

國立臺灣師範大學

政治學研究所

碩士論文

論保守主義的法治觀



指導教授：陳文政 博士

研究生：郭哲維 撰

中華民國一〇一年八月

National Taiwan Normal University
Graduate Institute of Political Science

On the Concept of the Rule of Law in Conservatism



Advisor: Wen-Cheng Chen

Graduate Student: Che-Wei Kuo

August 2012

Taipei, Taiwan, Republic of China

謝 誌

2012年8月26日，淡水河激盪搖曳著夏末驕陽，竿蓁林縈繞著由三空泉帶來的溫潤山風。靜謐地鍵落文章的結尾，似乎還是有些不切實際的感覺充塞著。

2006年的民生東路上，流轉蜿蜒的色彩粉筆在黑板上錯落著、旋舞著。課堂間彷彿聽得到來自希臘的橄欖樹的晃影，從粉筆間輕靈躍出。依稀記得老師提醒台下學生以後若有機會開間咖啡店，要記得取名為 Kallipolis；以及叮嚀著學生：「未經檢省的人生，是不值得人去過的」。晃眼六年，國賢老師的叮嚀尚且隨著地中海風輕拂耳邊；每回想起與老師對坐在復興北路的咖啡廳，氤氳靦黷中，我還記得當下的問題與不解。

鍵落了結尾，重新審視這過去的一字一句，都帶有點恣意妄為的自以為是，稍後便覺慚穢。「害怕被竄出的烈焰灼傷」，朱天心的文字或許可以挪借來形容這種心慌的感覺。夫子之牆數仞，仰之彌高；對於政治思想懵懵懂懂的大學時代，以為柏拉圖就是古世界，覺得社會契約論就是最偉大的發明。但當這些古聖先賢成為參考文獻，成為引經據典的理據時，才明白為什麼萬仞宮牆四個字可以讓人瞻仰而覺得己身藐小。但歌且未央，碧雞山巔的斜陽餘暉未盡；有空閒時間反視

這篇五萬字的荒唐言，倘若能從這字裡行間找出那麼點哲學感，那麼連鹿橋也會不禁莞爾。

感謝這一路上幾近寵我的文政老師以及兆祥老師，在這四年中任由我自己的興趣去發展論文。也縱容我的任性與惰性，在每個階段的最後一刻呈上我微薄的進度。為學階段中能有多少的機會能同時受到兩位師長的愛護與照顧，自當點滴銘記於心。

幾度寒暑，可能是求學的最後一個階段；雖然同學們多早我一步離開校園。但每當冬梅成雪、春櫻早綻，輾轉又到阿勃勒與鳳凰花交錯耀眼於窗前時；我還能回憶起那段最後的青春。狐科科、陳獾、馬宜、林山羊、賴大豹與小白豬，校園卻如動物園似的令人不解。默默畢業的黃元俊、陶笛葳、不洗澡的吳欣蓉，也是早我一步完成學業的同學。剩下的是陪伴我從大學到研究所的詩淳，雖然說你還排在我後面；但我相信文政老師寵我，你就算是溺愛了。酒肉朋友鈺娟，雖然妳豪邁地不要這學位，但不能抹滅妳曾經和我們一起瘋狂於這片天空之下。而四年間所辦的助教一建忠、慧菁、千琪、靜芳，也都在我身邊給與了諸多的協助，以及仕賢學長的殷切關心。

果翰、卉旒、瑋苓，雖然平常你們老是受盡我的謾罵，但在最後的日子裡，有了你們的叨擾，尚且不感孤單；也逼得我不得不完成這

份論文，在此致上我微薄的謝意。以及序平在最後一刻與我反覆芻思英文摘要的用詞，亦是不勝感激。

此外，容許我離開 *Café Vitis* 工作崗位的好友們，張驥、珮珊、月雲、仕芊，謝謝你們的容忍能讓我暫離我喜愛的工作去完成我最後的學業。以及我的室友張育嘉，在美國出差期間還為我帶回了 Pocock 版本的 *Reflections on the Revolution in France*，讓我不用屈就於師大圖書館的古籍。還有臭喵，本來以為你會有機會依偎在我的腳邊陪我走完這最後一哩路；雖然你提早在論文完成前半年叛逆地逼著我陪你在病榻旁不讓我寫論文，但我還是完成了。只是微風徐徐的新家，嶄新的書房中，你卻不能任性地躺在我的文獻堆裡梳理著你的長毛。

最後，也謝謝我的父母讓我花費了這四年的光陰，去完成我的心願，寫出了這小作品。我了解你們的擔心，耗時近一千五百日的時間，平均一天只產出 33 字；雖不算一字千金，但也總算完成這份學業。

雖然本篇謝誌無法像林鍾沂老師的《行政學》中的序言一般文情並茂，論文也不敢奢求如繆老師對林老師的期許，成一門學科的敲門磚。亦不敢攀模郭秋永老師《社會科學方法論》自序中在葉公好龍的治絲益棼氛圍中作著不止不休的白日夢。但謹以這篇謝誌，感念這一路上鞭策、鼓勵和陪伴我的人們；以及未來可能參酌本篇拙著的研究者們。

研讀政治學在社會上已是孤單，政治思想在政治學中略帶寂寥，
保守主義在東方則相顯隱晦；但每一小盞星火，都具有點亮社會的力
量；而名稱都叫作光芒。

鄧哲維

謹誌於 淡水·津橋渡

2012.08.28



校所名稱：國立臺灣師範大學政治學研究所

論文題目：論保守主義的法治觀

畢業時間：2012 年（100 學年度第 2 學期）

研究生姓名：郭哲維

指導教授：陳文政博士

【關鍵字】保守主義、法治、柏克、歐克夏、史特勞斯

摘要

Robert Nisbet 認為，過去兩個世紀以來是以自由主義、社會主義與保守主義為三大主要政治意識形態。而保守主義的內涵在普遍的認知上總是較為隱晦且難以言明的。另一方面，在民主政治的政治運作中，法治的概念雖為其理論與實行的重要元素，但要明確地指出法治的概念為何，則又人言言殊。

本論文主要的研究目的，便以保守主義的政治意識形態，來探究民主政治運作中其對於法治的態度。但研究的重點並非是在於條列或強勢地定義法治的教條，而是以保守主義一貫的方式，聚焦於保守主義對於法治觀念背後的態度為何。

是以本論文除了闡述保守主義思想家的論述外，另就社會契約論、民主理論、憲政主義來探討保守主義的法治觀。此外則以自由主義、社會主義以及方法論上的實證主義來批判保守主義的法治觀。

關鍵字：保守主義、法治、柏克、歐克夏、史特勞斯

National Taiwan Normal University Graduate Institute of Political Science

Title of Thesis: On the Concept of the Rule of Law in Conservatism

Student: Che-Wei Kuo

Advisor: Wen-Cheng Chen

Keywords: conservatism, rule of law, E. Burke, M. Oakeshott, L. Strauss

Abstract

Robert Nisbet said: “Conservatism is one of the three major political ideologies of the past two centuries in the West, the other two being liberalism and socialism.” When it comes to the discussion of conservatism, in general cognizance, it is obscure and inexplicable. On the other hand, the concept of the rule of law is the most important foundation of the democratic operations and theories, but there are different opinions with it.

The main purpose of this thesis is to explore the operation of democracy in its attitude for the rule of law based on the conservatism. The focus of the study is not that the definition of the rule of law, but rather to explore what the attitude of the rule of law in the way of conservatism.

This thesis, in addition to elaborate exposition of conservative thinkers, discussed further on the social contract theories, the democratic theories and the constitutionalism to explore the concept of the rule of law. Furthermore, to criticize the concept of the rule of law in conservatism based on liberalism, socialism, and positivism.

Keywords: conservatism, rule of law, E. Burke, M. Oakeshott, L. Strauss

目錄

第一章 序論.....	1
第一節 研究動機與研究目的.....	1
第二節 研究方法與名詞釋義.....	5
第三節 文獻回顧與研究流程.....	11
第二章 保守主義思想之意識形態論述.....	21
第一節 E. Burke：英國憲政的維護者.....	22
第二節 M. Oakeshott：法律保障自由.....	31
第三節 L. Strauss：重塑權利與義務.....	41
第三章 保守主義思想之法治觀的形塑.....	51
第一節 從社會契約的角度論析保守主義法治觀.....	52
第二節 從民主理論的角度論析保守主義法治觀.....	60
第三節 從憲政主義的角度論析保守主義法治觀.....	69
第四章 保守主義法治觀所面臨之批判.....	75
第一節 自由主義的批判.....	75
第二節 社會主義的批判.....	80
第三節 實證主義的批判.....	84
第五章 保守主義法治觀對批判之回應.....	89
第一節 對自由主義的回應.....	89
第二節 對社會主義的回應.....	94
第三節 對實證主義的回應.....	97
第六章 結論.....	101
第一節 研究發現.....	101
第二節 研究建議.....	106
參考文獻.....	107

