

2012年春季卷 总第24卷

◆ 主编 / 周永坤 ◆ 副主编 / 上官丕亮 方新军

東吳法學

倪徵暎題



现在为什么还要学习《联邦论》——〔美〕查尔斯·比尔德

亚里士多德《政治学》英译本导论 ——〔英〕厄勒斯特·巴克

欧文·费斯：法律界的英雄主义 ——〔美〕保罗·卡恩

日本刑法总论研究（二）——〔日〕松原芳博

《国有土地上房屋征收与补偿条例》实施中的若干问题 ——王克稳

老子「无为」的政法思想释义 ——李德嘉 高积顺

學大吳東

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

2012年春季卷 总第24卷

東吳法學

倪徵暎題



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

东吴法学. 2012 年春季卷: 总第 24 卷 / 周永坤主编.
—北京: 中国法制出版社, 2012. 6
ISBN 978 - 7 - 5093 - 3713 - 4

I. ①东… II. ①周… III. ①法学—文集 IV.
①D90 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 085034 号

策划编辑 冯雨春

责任编辑 张婧

封面设计 蒋云羽

《东吴法学》2012 年春季卷 (总第 24 卷)

DONGWUFAXUE 2012NIAN CHUJIJUAN (ZONG DI 24 JUAN)

主编/周永坤

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

印张/22.25 字数/780 千

版次/2012 年 6 月第 1 版

2012 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3713 - 4

定价: 60.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfsz.com>

编辑部电话: 66070046

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

东吴法学

Soochow Law Review

2012年春季卷

总第24卷



主编 周永坤

副主编 上官丕亮

方新军

学科编辑

法理学: 庞 凌

法律史学: 方 潇

宪法学: 上官丕亮

行政法学: 章志远

民法学: 方新军

刑法学: 王昭武

诉讼法学: 刘 磊

经济法学: 朱 谦

国际法学: 赵艳敏

英文编辑: 黄文煌

编务编辑: 彭芳林

张 顺

编辑部地址

215006

苏州市十梓街1号

苏州大学王健法学院

Kenneth Wang Law

School, Soochow University

《东吴法学》编辑部

联系电话

0512-65227483

编辑部电子邮箱

dwfx1922@163.net

苏州大学王健法学院主办

Charles B. Wang

Foundation 资助

宪政研究

现在为什么还要学习《联邦论》?

..... [美]查尔斯·比尔德 李松峰译(1)

亚里士多德《政治学》英译本导论

..... [英]厄勒斯特·巴克 曹志 王轶坚译(19)

中国的宪法学“体”之确立与“用”之选择 韩秀义(69)

中国儿童权利理论研究综述 吴鹏飞(93)

美国宪法三大基本价值观的历史反思 孙国平(105)

法理学

欧文·费斯:法律界的英雄主义

..... [美]保罗·卡恩 邓云成 潘修文译(117)

论法的合法性

——以罗尔斯的公共理性理念为视角

..... 王海露(129)

法律救助实践的法理省思 张景峰(144)

行政法学

《国有土地上房屋征收与补偿条例》实施中的

若干问题 王克稳(158)

私人参与社会管理的法律问题 陈铭聪(165)

刑事法学

韩国有关性暴力犯罪的药物治疗与治疗监护

必要性的探讨 [韩]韩尚勋 孔金萍译(183)

日本刑法总论研究(二)

..... [日]松原芳博 王昭武译(202)

诉讼法学

仲裁抑或诉讼?

——基于顾客让渡价值的分析 洪祥星(242)

贩卖毒品案件中的诱惑侦查

——以四川省成都市W区、X区及J县为研究样本

..... 薛 培 郑家明(270)

法史学

老子“无为”的政法思想释义 李德嘉 高积顺(291)

中国知识人与法律的原始形态

——以巫和巫术与法律之关系为维度 ... 郑 智(312)

学术新锐

作为宪法间接适用的合宪性解释 李勤通(331)

《东吴法学》稿约 (351)

SOOCHOW LAW REVIEW

Volume 24

Spring 2012

No. 1

CONTENTS

- Why Study The Federalist Now? Charles A. Beard Translator: Li Songfeng(1)
- Introduction to the English Translated Version of Aristotle's Politics
..... Ernest Barker Translator: Cao Zhi Wang Yijian(19)
- Build the "Basis" and Chose the "Utility" of Chinese Constitutional Jurisprudence
..... Han Xinyi (69)
- A General Review of the Research on Chinese Children's Right Wu Pengfei(93)
- Historical Reflections on the Three Fundamental Values of US Constitution
..... Sun Guoping(105)
- Owen Fiss: Heroism in the Law
..... PAUL W. KAHN Translator: Deng Yuncheng Pan Xiuwen(117)
- On legitimacy of the law: A Perspective of Rawls's Public Reason Theory
..... Wang Hailu(129)
- Jurisprudential Reflections on the Practice of Legal Assistance
..... Zhang Jingfeng(144)
- On several problems of implementation of "Regulation on the Expropriation
of Buildings on State-owned Land and Compensation" Wang Kewen(158)
- On the Legal Issues of the Individual Participating in the Public Administration
..... Chen Ming-Tsung(165)
- Discussion of the Necessity of Drug Therapy and Therapeutic Custody for
the Sexual Violence Crime in South Korea

