

美国法律判例故事系列

刑事程序故事

Criminal Procedure Stories

[美] 卡罗尔·S·斯泰克 编
(Carol S. Steiker)

吴宏耀 陈芳 李博 罗静波 译



CRA 中国人民大学出版社



中国律师实训经典
Trial **TECHNIQUES**

美国法律判例故事系列

刑事程序故事

Criminal Procedure Stories

[美] 卡罗尔·S·斯泰克 编

(Carol S. Steiker)

吴宏耀 陈芳 李博 罗静波 译



中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事程序故事/[美] 斯泰克编; 吴宏耀等译. —北京: 中国人民大学出版社, 2011. 12
(中国律师实训经典·美国法律判例故事系列)
ISBN 978-7-300-14807-6

I. ①刑… II. ①斯…②吴… III. ①刑事诉讼-诉讼程序-案例-美国-高等学校-教材 IV. ①D917. 25

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 252955 号

中国律师实训经典·美国法律判例故事系列

刑事程序故事

[美] 卡罗尔·S·斯泰克 (Carol S. Steiker) 编

吴宏耀 陈 芳 李 博 罗静波 译

Xingshi Chengxu Gushi

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com> (人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京宏伟双华印刷有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

版 次 2012 年 3 月第 1 版

印 张 26.25 插页 2

印 次 2012 年 3 月第 1 次印刷

字 数 591 000

定 价 59.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

译者介绍与分工

吴宏耀 法学博士，中国政法大学诉讼法学研究院副教授。2008 年耶鲁大学法学院中国法学研究中心访问学者。（导言、第一、二、三、五、七章）

陈 芳 法学硕士，上海市高级人民法院法官。（第四、六章）

李 博 法学硕士，曾多次代表中国政法大学参加国际模拟法庭辩论大赛 [Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition (2008/2010); 14th/15th International Environmental Moot Court Competition (2010/2011)]。（第八、九、十、十一章）

罗静波 法学硕士，法国巴黎第一大学硕士生（中法欧洲法项目）。（第十二、十三、十四章）

致谢

在此特别感谢中国政法大学诉讼法学专业硕士研究生周媛媛同学帮助翻译了第二章部分英文注释；感谢中国政法大学证据法学博士研究生石岩同学、中国政法大学诉讼法学专业硕士研究生周媛媛、李轩同学对部分章节的初稿进行了逐行校对。同时，感谢中国政法大学诉讼法学专业硕士研究生林科浑、陈德品、程飞、刘卓立同学，中国政法大学法律硕士研究生周莉同学，以及云翀同学帮助通读了本书的最终定稿。

译者

目 录

导 言	1
第一章 鲍威尔案：最高法院直面“以法律名义进行的私刑”	8
一、火车上的死亡之旅	9
二、上诉代理权	12
三、亚拉巴马州最高法院	16
四、联邦最高法院	18
五、发回重审	22
六、重返联邦最高法院	28
七、随后的历史	30
八、未卜的长期影响	34
九、为什么鲍威尔案和诺里斯案会如此软弱无力？	40
十、诉讼活动的无形利益	42
十一、胜诉的无形负面作用	44
十二、结论	46
第二章 马普案：沃伦法院刑事程序“革命”的第一枪	48
一、原本不属于淫秽物品罪的淫秽物品案件	49
二、历史视角：马普案以前调整非法证据可采性问题的规则	56
三、警察与检察官对马普案的批评	74
四、马普案的“最初理解”	76
五、沃伦之后联邦最高法院关于该案的发展	79
六、尾论	91
第三章 吉迪恩案与斯特里克兰案：没有兑现的诺言	93
一、吉迪恩案：律师帮助权的诞生	97
二、斯特里克兰案：律师帮助权的覆灭	100
三、后果：贫穷被告人刑事辩护的现状	108
四、未来的希望之兆？	114
第四章 布雷迪案：从对抗式伎俩转向发现无辜者？	117
一、对抗制刑事程序的传统	119
二、约翰·布雷迪所犯罪行	120

