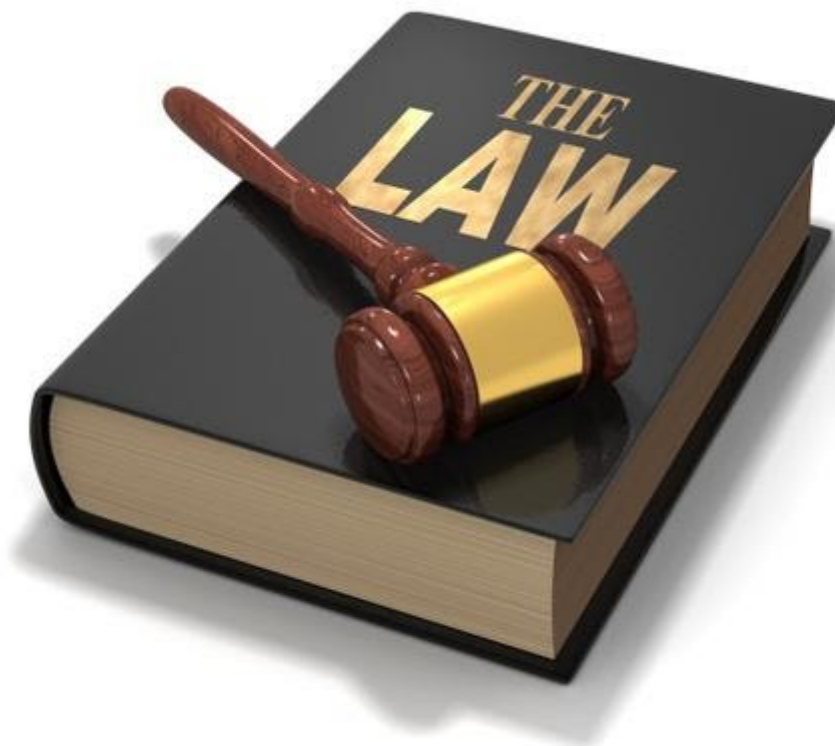


# 如何理解“英美法系”（普通法系）——从“英国古代史”聊到“香港国安法”

## 文章目录

- ★引子
- ★【法系】的类型
- ★单一制法系 VS 混合制法系
- ★“英美法系”的【演变史】
- ★为什么是英格兰？
- ★欧陆法系 VS 英美法系
- ★英美法系的【运作方式】
- ★“英美法系”对【政治】的影响
- ★“英美法系”对【经济】的影响



## ★引子

最近几天有3件热点事件，分别是：

1. 香港版《国安法》（关于此事，参见[这篇博文](#)）
2. 加拿大孟晚舟引渡案
3. 美国警察致黑人死亡（乔治·弗洛伊德之死）

如果说这几件事情有啥共同点，那就是：都与法律制度有关，并且上述3地都采用【英美法系】。

由于咱们天朝【不】采用“英美法系”，很多读者应该不太清楚这种法律制度的特点以及运作方式。今天借此机会聊一聊。

今天这篇与前不久（2020年4月）写的如下博文，关系密切。没看过之前那篇的，建议先看完再来看本文。

《“政治体制”与“系统健壮性”——基于“复杂性科学”的思考》

另外，按照俺一贯的风格，文中会对一些关键的名词标注[维基百科链接](#)，以方便你进一步了解相关知识。

事先声明：

1. 俺既【不是】法律专业出身，也【没有】相关的从业背景。本文的内容，如有不当之处，欢迎法律专业人士拍砖（可以在本文留言）
2. 本文只是一篇扫盲性质的文章，难以面面俱到。如果有法律专业人士觉得某个知识点很重要，而俺又没有提及，也欢迎补充。
3. 本文有点长，全看完需要一定的耐心：)

## ★【法系】的类型

由于不同国家的法律体系，千差万别。在法学上引入了【法系】的概念，用来把那些法律制度比较相近的，进行归类。

法系的分类方式，可以有很多种。俺下面要介绍的是比较常见的（通行的）分类方法。

另外，本文讨论的是：如今依然在采用的法系。至于那些已经湮没在历史尘埃中的古代法系（比如“中华法系”），不在本文讨论的范围。

### ◇欧陆法系（civil law）

“欧陆法系”有多种别称，至少包括：大陆法系、民法法系、法典法系、罗马法系 ...

这是最多国家采用的法系，兴起于近代的欧洲大陆（所以称“欧陆法系 or 大陆法系”）；该法系受古罗马法律的影响很深（所以称“罗马法系”），采用该法系的国家通常制定了系统性的“民法典”（所以称“民法法系 or 法典法系”）。

“欧陆法系”以【成文法】为主（“成文法”又叫“制定法”，洋文“statutory law”），大部分采用“欧陆法系”的国家都不承认“判例”的法律效力。（注：只有极少数采用“欧陆法系”的国家，在个别领域承认“判例”的效力；比如法国的“行政法”）

顺便说一下：

在咱们天朝（以及某些共产党国家），还会搞出一个“社会主义法系”的概念。这个玩意儿只是“欧陆法系”的分支，本文不作单独讨论。

### ◇英美法系（common law）

“英美法系”也有多种别称，至少包括：普通法系、英国法系、海洋法系 ...

