

書叢法政

論治政主民世近

著治繁口森本日

譯武孟薩

行發館書印務商



政 法 叢 書

近世民主政治論

日本森口繁治著

陸孟武譯

商務印書館發行

政 法 叢 書  
近 世 民 主 政 治 論

此 書 著 者 作 權 翻 印 必 究

中 華 民 國 十 七 年 四 月 初 版

每 冊 定 價 大 洋 柒 角

外 埠 酌 加 運 費 匯 費

原 著 者 日 本 森 口 繁 治

譯 述 者 薩 孟 武

發 行 所 兼 印 刷 者 上 海 寶 山 路 商 務 印 書 館

發 行 所 上 海 及 各 埠 商 務 印 書 館

Political Science Series  
MODERN DEMOCRACY

By  
MORIGUCHI  
Translated by  
SA MENG WU

1st ed., April, 1925

2nd ed., Apr, 1928

Price: \$0.70, postage extra

THE COMMERCIAL PRESS, LTD.

SHANGHAI, CHINA  
ALL RIGHTS RESERVED

# 近世民主政治論

## 目錄

第一章 近世民主政治之意義	一
第一節 從來學說不完美之理由(其一)	一
第二節 從來學說不完美之理由(其二)	六
第三節 現代國家之法律的性質	一〇
第四節 君主國體與共和國體之區別——近世民主政治之意義	一五
第二章 現代民主國之種類	二二
第一節 直接民主國	二二
第二節 代表民主國	二七
第三節 人民投票制度之民主國	五二
第三章 近世民主政治發達史	七〇
第一節 近世國家之成立史	七〇
第二節 近世民主政治之成立史	八一

第四章 近世民主政治之理想 ..... 一一〇

第一節 近世民主主義及其理想 ..... 一一〇

第二節 自由之要求及其制度 ..... 一二七

第三節 平等之要求及其制度 ..... 一二四

第五章 現代君主政治之民主化 ..... 一二九

第六章 民衆政治之價值 ..... 一四二

第一節 現代民衆政治之意義 ..... 一四二

第二節 現代民衆政治爲常識政治——常識政治之價值 ..... 一四七

第三節 現代民衆政治爲多數決政治——多數決政治之價值 ..... 一五三

# 近世民主政治論

## 第一章 近世民主政治之意義

### 第一節 從來學說不完美之理由(其一)

近世文明國家，在二種國體之中，必屬其一；一爲君主國體，他爲民主國體。二者之外，尚有貴族國體，但普通以貴族國體，合併於民主國體，稱爲共和國體，而與君主國體對峙。(註)然究其實，則現代國家，并無屬於貴族國體者，故近日吾人所稱之共和國，常指民主的共和國。

現代國家  
之國體

註 國體三分爲君主國體，貴族國體，民主國體者，始自紀元前六世紀希臘哲學家 Protagoras。其後 Aristoteles(334-122 V, Oh.)採用此說(Politik III. 6-8, 16, 17, IV, I, VI, 23)迄至第十六世紀以前，學者盡效 Aristoteles 採用國體三分之說。現在採此說者，亦復不少(Stahl, Schulze, Merkel, Roscher, Seydel, G. Meyer 及日本之市村博士等)

然現代，則多從 Machiavelli(1469-1527)之說，先分國體爲君主國體及共和國體，更分共和國體爲貴族國體及民主國體(Zachariä, Zöphi, Bernatzik, Affolter, Jollinek 及日本之美濃部博士上杉博士等)

或謂二分說之結果，亦必再分共和國而歸於三分說，故不如即採三分說，尤覺利便；但今日各國憲法，皆從二分說，凡非君主的之國體，自可稱爲共和國。故此用語，非僅爲學術上之用語，且爲成法上之用語，換言之，共和國實存在也。故以上述之理由，而完全否認共和國之觀念

者，未必正當。

Machiavelli 唱二分說，Montesquieu 則唱四分說（法意第二篇參照，但今日學者，皆不採四分說。

此外尚可從種種方面，加以分類，如 Welcker 分爲 Despotie, Theokratie, Rechtsstaat, Ehren 分爲 Republik, Autokratie, Despotie Leo 分爲 Organische Staaten (Nomadenstaaten, Ackerbaustaaten), mechanische Staaten (Hierarchie, Ideokratie, Militärherrschaften, Banquierherrschaften), Rohmer 分爲 Individual = Rassen = Formstaaten 是也。此外 Mohl, Gareis, Geffcken, Schwarz, R. Schmidt 等亦發表其特殊之分類，然此分類之標準，乃求諸與國家本質毫無關係之政治上特徵。故吾人若用此爲標準者（如國土之大小，住民之主要業務，氣暖，海岸線，地沃度等），尙可得無數分類。此種分類，殆毫無利益之可言也（*Verh. d. Allg. meinel. Staatslehre*, 1914, S. 661 ff. S. 662 Anm. 1.）

民主政治者，民主國體之國所行之政治也，是故欲知民主政治之爲何，必先明民主國體之爲何，而民主政治之爲何，又似無難解決。良以分國家爲君主國體，貴族國體，民主國體，自希臘時代以來，已爲吾人所習知，故吾人對於民主國體之爲何，似亦無難明晰也。

然此特皮相之見耳。夫國體問題，自希臘以來，舉古今公法學家，政治學家，無一人焉不加研究，則吾人今者，尙反覆爲國體之論綱，實不禁有厭倦不安之念。若然，則惟有爲皮相之觀察，謂人人於國體觀念，國體區分之根本問題，皆能明晰耳。無如事實之大謬不然也。蓋正確之國體論，即求諸學者研究之中，殆無有焉。

國體問題，雖爲無數學者所研究，然何爲君主國體，何爲共和國體之根本問題，迄今尙無能正確解決之者，是實有種種原因。竊以爲原因之最大者，在學者率多從希臘之學風，以研究如何國體最合理想爲主旨。換言之，其研

民主政治者行於民  
主國體之政治也

國體觀念  
之不明瞭



究之出發點，以爲無論何時，無論何國，莫不有一種理想的之國體，是故各種國體，有如何條件，始能成立？各種國體，以如何主義，定其目標（即國是）而將來之文明國家，又當採何種國體而後可？凡此諸點，皆其興趣之所鍾也。至於國體之區分，何爲君主？何爲共和？其區別之端，又在何處？雖皆爲切要之前提問題，而彼則草率置之焉。（Bernatzik, und Monarchie, S. 1-2 參照）

然是亦有以也，誠如 Walther 所言：（Walther, Das Staatshaupt in den Republiken, 107, S. 2 ff.）國體所以難於區別者，良以近代承認立憲主義，致使君主國組織之上，發生莫大變遷；其在古代，凡一般人民，參與政治者，爲民主國之現象；其君主國之臣民，既無國政自爲之權，自無參與政權之事，凡國家之支配，惟出於君主及僅對君主負責任之少數官僚。夫如是，故共和國與君主國之差別，無論何人，皆可明知，則當時學者區分國體，斷斷然以治者之數爲唯一前提，而未嘗疑慮者，殆理之當然者耳。

今則無論君主國，共和國，人民皆有參政權，而君主大權，非常限制；司法權由裁判官獨立執行，立法權之行使，常有議會之協贊；君主所得行使者，惟行政權而已。（共和國大總統，對於行政權之地位，殆與君主相同。）然關於行政權之預算，又當得議會之同意，若復循往昔學者之緒餘，以治者人數之漠然標準，（此種標準之非絕對的，即 Aristoteles 自己亦承認之，Politik III. 7.）區別今日之國體，則誠有如一部論者之所言，國體區別，實質的已不存在，（如 Lingg, Empirische Untersuchungen zur allgemeinen Staatslehre 1890 S. 18, ff.）而現在國體，皆爲混合國體，舍此固無有可說者矣。（Rousseau, Contrat Social III; W. Roscher; Politik, Geschichtliche Naturlehre der Monarchie, Aristokratie und Demokratie, 1892, S. 7.）（註）

註 此種學說所以不可採用者，吾人若能說明國體之區別，即能知之，故無說明之必要。

最近之德  
運動亦不  
能表明民  
主政治之  
觀念

何者爲民  
主政治純  
爲法學上  
之問題

吾輩議論  
之出發點

最近各國政治學者，社會學者，研究德謨克拉斯 (Democracy) 興趣勃然，(吾人觀美國大總統威爾遜之言，即知此 歸於 Democracy 與 Militarism 之戰爭也。聯合軍極力自辯爲 Democracy 而戰，遂令 Democracy 之研究，日見其盛。Kallen, The League of Nations, I, 18 參照。) 然其研究目的，亦與前述政治的研究之目的相同，莫非主張德謨克拉斯爲後此政治之惟一形式，因致力於其成立之條件及其主義與理想之探求，如是而已。此種研究，政治上固有極大價值，然其出發，乃以德謨克拉斯與他種形式之對峙爲前提，是故民主政治之爲何物，乃從研究結果所得之主義與原則爲之定義。其陷於論點竊取之誤謬 (Petitio principii) 勢至明也。(欲知 繼承權之概念，乃從社會上政治上經濟上所表現之結論，爲之定義，其顛倒本末，明矣。Bennett, Republic u. Monarchie S. 1.) 故曰何爲民主政治之問題，若用此種研究，必不能知，夫既如後述；現代文明各國，不問國體如何，皆已漸次承認民主政治之理想，(余則稱之爲 民主的理想) 而國政運用，亦大抵以是爲衡；然則吾人猶以此理想爲民主政治之理想，且謂真正民主政治與君主政治，於政治形式之上，實有本質之區分，果何故耶？

然茲所謂政治形式之別者，不在單純運用上之主義之差，如論者之所言也，其差異乃在於根本的形式焉；實言之，謂政治形式有差別者，以國家組織有差別也；謂國家組織有差別者，以國家機關之組織及其構成有差別也。是故國體之差別，與政體之差別，究其所歸，歸於國家組織法(即所謂實質的意義之憲法) 之差別而已。(同說，美濃部博士，日本國法學一二頁以下參照。) 換言之，歸於國法與如何機關，以如何之權限，與如何之人，以如何之權利之問題而已。是故何爲民主政治之問題，乃純爲法學上之問題。

解決此問題所必當注意者，吾人研究之出發點，實以國體之差異，爲已定之事實也；換言之，吾人以一般稱爲

君主國者，爲君主國，以一般稱爲共和國者，爲共和國也；更論理的言之，吾人對於概念之外延 (extension)，已有一致之點，今惟就其內包 (intension) 加以闡明也。更用他語表之，一般稱爲君主國共和國者，吾人已認其有某本質的共通屬性 (property)，今惟求其屬性之爲何物而已。既本此一般的區別，而明認其共通之性質矣，乃以其本質的共通性不易察知，竟謂其不合自己構成之定義，而謀變，東人皆已承認之外延，其理之不當至明也。是亦猶已知國際法與國內法之間，有本質的共通點，用包括國際法於法之中，以探求其與法共通之屬性；嗣又以自己所發見之法之特徵，竟爲國際法所無有，遂謂國際法非法，此何謂耶？然余固非謂此一般的出發點，遂爲學問上惟一絕對的不變之出發點也；換言之，余非謂吾人有直覺之理性，本此理性之力，不難決定絕對的之外延與內包；故學問上之問題，無論何人，其出發點與其結論恆同，因遂謂己之出發點，爲惟一之出發點，己之結論，亦爲惟一之結論也。(對於此點參照 F. C. S. Schiller, Journal Logic, 1912, p. 65 以下。) 故若有人焉，由他種立腳點出發，而能獨立爲國體之區分，且其分類，在他種見地，又有學問上之意義者，余亦不敢以爲非；譬如余謂神爲魔，若論者之觀點，與余不同，論者之論端，亦與余有異，苟論者之言，有學問上之意義者，余亦不惜贊成之；若夫論者處余同一立腳點，且以同一表象爲外延而出發者，例如吾輩由共通立腳點定馬之概念，而論者乃以爲白馬非馬，則雖自小兒出之，余亦不能同意也。夫余用爲出發點之一般區別，果有學問上之意義歟？固不可以無疑。雖然，請以余研究之結果證明之。(換言之，吾人不能從一般觀念固無論也。)

外延之確  
定(其一)

具體言之，莫比挪希臘，勃牙利，雖立國於議會主義 (Parliamentarismus) 之上，以其擁戴世襲君主也，故從

一般觀念，列入君主國之中；美國、巴西、亞然丁、智利各國，雖大總統之權力廣大而無垠，亦從一般觀念與憲法規定，加入共和國之列；將由此出發焉，而依其共有之特徵，以闡明君主國共和國之概念。夫褊狹學者，心懷成見，固莫可如何；至於此外之人，必不以吾言違反通常之判斷也，即 G. Meyer, Jellenik, 諸碩彥，亦皆由此通常之區別而出發，一與余同。（註）

余從通常之區別

註 反-N Zöpl (Zöpl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrecht, I. S. 1. 2.) 及 Heilbron (Heilbron, Staats- und Verwaltungsrecht, 191, S. 65 ff.) 輩，則謂君主國與共和國之差別，當以國家採用君主主權主義（君主主義）抑採用國民主權主義（民主主義）為標準，故據此輩學者之言，則比，希、挪、威、勃、牙、利，當編入共和國之中。

此種分類之不當，可由世有二種主義皆未採用之國家而知之，例如 Heilbron 以英國為君主國，若使 Heilbron 以比，希、挪、威為共和國者，則余敢自詡與其稱英國為君主國者，無寧稱其為共和國，尤為合理。

## 第二節 從來學說不完美之理由（其二）

外延之確定（其二）

吾人之概念，乃從特定表象 (Vorstellung, Idea) 抽繹其通之本質的屬性，組成其概念要素，而成立者也。故表象無其通之本質的屬性者，不能包括於一概念之中，此無庸多論者也。惟所謂表象，必有所表之事實，故事實一變，表象亦變；若然，則本為同種之事物，苟其事實發展，遂使其性質變化者，此等表象，又不能屬同一概念之下矣。然以表示其表象之名辭，前後同一，致吾人不識之間，因用語相同，而將本質的屬性並不共通之表象，包括於同一概念之中，此種方法，由概念之性質觀之，實無一可，是固無疑。雖然，學人之為國體論者，殆莫不罹此誤謬。具體的言之，

一派學者之區別國體也，恆以「何人爲主權者」（即何人爲統治權主體）爲標準；凡統治權主體爲一人，斯君主國也；統治權主體爲多人，斯共和國也。反之，他派學者，則謂統治權主體，常爲國家，是故區別國體，不得以「何人爲主權者」（即何人爲統治權主體）爲標準，而當以「何人爲國家最高機關」或「何人爲統治權總攬者」爲標準。凡國家最高機關或總攬者爲一人，斯君主國也；若爲多人，斯共和國也。此等論者，莫不欲舉古今所有國家，由此標準而一一爲之別，無如國家實質，不若論者所言，永久不變也。

在過去君主國之中，如家長國家（*Paternalstaaten*），家產國家（*Patrimonialstaaten*）及以神權說爲基礎之極端專制君主國，（註）其君主實非國家機關，確爲統治權之主體。（同說 *Bornatzik, Jelinek* 等，反對說 *Gareis, Zachris, Eitel*。）學者若

惟置此等國家於心目之中，則竟謂君主國即以君主爲統治權主體，自無不可，况現代君主國，又多由此等君主國發達而來？故學者，自封於過去之特徵，用爲標準，而區分現在之國家，良有以也。（如 *Seydel, Grundzüge einer Gallge-preussisches Staatsrecht I, 1888 S. 63 ff.* 日本杉博士帝國憲法述義一四一頁，及一四）五頁以下，清水博士憲法篇第八版四九頁以下，穗積八束博士憲法提要上卷五二頁以下。）

註 家長國家者，一血族團體組織國家之時，其中宗室家長昇爲君主，本於家長權而爲政。此時國民全體爲一大家族，故其法律關係，與戶主本於戶主權以支配家族者相同，君主即支配權之主體也。家產國家者，君主即爲領主，君主由領土之所有權（*dominium*）而得以支配其土地住民，故此種國家君主之支配權，不過領土所有權之一權能而已，君主即支配權之主體也。夫由土地之所有權而發生支配人民之權，在現在吾輩觀之，實有不可思議之感，然封建時代之領主，實皆本此關係以支配人民，詳言之，下級領主受上級領主所分與之領土時，即可支配其地住民，而最上級之領主，則有全部之上級所有權而爲全體之君主。故在此種國家，國家全部爲某個人之財產。所謂「普天之下，莫非王土，率土之濱，莫非王臣」者，實最能簡單表此觀念。以神權說爲基礎之極端專制君主國者，一切權力，爲神所有，而君主之權力，即直接由於神授，爲

神代表，下宰人類也。故君主較之一般人民，尤爲高大，君主惟對於神，始有責任，至於對於人類，則無責任，卽此種國家別無拘束君主之力，故除以君主爲統治權主體外，別無他法。

## 一 其理由之

然今日君主國，則不問議會君主國及立憲君主國，君主之外，皆有議會，而此議會，乃由民選議員所組織，(二) 國家，至少者，其中一院必由一般臣民公選之議員組織之。非若他種官吏，由君主任命，而得其所職也。又立憲君主國之君主，固有議會之解散權及召集權；至於多數之議會君主國之君主，則惟有解散權，(挪威君主並解散權亦無之)而無召集權；(比利時憲法第七十四條，瑞典憲法第四十九條，丹麥憲法第四十一條，挪威憲法第六十八條，荷蘭憲法第一百條，羅馬尼亞憲法第九十五條等。)故此等國家，議會之開會，亦爲獨立，卽不然，而議會之解散與召集形式上服從君主之命令，其議會所構成意思之內容，必也完全獨立，不服從君主之意思；反之，君主不得議會同意，不能編定法律，不能改正憲法，換言之，君主之意思，惟與議會意思合一之時，始爲法律，始爲憲法焉。不徒如是，(憲法第七十六條)西班牙(憲法第一四五條)之君主，所有之裁可拒絕權 (Suspensives Veto)，乃與美國、巴西、亞然丁、智利之大總統所有裁可拒絕權，同其性質；蓋君主雖不裁可法案，而法案亦可成立也。(一八九八年，挪威雖未得君主裁可，亦得成立。 Morgenstjerne, Das Straalsrecht des Konigreichs Norwegen, 1911, S. 126. 參照。)又如希臘(憲法第一)、勃牙利(憲法第一)之君主，對於憲法改正，全無裁可權，故此等君主亦爲自己意思所不能施及之憲法所拘束。夫法律上所謂得以拘束某人者，乃他人對於某人有拘束之權利也；故若論者所言，君主國之君主，爲惟一之統治權主體，則此種現象，又將何說以明之？故君主之外，非以議會亦爲統治權之主體，則君主拘束於國法之理由，實不能有所說明。更進一步觀之，可以拘束君主與

## 二 其理由之

議會之意思，非僅爲君主及議會所手定之國法，卽以前之君主與議會所定之憲法及國法，亦可拘束其意思。如前述法律的得以拘束某人者，必他人有拘束某人之權利。然則誰有此權利乎？是除說明國家自身爲此權利主體之外，別無他法也。（現今公法學上之大問題，要在於國家可認爲脫離其構成要素之個人，而爲別個人格者之權利主體乎是也。肯定之者，則以國家爲統治權之主體，否認之者，則以經驗的個人，爲統治權之主體，而謂國家爲統治權之關係，或爲統治權之客體，不有權利主體之性質也。但此時若取論者之經濟的立場，則被歧路徬徨者除謂國家爲權利主體外，別無他法也。）是故論者所謂「君主國乃君主一人爲統治權主體之國家」惟能說明專制君主國；且此專制君主，又當爲家長國家，家產國家，神權國家之君主，法律上無有限制，不受拘束（換言之，法律上，任何意思，皆不受其拘束。）者而後可。若夫今日君主國，則此說完全不可採用。（註）

註 今日國家，謂爲統治權主體，而爲一個人格者，尙有無數事實，以說明之，故世上公法學者，自 Gerber 模範的說明之後（Gerber, Grundzüge eines System des deutschen Staatsrechts 1880, S. 19 ff. 225 ff. 參照）除少數學者之外，一般皆採此說，但欲徹底的說明此問題者，則法人格之爲何，統治權爲如何權利，尙當徹底加以說明。若是則極形複雜，且涉於說明範圍以外。故余在於本書，惟簡單說明，卽法人格及統治權之概念，亦僅與以簡單說明，但對此問題，欲徹底的研究之者，下列參考可稱巨擘，卽 Gierke, Genossenschaftstheorie 1887; Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 4191, Bernatzki, Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person und über die juristischen Personalität der Behörden (Archiv f. öff. R. V. S. 169-318) Lukas, Die rechtliche Stellung des Parlamentes, 1901

現在君主國之君主，與古代君主之間，本質上有重大之區別，既如是矣；是故某時代之君主所已有之性質，或某時代之君主所當有之性質，不能應用於今日之君主，是亦由前述而可明。反之，多數學者，以過去君主國不能適

反之一切  
君主未必  
皆為國家  
機關

用之標準，如「最高機關為誰？」「總攬機關為誰？」之類，區別國體，又復於不知不識之間，應用於過去一切君主，一若此等君主之性質，與此相同者，其為不可理至明也。此蓋名辭上雖同稱君主國，在於某點，雖有共通性質，然由其本質觀之，實為別個之物。本質的性質，既不相同，今乃欲索共通之本質的屬性於其間，而作成一種概念，謂可以包括一切時代之一切君主，其不合理，不待多言。夫此等之間，固不能謂其全無共通之點，故由此共通點，而強作共通觀念，未必不能，然即令其為可能，而其所作之觀念，亦與區別今日君主國共和國之本質，全無關係。故其觀念，由現在之國家的世界觀之，全無實益之可言，此所以余之討論範圍，唯限於現代君主國及共和國，而簡單說明其本質的區別。學者欲舉古代本質的不同之國家之例，反駁吾言，其不成問題，可一見而知也。（如以 *of a king* 有二人之王，而謂君主義也。若承認此種反駁，則亦可用過去君主皆為專制君主之理由，而攻擊）（註）  
君主為國家機關之說明矣；然用此論法，則國體之概念斷無成立餘地。）

註 一般會如此者，現在未必如此，此理方當然也。顧公法學上，往往由「曾如此」之說明，而謂現在亦如此。夫各國君主固曾為無制限之權利主體，而其憲法之制定，亦曾出於君主之自己制限，然由過去事實，又如何而能說明現在君主之地位，謂為無制限之權利主體乎？况乎定憲法之君主，或者此種說明可以適用，若夫拘束於他人所定之憲法之下，自己意思，莫若之何者，又如何而得謂為自己制限乎？然公法學者，往往用此說明。

### 第三節 現代國家之法律的性質

據上所述，余之討論範圍，惟限於現代國家，即對於現代國家，法律的說明何為君主國，何為共和國也。據此觀察，則二者差異，惟歸下述一點：即君主國者，構成國家獨立直接機關之一自然人，法律上地位，與一般國民完全不

內包之規定



同者也。共和國者，直接機關之構成者，非法律上地位與一般國民不同之自然人，其直接機關，乃國民自身或國民之代表，由國民中選出者也。欲明此言，必當先述現代國家之性質，然現代國家，如上所言，乃為統治權主體之一個人格者，故又當先明法律上人格者之為何。

法律上人格者者，有權利主體之資格者也。法律上承認某人具有法律上之人格者，以其人有一定之存在目的，又為達成目的所必要之意思之主體。吾輩自然人（即人類）認有人格，即其適例；換言之，吾人所以認有權利主體之資格者，乃吾人各有獨立之存在目的，又有腦髓之生理的機關，可為達成目的所必要之意思之主體也。夫吾輩自然人固有自己不能現實的構成自己意思，如被代理人由代理人而作行動之事，然此時該自然人之認有人格者，乃為一時例外之象徵；至於人類一般，則皆有自己固有之目的及自己固有之意思，故惟此種例外情形，始用他人意思以代之也。

人類相合而成團體，認其有法人格（即所謂法人）者，與此無異。此種法人之意思，乃出自他人腦髓，然吾人不可以該意思為該個人之意思，乃以該意思為團體之意思，又以該個人之行爲，為團體之行爲者，蓋該個人構成意思，非出於該個人固有之目的，乃欲達別個獨立存在之團體之固有目的，故以該個人為團體之器具而構成之也。是以生理上該意思雖為個人腦髓之作用，而認識上，則意思主體，非個人而團體也。故團體自身，雖無腦髓，然具有意思，故認其有人格。夫自然人之有人格者，非在於其人有生理的機關，乃在於其人腦髓常為其自己目的而作用，發生統一的意思，而其人可為此統一的意思之主體也。然則雖無生理的機關之腦髓，若有獨立目的，且以達成目

的之故，又有他人之腦髓代其發生統一的意思者，則該意思可認為該團體之意思，該團體可認為統一的意思之主體，其得認有人格，理固當然。國家之為統治權主體，而認有一個權利主體之資格者，職此故也。

但二者之間，大有差異。蓋其在自然人也，某意思機關為誰氏之意思機關？此意思機關所出之意思，為誰氏之意思？皆從自然秩序決定之；換言之，甲所有之生理的意思機關，常為甲之意思機關，此機關為甲而出之意思，常為甲之意思；反之，其在團體也，團體員以何人之意思為團體之意思，而服從之者，必須團體組織法預先規定，此組織法所規定之人，對其所規定之事項，從其所規定之手續形式，而構成意思者，則為團體之意思。故團體之時，如何之人為團體之機關？如何意思為團體之意思？專從人為的秩序，即以法為基礎而定之也。此實二者區別之要點。

此種關係之決定，在於國家，則為國家之組織法，即實質的意義之憲法也。例如日本，凡一般抽象的國家意思之法律，當據日本憲法第五條規定，經議會協贊，天皇裁可之後，始能成立。然此時誰為議會議員，誰為天皇，乃法律所預定。個人依據法律，充任機關之地位，對於法律所規定之立法事項，從法律所規定之手續而確定其意思者，則其意思始為國家意思之法律也。詳言之，議會先確定法案之內容，并表示欲將法案內容成為法律之意思（即行協贊）；天皇更是認其法律內容，且表示欲將法案內容成為法律之意思（即行裁可）；此二個機關之意思表示一致之時，法案即成為法律焉。

由此觀之，一切團體機關，如國家機關之類，皆為法律上之觀念，吾人必當根據法律，而後始能決定團體機關之為何。機關之中，必有自然人，自然人或如元首，以一人而為團體機關；或如議會，以集合體而為團體機關。然集合

體構成自己意思之時，當從法律上之手續，決定某個人腦髓所出之意思爲其團體之意思而後可。（註）要之，是純施以法律的觀察，而令彼輩現爲團體機關也。特定人依據法之規定，人工的人爲的，對於特定事項，從特定形式，而代團體行動者，則其人可視爲團體機關。

註 多數學者，謂除自然人之個人外，別無意思主體，故團體不有意思，當用機關，然據此種論理，則議會之集合體，又安得謂爲機關乎？此種集合體，如有意思，則集合體一種之國家，安能謂其無意思乎？故此議論，毫無價值，非徒如是，吾人惟認國家有國家意思，而後論理上始得謂國家有意思機關也。

## 機關及機 關體

是故某人爲團體機關而行動，當與其人爲個人而行動，嚴重區分，例如總理大臣A氏散步，此時散步之人，非總理大臣之國家機關，乃其機關體之A氏，但A氏若爲國家機關而行動者，則爲國家人格之構成部分，其狀猶腦髓爲個人人格之構成部分而動作也。然腦髓不爲獨立之人格者，故A氏此時亦非獨立之人格者。由此觀之，凡人在於機關地位而行動者，固爲機關體，然此外尙爲一個人，與吾輩爲同一之人格者也。君主亦然，即一面爲國家機關之君主，他面爲一個人格者，爲機關體也。知此區別，爲益殊多。（代理人之意思，若由自然現象觀之，則爲代理人之意思，是故代理人與被代理人之關係，頗與團體與其機關之關係相同，但代理人不爲被代理人之人格之構成部分，此又二者區別之點也。）

如上所言，國家機關者，個人或其集合體，依據法之規定，對於特定事項，且於特定形式之下，爲國家人格之構成部分而行動者也。然國家乃所謂「統治權」之包括的命令權之主體，國家本此權利，得行達成自己存在目的所必要之行爲，而國家機關又各行統治權之種種權能之一部。此種各機關所行之權能之範圍，稱爲該機關之權限。

## 權 限之 觀

之權限與機關體之別之必要

國家機關之分類

直接機關與間接機關

獨立機關與非獨立機關

故上列所言，可簡單改曰某機關體，惟作權限內行爲之時，始爲國家機關而爲國家之一部也。是故某人以機關體資格（即一個人）所有之權利義務，當與法律認爲該機關之權限，明白區分，後者惟某個人在於機關地位而行使該機關之權限時，而後其人始得本國家權利，而實現國家之某權能也。據此說明，則國家如何構成其意思，及國家機關之爲何，略可明瞭矣。

國家欲達存在目的，其所行政務，既有多端，故國家常用多數機關以爲行動。此種多數機關，吾人固可由種種觀點，加以分類，然其中最爲重要，且可爲區別國體之標準者，則爲直接機關，間接機關，及獨立機關，非獨立機關（又稱制限機關）也。

第一，國家機關極其多數，然大別之，則可分爲直接機關及間接機關二種。直接機關者，當其行使權限之時，不必服從他機關之命令者也；間接機關者，當其行使權限之時，在某程度之內，必當服從他機關之命令，因而附屬於他機關也。例如日本之天皇議會裁判所，除直接服從國家組織法之外（即直接服從一般的國家意思之外），當其行使權限之時，不必服從他人意思，故爲直接機關。至於國務大臣以下之各種行政機關，則當其行使權限之時，必當服從某機關之命令權及某機關之監督權，故爲間接機關；換言之，間接機關者，對於他機關立於隸屬關係之機關也。

次惟就直接機關觀之。直接機關之中，有自己可單獨發布直接拘束臣民之意思者，有自己單獨不得發布直接拘束臣民之意思，必待自己意思參以他直接機關之意思，而後始能拘束臣民者。是故吾人可分直接機關爲二：

共和國爲  
無君主之  
國家——君  
主之特徵

君主爲直  
接機關

前者爲獨立機關，後者爲非獨立機關。一國之中有二個以上之直接機關者，則其機關可分爲「一切直接機關皆爲獨立機關」及「獨立機關之外，尚有非獨立機關」二種。多數君主國之議會，皆爲非獨立機關，蓋其意思必當加以君主之意思，始得成爲有效之獨立意思也，但一切共和國及西班牙、挪威議會之意思，則單獨可以拘束臣民，故在此等國家，議會亦爲獨立機關。

#### 第四節 君主國體與共和國體之區別——近世民主政治之意義

君主國之特徵，在於其國之有君主，固無論矣。故現代如何國家爲君主國，如何國家爲共和國之問題，欲加解決，宜先決何爲君主之問題，即國家有君主者爲君主國，（君主爲無能力者時，攝政代表君主，構成君主之意義，此時君主特色，略可由攝政代表之。）國家無君主者爲共和國。（註）然現代君主（君主不爲國家機關而作用時，則爲攝政。）雖爲國家獨立機關之一，然其構成員之自然人，法律上乃在於與一般國民完全不同之地位，余前謂君主國者，國家獨立機關之一，乃爲法律上在與一般國民完全不同之地位之自然人，即此故也。

註 或曰如是，則有名無實之君主之國家，亦爲君主國乎？然君主僅爲名義，至其實質，毫與他機關無別者，果否事實？惟細察現代君主之共通屬性，而彼始能決定之，萬一部君主與他機關毫無所異，則此種反駁，始有意義。

君主所以爲直接機關者，以其爲權限內行爲之時，不必服從他機關之命令也。英國當過去二百年中，議會可決之法案，國王無不裁可，閣員形式上雖由國王任命，然下院多數黨之領袖，必任爲總理大臣，其他閣員，亦由多數

黨內部選定，故雖形式上由於國王任命，然實與議會之決定，無以異也。至於一切官吏皆由內閣任命，而國王大權，亦由閣員行使，閣員對此事項之建言，自維多利亞女王以來，凡重要問題，國王未曾一次反對，(Tollinek a. u. O. S. 680 ff.) 是故英國實全合於“Le roi regne, mais il ne gouverne pas.”(國王統而不治)之言詞。

然英國若無國王之形式上行爲，則一切行動，法律上皆爲無效，而國王拒絕承認之時，法律上又無制限國王之機關，故國王仍爲直接機關，無可存疑。Bagehot 說明維多利亞女王之地位曰：“Sie muss ihr eigenes Todesurteil unterschreiben, Wenn die beiden Häuser es ihr einstimmig vorlegen”; (Tollinek 前書六) 此誠得其實情，然由此而謂國王法律上隸屬於議會，則誤矣。

君主所以爲獨立機關者，蓋君主意思，可爲單獨直接拘束臣民之有效意思，不若制限機關，必當加以他種直接機關之意思，始成直接拘束臣民之有效意思也。現代君主，皆有君主政治大權，故現代君主之爲獨立機關，吾人若觀君主行使此等權限之形式，即可知之。蓋君主政治大權之內容，雖各國不能同一，然其大體，則皆爲法律之裁可權及執行權，官吏之任免權，兵馬統帥權，對外代表國家之權，議會之開會閉會停會及解散之權，榮典授與權，恩赦權等種。其君主行使此等權限，必與他種直接機關之意思合致，而後始能直接拘束臣民者，惟限於行使立法權及外交權時而已。此多數國家所同然也。

君主行使君主政治大權，然君主若以此等權限爲“Vraies marques de la souveraineté.”(主權之真標記)(註)而有之者，則爲主權者。故現在多數學者，皆謂君主由此權限而爲國家之法律的活動之中心，握有最

(若果兩  
院一致提  
出女王之  
死刑宣告  
者女王亦  
當裁可)  
君主爲獨  
立機關

高決定權，萬一君主停止活動，則國家活動，亦至消滅；故君主實國家之最高機關或原動機關也。(Tollinek 前書五五  
四頁，六八〇頁，  
美濃部博士日本國  
法學一四頁。)此輩學者，於是又以此種最高機關為自然人或為集合體，而區別君主國體及共和國體。(即由  
nat 在於君主或在國  
民，而區別國體也。)

註 先與主權以實質的內容者，則為 Bodin。Bodin 列學立法權，宣戰講和權，任命權，最高裁判權，忠誠從順之要求權，恩赦權，貨幣鑄造權，租稅權，并說明其為：'Trayes marques de la souverainete'。此說為 Thomas Smith, Hobbes 等所採用，并受多少改正。現今君主國之憲法，皆受一八一四年法國憲法之影響，所以大同小異 (Tollinek, a. a. O. S. 462 ff.; Hartschek, Allgemeines Staatsrecht, I. S. 57)。

## 第一理由

然據此權限，而謂君主為國家最高機關原動機關者，則共和國大總統，何莫非最高之機關。或謂現在君主與大總統之權限之差別，在於二者對於立法權之關係，即君主有法律裁可權，大總統無之；君主有議會之召集權解散權，大總統無之；此實二者不同之點。故君主停止權限行使之時，則議會無從開會，而法律不能成立。且官吏一切任命權在於君主，故君主停止權限行使之時，則官吏無人，而國家亦不能活動。余意不然，蓋挪威君主所有之裁可權，若謂其對於法律，可為最後決定者，則巴西智利之大總統，亦可由其裁可權(由國法上之性質觀之，則為拒否權。)之作用，而與法律以最後之決定也。吾人試觀挪威憲法，則知國王惟有行政權(第二條)，至於立法權，則國民用議會 (Storting) 以行使之(第四九條)。凡兩院可決之法案，當迴付於國王，一待國王裁可，即生法律之效力，國王不欲裁可，則當附以理由，送還上院。然兩院若已通過此法案，且國王拒絕之後，新選兩院，又復通過之者，則不論國王有否裁可，皆成完全法律(第七八條)。又試披閱巴西憲法，則知大總統對於兩院所通過之法案，若不贊成，則當於十日內(智利則

爲十五日) 退還於製定該法案之議院。此時議會若以三分之二以上之多數通過之者，亦得發生效力。若夫大總統承認之時，則用「國民議會可決之，余裁可之」之形式，而法律之製定以畢(第三七條)。今試比較二者，則知程度雖異，性質實同也。西班牙之君主，亦有同一規定，且西班牙君主，若在三十日之內，不裁可法律，則視爲裁可而生效力焉(第一四五條)。然則吾人可知此等君主國，非僅事實上議會勢力極大，即法律上議會權限，亦不劣於君主也。至於議會召集權，則比利時(第七〇條)，希臘(第五四條)，瑞典(第四九條)，丹麥(第四一條)，挪威(第一八條)，荷蘭(第一〇〇條)，羅馬尼亞(第九五條)之君主，皆無之，而挪威君主且亦無解散權。是則此等之國，即令君主停止其權限之行使，議會亦能每年開會。他若羅馬，西班牙，雖無君主意思，法律亦得完全成立焉。至若官吏之任命權，則共和國大總統皆有之，固非君主所特有之權限也。故曰：若以君主國之君主，有上列權限，而謂爲國家之原動機關，則共和國大總統，亦當爲原動機關；反之，共和國之國民及其議會，若爲原動機關，則此等君主國之國民及其議會，亦當爲原動機關也。

是故 Jellinek 乃以最高決定權，爲憲法改正之最後決定權，用此權限之有無，而爲最高機關之區別。羅馬君主有此權限，故不失爲最高機關之性質，然希臘(憲法第一〇七條) 勃牙利(憲法第一六七條) 之君主，對於憲法改正非毫無權限乎？ Jellinek 謂無此本質的特徵者，名爲君主，實非君主，(Jellinek 前書) 六八四頁。然彼何所根據，而用此以爲區別君主與非君主之本質的標準乎？又彼據何理論而謂君主無此特徵者，不爲君主乎？此非武斷，誰爲武斷？

