

## 布萊克史東法律思想裡的自然權利、主權與英格蘭憲法

Natural Rights, Sovereignty and Constitution in England in William Blackstone's  
Legal Thought

報告人：趙一穎（政治大學法律學系研究所基礎法學組）

評論人：陳禹仲（中央研究院人文社會科學研究中心助研究員）

### 摘要

本文試圖從十八世紀法學家布萊克史東（William Blackstone）的《英國法釋義》（Commentaries of the Laws of England）裡對自然法、自然權利、議會主權和王權的闡述來研究布萊克史東如何結合十八世紀的自然法學和英格蘭的憲法傳統理論。本文認為布萊克史東採取普芬道夫式的自然社會性觀點，且布萊克史東自然法理論並不僅是一個框架，而是連結自然權利、英格蘭人的權利和英格蘭共同法上的救濟途徑的理論重構。從政治體理論的視角，布萊克史東承襲了英格蘭法傳統對權力制衡的看法，也繼承了庫克的議會絕對主權論，在此之上布萊克史東進一步轉化了英格蘭憲法裡以英格蘭人自由限縮王權的理論傳統，重新將古代憲法論述轉化成憲政主義的有限王權理論。

**關鍵字：**布萊克史東、《英國法釋義》、自然法、自然權利、議會主權、英格蘭憲法

## 目錄

一、布萊克史東與英格蘭共同法的理性化.....	4
二、布萊克史東的自然法學：英格蘭人的自由與自然權利.....	5
(一) 自然法與社會.....	6
(二) 自然權利作為英國人的憲法傳統.....	10
(三) 自然權利與私有財產權.....	13
(四) 救濟權利與絕對權利的實證化.....	16
三、布萊克史東的政治體論：議會主權與拘束王權.....	18
(一) 英格蘭的權力分立與布萊克史東的階級觀.....	18
(二) 英格蘭的絕對議會主權.....	21
(三) 國王與政治體：英格蘭憲法陰影下的王權.....	23
四、結論.....	24

威廉布萊克史東爵士 (Sir William Blackstone, 1723-1780) 是十八世紀英格蘭法學教授、律師和法官。在英國法律史裡，布萊克史東常被視為是最重要的法學家之一，其在擔任牛津大學英國法凡納講座教授 (Vinerian Professor of English Law, University of Oxford) 期間，於 1765 年到 1769 年出版的四冊《英國法釋義》 (Commentaries of the Laws of England)。《英國法釋義》在英國法律史裡，常被視為是繼 Ranulf de Glanvill (-1190) 的《論英格蘭的法律與習慣》 (*Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Anglie qui Glanvilla vocatur*, 1187-1189) 和 Henry Bracton (1210-1268) 的《論英格蘭的法律與習慣》 (*Tractatus de legibus et consuetudinibus Anglie*) 後第一個完整且系統化對英國共同法<sup>1</sup>的整理，也是英格蘭法律在十九世紀法律現代化改革前最重要的法學作品。

在布萊克史東所身處的十八世紀，自然法論可以說是最重要的政治和道德理論之一。然而自然法論在法律理論的意義上，對實際各地的法律運作和司法實踐可能有什麼影響，在過去的法律理論或思想史研究裡討論較為缺乏。如果我們要問霍布斯 (Thomas Hobbes)、洛克 (John Locke)、盧梭 (Jean-Jacques Rousseau) 這些自然法/自然權利論者，其理論對當時法律解釋或理論性理解的影響，則可能未必能在非法律人的理論家中尋找到答案。事實上，如果要看自然法在近代早期法律論理的影響，可能更要關注如格勞秀斯 (Hugo Grotius)、謝爾登 (John Seldon) 或普芬道夫 (Samuel von Pufendorf) 等法學家的作品。但我們仍然會發現自然法的討論通常與萬民法 (law of peoples, *ius gentium*) 和政治體理論比較相關，而對於內國法 (municipal law) 的討論較少。阿奎納式的「人法是為了實現自然法」的論題，如何在實際對於內國法的討論裡發揮作用？當我們如此提問時，原先在自然法論傳統的視角裡，往往被視為缺乏原創性的布萊克史東就成為十分有趣的研究對象 (蕭高彥, 2020:333)。《英國法釋義》基本上是一部純粹探討內國法，而很少討論萬民法的作品，因此布萊克史東所面對的挑戰是如何將自然法論與過去英格蘭共同法的脈絡接合在一起，並仍然維持既有對於英格蘭法的理解。

本文因此是由自然法傳統跟英格蘭共同法傳統的雙重視角出發，試圖理解布萊克史東如何接合這兩個截然不同的理論傳統，而在研究對象上則著重在《英國法釋義》裡對法律、自然權利、主權和政治體的闡述上。本文的第一節會先簡要闡述布萊克史東的書寫背景，第二節和第三節則分別討論布萊克史東的自然權利理論和政治體理論。藉由對於法律、自然權利、主權和政治體關係的梳理，本文要主張兩個論點：一、布萊克史東的自然法理論並不僅是一個框架，而是以救濟權利和市民自由將自然權利實證化。雖然布萊克史東仍然主張既有共同法和司法實踐的優先性，但當既有實定法未為明確規範時，自然法和自然權利就會成為規範泉源。二、在對主權和政治體的理解上，布萊克史東並不能直接視為孟德斯鳩 (Montesquieu) 的追隨者，在對英格蘭憲法的理解上，布萊克史東承襲的是都鐸

<sup>1</sup> 對於 Common law 的翻譯，本文採取較偏向法律史上該詞的意義 (超越各地習慣的共同法)，而非使用法律學界慣用的「普通法」，對該翻譯的討論可以參照盧省言 (2021)。

王朝到斯圖亞特王朝過度時期的法學家庫克（Sir Edward Coke）的見解，主張國王與三個階級（king and three estate）和受到憲法限縮的王權。

## 一、布萊克史東與英格蘭共同法的理性化

英國法律史家通常將《英國法釋義》視為十八世紀啟蒙時代法律科學（legal science）和共同法理性化（rationalization of common law）的成就（Lobban, 1987, 2018）。這對應到兩個書寫的背景：第一個是十七世紀起法律專業化書籍逐漸出現，第二是羅馬法研究在英格蘭十八世紀初的風行。正如 John Baker 指出，自文藝復興後 Glanvill 和 Bracton 這種以拉丁文寫作的法學集註（Legal Treatise）逐漸被更具司法實務性質的法律導論或個別訴訟領域的專論取代（Baker, 2019:197-199）。而 Michael Lobban 也指出布萊克史東當時面對的是英格蘭法學界逐漸對羅馬法學（civilian jurisprudence）產生興趣的情境——羅馬法學的演繹性結構（deductive structure）對英格蘭法學者來說是理性的體現，以一群融貫的法律原則和法學作為法源，而任何司法實務的問題都可以放到體系內來處理（Lobban, 1991:19-22）。羅馬法學的編排體例基本上按照羅馬法學家蓋烏斯（Gaius）《法學階梯》（*Institute*）的編排體例分成三個部分，人法（law of persons）、物法（law of things）和訴訟法（law of actions）（Herzog, 2018:23）。Lobban 就指出在十八世紀英格蘭的羅馬法學，基本上沿襲《法學階梯》的體例，如 John Ayliffe（1676-1732）的《羅馬市民法新編》（*A New Pandect of Roman Civil Law*）即分為四個部分：正義理論和自然法、人法、物法和其他法律關係（Lobban, 1991:21）。布萊克史東的《英國法釋義》即承襲羅馬法學的體系，分成四冊：人法、物法、私人不法侵害（law of private wrongs）跟公共不法侵害（law of public wrongs），其訴訟法的部分亦包涵英格蘭的法院系統。

布萊克史東並非第一個試圖以羅馬法學來構建英格蘭共同法體系的法學家，但可能是最成功的。布萊克史東的成功有許多因素，其一是他恰好有機會在牛津大學講授英格蘭共同法的課程，之後並擔任第一任的英國法凡納講座教授。在十八世紀以前的牛津大學，一如其他的歐洲大學，在註釋法學派和人文主義學者的影響下，大學裡的法律課程主要是教授羅馬法學和教會法，很少教授當地的實定法或習慣法。如此的大學課程設計，在近代早期民族意識逐漸成形開始備受批評，大學裡教學的法學被視為是一種尚古派（antiquarian），而需要從事法律職業的法律人往往在大學畢業後，需要重新學習職業教育來熟悉各地實際使用的法律體系和訴訟程序。David Lemmings 指出從十四世紀開始，英格蘭法律職業的教育主要來自於位於倫敦的四大律師學院（Inns of Court）。對於這四個律師學院的最初起源，目前研究並沒有十分確定，然而 Thorne 教授認為律師學院原先是來自於律師們在庭審期間共同聚會和住宿的場所。大約在十四世紀晚期，四大律師學院中的三個已然成形——格雷律師學院（Gray's Inn）、內殿律師學院（Inner Temple）和中殿律師學院（Middle Temple），最後一個林肯律師學院（Lincoln's Inn）則是

約在十五世紀前半葉出現。律師學院的功能除了讓公設辯護人（*serjeants*）在庭期間休息和社交外，也逐漸發展出另一個重要功能，即是培訓想成為大律師的法律學徒。在律師學院裡，學徒們會學習各種書狀（*writs*）的形式和其他訴訟實務（主要以模擬法庭的形式來訓練訴訟技巧），也會有經驗豐富的律師擔任講師（*readers*）來講解成文法。在十五世紀中葉之後，英格蘭的法律菁英主要都來自這四大律師學院，奠定了律師學院在法律職業中的崇高地位（*Lemmings, 1990:3-5*）。