.....	Han Sanghoon Translator: Jin Pingkong(183)
On the General Remarks of Japanese Criminal Law(2)	
.....	Matsubara Yoshihiro Translator: Wang Zhaowu(202)
Arbitration or Litigation: Analysis on the Basis of Customer Delivered Value	
.....	Hong Xiangxing(242)
Tricks Investigation in Drug Deal Case: Analyze the Samples of W, X District and J County Town in Chengdu of SiChuan Province	
.....	Xue Pei Zheng Jiaming(270)
The Interpretation of the “Laissez-faire” Political Ideology of Lao Tzu	
.....	Li Deja Gao Jishun(291)
The Primitive Pattern of the Intellectuals and Law in China: A Perspective of the Relationship between Witchcraft and Law	
	Zheng Zhi(312)
Constitutional Interpretation as an Indirect Judicial Application of Constitution	
.....	Li Qintong(331)
Instructions for Authors	
	(351)

现在为什么还要学习《联邦论》？*

[美] 查尔斯·比尔德** 李松锋***译

译者按：1787年费城制宪会议草拟出美国联邦宪法后，交付各州讨论表决。为帮助人民了解这份新生文件，尽快通过宪法，汉密尔顿策划并参与撰稿，麦迪逊和杰伊合作在报刊上发表了系列诠释和呼吁文章，后结集为《联邦论》。流传至今，成为述评《美国宪法》的经典著作，声名与年俱增，在美国反复重印，累次畅销，至今不衰。华盛顿说：“危机消失、环境安定后，这本书将得到后世的瞩目。因为，这本书对自由的原理，对政治问题，提出了坦率精湛的讨论。凡有公民社会存在的地方，人们永远会对这些问题发生兴趣。”

1980年，商务印书馆出版了中文版，名为《联邦党人文集》，迅速成为法科学生的必读书目。2010年，译林出版社出版了尹宣先生的译注本，更题为《联邦论》，再度掀起热读浪潮。查尔斯·比尔德的这篇文章原本是为上个世纪四十年代讨论国联模式而作，但对《联邦论》价值的评述，至今仍值肯定，在很大程度上，恰可以回答我们现在为什么还要读《联邦论》的疑问。故将其译出，以就教于同好。

美国的联邦制和代议制政府能历经岁月的侵蚀，成为旨在维持国际和平，建立世界联盟的典范吗？还是它将从这个世界上消失，甚至是在美国，让位给集权专制或一种新的封建制度？这不仅仅是政治家和政客们思考的问题，也是美国公民，无论在家里、田野、工厂、车间、学校还是办公室都必须面对的一个至关重要的问题。对于所有人来说，只要还怀有对明天的期待，事实上就会立刻深思这些问题。日常所见的令人震撼的政府行为，就是让身处各个领域的我们忧虑和惊奇的证据。

* 本文（Why Study The Federalist Now?）是查尔斯·比尔德为其选编的《不朽的联邦论》一书所写的序言。原文见 *The Enduring Federalist*, Doubleday & Company, INC, Garden City, New York, 1948. 《联邦论》原题为 *The Federalist Papers*, 中文曾翻译为《联邦党人文集》，著名翻译家尹宣先生将其译为《联邦论》，并详解了其中缘由。具体论述见《联邦论》，汉密尔顿等著，尹宣译，译林出版社2010年5月版。

** 美国著名的宪法学家和历史学家，由于其倡导“美国宪法的经济解释”而被称作“进步史学运动的代表”。

*** 中国政法大学博士研究生。

由于以下一些原因，我们这个时代对联邦形式的代议制政府有着激烈的讨论和争议。特别是在美国，对于成千上万的人民来说，这显然是可能为世界和平进行世界范围内合作的一个希望。然而，在最近一些年，世界上许多原本采用这一体制的地方开始出现衰落或消失，由此引起美国国会里一些杰出人士和一些非常有才华的政治评论家们都开始怀疑这一制度的未来。

联邦政治是美利坚联邦的本质性特征，联邦公民在国内外的政治问题上都有同等重要的发言权。联邦政治是一项政府原则。其支持者认为，强大的联邦政府享有广泛的权力，各州既可以在其带领下长久联合，还能保留各州人民的自由以及州内事务管理上的完全自治。建立在这一基础上的联邦政治与中央政府体制不同，在中央政府体制下，所有的区域政府或地方政府都受到上级政府的支配。联邦政治也与独立主权国家间的联合不同。主权国家间的联合，各成员单位可以随意自由退出联盟，且不受任何惩罚，甚至也不可能受到谴责。

