



譯者序

本書原著者狄曠教授，係已故法國波爾多大學法學院院長，而為二十世紀之公法學大儒。生平著述等身，不朽之憲法著作，亦有二種。其一為憲法叢海，計五巨冊，其第一冊，張明時氏已有譯本，商務印書館出版，名「憲法學」。其又一，即為本書也。氏之法律思想，係以社會為本位，倡社會義務論，認社會連帶關係，為法律之基石。其與國父中山先生主張「人生以服務為目的」之哲理，不謀而同。狄氏雖自命為實證主義者，實則其法律思想，一以自然法為宗歸，故世人嘗戲呼之為「冒牌的實證主義者」（參照中華法學雜誌第三卷第十期拙作「現代法學之趨勢」一文）。曠時負笈巴黎，於攻讀民商法之外，頗嘗瀏覽憲法名著，而於狄氏之書，最饒興趣，故余之法律理念，受氏之影響亦至鉅。抗戰軍興，隨校西遷，課餘多暇，輒復重溫憲法精義以自遣，且讀且譯，得十數萬言，先付

憲法精義

二

敬刪，餘當陸續譯，以就正於賢達。譯稿曾荷宋同學國樞教授予以校閱，特此誌謝。

民國三十四年元月於中政校

譯者

（此處文字模糊，難以辨認，但可見有關於譯者姓名及相關說明之內容）

憲法精義

中華民國四年四月五日
憲法精義目次

緒論

一、法律與權利	二
二、法律的基本	六
三、個人法的學說	四
四、個人法的學說之批評	六
五、社會法的學說	九
六、社會連帶或社會互恃	一四
七、以社會連帶為基礎的法律	一五
八、目錄	一

憲法精義

#0500
經購人 李新
1910

憲法精義

二

八、國家的概念

..... 一一一

九、國家的起源

..... 一二一

一〇、神權說

..... 一二四

一一、民主說

..... 一二七

一二、民主說的批評

..... 一二九

一三、國家之自然的形成

..... 一三五

一四、國家的目的與任務

..... 一三八

一五、國家之法律上的構成

..... 一四一

一六、國家受法律的拘束

..... 一四七

一七、公法

..... 一五三

一八、公法的分類

..... 一五七

一九、公法與私法

..... 一六二

本論

第一章 國家論

第一節 國家的要素

- 二〇、社會連帶主義的國家原理……………七三
- 二一、民族……………七七
- 二二、治者與被治者的差別……………八四
- 二三、治者的意思……………九五
- 二四、治者之物質上的力量……………一〇三
- 二五、領土……………一〇五
- 二六、公務……………一〇七

目次

次

三

憲法精義

二七、關於主權之通常的學說

.....

三四

一一〇

第二節 國家的任務

二八、國家的任務在法律上之意義

.....

一一八

二九、實質意義的制定法

.....

一三五

三〇、制定法係具有普遍性的規定

.....

一四〇

三一、制定法係具有強制性的規定

.....

一四八

三二、行政任務與行政行為

.....

一五四

三三、法規的制定不是行政行為

.....

一六〇

三四、政治行為不是行政行為

.....

一七〇

三五、裁判任務

.....

一八二

三六、所謂執行任務

.....

一八七

第三節 國家的機關……………一九一

三七、治者及官吏……………一九一

(A) 通力協作……………一九二

(B) 代表關係……………一九四

(C) 治者及官吏之區別……………二〇〇

三八、關於國家機關之法蘭西的學說……………二〇四

第一款 公民團體……………二一十

三九、公民團體的組織……………二一一

四〇、女子選舉權……………二一九

四一、直接制的政府……………二二六

四二、代表制的政府……………二三六

目次

五

憲法精義

六

第二款 國會與元首	二四〇
四三、一七九一年憲法中的分權制度	二四〇
四四、法國現行法上的分權制度	二四五
四五、國會及其組織	二五五
四六、國會及其議員之產生	二六一
四七、比例代表制	二六七
四八、職業代表制或公會代表制	二八二
四九、君主的政府	二八六
五〇、民主的政府	二九三
五一、國會與政府的關係	二九九

