

從美國大選看政黨政治與司法獨立

● 李亞虹

最近聯邦最高法院通過判決將共和黨候選人喬治·布希送進白宮，這一案件儘管並不一定像大法官布瑞爾所說會對美國的司法體制造成重創，但它卻讓世界上關懷司法獨立的人士捏了一把冷汗。布希訴戈爾案讓人看到中美兩國在政黨政治與司法獨立關係之間的異曲同工之處。

中國共產黨在中國司法領域起着至關重要的作用。它為司法機關制訂大政方針，任命高層領導，甚至影響某些重大、複雜案件的處理。與此相較，美國的司法要獨立得多。然而，它與政黨卻也有着千絲萬縷的聯繫。最近聯邦最高法院通過判決將共和黨候選人喬治·布希 (George W. Bush) 送進白宮就是突出的一例。這一案件儘管並不一定像大法官布瑞爾 (Stephen Breyer) 所說會對美國的司法體制造成重創，但它卻讓世界上關懷司法獨立的人士捏了一把冷汗。

中美兩國政黨政治與司法制度差異巨大。美國為多黨競爭，輪流坐莊；中國共產黨為百年老店，一黨獨大。美國立法行政司法三權分立，互相制約；中國實行在中國共產黨領導下的民主集中制。將他們放在一起比較似乎有些牽強附會。然而，布希訴戈爾 (Al Gore) 案卻讓人看到兩國在政黨政治與司法獨立關係之間的異曲同工之處。本文將從政黨理念與司法原則的聯繫，法院與政黨在法律與現實

中的地位，包括法官的任命、組成和他們的政治傾向，以及司法獨立在政黨政治影響下的真正含義幾方面探討一下中美兩國在政黨政治與司法獨立上的異同。

一 政黨理念與司法原則之間的關聯與衝突

其實，讓美國最高法院對總統選舉這一純粹的政治問題作出判決，實在是將它逼到了一個無可奈何的困難境地。這可以從它模稜兩可的判決看出。本來，它完全可以作出兩種更明確的判決，一種是如三個保守派大法官倫奎斯 (William H. Rehnquist)、斯卡利亞 (Antonin Scalia) 和湯馬斯 (Clarence Thomas) 所希望的，判決佛羅里達州的重點選票違反了聯邦憲法第二條關於三權分立的原則，因為按照佛州法律，只有那些有清楚標記的選票才能夠被接受，而佛州最高法院允許接受不清楚的選票違反了

佛州的立法。這種判決明顯有利於布什。第二種判決是如兩位激進派大法官布瑞爾與金斯柏格 (Ruth B. Ginsberg) 所希望的，以尊重州法院在州法問題上的權力為由，將案子發回佛州最高法院，只對佛州應該如何重點選票作出指示。這種決定顯然對戈爾有利。

但是聯邦最高法院最後卻作了一個模糊的判決，它要求佛州最高法院在12月12日前確立新的符合「平等保護」條款的投票標準，重新點票，並要對所有這一切進行司法審查。而它作出判決的時間離它規定的時限只有兩個小時，這實際上斷絕了佛州法院採取任何行動的可能，也斷絕了戈爾的最終希望。這種做法似有「不誠實」(intellectual dishonesty) ①之嫌，但恐怕卻是聯邦最高法院的唯一選擇，因為它可以辯稱，它只是對法律程序，而非總統選舉問題作出了其權限範圍內可以作出的判決②。

不管怎樣，一旦蹙入政治的渾水，法院就很難再保持清白形象和中立立場，它的判決就會有或者被懷疑有政黨的偏私，因而不可能得到所有人的認同。比如，當佛州最高法院作出允許人手重點選票的判決後，布什陣營就表示這種「試圖以法律來推翻選舉結果」的做法「對佛州，對全國，對民主制度都是可悲的」③。然而，共和黨自己也很快訴諸法律，並因此而贏得了最後勝利。這次則輪到民主黨抨擊聯邦最高法院的判決是「極端司法活動主義」(judicial activism) 的表現④。同樣的事情在美國歷史上早就發生過。在1876年選舉中，提爾登 (Samuel J. Tilden) 和海耶斯 (Rutherford B. Hayes) 之間的票數亦十分接近，國會任命了一個由五個參議院議員、五個