一、联邦政治能为维持世界持久和平带来希望

已经开始运行的国际联盟组织（The United Nations Organization），不是一个联邦，而是一些主权国家的联合。其宪章明确宣布：“本组织建立在各成员国主权平等的基础之上。”宪章中还有一条明确表明，本组织是独立国家的联盟，不是所有成员国永久受到限制的联邦。第二章第六条规定：“对于坚持违反本宪章规定之基本原则的联盟成员，由联盟大会依据安全理事会的建议，将其开除出联盟。”国际联盟中拥有主权的成员国可以自我决定退出联盟吗？关于这一点，联盟宪章没有做出规定。但根据美国参议院国际关系事务委员会针对国际联盟性质所做的报告，“退出是允许的，但应说明正当理由”。

以美国为代表的联邦制，州是不能从联邦中退出的。美国的联邦政府也不能将任何州驱逐出联邦。尽管州的脱离权问题从 1787 年制定宪法到内战的爆发，已经进行了长久的争论，但那场战争将这个问题的答案确定下来了。

甚至在国际联盟宪章通过的 1945 年之前，国际关系中的联邦主义者就主张，独立主权国家间的联盟，并不能保证世界的秩序与和平，只有国家间组成一个真正的联邦，才能达此目的。自国联组织开始运行以来，许多联邦主义的支持者就开始更加强烈地表示国联宪章根本不管用，并不断强调国联的“失败”已经表明国联的“无用”和需要一个世界性的联邦政府。阐明这些观点的书籍、小册子和文章等文献资料形成一股洪流突然间铺天盖地打向美国人民。事实上也是在美国，而非其他国家，要求立即对国际联盟进行一场革命的呼声最为强烈，并且为另一种形式的“世界政府”起草

了大量的计划性文件。

这场革命的支持者中对于用哪一种具体形式的世界政府来替代国际联盟，也存在不同的看法，但他们对于国联的不足在实质上认识是一致的。最雄辩的人之一，埃默里·里夫斯（Emery Reves）在他的著作《剖析和平》中对国联提出了批评，该书由 Harper & Brother 出版社于 1945 年出版，不久便忝列“当今美国谈论最多的书”。

里夫斯先生质疑，“国际联盟安全理事会除了一些主权国家之外，还有什么？旧金山宪章是一个多边条约。除此之外，别无其他价值。任何一方都可以在自己愿意的时候退出联盟，并且只有战争才能促使成员国履行条约规定的义务。几千年来，上天已经给予人类无数次缔结条约的机会，并试图以此来表明他们可以阻止战争。但随着核战争的迫近，我们已经不能冒险去依赖这种已经失败过几百次，而从来没有成功一次的方法。”

虽然里夫斯先生并没有为阐明他想要的世界政府做任何努力，但一个类似于美国的联邦制显然是他为旧金山宪章的病症开具的“疗方”。他说：“通过对条约结构的修正，我们永远也不能达到法律秩序。要想认识我们目前面临的难题，每家每户都应当阅读、再阅读汉密尔顿、麦迪逊和杰伊当年在费城的激烈争论。他们已经论证邦联条款（和国际联盟具有相似的原则基础）并不能阻止各州之间的战争，对这些条款进行修正也不能解决这些问题。因此，应当废弃邦联条款，重新制定一个新宪法，通过新宪法建立一个全面的联邦政府，其有权针对美利坚联邦的个人进行立法、司法和执法。这是当时唯一的出路，也是现在唯一的出路。”〔1〕

然而，主张用联邦取代国际联盟的人在联邦的性质和程度方面存在分歧。和里夫斯先生一样，许多人提议组建一个世界范围的联邦，包括地球上的所有国家。另一些人则将这种广泛性予以缩小，着重强调各国的语言、种族、习惯、法律、利益和文明程度。因此，他们建议由“民主国家”组成一个联盟或联邦，即，实际上只限于民主政府或多多少少具备实施民主经验的国家。

但不管这些支持以联邦政治消除战争和保障和平的人群中间存在什么不同，这些人都是诉诸于明显不同于理论的历史和经验，来支持这些论述美国联邦制成功的观点。他们认为，这种成功是一种证据或是一种试验，证明一个世界性联邦也一定能有效维持国际和平并促进各国的福利与幸福。而且，许多最初组建国联的支持者就表明他们期望尽快或在不久的将来，该组织能从一个主权国家之间的联盟过渡到成立一个

〔1〕 里夫斯先生所谓的“汉密尔顿、麦迪逊和杰伊在费城的激烈争论”是指《联邦论》。因为里夫斯先生出生在欧洲，并且是在欧洲接受教育，1941 年来到美国，所以很容易误认为约翰·杰伊也参加了 1787 年的费城制宪会议。而事实上杰伊并不是制宪会议的成员。此外，汉密尔顿在费城主张的是一个高度集权的体制，各州基本上被缩减为仅仅是一个国家行省的地位。

