

政治學

002224

572

上海图书馆藏书



A541 212 0000 1652B

~~1537267~~

文化科學叢書發刊旨趣

人間最有力的武器，便是文化，尤其是科學，戰勝一切，克服一切。文化是天天在進展的，尤其是科學，挾其一日千里之勢，突破一切的神祕，擊碎一切的迷誤。

我們中國，文化發揚極早，這是我們的光榮。但是到了近代，我國文化卻遲遲不進，尤其是科學，全不能和外人相比較。我們應該急起直追，去奪取文化的錦標，尤其是科學，我們應該特別去努力。

我們發刊這部文化科學叢書的根本意義，就是建立在上面所說的兩點上面的。至於我們這部叢書的目的，舉其大者，約有兩端：

第一 凡百學術，既貴精深研究，復須普遍通俗；文化乃得日

益光大。歐美近代文化的發揚，即得力於此。我們這部叢書，就要把各種專門學術，依最新學理與最新方法，用通俗易解的文字，作有系統有組織的介紹，期於專門與通俗兩點，雙方兼顧，以收宏效。

第二 我國中等以上學校缺少各科良好讀本，教授與學生均感苦痛。本局所出之ABC叢書，幸得讀書界的激賞，讚為各科的基本讀物，人手一編，風行全國。因之，各方面要求本局繼續編輯一部與ABC叢書相銜，而內容加深，篇幅加大的叢書，以便教學者，紛至沓來。我們現在這部文化科學叢書，均由樸實而有教授經驗者編輯，當可滿足讀者的要求，作為中等學校以上教本之用。

現在本叢書陸續出版了，希望當代的專門家，賜以批評為幸！

自序

我在去年曾經寫了一部政治學ABC，那時本有一種企圖，要把牠擴大了再詳細談談現代政治。在目前研究政治學不比往時，所謂英國式的政制怎樣，代議制度的原理怎樣，三權分立的運用方法怎樣，往時認為主要的問題，現在却並非我們所極端重視了。政治學的領域是何等廣漠，從靜的制度原理到動的政策運用，從縱的歷史背景到橫的社會環境，都是聯成一氣，發生相互錯綜的關係，這就是研究政治學的整個的對象。我寫完了這部政治學，雖未完全成就我的企圖；但在進入政治學領域的路程上，比到ABC的領導却已深入了一個階段。

這一時代中，我們研究政治學，當然要說到民權主義，五權憲法，和現實政府的組織。政治學的對象怎樣可以離開本國的政治制度呢？本書關於考試機

關和監察機關各節，側重在現行制度；雖則五院制還是試行的，然而一種新制度的創造，越是在嘗試時期越是需要全國政治學者的公開研究。不論一般學者對於這種制度的意見怎樣，但却何必始終堅持着一種冷淡的沉默態度。新制度的施行，是何等影響於民生民族的前途，不容得我們不注意！

新學說是從舊學說進步而來，新制度是從舊制度演化而來，有了新的却不能不了解舊的；所以我們對於舊學說和舊制度不該絕不提及。至於現實的政治組織和風行的政治學說，對於過去的是進步思想的結晶；對於未來的是人類新生活的起點；然而究竟是誰的學說，誰的制度切合這種意義呢？現在是還沒有絕對可信的結論。

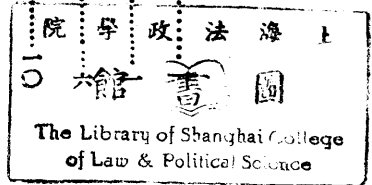
在民間，政治常識是比法律常識要普遍一點，換一句話說，就是法律學更專門。不過呢，好談政治的人雖則是比較的多數，但全國民衆的不感覺政治的興味，不了解政府的組織，不明白國家的本質，和其他民治國人民真是無從比

例起，我們是應該從這一方面去努力了。

朱采真十九年一月二十日

目次

第一章	政治學的意義和性質	一
第一節	政治學是什麼	一
第二節	政治學的範圍	二
第三節	政治學發展的過程	三
第四節	政治學的新系統	三
第二章	政治學的研究方法	一六
第三章	國家的起源和本質	二二
第一節	西方學者的國家論	二二
第二節	國家之歷史的發展順序	三八
第三節	中國固有政治思想上的國家觀念	四六
第一款	國家的發生	四九



002224

第二款 儒家的國家觀……………五七

第三款 墨家的國家觀……………六二

第四款 道家的國家觀……………六四

第五款 法家的國家觀……………六八

第四章 國家生存的要素……………七〇

第一節 人民……………七一

第一款 人民的意義……………七一

第二款 種族和民族……………七四

第三款 民族的起源……………七六

第四款 人口增減和民族存亡的關係……………七九

第二節 領土……………八二

第一款 面積和地形……………八三

第二款 領土的境界……………八五

第三款 氣候……………八七

第四款 自然的生產力……………九〇

第三節 主權……………九三

第一款 主權論的由來……………九三

第二款 主權的修正論……………九八

第三款 主權有沒有階級性呢……………一〇〇

第五章 國家的體制……………一〇二

✓ 第一節 國體和政體的區別……………一〇三

第二節 國體的三分說和二分說……………一〇五

第三節 國家的種類……………一〇七

第一款 單一國和複合國……………一〇九

第二款 主權國被保護國和隸屬國……………一一七

第四節 帝國和民族的國家……………一一九

第五節 國際聯盟的性質……………一二二

第六章 國家之目的論……………一二七

第一節 國家是目的呢是工具呢……………一三〇

第二節 國家目的之絕對論……………一三二

第三節 國家目的之相對論……………一三八

第四節 什麼是國家活動的正常範圍……………一四〇

第七章 政府的體制……………一四〇

第一節 政體的分類及其原理……………一四一

第二節 集權制分權制和均權制……………一五一

第三節 內閣制和總統制……………一五五

第四節 五院制……………一六二

第八章 憲法……………一六四

第一節 什麼是憲法……………一六四

第二節	憲法的種類·····	一六九
第三節	五權憲法的形式和性質·····	一七二
第九章	三權分立說和五權分立說·····	一七四
第一節	三權分立說的原理·····	一七四
第二節	三權分立說的弱點·····	一七七
第三節	五權分立說的原理·····	一七九
第四節	五權分立說的分權論呢還是分職論呢·····	一八三
第十章	政權的運用·····	一八五
第一節	選舉權·····	一八六
第一款	我們爲什麼要有選舉權·····	一八七
第二款	選舉的方法·····	一八九
第二節	罷免權·····	一九四
第一款	罷免權的學理基礎·····	一九四

第二款 各國現行的罷免制度……………一九八

第三節 創制權……………二〇〇

第一款 創制權的學理基礎……………二〇一

第二款 各國現行的創制制度……………二〇四

第四節 複決權……………二〇七

第一款 複決權的學理基礎……………二〇七

第二款 各國現行的複決制度……………二一〇

第十一章 政府的機能……………二一三

第一節 立法機關……………二一三

第一款 代議制度和議會的起源……………二一四

第二款 兩院制和一院制的消長……………二一六

第三款 議會制度的革新……………二一九

第四款 五權政府下的立法院……………二二四

第二節 行政機關……………二二七

第一款 行政和行政權……………二二七

第二款 科學化的行政……………二二九

第三款 行政首長的職務……………二三一

第四款 行政組織上的責任集中問題……………二三四

第三節 司法機關……………二三六

第一款 司法權……………二三六

第二款 人民參加司法權的行使……………二三八

第三款 司法機關的憲法審查權……………二四三

第四款 司法制度與無產階級……………二四五

第五款 司法院的特異組織……………二五一

第四節 考試機關……………二五三

第一款 考試權獨立的理由……………二五四

第二款	考試的種類程序和方法	二五六
第三款	考試和公務員的任用	二五九
第五節	監察機關	二六二
第一款	彈劾權的淵源	二六二
第二款	彈劾權行使的方式和程序	二六五
第三款	審計制度	二六八
第四款	監察委員的保障	二七〇

政治學通論

第一章 政治學的意義和性質

第一節 政治學是什麼

當我開始寫這一部政治學通論的時候，將怎樣說明我們研究的企圖呢？所謂研究的企圖，就是研究其他科學時也是一樣，我們應得首先論到什麼是政治學的對象，牠是爲什麼存在，以及用什麼樣的方式去尋出牠的答案。換一句話說，就是我們要說明政治學的對象、目的，和研究方法了。在我們人類生活的過程上所時時刻刻表現出來的本有兩大現象：一種是無目的、無意識的自然現象；一種是有目的、有意識的社會現象。社會現象原是人類活動所形成各種現

上海政法學院

圖書館

The Library of Shanghai College
of Law & Political Science

象的總稱；所以我們又可以分別看到這種人類社會上的家族現象、宗教現象、政治現象、法律現象，以及經濟現象等等。現在政治學便是以社會現象中的政治現象為研究的對象了。但是，我們須要注意的，所謂政治現象的發生原是由於國家的活動；所以國家就是政治學研究的對象。說到這一點，却不妨連帶說明政治學這一名詞的傳統意義是怎樣了。政治學在英語上叫做 *Politics*，源出於希臘語的 *Politike*，所謂 *Politike* 就是關於 *Polis* 之學。*Polis* 本係城市的意義，因為當日希臘是城市國家，所謂城市就不失為國家的意義。所以政治學是關於國家之學，本有傳統的意義。要曉得政治社會的特徵在於國家的存在，一切因國家的活動而發生的現象何莫非政治現象。我們再從人類生活的過程上看來，不論什麼人的常態生活總是不能離羣而索居。人類生活的歷史過程中，不是相競爭便是相互助，并且人類的向上生活以及所感受共同利害的物質的條件，促進其進化；於是從家族的或部落的組織逐漸進步而成為國家。由國家而

發生種種政治事實、政治現象一切成爲政治學的資料，國家也就成爲政治學研究的對象了。

上一段所說明的是關於政治學的對象，可是牠的研究目的又何在呢？政治學既然是把由於國家所發生出來的種種政治事實和政治現象作爲研究的資料，同時牠的目的也就不外於從這些籠統的現象中發見有因果關係的法則。并且，政治學是有純理的和應用的兩種區別；純理的研究之目的誠然在於政治現象的思考說明而尋求共同法則的發見；但那應用的研究之目的却在利用純理的研究所得之結果而尋求怎樣才能達到我人目的之方法。政治學的研究目的既然不外於政治現象中法則的發見，那就研究之結果必須尋出牠的結論。但是，這種結論怎樣尋出呢？要經過什麼性質的方式呢？要曉得尋求這結論所經歷的過程，就是研究政治學的方法所存在。這方法又是什麼方法呢？以下當另列一章說明牠。

我們研究政治學的企圖既像上面所說對象、目的，和方法這三種要件；不過現在却還有待於說明的就是政治現象從社會現象中分別出來究竟具有什麼特徵。關於這一點，我們只要明瞭政治一名詞的涵義如何，那就什麼是政治現象也不煩細說了。舊時學者解釋政治一語，固有主張這是國家機關和國民的行爲直接關於國家根本的活動之整個名稱。假使國家機關和國民的行爲僅僅對於國家發生影響並非有關根本活動，或者雖則是有關國家根本活動的行動，但却不是直接影響；那就不得叫做政治。所謂國家機關的行爲便是從國家元首到地方最低級官吏一切職務上行爲無不包括在內；至於國民的行爲却是指那民衆輿論和在野政黨的行爲而言。不過呢，晚近學者也有主張人和人相互關係中有涉及團體組織的行爲就可稱爲政治，却不必限於形成的政府；并且，三民主義上關於政治一名詞也是從廣義說明。民權主義第一講曾經說是：『把民同權合攏起來說，民權就是人民的政治力量。什麼是叫做政治力量呢？我們要明白這個道

理，便先要明白什麼是政治。……政治兩字的意義，淺而言之，政就是衆人的事，治就是管理。管理衆人的事便是政治；有管理衆人之事的力量便是政權；今以人民管理政事便叫做民權。」所謂管理衆人的事便是政治，雖則不能深刻地說明政治的意義，但在現今政治問題、經濟問題，和社會問題相互間的關係正是十分錯綜複雜的時候，狹義的見解自該捨棄；那末，從廣義方面給牠一個相當的解說，以爲人和人相互關係中有涉及國家組織的行爲就是政治也好，以爲管理衆人之事便是政治也好。政治的意義既然是這樣的，那就政治現象是什麼現象也很可以明瞭了。至於現代那些主張階級的國家論的，把國家當做支配階級的機關；所以他們說明政治現象也就不離階級的觀念。他們依據一般的研究，以爲國家的第一個特徵既是從社會產生，優越於社會，并且和社會隔離的一種強力的支配；那末，這種強力的支配便是一階級對於其他階級支配的強力。因此，他們主張所謂政治活動和政治現象就是這種一階級對於其他階級的強

力支配的活動和現象。并且，因為政治學者對於所認定政治學的對象——國家，政治現象——的理解不同；那就所寫成政治學的內容以及所採取的資料不無性質上的差異。但是，如果所寫的並不執定任何一派的見解；於是當說明政治學的什麼和什麼以後，就也未始不能辨認政治學的真面目所在。

第二節 政治學的範圍

說到政治學的範圍，我們可以從兩方面去觀察牠；一面是對於政治學和社會學的相互關係上立論，一面是對於政治學自身立論。什麼是對於政治學和社會學的相互關係上立論呢？因為政治的組織本是建築在社會組織裏面，政治現象也就包括在社會現象裏面；所以從來政治學和社會學的區別本是在於範圍的廣狹，并且政治學也可說是屬於社會學的一部分；不過現在却可從社會科學的系統上更能得到明確的觀念。政治學和社會學本來都是研究人類社會的學問；

社會學所研究的對象，不論古今中外，凡是人類所組織的社會統在範圍以內；政治學却不然，所研究的却是限於人類所組織——政治組織——的特別社會。要曉得社會學本有兩種：一種是普通社會學，一種是特殊社會學。普通社會學不外乎說明一切社會現象的基本的原理原則；特殊社會學却是就各種社會現象中抽取一種特別的現象和其他現象分離，因而加以研究；如同政治學、經濟學、法律學等類。這裏所說的普通社會學和特殊社會學，我們現在一概稱牠為社會科學。普通社會學本係各種社會科學的基本的或原素的科學，又是研究社會原素和第一原理的學問；所以牠是一切社會科學的基礎，同時也是綜合各種社會科學所研究的結果而成爲一種大面積的學問。至於政治學以國家爲研究的單位，並非包括人類社會的全體，範圍自然較狹；不過一面雖有一定的範圍，一面却和其他社會科學具有一種連環性。因爲人類社會的政治組織和政治制度對於各時代的經濟、宗教、倫理發生密切的關係，尤其是到了現代政治組織上已

經接受經濟勢力的極大影響。所以研究一國的政治現象却不能不同時考察這一國的全般社會現象；換一句話說，就是研究人類社會現象中的一部分，須要注意到牠的全體。所謂完全具備政治上的智識必須充實社會上的智識；大凡人類社會上一切宗教的活動、家族的活動、經濟的活動有直接關係於國家的都是政治學的資料。政治學的範圍，現在雖則已有相當的認定，但却不可膠執不化。

從政治學的自身觀察政治學的範圍，那就所謂政治學却有廣義政治學和狹義政治學的分別，這兩者是有不同的範圍。廣義政治學是關於國家諸學科的總稱，本係包括經濟學、法律學等在內，如同希臘當時所稱關於城市之學；後來經濟和法律等另成專門的科學，政治學的範圍本已縮小。不過呢，廣義的政治學雖則不復包含經濟學或法律學等，但歷來所認為分科的研究，却是分做純理的和應用的兩大類；如同：

(一) 純理的 純理政治學之目的在於原理原則的發見和現象的記述說明，

更可分別爲記述的和說明的：

(1) 記述的 如同政治史、政治地理、政治統計等。

(2) 說明的 又可分別爲二：(甲)以國家法規爲研究的對象，如同國法、

行政法、國際法等學；(乙)以國家事實爲研究的對象，如同國家原論。

(二) 應用的 應用政治學之目的在於利用純理的研究之結果，再進而研究怎樣可以達到國家之目的之方法；并且還有泛論和各論的分別：

(1) 泛論 如同政策原論，研究國家一般政策的原理原則。

(2) 各論 如同：(甲)行政學，(乙)專科研究國家的社會經濟政策，像勞

工政策、農業政策、商業政策，以及人口政策等等。

從廣義政治學中提出純理的國家原論和應用的政策原論就是歷來學者所稱狹義政治學了。這是從事實方面說明國家的現象以及論究其政策基礎的學問。但是，所謂純理的和應用的，以及記述和說明，泛論和各論等分別原不過是爲

了研究上解說的便利起見而爲一種理想的分類；實則沒有截然可以劃分的界線，無非比較地或者偏於理論方面，或者偏於實用方面罷了。至於我現在所寫的政治學通論自然不能包括一切純理的和應用的在內，也就不脫狹義的範圍。

第三節 政治學發展的過程

自從希臘學者的倫理的國家觀直到近代所謂階級的國家觀，在政治學發展的過程上正經歷了不少的變遷；並且，政治學的發達還是從藝術的到科學的。從前東方人的思想每每偏於藝術的政治論，沒有趨向到科學的政治論；現在却是藝術和科學並重了。政治學的目的在純理方面既是要從籠統的政治現象中發見原理原則，所以要用歷史的、比較的、分析的方法去尋求真理。至於在應用方面便須利用純理的研究之結果，把這些原理原則適用到現實的政治問題，以求解決一切。政治學發展的結果，一面是有科學的方法探求真理，一面却靠着

藝術去應付實際問題，政治一名詞本來含有下列幾種觀念：（一）掠奪政權，甲黨打倒乙黨，其目的不過是在於權勢利祿；（二）握政權者操縱國家的權力，以謀公共福利；（三）研究國家組織，企求政治制度運用的敏活和公道，其目的在於政治的本身。在（一）（二）兩項原是政治家的政治，也就是藝術的政治；在（三）項才是政治學者的政治，也就是從來政治學上所稱的政治了。至於現代的新政治學既然不偏重藝術，却也並不偏重純理的科學。凡是政治家和政治學者的政治觀念，所有政治的目的、政治的效用、政治的組織一概包容在研究範圍以內。

社會科學和自然科學的發達時期固然是先後不同，並且在發展的過程中還有一種顯然差別的現象，就是自然科學關於應用方面的各種原則常常是統一的；但像政治學却不然。自然科學的應用，雖則是技術上的高下不無問題，但却無關於理想；所以技術上的方法就未始不可統一。至於政治學的應用每每受有

一種信仰力的支配，無從集中於統一的原則之下。試看各派政黨所標榜各種政策的異同就也很可見得政治學在應用方面沒有統一的原則了。因為信仰是在觀察推理以外各有特別的傾向，政治學無論發展到什麼程度，却總不能統一人類的政治上的信仰。這是社會科學的特徵，也就是政治學的特徵。

第四節 政治學的新系統

在說明政治學的新系統以前，却要先行了解政治學在社會科學中本來是站在什麼地位。科學的範圍原是十分廣大，宇宙間一切的現象都是科學的資料，科學的對象。科學就是人類運用無涯的智識把宇宙間一切現象的原因結果研究出一個有系統的理解。不過科學可以分做兩種：一種是研究宇宙間的自然現象，如同天文學、生物學，和物理學等；一種是研究人類的社會生活現象，如同社會學、政治學，和經濟學等；前者是自然科學，後者是社會科學。說到科學

種類的分析倒也是一種繁重的學問。近代分析科學的名人中，像孔德（Comte）
，他曾經說科學的發達有似金字塔；從抽象到具體，從普通到特別，從簡易到
複雜。他以為天文學發生最早，其次是算學，其次是物理學，其次是生物學，
社會科學發達最遲。其實呢，科學的發達是跟着人類的需要而來，并且各種科
學都有相互的關係，並不像孔德所說某種科學的發生有一定的次序。社會科學
在近代確是人類所需要的了。在社會科學中，社會學是研究人類在社會上相互
的關係，它是講究社會原素和第一原理的學問；經濟學是研究人類在社會上關
於經濟方面——生產和分配等問題——的關係；政治學是研究各種民族所建立
的國家的政治組織的基礎學問，也可以說是研究人類社會的政治現象。

政治學位置在社會科學系統之下，這是我們所習知的；不過將怎樣成立一
個新的政治學系統呢？當那政治學被稱做國家學的時代，原有廣漠的範圍，凡
是法律學、經濟學等都包括在內。到了後來，法律和經濟等發達到獨立成爲一

學科的地位，政治學的範圍已經縮小。不過呢，法律學雖已離開政治學的領域，而應用的政治學却和應用的經濟學有了合在一起的趨向。現代學者頗有主張要建設一個新的政治學系統，便把政治學分做靜的和動的兩部分。所謂靜的政治學就是那純理的學或形式的學，而動的政治學就是那應用的學。假使我們研究那些——原是政治學上所常常研究的——什麼國體、政體、主權、國家起源、總統制、內閣制、三權分立、國會選舉、人民自由權、參政權等類，無非都是政治組織的形體、手段，和藝術，屬於政治學中靜止的一部分，便是所謂靜的政治學了。至於研究社會上流動的主力所在，那就不必問歷史的重心是生存呢？是民生呢？是物質呢？總之，這些都是經濟問題，同時也就是最重要的政治問題。國家所要解決這政治社會上一切問題而施行的各種政策却常常受着經濟勢力的影響。要曉得社會、政治、經濟這三者是有連環性的，這三者相互間所發生的關係也可說是趨向於一致而發生的動力，並不是靜的政治學裏所能研

究及此。在政治學新系統上是不僅研究政治組織上靜止的部分，并且進一步研究社會、政治、經濟三者混合而流動的狀態。何思源氏在他的社會科學研究法裏所下的政治學的定義，說是：『動的政治學是研究社會經濟問題及國家對待這種問題之政策，以求政治上正當組織，及國家的正當方針與設施。』他還說：『靜的政治學供給政治組織上的智識，動的政治學供給政治實用上的智識。靜的政治學接近法律學，動的政治學接近經濟學。靜的與動的二者合一，方造成一個新政治學系統。』總之，新近政治學者所研究的重在政治和經濟的密合情形，注意過去和現在各國國家的社會經濟政策，並考求現存的經濟實情和社會關係，圖謀發現較好的政治或改良現存的政治。因為現代的社會現象已經積漸變遷，影響所及使得政治學和經濟學所研究的對象也不無變更；於是研究的方法亦當跟着改動，一面由靜的轉入動的，一面却求為實際的適合。政治學和經濟學關於動的部分須要一齊研究，那就成爲一個新的系統。

第二章 政治學的研究方法

對象、目的，和方法原是一般科學成立的要件，也是我們研究科學時的必要企圖。所謂方法論在任何門類的科學方面一概占有重要的位置，就是任何一種學說所以比較其他學說的結論不同，無非是由於方法上有了差異。方法本係某種科學或某種學說的結論所從出的過程，因為所經歷的過程不同；所以由於這些不同方法所產生的結晶理論也就當然互異了。方法論是怎樣的重要，并且從來關於政治學的研究方法也有各種派別；現在約略舉說如左：

(一)歷史的方法 研究一種制度或一個問題，必要溯及歷史上的起源怎樣，時間上進化的情形怎樣，這就是所謂歷史的態度。社會現象原是進化的，歷史上的事實是一串的；所以要研究任何一種特殊的社會現象，非對歷史上制度的一串研究起不可。譬如說要了解一個自然人，須得橫地研究他生活的鄉土的

環境，同時就要縱地研究他生活的時代的思潮；於是研究一種社會現象也何嘗不要從牠的時間和空間的交點上觀察。歷史派的學者或主張政治學是應用的歷史學；或主張歷史是過去的政治，政治是現在的歷史；這些主張固然是過於偏重歷史，但歷史却不失為政治學的科學的基礎。沒有政治學，歷史就沒有結果；沒有歷史學，政治學就沒有根底；這種見解自有相當的理由。

(二) 法理學的方法 以法理學的態度去研究政治，那就第一問題便是薩威稜帖的法律化；第二問題便是國家的人性化。薩威稜帖原是政治學上一個虛無而不落邊際的名詞，一經法理的解釋，便成為對外是法律上的獨立，不受任何拘束；對內是法律上的超越，得統治一切。至於國家呢，在法律觀上是人性化了。她是法律人；她有人格；她是薩威稜帖的主體。

(三) 自然科學的方法 因為自然科學的成立和發展，社會科學才築下了發展的基礎，這固然是社會科學家所不能否認。這兩種科學既有如此關係；所以

學者就有主張政治學應該走上自然科學的途徑。大概用自然科學去研究政治學；從生物學方面看來，國家是等於有機體，國家生活的進化就和生物的進化一樣；從物理學方面看來，凡物體的構造裏面最小的單位原子中還有電子和氫核，那就人民既然是構成國家的基本原子；所以人體的細胞就像電子和氫核一樣。這是不必侵入生物學的領域，只要對於各個人民爲形而上的分析研究，亦可援用物理學上分析原子方法，去研究人民之所以爲人民了。

(四)比較的方法 這是比較現有的或從前的各種政治制度，分別其優劣，以求得政治上的新觀念，新方法，可以應用到實際的方法。但是，在那比較各國的政治組織而加以研究的時候，要當注意各該國政治的背景；如同民族思想怎樣，羣衆心理怎樣，經濟狀況怎樣，社會境遇怎樣，及其歷史上所遺傳在政治上、社會上、經濟上、思想上的特徵又是怎樣。所以比較的方法常常伴着歷史的方法。

(五)實驗的方法 實驗的方法原是一種極重要的科學方法，所謂凡『真理都是我們能消化受用的，能考驗的，能用旁證證明的，能稽查實的；如果不能如此，便是假的。』政治學上的真理何嘗不是如此。雖則政治學上的事項不像自然科學方面的問題可以到實驗室裏去解決；但是無論那一種政治制度在目前施行時，在歷史上經過時，在社會習慣上逐漸生長時，處處有實行政治試驗的機會。實驗的方法就是根據這種試驗所得的效果而說明牠的價值。

(六)心理學的方法 用心理學的方法去研究政治，那就一切政治現象和政治制度無非是人類心理作用的結果。國家是爲人類達到目的之工具，國家的主體是人；政治也是人造的，是爲了人而造的。國家社會是人類精神的心理的結合，却非物質的生理的結合；所以國家社會成立的原因便是人類心的作用表示。從心理學上研究起來，人類的智識思想由於心的作用；於是運用這種智識思想，爲求達到人類未來目的而選擇政治上的工具和方法，當然屬於心的作用表

示。這是一種主觀的政治論，重在用心理上的原理說明政治現象和政治制度。

論者有以爲法理學的方法未免把國家的範圍看得太狹，并且對於使國家進化的各種原動力，像政治的勢力、社會的勢力、民衆的運動等類也是過於忽略了。至於生物學的方法把社會當作一種有機體，勢必把國家的分子看做沒有目的，沒有獨立的生命，沒有自由的意旨；於是人民成爲國家的工具，這也是不妥當的。所以一般的通說無非主張要完全瞭解政治學，不能拘執着一、二種研究的的方法；凡是比較的、實驗的、歷史的、心理學的各种方法一律不失爲正當的方法。比較的方法的長處在於不受一國一時政治現象的拘束，并且可以得到許多政治的新方法和新觀念；不過牠的短處却在常常忽略了各國政治現象所由發生的特別環境；所以比較的方法要和歷史的方法並用。實驗的方法的長處在於用科學方法去假定政治原理是怎樣，然後可以隨時加以修正；並且，從政治原理自身的效果決定牠的價值，以便應用到實際上去。至於歷史的方法是能够

求得政治現象變遷進步的因果關係，發見進化的原因和途徑所在；心理學的方法能够證明國家原是一種工具，爲了人類而求達到一定的目的。總之，如果不限於一、二種方法去研究政治學，那就固然可以得着一個較爲圓滿的結論；但是，方法越多，企圖也就越大了。不過呢，現在一般主張唯物辨證法者却說要推翻一切舊的科學的方法。

主張唯物辨證法的人們以爲在未會把握唯物辨證法以前的科學方法是舊的科學方法，但在把握了唯物辨證法以後的科學方法却是新的科學方法。從前費爾巴哈（Ferribach）的唯物論雖則是十分發展，但還沒有獲得辨證法的考察方法；至於十九世紀海格爾（Hegel）雖則已經完成了辨證法的考察方法，叵耐他的方法固然不錯，而他的哲學却是唯心的。現在所說的唯物辨證法是把費爾巴哈的唯物論和海格爾的辨證法結合起來形成的，據鄧初民著政治科學大綱裏所下唯物辨證法應用到政治學研究方面的結論是：『政治學研究的出發點是從國

家的解剖開始，而其敘述方法，即思維的路程，是先由最簡單的範疇出發，慢慢進到比較複雜，比較具體的範疇去，最後，把牠綜合起來，成一個多方面的統一體的。』這結論裏所說最簡單的範疇，就是指那在國家裏面對立的階級等等而言，因為他們主張國家是社會階級的產物，階級就是任何國家構成所必需的一般條件；所以關於階級發生的物質的基礎，像生產關係等等，便是基礎的簡單的範疇而為研究政治學時最初的出發點。

第三章 國家的起源和本質

第一節 西方學者的國家論

政治思想史上所提示給我們的國家的起源怎樣，國家的效用怎樣，所應提倡的理想國家又是怎樣，這是每一時代各有其時代的政治環境和政治制度；於

是就也各有其適應時代的政治思想和政治主張。關於政治本質的諸家學說，從神權說到階級說確是相差得很遠；但時間畢竟是向前推行的，政治思想當然也跟着進步。當人類原始時代，幼稚的智識不能了解宇宙間的祕密；所以雷霆風雨等一切自然現象引起了他們不可解釋的幻想，詭祕的神話就深深埋下了迷信的根苗。等到人羣演進，國家發生，姑且不論她是由於武力征服，由於階級對立，由於契約協定；但在那時人類所不能了知國家的本質究竟如何——其實到了現在，國家本質的究竟如何還是一個沒有完全解決的問題——而傳統的神話却代他們解釋了一切。一面呢，被統治階級不僅爲武力所征服，同時還屈伏於神的信仰之下；一面呢，統治階級用武力去征服的是人的軀體，用神權去征服的是人的心靈。所以神道設教雖則不是造成國家的原動力；但統治階級却未始不利用人類這種心理上的缺陷去助長他的壓迫力量。有了這樣的淵源，神權的國家論又安得不佔有政治思想史上重要的一頁呢？主張神權說的根據神的權力

說明國家的本質和由來；有的主張國家是神所直接建造之物，有的主張國家是依着神的命令所直接建造之物。人民服從國家權力就是服從神的命令，并且神的命令是神聖不可侵犯；所以國家的權力也是神聖而不可侵犯。這原是一片無稽之談，但却不失為統治階級的一種愚民策略。中世紀各國國王和教皇發生競爭，當那教權和政權衝突很激烈的時候，學者更從實際上去研究神權說的價值。并且，神權說是伴着基督教而越發興起，基督教當然要主張國家是神所經營，像他們教書上所說人民對於在上握有權力的人，應負服從的義務。後來教皇的權力一經衰微，便又發生了帝王神權說，主張帝王的權力直接由神而來；十七世紀的歐洲帝王還把這種理論掩護他們的權威。

神權說自受盧梭 (Rousseau) 民約論的打擊，早已沒有存在的餘地，不必等到現在科學昌明的時代去破毀牠了。至於自然法派學者所主張的契約說固然是脫盡了神權強力的束縛，也在前兩世紀支配那新興階級的政治思想；但却未

始沒有缺陷。并且，他們雖則主張國家的發生是由於自然世界中人民訂立契約；然而各家學說也頗有點異同；例如（一）霍布士（Hobbes）主張自然世界中的狀態是不斷地戰爭，人民要避免這種痛苦，才互相訂立契約，把主權讓給他人。等到契約一經締結，人民便沒有權力，必須服從君主。這是權力拋棄說；（二）斯賓挪沙（Spinoza）主張人類本有自求安寧幸福的情慾，而相互訂約成立國家。訂約以後，人民仍舊保留其權力，人民的安寧幸福如果受到妨害，就得要求履行契約。這是權力保留說；（三）洛克（Locke）主張自然世界中本是自由平等，但要調和各人的利益；所以設立公共的權力。各個人以互約組織國家，契約之目的就是國家權力範圍所在。國家違反了這種目的人民就得起而反抗。這是國權制限說；（四）盧梭主張個人間因契約組織國家，也是各自拋棄他的自由自主之權。不過所拋棄的權不是讓與給個人，也非讓與給團體，却是以服從社會的總意為約束。根據盧梭的契約說，那就國家由於人民的總意而成，政府是由

於這總意所委付。這是總意契約說。在神權說，要把宗教作為國家的基礎，而契約說却要在法理上建設國家的基礎；至於盧梭的民約論却又是集契約說之大成。不過呢，契約說雖經在十七、八世紀盛極一時，但後來却也備受非難。因為契約說反於歷史的事實，我人在歷史上追溯國家的起源，非但沒有互訂契約的證據，並且還可提出反對的事實。學者中像梅因 (Maine)、邊沁 (Bentham)、格林 (Green)、白爾克 (Burke)、侯模 (Hume)、和伯倫智理 (Bluntschli)，都是反對契約說的，所以十九世紀中這一說已經受了很大的打擊。

倡導實利主義的侯模，一面反對契約說，一面却主張國家的觀念由於人類社會的利益而發生。大凡人類社會的行為是有兩種：(一)出於人類本能的行為，(二)雖非人類本能所為却係事實上的必要行為。(一)項是倫理行為，如同父子間的天性；(二)項是義務行為，如同人民的服從國家。因為人類社會上沒有政府存在就不得安寧，政府沒有人民服從就不能維持。這兩者互相需要，也就

互有利益；所謂國家就建築在這種利益觀念之上。侯模批評契約說，以爲人類最初的政府不出於自然事實，決非由於人民承諾而來。爲君主者本以人民爲私有品，當然不問他們是不是承諾；至於人民方面，那就盲從主權，差不多類於天性。這種實在情形由來已久，當初並無什麼契約的存在。現今的國家或者由於僭奪而成立，或者由於征服，或者小國興起成爲大國，或者殖民地獨立建設新國家，其間所表現出來的不過是武力罷了。世界上各種國家形勢的變遷，何嘗是基於相互間意思合致的緣故呢？每一新政府的成立，人民方面常常發生疑懼不安的心理；所以他們的服從並非是出於合意的承諾，不過是屈服於勢力之下。侯模還以爲古代人民沒有相互訂立契約建設國家的能力，契約說是不足說明國家的起源；然而他自己的實利說又何嘗不陷於同一的錯誤。凡是認識國家的利益，必須人民受有相當教育；然後才能了解服從的義務。那些野蠻時代的人民固然沒有締結契約的能力，當然也就沒有認識國家利益的智識。