这种法律体系起源于英国（所以称“英国法系”），并随着英国的殖民而扩展到世界各地。与英联邦有瓜葛的国家/地区（比如：澳洲、新西兰、香港），大都采用这个法系。在采用这个法系的国家中，影响力最大的是英美两国（所以称“英美法系”）。

另外，“普通法”是“英美法系”的一大特色（所以“英美法系”也称“普通法系”）。由于“普通法系”与“普通法”仅一字之差，很容易看错，所以本文后续部分尽量不使用“普通法系”这个说法。

不同于“欧陆法系”，“英美法系”中“成文法”的数量很少（比例很低）；相应地，【判例法】所占的比重很高。这方面的差异体现了——两种法系完全不同的立法思路与哲学（这两者的差异，待会儿在后续章节细谈）。

### ◇宗教法系（religious law）

根据宗教类别的不同，可以继续细分为：

#### 伊斯兰教法（沙里亚）

洋文称之为“[Sharia law](#)”。顾名思义，来自伊斯兰教。它包括如下这4部分：

- 古兰经（Quran）
- 圣训&圣行（Hadith）
- 释法
- 教令

后两者是前两者的延伸/扩展，更详细的解释参见博文《[伊斯兰教为何如此奇葩？——关于“巴黎连环恐怖袭击”的随想](#)》。  
在“宗教法系”的几个分支中，“伊斯兰教法”的影响力最大。

**教会法**

洋文称之为“[Canon law](#)”，泛指广义的基督教教会（天主教、东正教、基督教新教）颁布的各种规章制度。比较有影响力的法典是《教会法大全》。  
如今依然采用“教会法”的，只有梵蒂冈（注：梵蒂冈的法律体系是“混合制”，待会儿俺会介绍啥是“混合制”）

**犹太律法（哈拉卡）**

洋文称之为“[Halakha](#)”。顾名思义，出自犹太教。这玩意儿很小众，俺就不点评了。

★单一制法系 VS 混合制法系

◇单一制

如果某个国家的法律体系，只采用上述的某一类，称之为“单一制”。  
举例：

法系	举例
欧陆法系	法国、德国、俄国、咱们天朝 .....
英美法系	澳大利亚、新西兰 .....
宗教法系（伊斯兰法）	沙特阿拉伯 ...

◇混合制

如果某个国家的法律体系，包含了上述几类的特色，称之为“混合制”。  
举例：

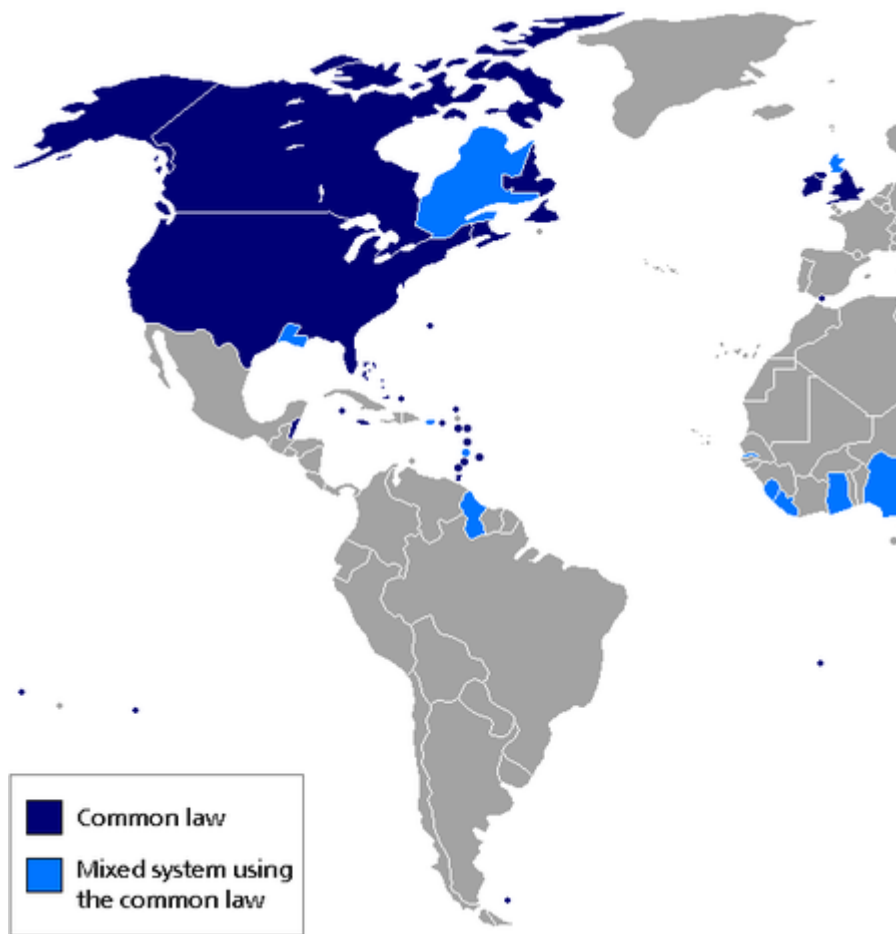
法系	举例
英美法系 + 欧陆法系	泰国、南非、斯里兰卡 ...
英美法系 + 宗教法系（伊斯兰法）	巴基斯坦、马来西亚、阿联酋 ...
英美法系 + 宗教法系（犹太法 & 伊斯兰法）	以色列
欧陆法系 + 宗教法系（伊斯兰法）	伊朗、阿富汗 ...
欧陆法系 + 宗教法系（教会法）	梵蒂冈

◇更复杂的“【多种】法律体系并存”

大多数国家只有【一个】法律系统，但有少数国家（尤其是联邦制的国家）会采用【两级】的法律系统。并且这两级法律系统可能属于不同的类型。（请注意：很多人把“混合制”与“多种法律体制并存”搞混淆了）  
举例：  
美国的【联邦法律】是“英美法系”，美国的大部分【州法律】也是“英美法系”，但路易斯安那州（Louisiana）采用的是“英美法系 + 欧陆法系”。  
类似的情况还包括——  
加拿大虽然被认为是“英美法系”，但其魁北克省（Quebec）采用“英美法系 + 欧陆法系”；  
英国虽然被认为是“英美法系”，但其苏格兰（Scotland）采用“英美法系 + 欧陆法系”。