憲法精義

法蘭西 (L. Duguit) 著
梅仲協譯

緒論

(一) 法律與權利

在法語，Droit 這個字，有兩種解說，有時指法律 (Droit objectif) 而言，有時指權利 (Droit subjectif) 而言。權利與法律，當然是互相關聯，可是其間有很大的差別。

法律或法律規範 (Regle de droit)，就是行為的準繩。這種規範，凡屬營社會生活的人們，都不能不服從他。在某時期中的某一社會，必認他是合於正義，且足為共同利益的保障，而予以尊重。如果有人違反這種規範，就會引起集體的反應 (Resction collective)，以對付這違反者。

權利，是一切營社會生活的個人之權力。在個人所追求的目的，與決定其行為意思的動機，在法律上認為正當的時候，他可以保有這權力，致令應有的結果，獲取社會的承

在法學術語中，法律與權利二詞，近今頗見流行。德國的法學家，使用這兩個名詞，已經有相當久長的時期了。這幾年以來，法律與權利兩語，亦在法國的法學著述中，常見採用。有人願以此為憾事，而且加以訾議，因為他們輕視德國的事物，所以說不應該介紹到法國來。我們並不一定要採用這些名詞，不過我們認為這兩個名詞，頗能說明一種區別，而好久以來，法國的學者，都沒有區別得清楚。

要之，法律與權利兩個名詞，却還便於應用，因此吾人採用他們，是很正當的。

(二) 法律的基礎

為要明白擬定問題，並且要明晰的了解牠，請先假設一個理想的社會。在這社會裏，既沒有政治威權 (Autorite' Politique)，又沒有成文法律。這樣的社會，會不會有法律？如果是有的，那末這法律的基礎是什麼？

這種社會，一定亦有法律。這不但毫無疑義，並且我們還可以說，非有法律不可。我們很知道，有一派（最主要的還是在德國），受着Hegel與Ihering二氏的學說之影響，主張法律是國家的產物。自從經過一個有組織的國家，來加以制定之後，或者至少經國家加以認可之後，法律才始能夠存在着。依我們看來，這種見解，應該予以堅決的排斥。除了國家產生法律之外，仍可建樹起法律的基礎。在有國家之前，早已有法律，法律並且超於國家的。這簡直是一種定則，不容我們不予以承認。現代人們的心目中，很急切地感覺着必須要有一種法律規範，牠的威權，能夠使擁有實力的國家，與其國內的人民，都不能不服從牠，其實，我們並不難指明，即使沒有國家，法律也有牠堅強的基礎。牠是先於國家，而且超於國家而存在。唯其如此，國家不得不服從牠。

這個問題，並不是新穎的。自從人類能夠考慮一切社會事件以來，在人們的腦海中，就有了這個疑問。為要解決這個問題而發揮的種種學說，固然紛見雜出，說明這問題的形成，及提出結論的著述，亦復汗牛充棟，可是照我們看起來，學說雖則很多，歸納起來，

不外是兩種相反的意向，因而亦可分爲兩類：一曰個人法的學說 (Les Doctrines du Droit individuel)；二曰社會法的學說 (Les Doctrines du Droit social)。

(三) 個人法的學說

關於個人法的學說，固然是甚屬紛紜複雜，歸結起來，却不外下面所述的幾種見解：入自初生入世，即以人的資格，兼有若干權力，若干權利，而這些個人的權利，都是自然的。人生而自由，也就是說，人生而兼有自由發展其體質上，精神上，與道德上種種活動的權利，同時他對於這種種活動所得的收穫，有享受的權利，並且他可以發願一切之人，對於他這種體質上，精神上，與道德上的自由，予以尊重。是故人人對於他人的體質上，精神上，與道德上的活動之自由發展，負有尊重的義務，而這種義務，就是法律——即社會規範——的基礎。

但是，因爲情勢所逼迫，要便衆人的個別權利，獲得保障起見，不得不使各人的個別

權利，受有限制。從這裏做出發點，所以個人主義的學說，認為法律的規範，一方是強調衆人尊重各人的個別權利，而他方爲求衆人的個別權利，獲得保障計，又不能不使各人的個別權利，受有限制。所以有權利才說得到法律，法律的基礎，是建築在權利之上。

