

# 公众意见与司法决策： 以美国联邦最高法院为例

王志远\*

---

## 目次

引论  
公众意见与司法决策  
研究设计  
结果分析  
稳健性检验  
结论

**摘要** 基于独立司法,特别是美国联邦最高法院的司法审查权挑战了民主制度基础性原则的假设,美国宪法学者投入了很多精力来解决所谓“反多数人难题”。而政治学研究则显示,在大多数情况下,联邦最高法院与民意机构保持了一致。然而,本文认为“反多数人难题”极少反映了联邦最高法院的运作常态,因为只有很少的判决是关于国会立法的。因而,一方面,“反多数人难题”并不能代表整体的态势;另一方面,政治学者的解读也显示了对于联邦最高法院的回应性的过度乐观。本文认为弱回应性不应当是一个问题,反而是公众得以保持他们对于最高法院长期信赖的事实基础,是联邦最高法院作为一种独立的政治存在的合法性源泉,是司法独立保障制度有效运作的很好体现,是成熟民主正常运作的必备要素。本文利用已有的政治学成果,运用计量方法从总体上分析了公众意见和联邦最高法院判决间的关系。统计结果显示公众的政治态度很少影响到联邦最高法院的判决方向。而法院意识形态和下级法院的自由派判决作为更有力的影响因子是更好的预测最高法院判决的变量。

**关键词** 公众意见 司法决策 美国联邦最高法院 定量研究

---

权利法案的真正目的是使得一些事项可以免于具有政治争议的社会变迁的影响,把它们置于多数决和官员的权限之外,将它们作为各级法院所适用的法律原则。生命、自由和财产的权利,言论自由,出版自由,信仰和结社的自由,以及其他根本权利不能由选票决定;它们应

---

\* 美国布林茂尔学院(Bryn Mawr College)访问助理教授、政治学博士。

取决于非选举的结果。

杰克森大法官〔1〕

法官，只要他们是正常人，就和从事其他工作的人们一样，从长远来看不可能逃脱公众意见的影响。而且，如果一个法官打算从上任伊始就将自己隔绝于世，他的成就不会太大；然而他又不会被现有的公众意见所影响，而是受到他任职之始的公众意见的影响。

伦奎斯特大法官〔2〕

## 引 论

在美国的政治语境下，一个政治学家和宪法学者共同感兴趣的课题是如何在问责（accountability）的框架内理解作为非民选机构的联邦最高法院的行为。美国宪法的缔造者坚信独立是司法机构的本质特征并设计了一套制度去保护它免受社会变迁带来的专断任意。非选举产生、〔3〕任职终身制都是这种制度保障的体现。然而，民主政治本身的一个要素就是任何民主制之下的机构都不应是问责机制的例外。〔4〕显然，司法机构也必须在一定程度上对公众喜好保持关注以此来保持其制度合法性。因此人们担心这些保障司法独立的制度建立了一个游离于问责制之外的机构，它完全不受多数人意志左右，随时可能“失控”。特别地，考虑到宪法本身被有意设计成模糊的，这进一步加深了人们的担忧：联邦最高法院的制度独立性会更加扩张其司法裁量权力，从而将进一步弱化其司法回应性。而这种非问责的极端体现就是所谓“反多数人难题”：〔5〕联邦最高法院有权宣布一项国会立法违宪。支撑这种判决的权力就是广为知晓的司法审查权，〔6〕它构成了“反多数人难题”的核心。学术界关于如何解决这一难题已做出了持久、深入和细致的研究。〔7〕笔者无意再画蛇添足。本文着眼于公众意见和司法判决的关系。司法审查只是司法独立的一个体现，尽管重要，但却不是显示司法独立的最好范例。而如果法院判决总是对公众意见做出及时回应，那么我们很难说司法独立获得了有效保障。反过来，如果这个制度是有效的，我们不应该观察到公众对于司法决策的巨大影响。

然而，联邦最高法院真正如立宪者所意图的那样做到独立了么？或者说公众意见对最高法院的司法决策有实质影响么？如果是，以何种力度？还有，这种影响力会随着案件类型的不同而改变吗？对所有这些问题的回答都依赖于实证的研究。美国政治学界，凭借自身的理论视角和方法优势对这些问题进行了深入的探讨。这种研究及其扩展构成了美国政治研究中的一个独立分

〔1〕 *West Virginia Board of Education v. Barnette* 1943, 638.

〔2〕 Address at Suffolk University Law School, 1986, 40-41.

〔3〕 然而美国州一级的选举控制都不同程度地存在。据统计，有46个州都不同程度地规定法官必须接受一定的选举约束。See Erwin Chemerinsky, "Parity Reconsidered: Defining a Role for the Federal Judiciary", 36 *UCLA Law Review* 233-327 (1988).

〔4〕 例如熊彼特对民主的最小定义：对政治权力的选举式竞争。Adam Przeworski, "Minimalist Conception of Democracy: a Defense", in Ian Shapiro and Casiano Hacker-Cordon (eds.), *Democracy's Value* (Cambridge: Cambridge University Press, 1999), p. 23.

〔5〕 Alexander Bickel, *The Least Dangerous Branch* (Bobbs-Merrill, 1962).

〔6〕 司法审查权的实际运用肇始于著名的马伯里诉麦迪逊案，从此之后它的政治正当性得到了其他政府机构的承认和尊重。但是对这一权力的论述早于此前出现。详见《联邦党人文集》著名的第78篇。[美]汉密尔顿、杰伊、麦迪逊：《联邦党人文集》，程逢如、在汉、舒逊译，商务印书馆2009年版。

〔7〕 参见田雷：《当司法审查遭遇“反多数难题”》，载《博览群书》2007年第2期。

支——司法政治学(Judicial Politics)。总体而言,政治学界倾向于认为联邦最高法院的行为可以在问责制的框架内获得理解。或者,更准确地说,政治学家用政治消解了司法独立。不少研究发现公众意见对司法决策有所制约,程度或大或小,依所用数据和方法的不同而有所变化。而且,即使公众意见的影响微弱,联邦最高法院也总是以这样或那样的方式与其他民选机构保持步调一致,因此,所谓“反多数难题”在政治学家看来是基本不存在的。<sup>〔8〕</sup>