◇示意图

由于本文主要谈【英美法系】，俺从维基百科剽窃了一张示意图（如下）。图中深蓝色的是“单一制英美法系”，浅色的是“包含英美法系的混合制”。



（“英美法系/海洋法系”的示意图）

## ★“英美法系”的【演变史】

### ◇“英美法系”中的3坨

“英美法系”中具有法律效力的东东大致有3坨，分别是：

成文法（statutory law）  
普通法（common law）  
衡平法（equity law）

顺便说一下：

洋文“common law”很容易引发歧义。在不同的上下文中——

有时候“common law”用来指“英美法系”这个【整体】（上述3类的总称），此时它与“欧陆法系”相对。

有时候“common law”用来指“英美法系”中的【第2类 & 第3类】，此时它与第1类（成文法）相对。

有时候“common law”用来指“英美法系”中的【第2类】，此时它与第3类（衡平法）相对。

当你阅读这方面的英文资料，需要留意这个多义性，否则会被搞糊涂。

### ◇极简的“英国古代史”

去年俺写了一篇博文“[扫盲 Linux&UNIX 命令行](#)”，为了说清楚命令行的各种基本概念及缘由，俺从最古老的“电传打字机”开始讲起；而这次

捏，为了交代“英美法系”各种基本概念的缘由，俺从“英国史”开始讲起。

由于本文的重点【不是】谈历史，俺尽量用最简短的文字简述“英国古代史”。

### 凯尔特时代

英伦三岛的原住民是“[凯尔特人](#)”，他们与古罗马时期的高卢人是亲戚。

那个时期属于英国的“史前时代”，后人所知甚少。

### 罗马征服时代

公元前55年-前54年，牛逼的凯撒大帝在平定完高卢之后，顺手就[入侵了英格兰](#)，使之成为罗马共和国新的行省。之后，罗马人在此地统治了将近400年，史称“罗马征服”。

“罗马征服”给英伦三岛带来了最早的文明，其中也包括【罗马法】。

### 盎格鲁-撒克逊时代

在“罗马征服时代”的后期，“西罗马帝国的衰败”与“北方蛮族的入侵”同步进行。公元476年，当最后一个西罗马帝国皇帝被废黜时，作为“三大蛮族”之一的日耳曼人已经占据西欧很多地盘，其中很多地盘原属于凯尔特人（一般来说，日耳曼人比凯尔特人更彪悍）。

大约在公元5世纪，日耳曼人的几个部落渡海入侵英格兰。这些部落被称作“[盎格鲁-撒克逊人](#)”，史称“盎格鲁-撒克逊时代”。

占领英格兰的盎格鲁-撒克逊人，先是形成7个小国（战国七雄），到公元927年统一为“[英格兰王国](#)”。

这个时期，英格兰已经逐步“基督教化”，【教会法】开始在英格兰各地普及。

顺便说一下：在这个时期，凯尔特人依然占据苏格兰。如今“英格兰与苏格兰的种种差异”就是这么来的。

### 诺曼征服时代

“英格兰王国”时期，维京人（北方日耳曼人的分支）入侵并占领诺曼底地区，英格兰地区不断遭遇维京人的骚扰。双方战火不断。

到了公元1066年，诺曼底公爵[威廉一世](#)（绰号“征服者威廉”）率军渡海海峡，在决定性的“[黑斯廷斯战役](#)”击败并杀死英格兰国王，夺得王位，史称“诺曼征服”。

## ◇“罗马法”与众不同之处

刚才讲“罗马征服时代”的时候，提到：“罗马征服”给英伦三岛带来了【罗马法】。顺便插一个小节，聊聊“罗马法”（Roman law）的独特之处。

### 古罗马的立法机构

完善的“罗马法体系”大致形成于古罗马的共和时代（[罗马共和国](#)，前509年-前27年）。在那个时代，除了古罗马与某些古希腊城邦，地球上的其它文明基本上都搞【绝对君主制】——其特色是“朕即国家”，其法律完全是围绕【王权】来展开。或者说，在“绝对君主制”下，民众对“立法”没啥影响力可言——这就不利于政治体制达成均衡。

相比之下，古罗马很早就有“主权在民”的概念。其【立法机构】历经“库里亚大会、森都里亚大会、特里布大会、平民会议”的逐步演变，最后成为“公民大会”。（注：严格来讲，罗马元老院并【不是】真正意义上的立法机构）

有了“公民大会”之后，不论你是来自哪个阶层（平民 or 贵族），不论你是来自哪个地方（意大利半岛 or 外部行省），只要你获得了【罗马公民】的身份，就可参与“立法的博弈”。显然，这种玩法（相比“绝对君主制”）更有利于达成“政治体制的均衡”。

既然提到【均衡】这个概念，再次提醒列位看官看看那篇《“[政治体制](#)”与“[系统健壮性](#)”——基于“[复杂性科学](#)”的思考》，其中有很大篇幅在讨论“如何理解均衡？”

### “罗马法”同时影响了两大法系

在本文开头部分俺提到：“欧陆法系”也称“罗马法系”。有些同学可能



会产生某种【误解】：以为“欧陆法系”受到“罗马法”的影响，而“英美法系”则不受影响。

其实捏，“罗马法”对两大法系都有影响，只是对“欧陆法系”的影响更大一些。

举个例子：

【无罪推定原则】在目前的两大法系中都是很重要的一个原则。这个原则最早见于罗马共和国初期的“十二铜表法”（公元前450年）。

### ◇亨利二世的【司法改革】

（聊完“罗马法”，继续聊英国佬）

由于“征服者威廉”是【外来】势力，虽然他夺得王位，但在英格兰当地的根基并不深。显然，威廉一世及其子孙的首要任务是【强化王权】。

在他的子孙中，有个比较聪明的家伙叫亨利二世，他想到了以【司法改革】的方式来巩固王权——这种玩法比“基于暴力的高压政策”更有效。

亨利二世在位期间进行的一系列司法改革，不但创立了“普通法”这种制度，而且确立了该制度在英格兰司法界的统治地位。因此，亨利二世有时候也被称作【欧洲法律之父】。



（亨利二世画像）

### ◇“巡回法庭制度 & 陪审制度”的由来

话说“诺曼征服”的那年（1066），距离“七国”统一为“英格兰王国”的时间还很短。英格兰各地的司法体系乱七八糟。当时英格兰还是【封建制】（领主分封制），每个领地都有各自的法庭（郡法院、庄园法院），听命于当地诸侯。另外，由于当时英格兰已经彻底完成“基督教化”，各地还有“教会法院”，听命于罗马教廷。