眾議院議員和五個聯邦最高法院大法官組成的特別委員會來決定最後結果。開始時，委員會中民主共和兩黨代表勢均力敵，不屬任何黨派的大法官戴維斯 (David Davis) 的一票成為關鍵。但投票前，他卻被伊利諾依州議會提名為美國參議院議員，他在特別委員會的位置由共和黨大法官布拉德萊 (Joseph Bradley) 取代。結果可想而知，布拉德萊將他關鍵的一票投給了共和黨候選人海耶斯，而他本人則被指控收受賄賂。大法官布瑞爾批評道，將法官拖入政黨紛爭，不僅不能帶來公平感，反而有損司法制度的聲譽⑤。他認為選舉糾紛應該由國會而不是法院來解決，這一原則在1876年選舉後通過的選舉點票法中已經得到確認。他說：「不管解決選舉糾紛對於國會來說有多困難，國會，作為一個政治機構，都應該比未經民選產生的法院更能確切地表達人民的意願。」⑥

那麼，最高法院為甚麼會讓自己捲入這種政治紛爭呢？布什訴戈爾案的多數判決意見這樣寫道：「當訴訟雙方啟用訴訟程序後，我們就必須處理訴訟中的聯邦以及憲法問題，這是我們義不容辭的責任。」⑦

其實，即使能夠避開總統選舉的政治渾水，法院也不可能完全獨立於政治之外，因為在日常理案時，法官也會遇到諸如民權、種族、宗教、教育、死刑、墮胎、煙草與槍支管制，以及聯邦與州權劃分等政治問題。而且，聯邦最高法院的法官都由政黨選出的總統任命，他們一般都是總統的朋友或由總統的朋友推薦。最重要的是，他們必須是總統所屬政黨的堅定支持者。其他聯邦法院如區與巡迴法院的法官由本區具有執政黨黨員身份的參議院議員來決定。州法院法官的

法院不可能完全獨立於政治之外，因為在日常理案時，法官也會遇到諸如民權、種族、宗教、教育、死刑、墮胎等政治問題。而且，聯邦最高法院的法官都由政黨選出的總統任命，他們一般都是總統的朋友或由總統的朋友推薦。最重要的是，他們必須是總統所屬政黨的堅定支持者。

美國法官常常作出具有濃厚黨派色彩的判決。然而，他們這樣做一般都是自覺自願的，因為法院中沒有黨的組織，法院外也沒有黨的監督機構。與之相較，大部分身為中共黨員的法官在處理案件時，有心無心地會受到其黨員身份的約束與影響。在很大程度上，他們無力拒絕黨組織的決議，更不可以隨意退出組織。

選拔大概有五種：政黨選舉、非政黨選舉、州議會選舉、州長任命，以及資格評估計劃 (Merit Plan) ⑧。總的看來，不管聯邦還是州法官的選拔，多少都摻雜了政黨政治的因素，因為任命法官的州議會以及州長也是由政黨選出的。

在這種情況下，法官如何才能超越他們的政黨理念，依據司法原則對牽涉政治紛爭的案件作出獨立公正的判決呢？我將在本文第三部分談到，絕對的獨立公正正在現實中是不存在的。那麼，相對的呢？法官怎樣才能作出大多數人能夠接受的、符合司法原則而又相對獨立公正的判決呢？他們在政治理念與司法原則相衝突的時候，會作出怎樣的選擇呢？

現任最高法院大法官湯馬斯宣稱，他就任九年以來，從未聽到大法官談論政黨政治，而政黨政治也沒有影響這次總統選舉案的判決⑨。然而，沒有談論，並不意味着法官心中沒有自己的政治信念和傾向。一般情況下，法官都會按照自己信奉的司法理念作出判決。但在政黨利益與司法理念相衝突時，他們或放棄司法理念而照顧政黨利益；或作出妥協，達成一致意見，從而維護最高法院的權威。在美國歷史上兩件重大憲法性案件——布朗訴教育委員會 (1954年) 以及美國訴尼克松 (1974年) 的判決中，法官們即選擇了後一種做法⑩。但這次總統選舉案中，大法官則各持己見，無法達成一致意見。然而這是否表示他們堅守了自己一貫信奉的司法原則呢？范得比爾特大學 (Vanderbilt University) 法學院的雪利 (Suzanna Sherry) 教授認為，這一次，當政治與法律理論發生衝突時，那些一貫奉行保護州權與司法自律 (judicial restraint)

