

新 中 學 文 庫

政 治 學 概 論

李 劍 農 著

商 務 印 書 館 發 行

中華民國二十三年十月初版
中華民國三十五年十二月修訂第一版

（31375平）

大學叢書
（教本）政治學概論一册

定價國幣伍元

印刷地點外另加運費

著者 李劍農

發行人 朱經農
上海河南中路

印刷所 商務印書館

發行所 各地商務印書館

版 翻
權 印
所 必
有 究

弁言

近幾年間，承乏國立武漢大學政治學講授，探輯各學者的成說，編爲講稿，令學生筆記。學生以筆記難於完備，要求印發講義；因陸續增訂，共得十六章，粗具系統。然際涉及本國方面的事實與理論，間有不揣固陋，自出己意者外，大都皆就他人的專門著述中，刺取其平正淺近易於瞭解者，條理而整齊之，使合於本國大學初年級學生之用而已；實在算不得一種著作。學校當局，爲節省印刷講義的煩費，促令刊行，並許列入本大學叢書之林，自己覺得很慚愧。發稿前，曾蒙同事周鯁生、時昭瀛、劉迺誠三先生審閱一過，並承予以指正，附此致謝。但恐仍有誤謬之處，自當由著者自己負責。倘蒙海內學者，賜以糾繩，無任歡迎。

民國二十三年四月著者自識

本書自刊行以來，已十餘年，世界政象、不無變遷，書中所陳——尤其後半部關於政府論各章，——多於在事實不符。茲就原稿略事修改，并承吾友曹紹濂先生將全稿加以校閱勘正，附此誌謝。

民國三十五年七月著者再識

目次

弁言

導論

一 政治學的性質及範圍

二 政治學的研究方法

第一章 國家的基本概念

一 歷史上國家觀念的變遷

二 現代政治學上國家構成的概念

三 與國家有關係的幾個名詞的區別

第二章 國民

一 民族與國民

二 人口

三 國民在公法上的意義

第三章 國土

一 國土的自然現象

二 國境的面積

三 國土在公法上的意義

第四章 主權

導論	一
一 政治學的性質及範圍	一
二 政治學的研究方法	三
第一章 國家的基本概念	六
一 歷史上國家觀念的變遷	六
二 現代政治學上國家構成的概念	八
三 與國家有關係的幾個名詞的區別	九
第二章 國民	一
一 民族與國民	一
二 人口	一五
三 國民在公法上的意義	一七
第三章 國土	二〇
一 國土的自然現象	二〇
二 國境的面積	二三
三 國土在公法上的意義	二六
第四章 主權	三〇

一	主權觀念的淵源及進化	三〇
二	主權的所在	三二
三	主權是否可以分割	三五
四	主權是否有限制	三六
第五章	國家的起源	四一
一	神權說	四一
二	強力說	四三
三	契約說	四六
四	有機體說	五〇
五	歷史的進化說	五二
第六章	法律	五六
一	法律的概念	五六
二	法律的淵源及進化	五九
三	法律的分類與憲法的特性	六二
第七章	國家與個人的關係	六五
一	國權活動的範圍	六五
二	個人的權利	七一
第八章	國與國的關係	七六
一	國際關係的進化	七六
二	國際法及現代國際社會的組織	八一

第九章 政府的類別……………八五

一 政府類別的方法……………八五

二 各家類別法的批評與適用……………八八

第十章 君主制與共和制……………九一

一 兩制歷史的演進……………九一

二 兩制理論上的比較……………九四

第十一章 代議制與直接民權……………九八

一 代議制歷史的演進及其缺陷……………九八

二 代議機關的改革運動……………一〇一

三 直接民權制部分的採用……………一〇一

第十二章 內閣制總統制與委員會制……………一〇六

一 內閣制與總統制產生的歷史……………一〇六

二 內閣制與總統制利弊的比較及其應用……………一一九

三 委員會……………一二五

第十三章 單一制與聯邦制……………一三〇

一 聯邦制與單一制的區別……………一三〇

二 聯邦制與單一制的比較……………一三二

三 聯邦制與聯邦制的比較……………一三六

第十四章 中央政府機關……………一三九

一 議會——立法機關……………一三九

二	行政機關	一四五
三	法院	一五一
四	考試機關	一五七
五	監察機關	一六二
	第十五章 地方政府	一六八
一	地方的區域	一六九
二	地方政府的組織及職權	一七二
三	中國的地方制度問題	一七六
	第十六章 政黨	一八二
一	政黨的意義	一八二
二	政黨制度歷史的起源及發展	一八
三	現代各國政黨的概況	一八八

政治學概論

導論

一 政治學的性質及範圍

(一)什麼是政治學 我們要明瞭政治學的性質及範圍，須先明瞭什麼是政治。現在中國的政治學者，往往引用，孫中山先生的話來解釋政治兩字，說：「政就是衆人的事，治就是管理，管理衆人的事，便是政治。」這個解釋，可說是很簡單明瞭。但是我們須知道：中山先生是爲一般不問國事的國民說法，故用極淺近的語句，來表明政治這種物事，並非奧妙難知，又是人人應該知道的。我們若把政治作爲一種學問的對象來研究，對於中山先生的解釋，還應該加以更精密的補充說明。「政治」固然是「管理衆人的事」，但「管理衆人的事」不一定都稱之爲「政治」；因爲一切社會團體，都可以「衆人」兩字稱之。人類社會團體的活動，有種種方面，如宗教的信仰事業，慈善救濟的事業，文化的促進事業，……每一個方面，都可成爲一種衆人結合的社會團體，都有一種團體的事務，然而不能都以政治兩字當之。國家是人類社會團體的一種，「社會」的意義廣於「國家」；政固然是衆人的事，但要那種有國家組織的衆人的事，方可稱之爲政，不是泛泛然其他衆人的事。中國的儒家說：「政者正也，子率以正，孰敢不正。」這固然是古代的人把政治與道德混而爲一的說法，但儒家也認定政治爲國事；例如論語所記：「冉子退朝，子曰：何晏也？對曰：有政。子曰：其事也！如有政，雖不吾以，吾其與聞之。」此時冉子爲季氏宰；孔子不認季氏私家之事爲政，便是以政爲國事。中山先生所謂「管理衆人的事便是政治」，實際他心中所謂衆人的事，也是指國事。一班人說不談「政治」也就是不談「國

事」。然則我們可以簡單的說：政治就是國事；政治學便是以國家為研究的對象的，或竟可稱之曰國家學。故有名的瑞士學者伯倫知理 (Bluntschli) 說：政治學就牠的正當的意義說，就是探究國家的學，其目的在對於國家的情況，國家的性質，及其表顯於外的形式和發達，求得一個滿足的了解。(註一)法國的學者 Paul Janet 也說：政治學就是社會科學中以探究國家基礎及政府原則為目的的一部分(註二)因為國家為社會團體的一種，故關於國家的政治學，即為社會科學的一部分。

(一)政治學的範圍及分支 所謂政治學即以研究國家為目的的社會科學，這是廣義的說法。依廣義的說法，政治學的範圍所包括的很廣泛。現代對於各種科學的研究，都是採分支探討的辦法，把所研究的對象，剖析為無數方面，就一個一個的方面，分別去探究。各學者對於政治學的分支，方法不一，如伯倫知理則分三支：

1. 公法學 (Public Law) 討論國家存在的形式；
 2. 政治學 (Politics) 討論政府的活動；
 3. 國家論 (The Theory of the State) 討論國家的普通原則。(註三)
- 或分為四支，如韋羅貝氏 (Willoughby) 區為：

1. 敘述的政治學 (敘述各國家組織的形態)；
2. 歷史的政治學 (探究各國家的發生及進化)；
3. 實用的政治學 (探究國家活動的正當方法)；
4. 純理的政治學 (探究關於國家的各種根本原理)。(註四)

依現代學術機關，實際上對於政治學系所有的科目而言，大都可區為四部分。

(一)政治哲學及政治哲學史 研究目的，為國家存在的理由；國權的由來；人民何以應該服從國權；國家的組織及國權的寄託，應該如何方為合理；總言之就是要找出一個理想完美的國家來。(純理的政治學)

(2) 政府論或比較政治制度 研究的目的，對於各種不同的政府組織，加以各別的分析或比較的觀察，並觀察牠們活動的運用。(敘述的政治學，動的方面。)

(3) 憲法學或憲法史 研究目的，雖與政治制度同為研究國權之組織，但其所重，全在法律的形式論，專就既存各國家憲法的條文而論其在法律上的效果；研求憲法內容的變遷發達，則為憲法史。(敘述的政治學，偏於靜的方面)。

(4) 政治術的部分 如政黨論政黨史政治史之類，其研究目的，在於動的政治行為。如政黨的發生，組織、及其活動，政策的採用變更，皆屬於政治術的範圍。(實用的政治學)

這些分別，都是為研究的方便，求研究的精密而設。但凡一種科學於分部研究之前，往往要有一種概括的簡要的初步的提綱敘述。例如研究法學的有法學通論，研究歷史的有通史，研究經濟學的有經濟學原論；政治學也應該有一種政治學概論。現在所講的就是一種概論，其內容有屬於純理的，有屬於歷史的，有屬於敘述的，有屬於實用的，不過是一種初步的提綱而已。

二 政治學的研究方法

政治學久已列為社會科學的一部分；但是研究政治學的人，往往於開始時要提出一個疑問，說：「政治學到底是科學不是科學？」我以為這個疑問，最好是和研究的方法合併討論；因為研究的方法問題決定了，政治學是科學不是科學的問題也解決了。為討論的方便計，現在可分左列的三層討論：

(一) 什麼叫作科學 科學的定義，雖然很難恰當，大約可以粗略的說：凡對於宇宙間某種現象的因果關係，能作有條理的解說，成爲一種比較正確的知識，便可謂之科學。譬如：聞轟轟之聲，聲是「果」；知道這聲是由車子走過而發生的，車行是「因」；此為最粗淺之知識。最粗淺之知識，皆由於經驗而來。譬如：小兒握火履冰，不知道由握火履冰之「因」，將生出什麼樣的「果」；謂之無知識，即由於未嘗經驗，積日常各種

經驗於腦識中，凡遇各種普通現象，皆能明其因果關係，即爲普通人的常識，或稱爲普通知識。但是普通知識，大都不能正確。譬如中國往時的成語，說：「世界無水不朝東」。這句話也是從前由經驗得來的一種常識。因爲從前中國所稱的世界就是中國本部的十八省，依當時的經驗，黃河東流，淮水東流，長江東流，珠江東流，所有中國的水，皆由此四幹流東注於海，故構成這一句成語。這句話在地理學未進步的時候，也可以表現中國一種地理上的普通知識，但是不正確。現在我們所以知道牠不正確，就是因爲現在關於地理上的現象，觀察經驗，比從前周到，成了一種地理「學」，知道中國的本部，並不是以當「世界」之稱，纔算是有地理「學」的知識。這是一個最粗淺的例。但是所謂正確的科學知識，「正確」兩字，大部分都只是相對的，不是絕對的。所以科學的性質，有兩特點：一、假定的真理；二、與時俱進。我們對於所謂科學，不要忘了這兩特點。

(二)什麼叫做科學的方法 所謂科學的方法，至少有三層工夫：一、搜集事實；二、暫設假定；三、實地證驗。所謂搜集事實，就是搜索各種物事的自然現象及其變化的形態；或用觀察法，或用入功試驗法。但此種搜索所得的事實，都是雜亂的或孤立的，假使不把牠們分類排比，一一連貫起來，得不到甚麼結果。於是要用第二步工夫，便是聯貫各種事實，暫設一假定。所謂假定者，還不是最後的斷定，不過要有一個假定，纔可據此以爲進一步的推求，而得最後的斷定罷了。有了第二步，假定，於是再去搜索新事實來證驗這個假定；如果所得到的新事實，都與假定相合，假定便成了真理，便可視爲原則；倘若發見新事實與前此的假定不合，對於這種不合假定的新事實，又不能說出牠不合的別種原因來，於是前此的假定便動搖起來了；不合的新事實越多，假定的勢力越縮小，最後至於推翻。所以前面說，科學只是假定的真理，與時俱進的，並不是一成不變的。所謂科學的方法，始終離不了搜集事實，聯貫事實，暫設新假定，考證舊假定。

(三)政治學可否應用科學的方法來研究 政治學的對象爲國家，國家也是人類活動的現象的一種，即爲宇宙間物象之一種，當然可以容許我們用科學的方法， 搜求關於政治活動的各種事實，加以排比聯貫的工

際，試設假定。據爲暫時的原則來應用；則政治學當然有或爲科學的可能。不過在應用科學的方法上，比較自然科學有限制：第一、政治活動的事象過於繁複，又沒有絕對的連續性；第二、人工的試驗觀察法，很難使用於國家；第三、不能使用何種器械來幫助觀察，因此，事實的搜集，既不容易周到，搜集得的事實，又不容易駕馭，假定很不容易成立；因此，各人所得到的結論，不若自然科學的易趨於一致。故有人不承認政治學爲科學。但謂政治學尚未達到完成的地位，謂政治學的完成難於自然科學則可；若謂政治學不能成爲科學，則未免把科學太看成固定的死物了。須知科學本來只是假定的真理，與時俱進的；政治學應用科學的方法雖有限制，還是有應用的餘地。然則如何應用呢？第一、應用歷史的方法，利用歷史上最豐富的記載事實，爲縱的觀察；第二、應用比較的方法，利用各邦各地域同時所表現的繁複事實，爲橫的觀察；一切關於國家活動事象的記載報告文書，都可作我們的望遠鏡、顯微鏡；一切政治活動的場所，都可做我們的實驗場看待。如此，事實的搜集，也可以得到相當的周到程度；根據這些比較周到的事實，加以細密的審察，也可以得到比較相近的假定，成爲暫時應用的原則。不過我們最要當心的，就是一面不要忘卻了過去的歷史事實，一面還要時時留意新事實的發現。倘若固執舊事實，拘守已往的舊假定，認爲一成不變的死原則，則失去科學進步的精神了。

(註一)參看 Bin tschli: The Theory of State, P. 1.

(註二)參看 Turner: Political Science and Government, P. 8 所引。

(註三)參看 同書 P.

(註四)參看 Willoughby: The Nature of State, Pp. 4—5.

第一章 國家的基本概念

科學最重定名。平素說話，對於各種名詞，可以隨便泛泛的濫用；凡研究科學者，非先將幾個基本名詞加以嚴格的界畫說明不可。例如講幾何學的，必先將「點」「線」「面」「體」「角」等種種名詞加以說明；講經濟學，必先將「欲望」「效用」「財富」「價值」等種種名詞加以說明。政治學也是一樣。政治學研究的對象是國家，然則首先應該了解「國家」這個名詞的概念。與國家有關係的名詞。如「民族」「國民」「政府」等都有預先說明的必要。茲分別略述如次。

一 歷史上國家觀念的變遷

(一) 中國古代的所謂「國」——現在中國普通的用語，把「國家」兩字結成一個名詞，說及「國」輒附綴一「家」字於其後。實則「家」爲習慣上的贅詞，在古代「國」與「家」是分別得很清白的；例如孟子上：「人有恆言，皆曰天下，國、家；天下之本在國，國之本在家，家之本在身。」然則「國」是立於「天下」與「家」之間的一種社會團體，家之下始爲個人的「身」。但是孟子上又有「萬乘之國，弑其君者必千乘之家；千乘之國，弑其君者必百乘之家；萬取千焉，千取百焉，不爲不多矣」的話。上面曰「千乘之家」，下面曰「千乘之國」，「國」與「家」好像是同質異名的東西，可以隨便換用；曰「萬取千」「千取百」，又好像是所有財產範圍大小的分別。然則古代之所謂「國」到底是指社會團體還是指財產領域，專就孟子上所言還是不明白。若就造字時的字義說，則「國」爲君主個人的領土；說文通釋「國邦也，從口或聲。臣鑑曰，口其疆境也，「或」亦「域」字，古或反。」但是「國」爲後起之字，古「國」「域」皆作「或」，「口」與「土」皆爲後世人加上去的。毛詩「奄有九有」韓詩作「奄有九域」，或解「九域」作「九州」，或引洛書「人皇始

出，分理九州爲九圍」，「九圍」卽「九有」，「圍」一音近，故通用。古「國」「域」一既皆作「或」，故「或」可通用於「域」「國」，可以指區域，可以指私人所有之土地，可以指諸侯所有之邦土。故就字源上說，中國古代之所謂國，實指封建君主所領有之邦土；換言之，國者封建君主之私產也。此種以國爲個人私產的觀念，遺傳至後代一統的專制君主未嘗改變。我們試看劉邦作了皇帝以後，向他的父親誇嘴，說：「始大人常以臣無賴，不能治產業，不如仲力。今某之業所就，孰與仲多？」一種以國爲個人產業的心理，表現得十二分的明白。又看：李世民將要造反的時候，他的父親李淵起初不許，後來允許了，對世民說：「破家亡國由汝，化家爲國亦由汝矣。」這也不是把「國」看作比「家」的範圍大一點的私產麼？到了後來，漸至把私有這種大產業的君主及其朝廷，與「國」混爲一物；例如在公文奏摺上說及「國朝」便和說及「皇朝」「皇上」一樣的尊重有威嚴，必須另行抬頭，這就是把「君」「國」合而爲一，所謂「朕卽國家」了。及至現代，西方民主國家的觀念輸入，舊的觀念方纔變了。

(一)西方的國家觀念的變遷 西方在古代希臘時，與現代英語 *State*，相當之字爲 *Polis*。此字嚴格的譯之，當爲英語之 *City*，卽爲華語之市府。因爲希臘人除了他們的市府外，別無所謂國的組織；國就是市府，市府就是國，故近代政治學者稱希臘的國家爲市府國家。羅馬初亦爲市府國家，其用語爲 *Civitas*，其含義與希臘的 *Polis* 約略相當，與英語的 *Citizenship* 尤爲相近，有趨重「市民總體」的意義。但在羅馬還有一個名詞 *respublica*，有時用 *Status rei publicae*。所謂 *Respublica* 者，非但指市民總體，並有指市民總體公禱之意，略如英語之 *Commonwealth*。現代 *republic*（共和國）的名稱，卽由此字演變而來。（不過在羅馬時代，並不是用來與君主國相區別的。）所謂 *Status rei publicae*，意思約爲「現狀」，略如英語之 *State*，（本義亦爲現狀，）所謂 *Status Rei publicae*，意卽指公共市民團體之現狀。近代英、法、德各國用於政治學上的國字，如英之 *State*，法之 *Etat*，德之 *Staat*，皆由羅馬語之 *Status* 演變而來。故嚴格言之，歐西所謂共和（*republic*），所謂國（*State*），實同出一源，在羅馬時本爲一物。（註一）蓋羅馬本爲由市民總體結合而成的共

和國，「國」之本身，即爲共和團體。但是後來由共和變爲帝國，帝國崩壞後進入封建時代，國家變爲封建君主，於是德語中的 *Landtag*, *Landesgesetz*，隱隱含有「國」爲「領土」的觀念。及到法國君主集權極盛時代，則或視「國」與「君主」爲一物，故法王路易十四有：「*État c'est moi*」（朕即是國）的話。再進一步，由封建國家進於近代的民族國家，「國」與「民族」兩名詞又鬧個不清，於是「*State*」與「*Nation*」又往往混爲一物。（註）及至北美聯邦出世時，各邦不肯放棄其「國」的資格，稱之曰 *United States*，確定各邦仍爲 *State*。但是對於聯邦總體又稱甚麼呢？於是有一些政法學者，把「*Nation*」這個字用之於聯邦總體，*State* 這個字用之於各邦。但在美國人中雖有這種區別，在歐洲如英法等國，則恆把 *Nation* 與 *State* 看作一物，這是國情不同的原故。上面是西方對「國」的觀念和用語變遷的大略；概括起來，西方最初的所謂「國」，是指市民總體，封建時代是指封建的領土，專制君主時代指國家最高機關的君主，到了民族國家時代又指民族的總體。

二 現代政治學上國家構成的概念

現代政治學上的所謂國，不如歷史上任何時代所謂國的觀念那麼簡單。概括言之，可分爲物質的實體方面與精神的組織方面。就物質的實體方面言：第一、國是一種人羣的團體；或爲一個小市府的人羣團體，（如古代希臘的各市府團體，如現代的三馬利諾、安道耳、摩納哥等，）或爲積多數市府多數區域之一大羣的人民團體，要之必有一羣實在的人羣，然後可成一國。第二、這一羣人民團體，必須固著在地面上的某一部分；（此處所謂固著，不是謂一人永久不出某一地方。）如初民時代的遊牧部落，中國往時雖稱之爲「遊牧行國」，與固定的「城郭國」爲相對的名詞；然在今日的政治學上，還不能認之爲完成的國家。故在物質的實體上說，國家構成的要素有二：曰「國民」，曰「國土」。

但是僅有這兩個要素，還不能成國。因爲一羣人固著在地面上的某一部分，假使沒有一種精神上彼此互相

聯結的東西，這一羣人只是一盤散沙。風吹雨打，便消歸烏有了。必定有一種東西，使這一羣人，個個致其信仰，個個致其服從；遇有外來壓迫侵害的時候，這一羣人個個願捨其生命財產以捍禦抵抗之，不受他一羣人的壓迫侵害。這種精神上互相聯結的東西，眼睛看不見，手也摸不着，既不是站在這一羣人上面一個或數個的自然人，也不是站在這一羣人上面的什麼天神；簡言之就是由這一羣人自身所產生的「國權的組織」。這種「國權的組織」，因為是看不見摸不着的東西，所以在往時或為宗教家所假託，便成為「神權」；或為獨裁的野心家所篡取，便成為專制的「君權」，近代的法學家名之曰 *Sovereignty*，嚴復音譯為「薩威稜帖」，勉強意譯為「主權」，或稱統治權。然即稱之為主權或統治權，其易被人所篡取如故，因是恆有主權在君，主權在貴族，主權在人民的紛議。實際所謂主權或統治權，就是一種有組織的國權，其力量全由構成國民的這一羣人自身所產生。其產生或原於環境的需要，或原於習慣的信仰，或原於有意的思慮的結果，隨歷史的變遷為轉移。組織的形式，也隨歷史的進化為轉移。這種「國權的組織」，便是現代國家構成的第三個要素。故現代政治學上所謂國的概念，共含三種要素；曰國民，曰國土，曰國權。

三 與國家有關係的幾個名詞的區別

現代國家構成的概念，依前節所說，雖已很明顯，但是還有與國家有關係的幾個重要名詞，應該加以區別的說明：

(一) 國民與民族應有區別。「國民」是立在同一國權下的人民，不問其血統、語言、宗教、風俗、習慣、歷史；……的同否，皆受同一國權的支配；民族則以血統、語言、宗教、風俗、習慣……等為結合的基礎，(上舉各項雖不必盡備，然至少必有幾項，) 卻不必共立於一國權之下。

(二) 民族與國家應有區別。這兩個名詞在我們中國是很容易區別的，但在英美 *Nation* 與 *State* 二字常常混用，前節已經說過。實際，一個民族不必同立於一國權之下成為一個國家，如英美雖為同民族，卻成為兩

個獨立的國；一個國家也常常地包含幾個民族，例如瑞士，便由德、法、意三種民族所構成。孫中山先生對於民族與國家的區別，嘗說：「民族是由天然力造成的，國家是用武力造成的。用中國的政治歷史來證明：中國人說王道順乎自然，換句話說自然力便是王道，用王道造成的團體便是民族；武力就是霸道，用霸道造成的團體便是國家。」實際中山先生思想中的所謂自然力，便是由歷史文化產生的血統、語言、宗教、風俗、習慣等……；所謂霸道的武力，便是國權的威力。自然力是情感方面的物產，使我們彼此默契，不能分開；國權的威力，是意志方面的物產，使我們不能不信守而結爲一體。這是二者不同的處所。

(二)國家與政府應有區別 這兩個名詞，在從前也是往往混淆的；如路易十四，妄稱「朕即是國」，便是忘記了他自己在法理上說起來，不過是國家最高的一種機關。專制政府下面的人民，畏懼皇帝和官吏，不敢作正當監視政府的行動，也是誤將政府認爲國家。我們須知道國家的三要素中，雖有兩種是具體的，但其第三種所謂組織的國權卻只是一個抽象的名詞。這種抽象名詞的所謂國權，非得別有一種具體的組織，不足以表現其活動的意思；政府就是使國權活動意思表現的一種機關，其本身並非國家。不過政府也有廣狹二義；平素泛言政府，多半專指行政部，爲狹義的；實則凡屬代表國家活動的一切機關皆在政府兩字範圍之內，這是廣義的政府。

(註一)參看 Bluntschli: The Theory of State, pp. 23-24 脚註。

(註二)「nation」之語源爲 natio 或 nasci 本指種族。

第二章 國民

前章論國家的基本概念，謂國民與國土，爲國家物質方面的兩個要素；本章對於國民這個要素，加以較詳細的說明，區爲左列三節：

一 民族與國民

我們既知道「民族」與「國民」兩個名詞是有區別的；凡屬構成一個政治團體的各個人，都是國民之一分子，各分子結合而成一政治團體的總體卽爲國民。但是一個政治團體內所包含的國民分子，性質上不一定是單純的；他們的血統關係，他們的宗教信仰，他們的語言文字和他們習慣上的生活方式，不一定都是相同。其相同的，我們稱爲一民族。由一個民族構成一個國民團體。固然也有；但是世界上的國民團體，往往包含幾種民族。因此在近代的政治上，便生出許多問題來了。

例如：（一）一個民族，是否應該成爲一個國民團體（卽一個國）？（二）一個國民團體包含幾個民族，到底是利還是有害？（三）在一個國民團體內的異民族。如有多少數之分，對於少數的民族應該如何處理？這些問題，都是近代國內政治和國際政治上最累人的問題，最不容易解決的問題。茲先就此等問題發生的由來及其進展，略爲陳述。再述對於此問題的理論。

（一）民族問題的由來 民族問題，簡言之，可說是由歷史產生的。人類歷史最初的鬭爭，是氏族部落的鬭爭；由部落擴大而成民族，於是鬭爭也就成爲民族的鬭爭。在西史上如希臘之與波斯，羅馬之與加太基；在東方的歷史上，如周之與獯鬻、猃狁，漢之與匈奴，南北朝之對立，……大都皆屬民族鬭爭。但古代雖有民族鬭爭的事實，民族的意識，不如現代之強烈，容易消失；換言之，就是還沒有強烈的民族自覺的觀念。因爲古代

的文化，還未十分發展；文化的構成分，還不十分複雜；文化簡單與低度的民族，容易被吸收於文化高度與繁複的民族。例如高盧日耳曼之於羅馬，五胡女真之於中國。當起初相接觸時，似不相容，不久便歸同化；因此民族的意識，亦漸歸於消失。歐洲到了近代，文化的發展，日趨複雜，日益分歧；由語言文字的分歧，構成分歧的複雜的文學與歷史；由宗教的分歧，構成分歧的複雜的信仰與習慣；各認自己一羣的文化為優而排斥他羣，抑制他羣，構成分歧的民族利害關係；於是民族的自覺觀念，日趨強烈，成為近代的民族意識。就我們中國說，漢民族的文化，以前在東方恆居於最高地位，凡與漢民族相接觸的民族，大都為漢民族所吸收；故漢民族的內容，日趨豐富，而在民族觀念上，反成為一種單元的世界觀；當被異民族所征服時，雖然一時表現最強烈的民族意識，不久那種征服的民族同化於被征服的漢民族，那種強烈的民族意識便漸就隱伏了。但是到了現代，西方的高度文化民族，浸浸相逼而來，與前此所接觸的民族不同了，單元的世界觀不能維持了，民族自覺的心，不能不促起來了；所以民族革命成為中國現代革命主義的中心。這是民族問題的由來。

(二)近代民族國家主義的進展 民族國家主義積極的發展，是十九世紀的事。在十八世紀，民族國家的形式雖已存在，民族國家的主義，尙未為一般政治家所認定。其萌芽當溯之於波蘭之分割。波蘭在十八世紀以前，已經成了一種有特性的文化民族，被兩三個囿於封建思想的君主（俄、普、奧）不顧牠的民族性，把牠分割了；對於牠的文化特性，加以摧殘抑壓，因是促起波蘭民族最強烈的反感；是為民族自覺之始。到了法蘭西大革命，拿破崙第一，宰割歐洲，用民權自由的旗幟，籠罩歐洲各民族；歐洲各民族，起初受了他的籠絡，聽他的驅使，反抗封建君主；漸漸拿破崙竟想用法蘭西一個民族來宰制其他的一切民族，因是促起歐洲各民族最強烈的反感。拿破崙失敗後，維也納會議，仍為幾個懷抱君統觀念的舊式政治家所操縱，對於民族觀念尙未認識；因是在國境分配的問題上，全不顧民族的區別，專就各王統的均勢上着想；於是惹起十九世紀各革命的紛擾。（註一）十九世紀的各革命，除了民權自由的主義外，民族國家主義，實為最重要的一種動力；換言之，就是未能成為一個國家的民族，要求自成一國家。及至意大利與德意志的統一完成，民族國家主義遂如日中

天，爲一般政治家所認識了。（註二）但是還有許多民族，未能達到組成一個國家的目的，如波蘭、芬蘭、匈牙利、希臘、斯拉夫各支派……都留待第一次世界大戰後的和平會議來解決。大戰後的和平會議，雖然因爲美總統威爾遜「民族自決」的提倡，用了一番求解決的工夫，但還不能算是徹底的解決。例如波蘭、芬蘭、捷克斯拉夫、巨哥斯拉夫、立陶宛……新成立的國家，都是根據民族國家主義而來的；但是還有許多民族被割棄在異民族的國家裏面，而且故意使他們割裂，不許他們與他們的同民族相結合，如限制德、奧不許合邦，把德民族的 South Tyrol 割歸意大利，這是違反「民族自決」的；其例不一，不必悉舉。要之，此問題在第一次世界大戰後，並未滿足的解決，並且有幾處的問題，即爲第二次世界大戰的導火線。

（二）民族國家主義的理論 民族國家主義，是近代漸認定的，故關於此主義的理論，也到了近代，纔有學者的理論。第一個學者的理論要算是英國的穆勒約翰（J. S. Mill）。穆勒約翰以前，在十六世紀中，雖有一個意大利學者馬其非利（Ma Havelli）想用民族主義鼓動意大利人，以謀意大利的統一；（因此多以馬氏爲歐洲民族主義之首倡者）但是他的議論，不是學者的議論，是一種宣傳的議論。穆勒約翰的議論，纔是一種學者的議論。他說：「國境與民族的符合，是自由政制普通必要的條件」。雖然他承認這是理想的條件，雖於處處適合，他心裏實贊成各民族自成一國家。因爲他是主張民意政治的，政府應以人民的意思爲基礎，民意的溝通融合，全靠有一種共同的歷史傳習，尤重要的，爲一種共同的語言；假使民族不同，語言各異，共同意志很難構成。所以他說：「假使民族情感存在，有了相當的勢力，即宜首先使之結合自治於一政府之下。蓋政治問題，應由被治者決定；若不首先決定願意同何人合作的問題，很難知道作什麼。」他又說：「民族不同的國，行自由政制，幾於不可能；因爲他們沒有共同的情感。語言文字既不相同，公同的意見無由造成，代議制度，必不能成立。」（註三）穆勒約翰作此言時，瑞士聯邦尙未完成；後來瑞士聯邦完成，他的理論遂不能成立了。因爲瑞士的代議政治，在近代總算是有很好的成績的，但是瑞士卻包含兩三個不同語言文字的民族。不過歐洲在十九世紀上半期。穆勒約翰的學說，很有勢力，如意大利、匈牙利、波蘭等國的愛國志士，大都皆受他的學說的

影響。

與穆勒約翰持反對的議論的，要算近時英國的歷史家愛格頓 (Acton)。他說，民族國家主義，比社會主義還要不對。他說，一個國家包含許多民族分子，猶如一個社會包含許多不同性質的人民，同為文化發達的條件。其利益：(一)劣等民族與優等民族合作，可使劣等民族進步；(二)衰老的民族，得新加入之民族，可使其復於少壯；(三)異民族各有優點，各有劣點，治為一爐，知識才能，以互相比較觀摩，益趨於擴展豐富。單純民族的國家，如人之拘於一隅，孤陋寡聞，必日趨於退步。故以異民族結合為一國，實為促進文明的工具。(註四)此種議論，誠有相當的理由，但在愛格頓氏之為此說，則別有背景存焉，即因大英帝國，包含許多異民族的原故。此說之價值，須附以相當的條件：(一)各不同民族之結合為一國民，須出於自願，如瑞士、美國不是由征服或強迫而來的；(二)各民族間須有一種共通的精神觀念，如瑞士因曾受奧國的壓迫，經過長期間的共同奮鬥，養成了一種同利害的精神觀念；(三)各民族間的權利地位，須彼此平等，彼此的信仰習慣，須互相尊重；如在瑞士各民族的语言文字可以並用；如英之坎拿大，雖有法國民族雜於其間，因在政治上取得同等地位，便相安了；如英之南非洲，雖有荷南民族 (Boers) 雜於其間，自取得同等權利後，也便相安了。他如印度、愛爾蘭、則長遠的不相安，蓋既由征服，非出於自願，又經久未能取得同等的權利地位也。

中國國民黨的民族主義，對外求解放，對內求各民族的平等發展，在第一次改組的宣言裏面，便說：『吾黨所持之民族主義，消極的為除去民族間之不平等，積極的為團結國內各民族，完成一大中華民族；內以促全國民族之進化，外以謀世界民族之平等。』這是極合理的民族主義。因為中國的漢民族，在歷史上是一種極有平等精神的民族，對於異民族的吸收同化，從不曾採用壓迫抑制的政策，所以中國的文化區域日趨擴大，成為今日內容豐富的大民族。國民黨的民族主義，是根據中國國民歷史上的平等精神而產生的，所以極為合理。

二 人口

前節是就國民的原質上說，就國民的數量上說，謂之人口。本節略述人口問題。

(一)關於人口的理論與歷史事實 一個國到底應該要有多少人口，這是很難求出一個適當的原則的。往昔的學者，如古代希臘的亞里士多德，近代初期法國的盧梭，對於一國人口數量最大限度與最小限度，曾經想定下一個原則。亞里士多德的意旨，以爲一國的人口，不可太少，也不可太多，應該有一個限制。從小的方面說，只能小到可以自立自存；自立自存，是最小的限度。從大的方面說，只能大到統治適當，大到不能統治適當，便越出限度了。這是亞氏的抽象的限制說。(註五)盧梭則以爲人口的數量，與國土的大小務必相稱。國土的廣闊，須足以維持人口；人口的多少，須相當於國境之所能容。但此種配合的數量，不能固定一個定率；因爲土地的生產力與氣候不一律，因此維持人口多少的力量，也不能用面積來作比例；要之人口的多寡，須與地力相稱而已。(註六)這是關於人口的理論。

就歷史的事實上觀察，亞盧二人的理論，都是一種很難實現的理論。一國人口的增減，不能全由我們的理想去支配。人類由原始氏族部落社會，進於國家，發生歷史上種種的政治鬭爭，都與人口的自然增加有密切關係。因爲人類天然的不但要圖自己本身的生存，並且要圖自己種族的繁殖。繁殖到了自己所占領的土地，不能維持的時候，或者發見別個團體所占領的土地，比自己的土地更好的時候，便想去侵奪，因此便有戰爭，便有民族的移轉，便生出歷史上種種的政治變化。推源這些變化的所由起，都是由於人口的數量多少，不能全由我們的理想所支配的原故。所以亞盧二人的理論，就歷史的事實上觀察，是很難實現的。

(二)現代一般國家人口增減的傾向 現代一般國家對於人口問題，都是向增加方面走。就個人方面說，文化程度愈高的國民，感覺對子女的責任與本身生活的困難，不願意多生子女(如法美人尤多)；但是因爲生活優美，衛生適當，生的少，死的亦少，故總算起來，還是增加的多，這是自然的趨勢。就國家的政策方面說，

國土廣大物產豐富的國家——如美國，固然獎勵人口的增加；就是國土狹小，物產不豐富的國——如日本，也獎勵人口的增加；前者為開發富源計，後者為向外發展計；前者歡迎向內的移民（但以白色人為限），後者獎勵向外侵略。如法國因為人口生產率與死亡率相較無增加，尤特別獎勵生子。要之，現代各國的人口都是向增加方面走。據澳大利亞統計院一九一六年的估計，全世界各種族人口總數及其增加速率，大約如左：

種	族現	有	人	數	每年每千人之增加速率	每	年	增	加	總	數
白	種（發源於歐洲者）	六五、〇〇〇萬	一、二〇〇人	七八〇萬							
白	種（非發源歐洲者）	六、〇〇〇萬	八〇〇人	三八萬							
黃	種	五一、〇〇〇萬	一、〇〇〇人	一五三萬							
棕	種	四二、〇〇〇萬	二、〇〇〇人	一〇五萬							
黑	種	一一、〇〇〇萬	五、〇〇〇人	五五萬							
總	計	一七五、〇〇〇萬									一、一三二萬（計七）

現代各國的人口，既皆向增加方面走，所以有殖民地的爭奪。但殖民地終有限，故其結果。世界前途的和平，絕對不能樂觀。其有一線樂觀的希望，則在科學的進步，使物質上的無用者化為有用，土地之不能生產者變為可以生產，其能生產者更增加其生產力。但以世界各民族各國家，文化上尚未達到平等的地位，劣等民族的國家，常為優等民族國家的爭奪目的物，一面希望和平，一面彼此相忌相猜；科學的進步，用於增加生產，改良生產者，反不如用於戰爭工具改良之多。故和平的希望，終不若戰爭恐怖之大。故不進步的民族和國家，非加倍努力，以求達到民族文化平等的地位，終難免不為他人之犧牲。

(三) 中國的人口問題 中國的人口問題，第一、缺少確實可靠的統計。通常說中國有四萬萬人，其實究竟

有多少人口，誰也不能知道。依各統計家計算的結果，沒有一個相合的；或謂中國本部十八省的人口，便有四萬一千一百萬，或謂只有三萬一千六百萬。其實都是一種靠不住的數目字。依我們的理想推測，有一句話是大概可以說的，就是「生產率很大，死亡率也大」；尤其在近來的二三十年。就表面上看，彷彿中國人口，應該增加得很快；因為儒家「不孝有三，無後爲大」的學說，深入人心，一般人都有早婚的習慣，十五六歲即生子而爲人父母，是常見的事；雖窮而至於作乞丐，尚有「樵負其子而至」者；可見生的一定很多。但是我們須知道，生的多便是死的多的原因。因爲生的多，纔有教養能力不及，流爲窮困，以至於早夭、失婚、絕嗣；故多生即爲多死原因之一。教養能力不充分，經濟能力無從發展，衛生的設備也就很簡陋，加以多數人皆缺乏衛生的知識，所以生產率雖大，增加率不一定很大。我這個推測，雖無充分可靠的統計數字來證實，但是確有相當的理由。

第二、中國的人口，分配太不均匀；西北多荒廢的地域，東南的人口又太稠密；（註八）過去中國的內亂，半由於政治腐敗，半由於經濟的知能不充分，不知利用荒廢的地域。最可笑的，滿清入關以後，把他們祖宗發祥地的東三省作爲禁地，不許內地人民遷去，而他們自己的人民，又皆分布於內地變爲坐食的駐防軍；一方面使滿族人口，喪失生產的能力，一方面使東北遼闊肥沃之國土，成爲荒蕪之域，招惹帝國主義者垂涎。所以東三省的外患問題，是滿清政府不明白人口編置分配的方法惹起來的。現在雖漸有明白的人，但是尚爲經濟能力與紛亂的政局所限，不能充分作移民實邊的事業。現在中國的青年應該要有兩種精神：一、養成耐勞耐苦的強悍體魄，向邊境求開發的精神；二、發展一種創造的慾，不要爲爭奪慾享受慾所驅使。這兩種精神，也可說是解決我們中國人口分配不均勻的問題的條件。

三 國民在公法上意義

前節是就國民的數量上說，本節略述國民在公法上的意義。

(一)國民與公民的區別 現代國家的人民，在公法上有兩方面的資格：(註九)一為具有本國國籍，服從國權，受國權之支配管束，是為被統治者；二為具有本國國籍，並有參與國權行動之權利，即為公法上構成國家之主體分子。以前項之資格而言，則稱之為國民；以後項之資格而言，則稱之曰公民；是為國民與公民的區別。

(二)公民觀念的由來 公民的觀念，在中國是到現代纔發達的。古代所謂「普天之下，莫非王土；率土之濱，莫非王臣。」人民與土地，都是看作受君主一人支配的物事。雖然孟子有「民為貴，社稷次之，君為輕」的說法，但終不曾承認人民有參與國權行使的資格。孟子雖也承認革命，但他的革命理論，還不能算作民主革命的理論；所謂「天視視我民視，天聽視我民聽」，所謂「殘賊之人，謂之一夫，聞誅一夫紂矣，未聞弑君」，彷彿是很激烈的革命理論；但實際不過承認君主可以用武力摧倒，而摧倒仍須由別一個「伐罪弔民」的「我后」出來代替。故在中國雖有「國以民為本」的常語，終不曾有今日之所謂公民觀念。

「公民」的名詞，由西語之 Citizen 移譯而來；而 Citizen 之名，起於希臘的市府國家。希臘的市府就是國，故市民即國民；而希臘的政體又是市府的全民政體，故市民即公民；其無市民資格者，非奴隸，即為不屬於本市之客民。羅馬初亦為市府國家，故羅馬之公民，初亦同於希臘，限於羅馬市民。及由羅馬市府擴大而為帝國，市民資格，初亦未賦予於被征服之人民；其後漸次擴充，雖非羅馬市府的市民，亦取得羅馬市民的資格，於是市民觀念，擴大而為大國家的公民觀念了。是為國家公民觀念擴大之所由來。但至羅馬帝國分裂後，中世封建制度盛行，歐洲各國的土地與人民，都成為封建諸侯的私產，公民觀念，幾於完全消失；及至中世末期，封建制度崩壞，自由市府發達，市民的觀念復活；再進一步，代議制度漸次成立，市民觀念，又擴大而為大國家的公民觀念。這是歐洲公民觀念，在歷史上發達的經過。

(三)凡有國民資格者，不一定有公民資格 在歐洲代議制度初發達時，有公民資格的國民，僅占國民全體的一小部分；除貴族地主外，市民有財產上的限制。至近代財產上的限制，雖漸次減少以至於完全廢棄，但尚

有以男女性別及知識程度爲限制者。最近知識程度與男女性別的限制亦漸趨低減或撤廢，浸沒有以全民爲公民的傾向。但公民的範圍無論如何擴大，年齡的限制，病廢的限制，與犯罪的限制，終不能廢。故雖行全民政治，所謂公民，終不能包括全體的國民；即此二者之區別終不能廢。不過凡屬被統治的國民，雖無公民資格者，在法律上仍無不受國權的保護，享受國家的利益。

(註一)在十九世紀上半期中，如意大利、波蘭、匈牙利、德意志等國，懷抱民族革命之思想而被逐者，多逃亡於英、法、比等國，鼓吹民族國家主義，意大利之瑪志尼尤爲其卓卓者。

(註二)一八七八年之柏林條約，承認塞爾維亞、門的內哥羅、羅馬尼亞等，脫離土爾其獨立，即以民族國家主義爲口實，

(註三)關於穆勒之理論，可參看穆氏所著之 *Representative Government* 第十六章。

(註四)關於愛格頓之理論，可參看 *L. Acton: History of Freedom and Other Essays*, pp. 289-298. *Bluntschli* 之意見，與愛格頓同，可參看其所著 *Theory of State*, p. 105.

(註五)關於亞理士多德之理論，可參看其所著 *Politics* (Jowett 英譯本) p. 267.

(註六)關於盧梭之理論，可參看其所著 *Social Contract* 第二編第十章。

(註七)參看張慰慈政治學大綱七七—七八頁。

(註八)參看獨立評論第一卷第三號第四號，翁文灝所著中國人口分布與土地利用。

(註九)參看盧梭同書第一編第六章。

第三章 國土

國土爲國家物質方面的第二個要素，本章再就此要素加以較詳細的說明，區爲左列三節。

一 國土的自然現象（註一）

試從歷史上觀察各地方各時代的國家發生及其進展，我們不免要發生許多疑問，說：同在地球上面，爲什麼某部分早有國家的組織出現，而某部分獨遲？爲什麼某部分某時期產生一種市府國，而某部分某時期產生一種大陸國？對於這些問題的簡單答案，就是：因爲國土的自然現象不同。所謂自然的現象，包括地位的形態，氣候的溫寒，物產的豐富等項。這些事項，都可以影響當地人民的生活狀況及性格，所以產生國情的差別。本節試就自然現象所包括的各項，略略加以分疏：

（一）地形 地面的形態，隨部位而生差別。如河流的大小方向，海岸線的曲直，山脈的起伏，平原的廣袤高低，此處彼處，各不相同，因是影響及於其居民之文化。第一、就河流言：大概世界各處初期文化的產生，皆與河流有密切的關係。埃及、巴比倫、印度、中國，皆爲古文化發生的淵源地。推其所以成爲古文化淵源地之故，則皆食河流之賜。埃及的文化，產生於尼羅河流域；巴比倫的文化，產生於幼發拉底斯河及底格里士河流域；印度的文化，產生於恆河流域；中國的文化，產生於黃河流域；此皆非偶然之事。因爲由利用水流以事灌溉，進而至於利用水流以助交通，人類借助天然以適應一己生活的知識能力，自此漸推漸廣，終乃成爲有文化的政治團體。第二、就海岸線言，其關係比河流更大；海流的制服與利用，雖比河流爲難；但是到了能夠制服利用時，其所發生的影響，也遠非河流所能比。西方古代的希臘與羅馬，所以成爲歐西優美文化的遠祖；近代的西班牙與葡萄牙，所以能首先向海外發展；荷蘭與英吉利，所以能成爲近代的先進自由國；皆以其所處海

上地位不同之故。希臘以愛琴海各島爲吸收外來文化的媒介，亦以此諸島爲向外活動的要屯；羅馬以西部地中海諸島爲與迦太基接觸的專線；西班牙、葡萄牙西岸，爲南北歐航線中途必經之地；荷蘭與英利國民生活上需要，尤在海上；故各顯其一時代國度之特色。第三、就山脈與平原的形勢言：大概邱陵錯綜的山地，容易產生孤立的部落團體，漸次形成許多獨立的小國家，最不容易統一；而被崇山峻嶺所環繞的大平原，容易構成一個大陸國家，獨立的小團體，不容易存在。例如古代的希臘。一方面雖有海岸線的利益，促成海上的發展；一方面卻因半島內邱陵錯雜，割爲無數小地域團體，形成許多獨立的小市府國，經久不能將全半島造成一個統一國。如中國在近二千餘年的歷史上，經過無數次的內亂割據，但割據的局面，罕有能夠延長的，這也是中國的地勢，適於成爲一個大統一的國的原故。大概山嶽的影響及於人民，有與海洋的影響相似之處，也有相異之處；其相似處，住在山嶺中的人民，其勇悍奮鬪富於獨立圖存的精神，與住於海上之人民同；其褊狹峻急，與海上之人民異。內陸平原的影響及於國民，最顯著的爲遲緩凝重，不易受刺激，故文化政治的進展，較爲遲緩。例如在歐洲，法之開發後於意，德之開發後於英，這是很顯明的事實。尤不好的，爲去海岸遼遠的內陸高原。試以非洲內部與歐洲比，以亞洲中部與其沿海各境比，以東歐與西歐比，其利害的異同立見。凡在此等內陸的高原，專制政治組織最容易出現。因爲居民受所住地勢的影響，養成一種魯鈍服從的性習，最適於專制統治的原故。上面所述，是地形與國家關係的大概。

(二)氣候 人類對於天然氣候的抵抗力，當然比下等動物爲強，無論在熱帶或寒帶，都可以居住，有保持生存的方法。但無論人類的抵抗力如何強，終不能不受氣候的影響而生變化。在個人於短時期內由熱帶旅行到寒帶，或由寒帶旅行到熱帶，除了身體上感受不舒服外，於其人的性格上固不能發生蒼蠅的大變化；但若一羣人由寒帶遷往熱帶，常久居住所遷的地方，經過一、二代，性習上的變化，必漸漸地顯現出來了。伯倫知理嘗說：羅馬人久居東方，變近女性；日耳曼人久居非洲沿岸，失其強悍；英吉利人久居印度，漸趨懶惰；可見氣候對於人羣的影響。所以從前的學者如巴敦 (Baldn)、孟德斯鳩 (Montesquieu)、伯克 (Buckle) 等，皆嘗欲就

氣候的關係，說明國民生活的原則。

大概在寒帶地方，生活極冷酷，一般人忙於與天然力相抵抗，無暇思及高尚文化事業的進展；因此寒帶地方的文化發達，比較為遲。但因居民習於抵抗天然力，卻養成了一種獨立不屈的精神；不過政治的組織能力，未免要缺乏一點。熱帶地方，則因氣候過熱，人民的體氣，自然傾於弛緩懶惰；又因生活易於維持，一般人愈失其活動性。所以熱帶地方的人民，容易被人征服，容易屈服於個人的專制政治之下，極缺乏保護自己的獨立與自由的精神。惟溫帶寒暖適中，四時變化調和，人民的氣性，亦感受溫和變化的良影響。

但世界各國的國土，不能悉居溫帶；政治家對於氣候的惡勢力，沒有方法能夠抵抗，只可利用他的良影響，避去他的惡影響。教育和法律，多少可以發生一點抵制的效能，要在立法者的細心斟酌。例如寒帶地方的勞動者，須要多量的肉食和有興奮性的飲料；熱帶地方的勞動者，則不宜濫飲有刺激性的飲料；回教的教祖摩罕默德，把禁止飲酒列為教條的一，未始不與當時回教所傳播的地域氣候有關係。又如寒帶地方的人民，易犯竊盜劫掠等類的物事罪，熱帶地方的人民，易犯殺人強奸等類的人事罪，也是與氣候有密切關係的。所以政治家和立法家，對於自己國境的氣候情形，也是不可忽略的一件事。

(三)物產 文化的產生，常在物產不豐不畜之地。因為物產過豐，則謀生太易，不必求進步；過畜則謀生太難，無暇求進步；故以豐畜適中為宜。北方的民族，往往經久為遊牧部落，未能構成國家的形式，非徒以其氣候苦寒，亦以物產不備的原故。英國的伯克嘗說東方的蒙古族與韃靼族，不能在他自己苦寒不毛之地，使他的文化進步，必定要到物產豐饒的中國與印度，方能得到相當的進步；阿刺伯人的建國，也是在移到地中海濱之後。可見物產太畜的害處。

物產過豐，有下列幾層弊害：(一)人民流於懶惰，以生活資料易於取得故；(二)不重勞力，輕視勞動者，以勞力的需要較少故；(三)殘忍專制之習，隨之產生，這也是因輕視勞力而來的；(四)貧富懸殊，不易發生中產階級，因天然的富原，恆為專制的首領所支配，而下層的被治者，習於服從苟安的生活的原故。伯

克說：印度的階級制度，由於物產過豐的原故；埃及也是這樣。他如美洲的墨西哥、祕魯、凡初期文化發生之地，往往有停滯不進的現象，大都皆因物產過豐之所致。不過到了今日文化大進步的國家，則惟恐物產之不備，斷無有嫌他過於豐富的道理了。

(四)環境的改造 上列所舉地形、氣候、物產三事，皆屬於國土的自然現象，足以影響國民的生活情態。但是人類的知識能力，一天一天的進步，征服自然與利用自然的範圍，也一天一天的擴大了。到了科學大進步的今日，用機械可以縮短距離，改變自然的地形；森林的培植，井渠的疏鑿，灌溉的利用，可以改變自然的氣候；物產也可以用人力增加；無用的廢物，可以化爲有用，有用物的範圍，一天一天的推廣。故自然環境的現象，一切皆有改造的餘地，只要我們肯從科學上努力就得了。

二 國境的面積

就國土的大小而言，謂之國境的面積。國境的面積，應該以若干大小爲合度，也和人口問題一樣，不能求出一種理論上的原則來。但是從前的學者，對於國境的面積問題，也有許多理論；不過依歷史的事實看去，沒有一種理論能夠維持下去的。茲分別略述之：

(一)關於國境面積的理論 古代希臘的學者如柏拉圖、亞理士多德，都主張國境不要過大。柏拉圖以爲國境的面積，應有一定的限度，恰如一個人的軀幹，大小長短，須受自然的限制；一個人短小過度，固失其形，長大過量，也成了一個怪物，在社會中必感覺生活上許多不便；國境過於龐大，統治上也必定發生許多困難。(註一)亞理士多德的見解差不多和柏氏相同。他以爲一國的領土，最好是一舉目可望遍；如是，國民全體聚起來開會，都能夠聽見議場發言的聲音，行政長官對於大部分國民的面貌性情都能夠辨別。他把一隻船來比一國，說：一隻船總不要長大到人力不能支使的程度。假使一隻船長到兩個 Furlongs (長度名，等於八分之一英里)，那就不是一隻船了。(註二)要之，柏拉圖與亞理士多德的理想，都是古代希臘市府國家的理想。他

