

# 食人有錯？

法律大案如何影響世界

阿倫·C·哈欽森 (Allan C. Hutchinson) 著

劉欣 譯

八宗經典爭議判案

激起法律與權利的矛盾



# 食人有錯？

法律大案如何影響世界

阿倫·C·哈欽森 (Allan C. Hutchinson) 著

劉欣 譯

商務印書館

*Is Eating People Wrong? Great Legal Cases and How They Shaped the World*

©2011 Allan C. Hutchinson

Originally published in the UK by Cambridge University Press

Traditional Chinese edition copyright:

©2015 The Commercial Press (H.K.) Ltd.

All rights reserved

本書譯文由中國政法大學出版社授權繁體字版使用。

## 食人有錯？——法律大案如何影響世界

---

作者：阿倫·C·哈欽森 (Allan C. Hutchinson)

譯者：劉欣

責任編輯：張宇程

封面設計：楊愛文

出版：商務印書館(香港)有限公司

香港筲箕灣耀興道3號東匯廣場8樓

<http://www.commercialpress.com.hk>

發行：香港聯合書刊物流有限公司

香港新界大埔汀麗路36號中華商務印刷大廈3字樓

印刷：美雅印刷製本有限公司

九龍官塘榮業街6號海濱工業大廈4樓A室

版次：2015年1月第1版第1次印刷

©2015 商務印書館(香港)有限公司

ISBN 978 962 07 6535 3

Printed in Hong Kong

版權所有 不得翻印

# 本書獻給

世界各地的狐狸、蝸牛，和訴訟當事人

新穎總比重複好。

—— 艾略特 (T. S. Eliot)

# 序

香港自殖民地管治時期開始，便實施傳承自英國的普通法（Common Law），直至回歸後根據《基本法》規定，香港法院仍使用普通法判案，更可參考其他普通法適用地區的司法判例。

與大陸法（Civil Law）擁有一套完整及有系統的成文法典（Code）不同，普通法法制中的成文法通常只會就個別的法律議題訂出規範，而主要的法律內容與原則，乃是根據“遵循先例”的規範由法院的判例累積而成。判例可以是對成文法的條文作出解釋，也可以是對之前的判例所引用或衍生的法律原則作出闡釋、演繹、進一步發展，甚至創造性地改良，以能在持續變動的社會環境中合適地解決實際糾紛。

普通法在長久的歷史中就是這樣由不同案例建立起來，一般人要從多如繁星又看似雜亂無章的判例中，去理解普通法的內容與原則自然會感到吃力。本書作者哈欽森是加拿大法律學者，他精選出八宗在茫茫法理學天際中好像恆星般偉大的案件，以引人入勝的筆觸描繪，讓讀者在高深莫測的神秘面紗背後，看出普通法世界所遵循的軌跡，並它回應新挑戰和新環境的力量。

本書精選的偉大判例是由英國、美國、加拿大和澳洲這些普通法翹楚大國的最高級法院作出的，由不幸遇上海難的船員選擇殺害同伴並以其肉延續性命這宗食人案件開

始，探討應否容許為保存多數人性命為由而殺害他人這個富爭議性的法律與道德問題。作者繼而透過其他案件探討政府濫權違規，迫害異見者所帶出的法治原則；因爭奪獵物所引發的財產所有權爭論；因挑戰種族分校政策所帶出的憲法詮釋與歧視觀念；因喝了有蝸牛屍體的薑啤而病倒所衍生的愛鄰舍與疏忽侵權法律的關係；因原住民土地權利訴訟所帶出的政治和法律的互動關係；因延遲送遞機軸令磨坊停工所帶出的合約法就違約損害賠償的界限；因強姦犯在未被警員告知權利下如實招認罪行而看出法院怎樣努力化解有效執法、警惡懲奸與保障人權之間的緊張關係。