在成员国事务方面享有巨大权力的联邦。现在或不远的将来,在为发展世界联邦政治的所有问题进行解说时,最有权威且最有说服力的引用资料仍然是《联邦论》。

简言之,世界刚刚从一场全球战争中走出,却又濒临于另一场世界大战,现在只有联邦政治成了人类最美好的寄托。饱经无数战争苦难的人们,只有通过联邦政治才有可能最终在全球维持和平。因此,《联邦论》,尤其是其中论述美国体制中宪法基本原则的部分,对于国内外那些认为国家间的联邦政治可以维持永久和平的人来说,成为不可缺少的信条。〔1〕

二、联邦制度在美国遭遇的批评和面临的危险

当美国建立联邦体制时,联邦制中最宝贵、最核心的原则就遭到合众国公民的质疑。一方面,认为这种体制是过时的甚至是荒废的,应当由其他政府形式——通常是没有明确定义何种政府形式——来取代该体制。另一方面,又颇为恐惧地声称联邦层面的权力集中将会立即威胁到“坚不可摧的各州之间组建的牢不可破的联盟”,只有在思想和实践中再现各州联盟的基本原则,才可以避免即将来临的厄运。

不仅仅是那些缺乏相关知识、群情激昂和不了解情况的公民参与到关于美利坚联邦政治的激烈争论中来,那些对美国政制很有研究的著名人物,华盛顿和各州府里的高级官员也都参与进来。大量的专著发表在知名刊物上的文章,国会的演讲、州长们的演说、立法委员会的报告和无数的公文都见证了这个问题的重要,以及对所有涉及联邦政治的新老问题进行重新考虑。〔2〕

批评者以联邦制违反了平等对待、平等代表等这些所谓民主的首要原则为理论和理由,主张必须放弃该体制,支持其他政府形式。

正如现在的宪法允许各州确定选举人资格,甚至包括选举国会议员和总统选举人,只要遵守第十五条和第十九条修正案的规定即可。这两条修正案要求不应当基于种族、肤色、先前的奴役状态或性别来剥夺公民的选举权。第十四条修正案规定,如果一个州剥夺了任何成年男子公民的选举权,其在国会中的代表权也应相应减少;但这种规定在实践中没有产生任何效果。各州仍然保留随自己意愿确定选举人资格的绝对权力,只要他们不是基于种族、肤色或性别的理由剥夺公民的选举权。

〔1〕 可惜的是,许多国际联邦主义的支持者对《联邦论》或美国联邦制的组建和运行过程知之甚少。对美国联邦和可能的世界联邦进行详细分析的文章,可参见约翰·兰尼(John C. Ranney)教授所著的“美国联邦政治的基础”(The Bases of American Federalism),载《The William and Mary Quarterly》1946年1月,第1-35页。

〔2〕 有关争论的性质和战况,可参见威廉·比尔德(William Beard)的《美国政制和自由》(The American System of Government and Liberty)(New Home Liberty, 1947), especially Chapter 21.

这种联邦制导致在美国没有统一的选举权，尽管大多数地区的所有成年公民只要满足有固定住所和其他一些次要的要求就都享有选举权。然而，在少数州，要求支付一定的人头税才能参加投票；而在另一些州则通过一个或多个巧妙的法律规定——有时就包括人头税——来限制黑人参加选举，这样并没有明显违反第十五条修正案关于种族、肤色或先前奴役状态的规定。

由于一些州采用人头税、文字测验以及其他一些对选举人审查的方式，剥夺了几百万人的选举权，因此有批评者认为，一项基本的民主权利就这样被美国的联邦制给忽视了。但国家多次努力要统一选举权，结果都遭到议会，尤其是平等代表各州的参议院的否决。国会两院都对取消施加在投票权上的人头税极其愤怒，这就生动地证明了，如果全国政府想要取消由各州来控制选举权的联邦原则的话，也并不是轻易就能取消的。

和统一选举权一样遭受颇多争议的是美国参议院的平等代表制。宪法不仅规定：“参议院应当由每州选举两名参议员组成。”而且还通过宪法修正案明确规定：“未经其统一，不能剥夺任何州在参议院的平等投票权。”参议院的“主权平等”原则，是在1787年为赢得小州支持宪法，作为一个必要的妥协才接受的，现在已经被视为是一个背离了多数决原则——民主信条的另一个特点——的闹剧而不断受到攻击。该体制的批评者追问到：仅有十万居民的内华达州和大约有一百四十万居民的纽约在美国参议院中拥有同等的分量，这种公开侮辱民主的行径难道不是荒谬的吗？如果完全接受多数决的民主理论，那么，这确实是荒谬的。想要证明这种实践也是正确的，就必须选择其他的理由。