們理想中的政治，是直接的全民政治。如當時波斯馬其頓那種面積龐大的國家，由他們的眼光看起來，都是一種專制魔王怪物，不能算作理想的政治組織。

十八世紀的學者如盧梭、孟德斯鳩、涂格維爾 (Tocqueville)，穆勒約翰等，雖然和古代希臘學者的觀念有點不同，但大體也是以國境的面積過於擴大為有害。盧梭的持論，和柏拉圖很有相類之處。他也把個人的體軀和國家相比，謂造物對於個人的體軀有限制，國境也應該是有限制的。國境太小，不能維持本身的生存，太大則法律的實施，政務的處理，必有鞭長莫及之勢。因為國境過於遼遠，人民不相接觸，意志不易結合，政治的效能，自然隨之減少。所以他覺得小國反比大國為強有力。他這種理論，也是根於他的全民政治的思想而來的，可以說是他的民約論的一部分。(註四) 孟德斯鳩以為政體探定，宜視國境面積的大小以為斷；最好是小國土採用共和政體，中等國土採用君主政體(意指君主立憲)，大國土則採用專制政體。(註五) 涂格維爾的意見，約與孟德斯鳩同，以為共和政治，不甚適於大國土的國家；以大國土而行共和制，勢難維持久遠，因為國境愈廣，則人愈多，人愈多則易為浮薄之感情所煽動，而德量不足以制之，故多危險。涂氏之為此言，因為在歷史上，看見羅馬的共和政治，隨國境的擴大而崩壞；而當前的實例，則北美的聯邦共和國，尚在風雨飄搖之中。(註六) 穆勒約翰，以為國境面積過於廣大時，宜採分土自治之制。他以為要政治良好，政府有力量，國境只能在相當限度以內。凡國境過於廣大，政治必趨於紛亂。除非是一羣野蠻人，不能自己獨立統治自己，沒有辦法，否則萬不宜以一中央政府強轄之。(註七) 穆勒之為此言，是鑒於北美殖民地獨立戰爭的紛亂，所以主張各殖民地自治。

(二) 歷史的事實 上述各學者的理論，大概都是反對國境的面積過於擴大。他們立論的根據，也大都皆有其所處時代的歷史事實作背景。但是歷史是時時進展的；事實的變遷，決不受他們的理論所拘束。歷史上國境的面積，小者或僅如彈丸黑子，大者至於跨洲越海，雖然至不一定，然有一個自然的總傾向，就是兼併。試就中國的歷史一回顧，和傳周初的諸侯國共有千八百，到春秋初年僅存百二十餘，到戰國僅存其七；秦併六國

時，所制三十六郡的境域，尙僅限於黃河長江兩流域；繼併百越，增置四郡，便擴展到珠江流域了。歷漢、唐、元、清四代，更造成今日中國的國境面積。歐西的歷史，彷彿同中國不同，自從羅馬帝國分裂後，一直到現在，還是在一種小國土錯雜分立的形勢中。但是其中幾個強國，領土的擴展，都超過歐洲以外去了，如英，如俄，比羅馬帝國還要大多少倍。北美聯邦，立國漸百數十年，也由十三洲，擴展到四十餘洲，由大西洋岸，擴展到太平洋岸了。故國土的兼併擴大，可視為歷史事實上的自然總傾向。伯倫知理嘗說：「理想的國家基礎，不是各個的國民團體，而是全人類；所以理想的國境，也不是地球的某一部，而是全地球；最好是把全球各部相差異的特質，調和起來，成一個單一的組織，以互相滿足彼此之所需。」（註八）這說話，在現時雖然還是一種不易實現的理想；但就以往的歷史事實的總傾向看起來，這種理想，將來或者有實現的一日，也不是絕對不可能的事。

(三)現代的新發明與國境的關係 現代有兩方面的新發明，可以幫助大國境的統治：第一爲自然科學上的新發明；鐵道、電線、蒸汽船、飛機，都是把大國土縮成小國土的工具。古代的亞理士多德，以爲一隻船長到兩個 *Purloaga*，便不成一隻船；但在今日，卻絕對不成問題了。第二爲政治制度上的新發明；就是聯邦組織。當北美聯邦未完成以前，一般學者總以爲國境過大，不適宜於民主的共和政治；就是涂格維爾，對於北美聯邦的前途，尙是懷疑；但是近來聯邦制的組織，日趨進化，英國所有的殖民地，都採用了；將來合大英帝國成爲一大聯邦，也是意中的事。所以大國境在今日，絕無不便統治之理，也絕無不適宜於民主政治之理。並且國境愈大，資料愈富，國家的進步發達愈無限量。不過國境的伸縮，與國民的知能情感，皆有最密切的關係；在知識能力特別進步的國民，往往特科學上新發明的利器，濫用其能力，以侵奪他人的領土，擴展自己的國境，這樣的國境擴展，雖或一時成功，未見得確實；因爲暴力只能取得國土，不能造成國民的情感。在知識能力不進步的國民，有龐大的國土，而不能利用新發明，則徒爲致寇之具；其結果必致「日蹙國百里」，流爲被壓迫的弱小民族；如此，非但爲被壓迫者的不幸，抑且爲國際間的不幸。現在的國際社會，還是在這種暴力肆

虐，與不幸的情態中。除非全世界的民族團體，知識能力，都達到水平面以上，伯倫知理以全地球爲一個國境的理想，或者可以漸次實現。

三 國土在公法上的意義（註九）

國土在公法上通常稱之曰領土。領土在公法上的意義，有左列的重要各點：

(一) 領土爲國權行使的領域界限。凡在一國土內的人與物事，無不受該國的國權所支配；反言之，國權支配之所及，以其所領之國境爲界限。因爲近世國家的主權觀念，爲偏於屬地主義而非屬人主義（法理上船舶亦視爲領土之延長）。即歐陸諸國，並重屬人主義者，謂本國人民，在他國境內犯罪者，亦當受本國國權的懲罰處分，好似國權可以超過國境；但實際行使此種懲罰權，必因犯罪者回到本國國境以後，不能在外國國境內追捕懲罰。故領土爲行使國權不可少的空間基礎。

(二) 同一單位的領土不容有兩個國的國權同時並存。國家所以與其他的社會團體不同，此爲其最顯明的一點。其他的社會團體，往往可在同一單位的區域內，同時存在幾個，國家則不然。假使在同一單位的領土內有兩個國權並存，必發生不斷的戰爭。不過有幾種例外：第一、在某短時期內，兩國並爭一地域，或因勢均力敵，或因其他關係，一時未能解決，不得已成立一種暫時的調停辦法，容許兩國權的並存。例如一八六四——一八六六年間，普奧兩國，對於 *Schleswig-Holstein* 的處置；又如一八七八——一九〇八年間，土奧兩國，對於 *Bosnia* 和 *Herzegovina* 的關係（其他同樣的例還有，現在不必悉舉）。第二、爲國際的禮儀及彼此相互的方便計，對於外國的外交代表，容許其在他國國境內服從其本國的國權，此即所謂治外法權（外國在中國所行使的領事裁判權不屬於此例）。第三、爲軍事上的武力占領；如兩次世界大戰時代，德國占領比利時等國國土；數年前日本用暴力強占我遼、吉等各省。但此並非容許兩國權並存於一領土，實爲甲國以強力奪取乙國之國權。又如兩次大戰時代，比國政府機關及軍營，移置於法英國境以內，此亦非法英二國之國土內，容

許比國的國權並存，不過爲一種暫時的寄託，得法英二國之許可。一九一八年，比國在法境 *Levi* 的軍事法庭，判決一案，後經比國高級法庭宣告廢棄；其理由即以比國國權，只當以行使於比國平常的領土內爲有效；若任何地方可以行使，實與現代的法律觀念不相容。

(二)領土不是私法上的世襲財產 國家的主權，與私人的所有權絕然不同；故領土之於國家，與不動產的土地之於所有主，也絕非一物；前者爲公法上的權利，後者爲私法上的權利。中國古代與歐洲封建時代，公法上的領土與私法上不動產的土地，恆混而爲一；故中國古時，有「普天之下，莫非王土」之說；歐洲在十六七世紀，卽至十八世紀時，對於二者，尙有些蒙混不清；法蘭西的封建制度首先破壞。成立君主集權的中央政府，卽是得這種蒙混觀念的助力不少。及至法國革命後，領土與私產的蒙混觀念，始被打破，而漸至於消滅。雖然在維也納會議時，那些頑固外交政治家的腦識裏面，尙含有領土爲君主世襲財產的餘影，但終與神權主義，同時走到牠的末路了。

(四)領土與國際地役(International Servitudes) 一國的領土，容許外國國權的行使，如前第二項所述的例外中，爲國際的禮儀及彼此相互的方便計，有所謂治外法權。除此項治外法權以外，還有一種所謂「國際的地役」(International Servitudes)，使國權對於國土受限制。此種國際地役的關係，或由條約，或由習慣，或由特別的規定而來，例如電報、電話、海電、鐵道、軍隊的通過、稅關、郵局、停煤場的設置之類，歷史上的爭例頗多。現代的國際法學者，對於此種問題，意見頗不一致：一部分學者，謂此與現代的領土主權觀念不相容。不過此類事實，現尙存在不少，且對於承役國的國權，確受限制。第一次世界大戰後，凡爾塞和約，以此種國際地役，加於德奧等國的，如(一)允許波蘭通過德國領土以達於但澤自由市；(二)允許法國在萊茵河右岸建設特種工事，並得通過；(三)允許捷克斯拉夫，於德之漢堡斯德丁畫出特定自由區，爲設置稅關之用，定期九九年，又尤其在通過奧境的鐵道上行走火車，並得架設專用的電報電話線；(四)凡與德國訂約的各國，皆得使用德國開爾運河(Kiel Canal)；(五)德國得造鐵道經過波蘭國境，以達其與本國不相連屬之領

士。這都是領土主權，受國際地役的限制的實例。

(五)現代的領土權觀念，包括地下，領海及領空。所謂地下者，凡地面爲何國的領土，地下亦爲該領土國之所領，他國不得在其地下有支配權；如鑛產，地底鐵道及電線之類，自當受領土國的國權支配。領海爲領土的邊沿，不過對於領海的界限遠近，意見尙未十分一致。普通認爲應以三英里爲限，從低潮點量起；然有些國家，戰時爲保持中立之故，平時爲保護漁業，防止漏稅，或衛生警察等種種問題，實際行使領海權，常超過三英里以外，亦多爲他國所默認；然亦時常惹起爭論。第一次大戰時瑞典、挪威及美洲的烏拉圭，行使領海權，超過三英里以外，英德兩方皆未承認。現在頗有贊成擴張至三英里以外的趨勢。領空爲最近代新發生的問題，係由航空工具及無線電的發達而發生。一九一九年和會中的國際航空會，曾議決關於領空權的原則兩條：(一)各國對於其領土及領海上之空間，有完全主權。(二)在依循該會所定條件之下，平時得允許無惡意 (innocent) 的自由航行。此原則已得歐洲十六國承認，若再得多數國承認，即可成爲確定的國際法。有些國家，對於此二條的協定，尙認爲不滿足，說是對於領空國太厚，對於國際航空太薄。就內陸無海口的國而論，領空國若禁止他國航行，似不可能。因爲各國若得自由禁止航空，則無海口的國，將無由本國航出外境的可能；故絕對禁止是不行的。現由領空國指定航線，似不失爲一種適當的辦法。

(註一)關於國土的自然現象一節，可參看 Bluntschli: *Theory of State* 第三編第一章至第三章。本節中所引伯克之說，皆見於其中。

(註二)關於柏拉圖的理論，可參看 Plato: *Laws* bk. V, p. 737.

(註三)關於亞理士多德的理論，可參看 Aristotle: *Politics* bk. IV, ch. 4.

(註四)關於盧梭的理論，參看 *Social Contract* bk. II, ch. s. 78.

(註五)關於孟德斯鳩的理論，參看 *Spirits of Law*: bk. VIII, ch. 1^o-20.

(註六)涂格維爾之理論，可參看 *Democracy in America* (英譯本 Vol I, p. 170.)

(註七)穆勒約翰之理論，可參看 *Representative Government* ch. 17.

(註八)伯倫知理之理論，可參看 *Theory of State* bk. II, ch. IV.
(註九)關於國土在公法上的意義一節，可參看 Garner: *Political Science and Government* ch. V, pp. 77-92.

第四章 主權

國家第三個要素，爲有組織的國權，現代的政法學者名之曰「薩威稜帖」，勉強意譯爲「主權」。主權二字既爲吾國一般學者所習用，我們也不必立異。不過主權是一個抽象的名詞，沒有具體的實物可以看見，因之各學者對於此問題，紛爭聚訟，意見極不一致。本章略述其大概如後。

一 主權觀念的淵源及進化

(一)古代最高權觀念 西語所謂「薩威稜帖」，(英語爲 *Sovereignty*，法語爲 *Souveraineté*) 爲近代初期所成立的名詞，其遠源出自拉丁語 *Superanus*，含有「最高」或較高的意思。故現在對於主權的意義，有用「國家最高權」來解釋的。推求最高權的觀念，並不是到近代纔有的；亞里士多德在他論政治的書中，常常說及國家的最高權(註一)羅馬的法律家及中世紀的民政家也常用及 *Summa Potestas* 及 *Plenitudo Potestatis* 的名詞。這些名詞的意義，就是指國家的最高權。可見國家最高權的觀念，老早就存在的。因爲這種觀念若一點不存在，一盤散沙的人民，很難控制使成爲一個國家的組織。不過在古代和中世紀時，這種觀念雖然有的，還是很薄弱含糊，不如現代的法學者對於所謂薩威稜帖，儼然構成一種人格化的明確概念。及至羅馬帝國分裂後，教皇勢力與封建領主的勢力並行於全歐，事實上既不會有一種國家最高權的存在，因之那種最高權的薄弱觀念，也在若有若無之間。

(二)「薩威稜帖」名詞的成立 薩威稜帖的名詞產生於法蘭西。法蘭西王在中世紀的末期一方對外盡力掙扎，謀脫離羅馬教皇的勢力；一方對內想消滅那些多頭的封建小諸侯的勢力，形成一種君主集權的民族國家；於是在十五六世紀時，有一班替法蘭西王助張聲勢的法學者，捧出「薩威稜帖」這個名詞來。最初用此名者爲

十五世紀的薄馬諾氏 (Beaumanoir) 及諾索氏 (Toyseau)；薄氏嘗說：「國王是立於一切之上的薩威稜帖」(King is Sovereignty above all)。到了十六世紀時，有名的法學者巴敦 (Bodin) 更進一步，在他的著作De la Republique 中，把薩威稜帖的性質討論得很詳盡。他的著作，在拉丁文的版本中，仍用 Summum Potestas 的名詞，在法文的版本中，則用 Converat. neté 的名詞。他對於這名詞所下的定義說：「薩威稜帖是在一切公民和臣民之上的最高權力，不受法律的限制」。 (註二) 再過半世紀，再有一位學者名格老秀斯 (Grotius) 的，助長其說，於是所謂薩威稜帖成爲近代政法學中一個很重要的問題；英國學者如浩布思 (Hobbes)、洛克 (Locke) 也相率討論這個問題，自此薩威稜帖成爲政法學中一個很重要的專名詞。

(三)薩威稜帖觀念的演變 巴敦一帶人的思想背景，是王權雖已抬頭，而教皇的勢力和封建小諸侯的勢力尙未全滅，尙在那裏拚命的掙扎；一班法學者想解決這種紛爭，只有把王權擡高起來，把那些妨礙王權的分子抑下去的一個方法；這就是孟子對梁襄王所謂「定於一」的意思。因此巴敦這班人心目中的薩威稜帖，是與君主不可分離的；國家的最高權是薩威稜帖，薩威稜帖屬於君主，故君主就是薩威稜帖。(註三) 英國的國王，至今還保存薩威稜帖的空名，這是薩威稜帖最初成立時的觀念。

到了十八世紀時，君主集權的民族國家；已經成立了好幾個，而那種集權君主的威力，又暴橫得不可當，於是有一派持自然法主義的學者出現；其中有一位盧梭，倡大賦人權說。但他也相信國家有一個薩威稜帖。他心目中的薩威稜帖，也是含有最高性與不受限制性。故盧梭薩威稜帖的本身性質說，盧梭與巴敦的意見，並無不同之處。但是有一點大不相同的，巴敦的薩威稜帖是君主，盧梭的薩威稜帖是創造民約的人民；薩威稜帖不是屬於君主的最高權，而是人民的公意 (General Will)，於是薩威稜帖由君主身上移到人民身上去了。(註四) 於是我們在法蘭西革命期中，看見革命黨的宣言說：「薩威稜帖僅屬於人民」；說：「每個法蘭西人，到了成年，即爲公民；每個公民，即爲有投票權者；有投票權者即爲薩威稜帖。這種權利是絕對平等的，沒有那個公民，能夠說我是優於你的薩威稜帖。各人想想你們自己的權利，預備行使你們自己的權利，要使你們自己值得握有

你們的薩威稜帖」。(註四)這便是法國革命時代的人民主權說。

這種人民主權說，與盧梭原來所主倡的人民主權說實在不同。盧梭的薩威稜帖是人民的公意，是玄想的抽象物，不是有投票權的各個人。假使是有投票權的各個人，則一國有若干公民，即有若干主權者；其結果，主權將不是構成國家的團結力，而為破壞國家團結的危險物。因是，一般學者，一面攻擊人民主權說，連帶而攻擊盧梭；一面卻又不能完全舍棄盧梭的學說，而反於君主主權說之舊；苦心焦思，便又構成一種「國家人格」的理想；說國家是由國民總體所構成的一個法律上人格的單位；這個法律上人格單位的國家便是主權者。是即所謂國家主權說。伯倫知理可算是代表這一說的人。(註五)這一說與巴敦一派不同的處所：巴敦將主權者與君主混而為一，有傾於君主即國家的弊病；而此說則僅認君主為國家最高機關之一部。與法國革命期中人民主權說不同的處所：彼以主權屬於各個有投票權的公民，而此則以屬於由國民總體所結合的法律上一個人格者。即與盧梭之說，亦微有不同的處所；因為盧梭所謂人民的總意，是純粹的抽象物，而此所謂法律上的人格單位，比較近於具體的。國家主權觀念的演進，至此似將完成圓滿。但是一般法學者與政治學者之間，因為各人所處的國情時勢不同，觀察的立足點各別，對於此問題，至今還是很難得一致。爭點的所在，大概不外三點：一、主權究竟的所在；二、主權到底可分不可分；三、主權到底有無限制；再於以下各節，分別略述之。

二 主權的所在

依國家主權說，國家是法律上一個人格的單位，簡言之，國家是一個法人。但是法人究竟是一個擬想的人格，牠的行爲活動和牠的意思，究竟要一個或一個以上的自然人來替牠表現；結果，主權的行使，還是要寄託於一個或一個以上的自然人。因此雖說國家即為主權者，而主權究竟的所託，還是不易解決的問題。約言之，有左列各說：

(一)制憲機關的主權說與造法機關的主權說 有些法學家，說國家只是一個抽象的名詞，其具體的表現，

全以憲法爲基礎；舉凡政府機關的組織，職權的分配，活動的範圍，以及人民對於國家的義務與權利，無不根據於憲法，受憲法的支配；故憲法爲國家最高意思表示的工具。憲法既爲國家最高意思表示之工具，則握有創制憲法及修改憲法權的機關，卽爲國家主權之所託；無論此機關爲一人或由一人以上的多數人所組成，在法律上卽爲國家主權機關。是爲制憲機關的主權說。美國的柏哲士（Burgess）卽爲此說之代表者（註六）依此說，現代各國主權所託的機關，各依其憲法創制修改的程序而有區別。（英國的主權機關爲「King in Parliament」，法國第三共和的主權機關爲議會的兩院聯合會，美國的主權機關依憲法上的規定且有幾種形式。）此說在法理上甚爲適當，頗爲多數學者所贊同。但尙有持異議者，謂國家既爲活動的人格，牠的活動和他的意思表示，不是間歇的，不是要睡眠許多年載纔醒一次的。而這種制憲機關，除了英國的巴利門以外，往往要間許多年纔發動一次。假使我們把國家主權，專託於這一種機關，未免把主權活動的範圍，太看狹小了。且從實際上說，制憲機關的憲法會議，也不過是國家特別機關之一種；並且有許多國家的制憲機關，除了在會議的程序上不同外，實際就是通常的立法機關；若英國的巴利門，連會議的程序都無差別；然則與其說制憲機關爲國家主權之所託，不如說一切有造法權能的機關皆爲主權之所託，較爲得宜。因爲國家的意思表示不是間斷的；除了純粹的行政行爲是執行國家意思外，凡依憲法規定有參與創制法律的權能的機關，皆爲國家意思表示的機關，卽爲主權之所託。是爲造法機關的主權說。持此說者可以美國的韋羅貝（Willoughby）爲代表。（註七）依此說，則不僅憲法會議，卽通常的立法機關、法院、行政機關、選民團體（當行使直接投票權時），都包括在內。或疑：如此，豈不是將主權分割了？則答說：這並不是分割主權，不過是將主權的行使。依法律規定分託於各機關，正是立憲主義的精意之所在。故承認此說者亦不乏人。

（二）法律的主權與政治的主權說 前述兩種主權機關說，對於主權所託的範圍，雖有廣狹不同，然皆不失爲一種「法律的主權說」。所謂法律的主權，卽在法律上，只有這些機關依法所表現的意思，是國家最高的意思，人民應該服從，所以謂之法律上的主權。但是站在這些主權機關的背後，往往有一種最大的勢力，使這些

法律上的主權機關，不能不屈服。若依主權最高性的理論而言，法律上的主權機關，既是一種主權機關，便不應該再有高於他的勢力可以屈服他。但是事實上卻有此種高於他的勢力存在。這種勢力，就是選民團體的輿論勢力。在真正民主主義的國內。這種選民團體的輿論勢力，常足以左右那些制憲機關和造法機關。然則選民團體，不就是國家主權之所託麼。這種主權，在法律家的立場說，是不能承認的；法律家只承認由法定機關依法所表現的意思為國家最高的意思；選民團體的輿論勢力，假使沒有經過法定主權機關的正式採納，布之於法，他們是不能遵從的。但在政治家的立場說，則對於選民團體的輿論勢力，絕對不能忽視。例如英國的巴利門可算是法律上的主權者，假使站在巴利門中的政治家，失了選民團體輿論的援助，便沒有力量。故在政治上說起來，這種選民團體的輿論勢力，便是國家最高的權力，故可稱之為「政治上的主權」。政治上的主權，是託於選民團體的。

這種法律上的主權與政治上的主權的區別，英國的學者戴雪(Dicey)蒲徠士(Bryce)都承認的。(註八)或疑一個國家，為什麼有兩種主權？但是持此說者，有一個很圓滿的答解，說：這不是一個國家有兩種主權，只是一個主權分兩方面的表現，在時間上有先後的不同。法律上的表現，是已往的表現；國家既是一個人，也和自然人一樣，其意思不能不隨時勢環境而有變遷。法律家，站在法律的立場上，不能不尊重法律的威權，即不能不尊重法律上的主權；政治家務在求國家的進步，使與時勢環境相適合，故宜時時留心選民團體的輿論勢力，使現存的法律勢力和輿調和。這也是民主主義的精意之所在，甚為合理的學說。

此處有需附帶說明者：除法律的主權與政治的主權之外，尚有所謂「合法的主權」(Sovereignty de Jure，與「事實的主權」Sovereignty de Facto)的名稱。所謂事實的主權，與上述政治的主權有別；為政治上一種主權的變態，意思是指政治上各種沒有法律根據的威力，事實上使人民不能不服從，但在法律上卻無可以使人民服從的理由。此種事實上的主權者出現，就是革命。大凡革命時代的主權者，都不過是事實上的主權者。不過這種事實上的主權者，其基礎全在武力。國家永久的生存，武力雖不可少，然專憑武

力是不能成功的。故凡事實上的主權者，若能於相當的時期以內，取得真正多數人民團體勢力的援助——即上節所謂政治上的主權，則可漸次轉爲合法的主權，否則終不能構成一種合法的國家主權。反之合法的主權者，若忽視上節所謂政治的主權，也常足以惹起革命的危險，以致產生事實上的主權者，來爭合法主權者的地位。

三 主權是否可以分割

主權是否可以分割的議論，有由近代聯邦組織的事實而產生的，有由晚近多元主權論的學者所主倡的，請分別各述其大略：

(一) 聯邦的分權說 聯邦的組織是近代纔完成的組織。各聯邦的內容，雖不完全相同，但其政府必分爲兩組，則無不同。一組爲聯邦總體，一組爲各邦。聯邦總體有聯邦總體的憲法，各邦有各邦的憲法。兩組的政府的機關，各依其憲法而組織之。因是有些學者，便說聯邦國與單一國的所以不同，全在主權的分割上面。單一國的主權是整個的，聯邦國的主權是分割而成兩部的，一部屬於聯邦總體，一部屬於各邦。如此則主權並非不可分割之物。是爲聯邦的分權說。但此種聯邦的主權分割說，德美兩國晚近的學者，大都皆不肯承認，不過兩國學者不承認的理由，各不相同；德國的學者，多不承認主權爲國家必要的元素，而承認各邦仍保留國家的資格，可以拉龐德 (Tahant) 與耶律茵克 (Tellingek) 的學說爲代表。他們把主權與統治權別爲二物：主權是國家的最高權，爲不可分割的；統治權則可以分割，雖不必有最高性，然亦爲人民所必服從的；統治權爲國家所必需的元素，最高的主權則不必爲一般的國家所同具；聯邦的各邦，雖無最高的主權，但經聯邦最高主權的容許，仍保留他們所固有的統治權，故仍不失其爲國家的資格。這是拉耶二人立論的大旨。美國的學者多不承認此說，試以柏哲士的議論證之。他以爲主權既不可分割，又爲國家必要的元素。聯邦的各邦，在未爲聯邦的構成成分以前，雖爲具有主權性的國家，到了變爲聯邦構成成分以後，性質上就變成一種高級的地方團體了。地方團

體的統治權，或為最高的國家主權機關所賦予，或為各地方團體所固有，經最高的國家主權所容許；非但為聯邦的各邦所保有，即其他下級地方團體，亦保有之，法律上安能認之為國家呢？這兩派的議論見解雖不相同，一認邦為國家，一認邦非國家，但其不承認主權為可分割之物，則彼此一致。

(二)多元的主權說 晚近的多元主權論者，雖亦有涉及聯邦分權說的，謂聯邦的分權，就是多元的主權的實證；但他們的主要論點，卻不在此。他們或以為國家不過為人類社會團體之一種；人類社會的團體，本來就是多元的，各別分立的，不應該只有國家這一種社會團體，獨握有最高的完全主權。或以為國家的重要屬性並不在握有最高的完全主權，而在能應社會的需要，替社會盡一種公共的職務。大概持多元主權論的人，以傾於基德社會主義或工團社會主義的人為多。他們想把國會的最高造法權，由那些「行會」或「工團」分割下來，別成一種經濟的立法機關。要分割國會的最高立法權，非先把國會最高立法權的靠背山所謂「國主主義」，分割而成多元體不可。我們試看英國的多元主權論者柯爾(G. D. H. Cole)所提出的方案便知。以為國家應有兩種議會，一為政治議會，依地域選舉制所選出的代表組成之，對於政治問題，行使立法權；二為經濟議會，由各種職工團體所選出的代表組成之，對於經濟問題，行使立法權；若遇兩方權限爭執時，則由兩方的代表組織聯合的機關解決之。這就是柯氏分割主權的方案。(註九)但是正統派的法權者，根本不承認多元的主權論，意思就是不認主權是可以分割的。他們只承認主權可由兩個或兩個以上的個人或機關共同行使，不承認主權可由兩個或兩個以上的個人或機關獨立行使。假如英國的主權，是由英王在巴利門的上院與下院共同行使之。即如柯爾的方案，在正統派學者的眼中看起來，也不過是將主權交由地域代表的機關與職工代表的機關所聯合組織的機關共同行使罷了。仍然沒有兩個機關，可以獨立行使其主權，所以算不得主權的分割。

四 主權是否有限制

主權觀念最初的成立，便是以「最高」與「本身不受法律上的限制」為基礎。但是事實上既不能真有這樣

一種絕無限制的權力存在，而在道理上也很難容許這樣一種權力的存在；故對於此問題，當分法律、事實、與道理的三個方面來說明。

(一)主權在法律上的無限性 現在一般的法律家，大都皆認主權為法律的淵源。不但一切人民的權利義務關係，即國家各機關的職權及其對於人民的關係，皆由法律所決定。而法律既由主權所產生，即主權為「決定一切權能的權能」，自不能別有一種限制他的權能存在。故在法律上說，主權實含有一種無限性。或以為憲法上的規定，就是對於國家主權所設的法律制限；例如制憲機關，便是法律上的主權機關；修改憲法，必依憲法上所規定的程序，即為主權機關受法律限制的明證。又如各國憲法條文中，往往規定某項事件或某項原則，不得由制憲機關修改，也是主權機關受法律限制的明證。但是這一種的限制，雖然可說是法律上的限制，而這種法律，實由主權機關自己所設定，並不是立在主權機關之上別有一種甚麼法律上的權利機關所設的限制，簡言之，只是主權機關，自己決定自己的行動規則。既是自己決定自己的行為規則，故在法律上還是保存牠的無限性。

上面是專就主權在國內法上的地位而言。或以為主權在國內法上雖立於無限制的地位，對於國際公法，則不能不受限制。對於此問題，須看國際公法將來的進步如何。若在現時，所謂國際公法本身的性質，果已成爲「實在法」(Positive Law)與否，尙屬疑問；戰前的所謂國際聯盟，亦尙無執行制裁的效能；則所謂國際公法對於主權的限制，亦甚渺茫。(關於國際公法與國際聯合組織的性質，俟於第八章再述之)。

(二)主權在事實上的限制 主權在法律上雖保持一種最高的無限性，但在事實上，行使主權的機關，決不是無限制的。事實上的限制，也可分國內與國際的兩方面。就對於國內的方面說。行使主權的人或機關，縱然立於最高無上的地位，第一須受他自己良知上的制裁。所謂良知上的制裁。如顧慮被治者的反抗是。第二須受輿論勢力的制裁，前節所謂政治上的主權，實際只是對於法律上的主權者一種事實上的制裁力。就是最專制的暴君。也常懷着一種革命暗殺的恐懼心。並且事實上，往往一種法令頒布後，陷於不能生效的情況，主權者或

爲默認的取消，甚至有託辭明令撤回的，這就是主權在國內受限制的事實。

就對於國際的方面說：所謂國際公法，現在雖尚未取得實在法的堅確地位，凡國家的國際行爲，要不能不受國際所公認的種種規則的限制。強凌弱，大侵小，雖尙爲現代國際流行的罪惡，但這仍屬一種罪惡，犯此罪惡的國家，仍不能不遇着事實上的懲創。德國日本便是最近遇着大懲創的國。故就國際方面說，也不能不受事實上的限制。

(三)主權在道理上應否受限制 離開法律與事實的兩方面，專就純粹的道理說，主權果應受限制與否？從前德國有一派學者，以爲國家是人類最高的目的；人民是爲達此目的而生的；人生的意義，不是在發展自己的性，而是在完成其對於國家之義務。準此理論，人民對於國家，宜犧牲一切以服從之；國家對於人民，行使其主權，絕對不宜受何種限制。是爲庄權無限說。倡導此說最力的，最初爲赫智兒 (Heidel)，其後有柴西克 (Treitschke)。赫智兒倡導此說，在德意志聯邦未成立以前。當時德國方在四分五裂的情況之下，國民的思想極複雜，一方面要求一種自由的憲法，一方面又要求民族的統一，一方面又有一種封建餘毒的地方勢力作梗；赫氏的理論，誠屬一種救時的要藥。實際上，此種學說，對於德意志的統一成功，也確有助力。(註一) 柴西克把這種救濟時弊的理論，太看認真了，鼓吹得太過分了；到了德國統一後，這種理論，便成了一種反動勢力的前驅。於是別有一班學者，一面仍想保持國權最高的威力，一面想防止反動，創爲主權自限說。以爲國家的主權，雖不應受外力的限制，卻應該受他自己所頒布的法律的限制。其理由：一、須如此始合於法治的精神；二、須如此，法律始有權威，始足致人民的服從，倡導此說者可以伊爾文 (Ihering)爲代表。耶律芮克也是贊成此說的人。但此說所謂應受限制的道理，還是存於法律勢力的本身。到了晚近的多元主權論者，所謂主權應受限制的道理，更複雜了。概括言之，最有勢力的，大約有兩派議論：一爲傾向於工團主義或基德社會主義一派的團體自治說，一爲狄曠 (Duguit)一派的社會聯立關係說。所謂團體自治說者，以爲國家不過是以地域爲基礎的團體組織；在同一地域之內的人，自然也有他們共同的利害關係；因爲有一種共同的利害關係，所以纔

能組成爲一個政治團體；但是一個地域內的人民，決不是對於一切問題，都有共同的利害關係；因爲各人的職業與地位，都不是相同的，在晚近工商業發達的國家，分業的程度愈進，利害關係的差別也隨之愈甚；若把一切問題，都交由一個主權機關處決，萬不能處決適當；因是主張國家主權所支配之範圍，應以涉及全地域內公共利害關係的問題爲限；其涉及各業各行特別利害關係的問題，各業各行的團體得自行處決，國家主權機關不應干涉。這是團體自治說的大旨。此說可以英國的拉思基 (Latham) 柯爾 (Cole) 等爲代表。(註一)所謂社會聯立關係說的主倡者，爲法國的狄驥。(註二)他以為社會的進化，存於一種分工合作的社會聯立關係 (Social Solidarity)。所謂社會聯立關係者，人類有共通的需要，而此種共通的需要，非與他人合作不能滿足，因是各出其相同的性能；從事於相同的工作，以滿足其共同的需要，是爲求同的聯立關係；但人類又各有各別的性能，與各別的需要，各用其各別之性能從事於各別之工作，與他人互相交換以相互滿足其需要，社會的結合，乃益形完固，是爲分工的聯立關係。兩種聯立關係，合之即爲社會的聯立關係。所謂國家的主權，其本身的存在，別無倫理上的根據，只是以維繫社會的聯立關係，助長此種聯立關係的進化爲目的。然則主權活動，應以合於此目的爲限。凡有反於此目的者，即不能得人民之服從，換言之，狄氏所謂法律的根據，存於「社會的聯立關係」上面，而不存於主權之本身，故主權決不應爲無限制的權力。這是社會聯立關係說的大旨。狄氏的議論，從社會進化的現象上觀察，頗與事實相稱。故其學說，頗爲新派的學者所採納。

(註一) 參看 Aristotle: Political bk. III, Ch. 7.

(註二) 巴敦及湯馬諾之言均見 Garner: Political Science and Government 第八章所引。

(註三) 參看 Social Contract bk. 2.

(註四) 見一八四八年拉馬丁的宣言。

(註五) 參看 Theory of State 第七編第二章第六節。

(註六) 參看其所著 Political Science and Comparative Constitutional Law, Vol. I, bk. 2, Ch. 1.

(註七) 參看其所著 Nature of State, Chs. 9-11.

- (註八)參看 Dicey: *Laws of Constitution* 2d. ed. p. 68 及 Bryce: *Studies in History and Jurisprudence* Vol. II 論主權條。
- (註九)參看 Cole: *The Social Theory* 第八章。
- (註一〇)赫氏議論可參看其所著 *The Philosophy of Rights* (Pyde 氏英譯本) 柴氏議論，可參看其所著 *Politics* (英譯本)。
- (註一一)拉思基之議論，可參看其所著 *The Problem of Sovereignty* 柯爾之議論，可參看註九所舉之書。
- (註一二)狄驥之議論可參看其所著 *Law in the Modern State*。

第五章 國家的起源

人類社會，進於歷史時期，已經有了國家的組織；國家的起原，遠在有史以前；有了國家以後，纔有歷史的記載；故國家如何發生的問題，成爲政治學上一種推測的問題。政治學者爲什麼要討論這個問題？就是因爲國家這種東西，在人類社會活動的現象中，雖已成爲一種永續不斷的現象，但治者與被治者之間的關係，總是不甚圓滿；被治者對於治者時常發生糾紛；換言之，歷史上無論一種甚麼樣的國家組織，總不會使被治者長久感覺滿足，而又不能免去這種治者與被治者的關係。因此，便時常有人推想：我們爲什麼要有國家？假若沒有國家又怎麼樣？這種國家的組織，到底是如何發生的？治者的權力，到底是何由而來的？爲什麼這些人要服從治者的權力？對於這一類的疑問，想求得一個滿足的答解，看國家到底有無存在的正當理由，因此便有政治學上的「國家起源論」。本來「國家的起原」與「國家存在的正當理由」是兩個問題，國家發生的原因，不必卽爲國家存在的正當理由；但討論國家起原的問題，卻是因爲想從此探求國家有無存在的正當理由；故不妨將兩問題并爲一問題。關於此問題的討論，大約有後列各說，試分節略述之。

一 神權說

初民時代，人類知識幼稚，對於宇宙間，一切不可解說的現象及不能抵抗的災害，輒歸之於神力；一般人的腦識裏面，都有一種對神懷畏懼的觀念；但是在人與人之間，卻往往爲天然的野性所驅使，不免有互相侵害，弱肉強食之事；因是，其中有思想比較銳敏的特出人才，窺見一般人對神畏怖的心理，便假神道以設教，利用神的威力來制服人的野性；這是神權觀念的由來。無論東西各國，都經過一個神權政治時代；在西方，如古代的希伯來，是摩西利用神權造成的；中世的大食（回教國），是摩罕默德利用神權造成的；在中國，古代

的君主，也無不稱天而治，凡易姓改朝的君主，都號稱「應天承命」；日本的國家起原史，神權的色彩，尤特別濃厚，及到如今，他們的君主還是稱天皇；不過利用神權的由來，雖然大略都相同，運用神權的方法，和神權色彩的濃淡，卻不盡相同；所以關於神權主義的思想議論，也有差別，約可分爲左列各說：

(一)直接的神權說與間接的神權說 直接的神權說，認國家爲神直接所創造的；國家一切條教號令，都是神的條教號令；因此宗教的經典，就是國家的法律；例如摩西的十誡，便是希伯來的法律，回教的可蘭經，便是回教國的法律，摩西和摩罕默德，差不多就是神的化身。(中國的太平天國，和蒙古、西藏的活佛與喇嘛，也有這種同樣的意味。)他們既以國家爲神所直接創造之物，即國家的維持，亦必由於神力。間接的神權說，則不以國家爲神所直接創造之物，但認人類一切的休咎，冥冥中都是有神主持，國家的盛衰榮瘁，自然也有神意存乎其間。所以凡國家有重要事故發生，都要用種種方法，去探索神意；事情終了，也要祭告於神。因爲他們認定國家的興亡，是間接由神主持的。這類的國家，表面上絕不如希伯來、大食等國，有那廢神權國家的色彩形式，但是把國家的命運間接託之於神，如古代的希臘、羅馬、及中國的神權觀念，大都皆屬於此類。

(二)基督教國的君權神授說 中世紀基督教國的君權神授說，雖亦屬於間接的神權說，但比前項所述的間接神權說，色彩又濃厚一點。他們把國權集中於君主的一身，認君權由於神授，君主就是代神統治人民的。這種思想議論，自基督教盛行於歐洲後，在中世紀及近世紀初期，勢力很大。其淵源由於基督徒保羅 (Paul) 的幾句話。當羅馬尼羅帝時代，迫害教士，保羅向人民宣告說：

「讓各人皆服從於高等權力者；因爲上帝之外無權力，一切權力皆授自上帝。」

這幾句話就是歐洲中世紀政治史的骨子。此後歐洲的政治，差不多與宗教不能相離。漸至教皇與各國君主間，發生爭議；教皇認自己是神的直接代表者，君主只是間接的代表，教皇自比於日，比君主於月，說月的光明爲日光的反映，君主應該受教皇的支配。君主起初要利用神權來制服羣衆，不能不依附宗教；但又不願事事受教皇的支配，於是說自己的權利也是直接受之於神，以管理民事的，不是由教皇間接得來的。換句話說，就

是自己與教皇平等立於神權之下，教區內的民事，教皇不能干涉；僧侶的財產民事關係，也應該受君權的支配；因為君權也是直接由神所授。彼此相持不下，鬧到後來，兩方面的權力，都被民權所打破，神權說始歸於消滅。

(三)中國的神權說的特色 中國的神權說，把國家的興亡命運，託之於天命，頗似古代希臘、羅馬的間接神權觀念；但帝王的稱天而治，所謂「繼天立極」，也有點像歐洲中世紀以後的君權神授觀念。但中國的神權神授觀念，有一種特色，為歐西各國所不及的處所。這種特色，是由儒家的學說造成的：一、神意的表現，須由民意。尚書上說，「天視視我民視，天聽視我民聽」，意思就是君主的權力雖得自天，但天意是以民意為轉移的；民心去了，就是天意去了，君主的權力就沒有了。二、神權不單是治者制服被治者反叛的工具，也是被治者防禦治者暴虐的工具；君主可以說「受命自天」，人民可以說「天視天聽在民」。如法國路易十四，英國惹米斯一世 (James I) 的神權觀念，以為君主是上帝的代表，人民須絕對服從，不能絲毫懷疑；若遇君為良君，人民應該感謝上帝；縱遇君為暴君，人民也應該忍受，因為暴君是上帝所命以懲罰人民的罪惡的；這種觀念，在中國的君權神授觀念中是不能相容的。

到了現在，無論那一種神權說都無存在之餘地了。所以此種學說，在歷史上，雖然占過重要的地位，現在已無置重之價值。

二 強力說

強力說，謂治者之權，基於強力。就是說國家是專憑武力創造起來的，所謂 *Might is Right*。此說在吾國向來無勢力。春秋戰國，為競尚強權時代，也就是儒家力闢強權時代。孟子說，「善戰者服上刑」，又說，「以力服人者非心服也」，便是不承認強權的注腳。商君書中雖有「民愚則智可以王，民智則力可以王」的話，但此仍為「因時制宜」之說，並不是以強力為創造國家的淵源。秦漢以後的帝王，大都利用儒家學說以治

天下，故強權主義的議論，在中國很難立足。在歐西有正反各方面的議論，茲分別略述之：

(一)主張強力說的 主張此說的理由，以爲「強者制服弱者，是天然的法則。」有一位傳記家名叫 *Planché* 的，在他所著的 *Life of Camille* 中，假高盧王 (*Gallie King*) 之口，說：「一切法則中最遠古的法則，自上帝以至於一切動物皆不能越的，就是授強者以支配弱者之權。」(註一)此說的精髓，可以說是剝去外皮的神權說。神權說的裏面，也是依靠強力，不過假神權爲掩飾；強力說則以天然的法則代神權。不過神權說以盲從神意爲主旨，而強力說則以服從武力爲主旨。歐洲的君主反抗教皇，就是知道神權是虛假的外衣，強力是比較真實的；他們心裏就只有強力，不過是不敢把外衣剝去，恐怕惹起人民也用強力來反抗他們。自民約論出現後，神權的勢力打破，君主所恃的真實強力，也失其依託，民權的議論頗極一時之盛。但是到了十九世紀中期，德國的畢士麻克，用「鐵血主義」把四分五裂的德意志，造成了一個聯邦，於是強力的思想，又把德意志人民的腦袋充滿了。柴西克就是主倡此說最力的人。(柴氏本來是反對強力主義的人，在一八六六年普奧戰爭以前，很不以畢士麻克的主義爲然；普奧戰爭後，他的思想就變了；至一八七〇年普法戰爭後，他就完全變爲強力主義的謳歌者了。)他的政治學裏面有一段話說：

「……當我們推想國家如何起源的時候，覺得亞理士多德的說法還不錯；他說，國是由家族生出來的。依我們推想，雖形的國，自然就是一個族制團體。……但是倘若一個族團，求久居在一塊地方，不另的變化，尙不能成爲一國；必定還有第二步的變化。……第二步的變化就是族團與族團的鬭爭：強的族團征服弱的族團，漸漸成爲一個較大的國。因此我們知道，國的起源，就是由於那最強的族團的強權，不是由於人民的主權。……」又說，「這並不是可悲痛的事，在這種原始狀況之下，非用武力爲根本的因素不可。……」又說，「我們從歷史上觀察，再沒有別一件東西比戰爭還能夠使國民團結鞏固的。……並且國土的擴張，普通都是由征服而來；雖然有時是用條約來確定，那種條約都是訴諸武力的結果。所以戰爭與征服，就是創造國家最重要的根本因素。」(註二)

這是柴西克的強力說。可以說是近代強力說的代表者。最近的世界大戰，這種學說是要負一部分責任的。現代的日本人也是陶醉在這種思想之中。

(二)反對強力說的 柴西克的思想議論，是由德國的環境造成的；盧梭在他以前，早把強力說的根據摧毀了。盧梭說：

「最強的人，非把強力變作權利，服從變作義務，不能爲人主。故最強者的權利，其取得極可笑；因爲以強力造成權利，其效果每隨因而變；若有第二強力足以勝第一強力，亦可起而代取其權利。……倘若最強的人，即爲合理的人，則人將爭爲最強者；強力既窮，權利也沒有了。……」又說：「壓迫衆人，與治理社會，判然爲二事。沒有羣理的個人，先後降服於獨夫之下，此純屬主奴的關係，而不是國民與政府首長的關係；此等人能成部落，不能成社會；因爲沒有公產，沒有具體的政治可言；此種獨夫，縱然把全世界的半部作爲他的奴隸，他也不過是一個人；因爲他的利害與衆人不相關，而僅爲私人的利害；他一死後，他的帝國也必定隨之瓦解。」（註三）

西方如古代馬其頓的亞力山大王所造成的帝國，東方如秦始皇所造成的大帝國。都是一轉瞬而即於破裂，可以爲盧梭所持的理由的證明。

(三)折衷說 伯倫知理是反對盧梭的民約說的人，但也不贊成柴西克的強力說。他說「歷史上以武力創造國家的事，雖然很多，但是這種國，很不穩固，很難持久。縱說戰爭於創造新國家，很有功效，但也不過是以武力爲正當權利的援助，打破正當權利的障礙，決不是權利本身的源泉。我們應該說：「強力不會創造權利，但擁護權利，迫人承認之而已。」我們從歷史上觀察，當武力亦條條的出現，沒有什麼作掩護工具的時候，牠就不是一件創造的器具，而變成一件破壞的器具了。」（註四）可見伯倫知理，只承認強力是維持國家生存的，而不是創造國家的。

我們把最近的德國歷史作證，覺得伯倫知理的說法正確，柴西克的說法錯誤了。畢士麻克的鐵血主義成

功，不是成功於鐵血主義的本身，而是成功於鐵血主義能為民族統一主義的後援。柴西克把那個重要的因素忽略了。第一次大戰，德國所受的敗創，就是敗於赤條條的武力主義；協約國的方面，是有一件「正義」的外套作他們的掩飾工具。故我們只應當承認強力は維持國家生存所必要的，不能說他是構造國家的源泉。

最後我們可用伯倫知理的話，作本節的結論：「沒有公理作後援的強力，不過是一種暴力，好比吞食小羊的豺狼。強力與公理結合在一起，才成爲有價值的人類。」（註五）

三 契約說

契約說在近代的政治史上所發生的影響很大。但是這種學說的淵源也是很長，並不是到近代纔萌芽的。不過以前的學者，雖嘗有契約說的觀念，僅僅是一種觀念而已，並不會成爲一種學說；且那種觀念，並不是認政治團體的產生（即國家的產生）由於契約，不過認政府與被治者之間的關係，含有契約關係的意味而已；故有些學者，把他列爲政府契約說，以別於社會契約說。政府契約說，不是追溯國家的起原，現在不必贅述，單就社會契約說，略述其大概。

社會契約說最著名的是盧梭的民約論。但在盧梭以前，還有兩個學者：其一是英國的浩布思（Hobbes），他著有一書，名曰 Leviathan；其他一個是英國的洛克（Locke），他也著有一書名曰 Two Treatises on the Civil Government。這兩個人都是在盧梭之前的人，與盧梭同爲社會契約說的宗匠。不過三人的說法各不相同，茲請分別述之：

（一）浩布思的社會契約說 浩布思生於一五八八——一六七九年，曾作過查爾斯二世的數學教師。他的社會契約說，以爲人類在未有國家以前，生活於一種原人狀態之下，各人的才力智識，彼此相等，都不受別人的限制；但是各人都想滿足各人自己的慾望，各人都想占別人的上風，得別人的便宜，都怕別人占了自己的上風，得了自己的便宜去；因是常常彼此互相爭奪，互相殘殺；簡言之，未有國家以前的原始狀態，是一種戰爭

狀態(State of War)。人類生活在這種戰爭狀態之下，只有痛苦，沒有快樂；到了痛苦不堪忍受的時候，纔彼此相約，成立一種國家的組織；這是成立契約的原因。依浩布思的推想，這種契約，是由人民與人民之間相互結成的，彼此願意把自己一切權利放棄，讓給一個人或幾個人的團體，大眾都聽受這一個人或幾個人的團體的支配；這是浩布思所推想契約的內容。依此，受契約拘束的，就只有人民，因為只有人民是契約的當事者；承受支配權的個人或團體，是立於契約之外的，絕對不受契約的拘束；人民既由契約關係將一切權利放棄，對於承受支配權的個人或團體，便不宜再起反抗，應該絕對的服從；這是浩布思契約說的結論。簡言之：浩布思的契約說，是主張君權無限，想替君主專制求得一種理論上的根據。他爲什麼主張這種學說呢？我們須知道：他所處的時代，是英國的長期革命時代，Charles 王統將要傾覆的時代；革命的風潮，掀天捲地，鬧得國家長久不安寧；他知道當時英國國王所把持的君權神授說，已經失了作用，不足招國人的信仰，想從君權神授說以外，替君主別求得一種理論上的根據，以維持君主的威權，免去革命的禍亂；因此由君權神授說，變爲君權民授說。這是浩布思學說的背景。

(二) 洛克的社會契約說 洛克的時代比浩布思稍後，他生於一六三六——一七〇七年。他的契約說，以爲人類在未有國家以前，也是生活在一種原人狀態之下；不過他理想中的原人狀態，不是浩布思所想的那種戰爭狀態。他相信原人時代，人類都是平等自由的；因爲那時候，雖然尚沒有國家，沒有法律，卻有一種自然法；人類皆爲有理性的動物，故無不受自然法的限制，人人都知道保護自己的自由權利，不敢侵犯他人的自由權利；不過沒有一個公認的裁判機關，人人對於自己的行動，要作自己的裁判者，對自己的權利，要自己盡力去保護，都覺得有點不方便，不安全；因此大家始相約而成立一種國家的組織；這是洛克所想像成立契約的原因。依他的推想，人民相互定約時，只把各人所有權利的一部分，共同讓渡於一個治者階級。其餘一部分，仍爲各人自己所保留；並且所讓渡的一部分，不是放棄不要了，只是委託於統治者去行使；統治者也是立在契約關係的中間，受契約的拘束；這是洛克理想中的契約內容。依此，則受託的統治者，若超過其所託範圍之外，

優及個人所保留的權利時，人民得依契約，收回其權利，委託於別人；這是洛克契約說的結果。簡言之，洛氏的契約說，是君權有限說，革命合理說。他爲什麼主張此說呢？我們須知道，他所處的時代，是英國 1688 年 William III 王統已經顛覆了的時代，革命已經成了功；要證明一六八八年的革命是合理的，免得已經顛覆的王統再來復辟，再惹起內亂；又恐怕新成立的王統，再有專制暴虐的行爲，故主張統治者的權利是由契約得來，與被治者同受契約的拘束，是有限的。這是洛氏學說的背影。

(二) 盧梭的社會契約說 盧梭所處的時代，比洛克又在後，他生於一七一二——一七七八年。他也推想人類在未育國家以前，是生活於一種原始的狀態中；他理想中的原始狀態，約與洛克所想像的大略相似；他以爲人類原始的生活，是一種極快樂極自由的生活，所謂人生而自由，不受任何人爲的法律限制；但是到了後來，因爲人口一天一天的繁殖，那種原始的快樂自由狀態，漸漸不能維持，於是不得不另想方法來維持，遂相約而成立一種國家的組織。至於他所想像的契約內容，不但與霍布思所想像的不同，即與洛克亦不相同。他的契約當事者，是人民的全體；契約的條款，是人民將各人所有的權利一切歸之於國民總體，聽國民「公意」(General Will) 的支配；國民的「公意」，便是國家的薩成稜帖。他以爲人民所以能聽命於此「公意」，因爲一切締約者的人民，都立於平等的地位，所讓出的權利，實際并未喪棄，還是屬自於己，因爲各人都是國民總體的構成分；人民服從國民的「公意」，無異於服從自己；國民公意的威權，雖然是無限的，但於個人的自由權利并無損失。至於政府，并不是締約的當事者，只是國家的僱傭機關，聽命於國民的公意，替國民服務的。國民的公意如何表現呢？就是公民總投票；投票的結果，得到多數的，便是國民的公意；少數服從多數，並不是少數的個人放棄了自己的權利，只是在投票時，誤認自己的主張與公意相同，及投票的結果發表，方知道自己的意見不是公意，所以必服從。依他的說法，國家的主權是無限的。但這種主權，常託諸國民的全體，政府不過是國家的機關，得由國民公意的發動隨時改造之。這是盧梭的民約說。因爲盧梭生在法國君權極盛的時代，又看見英國的代議制度，雖比法國的君主專制爲優，但也不滿人意；他嘗說：英國的人民，在選舉時是主權者，到了