第一章 序論

第一節 研究動機與研究目的

‘When it is not necessary to change, it is necessary not to change.’(Nisbet,1986:26)是每位保守主義者心中最核心的概念。保守主義伴隨著法國大革命以及自由主義的發跡後，隨著 Edmund Burke 對與法國一連串的政治事件而揭竿的保守主義思想，也逐步地有系統化的整理與演變。不過在此之後，有關保守主義的研究，往往只能針對它的思想與相對應的政治行為作為研究標的，如外交政策、政黨政治以及人民社會的意識形態。相反地，在有關保守主義所能參與的其他價值，如民主思想、公民社會便缺少了深切的討論。本論文便是要處理這樣的概念：由保守主義自體的概念為出發點，對於其他概念的看法。

一、研究動機

許多學者在論述保守主義時，在開章便言明保守主義是一種態度，但要明確地言說，卻又是懷疑論(Scruton, 2002:1)。但研究者欲將保守主義訴諸世人時，仍然需要以準確的文字來表達保守主義的基本態度(Heywood, 2003: 71)。而討論保守主義的基本價值，學界亦有許多文獻產出；然本文所要研究的問題，主要是保守主義對於其他構成現今政治社會運作的因素有著怎樣的態度。今日的政治社會，是以自由民

主作為最基本的原則；而在這樣的大原則下，仍需要諸多的因素加以組合方能達成健全的民主政治社會。除了自由、平等這般的基本因素外，另一方面便是以法制所建構而成的法治社會；保守主義所關心的，亦是一個良序的社會，而它的方式便是尋求一個限度(quest for limits)。此外保守主義者認為，對於秩序的哲學，是保守主義本體中的意義與核心價值(O'sullivan, 1993:51- 52)。

法治社會的成型是民主政治不可缺少的基石(梁文韜, 2009:24)；倘若缺少法治，民主將只能成為空中樓閣般不切實際。從這方面來看，若言保守主義是人類心中不容否認的一種心理狀態，那麼更深入地說，當這樣的心理狀態面對構成民主政治的重要因素—法治，將會是怎樣的態度，這便是本論文所關心的問題。

此外若以古典自由主義與保守主義作為兩種不同且有一定程度對立的意識形態而言，古典自由主義對於自由民主的重要性自然不在話下；更甚者兩者乃是相輔相成。然而對於古典自由主義的對立者—保守主義，他無法也不需要反對自由民主的重要性，但面對「民主—自由」這兩者密不可分的關係時，保守主義的態度便值得讓人玩味。本文受限於篇幅，尚無法更深切地研究保守主義對於民主為主的議題，便退而求其次鎖定構成民主政治的重要因素—法治來研究保守主義思想對其所反映出的態度與觀念。

二、研究目的：

根據這樣的命題，本論文所關切的目的，並非是對現代保守主義追求新的詮釋或教條的建立；而是欲將保守主義的意識形態，轉變為對現實民主政治的操作的反應為何。換句話說，當人們關切民主政治的操作面向所需具備何種價值時，它不單單只能討論對自由主義的聚焦、對分權制衡的搭配、對憲政主義的關心；更廣泛而言，有許多意識形態都應能在民主政治中佔有重要的影響關係。也就是說，民主政治已然對政治運作是一種不可避免的治理型態；那麼在這個允許多元意見發聲的熔爐中，每種意識、價值都應該有它能被討論的空間。反方面而言，每種意識與價值自然也應對民主政治作它們的反應。

「各種意識形態在民主社會中都能為其立場對政治價以反應」，若這樣的陳述是不能否認的，那本論文所關切的問題，便是將重點放在保守主義對於法治觀念的看法，這是主要的研究目的。而再將其細分，重點則有二：

（一）為保守主義提供另一種研究方向

現今政治學上的保守主義研究，絕大多數除了討論其本身的意識形態，便是研究可供觀察的政治現象，如政黨研究、政策研究；向下細分，保守主義所參與的可以是政黨政治、司法判決、外交政策、教育政策等。但尚無人以保守主義的意識形態來對法治觀做陳述。承前

文所言，保守主義可以對自由、經濟、統治形態作它自身的理解，亦能研究保守主義自己對於民主政治的法治觀念做最直接的反應。

（二）為保守主義思想型塑另一種價值

每個保守主義者皆認為保守主義是一種自然的心理狀態，但實際上，他的價值也僅止於一種意識形態，而沒有進一步的闡述。倘若能使保守主義有著另一種研究價值，又或許能在其研究上注入另一泉活水。



第二節 研究方法與名詞釋義

以下本節在於處理本研究所需採用的政治學研究方法，其中所酌引的政治學方法論主要是參考 David Marsh 與 Gerry Stoker 編著的方法論著述。此外，於本研究名詞釋義部分則須界定「保守主義」與「法治觀」這兩個詞彙在本研究中的主要概念與範圍為何。

一、研究方法

本研究是採用文獻分析法來處理有關保守主義資料，所得到的結論與研究成果自然是屬於本研究詮釋。所採用的尚有詮釋理論 (interpretive theory)、規範理論 (normative theory)。而 David Marsh 與 Gerry Stoker 認為，這可以引導研究者以不同的方式切入政治學研究的「核心主題」並且找出答案。(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 11)。

(一) 詮釋理論

詮釋理論包含了兩個前提：一、人們行動是基於信念以及偏好，二、人們無法從客觀的事實來解釋人們的信念及其偏好 (Bevir and Rhodes, 2002: 205-206)。若以詮釋理論觀之，對於研究的論述自然是取決於研究者本身；正因在研究的過程中，研究者自己便是研究的創造者，具有主觀的意見以及看法。

不過就另一方面而言，詮釋理論並非是要求研究者作一味的主觀陳述；其所採用的資料與文獻意必須合乎所要表達的主題而做分析。

也因此，本研究雖是以詮釋理論、規範理論以及文獻分析法；但對本研究而言，資料採用所要求的是盡可能的涵蓋並扣緊主題，也就是保守主義的內容；而對法治觀的看法則是本研究對於收集來的資要加以分析及評論所產出的結果。

(二) 規範理論

規範理論雖由希臘雅典時期的政治哲學所開始，至政治學方法論興起後，方被納入方法論之中。鼓吹詮釋理論的學者認為，研究人員在研究社會科學，目的便是在於進行詮釋，而非只是解是因果關係。也就是說，必須探討他的動機，同時也是訴諸其所持的信念(Buckler, 2002: 178-179)；這是實證主義論者所不能解決的問題。Isaiah Berlin認為，規範政治理論所指涉的是：「在政治關係的範疇中，有關道德命題的探索或應用。(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 29)」，而其狹義的觀點看來則是道德哲學(moral philosophy)的一支。也就是說，規範理論本然就是研究政治的應然面而非實然面。

而詮釋理論經過演變，除了方才所提的支持詮釋性理論學者外，在規範理論中的批判理論學者則認為，每個時代都有某些方式去理解這個世界，他為這個社會提供真實的答案(Buckler, 2002: 181)。在此，規範理論並非只是奠基於古雅典時代形而上的原則，而是採取一種對理論、意識形態的批判。哈伯瑪斯(Jürgen Habermas)認為人性的重點

是在於理性的形式，他並非技術性的；而是在原則問題所採取的理性爭論(Buckler, 2002: 182)。

不過，在研究方法的取決上，實證主義者與詮釋理論雙方各有堅持。但本研究論文的主題是歸屬於政治思想的領域中，在研究方法中自然須搭配文獻分析法以及詮釋性理論以及規範理論。

(三) 文獻分析法

本文所採用的研究方法為質性研究(qualitative methods)中的文獻分析法(document analysis)。另一方面，本研究論文乃屬於一種規範性論文，它的特色由研究者依照敘述的方式來設計，其研究重點著重在資料特徵之差異分析(呂秋文，2007: 109)。相較於量化研究，政治思想的研究者並無法將歷史發生過的事件加以實驗或設定數據；也不能證成其假設是否為真，因此政治思想的研究往往只能利用歷史資料來做敘述性的研究，加以整理、評論；來得出新的概念或陳述。此外採取質化研究也是因實證主義者認為並無客觀的實際存在，而在這種情況下，各種理論的詮釋都等同於真確的詮釋(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 191)。

關於文獻分析法，其誠然為一種間接研究法，是以在某些限度之內可以幫助研究者了解過去、重建過去、解釋現在和推測未來。(葉至誠、葉立誠，2011: 138)。其優點有：(一)文獻分析法可超越個人的

經驗與視野、(二)可以超越調查以及互動中的不良影響、(三)可提供解決問題的有效方案(葉至誠、葉立誠，2011: 140-142)。而其研究步驟為：(一)確定問題、(二)擬定假設、(三)前置準備、(四)蒐集資料、(五)分析資料、(六)批判資料、(七)歸納資料(葉至誠、葉立誠，2011: 148-149)。

本研究所採用的研究文獻，主要是以西方一脈相承的保守主義思想家，如 Edmund Burke、Michael Oakeshott、Leo Strauss、等人的著作為主軸，直接闡述、解釋保守主義思想家的文獻；而其對法治觀的解釋，則是由本研究在加以整理，進而得到研究成果。然而採取質性研究時，它的客觀性與偏見，則容易受到批評(Devine, 2002: 132-133)。