在這個大學教授羅馬法學，而法律實務訓練由律師學院來負責的分工的背景之下，布萊克史東最初的英格蘭法講座僅僅是實驗性質，且其對象並非設定為想擔任法律職業而是一般知識階級。然而出乎意料的是，雖然參加講座的費用並不便宜，布萊克史東的英格蘭法講座十分受到歡迎，幾乎是場場爆滿。許多聽眾都慕名而來，並稱讚布萊克史東能夠以十分邏輯體系的方式來介紹以混亂著稱的英格蘭法。講座的成功對布萊克史東產生兩個後續的效應，一是因為盜版的講義猖獗，布萊克史東決定將講義出版為《英國法分析》（*An Analysis of the Laws of England*），其後擴寫為四冊的《英國法釋義》。二是布萊克史東因為講座和《英國法釋義》聲名大噪，希望委託他進行訴訟的客戶越來越多，以致他最後辭去了牛津大學的教席並專注於訴訟工作。

另一個布萊克史東可能的成功因素，也是許多學者注意到的，是布萊克史東將當時流行的道德理論——自然法論，作為解釋英格蘭共同法背後的原理。過去自然法論多半是道德、政治理論，至多影響到羅馬法學的解釋，但在英格蘭共同法裡幾乎沒有法學家會訴諸自然法。事實上，在《英國法分析》裡布萊克史東對自然法理論著墨也不多，一直到出版《英國法釋義》才新增了最為著名的一章〈論個人的絕對權利〉（*Of the Absolute Rights of Individuals*）。布萊克史東將自然法論融合英格蘭憲政傳統的理論，*Dan Edelstein* 將之稱為「自然法憲政主義」（*natural constitutionalism*），其有別於法國大革命時期《人權宣言》對自然權利的理解，並深刻影響了美國革命時期到建國時期對於自然權利的理解（*Edelstein, 2019:142-146*）。

## 二、布萊克史東的自然法學：英格蘭人的自由與自然權利

布萊克史東所面對的語境是啟蒙時期的自然法論，啟蒙時期自然法論是宗教改革後自然法論世俗化的延續。*Annabel Brett* 將近代早期自然法論區分成三個大脈絡：天主教自然法論（*Catholicism natural law*）、新教自然法論（*Protestant natural law*）跟受到亞里斯多德影響的政治自然法論（*Political natural law*）（*Brett, 2011:9*）。*Brett* 進而指出天主教自然法論與新教自然法的差異是前者更重視個人的自主能力（*individual agency*），但後者則關注人能夠集結成社會組織的自然傾向（*natural inclination of sociability*）（*Brett, 2011:71-72*）。

新教自然法論在十七世紀發展出一種政治和社會共同體生成的理論，這成為十七世紀末到十八世紀初主流的社會契約論的前身。同時，十七世紀和十八世紀自然法的神學預設大幅減弱，原先對於神所創造的秩序的理解的關注轉向為對於自然正義（*natural justice*）的關切。這個世俗的轉向也造成自然法理論與人法（*human law*）之間的關聯在自然法理論裡越趨重要。在這個十八世紀自然法理論發展的背景下來探討布萊克史東的自然法理論，可以提示我們兩個兩個觀察的視角：第一是布萊克史東的法概念與自然法，自然法與實定法之間的關係為何？第二是布萊克史東的政治社會生成理論，布萊克史東如何闡述人類就其本然（*nature*）的社會性（*sociability*），這個社會性與社會生成之間的關聯為何？

### （一）自然法與社會

就第一個問題視角來說，在《英國法釋義》第一卷的導論第二章《論法律的一般性本質》（*Of the Nature of Laws in General*）裡，布萊克史東在一開始即給出了對於法律的一般性定義：

法律，就其最一般性和整全性的理解而言，指涉到一個行動的規則（*rule of action*）；而且是無差別的適用到各類行動，無論是動態的、非動態的、理性的或非理性的。[...]因而法律的一般性意義是，由某個較高位階存有者所命令的行動規則；對於那些沒有思考或意志能力的生物來說，只要該生物存活，這種法律始終是被遵守的，因為其生存取決於[對法律的]服從。但法律就其更狹義的理解[...]是指稱到規則，不是一般意義的行動規則，而是人類的行動或舉措。

在上述的引文裡，布萊克史東很明顯採取了一種特定的法律命令論——法律是存有上更高位階者，對於其下位階者行動所應依循的規則的命令或指示。就布萊克史東的語境，產生存有位階差異的基本條件是創造（*creation*）的關係。以人為行動主體而言，法律正是作為創造者的上帝對於作為受造者的人類所決定的行動指示。而人與其他受造物—包含動、植物甚至沒有生命的物體—之間的區別，乃是人類具有自由意志（*free will*），除了在認識的意義上能夠認知到法律之外，還有在意思決定層次上，能夠決定自己的行為是否要符合所認知的法律的要求。

布萊克史東在界定自然法的時候，仍然是使用當時通用的阿奎納自然法定義：自然法是一種「正確理性的指示」（*dictate of right reason*）。換言之，布萊克史東基本上仍接受自然法的神學基礎，自然法本身是上帝對世界的意志的體現，是上帝在人類認知的能力中賦予理性和自由意志，但人類透過理性能夠去理解作為普遍法則的自然法的存在，因而限制了自由意志選擇的範圍。布萊克史東接著闡述人法（*human law*）的意義，他認為人法有兩個基礎：自然法跟啟示法（*law of*

revelation)<sup>2</sup>，且自然法跟啟示法構成實定法的界線（Blackstone, 2016a:35）。

就第二個問題視角，本文主張布萊克史東承襲普芬道夫的社會性概念。社會性在近代早期歐洲可以區分成兩大派別，一是亞里斯多德主義，亞里斯多德認為人有「自然的社會性」(natural sociability)，人天生會彼此依賴而群居生活，因而亞里斯多德主張人是政治的動物 (*zoon politikon*)，其意義是人類就其存在的意義上永遠是歸屬到一個政治共同體並擁有特定的生存形式上。在近代早期自然法論裡，格勞秀斯主張的人的社會傾向 (*appetitus societatis*) 即是亞里斯多德主義的延伸。另一個路線是霍布斯主義，正如上一章所論述的，在霍布斯的自然狀態裡，人並沒有組成政治社會的自然傾向，但因為自然法的要求，人會意識到達成和平的唯一方法是組成政治社會，通常被稱為非社會的社會性 (*unsocial sociability*)。

在社會性的問題上，布萊克史東援引普芬道夫的說法，認為人類無法自行生存，因此有自然的社會性 (Blackstone 2016a: 36)。Istvan Hont 指出普芬道夫是以霍布斯的個人主義方法為基礎來重構格勞秀斯的論證，產生了一種新的社會性概念，在這個意義下發展出兩階段的國家理論：自然國家 (*nature state*) 跟人造國家 (*artificial state*) (Hont, 2005:164-165)。普芬道夫雖然接受霍布斯從個人在自然狀態處境來論證政治社會的方法，但普芬道夫無論在對人類的理解 (人類學面向) 和對自然狀態的理解都與霍布斯有很大差異。在人類學的面向上，普芬道夫反對霍布斯主張的全然外於社會的個人，也反對霍布斯對自我保存 (*self-preservation*) 的理論 (Hont, 2005:168)。普芬道夫承繼傳統的自然法論點，認為人和動物的自然傾向都是追求自我保存，但普芬道夫運用 Hont 所稱的霍布斯式「懷疑主義式的人文主義人類學」(*skeptical humanist anthropology*) 的方法，認為人和動物的區別有二：一是動物的自然稟賦能夠讓其達到自我保存的目的，但單一個人的自然稟賦並不足夠達到自我保存，雖然人也是動物之一，但人的特殊性在於其自然脆弱性 (*natural indigence*)，因而人類具有群體生活的自然社會性。第二個區別是自我保存是否作為慾望的終極目標，對動物來說，自我保存是其慾望的目的，動物並不追求除了自我保存以外的事物。但人類並非如此，自我保存只是人類最低的慾望，人類在滿足自我保存之後，會去追求其他事物如財富和榮譽。對普芬道夫來說，這使得人類一來是可能腐化的，但二來也是可完善的 (*perfectible*)，得以創造文化和進步 (Hont, 2005:169-170)。

在此一不同的人類學上，普芬道夫進而主張不同於霍布斯式自然狀態的理解，普芬道夫的自然狀態是歷史性而非純然虛構性的。首先，自然狀態並不是人類存在最原初的狀態，而是人類歷史發展中的其中一個階段。普芬道夫認為霍布斯錯誤的將自然狀態設定為人類最初的狀態，事實上在自然狀態之前，人類就存在於家族的關係之內。嬰孩在出生時即受到父母權威的管理之下，因此在自然狀態存在之前即有一個家內的關係。再者，普芬道夫認為自然狀態是一種特殊的處境，

---

<sup>2</sup> 指的是聖經 (*Scripture*)，是上帝直接對人啟示的內容。

或更適當的稱為「自然自由的狀態」(state of natural liberty)。自然狀態的首要特徵是人類之間的平等，這意味著人類彼此之間不存在相互宰制或上下從屬的關係，而彼此是共享一種「共通的人性」(common humanity)。因此，普芬道夫主張就人類發展歷史的意義上，自然狀態作為一種理論的虛構指稱的是人類從家庭逐漸發展到政治共同體這個歷史過程中所需要的一個歷史階段性條件，在其中人類彼此之間維持平等的關係<sup>3</sup>。

在政治社會的生成學上，布萊克史東反對有所謂的虛構性自然狀態作為前社會的狀態，而僅承認有「社會的自然基礎」(natural foundations of society)，其內涵為個人的欲求(wants)和恐懼(fears)。雖然從個人的欲求和恐懼這個原子式個人的假設出發，布萊克史東明確的反對去設想霍布斯式或洛克式的「自然狀態過度到政治社會」的敘事。為何在理論上布萊克史東認為霍布斯或洛克式的自然狀態是「太狂想不能認真對待」(too wild to be seriously admitted)? (Blackstone, 2016a: 38) 在此有兩重歷史性的理由：第一重是神學意義上的歷史，對布萊克史東來說，自然法跟啟示法都是權威的來源，而承認有一個先於社會的自然狀態會違背聖經的神學歷史論述。對布萊克史東而言，對於人類起源的論述仍然是以啟示的內容為權威。第二重是 Daniel Boorstin 稱為啟蒙傳統的「人類普遍歷史」(Universal history of mankind) 意義下的歷史，Boorstin 指出啟蒙時期的哲士會構建一種人類的自然史大敘事，並用歷史來解釋人類的分階段發展 (Boorstin 1996:32-40)。布萊克史東在啟示歷史的限制下，討論了一個較為簡化的人類文明史：人類是從亞當跟夏娃開始，以一個家族(single families)構成最原初的社會形式，然後逐漸擴張到牧民部族社會(pastoral state)。在牧民社會裡會因為放牧遷徙的生活型態而自然的分裂成不同部族。但隨著農業的發展，人類從遷徙遊居轉為定居生活，而使得部族逐漸統合在一起。這個統合的形式可能分為幾種：強迫(compulsion)、征服(conquest)、偶然(accident)和盟約(compact)。然而無論是哪種形式，這都不是虛構式自然狀態論者所主張的個人以契約組成社會，而是不同小社會之間的整併(Blackstone, 2016a:38-39)。