選舉過後便是奴隸了。他的意思，是要採用直接的民權政治，國家一切要政，須由公民總投票表決，故他主張國士不要過大，人口不要太多。這是盧梭的契約說命意所在。

(四)對於契約說的批評 上述三人的契約說，各有各人持論的背景，故結果皆不相同。但是三人有一個共通錯誤點，就是他們都以爲國家的成立與未成立之間，有一個很明顯的界限；未有國家以前，人民都是全無組織的一盤散沙；國家的發生，從人民相互結爲契約始；這是沒有歷史根據的憑空理想，與社會進化的實際情態完全不合。他們以爲原始的人類，人人有獨立自由的意志，不知道人類雖在初民時代，也有一種初民時代的社會習慣，社會關係，人一生下來，便受社會習慣的拘束；法律是由習慣發達而成的，所謂彼此相約而成立一種國家的組織，在歷史上是找不出根據來的。雖說一六二〇年英國的清教徒到美洲去的時候，在船上簽定一種公約，預備到美洲去組織一個自治團體，可算是社會契約說的歷史證據；但英國的清教徒，並不是生活於原始狀況彼此無關係的人民，原來都是英國的國民，早有一種共同信仰的宗教結合。北美聯邦，與近代共和國的建設，雖也有許多含有契約性的；但這種新國家，是受了契約說的啓示才發生，發生於契約學說盛行之後。也不足爲契約說的歷史根據。故契約說實不足以解釋國家的真正起源。這是對三人契約說的共同批評。

就三人的契約說，分別比較觀察，霍布思以擁護君主專制爲務，雖由君權神授說變爲君權民授說，其功效與君權神授說毫無差別；即以息止英國的內亂而言，亦完全失效，英國 James II 王統，卒歸於顛覆。洛克的君權有限說則比較穩健；英國近代的政治進化，受這種學說的益處不少；十八和十九世紀的兩百年間，英國的政治基礎，可以說是完全立於洛克的學說基礎上面。盧梭的學說，對於十九世紀的革命影響之大，是人人知道的，受人的攻擊也最烈。在十九世紀中期，差不多都把這種思想，看作一種最危險的思想。平心而論，盧梭的議論，有許多地方，過於玄想抽象，容易引起人的誤會，使人濫用民權，從事破壞；但是他把政府與國家分爲二物，說政府不過是國家的機關；這是他對於近代政治學上的大供獻，誰也不敢非難他。洛克雖主張政府的權利有限，並不會將國家與政府分別清楚；盧梭以後，大家纔認定政府與國家不可混而爲一，國家的主權，雖在

法律上立於無限性的地位，政府的職權則有限；這是食盧梭學說之賜。

四 有機體說

有機體說，把社會看作一種與動植物相同的有機體。這種觀念的存在，也是很早；例如柏拉圖的理想共和國，便是將國家比作一個活的大人；中世紀的政論家，用活的有機體來比社會團體的也很多；中國古時稱君主曰元首，稱臣子曰股肱，也是把國家比作一個有機體的活人；就是主張社會契約說的洛布思，把國家比作 Leviathan，也是以有機體相喻。不過以前用有機體來作社會國家的比喻的，都不過是把他作比喻而已，並不會說國家就是個有機體。十九世紀中的有機體說，則不是單把牠來作國家的比喻，意思是要把牠來打倒民約說。主張民約說的，說國家是由人類的自由意志創造起來的；主張有機體說的，說國家是一個有機體，是自然生長起來的，不是由人類的意志隨便創造的。由人類意志隨便創造的物件，可由人類的意志隨便破棄；由自然生長起來的有機體，有一個共同的總生命，不能由各構成分子隨便毀棄。這是有機體說的根本命意所在。

有機體說的發達，是受近代生物學發達的影響，最初盛行於德國，而由伯倫知理集其成；英國方面則以斯賓塞 (H. Spencer) 爲特出的代表。不過伯倫知理與斯賓塞雖同屬主張有機體說的人，其結論所歸卻不相同。茲將二人的論旨略爲陳說如次：

(一) 伯倫知理的有機體說 伯氏嘗說：國家決不是一種無生命的死機械，而是一種活的有機物；好比一幅油畫，不僅是一種油墨顏料的聚合體；一個石像，不僅是一種石塊的聚合體；一個人，不僅是一種血肉細胞的聚合的；一個國也不僅是公民積合的總和。國家之所以爲有機體，因其含有三種特性，與有機體全同：一、有機體爲軀體與粘魂結合之物，除所含之物質要素外，還有一種生活力；二、有機體雖爲整個的存在，然構成整個的各部分，各有其特殊活動的機能，須各循其機能以爲活動而滿足總體之所需；三、有機體的發育，由內向外，故恆呈向外擴展之勢；這三種特性，都是國家所同具的，故國家顯然爲一有機體。(註六)

但是伯氏雖認國家爲有機體，卻並不是把國家看作完全的天然產物，一點不由人爲。他以爲人類具有一種傾於其共同政治生活的自然性，這種自然性，便是國家產生的自然基礎。國家雖由人類的活動所造成，人類的活動，不能違反自己的自然性；人類既爲有機體的自然產物，故有機體即爲造成國家的模形。概括言之，伯氏的國家有機體說，雖然受了生物學的影響，仍以希臘學者亞理士多德所謂「人爲政治動物」的一句話爲基礎。故其在論國家起原的最後一章裏說：要找出國家真正產生的原因，我們可求之於人類的天性。人類天性，除個別的活動外，還具有一些趨於社團集合的傾向。由這種傾向的內部衝動，向外發展，以次現實，便是國家的起原。伯氏的意旨，不僅在說明國家的起原，而在說明國家所以不能不存在發展的理由。這是伯氏有機體說的大旨。

(1) 斯賓塞的有機體說 斯賓塞的有機體說，見於他所著的社會學原理 (Principle of Sociology) 及其他論著中。他把生物學的方法應用於社會學，把社會看作一種與動植物相同的有機物，分析推闡，比伯倫知理還要說得活躍盡致。他以爲有機體的生物，由一種極單純的細胞種子漸次生長演變，其形態由簡而變爲複，其機能亦由同變爲異。例如下等生物，起初或僅具一消化機關，或僅具一呼吸機關；及進於高等生物時，生活的機能變複雜了，機關也有複雜的區別了。國家社會團體，也是由初民的部落演變而來的；在初民部落時代，整族從事漁獵，製造漁獵工具的人，就是從事漁獵的人，生活的機能也是極單純的；及進於高度的文化時，生活的方式變複雜了，於是分業的勞動，隨之而有職能各別的機關出現。有機體的各部分都是互相依賴的，如有一個部分受了損害，失了作用，全部都受牽累，或竟喪失其生命；國家社會團體的各部分，對於團體生命的關係也是一樣，假若部分的農業生產者，或是礦工業者，或是運輸業者，停止其工作，全部的社會皆受其影響。有機體以其構成各部分的細胞，新陳代謝而延續其生命；國家社會團體的生命，也是由新陳代謝的國民分子而延續。有機體的生物有營養儲蓄器，國家則有生產機關；生物有血液循環器，國家則有交通運輸機關；生物有管理的神經系，國家則有政府機關；所以國家，完全是一種有機體。(註七)

但是斯賓塞也承認國家社會，有一點與有機物不同的處所。他以為社會缺少了一個感覺中樞；生物的知覺意識，集中於其體內之一小部分；社會的知覺意識，則散佈於各個人；有機物為整個的凝聚體，國家社會的分子則各自獨立活動，不是一個凝聚體；有機物以維持總體的生命為目的，國家社會則以促進各個人的生活發展為目的。簡言之，斯賓塞到底是一個英國人，不肯放棄英國人所寶貴的個人自由的精神。這是他與伯倫知理不同之處。

(二) 將於有機體說的批評 就國家的生長發達上說，有許多地方，與有機體相類似，是不錯的。但謂國家竟是一種有機物，則不能相合。因為有機物的構成分，合之則有生命，分之則無各個獨立的生命；國家則除了總體的共同生命外，構成各分子的人民，還各有其獨立自存的生命；總體的生命與各分子的兩種生命雖然是彼此相關的，不能說總體的生命喪失，各分子的生命也就完全消滅了。此說的好處，在使我們知道國家社會的生存發展，由於各部分的各盡所能，分工合作，即狄驥所謂社會聯立的關係。但是用之不得其當，固執此說為完全的真理，將把個人當作團體的工具，說人民是為國家的方便而生的，國家是目的，人民的個人絕無目的可言。所以斯賓塞雖極主張社會有機體說，其歸結還是承認社會有與有機物不同的處所。在個人思想太發達了的國家，這種有機體說所含的一部分真理——即分工合作的真理，——我們還是應該承認的。

五 歷史的進化說

上述各種的國家起源論，或者是偏於主觀的推測，或者是蔽於一方面的事實而忽略了他方面的事實，因為都是注重在為國權的存在，求得一正當的理由，故不能與歷史的事實完全相符合。自歷史學與社會學研究的進步，對於人類社會的生長發達，漸漸窺得其真相，政治學也漸知道用社會進化的歷史眼光，來尋求國家的起源，因此成立了一種歷史的進化說。(歷史的進化說有與有機體說相似之處，即二者皆認國家為漸次生長發達起來的；惟歷史的進化說，並不是把國家看作一種有機體)。

依歷史的進化說，國家的起原的動因極複雜，上面所述的神權、強力、契約、自然的有機性，都具有一部分助動力；但除此以外，尙有他種助動力存在。約略言之，可分爲後列四種的勢力。

(一)血統的結合 據社會學者的研究，原始的社會團體，大都是無數的圖騰社會；圖騰社會的血統關係，大都以母性爲中心。(中國古代的姓氏皆從女，如姚、姜、姬、嬀、媯、姁、嬀、嬀、嬀、嬀、……之類，皆爲母系社會的餘影)。由異母系的圖騰社團羣婚制，漸次演進，變爲以父系爲主的氏族社會，於是乃有家長及族長，再由氏族擴大而成部落，乃有酋長；到了部落酋長時代，便略具國家的雛形了。國家的君長，不過是酋長權力擴大的變相，酋長又不過是族長家長擴大的變相。中國的儒家說：「天下之本在國，國之本在家」，並不是無根的理論。西方古代的猶太國，也相傳是由雅各(Jacob)家長之後十二族組織起來的；羅馬的家族法，爲一切法權的基礎，因爲其國家權力，也是由家長權力擴大起來的。國家既爲由家族擴大之物，故血統的結合，爲國家起原的動力之一種。

(二)宗教的信仰 神權說謂國家爲神所創造，固然不合；但宗教的信仰，爲國家起原的助力之一種，則屬事實。初民社會，既有敬畏神祇的觀念，由敬畏神祇的觀念發生一種宗教的信仰，而有種種崇拜神祇的習慣儀式。各地各民族所崇拜的神與習慣儀式，雖不相同，然有一點大概相同的，卽族長和酋長，大都皆兼有主祭的祭司職權；酋長下面各官職，也多由祭司的分職演變而來。中國到了春秋時代，國家的組織，久已成熟，還有「政由寧氏，祭則寡人」的話說，意思是政權可以讓之於寧氏，主祭權則仍須保留；可見這種主祭權，原來是君長職權中最重要的一部分。在西方古昔宗教色彩最濃厚的國家，國家的職官大都皆爲僧侶；中國的舊官職，也有許多由祭司演變而來的痕跡。概括的說，宗教對於國家的起原最少有兩方面的勢力：一、由共同的信仰，養成一種國民的團結服從性；二、由酋長司祭權，演進而爲君長的統率權。故宗教的信仰，亦爲國家起原的動力之一種。

(三)經濟生活的進化 經濟的進化，爲促成國家發生的一種最大的勢力，在社會進化史上尤爲顯著。據一

般經濟史家的研究，人類經濟生活的進化，大部分爲漁獵、牧畜、農業、工商業四階段。在漁獵時代，人類的結合，大都尚不過是一種鬪騰社會的集團，沒有甚麼嚴密的組織；因爲既無固着的土地，亦無所謂財產觀念，當時可認爲財產的，就是各人自己所製造的粗笨漁獵工具。進於牧畜時代，由家畜發生財產權觀念，由牧場漸知重視土地；既有財產權觀念，與牧場土地的占領觀念，則對於本集團的内部與外部，皆不能無爭；氏族團體的内部組織，不能不漸趨於嚴密；對外則不能有兼併；於是小的氏族團體，漸次擴展而成較大的部落團體；族長的權力擴大而爲酋長的權力；由戰爭兼併而有俘虜，於是又發生奴隸的階級。此時雖略具國家的雛形，對於土地雖漸知重視，但尙多屬游牧不定的部落，僅如中國歷史上的所謂游牧行國。再進於農業時代，土地成爲經濟生活的必要元素；初起還是一種部落的共產團體，土地是部落團體所共有的；各人的私有財產，僅以生產品及製造品爲限。但因耕地固定的關係，各部落共產體間的爭奪侵略，比以前更趨於激烈，團體的組織，也比以前更進於嚴密，酋長的權力也史形擴大，成爲國家的君長；國家至此就出現了。在漁獵時代，利用工具的知識，已經萌芽；到了農業時代，工具種類以次增多，創造工具的方法也漸次進步，於是漸有手工業的分業勞動，漸有以手工製造品與農作生產品相交換的商賈行爲；社會經濟的生活，至此益形複雜，將進入工商業的初期。到了此時，團體的組織，因爲生活方式的複雜也隨之而複雜，國家的生長，已到了相當的成熟時期了。這是經濟進化與國家起原的關係。（所謂社會有機體說的思想，一部分是由這種經濟關係演繹而來的）。

（四）戰爭 戰爭是隨經濟的進化而來的。在漁獵時代，純倚天產物爲生，人口既少，天產物足以供給，縱有爭鬪之事，亦不甚烈；到了牧畜時代，發生財產權觀念，戰爭遂不可避免了；再進於農工商業時代，戰爭的傾向以次趨於激烈，起初是爭牧場，再進則爭耕地，現在到了爭商場的時代了。從爭牧場的部落時代起，因爲對外作戰的原故，母系的中心勢力移歸於男酋長，再由男酋長擴張，到國家君長的地位，大部分都是憑着對外戰爭的軍事組織，與武力的功績而來的。故戰爭亦爲國家起原的助力之一種。（強力說的思想，即由此推演而出）。

上述四種原動力，不是單獨的，是相附並進的；戰爭與經濟的兩種勢力，尤為相因而至。由這四種勢力，相互推進，使人類由原始的氏族社會團體，演成國家團體。但是到了有國家以後，因為人類知識的進步，生活狀況的改變，這四種促起國家產生的原動力，或漸失其作用。如血統與宗教，雖在後來的國家裏面，還有一部分之餘勢，但勢力的重心移到經濟與戰爭的兩事上面去了。到了近代，經濟與戰爭，雖尚為維持國家存在的重勢，但因人類思想文化的發展，人格平等的觀念漸漸普及，專憑這兩種單純的勢力，決不足以維持國家永續的生命；所謂社會契約說，便是由人格平等的觀念而產生，以補助經濟與戰爭的兩種勢力，使國家的組織更進於合理化。故近代新產生的國家組織，大都含有一種民約性。這是歷史上國家產生進化的大概。

說到此處，我們應該可以知道，國家發生的原因，不必即為國家存在的正當理由；國家應該存在的理由，不必即為國家發生的原因。以前的治者階級，往往把國家治權發生的原因，作為永續保持治權的理由，不肯放棄，不知道人類的思想知識，隨生活狀況而改變，小孩子的華美衣飾已不合成人的服用。新起的勢力，謀與舊勢力的治者相對抗，又或假想一種國家治權發生的理由，作為治權存在的理由；不知道所假想的理由，在現代人類的思想觀念上，雖有成立的可能性，但不能說成人的衣飾，是小孩子曾經服用過的。我們懂得歷史進化的道理，便不至有這些固執的偏見了。

(註一)參看 Bluntschli: *The Theory of State*, bk. 4, Ch. 8, p. 292 脚註。

(註二)參看 H. Treitschke: *Politics* [英譯本第一卷第一編第四章]。

(註三)見民約論。

(註四)見註一所舉之書 bk. 4, Ch. 8, p. 292.

(註五)見註一所舉之書。

(註六)見註一所舉之書。bk. 1, Ch. pp. 18-19.

(註七)參看斯氏社會學原理。

女生之自由與存在之強

由女之一致

第六章 法律

法律久已成爲一種獨立的學科，因此許多的政治學教科書上，把此題刪去了不講。但實際國家與法律，有一日不可離的密切關係。政治學既以國家爲研究的對象，國家的特性，與其他社會團體不同之點，在於有一種最高的國權，使人民及其所屬各機關，不能不服從；倘若不服從，便要受一定的制裁。制裁的根據是甚麼呢？就是法律。故法律就是國權具體的表現物。然則法律雖久已成爲一種獨立的學科，在政治學概論的範圍內，究不宜把他刪去。本章因略述其概要如次：

一 法律的概念

法律兩字的意義很廣泛，宇宙間各種自然現象的原因結果，也往往稱之爲法：例如牛頓的動力法 (Law of Gravitation)，格來舍 (Graham) 的貨幣律；都是指宇宙間特種現象的一定的因果關係，有某種的因，必有某種的果隨其後，名之曰自然法則。政治學上的所謂法律，不是這種泛義的自然法則，而是指我們「人類行爲的規則」。

我們要懂得法律之所以爲「人類行爲的規則」，須先懂得人類的社會性。人是一種含有社會性的動物，不能離羣獨居；因爲孤立的人，必不能滿足自己的需要，非營共同的生活不可；故社會的共同生活，可以說是根於人類天性的要求。但人類又各有其特殊的性能，特殊的嗜好與需要；各依其特殊的嗜好需要，以發展其特殊的性能，彼此交換勞作，以相互滿足彼此之所需；於是構成一種分功合作的關係。這種分功合作的關係，即所謂社會聯立關係。這是社會存在的事實。我們不能離開這種事實以謀生存，則不能不維持這種社會聯立的關係，並且求其圓滿發達；要維持這種關係使之圓滿發達，則組成社會各員的行動，非依循一定的規則行動，使

各員彼此之間，有互助而無衝突不可。故人類行爲的規則，爲人類營求社會共同生活的要件。

不過所謂人類行爲的規則，意義還是很廣泛；法律雖可說是人類行爲的規則之一種，不能說所有的人類行爲的規則都是法律。例如中國倫理上所謂父慈、子孝、兄友、弟恭；……又如說，君臣有義，父子有親，夫婦有別；長幼有序，朋友有信；這都是指導我們各個人在社會上的行動的，都可稱之爲人類行爲的規則。但是這種規則只能稱之爲道德律，不能稱之爲法律。道德律對於社會共同生活的維持與發達，雖與法律有同等的重
要，但二者的性質與概念，究不可混而爲一。政治學上所謂法律的概念，還不能以單純的「人類行爲的規則」當之。英國的法學家奧斯丁（Austin）說法律是主權者的命令（Command），我以爲不如何蘭德（Holland）所下的界說較爲圓滿；何氏說：「法律是拘束人類外表行爲，依主權的政治當局者，強制執行的規則。」（註一）依此界說，所謂法律的概念，含有後列各種特徵：

（一）法律是政治社會中的行爲規則 所謂政治社會，不是指泛然關係於政治運動的團體，而是指具有政治組織的團體。這種組織，由氏族部落漸次發展，到了相當的文明程度，我們便稱之爲國家。其特徵在於這種團體，具備一種統治機關的政府，爲團體中的各員所常服從。故稱之爲政治社會。政治社會，是人類各種社會組織中具有最高性而最有威力的；法律就是這種社會所認定或制定的行爲規則，用以指導社會各員的行動的。人類既是具有社會性的動物，在未成爲國家以前，團體的構成員，彼此相處，早有一種由習慣而成的行爲規則。到了成爲國家的時候，治者與被治者兩個等級，分別得很清楚，治者即採取從前由習慣而成的行爲規則之一部分而施諸被治者，乃成爲國家的法律。故稱爲國家的政治社會，是由原始的氏族社會演進的，稱爲法律的政治社會中的行爲規則，也是由原始社會中習慣的行爲規則發達起來的。但是成爲法律的行爲規則，與以前習慣的行爲規則，有一個大分別：即前者稱爲法律，後者只能稱爲道德律。在國家成立的初期，道德律與法律尚多混而爲一；到了國家的觀念愈明確的時候，道德律與法律的界線也隨之愈明確。因爲有許多習慣上的行爲規則，國家或棄而不取；又有許多新制定的法律，爲習慣上的行爲規則之所無。於是必須適用於政治社會中的行爲規則

則，方可稱之爲法律。

(二)法律是有強制性的行爲規則。這第二種特徵，是隨第一種特徵而來的。因爲政治社會，是人類各種社會組織中最具有強制力的，故其所探定的行爲規則，也特別具有強制性。假如一個人，有違背道德律的行爲，雖然也要受輿論的非難指摘，可以發生名譽上的損失，這種輿論的力量，可以說是道德律的強制力；但是這種強制力的功效，到底有限，決不能直接惹起物質上的損失。人若違背法律義務，則所惹起的報復勢力便不同了；因爲政治社會，是一種最有強制力的組織體，具有一定的制裁方法與機關，非那種空口說空話的輿論指摘所可比。通常法律上的制裁方法，大約不出下列幾種形式：第一、爲司法上的所謂強制執行，例如有人負債不肯償還，可由法庭依照一定的程序，差押他的財產，抵還債主。第二、爲損害賠償，例如有人不履行自己所訂的契約，致令對方蒙受損失，或毀損他人的名譽，受損害的人，可以提起訴訟，要求損害賠償。第三、爲懲罰，例如犯竊盜罪的人，須受竊盜罪的懲罰，犯殺人罪的，須受殺人罪的懲罰，這是顯而易見的。第四、爲不生效力；所謂不生效力者，就是某種行爲，若沒有遵行某種規定時，不能得到其所預期的結果；例如商標不經登記的手續，若遇別人僞造時，便不能得到法庭保護的效果。通常的法律，大都必具備這四種制裁形勢的某一種。執行制裁的機關便是法庭。雖然有種種法律，有時候也不能適用通常一般的制裁原則，——例如違反憲法的立法，——但也不過是制裁的形式與方法的不同，其具有強制力則一。

(三)法律是管束人類外行爲的規則。這是法律第三種特徵，與習慣的道德律不同的。道德律恆涉及人的內部意志的活動，法律所管束的人類行爲，只限於已經表現於外的行爲，不及於潛藏於內部的思想意志。在法律與道德分界不明的國家，——如從前的中國，——往往以法律干涉人的內心意志；如所謂「誅心」，如清代皇帝所下的諭旨往往有「試問居心何等」，或「該大臣應該具有天良」的話句，這就是法律道德界線不明的徵象。現代的法治國家則不然，法律所干涉的，只以表顯於外的行爲爲限。不過有一點我們應該注意的：所謂法律僅範圍人之外表行爲，並不是把外表行爲，看作與內部意志全無關係的。外表行爲，是由意志所產生的；意

志的發動，必有動機。法庭在審查人的外表行爲時，還是要審查那種行爲的動機，是否出於有意識。假若是出於意識不完具的，如精神病者，或未成年者，又或意識雖然完具，而行爲的動機不出於本心意識，則法律上對於這種行爲的處置又不相同；因此有所謂「造意犯」，「過失犯」，「未成年犯」等種種區別。但無論何種行爲，非至其行爲確實表顯於外時，不能用「春秋誅心」的方法，去處分他。故管束人類外表行爲，爲法律第三種特徵。

(四)法律有地域的界限 這種特徵，也是根於「政治社會」的特徵而來的。因爲政治社會，是有地域界限的；全世界的政治社會有許多個數，每一個政治社會，有一個政治社會的法律系統。甲國的法律不能適用到乙國去，也不許乙國的法律，適用到甲國來；假若乙國的法律侵入到甲國來，則甲國卽爲被侵害的國家。(不過有幾種例外，公海上的船舶，軍艦之在他國領海的，駐在外國的使館，皆適用本國的法律。)法律與道德律的所以不同，這也是一個區別點。因爲道德律大都是沒有地域界限的；雖然道德的觀念，各地域容有不同的處所，然其不同的處所，決不以國家的領域爲領域；且就道德的本性上說，雖謂全世界皆同亦無不可。

二 法律的淵源及進化

法律的淵源一語，若過細剖分起來，含有數義：一、是指法律的效力之所自出；二、是指法律的實質——卽法律材料的內容——之所由來；三、是指法律所依以產生的程序。此處所謂法律的淵源，不是專就上列三義中的某一義而言，實概括三義而言。因爲就法律的發達來觀察，上列三種意義的淵源，不是彼此不相關的。法律爲國家意思的表顯物，我們既知道國家的本身，是由歷史進化而來的，法律自然也與國家一樣，牠的淵源，具有歷史的進化性。若就法律的歷史進化情況一考查，可以使我們對於國家的進化狀況，看得越清白，並且同時可以明白法律的性質。依歷史的觀察，法律的淵源，大略如下：

(一)習慣 前節已說過，法律是由原始社會中習慣的行為規則發達起來的。原始社會，除了習慣，無所謂法律。習慣的成立，或由偶然的方便，或由公共的感覺正當有益，漸漸成爲普遍默認的行為規則。在宗教色彩濃厚的社會，於這種習慣的行為規則外，或者還加入一些宗教信仰的規則在裏面。此時自然沒有由國家發意直接製造的行為規則；因爲連國家的本身，還不曾發育完具。此時社會間彼此的關係，既甚簡單，有了幾項很簡單而普遍默認的習慣規則，也就沒有多大的困難。但是生活的環境，漸次變遷，生活的方式，由簡單而變爲複雜；於是前此簡單習慣的規則，漸漸不能應付新環境；有時候，彼此之間，發生抵觸衝突的情形，固有的習慣規則，不能圓滿解釋，或竟無可參證，各個人的意見，又不能一致，於是又有第二種的法律淵源。

(二)判例 所謂第二種的法律淵源，就是判例。判例的名詞，是後起的名詞；但是這種事實，是繼習慣而發生的，可以說是與國家的出生同時。國家的發生成立，就是因爲原始社會的生活，漸趨於複雜了，那種簡單的習慣規則，不能應付社會的需要了，遇有爭端，無可依據以爲解決，只好就正於大家所信服的要人——族長或部落酋長。這種有權解釋爭端的要人，便漸成爲統治者，國家因此發生。故國家的出現，最初不是法律的創造者，只是不完備的習慣規則的解釋者，即爭端的裁判者。他們的裁判，首先當然是尊重習慣；習慣不具，則依彼等所認爲正當公平的條理以裁判之。一次的判決，再次遇有同樣的情形時，即用前次判決的方法以解決之，遂成爲一種判例。這種判例，隨生活環境時勢的進展以爲進展，其量日積日多。到了國家愈進化，機關愈完備，裁判事業，漸有專司，——如中國古代所謂士師或理官，西方所謂法律家 (Lawyer)，——把各種判例及習慣的規則，總合起來，構成一種類似法典的形式，——如中國春秋時代鄭國鄆析所著的竹刑，晉國范宣子所著的刑書，又如羅馬的十二銅表。但人類生活狀況，變遷無已，舊判例舊習慣，一方面雖然日積日多，一方面仍有與新環境時勢不相應的處所，於是又有第三種法律淵源。

(三)法家的學說 到了裁判成爲一種專業的時候，於是就有所謂法家。把各種判例及習慣規則，匯爲法典，大都是法家的工作。法家既成爲一種專門家，他們的意見，自然最有勢力，最容易使人信服。舊法典中的

判例習慣，因時勢環境的變遷而有不適用於用者，有須加以修正或增補者，因法家的論列批評，影響於後來司法的人，漸次加以更正彌補。所以法家的學說，成爲法律界一種權威。如羅馬法家的意見之於羅馬法，如蒲萊斯頓(Blackstone)邊沁(Bentham)等的意見之於近代法，皆有極大的勢力影響。故法家的學說，爲法律的第三種淵源。

(四)立法 特設一種立法機關，專司創造法律的職責，是比較近代進步的國家纔有的事。往昔雖有法家，卻不曾有專司立法的機關。在君主專政時代，君主是唯一的立法者；法庭是君主的法庭；法庭的解釋法律，是由君主所委任的職責；除前述三種法律淵源外，君主的意思，及由君主所發布的命令，當然也有法律的效力。古代的希臘、羅馬，固然也有公民會議；但公民會議所取決的事項，雖然也有帶法律性質的，大部分是取決政治問題；故彼時公民會議，還不能算是專司創造法律的機關。近代的立法機關，一般爲由公民代表所組織的代議會；代議會算是法律最重要的淵源。而這種代議制度，是由封建時代的階級代表會議演變而來的，其首出者爲英國的巴利門。巴利門最初的重要職責，并不是立法，而是承諾新租稅；各級代表，往往因承諾新租稅，向君主提出各種請願案，求君主裁可；漸漸由請願案的形式，變爲提出法案的形式，於是立法成爲代議會重要職權的一部分。到了代議制度成立，君主的立法權，漸與代議會共有之，再後則成爲近代的民主立法機關，君主或根本不存在，或存亦僅具形式。

在君主專司立法權時代，特意創制的法律，大都屬於公法的範圍，(即規定個人與國家的關係，或國家各機關的關係，)私法大都以習慣與判例爲多。及至近代，既有專司立法的議會，因經濟組織變遷，生活情形日趨複雜，私法的大部分，也非由立法機關特意創制不可。故近代的法律淵源，以立法機關爲最重要。

如上列所言，法律有四種淵源。就進展的歷史言，以習慣的規則爲最先，判例與法家的學說次之，立法乃爲後起之事。但就現代的國家說，國家最重要的任務是立法，國家最高主權的行使，也首先在立法；這是因爲國家進化的原故。國家愈進化，生活愈複雜，思想智識愈發達，一切行爲規則，必求其合於理性，適於時勢，

故立法不能不變為法律最重要的淵源。因為立法有幾種特優點：一、立法不僅可為新法的淵源，且可以明白廢止不適用的舊法。判例則不然，先例雖有時可以產生良法，其缺點即在不能改變成案。故立法不僅為法律滋長的要具，且為改革法律的利器。二、立法的正式宣告，在於法庭適用之先，可使多數人知道有此法；判例的創造宣示，則在法庭適用執行之時，大都僅有法家知之。三、立法能於事件未發生以前，預先設定規則以待事變；如一法系中有缺點疑端，可依立法程序，隨時補充解決；故制定法不若判例法的那樣不確定，不完備，必待事變臨時，始由法庭去尋求先例。四、立法所產生的法律，形式整齊而有條理，既便於檢查，又易於領會，不若判例法埋藏於日積月累的大堆案卷中，使普通人尋不出頭緒來。故近代各國除英美尚重判例外，大陸各國不甚重之。即習慣的規則，亦僅視為補充不足之具，偶然適用之，尚須以不違背現代的法意為限。這是近代法律的特色。

三 法律的分類與憲法的特性

(一) 法律的分類 人類活動的現象至紛繁，拘束人類行為的規則，也表顯一種極紛歧的現象。為便於了解各項規則的作用起見，於是有法律的分類。分類的方法，大概有下列各種標準：一、成文法與不成文法。所謂成文法者，非僅有文字記載可供稽考，且其文字全部，為構成法律之實體；不成文法雖有見於文字者，但法律實體非以其文字全部構成之。換言之，依立法的程序而制定的規則為成文法，故成文法亦稱制定法；此外皆屬不成文法；如判例法、習慣法，為不成文法中之最顯著者。二、主法與助法。法律有兩個要素，第一是關於權利義務本身的規定，第二是使此等規定見諸實施的手續。例如民律上規定負債不肯償還，債權者得請求法庭差押債務者的財產以抵償之，這是關於權利義務的本身規定，為主法；但是要使這種規定，能夠見諸實施，——即實行作到差押債務者之財產，——還須經過一種訴訟的程序，規定這種訴訟程序的，便是助法。故民律刑律皆為主法，民事及刑事訴訟法皆為助法。三、國內法與國際法；前者屬於一國以內的行為規則，後者則為國與國之間

相互關係的法則。此項分類極簡單明顯，無詳加說明之必要。四、公法與私法。嚴格的說，沒有一種法律，全然為社會全體的利益而存在的，也沒有一種法律，單為個人的利益而存在的。不過有一部分的法律，特着眼於社會全體的利益之保護；其他部分，則著眼於各個人的利益之保護；前者屬於公法，後者屬於私法。公法包括國際法、憲法、行政法、法院編制法、刑法、民事及刑事訴訟法；私法所包括的，以民法及商法為主要部分。這第四種分類法，是最普通的分類法，於適用上最為重要。

(二)憲法的特徵 憲法為前列第四種分類所舉公法中之一種，因為牠與政治學的關係特別密切，故在本節中，把牠的特徵略略加以說明。

憲法的特徵，可分形式上與實質上的兩方面觀察。先就形式上說：第一、憲法是各種法律的根本法，其效力高於其他普通法律。凡普通法律與憲法相抵觸時，則普通法律喪失其效力。這是形式上的一個特徵。第二、憲法的變更修改，異於普通法律；例如普通法律，可以通常的國會修改變更之，至於憲法，則立於通常國會之上，通常國會，是由憲法產生的，故無修改憲法之權；若與通常國會以修改憲法之權時，至少其修改的程序方式，應與修改普通法律不同，——如法國第三共和的憲法規定。因為憲法的效力，既是高於普通法律，其修改變更，應該另有一種特別機關，或用一種特別的程序。否則那種優越性不能顯出。故在理論上，這種特徵是附隨第一種特徵而來的。不過事實上却有例外，現代各國的憲法，也有不兼具這兩種特徵的；例如英國的巴利門，不惟有修改憲法之權，並且其修改憲法，與修改普通的法律適用同樣的程序方式。（故英國憲法，稱之曰柔性憲法。）這是因為英國憲法有特別發達的歷史的原故。

上面是專就形式上說，但我們要明白憲法的特徵，更須就實質上觀察。所謂憲法的實質，即憲法的內容。就憲法的內容上，觀察其特徵，則憲法為規定國家本身的根本組織。其所包含的事項有三：一、國民的基本權利與義務，這是規定國家與個人之間的關係；二、國家各重要機關的組織與職權，及其相互之關係；三、憲法修改的程序。這三項實質，就一般的理論說起來。大概都是應該具備於憲法的。不過在事實上，各國的憲

法，也不能完全一致。例如關於人民的權利義務：法國以前的憲法是有規定的，第三共和的憲法便沒有了；德國的舊憲法是沒有的，一九一九年的憲法又規定得很詳明。又如關於內閣制，坎拿大、澳大利亞，有了實質而無明文。即關於憲法的修改一點，也有缺略的，如意大利的憲法。這種詳略繁簡不同的原故，大都是因各國憲政成立的歷史不同之故，大體上是相同的。

(註一)參看 *Holland: Jurisprudence ch. 1.*

第七章 國家與個人的關係

國家的特性，在於有一種最高的國權；國權的行使，在在涉及於被治者的個人，故國家與個人的關係，為政治學上必須討論的問題。本章對於此問題，分兩方面討論：一、國權活動的範圍，二、個人的權利。

一 國權活動的範圍

在無政府主義派，根本不承認國家是有益於人類的東西，他們主張無治，就是根本不要有所謂國權，則更無所謂國權活動的範圍可言。故關於此派的議論，此處無庸備述。本節所講述的，只以承認國權有存在的必要的諸說為限。近代承認國權有存在的必要的諸家議論，關於國權活動的範圍，大約可分為兩大派：一、個人主義派；二、社會主義派。

(一)個人主義派的理論 此派的理論，雖然承認國家是不可少的，但他們以為國家只是不得已而存在。所謂不得已，就是因為人類的天性上有一種損人利己的傾向，不免時有侵害他人的犯罪行為，所以還是要受國權的制限。國權的存在，既以防止個人的犯罪行為為目的，則國權的活動範圍，便應該以能夠防止個人的犯罪行為為止境。所以在他們看起來，國家的職權，不能超過於維持平和秩序的警察職務；除了消極的維持平和秩序以外，若要再進一步，積極的替人民謀幸福，便是侵越個人的活動範圍。從十八世紀下半期到十九世紀上半期約百年間，為此派理論發展最盛的時期。發生的原因，一是因為在十八世紀時，歐洲各國的君主政府太壞，政權大無限制；二是因為此時工業的革命已經開始，在經濟的關係上，正要求一種個人企業的自由；三是因為生物學進步，社會科學家，受了生物進化論的刺激，想依生物進化論的原則，來求出一種社會進化的原理。故關於個人主義派的理論，約言之有三種不同的根據。

第一、是政治哲學家的理論，以他們理想中的所謂公道正義為根據。他們以為各個人在不侵害他人權利的範圍以內，各圖自身的生存，謀自身的發展，不惟為公道正義所容許，並且是各人應有的正當權利。國家既以防止個人侵害他人的自由為目的，其自身便應該不至有侵蝕個人正當自由的活動，始合於公道正義。如德國的康德 (Kant)，斐希特 (Fichte)，韓鮑德 (Humboldt)，英國的穆勒約翰，美國的葉斐遜 (T. Jefferson)，諸人的理論都可列入此派。例如韓鮑德在他所著的「政府的範圍及義務」內，嘗說：國家不宜過問國民積極的幸福，除了個人自己不能做的事，如維持治安，防禦外敵，需要國家的活動外，其餘皆不宜過問。康德以為國家最正當的政策，就是防阻自由的被防阻 (the hindering of hindering of liberty)。葉斐遜以為最良的政府，就是管事最少的 (That government is the best which governs the least)。充其極而言之，就是對於國民教育及貧民的救濟問題，都是國家所不應干涉的。他們以為個性的發展，是社會發展的基礎；政府的過度干涉，足以阻礙個性的發展，毀損個人的創造力與自重心；其結果徒然養成國民的平庸，懶惰，及倚賴性。

第二、是經濟學家的說法，以經濟學上的理論為根據。因為當時的舊君主政府，對於人民的經濟活動，處處加以妨礙；而當時的生產方法，又已經進入新的途徑；於是產生一班經濟哲學家，第一個要算是英國的亞丹斯密，繼起的有李佳德 (Bicard)、馬爾薩斯 (Malthus) 及法國的白斯錫 (Bastiat) 等。其立論的出發點，以為凡人皆為營求自己的生存利益而活動。假使沒有政府的干涉，讓各人自己自由運用其資本勞力，無不知道選擇其最有利的途徑；其結果各個人各得其利益，合起來即為全社會的利益。故他們相信自由競爭，是經濟學上最好的原則。這種原則，可應用於經濟關係的各方面；資本人與勞動家的關係，生產者與消費者的關係，國際貨物交換的關係，皆可依此原則得到一種最合理平衡的結果。故關於勞資、物價、對外貿易等一切經濟上的問題，無須用政府的力量去調節或獎勵。

第三、是以生物進化論為根據的理論，最著名的要算是英國的斯賓塞。斯氏認為社會有有機體；凡有機體所具各機關，各有其適當的機能職務，彼此不容紊亂侵越；例如分泌機關，有容作消化機關的事，消化機關，不

容作循環機關的事。政府亦僅爲社會有機體的機關之一種，其機能職務，以維持社會的安寧和平爲限，不能侵入個人的活動範圍。又依適者生存的原則，凡不受國家的扶植保護而能以自力生存發展的，必爲最適者，反是卽爲不適者；故對於因勞動而致傷病，以及鰥寡孤獨的窮民，政府坐視不予救濟，聽其死亡，驟然看起來，彷彿是很殘忍；但就社會全體的利益計，這種殘忍的結果，未嘗不是社會的全利益。故依斯氏的理論，凡英國所謂救貧法，工廠法等，皆宜廢止。

所謂個人主義派的理論基礎，大概如此。這一派理論，於十八世紀下期與十九世紀上期之間，勢力確是很大。對於摧倒君主專制，發展新工業，也確有相當的供獻。但是他們的理論，實含有許多根本錯誤點。

第一、誤認國家完全是人類罪惡的結果。但以歷史經驗的事實考之，國家有時候或者是罪惡；有時候確實是保姆；不但消極的防止犯罪，並且積極的助長文化的進步。他們只注意國家干涉的壞處，沒有注意國家干涉的好處。

第二、誤認各個人皆有充分的知識能力，對於切己的利害關係，比政府判別得更清白。不知道文化越進步，生活的方法越周密，社會的關係越複雜，有許多事情的利害關係，斷非普通平民的知識所能辨識；或者能辨識，亦非普通個人的力量所能避就。例如關於衛生防疫的種種新式設施，在我們中國普通人民，就知識上說既未嘗夢見，就能力上說更不敢妄想。故所謂個人皆能營求自己生存的利益，實爲大誤。

第三、誤用生物學的原則。有機體的生物，雖有各種具有特別機能職務的機關；但生物愈進化，機關的組織與機能也隨之愈形複雜。社會本不是與有機體完全相同的東西，卽就其相同之點而言，政府的機能職務，也決不能不隨社會文化的進展而日趨於複雜，安得永久固守初民時代的消極職務爲已足。至於適者生存的原則，尤不宜隨意應用；若謂因勞而致傷病與鰥寡孤獨的窮民，都是不適者，卽不能有生存的權利，則因怯懦穿窬剝掠以致富者，都爲正當，卽政府防止犯罪的職務也可以不要了。

在十九世紀上半期，因爲相信個人主義派的理論過甚，徧重自由競爭的原故，生出貧富不均，階級對抗的

大問題來。因之，在此派勢力未衰的時候，已有社會主義派的理論代之而起。

(二)社會主義派的理論 此派的理論，恰與前者相反。前派以爲國家是一個壞東西，不得已而許其存在；此派則認國家爲萬能，甚麼事都應該由國家管理纔好。故前派想把國權縮至無限小，此派則想把國權擴至無限大。他們並不是根本上不要個人自由，只是相信個人的自由，非有國家維持不可；若依放任主義派的辦法，人民的個人號稱有自由，實際連生存的自由都不能保持；換言之，他們不但要自由，並且要平等；不但要法律之前的平等，並且要經濟生活上的平等。此派理論的發生，可以說是由於個人主義的反動。個人主義，應新工業興起的要求而產生；結果，生產的資本和機關集於少數人之手，產出經濟上的大不平等，所謂個人自由，只有一個空名。要救濟這種弊害，只有把個人的自由，委託於國家。因爲此時的國家，已不是封建時代的國家，不是君主的私有物，而是以國民全體爲主的組合體；國家既爲國民的組合體，則不妨將一切事情，交由國家經營管理，庶幾可以免去那種經濟上不平等的畸形發達。這是社會主義派理論發生的由來。

依此派的主張，國家應該爲國民全體的財產所有主。土地、資本、及一切生產工具，運輸工具，都應該歸國家所有，由國家經營管理；除了應用的消費品外，個人不能保持私有財產。人民的職業、工作、生活、教育、娛樂，一切應該由國家支配、維持、扶植、增進。他們所持的主要理由，約有下列幾點：

第一、他們以爲土地及附於土地的天然富源，如鑛山森林之類，本是自然對於人類的公共賜物，與日光空氣水流無異；把公共的天賜物，歸少數的個人所有，很不合於公道正義。

第二、人類生活所資，除了土地，就是加以人工的製造品；製造必需勞力。在現時的私有資本制度之下，利益的分配極不公平。勞力所應得的報酬利益，大部分歸於管理支配人的資本家之手。勞動者全爲資本家所犧牲。加以近代科學發達，一切生產方法及運輸方法，非大資本不能經營；無論專有勞力沒有資本的人，不能不向資本家討生活，就是中產以下的小資本家，要想獨立和大資本家競爭，也沒有不失敗的；因是小資產的所有者，也不能自立生存，其結果皆流爲無業的勞動者，變爲大資本家的工具。故現在這種私人資本的生產制度，

也是很不合於公道正義的。

第三、就社會經濟全部的利益上說，私人互相敵對的競爭，有許多物力和人力，是浪費過了的。例如廣告費及廣告的經營，在私人競爭的制度中，占去資本消耗的一重要部分。若由國家生產，則這種廣告的競爭可以免去，即可節省一部分的物力和人力，移到別種有益的用途上去。且在私人敵對的競爭之下，最容易惹起生產過剩，物價暴落，工資低減，勞動失業的恐慌來。若由國家統籌，支配經營，這些危害，都可免去。

第四、根據近世的經驗，把國家所管理的範圍擴大，不惟沒有害處，並且很有利益。因為有些事業，已經廢去私人競爭，由國家管理經營的，大都無不滿足成功。例如貨幣的製造，郵便的交通，食鹽的專賣，在有些國家，鐵道電信及其他公用事業，多歸國家經營，皆有相當的成績。爲什麼不可將國家的支配管理權，擴張及於國民經濟的全部生活呢？

上面是社會主義派所持理由的大概。就他們對於舊制度的弱點所施的攻擊說，大部分是很對的。但是他們所主張的新制度，到底能否實現，實現的程度如何，則尚有研究的餘地。反對他們的，也有幾種很重要的理由。

第一、就社會文化的進步上說，有一點很難解決的：人類生活的進步，一方面固然靠着互助的分工合作行動，一方還是由於人人有一種天然的小我自利心；被這種小我的自利心所刺激，纔肯向前奮鬥。假使不許個人保持私有財產，不許個人有支配自己生產所得的權利，同時必將那種小我自利心的刺激去了，那種自然的向前奮鬥力，也必定隨之減退。如此，進步必歸於停止；縱然不完全停止，也必定很遲緩。若說新制度一經施行，人類的道德必隨之改變，必定全趨於利他的方面進行，恐怕只是一種空想。

第二、就利益的分配上說，也有一點很難於解決的：人類的智識能力，是天然難於平等的。若說在新制度之下，人人有受教育的機會，知能可以歸於平等，也只是空想；因爲在一個學校內的學生，入學時經過一番考試，入學後受同等的教育，成績常是難於平等的。智能既不平等，則生產工作的成績也決難相等。利益的分

配，將以何爲標準呢？若用「各盡所能，各取所需」的方法，則能者的利益，常爲不能者所奪去，公道又安在呢？若用工作的時間爲標準，能者的利益爲不能者暗中分去亦同。若用「各盡所能，各取所值」的方法，則各人所得仍不平等；所得少的人，或僅夠維持生活，所得多的人，或遠超過於生活費；但既不許保持私有財產，不許私人經營生產，超過於生活費的餘資，也只好把他浪費了，誰還肯儲蓄呢？結果也足以阻礙經濟的進步。

第三、就事業的管理上說，也不許輕於樂觀。因爲國家的機關，也是由個人組織起來的；合作的力量，固然比個人的力量大，但是管理的範圍越擴大，事情越複雜，區分越整細，支配就越不容易。若把國家支配的範圍擴及於國民經濟的全生活，力量必至減退。現在大資本公司所經營的事業，分支的機關，往往散布於全世界，就地域上說，範圍算是很大了；但就事業的性質上說，尙僅及於社會經濟生活的某一部分。若把一個國家當作一個總公司，所經營的包括經濟生活的全部，又不如私人所有的事業有一種小我的自利心去刺激他們的活動力，節制他們的越軌行爲，其結果不是紛亂，便是腐敗。遠的將來不可知，就現在的人類道德上說，這種懷疑，決不是過當的懷疑。

第四、就人生的興趣上說，也有一點可慮的事：國權的支配管理，普及於國民的全生活，這種國家，須同於一種軍隊的組織，有絕對細密嚴切的紀律；各個人的生活行動，須絕對服從國家的指揮支配。如此，個人除了謹守國家所指定的路線行走外，別無活動的可能；所謂自由，將完全取消；人生的意義將等於死板板的機械，還有何興趣呢？

上面這些反對的理由，也不是沒有價值的。

(三)現代各國實際的趨勢 自十九世紀下半期以來，個人主義派的勢力，雖未完全消滅，確是一天一天的衰落下去了。社會主義派的理想，曾經幾度小規模的試驗，都是失敗。最近蘇俄實行大規模的積極試驗，尙不能說完全成功；自施行所謂新經濟政策後，便容許個人私有資財的部分存在了。其他各國，還是以個人資本主義爲國民經濟活動的基礎。但是最近數十年，各國的立法行政，大都帶有傾向社會主義方面的補救性質；國權

活動的範圍，確是一天一天的擴大起來了。一方面固然受了學說鼓吹的影響，一方也是爲了經濟變化的事勢所迫，不能不採國家干涉主義，把國權活動的範圍擴大起來。這種傾向最顯著的，首先在歐洲大陸的德國。該國自從聯邦帝國成立以來，把許多個人經營的事業，收歸國家經營管理；國家營業的收入，竟占了國家財政收入的一大部分，依一九一九年的新憲法，國權活動的範圍比從前更擴大許多了。其他歐陸各國，把鐵道電綫鑛山銀行釀酒廠列爲國家經營事業的也不少；或且有烟草、火柴、酒類、火柴等則爲國家獨占事業，不許私人經營的；他如戲院藝術館圖書館科學館等有關於學術思想娛樂的事業，或由國家經營，或由國家獎勵援助的尤屬不少；關於人民公用事業，如自來水、電氣、瓦斯、電車之類，大都皆由地方官政府經營管理。英美二國，向來是崇尚個人自由主義的，近幾十年來，傾於社會主義精神的立法，也一天一天的加多，例如關於工廠的取締、勞工保險、年金保險、工人住宅、工人衛生、學童食費等事情，無不由國家干涉。各地方的市政府，也大都管有電氣、瓦斯、電車、戲院、圖書館種種公用事業。英國的殖民地如澳大利亞、紐西蘭兩邦，尤爲社會主義精神色彩最濃厚的地方；在這兩處，私人的資本，比較缺乏，因之國家的經濟活動範圍，更特別擴大。國家領有龐大的土地，出租於人民；鑛產森林，大概多屬國有；鐵道電綫，也多屬國有；郵便運輸，郵便儲金銀行，自然也是國有；工人住宅，也有由國家設備的。概括的說，現代各國國權活動的範圍，絕對不是消極的，並且不限於純政治的；所謂政治的活動，離開社會經濟生活問題，幾於全無意義了。

二 個人的權利

對於國家，主張個人的權利，最初見之於公文書者，可溯至十二世紀初期英王約翰所承認的大憲章 (*Magna Carta*)，其次爲十七世紀英王查爾斯一世所承認的權利請願書 (*Petition of Rights*)，至英王威廉所承認的權利條款 (*Bill of Rights*)。到一七七六年北美十三州離英獨立，發布獨立宣言，宣言中表示人民有若干種不可割讓的權利，繼之浮羅尼亞州 (*Virginia*) 制定憲法，即以權利條款 (*Bill of Rights*) 列於憲法的首端；其

他各州，旋亦仿效。到一七八九年，法國大革命時，議會也首先通過一種人權宣言，預備列入憲法。此後立憲各國的憲法上，大都皆列舉人民的權利若干種。由此可見對於國家，主張個人的權利的歷史來源頗長。但是各時代對於個人權利的觀念及其主張的理由，都不盡相同。最初英國人主張個人的權利，目的在於制限君權；美法革命時代，君權已被破壞，主張個人權利的目的，則在於制限國家一切造法機關的權力。二者目的雖不全同，還有一個大同之點，即視個人權利，與國家的權力為兩相對抗的；國權活動的範圍擴展，個人的權利必隨之減少，反之個人的權利擴展，國權活動的範圍必須縮小。現代各國所承認的個人權利，卻不一定是與國家權力相對抗的東西；國權活動的範圍擴展，個人的權利，未見得一定減少。茲就關於個人權利理論上的變遷及種類分別述之。

(一)個人權利理論上的變遷 歐洲在近世紀以前，國權操於君主，行使絕無限制，因是在英國有與君主鬭爭，主張個人權利的事實發生。自英國對於君主的革命成功後，如洛克等一派的學者，對於個人權利，想造成一種學理上的論據，因是根據自然法的觀念，主張一種「人權」說 (*Natural Rights*)，認人身自由，信仰自由，言論自由等等為人權。人權兩字的意義，就是——凡為「人」者即有此「權」，若失此「權」即不成為「人」，因為此權即構成人格的一部分，實人類與生俱生的自然權利，故稱之為天賦人權 (*Natural Rights*)。人權既屬天賦的固有權利，則其存在，實在未有國家以前。國家的成立，全由人類根據這種自然的權利，彼此相約而來。當相約為國時，雖把各人固有的權利，放棄了一部分給與國家，但如人身自由，信仰自由，言論自由等種種自由權利，依然保留於個人，不會割讓；即國家對於這些個人所保留的自由權利不容侵犯。依照這種觀念，個人的自由權利，不是由國家的法律所賦予；所以要把它們列入憲法的原故，只是表示這些權利，雖至國家成立後，依然存在，國家不可侵犯；並不是表示這些權利是由憲法所產生。既將這種權利視為個人固有權利所保留的部分，故認國權活動的範圍擴大，個人權利必因之減少。這是十八世紀的個人權利觀念。

這種觀念，在近代民主主義發達的歷史上，固然很有功效；但在學理上，實在站不穩。因為在國家起原的

歷史上，民約說無根，所謂天賦的自然權利，只是一種空想。因為沒有國家作保障的自由，只是一種互相侵害，互相爭奪的自由；互相侵害互相爭奪的自由，安得謂之權利。故晚近的學者，雖然仍舊承認有所謂個人的權利，但對於個人權利的解釋，則大不相同。第一、個人的權利，不是先國家而存在，是因國家而存在；有國家，有法律，而後有個人的權利可言；換言之，就只有法定的權利，無所謂天賦人權。故自十九世紀以來，一般國家的憲法，已不復稱個人的自由為「人權」；例如一八一四年法國憲法，關於個人自由的規定，稱為「法蘭西人民的個人自由」；一八三〇年比國憲法稱個人自由為「比國人民的權利」，都是有意避用「人權」的名詞。第二、國家所以容許個人有各種自由的權利，不是因為各種自由是天賦人權，而是因為某某權的個人自由，有益於社會全體的進步發達。因為所謂個人，不是各個離立彼此不相干的個人，乃是社會中的個人；個人一出生，即在社會之中，為社會構成之一份子；社會的情況可以影響個人，個人的行為，也可以影響社會；發展個人的優性，足以促進社會的發展。國家容許個人有某某種自由，因為某某種自由，為個人優性發展所必需；欲謀全社會的進步發展，故不能不容許足以發展個人優性的自由。依此，國家對於個人的自由權利，必須有兩種不可少的限制條件：除了不得妨害他人的自由外，又須不違反國家承認個人自由的目的，——即發展有益於社會的優性。依照這種理論，則與個人權利相對待的，不是國權，乃是社會的公共福利，國權是立於個人權利與社會公共福利的後方，為兩造的公正裁判者，調劑者。故國權的範圍擴大，個人的權利不見得一定減少。