二、名詞釋義

以下本研究提出「保守主義」與「法治觀」兩個概念需要先行解釋釐清。

(一) 保守主義

保守主義所指涉的範圍非常廣泛，一般論及保守主義時有絕大部分的研究者會以 Burke 為英美保守主義之父(Heywood, 1999: 139)。而亦有學者認為，從 Plato 或 Aristotle 的的論述之中便已經帶有保守主義的味道(洪謙德，2004:24-25)。另一方面，從意識型態的角度來看，

若將保守主義定位在一個政治的意識形態中做討論，則意識形態則包含了幾個特質：1.對現狀的批判、2.對未來的願景、3.政治變遷的依據(Heywood, 2003: 11-12)。

將保守主義作為一種意識形態時，他的核心價值是不變的。但若將保守主義作為由意識形態轉向政治現實的運作依據時，他可以由不同的面貌展現，如新右派。新右派的實際運作之中，雖然加入了新自由主義的元素。但新右派中的新保守主義，仍對於躁進的改革於多元的衝突感到擔憂(Heywood, 1999: 138)。因此在本研究中的保守主義，是指涉保守主義意識形態中所建立起的價值，並將保守主義界定在一種政治意識形態作為研究主體。

(二) 法治觀

在界定本研究所要探討法治觀所囊括的界線為何，可援引國內學者廖達琪的對於法治的關點來了解本研究法治觀的先行了解。其認為，西方的法治觀念(rule of law)是用以取代人治的傳統。但在實質的政治運作之中，法治概念是形而上給予現代政治運作一個重要的制約(廖達琪，2005: 34-35)。但在實然的政治運作中，政治菁英仍然還是認為人治(rule of human)的色彩是超越法治之上。但另一方面而言，在歷史制度途徑與社會學的制度途徑又顯示出政治菁英仍然會受到歷史或習慣規約，並不能隨心所欲的操弄法律。

若依這樣的脈絡，法治引入了民主制度之中，牽制了人治的現實進而使得統治者形成法制治理(rule by law)的情形。而這樣的政治行為是先選定了法律再進行治理行為(廖達琪，2005: 39-40)。而這樣的行為說其不合法治的概念則需要訴求一種哲學或理論上的思辨，但其仍符合最粗淺的法治。

是以廖達琪的觀點，在探討台灣政治菁英的法治時，其結論認為西方的法治傳統，在法制治理之中有自然法的檢視；而東方雖然沒有法治傳統，但政治菁英需要受到傳統文化的心理羈絆(廖達琪，2005: 46)。依從這樣的觀點，可知法治雖然在字彙上的意思看似簡明，但其實際的運作亦是蘊含著不同的思考與運作方式。

是以本研究所探討之法治觀念，並非是要研究法治的形而上的傳統，而是聚焦於保守主義所認為的法治觀念，其運作的情形為何。而這樣的法治觀是具有時間、對象與運作內容。

第三節 文獻回顧與研究流程

本節的內容，為處理過去學界中對保守主義相關議題之研究結果分析及評論。此外並呈現本研究之研究流程，其分述如下。

一、文獻回顧

當研究保守主義的政治思想時，有一種情況可以被輕易地察覺，那就是保守主義者雖聲稱保守主義的思想是存在於每個人的心中 (Kekes, 1998: 5-6, Heywood, 2003: 71)。但在國內，保守主義並未明確地展現在政治活動中。有人會認為保守主義乃是西方的產物，又有人則認為保守主義只是一種心理狀態，不須言明卻又能展現在政治運作中。如同 Samuel P. Huntington 在 1957 年所發表的一篇文章 “Conservatism as an Ideology” 便詳細論述為何由歐洲發跡的保守主義，這個由 Burke 維護英國皇權與抨擊法國革命的意識型態，在揚棄英國皇室傳統的美國，依然得以蓬勃發展。依 Huntington 的見解，作為一個意識形態的保守主義有三種理論：貴族的 (aristocratic)、自主 (autonomous) 的以及情境的 (situational) 理論 (Huntington, 1957: 454-455)。他提出了一假設：照理而言，美國的知識分子要傳播保守主義的思想注定要失敗 (must be doomed to failure)，然美國的新保守主義仍然因應著美國國際情勢的變化以及對抗國內不同的勢力而產生保守主義思想 (Huntington, 1957: 454, 472)。在此吾人必須先注意一件事，

Huntington 本人並非是信奉保守主義思想的學者，但在其研究美國的保守主義時，亦是呼應了保守主義者的陳述，也就是保守主義為一種自然的心理狀態，亦能同時反映在政治行為上。

距離杭亭頓的文章四十年後，另一位學者 Alan Brinkley 另一篇文章“The Problem of American Conservatism”則提出了美國學者研究保守主義思想的問題。文章中他提到，美國不論是政治或歷史研究學者在研究政治思想時，會故意遺漏保守主義的研究。是以在研究自由主義掛帥的美國，問題便在於如何找到適合右翼保守主義的位置 (Brinkley, 1994:410)。因為在一般的認知上，保守主義思想所要保護的是財產與特權(privilege)，這和美國傳統的政治智慧極為不符。此外，其文章中則引述了 Lionel Trilling 1950 年代一篇文章，其文章中強調，美國的自由主義是佔有絕對的優勢，諸如保守主義與反動思想則不可能廣為流傳 (Brinkley, 1994:411)。不過，其文章結論也強調，自己僅僅只能陳述美國保守主義研究所產生的「問題」以及歷史學上的想像，文章的目標也僅止於提供研究者用以檢視過去歷史學所產生的問題，如能解決這個歷史的命題，則可以在為美國保守主義提供另一種研究方向 (Brinkley, 1994:429)。

為此，本研究的文獻回顧首先重於對於保守主義這樣一個較為廣泛的概念為出發，諸如曾國祥(2006)〈保守主義：一個哲學的理解〉、

洪謙德(2003)〈保守主義的源流與特徵〉都是以哲學以及意識型態的角度來分析保守主義，而這樣的研究方式縱然能使人們更為廣泛地了解保守主義的內涵為何；但相對而言，要以短篇的論文來探究保守主義並要求其深度，行文便必須直接切入主題，在論述上無法有細膩的鋪陳。此外，曾國祥以 Burke、Hume 的人性不完美來切入保守主義在文化、政治、宗教的影響，但仍是形上學的方式來讓人們理解保守主義，與現實的環境仍然有所距離(曾國祥，2006: 32-39)。不過在對於保守主義的解釋與整理上，不乏開創出其不同的路線，使得保守主義的解釋不再只有在政治或者意識型態的框架中；而直接將其文化與宗教的態度在文章中得到鋪陳。韓保中(1998)《英國保守主義的哲學基礎：柏克及區克夏的傳統主義政治哲學之研究》則再次地重申了柏克與歐克夏兩者皆認為人的理性能力有限，而面對變動且不確定的環境則必須要借助過往的經驗，也就是歷史，來解決現實的問題。其中也多次地強調法律的重要性(韓保中，1998: 48;52;134)，這對本研究之取材有相當大的助益。

保守主義的討論在實際的政策面向，則以梁毅鵬(2009)《美國新保守主義之臺海政策思維》則是以美國新保守主義的思維來檢視台海政策，其內容仍是扣著美國的新保守主義以及現實的國際政治環境；並且以維護民主為參照。楊吉林(2010)〈反美政策與布希新保守主義

外交政策之探討〉雖然是以外交政策與現實國際政治環境為主，但其對於新保守主義的認知恰巧也延續杭亭頓對於美國的新保守主義的認知，並繼續申論新保守主義的抬頭，在小布希政府上台後又藉九一一之勢抬頭(楊吉林，2010:427-429)。

在實務中如政黨政治的面向上，Douglas A. Hibbs Jr. (1977), “Political Parties and Macroeconomic Policy”係指各國右派政黨（保守派）與左派政黨，在其政治經濟上以量化的方式，證明其差異性。其中偏右派政黨所維護的乃是資產階層的利益，致使其不惜放棄拯救失業率而平穩通貨膨脹(Hibbs, 1977: 1470-1475)。以量化的方式來證成保守主義政黨為維護資產階層利益，是一種較為輕易且明確地表達保守主義的政治意識形態是較靠攏於資本主義，與柏克對於政治經濟的看法以及杭亭頓的美國保守主義思想的產生有相互的對照。

對於保守主義的量化研究，郭承天(2010)〈臺灣宗教與政治保守主義〉，亦是將保守主義帶進實務的操作，由華人宗教信仰與政治人權議題上—同性戀與墮胎—來進行分析。所得出的結論「有宗教信仰者比無宗教信仰者更為保守」這樣的看法在臺灣仍然站得住腳(郭承天, 2010: 21)。此外尚可以保守主義在東西方宗教與民族的比較之中，以量化方式來檢視其態度的異同(郭承天，2010: 7)。

