IV-139, 162
- 言詞證據 (verbal evidence) III-119
- 言論自由 (freedom of speech; liberty of
speech) I-108, 303; IV-261, 327
- 身體虐待與性侵害 (physical and sexual
abuse) IV-436
- 車禍或災變事故受害者 (victims of an
accident or disaster) III-103
- 事先審查、事先限制
(previous restraint) I-303
- 事前審查
(prior restraint) I-314, 320, IV-327
- 事實上之損害 (injury in fact) I-73
- 事實認定 (findings) II-292
- 依米蘭達案享有之權利事項 (Miranda
rights) II-61, 76
- 依據性別的分類 (gender-based
classification) IV-23
- 例行性法律業務
(routine legal service) III-103
- 具體損害 (concrete injury) I-70
- 「具體損害」要件 (requirement of "injury
in fact.") I-70
- 刻板印象 (stereotype) I-147
- 協助自殺 (assisted-suicide) III-53
- 協助自殺禁令
(assisted-suicide ban) III-55
- 協議式費率政策 (Negotiated Rates
Policy) II-288
- 協議價格 (list prices) II-204

取得 (taking)	I-281	法律之形式合憲性 (constitutionality of a statute "on its face")	I-115
受保護之身分 (protected status)	III-96	法律代理 (legal representation)	III-103
固定收益 (fixed return)	II-149	法律平等保護 (equal protection of the law)	I-258
宗教意見 (religious opinion)	IV-305	法院命令 (mandate)	IV-202
忠誠義務 (fiduciary obligation)	I-320	爭議 (controversies)	I-62
性別分類 (gender classification; gender-based classification)	IV-1, 17	直接侵權 (direct infringement)	III-167
性別取向 (sexual orientation)	III-83	直接損害 (direct injury)	
性別歧視 (sex discrimination; sex-based discrimination)	I-153, 229, 237; III-2	知識基礎 (foundation of knowledge)	II-8
性別區分 (gender-based distinction)	III-8	社團 (association)	I-83
性騷擾 (sexual harassment)	I-228, 237	空檔期 (safe harbor)	IV-186
所有被告在法庭之前一律平等 (every defendant stands equal before the law)	IV-429	肢體或心智缺陷 (physical or mental impairment)	IV-99
承保風險 (underwriting of risk)	II-149	臥底警察、臥底人員 (undercover agent; undercover detective)	II-81
拒絕交易 (refuse to deal)	II-230	初步禁令 (preliminary injunction)	I-173
招攬業務限制 (solicitation restriction)	III-103	初期合併談判 (preliminary merger discussions)	III-147
拘禁中 (in custody)	II-61, 76	初審管轄權 (primary jurisdiction)	I-36
拘禁中之訊問 (custodial interrogation)	II-76, 81	表現(性質的)行為 (expressive conduct)	I-354, 366
於代理關係下本人之法律責任 (vicarious liability)	I-241, 246	表現自由；言論自由；表意自由 (freedom of expression)	I-314, 345, 366; III-64
明顯令人不悅 (patently offensive)	III-71	表意活動 (expressive activity)	IV-315
明顯而令人信服的證據 (clear and convincing evidence)	I-249	表達 (expression)	III-243; IV-518
明顯違憲 (patently unconstitutional on its face)	III-64	表達目的 (expressive purpose)	III-83
杯葛 (boycott(s))	I-227; II-223, IV-514	表達自由 (freedom of expression)	IV-305
歧視性分類 (discriminatory classification)	IV-23	金跳傘合約 (golden parachute agreement)	II-163
法官 (judge)	II-127	非公立學校 (nonpublic school)	IV-346
		非自願性勞務 (involuntary servitude)	I-258