然而雖然不是自然狀態過度到政治社會，小社會之間的整併也仍然有個人的心理基礎，即是前述的「社會的自然基礎」。布萊克史東的「社會的自然基礎」，本文認為可以理解為普芬道夫的「人的自然狀態」(man's natural state)。普芬道夫主張人的狀態可以區分成兩種：自然狀態的或外加(adventitious)狀態<sup>4</sup>。在自然狀態下，考慮人的理性具有三種視角，分別形塑出不同的義務：人與上帝的關係、人與自身的關係和人與其他人的關係(Pufendorf, 1991:115)。在人與上帝的關係上，自然狀態意味著人類與其他動物的區別是上帝創造的結果，因而人要崇敬上帝。在人與自己的關係上，人可以藉由想像的作用(imaginative effort)來自省如果僅活在沒有他人支持的狀況，自身是十分地脆弱，我們所能享有的生活都

<sup>3</sup> Hont 2005, p.163.

<sup>4</sup> 此採取蕭高彥的翻譯，見蕭高彥(2020:200).

是來自於他人的幫助。而在人與他人的關係上，人類因為根據聖經有共同血源（*simple common kinship*），具有類似的天性，據此衍生出對彼此行為上的義務（Pufendorf, 1991:115-116）。這是在普芬道夫的自然狀態下人將彼此視為平等的基礎。

普芬道夫主張，自然狀態既可以視為是虛構的也可以視為是現實的。在虛構的意義上，自然狀態指涉的是一群沒有依附關係的平等的雜眾（*multitude of men*），人們彼此之間只有最低限度的共通性並散居在地球上。但在現實的意義上，在自然狀態裡人類會加入不同的特定小社會（*particular association*）。人對同一個小社會裡的成員負有特定的行為義務，但對於除了該社會之外的人，僅負有人類最低限度共通性所產生的義務。對普芬道夫來說，現實意義的自然狀態，在前文明時期存在於部族之間，而在文明時期存在於國家之間（Pufendorf, 1991:116）。甚至普芬道夫也說，根據聖經人類具有共同的祖先和起初臣服於相同的家長權力（*patria potestas*），但隨著後代的繁衍、地緣離散和血緣的親疏遠近，逐漸形成個別的社會，而遠離人類整體的共通性（Pufendorf, 1991:116）。布萊克史東的文明史觀點，可以說是派生自普芬道夫對自然狀態的闡述。因此布萊克史東並不是完全反對自然狀態，而是在普芬道夫所區別出虛構的和現實的自然狀態裡，布萊克史東僅承認現實意義的自然狀態存在，反對用虛構的自然狀態作為非歷史性的政治社會起源理論。

在普芬道夫現實意義的自然狀態觀點下，布萊克史東闡述其對於「社會的原初契約」（*original contract of society*）的理解：

雖然可能從來沒有在國家形成時被正式的表述，然而在自然和理性上必然一向如此理解和指涉到，這個聯合在一起的行為（*the very act of associating together*）：換言之，整體必須要保護其個別部分，且個別部分需要服從於整體的意志。或換句話說，社會必須要保全個別成員的權利，且（以回饋其保護）個人需要服從社群的法律。（Blackstone, 2016a: 39）

布萊克史東將社會契約理解成一種特定的行為，該行為是社會成員都歸屬到政治社會之中，且布萊克史東特別指出需要每一個社會成員都將自己的意志都提交（*submit*）給政治社會。但在社會契約傳統下有兩個問題，一是社會契約的內涵，二是社會契約的正當性條件（*justification*）。在前者上，布萊克史東一如許多其他社會契約論者，認為社會契約的內涵是放棄自然自由（自然權利）以換取其他好處，布萊克史東說：

但任何個人，當他進入社會時，放棄其一部份的自然自由，作為一個如此有價值交易的代價，且考慮到獲得彼此交易的好處，賦予自身服從法律的義務，藉此社會正式成形。（Blackstone, 2016a: 85）

就第二個問題而言，政治義務的創造來自於意志的統合：因為政治共同體是由個

別的自然人的組成，每個人會有其個別意志和傾向（*particular will and inclination*），因此政治的重要目的是統合個人不同的個別意志來形成社會的公共意志（*general will*）。個別意志和公共意志之間的關係正是布萊克史東和其他自然法論者認為自然聯合（*natural union*）（如家庭、部族）和政治聯合（*political union*）之間最大的差異：任何形式的自然聯合無法統合不同個別意志來創造一種和諧（*harmony*）的狀態，只有透過政治聯合的方式才可能統合不同個人的意志。布萊克史東所理解的政治聯合，正是社會契約正當性和政治義務產生的過程：

藉由所有人的同意（*consent*）和將自己的個別意志提交（*submit*）到單一個人或一或多個人組成的集體（*assemblage of men*）的意志，其最高的權威是被託付的（*entrusted*）。這單一個人或多個人組成的集體的意志，在不同國家裡會根據不同的憲法，被稱為法律（*law*）。（*Blackstone, 2016a:41*）

## （二）自然權利作為英國人的憲法傳統

伴隨著自然法，人在自然的處境裡也有與生俱來的生命和自由，稱為自然自由（*natural liberties*）或自然權利（*natural rights*）。個人在自然狀態中作為一個自由的行動主體（*free agent*），天生就被賦予辨別善惡和判斷達成目的所需手段之能力，而這些不同的能力整體而言被賦予一個一般性的名稱，稱為「人類的自然自由」（*natural liberty of mankind*）。布萊克史東說：

這些自然自由特別是包含了一種，除非是受到自然法的限制外，做一個人認為是適當而不受到任何限制或控制的能力。這是藉由出生即內在於我們的權利，且是一個上帝在創造時賦予人的恩典（*gifts*），當祂賦予人類自由意志的能力（*faculty of free-will*）時。（*Blackstone, 2016a:85*）

布萊克史東說：「社會的首要目標是保障個人享有這些絕對權利，其是被不變動的自然法所賦予的。」（*Blackstone, 2016a:84*）這句話表述了布萊克史東認為權利保障在英格蘭法律裡的重要性。然而需要注意的是保障的對象並不完全是自然權利，而是布萊克史東所界定的個人的「絕對權利」（*absolute rights*）。布萊克史東著重的是「首要和嚴格意義下的絕對權利」（*absolute rights in their primary and strictest sense*）<sup>5</sup>，其是「僅僅在自然狀態就屬於個人的權利，無論是在社會內外每個人都有權享有的」<sup>6</sup>。這些絕對的權利的起源是在社會契約成立時，透過放棄一部分的自然自由來換取安全和保障。在政治社會裡自然自由受到限制，因為在所有人的自然自由都不受限的狀況下，個人自由的行使可能產生對他人的損害。受到人為法所限制的自然自由，布萊克史東將之稱為「政治自由」（*political liberties*）或「市民自由」（*civil liberties*），即是在公共利益的考量下個人自然自

<sup>5</sup> *Blackstone 2016a, p.84.*

<sup>6</sup> *Blackstone 2016a, p.84.*

由可以行使的範圍<sup>7</sup>。

布萊克史東明確的意識到市民自由作為「英格蘭人的絕對權利」(absolute rights of every Englishman)是自然權利(受到自然法限制的自然自由)在內國法的體現，雖然其以自然理性作為基礎，但正因為是人為法的一部分，必然是不完美的。市民自由的不完美性使市民自由具有一個最重要的特性：其作為人為法的建制，與政府具有「同時代性」(coeval)<sup>8</sup>。換句話說，雖然目的都是實現基於自然法的自然自由，市民自由的內涵會隨著不同的時代而演變<sup>9</sup>。這是布萊克史東的自然法學最具特色的一點，布萊克史東轉化了過去自然法論對人為法和自然法關係的理解，其他自然法論者通常僅認為人為法是實現自然法的工具，但布萊克史東指出這個實現不是一蹴可及，而是隨著人類政治形式的發展而演變。唯有透過這個具有演化色彩的視角，才能理解布萊克史東如何接合過去自然法學和英格蘭共同法傳統。布萊克史東的歷史觀是承繼了 Elizabeth I 時期的大法官柯克(Edward Coke)的法律理論。在 Elizabeth I 死後，都鐸王朝結束而由蘇格蘭的斯圖亞特王朝國王 James VI&I 繼位，史稱王位聯合(Union of Crowns)。James VI&I 崇尚王權，認為國王是上帝的代理人，基督徒的義務即是服從國王。柯克在王位聯合後仍然擔任英格蘭的大法官，為了對抗國王擴權，柯克以重新闡述 1215 年《大憲章》的方式來解釋英格蘭憲法的意義是具有一個久遠無可考的保障個人權利的憲法傳統。史學家 John Pocock 在其《古代憲法與封建法》裡將這種以傳統或習俗(custom)作為論證基礎的模式稱為「普通法心靈」(common law mind)。Pocock 指出這種古代憲法(ancient constitution)的論點並不是歷史事實，而是一種歷史性的迷思(historical myth)，但斯圖亞特時期的法學家透過訴諸這種久遠無可考的習慣(immemorial custom)來作為論述的武器，進而對抗日益擴張的王權(Pocock, 1987:32-33;261-265)。

Lemmings 在為編輯《英國法釋義》的第一冊撰寫的導論中認為，布萊克史東對於第一冊的寫作計畫是一個「英國人民抵抗壓迫獲取自由」的愛國史詩。Lemmings 認為愛國史詩的敘事是布萊克史東調和普通法傳統、自然法學和羅馬法研究的方式，藉此布萊克史東試圖正當化「英國法」作為一個學院科目的地位(Lemmings, 2016:xxiv-xxvi)。正如 Lemmings 的分析，對布萊克史東來說，英格蘭政治史從法學的角度可以看成對抗暴政君主(tyrannical princes)來爭取和平衡英格蘭人的自由，而這個歷史可以從某些關鍵性法律文件看出。從 1215 年《大憲章》(the great charter of liberties)確立英格蘭法律的基本原則，到 1628 年《權利請願案》(Petition of Rights)英格蘭議會在 Charles I (r.1625-1649)登基後重申英格蘭貴族享有的權利和自由。從 1679 年《人身保護令法》(Habeas Corpus Act)

<sup>7</sup> Blackstone 2016a, p.85. 布萊克史東認為市民自由和自然自由之間差異的正當化必然源自於對社會整體公共利益和福祉的考量，若沒有這個對於社會共同善的考量而限制個人的自然自由，對布萊克史東來說就構成對自由的危害，見 Blackstone 2016a, p.85.