作者不但清楚地解說這些偉大法律案件的基本事實與爭議及判決原則與結果，更以生花妙筆描繪故事背景、涉案當事人、法官及律師的相關有趣資料。與大多數戲劇作品一樣，了解幕後情況與弄清台前事實同樣重要。這些相關背景與人物的互動，不但加強了本書的趣味性，亦讓讀者能更深刻地體會到普通法的發展是一種有機而實用的社會實踐。

本書能夠讓沒有法律背景訓練的大眾讀者都可以了解普通法的特性及其發展歷史，揭示出在富有爭議的事情上，法律與政策之間如何保持着親密互動的關係，實在是推廣法律理念一本不可多得的參考著作。

張達明

香港大學法律學院首席講師

暨臨床法律教育課程總監

# 前言

從某些方面來看，我早已開始醞釀本書的主旨。在課堂上，在寫作中，我總是盡力嘗試特別指明，法律不是一門科學，甚至不是一套知識系統。反而我一直強調，法律的產生及其發生作用的歷史背景，是不斷攙和個性、處境與權術的環境。然而，為法律圈之外的人撰寫一本討論普通法及其偉大案件的書，最直接的動因始於2008年。當時我受荷美郵輪（Holland American）的邀請，在其中一條航線上發表一系列演講。我感到這是一次實現想法的大好機會。即使我只是對自己這樣說，但結果卻大獲成功：人們似乎的確被這些故事吸引，並認為這是一種認識嚴密而難明的法律學術世界的巧妙方式。我非常感謝邀請我演講的卡洛琳·克雷格（Carolyn Craig），也感謝所有認為值得放棄從陽光與海景所帶來更明顯的愉悅而來聽我演講的聽眾。

在研究及撰寫本書時，我閱讀了多年來探討這些偉大案件的各種著作，並大量採信其中精巧的主體部分。在原始研究和基礎研究方面，我的貢獻甚微。為了表示感謝，我已在書末盡量列出這些資源。同樣，儘管我並沒有謹遵那條古老格言：“不要因糾結於事實而損害一個精彩故事”，但是我在出現不確定或令人懷疑之處，仍冒昧選取了



對現有歷史證據中最精彩或最可信的一些解釋。

與往常一樣，許多人在我完成本書的過程中也扮演着重要角色。我從一大羣通常是友好的評論家和同事那裏獲益匪淺，他們與我分享時間和洞見。當中我特別感謝布魯斯·曼（Bruce Mann）、德里克·摩根（Derek Morgan）、貝芙麗·邁哈爾（Beverly Myhal）、瑪里琳·皮爾金頓（Marilyn Pilkington）、布魯斯·賴德（Bruce Ryder）、喬·辛格（Joe Singer）、馬克·圖什內特（Mark Tushnet）和凱文·沃什伯恩（Kevin Washburn），他們閱讀了本書章節的初稿，幫助我避免了許多不該出現的驚人錯誤與疏忽。然而，我最感謝的，還是我的兩位研究助理：辛西婭·希爾（Cynthia Hill）和蒂芙妮·赫伯特—拉姆蘇比克（Tiffany Herbert-Ramsubick），她們將所有資源和研究整合起來，工作卓越；她們促使本書的寫作過程變得輕鬆，成為一件令人極為享受的工作。同時，也非常感謝伊恩·朗格盧瓦（Ian Langlois），是他那富有個性的嚴謹與真知灼見，使本書得以成為一本枕邊讀物。

阿倫·C·哈欽森

2010年2月

---

# 目 錄

---

序 / *vi*

前言 / *viii*

## 第 1 章

歌頌偉大案件：

那些意義深遠、影響惡劣及難能可貴的案件 1

---

## 第 2 章

食人有錯？

海事法與海事傳統 13

---

## 第 3 章

作見證：

擁護法治 39

---

## 第 4 章

捕獵：

權力、財產與佔有 65

---

## 第 5 章

布朗案的陰影：

憲法的精神宣洩 87

---

第 6 章	
瓶中的蝸牛： 天性、鄰舍與疏忽	113
第 7 章	
原住民的權利： 有關土地的假象與法律	139
第 8 章	
磨坊裏的摩擦： 為協議設定限制	161
第 9 章	
犯罪與告誡： 訊問的權利與儀式	187
第 10 章	
到水面換換氣： 在 2010 年看普通法	211
參考文獻 / 219	