在保守主義的個別思想中，趙一先(1992)《柏克思想及其對當代

美國保守主義運動的影響》仍然是以柏克的保守主義為主軸，以法國大革命與美國二戰後兩個時間點作比較分析；是採取比較分析法所成的論文。但其結論仍然是回到保守主義本身是一套非系統化的意識形態。不過另一篇論文則和本研究有異曲同工之妙，雖年代較為久遠，但仍值得回顧。莊慧玲(1983)《溫德托斯特的政治思想—保守主義走向憲法主義》，以漢諾威王朝溫德托斯特的保守主義，來抵抗俾斯麥的集權政策。並且在日耳曼民族的統一過程中，調和了宗教及政治的阻礙而進入了憲法主義時代。這其中可以提供本研究不少有用的資訊及研究方法。

另外，苗其傑(1997)《歐克夏對近代國家的理解》，則可以與陳思賢於 2006 年所著之《西洋政治思想史：現代英國篇》中對歐克夏的詮釋有異曲同工之妙；同樣是強調 *Universitas* 與 *Societas* 以及 Oakeshott 所認知的歷史傳承(陳思賢，2006: 155)。苗其傑對於 Oakeshott 的論述十分詳盡，其中有本研究所需要的重要元素—法治與自由(苗其傑，1997: 67-79)。而陳思賢(2008)另一著作《西洋政治思想史：近代英國篇》則是研究柏克保守主義下的觀念，以及英國都鐸與斯圖亞特王朝的憲政、自然權利以及理性主義。這不啻為本研究中一個相當重要的素材，能與柏克思想中的英國歷史有極大的關聯。

楊肅獻(2008)〈柏克思想與英格蘭啟蒙運動〉中則提到，柏克並

非是完全否定啟蒙運動，它本身的論證也是基於理性、實證且有系統(揚肅獻，2008: 161-162)。因此有人常以柏克的感性來評論柏克本人乃是反理性主義者；但事實上，其所身處的時代並未讓他脫離那個時代所流行的氛圍。只是他要提醒世人是在於法國大革命那種不切實際且訴諸虛幻意識的破壞行為。同樣地在”Edmund Burke on the Origins of the French Revolution”亦是圍繞著對 Burke 的觀點以歷史的角度作析論。此外楊肅獻(1998)〈英格蘭有啟蒙運動嗎？—歷史家論十八世紀的英國與啟蒙思想〉，則給予了本研究一個十分完善的歷史框架。其中可以讓讀者先行了解在 Burke 時期的英國，何以用一種較為從容的態度來面對法國大革命所引起的驚濤駭浪。正因在 18 世紀時，英國的思想與科技皆已超越歐陸國家，此外激進的啟蒙思想產生，是因社會的現代面與落後面有極大的差距所產生；然英國並無此嚴重問題存在(楊肅獻，1998: 19-21)。

高全喜(2007)〈大衛·休謨：自由主義，抑或保守主義〉文章中，已經界定了在休謨所處的那個年代，保守主義和自由主義並沒有那麼明顯的差異；彼此亦未有著明顯的隔閡。也因此，可以幫助本研究進行一個有用的假設，就是在於 17、18 世紀的思想學者，可以從其論述中查出保守主義的思想因子，但並不需要過分界定其明確的意識形態(高全喜，2007: 64-65)。而對於史特勞斯的巨著：自然正義與歷史，

蔡錦昌(2008)的評論則能使身處保守主義發展基地之外的東方研究者，得到先行的了解(蔡錦昌，2008: 148)。

二、研究流程

從研究動機、目的、途徑與方法，本論文的研究流程一開始是先以保守主義的基本內涵為出發，其分析的對象是以保守主義的代表學者的著作為主，其他政治思想家對保守主義的闡述為輔助，進而將保守主義的內涵先行整理。而研究的重點是從這些思想家的論述中，初步整理出保守主義對法治觀的看法。其次本研究所整理的保守主義法治觀，會以憲政主義思想、民主政治的人權與自由、社會契約理論相互參照；方能得出在現今民主政治中，保守主義法治觀念的形塑。

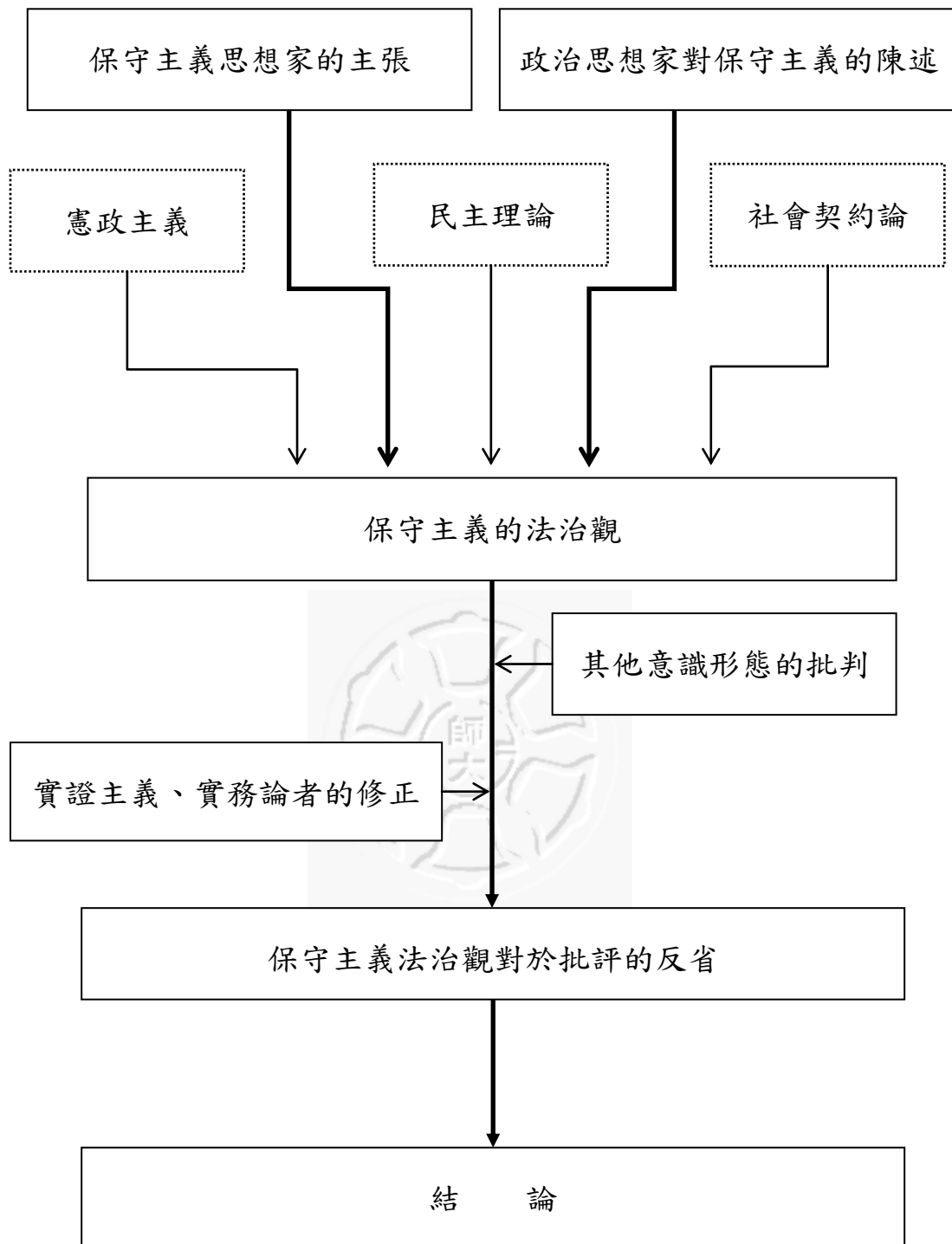
值得一提的是，本研究的重點並非只是單純由保守主義的論述來歸納其法治觀；更進一步地，是以保守主義思想與民主政治的基本價值做一個結合。這樣的架構下，保守主義法治觀才能成為一個整體，而不只是片面的陳述。

接下來則是保守主義的法治觀所有可能面臨的挑戰與批評。在這方面而言，本研究會加入同樣為民主政治的基石—自由主義，以及左派的社會主義思想來做反思；此外，在研究政治思想最令人詬病的便在於規範性的研究較難以應用於實務的經驗。因此本研究在處理保守主義法治觀所有可能面臨的批判時，加入了實證主義與實務論者的回

應。方能由政治意識形態與實證主義這兩方面來檢視保守主義法治觀有可能面臨的缺失。

最後結論部份，則是整合保守主義的法治觀與可能面對的挑戰，以達成本研究主要的目標，完整的分析、陳述保守主義法治觀的利弊；值得注意的是本研究的整體並非只是單純的整理出保守主義的法治觀，而是將法治觀以及現今社會對其法治觀的反應，作為一個整體來討論。而其研究流程圖如下頁所示：





研究流程圖：作者自繪。



第二章 保守主義思想之意識形態論述

當一種政治意識形態萌芽時，親手栽種它的人當成為該意識形態的捍衛者；縱使保守主義者皆宣稱每個人心中皆有保守的意識，但能有條理地訴說出保守主義的人，自然為後世在研究其學理時不可避免的研究主體之一。因此本章節所要論述的重點便在於思想史上的諸位保守主義學者的思想，以便從中理清保守主義的論述中所隱藏的法治觀點；其中雖不免涉及諸位學者當時所論著的原典，但本研究研究的重點並非單是源遠流長地重述其保守主義思想家之思想體系，尚且佐以後世研究成果加以整理出有關保守主義法治觀的關鍵要素。