論者之謂君主爲最高機關也，每重視君主之裁可權，謂君主由此權限之行使，可以自由決定法案之能否或



爲法律。故君主爲真正立法者，議會不過決定法案之內容而制限君主之意思而已。然若論者所言，則在二院制度之共和國，亦惟最後處理法案之議院，始爲真正立法者矣。夫等爲國家之直接機關，又不互相服從彼此機關之命令權，且二者意思一致之時，始能成爲國家意思，今乃於此二個機關之間，法律上設以上下之差，吾人實不解其何故；況事實上，議會主義君主國之議會，實爲實際政治之中心乎？（註）

註 關於立憲君主國議會之地位，有 Lukás, Die rechtliche Stellung des Parlamentes, 1901 之良著，本處所論，可參照其九四頁以下。

君主者，處於與一般國民完全不同之地位之自然人也。詳言之，個人之君主，實爲君主權之主體，君主本此特權而處於與一般國民不同之地位。

現在君主所有之特權，可大分爲二種：一爲充任君主地位之特權，君主本此權利，得爲國家機關（即君主）而行動；二爲以君臨之結果而享有之特權，此種特權，又分至尊權及名譽權二種：至尊權者，使其人得保君主尊嚴而付與之特權，如神聖不可侵權，皇室費請求權是也；名譽權者，表彰其人在於元首地位，并令其對於外國保持王位之品格，而付與之特權，如宮廷之享有，特別稱號及徽章之使用，是也。

君主之君主權，所以爲特權者，吾人若比較共和國大總統之地位與君主之地位，即可知之。蓋共和國大總統之資格，凡國民達一定年齡時，任何一人，皆有此種能力，不僅限於某少數人；至於君主國之君主，則惟皇族之中，有繼承皇位之資格者，始有爲君主之能力也。上述二種之君主權，皆生自君主之特別身分，故爲特權，而與一般人基

於大總統及其他一般資格，得充任一般國家機關之地位，自爲機關體，所享之一般權利，明當區別也。

君主非僅身分與一般國民有別，且以其人享有至尊權之故，其地位，亦與一般國民不同。詳言之，君主由此結果，不必爲一介臣民，而服從他機關也。又君主不負責任，故凡刑事上之行爲，不問其出於君主資格之行爲，或出於機關體資格之行爲，皆不受一切訴追，而一般國民對於君主，若爲犯罪行爲，則皆從嚴處罰，但私法上之行爲，今日各國君主皆負責任。

個人之得爲君主者，對於君主地位，有一種特權，已述於上；其人本此權利，得充任國家機關之地位，且以國家機關之資格，而行國法所規定之權限；換言之，此人得要求承認自己爲君主，由此而爲國家機關之機關體，依法行動。是故吾人當區別爲君主權之主體而表現之一個人格，與本於君主權而充任機關地位，自以機關資格行使權限之個人；前者爲人格者，後者非人格者；又當區別其人爲機關體必當執行之機關職務，與承認其人爲機關體之權利，前者非權利，後者爲其人之權利。

一派學者，一面既認國家爲統治權之主體，一面又謂尚有統治權之總攬者（或負擔者）統治權總攬者何？人或集合體，以國家統治權，爲其固有權利，而掌握之者也。總攬者，不必自己執行一切統治權，可令他人用君主之名義，行其一部，然君主則以之爲固有權利而有行使「國家統治之全權能」之權利。故君主雖爲國家機關，然統治體全部又屬於君主，故君主爲國家最高機關。而國體區別，當以此「機關之爲何」爲標準。

（市村博士帝國憲法九九頁以下，G. Meyer, a. a. O. S. 17. Ann. 6; Rehm, Allgemeine Staatslehre, 1899, S. 176 ff. Anschütz, Deutsches Staatsrecht in von Holtzendorfs Enzyklopädie der Rechtswissenschaft Bd. II, S. 472 ff.）簡單言之，此輩論者，殆謂君主有

君主未必  
皆爲統治  
者之總攬

## 第一理由

行使權限之固有權利也。夫君主固可本君主權而就王位，且得以國家機關之資格，行使權限；然充任機關之地位之權利，與機關自身之權限，固當區別也。機關為國家人格之構成部分，然其自體則非獨立人格者，故不能謂為行使此權限之權利主體；而君主亦不能以此權限之行使，解作自己權利，而拋棄之。此所以謂「國家統治全權，實為固有權利，而歸屬」者，實毫無意義之可言。(Bernatzik 謂君主其固有權利，而行統治，故統治權為國家及君主所共有。君主若為機關，則非統治權之主體，若為機關體之個體，則不有統治權，而惟有對於機關地位之權利也。)

## 第二理由

且如論者所言，權利主體之外，若更有權利全部之負擔者或歸屬者，則此權利主體，果有如何權利乎？換言之，果若論者之言：現實有一個之權利負擔者，則論者所稱之權利主體，又有如何之力耶？蓋若論者之言，事實上若有權利負擔者時，則現實權利主體，當為負擔者自身，而論者所稱之權利主體，實不過為幻影。若使國家為權利主體，則權利之歸屬者，當為國家自身，而權利之負擔者，又為論者之幻想矣。故曰統治權主體，即為國家，雖論者自身亦已承認之也。然則論者，非惑於君主權之幻影而何？

由此觀之，君主為處於與一般國民完全不同之地位之獨立機關，固無疑也。現在共和國之機關，無一基此特權。一切直接機關，皆為國民自身或民選代表所構成。故余用此特徵區別現代國家為君主國及共和國之二種。具體的言之，君主國者，其國之獨立機關之一，乃為法律上處於與一切國民完全不同之地位之自然人之國也；共和國者，一切直接機關乃為國民自身或民選代表所構成之國也。近世民主政治，則為此共和國所行之政治，然此區別，不過為初級概念，吾人將更參以特殊之標準焉。君主國共和國，又可以再分三分，故君主政治，民主政治，尚有無

近世民主  
政治之意  
義

君主國與  
共和國之  
區別

數之分類。

## 第二章 現代民主國之種類

前章所得之結論

如前章所述，吾人可得結論如次：即現代共和國者，其國之直接機關，皆為國民自身，或民選代表所構成者也。更嚴密論之，此種國家所行之政治，始得稱為民主政治。

直接民主國代表及直接民主國投票制度之民主

然此種國家，當其行使統治權之時，國民參加其中，又有種種關係；以此關係為標準，更可分民主國為三種：即直接民主國，代表民主國，及直接投票制度民主國是也。

### 第一節 直接民主國

直接民主國

直接民主國者，國民自身為一個之直接機關，躬自行使立法權司法權行政權之一部分之共和國也。如現在瑞士聯邦中之 Vindwalden 二州 (ob und nid den Wald) Appenzell 二州 (beider Rhoden) Uri, Glarus 等六小國是。(此外 Zug 及 Schwyz 二州，前行直接民主政治。至一八四八年，改行直接投票制度之民主政治。)

據一九〇五年調查，各州住民之數： Uri—20635; Nidwalden—13272; Glarus—31785; Appenzell—Innerrhoden—13733; Appenzell—Ausserrhoden—55730; Obwalden—15313.

州民集會

此等國家，凡住民男子，達一定年齡以上，(Nidwalden 國規定滿十八歲，其他諸國，則為滿二十歲。)且有其國之公民權，或男子有瑞士聯邦之公民權，且具備其國憲法所規定之條件者，皆得列席於州民集會 (Landes-Gemeinde) 而參與該機關之權限

## 內之立法權及行政權之行使。(註)

註 普通每年自動的開會一次，其會期 Nidwalden, Appenzell 爲四月最終之禮拜日，Uri 爲五月第一禮拜日，Glarus 爲五月中，其日期由每年行政參議會 (Regierungsrath) 定之。但常有延期之必要時，則於常會次之禮拜日，再開後會 (Nachgemeinde)，又遇緊急必要時，則開臨時會，每屆會期，各國均召集州參議會 (Landrat)，其會場每年雖有一定，但在 Auserrhoden 則輪流開會於 Trogen 及 Hundwil。此等事實，實足證明虛梭學說對於此種共和國如何影響也。(參照民約論第三篇第十三章及第四篇第四章)

州民集會  
之權限  
(其一)

州民集會  
與州參議  
會之關係

州民集會權限之中，最爲重要者，則立法權是也。一切規定凡欲拘束國民一般，且與國民全體或其大部分之權利義務有所關係者，若據其國憲法，必經州民集會之決定而後可。但此等國家，除州民集會之外，猶有一種立法機關，稱爲州參議會 (Landrat)。(此會在 Obwalden 稱爲 Kantonrat，在 Innerrhoden 稱爲 Groszer-Rat，實則異名同物，均可以州參議會稱之也。)州參議會之代議士，乃以自治團體爲基礎而選出之，其外狀雖似君主國之議會，然此機關，僅能發布行政命令，以代法律，並非直接參與法律決定之機關也。且州民集會，在一二之禮拜日內，必常協議種種重要法案而決定之，然期短事繁，故欲事務易於進行，則非開會之前，別有一種機關，整頓其一切準備者，不可。此機關即爲州參議會。但法律之成立或廢止，全視州民總會之意思如何？非州民參議會之希望所能左右。故州參議會與議會絕對不可視爲同一也。由是觀之，直接民主國之法律決定權，全屬於州民集會也明矣。

州民集會既爲國民自身直接所構成之立法機關，是以他國人民所有之請願權，在此等國家中，則爲人民之法律發案權 (Initiative)。故於州民集會有投票權之人，恆得獨立提出自己所希望之法案。(投票者有單獨發案權 (Initiativbesitz))

但在 Anserihoden, (須有與州參議會同數(現數七十三人)) 是故某個人提出議案, 附有理由, 加以署名; 州參議會對此雖可以上之贊成署名人 (Kollektive-Initiative), 始得提出。) 是故某個人提出議案, 附有理由, 加以署名; 州參議會對此雖可發表示見, 或提出反對議案, 然決定法律之人, 乃為人民自身所構成之州參議會, 故人民由此恆有直接制定自己所欲之法律之機會。故曰, 此等國家至少亦於制度上最能澈底採用「人民自行政治」之民主的精神者也。

## 其二

行政參議會委員之選定

上級裁判所判事之選定

次則州民集會, 尚有選定國家重要機關之權限。此等國家非如美法二國, 將此權限屬於大統領一人, 乃如瑞士聯邦及聯邦中所含之多數共和國, 委此權限於合議的委員會, 卽所謂行政參議會 (Regierungsrat) 者是。該會雖有州長 (Landammann Landstatthalter) 及副州長 (Vize Landammann), 然究其實, 亦不過以行政參議會之議長資格, 對於他委員, 占有上席者 (Primus inter pares) 之地位而已。此等行政委員會之委員及其州長, 悉為州民集會所選舉, 他如上級裁判所之裁判官, (在 Nidwalden 則由州參議會選舉之。) 書記, 傳達吏等, 亦莫不然, 故曰, 州民集會第一有決定法律之權限, 第二有選任最高行政官及最高司法官之權限, 殆無一非欲貫徹其國民直接政治之理想也。

## 其三

此外則公課之承認, 借債之許可, 決算之追認, 凡與國民負擔有關係者, 亦當委諸州民集會之決定。又如對外關係有關國運之隆替, 國民之幸否者, 其處理亦當經州民集會之同意。但其內容似非一定, 如 Glarus 則條約有變更現行法之內容者, 當得州民集會之同意, 而 Anserihoden 則條約可拘束一般國民且極重要者, 當經州民總會之同意。

## 其四

最後據近世民主主義之理想, (參照第四(章第二節) 國家者, 原皆獨立自由之個人所集合而成之團體也。是故國家組織

Pouvoir  
Constituant  
及  
Pouvoir  
Constitué

盧梭之理  
想與直接  
民主政治  
之關係

直接民主  
政治之缺  
點(其一)

之基礎，並一切合法性之基礎，至少亦須基於國民自身之意思而構成之。由此結果，吾人可區別國家根本組織（即憲法）之制定權（即 *Pouvoir Constituant*），及以既成之組織法為基礎之立法司法行政三權（即組織上之權 *Pouvoir Constitué*），後者不論其行使機關為何，前者之行使機關，必須屬於國民自身，直接民主國國民自身組織州民集會之直接機關。是故憲法制定權恆一律屬於州民集會。

如上所言，吾人可知直接民主國有州民集會之直接機關，國民自為此種機關之構成員，親自行使立法權及行政權之一部矣。但行政權雖屬於行政參議會，立法權雖屬於裁判所，然行政參議會之委員，及上級裁判所之判事，皆由州民集會任命之。其他事項，若與國民幸否有直接重大關係者，亦當得州民集會之同意。是故所謂「為國民之利益，由國民之意思，而行政治」之民主主義理想，惟在此種國家，始能完全實現。盧梭曾謂國家本由獨立之個人，依於社會契約而構成，法律又為個人政治的結合而行動之條件。故服從法律之人民，當為制定法律之人，如是則公共利益，始得賴之以興，公共團體，始為有意味之組織。（參照盧梭著《民約論》第二篇第六章。）此外則以共同幸福而利用國家之權力者，惟能出於共同意思，共同意思，不可讓與他人，故捨主權之人民自身以外，再無別人可以編定共同意思之法律。（《民約論》第二篇第一章。）由此觀之，直接民主國，實與盧梭理想一致之唯一政治也。

然盧梭亦知國民全體不能時時集合討論國事，彼古代民主國之公民所以間能行之者，（參照《民約論》第三篇第十二章。）蓋彼等有奴隸代其勞動也。（同上第三篇第十五章。）今日吾人躬執勞務，再無餘裕可以時常開會，若果國民全體之勞力及其時間，屢犧牲於政治，則對於國家未必有利。是以現代直接民主國，一年之中，亦唯一二日得開州民集會，然此短促期

州參議會

間之內，斷難解決一切問題。故實際言之，雖在直接民主國，亦難貫徹人民直接政治之理想。上述之州參議會，卽用以彌縫此弊者也。吾人若察州參議會之權限，卽能理解其性質如何，茲臚列其重要權限如次。

(一) 如上所述，法律全爲州民集會所決定，然在一二日之中，欲舉一切問題，一一討議而決定之者，必當預先調查，編制議案，使先有相當之準備而後可。州參議會卽準備一切之機關也。

(二) 命令權，在他州則操於行政參議會，然在此等六直接民主國，則歸屬於州參議會，且值緊急必要之時，州參議會又可發布可代一時的法律之命令。

(三) 最高行政機關及司法官，均爲州民集會所選舉，已述於上。此外諸機關亦多由州參議會任命之。

(四) 州參議會對於州之行政及司法，有監督權，故行政機關及司法機關，每年須呈出報告書於參議會，而受其監查。

(五) 司法機關與行政機關如發生權限之爭議時，其裁判由州參議會執行之。

(六) 其他如赦免權，軍隊統帥權，亦多屬於州參議會。

由上列權限觀之，吾人可知州參議會乃爲州民集會之補助機關，而輔佐其機能矣。凡州民集會閉會之時，州參議會可代國民而爲準備，及監督州民集會所任命之機關之行動，並發布命令。若夫事在切迫，又可發布規則以代法律，用以達成目的。

由是觀之，人民直接政治之理想，在今日非僅不能絕對貫徹，且國民全體集爲一機關之構成員，用以解決一



切重要問題者，在乎大國，更難實行。是故此種制度，由民主主義觀之，無論如何認為適當，然其實際，則斷不能行於一切國家也。

## 第二節 代表民主國

現代第二種類之民主國，即為代表民主國。此種民主國之特徵，在乎一切國家作用，皆由民選代表執行之。余前謂近世民主國，常分一切權力，為制定組織之權（即所謂 *Pouvoir Constituant*），及以組織為基礎之立法司法行政等權（即所謂 *Pouvoir Constitué*），在前者則團體自為組織之者，故當保留於國民自身。夫國民固一切合法性之淵源也，現代民主國之中，改正憲法亦多委諸國民直接投票（*Referendum*），至於立法，司法，行政等權（即所謂 *Pouvoir Constitué*），則皆委之民選機關。國民全體，由其選舉代表，而間接參與政治，斷無直接參與此權限之行使者。

直接民主國，乃國民自身，躬行國家作用，故無政府侵害人民自由之虞。反之，代表民主國，一切國家作用，皆執行於民選代表，故人民必當預防代表行動，無害及人民之自由而後可。

欲達此種目的，其採用之方法，雖同在代表民主國，其間亦有差異。故代表民主國，又可分為三種：第一種以 *Montsquien* 之三權分立主義為其組織之基礎，由此而維持人民之自由，如亞美利加合眾國及其支分國多數之州，並中南美多數之共和國是也；第二種則立於議會主義之上，法國即其典型也；此外則尚有 *Haiti-Santo-Domingo*, *Venezuela*, *Chili* 等共和國；第三種行於瑞士聯邦中之一州 *Freiburg*。前二種或用三權分立，或用

三權分立  
主義之代  
表民主國  
議會主義  
之代表民  
主國

有合議體  
組織之最  
高行政機  
關之代表  
民主國

三權分立  
主義之代  
表民主國

美國憲法  
及三權分  
立主義

議會主義，以謀維持人民之自由，第三種則非澈底採用三權分立主義，亦非依據議會主義。唯其行政大權，非若前之二種，委於大統領一身，而委於合議體，用以預防權力濫用而已。爰將此三種共和國，分款說明於下。

第一款 三權分立主義之共和國

如上所述，三權分立主義之共和國者，亞美利加式民主國是也。美國及其各州，并 Guatemala, Salvador, Honduras, Brazil, Argenteno 等中南美共和國，皆屬此類。然余惟擇美國之組織，為其典型，而說明此種民主國之特色。

美國組織，在一七八七年，創自 Washington, Hamilton, Madison 等輩，此世人所共知也。其組織基礎之主義中最著特色者，則為採用 Montesquieu 之三權分立主義，使立法，司法，行政三種機關，互相獨立，互相抑制，互相平衡，用以永保人民之自由。當時 Madison 在其機關雜誌 The Federalist 中，稱揚 Montesquieu 之說曰：「政治上之真理，殆無較此尤有價值者矣。……夫立法，司法，行政一切權力，歸於同一機關掌握者，不問其機關為一人，為數人，為多數人，亦不問其人得此權力，由於世襲，由於己力，由於選舉，要皆暴政定義之宣言也。」(參照 Federalist No. 47.) 由是觀之，Montesquieu 三權分立之說，其影響當時製定憲法之人之大，吾人可知其涯際矣。(Montesquieu 學說所以能動彼輩者，其最大原因，則為 Montesquieu 學說，與彼等建設殖民地以來所得之種種經驗如合符節。換言之，殖民地之住民，當其行使自主的立法及司法之時，常受殖民地政府之壓迫，而殖民地政治上之困難，亦多為政府所引誘。第二理由即 Montesquieu 極力推稱之制度，乃為彼輩故國之制度。故彼等易) (註) 能照其理想，加以修正，而移殖之於殖民地也。

註 然多數學者，皆謂 Montesquieu 對於當時英國之實情大有誤解，此言毫不容疑。蓋當時議會之優越地位，雖不若今日顯著，然 “The

prime minister was the master of the crown and servant of parliament”實已嶄然呈露也。故行政權與立法權之間，至少實質上亦無 Checks and balance 之作用矣。(Monro, The Government of the United States, 1919, pp. 49-51.)

何謂三權  
分立主義

常說皆謂三權分立之意，乃指行使立法司法行政三權之機關，決不監督其他機關，亦不參與其他權力之行使，然國家組織，若果如是，則統一必至破壞，此實誤解 Montesquieu 之論者也。若據 Montesquieu 之意，則三權分立，非僅各機關不得完全奪取他機關之權能，且三權更應交相爲用，俾能調節他機關權力之專橫。(註一) Madison 在其 Federalist 所發表之意見，亦與此同，並不務禁止屬於某部門之機關，參與他部門權能之一部，且欲達 Checks and balance (調和與均勢) 之目的，反常行使屬於他部門權能之一部焉。但各部門各有其獨立之意思，故凡各部門構成員之任命權，務使其不專屬於他部。(參照 Federalist 四十) 美國及其他三權分立主義之共和國，立於此種意義之三權分立主義之上，實無容疑義也。(註二)

孟德斯鳩  
之三權分  
立論

註一 茲將 Montesquieu 之論，摘記於次。「政治上的自由，唯於調節的政府之下，始可成立，然此亦未足爲常也。其常者，唯限於調節的政府不濫用權力之時」(Montesquieu 著法意 De l'esprit des lois 第十一篇第四章)。「人民之政治的自由者，各人自信安全之心的安靜也，欲得此種自由，必其政治組織，足使國內任何一人，皆無畏怖他人而後可。」「今有一人或一團體，兼握立法行政二權，則政治的自由，決難實現，蓋元首議院，可制定不當法律，而執行之，用以壓迫人民，而人民之恐怖心，從此生也。」又如司法權與立法行政二權相合，亦有此弊。蓋司法權與立法權結合之時，則司法官同時當爲立法者，人民之生命及自由，將爲其專擅之規定所蹂躪；司法權與行政權相合之時，則司法官兼爲行政官，益用暴力以處斷之矣。」若夫一人，或一團體，並握三權，則自由更掃地無存，不問握此權力者，爲貴族或爲人民也。」自由國之人民，

皆爲自由，故自身當爲支配者，而立法亦屬於人民全體，但人民全體行使立法權之事，在大國則不可能，在小國則有種種障礙，故彼等不如選舉代表，令其執行自所不能行之事，尙爲適當也。」然一國之中，常有以閹閹地位富貴榮爵等物，與一般人民有所區別之人，此等人，若令其混入人民之中，又同樣與以一票之權者，則一般人之自由，必且奴隸此輩，而一般的決議，或且反對彼輩。故雖擁護一般人之自由，而由彼等觀之，實無利益可言也。」是故立法權，當分掌於貴族團體及代表人民之團體，各行集會，各行討論，各發表自己見解自己利益而後可。「夫三權之中，司法權殆不足論。問題所在，則爲其他二權，然欲制禦二權，必需調節的權力，而貴族所構成之立法團體，則對於達成此種目的，最爲適當。」「行政權當委於君主一人，若夫行政權無抑制立法者之行爲之權，則立法者勢必恣其權力。蓋立法權至佔優勢，可以任意收攬一切權力，大有破壞他權力之虞也。」（同上第十一篇第六章）

註二 "It is evident that each department should have a will of its own, and consequently should be so constituted that the members of each should have as little agency as possible in the appointments of the members of the others." (Federalist No. 15) "His (Montesquieu) meaning, as his own words import, and still more conclusively as illustrated by the example in his eye, can amount to no more than this, that where the whole power of another department is exercised by the same hands which possess the whole power of another department, the fundamental principle of a free constitution are subverted" (Federalist, No. 57.)

## 美國之組織

今試披美國憲法，察其組織，即可知立法權屬於聯邦會議 (Congress) (Art. I, Sect. 1) 行政權屬於大統領 (President) (Art. II, Sect. 1) 司法權屬於最高裁判所 (Supreme Court) 及議會應時代之要求而設之下級裁判所 (Art. III, Sect. 3) 今更觀察此等機關之組織權限，及其相互關係，則可歸納如下。

## 立法部

先就立法部言之，聯邦議會，實若 Montesquieu 理想，分爲元老院 (Senate) 及代議院 (House of Repre-

## 元老院 一其組織

sentative)。二者之組織，權限，性質，均有大異。

元老院代表各州（更適切言之，即代表各州人民），故其議員，（九年以上為美國公民，選舉當時又為選舉州之住民，而其年齡又滿三十歲以上。）每州各出二人。（現在美國為四十八州集合而成，其議員之總數，為九十六名，任期六年，三分議員全數，每二年改選其三分之一。）然其選舉乃由人民，故一面實為各州人民之代表，不若德國之參議院，由各邦政府命令，而代表其政府也。（參照新德意志憲法第六〇條至六三條。）是故美國元老院議員，亦若他國上院議員，當其行使投票權之際，完全自由，不受各州政府之指示，亦不為各州政府所拘束也。

## 二其權限

### 權限之一

元老院之作用，為便利計，別為立法司法行政三種而觀察之。元老院權能之中，最為重要者，則為立法權。據現行憲法，兩院中任何一院，若有提出法案，而通過兩院者，當迴附於大統領，求其署名。大統領署名之時，或於十日內猶未署名之時，（註）該法案皆成為法律；然大統領拒絕署名（Veto）之時，兩院非更以議員總數三分之二以上之多數通過之者，法案不能成立。

註 法律案迴附於大統領未經十日而議會閉會者，若閉會以前，大統領尚未署名，法律自不成立。是故議會最後之週間所通過之多數議案，若其迴附於大統領，大統領可擇其自己所欲之法案加以署名，其他法案，可用此法而抹殺之，是稱為 Pocket veto。

元老院關於立法之權限，既與代議院相同，故兩院之中，任何一院所提出之法案，非經兩院通過，不能成為法律，但關於國家歲入之法案提出權，專屬於代議院，此實二院差異之點也。是故元老院由此權限，可以調節代議院之輕率立法，又可抑制代議院利用立法，蹂躪一部國民之正當利益，而使其一切行動，皆出於國民利福之中。故曰

上院在此點，爲下院之調節機關。

## 權限之二

次則元老院又以制禦行政部專橫之故，而有參與一部行政作用之權限。第一則以節制對外的行政作用之故，與以權限，卽出席員如有三分二以上之多數時，對於大統領之條約，有批准之權限是也。第二則以節制對內的行政之故，與以權限，卽大統領所任命之上級官吏，元老院有承認及否認之權限是也。由此等權限之行使，元老院遂可直接調制 (Check) 行政部之作用矣。

## 權限之三

最後元老院又可行使司法作用，彼彈劾裁判權是也。合衆國之彈劾裁判，均執行於元老院，但大統領則由代議院彈劾之，元老院裁判之。此時以最高裁判所之首席判事爲其裁判長，而有罪判決，又當得三分二以上之可決而後可。(註)

註 從來大統領曾被彈劾者，唯有 Andrew Johnson 一人。然氏並未宣告爲有罪。蓋當時氏之行動，常招元老院之反感，多數議員，皆欲氏之退職，實則氏之行動，果否有觸罪名，甚屬疑問。故多數議員，政治上雖立於反對地位，然仍秉持公正，左袒無罪之說，是以表決之後，Johnson 乃得無罪之宣言也。現在美國人民，信賴上院，良有因也。夫議會政治之真髓，乃在議員不忘其秉公態度，若徒大言壯語，汲汲於釣名沽譽，則代議院之言論，將不爲國民所顧矣。(Brey, The American Commonwealth, pp. 63-64.)

## 代議院之組織

元老院代表各州，代議院則代表合衆國之人民，元老院之議員，每州平等選出二人，代議院則各州皆以人口爲標準，而選舉其相當人數之議員。議員之數，以十年一次之人口調查爲據，卽聯邦議會，先據美國憲法，決定每州議員之數，而各州議會，又分配於各選舉區。選舉區之數，與其州之議員人數相等，故每區選出一人。(現在則以一九一〇年之人口調查

爲基礎，人口共計九千二百萬人，每二十萬人選出議員一名，故議員總數爲四三五人，任期二年。）

元老院行使行政權及司法權之一部，用以調節行政部之專橫。至代議院之權限，則幾限於立法作用。但代議院爲美國人民代表，故關於國家歲入之法律提案權，及大統領彈劾權，均屬焉。

然吾人所當注意者，則各州之立法機關是也。美國各州，採用二院制度之理由，亦與美國採用是制者相同，但今日各州兩院議員，皆由同一選民，以同一方法而選舉之，故二院之別，唯存於比較的不足輕重之點。（其差異以選舉區之大小及任期之長短爲主。）且近年政黨極形發達，往往同一政黨，支配多數民衆，故兩院議員，多出於同一之政黨。有時雖反對黨議員，在二院互占多數，則又互相排斥，妨害他院之行動。由是而立法機關之作用，受害良深。何則，蓋二院制度之固有精神，端在兩院中之一院能代表少數意見，以調節多數之專橫。今也如斯，其妙用已歸消滅。（Munro, The Government of the United States 1919, pp. 410-17.）

此美國各州，所以多採用 Referendum 直接投票制度也。（註）

註 據 Bryce 之言，合衆國之所以設立元老院者，其目的有五：（一）各州與以平等投票權，使小國利益不至爲大國所犧牲，並可防各州之獨立分離；（二）由有經驗之議員，構成比較少數人有權威之議院，以作大統領之顧問，及其調節機關；（三）抑制代議院之輕率行動，並防止輿論之急變；（四）使富有經驗之議員，可以久居其位，而令政策可以繼續，外國信任可以維持，組織可得安定；（五）防止行政權之濫用，使其執行彈劾裁判。（詳 Bryce 前書四十八頁以下。）其中（一）與（五）之理由，可移爲一般採用二院制度之國設置上院之理由。

自美國以外，多數國家，其政府皆得提出法案，國務大臣亦得出席議會，參加討論，故能指導議會之立法事務，

常任委員

令其編定政府所希望之法律。今美國則慣例上，大統領及內閣閣員，不得出席議會，而自 Jefferson 以來，大統領唯用教書 (Message) 報告政務，並陳述關於法律及預算之希望。(威爾遜大總統則破壞從來慣例，親蒞議會演說。) 即令有時出席議會，亦不能自由參加討論。故美國兩院，皆置常任委員會，使其準備一切議事，常任委員會，得向行政官加以質問，又得調查一切必要事務，預編議案。此亦三權分立主義之要點也。

Montesquieu 有言：「三權之中，司法權殆不足論。」(法之精神第十) 一篇第六章。 編定美國憲法之人，似亦贊成此見，蓋司法部自身，似無專橫之患，故其規定之也，亦頗簡單。今據美國憲法，司法權屬於唯一之最高裁判所，及多數之下級裁判所。下級裁判所如何組織及其權限如何，均委於聯邦會議之決定。是司法機關之編成，亦許立法機關之參與也。但裁判官之任命，須得元老院之同意，而由大統領任命之。故由立法權與行政權互相牽制之故，而司法權亦不至為立法部意思所左右。(註) 且最高裁判所為憲法上之機關，不得廢止，裁判官又為終身職，其權限復有法律內容之審查權。凡法律內容與憲法抵觸者，可判決其無效。由此觀之，司法權亦未嘗服從立法權及行政權，固自有獨立之地位者也。

註 各州裁判官亦多直接為人民所選舉。

大統領之地位

據上說明，吾人可知立法部如何調節他部門之作用矣。然與立法部對抗而牽制其行動者，則為代表國民行使行政權之大統領。



大統領之資格  
選舉方法

凡公民生長於美國，或現行憲法制定當時，已為美國之公民，若其年齡達二十五歲以上，且居住美國滿十四年以上，皆有被選為大統領之資格。選舉方法，為複選制度，即一般人民先選與兩院議員同數之大統領選舉人，更由此選舉人選舉大統領也。（註）大統領任期四年，除受彈劾之外，不至退職，故其地位最為穩固，且其所組織之行政機關，亦唯對於大統領一人，始負責任，故行政部之地位，亦為獨立也。

註 選舉人之選舉期，為十一月，大統領之選舉期為翌年一月，但事實上，選舉人未選之前，已於其年夏季，政黨各開會議，選定其黨之大統領候補者。人民如贊成某黨之候補者，則可投票該候補者所屬之政黨之選舉人。是故政黨若在十一月選舉人之選舉，占領大多數時，則其黨之候補者，已佔優勝。此所以最為重要者，乃在於政黨會議時也。

大統領之權限

其一為行政部首腦所有之權限

大統領權限，可大別為二種。其一：大統領以行政機關之資格，所當有之權限，此種權限，更可分為：（一）外交權，（二）國內行政權，（三）任命權三種。其二：大統領以牽制立法部之故，所有之權限，故余稱之為對於立法部之權。

第一：大統領為國家之代表，對於外國，應當授受使臣，必要之時，若有元老院同意，又得締結條約。予前所謂外交權，即總稱此等權限也。第二：大統領執行法律，并監督法律之執行，又依據法律規定，施行政務。（一般政務，半皆執平時一般行政，屬於大統領權限內者，殆為無價值之物。）凡國事犯，除受彈劾裁判之外，可緩其刑罰，或赦其罪惡，戰爭之時，（宣戰由聯邦議會行之。）又可統帥海陸軍，實行戰爭。予前所謂國內行政權，即總稱此等權限也。第三：大統領可以獨立任命下級官吏，至於上級官吏，則有元老院同意之時，亦有任命之權。（註）而此任命權，除行政官之外，又可及於司法官。

註 各州州民不僅舉其州知事 (Governor)，又復選舉重要之行政官，是以此等國家之立法司法行政三機關，無一不由民選。

其二對於  
立法部所  
有之權限

拒絕權

大統領對於立法部所有之權限，第一：爲緊急必要之時，召集兩院之權；第二：則兩院對於延會期間，意見不能一致時，大統領可定正當期間，令其延會；第三：則大統領可送教書於兩院，報告美國狀態，而議案如經大統領認爲必要有益時，又可要求其通過於兩院焉。大統領基此權限，可應行政上之實際情形，適當指揮聯邦會議，使其制定美國必要之法律，但徒用此種手段，尚不足以防立法議會之過失。故除上列權限之外，憲法又與大統領以署名拒絕權。署名拒絕權者，凡兩院可決之法案，未成爲法律之前，當迴附於大統領，求其署名，大統領拒絕署名時，各院非更以三分之二以上之多數通過之者，此法案即不成法律。夫各部欲得其議員總數三分之二以上之多數通過，誠非易事，故此權限，實有深意存焉。夫亞美利加獨立之故，原於 George III 及其殖民地之知事，對於殖民地人民之立法，無理行使拒絕權，並蹂躪殖民地住民之利益，故當美國制定憲法之時，對於大統領拒絕權之有無，議論紛紛，然彼等由其殖民地時代之經驗，深知立法部之壓迫人民，亦不亞於君主知事，是以仍不稍忘以制禦立法部之手段，畀諸大統領也。但此拒絕權，不若殖民地知事所有者之絕對，若兩院更以三分之二以上之多數通過之者，則法案不必再待大統領署名，即成法律。由是觀之，此權與現代英國及他議會君主國之君主所有者有名無實之裁可權相較，可謂強有力者矣。(註)

註 副大統領，爲大統領之輔佐。當大統領選舉之時，用同一之方法選出之。副大總統純爲輔佐，毫無行政之權。但法律上必推爲元老院之議

長，凡議事贊否同數之時，始有投票權，此外皆不之有。

據上所述，吾人可知三權分立主義民主國如何組織如何運用矣。更概括言之，卽此等國家，立法司法行政三作用，各委於獨立之部門，而此三部門，又各代表國民，互相牽制，用以永保人民之自由。至於國民自身，則除改正憲法（美國如兩院三分之二以上，或諸州三分之二以上欲修正憲法者，聯邦議會或爲此特別召集之國民憲法會議（General Convention）之議修正，更得諸州中四分之三以上之同意時，則修正案成爲憲法，但各州除 Guyana 外，凡憲法改正大半皆需人民一般投票。）之外，絕對不能干與政治，惟得選舉其代表之議員已耳。此實孟德斯鳩主義之民主政治，與盧梭主義之直接民主政治所以不同也。

## 第二款 議會主義之代表民主國

議會主義之代表民主國，以現代法國爲其典型，如前述。此外則 Haiti, Santo-Domingo, Yenezuela, Chili 亦屬於此種共和國。

此種共和國，凡國家一切作用，如立法司法行政之類，其執行非由國民自身，乃由民選代表，此固與三權分立主義之民主國無異。其不同者，則三權分立主義民主國，採權力分立之制，政府議會，互相獨立，內閣及其閣員，從屬於行政最高機關之大統領。又惟對於大統領始負責任，不受議會意思之指揮及其監督，故對於議會，政治上全無責任。反之，議會主義民主國，其基礎之思想，非爲權力分立，乃爲權力協同。大統領形式上，雖爲行政部之最高機關，然不若三權分立主義民主國之大統領，自當責任之衝，擔當國政，對抗議會，而牽制議會之勢力也。故擔當實際政

議會主義  
之代表民  
主國

治，而任其責者，全爲內閣，且組織內閣之人，當得議會（尤其是下院）多數後援，故內閣之運命，一繫於下院多數信任之有無。其意蓋謂下院議員，乃國民直接依普通選舉所選銓。故政治依據下院多數議員之意思者，必爲國民大多數所希望之政治，有此關係，故常令大臣對於下院負責，用實現全依民意之政治。此實三權分立主義民主國，與議會主義民主國二者差異之點也。

今欲使兩者差異，更形明瞭，爰將其相違之點，列記如次。

(一)三權分立主義之代表民主國，三權互相獨立，互相牽制，由此以防止權力之橫暴，並永保人民之自由。議會主義代表民主國，對於國民依普通直接選出之下院，與以強大權力，並使下院議員，常從民意而變更。由此而令國民自身，常爲一切政策之最高指導者，最高裁判者焉。如是諸凡政策，悉當訴之國民，而政治必從民意以行使，夫然後人民自由可以維護矣。（蓋據此輩見解，自由不外自己從自己意思而行動。）

(二)兩者根本主義，既不相同，故其結果，遂令大統領之性質，亦生重大差異。詳言之，三權分立主義民主國，大統領代表行政部，對抗立法部，一面維持行政部之獨立，他而調節立法部之專橫。反之，議會主義民主國，大統領超然權力之外，不自當政治之衝，而任其責，惟期調制一切權力，使其協同作用，恰如議會君主國之君主，雖超政治之上，猶且爲圓滿運行國政之權輿焉。