- 非法的青少年懷孕 (illegitimate teenage pregnancy) IV-17
- 非法侵入 (trespass) II-2
- 非法搜索 (unlawful search) III-119
- 非法搜索或扣押 (unlawful search or seizure) III-130
- 非商業性錄影重製 (noncommercial recording) III-256
- 非價格性垂直限制 (nonprice vertical restraint) II-252
- 九劃**
- 信教自由條款 (Free Exercise Clause, Const. 1st Amend.) II-96; IV-346
- 侵權行為 (torts) I-281
- 保險 (insurance) II-149
- 保險給付申報表 (claim forms) II-292
- 保證條款 (Guarantee Clause, Const. IV, § 4) II-91
- 保護性掃描 (protective sweep) II-41
- 冒犯性思想 (offensive thought) III-96
- 契約條款 (contract clause) I-276
- 契約損害 (impairment of contract) I-298
- 契約義務 (contractual obligation; obligation of contract) I-276, 298
- 契約關係 (contractual relationship) I-276
- 孩童猥褻物品 (child pornography) II-52
- 宣示性判決 (declaratory judgment) I-118
- 宣示性救濟 (declaratory relief) I-118
- 律師仲介服務所 (lawyer referral service) III-103
- 律師廣告 (lawyer advertising) III-103
- 持標語牌抗議 (picketing) III-64
- 指派一名公設辯護律師 (appointment of counsel) IV-428
- 挑釁言語(論) (fighting words) III-96; IV-261
- 政府的共和體制 (republican form of government) I-122
- 政府與宗教間之糾葛 (entanglement between government and religion) IV-346
- 政府審查 (government censorship) III-64
- 政治行為 (political act) I-36
- 政治問題 (political question) I-122, 137, 140
- 政治問題「不受司法審查」之原則 (political question doctrine) I-134
- 政教分離的隔牆 (a wall of separation between Church and State) IV-334
- 毒樹果實 (fruit of poisonous tree) III-119
- 相同品牌產品間之經銷限制 (intrabrand restraints on distribution) II-252
- 相容性條款 (compatibility provisions) III-188
- 相當且實質的關連 (fair and substantial relation) IV-1
- 相當原因;相當理由;相當事由 (相當或相信被告之犯罪合理根據) (probable cause) II-8, 35, 41; III-119, 130

美國憲法著作權條款之"有限期間"的規定 (Copyright Clause's limited times prescription)	IV-517	限制過廣 (overbreadth)	IV-315
美國憲法著作權與專利權條款 (Copyright and Patent Clause)	IV-517	限制權力 (limited power)	I-36
胎兒獨立存活能力之檢驗標準 (the tests of viability)	III-32	限縮言論自由 (abridge free speech)	I-345
衍生著作 (derivative works)	III-226	音樂市場 (music market)	III-287
軍事上訴法院 (court of appeals for the armed forces)	II-127	飛行 (flight)	I-281
軍事審判 (court martial)	II-116	個人養老給付保護法 (Private Pension Benefits Protection Act)	I-276
迫切之公共必要 (Pressing public necessity)	IV-87	個別納稅人與聯邦政府關係 (relation of a taxpayer to the federal government)	I-59
迫切的政府利益 (compelling government interest)	IV-104	個案和爭議；案件與爭議 (case and controversy)	I-73, 97, 100, 103
重大且迫切之利益 (Compelling Interests)	IV-6	個案或爭議 (case or controversy)	I-83, 92
重大利益 (compelling interest; vital interest)	I-298; IV-250	「個案與爭議」要件 ("case or controversy" requirement)	I-70
重大政府利益 (compelling (substantial) governmental interest)	II-96; III-103	個案與爭議原則 (case-and-controversy doctrine)	I-63
重大訊息充分公開 (full disclosure of material information)	II-175	個體懷疑 (indivisualized suspicion)	III-136
重大過失 (gross negligence)	II-139	剝奪法案條款 (Bill of Attainder Clause)	I-293
重要性 (materiality)	III-147	原初、最高意志 (original and supreme will)	I-37
重要施政目標 (important governmental objective)	III-8	原則性協議 (agreement-in-principle)	III-147
重要基本原則 (essential postulates)	II-99	原創性 (originality)	III-298; IV-518
重新分配 (reapportionment)	I-130	十劃	
重罪 (felony)	II-40	家用錄音法 (Audio Home Recording Act, AHRA)	III-183
限制交易 (restraint of trade)	III-157	差別待遇 (disparate treatment; discrimination)	I-237; II-257, 262; III-83
限制交易契約 (contract in restraint of trade or commerce)	II-211, 215		
限制貿易 (restrained trade)	II-204		