<sup>8</sup> Blackstone 2016a, p.86.

<sup>9</sup> Blackstone 2016a, p.86.

到光榮革命後 1688 年英格蘭議會再次要求 William III (r. 1689-1702) 與 Mary II (r. 1689-1694) 頒布《權利法案》(Bill of Rights)。對布萊克史東來說，這些文件都呈現了英格蘭人努力從暴政手中重申基於英格蘭法律和習慣固有的權利和自由 (Blackstone, 2016a:87)

布萊克史東指出，這些基本權利因為是由自然權利過度而來，應該是人類全體都享有的權利，但因為各國政治體制的腐敗，唯有在英格蘭這些基本權利才獲得足夠的重視和確保 (Blackstone, 2016a:87-88)。布萊克史東進而將英格蘭人的基本權利區分成三大類：人身安全的權利 (right of personal security)、個人自由的權利 (rights of personal liberty) 和私有財產權 (right of private property)。

### 1. 人身安全的權利

第一類人身安全的權利的核心是「個人合法且不受干預的享受其生命、四肢、身體、健康和名譽」(Blackstone, 2016a:88)。布萊克史東進而分別討論上述幾項子權利，其中最重要的兩項是生命權和身體權：就生命權而言，布萊克史東認為生命是直接來自於上帝的創造，因此是與生俱來的自然權利。生命權的起算點是從胎兒在母體裡可以擾動 (stir) 即開始起算，因而墮胎雖然不直接構成謀殺，但構成過失殺人 (manslaughter)。布萊克史東也指出英格蘭法與羅馬法的規定相同，認為在母體內的胎兒 (infant in ventre sa mere) 以將來出生為條件溯及具有一定的法律上地位。在四肢的權利上，因為人即使在自然狀態下也要能夠用四肢來保護自己，因此任何損及肢體都是對市民權利的違反 (Blackstone, 2016a:88)。

因為生命和四肢對於人來說是如此重要，其構成人所不能拋棄的自然權利。當一個人認為其生命和肢體可能受到威脅的時候，法律允許其自我防衛 (Blackstone, 2016a:88-90)，也只有在最嚴重的犯罪時，國家才可以剝奪人民的生命或傷害其肢體<sup>10</sup>。另外，國家有義務不僅保障公民的生命安全，更應該提供生活所必要的支持，包含一定的人道救援責任<sup>11</sup>。

### 2. 個人自由的權利

第二類英格蘭人享有的絕對權利是個人自由權，與今日人身自由權的內涵大致類似，布萊克史東主張個人自由包含行動自由、遷徙自由和未有法律上正當理由 (due cause of law) 不得監禁或限制個人行動自由 (Blackstone, 2016a:91)。

具有法律上正當理由或正當法律程序是布萊克史東認為英格蘭法裡保障人身自由最核心的要求和制度設計，因為個人自由是最接近嚴格意義自然權利 (自

---

<sup>10</sup> 布萊克史東認為衡量的尺度是統治者是否有依據法律來施加此等刑罰，如果不依法律或是不合比例的使用法律，對布萊克史東而言就構成暴政。且自大憲章以來，英格蘭法就要求國家若要執行死刑或肉體刑都需要進行一定的審判程序，這構成布萊克史東所說的「正當法律程序」(due process of law)，見 Blackstone (2016a:90-91)。

<sup>11</sup> Blackstone 2016a, p.89.

然自由)的權利。這凸顯了現代意義「法治」(rule of law)和憲政主義裡法律保留原則的雛形。布萊克史東指出英格蘭法自古以來就對人身自由有程序意義的法治要求，對於人身自由的法律程序保障可以追溯至 1215 年《大憲章》裡未經審判不得監禁的條款，而到了 1628 年《權利請願書》裡對於任何拘束人身自由的處分都需要經過國王法庭或共同法庭核發「人身保護令」(writ of habeas corpus) (Blackstone, 2016a:91)，此一制度在光榮革命後更加穩固。

在與人身安全權利做比較時，布萊克史東主張對個人自由的侵害並沒有亞於對生命和財產的侵害，因此如果放任統治者能夠不經司法審判拘禁人民<sup>12</sup>，則該統治就成為專制主義 (despotism)，十分容易成為暴政。唯一的例外只有在國家緊急狀態所必要時，擁有最高立法權的議會才能授權國王對某人採取不需核發人身保護令的拘束人身自由措施 (Blackstone, 2016a:92)。布萊克史東也強調，人身自由裡面所包含的遷徙自由面向，意味著公民可以決定是否停留在自己的國家境內，其在英格蘭共同法下是排除國王能夠對特定人處以流刑 (exile 或 transportation)。據此布萊克史東反對國王基於皇家特權使用「驅逐出境令狀」(writ of ne exeat regnum)，因為該令狀是違反英格蘭共同法的精神 (Blackstone, 2016a:93)。

### 3. 私有財產權

布萊克史東所稱的第三類英格蘭人的絕對權利是私有財產權，其保障個人可以對所擁有之物自由的使用、收益和拋棄，而且除了個人使用之外，也能夠在法律的框架下轉讓財產權給其他人。布萊克史東指出英格蘭法在傳統上特別重視對財產權的保護，且要求任何對於財產權的剝奪，都應該以公共利益為基礎並以法律為依歸。同時，在強制剝奪個人財產權時，因為個人是為了社會整體而犧牲，社會應該要給予個人相當於損害的全額補償 (full indemnification and equivalent for the injury)。過去許多王權對於人民土地的侵奪和不適當的徵稅，在布萊克史東看來都是違法的 (illegal) (Blackstone, 2016a:93-95)。

### (三) 自然權利與私有財產權

近代早期自然法學另一個重要的理論問題是如何正當化私有財產權 (private property)，這與歐洲社會逐漸轉型為商業社會 (commercial society) 有關。正如 Andrew Fitzmaurice 指出，在十七世紀之前政治書寫相對十分少討論經濟和貿易問題，雖然文藝復興時期的威尼斯等城市即仰賴商業貿易而成為政治上強權，但真的將商業和經濟看成是「國家事務」(affair of state) 的範疇，是從十七世紀開始 (Fitzmaurice 2014:2-3)。雖然商業問題的政治化被視為是十七世紀才成為主流，但近代早期面對歐洲在地理大發現後需要正當化對殖民地的征服 (conquest) 的

<sup>12</sup> 這個拘禁 (confinement) 不僅是在監獄或特定地點關押，也包含軟禁、街道上拘留和限制住居等措施，見 Blackstone (2016a:92)。

理論需求下，財產權的論述變成與歐洲帝國論述（theory of empire）密不可分。

十七、十八世紀的自然法論在財產權理論上可以區分成兩派：第一派是接受格勞秀斯的立場，認為私有財產權是來自於公民間彼此的契約的契約財產權論者（contractual theory of property），第二派則是接受洛克的理論，認為私有財產權源自於個人的勞動與自然事物的混合，此為勞動財產權論者（labour theory of property）。在這兩大陣營之下，仍可以再區分出不同的立場：契約財產權論可以再以私有財產權協議和社會契約間的順序區分成兩派，一派主張私有財產權產生先於公民社會，如格勞秀斯和普芬道夫，另一派主張是先形成公民社會之後才有公民之間的財產權契約，如康德。但 Fitzmaurice 特別指出，無論是主張契約財產論還是勞動財產論，這些自然法論者都共同接受的前提是佔有（occupation）作為財產關係外觀的優先性（Fitzmaurice 2014:125）。在六世紀查士丁尼頒布的《羅馬法大全》中，蓋烏斯即認為佔有關係是源自於自然法，但後來神學家 William Buckland 則認為羅馬法裡的佔有關係主要用在動物而非不動產<sup>13</sup>。在十一、十二世紀羅馬法復興時，羅馬法學者（註釋法學派）和教會法學者（教令法學者<sup>14</sup>）即開始以佔有關係來解釋私有財產權的起源問題（Fitzmaurice 2014:37）。

《英國法釋義》的第二卷基於第一卷裡對自然法和自然權利的界定，布萊克史東認為「物權」即是自然法意義下的所有權（rights of dominion）（Blackstone, 2016b:1）。而所謂私有財產權，即是一個人對外在的物能主張獨佔性排除他人使用的權限，布萊克史東說：

作為財產權，或者說是一個人可以對外在世界之物宣稱和行使單獨且專制的所有權，全然的排除宇宙中其他個人的權利。（Blackstone, 2016b:1）

然而，布萊克史東接著問：如果所有權有如此絕對的效力，所有權應該要以什麼為其基礎和起源？對於一般常民來說，思考所有權使用的是「權限」（title）的概念，其往往來自於擁有權限的上手對下手的授權或過渡，但布萊克史東認為這並沒有真正解釋財產權的起源和正當性。布萊克史東將法律作為「理性化科學」（rational science）的計畫，要求對於財產權的理論基礎進行更深入的探討，才能夠作為構成社會的法律制度所需要的知識基礎（Blackstone, 2016b:1）。