(三)內閣及國務大臣之性質，亦有重大差異。蓋三權分立主義民主國之內閣，受任於大統領，唯對於大統領，負有責任，閣員之進退，亦唯視元首信任之有無，而議會如何不問也。故各大臣之於議會也，無議席於其中，用不能

出席議會，參加討論，使立法部之意思，有利於己焉；即行政立法二部，完全獨立，由各權力之平均調節，以達國家之目的也。反之，議會主義民主國之國務大臣，形式上雖由大統領任命，其實儼然獨立，自以政治上之實際責任者，對議會代表政府而任其責。故內閣乃為評議關於大臣政治上之事項之機關，與大統領毫無關係也。然大臣之任命權，形式上操於大統領，一若大統領可以任意任命也者，實則明文上或習慣上，國務大臣，唯限於議會（尤其是下院）多數後援之人。故內閣之運命，乃繫於議會信任之有無，而閣員常兼議會之一員，又常出席議會，參加討論，使立法部之意思，有利於己焉。由是觀之，此等國家，所謂「各部各有獨立意思，一部不得壟斷他部構成員之任命權」之三權分立主義，完全欠缺也。（參照 Hartschek, Allgemeine Staatsrecht II, S. 22.）且大總統形式上雖有任命國務大臣之權，然大統領一切行為，非得國務大臣之副署，不生效力，而國務大臣，又非得議會之信任，不能久居其位，則此種制度存續之間，大總統雖欲拂議會之意思，任命國務大臣，其道無由。

(四)三權分立主義民主國，行政部與立法部，立於對等地位，故大統領有拒絕權 (Veto recht)，用以調節立法部之專橫。議會主義民主國之大統領，形式上雖為行政部之首領，然究其實，則超然各權力之上。且此種國家，以為實質的行政部，非完全從屬於立法部，則人民自由，不能維持，故大統領亦無行使拒絕權之理。法國及 Venezuela 之大統領，既無裁可權，又無拒絕權，Haiti 與 Santo-Domingo 智利，雖受美國憲法之影響，承認大統領有拒絕權，（Haiti 憲法第七七條以下，Domingo 憲法第 11 條以下，智利憲法第一三五條以下均參照。）然事實上，則除智利之外，其他二國，慣例上大統領實無行使拒絕權之事。此其與議會君主國之君主，不得拒絕裁可者，固自相同。（Hartschek a.a.）然是諸國者，其主義又以為苟訴諸

國民以防止各部門之橫暴，則就其所發生之問題，可及時知輿論之真。故法國大統領，有解散下院之權，由此而令真正國民代表，有被選之機會。此亦二主義不同之點也。

據此說明，三權分立主義民主國，與議會主義民主國差異之點，吾人可略知其梗概矣。然欲明示何謂議會主義民主國，故更以法國為典型，而說明之。

現在法國  
憲法

現在法國憲法，由一八七五年二月二十五日之國家機關組織法，同年二月四日之元老院組織法，及同年七月十六日所發布之國家機關相互關係之法三種而成。其後一八七九年七月及一八八四年八月，曾加二次修正。（前者乃更正中央政府，由馬耳賽選於巴黎，後者乃修正關於元老院構成之規定。）今試據此現行憲法，而說明立法司法行政各機關之組織性質權限於次。

法蘭西共和國之組織  
立法部之組織

先就立法部觀之，立法部為元老院 (Sénat) 及代議院 (Chambre des députés) 二院所成。二院各別行動，唯選舉大統領改正憲法之時，則聯合為一，稱為國民議會 (Assemblée nationale)。（平時開會於巴黎，此時間則開會於馬耳賽。）元老院用複選舉（或稱間接選舉）之議員三百人組織之，（年齡四十歲以上之公民，任期九年，每三年改選其三分之一。）代議院用普通直接選舉（凡公民年齡滿二十一歲以上者，皆有選舉權。）之議員約六百人組織之。（人口每七萬人，選出代表一人，現在總數為五九七人，除解散外，任選舉權。）之議員約六百人組織之。（期四年。凡公民年齡滿二十五歲以上者，一般皆有被選舉權之資格。）

如上所述，三權分立主義民主國之上下二院，其性質權限顯有相異之點，即上院為立法機關，同時一方為調節行政權之機關，他方又為調節下院之機關。下院則與上院不同，專司立法作用，然法國組織之基礎，乃用議會主義，以代三權分立主義。是故兩院之性質上之區別，原於三權分立主義者，完全欠缺。二院權限，大略相同也。

立法部之  
權限

今列舉兩院權限，則有下列之四種。

(一)兩院權限之中，最爲重要者，爲法律制定權。兩院議員或一人或數人皆可提出自己所希望之法律案，此卽所謂單獨發案權也。但發案權，非如三權分立主義民主國，專屬於兩院，卽政府亦有之。此時大統領可令該部大臣，提出議案，然議案之提出，不問其爲議員，或爲政府，立法手續，完全相同。詳言之，先附託議案於委員會，待一院可決之後，再諮送於他院，俟其可決而確定之；惟議案之關於財政事件者，必先提出於下院。此點實二院制度之國家所同然也。

議會主義民主國之大統領，毫無享有拒絕權之理由，已如前述。故議會所通過之法案，法國大統領，對此既無裁可權，又無拒絕權，但公布之前，可示以理由，求其再議。是故一切法案，可謂爲兩院可決之後，卽成法律也。

(二)兩院之第二權限，爲關於財政之同意權，凡歲出歲入借債決算等類，亦當得兩院之同意。

(三)第三，則爲監督政府之權。其中最要者，則爲質問權。蓋法國採用議會主義，大臣對於議會，政治上應負責任，(參照一八七五年二月二十日五國法蘭西國權組織法。)故兩院議員，得直接質問大臣。然質問若採一問一答之形式者，當先得該大臣之承認。此種直接質問之外，又有彈劾質問 (Interpellation)，此時不必預得該大臣之承認，且常爲不信任案之前提。此外質問，或由審問委員會用審問之形式而行之。要之，此等手段，皆爲議會監視大臣政策之方法，而兩院議員，皆有此權也。但從議會主義理論上之要求，故此質問權，多由下院議員行之。

據此同一理由，兩院又有受理人民請願，加以審查之權。

若夫外交事項，憲法上特設嚴重規定，其條約之關於國家安全利益者，大統領締結之時，必當通知議會。至

關於重大事件之條約，則唯法律委其批准於大統領者，而後其批准始生效，至若宣戰須得兩院之同意，更無論矣。

法國兩院，雖有多數監督政府之手段，然此等監督手段，非出諸強有力之方法，實際亦無效果。故憲法又與兩個手段於兩院，以保證其效力。第一為預算議定權，兩院用此方法，對於不信任之政府，可停止其活動之根據。第二為以大統領及大臣為有罪而彈劾之法，（但大總統除犯叛逆罪外，均為無責任。）此時上院為彈劾裁判所。（法律對此裁判之手續及此實示此裁判為無制限，且可以自由執行之也。Lebon, Staatsrecht d. Französischen Republik, S. 71-2.）其結果，未設規定，然

（四）以上所述之權限，為兩院各別行使之權限，此外則兩院更可集合而為所謂國民議會之合議體，以行使國民議會所特有之權限，即憲法之改正，大統領之選舉是也。

今更觀察法國行政部，則知行政之首領，形式上為大統領。大統領任期七年，由國民議會選舉之。一切國民，除法國舊日王室子孫之外，皆有被選舉之資格。

大統領形式上為行政部之首領，故有下列各權限。

（一）大統領為行政部之首領，對內對外，代表法蘭西共和國，故授受使臣，締結條約，皆用大統領名義行之。但此等事件，大統領得自由執行之者，僅為外交，至締結條約，宣戰媾和，當經議會之同意。

（二）大統領為行政部之首領，故有文武官任命權，海陸軍統帥權，法律執行權，及恩赦權，命令權等。

（三）大統領對於立法部之關係，與美國大統領完全不同。法國大統領無裁可權，亦無拒絕權，惟得請求再

行政部  
大統領

大統領之  
權限



議會主義  
之要點

副署

大臣之有  
責任

大臣責任  
制度之意  
義

議，然法國制度，基於議會主義，故他面又有美國大統領所無有之權，即停會期間若不出一個月以上者，隨時皆得下令兩院停會，（但同一會議之中，停會不得出二次以上。）而兩院開會之後，若已經過五個月以上者，又得隨時命其閉會。此外則元老院同意之時，又可解散代議院，以訴諸民意也。（此時上院當然休會，大統領在二個月內，當舉行新選舉，選舉後十日以內，當召集兩院。）

（四）大統領任命司法官，凡裁判雖以法蘭西國民名義爲之，而其判決之執行，則用大統領名義。故由此點觀之，似大統領有監督司法部之權矣，實則大統領非僅對於民事商事無監督權，即對於大統領可行使恩赦權之刑事裁判，亦無監督權焉。裁判官之地位，完全獨立，大統領不得任意免其官職。此點實與現代議會君主國之君主，及立憲君主國之君主，對於裁判官之關係完全同一也。

法國大統領有此種重要權限，故由形式上觀之，其權力似甚大，其實大統領所有權限，與英國皇帝所有者相同。蓋執行權限之時，非得大臣副署，不生效力，而大臣在慣例上，當得上下院多數之後援。大統領之行爲，又與預算有關，而預算當經議會之同意，且大臣明文上對於議會，負有責任，自不能漠視慣例，違背議會，以徇從大統領之意思。是故大統領行使權限，而欲其有效，勢當從以副署負責之大臣之意思，而大臣自身，又當從議會大多數之意向。故實際行使此權限者，非大統領，而爲大臣，而左右大臣之意思者，非大統領，而爲議會也。

據法國憲法規定，大統領之行爲，必須大臣副署，大臣由此副署，而負責任。大統領除叛逆之外，一切不負責任。（一八七五年二月二十五日）此種制度，含有二種意義：其一，由此而處於容易負責之地位之人，與處於不易負責之地位之人，可以區分。不易負責者，（若使其一一負責，則對國家，大爲不利。）不當實際政治之任，而擔當實際政治者，以對過失易於負責

之人爲之，英諺有之，「王無不正」，然欲王不爲不正者，當使王處於不能爲不正之地位，故大統領之無責任，實欲大總統不能爲不正也；其二，由此制度，大總統得隨時更變大臣，得議會大多數所要求之大臣——即國民大多數所要求之大臣——以執行國民大多數所要求之政治，因是而國民所希望之政策，常可舉行。故此制度實爲議會主義政治之最要者也。

## 內閣

如上說明，吾人可知此種共和國之內閣及其國務大臣之地位，實有三權分立主義共和國所未有之特色。美國雖有內閣，然其所謂內閣者，不過各部大臣及大統領之會議，至對於議會代表政府，而負政治上責任之國務大臣，則無有焉。故如英法之內閣，因國務大臣負責之政策而存在者，亦未嘗有也。然法國之國務大臣集合而成之內閣，及各部大臣與大統領集合而成之大臣會議（*Conseil des ministres*），又當區別。前者乃國務大臣對於議會負責連帶責任，而協議政策之會議，故與大統領毫無關係。後者乃行政官欲謀國家政務之統一，因而相集討論一般行政，故行政部首領之大統領，亦出席焉。夫各部大臣與國務大臣固爲同一之人，然其行動，或以各部大臣之資格而爲之，或以國務大臣之資格而爲之，概念上二者又當區別也。

由是觀之，在議會主義之政治，內閣及國務大臣，實國家一切作用之樞機，政府國會之連鎖，一切政策之根據，一切責任之歸宿也。三權分立主義民主國，無此機關，故由此點觀之，兩者區別，亦不難明晰焉。

議會主義共和國，乃以議會主義君主國爲模型（註）而成立者也。（即說明此種制度之代表的著作，現在法國憲法，實受此民主主義之影響。此點可參照 *Fatschbeck*。）  
*Allgemeines* 1. 頁以下，及 1. 七頁以下。）即民主國典型之中，最近創設之一（法國憲法在一八七五年，*Taihi* 憲法在一八八九九年，*Venezuela* 憲法在一九〇四

年，Domingo。憲法一八九六年始改爲現在組織。智利憲法雖在於一八八三年，然採用議會主義，乃爲一八八八年改正之結果。又一九一九年八月成立之德意志共和國，其組織亦大抵基於此主義（詳後）。然最近何故採此制度，吾人讀法國憲政歷史，亦可得其原因矣。

註 議會主義之君主國與議會主義共和國之區別，在於前者有君主，後者用大統領以代君主。除此種根本的差異所生之種種區別外（例如前者含有官僚的，後者全無，此亦君主之特別地位當然所生之物，其類頗多），則兩者幾難區別。但前者採用議會主義，欲從一般國民所選舉之下院之意思，而行政治者在於欲永久維持其地位。民主國用此制度者，專出於維持人民之自由，故兩者之出發點，根本上已完全不同也。

Hatschek a. a. O. II. S. 17-18.

法國革命後百年間之憲政歷史，實波瀾萬丈，得未曾有之歷史也。夫以一世紀之間，由極端之專制，一變而爲極端之自由，更由極端之自由，再變而歸於專制政治，即由王政而共和，由共和而王政，輾轉變化，可謂甚矣。其間憲法之廢止，前後九次，如 Jacobin 憲法（Constitution Jaco- bin, 1793, 6, 24.）發布之後，不出二月，即行停止是也。先是一七九一年六月二十日，Louis XIV 企謀挈其全族，逃亡外國，由是而國王威信，掃地無存，於是共和制度，曩不過爲一部士夫所竊議者，今則公然主張一無忌憚矣。一七九二年九月二十一日，決議採用共和制度，（王政在其前日已不而制定之憲法，即前述之 Jacobin 憲法。方國王之發布等族會議（Etats-Generaux）召集令也，在一七八八年十二月，）至第一次法國憲法既成，由極端專制政治，移爲制限君主政治者，時不過一七九一年九月三日耳，其變化，洵謂爲急轉直下矣。Jacobin 憲法，即第一次共和憲法，（由制定之順序言之，此憲法實爲第二次憲法。）乃法蘭西初次依國民投票（其名稱亦若羅馬呼爲 Plebiscito.）而決定之憲法，其中特色甚多，最著者，則爲第一次憲法，以三權分立主義爲基礎，立法權委於議

由三權分  
立主義移  
爲人民之  
直接投票

會，司法權委於君主，兩者互相獨立。此次憲法則以人民直接政治爲理想，使人民直接參與立法；詳言之，立法權之行使，雖設有立法議會以主之，然議會可決之法案，非再經人民投票，不得成爲法律；至於執行權，亦委於議會議員所選出之委員二十四人所組織之參事會焉。

註 法國之等族會議，乃一三〇二年國王 Philip 欲以國民之後援，對抗法王，而組織之也。其議員由平民僧侶及貴族三階級選之。當貴族勢力強盛之時，此會頗有權力，一至王權漸伸，貴族漸衰，等族會議亦次第失其權力，終而僅爲國王之諮詢機關，及陳述各階級之希望於國王之機關矣。且其召集，亦出於國王自由，國王對於重大事件，非必當諮詢該會，卽其決議，國王亦無服從之必要，故其性質，與現代議會完全不同 (Wilson, The State, p. 203)。夫法國西革命，乃始於三民議會之召集，蓋國王欲解決財政窮困，故下詢民意，一七八八年十二月發令召集三民議會，使國民各舉代表，一七八九年五月五日，召集該會，而革命乃從此勃發也。當時國王之意，不過欲令國民承諾重稅，並用貴族二三特權之廢止，以作代價；但國王既許平民之數，與其他二階級代表之數相等，又欲從向來慣例，使三階級代表，各別評議；故平民代表，極力反對，以爲此舉，實減殺平民代表二倍於他階級之意，乃主張合併三階級代表，構成一議會，國王屈服。於是等族會議，乃變爲國民議會，而國民議會條忽之間，又掌握國家之實權矣。

自 Jacobin 憲法發布後，凡二月，至平和恢復時，（此時共和政府方與歐）又以延期憲法實施爲口實，停止效力。

此後議會 (Convention National) 掌握實權，以其所選執行委員會於其監督之下，執行政治；然至一七九五年，又不堪此民主的專制，而執行權與立法權分離之希望，在議會復占優勝。故同年十月二十七日，又編成第三次憲法，卽所謂執政官憲法 (Constitution directorial) 是也。此憲法爲執行委員會專制政治之反動，故傾於三權分

執行委員  
會之專制  
執行官憲  
法復變爲三  
權分立主義

立主義，委立法權於元老院 (Conseil des Anciens) 及五百人議院 (Conseil des Cinq-cents)，委行政權於五人  
之執政官 (directoire)。執政官任期五年，但每年必由議會選出一人，議會與執政官互相獨立，兩者僅用文書接  
洽。當此憲法成立之際，革命所特有之動搖時代，已經過去，故世人皆謂此憲法或可以久存；然立法機關與行政機  
關衝突不已，其結果乃出於蹂躪憲法而不辭。是以僅及數年，組織之基礎，漸至廢弛。一七九九年，二人執政官 (Ducos  
et Roger-Ducos) 乃與拿破崙相結，破壞下院，樹立總裁官政府，至是年十二月二十三日，而第四次憲法出。  
此憲法雖襲法蘭西共和國憲法之名，實則拿破崙之王政耳。(註) 一八〇四年，拿破崙即皇帝位，於是名實俱為王  
政。今試冷靜加以觀察，則法蘭西革命之結果，實不過推翻 Bourbon 之專政，而代以拿破崙之專制也。於是  
一七九三年贊成共和之人民，又於一七九九年贊成拿破崙之王政矣。(此時投票總數，為三〇一〇七票，然實際行使  
權。立法議會之外，又有一百人議員所組織之 Tribunaux 一切法律案，皆由政府提出，Tribunaux 雖得加以審議，然無可否之  
政府派遣三名委員之時，Tribunaux 亦得選舉議員三人，送至立法議會，與政府委員共同討論。此外則執行權雖外面屬於三人之總督官，  
實則第一總裁官之拿破崙，掌握全權，其勢可以匹敵君主，其他二人，不過為其輔佐者 (voix Consultative) 而已。立法議會，Tribunaux 及總  
裁官之構成員，皆由元老院 (Sénat Conservateur) 選之；但元老院八十名之終身議員，乃為最初之總裁官所任命。缺員之時，復由第一總裁  
官立法議會及 Tribunaux 所推薦之候補者中，元老院自身選定其人。最初之三總裁官明記於憲法之上。是故國民對於此等機關之構成  
員，皆不能直接選舉之。其能選舉者，僅為議員之候補者而已。一旦選舉之後，又惟候補員有欠缺之時，始得再行選舉；而此輩候補者中，何人  
昇為議員，決定之者，又為總督官所任命之元老院議員。

法國人民，由此革命時代之憲政歷史所得之教訓，可約爲下列二點。

(一) 法國人民，已親歷三種專制政治於此間，(即 Bourbon 家，執行委員會，與拿破崙之專制。)然此專制政治，實原於立法權及執行權歸於一人之手。故彼輩欲防止專制政治，并永保人民之自由，除三權分立之外，別無他法。

(二) 彼等所欲行之三權分立，乃爲三權之完全分離，即立法司法行政各部，互相獨立，不能監督他部，又不能參與其他權力之行使也；換言之，彼等唯計三權分立，至於三權如何調和，如何接觸，則又付之不問。故由三權分立之結果，遂令行政權與立法權衝突不已。時而立法權倖勝，(第一回共和宣言)時而蟻蚌相爭，漁人利之矣。(拿破崙之專制是也。)

三權分立主義之誤

夫專制政治，雖原於立法執行二權歸於一人之手，然其防止之策，乃謂三權當完全分離者，則又大謬不然。法國人民，健羨合衆國之獨立，欲倣其三權分立主義，而謀獲得自由，然彼輩又祇察三權分離之一端；至於 Madison 等輩，對於三權調和，如何用意，則未之見也；換言之，彼等採用 Montesquien 學說，雖較之採用 Rousseau 學說爲甚，然又祇得 Montesquien 學說一面真理，即 Lebon 所謂：彼等雖知機械由三部而組成，然復怠於緩衝裝置也。要之，彼等之出發點，雖云正當，而其結果，則歸於不當焉。

議會主義之成立及其理想

法蘭西之議會主義，實本此反動而成。故議會主義非革命所生之思想，而爲回復期所生之思想；然在革命時代，固有二三人物，注意英國式之政治，彼 Sieges (詳見 H. L. Rudloff, Die Entstehung der Theorie der parlamentarischen Regierung in Frankreich (Z. f. d. ges. Staats-wissenschaft 26. Bd. 8. 1905.))是也。然彼輩乃以議會政治，爲違反三權分立主義之惡政治；又以當時英國議會腐敗，謂爲議會政治之結果，

故極力反對議會政治。當時首先贊成議會主義者，唯有 Mirabeau 一人。後此三權分立主義，歸於失敗，一入革命之反動期，議會主義又得勢力；終而由 Chateaubriand Constant 之努力，而完成其理論矣。

據此說明，吾人可知議會主義，所基理想如何，誠如 Constant 之言：議會主義，非三權分離，而為三權之調變，非令三權互相排斥，乃令三權互相協力也。然達成此種目的之法，當有行使中立權之機關。蓋行政權更可分為積極的 (Aktive) 及消極的 (Passive) 二種，而對於人民擔當直接政治之任者，則為前者。是又可稱為固有意義之行政權 (Pouvoir executif) 或大臣所行之權 (Pouvoir Ministeriel)。此權與消極的行政權，(即立於三權之間，防其衝突，凡一權侵害他權之時，令其恢復原狀之權也)，明當區別。消極的行政權，又稱為中立權 (Pouvoir neutre)，緩衝權 (Pouvoir moderation)，或君主所行之權 (Pouvoir royal)。從來憲法誤謬所在，皆為君主兼行中立權與立法權或固有之行政權耳。夫君主既兼行此等作用，則當負有責任；然君主一一負責，則國家之安全不可期，君主不負責任，則除革命一途之外，又無懲過之法矣。由此觀之，大臣所行之權，與君主所行之權，明當區別。大臣為有責任，且惟令其對於國民(即議會)負有責任者，而後國政始可圓滿進行也。(註)

註 B. Constant, Reflexions sur la constitution, 1814; De la Responsabilité des ministres 1815; Rudolf. a.a. O.S. 600 ff. Dolmatowski; Der Lehre Benjamin Constant's Z. f. d. ges. Staatswissenschaft 63 Bd. S. 185 ff.

如前所述，法蘭西現行憲法，乃合一八七五年之三種組織法而成，即從 Prevost-Paradol 之說，於共和制度

之下，行使議會主義也。

第三款 合議體組織之最高行政機關之代表民主國

此種代表民主國，以 Freiburg 爲其典型。（新德意志共和國之各邦，或有屬此典型，此外則未之見，舊德意志聯邦中之三自由市，雖與此少異，然亦可數入其中。）一面不若三權分立代表民主國，由三權之均衡調節，確保人民之自由；亦不若議會主義代表民主國，使組織政府之國務大臣，對於議會負有責任，用以維持人民之自由，惟將行政權委於合議體，以防行政權之濫用；此實最舊之方法也。（古代世之共和國，皆委行政權於二人以上之人。）

此種共和國，國民除改正憲法之外，亦不直接參與國家作用，唯選舉立法機關之大委員會（Grosser Rat, Grand Conseil）之議員，間接參與政治。此點實與他代表民主國毫無差異也。

然此種共和國之立法機關之大委員會，又可選任行政部最高機關之行政參議會（Regierungsrat, Staatsrat）之委員，及司法部最高機關之最高裁判所之判事；故其於三權分立之原則所謂：「各部各有獨立意思，一部不得壟斷他部構成員之任命權，」實根本破壞之。且大委員會每年使行政參議會及最高裁判所提出報告書，藉以監督行政司法二部；故議會主義要素之一，所謂議會的（Parlamentarische）監督（Kontrolle）者，又可於此種共和國見之。（此外尙可行使恩赦權，軍隊統帥權等，若干之完全行政權。）由此觀之，此與三權分立主義共和國顯有區別也。

大委員會選任行政參議會之委員，又復監督其行政，故由此點觀之，此種共和國，有似議會主義之共和國；然究其實，則二者大不相同，蓋行政參議會委員（即大臣）之運命，決不繫於大委員會多數議員信任之有無。詳言之，

合議體組織之代表民主國

與三權分立主義代表民主國之差異

與議會主義代表民主國之差異



合議體組  
織之代表  
民主國之

不適當於  
大國之理  
由(其一)

其二

行政參議會委員，一經大委員會選任之後，其地位，在任期中，不得加以變動，而其資格又不僅限於大委員會議員以外之人，即兩者兼職之例，亦未會有也。由是可知議會主義之他要素，完全闕如。然則此種共和國，絕對不能視為議會主義代表民主國之一種也。

在此共和國，人民先舉大委員會之議員，大委員會更選任行政參議會之委員，及最高裁判所之裁判官，而行政參議會復選任行政官，又與最高裁判所，同選地方裁判所之判事；由此等機關，行使國家重要作用。夫現代國家，事務殷繁，若欲敏捷處理之，則以合議制之最高行政機關執行行政作用，斷非適當之方法；況在大國，欲保持決定之統一，欲期成決定之敏捷，則此種制度，較諸置首領一人，而使一切政務，統一於其下者，尤有遜色矣。是以此種共和國，及委行政權於合議體之瑞士，漸分行政事務為數課，使各課委員，分掌其事，而令行政評議會，監督其全體。至於前此行政評議會處理一切事務之法，漸歸廢止焉。然則此種共和國，及與此共和國相似而委行政權於委員會之制度，除過渡時期之外，無可遵行，矧在大國，尤不得採用之也。(現代俄國亦將行政權委於執行委員會，故由此點觀之，頗與此種共和國相似，其詳細見後之說明。)

加之，此種共和國之立法權，乃屬於所謂大委員會之一院制議會；殆根據純然之民主思想，謂民主國既無特權，又無階級，一切人民，皆為平等，故無上院或貴族院存在之理由也。然此議會可以監督司法權及行政權，又有選任行政機關及司法機關之全權；至所以調節此機關之專橫者，更無他種機關之存在。故權力平衡，實完全無有。但國小如 *Freiburg*，人民意思能發見於立法機關者，弊害尙少。若夫大國採用此制，則可立徵 *Montesquieu* 之說為真理而不誣也。

自一九〇七年，Wallis 共和國，最後棄此制度以來，瑞士聯邦各州之中，今尚採此制度者，僅有 Freiburg。此足證其制度將來之運命矣。

據此理由，故予於此制度，亦不欲深論之。

### 第三節 人民投票制度之民主國

人民投票制度民主國者，人民依直接投票 (Referendum) 自行參加法律之編製及其他行政事項之決定之國家也。代表民主國，其立法司法行政等 Pouvoir Constitué 之行使，委於民選代表之各機關，國民全體，全不參加此等權限之行使，即國民除改正憲法之外，常由代表者之選舉，而間接參與政治也。反之，人民投票制度民主國，則非徒憲法改正之時，即普通法律之編製，各種事項之決定，亦無一不由人民自己參加。故由此點觀之，此種民主國，與代表民主國，亦有明白區別矣。且人民投票制度民主國之人民，自行使立法權及行政權之一部，故此點頗與直接民主國相似；但直接民主國人民全體，(嚴密言之，有積極的身分之公民全體，爲州民集會之構成員，彼輩由此機關而表示其統一的意思；反之，人民投票制度民主國，人民全體，無此機關，以構成統一的意思；唯各自人民於各自場所，各自時間，以投票而參加一般之決定耳。此實人民投票制度民主國與直接民主國不同之點也。

此種民主國之一切國家作用，除人民用其直接投票，加以決定之事項之外，亦如他種民主國，由普通國家機關執行之。然此機關之組織方法，亦若代表民主國，可以分爲三種。故此種民主國，更可三分：即瑞士所行之直接投票制度合議體民主國，亞美利加所行之直接投票三權分立民主國，及以德國爲典型之直接投票制度議會民主

人民投票  
制度之民  
主國與代  
表國之區  
別

與直接民  
主國之區  
別

直接投票  
制度之民  
主國與代  
表國之區  
別

國是也。

### 第一款 直接投票制度之合議體民主國

瑞士式之  
直接投票  
民主國

瑞士爲近世直接投票制度之發祥地。若直接投票制度之中，加入關於憲法改正之人民投票者，則美國尤先於瑞士。E. P. pp. 36, 40; W. Wilson, Oberholzer, Law making popular vote, or The American Referendum 1900, The State, p. 312.現在瑞士聯邦，及其各州中，除 Freiburg 及其他六個直接民主國外，皆爲直接投票制度之合議體民主國。

直接投票制度所以發生於瑞士者，固有種種原因，而其原因之最大者，則有如左記。

直接投票  
制度發達  
於瑞士之  
理由

(1) 瑞士各州，如 Uri, Schwyz, Obwalden, Appenzell-Innerhoden, Appenzell-Ausserhoden, Zug, Glarus，在十三四世紀，已略具現在自由國家之雛型。凡立法及其他重要事項，悉決定於州民集會 (Landsgemeinden) 唯比較的不甚重要之事，始委於參議會 (Rath) 令其決定。(當時神聖羅馬皇帝(德意志皇帝)雖有上級支配權，實則支配權，已不及其上。Curti, Geschichte d. Schweizer Volksgesetzgebung, S. 3ff; Blumer, Staats und Rechtsgeschichte d. Schweizer, Democratieen, I. Bd. S. 279. 參照)由此觀之，此等州民，及其近隣州民，自行參政，勢所當然。

(2) 瑞士各州，其領土之較廣者，州民全體不能集合一處。故用州民集會，以決定法律及他重要事項，亦屬不便。是故 Bern 已於十五世紀中葉，(最初爲一區分其州爲各區，各選代表，與政府評議，至於重要問題，則代表當受此問題，決定贊否。)此種制度，至十七世紀猶復存在。Wallis, Graubünden 則以人種不同，分爲其區民之訓令。(區民集於某場所，對)數多部族，(Wallis 係由十二部落所成，Graubünden 由三部落所成。)又復相合而成聯邦。(稱爲 Zehnen，各個部落自爲一種國家，故部落間之關係，有似國際關係。)故有集合各部落之代

ad audi-  
endum

表，編製通行全州之法律之必要。此時所採方法，與 Bern 同，即各部落之代表，當決定法律之前，須詢部落人民之意見 (ad audiendum)，受其訓令 (ad referendum) 也。至於 Zürich 亦採同一方法，現代法律及其他一切事項，其決定由於人民投票，稱爲 referendum 者，實原於 ad referendum 之語也。(任意的直接投票制度 facultative referendum 亦異與此同也。)瑞士宿已行此制度，故其各地人民，自昔已依自己意思而行政治之習慣。至十八世紀初葉，Fatio, Micheli 輩在 Genéve, Henzi 在 Bern，力爭此種制度之採用，不辭流血之慘，而盧梭之民約 (Contrat social) 亦於一七六二年接踵而出。(欲明此輩之著書及其運動，可參照 Orna 前書三十八以下。)

(三) 由上說明，吾人可知直接投票制度，在瑞士各州，已有根蒂；然建設現代直接投票制度於此基礎之上者，則法蘭西革命爲其動機。一七九二年九月二十二日，法國變爲共和國體，人民慶得自由，歡欣鼓舞，飛檄世界人民，勸其推翻專制政府，并宣言如有人民希求自由者，法國不容應援。一七九五年，執政官政府成立，革命告一段落，而以前革命政府，對外立於防禦的地位者，今則一變而取攻勢，着手進行世界的革命矣。一七九八年，侵入瑞士，雖遭州民之極力抗拒，旋亦大敗其軍，乃用單一國家，代其從來之集合組織，稱之爲 Helvétique 共和國。此國亦做法蘭西代表民主國，委其立法權於大委員會及元老院，委其執行權於五人之執政官；然當時法國深受盧梭思想之影響，謂法律須決定於人民自身；且美國之 Massachusetts (一七八〇年) New-Hampshire (一七八四年) 曾將其憲法之決定，委諸人民之投票，即在法國，當一七九三年六月二十三日，亦將其前年議會所通過之 Jacobin 憲法，付於人民一般投票。一七九五年八月，又將一七九五年七月二十五日之執政官憲法，付之人民投票。Condor-

Got 一派，又於一七九三年二月一日，提出憲法草案，區別法律與命令。凡法律公布之後，四十日中，人民如有希望者，當付人民一般投票。是故一八〇二年，瑞士廢止前述之憲法，而採用聯邦主義新憲法時，亦受此種影響，於五月一日，付諸人民一般投票。凡棄投票權之人，視為贊成，於是人民一般投票，遂以 *Referendum* 形式，而舉行於瑞士矣。

(四)拿破崙失敗之後，復古時代與之俱來。瑞士反動，亦與法國相似。世人多謂此乃戰爭及新制度之結果。於是自由平等主義，失其權威，多數之州，再採階級制度，而 *Freiburg*, *Bern*, *Luzern*, *Solothurn* 之閥閥少數政治，又見復活。大委員會為小委員會(等於現在之行政參議會 *Legenrungs Rat*) 所支配，議員選舉，亦由間接選舉，且議員之數，都會與鄉村有差，行政亦立於秘密主義之下；然反動過甚，是以復生第二反動。一八二六年，*Schaffhausen* 首起革命，一八二九年，*Appenzell* 繼之，一八三〇年，自由主義之運動，所在崛起，五月之間，制定新憲法者，乃有九州，莫不欲實行直接普通選舉，建立代表民主國，由此而完全實現其自由平等主義；但國民多數對於此種政治，既無經驗，復無理解，而其憲法，乃應革命之勢，一朝編定，故其結果，亦為不完全之組織。具體的言之，貴族政治，雖經廢止，然立法機關，採一院制度，——即委員會亦若現在 *Freiburg*，有選行政機關及司法機關之權，——終釀成議會之專制焉。是後此種國家所行之運動，皆以調節大委員之權力為目的，而其手段，則為下列二法：(一)司法行政兩機關，由人民選舉之；(二)民主國既無階級分別，則上院無存在之理由，故人民自身，當用直接投票，調節大委員會之權力。然欲達第二方法，又發生人民拒絕權 (*Vetorecht*)，立法的人民直接投票，及人民發案權諸制度，均為運動之結果焉。

瑞士之直接投票

如上所述，對於法律之直接投票，始於一八三一年，以人民拒絕權之形式，採用於 Saint Gallen，一八三二年，Baselstadt，一八三九年，Wallis，一八四一年，Luzern，亦各採用與此類似之制度。至一八四四年，Wallis 首先採用強行的直接投票。(一八四八年，廢止此制，變為 Freiburg 形式之代表民主國。)一八四五年，Waddt 採用任意的直接投票。一八四八年，Schwyz 悟州民集會之弊，棄此制度，而採用強制的直接投票。一八五二年，Wallis 又首先採用財政的直接投票。(一九〇七年，Wallis 由憲法之改正，又用一般的直接投票。)如是一八四八年至一八七〇年，諸州無不採用直接投票；降至一八七四年，聯邦自身亦採用任意的直接投票矣。

採用直接投票之民主國，其他各種機關之組織，亦與 Freiburg 相似；故余不欲再贅，唯就一般直接投票制度加以說明。

(一) 人民拒絕權制度 (Referendum als Veto.)

人民拒絕權制度者，依據憲法規定：凡一定期間之內，一定人數以上之公民，對於立法部所制定公布之法律，如有反對意思表示者，當委諸一般投票，從新決定其效力之方法也。舉三權分立代表民主國大統領所行之權限，由人民自身行使之。

此種制度，對於制禦立法部之行爲，最爲簡便；故宿已採用於各地。(St. Gallen 1831; Baselstadt 1832; Wallis 1839; Luzern 1841; Thurgau 1849; Schaffhausen

1852.)