但是,我们必须注意,联邦最高法院是一个特殊案例,特殊到我们不能简单认为它的研究结论可以一般化到所有的法院。它作为宪法法院或者政治法院的本质,注定使它不可能脱离对政治的考量。用伊斯顿(Easton)的话来说,它是“对价值进行权威性分配”(the authoritative allocation of values)的实施者的一部分。<sup>〔9〕</sup>因此,对其进行研究的发现也只能扩展到其他具有类似性质的法院,而不能认为这些发现从总体上颠覆了司法独立的一般理念和制度,否定了司法独立的意义和效果,最终将司法独立贬低成一种说辞和伪装。此外,回应性真的与司法独立不相容么?又或者,联邦最高法院的政治化已经实质威胁到它的独立性了么?笔者认为答案很难是肯定的。而本文的研究也支持了这一判断。事实上,民主和独立司法之间不存在真正的对立。相反,越来越多的学者认识到独立司法是成熟民主的必备要素。这也是为什么转型政治学者将更多的眼光投向法治,认为法治是民主转型后的必备巩固措施。<sup>〔10〕</sup>

本文综合了现有研究的一些主要方面,设定分析单元为具体个案判决,试图测度公众意见对于联邦最高法院自由派倾向判决的可能性的影响。同时,通过对不同判决类型和案件类型的考察,本文为公众意见对司法判决的作用描绘了更全面的分析图景。特别地,笔者试图将这个研究作为对政治学界过度政治化(over-politicizing)司法的倾向的一个提醒。此外,本文也是对中国学术界相关研究的贡献。尽管中国学者对于美国宪政过程和联邦最高法院有着紧密的关注和丰富的研究,<sup>〔11〕</sup>但是对于美国公众意见的司法影响却较少注意,而运用严格的经验方法进行跨时间整体考量的学术成果更是缺乏。何海波教授的研究是一个值得注意的例外。<sup>〔12〕</sup>虽然他着眼于司法审查的“反多数难题”性质,但是他运用了不少政治学的研究成果,尤其是关于公众意见的司法影响的研究。然而,无论这些研究的声称和解读如何,经验研究的发现远比公众意见影响了最高法院的判决的简单结论要复杂得多。而探讨公众意见与司法判决的真实关系正是本文的主旨所在。最后,本文研究更广泛的意义在于,独立司法不仅不会损害司法机构的制度合法性和公信力;很可能恰恰相反,独立的司法会提升公众对于司法机构的信赖感。

本文中,笔者对美国联邦最高法院的63个法院庭期(court term)进行了计量分析以期获得公众意见对司法决策的影响。<sup>〔13〕</sup>本文以如下方式展开:在接下来的部分,笔者对现有的研究进行了回顾;然后讨论了数据和方法;接着笔者对计量结果进行了阐发和讨论;最后是结论。

〔8〕 在清晰和简介的分析后,任东来教授也得出了相似结论。任东来:《“反多数难题”不是一个难题》,载《博览群书》2007年第4期。

〔9〕 David Easton, *The Political System: An Inquiry into the State of Political Science* (New York: Alfred A. Knopf, 1965), p. 3.

〔10〕 See Thomas Carothers, “The Rule of Law Revival”, 77 (2) *Foreign Affairs* 95 - 106 (1998). See also Guillermo A. O'Donnell, “Why the Rule of Law Matters”, 15 (4) *Journal of Democracy* 32 - 46 (2004).

〔11〕 详见胡晓进的总结性研究。参见胡晓进:《近三十年来中国学者对美国最高法院的研究与认识》,载《美国研究》2008年第4期。

〔12〕 参见何海波:《多数主义的法院:美国联邦最高法院司法审查的性质》,载《清华法学》2009年第6期。

〔13〕 根据法律,联邦最高法院每年10月的第一个周一开始受理案件直到来年10月的周一。

## 公众意见与司法决策

由于本文探讨的是社会总体偏好和司法决策之间的关系，因此这一部分主要对此类文献进行了分析回顾。需要说明的是，关于美国联邦最高法院的司法决策，有如下三种主要的理论模型：法律模型、<sup>〔14〕</sup>态度模型<sup>〔15〕</sup>和制度职责模型<sup>〔16〕</sup>。而包括公众偏好在内的外部影响并不单独构成一种理论模型。尽管如此，公众偏好作为一个有力的竞争性变量，对于它的司法影响力研究会进一步支持或修正我们对主要模型解释力的判断。

政治学家达尔首先使用量化方法对联邦最高法院的司法决策与公众偏好的关系进行了分析。<sup>〔17〕</sup>对于达尔而言，联邦最高法院并不是通常意义上的提供司法正义的机构，而是一个国家政策制定者，它在选择自己的位置时非常小心。他认为有两个原因导致了这种谨慎。首先，该法院缺乏真正的权力，这使得它要格外注意，避免制造负面的政策影响。此外，作为民主国家中的司法机构，该法院需要在审理案件时保持更多的审慎，因为它的成员是非选举产生的。由于这种先天的制度弱势，达尔认为，联邦最高法院为保持自身的权威和合法性，必须要与其他民选机构形成同盟，与其进行政策协同，并避免成为政治反对者(veto player)。

通过简单的相关性统计分析，达尔发现，在多数情形下，最高法院支持了国会通过的法案，认可其合宪性。即使在宣布违宪的场合里，最高法院的判决更倾向于针对那些仅涉及次要政策事项的立法。并且，即使最高法院宣布了违宪，国会也会逆转判决，在涉及主要政策事项的立法上尤其如此。然而，达尔的研究不能解释1958年至1974年间的法院判决。在38个涉及国会立法的案件中，联邦最高法院推翻了32个，而只有一个获得了重新立法。其次，达尔使用的研究方法也有待商榷。他只考虑一部法案在国会通过后的四年中是否遭到了法院的违宪否决。而很多法案的否决是在四年之后。达尔也忽视了最高法院可以通过释法来削弱联邦法案的效力。<sup>〔18〕</sup>

芬斯顿(Funston)接受了达尔的同盟理论，认为最高法院更可能在党派重组(party realignment)的情形下做出违宪判决。<sup>〔19〕</sup>这是因为，在稳定政党体制存在的前提下，国会和最高

---

〔14〕 Segal 和 Spaeth 认为法律模型有四种具体体现：法律原意、立法意图、遵循先例和社会利益平衡。See Jeffrey A. Segal and Harold J. Spaeth, *The Supreme Court and the Attitudinal Model* (New York, NY and Victoria, Australia: Cambridge University Press, 1993), pp. 33 - 53.