# 第 1 章

## 歌頌偉大案件

那些意義深遠、影響惡劣及難能可貴的案件

在許多人眼中，法律像一片令人難以進入的叢林，其中包含了各種規則與原則。人們覺得，法律的由來含混不清，需要懷着既猜疑又敬重的心情觀察法律人員，而即使從最樂觀的角度看，也難以領悟法律如何在特殊情況下運用。這其中的許多困惑都十分常見，不乏事實佐證。法律應盡量開放，以便拿來使用，但律師鮮會在這方面耗費精力。事實上，部分律師似乎刻意把法律變得盡量晦澀和圓滑。因此，毫無疑問，在與法律相遇或者嘗試理解法律的複雜狀況時，人們會產生與艾爾弗雷德·丁尼生勳爵（Alfred Lord Tennyson）一樣的挫敗感：看上去“我們的法律是一門毫無章法（lawless）的科學——那裏有無數散置的先例，那裏有大片雜生的事件”。在好奇的公民眼中，法律是一座毫無魅力的宏偉建築。

沒錯，人們在理解法律時會感到吃力。然而，在其專業性和時常表現得高深莫測的神秘面紗背後，法律與人類活動的其他領域一樣，令人感到鼓舞和振奮。畢竟，在大多數情況下，法律只不過提供了一個場所，人們在其中嘗試與他人解決問題、化解衝突。儘管法律過程中使用的語言令人不快，而且法律程序發生在欠缺人情味的制度背景之下，但是它着實是社會生活中精彩紛呈的一個方面。作為社會運轉的一種重要方式，法律獻上一幅具有啟發意義的圖景。所有這些特點在普通法及其偉大案件中尤其表現得淋漓盡致。

本書將注意力集中在普通法歷史中出現的一些偉大案件上，這些案件與辛普森（O. J. Simpson）案、保羅·伯納多（Paul Bernardo）案等受到媒體追捧的大案不同。雖然普通法深刻影響着人們的生活，但是人們卻缺乏對普通法如何形成、如何運作等方面的知識。本書重點介紹了一些律師翻查，而法學院學生必讀的真實案件。從這個意義上來看，本書粗略地為讀者呈現了律師與法律學生所處貌似晦澀不明的世界的一斑。

通過對普通法中偉大案件的考察，我盡量避免把普通法描述得與現實格格不入——那個世界的人們說着一套令人費解的行內術語、參與各種神秘的儀式，並在他們之間的所有通信中都附上小字印製的附屬細則。相反，我要表明普通法實際上是一種如此鮮活而富有生氣的街頭（down-the-street）經驗。我們所有人都能去那個地方度假，回來時煥然一新、生機勃勃。我將要考察普羅大眾的一些故事，而與許多曾經作出重要貢獻的人物與組織（包括律師、法官和法院）一樣，他們的故事曾影響普通法的發展方向，也曾指引普通法的發展進程。

但在介紹我揀選的八宗案件之前，我還是要向讀者大致說明一下普通法的含義以及“偉大案件”的指涉。這樣做能為讀者提供背景知識，以更能理解案件本身及其重要意義。在明確了普通法的含義之後，讀者便可更容易地領會這些偉大案件之所以意義深遠的箇中緣由。其中大部分

案件發生在十九世紀，並來自世界其他地方。但是在法律世界中，它們實質上是法律思考的基石，仍然具有深遠的影響力。

### 普通法的含義

普通法這個詞，常常被用來指那些隨着時間推移逐漸累積形成的大量法院判決；法官們援引先前判決，以裁決眼下糾紛，並為未來的爭端訂立規則。英格蘭自十一世紀開始，就有一些習慣規則被稱為普通法，這是巡遊法官（itinerant judges）為解決國家各地糾紛而精煉出的一套“共有”法律。這段司法的歷史並沒有對法律提供明晰的解釋，也沒有提出清晰的法律適用方式——習慣規則本身就是法律；法官作出的判決理由就被當成是法律。從這種意義上看，雖然直到現在那些法庭判決仍被廣泛地轉述記錄，但普通法通常被看成是不成文法。它從未被集錄或涵括在任何一部權威法典中。