然此制度，乃因人民自身，未曾參加法律之決定，一切立法均委於立法部，故爲必要。若夫人民自身，參加立法，則實不過爲贅疣。此所以人民直接立法之制度漸次採用，而此制度亦漸次廢止；至於今日，則此制度，已絕迹於

人民拒絕權制度

## 瑞士矣。

### (一)立法的直接投票制度 (Gemeindefreferredum)

此即人民自身，用一般投票，而直接參加法律之決定也。更可大別爲二。

#### (甲)任意的直接投票制度 (Das fakultative Referendum)

任意的直接投票制度者，唯人民希望之時，始將法律付之直接投票而決定之也。故此時，當依據憲法規定：一、定期間之內，一定人數以上之公民，(據聯邦憲法爲三萬人，但 Zurich 最少，爲五百人，Waldt 最多爲六千人。)提出署名要求書，此後一定期間之內，更有一定人數以上之希望者時，始克舉行直接投票。是固與前述人民之拒絕權似無少異；然在人民拒絕權制度，人民之要求，在使已成之法律，失其效力。至任意直接投票制度，人民之要求，在希望參加未成立之法律之制定。前者討論此法律可否續存，後者討論法律可否成立。若以民法上之觀念喻之，前者有類於解除條件附法律行爲，後者有類於停止條件附法律行爲。

任意的直接投票制度，今日行於瑞士聯邦，及 Baselstadt, Genf, Luzern, Nenenburg 等七州。

#### (乙)強行的直接投票制度 (Das obligatorische Referendum)

強行的直接投票制度者，憲法對於立法機關可行之事項，如有規定付於人民投票者，則立法機關所決定之法案，必付於人民投票而決定之也。故此時立法機關之大委員會，其地位與立憲君主國之議會相同。

今日採用此制度者，爲 Zurich, Bern, Schaffhausen 等十州；至於 Waldt 及 Schwyz，則或用任意的

強行的直  
接投票制  
度

立法的直  
接投票制  
度  
任意的直  
接投票制  
度

直接投票制度，或用強制的直接投票制度。

直接投票  
之事件

事件當付於直接投票者，以法律為主，此外或為條約，(Luzern, Schaffhausen, Thurgau, Zurich) 或為某種之議決，(例如官廳設置之事件) 或為拘束人民之決議，(Venenburg, Sarnen) 或大委員會希望其決議付於直接投票者，始得付之人民直接投票，(Graubunden, Schaffhausen Zurich 等) (此特稱為 Freiwilliges Referendum) 不能一概言也。

財政的直  
接投票

近年財政事項，必當委於直接投票而決定之者，次第流行，而財政的一般投票 (Finanz referendum) 漸次變為強行的一般投票；此亦吾人所當注意也。

人民發案  
權

採用一般人民投票之各州，除 Luzern 外，人民非徒參加法律之決定，且復有法律之發案權 (Gesetzesinitiative)。凡法定人數以上之人民，提出法案之時，當付於一般投票，而決定之；苟多數人民贊成此案，即可成為法律。此其與直接民主國同者。然直接民主國之發案形式，係由人民在州民集會，直接動議而提出之。至於直接投票民主國，則當採請願形式，則二者不同之點也。人民發案權之制度，現尚不及直接投票之完全發達，故其舉行，亦不若直接投票制度之廣也。

余前謂欲補救瑞士一流代表民主國政治之弊者，以為有二法焉：第一為直接投票制度；第二為行政機關及立法機關之構成員由於人民選舉之制度。然此第二方法，果如何耶？由此方面，加以觀察，則此種國家，更可分為三種：第一則為州參議會 (大委員會) 之議員，行政參議會之委員，上級裁判所之判事，一切皆由人民直接選舉，如 Schwyz, Zug, Baselsstadt 是也；第二則與此相反，人民除選舉大委員會議員之外，對於其他重要官吏，皆無選

人民之官  
吏選舉權



舉權，如 Germany 以外，法語系之州是也；第三則立於二者之間，人民有選舉上級裁判所判事之權；各州之中，以德意志系之州爲其中心，而不屬於上列二種之內者，皆行此制者也。

此外尙當注意者，在人民投票制度之州，凡人民投票所選定之官吏，亦可以人民投票，令其退職是也。此種制度，爲 Freiburg 及其他直接民主國所未有。

要之，瑞士 之人民直接投票之制度，乃欲補救代表民主制度之缺陷，而發生者也；今則次第發達，而爲近似直接民主政治之別種政治矣。夫官吏選舉之法，在其當初，亦所以補救代表民主制之缺點；今則棄而不顧，此非表示此等各州之性質，已經一變耶？是故今日瑞士，除 Freiburg 之外，決非代表民主國也。

## 第二款 直接投票制度之三權分立民主國

世皆謂直接人民投票，爲瑞士特有之制度，實則憲法付於人民一般投票而決定之者，乃發源於美國。一七八〇年，Massachusetts，一七八四年，New-Hampshire 州，基於社會契約之說，付憲法於一般投票，是爲嚆矢。爾後做此例者，雖暫行中絕，然至十八世紀，Mississippi（一八一七）Connecticut（一八一八年）Maine（一八一九年）Missouri（一八二〇年）New-York（一八二一年）皆相繼而做此例。自是以後，憲法之制定權與立法權，漸次區別，而必以前者屬之國民之主義，次第確立。今則美國各州，殆完全採用之矣。（Delaware 爲唯一例外，即憲法之改正通過之者，則當更令人民選舉議員，使此新選議員，再行討論也（憲法第九條）。故人民不過間接參與之耳。又在 South Carolina 州，凡議案已付人民投票者，當再付於立法機關之討論（憲法第十五條）。）

然此主義，一至近世，又復大變其性質；蓋憲法所規定之事項，與通常之立法事項，本無明確區別於其間。美國

之變更

各州，又故意蹂躪其界限，於是通常法律可規定之事項，每用憲法修正案之形式提出之，利用前述之制度，而付於人民之一般投票焉。換言之，憲法所規定之事項，與通常之法律事項，本無明瞭區別；然憲法爲一國之根本法，乃規定國家之基礎組織，及國家之根本統治原則。至於私人間之私法關係，則當以法律規定之。此事之至明，無足疑也。有此根本區別，而後憲法之制定權，與通常之立法權之劃分，始有意義。今美國各州，既認二者有別，而普通法律所得規定之事項，又復用憲法修正案之形式，任意提出，遂令憲法事項，與立法事項之差別，完全喪失。凡重要之立法事項，幾至一切皆規定於憲法；由是此種事項之改正，乃不得不用憲法修正案之形式而提出之矣。換言之，憲法與普通法律，實質上變爲無差別之物，而憲法付於人民一般投票之事，乃與法律付於直接人民投票同其結果也。故曰：美國各州，由實質上言之，對於法律之直接投票制度，可謂自昔已行之矣。

（關於此點，參照 Oberholzer, Law Wilson: The State, p. 474.）

不寧唯是，憲法以外之普通立法，凡關於特殊事項，亦常規定其當付人民投票。一八四五年 Texas 憲法，規定決定州之首府之法律，當付與一般投票。（Pennsylvania 及 Michigan 等十州之憲法，亦採用同一之規定。）一八六四年 Iowa 憲法，規定新起州公債，當付與一般投票。（New York, California, Kansas 及其他西部各州，均做此例，凡發行一定額以上之公債，須詢諸民意。）同年 Iowa 州憲法，欲取締特別銀行，又定特權銀行可否設立，當付於人民一般投票。（Illinois, Missouri, Wisconsin 亦做其例。）一八七六年，Colorado 憲法，規定稅率，若出於一定率以上者，當付於人民一般投票。（Montana, Ida. 亦做此制。）此外則或定特定之州有財產之處分，（Illinois, Kan. 是也。）或定婦人參政權，（Colorado 州憲法 第二部第二條。）或定黑人大學所在地，（Texas 州憲法 第七部第二條。）各種事項，當付於人民一般投票。

對於特別  
事件之人  
民直接投  
票

夫此二種事實，實足證明此等人民夙抱以直接投票制度，直接參加立法行為之希望也。此等人民，如何抱此希望，固有種種理由；其中最為重要者，則為下列二點。

(一) 如前所言，各州雖為三權分立主義之代表民主國；然據經驗所示，彼輩又知政治若僅委於代表者之手，則被代表者之希望，斷難如願以償。欲免是弊，除自己參與政治之外，別無他法。且兩院議員，欲期再選，往往犧牲一切，而滿足一己之野心，即公益亦棄如敝屣，此種無恥不誠之態度，遂令人民對於立法機關之信任，掃地無存。夫代議士之選舉，由於人民自身，(代議士態度之不正實原於人民態度之不正)人民亦當分擔其罪。Munro 有言：事物不能圓滿進行，民衆不肯引咎自譴，實民主國之一公理。(Munro: The Government of United States, 1919, p. 505.) 此言誠可三思也。

(二) 第二理由，則民衆漸次確信自己之政治能力；且謂：現代代表者所行之政治，若彼等親身行之，亦為易事。蓋教育普及，遂令民衆能力，次第增高，而代表者所行之政治，又無善果。彼輩謂自己執行政治，充裕有餘，良有以也。據此理由，是故直接政治之理想，逐漸增大，而最近一八九八年 South Dakota 模倣瑞士，採用直接投票制度；於是各州爭先恐後，力做此制，是以不及二十年，而採用人民投票制度者，乃有其半也。(註)

註 自一八九八年至一九一八年，各州採用此制度者如次：

South Dakota	1895	Utah	1900
Oregon	1902	Nevada	1905 年僅行
Montana	1906	直接投票制度	1912 年始加入登案權
Oklahoma	1907	Maine	1908

Missouri	1908	Arkansas	1910
Colorado	1910	Arizona	1911
New-Mexico	1911	California	1911
Nebraska	1912	Washington	1912
Idaho	1912	Ohio	1912
Michigan	1913	North-Dakota	1914
Mississippi	1914	Maryland	1915
Massachusetts	1918		

美國各州  
之直接投  
票制度爲  
任意的直  
接投票制

美國各州之直接投票制度，乃倣自瑞士，故其本質，亦與瑞士毫無少異；但現行制度，唯爲任意的直接投票制度（Das fakultative Referendum）任意的直接投票，更可分爲二種。第一方法，乃議會認其表決之法律，付於直接投票爲適當，始付之直接投票，而決定之也；即付之直接投票與否，全視議會之自由意思，猶瑞士之大委員會，對於某種決議，應否付於人民直接投票，全由大委員會決定之也。瑞士稱此投票爲 *freiwilliges Referendum*，美國則稱之爲 *Optional referendum*。第二方法，亦與瑞士之任意的直接投票相同；即某種法律，在兩院可決之後，凡一定期間之內，一定人數以上之公民，若要求付與人民一般投票者，則當付與一般投票也。美國稱此方法，爲 *Compulsory referendum*；但瑞士所行之「一切法律必當付於人民直接投票」之制度，即所謂 *Das obligatorische*

Referendum 又當區別焉。

直接投票  
制度及知  
事之拒絕  
權

人民發案  
權

人民之官  
吏任免權

直接投票  
制度之議  
會民主國  
德國

如上所言，美國各州，爲三權分立主義之國；故其知事 (Governor) 爲州行政之最高機關，而有拒絕 (Veto) 議會所決定之法律之權；但人民自身，若用直接投票，而參與法律之編定者，則知事無行使拒絕權之理由。是故此等之州，必定人民若用直接投票時，則知事之拒絕權，不能作用也。

此外，則人民發案權之制度，及民選官吏更由人民投票而罷免之之制度，亦與人民直接投票之制度，漸次採用。人民可用前法，提出自己所希望之法案於政府，若有一定人數以上之贊成員，又可使政府付與一般投票；又或如某州所行之法，凡一定贊成者可提出法案於議會，令其審查。議會否決之時，可更付於一般投票人民。若用後法，則能使自己所欲之官吏，當任政治。故向之代表民主政治之特色漸失，而直接民主政治特色，乃愈趨愈濃矣。

### 第三款 直接投票制度之民主國

是制以新德意志爲其典型，(註)然欲知德意志爲其典型者，不得不說明新德意志爲議會民主國。德國爲議會民主國，吾人觀下列諸點，即可知之。

註 德國新憲法，成於一九一九年八月十一日。由是從來之官僚的國家，乃一變而爲完全之民主國。德國之爲完全民主國，吾人觀其憲法規定，即可知之。第一條曰，「德國爲共和政體，出自國民」，第百〇九條第一項第二項曰，「德國人民在法律前，一切平等，男子及女子，在原則上，皆有同一之公民的權利及義務」，第三項第四項第五項又廢止特權，廢止學位外之稱號，廢止勳章。

(一) 新德國元首，爲大統領，大統領由德國人民全體選舉之。凡人民年滿三十五歲以上，皆有被選舉權。(四十一條) 大統領爲國家元首，其對外也，代表德國行使一切對外的行政權；其對內也，則除法律有特別規定外，有任命文武官吏，統帥海陸軍隊，及行恩赦權；其對於議會也，可要求議長召集議會，又有解散議會之權。(四十四條至四十九條及二十)

(二) 大統領之一切命令，及一切處分，必須國務總理，及主任國務員之副署，始生效力；國務總理，及國務員，由此副署，而負政治上之責任。(第五十條)

(三) 政府爲國務總理及國務員所組織，與大統領毫無關係。大統領形式上，雖有任免國務總理及國務員之權，然二者在職之時，當得議會之信任；議會表示不信任時，國務總理及國務員必當辭職。國務總理爲政府之議長，決定政治大綱，對於議會，負有責任；各國務員，對其主任事務，各任其責。(第十二條至第六十五條)

(四) 大統領不能兼爲議員，國務總理及國務員，得兼職議員；故議會開會之時，國務總理及國務員，均得出席議會之一切會議，無論何時，皆得要求發言。(第三十三條至第四十四條)

據上所述，吾人可知德國亦爲議會主義之代表民主國矣，即德國置大統領，以作行政部之首長，(故當與 President 形式之代表民主國區別。) 然其行使權限，必需大臣副署；而大臣形式上，雖爲大統領所任免，然大臣之運命，實繫於議會信任之有

無。故除任命議會多數後援之人之外，別無他法也。且大統領不能兼爲議員，大臣則否；即使大臣身非議員，然會議之中，隨時皆得出席發言。故無責任之大統領，與有責任之政府之間，明當區別，而無責任之大統領，固非獨立當實

際政治之任者也。此等主義，非法蘭西 France 所採用之議會主義民主政治而何哉？

但德國憲法，較之議會主義，尤進一步；即議會主義民主國之理想，乃欲一切國家機關，與國民直接選舉之議會相結，又與議會以大權；由是而令國民，間接常為政策之最高指導者，及其最高審判者也。換言之，即用訴於民意之法，以求確保人民之自由也。然欲達此種目的，必以國民選舉代表，不有錯誤，及民選代表，常從民意而行動為前提；不然，則訴於民意之說，徒屬美名，實際已陷於議會之寡頭政治，尤陷於下院之寡頭政治也。何則？此時下院之多數意思，毫與國民無關係也。然此二種前提，能否完全實現，吾人讀法國及其他各國之議會歷史，不禁寒心。是故吾人對此當求解救之法。德意志憲法，關於此點，乃有二種規定。

第一則鞏固大統領之地位；必要之時，大統領可直接訴於國民。（法國大統領亦有此手段之一部分，如得元老院同意，可解散下院是也。）

（一）大統領非若法國大統領，選自議會，乃由國民直接選之。議會在於大統領任期未滿之前，固可由其決議，舉行國民投票以罷免之；但其議決，當有議會總數三分之二以上之同意。故德國大統領之地位，雖較美國大統領為弱，然較法國大統領，則為強也。

（二）大統領直接訴於國民之手段，如次：

（甲）大統領得解散議會；但解散若出於同一原因者，則解散不得超過一次。

（乙）議會表決之法律，大統領可於公布之前，付與國民一般投票。

（丙）參議院（為各邦政府之派遣員所組成）對於議會議決之法律，有抗議權。抗議之時，該法案退回議會重議。設此時議

會與參議院意見仍不一致，則大統領當付與國民投票。（大統領不與一般投票時，則法律不能成立。）若議會雖有參議會之抗議，然國民以三分之二以上之多數表決之者，則大統領非付於國民投票者，必當公布該法律。

（丁）預算，租稅法，俸給法，唯大統領得付與國民投票。

第二國民自身，直接提出法案，及參加於法律之決定之方法。

（一）國民可用請願之形式，提出法案。請願當具精細之法案。請願人民，如十分之一有選舉權時，當付於國民投票；但政府又當附以己見，先提出於議會，議會可決之時，則又必再行國民投票。

（二）國民對於法律及預算之決定，亦得參加。此時可分三種：

（甲）法律由於大統領命令，付於國民投票者，已述於上；但預算，租稅法，薪俸法，唯依大統領之命令，始得付於國民投票。

（乙）人民行使提案權，而議會否決其法案者，此時法案如經一般投票可決，即成法律。

（丙）法律之公布，若有議會三分之一以上要求延期者，當於二個月內，延期公布。（但議會及參議院認為緊急時不在此例）此時可由有選舉權者三分之一以上之請求，付於人民投票，定其效力。

由此觀之，德國已非純粹之代表民主國，乃議會主義代表民主國，加以直接民主政治之理想，有時國民自身，可以直接參加國政也；故此種國家可稱爲立於議會主義之上之直接投票制民主國也。最近成立之

Slovak，亦屬此種。（註）



註 Czechoslovak 憲法之特色：(一)亦若法國，採用兩院制度，然兩院權限，并不相等，下院最要，上院不過爲調節監督之機關。凡下院可決之法案，雖否決於上院，若下院仍以議員總數之過半數，維持最初之法案者，仍成法律。普通法律，若謬送於上院，經過六禮拜者（關於預算法案及軍事法案爲一個月），認爲已得同意，而生效力；但上院若以四分之三以上之多數，否決下院已表決之法案者，則下院亦當以五分之三以上之多數，維持該法案，而後始成法律。上院可決之法案，當移送下院，下院否決此案時，上院可從新再議，但此時亦當適用「法案不得下院同意不成法律」之原則。故上院雖再可決其法案，然非得下院同意者，仍不成法律。(二)大統領由兩院聯合而成之國民議會選舉之。大統領爲無責任，唯副署之大臣，對於議會，負政治上責任。議會表決不信任議決時，大臣當去其位；但大統領有議會之召集權，及休會停會權，解散權。休會之時，如遇議員多數請願時，大統領須於二禮拜以內，召集議會。大統領不召集時，議長有召集權；又大統領又有拒絕權，然此拒絕權，實與再議權，毫無所異。凡法案下院以五分之三以上之多數再決之者，則不問上院之可否，皆成法律。(三)欲抑制下院之專權，故設置上院，并鞏固大統領之地位。但人民使用一般投票之場合，頗見制限，即唯限於政府提出之法律案，否決於議會時也。Braz: The Constitution of the Czechoslovak Republic, The New Europe XV, No. 185.

據右說明，德國爲直接投票制度之議會民主國，亦甚明矣。

此外德國憲法，尙採用一堪注目之主義，即社會民主主義是也。社會民主主義者，政治上既認個人之價值，而於社會生活上及經濟生活上，又認個人之價值，使社會組織，適於一切人類，得營人類相當的生活者也。德國憲法第百五十一條，規定個人經濟生活之原則曰：「經濟生活之秩序，當使各人得營人類相當的生活爲目的，並當適合於正義之原則，各人之經濟上自由，在此界限內，皆受保護。」即明示此主義也。從來憲法，固非認定個人生活之絕對的自由；然其制限個人自由，唯限於個人行爲，直接有反國家利益，或積極有害他人之時；此外必聽個人自由活

德國新憲  
法又採用  
社會民主  
主義

動，由此以達國家目的。是故某個人在經濟上生活，自由發揮能力，若令他人由此不能維持人類相當之生活者；然此強者之活動，亦不得謂為不正也。換言之，國家雖有救助劣者之義務，然無干涉強者行為之權利。今德國憲法乃以「一切人類，得營人類相當的生活」為其根本原則，個人在此範圍之內，始認其有經濟上自由；越此之上者，則其經濟的自由行動，視為不法，由是遂有從來憲法所未嘗有之規定。

(一) 所有權受憲法保障，但所有權伴有義務，所有權之行使，又當增進公共福利(百五十三條)。

(二) 承認繼承，但繼承財產之分配，國家亦得參加之(第一百五十四條)。

(三) 土地之分配及利用，國家當加以監督，防其濫用，一切德國人民，皆給以適於健康之住居。德人家族，尤其是有多數子女之家族，國家當設法使其有相當之住居及相當之家產(百五十五條)。

(四) 私人經濟的企業，適於社會的經營者，則國家得依據法律，移為公有，但當與以補償(百五十六條)。

(五) 勞動力受國家特別保護，凡結社以維持或改良勞動條件為目的者，皆保障其自由，用以保護勞動者所享受之分配(百五十七條至百六十一條)。

(六) 勞動者企業家及其他各種有關階級之代表者，組織聯邦經濟會議，以作社會政策立法及經濟政策立法之諮詢機關；由此以期變經濟的活動為社會的活動也。聯邦經濟會議，得提出關於經濟的及社會的事件之法案於議案(百六十五條)。

吾人觀此規定，可知德國憲法，採用此種主義，其意義如何重大矣。然德國並非破壞從來經濟秩序，乃於以前

之基礎之上，平等分配生產財享樂財，用以實現社會的正義也；又非否認現在之政治，且復是認現代民主主義之理想，並由政治上而推及於社會上也是。故德國憲法採此主義，可謂革命的現象；但此主義自身，與其謂為革命的，毋寧謂為改良的也。

但社會民主主義，與政治民主主義，又為別物，故不可誤以為政治的民主主義之中，更加以社會民主主義，由是而實見此社會民主共和國之特別政體也。吾人唯取政治組織之特徵，而解釋其國為直接投票制度之議會民主國焉。

補遺 現在之俄國憲法，即俄羅斯社會主義聯合蘇維埃共和國之憲法，為一九一八年第五回全俄蘇維埃會議所決定。關於此共和國之內容，吾人雖無確實材料；然據內外新聞雜誌所言，可總合其組織於次。

(一) 全俄蘇維埃會議

各地方有稱為蘇維埃之勞動者會議（普通勞動者農民兵士），全俄蘇維埃會議，由各地蘇維埃之代表者組成之。握有立法權，又有選任最高行政機關之全俄中央執行委員會之委員之權；此外則普通共和國議會所有之權限，亦全屬於此會。

(二) 全俄中央執行委員會

全俄中央執行委員會，由全俄蘇維埃會議，就其議員中所選出之委員組織之；更分為多數之小委員會，處理各部分行政、司法權之行使，似亦屬於此中。

地方制度，亦與此同；即較小之蘇維埃會議，編定一般法規，選舉執行委員；而執行委員，擔當行政事務。又各地方最小之蘇維埃，為其地之勞動者會議，亦選舉執行委員，處理其地之行政。

若果上列事實，未曾錯誤，則俄羅斯蘇維埃共和國，實為瑞士共和國之變型也。但兩者間，對於二三之點，大有差別。

(一) 瑞士則大委員會之議員，與行政委員會之委員，全為別人（兩 *Unterwarden* 與 *Appenzell* 為例外）；後者乃由前者選舉之。蘇維

埃共和國，則執行委員，乃由蘇維埃會議之議員中選出之。故瑞士較蘇維埃共和國，尤近於議會主義共和國。

(二) 從來民主的共和國，皆以人類資格，為投票之基礎；故一切人類，若達一定年齡者，原則上悉有投票權。今蘇維埃共和國，則以勞動者資格，為投票之基礎，故有產者不有此權。

(三) 從來民主國，擔當實際政治者，多為官吏；然蘇維埃組織，則諸凡政治，均歸於勞動者之手。蓋蘇維埃為勞動者會議，而執行委員又選自其中也。

予意勞動者政治之組織，至少亦有二三重大矛盾；不過此種政治之基礎，與吾人政治組織，完全相反。欲批評之者，要宜審慎周到公平無私而後可。

## 第三章 近世民主政治發達史

### 第一節 近世國家之成立史

歷史現象，發展不止，而其性質形體，又復變化無窮，國家亦莫不然。故互古迄今，各時代所產之權力的社會，吾人包括於國家觀念下者，實則形體性質，常不相同，即同時代之國家，其間亦有區別。故吾人欲說明近世民主主義政治之成立歷史者，當先知近世國家如何成立，而其特質，又為何物；蓋近世民主國為近世國家之一種，故近世國家如何成立，及其性質如何，若能明知之者，近世民主政治，何故成立，及其成立，對於人類全體，有何意義，亦易解決之也。換言之，近世民主政治為近世國家發展之結果，且為近世國家當然之歸結。故余在述近世民主政治發達史以前，必當先述近世國家之成立也。

由中世國家而移爲近世國家之特色  
中世國家之二特色

一、中世之特色

### 第一款 中世國家之特徵——宗教的——二元的

近世國家之成立，苟從他面察之，即可謂爲中世國家之消滅。是故欲知近世國家如何成立者，必當先述中世國家如何消滅；然欲說明中世國家如何消滅，又當說明中世國家之爲何物。

中世國家之特色，可分二種：第一則爲附有「中世的」之特色，「中世的」者，說明中世事物，一般所常附之特色也；第二則爲中世國家，有他時代國家所無有之特色。換言之，第一爲中世之特色，第二爲中世國家之特色也。

中世之特色，實若從來學者所云：人類深神之默示，凡百事物，皆基此信仰而說明之，一切問題，皆基此信仰而解決之。夫神之存在，既深信不疑，而神意又可直接體會，則諸權威對此信仰，失其威力；而一切指導人類之最高之力，及決定人類之最後之力，皆歸着於崇信默示之力者，理之當然也。於是基督教遂占最後勝利，教會組織，亦趨完美。人人咸知信神，仰其默示，而古代文明，遂失權威。迄至中世，乃從神意神法力及神之目的，決定一切，從神之理想，完成一種文化，謂爲人生目的矣。

據此輩見解，全世界地球國家家族種種團體及個人，集合而成一大有機體，神爲其主宰，是故保持全世界最高之統一及其最高之善者，爲神，而神意又爲法及正義之最後淵源也。然神所主宰之全世界之事物，又可分爲二種：第一種由神直接支配；第二種則神意唯間接作用，神與以一定範圍內之自由，在此範圍之內，須體神意而行動。人類即屬此第二種事物中者也。全世界爲一大秩序體，人類則爲一秩序體，全世界之主宰，爲神，此小秩序體之主宰，則爲精神。是故人類如何行動，雖爲個人之自由，然其行動，能若神之行動，並以神意而行動者，則其行動爲善，不

然，則其行動爲惡。

神法及自然法

是故人類應當遵守之法有二種：第一種爲神法 (Lex divina)；第二爲自然法 (Lex naturalis)。自然法，即人類自然的要求也。夫自然亦爲神所創造，故事物自然之理，當與神所意欲之物相同，而自然法亦當爲神所意欲之法；不過此時，神意唯間接表現而已。

此外尙有成法或人法 (Jus humanum)，即所謂國家之法。此自然法之流派也。

國家存在之理由

如上所言，一切事物，出之於神，當從神意而存在，故國家亦不外爲基於神意而存在之物也。然國家存在理由，乃有二種見解：其一創自 St. Augustus，而採用於 Gregory VII 一派，以爲國家者，實不外一種罪惡，此罪惡亦若他種罪惡，恆以消滅爲佳；第二見解，不以國家爲罪惡，乃以國家爲防止罪惡之手段，創之於神。此說乃受古代哲學之影響而成立，尤以亞理士多德之影響爲多焉。若如前說，國家雖爲神所創造，然神之創造國家，乃與神之創造他種罪惡，出於同一意義。例如結婚僅以滿足性慾爲目的者，則爲罪惡；然神所以創造結婚，亦有他種神聖目的存焉。國家亦然；即國家雖爲罪惡，然神所以與此罪惡於人類者，亦有他種神聖目的者也。結婚在不完全之人，則爲必要的罪惡；國家在不完全之人，亦爲必要的罪惡。是故結婚當聖化於教會，使夫婦能爲神聖目的而存在，而後始適神意；而國王當由教會所任命，使國家能爲神聖目的而盡瘁，而後始適於神意也。若如後說，則國家之存在，乃與人類之存在，有必然關係。人類原爲社會動物，有國家而後人類始克完成人類之存在，而後生活始能適於神意。國家雖爲人類經營現世生活而創造，然國家的生活之善良生涯，乃爲永遠天上生活之前提。神分世界爲二：以法王

爲精神的王國之國王，以君主爲物質的王國之國王。法王爲神之代理人，國王亦爲神之代理人，故吾人若當服從於法王者，亦當服從於國王。

神及國家

說明國家存在之理由，雖有互相反對之二說，然二者固皆以國家直接基於神意而存在；即國家——國王及人民——惟依神意，而後存在之目的，始能達成。換言之，對於神權（即神之意思），國家個人咸失權威也。然茲所謂神意者，乃謂表現於聖書及教會文書之基督教教義。是故中世國家，實可謂完全屈服於教會權威之下。余稱此種特色，爲中世的特色。

二、中世  
國家之特  
色

復次舉中世國家所有之特色——即中世國家以國家資格所有之特質——則吾人可謂古代及近世國家爲一元的，中世國家爲二元的。詳言之，古代近世，一國內部，再無獨立權力，可以對抗國權，而妨其作用。蓋一國權力，在其國內，至少亦爲其最高之意思，可令他種意思，絕對服從於己意思；反之，中世之時，則一國內部，尚有獨立權力，不肯服從國家，且復對抗國權，而與國權並立下命個人也。此種中世國家所獨有之二元的性質，乃發而爲下列三種關係。

二元的對  
立

封建諸侯  
與皇帝之  
對立

### （一）封建的權力與皇帝的權力

如右所述，中世之時，世界爲一全體，而成統一的帝國，神則爲其主宰；換言之，即以世界爲一大君主，而神爲其元首也。然據彼等之言：部分之組織，狀若全體，現世爲世界之一部，故現世亦若神國，當有君主一人，支配人類全體；即精神的王國（即教會）受法王之支配，政治的王國（即國家）受神聖羅馬皇帝一人之支配也。

據此見解，則一切基督教國家，法律上皆當服從神聖羅馬帝國，爲其封建諸侯，而諸侯乃由神聖羅馬皇帝建於各地者也。夫諸侯所以得支配其民者，以土地爲其領地（即所有權之客體）也；諸侯所以得有領地者，以受羅馬皇帝之封土也。是故羅馬皇帝，對於諸侯領地，尙有上級土地所有權，對於其地人民，尙有上級支配權也。更嚴密言之，皇帝始爲真正支配者，真正立法者，皇帝始有最高權力（*Plenitudo Potestatis*）也。

當皇帝喪失實力徒擁空名之時，此說尙廣行於世；而宗教改革之前，如有鼓吹反對之論，則視爲異端邪說焉。然此見解，亦不過限於學說而已。封建制度，在十一二三世紀，最見發達。此時上自有力之國王，下至微小之陪臣，名義上雖立於皇帝之下，結爲有機的封建的連鎖；然其實際，則強大封建諸侯，非完全服從皇帝之支配，且得自由侵略他邦。是以弱小領主必當隸屬於某人之下，故封建制度，愈見發達，而皇帝愈屬空名。故有力之封建君主，名義上雖隸屬於皇帝，實則各自獨立，極力反抗皇帝。此互中世，未嘗少息者也。

封建諸侯，既與皇帝爭奪權力，而封建諸侯，又與其有力陪臣，衝突不已。一至中世末葉，即都市亦復獨立，起而反抗皇帝及君主矣。

是故名義上，雖曰一切人類，服從於統一的權力之下，實則內部已有多數之獨立權力，互相排斥，互相衝突也。

## （二）政權與教權

中世妨害國家統一之第二權力，則爲寺院之權力。二者關係，固由時代之不同，而生差異。有時二者立於對等地位，其一支配政治，其他支配宗教；有時又若第十一世紀至第十三世紀，法王與羅馬皇帝競爭之狀，寺院權力克



服國家權力；有時又若第十四世紀以後之狀，法王權力，不敵諸侯。然無論何時，凡關於人類共同生活之某種事項，常爲寺院權力所支配，國家權力，絕對不及其上。是以寺院權力，可視爲一個之獨立權力也。

學說之說明法王與皇帝之關係者，由其實際關係，常生變遷，故有三種異說。

第一，則主張二者平等，即法王與皇帝，皆爲神之獨立代理人，不過法王支配人類精神生活，皇帝支配人類之肉體生活而已。

第二，爲教父時代以來之國家否認思想，即 Gregory VII 所採用之學說也。意謂神在天上，創造日月，在地上創造教權與政權；然月當從日，故政權亦當服從於教權，而後世界秩序，始得維持。或謂教權譬如精神，政權譬如肉體，肉體當從精神，故政權亦須服從教權。又用聖書（如新約全書及哥林多前書第二章第十五節，及舊約全書之耶利米亞記第一章第十節等）說明法王非僅對於精神上之事項，即對於政治之事項，其權力亦優越於皇帝。

第三，則左祖皇帝及諸侯，而謂世俗事項，皇帝權力在於一切權力之上也。此說引用基督納稅及基督服從羅馬裁判官之判決等事，又引聖書所謂「皇帝之物，歸於皇帝」之語，證明政權對於世俗事項，優越於教權（馬太傳第二十一章二十一節羅馬書第十三章第十一節）。

然此等學說，皆謂人類精神的事項，當歸教會支配。是以中世國家一般可得支配之範圍，甚爲有限。

### (二) 君主之權力與等族之權力

中世末期，對抗君主權力者，復生一權力，即等族權力是也。等族者，有政治上特權之各種階級人民，各設團體，將其自己特權，移屬於團體，而以團體爲此特權主體也。

等族成立原因，各地不同，或原於君主集合各階級之勢力，求其援助。一三〇二年，法國國王 Philip 召集等族會議，即出於欲得彼輩後援，以抗法王也。此外則或出於從事十字軍，求其援助，或出於君主欲救財政困難，或出

於維持領內平和，或出於封建諸侯及都市，欲對抗君主，伸張自由及特權。種種原因，不一而足。要之，實皆倣效原始時代日耳曼民族所行之制度——即重要事項，當經人民認可，始得決定之制度；——並將當時少數人民所殘存之人民裁判權，及僧侶貴族所有之封建的特權，咸舉而屬諸等族。凡等族與君主之關係，及其他必要事項，則由等族與君主之合意，或由等族會議（由等族所選出之代議員構成之。）與君主之合意而決定之也。

是故等族，乃與君主同為一個之獨立權力主體也。君主有君主之支配權，等族亦有等族之獨立支配權；君主有人民，等族亦有等族之人民；君主有官吏，裁判所，國庫，等族亦有等族之官吏，裁判所，國庫；其甚者，等族尚有獨立軍隊，又可授受使臣。故由吾人今日之觀念言之，等族實為獨立國家也。

由此三種關係觀之，故中世國家，明為二元的；然欲倣古代羅馬帝國，採用中央集權制度，用以建設統一的大世界帝國者，亦復不少。有時雖能成立，然皆不能永久維持，時或分裂，時或消滅，而終於二元的國家也。

由此中世的二元的國家，破壞其對峙之權力，而為統一的國家者，則為近世國家。故近世國家成立之歷史，自可分為：(一)教權及維持教權之中世的宗教的權威之破壞，及(二)政權統一之經過，而觀察之。

## 第二款 宗教的權威之衰頹

第十一世紀至第十三世紀，為教權全盛時代。此時學者說明法王與羅馬皇帝之關係，有三種學說，已述於前。但三者之中，雖或是認皇帝之支配；然其根據，固皆謂皇帝權力，出之於神。詳言之，Gregory 七世一派，以為法王實優越於國王，並謂國家為必要之罪惡，須由教會令其聖化。反之，袒護皇帝之人，亦謂一切權力，無不出之於神，極

宗教的權威之衰頹及國家

近世國家乃由破壞此二特徵而成

力主張帝國，乃直接基於神意而設立。此種事實，實足證明當時神權如何偉大也。

然至十三世紀，乃為回轉之期，前此一切事物，皆為宗教而存在。諸凡問題，當基神意而解決者。及至十三世紀後半，始受此世紀所生之一大偉人 Thomas Aquinas 研究之刺戟。由是以古代哲學（尤以 Aristoteles 之哲學為著）為基礎，而理性的研究事物之法，漸次流行。一至十四五世紀，其勢愈盛。（註）

註 此時理性的研究，適至旺盛，固有數多原因；然其原因中之最著大者，則為下列二事實。

(一) 大學制度之發達是也。蓋以前學問研究，皆委於僧侶或寺院所附屬之學校，而教育又為僧侶特權。至第八世紀以後，於 Bagdad, Cairo, Cordova, Granada 等地，設立亞拉比亞大學，受此刺戟，由是第十一世紀中葉，意大利亦設沙麗香羅大學。第十二世紀，給與特權，令其研究醫學。第十二世紀，又設保羅利亞 Bologna 大學，研究法律。一一五八年，Friederich I 及一二九二年，法王 Nicholas IV 皆與以特權。此時法蘭西亦設巴黎大學，研究神學。一二二九年，巴黎大學，亦受特權。（今日之 University 當時為 Universitas 然 Universitas 之語，本指職業組合，蓋當初大學教授，組織組合，凡完了一定課程之人，始與以教師，即 doctor (teacher) 之資格，許其為組合員。Robinson, The middle period of European History, pp. 250-252) 且當時正值宗教隆盛，故諸國英才，皆蠅集巴黎大學，如 Albertus Magnus, Tomas Aquinas 等輩，皆巴黎大學初期教授也。諸方青年，聞風而集，由是學問研究之範圍漸廣。而從來 Aristoteles 哲學，唯用 Boethius 之辨證法綱要，及 Proprius 之哲學概論教授之者，今則教及氏之哲學全部矣。此外尚有物理學，形而上學，及倫理學等，神學由此學說，遂得基礎。

(二) Aristoteles 哲學，發達於亞拉伯猶太，又由猶太人傳入歐洲。夫大學制度，無論如何完備，若無研究材料，則學問亦難期發達。當希臘滅亡之後，Aristoteles 哲學，為亞拉伯人所研究，由是遂與他種物品（觀 alchemy, alcohol, alambic, argebra, alkali, almanac, azimutah chemistry, muslin, gauze 之語，即知當時歐洲獲得亞拉伯文明之影響如何矣。蓋此等語皆來自亞拉伯也。Myers, General History, p. 370, Note 10) 經西班牙，陸續輸入歐洲，而為學者研究之材料矣。

是故嚴密論之，今日歐洲之文明，實可謂開自亞拉伯人。(Stöckl, Geschichte der Philosophie des Mittelalters II. S. 27. ff. 305 ff.)