〔15〕 Ibid, at 65 - 72. See also C. Neal Tate, "Personal Attribute Models of the Voting Behavior of U. S. Supreme Court Justices: Liberalism in Civil Liberties and Economics Decisions, 1946 - 1978", 75 (2) *The American Political Science Review* 355 - 367 (1981). Jeffrey A. Segal and Albert D. Cover, "Ideological Values and the Votes of U. S. Supreme Court Justices", 83 (2) *The American Political Science Review* 557 - 565 (1989).

〔16〕 按照 Gillman 的阐释，最高法院对于自身制度使命的理解会塑造一种身份，这种身份支撑着大法官们的义务和职业责任感。为捍卫最高法院的制度合法性，大法官在判决时会超越他们自身的政策考量。Howard Gillman, *The Constitution Besieged: The Rise and Demise of Lochner Era Police Powers Jurisprudence* (Durham: Duke University Press, 1993), pp. 79 - 80.

〔17〕 See Robert A. Dahl, "Decision-Making in A Democracy: The Supreme Court as A National Policy-Maker", 6 *Journal of Public Law* 279 - 295 (1957).

〔18〕 See Jonathan D. Casper, "The Supreme Court and National Policy Making", 70 (1) *The American Political Science Review* 50 - 63 (1976).

〔19〕 See Richard Funston, "The Supreme Court and Critical Elections", 69 (3) *The American Political Science* 795 - 811 (1975).

法院之间的联合更容易持久,违宪判决会比其他时期要少,而最高法院的作用和重要性也因此降低了。很显然,达尔和芬斯顿共同表明在民主均衡的条件下,司法机构,如最高法院更加审慎和消极,与民选机构保持了政策一致。然而,芬斯顿暗示司法判决的影响在所有案件中是同等的,这显然不是公允的。除非芬斯顿能证明最高法院在政党转换期的判决比其他政党稳定时期的判决具有更加深远的影响,否则很难引申出最高法院在多数时候只是国会的配角的结论。事实上,更有趣的研究应该也是比较违宪判决所关注事项的政治显著性。尽管在政党重组期违宪判决的概率要远高于其他时期,然而如果这些判决的影响和显著性接近甚至低于其他时期所做的判决,那么那些政党稳定期的违宪判决将指向一个强势的最高法院。

与达尔和芬斯顿不同,巴纳姆(Barnum)指出,针对新政时期立法的违宪判决显示的不是最高法院对于立法中所体现的多数偏好的反对,正相反,恰恰是与公众精神(public ethos)的一致。<sup>[20]</sup> 尽管巴纳姆对最高法院的违宪判决做出了与达尔和芬斯顿不同的解释,但是他从根本上仍将它作为一个多数代表机构,这使得他与达尔(Dahl)和芬斯顿一致起来。

米什勒和希恩(Mishler and Sheehan)认为社会总体的政治态势需要一定的时间才能反映在司法里。<sup>[21]</sup> 他们将这个时滞假定为五年,基于这个假设的统计结果表明司法判决的确受到五年前的公众心态(public mood)的影响。然而他们的统计模型和对结果的阐释都没有充分考虑到司法判决和公众心态间的因果互惠关系。此外,他们的分析显示公众心态只是影响司法判决的第三位因素,前两个依次为:同期总统的党派和最高法院的法官构成。

令克(Link)审视了公众心态和司法判决的关系在不同案件领域的体现。他分别考察了有关刑事程序的案件和与种族有关的民权案件。<sup>[22]</sup> 他发现公众心态在两个领域作用不同:倾向于自由的公众心态更容易在刑事程序案件中导致同一政治方向的司法判决,而这种积极影响在与种族相关的民权案件中却罕有显现。

弗莱明(Flemming)和伍德(Wood)在他们的研究里采用了一个完全不同的视角。由于司法回应性本质上是一个微观层次的概念,弗莱明和伍德着重于每个司法任期内个体大法官所做出的体现自由派倾向的判决。<sup>[23]</sup> 他们的研究显示,无论案件领域如何,公众心态的影响都是微小的。与之相对的是,最高法院的政治构成——自由派法官,对是否做出自由派倾向的判决有着主导性影响。<sup>[24]</sup> 采用与弗莱明和伍德相同的研究进路,吉尔斯(Giles)等人发现从1959年到1999年的40年间,只有20%的大法官会在判决中给公众心态留出位置。<sup>[25]</sup>

麦吉尔和史汀生(McGuire and Stimson)(2004)指出,能进入最高法院的案件很大程度上

---

<sup>[20]</sup> See David G. Barnum, "The Supreme Court and Public Opinion: Judicial Decision Making in the Post-New Deal Period", 47 (2) *The Journal of Politics* 652 - 666 (1985).

<sup>[21]</sup> See William Mishler and Reginald S. Sheehan, "The Supreme Court as a Countermajoritarian Institution? The Impact of Public Opinion on Supreme Court Decisions", 87 (1) *The American Political Science Review* 87 - 101 (1993).

<sup>[22]</sup> See Michael W. Link, "Tracking Public Mood in the Supreme Court: Cross-Time Analyses of Criminal Procedure and Civil Rights Cases", 48 (1) *Political Research Quarterly* 61 - 78 (1995).

<sup>[23]</sup> See Roy B. Flemming and B. Dan Wood, "The Public and the Supreme Court: Individual Justice Responsiveness to American Policy Moods", 41 (2) *American Journal of Political Science* 468 - 498 (1997).

<sup>[24]</sup> 这个政治构成是基于个体大法官的政治倾向(attitude)而获得的。下文会做专门介绍。

<sup>[25]</sup> See Micheal W. Giles, Bethany Blackstone, and Richard L. Vining Jr, "The Supreme Court in American Democracy: Unraveling the Linkages between Public Opinion and Judicial Decision Making", 70 (2) *The Journal of Politics* 293 - 306 (2008).