三、供述	121
四、下级法院的审判	122
五、最高法院的裁决	123
六、关在死囚牢里的日子	124
七、布雷迪的影响	124
八、对无辜者的关注	125
九、结论	138
第五章 米兰达案：一项适度但重要的法律遗产	139
一、1960 年以前的讯问活动与宪法实践	140
二、刑事程序革命	141
三、米兰达案的判决意见	146
四、政治和判例法上的余波	147
五、米兰达案的评价	150
六、结论	159
第六章 霍法案：私人领域的秘密调查人员	161
一、引言	162
二、人物：吉米·霍法和博比·肯尼迪	163
三、“测试车队”案	167
四、联邦宪法第四修正案以及线人调查活动的相关法律背景	168
五、霍法案以及刘易斯案：不受宪法规制的线人秘密调查行为	180
六、关于霍法案的评论	182
七、霍法案与卡兹案之后的线人制度	188
八、结论	192
第七章 卡兹案：格言的局限	194
一、查利·卡兹落网	195
二、奥姆斯特德案的历史影响	197
三、20 世纪中叶的联邦监听法	199
四、下级法院对卡兹的审判	203
五、授权监听的司法令状的不确定地位	205
六、卡兹案上诉到联邦最高法院	206
七、双方的答辩摘要	208
八、口头辩论	211
九、联邦最高法院的判决	214
十、卡兹案之后的电子监听实践	216
十一、卡兹案之后，第四修正案的适用范围	220
十二、卡兹案未来的命运	224
第八章 邓肯案：巴尤地区的偏见如何导致州陪审团的联邦调控	227
一、在美国联邦最高法院	237
二、邓肯案的遗产	243

三、什么时候应当由陪审团审判？	243
四、什么样的陪审团？	246
五、余波	248
六、结论	251
第九章 特瑞案：根据低于合理根据的证据实施截停与拍身搜查的第四修正案的合理性	253
一、案件介绍：麦克法登警长与街头警察工作（street policing）	254
二、案情：麦克法登案、奇尔顿案、特瑞案与卡兹案	255
三、特瑞案与最高法院	257
四、最高法院的评议过程（decision making）	260
五、1968 年特瑞案件判决意见的解读	265
六、无论成为什么	267
第十章 布里格诺尼—庞赛案以及马丁内斯—福尔特案：通向种族画像之路	269
一、南部边境的风景	273
二、边境监管	275
三、20 世纪 70 年代犯罪画像（criminal profiling）的发展	276
四、边境的法律环境	277
五、布里格诺尼—庞赛案	278
六、第二个案件：马丁内斯—福尔特案	282
七、对警察维持治安活动的即刻影响	286
八、种族画像的影响	288
九、尾声	294
第十一章 伯顿科歇尔案：辩诉交易与法治的倒退	297
一、案件	298
二、最高法院的判决	303
三、后续	316
第十二章 巴特森案：无因回避的合宪性质疑	320
一、从斯温案到巴特森案：寻求工具	323
二、邓肯案、泰勒案与第六修正案的兴起	323
三、将适当社区代表分析适用于小陪审团	325
四、巴特森案浮出水面	329
五、巴特森案的法庭审理	332
六、从巴特森案到斯温案？——权利和救济的问题	339
第十三章 萨莱诺案：管制性羁押的合宪性	344
一、保释的历史背景	345
二、萨莱诺案的背景	349
三、大都会惩教中心	353