本章以 Edmund Burke、Michael Oakeshott、Leo Strauss 為代表保守主義的思想家作為研究保守主義法治觀的資料。在保守主義思想家中，以 Burke 因法國大革命而立論的 *Reflections on the Revolution in France* 被視為保守主義思想的重要歷史文獻，而其中 Burke 不斷的一英國的憲政來評論法國大革命，是以選擇 Burke 作為一個重要的研究素材之一。

而 Oakeshott 及 Strauss 的著作中，對於政治權威以及權利義務等皆有詳盡的論述。另一方面而言，兩位思想家亦足以代表保守主義作闡述。受限於研究篇幅及重點，本研究便採用這三位保守主義思想家作初步的論述。

第一節 E. Burke：英國憲政的維護者

眾所皆知的，Edmund Burke 於 1790 年感於法國大革命而寫下的保守主義巨著 *Reflections on the Revolution in France*，被視為保守主義思想的重要基石。該書行文之間雖是以十八世紀時的想法所論述，但其中不免可以探詢出柏克對於國家、政治與人民權利之間的刻畫。如當時面對法國大革命所掀起的一波嶄新的政治風潮時，柏克並不為其所惑，反是以另一種方式來剖析當時的革命理論(Burke, 1987: 14-28)。從 Burke 的論述中，不難查覺到他對於法國革命後續所引發的一連串問題感到憂心¹。在此暫且不論 Burke 在於其著作中所提及有關法國大革命的評價為何，在此本研究必須先行處理有關 Burke 的論述中所指涉的兩個有關保守主義法治觀的要素：「傳統」與「憲政」。大抵言之，Burke 的論述中皆是以英國的傳統以及行之有年的憲政，作為闡述政治運作的基本準則。然本研究認為在 Burke 的認知中，傳統與憲政兩者乃是息息相關，並且與其描繪的政治秩序以及法治社會有一定程度的相關。以下本研究便由傳統與憲政作闡述。

一、傳統

對傳統的尊重，一向是保守主義思想家最為核心的一種概念；傳統所指涉的範圍極廣，它可以是一種過去所累積的經驗；也可以是積

¹ 不論是法國國內因革命後所產生的恐怖統治，或是革命思想飄過英吉利海峽欲於英國散播。這在法國大革命反思中皆是被 Burke 所抨擊的。

習已久的觀念。一般研究者會認為柏克對於傳統的論述並未有太顯著的特色，但 Pocock 則認為：要研究 Burke 與英國憲法之間的議題，從「傳統」的角度切入是有必要的(陳思賢譯，1989: 88-90)。在此，Burke 所強調的是英國自光榮革命以來所累積的「法的傳統」與「憲政的慣例」；並且將政治的權利與過往政治傳統作結合，將其推向更高層次的概念—英格蘭的民族性。在其著作中 Burke 便強硬的訴說出英國對於傳統的尊崇：

The people of England will not ape the fashions they have never tried, nor go back to those which they have found mischievous on trial. They look upon the legal hereditary succession of their crown as among their rights, not as among their wrongs; as a benefit, not as a grievance; as a security for their liberty, not as a badge of servitude. (Burke, 1987: 23)

由傳統的角度來看，當法國人民捨棄傳統的三級會議，依循著啟蒙時代社會契約論者的發明而進行從未嘗試的政治治理方式時，Burke 認為這是具有風險的一件事。所謂如「自由」這般的權利，在他的眼中不應是天生（賦）的，也不應是抽象的理性思辨；而是承自某些實存之人為訂定之法律(陳思賢，1989: 89)。

這便是傳統的重要性，過往的經驗累積與歷史的轉動是前人智慧的累積；現代的人們所擁有的智慧永遠不及此。當人們嘗試以嶄新的方式去改革甚至革命，他所得到的成效永不及依循著傳統去進行改革。

因為傳統本身就是一種紐帶，貫穿著每一個世代而成為歷史。在這之中，每一代都有它應該進行的任務；倘若人們選擇革命，那就如同一把利刃猛然地切斷與歷史傳統的聯繫，人類沒有過往經驗可以依循便會失去下一步的方向。當每一代人完成他的階段性任務，便將「傳統」延續給下一代人；這便構成了和諧的歷史鏈結，那怕是為了改革都是由既有的經驗中去改變。這雖一種傳統主義，但並非是裹足不前的(錢乘旦，1995: 4-5)。誠如前述引言所說，英國人不輕易地去模仿他們從未嘗試的新事物²。

換個角度而言，Burke 之所以強調歷史的重要性；不只是因為其歷史主義的心理，尚有其追求社會穩定的重要概念。他認為社會是歷史成長過程中自然且有機的產品。現行的制度都體現了前代的智慧；然而個人不會比其所屬的社群還要優越(洪謙德，2004: 29)。這意味著當人類組成了社會、政府演化至今，個人擁有普世所認可的各種基本權利，但其仍依附於社會之中；也因此，吾人可將社會與個人當作是一個密不可分的結構體(an object)。在這樣的物件之中缺一不可，也就是說沒有個人也不會有社會的組成；少了社會也等同於個人難以生存。而依照前述 Burke 對於歷史與社會之間的關聯性，則可以作這樣的評述「正因社會（或社群）是一種歷史與前人智慧的體現，現世

²前引文為：The people of England will not ape the fashions they have never tried.

的人們並不應也沒有力量將過去一概否決，因為人們無法否認已然發生的歷史。但本研究認為，Burke 強調歷史與社會的優越性並不代表其認為個人的權利可以輕易地被抹煞，而是當人們認為要革命³時必須是以社會的穩定與前人所遺留的智慧作考量。

在此，Burke 思想中在處理個人與社會之間的問題後，便會衍生出另一個命題：「個人與社會之間有這樣密不可分的關係，當人權與國家社會發生摩擦時該做何處理。」在《法國大革命反思》中 Burke 已針對法國當時的政治制度—三級會議作一番評述：

You⁴ had all these advantages in your ancient states, but you chose to act as if you had never been molded into civil society and had everything begin anew. You began ill, because you began by despising everything that belonged to you. ... In this you think you are combating prejudice, but you are at war with nature.(Burke, 1987: 31-43)

他認為法國人在個人權利與國家社會之間發生衝突時，法國人並未在體制內作積極的解決，反而轉向因啟蒙運動而新興的天賦人權等權利，法國人以為他們是要推翻過去錯誤的治理方式，但在 Burke 的眼中這無疑是在消滅法蘭西民族過去的基業。正因 Burke 對歷史的尊崇，其認為這樣的權利並非是天賦的，也不應該是依著一種抽象的演繹而得

³在此使用「革命」的字眼其中亦包含了人們欲推翻社會制度的想法。在此吾人必須考量 Burke 當是乃針對法國大革命的批判；是以使用「革命」字眼。

⁴指法國人。

到的禮物；所謂的「人權」應為經由傳承而來，而傳承正是需要歷史與時間的演進。在 Burke 的認知中權利的來源與政治的運作，皆是由繼承、傳統、習慣而來(陳思賢，2008: 107,117)。

總言之，Burke 保守主義思想之中，對於傳統這個概念的重要性便與人類基本權利之間有了一定程度的連結。因為傳統的延續，而讓人類在行動時有了經驗可以參酌，這包含了政治行為。因為個人與社會是一個不可分割的結構體，而社會又是歷史的產物；斷然拒絕過去歷史的經驗，將會引起社會的不穩定。

When ancient opinions and rules of life are taken away, the loss cannot possibly be estimated. From that moment we have no compass to govern us; nor can we know distinctly to what port we steer. (Burke, 1987: 68-69)

今者不能強調一種新興的事物而輕言地革命卻不考慮歷史經驗。因為哪怕是人類的權利，都來自繼承、傳統、習慣，也就是歷史。

二、憲政

Burke 的保守主義不斷地以尊重傳統與歷史作為闡述的重點，進而認為現實社會中的秩序乃至於政治運作無一不需參酌傳統的智慧。本研究認為其中有一部分的原因乃是英國憲政並非依據成文憲法的明文規範。因此，憲法乃至於憲政都是一種傳統。Pocock 在評論 Burke 與英國古憲法之間的問題便提及，「Burke 研習 17 世紀古憲法思想一

事之重要性乃在於因此而其了解習慣法之傳統乃為『此王國一貫之政策』，亦為塑造英國政治思想及行為之一重要因素」(陳思賢譯，1989: 98)，而 Burke 在其著作中則不斷重申英國因尊重傳統與憲法而得到自由的民族：

*You will observe from Magna Charta to the Declaration of Right it has been the uniform policy of our constitution to claim and assert our liberties as an **entailed inheritance** derived to us from our forefathers ... as an estate specially belonging to the people of this kingdom. (Burke, 1987: 29)*