为了改变上述现状，亨利二世在1164年指派一些“王室法官”到各地巡回审判。并且允许各地民众（包括骑士 & 平民）直接向王室巡回法庭提起诉讼。慢慢地就变成了如今的“巡回法庭制度”。

在那个年代，断案的时候不光要参考“罗马法 & 教会法”，还需要参考“日耳曼习惯法”（也就是各地的风俗）。因为“英格兰王国”统一的时间还很短，各地的“日耳曼习惯法”差异很大。派到各地巡回的“王室法官”多半不熟悉当地的“习惯法”。咋办捏？只好在断案的时候，从当地找一些人来陪审。这就是英美法系中“陪审制”（jury trial）最早的雏形。

### ◇“普通法 & 判例法”的由来

早期的“巡回法庭”并【不是】常设机构。

为了进一步加强王权，英王亨利二世又在1178年搞了个常设的王室法庭，名叫“民事訴訟法庭”（[Court of Common Pleas](#)），地点在威斯敏斯特宫（Westminster Hall），专门处理各种民事诉讼。

有了这个常设机构之后，那些到各地巡回的“王室法官”，没事儿的时候就会去威斯敏斯特宫唠嗑，相互切磋断案的经验，并交流各地习惯法的差异。

久而久之，就把一些具有【共性】的断案法则总结出来，这也就是“普通法”（common law）最早的雏形。这里的 common 一词强调的是【共性 & 普适性】。这个 common 是相对于当时英格兰各地差异很大的“地方法”而言滴。

（顺便吐槽一下：把“common law”翻译为“普通法”是个败笔，还不如翻译为“普适法”）

经历了上述过程，这些“王室法官”也逐渐养成了“参照先前类似判决”这样一种习惯。毕竟，这么搞可以省去很多麻烦。这也就是英美法系中“判例法”最早的雏形。

在那个年代，“罗马法”在英格兰具有相当的影响力；能够当上“王室法官”的人，显然是比较熟悉“罗马法”滴。所以在那个时期成型的“普通法判例”，里面包含了很多“罗马法的影子”。

### ◇“普通法”的统治地位

一般来说，那些具有【共性】的断案准则往往更能体现伦理的本质，也更能体现公平的精神。由于“普通法”吸取了各地断案的共性之处，也就相当于汇总了更多的精华。久而久之，“王室法庭”相比英格兰各地的“地方法庭”（郡法庭、庄园法庭）就更具竞争力，各地民众也更愿意找“王室法庭”判案。

当“地方法庭”逐渐没落了，亨利二世就把矛头对准“教会法院”。他发布了一批重要的敕令，把原属于“教会法院”管辖的案件划归“王室法庭”管辖。这么干当然会得罪罗马教会。亨利二世敢于这么干的前提是——“王室法庭”已经获得了足够的公信力/影响力。

（注：亨利二世与教皇亚历山大三世的权斗，历史上很有名；考虑到篇幅，俺就不展开啦）

最终，“普通法 & 陪审团制度”就在英格兰确立了统治地位。

### ◇“衡平法”的由来

“衡平法”又称做“平衡法、公平法、公正法”，洋文是“equity law”。搞出这个玩意儿，是为了弥补“普通法”在运作时的某些弊端。

前面说到“普通法占据统治地位”。时间一晃又过了好几代人，到了14世纪，随着英国工商业的兴起，当时的“普通法”就跟不上形势发展。为啥捏？

“普通法”有个特点叫【集中审判】（concentrated trial）。因为“普通

法”需要召集【陪审员】，而陪审员都是【临时兼差】滴——平时有自己的工作/生活。所以“普通法”对每个案子只【开庭一次】，控辩双方所有证据都只在一次庭审中呈现，双方的对抗也只在这一次庭审中完成。判决完之后，此案的陪审团就地解散。在法学上，这就叫【集中审判】。

在普通的民事纠纷中，对原告的补偿（remedy）通常是【给钱】。因此，“集中审判”的方式没啥问题——开庭一次，判完就完了，该赔钱的赔钱。

到了商业时代，很多纠纷是【商业纠纷】。比如商业合同，一方违约，原告不一定想拿钱，有些原告坚持要对方履行合约；还有一些商业纠纷，涉及到【禁止令】。对这些商业纠纷，只开庭一次显然是不够滴。

以上这些，就是“普通法”碰到的困难。

在那个时代，当原告无法通过“普通法”维护自己利益，就只能找国王仲裁（让国王来主持正义和公道）。找国王仲裁的人越来越多之后，国王肯定忙不过来，于是就丢给大法官（Lord Chancellor）来处理。后来，就演变为常设的“大法官法院”（Court of Chancery）——这就是后世“衡平法院”（Court of Equity）的前身。

大法官的判例逐渐积累，新来的大法官也可以参考前任的判例。于是就形成了后来“衡平法”。

“衡平法法院”相比“普通法法院”的最大差异在于——【没有】陪审制。

### 小知识

英国著名科学家**弗兰西斯·培根**（其名言“知识就是力量”），曾担任过“衡平法法院”的大法官，并且对“衡平法”的发展起到了关键性作用。

这家伙是个通才，其头衔至少包括：科学家、哲学家、法学家、作家、政客……在科学上，他把归纳法系统性地引入自然科学研究（体现在他的代表作《新工具》中）；在哲学上，他对后世的“经验主义”流派有显著影响（本文后续章节将聊到该流派对法学的影响）。



（弗兰西斯·培根画像）

### ◇普通法 VS 衡平法



有了“衡平法”之后，就变成【双轨制】——有两套法律，两套法院系统。

这就存在某种可能性——如果同一个案件纠纷的双方，分别到两个法院去起诉对方，并且两个法院判决的结果相互矛盾，该咋办捏？

到了17世纪，真的出现这种冲突。“大法官埃尔斯米尔”与“王座法院的首席法官柯克”对同一个案件的判决出现矛盾，最终提交国王詹姆斯二世仲裁，詹姆斯二世支持大法官（“衡平法”一方）。于是英国就形成一个传统——“衡平法”优先于“普通法”。