的保守派法官就放棄了他們的理念，轉而作出積極干預州權的判決⑪。

從上面的論述，我們是否因此就可以得出美國的司法由政黨操控，美國法官缺乏獨立的司法理念，或在政黨利益與司法理念相衝突時棄司法而保政黨，因而美國的司法獨立實際上應大打折扣的結論呢？我們看到，美國法官常常出於與總統的私交、所屬政黨的利益或自己的信念，作出具有濃厚黨派色彩的判決。然而，他們這樣做一般都是自覺自願的，因為法院中沒有黨的組織，法院外也沒有黨的監督機構。他們甚至可以隨時改變自己黨員的身份，所以，沒有誰能夠強迫他做違心的事情。這樣的心態與身份，使得他們基本可以在政黨理念與司法原則之間有所選擇與權衡。在政黨利益要求時，他們也許會作出政治性的判決。但在大多數情況下，他們都能保守自己的職業道德與司法原則。而且，由於政黨輪流執政，沒有哪一個黨的理念能夠在司法界永遠佔上風。因而政黨理念與司法原則的互動呈現出多姿多采、不斷變化的特點。與之相較，中國的政黨理念對司法系統的影響則沒有這樣的特點。首先，中國共產黨在憲法上的領導地位使得它比較容易推行其政治以及其他理念與政策；其次，中國共產黨自上而下在司法系統建立了嚴密的組織，這對於其理念與政策的推行極為便利；第三，大部分身為中共黨員的法官在處理案件時，有心無心地會受到其黨員身份的約束與影響。在很大程度上，他們無力拒絕黨組織的決議，更不可以隨意退出組織。在政黨理念與司法理念相衝突時，他們的選擇與權衡餘地即使不是完全沒有，也必定很小。人們常常這樣來說服自己和別

人：中國的司法是在黨領導之下的，黨的理念就代表了司法的理念，比如，許多法律就是在黨領導之下制訂的。所以，執行黨的理念就是執行司法理念^⑳；另外，由於中國共產黨是永久執政黨，其理念與政策對司法系統的影響是長期而一貫的，除非黨自己對之修改，否則沒有其他的理念能夠取代。

二 法院與政黨在法律與現實中的地位

美國法院的崇高地位，是由其法律、特別是其充滿活力的司法實踐以及這個國家的法律文化所決定的。其實，美國憲法並沒有賦予司法以特殊的、高於其他機構的權力。憲法第三條以平凡的語言賦予聯邦最高法院司法權，而其他低級法院則由國會根據自己的需要來設立。在獨立後最初十五年，最高法院的地位並不顯赫。它的首任首席大法官傑伊 (John Jay) 甚至任期未滿就另謀出路，作紐約州州長去了。他的繼任人也半途而廢，跑到法國作了大使^㉑。一直到1801年馬歇爾 (John Marshall) 出任首席大法官，最高法院在馬伯里訴麥迪遜案 (1803年) 中確立了司法審查制度後，它的權威才最終確立^㉒。從此，美國最高法院成為世界上最活躍和地位最高的司法機構。

美國法院的地位固然崇高，但它身後總籠罩着一層政黨的陰影。如上面談到，法院由充滿政黨色彩的法官組成，而這些法官的判決往往又傾斜於他們所屬政黨的利益。那麼，美國政黨在法律上的地位如何呢？美國的政黨制度被稱為「〔美國〕政