(二)個人權利的種類及範圍 關於個人權利的根本理論，既因時代而有變遷，即於個人權利的種類及範圍，也不能不有變遷。

第一、個人權利的種類：在英、法、美革命時代所發表各種權利請願書權利條款及人權宣言中，所列舉個人權利的條款，雖有繁簡多少之不同，但最重要的，大概不外下列幾種：一、人身自由，二、居住自由，三、工作自由（或稱職業自由），四、保有財產的自由，——這是關係個人物質利益的自由權；五、信教自由，

六、發表意見的自由，七、集會自由，八、結社自由，——這是關係個人精神利益的自由權。現代各國一般憲法所承認的個人自由權利，大都也含有這些種類；彷彿沒有多大的變遷。但是這些所謂個人自由的權利，都只是消極的權利。何謂消極的權利，就是認定國家對這些自由，消極的不得無故加以侵犯罷了。十七八世紀主張個人自由主義的學者，認定國家的目的，僅在消極的防止個人自由被侵犯，不應於消極的保障個人自由而外，對於國民的個人，尚有積極的增進其福利的義務。他們以為國民個人的福利，應由個人自謀，倘由國家干與，便自侵犯個人的自由權。但自十九世紀中期以來，社會主義派的理論漸占勢力，以為國家對於個人，尚有一種積極的義務；反言之，就是個人對於國家，尚可主張別種積極的權利。依晚近各國立法所表現的事實，積極的權利，約有三種：一、人民的個人，有要求國家供給最小限度的教育之權利；二、老弱殘廢的人，有要求國家與以特別救濟的權利；三、勞工階級有享受國家特別保護的權利。這是個人權利種類上的擴展。又如人民的參政權一種，在法國大革命時，「人權宣言」中所列舉的人權，並未包括參政權在內。他們以為個人自由權，是先國家而存在的人權，為一切人所享有，無年齡、性別、財產、教育等資格的限制；參政權則非有年齡、性別及其他各種限制不可。故在當時，自由權雖普及於一般的個人，參政權則非一般的個人所同有。晚近一般的文明國家，把各種參政權資格上的制限，一件一件的廢去，漸趨於普及了。這也可算是個人權利種類上的擴展。

第二、個人權利行使的範圍：此可就消極的個人自由權中的工作自由與財產自由兩項，略略加以說明。所謂工作自由，就是選擇職業的自由。這種自由權，自法國革命時代以來，固至今仍為一般國家所承認。但是在行使這種自由權的限度上，便不能不有變遷。一、工作自由，恆涉及於契約自由；契約自由，在十八世紀末期的人士看起來，是絕對不受限制的，資本主義與勞動者訂立僱傭契約，可由雙方的自由意志決定，絕無國家干涉的必要；但至近時，因為保護勞工的原故，國家對於勞資契約自由的限制，便一天一天的增加了。二、工作自由，又恆涉及於職業團體的問題；歐洲諸國自中世紀以來，各都會有一種行會的組織，凡欲從事某種職業，

非先加入某種行會不可，因此個人的工作自由，常受行會之限制；法蘭西大革命後，爲保持工作自由的原故，便厲行禁止各種職業團體。但至近時，爲謀勞工階級對於資本階級保持抵抗能力之故，各國法律，復不能不認工會爲合法團體，或具有強制勞工加入工會的。這又是工作自由受限制的一點。

再就財產自由的一項說：在法國大革命時代，人權宣言中，固以保有財產爲個人神聖的權利，不容國家侵犯。現在主張公產的極端社會主義派，自然反對個人保有私產；就是主張保持私產的國家，對於財產自由的解釋，也不能不變更；即一面承認保有財產爲個人的自由權，一面卻認財產爲所有者對於社會的一種義務。因爲所有者運用其財產，對於社會有相當的利益，故保護之；若所有者運用其財產與社會利益相違背，或放棄有利於社會的職務時，國家可以干涉；或國家認某種財產，由國家運用，更有利於社會時，更可由國家強制徵收之；這種觀念，雖在法國大革命時已見端倪，（一七八九年人權宣言，謂財產爲神聖不可侵犯之權利，除顯然因公其必要，國家得以公道的與預付的賠償金收用外，不得強令割讓。）但認財產爲所有者對於社會的義務觀念，則至晚近始愈明確。惟認財產自由，以社會的利益爲根據，則某種財產的價值增加，如不因所有者之盡力，而因社會環境之改良，則其所增加價值之部分，更應歸於國家。故在今日，文明各國，對於個人的財產自由，雖仍保持，行使此種自由的範圍，則不能不有所變更了。

概括言之，現代關於個人權利的行使範圍，有些地方，確因國權活動範圍擴大之故而縮小；但就個人權利的種類而言，則不惟不會減少，並且還加多了。

第八章 國與國的關係

構成國家特性的最高權，對內可以支配被治者的個人，對外則獨立不受干涉侵犯；換言之，即不容別有高於國家的權力存在國家以外，可以支配國家；若有這種權力，則國家即失其獨立的特性。然則國與國之間的關係將何如？各個獨立的國家，是否如初民時代無組織的個人，彼此全無公共關係？即以初民時代的個人而論，也不能離開所謂初民社會；所謂個人獨立的權利，必至有相當之社會組織，其權利始有保障；至社會之組織，進於有法律之國家，個人獨立之權利始益鞏固。所謂國家的獨立，對外不受干涉侵犯，亦當與個人同；國與國之間，若全無公共關係，將如野蠻時代的個人，彼此互相殘殺，弱者爲肉，強者食之，所謂獨立不受干涉侵犯者全屬理想，事實上很難有此一境。現代國與國之間的組織，雖尚未達到完滿的境地如由個人集合所組織之國家；但所謂國際社會，固早已存在；國際社會中，已有各種規律足以拘束各獨立國家間相互之行爲，名之曰國際法。不過可以使這種國際法絕對如國內法有效之實力，則尙存於各獨立國之本身，還沒有高於一切國家的何種實在權力，立於各國家之上，構成一個全國際的國家。但是現代國際社會的理想，已有向此方面進展的傾向。茲於本章，將國際關係的進化與現代的國際組織，約略分述之。

一 國際關係的進化

國際關係的進化，當分兩方面敘述：一、歐西方面，二、中國方面。

(一)歐西方面 歐西國際關係的進化史，可劃爲三時期：

第一時期，由古代部落市府國家至羅馬帝國成立。在此時期內，各部落及市府國家，除了有一種同血系或同宗教的相互關係外，對於異血系及異宗教的部落團體，彼此之間，全無所拘束，故可說是沒有國際的關係可

言。但在同民族同宗教的部落或市府團體中，則亦儼然成爲一國際社會。例如希臘的各市府，各自成爲一小國家，在各市府之間，也有種種互相拘束的規約，——如阿林比節日 (Olympic games)，須停止敵對的戰爭行爲，公共避難所不得侵犯等；他如市府間有聯盟，遇有爭端問題，或請第三者的個人，市府執行仲裁，或取決於神祇；固亦儼同於今日國際社會的行動。但此種關係之存在，以對於同民族同宗教之希臘各市府爲限，若對於異族的部落或國家，則概以野蠻視之，不認其有與己同等資格，彼此間的仇視戰爭奴擄殘殺，絕無何種拘束之可言。羅馬初期，尚在市府共和國家時代，對於意大利半島其他各部落團體的關係，約與希臘的市府國家相同，也有種種國際形式的規律；如聯盟、媾和、及其他外交行動，並有一種所謂 *Intersocial*。近於國際法的法規，凡宣戰媾和，皆宜具備某種特定的形式。故在此時代，已略具國際關係的雛形。不過其同關係的範圍甚小，僅以同血系同宗教或同語文的團體爲限；並且沒有何種一貫的有組織的理論，足以維持那些相互的關係，使他們成爲確定的國際關係。到了羅馬征服地中海沿岸各地，形勢爲之一變，進入第二時期。

第二時期由羅馬帝國至衛斯特發里亞和約成立。自羅馬征服地中海沿岸各地，變爲羅馬帝國，構成一種世界帝國主權觀念，古代雛形的國際觀念全失。因爲當時的地中海沿岸各地，便是當地人士所知道的全世界，——好比中國以所知道的亞東一隅爲天下。羅馬既征服全世界，羅馬政府便是全世界最高的統治機關，羅馬皇帝便是總攬全世界最高統治權的人；換言之，卽如中國所謂天下之共主。在這種世界最高統治權力之下，絕不容有所謂局部領域的主權者；所謂對等獨立國家的國際觀念，無所附託。故在此時期內，只有世界一元的國家觀念，沒有多元的國際社會觀念。此種一元的國家觀念，雖至蠻族侵入，羅馬帝國衰落時，依然維持存在。因爲自基督教傳入羅馬，羅馬皇帝君士坦丁改宗基督教，基督教漸成爲全羅馬的國教，世界一神的宗教精神，又足以增長世界一元的國家觀念維持的力量，故至查理曼 (Charlemagne) 帝恢復羅馬帝國的名稱，後來所稱的神聖羅馬帝國，其所統治之領域遠不如前此的羅馬世界之廣，然其所表現的觀念，則依然前此世界一元的國家觀念。不過自以基督教一神的宗教勢力，維持世界一元的國家觀念以後，世界一元觀念的本身上，已經含有破

綻；因爲所謂神界的最高權，與俗界的最高權，在此一元的世界以內，漸成爲兩個對抗的勢力。羅馬皇帝與羅馬教皇，起初兩相依託，以維持世界一元的國家觀念；漸漸兩不相容，互爭維長，於是一元的最高勢力，開始破裂。繼之，封建制度發展，由封建領主的領域權觀念，產生封建國家的領土主權觀念，再進而演爲民族國家，於是世界一元的國家觀，漸次成爲多元的領土主權的國家觀。不過在此種多元的國家觀念演進時期，宗教上所謂神界的最高權，尙足以維持世界一元的表面形式；君主間的爭議，往往訴之於羅馬教皇以求解決，亦且間有效力。自宗教的大分裂（Great Schism）繼之以宗教革命，羅馬教皇的威力墮地，所謂神界的最高權，也破毀不存。於是那些多元國家，陷入無政府狀態，演成無數的大混戰。到一六四八年衛斯特發里亞和約（Peace of Westphalia）成立，始結所謂三十年戰爭之局，於是進入第三期。

第三時期由衛斯特發里亞和約至現代。在十六世紀中（即衛斯特發里亞和約以前），歐洲國際間的關係，真是混亂不堪言狀。政治上的領土戰爭與宗教戰爭，以糾結不可分，加以新航路發現後海外殖民地的爭奪，海上商船的擄掠爭奪，大家都是自由行動，不受拘束，各憑各的力量，弱肉強食，真無異於無政府的野蠻狀態。於是有一班人，對這種混沌狀態謀救濟的方法，想根據自然法的觀念，制定一種國際的規律；說，各個國家，不問其爲王國或共和市府團體，都是由有理性的個人所組成的政治社會；然以全人類社會觀之，則各個政治社會，又爲全人類社會之一員；在各個政治社會中，既根於自然原則，依理性而產生習慣，由習慣而產生法律，以維持各個國家內之秩序；即由各個小社會的國家所構成的人類全社會，亦應有一種國際規律，以維持國際間的秩序；這種國際的規律，亦可根於自然法則產生。所謂自然法則，即國際行動，亦當以人類之理性爲根據，或則須由共同的認可（Common Consent）。其意蓋欲於神聖羅馬皇帝及羅馬教皇之最高權以外，別求得一種足以拘束各國行動的勢力，使各國當局，覺悟到皇帝與教皇之勢力雖已消失，國與國之間，仍不可成爲無政府狀態，應當成爲有秩序的國際社會。此派的議論，初起於西班牙的神學家，索勒士（Francisco Suarez）可爲其代表；其次爲牛津大學的教師意大利人詹邊利（Gentilius），詹氏曾著有戰爭法（De Jure Belli），或稱詹氏爲國際法之

元祖。然集此派思想之大成，於近代國際法創造最有貢獻者，尤爲後起的荷蘭法學者格老秀斯（Grotius）。格氏匯集諸家思想議論，及古代與中世紀史上國際行爲的事例，成一巨著，名曰戰時及平時法（*De Jure Belli ac Pacis*），於一六二五年出版。書中設定種種關於國際行爲規律的原則，如領土主權、國際的獨立與平等，則至今猶視爲國際關係的理論基礎。格氏理論的全部，在當時雖未爲一般國家政府所接受，但至一六四八年，衛斯特發里亞和約，近代所謂國際法與國際社會的基礎已經成立。此和約所以爲近世國際社會產生的基礎，其理由約如下：（一）此會議凡歐西當時基督教國家，不分大小皆到會，其未到會者（英、俄、波蘭）亦列名，（土爾其以其爲異教國之故，則既未到會，亦未列名）；（二）新教諸國，自此不受教皇支配，德意志的各小國，脫離神聖羅馬帝國獨立，無異正式取消世界一元的最高統治權；（三）默認格老秀斯的主義原則，（例如承認各國的領土主權獨立不可侵犯，一切國家不分大小皆以平等的資格集於一會，即承認國際平等之原則）；（四）以前歐西各國雖有互派大使之事，然常設使館者極少，自此和約後，常設使館的習慣，漸次成立，國際社會的關係，日益密切。因上述理由，學者皆認此和約爲近世國際社會成立的開始。此後再經一二百年間的國際鬭爭，由那些鬭爭產生許多國際條約，造成許多國際行爲的慣例與學者的理論，通稱之爲國際法，形成現代的國際關係。在現代國際關係的進展中，所謂國際社會構成成分的範圍，也漸次推廣了；例如在衛斯特發里亞和約時，參與公會的，僅以歐洲的基督教國爲限；到一八五六年的巴黎條約，保障土爾其的獨立與領土完全，於是將近東回教國的土爾其，也納入歐西國際社會的組織中了。再後一等，我們遠東各國，也不能不入這個國際社會的團體了。

（二）中國方面 中國自進入有史時代，似已構成世界一元的國家觀；古代所謂堯后與元后的區別，就是元后是天下各羣后所共戴的共主。中國古代所謂天下，意思就是全世界；天下只有一個元后，好比天上只有一個太陽，於是構成「天無二日，民無二王」的兩句成語；詩經上所謂「普天之下，莫非王土；率土之濱，莫非王臣」，也是表示同樣的意思。這種世界一元的國家觀念，在中國到底起於何時，很難考證，（尚書中的虞書，

近年的古史家都不相信牠是當時的記載；牠的繼續存在，可以說是一直延長到清代後期。不過在事實上，也可以分作下面幾個段落。

第一、東周以前，世界一元的國家主權觀念，當已萌芽；當時雖有各封建諸侯的對立，形式上皆統於最高的周天子。自周室東遷後，形勢爲之一變。

第二、春秋戰國時代，未成熟的世界一元的國家主權，漸就破毀，爲趨於多元的國家時期。此時期的周天子僅存空名，正如神聖羅馬皇帝；到了戰國末年，所謂周天子且降而爲東周君與西周君了。中國在此數百年之間，儼然有成立近世初期歐西國際社會的趨勢，並且產生許多類似近代國際法的習慣規律，如列國間的通使、結盟、弭兵、及種種交際上的禮儀規則。假使沒有一個秦始皇，其結果竟不知何如。

第三、由秦至晚清，可說是世界一元的國家主權觀念長期的固定時期。因爲自秦始皇統一中國後，中國永久在「天然二日民無二王」的觀念下生活，中間雖有數次短期間的分裂，但那種多元的國家形式，畢竟不能維持。因爲全中國人對於國家的觀念，只有統於一尊的一元主權觀念，沒有多元主權的對立觀念，中國的歷史家十二分重視所謂正統，也就是不認有兩個以上的主權國家，可以並存的原故。清代初年及中年對於西方各國所派來的使臣，概以貢使目之，惹出許多對外的糾紛問題，其後復因之蒙受無數次的巨大損失，也是因爲中國人固執這個世界一元的國家主權觀念的原故。

第四、中國加入世界國際社會的時期。此爲近數十年之事。中國允許與外國互派公使，起於一八五八年，與英法所定的天津條約，至一八六〇年英法聯軍入京後始生效力。自此中國始設總理各國事務衙門，漸有加入世界國際社會的初步事實。但是一部分的士大夫，還是不肯承認有所謂平等的國際社會，所以惹出一九〇〇年的拳亂。經此慘禍後，始又改總理各國事務衙門爲外務部；自此，中國的士大夫階級，皆不能不承認現代的所謂國際社會，並確實加入爲該社會之一員了。

二 國際法及現代國際社會的組織

(一) 國際法的性質 現代多數國家雖然成了一個國際社會，有一種稱爲國際法的共同行爲規則，足以拘束各國相互關係行爲；但是所謂國際法的性質怎麼樣，到底可否稱爲法律，還是有人對於牠懷疑。關於國際法的性質，有兩點應該注意的。

第一、就國際法存在的根據上說：這種法律是存於列國間的行爲規則，不是存於列國上的行爲規則；換言之，國際法是列國自己公認 (Common Consent) 的行爲規則，其根據在於公認兩字，不是從上級的權力機關所制定的行爲規則使列國不能不服從的。因爲現代的所謂國際社會，雖已成爲一種有密切關係的社會，但此種社會的組織，還是不曾完成；換言之，國際社會雖以各個完成的國家爲組成分，而國際社會的本身，還不曾構成一個世界大國家的形式；因爲立於列國上面的高級權力機關還是不存在。

第二、就國際法的效力上說：因爲沒有一種高級的權力機關，則國際規律的效力，遠不如國內法的強固。若有破壞國內法者，並不要被損失的一方用自力直接去糾正，自然有上級的權力機關去執行制裁，使之有效；國際規律被破壞，則除了被損失的國家用自己的實力去糾正以外，別無辦法。例如第一次世界大戰發生，德國破壞比利時的中立，德政府公然說條約不過是一束故紙 (a scrap of paper)，這是公然不認國際條約有法律上的拘束力；糾正的方法，除了對方的武力便別無辦法。這是國際法在效力上與國內法不同之點。

因此有不認國際法爲法律，謂其僅能同於道德律的。第一次世界大戰後，國際法的觀念彷彿有點進步。例如大戰前的德國，是不認國際法有與國內法同樣效力的，戰敗後公然在新憲法上承認國際法有與國內法同等有效了；奧國的新憲法，也有同樣的承認。這不能不說是對於國際法觀念的進步了。但是德國到了國力恢復後，依然故態復萌，又視國際規約如無物，惹起了第二次世界大戰來。

(二) 國際社會的組織 國際聯合組織的思想，在第一次世界大戰爆發以前，早已存在。不過由這種思想成

爲一種世界政治運動，則在第一次大戰期間纔開始。當十九世紀末期，世界大戰將近爆發以前，各國於一八九九年一九〇七年，曾在海牙開會兩次，草定一種國際仲裁院的規約，其目的就是想防止國際戰爭，成立一種國際司法機關以助長國際法的發展。但是效力很小。到一九一四年歐洲戰事爆發，牽動全世界，各國人士，嘆於戰禍的慘酷，共謀改進國際社會的根本組織，成立許多私人團體，盛倡「國際聯邦」之說。最後由美總統威爾遜正式向國會發表有名的十四條和平原則，「國聯」的組織，卽爲十四條原則之一。到一九一九年凡爾塞和約成立「國聯」的組織，遂隨之而產生。但是「國聯」雖然生產了，卻並無防止戰爭的能力，第二次世界大戰的慘酷，更甚於第一次。因此國際的政治家，在大戰尚未結束之先，卽着手創造現在所謂「聯合國」的組織。茲就舊「國聯」(The League of Nations)與新「聯合國」(The United Nations)的產生程序，及其組織內容，加以最簡單的說明：

第一、產生的程序 舊國聯是第一次世界大戰結束後凡爾塞和約的副產物；新聯合國是第二次世界大戰將近結束以前單獨產生的。舊國聯約章爲構成凡爾塞和約之一部分；而新聯合國憲章則屬一種獨立的國際憲章。此其產生之程序不同，精神亦異。蓋在前次凡爾塞和會中，關心世界和平最切，希望國聯成立最殷的，要算美總統威爾遜；英法等國的現實利益外交家，雖亦贊成國聯的組織，然其注意的集中點，惟在戰利品的瓜分。威爾遜惟恐國聯的組織不成功，對於戰利品的瓜分，處處遷就英法等國；英法等國惟恐威爾遜不承認他們所要求

的戰利品，亦不能不助成國聯的組織。因此乃以國聯約章，列爲凡爾塞和約之一部，凡戰勝的強國想取得和約上的利益的，不得不批准國聯約章；弱小國欲加入國聯以求庇蔭的，不得不批准和約；其意旨在求國聯之堅確成立。但是結果竟不如其所期；美總統爲希望國聯組織成立最切的人，而美國國會上院對於凡爾塞和約竟不批准；其後與德奧單獨成立和約，對於國聯竟不加入。國聯的精神力量，以此大爲減殺。新聯合國的創立，不等到大戰結束時，卽着手進行，始之以頓巴敦橡樹建議案，繼之以舊金山大會通過憲章；在進行當中，各強國雖密切注意戰後獵獲品的瓜分，鉤心鬪角，不肯放鬆，但方在比肩作戰未了的期間，精神比較和協。憲章通過後，主持創制的各強國，未嘗有拒不批准，而獨立於聯合國以外的事情。故聯合國的精神力量，比較舊國聯，

固然要差勝了。

第二、組織的內容 舊國聯約章全文共僅二十六條；聯合國憲章，則分十九章全文共一百一十一條，條文繁簡之殊如此。至其內容差點甚多，茲將其重要者四事：

(甲)機構的設置——舊國聯僅有大會，理事會，秘書廳的三機關；此外尚有國際常設法院及國際勞工局的二機關，亦與國聯有密切關係，然爲立於國聯以外的機關，並非隸屬於國聯。現在的聯合國，則有左列六種機關：

- (1) 大會
- (2) 安全理事會
- (3) 經濟及社會理事會
- (4) 託管理事會
- (5) 國際法院
- (6) 秘書廳

是機構的設置，比較國聯爲完備。

(乙)職權的分配與行使——舊國聯的大會與理事會，職權幾於相等，其活動皆非繼續的；大會（除臨時會外）通常每年開會一次；理事會亦有一定會期（除臨時會外）每年開會四次，亦非繼續活動的。聯合國之安全理事會則不同：依憲章第二十四條第一項之規定——

「爲保證聯合國行動迅速有效起見，各會員國將維持國際和平及安全之主要責任，授予安全理事會，並同意安全理事會於履行此項責任下之職務時，即係代表各會員國」。

是安全理事會之職權，較國聯理事會爲集中。又第二十八條第一款之規定——

「安全理事會之組織，應以使繼續不斷行使職務爲要件。爲此目的，安全理事會之各理事國，應有常駐本組織會所之代表」。

是安全理事會頗近於一國的國務院，常在繼續活動中了。此亦優於國聯理事會組織之一點。

(丙)決議程序——舊國聯的大會及理事會，對於處理問題之議決，除程序問題及別有規定外，皆須出席會員國之全體同意；若有一國投反對票者，決議案即不能成立。此為國聯工作上最大的障礙。聯合國對此較為改善：大會之決議投票法「對於重要問題之決議，應以到會及投票之會員國三分之二之多數決定之」。其他問題，但以到會及投票會員國過半數決定之。(憲章第十八條)安全理事會「關於程序事項之規定，應以七理事國(理事國共十一)之可決票表決之」；對於其他一切事項之決議，「應以七理事國之可決票包括全體常任理事國之同意票表決之」。(憲章第二十七條)是於安全理事會，獨予常任理事國以「否決權」，此為非常任理事國之所不滿。但是比較國聯遇事必須「一致通過」為改進矣。

(丁)對於侵略國破壞和平的制裁——舊國聯盟約對於破壞和平的侵略國，雖有第十六條所規定的制裁方法，但是難於實現。聯合國憲章第四十一條至第五十一條所規定的制裁方法，極為詳密，比較易於實現；且於安全理事會之下，附設了一個軍事參謀團，由安全理事會之常任理事國的參謀總長或其代表人組織之。若遇有須用軍事制裁的情況發生時，即以此參謀團為之協助。此亦為舊國聯之所無。

凡此數端，皆屬聯合國比舊國聯組織改進的處所。其他尚有較好之處，不及一一備述。

但是現在的聯合國，仍未能成為全世界的「超國家」。(United States)憲章第二條第一項規定，「本組織係基於各會員國主權平等之原則」，並不會說本組織為各會員國之最高主權者。又同條第七項規定，「本憲章不得認為授權聯合國干涉在本質上屬於任何國家國內管轄之事件，且並不要求會員國將該項事件依本憲章提請解決」。故本憲章仍屬一種國際間的規約，基於公認，而非上級的主權機關所制定的最高憲法，即以對於侵略國制裁方法而論，雖有軍事參謀團的設置，可以施用武力，然聯合國的本身，並無直轄的軍隊，所用軍隊仍須出之於會員國，其徵集調遣及使用之程序，與數量配置之多寡，仍須依「特別協定」行之，故謂聯合國的組織，較國聯略有改進則可，謂其已達於完成的一超國家「地位則不可。

第九章 政府的類別

前列各章，是概論關於抽象的國家各問題。本章以後，將略述關於國家具體的組織各問題，即關於政府的問題。政府的組織方式，因時因地而有種種變化差別；研究政治學，對於這些變化差別不同之點，應該加以比較的觀察；於是政府的類別，為政府論的第一問題。

一 政府類別的方法

在論述政府類別的方法之先，有兩個名詞，須略為說明，即所謂「國體」與「政體」是。國體即國家構成的形體，（英語所謂 *Forms of state*）；政體即政府構成的形體（*Forms of government*）。這兩個名詞，到底是一是二，隨各人的見解而異，在從前一般人對於國家與政府兩個觀念混而為一的時候，自然無所謂「國體」與「政體」的區別；故對於國家的類別，即對於政府的類別。自近代將國家與政府兩個觀念分別後，於是所謂「國體」「政體」是一是二的問題，隨之而起。因之有將國家的類別與政府的類別，各別為之者；或以為國家無類別之可言，欲為類別，仍只能就政府組織的形體上為之。茲先就各家的類別法，略述其大概如次。

（一）希臘學者的類別法 在古代希臘時，國家與政府的兩觀念，尚無區別，自然沒有國體與政體的兩種區分。如柏拉圖，如亞理士多德，都是以參與政治活動的人數多少為標準，分為君主制，貴族制，民主制的三種；由個人統治的名曰君主制（*Monarchy*）；由少數人統治的，名曰貴族制（*Aristocracy*）；由多數人統治的名曰民主制（*Polity*，或 *Democracy*）。這是好的三種制度，都是以被治者的福利為目的。但這三種制度，都可變壞，於是還有三種壞的，專以統治者的利益為目的，即暴君制（*Tyranny*），寡頭制（*Oligarchy*），暴民制（*Democracy or Ochlocracy*）。但柏氏、亞氏，皆不會將國體與政體區為二物；所謂三種好的和三種壞的

制度，都是以參政的人數爲標準；其好壞的區分，不過是就政治活動的目的而言。這種類別法，是以希臘當時各市府國家的組織爲背景，謂之爲國家的類別或政府的類別皆無不可。（註一）

（二）近代初期的學者的類別法 對於希臘學者的類別法，及到近代初期，漸有認爲不滿足而加以變更的。孟德斯鳩，在他所著的法意裏面，則不採希臘學者的類別法，而別立君主、共和、專制三種區別的名稱。孟氏之所謂君主制，爲有限權力的立憲君主制；其所謂共和制（Republic），則包括貴族共和與民主共和而言；其所謂專制（Despotie），則爲無限的君權，實際亦爲君主制。（註二）這種類別的方法，一般的學者，皆認爲不滿足，因爲類別的標準太不明；若就第一第二兩種的類別言，好像是以參政的人數爲標準；但就第一第三兩種的類別言，又是以行使政權的方式爲標準了。孟氏所立的類別法，亦不曾將國體與政體離爲二物，因爲孟氏對於國家與政府兩個觀念，尙無區別的原故。盧梭的民約論出世，始將政府與國家嚴格的分別。但盧氏卻也只有一種政體的類別，別無所謂國體的類別。依他的民約觀念，國家由人民公意而結合，人民的公意即主權；主權既在人民的總體，故正當的國家，只有民主的一種。惟就行使政權的政府機關而言，則希臘學者所探君主、貴族、民主的三種類別，盧氏亦認爲適當。概括言之，盧氏雖將國家與政府離爲二物，卻也只認有政府的類別，無所謂國家的類別。

（三）盧梭以後的學者的類別法 盧梭以後的學者，大都皆接受盧氏分政府與國家爲二的意見。但對於類別的方法上，卻因此更趨於支離，不容易得到一致的定論了。或以爲政府與國家既有區別，即政體與國體亦應有區別，不應將國體的分類，混作政體的分類。但國體與政體的區分，卻以何物爲標準呢？大概有左列兩種說法：

其一、以主權所在爲國體分類的標準，以主權行使有無限制，爲政體分類的標準。主權在君主一人者，爲君主國體；主權在少數人者爲貴族國體；主權在多數人民者爲民主國體，這是國體的分類。不問握有主權者人數的多少，凡行使主權不受任何法律的限制時，謂之專制政體；反之凡行使主權，需受憲法的限制時，謂之立

憲政體；故專制與立憲爲政體的分類。主此說者，以爲希臘學者，與孟德斯鳩，都不免有將國體與政體混而爲一的毛病；如此區分庶爲合理。日本的學者多採用此說，浮田和民就此說再加以修正，謂國體與政體，只宜各分爲二種：主權在君一人爲君主國體，主權在少數的貴族或多數的人民，可概名之曰共和國體，因多少數無顯明界線可指的原故。政體則仍如上述分爲專制立憲兩種。因此他把日本列爲君主國體，立憲政體（因日本主權在天皇故）；把英國列爲共和國體，立憲政體（因英國主權在巴利門故）。日本許多的學者，大都相信此說。（註三）

其二、以主權所在爲國體分類的標準（與前者同），以政府機關組織的方式爲政體分類的標準；這是柏哲士的類別法。柏氏認希臘學者的分類法——即君主制，貴族制，民主制。——可作爲國體的分類法；因爲在古代和中世的時期，誠有以君主的個人，或少數的貴族爲主權體的國家；但近代的立憲國家，皆屬於民主國家的範疇；因爲近代的立憲國，都是一種 Popular Sovereignty 的組織；或者沒有完全成爲如此的組織，也都已進入此種組織的範圍之內，故都可稱爲民主國體；雖有保留君主位置的國家，君主已不是主權體，而僅爲政府機關之一部；有些人爲歷史上殘餘的形式所蒙蔽，仍把君主看作主權體，實在是錯誤了。至於政體的類別，柏氏則不以主權的行使有無限制爲標準。他以為主權在法理上既有無限性，故一切國家的根本性質上都是專制的；因此他不認孟德斯鳩的分類法爲合理。日本人以專制立憲爲政體分類的標準，若以柏氏之說繩之，自然也不適當。柏氏所用政體分類的標準共計有四：

（甲）以政府機關與主權機關有無區別爲標準；凡主權機關與政府機關混而爲一，卽由主權機關直接行使普通政權者，謂之直接政府；反之，政府機關與主權機關分別組織者，爲間接政府。

（乙）以最高首長的任期與位置取得的方式爲標準；由君主一姓的子孫相繼承者謂之世襲政府；由定期選舉的方式相繼承而不限於一姓者爲選任政府。

（丙）以行政部與立法部的關係爲標準；行政部須對立法部負責任者，謂之責任政府，或議會政府；反之，

行政部與立法部各自獨立者，謂之總統制政府，或非議會政府。

(丁)以政府機關職權的集散爲標準；憲法上將國家事權全託諸中央機關者爲單一制政府；憲法上以事權分配於中央與地方者爲聯邦制政府；前者又可謂之集權政府，後者又可謂之分權政府。集權政府與分權政府，又可專就中央各機關權力之集散區別之；其權之集於一機關者謂之集中制，分配於各機關者謂之對立制。

這是柏氏政府類別的方法。(註四)

二 各家類別法的批評與適用

前述各種類別的方法，到底那一種最爲合理，那一種最爲適用，當分兩層來討論：

(一)國體與政體應否離而爲二。平心而論，盧梭以前的學者，把政府與國家混爲一物，固然有欠精當；但他們只作一種類別法，卻是無可非議的。因爲政府與國家雖不可混而爲一，但國家只是一個抽象的概念，無可分類；若要分類，除非從牠所賴以表顯的具體機關即政府的組織上去區分；否則或從牠的其他兩要素，即國民與土地上去區別；就國民與土地區分，於學理的探討上，既無何種重要的意義，且亦不能得到適當區別的界線標準；故要分別國家的種類，終不能不就牠所有的政府機關的組織上去求標準；如此則所謂國體的分別，終不過是一種政體的分類。故盧梭雖爲區別政府與國家的首倡者，卻不會將國體的類別與政體的類別，區爲兩組。就實行兩組分類者的標準而言；日本學者所採用的前一說，顯然不合理。他們所取政體分類的標準，在於行使主權者有無憲法的限制；不知道主權的本身，在法律上便是有最高無限性的。所謂專制與立憲的區別，並不在主權行使的有無限制，實在政府機關的活動是否須依憲法。故柏哲士說，國家的本性上都是專制的，意思就是說主權在法理上本是不受限制的；然則以主權的行使有無憲法的限制，爲政體分類的標準，顯然不合法理。並且他們既認日本爲君主國體，立憲政體，又認英國爲共和國體立憲政體，也未免過於離奇；若謂日本的主權在天皇，英國的主權在巴利門，也只是日本人的一種天皇神聖論；實際上日本的主權，有時嘗在元老；若

說日本元老的勢力，只是一種政治上的習慣例，則英國的主權在巴利門，又何嘗不是由政治上的慣例演變而來的。故日本學者所採的兩組分類法，無有是處。柏哲士的政體分類法，比日本學者的政體分類法，當然遠勝；但柏氏亦採兩組的分類法，其所據以爲國體分類的標準，也是在於主權所託的機關；主權所託的機關，終不過是一種最高的政府機關，其地位雖較其他政府機關爲較高，終不能說牠就是國家的本身。然則柏氏之所謂國體，仍與政體無殊。故兩組分類法，徒有疊牀架屋之嫌，於實際的適用上，終無可取。

(二)政體的類別法應以何者爲適用。若單取政體的類別法，則柏哲士所取政體類別的標準，比其他各種爲較細密。希臘學者專以參政的人數多少爲標準，不足以包括政府組織所表現的形態各方面；在古代希臘時，有了這一種標準，雖然可以適用；在現代政府組織的形態，進於繁複的時期，決不是那一種標準所能概括。孟德斯鳩的類別法，標準既不明，已如前節所言，亦不足以概括政府形態的各方面。盧梭的類別法，實與希臘學者無異。故柏氏所採的四種標準，在現代政治學研究的適用上，實爲特勝。惟柏氏所舉第三種標準——即以行政部與立法部的關係爲標準，——僅以責任內閣制與總統制相對稱，尙未能將委員制包括在內，而委員制又確爲現代一種重要的政府組織，不可置諸不議不論之列。茲將柏氏的四種標準，略爲變通補正，可將現代的政府，區爲左列各種類別：

- 第一、就國家最高行政首長產生的方式言，可別爲君主制與共和制；
 - 第二、就民權表現的方式言，可別爲代議制與直接民權制；
 - 第三、就中央各機關的相互關係言，可別爲內閣制，總統制，及委員制；
 - 第四、就中央與地方的關係言，可別爲單一制與聯邦制；
- 後列各章，即依此分別講述之。

(註)關於柏拉圖之學說，參看 Plato: *The Republic*, Davies 英譯本, 116, 512 以後。關於亞里士多德之說，參看 *The Politics of Aristotle*, Welfton 英譯本, bk. 3, ch. 7, pp. 119-120.

(註二)孟德斯鳩政體類別法，可參看該氏所著 *The Spirits of Law*, Vol. I, bk. 2, ch. I.

(註三)浮田氏之論，可參看該氏政治原論第一編第二章及第二編第一章。

(註四)柏哲士之國體與政體說可參看該氏所著 *The Political Science and Comparative Constitutional Law*, Vol. I, ch. 3.
Vol. II, bk. 3.

第十章 君主制與共和制

從前「君主制」與「民主制」爲對稱的名詞。因爲從前的君主制，是君主獨攬政權的制度，民主制是由多數人民參政的，故二者可成爲對稱的名詞。現代一般的國家，不問君主之有無，多數人民參政，已成爲普遍的形式；政治的精神，都多少含有 Democratic 意味，故民主制已不能與君主制成爲對稱的名詞。不過在政府組織的形式上，有君主與無君主，還是一種顯然的差別；然則對於這種差別，又採用什麼一種名詞來代替呢？一般對於有君主者仍稱之曰君主制，對於無君主者則稱之曰共和制 (Republic)。在孟德斯鳩採用共和制與君主制相對稱的時候，還是含有參政人數多少的意味，現代所謂共和制與君主制之差別，則不存於參政人數的多少上，而存於政府機關首領位置取得的方式上；其首領由一家系世襲的方式而來者謂之君主制，其首領由定期選舉的方式而來者則謂之共和制。雖在過去和現代的歷史上，君主的位置，也有由公選而來的，但非定期永續的公選制，如古代羅馬的國王，中世神聖羅馬帝國的皇帝，都是由選舉而得，但皆爲終身任期，且實際終成爲世襲；又如英國在革命時代的君主，也嘗由議會從外國選拔而來，但當選入承王位後，即自成爲一世襲的王統，又如一九〇五年挪威的新王，也是由國會公選後經公民認可的，但嗣後即由當選人的家系世襲。若所謂共和制的首領，則絕不容有世襲主義參於其間，此爲現代所謂共和制與君主制之唯一差別點。本章對於兩制比較論述，亦以此差別爲着眼點。

一 兩制歷史的演進

(一) 君主制的產生及其勢力的普遍 國家爲歷史進化的產物，各種政府的體制自然也是歷史進化的產物。就歷史上觀察，君主制實爲最古而勢力最普遍的制度。在東方古代史中雖有堯舜禪讓的傳說，終屬一種難於證

實的傳說，縱或有此事實，也與現代所謂共和制相差很遠；周厲王出奔後的共和，也不是現代所謂共和；故在東方的歷史幾於全無共和制的痕跡。在西方的古代史中，希臘、羅馬的市府國家時代，曾行過直接民主的共和制，但其末流皆成爲一種君主制的大帝國。羅馬衰亡後，北方蠻族侵入，建設佛蘭克王國，漸次演爲封建領主分立的無數小君主國；除了到封建制將要崩潰的時期，少數的小自由市府，曾有組成共和的自治團體以外，一直到近代初期；都是君主制的世界。爲什麼最初產生的政制，都成爲世襲的君主制呢？因爲國家是由氏族部落擴大的，君長是由族長的權力擴大的；故最古的政制，大都皆屬一種族長政制（*Patricarchy*）。由族長政制演爲以血系相傳的世襲君主制，其趨勢最爲自然。希臘、羅馬的市府共和制，是因地理經濟等物質上一時的環境所產生的事態。及至封建制度發達，封建領主經濟上的土地所有權，與政治上的統治權，結合爲一；領土旣成封建領主的私產，可以世襲，統治權亦自成爲世襲的權利。故世襲的君主制，愈成爲勢力最普遍的制度。

(二)近世立憲君主制與共和制產生的由來 君主制在封建時代，大都皆屬有限權力的君主制，君主的威勢實甚薄弱；因爲站在君主下面的貴族階級，各有領地，即各有其所統治之人民，實際亦成爲無數的小君主。此時社會的情況極擾亂，人民的地位最痛苦，因爲政治的勢力極不統一的原故。此時最需要的，是一種強有力的中央集權政府，來抑制貴族階級的勢力；獨裁的君主制於是應運產生。在中國如戰國時代的七雄，及統一六國的秦始皇；在西史中如英國的亨利八世，法國的亨利四世，西班牙的查爾斯五世，都是應時產生的人物。法國的獨裁君主制，到路易十四，已達登峯造極的時代；英國則自亨利八世以後，君主獨裁的威力，雖日有進步，而一般人民的政治自覺心，也隨之增長。因爲英國的君主，嘗利用平民階級的勢力來對抗貴族，把貴族的勢力抑制下去；到了查理二世王統的後期，君主日益橫暴，貴族的一部分又與平民階級的勢力相結合，來對抗君主；於是平民的政治自覺心，一天一天的擴大，終於將獨裁的君主勢力打倒，造成立憲的君主制。這是近代立憲的君主制在英國產生的由來。英國的國民，在近世初期，既爲政治覺悟心最發達的國民，其一部分，不甘受本國政治壓迫的，移殖到海外的北美洲，造成北美大西洋沿岸的自治殖民地；雖與母國的君主政府未脫政治的

關係，其不能再受君主勢力的壓迫，已甚顯然；因此到了再受君權壓迫的時候，即宣告脫離母國，結果竟將君主制根本廢去，造成近代的共和制。故近代的共和制與立憲君主制，同產生於英民族。其所以同產生於英民族中，則以英民族的政治自覺心，較其他各國民族發達爲最早。概括言之，立憲的君主制與共和制，都是以國民的政治自覺心，爲建設成立的基礎。當十八世紀中期，北美共和國尚未產生以前，據威得威（Whitehead）所說，大家幾於相信君權無上的政制，是政制進化最後的一個階段；（註一）不料竟有北美新共和的制度產生。北美共和制初成立時，大家都不相信牠是可以長久維持下去的；不料北美共和制成立不到幾年，牠的影響即波及於歐洲大陸，而有法蘭西的大革命。

（三）法蘭西革命後君憲制與共和制進展的傾向 自法蘭西革命爆發後，歐陸各國的政制鬭爭，差不多就是君憲制與共和制的鬭爭，以法國而論，當一七九〇年國民會議開始制憲時，一方面有英國的君憲制度作標本，一方面有美國的共和制度作標本。但這兩種標本的勢力，在當時參與制憲人士的腦識中，還是以後者爲大。因爲多數的會員，皆爲盧梭，孟德斯鳩的學說所濡染，盧梭謂主權在民，孟德斯鳩在他的法意裏面，對於君主制，亦無贊美之詞；美國的新標本，以三權分立的形式，立於主權在民的基礎上面，最合於他們的理想。不過君主是歷史上相傳的舊物，一部分人不敢輕易廢棄；故一七九一年所制定第一次的憲法，雖然仍將君主位置保留，採用英國標本的形式，實際的精神全傾於美國的共和制。一般頑舊的貴族，不明時代的精神傾向，還想倚託君主的大權作私人權利的護符，謀與外國君主勾結，來抵抗民主共和的勢力；外國的君主，也懷着一種免死狐悲的感想，牽起干涉，竟激成路易十六上斷頭臺的慘劇。自此法國的政變，如鐘擺一般的擺來擺去於君憲共和之間，直到一八七一年以後，漸固定在共和制的一方面。但是在十九世紀的百年間，歐洲各國的共和運動，除了法蘭西、瑞士兩國以外，大都皆歸失敗。當一八四八年革命風潮澎湃時，曾經趕走了許多君主，樹立了許多共和政府；但一轉瞬間，即皆恢復原狀。到法國第三共和成立後，再沒有起而模仿的了。（葡萄牙的改建共和，遲至歐戰爆發前，已入二十世紀時期。）最可注意的事，就是由土耳其帝國脫離獨立的各小邦，如希臘，

塞爾維亞、羅馬尼亞、保加利亞等，皆採用君主制；本國沒有君主，不惜到外國的貴族中去找一個來。比利時由荷蘭分立，挪威由瑞典分立後，也不採共和制而採君主制。可見君主在歐洲的勢力。反之，在新大陸方面，則君主制樹立的運動無不失敗。如拿破崙第三想在墨西哥扶植一個君主政府，瞬即消滅；一時存立於巴西的君主制也還於顛覆。這是新舊兩大陸所謂「新」「舊」的一個最明顯的區別點。但因第一次世界大戰的結果，舊大陸的舊面目，終於不能維持，君主制的勢力，開始大崩潰起來了；最有勢力的幾個君主國，如德、奧、俄的君主皆顛覆了；德意志聯邦所屬的各君主，也一律隨之廢去；希臘的君主制也變為共和制了；新成立的各國，如捷克斯拉夫、伊斯脫尼亞、波蘭、芬蘭、立陶宛、拉得維亞等，皆採用共和制；不久，西班牙的君主制也顛覆了。但仍有最可注意者：即新國中的巨哥斯拉維亞，仍採用君主制；意大利的法西斯蒂黨，把意大利的君主憲法撕毀了，獨於君主的位置一項，仍保持之；舊的殘餘勢力，仍可在舊大陸中表現。

二 兩制理論上的比較

關於這兩種政府制度的利弊如何，有許多不同的理論。迷信君主制的人，總是說君主制利多弊少；迷信共和制的人，議論則恰與相反。我們須知道，無論甚麼樣的政治制度，都無絕對的利弊可言；其利弊大都皆與時代環境為因緣；離開時代環境，專言制度本身的利弊，大都是相對的。茲就關於君主制與共和制理論上的利弊，略為比較如下：

(一) 獨裁君主制與共和制的比較 主張獨裁君主制的，以為這是一種強有力的政府制度：第一，因為權力集中於君主一人，行動最自由而最敏捷；第二、因為君主的位置沒有變動，假使得到一種好政策（可以貫徹到底，不至有中途廢棄之虞；第三、因為君主的位置得自世襲，沒有黨派的關係，既不受黨派階級勢力之牽掣，遇有黨派階級勢力相持不能解決時，君主處於超然的地位，可為最公道最有力的裁判者。這三種利益，第一種在其和政府的總統獨裁制之下，雖然也可以得到；其第二第三兩種，則在共和政府，沒有可能的希望了。但是

反對獨裁君主制的可以說：君主的行動，果然常以國民全體的福利爲前提，則君主的強有力，誠爲吾人所希望；但歷史的事實告知我們，君主的行動，以國民全體福利爲前提的，遠不如以君主本身的利益爲前提的多；扶植平民利益抑制貴族勢力的，又不如祖護貴族犧牲平民福利的多。讓一步說：假定君主的行爲目標，常在於國民全體的福利；但聰敏英武的君主不世出，在世襲的制度下面，這種人才能否遇得，全憑命運。就中國歷史上說，周朝只有一度的文、武、成、康之治，漢朝只有一度的文、景之治，唐朝只有一度的貞觀、開元之治，宋、元、明、清各代，也是一樣。就西洋的歷史上說，蒲徠士嘗謂自十五世紀末年以來，能幹的君主，而又關心於被治者的福利的，爲極少數；西班牙自從查爾斯五世以後，三百餘年來，不曾得到任何君主的利益。

(註二)故認獨裁的君主制爲最好的一種強有力的政府制度，實在只是一種空想，但就歷史上某一時代的環境情勢來觀察，獨裁的君主制，在某時代某種文化的階段中，也確曾表現其有益於文明進步的效能；如中國大一統的告成，何嘗不是秦始皇的勳績；法國貴族勢力的削殺，何嘗不是亨利四世以下幾個君主的勳績；普魯士的興起，何嘗不是弗列得利大王的勳績；俄羅斯的歐化，何嘗不是彼得大帝的勳績。但是時代過了，環境變了，人民智識發達，政治覺悟心增長了，迷頑的君主，仍想把持着獨裁的權力，便失去其有利的效能了。聰明一點的君主，能夠相機退讓，因此尚能維持其相當的地位，而成爲近代的立憲君主制。

(三)立憲君主制與共和制的比較 主張立憲君主制的，以爲採用現代英國式的君主制，君主不過是一種裝飾品的偶像，實際上握有政權者爲內閣，內閣閣員的進退，全以議會的信任與否爲轉移，議會的組織，又以選民多數的意旨爲轉移；如此，則在政治的實質上，君主制與共和制，并無何種差別，即無何種利弊之可言。就君主世襲與總統選舉一點上說，君主既屬偶像，智愚賢否強弱，皆無關得失，即由世襲亦無何種弊害；不惟沒有弊害，並且省去了定期選舉的紛擾與運動選舉的浪費，豈不是更爲有利？反之由君主制變爲共和制，一方面或過於重視總統，以爲總統有與君主同樣的尊榮，因此釀成爭奪總統的內亂；一方面或過於輕視總統，以爲總統是阿貓阿狗都可以當選的，不足以致人民的信仰，因此恆有恢復君位的圖謀，釀成復辟的內亂。故與其採用

共和制，反不若採用英國的君憲制爲有利。歐洲大陸，在十九世紀的百年內，所成立的新國家，不採共和制而模仿英國的君憲制，大都皆由抱持此種理論思想的原故。但在主張共和制者，以爲雖如現代英國式的君主制，也沒有保持的理由；第一、君主既屬裝飾的偶像，又何必保持此偶像？若謂省去選舉的紛擾與浪費，則民主政治，選舉的事情，終於不能省去的；且若用法國式的總統選舉方法，亦並無何種紛擾與浪費。第二、貴族階級，是與君主制相因而至的，有君主則有貴族，與現代社會平等的精神相違背。第三、君主的位置，既憑世襲，久而久之，難免有不受民意宰制之虞，智能薄弱的君主，或爲特權階級所玩弄，強幹的又恐其有玩弄民意之事。第四、若謂總統的爭奪可以致亂，則美國施行共和制百餘年來，從未有因爭總統而挑內亂之事，可見爭奪總統的亂事，不是與共和制有必然的因緣，若有致亂的別種因緣存在，雖採君主立憲制亦不能免。例如巴爾幹各小邦，在第一次大戰以前，都是採用君憲制的，毀憲革命，逐君殺君的亂事，也不減於中南美各邦爭總統之亂。足見主張立憲君主制的所想象的利益，並不是該制本身的利益；所想像共和制的弊害，也不是該制本身的弊害。我們既知道現代的立憲君主制與共和制，同立於民主主義範疇之中，二者皆須以多數人民具有相當的政治自覺心爲基礎。人民的政治自覺心，發達尙未完成的國家，無論採用共和制，不能立刻得到共和制的利益；即採用立憲的君主制，也得不到立憲君主制的利益。此種國家，非經過相當的歷練時間，決不能踏上現代政治的軌道，反之，人民的政治自覺心，發達已至相當的程度，可以施行君憲制者，斷無不可以施行共和制，德國可爲最近的例證。

(三)君主制尙能與共和制並存的真因 歐洲大陸自十九世紀以來，君主制所以尙能維持至今，不至於顛覆者，並不是君主制的本身，有何真正強固不拔的理由存在。其一、因爲十九世紀中期以來的君主，大都皆有相當的覺悟，能順應民治的潮流，自甘退處於「君臨而不統治」的地位。其二、因爲舊大陸的人民，對於舊制度，尙保留一種不易消失的信仰心。但此種信仰心，只是習慣的、惰性的、殘餘的，並不若往時的強固。往昔對於君主的信仰是迷信，以爲君主在他的血統來源上有何神聖不可思議的尊嚴，絕對不容侵犯；現在對於君主

的信仰，則僅以其爲歷史上傳家的舊制度，好比我們對於習用的服飾，雖至陳舊時，尙不忍捨棄。倘若他對於人民的福利既無妨害，在社會的生活上，又時與以優美有興趣的調和鼓勵，故亦樂爲保存之。倘有不明時勢環境的君主，仍以爲他自己的血系中，含有何種神秘的要素，以此自驕，強與時代潮流相抗拒，其顛覆可立而待。一旦顛覆之後，人民對於他的信仰，便完全喪失了；好比墮入溷廁的偶像。要想再把他扶上神壇，接受人民的香火崇拜，便不可能了。若要勉強爲之，只有招致重覆不斷的紛亂，如法國在十九世紀上半期的故事，徒然耗省國家的元氣，終於不能成功。

(註一) 席得威三語，見 *Development of European Royalty*, p. 318.