- 差別待遇、歧視
(discrimination) IV-44
- 差異行為 (differentials) II-262
- 時段挪移 (time-shifting) III-256
- 時間、地點、方法管制
(time-place-manner-based regulation) III-64
- 浪漫的父權主義
(romantic paternalism) I-147
- 特別檢察官
(Special Prosecutor) IV-489
- 特定及可敘明的事實 (specific and articulable facts) II-19, 41
- 特權及豁免權
(privileges and immunities) I-258
- 特權及豁免權條款 (Privileges or Immunities Clause) III-58
- 病人識別
(patient- identification) III-47
- 真誠的年資制度 (bona fide seniority system) I-185
- 真誠職業資格 (bona fide occupational qualification) I-185
- 真實抗辯 (defense of truth) IV-261
- 真實惡意 (actual malice) IV-261
- 祕密協商 (secret negotiation) II-288
- 紐約證券交易所 (New York Stock Exchange) II-222
- 納稅人 (taxpayer) I-63
- 納稅人訴訟當事人適格
(taxpayer standing) I-70
- 財政完整性 (fiscal integrity) III-2
- 財產上現有利益
(present interest of property) I-83
- 追逐救護車之招攬客戶手法
(ambulance chasing) III-103
- 追躡人犯 (hot pursuit) II-2, 19
- 酒後駕車 (drinking and driving) III-8
- 除性別以外之因素
(factor other than sex) I-153
- 高度 (altitude) I-281
- ## 十一劃
- 停止命令
(stay order; stay) IV-194, 202
- 停止處分令
(cease and desist order) II-273
- 健康保險 (Health insurance) IV-511
- 偏激思想 (bigoted thought) III-96
- 動機 (motive) III-96
- 區隔但平等 (separate but equal) III-16
- 商品期貨交易法 (Commodity Exchange Act) II-181
- 商業言論
(commercial speech) I-331, III-103
- 商標專屬 (proprietary brand) II-276
- 國民兵 (national guard) II-109
- 國防與軍隊事務 (national defense and military affairs) III-12
- 國族主義 (nativism) IV-93
- 國會行為的合憲性 (constitutionality of the legislative act) I-100
- 國會所通過的立法之有效性 (validity of Congressional legislation) I-100
- 國會意旨 (congressional intent; intent of Congress) I-293; II-181
- 國會議員資格 (qualifications of Congress members) I-134

國旗保護法		推定的損害賠償	
(Flag Protection Act)	I-366	(presumed damages)	I-338
國際耗盡		授權 (authorize、delegate)	IV-458
(International Exhaustion)	III-219	授權範圍	
國際緊急經濟權力法 (International		(the scope of the license)	III-188
Emergency Economic Power Act)		採對抗制度的刑事審判 (adversary system	
	II-102	of criminal justice)	IV-429
基礎權利 (fundamental rights)		採證 (evidential hearing)	I-273
	IV-139, 162	排他性區域計畫 (exclusionary zoning	
執行委員會		practices)	I-83
(executive committee)	II-204	排除 (abatement)	I-303
執行條款之補救性質 (remedial nature of		救濟 (remedy)	IV-78
the enforcement clause)	II-96	教育保障名額方案 (educational	
執行權 (enforcement power)	II-99	affirmative action)	IV-23
執法人員誘人犯罪勾當		教會學校	
(sting operation)	II-52	(church-affiliated school)	IV-346
婚姻隱私權 (marital privacy)	IV-130	條約批准 (ratification of a treaty)	I-137
密室調查 (in camera inspection)	IV-489	條約廢止 (abrogation of a treaty)	I-137
專屬裁量 (conclusive discretion)	I-36	條項否決 (item veto)	IV-458
專屬權 (exclusive right)	IV-518	深思熟慮的選擇	
將議員選區劃成不規則形狀		(a reasoned choice)	IV-436
(political gerrymander)	I-140	理性人 (reasonable mind)	II-292
強制令 (injunction)	II-227, 276	現行專業基準的合理性 (reasonableness	
強制性優越地位		under prevailing professional norms)	IV-436
(mandatory preference)	I-144	現金公開收購股份要約 (cash tender	
強制退休 (compulsory retirement)	I-185	offer)	II-201
強制處分令 (mandamus)	I-36	異族婚姻 (interracial marriage)	IV-93
強取合併 (squeeze-out merger)	II-163	異族通婚 (miscegenation)	IV-93
強盜罪 (robbery)	II-40	移審令 (writ of certiorari)	I-169, 173
從事犯罪行為之意向 (disposition to		移審狀 (certiorari)	II-249; IV-294
commit a criminal act)	II-42	第一次表達 (first impression)	III-243
掠奪性手段 (in predatory tactics)	II-276	第一次銷售原則	
掠奪性訂價 (predatory pricing)	II-237	(first sale doctrine)	III-219
推定成立 (a prima facie case)	II-276		

