

您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

作者授权 本网首发

 使用大字体察看本文  
阅读次数: 734

## 论法治和司法独立的重要性

安东宁·斯卡利亚

(美国最高法院大法官安东宁·斯卡利亚于2002年9月2日在中国国家法官学院发表讲话。下面是斯卡利亚讲话稿的译文, 由美国国务院国际信息局翻译。)

“法治”作为深受现代政治思想青睐的概念, 说明了建立一个公正的人类社会的前提。我认为这个概念包括三个方面: 首先当然是建立一个规定与执行行为准则的机制。在原始丛林里没有法治可言。其次, “法治”意味着让人们事先了解行为的准则, 以便能使自己的行为符合法律的要求。不公开的法律和追溯性法律——以追溯既往的方式禁止和惩处在事发时属合法的行为——是不能被接受的。第三, “法治”意味着由一个有效机制来确定一个人是否违反刑法(让他受到国家的惩处)或是否依照民法(例如有关合同和财产的法律)应对其他个人负法律责任。我今天要谈的正是法治的第三个方面, 即法院的作用。

根据民法和刑法做出公平和公正的裁决, 从公民个人的角度来看当然是重要的: 做不到这一点就没有公正可言。但从整个社会的角度来看, 这一点也是重要的, 特别是在推行市场经济的社会。经济活动的行为人对不确定性深恶痛绝, 那些任意解释法律, 或对事实做出有偏见的判断的司法体制使他们的合同得到执行的可能性、他们的财产安全, 甚至他们的人身自由都成为未知数, 从而使他们不愿进入这样的市场(或要求得到非常高的利率或回报)。公平和公正的裁决也是民主的前提: 法律体现了人民的意志; 如果这些法律得不到公平和公正的解释和应用, 人民的意志就受到了伤害。

法治的第三个方面, 即公平和公正的裁决必需具备哪些条件才能得到保证? 在美国, 人们一直认为首先需要具备的一个最重要的条件是, 使法官不受立法和行政机构的影响, 现在这一点已在原则上被全世界普遍接受(如果不是在实践中的话)。美利坚合众国的缔造者们认为, “如果司法权不同立法权和行政权分开……自由也就不存在了。”同行政权分开的必要性应当是显而易见的, 特别是在刑事案件中。受到行政机构的起诉, 并被同一个公诉人(或受这位公诉人左右的人)判为有罪显然是不公正的。向政府索取金钱赔偿的民事案件也是如此: 对案件做出裁决的法官不能受为该案辩护的官员所左右或控制。私对私的民事案件更是如此。并不罕见的是, 控辩双方一方胜诉可能符合政府的利益(例如, 受到一名外国人起诉的中国公司); 有关法官不应受到有此种倾向的行政官员的左右或控制。

至于为什么法院受制于立法机构的情况违背了法治, 这一点或许并不那么明显。在民主政体条件下, 立法机构毕竟代表了人民; 按照此理, 法院当然不应独立于人民。但是实际上应该如此! 法治制约主权——无论主权属于一个君主国家的国王还是一个民主国家的人民都是如此。法治要求主权拥有者必须通过法律来表达自身的意志; 法律所表达的, 而非非主权拥有者现在要求法律表达的, 则是治理的准则。对于如何确定以往法律的含义, 立法机构既不具备这方面的能力也没有这样的意向。立法机构并不解释以往的法

更多▲

特聘专家

法学所导航

走进法学所

走进国际法中心

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

律的含义是什么，相反往往倾向于说它认为法律本来应该是什么样的。至于对事实的认定，代表民意的立法机构同普通大众同样有相信不可靠的证据的倾向，同样会受一时感情冲动的影响。因此，允许法院的判决受立法机构的影响就无法实现合理公平的裁决，从而削弱了法治。

下一个问题是：法院如何才能不受行政和立法部门的控制和影响？最重要的一步是，对做出行政或立法部门不赞成的判决的法官，行政或立法部门无权进行惩罚。正是由于这个原因，美国宪法规定所有的联邦法官享有终身制。联邦法官可终身任职，只有通过繁复的弹劾程序（需经参议院听证）和只能因叛国、贿赂或其他“严重罪行和行为不端”才能被解除职务。此外，法官任职期间的薪金不得降低。这两项措施——终身任职和薪金不得降低——排除了其他政治机构在法官做出它们不赞同的裁决时，可能对法官进行“惩罚”的两个主要手段。

当然，以胡萝卜为诱惑和挥舞大棒可以达到同样的效果；这就是说，法官因顺从受到奖励和因不顺从受到惩罚，两者都可以对法官产生影响。行政或立法部门可能试图采取晋升法官到上一级法院任职的办法奖励那些通常偏袒政府的法官，以此对他们施加影响。美国的制度对这种可能性并未设限，因为所有的联邦司法任命都由总统提名并经参议院批准。但是，这并未成为一个大问题，因为有史以来大部份联邦法官到任之时（先经过私人执业阶段）相对而言正值事业后期，并不期待擢升至上一级法院任职。在司法制度实行职业法官体制的情况下，年轻人一完成法律学业便在低级法院得到任命，他们的事业生涯有希望逐步晋升到更高一级的法院。在这样的情况下，采取由法官组成的委员会而不是行政和司法部门负责法官晋升的办法，政府通过法官晋升施加影响的问题便可得到解决。但无论以何种方式达到目的，法官如不独立于政治机构，便不可能有法治。

