

贈閱

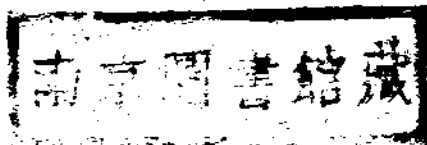
交換

國立中央大學
法學院季刊

第二卷 第一期

日軍侵遼與國聯盟約.....	于能模
國際上之居間調停.....	劉鎮中
日本侵略東省之政策.....	雷震
論內國待遇.....	吳南如
法治主義與行政.....	范揚
五十年來法國民法之變遷.....	史尙寬
盧梭的政治思想與法國革命.....	薩孟武
拉斯基氏小史.....	杭立武
經濟學與時間問題.....	姚步塘
評李權時先生的生產要素論.....	葉元龍

民國二十一年一月



本刊啓事

一、本刊宗旨在研究學術，除由本院同人擔任撰述外，竭誠歡迎來稿。

二、本刊擬廣招各地代售處，代售照定價七五折結算。有願代售者，請函知冊數，即行照奉。

國立中央大學法學院季刊

第二卷 第一期 目錄

日軍侵遼與國聯盟約

國際上之居間調停

日本侵略東省之政策

論內國待遇

法治主義與行政

五十年來法國民法之變遷

盧梭的政治思想與法國革命



雷震

吳南如

范揚

史尙寬

薩孟武

目錄

一

R
505
484

拉斯基氏小史…………… 杭立武

經濟學與時間問題…………… 姚步塘

評李權時先生的生產要素論…………… 葉元龍



日軍侵遼與國聯盟約

于能模

自九月十八日日本無端啓釁，侵佔東省後，我國駐國聯代表即根據國聯盟約第十一條，請求國聯制止日本之暴行。但十一條爲關於國聯負責維持世界和平之普通規定，其意即言：『任何戰爭或戰爭之危機，無論其直接涉及國聯會員國與否，國聯應採用適當而有效之方法，出而制止戰爭，以維持世界之和平。』故依據此條之規定，凡爭端之生不論在會員國間，在非會員國間，或在會員國與非會員國間，國聯——或由行政院或由大會——皆應設法制止。惟本條僅言應採用適當而有效之方法，至對於此等方法應如何決定，並無特別規定，故只得應用第五條：『除本盟約或本條約，另有明白規定者外，凡大會或行政院開會時之決議，應得出席會員全體之同意。』因此，自十月二十四日行政院以十三票對日本一票議決，日本應於三星期內將日兵盡撤入鐵道附屬地後，日本仍敢狡賴，謂此項決議，非由行政院理事一致通過，日本無遵行之義務。故白里安於十一月二日駁覆日本聲明書中，有下列之解釋：『

行政院十月二十四日之決議至少有道德上之力量(Force morale)。且即舍此不論，專就法理立言，其在吾人之前者，尙有九月三十日一致通過之決議，此項決議，繼續有效，且含有充分之執行力量也」。

然日本早已表示不接受上述之議決案，國聯竟無其他制裁方法乎？曰否：只須國聯實行盟約上一切與此事有關之規定，即足使日本俯首就範，蓋日本與中國均爲國聯會員國，應受盟約第十二第十三第十五第十六四條之規定也。茲將此四條內容依次舉示，并依法理解釋如左：

第十二條規定：

聯合會會員約定：倘聯合會會員間，發生爭端，可使邦交決裂者，應將此項爭端提交公斷，或依司法手續解決，或交行政院審查。無論如何，非俟公斷員之裁決或法庭之判決或行政院報告後，三個月屆滿以前，不得從事戰爭。本條內所規之案件，若由公斷員裁決或法庭判決，則此項裁判或判決，應於相當時期內發表。若由行政院審查，則其報告，應自受理爭端之日起，六個月內成立。

吾人觀於第十二條之規定，而知會員國間發生爭端，足使邦交破裂時，最初，有二條途徑，非擇一不可：(一)或提交公斷，抑依司法手續解決；(二)或交行政院審查，此爲第一步

拘束。及由公斷員裁決抑由法官判決後，或由行政院報告後，均非經三個月不得從事戰爭，此爲第二步拘束。對於此二項拘束，會員國均有絕對遵守之義務，因其爲會員國自己所約定也。若有違反之者，應受第十六條之制裁（見後第十六條）。

惟第十二條僅提示二種手續：（甲）應提交公斷或依司法手續解決；（乙）或交行政院審查；並未言及實行此兩種手續之方法。故有第十三及第十五條之規定；蓋第十三條爲實行甲種手續之方法，而第十五條乃實行乙種手續之方法也。

茲將第十三條條文舉示并詮釋如左：

（一）聯合會會員約定，若在會員間發生一種爭端，依彼等之意見，視爲可以適用公斷或依司法手續解決，而適未能以外交手續圓滿解決時，應將該問題提交公斷，或依司法手續解決。

（二）在通常可以適用公斷或依司法手續解決之爭端中，茲特舉下列數例：如關於解釋條約或國際法上任何爭點；或關於任何可認爲破壞國際義務之事實；或關於此項破壞所應賠償之性質及範圍。

（三）上述爭端，或交依照第十四條所設立之國際常設法庭，或交任何法庭爲兩造所指定或爲兩造以前條約所規定者均可。

(四)聯合會會員國相約以善意奉行判決，并不利用戰爭以抵抗遵守判決之會員。對於不奉行判決者，行政院應提出辦法，務使其發生效力。

觀於第一項之規定，可知此種公斷或依司法解決方法，必須先經當事國雙方之同意，必須依彼等之意見，視為可以適用公斷或司法手續者，方得付之公斷或司法手續解決。不然，有一方不同意時，即不能適用此項方法。若然，吾人可以說，適用公斷或司法手續乃為隨意的 (Facultative)，而非強制的 (Obligatoire)。又觀於第一項之規定，可知適於公斷或司法手續解決者，類皆為關於法律或偏重於法律性質的爭端。如該項所舉之例：(一)關於條約之解釋；(二)關於公際法上之爭點；(三)關於任何可認為破壞國際義務的事實；(四)關於此項破壞所應賠償之性質及範圍；皆為關於法律或偏重法律性質。此次日本無端以大兵佔據我東三省，此乃顯然為政治上的侵略，故吾人及國聯方面，均未主張適用第十三條。惟日前日本在國聯方面，捏造我國未能遵守中日間條約，此為關於法律問題。故國聯秘長德萊蒙及行政院長白里安，均明告日本：果有此項情形，正不妨提交國際常設法庭，聽其秉公審斷也。

至於第三項規定當事國有選擇法庭之自由，第四項規定當事國有執行判決之義務，其意甚明，無庸詮釋也。

今第十三條詮釋既畢，吾人可進而討論第十五條。

第十五條條文爲：

- (一)聯合會會員約定：如會員間發生可使邦交決裂之爭端，而未照第十三條提交公斷或司法手續解決者，應將此項爭端提交行政院。提交方法，只須各造中任何一造，以爭端告知國聯秘書長，而秘書長當即籌備一切，以從事於詳盡之調查及研究。
- (二)相爭各造，應以案情之說明書連同相關之事實及文件，於最短期內送交秘書長，行政院可令將此項案卷立即公布。
- (三)行政院應盡力以調解此項爭端，如得成功，須將關於此項爭端之事實與解釋，及其解決條文酌量公布。
- (四)倘此項爭端，不能調解，則行政院經全體或多數之表決，應擬定并公布一報告書，說明爭議之事實，及行政院所認爲公允適當之解決辦法。
- (五)凡出席於行政院之會員，亦得將爭議之事實及自己所下之斷語，以說明書公布之。
- (六)行政院之報告，除相爭各造之投票不計外，若爲其他會員所一致表決者，則聯合會會員約定，不得對遵從報告書建議之一造，從事戰爭。
- (七)如行政院除相爭各造之代表不計外，不能使該院其他會員一致贊成其報告書，則聯合會會員，得保留權利施行認爲維持正義與公道所必需之舉動。

(八)如相爭各造中之一造，對於爭執事項，自行聲明，並為行政院所承認，按諸國際公法，純屬該造本國法權內事件，則行政院應據情報告，而不必為解決該項爭執之建議。

(九)凡為本條所規定之任何案情，行政院得將其爭端移送大會，經相爭一造之請求，大會應即受理。但此項請求，應於爭端送交行政院後十四日內提出。

(十)對於移交大會之任何案件，所有本條及第十二條之規定，關於行政院之行爲及職權者，大會亦適用之。大會之報告書，除相爭各造之代表外，如經聯合會出席於行政院會員之代表並聯合會其他會員多數贊同者，應與行政院之報告書，除相爭各造之代表外，經該院會員全體通過者，同其效力。

吾人觀於第十五條之規定，知相爭各造，若不將其爭端提交公斷或依司法手續解決時，即應提交行政院(第一項)。該條并規定行政院得自動將案件移送大會，且若有相爭一造之請求大會受理時，大會應即受理之(第九項)。惟大會人數既多，機關笨重，運用不靈，故實際上大都由行政院處理耳。此點既已說明，吾人即可進而研究第十五條所賦予於行政院——或大會——之權能。

第十五條第三項規定：「行政院應盡力解決此項爭端，」此為行政院之初步任務。蓋行

政院一接受爭端，而相爭各造并以案情之說明書等（第二項），送交參考，行政院即應從事調解（第三項）。故行政院此項任務，即爲調人（*mediateur*）之任務。吾人皆知調人以第三者之地位，出而調解爭端，以求得平和之解決。行政院先以調人自任，使得調解成功，則爭端立止，此爲最善之解決方法。

但若調解不成時將奈何？依第十五條第四項之規定，行政院應作成并公布一報告書，說明該項爭端之事實，并建議解決該項爭端之公允適當辦法。使此項報告書經行政院理事——除相爭各造代表不計外——一致之通過，即發生一種拘束力，即聯會會員不得對違從該項報告書建議之一造，從事戰爭。故此項報告書，雖非判決文，然亦非單純之建議書，其性質實介於二者之間也。惟僅言不得對違從該項報告書建議之一造從事戰爭，而對於不違從者應取何種態度，毫未提及。則依法理解釋，其他會員國，雖得以武力制止違反報告書建議之一造，然若不願以武力制止時，亦聽其自便，惟不得加以援助耳。

此爲第十五條之要點：其最應注意者，即行政院之報告書，不必經相爭各造之同意是也。吾人觀於上述第十二第十三第十五條之規定，而知第十二條所提示之兩種方式：（一）提交公判或依司手續解決；（二）或交付行政院審查；實爲解決會員國間爭端之樞紐。而第十三條與第十五條乃爲兩種方式之補充辦法：第十三條所以補充第一項方式，而第十五條所以補充

第二項方式也。若會員國有違反此三條之規定者，應受第十六條之制裁，茲將第十六條條文舉示如下：

(一)使一聯合會會員，不顧第十二第十三第十五條之約束，應即視為對於其他全體會員開戰。其他會員，應立即與之斷絕各種商業上或財政上之關係，禁止其人民與破壞盟約國人民之各種往來，並阻止其他任何一國——為聯合會會員或非聯合會會員——之人民與該國人民間一切財政上商業上或箇人之往來。

(二)行政院應負責向各聯合會會員國政府建議各應派遣陸海空軍之實數，以組成軍隊而維護聯合會之盟約。

(三)聯合會會員并約定當施行本條所規定之經濟或財政的封鎖方法時，應彼此互相扶助，使因此所引起之損失與困難減至極小之度。如破壞盟約國對於聯合會中一會員施行特別方法，亦應互相扶助以抵制之。對於協同維護聯合會盟約之聯合會任何會員之軍隊過境時，應作必要準備，予以通過之便利。

(四)凡聯合會會員破壞盟約義務之一者，經出席行政院其他會員一致投票表決，得宣告其出會。

吾人觀于第十六條之規定，覺其內容頗為複雜，茲特詳細解釋如左：

依第十六條第一項之規定，凡會員國有違背第十二第十三第十五條之規定者——即（一）並不將爭端提交公斷或請行政院審查而即訴諸武力（如日本突然以武力侵佔東三省，事前絕未提交公斷或請求國聯行政院審查其所謂中日間之爭執，乃為顯然違反國聯盟約第十二條之規定）；（二）或雖提交公斷，或請行政院審查，經裁決或公布報告書後，未屆滿三個月，即從事戰爭；（三）或提交公斷，而不以善意奉行判決；——三者有一，即應受第十六條之制裁。然則第十六條之制裁方法究若何耶？

第一、得將破壞盟約國逐出國聯（第四項） 蓋一會員既敢違反盟約上之重要約束，即可視為不配再做國聯會員，而擯諸門外，此為第一種裁判。

第二、實行經濟封鎖。 (Blocus économique) 凡會員國皆有絕對實行此項封鎖之義務，蓋依十六條第一項之規定，凡違反第十二第十三第十五條者，即應「當然」(ipso facto) 視為對其他會員全體有戰爭行為，簡言之，即應「當然」認該國為破壞盟約國而以公敵對待之。至于對待之方法，不但其他會員國與破壞盟約之會員國一切國家間之各種商業或財政關係，應該完全斷絕，各會員國并應禁止其人民與破壞盟約國人民間各種私人往來，此為最有效之方法。因一切國際商業大部皆為私人間之行為，故欲使經濟封鎖有效，非禁止私人間之往來不可，且不但對本國人民加以禁止，即破壞盟約國人民與第三國人民——無論其會員國人民或

非會員國人民——間之一切商業財政或箇人往來，均得使之斷絕。故經濟封鎖，分爲三方面：(一)會員國與破壞盟約國之國家間；(二)會員國人民與破壞盟約國人民之私人間；(三)第三國人民與破壞盟約國人民之私人間；惟此乃以第三國人民之在會員國領土內者爲限，否則，不在一會員國權力之下，固不能加以制止也。

第三、以武力制止(第十六條第二項)。但條文僅言行政院有建議之責任(Le Conseil a le devoir de recommander)，則各國並無絕對服從之義務。蓋所謂建議者，以備各國採取之意，各國願依照建議出兵，最好，若不願時，亦只得聽其自便，而毫無制裁之方也。故此項規定，實際上等於虛文，非如經濟封鎖之爲一種絕對義務，而爲各會員國所不能不實行也(第十條第一項明白規定：「應立即與之斷絕經濟……關係」法文原文爲「S'engager à rompre immédiatement……」顯然含有絕對的拘束性)。

最後會員國尙應負三種責任：(一)當實行經濟封鎖時，會員國間應彼此互助，以減少因實行封鎖而引起之損失及困難；(二)破壞盟約國以特別方法對待某會員國時，其他會員國應用互助方法以抵制之；(三)當任何會員國之軍隊過境以參加戰爭而維護盟約時，應予以通過之便利。此三種責任，亦有絕對之拘束力，因其爲會員所約定也(Les membres de la Société Convientement……)法文原文第十六條第二項)。

結論 吾人觀上述之解釋，即知日本自始即破壞盟約第十二條之規定。因其並未將彼所謂中日間之爭執提交公斷，或請行政院審查，即突然於九月十八日侵佔我瀋陽，且復着着進攻，欲以武力佔據我東三省全境，則國聯行政院自始即應適用盟約第十六條實行經濟封鎖。乃不此之圖，僅敢援用第十一條以爲調停之計，從法理上觀察，實爲大誤。且九月卅日之全體決議，日本既敢抗不奉行，則十月二十四日之決議，實爲多事。今第三次開會又復毫無辦法，我國政府訓令施代表提出第十六條，而行政院各理事咸惴惴焉不敢適用，僅作一請願式之決議書，關於撤兵一層，不敢限定日期，則其效力已可知矣。然吾人一察國聯本身之組織，即知其缺憾甚多，蓋國聯既非在各國之上的一個政府，而其本身又無軍隊與警察，故對於世界各國——無論其對會員國與非會員國——毫無權威。且國聯所恃爲唯一之制裁方法，即爲經濟封鎖，然經濟封鎖之能否實行，完全視行政院中二三強國代表之意旨爲轉移，而此等代表之意嚮，又全視其各本國之利害關係而定。故當其討論對某國應否實行經濟封鎖時，往往以己國之利害爲先，國際正義爲後。況現在世界各國經濟關係如此密切，一旦對某國實行經濟絕交，無論何國須受多少損失，而尤以商業最發達之二三強國爲尤甚。無怪乎十年來指揮國聯行政院之二三強國，至今仍遲疑審顧，不敢毅然實行第十六條之規定也。故吾人從國聯解決國際爭端之機能上觀察，有時只可認爲一種緩衝機關。吾人在未用其他解決方法之

前，自可依據盟約而應用之，因國聯雖不能以實力助我，然不能不站在我方面談日本之非是。近來日本在國際間作各種反宣傳，無所不用其極，然終不能顛倒國際間之真是非者賴有此耳。若然，別是非，正輿論，國聯與有力焉。吾人論述既畢，茲將國聯行政院對於日軍侵遼三次決議案附列於後，以備參考：

決議案一 (九月三十日)

- (一)本會議長閱悉中日兩政府答本會所發迫切請求之覆文，及其依允此項請求而已採行之步驟。
- (二)本會承認日政府所稱日本在滿洲並無土地目的一節之重要。
- (三)本會備悉日代表所稱日軍之撤退刻在進行中，日政府意欲依日僑生命財產之安全，獲有切實擔保之比例，繼續儘速將其軍隊撤回至鐵路區域，日政府希望能以在可能範圍內，儘量儘速實行此意各節。
- (四)本會備悉中代表所稱中政府在日軍撤退及中國地方官與警察恢復之際，擔負鐵路區域外日僑生命財產安全之責任一節。
- (五)本會確知中日兩政府皆亟欲避免可擾亂兩國間和平與良好諒解之任何行動，並悉中日兩國代表已發宣言，聲明其政府將採行各種必要方法，以免滿洲事件範圍之擴大，或時局之愈趨緊張。
- (六)本會請雙方各盡其力，促成兩國間尋常關係之恢復，繼續並從速完成以上各述諒解之實施，以恢復尋常關係。
- (七)本會請雙方時常以關於滿洲事件發表之完全消息，供給本會。
- (八)本會決定如不發生必須使本會立即召集之意外事件，將於十月十四日即星期三日集議於日內瓦，以便考慮屆時

所有之局勢。

(九)本會授權議長，如議長在與其同事及中日代表商榷後，以爲根據其所接到中日代表或行政會其他會員關於時局發展之消息，未有於十月十四日召集會議之必要，可取消十月十四日之會議。

決議案二一 (十月二十四日)

行政會依九月三十日通過之決議案，並備悉除中政府援引國聯會章第十一條外，其他若干國政府並援引巴黎非戰公約第二條，因此特回顧：

(一)該決議案簽字各國所予之担任，尤其爲日代表聲明日政府願依滿洲日僑生命財產之安全上所獲切實担保之比例，繼續儘速撤退軍隊至鐵路區域，及中國代表聲明中政府願担負鐵路區域外日僑生命財產之安全責任，並所予意在切實保護滿洲日僑之諾言各節。

本會又回顧：(二)雙方担保不施足以增重目下時局之任何言劃，故不依賴任何侵逼政策或侵逼行動，而擬實施遏止仇意的運動之計劃。

本會又回顧：(三)日代表所稱日本在滿洲並無土地的企圖，並備悉此言實符合國聯會章與九國公約之條款，蓋簽字於該二約之國皆允諾尊重中國之主權，獨立，並土地的與行政的完整也。

本會(四)深知爲中日尋常關係之恢復計，要在履行此項保證與担任，故本會茲特決議：

(甲)促日政府立即開始並不斷的撤退軍隊至鐵路區域，庶在行政會下屆開會前可完全撤退。

(乙)本會請中政府爲收回受影響的地方計，籌畫可保障該處日僑生命財產安全之佈置，以履行其負責保護在滿日本人民生命安全之諾言；並請中政府容他國代表聯合中國所指定辦理此事之官員，俾他國代表可視察此項佈置之

執行。

本會(五)主張中日政府應立即派代表協定關於撤兵各點之施行細則，並接收已撤兵之土地，庶可進行無碍。

本會(六)主張中日政府於撤軍完成後，即直接開議雙方間各懸案，尤其是因近來事件而起，及關於現有困難，及因滿洲鐵路問題而發生是之案件。爲此旨趣，本會建議雙方應設立一種和解委員會，或類此之永久機關。

本會(七)決定休會至十一月十六日，屆時將再研究時局，但本會許議長有權於其認爲須從速召集時，得提早召集之。

決議案三 (十二月十日)

(一)重行確定一九三一年九月三十日行政會一致通過之決議案。依此議案，雙方聲明受其莊嚴拘束。故現請中日兩政府採行爲確使此議案見諸實施所必要之各種方法，庶日兵之撤入鐵路區域，於該議案所規定之條款下儘速實現。

(二)行政會念及十月二十四日行政會集議以來，時事有更嚴重之景象，乃紀錄雙方採行各種必要計劃，以避免使時局愈臻嚴重，及不作可引起此後戰爭及生命喪失的任何發動之担任。

(三)行政會請雙方繼續將時局之發展情形，告知行政會。

(四)行政會請行政會其他會員，將所接其當地代表之任何情報供給行政會。

(五)行政會鑒於此案之特殊情形，欲促成兩國對於其所爭問題作最後與根本上之解決，而無礙於上述計劃之實行，乃決定指派五人委員團就地考察，而向行政會報告妨及國際關係及危害中日間和平或兩國間和平所賴的良好諒解之任何情形。中日政府各有權指定一陪員襄助此委員團，兩政府對此委員團將予以各種便利，俾就地獲取其所需要之任何情報。現所了解者，如雙方發動任何談判，則此談判不歸入此委員團職權範圍之內，而委員團亦

無干涉任何一方軍事佈置之資格。此委員會之指派與考量，毫不礙及日政府在九月三十日議案中所給關於日軍撤回鐵路區域之諒解。

(六)行政會始終注意此事，在目前與明年一月二十五日下屆尋常會期間之時期中，請議長留意此問題，而於必要時再召集之。

國立中央大學

法學院季刊

第一卷 第一期要目

新頒布之交易所法.....	馬寅初
三權分立論與英國政制.....	謝冠生
銀賤聲中之幣制改革問題.....	戴修駿
無過失損害賠償責任論.....	夏勤
多元的主權論之研究.....	雷嘯岑
論資本主義精神與我國節欲思想.....	顧寶衡
論國家歲入歲出之分類標準.....	林德宇
工廠法施行細則內應規定各項關於衛生安全及工人健康保障條款之我見.....	林 幾
對於新民法總則第一章之商權.....	胡長清
中歐土地制度之改革.....	馬質夫
外人土地權問題.....	樓桐孫
十年來之海軍減縮問題與現在倫敦會議之觀察.....	崔宗墾
英憲精義導言.....	雷賓南
陳長蘅先生一人口政策與三民主義一序.....	葉元龍
金貴錢賤之救濟方法.....	朱彬元