四、上诉法院 353

五、联邦最高法院 356

六、反对意见 359

七、针对本案判决的批评 360

八、后续发展 363

九、后 911 时代 370

第十四章 米斯特雷塔案：宪法与量刑指南 375

一、约翰·米斯特雷塔的量刑过程 377

二、联邦最高法院审理中的当事人和非当事人 382

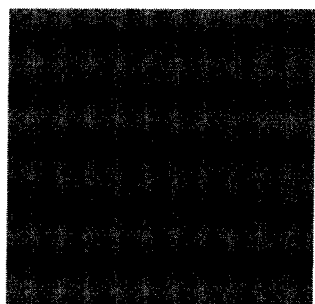
三、量刑指南带来的变化 384

四、米斯特雷塔案在联邦最高法院的审理 389

五、未解决的权力分立问题 393

六、新篇章：布克案 395

撰稿人介绍 405



导 言

卡罗尔·S·斯泰克 (Carol S. Steiker)

就刑事诉讼进程——无论是警察实践还是审判活动——受联邦宪法调整的程度而言，美国可谓是世界上独树一帜的国家。宪法诉讼时不时会出人意料地重塑全国的刑事司法制度——这与其他刑事司法改革方式（如立法、专门委员会或行政监督等方式）形成了鲜明的对比。这种对宪法调整的强调，究竟是提供了一种重要的保障，还是一种疯狂之举（很简单，你无法在铁路奔跑），或者二者兼而有之，是一个十分有趣的问题；随后的章节将会从不同的角度帮助你回答这一问题。但是，最起码可以说，这一制度安排使得美国刑事程序从形形色色的故事、美国联邦最高法院的具体判例中获得了发展的动力——这些判例给那些旨在调整公民与执法官员之间交往活动的规则和审判活动结构的规则烙上了持久的印记。

与其他法律领域的判例相比，刑事程序方面的判例或许更容易演绎出一段伟大的故事。这也是为什么会有那么多关于刑事程序问题的内容改编成电影或电视剧的原因所在。本书奉献给读者的将是一组异常丰富多彩的演员名单：从戴蒙·鲁恩尼式*的人物查理·卡兹^①到托尼·瑟普拉诺式**的人物“胖托尼”萨莱诺^②，再到霍法式人物与肯尼迪式人物的原型吉米·霍法与鲍勃·肯尼迪——二者因肯尼迪领导的司法部指控霍法曾向陪审团行贿而陷入诉讼困局。^③ 这些判例所涉及的犯罪既有诸如谋杀、强奸之类的严重暴力犯罪——在这些判例中，人们可能会期待着它能够推动宪法规则发生重大的变化——也有令人倍感震惊的、稀奇古怪的罪行。谁会想到，警方从多尔瑞·马普家里扣押的那些色情铅笔画会导致联邦最高法院将联邦宪法第四修正案意义上的非法证据排除规则合并到联邦宪法第十四修正案的正当程序条款并由此适用于各州呢？^④ 又有谁会料到，保罗·海耶斯对皮克·派克日用品商店签发的假支票将引发成千上万的有罪答辩呢？^⑤

我为本书挑选的这些故事，大体上一半是关于警察实践的，另一半是关于审判活动的；其中，不少判例是刑事程序授课大纲中一般都会列入的判例

* 阿尔弗雷德·戴蒙·鲁恩尼（1880年10月4日—1946年12月10日）是一名新闻记者和作家。他撰写了一系列颂扬禁酒令时代纽约百老汇世界的短篇小说，并因此闻名于世。在这些小说中，他以幽默的笔触刻画了赌徒、男妓、演员、黑帮成员等角色。对于当时的纽约人而言，“戴蒙·鲁恩尼式的角色”意味着一群生活在布鲁克林或曼哈顿中城地区风月场所的小人物。——译者注

** 托尼·瑟普拉诺式（Anthony John “Tony” Soprano, Sr.）是HBO播放的系列电视剧《黑道家族（The Sopranos）》中的一个虚拟人物。《黑道家族》是一部描写美国新泽西州北部黑手党的虚拟故事。该剧以开创性的写实手法，通过大量的血腥暴力、正面裸露、毒品及亵渎性语言等镜头，栩栩如生地呈现了黑手党生活、美国家庭、意大利裔美国人社群、暴力支配的世界与道德的灰色地带等主题。该片于1999年1月10日在北美HBO第一季首播。开播后，取得极大成功，甚至成为一种文化现象。——译者注

① See Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967).