在政治學說上，還有所謂國家有機體說，這是把國家看做和人類一樣爲本能的，自然生活的結果。希臘時代的柏拉圖已經把那時的共和國比做一個人體；亞里士多德也說人類是天生的政治動物。他所主張國家成立的原因，是由於必然或自然的發生而來；個人和國家的關係就像個人和全體一樣。到了十八世紀，政治學者每受生物學的影響，國家有機體說也就大盛。法國革命時代，固然是民約論的風頭最健；但在十九世紀中葉，有機體說復興。主張有機體說最力的像伯倫智理就說國家是人類有機體的偶像，斯賓塞還把國家比做生物，以爲國家的全體和動物的有機體並無二致。其實呢，我人對於國家，只能設爲譬喻，說明她是類於有機體。至於依賴這種學說去說明國家的起源，效用，以及將要建設怎樣的一個國家，那就不是合理的推論了。要曉得在有機體中全體和一部分有連環的關係，這種關係又是無意識的事實。在國家，那就這種關係也是事實，也是理想。這是爲了有機體的發展純出自然；但國家各部分相互間

必須具有創造這種關係的意識作用。總之，國家和其他有機體原有顯然不同的五個要點：（一）國家的發生，存在，或滅亡的狀態常常由於人類意識的創造，而有機體却不然；（二）國家因為她的職能的發展，各部分獨立的範圍擴大；（三）國家挾有特殊的權力，各部組織上有服從命令的關係；（四）構成國家的分子能够獨立生活；（五）國家是有階級性的統治機關。

在那些舊的政治學說中，關於國家的淵源，常為一般政治學者所引據或批評的，不外於神權說、契約說、實利說，和有機體說，上面也已約略說過了。還有所謂強權說，把國家的基礎安置在權力之上，以為弱者服從強者，原是天然的法則，不能用人意變更；至於國家的權力便是強者的權力，所以個人服從國家就是服從天然的法則，而為一種當然的義務。強權說和神權說比較起來，後一種是盲從神意，前一種是盲從政治的勢力。并且，從掃除迷信一方面講，強權說未始不是進一步的學說；但從歷史上的過程看來，神權說實有更真實的時

代背景，更澈底的超階級的國家觀念；雖則其學說的實質是空虛而淺陋的。要曉得這幾種學說中，不問其學理上的弱點怎樣；但在實際上有勢力的，自然要推重神權說與契約說了。神權說在理論方面固然是十二分的幼稚和脆弱；然而牠是源遠流長，基於人類的堅強的、傳統的迷信心理而來。至於契約說呢，牠實是那一個時代的革命的國家論，牠造成了法國革命，牠建設了歐美兩洲的民主政治；雖則牠在現代階級的國家論，社會學的國家論之前，是沒有復興的勢力了。

關於國家的本質和起源，現在為我們所最注意的西方學者的學說莫過於馬克思一派階級的國家論以及奧本海末爾 (Oppenheimer) 社會學的國家論了。現在且先說馬克思主義的國家觀是怎樣的。

大凡以征服關係，階級壓迫這一類的話說明國家的淵源和性質，固然是不僅屬於馬克思一派的國家論，不過却要首推這一派最能捉住階級這一個用語說

明一切的了。但是，階級的國家論究竟是怎樣的呢？馬克思認定了國家是人類社會的一種階級的組織，但他對於國家的本質之說明尚無何種有系統的專書；所以學者常就恩格斯的學說研究。現在且把恩格斯的話引據如左（採取鄧初民著政治科學大綱中的譯文），也就可以見其大概了。

『國家決不是由外部向社會強制的力，也不是如黑格兒所主張的爲道德的觀念的實現或理性的形象及實現。牠是社會發展到了一定階段的產物，牠是社會自己陷於不能解決的矛盾，分裂於不能調和的對立，而自己無力統御的一個表白。然這種彼此對立有經濟利害衝突的階級，爲不使自己與社會消耗於無益的鬥爭之中，要想鎮壓衝突，把牠制約於秩序之域內，在外表上必然要有一種立於社會之上的力。這種由社會而生，立於社會之上，而又由社會隔離的力，便是國家。』

上一段說明國家的本質以及她的淵源怎樣，恩格斯主張國家是產生在社會

發展到了一定階段，而人類社會又分裂成爲對立階級的時候，並且國家就是由社會發生，站在社會之上而從社會隔離的力。至於國家何以又是一階級統治他階級的機關，那就我們再看左列恩格斯所說的話：

『國家是因抑制階級對立而發生的，同時又在階級鬥爭方酣的時候發生的；所以通常的國家是在經濟上佔勢力的支配階級的國家。這一階級又因國家而爲政治上之支配階級，取得抑壓榨取被支配階級的新手段。所以古代國家是奴隸所有者抑制奴隸的國家，封建國家是貴族壓制隸屬的農民的機關，近世代議制國家是資本家榨取工銀勞動者的工具。』

在階級說上還有一個特點，就是國家不是被廢止的，當社會上已經沒有被壓迫的任何一物，便自己歸於死滅。國家權力到了漸漸不要干涉社會事情的時候，就自然地入於睡眠狀態；於是對於人的支配就代以物的管理和生產過程的指導。階級的國家論是不要立即廢止國家的，關於這一點就是階級說的弱點所

在而要受人的非難了。因為他們既然主張國家本質的是壓迫；那末國家一日不歸於死滅就是這種壓迫的力一日也不停止。這其間是誰受着壓迫呢？甲階級壓迫乙階級固然是當得呪詛的，但是倒轉來乙階級壓迫甲階級，也是免不了去做舊制度的犧牲品，克魯泡特金以為國家是妨礙人類的結合，地方的發展，以及迫害人民的自由，防止自由的回復，因而在人類社會史上發達了的一種制度。所以我們能够確實知道像這樣經歷了幾千年的制度，發達到現在的傾向和目的，如果要教她另外去擔負反對的使命，這是決計做不到的。從克魯泡特金這些言論看來，足見對於國家，一面是反對她，一面又不免要利用她；於是結果是國家走上了一條死滅的路，同時也就斷非社會主義的成功之路。

和馬克思主義者的國家論反對的還有奧本海末爾的社會學的國家觀，從奧氏的廣大觀察與研究所指示出來國民經濟的發達和有史時代國家的發達之過程，在他一九〇八年出版的國家論給與我們一個深切的認識。奧本海末爾對於國

家所下的定義以爲這是一個階級統治別個階級的組織；至於這種階級的發生却是統治羣對於各種族羣的征服和屈伏。但是，當我們要了知一些奧本海末爾的國家論，先要知道他是對於國家和社會兩個觀念絕不混同使用；他是認定這兩個觀念是相對立的。他在國家論敍言（見美國版第二版）裏說明他所稱的國家不是指那偶然可以成爲國家或必然成爲國家的人類集團，却是指稱依着非經濟的權力而創設的特權及統治地位之集體。至於他所稱的社會是指人與人之間一切純粹自然關係與組織的觀念之總和，非至一切野蠻的『征服與移民時代』創造物最後遺孽，皆從共同生活中掃除之後，不能完全實現。奧本海末爾的國家論既然是對於國家和社會兩個觀念分立而不相混淆，同時他祇由社會學的立場以觀察國家，却並不根據法律的立場。他的國家之社會學的觀念是於原始的、純社會學的觀念之上，再增加經濟的形式。他說（見奧氏國家論第一篇第二章，從陶希聖譯文）：

『社會學的觀念的國家是什麼？國家在初發生時，完全是——在其存在的第一期，實質上差不多完全是——戰勝人羣強加於戰敗人羣之上的一個社會構造，其唯一目的在規律戰勝羣對於戰敗羣的統治，而保障其內部革命與外部侵略。自目的論上觀之，這種統治除了戰勝者對戰敗者經濟的剝削而外，沒有目的。』

奧本海末爾對於歷史的國家所下的定義，誠如布哈林轉形期經濟學裏所說：『國家，從形式上看來，是戰勝的一羣對於被征服的一羣所加上的一个法律制度；從內容上看來，是上級羣對於下級羣的統治。』奧氏所主張國家的本質原是和馬克思主義者的理論有了相同之點，他在國家論現代立憲國家這一章裏說：『其形式仍舊是統治，其內容仍舊是經濟手段的剝削』，和恩格斯所說『文明社會的總體是國家，而這種國家在所有典型的時期中皆是支配階級的國家，並且在一切時期中還是主要地為統治被壓迫被榨取階級之機關』，比較起來

是有同一的理論。不過呢，關於國家的發生，奧本海末爾以為沒有紀律而人為戰的農民，雖則人數衆多，却畢竟不能比那狩獵民更能够抵抗武裝遊牧民的襲擊。農民又是定住於土地之上，不逃避而慣於有規則的工作；所以他們居留着而屈伏了，這就是舊世界陸上的國家所由來。原始國家的發生既然是由於此一種族被他一種族所征服，那就和馬克思、恩格斯的主張截然有異了。恩格斯不主張國家是由外部加於社會的一種強力，他以為國家是社會發達到了一定階段的產物，并且是社會自身陷於不可解決的矛盾，分立而為不可調和的對立，而自己又無力消除這種對立的一個表示。馬克思主義者不承認經濟以外征服的事實是國家的淵源所在，而奧本海末爾却說國家只有一個方法發生，便是統治羣對於諸種族羣的征服及屈伏。至於論及國家的將來，那就奧氏國家論第七篇國家發達的趨勢有一段說是：

『我相信這是可能的。國家發達的趨勢必然無誤的到達於一點：在本質

上，國家將脫離「發達的政治手段」而成爲「一個自由市民團體」。換句話說，其外殼在本質上仍保留立憲國家所發達的形式，國家行政仍以官僚制度行之。但今後的國家的內容，將因一階級對他階級經濟剝削的消滅而變更其重要本質。因爲今後的國家沒有階級及階級利益，則將來的官僚制度將真正到達牠今日努力求達的理想——公共利益的公正無私的守護者。將來的國家是自治的社會。」（馬希聖譯文）

奧本海末爾所稱的自由市民團體（Freibürgerschaft）是國家發達的必然的結果，也是最後的結果。這並不是一個階級國家，也非復是一個社會羣對於其化一個社會羣的政治統治和經濟剝削的工具。這種見解和馬克思的理論當然是不相容的。奧本海末爾並不否認官僚制度，並且認爲自由市民團體的社會是進化可以到達，是國家發達的必然的結果與最後的結果；但馬克思和恩格斯却以爲一個以階級對壘爲基礎的社會最後引起一個殘忍的衝突，引起一個肉搏而閉幕

，並不可驚，而暴力在歷史上還有一個任務就是革命的任務。

第二節 國家之歷史的發展順序

從客觀的、事實的、歷史的方面去探求國家起源的真理，又有什麼結論可得呢？假使我們主張國家起源的原因是多方面的，或者由於血統而起，或者由於宗教而起，或者由於戰爭而起，或者由於經濟而起；那就下列各項都要加以注意：（一）歷史上各種社會的實在情形；（二）和國家起源有關係的各種勢力；（三）人羣進化的程序；（四）社會制度和政治制度的關係。不過呢，那些歷史派的學者從歷史上研究國家的起源和本質，便以為國家是家族擴大的結果。他們說是人類沒有開化的時代，大家把肉體服飾等符號作為互相結合的標幟，叫做徽章團體。後來進化了，用宗法（大宗和小宗）編制家族，家長有統治的權力；於是成為血族團體。這種血族團體由於生存競爭的結果，就漸漸進化到國家

的形體。因為生物界的生活現象是生存競爭，而支配這種現象的原則是適者生存；所以人類要保存自己或種族的生存幸福，就得保全其優者強者的勢力和地位。環境如此，天演的公例如此，人類自有結合團體的必要；並且，適應着環境的進展，由血族團體成爲種族部落。等到大團體再併吞小團體，人類生活和土地漸漸發生了密合的關係，同時也有了一種政治的組織，這就是所謂國家了。大概從歷史上尋求國家的起源，固然不難發見真實；但是，同一憑着歷史去研究，結論却常有不同。現在再紹介一些學說，作爲參考的資料罷。

一八九六年克魯泡特金在巴黎演講國家，他所說明的國家的觀念，本質，過去歷史的使命，以及將來所擔任的職務怎樣，都是從牠的『歷史的發展的順序』研究下來。克氏對於國家所下的最後斷語怎樣，他的主義又是怎樣，我們可以不必去管他；不過呢，他所尋求出來的關於歐洲國家那些歷史上的資料未始不可供作我們參考。以下便是他的演講中一部分的要旨了：克氏以爲研求國

家的本質，本可不必尋到怎樣古舊的時代，只須從羅馬滅亡以後經過黑暗時代直到近世國家發生，一路跟尋下來就是了。他并且說明除了極少數的猛禽和肉食獸，其他一切動物都是自始便有社會的共同生活。最初人類也是社會的生活，社會比人類存在更早，人類並不是創造社會的。所以他是反對十八世紀一般哲學者所主張的人類本係小家族生活，後來才把散在各處的小家族成立一個社會的約束。至於人類的原始，並不是家族却是種族生活；現在的父系家族制出現得很遲很遲，原始人類却至少有了好幾萬年是過那種族或團體的生活。這些原始種族都是共同狩獵，共同收獲；但是爲了祖先、言語、皮膚顏色的不同，在遊牧或遷徙的路上相逢，有時也不免爭鬥。不過他們却也設法避免戰爭的痛苦，互相訂立制限的規約。後來等到中部以及北方亞細亞移住西方的那些原始種族和他的聯合團體，在移動的時候所發生的騷擾；於是從東方來的種族和原先住在歐洲的便把固有的團體攪得崩壞了；各種起源不同的種族都混在一起

。他們本來各有所崇拜的祖先，但在這移動衝突時期，就不能堅守以前的秩序；於是他們中的戰勝者就把從傍近種族掠奪來的婦女放在自己支配權之下，這就是父系的家族制度的起源了。同時他們另行建立一種新約束，就成立了土地共有制度。這種共有的土地就是那些新生的團體到那裏殖民的新領土。這共有制度維持了好幾世紀，直到現在東部歐羅巴、亞細亞，和阿非利加還可發見。在俄國西伯利亞的荒漠地方，如果聽憑農民自由占有，國家不去干涉，他們也就立刻會得實行土地共有制。總之，古代自治村落的團體，共有土地，共同耕作，習慣法的制定或裁判，都是握住自身的主權，滿足各個團體員的需要。并且，爲了要滿足那意味深遠的社會生活和高尚興趣，這些村落的內外都是有聯合體爲之遮護，用着那組織得像密網似的同胞主義和互助的組合同盟；如同那加比里斯族直到現在還和這種自治村落一樣。

但是，那遮住我們眼界的黑點一面也在歷史的地平線上現出來了！屬於支

配階級的少數人聯合起來，漸漸奴隸這些自由人。要曉得人類原是溫良和善的，原始時代雖則免不了戰爭這一類事，但武力的使用却有一部分特別的人去擔任。這些人後來利用他的勢力，漸次增加他們的富力，把貧民當作奴隸，這就是軍權的萌芽了。同時一般人民把那些和法律有同等效力的古來傳說慢慢忘懷，只有一些特別的家族却世代牢守着這種傳說；於是他們又成爲保存法典的專家。所謂王侯的種子就出在這兩種人裏面，并且權威的起因，由於習慣法的智識却更勝於刀劍的力。統治的兩方面——司法和軍事的權力——互相狼狽，擴大他們的權威；於是僧侶，魔術醫師一流人都趨附着統治階級。從十世紀到十一世紀，歐洲的風雲專向着組織野蠻的王國一方面發動；但是，像斯堪狄納維亞、撒克遜、克爾特、日耳曼、斯拉夫那些種族的古樸精神，七、八百年以來還有些剩在村落和市邑之間。因爲這種民族雖則被人征服，但自由行動和自由協作的精神沒有完全消滅；所以準備了好多年的都市和村落革命到了十二

世紀就差不多連到歐洲全部都爆發起來；因為有了這一次的革命，於是發現人類的社會生活的新形式，就是所謂自治制（Commune）了。那時根據着個人為基礎的村落和都市的自由聯合，組織社會，處理一切事務，這是和近代歷史家所讚賞的『羅馬中央集權的精神』是相反的。十二世紀自由市民的活動不是由於一個領袖所領導做出來的，其主動力也不是歸屬於一個中央的組織。他們只是依着進化的程序，自然地發生人類學的現象。中世紀的自治制固然多是自然發生，但也有由於革命的結果。牠是一方面由自治村落，他方面由無數的同業組合和友愛的團體組織而成。百年間這種自治制非常發達，同時那些都市的組織却是跟着人口增加而擴張牠的範圍。全部大別為數區，每區裏面住居一個同業組合或一個職工組合。這種街區的單位原也很像古代的自治村落，每區都有公共會議處所、法庭、公選的僧侶、民兵，以及表彰自身主權的旗幟印章等類。至於都市就是這些街區和組合的聯合體，并且各個都市還可隨意聯合。

中世紀的都市文明到了十六世紀就被那些出現於歐洲的近代野蠻人所毀壞了！所謂野蠻人就是軍事首領，羅馬法官，和僧侶的三角同盟所構成的國家。他們拘束個人，剝奪一切自由，禁止以前人民由自由的創制和約束所成立的同盟。他們爲了要鞏固統治權，就把這三角同盟結晶而成爲一種勢力，便叫做國家。但是，他們怎樣戰勝了自治制呢？他們的力量何從得來呢？這是因爲中世紀的都市——像希臘時的自治制一樣的弱點沒有廢止奴隸——只解放了市民却未曾解放農民的奴隸束縛；有了這個禍根，才給與那些封建諸侯一個掠奪的好機會了。那時意大利、西班牙、德意志的自由市民也曾領導農夫去和封建諸侯戰鬥；巨耐半途懈怠下來，向敵人講和。并且，把自治區以外的農夫讓給他們；甚至准許他們加入自治制，同住在自由都市裏面。此後這一班君侯的驕奢淫佚暴虐傲慢的習氣破壞了都市的道義和風俗，就是那些自由市民也傳染了這種惡習而封建化。所謂國王呢，皇帝呢，教皇呢，大家都抬起頭來建設國家，管

轉從前的自由都市；至於那些農民却已做了帝王的小百姓，而成爲他們的犧牲品了。但是，中世紀的自由都市被國家征服，並不是很容易的死滅，本也經過好多時的反抗運動，在中部歐洲的都邑和村落之間。這種運動表面上是屬於宗教的，但實際却是要圖設立『協作共享的社會』。從十五世紀到十七世紀初期，歐洲全部繼續地發生這種反抗運動。那時帝王要把國家生命從危急中挽救出來，就和寺院同盟，嚴刑鎮壓。幫助帝王的基督教會，不僅是羅馬教，就是新教徒也十分出力，像路德的改革派雖則是從下層發生，由於人民的反抗運動得來的勢力；然而後來也成爲國家的工具。總之，在十六世紀，國家的生長已經成就，一切人民在都市和村落的同盟都被破壞，反抗運動也就漸歸消滅。國家和國家的規律因爲寺院、大學、報館、政黨等的宣傳也已深入人心了。

克氏還說歷史並非一定是進化不息的紀錄，有時在某地方中斷却在別一方活動。埃及、亞細亞、地中海沿岸，以及中部歐羅巴輪流着做歷史上進化的

舞台。不過呢，無論那一國的什麼時和什麼地，其進化的最初狀態無非是原始種族，後來成爲村落自由團體，再進便是自由都市，以後變成國家的狀態却不久便歸死滅。埃及、希臘，和羅馬都是如此。羅馬帝國滅亡以後，克爾特、斯拉夫、斯堪狄納維亞那些種族從新着手文明的建設。他們各自把原始種族固有的風俗習慣，慢慢地造成村落自治團體，維持到十二世紀，再有共和的自由都市繼起。這一時代中他們的科學、藝術，以及其他人文方面都有很光彩的進步。以後再出現的便是現代的國家了。

第三節 中國固有政治思想上的國家觀念

我們研究政治學的在從前常常所稱道的政治學者總不外於那些康德 (Kant)、海格爾 (Hegel)、斯賓塞 (Spencer)、霍布士 (Hobbes)、洛克 (Locke)、盧梭 (Rousseau)、梅因 (Maïne)、侯模 (Hume)、伯倫智理 (Buntschli) 等，

却也不必屈指細數他們的名字；至於最近呢，那就最時髦的自然要算馬克思（Marx）、恩格斯（Engels），和奧本海末爾（Oppenheimer）了。有時我們也時常提起基爾特社會主義者柯爾（Cole）、何勃生（Hobson），以及反對一元主權論的杜巨（Duguit）、拉斯克（Laski）等。但是，學者如雲，我們却尋不到一個中國人，或者在政治學上有所貢獻，或者搜求東方各國的歷史事實，說明國家的起源和性質。我他研究政治學的只能了解一些外國學者的學說，我們寫一部政治學時只能收羅一些外國學者的學說去充實牠的內容。這固然是無可避免的，我國素來本來缺乏有系統的政治學說，並且學術無國界，專談外國學說，原也並非憾事。不過呢，在我國雖則缺乏系統的政治學說，但自從有了成文歷史以來，關於此一民族的政治思想以及對於國家的觀念如何，也未始沒有整理和論究的價值。當我們不以某一學派自居而儘量地紹介外國的政治學說時，那就對於此一民族固有的政治思想豈真不值一顧，雖則牠是幼稚而還沒有成熟。況且

，說明外國的政治學說，我們何嘗不提及那種神權說呢？這種學說明明是沒有科學價值的，但有時也不失為政治學的資料；那末，我國固有的政治理論以及他們對於國家的見解，其缺乏科學的價值並不見得更甚於以神權立論的學說。

在說明國家起源的著述中，像恩格斯根據着摩爾根 (Morgan) 的古代社會，並再參考希臘、羅馬，和日耳曼民族的歷史所寫成的家族私有財產及國家之起源一書，其所搜集的材料總算是很富足而較為真確的了。所謂摩爾根，他是把生涯的大部分消磨在居住於紐約州的易洛魁 (Iroquois) 人中間，構成他的學說中的一部分的資料不是僅從圖書館中得來的，然而他不能就此便得說明世界上各種民族的社會情形呢？此外像歐洲正有不少的政治學者，他們對於國家的起源研究局於一部，他們的歷史眼光不出希臘與羅馬；那末，他們所倡導的關於國家起源和本質的學說，果使某一派的主張確是真理所在而為我們所信仰；但是，我們也該追溯本國的歷史，看看我們國家的發生是不是可以容納在他

們所發明的原則之中。否則，把我們國家所固有的，堪以參照的資料一概都抹煞了，獨獨拜倒於西方學說之下，似乎不能說是已經盡其政治學者的全責。梁啟超寫成了一部先秦政治思想史，現在不必說他所企圖的是否已經成就；但却確係中國學者一種重要的工作了。

依據我們固有的政治思想去討論國家的起源和性質；現在分做左列五款：

第一款 國家的發生

國家是天所建設的呢還是由武力造成的呢？這是當然，古代人類的思想總脫不了神權色彩，中外如同轍；至於武力造成國家，那就孫中山已經很明白的主張過了。天命呢？武力呢？正不妨離開西方學說，再來研究一下子。

孫中山說：『國家是由武力造成的。……武力就是霸道，用霸道創成的團體，便是國家。』這寥寥數語固然說得很明瞭；但是，我們所要注意的，他

所說出的只是一個結論，却沒有發表他所研究的過程，當然也就沒有證據可以提出，證明他的主張確是真理。雖則武力造成國家這一句話和奧本海末爾所說國家的發生由於征服並無二致，但他們兩人的學說原是根本不同，我們不能就拿了奧本海末爾所引證的材料證明孫中山所說的話。從我國歷史上去尋求吧！且就舊日書籍上摘錄少許有關古代武力征服的事項：

(一)蚩尤惟始作亂，延及於平民；——書呂刑

(二)黃帝伐涿鹿而擒蚩尤；——戰國策

(三)凡此四軍之利，黃帝之所以勝四帝也；——孫子行軍篇

(四)軒轅氏之時，神農氏世衰，諸侯相侵伐，暴虐百姓，而神農氏弗能征

。：：炎帝欲侵陵諸侯，：：：以與炎帝戰於阪泉之野，三戰然後得其志。——

史記五帝本紀

從成文歷史上看來，古代戰爭的痕跡固然是明顯可尋；然而這種武力征服

——上面所引述的——是否便係武力造成國家的明證呢？這其間却又很有問題。因為中國國家起源在什麼時代，本就得不着一個適當的論斷。梁啓超在他的先秦政治思想史前論第一章裏爲左列的時代劃分：

第一 部落期 唐虞迄殷末約千餘年；

第二 封建期 西周約三百年；

第三 霸政期 周東遷後至孔子出生前約二百年。

這種劃分時代的方法，我們固然不能認爲適當；所謂霸政期中的齊、晉、魯、衛、宋、鄭等國在本質上原是封建國家，不能說明一時期已經打破封建制度。至於唐、虞、夏、殷時代究竟是不是部落或者已經入於國家狀態，在我國一般研究古代史的學者雖則多主張爲部落；但却無非是一種推論而不能成爲定論。要曉得研究國家是否由於武力造成，那就觀察古代社會中究竟在什麼時期才發生國家，確是一個先決問題。果使像我國有些疑古的學者以爲古籍中這一

部是偽造的，那一部是不可靠的，把周秦以前的歷史橫斷了；那末，關於國家的發生，更從何處去研究。譬如說前面談到黃帝用武力去征服蚩尤與炎帝；雖則以爲古籍中這些記載是可信賴，但若認定那時正是部落時代，去國家的發生尙遠；那末，黃帝的武功當然不能作爲武力造成國家的證據了。并且，三皇之事，若存若亡；五帝之事，若夢若覺；等到我們顯然地發見征伐戰爭的歷史事實之時，國家是早經發生了。憑着我國的歷史，原始的封建國家之發生，是不能根據堯舜禪讓而說明，也不能根據湯伐桀和周伐紂而說明。至於梁啓超主張『夏殷以前所謂諸侯，皆邃古自然發生之部落，非天子所能建之，能廢之。眞封建自周公始。』這種理論未免過於重視封建國家的法律性，而忽視其物質方面的生長，并且越發不能說明國家的起源。

從部落到國家是經過悠久的進展時間，其間雖則也常常發生爭戰，但這種不絕的武力征服是否便係國家發生的唯一原因，此外並無其他力量的介入；那

就現在根據我國的歷史事實，還沒有求得足資確鑿證明的資料。至若就秦漢以來各朝的開國君王馬上得天下的顯著事實，說明國家是武力造成的，却是不無疑問之處。因為秦漢以來，中國顯然早經成爲一個民族國家，并且常常是統一的；所以像唐、宋、元、明等朝代，與其認爲每一朝代創造一個新國家，却不如說是他們用武力奪取政權。雖則其間也有兩次外族侵入，統一全國。——元朝的蒙古族和清朝的滿族——這不過是奪取了一時期內的政治大權，却絕未動搖這一民族國家的生存基礎。我的主張並非對於國家和社會的兩個觀念認識不清，把中國社會誤認作中國國家。我是以爲在我國歷史上換了一個王朝來統治，並非就是新發生了一個國家；譬如說唐朝滅亡了，宋朝代興；雖則統治一國的皇帝換了姓，但中國仍舊是這一個古舊的民族國家。乾脆的說一聲吧，如果要釋明中國國家起源怎樣，並不能憑着秦漢以來紀載明確的史事來研究的，當然是要遠溯到古代的中國社會。并且，我現在也不要否認國家是用武力造成的

這一句話；不過說是我們須得羅列真確的材料去說明牠，證實牠。

上面所說盡是關於『國家是不是武力造成的呢？』這一個問題；至於還有國家是否神造的問題，我國舊日的思想如何，亦該論及；雖則這是非科學的。大概古代人民不脫神權思想的束縛，本係世界各民族所從同；但是用神權說明國家的本質和起源，在歐洲却比較有系統，至若我國古籍上所能見到的無非是一種籠統而缺乏條理的天道觀念罷了。歐洲的神權說是伴着基督教而越發興起，一般僧侶倡爲一種學說，以爲國家不是人類社會的最初狀態；因爲人類的罪惡時常增長，不得不有國家來做一種必要的防禦機關。雖則國家並非神聖的本質，但是爲了國家能够克盡保護教會的責任，所以間接就成爲神聖之體。譬如說教會裏的教皇是日輪，國家的主權却好比是月輪。日輪本有固有的光明，月輪却要憑藉着日輪才有光明。在中國呢，雖則人民的迷信心理到現在還沒有破除，但却不像歐洲前幾世紀宗教的勢力瀰漫於政治領域，神權說成爲政治學上

的理論。況且，我國儒家不言怪力亂神，關於天命一語，並沒有什麼具體的解釋。古代人民的天道思想在詩書兩經裏固然可以發見許多文字上的表白，但這種思想却跟着時代的進步而變化。梁啓超在他的先秦政治思想史天道的思想這一章裏說：『關於天之觀念，亦隨時代而進化。古代之天純爲「有意識的人格神」，直接監督政治。』他又說：『人類理智日進，此種素樸思想不足以維繫；於是天之觀念逐漸醇化而爲抽象的。』至於國家是不是直接爲天所創造，或者依着天的命令所建設；那就在古籍上也沒有分析得很明白的記載；如同詩經上所說的：

『帝省其山，柞棫斯拔，松柏斯兌，帝作邦作對，自大伯王季。』

『蕩蕩上帝，下民之辟。』

『維天之命，於穆不已。於乎不顯，文王之德之純。』

『昊天有成命，二后受之。』

『天命玄鳥，降而生商。宅殷土芒芒，古帝命武湯，正域彼四方。』

又如書經裏所說：

『天工人其伐之。天敍有典，勅我五典五惇哉。天秩有禮，自我五禮有庸哉。……天命有德，五服五章哉。天討有罪，五刑五用哉。政事懋哉懋哉！』

『非台小子，敢行稱亂，有夏多罪，天命殛之。……夏氏有罪，予畏上帝，不敢不正。』

『予惟小子，不敢替上帝命。天休於寧王，與我小邦周。』

『皇天既付中國民越厥疆土于先王。』

從詩書兩經中這一類的文字看來，足見是由於天命治理一切；所謂『與我小邦周』，尤其顯然說國家是淵源於天意的創設了。像周語所記王子晉的話：『伯禹釐改制量，象物天地，比類百則，儀之於民，而度之於羣生。……克厭』

帝心，皇天嘉之，祚以天下。」既然說是「皇天嘉之，祚以天下」，那末，豈非國家爲天的命令所造成的麼？政治首領的地位豈非是天的命令所賦與麼？這雖不像歐洲方面的神權說有透徹的主張。——因爲我國古代社會沒有明瞭的國家思想——但所表白天命和「邦」及「天下」的關係比到神造國家這一類的見解也相髣髴。

第二款 儒家的國家觀

論到儒家的國家觀，却有一個先決問題；因爲儒家對於國家和天下這兩個名詞是有點不同的觀念。大學中庸所說的治國平天下，是把國家和天下顯然分別開來。梁啓超在先秦政治思想史本論第三章裏說：『所言「天下」，與下文之「城郭溝池以爲固」相對；蓋主張「超國家」的組織，以全世界爲政治對象。』國家和天下的觀念固然應該分別而言，但梁氏的主張，我却以爲不然。我

們如果顧到春秋或戰國那一時期的時代背景，就可看出儒家所說的天下並非一種世界觀念；儒家所稱國家是指那些魯、齊、燕、宋、楚、晉、秦、鄭等封建國家而言，而天下却是指那周室的天下。孔孟原是主張尊王攘夷狄的，所敷陳的治國平天下之道，當然沒有忘懷於周室。孔子作春秋，孟子說是：『春秋天下之事也，』足見春秋是以天下之事為對象；但『春秋之中，弑君三十六，亡國五十二，諸侯奔走不得保其社稷者不可勝數』。這都是周室版圖以內之事，而不能逃春秋之筆一字之褒貶的也就是這些事項。并且，荀子說：『夫貴為天子，富有天下，是人情之所同欲也，』楚令尹子西說：『夫文王在豐，武王在鎬；百里之君，卒王天下，』所以當時儒家所稱的天下明係說是天子所統治的天下，並非一種世界觀念。至於國家，那就又明明屬於孟子對梁惠王所說的『萬乘之國』，『千乘之國』的五等分封的國家了。

梁啓超說明儒家政治思想的概念是：

「謂社會由人類同情心所結合，而同情心以各人本身最近之環圈爲出發點，順等差以漸推及遠。故欲建設倫理的政治，以各人分內的互讓及協作，使同情心於可能的範圍內盡量發展，求相對的自由與相對的平等之實現及調和。又以爲良好的政治須建設於良好的民衆基礎之上。而民衆之本質要從物質精神兩方面不斷的保育，方能向上，故結果殆將政治與教育同視，而於經濟上之分配亦甚注意。吾名之曰「人治主義」，或「德治主義」，或「禮治主義」。」

儒家的政治思想既然是這樣的，但其關於國家起源的見解又如何呢？雖則他們並沒有說到國家是怎樣發生的，可是推論起來，既非侯模的實利說，也非盧梭的契約說，有時或不免帶點神權色彩；但儒家是常常把修身齊家治國平天下等觀念連鎖在一起，不無一種「國之本在家」的主張而成爲家族起源說。大凡國家是家族擴大的結果，西方歷史派的學者也有這種見解。但是上古帝王又

是怎樣發生的呢？帝王與人民間最初關係又是怎樣的呢？僅僅以爲國家起源於民族，族長爲一族之主祀者，同時即爲一族之政治首長，却還不足以說明一切。現在且看左列的語句：

『天相下民，作之君，作之師。』（孟子引逸書）

『斲木爲耜，揉木爲耒；耒耜之利，以教天下，蓋取諸益。』（易繫辭傳）

『燧人氏之世，天下多水；故教民以漁。宓犧氏之時，天下多獸；故教

民以獵。』（尸子）

『古之人民皆食禽獸肉。至於神農，人民衆多，禽獸不足；於是神農因天之時，分地之利，制耒耜教民農作。神而化之，使民宜之；故謂之神農也。』

（白虎通）

『上古帝王，其交會之間，皆當有數十百歲，此衰而彼興，正如春秋之霸者，然安得有相繼爲天子者哉？蓋凡說上古者，皆以後世例之；故誤以爲

相承不絕。不知古之天子，無禪無繼；有一聖人出焉，則天下皆歸之而謂之帝。聖人既沒，則其子孫降而夷於諸侯。又數十百年，復有聖人出，則天下又歸之；如是而已。」（崔述補上古考信錄）

儒家者流因為政治與教育同視，所以就主張上古人民對於他們的政治首長基於教育上的功能而心悅誠服，才去擁戴他，既不是君民互訂契約而成立國家，也不是屈伏於勢力之下。『有一聖人出焉，則天下皆歸之而謂之帝』，這種理論姑且不問牠是否合於古代實際情形；但固不失為一種關於國家起源的主張。并且，以日常生活上的必要智識教導人民，因而為民心所歸，就是法家者流也有這種見解；如同韓非子所說：『上古之世，人民少而禽獸衆。人民不勝禽獸蟲蛇，有聖人作，構木為巢以避害而悅之，使王天下，號曰有巢氏。民食果菰榛蛤，腥臊惡臭而傷害腸胃，民多疾病，有聖人作，鑽燧取火，以化腥臊而民欲之，使王天下，號之曰燧人氏。』這一類的主張雖則並非直接說明國家是