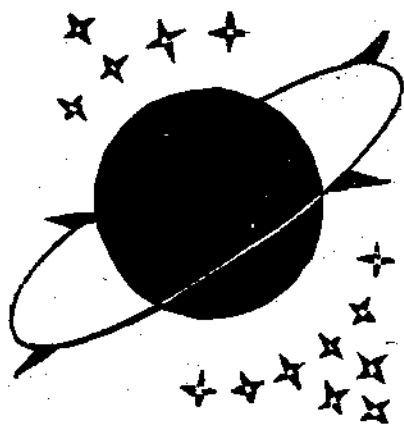
國立中央大學 法學院季刊

第一卷 第二期要目

- 土地增益稅及英德兩國施行之經驗……胡善恆
- 新頒布之商標法……馬寅初
- 中日關稅協定之研究……賈士毅
- 各國抵押權制度之進化……胡文柄
- 裁判離婚問題……胡長清
- 血族檢驗——私生子鑑定……林幾
- 近代私法學之改造……章淵若
- 國家的起源之探討……雷賓南
- 新市組織法述評……端木鐸秋

第一卷 第三期要目

- 中國古代之民族與家族……陶希聖
- 凱爾遜政法學說概要……阮毅成
- 最惠國條款研究……吳南如
- 近代私法學之改造……章淵若
- 法蘭西大革命時的政治現象……吳頌皋
- 中歐土地制度之改革……馬質夫
- 論特別會計……林襟宇
- 論新民法之法源……夏勤
- 個人保障方法與科學……劉紫苑
- 城市社會的問題……端木愷
- 埃及之現狀……胡文柄
- 財政部新擬所得稅條例草案要之旨……賈士毅
- 實業計劃實施步驟之商確……朱彬元
- 海關金單位之研究……戴銘禮



國際上之居間調停

劉鎮中

第三國介入爭議國之間，解決紛爭，使歸和好，其道有三焉：曰周旋，*Round Offices*曰居間調停，*mediation*曰仲裁裁判。*Arbitrage*。周旋者以一方之意，達於他方，善為說辭，俾互相讓步之謂也。居間調停則不僅以一方之意，達於他方，且參以己意，以調和爭議國之衝突。其手續較周旋為慎重，其職務亦較為困難。蓋居間調停人對於爭議國，或因其要求過當，而竭忠告之誠；或因其利害關係，而盡敢言之責。務使兩方共信其持議公正，初無偏私；處理和平，絕非強迫。乃或以居間調停與仲裁裁判併為一談，此大誤也。仲裁裁判者乃兩國因利益之衝突，公同選定仲裁法官，將爭議問題，由其裁判之謂也。仲裁裁判與居間調停有種種區別：居間調停人法律上純然為調解人，所提供之調解方法，聽從與否，一任爭議國之自由。而仲裁裁判人，則法律上為法官，所為判決，爭議國有遵從之義務。區別一。因國家

榮譽，或涉及政治問題之國際爭議，第三國亦得出為居間調停。而仲裁裁判所得處理之範圍，則以關於權利問題之爭議為限。區別二。第三國不待爭議國之請求，得自進為居間調停人。而仲裁裁判非受爭議國公同之委託，絕不得自進而行動。區別三。爭議國雖承受居間調停，仍得為作戰之豫備。至仲裁裁判爭議國一經承受，當即停止作戰之計劃。區別四。要之居間調停之性質，純屬政治的。而仲裁裁判之性質，則為法律的。居間調停純以外交手腕，調和爭議國利益之衝突。而仲裁裁判則依裁判方法為法律上正當之解決。此其大較也。

國際問題得由居間調停人處理固矣。至國內問題，略含國際意味者，可否由居間調停人處理耶？此問題發生於一八六一年南北美之戰爭。是時也，英俄法各國欲進為居間調停人，而聯邦政府並不反抗。唯應注意者，通常之居間調停人，必爭議國在法律上為獨立均等之國家。而一八六一年英俄法之居間調停，其情形稍異。北美視南美為叛黨，未嘗認其為國家也。兩方地位絕不相同，而其爭執問題，非純屬國際。既非純屬國際。自無居間調停之可言。英俄法自進而行動，直干涉內政耳。非純粹之居間調停。乃或者因實際上美政府及人民樂從英俄法之行動，遂疑國內問題，得由居間調停處理。蓋其根本錯誤，在以干涉為居間調停者矣。

居間調停得行于戰禍未然之先，或行于兵爭已起之後。然居間調停人雖參與議和，而非

締約之當事者也。非締約之當事者，故於所締結之條約，毫無關係，不得援用約內之條款。
(*Res inter alios acta*)次則居間調停人，非條約之擔保人也。締約者之一造於他造不履行條約時，不得對居間調停人有所責問。故居間調停有時負擔保條約履行之責任者，實因約內曾有此項之聲明。然固不得謂爲居間調停當然之結果也。

夫就法理言：居間調停人對於所處理之爭議問題，須無利害之關係，無偏袒之私心，不得圖特別之利益，不得施強迫之手段，前已述之矣。然徵之歷史上經過事實，多不盡然者。中日之戰（一八九四年）俄德法出爲居間調停，勸日稍讓步。戰事告終，俄德法竟以爲己功，向中國要求永遠租借地界。此藉居間調停以圖特別之明證也。黑海之戰，（俄與英法土）奧出爲居間調停，告俄須息兵，而以哀的美敦爲最後之要挾。俄脅於勢，不得不議和，而因有一八五六年三月三十日之巴黎條約。此名爲居間調停，實則施強迫手段之明證也。

居間調停有由第三國自進而行動者；有爲爭議國一方或雙方所委託者；有豫先承受某國爲居間調停者；有豫先互相承受爲居間調停者。前二項之居間調停，其例最多。而豫先承認某國之爲居間調停，乃對某國表示和睦之意。一七九五年法國與西班牙條約 *traité de Bale* 內載「法國與他國衝突時，願由西班牙出爲居間調停」。是其例也。至豫先互相承受爲居間調停，在歷史上唯有一例。即一八〇七年七月十三日拿破侖與亞力山大所締結之條約，*Traité*

de cibus 是也。是時也，一方爲英法戰爭，一方爲俄土戰爭。該條約之成立，於當時歐洲戰局則不無關係。該條約第十三條云：『法國願俄國出爲居間調停人，使法英得締結永久和約。』而第二十三條云：『俄國願法國出爲居間調停人，使俄土得締結永久和約。』故使當時英國承受俄國爲居間調停，則俄將進而行動，不必示意於法，而居間調停即生効力。蓋法已豫先承受也。使當時土耳其承受法國爲居間調停，則法將進而行動，不必示意於俄，而居間調停即生効力。蓋俄已豫先承受也。由是觀之：居間調停不特對某國可豫先承受，即兩國亦可豫先互相承受。唯應注意者即第三國出爲居間調停，爭議國一造，縱已承受，不能強他造亦必須承受。且縱使兩造均已承受，亦非謂其必從居間調停人之言。故居間調停，爲一種平和解決國際衝突最適宜最活動之方法也。

居間調停有時爲共同的；即多數第三國共同出爲居間調停之謂也。蓋爭議國之爭議，有時影響於公共平和。而多數國對爭議之解決，遂認爲有莫大之關係，羣出而爲居間調停。此種居間調停，實際上每會商於國際會議而爭議國亦參與其間。故爭議在國際會議一面藉多數國居間調停，一面亦不妨直接商議。唯國際會議非可取決於多數，而其所爲之居間調停，非即足以拘束爭議國。是又不可不知也。共同的之居間調停，在歷史上最著者，則爲一八六七年歐洲各國對普法爭議所爲之居間調停。普魯士因設置盧克遜堡之營寨，與法爭執，幾啓戰

端。歐洲各國，以關係大局和平，遂出爲居間調停，在倫敦國際公會，解決普法爭議之問題，而因有一八六七年五月十一日之倫敦條約。他如一八七八年歐洲各國因解決俄土戰爭之問題，出爲居間調停，而因有一八七八年七月十三日之柏林條約。亦公同居間調停之一例也。

居間調停有強行的性質否耶？從法律上觀察，居間調停，絕對不能有強行的性質。蓋居間調停人之言，果足以拘束爭議國。則是仲裁裁判，非純粹之居間調停。從事實上觀察，第三國自動出爲居間調停，不問爭議國承受與否，亦事所恆有。但此乃武裝干涉耳；非法律上所謂居間調停。抑居間調停不當視爲第三國之義務耶？夫兩國相爭，孰甘退讓，不幸訴之武力，或影響於大局和平。調和爭議國之衝突，正所以維持公共之和平。是居間調停，似應視爲第三國道德上之義務。特是居間調停，冀爭議國樂從吾言，有時適以滋一方或雙方之不悅。倘彼強於我，則調停匪惟無功，或反足以自取戾。是欲進忠言，不得不慮其遷怒，以云義務，詎易言哉！

具有強行的性質之居間調停，歷史上不乏其例。而以一八五六年巴黎條約爲最著。該條約之成立，在保護土耳其，使得免俄羅斯之攻擊。列強之意，以俄土遇有爭執，若直接磋商，則土脅於俄，勢必割讓。俄勢力增長，則歐洲列強均勢主義，將破壞無餘。故巴黎條約第八條訂明：「俄土遇有爭執，於宣戰前，當委託列強友邦爲居間調停，而列強友邦弗得推却

。』該條所稱居間調停，實有強行的性質。蓋俄土遇有爭執，不得遽行開戰，有委託締約列強爲居間調停之義務。而締約列強，遇俄土衝突，亦有出爲居間調停之義務也。

居間調停有似是而實非者。卽名爲居間調停，而實爲保護政策，或仲裁裁判者；是不可不辨也。名爲居間調停，而實爲保護政策者：如一八五八年六月十八日中美條約，一八五七年三月四日英與波斯所結之條約，又高麗與美國（一八八二年五月二十二日）意國（一八八四年六月二十日）法國（一八八六年六月四日）所結之條約，所規定之居間調停是也。蓋依該條約則只有強大對弱小爲居間調停，而絕無弱小出爲居間調停之事。是居間調停特一種實行保護政策之作用已耳。非眞爲人道正義計也。名爲居間調停而實爲仲裁裁判者：爲一八一四年列強對荷比所爲之居間調停。一八三〇年比革命事起，荷蘭人民被逐，荷蘭國王要求列強戡定內亂，於是英法俄德奧五大強國，出爲居間調停。令荷比息兵，荷比從其言，是爲一八三〇年十一月十七日國際決議之結果。迨一八三〇年十二月二十四日國際決議，覺荷比聯合，不能保持，而欲維持歐洲均勢。及大局和平，非從新協商不可。協商之目的，在使比利時獨立，與列強均勢，兩不相妨也。顧因此協商列強對荷比之態度，由居間調停，變爲仲裁裁判，且爲特種之仲裁裁判焉者。蓋居間調停人所提供之方法爭議國有採用與否之自由。而此則逕由國際會議，以強制力行其決議，不與爭議國以自由也。通常仲裁之職務，須由爭議國

委託。而此則列強因維持均勢，自進爲仲裁裁判，並未受爭議國之委託也。故謂之爲特種仲裁裁判也可；卽謂之爲武裝干涉亦殆無不可。

次則爲一八六八年列強對希臘土耳其爭議之居間調停，實際上亦無異于仲裁裁判。一八六八年十二月十一日土耳其遞哀的美敦書於希臘，警告其不得爲違反國際法之行爲，希臘政府，置而不理，行將開戰。列強急出干涉之。列強之意以依一八五六年巴黎條約之決議：『凡簽約國與他國爭執不得不先託其友邦，出爲居間調停。』遂決定開國際會議，以協商希臘土耳其之問題。列強使土耳其與會，以土耳其爲一八五六年巴黎條約簽約國之一也。希臘則否，以其非巴黎條約簽約國也。就法理言，實不無可議者。蓋國際會議之開，非必根據于巴黎條約，卽不當使土耳其與會而希臘向隅也。進而研究列強在國際會議之名義，爲居間調停人乎？抑仲裁裁判人乎？使爲居間調停人，則對土耳其希臘，須一體待遇，使均得與會；或均不得與會。軒此輕彼，詎得謂平！使爲仲裁裁判人，則土耳其因參與列強之列，儼然亦仲裁法官也。同時爲當事人及法官，于理豈可通乎。就事實言，列強固明言其所貢獻之意見，土耳其希臘聽從與否任其便，則似爲居間調停者矣。不知所謂居間調停，亦特其名，而實際則爲仲裁裁判之變相。蓋使確爲居間調停，則對於土耳其希臘斷不能有所歧視，而對希臘更不當出以恫嚇也。

在十九世紀中國際爭議藉居間調停以解決者固多；而利用居間調停實行對外政策者，則比比皆是。蓋居間調停利多而弊亦互見。此一八八九年及一九零七年海牙和會所以急起而謀救濟之法也。

國立中央大學 法學院季刊

第一卷 第四期要目

- | | |
|---------------|-----|
| 法治與反法治之爭 | 陶希聖 |
| 凱塞爾的工資論 | 葉元龍 |
| 考選行政論略 | 杭立武 |
| 唯實主義民法學 | 阮毅成 |
| 連帶主義政治學 | 楊公達 |
| 勞働契約與報酬平衡 | 馬質夫 |
| 改革鹽法問題 | 戴銘禮 |
| 支票之發行流通及付款 | 胡文柄 |
| 銀行法草案具體說明 | 馬寅初 |
| 中歐土地制度之改革(續完) | 馬質夫 |
| 世界各國勞動立法備考 | 馬質夫 |



日本侵略東省之政策

雷震

日本自一九〇五年結束日俄戰爭之朴塞茅斯條約(Treaty of Portsmouth)締結後，遂邁步直進的經營滿蒙，作征服中國之第一步，陰謀着着成功，計畫逐漸實現，二十年來，遂捲有東省交通金融鑛產森林漁牧等等事業之核心。舉凡與國計民生有關之經濟實權，無一不陷落于日人之手。並藉口保護鐵道，沿線駐置重兵，以暴力作侵略之掩護。觀此次日軍能于六小時內佔據東省之重要都市，即可知日軍平素佈置情形；中國在名義上雖有統治政府，然實質上亦不過擁有一個軀殼而已。近年東北人民鑒于狼子野心不可遏止，乃自動建築鐵路開闢海港興辦各種產業，藉以圖存，以爲亡羊補牢之計。而此種正在搖籃中之經濟建設，日人以爲妨礙彼等侵略中國之進展，藉口既得權利現存條約，極力阻止不使有成。然此猶以爲未足，此次更用暴力實行侵佔，將我國一切經濟設施破壞無遺，復佈種種陰謀冀造成受彼羽翼之獨立國，連形式上亦欲消滅我國之支配，而以亡韓之故智亡我，其侵略野心之所在，不佞已草

成專文論之矣。嗚呼！東三省乃中國之領土，爲中國人生命之所繫也。中國之領土，中國人生命所繫之地，中國自有自由設施之權，而日人竟敢明目張胆施以暴力威壓，是可忍孰不可忍！國人當此國難，應當急起直追，努力對付。不然則中國之土地有限，日人之暴慾豈有窮期，而東三省之滅亡，實中國其他各省次第滅亡之先導也。惟我國連年內戰，無意邊陲，不但一切行事，悉聽地方當局之自由，即東省事情，亦鮮知梗概者，欲謀對付，須先知彼。今將其滿蒙政策，即日本侵奪東省之利權及今後所佈之計劃，撮要以告國人，由專家觀之，或噉其粗略，然爲普遍認識計，未必非當務之急也。

第一 交通政策

日人之經營以南滿鐵道株式會社（以下簡稱滿鐵）爲中心，雖行政方面有關東廳，然其中心並未變更，故必從此方面入手。

滿鐵之事業含有鐵道、海運、港灣、鑛山、電氣、製鐵所、製油工廠、肥料工廠、旅館、地方事業、信託及經營事業等。其投資總額，在一九二八年末已達日金六億七千二百萬圓之巨，較之設立當初一九〇七年之投資額一億二百萬圓，已發展至七倍之數。且在鐵道沿線重要都市，又有中小學之教育事業，其範圍之廣規模之大，儼然是一個國家行政，即日本人自己亦每以東印度公司相況，可見其地位之重要矣。但現在要講交通政策，不能兼籌並顧，

只從陸運海運兩方敘述，其他事件待後再陳。

A 陸運

東省既成鐵路一覽表

名稱	互	間	公	里	數	軌	度	摘	要
北甯鐵路	北平——瀋陽		八七五·六	四呎八吋半	全	上	英債借款中國國有鐵路里數以在東省內者為限而打通線亦併在內		
南滿鐵路	大連——長春及瀋陽——安東		一·一〇八·六	全	上	上	日本經營		
中東鐵路	滿洲里——綏芬 濱江——長春		一·七二七·〇	五	呎	上	中俄合辦		
四洮鐵路	四平街——洮南 遼源——通遼		四三七·〇	四呎八吋半	全	上	日本借款中國國有鐵路		
洮昂鐵路	洮南——昂昂溪		二二四·二	全	上	上	全		
吉長鐵路	吉林——長春		一二七·七	四呎八吋半	全	上	日本借款中國國有鐵路現今委任滿鐵經營		
吉敦鐵路	吉林——敦化		二二〇·〇	全	上	上	日本借款目下委任滿鐵經營		
瀋海鐵路	瀋陽——朝陽鎮		三一九·六	全	上	上	中國國有鐵路		
吉海鐵路	吉林——朝陽鎮		一八三·四	全	上	上	全		
金福鐵路	金州——城子疃		一〇二·二	全	上	上	中日合辦依照日本商法辦理		
呼海鐵路	松浦——海倫		二二一·〇	全	上	上	中國官商合辦		

齊克鐵路	昂昂溪——克山鎮	一六二·七	全	上	中國國有鐵道 (泰安鎮至克山段尙未完成)
穆陵鐵路	山城子——梨樹鎮	六三·〇	五	呎	中俄合辦
鶴立崗鐵路	蓮花泡——興山鎮	五六·〇	全	上	中國官商合辦
溪城 <small>輕便</small> 鐵路	太子河——牛心台	二四·〇	二	呎六吋	中日合辦
開豐 <small>輕便</small> 鐵路	開原——西豐	六三·七	一	公呎	中國商辦
天圖 <small>輕便</small> 鐵路	天寶山——圖們江	一一一·〇	二	呎六吋	中日合辦
齊昂 <small>輕便</small> 鐵路	昂昂溪——齊齊哈爾	二九·〇	一	公呎	中國官商合辦

觀右表可知東省境內已成鐵道六〇四六公里，中與日本有關係者竟達二四〇九公里之多，約占百分之四十，其實則除中東北寧兩線外，東省陸運之權，強半操於日人之手，鐵道與民生關係綦切，故即此一端，東省人民之生活已岌岌可危。至言國防尤類鐵路為之聯絡，此次日軍侵犯東省能于數小時內佔領重要城市者，即可知也。然日人之經營固不止此，彼目前急於興築者，尙有以下數線：

名稱	區	間	公里數	摘
吉會路	吉林——會甯間		四四七	吉林至敦化間二二〇公里已完成
洮家路	洮南——索倫間		五六三	
洮熱路	洮南——熱河間		七五七	(洮南—開魯—赤峯—熱河)
洮林路	洮南——開魯——林西間		三五五	
長太路	長春——洮南間		二八〇	(長春—扶餘—太寶—洮南)
齊太路	太寶——齊齊哈爾			
安太路	太寶——安達間			
濱墨路	哈爾濱——墨爾根間		四五〇	
齊昂路	昂昂溪——齊齊哈爾間		二八	
安拜路	安達——拜泉間		一三五	
一依路	一面坡——依蘭間		一九二	(即一面坡三姓間)
滿肇路	滿溝——肇東間		三四	
開通路	通遼——開魯間			
城安路	城子驪——安東間		一九〇	

以上各線爲流通東省之脈絡，日人乃急欲修築以爲大陸侵略之工具，茲述其與滿蒙關係

日本侵略東省之政策

之重要，以明日人野心之所在。

一 吉會路 日人視爲最重要之線路，卽爲連結吉林省城與朝鮮會寧間之吉會鐵路，而爲中日間二十年來未解決之懸案。其沿革如左：

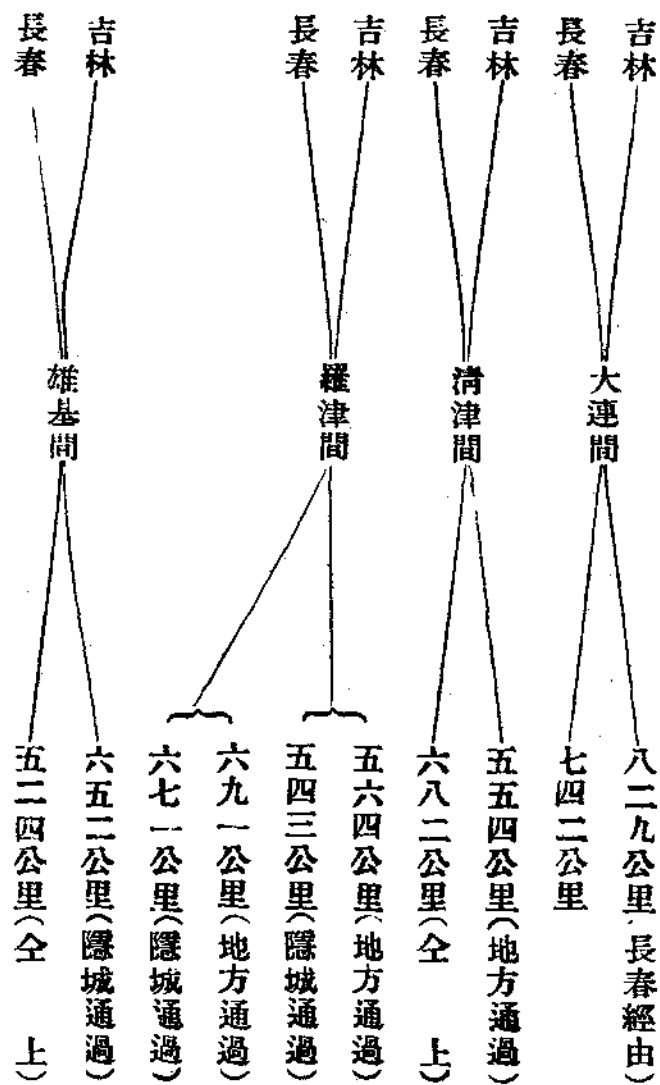
甲 一九〇七年四月十五日「新奉及吉長鐵路協約」第三條乙款第三項末節云：「將來吉長鐵路之支線及延長線建築時應由中國自辦，若資金不足則由南滿鐵道會社借用」。

乙 一九〇九年九月四日中日圖們江界約中「關於間島協約」第六條云：「中國政府將來將吉林路延長至延吉南邊界，與韓國會寧鐵路相聯絡，其辦法與吉長鐵路同，開辦時間則由中國政府酌量情形與日本政府商議」。

丙 一九一八年六月十八日「吉會鐵路借款預約契約」云：由中國政府與日本之興業朝鮮台灣三銀行間締結，已先交日金一千萬圓與中國政府，作建築費之用。（接此即西原借款之一部爲曹汝霖與日人所訂立者，國人至今仍誓死不承認焉）。