② See Salerno v. United States, 479 U.S. 1026 (1987).

③ See Hoffa v. United States, 385 U.S. 293 (1966).

④ See Mapp v. Ohio, 367 U.S. 634, 668 (1961) (Douglas, d., concurring).

⑤ See Bordenkircher v. Hayes, 434 U.S. 357 (1978).（该案涉及一张88.30美元假支票的兑换行为；最高法院认为该案中的辩诉交易具有合宪性。）

(例如,与警察实践相关的马普案^⑥、米兰达案^⑦;与审判活动相关的布雷迪案^⑧、巴特森案^⑨)。同时,我也收录了一些较少引人关注的判例(例如,鲍威尔案^⑩、布里格诺尼—庞赛案^⑪、米斯特雷塔案^⑫)。通过这些判例,我们可以借机考察以下对于理解美国刑事程序发展至关重要的主题:美国南部刑事司法活动中一度存在的种族歧视历史、对于将种族画像作为执法手段所施加的种种限制以及联邦量刑指南的宪法地位等。

近距离考察这些判例背后的故事——那些具体的个人;致使提起刑事指控的社会、政治背景;提出的那些法律主张的源流;联邦最高法院为解决这些诉讼主张而展开的内部斗争;联邦最高法院判决引发的社会反应以及规则变动——将会让我们受益良多。当然,这也是一件引人入胜、妙趣横生的事情。长期以来,刑事程序的授课教师一直仰仗于警察与强盗的较量以及法庭戏剧所带来的那种固有的、窥探他人隐私的兴奋。因此,本书关于这些故事背后栩栩如生的细节内容的挖掘——如,约翰·布雷迪从死刑犯到释放后变成一位奉公守法公民的人生历程;某检察官在赢得一生中最为著名的案件之后,用该案当事人的名字将其爱犬命名为“巴特森”——肯定不会让他们感到失望。但是,如果将这些故事作为一个有机整体来考察,那么,还会获得一种超越单纯详细描述之外的深邃洞见。这一洞见或许会令你大吃一惊。

通过这些判例背后的故事而彰显出来的、最为引人注目的主题是——其程度远远超过了那些观点本身所产生的影响——刑事程序革命与努力实现种族平等之间的相互作用。在美国南部各州尤其如此。因此,将“斯科茨伯勒男孩案”(the “Scottsboro boys”)作为本书的第一章并将其图片作为本书的封面绝非偶然之举。这是因为斯科茨伯勒一案代表了联邦最高法院早期为实现州刑事程序宪法化所做的第一次尝试:其目的是有意识地控制因种族主义盛行而导致的滥用刑事司法程序的现象。斯科茨伯勒一案几乎构成了一幅关于南部各州司法程序的、杀气腾腾的讽刺漫画:根据白人女性对黑人男子提起的、缺乏有力证据的强奸指控,只需经过最低限度的法律程序,就可以迅速认定黑人有罪并判处其死刑。不过,即使是那些通常不会被人视为“种族案件”

⑥ Mapp v. Ohio, 367 U. S. 643 (1961). (该案将第四修正案的非法证据排除规则合并于第十四修正案的正当程序条款。)

⑦ Miranda v. Arizona, 384 U. S. 436 (1966). (该案要求,只有履行警告程序,执法人员在羁押询问期间所取得的陈述才可以作为法庭证据使用。)

⑧ Brady v. Maryland, 373 U. S. 83 (1963). (该案要求,检察官应当将向辩方开示有利于被告人的所有材料(all material exculpatory evidence)。)

⑨ Batson v. Kentucky, 476 U. S. 79 (1986). (该案改变了陪审团遴选程序中强制回避是否出于种族歧视目的的证明规则。)