- 終止懷孕
 (terminate the pregnancy) I-193
 終止懷孕之權利 (right to terminate the pregnancy) I-203
 終局性要件
 (finality requirements) IV-488
 處境 (不) 相當
 ((not) similarly situated) IV-17
 規範衝突 (two laws conflict with each other) I-36
 貧窮的刑事被告 (indigent criminal defendant) IV-514
 貧窮的被告 (indigent defendant) IV-428
 通訊會員 (non-resident member) II-204
 通訊錄 (telephone directory) III-215
 通商條款 (Commerce Clause, Const. Art. I, § 8, cl. 3) II-91
 連鎖商 (grocery store chain) II-267
 連鎖超市 (chain supermarket) III-153
 連續複製管理系統 (Serial Copy Management System, SCMG) III-183
 陪審員 (juror) IV-30
 陳腐觀念 (stereotype view) IV-23
 章程 (by-laws) II-204
- 十二劃**
- 備徵登記 (registration) III-12
 最少限制方法
 (least restrictive means) II-96
 最低設籍期間 (durational residency requirements) III-58
 最高法 (a superior, paramount law) I-37
 最高國法
 (supreme law of the land) I-36
- 單一性別入學政策 (single-sex admissions policy) IV-23
 單一性別教育
 (single-sex education) IV-23
 單純過失 (simple negligence) II-139
 報復 (vindictiveness) II-86
 媒介 (medium) IV-315
 寒蟬效應 (discouraging effect, chilling effect) I-315; III-96; IV-261
 就業上身心障礙歧視 (disability discrimination in employment) IV-99
 就業上性別歧視 (sex discrimination in employment) I-233, 241, 245
 就業年齡歧視法 (Age Discrimination in Employment Act) I-185
 就業歧視 (employment discrimination) I-229, 237
 就罪刑分別審判
 (bifurcate the sentencing) IV-436
 惡意 (actual malice) I-338
 揣摩 (conjure up) III-287
 提升科學與實用性文化的發展 (to promote the progress of science and useful art) IV-517
 提出減刑的請求
 (present a mitigation case) IV-436
 提出證據傳票
 (Subpoena duces tecum) IV-488
 提審 (to grant habeas corpus) I-56
 普通法 (common law) II-139
 普通法或衡平法上的個案
 (a case in law or equity) I-100
 智障者 (mentally retarded) III-27
 替代方案 (alternative) I-293