厥後我國政府因種種關係，正式條約直至現在未與日本締結。然日人乘機進圖，百折不懈，其一部分之吉敦線已於一九二八年十月築成，而會寧至天寶山間之輕便鐵路（即天圖鐵路）亦已竣工，所遺者惟由敦化至天寶山一段，距離有一〇六公里耳。此線爲運輸東省貨物至日本各地最捷近之路，其築成後日本所攫得之利益，及其侵略之便利豈可以制止我國民於

死命者，於田中義一之滿蒙積極政策之奏章中，已全盤供出，姑不復論。茲就此線完成後至海港之距離與目今由滿鐵而至大連港距離逐一比較，俾國人知其爲害之大而努力阻其進行。至吉會路貨物之吞吐港現有四說，即清津羅津雄基及羅津雄基併用是。茲比較其距離如左：



觀上表知經由吉會路至日本，均比由南滿路經大連之距離爲近，更加海路距離之短縮，航海之安全，故日人夙夜興寐不避艱阻以求之也。然細譯關於吉會路條文含義，則此路之修築權全在中國，中國政府若一日不願建築，日人自無從築起。最近報端所載，謂日人趁此時

機趕快修築，將來東省失地之收復，尙不知如何歸結，即收復後此線亦當成一絕大問題，願當局諸公切勿輕輕放過，鄰國之利吾國之害也。

二 吉常路一依路 與吉會路有唇齒之關係者，厥爲此線。由吉林起點，北進至五常，轉向東北，經一面坡，穿過中東路而至黑吉邊界松花江與牡丹江會口之依蘭，與吉會路連接恰如鳥之兩翼然，吉林省之產物可以由此線轉吉會路而運輸至日本。此間有廣大之森林，產多量之材木，可供日本建築及造紙之用，而無須仰給美國輸入，又其與中東路支線之哈爾濱長春線成平行，既可對抗俄國又得由依蘭向黑龍江進出也。吉林本爲生產材木有數之區域，除南部濛大森林，江、樺甸、額穆地方外，在松花江黑龍江與烏蘇里江之間，有三姓地方之巨方正、依蘭、樺川、富錦、同江、綏遠、虎林、及密山十餘縣，連綿數百里；據滿鐵最近調查：有數百年之樹木，刀斧從未採伐，其面積有五萬萬一千〇六十七萬八千三百公畝，蓄材量有十三億九千五百六十一萬石，爲東省最大之森林地帶云。

三 長洮洮索合路 此線爲日本進出北滿及蒙古之路。長洮線係由長春起點經扶餘大賚而至洮南與原有之洮洮洮昂二路成爲循環線，再由大賚分歧展至黑龍江之安達而及於拜泉，一面復由大賚北進經濟齊齊哈爾而延至黑龍江中心之墨爾根，洮索係自洮南北上至遼黑邊界之索倫。此二線築成後，蒙古及北滿貨物可由此線經吉會路運至日本，在平時既可獲得低價

之原料以供工業之用，戰時則不虞食料及原料之壓迫。日人嘗謂此線之完成，日本可以自足自給，蓋滿蒙之產物，悉集於北滿故也。至於軍事上之重要，自不待言矣。

四 洮熱路 此路由洮南南下至開魯，經熱河中心之赤峰而達省城之承德，復由赤峰東行至海岸，一面由通遼經開魯西行至熱河西境之林西，與前線適成丁字形而爲日人侵略內蒙古之大本營，正如南滿路之爲侵略南滿同，無論經濟軍事皆有絕大之價值。日人前後所爲之調查，不下十餘次。只以經濟而論，據稱可耕種之水田足容日人二千萬額之移民，其他在牧畜上每年可產牛二百萬頭羊毛二萬萬斤云。

以上各路如果依日人之理想由日本築成則日本可以自由出入東省及蒙古，獨占一切富源，而我國民生活之危殆，當可想而知。東省富源之豐乃世界有數的區域，而富源之開發，則以建築鐵路爲第一要着，觀之今日鐵路沿線無非富厚之區可知其故矣。然總理嘗云：「發展之權操之在我則存，操之在人則亡。」爲立國之大本計，惟有集中本國財力以建築鐵路耳。日人深悉吾國之財力不足以建築多量的鐵路，故其朝野名流之議論，惟鼓吹鐵路之有利，且理應從速建造。蓋今日中俄兩國皆無力經營，故日人儘可獨占，所謂共存共榮之美名，實在是懸羊頭賣狗肉的手段。此次武力強佔，其猙獰面目已暴露無餘，國人再不奮起，真是亡國無日。現在且引男爵藤村義郎（貴族院議員）之言以爲此節殿：

『土地之廣如滿蒙者，不論爲中國爲日本爲俄國，皆以趕快建築鐵路爲有利。輸出港之爲大連，爲海參威，——此種小爭執亦屬無謂。惟求滿蒙的物質之運至日本內地，運費要低廉，時間要減少而已。由此地觀之，使吉會鐵路中途而廢者，實滿鐵之錯誤也。』

B 水運

東省著名之海港有四：大連，營口，安東，旅順是。而內河可供水運之用者，則有遼河鴨綠江松花江黑龍江等。年來鐵路發達，東省之運輸多由鐵路彙集而轉匯海港，河運僅供內地之傳達，故茲由海港以論日人在東省水運界之勢力。

一 大連

從歷史的觀之，東省最古之商港厥爲營口。然自日俄戰後，大連港在日人遠大計劃之下，銳意經營，遂一躍而爲次於上海之東方一大巨港。執掌海運界之牛耳，每年出入之船舶有八千二百隻，總噸數有一千四百〇五萬六千噸，占東省貿易有七成之多。其主要之輸出貨物爲黃豆豆餅豆油煤炭雜糧，輸入多爲日本生產之日常用品，其操此貿易之國家，日本占有五成，中國二成，歐美各國占三成。以輸出入之地方順序而論，輸出最多者爲橫濱，次爲上海、大阪、神戶、名古屋等地；輸入爲大阪、上海、神戶。門司之順序，據一九二九年東省貿易報告：在大連營口安東三港中，後二者逐年減少，形成衰頹之像，而大連則年年增加。同年

輸出達三億關兩，較前年增加百分之十八，輸入爲二億關兩，其增加爲百分之二一云。至航路方面以大連爲基點者，在定期航路有大連上海十四線，一個月之定期配船有三十隻，噸數爲二十七萬噸，再加以大連爲寄港地之航路共有三十餘線，每月可達五十萬噸。其內中國人只占有大連芝罘，大連青島安東及大連龍口安東三線，其餘除遠洋航海外多爲日人所壟斷，至不定期路共有十三線，而從事於航船業者日人有十三華商爲四。

二 營口安東旅順

營口即外人所稱之牛莊，位於遼河十四英里之左岸。在大連築港前爲東省唯一商港，近年受大連之壓迫，逐漸衰退。大連港爲自由貿易港，而營口又係有稅港，因此益不能匹敵。向執海運之中心爲華商日商英商三者，而成鼎足之勢，年來日商大肆活躍，華商遂爲之壓倒也。安東港因與高麗之新義州毗隣，日本大汽船公司如大阪商船、大連汽船、朝鮮郵船等等，皆配有定期航路，以獨占水上之交通。是故近年安東港與中國沿岸之貿易逐年減少，同時與日本貿易之關係乃益臻密切。至旅順原用爲軍事侵略之根據地，除日本軍艦及其海陸軍所雇用之船舶外概禁出入。近年（一九二六年）雖改設商港，然貿易甚微，尙不足論。茲將最近三年間輸出入貨物，以中國日本及其他各國船舶出入之數，比較列表如左：

大 連 港

	外國貿易		沿岸貿易		合 計		百分比	
	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸數
1927	中國	5	7,546	1,245	994,264	1,250	1,001,810	18. 9.
	日本	2,366	4,651,016	2,749	3,357,317	5,115	8,008,333	71. 69.
	其他	189	777,990	661	1,776,884	880	2,554,874	11. 22.
	合計	2,560	5,436,552	4,605	6,128,465	7,165	11,565,017	100. 100.
1928	中國	21	28,657	1,512	1,156,779	1,533	1,184,836	19. 10.
	日本	2,461	5,070,456	2,850	3,624,329	5,311	8,334,785	68. 67.
	其他	296	1,196,300	609	1,739,118	905	2,935,818	13. 23
	合計	2,778	6,294,813	4,971	6,160,226	7,749	12,455,039	100. 100.
1929	中國	11	19,351	1,345	1,064,094	1,356	1,083,445	17. 8.
	日本	2,760	5,824,610	3,017	3,548,659	5,777	9,793,269	70. 69.
	其他	352	1,358,080	726	2,241,598	1,078	3,179,678	13. 23.
	合計	3,123	7,202,041	5,088	6,854,351	8,211	14,056,392	100. 100.

營 口 港

日本侵略東省之政策

	外國貿易		沿岸貿易		合 計		百分比		
	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸數	
1927	中國	5	5,058	665	525,761	670	530,819	51.	42.
	日本	100	93,450	296	287,833	396	381,283	30.	30.
	其他	22	39,369	248	316,667	270	356,196	19.	28.
	合計	127	187,877	1,209	1,130,261	1,336	1,268,298	100.	100.
1928	中國	3	2,467	861	689,121	864	691,588	50.	44.
	日本	149	156,970	360	297,999	509	454,969	29.	29.
	其他	41	65,956	310	356,791	351	422,747	21.	27.
	合計	193	225,393	1,531	1,343,911	1,724	1,569,304	100.	100.
1929	中國	8	8,134	730	608,226	738	616,360	43.	34.
	日本	254	311,769	378	377,523	652	689,292	37.	38.
	其他	50	111,251	291	386,621	341	497,875	20.	28.
	合計	312	431,154	1,399	1,372,370	1,711	1,803,527	100.	100.

安 東 港

	外 國 貿 易		沿 岸 貿 易		合 計		百分比		
	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸 數	隻數	噸數	
1927	中國	—	—	332	208,016	332	208,016	28,	38,
	日本	510	169,119	260	125,057	770	294,176	68,	50,
	其他	4	5,081	60	73,707	64	78,788	4,	12,
	合計	514	174,200	652	406,780	1,166	580,980	100,	100,
1928	中國	—	—	342	166,714	342	166,714	34,	30
	日本	381	222,899	207	76,479	588	299,378	59,	54,
	其他	1	51	65	81,453	66	81,504	7,	16,
	合計	382	222,950	614	324,646	996	547,596	100,	100,
1929	中國	—	—	294	140,020	294	140,020	32,	24,
	日本	362	209,872	185	63,706	548	273,578	51,	59
	其他	—	—	64	85,956	64	85,956	7,	17,
	合計	362	209,872	543	289,682	906	499,554	100,	100,

國立中央大學法學院季刊 第二卷 第一期

觀以上各表所載，最近三年間東省主要之三港出入船舶隻數及貿易噸數中，日人在海運上所佔之勢力，約可知其梗概，即在大連港日本佔有全體八成之巨，而中國僅有百分之八，連一成尙不可及，其餘各國合計亦不過二成。在營口港於一九二七及一九二八兩年中國尙占有四成二至四成四分左右，日人則有三成，及至一九二九年日本乃一躍而至三成八，中國則由四成四退至三成四分。僅於一年中就減退至一成之數，其日本發展之迅速固可驚人，而中國倒退之快亦足以寒心。安東港日本在此三年中則由百分之五四進至百分之五九，中國則由百分之三八降至二四，其一伸一降之速率，約與營口相等。其他各國之貿易額每年相差極微，可云無進亦無退，故中國勢力之降落，即日本勢力增長之所致也。然日人之野心固不止此，其於近海航路已臻完備，乃更進行組織遠洋航路，以冀一手把持，其計劃之路線有三：

一 大連—福州—廈門—汕頭—香港—廣東航路 此路用以自東省輸出穀類、豆油、豆餅、煤炭、水門汀於各地，而自福州輸入木材，自香港輸入米砂糖及麻袋等。

二 大連—爪哇航路 將東省之產物如黃豆、豆餅、水門汀、硝石等輸出，而以米糖等物輸入。

三 開闢沿日本海諸港如新潟、舞鶴、伏木等與東省各港之聯絡航路 以煤炭、黃豆、豆餅、木材等必需品輸入日本，將日本之製造品輸入東省。

又觀前三表所記，我國方面之貿易，僅限於沿海一帶，即由此等海港運至中國其他口岸。至外國貿易，我國成爲僅無而絕有之狀況，而其用以運輸之機關，除舊有之帆船外，鮮有大規模之鐵輪，較之鐵路，尤爲遜色。自葫蘆島着手築港以後，日本朝野皆大吃驚，以爲南滿鐵路及大連港均受莫大之打擊，故不惜多方以阻擾。然而即使葫蘆島完成，若無海運以爲之助，亦不能收大效果。交通原有獨占之性質，金融資本已不如人，運輸之權又完全在彼，則經濟競爭之失敗，有可斷言者矣。

（本節完）



論內國待遇

吳南如

一、泛論

民國十七年中國與各國所訂關稅新約，除約定關稅自主外，尙含有重要之規定二項：一爲最惠國待遇，一爲內國待遇。其條文云：「締約各國不論以何藉口，在本國領土內，不得向彼國人民所運輸進出口之貨物，征收關稅，或內地稅，或何項捐款，超過本國人民或其他國人民所完納者。」所謂「不得超過其他國人民所完納」者，即最惠國待遇也。所謂「不得超過本國人民所完納」者，是即所謂內國待遇也。余既論最惠國待遇於前，不可不更論內國待遇(National Treatment)於次。

內國待遇之意義 一國待遇外國人民有兩種標準：一曰外國平等(Foreign Parity)。一曰內國平等(Inland Parity)。所謂外國平等者，以對待其他外國人民之待遇爲標準而對待之

，使外國人與外國人同立於平等之地位也。所謂內國平等者，以對待本國人民之待遇爲標準而對待之，使外國人與本國人同立於平等之地位也。前者即所謂最惠國待遇，後者即今茲所欲討論之內國待遇也。

內國待遇者，締約兩方互約關於某種事項，此方對於彼方人民在本國境內，不使負擔較高於本國人民所負之義務也。換言之，關於某種事項，彼方人民與本國人民所享受之待遇，完全平等，不分差別也。蓋世界進步，交通日便，舊日之閉關政策，勢難固守，遂有最惠國條款之出現。更進一步，內外人民錯綜雜居，接觸日繁。有等事項不能嚴分國別，強爲厚薄，乃有內國待遇條款之產生。將來世界果嚮和平，內外咸趨同化，內國待遇之範圍，必將隨之而擴大，可斷言也。

內國待遇之淵源 外國人得享內國待遇之權利，非必盡由於條約也。例如無約國人民在他國時，並非毫無權利，即可證之。蓋內國待遇權之產生，可分三種淵源如下：

一、國內法令 在昔羅馬時代，外國人民盡屬化外，本國法律，不准應用。降及後世，漸趨寬大。無論何人在他國境內，不能處之法外。身體財產例須保護。近代文明國家，關於外人權利，多用法律規定。或內外人民一般適用，或外人單獨適用，或根本原則，定於大法。要之，胥足爲外人權利之來源。

惟各國立法，至不一律。除爲條約束縛以外，均得隨時弛張。通則，外僑之法律地位，在私法方面，與本國人民，實際無甚區別。固亦有因社會的，經濟的理由，規定外人不得購買土地，私有國家船隻；或訂其他限制，如移民法令，嚴縮外僑入境；如外僑職業法，禁止外僑從事某種職業；或對外人公司，特征某種附稅等。第從大體言之，外僑之政治權利，固當別論，而民事權利 (Civil Rights) 則傾向同化，已成近代之趨勢。在美國和平時代，其憲法上「無論何人，非依法律，不得剝奪其生命自由財產」之條，雖在外僑亦得援用。(在戰時自難同論，凡外人公司每特別置於嚴格限制之下。) 類此規定，其他文明各國亦大都相同也。

二、國際公法及國際習慣 近代國家，對待外僑，必須有一公平之標準，及生命，自由，財產最低度之權利。此並非由於兩國間條約之關係，亦非必由於國內法令之規定，而實由於一國在國際法及習慣上所負之義務，對於外僑之生命，自由，財產，應使其與本國人民受同一之保障。而一國司法腐敗，枉屈外人，每不得以本國人民同受枉屈爲恕詞也。

三、條約 兩國締約，規定一國人民在他國境內，關於某種事項，得享內國待遇。此即本文所論之內國待遇也。

以上三種淵源之相互關係，大抵條約不能違反國際法之原則，國內法不能抵觸條約之規

定，此又爲不易之理也。

二 國際條約上之內國待遇

內國待遇之起源 條約上之最惠國條款，爲英國創作之品。而內國待遇條款，則爲美國倡導之果。美國適用內國待遇之事項，發軔於船隻航運。當一七七六年北美洲脫離英國，宣佈獨立之際，抗英之故多端，而反對英國航行法 (Navigation Law)，實爲其主因之一。蓋英國 Crownwell 及 Charles 第二時代，所佈航行法律，凡外貨必須經英國船隻載運，方得輸入英國及殖民地。最初用意，原在排斥荷蘭船隻之競爭。日後北美洲日見發達，商業興盛，此類苛例，不啻爲限制北美洲船隻而設。北美洲苟欲向外國購貨，非由英國船隻裝運，卽爲違法。苟欲向外國輸出土貨，亦然。是不僅外國船隻遭其擯除，即北美洲船隻亦同受禁令。故美國痛心疾首於此，獨立之初，與各國商訂條約，首先提出關於船隻航運適用內國待遇之條款。遂開近代條約上內國待遇之先河。總計美國關於航運適用內國待遇之政策，前後可分三時期：

(一) 第一時期，美國最初主張內國待遇，他國均不贊同。

(二) 第二時期，美國因他國均不報以相互之內國待遇(英國尤甚)，乃採報復手段，對於各國船隻及運貨，特設差別待遇，以期達相互之目的。

(三)第三時期，各國均採用相互之內國待遇。

一七七六年六月十二日，北美準備獨立之際，於各洲議會中，推選專員，擬訂修約方案，以爲與各國訂約之基礎。七月十八日方案草成。斯時美國對於法國期望最殷，冀其輔助獨立，故方案中單舉法王爲對手方。實則當時美國所有駐外各代表，均受同一訓條，令與各國進行訂約也。其方案之第一第二兩條如下：

第一條 法王人民，在合衆國之口岸，港灣，道路，鄉村，島嶼，城市等處，無須繳納較多於合衆國本國人民，或任何商業公司所應繳之稅課。並由合衆國一地至他地經過往來，或由他國至合衆國經過往來，均得享受合衆國本國人民或公司所享商業航運上之權利，自由，及豁免等特權。

第二條 合衆國人民在法王之口岸，港灣，道路，鄉村，城市，島嶼等處，無須繳納較多於法王本國人民或任何商業公司所應繳之稅課。並由一地至他地經過往來，或由他國至法國經過往來，均得享受法王本國人民或公司所享商業航運上之權利，自由，及豁免等特權。

此爲相互之內國待遇條款。同時復訓令各代表云：

『各州議會亟願對外締約，早日觀成。望各代表本此方案，努力進行。然或覺此不易實

現，不妨表示讓步，按照下列方針磋商：

若法王不允美國國民享有前開第二條之權利，則美國亦當不允法王人民享有前開第一條之權利。然美國願以最惠國所享有之各種利益，自由，豁免等權，許與法王，但須以法王亦允以最惠國所享有之各種利益，自由，豁免等權，許與美國為條件。若均不得法王之贊同，則都作罷論，以免障礙全約之進行。」

美國之意，若不能獲得相互之內國待遇，則降而求相互之最惠國待遇。若兩者俱不可能，則甯舍此勿論，而不能受非相互之條款。斯時美國獨立伊始，亟盼外邦承認，其情急可見，然其不卑不抗之精神，有如此者。一七七八年二月六日，美法和平通商條約成立，未能採相互內國待遇，而採相互最惠國待遇焉。

是為美國初期之失敗。嗣復於一八一五年，一八二五年，宣佈兩項法案。對於外國直接間接商業，採用相互內國待遇。斯時各國都已贊同，英國獨尙遲徊。美國乃對英國船鈔，物稅，均採差別待遇，以為報復。一八四九年英國乃不得不修改航行法，以內國待遇對待美國船隻。美國財政部亦遂發佈命令，取消對英船之差別待遇，而准其一體適用美國之內國待遇。

美國對於航船運貨之政策，經數十年之奮鬥，至是乃完全確立。前後與他國所訂條約凡

三四十種，均聲明關於航船運貨，適用內國待遇之旨趣。近世條約精神，商業關係，爲之不變，美國之影響也。

然在一九二零年，美國國會竟欲一度變更其內國待遇之傳統政策而未實現。是年國會通過海商法。其第三十四節言明：凡美國與他國所訂條約，有禁止差別稅項之條者，應歸撤廢。所謂「禁止差別稅項」，即內國待遇之意。今欲予以撤廢，美國政策，一反故態，顯然可知。然斯時美國與各國條約均未滿期。在條約有效期間，國內法法規與之衝突者，美國最高法院不予執行。故美若實行國會之決議，非全廢各約不可。否則即須與各國協商部份修改，取消內國待遇條款。然若有一國不願廢止，美國即難強同。其他各國，因最惠國條款，即可援例享受內國待遇。則實際仍難廢止。故第三十四節之規條，歷威爾遜，哈定，顧理治各任總統，均未能見諸實行。至一九二四年，美國國務院與德重訂新約，對於船隻運貨之內國待遇問題，重加考慮。決定維持其歷史的政策。在美德新約中加入此項內國待遇一條。斯時攻擊者頗不乏人。國務卿許斯特致函參議院外交委員會，申述其旨趣，大意略謂：

「今日美國與他國商訂新約，必須求適應本國現在之需要。美國今日苟欲在海上佔適當之地位，求其船隻進入世界港口，不受留難，與各該本國之船隻享同一自由，必須以條約約定之。美國原有其歷史的相互內國待遇之條款，此項條款，今日世界各國條約，莫

不僉載。美國若放棄之而採用差別待遇，他國亦必取報復手段。關稅戰爭由此而起，美國利益受損必多。故美國今日商業苟能免除差別待遇，即為美國之勝利也。」

美德新約卒於一九二五年二月十日通過參議院，雖經聲明保留，謂：關於船隻運貨之內國待遇條款，得由國會通過相反之法律終止之。然此項保留並未實行，而相互內國待遇條款，迄今猶為美國對外經濟政策之要幹也。

內國待遇適用之事項 條約上適用內國待遇之事項，以航船運貨最為重要而普遍。蓋此項經美國之首倡，漸漸影響於各國。迄今世界條約中，幾莫不載有此條也。我國國民政府對外新訂各約，關於內國待遇，亦以彼此貨物之輸運出入為範圍，即同此旨。一八一五年七月三日英美條約關於此項之措詞，最為清晰，特引於下，以資佐例：

『船鈔 在美國口岸內，英國船隻不須繳納較高或較異於在同口岸美國船隻所付之稅

鈔。美國船隻在英國歐洲口岸，亦無須付較高或較異於在同口岸內英國船隻所付之稅鈔。

進口貨 英國歐洲境內製造或出產之貨物，進入美國，無論為美國船隻或英國船隻所裝運，均付同一之稅率。又凡美國製造或出產之貨物，進入英國歐洲境內，亦無論其為英國船隻或美國船隻所裝運，均付同一之稅率。