治制度中最驚人的超憲法現象 (extra-constitutional)」^㉓。也就是說，美國聯邦憲法上隻字未提政黨問題。據說這是憲法之父們的有意設計，以避免政黨地位過高^㉔。但現實中，政黨卻因選舉的需求而日益壯大。而聯邦與州的垂直分權，以及行政立法司法的平行分權，使得國家管理日漸艱難，政黨因此乘虛而入，成為一股協助管理國家的力量。因為有共同政黨理念的人可以結合起來，形成足夠的力量，推動國家政策的實施^㉕。我們可以從美國國會參眾兩院、各州議會、總統及各州州長選舉，聯邦法官和一些州法官的任命，以及這些部門每日對各項法案與政策的辯論等五花八門的美國政治活動中，看到政黨活躍的身影與積極的影響力。曾有一篇文章提到，將來互聯網的發展也許會取代政黨的作用，因為民眾可以通過互聯網與政府溝通、聯繫，而不需要政黨這一媒介。然而，這大概只能是科幻式的構想，很難在可見的未來實現。

與美國政黨相比，中國共產黨的身份在法律上要高貴得多。憲法序言五次提到「中國共產黨領導」，肯定了中國近代以來的一切勝利與成果都是在中國共產黨的領導下取得，並且中國將繼續堅持這樣的領導。而憲法是「國家的根本大法，具有最高的法律效力」^㉖，按此推理，中國共產黨相對於其他國家權力機關、組織與個人的領導地位應該是有憲法依據，受憲法保護的。那麼，如何理解憲法序言最後一段「……各政黨……都必須以憲法為根本的活動準則，並且負有維護憲法尊嚴，保證憲法實施的職責」以及憲法第五條「……各政黨……都必須遵守憲法和法律。一切違反憲法和法律的行

美國的政黨制度被稱為「〔美國〕政治制度中最驚人的超憲法現象」。也就是說，美國聯邦憲法上隻字未提政黨問題。據說這是憲法之父們的有意設計，以避免政黨地位過高。與美國政黨相比，中國共產黨的身份在法律上要高貴得多，其領導地位應該是有憲法依據，受憲法保護的。

在改革開放之前，特別是在反右及文革中，中國共產黨對司法的控制相當嚴密的。一直到1979年《中共中央委員會關於實施刑法與刑事訴訟法的指示》中才將各級黨委審查批准案件，改為向司法工作提供政策指導、提名法官以及監督司法工作。現在，法院雖然在加強專業化，但法院內部黨組的作用仍然很強。

為，必須予以追究……任何組織或者個人都不得有超越憲法和法律的特權」呢？也許有人認為這些條款就將共產黨置於與其他政黨同樣的地位，而不享有超越法律的特權。其實不然。首先從法律邏輯上推，憲法開宗明義就確立了中國共產黨的「領導」地位，儘管它有遵守憲法的義務，這個義務與它對其他組織與個人的「領導」並不矛盾。反而是其他政黨、組織和個人有擁護其「領導」的義務，否則就是違反憲法。正如有的學者所說：「強調各級黨的組織必須以憲法作為自己的根本的活動準則，會不會貶低黨的領導地位，削弱黨的領導作用呢？我們認為不會。」^①也就是說，中國共產黨是在憲法與法律之下，其他黨、組織與個人之上。

現實中，中國共產黨的權力也從未受到真正的挑戰。在改革開放之前，特別是在反右及文革中，它對司法的控制是直截了當，相當嚴密的。比如，1957年12月14日中共中央在批轉最高法院和司法部黨組《關於司法工作座談會和最高人民法院的反右鬥爭情況的報告》中規定：「全部審判活動都必須堅決服從黨委的領導和監督；黨委有權過問一切案件。」^②1960年更實行最高法院、檢察院和公安部合署辦公，由公安部黨組統一領導^③。這種黨委直接過問案件的情形持續了很長時間，一直到1979年《中共中央委員會關於實施刑法與刑事訴訟法的指示》中才將各級黨委審查批准案件改為向司法工作提供政策指導、提名法官以及監督司法工作。現在，法院雖然在加強專業化，推行審判長和獨任審判員選任制度，但法院內部黨組的作用仍然很強，它可決定法官的升遷、去職，以及一些重大案件的處