替代利益 (alternative benefits)	II-292	著作權存續期	
替代侵權		(copyright duration)	IV-517
(vicarious infringement)	III-167, 256	著作權侵權訴訟 (an action for copyright	
替代責任 (vicarious liability)	III-261	infringement)	III-188
期貨交易 (futures trading)	II-181	街道 (street)	IV-315
減刑的證據		裁量 (discretion)	I-288; III-64
(mitigating evidence)	IV-436	裁量上訴 (petition)	IV-194
無可回復之損害		裁量上訴受理令狀；移審令；調卷令	
(irreparable harm)	IV-194	(certiorari)	IV-186, 194, 202
無效的律師協助辯護 (ineffective		裁量權 (discretionary authority)	IV-459
assistance of counsel)	IV-436	視覺侵擾 (visual clutter)	IV-315
無被害人犯罪		詐欺行為 (fraudulent conduct)	II-181
(victimless crimes)	IV-139	訴之利益 (interest at stake)	I-288
無懷疑情形下之搜索或扣押		訴訟參加人，法院之友	
(suspicionless searches or seizures)		(amicus curiae)	IV-67, 78
	III-136	訴訟當事人適格	
無證據能力 (inadmissible)	II-61, 76	(standing to sue)	I-70
猥褻 (obscene)	III-71	訴願 (administrative appeal)	I-288
發回 (remand)	I-179; II-249	象徵性行動 (symbolic acts)	III-83
短線交易利益		象徵性言論 (symbolic speech)	I-345
(short-swing profits)	II-200	超然中立之治安法官	
程序性正當程序		(detached and neutral magistrate)	
(procedural due process)	I-273		III-130
程序保障措施		逮捕 (arrest)	II-41
(procedural safeguards)	IV-327	開支條款 (Spending Clause,	
結社自由		Const. Art. I, § 8, cl. 1)	II-91
(freedom of association)	IV-130	集體杯葛 (group boycott)	III-160
善良管理人注意(義務)		集體訴訟 (class action)	I-108; II-169
(reasonable care)	I-241, 246	雇主法律責任 (employer liability)	
善意 (bona fide、good faith)	II-262		I-229, 234, 237, 241, 246
善意例外		順從式分析 (deferential analysis)	I-160
(good faith exception)	III-130	黑人歧視法	
善意和有補償性目的 (benign,		(Jim Crow Laws)	IV-44, 67, 78
compensatory purpose)	IV-23	傳單 (handbill)	IV-315

嫌疑分類

(suspect classification) III-2; IV-1

意圖獨占

(attempt to monopolize) II-249

搭售 (tying; tying arrangements)

III-157; 160, IV-511

搭售商品 (tie product)

IV-511

搜索 (search)

II-41

搜索狀(票) (search warrant)

II-8; III-130

搜索與扣押 (search and seizure)

II-2, 16, 19, 35

十三劃

損害 (injury)

I-92

損害賠償 (damages)

II-169, 181

新聞自由 (liberty of press;

freedom of the press) I-303; II-227

業餘精神 (amateurism)

II-216

極具說服力的(重大)正當理由

(exceedingly persuasive justification)

IV-23, 30

極度可能

(dangerous probability) II-249

極端過當 (grossly excessive)

IV-452

概括授權 (blanket license)

II-207

毀謗案件 (defamation cases)

I-338

準強制性交 (statutory rape)

IV-17

準違憲嫌疑分類 (quasi-suspect

classification) III-27

準據法條款

(choice-of-law provision) II-146

當代法律背景 (contemporary legal

context) II-181

當事人適格 (standing)

I-62, 73, 92, 97, 122, 169

當事人適格法則

(rules of standing) I-83

當然違法 (illegal per se)

II-207

當然違法原則 (per se rule)

IV-514

畸形選區劃分

(gerrymandering) IV-104

禁止設立國教條款 (Establishment Clause;
establishment of religion clause)

IV-334, 346

禁制令或禁止處分

(injunction) I-118, 303

經同意之搜索 (consent searches)

II-30

經保密之資訊

(classified information) I-320

經銷加盟契約

(franchise agreement) II-252

經濟自由 (economic freedom)

III-153

經濟負擔 (financial burden)

IV-250

補救方案 (remedial plan)

I-160

補償 (compensation)

I-281

補償性損害賠償 (compensatory

damages) IV-289, 452

補償性賠償 (general damages)

IV-261

補償過去的經濟歧視 (remedy of past

economic discrimination) IV-1

解釋準則 (canon of construction)

II-136

資料庫 (database)

III-215

資訊 (message)

IV-315

資產凍結 (frozen assets)

II-102

違憲 (unconstitutional)

I-36; III-64

違憲立法無效 (legislative act contrary to
the constitution is not law)