契約說

由是十四世紀以後，從來之宗教的神學的見解，漸失勢力。國家成立，非謂基於神意，乃謂基於人類自然之性質；即主張人類意思（即契約）為國家成立之直接原因也。然此時一般尚謂神為宇宙全體之主宰，故其結果，亦必主張國家之存在，基於神意，而一切權力，由神所生；然神意不過為間接原因（Causa remota）而作用，即人民由神而受創設國家決定國王之能力及權能。然直接創設國家，決定國王者，乃為人民自身也。

且當時彼輩，又得種種材料，而信契約說為真理。今試列舉二三如下。

(一) 日耳曼民族諸王國，其初不過極不完全之部落的團體；然此部落民，皆謂此團體為部落民全體所創，故團體權力，屬於人民集會（Volksgemeinde）。人民集會，又能決定重要事項。此種歷史的事實，實可證明人民創設國家決定國王也。

(二) 等族既極發達，由是各種事項，在君主與等族之間，往往當出合意，始能執行。故當時人士，皆謂世有人臣約束服從君主之服從契約（或君民契約）。

(三) 聖書有君民契約之例，如舊約全書歷代史略下第二十三章第一節至第三節，及十六節，撒母耳前書第十章第二十五節至第二十七節，及第十二節至第十五節，又撒母耳後書第五章第三節，是也。

(四) *Ulpianus* 有言：「皇帝之命令，有法律之力，蓋人民依據王法 (*Lex Regia*)，委任權力於皇帝也。」自  
此說明之後，*Glossatoren* 乃解釋羅馬法，而謂皇帝權力依據 *Lex Regia*，由人民移轉於皇帝。

(五) 且此時法王及皇帝，皆由選舉而就其位。

由是法王漸失實權。及至中世末葉，契約說愈得勢力，國王派之學者，教會派之學者，皆採此說。先是教會派之學者，攻擊國王權力，謂其得自不正之強奪。國王派之論者，力辯國王權力，直接授之於神。今也則採用契約之說，而謂國王權力，乃以臣民之自由意思所締結之服從契約為根據，故為合法，並非出於不正強奪。其用神教說，辯護國王權力者，殆將絕跡矣。

中世告終，學者以宗教的基礎，說明國家者愈少，而對抗漸次強盛之君主勢力，以契約說為基礎，主張人民為主權之主體者愈盛。換言之，皇帝與法王間之問題，已歸消滅。代此而起者，則為君主與人民間之問題也。然吾人討論此問題之前，當先說明近世中央集權的國民國家何故成立之理由。

### 第三款 近世的統一國家之成立

余前謂中世之法律的解釋國家也，皆漠視當時實際事情，而謂一切基督教國家，皆為神聖羅馬帝國之一部。諸侯乃由神聖羅馬皇帝受其封地，然王號 (*King*) 之授與權，始終屬於皇帝。凡諸侯未受皇帝許可者，不得濫稱王號，亦不能享受王之特權。故皇帝地位在王之上，未必無理也。

然此等事實，對於法英二國脫離皇帝權力而獨立之事實，毫無關係。夫不考事實，而謂此等國家，尚為皇帝領

屬，或諸侯欲稱王號，當受皇帝許可者，亦不能因是而否認已稱王號之君主，脫離皇帝而獨立之事實。若夫 *Hohenstaufen* 王朝滅亡之後（一二五四年），猶謂一切國家，為皇帝領屬者，則更為不符實際之說，此世所共知也。故巴魯族斯所謂「王在領土內，即為皇帝」一語，可謂得其實情也。

英法之外，*Venice* 亦常主張獨立，且宣言為帝國外之獨立共和國。*Florence*, *Pisa* 之自由市，亦自稱為「非由上級權力所承認之共和團體」(*Civitas superiorum non recognoscentes*)。於是學說亦伴此實際的要求，大見發達。彼等以其國家為完全國家，而與 *Aristoteles* 所稱之 *Polis* (都市國家) 相等。及至十五世紀，遂謂共同團體，不受上級權力之承認者，始為完全國家 (*res publica*)，而「獨立性為國權要素」之近世觀念，亦為此等國家所承認矣。然此等國家，雖名為共和國，實則不過貴族的共和國，且行極端之階級政治者也。

英法及等族

Bodin

第十四世紀至第十五世紀，英法又有百年戰爭（一三三八——一四五三年），國內對抗國王權力之封建的貴族，由此失其大半。於是貴族勢力及等族勢力（以貴族為其中心勢力），亦見減少，即等族會議，亦失其對抗國王之實力。是故二國乃能創立中世時代所未曾有之中央集權的統一國家，又用從來說明法王及 *Hohenstaufen* 時代之神聖羅馬皇帝之權力所用之最高權力 (*Preniundo Potestatis*) 之觀念，以說明此等國王之權力，即主張國王權力，為最高無限，不可讓與，不可分割，非時效的，且為一切下級權力發生之源泉也。就中 *Bodin* 又謂君主權力之要素，為獨立最高無制限，權力有此性質者，稱為主權 (*Souveraineté*)，而國家則須與不能離此主權也。

Bodin之學說及各國

*Bodin* 之說，影響於諸國者甚大。諸國學者，皆爭從其說，說明其國君主為主權者。*Bodin* 舉立法權，宣戰媾

由統一而  
移爲專制

專制政治  
全盛時代

宗教改革  
時代之民  
主主義運  
動

專制思想  
及反專制  
思想  
一、希臘  
思想

和權，任命權，最高裁判權，忠誠從順之要求權，恩赦權，貨幣鑄造權，租稅權，（此等權限當時適爲法國王所有。Tollinck, 命爲主權之真標識 (Traites Marques de la souveraineté) 學者亦做此法，研究可爲主權真標識之權力，用以說明自己君主爲最高無制限獨立之真正主權者。夫君主若爲主權者，獨立於一切權力之外，且對於一切權力，又在最高地位，不爲他權力所制限者，則君主公法上，當不受何等拘束，一切國家的秩序，又當委其專制而後可。此實與主張「君主當爲專制君主」相同。於是主權論乃一變爲專制論矣。

如是君主戰勝教權，戰勝皇帝，戰勝封建貴族，並打破中世時代對抗國王之一切勢力；加之學說擁護君主之中央集權，辯護君主之專制者，又復盛行於世。是故專制君主政治，遂達全盛時代，是爲第十五世紀末葉至第十八世紀中葉歐洲各國之狀態。然近世民主政治，即反對此專制的君主政治而起也。

## 第二節 近世民主政治之成立史

### 第一款 宗教改革時代之民主運動

余於前節，已說明近世國家，如何成立；且謂近世初期，爲君主政治之全盛時代。然在此時代，又非唯有專制讚美論；且以中央集權之故，君主政治愈趨專制，而專制政治反對論，亦愈占優勝也。

近世初期思想，可令專制政治反對論增加勢力者，大體爲下列四種。

(一) 希臘思想 如前所述，中世乃從基督教之世界觀，謂世界爲統一的帝國，神爲其君主。地球做神國而造，故亦支配於一人帝王之下。中世之公法學者，一律主張君主政治，爲最理想的國體者，職此故也。（中世學者，不贊成君主國體者，

僅有 Patricius Senensis, Peter von Andrau (十三人。)且神所定之社會的秩序之第一原則，統一是也。故帝國支配於皇帝，教會支配於法王，帝國之中，教會之中，一切團體，當由一人首領，加以君主政治的支配，而後始與理想合。

然至中世末葉，古代哲學，盛行研究，尤以亞理士多德哲學為最。於是此種見解，遂根本破壞。蓋中世末期，學者皆深信 Aristoteles 之說，未嘗少疑。是故君主政治，最為優良，而他種國體斷不可用之主張，亦欲用 Aristoteles 之說為確證。今由研究之結果，遂知君主政治，並非絕對優良；其稱為優良者，不過相對的而已。有時且以共和國體，尤為近於理想。於是彼等從來以君主政治為唯一可能之政治，君主政治為最良之政治者，今則知其大謬不然。

第十五、十六世紀，古代哲學，愈加研究；而此思想，亦愈有力；終則根蒂極深，牢不可破矣。（註）

註 古代哲學，尤其是 Aristoteles 之政治學，對於當時學者影響之大，吾人觀 Aristoteles 之政治學註釋書或譯本，即可知之。中世歐洲最初發刊 Aristoteles 之政治學譯本者，為十一世紀；然其譯者姓氏，則不可考。至十三世紀，Alphabus Magnus 始著 *libri Politicorum* 註釋 Aristoteles 之政治學，次則僧侶 Moerbeke 由希臘原文，譯作拉丁語。Thomas Aquinas 又以此二書為基礎，而著註釋書。一三七三年，法人 Nicholas Dolesm 又為 Charles V 譯為法語。此譯本，一四八九年在巴黎發刊。第十五世紀，除本書外，Leonhardt Aretino 更譯為拉丁語，且又發表四種著作。第十六世紀新著之書，計十三種，乃以全部出版，中分註釋書六種，翻譯本十二種。第十七世紀稍衰，僅有譯本一種，著作二種。第十八世紀，雖有二法譯，二英譯，二德譯，然關於 Aristoteles 之政治學之著作，則未之見。此種經過，實證明 Aristoteles 政治學，由中世末期而至近世，對於世上如何影響也。（W. Oncken, *Staatslehre d. Aristoteles in historisch-politisch. Umriss* I. S. 79 ff）

(二) 日耳曼思想 日耳曼民族，其初不過極不統一之部落的團體；然此部落之中樞，則為土地所有者之自



由民一切問題，皆解決於自由民之民主的集會。是故支配團體者，常爲法的秩序。此種特質，當部落發達而爲國家之後，猶無少變。凡百問題，皆用法律決之。然當時未分公法私法，故不問公法關係，或私法關係，一切皆受同一法律所支配。故曰日耳曼民族之國家的秩序，非實力的支配關係，而爲權利義務之法律關係；且君主之統治，其初非實力的事實的支配，而爲權利之行使也。

日耳曼民族之支配關係，既非事實的支配的關係，乃爲法律的權利義務之關係。然則君主之支配，果基於何等權利耶？若據彼等見解，則謂君主支配人民之權利，基於君主之家產（*Patrimonium*）而發生；換言之，君主之支配權，乃含於君主家產一部分之領土之所有權（*dominium*）之中；以土地所有權之權能，而得支配其地之住民也。故支配權爲支配者之遺傳財產之一部，而可與土地所有權共爲買賣交換及贈與等私法行爲之客體焉。

但此等日耳曼種族之諸王國，乃發達自 *Koeling* 王朝所設置之 *Graf* 制度。詳言之，帝國全部，分爲多數之 *Graf* 管區，皇帝任命官吏，分治其上。此官吏稱爲 *Graf*，爲世襲之職。由是各地發生世襲的諸侯；而君主地位，遂有二種見解：其一謂君主支配人民，基於君主之固有權利；其他則謂君主爲一種公吏，君主之行支配，乃爲君主之職務。此二種見解，在於中世互相連合，未常少離。夫同一之君主地位，乃有互相反對之二種法律的見解者，誠爲二元的中世國家所特有之現象也。

近世國家，乃爲中世國家所發達，是故統一的專制君主國成立之後，人民仍以君主地位，解爲一種官職。然君主既爲公吏，則君主爲全體之機關，君主權力之行使，爲其職務，不得任意舉行政治也。

日耳曼人  
以君主爲  
官吏

三、基督  
教思想

帝王神權  
說

基督教的  
君主官吏  
說

神之前平  
等

四、以民  
約論為基  
礎之民主  
主義

Marcellus  
及 Cusa

(三) 基督教思想 維持「君主為公吏」之日耳曼思想者，則基督教思想是。余前謂若據基督教思想，則君主為神所設置，為神之代理人；神為宇宙之支配者，君主為地球上之支配者。是以君主神聖與神相似。君主唯對於神，始負責任；至於對於一般人類，則可任意行使支配。所謂帝王神權說，即指此也。

但謂君主為神之代理人者，又未必常伴此種專制的思想。苟從他面觀之，則可謂君主為神之代理人；不過企謀國民全體幸福之一種公吏耳。換言之，國民非為君主而存在，君主乃為國民而設立也。是故君主之支配，不能視為權利，且當視為義務；即其支配，亦非絕對的，而當限於其所設之目的範圍內焉。

神權主義，以帝王與神，立於特別關係；然「人在神前，一律平等，一人不得出於他人之上」之思想，乃屢見於聖書中。(羅馬書第十二章第十二節，加拉太書第五章第一節，哥林多前書第十二章第四節至第十五節，哥羅西書第三章第十節。)

(四) 以民約論為基礎之民主主義之思想 余前已謂十三世紀以後，世人對於 Aristoteles 哲學，大行研究，而國家成立，基於人民意思（即契約），至於神之意思，不過為其間接原因之說，亦次第得勢。(初唱此者為十一世紀末之 Marsiglius von Landau。)夫據此言，則國家由民意所設立，國王為人民所決定；而民主的思想，所謂「國家國王乃為人民而存在」者，亦不得不應運而興。是故第十四十五世紀，Marcellus von Padua (1270-1342) Nicolaus V. Cusa (1401-1464) 等輩，已由此說出發，而歸結於完全民主論，謂「人民唯委托執行權於君主，故君主當從民意而行政治」也。

近世初期，反對專制君主之論，皆以此思想為其基礎。而其中基於民約論之民主主義思想，尤為中心。次第發達，一至十六世紀，復有宗教改革，由是民主的思想，如火燎原，不可撲滅矣。

宗教改革，其初不過單純神學上之論爭。初不過對於神人關係，及人類欲在天國獲得永遠幸福之必要手段，發生爭端已耳。前者謂欲受聖化，而得永遠之幸福者，須從教會所定之一定方式。Luther 等輩，則謂各個人能改過自新，並信已赦於神，即可入於天國，不必再買免罪符，若教會所言者也。

要之，此乃當時人士，欲求自覺的理性的解決一切問題，偶爾發現之一現象耳。是以問題漸次糾紛，而法王宣告異論者為有罪；而異論者反否認法王宣言有罪之權力，由是改革運動之勢，如火燎原，瞬息之間，竟掩映北歐一帶之地矣。

最初各國君主，對此改革運動，較取冷淡態度。及其威勢猛烈，乃不能漠視無關。於是第一：則舊教君主對於不奉法王命令之新教徒，不能寬宥；第二：則新教國家，對於舊教僧侶之財產及其裁判權，當謀處分之法；並對於信仰不同之新教徒，當解決其信仰自由之範圍。然此種問題，皆不外直接之政治問題，由是宗教改革之運動，乃在與國王衝突矣。

然當時國王，又為極端專制君主，故專制君主反對論，乃乘宗教改革運動，遽加猛烈；新教徒助此專制君主反對運動者，則以 John Calvin (1509—1564年) 之思想，為最有力。

Calvin 為法蘭西人，其初志在僧侶，然以當時羅馬教，頗有不滿之點，乃改學法律；及乎 Luther 倡宗教改革，乃應聲而起；後遭政府迫害，逃至 Geneva，即以此地為根據，唱其最澈底的改革論。法國之 Covenants，荷蘭之 Dutch-Netherland，英國之 Puritan，皆其流派；由此可知其運動影響之大矣。

君主之壓  
迫及反專  
制思想  
Calvin

Calvin  
國家觀念

Calvin 於一五三五年著「基督三教」(Institutio religionis Christianae) 一書發表種種意見。其中第四篇述其對於國家之見解，意謂：(一)教會與國家，完全異其目的，故二者必當分離。(二)然公吏代神維持正義，鋤除害惡，以保護人民，是故政府較之空氣及其他衣食居住，尤為必要；人民當衷心悅服公吏，故以政府為「必要的罪惡」者，未免有誤；彼得前書第二章第十七節，羅馬書第十三章第五節，舊約全書第二十四章第二十一節，當以此意讀之。(三)公吏為神之代理人，公吏職務當據神言，公吏仕於神明，審理邪正，又可徵收租稅；士師紀第二十一章第二十五節，耶利米亞紀第二十二章第三節，詩篇第八十二篇第三章第四節，申命紀第一章第十六節，皆表明此義也。(四)公吏唯其不負公吏之名，始為國父，始為人民之牧人，始為平和維持者，始為正義之執行者，始為無辜弱者之保護者，吾人衷心悅服此種公吏，理所當然者也。然無論何時，王侯之中，每有忘其公吏職務，力為邪惡者，吾人雖不欲服從之，然惡王亦為神之代理人，神降惡王，下宰吾人者，亦必出於神之深意，故吾人亦有服從之義務；吾人唯求盡此義務而已，遑計其他。然吾人之服從公吏者，非服從於公吏其人，乃服從於神也；故公吏行動，若有妨害吾人對神明之供養者，則此時無論公吏如何命令，皆無服從之必要。蓋吾人與其服從於王，毋寧服從於神，神固王侯之王侯也。(Coker, Readings in Political Philosophy) (1914, p. 191. 據 H. Beveridge 之英譯本。)

Calvin 思想，對於當時之人，影響甚大。而一五六二年，法國之 Huguenots 戰爭，屢次虐殺新教徒，於是人民痛怨君主專制。彼等之思想，皆為「人民與其服從於人，毋寧服從於神」之 Calvin 思想。迄至一五七三年，Hottomanus 發表 Franco-Gallia 一書，以民約說補此思想，極力反對君主專制；此舉正投時尚，是以未幾，法蘭西復

Buchanan  
an  
Mariana

有同種書籍出現，次復影響於蘇格蘭及西班牙。蘇格蘭之 Buchanan 著 *Dijure regni apud Scots* (一五七九年)，西班牙之 Juan Mariana 亦著 *De rege*。此輩學者皆倣 Hotomanus 以民約說為基礎，而謂君主乃人民由於契約而承認，故君主權力當有一定制限；由是反對派遂稱彼輩為君主製造論者 (*Monarchomachos*)。 (君主製造論者之名，首見 Guilielmus Barclaius, *De regano et regni potestate*) (註) (*adversus, Brunum, Bucherum et reliquos monarchomachos libri sex 1600.*) (註)

註 茲將其中最重要之學者及其著作略示於次：

Hotmanus, "Francogallia" 1573.

Junius Brutus, (Philippe mornay) "Vindiciae contra tyrannos" 1576

Buchanan, "De jure regni apud Scots" 1579.

Rossius, "De justa republicae Christianae in Reges impios et haereticos auctoritate" 1590.

Boucher, "De justa Henrici IV obdication" 1591.

Juan Mariana, "De rege" 1590.

此外關於君主製造論者之學說理想，尚有一良著，即

Treumann, "Monarchomachos" 1595.

君主製造  
論者之民  
主義

此輩皆以「人類與其服從於人，毋寧服從於神」之 Calvin 思想，為其議論之出發點。然其立論基礎，則為民約說。謂「人類初在自然狀態，(Boucher, *Sal amonius, Mariana* 等)皆謂人類當其在自然狀態也，已為自由。)復用契約，以作社會；然人類之作社會，出於人類之天性；人民在此社會，固當服從君主，然其服從君主，乃由於人民君主締結雙務契約之結果，是故人民服從君主

權力乃限於該契約所規定條款之範圍以內，而君主無干涉人民信仰自由之權利也；且契約爲雙務契約（*mutua obligatio*），故君主行動，如有違反義務，人民亦無履行義務之必要焉。」

又謂「形式的發表君民契約者，則爲法律。是故君主必當服從法律；尤當遵守法律基礎之根本法（*leges fundamentales*）；然法律又爲君民契約之條款，故法律制定權，非僅操於君主一人。君主編定法律之時，當使等族會議，參加其中。」（就中 Buchanan 極力主張君主不可參與立法作用，以維持國家組織之民主的特色，又謂法律須全體人民定之，故世人或以 Buchanan 爲三權分立論之先驅，（*K. Schmidt, Allgemeine Staatslehre* I. S. 57.）或以氏爲人民投票制度最利之主張者。（*Treumann, Monarchomachon* S. 14. 77.）

彼輩尙信「一切權力，出之於神」爲真理；（*Treumann a. a. O. S. 53 ff.*）然又以神爲間接原因（*Causa remota*），故君主對於契約當事者之人民，須負責任；且其權力，又有制限，即彼輩非排斥君主政治其物，乃排斥「君主權力，爲絕對無制限」之君主專制之思想也。

彼輩之思想，對於當時社會，影響如何？吾人若觀一五八一年荷蘭人民，以國王不肯履行義務，極力反抗西班牙王 Philippe II 之支配，并宣言「神非爲君主而造人民，乃爲人民而造君主」，即可知之矣。

自是以後，主張人民權利者，常效彼等，以民約說爲基礎；謂國家創於人民，權力出自人民，故人民常有權力；夫如是，故付後人以維持民主的要求之堅固理論的根據者，實彼輩也。由此觀之，彼等在近世民主政治成立史上，其地位尤爲重要者矣。

## 第二款 清教徒革命與民主主義運動

君主製造  
論者之地  
位  
荷蘭之獨  
立  
與後世民  
約說之關  
係

清教徒革命及民主主義運動

此時也（一六〇三年）英國女王 Elizabeth 崩殂，Tudor 王朝繼絕。Mary Stuart<sup>(Elizabeth)</sup> 之妹<sup>(從妹)</sup> 之子 James

四世，來自蘇格蘭，而為英王 James 一世，英國 Stuarts 王朝始於此時。

先是，英國之反君主專制之思想，政治上宗教上皆漸次醞釀而成；然 Tudor 王朝，國威四振，故此爆裂機會無從發生，而表面亦得平穩無事也。

James I 世

一至 James 一世，而前此所蘊之不平，乃得宣洩之機會矣。

先就宗教方面觀之。英國之宗教改革，乃原於 Charles 八世，棄其皇后 Catherin 而與 Anne Boleyn 結婚，法王不肯承認，因是脫離舊教（一五三三——三四年）；然此時新教雖號稱英國國教，實亦徒擁空名；一切儀式，一切信條，無一不沿用舊教之物。其後雖會施以改革，然其出發點，既如此矣，故其實體，亦不脫舊教之臼窠。於是，不獨嚴格之舊教徒，不能從此國教，即嚴格之新教徒，亦難遵守國教。故當 Elizabeth 女王厲行國教主義之時，非僅舊教徒感其痛苦，即新教徒中清教徒（puritain）及分離派（Separatist）——即後之獨立教會派（Independents），亦莫不然。一五八二年，Robert Brown<sup>(贊成氏之主義者，特稱爲 Brownists。)</sup> 著 Book Which Scheweth the Life and Manners of true Christians，最能表示分離派之意見。意謂信者之團體，皆為教會，故教會不僅限於國立教會。

Robert Brown

Richard Hooker

教會乃依據教會員約束服從於神及基督之契約而成立。此契約，由二個行為所成：一為信徒結為團體之契約；二為共同服從於神之契約；凡人如有此種共同信仰，則其自發的組織團體之時，皆為教會也。又謂此種教會原理，可適用於國家；反之，一五九四年，Richard Hooker 著 The Laws of Ecclesiastical Polity，以民約說為基礎，辯

護國教制度，(註)此等著作，實足證明當時國教派與新教徒之間有無數爭端也。

註 據 Hooker 之言，當人類之在自然狀態也，猜忌衝突，爭鬪暴行，未嘗少絕，於是人類乃用契約，而作社會，法律即君民契約之條款也。但人民在其原始契約，乃締結永久聯合，故雖不正法律，亦當服從。Hooker 此說，大有影響於 Hobbes, Sidney, 及 Locke 等輩。

此反對潮流，一至 James 一世即位後，遽加顯著，即清教徒雖不脫離國立教會，然欲根底改革現行秩序，而行彼等之宗教政治。分離派則仍舊主張人類有組織自己所欲之教會，並於自己所欲之形式之下，信仰神明之權利。至於舊教徒，則與羅馬法王連絡，反對英國國教，不遺餘力。

然此輩之中，尤以分離派教徒與國教主義，根本不能相容。蓋此派乃以教會為共同信仰之會衆自發的結合之物，且謂此點，實為教會之本質焉。然此派教徒，亦皆忠順國王，彼等所求於專制君主者，惟在信仰之自由，有此自由，必不反對國王也。夫彼等一面既欲維持自己之主張，他面又不願棄其忠於國王之主義，是以陸續移於荷蘭，由荷蘭再移殖於北美新天地。今日所謂美國之父之 Pilgrim Father，實為此第一次之移住民；於一六二〇年九月六日，乘 Mayflower 之扁舟，遙臨新陸者也。

議會及王

次由政治方面觀之，議會(即等族之代議會)及裁判所，亦反對國王專制，二者均不願為王之補助機關，又欲與國王立

於對等的獨立地位。議會欲達此種目的，乃要求一般政策之決定，及一切租稅之賦課，須得議會同意；而代表裁判所之主張者，則有 Sir Edward Coke，意謂普通法為平等支配一切之法，立於國王之上，故依據普通法，而行裁

分離派即  
獨立教會

Pilgrim  
Father

裁判所及  
Coke



James 一世之神權說

判之裁判所較之依據國王特權，而設立之裁判所，常有上級權力。此二種運動，各遭王之打擊，故未久即歸消滅。且王欲說明自己之絕對的權力，乃自倡帝王神權說。(註)但英國人民之特權，自大憲章發布以來，又由數次法典加以保障，自不得復返於國王之手。此種強固之意思，實不與王權運動同歸消滅也。

註 James 一世之師傅，爲 Buchanan 氏，氏曾著 *De Jur regni apud Scots* 以贈 James 一世，但 James 在一五九八年，自著 *The True Law of Free Monarchy* 反對氏之意見，而倡帝王神權之說。

Charles 一世

權利之請願

Charles 一世，繼其父 James 一世即位(一六二五年)，亦以帝王神權說爲基礎，而行專制政治。議會極力反對，王乃二次解散議會；然以欲得國費，不得已召集第三次議會。議會欲求國王承認彼輩權利，以作交換條件，國王屈服其主張。此時成立之法律，稱爲 *Petition of Right* (一六二八年)。大憲章之下，此實爲重要之法典也。

Charles 一世，仍無視條規，未得議會同意，任意徵收租稅；且十一年之間，又復解散議會，擅行政治。此時拒絕納稅之人，有一名爲 John Hampden 之紳士，屢次上訴此事，終則訴於上級裁判所；然十二人判事之中，贊成此人主張者，不過五人。由是國民皆謂判事懼於王威，無故枉法。夫政治上之事件，宗教上之事件，既受專制之支配，今保護人民之裁判所，亦消滅無形，獨裁君主政治，至此而達於極端，革命形勢，乃日迫一日矣。

此時也(一六三九年)，國王又復宣言蘇格蘭之長老會派(Presbyterian)之新教徒，當採用英國國教之儀式。然令此嚴格之新教徒，服從英國教會派之儀式者，實不啻使其採用羅馬舊教之儀式也。故彼等締結盟約，極力

極端之專制政治  
革命之近因之一

## 反對此命令。

此種事件實促英國革命成熟之機運。當時英王欲用兵力，壓迫蘇格蘭之反抗，然軍費甚鉅，乃復召集議會，求其同意。但召集之後，議會祇訴人民窮狀於王，不肯協贊王之法案，王又解散議會。此時也，蘇格蘭事件愈急，故王又召集議會，是為有名之長議會 (Long Parliament)。(因其存續十二年故得名) 議員之中，不乏骨鯁之士，乃編定法律，謂未得議會同意者，不得解散或停止議會，用以預防王之解散。

在此危急存亡之秋，愛爾蘭又起騷亂 (一六四一年) 然其目的所在，乃欲一掃 James 一世時代殖民於其地之英人，使愛爾蘭無新教徒之跡也。

當此時變日急之際，國王又復自領軍隊，侵入下院，逮捕反對黨議員五人。國王此舉，實為人民不平之爆發之誘因。於是倫敦市民，武裝相抗；王避難於 York，時為一六四二年一月十日。吾人稱此為清教徒革命 (The puritan revolution)。

當此內亂之時，國內分為王黨與議會黨二派。王黨為貴族僧侶及上流紳士；議會黨則為平民。前者多為國教派之信者；後者多為清教徒。內亂三年，清教徒黨派中，獨立教會派漸占優勢；而清教徒黨之軍官，全部盡為獨立教會派之人。彼等不染軍隊所特有之惡風，戰鬪之中，仍復研究聖書，其在戰場，則高歌讚美歌，而行衝鋒。王黨不能當此嚴肅勇敢之士，一六四五年，大敗於 Marston，王逃於蘇格蘭；然仍拒絕署名蘇格蘭之盟約，蘇格蘭遂送王於英國議會。

長議會

革命之近  
因之二革命之近  
因之三

平均主義者

王之處刑

共和國

革命之意義

民主主義之發達

然當時軍隊之中，又有獨立教會派一部之平均主義者 (Levelers)，最為激烈。此輩意見，支配全軍，是故一六四八年，議會多數人士，欲以立憲的支配為條件，使王復位，而平等主義者所後援之軍隊委員，(The Council of the Army 各聯隊出四人代表組織之，乃基於一六四七年平均主義者之主張而成立也，其目的在於命令軍隊保護公共利益。自此機關成立之後，政治及軍事上之實權，咸集於此。) 則恐喪失戰勝效果，力妨多數議員之出席，並妨國王之復位；復組織一裁判所，直接審理國王，一六四九年一月十三日，王遂處刑於斷頭臺之上。

自 Charles 一世處刑之後，數禮拜中，下院又以國王上院有害人民自由，乃廢此機關，改為共和國體，(特稱此為 The Com.) 委行政權於 Council of State 之合議的機關。(由四十一人之委員組織之。) 此共和國，雖繼續至一六五九年，然除其為實力的支配團體(此為過渡時期國家之特性)之外，別無他種特徵。一六五三年以後，Oliver Cromwell 掌握國家全權，而行獨裁政治。由是人心洶洶，復念王政，Cromwell 死後，不及二載，乃迎立 Charles 二世，而恢復 Stuarts 王朝。

此共和政治，乃為過渡時期所行之實力的政治；故此共和政治，由其性質觀之，雖非重要，然此時所行之種種運動，及其思想，對於近世民主政治之成立，乃有重大意義也。

(1) James 一世與議會之爭執，及 Charles 一世與議會之爭執，原非為抽象的主義而起，乃國王欲集中權力於一身，而議會又欲回復大憲章以來英國法律所承認之特權，而作實際的運動也。但國王欲辯護自己行為，故採帝王神權說。議會欲辯護自己之要求，故採君主製造論之說，以契約說為基礎，而主張人民代表者之議會之權利。但袒護國王一派，又用 Bolin 之主權說，解釋王為絕對無限之主權者。反之，他派亦採用此說，而說明主

權者之爲議會。如是實際運動，常伴抽象主義之紛爭，故十六世紀大陸所發生之宗教的政治的學說，一至十七世紀，更由英國多數哲士，加以精練；而十八世紀，更以此時代之思想爲基礎，而實現近世民主政治也。換言之，Montesquieu, Locke, Rousseau 等之思想，要不過完成此時之思想而已。

(一) 如上所述，當時議會不過要求國王承認大憲章以來各種國法所已認之權利，吾人觀 Petition of right 即可知之。蓋若 Dunning 所云，彼等所要求，乃爲英國人之權利 (right of Englishmen) 非人類之權利也 (right of man) (Dunning, Political Theories from Luther to Montesquieu, 124, p. 221.)

然抗爭既相持不決，問題亦漸至發展。由是英人遂由要求法律所已認之權利，而要求英國人所當得之權利；更由英國人所當得之權利，進而要求人類在自然法則之下，所當有之權利矣。平均主義者 (Leveller) 之中心人物 John Lilburne 已於一六四三年著 The Sovereign Power of Parliaments and Kingdoms 一書，以自然法爲基礎，討論人權，謂議會當由普通選舉所選出之議員組織之，並可從事於執行權之監督及立法。然議會可得用爲立法之客體者，惟限國民未曾保留之事項。

此種思想之變化，又發現於實際。一六二八年之 Petition of right 乃若其名所示，國民要求國王，無再踐躡大憲章 (John 五年爲 King 所承認) 及 Edward 一世 Edward 三世所發布之法典中已認之權利之請願書也。即國民欲令國王簽名其上，由此而保障其既得權之不受侵害也。一六四八年，議會以復位爲交換條件，欲令 Charles 承認法典，此法典亦以 Petition of right 爲基礎，加以修正。是故可謂欲得英國人所當有之權利，不可謂爲欲

得基於自然法之天賦人權也。

然對此議會之保守的思想，平均主義者之要求，頗可注目。予前已述其中心人物 *Tilburne* 之思想，然至一六四七年，彼等又以同思想為基礎，而作 *Agreement of the people*，圖謀實行，其大綱如下列四種。

(一) 一切權力，出自人民，人民依據契約，而定團體存續之條件，即人民選舉代表，使其執行適當之政治也。是故人民之選舉代表當平等，尤當以人數為基礎，使一定人口，選出一定議員。

(二) 人民之約束，議會不得任意改廢；議會唯對於人民所未保留之事項，始得立法。

(三) 在此主義之下，當解散現存之議會。(蓋此時長議會尚存在。)

(四) 將來議會，每二年改選一次。

由是觀之，彼等乃以人類本為自由，人類服從政府之權力，乃基於自己之意思，故一切人民，平等有參政之權。彼輩又以身體生命之自由，財產所有之自由，及信仰之自由，為天賦人權，議會對於此權力，不得任意規定。一六四九年 *Charles* 處刑之後，第二次 *Agreement of the people*，(以第一次之 *Agreement of the people* 為基礎，稍加修正，雖為共和之憲法，然未生效力，即歸消滅。) 及一六五三年 *Cromwell* 之友人所起草同年九月 *Cromwell* 所採用之 *Instrument of Government*，亦皆限制議會之立法權，至少亦以信仰為天賦人權，謂當保留於人民。

(二) 君主製造論者所稱之人民權利，乃為抽象的人民全體之權利，而英國革命運動，最初議會對於君主所要求者，亦為議會所代表之英國民之權利，適切言之，即要求等族的意義之國民團體所有之特權也。然革命漸次

發展，人民權利亦漸變其性質，故上述之 Agreement of the people 中所稱之天賦人權，非指抽象的人民全體之權利，乃指個人之人民之權也。

(四) 由此革命結果，從來徒屬空言之抽象的理論，乃得實際施行。即蘇格蘭當一六三九年 Charles 一世，使其服從英國國教之儀式時，乃作盟約，以固團結，一六四三年，蘇格蘭與英格蘭又結同盟條約，對抗其共同之敵之 Charles 一世；此條約非如普通條約，為政府與政府所締結，乃為雙方一切個人之意思所參加之盟約也。至於 Agreement of the people，亦採同一形式者，又不待論而知也。

且也，亞美利加乃無習慣無拘束之自由天地，故逃來之士，皆得自由實現自己所奉之主義。一六二〇年，Pilgrim Fathers 在 Mayflower 甲板上締結 Mayflower 契約。由是各殖民地，皆根據契約而成立，即信仰形式亦約束於憲法之中。一六三八年，由 Roger Williams 之提倡，在信仰自由之條件下，而設 Rhode island。觀此事實，吾人可知彼等已實現其理想之社會矣。

據上說明，可知第十七世紀，清教徒革命前後，近世民主政治成立之基礎之近世民主主義之思想的要素，悉已具備，且其一部又已著手實行矣。

### 第三款 近世民主政治之成立

余在前款，已說明清教徒革命前後，近世民主主義思想，殆已成立，而平等主義者之思想，尤為進步。然彼輩理論，尚有散漫之嫌，矛盾之處，故其理論，不能大影響於後世學說。惟 John Milton 之說，適為此時代之俊錚，其激

民主主義  
一部之實  
行

清教徒革命  
命時代之  
代表者之  
Milton

底之論理，與精練之文字，不僅英國受其影響，即大陸亦莫不然。（詳見 Dunning, Political Theories, from Luther to Montesquieu, p. 241.）

據 Milton 之見，一切人類，本來生於自由。凡防衛自己保護自己之能力及權利，皆為自然所賦與，然人類自 Adam 違背神命以來，爭鬪暴行，未嘗少絕。人類欲防此弊，故締結契約，而造國家。各人受此契約及自然法之拘束，故選擇君主及行政官，以為代理人，使其執行正義。又欲制限君主及行政官之行爲，防其橫暴，故人民又定法律。由此觀之，君主及行政官，全為人民之代理人，彼輩行使之權力，本為各人所有，不過人民委託彼輩耳。故彼等非在法律範圍內者，不得行使其權力。

且也，人民雖委權利之行使於君主及執政官，至於根本之權力，則以之為天賦人權（a natural birthright），決不讓與他人。是故君主及行政官若有蹂躪法律，蔑視人民權利之行爲，則人民可罷免其人。彼王黨論者，謂人民選定君主，基於神意，故人民當絕對服從君主，然人民選定君主，既基於神意，則人民廢立君主，亦何莫非基於神意？君主執行支配，既基於神意，則人民確保自己之行爲，亦何莫非基於神意？若據實際觀之，則人民放逐暴君，較之暴君荼毒人民，實於神性為尤近者也。

由此觀之，Milton 實棄從來神學的說明，而立足於理性的基礎。即 Milton 之民主主義之根底，為各個人之天賦自由，政府權力，常有一定範圍，在此範圍之外，個人常可享有自由也。Milton 又以出版自由，為一切自由之基礎，並效 Roger Williams 主張個人有絕對信仰自由。

Milton 根據上述思想，熱心贊成共和政治。故當 Cromwell 死後，王政復興之思想，風靡全英，唯彼仍猛烈

由神學說  
而修為自  
然法說

反對之。

Harrington (氏之 *The Commonwealth of Oceana* 於一六五六年出版。) 亦爲當時之共和主義者。Harrington 區別政府爲「非爲人之帝國乃爲法之帝國」(the empire of laws and not of men) 及「非爲法之帝國乃爲人之帝國」(the empire of men and not of laws) 二種。前者爲理想的政府，又據此基礎，假設共和國之法律組織，視

爲實現之國而說明之。當時民主國以近代民主主義爲基礎者，尙無其例，故此假想的研究，大有意義。

然大勢已傾於王政復興，故學說亦見逆轉。前者反君主論支配人心，今則親君主論又復橫行闊步，應運而興之矣。親君主說中，最足代表之者，當推 Robert Filmer。(*Patriarcha* 爲其代表著作，然至氏死後一六八〇年，始公刊於世，但 *Observations concerning the Original of Government* 已發表於一六五二年。)