基于上诉者的自我选择。只有当他们相信胜诉的概率很高时,即——最高法院能够推翻或以其他方式挑战下级法院的判决,他们才会选择上诉。然而既然是预计的胜诉概率,上诉人也有预判失误的时候,即最高法院做出了维持原判的判决。他们因此认为要准确衡量公众态度对于司法判决的影响,必须区分推翻原判的判决(reversal)和确认性判决(affirmance)。而只有对前者的研究才能可信地测量公众态度的影响力。<sup>[26]</sup>他们对三个案件领域进行了考察:刑事诉讼、民权和公民自由(civil rights and liberties)<sup>[27]</sup>和经济类案件。如他们所期望的那样,相比综合的未加区分的样本数据,数据分离后的计量结果显示,公众意见的影响对推翻原判的判决更高。同时,这个影响远高于其对确认性判决的作用。但是因为在这三个领域中,最高法院对85%以上的受理案件都做出了推翻原审判决的决定,因此,区分两类不同的判决,尽管有着他们声称的好处,但并不会从根本上颠覆基于未加区分的样本分析得出的结论。并且,值得指出的是,在决定判决的方向上,法院的总体政治倾向仍占有主导地位,其影响力是公众意见的两倍。这种状况直到他们采用了新的计量模型才有所改观。但是法院的政治构成作为一个重要的影响因子其原因力仍高于公众态度。

克拉克(Clark)的形式模型表明如果最高法院在意自己的制度合法性,那么它对国会敌意——体现在限制最高法院的立法上——的忽略将会是代价高昂的。<sup>[28]</sup>他的统计结果支持了他的理论假说:一个作为反对派的国会降低了其立法被最高院推翻的可能性。他的研究扩展了达尔-芬斯顿(Dahl-Funston)的联盟假说。然而,有几次大规模的违宪判决或者紧随敌意国会之后或者与其同期。显然,给定国会的敌对态度,一定有其他原因导致了这些判决的出现,而这是克拉克的理论所无法涵盖的。对此有两个可能的解释。其一,最高法院有着对公众心态不同于国会的理解,因此最高法院做出的违宪判决只是以不同方式回应了公众的态度,这反映了巴纳姆的理解。<sup>[29]</sup>其二,大规模的违宪判决体现了最高法院高额的合法性储蓄,即使面对敌意国会,它也能够做出违宪判决而不威胁其制度合法性和民众对其的信赖。

爱泼斯坦和马丁(Epstein and Martin)采用了与其他学者不同的进路,他们的研究对象是个案获得自由派倾向判决的可能性。<sup>[30]</sup>他们的统计结果显示下级法院的判决方向与最高法院的判决方向成负相关的关系。基于麦吉尔和史汀生的研究,这完全可以理解,因为绝大多数最高法院的判决是推翻原判的判决。不过有趣的一点是,这似乎表明最高法院要比下级法院在政治上更保守。而公众意见,尽管获得了统计上的显著性且其作用方向与预想的积极影响一致,但它的强度是非常弱的。但他们没有考虑这种关系如何因判决类型和争议事项的不同而变化。

卡西利亚斯(Casillas)等人辩称,公众对于司法判决的约束应当与所涉及事项的政治显著性成

[26] 对比 Jeff Yates, Damon M. Cann, and Brent D. Boyea, “Judicial Ideology and the Selection of Disputes for U. S. Supreme Court Adjudication”, 10 (4) *Journal of Empirical Legal Studies* 847 - 865 (2013).

[27] Civil rights 更多指与平权运动相关的需要政府进行特别干预才能实现的权利。Civil liberties 多指权利法案所列举的权利。这个区分大致对应着积极权利和消极权利的分野。See *Civil Rights and Civil Liberties, American Government*, <http://www.ushistory.org/gov/10.asp>, last Accessed 2014 - 07 - 02.

[28] See Tom S. Clark, “The Separation of Powers, Court Curbing, and Judicial Legitimacy”, 53 (4) *American Journal of Political Science* 971 - 989 (2009).

[29] See Barnum, *supra* note[20].

[30] See Lee Epstein and Andrew D. Martin, “Does Public Opinion Influence the Supreme Court? Possibly Yes (But We’re Not Sure Why)”, 13 *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law* 263 - 281 (2010).

负相关关系。<sup>[31]</sup> 在那些具有高的政治显著性的案件中,最高法院可以利用其已有的合法性资源按照自己的意志行事。相反,在那些低的政治显著性的案件中,最高法院则把它的判决看作累积合法性的途径,因此更容易表现出克制和合作。但是他们的经验验证则仅对这个假说提供了有限支持。例如考虑到长期效果,法院的意识形态倾向起着决定性作用,其强度是公众态度不可比拟的。而这种决定性作用在高的政治显著性案件中最为明显,其强度也最高,这支持了他们的理论假设的前半部分。然而这个发现即使在非政治显著案件中也是成立的,与理论预期相悖。他们的发现与乌纳和汉考克(Unah and Hancock)的研究结论基本一致。<sup>[32]</sup> 无可否认的是,即使公众心态对司法判决有些影响,与司法理念的作用相比,其作用可以说微乎其微。相似地发现也随后被埃里克森(Erikson)等人再次确认。<sup>[33]</sup>

## 研究设计

在本文中,笔者使用个案判决的方向(自由派倾向)而不是经常使用的该类判决的比例作为因变量,理由是单一案件作为分析单元允许计量分析吸收处理更多的样本内差异。而这个好处是基于总和的样本分析——即仅考虑判决比例无法以同样精确的方式提供的。因变量数据来自最高法院数据库(Supreme Court Database)。<sup>[34]</sup> 时间跨度为1949—2011年,涵盖了63个法院庭期。案件总数为8028件,其中4011件的判决是自由派倾向的。

依据数据编写规则(coding rule),自由派倾向的判决与一般意识形态意义上的自由派相对应。<sup>[35]</sup> 因此,自由派倾向的判决意味着刑事案件中的被告人更容易获得法院的支持;民权案件中的妇女和少数族裔更容易得到法院的青睐;涉及第一修正案、个人隐私和正当程序的案件中挑战政府的个人更容易得到法院的有利判决;在劳工案件中法院倾向于维护工会或者个人,具体取决于对方当事人的身份;在经济规制案件中政府而不是商业组织会得到法院的支持判决。相应的,保守判决则会支持自由派判决中的劣势方。

下面让我们来对这个数据进行一下简单的描述分析。首先,多数案件被最高法院推翻。8028件受理案件中,有5160件被推翻,占总数的62%,这与麦吉尔和史汀生的发现总体来说是一致的。<sup>[36]</sup> 其次,绝大多数判决是基于判例而做出的。8027件中,有7879件是符合判例的,占总数的98%。<sup>[37]</sup>

---

[31] See Christopher J. Casillas, Peter K. Enns, and Patrick C. Wohlfarth, "How Public Opinion Constrains the U. S. Supreme Court", 55 (1) *American Journal of Political Science* 74-88 (2011).