怎樣起源；然而國家何以發生的概念却躍然紙上了。

第三款 墨家的國家觀

墨家的國家觀是和霍布士的契約說有點相同。墨子對於國家的起源是有特異的見解，并且還有明晰的理論；現在把他的主張引據如左：

『古者民始生未有刑政之時，蓋其語人異義。是以一人則一義，二人則二義，十人則十義；其人茲衆，其所謂義者亦茲衆。是以人是其義以非人之義，故交相非也。是以內者父子兄弟作怨惡，離散不能相和合。天下之百姓皆以水火毒藥相虧害，至有餘力不能以相勞，腐朽餘財不以相分，隱匿良道不以相教；天下之亂，若禽獸焉。……』

『明乎民之無正長以一同天下之義而天下亂也；是故選擇天下賢良聖智辯慧之人，立以爲天子，使從事乎一同天下之義。天子既以立矣，以爲唯其

耳目之請（畢沅云請當爲情），不能獨一同天下之義；是故選擇贊閱賢良聖知辯慧之人置以爲三公，與從事乎一同天下之義。……」

『三公又以其知力爲未足獨左右天子也；是以分國建諸侯。諸侯又以其知力爲未足獨治其四境之內也；是以選擇其次立爲卿之宰。卿之宰又以其知力爲未足獨左右其君也；是以選擇其次立而爲鄉長家君。』

墨子所說的『古者民始生未有刑政之時』，就是自然法派所稱自然世界。在自然世界中，洛克和盧梭都是主張爲自由平等而和平快樂，霍布士却以爲那些人民因智識平等而仇視；所以各個人間不斷地發生混戰。墨子是和霍布士同其見解，他也說：『是以人是其義以非人之義，故交相非也，』又說：『天下之亂，若禽獸焉。』至於霍布士主張人民爲了要避免這種仇視和混戰的痛苦，才互相訂立契約，把主權讓給他人。墨子亦有相似的論調，像他所說：『明乎民之無正長以一同天下之義而天下亂也；是故選擇天下賢良聖智辯慧之人立以

爲天子，使從事乎一同天下之義。』就是要免除天下之亂而選擇主權者了。墨子的國家論還有一點和霍布士相髣髴，就在霍布士主張契約成立後，人民便沒有權力，必須服從君主；墨子亦然。墨子說是：『正長已具，天子發政於天下之百姓。言曰：聞善不善，皆以告之上。上之所是，必皆是之；上之所非，必皆非之。』這就是一派君主專制論了。

第四款 道家的國家觀

道家思想是近於無政府主義，這一派詛咒着國家，排斥權力的壓迫，同時却要破壞物質的文明而毀滅一切妨礙人民天性的工具。不過呢，道家思想比到蒲魯東 (Proudhon)、巴枯寧 (Bakouine)，和克魯泡特金 (Kropotkin) 等的無政府主義最大差別之處，是在道家思想的出發點並不側重在經濟方面；所謂共產主義或集產主義，這是爲道家者流所沒有提及的，至於道家的國家觀却是頗

有非難的論調；如同莊子 胠篋篇裏所說：

『爲之斗斛以量之，則並與斗斛而竊之；爲之權衡以稱之，則並與權衡而竊之；爲之符璽以信之，則並與符璽而竊之；爲之仁義以矯之，則並與仁義而竊之。何以知其然耶？彼竊鉤者誅，竊國者爲諸侯。諸侯之門而仁義存焉；是非竊義聖知耶？』

這真和克雷 (Carey) 所說國家是盜賊團體的見解相同了。并且，道家反對一切文化制度，尤其一再攻擊儒家所主張的仁義。他們以爲儒家以仁義正天下，但是所謂仁義亦同被盜跖所假借了去。盜國者並連同聖知之法而盜竊之；所以雖則有了盜賊的名義，却仍舊和堯舜一般的站在穩固的地位；如同莊子在胠篋篇裏又說：

『昔者齊國，鄰邑相望，鷄狗之音相聞。網罟之所布，耒耨之所刺，方二千餘里。闔四境之內，所以立宗廟社稷，治邑屋州閭鄉曲者，盍嘗不法聖

人哉？然而，田成子一旦弑齊君而盜其國，所盜者又豈獨其國耶？並與其聖知之法而盜之。故田成子有乎盜賊之名，而身處堯舜之安。小國不敢非，大國不敢誅，十二世有齊國；則是不乃竊齊國並與其聖知之法，以守其盜賊之身乎？』

道家既然非難聖知之法，還以為堯舜之治天下和桀之治天下，是一樣的違反人性；如同莊子於在宥篇說是：『昔堯之治天下也，使天下欣欣焉人樂其性；是不恬也。桀之治天下也，使天下瘁瘁焉人苦其性；是不愉也。夫不恬不愉非德也。』那末，道家理想上美德所築成的黃金時代又是怎樣的呢？且看老子說是：

『小國寡民，使有什伯之器而不用，使民重死而不遠徙。雖有舟輿，無所乘之；雖有甲兵，無所陳之；使人復結繩而用之。甘其食，美其服，安其居，樂其俗，鄰國相望，雞犬之聲相聞，民至老死不相往來。』

道家所說的人類黃金時代本係指那原始的自然社會而言，老子雖有『小國寡民』，『鄰國相望』的話，不無地域觀念；但所謂『國』，當然不是指稱一切政治制度具備的國家，不過是自然世界中定住於每一地域上的人類生活羣罷了。莊子馬蹄篇裏是更有透切的說明；如同：

『故至德之世，其行填填，其視顛顛。當是時也，山無蹊隧，澤無舟梁；萬物羣生，連屬其鄉；禽獸成羣，草木遂長。是故禽獸可係羈而遊，鳥鵲之巢可攀援而闕。』

自然社會中，人類『含哺而熙，鼓腹而遊』，本來用不着什麼首長；即使有時不得已而在宥天下，就該無爲而治，不應以賞罰爲事，不應使人民失其性命之情；所以莊子於在宥篇裏說：

『故君子不得已而臨蒞天下，莫若無爲，無爲也而後安其性命之情。故吾以身於爲天下，則可以託天下；愛以身於爲天下；則可以寄天下。』

現代所謂國家，當然不能排除主權這一種觀念。奧本海末爾、馬克思、恩格爾等說明國家的本質是階級壓迫，這就不啻說是權力是怎樣地去剝削人類的幸福而造成國家的罪惡。無政府主義者就是主張國家的職能既然在於權力的壓迫，那就無論何種階級利用這種工具，都是離去了社會主義所能到達的道路。道家者流排斥賞罰，非難仁義，詛咒國家，推翻政治制度，這都是和無政府主義者所主張的一樣；但是，立論的過程却是很有差別。

第五款 法家國家觀

法家的政治思想上，關於國家的起源頗有類於歐洲學者的強權說。強權說就是把強力支配說明國家的一切，以為古代的法律，不論上至神明，下及禽獸，都是把支配弱者的權給與強者。法家者流雖則沒有主張弱者服從強者，是天然的法則，但却不無以國家為集合衆人權力之物的見解。管子說：

『古者未有君臣上下之別，未有夫婦妃匹之合，獸處羣居，以力相征。於是智者詐愚，強者凌弱；老幼孤弱，不得其所。故智者假衆力以禁強虐而暴人止。』

所謂『故智者假衆力以禁強虐而暴人止』，這就是說明國家發生的緣由了。他是以為無國家時的人類社會並不享有和平幸福，並不是什麼美德築成的黃金時代。那時候的老幼孤弱是處於劣敗地位，強權可以戰勝一切；於是智者假借衆人的力量，禁止那些強虐。國家的基礎就建築在這種『衆力』之上。商鞅也有這種主張，商君書開塞篇裏說：

『天地設而民生之。當此之時，民知其母而不知其父。其道親親而愛施；親親則別，愛施則險；民生衆而以別險爲務，則有亂。當此之時，民務勝而力征；務勝則爭，力征則訟；訟而無正則莫得其性也。故賢者立中，設無私，而民日仁。當此時也，親親廢，上賢立矣。凡仁者以愛利爲道，而賢者

以相出爲務；民衆而無制，久而相出爲道，則有亂。故聖人承之，作爲土地貨財男女之分，分定而無制，不可，故立禁；禁而莫之司，不可，故立官；官設而莫之一，不可，故立君。既立其君，則上賢廢而貴貴立矣。」

就上面所說的加以研究，商鞅是主張國家成立的程序是由氏族發達而來，并且古時的人民務勝而力征，不脫強權面目；至於立禁、立官，和立君，當然也是全屬權力作用了。所謂『民知其母而不知其父』，這就是說的以女性爲中心的社會。凡由母權制所組織的氏族原是後來由父權制所組織的氏族所從而發達的原始狀態；不過商鞅所說『故賢者立中，設無私，而民日仁』，那是原始社會中已經演化到部落這一階段了。至於『聖人承之，作爲土地貨財男女之分』，却是經濟狀況發展，私有財產制度已經確立，以男子血統所組織的家族制度也已確定；所以立禁、立官、立君，國家也就完全成立了。

第四章 國家生存的要素

大凡把國家作爲社會現象，以法律的見地從社會方面去認識國家的實體，那就通常的見解無非以爲國家是由於定住在一定地域的多數人類集合而成的團體而有原始的統治權；所以國家的成立須要具備下列三種要素：（一）人民，（二）領土，（三）統治權。所謂統治權，在政治學上常常稱做主權。這三種要素爲構成國家時所不能缺一；有了土地却沒有人民，誰來建國？有了人民却没有土地，不過是一羣飄泊的民族，像古代的遊牧民族遷徙無定，只能算是部落，不能稱爲國家。至於有土地，有人民；但却沒有主權，那就物質上的要素雖則已經具備；叵耐這些定住在一定地域上的多數人類對內沒有主權的維繫，對外沒有主權的獨立機能，還有什麼國家可言。

第一節 人民

第一款 人民的意義

我們研究政治學的時候，說到國家，說到構成國家的三種要素之一，人民，好像是對於這一個名詞耳熟能詳，十分熟悉的了。這是不錯的，著者和一般讀者全係屬於國家的人民，應該是十分了解人民的意義。然而，究竟什麼是人民呢？誠如蒲徠斯（Byrce）所說：『這兩個字常常是很玄妙的，似乎是指一種極廣泛的無所不包的，並且無人格的抽象的東西，使人僅作一種想像而已。我們自己也在於人民之中，也是人民之一部分，但是我們可不知道人民的思想，不能預見人民的行動；猶之我們立於地球之上而不知什麼時候有地震；也猶之我們住在天的下面，且常常觀察天象，却不知道什麼時候有風災，什麼時候有雷雨；也猶之我們住於「以汰」的波流中間，而聞不着他的氣味。所謂人民的心理，人民的意志似乎有一種神聖的性質，因為大家都覺得這是一種勢力，非但是不可預測的，并且是無可抵抗的。』（見梅祖芬譯現代民治政體）要曉得憑着抽象的觀察去說明人民的一切，固然不免有時要帶點神祕色彩，就是具體

的觀察也有不少很難解決的問題。因為一個國家的人民究竟是不是包括一切階級或全體人民在內，或者只是包括那些有選舉權的公民？憲法上所稱爲人民的常有多數的人民被排除而不能參與人民主權的權利行使，就像我國民元約法一面說是主權屬於國民全體，一面又說是人民的權利怎樣怎樣；其實呢，所謂國民全體却有最大多數的人民是沒有公民權的。這樣的矛盾，使得我們對於人民這一個名詞常常難下確切的定義。況且，當反對階級統治的時候，每因有參政權階級和無參政權階級對抗的結果，便把無參政權階級當作人民。假使在這種誤解之下，所謂構成國家之要素的人民的意義，確是無可說明了。所以我說要解釋人民怎樣是國家的要素，還是抽象的說明好；如果具體的一加分析，誰是人民，誰不是人民，那就糾紛得很了。

反對人民，領土，主權是國家成立要素的學者，只認識階級的存在，不主張還有什麼超階級的人民。他們以爲自從原始共產社會崩壞以後，社會裏面只

有階級却沒有超階級的人民。古代國家有自由民和奴隸兩階級；封建國家有領主、貴族、僧侶、農奴、手工業者等階級；近代國家有勞動者和資本家兩階級。至於近代所謂人民却以否認階級的意思，假裝表面上的一致，但不過是資本主義社會資本家的階級意識的反映罷了。這一派的主張重在階級的辨認，輕視人民是構成國家要素的這些理論；其實呢，所謂人民無論牠是超階級的或者是屬於任何階級；然而牠的意義却不僅限於是國家政權的主體和客體。在牠被稱為國家的要素時，因為國家是多數人類集合的團體，所以就把這組織國家的人類全體叫做人民。

第二款 種族和民族

上一款所說的人民為構成國家的要素是不離一種抽象的觀察；但是國家的成立還有種族血統的關係。所謂種族大概是一個人民的團體有共同的祖先，共

同的紀念，共同的言語，以及身心方面各種共同的特點，還有其他精神方面共同的特異之處，這些共同的特徵和鄰族有異，並且在歷史上保有顯然存在的勢力。全世界人類分成不少的種族，我們從皮膚、面容、眼睛、體格，以及其他種種特性上可以分做五大人種：（一）白色的高加索種（Caucasians），（二）黃色的蒙古種（Mongolians），（三）黑色的伊色比亞種（Ethiopians），（四）棕色的馬來種（Malays），（五）紅色的美洲印度種（American Indians），在這五分的方法以外還有除去馬來人種而分為四大種族的，並且這五大種族原是基本人種，當初基於環境和血統而發生，後來受了別的勢力影響；因而再分成各種較小的種族，那就叫做民族了。高加索人種現在是分成印度（Hindu）、波斯（Persian）、亞米安（Armenian）、猶太（Jew）、希臘（Greek）、拉丁（Latin）、斯拉夫（Slav）、條頓（Teuton）等民族。種族和民族對於國家的構成是有重要的關係，而組織民族國家尤其是近代國家的一種新趨勢。所謂民族國家就是把同一民族的人民組成一個政治

團體。因為民族性的差別，民族政治心理和組織能力的差別；所以世界上各民族國各自有其特殊的政治組織。我們如果觀察各民族的政治能力，那就在歐洲方面像希伯來民族對於宗教方面頗多貢獻，雖則她是沒有建設起一個大的國家。這一民族曾經創造猶太教、耶穌教、回教，這就是他的特殊色彩。其他像希臘和斯拉夫兩種民族在組織小團體，像古代的城市國家，很能够表見其政治能力。論者以為俄國斯拉夫民族被異族君主統治了好幾百年，等到勞工革命成功了，才組織民族的政府；但蘇維埃制度仍舊是一種小組織。還有羅馬民族的政治力量本來是很偉大的，曾經造成世界帝國，并且羅馬法的思想還影響到全世界。繼承羅馬民族而興起的是條頓民族，這一民族的政治思想結晶所在就是代議制度，地方自治，個人自由，和民族國家等觀念。過去的歐洲各民族所表見的政治力量如此，現在是在亞洲要看我們中華民族的政治力量如何發展了。

第三款 民族的起源

前一款說到種族和民族的概狀，現在却要從民族的根源所在研究其意義了。民族和國家原是有區別的，如同英語上 Nation 這一個名詞就有兩種意義，不容相混；一是國家，一是民族。所以 Nationality 可以譯做國性，也可譯做民族性。這一名詞的語根原是表示生育的意思，含有血統關係同在一個本源的義旨。當牠應用時便是表明出於一個種族的一大團體的人民。民族的意義是沒有一定地域的限制，像猶太人雖則沒有國家，散居在各地，但猶太民族這一名詞仍舊是整個的應用。每一民族各有其發生的原動力，并且也各自有其特殊的共同習慣，共同言語，和共同精神。關於民族發生的原動力，有些學者主張共有三種：（一）宗教，（二）言語，（三）公共利益觀念。所謂公共利益觀念就是關於職業、生活、歷史、風俗、習慣，和道德等相同的觀念。

據三民主義演講中所主張民族成立的原因，說是概括的便係由於自然力的作用，分析說明却很複雜了。其中最大的力是血統，像中國人皮膚黃色就是由

於黃色的血統所造成。次於血統的力便是生活，因為謀生的方法不同，便從這一種生活環境產生這一種民族。如同蒙古人逐水草而居，佢們的生活是遊牧，基於這樣遷徙謀生的習慣結合成了蒙古民族。第三強大的力是語言，人類中語言相同，就很容易發生同化力。外來民族習練了我們的語言，便得漸漸被我們感化；日子長久了，就同化成爲一個民族。第四強大的力是宗教，從前人類對於神的信仰或宗教的皈依有共同傾向時，就也很可藉此結合成爲一個民族。宗教的結合造成民族的力量却也不可輕視。阿剌伯和猶太兩國不是已經亡國了好久麼？然而阿剌伯人和猶太人到今日還存在世界之上，國亡而民族不亡，就是因爲各有各的宗教，這些宗教足以維繫他們的民族。第五個力是風俗習慣，每一民族必有這一民族的風俗習慣；所以人類中果有一種相同的風俗習慣，積久也就自能結合成爲一個民族。上面所說的血統、生活、語言、宗教，和風俗習慣五種力，便是把千千萬萬的人類結合成民族的主要力量。這是由於天然進化

，並非武力征服。總括一句說，民族結合絕非可用武力得來；武力征服可以造成國家却不能造成一種民族。凡是民族的發生務必需要血統、生活、語言、宗教，或風俗習慣的力量。

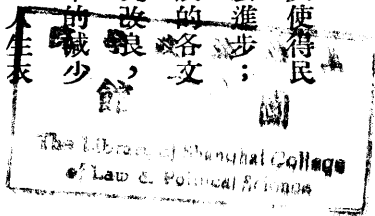
第四款 人口增減和民族存亡的關係

我們從三民主義演講中所看出口口增減和民族存亡的關係是這樣的：現在把各國人口的增加率一加比較，那就在這百年以內，美國增加十倍，俄國四倍，英國和日本三倍，德國兩倍半，法國只有四分之一。人口大增的原因無非是科學昌明，醫學發達，衛生的設備一年比一年完備。但在我國，雖則號稱四萬萬人口，不過這四萬萬的人口還是在一百多年滿清乾隆時代調查得來的。近年來對於人口也未曾經過什麼精密的調查，當亦不會超出四萬萬的數目；那末，一百多年來我國人口竟是沒有增加。所以我國不能因為有了四萬萬人口，便自

以爲滿足；要曉得別國的人口年年都有增如，像美國的增加率再過百年，便可多到十萬萬。如果我國在百年以後，人口還是不加多，或者竟至減少；那就其他民族挾有十萬萬人口的偉大同化力前來吸收我們，中國民族斷無生存的餘地了。更像日本，現有人口六千萬，照以前的增加率計算，百年後便可增加到二萬萬四千萬，一個小島國不能容納這許多人口，只有向外發展；然而像現在向東走到美國，加利佛尼亞者已經是閉門不納；向南走到澳洲，又被英國人拒絕。這還是現代情形，百年後各國人口都已大大增多，越發要向外殖民，越發要爲民族生存而鬥爭；那末，中華民國一片土越發是他們的殖民目的地。大凡少數征服多數，不過是亡國却不會滅種，多數征服少數，却是真有滅種之虞了。

三民主義演講中所表示的無非是屬於人口增減和民族存亡關係的一個結論；但是人口增減的原因何在呢？人口的增減關於國家的興亡，關於民族的生滅，是社會學上的重大問題，也是政治學上研究的資料。國家的強弱固然不是完

全靠着人口的多少爲轉移；但是，人口的增多確能促進國家的強盛以及使得民族的政治力量格外充實。我國的人口，上面已經說過數百年來沒有什麼進步；其在歐洲，那就中世紀時也不見得有甚增加。十九世紀以來，工業發展的各文明國家，除了一、二國以外，因爲醫學發達，科學發達，以及經濟狀況改良，人口也就大見增加。并且，人口的增加却不在生殖率的加多而在死亡率的減少。死亡率減少的原因大致在於物質文明，經濟富足，公共衛生的講求，人生衣食住三大要素的改良。還有一點須要注意的，就是在十九世紀中葉各文明國的生殖率比較從前也減少了。這種現象到了十九世紀後半期越發顯著，生殖率和死亡率同時減少原是一種好現象；不過呢，這兩者雖則要同時減少，但生殖率畢竟應該超過死亡率；然後人口可以增加，國家可以發展。關於生殖率和死亡率問題，還有一種惡劣現象，就是生殖率和死亡率一律增高，我國現在正是發生了這種不良狀況。我國的生殖率不能算低，但人口不見增多，就是爲了死亡



率很高的緣故。當此訓政時期，百事在建設中；然而西北饑荒居然喪失了百十萬的人口却一點救濟辦法也沒有。我們研究政治學上的人口問題，說什麼生殖率怎樣，死亡率怎樣；可是一經思維到實際情形，真也不免懷疑着所高談的原理而沒有勇氣寫下去了。

第二節 領土

定住在地球上一定的土地，這原是歷來一般通說所稱為構成國家的要素之一。這就叫做領土，為陸地上一國主權所及的範圍。從領土方面去觀察自然界的狀況而成為政治學上的問題，我們須得注意下列幾項：（一）面積和地形，（二）領土的境界，（三）氣候，（四）自然界的生產力。大凡自然界的狀況是很有影響於人類之經濟的或政治的生活，社會上各種現象每每是人類和自然界相互影響所發生的結果。人類是常常受環境支配的，而環境却有自然的環境和社會

的環境之別；不過自然的環境要首先影響到一切。

第一款 面積和地形

國家佔有地球上一定的領地就叫做領土，那就一國的地形怎樣便是說那某一部分地球的外形是怎樣了。所謂地球的外形不外是海洋陸地的位置，山峯平原的形勢，每一國家所佔有地球外形怎樣，便直接影響到人民的社會生活和政治生活。英國立國在海洋之上，殖民地散布在世界各處；於是政治上的企圖就要力爭海上優越權。德國和法國因為有了萊因河這一條界線就成為兩國交互的爭點。並且，家國面積所佔據的海陸地的位置怎樣，極其有關商務的盛衰和文明的高低；基於海岸線的長短，河流的多寡所發生的差別現象，給與我們一種明瞭的認識。說到國際貿易方面，那就有賴於海陸地的位置在歷史上早有明證。在歐洲當那文化環地中海向西移轉的時代，希臘和羅馬就在商務上站在很重

要的地位。自從發現新大陸以來，商務中心點便從地中海移到大西洋，因而增重西班牙，荷蘭英國的地位。等到現代太平洋開通了，英國位置於大西洋和太平洋的中間；於是她的地位也就非常重要。

國家雖以領土爲要素，但是領土面積的大小如何却不生問題；所以像法蘭西和西班牙交界處的安得那共和國，在意大利邊界的桑馬利諾國，濱臨地中海的摩洛哥國，百十方哩的面積也曾不失其爲國家。不過呢，面積的大小所影響於政治方面的事項却非常重大。從大面積觀察起來，那就有利益的地方如同：

- (1)國民的眼界廣大，沒有偏狹的心理，大規模的事業易於經營；
- (2)自然界的貯藏力豐富，易於發展鑛業和工業；
- (3)關於物質的供給，各地方可以互相補助，就是人才的需要也不難調和；
- (4)遇到國際戰爭的時候，軍需品的供給能够持久。至於不利益的地方那就如同：

- (1)統治困難，中央政府和地方政府的權限問題不容易解決；
- (2)立憲政治的運用困難，并且直接民主政治不容易施行；
- (3)相

鄰的國家多那就交涉也多，所以戰爭的危險也多；(4)戰爭時兵力不容易集中。大面積的有利或不利既然是如此；反之，大面積的利益之處就是小面積的不利益，而小面積的不利益也就是大面積的利益所在了。但是，這些所謂利益或不利益無非是一種相對的比較論斷，並不是什麼必然的理由。

第二款 領土的境界

國家領土的境界或者在兩國相鄰間設定明確的境界，或者便以山岳、湖沼、河海、原野、沙漠做國境，却並不設定人爲的界線。大凡靠着天然的地勢決定領土的境界，常常要發生問題；況且，像湖沼、沙漠，或原野尤其是沒有什麼標準。根據國際法上的原則，國境是可以分做自然的境界和人爲的境界兩種；分說如左：

(一)自然的境界 這是把自然的地勢做標準，因而設定領土的境界。

(1) 山岳 這是以分水線爲界。

(2) 河川 這是共有下列兩種標準：(甲)可航行的河川是以航路的中央線爲界，假使河底有變更的時候，就把該河川舊時的中央線作爲境界；(乙)不可航行的河川是以該河川的中央線爲界。

(3) 湖沼 湖沼周圍的土地屬於兩國所有，如果該湖沼可以等分的就把水面的中央線作境界，或不能等分時，那就應由該湖沼沿岸領土的兩端劃一條直線作境界。至於湖沼沿岸土地屬三國以上所有，須要訂立條約確定牠了。

(二) 人爲的境界 這是基於契約或習慣，經由兩國的同意去決定牠，或者依從天然的地勢，或者依據特定的地點，或者根據經緯度。所謂特定的地點就是用人工所做的溝濠、浮標，或其他固着的木石爲界。至於根據着經緯度做界線，那就是學者所稱抽象的境界，便是兩國互相約定經幾度，緯幾度作爲國境交界之處。

第三款 氣候

論者有主張一個國家的盛衰須要依賴着地理的、生物的、人體學的、社會學的，以及心理學的五種主要的原素爲轉移。這五種原素各有各的獨立性却又彼此互相影響，并且尤其是以地理的原素爲更有獨立性。世界人類雖則是從冰河時代到乾燥的和現在的風雨時代，受了氣候的種種變遷的影響；但却仍舊不能去防止或改變牠。大凡適宜的氣候可以使得人類有了充分的生機，既然能夠維持優等的生活程度，就有餘力去發展新的思想，從事新的實驗，而努力於新的發明。人類建國在地球上，有在溫帶地方的，也有近於極熱的赤道和極冷的寒帶地方；那末，爲了感受不同的氣候就使政治現象和法律現象所受的影響非常重大。孟德斯鳩 (Montesquieu) 主張氣候的寒熱燥溼和政治發生關係，他以爲熱帶的人民像老年人，多顧慮畏怯；寒帶的人民像青年人，好事而有作爲。

并且，氣候較寒的地方常常得着較多的政治自由；氣候較熱的地方常常發生服從的習慣。比較歐洲和亞洲的氣候，那就亞洲沒有真溫帶，却是寒帶和熱帶相連；歐洲雖則各處氣候不齊，但全部在溫帶裏面；所以就說亞洲多專制政體，歐洲多自由政體。孟德斯鳩的主張固然不能算是精確的見解，但氣候有關於人民的政治生活也是物質環境所造成的必然結果。大凡寒帶地方的人民在那天寒地凍的季候中，人類的活力本已減少；況且物產不豐富，只好努力於生活資料的供給方面，也就沒多餘力向着政治、文化的途徑上去發展了。至於熱帶裏，一面是自然的生產品極多，不必人民化費很多勞力去求食，同時因為天熱的緣故，腦力上受到影響，人民不免帶有惰性，思想上或作為上的能力都一齊減退。只有氣候混和的地方才能產生高等文化的國家而有良好的政治組織。這是爲了人民的體力和智力都有相當的發展；於是朝着政治、經濟、社會各方面去活動的力量也就充分起來。要曉得溫和的氣候最適合於人類的生活，尤其是適合

於政治生活。

氣候的寒熱在犯罪學上也是很有研究的，大概氣候熱的地方多發生殺人、毆打、強姦等犯罪事件；反之在寒冷的場所却是容易發生賭博、竊盜等犯罪行為。這兩種冷熱不同的氣候所以影響到法律現象的緣故，就是爲了氣候暖熱，人口必然發達，因此人民互相接觸的機會很多，犯罪行爲就多發生在人事方面。但天氣寒冷的地方却適得相反的結果，人口既然不發達，生活又很不容易，犯罪事件自然不免傾向於貪慾方面了。并且，暖熱的時候，人民的性情容易流於暴躁，情慾也易於衝動，這也是多犯殺傷或姦非罪的原因。統計家依於統計的所得，說是歐洲方面像意大利、西班牙等熱地國家殺人犯的數額最多；至於英格蘭、蘇格蘭，以及荷蘭等寒地却比較最少。意大利斐里 (Ferr.) 教授研究法國犯罪統計多年所得的結果也是相類似，他說對人犯罪案件的數額在暑天這幾個月中達到最高度；但是關於財產犯罪案件的數額却在冬天達到最高度。

還是阿薩芬堡 (Aschaffenburg) 研究一八八三年到一八九二年的德國犯罪統計，發爲同樣的結論，以爲七、八兩個月是對人的犯罪案件達到最大數額的時候，較之一月和十二月是二與一的比例。關於財產上的犯罪案件，那就當十二月中這一類的犯罪案件達到最大的數額時，比較五月和九月，是有百分之三十三的增加。美國 愛爾烏德 (Ellwood) 也是主張天氣和季候是犯罪的兩個主要的動力，並且有兩個普通的定則；如同美國南部各地因受天氣的影響，傷害生命的犯罪多於侵害財產的犯罪；夏天犯傷害生命的罪多於冬天，冬天侵害財產的罪多於夏天。所謂氣候影響於一國的政治現象和法律現象也很可見其大概情形了。

第四款 自然的生產力

自然的生產力不外於動植礦三者，假使那些不毛之地，植物不能繁殖，動物難於生育；那就人民自必陷於窮乏，工商業也就難以發達，高等的政治組織

當然談不到了。至於豐饒的地方，生活資料的供給不愁缺乏，有了相當的勞動力就有相當的收穫，同時能夠對於動植鑛三者加以適當的畜牧、栽植和開發；那就國家自然發達起來了。要曉得國家發達的由來，對於動植鑛三者都有重要的關係。從前遊牧時代，人民逐水草而居，生活的資料大半靠着自然的生產力。植物最豐富的地方每每是大國家發源的所在；至於鑛產也是關於國家發展的一種重要的原動力。考察古代文化發展的時期，學者把牠分做石器時代，銅器時代，和鐵器時代三個時期。人民利用鑛產的方法和智識怎樣，便可見得政治組織上文野的區別和進步的情形。到了現在，煤鐵的效用非常廣大，國家的政治組織也就非常複雜。并且，國家爲了要支配這種自然的生產力就設定種種政策；如同農業國家重視動物和植物，工業國家重視鑛產。在這國際大競爭時代，國內的工業的原料品產額是怎樣？棉、鐵、石油、石炭等產額又是怎樣？實在能够左右一國的運命，因而引起了國際上的不少糾紛。單就石油一項而論，

在各強國間競爭的形勢已經是很嚴重了。美國前內務總長福爾 (Fall) 說：『石油比血還濃。』這是因為從前的工業國家是建築在煤鐵的基礎之上，現在是石油要取煤的地位而代之了。凡是工業生產上、交通上、國防上處處要用着石油，而在戰爭時却尤關重要。世界各國石油的產額，以美國為第一位，次多數便是俄國、墨西哥、波斯、東印度、南美洲等國；至於我國新疆和陝西各省，那就寶藏很富，却還沒有開採。石油的產額在各國間既然頗不平均，有很豐富的，也有完全缺乏的；於是缺乏石油產額的國家勢必要向外掠奪，因而就發生『石油臭的外交』了。英國是因為一面握有海上霸權，一面却在此石油時代中本國境內不產石油；所以不得不向世界各處油田擴張勢力，她的石油政策就是油田獨占政策。美國呢，她的石油產量本來是站在世界首位，但近年來爲了需要增加，而油田的命脈却有短促之虞；所以她的石油政策是對於世界主要油田採取門戶開放機會均等主義。英國和美國的石油政策相反如此，外交上的衝突當

然不能避免。我們由此就可看到自然的生產力是怎樣有關於一國的運命，却尤其其是影響到國際政治上的局面。

第三節 主權

第一款 主權論的由來

關於主權論的學說雖則是紛歧得很，但是誰都知道這是歐洲中世紀封建制度崩壞時產生出來的學說。所謂歐洲的封建制度 (Feudalism)，原是一種以領地 (領地就和我國古代封建時的采邑一般) 為樞紐的社會組織。那時佃戶為地主服務，地主却保護着佃戶，因而漸漸取得司法權。等到封建制度最發達的時候，所謂地主就得享有政治、財政、司法，以及各項公共行政的權力，這一時期是沒有什麼中央政府最高權力的。這種制度崩壞了，於是國家制度代興；不過却經過很長的新舊交替時期，從十二世紀到十六世紀。并且，在這過渡時期

，又發生了教皇和國王互爭政權的事實。法國布丹 (Bodin) 就在這半封建制度半民族國家之中發表他關於主權的理想而首倡一種有系統的學說。要曉得那時的法國外受神聖羅馬帝國和教會權力的限制，內有封建諸侯獨立自尊的權力，不受命；所以國王的權力基礎正在動搖不定。布丹就是爲了應付這種政治環境，倡爲主權的無限制論。他在他的國家論 (Six Books Concerning the State 第一卷序文裏說：『我想以這個著作來鞏固因爲內亂而動搖的法國王權的基礎，來實現關於國家的理想，並想發見適合事實的法則，決定普通政治學的原則。』於此可見布丹的主權論原是求適合於那一時代的學說，到了現在，政治的背景大變，他的理論自然不免破綻百出了。布丹所說明的主權的原理 (The Theory of Sovereignty) 是有下列幾種觀念：(一)主權的最高性，(二)主權的永久性，(三)主權的不可分性。布丹以爲主權是在公民和臣民之上的最高權力，不受法律限制，這就是牠的最高性。這個權力又是永久的，雖則可以暫時託付給一個

人或幾個人，但定期一滿，權力就立即停止，這就是永久性。并且，布丹還以為暫時把主權託付於人，這被託付的人不能就叫做主權者，因為託付的人終久是可以收回的。在這種意義之下，足見主權又已含有一種唯一的不可分性了。

有系統的主權論雖則倡始於布丹，但是以主權者為處於國家最高機關的地位的觀念，在希臘時代柏拉圖 (Plato) 和亞里士多德 (Aristotle) 的國體三分論便已見到這種原理了。所謂國體三分論便是關於國家最高權力所在的意思。羅馬法上所說王意就是法律，為了人民曾經把所有的權傳授給國王；因此便發生了主權何屬的問題。當中世紀政教鬥爭時代，或者說主權在教皇，或者說主權在國王；但也有主張主權在民的。主權在於教皇固然是神道設教，就是布丹所說的主權在於國王也是沒有合理的根據，法國革命時主權在民的學說大昌；但是後來有些法律學者從社會方面，法律方面研究國家的結果，就把主權從人民和君主分離開來移轉給抽象的國家；於是才有所謂國家主權說。主權既然和國