出口貨 凡英國歐洲境內製造或出產之貨物，出口運至美國時，無論為美國船隻或英

國船隻所裝運，均征以同一之出口稅，及許以同一之補助金。又凡美國製造或出產之貨物，出口運至英國歐洲境內，亦無論其為英國船隻或美國船隻所裝運，均征以同一之出口稅，及許以同一補助金。

付還稅款 締約一國製造或出產之貨物，輸入彼國，又須重運出口之時，如有付還稅款之例，則其付還款數，須歸一律，無論其當初輸入之時，為英國船隻或美國船隻所裝運，均無差異。惟當美國船隻從英國歐洲境內，重運出口至他國，則兩締約國各保留其另訂辦法，或減少付還稅款之權利。」

此外條約上適用內國待遇之事項，試從各國條約加以鈎稽，可得以下諸類：

- 一 外國人在本國無論何口何地，經營合法商業之權利。
- 二 外國人在本國境內，經營工商實業之豁免，權利，優惠，以及關於稅課等之豁免，權利及優惠。
- 三 關於專利權商標版權之權利及利益。
- 四 關於民事權利，尤其關於生命財產之保護。
- 五 關於法庭之權利，如聘用代理人及各種費用等類。
- 六 關於搜查住宅，店舖及其他房屋，及稽查賬目簿記之豁免權。

- 七 因遺囑或其他方法，對於動產及不動產之取得權及處分權，及關於動產不動產之稅捐等類。
 - 八 對於身體，財產，或工商業職業等所征之稅捐雜項等類。
 - 九 關於航行通商之權利，利益，豁免等類。
 - 十 關於船隻進港，躲避災難，所與之扶助，保護及豁免等權利。或因救護擱淺，沉沒，而生之用費等類。
 - 十一 關於口岸之警衛，及船隻之進出，裝卸，等類之權利，利益及豁免。
 - 十二 船隻進口，或在領水內，關於噸鈔，碇泊，燈塔，駁船，領港，拉緯，救船，驗疫等類之稅課，捐項，以及其他名目之費用。
 - 十三 關於進出口貨之稅項，付還稅款，賞金，補助金等。
 - 十四 關於稅關儀式，及棧房費用儀式等類。
- 內國待遇不適用之事項——世界各國關於某類事項，對外國人民，特定例外，不許適用內國待遇者，其例甚多。如沿海貿易，其最著者也。美國自十九世紀以來，沿海貿易，祇許本國人民船隻經營。故其條約每於內國待遇條款之外，特訂明文，除外沿海貿易，不使牽涉。如一八五六年美荷通商航行條約云：

『任何一方對於彼方船隻，無論來自何處，較之本國船隻，不得加增稅捐，或其他各課。』

該約又有規定云：

『但兩國之沿海貿易，及沿海漁業，祇許本國船隻經營，不得適用前項章程。』

世界各國對於沿海貿易及漁業，與美國政策大都相同。如一八六八年四月三十日英國與奧匈條約第二款；一八六六年二月十六日英國與哥倫比亞條約第九款；一八八九年十月二十九日英埃條約第五款；一九零五年十一月三十一日英國與羅門尼亞條約第十款；一八八五年十一月十三日英國與 Uruguay 第二款均是。（惟如一八八六年十一月十日英國與希臘條約第七款，一八六二年英國與 Salvador 第三款，特以沿海貿易亦列入內國待遇，究屬罕例。）

此外不適用內國待遇之事項，如土地權之取得，外國人往往不能與本國人享同一之待遇，尤以農業土地爲甚。又有某種職業及商業，外國人不能營操，如藥劑師，捐客，負販及旅行商人之類。（又如英國因工人失業之故，凡本國人能操之工作，不准僱用外國人。）

各國條約亦有對於外國人規定特別待遇者，如外國人不負服兵義務；除當地駐紮軍隊，或因土地權而發生之捐款，不得逼其承受公債，或額外軍事徵收及負擔；又除爲同國籍之外人，充監護人或陪審官外，不得強使充任司法上或市政上之職務。

內國待遇每不適用於殖民地。即母國與他國締約，縱或容許他國在本國境內，享受關於某種事項之內國待遇，而在殖民地上每不許他國享受與母國國民同一之待遇。在昔重商主義時代，母國對於殖民地，嚴守閉關政策，不許他國通商，尤為習例。降至十九世紀，商業政策漸趨寬大。英國與各國商約中，多有以最惠國待遇適用於殖民地者。一八六二年之英比條約，與一八六五年之英國與德余（German Zollverein）條約，英國且以內國待遇許給對方。凡對方貨物運入英國殖民地，與英國貨物運入該殖民地同一待遇。此即所謂開放門戶政策也，在殖民地上，母國與其他各國，同立於均等之機會。故殖民地上之內國待遇政策，與開放門戶政策，乃同實而異名耳。惟英國此種政策，不久旋歸放棄。各屬地對於英國商業，均有特惠辦法，尤以坎拿大為甚。然於一八九七年，英比重訂商約之中，其第十五條仍聲明：比國貨物在英國殖民地上所納之稅課，不得較高於英國貨物所納之稅課。此則仍為內國待遇，有此一約，英國貨物在坎拿大所享之優惠，比國即可援例享受。其他各國與英有最惠國條款者，即可援比國之例而均沾之。結果，英國在殖民地之優先權利，仍因內國待遇條款與最惠國待遇條款之聯環作用而打破焉。

內國待遇相互未必相等 相互之內國待遇，從一種意義言，彼此相互，完全平等。從他種意義言，兩方待遇，斷難齊一。蓋所謂內國待遇者，外國人所受之待遇，一面固不能遜

於本國人。一面亦不能超於本國人也。而本國人民之權務，國各不同，勢難一律。在政治紊亂之國，不及在秩序固定之國，前者生命財產俱不安全，後者法律保障極爲完備。即在文明程度相等之國，第因其國內經濟實業政策之不同，亦必生內國待遇之軒輊。身體財產之稅，或高於此，或低於彼；經商職業之條，或寬於此，或嚴於彼。在此情形之下，彼此締約，互許內國待遇，互則互矣，其如未必相等何。設有某甲在本國及乙國，均設工廠，兩國訂有相互內國條款者也，然某甲覺在本國之廠稅輕，在乙國之廠稅重。查其原因，則重征廠稅爲乙國之經濟政策，並非對於外人特苛，即對其本國人民亦同一例。同時復有某乙在本國及甲國，設立工廠，反覺甲國之廠稅輕於本國。在同一條款之下，利在乙而損在甲。論條約各未違言，按實際則優薄懸殊矣。

內國待遇相互未必相等，可於工業財產約規 (Industrial Property Convention) 徵之，此項約規世界重要工業國家莫不參與。其第二節規定云：

「各締約國之人民，在其他締約國內，關於專利，商標，及禁止不正當競爭等項，應享受內國待遇。」

此即謂關於此類權利，外國人與本國人應受同一之保護及法律救濟也。然在實際上，各國對於此類工業財產之保障，弛張各殊，至不一致。其中以專利法爲尤著。

各國專利法通則，凡以發明品請求保護者，須在發給專利證後，一定時期以內，實行製造，否則政府得另發專許狀於他人，准其製造。此種立法，頗具深意，蓋一種發明，既獲專許，即不准他人製造，若又不自造，豈非障礙工業之進步乎？然在美國則不然，專利人得任意處置其發明品，或用，或藏，或售出一部或全部，或行諸一地或全國，或轉許他人，或賃取租金，惟意所使。在他國專利年限短於美國，且須按期納費，在美國則以三十五元美金之貸價，可得十七年之專利。由此而言，相互內國待遇，其不相等爲何如耶？

又在工業落後之國，因其本國工業不振，無需精密法律之保障，故工業法規，多付闕如。而外人赴該國經營實業者，遂感保護之不周。縱以內國待遇相許，亦必不若他國待遇之優厚也。

三 中國條約上之內國待遇

最初之內國待遇條款 我國當海禁初通，自居天潢，夷視各國。對於外國人與外國人之間，尙能一視同仁，並無軒輊之心，而於中國人與外國人之間，則判若鴻溝，極嚴華洋之分。一種利益既經許與一國，即不靳許與他國。惟外人欲求與本國人民同等待遇，則期期不可。此所以綜覽中外約章，最惠國條款幾乎觸目皆是，而內國待遇條款則寥若晨星也。我國條約上之有內國待遇條款，以中美條約爲嚆矢。其見於前清約章者，如一八八零年中美商約

第三條云：

『中國允美國船隻，在中國通商各口，無論該船載美國貨物與別國貨物，其進口，出口，及由此口進彼口之稅，與其所納之鈔，均照中國船隻，及各國船隻，一律徵納，並不額外加徵，亦不另徵他項稅鈔。美國允中國船隻或由中國通商口，及他國各口，進美國各海口，或出美國各口，前往他國各口，及回中國通商各口，無論載中國貨物與他國貨物，均照美國船隻，及各別國於美國船隻不額外加稅鈔之國，一律徵納進口之稅，與其應納之鈔，並不額外加徵，亦不另徵他項稅鈔。』

又一九零二年中英馬凱條約第八款第九節云：

『凡洋商在中國通商口岸，或華商在中國各處，用機器紡成之棉紗，及製成之棉布，須定一出廠稅，其數係倍於光緒二十七年議和條約所載之進口正稅。……：……：……凡別項貨物與洋貨相同者，若洋商在通商口岸，或華商在中國各處，用機器造成者，亦須按照以上章程辦理。』

此即允許在華之外國工廠，享受與中國本國工廠同等之待遇也。民國十年中德條約第三條第二項云：

『兩國人民應遵守所在國之法律。其應納之稅捐，租賦，不得超過所在國本國人民所納

之數。』

近年在華外人，每享種種免稅特權，此約表面似提高外人之待遇，使躋於本國人民同等之地位，其實則貶抑外人之特權，使與本國人民同負納稅之義務，頗有深意存焉。

近年國民政府新訂各約，咸列內國待遇之條，大抵以十七年七月二十五日中美關稅新約爲藍本。其第一條第二項云：

『締約各國不論以何藉口，在本國領土內，不得向彼國人民所運輸進出之貨物，勒收關稅，或內地稅，或何項捐款，超過本國人民或其他國人民所完納者。』

隨後中國與他國所訂各約，無不仿是。美蓋爲內國待遇條款之先鋒，各國條約關於此項，無不受其領導也。

中外人民待遇之畸形 中外關係，最初爲華人不屑與外人平等。嗣後反動之來，矯枉過正，反成外人不屑與華人平等。故百餘年來之中外交涉，前半節爲外人與華人力爭平等之已史，後半節爲華人與外人力爭平等之戰績。新舊參雜，而成今日之三種畸形現象。

- 一、普通外人應受之內國待遇，在華外人不得享受。
- 二、普通外人不得享受之內國待遇，在華外人反得享受。
- 三、我國本國人所不得享受之待遇，在華外人亦得享受。

茲分論之如下：

一、普通外人應受之內國待遇，在華外人不得享受者，如外人來華貿易之初，極受限制，不能逾越地域，不能與華商直接交易，須由行商代理。至中英南京條約第五條，始允「英商勿論與何商交易，均聽其便。」然迄今外人貿易，居住，仍限於通商口岸。內地貿易，除運貨外，不得經營。遊歷內地，限制亦嚴。若在外國，則凡舟車可通之地，吾人均得往遊也。

二、普通外人不得享受之內國待遇，在華外人反得享受者，如沿海貿易，各國通例，均限於本國船隻，而在中國，則外輪橫駛，喧賓奪主也。內河航行，外船應在絕對禁止之列，而咸豐八年中英續約第十條曰：「長江一帶各口，英商船隻俱可通商」也。光緒二十四年之內港行輪章程，對華洋內河商輪一體規定，此則純粹之內國待遇也。各國醫業禁止外人操營，而我國則外醫充斥，甚且蒙教會之面具，越出商埠之範圍也。

三、我國本國人所不得享受之待遇，在華外人反得享受者，如近年中國政府頒佈新稅法令，外人每托庇租界，或曲解條約，不負納稅義務。是外人所享之免稅權，反高出於內國待遇之上矣。又如在華外人不受中國法庭之管轄，中外二人同犯一罪，有時外人所受之罰輕，華人所受之罰重。又如沿海貿易稅，土貨自一通商口岸轉運他通商口岸，在裝貨之

口，徵一出口正稅五分外，復於卸貨之口徵一進口半稅二分五。但洋貨自外洋運來，納進口稅五分，倘轉運他口，不須復納他稅。又如子口稅章程，土貨輸出外洋時，若輸出人爲外國人，得納子口稅而免其他各稅，若輸出人爲中國人，反不能利用子口稅，而須盡納其他各稅。此皆在華外人所受待遇超於本國人民以上者也。

土地權與內國待遇 世界各國關於外人享受土地權之規定，可分三類：（一）絕對不許外人購買土地者，尤其東亞人在禁止之列，如坎拿大，如南斐洲等處是。（二）准許外人享受土地權，而加以法律上之限制者，世界上多數國家，均屬此例。（三）准許外人購買土地。雖無條約明文，允給外人以國民待遇權，而其所享土地權之自由，幾與本國人民無甚差別。如英·法·比等國皆是。一九二八年中比條約聲明書中，有准許比人享有土地權之語，曾引起國內劇烈之爭論。平心論斷，謂中國允給外人土地權，不妨略緩則可，若謂大有害於中國，則殊過當。蓋中比條約所允給比人之土地權，並非內國待遇權。換言之，並非准許比人與中國人享受同等之土地權，而乃可加以特別限制者也。准許外人得有購買土地權爲一事，准許外人得與中國人民有同等購買土地權又爲一事。二者不容相混。今僅允外人購買土地，當然不能作爲外人與中國人得有同等土地購買權解也。猶之清季准許外人來華經商，初未嘗因之而使外人享受與國人同等之經商權利，其例正同。何況中比聲明書中，關於比人享受土地權

之規定，事前有條件，事後有限制。所謂事前條件者何？即（一）停止享受領事裁判權。（二）兩國關係達於完全平等。苟有一國，雖經廢止領事裁判權，而仍保留其租界，租借地，及駐兵，屯艦等特權者，關係未能為完全平等，即不能援例要求土地權。所謂事後限制者何？即比人雖得享受土地權，然仍須受中國法律或章程之限制。夫法律或章程之限制，不一其端。可從數量上限制之，如外人購地每人不得過若干畝；可從目的上限制之，如外人購地，祇能限於以經商居住為目的；可從性質上限制之，如農田荒地外人不得購領；又可從地段上限制之，如沿海邊地，或軍事要塞，外人不得購買。我國法律苟能嚴密審訂，何患外人之反賓奪主乎。

四 我國對於內國待遇應取之方針

我國為經濟落後國，對於內國待遇之承允，無論在何種場合，均須以極審慎之態度出之。而我國今後於折衝之間，尤宜認定以下之原則：

- （一）允許內國待遇須審慎 內國待遇相互而未必相等者也，其理前已詳論。既如是，則我國與他國訂立內國待遇條款之際，表面縱為相互，而實際是否相等，猶必有詳審之考查。
- （二）須注意內國待遇與最惠國待遇之關係 內國待遇與最惠國待遇有一錯綜之關係。蓋內國待遇每因最惠國待遇之運用，而擴大其範圍。例如甲國與乙國訂有內國待遇條款，關

於船隻運貨，許與本國國民同免稅課。與丙丁各國並無此款，而有最惠國條款。然乙國國民在甲國享受免稅特權，當然造成最惠國之地位，於是丙丁諸國得援最惠國條款，向甲國要求與乙國享受同等之利益。是則無論何種利益，凡為本國國民享受者，將始則因內國待遇條款，施及於一國，繼則因最惠國待遇條款，普及於各國矣。此種情勢，於採用無條件最惠國待遇時，尤為顯烈。我國最惠國條款多採取不定式者也，而不定式之解釋，每多與無條件式同訓。則我國今後於訂立內國待遇條款之際，允宜倍加慎重也。

(三)以實利主義為指歸 近世學者，對於內國待遇之觀察，不一其詞，要以實利主義說為最佔勝利。(倫敦大學經濟學講座T. F. G. Gregory即主此說)蓋謂一國以內國待遇許給外國人民，並非基於公平之心理，而欲使外國人與本國人處於同等之地位也，實乃由於實利之觀念而發生。蓋若對於外國人民，施行種種差別待遇，則外人將裹足不前，商業隨之萎落矣。故凡一國經濟有賴他國人民財富之挹注時，(如法國財政全賴外來遊客之金錢平均其歲出)每於待遇外人，特別寬厚。並非其國家道德優於他國也，實利主義驅使然耳。準是則內國待遇，苟無利於我時，對方國雖以內國待遇待我，而我不必以內國待遇報之，且對方國亦未必因我不之報，而變更其政策也。苟有利於我時，對方國雖不以此報我，而我猶必以此待之，亦不必因對方之不我報而變更我政策也。由斯而論，則斤

斤於相互之說，轉成玄談矣。

(四)須注意國民心理 內國待遇之發生，亦有基於國民心理之作用。有時於某種事項，一般心理反對外人或某種民族享受本國人民之待遇，有非智理所可喻解者。如白人對於有色人種之輕視，如他種對於白種之嫉忌，其例甚多，無待煩引。我國民族數千年來，鎖國思想，深中人心。此種現象，於商訂內國待遇條款之際，亦不可不加入考量之中也。

(附註) 本文一二兩節，大都取材於 W. S. Culbertson's *International Economic Policies* 及 T. E. G. Gregory's *Tariffs, a Study in method* 兩書。讀者可以參閱。

中央大學地理學系主編之
地理雜誌 四卷五期出版

要目

- | | |
|----------------|------|
| 馬東男自然地理學簡編 | 王勤育譯 |
| 研究中國地理之新趨向 | 張其昀講 |
| 蘇州地理環境 | 龔壽鶴 |
| 火星上究有生物否？ | 李藩 |
| 瀋陽與陪都之意義 | 張其昀講 |
| 西北科學考察團團員徐近之通訊 | |
| 新出版地理書目 | |

定價

每冊一角二分

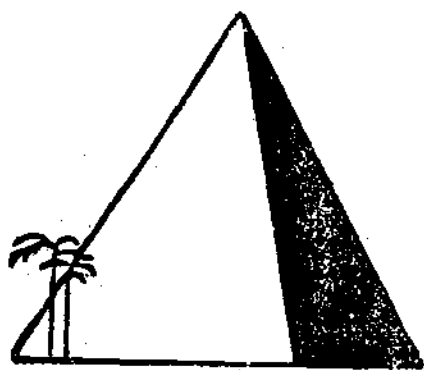
定閱處

- 定閱全年六冊連郵五角九分
- (1) 南京中央大學地理學系
 - (2) 上海環龍路生物週刊社
- 書報代辦處
- (1) 本雜誌二卷三期起尚有存書補購每冊大洋壹角
 - (2) 地理叢刊八種每種五分至一角二分

附告

學藝雜誌第一卷第九號「東北問題專號」目錄預告

暴日入寇東北的面面觀.....	周憲文
國人對於東北事件應有之認識.....	王惠中
滿蒙問題與世界經濟.....	汪向宸
東北事件之經濟的觀察.....	瞿荊洲
日本之大陸侵略及其應付之方策.....	雷震
日本出兵東北之由來與我國今後應採的方針.....	吳自強
撫順之油母頁岩問題.....	張連科
日本勢力下之東北礦產.....	郝新吾
日本細野繁勝著的「武力侵略我國東北論」：滿蒙形勢之嚴重化與實力發動.....	張夢麟 胡星柏
日本松岡洋右之「武力侵略我國東北論」：東亞全局之動搖.....	魏道國譯
日本在我國東北之政治的侵略.....	魏道國
日本帝國主義者在我東北之文化侵略.....	劉家燻
日本帝國主義鐵蹄下之東北的金融與交通.....	張夢麟
日本帝國主義者經濟侵略我國東北的大本營：滿鐵公司.....	劉家燻
東北的富源與日本的侵略.....	郝新吾



法治主義與行政

范揚

凡立憲統治國家，必以法治主義為根本原則之一。法治主義，除限制人民自由，規律人民權利義務之事項，為立法權所保留外，其餘一切統治作用，概依法規行之。故不特司法等權，須受法規拘束；即行政權，亦須同受其拘束。然考各國成例司法法之發達，恆先於行政法。先有依法審判，而後始有依法行政。此不特歐西大陸諸國若是，即近時我國，亦有同一之趨勢。

歐西諸國法治行政（註二）之演進，可分三大時期以說明之：一、封建時期，二、警察國（*Polizeistat*）時期，三、法治國（*Rechtsstaat*）時期。在封建時期，國家行政作用，極為簡單；以外交軍政及財政，為其行政事務之總體。至內務行政，雖非全不存在，然其範圍極狹，如增進人民福利之文化行政，幾未視為國家事業而經營。在此時期，對於個人相互關係之規

定，雖已繼承羅馬法中之私法秩序，然於國家與人民間之關係，猶未接受羅馬法所特有之國家全能思想。茲就德國之例以言，德國當時與人民構成關係者，非為國家自身，寧為各地領主(Landesherr)。領主一面因自皇帝權力分歧，一面因課人民種種負擔，漸次取得各種特權。其各個特權，名曰高權(Hoheitsrecht)。領主高權之範圍，依當時之思想，凡為公共必要事項，概能及到。祇一面因受帝國法院之監督，人民對於領主得為訴訟或控訴；他面因受人民既得權(Jus Quaesitum)之對抗，不得侵害人民以正當權原取得之權利(Wohlerworbenes Recht)而已。然有如是保障之人民權利，及法律秩序，厥後竟為領主所破壞，除對微弱之領主以外，幾已失其存在效果。故此時期中，幾無行政法之存在。即有之，亦不過全自民法思想而來之幾種規律已耳。

封建制度崩壞以後，其次發現者為警察國時期。至此時期，集權思想，漸次發達，向為領主所有之權力，逐漸集中於國家，融合而成國家之權力。當是時，國家之公的權力，純由君主自身或其所屬官吏行使，除對司法方面以外，可謂絕對無限(註二)。故當時國家與人民間所存在之公法，以關係民刑訴訟之司法為最主要。如法院獨立之原則，至此已漸次有力。而行政方面之法律秩序，則大異其趣。當時國家既已集中權力，適以傳自法國之警察權(Jus Politiæ, Ia Police)思想，作理論上之根據，為確立國家制度之良好狀態(Die Herstellung

Des "Guter Zustandes des Staatswesens") 得對人民發必要之處分命令。至其處分命令之必要與否，及應取何種手段，得以便直裁斷 (Konvenienz) 決定之。在此時期，固亦有多數命令或規則，以拘束行政者，然僅為服務命令，而無法規性質。其命令雖得拘束官吏，然於人民，則無何等直接關係，須經官吏執行，始能發生效果。故此時期，對民刑訴訟雖有司法法之存在，然行政方面，對人民拘束官署之秩序，可謂全未成立。而人民之自由財產，除對國庫 (註三) 得以私法上之人格者為訴訟外，幾無其他確實保障之方法。