政治控制当然并非公平与公正的法庭面对的唯一威胁。来自其他方面不适当的影响也必须被排除。所有的司法制度视公共官员接受贿赂为犯罪。如果受贿者是一名法官，罪行尤为严重，应课以重罚，因为法官是专职为正义服务的。根据美国的体制，即使属于对法官的判决较为有利的外界影响，也受到禁止。对一个案件做出的判决应以向法庭呈交公开记录的事实和辩词为基础，从而这些事实和辩词均为两造所知，控辩双方均可据此进行答辩。法律规定，法官不得接受来自其他途径的、涉案各方没有机会应答的事实和辩词。作为总的原则，就某待判案件与法官进行的所有答问（自然不包括法官与下属书记员或助理进行的谈话）必须被列入公开记录。这一原则广为美国公众所知。我在华盛顿担任联邦法官的20年内，从未有任何政府行政官员或任何国会议员就我审理的待判案件前来与我接触。他们知道他们不适宜发表任何意见，他们所说的话都必须被列入有关这一案件的公开记录，而且有可能导致我回避此案的进一步审理。事实上，有关禁止单方面接触的规定已众人皆知，所以很少有普通公民就某待判案件找上门来，或许只有四五次。（当然只要对方一谈到正题，我就会告诉他们，我不能谈论有关问题。）

除避免不适当的影响外，司法的公平和公正还要求案件的结果与法官的个人利益无涉。在美国，法律规定联邦法官不得审理涉及他本人或其直系亲属的任何经济利益的案件——即使在诉讼一方的公司中只拥有一份股权也不例外。如果与法官或法官的配偶有第三层亲属关系的任何人是案件的一方、或担任该案的律师、或该案的结果对此人的经济利益可能有重大影响者，有关法官都不得审理该案。最后，由于公正性的外表与内涵几乎同等重要，如果任何案件“可能使其公正性受到合理的质疑”，该联邦法官必须回避此案。这些原则（以及其他我可以介绍的原则）规定了非常严格的道德准则。然而，在一个法治至高无上的体制内，法官作为法治的最终护卫者不仅需要做到不受指责，甚至还不应该受到任何怀疑。

到目前为止，我所谈的都是确保公平和公正的手段，保证法官不偏袒任何一方——按英文的说法就是，不“碰天平的任何一端”。但除个案得到公平审理外，还有必要实现所谓的制度公平：在法治社会，同类案件必须以同等标准审理。如法官对你的案件——假设是一件合同纠纷案——做出的裁决是公平和公正的，这还不够。如果法官做出了对你不利的裁决，而在此前一个涉及你的一个竞争对手的案例提出完全相同的事实，另一位法官却做出了相反的裁决，你当然会感到这个体制是不公平的。保证这种意义上的公平——即同类案件获得同等的结果——可能是司法体制最难做到的一点。因为这要求法官不仅是独立和诚实的，而且还需要熟悉他们所应用的法律，了解对受到争辩的事实及其关联性进行判断的方式。

由此引出了我要谈的最后一点：如果只做到不受政府和非政府因素的不良影响，如果只做到案件审理排除不适当的个人利益，还不足以保证司法系统维护法治。一个无能的法官，再公正再公平也无济于事。正如我在一开始就讲到的，法治为规划人类活动，特别是经济活动，提供了确定性和可预见性。但如果法

官因能力不够或缺乏培训，对法律的解释变化无常，或对事实的判断歪曲真相，法治就无法做到上述这一点——也无法提供我所说的制度公平。诚实但无能的法官，其危害不亚于能干但腐败的法官；其实，前者不管到哪里都是危害，而后者只有在受贿时才判案不公。因此，在任命法官时，应像重视人格一样重视能力。这当然意味着报酬必须高到能吸引有才干的人。廉价地建立一个良好的司法体制是不可能的。工资设置不当不仅会妨碍聘用有能力的法官，而且将使那些受聘者更易受到任何司法体制都面临的致命诱惑：毫无顾忌的贿赂和腐败。

我在担任联邦法官之前曾在芝加哥大学、弗吉尼亚大学和斯坦福大学任法学教授。我在教学生涯中所教的课程中有一门课是比较法律。如果说我在这个科目中学到了什么的话，这就是，对一个制度和另一个制度笼统进行类比是极为困难的。我不想把在我国看来很有效的某些做法，如陪审团制度，或者审前陈述等，推荐给另一个法律制度。但我今天所谈到的，对于所有称职的法律制度都是最基本的要素。如果司法不独立于政治权力，如果司法不可避免受到试图在审判的公开原则之外施加的影响，如果司法不能摆脱涉案各方私利的制约，如果司法工作人员不能胜任工作（还关系到能否得到适当的工资），就没有法治可言。

文章来源：法律思想网

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址: 北京市东城区沙滩北街15号 邮编: 100720

[RSS](#)