除了從更為正式的法律淵源汲取能量外，法律也離不開慣例和社區行為的規範。法律不只是一種自上而下進行的事業，它更像是一種自下而上推動的實踐。雖然像慣例等傳統法律的淵源已不如以往那樣重要，但是普通法中的大量蛛絲馬跡都可追溯到商業慣例或管理習慣（例如，*caveat emptor*，即買方責任自負）。其效力與實效的形成都是獨立於法庭之外的。直到晚些時候，它們在法官解

決糾紛的過程中才得到官方認可。只有那些持續存在、確定、合理、被遵守的習俗，才會被人們所接受，也才具有法律權威。因此，普通法方法正是上述過程和傾向的結晶。

要充分理解普通法，最好是將其與制定法（legislation）進行比較。制定法是由議會、省級、州級立法機關或市政廳所制定的法律。無論是以成文制定法的形式表現出來，或是包含在委託立法（delegated regulations）之內，這些正式文本（instruments）明確規定，法院必須解釋並遵循某些規則與原則。在立法至上原則（doctrine of legislative supremacy）的指引下，制定法優於普通法。當制定法與普通法發生衝突時，人們應當優先適用制定法。然而，普通法自身擁有的那套歷史譜系說明，法官立法構成了實施與解釋制定法的背景細節。

普通法是創制法律的一種實踐，這種描述意義重大，就像根據普通法產生的法院判決主體部分一樣。人們理解普通法，最好就是把它看作一種創制法律的思維定式和一種技術性的習慣做法；律師已將利用先前做法指導未來行為這種自然傾向，轉換成一種制度上的責任。根據遵循先例原則（doctrine of *stare decisis*），普通法方法堅決認為，在未來作出裁判的人不僅應尊重先前判決，而且必須有約束地承襲、引用這些判決。這種處理方式能夠得到保障，是因為它授予公民一種必要的核驗憑據（check），從而避免在裁判過程中出現濫用司法權力的情況。



人們不能低估先例作為法律依據的傳統優勢（即是，遵循先例產生明確結果，容許彼此信任，防止武斷行為，實現法律平等，鼓勵提升效率）。但是，訴諸法律既往的努力，不必僅僅依靠某些特定判決，或是機械地適用判決。法官們從過去的案件中精煉出原則精神，然後以此為基礎，制定出適應後來新需求的判決，推進法律發展，這樣作出的裁判才是最佳的裁判。正如二十世紀末英國貴族大法官萊斯利·斯卡曼（Lord Leslie Scarman）所言，“不論法院怎樣裁判，都要從既有規則的底線出發，找到一種與被認可的某項或幾項原則相一致或相類似的解決方案。”

然而，與多數情況相同，事物總是內外有別；理論上討論的理應如何或預計是怎樣，並不總與真實情況相稱。法院在瞬息萬變的世界裏應對挑戰，已經巧妙地控制了先例制度的操作，以平衡社會對於發展與穩定的需求：法院不可以為了形式上的確定性而犧牲實質正義。法官們大權在握，可以用創意改良法律、實施法律，不必成為兜售通俗迷思（popular myth）的自動售賣機。他們握有避開或區分先例的大量技術手段。因此，雖然是在制度保守主義的官方文化之中操作，但是所有法官和法學家不單承認法律的確應當根據新環境和新挑戰作出回應並進行改變，他們與此同時也稱讚並力挺法律的應對能力。

要了解普通法的發展進程，其中一個最好的方法，是把現有的法院判決主體部分當作一種接連不斷、無序擴