⑩ Powell v. Alabama, 287 U. S. 46 (1932). (该案以侵犯第六修正案赋予被告人的律师帮助权为由,撤销了“斯科茨伯勒男孩案”的死刑判决。)

⑪ United States v. Brignoni-Ponce, 422 U. S. 873 (1975). (该案允许边境巡逻人员在决定是否对来往机动车辆上的人进行截停——询问时,将“墨西哥族裔”作为判断因素之一;但不能将其作为唯一的判断标准。)

⑫ Mistretta v. United States, 488 U. S. 361 (1989). (该案维持了1984年量刑改革法的合宪性——根据该法令,组建了联邦量刑委员会并由其负责制定联邦量刑指南。)

的判例，其自身也将证明：它们同样也是包含着类似挣扎过程的大熔炉。

邓肯案（*Duncan v. Louisiana*）^⑬可能是最好的例证——通过该案，联邦最高法院将陪审团审判的权利合并到联邦宪法第十四修正案的正当程序条款之中。人们常常被教导说，该案件是一则关于陪审团抽象价值的判例；而且，人们常常摘录或引用其中的文字以说明在刑事案件中由普通公民担任事实裁判者的积极价值和不利影响。但是，邓肯案（以及邓肯的律师也因此受到了刑事指控）背后的故事，则展示了以下事实：在 20 世纪五六十年代的民权运动中，将刑事司法制度作为对抗民权运动组织者的武器是多么的普遍。在当时的美国南部，地方警察在其辖区内可以像大独裁者调派军队一样任意地使用刑事司法制度；他们会动用法律授予的暴力或者以类似合法的暴力作为威胁的手段，对持不同政见者实施胁迫。尽管在邓肯案中，联邦最高法院几乎没有提及种族问题和南部各州刑事司法的风格，但是，在具有导火索意义的 1968 年，联邦最高法院不可能对本案的背景视而不见。尽管在 20 世纪 60 年代的许多刑事程序标杆判例中，联邦最高法院不愿讨论种族问题可能会让人感到意外，但是，联邦最高法院却一再强调刑事被告人的平等问题。例如，在米兰达案中，联邦最高法院关注的核心问题是：应当给贫穷的或者未受过教育的被告人提供与富有的或更练达的被告人一模一样的平等保护；同样，在布雷迪案中，联邦最高法院考虑的主要问题是：一般意义上被告人与控方的平等问题。

思考以下问题是一件非常有趣的事情：在 20 世纪 60 年代的刑事程序革命中，联邦最高法院的正式判决为什么没有将刑事程序作为推进种族平等的工具？对此，可能的原因之一是：联邦最高法院的判决旨在通过将权利法案中的刑事程序规定合并到联邦宪法第十四修正案的正当程序条款之中，并以此对刑事程序进行调整；这一目的阻碍了联邦最高法院对种族正义问题展开公开讨论，相反，联邦最高法院倾向于将这一问题置于平等保护的标题之下。也或许是因为，考虑到当时居主导地位的政治导向，与公开以种族问题作为判决根据相比，合并问题会让人觉得更具普适性且“不涉及肤色问题”，或者不会引发什么争论和“政治色彩”。但是，在通读邓肯案故事之后，得出以下结论几乎是不可能的：在联邦最高法院考虑的种种表象因素背后，根本无法找到种族正义问题的身影。

邓肯案的故事还清楚地暴露了另外一个隐蔽性问题，虽然联邦最高法院从来没有直接触及过这一问题，但是，该问题却从未逃脱联邦最高法院的注意：就这些案件所涉及的犯罪行为而言，许多犯罪行为的刑罚相当严厉。加利·邓肯本人面临的法定刑是两年有期徒刑，而实际判处的宣告刑仅仅是两个月的监禁刑和定额罚款——对于其他十几岁的青年人来说，这一刑罚最多相当于朝他们胳膊上打了一巴掌。保罗·海斯因为在日用品商店使用总额 88 美元的假支票而面临终身监禁的惩罚。总体而言，联邦量刑指南因为过于严厉且严格限制了从轻量刑的司法裁量权，受到了普遍的指责。但是，恰如本

^⑬ 391 U.S. 145 (1968) .