據 Filmer 之說，神以支配一切之人及一切之物，而創造一種之力，付於 Adam。故政治上之權力與家族上之權力，要爲同一權力。Adam 將其包括的權力，傳其子孫，今其家族，雖化爲全世界之人類，然其權力之唯一特徵，仍爲 Adam 支配其家族之家長的權力也。Noah 當大洪水之後，分配其子三人於地上，此時亦以此種權力爲其基礎。是故古代諸王，惟爲家族之家父，而支配屬於其家族之一切之人及一切財產。近世君民之間，雖喪失其家族關係，然支配者所有之權力之性質，固未嘗少變也。即古代家父所行之無限支配，實爲君主之自然權力 (Natural power of king) 且爲神所出之權力之唯一特徵。(Patriarcha I. 7. 後爲 Rousseau 所駁，見 *Natural power of king* 第一章。)

Hobbes Thomas Hobbes 亦爲親君主論者之一。其說雖亦出於政策的動機，然與 Filmer 相較，富於論理，無故意



辯護君主之跡。

Hobbes 當清教徒改革之時，已達高齡，然以身屬王黨，不忍觀祖國變爲民主政體，乃於一六四〇年，逃至法國。氏之有名二著“*De Cive*” (1647) “*Leviathan*” (1651) 卽書於亡命之中者。氏意辯護王權之人，可得優遇，然其評論宗教，乃大觸僧侶忌諱，危險日迫，遂由 Cromwell 保護之下，歸其本國。Cromwell 眞意乃欲利用其人，但 Hobbes 對於共和政府毫無貢獻。一六六〇年，Stuarts 王朝復興，其門人 Charles 二世卽位，由是氏之積年宿願，始得實現。著作流行，又蒙優遇，且得有極大年金。

據 Hobbes 之說，人類能力，略可平均。一面既無完全不畏他人之強項；他面又無他人絕對不畏其人之懦夫。然人類本爲利己動物，一切行爲，無不出自私慾嫉妒。當其在自然狀態之時，一切行動，苟足以維持自己生存者，皆可爲之，故絕對的自由，乃爲自然之權利 (natural right)。而人類之自然狀態，又爲「人各相爭」 (Bellum omnium contra omnes)，任何一人，皆日處不安之地，不能期生命之安全焉。然使人類脫不安狀態者，則爲人之理性，卽自然法也。人類從其命令，互相約束，不行使自然權利，又欲保全自己所要求之一部，乃拋棄自己所要求之他部，於是國家生矣。Hobbes 之意，以爲國家設立之事，實基於人類私慾及利己心也。

Hobbes 又謂國家基於國民契約而成立。從來學者，皆謂國家成立，當有二種契約，其一則爲結合契約 (practum unionis)，卽個個人類由此而結爲國民之團體也；其二則爲服從契約 (factum subjectionis)，卽契約兩方當事者之國民，由此而服從於他方當事者之君主也。Hobbes 之意，則與此殊，蓋人類性質，本爲利己，故非有

強制力之權力，則團體必難成立；是以論者所稱之國民，實非團體，乃為羣衆（Multitudo）。然羣衆本無統一的意識，故羣衆與君主締結第二契約，事所不能。此所以 Hobbes 主張國家由唯一之社會契約而成立，即國家者，一切之人，對於一切之人，互相約束，「予承認此人或此集合體，若汝亦讓汝之權利於此人，並承認此人之一切行動者，則予亦將支配余之權利，讓於此人。」（Leviathan）（Chap. 17.）而成立者也。此說較之從來學說，確進一步。是故後來學者，採用民約說者，皆做 Hobbes 之說，謂國家由於原始的社會契約而成立也。

國家由於人民契約而成立，故主權者之權力，亦出於人民合意。即主權者，乃代國民運用權力之代表也。然國家之權力，誠若 Bodin 所云：為絕對無制限之權力。君主為國民代理人，故其權限，亦為絕對無制限。且社會契約，又為人民互相約束，從此絕對無限之主權者之契約，故人民如有反對某主權者之行動，實為破壞原始的社會契約；而反抗主權者之人民，實非社會之一員也。夫人民既約束絕對無制限之服從，則不滿主權者之某行為，而欲回復其權力，并變更團體者，事之不能，理之固然也。更從主權方面觀之，則主權非契約之當事者，故無所謂違反義務。又據上述理由，君主任何行為，若其在委任之範圍內者，無論何人，不能加以處罰，故君主為絕對無責任。

Stants 王朝復古，一時反動思想，支配人心。而當時王黨用如何見解，擔當實際政治，吾人讀上文說明，亦可略窺其涯涘矣。夫王政之復興，及反動思想之流行，雖足表示革命失敗之事實；然嚴格言之，亦惟僅此而已，此外別無他種事實，足以語人也。換言之，即某民主主義者之政治的失敗，不可用以斷言專制政治之為正當也。是故若以反動思想之流行，而謂民主的思想，全歸消滅；並謂一切人民，皆讚美專制政治者，則悖甚矣。Fillmer 之說，後為

Sidney

Algernon Sidney (一六八八年·氏著 *Discourses concerning Government*) 痛加攻擊，不遺完膚者，實足證明吾言之爲

真理也。據 Sidney 之說，人民欲圖自己安寧及自己利益，故組織政府。一切權力，皆發生於人民契約。夫人所以支

配於人者，實其互結契約而承認其人之支配也。故主權必在人民。而以政府之資格執行職務之人，不論其爲君主，或爲團體，要當服從其上級權力者之國民之指揮也。

然王政復興之後，Charles 一世及 James 二世，又皆蔑視此種真理，與法國 Louis 十四相結，實行極端專

制政治。王及其周圍人士之信條，皆爲 Louis 十四所謂「朕即國家」(*L'État c'est moi*) 之語，及 James 一世

Charles  
二世及  
James 二  
世之專制  
政治  
Whigs黨

Charles 一世之帝王神權說。是故反動思想流行之時，乃發現稱爲 Whigs 之自由主義者之一團，立於民主基

礎之上，而謀制限王權。一六八八年 Whig 革命，遂達目的，Locke 學說，(John Locke, *Two Treatises of Government*, 1689, *Essay concerning Human Understanding*) 即將此輩之思想化爲理論者也。

Locke

據 Locke 之說，人類之在自然狀態也，皆爲自由獨立平等。除服從自然法之外，斷不服從他種權力。彼等在

此狀態之下，自爲自己之裁判官，依據自然法(即理性)而爲適當之行動，並處理自己之身體財產。但自由不可與放肆同視，故此時各人亦無自害己身之權利。而自然法又指示「人類一律獨立平等，故不得傷害他人之生命健康自由財產。」是故自然狀態，實不若 Hobbes 所言，爲無秩序之戰爭狀態也。但在自然狀態，無共同審判者及其同權力，故某人違反自然法時，強制自然法之要求者，惟爲被害者之武力，此實國家狀態與自然狀態不同之點也。神以人類爲社會動物而製造之，故人類性癖必當設立社會。但一切之人，皆爲自由平等獨立，故無論何人，非

得自己之同意，不必服從他人之政治的權力。然人類設立社會，捨契約之外，別無他法，故國家者，乃某數之人——蓋多數人之意思，不能侵害少數人之自由，故他某數之人，亦殘存於自然狀態——欲保全其生命自由財產，并欲愉快的安全的平和的維持生活而創設者也。國家一經成立，則彼等合為一體，故少數當服從多數意思。不然，則團體不能為一體而繼續存在矣。

人之為社會一員也，目的所在，皆為平和的安全的享有財產。是故國家之內，當有權力，使其規定國家行動，並規定個人關係之法律。法律當時常執行，然不必時常編定。故立法權不為時常作用之權力；而執行權又與立法權有別也。但立法權若與執行權操於一人之手者，則有害人類，蓋可編定自己不必服從之法律，而編定之時，及執行之時，又可謀一己之利也。是以善良國家，必將立法權與執行權委於別個機關而後可。又國家除此二種權力之外，尚有一機能，此即個人在自然狀態，躬自行使之權利，而通常所稱為自然權利是也。詳言之，即宣戰媾和之權，聯盟同盟之權，與外國或他國人民締結條約之權也。——此可稱為同盟權。——此權之性質，與執行權完全不同，然其行使，必需實力。而一國實力，又不宜分為二個之獨立部分，故執行權與同盟權，當委於同一人之手也。

三權之中，立法權最為重要。故此種權限，屬於何人，亦可為區別國體之標準。若謂國家創自人民全體，故人民全體，當躬自執行政治，由是自制法律，自選官吏，使其執行法律者，則為純粹之民主國。反之，立法權委於少數人之手者，則為寡頭國。若委於一人之手者，則為君主國。然無論何種情形，其權力皆非絕對無制限者，即第一：國家權力，不得違法蹂躪人民之生命幸福。蓋國家權力，為個人權力所合成，而個人又無違法蹂躪人民之生命幸福之權力。

英國國王  
與議會爭  
鬪之一段  
落

Louis 十  
四世

也。第二：立法權不得用違法之命令，拘束人民。蓋法律之終局目的，皆在保護人民之安寧幸福，不得作此目的外之行為也。第三：不論何人，苟不得其人之承認者，無論其財產任何一部，皆不得掠奪之。蓋個人所以設立國家，其最後目的，乃為保全自己財產也。第四：最高權力者即立法者，不能任意將其權力，讓與他人。蓋其人有此權力，不過由於人民之委託也。

以上為 Locke 學說之大要。(Two Treatises of Govern.) 氏又據此理由，而謂政府行為，若出此目的之外，而侵害人民之自由財產者，則人民無論何時，皆可收回政府權力。(Two Treatises, Bk. II, Sec. 149.) 此亦辯護 Whig 革命者也。

Whig 革命之後，英人乃戴 Oranger 公 William 及其皇后 Mary (James II 之子，為非國教之無教徒。) 為王。一六八九年十二月十六日，發布 Bill of right 承認英國人之權利。由是英國議會與國王之爭鬪，乃告一段落矣。

然當時法國正在 Louis 十四 統治之下（一六四三年——一七一五年），其專制政治，尤較英國為甚。即其等族會議，亦自一六一四年以來，未常一次召集。夫由理論上言之，國王之法令，非登錄於高等法院 (Parliament 為各地之最高裁判所。) 者，不得執行，而高等法院，對於違法命令，又可拒絕登錄。但其實際，則與此完全相反，凡有拒絕登錄之人，王即加以追放。且 Louis 十四 又復公言「朕即國家」(L'État C'est moi) 又令僧正 Bossuet 編纂 La politique tirée des propres paroles de l'Écriture Sainte 一書，教其太子，主張帝王神權說。一六六一年，宰相 Mazarin 死後，王乃親理宰相職務，即旅券交付之微，亦當仰王旨意。王又窮兵黷武，滿足其名譽心及野心，遂以戰費鉅大，苛斂重誅，民不聊生。某歷史家有言：「專制政治所以失去信任者，實為 Louis 十四 之罪。」此語固有一面之真理，然由王

觀之，則國家實爲國王而存在也。

自由主義  
之復興

由此極端專制政治之結果，遂致 Louis 十六時代，自十六世紀末葉以來，湮沒無聞之理性的自由主義政治論，乃復勃發於法蘭西。一七二一年，Montesquieu 著 *Lectres Persanes* 一書，嘲笑當時社會組織，宗教組織，及政治組織，此實爲此時代人民之代表的思想。此外 Fenelon, Abbe de St. Pierre, d'Argenson, 亦著書立說，發表自由主義。至一七四八年，Montesquieu 更發表法意一書（從嚴復譯本）（*De l'Esprit des Loix*）。

孟德斯鳩

當 Montesquieu 着手著作是書也，一七二六年，嚮其世襲官職，埋首準備。先研究各國制度，及各國歷史，尤注力於羅馬史之研究；次復遊歷各國，尤長留英國，叮嚀研究其制度之精神，是故氏之名著，決非出於偶然也。氏所受 Locke 之影響，亦在此滯英之中，其有名之三權分立說，乃在是書第十一卷第六章「英國之組織」之中。

若據「法意」之主旨，法者若從一般觀念言之，則事物之自然性質所生之必然的關係也。故凡自然存在之事物，無不支配於法。當人類之在自然狀態也，亦爲自然法所支配；然人類在此狀態，乃爲怯懦動物，自然法即此等人類，當其防備外敵，維持生命，攝取食物，養育子孫之時，所起之不合理之衝動也。其後交通漸繁，社會亦生，交際日多，智識日增，智識增則人類失其怯弱觀念，知用力支配他人，而戰爭狀態，遂由是始矣。

此種戰爭狀態，即成文法發生之原因。然其發生之法，又可分爲三種：第一種爲國際法，此乃各國民所共通之法，平時則令各國多得幸福，戰時則令各國民少受損害者也。第二種爲政治法，乃規定治者與被治者之關係也。第三種爲民法，乃規定人民相互之關係。此第二第三兩種，由各國民之不同，而異其內容。即各國國法，乃人類理性，各

適合其社會狀態，而編定之也。

此爲 Montesquien 之根本思想。氏在此主義之下，更說明古今萬國之法之精神。

據 Montesquien 之意，各國之法，雖本種種主義而成立，然各種制度之中，可實現政治上之自由者，唯限於調節的政府。但此種政府之下，政治上自由，又未能常現也。其能常現者，唯爲調節的政府，不濫用權力之時。蓋人民之政治的自由，乃爲各人自信安全之心的安靜。欲得此種自由，必其政治組織，足使國內任何一人，皆不畏怖他人而後可。然欲達此種目的，當採三權分立之法，蓋立法權與行政權同歸一人之手，則人民常慮立法者制定壓制的法律，用壓制的方法，而執行之也。又如司法權若與立法權或行政權相結，則人民必受專擅之處置，而自由亦必喪失。故維持自由，捨三權分立之外，別無他法也。

Montesquien 之議論，對於當時法蘭西之專制政治，實爲當頭棒喝。夫 Poulton 家之政治，所以爲害於法國人者，要爲一切權力，集中於王一人之手。是故是書一出，舉世對於三權分立之可否，囂然不已也。

當 Montesquien 以三權分立論爲基礎之自由主義支配人心之時，一七六二年，較氏之議論尤見猛烈之 Rousseau 氏之民約論 (*Du contrat social*) 復發現於世。

據 Rousseau 之意，人類之生也，本爲自由，然又到處深受桎梏；或謂此乃力之關係，即弱肉強食之結果，然社會的秩序，乃爲神聖秩序，而爲一切權利發生之基礎，故不能以之爲力之關係；或者又謂此乃個人讓與自由所致，然自由之讓與，乃爲人之性質之讓與，又爲人之權利之讓與，又爲人之義務之讓與，此種讓與，實與人之性質不能

相容，故此說亦不可用；或者又謂權力授之於神，故當服從權力，然若據此論理，則疾病亦為神所創造，而病人無延醫之權利矣。是故社會的拘束，除謂吾人用社會契約自作之外，別無他法也。

然社會契約之條款，固未曾用明文表示之，但其本質的部分，則各處無不相同。即其主旨所在，皆為「吾人各將身體及力，合置於共同意思之最高命令之下；然其報酬，則各為全體之分子，而得自己之部分也。」且主權乃指最高之共同意思，然意思不論其為共同意思與否，皆不能使他人代表；故主權者，常為國民自身，非為他人也。

政治團體，既為社會契約而得其存在與生命，次則國家在其存續之中，亦當規定其如何行爲，而與之活動及意思也。法律即爲此物，故法律乃爲時時發現之共同意思，又爲個人繼續其政治的結合而作行動之條件。是以制定法律之人，當爲服從於法律之人民自身，即當爲主權者自身也。凡法律未得人民承認者，一切無效。

從來多數學者，每將主權者與政府混而爲一，殊不知政府乃主權者所任命之代表，令其依據法律，解決個個問題者也。換言之，政府不過爲執行主權者意思之使用人，無論何時，政府僅爲主權者之單純之吏員，用主權者之名義，運用主權者所委託之力。是故主權者得應時勢之要求，加以制限，又得更改或收回其權力也。（註）

註 詳民約論。

Rousseau 民約論一出，專制主義與自由主義之爭鬪，乃歸後者勝利。而法蘭西專制政治之崩壞，僅爲時間問題矣。當時 Poulton 家，尚以神權說爲基礎，而行專制政治，識者皆感革命機運已迫在眉睫。然當此危急存亡



之秋，尚謂法蘭西王室之根基，較固於歐洲他國王室，因而悠然贊成王室之政策，稱頌王室之隆盛者，據 Maine 所傳，亦惟少數之貴族及僧侶耳。

北美之英  
領殖民地

殖民地之  
自由主義

代議會及  
知事

重商主義

革命之近  
因

先是英國王室與議會之永年爭鬪，已於一六八九年告一段落，然此不過就英國本國而言也。若夫美洲之英領殖民地，則正在此時發達而爲十三州，且殖民地之住民，常與其本國派遣之行政官紛爭不已也。夫各殖民地之間，固有差異之點，然皆有殖民地代議會，一切殖民地問題，無不由此議會而決定之；即各殖民地皆基於獨立自由主義而行自治政治也。然妨害此自治主義者，又常爲本國派遣之知事。是故英國本土之革命運動告一段落之時，而同種爭鬪之發生於殖民地者，未嘗斷絕也。

當此時代，經濟上一般尚認重商主義。不顧殖民地住民之利益，唯本國之利是圖。例如美洲輸出物產之時，須用本國之船，運至本國，完納稅金，然後始得運出他邦。此種經濟政策，久爲殖民地住民所難堪，及乎經濟之不滿，與政治上之不滿互相結合，而人民革命之心，乃躍躍欲動矣。故由某種意義言之，殖民地之運動，實較本國之自由主義運動，其根蒂尤深也。

此等不滿之念，如何爆發，吾人固所共知；簡單言之，即一七六三年，英法七年戰爭，英國獲勝，遂驅法國勢力於美洲之外。於是英領殖民地之人，不必如前依賴本國；而此時本國議會，又決定殖民地住民，當負擔戰費之一部，於是殖民地住民，前以久受壓迫，素懷不滿者，今則憤慨達於極點，乃從英國古來慣例，主張租稅非得彼輩之議會承認者，不得賦課。然本國政府，不能容此主張，一七七三年，Boston 市民，將本國輸入之物品，投於海中，由是住民乘

風而起，披堅戴甲，羣起擁護自由及權利矣。一七七六年七月四日，又發布獨立宣言曰：「人之生也，本爲平等，且有神授不可讓與之權利，如生命權，自由權，及努力獲得幸福之權是也。吾人欲確保此種權利，故設立政府。然政府之權力，乃基於被治者之同意，受其委託；故政府若反此種目的，人民儘可加以變更廢止，別立新政府；且對於獲得幸福最爲便利最爲安全之原則之下，有規律政府及組織政府權力之權也。此等真理，吾人信爲無須證明。」由此觀之，此革命基礎之思想，實爲清教徒革命以後漸次發達之英國流之天賦人權主義之民主思想也。

英國本國承認各州之獨立，雖在一七八三年巴黎條約以後，然各州在此之前已發布獨立宣言，且着手編纂民主的憲法。一七七六年七月十二日，Virginia州，首先告成，此實近世民主主義的共和國之最初憲法也。近世民主主義之思想，在此憲法之最初部分（即人權宣言之部分），最爲明白。茲擇其最初之三條譯之於次：

第一條 一切人類，本爲自由獨立，且有天賦權利。此種權利，雖在人類入於社會的狀態之後，亦不能用契約奪自其人或其子孫，或令彼輩拋棄之也。此權利，即享有生命及自由之權，獲得財產及保存財產之權，並求幸福安全而享之之權也。

第二條 一切權力，屬於國民，且出自國民。公吏爲國民之受託者，爲國民之公僕，故對於國民，常負責任。

第三條 政府乃以共同利益，并保護國民防衛國家而設立者也。各種政體之中，唯最能增進人民之安全幸福，及最能救出人民於失政之危險者爲最良。故無論如何政府，若其不適此種目的，或有背此種目的時，國民之多數，可以最適公共安寧之判斷，或改革之；或變更之；或廢止之；是爲不可疑議不可讓與不可破滅之權利。

法國革命  
及歐洲太  
陸之民主  
政治之成  
立

法國革命  
之精神

此外 Pennsylvania, Massachusetts, Maryland, 等州，亦作類似之宣言，並在此主義之下，採用 Montesquieu 之三權分立主義，而完成民主的制度。其制度予已說明於第二章，茲不再贅。

新大陸設立此種民主的政府，遂對於革命機運已熟之法國，大加影響；是以新大陸最初之民主的憲法出現之後，不及二十年，而舊大陸一大強國之法蘭西，亦做此例。然法蘭西革命之影響大陸諸國也，爲力尤大。蓋今日之世界文明國，非爲共和國者，卽爲民主的君主國，此皆直接或間接受法蘭西革命之影響也。

法國革命之精神，與美國革命之精神，完全相同，吾人觀一七八九年八月二十六日法國人權宣言，卽可知之。今列舉其中最重要者如左：

(一) 人類之於權利也，生於自由平等，且生存於自由平等。社會的不平等，除爲公共利益之外，不得設置。

(二) 一切政治的結合之目的，皆在保全天賦之非時效的人權。此人權卽自由，財產，安寧，及反抗壓制之權也。

(三) 一切主權之淵源，本來在於國民，無論如何團體，如何個人，除明文所載自出國民之權力外，不得行使。

(四) 自由謂得作不害他人之一切行爲也。(第四條) 法律除行爲有害社會之外，不得禁止。法律不得禁止之行爲，任何行爲，皆不受妨害。又無論何人，皆不得強制其爲非法律所不命令之行爲。(第五條)

其他之民  
主國之精  
神

近世民主  
政治及民  
主主義

民主主義  
之思想的  
要素其一

(五) 法律爲共同意思之表現。一切公民，有自身或用代表，參與法律制定之權利。(第六條)

(六) 保障人權及公民權利，當有公力。公力乃爲一切人民之利益而存在，非爲受此權力之委託之人之特殊利益而存在。(第十七條) 社會對於執行行政務之一切公代理人，有質問其責任之權利。(第十五條)

據此條文，吾人可知法國革命，以何物爲目標矣。近世民主國，非做法蘭西者，即做美國，是故欲知近世民主國之成立，出於如何精神，而研究近世民主政治之成立史者，雖此區區短章，亦已足也。

## 第四章 近世民主政治之理想

### 第一節 近世民主主義及其理想

如前所述，近世民主政治，皆以民主主義(又稱爲國民主權說。)爲基礎，現今歐美各國，舉行民主政治，而其憲法皆定

「一切國權，出自國民，」即爲此也。

然此民主主義，大約爲下列三種思想的要素所構成。

(一) 第一：據此主義，國家者，等爲獨立自由之多數個人，欲獲得公共幸福，或共同利益，乃集合而成之團體也。故國家乃爲各個人而存在，且爲全體之個人而存在，非各個人爲某人而存在，尤非全體之個人爲某人而存在。換言之，國家爲人民之國家，且爲人民利益而存在之國家也。此種思想，一若前章所述，與專制主義謂國家爲君主之財產，或謂國家爲君主利益而存在者，恰相反對，固不待論而知也。

(二) 第二國家者，等為獨立自由之人民，集合而成之團體也。是故國家權力，出自人民自身，而其最高權力，又當存於國民自身。人民雖用種種公吏，執行國家作用，然一切官吏皆為人民之受託者，皆為人民之臧獲，故彼輩對於人民常負責任，而政府違背目的之時，人民無論何時，得改革變，更廢止之也。

(三) 第三據近世民主主義之觀念，一切人類，等為自主獨立，本不必服從他人；即吾人之自由，乃為吾人自己之自由，無論何人，不得從而制限之；是以吾人服從國家意思者，非因國家意思為某個人之意思，乃因國家意思為吾人所組織之團體之意思，即吾人之意思也。所以吾輩人民，皆有參與此意思之構成之權利，而彼民主政治，可令一切個人，皆得參加統治意思之構成者，乃吾人所承認之惟一正當政治形式也。

民主主義之思想的要素，在於上述三點，吾人若比較民主主義之憲法，及君主主義之憲法，益可明知。

近世民主  
政治與古  
代民主政  
治之區別

如上所述，近世民主政治，乃以民主主義為基礎而成立，是以近世民主政治，若與古代民主政治（中世除日耳曼始的部落團體之時，所行之一種民主的政治之外，別無民主政治，此由第三章說明，即可知之。但第二章第三節第一款所言之德國民族，在於瑞士山陵所行之政治，實為近世民主政治之適例。至於意大利所行之共和政治，則僅為貴族的共和國，要之中世時代無民主政治之顯著實例也。）相較，當有種種重要區別。茲為闡明近世民主政治之特質起見，比較古代民主政治模型之希臘民主政治，因得下列差異：

(一) 近世民主主義，謂一切國家構成員，本皆獨立自由，是故以此主義為基礎之近世民主國，個人悉為一個獨立人格者，互相尊重，無論何人，皆不得以他人為奴隸。反之，其在古代，奴隸制度與民主政治，不能兩立，殆無人知，少數學者，雖曾反對當時奴隸制度，而謂「一切人類，神皆賦以自由，無論何人，皆非有生而即為奴隸。」（作此主張者如Aristotle是）

也，其說見 Hildenbrand, Geschichte und System der Rechts- und Staatsphilosophie, 1860, S. 76 Anm. 3.) 然此輩學者，固未曾基於同一根據而說明民主政治之基礎也。又當時一切學者，雖認民主政治，當立於平等原則之上，亦不過就參與政治之公民關係言之。至於奴隸與公民之間，則未嘗以此原則施及之焉。於是民主政治，與奴隸制度，不能相容之見解，不復見於彼輩中矣。

是故古代民主國，凡得參與政治之人，惟限於公民階級，而其反面，則有奴隸階級，絕對不得參與政治者也。國家爲此輩一部人民之國家，且爲此輩一部人民利益而存在之國家。故由實質上觀之，實爲一種之階級政治，又爲多數人所行之貴族政治。至於參與政治之權利，若由全體的實質的觀之，則又爲一種之特權。(註)

註 當 Peloponnesian War 之時，Athens 稱爲民主政治，Sparta 稱爲貴族政治，此蓋 Athens 市民十萬，僅有三萬之雜種民及十萬之奴隸，而 Sparta 市民不過九千，乃有四萬五千之雜種民也。卽由市民與雜種民之差，而區別一爲民主政治，他爲貴族政治也。故由吾輩觀之，二者實質上皆爲貴族政治。

夫現在民主國，非全無不參與政治之人也，然其人不能參與政治者，非因其人屬於某種階級，乃因其人缺乏政治能力也。是故任何一人，若果其人有參政能力者，則皆得參加政治。古代婦人，全無參政之權，今者婦人能力，漸次進步，故多數文明國，皆認其有參政權，故曰現代民主國，雖有不能參加政治之人，然亦不能以此與古代民主國相較，謂尙有非參政階級者存也。(此處所稱之階級，乃指法律上之階級，非指資本家階級，勞動者階級之經濟上階級也。)

(二) 據近世民主主義之基礎觀念，國家者，獨立自由之個人，欲享公共幸福共同利益，乃集合而成之團體也。

故國家乃爲各個人而存在，且爲全個人而存在，因而近世之民主的見解，皆謂國家惟爲各個人或全個人盡力之時，始能達成國家目的，離去個人目的，則國家亦無目的矣。反之，古代希臘學者，如 Plato, Aristoteles 等輩，皆謂國家脫離個人，尙有獨立之存在，而存在於個人之上，是以國家有超越個人目的之存在目的，又有較之個人目的尤爲高尚之獨立存在目的，個人行動，遵從國家目的，而後個人存在之目的，始能成就，故曰前者以國家爲個人而存在，後者以個人爲國家而存在也。

由此結果，現代民主政治之下，國家干涉個人之範圍，常有一定限界，在此限界之內，國家當令個人自由達成其自存之目的；於是，國家與個人遂爲同等之權利義務之主體，互相對立，國家有支配個人之權利，其支配之也，又負有不使出一定程度以上之義務；個人負服從國家命令之義務，又有要求國家之支配不得超出一定程度以上之權利；反之，希臘則個人自由，事實上不受國家干涉之範圍，或與近世國家相同；然當時之人，未必感覺個人對於國家所有之自由範圍之法律上性質，亦未必意識個人對於國家之法律上地位也。（Jellinek, Allgemeine Staatslehre, here 1914, s. 307, 323 ff.）

(二) 據近世民主政治之觀念，一切人類，本皆自主獨立，不必服從他人，吾人之服從國家權力者，乃以國家權力，爲吾人團體之意思，卽爲吾人之意思也。故吾輩人民，悉有參與團體意思之構成之權利，而惟各人悉皆參與政治之政治形式（卽民主政治），始爲唯一是認之政治形式也；反之，古代民主政治，并非其此要求而成立，故當時民主政治論者，皆謂民主政治，若與他種國體之下所行之政治相較，或可爲最良，但由人類本性觀之，則非唯一正當之政治也。

由此觀之，近世民主政治，有何特質，吾人可以知矣。

近世民主主義，含有上述之特徵，然其思想，至今尚無實質的之變化，故近世民主政治，常以此思想為根據而發展者也。夫此等思想之中，固常受人攻擊，然其攻擊，往往不中要害，且復令其思想愈趨堅固焉。

今試就攻擊之中，擇其最有力之一二學說，加以批評。

(一)如上所言，近代民主主義之基礎觀念，乃謂個人本皆同為獨立自由，顧第十八世紀之民主主義者，皆謂個人自由為天賦人權，任何一人，皆不得奪此權利，任何一人，皆不得讓此權利。

夫權利義務，由今日吾輩觀念言之，則必先有國家，先有法律，而後始能發生。彼蔑視國家蔑視法律之天賦人權，實吾人所難想像。是以一般學者，皆反對自由為天賦人權。

此種論理，余亦贊成。蓋權利者，使人滿足法律利益之法上之力也。換言之，權利令人享受之利益，惟限於法律所認之利益；即人所以得享利益者，乃法律容許之也。法律容許個人有享受此種利益之可能性，稱為權利。故離去法律，并無權利。

然據此理論，而謂自由非天賦人權者，則支配他人，亦非天賦人權，理之至明也。然則吾人不得謂個人對於某人先天的有負擔拘束自由之義務。如是，則雖欲不效天賦人權論者，謂個人本為自主獨立自由者，不可得也。

學者或謂天賦人權之說，乃指人類有生，即為獨立自由。夫人類決非生即為獨立自由，而獨立自由，實吾人將來所應到達之目的。故謂吾人可由修養努力而有獨立自由之人格者之可能性雖無不可，若以生即自由



爲議論之出發點，則未免有誤。

然將民主主義者所謂「生而獨立自由」一語，解作一切人類落地之時，卽爲自由平等，從而攻擊之，又未免過苛。夫爲人子者，未達一定年齡之前，在親權之下，奴隸之子，生爲奴隸，雖民主主義者，亦所是認。（盧梭民約論第一篇第二章）是故「生而獨立自由」，乃謂人類之生，本應獨立自由也。在此意義，而後子達一定年齡之時，必當解其拘束，奴隸制度必當廢除，始有意義也。（若謂生時自由者，將來亦有自由，則是生時不具之人，當無受醫療之權利矣。但生時之狀態，何故有此決定的效力乎？）且有此前提，而後獨立自由之達成，始蔚爲吾人之理想。如論者之所言，若否認人類本應獨立自由，則安能以獨立自由之達成爲理想乎？其理由之不能說明，勢至明也。然則此種攻擊，對於「人類本應獨立自由」之民主主義之基礎觀念，不足破壞之矣。

（二）據近世民主主義之觀念，國家者，本皆等爲獨立自由之多數個人所集合而成之團體也。然第十八世紀之民主主義者，則謂國家乃此個人由於契約而構成之。

對此社會契約之說，亦有多數攻擊，故現在學者，崇奉契約之論者，已無其人。蓋此輩民主主義論者，皆謂個人本爲自由，其服從國家意思者，乃依據契約，自願負擔義務也。若是則本爲自由之人，萬一之時，當可解除契約，而恢復自然之自由；今各人乃以一回契約，永久的絕對的受其拘束，此種絕對效力，果何所根據？吾人實不能知也。

且據彼輩所言，此種契約，乃締結於國家成立之前，故爲一種自然法，超出國家之外；然此自然法之內容及其效力，吾人又不得而知。

是故今日已無一人認此社會契約說爲真理。然社會契約說雖歸消滅，而民主主義者，用此學說，說明國家乃

社會連帶  
說

爲以個人爲基礎之團體。其根本思想，非獨未嘗少壞，且益識其爲真理而不可移。且最近尚有一種學說，說明獨立個人組織團體，及拘束於團體意思之理由；所謂社會連帶說，以人類生活，必需連帶社會爲論據者是也。（關於此種作之最有名者，則爲 Bourgeois, Solidarité, Durand, L'État 等，德人 Jellinek 風已）夫社會連帶之說，固非確定之學說，但採用此說，但最初提倡此說之人，非爲此輩，乃見於 Plato 所著之理想國（第二卷）中。）

現在學者之中，雖有不認此說者，然亦無一人否認國家爲獨立個人之團體。換言之，獨立個人，何故組織社會，雖有種種見解，然國家爲獨立個人所組織之團體，則無異論也。

如上所言，近世民主主義之根本思想，毫無變化，尙能保其權威；是以此種思想之上所築成之他要素，亦能保其權威也。

然則今日國家，（一）不若某派學者所言，神以神聖目的而設立之。（二）亦非強者支配弱者之手段，及弱者對抗強者之設備。（三）亦非君主之家產及家長權之客體，乃爲各個人而存在，且爲全體之個人而存在之團體，舍個人目的而外，國家固無目的之可言也。

國家乃獨立個人集合而成之團體，而個人本不必服從他人；故各人之有參與統治意思構成之權利者，非徒爲當然之結果；且各人參與政治之政治形式，又爲吾人唯一是認之政治形式焉。是以人民在此主義之下，皆爲自由之主人翁，而一切問題，必由人民自身或人民在平等條件之下所選出之代表處理之也。

Lincoln 曾定義民主政治曰：“Democracy means government of the people, for the people, by the people”（*Hartwood Altralam*）此定義最能表示余所說明民主主義之特徵。

林肯之定  
義

近世民主主義之要求自由

自由獨立之要求及其制度

要求國民爲合法性之淵源及其制度

國民之憲法制定權

據上說明，吾人可知民主主義之思想的要素爲今日民主政治之基礎者爲何物矣。近世民主政治，既基此種主義而成立，故近代民主政治之理論，要在於完全實現此種主義。簡易言之，卽近世民主政治之理想，在“Government of the people, for the people, by the people”也。然此理想，在近世民主國，又要求何種制度乎？

## 第二節 自由之要求及其制度

如上所言，據近世民主政治之基礎觀念，一切之人，本皆等爲自主獨立，無論何人，皆無先天的服從他人之義務；故吾人服從國家之意思者，非爲服從某人之意思，乃爲服從吾人所創立之國家之意思，卽服從吾人自己意思也。國家爲吾人之國家，且爲吾輩一切國民之利益而存在之國家；故吾輩有參與國家意思構成之權利，而國民自身，又爲自主的之主人翁。

近世民主政治，以此見解爲基礎，故其制度之上，乃發生二種要求：第一，國民當爲一切合法性之淵源；第二，國家當爲法治國。

(一) 近世民主國，要求一切合法性 (Gesetzlichkeit) 之淵源，當爲國民之自身。蓋據民主主義之觀念，一切個人本皆獨立自由。假使無國家，則個人一切行動，皆爲正當，而彼輩之上，本無法律之存在。然國家乃爲個人集合而成，故國民所自定爲合法者，卽可解作合法也。

據此要求，故爲國民經營國家的共同生活之條件之國家根本的秩序，或國家根本的組織——卽憲法——其制定權 (pouvoir constituant) 必由國民自己行使之，此多數民主國所同然也。至於他種國家機關，則惟行使

其沿革

以此組織爲基礎之權，即 *pouvoirs constitués* 而已。

「保存團體所必要之根本組織，必當創自國民自身」之主義，在第十七世紀，已爲清教徒革命前後英吉利蘇格蘭之非國教徒 (*Non-Conformists*) 所認定。(第二章第二節 第二款參照) 故平等主義者 (*Levelers*) 之作 *Agreement of the people* 也，亦謂當得一般人民之同意，且謂其同意有法律以上之力；此種見解，自反國教派移住美洲大陸之時，遂實現於世。一七七六年之 *Virginia* 州憲法第三條，及其後 *Pennsylvania* 州憲法第五條皆定：「國民多數認其有益公共福利時，有改革變更廢止政府之權利；而此權利，爲明瞭的，爲不可讓與，爲不毀棄」一實此主義之言也。一七八〇年 *Massachusetts* 州，一七八四年 *New Hampshire* 州，附其憲法於州民一般投票而決定之者，亦不過實行此主義耳。

法國革命初期，亦曾承認此種主義。一七九一年，第一次憲法第七章第一條曰：「立憲國民會議，宣布國民有變更憲法，不罹時效之權利。」至於 *Jacobin* 憲法由於國民一般投票而決定之者，已述於上。

然使今日一般承認此主義者，實爲 *Sieyès* 之功。(*Sieyès* (1748-1836) 於一七八八年著 *Essai Sur les Privilèges*，指爲平民吐萬丈之氣，法國革命時代之憲法編纂，多恃此入才能。) *Sieyès* 先別國家權力爲 *pouvoir Constituant* 及 *pouvoirs constitués* 二種。後者爲基於既存國法而行使之權，又分爲立法司法行政三種。前者爲不受法律拘束而得編定國家根本組織法之權。後者雖行使於各代表，至前者由國民自己行使之，而後國權之統一，民主的精神，可以維持。是以前者當由於國民自身行使之也。雖復在特別情形，國民自身不能行使 *pouvoir constituant*，然其行使，亦必委諸爲此特設之