理。法官的任免雖由同級人大批准，但提名權則掌握在法院黨組手中。更不用說在法院之外，還有一隻「無形的手」，也就是中央政法委員會以及各級政法委員會，甚至非政法系統的黨組織，隨時對法院進行外在監督。比如，1999年10月，中央紀律檢查委員會和監察部就將法院判決的執行作為當年的頭等政治任務，號召下級紀律檢查委員會與當地法院合作，調查當地政府對執行法院判決的行政干預^④。

比較而言，美國憲法之父們有意不賦予政黨任何憲法性地位，這就在一定程度上限制了政黨超越其他權力與組織的權力。儘管在現實中政黨的影嚮無處不在，但由於兩黨競爭，輪流執政，它對司法的影響也只能是三十年河東三十年河西。沒有一個黨的理念可以永久影響司法系統，更沒有一個黨可以由上而下控制從聯邦最高法院到下級法院以至各個州的所有法院。而中國共產黨對司法的絕對領導，則是憲法賦予的，而且這樣的領導是永久的，自上而下，覆蓋整個司法系統的。由此我們可以看出，中國共產黨的地位無論在法律上還是現實中，都比美國政黨要崇高和穩固得多。相應的，司法在中國的地位比之美國必然要低下和虛弱得多。

除了法律規定與司法實踐，法律文化對法院權威地位的樹立也極其重要。從60年代以來，美國民眾就越來越相信司法的權威，認為「每一樁過錯都會得到司法的糾正，每一項權利都會有法律令狀的保護，每一次的不公平都有衡平的法院來糾正」^⑤。這種對司法權威堅定的信仰，在這次總統大選中又得到了充分展現。據蓋洛普民

意調查顯示，在審理布什訴戈爾案之前，超過70%的被訪問者(包括布什和戈爾陣營的人)認為最高法院是解決選舉糾紛最值得信賴的機構，並且能夠對案件作出公平判決²³。最高法院判決後第二天的一項民意測驗顯示，80%的民眾準備接受布什為他們的總統²⁴。來自新澤西州的民主黨參議院議員托里切利(Robert Torricelli)認為人們不應該攻擊大法官的人格，反而應該感謝他們使美國避免了一次憲政危機²⁵。而戈爾則在承認敗選的演說詞中說：「現在最高法院已經說話。儘管我不同意法院的判決，但我接受它。」這句話亦顯示出最高法院在美國人心目中的權威地位：它作出的判決可能會出錯，可能不被同意，但卻是要被無條件地接受的。在這樣的法律文化之中，儘管有黨派利益，美國法官也不得不在大多數情形下按照司法的原則與公平的價值作出比較獨立公正的判決。如托克維爾(Alexis de Tocqueville)所說，他們必須「像其他的公民一樣，完成他作為法官的職業所要求他的責任」²⁶。

反觀中國，法律文化的傳承與形態都與美國大異其趣。儒家文化重視的是以君權為尊的國家利益，以父權為主的家庭利益，以及整個社會的和睦團結；壓制犧牲的是民眾個人權益。與此同時，以道德倫理為主旨的，自上而下的調節社會關係的網路十分發達，加上長期農業社會造成的超穩定社會結構，使得以挑戰權威，主張權利，打破穩定的司法訴訟方式在中國(特別是比較落後傳統的地區)很難獲得接納。特別是當所謂的法律「大傳統」即國家法與「小傳統」即民間法²⁷之間不能夠銜接的時候。這樣一種法律的文化與環境，顯然不能為獨

立公正的司法提供發展的空間以及成長的環境。

三 司法獨立在政黨政治影響下的真正含義

我們首先要回答的問題是，司法到底能夠有多獨立？澳大利亞維多利亞州最高法院前任大法官馬科斯(Ken Marks)認為司法獨立只能是相對的。儘管司法獨立對於建立一個好的政府來說至關重要，但絕對意義上的司法獨立卻從未在現實中實現過²⁸。美國政治學家霍蘭(Kenneth Holland)認為，即使是三權分立之父洛克(John Locke)最初也是將司法機關看作立法機關的一部分而並不堅持司法獨立的²⁹。其他學者如達爾(Robert Dahl)認為法院是「國家政治永遠的同盟」³⁰，華特曼(Jerold L. Waltman)認為法院是「政治體制中不可分割的一部分」，因為「法律不可能既是民主的，又不受政治的污染」³¹。而加拿大最高法院曾在一案判決中指出，沒有在職務保證、財政來源以及體制安排這三方面的獨立，司法獨立就是一句空話³²。澳大利亞司法行政研究院在它1991年的年度報告中指出，「像他們的英國與加拿大堂兄一樣，澳大利亞法院並不獨立。相反，大多數法院幾乎完完全全依賴於行政機關」³³。而其中最主要的原因是法院系統的錢包是由行政機關如政府的司法部或律政司所掌管，而且法官的任命也由有強烈政黨背景的行政機關負責³⁴。