(註二) 蒲傑士之語，見 *Garner: Political Science and Government*, p. 375 所引。

第十一章 代議制與直接民權

現代一般的政府制度，不問其爲君主或爲共和，大都含有民主的意味，已於前章說過。但現代的民主制，與古代希臘的民主制，卻有一個根本差別之點，卽希臘的民主制，是直接民主制；現代的民主制是間接的民主制，卽代議制。因爲希臘的國家，是市府國家，國境小而人口少，人民直接行使政權，沒有妨礙；現代的國家，國境廣大，人口衆多，由人民直接行使政權，事實上的障礙很多，故僅能用代議制。不過自從代議制發達以來，盛行的期間，雖不甚久，理論上和精神上卻發生了許多變化，現在又有部分的採用直接民權的傾向。本章略述其大概如次。

一 代議制歷史的演進及其缺陷

(一) 代議制發生的由來 代議制是萌芽於中世紀的封建時代，由封建階級的代表機關變化而來的。大家知道現代的代議制，以英國的巴利門爲先河。然在中世紀時，歐洲大陸的封建國家，也大都有一個由各階級組成的議會。這種議會，起初大概是貴族階級參與國政的機關；到了封建制度開始崩壞的時候，漸有平民加入。經濟上，由農奴生產，漸進於自由生產，工商業開始發展；十字軍東征後，商業的進展益著，封建領主的富力愈衰弱，國家的費用，專恃原來的封建土地的收入，不夠支給；要救濟王室的財政困難，只有增加賦稅的一個方法。要增加土地上的賦稅，非得貴族地主的許可不行；貴族地主要把這種增重的負擔一部分移到商民或下級地主身上去，商民和下級地主也未見得願意；於是只得令各都市各縣區的平民，也加入幾個代表，參與會議；因此便有貴族、僧侶、平民的三級代表各別會議。故中世紀的代表會議，最重要的職務，在承諾國王所提出的增徵賦稅案；代表是義務不是權利。這是代議制萌芽時期的情形。不得三級代表的同意，不得徵收租稅，漸成爲

徵稅的原則，於是後來有「不出代議士不納賦稅」的成法；到了代議制確立以後，有着階級應用這個原則來限制人民的選舉，便說：「不納賦稅者不得出代議士」；於是選舉代議士與納稅構成一種權利義務關係，納稅是義務，選舉代議士是權利。

凡所謂權利，必須保持此權利者，有一種實際的利益。選舉代議士若專以承諾租稅爲目的，則所謂實際的利益，不過是一種消極的利益，即希望租稅的增徵不至於過重或免除而已。但徵收租稅，既須得各級代表的同意，代表會議，漸成爲不可少的東西；人民起初只覺得選派代表是一種負擔；因受貴族階級的領導，漸漸知道向君主提出要求；往往趁君主召集各級代表會議承諾租稅時，對於各級人民所感政治上的不滿的處所，向君主提出請願案，要求君主裁可；君主因爲要人民承諾租稅，也就只得予以裁可；於是這個應君主要求所召集的代表機關。漸次變爲人民向君主提出要求的代表機關。因承諾租稅的代表消極權利，附帶取得一種積極的代表請願權利。但是人民所要求的，起初還不過用請願方式而已；人民所請願的事項，果否成爲法律，見諸實施，其權仍操自君主。有時君主對於所接受的請願事項，過後依然不能見諸事實，人民自然不滿；於是再進一步，乘各級代表集會時，漸漸自行草定一種法案，議決通過後，要求君主裁可公布。至此爲徵收租稅而召集的代表議會，漸變爲有積極的立法權的議會了。到十七八世紀時代，英國的巴利門，不但握有積極的立法權，並且有易置君主，改造王統，宰制行政的政治全權。於是代議制的政府，首先在英國確立。

(二)代議制性質上的變化 代議制在英國確立以後，英國的代議機關，即巴利門，仍長久保持封建時代的階級代表形式。到法國大革命時，關於代議制的理論與性質，爲之一變。法國的大革命，也是起於財政的窮乏；要救濟財政的窮乏，不得已而召集所謂全級會議(États General)。法國的所謂全級會議，也和英國的巴利門一樣，是由貴族、僧侶、平民的三階級組織而成的。但英國的巴利門習慣上僅分爲兩院，以貴族、僧侶合爲一院，名曰貴族院(House of Lords)；以自由小地主與市民的代表合爲一院，名曰平民院(House of Commons)。法國的全級會議，依封建時期的舊習慣，則三階級各自獨立爲一院，合之則有三院；遇三院意

見不能一致時，則以聯合投票決之，一院爲一票；此明認三院爲三階級的代表。但在法國，此種全級會議，到大革命將要爆發時，已一百七十餘年不曾召集；此次召集時，平民代表，反對三院分別會議，要求貴族、僧侶兩級代表，加入平民代表共同會議。貴族、僧侶兩階級的代表，反對這種提議；平民代表即宣告自行集合爲「國民會議」，說彼等代表國民全體百分之九十六，貴族、僧侶所代表者不過占國民全體百分之四，彼輩願意加入與否、聽其自便，即不加入，亦無關輕重。貴族、僧侶兩級的代表，最後屈服於平民代表之前，加入他們的會議。於是代表階級的全級會議，竟變爲代表國民全體的國民會議。國民會議開會後，於一七九一年，成立法國第一次的憲法；憲法上規定國會爲一院制，謂國會議員當爲全國人民的代表，不當爲特別階級的代表；並且法律之前，人人平等，根本上不應該承認有階級的差別，即階級差別的代組織無從產生，故國會不得分爲兩院。於是國會爲全體國民的代表說，遂成爲近代代議制理論上的原則。這個原則，是由法國大革命時確定的。此後各國代議機關的組織，形式上雖多採用英國式兩院制，但就性質上說，多數學者皆認其爲國民全體的代議機關。對於那種組織上的階級差別形式，僅認其爲歷史上一種殘餘的形式而已。（關於院制的理論與事實，將於第十四章述之。）

（三）代議制的缺陷 代議制的發達，不過是近百餘年來的事；但一面發達，一面即對於牠發生許多不滿足的缺陷。缺陷的表現，雖有許多種，大都由於經濟組織與社會環境的改變，事實上恆有不能與理論相符合的原故。

其一、國會既爲國民全體的代議機關，代表的選舉，不但不應有身分的差別，亦不應有貧富的差別，並且不應有男女的性別；這是理論。但事實上這些差別，不能全歸於消滅，所謂貴族、平民的身分差別，漸就消失了；貧富的差別，與男女的性別，卻是一個不容易消滅的問題。理論上，雖說國會是國民全體的代表機關，實際上總是爲特別的階級勢力所宰制。

其二、國，既爲國民全體的代議機關，則全體國民各方面不同的意見，都應該恰如其量以表現於國會之

中，所謂國會如鏡，必使國民的全面目，悉呈露於國會；這是理論。但事實上亦為難能。因為選舉的運用，既全靠政黨，而政黨勢力的大小，往往因選區的分割，不能使各黨恰如其量，得到相當的勢力表現。例如與甲黨表同情的選民為萬人，與乙黨表同情的選民為五千人；選舉的結果，甲黨當選的代表與乙黨當選的代表，不一定足十與五之比。

其三、國會既為國民全體的代表機關，便應該與國民全體各方面的生活利益相關切，這是理論。然而事實上亦屬難能。因為近代國民生活利益的差別，因地域差別而生的，不如因職業差別而生的多；經濟愈進化，分業愈細密，生活上利益的差別也隨之愈複雜；而代表的選舉區，則恆以地域的標準；選舉的結果，僅能代表地域上的差別利益，不能代表職業上的差別利益。

其四、國會既為國民全體的代表機關，即國會的行動，應該常與國民的真實意旨相印合，這是理論。但事實上常不如此。因為近代的所謂民治，事實上成為一種政黨的政治，政治成為政黨員的一種專門職業，代表機關往往為政客所獨佔，變為政客爭權奪利的衣食場所。所謂國民的福利問題，往往徒供政黨政客的宣傳標語之用，成為不兌現的支票。

要救濟前列各種缺陷，於是有一兩方面的運動：一為代議機關的改革，一為直接民權制的部分採用。再於下列兩大節中分別述之。

二 代議機關的改革運動

要改良代議機關的本身，須從改良代表的選舉方法上着手。關於代表選舉方法的改進，有三種運動：一、為選舉權的擴張，二、為比例代表制，三、為職業代表制，以次分述如下。

(一)選舉權的擴張 選舉權的擴張，是救濟前節所述第一種缺陷的。在代議制採用的初期，代表的選舉權，或則不普及，或則不平等。所謂不普及者，即關於選民資格的规定，除了年齡、國籍、無精神病，無未受

刑事處分等條件而外，更規定財產、教育、性別等種種資格。財產的資格，是由於「不出代議士不納租稅」的原則轉換而來的，前已說過；後來主張這種資格的，以為納稅是人民對國家一種義務，財產是租稅的源泉，要有財產的人，方能盡這種義務；要能盡這種義務的人，方得有選舉的權利。但是現代租稅的性質，極其複雜，國民對於租稅的負擔，不限於直接稅，即所謂納稅的義務，亦不限於有產階級，故這種原則站不住了。主張無限選舉的，終覺得無產階級參與選舉，是一件很危險的事，於是又認財產與智識是相連屬的；謂參政不僅是一種權利，并且是對國家一種職責；要有相當智識的人方能盡這種職責；要受過相當教育的人，方能得到相當的智識；要有相當財產的人，方能得到相當的教育；於是山財產資格的主張，變為教育資格的主張；並因教育資格的主張而加重財產資格。但就所謂參政的智識言，如僅涉及代表的選舉，則此種智識未必即能用財產的有無，作衡量的程度標準；故因教育資格而牽及財產資格，實不能成理由。且專就教育資格言，也有與相反對的理論，即國民參政的本身便是一種政治教育；好比學澗水的人，一生不下水，怎能學會澗水，要學會澗水，除非親自下水去；要使人民獲得參政的智識，除非使他實行參政；則參政的本身，即屬一種教育；故所謂教育資格的理由，亦不能絕對成立。至關於性別資格的理論，反對女子參政的，或以為女子參政不合生物進化的公例，或以為不分工合作的原則，亦皆非絕對的理由；其比較強有力者，則為女子在經濟的生活上多倚賴男子，及對於國家無服役之義務兩項。但自近時經濟的組織變遷以來，女子在經濟的生活上，已多自成一單位；第一次大戰期中，女子對於國家所盡的義務，足與入伍當兵相抗衡；故上記兩項理由亦皆不能成立。要之，自十九世紀中期以來，經濟的組織上，發生極大的變化，人民政治覺悟的範圍，亦隨之擴大，施行代議制初期所定選舉資格的限制，不能不隨時勢的進展而一一打破。現代一般進步的國家，對於選民資格的限制，大都僅存年齡、國籍、住所、無精神病、未受刑事處分等幾項；關於財產、教育、性別等限制，或已完全撤消，或大部分的撤消了，這是選舉權由不善及而進於普及的運動。

所謂選舉權不平等者，即對於有選舉權的人，設為投票效力上或數目上的差別限制，使一部分的選民，獨

占優越的勢力。其一、如前此普魯士所行的三級選舉制，將各選區之選民，依納稅額的多寡，分爲三個選舉團體，使各舉出同等之代表。（例如某區納稅額共爲三萬元，其中一萬元爲一千人所納，此一千人爲一選舉團體；其他一萬元爲二千人所納，此二千人爲一選舉團體；其又一萬元爲三千人所納，此三千人爲一選舉團體，三團體各自分別投票，所選出之議員名額，三團體皆相等。）這種代表制，是純粹代表財產，因財產的不平等而選舉亦不平等；到歐戰以後不復爲普魯士人所容認，今已完全廢去了。其二、如前此比利時所行的加重投票制；卽一般選民，只有一票的投票權；選民中納稅達於某種數目者得投兩票；具有特殊教育資格或曾從事特殊職務者亦得投兩票；其兼具上列數項資格者得投三票（但至多以三票爲限）；此種加重投票的制度，也是一種不平等的制度，到一九二〇年，也宣告廢止了。其三、如英國前此衆議院的選舉法，名義上雖不是加重投票制，事實上也是不平等；因爲英國以有獨立住宅爲選舉資格取得的條件，而各選區的投票，又不必同日舉行，於是有些闊綽的選民，在幾個選區以內，占有幾個住宅，事實上可以行使幾次的投票權。但依一九一八年改正的選舉法，此後各區投票將同日舉行，且明白規定無論何人，不能在兩個以上的選舉區投票；前此多次投票的事實，也大受限制了。這是選舉權，由不平等進於平等的運動。概括言之，選權普及與選權平等，已成爲現代選舉上的兩個重要原則。

(二) 比例代表制 比例代表制的運動，是救濟前節所述第二種缺限的。因爲選舉權縱然普及平等，而各選民所屬的政黨勢力，恆不平等，小黨恆爲大黨所壓迫，不得選出相當的代表；隨之，少數人的意見，不得表現於議會。要救濟這種缺陷，只有採用比例代表的方法。所謂比例代表制者，其目的在使各黨所選出代表名額的多少，恆與各該黨所得的選票多少成比例。要達到這個目的很不容易；因爲法定的選舉投票的目標，在候選者的個人而不在政黨。故起初關於比例代表制的運動，大都專在選舉區的劃分上着想。希望達到比例代表的目的的人，輒主張採用大選區制，而反對單選區制。因爲單選區制，每區僅由議員一人，當選者恆以得到該區選票過半數或比較多數者爲限，小黨很難有當選的希望；若採用大選區制，一區可出議員數人，則小黨亦有取得議

席的可能了。不過專恃大選區制，尙難一定達到目的；第二步須更從投票的方式上着想。於是以大選區制爲基礎，產生兩種投票的方式：（一）制限投票法（Limited Vote）。例如每一選區，可出代表三名，每一選民僅以投票一名之票爲限，以得票較多者爲當選；如此則少數黨，若能得到全體三分之一以上的票額，即可選出議員一名。（英國在一八六七——一八八四年時代曾採用此制）。（二）積累投票法（Cumulative Vote）。例如每一選區，可出議員三人，每一選民，可投三名之票；但此三名之票，或分投於三人，或積累而投諸二人或一人，皆聽選民的自由；依此方法，各黨的運動者，可各依其所得選民之多少，定投票目標的積散；結果，小黨亦可取得一小部分議席。（英國地方的教育團體及美國的各邦，曾經採用過此制。）

上述兩種投票的方式，雖可使少數黨有取得議席的機會，尙只能稱爲「準比例代表制」，不得稱爲真正的比例代表制。因爲在選舉法上，仍以個人爲選舉投票的目標，並且所得的結果，代表多少的名額，未必能恰與各黨所得的選票成比例。真正的比例代表制，其投票的目標，則以各黨所提出的薦選名單爲主。（亦有以薦選名單爲主目標，而兼探個人目標者。）關於實行的方式，經過許多人的研究，很難得到一種精密完全的辦法。經各國實驗過的方式很多，且很複雜，此處不能一一備述，略舉其大概，可分爲左之二類：

第一、爲選舉商數法；其法以各選區應出議員名數，除各該區的投票數，再以其所得之商數，歷除該區內各黨所得之票數，即得該區內各黨所應得的議員名額，例如左式：

$$\begin{array}{l} \text{投票總數 } \frac{30,000}{6} = 5,000 \text{ 商數,} \\ \text{議員名額 } 6 \end{array} \quad \begin{array}{l} \text{甲黨得票 } \frac{15,000}{5,000} = 3 \text{ 即得三名,} \\ \text{乙黨得票 } \frac{15,000}{5,000} = 3 \end{array}$$

$$\begin{array}{l} \text{乙黨得票 } \frac{10,000}{5,000} = 2 \text{ 即得二名,} \\ \text{丙黨得票 } \frac{5,000}{5,000} = 1 \text{ 即得一名,} \end{array}$$

依上式甲黨得議員三名，乙黨二名，丙黨一名。但在事實上各黨所得票數，決不能恰恰如此合巧；往往各黨皆有殘餘的票數，致有殘餘的議員名額，難於分配，試依前式改變如左式：

投票總數 $\frac{10,000}{6} = 5,000$ 商數
議員名額 6

甲黨得票 $\frac{11,500}{5,000} = 2$ 殘除票 1,500

乙黨得票 $\frac{10,200}{5,000} = 2$ 殘除票 200

丙黨得票 $\frac{8,300}{5,000} = 1$ 殘除票 3,300

如此甲黨得議員二名，乙黨亦得二名，丙黨得一名，共為五名，尚有議員殘額一名，究應歸於何黨？其救濟方法有二：

(甲) 為最大殘數法：即視各黨殘餘票額的數字以何黨為最大，議員的殘額即歸何黨。依前式，丙黨的殘票數字比甲乙兩黨的殘票數字皆大，即議員殘額的一名應分配於丙黨，於是丙黨亦得二名。依此分配，丙黨最得利益，因彼僅以八千三百票而得議員二名，甲黨以二萬一千五百票，乙黨以一萬零二百票亦僅各得二名；乙黨所犧牲的票數雖僅二百，甲黨則犧牲達一千五百票之多。但依此式，三黨所得票數之差，尚僅略如梯形，未到加倍的程度；有時大黨得票，比小黨多至一倍，而其所得議席僅與小黨相等，例如左式：

投票總數 $\frac{30,000}{3} = 10,000$
議員名額 3

甲黨得票 $\frac{15,500}{10,000} = 1$ 殘除票 5,500

乙黨得票 $\frac{7,500}{10,000} = 0$ 殘除票 7,500

丙黨得票 $\frac{7,000}{10,000} = 0$ 殘除票 7,000

如此式議員名額共三名，投票總數共三萬，依商數法，每名應得一萬票，方能當選；甲黨得一萬五千五百票，可得議員一名，尚餘殘票五千五百；乙丙兩黨所得之票，皆未達到商數的數目字，即皆不能當選；然則尚餘代表二名，如何分配？若依最大殘數法，則第一次計算，以乙黨的殘數為最大，故乙黨可得議員一名；第二次計算，以丙黨的殘數為最大，故丙黨亦可取得議員一名；合之，即三黨各得議員一名。但實際甲黨所得的票，超過乙丙兩黨皆一倍有餘，而所得議員名數則相等，未免犧牲大黨過甚。故最大殘數法，不是

救濟殘票的好方法。

(乙)均數計算法：其法先用一、二、三等數字，歷除各黨所得票數，求得各種當選的平均票數；如每區甲議員名額為三名，則取其平均數較大的三個中最小的一個，作為議員當選票數的標準。(如每區有議員名額五名，則取其平均數較大的四個或五個中最小的一個為標準，)依前式數目字，改如左式：

甲得票數	乙得票數	丙得票數
15,500	7,500	7,000
$\frac{15,500}{3}$	$\frac{7,500}{3}$	7,000
$\frac{7,750}{2}$	3,750	3,500
$\frac{5,166\frac{2}{3}}{1}$	2,500	2,333\frac{1}{3}

各以 1 除之得
各以 2 除之得
各以 3 除之得

依上式所得九個平均數中，以 15,500；7,750；7,500 的三數為較大。而較大的三個數中，又以 7,500 一數為最小。即以此為議員當選票數的標準。甲黨得票超過此數一倍，應得議員二名；乙黨得票恰如此數，應得一名；丙黨不及此數，故不能得一名。

此法比較最大殘數法似爲較善，但其結果，也有受犧牲的殘票；並且就乙內兩黨所得票數比較，內黨少於乙黨的票數僅五百，乙黨得一議員，而丙黨的票竟完全犧牲，故仍不能目爲完美無缺的方法。

第二、爲票額均一法：其法預先用法律規定一個當選的票額，不論在任何選舉區內，任何政黨，凡得票滿此法定額數時，即得議員一名，倍於此額數時二名，再倍於此額數時三名，以此遞推。然依此法，亦不能不有受犧牲的殘票。對於此法的殘票救濟方法，則有「殘票轉移」一法，可舉第一次大戰後德國所採的比例選舉法爲實例。德國的比例選舉法，其特點如左：

(甲)分全國爲三十五個選舉區；

(乙)連結二區以上爲一連合選舉區，計共十七個連合區；

(丙)合十七連合區爲一大國選區；

(丁)議員每名當選票數爲六萬票，但議員總名額不預定；

(戊)各黨各得提出三種薦選名單，——即基本區名單，連合區名單，國選區名單；

(己)各黨在某基本區內，得票滿六萬時，即於該區的薦選單內出議員一名，加倍時出二名，以次遞推；如有殘餘之票數，則移轉於連合區，與該黨在同一連合區中其他選區的殘票相加，若滿六萬票時，即在該黨連合區名單中出議員一名；如再有殘票時，則再移轉於國選區，以同一方法相加計算分配之。如此方法，雖仍不免有殘餘的廢票，但爲數極爲有限。故此法，可稱爲比例選舉制最精密的方法。

上列所舉不過是比例代表方法的大概，此外尚有許多計算的方式與理論，此處不及一一備述了。

(三)職業代表制 職業代表制的運動，是救濟前節所述第三種缺陷的。這種運動的首倡者，當推法國的工團社會主義派，與英國的基德社會主義派。依此派人的理想，以爲政治社會的組織，在過去的歷史上，是由氏族部落擴大的，故以地方團體爲組織的單位；但自近代工業革命以來，經濟的關係，發生大變動，社會的組織，亦當隨之變動；將來的政治社會，必以職業團體爲組織的單位。換言之，社會結合的利害關係，由於同血

系同地域而生的，將不如由於同職業而生的密切；即由地域團體的組織，變為職業團體的組織，亦為自然之趨勢；則國民代表機關的組織，亦當以職業團體為選舉的單位。平心而論，將來政治社會組織的歸結，到底如何，此時雖難為確切的斷定；但現在許多國家的職業團體勢力，往往超過議會之上，使議會漸成為外重內輕之勢，則為最顯明的事實。因是議會的威望信用，漸次低減。主倡職業代表制的人，以為現代議會威望信用之所以低減，即由於議會的代表，是以地域區分的基礎選舉而來的，不能與社會生活利害關係相切合；若要維持議會的權威，恢復牠的信用，除非採用職業代表制，把所有職業團體的勢力，集合於議會之中，方能有效。且為充實議會內部的專門知識起見，亦莫若採用職業代表制；若現時一般的議會選舉，既以地方區域為標準，而一地域內的選民，所操的職業既各不同，其所選出之代表，勢不能為特殊的專門人才，對於職業生活各方面的問題都不能不加以注意，因是恆為「無所不知」而實「一無專長」的政客；有專門經驗知識的人才，插入議會的機會絕少。但在現代生活關係極複雜的時代，立法問題亦極複雜，非羅致各方面的專門經驗知識於一堂，常有不勝任之虞。若採用職業代表制，則選舉時，各種職業團體，自然皆以其同業中的傑出人才來應選，即議會中所包含的知識種類，亦隨之豐富。凡此皆主倡職業代表制者所持一般的理論。

但是對於職業代表制懷疑的人也不少。其懷疑的理由，恰與前述的理由相對；以為社會的生活利害關係，既由分工合作而來，一方面不能無衝突，即一方面須要調和；以地域區分為基礎的代表較易保持調和的功用。若打破地域代表制，而專採職業代表制，則所選出的代表將各以維護其同業的利益為務，議會內部的衝突將更激烈。其結果非陷於四分五裂，使立法事業不能進行，即演為游移不定的黨團結合以相傾，使政局恆呈混沌的狀態。若謂專門的經驗知識為議會所需要，普通的基本理解力尤不可缺乏；因立法是關係社會全體的，不是純為各種職業彼此不相關涉的事業。專門家的專門經驗與知識固極充足，但不免恆有蔽於一曲的毛病。議會的組織，若悉以專門人才充之，對於現代關係極複雜的立法任務，是否適當，亦不能不成為疑問。

因為有這些懷疑的意見，所以職業代表制運動的進展，尚未達到普遍實行的地位；即關於職業代表制施行

的方法形式，亦尚多屬於未經實驗的設計；其已經實驗的設計，或亦僅屬部分的實驗。就現代已經實行，及各理論家所提議的職業代表制言，約有下列各種方式。

第一、純粹的職業代表制——即根本的廢去地域代表主義，專由各種職業團體選舉代表，組織議會。法國的工團社會主義派，有此主張，但在法國，卻未實現；實現的僅有蘇聯與法西斯蒂的意大利。蘇聯全國蘇維埃大會的代表，雖由各城市及各省蘇維埃選舉而來，而各城市及各省的下級蘇維埃，則皆由各職業的勞工團體選出之代表組織之。故蘇聯可稱爲純粹的職業代表制，不過是用間接選舉的方法而已。然據一九三六年第二次憲法所規定的選舉方法，則不分職業，惟以「勞動者」爲積極資格，且一體由直接選舉。法西斯蒂的意大利，議會仍有兩院，下院名曰職業聯合院，以全國各種業主聯合會及工人聯合會的代表組織之，亦可稱爲純粹的職業代表制。

第二、是職業代表與地域代表並行的方式，——主張用此方式者，有兩種設計：一種爲法國學者狄驥的設計；他主張議會仍設兩院，上院由職業團體所選出的代表組織，下院則由地方團體所組織的代表組織；兩院的立法權同等，彼此立法的範圍，也不必畫分，凡法律案皆須由兩院通過。但法國的兩院，終未曾採用此種方法。其他一種爲英人柯爾所提出的設計；他主張國家應設兩個議會：一個經濟議會，由各職業團體選舉的代表組織（爲生產者的代表機關）；一個政治議會，由地域團體選舉的代表組織（爲消費者的代表機關）。經濟議會對於經濟問題有完全的立法權，政治議會的立法權，以涉及全國的政治問題爲限。但英國也至今不曾採用這種制度。

第三爲採用柯爾的設計而加以變更者，即第一次大戰後德國所行的職業代表制。依德國新憲法，於普通議會之外，（仍有上下兩院）又別設一個中央經濟院，其構成分子，分爲四種：一、各企業僱主的代表，二、各勞工團體的代表；三、消費團體的代表；四、政府代表。然三四兩種代表的人數極少，實際該院爲僱主勢力與勞工勢力對立的機關，即職業團體的代表機關；三四兩種代表，處於左右調和的地位而已。不過此種機關的立

法權，極爲有限，依憲法規定，僅有下列兩種權限：一，得向普通議會提出關於經濟的立法案；二，政府提出關於經濟及社會問題的立法案，須預經該院審議。故所謂中央經濟院尙僅爲關於經濟及社會問題建議及審議的機關，並未取得立法的全權。故此種制度，只是部分的試驗柯爾的設計。自德國用此辦法後，歐洲各國，仿照德國設立勞資代表會議的也不少，但都不過是部分的試驗柯爾的設計，並未會取得立法機關的地位。

三 直接民權制部分的採用

在現代一般國境廣闊，人口衆多的國家，要完全採用直接民權的政府制度，在事實上，本爲不可能；但因爲代議制度的信用不及從前，要救前第一節所述代議制第四種缺陷的原故，部分的採用直接民權制，漸次成爲事實。關於直接民權行使的表徵有三：一爲複決 (Referendum)，二爲創制 (Initiative)，三爲罷免 (Recall)。以次分述其大略如下：

(一) 複決權 所謂複決，就是將議會已經通過的法案，重付公民團體投票表決。這種表決，只是贊否兩字，沒有討論修改的可能。這種制度，在十八世紀末期法國革命時代，即已萌芽。因爲當時的革命人物，大都是那膺盧梭民約論的人；盧梭民約論的主旨，就是要採用直接民權的，當時革命人物認憲法爲民約，非經人民批准，不得成爲憲法，故法國一七九三年第二次的憲法，由憲法會議通過後，復提交公民總投票表決，是即近代採用複決制的發端。及拿破崙第一篡取政權，取得終身執政官並皇帝的名位，皆以公民總投票的方式行之。以後法國的人士，覺得這種制度，在人民智識未充分發達時，施行起來很危險，容易破野心家所利用，便不敢採用了。在十九世紀中，歐洲大陸，繼續採用此制的只有瑞士諸州及瑞士聯邦；美國的各州，亦有漸次採用此制；到第一次世界大戰後，新造的各邦，如德奧的新憲法上，也有採用此種制度的規定了。

主張採用此制的人，以爲這是實現民權主義的必要的條件（此仍根於盧梭的理論）；又以爲富有政治教育作用（謂法案既須經公民複決，公民對於各種立法的問題，即不能不加以注意）；但主要的理由，還是在於防

止議會的專擅與失職。蓋因晚近的議會，多成爲政客獵逐私利的場所，有此辦法，可使議會立法，在事前有所顧慮，在事後亦有所補救。但是反對者，卻以爲此種複決制度，人民對於複決的問題，既無共同討論之可能，專憑政府所頒的說明書，不能得到充分判斷的資料；並且在近代經濟組織複雜的時候，立法的問題，亦極複雜，即專門家尙有判斷錯誤處所，何況普通的公民；加以各人生活的忙迫，絕少潛心研究的餘暇，若把立法的重要問題交他們解決，不是盲從的糊塗通過，便是放棄投票。若說複決的立法，可以增長一般公民對於國事的責任心，但在他一方面，又實足以減少議會的責任心。這種顧慮，也是很有理由的。故複決制度的採用，不能專從制度的本身上考究，須從國民教育的程度，及一般公民對於政治的興趣與環境上加以考量。

現代各國，採用複決制的，在適用的範圍上及方式上，至不一律：

第一、就複決制適用的範圍言：有僅適用於制憲問題者，認憲法爲國家組織的根本問題，特別重大，凡關於憲法的制定或修改變更，須經公民總投票複決。前述法國第二次的憲法，即經如此的程序。現時列國所採用的複決制其初亦往往以憲法問題爲限；美國的各州，亦大半如此。有並適用於普通的立法問題者，瑞士的各州，除 *Vaud* 一州外，幾皆適用於普通的法律案。美國的各州，亦有擴及於普通的法案者，但尙居少數。第一次大戰後，德奧新憲法的規定，對於普通的法案，也有可以適用複決的處所。

第二、就適用的方式程序言：有強制的複決，與自動的複決之區別。所謂強制複決，不問公民提出要求與否，依憲法的預先規定，凡對於某種問題的法案，必須經過複決的程序，方得成爲法律。此種複決，以對憲法問題爲多，瑞士聯邦憲法及各州憲法，若要修正，皆須經複決後，始得成立；即對於普通的立法，各州中也多採用強制複決的。美國的各州則大都限於憲法問題，普通法案，用強制複決者尙爲極少數。所謂自動的複決者，則凡議會通過的法案，須經公民複決的程序與否，法律上並無強制的規定；但在法定的相當期限內，若有公民若干人或議會本身，或其他機關，自動提出要求，交公民總投票複決時，亦須複決後，方得成爲法律，否則無須複決。公民提出，要求的人數，如瑞士聯邦憲法的規定，須有公民三萬人的聯署提議；德國新憲法的規

定，須公民全體二十分之一。規定由議會自動提出者，至於給予少數黨或多數黨以訴諸公民之機會；（美國的密西干州（Michigan），且僅以此種提議委諸議會，公民反不能提議）。由行政機關提出者，如德國新憲法所規定總統對於議會所通過的法案，有提交公民複決之權，其目的在於解決議會與內閣的衝突。聯邦制的國家，有規定各邦對於聯邦議會所通過的法案，得提出複決的要求；如瑞士憲法的規定，若有八州提議，即須交公民複決是。

（二）創制權 「創制」權的名詞，或譯為公民發案權。因為複決權，公民只有對於議會已通過的法案，加以複決，其用意在於防止議會制定人民所不願接受的法律；創制權，則由公民團體，自己提出法律草案，交由公民全體投票表決，其用意在於防止議會對於人民所希望制定的法律而不制定。凡採用複決制度的國家，以為公民既可以複決權，決定法律成立的命運，何不可以由公民直接創造法律呢。主張採用此制者與反對者所持的理論，大率與前述關於複決制的理論相同。在主張的方面，以為必兼採創制的方法，公民的直接立法權，始充分完成，對於議會的流弊，始能充分防止。在反對方面，則謂採用此制，法律的實質將更流於草率粗惡，多數壓迫少數的弊害，將更甚於議會。但是複決制既見諸實施，創制勢不能不用。故凡採用複決制的國家，大都兼採創制的辦法。在適用的範圍上及方式上，亦各不相同。

第一、就創制權適用的範圍言：亦與複決制同，有專適用於憲法問題者，有并適用於普通法律問題者。適用於憲法問題的創制，即公民對於憲法若得到法定人數的連署，即可提出修正案。瑞士諸州，除 Prichoung 一州外，創制權適用於憲法及普通法律問題；瑞士聯邦，則僅適用於憲法的修正。美國的各州，因視憲法為特別尊嚴，僅容許公民對於普通法律問題得行使創制權，而反不及於憲法問題。

第二、就創制權適用的方式程序言，亦可大別為二類：（一）僅由公民向議會提出法案的幾項原則，并不自行草定法案的全文。議會若贊成其原則，即由議會依此原則制成草案，交公民投票表決；議會若不贊成，則須先將此原則交由公民票決取得多數後，方由議會制成草案，再交公民總投票。瑞士聯邦，關於憲法問題的創

制程序，即如如此。依此程序，自然可以防止草率粗疏之流弊，但草案由成立雖免不與最初所提出之原則有相出入之處。(二)提案者得行草定一種完整的法案，交由公民投票表決。其目的在防止議會難文岸暴，變更提案人最初的原則；但爲防止草率粗疏計，亦往往附以條件，即議會如對於公民所提出之草案不贊成時，可由議會提出一種不同的草案，與原草案同時提交公民總投票表決。瑞士聯邦憲法，即採此方法；美國的加里弗尼亞州 (California) 亦採用與此類似的方法。

(三)關於提案聯署的法定人數，亦各不相同，最低者僅需公民總數百分之三，如美之阿海阿州 (Ohio)；或定爲百分之八，如美之阿列根州 (Oregon)；瑞士聯邦憲法規定爲五萬人，德國憲法規定須有公民十分之一，方可提出法案。

關於創制權與複決權實施的成績，據黃人蒲先生的觀察，謂在瑞士，其成績很有可觀，美國似尙比不上瑞士；因美國試行的時期，不及瑞士的久遠。但在美國也尙未發現何種大弊害，不過尙未到可以以下最後批判的時候罷了。

(二)罷免權 罷免權，爲直接民權表現的第三種，是與選舉權相對待的。選舉權，由公民選出對於國家服務的公職員，罷免權則公民對於其所選出之人，可由公民用投票的方法直接罷免之。主張採用此方法的理由，以爲議員或官吏，既由公民選任，如失去公民的信用，公民當然有罷免之權；若能選舉而不能罷免，則將如盧梭所說在選舉時有權，選舉後便變成無權的奴隸了。且就實際的利益上說，公民如能直接行使罷免權，則公職員難營私，貪職枉法，不顧輿論責備的行爲，必可以減少。但是反對者，以爲用此方法，必使公職員相率流於畏葸規避，失去負責任事的勇氣，凡愛惜名譽之人將皆不願爲公衆服務；因罷免案的通過，雖須由公民總投票表決，然提案僅須一小部分的公民，凡爲公衆服務的人，總不免有失歡於一小部分人的情事；故凡愛惜名譽的人，將以服務於國家爲畏途。不過主張用此方法的人，則謂真正公廉正直之人，既不因此而規避，亦不因此而損其名譽，且可因此而增長其勇氣，保障其名譽。然此都不過是一種理論，實際可否採用此方法，須視其

國民的素質何如以爲斷。

採用直接罷免制的國家，在第一次大戰前，僅瑞士聯邦的各州，及北美聯邦的各邦；大戰後則歐洲新造的各國中亦有採用者；其適用的範圍與方式程序，也各不相同。

第一、適用於議會之議員；或僅對於議員中之個人行之，即一選區中之公民，對於其本區所選出之議員如不信任時，得到法定人數的連署，即可提議罷免；交由該區公民總投票表決之；可決時，即另選他人補充。美國各邦所採用的，多屬於此類，或對於議會全體行之，即議會在未滿法定期限以前，如有全國選民之一部提議，即可由全國選民票決解散，另行選舉。瑞士的各邦中，久已採用此法，第一次大戰後，普魯士之新憲法，亦採用此法。

第二、適用於行政官；瑞士及美國的各邦，對於民選的行政官吏，有可由其本選區選民之一部，提議罷免，交由選民投票公決者；甚至有對於非民選之官吏亦採用此方法者。德國憲法，且用公民的直接罷免權，爲解決行政元首與議會衝突的方法；即總統在任期未滿以前，聯邦下議院，得提議要求總統退職，交由公民總投票表決；如經公民可決時，總統即須退職；否決時，總統等於重新當選，下議院須立即解散。不過此種罷免權，僅由公民決定罷免與否，公民無直接提案之權。

第三、適用於法院之法官；此惟美國諸州中之少數行之。因爲美國各州的法官，也有由選舉而來的；而美國的法院，有解釋憲法之權，恐怕法院根據憲法，否認公民所票決的法律，故用此法以防範法官。但直接罷免制若適用於法官，必使司法漸失其獨立的精神；故又有主張用公民票決直接撤銷裁判，來代替直接罷免法官的。但若如此，法官的地位，雖不因此動搖，而法院的裁判亦將失其尊嚴。嚴格的說，法官由人民選舉，即非良制。美國獨立時，因辭心虛棧的民權主義，故各州中對於法官，亦有採用選舉制者。法國大革命時，亦曾採法官選舉制，旋因流弊百出廢止之，美國各州之採用此制者，亦以慎重難反之故，一般學者皆反對之（近惟蘇聯各級法院由同級蘇維埃選舉之，人民法院則由人民直接選舉，皆有一定任期）。法官由民選，既非良制，則

直接罷免之不宜施諸法官，更不待說了。

概括言之，直接民權的行使，如複決、創制、罷免，都是救濟代議制度的弊病的不得已的辦法；若非其國的人民，對於政治生活有相當的歷練和興趣，斷不可輕於採用。即在政治生活歷練最深的國家，尙有其他方法可以救濟議會的失職，亦不輕於採用，如英國卽其實例。因爲英國凡遇重要的問題，輒施行議會總選舉，以探察民意的傾向，故無採用直接行動之必要。蘇聯第二次憲法，選民對於各級蘇維埃代表雖可行使罷免權，（憲法第一百四十二條）至於立法權，則「僅由蘇聯最高蘇維埃行使之，（憲法第三十二條）其在各盟員共和國亦然，（憲法第五十九條）皆不用複決或創制方法。惟在四十九條規定蘇聯最高蘇維埃主席團之職權時，有「自動或根據某一盟員共和國之要求，舉行全民公決」一項，此大概涉及特殊重要問題之解決，非涉及通常之立法。我們須知道，在現代國土廣漠的國家，公民總投票，是一種很繁重累贅的事情，一方面是權利，一方面卻是一種負擔；投票的事過多，卽政治歷練最深的國民，亦難免不生厭倦之心。故卽採用直接民權制的國家，亦以不輕於行使爲宜。

第十二章 內閣制總統制與委員制

現代一般的政府制度，不問其爲君主制或共和制，其中間的機關，必定含有三大部門：即立法、行政、司法。這三大部相互之關係，不是一律相同的。司法一部，大概都是採嚴格獨立的原則。但就行政部與立法部的關係言，則現代各國的政府，可別爲三種形式：其一爲內閣制（或曰責任內閣制，或曰議會政府制）；在此種制度之下，行政部與立法部，表面上雖然仍爲兩個分立的機關，實際上兩個機關不惟不是分立的，並且是相依爲命的。其二爲總統制（或曰非議會政府制）；在此種制度之下，行政部與立法部，不但表面上是兩個分立的機關，實際上也是彼此獨立不相侵犯。其三爲委員制；在此種制度之下，行政部完全成爲立法部的委員會；其形式同於一個大機關中的小機關。這三種制度中，前兩種雖不相同，卻於同出於一源；以前的學者多注重這兩種制度的同異與利弊上的比較研究；第三種，以前採用者較少，故注意研究牠的人不甚多。本章先就前兩種的來源及其利弊上加以比較的敘述後，再及於第三種。

一 內閣制與總統制產生的歷史

內閣制與總統制，形勢上及精神上的差別，異常分明。但兩制歷史上的來源，卻是一個。現時內閣制的代表是英國，總統制的代表是美國；但美國政府的組織，最初本是想模仿英國的，爲甚麼模仿的結果，卻生出這樣不同的差別來呢？要答復這個疑問，須將英國在十七八世紀時代的政治情況，及當時的學說，略爲敘述。

（一）十七八世紀時英國政制的演變 十八世紀以前，英國的政爭，或爲貴族資產階級對抗君主，或爲新教徒對抗舊教徒，皆據巴利門爲守戰的堡壘。因爲巴利門操制定租稅法案之權，君主苟非將巴利門操諸掌中，則在財政上不能行動自由。內閣閣員，全由君主任免，君主既爲代表國家的元首，又爲行政的元首，內閣僅爲輔

弼君主之機關，聽君主的指揮。君主想操縱巴利門，以便於租稅法案的容易通過，間嘗以內閣閣員的位置授諸巴利門有勢力的議員。巴利門要防止君主的專制，則不許內閣閣員的勢力侵入巴利門，恐怕爲君主所操縱。故在一七〇一年，巴利門曾通過一法案，規定「若下院議員，受官於君主時，即喪失其議席。」這就是主張立法行政分立的人，謂「議員不得兼爲行政官」的根據。故在此時，英國政府制度的形式，還是一種行政立法分立的制度，與今之所謂總統制相似。但是英國的政府制度，由兩機關分立主義，演變而成爲今之融合主義，即在上述法案出現的時候。在當時的巴利門中，非格黨（Whigs）即後來的自由黨）獨占優勢；前此威廉三世即位之初，所用閣員，非格黨與脫利黨（Tory）即後來的保守黨）都有，常彼此互相抵牾，行動極不調滿；至一六九三年，就純粹用在巴利門占多數的非格黨員組織內閣，行動異常敏捷，這就是由巴利門多數黨組閣之始。巴利門的人恐怕因此失去了巴利門的獨立，所以就有一七〇一年的法案規定。但自此法案成立後，又覺得有不便的處所；因爲閣員不能到議會裏來，閣員固然減少了活動力，議會也失去了宰制閣員的機會。所以前述的法案成立後不過幾年工夫，到一七〇七年，又把前此的法案加以修正：「若下院議員，受官於君主時，即失其議席，但依再選當選時，仍得保留其議席。」從此，閣員兼任議員，雖須經過再選的手續，但已成爲法律所明許的事實了。隨後漢洛菲（Hanover）王室繼統，君主在政治上漸失其把握實權的地位，政府以內閣爲中樞。在十八世紀之中，內閣與議會，依一七〇七年所修正的法案，事實上已成爲不能分立的聯環體。自此英國的政府組織，形成下記數條習慣的原則：

(甲)內閣閣員須兼任巴利門議員；

(乙)內閣須以在巴利門占有多數議席之黨派組織之；

(丙)內閣閣員須對於巴利門負聯帶責任，內閣如失去巴利門多數黨之信任，非君主解散巴利門之下院施行改選，內閣即須總辭職。

這便是現代所謂內閣制的根本原則。但英國的政府組織，演變到這種形態，是因謀政治行動上的便利，漸

次成爲習慣的事實，並沒有整然明白法律的形式可尋（即前記一七〇七年之法案，亦僅允許閣員得兼任議員而已）。這種事實，在當時的法學者，大概都少有明白認識的。

(二) 孟德斯鳩三權分立的學說 孟氏三權分立學說的精神，不但在於三種機關的分立，並在於三種權力互相抵衡 (Checks and balances)，以均勢爲原則。與孟氏時代相去不遠的洛克，在他的政府論中，也曾有三權的分別，曰立法權，曰行政權，曰外交權。不過外交權，在現代皆認爲行政權的一部分，實不能與行政及立法相對立。立法行政兩部，洛克雖主分離，但是他的根本主見，不認二者爲平等對立的，而認立法權爲國家的最高權，行政權須隸屬於立法權之下。孟說則不如此。孟說的特色，在以三種權利，相互抵衡，爲保障人民自由的要件。他說：「設使一人（君主）或一團體（元老院）既握行政權，又兼有立法權，自由乃不可得觀。吾恐該君主或元老院，行將制定專制之法律而專制的執行之。又設令裁判權，不與行政立法兩權分立，亦無自由之可言：。」孟氏的三權分立說，見於其所著法意第十一篇第六章，總題爲「英國憲制」。他所主張的三權分立說，即以英國當時政府組織的形式爲背景。孟氏所著的法意，出版於一七四八年，起稿於二十年前；故在他著書的時期，正是英國政制由立法行政分權，演變而成立法行政互相聯結的時期。孟氏所陳說的，是英國政制表面的形式，已與當時英國政治的實質相遠。蓋從實質言，正是英國責任內閣制發達的時代。孟氏對於這種變化的情態，也不是完全沒有認識；他在末章的結語說：「英人今日，是否實際享有此自由，非予所問；予但認法律樹此自由，其他不深究。」我們要批評孟說，須知道他所處的環境和立論的本旨。他是一個法國人；那時的法國政府是一種君主大權的政府，立法行政司法的權力，都操於君主一人之手。孟氏謀改革政體，只有英國，是當時的好模範。所以他盡力分析英制，說英制是三權分立，如何可以保障自由。他所謂三權分立，可以保障自由，就是各機關相互抵衡，不能專擅爲惡罷了。英國也有一個法學家蒲萊斯頓 (Mackstone)，盛倡抵衡之說；謂英國的憲制精神，在於各機關互相抵衡；也是就英國政制的形式上立言的。戴寧 嘗說：孟氏輩的議論，是法家的議論，不是政家的議論，實在一點不錯。

(三)美國採用總統制的由來 北美聯邦政府的組織，經過兩個階段：十三州宣告獨立之初，僅有一個由各州代表所組織的聯合議會 (Congress)，沒有一個有力量的執行機關；及獨立戰爭結束後，深感不統一的弊害，纔開始第二步的運動，謀組織一個強固的中央政府。當時草憲人士的心目中，蒙受兩方面的影響：一為學理上的影響，即相信孟德斯鳩，及蒲傑斯頓等所倡導之學說，以為政府各機關，彼此分立、互相抵衡，是保障人民自由必要的條件。一為事實上的影響，即在事實上，既鑒於前此聯合議會之失敗，希望得一強有力的中央行政部，又鑒於英國行政部的勢力侵入議會、議會有失其獨立的徵象，希望中央行政部雖強固而不至侵及其他各部；因此便在聯邦憲法上規定一種中央政府組織，具備下記各項根本原則：

(甲)總統為統轄行政機關的元首，議會為立法機關，皆由民選。

(乙)內閣閣員皆由總統任免，受總統的指揮監督，惟對總統負責任，不對議會負責任（各閣員間亦無所謂聯帶責任）；

(丙)內閣閣員不得同時為議員，（自哈密敦任財長以後，且不得出席於議會，參與立法問題的討論。）

(丁)總統與議會，各有一定的任期，在任期未滿以前，議會不得因為總統政見不同之故，用不信任投票的方法，推倒總統，總統亦不得因與議會政見衝突之故，解散議會。

這便是現代所謂總統制的根本原則。在北美制憲人士的心目中，這不過是就英國固有的政治制度，稍稍加以修正，便合乎行政立法完全獨立的學理，既可望行政部之強有力，又不至有侵害其他各部權力或危及人民自由的弊病。但此時英國政制的精神，已不重在這幾點了。自此總統制與內閣制，遂成爲後來立憲各國兩種楷模。

二 內閣制與總統制利弊的比較及其運用

內閣制與總統制產生的歷史，及其差別之點，已如前節所言，前者以立法行政兩部打成一片為原則，後者

以兩部分立互相抵衡爲原則。然則兩制的利弊到底如何？在實際運用上又發生何種現象？分別略述如下。

(一)理論上利弊的比較 兩制根本的差別點，既在於立法行政兩部的分離獨立與否，我們要辨別兩制的利弊，即應着眼於此點。

第一、非獨立不能保障自由說。這是孟德斯鳩的舊說，認行政立法兩權分立互相抵衡，爲有利的。在君主勢力極大的時候，此說有相當的價值；因爲那時候內閣是君主的囊中物，可以隨意任免，假使內閣的勢力侵入議會，便是君主的勢力侵入議會；以立法行政兩權悉託之君主一人，自由的保障，自然有不穩固的處所，故只得以前權分立爲限制君主行動的方法。但是現代的政治勢力，既由君主一人移於多數人民所擁護的政黨，抵衡主義，已不存於立法行政兩機關，而存於議會中的政府黨與反對黨。換言之，以前是人民與君主對抗的時代，立法部的議會，是人民對抗君主的機關；現在是人民團體以政見利害相歧互相對抗的時代，立法部的議會本身，至少必含有兩個互相對抗的勢力，用不着立法部去抵制行政部，人民的自由也可得到穩固的保障。譬如甲乙二黨，甲爲議會的多數黨，內閣由甲黨組織；倘若甲黨閣員恃其在議會的多數，想專擅立法而專擅執行之，當他們的議案提出於議會時，反對的少數黨，可以喚起輿論變換議會中黨派的多少數；假使輿論最有勢力，政府黨的議員，認定多數輿論確是反對政府的政策，不待議會改選，就跑到反對黨方面去了；萬一政府黨的多數議員不覺悟，到了改選的時候，不能不受選民的裁判了。故只要輿論有勢力，選民有裁判的能力，並不必立法行政兩部，彼此獨立互相抵衡，作自由的保障。故所謂保障自由說，現在已不能成立。

第二、兩機關獨立的弊害。現代的政治，有兩個特點：一、多數的共同行動；二、立法問題的複雜。多數共同行動的弱點，就是彼此互相牽制，進行不敏活。立法行政兩機關打成一片，可以救濟此弊；兩機關彼此獨立，互相抵衡，則此弊更甚。美國的威爾遜嘗說：現代的政治，與其信牛頓的動力主義，不如信達爾文的生物學理。其所謂動力主義者，即兩力互相抵衡之義；所謂生物學理者，即有機體主義；(註)他的意思，就是政治行動，不應該像一種機械，以互相牽制爲事。應該像一種有機體，指臂相使，行動一致。這就是贊成內閣制

不滿於總統制的表示。又就立法問題複雜的一點說，非對當行政之衝的人，不能確實瞭解那種複雜的實在情形。站在立法機關的人，若與行政絕無關係，就只能知道問題的大概，創作的法案，多不能應付時代的切實需要；或者大體上雖然可以應付，施行起來，不能合拍，隨處發生阻礙。有時候立法部與行政部隔閡起來，彼此爭持，竟至無法解決。故就理論上說，立法行政分立的總統制，實不如兩機關打成一片的內閣制好。

(二)就兩制實際運用上利弊的比較，就兩制實際的運用上觀察，行政立法分離的總統制，有產生政府外無形政府之弊。因為行政部既無參與立法之權，勢必要有一種非正式的機關，去操縱立法部。一九一五年魯特(E. Root)在美國紐約憲法會議的席上演說，有曰：「卜拉特(Patt)統治此州垂二十年；州之政權，不在州長，不在議會，也不在各種民選之官吏，而實在卜拉特一人；其首都不在此地，而在百老匯路九十四號(Broadway)，蓋此為卜拉特與其黨羽所居之處。……自予與此州之政府發生關係以來，四十年之間，實覺統治此邦之人，無一為憲法或其他法律所承認者。……政黨之領袖，并不出自何人選舉，不對何人負責，並無就任宣誓之拘束，無人能黜退之。……蓋彼非人民所立之政府，乃常位於人民所立政府之上。」(註二)還有一位斯別姆遜(Zemmon)也有幾句演說詞，謂「今日吾聯邦與各州政府所病之弊害，大都可以歸咎於彼牢不可破之曲說(指行政立法分權說)；這種曲說，就是限制我們的行政部於立法場所之外的。」因為立法行政兩部的行動，非有一種連合關係，是行不通的；而憲法上既把兩部離而為二，不許接近，非有一個法外的無形政府作聯鎖，在事實上就行不去。但那個無形政府，在憲法上無責任，就沒有箴制他的方法。所以魯特和斯別姆遜，有如上述的指摘。這是總統制運用上所表現的弊害的一點。

再就英美兩國的政治人才上比較，行政立法分離有足以阻礙政治人才發展之弊。英國的白芝浩(Bagehot)嘗說：「屏斥閣員於議會之外，此為總統制之精髓，然不可把他的大弊病忽略看過了。因為他的影響，及於人的心理，把議員看作不甚重要的東西；凡有政治抱負的人，苟非於演說之外，別有所事，坐而言即可起而行，決不願投身於議會。故以不許議員兼任閣員的議會，與容許議員兼任閣員的議會相比較，人才能力的厚薄，必大

相懸殊。總統制，把政治活動，截爲兩半，半屬行政，半屬立法，本一可貴之業，分之則不值一錢。人之願以周身精力供獻於政治，而即以爲終身不斷的生活事業，如吾英之內閣總理者，將決不願往取其半。（註三）這段話，並不因爲他是英國人，祖護英國的制度，說美國制度的壞處；事實上確是如此。美國的大政治家，由議會中活動出來的絕少（上院比較多有幾個名人）；美國懷抱政治發展的人，總不願去作代議員。英國的政治家，就沒有不從議會中奮鬥出來的。他要想發舒他的政治抱負，第一步就要插身於議會的下院；所以英國議會，就是一個政治家的製造場所。還有一層，美國的政治家，要表現他的政治才能，幸而取得了總統的位置，活動期限，在第二次世界大戰前，至長不過八年；八年滿了，不管人民對於他的信仰何如，他的政治才能，就全歸於埋沒了。在第二次世界大戰期中，羅斯福的三次連任，算是美國政治史上新開的特例。英國的政治家，只要常保多數人民的信仰，終身可以活動，內閣有一期可以延至八年之久的；就是失了信任退了職，還是坐在議會中盡監督政府的責任；多數的信任回復了，又可以再組內閣。所以英國的政治人才，從不會埋沒。這也是實際的運用上，總統制不如內閣制的一點。

然則美國何以施行總統制，經過如許的長時期，不加以變更呢？這是有兩層道理：

第一、美國的憲法，是所謂剛性憲法，本來是不容易修改的。加以那些吃政黨飯的暴獅（Boss），要利用這種制度，來操縱政治，盛唱憲法精神不可輕易破壞之說；以爲美國憲法的精神，無論從那一方面看，都是離不了分權兩字；若把這一部分改變了，便是破壞憲法的根本精神。這種議論，很足以喚起一般人的迷信；所以至今還是守着這種制度。但是一部分的學者，總想把他糾正；威爾遜，在許多年以前，在他所著的 *Constitutional Government in the United States* 書中，就極力指陳美國政府制度的缺點。馬利蘭（Maryland）州的州憲法改正，預算案須由行政部提出；議會須就州長提出之原案投票；惟得刪除款項或減少經費，不得增加。聯邦自一九二一年改行新預算制後，預算案亦由總統提出。此卽所以救行政立法分離之弊。