對財產權理論基礎的需要使得布萊克史東引入當時流行的自然法學，布萊克史東的出發點是基督教神學的財產觀，強調人類之所以能夠主宰或使用世界，是源自於上帝的餽贈。布萊克史東直接援引格勞秀斯在《戰爭與和平法》裡對《聖經：創世紀》的詮釋：

<sup>13</sup> 例如 Fitzmaurice 引述了蓋烏斯在《法學階梯》裡的一段話，闡述個人財產權有兩種起源，一個是來自於自然法或稱為萬民法（*ius gentium*），另一個來自於市民法（*ius civilis*），見 Fitzmaurice (2014:34-35)。

<sup>14</sup> 教令法學者（Decretists）這個詞源自於主要學習「格列高利教令集」（*Decretum Gratiani*）的教會法學者。

全能而慷慨的上帝賜予人類「對整個大地、魚、海洋、流動的空氣，和所有在大地上的活動的動物的支配權。」(Blackstone, 2016b:1)

對布萊克史東來說，聖經的解釋是「唯一真確且堅實的人類對外在事物財產權的基礎」(Blackstone, 2016b:2)。過去有部分論者基於布萊克史東和洛克都對美國財產權理論有奠基性的影響，而主張布萊克史東是洛克主義的財產權觀。但這種見解忽略了布萊克史東明確意識到契約財產權論和勞動財產權論的基本區別。布萊克史東並沒有想直接涉入永久財產權的起源的兩方論爭中，而是認為兩種對財產權起源的解釋都有共同的基礎：佔有(occupation)的優先性<sup>15</sup>。布萊克史東指出：

且如同我們先前觀察到佔有賦予了土地暫時使用權(right to the temporary use)，且所有人都同意對地上的事物(substance)的佔有也賦予其永久財產權的原始權利(original right to the permanent property)。(Blackstone, 2016b:5)

引文裡布萊克史東明顯的將初次佔有者(first taker)視為財產權的正當擁有者，而佔有這個事實關係本身，即是基於普遍法原則(principles of universal law)能夠將財產所有權歸屬於特定個人，除非該佔有者根據公法(publici juris)拋棄所有權(Blackstone, 2016b:7)。

然而，布萊克史東也指出，雖然在自然法的意義下，佔有是各種財產權類別的正當性基礎，但初次佔有作為財產權的正當權源，在英格蘭法裡已經很少見(Blackstone, 2016b:175)。理由是英格蘭法是圍繞著封建制度運作，在大部分的情況下土地都有繼承者，即使沒有繼承者也會有領主回歸權(escheat)的適用。因此只有在很特殊的情況下才会有重新回到初次佔有的原則上<sup>16</sup>。從布萊克史東對於初次佔有權的闡述，可以看到布萊克史東秉持著一種實證法優先於自然法的立場，這也可以從布萊克史東比較英格蘭和其他採取羅馬市民法的國家對新產生土地的不同見解的意見顯示：

因此在某些案例中，當其他國家的法律在新產生的土地賦予先佔權[...]在這個例子裡，英格蘭法將此權利給予其最近所有權人。[...]在海中新浮現的島嶼，雖然羅馬法將其歸屬給初次佔有人，然而我們的法律將之歸給國王。(Blackstone, 2016b:117)

因此，對布萊克史東來說，先要的目的仍是闡釋英格蘭法律目前的態樣，並解釋

---

<sup>15</sup> Michael Lobban 認為布萊克史東採用佔有優先的理論是因為其要避免兩種自然法立場的論爭，且布萊克史東並沒有進一步發展佔有的理論，這顯示出布萊克史東其實將財產權的基礎奠基於歷史發展而非自然法概念上，見 Lobban (1991:35)。本文並不贊同這個說法，雖然本文同意布萊克史東並沒有繼續深化佔有的概念，但這是可以理解的：佔有跟財產權在羅馬法學傳統中即有很密切的關係，如上述 Fitzmaurice 的主張。

<sup>16</sup> 初次佔有基本上與羅馬法上的無主地(terra nullius)關聯在一起，但封建制度下很難說有任何無主地存在。布萊克史東舉了兩個例子，一是只有在第三人生存期間存續的佃權(tenant *pur auter vie*)，原主死亡佔有人先佔，另一個是無體財產物回歸無主物先佔的情形，見 Blackstone (2016b:175-176)。

基於自然法學和羅馬法學的法律原理，如何呈現在英格蘭法裡，或是如何被英格蘭法所修改。這種「實證法優先」的立場招致兩種批評，一是如 Lobban 認為布萊克史東的自然法學僅是框架性質，並沒有深入到法律解釋之中，二是如邊沁（Jeremy Bentham）的批評<sup>17</sup>，認為布萊克史東的法律理論過度著重於現狀的肯定，而忽略了法律改革的批判。對於框架的批評，本文認為布萊克史東的自然法論並不是只有框架，而應該理解成類似法律原理或原則的存在。布萊克史東在論述時並沒有拋棄自然法或自然權利，而是承認自然法和自然權利在不同時代的實踐態樣，要由當時的實定法決定。而對於邊沁的批評，邊沁對布萊克史東的解讀忽略了布萊克史東自己的法律理論對先前法律理論的改造，尤其是在布萊克史東論議會跟王權的角色中呈現的最為明顯。

#### （四）救濟權利與絕對權利的實證化

布萊克史東認為三種權利受到侵害的救濟方式（redress）。第一種是常態的救濟，也就是任何英格蘭人都應該有接近使用法院的權利，並能夠在法院得到公平的審判（Blackstone, 2016a:95）。布萊克史東在《英國法釋義》的第三卷裡很詳細的藉由英格蘭民事訴訟程序的介紹，也介紹了英格蘭的法院系統。正如同布萊克史東在介紹法院系統所說的，對英格蘭人來說「法院程序一般是唯一的救濟工具」(Blackstone, 2016c:15)，無論是在民事案件（私人不法侵害）中透過訴訟（suit or action），還是在刑事案件（公共不法侵害）中透過對犯罪或不法行為的追訴與懲罰。這產生了後來在美國法學裡常被傳頌的一句布萊克史東名言：

在所有案件中有一個普遍且無可爭議的原則，即是只要有法律上的權利（legal rights），則也要有法律上的救濟（legal remedy），當任何權利被侵犯時能透過法律來訴訟（suit or action at law）。（Blackstone, 2016c:15）

布萊克史東在這裡揭示的「有權利必有救濟」原則（ubi jus ibi remedium），成為在受到英格蘭共同法傳統影響的法律系統所時常援引的原則。然而過去論者比較忽略的是，「有權利必有救濟」原則也讓自然權利實定法化。因為英格蘭人的絕對權利背後反映的是自然權利，布萊克史東將對絕對權利的侵害對應到特定的民事或刑事侵害類型時，在邏輯上推演了從自然權利轉化成英格蘭人的絕對權利，再從絕對權利轉換成特定英格蘭共同法上已經確立的民事救濟或刑事救濟制度。

布萊克史東對犯罪與刑罰的討論特別能反應出此一邏輯的遞嬗，正如前面所

---

<sup>17</sup> Philip Schofield 指出邊沁雖然讚賞布萊克史東較清晰的寫作風格跟試圖建構一致性的普通法體系，但對布萊克史東提出三項批評：第一項是關於方法論的批評，邊沁從法實證主義的立場出發，認為布萊克史東混淆了「法律是什麼」跟「法律應當是什麼」，因此錯誤的將英國普通法裡的情況當成應然的理論論述。第二項是邊沁反對布萊克史東將理論奠基在社會契約論上，邊沁認為社會契約根本不存在，即使存在也無法作為政府理論的正當性基礎。第三項是邊沁認為布萊克史東對於主權（sovereignty）的理解採取絕對主義的觀點，忽略現實中有許多國家其有主權受限制的情況，見 Schofield (2018)。

述，國家對刑罰的壟斷權是個人將執行自然法的權力集中到主權者身上，而國家又負有維繫英格蘭人絕對權利的義務，因此國家刑罰權是對侵害個人權利者的一種對應策略。正是因為個人都是政治社群的一份子，對於個人生命、身體、自由和財產的嚴重侵害，不僅是影響到個人，更是影響到社會整合的力量（social aggregate capacity）（Blackstone, 2016d:3）。影響到社會整合力量可以有三個層次，可以用布萊克史東所認為正當化對個人侵害施以刑罰的理由來說明（Blackstone, 2016d:116）：一是這些犯罪行為違反了自然法，在道德和政治的規範上都侵害了權利。二是這些犯罪行為都蘊含了對於公共秩序的破壞，因此構成「危害公共和平」（breach of public peace）。三是這些犯罪行為都體現了邪惡的傾向（evil tendency），其對社會可能造成威脅。若國家無法保障個人的這些重要權利，則個人就缺乏進入政治社會的動機。

對個人人身安全的侵害，在英格蘭法的體系上即可以對應到兩類，一類是直接對其人身安全產生的傷害，包含重罪（felonies）如殺人罪（homicide）<sup>18</sup>、重傷害罪（mayhem, *mahemium*）<sup>19</sup>、強綁新娘罪（forcible abduction and marriage, stealing an heiress）<sup>20</sup>、強暴罪（rape, *raptus mulierum*）、還有一些較輕的侵害態樣如傷害（assault）、毆打（batteries）、非法囚禁（false imprisonment）、綁架（kidnapping）<sup>21</sup>。另一類是對個人所居住地方（habitation of individual）的傷害，最主要是兩種：放火罪（arson, *ab ardendo*）<sup>22</sup>和入室竊盜（burglar）<sup>23</sup>。而對私有財產權的侵害，也主要分成兩類：一類是有使用暴力造成公共秩序侵擾的，包含竊盜罪（larciny, *latrocinium*）<sup>24</sup>和惡意毀損罪（malicious mischief）<sup>25</sup>。另一類是沒有使用暴力的，主要是偽造罪（forgery）<sup>26</sup>。