那麼美國的情形如何呢？上面已經提到，法官由政黨選出的總統或州長任命，是美國司法獨立最大的干擾因素。1994年的一個統計顯示，當時

戈爾在承認敗選的演說詞中說：「現在最高法院已經說話。儘管我不同意法院的判決，但我接受它。」在這樣的法律文化之中，儘管有黨派利益，美國法官也不得不在大多數情形下按照司法的原則與公平的價值作出比較獨立公正的判決。

儘管就其本國而言，美國政黨與司法的互動有增無減，而中國共產黨對司法的干涉則有所減少，但兩相比較，美國的司法與政黨平等，可以牽制政黨；而中國的司法從屬於政黨，無法與之抗衡。這就決定了在這兩個國家中，司法是否能獨立，以及其獨立程度有多高。

70%的聯邦法院法官是里根(Ronald Reagan)或老布什(George Bush)任命的^⑤。美國的法官還常常被行政部門首腦「抓差」。比如，杜魯門(Harry S. Truman)總統就將助理大法官傑克遜(Robert Jackson)調去充當審理納粹戰犯案件中的主檢察官；而約翰遜(Lyndon B. Johnson)總統則調首席大法官沃倫(Earl Warren)負責調查刺殺甘迺迪(John F. Kennedy)事件^⑥。當然，司法獨立還受到諸如法學界理論、利益集團的壓力等等其他因素的影響。中國的司法獨立除了受到政黨的影嚮外，還受到來自行政、立法機關在人事、財政等方面的控制，以及法官素質、民眾法律意識等影響。

一般人都認為，法院要維持獨立就必須與政治與社會隔絕或保持距離。「躲進小樓成一統」，法官自然就會比較清廉。有一美國法官認為對司法獨立最大的威脅在於「司法政治化」，特別是州一級法院的選舉^⑦。

與傳統的觀點相左，有的學者認為，法院是否能保持獨立，取決於它是否能夠通過對社區與政治過程的參與，取得公眾的信任^⑧。換句話說就是，法院的獨立取決於它的不獨立於政治和社會。這種觀點將法院的獨立與公眾的公信結合起來，認為沒有公信的法院就很難保持其合法性，從而也就會喪失其獨立性。而公信的取得，需要法官對社區政治的參與^⑨。

其實，是否遠離政治，都不能保證司法不受到政治的影響。司法能否相對獨立，決定因素頗多，這裏不可能完全觸及。就政黨與司法的關係而言，恐怕不管是美國還是中國，都不可能找到一個最佳的模式。美國的政黨政治如此活躍，要它停止或以互聯網來取代，簡直是天方夜譚。而在一

黨執政的中國現實中，要執政黨交出它的權威，接受司法機關的約束，也是一個遙遠的理想。

司法在任何國家都達不到絕對獨立，甚至相對獨立也常常受到干擾，但這並不意味着所有國家司法獨立與不獨立在程度與質量上都是一樣的。從上面的分析我們可以看出，在政黨與司法之間，政黨的位臵越高，影響越大，而且這種位臵與影響沒有外在監督和替代，司法的位臵就越低，其獨立的空間就越小。中美兩國在這點上正好互成對比。儘管就其本國而言，美國政黨與司法的互動有增無減，而中國共產黨對司法的干涉有所減少。但兩相比較，美國的司法與政黨平等，可以牽制政黨；而中國的司法從屬於政黨，無法與之抗衡。這就決定了在這兩個國家中，司法是否能獨立，以及其獨立程度有多高。