警察國時期，國家因有強大之權力，對於人民生活，干涉無所不至。其結果，遂流於絕對專制，而不能達到國家之生活之目的。至此，乃有所謂法治國時期之產生，如前所述，警察國時期中，司法秩序，雖已相當確立，然行政上，猶未受法律之拘束，得以絕對權力，侵害人民之權利自由，一般人士，對於專制行政，備受痛苦。於是遂起反動，而提倡行政亦須受法律之拘束。至其間經過情形，以法國為最顯著，當時法國最高法院 (Parlement)，對於官吏之違法事項，在職權上，得宣告刑罰或損害賠償。但國王則常庇護官吏妨礙法院判決之執行。因之，法院與國王間不絕有權力上之爭執，終以法院主張，較國王及行政官為正當，當時一般國民之輿論，不期然而集同情於法院。以為其間之衝突，由於法院秉公辦理。而行政官署獨逍遙於法外之故。欲求改善，則其唯一之方法，須使行政亦如法院，同受法律拘束

。當時除此實際要求外，尙有學理上之鼓吹。如贊成盧梭之民約說者，謂人民最高權力之行使，即在法律之制定。其所制定之法律，不特拘束法官，抑且拘束行政官吏及國家元首。故此等機關，亦應依共同意志之指示 (*Selon la direction de la Volonté generale*)，而行使一切作用。同時討論分權說者，以爲制定法規以外，唯一之真正權力，爲法律下之執行權。執行權，更別司法與行政而行動。司法既已依法執行，行政亦當模範司法而行。如是因學理上之鼓吹與實際運動之結果，國王與法院之爭，遂歸勝利於法院。至此縱不能使行政與外形上服從司法，而于實際上，則已接受司法所有之思想。法院之判決，爲法律所拘束；而判決之執行，又爲其判決所拘束。將此拘束之方式，適用於行政事務之執行（註四）；蓋即當時法國新行政法所有之根本思想也。他方面，德國亦與法國取同一之步調，以提倡學說與立法之手段，使行政亦服從法律，而力求法治主義之現實。

法治主義之發展過程，已如右述。然欲求法治主義之完全現實，不單以思想上之克服，即爲成功。欲求其主義之具體實現，尙有待於各種制度之完成。

欲使法治主義現實，第一須有憲法上之保證。蓋縱使行政應受法律拘束之原則，爲一般所公認，若其法律仍可由行政元首或官吏自由制定變更，則法律之拘束行政，仍不能達其目的。欲使法律拘束行政之原則有其實效，須先在憲法上限制行政機關之立法權，使拘束人民

自由，規律人民權利義務之事項，概爲立法權所保留。故各國成文憲法，咸以人民自由財產法之制限，屬於立法之事項。憲法上設有此等規定之用意，一方面固在限制立法權，使不致爲法律所移動；而他方面，則尤在限制司法行政等權，使政府或官署，對人民權利自由之侵害須遵法律之規定，不得以獨斷之命令或處分而出之。

然僅有憲法之保障，猶未足以稱完全之法治國。蓋法治國與立憲國，並非完全同一之觀念，前者須有比後者更進一步之制度焉。法治國中，尙須『憲法內部之完成；』以最適當之成語言之，須：『將國家行動之道程界限，以及人民自由之範圍，皆以法規精密規定制限』。(註五)使國家行政，皆有法規可以依據，對於人民權利自由之制限，務受法規之拘束。如是，其法規規定愈完備則其法治精神亦愈臻于完美之境。故法治國家，尙應多制法律，或以命令多制法規，以拘束行政。

法治國家，又不以有多數行政法規之存在，爲已滿足。因徒有法規之制定，猶未能保證行政官署之不任意枉法。而於官署違反法規侵害人民自由財產之場合，尙非有適當之救濟不可也。惟行政上之違法行爲，殊不能專賴同種類之行政官署，即可得到適當之救濟，因行政機關與司法機關不同，非有獨立不偏之地位也。故爲維持行政法規起見，亦必須如通常之司法制度，設定訴訟方法，以審判行政事件。關於行政訴訟制度，學者間曾有種種學說。或者

主張行政上權利侵害之審判，即併於普通之民事法院以行之。或者主張普通法院以外，另設分離獨立之審判機關，使精通行政法規或具行政經驗者專司之。現今多數國家，概設獨立之行政審判機關，以掌理行政訴訟事務。我國現制，則將於司法院中，設立行政法院；形式上，雖隸屬於司法權系統之下，而實質上，仍採取與普通法院分離獨立之主義。總之，設有維持行政法規之方法，始得保其正當之適用。而行政具有此種司法之形體 (Justizformlichkeit Des Verwaltung)，然後法治制度始告完成 (註六)。

此種法治主義之思想，以尊重個人之權利自由為生命，本為十九世紀文明之產物，在今日社會國或文化國 (Kulturstaat) 時代，要以顧全社會全體之聯帶關係為原則，個人主義之權利思想，已生重大之變革。惟人民權利，亦須尊重之一點，依然繼受同一之方針；故權利思想，雖應加以修正，而法治主義，固與現代思潮無甚衝突也。

(註一) 法治主義，亦稱法治行政主義。

(註二) 警察國，故亦稱絕對國。

(註三) 當時因領主得到高權、不受帝國法院之監督；法律上為補救其缺陷起見，乃唱國庫說 (Fiskaltheorie)，以國庫為財產權之主體，而代表國家，與私人同受財產法之支配。自是人民權利，受官權處分之侵責時，得向法院請求國庫之賠償。而國家在法律上，乃為兩個主體；除為原來之國家外，並為私法上之法人，此國庫說，蓋亦所以調和當時之國家全能思想與法律秩序之衝突也。

(註四) 司法係依法律而為各個場合之判決，依判決以執行之。行政既同受法律之拘束，亦應適用法律以規律事務之執行。惟行政與司法不同，於多數場合，不以審判判決，而以行政行為 (Akte administrative) 出之。法國自實行分權原則以後，行政行為之觀念，與司法判決相對，為行政與司法並立上所不可缺之要素。故此觀念，在法律之適用與研究上，自此以後，均占於中心地位。

(註五) Staehe, Rechts—und Staatslehre 115. 137. Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht 3A. I Bd. S. 25 ff.

民 鳴 月 刊

第 四 卷 第 一 號 出 版

國立中央大學法學院季刊 第二卷 第一期

學術研究會抗日救國宣言

抗日研究會為抗日上中央建議書

學術救國聲中幾個根本問題

中日國民性之對比及如何驅逐日人勢力

日本行政制度特質

歐美都市主義之弊害與我國農業衰落之危機

世界資本主義之沒落

日本經濟生活現形及資本主義經濟生活本質的缺陷

復興後之日本東京市

英國近代經濟觀

續不換紙幣學說無成立理由之論證

知難行易學說之研究

言務報告

特 載

郵政儲金匯業局概況

俸給草案芻議

唐谷激

鄧深澤

許崇灝

易希亮

汪以文

向默安

李壽彭

燕 賓

孫太素

盛驥子

李天柱

劉書蕃

彭漢懷

學 術 研 究 會 民 鳴 雜 誌 編 輯 處

南 京 大 中 橋 解 斗 巷 三 號

總 代 售 處 啟 智 書 局

上 海 法 界 來 火 街 西 高 第 一 號

分 售 處 各 埠 大 書 局

每 冊 三 角 全 年 三 元



五十年來法國民法之變遷

史尙寬

法律不斷的變化，而促此變化之要素有三：一曰立法，二曰判例，三曰學說。三者共促進法律之進步。法院與法律學者依其解釋以補立法之不足並為新立法之準備，而使法律能應時世之要求。因此一八〇四年之拿破侖法典，在今日已受莫大之變化。此種變化，並非有一定之規程。在某時期中，法律完全處於靜的狀態，但因科學之進步，人民習遷俗異，而變化之速大有一日千里之勢。如此，法國民法之歷史，自十九世紀之初，以迄今日，可分為兩時期。就中以一八六七年七月二十二日之法律（廢除民事之人身強制）為劃此兩時期之界線。蓋此法律，乃基於民主主義及人道主義之精神，而民主主義及人道主義適為第二時期之特色也。在第一時期中，民法本身毫無發達，立法上之修改甚少，而判例及學說亦僅限於解釋法典之文義及其規定之範圍。依Charmont所云即使法律所包含者益豐富廣大。由富者而及於

貧者；由所有者而及於依薪資生活之人；由男子而及於女子；由父而及於子。換言之，即對於社會之人人，保障其應得之權利。

一、立法

上述第二時期之開始，最可注意之法律有二；其一爲一八六七年七月二十一日之法律，已如上述。其他則爲一八六八年八月二日之法律，以民法第一七八一條爲反於平等之原則，而廢止之。蓋該條規定關於工資之額數或支付有爭執時，應以主人之言爲定。此二法律表示吾人對於債權人與債務人之關係與夫主僕之關係，所爲之觀察，已有與昔者大有不同。繼此意思，新立法甚多。茲依其目的分爲三類。舉其要者爲（I）民法，（II）勞動法，（III）戰時法。其中最重要爲民法。試述之如次：

民法 民法之中，以親屬法繼承法所受之變更爲最多，次爲債與契約，次爲所有權。

（I）親屬法 A 婚姻 B 妻之地位 C 女人之地位 D 親權 E 私生子

（A）婚姻。 （a）關於婚姻者。一八八四年七月二十七日之法律，恢回離婚之制度。

一八九三年二月六日之法律，承認別居之妻有完全行爲能力。一九〇八年六月六日法律，許配偶之一方於別居三年後，聲請將別居之判決改爲離婚之判決。

（b）關於離婚之形式。立法者恢復離婚之制度，同時減少婚姻形式上及實質上之條件

，使婚姻易爲成立。爲達此目的，迄於今日，曾通過三法律案。即一八九六年六月二十日，一九〇七年六月二十一日，一九一九年八月九日之法律是也。第一法案僅修改民法法典中之一二規定。第二及第三法案，大減少婚姻之條件及形式。就中限制父母對於婚姻之同意權，減少證人之人數，免除戶籍證明書及結婚必須有居所之條件，並廢止民法法典所需要之二種公告。依拿破侖法典，成年之子無論其年齡如何，非先求其若父若祖之同意，不得結婚。於彼拒絕同意時，如爲女子，於未滿二十五歲，如爲男子，於未滿三十歲前，應對於父母發送三封稟請書。每隔一月，發送一封。惟於最後之函發送一個月後，始得結婚。一八九六年法律將三封函減爲一封。一九〇七年法律更進一步，將從來婚姻年齡二十五歲減爲二十一歲。子女年滿二十一歲者，即無須得父母之允許，而稟請書一變爲簡單之通知。此通知只與父母，而對於祖父母則通知亦無必要。年滿三十歲者，無須請求父母之同意。一九一九年法律將通知後一個月之期間，減爲十五日。十五日經過後，即得結婚。年滿二十一歲至三十歲者，如爲再婚者，亦無通知父母之必要。下議院並提議將三十歲減爲二十五歲，年滿二十五歲者即可不請求父母之同意。但爲上院所反對，卒未通過。因此三法律之改革，婚姻之數目大爲增加。一八九六年前十年之平均數目，每年爲二八，一〇〇〇件；一九一〇年增爲三〇八，〇〇〇件；一九一二年增爲三一二，〇〇〇件；至一九二〇年，更增爲六二二三，〇〇〇件。

(C)關於自由結合者。近來法律所取之政策，有等於承認男女自由之結合。救助法對於正式婚姻之家庭與非婚姻之同棲，毫不為區別，例如一九二三年七月十四日之多子女家庭之救助法是。一九一三年六月十七日之法律對於產婦不論其為未婚之女，為妾為妻，皆給與同樣之津貼。一九一八年六月二十九日之財政法第四十八條及一九二〇年四月三十日之命令所規定之生產獎金，對於嫡子之母及私生子被認領者之母，與以同等之利益。其他對於國家縣鄉之官吏所給與之家庭補償金，皆以嫡子或被認領之私生子之多寡，為計算標準。

(B)妻之地位 依法國民法法典，妻隸於夫權之下，非得夫之同意，不得為何等行為。即不得管理共有財產，亦不得管理自己財產，並不得行使親權。然風俗與習慣，漸離棄法典之規定。事實上妻不但管理家常日用之事，而且為部分的財產之管理。為免除此事實與法律上之懸殊，立法者漸與女子以為妻及為母之一部分權利。於別居或離婚，如妻受有利之判決，並保養其子女時，以母之資格對於其子女之結婚其同意為已足（民法一五二條一九〇七年六月二十一日法律）。而其子女之財產亦歸其管理。即於婚姻中，如其夫喪失管理權時，亦與以管理之權（民法三八九條一九一〇年四月六日法律）。關於為妻之權利，一八九三年二月六日法律對於別居之妻，與以完全行為能力，不復須得夫或法院之允許，（民法第三二二條）。此後之法律，特為勞動者之利益防止夫權之濫用或夫之遺棄，對於妻與以保障。妻加入相

互保險社，不復須得夫之允許（一八九八年四月一日法律第三條）。加入職業組合時亦然（一九二〇年三月十二日第四條）。妻存款於儲蓄所（*Casse d'épargne*）及由儲蓄所取款，均無須得夫之允許（一八八一年四月九日法律及一八九五年七月二十一日法律）。夫雖尙得有反對取款之權，然儲蓄機關要求履行種種之形式，事實上幾使無行使之餘地。不獨如此，若夫不供給家用，共通費用，或遺棄妻時，自一九〇七年七月十三日之法律，妻即得聲請平和判事，扣押其所必要之夫之一部分薪水或其他勞動之所得。同法對於妻之別營職業者，許其保有及使用其勞動之收入並爲有償的讓與因此所得之財產。關於此等之權利，有爭執時並有起訴之權。夫權於此時，除妻濫用其權力外，不復有行使之機會。

(C) 一般女人之地位 近世之立法，不但改善妻之地位，並廢除一般男女間差別之規定。例如女人不得爲身分證明書及遺囑上之證人（民法第三十七條第九八〇條以下一八九七年十二月七日之法律修改；）不得爲其他公證書上之證人（共和九年風月（即共和第六月二月二十九日至三月二十日）二十五日法律一九〇二年八月十二日法律修改；）不得爲監護人監督監護人管財人（一九一七年三月二十日之法律修改）等之規定。

(D) 親權 民法法典乃基於法國之習慣，爲親權之規定。其目的在於保護未成年人。除關於婚姻外，惟父母得行使親權。親權因未成年人成年而消滅，與羅馬法之 *Patria Potestas*。

不同。然民法之親權，爲對於未成年人本身及其財產之權力。即爲監護權，懲戒，及享受權等。事實上親權因風俗而變遷，家庭生活之解體，自然使親權退減，漸與新習慣懸隔。因此立法上有修正之點。第一爲對於未成年之子欲違其直系尊親屬意思結婚者，免除其發送稟請書之義務，已如上述。第二爲防親權之濫用。依民法法典之規定，父得以懲戒之方法，囚禁其未滿十六歲之子，並無得法院許可之必要（民法第三七六條），對於親權濫用之防止，毫無規定。然法國之判例，對於父母之監護權教育等創立一種特別親權之失權，以資救濟。一八八〇年二月二十七日之法律始規定屬於未成年人所有之有價證券之保護方法。一九一〇年四月六日之法律，規定父對於其子之財產管理（民法三八九條）。一八八九年七月二十四日之法律保護被虐待或被遺棄之子。依此規定，當然或依判決，喪失親權之全部，子女付與公共救助機關或第三人照管。一九二一年十一月十五日法律修正一八八九年之法律，許裁判官宣告對於一子或數子之全部或一部親權之失權。

(E) 私生子 拿破崙法典，非常虐待私生子，全然排斥之於家屬之外。對於父母非得其認領，毫無法律之關係。即得其認領，亦僅有一部分之繼承權（民法第七百五十七條）。關於親權之效力，監護之組織，法典皆無詳細之規定。關於認領之私生子未成年者之保護，亦毫未顧及。未認領之私生子，對於其父母如同外人。對於其母，雖得證明其爲生母之事實，

然須有文書上證據之端緒。至於父之搜索 (la recherche de la paternité) 嚴爲禁止。既不得以子之名義，亦不得以母之名義爲之 (民法第三四一條第三四〇條)。此種立法之意，在於保護正式婚姻之道德上及金錢上之利益，而減少自由結合之男女；然此目的並未達到。因近世都市之發展，與貧窮者雜處，不能阻止私生子之增加，其結果適足以剝奪其保護。一九一三年六十萬八千嫡子六萬六千私生子，其被認領者不能超過百分之五十。故近來立法者，皆汲汲於使私生子與其父母生密切之關係，而改良其狀況。一九一二年十一月十六日法律廢止民法第三四〇條。父之搜索，在今日已爲可能。雖法律之限制尤嚴，然舊規已完全推翻。將來此限亦可漸少。所可注意者，法院對於立法者亦示以模範之判例，即不拘民法第三百四十條之規定，許被引誘之女對於引誘者，請求損害賠償。關於已認領之私生子，其主要改革之點如左：

(1) 確定並增加其對於父母之繼承分 自一八九六年三月二十五日之法律，私生子成爲真正繼承人。對於遺留分亦有權享受。如與嫡子同爲繼承人時，其應繼分爲嫡子應有之半。如其父或母未遺有直系尊親屬及卑親屬，並無兄弟姊妹，而其兄弟姊妹亦無直系卑親屬時，取得遺產之全部，此外其父或母得自由以遺囑爲其有利之處分。

(2) 嚴密組織私生子之監護，使第一審法院行使親屬會之職權 (一九〇七年七月二日之法律

民法第三百八十九條)。

(3) 確定私生子父母親權之行使(一九〇七年七月二日之法律民法第三八三，第三八四，第三八九條。一九一三年三月十日之法律民法第一五八條)。

(4) 對於未成年之私子喪失其父母或尙未被認領者之婚姻，使家屬會即法院行使同意之職權(一九一三年三月十日之法律民法第一五九條)。

(5) 對於一定之姦生子擴張其準嫡之範圍(一九〇七年十一月七日之法律及一九一五年十二月三十日之法律民法第三百三十一條)。

(2) 繼承法 繼承法與親屬法有連帶之關係，親屬法既有變更，則繼承法自不免受其影響。關於此點，一八九六年三月二十五日法律，對於私生子確定及擴張其繼承權，并許其父母遺贈其得以遺囑處分之全部或一部，已如上述。同須注意者，爲一八九一年三月九日，一九二五年四月二十九日之法律，補民法之漏點；於配偶之一方死亡時，對於其財產，與他一方以用益權(民法第七六七條)。第七六七條規定：「所繼人無在繼承順位之血族，亦無私生子時，其繼承財產之全所有權，歸屬於未曾離婚或受別居確定判決之生存配偶。未曾離婚且未受別居確定判決之生存配偶，非爲所有權之繼承時，對於死亡配偶之遺產有左列用益權。」

(1) 死亡配偶有由其婚姻所生之一子或數子時，對於遺產四分之一之用益權。

(2) 死亡配偶有前婚所生之子時，對於應受最小額一嫡出子所有應繼分之用益權，但不得超過遺產之四分之一。

(3) 死亡配偶僅有私生子或私生子之嫡出卑親屬，兄弟姊妹或兄弟姊妹之直系尊親屬或卑親屬時，對於遺產半數之用益權。

(4) 其他之時不問繼承人數之多寡，種類之如何，對於遺產全部之用益權（依一八九一年法律爲二分之一之用益權）。

前項成數之計算，應將死亡之配偶以生前行爲或遺囑爲繼承人之利益所處分之財產，加入於其死亡之時所有之財產，爲其總額。但有不加算之意思表示時，不在此限。然生存配偶對於死亡配偶，以生前行爲或遺囑所處分之財產不得行使其權利，亦不得侵害繼承人之特留分權及取回權（父母對於其所與子女財產之取回權）。生死配偶由死亡配偶受有依本條規定所有應繼分額數之贈與時，不得行使其權利。其贈與係爲應繼分外之特別利益而爲者，亦同。如贈與之額未達於應繼分之額時，生存配偶得請求其不足部分之用益權。繼承人於遺產之終局的分析前，得提供充分之擔保，請求變更生存配偶之用益權，爲同價值之終身定期金。如當事人間之合意不成立時，法院得以自由裁量決定應否變更。

死亡配偶之直系卑屬存在而生存配偶爲再婚時，其用益權消滅（此項，一九一七年四月

三日法律刪去)。

此外配偶之一方得對於他方依夫婦財產契約，生前處分或遺囑，使其享受較大於依法定應繼分所得之利益(民法第一〇九四條)。生存配偶之繼承權，亦得依所繼人之生前處分或遺囑，全然喪失。蓋生存配偶無特留分也。

(3) 物權

法國民法關於所有權，於過去五十年間所生之變化，未若親屬法之甚。然最近法律，增補修改或刪去其規定者，亦不少。此種法律，因其目的，可分下列四類：

(A) 爲團體之利益，限制所有權之絕對性。

(B) 關於水力之規定。

(C) 關於保護小土地所有權之規定。

A 所有權絕對性之限制。依民法第五四四條「所有權爲對於物自由享受及處分之權」。依此，所有權除有法定限制外爲絕對不可侵之權。民法第五四五條規定「無論何人，除爲公用之目的外，不得強其出讓所有權」。即對於所有權絕對性，加以限制。此公用概念之範圍，自一八四一年五月三日之法律，日加擴充。土地徵收，不復如前。即爲農地市地之改良(一八八八年十二月二十三日關於土地所有人之組合法)，水力之利用(一九一九年十月十

七日法律第五條），飲水水源之取得（一九〇二年二月十五日法律），藝術上之用（一九一五年十二月三十一日法律），衛生上之理由（一九〇二年二月十五日及一九一五年六月十七日法律），亦得徵收土地。此外，今日不但對於在所計劃公共建設物周圍之地面，得宣言其有徵收之必要；即對於有可保存此營造之直接的或將來價值之地面，亦得視為有徵收之必要。甚至對於接近所計劃建設物之不動產，如因其接近之原因，應增加價值超過百分之十五以上時，亦得宣言其有徵收之必要（一九一八年十一月六日法律）。除徵收外，有可注意者為徵發（一九一八年四月四日，一九二〇年二月二十七日法律）。不但因軍事上之目的可徵發，即為公共利益之必要亦可以徵發。

B 關於水力之規定。法國民法對於水流之不能航行者，除民法第六百四十三條稍有限制外，與土地所有人以自由使用權。蓋能航行之河流屬於國家不為個人私產也。一九一九年十月二十六日之法律，始認水力有社會性。規定非得國家之特許，即對於不能航行之水流，亦不能用以發生動力。此特許並不得超過七十五年。

C 關於保護小土地之所有權之規定。約三十年前，即有此種法律。以後逐漸增加，其目的（a）在於促進村市小土地所有權之發展（民法第八一五條，一八九四年十一月三十日平易住宅法，一九二〇年八月五日農地經營者長期貸金法，一九一九年十月三十一日許縣市買