機關，必不許行使 *Pouvoir constitué* 之機關行使之也。

現在民主國對於憲法改正形式，雖復紛紜不一；然其大半皆明白區別此二種之權，即憲法制定權之行使，非屬於國民自身，即屬於爲此特設之機關，必不許立法機關行使之也。此爲各國略可一致之點。（如法國改正憲法，由兩院聯合而成之 *Assemblée Nationale*）（註）  
行<sub>之</sub>是也。

註 民主國中有認革命權者，蓋以革命權爲天賦人權之一，彼 *Vindicia* 憲法第三條是也。然今日民主國，雖認國民有憲法規定權，而不認革命權爲天賦人權。

法治國家  
之要求及  
其制度

（二）近世民主主義又要求近世民主國當爲法治國。法治國者：（一）國家立法權之作用，有所制限；其國之立法機關，對於各種事項，無任意規定之權能。（二）然一旦法律制定之後，若其法律存續之時，則立法機關亦與他種國家機關，同受自己所制定之法律之拘束。（詳細可參照 Jellinek 前書三三二頁以下。）夫據近世民主主義之觀念，人民本爲獨立個人，有獨立目的；而國家者，乃爲個人得以獨立自存而存在也。換言之，舍各個人及全體之個人之目的，國家并無目的之可言；即全體個人非爲國家而存在，國家乃爲全體個人而存在也。故國家實行全體個人之共同目的，又令各個人完全實行其獨立目的者，而後國家任務，始可謂完成；此所以在近世民主國，國家拘束個人自由之範圍有限界焉。在此限界之外，當令各個人自由行其獨立目的也。簡單言之，近世民主國，各個人原則上皆爲自由，但於維持團體所必要之程度以內，其自由乃有所制限也。今日各國憲法皆定「信仰在法律範圍內爲自由」及「個人在法律

範圍內有集會結社之自由」者，非謂可以法律消滅自由，不過以爲規定國家與個人對於自由之限界者爲法律，且在一切權力之前，保障個人自由者，爲法律也。

且據近世民主主義之觀念，國家權力，出自人民自身，故最高決定權，當在國民自身；而一切國家機關，非爲國民之代表者，卽爲執行國民意思之代理人；是以此輩代表者代理人，當於國民所委託之限度之內，從國民意思而行動也。由此觀之，近世民主國除直接民主國之外，立法機關皆非萬能（Allmächtig）。

一切機關當服從現行法，非僅民主國爲然也。蓋近世國家爲統治權之主權，一切官吏——卽機關——雖得行使權限，然何人可爲國家機關？如何行使如何之權限？皆有法律規定之；故其人惟從法律規定，執行法律所規定之事項時，而後其人行動，始可視爲國家機關之行動也。是故近世國家，一切作用，皆基於法律。

然則近世民主國，必爲法治國家也。若非法治國家，則其國必不能如其理想以運行。

如上所言，近世民主國，各人原則上皆爲自由，國家惟於保全團體所必要之限度內，又於無害他團體員之範圍內，始得制限其自由；此種要求，爲以前警察國（Polizeistaat）之反動。警察國者，爲公共幸福之故，不論如何拘束，皆得積極加於人民，凡少數官吏，依一己之獨斷認爲公共利益者，可以無制限侵害個人之自由者也。（註）

註 由此觀之，民本主義之政治，可分二種：一爲少數治者，決定何者爲民之幸福，從其自己意思，而專制的支配個人也。他爲人民自身，決定何者爲民之幸福，人民從自己意思，而自行政治也。現代政治爲後者之政治，以前政治爲前者之政治。夫由政治目的觀之，二者或爲同一，然政治形式之上，則有極大區別，此吾人不可不辨也。

是以現代各民主國之憲法，皆列有個人最重要之自由，加以保護，今試列舉其重要六種於下：

(一) 身體生命之自由 各國憲法皆定一切人民非依法律規定者，不得加以逮捕，監禁，審問，處罰；又定裁判當由法定裁判官行之；又定凡未得許可者，不得加以搜索及侵害書信秘密；即保護此種自由者也。

(二) 身體的及經濟的活動之自由 居住之自由，移轉之自由，營業之自由，結婚之自由，是也。

(三) 財產所有之自由

(四) 信仰之自由

(五) 思想之自由 言論出版之自由是也。

(六) 集會結社之自由

此等自由之沿革及其理論，大有議論之價值，今姑略之。

(三) 據近世民主主義之基礎觀念，國家者，本皆獨立自由之個人集合而成也。由此理想，遂生上述二種要求。然二者之中，第一要求乃執行於國民自身，故能否理想的實現，要視國民自覺之有無，別無問題也。第二要求則除國民自身行使之外，多由其代表者或代理人行之，故欲理想的實現之者，當有監督調制代表者行爲之方法，於是遂生第三要求。

此種問題，可更分而爲監督行政權作用之方法，及監督立法權作用之方法，二種。今先就前者述之。

近世民主國欲令行政權之作用無反於民主的之理想，即無反於 *for people* 之政治者，乃用三種方法，加

以監督調制。

(一)第一方法，即重要官吏不許其爲終身官，而務求其任期之短也。蓋官吏永在職位，則非徒私其權勢，發生情弊，且對於人民處於無責任之地位，必與人民意見毫無關係，而釀成君主的官僚主義之結果也。

現在民主國大總統之任期，皆定五年七年之短期者，即職此故。(註)

註 非僅短其任期，且復薄其報酬，使其不戀地位。

(二)第二方法，即重要官吏由於國民自身任免之也。國民用此方法，可以舉其所愛而黜其所不愛；由是官吏能從民意而行政治矣。現在民主國大總統多由人民公選者，即採用此種主義，而美國瑞士各州採用直接投票制度者，凡重要官吏之任免，皆由於國民直接投票，亦爲是也。

(三)第三方法，即國民選舉他種國家機關以作國民之代表及國民之代理，用以監督調制他機關也。直接民主國之州參議會，瑞士各國之大委員會，(與州參議會相等)三權分立主義民主國之上院，議會主義民主國之議會，監督調制行政機關之作用者，即實現此主義者也。

其對於立法權也，則議會議員，由於民選一事，已含有監督調制之意；然僅此亦不足以令立法合於民意，故欲防止此權力之濫用者，尚有種種制度。

(一)第一方法，即用議會之議事手續，抑制議會之行動也。其手段或爲短促議會之會期，或爲議會開會或



二年一次或四年一次，不許其每歲開會。(美國各州每年開會者僅爲 Georgia, Massachusetts, New Jersey, Rhode Island, New York, 南 Carolina 六州。)或爲議員薪俸定爲日給，一定日數之內，雖有薪俸，一定日數以上，則無薪俸，使其自能短促會期。(Tennessee, Texas, Delaware, Florida, Alabama, Georgia, Kansas 等州。)要之，此種方法，皆在於減少行使權力之機會，及其期間，而避立法權之濫用也。(註)

註 君主國之人民，每欲強大議會之權，民主國之人民，則欲減少議會之權，而由自己行使極大權力，此一般之傾向也。

此外方法，則爲開會之後，凡經過一定日數以上者，不得提出法案；以防議會當將屆閉會之時，濫提議案，不加審議而通過之也。彼三讀會各別開會，亦以慎重立法爲目的，固與上述方法無異也。

(二) 第二方法，則國民自身由於國民直接投票，自己參加法律之決定，用以直接調制議會之立法作用者。余已詳論於上，茲可不贅。

(三) 第三方法，卽令代表國民之他機關調制之也。議會民主國之大總統行使解散權；三權分立主義民主國之大總統行使拒絕權，其適例也。此外三權分立主義之民主國，裁判所有審查法令之權，凡法令違反憲法者，得宣布其無效，亦皆預防立法機關之濫用權力者也。又如二院制度國家之上院，可爲調節下院之橫暴輕率者，前既述之矣。

但直接民主國，國民自爲立法機關；故侵害國民自由之法律，自無由制定之，因而一切制度，用以防止立法權之濫用者，皆不存在。

### 第三節 平等之要求及其制度

近世民主主義之要求平等

如上所言，近世民主主義之觀念，以爲一切人民，本皆等爲獨立自由。國家者，此輩等爲獨立自由之個人集合而成之團體也。據此觀念，則團體員之各個人，實際上之能力，雖有區別，然由人類之價值觀之，則皆平等；故一切人類當以同爲人格者而互認彼此之價值。

夫組織國家之各個人，既皆獨立自由，則任何一人，必不得以他人爲奴隸；而一切個人，惟當服從團體之正當意思，至於他人意思，皆不服從者也。換言之，近世民主國，支配一切個人者，非人而法；即一切個人之隸屬於團體者，何所得爲何所當爲？皆用法律平等規定；一切個人之行動，當從此法律之所定焉。夫一切個人惟當服從法律而行動，則是一切之人，非服從於某人，乃服從團體意思也。若夫蔑視平等原則，則某個人必以自己所不欲爲，強令他人爲之，如是則一人爲他人之奴隸，而人可以支配人矣。故曰，近世民主國，又要求立於平等原則上也。

自由之要求與平等之關係

今試與前節所言之要求相較，吾人即知前節之要求，乃承認各個人之個性之價值；換言之，即承認個人以個性資格所有之存在價值；或個人以個性資格所有之目的價值也。本節所言之要求，非爲個性之價值，乃爲個人以人類資格所有之價值；換言之，即承認個人以一個人類資格所有之存在意義也。

近世民主國，由此平等之要求，遂生下列諸種制度。

平等之要求及其制度法律前之平等

(一) 近世民主國，一切個人，在法律前，皆爲平等。一七八九年，法國人權宣言第六條曰：「法律爲共同意思之發表；一切公民，有自己或舉代表參與製定法律之權利；而法律不問其爲給與保護，其爲規定處罰，對於一切公民，

其一義務  
之平等

皆爲平等；法律眼中一切公民皆爲平等，故公民除應其能力，從其價值，據其技能之外，皆得平等受尊號，登公位，就職務。」即宣布此原則者也。此種原則，已爲一切共和國憲法所採用，新德國憲法第一〇九條亦曰：「德國人民在法律前一律平等。男子及女子原則上皆有同一之公民的權利及義務。公法上之特權及不利益之基於出生及身分者，一切廢止。貴族稱號惟爲姓氏一部而存在，將來不得付與。」

各個人在法律前皆爲平等。由此原則，復生下列二大原則：

(甲)各公民之義務，皆爲平等。各公民對於法律所課之義務，皆爲平等，無論何人，不得以己所不欲者，強令他人行之。而某人又無負擔特別義務之理由。即：

(1)各公民當服從裁判；服從各種行政命令；及服從法律；即此時一切公民悉於同一條件之下，服從國家命令也。

(2)國家欲保護公共利益，保障人民權利，達成國家存在之目的者，當有各種施設；而各種施設所必要之費用，必當特之課稅；然課稅亦以前述理由，當依法律規定，應各人能力，平等分配於公民之間。

(3)公民既有承認物的負擔之必要，則據此同一理由，亦有擔負兵役及其他身上勞務之必要矣。此時公民亦在預定之平等條件之下負此義務。

(乙)各公民之權利，一律平等。此亦可分爲數種。

(1)據現在各國憲法，國家得拘束個人意思之範圍，有一定之限界，在此限界之外，國家當保障個人

其二權利  
之平等

動之自由；此即所謂自由權或基本權也。然此權利，非為國民中某少數者之特權而承認之也，乃以法律平等承認一切人民皆有此權利焉。

(2) 據近世民主主義之觀念，國家者，一切個人為一切個人而設立也。故國家乃為各個人而存在，且為全體個人而存在。國家一切行為，當出於被治者人民之利益而後可。由此基本觀念所生之結果，於是國家有時，當以人民利益之故，而令人有要求國家活動之權利，及利用國家設備之權利。例如裁判請求權；專賣許可請求權；官立學校入學許可請求權；營造物使用許可請求權；凡此等公民請求權皆是也。此種權利，非若古代之為某個人之特權，乃臣民身分上當然發生之權利。故一切人民，在預定之平等條件之下皆平等有此權利。

(3) 據近世民主主義之觀念，個人之服從國家權力者，乃以其權力為國家之意思也。然國家為抽象的存在，自己不能構成意思。故國家意思必為國家機關某自然人之意思。此時也，如何之人在於如何條件之下，可為如何國家機關，而構成國家意思？及如何之人，得參加此等機關之構成？皆用法律加以一般的規定。由是無論何人，凡在此平等條件之下者，皆得充任國家機關之地位；即所謂參政權是也。

且近世民主主義以國家為人民之國家，一切人民皆有參加國家意思構成之權利，故立法作用之規定國家的團體存續之條件也，在直接民主國及直接投票制度民主國，一切人民皆得參加；而其他民主國，亦平等承認人民有被選舉資格，并用普通選舉制度，使人人皆得參加立法機關之構成焉。

行政官任用資格，亦極寬大，人民雖無特別學識，深遠經驗，亦得登庸；故各國於大總統之資格，除制限年

齡之外，未有規定重要被選舉資格者。觀第二章所言，亦可知之矣。

至於司法制度，多數國家，亦用陪審之法，使一切人民得於甲等條件之下，參加其中。

投票價值  
之平等

多數決主義

其沿革

且立法機關之外，今日行政官司法官由於人民直接任免者，亦復不少。此種趨向，漸見其盛，前既述之矣。  
(二)近世民主國，一切公民之價值，皆為平等，故其必然結果，公民所發表之政治意見之價值，亦為平等；是以公民意見分歧之時，決定何者為妥，不從其質，而從其量。換言之，政治上問題之決定方法，常用多數決焉。

多數決主義，始自羅馬法之理論，而繼承於今日歐洲各國，其採用於種種方面者，始於古代。(詳 Clerke, Deutsches Recht, III, 1901. S. 153 ff.; S. 220 ff.)然此主義與民主主義相結，則始自第十四世紀之馬爾基流士，福恩，巴及亞，經克利斯景，烏爾夫，洛克而大盛。一至第十八世紀，遂為民主主義者一般所承認。

盧梭在其民約論中亦曰：「國家之法律，其性質必需全體人民同意者，乃有其一，即社會契約也。何則？政治的結合，為一切行為中最為自發的之行為故也。換言之，各人生即自由，且為自己之支配者。故無論何人，無論用何口實，非得其人同意，皆不得強其服從也。」(民約論第四章 篇第二章)「然除此原因契約之外，多數人之投票，可以拘束其他之人，此蓋原始契約當然之結果也。」(同上)

及至 Sieyes，則明認多數決主義，為基於民主的平等主義矣。(Sieyes, Qu'est ce que le Tiers-état? Ch. VI; Huetzel, Allgemeines Staatsrecht, II Das Recht d. modernen Demokratie S. 61 參照)

多數決主義在於現在民主國，其行愈廣，在州民集會及議會，此種主義，尤呈重要之作用；即代表民主國，當議

員選舉之際，亦有極大功效。此外，則若人民之選任行政官，內閣會議之決定，其實行於實際者，尤不勝枚舉也。

多數決主義，基於民主的平等主義，然由論理的觀之，果有幾何價值耶？夫不視其實，而以各個人之意見，皆為同一價值者，果有意義歟？抑若 *Dixie* 所言，民主國欲得共同意思，故不得已而採用之歟？然其效果又將如何？此誠有趣味之問題。今姑不贅，待後述之。（第六章第（三）節參照）

自由與平等之關係

（二）據近世民主主義之觀念，個人原則上皆為自由，國家惟於保全團體所必要之限度內，又惟於無害他團體員之時，始得制限自由；而國家又惟於達成人民共同目的，并令各人完成其獨立目的時，其任務始可謂為完成。然個人能力，實際上大有優劣，若果承認此種主義，而於各方面不少制限者，則個人與個人之平等，勢必破壞。蓋個人與個人之間，如有逕庭，則於某種意義，優者必絕對支配劣者，而劣者之自由，當歸消失。現代資本主義制度之下，個人之經濟活動，絕對自由，故今日多數個人，經濟上幾失自由，而為資本家之奴隸。此種事實，實足證明前言之為真理。盧梭有言：「不有平等，亦無自由，故當平等。」（民約第二篇（第十一章））即此理也。

是故欲令一切個人享受自由者，必須各人之社會的問題，亦為比較的平等而後可。論者或謂「自由與平等不能兩立，承認自由，則害平等，尊重平等，則害自由。是故自由平等，兩合而併求之者，根本上已有誤謬。」論者此言，實有一面真理。蓋極端尊重平等，則個人自由必受極端之制限；極端容許自由，則平等又將顯然妨害焉。自由之量與平等之量，常為逆比例也。然據此見解，而謂欲得自由，可以蔑視平等原則；欲得平等，可以蔑視自由原則，未免無理。但有機的社會之中，某個人之極端自由，常為他個人極端之不自由，固無論也。

社會的關係  
平等之要求  
自由與平等  
等為逆比例

是故欲據民主的理想，而令各個人及全體個人獲得自由者，必須社會的一切關係，各個人在其程度之內，皆為平等而後可。盧梭有言：「平等者，非謂力與富之程度，在一切之人，絕對當為同一。由力言之，則僅指暴力無從發揮，惟從法律及地位所許而使用之者耳；由富言之，則僅指一切公民雖富亦不足購買他人，雖貧亦不至販賣自己者耳。」（民約論第二篇第十一章）若此種程度之平等，不能保持，則「一切個人，當為自由」之民主主義的根本思想，不能實現矣。

然現代民主國對於此點，頗為冷淡，即人類惟求其形式的在法律之前為平等，不求人類價值實質的為平等也。但民主的理想，惟在實質的平等之時，始能達成，彼社會民主主義，非僅政治上要求一切個人平等，即社會上亦求一切個人趨於平等，用以完全實現民主的理想，故可加入平等之要求中也。然則社會民主主義，較之從來單純政治的民主主義，可謂較勝一籌也。

新德國憲法第五百十一條曰：「經濟生活之秩序，當令個人得營人類相當的生活為目的，并當適合於正義之原則；各人之經濟的自由，在此限度內皆受保護。」即宣言此主義者也。

## 第五章 現代君主政治之民主化

以上四章，余已說明近世民主政治之性質，及其發達歷史，并其理想之為何矣。嚴格言之，近世民主政治，即前述之政治也。

然民主的之國家，又不僅限於上述之民主國也，現代國家，不問國體如何，無不是認民主的理想，據此而行政

家一民主  
政治及民  
主的政治

民主的理  
想亦得實  
現於君主  
國

治。然世人一般尚謂民主的政治與君主政治，絕對不能相容；民主的政治，必待君主政治廢止之後，始能實現；至若君主政治，則有專制主義隨之，對於人民自由，危險殊甚者也。(Giddings, Democracy and Empire, 1900, p. 3. 參照)

然謂君主政治，與民主的政治，絕對不能相容者，實以民主的政治，解作嚴格意義之民主政治，即民主國所行之政治也。然究其實，則民主的政治——換言之，以民主的理想為基礎之政治——實不僅限於民主國之政治也。據前數章所言，吾人可知近世民主政治，乃立於民主主義之理想之上，而吾人果欲嚴格實現民主主義之理想，必當要求民主政治。然謂此種理想，絕對不能實現於君主國，則誠有大謬不然者矣。

(一) 第一，據民主主義之理想，國家者，本皆等為獨立自由之多數個人，欲享共同幸福或共同利益時，集合而成之團體也。故國家乃為各個人而存在，且為全體個人而存在，非各個人為某個人而存在，或各個人為某多數人而存在也。換言之，國家為人民全體之國家，且為人民全體利益而存在之國家。

此民主主義之思想，不但其觀念與近世君主國之本質，非不相容也，現在君主國且容認此觀念焉。換言之，現在君主國，并非君主之財產；君主不能依據家父權或神權而自由支配之；故國家非為君主而存在，而君主反為國家而存在焉。國家者，一種團體為團體員各個人而存在，且為全體個人而存在，君主不過代此團體，構成團體意思之一個機關而已。(本書第一章第二節第三節參照)

夫君主所以得充任國家機關者，固若前言，基於以特別身分為基礎之特權；然此特權，乃得任國家機關之地位之特權，而非統治自為之權利，與有爵之人，得為貴族院議員者(如日本之皇族及公侯爵)無以異也。故其國人民，非服從其個



人，乃服從團體之意思也。

(二) 第二，據近世民主主義之觀念，國家為各個人所構成之團體，故最高決定權，常在國民自身，而國家種種機關，皆為國民之受託者，當從民意而行統治，且對於國民負有責任。

然此主義，在於現在君主國，亦大體承認之矣。

第一則現在君主國，與君主對峙者，尚有議會；凡一般抽象的國家意思，必令議會參與，尤以對於國民之權利義務，大有關係之法律之制定，最為矜慎焉。然此時如何意思，可為法之內容，則聽議會自己決定；君主對於議會所決定之法律意思，惟能表示贊否，不能自定法律意思之內容，或變更議會所定之法律意思也。現在國家乃基此法律而行統治，故國民服從於如何統治意思者，一任國民自定之。

次則君主一切行為，皆與預算有關，然預算須決定於議會，此國民所以使議會調制君主之行為者，又復自選議員，而令其實現自己所欲之政治焉。現代君主國，在於此點，毫與代表民主國，無所異致，一派學者，謂現在國家，實體的已無國體區別者，即指此也。

且議會君主國，君主一切行為必需大臣副署；大臣由此副署，對於議會，負有責任，而大臣形式上雖由君主任命，實則名文上或習慣上，必為議會（尤其是下院）多數所信任之人，且議會又有預算決定權，是故此種國家，君主當從大臣意思而行政治，大臣當從議會意思而行政治。然議會（尤其是下院）又為國民所選，是故擔當實際政治之人，對於國民常有責任，且當依據民意而行政治也。此主義與議會主義代表民主國之基礎主義相同。

(三) 第三，據近世民主主義之思想，一切人類皆爲獨立自由，不必服從他人，即吾人之自由，爲吾人自己之自由，無論何人，不得制限之。而吾人之服從國家意思者，非以其意思爲某個人之意思，乃以其意思爲團體之意思，即吾人自己之意思也。故吾人非但有參與此意思構成之權利，且惟各個人皆得參加統治意思構成之政治，始可爲唯一是認之政治形式也。又制限個人自由者，惟限於維持團體所必要之限度內，亦出於同一見解者也。

此種思想，大體亦爲現在君主國所承認，故吾人若欲比較君主國與代表民主國者，其間差異，頗難發見。蓋現在君主國，其法律意思之內容，皆爲議會所定，然此議會——至少其下院——之構成員，又爲國民所選舉，故國民得間接參加一般國家意思之構成。是亦猶代表民主國之人民，未嘗直接參加國家作用之行使，唯能選舉代表，間接參加國政耳。且此等君主國亦用憲法保障人民之自由權，人民自由，非用法律，不得制限，此亦與民主國毫無以異焉。夫法律內容，既爲民選代表之議員所決定，是故人民自由，斷不至以某人之利益而受蹂躪，若由理論上觀之，則人民自由，唯於維持團體所必要之限度內，始得制限之也。

夫此等君主國，固與民主國相反，特別承認君主個人之利益；具體的言之，某人得爲君主（國家機關者）者，乃其人由於出生而有特種身分，故有此特權也。夫某個人若得參與公共政治者，則該個人直接間接必有莫大利益，果使參政權之獲得，僅爲空論上之問題，則各國尙未有參政權之人民，又何必激烈運動，努力獲求之乎？此中理由，實不可解也。君主由其出生，而有特別身分，若更有一定法律事實（條件）者，則有特別參政權；且其人一爲國家機關，復可行使君主政治大權，且對於法律之製定，又有拒絕權及裁可權，一切法案，非變爲君主之意識內容者，不

成法律。由此觀之，君主個人之利益，享受特別保護明矣。

君主者，在特別地位且有特別利益之個人也。故君主若利用此特別有利之地位，專爲自己利益而行動者，則民主的理想難實現矣。但現在君主國之君主，乃爲「統而不治」之國家機關，不動如山；然又爲消極的圓滑進行國政之原動力；果如此言，則君主之特別地位，非僅與民主的理想毫不背馳，且君主爲特別機關，有特別利益，超然於政爭之外，故與國民全體利益，尙可一致焉。是以現在君主國，一面探民主的理想，他面置君主於此特別地位，而全體爲全體執行政治之民主的理想，可以實現矣。

據此說明，國家既爲團體，故所謂爲(一)團體員全體，由(二)團體員全體——更實現的言之，即爲(三)多數，由(四)多數之意思，——而行統治之民主的思想，亦可實現於君主國也。現今君主國是認民主的理想，并立此基礎之上，其事至明，余所謂現代君主國之民主化，即指此現象而爲言者也。

夫全體爲全體直接執行政治之理想，除直接民主國而外，不能徹底實現焉。則在代表民主國，自難徹底實現，而直接民主國又不能行於大國，已如前述，故在某種意義，民主主義實可謂爲幾已完全實行於現在君主國也。夫代議士之數，較之國民之數，固爲少數，且其人一旦舉爲代議士時，即與一般民衆意思，完全獨立，一切行動，自由從一己之意思，是以盧梭攻擊英國代議制度曰：「英人以此爲自由者，誤謬殊甚，彼輩真正自由，惟在於選舉議員之瞬間，選舉一畢，人民全爲奴隸矣。」（民約論第三編第十五章）但議員任期極短，改選機會，歷歷目前，故代議士果欲再選，勢不得不迎合有選舉權者之意思；是以少數代議士之後，常有多數民衆，而民衆自身之意思，常間接表現於政治之上，政

Management 與 Control 之區別  
 由於人民  
 之政治者  
 人民監督  
 之政治也

治常由民衆意思而執行焉。換言之，Management（處理）雖委於少數人，至於Control（監督）則人民必自執行之也。夫一切之Management與Control既不能全由人民自行，則民主主義所謂by people「由人民」之政治，除解作人民監督（Control）之政治外，實無他法。然則現在君主國，若果人民自行Control者，則其國尚可稱為「爲國民for people」，由國民by people之政治。所以此等君主國，雖不得稱為民主政治，尚可稱為民主的之政治；此等國家，雖不得稱為民主國，尚可稱為民主的之國也。

但既在君主國，又未必一切皆採同一制度，且未必皆於同一程度化爲民主也；換言之，議會君主國與立憲君主國，大有區別者也。是故現在君主國在於如何程度，化爲民主，吾人若欲精細指示之，當先區別此二種君主國，而分析說明之。

（一）現代議會君主國及民主的理想

據前說明，議會君主國之爲何，略可領悉矣。今再就其觀念言之。君主國者，其國組織政府之人，明文上或習慣上，必爲議會（尤其是下院）之中，多數黨或多數派之領袖，因而其人當得下院多數信任，且君主關於國務上一切行爲，必需國務大臣副署，大臣由此副署，對於議會，負有政治上之責任之國也。

夫在議會君主國，大臣任命權，形式上固操於君主，然國務大臣，當得議會（尤其是下院）之多數信任，而議會對於君主一切活動所必要之預算，又有決定權；是以君主非得大臣副署，不得爲有效之行爲，且必任命議會多數黨或多數派之領袖，爲國務大臣焉。

議會君主  
 國之意義

夫國務大臣，固非一一當從議會決議而行動，其人對其權限內之行爲完全自由，若能輔弼君主，副署君主之行爲而負責任者，即可也。但其人對於議會負有政治上之責任，故欲保全地位，當得議會之信任，而欲得議會之信任，勢當採用議員多數所是認之政策；是以實際上，政府當從議會意思而行動也。

議會君主國，第一君主形式上雖有大臣任命權，然實際上，當令議會多數黨或多數派之領袖，組織政府；第二，大臣當得議員多數之信任，故常採用多數議員所贊成之政策。是以此種國家，君主果欲圓滑運轉國政者，非僅當令議會多數黨或多數派之領袖，組織政府，且復當從此輩之人所提出之意見而行動焉。換言之，非僅大臣對於君主之自發的行爲，與以副署而負責，且實質上，君主又當採用大臣所構成之意思，以作君主意思。其表見於外部也，又須造成此意思之大臣副署之。

由此觀之，議會君主國，實與議會主義代表民主國相同也。詳言之，構成實際統治意思之大臣，對於過失，易於負責，而無責任之君主，則實際上直接不擔政治，然復應其必要，時時自由變更大臣，常用議會大多數所要求之大臣——即國民大多數所要求之大臣，舉行國民大多數所要求之政治也。是故外觀上雖似政府及各大臣，爲一切國家作用之樞軸，爲一切國家活動之原動力，實則圓滑進行國政，使國家合於人民希望者，實自發的不決政策之君主也。從來之人，皆謂君主之存在與人民之民主的要求，絕對不能兩立，實則此種君主非僅無礙人民之民主的要求，且對於民主的要求之實現，反爲一適當之機關。換言之，議會君主制度，對於人民之民主的要求之實現，頗爲一適當方法也。

議會君主國者以民主主義為基礎之君主國也

現在議會君主國，除英國之外，尚有比利時，西班牙，羅威，意大利，荷蘭，希臘，勃牙利等大陸諸國。此大陸諸國之憲法，宣言民主主義，且用議會君主制度以實現之，其事至明。

比利時憲法第二十五條曰：「一切權力出自國民，并從憲法所規定之方法而行使之。」第七十八條曰：「國王除本憲法或依據本憲法而發佈之法律形式的承認之外，別無權力。」西班牙憲法第三條曰：「主權從其本質觀之，在於國民，故編定根本法之權，亦惟屬於國民。」第二條曰：「西班牙國民為自由獨立，非某家某人之家產，亦不得以之為家產。」又定國王除第一百七十條至第一百七十一條所承認之權限外，不得行使他權限，此即此等國家，以民主主義之觀念為基礎，而謀其實現於君主政治下也。（註）

註 此等憲法規定之為民主主義宣言者，吾人若與其模範之一七九一年法國第一次憲法相較，即可知之也。據法第一次憲法所言，一切權力之唯一淵源在於國民（第三章第二條前段。主權為單一不可分，為不可讓與，為非時效的（第三章第一條），故國民為主權者（同上及人權宣言第三條），君主不過委以主權作用中之行政權耳（第三章第四條）。此種規定，與現代民主國憲法所謂一切國權出自國民，若合符節。

議會君主國所以能若前言，圓滿進行者，蓋大臣對於議會負有政治上之責任，議會表決不信任時，立當辭職也。

## （二）現代立憲君主國及民主的理想

議會君主國者，以民主主義為基礎而成立之君主國也；立憲君主國者，以君主主義為基礎而成立之君主國

立憲君主國者以君主

君主主義爲  
基礎之君  
主國也

君主主義  
之意義

也。君主主義，由其沿革觀之，乃爲對抗民主主義之觀念，蓋據民主主義之意，主權淵源在於國民。主權由其本質言之，不得讓與他人，故主權者，常爲國民自身。有時雖置君主，然君主之權力，乃因其人能代國民全體而行政治，故國民委託之也，是以君主當於委託之限度內，且當服從委託者之人民之意思而行動。反之，君主主義，則謂君主權力，并非授自國民，乃君主固有此種主權，即君主本爲統治人民之固有權利之主體也。故如何統治人民，一聽君主自由，而君行使統治權時，使人民參與其中，并諮詢人民意思者，乃出於君主之恩惠也。君主主義，其初現於明文上者，則爲一八一七年 Louis 十八世之欽定憲法。憲法之序言曰：「朕惟法國權力，完全屬於王之一身；然其行使，則朕之祖先，常伴時勢變遷，加以變更，未嘗躊躇……朕念朕之臣民欲得憲法，乃出於實際之必要……」據此規定，吾人可知君主主義之爲何矣。日本憲法第四條，亦做舊德意志帝國之支分國憲法，而定：「天皇爲國家元首，總攬統治權，依據本憲法之規定行之。」此言亦與前述宣言，出於同一精神者也。（註）

註 舊案暹王國憲法第四條曰：「Der König ist das souveräne Oberhaupt des Staats, vornimmt in sich alle Rechte der Staatsgewalt und übt sie unter den durch die Verfassung festgesetzten Bestimmungen aus.」此與日本憲法第四條同出於同一精神者，任何一人，皆不得否認之也。然此規定，實做一八二〇年五月十五日維因最終議定書第五十七條，其言曰：「德意志聯邦，除自由市外，皆爲主權者之君主所成立。據此基礎觀念，一切統治權，總攬於其國元首，主權者，惟在行使特定權利之時，始令代議會參與其中，并拘束於代議的憲法。」此與 Louis 十八世之君主主義之宣言，出於同一精神，亦至明也。

君主主義  
之誤認

君主主義謂：「君主有統治人民之固有權利，故君主如何統治人民，全爲君主之自由；而君主肯許人民參與

統治者，乃爲君主之恩惠。然「君主爲統治權之主體」之說，不能用以說明現在君主國者，余在本書，已經屢次宣明；而其最大理由，則因今日立憲君主國，一切法律，皆由君主與議會共同製定，法律之成立，必需議會參與，而君主又常受法律之拘束焉。夫法律上某人之受拘束者，乃他人對此某人，有加以拘束之權利也。故君主若爲統治權主體者，則此中理由，不能解釋矣。現在君主雖有任獨立機關之權利，然無統治之權利，其中關係，猶有爵貴族院議員之一部，世襲的有當貴族院議員之權利耳。

君主主義謂：「君主有統治人民之固有權利，故君主如何統治人民，全爲君主之自由，而君主之許人民參與統治者，乃爲君主之恩惠。」然據上文所言，君主爲統治權之主體，既有誤謬，則「君主如何統治人民，全爲君主之自由」，亦有誤謬，而「君主之許人民參與政治，爲君主之恩惠」者，更爲誤謬矣。君主爲國家之一機關，故君主惟對於特定事項，在特定形式之下，依據法之規定，而爲行動，或君主以團體目的之故，依據法律規定，對於特定事項，在特定形式之下而爲行動者，君主行爲始得爲國家之行爲。是故君主如何統治，勢難自由，而君主與人民代表者之議會共同行動者，乃君主以國家機關之資格，行動之際，所必採之形式。君主背此形式，則君主行爲，非國家機關之行爲矣。然則人民參與政治，在今日決非君主之恩惠也。

如前所言，近世國家，乃爲中世二元之國家所發達；而貴族僧侶所有之一切封建的特權，集中於君主之一身，又爲近世初期君主國之實況。故由沿革觀之，君主固曾爲統治權之主體，君主亦會自由行使其特權也。君主捨此地位，而自願服從法律的拘束者，固可謂爲君主大恩；然如前所言，「過去如是者，現在未必如是」，故君主主義之思



想，僅有歷史的意義；至於現在，則全無意義矣。

君主主義爲立憲君主國之基礎，然至今日，已無意義；但立憲君主國，既以此種思想爲根據，故與議會君主國相較，雖在今日，猶有種種區別。

(一) 第一，君主權限之在議會君主國也，則憲法上爲列舉的，其在立憲君主國也，則憲法上爲包括的。凡憲法未曾明示某權限委於某機關，而作該機關之權限者，則皆推定爲君主之權限。故議會君主國凡憲法上未曾明示之權限，是否屬於君主，若有問題之時，則可定爲非君主之權限。反之，立憲君主國，除憲法明示的定爲君主權限之外，其他權限是否屬於君主，若有疑問之時，則當解作君主之權限。換言之，議會君主國之君主，不受廣大權限之推定，立憲君主國之君主，則受廣大權限之推定也。

(二) 現在君主國，凡君主關於國務之行爲，必需大臣副署；大臣由此副署，而負責任。然議會君主國，基於民主主義之要求，政府對於議會所負之責任，範圍頗廣，非僅負擔法律上之責任（即對於違憲問題或違法問題之責任），且復負擔政策上之責任。凡政策有反國民代表者之議會之意思者——即有反國民多數之意思者，政府當任其責；且議員又可用其質問權，加以質問，萬一政府政策有反議員之意，議員得提出不信任之決議，督責大臣。多數議員若復贊成不信任決議，則大臣當負責辭職。（政府固可奏請君主解散議會，但議會新選之後，多數議員又復反對政府政策者，則視爲國民反對政策，政府當負責辭職。）反之，立憲君主國，大臣對於議會所負之責任，其範圍惟限於法律上之責任，不及於政治上之責任。然現在立憲君主國，以其當然歸結，已漸次化爲議會君主國矣。

(二) 議會君主國大臣任命權，形式上亦若立憲君主國，操於君主；然大臣負有政治上之責任，故由運用之故，君主自當任命議會（尤其是下院）多數黨或多數派之首領。反之，立憲君主國，大臣負擔政治上責任之事，尚未確立為法律的制度，故君主不必當命下院多數黨或多數派之領袖，組織內閣，此所以立憲君主國常有超然內閣之出現也。然議會有預算決定權之有力手段，故議會（尤其是下院）之多數派，亦漸次出而組織內閣。

由此觀之，現在立憲君主國，其君主不負責任，惟副署之大臣，擔當責任者，亦若議會君主國矣。但嚴格言之，大臣之責任，惟為法律上之責任，不及於政治上之責任；故不能期其政府，常從議會政策而行動，若議會君主國焉。是以其政策若與議會君主國之政策相較，則比較的與國民意思無關者也。

又君主不必當由議會（尤其是下院）多數黨之中，任為大臣，故君主之任命權，亦不若議會君主國君主，純為形式的也。君主若念某人，可以操縱議會者，則君主所悅之人，任何一人，皆得舉為大臣。故該大臣除操縱議會之外，尙當維持君主之信任，而政府之政策，除迎合代表人民之議會之意思外，尙當逢迎君主及其周圍之意思也。凡政治惟以君主大權為基礎，與國民意思毫無關係者，吾人稱之為官僚政治；官吏惟以君主大權為基礎，與國民意思毫無關係者，吾人稱之為官僚。立憲君主國之政治，尙為官僚的政治也。