书的书名所示，邓肯案、博登基尔舍案、米斯特雷塔案都属于刑事程序方面的判例，而非刑事实体法方面的判例。那些引领所谓刑事诉讼宪法化“革命”的联邦最高法院大法官们，极其不愿意对刑事司法结果施加任何潜在的宪法规制——尽管根据宪法第八修正案关于禁止“高额罚款”以及“残酷且异常的刑罚”的规定，联邦最高法院享有这种潜在的权力。受此影响，当时联邦最高法院的一些判决看上去会很奇怪且与当时民众关注的利益格格不入。对此，米斯特雷塔案是一个很好的例子：当时是否有谁真的思考过以下问题呢？——量刑指南的首要缺陷在于它侵犯了宪法的三权分立原则。（据此，司法机关的权力真的太大了？）

但是，对时代之声充耳不闻并非联邦最高法院对刑事司法活动施以宪法调整过程中重程序、轻实体的最大缺陷。恰如比尔·斯顿茨在第十一章关于博登基尔舍案与辩诉交易的详细描述中所展示的那样，联邦最高法院因忽视刑事司法结果而付出的最具实质意义的代价是：美国监狱里的人数在毫无节制地激增，并因此强化了种族隔离的影响。极具讽刺意味的是，在20世纪的最后25年里，以关注种族正义、平等以及刑事被告人权利而誉满天下的沃伦法院，在防止大量民众被羁押的汹涌浪潮方面竟然一败涂地。

事实上，重读沃伦法院所作的那些因“对犯罪打击不力”而声名狼藉的标志性判例，尤其是当将这些判例置于随后几十年法律制度发展的大视野之下时，我们将会发现：沃伦法院不应受它的诋毁者所谓的“束缚了警察手脚”的责难；在1968年大选中，这些诋毁者在汽车保险杠上贴上“打倒厄尔·沃伦”的口号，帮助理查德·尼克松赢得了大选、当上了总统。或者，从反对者的政治立场出发，三四十年后再回过头来看的话，沃伦法院的刑事程序革命在保障刑事被告人权利方面也缺乏某种革命精神。具体而言，根据特瑞案中（*Terry v. Ohio*）^⑭首席大法官沃伦谨慎的，甚至可以说有点自我折磨的判决意见，在该案中，联邦最高法院准许根据低于合理根据的证据对公民实施短暂的无证干预；一大批诸如此类的干预活动将因此最终取得了合法地位。——大法官道格拉斯在特瑞案中已经预言到了这一点。近十年之后，在联邦最高法院审理的第一起种族画像案（*racial profiling case*）中，面对令人如坐针毡的责难，道格拉斯再次重申了这一立场。^⑮同样，在吉米·霍法案中，联邦最高法院认可了秘密线人（*undercover informant*）的做法；该判例很大程度上依赖的就是大法官布伦南首倡的“风险推定理论”（*an assumption of risk theory*）。恰如特雷西·麦克林在第六章有关霍法案的详细描述中所揭示的那样，该判例产生的深远影响是：一大批具有干预性质的执法策略由此具有了合法地位。

^⑭ 392 U.S. 11 (1968) .