賣農地)；(b)同時防止小土地之所有權。因民法之規定，分爲極小，至於經濟上不堪耕種(一九〇九年七月十二日家產法，一九一八年十一月二十七日農地整理法，一九三二年十二月五日法律 *Portant Codification des Lois sur les habitations à bon marché et la petite propriété* 參照民法第八二七條)。

二、學說

- (第一)判例之系統化：(1)判例評論；(2)判例之學說的檢討；(3)判例綜合的研究。
- (第二)關於解釋及法源之理論的研究。
- (第三)比較法。
- (第四)學說對於立法事業之協同。

三、判例

學說與判例接近之結果，學說受判例之影響而進步。判例亦以學說爲其進步之原動力。蓋個個之判例，客觀的雖協成判例的事業；然主觀的，不能以此窺判例之全體。卽不能知其出發點，進路與目的，有如馳驅於戰場之兵卒。使判例爲系統化，示法官以其全體者，學說也。世人往往誇稱判例之改新的精神，其實判例之特徵，存於爲傳統的之點。對於判例之最大牽引力爲先例，破毀院拋棄從來之解釋者，良以有不可抗之理由，而不能

不如斯。若以爲有貫通判例全體之基本思想，則誤矣。判例之構成，惟有實驗。不過其實驗因衡平之原則，有時緩和耳。試考察判例的理論之全體，吾人對於破毀院不顧學說，固執極端之注釋的傳統主義之事實，雖不能不一驚。然一方自由解釋法文，擴張其適用範圍；於成文法以外，創造新法。就中於成文法不備之時，頗能適應於經濟要求與當事人之意思。其進步的態度，亦堪贊美。僅就債之部分，舉例如左：

甲、不法行爲責任及契約責任。

乙、自然債務。

丙、爲第三人之契約，就中如生命保險契約之效力。

甲、不法行爲責任及契約的責任。

第一、不法行爲責任

關於私犯(故意之侵權行爲)準私犯(非故意之侵權行爲)，民法第一三八二條至第一三八六條之規定，爲近五十年間學院及判例最細心研究之事項。蓋勞動災危之頻發，賠償訴訟事件之增加，有以促進之也。學說對於「過失」之傳統的觀念，加以批評。(1)有時欲訴之於契約關係；(2)或採用「危險」之親觀念；(3)或被欺的正當信用之觀念 (*notion de Confiance* *legitime trompée*) 代替過失之觀念；(4)或依權利濫用之理論，限制權利之行使。此等之努

力對於判例及立法，貢獻甚多：

(一)權利濫用 依從來學說，行使自己權利，對於因此所加於他人之損害不負責任。為矯正此過度之個人主義的理論，遂發生權利濫用之觀念。原來權利濫用，無單一之觀念標準，乃依其各個權利之性質而定。故(1)行使者無何等之實益，可認為有惡意之時；(2)或未為充分之注意，行使權利之時；(3)或對於隣人加以超過通常限度之損害；皆為權利之濫用。依此有伸縮性之法則，判例視賠償為公平之時，皆得適用民法第一三八二條之規定，使為賠償。

(二)無形損害 悲痛不得以金錢計算。從來以無形損害不能為賠償之標的。然判例以加害人於可能之方法及範圍，對於其所致之損害結果，使負賠償責任為公平。故以愛情的利益，亦得以金錢賠償之(我國民第一九四條第一九五條)。

(三)由無生命之物所生之責任 關於此責任之判例，最可注意者為擴張法國民法第一三八四條第一項中「就保管之物之事實，所引起之損害，應負責任」之用語解釋。對於物之保管人，確定過失之新推定。其結果免除被告人舉證保管人有過失之責任。如保管人不能為反證時，當然負責，此舉證責任之轉移，實有根本之效力。蓋舉證責任者 (onus probandi) 有敗訴之機運也。判例將此過失推定之規定之適用，更為擴充。對於汽車運

轉人，撤回從來依人之手所操縱之物，不適用民法第一三八四條規定之限制的解釋，而判爲『凡因自己保管及運轉之物之事實所引起之損害，均負賠償責任』（Gaz. Palais 12, 1919參照我國民法第一百八十八條）。

(四)關於過失推定之反證 判例不獨擴張過失推定之適用範圍，並限定過失推定之內容。即以物或動物之所有人縱能證明已盡通常一切之注意，已爲良家父之處置，尙不能免其責。換言之，非證明爲損害原因之事變由於與自己無關之事實而生時，不能免責。學說中雖有批評此判例爲過酷。然此判例實有民法第一一四七條及第一三〇二條第三項爲根據也。

第二、契約責任

(一)旅客運送之運送人責任 關於旅客運送在一九一一年前，破毀院不顧多數反對之控訴院判決反學說之非難，認爲應適用民法第一三八二條之規定主張，被害旅客有證明運送人有過失之責任。然破毀院民事部以一九一一年十一月二二日之判決拋棄從來之主義，判定：『運送人依其與旅客所訂立之運送契約，不獨有運送旅客達於目的地之義務，並對於因運送人之行爲可引起一切之災厄，有保護旅客之義務。故災厄發生之時，運送人除能證明災厄因被害者之過失所引起，或因事變，（由於外來者）或不可抗力（不可防止

者)所起者外，依民法第一一四七條及第一一四八條之規定，當然負損害賠償責任。』(參照我國民法第六五四條)。

(二)契約債務人之債務範圍 因大戰所受交易上混亂之結果，近年法國法院關於此契約債務範圍之問題，屢有解決之機會。基於重視約束之根本觀念，判定債務人除證明有因不可抗力妨礙其履行之事實外，不能免履行契約之義務，同時以不可預見(imprévisibilité)不可抗拒(irrésistibilité)為不可抗力之觀念要件。使債務人不得藉口不可抗力，以免債務之履行。

(三)履行強制(Pastreinte) 為使債務人履行債務，法院得定如債務人不於其所定日期履行債務時，得按遲延之日數，計算罰金。其額數並非代表債權之實際上所受之損害，即無損害，亦可。其目的在於威嚇債務人使其履行債務。法律上並無此規定，全為法院所構成之強制理論(théorie des astreintes)

乙、自然債務

自然債務之適用範圍，依判例益加擴大。判例顧及道義，謂因良心上之義務履行，所為任意之承諾，亦為有效，發生拘束力。例如生父對於未認領私生子或其母，約定與以金錢或年金，或兄弟對其姊妹約定與以補助(依法國民法兄弟與姊妹間並無扶養之義務)，

皆爲自然債務（參照民法第八百十四條及第一六二四條）。

法民第八百十四條：『以履行債務之目的所爲之給付，其給付人知其債務不存在或其所爲給付合於道德上之義務或禮義上之要求者，不得請求返還。』

第一六二四條：『因子之結婚或爲獨立生活，父或母爲其子之經濟或地位之設定或維持，所賦與之物，雖無此義務，以按父或母之財產關係爲過分或有其他情事時爲限。視爲贈與。』

丙、保險

關於保險法，法院對於保險公司所定苛酷的約款，保護被保險人。於不破毀契約尊重之原則，使不公平之條件爲無效（民法第一二二二條）。

參考書：

Les transformations du droit dans les principaux pays depuis cinquante ans (1898—1919) 2. vol, livre du
Cinquantenaire par la Société de Législation Comparée

國立中央大學法學院季刊

第二卷 第一期

八八



盧梭的政治思想與法國革命

薩孟武

(一) 革命以前的法國社會情形

民主思想萌芽於宗教改革時代。宗教改革是用「自由」「平等」的口號，對羅馬教會宣戰的。當時所稱的自由，只指個人信教自由，當時所稱的平等，只指教徒一切平等。但是到了資本家在社會上，漸有勢力的時候，這兩個觀念又變成他們的鬥爭武器，而欲應用於一般。何以呢？資本家要想發展自己的產業，必須活動能自由，機會能平等而後可。他們所生產的商品，非以一地方為目標，乃欲運到全國發售。商品既運到各地發售，則一方面必須按照各地的需要，以決定生產物的種類分量和品質，同時又須各地沒有種種的障壁，盡開放給他們通商的對象；此外更須各人都在平等的地位，以作交換行為，即資本家與勞動者站在平等的地位，訂結僱傭契約，販賣者與購買者站在平等的地位，訂結買賣契約。經濟的關係雖然要求自由和平等，而政治的秩序乃有基爾特的制限和貴族的特權，與其相對立。基爾特的制限已可束縛產業的發展，而地方的障壁更可妨害通商的自由，至於貴族又常利用自己的特權，對

於商品課以苛酷的稅金，有時且任意沒收資本家的財產。資本家爲自己營業的安全起見，當然要求人們在社會上有自由活動的可能，在法律上受到平等的待遇。於是宗教改革時代的「自由」「平等」兩個觀念又爲新興階級的資本家所援用，從而以自由平等爲基礎的民主主義亦應運而生了。

總而言之，民主主義乃是新興的有產階級用以打倒封建貴族的武器。法國在十五世紀末葉，商品生產已很發達。商品生產既已發達，全國的經濟遂集中於幾個大都市；隨着經濟集中而來的，便是政治的集中。於是國家遂成爲君主的私有財產，而君主的利益也和國家的利益一致。牧羊者要從羊羣身上，剪收羊毛，不能不關心羊羣的幸福；同樣，君主主要從人民身上，徵取稅租，也不能不關心人民之物質的利益，法國歷代君主都熱心保護產業，其理由即在於此。產業由君主的保護，當然逐漸發達起來，可惜當時沒有統計，所以我們只能由斷片的材料，以推測之。

法國對外貿易，本甚隆盛，到了一七八七年，其貿易額已發展如次（單位百萬利布爾 Livre）：

輸入	三一〇（殖民地的生產品不在內）
輸出	五二四（內含有農業物及原料品三二一・工業製造品二二三）

對外貿易的隆盛，當然可以引起造船業的發達。一七五四年新船共造十四艘，三千六百四十噸。一七五六年新船又造十六艘，三千七百二十二噸。由一七六三年而至於一七七八年，新船共造二百四十五艘七萬五千四百八十五噸，即每年平均造出十六艘，四千九百噸。一七七八年以後的新船，可列表如次：

年	份	艘	數	噸	數
一七七八年		七		一、八七五	
一七七九年		二四		五、四八五	
一七八〇年		一七		四、七六〇	
一七八一年		三四		一六、八〇〇	
一七八四年		三三		一六、一三〇	

造船業這樣的發達，其他工業當然也很隆盛。例如：大革命時代，馬賽一地有肥皂廠三八，製帽工廠四〇，製糖工廠一二，陶器工廠一〇，更紗工廠一二，製襪工廠二〇，製酒工廠二〇，玻璃工廠八，製粉工廠一〇，製革工廠一〇，此外如纖維工業則發達於諾曼底，蘭格多格，里昂；鐵工業則發達於東部地方及亞爾薩斯，洛林各地；煤炭則發達於亞多亞及安贊。若據彌拉波(Mirabeau)的報告，則安贊炭礦，規模頗大，共有工人四千，馬六百匹，價

值十萬利布爾的水力唧筒十架，由此可知當時法國產業如何隆盛了。

產業的興隆可以反證有產階級的勢力。但是產業發展到一定程度之後，竟然遇到了一個阻礙。何以呢？法國在十五世紀末葉，雖然成立了中央集權的國家，但是封建勢力依然存在，換言之，貴族仍有種種特權，不過變割地稱雄的封建貴族而為服從中央政府的宮廷貴族而已。他們窮奢極侈，入不敷出，只有殘酷地剝削自己的農民。但是要從農民身上，榨出很多的東西，又不容易。他們迫不得已，隨向商人借債，然而借債亦只能挽救一時的危急，接着而來的，則為切迫的貧窮。他們要免除貧窮，唯一的方法只有掠奪國家，由是乎一切高貴的文武官職遂為貴族所獨占了。貴族不但獨占國家的官職，且又獨占教會的僧職。當時教會的財產是異常雄厚的，法國的土地約有五分之一歸於教會所有，教會的財產共計四十億利布爾，但是各教區的主教及僧正乃幾乎全部都落在貴族的手中。這種現象已可證明法國社會的缺陷，而暗示革命危機迫在眉睫。但是直接引起有產階級的反抗的，則尚有其他原因。法國對外貿易本甚隆盛，然自十八世紀以來，法國所締結的條約均不利於對外貿易，而妨害有產階級之對外發展。至於國內貿易又為封建勢力所束縛，各地有關稅制度妨害商品的流通，又有貴族的法院任意加罪的平民，至於法律與貨幣的不統一，則更可束縛資本主義的發展，而所謂橋梁稅道路稅等等都可壓迫國內通商。在這樣形勢之下，有產階級要想發展產業，就必須

破壞貴族的特權，消滅各地自私主義，廢除國王及封主所設置的各種苛捐雜稅。總而言之，有產階級是要求自由與平等的。

這個時候，國王若能幫助有產階級撲滅封建勢力，則法國前途尚可樂觀，但是情勢乃不之許。國王是最大的地主，是貴族中的貴族，每年由國庫中取出三千一百萬利布爾，而將二千五百萬利布爾供給貴族浪費。貴族的浪費，在軍隊中為尤甚。當時兵士僅有十三萬五千人，而將校則有一萬二千人。這些將校都是出身於貴族，將校的薪俸共四千六百萬利布爾；反之兵士及其他一切軍費則僅四千四百萬利布爾。因此，在軍隊中，又見將校與兵士的對抗，這對於革命的成功，是有重大意義的。

國王浪費，貴族浪費，所以法國國債在一七八九年竟達四十四億六千七百萬利布爾。這些國債，由何處借來呢？用何法還償呢？貴族是有免稅的特權，而財產又為不動產的土地，土地又不許買賣，那末，負擔這個巨債的，自然是一般民衆尤其是有產階級了。有產階級知道貴族政府毫不足恃，要想挽救自己的財產，使自己不至隨着國家的破產，而破產者，必須自握政權，由於這個要求，遂感覺有革命的必要。

有產階級既然感覺有革命的必要，其他民衆對於革命，到底是取怎樣的態度呢？這的確是一個重大的問題。關此，我們必須知道二樁事件，第一是工人的无知，第二是農民與貴族

的利害衝突。當時工人階級尙未形成爲一個階級，也沒有指導原理。馬拉(Marx)曾主張工人的選舉權，而工人竟視若罔覩，沒有反應。一七九一年六月十四日的法律禁止一切市民組織團體，而工人亦不反抗，在這樣的狀態之下，自然要服從有產階級的指揮，伸張有產階級的利益了。至於農民，雖與有產階級不无利害衝突之處，但其嫉恨貴族之心，竟使他們願意與有產階級提攜。因爲法國的土地乃在貴族手上，農民除極少數自耕農之外，大部分都是貴族的佃農。他們對於國家，須納租稅，對於貴族，須納地租，此外更有不時需要的力役，和無理苛求的雜稅。據 Taine 在其所著 *Ancien Regime* 中的計算，農民每收入百法郎，當繳納各種租稅八十一法郎七十一先丁，其能留作自己家計之用的，只有十八法郎二十九先丁。農民的收入既然不能維持自己的生計，故常拋棄土地，流落各處，於是法國的耕地，在一七五〇年竟有四分之一沒有人耕種，聽其荒蕪，這些沒流落了農民奔到那裏去呢？都市內的工業因爲受了封建特權的壓迫，不能充分發展，當然不能收容這許多的貧民，由是他們遂變成流氓無產者，而爲革命的主力軍。至於尙未沒落而只能保其殘喘的農民也想奪取貴族的土地，所以不但援助有產階級的革命，而且革命之後，又爲了保存自己已得的土地，願意從軍，出來擁護自由與平等。

這是法國社會在革命前的一般情形。

(二) 盧梭的政治思想

盧梭的政治思想，全部築在社會契約說上面。社會契約說雖然遠在希臘時代，已經有人提倡，然而牠的流行乃在英國清教徒革命之後。不但民主主義者（陸克等）喜歡應用這個學說，以作民權的根據，就是君主主義者（霍布斯等）也喜歡應用這個學說，說明君權的來源。不過社會契約說，由社會學的眼光看來，乃是一種極幼稚的思想。看吧！國家不是包括無數的個人而成麼？一切團體，譬如同業公會，教會等都是集合多數人而成立的。這些團體如果要求內部有良好的秩序，則團體員必須共同制定了一個章程，并託人管理。同樣，國家這個團體在其成立之時，亦須制定國家章程，并委託一人或數人管理，這是很明白的事體，由此遂產生了社會契約說。

社會契約說到了十八世紀，在英國學者之間已經失去信用（註一），反之，在法國，雖有孟德斯鳩的反對，（註二），然而一般學者尚深信人類的共同生活乃發源於太古的社會契約。何以故呢？在這個時候，法國的經濟已經走上資本主義的軌道，爲了要排除布丹的專制主義的學說，遂不得不採用陸克的國家起源論，即把陸克的見解，加以些許修正，而適用於法國。原來十八世紀的法國的政治生活，未必同十七世紀的英國的政治生活完全一樣。英國的革命雖然也曾波及於下層階級，但是最主要的乃是有產階級和貴族聯合戰線，對君主鬥爭。反

之，法國的革命則爲第三階級全部——不但包括有產階級，且又包括知識分子，小手工業者，農民，勞動者於其中——對君主和貴族鬥爭。換言之，英國的革命乃是有產階級要奪取政權，以實現他們的經濟的，政治的利益，而作鬥爭。法國的革命則爲中流及下層階級爲了獲得較好的生活條件，乃對於封建主義的殘物，即所謂 Ancien Regime 而作鬥爭。因此之故，遂令法國的政治學說比之陸克的學說，更有民主的色彩，代表這個思想的，便是盧梭。

(註)英國在十八世紀初葉，學者已不相信社會契約說了。這是有二種理由的。第一，人類不但不能經營個人的生活，且又不能經營個別的家族生活。兒童的保護和教訓，固然不能離開雙親的左右，即令兒童已經壯大，然而爲了預防野獸，亦須與其父母同居，我們若看柔弱的禽獸每每成羣結隊，經營生活，便可知道。第二，自從美洲發見了之後，牧師和旅行人研究土人的生活，發見了縱是最野蠻的人也常羣居聚處，由於這兩個理由，遂使學者知道獨立的個人或獨立的家族，在歷史上是沒有的。

例如波令布洛克 (Henry St. John Bolingbroke) 說，「太古的人類大約已經組織了社會吧？至少，必已組織了小社會。最初若有男女二人，則他們一定同其兒童，共同組織一個社會，因爲兒童的養育，須在雙親左右……不久，這個家族必定擴大起來，因此，遂發生了權力，服從，規則等物。何以呢？縱是最野蠻的人也會知道這些一切可以保障人類的幸福的。」

沙甫慈白利 (Anthony Earl of Shaftesbury) 在其所著——Characteristics of man manners, opinions and times (一七二三年出版) 中亦說：「人類是社會的 (social), 所以自始就生活於社會之中。獨立的人類只是學

者的推想而已。如果人類在太古時代，真能獨立，則當時的人類必與現在的人類不同，換言之，我們不能用現在的「人類」這個名詞叫他。何以呢？他們不知語言，也沒有現在的人類本能和特性，因為這些一切都是受了社會的影響，而後才會產生出來的。」

騰普爾（William Temple）亦說：「人類乃生活於社會之內，何以呢？兒童的養育，生活的維持，生存的安全，必須多類人集合起來，經營共同生活，而後才有可能。我們常常看見許多動物成羣結隊，經營共同生活，就是因為只惟合羣，方能防禦別種動物侵襲。」

休謨（David Hume）在其所著 *On The origin of Government* 中亦說：「生存家族之中的人類，由其天性看來，一定組織了一個社會。」但是在社會之中，何以又發生國家呢？他說：「統治是偶然發生出來的。戰爭發生之時，常有一人露出頭角，而表示其勇敢和才智，並且在戰時，共同一致是必要的，漫無秩序是有害的，這個狀態如果繼續下去，則人類將有服從的習慣。而賢明勇敢的會長若能公平无私，則在平時，亦可解決內部的紛爭，這樣一來，他的權力就增加起來了。他既然有了權力，就可利用權力，救濟人民，由是人民更喜歡他了。如果他的兒子也有這樣的品性，則政府將愈見鞏固，到了最後，支配者亦有一定的收入，這個收入可使支配者雇用臣下，又可使支配者對於反抗的人，加以刑罰。」即據休謨之意，國家的成立不是由於契約，乃是由於共同生活的必要。

亞當斯密（Adam Smith）亦反對契約說，而論國家的成立由於財產的不均。他說：「狩獵民族是沒有政府的，他們只從自然的法則而作生活。到了家畜的數目不能相等的時候，政府才見發生。換言之，沒有私有權，也沒有政府。何以呢？政府的目的，乃在於保障財產，即對於貧人而保護富豪。在牧畜時代，如果某人有五百匹

的牛，別人沒有一牛，則前者非有政府保護其所有權，則財產不能維持下去。財產的差異可以發生貧富的不均，而其對於富人，乃比其對於貧人，更有影響。何以呢？沒有家畜的人常依靠有家畜的人，保其生活。換言之，貧人因為富豪已把野獸占據為私有物，所以不能再用狩獵的方法，保其生活。」

由上面所引的話看來，可知當時學者已能知道：在國家成立以前，已經有了社會了。不過他們尚不知道國家與社會，在本質上，有很大的區別，而只認國家是比較的發達的社會，即社會的高等形式。

(註二)孟德斯鳩在波斯人的書信(Letters Persanes)中，說道：「若不詳細研究社會的起源，不宜討論國法。人類如果真是不組織社會，離羣索居，互相害怕，則我們常研究分離的理由。但是人類生來就是結合在一起的。兒童乃生長於其雙親的左右，這便是社會，這便是社會發生的原因。」

在社會科學尚未發達的時候，學者每誤認國家就是社會，社會就是國家，盧梭也不脫此例。他由獨立的，生來就有自由的個人出發，以為各自獨立的個人，由其自由意志，與他人結合起來，經營共同生活的時候，就產生了社會與國家，但是個人果然能够孤立麼？人類不能孤立而生存，縱是盧梭也是知道的，所以他說在社會尚未成立以前，已經有了一個家族的結合。在家族之內，乃包括為人夫的，為人妻的，以及爲了維持生活而須依靠父母保護幼兒於其中。到了兒童長大，沒有依靠父母保護的必要時，家族就歸瓦解。如果兒童尚願意留在家族之內，而爲家族的一員，則須得到雙方的同意，即此時家族已經不是自然的結合，而是由於互相的契約了。就是盧梭乃極端應用社會契約說，縱是小小的家族，他的成立，也必由

於契約。且看他說：

『人類在太古時，最自然的社會就是家族。但是家族中的子女惟在保存自己所必要的期間內，才附隨於其父的左右。過此之後，就解除這個自然的束縛，子女不必服從其父，父亦沒有撫養其子女的義務，即兩者俱各獨立起來。此後若有結合之事，亦不是自然的，而是任意的，由此可知家族生活也是由於契約了。』