對權利的侵害，除了常態性的使用司法系統作為救濟手段，布萊克史東還指出兩種非常態性的英格蘭法上救濟手段：請願權（right of petitioning）和自衛權（right to defense）。請願權主要用來救濟英格蘭法上尚未規範的權利侵害，例如某種行為對當事人產生重大的侵害，但卻沒有辦法歸類在上述各種刑罰當中，此時個人就可以向國王或議會提出請願，要求損害的補償（redress of grievances）

---

<sup>18</sup> 布萊克史東就指出沒有正當理由的殺人（felonious homicide）是個人所能做到違反自然法的最嚴重犯罪（highest crime against the law of nature），見 Blackstone 2016d, p.117。但注意的是沒有正當理由的謀殺包含自殺（self murder）、非意圖殺人（manslaughter）跟謀殺（murder），見 Blackstone (2016d:124-129)。

<sup>19</sup> Blackstone (2016d:136-137)。

<sup>20</sup> Blackstone (2016d:138-139)。

<sup>21</sup> Blackstone (2016d:143-145)。

<sup>22</sup> Blackstone (2016d:146-148)。

<sup>23</sup> Blackstone (2016d:148-151)。

<sup>24</sup> 可以再區分成簡單竊盜罪（simple larciny）、有額外侵害他人人身安全或房屋的複合竊盜罪（mixt or compound larciny）和偷竊貴重物品的重竊盜罪（grand larciny），見 Blackstone (2016d:152-161)。

<sup>25</sup> Blackstone (2016d:161-163)。

<sup>26</sup> Blackstone (2016d:163-164)。

(Blackstone, 2016a:96)。自衛權則是源自於自然權利中的自我保全和抵抗的權利，但只有在極端的情況人民才可以擁有武器以自我防衛——社會和法律無法壓制暴力犯罪之時 (Blackstone, 2016a:97)。

### 三、布萊克史東的政治體論：議會主權與拘束王權

英格蘭的憲法傳統在政治理論裡常被視為代表性的議會主義 (Parliamentarism)。議會主義一詞指的是在政府的形式 (forms of government) 選擇的問題上，選擇採取議會 (Parliament) 作為最高權力所在的政府形式，並且產生出一種基於議會政治的特殊政治文化，史家通常稱之為議會文化 (Parliamentary culture) (Selinger 2019: 1-2)。William Selinger 指出在二十世紀以前的議會主義與我們現今的理解有一定的差距，尤其在於對王權或國王地位的理解上——古典議會主義 (classical parliamentarism) 通常視國王為幾乎不可或缺由政府組成，而非完全採取共和制的政府想像。Selinger 指出在十八世紀的古典議會主義有四個要素：一個經選舉的立法議會 (elected legislative assembly)、作為最高行政權的首相 (minister)、立憲君主 (constitutional monarchy) 跟一個能夠相互競爭的政黨政治系統 (system of competing political parties) (Selinger 2019: 1-3)。

布萊克史東的主權觀揉合了議會主權 (parliamentary sovereignty) 跟權力分立 (separation of power) 的概念。在《英國法釋義》第一冊第二卷〈論議會〉(On Parliament) 裡，布萊克史東認為英格蘭的主權座落在議會中，且可以區分成兩個部分——立法權跟行政權：

在英格蘭這個最高權力是切分成兩個部門；一個是立法，即是指議會，包含國王、貴族和自由民；另一個是行政，只包含國王。[...]英格蘭議會，我們的憲法賦予其立法權和（想當然爾）最高且絕對的國家權威。(Blackstone, 2016a:98)

上述布萊克史東對議會權力的定位，尤其值得注意的有兩點，一是布萊克史東將議會當作國家的當然權威，而不是將國王作為唯一的國家代表。二是在單一的絕對主權下，布萊克史東認為有不同權力彼此之間的制衡，換言之，布萊克史東在不承認主權可以切割下仍然採用了權力分立制衡的理論。這兩點要能夠融貫，仰賴的是布萊克史東對於英格蘭主權者——議會的組成、功能和角色的界定。

#### （一）英格蘭的權力分立與布萊克史東的階級觀

布萊克史東認為英格蘭的政治體 (body politics) 在組成上並不是一個單一的機構，而是一種混合政府 (mixed government)，由國王、上議院 (貴族院，House of Lords) 和下議院 (平民院，House of Commons) 三者所組成，又稱為「國王

和三個階級」(king and the three estates) (Blackstone, 2016a:102)<sup>27</sup>。而且布萊克史東主張英格蘭憲法的優越之處，即是在運用國王、上議院、下議院三者之間相互制衡 (mutual check upon each other) 來達到權力平衡，每一個部門都同時規制其他部門，也被其他部門規制，因而可以保障英格蘭人民的自由 (Blackstone, 2016a:103)。布萊克史東說：

在立法上，人民是貴族的檢核，而貴族也是人民的檢核；藉由兩者都有對於對方決議的否決特權。而國王則是兩者的檢核，其保護行政權不受到侵犯 (encroachment)。而這個行政權也是受到兩院的檢核和需要保持在正當的限制下，透過它們能調查、彈劾和處罰國王的惡行和惡劣的官員。(Blackstone, 2016a:103)

布萊克史東的權力分立具有兩個不同的層次，在水平的意義上由國王所代表的行政權和兩院所代表的立法權彼此制衡，而在立法權內部，貴族和人民之間會相互制衡。行政和立法的制衡仰賴的是國王所擁有的地位和特權。而立法機構內部的制衡，則與兩院的組成相關，也反映出布萊克史東對於階級的看法。

英格蘭的議會區分成上議院和下議院，上議院有兩種成員：屬靈貴族 (lords spiritual) 和世俗貴族 (lords temporal)。屬靈貴族指的是英格蘭的重要神職官員，包含兩位大主教 (arch-bishops)<sup>28</sup>、二十四位主教、二十六位有主教資格的修道院院長和兩位女院長 (Blackstone, 2016a:104)<sup>29</sup>。屬世貴族則包含了兩個部分：一是英格蘭原先的封建貴族，如公爵、伯爵 (及女伯爵)、子爵；二是在與蘇格蘭合併後有十六位蘇格蘭貴族的代表。雖然屬靈貴族與世俗貴族席位的來源不同，布萊克史東指出過去的法學家有在討論屬靈貴族和世俗貴族對於某一個法案上投票的不一致，但基本上要能通過上議院審查需要雙方大多數同意，因此通常通稱為貴族們 (the lords) (Blackstone, 2016a:104-105)。

布萊克史東十分讚揚英格蘭上議院的設計，因為他認為階序的差異和榮譽 (distinction of rank and honours) 都是良好國家治理所必續的條件。在英格蘭這種自由君主 (free monarchy) 的體制下，每一個貴族追求自己的榮譽和報酬，可以與國家提供的公共服務連結在一起 (Blackstone, 2016a:105)。因此，每個貴族追求報酬和榮耀的個人動機成為對國家社會公共服務的行動理由，使得追求私利可以轉換成追求共善。又因為個人之間貢獻和能力的差異，可以形成一個從農奴到國王的漸進式品賦尺度 (gradual scale of dignity)，並組成一個貴族體制 (body of nobility) (Blackstone, 2016a:105)。整個貴族體制因此肩負了三項功能：第一是透過將貴族私利轉換成共善來維繫公共服務，使得貴族的自我利益追求成為社

<sup>27</sup>這個說法事實上抄自柯克，柯克在定義英格蘭王國的時候主張「國王與三個階級，是王國的偉大公司 (Corporation) 或政治體 (Body politick)」，見 Coke (2003:1063)。

<sup>28</sup>指坎特伯雷大主教和約克大主教。

<sup>29</sup>布萊克史東也特別指出，這個數字是在亨利八世解散修道院 (dissolution of monasteries) 後的數字。

會進步的動力；第二是透過品賦階級的差異，來穩定社會和價值排序；第三是維繫王權<sup>30</sup>。這三個功能都對整體社會的維繫和發展有重要性，因此布萊克史東才認為貴族是社會的「支柱」(pillars) (Blackstone, 2016a:105)。

布萊克史東對於貴族在社會的功能跟等級階序的看法，反映出從曼德威爾 (Bernard de Mandeville, 1670-1733) 到蘇格蘭啟蒙的休謨 (David Hume) 和亞當斯密 (Adam Smith) 對於自利與共善關係的重新詮釋。曼德威爾首先在 1723 年 7 月出版了《蜜蜂的寓言》(The Fable of the Bees)，主張私利和共善 (private vice, public benefits) 間不可分的關係，挑戰了過去基督神學的美德觀<sup>31</sup>。《蜜蜂的寓言》的出版使曼德威爾馬上成為眾矢之的，甚至被法院求處刑罰。但曼德威爾的理論直接影響了十八世紀的其他文人，即使如休謨和亞當斯密並不同意曼德威爾的人性論，也一定程度的接受追求私利與社會繁榮之間的關聯。Maurice Goldsmith 即認為曼德威爾是在回應從光榮革命以來輝格黨跟托利黨對於私利跟公益之間關係的辯論 (陳禹仲, 2015:289)。在這個視角下，布萊克史東對於貴族的私利可以達成社會共善的論點，可以視為輝格黨跟托利黨論點的綜合，既有輝格黨的追求私利達成共善以證成商業社會發展的主張，亦有托利黨重視土地貴族地位的論點<sup>32</sup>。

布萊克史東在闡述完貴族的社會功能後，轉而討論下議院。正如在先前討論英格蘭議會起源，布萊克史東認為平民 (the commons) 包含了所有在貴族院裡沒有席次但擁有財產的男人，而且每一個平民都能在下議院裡表達自己的意見，其可能是個人出席或是代表制度。事實上所有平民都出席議會是實踐上不可能的，因此主要是以代表制度來發表個人意見，而布萊克史東認為英格蘭的下議院代表是一種獨立的代表制度。英格蘭議會裡有 558 位議員，其中 513 位由英格蘭各行政區選出，剩下 45 位是與蘇格蘭合併後的蘇格蘭席次。這些從各行政區選出的議員並不是僅代表自己選舉區的利益，而是基於整個國家的利益來輔佐國王。因此布萊克史東認為該代表對於自己的意見有完全的自主決定權力，不需要僅是傳達其選民的意見 (Blackstone, 2016a:105-106)。

布萊克史東雖然常引用孟德斯鳩《論法的精神》，但其權力分立理論與孟德斯鳩有所差異。孟德斯鳩在《論法的精神》中第十一卷第六章〈論英格蘭憲法〉裡定義了權力分立。對孟德斯鳩來說，政治權力可以區分成三類：立法權、行政權和司法權 (power of judging) (Montesquieu, 1989:156-157)<sup>33</sup>。當這三個權力集中到同一個人或同一個團體手上時，孟德斯鳩認為這會導致公民自由的喪失，

<sup>30</sup> 布萊克史東認為上議院會跟王權同進退，在英格蘭歷史上，克倫威爾的共和國時期的下議院在廢除王權之時，也認為上議院是無用的，見 Blackstone (2016a: 105).