家合在一起；所以人民、領土，與主權就成爲國家成立的要素了。

布丹以後各種主權論，凡是屬於正統派的大都以他的學說爲中心。格老秀斯(Grotius)主張主權不受他權制限，但執掌主權的却可分做普通和特別兩種：

前一種是國家全體，後一種是獨夫或少數執政者。霍布思(Hobbes)主張在那君主方面看來是不可分，不可棄；在人民方面看來是不可毀，不可拒。蒲芬道夫(Pufendorf)主張絕對性和最高性要分別開來，絕對是管轄一切，不受限制；最高是不過在其管轄範圍以內爲最高不受限制而已。所謂主權固然是最高，但非絕對不受限制。盧梭(Rousseau)主張主權的特性是：(一)不可讓棄，(二)不可分，(三)不能爲非，(四)絕對無限。總之，自從布丹以後，關於主權性質的學說大多說是最高無限制和不可分。罪國芮恩施(Reinsch)在他的平民政治的基本原理裏說在近四百年政治書中能够尋出這一名詞的三方面意義，就是直接的，最後的，永久的。還有從前一般日本法律學者的通說是把主權的性質概

括起來說是：(一)唯一不可分，(二)獨立不可抗，(三)絕對無制限。所謂獨立不可抗的特性，獨立是對外而言；不可抗是對內而言。因為主權是有對外和對內兩方面，所以國際法上就有領土主權 (*Dominium or Territorial Sovereignty or Territorial Supremacy*) 這一用語，凡是各國間所訂立平等互惠的條約就是以彼此平等尊重領土主權為基礎。國際法上關於主權的研究，可從三方面說明：第一，對於國家的本身而言，主權就是國家的獨立權 (*Right of Independence*)，並且有對外獨立和對內獨立的分別，所有外交和內治一律基於自己的自由意志處理，不受他國的干涉。第二，對於領土而言，那就凡是一國對於領土以內人和物的主權，便叫做領土主義，其意義相當於對內獨立。第三，所有涉及對於國內或國外國民的國家權力作用叫做政治主權 (*Imperium or Political Sovereignty or Personal Supremacy*)。關於這些國際法學上主權的見解所以引述在此，這是要說明政治學上的主權說雖則現在已經被人攻擊得破碎不全；但是，在國際法

學上仍舊是很受重視。所謂相互尊重主權和領土主權的這一個原則是不能推翻的；否則，國際間的和平尤其是沒法維持了。

第二款 主權的修正論

主權的最高性，永久性，和不可分性適用在歐洲十六、七世紀中央集權制的國家，固然是順應時勢的要求，這種學說也可以風靡一代。等到後來聯邦制和地方自治制漸漸發達，一元的主權論已經是不能解釋一切了。現在主張多元主權論的學者以為主權並不是什麼最高而不可分，不可對抗的權力；從前那些屬於布丹一派的主張無非是懸想的假設；至於應用到實際方面就不能成立。法國的杜巨 (Duguit) 英國的拉斯克 (Laski) 攻擊主權的重要論點，如同：(一)主權是以玄想學說為基礎，實則國家並沒有實在的人格和意旨，還有什麼主權可言。(二)國家的存在本有一定目的，政權能不能繼續要看是不是順從這目的。假

使國家違反了一定目的，勢必引起革命，失掉政權，斷無絕對性的主權之存在。(三)主權是不負責任，但現在民主政治精神所在，國家須要負責，主權和責任却是不能並立。(四)主權是中央集權制度下的政論，和今日地方制度發展的趨向發生衝突。不過呢，多元的主權論雖則是從實際方面去研究，說明並沒有最高的、絕對的、永久的、不可分的這一件神祕的東西，但却並未完全否認主權。所以多元的主權論仍舊屬於修正論，不是要根本剷除牠，并且改造主權的性質，從玄想的假設轉變到實在的理論，也未始不可成立。因為主權本來不是國家的特性，其他各種團體也得保有主權。大凡從家族鄉村組織到國家組織，其間正不少經濟的、政治的、宗教的團體，各有支配其所屬分子的力。人民有時服從國家的權力，有時也服從其他團體的權力。一元的主權論以為國家的主權是最高，絕對，而不可分；其實這種權力何嘗不是到處受着牽制。況且，固執主權的舊說，既然是不合實情，倒不如基於社會上分工協作的原理，各有各

的機能，各有各的權力。國家本身原是一種人類集合的團體，就和其他團體一樣，並無獨自享有神祕的，神聖不可侵犯的主權之必要，並且在事實上又是不可能。所以一個國家裏面只許一個主權存在，不准其他主權和牠並立，確是缺乏圓滿的理論。在聯邦國家或自治制發達的國家，尤其是覓不到充足的理由解釋一元的主權論。

英國基爾特社會主義者柯爾(Cole)也是主張多元主權論的，他以爲國家和民族基爾特間是保有共同主權(Co-sovereignty)，却不認國家對於民族基爾特有什麼主權。柯爾既經否認國家對於其他團體的主權，那就各種獨立並存的團體怎樣可以統合起來呢？於是他就主張組織聯合會議，這是各主要團體派出代表所組成一種較優越的第三團體。聯合會議是管理從來國家所職掌的司法和警察等職務；不過這種聯合團體的強制力是有相當的制限。

第三款 主權有沒有階級性呢

所謂主權階級性是怎樣一回事呢？主權究竟有沒有階級性呢？在一般主張

『國家是人類社會之一種階級的組織』的學者同時就把一切關於國家的問題完全解釋爲怎樣地和階級發生關係，何況是關於主權這一個大問題。他們認定主權是階級權力，世界上只有階級的主權却沒有人民的主權；只有帝國主義的主權却沒有弱小國家的主權。但是，他們經歷怎樣的過程求出這樣的結論呢？他們說是主權並非布丹等這一類學者所發見的，牠却是從鬥爭來的。所謂鬥爭就是社會羣的鬥爭，如同教會羅馬帝國，大地主，基爾特等等的鬥爭，這就是過去的國家政權反對過去時代的其他權力。國家和教會的鬥爭開始很早，經過長期間的轉變，國家才得從教會解放出來，這種鬥爭的發展，是有三個階級：（一）國家政權服從教會，（二）國家和宗教並行，（三）教會服從國家，變成剝削的工具。此外還有反對羅馬帝國的民族自決鬥爭，取消諸侯自決的鬥爭，經過這些社會羣的鬥爭的結果，最後是得到一個最高的、絕對的國家權力，就是所

謂主權了。這其間已經達到資產階級革命的時期，所獲得的主權也就是資產階級的階級權力。因此，對內所稱人民的主權實在是資產階級的獨裁制；對外所稱國家的主權實在為許多弱小國家所不能享受。

上面所引述一些關於階級的主權論，他們所主張理由怎樣，現在是當然不欲加以討論；不過我却有點意見須待說明的，就在資產階級何嘗真個有了這種最高的、絕對的主權。他們所排斥的原是以為只有階級的主權却沒有人民的主權；只有帝國主義的主權却沒有弱小國家的主權。但是，主權本係一種玄想的假設，在事實上莫說人民和弱小國家從來沒有這種神祕的東西，就是資產階級和帝國主義也是從未攔住，永久的攔住，這至高無上神聖不可侵犯的主權。總之，玄學上的所謂主權，我們否認便逕行否認牠就是了，牠的階級性是無從說明的。

第五章 國家的體制

第一節 國體和政體的區別

從前政治思想幼稚的時候，常常以爲國家就是政府；因而國體和政體的區別也就不甚分明。其實呢，國家的形體和政府的形體原是不能混同，學者間的通說就是主張國家的形體是基於主權的所在而定，政府的形體是基於主權行使的形式而定。譬如說日本是一個君主國體而立憲政體的國家，這就爲了主權在於君主，但主權行使的形式却由憲法上規定立法、行政和司法的三權分立；所以叫做立憲政體。并且，從法理上說來，國家是法人，具有法律上的人格；政府呢，不過是國家的機關罷了，牠是沒有法律上的人格。

國家和政府的區別原是政治學上的一個重要問題，不過這種區別的學說是誰倡始呢？這是要推法國的布丹了。從前亞里士多德倡爲國體三分論，但却沒有把國家和政府分得明白；所以希臘時代國家和政府的觀念是混在一起的。雖

則韋羅貝 (Willoughby) 說亞里士多德已經把國家和政府兩種觀念區別開來；但却這是譯本的差錯，考察希臘的政治情狀，那時不會發生國家和政府區別的觀念。（見高一涵編歐洲政治思想史第四編第六章）至於布丹，他一面倡爲有系統的主權論，一面還首先見到國家和政府的差異。布丹以爲亞里士多德以及其他學者的政治學說不把國家和政府的兩種區別分開，是一種大缺陷；他却把最高權力的主體決定國家的形體，把行使最高權力的組織和方法決定政府的形體。布丹是主張國體分做君主國體，貴族國體，和民治國體三種；不過分類的標準完完根據着主權者的人數。主權屬於一個人，國家就是君主國體；主權屬於少數人，國家就是貴族國體；主權屬於全體公民，國家就是民治國體。最高權力——主權——是不可分的，只有職務可以分配；所以君主如果把爵位官職給與一定的階級，那就成立君主國的貴族政府；把爵位官職給與一切階級，那又成爲君主國的民治政府了。這種區別國家和政府的理論，現在已爲一般學者所

採取。

第二節 國體的三分說和二分說

亞里士多德的國體三分說在政治學上差不多是成爲普遍的研究問題；雖則那時候他是對於國家和政府的觀念很籠統的。他的分類標準是有下列兩種：（一）主權者的人數，（二）國家和政府的目的。他以爲國家是道德的社會，國家的目的是道德的生活；政治精神走向這條路上去的是正當的國家，否則便是腐敗的國家。這種分類法如同左表：



(不合國家目的) 主權者少數——寡頭國體

主權者多數——貧民國體

亞氏所謂壞的國家，或者是專制國體，專顧君主一人的利益；或者是寡頭國體，專顧少數人的利益；或者是貧民國體，專顧窮人的利益；一概都是抹煞全民的幸福。這種國體分類方法得着許多學者的擁護，却也接受不少的批評。非難他的說是這種分類缺點在於只依照主權者的人數分類，不依照組織的根本原理分類，不免成爲機械的，數量的分類；並非精神的，品質的分類。但擁護這種分類方法的却主張依照主權者的人數分類，能够根據着人數的多寡認定人民政治自覺的程度的高低，以及人民自治能力的強弱，却也不失爲一種適當的分類標準。

亞氏的分類是國體三分說，但在近世學者所主張的又有所謂國體二分說，就是把貴族國體和民治國體合稱共和國體。這是因爲貴族國體現在不復存在，

并且把人數作爲分類標準，那就二人以上都是複數；所以比較亞氏進步的方法却是把國體分做君主和共和兩種。這種分類方法是以成立國家的意志爲出發點，所謂意志從法理上說起來。得有下列兩種：（一）自然人的意志，（二）法人的意志。成立國家的意志或者存在於個人性格裏面，或者存在於國體裏面；前一種便是君主國體，後一種便是共和國體。國體二分說既然是把貴族國體和民治國體合稱共和國體；至於所謂貴族國體便是國內的特別階級掌握着最高權力。特別階級或是門閥，或是智能，或是財力，或是職業等特別勢力所造成。還有民治政體，因爲民權的間接或直接的行使，學者就把牠分做（一）直接民治國體，（二）代議民治國體。不過呢，像這樣一加分別，就未免要牽涉到政體方面去了。

第三節 國家的種類

關於國家的體制問題，除了上一節所說國體三分說和二分說以外，因為觀察點不同，學者間就有種種差別的國家分類學說。從歷史上的現象觀察起來，可以分爲家長國、神權國、城市國、封建國等等；從國民之特殊的目的上觀察起來，可以分爲僧侶國，武士國，商業國，農業國等等。這些分類在政治學上固然不必重視，就是芮恩施在他的平民政治的基本原理一書上，根據着歷史上所經過的進化的階段，把國家分爲草昧的農業國家，等級的國家，城市或沿海的國家，封建領土的國家，民族的國家也是不能概括歷史上所形成的一切國家在內。但是，像那德國華滋（Waitz）把國體分爲共和國、神政國、王國、單一國、複合國、聯邦國、邦聯國七種；法國的蒲來特福特（Pradier-Fodere）主張國家要分做獨立的和聯合的兩種；獨立的國家更分爲身合國、物合國、結合國三種，聯合的國家更分爲邦聯國和聯邦國。這一類的分類方法在政治學上是常常被人稱引的，還有德國格里士（Gareis）的分類法，却是主張分做單一國和複

合國；複合國更可分爲物合國、聯邦，和邦聯三種。此外像伯倫智理依據國家的根本形式，分爲君主國體、貴族國體、民治國體，和精神國體四種。所謂精神國體墮落了便成爲崇拜偶像的國體；但是神政國體却是精神國體的最高模型，伯倫智理又說國家尚有幾種附屬的形式，如同自由國、半自由國、不自由國等類。總之，分類的學說雖則複雜得很，但是通常關於單一國和複合國的區別，在政治學上應得研究，其他却是些不關緊要的學說了。至於主權國，被保護國，隸屬國的分別固然是國際法上的問題，但却有關於主權的本質，并且像被保護國和隸屬國也有一種政治上的特殊現象，值得我們注意的。現在分款略加說明如左：

第一款 單一國和複合國

凡有最高的政府，有統一的意志，無論對內或對外單獨行使她的主權；雖

990

則國內劃分行政區域，但治權却集中在中央政府。這就叫做單一國。至於複合國却是兩個以上的國家或者共同組織中央政府，或者由於特別的關係而結合；通常可以分做左列四種：

(1) 身合國 (Personal Union) 身合國又叫做君合國，這原是過去時代中的產物，現在是不復存在了。大凡兩個以上的國家同時共戴一君主，但兩國的政治仍舊是分離而獨立的，並且這兩國在國際關係上各自有其人格，不受什麼影響。身合國的各國對外得各自訂立條約，其中任何一國對於第三國發生抗敵關係的時候，其他一國還可以嚴守局外中立。身合國的實例，從歷史上去尋求，那就如同一七一四年到一八三八年英國和哈諾弗 (Hanover)，一八一五年到一八九〇年荷蘭和盧克森堡。至於身合國的性質可得說明的有如下列二點：(1) 兩國共主，這是兩國共戴一君主，大概都是發生在專制的君主國家；但像蒲理藩 (Bolevar) 一身兼做南美洲數共和國的元首，却不是通例了。(2) 兩國各有主權，

凡是構成身合國的各國各有完全主權，彼此不受干涉。如果一方是君主立憲國，一方却是君主專制國也沒有什麼妨礙。并且，像盧克森堡一面和荷蘭是身合國，一面又加入日耳曼聯盟，她的國際上人格原是獨立。至於身合國的本體却是沒有國際人格。

(11)物合國 (Real Union) 物合國又稱政合國，這是結合的國家各有獨立的憲法，獨立的政府，以及獨立的議會，但對於幾種特殊的事務——軍政、外交、財政等類——却由兩國設立共同的機關，遵守共同的憲法。物合國的實例如同一八一五年到一九〇五年的瑞典那威，一九一九年以前的奧大利匈牙利。物合國和身合國比較起來，關於共戴一主這一點固然是相同的，但在結合的關係上却有深淺的不同。因為身合國除了兩國共有一君主以外，並無其他政治的連帶關係；物合國却有共同的機關處理共同的事務。并且，物合國的成立，是以條約為基礎，身合國的成立，却不過是基於偶然的事實。物合國在公法學上

還有一種特殊的現象，就是因為物合國的共同機關是兩國自由意思所創造，得由兩國的自由意思撤消牠。這種共同機關的權力是繼承的，並非原始的；所以在理論上物合國不算國家。但是，牠在國際上却是有人格的，能够依照國際公法，執行相當的職權，如同關於外交和戰爭等事項。

(11) 邦聯 (Confederate States) 邦聯又稱國家聯合，這是兩個以上的國家爲了保護共同利益，維持彼此的獨立，因而互相聯合起來；但各分子國仍舊保留對內的主權。浩爾(Hall)說：『邦聯是獨立國家爲了特殊問題，拋棄一部分的自由行動而創造起來的結合。』邦聯的實例最著稱的如同一七八一年到一七八九年的美國邦聯，一八一五到一八六六年的德國邦聯。所謂邦聯的性質原是一種國際法上的聯合，各分子國仍舊各自保有對內主權，保有獨立國家的人格；不過同時另有一個常設的中樞機關，掌握相當的權能，具有國際人格，能够行使對外主權。并且，各分子國的對外主權也不是完全剝奪，她的國際人格也並

不喪失。邦聯對於各分子國不能直接發號施令而發生拘束力；如有什麼議決自然要經過各分子國政府的接受才能有效；所以邦聯的組織並不是一個堅強的團體。至於邦聯的成立基於條約而來，消滅也是由於條約。一八一五年成立的日耳曼邦聯就是把那一年的盟約作為基礎，到了一八六六年的普奧戰爭而失效。日耳曼邦聯是設有常置機關，叫做邦聯會議，由各分子國所委派的外交人員組織而成。這種會議並非國會性質，並且各國所委派的人員對於會議事項不能自由表決，須要請命於自國政府。各分子國對於該會議的議決案是常常不批准的，所謂邦聯的團結力也就可想而知了。邦聯雖則是永續的結合，並且是有了共同機關的存在而為有組織的結合；但和物合國是有下列的區別：(1)物合國是兩國的結合，邦聯却是多數國家的結合；(2)物合國是兩國共戴一主，邦聯却各分子國各有元首；(3)物合國有關於軍事、外交、財政等共通處理的事務，邦聯却不然；(4)物合國的組織比較邦聯來得堅固。就此種種看來，足見像邦聯這種組

織是很難持久的了。論者以爲邦聯是從單一制到聯邦制中間的一種過渡制度，確有見地；我們是可以就德美瑞等國聯邦成立的過程上看出來了。

(四) 聯邦 (United States) 聯邦又叫做合衆國，這是兩個以上的國家對外拋棄國際法人的資格，對內保留一部分的主權，制定共同遵守的憲法，組織共同擁戴的政府；如同現在的德國、瑞士、美國等都是。聯邦的要素是有下列三種：

- (1) 各邦區只有對內的主權却沒有國際人格；
- (2) 聯邦國是有獨立的人格的国家；
- (3) 聯邦的成立是以共同憲法爲基礎。聯邦和邦聯的意義是頗不相同的，邦聯是基於條約而成，聯邦却是憲法上的結合。關於聯邦組織的根本法不是聯合各國的國際條約，却是聯合各國的國內憲法；所以在各邦共同制定憲法，建立一個中央政府以後，各邦只保留一部分主權。并且各邦一經憲法聯合便失掉原來對外的獨立資格，國家的最高權是屬於中央政府。不過呢，各邦在法律上雖則等於聯邦國的地方政府，事實上却和單一國的地方政府大有區別。這些組織聯

邦的分子國是創造聯邦國的基礎，並非國家所建設的行政區域。各分子國對於自國的權力基於固有的統治權，不從中央政府委任而來。因此，聯邦國和單一國不同的要點有三：(1) 聯邦國的分子國有自己保留下來的固有權力，不是由於中央政府委任；(2) 聯邦國中央政府的組織，由於分子國自由意思的決定；(3) 聯邦國一經成立以後，如果修改憲法上關於中央和各分子國的權力分配問題，那就非得各分子國的同意不可。屬於聯邦國的這些通性，我們很可以從德美等國看出來，便是新式的蘇俄聯邦也沒有什麼兩樣。蘇俄聯邦新憲法第一條規定社會主義蘇維埃共和國聯邦的權能是由最高機關行使，但第三條却規定各聯邦國的主權，除本憲法明白規定外，各共和國得獨立行使他本國的主權。照此看來，各分子國除受共同憲法約束以外，本國仍舊保有獨立的主權。并且，這憲法上還規定各分子國都得保留他退出聯邦的權。

現代學者還有提倡職能聯邦論的，以職能爲立場，不以權力爲立場；主張

職業團體的聯合，非難地方團體的聯合。舊式的聯邦是中央和地方分權，新式的聯邦却是國家和職業團體分職。白爾克 (Parker) 說是現在聯合主義盛行，就是單一國也非享有唯一的主權。凡是一個國家多少總是聯合的社會，包括許多不同的人羣，不同的教會，不同的經濟組織在內，每個團體都可以行使對於團員的支配權。并且，他還以為凡是國家——不僅本來的聯邦國，就是單一國也在內——在牠的本質都不可不做聯邦國。因為主權單一不可分，須要看做複合的，複細胞的。還有韋羅貝說近代的運動似乎傾向聯邦主義，這一句話雖則不能懸為定論；但是自從多元的主權論發生以來，國家的觀念是由於單一的漸漸趨於複合的，這種理論却也頗適合為聯邦國的性質。至於基爾特社會主義者柯爾 (Cole)、阿勃生 (Hobson) 等所主張的職能聯邦，那就指那地域團體和基爾特團體的聯合，自成一種新國家的形式，比較從來所說的聯邦國——純然是地域團體的聯合——意義原是大不相同了。

第二款 主權國被保護國和隸屬國

就國家行使主權這一點為標準，那就便有完全主權國和非完全主權國的分別。完全主權國就稱為主權國；非完全主權國還有所謂被保護國和隸屬國。

(1) 主權國 (Sovereign State) 凡是主權國便係對內和對外一概獨立地行使她的主權而不受任何國家的干涉；至於國家的形式是單一或是複合的，是君主制或是共和制却非所問了。不過呢，以主權是否完全行使為標準，那就還有一個問題就是永久局外中立國算不算主權國呢？所謂永久局外中立國的主權原是受有制限的；如同：(1) 只能為防禦戰爭；(2) 不論平時或戰時，凡是涉及外國戰爭的事項不得參與，別國也不得教她參與；(3) 公認這永久局外中立國的締約各國不得攻擊她，並且負有保護的責任。在這種意義上，永久局外中立國對外主權明明受有制限，但主張她是主權國的學者却以為各國對於永久局外中立國並

不能行使優越的主權，至於她的對外主權受有制限，却是條約的結果使她不能任意爲戰爭行爲；但無礙於主權國的本質。

(11) 被保護國 (Protected State) 凡是國家把一部分主權委任給外國去行使，或受外國的制限而爲外國所保護，那就便係所謂被保護國了。被保護國和保護國的關係基於兩國間所訂立的條約，或者是被保護國把一部分對外主權讓給保護國去行使，或者是保護國簡直可以干涉被保護國的內政。一九〇四年到一九一〇年日本對於朝鮮，還有法國對於安南都是發生這種保護關係，彼此用條約訂定。大凡兩國間發生什麼保護關係，無非是一種帝國主義的侵略方式；一面是殖民地的掠奪，一面便係亡國的初步。

(11) 隸屬國 (Vassal State) 隸屬國便是服從別國主權的國家，她的地位比較被保護國是越發低下了。隸屬國不能算做獨立國，至於對她有最高主權的國家却叫做宗主國。隸屬國和被保護國在形式上雖則類似；但實際上却有下列不

同之點：(1) 隸屬國屬於宗主國的一部，不是獨立國，被保護國却不然；(2) 隸屬國不得宗主國的許可，不得行使任何主權，被保護國却對於條約上所沒有制限的事項可以自由處理，她的主權並非完全喪失。

第四節 帝國和民族的國家

凡是一羣數目不多却很固定的人民，佔據面積不大的土地，靠着血統或宗教團結起來，這種國家就叫做團體國家 (Community State)。至於面積開拓得很大，人民也很多的國家，有別處遷來的人民，有戰爭得來的土地，權威震動一時，這就叫做世界帝國 (World Empire)。還有一種民族國家，是同一民族的人民在天然的地理的界限以內建設國家。我們如果從歷史上去觀察這些國家的變遷，其在歐洲，無論屬於希臘羅馬時代或中古時代的城市國家都是進步的團體國家，她們沿着海岸建國，其主要的經濟利益便係商業。羅馬原也是一個城市

國家，後來發展成爲世界帝國，這是因爲她一則是地勢生得好，處於意大利的中心地點；二則是有了幾個民族的健全組織，足以應付那時的特殊的環境。羅馬帝國以前還有希臘時代的亞歷山大所設想的組織全世界帝國的大計劃，那時征服了波斯，勢力一直達到印度斯河流域。到了羅馬帝國滅亡以後，世界帝國的傳統思想還影響到法國的拿破崙。努力於征服歐洲各國的企圖。關於歷史上的事跡現在也不必從頭細說；但是那時所稱帝國的意義怎樣，性質怎樣，倒是我們所要研究的問題。這一個帝國的名詞，牠的意義常常跟着時代變遷，最初所謂帝國或帝國主義 (Imperialism) 無非是統治 (Rule) 或是主宰 (Dominion) 的意義。在羅馬時代這一名詞的意義是指那最高官吏和最高命令的統治權而言，或者把羅馬所統治的世界各部分而隸屬於羅馬帝國主義之下的，一律稱爲帝國；於是就成爲世界統治 (World Rule) 的解釋了。羅馬帝國後來分成東西兩帝國；建都在君士但丁的是東帝國，建都在舊羅馬京城的是西帝國；於是就漸漸沒落

了。西帝國被法蘭西王和沙立曼皇帝所瓜分，到了十六世紀又有所謂神聖羅馬帝國。這種帝國是沒有實權的，英法的民族國家就在那個時候着手建立了。

歐洲自從第五世紀到十二世紀，試驗過各式各樣的政治組織；封建的貴族政體呢，城市的民治政體呢，理想的世界帝國呢，却終於歸宿到人種的和地理的兩方面，造成民族國家。就是因為有了民族、言語、宗教的各種關係，加上天然的和地理的界限；所以就發生了法國、西班牙、英國、瑞士、荷蘭等民族國家。這些民族國家成立以後，却又經過長期的國際鬥爭，強大的國家就隨意支配小弱國家的人民和土地。民族的結合，地理的天然界限又要都被她們破壞了。但是，到了十九世紀，民族的思潮重復湧起，各民族起來要求民族自決；像土耳其、奧地利等不合民族主義的國家一律受到影響。意大利、比利時、希臘等民族國家逐漸成立。民族自決的呼聲在歐洲大戰以後還突地震盪着全世界；不過呢，強盛的民族國家仍舊是力圖伸長她的政治的、經濟的權威，建設廣

大的殖民地，努力造成一種民族帝國。這種民族帝國和中古時代的世界帝國是有不同的性質，從前羅馬的帝國主義是用武力去征服鄰國，併吞爲本國的政治領土。這種征服別國的勢力發展起來，便將成爲世界一統的大帝國；但是，現在所說民族帝國却不然。世界帝國完全要用武力去造成，缺乏經濟的侵略性；然而民族的帝國主義却是政治的，經濟的雙管齊下，去掠取殖民地，壓迫弱小民族。英國原是一個民族的國家，但是她在世界各處都有侵略得來的殖民地；因而就得號稱帝國。現代所謂帝國主義，說得好聽點，就是一種政策在於統治世界上散處各方的土地和人民，於是擴大她的國家領土，增高她的國家權力。但是，其本質却斷不是這幾句門面話所能說明的。

第五節 國際聯盟的性質

當歐洲大戰以後所實現的國際聯盟，我們姑且不問其價值怎樣，將來的成

就怎樣；不過關於她的性質如何是應該加以研究的。大凡世界上多數並存的國家基於共同利益和共同目的，因而形成國際上的聯結，原有各種不同的形式，像攻守同盟等類且不必談；至於具有政治的性質而為永續的國家法律的結合，那就如同下列三種：（一）基於不平等關係的聯結，這是兩個以上的國家，甲國對於乙國是站在從屬的地位，或依條約結合，形成保護國和被保護國的關係；或依命令服從的關係而結合，形成隸屬國和宗主國的形式。（二）基於平等的關係聯結但不設立中央政府，這是聯結的基礎建築在平等協作的原則之上；不過各分子國仍舊各有獨立主權，沒有中樞的約束；如同前面所說的邦聯。（三）基於平等的關係聯結并且設立中央政府，這就是所謂聯邦國了。這是多數的獨立國家平等聯結而成爲一大國，共戴一個中央政府却又彼此保有一部分主權。但是國際聯盟究竟是屬於那一種聯結呢？其本質又係怎樣呢？日本森口繁治曾經對於國際聯盟下了一個定義，說是國際聯盟係屬一種國家聯合（就是聯邦），

而爲多數獨立國家爲了維持對內對外相互的安全與和平，以共同行爲所結合的共同團體。這種定義頗能說明國際聯盟的法律性；現在分析解釋如左：

(一) 國際聯盟是共同團體 什麼叫做共同團體呢？所謂共同團體便是多數人格者間聯結而成集合體，這集合體是有一定的組織，並且團體的意思能夠拘束各團體員。國際聯盟原是由於各獨立人格的國家組織而成，且係有紀律的組織，同時團體員的行動有一定的秩序，團體的行動有一定的機關——代表大會，行政院，經常祕書處。國際聯盟機關的意思就是整個聯盟組織體的意思，對外是單一的，對內是有拘束力的。

(二) 國際聯盟基於共同行爲結合共同團體 凡是加盟於國際聯盟的國家或在組織時署名批准，或在後來依據盟約第一條加入，均係一種共同行爲。她們的聯結，並非甲國對乙國爲意思表示，像契約當事人站在相互的法律關係之下，也不是由於單純的一方行爲之集合。這是各國間有了同一的目的——組織國

際聯盟——而表示意思，所表示的意思相合致因而發生國際聯盟成立的特別效果。所以組織國際聯盟既非契約行爲也非一方行爲，却係一種共同行爲。既然不是契約關係，如果加入的國家中途退盟，那就也無礙於此共同團體。

(三)國際聯盟是爲了維持聯盟國對內對外的安全與和平爲目的。這是國際聯盟的目的所在，我們可以從盟約上看出她的維持國際間和平以及增進國際互助的主旨。并且，她的目的不僅在於維持聯盟國相互間的和平，還原擔任保障聯盟各國領土的安全和政治的獨立。在書面上確是一種偉大的企圖了。

以上所說明的重在國際聯盟的法律性；但從別一方面觀察起來，所謂行政院的組織以五強國爲單位，弱小國家不受平等的待遇，團結力的薄弱，號稱共同團體却没有真實的共同意思，這些事實問題却也不必細論了。現在還有一點，就是國際聯盟既然屬於邦聯性質，那就她和聯邦不同之處可得分別的有如左列：

(一) 聯邦是一個獨立的國家，基於憲法而成立；國際聯盟却只有國際條約上的根據而無所謂憲法。這種盟約既然不具國法的性質，對聯盟國的人民是發生直接的拘束力。

(二) 聯邦有固有的立法機關，所議決的法律能够直接拘束人民，各邦法律和聯邦憲法抵觸的時候便歸無效；國際聯盟却不然。聯盟是沒有共同的立法機關，代表會議和行政院所議決的議案只能發生國際法上條約的效力；不是經過各國當作法律採用，無從拘束國內的人民。

(三) 聯邦有行政機關，執行國家的意思，直接支配人民；至於國際聯盟機關的決議須由各國行政機關執行牠。

(四) 聯邦有裁判機關直接對於人民行使裁判權；國際聯盟法庭却是裁判國際間的糾紛而非直接涉及各聯盟國的人民。

(五) 聯邦的各分子國在原則上是沒有國際法上的人格，國際關係由聯邦代

表；至於加入國際聯盟的各國，那就自有國際法上的人格，而營國際的法律生活。

(六)聯邦各分子國的人民同時就是聯邦國的人民；國際聯盟各國的人民却不然。

第六章 國家之目的論

大凡要從政治學上證明國家的正當，就好比是從哲學上去證明人生的價值。所謂人生的價值或者是不須證明，或者是無從證明，或者為不忠實的證明，這些原是聚訟的問題。至於國家是不是正當，將如何認定她的價值，也是一個問題。如果我們並非站在國家的否認論方面，那就從過去或現在的國家存在的事實，比較各種學說，求得一個相當的結論；於是國家之目的如何，價值怎樣，却也未始不可一談。要曉得論定國家是否正當，不能僅憑理想的國家原則；

因爲抽象的推論本來無從發見國家的本質，如果國家的本質還不能確認，那裏可以估定她的價值。關於國家的學說如同神權說、強權說、契約說、有機體說、實利說等追求國家的淵源所在，因而說明她存在的正當。不過呢，國家的淵源是論及她的存在是不是正當，國家的目的却論及她活動的範圍怎樣。凡是評論國家的價值，須要先行確認理論上國家的目的，再研求現實的國家是不是朝着求達目的這一條路上去走。總之，我們研究政治學的重在現在和未來而不重在過去，就是研究過去的國家現象，也無非是爲了要說明現在和未來國家的價值。這原是政治學和歷史學不同的所在了。

在十九世紀前半期以前，推論國家之目的，差不多成爲學者研究國家學的焦點；後來國家之目的論却又沒落了。其實呢，國家之目的如何就是國家活動之範圍如何，說到國家之目的就連帶及於國家的職務問題，這是不能視爲不足論列的。主張國家有機體的學者每謂國家無目的。他們以爲有機體物沒有客觀

的目的，如同房屋器具等無機體物是有客觀目的存在於本體以外，但有機體却是自身以外無目的。國家是有機體，所以也沒有目的，這一說實在是不足採取。因為有機體物雖則自身以外不有目的存在之處，但其自己就是目的，在本體中自己原為有價值之目的。至於國家，本來並非自然的有機體，國家的成立由於人類的意識作用，有動機亦有目的；不過國家之目的是存在於國家本體以內，換一句話說，就是以國家自身為目的。但是，還有一個問題，所謂存在於國家以內之目的是不是以國家全體為目的或者以組織國家的個人為目的呢？如果有機體說為立場，那就以國家全體為目的較為適合；但是，主張有機體說的學者中像斯賓塞爾却主張個人為目的。他以為有機體物本係具體的結合的全體，各部分沒有獨立的感覺意識；然而社會的組織分子却是個人。所有感覺智識不在全體，却存在於組織的分子；所以自然的有機體應該以全體為目的；社會的有機體就應該以個人為目的。斯氏這種主張原也不能懸為定論，現在再分節

加以論究。

第一節 國家是目的呢是工具呢

國家是目的呢是工具呢？這一問題也是國家目的論中所應該研究的。古代的政治思想十分重視國家，每每把國家看做人類生活的最高目的，個人却是國家的工具；所以個人只有爲國家犧牲，却沒有主張自由權利的權利。現代的政治思想已經有了變遷，國家並不是人類最高之目的，不過是人類欲圖達到目的之一種工具；於是工具主義就成爲國家目的上的重要問題。但國家究竟是工具呢是目的呢？假使從法律上的見地去討論這一個問題，那就國家本是個人的集合體；個人以外沒有國家，而離開國家也沒有個人。國家和個人不是相對立的也不是分離的，這比到人類對於器物的使用不同；因爲人類對於器物是以使用爲目的，器物爲工具；但國家和個人却不是這樣了。大概絕對可以稱做工具

的是器物，絕對可以稱爲目的的是人格；國家和個人都是具有倫理上、法律上的人格，不能說是一面完全屬於目的，一面完全屬於工具，這兩方面實在是發生一種循環的關係。要曉得法理上的見解，國家對於個人有權利義務就和個人對於國家有權利義務一樣；雙方同爲權利義務的主體，自和人類使用器物的情形不同；所以國家不能把個人當作工具，個人也不能把國家當作工具。但是，如果離開了國家享有倫理上和法律上人格的見解，那就國家須被看做一種工具，是人類求達目的之一種工具了。