在美国，除了这些对联邦体制进行具体的批评之外，还有卷帙浩繁的著作对其进行整体性的批评。这些批评包括许多项。例如，随着工业化的扩展，曾经作为证明各州是一个政治实体而存在的差异性，现在对于政府的所有目的来说，都已经不存在了；各种族裔的美国人已经成为一个人民群众；各州和地方政府在实力和重要性方面的差异也已经缩小；它们不能有效地处理在实质上具有国家特征的问题；它们就是集合了一帮专心致力于捍卫自己权利和特权的政治家；它们的行为拖着国家政府的后腿，妨碍其履行国家义务；许多州在文化上比较倒退，以致于国家必须采取行动把它们带到平均水平上来。

虽然进行这种整体性批评的人还不至于提出要废除各州，但他们支持通过宪法修正案或司法解释，以牺牲各州的利益来猛烈扩张联邦权力。他们认为，如果联邦权能够无限扩张，各州将逐渐或者很快就沦为一个“地理学上的标识”或是一个高度集权体制下的行政附属单位。因此，联邦将成为一个没有实质内容的影子，各州不再对“内部事务”拥有决定权；现在令统一主义者不安的两个事务：一个是各州之间的冲

突，另一个是联邦政府与各州之间的冲突，那时都不存在。随着权力的高度集中，不再存在所谓的“模糊地带”，因为联邦政府事实上将拥有授予美利坚政府的所有权力，或者说实际上是无限的权力。

权力高度集中在华盛顿，部分是行使宪法授予联邦政府的权力，部分是通过“侵犯”各州的权力而来，尤其是从 1933 年开始，联邦政治的性质和前途成为议会、各州官员以及那些关心美利坚共合众国未来的公民们公共讨论的一个主要话题。在这些讨论中，集权的反对者一向以各州和个人自由的名义对其进行抵制。

有关美国联邦制前途的争论（部分内容已融入美国体制）当时已成为全国关注的中心，并且现在还是。当联邦政治可能给世界秩序带来希望时，争论的内容也就扩展至国际事务领域。在大量关于联邦政治的当代著作中，针对国内联邦问题的论述显然要超过那些把联邦政治作为创造一个有效世界联盟的引导原则的论述。如果伴随着国际事务方面的激烈争论，使得好像世界联邦政治在此刻显得较为迫切，这实际上只是一种假象，因为美国的联邦政治同样受到历史审判的挑战。

同样受到激烈批评和反击的还有依据宪法设立和运行的美国政府结构。联邦政治的许多特征都反映在这些结构当中。联邦政府三部门之间的权力分立——立法、行政和司法——是建立在这样一个原则基础之上的，即三种权力集中于一个部门手中就是专制，或者用一个现代词，叫极权主义。议会和行政的联邦制构建就是一个表现。任何一州，无论有多小，在议会的下院至少有一名代表，并且要覆盖各州内的所有国会选区，因此，精确达到相同区域内总人口的平等代议制便是不可能的。作为“上”议院，参议院是对众议院的制衡，同时参议员——每州两名——代表各州，而各州并不是居民大致相当的区域。关于行政部门，表面上好像没有什么联邦特征，但总统不是由人民直接根据多数决的原则选举产生的，而是由州立法机关决定的选举人选举产生，且每州总统选举人的数目等于该州参议员和众议员的总人数。因此，小州在总统选举中便具有超出与其居民人数成比例的权重。

虽然选举参议员和众议员的联邦主义特征经常与对权力分立的批评联系起来，但在这方面，它们仅仅是附带性的而非主要的考虑因素。这些批评主要集中于众议院、参议院和总统之间的权力分配导致缺乏在快速行动时的团结一致和能力。现在还没有对最高法院说什么，而最高法院有可能推翻那些经议会两院长期反复辩论通过、又经行政首脑依照正当程序签署之后的法律。制衡体制的批评者举出了许多可怕的例子：无限期的拖延；一院提出的“重要”措施被另一院否决；辛勤劳动之后通过的法案遭到行政部门的否决；两院之间不体面地争吵；立法机关和行政首脑之间的争吵；总统谈判协商的条约，参议院不予理会或予以否决，议会成员和行政部门之间无休止的党派竞争和个人争吵困扰着“人民的意愿”。

对于此类“罪恶”，通常的救治方法是用内阁制或议会制政府取代现存的分立政府体制，当然这里存在多种形式。但要点和本质是废除参议院或将其降为顾问委员会的地位，授予众议院选举行政首脑的权力，剥夺法院宣布议会法案违宪的权力。在这种议会制政府中，立法机关中多数人的意志将会取胜，并且能保证迅速取胜，总统将成为多数人的公仆，耽延和冲突可以避免，并能确保在国内国际事务上的政策制定和法律执行采取迅速行动。因此，美利坚联邦政府便能跟上时代步伐，“有效”地处理国内和国际事务中的“问题”，并且做好能处理国内外事务的准备。