Burke 一方面認為英國之所以穩定地發展，其一是尊重憲政的傳統，其二則是因為這樣的憲政傳統已經溶入了家庭紐帶之中⁵(Burke, 1987: 29-30)。另一方面，他還怒斥法國人已經忘了他們的憲法，由他們的祖先傳承下來的法律；但英國人仍然保有祖先所留下來的智慧而加以改善，而沒有必要像法國將它毀壞殆盡(Burke, 1987: 32)。

由此看來，Burke 對於憲政的觀點，乃認為其不僅僅是一個國家的基石，更甚者乃是關係到國家的延續與生存。而憲法不應是由法國大革命的哲學家、革命份子根據自身需要所訂定(Burke, 1987: 39)，他直言法國大革命後的制憲者是闖進了天使都不敢駐足的地方(fools rush in where angels fear to tread)。「憲法」在 Burke 的認知中，也跟該

⁵作者認為 Burke 在這裡意喻憲政的觀念不僅僅是在政治上被表現出來，它的觀念在私領域中亦得到認同。也就是說，「憲法」顯然是深植在這片土地上每個人的心中

國的歷史緊密結合在一起；憲法是歷史的產物，也是祖先所遺留下來的智慧結晶。自大憲章與權利法案等一連串的政治改革，奠定了英國的政治基礎與皇室的繼承傳統；但英國人並非因皇室而身陷不自由的囹圄之中，而是享有自由。而法國，這一海之隔的國家，Burke 認為法蘭西民族有著他們所擁有的古老智慧與歷史；也有他們所習慣的政治傳統（在 Burke 眼中，這就是憲法的精神）—三級會議，卻是由一群無智的第三級代表而讓三級會議成為一個不可避免的引爆點 (Burke, 1987: 35-36)。放棄了國家的憲法，也就是揚棄了歷史的智慧，所伴隨而來的便是一場混亂的社會秩序；而 Burke 對於法國緊接而來的混亂秩序之預言也因此而成真。

其次，由於對憲法的尊重，進而從憲法派生而出的基本人權方能得到保障。Burke 基於古憲法的觀念，自然認同英國人為自由的民族，因為這是從古憲法、大憲章、權利法案一脈傳承下來的遺產；這樣的自由權利不需要理論來證成，也不需經過抽象的思辨；「它僅是『繼承』而來的經驗、傳統與慣例而已。每一個英國人，既生而為英國人，就『繼承』了對自由的『享受權』，就像他繼承父祖的財產般自然—不論他是誰、不管他在何處，只要他是英國人。(陳思賢，2008: 109)」這也就是 Burke 在評論美國獨立與法國大革命的歧異點⁶；也是保守

⁶有關 Burke 對於美國革命與法國大革命兩場重要的革命事件的評論呈現兩極態度。Burke 認為在美洲的英國人民，其一其仍是自由的英國人，其二是政治

主義者所關心的一種價值。基於古憲法的價值，自然需要保有英國人享有自由的概念；美國獨立一來是比擬清教徒革命與光榮革命，延續「自由的英國人」傳統，另一方面是政治首要之處在於根據經驗與現實的狀況解決問題(陳思賢，2008: 114)；然這一切都是奠基於英國的憲政傳統所傳承的自由。但法國大革命後的起因與結果，在 Burke 的眼中並非是肇因於政治體制內的衝突得不到解決，而是在一場混亂且無智的第三級代表所造成。這兩者之間的差別便是 Burke 針對憲法的問題而作出的正反面評價。

當吾人回歸到 Burke 的整體保守主義思想時可以理解到有關憲法的思維中是有著兩個重要的因素：一者是傳統主義，他是一種心理狀態，當人們在處理政治事務時並非全然由人類理性，有絕大部分是訴諸歷史與傳統；再者是習慣法，Pocock 在處理 Burke 與古憲法之間的關係時認為英國的古憲法思想與習慣法是息息相關的，他認為英國的所有法律都可稱之為習慣法；而它的源頭是一種共同的習俗(陳思賢譯，1989: 88)。這樣的憲法思維正是貫徹了 Burke 以及保守主義者的思想：歷史傳統。一部憲法不應是憑空創造出來，它蘊含著該政治實體的過往、現在與未來。制定美國憲法的先賢們，其根源仍然是由

問題首重解決，並非製造爭端，這是英國國會的問題，非是在美洲的英國人所需面對的。而這樣的運作，是蘊含在憲政與英國國會之中，然憲政與英國國會皆是因保障英國人之自由而存在(陳思賢，2008: 111-114)。

英國跨海到美洲；在該土地上檢討了他們祖國的政治而蛻變成另一種方式，但他們亦延續了他們的自由，那自然傳承自父祖輩的自由思想。

Burke 的憲法思維，也就與他所堅持的歷史傳統相互的結合。



第二節 M. Oakeshott：法律保障自由

要談到近代的保守主義的政治思想家，Michael Oakeshott 可謂為一位典型地代表人物。Oakeshott 大方地承認他是一位保守主義者，但在本質上，他所探討的核心價值乃是自由(陳思賢，1994a: 347)。在本研究中，欲探討保守主義的法治觀，便無法忽略 Oakeshott 的學說論述。在此，吾人必須先整理 Oakeshott 在政治思想的論述上有兩個概念是本研究重要的參考依據。

第一個概念是對於 Tomas Hobbes 的重新詮釋。在一般的概念中，Hobbes 的 *Leviathan* 會被視為一系列社會契約論者的起點，但其書陳述往往帶有替威權體制辯護的味道。然 Oakeshott 在重新詮釋 Hobbes 的思想時，「讚霍布斯之政治思想實對維護人類自由最有貢獻。(陳思賢，1994a: 347)」而自由的保障不只是 Oakeshott 所要捍衛的；更進一步地說，自由保障在法治的構成中亦佔有重要的地位。

第二個概念是 Oakeshott 欲串起「公民自由」與「個體自由」間的相互關係。他認為，公民自由並非只是源自於某些哲學的宣言，而是政治社群的成員透過歷史實踐的過程，所建立起的一種建制、一種程序(曾國祥，2003: 387-388)。而個體自由與公民自由之間的和諧，便成了社會秩序的和諧性；從個人的或公民角度來陳述自由，對自由觀點必會出現落差。Oakeshott 從 Hobbes 的個人主義為出發點，認為

絕對的秩序需要絕對的權力方能保障，而在絕對的秩序之下，個人才能有發展的空間(陳思賢，1994b: 89)。然本研究認為，在個人自由得以受到絕對秩序保障得以發展後，個體間在政治社會中所遇到之問題，便不再只是個體自由的範疇，而是轉變成為政治社會中公民自由的領域。在政治社會中，個體與個體之間的互動究必須要受到法律以及政府的影響，而不再只是一個單獨的個體。在此之中，個人自由與公民自由兩種角色勢必會遇到衝突的時候，造成了另一種政治社會秩序的不穩定。

Oakeshott 的觀點便轉向了歷史主義來化解政治紛爭。國內學者曾國祥在研究 Oakeshott 有關歷史與政治秩序的關聯中，有段非常精闢有力的見解：

政治涉及某種人群組織與活動，其中歷史性連結的自由個體與成員們（政治實踐條件），意欲於追求涵蘊在特定政治傳統之中的價值（政治生活目的）；而此一目標的實際完成，則有賴大家依循本身並無目的可言(purposeless)的法律組成的政治規範（政治制度安排），一起不停地向歷史傳統學習辨識與因應流變情勢的政治知識，從而能夠在每個政治問題上都做出合宜的政治判斷(曾國祥，2001: 254)。

本研究認為上述的兩個概念中，可挑選出「個人」、「公民」、「政治社會」、「歷史傳統」、「政治權威」、「法律權威」六個因素，交互影響而構成了 Oakeshott 的保守主義中有關法治觀的學說。依照上述的引文的觀點，由歷史性連結的自由個體並追求特定政治傳統中的價值，以

及由法律所組成的政治規範，則可將六個因素整理成兩種論述。第一是關乎於人類的自由問題，其中指涉的是在於人類的自由在政治規範形成之後的個體自由與政治社會中的公民自由。另一方面則是在政治規範成立之後，如何將政治權威轉化成為法律權威。以下本研究便將 Oakeshott 的保守主義學說做更進一步地闡述。

一、歷史脈絡中個體自由與公民自由

當吾人在探究個體自由時，便會一定程度地涉及個人主義的研究範疇。倘若以古典自由主義的觀點作切入，個人主義的基本信條為：「每個人是其自身利益以及知道如何促進這些利益的最佳判斷者」，在個人主義的眼中，社會只是個人的集合體；另一方面，對於權威或控制個人的種種方式表現出懷疑或是否定(顧肅，2006: 32-33)。但本研究要藉由古典自由主義的觀點來切入個體自由與公民自由間的關係，上述個人主義的信條便一刀兩斷分開了個人與群體之間的溝通性；因為社會只是個人的集合，而社會到最後便會形成政府，雖不言政府是為何種形式的治理方式，但就一定程度而言，政府所代表的乃是一種權威的行使⁷。看似無法嵌合的個人主義與權威兩個對立面，在 Oakeshott 的詮釋中，卻是另一個截然不同的面貌。