個人法的學說，聯想到人類的平等，因爲人人都生而兼有同樣權利，並且以後應該保有同樣權利。爲了共同生活的需要，各個人的權利，同應受有限制，但衆人所受的限制，應該是同樣的。設若其間有所差異，則在同一社會團體的人們，就不復人人享有同樣的權利。實在說起來，平等雖則不是一種權利，但國家必須加以尊重，因爲設或侵害個人的平等，那末他必然的要侵犯着人的權利。

還有一層，個人法的學說，更聯想到法律規範，應該在任何時期，任何地域，任何人羣，都是一致的。蓋以法律規範，係以各個人之自然權利爲基礎，而人類這種權利，都是同樣的，非但到處如此，而且就時間上言，過去如此，現在如此，將來亦必永遠如此。各種人羣對於這些權利的存在與其範圍，以及對於由此而生之社會規範的存在與其範圍，有

的是比較了解，有的不甚清楚，程度上互有差異，固屬無疑，但是自然的，絕對的，與理想的法律，總歸是存在着。各種人類社會，固然有的是與這種法律，相距很遠，有的是頗為接近，但總是一天一天的走近這種法律；在這種前進的過程中，固然有時停止進行，甚至於後退，但其向前進步的趨勢，總是繼續不斷的。是故大地上的人羣，亦必望着這共同的理想，向前邁進。法律家的使命，就是在尋求這法律上的理想，立法者的職務，也就是在實現這理想，與承認這理想。

個人主義學說，經過了長時期的醞釀，直到一七八九年的人權宣言(Declaration des Droits de l'Homme)始有正確及美滿的規定。人權宣言明定：人們生而自由，都享有同等的權利。任何政治團體的目的，都在保持人們自然的與永不消滅的權利。各人之行使其自然的權利，僅於保障其他社會分子享受同樣權利之限度內，受有限制而已(參照人權宣言第一條第二條及第四條)。

法國的各種法典及法律，強半都受個人主義學說的啓迪。個人主義的學說，雖則含有

許多不正確的概念，可是勳勞卓著，並促成了極大的進步，尤其是他首先明白證實，國家權力應受法律限制之說為不謬。

(四) 個人法的學說之批評

依我們的見解，個人法的學說，殊難予以接受。這種學說，係取一事為因，基此因以推求其果，完全建設在假定的設想之上。他們認定自然的個人，是孑然孤立，與他人不相關涉的。依照 Bentham 氏的說法：「因為人是尊嚴無比的」，所以凡是一個人，必乘有種種特權，種種權利。可是這說竟不外一種無稽的肯定。良以認自然的個人，是孤立的，生而自由的，與他人不相關聯的，並且因為他是自然的，孤立的，就會取種種權利，這明明是一種毫無實際的抽象。照事實講，人生下來，就是集體內的一份子，總是在社會上生存着。而且祇能生存在社會裏。談到法律的基礎，一切學說的出發點，當然無疑地必須從自然的人說起，不過自然的人，並不是孤立的自由的，如十八世紀哲學家所稱者，人乃是一個為社會連帶 (Solidarite sociale) 關係所拘束的個體。是故我們可以肯定的

說，人並不生而自由，都享有同樣的權利；人是生而就為集體中的一份子，唯其如此，所以他對一切為維持及發展共同生活而生之種種義務，都應該履踐。

再者，人人絕對平等的這句話，亦為個人主義學說之當然論據，可是這理論據，與事實相反。人們決不是平等的，在事實上，人與人之間，有很巨大的差別，社會愈益文明，人與人的差別，愈見顯著。人與人既有差別，則對於各個人的待遇，自有不同。人在法律上的身分，原來就是顯示人與人相關聯的地位，就各人對於集體而言，個別活動，各有不同，因此各人的身分，也就不能不互相差異。從可知凡依邏輯方法，而得結論，謂人人都是絕對平等，人人可依數字計算其平等，這當然是違反現實而應予以擯棄。

個人法的學說，又承認一種理想的絕對的法律，且認這種法律，在任何時代，任何地域，都是一樣的，並以為人們雖有時違背着這法律，作局部的逆轉，却社會繼續不斷地逐漸接近牠。但是這種見解，又可使個人法的學說，復受一次打擊。所謂理想的絕對的法律概念，是違背科學原理的。法律是人類進化的產物，是一種社會現象。這種社會的現象，