[32] See Isaac Unah and Ange-Marie Hancock, "U. S. Supreme Court Decision Making, Case Salience, and the Attitudinal Model", 28 (3) *Law & Policy* 295-320 (2006).

[33] See Robert S. Erikson, Michael B. Mackuen, and James A. Stimson, *The Macro Polity* (Cambridge University Press, 2012), pp. 312, 313.

[34] See Harold J. Spaeth et al., "Supreme Court Database Version 2013 Release 01" (2013), available at <http://supremecourtdatabase.org>, last Accessed 2014-07-01.

[35] 需要注意的是,美国政治语境中的意识形态,其意义不同于意识形态在中国通常具有的意义。它更多地指涉关于政治的价值倾向。

[36] See Kevin T. McGuire and James A. Stimson, "The Least Dangerous Branch Revisited: New Evidence on Supreme Court Responsiveness to Public Preferences", 66 (4) *The Journal of Politics* 1018-1035 (2004).

[37] 但大法官作为个体倾向于拒绝援用他们所反对的判例。See Jeffrey A. Segal and Harold J. Spaeth, "The Influence of Stare Decisis on the Votes of United States Supreme Court Justices", 40 (4) *American Journal of Political Science* 971-1003 (1996).

这个数据库将案件所涉事项分为 14 类。表 1 展示了不同争议领域的案件分布。其中，超过 20% 的案件是关于刑事程序的。差不多 17% 的案件涉及民权诉讼，这个比例略低于经济类案件。而涉及第一修正案、正当程序和个人隐私的案件稍高于总数的 13%，接近于涉及司法权力的案件比例。

表 1 依照争议事项的案件分布

案 件 领 域	频 次	比 例 %
刑事程序	1 825	22.83
民 权	1 333	16.67
第一修正案	638	7.98
政党程序	305	3.81
个人隐私	106	1.33
律 师	92	1.15
工 会	320	4
经济活动	1 507	18.85
司法权力	1 112	13.91
联邦主义	372	4.65
州际关系	86	1.08
联邦税收	281	3.51
其 他	17	0.21
民事诉讼(private action)	1	0.01
<b>总 计</b>	<b>7 995</b>	<b>100</b>

注：有 33 件未归类。

主要解释变量——公众心态来自史汀生最近更新的政策心态(policy mood)数据库。<sup>[38]</sup> 政策心态是“一个总和变量，是对问卷调查中不同政策问题回答的平均值”，其数值点开始于 1952 年。<sup>[39]</sup> 倾向于自由派的政策心态预计会提高最高法院做出相同政治方向判决的概率。许多研究者假设公众心态和司法判决间存在时间差，因此很多学者在经验验证中使用了前一年(t-1)的政策心态作为自变量。然而，两年间政策心态的平均差仅为 0.17 个百分点，非常微小。因此，使用当期(t)的政策心态不会导致结果的根本差异。在这个意义上，尽管是一个任意的选择，米什勒和希恩使用 5 年的时滞(t-5)应当是合理的，<sup>[40]</sup> 因为当期政策心态与 5 年前的政策心态差值为 0.62 个百分点。但是长的时滞会减少样本规模。笔者会在稳健性检验部分考察使用不同期政策心态

[38] See James A. Stimson, *Public Opinion in America: Moods, Cycles, and Swings* (Boulder: Westview Press, 1999).

[39] 当然法院庭期不同于自然年的计算方式，但目前没有办法将两者完全对应起来。

[40] See Mishler and Sheehan, *supra* note[21].



是否会导致结果的实质变化。

此外,笔者还纳入了两个竞争性解释变量:法院的意识形态和下级法院的判决。法院意识形态是用政治左右派来确定的中位数大法官的政治倾向。<sup>[41]</sup>数值越高,意味着越保守。如果中位数大法官的保守值很高的话,那么法院整体的意识形态也趋于更保守。因为这里的因变量是自由派倾向的判决,因此,法院的意识形态应当与自由派倾向的判决负相关(-)。下级法院的自由派倾向判决与最高法院的同类判决具有相同的政治含义。1代表自由派判决,0则代表保守倾向的判决。所以,我们期待二者间具有正相关的关系(+)

在图1中,笔者展示了过去63个法院庭期中,中位数法官的政治倾向变化、自由派判决的比例、公众心态和法院的平均意识形态。

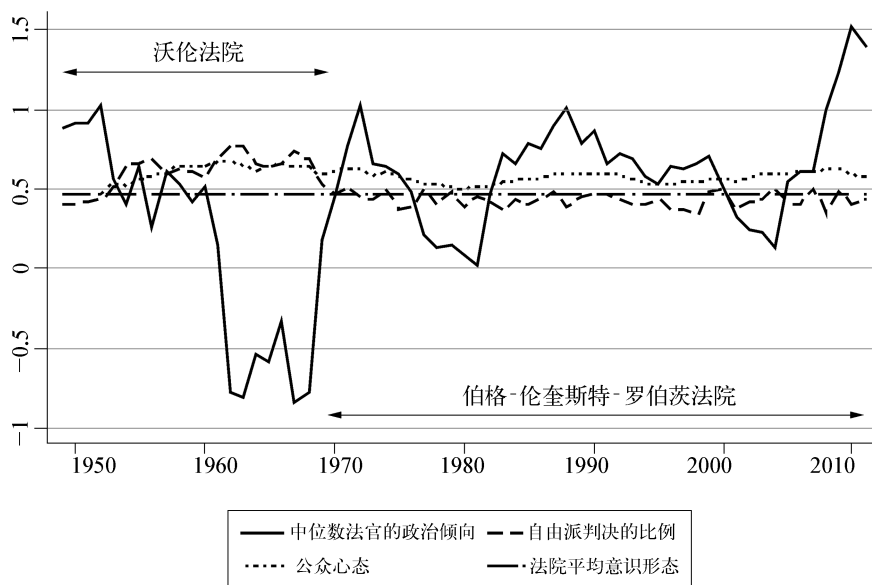


图 1

如图所示,在63个法院庭期中,有两个清晰的均衡状态。沃伦法院在整体上倾向于自由左派,这导致了该时期高比例的自由派判决。<sup>[42]</sup>从伯格开始,法院逐渐趋于保守,这个态势一直延续至今。这也相应降低了自由派判决的比例。而公众心态,在整体上是倾向自由的,居于中间略偏左。而法院的平均政治倾向基本未呈现显著变化,处于不左不右的状态。

由于自由派判决的比例约占50%,又是一个二元变量,因此,笔者使用了逻辑斯蒂回归模型作为计量工具。而且,由于这些数据是时间序列的,最小二乘法(OLS)所依赖的部分假设不能成立,因此我们需要运用相应的计量方法来弥合时间序列数据带来的统计引申问题,如残差序列相关(serial correlation)和线性非齐次(heteroskedasticity)。<sup>[43]</sup>笔者将标准误差按照法院庭期进行集群(cluster errors on court term),以此来保证估计的有效性和引申的可信度。

卡西利亚斯等人怀疑一些被忽略的变量可能经由误差而与公众态度和司法决定产生相

[41] See Andrew D. Martin and Kevin M. Quinn, "Dynamic Ideal Point Estimation via Markov Chain Monte Carlo for the U. S. Supreme Court, 1953 - 1999", 10 Political Analysis 134 - 153 (2002).