國家是工具或是目的這一個問題的發生，當然由於學者對於國家的本質各有不同的見地。主張階級說的自不免要說國家是支配階級壓迫別一階級的工具；但是有些學者不主張國家是實體的組織，却認爲是一種制度或一種形式；所以也就論定她是工具了。這是以爲人民才是實體，國家不過是此實體的形式；因而國家便係爲了達其保護人民目的所用的手段。持反對論調的却又主張國家

是組織體，包括一切人民、政府、領土等等在內，並非僅指憲法以及其他一些制度而言。憲法和其他制度固然是工具而不是目的；但國家却不得相提並論。

第二節 國家目的之絕對論

國家目的之絕對論就是關於國家之絕對目的是什麼這一個問題。歷來學說上的國家目的論可以大別爲絕對的和相對的，前一種是說國家有一定的目的，後一種是說國家依着社會和歷史的進展，有適合時代性的特種目的。從前柏拉圖認定國家之絕對目的是道德，亞里士多德認定國家之絕對目的是幸福。他們都是把人類的目的和國家的目的混作一談；所以柏拉圖以爲人類最高的生活就是正義的生活；正義是個人的道德，也是國家的道德，亞里士多德呢，以爲國家之目的在於最高的善良幸福，不過他的所謂幸福便是道德的生活。總之，他們主張國家的最終目的不僅在於生存，還要善良的生存。近代學者也有繼承這

一種目的論的，如同侯模以爲幸福是人類和國家的最高目的，海格爾以爲道德是人類和國家的絕對目的。並且侯模所謂幸福便是最大多數的最大幸福；海格爾所謂道德便是實現一種理想的道德。

關於國家目的之絕對性所受的批評，論者或者以爲幸福的概念同於實利，是主觀的而沒有一定的標準；至於道德實現說也是一樣，並且倫理觀念和政治法律的觀念混合，尤其容易發生專制的流弊。基於絕對性的幸福的概念，足以發生國家萬能主義，因而任意犧牲個人的自由和幸福。所謂國家求設想的幸福無非引起一種獨裁的暴力罷了。因爲把幸福或道德認爲國家的絕對目的，其結果常常是擴大國家的權力；所以個人主義派的學者就主張縮小國家的目的，制限國家對於個人的干涉。他們以爲國家目的僅在保護個人的自由權利，並非增進道德和幸福。洛克、康德、韓鮑德、斯賓塞等大都以爲國家的目的在於確定客觀的個人的權利和法律的秩序。洛克主張國家是以保護個人的生命、財產、

和自由爲目的，所制定的法律無非是指導個人的自由活動却以制限個人爲例外。康德主張國家的目的在於實現人類的權利於法律之下。任何人不能妨害別人的自由，社會上只能用自己的方法求自己的幸福，不能用自己的方法勉強別人去謀幸福。韓鮑德主張國家最當注意的是在國民個性的勢力之完全發展，國家只能做國民自己所不能做的事。這才是把國家全體的目的和各個人之集合的目的聯合在一起的唯一方法。至於斯賓塞是根據着生物學立論，以爲動物種類的盛衰在其各類的活動；但是人類社會的盛衰却在社會全體的活動。社會的危害，個人的力量是不足防衛的；所以國家的任務在於代個人保護社會。他并且還說國家的直接經營教育、衛生、貨幣、郵便、電信、鐵道，以及其他農工商事業，都是屬於目的以外之事，這些個人主義的學說，過於縮小國家的目的，以致國家的活動範圍失之太狹。所以道德說和幸福說注重國家而忽略個人的自由權利，個人主義的國家目的論却使得國家的權力絕無迴旋的餘地。現在一般社

會主義派雖則去注重國家的目的是怎樣，却力反個人主義的學說，而主張擴大國家的權力。

第三節 國家目的之相對論

絕對性的國家目的論。意在求得一種正確的定義；實則這種正確的定義是
不可得；於是國家目的論也就不為現代學者所重視。至於所謂相對的國家目的
是在絕對目的以外，別求足以實行而發生實效的國家目的。這是不僅要求得一
種正確的定義，却重在實際上直接應用的可能而有效。因為國家活動的適當範
圍不離社會共同生活之外部的行為，但社會共同生活的現象常常發生變動；所
以國家也沒有一定不變的絕對目的。國民的知覺，時代的需要既然是變動無常
，國家之目的也是不能守一不變；那末怎樣可以確定國家正當之相對目的呢？
學者就有主張這是要先了解國家活動的自然制限。所謂國家活動的自然制限

就是指那國家活動的適當範圍而言，至於國家活動的正常範圍却是在於社會的共同生活，換一句話說，就是外部的行爲之範圍。不過呢，國家活動的適當範圍雖則在於共同生活；但是，所謂共同生活並非專屬於國家活動的範圍。因爲人類的共同生活可以分做兩種：（一）由於人類天性之本能的活動而實現；（二）由於人類意識的計劃運用外部的手段而成就。前一種是無意識的發生，屬於獨立發達；後一種是有意識的發生，屬於國家活動的範圍。所謂獨立發達的事實如同人種、民族、言語等的差別，得由國家保護和培養；但是國家却沒有創造或撲滅的能力。如果國家背於這種自然的制限，濫用權力，冀圖撲滅獨立發達的社會新現象；那就不合國家的相對目的，決計不會發生良好的效果。所以國家活動的適當範圍僅僅限於社會共同生活中的一部分，就是所謂人類意識的計劃和外部的的手段。并且，爲了社會的共同生活常有變動的現象，國家活動的範圍，就跟着時代而更變；因此，國家之目的並不含有絕對性，只是限於相對

的。

說到獨立發達的事實如同人種、民族、語言等類，國家沒有創造或撲滅的能力這一層，我們很可以從最近土耳其採用新字母而失敗這一件事看出國家的力量畢竟是有制限的，國家的活動是不該超出適當的範圍。文字形式的造成雖則不能說是純然屬於獨立發達的事實；但是，要用國家的權力去創造牠，改造牠，這還不僅是一種極困難的工作。土耳其要改革舊文字而採用羅馬字母，固然也有十分正當的理由，並且政府也已用盡全力去幹了。但是，效果怎樣呢？土耳其的舊文字原是很難學習的，因為她向來用的是阿刺伯字，當數世紀以前土耳其被阿刺伯人所征服，因而使用其文字。不過呢，阿刺伯字中有三分之一是同形的，要區別牠們，須在字上或字下加點；並且，阿刺伯文字是不把韻母表現出來；所以土耳其的舊文字需要一種改革，原是無可非難。但她在文字革命以後所有的結果是報紙銷數的大減，書報業營業的低落。君士坦丁有十種有

勢力的期刊從二萬到三萬的銷數降到二千，一千，或五百不等；日報的厄運也是一樣，有許多種銷數減少了一半（見東方雜誌第二十六卷第十四號土耳其和阿才培彊改革文字之得失一文）。土耳其國會議員加蒂里貝本來不是根本反對文字革命的人，但也著爲論文說是：『政府如果再不立即設法救濟，那就土耳其文字革命的結果，將使全國國民的智識程度一落千丈，恐怕比到歷史上最黑暗時期的情形還要不如。』於此足見這一次土耳其文字革命的成績不佳，致使一國文化有沒落之虞；雖則我們並不主張這是一種摹擬西方方法的錯誤的嘗試，但國家運用權力超出於適當的範圍以外，對於和人類本能活動的言語有直接深切關係的文字，驟然用革命手段去改革，不能不說是國家誤用其權力而有背於相對的目的了。

第四節 什麼是國家活動的正當範圍

研究國家目的怎樣，便是要解決國家活動的範圍怎樣這一個問題。舊日的國家觀念把個人當作工具，國權就非常擴大。等到自然法學派倡導個人自由主義，還有幾次法國大革命爲實際上的運動；於是不妨害他人權利和公衆福利的個人動作，國家就不能干涉，同時個人對於自己生活的前途也要自負其責任。這種個人自由主義盛行的結果，在理論上力圖縮小國家的活動範圍，在事實上却造成資本集中，貧富階級懸殊，社會經濟不平穩等不良狀態。社會主義者因此就加以攻擊，倡爲干涉主義，主張改善民衆的物質生活，國家應該對於生產和分配事業積極地施行干涉。社會主義派反對現行制度下的自由競爭，以爲這是造成經濟生活的不平等，致使社會上發生騷動不寧的現象。他們還說實行社會主義，並不抹煞個人的特性和自由，並且可以發展個人的特性以及使得個人獲着真正的自由。

個人主義派和社會主義派的學說是完全相反的；不過在現代却是社會主義

的國家職權說占了優勝。所謂社會主義下的國家，其職務重在治事却不重在治人。國家的活力是很充足的，國家的活動範圍是很廣大的。并且，以治人爲職務的國家，是站在主權者的地位，政府的組織注重權力的分配；至於治事的國家，那就政府的組織是注重職務的分配了。柏拉圖曾經把分工的原理適用到國家職務方面，主張造成專門護國，專門治國，專門生產的三種階級，以便國民能够人盡其才。這種政治思想雖則從前沒有實現的機會；到了現代，國家的職務既然重在治事，工業上分工的原理也就漸次應用到政治方面。大凡治事的機關須有專門人才管理專門事務，應該適用分工原理。國家如果成爲有專職的團體，就也不能有背於分工的原則。權力的分配無非防止政府的專橫，職務的分配却在增加政府工作上的效率。

第七章 政府的體制

第一節 政體的分類及其原理

關於國體的分類，有所謂三分說和二分說，這是也可以適用到政體方面。

我們把主權行使的方式作為政體分類的標準，那也就未始不可引用亞里士多德的國體三分說。凡是主權為一人所行使，關於政治上種種決定一概出於個人最後的威權，這就叫做君主政體；還有一個較小的階級或較小的組合行使主權，便係貴族政體；至於全體公行使立法，選舉等參政權能，最後的威權並非操在一個人或一個階級，那就便是民政政體了。不過呢，亞氏的國體三分說已經有點不合近代的政治事實，因而國體的分類大多從二分說；所以對於政體分做專制政體和立憲政體也就成爲一種通說。這是把政府的組織做標準，換一句話說，就是根據着統治權作用上的形式作為分類的標準。所謂專制政體便是那一個最高機關可以任意行使權力，不受什麼制限。立憲政體那就要把統治權的作

用分配在數個機關；對於立法、行政、司法等國家任務，分設一定的機關，是爲國法上的原則。凡是立憲國都有憲法規定國家各種機關組織的原則以及各別保有的權限。國體和政體原是有區別的，但這兩者却有相互錯綜的運用關係；君主國可以實行立憲政體，共和國也未始不能發生專制政體。

我們從歷史上去尋求各種政體的演化，所謂一國君主享有絕對主權的時期本已早經過去了。歐洲方面，當封建制度轉變到近代國家制度的時候，事實上所需要的是一國元首的最高無上的威權；所以布丹爲了應付這種政治環境，倡爲主權的絕對論，要使一切諸侯服從在國家的統治權之下。但是，等到近代民族國家相繼成立，人民起來爭憲法，爭民權，力圖限制政府的無上威權；於是英國就首先發見了這種憲法之爭。最初是頒布大憲章，後來中流階級的代議制漸次發展，他們繼續爲了憲法而奮鬥。英國的不成文憲法漸漸生長起來，英國君主的威權也就漸漸依落；終於造成一個立憲政體的模式。法國大革命起來，

國體和政體突變，以後便是大陸各國的專制政體沒落的日子到了。不受憲法的制限而能統治全國的君主在世界上已經絕跡，所謂立憲政體——在政治學上又常常被稱爲民主政體——在二十世紀發達到反要崩壞下來了。上面所說的關於一些舊式的政體分類的話，也許足以使得讀者感覺沒有多大的意味；因爲是現在已經有了幾種新的政治形式。所謂蘇維埃政治形式是怎樣的，法西斯政治制度是怎樣的，很能够使得人們興奮起來；不過呢，假使我們領會一種新的形式却是一種舊的實質之復活，或者用高度的權威去壓迫人，無論他說得怎樣好聽，終究是一般握不着政權的人民——不管他是屬於什麼階級——做了犧牲品；那末，我們將要如何失望呢？一黨獨裁，一階級獨裁，一個狄克推多獨裁，無非是造成專制政體罷了。民主政體受攻擊時被我們所聽到的一些新鮮論調未始不乾脆悅耳；但是，果一深思那種陳舊的，猙獰可怕的專制政體的復活，所給與我們的只是權力、強制、干涉、壓迫，和服從；那就我們或者也不願做那充

滿着獨裁權威的什麼主義的工具了。

當政體被分做專制和立憲兩種——這是歷來一般日本學者的論調——的時候，他們以為立憲政體的第一要義，在於國家主權者不直接行使政權，却以政府為機關而付與牠權力，并且用成文或不成文的憲法限制牠而有適當的分配作用。至於立憲政體的第二要義是在直接或間接使那人民參與一國的政治。如果不合第一種意義，主權者直接行使政權，勢必政府的權力非常擴大而沒有制限；那就不管國體是君主或是貴族，這政體却是專制政體。還有不合第二種意義，那就人民不能直接或間接去參與政治，無論政府的形式怎樣，却也只能叫做專制政體。并且，還要注意的，並不是有了憲法便係立憲政體，我們須要顧到實質的意義，不能專講形式；假使憲法上所規定的只是關於一些獨裁權力的運用方式；那末，雖有憲法，也是專制政體。說到這一點，我們不妨附帶研究一下蘇俄的國體和政體。

現在蘇俄憲法的基本精神在於無產階級專政；所以她的主權就也屬於都市及農村蘇維埃下面團結的全體勞動居民。由此觀察蘇俄的國體，那就根據國體三分說，凡是主權在於君主便係君主國體，主權在於國民全體便係民治國體，主權在於國民的一部分便係貴族國體，在這三種國體中蘇俄究竟屬於那一種呢？日本山田準次郎主張蘇俄的國體是勞動者主權國體或者叫做無產者國體。這是因為蘇俄的國體不是君主也不是民治，依照她的憲法，主權是歸屬於勞動者全體，其他人民却沒有政治上的權能。如果說是主權在一部分國民就叫做貴族國體，因而認定蘇俄也是貴族國；那末，這一個用語仍舊是不適當。向來所稱貴族國體，主權所屬的一部分國民原係貴族；至於現在蘇俄主權所屬却是勞動者，名稱上自屬不能相混。因此，山田準次郎主張由於事實上的必要，只有把主權在國民一部的國體再分做兩種：一種是貴族國體，一種是無產者國體。不過呢，關於國體的種類，沒有細為分別的必要；所以不如從國體二分說，那就

蘇俄的國體當然歸屬於共和國體。要曉得貴族國體和民治國體的區別不過在於主權者的少數和多數，不像牠們和君主國體的區別是在於單數和複數；大凡主權者是單數時就把牠稱做君主國體；如果是複數，那就不管是貴族階級，是無產階級，或者是國民全體，一概可以認為共和國體。況且，蘇俄原是自稱共和國，在學理上也不須更立無產者國體這一名稱。蘇俄的國體如此，至於她的政體怎樣；那末，依照上面所說政體分類的通說，本有立憲政體和專制政體的區別，蘇俄的政體却是屬於後一種。所謂立憲政體不僅要有形式的憲法，并且須把立法、行政、司法等權能分配於各種機關；專制政體却不然，是由一個機關獨裁的。蘇俄的蘇維埃是反民主主義的，是一種獨裁的制度；所以蘇俄的政體是專制的而不是立憲的。

上面所說的全是關於專制政體和立憲政體的意義；但是，現在却要說到歷來我們常常所聽到的民治政體是什麼了。這原是很麻煩的，這些政治學上的名

詞是牽連着的，是有點不同意思的，却又是經過許多學者各自下了一個定義的；現在我們是要把牠辨別得比較明白一點。立憲政體是和民政政體有什麼區別呢？這兩者是不是二而一呢？要解答這些問題，須從兩方面去觀察。大概當我們說明什麼是立憲政體或者什麼是民政政體的時候，對於牠的概念，性質，以及所準據的原理都要分別加以解釋，沒有混同的用語。但是，如果我們確認某一國的政體是立憲政體却也可以一樣地稱牠爲民政政體。所謂立憲政體和民政政體本來都是指稱一種政府的體制 (Form of Government)；不過爲了分類的標準不同，出發點不同，所以立論的過程也就互異。總之，立憲政體和專制政體的區別是根據着三權分立的憲法爲出發點，其要旨在於政府的權力是不是分配於三個並立的機關。至於民政政體，貴族政體，和君主政體的分類却是基於亞里士多德的國體三分說而來，並且因爲貴族和君主這兩種政體的沒落；於是民政政體就成爲政治科學上非常重要的名詞。不過呢，我們將怎樣說明民政政體

的意義呢？蒲徠斯以為在民治政體之下，國家的統治權在法律上不是屬於一個或數個特別階級，却是屬於全團體（Community）的分子，這就是說在一個施行投票方法的團體以內，統治權是屬於多數（Majority），因為分子的不一致時，多數的意見便是團體的意見了。從前希臘人把民治政體用來一方面對抗君主政體，一方面對抗貴族政體；不過一國內的多數人民總是屬於較貧的階級，所以民治政體在實際上便係貧民統治。這一個名詞在希臘語上也不是全體人民的意思，最好是把牠解作多數統治（Rule of Majority）。蒲徠斯還說把民治政體這一個名詞適用到具體事實上去，那就發生下列的問題。所謂政治團體（Political Community）是什麼意義呢？是包括一區域內全體的住民（Inhabitants）呢？還是指那有全部民權的人就是所謂合格的公民（Qualified Citizens）而言呢？並且，憲法上對於多數的權力有加限制的，那就發生什麼差別呢？有些國家，她們憲法的形式上含有民治的性質，但在實際上一般民衆並不行使憲法上所付與的權力，

那又怎樣呢？潘氏以爲這些問題都是足以使得一個政府中真正的民治性質發生差別。太凡我們所該注意的在事實却不在名稱，有人常把共和（Republic）與民治（Democracy）混在一起，說是世襲的君主國都不是民治國。其實呢，現在固有許多共和國不是民治的，却也有許多民治國不是共和的；如同英國、那威等國。

民治政體是自由（Liberty）和平等（Equality）的產物和保障。所謂自由、平等，和博愛原是法國大革命時所呼喊的口號，直到如今，談民治政體的離不了這幾個名詞。關於自由平等的意義和原理，現在也談不完這許多；但是我們所要知道的，所謂民治的自由（Democratic Freedom）並非一種孤獨的自由，也不是無政府的自由，却是彼此友愛，共同服務，互相尊重的自由。並且，還有一種重大的意義就是社會和人身一樣，個人的自由對於社會的自由好比是細胞的自由對於人身的自由；所以民治所挾以俱來的個人自由以外，還有範圍廣大的社會自由，在社會演化中，個人的自由必須漸次結合而成爲更大的社會自由。

(Larger Freedom of Society) 至於平等的意義，那就民治的平等並不是關於那些平等的遺傳，平等的環境，平等的智識，平等的效能；所謂民治的平等實在是說法律上、政治上、社會上的地位平等。在法律之前，不論貧富和階級，受那一律的，公道的待遇；在政治之前，人人都能行使均等的民權；在社會之前，人人是站在水平線上，沒有什麼階級的歧視。孫中山在民權演講裏對於平等的解釋，也是主張人民在政治上的地位平等。因為天生萬物，除了水面以外，並無他物是平的，自然界既不平，人類也不是天生的平等。天生人類本非絕對的平等，但在帝王專制時代更變本加厲，造成人為的不平等，從帝王到人民分了许多階級。一般贊成革命的學者因欲打破人為不平等的階級，也就倡出天賦人權的學說，以便抵制帝王是受命於天這句話。不過呢，人類是不會天賦平等的，如果勉強要造成天然的平等，即使成功也是假平等。因為把位置高低參差不齊的——聖賢才智平庸愚劣——硬壓下去，成了平頭的平等，至於立腳點仍

舊是一條彎曲線，不能算做真平等。我們所說的真平等是要根據起點上的地位平等，再由各人仗着自己天賦的聰明才智去造就。總之，人造的平等只能做到政治上的地位平等，天賦的聰明才智却是無從制限。由此看來，所謂民治的平等，其意義也就很可明瞭了。

第二節 集權制分權制和均權制

中央集權制和地方分權制在政治學上已經成爲極普通的用語；至於均權制度，那就見於建國大綱第十七條，也是當前的一個重要問題。關於中央集權和地方分權的意義，歷來學者所主張的常常說是集權的和分權的區別就是統一的和聯邦的區別；中央集權制是存在於統一的國家，而地方分權制却存在於聯邦的國家。不過等到分權論漸漸發展，所謂地方分權並非欲造成一種聯邦制度。法國裴德孺彌說是中央集權國的法律制定權操於中央政府，一經頒佈，便須

全國奉行；地方分權的國家就得隨地制定法律，如果法令有普遍性，并且不抵觸各地方的特殊情勢，而可以維持國家的統一；那末，才由中央政府施行。地方分權的意義就是聯邦制；如同美國和瑞士。至於法國呢，向來是以中央集權著稱，創始於拿破崙，那時雖已完成統一主義，但從十九世紀以來中央集權的勢力也漸漸衰微了。現在學者雖則多主張分權論；但是要說明這一個舊名詞的意義，却不可不追溯到美國一七八九年聯邦憲法告成的時候，那時關於中央政府性質的辯論本分兩派：一派主張各邦都要保有主權，政治統治權的中心就依於這些各別的主權上；但是，其他一派像漢密登 (Hamilton)、馬爾沙 (Marshall)、傑克生 (Jackson)、林肯 (Lincoln) 等却都主張各邦固然要保存一部分的職權；不過國家的主權是應該寄托於中央政府。芮恩施在他的平民政治的基本原理上說是對於中央政府性質的爭論經過很長的時期，等到一八六一年至一八六五年南北戰爭後，才確立中央政府的主權。現在美國還是一個民族國家，并且形式上

是聯邦，骨子裏仍舊統一；凡是爲了保持，發展，以及防衛統一國家的生命所必要的一概屬於中央政府的權力。至於美國各邦一面是構成聯邦的分子國，一面是本身也有普通立法和行政的大權，不受中央政府的支配。

法國派的學者頗有把分權和集權，分治和集治區別開來說的，這是以爲把一切政權集中於一人（行政首領）或一處（中央政府），叫做集權（Concentration）；把政權一部分給各直轄的地方官吏或屬吏，叫做分權（Déconcentration）。至於集治或分治的意義却有不同，凡是全國政務集中在一人（君主或狄克推多）或一處，叫做集治（Centralisation）；否則，把全國政務按着性質上的區別，分授於中央和各地地方自治團體，叫做分治（Décentralisation）總之，集權和分權是屬於政權內部的分配問題，分治却是政務的分配，基於憲法或法律而定。並且，分治是對於全國而言，如果從地方團體方面看來，那就便是自治了。依照這種分別的主張，那就通常所說的中央集權和地方分權又可相當於集治

和分治的意義。不過呢，關於這些名詞的意義，在我國現在譯名如此參差的時候，在用語的形式上便已不甚分明。其實我國政治學上歷來所通用中央集權和地方分權這兩個名詞，含有統一和聯邦的意義，確是法文中所說 *Centralisation*, *Décentralisation*, 至於法國學者所稱 *Déconcentration* (我國從前有人譯爲地方勻權)，原是從一八三〇年以來法國政治制度上一種新趨勢。裴德埒彌說是地方分權有兩種方法：用第一方法，那就各地方是純粹的獨立機關，治理的人由人民選舉，不歸中央政府委任；至於第二方法便是地方行政官吏由於中央政府委任，但職權却已擴張。所謂 *Déconcentration* 就是指這第二方法而言。

中央集權制和地方分權制已如上面所說，還有所謂均權制度又是什麼的意義呢？據建國大綱第十七條內載：『在此時期，中央與省之權限，采均權制度。凡事務有一致之性質者，劃歸中央；有因地制宜之性質者，劃歸地方；不偏於中央集權或地方分權。』大概在以黨建國的程序上，軍政時期中，固然是要

採用中央集權制，集權於黨治的政府，以便掃除一切反動勢力。到了訓政時期，仍舊是採用集權制訓練人民爲四權之使用；至於憲政時期開始以後，那就施行均權制度了。

第三節 內閣制和總統制

內閣制又稱做責任內閣制或是議會內閣制，屬於這種制度的內閣，牠的成立有賴於議會的信任，內閣是直接的，連帶的對於議會負其責任。反之，像總統制，却是做大總統的身當政治之衝，并且直接向人民負責，不向立法部負政治上的責任。這兩種政治制度的分別是以立法部和行政部的關係爲標準；因此，我們可以看出立法、行政，和司法三部分權限的分立原不是絕對的，只不過是就主要的機能分配罷了。立法機關並不嚴格地排除行政事務，完全不去顧問。所謂制定法律，無非是立法部的主要機能；執行這些法律也是行政部的一種

主要機能；至於司法部的主要機能却在裁決那些具體發生的民刑案件。不過呢，在主要的機能以外，立法部未始不能對那關於行政事務的事件運用指導和監督的權力。立法部有時保有最高級官吏的任用權限，有時牠又是一個決策機關。行政部當然不是限於僅僅執行事務，牠却有權制定各種行政法規，管理屬於行政系統下的全般事務；並且在那些行政裁判不從司法方法獨立的國家，行政部還得管理一切行政訴訟。還有司法機關，牠是不僅援引法律去裁判具體的事件，並且還要執行牠的裁判，像那英國素來是重判例的，這種裁判立法的機能從司法方面表見出來。

三權分立的牽連關係，尤其是立法和行政密切地接觸着，因而從政治制度上發生了內閣制和總統制的區別。說起這兩種制度，在世界各民主國，我們最好是從英法兩國去觀察內閣制，從美國去觀察總統制。內閣原是產生在英國，經過一個歷史上很長的自然生長和發展的時期。所謂英國的內閣制就有下列的

幾個要點：（一）內閣是議會裏的多數黨所組織，內閣裏的閣員同時就是議會裏的議員，內閣就猶如是議會裏的一個委員會；（二）政府的存在須要得着議會裏多數黨的信任和擁護；（三）議會裏的議員形成政府黨和反對黨的壁壘；（四）一切法律案，內閣得提出於議會；（五）政府能够解散衆議院，以便測定全體選民的意旨。從這些要點看來，足見英國的議會是怎樣有權操縱一國的政治以及內閣制的精神所在了。但是，論者以爲現在英國政治生活的重心已經從衆議院漸移到民間，民治的潮流將要減輕英國衆議院的重要地位，一般政治家超過牠去和人民直接說話。衆議院將不復爲政治討論的唯一大講壇和政府威權唯一的發源地；於是內閣的機能自不免要受到這種潮流的影響而發生新的變遷。

法國政府的組織是採取內閣制的，法國總統的地位就好比是英國的君主。他是沒有政治上的實權，行政權操在對議會直接負責的內閣；所以他也不向議會負擔政治責任，除非他是有謀叛的行爲。法國的內閣也是議會裏的多數黨

所組織，不過法國是小政黨林立，常常由數個政黨聯合起來組閣；因此，牠就不像英國內閣的基礎那般堅固。法國總統能夠站在超然的地位，脫離一切政黨關係的束縛，固然是其優點所在；但是，因為沒有大政黨，政治的重心難以集中，種種困難就跟着發生了。法國的內閣生命總是短促的，飄搖不定的行政中樞組織怎樣可以肩任這新時代的重負呢？近年法國方面頗有主張採用美國總統制的言論，像瑞納（Joseph Reinach）就說是：『當一八七一年，我們渡過英吉利海峽，熱心地爲了我們的民治採取英國憲法，把總統代替皇帝。現在一九一九年我們應該渡過太平洋去採回美國的憲法，那個便是十八世紀我們法國的出產品，是孟德斯鳩的出產品。美國憲法最大的好處就在能夠真正分權；一面是有堅強的行政機關，由於全國一致的選舉而獲得其實力；一面却有最高法院保護自由平等的基本原理，防止一切的侵犯，就是立法機關也不能侵犯。』法國學者中雖有主張改從美國總統制的，但美國制度——比較上三權是嚴格地分立

——也不見得是怎樣盡善盡美；法國政治上的弱點也不是一改總統制便會排除一切困難。法國各政黨不能通力合作，議員個人的勢力布滿於行政各方面，以及閣員位置競爭的劇烈，這些弱點不是僅僅靠着改革內閣制所能救濟。民治政體的革新應該從根本上去着手，這一類枝節問題是沒有什麼重大意義。

英法兩國雖則都是內閣制，但却不無異同存在；其類似的地方如同：（一）內閣員就議會裏多數黨議員中選任；（二）內閣員對於議會負連帶責任，以能否得着議會信任爲進退；（三）政治的中心在於議會。至於差別的地方那就如同：（一）英國內閣員得以議員的資格出席於議會而有發言權，法國的內閣員却不以議員資格而有出席兩院演說的權；（二）英國內閣對於議會負責是由於慣例，法國却在憲法上規定；（三）法國的內閣員關於一般政務負着連帶責任，關於主管政務却負着單獨責任，這又叫做二重責任制度。

美國的總統制本是比较上守着三權分立的精神，雖則當時她是受了孟德斯

鳩三權分立說的影響；然而也未始不是由於歷史的環境所造成。美國獨立時既已脫離英國皇帝的統治，但政治組織上有待於造成一個國家的領袖，這領袖要有充分的力量去達到政治的目的；不過所謂造成一個國家的領袖却不是需要一種永久的個人政治。美國總統本有定期的君主之稱，近百年來他的職權是越發充實起來。美國立法部和行政部的政治關係並非互相牽制着，總統以下並沒有和內閣總理職權相當的政務官，各部總長是對於總統負責，總統是對於人民負擔政治上的責任；所以議會的信任與否不能影響到總統和各部總長的地位。至於各部總長的任命是屬於總統的職權，雖則任命這些官吏要得上議院的同意，但在事實上也沒有拒絕通過的事。美國內閣和議會的關係當然不像英國好比是一個委員會；各部總長既不是享有議會裏的議員的權利，實際上也和立法機關很少直接的關係。各部總長由於總統委任而來，受總統的指揮，各自獨立地處理他的部務；議會裏信任與否，對於他們是不生什麼問題的。美國各部總長的

全體原也叫做內閣，但在憲法上並非合議制的性質；雖則也有內閣會議，却不過是爲了會商那些各部都有關係的政策而設，并且最後決定權還是屬於總統。美國議會中分別各種立法事項，設立了不少委員會；議會和行政方面的聯絡須要經由這些委員會。行政各部的分子可以在這些委員會中出席，并且各部的表冊和報告書須要先在各項委員會中通過。上下兩院中的議員人人有提案權；不過這種法律案的提出應該交給該案所屬的委員會去審查。至於行政部也有什麼議案提出，那就非得經由議員之手不可，并且還靠着委員會的幫助。美國的總統制和英法的內閣制比較起來，其優劣怎樣，雖有許多學者加以討論，但也難以確定。大概總統制的弱點在於政府各機關缺乏統一的精神，不能互相聯絡；以致無從趨向於同一的目的而收調和的效果；至於牠的優點就是在嚴格的分權之下，由一個國家的領袖用充分的力量去執行他的政務。說到內閣制，那就牠的優點固然在於立法部和行政部能够聯成一片，造成整個的強有力的政府；

但是，如果一國裏面沒有形成對壘的大政黨，有活力的政府也就建設不起來。

第四節 五院制

五權分立的政府雖則是一種政治的新形式，并且和三權分立的制度不同，但從政體方面觀察起來，牠却仍舊是屬於立憲政體。五權分立的政體一面是主權者不直接行使治權，把權力付與政府這一個機關，并且有憲法——五權憲法——制限政府的權限；另一方面却是人民使用四個民權參與政治。這是和通常立憲政體的原理並無二致。至於立憲政體的觀念本來不無帶着統治權的作用分配於三個機關的意思；但是，三權嚴格的分立並非形成立憲政體的要素，世界各民主國也不是一概實行孟德斯鳩的三權分立說。所以五權分立的政府形式當然歸屬於立憲政體。假使以政體三分爲立論，那就五權政府的基礎他們說是建築在全民之上，所謂民治、民有、民享的精神，尤其是能够表見出牠是民治政

體。

上面所說總統制和內閣制，國內有些學者以爲這是在五權政府系統下關於行政院的組織頗有考量這兩種制度的必要；但是我的意見却主張五院組織上是無從發生這種問題。這是有下列兩種極顯明的理由：（一）內閣制和總統制的發生完全由於三權分立的形式上立法部和行政部的政治關係而來；至於五權分立制度上，立法院的機能大非其他民治國的議會可比。立法院和行政院既不能成爲對壘的形勢，又不能聯成一片，所謂五院分立原是要分成五個門徑去做工，行政院當然不向立法院負責，立法院也無權選任行政院院長以及各部總長。況且，行政院院長和大總統的地位並不完全相同，斷不能像法國總統可以造成一種超脫政治責任的地立。總之，五權政府中立法院的職權削小——因爲有了國民大會立法院的職權自受極大影響——行政機關和立法機關的政治關係已經面目一新，英國和法國的內閣制以及美國的總統制一律都不適合。（二）內閣

制和總統制都是和政黨發生密切的關係，在一黨治國的國家却談不到內閣制的運用。

第八章 憲法

第一節 什麼是憲法

什麼是憲法呢？這是在許多學者所下的定義中很難覓到一個最適當的解答。關於憲法的意義，本有實質的意義和形式的意義之區別；所謂形式的意義就是指那任何國家的成文憲法而言；至於實質的意義，那就學說紛歧得很了。假使設定一個比較可認為滿意的定義；那末，憲法便是制定國家組織和國權行使的大原則的法律。我以為國家組織和國權組織的性質有別；國權組織不過是關於行使國權的各種機關的組織，並不包括組成國家各種要素；現在再分折說明

如左：（參看拙著憲法新論第一編第一章）

（一）憲法是法律 憲法是不是法律曾經成爲一個問題，主張非法律的以爲法律要有制裁力，但一國君主違反憲法却無從加以制裁，這一說的理由是淺薄得很。凡是一國君主違反憲法，除了革命以外，固然沒有什麼制裁，但他違反了通常法律又有什麼制裁呢？況且法律也不是以制裁爲要素。還有一種學說以爲或種國家制定憲法和制定法律的機關不同；所以憲法不是法律。這種理論也是不完滿的，要曉得憲法是不是法律在於牠的性質不在於制定的機關和程序。此外主張憲法非法律的像日本積穗氏的學說總算是很有力量的；他以爲：（1）憲法是最高法却非普通的法律，這理由可從憲法法典裏面所記載的『此憲法』和『法律的範圍內』等用語的區別看出來；（2）憲法的實質是定國體和政體的原則，憲法的形式是不得用法律變更的最高法典。積穗氏所提出的憲法是最高法並非普通法律這一個前提沒有一點錯誤；但是他的結論却錯在誤認法律僅僅是