到了19世纪后期，英国制定了《1873年司法制度法》，把上述两种法院合并，于是就不会再出现历史上那种“法院间的冲突”。虽然法院二合一，但这两种审判形态（有陪审制、无陪审制）保留了下来。最终，英国就形成了3种法律，2种审判方式。

另外，当同一案件运用“普通法”和“衡平法”产生相互矛盾判决时，以“衡平法”优先。

## ★为什么是英格兰？

纵观人类的法律史，“判例法 & 陪审制度”算是比较另类滴。英格兰不但搞出了这2个玩意儿，而且还长期保持这个制度，并且还传播到世界各地。在人类历史上，能同时做到这几点的，大概只有英格兰。

如果你喜欢思考，就应该问：为什么是英格兰？

### ◇从“司法改革”到“宗教改革”——教权在英国的弱化

前面聊“英美法系演变史”的时候，已经介绍了“亨利二世的司法改革”——通过他的改革，把“罗马教会法庭”从英格兰排挤出去。

到了16世纪，德国佬马丁·路德掀起了“基督教改革运动”，诞生了“基督教新教”，并间接导致了“英格兰教会”脱离罗马教廷。可以说，当年的“宗教改革运动”极大弱化了罗马教廷的影响力。

“基督教新教”不同于之前的“天主教 & 东正教”——新教教会是【多元化】滴（有很多流派），而“天主教 & 东正教”的教会是【一元化】滴。

另外，英国还不同于其它新教国家——英国是【多个】正统教会并存，分别是：圣公会（英格兰国教）、长老会（苏格兰国教）。除了正统教会，还有一些非正统教会（比如：清教）。

综上所述，从“亨利二世的司法改革”一直到后来的“宗教改革”，英国的“教权”总体上在持续弱化。

上述这个趋势非常重要——如果罗马教会在英格兰的势力太强，那“教会法庭”就会统治当地，“判例法&陪审制”就没戏了。

### ◇从“司法改革”到“大宪章”——王室与诸侯的博弈

刚才聊到：亨利二世的司法改革，强化了王权。可惜好景不长。

亨利二世死后，接任的理查一世（绰号“狮心王”）热衷在外征战——作为英格兰国王，他在位十年，待在英国的时间累计只有6个月。

理查一世在外战死，无嗣，他弟弟约翰（绰号“无地王”）接班——此人的口碑很差，能力也不咋地。他在与法王腓力二世的战争中丢了他们家族的龙兴之地（诺曼底）；然后他又多次发动战争，企图夺回诺曼底，都失败。多年的战事导致英格兰税赋和兵役都很重，最终引发大规模的【诸侯叛乱】。

英王约翰在内外交困下，被迫宣布改革，以换取诸侯重新效忠。1215年，双方签署《大宪章》（Magna Carta）。很多文章都说，1215年的《大宪章》具有重大历史意义，其实那年的《大宪章》只是【废纸一张】——那个版本的《大宪章》，其条款是叛乱诸侯拟定滴，某些条款对王室太苛刻，英王约翰签完不久就反悔了，双方重新开打。约翰的命不好，第二年就病死，即位的儿子才9岁，也就是亨利三世。

由于新国王年幼，王室为了停止内战，在1216和1217年又发布了两个版本的《大宪章》。这2个版本删除了一些对王室太苛刻的条款；作为交换，也增加了一些保护诸侯权利的条款。这才终结了内战。

从那之后，每个英格兰国王都遵守《大宪章》，从此确立了【法律高于国王】的原则。这个原则非常重要——从根本上限制了王权。



（大英博物馆保存的《大宪章》原稿）

### ◇为啥《大宪章》能持久？

有些同学会问：既然英王约翰在签署完1215年的《大宪章》之后就反悔，为啥后来那么多英格兰国王都没有反悔，而是一直遵守这个宪章？

俺认为【至少】有如下几个原因：

#### 第1个原因——条款更合理

相比1215年的版本，1216与1217版本的《大宪章》作了调整，使得双方都比较能接受。也可以说，后面的版本从条款而言，更均衡。

在这个前提下，撕毁契约的动力就不那么强烈。

#### 第2个原因——外部威胁

前面俺说过，征服者威廉建立的王朝是个【外来政权】。王室与诸侯之间，没啥血缘关系；相反，很多英格兰诸侯之间有亲戚关系。王室如果废除《大宪章》，诸侯肯定又要联合起来叛乱。

在“司法改革”之后的那几个世纪，英法两国的关系一直不好——由于种种历史恩怨以及封地纠纷，双方战事不断，甚至还爆发了长达百年的战争（[英法百年战争](#)）。面对法国的军事压力，英国王室需要借助诸侯的兵力，才能防住法国；如果轻率地撕毁《大宪章》，等于自掘坟墓。

### ◇为啥陪审制度能持久？

前面俺已经介绍了“陪审制最早的雏形”。当初这么搞，完全是“王室巡回法官”的某种【临时性】权宜之计（他们不熟悉各郡的“日耳曼习惯法”，才找当地人来陪审）。

随着“普通法”的逐渐普及，以及“日耳曼习惯法”的逐步消失；按理说，王室方面没必要再保持这个制度。

但各地诸侯却感受到这个制度的优势——“陪审团”相当于是对“法官”的【分权】。假如没有陪审制，而法官又来自王室任命，一旦诸侯与王室出现法律纠纷，谁来保证法官的【公正&中立】捏？显然，各地诸侯愿意保留这个陪审团制度。

前面说了——面对法国这个外部威胁，王室与诸侯需要团结对外。在这种局面下，王室如果单方面废除陪审制，同样是很不明智滴。

### ◇法国与英国的博弈

颁布《大宪章》之后的那几个世纪，法国在“人口、面积、资源”等方面都胜过英国，如果法王尽全力入侵英格兰，是有希望得手滴。但实际情况没那么简单——比如说：法王也要与罗马教廷周旋；再比如说：当**哈布斯堡王朝**崛起之后，法王又多了一个敌手。