[42] See Casper, supra note[18].

[43] See Nathaniel Beck and Jonathan N. Katz, "What To Do (and not to do) with Time-Series Cross-Section Data", 89 (3) American Political Science Review 634 - 647 (1995).

关关系。<sup>[44]</sup> 换言之，内生性可能存在并影响统计估计。一些学者也的确发现司法判决塑造了公众对于特定问题的看法，如法院重组(court-packing)、<sup>[45]</sup> 堕胎等。<sup>[46]</sup> 然而，笔者认为，这个问题即使存在也不会对模型估计产生严重影响。因为公众心态是经济力量和政策合力共同作用的结果。最高法院的判决至多对特定议题产生影响，其作为单一行动体对整体公众心态的影响则不应被夸大。

## 结果分析

笔者首先考虑了不同判决类型，结果列于表 2 中。在推翻原判和维持原判的案件中，公众心态都获得了常规的统计显著性。在推翻原判的案件中，当公众心态越趋向于自由左派时，最高法院越有可能做出自由派倾向的判决。这表明了最高法院的回应性。但是它的强度表明这种回应性至多是象征性的。在三个变量中，公众心态的系数最小，只有法院意识形态的 1/6，下级法院自由派判决的 7/1 000。<sup>[47]</sup> 这个结果与麦吉尔和史汀生以及爱泼斯坦和马丁的发现基本一致。<sup>[48]</sup> 在维持原判的案件中，当公众心态越向自由左派迁移时，最高法院则更少可能做出自由派倾向的

表 2 基于判决类型的模型比较

	(1)	(2)
公众心态	推翻原判 0.045** (0.018)	维持原判 -0.067* (0.035)
法院意识形态	-0.343** (0.160)	-0.525 (0.519)
下级法院的自由派判决	-6.350*** (0.244)	7.854*** (0.434)
常数	0.560 (1.077)	-0.063 (2.056)
样本数	5 012	2 724
Log likelihood	-816.575	-259.941
$\chi^2$	754	372

括号中是标准误差

\*  $p < 0.10$ , \*\*  $p < 0.05$ , \*\*\*  $p < 0.001$

[44] See Casillas, Enns, and Wohlfarth, *supra* note[31].

[45] See Gregory A. Caldeira, “Public Opinion and The U. S. Supreme Court: FDR’s Court-Packing Plan”, 81 (4) *The American Political Science Review* 1139–1153 (1987).

[46] See Charles H. Franklin and Liane C. Kosaki, “Republican Schoolmaster: The U. S. Supreme Court, Public Opinion, and Abortion”, 83 (3) *The American Political Science Review* 751–771 (1989).

[47] 注意，尽管自变量系数与作为因变量的概率的变化间存在着对应关系，但我们不能直接将系数等同于概率的变化。

[48] See McGuire and Stimson, *supra* note[36]. See Epstein and Martin, *supra* note[30].

判决。这显示了最高法院与公众心态背道而驰。而下级法院的自由派判决与最高法院的自由派判决正相关,这并不意外,因为是维持原判的案件;且仍保持了最大的作用强度。但法院意识形态没有获得常规的统计显著性。考虑到35%的案件被维持原判,这显示在不少情形下,全国范围内的司法体系相比全国整体的公众心态更加保守。

接下来,笔者考虑了这些变量关系在改变先例和遵循先例案件中的不同展现(见表3)。在前文已述,最高法院很少推翻自身先例。在推翻先例的判决中,公众心态没有任何作用。而最高法院的意识形态和下级法院的判决,二者作用旗鼓相当,并且都达到了99%的统计显著性标准。在遵循先例的判决中,公众心态获得了统计显著性,但是其作用强度仍然堪忧。它的系数分别只有法院意识形态的3/40和下级法院自由派判决的3/100。有趣的是,下级法院的自由派判决降低了最高法院自由派判决的可能性。这似乎表明,在绝大多数判决中,相比其他法院,最高法院显示了更多的保守色彩。

表3 基于是否遵循先例的模型比较

	(1) 推翻先例	(2) 遵循先例
公众心态	0.011 (0.046)	0.033*** (0.007)
法院的意识形态	-1.784*** (0.398)	-0.444*** (0.050)
下级法院的自由派判决	-1.766*** (0.421)	-0.968*** (0.064)
常数	1.060 (2.751)	-1.305** (0.409)
样本数	145	7591
Log likelihood	-74.173	-4924.827
$\chi^2$	49	360

括号中是标准误差

\* p<0.10, \*\* p<0.05, \*\*\* p<0.001

笔者在表4中列出了基于争议事项的模型比较结果。如该表所示,首先,在涉及第一修正案、正当程序和个人隐私的案件中,公众心态在常规意义上是统计不显著的。对于关切司法权力的案件也是如此。在民权案件中,公众心态作用强度最大;而在经济类案件中,其影响最弱。这不同于令克的研究,他发现公众心态对民权案件没有影响。<sup>[49]</sup>再者,法院意识形态在涉及司法权力和联邦事项的案件中都不是统计显著的,尽管在其他案件中,它都显示了实质的影响,并且强度变化不大。在所有二者都获得统计显著性的案件中,公众心态的影响都小于法院意识形态效果的9/100。下级法院的自由派判决仍然保持了最大的影响力,并且在所有的案件类型中获得了99%的统计显

[49] See Link, *supra* note[22].