據上所言，吾人可知立憲君主國，較之議會君主國，尤為官僚的，君主勢力，亦較強大。然若上文所言，君主為國家之機關，不能以國家為家父權之目的或財產權之目的而支配之；國家為團體員各個人而存在，且為全體個人而存在，君主不過代此團體構成團體意思的一個機關而已。夫立憲君主國之議會，雖不若議會君主國議會之有

立憲君主國  
易行與  
國民意思  
無關係之  
政策

官僚及官  
僚政治之  
意義

立憲君主  
國為官僚  
的

但民主的理想亦得實現於立憲君主國

立憲君主國漸趨於民主化

強大權力，然尚有預算議決權法律制定權之有力手段，故國民尙可選舉議會構成員而監視政府之政策也。夫民主的要求之中，所謂人民自身之政治者，非指人民自身之 Management（處理），乃指人民自身之 Control（監督）。故民主的要求所稱之「國家爲人民全體之國家，爲人民全體利益而存在之國家，且爲人民自行政治之國家」者，在立憲君主國，亦得實現其一二焉。

立憲君主國既已比較的化爲民主的，故與專制君主國之完全立於官僚主義之上者相較，無論何人，皆能知其區別也。

且現在立憲君主國，愈趨於民主化，而漸次變爲議會君主，理由所在，則爲下列三點：

(一) 第一民主主義之根本的思想，現在仍認爲真理，且若 Stephen 所言，自由平等博愛之要求，今日殆爲一種之宗教的要求。(J. E. Stephen, Liberty, Equality, ty, Fraternity, 1874, p. 2) 故以此要求爲基礎之民主的要求，亦若宗教的要求之強烈而進展。

(二) 立憲君主國之君主，不負責任；惟副署之大臣，擔當其責，且議員得單獨或聯合，自由質問政府。然此質問權，由論理上觀之，乃與大臣責任制度，有必然之關係。換言之，議會之得質問大臣者，乃許議員質問大臣也。故大臣對於議會，常負責任，而其責任之範圍，又當與議員質問權之範圍相一致。但質問權之範圍，亦及於政策之上；故質問政府政策之議員，若不足政府政策者，常用不信任案之形式，而問政府之政治上責任也。

(三) 議會對於預算及法律，有協贊權，而政府一切行爲，又與預算有關，故政府勢當採用議會多數所贊成

之政策；且最近政黨，極形發達，政府當採多數黨所是認之政策。故由此而轉為多數黨組織內閣也。

此所以現在立憲君主國，次第趨為議會君主國也。夫民主的要求，一般若果是認之者，則此趨向，必不能避；且惟從此趨向，而後國家安寧始能維持也。

據上說明，吾人對於現代君主國與民主的要求之關係，略可明白矣。現代君主國或完全立於民主的基礎之上，或步步漸趨於民主化；且與完全民主國，同為法治國家，舉行「人民監督」并「多數決」「法律之前平等」之制度也。

是故現代政治，又可稱為民主的政治，或民衆的政治也。

## 第六章 民衆政治之價值

### 第一節 現代民衆政治之意義

民主政治者外行人政治也

現代政治皆為民衆政治，殆無例外之可言；委政治於少數政治專門家或少數政治職業家，而由多數民衆自為之；此實現現代政治之意義，亦即現代政治之特徵。換言之，由專制政治而移為議會政治，由貴族的少數人之政治，而移為民主的多數人之常識政治，實現代政治之特徵也。曩者 *Socrates* 有言：「哲人為國王或國王為哲人，而後國家缺陷始能彌縫。」（*Xenophons Memorabilien*, *Rehm*）今者則有如 *Russell* 之所言者矣：「恆為正當，恆以公共幸福為目的者，厥惟人民意思；故惟從人民之共同意思，而後理想的政治始能舉行焉。」（*盧梭民約論*第一二篇第三章）

Maine (Sir H. Maine) 譯 Stephen (J. F. Stephen) 輩亦有言曰：“Two different views may be taken of the relation between rulers and their subjects. If the ruler is regarded as the superior of the subject, as being by the nature of his position presumably wise and good, the rightful ruler and guide of the whole population, it must necessarily follow that it is wrong to censure him openly, and, even if he is mistaken, his mistakes should be pointed out with the utmost respect, and that, whether mistaken or not, no censure should be cast on him likely or designed to diminish his authority. If, on the other hand, the ruler is regarded as the agent and servant, and the subject as the wise and good master, who is obliged to delegate his power to the so-called ruler because, being a multitude, he cannot use it himself, it must be evident that this sentiment must be reversed. Every member of the public who censures the ruler for the time being exercises in his own person the right which belongs to the whole of which he forms a part. He is finding fault with his own servant.” (Maine, *Popular Government*, p. 7) 前者爲古代之考察，後者爲現代之考察，簡單言之，民主的政治，即民衆的政治也。

於此尚有反對之論焉：第一則謂現代政治之下，以少數人支配多數人之點，亦與過去政治，毫無以異。夫專制政治雖已變爲議會政治，官僚的政治雖已變爲民主的政治，然此亦外形已耳，若更進一步察其內容，則掌握實權

常爲少數之人；至於多數人，則惟唯唯諾諾，服從其支配而已。

此種意見，固有一面之理。蓋今日司掌議會政治者，常爲政黨領袖也。然即令同爲少數人支配多數人，除一二例外之外，現代少數人非真正之少數人，乃以多數人民爲後援之少數人也；亦惟此以多數人民爲後援之少數人，始得爲有力之政治家，而行有效之政治焉。古代支配國家之中心勢力，爲國王之權勢，及國王之兵力，今者支配國家，則爲自覺國民之理性；古代維持法律，由於組織的強制力，今則法律惟承認於自覺的多數國民者，始有效力；此實二者不同之點也。雖現在維持法律效力者，亦常依強制之力；然究其實，則吾人服從法律，非若古代，惟懾服於強制力也。其法律應訴諸吾人之理性，吾人始承認其強制焉。換言之，在古代先有作用者爲力，今則先有作用者爲吾人之理性；至於力之作用，不過其從而已。是故雖同爲少數人支配多數人，然一則蔑視民衆之意見 (Opinion)，一則依據民衆意見而行政治；此實二者區別之點也。

復次，非但無論何時，皆爲少數人支配多數人也；且復無論何時，必需少數人有多數人之後援，而後始能支配多數人焉。雖專制君主，亦惟有多數維持員，始能永保其地位，是故惟以現代政治爲依據多數人意見之政治者，未免大謬。Hume 曰：「實力 (Force) 常存於被治者，治者除意見 (Opinion) 之外，別無一物足以維持自己，是以

政治惟能建設於意見之上。此種格言，無論對於獨斷的武斷的政府，或對於自由的平民的政府，皆得適用。彼羅馬埃及國王，雖蔑視無辜良民之感情性癖，待若野獸；然其禁衛軍士，則必視爲人類，從其意見以支配之。」(Deeey, The Relation between Law and Public Opinion in England, p. 1-2)

此言也，亦有理由。蓋多數民衆服從少數之支配者時，非合多數民力，不足與支配者相抗。乃無自覺之民衆，因於因襲，深信少數支配者，有支配之實力，且有支配之權利，不敢與之相抗也。據此觀察，則 Hume 所謂一切政治皆以被治者意見爲基礎者，未必有誤；然此種意義所指之「一切政治出於被治者之意見」，與現代民衆政治所習見之「政治由於自覺的人民意見（即輿論）而執行者」，又不可同日語也。蓋自己對於國家之地位，未曾反省，漠然承認治者之權利，而服從之；或以強制之故而服從之者，是爲因襲的（conventional）之服從，非基於意見（opinion）之服從也。僅爲慣習的反射的之行動，非基於自覺之行爲也。夫治者固若 Hume 所言：在於某種意義，必由某人意見而維持；然人民多數既在無自覺之狀態，則維持支配者之意見，實非人民意見（即輿論），乃爲階級的少數人之意見也。然則此種政治，不能與現代的輿論所指導之政治相較，又不待論而可知矣。

真正民衆政治，當爲輿論政治；然現代政治，則不論國體如何，皆爲此種意義之民衆政治。此誠現代政治之特徵也。

夫古代非無輿論也，Chesterfield 當一七五三年訪遊法國之時，已知革命危機，迫在旦夕，此即「改革」之輿論，雖旅行之一外國人，亦能領悉之焉。故曰：一七八九年之大革命，不過因直接代表國民要求，及適當執行國民要求之政治機關完全欠缺，是以爆發耳。

是故古代不能謂無輿論；然即令其有輿論，亦無政治上之機關用以代表輿論而適當執行之也。

然茲所謂之輿論，非指盲目的羣衆心理（mob mind），乃指意見（opinion），且指公衆之意見（public

opinion)是故惟從人民意見之政治——更正確言之，惟從公民之中多數意見之政治，始得稱為民衆政治也。由此觀之，民衆政治必在公衆意見可以左右政治之時——即議會政治確立之時，始能實現也。此種意義之民衆政治，除英國外，第十八世紀以前，固未嘗有。

然僅一世紀內外之間，且曩者必用極大犧牲始能實現；今則各國無不採此民衆政治，果何故耶？

第一原因，實爲吾人對於國家觀念，完全變更，國家非爲某少數人之私有物，而獨立自由之吾輩，欲達共同目的，爲吾人全體而創設之者也。夫全體既爲全體而創設，則吾人爲全體之一員者，亦得主張吾人意見，理固當然也。且民衆能力漸高，前者視支配階級爲優良人種，視被治者之民衆爲奴隸；今則知二者之間，并無大別，亦有力原因之一也。

民衆對於戰爭勝利，不若曩昔之狂喜，而國際關係，又以平和的交通爲中心而維持。此軍隊統帥者之君主與被統帥者之民衆之關係所以變化之原因也。

然理由僅止此乎？

若據多數學者所言：民衆不過衆愚。然吾人果爲何而承認衆愚政治有價值乎？

夫哲人之少數政治與衆愚政治相較，無論何人，必謂前者優於後者。今吾人何不委政治於少數賢人才士，而必令對於政治毫無閱歷之民衆自己執行之乎？

夫失望議會政治之聲，吾人實已屢聞之矣。而官僚之徒，又常傲然自謂民主的之政策，與其出於民衆政治，無



寧委於官僚，尙善執行；然事實果如是乎？若果如是，吾人何不早歸於官僚政治乎？

欲討論此種問題，吾人若比較民衆政治所生之實際效果，與官僚政治之結果者，即可知之。然民衆政治舉行之時，則無官僚政治，官僚政治舉行之時，則無民衆政治；是故此種比較，狀似簡單，實則爲不可能之事。蓋計算二者，惟能各就別異問題；故二者之得失，頗難以比較得之也。

是故余惟由論理之立場，考察民衆政治，在如何意義，有其實際之價值而說明之。

## 第二節 現代民衆政治爲常識政治——常識政治之價值

如前所言，現代政治，皆爲民衆政治，即政治由毫無閱歷之民衆自行之，是爲現代政治之特色。換言之，民衆之中，固有種種專門之士，然其多數，對於政治，多爲外行，而現代政治，固從此輩之多數意見而執行焉。夫現今民衆政治，多採議會政治之形式，多數民衆在此制度之下，果欲參加自己意見於政治者，其直接有效方法，則爲議員選舉之際，投票與自己同其意見之人。由是民衆數年一次參加自己判斷於政治，而民衆意見，遂現於政治之上，政治各種機關，亦從民衆輿論而運用矣。然此時也，多數選舉權者之人民，除常識之外，并無政治上之經驗，而國家對於選舉權者，亦未曾要求政治經驗與高遠學識。吾人觀各國對於選舉資格，皆不以教育程度爲標準者，可知之矣。由此觀之，國家至少亦必數年一次將政治上重要問題，訴之國民常識，令其判斷，而政府則從此結果以行政治也。

民衆如此，議員亦然。吾人觀被選舉資格，未曾以高邁教育深遠政治閱歷爲標準者，可以知之矣。更就已選出之議員觀之，則其中有農夫，有商人，有醫生，有律師，彼輩或有圓滿常識，至於政治上專門知識，幾至全無。然彼輩非

僅參與立法權之作用，卽行政權亦漸次操其掌握，且歐美各國又用陪審制度，使民衆常識得作用於司法權之上。由此觀之，民衆政治，實卽常識政治也。

民衆政治既爲常識政治，然吾人何故承認常識政治乎？社會愈見複雜，則實際立於政治之衝者，理應具有政治上深遠閱歷及政治上高大學識，對於複雜政治問題，一見卽可了解其真相者而後可也。彼財政問題，外交問題，社會問題，勞働問題，卽令第一流學者，亦難摸索實形，加以解釋，今乃委其實際解決於常人之常識者，吾人何故而以爲滿足乎？

政治學之發生於希臘也，固有種種原因；然其最大原因，則爲當時 Athens 戰勝波斯，執 Delos 同盟之牛耳。蓋 Athens 既爲 Delos 同盟主，立於國際的指導者之地位，於是政治問題極形複雜，不能仍若昔日專委諸閥閱財產人格蚤綠之輩，當求對於複雜政治問題，可以一瞥而卽理解之人物。然 Athens 又爲民主之國，一切公民皆得參與國政，故凡有此政治智識者，皆有立身機會。由是 Athens 青年力求此種知識，Sophist 學派授此知識，而政治遂成一科學問矣。

今日吾輩狀態與此相同。夫以今日之複雜社會，政治問題固難正確解釋，故欲適宜解釋正當處理之者，惟當恃諸富於經驗之政治家或長於學識之專門學者，而民衆直接擔當政治之時，亦當受此等專家之指導而後可。夫既如是，則政治問題之解決，何不卽委於此輩？乃訴於無政治上之知識無政治上之經驗之民衆常識，由其判斷而行政治者，果如何說明，始能論理的是認之乎？此種問題，若欲解決之者，當先就「常識」之性質考之。

吾人何故  
承認常識  
政治乎  
對於常識  
政治之疑  
問

常識之語，今日廣行於世；然意義曖昧，不易確定。若就一般言之，則可解作某時代某特定社會之普通人（即正常之人）對於普通問題之悟性也。然何種之人，可謂為某特定社會之普通人（即正常之人）乎？亦是亦不易具體決定。惟曰社會大多數之人皆為普通人，此等大多數之人，舍異常之人，特別之人，低級之人，不健全之人之外，皆普通人也。故普通人之程度及其範圍，又從社會之變遷而有異；即同一社會，若時間不同，問題不同者，則所謂普通人亦不同。彼專門學者或專門職業之人，對其專門，固為特別之人，而對於他種問題，則變為正常之人，或正常以下之人者是也。故曰，常識乃普通之人對於普通問題所有之悟性，或普通之人由其悟性判斷之結果，所有之意見也。

常識既指某特定社會之普通人之普通悟性，則吾人依據常識加以判斷，其結果未必皆與真理一致，事至明也。（註）古來學者以主張真理之故，受迫於民者，多因其說太離民衆常識。然其中民衆進步，終而承認學者所主張之真理者，亦復不少。如是，則吾人對於政治問題，何不自始即從學者之說而行動乎？況實際上他種問題，已曾依據學者言論，著著進行，今政治問題，乃必尊重常識判斷者，果何故耶？欲答此種問題，當先就政治問題之性質，加以考察。

註 專門醫學者以外之人，必不承認男子之有子宮；然男子之有子宮，亦若男子之有乳房者，實解剖學上無可疑之事實也。

政治問題者，生活問題也。吾人離去國民生活，必無政治；然生活問題，即令其為一個人之生活，然亦與人生問題，大有社會的複雜關係而受其支配。換言之，吾人生活，不問其直接為吾人死生問題，或為文化事業，然皆與一般

生活問題  
者人生問  
題也生活問題  
爲複雜之  
社會問題

人生問題大有關係也。吾人從事個人事務之際，惟念其事務與人生問題有所連結者，而後事務完全成就之際，始能衷心滿足。吾人惟念吾人所從事之事務，乃爲人類事務者，而後吾人生活始有意義。不然，則吾人理性，必不吾許也。

吾人生活，當受複雜之社會的支配；換言之，社會乃置吾人於連帶的有機的關係之上也。故吾人若果住在社會之中，則吾人生活，必與他人生活有所關係，因而某種行爲雖似無關他人生活，實則每常影響於未曾預期之人或不知之人。反之，他人行爲亦復影響於吾人生活之上焉。吾人若欲脫離此種社會的支配者，則非不爲社會一員，必需否認社會其物；然吾人斷難脫離社會，蓋果脫離社會，則若 Aristotle 所言非人類矣。何則？吾人手足，若離吾身，則不能爲手足之作用；名爲手足，實非手足。是故人類若果脫離社會，必不能爲人類之作用；名爲人類，實非人類也。(Aristoteles, Politics, 12) 又吾人欲以社會爲無必要者，則當否認社會存立之原理；然社會之存在，實若 Plato 所言，以二個原理爲基礎：即第一人類欲望極多，無論何人，斷不能以一人而滿足一切需要；第二則人類不能相同，如有他人協力之必要，則可發揮自己優長，使有無相通長短相補也。吾人果承認第一原理者，則吾人亦不能不認第二原理。然第一原理，斷難否認，蓋否認第一原理，即否認事實也。

吾人生活，狀似簡單；實則一面與困難之人生問題相接，他面又與無數他人生活有關，故爲社會現象之有機的一部，而爲更大更雜之宇宙現象之一部。政治問題既爲生活問題，今欲委諸專門學者令其解決，則當委諸何種學者而後可乎？

政治問題之性質，既若前言，故 Plato, Aristoteles 種種哲人，必先研究宇宙實體，闡明人生目的，而後由此而謀解決政治問題之方。然吾人欲用此法，則第一宇宙本體之爲何，神之爲何，當有學問的解決之必要。然對此問題之解答，欲其學問的可以滿足一切人類者，斷不可能。反之，近世科學，悉爲部分的之學問；換言之，一切學科，皆爲某種現象，由一定觀察點，統一的加以觀察而成立者也。是故欲用此種學問，正確理解吾人行動之一切意義者，必當對於一切學科，皆有十分知識而後可。然此等學問，廣大雜多，欲求十分知識，貫通一切者，實非個人能力所能及；故此方法，不可用也。

百科辭典，狀雖不全，然對於一切問題，皆有簡單知識，吾人採用此法，果何如乎？余意採用此法，吾人知識雖不完全，然實能貫通一切；惟其不能徹底解決吾人問題，是其最大缺點也。何則？天上明星，吾人固可利用此法知其化學的成分之爲何，而問題之關於吾人肉體者，則其解決，不若天上明星之簡單。是故日常生活所起之複雜問題，必難用此知識以謀其正確之解決。Korkunov 有言：「是猶缺頁之書，某頁所書之物，吾人雖得明確誦讀，若其前後頁數，付之缺如，則雖可讀之頁，亦成不可解之謎語；有時且爲吾人焦慮之原因也。」(Korkunov, Theory of Law, p. 2-3)

政治學或社會學之爲特殊科學者，亦與他種科學相同。二者皆以吾人生活現象，視爲生活現象而加以觀察之科學也；不過政治學由政治學之見地而觀察之，社會學由社會學之見地而觀察之耳。故僅用此學問，雖可得一面真理或一部知識，然非更參加以人生全般之知識，則生活現象，他種學問視之爲真理者，斷難領會。但如上所言，吾人生活爲人生一部，而與一切問題互相關連。故政治學者，雖可由其政治學的立場，討論政治問題，然惟依政治

學者之意見而決定一切政治問題者，不能謂其無誤；即政治學者，亦猶他種特殊科學者，為政治問題一面之專門家，非為全部之專門家也。

據上所言，現在各國政治問題訴之民衆而決定之者，吾人可知其原因矣。今日學問可分為規範學及科學二種：規範學為研究純粹形式之學問，故實際問題不能求其解答；至於科學，則各由一定立場於一定形式之下，統一吾人經驗而成立之。故此概念之世界，若其愈為統一的概念的法則的者，則必愈形器械的固定的；其不能表現實際界複雜真相，勢至明也。有時科學雖能論理的正確說明事物，然又為一面的部分的之知識，故對於全般的廣汎的之日常生活，又缺解答之能力焉。反之，常識雖不若學問的概念之為正確知識，然實為日常生活經驗直接所得之悟性。換言之，吾人由過去經驗，而得新經驗，復與吾人已得之知識（即概念）調和，加以判斷，更成知識而為下次經驗之基礎。故曰常識者，乃過去日常複雜生活所得之悟性，而將來更有同一經驗之時，則用之以作適當判斷之規範也。是故吾人常識雖不若學問的知識之正確，但適用於日常生活，則其所下之判斷，亦可以無大過。換言之，常識雖云凡庸，然施之實際，可得無害之判斷也。然則吾人對於複雜政治問題，決定如何執行而用常識者，實有深意存焉。

由此觀之，現代政治稱為常識政治者，實大有意義也。但常識政治，并非僅從民衆常識執行政治，凡政治上有特別經驗之人，完全排斥，政治上有深遠學識之人，毫不遵從其意見；實則反常承認政治專門職業家及政治學者，為民衆之指導，表示敬意，亦若對於他種專門事項之專門家耳。然今日社會極形複雜，即令極賢之士，執行政治，若

民衆政治  
者多數決  
政治也

全體意思  
及共同意  
思

其人數渺渺無幾，亦極困難，故當反射以各方面之判斷而後可。夫用此法，政治或至平凡，但同時又可得無大過之結果焉。Mazzini 有言：「民主政治者，the progress of all, through all, under the leading of the best and wisest 也。」(Hearnshaw, Democracy) 誠可謂切中民主政治之本質者矣。Aristoteles 曰：「一人能力超絕萬衆之時，則專制政治，最爲理想；一國公民能力相似之時，則多數人之法治政治，最爲適當。」(Aristoteles, Po.) 此言誠可服膺。現今社會複雜，若用少數人行使政治者，則除此少數人爲極賢之人之外，殆無好果。然今日社會之人類能力，又無大異，不能謂少數政治家之考察必優於一切人之考察，此實現今政治不委於少數政治專門家之理由也。

### 第三節 現代民衆政治爲多數決政治——多數決政治之價值

民衆政治者，常識政治也，而其實行之法，在於現代，則爲議會政治；然議會政治，又爲多數決政治；故民衆政治，又可稱爲多數決政治。

民衆政治者，以民主的理想爲根據之政治也。故民衆政治，可稱爲全體爲全體而行之政治。全體所行之政治者，謂其政治，依據共同意思 (Volonte generale)，非謂其政治依據全體意思 (Volante de tous) 也。換言之，個人如有參政能力，必當令其意思參加政治，(何人有參政能力之問題與何人有常識之問題相同，據前節說明即可知之。) 然所有之意思，又不必合致也。(盧梭第二篇第二章) 更正確言之，政治之根據全體意思者，理論上不能存在，蓋全體意思若常一致，則無政治之必要，全體意思不能一致，則所謂依據全體意思之政治，亦不存在矣。故曰：「民衆政治，乃全體爲全體而行之政治。」與「民衆

參政之意義

政治乃多數決之政治」二語，并無矛盾之可言。

然吾人所謂參加意思於政治者，非謂參加意思於全體意思之構成，乃謂參加意思於共同意思之決定也。或曰：「吾人參加意思於政治者，乃吾人參加全體意思之構成也；吾人參加意思於全體意思之構成者，乃自己服從自己意思也。」果使此言爲然，則加入少數意思之個人，又何爲必當服從多數決所決定之法律乎？蓋此種法律所表現之意思，決非自己意思，在理不必服從也。全體意思，乃全體一致之意思，共同意思，雖爲共同服從之意思，然未必當爲一切個人所希望之意思。現代民衆政治所要求之意思，則爲共同意思，而多數決者，則非用以構成意思，乃用以決定意思也。換言之，非加自己意思於意思之構成，乃加自己意見（判斷）於意思之決定也。此蓋政治問題爲生活問題，故當從種種觀點，使種種意見之人，對於特定問題，發表意見，而後妥當之決定，由是出焉。

對於多數決政治之疑問

政治問題者，生活問題也。故由各種觀點，徵察各種意見，無論如何合理，然其結果，意見必分贊否二派。此時乃用多數決以定之，果依據何種理由乎？此猶前節所言，決定由於常識者，不若由於專門學者爲優；而謂多數決方法，在其自身，已有疑問，尙不如少數意見之爲佳。夫吾人以某決定爲妥當者，以其決定有客觀的合理性也。然此客觀的合理性（即真理性），又何以多數決之方法得之乎？昔者羅馬（Cato）曾提靈魂不滅之問題於元老院，謀其

通過，幸而 Cato 及 Cicero 斥 Caesar 欲用此種決議以禍國家，極力反對，遂至否決。（盧梭民約論第 四章第八節）若果此案通過，則靈魂不滅，果可謂爲真理乎？夫元老院乃議論政治問題之處，故學問上之問題，雖令議決，而其決定，亦不能謂有學問上之真理，此衆所共知者也。但上述問題，若由神學者在其學會決定之者，則吾人當信靈魂不滅爲真理



乎？反之，政治問題，若由議會決議之者，吾人皆可謂客觀的妥當者乎？

據 Kant 學派之言，吾人判斷，若有客觀的妥當性，則為真理者，以其統一於超個人的純粹自我也。換言之，判斷之為真理者，以其有普遍的妥當性也。其有普遍的妥當性者，以其超個人的及客觀的純粹自我之規定也。夫以吾人常識，亦知吾人判斷之為客觀的妥當者，以其合於人人皆應承認之一種客觀的標準。此種判斷，若果有人反對，則是其人亦若 Protagoras 不信世上之有客觀的妥當之判斷耳。何則？吾人判斷雖能一致，然在此輩則惟視為偶然符合，非必然的一致也；然此客觀的標準，不能若素樸實在論的模寫說 (Naivrealistische Abbildtheorie) 之言，謂為外界事物，或為實在。(註) 故吾人若否定客觀的妥當的知識 (即真理) 亦當效 Kant 學派，承認超個人的認識主觀之存在，而求客觀的標準於其中也。

註 據模寫說之意，真理之客觀的標準，為外界事物或實在；即吾人之個人的自我模寫此客觀的存在時，即為真理也。但欲知外界事物可與主觀一致者，必須其先對該事物已有正確知識而後可；然此知識果否正確，又如何而能說明之乎？此實模寫說不足取之點也。

真理果若上文所述，則多數決之不能作真理，勢至明也。是故某種判斷，若為純粹自我之作用，雖令無人贊成，理論上亦不失為真理。某種判斷，若非純粹自我之作用，即令多數贊成，亦不能謂為真理。蓋此時意見一致，非為論理的之必然，乃為偶爾符合，與一人主張誤謬判斷為真理者無異也。故曰：學問上之判斷，雖學會議決其為真理，然其判斷亦不能以議決之故而成真理，真理與否，實不在議決如何也。

政治問題，亦何莫不然。由理論觀之，論理的正當之判斷，常惟有一；而如何判斷可為正當之判斷，則不能以贊成人之多少為標準。贊成者無論如何多數，若其贊成出於偶然，則亦不足以證明其判斷之為論理的正當判斷。吾人今日執行政治而由於多數決者，乃加自己判斷於「如何意思可為共同意思」之判斷之中。更正確言之，即決定實際的規則或實際的原理，用以命令團體及團體員個人之意思者，當為如何之物，始為妥當也。此種實際的判斷與前理論的判斷，固當區別；然實際的判斷之基礎之意識自身，雖云實際的，要亦當為純粹自我之作用而後可。不然，實際的判斷，無復客觀性矣。然則此時判斷之當否，決定之法，亦當以其判斷是否出於純粹自我之作用為標準，不能以人數多寡為標準也。哲人政治之論理的基礎，即在此點。

然此時所當注意者，即「真理者何」之問題，與「何個意見為真理」之問題之區別也。上文說明，乃答「某真理何故為真理」之問題，非答「某意見是否為真理」之問題也。然問題之關於實際的判斷者，或者不能使用「真理」文字，故上文說明，可謂為答覆「某客觀的妥當之判斷何故為客觀的妥當」之問題，非答覆「何個判斷可定為客觀的妥當之判斷」之問題也。

若據 Pragmatism 之言：「a true claim」與「truthness of the truth」，截然不同；換言之，「真理已經成立者，其真理性之問題」與「判斷尚未成立為真理者，要求承認為真理之問題」，當明白區別之也。（Pratt: What is Schiller, Studies in Humanism, p. 144）夫「 $2 \times 2 = 4$ 」與「吾人要求一般認為真理之學說」，即令同稱真理，然其中亦有區別。蓋前者乃為「已承認之真理，何故為真理」之問題，後者乃為「僅為學說之物，可否認為真理」之問題也；一為「the

哲人政治  
之論理的  
基礎何  
某真理  
之問題  
何故為  
真理與  
何意見  
之區別  
真理之  
區別

quality of truthness」之問題，他爲學說可否成爲「a truth」之問題。

然上文說明，乃答覆「某判斷在於吾人之間，已有客觀的妥當性者，何故其判斷有此妥當性」之問題，非答覆「何人判斷有客觀的妥當性」之問題也；即答覆真理性之問題，非答覆某判斷可否成立爲真理之問題也。簡單考之，此二種問題之間似無大別；然據上文所言，某判斷之有客觀的妥當性者，以其受超個人的純粹理性之規定也。故欲決定個人某判斷是否爲真理者，苟能決定其判斷是否出於純粹理性之作用即可矣。然其判斷是否爲純粹理性之作用，對此而加判斷之人，亦爲經驗的個人，故此第二判斷是否正當之問題，亦當歸爲前述問題矣。二者之間，狀似簡單；實則艱楚萬端，即此故也。故曰：判斷若果出於個人者，則由上述「真理者何」之說明觀之，而「何個爲真理」之問題亦難決定也。世固有人謂「真理者何」之問題已曾決定於 Kant，然 Kant 所言，既不能謂其一切皆爲真理，則 Kant 稱爲真理之學說，亦不能謂爲真理者，勢至明也。Kant 曾從 Rousseau 之言，採用國民契約論；然吾人固不能以此爲根據，而謂民約論永爲真理也。

對此問題，尙當考察者，猶有一點：蓋吾人既與 Pragmatism 同謂「已成立之真理之真理性之問題」與「要求承認爲真理之個人的判斷」理當區別；又謂事實上之判斷之單位常爲個人，故由 Kant 學派說明「真理者何」之法觀之，而「何判斷爲真理」之問題，亦難具體決定。若是，則吾人又如何可主張世有已經成立之真理耶？地球自轉之事，在於吾人已爲具體的確定之真理；然據上述論理觀之，無論何人，苟爲特定人者，則其判斷，斷難主張爲真理。故地球自轉之事，吾人亦不能謂爲確定之真理也。夫既謂「何個爲真理」不能具體的確定，又謂某知識具

體的爲真理，實矛盾之至也。

問題雖極紛糾，實則簡單。

吾人前謂若據 Kant 學派說明「真理者何」之法，則無論何物皆不能定爲真理者，在於稍讀吾書之人，必能領會此乃關於實際尙未確立爲真理之判斷而言也。夫「何個爲真理」之能發生者，惟限於尙未確定之判斷；再具體的言之，地球自轉之事，乃爲確立之知識，此實人（不特定人）所共認，且亦不可不認。換言之，地球自轉之知識，乃吾人依據先驗的規範而下判斷，無論何人，不得懷疑；若果有人反對，則是其人主張世上不有依據先驗的規範之判斷也。故曰：特定之人，若認地球自轉爲真理者，乃其人基於先驗的規範而下判斷，未曾疑慮其判斷之真理性也。夫實際上固有真理，尙未認爲真理之事，此時若用 Kant 學派之說明觀之，亦當若不爲真理之判斷，再無方法認之爲真理矣。然而吾人若果由此而否認已確立之真理，且謂 Kant 派之真理不能成立者，誤謬殊甚。何則？此即 Kant 所謂「用理性（即純粹）以證明理性之不存在也。」（Kant, Kritik d. praktis.）（註）換言之，即謂「真理不存在」爲真理也。

註 然則如何學說，吾人如何確認其爲真理乎？此種問題，由其心理的發展而精密研究者，則爲 Pragmatism。彼派學者，由此研究，而歸納爲與已得之真理（爲真理所伴之記號）(ear mark) 之調和，及「有效」，「有用」等性質，并用以說明「有效之知識」，「作用之知識」，「有用之知識」爲真理；然此記號所以區別真理及非真理，故爲一切真理所必伴之特徵，又爲真理之外之判斷所不有之物。但 Pract 曾言：「記號非物之本體，故與物一致與否，又有疑問。蓋獅子牙粉之商標之箱，誰敢主張其中必有獅子牙粉乎？」(Pract: What Is Pragmatism, p. 62) 以下參照。

康德學派  
之思考方  
法不專適  
用於實際  
政治上之  
判斷

多數意見  
見即妥當  
見

據上所言，吾人可知「既已確立為真理之判斷」與「尚未確立為真理之判斷」理當區別；然判斷之單位，乃為經驗的個人，故由 Kant 學派說明「真理者何」之言觀之，又可知何意見為真理之問題難於決定也。夫判斷之未確立為真理者，在於一切之人，惟其贊成之時，始可視為真理；即一人之說，惟得他人贊成之時，而後對於此輩始為真理也。是故 Kant, Fichte 之說，在 Kant, Fichte 自身固為真理，即在多數之人，亦為真理；然實際上則 Kant 之後，Fichte 之後，哲人研究真理者，不乏其人，而過去時代認為真理之意見，實亦不過當時多數人贊成之者，亦不知其幾許也。Protagoras 之說，在 Sophist 及其同時之人，則為真理，在 Plato, Aristoteles 則非真理，而 Plato, Aristoteles 所視為真理者，在 Epicurus 及 Zeno 又非真理。中世時代以 Aristoteles 學說為不變之真理，吾人則稱此時為黑暗時代焉。

真理性質，果若上文所言，則個人對於政治上之判斷，何者為妥？若用 Kant 學派之思考方法觀之，在理亦不能決定矣。夫議會政治，乃某命題之規定，吾人意思而為實際的原則者，是否為妥，訴諸民衆判斷而決定之也。故其命題，若由論理的觀之，必當無論何人皆判斷其為妥當而後可。今乃訴諸民衆之多數決而決定之者，則是視此問題為未決定之問題也。故此問題亦若未確定之真理，惟於意見一致之特定人之間，且於其人意見一致之限度之內，始為妥當也；即令此時意見一致之事，乃為最大多數之意見；然亦如上所言，不能用以證明此輩之人由其純粹自我而加判斷也。此種理論亦得應用於少數者，即實際上何個為妥當之意見，無論何人，不能決定。故實際問題如有決定何個為妥當意見之必要者，除以最大多數之意見為妥當判斷之外，無他法焉。

哲人政治  
謳歌論

謳歌哲人政治之人，或謂民衆不過衆愚；衆愚判斷，若與少數賢者基其理性之判斷視爲同一價值者，未免過苛。然所謂少數賢者，果何指乎？指少數職業政治家乎？指少數政治學者乎？抑指對於政治毫無閱歷之民衆中之賢者乎？無論賢者之指何人，論者之言，實含有一種武斷。蓋論者所言，大似少數賢者之意見必能一致也；大似多數意見（論者視爲衆愚意見之中，毫不含賢者意見也；大似少數意見之贊成者，必爲賢者，多數意見之贊成者，必爲愚者也。論者何所根據作此武斷？吾人實不能解。

且政治問題爲實際問題，故其判斷之結果，悉皆行於實際；然此實際問題，又爲複雜之生活問題。故吾輩個人判斷，即令其爲賢者之理性的判斷，然能預想其判斷之結果，而知其價值如何，實大有疑問也。彼爲國捐軀之士，吾輩固認其爲正當；即古來哲人，亦多加以是認。然由人類全體之觀點言之，則此輩之死，對於社會，果有利益與否，則甚可疑也。(O. W. Holmes: Natural Law (Harvard Law Review, XXX, 1, p. 42))由此觀之，論者所言，實未免對於地球上蕞爾動物之判斷，過於重視其價值也。夫無數歲月之後，個人判斷，影響於各方面者，若能加以計算，則所謂平凡之人之平凡意見，其所得之結果，或者較之賢人意見之結果，更爲良善。誰能否定之乎？哲人政治之贊成者，實忘此平凡之真理也。

平凡政治  
之妙味多數未必  
爲衆愚

又者吾人實若 Pragmatism 所言，意識的或無意識的，對於一切問題，每常令其有利於己而加判斷。吾人雖不害人利己，然解釋一種問題，使其有利於己者，實吾人所常有之性癖，不能否定者也。是故議會所表現之意見，亦惟其決定有利於己，或有利於己所屬之階級者，認爲真理而已。Dicey 曾言：英國工業家，當其以保護主義貿易上有利於彼也，則極力贊成保護貿易主義；一旦深信穀物之自由貿易可爲彼輩工商業者之利益也，則復變爲熱心

民衆政治者合於多數人利益之政治也

崇奉自由貿易主義之人。(Dicey, Law and Opinion) 故曰：各人在議會政治如何判斷，實則各人思念何者可爲自己利益已耳。若果如是，則議會政治加以一切之人之意見，若各方意見，皆能發現，則多數意見，必能一致於多數利益矣。此種政治，雖不能視爲最良政治；但人性果若前言，則政治更不可委於少數人之手。蓋委任政治於少數人之手，則彼輩必從少數者視爲妥當之判斷而行政治；而彼輩視爲妥當之判斷，又惟彼輩以爲有利於己或有利於己所屬之階級之判斷也。

## 近世民主政治論終