包含着的一種普通法律的意義，所謂最高法却要排除在法律的領域以外。其實呢，普通法和最高法一概都是法律，在法律的系統下有普通法，也有最高法；有國內法也有國際法。所以憲法是法律本也無從否認，并且已爲一般所公認。

(二)憲法是制定國家組織的原則 國家組織可從兩個方面觀察；一方面是物質的組織，如同人民和土地；一方面就是政治組織，經濟組織，和社會組織。從前學者所下憲法的定義，說牠是規定國權組織的法，所謂國權組織無非指此政治組織而言。現在實質的憲法意義跟着國家組織的進步而擴大。關於構成國家的要素——土地和人民——在各國憲法法典上也有規定，也有不規定；可是這種組織國家的物質成分原本是憲法上的事項。一九一九年的德國憲法第二條：『宗國以各州的領土爲領土。其他領土由本地人民基於自決權，自行要求的時候，以宗國法律取得之。』又第一百十條：『宗國和各州的國籍，按照宗國法律的規定取得或喪失。凡各州州民同時即爲宗國國民。』這就是規定國家

組織——關於構成國家要素的人民和土地——的原則。社會主義蘇維埃共和聯邦的憲法上也有這一類規定；如同第六條：『各共和國的領土，非得她本國的允許，不得變更。』又像一九一八年蘇俄憲法第二條：『蘇俄共和國以自由民族的自由結合做基礎，再合各民族的蘇維埃共和國而成一聯邦。』就是單一國的憲法，像我國元年的臨時約法第一條：『中華民國由中華人民組織之，』第三條：『中華民國領土為二十二行省，內外蒙古、西藏、青海，』也是把組織成國家的人民和土地明定出來。要曉得憲法是制定國家組織的原則，不能單說是國權組織；因為國權組織一用語不足說明憲法的實在意義。并且，從前憲法上所制定的事項只是關於片面的政治組織，却從不顧到經濟組織和社會組織；現在是不然了。莫說蘇俄憲法，就像德國——站在資本主義營壘方面——的憲法第五章所規定的生計生活，斟酌於個人自由主義和社會主義之間，改造一部分舊的社會組織和經濟組織，在适用法律保障工商業的自由以外，更設定生計生

活的秩序以公道爲大原則。

(三)憲法是制定國權行使的原則 國家組織是靜的事項，國權行使是動的事項；憲法上却要兼收並蓄。所謂制定國權行使的原則那就從三權分立的憲法說來，凡是統治權的作用怎樣活動，立法權怎樣由議會行使，行政權怎樣由政府（狹義的政府）行使，以及司法權怎樣由法院行使，還有以權制權的妙用應該怎樣地憲法化。基於五權憲法呢，那就治權和政權的分離作用，直接民權的行使方式，以及五權分立上相互牽制的運用方法，都要在憲法上規定各種原則。憲法既然是制定國權行使的原則，可是關於國權的意義却也有幾種不同的解釋。從前學者中頗有主張國權的本體是唯一不可分，國權的效用却有兩方面；對外叫做主權，對內就是統治權，這原是最高權力。國權在這種意義之下，那就憲法上所規定的人民參政權不過是一種單純的人民的公權，絕對不含有國權的意味。但是，根據五權憲法的原理，我却主張人民行使直接的民權就是屬於

國權的一種。孫中山演講五權憲法，曾經說過：『在南京所訂民國約法，內中只有「中華民國主權屬於國民全體」一條是兄弟所主張的，』主權既然在民，那就人民本於主權而行使的直接民權不能當作通常公民權解釋了。五權憲法的理論上，人民把國家的大權交給政府，自己却還保留着四個直接的民權，這民權也就是國家的政治大權。孫中山在民權第六講裏說：『因為在我們的計劃之中，想造成的新國家，是要把「國家的政治大權分開成兩個」：一個是政權，要把這個大權完全交到人民的手內；要人民有充分的政權，可以直接去管理國事，這個政權便是民權；一個是治權，要把這個大權完全交到政府的機關之內。』所謂政治大權就不外是通常所說的國權，換一句話說，政權和治權的合體便可叫做國權。即使主張國權是唯一不可分，那也就儘可主張政權和治權是兩面效用。憲法呢，便是制定國權如何行使的原則。

第二節 憲法的種類

(一)成文憲法和不成文憲法 成文憲法和不成文憲法是關於形式上的差別；成文憲法便是由於一定的造法程序，制定成文的法典；至於不成文憲法却是國家的根本法散見於普通法律或者存在於歷史上逐漸生長的習慣法。英國憲法就是所謂不成文憲法，并且現在也只有她的憲法當我們分類時常常引證；不過她的憲法也不是完全限於一些慣例。在英國，有些法令爲其政府永久職權所根據的，如同大憲章，民權請求書，以及民權條例等類，未始不可說是屬於成文憲法。英國學者關於憲法的特質，並不怎樣重視；憲法和其他法律原也沒有什麼差別。議會有權變更一切法律，不須經過特別的程序去更動那些具有實質上憲法意義的法律。但是，這些憲法歷史上的根基是很穩固的，英國議會決不會容易地引起變更牠的動機。英國以外，世界各國大家都有成文憲法；不過法、美兩國的憲法却在制憲史上很早的作成新紀錄。論者有主張成文憲法優於不成文憲法，其所持的理由是：(1)成文法的效力較爲強固；(2)由於人民制定的憲法便

是一種新訂定的社會契約，應有完整的，莊嚴的形式；(3)成文憲法的內容比較的有條理，其意義表現於文字之間也就易於了知；(4)憲法上有明文規定政府權限的範圍和人民的自由權利，那就對於政府越軌行動，人民自得依據憲法加以糾正了。這種理論原是不出十八世紀自然法派的主張；實則成文憲法和不成文憲法的優劣問題本來不待討論，因為不成文憲法原是一種歷史上自然發展的結果，並非由於精細的，確切的計劃所產生。革命後的憲法當然是創造的，成文的；即使需要不成文憲法，也沒有時間可以給牠自然地，慢慢地生長發展了。

(二)剛性憲法和柔性憲法 剛性憲法和柔性憲法的差別是基於憲法修正程序上而來。柔性憲法得和普通法律用同一的方法加以改正變更；至於剛性憲法，那就制憲時造法機關和立法機關既有分別，修正時也有特別程序。英國的不成文憲法是很富於柔性的，固然不能用政治手腕去變更牠；但當全國人民認為有了修正的必要，那就程序並沒有什麼困難，和普通法律是一樣的變更。剛性

憲法却不然，憲法的制定和修正或者屬於特別機關或者適用特別方法；如同五權憲法的制度上，通常立法權屬於立法院，但憲法須由國民大會去議決。國民大會便是制憲的造法機關，將來五權憲法也是屬於剛性憲法。關於採用剛性憲法的理由，通常學者所主張的有如：(1)議會根據憲法而產生，如果議會能夠變更憲法，就是動搖牠自身存在的基礎；(2)凡是民治國家，主權是屬於人民，握有主權的人民才能成立造法機關而制定或修改憲法，議會却不過是憲法的產兒，何能變更憲法；(3)憲法保障人權，應有莊嚴繁重的形式而站在立法機關的權限以外。剛性憲法固然具有這些優點；但在柔性憲法，因為能夠適應時勢而隨時修正，不致易於引起人民革命的行動。并且，柔性憲法的長處當然就是剛性憲法的短處了。

第三節 五權憲法的形式和性質

所謂五權憲法的形式和性質並不是說到五權憲法的內容怎樣，原理怎樣，只不過是論及下列兩個問題罷了。(一)五權憲法是屬於成文憲法呢或不成文憲法呢？(二)五權憲法是屬於剛性憲法呢或柔性憲法呢？雖則五權憲法現在並未實現；但是根據建國大綱也就可以說明牠的形式和性質了。建國大綱上所規定的：

二十二 憲法草案當本於建國大綱，及訓政、憲政兩時期之成績，由立法院議訂，隨時宣傳於民衆，以便到時採擇施行。

二十三 全國有過半數省分達至憲政開始時期，即全省之地方自治完全成立時期，則開國民大會決定憲法而頒布之。

二十四 憲法頒布後，中央統治權則歸國民大會行使之；即將來國民大會對於中央政府官員有選舉權，有罷免權；對於中央法律有創制權，有複決權。

就上列建國大綱的條文看來，是有下開各要點：（一）立法院議訂憲法草案；（二）國民大會決定憲法而頒布之；（三）憲法頒布後，中央統治權則歸國民大會行使之；那末，我們就可得到下列的結論：（一）五權憲法是要頒布施行的，自屬一種成文憲法；（二）五權憲法是要由國民大會議決的，立法院雖有提案權却無制憲權；所以五權憲法是一種剛性憲法。國民大會是一個特別的造法機關，有制憲的機能；至於五權憲法的修正程序如何，雖則建國大綱上沒有明文規定；但是制憲的既然是國民大會，將來變更牠的當然也是屬於國民大會的權能了。

第九章 三權分立說和五權分立說

第一節 三權分立說的原理

自從孟德斯鳩的法意出版以後，三權分立的學說就盛行一時；其實這種學理並非孟氏所首先發明，古代亞里士多德早已爲之先驅了。亞氏以爲國家的治亂是以三要素是否調和爲轉移，所謂三要素便是議事權，行政權，和司法權。亞氏主張凡屬宣戰媾和、締結條約、制定法律、宣告死刑、沒收財產、會計檢查等事項一概包括於議事權中，這就不啻現在所說的立法權了。不過呢，亞氏當時雖有這種理論上的分析，却未主張如何將此三要素分配於各別的機關。後來英國洛克又有三權分立的主張，成爲一種進步的政治學說。洛克所主張的三權是立法權、執行權，和外交權；他把司法併入立法，外交權却是宣戰媾和以及處理其他對外事務。洛克的三權分立說實在是二權分立主義，因爲外交權和行政權在運用上殊有聯絡的必要，如果分別行使，那就國家的對內主權和對外主權將有衝突之虞。至於立法和行政兩權的分立，不僅是性質上有了差別，就在實際上行使起來也是宜於分離的。行政權是以連續的活動爲原則，立法權却

是以有時期的活動爲原則；並且，執行法律和制定法律同歸一個人或一個集合體行使，就要不免以私害公了。洛克以爲行政權要委任給特種的人，立法權却委任給立法部；政府的最高權在於立法部，但却不是絕對無限制的。洛克的分權論雖則主張劃分政權，提出決定立法部和行政部相互關係的大原則，却還未曾把三權互相制衡的原理解說明白。這是要論及孟德斯鳩的三權分立說了。

孟德斯鳩的三權分立說是以三權分立爲保障政治自由的唯一方法。孟氏把自由分做政治自由和個人自由，并且要保障政治自由，須要使得政府不妄用權力；不過政府的權力不妄用就在政權能够分立而互相制衡。孟氏的三權分立說是把洛克所說的立法權、執行權，和外交權修正爲立法權、行政權，和司法權。他以爲每一政府都有這三種權力，但當立法權和行政權歸屬在一個人或一個團體去行使；那就恐怕君主或元老院要制定專制的法律，並用暴力去執行，人民便失去其政治自由。至於司法權和行政權立法權不分時，如果司法權和立法

權合併，裁判者就是立法者，人民的生命自由便受專斷的支配；如果司法權和行政權合併，那就裁判者更要凶暴了。孟氏的三權分立說是把基礎建立在制衡原理之上，所謂以權制權就是他的要旨所在。他說是政府根本組織是立法部設立兩院，彼此用否決的特權互相牽制着。兩院所受行政部的制限就和行政部所受立法部的牽制一樣。兩院和行政部雖則是相互受着牽制，但却不會入於停頓的狀態；因為必然的人事進行，這三種機關仍舊是協同活動。在十八世紀中孟氏的學說傾動一時；到了十九世紀，其弱點因備受批評而越發暴露了。

第二節 三權分立說的弱點

孟德斯鳩說是世界上只有英國的憲法是以政治自由為直接目的，他從英國憲法中尋出三權分立的根據；所以當時英國制度就是他的學說的淵源所在。後來學者批評孟氏三權分立說的就以爲他是誤解了英國的憲法。在孟氏寫那一部

法意的時候，英國的司法官雖則已經獨立，行政部和立法部雖則已經分職；然而衆議院有彈劾權，上議院有審判權，三權原沒有絕對的分立。至於以後的英國憲法逐漸發達的結果，立法部和行政部聯成一片；因為內閣制的確立，行政部的權力不能不受議會中多數黨的操縱，內閣的存在有賴於議會多數黨的信仰。論者以為英國內閣之有行政權是以議會中的立法權為條件。雖則現在英國的議會政治不是洛克、孟德斯鳩等在那時所能預見；不過呢，孟氏等三權分立說根本上的弱點實有下列兩種：（一）以為議會的重要任務只在制定法律；（二）以為三權分立的組織是英國的特色，却不問有無特別原因便根據這種制度，斷定為政治學上絕對的真理。在這兩種弱點以外，論者還有以為三權分立說沒有把行政和執行分開，也是一種缺陷。行政和執行的機能是有區別的，所謂行政便是代表政府全體以及監督政府各部是不是按照法律去工作；至於執行却是實地施行法律上所規定的事項。行政是一種政治事業，目的在於決定大政方針；

執行是一種實行事業，目的在於用專門的藝術，科學的方法去實現所決定的政策。三權分立說並沒有把這種分權觀念辨別明白，所以和現在要用科學方法去管理專門事務的分職論是不能相合了。

立法權、行政權，和司法權的絕對分立原是不可能也是不必要，在英國，固然是立法部和行政部聯成一片，內閣不過是一個富於綴系性的委員會；就在號稱三權嚴格分立的美國，議會中的各項常設委員會足以聯絡立法部和行政部間的關係，并且任命重要官吏和締結國際條約都要經過參議院議決，對外宣戰也要議會通過，所謂立法權和行政權本非絕對分開。還有歐戰後新興的國家，像蘇俄、意大利等國的獨裁制固然不必談，此外如同德國的憲法也不是嚴守三權分立的原則。至於我國近來所創制的五權憲法也是在三權分立以外更主張五權分立。

第三節 五權分立說的原理

當我們研究五權分立說的時候，那就首先須要說明權與能分開的原理，而了知政權和治權的區別。所謂權與能要分開又是什麼意義呢？這是因為人類由於天賦聰明才智的差別，可以分做先知先覺，後知後覺，和不知不覺三種。第一種人是發明家，第二種人是宣傳家，第三種人是實行家。凡是國家改革政治，實行民權，應該由先知先覺的人造成民權，交結人民，不要等到人民來爭。共和國固然以人民為主體，但人民畢竟不能都是先知先覺，大多數全是不知不覺；所以人民原是有權的但却沒有治國的能力，應該把國事托付給有能的人去管理。權與能分別開來，人民有權而政府有能；那末，人民是可以節制政府，政府却有充足的能力去做事。

基於權與能分開的原理，人民何以便能管理政府呢？在民權主義演講裏面關於人民管理強有力政府的方法是有一種新發明，就是把國家的政治大權分成兩種：（一）政權；（二）治權。政權完全由人民去行使，可以直接去管理國事；

治權却是要完全交給政府，政府有了這種大力量的治權，才可治理全國事務。政治大權既已分做兩個，好比是政府成爲一種機器，人民就是工程師。人民對於政府就和工程師對於機器一樣，自能指揮如意。人民所行使的政權也就叫做民權，其運用的方法是有選舉權、罷免權、創制權，和複決權的區別。人民有了這四種權力，方得使用充分的民權，并且能够直接管理政府，這就叫做全民政治。至於政府方面所行使的治權又可稱爲政府權，這就是我們所要說的五權分立了。實行全民政治的國家，人民有了四個大權去管理政府，同時政府就需要辦事的大權。要把政府造成一個很完全的機關去做很好的工作，須得根據五權憲法，由政府行使五個治權。這五個治權便是行政權、立法權、司法權、考試權，和監察權。從前專制時代，政府權握在君主一人手裏，美國獨立後才用成文憲法確定三權分立的制度；但是五權分立却多出了兩個權，考試權和監察權。孫中山在五權憲法演講裏批評三權分立的制度，曾經有一段話說是：

兄弟想起從前美國哥倫比亞大學，有一位教授叫做喜斯羅，他著了一本書叫做「自由」。他說憲法的三權是不够用的，要主張四權。那四權的意思就是要把國會中的彈劾權拏出來獨立。用彈劾權同立法權、司法權、行政權作爲四權分立。他的用意以爲國會有了彈劾權，那些狡猾的議員往往利用這個權來壓制政府。弄得政府一舉一動都不自由，所謂動輒得咎。他的這個用意雖然不能說是十分完善；但是他能够著這本書，發表他的意見；便可見在美國裏頭已經是有人先覺悟了。『孫中山是不滿於三權分立說的，他在彈劾權以外再加上一個考試權，成爲五權分立的學說。他以爲這兩個是中國所固有的，中國舊時舉行考試和監察的獨立制度，也曾有過好成績。從前滿清的御史，唐朝的諫議大夫，登朝奏事，就是皇帝也不能不虛心採納。這種監察權又叫做彈劾權，在各國是由立法機關附帶行使，並不獨立。考試制度能够拔取真才，更是我國歷史上的特色。總之，政府替人民做事，要有五個權，就是要有五種工作，分成五個門

徑去做工；於是發出無限的威力，成爲萬能政府。同時人民也有四個節制的權去管理牠。

第四節 五權分立說是分權論呢還是分職論呢

分權論對於政府的組織，重在權力的分配，這是把國家看作主權者的資格去治人；如同歷來的三權分立說都是具有這一種觀念。至於分職論對於政府的組織，那就重在職務的分配，把國家看作事務員的資格前來治事。五權分立的基本觀念究竟重在治人呢還是重在治事呢？我國學者雖有五院制的政府脫不掉國家爲主權者的觀念，不外是一個權力分配的問題。并且，還有主張五權分立是和三權分立一樣具有以權制權的作用。關於這些主張是不是能够確切說明五權分立的性質，當然是一個待決問題。不過呢，五權分立的原理和三權分立的原理是否相同，我們最好是從民權主義演講中再去搜求一下子，加以討論罷。

民權主義第六講內有一段說是：

『殊不知五權是屬於政府的權，就他的作用說就是機器權。一個極大的機器發生了極大的馬力，要這個機器所做的工夫很有成績，便要把他分做五個做工的門徑。民權就是人民用來直接管理這架大馬力的機器之權；所以四個民權就可以說是機器上的四個節制。有了這四個節制便可以管理那架機器的動靜。政府替人民做事要有五個權，就是要有五個工作，要分成五個門徑去做工。人民管理政府的動靜要有四個權，就是要有節制，要分成四方面來管理政府。政府有了這樣的能力，有了這些做工的門徑，才可以發出無限的威力，才是萬能政府。人民有了這樣大的權力，有了這樣多的節制；便不怕政府到了萬能，沒有力量來管理。政府的一動一靜，人民隨時都是可以指揮的。像有這種情形，政府的威力便可以發展，人民的權力也可以擴充。』

從上面這一段演講詞看來，可得下列幾個要點：（一）政府的五個權就是五

種工作，分成五個門徑去做工；（二）人民的四個權就是四個節制，分成四方面來管理政府。這兩個要點足以使得我們對於五權分立的作用得着一種明確的見解。五權分立不過是政府替人民做事時分成五個門徑去工作，並非完全注重權力的分配，把牠作爲一種治人的機關。民權演講中未曾提及五權分立就是適用三權分立的制衡原理，重在此權牽制彼權。五權分立是以政權和治權分立爲前提，治權是受政權的牽制；所以四個民權就是四個節制，分成四面來管理政府。治權既受政權的節制，那就五個治權相互間本已不生權力的牽制問題。五個權就是分成五個門徑去做事時所需要的力量，並不是要彼此相互防止着。雖則彈劾權是治人的，但却不能因爲這一點便認爲五權分立只是治人的而不是治事的；只是權力的分配而不是職務的分配了。

第十章 政權的運用

這裏所稱政權的運用就是指那四個民權而言。孫中山把國家的政治大權分做兩個：一個是政權，一個是治權。治權託付給政府，政權却歸人民行使，可以直接去管理政府，這個政權就是歷來所呼喊的民權。孫中山演講民權主義時所解釋民權的意義，以為凡是有團體，有組織的衆人叫做民，權就是力量和威勢。並且，權和力是有相同的性質，權就是有行使命令的力量，有制服羣衆的力量；所以民權便是人民的政治力量。政治原是管理衆人之事，而有管理衆人之事的力量便是政權；人民管理政事便叫做民權。但是，人民怎樣去管理政事呢？政權應該怎樣運用呢？民權主義所主張的四個民權是選舉權、罷免權、創制權，和複決權；其中第一個選舉權是間接的民權，其餘却都是直接的民權。這三個直接民權從前僅施行於瑞士及美國各邦間，現在却已成爲流行的政治制度了。這不但是民權的擴大，同時也就是議會制度的革新方法。

第一節 選舉權

第一款 我們爲什麼要有選舉權

當政權運用時所最普遍行使的當然屬於選舉權，並且歐美人民在近世紀以來力爭民權所最先獲得的也就是選舉權。但是，我們爲什麼要有選舉權呢？關於選舉權在學理上的根據，有如下列兩種：（一）選舉權是人民固有的權利；（二）雖不是人民固有的權利，但却因爲國家基於某種目的而特別給與人民的權利。在第一說，就是自然法派所主張的天賦人權，以爲這是人民所固有，並非國家所賦與。在第二說，又可分爲兩說：（甲）這是以爲選舉權係對於人民的服勞和貢獻所給與報酬；（乙）這是以爲選舉權係關於君主的諮詢機關構成時，承認人民一部分公選制度所適用的方法。甲說雖則從選舉的沿革上看來，無歷史的意味；因爲當從前英國人民力爭選舉權時，原有『不出代議士不納稅』的口號；所以選舉權似乎是納稅的報酬。不過呢，納稅是義務，選舉是權利

；人民對於前者是必須負擔，對於後者是必須享有，絕不帶有什麼報酬的性質。況且現在的選舉權是要普及於民間，越發談不到是特種勞務或貢獻的報酬了。至於乙說，以為選舉是君主構成諮議機關的方法，那就對於現代的民治制度未免離題太遠，不能認為正當的見解。所以捨棄甲乙兩說以後，不如從第一說，認定選舉權是人民固有的。不過呢，關於人民固有權利這一類的見解，也有派別不同的學說，有的主張天賦民權，這是認定選舉權是自然權利，曾經造成十八世紀的革命理論；有的主張階級權利，這是擁護勞動階級的幸福，因為這一階級人數最多，國家既然要謀大多數的最大幸福；那末，勞工自應享有參政權。現代社會主義者是每每發為這種理論。

現時還有新發生的社會合作說，也是人民應該享有選舉權的有力論據；如同德國學者的共同團體說，法國學者的社會連帶說。這是大概主張個人生活和團體生活有連帶關係，凡個人生活不能離開國家這種團體的生活就和細脆不能

和有機體分離一樣。基於這種有機的關係，所以個人方面應該盡力充實國家的生活，而在國家方面亦應使個人的生活能够盡量發展。因此，凡屬國民，對於國家都要去盡一種積極的責任。但是，應該怎樣去盡其積極的責任呢？這是要去直接分擔經營國家或管理國家的職務。這種直接分擔的職務，就是要國民站在參政的地位，而享有選舉權。總之，無論選舉權在學理上的論據如何，但選舉確是民衆參與政治的必要方法。不管政治的形式變化到怎樣程度，像意大利的法西斯議會或者社會主義的蘇維埃；也不管他們怎樣巧立名目的操縱選舉，像法西斯蒂大會的指定名單或者蘇維埃式間接又間接的選舉；然而新式的政治多少總要把選舉權這種民權利用一下子。

第二款 選舉的方法

說到選舉的方法，我們很可以從多方面爲出發點，因而說明種種不同的方

法和制度。但是，這些最好是在研究憲法時去詳細說明；現在且把最重要而普遍的選舉方法說個大概罷。

(一)直接選舉和間接選舉 凡是有選舉權的人民直接投票，因而選出當選的議員，這就叫做直接選舉。至於一般選民先行選出了初選當選人，再由這些初選當選人投票選舉議員，這就叫做間接選舉。直接選舉和間接選舉這兩種方法比較起來，在主張間接選舉的以爲一般選民多沒有政治上的完全智識，不如經過一次覆選，尙能獲得適當的人才。其實呢，這種見解並不正確；因爲政治上的識別能力和作爲能力應該分開來說，一般選民雖則是有權無能，但識別人才的能力總不會缺乏。果使一般選民真個不識好歹，選不出相當人才；那末，他們所選舉的初選當選人也就不會是一個好人。選舉的基礎一壞，即使覆選十次至一百次也沒有好結果。說到選舉，我們不能把一般選民當作愚蠢的孩子看；假使如此，那就使用間接選舉的方法也是無濟於事。

(二)公開選舉和祕密選舉 公開選舉又可稱做記名投票法，這就是選舉人在選舉票上附記自己的姓名；祕密選舉又可稱做無記名投票法，這就是選舉人在選舉票上只要寫明被選舉人的姓名，却不得附記投票人自己的姓名。這兩種選舉方法的優劣問題是有左列的理論：

(甲)主張公開選舉的重要論點，如同：

(1)選舉本是公開的事情，就和議會議事公開或法院審判公開一樣，投票時自該一切顯示給大眾，不該稍有祕密；

(2)公開選舉能够引起選舉人的責任心，不至於胡亂填寫，或故意開玩笑；

(3)公開選舉可以減少賄選的弊害，而造成良好的選政。

(乙)主張祕密選舉的重要論點，如同：

(1)祕密選舉可以避免他人的威迫利誘，無所顧忌；那就一般選民不致

常常拋棄了他的選舉權；

(2) 祕密選舉不致發生選舉票不足額而重行投票的流弊；

(3) 祕密選舉能够使得一般選民自由投票，這是因爲運動當選人既然無從施其脅迫手段，同時也就對於賄選上發生困難。要曉得投票人一面受賄，一面却並不如約選舉；因爲是不記名的，所以就無從查考。這種行賄困難情形是足以減少賄選風氣，而保全投票人的自由。

關於公開選舉和祕密選舉的論據，兩方面各有相當的理由；但現在各國實例總是採取無記名方法。其實當選舉時，投票人附記自己姓名的手續實在可以省略；至於防止作弊一層，那就作弊的根本原因，就不在記名或不記名的方法上。

(三) 大選舉區和小選舉區 所謂選舉區就是把全國劃分爲若干區，拿全數議員來分配，每一區選出一個議員或兩個以上議員。選舉區又有大選舉區和小

選舉區的分別：凡是一區中選出兩個以上議員的叫做大選舉區；每一區祇選出一個議員的叫做小選舉區。關於選舉區的分配如何，各國自有其特殊的國情；至於大選舉區和小選舉區比較，究竟是那一種優勝，那就各有利弊；現在分說如左：

(甲)大選舉區 大選舉區是有下列各種利益：(1)選舉區的地域廣大，人口衆多，易於選擇人才；(2)賄選和脅迫等惡行不容易施行；(3)少數黨的候選人以及不黨的候選人，比較上有當選的機會。但却也有下列的弊害：(1)選舉人不容易明瞭候選人的品格才能，純盜虛聲的投機分子常常獲選；(2)議員缺額時的補選或者選舉票數不足額時重行投票，不免要累得全選舉區的選民再投一次票，程序上過於繁重。

(乙)小選舉區 小選舉區是有下列各種利益：(1)區域既然不大，選舉人就能够習知候選人是怎樣人物；(2)投機的候選人無從煽惑；(3)缺額補選或重

行投票時並不困難。但是，牠的弊害如同：(1)優秀的候選人不容易覓到，不得不把劣等政客充數；(2)有勢力的黨派操縱起來，極爲便利；(3)選舉的競爭每每過度激烈，易於發生賄選，脅迫等惡行。

上面所說各種選舉方法以外，還有關於因實行少數代表制度而運用的方法；如同減記投票法，重記投票法，單記商數投票法，比例分配投票法等，本書不加詳說了（參看拙著憲法新論第二編第四章第六節）。

第二節 罷免權

第一款 罷免權的學理基礎

人民對於議員和官吏，認爲不能代表民意或失職時，因而依於一定的法定人數，要求全體選民投票公決，在任期末滿以前召回他們，這就叫做罷免權。所得罷免的行政或司法官吏，本不必限於民選；但通常却專對民選的官吏行使。

罷免權。所以選舉權和罷免權原是一種權力的兩面運用，並且學理上還有左列的論據：

(一)主張罷免權的理由 主張人民應有罷免權，是有左列的理由：

(甲)補充選舉權的不足力量 這是民權主義演講中所主張人民行使罷免權的理由。大凡實行一個選舉權，人民的參政力量是不能充分行使，因為專門使用一個選舉權，好比是舊式的機器，只有向前推進的力量，却沒有拉回來的力量，這種民權只好算是片面的行使。至於人民有了選舉權，又有罷免權；於是對於不稱職議員或官吏，一面可以放出去，一面又可以調回來；其參政力量自然充足起來了。哈爾德 (Holt) 在他的現代政府大綱裏說：「罷免權的利益不僅可以減除不忠實和無能力的官吏，其急進的步驟並可使得那些選舉人有完全控制政府之權，」這是和孫中山的演講，頗有相同的見解。

(乙)修正選舉上的過失 一般選民固然要選舉他們所信仰，所能滿意的

人去做議員或官吏；假使後來發見他們的選舉錯誤，那也就該有權挽救其過失。我們在私法上，凡是基於僱傭契約而成立僱傭關係，僱用人對於受僱人有了正當理由，本得解僱。同時在立法方面，如果法律有了錯誤，亦是儘有修正的餘地。所以一般選民同此理由，同此需要，應有矯正他們 用民權，選用代理人時所為錯誤的權利。

(二)關於罷免權反對說的討論 人民應該享有罷免權的論據，雖則甚為單純，但却很有力量。至於反對罷免權的論調亦有左列二種；現在當一一加以討論：

(甲)罷免權制度下官吏的勇氣減退而地位不能獨立 這是以爲罷免權的行使，影響於官吏服務的勇氣及其地位的獨立。他們主張官吏如果沒有確定的任期，那就不免發生畏縮苟且，投機趨時的流弊；所以選民有了權力判別官吏行爲的善惡，操縱任期的久暫；那就官吏將失其獨立行使職權的勇氣。

這些反對的理由實在不能成立，因為官吏爲了選民有權罷免他們，就畏縮而不能盡職，這種庸儒的官吏決非人民所需要。要曉得服務的官吏而有很重的得失心，即使選民無權罷免，勢必對於有任免權的上級長官蠅營狗苟起來，也決計不能表現他的獨立精神和服務勇氣。至於有作爲而確能了解其服務的真正意義的官吏，斷不會惴惴於人民的行使罷免權，以致進退失據的。即在議員方面，亦是一樣。

(乙)罷免制度下的官吏常受那些防護特別利益者的攻擊 這是主張在罷免制度之下，有作爲的忠實官吏，對於多數人民，固然不必畏懼；但却有時爲了對付那些防護特別利益者的有力攻擊，那就不免發生困難了。譬如說一種大規模的組織，有機關，有財力，足以要求罷免權之發動；例如在美國，那些酒商富有勢力，對於熱心禁酒的官吏，就得使用種種手段去達到罷免他們的目的。這也未始沒有一部分的理由；但是罷免權的行使，必須有了區域

內法定人數的選民協同動作，然後可以發生效力。僅僅人民中一部分的土豪劣紳却是不足利用牠作爲脅迫議員，或司法，行政官吏的工具。

第二款 各國現行的罷免制度

罷免制度，現今各國所實行的頗參差不同。這是大概行使於民選的議員，行政官，和司法官，並且關於議員的罷免制，或有適用於議員個人，或者適用於議會全體；現在分別說明如左：

(一)議員的罷免 選民對於議員所行使的罷免權，美國各邦比到瑞士、普魯士等國有點差別。因爲美國各邦所採用的罷免制是適用於議員個人，凡一個選舉區中的選民達到法定人數——約佔選民總數百分之十到百分之三十五，却以百分之二十五爲最普通的法定數——署名，用書面很簡單的記明理由，就得對於本區的議員，要求本區全體選民，投票表決罷免他。至於瑞士各邦間所施

行的罷免制是和美國方面的不同，並非對於各別議員，却是對於整個議會行使；蘇俄和普魯士亦然。瑞士各邦間，如果有了法定人數的選民請求解散議會；那就是項提議由全體選民加以表決。表決的結果，若有大多數贊成解散，議會的職務便已終了；於是就要舉行大選舉。普魯士憲法第十四條規定，邦議會的解散，除議會自行議決，或由內閣總理，邦議會議長，和參議會議長所組織的委員會議決以外，國民亦能表決，這也就是人民對於整個議會所行使的罷免權了。

(二) 行政官的罷免 關於民選行政官的罷免，是由本選舉區裏的選民，有了法定人數署名，就得要求本區全體選民投票表決，這是在瑞士和美國各邦間所施行的。在美國各邦，還有非民選的行政官，也得適用罷免制。要曉得由人民對於委任的行政官，行使罷免權，原是合於民主政治的原則，這種先例是應該採取的。德國憲法上也有罷免權的規定，但却另有特色。德國人民的罷免權

是不能對於議員或司法官行使，就是適用於行政官時也祇限於大總統。德國一九一九年的新憲法規定，大總統的任期是七年，但在任期中，得由聯邦議會三分二以上的可決，舉行國民投票罷免他。

(三)司法官的罷免 人民對於民選的司法官行使罷免權，美國各邦中也有採用這種制度的。這是因為美國的法院是有憲法解釋權，假使司法官基於解釋憲法的結果，因而對於人民所表決的法律拒絕其適用，那就自然易於引起人民的反感；所以在美國各邦中就有主張人民有權罷免司法官。不過呢，司法官的地位和職務本和議員、行政官有異，罷免權的適用，實在有礙於司法的獨立。並且，在理論上，撤消判決制優於罷免法官制，像美國克羅諾多 (Colorado) 邦就採取撤消判決制，凡是有了百分之五法定人數的署名，就得為撤消判決的提議。

第二節 創制權

第一款 創制權的學理基礎

創制權和複決權都是人民的直接立法權，前一種也就是人民對於法律所享有的提案權。大凡人民達到了法定人數，就得提出法律案或憲法修正案交給議會去通過，或者基於法律的規定，即由人民直接投票公決，這就叫做創制權。孫中山民權主義第六講裏以為國家除了官吏以外，還有法律是重要的。有了治人，還要有治法；人民有了創制權，才可以管理法律。五權憲法演講裏也說：『什麼是叫做創制權呢？人民要做一種事業，要有公意可以創訂一種法律……』創制權和複決權原本不是什麼新鮮玩意，在瑞士早經實行，美國各邦亦已採用這幾種制度，歐戰後所產生的新憲法也有規定這兩種民權的。至於人民所以需要創制權的理由，大概有如左列：

(一) 人民應有最後的立法權 代議制的民主政治，立法權完全屬於議會；

人民是沒有提案權的，法律案須由議員提出。這原是民主政治的缺陷，因為議員是代表人民，人民才是主權者；若使最後的立法權不屬於人民，那就主權也不在人民了。所以人民一方面把立法代理權授與議員，一方面也該保留一部分直接的立法權。所謂創制權便是人民行使主權的一種便利方法。