人類最初的團體是家族，由家族這個小團體結合為社會那個大團體，是用怎樣的方法呢？强有力的家長侵服別的家族，可以視為社會發生的原因麼？盧梭固然承認其可能，但又不認其為合法的社會。何以呢？人類天性是喜歡自由的，無論何人都沒有權利可以壓服別人。人類為別人威力所屈服，乃是迫於不得已，一旦有了實力，一定出來反抗，所以威力的屈服不能發生法律的秩序，即不能發生合理的社會。他說：

『人類屈服在別人的威力之下，乃是迫於不得已，並不是他們本身願意的。換言之，就是因為知道反抗的不利，故乃屈服。……我深信威力不能發生道德的結果。何以呢？如果威力就是權利，則結果將可變更原因，即若有一個更强的人出來壓服最初的强者，那末，那個人便可繼承後者的權利也。……人類的服從如果由於強制，則服從必不能發生義務。何以呢？強制的服從到了沒有強制的時候，就可罷休。因此，權利這個觀念是

與威力沒有關係的；威力存在的地方，一定不能發生權利。……要之，威力不會把權利創造出來，我們除對於合法的權力之外，無論對於那一種事物，都沒有服從的義務。」然則個人由其自由的意志，把自己的權利讓給別人，願意服從別人的支配，可以不可以呢？這由盧梭看來，乃是絕對沒有的事。因為人類所以把自己的權利讓給別人，乃是要由別人那裏得到些許的利益。君主不但不能養活人民，且又徵收人民的財產，以作君主個人的生活費。君主有時雖然也會維持社會的安寧，然而社會因君主的專橫而發生的災害，乃比之君主所保障的平和為更大。既是這樣，人民何苦放棄自己的權利，而願意服從君主的支配呢？他說：

「格老秀斯說：「個人若能割讓自己的自由而變為奴隸，則人民何以不能割讓自己的自由而變為君主的臣民？」我想在答覆這個問題以前，須先研究「割讓」(alienate)這個概念的意義。

「割讓是「給與」(give)或「販賣」(sell)之意。今有一人變為別人的奴隸，他不是把自己給與別人，乃是為了維持自己的生活，不得不販賣自己。那末，國民何必販賣自己呢？君主不但不能養活臣民，且又由臣民那裏，徵取君主的生活費。

「專制君主有時雖會維持社會的治安，然而專制君主的野心又常常引起了戰爭及壓迫

。這些災禍比之人民相互間的紛爭，是更可怕的。那末，人民爲了確保平和而服從君主，又有甚麼利益可得？

「由我看來，人類沒有利益，是不願意服從別人的支配的。萬一有人願意服從別人的支配，則其行爲可視爲不合法，故亦無效。何以呢？這樣的行爲乃有反於人類的心理。所以全國人民如果都作這種行爲，則全國民的癡狂行爲亦必不能把他們所有的利權，移讓於別人。」

那末，自由的個人何以要建設國家呢？照盧梭說，「在自然世界之下，各須保全各的生命，這個時候如果有了一個强有力的障礙，則用個個的力量，絕對不能安全。因此，人類但不能繼續自然世界中的生活，且須改良生活的方法，以求免於死亡。……於是人類遂團結起來，用其合羣的力，共同防禦，以保存自己的生命。」由此觀之，可知盧梭實以國家的成立，由於保護個人的安全了（註）。但是國家成立的形式是甚麼呢？簡單言之，「人民團結爲一個國民，必須由於他們一致的約束（Unanimous Convention）。」即國家成立的形式必須採用社會的契約。

（註）盧梭的言論是常常自相矛盾的。他在人類不平等起原論中，以爲在自然世界之下，人類是很平等的。到了人智漸開，遂生出貧富的差別。富人爲了保存自己的財產，乃發明一種巧妙的方案。富人說：「我們何不團結起來

，保護弱者，壓迫野心家，使各人的財產都有保障呢？我們何不設置一個保障正義及和平的規則，使各人都有服從的義務呢？如果強者同弱者都須遵守這個規則，則世上無數的災害必可由此而減少。我們何不停止競爭，合各人的力，造出一個大力，用公平的法律，統治各人，使各人都有保護，打倒共同的敵人，而維持永久和平呢？』當時无知的人對於政治組織，只知道有目前的小利，而不知有終生的大害，遂爲富人所惑，訂了社會契約，把國家組織起來。自是以後，貧人遂受了新的桎梏，而富人亦得了新的權力。人類不平等於茲就發生起來了。

國家成立了之後，各人都把自己的權利讓給社會全體。各人既把自己的權利讓給社會全體，則各人只隸屬於社會，必不隸屬於任何一人，因此，各人尙是平等的。各人不但把自己的權利讓給社會全體，且又把自己的人格委託於社會全體。於是在各人之外，更發生了一個集合的人格。這個集合的人格就是國家。國家有巨大的權力，各人必須絕對服從。何以呢？『人們結合國家，其目的乃在於保障個人的自由，而國家機關的行動亦不過要保障這個自由而已。所以人們若不服從國家，那便是不尊重自己的自由。』

即由盧梭看來，國家不外乎要保護個人的權利而爲個人結合的團體而已。國家雖有超人的性格，國家雖有絕對的權力，但是國家的人格并不是國家所固有的，乃是個人的人格集合而成的。因此，國家沒有自己固有的目的，也沒有自己固有的權利，國家的目的惟在於保護個人的利益，國家的權利只受個人權利的讓與。這個主張一面固然可以區別盧梭的個人主義

國家觀與黑格兒的國家主義國家觀所以不同之點，但是同時又使盧梭的議論陷入進退兩難的地步。他在民約論第二篇第五章中，曾提出一個問題——無論誰都沒有處分自己生命的權利，所以個人也不能把自己所沒有的這個權利，讓給國家。既是這樣則國家對於犯人，何以竟能宣告死刑？——如果國家有特別的目的和權利，則這個問題實在容易答覆，即罪人的行爲有害於國家的存在，又有反於國家的目的，所以國家不能不把罪人處刑。然而盧梭的個人主義國家觀却不能不找求別的理由，以解決這個疑問。照他說，國家對於犯人所以可以宣告死刑，一是因爲殺死犯人，可以維持其他人民的安寧；一是因爲犯人破壞社會契約，犯人雖然住在國家之內，自認爲國家一構成員，但是由他行爲看來，已不能稱爲國家的構成員，所以只有利用流刑或死刑的方法，把他驅逐出國家之外。

國家的人格不過是個人人格的集合，所以國家的意志也不過是個人意志的集合，盧梭則稱之爲「普遍意志」(Volonte generale)。這個普遍意志固然和個人的特殊意志不同，且又和由個人的特殊意志綜合而成的「萬人意志」(Volonte de tous)有別。由我們看來，在國家之內，人民每由利害關係的不同，分裂爲各個階級，各有各的特別意志，所謂國家意志固然不是國家自己所固有的，然亦不是各個人人民所共通的，乃是國家內最有力量的階級的意志。然而盧梭竟然不肯承認國內尚有別的集合意志(Kollektiv willen)，如身分意志(Standeswillen)階

級意識(Klassenwillen)之類，而只把個人意志與普遍意志相對立，即由盧梭看來，國家內的鬥爭不外乎個人意志與普遍意志的鬥爭，即不外乎個人利害與普遍利害的鬥爭。

個人意志必須服從普遍意志，但是普遍意志是甚麼呢？關此，盧梭的解釋是很不得要領的。照他說，社會契約的目的乃在於增進一般的幸福，所以人類的意志乃欲增進一般的幸福，同時由此以增進自己的幸福。這個以社會一般幸福為目的的全部人民的意志，叫做「普遍意志」。所以「普遍意志」又與萬人意志不同。何以呢？全部社會有時亦不能知道甚麼是真正的幸福，而萬人一致的意志有時又為個人的特殊意志所牽制，趨入歧路。他說：

『由上面的說明看來，可知普遍意志常以一般幸福為目的了。但是人民的決議未必常能合理。因為人們雖然都希望自己的幸福，然而幸福在那裏，又沒有觀察的能力。換言之，人民雖然不至流於腐敗，但是往往被人欺騙，做出不合理的行為。

『萬人意志與普遍意志是有明瞭的區別的。後者完全比一般幸福為目的，前者則以個人利益為目的，而為特殊意志的總計，由這些特殊意志之中，除去太過或不及的意志，其殘餘的總計，則成為普遍意志。』

那末，這個普遍意志怎樣才能成立呢？關此，盧梭則沒有明瞭的說明，只作下述的主張：要想實現普遍意志，絕對不可組織政黨等各種團體。即個人在社會的關係之中，必須孤

立；如果不然，則個人的判斷，從而以一般幸福爲目的的意志必至混濁不清。他說：

『人民受了相當的教育，而作決議，如果他們之間沒有黨派的組織，則可由意見相差不遠的大多數之中，造出普遍意志。這個時候的決議一定是很正當的。如果社會之內有了無數的黨派，則各黨派的意志，由其黨員看來，雖是普遍意志，而由國家看來，則爲特殊意志，這個時候投票的數目必不與人數相等，而與黨數相等。投票的數目既然減少，隨着當然可以減少各種利害的衝突，然而普遍意志乃不能由此而產生。如果在這些黨派之中，有了一個大黨派可以壓倒其他黨派，則投票的結果，一定只惟最大的黨派得到勝利。這個時候，普遍意志不存在，只惟大黨派的意志出來支配社會全體了。』

『因此，要想普遍意志能够完全發現，必不可容許國內有黨派的組織，而當使各個國民均能發表自己的意見。』

這樣一來，則普遍意志不能空虛沒有內容麼？如前所言，盧梭乃以普遍意志爲增進一般幸福的意志，並不是萬人由其特殊利害偶然一致的意志，就這個解釋看來，則普遍意志須有「客觀的妥當性」，由「客觀的純粹自我」下以判斷；不但不宜委於多數公決，縱令全體一致贊成，亦只可視爲偶然符合，不可視爲絕對真理——即普遍意志的本體。既是這樣，則盧梭所謂的普遍意志將無從決定了。於是盧梭乃不能不退一步，主張普遍意志可委於全部人民公決

。換言之，一樁事項經過了一般表決，得到一般同意之後，就可視為普遍意志。但是一般同意乃是不可可能的事，因此，盧梭又更進一步，主張普遍意志可由多數公決來決定，即一樁事項委於一般表決，得到大多數同意之後，就可視為普遍意志。多數的同意不能視為普遍的同意，這是很明白的事體，於此，盧梭遂又用其詭辯的文字，以作不合理的解釋，且看他說：

『法律提出於人民會議之時，其目的非在於探求人民是否承認這個提議，乃在於探求這個提議是否與各人所有的普遍意志相一致。各人若用投票的方法，發表自己的見解，則可由投票的計算，以決定普遍意志是甚麼。這個時候投票所得的結果如果同自己的意見相反，則亦不過證明自己意見的錯誤，即自己認為普遍意志的，其實不是普遍意志。』

普遍意志須由人民多數公決，意志是不能代表的，所以人民選舉議員，叫議員代表自己的意志，乃是不合理的事。即盧梭反對代議制度。他說：

『意志是不能代表的，意志不是這個意志，必是那個相反的意志，絕對不會有中間的意志。所以人民的議員不但不是代表者，而且不得叫做代表者，他們只是受任者，沒有議決一切行爲的權限。一切法律非得到人民自己承認，不生効力，即不能成爲法律。英國人民常自信自己是很自由的，其實大誤特誤。他們真正的自由惟在於選舉議員一瞬間。選舉告竣，他們即變成奴隸。所以英國人民乃是爲了享樂瞬間的自由，而放棄永久的

自由。』

所謂主權不外乎普遍意志的表現，普遍意志由人民決定，所以主權常屬於人民本身，不可移轉，不可分割，而人民之服從主權，也不過是服從自己的意志。人民雖然設置君主或執政官，但是君主或執政官祇是主權者——人民的雇人，人民可制限君主或執政官的權力，於必要的，又可收回其權力。從前學者都以為主權或歸屬於人民，或歸屬於少數人，或歸屬於一人，盧梭則認主權永久屬於人民。因為這樣，所以盧梭區別政體，不以主權的歸屬為標準，而以政府的組織為標準。原來盧梭對於政治作用，乃把意志和能力分開，意志是指決定行為的意志，能力是指執行行為的能力。決定行為的意志常表現為立法權，立法權必屬於人民本身——因為法律不過是普遍意志的表現，所以立法之權乃在於人民，即在於人民會議。換言之，人民一面是法律的服從者，同時又是法律的制定者——執行行為的能力常表現為執行權，執行權則委託於政府。這個政府怎樣組織，便是政體區別的標準。詳細言之：『主權者把政府的管理委託於全體人民或多數人民，使多數人民自為執政官時，叫做民主政體。主權者把政府的管理委託於少數人，使國內小部分的人出來做執政官時，叫做貴族政體。主權者把政府的管理委託於一人，其餘的人當由這個人，領取權力時，叫做君主政體。』政體的好壞沒有絕對的標準，當以國土的大小，人口的多少做根據，即：『民主政體適於小國，貴族

政體適於中國，君主政體適於大國。』何以呢？執政官人數愈多，政府的意志雖然愈與普遍意志接近，但是同時政府愈無能力；執政官人數愈少，政府的意志雖然愈與個人的特殊意志接近，但是同時政府愈有能力。在大國，因為人口繁庶，領土遼廣，本來不容易統一，所以須用君主政體，建設强有力的政府，以謀國家的統一。在小國，則本來已經容易統一，所以可用民主政體，使政府的意志能够和普遍意志一致。

人民雖是主權者，但是政府是有權力的，政府濫用權力，如果人民沒有相當的辦法，則主權在民的思想亦無異等於空文，所以盧梭又主張人民會議必須定期開會，不必待人召集。開會之時可提出二種議案：一是人民對於現在政體有沒有異議的議案，一是人民對於現在政府是不是尙欲委託以行政權的議案，這兩個議案既然定期提出，則不但政府害怕，不敢做出無理的事，并且政府有不正的行爲時，人民又可隨時變更政體或執政官。

最後試看個人在國家生活之下，有怎樣的權利。照盧梭說：『由於社會契約，各人雖把自己的權利財產和自由，讓給國家，然而他們所讓與的，只惟有關於一般幸福的而已。與一般幸福沒有關係的權利財產和自由，則仍歸各人存保。不過那一個部分應該委託於國家，則由主權者判斷。』由這個主張看來，則一般幸福對於個人權利，實有最後決定權。換言之，個人權利當受社會權利——國家權利之限制。但是盧梭的結論并不是這樣。由他看來，存在

於世上的，不是社會，乃是個人，維持個人的安寧，增進個人的幸福，乃是國家最重要的任務。國家的目的不宜制限個人的自由，且須保護個人的自由，使其不受一切侵害。不但此也，盧梭且要求各人可自由利用自己的才幹和能力，即要求國家不可干涉個人的活動，於是在法國遂和英國一樣，發生了一種自由主義的國家學說。

(三) 盧梭學說對於法國革命的影響

盧梭的學說對於法國革命，是有極大的影響的。第一是個人自由權的思想，照盧梭說，人類生來就有自由，人類組織國家，其目的也不過在於保護個人的自由。這個思想在法國革命時代，幾乎全部為當時革命家所採用，不過由於法國的特殊情形，而加以些許修正罷了。質言之，財產的獲得在當時雖也認為人類自由權的一部，但是只惟由自己的力量而獲得的財產，才受國家保護，至於封建的土地所有權，則因為牠是由權力或壓制而獲得的，所以不受國家保護，人民可沒收牠。

一七八九年七月十一日，拉法夷特 (Lafayette) 在第一次國民會議，朗讀人權宣言草案，其內容如次：

『自然之創造人類，是使人類自由和平等的。維持社會秩序的一切制度須放在一般幸福的原則上面，各人有不可讓與的，不因時効而消滅的權利；如思想的自由；名譽生命

的安全；財產權；處與自己一身以及自由利用自己才能的權利；用一切方法宣傳自己思想的權利；努力要求幸福，對於一切壓迫，可以反抗的權利等是。這些自然權（Nature-*right*）的行使，除了妨害別人行使同樣的權利之外，不受任何制限。』

阿柏西邪士（Abbe Sieyes）對此，則加以說明——自然既許人類有種種需要，則不能不把滿足需要的手段，給與人類。這個手段的利用，當由國家保護。原來人類的自由乃在於增進自己的幸福，人類爲了增進自己的幸福，可把自己的精神的和肉體的力，作爲個人的手段。人類由於這個手段的利用，就可得到自己的幸福，所以人類在利用這個手段時，須有充分的自由。

七月二十七日，塔爾革（Target，巴黎選出的代議士）關於人權宣言草案，又提議修正如次——第一條當明白宣言一切政府都是爲人類幸福，而後才設立的。第七條當包括人類的權利爲下述各項：『各人的思想，言論，著作，出版，行止，旅行，出國，都是自由的。各人可用自己視爲最妥當的方法，自由利用自己的財產和能力，但不可妨害別人自由。』

八月十二日，人權宣言起草委員會提出草案於大會，其內容亦與上面所述的，大同小異。即：『人類生來就是自由平等的。無論誰人，利用自然的或後天的才能之時，不得比之別人，有更大的權利。這個萬人共有的權利，除行爲者本人的良心之外，不受任何制限。』即

個人權利的限界已不以一般幸福爲標準，而代以個人的良心了。換言之，國家所保障的個人自由，當各人利用自己之精神的和物質的手段，以作營利的時候，已不受外界的限制，惟從自己良心所命了。

一七八九年八月二十六日所發表的人權宣言，固然敢算了一個人良心「這一類的話，而採用最初的提案，即如第五條所言：『自由是指人們得做無害於他人的一切行爲。』但是却未嘗提及一般幸福可以制限個人權利之事，於是人類的自由遂變成有產者營利的自由了。

其次則爲普遍意志的解釋。普遍意志是甚麼？普遍意志是謀公共幸福的意志。這個普遍意志怎樣決定呢？由國民全體決定。但是國民全體對於政治問題，其意見是不能一致的，所以只有利用投票的方法，由多數公決來決定，於是普遍意志遂變成多數意志。現在試問一般人民對於政治問題，果有判斷的能力麼？由盧梭看來：『人民雖然都欲獲得自己的幸福，但是他們又常常不能辨別甚麼是幸福。』普遍人民對於一般幸福，既然不能辨別清楚，則沒有一點學識的貧民，更不必論了。於是富豪的意志遂見重於人，而普遍意志又變成富豪意志了。盧梭在民約論中，已經明白主張甚麼是一般幸福，必須有人出來指導民衆。現在確實有人指導了，指導者就是富豪。(註)

(註) 盧梭大約是早已知道這個結果之必發生的。所以他說：『在惡政府統治之下，所謂平等不過皮相而已，即只能

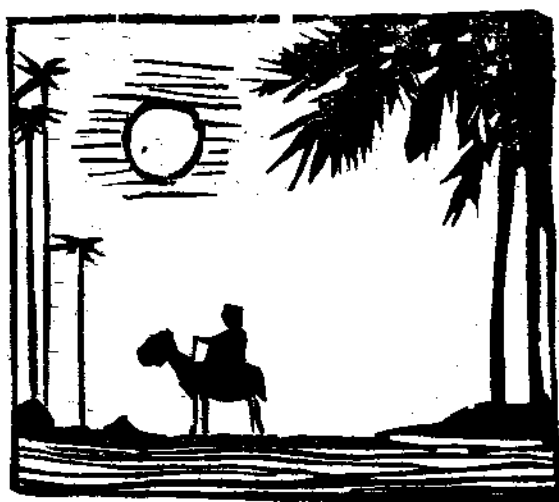
助長貧人的困苦和富人的掠奪而已。由事實看來，法律往往有益於富人而有害於貧人，所以只惟各人都有些許的財產，而沒有過多的財產，然後社會才能健全。」他又說：「所謂平等雖然不是說權力和財產，在一切人，應該絕對的一樣。從權力說，只指暴力無從發揮，各人都在法律及地位所容許的範圍內，行使權力。從財產說，只指一切人民雖富亦不能買收他人；雖貧亦不至販賣自己。這個事情又當以強者能夠節制其財力和權力，弱者能夠節制其吝嗇和貪心為前提。」

當國民會議討論選舉制度的時候，所謂普遍意志即成為問題。如果普遍意志當由一切人民來決定，則一切人民須先有表示意志的機會，換言之，須先有普遍選舉權，而後普遍意志才能決定得來。這個重大的問題，在當時已成為議論的焦點。代表貧民階級的雅各賓黨（Jacobins）大約主張普遍選舉，例如羅伯斯庇爾（Robespierre）在一七八九年十月二十二日，曾說：「任何市民必須都有選舉代表的權利。這個要求是根據人權宣言而來的。何以呢？人權宣言是不許任何特權，任何例外，再存在於世上，而憲法又規定主權屬於人民全體，所以各人對於制定法律，須有參與的權利，對於管理公事，都有協力的權利。如果不然，則所謂「各人都是市民」這個平等的權利，將變成空文了。」反之，代表富人階級的吉倫特黨（Girondins）則主張限制選舉，他們都以為低賤的人不但愚昧無知，而且對於一般幸福，沒有多大的利害關係，所以不宜給與以投票權。一七八九年八月十一日，巴那甫（Barnave）曾摘要其理

由如次——『代表者須有三種特性：第一是觀察力，我們深信有一定財產，納一定租稅的人，在某程度內，必有較好的教養，而有較高的觀察力。第二是選舉人對於公共事務，須有利害關係，然而人們對於公共事務所以有利害關係者，乃是因為其人有了財產，要求國家的保護。第三是個人不必爲了日常生活問題，勞其心志，就是有了財產，而後才不爲賄賂所誘。』巴那甫又進而指摘沒有財產的市民絕對沒有這些特性，至於爲特權者腐化的人們也沒有這些特性，所以最適宜爲選舉人的，乃是富裕的有產階級。就是巴那甫明白白地主張只惟富裕的有產階級才有參與立法和行政的權。十月二十二日，議員內木爾(Dupont de Nemours)亦說：『身無長物的人是不屬於社會的。……國家的行政和立法，都是財產問題。所以只惟對於有產階級，才有利害關係。』論爭的結果，當然代表有產階級的思想得了勝利，所以在人權宣言上面，雖然規定了『法律是普遍意志的表現，一切市民有本身或用代表，參與法律制定的權利』(第五條)。但是十月二十二日的國民會議不但議決了簡接選舉，而且對於選舉人，又規定了許多條件，即年滿二十五歲以上的市民，一年以上住在同一區域之內，每年繳納普通一天工資三倍以上之直接稅，而又未曾被私人雇用的，才有選舉權。十月二十八日又規定初選當選人除了上述的條件之外，尚須每年繳納普通一天工資十倍以上之直接稅，且有土地或一定價格的房屋。更規定當選爲議員的人，須有一定的不動產，至少每年須繳納一馬克(一

245 Gramm) 的銀的直接稅。由於這些規定，法國人民的三分之二遂擯斥於選舉權之外，其餘的三分之一又由選舉方法，而受了制限，所以弄到結果，只惟最少數的富豪才有參與立法的權。這種規定固然有反於盧梭的本意，但是盧梭也不能辭其咎，何以呢？盧梭既謂萬人的意志不是普遍意志，普遍意志乃是謀一般幸福的意志，那末，誰人的意志是謀一般幸福的意志，在客觀上既無標準，則其結果當然不能不委於當時最有勢力的階級自由決定了。