第二、美國尚能繼續運用此制的原故，一以輿論勢力的偉大，兩機關不能一致時，終以輿論爲裁判；其與

輿論重心相違反的一面，最終無不讓步。二以議會下院的任期甚短，上院的分子，也是二年改選三分之一，行政部與立法部，有時不屬於一黨彼此相反，有時又屬於一黨彼此可歸於一致；但是不一致的時候，政府的行動就滯滯了。

(二)英法兩國內閣制運用上的比較 現代採用內閣制的國，不僅英國；歐洲大陸各國，如法國、比利時、(歐戰前的意大利也是)、荷蘭、瑞典、挪威、丹麥……等國，都是採用內閣制的。但是運用這種制度最圓滿的，只有英國；最不圓滿的，恐怕要算法國。法國運用不圓滿的現象，就是內閣時常傾倒。從一八七五年到一九一二年間的三十七年間，內閣更迭之數凡四十五，平均算起來，一個內閣沒有一年的壽命。一八八九年以後情勢略為改善，如華德羅梭 (Waldock Rousseau) 的內閣從一八九九年延長到一九〇二年，算是第三共和以來內閣生命最長的，克內滿梭 (Clemenceau) 曾有二年零九個月的內閣，但是比起英國的內閣生命來，則遠不如了。英國內閣的生命，三四年的常常事，延長至八九年的都有，(如第一次大戰前愛斯莫斯所主持的自由黨內閣，就延長至八年有餘，歐戰中始改組。)同是一種內閣制，為甚麼英國運用如此圓滿，法國如此不圓滿？這是因為兩國政治的習慣上及運用的條件上尚有許多差別。

第一、議會內部的組織不同：英國的議會內部，常由內閣閣員指導，一切議事日程的排列，委員會的任務分配，全由政府黨院內督率員稱之曰 Whip 的操縱。法國的議會，從總選舉告竣後，第一次開會，就用抽籤的方法，分為各種委員會；議程及任務的分配，都依各種委員會的性質配布；因此政府黨就減少其指導操縱的機能了。

第二、質問的方式與結果不同：英國的所謂質問，多屬於通常的個人的發問 (Question)，其目的不過是對於某問題、探訊其內容；每天開會之初，都有照例的問答，問答之後，並不提出甚麼信任問題來。法國的所謂質問，除個人的通常的發問外，還有一種所謂 Interpellation 的質問，不徒以探訊問題的內容了事。凡遇此種質問案的提出，就是預備倒閣；因為一有質問；內閣就須答辯；答辯之後，就有所謂臨時議程的動議 (An

Order of the Day)：意思就是把原來的議事日程變更，專討論內閣所答辯的理由充分不充分；討論結果，就舉行信任投票；信任的若占少數，內閣就倒了。這種質問，是隨時可以提出來的；往往爲着一點小問題，內閣不會留意，忽然間遇着這種質問，內閣的生命立即結果了。

第三、中央與地方的關係不同：英國的地方政治，是自治的，中央議會的黨派，不受地方政治問題的影響。法國是一個中央集權的國，中央的黨爭，常脫不了地方政治問題的關係。一方面看來，中央的權力極大，因爲行政部可以支配各地方機關；但從他一方面看來，中央的權力反形薄弱了，因爲中央的議員，都是由地方選出來的，都受各地方的黨羣或私利機關所支配；要達到他們的目的，就爭着去奪取內閣，內閣的勢力就薄弱了，他位就不穩固了。

第四、對於議會解散權的虛實不同：法國的議會下院，依憲法上的規定，在未滿任期以前，雖然可以解散另選，但必須得上院的同意。自從一八七五年以來，只解散過一次；改選的結果，還是政府黨失敗了；以後的內閣，就不敢再用此種方法去對付議會了。所以法國對議會的解散權，是虛設的。內閣既不能改造議會，就沒有內閣受議會的挾制，失去指揮議會的機能了。英國則不然，一方面，議會可以宰制內閣，一方面議會也受內閣的宰制，因爲英國的解散議會權，不是虛設的原故。而且近若干年來，英國內閣制以演變的結果，內閣運用解散權以宰制議會易，議會運用不信任投票權以宰制內閣難，內閣對議會更占優勢，與法國恰相反了。

第五、政黨的形勢不同：英國自有政黨以來，恆成兩大黨對立的形勢（即所謂保守黨與自由黨，近來勞工黨勢力擴張，與從前形勢略有不同）。法國則恆爲無數小黨羣的分立。這一點對於責任內閣制的運用上，關係最爲重大。因爲責任內閣制最緊要的，是閣員的政見須全體一致，然後可負聯帶責任；內閣的閣員，若非出於一黨，則決難達到一致的目的；故責任內閣制，又可稱爲政黨內閣制，因內閣的組織，須以政黨爲基礎。在多數小黨分立的國家，沒有一黨能取得議會的多數議席，即沒有一黨能夠單獨組織內閣；其結果，內閣恆由數小黨妥協聯合而成；妥協都不過是暫時的，妥協一破壞，內閣的生命即告終了。故法國的內閣總是短命，即前舉

第四項謂法國的議會解散權，等於虛設，也是因為小黨分立的原故。蓋既成小黨分立的形勢，即解散議會，訴諸選民，選舉的結果，仍爲無數小黨的分立，沒有一點能夠取得絕對多數的議席，仍不能由一黨單獨組成一個內閣。故兩大政黨的鞏固存在，爲施行內閣制最重要之條件。其他採用內閣制之國家，運用多不如英國的圓滿，大都皆以此重要條件不完具的原故。英國自勞工黨得勢，兩派對立的形勢似不能維持。但自由黨日趨沒落，於內閣制運用的習慣，仍未發生重要的變化。

三 委員制

委員制的政府，所以不同於內閣制與總統制，因為行政部僅爲立法部的委員會；行政立法的大權，全託於議會。行政委員，皆由議會選任，其行動亦必俯從議會之意旨，絕不能與議會相對抗；故在事實上與法律的形勢上，行政部都是隸屬於立法部，其地位絕非平等。不過採用這種制度的，實際上的組織與運用，亦各不相同，茲就歷史上及現代採用這種制度的國家，略爲分述如下。

(一)歷史上及現代各種委員制的組織 關於委員制的歷史，或溯之於古代的羅馬。因為古代羅馬共和時代的雙頭執政官，稱之曰康修爾的 (Consul)，與近代合議的委員制有約略相似之處；但實際上近代的委員制，只宜溯之於法國革命時代的督政委員會 (Le Directoire)。其次則爲瑞士現行的委員制及最近蘇聯所採的委員制。先就三者的組織特點，分別言之。

第一、法國革命時代的委員制：從一七九五年至一七九九年，法國的督政委員會，由五個委員組成；議會分爲上下兩院；山下議院推選加倍的督政委員人數，交由上院決選五人。委員任期定爲五年，但每年須改選一人；第一次選定諸人，用抽籤法改選。(委員解職後，五年內不得再應選。)五委員權位皆平等，輪流充任主席，每次僅以三個月爲限。五委員又不兼管行政部務，僅爲指導行政的會議機關；管理部務的，另有由委員會任命的國務員。這種組織的規制，處處都是以防閹個人的專制復活爲主旨。實際施行起來，個人的專制，雖可

防止，其脆弱無力，自可想而知。在通常的平穩時代，或可久延其生命；但法國當時，正在內憂外敵交迫之頃，這種制度實不足以應付難關；故到一七九九年，遂爲拿破崙第一所破毀。拿破崙篡取政權之初，仍保留委員制的形式，由五人的委員會變爲三人合組的執政政府（*Consulate*），三人之中，其實權又集於所謂第一執政（*Consul*），而已任之；蓋已變爲一人的獨裁制了。自此委員制在法國，就成爲歷史上的過去事實，不會再出現了。

第二、瑞士聯邦的委員制：瑞士是民治素度最深的國家。在未結爲聯邦以前，各州的政府，大都皆屬一種民選的合議機關。到一八四八年，組織聯邦，採用合議的委員制，將政權的重心託諸議會，自屬當然的傾向。其組織方法，聯邦議會，分爲上下兩院：最高行政機關，由議會兩院開聯合會，選舉七人組織之（被選的人，依法不必定爲議員，但事實上多由議員中選出），名之曰 *Bundesrath*，即聯邦委員會。委員任期，原爲三年，一九三二年後，改爲四年（與議員任期相同）。議會每年又從七委員中選舉一人爲總統，一人爲副總統（任期以一年爲限，滿任後的次年，不得繼續當選）。但總統的職權，除了對外爲聯邦形式上的代表，對內爲委員會的主席外，一切皆與其他六委員平等，每委員各長一部，總統也長一部。委員會有提出法案於議會之權，但不能參加表決。議會所通過的法案，委員會只有服從，不能要求覆議，亦不能解散議會。委員在任期以內，他的政策雖不爲議會所採納，也不必辭職，無所謂不信任投票；因爲在原則上，委員會純爲隸屬於議會的執行機關，政策決定之權，全操諸議會。兩方遇有爭執時，委員會終須對議會退讓，依照議會的意見行事，故無所用其不信任投票。這是瑞士委員制組織的大概。

第三、蘇聯的委員制：蘇聯的政府制度，就一九二四年第一次憲法上形式的全部而言，含有三個機關：一爲最高機關的全國蘇維埃大會，其次爲中央執行委員會，再其次爲人民委員會；實際還有一個位於人民委員會之上的機關，即中央執行委員會之常務委員會。這三個機關產生的方法，全國蘇維埃大會是由全國各低級蘇維埃所選出的代表機關；中央執行委員會是由全國蘇維埃大會選出的；人民委員會又是由中央執行委員會選出

的；然則非先有全國蘇維埃大會，人民委員會即無從產生。但事實上，原有的人民委員會，是一九一七年十月，布爾塞維克黨入革命時所已產生的機關，而為當時的全俄蘇維埃大會所承認的。一九一八年七月蘇俄憲法，仍保持這種制度；其後一九二四年蘇聯第一次憲法，也保持這種制度。就三機關的職權與關係言，全國蘇維埃大會，是一切權力的源泉，地位最高。但他的會員人數甚多，開會時當然不方便；因此開會的次數最少，會期也最短；實際上，他的權力，全委諸他所選出的中央執行委員會行使之。所謂中央執行委員會，名曰「執行」，實則兼立法行政司法而有之，因為他是最高權力機關的代表機關。但中央執行委員會的人數也很多，決不能作「執行」的職務，故實際就是一種次級議會；不過他所立之法，須受全國蘇維埃大會追認。真正的最高行政機關，是由中央執行委員會所選出的人民委員會。人民委員會的組織，為委員若干人，其中有委員長一人，並有副委員長。委員各長一部。委員長在憲法的條文上，並不享有何種特權，諸事皆須由委員會議決定。人民委員會的任期，憲法上雖沒有明文的规定，但因每屆全國蘇維埃大會集會後；成立新中央執行委員會時，該委員會即舉行人民委員會的新選舉，故人民委員會的任期，可說是與中央執行委員會相同。但依憲法，人民委員會須對中央執行委員會負責，故中央執行委員會，有隨時撤換人民委員之權，同時對於人民委員會議決的事件，並有停止或撤消之權。

至一九三六年，蘇聯頒布第二次憲法，委員制的根本原則，雖未變，委員的產生及組織方法，又略有變動：（一）最高政權機關為蘇聯最高蘇維埃；最高蘇維埃，由兩院組成，一院代表蘇聯總體之公民，一院代表構成蘇聯之各民族。（二）廢去了中間一級之中央執行委員會，而代之以「蘇聯最高蘇維埃主席團」，其組織，由蘇聯最高蘇維埃之兩院開聯席會，選出一主席團，包括主席一人，副主席及委員各若干人，秘書一人，其人數遠少於前此之中央執行委員會，職權則約略相同，主席團之主席，對外對內皆為形式上之國家元首。（三）行政機關，仍為「蘇聯人民委員會」，惟前此之人民委員會，由中央執行委員會選出，此則直接由蘇聯最高蘇維埃組織之。其成分為人民委員會主席一人，副主席若干人，此外則為各人民委員部部长，及其他各人

員等。人民委員會對蘇聯最高蘇維埃負責任，在最高蘇維埃休會期間，則對最高蘇維埃主席團負責任。主席團在最高蘇維埃休會期間，得依人民委員會主席之呈請，任免各別人民委員，以後再由主席團提請最高蘇維埃追認之。故人民委員會之主席地位，又頗近於責任內閣制之內閣總理。此為蘇聯委員制生長發展之大略。

(二)瑞士委員制與蘇聯委員制的比較 前述法、瑞、蘇聯三國的委員制，法國的一種，不過曇花一現就消滅了，現在不必深論。但就瑞、蘇聯兩種略加以比較的觀察。

第一、就兩國的歷史國情說，瑞士是適於行委員制的國家，而蘇聯則否。因為瑞士在歷史上民治的素養最深，而蘇聯則向為君主獨裁的國家；瑞士的國境又極小，一般人民與中央政府機關接近極容易，蘇聯則國境龐大，多數人民與中央政府機關的關係，間接而又間接。而委員制的主要精神，則在於事事取決於多數共同的意旨，使不與多數人民的意旨相背；行政委員個人行動，既須取決於委員全體體的合議，行政委員會，又須取決於代表人民的議會機關的合議；議會又須取決於人民的多數，因此在歷史上缺乏民治素養的國民，及國境過於遼遠的國家，若要施行委員制，極難保持委員制的真精神。瑞士的委員制，形式精神，可稱一致；聯邦委員會，事事仰聯邦議會的意旨；聯邦議會，事事仰承多數人民的意旨。蘇聯的委員制則徒具形式，精神上，則一切政策的制定，皆取決於行政部的人民委員會，而人民委員會則由主席一人指導之；全國蘇維埃大會對於其中央執行委員會或最高蘇維埃對於其主席團的行動，及中央執行委員會或主席團對於人民委員會的行動，名為予以裁可，實則聽命而已。

第二、就兩國對於委員制的運用上說，瑞士的聯邦委員會，超越黨派的勢力，而蘇聯的人民委員會，則全以其產黨的勢力為基礎；換言之，瑞士政府的生命，不託於黨而託於全民，蘇聯政府的生命，則全託於共產黨。本來委員制與獨裁制，在精神上是極不相容的兩件物事；蘇聯既以無產專政，共產黨的獨裁為精神，卻要施行民主的委員制，以全國蘇維埃大會或最高蘇維埃為最高權力機關，由此機關以次產生所謂人民委員會、保持多數合議的形式；這種形式如何能保持呢？就全靠立於政府機關背後的黨的嚴密組織。人民委員會、形式上

隸屬於中央執行委員會或主席團，中央執行委員會或主席團，形式上又隸屬於全國蘇維埃大會或最高蘇維埃，實際這些層級的機關，都是依照共產黨的命令行動；共產黨的組織，不許黨外有黨，不許黨內有派；黨的重心，在於黨魁，黨魁的地位，儼同於一個軍隊的長官，其命令儼同於軍令；故就全國言，黨是整個獨裁的，就全黨言，黨魁的地位又是獨裁的；只要黨魁的地位不動搖，其命令可以遞次及於全黨，以及於全國，則一切政府機關，即如身之使臂，臂之使指，居於政府機關最下層的人民委員會的主席，卻同時站在與軍隊長官位置相同的黨魁的位置上，所以獨裁的精神，能夠在合議的委員制中運行。這是蘇聯委員制的運用，與瑞士委員制運用不同的處所。在沒有民治素養的國民如蘇聯，國境如此廣闊，又要施行革命的政治，除了採用這種掛羊頭賣狗肉的方法，要想施行名實相符的委員制，也是不可能的事。在列甯當國時，列甯是維一的黨魁；列甯去世後，脫洛茲基與史坦林兩頭並立，黨魁爭鬪的問題，終於使蘇維埃政府發生動搖；脫洛茲基的勢力被推翻後，始得保持蘇維埃政府形勢的安定。故蘇聯的委員制形式能否永久保持，須看其將來國情與政黨的變化如何，此刻尚難預斷。

(註一)參看 W. Wilson *Constitutional Government in the United States* ch. 3, pp. 35-37.

(註二)參看 Foot: *Address on Government and Citizenship* p. 202.

(註三)參看 W. Fagelot: *The English Constitution*, ch. I, pp. 27-28.

第十三章 單一制與聯邦制

現代各國政府，有所謂單一制與聯邦制的差別。這種差別，是由中央政府機關與地方政府機關的關係不同而生的。茲先就兩制的區別點加以說明，再進而論述關於兩制的其他各問題。

一 聯邦制與單一制的區別

(一)釋名 我們看見許多政治學的書上，將聯邦與國際聯盟列在一個篇目裏而講述，或者在國家分類的篇目中，將聯邦制列爲國體一個種類，彷彿聯邦制之所謂「邦」，還是具有國家的資格，「邦」與「國」是一樣的物事。其實我們說話所用的名詞，多根於歷史的習慣，往往一件物事的實質已經變了，而指這件物事的名詞還是不曾變，例如「Democracy」的名詞就是如此。「聯邦」的名詞在德語爲 *Bundesstaat*，與聯邦相近的還有所謂「邦聯」，德語爲 *Staatenbund*；北美聯邦，稱之曰 *United States*；英語的 *State* 與德語的 *Staat* 本來就是「國」的意思；中國的所謂「邦」也本來與「國」沒有多大的區別；因此有許多人，以爲聯邦的「邦」，還是具有國家的資格。我國從前反對聯邦制的政客，因爲懷着這種觀念，以爲中國向來是統一的國家，若施行聯邦制，無異將二十幾省，裂爲二十幾國，然後再把二十幾國聯合起來，反不如原來的統一。關於這種名詞的誤解，就是在德美二國也有許多爭端。例如德國的主張邦權論者，以爲各邦還是國家，國家不一定要有完全的主權，只要有「統治權」或「自組織權」，便可稱爲國家；美國的主張邦權論者，也多抱如此的見解。其實所謂「邦」，所謂 *States* 或 *State*，不過是歷史上遺傳的一個名不實實的名詞，我們須知道聯邦之所謂「聯」，所謂 *Unite* 或 *Band*，不僅是使數個國家發生一種聯鎖的關係而已。在所謂「邦聯」或國際聯盟的組織之下，所謂「聯」者，誠不過使數個國家發生一種聯鎖的關係，而數個國家之各自爲國如故，若所謂

聯邦之「聯」，則一聯之後，而被聯之邦的國家資格即不存在，其降於地方團體的地位。英語通稱聯邦組織爲 Federation，這種組織的目的，就是要把不統一的數個政治團體，federalized，使歸於統一。Federalize 的意思，與 unify 的意思相去無幾。故所謂聯邦制的政府 (federal government) 與單一制的政府 (unitary government)，應同屬於一種統一國家的政府。Federal 與 unitary 只能用之爲政府的狀詞，不應用之爲國家的狀詞。不過在這兩種政府組織之下，中央政府與地方政府的關係各不相同。故應保存這種狀詞的區別。若認聯邦的「邦」尙保有國家的資格則大誤。

(二) 聯邦制與單一制的區別點 聯邦制與單一制既屬於區別政府的狀詞，其區別存於地方與中央的關係；然則其關係的區別點何在？聯邦制的「邦」與單一制的地方，究有何不同之處否？或以爲聯邦制的政府，是一種地方分權的政府；單一制雖然也有地方分權的，但單一制的地方分權，限於行政，聯邦制的地方分權，則兼及行政與立法；凡地方團體，有獨立的議會，依據憲法，在一定範圍內，可以自由創設法律，自由施行，而不仰承中央政府的意旨者即爲聯邦之邦，否則爲單一制的地方。這種區別，不能說是完全錯誤，但是不十分確切；所謂聯邦的「邦」，根據憲法有自由的立法權與行政權是不錯的，但單一制的地方政府，也嘗有取得這種權力的，英帝國的殖民地政府，便多如此，然英帝國的政府組織，卻未成爲聯邦的組織。或以爲聯邦的「邦」有「自組織權」，而單一制的地方則否。然所謂「自組織權」，還是要經憲法的容許，換言之，就是要經最高主權機關的容許；既須經最高主權機關的容許，則所謂「自組織權」，還不是真正的自組織權。或以爲邦與地方的異點所在，亦惟地方承權於邦（此處所謂地方，指邦以下的地方），由於承示而無定性；邦承權於國（最高的主權機關），由於容許而有定性。這種區別的界說雖不錯，然太過於抽象了，不能令人容易捉摸。柏哲士對於聯邦制有一個很簡明的界說「聯邦云者，亦「二元政府」(Dual Government) 立於同一薩威稜帖之下耳。」(註) 意思就是「邦」政府與中央政府，在憲法上立於對等的位置；單一制的地方政府則否；這個界說最確切。英國的蒲傑士嘗說：「……聯邦政府，政權分寄於中央立法機關與地方立法機關；某項立法權屬於中

央，某項立法權屬於地方，各有其所守之範圍，由聯邦憲法所決定，彼此不相侵越。故在北美聯邦，對於某種事項，中央議會無上之立法權，對於其他事項，則各邦在其本邦內亦有無上之立法權。」（註二）蒲氏這段話，就是所謂「二元政府」的注腳。我們既知道聯邦制是一種「二元政府」，則「邦」與單一制的地方的區別，便容易瞭解了。即單一制的地方政府，其權力根諸通常的法律，通常的法律，是由中央政府的立法部制定的，可以隨時由中央的立法部變更，在法理上，這種地方的權力是無定性的；故所謂單一者，即立法權集中於中央的立法部成爲一個單元體，地方縱有立法權，其權源實由此單元體出發。聯邦制的邦政府，雖亦屬於一種高級的地方政府，但其權力實根諸最高的憲法，或爲憲法所容許，或由憲法所付與；憲法則不是中央政府的立法部所能隨意變更，因爲中央的立法部，也與各邦的立法部同受憲法的拘束；在法理上，邦政府的權力視普通的地方權力比較有定性；故所謂聯邦政府爲二元政府者，即邦的權力，與中央的權力同由憲法出發，成爲對立的二元體，中央立法部不是法律唯一的源泉。這由兩制根本的區別點。

二 聯邦制與單一制的比較

有些人往往懷着一種不甚正確的見解，以爲政府制度，就權力的集散而言，凡分三級：單一制最爲集中，聯邦制不及單一制，邦聯又不及聯邦；故由邦聯進於聯邦，爲進化的現象，因有由不統一而漸進於統一之勢；若由單一制而改爲聯邦制，則爲退化的現象，因有由統一而反於不統一的傾向。這是預先認定聯邦制不如單一制的好，以爲一切聯邦制的政府，都應該由邦聯進化而來。但就聯邦制發達的歷史考查，卻有例外，再比較兩制實際上的利弊，足證此種見解實爲不正確。

（一）聯邦制產生的歷史與採用的條件 就歷史上說，聯邦制是近代的產物，第一個創造聯邦政府的是美國。在美國以前，如古代希臘各市府國家所組織的亞嘉亞聯盟（*Achaean League*），伊脫尼亞聯盟（*Aetolian League*），中世紀歐洲各市府所組織的萊因聯盟（*Rhenish Confederation*），漢西聯盟（*Hanseatic League*），

都只能算作一種邦聯的組織。因為聯盟組成分子，始終各保持其獨立自主的資格，並未能化成一體統一的國家。自美國開始為聯邦的組織後，繼之而起者有瑞士、德意志、英屬殖民地的坎拿大、澳洲……等。就美、瑞、德三聯邦的歷史發達言，都是先有邦的存在，第一步由各邦而組成邦聯，第二步再由邦聯而組成統一的聯邦。如美國，先有英屬殖民地的十三州，每州各有一個殖民政府，具備行政及立法等機關的雛形，這是邦的存在；及十三州宣告離英獨立，便組織一個聯合會議，發布一種聯合條例 (Articles of Confederation)，但聯合會議所議決的事項，須仰賴各州政府執行，故僅能達到邦聯的地位；到一七八九年現行聯邦憲法成立，整個聯邦政府產生，始完成為一個統一的國家。其次如瑞士，在法國大革命以前，早有許多小自治團體存在，稱之曰康頓 (Canton)，拿破崙第一顛覆後，由二十二個康頓制定一種聯合條約名曰 (Federal Pact)，組織一個公共會議 (Diet)，但除此公共會議的機關外，也別無中央政府機關，故也是一種邦聯的形態中；各分子間因為宗教利益的不同，發生大結合中的小結合，惹起一八四七年的戰爭，至一八四八年，始成立一種聯邦憲法，完成真正的聯邦政府的組織。再次如德國，在神聖羅馬帝國時代中歐各邦，事實上已漸成為獨立的國家，至拿破崙第一正式宣告神聖羅馬帝國的解散，各邦的獨立存在更無拘束；至一八一五年，始由三十八個不同的政治團體 (王國、公國、侯國、自由市) 結成一個聯盟，組織一個公共會議 (Diet)，構成一種邦聯的形態；到一八六六年普魯士將奧國逐出於邦聯團體之外，作成聯邦的初步；一八七〇年普法戰爭後，始完成聯邦政府的組織。因此事例，於是便有所謂「先邦後聯」說，以為聯邦制的產生，第一、必定要先有邦的組織存在，第二必定要以邦聯為過渡的組織 (此即主張邦有「自組織權」說的根據)。但考諸其他各聯邦政府產生的歷史却不一定如此。例如英屬殖民地坎拿大的聯邦政府，雖先有各分立的殖民政府 (邦政府) 存在，卻不曾經過邦聯的過渡組織。又如美洲的巴西聯邦政府及墨西哥聯邦政府，不但未曾經過邦聯的組織，並且是由單一制的政府改組而成的，換言之，即並不會先有邦的組織存在；又如最近蘇聯聯邦的組織，也是由單一制的帝國瓦解後，隨即組成的。瓦解後雖然經過各邦獨立的時期，然為時極短。(或以蘇聯的各邦，在憲法上有自由脫離蘇聯之權，最近

並有獨立的軍事權與外交權，故有人說蘇聯尙只能算作「邦聯」。實則其中央政府對於各邦控制之嚴密，尙超過一般聯邦制國家，此等權之規定，並無實際上之重要性。則所謂「先邦後聯」說，實非絕對的正確。然則各聯邦政府產生的條件何在？

第一、在調和兩種不同的情感利益。所謂兩種不同的情感利益者，一爲地方的情感利益，一爲共通的情感利益。大概聯邦的各邦，各有一種特殊情感，或因地域上經濟狀況各有差別，如北美的各邦及坎拿大、澳洲的各邦；或因民族宗教各不相同，如瑞士的各邦；或因統治組織各有其歷史的淵源，如德意志的各邦；因是不願將各邦的特殊組織，完全消滅，是爲地方特殊的情感利益。但各邦雖有此特殊的情感利益，却又有不能不結合爲一之勢；或逼於外力之壓迫，或欲圖國力的維持，經濟的發展，非結合爲一，則不能達此目的；此所謂其通的情感利益。聯邦的組織，既可以達統一之目的，又不使各地方特殊的團結完全歸於消滅。此其所以爲調和兩種不同情感利益的制度。

第二、在國政治上的方便及效率的增加。大凡一個國家，或國境過於廣大遼遠，或民情習俗及經濟情勢過於複雜，若用單一集權的組織，就立法上說，中央所制定的各種法律，未必皆能適用於各地方，使不與地方情勢相抵觸；就行政上說，中央監督力量亦有鞭長莫及之勢，決不能處處周到。故爲政治上的方便，及行政效率的充分計，聯邦的組織可以彌此缺陷。故雖無邦的組織預先存在如巴西等，亦由單一制而改組爲聯邦制。

(二)聯邦制與單一制利弊的比較 專就制度的本身而言，聯邦制與單一制的利弊，在理論上彷彿是彼此相反的。試就歷來各學者所指陳關於兩制的利弊，概括的列舉出來：

第一、單一制之利，在於全國立法統一，聯邦制的立法，或有應統一而失其統一之弊；

第二、單一制之利，對於地方的失政，中央可以隨時救濟，聯邦制各邦的失政，中央常有陷於不能救濟之弊；

第三、單一制之利，全國只有一重機關，財政上比較經濟，聯邦制有兩重對立的機關，財政的組織比較

複雜而且耗費；

第四、單一制之利，外交上比較圓活而強有力，聯邦制常有對外發生困難，使中央不能行動自如之弊；

第五、單一制之利，各地方常在中央權力宰制之下，不虞割裂，聯邦制的各邦，常有自相爲羣或分裂背叛之患。

這就單一制有利的方面說，在聯邦制則爲弊。但是換一個方面，就聯邦制有利的處所觀察，在單一制則爲弊：

第一、聯邦制的立法，使各地方各與其地方情勢適合，單一制或恆有不能處處適合之弊；

第二、聯邦制遇有新方法，試驗於一地方，或良或否，可資借鏡，良則各邦摹仿施行，苟有弊害亦僅限於一區域，不至漫延全國，單一制則失此便利；

第三、聯邦制立法行政，中央與地方分立，可以減輕中央機關的負擔，使政治的效率增加，單一制之中央，則常有負擔過重效率緩慢之弊；

第四、聯邦制各邦自治，可以培養地方人民自治的能力與習慣，單一制之地方人民團體，常有倚賴中央，失其活動能力之弊；

第五、聯邦制可以防止中央機關的專橫，使不致任意削奪地方應有之特殊權利或利益，單一制則恆有失於專橫過度之弊。

如此說來，兩制的利弊彷彿都是相對的。但這都不過是一種抽象的理論。若從各聯邦制政府與各單一制政府實際的政象上，加以勦查比較，則不盡然。例如說：聯邦制可以培養地方團體的自治能力，單一制的地方則恆有倚賴中央的傾向，此以北美聯邦或瑞士聯邦與法國相比則有然；若以德意志聯邦與英國相比，則在單一制的英國，地方自治的精神却甚發達，而德國反遠不如英。又如說：聯邦制可以防止中央的專橫，但各邦常有自相爲羣分裂背叛之虞，單一制的地方，常在中央監視宰制之下，不虞分裂，惟慮中央之專制；這也不過是以法

美二國相比，美國曾有南北對抗的戰爭，而法則地方全無活動的餘地；但中國不是單一制的國家麼？袁世凱專政以來，不曾將一切地方的議會消滅，將一切地方的權力收歸中央麼？何以各省常有自相爲羣，陷於分崩離析的景象？又如大英帝國在法理上，本是個單一制的帝國，巴利門爲一切法律的源泉，無論在英國的各地方團體，一切自治權力，是由中央的巴利門所付與，卽海外各自治殖民地的政府機關及權力，也無不由本國中央的巴利門所創造付與；在理，由巴利門所創造者，卽可由彼廢止之，由彼所付與者，卽可由彼收回之，巴利門若要專橫，彷彿沒有方法可以防止；但事實上巴利門已無此能力，各自治殖民地的組織，已同於一個完整的國家，不惟本國的巴利門，不敢對他們專橫，他們若要分離獨立，立刻就可以實行。故上列所陳兩制理論上的利弊，不一定固着於兩制的本身上；雖然有些是根於制度而來，但也有可以轉換修正的。因爲制度不是一種板滯不可變易的事物，常隨時勢環境爲有意無意的改變。有些國家，雖然在法律的形式的上，還是一種單一制的政府組織，但實質上幾與邦聯無異，如今日的大英帝國是。故說單一制爲政權最集中的制度，聯邦制不及單一制，不是絕對正確的見解。

三 聯邦制與聯邦制的比較

前節所述，是聯邦制與單一制的比較。若專就聯邦制而論，則各聯邦政府，亦各有其特殊不同之處，須略略加以比較的論述。

(一)分權的標準及方法上的比較 聯邦制的特點，在於用憲法將中央與各邦的事權劃分，使彼此各不相侵。但事權的劃分果以何爲標準？以原則而論，應依事件的性質而定，凡在性質上有關於全國者應屬於中央，僅涉及於一地方者，則屬於地方的各邦。但此種界限，很不易分別，故在事實上，各聯邦政府分權的標準不盡相同。關於外交、軍事、國際交通及商業關係，邦與邦之間的交通及商業關係，貨幣制度，版權法等，大都皆劃歸中央管轄範圍，此其同者；但以美國與坎拿大、德國相較，則美國中央所管轄的事權範圍，不如坎、德的

中央；例如關於民法、刑法、訴訟法、商法，離婚等項，在坎拿大、德國，皆統一於中央的立法，而在美國，則除關於商事之產權獨操於中央，關於民事及刑事立法權亦有一小部操於中央外，餘則爲各邦自由活動的範圍。這是美國不若坎、德的處所。至於憲法上劃分事權的方法，也多不相同；其一憲法上單獨列舉中央的事權，而以憲法上未經列舉的殘餘事權歸諸各邦；此北美聯邦分權的方法（瑞士與澳洲聯邦亦同）。其二中央與各邦的事權，皆列舉於憲法，而未經列舉於憲法的殘餘部分亦歸於中央，此坎拿大聯邦分權的方法。二者比較，坎之中央權力，比美、瑞等國的中央爲優。其三，中央的事權雖爲列舉的，但列舉的範圍異常廣闊，各邦的權利雖然是保留的，但保留之中有與中央同占的範圍，又有雖在各邦保留範圍之內，得由中央立法規定其原則；故各邦的權利雖爲保留的，實際活動的範圍甚小。此爲德意志聯邦第一次大戰後新憲法上的分權方法。這三種分權的方法，當然以最後一種爲最好；美則雖爲創造聯邦制的國家，但因當時主張邦權論的勢力太大，百方調和容忍，纔能達到統一的目的，故僅爲中央取得最低限度的事權爲已足。後起的各聯邦，皆鑒於北美中央的權力太薄弱，故關於事權劃分的標準及方法上，皆有所改進，而以最後出的德國新憲法爲更完密。蓋依德國的新方法，聯邦制立法不統一的弊害，可以防止也。

(二)中央監督方法上的比較 聯邦制的中央與各邦，其事權既由憲法劃分，同受憲法的宰制，中央對於各邦，似無監督權之可言。但中央對於各邦的立法，憲法上常與中央以特殊監視的權力；例如美國憲法，規定各邦政府須永久保持共和制的形式，若由共和變爲君主，中央即有干涉之權，且有必須干涉之義務，即不得已而以武力從事，亦屬中央應負之責任。德國舊憲法，關於此點無規定，新憲法亦規定中央有監督各邦維持共和制之義務，並須同採普通直接平等的選舉制及責任內閣制。瑞士的聯邦憲法，也規定各邦憲法的創制或修改，須得中央之保證，若各邦憲法有與中央憲法主義相抵觸之處，中央得拒絕其保證；未受保證以前，其憲法無拘束人民的效力。這是關於各邦憲法上的監督。至對於普通立法問題，各聯邦的中央，大都無監督各邦立法之權。但德國的中央，對於各邦的立法，有可由中央否認的處所；坎拿大的中央，對於各邦所立之法，縱令在憲法上

界與各邦立法的範圍以內，也有否認的權力，這是坎拿大中央權力特別優越的處所。坎之中央，除了對於立法有優越的監督權以外，即對於各邦的行政首長，亦有免黜之權，此尤為各聯邦的中央所無者。德國的中央，因有許多事項，係由中央委託各邦執行，故也有相當的行政監督權。概括言之，也是德國的辦法比較適宜。

(二)聯邦法律執行上的比較 聯邦政府，既為對立的兩組政府，則中央所立之法，似當由中央的機關執行；但各聯邦關於此點，亦甚不一致。在北美聯邦，中央所立之法，概由中央的機關執行之；例如租稅的徵收，及其他一切行政事項的處理，皆有中央所特設的機關，不與各邦機關相涉；偶有委託各邦機關執行者，必以各邦的承認為條件。歐洲大陸的聯邦如德意志與瑞士，則聯邦中央的執行事項，除特種重要者（如外交、國防、造幣、郵政等類）外，大都皆委託各邦行政機關執行之。二者利弊的比較，由中央特設的機關執行，未免有機關重複，財政上過於糜費的弊病，其利則在於效力的確實；委託各邦代行，可以減去重複的機關，節省財政上的糜費，但其弊則使各邦的負擔加重，或不免於怠忽放棄。但憲法上規定中央對於各邦有相當的行政監督權，則怠忽放棄之弊，亦可免除。故德國新憲法，付予中央政府以訓令指導監督各邦政府之權。

概括言之，現代各聯邦政府的組織，美國雖為首創者，其缺點特多；德意志聯邦，除了各邦區域的大小，為歷史上傳來的情勢所限，大相懸絕，以致各邦在政治上的勢力亦不平等，為其一大缺陷外，若論法律上的組織，則似比較其他各聯邦的組織，皆為周密，可以說是最進步的聯邦組織。

(註1)參看 *Barquest: Political Science and Comparative Constitutional Law*, Vol. I, bk. 2, ch. 3, p. 79.

(註2)參看 *Byvoet: Studies on History and Jurisprudence*, Vol. II, essay 10, p. 07.

第十四章 中央政府機關

前列四章，是就近代各種政府全部組織的體制上不同之點，分別加以比較的說明；本章將專就中央政府各機關之組織，分別略述其梗概。

論述中央政府機關的組織，須先明政府職務的分配。在前列第十二章的開端，曾說現代的政府，不問其屬於何種體制，其中央機關，必定含有立法、行政、司法三大部門。蓋國家的政治行為，不能廢去三項中的任何一項。故在希臘的亞理士多德，即用議政、行政、司法，來區分政府的職務；至孟德斯鳩，遂因此造成三權分立的學說。但政治行為的性質極複雜，三種職權說，並不是絕對的。即以三種職權說而言，洛克在孟氏之前，却不以司法與立法行政相對立，而分政府職務為立法、行政、外交、三項。孟氏以後，法國的學者，又有唱兩種職權說的，謂政府的職務，實際僅可分為兩大部，即立法與行政；惟行政一部之下，又可分為三小部：即行政（指揮監督），執行（指分科機械的執行），司法（解釋法律與適用法律）。美國的學者，又有就政府職務之性質，分為五種的：如韋伯氏分為一、計畫或審議（即 *Deliberativo*）；二、立法；三、行政（*Executive*）；四、執行（*Administrativo*）；五、司法。（註一）韋羅則分為一、選舉；二、立法；三、行政；四、執行；五、司法。（註二）孫中山先生的五權說，則為立法、行政、司法、考試、監察。以學說言，各有各人立論的理由，難於加以絕對的軒輊。惟現代大多數國家中央機關實際的組織，以分為三大部門者為最普通；惟吾國現行的中央政府，則遵從孫中山先生的遺教，別為五院。本章姑分為五大節述之。

一 議會——立法機關

一般人對於議會，通稱之為立法院或立法機關，（實際各國議會的職權，不限於立法，說見後。）關於立

法機關的組織，首先所當注意者，即爲兩院制與一院制的問題，其次則爲職權分配的問題。茲先就院制問題略述其要點，再及於職權之分配。

(一)兩院制的起原 就現代一般的國家觀察，以採用兩院制者爲多，但也有採一院制的。吾國在民國初年，對於此問題，發生許多爭論。若就議會制度起原的歷史上說，最初採用兩院制的英國，並不是根於一種甚麼政治學理，不過是根於偶然的事實。在中世紀封建時代的歐洲各國，大都有一個代表貴族和宗教領袖的議會，都只是一院。到了封建的經濟勢力衰退時，都會的自由市民與各地的自由小地主，因對於君主貢獻課稅的關係，漸有派出代表加入會議的事實；於是這個議會團體中，含有階級差別的不同分子了。自此各國議會的組織，漸起變化。變化的趨勢極不一致，有仍維持一院的形式，如蘇格蘭當未與英格蘭併合以前是；有別爲三院的，如法蘭西大革命以前的「全級會議」(Parlement General)是；甚至有別爲四院的，如一八八六年以前的瑞典議會是(瑞典舊議會貴族、僧侶、市民、農村地主各自成一代表機關。)英國在一二九五年以前，巴利門之制度未確定，各階級代表會議，尙聚於一院；自一二九五年的所謂模範國會(Model Parliament)成立後，貴族、僧侶、平民三階級漸有分別會議，分別投票的習慣，似有分爲三院如法國「全級會議」的傾向。未幾因下級僧侶，以實際利害不同之故，謀脫離參與會議之義務，自成一特別團體，以票決貢稅問題；上級僧侶適與貴族大地主同利害。無分別議事之必要，遂與貴族大地主結合爲一，構成所謂貴族院的上院(House of Lords)；下級的小貴族(Lesser Barons)適與市民及各自自由的小地主同利害，願與平民結合爲一，因此構成所謂衆議院的下院(House of Commons)；於是成爲兩院制的巴利門。故英國的巴利門，所以組成兩院者，並不是根於何種學理，而實根於歷史上偶然的事實。在克林威爾專政時代，因貴族院阻礙國王，克氏曾將貴族院廢止；復辟後，因貴族勢力未可蔑視，始再恢復兩院制，以後遂無變動。北美十三州雖萬獨立，創造共和聯邦，已不承認有所謂貴族階級；其對於立法部的組織，所以仍採兩院制者，一則有模仿母國的意思(如各州之州議會)，二則因聯邦的組織，須有兩種不同性質的代表機關，(其一代表各州，其一代表國民全體)，以調和各邦與國民總

體的利益。法蘭西大革命之初，第一憲法採一院制；第三憲法採兩院制；拿破崙創造執政政府 (Consulate) 時代，且曾採三院制；一八四八年革命時又採一院制；四年後，又採兩院制；一八七一年第三共和之初採一院制，至一八七五年始復成立兩院制以至於第二次世界大戰時代。要之，在法蘭西的革命期中，關於兩院制與一院制的利弊，經過許多人的爭辯與實地試驗，可稱為關於院制的學理構成時代。請於次節略述關於院制的理論。

(二)關於兩院制與一院制的理論 據上面所說，英國的兩院制，根於歷史上偶然的事實，並不根於學理。但在孟德斯鳩著法意時，即頗贊揚這種兩院制，以為一個國裏面，有一派以門第資產榮寵特著的人，在參與立法的地位上，應該與彼等平民中所享他種利益相比例，使彼等自組為一團，有權可以制限平民的計劃，猶之平民有權可以制限彼等的計劃；如此，則立法權將委諸貴族平民之兩院，使各自集會，分別討論立法，分別代表其意見利益。且以為立法與行政二權之間，也應該有一種節制調劑的機關；立法機關的一部分，由貴族組成，恰合乎這種調劑的作用。(註三)這是孟氏稱許兩院制的大旨。但自北美美羅英獨立至法國革命期間。主權在民的思想大行，激烈的革命派，咸以為立法權就是國民公意的表現，就是主權的表現；國民的公意只有一個，主權不可分，即立法機關，也不應分為兩院。抱持這種主張最著名的，在美國有弗蘭克林 (B. Franklin)，在法國有席葉 (L. Lamoignon)，拉馬丁 (Lamartine) 等。弗蘭克林嘗將兩院制比一匹馬和一乘車子，兩者雖然聯繫在一塊，但是一個向東，一個向西。席葉的議論更尖刻，他說：「法律就是國民的意思；國民對於同一問題，不能同時有兩個意思；所以代表民意的立法部，也只應該有一個；假使分為兩院，則意見的分歧，必成為不可避免的現象，民意將無從表現。」又說：「第二院的設立，若自始即期其分歧，則無異於一種惡作劇；若預期其和同，則又徒為多事。」拉馬丁也以為兩院的設置，就是將主權不可分的大原則犧牲了。所以凡屬法國的理想革命派，都堅持一院制。不幸法國屢次採用一院制的時候，都是革命風潮最激烈，感情的衝動最盛旺的時候，一院制的施行，都不曾得到良好的結果。因此一般思想較縝密，態度較溫和的學者，都不贊成一院制，就當時的政象，演成一種贊美兩院制的學理。所持理由最深入於一般人的思想的：第一、說兩院制可以防止議會的專制；

第二、說兩院制可以防止立法的草率與粗疏；第三、說兩院制可以減少行政機關與立法機關的激烈衝突；要而言之，不能越出孟德斯鳩以「分權對立，彼此互相抵衡，為自由之保障」的主義範圍以外。十九世紀新造的國家，大多數皆採用兩院制，也是相信由此種主義所演繹的學理。平心而論，席榮、拉馬丁一輩人所主張一院制的理由，未免偏於主權在民及主權不可分的迷想；蒲徠士譏諷席榮，說席氏的兩刀論法（*the two knives*），和加利弗阿馬（*Calhoun*）贊成燬滅亞利山得里亞圖書館時所持之理論相同，——即謂該館所藏之書，如與可蘭經旨全同，則無保存之必要；若不同，則應該燬滅。（註四）席氏的論法，誠不免含有此種可笑の意味。但徵諸各國採用兩院制以後的事實，學理上所描寫兩院制的利益，往往不如其流弊的顯著，使主張一院制者又獲得有力的新理由：其一，即兩院制常使法律案不易成立，足以阻礙社會的改革與進步；其二，即兩院制恆足以誘起立法部本身的衝突，與行政機關以操縱的機會，使立法部失去對抗行政部的力量。這兩種理由中，尤以第一種為有力。故晚近以來，一院制的主張，又漸占勢力。美國的里蒲拉斯加州（*Nevada*）議會，於一九一四年曾組織一個聯合委員會，討論院制問題；阿列根州（*Oregon*）也在一九一四年，組織一個「民權聯合委員會」，討論院制問題。依此等委員會的報告，皆主張廢止上院採用一院制。大旨都是說：所謂兩院的抵衡主義，依經驗的事實，都不能不認為失敗；蓋以兩院相持之故，往往造成一種不能解的死結（*deadlocks*），對於人民所不願接受的法案，未見得都能阻止，而對於人民所希望成立的法案，往往陷於不能成立的地位，徒然阻礙社會的改革。即兩院制發祥地的英國，在一九一一年，也通過一法案，把上院的抵衡權力削奪了。其殖民地澳洲聯邦的昆士蘭（*Queensland*）州，於一九二二年，竟把上院正式廢止了；一九〇九年南非洲聯邦組織時，除聯邦立法院不能不保持兩院制度外，各邦的立法部，都將上院廢去了。他如希臘、保加利亞（*Bulgaria*），科斯特利加（*Costa Rica*），羅馬尼亞（*Rumania*）等，皆採一院制。戰後新造的國，如巨哥斯拉維亞（*Yugoslavia*），芬蘭（*Finland*），拉特維亞（*Latvia*），伊斯脫尼亞（*Estonia*），也都採用一院制。其他仍採兩院制的，非因其為聯邦組織，即將上院的職權，制限在僅小的活動範圍以內，可見兩院制在現代不為一般人所信任了。

概括言之，關於兩院制與一院制的普通理論，各有其一面的是處，亦各有其偏於想像之處。實際上第二院的存在，大都根於兩種特殊的事實：其一，即其國尚保存君主制的形式，有與君主相附麗的貴族團體；其二，即其國採用聯邦式的組織，有一種所謂邦的地方利益，須得一個代表機關，若無此種事實，第二院的存在，似非有真正的必要。即如穆勒約翰所主張的，以下院代表民意，以上院代表特殊知識與經驗，如此的上院，非但溫和穩健，可以糾正下院的錯誤失當。並且可以引導人民走入進步的途徑；這種主張，似亦偏於理想。近時更有一種新理想，即以上院代表生產上的職業團體，以下院代表普通消費的人民（法國狄驥的主張，已見前第十一章）；此種理論，是由現代的社會經濟情勢所產生，或者有試驗的價值。

（三）議會職權的種類 議會主要的職權是立法，故稱之為立法院；然實際上現代各國議會的職權，除立法外，還有別種很重要的職權。其範圍的廣狹，各國議會雖不必全同，大體皆有二種職權：第一為立法權，第二為監察權，第三為關於立法與監察之間的所謂財政權。

立法權的行使，第一是法律案的提出，第二是法律案的議決。關於法律案的議決，大概都要經過一讀二讀三讀的程序；有時於一讀之後，還要經過交由審查委員會審查的程序，法案的成立與否，往往於審查報告時決定之。採用兩院的議會，恆須在兩院經過同樣的程序。如兩院不能一致時，或尚須組織一種兩院代表的協議會。關於此等程序問題，此處無庸詳述；此處所宜注意者，為法律案的提出。在採分權抵衡制的美國及其各邦，立法完全屬於議會的職權，法案的提出，既為立法權之一部，亦自完全屬於議會，行政機關沒有參與議會的討論權，也當然沒有提案權。但在採用責任政府制的國家如英法等國，則法案的提出，議會與內閣共之；並且重要的法案，大都皆由內閣提出；內閣的政策與行政方針，即由其所提出的法案表現；議會對於內閣的信任與否，也可於其對於內閣所提出的法案，是否加以擁護表現之。故在行責任政府制的國家，議會的立法權，不重在由議會本身制作法案，而重在對於法案的審量，果否容許其成為法律。

所謂議會的監察權，即對於行政機關或司法機關，得由議會監察之。監察權的種類及範圍，各國議會所享

有者不盡相同。大概行責任政府制的國家，議會的監察權較大；在分權抵衡制之下，則較小。概括的說，在責任政府制之下，議會對於行政或司法，行使監察權的方法，最普遍者，為質問、審查、彈劾、不信任投票。彈劾本屬一種司法上的起訴，雖發源於英國的議會，然英國久已不用。其他各國對於行政元首或國務員之犯法行為（即美國憲法亦有此規定），憲法上尚予議會以此種權力。質問的方式，有個人的發問與法國式的質問（Interpellation）兩種；其不同之點已於前第十二章中略言之。不信任投票，則為責任政府制議會監督政府最重要的武器。此外尚有對於外交的監督權，不負責任政府與分權抵衡制的政府，多數的國家的議會大都皆有此種權力，如宣戰媾和，對外締結條約，須經議會的批准是。在分權抵衡制之下如美國，尚有一種用人的同意權，如總統任命國務員，任命外交大使或公使，任命法官，皆須經上議院的同意，也是含有監督權的意味；但此種監督權；效力甚微，因一經任命後，不能再行過問；故美國的上院，今日行使此種職權，僅同於照例的形式。所謂議會的財政權，即國家一切財政法案，關於國庫的收入與支出的預算決算（公債的募集與償還也包括在內），皆須由議會通過。此種職權，一方面屬於立法的職權，以國家向人民徵收租稅，及使用國幣，皆須有法律上的根據；議會的通過預算案，與通過普通法案無異，故亦屬於立法權的一種。但就別一方面看，預算案有與普通法案不同的處所，即預算案的效力，恆以一年為限；議會所特以監督行政部的行動，全仗有此種財政上的立法權；故又可視為監察權的一種。英國議會權力的伸張，與責任制的確立，即由行使此種財政權始。他國模仿英國的制度，所以也視此種財政權，為議會特別重要的職權。往昔普魯士的議會所以遠不如英國的議會有力量，即因普政府遇預算案不能通過議會時，輒適用前年度的預算；行政部有此權力，議會便失去宰制行政部的權威。故議會若欲使其監察權之有效，此實為最重要的武器。

（四）兩院職權的分配 前列所舉議會的職權，倘若採用一院制，由一院行使當無問題。若採用兩院制，則兩院是否應有同等的職權？此問題頗與上院的產生問題有關係。約略言之，有三種不同的分配法：其一，上院若與下院同出於民選，或在聯邦制的國家，上院是由各邦的代表所組織的，大都兩院的職權，幾於平等。如美

國的下院，對於財政法案雖有稍優之權（首由下院提出，上院仍保有修改及否決權），然對於其他法律案，則兩院完全相等。上院且有對於總統用人的同意權及外交監督權，爲下院所無者。（但對於宣戰及頒發捕拿敵船許可狀二事，兩院皆有同意權）。澳洲聯邦的兩院，除對於財政案，上院僅有否決權而無提案及修改權外，其餘亦皆平等。此種分配方法最大的流弊，就是容易惹起兩院不能解決的爭執，阻礙社會改革的進行，前已言之。其二，下院若由直接民選而來，而上院則否，則兩院對於一切關係財政案的職權，應不平等；因爲一切財政法案，關係於國民之負擔；上院既非出於直接民選，卽不應與直接民選的機關有同等的職權；對於下院已通過的財政法案，不能堅持否決。且以議會對於財政的立法權，兼爲監督行政機關之武器，行責任內閣制的國家，內閣的進退，應僅以下院的信任與否爲斷；換言之，內閣僅宜對於下院負責任；故凡行責任內閣制的國家，多不與上院以同等的財政權。第三，上院既非出於民選，或爲代表特別階級或地方團體，或爲代表特別知識經驗，其設立之用意，又不在於與下院對抗，僅在於補救下院的失誤，則不惟對於財政案，不應平等，卽對於其他法案，上院亦只得提出修正，或要求覆議，或要求提交公民複決，不能完全行使否決權。英國自一九一一年以後，貴族院的作用，已不是對抗下院的了。第一次世界大戰後的德奧憲法，雖亦皆有上院，然奧國的憲法，僅予上院以向下院提出法案之權，及對於下院通過之法案要求覆議權，如下院仍維持原案，原案卽成爲法律。德國的上院，對於下院所通過的法案若加以否決時，仍須請下院覆議；覆議時如仍得三分之二多數維持原案，總統卽須公布，否則交公民複決。故此種上院，對於下院所議決的法案，僅有一種相對的拒否權或中止權；兩院的實權，完全不平等。其用意在於謀取得設制兩院的優點，避免兩院相持的流弊。