(二)防止代議制的弊害 直接民主政治雖則爲了事實上的窒礙而不便實施；但代議制到了現代却已失去受人信任的價值了。因爲不信賴代議制，才在可能的範圍內要充量去實行直接的民權。這也是主張創制權和複決權的一種重要理由。

(三)發展人民在政治上的管理能力 人民有了直接民權——創制權和複決權——那就對於立法事業自然能够引起興味和注意，並且要行使這種權力時又非了解法律不可；所以這是促進人民管理政治的能力。否則，人民只要盡了選任代表人的職責，一切立法委託給議會，自己毫不顧問；政治能力當然不會進

步了。

(四)創制權包括起草權 在創制制度，人民不僅提出抽象的法律案，並且可以草成該提案的條文，提交議會通過，或由人民公決。這種起草權甚為重要，不致因議會的修正而失去人民的公意，這也是設定創制權的必要理由。

創制權雖有右列四種學理上的根據，但却未始沒有反對的理由；如同：(甲)破壞憲法的固定性，這是以為憲法是國家的根本法，未便輕易動搖，果使人民可以使用創制權去修改憲法；那就國家的基礎未免要因幼稚民衆的輕率舉動而受到影響。(乙)破壞立法的專門性，這是以為立法事業是一種專門事業，並且法律的創制應該顧到各方面的複雜關係，斷不是普通人民的常識所能應付。(丙)立法事業將被煽動家所操縱，這是以為立法權從議會移到平民手裏，其實一般平民對於任何法律是不甚了解和感受興趣，結果無非讓那些煽動家去支配行使罷了。關於這些反對見解，固然也有相當理由；但却很有解釋餘地。在

(甲)說，憲法雖則不可輕易動搖，却亦不該過於剛性；否則憲法修改困難，不能追隨時代的進步，反足引起糾紛。況且，行使直接民權而修改憲法的時候，須有適當的法定人數，程序上並不簡單，正不必顧慮到民衆的輕率舉動。在(乙)說，立法事業雖則是專門的，但人民的直接立法不過是民意的直接表白；至於法律案的提出，自必經過鄭重的討論的程序——報紙上自必公開討論——委託專家去制作條文；那末，創制權的行使，也儘可促成科學的立法。在(丙)說，懼爲煽動家所操縱，這也決非常常所能發生的現象，法律有關於民衆的日常生活，自能促起民衆的注意而養成這種運用直接立法權的習慣；況且，法定人數也有相當的限制，並非煽動家所得易於操縱。

第二款 各國現行的創制制度

關於各國現行的創制制度，當就瑞士、美國各邦、和德國等，分別說明於

左：

(一) 瑞士 創制權和複決權原是在瑞士最先發展。在瑞士聯邦，關於憲法的一部分修正，得由選民五萬人署名提出書狀，這種書狀或用普通語句表示修正意見，或提出具體的修正條文。修正憲法的提議一經適法提出，便送交聯邦議會。凡有具體的修正條文提出時，經由聯邦議會同意，即應提交人民公決。果使僅僅提出修正意見，那就聯邦議會應該根據着這種意見，制作修正條文，提交人民公決。如果聯邦議會不贊成提議人的修正意見或其起草的具體修正案；那末，最後的決定也是由人民投票公決。瑞士聯邦的人民對於憲法有創制權；在各邦間對於尋常法律也有這種直接民權；如同倍爾州憲法上所規定有一萬二千選民就得運用提案權，要求法律的創制，刪除，和修改。

(二) 美國 瑞士式創制制度在美國各邦間也很發達，無論對於憲法或普通法律，人民都有創制權；雖則在實程序上是參差不一致的。大凡定數的選民

得有關於法律的制定，修正，或廢止的提案權，並且提案方法是有直接提出和間接提出的分別。直接提出是把該提案直接交付選民去公決；間接提出却是定數的選民向議會提出法案，即由議會通過成爲法律，或者在議會裏通不過，那就便由人民去公決。至於提案的法定人數，像奧哈奧邦(Ohio)須達選民總數的百分之三，才得起草法案，提交議會；但被議會所否決時，提案人須在百分之三的人數以外，再得其他百分之三的新選民署名，便可將該法案提付全體選民公決。又像奧來剛邦(Oregon)是選民總數的百分之八爲定數的提案人；但在議會不通過時，便可逕付公決，不必增加其他選民重新署名。關於直接民權的行使方法，還有下列幾個要點：(一)有選舉權的人就有投票權；(二)投票人對於表決的事項，只有可決或否決的權，却沒有修正權；(三)各邦多以有效投票的過半數，或三分二，或五分三的多數爲決定標準；(四)在投票以前，先把修正的內容或者要不要開憲法會議這一個問題，向民衆宣傳。

(三)德國 德國的現行創制制度，凡對於憲法和普通法律，人民都有直接的立法權。關於憲法的變更，如果出於國民的要求，並經國民公決決定，須以得到多數選民的贊同為條件。關於普通法律的，如同有選舉權的人民十分之一的要求，提出某種法律草案，經議會通過後便已成為法律；假使議會不予通過，那就須要提交人民公決。

第四節 複決權

第一款 複決權的學理基礎

複決權便是人民對於議會所通過的法律案或憲法案再行投票公決的一種直接民權。孫中山在五權憲法演講說：『什麼是複決權呢？立法院若是立了好法律，在立法院中的大多數議員通不過，人民可以用公意贊成來通過。這個通過權不叫做創制權，是叫做複決權。』關於複決權在學理上的根據，那就如同前

一節第一款所列記的創制權的學理基礎，（一）人民應有最後的立法權，（二）防止代議制的弊害，（三）發展人民在政治上的管理能力那三種理由，我們一樣地也可拿來在主張複決權時作為論據。複決權原是制定法律的最後決定權，人民既然是主權者，自應有此權力；然後民主精神方能貫徹。況且，法律原是全體人民共同遵守；那就法律的成立，有時實有得着大多數人民同意的必要。因為人民沒有複決權，雖則立法部制定了一種惡法或者某種良法通不過時，却是毫無救濟的方法。又如某種法律案通過後，立法部和行政部的意見不合時，提交國民公決，就可解決一切。至於反對複決權的也有左列幾種理由：

（甲）一般民衆沒有判別法律好壞的能力，公決的結果不免發生盲從的流弊；

（乙）法律的最後決定權不在議會，將使議員減少立法的責任心；

（丙）有複決權的人民不能會集在一起，對於提交複決的法律缺少深切的

研究；

(丁)關於財政法案或緊急的立法事項，如待複決後方能發生效力，勢必延擱牠的實施，而妨礙國家重要政務的進行。

在(甲)種反對理由，以為人民的程度够不上行使這種直接民權，實則不然。人民既是民主國家的主權者，如果不能辨別利害切身的法律之良惡；那就所謂民主政治也要跟着破產了。說到民主國家，人民的教育是應該普及的，人民的法律政治智識是應該灌輸的；凡是把立法原因、內容，和效用向人民解釋明白以後，人民斷無不能辨別良惡之理。在(乙)種理由，法律的最後決定權雖則不在議會；但是人民所選舉的議員，原是需要那些肯忠實負責的人，他們自該願望所通過的法律於複決時不致失敗；那末，自會越發喚起他們的責任心了。在(丙)種理由，也是很充足。因為人民對於提交複決的法律，正好登載於報紙上大家公開討論，詳加研究，比到立法部裏是更有機會去審議。至於(丁)種

理由，那又是關於複決權行使時程序上的問題，不能作為反對複決權本身的論據。要曉得議會所通過的法律並不是一件件都要人民去複決，關於財政法律或緊急的立法事項，在憲法上自可制定複決權適當的運用方法，並不影響到複決權本質上的學理論據。

第二款 各國現行的複決制度

關於各國現行的複決制度，當就瑞、美、德等國分別說明如左：

(一)瑞士 瑞士各邦間採用複決制度由來甚久，並且瑞士聯邦一八四八年的憲法以及一八七四年的修正憲法都是經由國民複決，聯邦憲法上還規定各邦的憲法也要經由各該邦人民公決。至於普通法律，為聯邦議會所通過的，於法定期間內，得由八邦署名或選民三萬人署名要求複決。其在各邦，人民所行使的複決權，有採用強制的複決制，也有採用任意的複決制；前一種是議會所通

過的法律必須提交人民公決，後一種得由定數選民於法定期間內要求複決。日內瓦憲法上規定大議院議院議決的法律公布後三十日以內，選民二千五百人以上要求直接參與，該法律案須要交付人民公決。這就是一種任意的複決制了。

(二)美國 美國各邦多採用複決制度，關於憲法修正事項，所應提交人民公決的，大概如同：(1)要不要開憲法會議；(2)憲法會議議決的新憲法案；(3)立法機關議決的修正或增補憲法的條款。一九〇二年六月奧來剛邦修正憲法，就是經由人民複決而來。至若關於法律部分，像一八四三年成立的威士康森(Wisconsin)邦憲法就已規定銀行設立的許可，要由人民投票決定。此外各邦對於制定公債法，增加租稅，徵收新稅等事項須要人民公決。但近年來各邦人民所行使的複決權，本已不僅參與特殊的事項，却推廣到普通事項的立法；其大要情形如左：

(甲)議會所議決不是特別緊急的法律，施行的日期是通常在八十日或九

十日以後，那就定數的選民得在這一期間內提出抗議，交付人民投票公決。就是特別緊急的法律，定數的選民也得提出抗議，由人民去投票決定；不過法定人數限制得嚴一點罷了。

(乙)不論何種法律，如果由議會議決要用公決程序，就該提交人民去直接投票，決定可否。

(三)德國 德國憲法上所規定的複決權，也有關於憲法的，也有關於普通法律；分說於左：

(甲)議會不願參議院的抗議，仍為變更憲法的決議時，參議院得在兩星期以內提交國民公決；

(乙)議會所議決的一切法律，總統認為應該提交國民公決，得限於一個月以內提交；

(丙)法律案經議會議員三分之一要求延期公布後，有選民二十分之一要

求提交國民公決，那就總統應即提交；

(丁)定數選民要求提出某種法律草案，如果不經議會通過，就該提交國民公決；

(戊)關於預算，租稅法，俸給章程，總統得提交國民公決；

(己)議會議決的法律經參議院抗議後，應該退回重議，如果議會和參議院雙方仍舊不能同意，總統得在三個月內將是項爭執問題提交國民公決。至於雖經參議院抗議，但議會對於此種抗議却以三分二的多數為反對的決議；那末，總統應在三個月內公布是項法律，或提交國民公決。

第十一章 政府的機能

第一節 立法機關

第一款 代議制度和議會的起源

代議制度和直接民主政治是相對立的，大凡面積廣大，人口衆多的國家，不便由國民總集會而直接行使政治大權；那末，一般國民就選舉他們平日所信仰的人做代議士，間接地盡其參政的能事，在民治國家，議會本是必要機關，也就是代議政治的泉源。議會雖則號稱立法機關，但是牠的機能不僅在於制定法律；大凡代表人民，監督政府都是牠的重要職務。近世各民治國所認為民主政治上的原則係屬儘量收容人民的公共意見，決定國家一般政策的施行。無論是制定法律或徵收租稅，不能不以民意為依歸。代議制度是一種表現民意的方法，議會就是代表民意的機關。這種代議的立法議會，其發生的原因，論者說是一則由於封建制度的沒落，統一國家的建立；二則由於社會上世襲的階級的演化和資產階級的興起。從前孟德斯鳩研究英國議事制度的起源，以為肇始於

古代日耳曼民族的國民大會。其實這種民族的初期正在部落時代，這種部落的政治組織正是直接民主政治，那時的國民大會還不能視為代議制度下議會的起源。至於到了中世紀，因為中央君主的權力不振，所要施行的政事常常要得一般貴族和僧侶的承諾，同時這特殊階級也要借君主以自重。於是發生了封建時代階級團體所組織的議會。不過我們所要注意的，這種議會雖則已經現出一些明瞭的代議形式；但却談不到民主的代議制度。

英國在大憲章頒布以前，曾經舉行賢人會議，是一種國內高等官吏的會議，由國王召集，也非人民代議機關。等到大憲章頒布，內有關於大會議的規定，是由大僧正、僧侶、貴族、和人民共同組織。大僧正、僧侶，和貴族由國王召集，人民却由國王經由地方官吏用勅令召集。凡是關於租稅和補助金的徵收要得大會議同意，這種會議也不是我們現在所說的民主的代議機關；不過人民的監督財政權却已開其端了。經過幾次變遷以後，愛德華一世在一二九五年召

集樞範議會，改變大會議的召集方法，由各州和各市選舉代議士，和僧侶、貴族在一起集合，用國民的名義討論政治，承諾租稅，以地域為基礎的代議制度方從此開始了。不過呢，這種三級會議中所謂人民無非是那些有資產的商人，自從十字軍東征以來，貿易興盛，商人也就富厚起來，歐洲各國的封建議會大都歡迎他們加入，也不僅英國為然。議會制度從資產階級的參政發達到現在的普選制，其間經過很長久的演化時期；雖則蘇維埃制在世界某一區域內起而代替舊式的議會，但在實質上仍舊不過是統治階級的代議機關罷了。

第二款 兩院制和一院制的消長

議會應該採取兩院制呢一院制呢？牠們的優劣問題本難一言而決；不過溯及歷史上的過程，是由一院制演化而成兩院制；觀察將來的趨勢，却又是一院制占優勝了。從前英國的模範議會本是一院制，等到愛德華三世時代才分成兩

院，那時由僧侶和貴族組織上議院，由市府和各州的代表組織下議院。在英國，自從賢人會議轉化到大會議，再從貴族的漸次參加平民的，最後平民和貴族分離開來，成爲兩院。這種兩院制完全是從階級性的歷史上創造成功的。後來各國多模仿英國，所以採取一院制的就很少。至於理論上關於兩院制的利弊所在，那就一般學者的主張大概如同左列：

(一)兩院制的利益 兩院制具有下列各種優點：(1)凡是有貴族階級存在的國家，那就上院代表貴族，下院代表平民，可以免除兩階級間直接的衝突；不過這是歷史上的理由，已經不合現代平民政治的精神；(2)在聯邦國家，因爲構成國家的分子包含人民和各邦，兩院制也頗適合；這一院代表人民，那一院就可代表各邦；(3)兩院制能够慎重審議國務，對於各種議案可以經過數次的討論，不致輕率決議；(4)兩院制能够調和立法部和行政部的衝突。

(二)兩院制的弊害 兩院制具有下列各種劣點：(1)責任不能專一，議事的

程序又不免繁重遲緩；(2)兩院意見不一致的時候，良好的議案每被擱置；即使在調和妥洽之下通過了，但已失去原案的精神；(3)施行兩院制，一國的人才不能集中，代議制度的精采就不免減色。

兩院制的優點和劣點已如上述，現在是一院制在理論上頗占優勢。一院制說占優勝的理由有如下列：(1)現代平民政治重在剷除不平等的階級制度，代表特殊階級的上院沒有存在的餘地；(2)兩院制雖則是妨止下院的專橫，但實際上總是下院勢力的擴大，上院等於虛設；(3)政治權力的集中是現代潮流所趨，立法部的重心只能存在於一個單一體；(4)就是貴族階級沒有消滅的國家，也可組織一院，分任表決。這些主張還是理論上傾向於下院，至於各國政治上的實際情形，那就自從歐戰以後，在新憲法上變更兩院制的，如同奧地利、愛斯多尼亞、立陶宛、土耳其、芬蘭、南斯拉夫等國。其他採取兩院制的，上院的權能亦已低減。德國雖則設有參議院，代表各邦；但和美法等國上院的性質不同。

法律僅由議會議決，參議院只有詰難權；所以論者以爲德國是採取一院制，參議院只能反對議會所議決的法律案，矯正牠失於偏激的流弊罷了。還有採取兩院制的國家，像捷克斯洛伐克，關於財政和國防的立法權是屬於下院，此外一切法律案如果下院通過却被上院否決，只要下院第二次以絕對多數通過，便已成爲法律。反之，上院通過的法律案，經下院第二次以大多數否決，這法律案就不能成立。波蘭憲法上，法律案一經下院通過，大總統便須依照執行；凡此足見現在採取兩院制的國家，上院的政治地位也已很不重要了。

第三款 議會制度的革新

關於議會制度的革新問題，除了兩院制和一院制以外，其他屬於議會本身的改革，最重要的如同左列幾種：

(一) 選舉制度的革新 人民基於代議制度而行使的民權，歷來只是享用一

個選舉權；現在呢，選舉權以外還有罷免權、創制權，和複決權，這是何等影響於議會的權能。並且，就選舉權本身而言，如同比例選舉制的採用，男女普選制的成立，選舉舞弊的防止，一概成爲憲法上的新事業。所謂選舉舞弊的防止，像捷克斯洛伐克的憲法上就設立了一種新制度。這是設置選舉特別法庭，管理一切選舉糾紛，並且不僅受理關於各黨選舉的爭執事項，依照一九二〇年的法令，凡是當選人有了舞弊情事，這特別法庭亦得加以撤消。選舉制度革新的趨向就此可見一斑了。

(二)職業代表制的確立 倡職業代表制的或者主張設立經濟國會，或者主張由職業團體選出代表加入國會，或者主張基爾特的組織；但在各國現行制度上足供我們研究的，如同俄國的蘇維埃，德國的中央生計會議。蘇維埃也是一種職業代表制，當鮑爾希維克在俄國奪得政權以後，初意要開憲法會議，蘇維埃不過暫時在憲法會議選舉以前握有最高權。但在一九一七年九月，莫斯科和

彼得格勒兩處蘇維埃選舉，鮑爾希維克獲得了多數；於是李寧才決定要使得蘇維埃成爲立法機關，代替憲法會議。他們並且發見採用職業代表制爲永久制是在政策上更有特別的利益。蘇維埃式的代表制是一種複級制度，最低級的是城蘇維埃和村蘇維埃，最高級的是全俄蘇維埃。關於蘇維埃式的會議，有人主張這是一院制，實則不然；因爲一院制是單一制，而兩院制和蘇維埃却是同爲複級的組織。不過呢，兩院制是橫的，平行線的複級組織；蘇維埃却是縱的，垂直線的複級組織。

德國的中央生計會議並非即係上面所說的經濟會議，但牠一面是政府的諮詢機關，一面又有提出法律案和遣派代表出席於宗國議會的權能；所以學者把牠稱做工業的代表機關。所謂階級平等，生計的自治，工業的民主一概成爲牠的形容詞了。至於這種生計會議的組織分子，在德國是：(1)工主的代表，(2)勞工團體的代表，(3)其他有關係階級的代表，(4)政府的代表。

(三)經常委員會的設置 立法權的活動是定期的却不是繼續的；所以當議會閉會時期常常足以發生困難的問題，最重要的莫過於緊急命令的頒布了。行政機關有發布緊急命令的大權，這原是我們所不能贊同的；現在像德捷的憲法上却採取了一種新的方法。德國議會裏面的外交委員會和保障人民代表權利委員會是在閉會期內仍舊繼續工作。捷克斯洛伐克憲法上是規定設置國會委員會，在每一會期開始，由下院選舉十六人，上院選舉八人組織而成。這個委員會是常設的，議會閉會以後，牠就有權議決臨時法律和監督政府，除了選舉總統，對外宣戰，修改憲法，以及變更財政法案以外，其他一切議會的權力統歸牠行使。不過所議決的臨時法律要在下一期議會開會後兩個月內提交追認；否則，便須失其效力。

(四)法案起草局的創設 因為議會被一般政客所操縱，代議制度已有崩壞的傾向；所以關於立法事業，應得採用種種方法，藉圖救濟。創制權和複決權

的實行，固然可以填補不少立法上的缺陷；但爲了要使立法科學化，像美國各邦就有創設法案起草局（Drafting Bureau），由專家代替議員擔任起草的任務。

要曉得議員並非就是專門學者，如要實行科學方法的立法，就不能不有賴於專家的輔助。法案起草局的效能就在有了專家幫助議員立法；那末，自能洞見法律隱微，善於操縱法律文字，法律能够切合於時代的需要。並且，美國各邦除有專家站在議員背後做事以外，還有設置立法參考事務部，凡議會在本會期中所討論的事項，其所需要的一切參考材料，統歸該部於開會前搜集起來。這是因爲現代立法事業複雜萬分，一般議員對於各種問題的研究，如果沒有專家在事前安排好了，勢必發生非常困難。現在美國威士康森和印度拉等邦是有一個常設的局，專門擔任起草和參考的事務。並於紐約和馬沙諸些等邦却是由邦圖書館或邦圖書館的一部分辦理參考事務，而起草事務另由立法部委任人員辦理。美國各邦間雖則沒有劃一的制度，但在一九一三年已有十三邦成立了這種立

法參考部；關於法案起草局也是一樣。

第四款 五權政府下的立法院

從五權憲法上去研究立法院的性質，固然牠也是一種革新的代議制度；不過呢，牠不是經濟國會，不是蘇維埃，雖則形式上是一院的單一體組織，但和通常一院制的議會頗有差別之處。把五權分立的立法院和三權分立的議會一相比較，那就我們不能說立法院所以異於議會就在缺少了一個彈劾權，要曉得立法院和通常議會是在基本原理上有了不同的準據。通常議會的職能總是包括下列三種：（一）代表人民，（二）監督政府，（三）行使立法權。至於立法院的職能如何，我們就不能這樣地去肯定牠了。研究五權憲法時，我們立論的出發點不能僅僅在於五權是怎樣分立，我們却首先要顧到政權和治權分開的原理以及不要忘記了還有一個國民大會，說到代表人民，那就這代表機關是國民大會並不

是立法院；因為政權和治權一經分開，人民把治權交給政府——五權政府——整個政府是站在人民委任之下，不能說是其中一部分的立法院尙係代表人民的機關。立法院和其他四院同屬於治權的作用，同爲五個作工門徑之一；只有和五權政府相對待的國民大會是代表民意的機關了。還是關於監督政府一層，那就在三權分立的政府，從狹義的解釋時，政府是專指行政部而言；於是議會以代表人民的名義去監督政府。現在呢，五權政府決不是如此。所謂政府就是行使治權的整個的五權政府，決非單指行政院；五權相互間雖有聯絡的作用，但却談不到監督政府。只有行使政權——四個民權——的人民才能够管理政府，節制政府；併且，代表人民行使四個民權去節制政府的就是國民大會。照此看來，立法院的主要機能只是行使立法權罷了。說得乾脆點，牠是一個擴大的法制局。

現在試行的五院制，在國府組織法上本已明定立法院是國民政府最高立法

機關。牠的職權是（一）立法權，（二）議決預算權，（三）同意權。就此三種職權而言，似乎立法院和通常議會沒有什麼大差別；實則不然。立法權不必談，關於預算決議權在議會原是監督政府的一種武器，預算不成立便可以引起政府的責任問題；但在五權政府下的立法院，既然無所謂監督政府的權限；那末，議決預算原不過是一種形式上的參與行爲。行政院並不向立法院負擔政治上的責任，假使立法院否決了預算案，也不會發生什麼不信任投票以及解散議會等問題。據國府組織法第二十五條第二項規定，立法院還有議決大赦案，宣戰案，媾和案，條約案，及其他重要國際事項的職權，這就是學說上所稱的同意權了。大赦案同意權無關緊要，一切外交案的同意權總算是立法院於立法權以外，仍舊享有參與重要外交事項的權能。但是，立法院和行政院間如果爲了這種同意權的問題而不能解決；那末，依照國府組織法第十二條，自由由國務會議決之。這種國務會議——決非內閣會議可比——也是三權分立制度上所沒有的。

至於立法院還有一種質詢權，也和質問的性質不同，是不會引起政治上責任問題的。

第二節 行政機關

第一款 行政和行政權

說明行政的意義，如果從形式方面去觀察，那就很容易瞭解。現在的國民政府是五權分立，由於行政院、立法院、司法院、考試院、監察院五院組織而成；所謂行政院便是國民政府的最高行政機關；那末，依於這種行政機關而成立的國家作用就可叫做形式上的行政了。至於行政的實質的意義——不把行政和執行分別開來說——就是實行立法方面所表示的國家的意思。並且，從三權分立的意義上說來；行政便係國家機關作用的一部分，其性質却比在五權分立系統下所顯示的行政作用分明得多。關於國家職務的性質既有立法、行政、司

法等差別，同時因為政治組織是處處離不了規律，規律是有制裁為後盾的；於是國家的作用分配就不外是權力的分配問題。主張三權分立說的便以立法、行政，和司法三權都是應該並立而不該獨攬的。主張兩權分立說的却是不承認司法作用的性質在國權作用上是分立的；不過司法權和行政權同屬於執行法律的權。并且，在兩權分立之下，他們還把執行國家意思的職務分做三種：（一）關於指揮監督的行政事務；（二）關於科學的或專門的執行事務；（三）關於適用或解釋法律的司法事務。這種分權論原是依據着國家作用的實質上的分類；因為在形式上國權的作用無論是三權分立或五權分立，但在實質上總不外於下列兩種：（一）制定法律的作用；（二）處理具體事件的作用。兩權分立說就是把制定法律的作用叫做立法權，因為這是一種構成或宣示國家意思的權力，把處理具體事件的作用叫做行政權，因為這是一種執行國家意思的權力。至於三權分立說却是把司法權從行政權方面區別開來，牠是一種適用法律而裁判具體事件的

權。

五權分立說是在立法、行政、和司法三權以外再加上考試和監察兩權；所要從這分立的形式上去說明行政權的意義，是不能概括一切的。并且，論者雖則大多說是五權分立是國家權力的分配問題；其實一加深切的研究，這不過是分成五個門徑去做工罷了；並非在行政權以外，實質上可以分析出其他權力來。

第二款 科學化的行政

現代國家的職務是趨向於社會化的一途；所以牠也不得不專門化，技術化了，國家對於社會的利益，要有強大的保護力；不過這種保護力的擴大，並非要國家怎樣去膨脹她的權力，却是重在她的作用伸張。其實呢，因為國家基於社會的利益，治理種種事務，同時國家的權力也就降而為義務了。并且，國家

職務範圍一經擴大，行政的功能也就跟着十分重要；不過行政的機能雖則是充分地發展；但却重技術而不重權力。彼爾德 (Beard) 說是現代政治可以用數學方法表示左列的公式：

$$\text{現代政治} = \frac{1}{10} \text{權力} + \frac{9}{10} \text{專門技術}$$

國家的職務既然是社會化，應該用專門技術去治事，而國家事務的執行，最大部分又是屬於行政的機能；所以行政在現代政治上的地位一面是很重要的，一面也是不該專門注重權力。現代政治既然是十分之一的權力加上十分之九的專門技術，所謂行政自然也包括在這個公式之中。因為單講權力，是祇能壓迫一切，却不能用科學方法去執行應該技術化的職務。從前我們說起行政，便會聯想到警察、軍隊、官吏、官署、和官威；現在却不然。行政方面是包羅着各種國家經營的社會經濟事業——關於電汽、鐵道、航路、衛生、學校、開鑿、造林、築路，以及設立大工廠，或種種專賣事業——這不是僅僅依賴着警察

、軍隊能够應付，所需要的却是各項專家去從事各種專門工作。軍隊的作戰計劃可以抵禦外侮，警察的權力發動可以鎮壓暴亂；但是管理專門技術化的行政事務，就處處要應用科學方法，權力只有破壞、壓迫，和鎮伏的力量，却沒有創造的力量。從前的國家是富於統治性，現代的國家應該富於企業性。所謂統治性無非是些權力、服從、命令，和強制的關係；至於企業性便是一種專門技術的運用關係。國家企業性的行為原本屬於行政作用，這也就是一般主張行政科學化的理論的出發點了。

第三款 行政首長的職務

行政首長同時也就是國家元首，民主國的總統就站在這種地位。關於總統的職務，或者主張分做憲法上的職務和行政上的職務兩種，或者主張分做行政權和執行權兩種。所謂憲法上的職務，如同：（一）關於立法的總統職務（像提

案權，交覆議權等類）；（二）關於憲法上所規定總統和議會有關的事項（像召集議會或停議的權，解散下議院的權等類）；（三）憲法上所規定的外交權。所謂行政上的職務就像一八七五年二月二十五日法國憲法第三條所規定的總統頒布兩院所議決的法律並監督和保證其實行，法國學者有謂該本條所規定的關於行政上總統的職務包括殆盡。并且，總統基於這種職務，可以發布個人命令（*Décret individuel*）和法規命令（*Décret réglementaire*）。這種法規命令是有強制力的，行政首長執行他的職務是很有賴於這種命令權；不過發布法規命令須要根據法律，這就是立法權和行政權所以要有區別了。至於把行政部的職務分做行政權和執行權，那就對於行政首長的行政權分析開來；如同：（一）在國際方面是（1）辦理外交事務，（2）節制全國海陸軍。（3）宣戰，（4）媾和，（5）訂立條約，（6）接待和任命各種外交官，（7）任命辦理上述種種事務的官吏；（二）在國內方面：（1）監察政府各機關的動作，（2）提議各種進行和改良方法，（3）隨時宣布政策。行

政首長并且還是執行機關的首領，所以在行政權以外還有執行權；如同：(1)制定各種規定的權，(2)任命官吏的權。(3)組織各機關的權，(4)分配各機關職務的權，(5)監督全部執行機關的權，(6)執行各種法律和命令的權。

我們再從現行五權制度上去看看行政首長的職權怎樣，那就須得注意國民政府裏的兩個機關，國務會議和行政院。論者以爲立憲國家的君主或總統是具有兩種資格：(一)行政首長，(二)國家元首。現在國府組織法把這兩種資格分別授給行政院院長和國務會議。凡是總統或君主基於國家元首的資格而保有的權限，如同統率海陸空軍、宣戰、媾和、締結條約、大赦、特赦、以及減刑復權等一律劃歸國務會議。這些權限原是歷來君主或總統基於憲法上的特權，現在已經不是行政院院長的名義所得行使。并且，依照國府組織法第二十二條規定，提出於立法院的大赦案、宣戰案、媾和案、條約案，以及其他重要國際事項，經立法院議決後（第二十五條第二項），當然依於國務會議決，國民政府

的名義行之。在這種政治組織上，行政首長既然無權公布立法院所議決的法律，同時關於總統歷來所擔任憲法上的職務如同大赦、宣戰、媾和、訂立條約等項，行政院只不過保有提案權而已。所以說到五權政府行政首長的職務實在是偏於執行機關的首領方面了。

第四款 行政組織上的責任集中問題

行政機關的職務是以貫徹實際的目的爲要件；所以責任貴在專一，處事要有嚴肅的系統。行政機關的組織一方面要注意全體的效能，一方面又要分業於統一之下；因此，關於行政組織上的責任集中問題成爲研究行政制度時的重要資料。因此問題而引起我們所常常討論的就是所謂獨任制和合議制了。大凡行政權的行使爲一人所獨攬，這就叫做獨任制；至於行政權不是屬於一個首領，却由二人以上所組成的合議體操有決定權，那就叫做合議制。這種合議機關所

行使的權限屬於這整個的合議體，並非屬於各個組成合議體的分。合議體員各個立於平等地位，却不能單獨行使職權。關於行政組織上應該採取獨任制呢或合議制呢？這一個問題，學者間的意見是有正面和反面的兩種主張；如同：

(一)合議制的長處 主張合議制的以為這種制度具有左列各種優點：

(1)合議制可以掃蕩專制政體的遺毒，凡是從君主國改造而為民主國的時候，君主國的獨裁政治的傳統思想還沒有排除乾淨；合議制是足以防止帝制的復活；

(2)獨裁式的行政組織不免要流於專制，大概行政權膨脹的結果，每每侵害司法權的獨立，妨害立法權的行使；以致民權失其保障。至於在合議制之下，那却行政權的實施要取決於多數，就不容易發生這種專斷的流弊；

(3)合議制可以補救行政人選的缺陷；因為獨任制把行政機關的職權託付於一人，如果人選不得其當，那就難免貽誤國家事務。

(二)合議制的短處 反對合議制的以爲合議制具有左列劣點：

(1)合議制處理事務，必須經過一定的程序，因而行動上就不能敏捷；每有重要急迫的行政事項爲了行政機關的動作遲緩，以致窮於應付；

(2)合議制上負責任者是整個的合議體，組成這合議體的分分子不須獨任其責；那末，責任既不專一，并且合議制的結果是要取決於多數，就容易發生黨派的意見，使得行政事務的進行受到重大的不良影響。

我國現行制度在中樞組織上，國民政府的國務會議是合議制，五院院長是獨任制，行政院各部是獨任制，各委員會是合議制；在地方組織上，那就最高地方行政機關——省政府——也是合議制。

第三節 司法機關

第一款 司法權

最近我國經濟方面因爲受了一下金貴銀賤的大打擊，連帶引起保護人民生命、財產、自由的人權保障問題，中央委員是提出人權法原則案了。所謂人權保證原是憲法上的重要事項，不過憲法所規定的無非是些空洞的條文；實際上須要看看司法權獨立行使的情形到了如何程度，然後才能知道人民所受人權保障的法益有了幾許實惠。如果司法權獨立的精神不能保持，司法權的行使常常受着行政權的侵害，受着武力的侵害，受着輔助即機關警察權的侵害；那末，一切保護人民的公私法律一律貶損了效力，還有什麼人權可言！

司法權行使的獨立精神應該維持，無論是兩權分立說，三權分立說，五權分立說，誰也不能否認。就是主張兩權分立說的以爲司法職務和行政職務同爲執行國家的意思，沒有三權鼎立的必要；但是，關於司法官裁判案件不受外界權力逼迫這一點自無反對之理。關於司法獨立之實質上的意義是有下列幾種：

(一) 司法官地位的保障；(二) 司法官裁判案件時不受任何方面的干涉；(三) 司

法組織的系統和行政組織的系統不容相混。如果以上三項不能完全做到，僅僅是形式上的獨立，那就仍舊是不能發生良好的效果。所謂司法官地位的保證却是不關推薦、考試，或選舉等任用的方法問題；固然我們很歡迎民選的司法官，但推薦和考試也未始不能獲得較好的人才。任用的方法不去管牠，只要在任用以後司法官能够守法，能够不怕強橫，并且不致爲了守法的緣故動搖他的地位，這就是我們所主張的司法官地位應有的保障了。說到司法組織的系統和行政組織的系統不容相混這一層，就是所有一切民刑案件都要歸普通法院去審理，除了軍事審判以外，不能由政府任意對於某種事體，制定一種特別法，用特別審判程序去處理牠。即使政府認爲犯罪行爲非嚴刑處罰不可——一味從嚴的刑事制裁在刑事政策上的價值如何現在姑且不談——也該讓司法機關辦理；如果審判程序進行的中間侵入其他勢力，司法的獨立便不能完整了。