著性。与前述发现一致，下级法院表现了比最高法院更多的自由派色彩。

基于表 4 的结果，笔者制作了图 2，更直观地展示了三个因素在不同案件中的影响强度。前文已提到，不同于 OLS，运用极大似然法(maximum likelihood estimation)的计量模型，而逻辑斯蒂模型是其中被广泛应用的一种，不允许进行基于系数的关于因变量变化的解读。因此，为更准确地衡量各个变量的作用，图 2 中展示的不是变量系数，而是每个变量对于最高法院自由派判决概率的边际效果。我们发现，公众态度对于自由派判决概率的影响趋近于 0。而除涉及司法权力和联邦事项的案件外，在其余四类案件中法院意识形态对于自由派判决概率的影响大于 0.1。换言之，给定其他因素不变的前提下，在法院意识形态上，每一个基本单位的递进——即趋于保守，会降低 1/10 倾向于自由派判决的可能性。而下级法院的自由派判决在所有的案件类型中都不仅在统计上是显著的，它的强度更是法院意识形态的 2 倍以上。这与变量系数所导向的推论完全吻合。

表 4 基于争议事项的模型比较

	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)
	刑事程序	民权	第一修正案、 正当程序和 个人隐私	经济规制	司法权力	联邦事项
公众心态	0.036*** (0.011)	0.066*** (0.014)	0.026 (0.019)	0.032** (0.013)	0.010 (0.013)	0.042* (0.025)
法院意识形态	-0.596*** (0.106)	-0.701*** (0.114)	-0.527*** (0.152)	-0.601*** (0.093)	0.017 (0.127)	-0.174 (0.239)
下级法院的 自由派判决	-1.634*** (0.127)	-0.933*** (0.134)	-1.099*** (0.142)	-1.073*** (0.145)	-0.976*** (0.138)	-0.936*** (0.235)
常数	-1.549** (0.646)	-2.863*** (0.838)	-0.639 (1.118)	-0.782 (0.782)	-0.775 (0.829)	-1.559 (1.464)
样本数	1 789	1 302	1 008	1 424	1 052	363
Log likelihood	-1 052.616	-808.748	-638.347	-893.444	-657.408	-232.189
$\chi^2$	302	117	120	183	54	24

括号中是标准误差

\* p<0.10, \*\* p<0.05, \*\*\* p<0.001

与现有研究一致，公众心态对于联邦最高法院的判决的确有影响，但其作用基本可以忽略不计。在这个意义上，我们可以说诺波兹(Norpoth)和西格尔(Segal)是对的。他们认为司法判决与公众意见的一致纯属巧合，大法官可能对大众意见的走向和影响都不会足够注意。<sup>[50]</sup>

[50] See Helmut Norpoth and Jeffrey A. Segal, "Comment: Popular Influence on Supreme Court Decisions", 88 (3) The American Political Science Review 711 - 716 (1994).

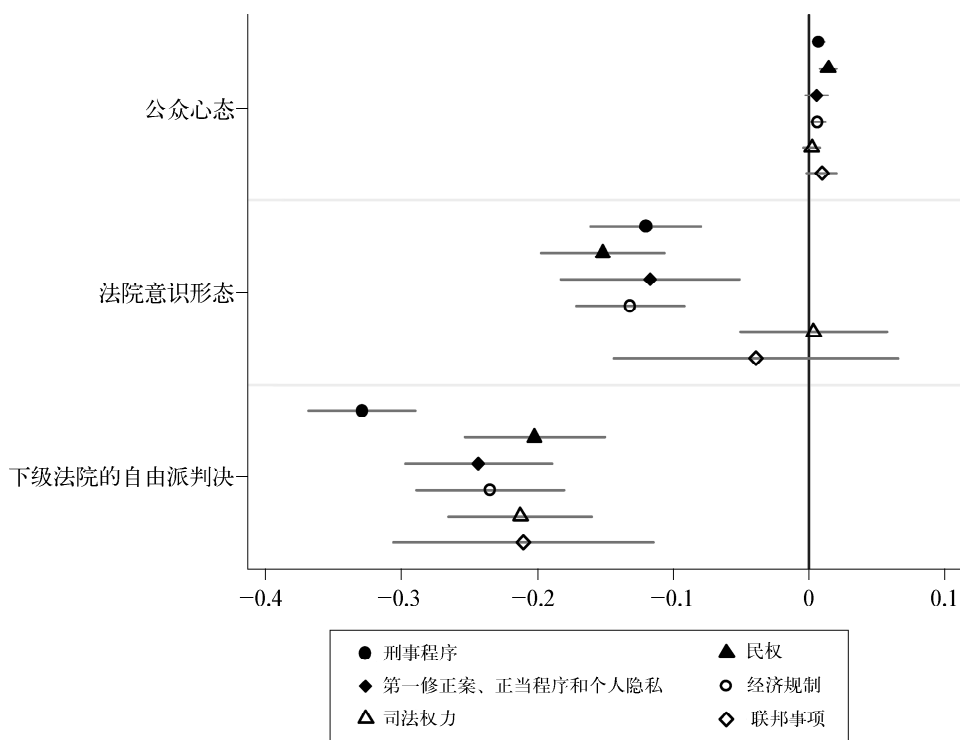


图2 基于争议事项的司法判决影响因素之相互比较

### 稳健性检验

虽然前文已述,内生性问题不会影响统计估计的效率。但是,人们可能认为大法官的决策不会迅速反应公众态度的走向。因此,尽管有降低样本规模之虞,不少研究在进行统计分析时仍然给公众态度加入了时滞(lag)。笔者选用了两个时滞:前一年(t-1),和前五年(t-5)。结果列于表5中。然而使用前一年的公众态度和使用当期的公众态度没有产生实质的区别,不影响前文结论。而令人惊讶的是,不同于米什勒和希恩的发现,<sup>[51]</sup>五年前的公众态度没有获得统计上的显著性。这些发现似乎意味着如果公众态度对司法决策有任何影响的话,那么也只是当期的公众态度更有力,而过去的公众态度早已失去了其相关性。文章开头伦奎斯特大法官的话看来并没有把握整体的趋势。

笔者然后使用每一个法院庭期(共63个法院庭期)中自由派判决的比例作为因变量,运用OLS模型进行了分析。<sup>[52]</sup>结果列在表6中。在法院意识形态上,向保守方向一个基本单位的递进会减少12个百分点的自由派判决,而在公众心态上的相同的变化只能增加1个百分点的自由派判决。另外,采用1年时滞对结果的影响很小。而5年的时滞仍然在统计上是不显著的。

[51] See Mishler and Sheehan, supra note[21].