一 行政機關

關於「行政」一名詞的意義，在英語有 *administration* 與 *Executive* 兩字之別；前者常譯爲「行政」，後者常譯爲「執行」。然在英語中，兩字可以互相訓釋，有時亦可互用。因爲就原來的字義泛言之，二者都是

執行，凡使國家的法律或意思見諸實施的行爲，都可謂之執行，其機關即可謂之執行機關。然而，實際上近代所謂行政機關，其職權實不限於執行，不能拘守字義來解釋他的內容。有些學者，（如 *Catell*）想就 *Executive* 與 *administration* 二字加以分別；以前者屬於上級的指導施行，後者屬於下級的機械執行；如此，則前者應爲「行政」，後者又應爲「執行」。然實際這種分界很難明確；通常所稱爲「行政」者，大都含有指導施政，與執行兩方面的意義。故所謂「行政機關」的名詞，也具有廣狹二義；最廣義的行政機關，上自最高的行政首長下至各級文官組織，如英語所謂 *Civil Services* 皆包括在內，即軍隊、警察、稅吏亦無不包括於其中，所不包括的，就只有立法的議會與司法的法院。狹義的行政機關，則以最高的行政首長與主要各部的國務員（即指導施政者）爲限。本節所述的行政機關，屬於狹義的行政機關。

（一）行政機關組織的三種形式 現代一般國家最高的行政機關，就組織上的形式言，有總統制、委員制、內閣制三種。關於此三種不同形式的制度，在前面第十二章，已經講過；但前面所講的，僅就各制與立法部的關係，加以比較的說明。本節所言，則就各制在行政的位置上說明其本體的組織。

第一、所謂總統制者，在行政上可稱爲單獨的責任制，（或稱爲獨裁制，似有語病，）就是把一切的責任與權力——除立法與司法以外——集中於一個人。此一人或爲選任的總統，或且爲世襲的君主；既爲國家形式上最高的元首，又爲握有行政全權的最高首長。其與責任內閣制不同的處所：一、下面別無所謂統率各國務員的國務總理，（美國的所謂國務卿，主持外交，其位置雖較其他國務員爲較重要，然亦非國務總理，不能統率其他國務員；）二、各部的國務員，由總統自由任免，但對總統一人負責任，無所謂連帶責任；三、總統對於各國務員的意見採納與否，隨彼一人之自由，如有一員或數員與彼意見不合時，彼可自由更換，沒有干涉他的機關。此種單獨的責任制，本屬君主專政時代所謂「君主獨裁」的遺跡，（戰前的德國皇帝，可爲最好的模範。）北美聯邦創製憲法時，聯邦的行政部，採用這種組織，因稱之曰總統制。當時製憲人士所持的理論，以爲立法須由多數人主持者，因爲立法所須要的是「審慎周詳」，經過多數人的討論，總比個人或少數人的見解要屬

到；行政只能由一人主持，因為行政所須要的是敏捷、統一、決斷、有力量；若担責任權力分寄於數人，則必有「築室道謀三年不成」之弊。平心而論，這種制度，專就行政言，確有如他們所期望的好處；所謂敏捷、統一、決斷、有力量，確非其他的行政部所能及。不過對於立法，遠不如內閣制運用的圓活。

第二、所謂委員制者，為多數的合議制，恰與前者相反。行政的全權，不在於個人，而在於數人集合的小團體；集合體的各委員，並立於平等的地位；其中雖常有一人為形式上的首領，（或稱爲總統，或稱爲主席，）但此首領，不過對內爲會議時的主席，對外爲全部的代表，實權則與其他各委員相等；其他各委員，各主持一部的執行事務，主席委員亦僅主持一部的職務，對於他部事務，除在會議時可以參與外，則不能兼理；會議時之相互參與意見，各委員同有此權；各種重要政務的施行方針或原則，皆須由合議決定之，（瑞士可爲此種制度的絕好模型。）採用此種制度的理由，第一防止個人的專制，第二在減少地位上激烈的爭競。但施行此制者，惟瑞士確已達到此種目的，蘇聯則僅具形式，中國的現制，即形式亦有難於維持之勢。

第三、所謂內閣制者，是由第一種單獨責任制演變而來的；組織的形式上，具有兩重的首領：上面有一個不負責任的最高元首，——對外爲代表國家的元首，對內亦爲行政部的最高首領，——下面還有一個國務總理。國務總理及其他各國務員，形式上皆由最高元首任命，然事實上最高元首所得任命者僅國務總理一人，其他各國務員皆由國務總理選擇推薦，（即國務總理一人，雖由元首自由任命，其人選實受議會勢力之限制。）故上層之所謂行政元首，僅爲形式上的首領，實際上的首領，乃在下層的國務總理。形式上的元首，仍爲單獨制，實際上由國務總理所主持的行政機關，則爲合議制。然與前述合議的委員制，却不盡同。其相同之點，僅在重要政務的施行方針，須經合議決定，各閣員大都皆主持一部，國務總理亦可兼理一部。其不同之點：一、上面有一個形式上的最高元首，行政命令，仍以元首的名義行之，但須由國務總理及主管部的國務員副署負責；二、各國務員皆由國務總理統率，國務總理的位置，比其他各國務員特別重要，其他各國務員悉由彼選擇配置，責任亦以總理一人爲獨重，不問兼部與否，對於各部皆有責任；三、實質上雖亦略同於議會的委員會，

法律的形式上，仍爲國家最高元首的輔弼機關；四、不若委員制委員有法定的任期（以議會的信任與否爲去留）。此種制度的產生，也是由君主獨裁制蛻化而來的；一方面要保留最高元首的尊嚴，使之不易動搖，以免革命紛亂之禍；一方面又要防止君主一人的專制，使行政部能受議會的監督，故演爲兩層首領形式的組織。採用此制者，起初僅有君主國；共和國之採用此制，以法國的第三共和爲始。法國在第三共和以前，單獨責任的總統制，與合議的委員制，皆曾經過試驗，無不失敗；第三共和，始採用君主國的責任內閣制，以總統的位置代君主，使僅保留總攬行政機關之形式，於是在共和制的總統下面也有所謂責任內閣制的行政機關。

(二)行政機關的職權及分部的組織 行政機關的職權，就其性質上區分，最重要者有左列五種。

第一、即執行法律權，此真正屬於行政的範圍者。法律的執行，從公布始。所謂法律的公布，即命令與該法有關係的官吏執行及人民遵守。故公布法律之權大都屬於行政首長。此爲執行法律權之一。對於既公布之法律實際施行時，尙有賴於行政部之各種命令。故頒發命令，爲執行法律權之二。惟執行法律之命令有二種：一爲「委任命令」，即由法律明文規定委任行政部頒發者 (delegated ordinance)，英美的行政機關所能頒發者以此種命令爲限；二爲「補充命令」(Supplementary ordinance)，即法律上雖無明文委任，如遇法文有欠缺時，在不抵觸法律之範圍內，得由行政部以命令補充之，其效力同於法律，此惟歐洲大陸各國有之，而爲英美所不許。法律的實施，須有各級大小官吏，故各級大小官吏之任免，爲執行法律權之三。惟官吏的任免方法，各國不盡同，其大概相同者僅下級官吏的任免，若國務員及次於國務的高級官吏，則各因其制度之不同而別，茲不詳述。

第二、爲外交權，即處理對外關係的事務，性質上亦應屬於行政的範圍。其最顯著的項目，如派遣使節，締結條約，宣戰媾和。關於此類事項，性質上雖屬於行政的範圍，以其關係於國家全局的利害，特別重大，故各國對於行政機關行使此類職權，多以議會監督之。監督的方法雖各國不同，其不肯全委諸行政機關則一。

第三、爲海陸空軍權，即海陸空軍的編制，訓練、調遣、運用。性質上亦屬行政機關應有的職權。故各國

的君主與總統，大概有統率海陸空軍之權，或且戴有海陸空軍大元帥的頭銜。惟事實上由國家元首親自執行海陸空軍權的事實甚少，在責任內閣制的國家，此種職權的行使，事實上恆由內閣任之。即非責任內閣制的國家，議會亦得由軍隊編制的法案，及軍費預算案的制定時，間接牽制之。

第四、爲立法的參與權。行政部得參與立法的事務有兩方面：一爲拒絕公布。要求議會覆議，意即否決議會所通過的法案；但此種否決，非絕對的（絕對的否決權僅往昔之君主有之），僅爲中止的；美國的總統，對於立法所能參與者，僅此。二爲制作法案，向議會提出。此惟委員制及責任內閣制之國有之，若總統制的美國，則無此權。法案由行政機關製成，實比由議會本身製成的好；因爲立法本屬一種專門事業，學識與經驗，皆所并重；加以現代社會經濟關係的複雜，制定一種完美法案所須要的智識經驗，尤非往昔所可比；議會的選舉，率由政黨的政客包辦，其所羅致的人才，具備此種完美資格者絕少；故如美國由議會本身製作的法案，遠不如英國由內閣製成的完美；（美國各邦，近欲救濟此弊，多特設一法案起草局）以襄助議會者，）因爲行內閣制的國家，大都有附於內閣，由內閣所管轄指揮的起草機關，可以羅致專門人才，專司此事（如吾國所謂法制局即屬此類）。此外，有些國家的行政首長，尙享有對於議會的召集、解散、開會、停會、及閉會的宣告權，其性質亦可屬於立法的參與。

第五、爲涉及於司法的職權，最顯著者如法官的任命權，大赦或特赦的赦免權。迷信三權分立說者，以爲法官由行政首長任命，有礙於司法獨立，故美國各州中有採用民選制的，法國大革命之初，亦曾採用法官民選制，然其效果皆不如由行政首長任命的好；故大多數的國家，皆以法官任命之權，委諸行政首長，（美國總統任命法官前，須得上院之同意。）至行政首長的赦免權，本屬君主大權的遺跡，在君主行之，純屬一種市恩政策；但近代民主主義的國家，仍容許行政元首享有此種權力的理由：其一以爲赦免制可以濟法律之窮；其二以爲赦免制可以正法庭之誤；其三以爲赦免亦可以鼓勵犯罪人的遷善自新。但在法治基礎薄弱的國家，行政元首握有此權，易致於濫用，難免損及於法治的精神，故亦宜有相當的限制方法，如須得議會之同意是。

上面所舉行政機關職權的五種，是就職權的性質分別的。若就其所管政務的性質來區分，則社會生活越進化，政務的性質也隨之越複雜，故行政機關的分部，亦由簡單而趨於繁複。在古時一個君主下面所用的重要行政長官，大概只有幾個人，分部執掌事務的界限性質亦不甚明瞭，因為當時政務的性質，本來是很簡單的。及社會生活日趨複雜，政務亦趨於複雜，三數大臣不能兼管，漸就複雜的政務，依性質區分之機關的分部也就漸次加多了。例如英國，現在列於內閣會議席上的行政長官，有時候多至二十人，然按其長官之名稱求之，最古者有 Lord Chancellor（或譯為大法官，或譯法部大臣）Lord President of Council（樞密院長），Chancellor of the Exchequer（財政大臣）等，其性質界限甚不明瞭；其次則有 First Lord of the Admiralty（海軍大臣），其次則有 Secretary of State（或譯為國務尙書）；國務尙書，在十八世紀以前僅有一個，至十八世紀末期，由一個增加到三個，至十九世紀增加到六個，今則增加到七個了，（即 Secretaries of state for home affairs, War, Foreign affairs, Dominions and Colonies, India, Scotland, and air）。此外尚有新增的許多部長不必悉舉。即以我們中國而言，在秦始皇統一中國時，皇帝以下，只有丞相（總持行政），太尉（典兵刑），御史大夫（主監察），三個重要官職，這是中國古時的三權分立制；到了隋唐時，漸有由周禮六官的理論演繹而來的六部，一直行到清朝晚年；到預備立憲時代漸由六部增加到十部。現代各國行政機關的分部，以英國為最複雜，因其所含歷史上遺傳的閒曹虛職極多，且有按其名而難於知其實者。新改造的國家，其行政機關分部的多寡，大都依所管事務的性質及其繁簡的情勢而定，多則十餘部，少則七八部，其最主要者，如內務、外交、財政、海陸軍、農工商、教育、交通、司法等是，固不能有一定的原則。其維一的原則，即無論分部至若干，為行政的統一計，各部決不宜各自為政，在總統制須統轄於總統之下，內閣制則統轄於國務總理之下，即多頭的委員制，亦須統轄於合議的委員會之下，蓋必如此而後國家的行動，始能成爲整個的統一行動。

三 法院

法院即所謂司法機關。「司法」的意義，就是根據國家的法律來處理各種訴訟事件。其主要的職務，為解釋法律，應用法律以衡量個人或團體的行為或不行為，故謂之司法機關。但是現代各國法院的職務，除了處理訴訟事件以外，還有許多「非訟事件」，如「遺囑執行」，「婚姻登記」等類。此類事務，在性質上明明屬於單純的行政事務。又當處理訴訟事件時，若遇法律對於該事件無明文的规定或習慣法可以應用時，依各國的習慣，皆承認法官得依公道常理判決之；此種判決，享有與法律同等的效力，可成爲一種判例，英語稱爲 *Judge made law*；則法院的職務，又涉及於立法。故所謂司法機關，其職務雖以司法爲主，其性質實不如是之單純。然則司法機關之性質，與其他機關有何根本的差別否？曰，有。即司法機關的行動，常爲被動的而非自動的；就處理訴訟事件而言，所謂「不告不理」的原則，已爲一般國家的法院所承認；即就「非訟事件」與「造成判例」等涉及行政立法的行動而言，亦大都屬於被動的性質。概括言之，法院的特殊性質，在消極的保護人民的正當權利，維持社會的安寧秩序，與立法行政兩機關的行動，含有積極的促進社會進步者不同，（雖社會的進步，不能不有賴於國民權利之確固社會秩序之安寧，法院的保護維持，亦與有促進之效，然其效力爲間接的。）本節先就關於法院的組織問題，略述其大概，次及於職權行使的範圍。

（一）法院組織的根本原則 關於法院的組織，無論採用何種制度的國家，有一個共通的根本原則，就是要保持司法的獨立。普通所謂司法獨立，就是法院的法官行使審判權時，不受行政或立法機關的干涉；即上級法院對於下級法院，除依上訴程序得變更其判決外，亦不得干涉之。但是此種獨立的審判權，非在法院組織的程序上，與以適當的保障，尙只有形式的獨立，而不能有實際與精神上的獨立。若欲取得實際與精神上的獨立，則對於左列兩問題，不可忽視：

第一、對於法官的任命應以何種方法爲適宜？往昔的法官，大都由君主任命。|法革命時，爲謀法官不受

行政機關宰制的原故，採用直接民選的方法；但結果並不良。因爲一般選民，對於司法人才，既無充分的判斷力，而真正上等法律專門人才，又往往不願去運動選舉；且在選舉制度之下，應選的人恆不能不與政黨發生關係，則當選者亦難免不失去精神的獨立，低減法院在社會上的信用與權威。故法國的民選法官制度，不久便廢了；美國的各州雖多繼續此制，亦甚受法學家的非難。瑞士聯邦的法院由聯邦議會選舉，其各邦法官，也多由邦議會選舉，雖較直接民選爲好，但也不是理想的方法。現在多數的國家，大概以任命法官之權授諸行政元首。其理由以爲對於法官的資格與地位加以嚴格的限制保障，雖以任命之權授諸行政首長，也不至失去其精神上的獨立。此外尚有兩種折衷的方法：一、爲北美聯邦法院的法官，雖由總統任命，但任命前須得議會上院的同意。二、爲比利時最高法院的法官，須由上議院與最高法院各提出一推薦名單，再由行政首長於該名單內擇一任用之；其他各級法官亦有須經地方議會與相關法院各自提出一名單，再由中央行政首長任命者。此兩種方法，都是折衷調和的方法，似以比利時的方法爲較穩妥。

第二、對於法官的地位，應如何保障？法官的任期，應爲終身職，已爲現代大多數的國家所承認。因爲法官如有一定任期，則充任者往往爲謀連任之故，執行職務時，不免對於享有任用權的人有所阿附。（美國各州民選的法官，多有定期，即不免此病。）但所謂終身職，也有兩種限制，一卽年老精神衰弱或因疾病無痊可希望時，須令其退職；二則如有重大過失，經法定嚴重之手續，亦可令其解職。其次保障的方法，則法官在職期中，非但解職須經法定之嚴重手續，卽停職轉職亦須受嚴格的法定手續之限制，不許享有任用法官權力的人或機關，得隨意上下其手。停職有妨礙於法官精神之獨立，自易明瞭；所謂轉職，包括降級、升級、及轉任同級的三種意義；降級危及法官之地位自不待言，轉任同級，或亦有非法官之所願者，若升級似無害於法官；但若行政機關，有自由升遷法官之權，則法官或因希望升遷之故，不免有阿附之弊，故雖升級亦須法定之限制。還有一種保障法官地位的方法，卽法官在任期中，不得削減其薪俸。比利時憲法規定法官薪俸，不得由行政機關削減之；美國憲法規定，則法官在職期中，無論何種機關，不得削減其薪俸。凡此皆屬法官地位保障的方法。

(二)法院組織的方式 現代各國法院組織的方式，就大體說，大概都是採用一種階級層累的形式，最下層分布許多初級法院，中間有比較少數的地方法院，最上層有一個全國最高的法院，（或有採四級三審制者，則地方法院之上，全國最高法院之下，還有一種高等法院；前此的意大利，有五個獨立的最高法院，然自莫索里尼專政後，已廢去四個，今亦只存羅馬一個。）但關於各法院內部組織的方法上，英美制與歐洲大陸制有幾點不同的處所，須略為說明。

第一、英美系的法院，除最高控訴院外，下級法院，大概以單一的判官任之；德法等歐洲大陸各國的法院，則皆以數人合組成之，大約由三人至十餘人，（惟德國初級法院的判官，亦多採單一的判官制。）因為大陸各國，普通對於裁判的理想，以為裁判的信用，與判官人數的多少有密切關係；凡經數人合議的決定，比較審慎周密；由一人判決，對於事實與法理的審察，難免不有疏忽的處所；裁判關係人民生命財產，非常重要，總以由數人決定為好。此種理想，實在是很對的；不過依大陸系的辦法，需要判官人數特別多，國庫對於司法經費的負擔特別重（法國法官的人數達五千餘人，英國以三千餘萬人口之地域，所須法官不過百人內外，）而法官的薪俸，又不宜太薄，故法國的司法部長，也曾有主張對於下級法院改用單一判官制的，但尚未實現。

第二、英美系的中級法院，為巡迴裁判制（Judges on Circuit），即以法庭就訴訟人，（巡迴裁判的開庭期或開庭地點，稱之曰 *term*），故此種法庭又名之曰（Court of assizes）；歐洲大陸，則各級法庭皆有一定所在地，無巡迴裁判之制。兩制各有優點，各有缺點。巡迴裁判的優點，在圖訴訟人的便利，且可少用法官；其缺點則每處每歲開庭的期間有限，法官的負擔既繁重，或免不了案件積滯的弊病。大陸制的優點，則法官時間較暇豫，案少積滯，其缺點則訴訟不如巡迴裁判的方便；但在交通發達的現代，亦無何種不便，惟需要法官人數較多而已。

第三、英美執「法律之前人人平等」的原則，無所謂「行政法院」；歐洲大陸，則持三權分立的原則，謂

司法固宜獨立，行政亦宜獨立，故於通常法院之外，別有所謂行政法院的組織。此英美制與歐洲大陸制區別最重要之點，其理論俟於下節論司法權行使之範圍時述之。

(三) 聯邦政府的法院組織 在單一制政府的國家，法院的組織自然也是單一的，即法院只有一組。在聯邦制的政府，則法院亦有分爲兩組者，即各邦的法院爲一組，聯邦總體的法院又爲一組。但此不是聯邦政府的必然性。茲就北美聯邦與德意志聯邦分別說明之：

第一、北美聯邦的法院。係分爲兩組。各邦有各邦的法院，大部爲三級制。法官的登用，或由邦長任命，或由民選，甚不一致；訴訟的程序，適用法律的習慣，亦不盡同。聯邦總體別有一種聯邦法院，亦有三級。其法官皆由總統以上議院之同意任命之。聯邦法院管轄的範圍：一、凡因訴訟人的關係，非一邦之法院所能管轄者，則由聯邦法院處理，如涉及兩邦或兩邦人民之類；二、凡訴訟事件之性質，非一邦法院所能處理者，如涉及海陸交通，或國際契約，或聯邦憲法等問題，皆由聯邦法院處理。此種分組的制度，實非良制，今美國人士，亦多感不便。所幸各邦所用的法律，皆基於同一法源，即英國的所謂「普通法」(Common Law)，尙能維持其小異而大同的情狀。但所謂「普通法」者，大部分是一種 *Judge made law*，不是一種整然的法典；既是一種 *Judge made law*，則各邦之間，久而久之，自不免發生歧異；幸各邦的法院間，尙能維持互相尊重彼此之判例的精神，故大體尙不至於相歧甚遠耳。

第二、德意志政府雖爲聯邦的組織，但其法院的組織卻絕無聯邦的色彩。一則法典統一，聯邦成立後，即編成聯邦通用的法典。各邦所用之法律，法院組織法，及訴訟程序，完全一致；二則法院僅有一組，無邦法院與聯邦法院的區別。全國法院共分四級：下三級皆由各邦依聯邦法院編制法組織之，法官由各邦之當局任命，經費由各邦政府支給，其最高的一級，則由聯邦組織之，法官由聯邦中央行政元首任命，其經費亦由聯邦政府支給，爲全國最高的上訴法院。因全國所用的法典及法院組織與訴訟程序皆同，故無有邦法院與聯邦法院區別的必要。此德意志聯邦組織，優於北美聯邦的處所。

(四) 法院職權的範圍 法院主要的職權，就是解釋法律，應用法律去執行審判，此在本節之引論中即已說明，無須詳述。但關於此種職權行使的範圍上，有兩個重要問題：一、法院解釋法律，應否包括憲法的解釋？二、法院執行審判，應否包括審判行政官吏的行政行為？前一問題，涉及於立法行政兩部，因為法院若有解釋憲法之權，則凡立法部所立之法，或行政部所發的命令違反憲法時，法院得否認或撤銷之。後一問題，僅涉及於行政部，因為法院若有審判行政行為之權，則行政部的行動，或將受法院的宰制。茲就此二問題，分別略為說明。

第一、關於憲法的解釋權，就各國的實例言，可分為兩大類：一、英、法、瑞士等國的法院，無解釋憲法之權，（英國是議會主權的國家，法國在第三共和時代憲法解釋權亦操諸議會，瑞士則為公民直接立法制度盛行的國家。惟英人蒲傑士則謂英司法機關，在法理上實有解釋憲法之權。特以英國議會兼有普通立法與制憲之權，憲法與普通法形式上不能分別，故解釋憲法權，在英無法表現，遂失其重要性耳。）二、美、德、奧等國的法院則有之。然美、德、奧三國又有小別：美國的法院僅以否認違憲的法律為限，奧國特設的「憲法裁判院」，則有根本撤銷違憲的法律之權；德國最高法院的解釋憲法權，則僅對於邦法律之違憲或抵觸中央法律與否行之，其範圍很有限。這是各國實際上的差別。就理論言之，以憲法的解釋權委諸普通法院，實以美國為始，德、奧皆模仿美國而變通之者，故關於理論方面的主張當溯源於美國。美國制憲人士中的有名人物哈密敦（Hamilton），嘗謂「立法部所立的法律，如果違反憲法，應該無效；若反對此點，不啻承認代理人大於原主。」其意以為憲法為人民最高意思的表示，為一切法律的源泉，就是主人的意思；立法部是人民的代理人。違憲的立法，就是違反主人的意思；法院對於此種法律，當然有否認的權力，不惟有此權利，並且有此義務。法院否認違憲的法律，並不是法院的權力在議會之上，只有對於人民最高的意思，法院與立法部應該共同遵守；立法部未遵守，法院當然否認之。反對法院有此權者，所持的理由有三：一謂法院如有此權，無異承認法院侵犯立法，背於三權分立的原則。此種理由完全不能成立；因為以分權的原則而言，法院既以解釋法律為其

主要職權，憲法當然包括在法律之內，沒有除外的理由。二則謂議會爲民意的代表機關，法院爲官吏的團體，如授法院以否認或撤銷法律之權，便無異以官吏對抗民意。此種理論亦不能成立；因爲議會所立之法，雖說是代表民意，但憲法尤爲民意最初之表現；若謂民意常因時代環境而變遷，應以後來的民意爲準，便無異說後起的法律高於憲法，憲法將歸無用；若要使後來的民意實現，便應該先行修改憲法；在憲法未修改以前，便不得藉口民意去違憲；故此說亦不能成立。三爲從實際上立論者，謂法院如有否認或撤銷違憲法律之權，足以助長法院與議會的衝突；在法院的信用與權威，尙未發達至相當程度時，其判決不能折服議會與一般人心，並且足以妨礙社會改革事業上的立法。此說確有相當的理由。但在法院的信用與權威已達完成時，此層亦不必過慮。且若在聯邦制的政府，祇有法院是比較適於解釋憲法的機關。

第二、關於行政行爲應否受普通法院審判的問題。在本節第二小節之末已說過，英美與大陸的制度不同，英美無所謂行政法院，官吏的行政行爲，與人民一樣，須受普通法院的審判；大陸如法德等國，則別有一種行政法院，普通法院所管轄的範圍，不能及於行政行爲。爲什麼大陸各國有此區別呢？一半是根於歷史的，一半是根於理論的。就歷史的事實說，行政法院的分立，導源於法國；法國在大革命以前，司法權即常與行政權發生衝突。當時的法國君主，雖說是大權獨攬，但是當時巴黎的所謂 *Parlement* 的高等法庭，對於君主的行政命令，往往藉故加以否認；故在彼時，法庭是君主大權唯一的障礙；例如大革命將近爆發之前，*Parlement* 對於新稅的制定問題，就不肯承認。革命爆發後，那些革命家恐怕法庭對於他們各種激烈改革行動，發生阻礙，便利用三權分立的理論，不許法官有干涉行政上爭議事件之權，凡行政上的爭議，悉由行政機關自行裁決。這是法國發生行政裁判分立的歷史事實。其後漸有日趨完密的行政法院的特別組織，演成一種完密的學理，共產生一種很有系統的行政法。英美派的學者，堅持「法律之前人人平等」的原則，對於法國派的行政法院分立制度，總是加以非難；謂行政官吏的行政行爲，若不受普通法院的審判，則人民個人自由權利的保障，將失其安全；因爲人民若與官吏涉訟，復由行政官所組織的特別法院來審判，總難免不有庇護官吏的傾向。假若行政法

院，純由行政機關組織，英美派學者所持的理由，未嘗不對。但是法德各國的行政法院，既離通常的法院而獨立，亦離行政機關而獨立。則所謂人民權利保障不安全之說，已失其根據。法德的行政法院，常以富於行政經驗與法律知識的兩種人才組織之；法國的行政法院的法官，雖由行政機關解去其職務，然其審判權的獨立，已與普通法院無異；普魯士行政法院的法官，且不能由行政機關解去其職務。故雖與普通法院分離，亦無損於人民權利之保障。其優點則視普通法院之拘守通常司法觀念，而昧於行政之機宜者為勝。且以現代社會經濟的情況日趨於複雜，行政上發生的爭議事件，以涉及於經濟問題者為多；處理此種爭議事件，需要行政的經驗與智識，亦較往時為多。故在英美，雖不承認行政法院分立的制度，近來卻不能不特設種種行政委員會以處理關於特種行政的爭議事件（如鐵路行政關稅行政等類委員會），然則與其固守英美派的原則，毋寧採用法德派的制度為勝。

四 考試機關

考試本屬行政職務中的一種，即其機關也是屬於行政機關的大範圍。但中國的現政府組織，遵從孫中山先生的主義，考試院是與行政院對立的，故於本章中特為一節，就中國歷史上的考試制度與現代考試制度略為說明之。

（一）考試在中國歷史上的重要性及在現代政治上的價值 考試制度在中國的政治史上，有一種特別的重要性。為什麼呢？中國自秦始皇統一後，被治於專制君主之下二千餘年，經過若干次的流血革命，但不曾有絲毫民主主義的影子；民權自由的思想，直到晚清，始由西方輸入。民權思想何以不能發生，其原因雖多，此處不能一一探索，但在政權的組織上，亦可得一解釋。中國的政權，雖託於專制君主一人，但政權的實際的行使，由於一個特別的所謂「士大夫」階級。這個階級，不但是政權組織的實體，並且是全社會的重心。但所謂「士大夫」階級，並不是一個固定不可侵入的階級，而是一個憑個人智識能力可以自由競爭取得的。競爭取得的方法

法，便是公開的考試。自晚周封建階級破裂後，政權地位，便已入於自由競爭的狀態；不過當時的自由競爭，全憑游說口舌；到了漢代，考試制度便已開始萌芽；魏晉以後的九品中正官人法，幾於將已萌芽的考試制度消滅；但至隋唐，考試制度，便告完成了；此後的考試，漸成爲出身的「正途」。民權的基礎，在於人格平等，權利平等；考試制度的精神，是機會平等，便是承認人格與權利的平等；其不能取得政治上的平等地位，加入士大夫階級，乃因其知識能力之不及，不能歸罪於制度的不平等。有了這種制度，西方所謂民主主義的運動，在中國的政治思想界，便無從發生必要的感覺。這是考試制度在中國政治史上的重要性。

至就現代的政治上說，考試制度的重要價值，又是從民主主義上發生。何以故？現代的民主政治，還是一種代議制，代議制的運用特政黨，政黨政治的流弊，自然而然的必成爲一種「分贓制度」，即英語所謂「*Spoils systems*」。我們試一考查十九世紀上半期政黨政治最盛行的英美兩國便知。「分贓制度」的名詞，就是流行於兩國的名詞；兩國當時的弊政，已爲一般人所詬病；但一時想不出救濟的方法來。要把政黨制度廢掉，卻又廢不了；保存廢，「分贓」又分得太不成事體。恰好此時中國的門戶，被英國的炮火打破了，中國所有好好歹歹的祖遺古物都窺見了；於是在許多破銅爛鐵中，拾得一件與紅頂帽纓聯在一塊的寶貝，名曰考試制度，大加嘆賞；並且這麼想：我們若把這件寶貝搬到西方去，一定可以把「分贓制度」打倒。英國的東印度公司，首先試用；到一八五三年，英國政府對於印度的文官登用，也主張採用考試制度了；再後一點，英本國的文官任用，也採用此法了；美國的採用考試制也是從十九世紀中期開始。英美兩國自採用考試制度後，政黨的分贓制度，果然漸次失勢。這是考試制度，在現代政治上的價值。

我們知道這兩點，便知道中國歷史上的考試制度，與現代西方所行的考試制度，根本上有一個大區別：即中國以前的考試，是把君主以下的政治地位，一律公開，聽人民自由競爭，上至最高地位的宰相，亦必由科甲出身，始爲「正途」；清代至有非進士及第者不得入閣爲大學士的規程；西方的考試，原來是用以救濟分贓制度的弊病的，故由考試授職者，僅達事務官而止，莫說與中國大學士地位相等的內閣閣員，即政務次官，亦不

在考試授職的範圍以內。因為其政治上的原則，是立在民主主義之上；政權的重心，託於一般的民意，而不託於一個機械的考試制度所造成的士大夫階級。

(二)中國歷史上的考試機關與方法 中國的考試制至唐代始確立，(漢初的策問賢良方正，並非考試；武帝以後，漸有由學校考試授職的方法；後漢順帝時，尚書令左雄提議改革所謂「察舉」的用人制度，主張加以考試，於是考試制度漸重。但至魏晉六朝，用九品官人之法，所謂九品的人才等第，由州郡中正官擬定，純依門第為高下，至隋始廢之。)故至唐始有考試機關可言。唐初貢士至京師，到尚書省，始由戶部集閱，而關於考功，由考功郎中監試。開元二十四年，始移歸禮部，(因考功員外李昂詆訶進士李權之文章，起衝突，朝議以郎官地望太輕，遂移於禮部為永例。)於是自唐代至清代，考試由禮部掌管，永無變更。但禮部所掌，不過是關於考試行政的事務，此外還有一個獨立的主考官，名之曰「知貢舉」。「知貢舉」的官名始於唐，宋代在太宗時，即依宰相之請，如唐故事，特任「知貢舉」官。明初會試主考官，也是由皇帝特簡；同考官則參用翰林及教官。清代在順治初年，即由禮部議定會試考官任用法：主考，屆期由禮部開列內閣大學士，學士，各部尚書，侍郎，都察院堂官職名，題請簡任；同考官二十名，內用翰林官十二員，六科四員，吏、禮、兵三部司官各一員，戶、刑、工三部司官，每次輪用一員，由各該衙門推舉送內閣裁定，入闈閱卷。概括言之，清代的中央考試機關，是臨時由中央的主要各機關以皇帝的命令聯合組織起來的；主考的長官，不一定屬於何機關，任何一機關的長官都可充任，臨時由皇帝決定；同考官則分配於各機關；事畢，則各回原機關任事。這是清代中央考試機關組織的大概。各省鄉試的考官，也是臨時組織的，其主考官皆由翰林及六科照例以次差遣，臨時倍取正陪，題請欽點。要之，在中國歷史上，考試雖然是一種獨立的職權，考試機關，卻不是常設的。

至就考試的方法上觀察，自唐至清，執行考試的規程，越進越公正嚴重，而所考的科目，則越變越腐敗退化。考試制度雖確立於唐，但唐代的執行考試，遠不如後來的嚴重，請託干謁的風習盛行。到了唐代，蘇易簡受詔知貢舉，徑赴貢院以避請求，後遂成為定例。宋雍熙時，令考官親成別試；李昉、呂蒙正之子及第後，帝

謂勢家不宜與孤寒競進，竟撤銷其及第的資格。到明清兩代，則關防越變越嚴密了。簡放會試主考官時，凡有被簡放資格的大員，都準備行李到朝門去聽點，點定了不得再回公館，須立刻謝恩入闈；外省的鄉試主考官，到省後便封鎖在公館裏，不許和外人會面。這種嚴重的形式，雖到清末，依然維持。道光時代的大學士柏葰，因牽涉考試作弊的問題被殺。此種公正嚴重的考試規律，可算是世界各國所無的；中國考試制度的被稱賞，也僅在此一點。若說到所考的科目：唐代分爲秀才、明經、進士、明法、明字、明算六科。秀才試方略策五條（以才幹爲主）；明經以帖經爲主（兼對策及文章）；進士以文章詩賦爲主（兼帖經對策）；明法試律令各十帖（兼對策）；明字以說文字林爲主；明算試九章、海島、周髀綴術……等。就當時的學術知能上說，大體算是包括了，且亦多近於實際的應用處。但是「士流所趨，惟明經、進士二科。」到了宋代，便變爲進士、九經、五經、開元禮、三史、三禮、三傳、學究、明法等科；實際上進士一科獨貴重，凡應進士科及第者可得美官；進士科受試的項目，也是以詩賦文章爲主。到了宋代中葉，王安石一派，主張注重經義，蘇軾一派反對之，仍主張以詩賦文章爲主，發生兩派對抗的大爭議。到了明代，諸科的名目皆不見了，索性將宋代的所謂經義變爲八股式的制義；於是所謂科舉，好比鼠入牛角，走到末了的尖角裏，再無路走了，只有等待康有爲一派的人來宣告他的死刑，運動把牠根本廢去的一個方法。平心而論，考試本是用最公道的方法，中國的士大夫階級，都是靠這種制度造成的；無奈所考的東西，越變越退化，僅留下一種嚴重公道的機械的考試形式，所以不能維持其生命。

（三）英美的考試機關與方法 英美的考試制度，都是到十九世紀下期始成立的，請分別略述之。

第一、英國的考試運動起於一千八百四十五年之頃。到一八五三年，便組織了一個委員會，討論文官任用問題。依委員會報告，主張文官的任用，須採公開的考試方法。到一八五五年，便以委員會的報告爲基礎，用樞密院令，設立所謂「文官選用委員會」，（原名爲 Civil Service Committee），執行文官考試的事務。到一八五九年，又正式公布一種法律，規定此後一切文官，除由英王直接任命及具有特種資格者外，皆須得有「文

官選用委員會」的證書者，始得任用。於是「文官選用委員會」，便成爲主持英國文官考試的法定機關。關於考試的方法，依現行制度。係將文官分爲四級：最低的第一級爲助理書記級 (Writing Assistant Class)，所考的科目極簡單；第二級爲書記級 (Typical Class) 只要有初中畢業的程度便可以應考；第三級爲執行級 (Executive Class)，便要有高中畢業的程度方能應考；最高級爲行政級 (Administrative Class)，則須有大學畢業的程度方能應考。文官分級的方法是總合的，不是依政府的各部分類的；考試的科目，是學校的普通科目的常識，不是專門的知識經驗；專門的知識經驗，要使他們由實際上訓練出來。考試的目的只在選擇一班有完美基礎的青年去受訓練；錄取後，還須經過比較長久的學習期間，方得提升。這是英國考試制度的特點。

第二、美國的考試運動，約與英國同時。聯邦政府在一八五三年與一八五五年，成立了兩種文官考試法；但是應考的文官，限於職務最不重要的書記錄事之類。到一八八三年始通過了一種法律，規定總統有權決定何種職位的人員應受考試，何種人員不必受考試。歷任的總統，根據這種法律，把應受考試的範圍，一步一步的推廣；到一九二二年，應受考試的範圍，推廣到全國官職名額約四分之三，立在考試範圍以外的還有四分之一。依一八八三年的法律規定，總統得以上議院之同意，任命三人，組織文官考試委員會；但三人中不得有二人以上屬於同一政黨的黨員（避免一黨把持之弊）。文官考試委員會，不隸於行政機關之任何一部，也不受任何部的指揮，除總統外，不受任何人的干涉。故美國考試機關，可算是立於總統之下的獨立機關。至於考試的方法，則與英國不同：英國所考的是普通知識，美國所考的則爲專門的學識或專門技術。英國是分級的考試，美國是依職務分類的考試。英國注重基礎的常識，美國注重實際的能力與經驗。美國的考試大概有二種：一種爲競爭考試 (Competitive Examination)，一爲甄別考試 (Pass Examination)，前者是集合多人與考，拔其優者，後者大概適用於特別的職務，因爲受試驗者難得多數的適當人才，只要有來應考的能夠通過及格，便可任用。這是美國考試方法的大概。

至於中國現行考試制度與考試機關，似尙非確定的，因尙未到「憲政之治」的時代，此處暫不論述。

五 監察機關

東西各國的政治組織，雖有監察權，並無特設的監察機關；監察權的行使，即託諸議會（已於本章第一節議會職權的種類中言之）。中國現政府的五院組織，根據中山先生的遺教，監察院與考試院，同基於中國特有之歷史。前節既略述考試機關，本節對於監察機關之由來及其性質，略為闡述如次：

（一）中國監察制度歷史的沿革 中國的監察院，在明清二代，名曰都察院。然普通或沿襲以前的舊名，稱爲「臺諫」；又或稱爲「科道官」。所謂「臺諫」者，合「御史臺」與「諫議大夫」而得名；所謂「科道官」者，合「各科給事中」與「各道御史」而得名。御史臺是都察院的本名，由漢至明初，皆稱御史臺；但是諫議大夫，並不是御史臺中的官職。明代改御史臺爲都察院，但都察院中只有各級及各道御史，各科給事中並不屬於都察院。到了清代，始將各科給事中並隸於都察院。故御史，諫議大夫，給事中，本爲三種不同的官名，並不屬於一個機關，其職權也各不相同。茲先將此三種官職的來源變遷與分合略舉其概要。

第一、御史之名，見於秦以前。但秦以前的御史，不過是掌記注的史官；至秦始形成一種中國式的三權分立形勢；丞相總百揆，太尉主五兵，御史監諸郡。於是御史，便成爲監察的官職。漢循秦制，初稱御史所居之署爲「御史府」，亦謂之「御史大夫寺」，亦謂之「憲臺」，東漢以後謂之「御史臺」；由是相沿以至於明初，歷朝皆有御史臺，（唐武后時曾改御史臺爲肅政臺，分爲左右二臺，然其官仍稱御史，未幾仍復御史臺之舊名。）御史的員額及其附銜的差別，雖各朝不一致，然其職掌，都是以糾察爲務；糾察的範圍，都是很廣泛的，並且含有司法的權能。

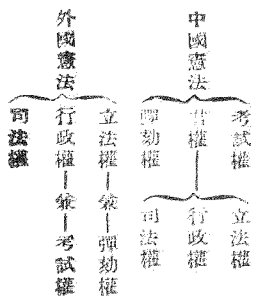
第二、諫議大夫的名稱始於秦。但秦的諫議大夫屬於郎中令，並不是監察官，無常員。雖得議論政事，不過備皇帝諮詢而已。漢武帝時亦置此官，則屬於光祿勳；隋唐時亦置此官，始屬於門下省，仍爲無關輕重的議論官。唐太宗時，王珪爲諫議大夫，嘗有諫論，太宗很稱賞，於是下詔說：「每宰相入內，平章大計，必使諫

官隨入，與聞政事。」於是諫議大夫的地位與職掌漸漸重要了，由議論官變爲監察官了。御史隸於御史臺，監察偏於事後；諫議大夫隸於門下省（門下省司政令章奏之出入），則監察於事前。到了宋代，則更有特設的「諫院」，於是以「臺諫」並稱；而臺諫的職權，並且有些相混了。靖康元年詔宰相執母得薦舉臺諫，當出親擢，立爲定制。明初亦設諫院，置諫官，旋因諫官好議論，與御史臺同歸於罷廢，更置都察院，其官皆稱御史，於是臺諫渾而爲一。

第三、給事中的名稱，也是起於秦。其職掌顧問應對，因有事於殿中，故曰給事中。西漢因秦制，東漢章帝後廢不置。隋初置給事，開皇六年，又置給事郎，煬帝時，移給事郎爲門下省之職；唐復改給事郎爲給事中，與諫議大夫同隸於門下省，其職掌則與秦漢異。依馬氏通考所記，「前代雖有給事中之名，非今任也。今之給事中，蓋因古之名，用隋之職。」通考又說，「唐制給事中四人，掌侍左右，分判省事，察弘文館繕寫校讎之課；凡百司奏鈔，侍中既審，則駁正違失；詔勅有不便者，塗竄而奏還，謂之塗歸；……凡大事覆奏，小事署而頒之。」然則給事中的職掌，在唐初，頗似皇帝面前的書辦校對，對於公文書的出入，加以審核，如有錯誤，或不合事例，則駁正之而已，並不是一種有重權的監察官。但因其居政令出納的樞府，而政令所包，除授之誥勅，亦在其中，於是駁正之權，亦可涉及於用人，其職權所以漸變重要了。宋因唐制，仍於門下省置給事中四人，「掌讀中外出納，……若政令有違失，除授非其人，則論奏而駁正之。」哲宗元祐時，詔駁正之事，須赴執政稟議；給事中韓忠彥奏謂，「朝廷之事，執政所行；職當封駁，則已與執政異，當求決於上，尙何稟議之有。」意思是：宰相是行政的，給事中掌封駁，是糾察宰相的行動的；糾察的對不對，只有取決於皇帝，斷不能和宰相對辯。哲宗從其言，於是給事中漸成爲對中央行政一種很重要的監察官。明代雖將唐宋以來的門下省罷廢了，諫院和諫議大夫也罷廢了，却仍留着門下省的給事中，依六部分爲六科給事中，以掌封駁之任；旨必下科，其有不便，給事中駁正到部，謂之科參；六部之官無敢抗科參而自行者。到了清代，便將給事中與御史並隸於都察院，給事中仍依明制掌分科糾察之任，御史則掌分道糾察之任，因此遂有科道官之名。

依上面所述，到了清代，都察院一個機關，包含三種職權：一曰察官（御史）的職權，二曰言官（諫議大夫）的職權，三曰封駁官（給事中）的職權。察官本來是主糾察的，其糾察的範圍極大，對於一切官吏（甚至於非官吏的人民）的行動，有干犯法紀或失誤的處所，皆可施行彈劾權。彈劾的本義：是「糾彈」而兼「劾治」，實含有法官逮捕鞫訊之權。此種監察權之行使，與法官無異，率施之於已然之事實。其與普通法院不同者，法院恆持「不告不理」之態度，而御史則以能積極舉發為稱職。言官本以議論事之得失為主，初不主糾彈，（宋時言官有奏疏涉彈擊者，上即戒諭而不納），因其初為門下省之官，故其建言權，大都施之於事前，所謂監察於未然者。封駁官主要的職權既不是彈劾，也不是建議，可名之曰「拒否」權；因其初亦為門下省之官，中央一切政令，必經門下，如有不便，給事中得駁還之，也是監察於未然的。但是到了清代，三種職權，既匯集於都察院一個機關，察官與言官早已混而不分；而都察院又不是中央一切政令必經之地，凡重要或機密的諭旨，多由軍機處施行，不必經過給事中之手，封駁的拒否權，實際無從行使，於是各科給事中所掌的，除封駁不關重要的詔令外，不過是照例的分類抄集內外章疏，參署付部；最重要的，要算是註銷各科案卷，檢查各官應經費出納的會計報告等事，也轉為監察於已然了。這是清代以前，中國監察制度變遷的大概。

（二）中國歷史上監察機關的性質 中山先生在五權憲法的講演中，嘗為圖以比較中外的憲法，並推論如左：



繼謂：「照這圖看起來，可見中國也有憲法，一個是君權，一個是考試權，一個是彈劾權。……說到彈劾權，在中國君主時代，有專管彈劾的官；像唐朝的諫議大夫，和清朝的御史之類，就是遇到君主有過，也可冒死直諫。這種御史都是梗直得很，風骨凜然。譬如廣州廣雅書局裏頭有一間十先生祠，那就是祭清朝諫臣的，有張之洞題的「抗風軒」三個字。這三個字的意思，就是說諫臣有風骨，能抗君主。可見從前設御史臺諫的官，原來是一種很好的制度。從前美國有一位學者叫做巴直氏，他是很有名望的，著過了一本書，叫做「自由與政府」。說明中國的彈劾權，是自由與政府中間一種最善良的調和方法。由可見……是很好的制度。」這是中山先生對於中國歷史上監察制度的意見。依照他的意見，中國歷史上監察權的性質，是雖君主而獨立的（考試權亦同）。因為遇到君主有過，也可冒死直諫，諫臣有風骨者能抗君主的原故。但就制度本身的性質上說，實未能雖君主而獨立。在專制君主政體之下，除了君主一人是獨立的以外，一切機關、一切人員，都不過是君主一人的臣僕；換言之，除了君主一人有權以外，一切機關人員所行使的權都是由君主所畀予的，君主隨時可以收回，監察權也未嘗居於例外。御史、諫議大夫、給事中，都不過是君主的耳目，與其他重臣稱為君主之股肱者無異。其地位得由君主任意動搖，其機關且得由君主任意變更廢棄之。有風骨的監察官，敢於冒犯君主的威嚴，君主亦有時予以優容者，全憑着一種習慣上道德的力量。此種道德的力量，是由學說養成的。孟子上說：「子路人告之有過則喜，禹聞善言則拜；」孝經上說「天子有爭臣七人，雖無道不失其天下；諸侯有爭臣五人，雖無道不失其國。」這一類的話，儒家的書上很多，都是勉厲君主容納直言的。英明的君主，知道容納直言，確於自己有益；知道一人高處深宮，耳目的聞見有限，不能不要一些臣僕作他的耳目；故有時對於頑抗的監察官，也予以寬容。遇到君主吃了迷魂湯，雖被寬容於一時，對於君主失當的行為，終不能救濟。例如唐代代表延齡誣陷陸贄等，諫議大夫陽城上疏直陳延齡的罪狀；帝欲用延齡為相，城直言曰：「延齡若相，臣當取白麻壞之，哭於廷。」帝因不相延齡。陽城在中國歷史上，可算是有名的諫議大夫了，但是陽城終於被貶斥，陸贄終於被逐，延齡終於為相；陽城雖然得了梗直的美名，其言終歸無效。又如唐代的御史宋璟「三次不奉

詔」的故事，在中國歷史上也是很有名的；宋璟要治武后的寵臣張易之的罪，武后替易之解說，璟不奉詔，收易之，將嚴治之，但是武后卒以特勅免其罪，璟亦無如武后之溺倖易之何。可見中國的監察權，除了憑着道德上的威力，偶然得有精神上的獨立外，實未能與君權相抗。巴誼氏贊揚中國的彈劾權，說是自由與政府中間的調和方法；謂之爲調和方法固可，謂之爲對抗君主的獨立權則不可。且此種調和方法，與其說是自由與政府中間的調和方法，毋寧說是人民與專制君中間的調和方法；蓋無上的君權，別無可以與相抗拒的力量，惟有賴於學說所養成的道德力以調和之而已。

(二)中國歷史上的監察權與議會監察權的比較，民國成立後的議會，發生種種弊害，有一部分的政治家，一方面動於中山先生五權憲法的學說，一方面回想往時科道制的精神，雖不服膺中山先生的主義，卻有主張恢復科道制以代替議會的。其意蓋以爲都察院的職權，有許多與議會相似的處所；例如，議會有建議政事權，都察院也有建議政事權；議會有彈劾權，都察院也有彈劾權；議會有財政上的監督權，都察院也有檢查會計權；議會對於行政部的提案有否決權，都察院對於中央的政令也有封駁的拒否權。將民國時代議會的行爲，來比往時的都察院，反覺得都察院利多而弊少；議會的叫囂腐敗，反有過於都察院。因此章太炎主張說：「若其監督政府，則當規復給事中；監督官吏，則當規復監察御史。」又說：「給事中與今議院所掌，未有大異。」然實則都察院所行使的監察權與議會所行使的監察權，形式上或名目上雖有許多相近之處，實則大不相同。其一，議會的建議政事權，若得多數表決，行政部勢必執行，否則僅得交覆議一次而已；都察院的科道官，只有個人的建議權，採用與否，一任君主之自由，不能用都察院全機關的名義強迫君主執行。其二，議會的彈劾權，上可所諸最高的元首，其對於中央各部行政首長的監督，則不重在彈劾，蓋除彈劾外，還有不信任投票與質問權，對於普通官吏則有提出查辦案之權，亦無須使用彈劾；都察院的彈劾權則不施諸最高之元首，對元首的監督僅能以「諫」之形式出之，對中央各部首長及對一切普通官吏的監督，一律行使彈劾；然彈劾之外，別無何種可以進退之權，彈劾一不生效，惟有坐視而已。其三，議會的財政監督權，重在預算的制定，對

於全部財政方針的採決，監督於事後的決算審查猶其餘事；都察院的會計檢查，完全爲事後的審核，僅能與議會的審查決算權相當，對於全部財政方針的採決，無監督的效能。其四，議會對於政府提案的否決權，是根本的政治的監督權之表現；都察院施行「科參」的否決，大都涉於事例上節目違誤的駁正而已，如涉及於根本的政治上的拒駁，則雖「否」之而未必能「決」。其五，最重要的根本不同之點，即議會爲國民全體的代表，與論的結晶，其監督爲國民對於政府之監督；都察院不過是君主個人的耳目，替君主個人監察大小各官及社會各方面，雖就其代人民申訴冤抑，陳告疾苦之點言之，亦有視之爲人民之喉舌者，然實按之，亦僅立於君主與人民間之一轉達機關，不能視爲代表國民的監督機關，即中山先生所引美人巴直氏之說，爲「自由與政府中一種調和方法」。故中國舊監察機關的監察權，不能與現代議會所行使的監察權相提並論。

至於中國現行的監察制度與監察機關亦似非確定的，與前節末所言考試制同，此處亦暫不論述。

(註一)參看 Gettell: *Problems in Political Evolution*, ch. 9, pp. 247-248

(註二)參看 Willoughby: *Government of Modern State*, ch. XI, p. 229.

(註三)參看孟德斯鳩法意第十一編第六章附論本微有出入。

(註四)本節所述弗蘭克林、拉馬丁、席萊、及蒲律士之語，均見 Garner *Political Science and Government* 所引，可參看該書 ch. 20, pp. 601-603.