<sup>31</sup> 對於曼德威爾理論主張的闡釋和思想脈絡，可以參照 Hundert (1994)，中文文獻可以參照陳禹仲 (2015)，而自利理論與基督神學裡神聖正義的關聯，則可以參照陳禹仲 (2018)。

<sup>32</sup> 尤其注意的是，就布萊克史東個人的政治立場上明顯是屬於托利黨，見 Prest (2008:125-127).

<sup>33</sup> 對於行政權，孟德斯鳩傳統上將其再分為兩種，一是基於萬民法的行政權 (戰爭與和平的權利)，二是基於公民權利的行政權。

因為個人隨時處於統治者施行暴政的可能性下 (Montesquieu, 1989:157)。孟德斯鳩在權力分立的功能上與布萊克史東意見相同，主張由國王代表的行政權和人民的立法權應該要相互制衡來避免行政權專斷或立法權專斷 (Montesquieu, 1989:161-162)。然而，孟德斯鳩雖然認為如英格蘭在立法機構上區分上下議院是好的設計，但理由跟布萊克史東十分不同。孟德斯鳩認為若將貴族和平民都放在同一個立法機構裡，貴族並沒有動機去保護公民共同自由 (common liberty)，甚至可能傷害共同自由 (Montesquieu, 1989:160)。

## (二) 英格蘭的絕對議會主權

布萊克史東對於議會立法權的效力也承襲柯克的絕對主義，柯克認為：「論及議會在以法案的程序制定法律的權力和司法管轄上，其是超越且絕對的，以至於其不能以任何理由或任何人來施加限制。」(Coke, 2003:1133) 柯克這個論點是基於議會的古老、尊嚴和司法權的範圍上。布萊克史東進而認為，英格蘭議會在各種意義上都擁有主權和不受限制的立法權：

其在制定、確認、擴張、限制、廢除、撤銷、修改和解釋法律上有主權和不受控制的權威，且無論是任何可能的宗派、宗教或世俗的、民法、軍法、戒嚴法或刑法。這是絕對宰制權力之所在，其在任何政府中一定要位於某處，而由這些國家的憲法所賦予。(Blackstone, 2016a:107)

在布萊克史東的理解裡，沒有比議會更高的世俗政治權威，只要任何在自然意義上能夠成真的事情，都在議會的權限範圍內，因為沒有任何機構可以使其無效 (undo)。布萊克史東進而重新詮釋了都鐸王朝亨利八世時的憲政措施，亨利八世創設英國國教和不停修改子女的繼承順序，在布萊克史東的詮釋裡都，這些措施都是因為議會的立法才具有權威效力 (Blackstone, 2016a:107)。

對於立法權的絕對性，布萊克史東跟孟德斯鳩有根本上不同的見解，如上所述，布萊克史東認為議會擁有最高立法權，同時也擁有對議會所創立的法律絕對的解釋和裁判的權力。孟德斯鳩則基本上反對立法權和司法權的合併，孟德斯鳩只認為有三個情況下，考慮到受審判者的利益才應該由立法權進行審判，分別是：一、避免貴族遭人民嫉妒而應該由貴族組成的議會來審判，二、當國家法律適用在該個案上過度嚴苛時，由立法權行使解釋權讓個案裡法律適用得以放寬，三、當個案中當事人 (通常是政府官員) 所犯的罪涉及侵害人民的公共利益和但有利於司法官僚利益時，會使得司法官僚不願意懲罰當事人 (Montesquieu, 1989:163)。孟德斯鳩所列舉的這三種情況，都基於孟德斯鳩認為司法權應該由人民裡所選出的司法官員來職司審判，且審判是基於國家法律規範。

然而，布萊克史東所認為至高無上的議會主權，其正當性基礎為何？布萊克史東的主權觀是否可以視為國民主權 (popular sovereignty) 理論，甚至是共和主

義？Lemmings 認為布萊克史東是一種「公眾法律主義」(popular legalism)，一來強調法治 (rule of law) 的重要性，二來強調在法治決策過程中積極公眾參與 (active popular participation) 的角色 (Lemmings, 2016:xxviii-xxix)。Lemmings 也指出布萊克史東在對於誰擁有投票權的問題上採取傳統共和主義的論點——只有具有自己獨立意志的自由男人才擁有自己的投票權 (Lemmings, 2016: xxix)。在此「具有自己獨立意志」的標準是具有一定的財產，能夠不依靠別人的指示來做出決定，因布萊克史東認為開放普遍所有自由民都擁有選舉權，僅是讓不具有足夠財產的人將自己的選票轉賣給有錢人，無助於真正代表更廣泛的民意 (Blackstone, 2016a:113)。布萊克史東對於投票資格的理解，關聯到布萊克史東的民主觀。布萊克史東有意區別於雅典式的平等民主觀，主張英格蘭特殊的民主觀在形式上是間接而非直接民主：政治代表 (representation) 是民意凝聚的核心，因此布萊克史東說：

在英格蘭，其中人民並不在一個集體裡辯論而是藉由代表，主權的行使[因此]包含在代表的選任上。(Blackstone, 2016a:113)

代表的選任過程因而成為避免政治權力腐化最重要的限制，布萊克史東因而指出在選任代表的投票權人、受選任的資格和選舉的程序這三個限制是維繫政治權力公正不腐化的關鍵。然而與平等民主觀最不同的是，這些政治代表原則上是由貴族擔任。布萊克史東認為根據過去英格蘭國王頒布的法律就可以看到，騎士 (knight) 的選任本身即是政治代表的選任。具有選任騎士資格的人是該郡 (shire) 的地主和自由農民，因此被選任的騎士所代表的即是當地的土地利益 (Blackstone, 2016a:113-114)。

布萊克史東的理論可能接受共和主義的某些預設，但很難將《英國法釋義》或布萊克史東本人視為共和主義者。原因有兩個，一是布萊克史東在政治立場上拒絕了輝格黨或是更激進共和主義者對於克倫威爾共和國的正當化論述，二是在《英國法釋義》裡王權在布萊克史東的政治理論裡扮演無可取代的角色。布萊克史東特別反對洛克的革命權論述：洛克在《政府論二論》裡採用雙重契約理論，認為社會契約是公民彼此協約組成市民社會，該公民社會再授權一個政府進行治理和統治國家。這個「政府/市民社會」的二分使得洛克理論裡允許在政府淪為暴政 (tyranny) 時，市民社會可以推翻政府並重組政府，重新授權新的政府統治正當性。布萊克史東完全反對革命權理論：他認為在理論上說人民基於國民主權有重塑立法權的權能或許邏輯上可能，但在現實上既不該實踐也不應該主張。布萊克史東的理由幾乎是霍布斯式的，他認為當革命導致政治權力解消之後，整個政府組織都會隨之解體，而使得所有人民都回到原始平等狀態 (original state of equality，即是霍布斯式的自然狀態) (Blackstone, 2016a:108)。在原始平等狀態裡並不存在主權以賦予實證法任何效力，因此在政府被推翻的情況下，不存在任何的實證法。布萊克史東據此認為法律賦予人民有推翻政府的權力是一個矛盾的表述，不可能有任何法律能作為無法狀態的支持，他進而認為，只要英格蘭憲法

存在，就等同於維持英格蘭憲法最低限度的預設——英格蘭議會擁有絕對而無法被限制的主權（Blackstone, 2016a:124）。對於布萊克史東不是共和主義者的第二個理由，則必須深入探討他對於國王在整個英格蘭政治體中的角色。

### （三）國王與政治體：英格蘭憲法陰影下的王權

承前所述，布萊克史東承繼柯克在《法學集註》的見解，將英格蘭王國的政治體看成「國王與三個階級」，但國王在這個政治體裡有一個十分特殊的地位：國王是「頭、起點與終點」（*caput, principium, et finis*）。國王作為「頭、起點與終點」是布萊克史東理解國王跟議會關係的關鍵詞彙，布萊克史東將國王定位成「根據法律，王國裡最高的行政權力被賦予在一個人身上，國王或女王」（Blackstone, 2016a:124），而最高行政權所擁有特權（*prerogative*）即是對應到「頭、起點與終點」這個表述。

布萊克史東認為為了保障臣民的自由，英格蘭憲法最重要的特徵之一是英格蘭國王的特權是受限制的（Blackstone, 2016a:154）。相對於斯圖亞特王朝詹姆士一世宣稱遵守國王的命令是基督徒的義務，布萊克史東支持柯克對斯圖亞特王權擴張的反駁——根據英格蘭的古代憲法與法律，對王權的限制一直是首要的憲政原則（Blackstone, 2016a:154）。布萊克史東進而主張，對於王權是否具有限制是羅馬法傳統與英格蘭共同法傳統的重大差異，在羅馬法下皇帝具有絕對立法權威，皇帝是在法律之外的存在。但在共同法傳統下，如同布萊克頓指出的「國王受到法律拘束，因為法律製造國王」（*rex debet esse sub lege, quia lex facit regem*）（Blackstone, 2016a:155）。