I-36

過度(於)廣泛 (overreaching; overbroad)	III-19, 96	實質政府利益，實質的政府政策目的 (substantial government interest)	I-354; III-64
過度狹隘 (underinclusiveness; underinclusive)	III-2, 19	實質相似(性) (substantial similarity)	III-205, 298
過廣的一般化 (overbroad generalization)	IV-17	實質惡意 (actual malice)	IV-289, 295
隔離但平等 (separate but equal)	IV-44, 67, 78	實質關連 (substantially related)	III-8
電子資料庫 (electronic database)	III-226	對地點及方式之限制 (restriction on the place and manner)	IV-305
電子監察 (electronic surveillance)	II-2, 47	對於表現自由合理之時間、 地點及方式之限制 (a reasonable time, place, or manner restriction of expression)	I-354
電子聽得之陳述 (electronically overheard statements)	II-47	對律師產生反感 (erosion of confidence in the profession)	III-103
電子竊聽 (electronic eavesdropping)	II-47	對被告或嫌疑人不利之陳述 (inculpatory statement; incriminating statement)	II-61, 76
電視轉播訴訟 (televising court proceedings)	IV-362	對被告或嫌疑人有利之述 (exculpatory statement)	II-61
電腦資料 (computerized data)	III-47	對等訴訟程序 (adversary process)	III-123
十四劃		慣犯條例 (Habitual Criminal Act)	II-86
僱主責任 (respondeat superior)	IV-289	撤銷或更正定罪裁決 (post-conviction relief)	IV-436
僱用特權 (privilege of employment)	I-185	監獄激勵訓練營 (Prison Motivational Boot Camp)	II-136
奪掠性或反競爭行為 (predatory or anticompetitive conduct)	II-249	福利成本之撙節 (saving of welfare costs)	III-2
實際出賣人 (actual sellers)	II-169	福利受益人 (welfare recipient)	I-273
實際損害 (actual damages)	I-320	福利金 (welfare benefits)	III-58
實際購買人 (actual purchasers)	II-169	種族歧視 (racial discrimination)	I-92, 179, 237; IV-93
實質上非侵權使用 (substantial noninfringing use)	III-256		
實質正當法律程序 (substantive-due-process)	III-55		

- 種族歧視證據確鑿案件 (prima facie case of racial discrimination) I-179
- 種族偏見 (racial prejudice) IV-87
- 種族隔離措施 (segregations) IV-44, 67, 78
- 管制性取私產為公用 (regulatory taking) II-300, 306
- 管理監督者所造成之性騷擾; 主管性騷擾 (supervisory sexual harassment) I-241, 246
- 精神耗弱 (feeble-minded) III-27
- 精神痛苦 (emotional distress) IV-295
- 緊急狀態 (emergency) I-298
- 網際網路 (Internet) III-71, 184
- 維吉尼亞軍校 (Virginia Military Institute) I-160
- 誤導 (false light) IV-289, 295
- 誘陷犯罪 (entrapment) II-52
- 誘導犯罪 (induce commission of a crime) II-52
- 賓夕法尼亞州非公立中小學教育法 (Pennsylvania Nonpublic Elementary and Secondary Education Act) IV-346
- 賓州塌陷法 (Pennsylvania Subsidence Act) II-306
- 輔助侵權 (contributory infringement) III-167, 256, 261, 274, 298
- 銀行 (bank) II-139
- 銀盤原則 (Silver Platter Doctrine) IV-407
- 十五劃**
- 價格固定 (price fixing) III-160
- 價格差別待遇 (price discrimination) II-267, 273, 276
- 價格差異 (price difference) II-262
- 價格差異制度 (discrimination in price) II-257
- 價格控制 (price control) I-269
- 價格操縱 (price manipulation) II-181
- 墮胎 (abortion) I-193
- 墮胎管制措施 (abortion regulations) III-32
- 墮胎權 (abortion right; right to abortion) I-203; III-32
- 審判律師協會 (trial lawyers association) IV-514
- 廢棄 (reverse) I-140; II-249
- 徵收 (eminent domain) II-300, 303, 306
- 徵兵 (draft) III-12
- 徵信調查報告 (credit report) I-338
- 徵稅權 (power of taxation) I-45
- 徵稅權競合 (power of taxation to be concurrently exercised) I-45
- 敵意(工作)環境性騷擾 (hostile environment sexual harassment) I-228, 223, 246
- 敵意或惡劣之工作環境 (hostile or abusive work environment) I-237
- 數位錄音裝置 (digital audio recording device) III-183
- 暫時失能 (temporarily disabled) III-2
- 歐洲人權法院 (European Court of Human Rights) IV-162
- 潛在生命 (potential life) I-193, 203
- 締約自由 (liberty to contract) I-264
- 編輯作品 (compilation) III-215
- 編輯或彙整著作 (compilation or collective work) III-226