^⑮ See *United States v. Brignoni-Ponce*, 422 U.S. 873, 888 (1975) (Douglas, J., concurring) (“我在特瑞案中所表达的、关于联邦宪法第四修正案将受到削弱的种种担心，在随后的事件中令人遗憾地得到变成了现实。”）在本书约翰·巴雷特撰写的特瑞案以及伯纳德·哈科特关于布里格诺尼—庞塞案以及种族画像的论述中，都有对大法官道格拉斯的这一观点所作的讨论。

即使是沃伦法院正当程序革命的主要财富（或者说，主要攻击对象——怎么说也是取决于读者的立场），如马普案、吉迪恩案、布雷迪案以及米兰达案，在贯彻其斩钉截铁的承诺方面，基本上也都归于失败。导致失败的原因不仅仅在于：多年以来，联邦最高法院大法官人员的更易，致使联邦最高法院有意放弃了沃伦法院的承诺（人事方面的变化当然是重要的因素之一）。在某种程度上，可能像大卫·科尔在第三章关于吉迪恩案、斯特法诺斯·比巴斯在第四章关于布雷迪案的详细论述所展示的那样，由于缺少有效的救济手段，所以这些权利——无论主张这些权利的方式有多么宽泛——受到了不断的侵蚀。然而，与此相反的观点认为，恰恰是联邦最高法院创设了过于强有力的、激进的救济手段，才引发了对这些可能受到侵害的宪法权利加以限制的自然倾向——耶鲁·卡米萨在第二章关于马普案的论述、帕姆·卡尔兰在第十二章关于巴特森案的论述即坚持这一立场。受此影响，刑事诉讼宪法化运动中所宣示的许多伟大权利便具有了更多的象征意义，而非具体影响——迈克尔·克拉曼在第一章关于斯科茨伯勒男孩案、斯蒂芬·舒尔霍夫在第五章关于米兰达案的历史细节的描绘，相当明确地探讨了这一主题。

但是，在我们通过上述过分渲染的论述将刑事程序“革命”的成果一笔勾销之前，在本书中，我们将会重点强调一点：那些长期以来几乎已经毫无生命力的规则，在不同的语境或时代，为何又重新绽放出勃勃的生机。例如，以获得陪审团审判的权利而言，该权利因邓肯案而合并到了正当程序条款之中，但是，由于伯顿科歇尔案认可了辩诉交易制度，这一权利基本上成了一纸空文。然而，在阿普瑞恩蒂案（*Apprendi v. New Jersey*）^{①⑥}及其嗣后的判例中，这一权利带着复仇的态势重新杀了回来。——通过一系列判例，联邦最高法院最终宣布联邦量刑指南以及各州的量刑方案无效。凯特·斯蒂思在第十四章有关米斯特雷塔案的讨论中将会论述这一点。还有更为令人震惊的180度大转弯；这方面的例子是，联邦最高法院关于是否向刑事被告人提供了“无效的法律帮助”的评价标准。^{①⑦}对此，联邦最高法院已经开始特别强调应当尊重下级法院判断的新标准（the extremely deferential standard），并在过去5年时间内推翻了三个死刑判决。在大卫·科尔撰写的吉迪恩案与斯特里克兰案中，这一最新发展为关于律师帮助权的令人沮丧的评价注入了一丝希望之光。在帕姆·卡尔兰关于巴特森案的论述中，其结论同样也考虑到了以下事实：最近，因控方以种族为由对陪审员提出无因回避（peremptory strikes），联邦最高法院宣布得克萨斯州判处某人死刑的判决无效。

此外，即便某些判例没有给旧的规则注入新的生机并导致令人惊讶的判决结果，联邦最高法院依然会不断地重温先前的判例，以期从中找到解决新问题的新方法。作为普通法发展的古典传统之一，没有哪个先例是毫无价值的；即便是联邦最高法院在为未来寻找出发点的时候，他们也总是会留一只眼睛回头看看来时的路。大卫·斯克兰斯盖论述说，面对以下挑战，即为限

^{①⑥} 530 U. S. 466 (2000) .

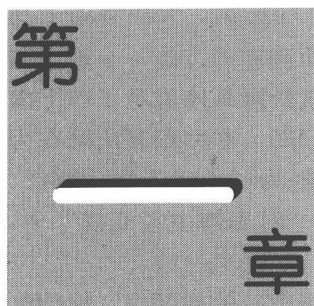
^{①⑦} See *Strickland v. Washington*, 466 U. S. 668 (1984) .