三、《联邦论》作为研究美国体制必不可少的著作

承认目前联邦政治和代议制政府危如累卵，并且是国际和国内事务中的主要症结，那么关心这一主题的现代学生和从业者为什么还要用心于《联邦论》这样一本由亚历山大·汉密尔顿、詹姆斯·麦迪逊和约翰·杰伊写于十八世纪的书呢？要知道这本书是为生活在农业和手工业的“四轮马车时代”的美国人写的。现在学院和大学里培养了成千上万的写手（writer），每年撰写大量的著作、文章、宣传册和“专栏”向公众解释这些话题。并且，可能还会辩护说，这些写手得益于现代社会学、心理学、经济学和政治学知识，可以和“最新”的知识专家切磋学问；而《联邦论》的作者，以及他们那些知识贫乏的同伴，并不能享受到这样的荣耀。因此，他们的作品理应被这些拥有高级知识和智慧的一代作为过时的东西而不予理睬。然而，在把这种简易判决加诸于《联邦论》之前，应该在法院给该书作者一个听讼的机会，应像法院听审那样耐心和有智慧地对他们的著作进行审查，才能在这个草率、自信——并且说来奇怪——有些全然迷惑的时代了解他们的著作。

坦白地说，想要掌握《联邦论》的知识并不容易，它的作者不仅仅对历史感兴趣，只关注昨天的报纸新闻标题；也不是对自己的智慧盲目自信，而实际上却是知识与无知大体相当。该作完成于十八世纪，尽管英语表述极美，但显得过度冗长。《联邦论》是于1787年至1788年在关于批准宪法的问题上，全国范围内为此争论最为激烈的时候，由几个公众人物匆忙组织编写的，如果他们能有更多的时间，在许多地方他们一定会做得更加完美。书中有多处重复，并且在逻辑上也有大量的欠缺。文中强调的许多知识点，现在看来有的是理所当然的，有的是与当代环境下的联邦主义和政府并不紧密相关的。文中包含的一些最深刻也最有教育意义的内容往往也会因为实践中不再关注而被埋没了。因此，凭直觉的人可能发现《联邦论》很“乏味”，但即便如此，也还是有很好很充足的理由来阅读和学习它。在我看来，它是美国产的在政治科学方面最有启发性的著作，并且，由于它的实践性特点，使其可以在政治科学著作

中名列世界第一。正如我在看事物时，至少要对杰出的智者、思想家与梦想家区别来看，对这部著作的评价也应如此。

由于亚历山大·汉密尔顿是《联邦论》的策划者，并且撰写了该书的大部分篇幅，因此有必要注意他的政治偏见。汉密尔顿是杰弗逊民主主义的“罪恶灵魂”，也是早期共和国所有罪恶的“替罪羊”、“人民的公敌”，他破坏了 1776 年革命之后的新秩序，否则，那将如牧歌般美好。只要一提起他的名字仍然还能在所有“正面的思想家”心中激发出令人窒息的情感，这些“正面的思想家”的知识和兴趣都局限在反联邦党人的传统里。然而，要继续追问，如果没有汉密尔顿，共和国将会是什么样子；或者说如果没有他强有力的辩护，宪法是否能稳固确立，对此，我要引用杰弗逊主义的民主党人，甚至是托马斯·杰弗逊本人的话语。

1788 年 11 月 18 日，还没有因为党派的分歧将人们区分为上帝与魔鬼，杰弗逊写给詹姆斯·麦迪逊的一封信中，谈到了《联邦论》。“我仔细而又愉快地阅读了《联邦论》，颇有收获，可以确信这三个人中有一个人基本没写什么内容，第二个写的也不是很多。在我看来，应该向第三个人表示敬意，他对宪法中规定的政府原则做了最好的注释。可以看出，在某些部分，作者对自己并不赞同的观点也只是说了最好的辩护理由。整体上来说，这些文章紧紧抓住了政府架构的核心内容。我承认，它纠正了我在一些问题上的看法。然而，至于权利法案，我仍然认为应该加上……事实上，在召开一个新的制宪会议方面，我和你持不同的看法。我希望他们采用由议会和各州的人民大会通过修正案的方式，这样我就不用担心任何对该方案进行革新的危险。”〔1〕

宪法付诸实施后的 1790 年 5 月 30 日，杰弗逊在写给他的小女婿托马斯·M·伦道夫的信中，谈到政治教育问题时，赞扬了《联邦论》，“在政治经济学领域，我认为斯密斯的《国富论》（Wealth of Nations）是现有的最好著作；在政府学领域，应该推荐孟德斯鸠的《论法的精神》（Spirit of Laws）。事实上，它涵盖了大量的政治真理，但也包含了同样多的异端，以致读者必须不时得保持警惕……洛克论政府的小册子要比它完美的多。但把理论应用到实践方面，则没有比《联邦论》更好的书了。”〔2〕

当杰弗逊知道合作者的名字之后，理所当然地怀疑汉密尔顿竟会为他自己不赞同的“观点”辩护，并明显认为在实际上应是麦迪逊写了更多的篇目，不过，他仍然认为《联邦论》是“对政府原则最好的注释”，并向他女婿推荐，在实践方面的著作中，“没有比《联邦论》更好的了。”

在赋予《联邦论》崇高声望的无数特点中，首要的是辩论精神。在针对一个特殊的宪政方案进行广泛的公共讨论时，这是为维护宪法原则而撰写的一本非常合乎适宜

〔1〕 The Writings of Thomas Jefferson (Bergh ed.), vol. VII, pp. 183ff.