[52] 这里笔者略去了下级法院的自由派判决。尽管可以使用该判决的比例作为新的自变量,但是这样做的理由模糊且牵强。

表 5 使用不同时期公众心态的模型比较

	(1)	(2)	(3)
公众心态	0.033*** (0.007)		
前一年的公众心态(t-1)		0.024** (0.007)	
前五年的公众心态(t-5)			-0.005 (0.007)
法院意识形态	-0.464*** (0.051)	-0.479*** (0.051)	-0.566*** (0.079)
下级法院的自由派判决	-0.981*** (0.065)	-0.999*** (0.064)	-1.060*** (0.066)
常数	-1.288** (0.400)	-0.760* (0.452)	0.980** (0.421)
样本数	7 737	7 621	7 204
Log likelihood	-5 007.400	-4 935.663	-4 655.856
$\chi^2$	375	355	300

括号中的是标准误差

\* p<0.10, \*\* p<0.05, \*\*\* p<0.001

表 6 使用自由派判决比例作为因变量的模型比较

	(1)	(2)	(3)
公众心态	0.010*** (0.002)		
前一年的公众心态(t-1)		0.009** (0.002)	
前五年的公众心态(t-5)			0.001 (0.003)
法院意识形态	-0.121*** (0.014)	-0.126*** (0.012)	-0.144*** (0.022)
常数	-0.053 (0.141)	0.054 (0.152)	0.472** (0.160)
样本数	60	59	55
R <sup>2</sup>	0.593	0.543	0.503

括号中是标准误差

\* p<0.10, \*\* p<0.05, \*\*\* p<0.001

有现有研究指出司法决策一定程度上取决于公众对于联邦最高法院的支持。<sup>[53]</sup> 笔者因此在逻辑斯蒂模型中加入了公众支持作为一个控制变量。该数据来自全美社会调查(General Social Survey)。有两点需要说明,首先,GSS开始于1972年。其次,有些年份的数据缺失。这导致整体的样本量大幅下降。由于一年中存在多次的问卷调查,笔者采用了一年中社会调查的平均值作为变量观测值。对于缺失数据,笔者用了缺失年份前后年的平均值进行了补缺处理。模型分析结果汇报在表7中。

表7 基于是否控制公众对法院支持率的模型比较

	(1)	(2)
公众心态	0.033*** (0.007)	0.030** (0.013)
法院意识形态	-0.464*** (0.051)	-0.302** (0.132)
下级法院的自由派判决	-0.981*** (0.065)	-0.958*** (0.099)
公众对法院的支持率		0.047 (0.042)
常数	-1.288** (0.400)	-1.416* (0.758)
样本数	7 737	3 735
Log likelihood	-5 007.400	-2 443.106
$\chi^2$	375	139

括号中是标准误差

\* p<0.10, \*\* p<0.05, \*\*\* p<0.001

如表7所示,是否考虑公众支持不会影响此前的结论。而公众支持率本身并不会影响法院的判决方向。这更进一步支持了联邦最高法院作为独立司法体的结论。

## 结 论

在本文中,笔者考察了公众心态与美国联邦最高法院自由派判决的关系。在考虑法院意识形态和下级法院自由派判决的前提下,公众心态在多数情形下获得了统计上的显著性。然而,它的影响力非常微弱。这个结果与此前的多数研究相一致。大法官的政策考量强有力地影响着最终的判决,这证实了态度模型的有效性,但与制度职责模型的预测和发现不一致。<sup>[54]</sup> 此外,考虑到

[53] See Clark, supra note[28].

[54] See Thomas M. Keck, "Party, Policy, or Duty: Why Does the Supreme Court Invalidate Federal Statutes?" 101 (2) The American Political Science Review 321 - 338 (2007).

多数判决是符合先例的，这对法律模型也是一个间接支持。<sup>[55]</sup> 如果态度模型和法律模型都拥有一定的解释力，那么我们似乎可以认为联邦最高法院作为一个宪法法院保持了它政治价值偏好的一致性。同时，对于预测最高法院的判决方向而言，相比公众心态，法院意识形态和下级法院的自由派判决由于其实质性作用是更好的变量。

有几点发现值得着重强调。首先，在判例被推翻的判决中，公众心态没有任何影响。而法院的意识形态则处于主导地位。例如，就在 2015 年，美国联邦最高法院对于奥贝格费尔诉霍奇斯一案(*Obergefell v. Hodges*)的判决，推翻了此前的贝克尔诉尼尔森一案(*Baker v. Nelson*)的判决，要求各州对同性婚姻给予承认。基于本文的发现，在自由派法官占优的情形下，这个判决并无太大悬念，与公众的态度并无太多关联。

其次，在涉及第一修正案、正当程序和个人隐私的案件以及关切司法权力的案件中，公众心态没有统计显著意义上的作用。这意味着，法院作为一个整体将这些宪法原则视为政治根本，维护这些原则不仅属其专业的技能和判断，更是其作为重要政治权力极的制度使命。

第三，尽管其力量微弱，公众心态更可能对当前的联邦最高法院判决产生影响，而不是如伦奎斯特大法官在篇首引言所认为的那样影响此后的判决。最后，联邦最高法院在履行其职责时并不考虑公众对它的支持率。与第二点一致，联邦最高法院在对于自身职责的履行上显示了法理和历史的一致性。

总体而言，我们可以说美国联邦最高法院保持了其独立性。然而，考虑它对公众政策偏好低的回应，这意味着它享有了过大的司法裁量权了么？也许并非如此。首先，多数案件的判决是根据先例而做出的。其次，公众期待司法机构应当是以不同于选举产生的机构的方式来运作的。因而，独立的司法判决并不会是一个远离公众期望的行为方式。

对于我国的最高法院的运作，特别是在处理与公众的关系上，这篇文章的启示是不言自明的。忠于宪法所确定的根本政治原则，基于职业之专门判断，并以其特有的制度身份和一贯法理审慎地处理具有重要制度意义的案件，是确保最高法院地位和合法性的重要途径。这样的行为方式才能获得并确保公众的尊重和信赖，而非趋附于流变不定的民意。

(责任编辑：蒋红珍)

---

[55] 尽管有研究指出，大法官对于法律原意的遵循也取决于大法官自身的政治理念。See Robert M. Howard and Jeffrey A. Segal, "An Original Look at Originalism", 36 (1) Law & Society Review 113 - 138 (2002).