第二款 人民參加司法權的行使

在現代民主政治的組織上而准許人民參加司法權的行使，這是要推陪審制度最爲普遍的了。至於共審制度，由人民直接參與審判，却還是屬於理想上的問題。民衆裁判在歐洲古代本就很有可記載的事蹟，從雅典、羅馬，到法蘭克王國。雅典的 *Heliaa* 便是由民衆所選舉的委員所組織而成，這種制度原係紀元前五九四年希臘的 *Solon* 所創設。又像羅馬的民會 (*Comitia*)，審問委員會 (*Quaestiones*)，以及最後設立的常設審問委員會 (*Quaestiones Perpetuae*)，都是人民直接參與審判的組織。當四八六年日耳曼民族在現在法蘭西地域建設了法蘭克王國，於裁判方面仍舊因襲古代日耳曼的制度，古代日耳曼民族的裁判機關，學者間稱爲民衆法院 (*Volksgesicht*)，而民衆法院又有大民衆法院與小民衆法院的分別，這些都是人民行使審判權的機關。雖則審判長是由國家元首充任——輕微事件由代理官代理——但審判長的職務不過是維持法庭的秩序，指揮訴訟的進行；至於作成判決，却有由民衆就一定事體所選舉而來的判決人 (*Urteil*—

finder) 處理。

歐洲古代的民衆裁判不是我們所要模仿，現在所成爲問題的當然是關於英美的陪審制度。英美現行的陪審制度是有下列的要點（一）司法官指揮裁判的全部並適用法律，陪審員的任務却只在於事實的認定；（二）陪審員是在該案件發生的地方，就有法定資格的公民中抽籤選定十二人；（三）陪審員判定事實問題，須要全體一致；（四）訴訟人有正當理由，得對於陪審員指名拒絕。這種陪審制度是不是完善的人民參加司法的制度，學者間的議論很多，一時不能斷定（參看拙著刑事訴訟法新論第一編第十一章）。不過呢，陪審制度所以成爲問題的，不僅在於司法方面的原因。却還有政治方面和社會方面的原因。歐洲大陸各國採用陪審制度每每基於政治上的理由，如同 Laboulaye 說是：『因爲有了覺悟到非民選法官參與審判就不能保障政治自由的民衆，陪審制度方才應運而生。』要曉得古代民衆裁判制度的發生，由於國家組織尙未完全；等到國

家權力已經集中，特權階級已經造成；於是司法組織也就成爲壓迫民衆的工具。近世紀人民起來力爭政治自由，從特權階級奪回被把持已久的民權，同時也就覺悟到民衆參加司法權的行使也就是保障政治自由的一種方法。所以法國大革命時，陪審制度就被採用；德國採取陪審制度也是由於革命的結果。

日本現在也已實行陪審制度了。日本在明治四十二年，江本衷氏便已首倡採用這種制度，就在同年第二十六次國會通過制定陪審法建議案。大正七年，原敬內閣設立臨時法審制議會，爲實現陪審法的準備，大正九年六月，決定陪審法大綱，根據了這大綱起草法案，交由樞密院通過。大正十一年，提出於國會，便在十二年第四十六次國會中，由上下兩院通過了這一個法案。併且，經過六年的準備，方才在昭和三年十月一日實行。日本的陪審制度是把該陪審案件的范围分做事實問題和法律問題，陪審員祇決定被告人在事實上有什麼行爲，然後由法官依法認定有罪或無罪以及有罪應該怎樣科刑。至於付陪審的刑事

事件又可分爲兩種：（一）法定陪審，（二）請求陪審。在原則上，所謂法定陪審，便是法定刑爲死刑，無期懲役，禁錮等重刑的案件，一律應交付陪審。所謂請求陪審，便是刑期超過三年的有期徒刑禁錮等案件，由被告人請求時便交陪審。

東鄰日本雖則已經施行陪審制度，但按我國國情而言，却還不適於這種制度；這是有左列的幾種理由：

（一）我國人民素少法治的訓練，現在雖則是在訓政時期中，仍舊是缺乏尊重法律的精神；一般人民既然不知法律的可貴，那就當他做陪審員時決計不能了解所認定的事實將如何影響於莊嚴的法律；因而就胡亂把事實問題解決了；

（二）一般人民缺乏責任心，將不能感覺陪審任務如何重要而願意忠實地去幹；

（三）傳統的習慣上只有土豪劣紳包攬詞訟，所謂善良百姓却視公門爲畏途

，這種心理不改造以前，施行陪審制度，決無好結果；

(四)現在我國紳士的勢力，老實說一句吧，並非已經剷除得乾乾淨淨，如果施行陪審制度，那就紳士們和其他黑暗勢力互相結納起來，最受痛苦的便是鄉下的農民。

第三款 司法機關的憲法審查權

司法機關的憲法審查權就是法院對於法律抵觸憲法時所行使的解釋權。關於這一點，各國法制頗有不同。美國法院是根據着憲法第六章第二項憲法為全國最高法律的規定，拒絕中央或各州抵觸憲法之法律的適用。在英國那就爲了那些不成文憲法在形式上本和普通法律沒有什麼差別，本不發生抵觸問題；至於歐洲大陸各國的法院從前是沒有憲法解釋權的，現在像羅馬尼亞、希臘等國都採取美國制度了。大陸派主張司法機關不應有憲法審查權的，大概說是法律

的有效或無效和一國的政治很有關係；當立法時立法機關對於憲法本已經過一番解釋，如果和憲法抵觸的法律自然不會議決。至於美派反對大陸派的主張却有三種理由：（一）立法機關不該自己解決所制定的法律是不是抵觸憲法；（二）議員是數年一改選，對於憲法雖有一貫的解釋；（三）法律一經公布，發現牠和憲法抵觸；如果法院沒有權力去判決不適用，那就沒有其他救濟方法了。

憲法的效力優越於其他一切普通法律，原是憲法的最高性。這種最高性應有一定的保障，所謂最好的保障方法就是法院有權拒絕違憲的法律。自從十八世紀以來，學者多已承認憲法的最高性；但在歐洲大陸方面却仍舊有不贊成法院的憲法審查權。他們以三權分立為出發點的，以為法院有了這種解釋權就是侵害立法的獨立；其實不然。法院適用法律的權限原是基於憲法而來，對於抵觸憲法的普通法律，如何可以援引？況且，三權本非絕對獨立，如果憲法上明定自身最高性保障方法，那就司法機關也斷不致有妨害立法權之嫌。還有批評

法院的憲法審查權不免要受着政黨政論的影響，沒有主觀的判斷；殊不知議會解釋憲法却尤其是要受政黨的操縱哩。至於主張法官僅有司法上智識，缺乏政治上知識，未便解釋憲法。這也是一種淺薄的見解，因為司法官雖則不必明瞭政治的內幕；但是他們對於本國憲法的意義，自然是充分認識，斷無不能解釋之理。總之，法院應有憲法審查權，現在本已成爲有勢力的理論；尤其是革命後新興的國家，易於製造蹂躪人權的法律，憲法最高性的保障非託付給法院不可。

第四款 司法制度與無產階級

和民主政治相伴隨的司法制度，說是人民站在法律之前完全平等的，無論何人都是享有訴權的；誠然，我們也常常從理論上承認了這些話。但是，實際上無產階級究竟能不能享受訴訟上的權利呢？司法制度原是和無產階級的利益

隔絕的；原是給與資本家以莫大的保障；說得深刻點，就是小資產階級也在資本化的司法制度下抬不起頭來。訴訟進行的遲緩，訴訟費用的鉅大，律師報酬的昂貴，在在使得無產階級於時間上，負擔上都沒有均等機會可以受着法律的安全保障。我現在所說的並不是希望無產階級都來健訟，却不過是研究制度本身的缺陷罷了。況且，民事方面，沒錢的人尙可吞聲忍氣，拋棄訴權；但在刑事方面，嫌疑的檢舉却是逼得他們陷入這公平之門；然而，這公平之門豈是無產階級所能輕易涉足。刑事案件雖則不徵訟費，但律師公費的負擔和訴訟進行時的失業損失，尤其是無產階級受到不可忍受的痛苦。至於許可停止羈押時所指定的保障金動輒幾千幾百；於是刑事訴訟法第七十四條的利益就非赤貧的被告人所得享受了。

我們如果從訴訟費用上一加研究，莫說一般農工全無訴訟上的經濟能力，就是小資產階級也够不上資格做現行司法制度下的當事人。大凡在鄉村間有了

千金財產的人已經算是一個小資本家了，假使他的財產上發生訴訟糾葛，那就一千元以上二千元未滿之訴訟標的，第一審要徵收訴訟費三十七元五角，第二審是五十二元五角，第三審是六十元。訴訟費以外再加上各種聲請費、執行費、送達費及食宿費、舟車費、鈔錄費，還有三級三審的律師公費，訴訟進行時證人和訴訟本人的川旅費，不必我來細算吧，大概儘够他傾家蕩產了；即使他還是勝訴的。並且，我們還可發見一點，訴訟費用額跟着訴訟標的金額之增加並非累進；一千元以上的訴訟費固然是三十七元五角；但在萬元以上，那就每千元只要加徵四元五角。於此足見訴訟標的金額越多，訴訟費用的比例徵收額却越發減少，這是雖有一種相當的理由——訴訟標的雖則不同而法院審理的程序却是一樣——但無產階級在實際上已經受了不平等的待遇。並且數百元的小案件除負擔比例上較多的訴訟費外，關於聲請費、送達費、鈔錄費等仍舊和數十萬元大案件所負擔的一樣。無產階級能有多大訴訟標的之爭執呢？越是小案

件，訴訟上的負擔越重；然而無產階級却只配做小案件的當事人。

爲了要使司法制度，不致成爲特權階級的工具，因而各國就有簡易法庭（Small Claims Court），公設辯護人（Public Defender），和法律協助會（Legal Aid Society）等設備，這些制度在美國是尤爲發達；現在分說如左：

（一）簡易法庭 所謂簡易法庭是使訴訟程序成爲簡易化，民衆化，人人能够受到司法上的保障，而實現訴訟上機會均等主義。這是和我國的初級法院或簡易法庭的性質絕不相同。美國的 Kansas, Oregon 等邦所設立的簡易法庭，所爲判決是有一種拘束力，這種強制性是有別於和解與仲裁。Kansas 邦的簡易法庭是由市參事會或市長委任那些忠實有聲譽並且同情於無產者的市民做推事，所管轄的事件是限於非因不法行爲而發生的損害賠償請求；至於訴訟標的之金額或價額，那就最高額限於二十美金。但是，Cleveland 市的簡易法庭却是三十五美金，並且，還得受理侵權行爲事件。簡易法庭的訴訟程序當然是務求便

捷，當事人可以言詞起訴，傳票送達可以郵寄或用電話傳喚。關於訴訟費用，或者是免費受理，或者是每件只收極輕的訟費，像 Cleveland 市的簡易法庭，每件僅徵收五角五分。這種法庭處處爲無產者利益着想，自無律師出庭代理的必要；所以就有禁止律師出庭的，但像芝加哥的簡易法庭雖則並無禁止明文，可是律師公會却自動的決議不去參與。在美國，這種法庭頗有成績，Cleveland 市自從一九一三年設立簡易法庭後到一九二〇年，七年以內共計處理三萬千件案子，却只有兩件上訴。不過呢，一個市法庭一年平均要辦五千多件案子，假使在中國，那些法官們又要打官話說是刁民健訟了。我國今年也曾公布了民事調解法，於第一審法院附設民事調解處，調解人事訴訟及初級管轄民事事件，也是不收費用。但是，這種調解法無非爲了杜息爭訟，減少訟累，却非側重在無產階級的訴訟利益。

(二)公設辯護人 無產階級到處是一個弱者，尤其是當他站在法庭之上。

一個赤貧的人固然是不必顧慮到財產上的損失，但一經涉及刑事嫌疑；那末，法律畢竟是專門的，檢察官的攻擊畢竟是劇烈的；於是他的生命自由也就陷於危險狀態。公設辯護人就是無產階級在刑事訴訟上的唯一救助。在外國，像亞爾然丁於高等法院配置永久的公設辯護人；瑞士、挪威、丹麥等國也有相類似的辯護制度，由國庫擔負費用，却代那沒有選任律師的被告人辯護。美國當一九一三年加利佛尼亞的 (Los Angeles) 郡首先採用公設辯護人制度，後來各邦多限着設置。紐約在一九一七年設立一種義務律師委員會 (Voluntary Defenders Committee)，却且免費的官設辯護機關。我國刑事訴訟法上也已規定公設辯護人 (第一百七十條和第一百七十一條)，但却沒有實行。並且，我國公設辯護人制度，適用的範圍甚狹，並不普及於一般刑事訴訟；所以關於保護無產階級利益之處，是沒有什麼效果而言。

(三) 法律協助會 公設辯護人是刑事訴訟上對於無產階級的救濟，而法律

協會却是關於民事訴訟上的救助。當一八七六年美國紐約的德國協會曾經設立一個機關，叫做 *Der Deutsche Rechtsschutz Verein*，凡是移居美國的德國人無資力為訴訟，如果認為有協助的價值，就免費協助他，這原不過是一種私人小規模的組織，一八八八年芝加哥又設立 *Bureau of Justice*，這種種機關，協助一般人的訴訟行為，而開始現代法律協助事業的活動。近來美國的法律協會發達得很，有由慈善團體附設的，有由律師公會附設的，有由法律學校附設的，也有獨立設置的。所謂獨立設置的法律協助機關，或者是私人組織一個財團，或者由各邦行政機關或市政府籌設，這些都是對於無產階級的法律協助事業多多盡力，而為有效果的，充滿法律性的社會運動。

第五款 司法院的特異組織

屬於試行五權之治的國民政府的司法院是最高司法機關，當然有異於三權

分立的司法機關；但是牠有什麼特色呢？左列幾點便是從各面去觀察牠所得的結論：

(一)司法行政脫離行政部的系統 這是五權分立制度上的特殊組織。司法行政作用的幹部組織向來是隸屬於行政系統，現在司法院中設置司法行政部，所謂司法部却已排除在行政院各部以外。司法行政和司法裁判本有顯然的區別；那末，司法行政部的職權活動是行政作用呢？還是司法作用呢？在形式上牠固然位置在司法組織系統之下，但在實質上仍舊是行政作用。

(二)行政法院 行政法院依照法律掌理行政訴訟審判事項，這是五權分立的當然結果。通常三權分立的政府，關於行政訴訟有歸法院受理的，如同英國制度；也有離開司法機關而別設行政裁判機關的，如同德法等國。我國現行制度是在司法院中設置行政法院，因為司法院是國民政府最高司法機關，處理一切審判事件；那末，行使行政審判的職權當然不算侵害行政獨立。並且，在司

法院系統下另設一個行政法院，可以獨立行使行政訴訟的審判權，確是一種良好的創制。

(三)官吏懲戒委員會 司法院設置官吏懲戒委員會，依法律掌理文官和法官的懲戒事宜。所有監察院提出的彈劾案一概歸官吏懲戒委員會裁決（監察院組織法第六條），這種制度也是我國司法組織上的特色。通常立憲國家，關於文官和法官的懲戒事件，本來沒有獨立設置的懲戒機關；至於受理議會的彈劾案件，或歸上院，或歸最高法院，或特設裁判機關。我國現行制度把這種權限歸屬於司法院，却又專設一個機關。這是折衷於最高法院制和特別裁判所制之間，雖則是專設一個機關，却仍舊隸屬於司法院系統之下。至於裁判的結果，那就官吏懲戒委員會所議決的處分當然是限於懲戒上的制裁。

第四節 考試機關

第一款 考試權獨立的理由

考試權何以要獨立？這是有兩方面的理由：（一）考試的理由；（二）考試權獨立的理由。現在把一般贊助的理論略加說明如左：

（一）考試的理由 用考試方法去任用公務員的重要理由如同：

（1）考試是鑑別人才的最良方法 公務員的任用向來不外於推薦，選舉，和考試三種方法；但是那一種方法最爲優良呢？論者以爲推薦和選舉兩種方法都是免不了私人的感情作用，並且還要被推薦或被選舉的人善於奔走運動，方能够被人賞識，真才實學却是無從選拔。至於考試是表現真正本領的最良方法，不致發生流弊。沒有考試，就是有了奇才異能之士也無從曉得。

（2）考試時能够各盡所能各取所長 在選舉和推薦制度之下，即使獲得了真才實學的人却每每是用非所長，這種流弊也是很容易發生的。考試制度的

利益就是對於各個人的才能，經過一番精密的選擇；於是專門人才就用在專門事業上。

(3) 爲青年謀出路 每年學校裏有整千整萬的畢業生要想謀個出路；但是，一方面因爲政治未上軌道，沒有親戚故舊推薦，就找不到事；一面却逃不了社會上種種的誘惑；因而耽誤了多少好青年。考試制度是能够彌補這種缺陷。

(4) 澄清吏治 大凡政黨政治的最大流弊，就是無論何黨握得政權以後，勢必任用一系的人。政黨在野在朝的地位時常變更，一般職官也就時常更換。經過一度選舉，政局必起一次糾紛。考試制度可以挽救這種弊病。

(二) 考試權獨立的理由 所謂考試既有上面所說的種種理由；但是考試權要從行政部獨立的原因又何在呢？要曉得考試制度本是我國舊有的制度，這種舊制度頗有下列幾種優點：(1) 考試機關分做考試和監試兩部分；(2) 提督、學政

，和總裁等都有法定的資格；(3)考試權獨立於君權之外。但却也有下列幾個缺點：(1)沒有常設的考試機關；(2)用經義文章取士，考試的方法不好。現行制度是採取舊制度的長處而改革牠的短處；所以一面把考試權獨立於行政權以外，一面却有常設的機關；如同考試院就是常設的，獨立的考試機關。考試院和其他四院分權對抗，保有獨立的精神；於是和行政機關脫離關係，行政機關就無從任用私人了。

第二款 考試的種類程序和方法

在現行制度上考試權是獨立的，考試方法是改善的，考試機關是常設的；當然，這是一種革新的政制。不過牠有什麼特色呢？且看看牠的種類、程序、和方法：

(一)考試的種類 考試是分做(1)普通考試，(2)高等考試，(3)特種考試。凡

是候選和任命的人員以及應領證書的專門職業或技術人員，都要經過中央考試，定其資格（考試法第二條，第三條）。

(1) 普通考試 普通考試在各省區或考試院所指定的區域，每年或間年舉行一次。經普通考試及格的人便有做委任官的資格（考試法第七條，公務員任用條例第四條）。

(2) 高等考試 高等考試在首都或考試院所指定的區域，每年或間年舉行一次。經高等考試及格的人便有做薦任官的資格（考試法第七條，公務員任用條例第三條）。

(3) 特種考試 公務員的任用遇有特別情形時，得在特種考試及格人員裏面選任。至於候選人員的考試和其他特種考試不適用考試法，却另有其他法律規定（考試法第十六條，公務員任用條例第五條）。

(二) 考試的程序 關於考試的程序，有如左列（考試法第十條至第十四條）

(1) 主考官 普通考試由國民政府簡派主考官，高等考試由國民政府特派主考官舉行之。

(2) 典試委員會 在考試時由典試委員會擔任一切典試事宜，主考官做委員長。

(3) 監試 舉行考試時，由監察院派員監試。

(4) 及格證書 考試及格的人，由考試院分別發給及格證書。

(5) 襄試 舉行考試時，考試院得調用各機關人員襄理考試事宜。

(三) 考試的方法 從前舊式的考試方法是文章取士，現在已經改善這種方法，用專門學科去考試專門人才了。凡是普通考試和高等考試都是以國文和中國國民黨義為第一試；分科考試為第二試；面試和成績審查為第三試。并且，第一試和第二試都是筆試，除有特別規定以外，一概用本國文字（考試法第八

、第九條）。

第三款 考試和公務員的任用

當民國十七年十月國府組織法初公布的時候，我們研究第三十七條規定：『考試院為國民政府最高考試機關，掌理考選銓敘事宜，所有公務員均須依法律經考試院考選銓敘，方得任用。』那時我們存着十分尊重考試權獨立的思想，以為對於該本條解釋起來，凡是一切公務員——即使特任的政務官除外，簡任官自該包括在內——統由考選而來，所謂銓敘的主要意義不過是對於考試及格人員如何登記，如何考核成績，如何審查升降，轉調等事項罷了。然而不然！等到民國十八年八月一日考試法公布，却還看不出考試和公務員的任用關係究竟怎樣；後來又在十八年十月二十九日由國民政府公布了公務員任用條例；那末，才得澈底明白，並非所有一切公務員都要由於考選而來。簡任的政務官

不必談，就是簡任的事務官也用不着考試（公務員任用條例第二條）。至於薦任官和委任官也不是全要考選的，所謂考試及格不過是各種資格中的一種罷了（公務員任用條例第三、第四條）。現在把薦任官和委任官的任用資格列舉如左：

（第一）薦任官須就具有左列資格之一者，遴任之：

（一）經高等考試及格者；

（二）現任或曾任薦任官，經甄別審查合格得有證書者；

（三）現任或曾任最高級委任官三年以上，經甄別審查合格得有證書者；

（四）對黨國有勳勞或致力革命七年以上者；

（五）在教育部認可之國內外大學畢業具有專門之研究者。

（第二）委任官須就具有左列資格之一者，遴任之：

（一）經普通考試及格者；

(二) 現任或曾任委任官，經甄別審查合格得有證書者；

(三) 曾致力革命五年以上者；

(四) 在國內外大學或高等專門學校畢業者。

就上面所列記的薦任官和委任官的任用資格看來，在薦任官的五種任用資格中，在委任官的四種任用資格中，所謂基於五權憲法上的獨立考試權行使的結果而考選得之及格人員不過居其一種而已。還有一點，我們覺得是最難解釋的就是考試法第五條第一、二兩款和公務員任用條例第三條第五款。雖則這是我們所了解的，凡是經高等考試及格的人員便已享有薦任官任用的資格；但是我們看看考試法第五條第一、二兩款，再看看公務員任用條例第三條第五款，便又不了解了。考試法第五條第一、二兩款所規定應高等考試的資格是：(一) 國立或經立案之公私立大學，獨立學院，或專科學校畢業得有證書者；(二) 教育部承認之國外大學，獨立學院，或專科學校畢業得有證書者。公務員任用條

例第三條第五款所規定薦任官任用的資格是在教育部認可之國內外大學畢業，具有專門之研究者。所謂『國立或經立案之公立大學，獨立學院，』『教育部承認之國外大學，獨立學院，』和『在教育部認可之國內外大學畢業，具有專門之研究者，』一相比較，這兩種資格有什麼區別呢？既在大學或獨立學院畢業得有證書，誰又不是『具有專門之研究』呢？具備這種資格以後既然已經在公務員任用條例上享有薦任官任用的資格，那就何必依照考試法去應高等考試。假使說同一大學畢業資格，經考試合格可以享受儘先任用的優先權；那末，恐怕考試的意義不會如此簡單罷。

第五節 監察機關

第一款 彈劾權的淵源

一般人說到彈劾權，無非以爲這是從立法部分出來的；實在現時監察院所

行使的彈劾權和舊式議會所行使的並不盡同。現行制度上的彈劾權，可從左列兩種制度，說明牠的淵源所在：

(一) 議會彈劾制度 議會彈劾制度就是議會對於內閣閣員科以法律上的責任。這種制度本來創始在英國，下院有彈劾權，上院有裁判權。後來下院常常運用不信任投票方法，彈劾制度在事實上也就等於廢止。美國呢，議會對於總統和一切行政官吏都可彈劾。至於其他各國，像屬於法國法系的國家，彈劾權行使的範圍甚為廣大。彈劾的事由，通常是限於違反憲法或法律，也有擴大牠的範圍，如同：(1) 濫用職權或不盡職，(2) 濫用國家的金錢，(3) 受賄，(4) 犯了輕罪或重罪。並且，各國通例，被彈劾的人限於內閣閣員，美國却是例外，及於一切行政官。我國現行彈劾制度，是由監察委員對於公務員違法或失職的行為提出彈劾案於監察院（彈劾法第二條）。所謂公務員當然指那一切公務員而言，並不限於什麼內閣閣員和行政官吏；所以比到議會彈劾制度，性質上是有歧

異的。

(二)御史制度 五權憲法演講裏說是：『說到彈劾權，在中國君主時代，有專管彈劾的官；像唐朝諫議大夫和清朝御史之類，就是遇到了君主有過，也可冒死直諫。這種御史都是梗直得很，風骨凜然。……可見從前設御史臺諫的官，原來是一種很好的制度。』御史制度是現行彈劾制度的淵源所在，這也顯然得很了。清代都察院六科十五道的職權綜括起來，可以分做十種：(一)建議政事權，(二)監察行政權，(三)考察官吏權，(四)彈劾官吏權，(五)會讞重案權，(六)辨別冤枉權，(七)檢查會計權，(八)封駁詔書權，(九)註消案卷權，(十)監察禮儀權。但在前清末年，爲了預備立憲所改革的官制，關於都察院的職權却和上面所列舉的十種權互異了。都察院新官制第一條所規定都察院掌理稽察京外行政各衙門辦事成績，就是確認牠的監察權。至於其他關於司法，審計各項實權已經不復存在。因爲那時新官制上有了審計院稽核報銷；有了行政

裁判院掌管行政訴訟；有了大理院是司法終審機關；封駁亦已停止；都察院的職權成爲獨立的監察機關，另外還有一種建議政事的權。至於現在五院制下的監察院比較前清都察院新官制却多了一個審計權，少了一個建議權。

第二款 彈劾權行使的方式和程序

我國現行彈劾制度的特質可以根據着監察院組織法和彈劾法說明於左：

(一)彈劾的事由 什麼事由得爲彈劾的原因呢？這是分做兩種：(甲)公務員違法的行爲；(乙)公務員失職的行爲。(彈劾法第二條)所謂彈劾事由的範圍甚爲廣泛，『違法的行爲』一語，其構成的程度不必要觸犯刑法，只要是違反了行政法以及其他公法便已成立彈劾的原因。

(二)行使彈劾權的人 誰能行使彈劾權呢？這是由監察院監察委員行使（監察院組織法第一條，彈劾法第二條）。並且監察委員得單獨提出彈劾案（監

察院組織法第五條），並不限於採用合議的方法通過彈劾案的提出。

(三)彈劾案的審查 當彈劾案提出以後，應由監察院院長指定其他監察委員三人加以審查。如果多數認為應付懲戒，那就監察院應該立將被彈劾人移付懲戒。但若審查結果認為不應付懲戒，而提案人仍舊要提出，也該移付懲戒；不過原提案人應負一種反坐的責任。至於監察院院長所指定的監察委員對於彈劾案若有關係時，經該院長認定後應行迴避（監察院組織法第六、第七條；彈劾法第四條）。

(四)監察委員相互間的彈劾 彈劾委員對於其他監察委員得提出彈劾案（監察院組織法第十條）。據彈劾法第二條規定，凡監察委員對於違法或失職的公務員，應提出彈劾案於監察院，所謂監察委員也係國家的公務員，如有違法或失職的行為，即使沒有組織法第十條特別的規定，根據彈劾法第二條，其他監察委員亦應提出彈劾案。

(五)彈劾案不得撤回 彈劾案一經提出，原彈劾人就不得撤回（監察院組織法第八條）。關於這一點，無非表現行使彈劾權時程序的嚴整。

(六)移付懲戒後的急速救濟處分 公務員的違法行為有關人民生命財產而情節重大，經監察委員提出彈劾案，並經審查認為應付懲戒的時候，監察院院長除將該彈劾案移付懲戒機關外，並得同時呈請國民政府或通知該主管長官為急速救濟的處分。假使該主管長官接到監察院通知，並不為急速的救濟處分；那末，當被彈劾人經懲戒機關宣告應受懲戒處分以後，應負責任（彈劾法第七條）。

(七)涉及刑事事體的彈劾案 凡彈劾案如有涉及刑事事體，那就懲戒機關應該將刑事部分移交該管法院審理（彈劾法第八條）。

(八)監察區的劃定 監察院院長得提請國民政府特派監察使分別到各監察區行使彈劾職權。所謂監察區是由監察院劃定，監察使得由監察委員充任（監

（察院組織法第三條）。關於劃分監察區一問題，論者頗有主張設立監察分局的。所主張的理由是：監察委員是應該連帶負責，用全體的力量去檢舉。如果派出監察使到各區去行使彈劾權，那就未免勢孤力弱，以致因循敷衍了。

第三款 審計制度

在歐美各國，審計制度是有英美制和大陸制的區別，英美兩國並不特設審計機關，不過在財政部中設有審計長和審計員掌管全國歲出決算的事項。大陸制下各國雖則設有審計院，但德國派和法國派不同；法國派是審計院兼有司法權，德國派却不然，只能要求該管行政長官自行處分。我國現在五院政府的組織，是在監察院中設置審計部，把彈劾權和審計權的行使歸屬於一個系統之下。依照監察院組織法和審計部組織法研究起來，——雖則監察院到現在還沒有組織完成——我國審計制度的大要有如左列：

(一) 審計部的職務 審計部所掌管的職務，如同左列 (監察院組織法第十
三條)：

(甲) 關於國民政府，及各省，各特別市政府歲出歲入之決算事項；

(乙) 關於國民政府所屬各機關，每月之收支計算事項；

(丙) 關於特別會計之收支會計事項。

(二) 審計部的組織 審計部直屬於國民政府監察院，設置正副部長各一人，審計九人至十二人，協審十二人至十六人，稽察八人至十人。審計部尙得設置駐外審計，協審，和稽察；分別執行職務 (審計部組織法第二、第三、第八條)。

(三) 審計部執行職務的方式 審計部執行職務時是採用合議制，大凡關於處理審計，稽查重要事務，以及調度審計、協審、稽察人員，須根據審計會議的決議。所謂審計會議是由部長、副部長，和審計組織而成，其決議須要取得

出席人員過半數的同意；如果可否同意時，那就取決於主席。審計會議開會時，部長是當然主席；但部長若有事故不能出席，就由副部長代理（審計部組織法第四條）。

（四）審計協審稽察的義務和保障 審計、協審，和稽察負有不得兼任下列職務的義務：（甲）其他官職；（乙）律師、會計師，或技師；（丙）公私企業機關之任何職務。但是，審計、協審，和稽察，一面負有不得兼職的義務，一面亦享受相當保障的權利，非經法院判決褫奪公權或受官吏懲戒委員會依法懲戒，却不得免職或停職（審計部組織法第十二，第十六條）。

第四款 監察委員的保障

監察院是以監察委員行使彈劾職權，爲了保全監察委員能够獨立行使他的權力，在法律上不能不有一定的保障；現在依據監察委員保障法說明如左：

(一) 監察委員地位的保障 監察委員沒有左列情事之一，是不得免職、停職、轉職，或罰俸（保障法第一條）：

(1) 經中國國民黨開除黨籍者；

(2) 受刑事處分者；

(3) 受禁治產之宣告者；

(4) 受監察委員懲戒委員會之懲戒處分者。

(二) 監察委員身體自由的保障 監察委員，除現行犯外，非經監察院許可不得逮捕監禁。並且，當監察委員為現行犯被逮捕的時候，逮捕機關應該在二十四小時以內，將逮捕的理由通知監察院（保障法第二條）。

(三) 監察委員言論自由的保障 監察委員行使職權時所發生的言論，對外不負責任。大凡議會裏的議員，舊時御史的言論對外是不負責任；所以監察委員亦得享受這種言論自由的保障（保障法第三條）。

(四) 監察委員應受懲戒處分的事由 監察委員被彈劾，或經立法院提出質問，或監察院院長認為失職，那是非由院長指定其他監察委員三人以上審查，經多數認為失職的時候，不得移付懲戒（保障法第八條）。不過所謂失職却是怎樣的意義呢？據保障法第五條規定，凡是監察委員非有左列情事之一，就不得稱為失職：

(1) 受人指使因而提出證據不真確之彈劾案者；

(2) 受公務員之餽遺供應有據者；

(3) 在中央或該監察區內之公務員，有應受彈劾之顯著事實，經人民舉發而故意不予彈劾者。

關於監察委員行使彈劾職權時的責任問題，據監察院組織法第七條的規定，凡在彈劾案提出時，經院長所指定的三個監察委員審查後，認為不應該移付懲戒，提案人仍舊提出，固然應該將被彈劾人移付懲戒；但是，這彈劾案若經

官吏懲戒委員會議決不應受處分時，那就原彈劾人應受監察委員保障法規定的處分。現在監察委員保障法上已經有了明白的規定了。凡是監察委員依照監察院組織法第七條復提彈劾案時所應受的處分共有左列兩種（保障法第五條末項和第六條）。

（一）付懲戒 監察委員受人指使因而提出證據不真確的彈劾案（限於監察院組織法第七條情形），就得依照保障法第八條將他移付懲戒。

（二）警告 監察委員復提彈劾案經官吏懲戒委員會議決被彈劾人不應受處分的時候，如果沒有『受人指使因而提出證據不真確的彈劾案』情事；那末，僅由監察院院長加以警告處分。

說到監察委員行使職權時的責任問題，我是曾經主張彈劾權應該活潑地使用，實在沒有負反坐責任的必要。因為監察院原是一種發動機關，裁決權仍舊屬於官吏懲戒委員會，何必要監察委員去負這種檢舉的責任。至於監察委員有

了失職情事，那就自該另有相當的懲戒處分，却又無涉於反坐責任。保障法第五條末項和第六條所規定的，我們不能滿意。假使監察委員果然有了『受人指使因而提出證據不真確之彈劾案』情事，那就他是既不忠實服務，又不獨立自由行使他的職權。自屬失職行爲，也就不該限於監察院組織法第七條所規定的情形才教他負責。至於監察委員復提彈劾案時，既然並非『受人指使因而提出證據不真確之彈劾案』，足見他態度忠實，並且勇於任事；那就不應反坐檢舉責任。雖則僅由監察院院長加以警告處分，是一種很輕微的制裁；然而越是輕微，越使我們覺到這種無聊的處分影響於彈劾權的嚴重性。

中華民國二十九年二月初版

政治學通論 (全一冊)

(每冊定價銀一元五角)

(外埠酌加郵費匯費)

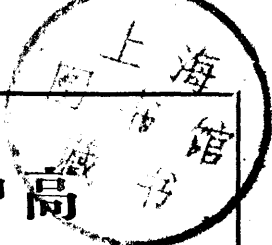
不 准 翻 印

著 者 朱 采 真

出 版 者 世 界 書 局

印 刷 者 世 界 書 局

發 行 所 暨 上 海 各 省 世 界 書 局



高中大教學本

政治學概論

薩孟武編著 一冊 一元五角

編者為我國著名政治學專家，平素研究不遺餘力，殊多心得。本書為其最近所寫成；博採東西學說之精英，審度中國實際情狀，以民權主義為中心學說，文字組織，饒有實際教學經驗。原稿先在南京中國國民黨中央政治學校講授；結果成績甚佳，因以印行問世。全書十餘萬言，分八章敘述，系統一貫，段節分明，立論純正，行文淺顯暢達，內容之新穎美備，國內未之前見。大學政治學系，及高中選科，採作教本，最為相宜。而一般人之有意於政治學說者，亦所必閱。

世界書局出版

上海图书馆藏书



A541 212 0000 1652B