本稿將構成拙著西洋政治思想史中的一節，由新生命書局出版。



拉斯基氏略史

杭立武

英人拉斯基 Harold James Laski 氏，於一八九三年生於孟却斯特 Manchester。初入該市公學肄業，旋考入劍橋大學新學院 New College, Oxford。以卓越之成績，屢獲學校獎金，卒業時年僅二十一。時校中先進之以新說名世者，如巴爾克 E. Barker 林得最 A. Lindsay 菲希耳 H. A. L. Fisher 輩，咸樂與遊。其所以影響之者，觀於氏自述謂對於社會一詞之意義，係學自巴爾克，對於個性一詞之意義，係學自菲希爾而可知。卒業之年，留校服務，充統計學前輩皮爾孫 C. Pearson 助理，從事於社會政治事業之調查與統計。是氏學說之能溶理想與實際於一爐，蓋亦良有以也。次年應美國哈佛大學聘，講學於史學院，與校中法理學諸先進龐德

R. Pound 輩，標榜新穎之政法論，深獲最高法院推事賀姆斯 Justice Holmes 之贊許，與訂忘年之交。又與美政治學界所謂新派 New School 之領袖李普門 W. Lippmann 善，自謂頗受諸人之影響。因在哈佛所授，多關政治史之課程，且初期之研究批評，須立論於史實，故先後所著書，多含歷史性。一九一七年出版之第一部書，主權問題論，Problem of Sovereignty 爲批評主權說之先聲，時年僅二十四。一九一九年出版之權威在現代國家之地位，Authority in the Modern State 續前書作進一步之研究。其自身之主張，亦略見端緒於該書之導言。同年並爲家庭大學文庫 Home University 編英國政治思想史 History of English Political Thought: From Locke to Bentham 一部。又與夫人合譯多元政治學家法人狄驥 L. Duguit 之法律在現代國家之地位 Law in the Modern State，以爲新說張目。迨是年秋九月，於學校所在地之波士頓，蘊釀已久之警工會罷工事突發。拉氏以當局者事前既疏補救之方，事後復徒以武力施壓迫，殊不直，乃起爲聲援工人之演說，以是結怨於美當局。遂去哈佛。於次年應倫敦大學政治經濟學院聘，充任講師。會時賢如霍布哈士 H. T. Hobhouse 華洛士 G. Wallas 槐白 S. Webb 及曾來中國之湯乃 R. H. Tawney 輩，咸集該院，拉氏益得精研所學，與諸人相探討。又文豪蕭伯納 G. B. Shaw 等所組之費賓會 Fabian Society，一時英俊，薈萃於斯。氏聘口筆，稱翹楚於其間，至今爲該會之理事。諸人與拉斯基，其所以互相影響者蓋至

深巨，而拉氏之思想，亦漸以成熟。先試其新銳於一九二一年出版之主權基礎論 *Foundation of Sovereignty and Other Essays*。至是對於主權一說，已盡批評之能，人咸殷殷望其積極完成新主張，並知其必能完此巨業焉。故自後四年間，氏友人之皆知其著述敏速，性喜談辯者，今忽見其沈寂寡交遊，咸默識其從事艱巨之著作。每與親面，必詢其結果如何，氏以爲苦。倫敦學院有休憩室，教授餐後聚談之所，霍布哈士華洛士輩，常出入於其地，拉氏前亦聘口辯於其間，至是恆不見其蹤跡。一日，霍布哈士等復聚談於斯，拉氏匆匆至，旋復擬起行，霍氏趨前納之坐，曰：『今日如仍不以君計劃書之內容見告，不得行矣。』拉氏遂縱談其草擬中之政治典範 *Grammar of Politics* 綱要，並與相爲辯正。此藝林之佳話，載之於斯，蓋以見拉氏對該著之努力，與夫時賢期望之殷也。是書以一九二五年出版，其自序云：『書之結構，蘊釀胸中已十餘年。』是此四年間之工作，特將原有材料，整理而完成之。故尙得以餘暇從事編纂昔賢雜稿遺著，以爲精神上之調濟。計一九二二年出版者，有布爾克函扎 *Letters of Edmund Burke* 一篇。一九二四年出版者，有柏魯特斯著擁護自由以防橫暴文 *J. Brutus, A Defense of Liberty Against Tyranny* 一卷。撰長序於其端，暢述自由之史，說者謂序與原文，兩相得而益彰。又編司徒彌勒自述 *Autobiography of J. S. Mill* 一卷，亦於同年出版。然茲皆固不足與其自著之政治典範相提並論也。蓋後者不特集拉氏個人思想之大

成，且足使近今各方反抗政治一元主義之論說，得一系統結晶之作。是以一時政治學者無論主張與否相合，莫不重視交口稱道。倫敦大學亦於是故，特於次年新設講座，擢爲教授。拉氏之名大噪矣。自一九二五年至今，幾年年有新著，然要以政治典範爲圭臬。或據以批評其他學說或運動，如一九二七年出版之共產主義論 *Communism*。或敷其主張於淺顯之文字，以爲一般人說法。如一九二八年出版之自由論及其他 *Liberty and Other Essays*，及稍後出版之服從之危機 *Dangers of Obedience*，暨最近出版之政治學淺說 *Politics* 等皆是。氏文思敏捷，下筆成章。嘗於著書授課之餘，爲費賓會撰小冊多種。重要者如馬克思論 *Karl Marx*，社會主義與自由 *Socialism and Freedom*，新社會秩序中之國家 *State in the New Social Order*，解散國會權之研究 *The Right of Dissolution* 等，皆膾炙人口。又一九二六年初任教授時，曾發表一精妙之演說，題爲政治學之研究 *On the Study of Politics*。劍橋大學出版部特印成單行本，以廣流布。此外時論短篇，散見各雜誌者，難盡數列舉，僅錄其重要者如下：

自以上各文題觀之，可見拉氏於純粹政治思想外，頗關懷以各項時代之問題。而其關懷注意之殷，又不特僅限於文字上之表現，蓋氏亦身體力行之士也。氏以費賓會之會員資格，為英工黨當然黨員，對於工黨密勿時參。英工會之最強大者，為礦工會，氏其政治顧問也。氏又嘗鑒於成人教育之重要，發起組織成人教育研究所，被推為副所長。他若行政學研究所，暨哲學研究院，皆選任為常任理事。氏對於時代政治問題固所切懷，然對於政途殊淡泊。惟去歲曾一度受麥唐納政府之委派，充改進公務委員會委員長 *Commission On Civil Service*，殆亦學者研究實際問題之事也。今年仍專任教職於倫敦學院，暇則頗從事於通俗之演講與著述。故英美各雜誌，法美各大學，爭先揭載其宏篇，踴躍快聆其高論。文則激越奮發，言則滔若江海，譽滿天下，實副之矣。



經濟學與時間問題

經濟系
四年級生 姚步唐

“Many doubtful characters are met with by the pilgrim through the valley of ‘Time’ as he approaches the hill Difficulty.”(註一)

大自然之內，有巨魔焉，捫之無聲，視之無色，現過將來，流轉縈環而無已，此為何？時間是也。其爲物實與始以俱生；考其觀念之發生，亦有悠久之歷史。我國古時之「易」，已露端倪；在彼歐西，前蘇格拉底時代，卽有此種思想之萌芽，所謂 Heraclition 與 Parmenid^{ean} 主變主恒之爭論。其後哲人輩出，解答紛紜，莫衷一是，而其影響最深者：厥爲柏格森 Bergson 與卜萊德 Bradley 二氏之論辯。綜觀在此哲學疇範內，時間之爲物，爲討論之焦點者，要不出三大學說：(一)絕對說，Absolute Theory of Time (二)關係說，Relational theory of Time (三)相對說，Relativity Theory of Time 而牛頓 Newton 尼布茲 Leibnitz 愛因斯坦 Einstein 三氏可爲其代表。(註二)

上所述者，係就時間本質問題，作爲說明之導論。(本質是否如何，非討論之範圍)明乎此，可進而詮釋其意義與發生之關係。

善哉佛氏！倡輪迴之說：（Time of wheel）欲使芸芸衆生，羣趨超脫，企免此時間過程（Time-Process）中之苦痛，然大地茫茫，徒作悲觀之調耳。

（註一）見 J. A. Gunn: The Problem of Time 之序文

（註二）參看同書第一章及第七章

時間之魔力如斯，障礙如斯，而其價值亦在斯。

時間實爲宇宙之眞特色，世界上若無時間性，即無事情之發生；（No events, no Time）時間不能創造事情，而事情創造時間。故人類是一個創造事情者，亦是一個創造時間者。人類的經濟事情與經濟的行爲，何地蔑有？何時蔑有？然而在此活動過程中，固有創造時間之可能，第亦受其影響。試熟讀一部經濟學，深深默想，時間觀念之籠罩，實爲全般的神髓。何爲如此？下文試有以論之。

時間之限制性 時間的限制，原係一困難問題，其限制不獨在經濟現象爲然，不過在斯學中有深刻之顯示。

無論何人，悉具若干之貯慾，萬不能於一時滿足之。故其滿足也，先擇其主要者，次要者後之，同是人類，彼居大廈，而食肥甘；我則黃齏淡飯，對屋興嗟，以企來日幸運之蒞臨。如此在同一時間內，慾望的滿足程度之差異，果何爲耶？此無足怪！在現代社會中，價格

實爲指揮者，Price as a director 若能多出一分之價格，則多得一分之滿足，奚怨爲？理雖如斯，然而此時間上之忍待的痛苦，則又難言者矣。

譚及消費，當論效用，然而有時物對吾人之效用，因時間而生差別。同是冰也，夏則寶之，冬則無多價值，由是可知時間對於經濟物界的影響，誠非淺鮮。

一夫舂穀，日得斗餘，僅餬入口一日之餐。果爾機師設計者，翻砂者；車床者；製螺旋者，各專其一事，不久可成一機，機之引擎一動，傾刻盈石可得，與前者相較，奚可以道里計。否則彼通都大邑，人口稠密之區，日食盈倉，豈非有枵腹之虞？是一方面可知經濟文明之演進，在時間利用之不同，而他方面可知分工制之一要義，要在克服時間上之限制耳。

生產之要素，包括土地，資本，與勞工三者。法儒季特 (Gide) 曾加以說明：謂土地是概括一切天然的物質，而勞工則含有時間成分在內。勞工者，即代表經用若干時間之謂也。

(註二)

勞工之爲物，與其他商品不同，其本身非爲一種堅固物，Durable goods 具有甚強之毀滅性，Perishability 一日不作工，則感受一日之忍痛，遂變成時光的零賣者。在某種狀況下，勞工有不適處，即產生一種無形攘奪之方式，——延長工作時間，以資剝削，斯乃造成榨取說 Exploitation Theory 之唯一理由。不僅此也，不受剝奪，即遭失業，瞻托鉢無門，只好

改圖他業；然此種過程，並非一蹴而就，非經過長時間之訓練不可，似此慘境，直如昏夜中之行羊腸狹路耳。故吾人不妨大胆發言，在資本主義已造成之社會中，時間的桎梏，實悲劇也。

時間之差別性 因時間之差別，而產生物之估價的不同。塞尼耳 (N. W. Senior) 氏之忍慾說 (Abstinence Theory) 已萌有斯意。所謂忍慾，即個人不圖現在之快樂與享受，而將一宗之款，假諸他人，以企將來之幸福，因此在忍待 (Waiting) 之期間內，必感覺犧牲，故對於此犧牲，必有報酬，其報酬為何？利息是也。

上說乃注重過去至現在一階段時間內之犧牲，尙不能作彰明較著之解釋。有奧儒賓巴維克 (Bohm-Bawerk) 出，氏首先提出時間觀念，作空前之貢獻，而為資本主義之積極的理論。氏之解答不勞而獲之利息，實基於是。所謂 (Time Preference Theory) 即是，其說簡述如下：

- (1) 物品可分為兩種——現在物與將來物。
- (2) 現在物較將來物之價值為高。
- (3) 故現在物 \downarrow 將來物 \uparrow 此 Δ 即利息。(註四)

以斯說亦可解釋工資，資本家之雇用勞工，立與工資，所謂預付工資制度即是。工資者，現在物也。勞工之出產品，將來物也。故資本家對於此將來之物，必打一折扣，以資補償

緣現在物之價值爲高也。賓氏之說，乃注重現在至將來一階段時間內之犧牲。然此二者兼着意於時期。Time of Interval or a period of Time。

時間之完成性 由交易上方式觀之，信用交易，實爲近代社會內不可缺少之制度。緣來往頻繁，貨幣交易，甚感不便，因此不得不有展付 Deferred Payment之手段，而爲未完的成交 Incomplete Transaction 其有恃而無恐者，除彼此相信 Confidence 外，唯一之要素，厥爲時間的完成。換言之，即在此一定之階段時間內，有時效之存在，信用交易制度之確定，概根據於此點。

時間之連續性 時間連續性之說，確係哲學上之理論的根據，而一般歷史學派之經濟學者，遂用爲方法上之基礎。伊等謂世界絕無標準之人，亦無標準之社會。吾人是社會的動物，歷史的產兒，所以人之慾望，人與財物之關係，俱在時時變化之中。蓋各國國民咸具有確定生活目的，與決定歷史過程的特性之有機物，現在是過去之繼續，吾人對於將來社會永久的改善，須有陸續不斷之努力。一切經濟的法則，絕無相同之情況，只有相類似之事實。所謂一時代之經濟原理，實不可視爲金科玉律。其中巨子，如希慕勒 Schmolter 氏，更大膽聲言，只有經濟史，而無經濟學，其論列一脫前人之窠臼。要之其着重點，在認定時間有演變之功能，而爲連續者也。（註五）

正統學派之理論，遭此抨擊，其應用之方法，顯見破綻。其所視者只有固定不變之環境與時間，如工資生存費說，*Subsistence Theory of Wages* 即其一例，甚囁視歷史之綿延與時間性也。

新正統學派泰斗馬先爾 (A. Marshall) 氏有言曰：「時間——經濟問題困難的中心，自身是絕對地繼續的，自然不知道劃分時間爲長的爲短的，長短二者，不過是程度的不同」。氏因之而用以解釋常價 *Normal Value* 與市價 *market Value* 之觀念。其連續原理，*Principle of Continuity* 實爲一大創見。蓋近日經濟之組織，無論在消費生產分配上，皆由演變而來，故經濟學中之一切原理，不過是一定時間中一定經濟的環境之反映，決不能支配將來，且現在與未來之間，尙有連續之軌跡，一切經濟現象，悉受此連續原理之支配也。(註六)

時間之流動性 亞當斯密 A. Smith 注重過去，(馬克思亦然) 開雷 Carey 注重現在，(如 *Reproduction Theory* 即是) 塞尼耳 及 賓巴維克 注重一時間之階段，凡此諸說，要多偏於靜態 (Static State) 的描寫。即馬先爾 氏雖間用歷史方法，根據生物漸變說，而以連續原理爲其全部經濟學之間架。然其運用，仍拘泥於「Normal」狀況下之說明，而不能盡動態 (Dynamic State) 探討之能事。

傳統之經濟學者，對於時間觀念，設爲一成不變，實不能說明現實之經濟現象。近世紀

來，一般人研究之途徑，已轉至動的方面之考察。舉其著者：如瑞儒凱塞耳 G. Cassel 氏其大著「社會經濟原理」一書中特設一章專究「The Theory of Conjecture movement」，道前人之所未道，卓識自勝人一籌。彼曾提出 The element of time，對於經濟科學之重要。其啓迪於吾人者，在其多用「量的分析」，Quantitative analysis 而確定正確的社會變遷之趨勢，以動的人生觀，而研究人類的經濟現象，否則將囿於靜止之狀況，遂變成枯燥腐陳，而致有「悲慘的科學」The Dismal Science 之稱。是以時潮之流動，Flow of Time 不可不加以注意也。

吾人又有言者，世界上萬事萬物，悉流動而不停留或靜止。(All things flow and nothing stays still) 故常人之所謂動產與不動產，乃無大區別：要知風雲不測，滄海桑田，僉係時間之動產，時間之結晶體耳。時間有創造之功能，(生產與建設需要長時間)亦有燬滅之威權，其宏力豈吾人所能想及。語云「寸陰尺璧」，經濟的意味，溢於言表。其有望於吾人從動的時光中追求之乎？(註七)

(註三)參看 Charles Gide: Political Economy Bp. I, Ch. II.

(註四)詳說參見 Bohm-Bawerk: Positive Theory of Capital

(註五)參見經濟學季刊二卷一期朱通九著：經濟學家的四大派別

(註六)參見東方雜誌二十五卷十四號葉元龍著：馬先爾的價值論

參見 A. Marshall; Principles of Economics 之序文及 P. 29—30.

參見鄭學稼撰：馬先爾的經濟學說

(註七)參閱 Gustav Cassel: A Theory of Social Economy P. 503 及 P. 33.

參閱 A. E. Powell, The Flow Theory of Economics

參見邵元冲撰心理建設論附錄(時間的效能和障礙)

經濟學上之時間問題，其說如此，然應否作如此觀，則非斯篇所能論列；此不過就其內容，略加剖別，爲分析研究之一助。茲揭其涵義，而作終結：

- (一)時間固爲經濟學中之悲觀的射影，但亦是經濟創造之酵母。
- (二)時間問題是資本主義者的時差說與社會主義者的榨取說衝突之焦點。
- (三)時間爲勞力之要素。
- (四)時間觀念是各派經濟學者理論中之對峙點：——(甲)時期與時刻，(乙)動的時間觀與靜的時間觀。
- (五)時間上障礙之克服，亦經濟學之一重要使命。



評李權時先生的生產要素論

葉元龍

我的朋友李權時先生在他的經濟學裡面，討論生產要素，除了土地，勞動，資本和生產組織以外，添了一個國家。他以為國家對於生產是不可少的。若使有一個很有秩序和穩平的政治環境，生產效率就生了重大阻力。

生產要素既然是五種，所以李先生的分配論就和別人不同了。他在分配論裡面除了討論工資，地租，利息和利潤以外，也就添了一章租稅論。國家既然參加生產，當然不能不和其他生產要素一樣要有報酬。所謂租稅就是國家所得的報酬。換句話說，租稅的性質完全和工資等一樣，只是一種價格。

我對於李先生的這種理論，十二分地懷疑。我大膽地提出幾點請李先生指教。

我們先來談生產要素的意義。經濟學所謂生產要素，是指直接用於製造物品的役。(Service)和物(good)。土地，勞動，資本和企業家都是拿役來幫助生產，而資本的一部分如原料

等則以物來幫助生產。依照傳統經濟學者的意思，凡製造任何物品或役務，用去多少生產要素都可計算的。否則，給報酬的時候就免不了困難。現在李先生把國家當作生產要素之一，試問國家對於製造任何物役，到底有多少貢獻。能不能計算呢？李先生根本不明瞭國家并不是完全是一種經濟組織。國家誠然有牠的經濟上職務，但是牠還有別的使命。李先生把國家的別種職務一概抹殺這就完全錯了。

我上面用直接兩個字是有意義的。因為間接幫助生產者實在太多，若都把作生產要素，那筆賬就無從算起了。我承認國家可以幫助生產，但只是間接的。而間接幫助生產者豈只國家。例如社會的文化和宗教的信仰，何嘗不影響生產？但是從來沒有人把牠們當作生產要素，這完全是因為不能計算。我們要知道經濟學是一種數量的科學。凡是不精確，不能計算的東西，儘可不必討論。

還有一點，我不能不請李先生注意的，就是經濟學所討論的物役，都是數量有限的。假定國家真是生產要素之一，但是國家成立了以後，牠的役務并不因為生產擴充而增加，也不因為生產減縮而減少。換句話說，人民對於國家的役務可以取之不禁，用之不竭，和一般自然物一樣。我們單是根據這種理由就可斷定李先生的話不能成立了。我們總要牢牢記着，任何物役若多用一點或少用一點都發生了影響，經濟方纔討論牠。不然，就和明月清風一樣，

經濟學完全可以不顧。

我們再求談談分配。我以為李先生的困難到了分配論愈加不能解決了。現在分配論裏面所討論的對象，無論誰都知道只是幾個特殊價值問題。例如工資論只是勞動的價值而已，利息論只是資本的役務的價值而已，利潤中之一部分也只是企業家的役務的價值而已。（至於地租則自利加圖以來，經濟學者都把牠另眼相看，不當牠是一種價值。有人以為利派的價值論是二元的，就是這個原故。）這幾種價值的估定都受供求公例所支配。就是說，無論勞動也好，資本也好，若供給的數量多於需求的數量價值就低；反之，若供給的數量少於需求的數量，價值就高。再換句話說，在現在資本主義的社會裏面，工資和利息都是受一種自然律所支配。誠然，人力也可左右他們，但是只能從數量上想法。例如，我們要想提高工資，先就要想法限制勞動的數量。若等到勞動的數量已經很大的時候，還想提高工資，那就不行了。

依照李先生的理論，租稅是國家的報酬。就是說，租稅是國家的役務的價格。我現在要問問李先生這種價格到底如何估定呢？凡是學過財政學的人都知道租稅是帶有強迫性的。政府因為給與人民一種普遍利益（Common benefit），不能不有費用。租稅就是政府拿來開消這種費用的。我們知道了租稅的意義，就知道李先生的話很不妥當。第一，租稅既然是政府單

方的所決定的，牠和價格就不一樣。雖然由一方面所決定的價格也有，例如平糶等等。但是這只能暫時可行，不能永久。第二，租稅是拿來彌補政府用在普遍利益的費用。換句話說，普遍利益的性質，並不都是經濟的。試問應該多少爲生產方面負擔，多少歸別方面負擔，這筆賬還能算得清楚麼？

總之國家或執行國家的意志的政府。不是一種經濟組織。牠幫助生產是間接的是偶然的。李先生不明了此點，所以他就走入歧途了。

李先生又以爲依照他的理論，很合乎租稅役務說。其實，近代租稅的理論是傾向付稅能力說。所以所得稅一天一天地重要。租稅既然是根據人民的付稅力而不是根據國家給與人民的役務，那末，李先生的話更根本不能成立了。

定書單

茲奉大洋 元 角 分正請

預定法學院季刊 份自第 卷

第 期起至第 卷第 期止按期寄至

下列地址爲荷此致

國立中央大學出版組台鑒

啓 年 月 日

通信處

(請將此單裁下填就連同書款一併匯寄南京中央大學出版組)

國立中央大學法學院季刊

第二卷 第一期

版 權 所 有			
中華民國二十一年二月初版	編輯者 國立中央大學法學院	發行者 國立中央大學出版組	印刷者 東南印刷所 南京土街口十八號 電話二二二九九七號
分售處 各埠商務印書館及各大書坊			
定 價 表			
每半年一冊 全年四冊	定價每冊大洋三角	郵費每冊 國內三分 國外八分	預定 半年 連郵費 五角五分 全年 連郵費 一元一角
郵票代價九五折			