制“强大的现代科技缩小了宪法保护的隐私空间”^⑮的影响，大法官斯卡利亚重新回到三十多年前所作的卡兹案，并对卡兹案所确立的方法——该方法曾经受到诸多恶毒的攻击——作出了让步。丹·里奇曼则具体展示了以下内容：针对犯罪集团成员安东尼·萨莱诺的审前羁押问题，联邦最高法院在为论证预防性羁押的有效性而进行的努力中，甚至已经为讨论以下更为宽泛、也更为烦人的问题进行了铺垫：即 911 事件后，在“对恐怖主义开战”中，对犯罪嫌疑人实施非刑事性质的预防性羁押。

在众多尚未解决，但在不久的将来将会变得亟待解决的问题中，第四修正案对新兴科技手段应施以何种限制，以及在对恐怖主义开战中，对于执法技术手段应施以什么样的宪法限制，只不过是其中的两个具体问题。联邦以及部分州的量刑指南被宣布无效以后，无疑会导致新的立法并因此要求联邦最高法院作进一步的合宪性审查。对于形形色色种族画像是否应予准许，上级法院早就应当进行审查了。例如，马普案、米兰达案的未来走向或者当前存在的种种争论，迄今依然悬而未决；罗伯茨担任首席大法官以来，尤其如此。无论针对这些问题将来还会撰写哪些新的章节，本书收录的这些故事都将成为整个故事的起点，这一点是毫无疑问的。

我刚接受这个项目时，面临的巨大挑战是：如何将判例的数量限制在可控制的范围之内。在这一领域，值得讲述的判例故事太多太多，值得收录的法律发展也异常丰富，塑造这些争点问题的讨论又是如此富有真知灼见。不过，现如今，当我们再回头看这个项目时，令我感到吃惊的是，这一领域竟然只有这么少的法律规则，太多的领域还没有规则可循，太多的问题我们还不知所往。无疑，存在如此之多的未决问题，是我们依靠宪法裁判调整刑事程序活动所造成的巨大挫败之一。但是，对于法学院学生、律师、法官和学者而言，这同时是我们这一制度最伟大、最令人激动的挑战。我希望，通过忠实地保留这些故事的真相并思考其自身的意义，本书可以以某种方式为这一共同任务贡献绵薄之力。

^⑮ *Kyllo v. United States*, 533 U. S. 27, 34 (2001) .



鲍威尔案：最高法院直面“以法律名义进行的私刑”

迈克尔·J·克拉曼 (Michael J. Klarman)*

■ 一、火车上的死亡之旅

■ 二、上诉代理权

■ 三、亚拉巴马州最高法院

■ 四、联邦最高法院

■ 五、发回重审

■ 六、重返联邦最高法院

■ 七、随后的历史

■ 八、未卜的长期影响

■ 九、为什么鲍威尔案和诺里斯案会如此软弱无力？

■ 十、诉讼活动的无形利益

■ 十一、胜诉的无形负面作用

■ 十二、结论

* 我非常感谢卡罗尔·斯泰克 (Carol Steiker)、比尔·斯顿茨 (Bill Stuntz) 对本文初稿的评论，以及我的研究助手杰西卡·金 (Jessica King)、詹姆斯·麦金利 (James McKinley)、盖布·孟德尔 (Gabe Mendel)、阿西·奈瑞曼 (Asieh Narriman)、雪瑞·谢泼德 (Sheri Shepherd) 以及莎拉·泰奇 (Sarah Teich)。弗吉尼亚大学法学院才华出众的文献图书馆馆员为本文的研究提供了无法估量的帮助；其中，尤其要感谢卡西·帕姆罗比 (Cathy Palombi)。任何一个关于斯科茨伯勒案的研究者都会承认，丹·卡特 (Dan Carter) 和詹姆斯·戈德曼 (James Goodman) 为我们理解这一事件作出了极大的贡献。