第十五章 地方政府

本章論述地方政府，須先將地方政府的名詞，略加說明；因地方政府一名，含有幾種不同的意義，到底甚麼是真正的地方政府，不容易舉出一個絕對的標準界線來。約略言之，大概有三種認識的標準：第一、最普遍的，以管轄區域的廣狹爲標準；凡管轄區域，僅限於全國土之一部分者即爲地方政府。若此則聯邦的邦政府，亦屬地方政府，因爲聯邦既爲整個統一的國家，各邦所轄的領土僅屬國土之一部分；故邦政府亦屬地方政府的一種。非但聯邦的邦政府爲地方政府，即中央所轄的機關散在於各地方的如地方法院之類，亦可包括於地方政府之內；因其所轄的區域，也是僅限於全國土的一部分。此種標準不甚適用；因爲依此標準，則地方政府所包括的未免太泛。第二、以權力的來源爲認識的標準；其權力由中央政府的法令所賦予，得由中央隨意伸縮變更者即爲地方政府。若此則聯邦的邦非地方，因爲邦政府的權力，受自憲法，非中央政府機關所得隨意伸縮變更之。但是在美國的特種市政府，其權力也有得自憲法所規定，非中央政府所得任意變更的，而此種市政府仍明爲一種地方政府。且依此標準，中央所轄的機關如地方法院之類，仍可包含於地方政府之內，因此類機關亦多由中央法令所產生。故此種標準亦不適用。第三、以所管轄的事務性質爲標準，國家所管轄事務的性質，有涉及於全國民之利害問題者，如國防、外交、司法……之類；有僅涉及於一部分人民之利害問題者，如水電、市街、病院……之類；凡所管轄的事務性質屬於後者，則爲地方政治，其管轄的團體機關即爲地方政府。依此標準，則非但市政府，即聯邦的邦政府也是包括在地方政府之內，因聯邦的組織即以事權的性質劃分爲原則；而中央所轄的機關散在於各地方如地方法院之類，則不能以地方政府視之，因其所管轄者雖有地域的區分，其所管之事權，則仍屬中央之事權。故此爲比較適宜的認識標準。本章所論的地方政府，大抵依此第三種標準所認定；惟關於聯邦的邦政府雖可包括在地方政府之內，因其組織與普通的地方政府不同，已於前第十三章略

述其大概，本章不贅敘。

一 地方的區域

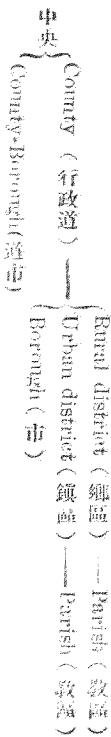
(一)地方分區的原則 地方的分區，大約有二種原則：一爲尊重歷史的勢力，二爲圖謀政治上的方便。所謂歷史的勢力者：一國之內，各地方的人民團體，往往各有其特別的習慣信仰，特別的經濟關係。此種特別的習慣信仰與經濟關係，大都皆由歷史所養成。一地方的人民，在此種共同的習慣信仰與經濟關係之下，已成爲一種自然的結合，類似一個生長的有機體。強習慣信仰不相同與無經濟關係的數團體，並而爲一，或強其相同與有密切關係者釐而爲二，皆足以毀損有機體的結合，使失去其合作之精神。若欲謀地方自治之發達，則當規劃地方政府的區域時，對於此種歷史的勢力，宜加以維持尊重。此爲地方分區原則之一。但此種歷史的特殊勢力，有時足以妨害國家的統一，阻礙社會的進步改革；或僅屬特殊階級的一種特殊勢力，於大多數人民之習慣信仰上不相關，或與大多數人民的經濟利害關係上不兼容；則爲謀政治上的方便計，爲謀全社會的利益進步計，不宜固守此種歷史上的區域，而宜以天然的地理形勢與人口的疏密多寡，爲區劃的標準。此爲地方分區原則之二。此二種原則，皆不可呆滯固守。因爲時代的變遷，生產方法的改變，經濟上的關係亦隨之改變，人口的疏密與地理上交通的組織，亦莫不隨之改變；所謂歷史上的習慣信仰，也不是不能改變的。規畫政制的人，總宜審察國情，高瞻遠矚，萬不可拘泥於一偏之見。

(二)地方分區的廣狹 地方分區的廣狹，不能有一定的標準。就狹的一方面說：地面愈狹，則人民的相互接觸愈密，交換意見的機會愈多，參與公共的活動愈易，政治的知識能力愈易增長，政治的興趣也愈易發舒。這是區域面積狹小的利益。但是地面若太小了，或有人口不足，人才與物力亦因有不足之虞，不能與辦較重大的事業。就廣的一方面說：地面愈廣，則人才愈易搜羅，財力愈充足，執行重要的職務的機能愈易具備，重大的地方改革計劃愈易實現。這是區域廣大的利益。但是地面太廣了，人民相互接近的機會減少，共同活動的精

神或亦因之薄弱。要調和這兩方面的利益，只有用層累的分區法，即合數小區為一大區。因是各國的地方區劃，大都分為數級，最少亦有兩級，多或三級四級；如省之下有府、有縣、有市、或鎮鄉，各國區劃的名目雖不相同，大體皆採層累的分區法。蓋在層累的分區法之下，如有重大的事務關涉於數小區，或非一小區域之人力人才所能舉辦者，則由上級大區域的團體機關管轄之；其僅涉及於一小區，或無須多大之物資與人力所能舉辦者，仍由各小區之團體機關管轄；既不失小區之利，又可收大區之效。

(三)各國地方分區的實例 各國地方分區實際的情形，大體雖然都是採用層累的分區方法，但有根於歷史的，有為謀政治上的方便的，級數亦不相同。茲就英法及過去的普魯士的分區方法，略述其大概，以為參證的實例。(德國自納粹黨專政，聯邦制被摧毀後，普魯士的地方制，自然亦受影響，第二次大戰德國慘敗後，普魯士地方政府之演變如何，尚不可知，但其過去制度，有相當之重要性，故至今仍有一述之價值。)

第一、英國的地方分區，原來大部分皆為歷史相沿的區域，但每每增加一種政務，即增加一種特別機關，同時即發生一種特別區域，錯綜紛紜，絕少明瞭的系統。自一八三五年、始着手於城市政府的改革，一八八八年始着手於鄉區政府的改革，以後更經過一八九四年，一九二九年及一九三三年各次的改革，而英國的地方區域，乃成今日系統井然的形式，約如左圖：



行政道為最上層之地方行政區域，就本國現共分為六十二行政道。(此外尚有一種歷史道，係由撒克遜時代的 shire 演變而來，共有五十二，其區域有大多數與現時之行政道相同，惟有少數不同。自一八八八年以後，此種歷史道已不復為地方行政區域，現僅為國會選舉及司法行政區。)行政道之下，分設鎮區與鄉區；人口密集

者爲鎮區，稀疏者爲鄉區。鎮區鄉區之下又各設教區。凡行政區若獲得一種市特許狀者，卽得成爲市組織，現共有二百七十五市。市之更大者得構成道市，其本身卽爲一種行政道，不受所在行政道之管轄，其數現共八十有三。

第二、法國現行地方區域，大規模皆定於第一次大革命時代。約計有左列數種名目：

- 一、Department（行政道）。
- 二、Arrondissement（行政區）。
- 三、Canton（司法及選舉區）。
- 四、Commune（市區）。

前列四種區域的第二種，幾純爲代表道行政長（Prefet）監督各市（Commune）而設，無地方事務之可言，實屬一種中央的地方監督區；第三種係行政區的分區，但這只是一種地理的分區，爲司法與選舉而設，無地方政務之可言；其有地方自治政務之可言者，僅第一種與第四種。故其地方自治之系統當如左：

中央——行政道——市區

行政道爲最高地方區域，市區爲地方自治區域最低之單位。然道與市一面爲地方自治區域，一面仍爲中央行政區域，（故道行政長與市長，一面爲管理地方政務之長官，一面爲代表中央之地方行政長官。）道之區劃，起於大革命時，大約依地理上自然之形勢劃分之，以謀政治上之方便爲原則；市區則大都皆以歷史的勢力爲根據。各市區之面積人口，至不一律，其小者人口不滿五十，大者多至數十萬以上，不若英國的所謂市（Borough），有一定的人口數目限制。全國道之數凡八十九，市之數約三萬八千。

第三、在納粹黨執政以前，普魯士爲德意志聯邦中之一邦；該聯邦中較大之邦，大都亦採相同之制度，故舉之以爲例。當時的普亦分中央的地方行政區域與地方自治區域爲二，與法同。計共有左列各種名目：

一、Provinz（省）。

11. Régierung and bezirk (行政分區)。

12. Kreis (團)。

13. Stadt (市)。

14. Landgemeinde (里)。

前列的第二種，純屬中央的行政監督區，無地方政務可言；餘四種則一面爲地方自治區，一面爲中央的地方行政區。省之區域，大都根於歷史；省以下之行政分區，則爲執行警政及他種中央政務而設，一省大都皆畫爲若干分區，直接受中央官吏之調度監督。團有「市團」(Stadtkreis 略同於英之 Urban District)與「鄉團」(Landkreis 略同於英之 Rural District)之別。在第一次大戰前，大凡人口密集達二萬五千人以上者，得自成「市團」。市(Stadt)與「市團」(Stadtkreis)均屬市的性質。市的設置，以中央法令行之，以人口多寡爲標準，其可以變更與英同。里爲最低之地方區，幅員極小，有合數里而組爲一小學區域者，在第一次大戰前普魯士全境共有三萬六千餘里區，其區境亦得以中央命令變更之。

二 地方政府的組織及職權

現代各國地方政府組織及職權，除了聯邦的邦以外(前十三章已言之)，大概有三種不同的形式與精神：其一爲地方自治的組織精神；其二爲中央集權的組織精神；其三則間於上列二者之間。此三者卽可以英、法、及過去之普爲例。茲就三國地方制度改革的經過及其最近的組織，分別略舉其大概。

(一)英國 英國的地方政府，是號稱有自治精神的久遠的歷史的。但其現行的地方組織，實經過數次的改革而來，在一八三五年以前，所謂地方自治，亦不過地方之事，由地方人管治之而已。然所謂由地方管治的「地方人」，都不過是地方上的特權階級；如各市之取得特許自治權者，雖可自由組織市政機關，但市政機關全操諸少數人的所謂自由市民(Freemen)之手；而所謂自由市民者，則市之特殊資產階級而已；大多數

市民，對於市政皆不能過問。至於各道，則在一八八八年以前，尚「國王所委任的「清平吏」(Justice of Peace)統治之；凡被任爲清平吏者，皆屬本地地主資產階級的縉紳。其職權兼理地方行政與司法(故所謂Justice of peace)又可譯爲「治安判事」)，略與吾國往昔之邑宰同，惟吾國的邑宰，例須迴避本籍，而英之清平吏，則皆屬本籍的縉紳。此即其所謂歷史的地方自治之精神。此種地方自治的精神，僅屬一種特權階級的自治精神。自十九世紀上半期以來，民主主義的勢力，日益發展，中央的政府機關，既漸趨於民主化，地方政府機關，亦不能獨居於例外。一八三二年，中央的巴利門改革案成立後，一八三五年，遂由巴利門通過一種市政改革案，於各市設立市議會，以市中納稅之市民選舉之，是爲英國建立地方代議制度之始。但各道仍由清平吏管治；因道之所轄，率爲散居的農鄉區，人民對於巴利門議員有選舉權者既較少，政治的知識與欲望，故亦不及市民的發達。至一八八四年，各道鄉民的選舉權也擴張了，道制的改革運動，也隨之而進；至一八八八年，遂以市政府的組織爲依據，成立一種地方政府改革案，將清平吏所管有的行政職權，概歸道議會；清平吏僅保留地方的司法及一部分的警察權。自此案成立後，英國的地方政府機關，不問其爲「道」爲「道市」或「市」或「鎮」「鄉」各區，大體皆有一由人民所選舉的議會，握地方的立法權；再由議會組織各種委員會，爲地方行政的指導機關及提出法案之機關，(市有市長，但無實權，僅爲市議會之主席而已)；至於事務的實際執行，則由委員會任用專門人才主管之。議會議員及委員會的委員，皆有一定的任期，爲名譽職；惟專務職員，則優給薪資，任期無定，只要能夠稱職，大都皆可爲終身職。委員會分別討論各種地方問題，制作法案，交由議會通過前，指導各專務員執行。地方議會的立法權限，由中央法令所規定，中央但處於監督的地位而已。此爲英國地方政府的組織及職權的大概。

(二)法國 法國自路易十四以來，久已成爲中央集權的國家，地方的權力極薄弱。一七八九年第一次大革命後，廢去封建時代遺下的地方區域，重新將區域劃分，制定新組織。然因新區域的新組織，全無歷史上的習慣依據，地方政治，頓呈一種極紛亂的狀態。拿破崙第一執政，遂厲行中央集權主義，凡各道各市的政治人

員，概由中央任免；集權的程度，較諸革命以前尤甚。拿破崙顛覆後，至今百餘年間，地方政府的組織，雖時有變更，但中央集權的根本精神，依然保存。其間拿破崙時代不同之點，惟在「分治」與「自治」的兩主義，略有發舒而已。所謂「分治」者，即將中央所有自治權，分寄於中央所任命之地方長官（如各道之行政長）；所謂自治者，則使地方亦有民選的機關，並與以相當的權力，如地方議會。自路易十八復辟後，分治主義漸顯，地方長官的權力漸增；至一八三〇年革命，路易非立布取得王位後，各市始於次年取得市議會選舉權，又次年，各道亦設民選的議會。第三共和成立後，各市並取得市長的選舉權；是為自治主義漸次的發舒。但就全部的組織而論，則至今未離中央集權的方針。現在法國的地方組織，可就「道」與「市區」分別言之：

第一、各道的機關，除一行政長及其屬僚外，尚有一道議會。行政長由內務部長呈請總統任免，其高級屬僚亦由中央任命；道議會，則由人民選舉之。行政長的職權，有兩方面：一方面為代表中央的長官，執行中央的地方職務，依據中央的命令行事；一面為地方的行政長官，執行地方的政務，須依照地方議會的議決案執行；但於若干事項以內，行政長有請求中央取消道議會法案之權。道議會的職權，純以涉及於本地方的事務為限；即在地方事務範圍以內，特種議決案，尚須得中央政府的認可（如預算），在一定期間內，得由中央撤銷之；中央並得解散道議會；故道議會的勢力，甚為薄弱。

第二、各市區的機關有二：一為市長，一為市議會。市長由市議會於議員中選出之，任期六年；但中央政府得免黜之；市長的職權亦有一部分為執行中央所命令的職務，亦須受道行政長之節制。其下有由市議會所選任的 *adjoint* 或譯為參事，或譯為助理市長，其人數隨市之大小而異，小市一人，最大市可達十二人，里昂市且多至十七人受市長的指揮節制。并得代行其職權。市議會由市民選舉，會議時，即以市長為主席；議決權僅以涉及於本市的事務為限，多須經道行政長或中央批准者；中央亦得以命令解散市議會；故市自治的權力，也是很薄弱。此為法國地方政府的組織及職權的大概。

(三) 普魯士 普自十八世紀中期以來，也是採中央集權主義，官僚的勢力極發達；地方人民，絕無自治的

習慣基礎。到法國大革命時代，受了拿破崙第一的屈辱，司坦因（Stein）、哈登伯（Hardenberg）相繼輔政，二人都是富於改革精神的，想摹仿英國當時的地方制，地方之事，令地方人自理之。但當時普魯士的地方經濟情況，尚未脫封建時代殘餘的習慣，遠不如英國的進步，故英國的地方自治制，不能立即倣效而成；哈氏因又努力經濟的改革，以謀植地方自治之基。但自哈氏去世以後，普之地方制絕少變動；直到畢士麻克秉政，始採用柏林大學教授格藍斯理的主張，於一八七三年制定一種團區自治案（Kreisordnung），為後來地方制度的基礎。此案的目的有三：第一、擴充地方自治權限；第二、設立地方行政裁判機關，以節制地方行政機關的專橫勢力；第三、於地方行政機關內，參以民選的分子，謀培養地方人民的自治習慣與知能。一八七五年，復制定一種省制案。此後陸續制定新案，漸成納粹黨專政以前的地方制度。其地方組織，比英法二國皆為複雜；其與法相同之處，即地方兼具中央行政區與地方自治區的兩種性質。其專屬於中央行政之「行政分區」的組織，此處不及備述，但略述「省」「團」「市」等級。

第一、省的機關有五，分為二組：一、省督政，二、省參事會，屬於執行中央職務的機關為一組；三、省議會，四、省委員會，五、省長；屬於管治地方政務的機關為一組。督政由中央任免；省參事會以督政為主席，會員六人，其一由中央任命為終身職，其餘五人則由省委員會於普通公民中選任之，任期六年。故參事會的組織，含有官僚與非官僚的兩種分子。就督政的職權而論，除執行中央的法令外，並有監督各級地方之權；參事會的職權，一為督政的顧問（督政的行動多須得參事會之同意），一為上級的行政裁判機關。省議會由各團議會選舉之，任期六年，其議決權以關係於地方自治的政務為限；督政對於省議會的議決案，認為越權時得停止之；地方公債的募集及稅則達若干限度以上者，須經中央批准方為有效；中央并有解散省議會之權。省委員會，為省自治的行政機關，委員的名額由七人至十四人，皆由省議會直接選舉；惟省長雖由省議會選舉，須得中央政府的認可。此為省機關的組織及職權。

第二、團的機關有三：一團長，二團委員會，三團議會。團長由中央任命，其職權兼具中央行政代表，與

地方自治行政長官兩種性質；執行中央政務時，受上級長官的指揮監督，執行地方政務時，受團議會的監督限制；但團長兼任團委員會及團議會的主席，故其勢力頗大。團委員會，除主席由團長兼任外，所有委員皆由團議會於普通公民中選任；其職權亦兼中央行政與地方自治行政之兩種性質；對中央政務略如省參事會，而兼為最下級行政裁判機關；對於地方自治事務，則略如省委員會的職權。團議會為團之民選機關，其議決權純以本團之地方自治事務為限；徵稅額達若干數以上，即須得上級行政機關的許可，方為有效。此為團機關的組織及職權。

第三、市自治的機關，一為市議會。市議會由市民選舉，任期四年；議員的名額，至少須有十一人，依人口數目增加，至多以九十九人為限。二為市行政機關。行政機關的組織，有兩種不同的型制：其一以市長一人為行政長，市長且兼為市議會之會長，此可稱為市長制。其他一種，則以市參事會為行政中樞，市長僅為參事會長，市議會自於議員中別選一人為議會主席。參事會包括兩種會員：一種為有給的會員，以有經歷之人才充之，具有特別權力，例如各委員會之主席，主持各分部之行政，與市長同由市議會選任，任期為十二年。一種為無給的會員，則於每次市議會改選後選任之。參事會人數的多少，至不一律，但無給的會員，至少須占三分之一。此為市機關組織之大略。至市自治之活動權利，亦比較廣大。（註一）

概括言之：納粹黨專政以前的普魯士地方組織，實界於英法二者之間；其大體雖仍屬一種中央集權的組織，官僚的勢力尚濃厚，但處處參以民選的分子以抵衡之。最高一級的省的組織，設立兩組的機關，尤為特別。蓋欲與地方人民以自治之權，又恐其一時不能普及，故有此折衷的辦法。

三 中國的地方制度問題

中國的地方制度問題，實在是中國政治組織上一個很嚴重的問題，從晚清預備立憲到現在，尚未得到一個妥當的解決方案。本節略就此問題的要點，指陳其一二：

(一)中國地方區域的歷史性 自秦漢以來到晚清，中國地方區域的名目上，雖經過許多次的改變，但其根本的性質精神，卻異常單簡；即二千餘年以來，所有地方區域的名目，都只能算作中央的行政區域，絕無所謂地方自治團體的性質。茲先就各級名目之沿革略舉其大概，再徵其性質上變而不變之因由。

第一、就各區域名目上之沿革言：秦時只有「郡」「縣」二種名目，即秦之地方區域，僅有郡縣二級。秦併六國，置三十六郡，平百越又置四郡，合之爲四十郡；縣之數共有若干未能考定。所可注意者，秦一郡之面積，遠不如今日之「省」，例如上谷、漁陽、右北平三郡之地，尙僅占今河北北部之一隅；長沙、黔中可稱秦之大郡，然亦僅各占今湖南之一部分。漢初郡縣與封建並行，郡之外有與郡並列之國，郡國以下爲縣，亦僅二級。不過漢時郡國的數目多於秦，而積則更小於秦，（西漢平帝時，郡國之數達一百餘，比秦多一倍以上。）到漢武帝時，又發生一個重大的變遷，即郡國之上，又增置一級，名之曰部；合若干郡國爲一部，部凡十三；曰司隸校尉部，領京畿附近的六郡；外有并、冀、幽、青、兗、豫、徐、揚、荆、益、涼、交、十二州，每州爲一部；各領郡若干，置刺史治之；於是成爲三級的地方區域制；後漢同。自兩漢以後，中國地方區域的名目，雖代有改變，大體皆爲三級制，無能恢復秦時二級制之舊者。各代名稱的變更如次：

唐、最上級爲「道」（貞觀初分爲十道，至開元時增爲十五道）；中級爲「州」或「府」；下級爲縣。
宋、最上級爲「路」（初爲十五路後增至二十四路）；中級爲「州」或「府」或「軍」，下級爲縣。
元、最上級爲「省」；中級爲「路」或「府」或「州」；下級爲「縣」或「州」。

明、清與元略同，（惟明之中級無「路」之名，清則省之下，尙有「道」的虛名，此爲小異。）前列所舉各代地方區之名稱，如唐之「道」，宋之「路」，元以來之「省」，區域的大小及界限，雖有變革，然其位置，皆同於兩漢州刺史所領之「部」；中下二級在唐宋以後，雖有複雜不統一的名稱，實亦同於漢之郡縣二級；故中國地方區域建置的規模，可謂在兩漢時即已大定。

第二、兩漢以後，清以前，何以不能廢去三級制以恢復秦時的二級制？換言之，即郡縣以上之部，或道、

或路、或省、何以不能少？欲答解此問題，須先知三級制之何以發生，與中國歷史上地方政治的性質如何。中國自秦漢以來，實無近代所謂地方的政治；各級的地方區域，實即中央的行政區域。最下級之縣，爲直接臨民施政之所；縣以上無論爲一級或二級，皆屬中央行政的監督區域。秦之縣數雖不能詳知，至少亦當近千，（漢之縣共一千三百二十四，秦雖少於漢，當亦近千數。）以一中央臨千數之縣，其勢不可能，故置郡以分領之；郡守卽爲代表中央以監臨各縣的機關；以一中央臨千數之縣力有不足，臨四十之郡則較爲可能。然郡守所在地，與中央相去遼遠，其稱職奉法與否不可得知，故又置郡御史以監察之。漢初無監郡御史，旋亦增置；至文帝時，因御史亦多不奉法，乃遣丞相的掾屬分巡各郡，舉刺各郡守之不奉法者，是爲刺史的萌芽；至武帝時遂分全國爲十三部，以分統各郡，每部置刺史一人以司督察之任。然刺史初置爲行官，無一定治所，以時出巡；到了後漢，刺史始有一定治所，專一州之政，遂成爲固定的上級地方長官；三級制遂成爲定式。然則三級制之所以發生，實因一中央機關，監督各郡，不能周到，故有此第二層之監督機關。

但是這種第二層的監督機關，因爲轄地較大，權勢漸重，到了漢末，由州刺史變名的州牧，遂爲羣雄割據的張本；歷魏、晉、六朝之世，州牧專橫，外重內輕之弊未能革。唐欲防尾大不掉之弊，廢郡之名，改郡爲州，州仍置刺史治之；但唐之州刺史，實際僅同於漢之郡守；州刺史之上，若不復置別種監臨之機關，則已恢復秦之二級制了。但在太宗貞觀時，卽不能維持二級制的形式，州之上卽復有「道」的名稱；道之初設，亦僅爲監察區域，恰如漢之所謂部；每道置巡察使二人，開元時改爲按察採訪處置使，道各一人，略如漢之部刺史。但唐於各道察官之外，復有所謂都督府；都督所在地不以道別，其職掌則爲各地方之兵事。故唐可稱爲軍民分治之制，以諸道察官監視各州縣之民政，以都督監察各地方之軍政，所以防「尾大不掉」之計畫，可謂很周密。但至天寶時，因緣邊禦戎之地，置八節度使，受命之日，賜之旌節，得以專制軍事，略如清之欽差大臣；安、史之亂以後，天下用兵，中原之刺史，亦循例受節度使，軍民分治之局遂以破壞，漸成爲藩鎮割據之局。宋代的各路，雖等於唐之各道，然無總司一路軍政或民政全權的常設機關；分其權於轉運使（掌檢察一路

財賦之出入，並舉刺官吏，略如清之藩司，及提刑（原名提點刑獄公事，略如清之臬司）。宋之最上級地方機關，職權既分，防範軍將之術又極嚴，故幸無地方割據之事。元之行中書省，儼然一中央政府之縮形，其首官亦稱丞相。元以異族入主中國，以鎮壓異族爲目的，非重其權，不足以制服反叛，故外重非所慮。明初又嫌行中書省之權太重，雖存元代之省區，而廢行中書省之機關，於各省區置承宣布政使，都指揮使，提刑按察使，合稱之曰三司；布按並稱則曰二司；蓋復反於宋代諸路之制，以分權於數人爲目的。清代各省之藩、臬二司，卽沿明制；巡撫總督之名，雖亦沿於明制，但在明代初設巡撫總督時，亦非常職；其成爲常職，至晚明而始然。清代循明舊制，督撫遂與藩、臬二司，並成爲各省固定之機關。到了督撫成爲固定之機關以後，又反於漢末刺史州牧的舊觀，成爲尾大不掉之局。

綜觀漢、唐、宋、元、明、清諸代，關於最上級地方機關的建置變遷，一進一退，勢若循環。初，地位不定，權力有限之監察官，變爲地位固定，職權龐大之方面官；至於中央不能節制，弊害顯露時，復變更其名目，分割其職權，或使反於不定之地位；然歷時漸久，復成爲地位固定，職權龐大的方面官；無論名目如何改變，終未能逃出此循環圈。所以不能逃出此循環圈者，則因三級制不能廢去之故。三級制之所以不能廢，則因在中央的君主集權政治之下，國境如此廣漠，非有百十之中級機關，爲君主耳目所寄託，不能監督千百之下級機關；而百十之中級機關，散布於遼遠之地，仍非君主耳目之所能及，故又須十餘或二十餘之上級機關，爲君主耳目所寄託；此上級之機關，所領地域既廣，事權略重，卽爲釀成割據的張本。此卽變而不變之因由。一言以蔽之，中國歷史上的地方區域，始終不曾被認爲地方自治團體，僅視爲中央分區牧民施政之地；變動的樞紐，全託於君主一人；君主一失其樞紐，則割據之勢立成，此卽中國地方區域的歷史性。

（二）清末及民國時代的變遷 辛亥革命的前後，中國的地方制度上，有幾點很重要的變遷：

第一、爲「府」之廢去。辛亥革命後，感於「府」之無用，立卽廢去；廢去後，亦不生何種困難問題；於是中國的地方區域，復成爲二級制，可稱爲一大革命。但是民國的二級制，與秦時的二級制，卻大不相同；因

爲民國所廢去的，是漢以後的中間一級，不是最上一級；秦之郡小，而民國之省大。若將省區縮小，由二十餘省變爲六七十或七八十省，則將與秦之郡縣二級略同。觀於廢府不生問題，似省區亦可任意變更縮小之。然須知廢府之所以不生問題者，因自明清二代以來，府機關的重權，漸移於上級之省，已不若唐宋二代中級機關的重要。蓋在唐宋二代，中級的州與府皆有相當的實權，而上級之「道」與「路」，僅司巡視監察之職；到了明清二代，司巡察的督撫，漸變爲把握重權的機關，中級的府，變爲省縣間承上啓下之機關；即無此機關，督撫亦不難措施裕如；此廢府所以不生困難問題之故。若廢去上級之省而存留中級之府，或將省之區域縮小，使同於府，形式上雖仍爲二級制，然事實上，必不若是之順利；蓋府機關之數，既將遠多於省，而與中央機關所在地，相去又更遼遠；以一中央節制各府，必不若以省節制各縣之易。故廢府易而廢省難。或謂法國以一中央機關，可以臨九十道，英國以一中央可以臨六十餘道及八十餘道市，中國的中央機關，何竟不能臨百十之府，而必須有此二十餘省，代中央以監臨之。此其故有三：一、英法之國境小，道機關與中央機關相去較近；二、英法之地方自治習慣極發達，監督地方政府之權，操於人民，所須中央監督之量極少；法之自治習慣雖不如英之發達，亦有民選之道議會，略足盡監督之責，所須於中央監督之量，亦較中國爲少；三、英法之交通機關完備。中國若欲縮小省區使與府略同，有必要之條件二：一、須俟交通機關十分發達以後；二、須養成地方人民參與地方政務之興趣習慣（不是獵官的習慣）；第一條件所以縮短中央機關與地方機關之距離，第二條件所以補助中央監督之所不及。此二條件若未具備，縮小現在的省區，勢不能免於異名變相的大省區之復活，與唐代縮小州區，又發生州以上道區相同。

第二、省的有機性之萌芽。在滿清末年預備立憲的時期中，對於各省所設施的新政，有許多是培養省的有機性的因子，最重要的莫如各省立學校與各省諮議局；蓋自此各省漸有省的地方政務之可言，漸有所謂省的地方財政預算，漸有省民正式參與地方政務的省機關。滿清末年，主張設立各省的諮議局的人，本有兩種動機：一、使各省人民之意見，得一合法的表現機關，藉以養成人民參政及自治的習慣；二、藉以節制督撫過大的權

力。但自革命以後，由諮議局變爲省議會，數次遭受打擊，終於不能存在。第一次，袁世凱惡其爲激烈的民黨所據，因而廢止之。袁氏倒斃後，雖然恢復了，因運用不善，或爲各省小軍閥所疾視，或爲各省小軍閥所玩弄，終於不能維持其生命。於是一點已萌芽的有機性，終於不能發達起來，這是大不幸的事。中山先生主張均權的地方自治，但認此爲憲政完成最後的階段。在此階段之前，須經過訓政的一個階段，即訓練人民養成地方自治的習慣能力。其與滿清預備立憲不同的處所，滿清政府從培養省自治的習慣下手，故先設省諮議局，謀在省自治練習之中，促進縣自治；中山先生的主張，則先從下級的縣自治作起，縣自治完成了，然後再進於省自治。若此，則在一省的各縣，未達到完成自治時，省政府的組織，決不容有省民參政的機關出現，即不容有省議會出現。換言之，即在縣自治未完成以前，省政府但受中央的支配監督，不受本省民選機關的支配監督；即完成縣自治之責任，亦須由受中央所支配之省政府負之。中央果有完全支配省政府的能力，則縣自治或亦有完成的希望。但依革命以來的歷史經驗觀察，中央支配省政府的能力，實在有限；中央怕各省的反對派據省議會爲反抗中央的機關，要把省政府的命脈，操在中央所信賴的省當局手中；省當局握有一省的全權，也怕各縣的反對派，據有縣自治機關來反抗自己，也不願意民選的縣自治機關出現；如此，則縣自治完成的希望，恐怕是異常遼遠。然則要達到均權自治的目的，似非省縣兩級同時漸次並進不可。國民政府的現行政策，縣參議與省參議會，相繼成立，似採省縣兩級同時漸次並進之主旨。

概括言之：中國的地方政府問題，「省」的一級，是困難最多，最不容易解決的；解決的樞紐，一面在於認清省的歷史性，一面在於培養其初萌芽的有機性，不要在歷史的循環圈上走。

(註) 參看 *Harris Local Government in Many Lands*, pp. 118-119.

第十六章 政黨

政黨的存在，是現代各國最普遍的現象，並且在現代的政治組織中，是一種不能少的政力發動機。雖然在憲法上不必承認有這種組織的存在，但在政治活動的事實上，是不能不存在的。儘管因為不良的政黨現象，非難政黨，詛咒政黨，但若果要推翻某種不良的政黨，還是需要別一種政黨結合的力量去推翻他。故政黨的問題，在現代政治學中不能避而不談。本章就政黨的意義，及其發生的由來，與現代各國政黨的概況，分別略述其概要。

一 政黨的意義

什麼叫做政黨？泛言之，黨就是意見相合的一羣人。政黨就是政見主義相合的一羣人。但意見相合的一羣人，不一定有黨的結合，政見主義相合的一羣人，也不一定有政黨的結合。凡有黨的結合者，不僅是意見相合，並且有一個結合的目的存在；好比一個教會團體，不僅是信仰相同，還有一個宣傳教義，推廣福音的目的，政黨的結合也是如此，其目的則在於取得政權以謀政見主義的實現。不過取得政權的方法，有常有變；在憲政的常軌中，恆依競選的方法行之；在革命的變態中，或以武力奪取的方法行之。但是由國民結合而成國家，不能全憑武力，政權也不是一部分國民所能永久獨占的；由武力奪取而得的政權，終久不能不公之於國民；故競選的方法，實為政黨取得政權的正當方法。然則所謂政黨的普通定義當如下：

政黨者，為一部分的國民，以政見主義相結合，依競選的方法，取得政權，以實現其政見主義的團體。依此定義，則政黨的存在，有下列幾個要件：

(一)必施行代議的民主政治而後有政黨 在君主專制政治的下面，政黨無從發生，即發生亦不容其存在。

因爲在君主專制的國中，君主個人的意見，是最高無上的；國家一切的政治行動，都由他的意見取決。有些寬仁明敏的君主，對於人民的輿論，對於他的臣僚的意見，雖然也能够擇優容納，但是擇取之權總在君主個人，沒有能與他對抗的團體；若有此種團體發生，則將視爲大逆不道，必加以結黨抗君之罪，如漢末的黨錮，唐末的清流，宋代的元祐黨人，明代的東林黨人，無不受君主大權所摧殘。若在代議的民主政治之下，則政黨不能不發生。因爲國家的政治行動，與個人行動一樣，不能同時有兩個意思；若有兩個以上的意思，只能擇取其中某一個；而民主主義的根本是允許公民都有參政權的；人人都有參政權，即人人可以要求自己的意見的實現；人人要實現自己的意見，就只有兩種辦法：一、使得個人的意見都是一樣，那就等於一個意見了；二、把各人不同的意見放棄了，取了那幾種相近的意見作爲一個意見，用投票的方法來採決；前一種辦法實際上不能，後一種辦法雖是可能，假使沒有一種結合的作用，也是辦不到；政黨就是執行這種結合作用的。所以必在民主政治之下而有政黨，且不能有政黨。

(二)政黨的存在必以政見相結合而不以對人的問題相結合。黨派的對立，不是因爲個人的道德問題，如君子小人之爭；換言之，彼此的競爭，雖以取得政權爲目的，非因己黨爲君子，道德人格獨高，故應握有政權，敵黨皆爲小人。故應貶逐；特自認己黨所主張的政策優於敵黨，有利於多數人的福利，爲多數人所贊許而已。歐陽修的朋黨論說，「君子與君子以同道爲朋，小人與小人以同利爲朋；」又說，「小人無朋，惟君子則有之。……小人所好者利祿也，所貪者財貨也；當其同利之時，暫相黨引以爲朋者僞也；及其見利而爭先，或利盡而交疏，則反相賊害，雖其兄弟親戚不能相保；故……小人無朋，其暫爲朋者僞也。君子則不然，所守者道義，所行者忠信，所惜者名節；以之修身，則同道而相益，以之事國，則同心而共濟，終始如一；此君子之朋也。故爲人君者，但當退小人之僞朋，用君子之眞朋，則天下治矣。」這是在君主的「德治」主義之下，純以道德爲用人的標準的說法。在民主政治之下，不是不要道德，專言個人的利益；依孟德斯鳩的說法，國民道德，並且是維持民主政治的重要條件。但所謂政黨的結合，是以政見主義的實現爲目的，其結合雖有賴於黨員

個人間彼此有一種互相信任的道德，但因時勢環境的變化，政見主義上發生異同時，即可分道而馳，不能因私人的道德感情契合，勉強同立於一黨中；也不因政治上改隸於他黨，便認為道德契合的破壞。即對於敵黨黨員的個人，也必定承認其與己黨黨員有同等的道德，所以立異者，不過是政見主義不同的原故；若遇時勢環境上的要求，發見彼此的共通點時，也可合而為一。故政黨黨員的正式宣告脫黨與宣告合併，若起於政見有異同時，無礙於政治家的道德；惟因個人利祿地位之故，陰謀叛黨或跨黨，不問政見主義若何，今日與甲合，明日與乙合，則誠為小人之朋，失去政黨結合的意義了。

(三) 政黨的存在必容許異黨與之相對並存 政黨之爭，既不是君子小人之爭，而為政見異同之爭；在民主主義之下，政見又一定是有異同的；若不容許有異黨的相對並存，無異於不承認民主主義。蓋黨的結合，雖以取得政權為目的，并不是以永久獨占政權為目的；取得政權的方法，為平和的競選，競選的意義，不是令選民去拔取特別人才，（若為拔取特別人才計，則選舉不如簡任，）而是觀察選民贊成何黨的政策為多數，若不容許有異黨與之相對的並存，則競選全失其意義。蓋既以黨名，正面的表顯為同；有同即有異，故就反面觀之，黨之存在，又因異而始立。若必以消滅異黨為務，則異黨既滅，本黨也失去存在的必要了。

(四) 黨的相對並存必以彼此承認現行的政治組織原則為前提 所謂政治組織的原則，大都表現於成文或不文的憲法。國家既為一整個的政治團體，團體中之各分子，對於應付時勢環境的政策，意見雖有異同，對於整個團體組織的根本原則（即憲法）必須有共同的信仰，始能成爲一整個的政治團體；在整個的政治團體之中，因政策的異同而分黨，始能承認彼此相對的存在。若對於政治組織的根本原則上發生異同時，其結果往往為革命；革命期中的政黨，恆以消滅反對黨為務；甲黨得勢，或將乙黨的黨員處以重刑，或放逐於國外，使他們永無捲土重來的機會，否則必令其屈服於己黨所主張的原則之下而後已。反是，乙黨若終不屈服，一旦遇有機遇，得勢而起，其對待甲黨，也將用同一的方法行之。在此種變態的情況之下，其政象的表現，恆為一黨專政。但所謂一黨專政者，雖恆以消滅異黨為務，實際上異黨未必真能消滅；故革命的演變，常有循環迭起之

象，必至政治組織的根本原則爲彼此所公認而後已。到了政治組織的根本原則確定，進入憲政的常軌，容許異黨並存的條件完成了，政黨政治制度亦於是確立。

二 政黨制度歷史的起源及發展

依前節所說，必施行代議的民主政治而後有政黨，則政黨制度，必與代議的民主政治同時產生。代議的民主政治以英國發達爲最早，繼起者爲北美聯邦，故政黨制度亦首先成立於英國，其次則爲美。茲就其在英美二國成立發達的歷史經過，約略述之。

(一)英國政黨的起源及發展 在中世紀時代，英國也同歐洲大陸各邦一樣，是一種封建式的國家。封建國家的統治階級以君主爲最高首領，而輔之以貴族與教會領袖；他們所把握的政權都是固定的，並不以被治者的羣衆意見爲轉移。代議制的統治則不然；政權是時常轉移的，其轉移恆以被治者的輿論傾向爲斷。政黨制度的產生，就是由封建的政治組織，進入民族的代議政治組織一種轉變的徵象。其轉變的動因有二：一爲經濟的進化，即商業資本勃興，由新興的富力，構成一種新資產階級的勢力，使封建的地主階級勢力漸次動搖；二爲精神的進化，即因宗教改革，教會的領袖團體分裂，使封建時代的宗教勢力亦漸次動搖。於是封建的統治階級所把握的固定政權，漸漸把握不住了。就英國憲法史觀察，議會本來不過是貴族和教會領袖向君主供獻意見的機關；因求市民承諾新租稅的原故，使平民代表加入，漸次演爲兩院的巴利門；在依理查白斯(Elizabeth)女王時代，巴利門裏面，便漸漸地有黨派的形跡了。清教徒因爲反對宗教的壓迫及君主任意行使其獨占特許權，爭謀取得巴利門的議席結爲一派，以謀制限君主的大權。到Stuart王朝時代，君主的專橫愈甚，清教徒所領導的反抗勢力亦愈張，於是有了擁護王權的騎士黨(Cavaliers)與反抗王權的圓頭黨(Round heads)，演成激烈的革命戰爭，查爾斯一世的王位，因以顛覆。在克林威爾(Cromwell)所把握的護民政府(Protectorate)時代，可稱爲一黨專政時代。查爾斯二世復辟後，巴利門中，復成爲兩派對立之勢；一六八〇年，因王位繼承問題的

爭議(Exclusion Bill of 1680, for debarring the king's brother from the throne), 兩黨互相詆譏, 王黨呼反對黨爲「非格」(Whig), 反對黨人呼王黨爲「脫利」(Tory); 「脫利」與「非格」都是一種不雅的名詞, 後來習用, 竟成爲兩個對立的政黨名稱。自此約一百五十年間, 英國巴利門, 便成爲脫利黨與非格黨鬭爭的場所; 脫利黨便是後來保守黨的遠祖, 非格黨便是後來自由黨的遠祖。但在脫利黨與非格黨鬭爭的時期, 所爭的中心問題, 只是一個憲法上的根本問題: 即英國的最高權到底應該在君主還是在代表各階級的巴利門? 脫力黨主張在君主, 非格黨主張在巴利門; 換言之, 脫利黨主張維持舊統治階級的特權, 非格黨不承認舊統治階級的獨占權利; 脫利黨代表封建的地主階級及其附屬階級, 非格黨代表新興的資產階級及新貴族階級。到了Stuart 王統最後的傾覆, 漢格非 (Hanover) 王室繼統, 非格派的主張取得最後的勝利了; 自此兩派對立的形式雖然繼續如舊, 而兩派對立的精神漸漸變了; 即在憲法的根本問題上, 脫利黨已屈服於非格黨, 承認巴利門的最高權, 以訴諸選民的輿論爲政權移轉的方法, 於是彼此不相容的政黨, 變爲相容的政黨了。因爲非格黨以解除個人企業的束縛, 促進工商業的利益, 擴張公民的參政權利爲標幟, 遂得自由黨的名稱; 脫利黨以保護歷史上固有權利維持社會的安定秩序爲標幟, 遂得保守黨的名稱。然實際到了十九世紀中期, 英國的政治改革案, 由保守黨成功者也不少, 不能以名稱斷定兩黨的絕對精神。這是政黨制在英國成立經過的大概。

(二) 美國政黨的起源及發展 繼英國而產生政黨制度的是美國。美國在十三州離英獨立問題發生時, 即有黨派的分歧, 其派別且與母國形式略同, 一爲擁護殖民地利益的議會派, 屬於非格黨, 一爲擁護英王所委任的殖民地總督派, 屬於脫利黨; 前者多屬於小資本家, 小商人, 及從事農業的人, 後者多屬於官吏大地主富豪貴族。在獨立戰爭中, 脫利派多投入英軍, 獨立成功後, 此派多遷入坎拿大; 自此脫利派與非格派對立的現象消滅。但是因爲聯邦政府組織的根本問題, 復發生兩個對立的黨派: 一爲哈密敦 (Hamilton) 所領導的聯邦主義派, 一爲葉斐遜 (Jefferson) 所領導的反聯邦主義派。哈氏主張創造有力的聯邦中央政府, 葉氏主張維持各州的獨立主權, 反對削成中央權力。聯邦憲法, 卽由這兩種意見的互相抵制互相調和而成。制定聯邦憲法時, 對

於總統的選舉採用選舉會間接選舉制 (Collegiate System)，可見在制憲人士的心目中，并未嘗想到將來美國總統的選舉及一切政治活動，須以政黨為發動機。但是憲法一經施行後，聯邦主義派與反聯邦主義派，遂成爲兩個自然對立的政黨；前者仍稱爲聯邦黨，後者則稱爲共和黨。華盛頓調劑於二派之間，不爲左右袒；當選爲總統後，哈密敦與葉斐遜皆被任爲國務員。但二人的意見，常常齟齬；哈氏注重鞏固中央的統一權力，葉氏注重各邦的自由發展；對於歐洲的革命問題，葉氏贊助革命的法蘭西，哈氏傾於保守的中立。華盛頓雖不加入他們的黨派爭鬪，恆採折衷的態度，但到了後來，哈氏的政策多被採用。繼華盛頓當選而任總統者爲約翰亞當 (John Adams)，是聯邦黨的領袖；再過四年，共和黨的領袖葉斐遜當選了。此時歐美兩方的新思潮，都是沈醉於個人自由主義中，嫌忌強大的政府權力；以爲要保障人民的自由權，須將政府的職權縮小到可能的最低限度。聯邦黨的主張，與此種思潮不相容，而共和黨恆以擁護個人自由的民權主義相號召，並將其黨名冠以民主一語，稱曰民主共和黨 (Democratic Republican Party)，恰與時代思潮相契合；因此民主共和黨勢力日益伸張，而聯邦黨漸次無形消滅。但自聯邦黨消滅以後，民主共和黨失去正式對抗的勢力，在美國政治史上雖稱爲「好感時代」(Era of good feeling)，然實際政治上個人鬪爭的暗潮未嘗或息，漸至民主共和黨內部發生幾個派別。至一八二八年改選總統時，民主共和黨遂分爲兩派：一爲賈克遜 (A. Jackson) 所領導的一派，後來稱爲民主黨；一爲J. Q. Adams 的一派，後來稱爲非格黨。民主黨主張極端的個人自由主義，非格黨則主張強固政府的權力，促進國民經濟的發展，施行保護關稅。未幾因制限黑奴問題發生，非格黨的地位被一種新起「反奴隸」的黨派勢力取而代之，漸漸組成後來的共和黨，與民主黨對抗。及放奴戰爭終了後，遂成爲民主黨與共和黨對立的形式，以至於今。這是政黨在美國發展的經過。

歐洲大陸，自法蘭西大革命後，民主主義的潮流瀰漫全歐，各國的革命黨與反革命黨，變化千態，演爲後來各國的政黨，其派別比英美二國更形複雜。迨至十九世紀晚期，民主主義的潮流，傳到我們東方，政黨制度也隨之傳到東方來了。於是政黨的存在，成爲現代國家最普遍的現象。

三 現代各國政黨的概況

政黨的存在，雖為現代國家最普遍的現象，但因各國社會情況的變遷及政治組織各不相同，故政黨分野的形式及性質亦不盡同。此處不能將各國現時的政黨，一一加以特別的探討；簡單概括的言之，大約有三種不同的形式。

(一) 兩大黨對立的形式 此如前述英美二國，在十九世紀的百年內，黨派勢力，雖時常發生變化，但變來變去，恆成爲兩大黨對抗的現象。甲黨選舉得勝，取得政權，乙黨處於監督批評的地位；及輿論傾向轉變，乙黨復起而代之；政權的移轉，遂以此爲常軌。美國至今仍在民主黨與其共和黨對立的形式中；雖於兩黨之外，時常發生第三黨，但多不能長遠的維持存在；現時所謂社會主義派的小黨，發生的歷史，雖也有達二三十年的，但其勢力極微弱，遠不如歐洲大陸的社會黨，不能打破民主共和兩黨對立之局。英國在十九世紀晚年，自由黨與保守黨之外，發生了一個愛蘭國民黨與勞工黨。這兩個小黨，起初皆處於附屬的地位，無甚勢力，不能與其他兩大黨對抗。愛蘭自治問題解決後，愛蘭國民黨已不存在；而勞工黨的勢力則日益伸張，第一次大戰後，公然出而組織內閣。兩大黨對立制，似已難於維持了，但是前此的自由黨勢力，卻自此漸就式微，退處於無關輕重的地位，成爲勞工黨與保守黨對抗的形勢；第二次世界大戰後，勞工黨復代保守黨而掌握政權，故至今仍能保持兩大黨對立之制。

(二) 多數小黨聯立的形式 此爲歐洲大陸通行的現象，最著者莫如法德二國；凡有特殊的歷史關係，或特殊的政治理想或意見，即有一種特殊小黨團的組織，並且不是偶然存在的。法國第三共和成立後，六十餘年，而六十年前的拿破崙帝黨與君主憲派的王黨名目，還是存在；此外共和黨社會主義黨種種複雜的分派，名目的複雜，不遑列舉。一九二四年選舉後，議會下院中的代表，至少有九黨。故法國的內閣，不能由一黨單獨組成，恆爲小黨羣的聯合內閣，因此內閣的命運也是很短促的。德國在第一次大戰以前，議會下院中的代表，多至十

餘黨；帝國時代的政制，不是責任內閣制，這種複雜的多黨制，尚不足以影響行政部的穩定性。第一次大戰後政制變更，政黨的結合亦有變化，然仍為多黨的聯立制；一九二四年的選舉後，下院的代表，除最少數的小黨外，尚有七黨之多。因為採用了比例代表選舉法，小黨皆有選出代表的機會，若非希特勒的納粹黨出現，這種多數小黨聯立的組織，自然會長久維持下去。但自希特勒的納粹黨，用革命方法奪取政權後，遂由多數小黨聯立形式變為一黨專政的形式了。

(三) 一黨專政的形式 如蘇聯的共產黨專政，意大利及德意志的法西斯蒂專政，此皆為革命的現象。不過蘇聯的共產黨專政，與意德的法西斯蒂專政，有一個根本不同之點：即蘇聯的共產黨，是站在無產階級的方面，以消滅個人的資產階級為目的；意德的法西斯蒂，則超然於無產階級與資產階級之上，雖然反對共產主義，卻也不是專以擁護資產階級的個人利益為務；其目的在用超階級的獨裁威力，代替階級對抗的黨派勢力，鎮壓階級鬭爭，進行對外的侵略；換言之，既不主張議會以外的階級鬭爭，也不信用平民的議會政治，這是意德法西斯蒂專政不同於蘇聯共產黨專政的處所。

至就現代各國政黨的性質上說，無論對立的兩大黨，聯立的多數小黨，或專政的一黨，大概都有一種經濟上的潛勢力伏在後面；換言之，即黨的構成，大都皆含有階級利益的差別。在商業資本主義勃興時代，新興的資產階級與封建的地主階級利益不一致，故有非格黨與脫利黨的對抗；美國的聯邦黨與民主共和黨的對抗，也有工商階級與農產階級利益不一致的原因；即宗教的黨派分立，也未嘗不含有經濟利益不一致的因素；工業革命後造成資本階級與勞工階級對抗的形勢，因有種種社會主義的黨派發生。故依經濟史觀的說法，一切黨派的鬭爭，都是經濟上的階級鬭爭。但在近代工業的文化社會，所謂經濟上的階級差別，與封建的階級差別不同；封建的階級差別，界線極明顯；現代經濟上的階級差別，則不能有絕對顯明的界線。第一、現代的經濟上的階級，並不能成一種對分的(dichotomy)形式；因為資本家與工資勞動者之間，還有一種中等的小資產階級，及其他種種中間的職業團體。第二、以階級利益的差別言，資本家的利益，與工資勞動者

的利益，有時不相容，也有時相同；例如，工廠主人要求工作時間長，工資低廉，勞工要求工作時間短，工資增高，這是利益不相容的處所；但是市場擴張，營業發達，廠主與工人同受利益，遇着不景氣的時候，營業不振，廠主受損害，工人也同受損害；又如，政府對於特種奢侈品製造業課以特別重稅時，工人也往往與廠主及消費者同聲反對；這都是工資勞動者與資本家利害相同的處所。即資本家與資本家之間，工資勞動者與工資勞動者之間，利益也不是常常一致的；例如資本家的棉紗輸入商與資本家的國內紗廠主人，農業生產的勞工與工場生產的勞工，其利害的不一致極爲顯然。要之，在現代的經濟組織之下，所謂階級利益的差別情形，是參互錯綜，極其複雜的；故代表階級利益差別的政黨分野，也不能處處有絕對的界線。社會主義派，與資本主義派，大體上雖然是對立的，但是對立之中，常有互相參錯的情事；例如英國的工黨，時而與自由黨合作，時而與保守黨合作；法德二國的黨團聯合行動，時而右傾，時而左傾，至於美國現時的民主黨與共和黨，更無從辨別其階級利益代表的界線；即在一黨專政的幾個國家裏面，蘇聯的共產黨雖然是站在無產階級的方面，意德的法西斯蒂，則超乎資產階級與無產階級之上。然則現代政黨的組合，雖由階級的利益差別而來，階級的鬭爭，是一種病狀，穩健的政黨，必恆以調和階級的利益差別爲務。

簡要參考書目

(I) 普通教科書及關於政治原理與政府制度之著作

- Amos: *Science of Politics*, 1903.
Garner: *Political Science and Government*, 1923.
Glichrist: *Principles of Political Science*, 1921.
Gottell: *Introduction to Political Science*, 1910.
Lencock: *Elements of Political Science*, 1906.
Maciver: *The Modern State*, 1926.
Willoughby: *The Nature of State*, 1911.
Bluntschli: *The Theory of State*, 1891.
Sidgwick: *Elements of Politics*, 1891.
Burgess: *Political Science and Comparative Constitutional Law*, 1890.
Hobhouse: *Social Evolution and Political Theory*, 1911.
Cole: *Social Theory*, 1921.
Laski: *Grammar of Politics*, 1925.
Byce: *Modern Democracies*, 1921.
Lowell: *Greater European Governments*, 1925.

Ogce: *Governments of Europe*, 1923.
McBain & Rogers: *The New Constitutions of Europe*, 1926.

(2) 關於特殊國家之政制及特種問題之專著

Bryce: *American Commonwealth*, 1889.
Lowell: *Governments of England*, 1924.
Bagshot: *The English Constitution*, 1892.
Lew, S.: *The Governance of England* 1914.
Wilson: *Constitutional Government in the United States*, 1916.
Poley: *The Federal System of the United States and British Empire*, 1913.
Rose: *Nationality as a Factor in Modern History*, 1916.
Acton: *History of Freedom and Other Essays*, 1919.
Hayes: *Essays on Nationalism*, 1926.
Taski: *Problems of Sovereignty*, 1920.
Duguit: *Law in the Modern State*, 1921.
Laski: *Authority in the Modern State*, 1919.
Holland: *Jurisprudence*, 1895.
Lawrence: *International Law*, 1911.
Baker: *The League of Nations at Work*, 1924.
Commons, J. R.: *Proportional Representation*, 1907.

- Humphreys: *Proportional Representation*, 1911.
- DeLoize: *The Referendum in Switzerland*, 1898.
- Wilcox: *Government by the People or the Initiative, the Referendum and Recall as Instruments of Democracy*, 1912.
- Munro: *The Initiative, Referendum and Recall* 1912.
- Ashley, P.: *Local and General Government*, 1906.
- Harris: *Local Governments in Many Lands*, 1925.