個人自由與權威的關係是敵是友，則必須仰賴於研究者的研究角

⁷不管是哪一種形式的政府，基本上都有行使法律的權威。

度。Oakeshott 在論及古典自由主義時，便直言其源自於啟蒙精神時哲學基礎乃是訴諸「激進個人主義⁸」(radical individualism)的立場貫穿本體論、倫理學、政體論等問題層次的廣泛哲學體系。在此 Oakeshott 所關心的個人自由倘若要從古典自由主義或個人主義中找到出口是有其困難，而從其「哲學保守主義」(philosophical conservatism)中，轉化了古典自由主義根植於激進個人主義立場而來的啟蒙思想困境而證成以公民自由價值為主的政治理想制度(曾國祥，2001: 228-229)。如本研究在論述欲研究個人主義的切入角度時所言，個人主義若以「個人」的角度做為出發點，那便是由激進個人主義以降的思維。其所繼承的乃是啟蒙思想，換句話說，是一種以個人為至上的樂觀心理態度。以曾國祥的見解：其本體論是抽象主義的，而歷史傳統只會對個人思想產生限制與束縛，並不能造就人類的進步。在倫理學上是普遍主義。而在政體論上是形式主義的立場。而這三者則預設了政治實踐上的改革主義信念(曾國祥，2001: 231)。

吾人知曉縱然從 John Locke 以降的自然權利(nature right)已成為普遍的主流意識，但在保守主義學者的眼中看來，人類任何的行為並非是由發明而來，難以否認地，藉由人類「避苦趨樂」、「免於暴力戕害」的心理而從自然法所引申出來的自然權利論者，亦是由假設的原

⁸有關 radical，國內學者蔡英文將其譯為「基進的」。本研究為求行文一致性，將翻譯訂為「激進的」。

始社會而推演至今，激進個人主義的本體論上對於歷史傳統的蔑視，所自然形成的一種矛盾。當自由主義一方面強調激進個人主義，另一方面在實踐政治行為之間則存在著懷疑論與理性論的矛盾現象，也就是說透過立憲主義、權力分立、法律主治來限制政府權力以保障個人自由是立基於懷疑論中對人性的不信任；而理性論則是期待人類的完美性(曾國祥，2001:244-245)。

但 Oakeshott 藉著詮釋 Hobbes 的個人主義來闡述另一個切入角度。在此，吾人必須先提出一個簡單的問題。個人自由的彰顯是必須奠基於紙上談兵或實際行為不受限制的自由？明顯地是需要實際行為不受限制的自由。而這樣的陳述便會出現兩個不同的自由所涵蓋的範圍。本研究概括地說：第一種途徑便是「個人免受限制而活動(active)」的自由，這個自由的範圍是不涉及他人的。而第二個範圍便是涉及他人的。Oakeshott 在處理個人行使自由而涉及他人的範圍時，首要並非要以限制彼此行使自由的權利有多大、範圍有多廣⁹，這樣的限制無非與自由相矛盾。Oakeshott 所關心的個人自由，誠如 Hobbes 所設定的 Leviathan，是一種絕對的秩序用以保障個人的權利。

「絕對的秩序須靠絕對的權力以維繫保障之」。而在絕對的秩序下，「個人」、「個體」也才有可以開始發展的空間，也即是說，文明於焉得以展開(轉引自陳思賢，1994b: 89)。

⁹這便是立基於懷疑論的自由主義立場。

在這樣的情況下，個體的自由才能藉由文明以及 Leviathan 的保護之下而轉化成為公民的自由。對於 Leviathan 權力的行使問題，本研究於之後的政治權威部分會加以解釋。

此外根據 Oakeshott 的解釋，在文明的政治社會中必會產生義務的問題，這便是當個人自由轉向公民自由的產物。義務與個人¹⁰勢必會產生一定程度的衝擊；不能否認地人類在文明社會中必然會需要服從某些義務。而 Oakeshott 認為，人類服從義務並不是「必然的」行為，因為服從義務等同於自己設定了一個外在的阻礙，限制權利的行使。若依理性論的思維，個人放棄了依照自己的理性統治而轉向服從社會或主權者統治，無非是一種「自我否定的自願行動」(a voluntary action of self-denial)，這便是一種矛盾(曾國祥，2009a: 98-99)。是以當個人自由轉化成為公民自由時，是以法律作為個人義務的根源，才是人們服從義務的正當理由(曾國祥，2009a: 100-101)。在此 Oakeshott 便解決了在公民中被一般自由主義者或理性主義者視為限制的政治權威與自由間的問題，而因為法律的行使而讓種種的限制有了正當性與理由；另一方面，這樣的限制與個人自由的選擇之間的矛盾也因為有了正當性與理由而消弭。而有關政治權威與法律權力之間的問題則待下文討論。

10這裡的個人雖為前文所言的個人，而是在政治社會、文明社會下的個人。當絕對的秩序形成之後，個人自由的行使勢必會受到因應秩序建置而有所限制。

二、政治社會中的政治權威與法律權力

有關政治權威的論述中，則以 Hobbes 的 *Leviathan* 有著深刻的論述。也因此 Hobbes 便成了 Oakeshott 的詮釋標的。Oakeshott 的保守主義政治哲學中有關政治權威的詮釋，便是緊扣著 Hobbes 的思想而展開。而 Oakeshott 主要的政治哲學論述中，有一部分的作品便是在處理：如何轉化政治權威的負面觀感，將其帶進法治社會，進而形成有關政治社會的整體論述。

Oakeshott 對於政治權威的論述分散於他的著作之中¹¹，並且由不同的面向來闡述政治權威，如理性主義的角度、保守主義的角度、法治的角度。Oakeshott 反對一般人們對於政府的錯誤認知，他提到：

To some people, 'government' appears as a vast reservoir of power which inspires them to dream of what use might be made of it. (Oakeshott, 1962: 191)

一般人會畏懼政府、擔心權威會侵蝕個人權利與自由便是因為有這樣的認知。一方面需要政府權力的治理，一方面又擔心政府的權力的濫用；然而，政治社會的運作的確是需要一個主體來維持。Oakeshott 在處理政治權威的方式，便是藉由 Hobbes 的政治思想來做轉換，將政治權威與法治做一個結合，讓權威的權力轉化成法律的權力。首先如前文所言，在 Oakeshott 的論述中，在絕對的秩序之下個人方有發

¹¹如其論文集 *Rationalism in Politics*(1962)以及 *On History and Other Essays*(1983)

展的空間。而絕對的秩序在自然界中是不可能憑空出現，簡言之，絕對的秩序便需要一個「非自然的」或曰「人創的」權威行使機構來維持。「穩定比改進更有利…熟悉比完美更令人滿意…滿足期望比其（期望）本身的正義來得更為重要(Oakeshott, 1962: 178)」¹²，由此看來，對於公民與國家權威中的相互關係，Oakeshott 是由一個保守主義的角度做切入。作為一個保守主義者所關心的並非只是個人的自由得以伸張，更重要的前提是需要有一個穩定的環境可以讓個人得以發展。而這樣的環境不是充滿著「改進」、「完美」、「正義」，因為環境充滿著這幾種觀念，便是不穩定的狀態；相反地「穩定」、「熟悉」、「滿足」的環境之下，人們方有能力去談論個人自由的實現可能。而在保守主義者的眼中，政治是一個遵守當下的生活方式(current manner of living)，並且相信治理是一個特殊並且有限的行為(activity)，意味著行為規則的規範(provision)及保護；政治並非是一個行使一個實質的計畫，而是人們可以從事他們自己選擇活動(Oakeshott, 1962: 183-184)。

「秩序」在保守主義者的眼中是政治社會十分重要的一個狀態，Oakeshott 認為，一個真正理性的人是無法容忍混亂(chaos)變為秩序，有些人會被缺乏秩序和一致性(coherence)所激怒(Oakeshott, 1962:185-186)。對於保守主義認知中的政府，並非是將信仰或活動強

¹²Whenever stability is more profitable than improvement,whenever familiarity is more desirable than perfection,whenever the satisfaction of expectations is more important than the 'justice' of the expectations themselves.