〔2〕 Ibid., VIII, pp. 31-32.

的书。汉密尔顿在第一篇中就明确强调了这种精神：“使判断产生错误倾向的原因的确很多，并且也很有力量，以致在许多情况下，我们都可以看到那些聪明而良善的人们，在对待社会最重要的问题上既有站在正确的一边，也有站在错误的一边。这一情况如果处理得当，可以给那些在任何争论中都非常自以为是的人提供一个保持适度的教训。在这方面，还有一个值得注意的理由，是从以下考虑得来的：我们往往不能肯定，那些拥护真理的人在原理上受到的影响是否能比他们的对手受到的影响更为纯洁。野心、贪婪、私仇、党派的对立，以及其他许多比这些更不值得称赞的动机，不仅容易对反对问题正确一面的人起作用，也容易对支持问题正确一面的人起作用。假使连这些实行节制的动机都不存在，那么再也没有比各种政党一向具有的不能容忍的精神更不明智了。因为在政治上，如同在宗教上一样，要想用火与剑迫使人们改宗，是同样荒谬的。两者的异端，很少能用迫害来消除。”

为给宪政下的公众讨论提供一个合适的行为标准，我们难道不应该注意亚历山大·汉密尔顿在《联邦论》第一篇中的警告吗？还是我们应当采取民主党全国委员会的专业写手约瑟夫·贝尔格（Joseph Berger）写下的规则，这些规则是约瑟夫·贝尔格于1946年6月，为将要给美国人民讲解政治问题的该党工作人员所作的说明：

“1. 你是正确的。并且你也知道你是正确的。

2. 你的对手是错的——不仅仅是错了一半。如果你个人确信没有错这么多，但请不要说。

3. 所有事务都是非黑即白。没有灰色，没有模糊的合理性。半好（half-good）的政府取代好的政府，没有什么好处。

4. 当你有把握挑起一些讽刺者，进而转为对你有利的时候，你可以优雅地向你的对手作出一些让步。否则任何情况都不要让步……只有为了攻击的需要——揭露其不真诚、虚伪、不当、不负责任时，你才能承认对方的一些观点。”〔1〕

《联邦论》获得崇高声望和持久影响的第二个品质在于以下这些事实：作者们在陈述他们的观点时知道他们在做什么，清楚地理解他们的行动原则，并且公开承认他们对拟议宪法的支持和他们论证的方式。作者们都是受过良好教育的人——这里的受过良好教育一词是在学院和大学进入大规模生产之前所用的意义。他们没有假装是绝对真理的拥有者来宣布“圣谕”，或者是作为对自己都不确信的人。在第一篇中，汉密尔顿坦率地承认他的观点是支持批准宪法。他说：“我相信，这是你们争取自由、尊严和幸福的最可靠的方法。我不必故作有所保留。当我决定以后，我不会用审慎的

〔1〕 1946年6月27日的纽约《世界邮报》上，阿道夫·希特勒（Adolf Hitler）写道：“在自己一个人作宣传时，一旦承认对方有一点是正确的，就会开始怀疑自己正确的观点是否还能成立。民众是不能够区分其他人最终错在哪里和他们自己从哪里开始出错的。”Mein Kampf（New York, 1939 ed.），p. 237.

姿态来讨好你们。我向你们坦率地承认我的信仰，而且直率地向你们申述这些信仰所根据的理由。”他的声明没有任何的“含糊”。

作为有才智又有教养的人，汉密尔顿和麦迪逊知道他们正在推介的是来自于经验、历史和实践的公理。确实，他们没有讨论认识论或“表像与实质”，这些一直是纸上谈兵的哲学家们长期关注的。但他们也意识到所有辩解和讨论的首要原则都要涉及思考认识论的内容，并且也是首先来自于这些内容。汉密尔顿在第三十一篇中写道：“在各种讨论中，都有一定的基本真理或首要原理，它们必然作为后面一切推论的根据。这些真理含有一种内在的证据，它能先于一切思考或组合得到人们的赞同。在并非产生这种结果的地方，必然是由于知觉器官的某些缺点或失常，或者由于某些强烈的兴趣、情感或偏见的影响……几何学原理就具有这种性质：‘整体大于部分，等于同一事物的东西彼此相等，两条直线不能围成一个平面，凡是直角彼此都相等……’伦理学和政治学的其他原理也具有同样的性质：例如没有原因就不能有结果；手段应当与目的相称，每种权力应当与其对象相称，无限的目的只能依赖于无限的权力。”