正是因为法国被其他政治势力钳制，使得英国受到的军事压力没那么大。

顺便说一下：由于这样的历史背景，后来英国成了世界老大，始终奉行【欧陆均势】的外交战略。

### ◇小结

综上所述，在“司法改革”后的那几个世纪，“判例法 & 陪审团”的制度能一直保持，关键在于【4种政治势力】（英格兰王室、英格兰诸侯、罗马教会、法国王室）达成了某种微妙的平衡，没有哪一方能在英格兰占据压倒性地位。又或者说，只要有一方坐大，这套法律制度就很可能夭折。

等到几个世纪之后，这套法律体系已经在英格兰扎根（足够深入人心）。在这种情况下，就算平衡被打破，它也不至于夭折了。

## ★欧陆法系 VS 英美法系

聊完“英美法系”的演变史及原因分析，再来谈谈两大法系的对比。

### ◇论证方式的差异：演绎式 VS 归纳式

首先，两大法系的【论证方式】有很大差异——“欧陆法系”偏重于“演绎式”，“英美法系”偏重于“归纳式”。简单说一下这两者。

#### 演绎式

所谓的“演绎”，通俗而言就是“逻辑推理”。

“欧陆法系”的论证，需要从“成文法”逐步地【演绎】（逐步推理），最终得出对当前案件的判断（结论）。这个演绎过程，通常也会体现在“法院判决书”的内容中。

这种玩法的前提是——“成文法”必须面面俱到，而且要足够详细。否则的话，审理案件的过程中，就【无法】完成上述的演绎步骤。

前面介绍“欧陆法系”基本概念时，俺提到了：“采用该法系的国家通常制定了系统性的“民法典””，其原因就在于此。

#### 归纳式

前面也说了，“英美法系”中的“成文法”，所占比例很小。单纯依靠“演绎法”是无法得出结论滴。所以，“英美法系”的法官在撰写“判决书”的时候只能采用【归纳】的方式——其“判决书”中会引用很多过往案例（这部分通常占大头），也会引用相关的法律条文（这部分通常占小头）。然后从中总结出（归纳出）某种具有共性的东西，以此作为论证的依据。

### ◇哲学理念的差异：理性主义 VS 经验主义

（既然聊到“演绎式 VS 归纳式”，顺便聊聊哲学）

哲学有一个分支叫做“认识论/知识论”。在欧洲近代史，认识论出现了两个对立的流派，分别是**经验主义** & **理性主义**。

那么，这两者有啥差别捏？简而言之——

“经验主义”认为：只能依靠感官才能认识世界，基于感官所得，再进行【归纳思维】，以此来获得知识。

“理性主义”认为：感官是不可靠滴，归纳法也是不可靠滴。更强调纯粹基于头脑进行【演绎思维】，以此来获得知识。

后来，康德在他的代表作《**纯粹理性批判**》中，把这2个流派统一起



来。（顺便说一下：[俺的网盘](#) 分享了这本书。但要看懂这本书，你需要掌握足够的背景知识。否则的话，你可能看了几页就看不下去了）

由于本文重点不是谈哲学，上述对“理性主义 VS 经验主义”的讨论只能点到为止。有空的话，可以针对这个话题单独写一篇。

那么，上述这些与“法律”有啥关系捏？俺稍微提示一下：

“经验主义”有时候也称之为“英国经验主义”——其主要代表人物（[洛克](#)、[休谟](#)、[贝克莱主教](#)）皆来自英国；

“理性主义”有时候也称之为“欧陆理性主义”——其主要代表人物（[笛卡尔](#)、[斯宾诺莎](#)、[莱布尼兹](#)）皆来自欧洲大陆。

从上述可以看出：“哲学流派”与“法学流派”存在某种相关性（相互影响）。

另外，“理性主义 & 经验主义”两大流派不光影响了“法律”的发展，也影响了“科学”的发展（比如前面提到的科学家培根）。这方面的更多讨论参见博文《[科学是什么？——兼谈“非科学、伪科学、反科学”和一些常见谬误](#)》。

### ◇司法能动性的差异：法律解释 VS 判例 + 法律解释

#### 啥是“司法能动性”？

“司法能动性”（judicial activity）是个法学术语。通俗地说就是：司法机关能够具有多大的主动性。

法学界的“理性主义”希望建立足够完备的“成文法”。通常情况下，他们【不】希望有“司法能动性”；或者说，他们想让“司法能动性”尽可能小。孟德斯鸠（Montesquieu）作为“三权分立”它爹，就是这种立场的典型代表。他曾说过：“国家的法官只不过是法律的代言人，只不过是些呆板的人物。”

与之对比，法学界的“经验主义”认为：“成文法”不可能做到足够完备，他们通常更支持“司法能动性”。

下面俺从“法律解释”与“判例”两方面展开讨论。

#### 法律解释

两大法系都有“成文法”。立法机关在制定“成文法”的时候，显然没办法写得足够详细（不可能覆盖所有的细节）。

到了实际判案时，肯定会牵涉到很多细节是法律条文中【没】写明的。这时候必然会有“法律解释”的问题。

举例：

对“英美法系”而言，美国佬的“联邦最高法院”拥有对宪法的【解释权】（包括“违宪审查权”）

对“欧陆法系”而言，咱们天朝的“最高人民法院”会针对某个法律，发布具体的“司法解释”。

#### 判例

（前面说了：除了极个别的例子，“欧陆法系”【没有】“判例法”的概念）

而“英美法系”中【大部分】是“判例法”——法官的判例会成为未来判决所参照的先例。于是，法律体系就随着判例的不断积累，而变得不断丰富。这个过程【不需要】“立法机关”的介入就已经完成了。这是很典型的“司法能动性”。