編輯著作 (compilations)	III-298	憲法增修條文第十四條第五項國會執行權 (congressional enforcement power under U.S. Const. 14th Amend., §5)	II-96
請辯護人之權利 (right to counsel)	II-61	憲法增修條文第五條 (Fifth Amendment)	I-281, 362
賠償 (compensation)	IV-250	憲法增修條文第六條 (Sixth Amendment)	IV-428
賠償 (remedy)	I-298	憲法增修條文第六條賦與被告得以要求律師有效協助辯護的權利 (Sixth Amendment right to effective assistance of counsel)	IV-436
賦稅減免 (tax exemption)	IV-1	憲法增修條文第四條 (Fourth Amendment)	II-2, 19, 30, 40
賭場廣告 (advertising of casino gambling)	I-331	憲法賦予刑事被告之律師協助辯護的權利 (constitutional right to counsel)	IV-428
質疑之適格 (standing to make that challenge)	I-315	戰鬥 (combat)	III-12
遷徙自由 (right to travel)	III-58	操作方法 (method of operation)	III-243
養老金 (pension)	I-276	操縱行為 (manipulative act)	II-163
十六劃		機器重新計票 (machine recount)	IV-186, 202
憲法明文承諾 (textually demonstrable constitutional commitment; textual commitment)	I-134	機關內部爭議 (intra-branch dispute)	IV-489
憲法疑義原則 (doctrine of constitutional doubt)	II-136	獨占 (monopoly; monopolize)	II-211, 230; III-157, 249
憲法增修條文 (Amendment to Constitution)	I-173	獨占地位 (monopolistic position)	II-276
憲法增修條文第一條 (First Amendment; First Amendment to the Constitution)	I-331, 345, 354, 366; III-64; IV-250, 261, 289, 294, 301, 305, 327, 346, 514	獨立存活能力 (viability)	I-193, 203
憲法增修條文第一條之言論自由保障 (First Amendment's free speech guarantee)	III-103; IV-517	獨立來源 (independent source)	III-119, 123
憲法增修條文第十三條 (Thirteenth Amendment)	IV-44	獨立商 (independently owned store)	II-267
憲法增修條文第十四條 (Fourteenth Amendment)	II-19, 30; III-47, 64, 103; IV-44, 261, 289, 295, 362, 407, 428, 452, 301	獨佔行為 (monopolization)	II-230