汉密尔顿和麦迪逊所认可的基本原理是得自于对历史经验的研究以及对他们作为重要的领导者或者行动者所参与的政治活动的观察。在这些基本原理中首要的是“人不过是一个政治动物”，好像比天使差不了多少，实际上，差了很多。他们认为，政府本身就是这个“基本事实”的证据。第五十一篇毫无疑问是麦迪逊所作，在该篇中他提出了这个问题：“野心必须用野心来对抗。人的利益必然是与当地的法定权利相联系。用这种方法来控制政府的弊病，可能是对人性的一种侮辱。但是政府本身若不是对人性的最大侮辱，又是什么呢？如果人人都是天使，就不需要任何政府了。如果是天使统治人，就不需要对政府有任何外来的或内在的控制了。”

在提到人类好辩的特点，麦迪逊进而详细论述到（第十篇）：“党争的潜在原因……是深植于人性之中；并且我们看到这些原因在每一个地方都根据人类社会的不同情况引发不同程度的行动。关于宗教、政体以及其他许多问题，还有对实践的观察上存在不同见解的热忱，依附于各种野心勃勃、争权夺利的领袖或依附于其财产使人们感兴趣的人，相继把人们分为各种党派，煽动他们彼此的仇恨，使他们更有意于触犯和压迫对方，而无意为公益进行合作。人类互相仇恨的倾向是如此强烈，以致在没有充分机会表现出来时，最琐碎、最怪诞的差别就足以激起他们不友善的情感和最强烈的冲突。但是造成党争的最普遍而持久的原因，是财产分配的不同和不平等。”

战争是人类历史上不曾间断的内容之一，汉密尔顿将其起源和连绵不断追溯到类似的好辩习性。在第三十四篇中他说：“让我们记住，和平或战争经常不会由我们来选择；不管我们怎样稳健或毫无野心，我们也不能依赖稳健，或者希望消除别人的野

心。在上一次英法战争（1783）结束时，两国均已精疲力竭，谁能想象彼此又很快得如此仇视呢？从人类历史来判断，我们将被迫得出结论说：战争的愤怒和破坏性情感在人的心目中所占的支配地位远远超过和平的温和而善良的情感；而根据对持久平静的推测来建立我们的政治制度，就是指望人性的比较软弱的原动力。每个政府最主要的支出来源是什么？是什么东西使得几个欧洲国家债台高筑？回答很清楚，是战争和叛乱。”

1787年聚集费城的代表们也是基于人类特性中的这一“基本事实”在宪法中设计政府方案，力图控制政府权力。这就是麦迪逊所谓的人性的表现。托马斯·杰弗逊会因为这种观点否认了“人类”本质上是善的一面而反对这种人性观念吗？在他的著作中并没有记录这样的反对。

相反，在新政府中的权力分立进行辩护时，麦迪逊恰当地引用了杰弗逊在《弗吉尼亚州会议记录》中的论述，作为权威论据。在那里，杰弗逊批评了弗吉尼亚立法机关，说：“政府的所有权力，立法、行政和司法，都归于立法主体。这些权力集中于一个主体手中，明显是专制政府的概念……一百七十三个专制者和一个专制者一样令人难以忍受。谁如果对此表示怀疑，可以看一下威尼斯共和国。即使这些人是由我们亲自选举的，对我们也毫无助益。我们争取的政府不是一个选举的专制，而是一个不仅建立在自由原则之上，同时政府的权力应当在不同主体之间进行分立和制衡，任何人都不得超越法律设定的界限，进而拥有不受其他人制约的权力。”

向当代那些崇尚知识胜于自欺和党派奴役的人推荐《联邦论》的另一个现实特征是它尊重经济利益在政治中发挥的作用。麦迪逊在第十篇中讲到：“财产分配的不同和不平等”是“造成党争的最普遍而持久的原因”。因为他知道人们会由于许多其他原因，或者没有任何理由就为了维护“最微不足道和异想天开的荣誉”而进行争执和战争，因此他不是严格的马克思主义意义上的“经济决定论者”。但是他表明了一个公认的真理：“有产者和无产者在社会上总会形成不同的利益集团。债权人和债务人也有同样的区别。土地占有者集团、制造业集团、商人集团、金融业集团和许多较小的集团，在文明国家里必然会形成，从而使他们划分为不同的阶级，受到不同情感和见解的支配。管理这各种各样、又互不相容的利益集团，是现代立法的主要任务，并且会把党派精神和党争带入政府的必要的和日常的活动中去。”

虽然杰弗逊和汉密尔顿对哪些利益应得到政府保护持不同观点，但杰弗逊也同意这样的原则，即经济利益为政治活动提供主要动力。提到他自己的党派，杰弗逊宣称，这是事实：“我们认为……人类是一个理性的动物，自然赋予其权利和本能的正义感，并且通过把适度的权力托付给人民自己选择的人，并依靠人民的意志来履行他们的责任，人类就可以达到惩恶扬善的目的。”