同時，承認司法獨立的非絕對性，也並不排除我們將司法的高度獨立作為理想目標來追求。在美國，許多學者和法律專家已經意識到政黨政治與司法機關過度糾纏在一起的弊端。美國前任上訴法院法官博克(Robert H. Bork)就對這次法院參與總統選舉表示不滿，他指出：「燃燒的政黨精神已經暴露出美國社會的弊病，而將這樣的精神交給法院去培植，這個精神總有一天會熄滅。」^⑩在中國，削弱執政黨對司法的影響，使法院真正能夠成為受政府、政府領導者以及社會大眾尊重的相對獨立的機構，是一個值得追求的目標，而這個目標也並非遙不可及。其實，鄧小平早在1941年就指出：「黨的領導責任是放在政治原則上，而不是包辦，不是遇事干涉，不是黨權高於一切。……黨

團沒有超政權的權力，沒有單獨下命令指示的權力，它的一切決議，只有通過政府才生效力。」^④1956年鄧又指出：「要確認黨沒有超乎人民群眾之上的權力。」^⑤也就是說，不僅要承認執政黨是在憲法與法律之下，還應承認執政黨在法律與司法面前與其他權力機關以及人民群眾處於同等地位。由於缺乏外部監督機制，共產黨自覺自省，將自己約束在「憲法和法律的範圍內活動」^⑥就愈顯重要。有迹象顯示，中國共產黨正在努力地「放權」，現在已經在經濟及政府行政管理領域讓出了不少地盤；在司法審判中，也在逐漸減少對個案的干預^⑦。

這樣的趨勢能否繼續，端看共產黨是否有決心和自信。執政黨面臨的一個困惑是，它「放權」的底線在哪裏？它如何能夠在給予司法獨立發展空間的同時，保證其權威不致減小甚至喪失？目前的答案似乎是，司法作為權力不可能獨立，但在功能上，即審判活動中，可以相對獨立。但這又回到我們這一部分開頭所涉及的問題，即加拿大法院判決中所提到的，沒有在職務保障、財政來源以及體制安排等方面的獨立，司法是否能夠真正獨立的問題。

國內學術界有一種觀點認為，中國的司法人員，特別是法官的整體素質太低，加上地方保護主義等因素，如果沒有共產黨的指導，以及其他機關的監督，現在已經非常嚴重的司法腐敗會愈發不可收拾。其實，如何平衡司法獨立與司法誠信 (accountability) 之間的矛盾，是世界各國面臨的共同問題。美國法官因收受賄賂而琅鐺入獄的不在少數^⑧。問題是，與遏制腐敗相比，司法獨立更加重要，並且它往往是從根本上杜絕腐敗的因素。學

術界對這個問題的討論已經十分豐富，這裏限於篇幅，不再贅述。

最後，追求司法獨立也是一項國際義務。世界人權宣言第10條指出，「人人都有在獨立公正的司法機關面前接受公平而公開聽證的權利」。1955年，34個亞太國家最高法院院長（或首席法官）在北京簽署了《司法獨立宣言》。該宣言指出，司法機關應該在公正地分析事實和理解法律的基礎上依法審理案件，而不應該受到其他任何因素直接或間接的影響；司法機關對一切具有司法性質的問題，享有司法管轄權^⑨。這裏的「其他任何因素」，當然包括「政黨因素」。作為簽約國，中美兩國都有義務消除包括政黨因素在內的影響司法真正獨立的因素。

有迹象顯示，中國共產黨正在努力地「放權」，現在已經在經濟及政府行政管理領域讓出了不少地盤；在司法審判中，也在逐漸減少對個案的干預。這樣的趨勢能否繼續，端看共產黨是否有決心和自信。執政黨面臨的一個困惑是，它「放權」的底線在哪裏？

註釋

①②③④ “The Supreme Court’s Ruling: Opening a Gavel of Worms”, *The Economist*, 16 December 2000, 38; 38; 175; 175.

⑤⑥ Howard Fineman, “Campaign 2000: Disorder in the Courts”, *Newsweek*, 18 December 2000, 17; 17.