獨家（排他）契約

(exclusive contract) IV-511

積極性會員（ active member ） II-204

衡平判決（ decree ） IV-67, 78

親子關係（ paternity ） IV-30

遵循判決先例原則（ stare decisis ） I-203

選票稀釋（ vote dilution ） IV-104

選擇性排除

(selective exclusion) III-64

選擇性壓制

(selective suppressing) III-64

選擇權（ option; voting right ）
II-201; IV-104

選舉訴訟

(election contest) IV-186 , 202

遺產法院（ probate courts ） I-144

錯誤復審令（ writ of error ） IV-44

默示（ acquiescence ） II-102

默示授權（ implied power ） I-45

默示請求權

(implied rights of action) II-181

優先股（ preference stock ） II-201

優惠性（ affirmative ） IV-1

優惠待遇

(preferential treatment) III-16

擬制信託（ constructive trust ） I-320

矯正及減輕殘障措施（ corrective and
mitigating measures ） IV-99

總統行政特權

(Executive Privilege) IV-488

總統選舉（ Presidential election ）
IV-186, 194, 202

總統選舉人

(presidential elector) IV-202

總統選舉人團

(electoral college) IV-202

聯合定價（ price fixing ） II-207, 211

聯合配銷權

(syndicated right) III-256

聯邦反托拉斯法

(federal antitrust laws) II-276

聯邦仲裁法（ Federal Arbitration

Act(FAA)) II-146

聯邦刑事訴訟規則第十七條第 C 項

(Federal Rule of Criminal Procedure
17 (c)) IV-489

聯邦法（ federal law ） I-111

聯邦法優先於州法適用（ state law
preempted by federal regulation ） II-91

聯邦社會安全法（ Federal Social

Security Act) III-19

聯邦宣示性判決法（ Federal Declaratory

Judgment Act) I-118

聯邦政府

(government of the Union) I-45

聯邦貿易委員會（ Federal Trade

Commission) II-262, 292

聯邦貿易委員會法案（ Federal Trade

Commission Act) II-291

聯邦貿易委員會法第五條（ Federal Trade

Commission Act §5) IV-514

聯邦禁制令

(federal injunction) I-115

聯邦憲法增修條文第十四條（ Fourteenth
Amendment) IV-66 , 78

聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護

條款（ equal protection clause of the
Fourteenth Amendment) IV-23

聯邦權限爭議問題

(federal questions)	IV-186
舉證責任 (burden of showing)	IV-23

十七劃

豁免 (exempting)	III-64
豁免條款 (exemption provision)	II-149
購併 (takeover)	II-201
避孕器材 (contraceptives)	IV-130
避免家庭內部爭議 (avoiding intrafamily controversy)	I-144
避險 (hedging)	II-181
還原工程 (reverse engineering)	III-231
隱私 (privacy)	III-47
隱私的侵犯	
(intrusion on privacy)	III-103
隱私權 (right to privacy; privacy)	II-2; IV-130, 289, 301
隱私權之期待	
(expectations of privacy)	II-47
禮貌準則 (civility code)	I-237
簡易判決 (Summary Judgment)	IV-301
藉口的證明 (proof of pretext)	I-179

十八劃

雙性戀 (bisexual)	III-83
雙重主權 (dual sovereignty)	II-99
雙重保障 (double security)	II-99
雙倍損害賠償 (double damages)	I-185
額外顧客服務	
(optional customer service)	II-267

十九劃

壟斷 (monopoly)	II-227
-----------------	--------

懲戒性賠償，懲罰性 (損害) 賠償

(punitive damages)	I-320, 338; II-146; IV-261, 289, 295, 452
懷孕 (pregnancy)	III-2
羅賓森派特曼法案 (Robinson-Patman Act)	II-223, 262
羅德島州薪資補助法 (Rhode Island Salary Supplement Act)	IV-346
藥物管制 (drug control)	III-47
證券 (securities)	II-149
證券交易法案	
(Stock Exchange Act)	II-223
證券商公會規則 (Rules of the National Association of Securities Dealers)	II-146

證據能力

(admissibility of evidence)	II-81
證據排除法則 (exclusion of evidence; exclusionary rule) ,	II-61, 76; III-119, 123, 130; IV-407

證據聽證

(evidentiary hearing)	II-292
關於管理發表言論之時間、地點或方法之規則 (time, place and manner regulation)	IV-327

嚴密/嚴格的司法審查

(close/strict judicial scrutiny, heightened judicial scrutiny)	I-147; III-2; IV-517
--	----------------------

二十劃

攔阻與拍搜

(stop and frisk)	II-19
競爭 (competition)	II-273

警察權 (police power) I-169, 264, 285,
II-300, 303, 306; IV-44

贍養費
(alimony) I-169

屬地主義
(doctrine of territoriality) III-219

二十一劃

辯論式訴訟程序
(adversary proceeding) I-314

辯護策略決定
(strategic decision) IV-436

二十二劃

驅離令 (Exclusion Order) IV-87

權力分立 (separation of powers)
I-92; II-116; IV-459, 489

權力制衡 (checks and balances) IV-489

權利法案 (Bill of Rights) IV-130

權利耗盡 (right exhausted) III-219

聽證 (hearing) I-288

贖回 (redeem) I-298

二十三劃

變額年金 (variable annuities) II-149