Paul Halliday 認為布萊克史東所形塑的國王是一種諷喻（*irony*），利用 Hayden White 對諷喻的定義——透過「誤用」（*misuse*）來讓人重新檢視（*second thought*）某個事物（Halliday, 2014:171），Halliday 主張布萊克史東的國王雖然看起來是傳統意義上「神聖的國王」（*sacred king*），但實際上是一種在授課時的反諷。Halliday 進而主張在「神聖的國王」這種傳統形象上，布萊克史東透過重新解釋部分概念來框限（*contain*）王權，包含了兩個中世紀王權隱喻的重新界定：第一個是改變都鐸王朝以來國王的兩個身體理論（*the king's two bodies*），第二個是改變將中世紀將國王視為「正義的泉源」（*fountain of justice*）的理論（Halliday, 2014:172-176）。

就國王的兩個身體理論而言，法律史家 Frederic Maitland 首先注意到伊莉莎白一世時期的法學家發展出國王具有兩個身體：一個是會衰老、會死亡的自然的身體（*body natural*）另一個是會永遠持存的政治身體（*body politic*）。Maitland 認為都鐸王朝時期法學家將君王虛構成單一法人格（*corporation sole*）是合理的，但認為進一步將君王人格化成兩個身體僅是一種「形上學上難以理解的概念」（*metaphysical nonsense*）（Maitland, 2003:35）。

Ernst Kantorowicz 在其《國王的兩個身體》一書中，即試圖以憲政語義學（constitutional semantics）的思想史研究來追溯國王兩個身體理論的神學-政治根源。Kantorowicz 認為 Maitland 的說法過度忽略兩個身體理論在處理政治體連續性上和處理法律訴訟實務中的重要性。引用布萊克史東的論述，Kantorowicz 主張在法律上，國王需要有一個政治身體的原因是需要有一個不會死亡，不會不合法律上年齡要件亦不會犯錯，即使在國王的肉身死亡或失能的情況下仍然能夠持續行使至高權力的政治身體。當身為國王的權利義務全都附屬於「王冠」（the crown）這一個象徵的人格上，兩個身體理論提供一個更詳盡的解釋作為自然人的國王如何與作為國家象徵的國王統合在一起。國王的政治身體提供的是一個「虛構的人格」（*persona ficta*），一個超越常人（superhuman）的存在據以成為「正義的泉源」（Kantorowicz, 2016:4-5）。

但 Kantorowicz 對布萊克史東的引用，是直接將上述國王作為皇家尊榮（royal dignity）的特權當成政治身體的目的。Halliday 認為布萊克史東是刻意將原先連結到國王自然身體的不同特權歸給國王的政治身體，Halliday 主張布萊克史東藉此來「將國王去身體化，而將法律（藉由王冠）再身體化」（disembodied king, embodied law），透過將原先國王的權能改以王冠（the Crown）的權能來表達，這種語言上的混淆實際上將國王自身的意志限制在法律所規範的王冠上，進而達到以法律規制國王的效果（Halliday, 2014:173-174;177-179）。再者，Kantorowicz 也忽略了布萊克史東對「正義的泉源」理論的有意識重塑。正如 Halliday 指出的，布萊克史東在這裡認為國王並非正義的泉源（foundation），而是正義的水庫（reservoir），透過這個一字之差，法官的任務從原先代表國王的在場變成代表法律的在場。國王的角色從原先國王即是公義的發源變成國王只是代替上帝分送公義的角色，國王本身意志的實質內涵被法律所定義的國王的內涵所取代（Halliday, 2014:175-176）。

#### 四、結論

本文從自然法學和政治體理論兩個角度切入布萊克史東的法律思想。在整體寫作計畫上，布萊克史東呈現出羅馬法學和理性化的特徵，並成功的將英格蘭法變成一個體系性和可在大學教授的科目。在自然法學上，布萊克史東承襲經院哲學式的法命令論，但受到新教自然法論的影響，在人的社會性上採取普芬道夫的自然社會性立場，雖然布萊克史東並不贊成存在一個前政治的自然狀態，而傾向認為有「社會的自然基礎」，也使用原初契約理論來解釋政治社會的生成。布萊克史東的自然法學最具特徵的是其對於自然權利的強調，這有兩個意義，一是將英格蘭人的自由解釋為自然權利，藉此布萊克史東將自然權利到政治社會的論述，帶入英格蘭政治史的敘事中，將英格蘭的政治史轉換成一種英格蘭人追求自由對抗暴政的愛國史觀。二是重新將英格蘭共同法上不同的法律救濟方法，表述為對於個人在政治社會裡市民權利的保障（也即是轉化後的自然權利）。布萊克史東

最具特色的是其主張一種自然法和自然權利的演變理論，因此不同時代的實定法都體現了相同的自然權利。演變理論的另一個效果是布萊克史東採取實定法優先論，自然法和自然權利的規範意義退位到實定法未規範時的法律原理原則。

從政治體的角度來看，布萊克史東體現了一種特殊的憲政主義形式，其是具有王權和貴族的政治體。布萊克史東主張英格蘭的政治體是「國王與三個階級」，此一主張承繼了封建制度下的政治體觀點，但也富含十八世紀政治理論的色彩，是一種特殊的權力分立主張。其尤其強調貴族和國王的角色：貴族是維持追求社會德行和穩定所必須，國王在政治體裡也扮演特定重要的角色。然而與絕對王權理論有所差異的是，布萊克史東承襲柯克，認為法律優先於王權，王權（尤其是皇家特權）應該要受到法律規範和限制。

從上述的論點來看，布萊克史東的法律思想可說是十分反映出布萊克史東當時的時空條件和政治社會脈絡，這促使我們問「今日閱讀布萊克史東有何用？」除了從法律史的視角來思考布萊克史東對於英國法律發展承先啟後的影響外，布萊克史東有意識的使用傳統的方式也讓我們看到法律理論的建構與政治主張之間的關聯。布萊克史東如何有意識的挪用自然法和英格蘭憲法傳統，對照今日美國和英國法院如何引用和闡述布萊克史東，提醒我們傳統永遠是「被發明的傳統」（*invented tradition*）。但「被發明的傳統」不僅是批判的意義，也有建構性的意義，透過刻意的挪用和轉化過去的論述，法律解釋和法釋義學本身也可以體現特定的理論主張。

## 參考資料

- 陳禹仲（2015），〈近代早期歐洲思想史中的曼德維爾〉，《思想史》，4期，頁275-312。
- 陳禹仲（2018），〈自利與神聖正義：一個關於啟蒙運動的政治問題〉，《思想史》，8期，頁357-369。
- 蕭高彥（2020），《探索政治現代性：從馬基維利到嚴復》，聯經出版公司。
- 盧省言（2021），〈論十三世紀英格蘭女性的遺產訴訟〉，《新史學》，32卷2期，頁1-56。
- Baker, J. (2019). *An introduction to English legal history* (5th ed.). Oxford University Press.
- Coke, E. (2003). *The Selected Writings of Sir Edward Coke (Vol II)*. Liberty Fund.
- Blackstone, W. (2016a). *Commentaries of the laws of England* (Vols. I). Oxford University Press.
- Blackstone, W. (2016b). *Commentaries of the laws of England* (Vols. II). Oxford University Press.
- Blackstone, W. (2016c). *Commentaries of the laws of England* (Vols. III). Oxford University Press.
- Blackstone, W. (2016d). *Commentaries of the laws of England* (Vols. IV). Oxford University Press.
- Brett, A. (2011). *Changes of state: Nature and the limits of the city in early modern natural law*. Princeton University Press.
- Edelstein, D. (2019). *On the spirit of rights*. University of Chicago Press.
- Fitzmaurice, A. (2014). *Sovereignty, property and empire, 1500–2000*. Cambridge University Press.
- Halliday, P. (2014). Blackstone's King. In Prest, W. (Ed.). *Re-interpreting Blackstone's Commentaries: A seminal text in national and international contexts*. Hart Publishing.
- Herzog, T. (2018). *A Short History of European Law: the last two and a half millennia*. Harvard University Press.
- Hundert, E. (1994). *The Enlightenment's Fable: Bernard Mandeville and the Discovery of Society* (Ideas in Context). Cambridge: Cambridge University

- Press.
- Kantorowicz, E. (2016). *The king's two bodies: A study in medieval political theology*. Princeton University Press.
- Lemmings, D. (1990). *Gentlemen and Barristers: The Inns of Court and the English Bar 1680-1730*. Oxford University Press.
- Lemmings, D. (2016). Editor's Introduction to Book I. In W. Blackstone. *Commentaries on the Laws of England* (Book I). Oxford University Press.
- Lobban, M. (1987). Blackstone and the science of law. *The Historical Journal*, 30(2), 311-335.
- Lobban, M. (1991). *The common law and English jurisprudence, 1760-1850*. Oxford University Press.
- Lobban, M. (2018) Rationalising the Common Law: Blackstone and His Predecessors. In A. Page, & W. Prest (Eds.) *Blackstone and his critics*. Hart Publishing.
- Maitland, F. (2003). The Crown as Corporation. In D. Runciman & M. Ryan (Eds.), *Maitland: State, Trust and Corporation* (Cambridge Texts in the History of Political Thought, pp. 32-51). Cambridge: Cambridge University Press.
- Montesquieu, C. (1989). *Montesquieu: The Spirit of the Laws*. Cambridge University Press.
- Pocock, J. (1987). *The ancient constitution and the feudal law: A study of English historical thought in the seventeenth century*. Cambridge University Press.
- Prest, W. (2008). *William Blackstone: Law and letters in the eighteenth century*. Oxford University Press.
- Pufendorf, S. (1991). *Pufendorf: On the Duty of Man and Citizen*. Cambridge University Press.
- Schofield, P. (2018). The 'Least Repulsive' Work on a 'Repulsive Subject': Jeremy Bentham on William Blackstone's Commentaries on the Law of England. In A. Page, & W. Prest (Eds.) *Blackstone and his critics*. Hart Publishing.
- Selinger, W. (2019). *Parliamentarism: From Burke to Weber*. Cambridge University Press.