⑦⑧ N. R. Kleinfield, “The History Lesson: Breyer, in Dissent, Sees Repeat of Tarnished Past”, *The New York Times*, 14 December 2000.

⑨ Review and Outlook, “America’s Supreme Irony”, *The Asian Wall Street Journal*, 15-17 December 2000.

⑩⑪⑫⑬ Kenneth M. Holland, “The Courts in the United States”, in *The Political Role of Law Courts in Modern Democracies*, ed. Jerold L. Waltman and Kenneth M. Holland

(Basingstoke: MacMillan, 1988), 17-18; 6; 6; 25.

⑨ Linda Greenhouse, "News Analysis: Another Kind of Bitter Split When Jurisprudence Is Pulled Into Politics", *The New York Times*, 14 December 2000.

⑩⑪ Stuart Taylor Jr., "Here Come the Justices", *Newsweek*, 4 December 2000, 23; 23.

⑫⑬ 李步雲：《走向法治》（長沙：湖南人民出版社，1998），頁296；296。

⑭⑮ Alexis de Tocqueville, *Democracy in America*, vol. I (New York: Vintage Books, 1945), 102, 104; 107.

⑯⑰⑱ Donald Grier Stephenson Jr., *Campaigns and the Court: The U.S. Supreme Court in Presidential Elections* (New York: Columbia University Press, 1999), 4.

⑲ 《中華人民共和國憲法（1982）》序言。

⑳ 郭道暉：〈法治：從蒙昧到覺醒的五十年〉，手稿，頁15-16。

㉑ Dali L. Yang, "Can China Overcome Legal Balkanization?", *China Online*, http://www.chinaonline.com/commentary_analysis/instreform/NewsArchive/2000/April/DY991029-SS.asp.

㉒ Howard Fineman, "Campaign 2000: Disorder in the Courts", *Newsweek*, 18 December 2000, 16.

㉓ Michael Kagay, "Poll Watch: The Public's Mood Before the U.S. Supreme Court's Decision", *The New York Times*, 14 December 2000.

㉔ "The End, At Last", *The Economist*, 16 December 2000, 37.

㉕ John Fund, "Time to Move On", *The Asian Wall Street Journal*, Thursday, 14 December 2000.

㉖ 謝暉：〈大、小傳統間的溝通理性：論當代中國官方與民間的法律溝通〉，第三屆亞洲法哲學大會稿。

㉗⑸ The Hon Ken Marks, *Judicial*

Independence, 68 *The Australian Law Journal*, 174; 175 (March 1994).

⑹ John B. Gates, "The Supreme Court and Partisan Changes: Contravening, Provoking, and Diffusing", in *The Supreme Court in American Politics: New Institutional Interpretations*, ed. Howard Gillman and Cornell Clayton (Lawrence: University Press of Kansas, 1999), 98.

⑺ Jerold L. Waltman, "Introduction", in *The Political Role of Law Courts in Modern Democracies*, ed. Jerold L. Waltman and Kenneth Holland (Basingstoke: MacMillan, 1988), 1.

⑻ *Valente v. The Queen* (1985 2 SCR 673 and *The Queen v. Beaugard* (1986) 2 SCR 56.

⑼⑽⑾ Kevin M. Esterling, *Public Outreach: The Cornerstone of Judicial Independence*, 82 *Judicature*, 112, 113; 113; 113 (November/December 1998).

⑿ Robert H. Bork, "No Court Can Save America", *The Asian Wall Street Journal*, 6 December 2000.

⓫ 鄧小平：〈黨與抗日民主政權〉，載《鄧小平文選》，第一卷（北京：人民出版社，1994），頁10-19。

⓬ 鄧小平：〈關於修改黨的章程的報告〉，同上書，頁218。

⓭ 《中國共產黨第十二次代表大會黨章》，1982年。

⓮ Randall Peerenboom, "China and the Rule of Law", *Perspectives* 1, no. 6, 4.

⓯⑰ J. Clifford Wallace, *Resolving Judicial Corruption While Preserving Judicial Independence: Comparative Perspectives*, 28 *California Western International Law Journal*, 341, 342; 343 (Spring 1998).