#### 欧陆法系 VS 英美法系

对“欧陆法系”而言，“司法能动性”体现为“法律解释”；

对“英美法系”而言，“司法能动性”体现为“判例 + 法律解释”。

考虑到“英美法系”中“判例法”占了大部分，显然这种法系具有【更强的】“司法能动性”。

从这里可以看出：“欧陆法系”更偏重【立法权】；（相比“欧陆法系”）“英美法系”更侧重【司法权】。这个微妙的差异会影响到“三权分立”的均衡（待会儿会提到）。

#### 小知识：司法能动性 VS 司法能动主义

即使在一些专业的法律文章中，也混淆了“司法能动性”与“司法能动主



义”（洋文叫“judicial activism”）。

对前者的讨论偏重于“能力”，对后者的讨论偏重于“意愿”——支持“司法能动主义”的人认为：法官应该更多地运用这个能力；而反对的人则认为：法官应避免运用这个能力。

## ★英美法系的【运作方式】

在本章节的开头，有必要先说一下：

“英美法系”在不同国家的运作方式肯定会有所差异，俺当然不可能把所有的差异都写一遍。即使俺只讨论【共性】的部分，也要费很多口水。考虑到本文的篇幅，俺只能选择性地聊其中一部分共性。

（如果你觉得某个共性很重要，而俺又没提及，欢迎在本博客留言提醒俺）

### ◇“判例法”的纠错机制

前面说了：“判决一旦作出，“该法院以及该法院的下级法院”今后再碰到【性质相同】的案子，就可以直接引用这个判例。”

估计有些同学心里要犯嘀咕了：万一这个“判例”判错了，今后不就一直错下去了吗？

下面俺来说说相应的【纠错机制】（以美国为例）。

“判例”作出之后，如果输掉的一方不服，可以继续上诉。即使本案输掉的一方没去上诉，未来其它案子如果适用了这个判例，其输掉一方也还可以再上诉。一旦上诉之后，就由更高一级的法院给出判例。如果更高一级的法院给出了【相反】的判例，就可以推翻之前那个错误判例。

如果你进一步担心：上一级法院又给出错误的判决，咋办捏？

还可以再上诉。最终，这个“上诉再上诉”的连环套会一直升格到“美国联邦最高法院”。既然是“联邦最高法院”，其判决是最终滴（没法再上诉啦）。一般来说，层级越高的法院，其门槛也越高；相应的，层级越高的法院，给出判决也越谨慎。因此，每一层级都给出错误的判例，这个概率也就越来越小。

如果你继续追问：万一“联邦最高法院”也给出错误的判决，怎么办捏？

这时候还有最后一个纠错机制——由国会（联邦议会）通过某个【宪法修正案】。一般来说，美国联邦最高法院的判例，都会涉及到对宪法条文的引用与解释（阐述）。假如国会通过的某个【宪法修正案】与联邦最高法院之前的某个判例出现冲突，就可以颠覆掉“联邦最高法院的判例”。

但在美国，通过【宪法修正案】的门槛是非常非常高滴（这也再次体现出——层级越高，越要谨慎）

为了避免有人抬杠，加个补充说明：

本小节的讨论，为了叙述方便，俺采用了“对/错”这样的词汇。但在实际情况中，你很难说某个判例到底是“对”还是“错”。

因为不同的人，其伦理体系（价值观）也是千差万别。因此，同一个判例在不同的人看来，评价也不同。这种情况下谈“对/错”的意义不大；更有意义的是：讨论这个判例是否更有利于系统（社会）达成【均衡】。请注意：俺又一次提到了【均衡】这个概念。

### ◇“陪审团”从何而来？

简而言之，陪审员都是从当地【随机抽取】滴。

尽管是随机抽取，但也不是说“阿猫阿狗都能当陪审员”，还是有一点门槛滴。

一般来说，采用“陪审制度”的国家，最起码会要求：

1. 陪审员必须是本国公民
2. 陪审员必须是成年人（有选举权）
3. 陪审员不能是案件的“利益相关方”（回避制度）

对这个话题的更详细介绍，可以看维基百科的“[这个链接](#)”。

## ◇“陪审团”与“法官”的分工

很多不了解“英美法系”的读者会担心：随机抽取的民众，如何能了解法律体系？如何能有断案能力？

其实不用担心，“陪审团”与“法官”是有分工滴——

### 陪审团

“陪审团”主要负责【事实认定】。简而言之，法庭方面会提供控辩双方的各种证据，让“陪审团”来判断事实如何。

比如说：两人街头斗殴，然后打官司，双方都说对方先动手。假设法庭方面拿到了当时的监控录像，就可以在开庭时呈现给“陪审团”看，然后由“陪审团”给出【事实认定】——到底是谁先动手。

### 法官

相比“陪审团”而言，“法庭方面”（包括法官）要干的事情就多了，比如说：

收到诉状后，决定是否驳回起诉。

监督陪审团的筛选过程；如果案件双方申请某名陪审员回避，得由法官拍板。

基于各种“证据规则”（rules of evidence）来决定：哪些证据可以给陪审员看，哪些不能；（有些可信度不足的证据，是不能呈现滴）

“陪审团”在进行“事实认定”的过程中可能会涉及到某个具体的法律细节，这时候法官提供指导。

庭审过程中，双方律师可以提出一些【动议】（比如：追加证人），法官对这些【动议】进行裁决。

.....

## ◇陪审制“集中审判”的特点

关于这个特点，前面聊“演变史”的章节已经讲过，此处不再浪费口水。

## ◇陪审制的优缺点

在18世纪（美国独立前），有个权威的法学家威廉·布莱克斯通（William Blackstone）写了一部法学巨著《英国法释义》，其中谈到“陪审制的优缺点”——

### 优点

1. 法官等司法官往往是国王任命，如果司法完全被这些官员垄断，就可能偏袒自身贵族等级。
2. 陪审团员并不是固定的官职，而是直到临审判前才从本地普通群众里决定人选，独立性更强；即使有一定政治地位的人，也会有所顾忌。
3. 在封建制度（领主分封制），如果没有陪审团，司法必然掌握在本地领主手里，从而令封建领主可以一手遮天。
4. 与“欧陆法系”的调查模式相比，公开在法庭上进行质证，比法官在密室里进行取证调查，更有利于得出真相。
5. 陪审团审判减轻了司法系统的负担，是更为廉价的审判方式。

### 缺点

1. 由于强调当庭审判，因此调查手段有限，尤其是无法使用（间接提供的）“书面证据”。
2. 虽然从“案件发生地”选取陪审团有其方便之处，但局限于本地的陪审团显然也会造成某种偏见。

## ★“英美法系”对【政治】的影响

## ◇基本人权

前面章节中聊到了《[大宪章](#)》，这玩意儿原本为了保护【诸侯】人身安全（以免受王室迫害）。得益于当时的法律体系，它在保护诸侯的同时，顺便也保护【平民】。

比如说，《大宪章》中有如下条款：

除非经由法官进行法律审判，否则任何自由的人，不应被拘留、囚禁、被夺去财产、被放逐、被杀害。

后来法律领域很有名的【[人身保护令](#)】就是从该条款演变滴。

所以，《大宪章》不光帮助王室与诸侯达成政治妥协，还顺便强化了【基本人权】。

## ◇个人主义 & 多元化

一个很强调“基本人权”的社会，也就更有利于培养【个人主义】(Individualism)。当“个人主义”的文化开始盛行，社会也就变得更加【多元化】。

关于“多元化的好处”以及“一元化的坏处”，俺已经在很多篇博文聊过（如下），这里就不重复唠叨啦。

《[“政治体制”与“系统健壮性”——基于“复杂性科学”的思考](#)》

《[聊聊【单点故障】——关于“德国空难”和“李光耀”的随想](#)》

《[如何【系统性学习】——从“媒介形态”聊到“DIKW 模型”](#)》

## ◇三权分立

所有搞“三权分立”的国家，“行政”这一极总是最【强势】，并且“司法”这一极总是最【弱势】。

前面说了，“英美法系”（对司法机关而言）具有更强的“司法能动性”，这就有利于弥补“司法机关”的弱势地位，也就更有利于这三权的相互制衡。

## ★“英美法系”对【经济】的影响

### ◇保护商业利益

为了说明这点，咱们先来看看【反面教材】。

商人（尤其是成功商人）不同于普通人的地方在于——钱多。因此，商人就很容易成为【官僚的猎物】。官僚掌握了【公权力】，这就注定了——这两种人的博弈必定是【不对等】博弈。官僚可以有 N 种方法“摆平”商人，然后掠夺其财富。这样的故事，古今中外，屡见不鲜。

在一个无法保证基本人权的国家里，商人唯一的出路是【官商勾结】——商人要主动找某个（或某些）有实力的官僚作为靠山，然后把自己的商业利益分一部分给他们（如今的天朝，就是如此）。

不妨设想一下：如果有两个国家，其它各方面的条件都差不多，一个能确保基本人权，另一个不能。你用膝盖想一下，哪个国家更有利于商业的繁荣？

看到这儿，你应该能明白——确保基本人权，不光有利于“个人主义 & 多元化”，还有利于商业的繁荣。

延伸阅读：

俺的网盘 上分享了一本《[东方专制主义——对于极权力量的比较研究](#)》。此书作者是个德国老外，中国通。他在书中分析了：为啥天朝必定会是“中央集权帝制”（有一个非常强的中央集权政府）。同时他也分析了：为啥这种社会难以自发地产生出资本主义。比如他提到说（大意）：“在这种社会中，“个人财产权”根本不重要，重要的是“个人在权力体系中所处的位置”。”

## ◇“法律环境”与“商业预期”

啥是“商业预期”捏？比如说储蓄，如果你感觉某个银行会在不久之后倒闭，你还敢在那儿存钱吗？

大家都更愿意把钱存在靠谱的银行，因为靠谱的银行，其“商业预期”的【确定性更高】。经商/投资的道理，也差不多如此。

对于“英美法系”而言，一方面，它有助于确保商人的基本人权；另一方面，判例法通常更具有“稳定性/延续性”。在这样的国家，其商业预期也就更具有确定性，也就更有利于“贸易、工业、金融业...”的发展，然后这几个领域相互之间还会互相促进——于是进入某种【良性正反馈】。

在大航海时代，英国算是起步比较晚（“葡萄牙、西班牙、荷兰”都比英国先起步），但英国很快就后来居上，这与它的法律环境关系很密切（当然，法律不是唯一的原因，但法律是其中一个很重要的因素）。

## ◇“英美法系”在【跨国】商业活动中的地位

上一个小节提到：“英美法系”对金融业、工商业、贸易会更友好。这些优点在【跨国】的商业活动中（国际金融、国际贸易）会更加明显。一旦涉及到【跨国】，投资者首先要考虑对方国家的“法律风险&政策风险”。

以【国际贸易】为例。

如果咱们对比采用“英美法系”与“欧陆法系”的国家数量，前者比后者【少】得多。但对于【跨国贸易】的从业者，一旦碰到纠纷，双方更愿意采用“英美法系”进行判决。甚至会出现——纠纷的双方皆来自“欧陆法系”国家，但双方还是愿意用“英美法系”的方式进行仲裁。

这也再次体现出“英美法系”在商业中的优势。

另一个有说服力的例子是【国际金融中心】。

伦敦在一战前就已经国际金融中心，纽约在二战前也成为国际金融中心；最近20年，始终稳居三甲地位的是“纽伦港”。请注意：这仨都是“英美法系”。另外，新加坡在这方面的竞争力也比较强，它也是“英美法系”。

## ◇为啥港版《国安法》会打击香港的金融地位？

既然聊到“国际金融中心”，顺便点评一下近期的时政。

自从前不久，朝廷推出香港版《国安法》，外媒的很多文章都说——香港金融中心的地位会受到打击。为啥捏？

香港实施了《国安法》之后，国安系统如果要在香港抓人，可以绕过香港的司法系统。于是，香港的【司法独立】就名存实亡。

某些天真的同学会以为：《国安法》只针对危害国家安全的人。有这类想法的，属于“图样图森破”。前些天与读者交流时，俺就提到了：“《国安法》是个筐，啥都可以往里装。”也就是说，朝廷可以利用“国家安全”这个幌子，把它觉得不爽的人，统统清洗掉。

举个栗子：如果某香港人在媒体上批评朝廷，朝廷就可以把此人定性成“危害国家安全”，然后抓起来。

在这种背景下，香港的商业环境以及相应的“商业预期”会发生根本性的变化。