加給人民，政府的職能就只是統治，而統治者只是一個仲裁者並根據已知的規則去定奪紛爭，但他本身並不參與紛爭(Oakeshott, 1962:187)。保守主義者賦予政府的職能其實十分簡單：解決衝突、維護和平、一視同仁而非統一人民的選擇。並且政府所持的規則就是「法律」；統治的方式就是依照規則(Oakeshott, 1962:188-189)。

至此，保守主義與自由主義有一個很鮮明的對比，兩者對政府的職能都多有著墨，但 Oakeshott 繼承著 Burke 的認知：在論及自由及政府的權威，都不應是由公式或哲學家的推理所得來的，切乎政府統治的方式以及自由的行使，都應該更貼近於現實的世界。當吾人的爭論已成為形而上時，便應將焦點放置於現實；保守主義所關心的現實政治，是將政府視為紛爭的仲裁者、秩序的維護者、自由的保護者，而一切都依歸在法律之中。保守主義者比自由主義者更確信政府應扮演公正第三人，且更信任法律的規範性，將統治者的位階絕對地放置於法律之下。而當 Oakeshott 將政治權威的地位置於法律之下，那麼法治的社會便始焉展開。對於法治這個詞，他表示：

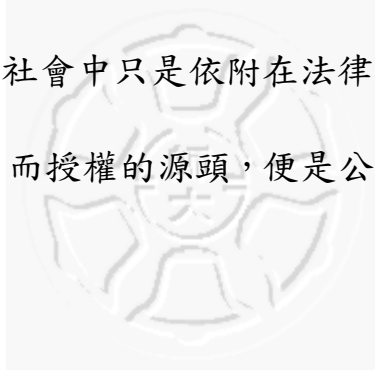
The expression 'the rule of law', taken precisely, stands for a mode of moral association exclusively in terms of the recognition of the authority of known, non-instrumental rules (that is, law) which impose obligations to subscribe to adverbial conditions in the performance of the self-chosen actions of all who fall within their jurisdiction. (Oakeshott, 1983: 136)

而他界定法治的條件有三(Oakeshott, 1983:138-148)：

- (一) 主權機關(sovereign legislative office)：一個因為法治而聯繫在一起的人所對應的一個角色制定可靠的法律並且依照規則。
- (二) 賦權機關¹³(an office endowed with authority)：它的職責是負責去釐清人民行為是否有違反法律。
- (三) 權力(power)：被授權執行法院指令的實質行動機關。

Oakeshott 將眾人認知中的政治權威，巧妙地轉向了一個法律權力。

所謂的統治者，在法治社會中只是依附在法律之下有權力執行法律所賦予的一個執行機關。而授權的源頭，便是公民的聯合—主權的立法機關¹⁴。



¹³值得注意的是 Oakeshott 在此認定的機關是司法機關。

¹⁴然作者認為，將行政機關至於法院之下的論點是帶有英國國會至上的味道。

第三節 L. Strauss：重塑權利與義務

Leo Strauss (1899-1973)，與 Oakeshott 同年的另一位保守主義代表人物；但兩者在形塑保守主義是走在不同的道路之上。Strauss 亦對 Hobbes 有著深刻的評述，但 Strauss 更關心於政治哲學的研究方法。在其巨著 *Natural Right and History*(自然正義¹⁵與歷史)中，是從古典自然正義到現代自然權利乃至於現代自然權利的危機的通篇討論。Strauss 試圖以古典的政治哲學來批判今朝的政治學者們只顧及著政治研究的方法論或途徑，而絲毫不關心有關政治的藍圖建構(Strauss, 1988: 78-79)。而關於自然正義，他於 1971 年自然正義與歷史的第七刷的序言中仍不諱言地表達他對於古典自然正義的憧憬：

Nothing that I have learned has shaken my inclination to prefer “natural right,” especially in its classic form, to the reigning relativism, positivist or historicist. To avoid a common misunderstanding, I should add the remark that the appeal to a higher law, if that law is understood in terms of “our” tradition as distinguished from “nature,” is historicist in character, if not in intention.(Strauss, 1971: vii)

¹⁵對於 Natural right 這個詞彙的中文翻譯，甘陽及蔡錦昌皆認為譯作自然權利是現代的一種思維，但如果放在 Strauss 的思想脈絡中，它應該是自然正義方為恰當。可參見甘陽(2003)，《政治哲人施特勞斯—古典保守主義政治哲學的復興》。以及蔡錦昌(2008)，〈以古貶今的政治社會思想史—李奧·史特勞斯《自然正義與歷史》評述〉。作者認為，為了使行文流暢並區分古今 natural right 的分別，將 classic natural right 譯為古典自然正義；而 modern natural right 譯為現代自然權利。一方面使讀者不至與普通認知有所差異，另一方面亦可使人們了解到古今 natural right 所蘊含的差異。

為了重啟學者們對於政治藍圖的建構，Strauss 欲興起重回古典政治哲學的風潮，便會不可避免的涉入對於價值的判斷，而也是當今政治學界從 Max Weber 以降的研究風格。但 Strauss 對於這樣的研究規範並不領情，他仍要去強調政治哲學研究是需要價值判斷的。他認為，拒絕價值的判斷使得人們無法直言不諱 (Strauss, 1971: 61)。如同他所舉集中營的例子，人們可以陳述集中營的行為卻不能主動提及「殘忍」這般的字眼以帶有主觀的判斷。然而這樣的陳述看似坦白，實際上卻是極盡迂迴 (Strauss, 1971: 52-53)。但古典的概念，其範圍極為廣泛；Strauss 所專注的主要是古典哲學，而非一概地接受古典城邦或藝術。這肇因於他十分地反對現今政治學者藐視政治歷史，並且抹殺了對於領導者的尊重，縱然這樣的尊重本來就不穩定 (Tarcov and Pangle, 1987: 928)。

如 Steven B. Smith 所言，許多人認為 Strauss 是自由主義或民主政治的敵人，但 Strauss 認為，從前的人們將理和義建立在人常之中，但現代哲學卻將他們當作神話或意識形態 (胡全威、張東揚譯，2004: 4)。因為這樣的風氣，使人們逐漸地忽略了政治上迫切的需求為何；反之埋首於政治學的方法論以及行為的量化與預測之上。另一方面，由於價值評斷被認為不應加入於政治學的研究之中，這便造成了任何鼓吹新的道德見解或欲建立新的政治生活方式之人都被視為反民主

的菁英統治人物；顯而易見地，Plato 的政治哲學在今日想必絕無立足之地。Strauss 所要復興的，便是因重視量化及方法論而萎靡的政治哲學研究。

That the prevalent “methodologies” of social science and social scientific history necessarily induced cynicism about the very possibility of autonomous and reasonable political practice; even worse in its effects or implications was the purported distinction between “normative” and “empirical” propositions, between scientific “fact” and unscientific “value”. (Tarcov and Pangle, 1987: 930)

跳脫這樣的現代思潮框架，Strauss 要人們面對的問題便是吾人能從古人身上學到什麼(胡全威、張東揚譯，2004: 6)。

在《自然正義與歷史》中，Strauss 對於現代的自然權利與 Oakeshott 一般，皆由 Hobbes 開始。但相較於 Oakeshott 巧妙地轉化 Hobbes 的觀點，成就公民自由與法律權力的基礎；Strauss 並沒有這樣的想法。Strauss 認為 Hobbes 相信傳統的政治哲學是一場夢境而非科學，縱然大家都認為政治哲學的火種是歸於 Socrates(Strauss, 1971: 166)。表面上看來，Hobbes 明顯地想扭轉古典政治學上一個根本性的錯誤：假定人天生是政治的動物；但 Strauss 不若其他人對於 Hobbes 的評斷是反歷史主義者，他反認為 Hobbes 一方面拒斥傳統，另一方

面又幾乎默默地與傳統保持一致¹⁶(Strauss, 1971: 167-169)，然吾人可將政治傳統觀念視為一種理想主義(idealistic)，將傳統政治學者視為尋求最佳政體以及正義的社會秩序，Hobbes 想要復興一個良序的政治社會，便應該由 Socrates 失敗之處重新站起。但 Hobbes 所處的時代若要倡導舊式的政治理想，勢必會隱沒在諸多的政治經典中；因此他將他的政治哲學基礎建立在 Machiavelli 的現實主義(realistic)層面上恢復政治的道德原則。他認為，若人們對於正當的社會秩序和實現這樣秩序的條件皆不具備應有的認識時，便無法保障它的實現。而要認識正當的社會秩序，Hobbes 認為應由自然法(natural law)而來 (Strauss, 1971: 179)。

有關於自然法的研究，在此雖未能詳加描述，但當 Strauss 要復興古典的政治的規範性政治學時，他必面臨一個課題。古典的政治，其公民的政治義務是以熱情與榮譽所牽絆著；但今日的政治義務，在啟蒙時代與自由主義的洗禮之下，吾人還是必須以一番論證來證成人類的義務是由何來，畢竟使用道德的規約只是一種無形的影響力，並無法證明社會公民必須有服從義務的必要性。政治思想家或哲學家，一但要涉足這樣的領域之中，便無可避免地需要說服人們理解他們所描繪的政治藍圖。Strauss 談及 Hobbes 有關政治義務的問題時便提到

¹⁶His emphatic rejection of the tradition, on the one hand, and to his almost silent agreement with it, on the other.

If, then, natural law must be deduced from the desire for self-preservation, if, in other hands, the desire for self-preservation is the sole root of all justice and morality, the fundamental moral fact is not a duty but a right.....By Nature, there exists only a perfect right and no perfect duty. (Strauss, 1971: 181)

進一步地，Strauss 繼續以 Hobbes 的政治哲學繼續闡述，認為國家的職責並非是要去促進道德生活，而是要保護自然權利(Strauss, 1971: 181); Hobbes 所開創的是自由主義，而非專制。本研究認為，由 Strauss 與 Oakeshott 兩位學者在評述 Hobbes 的政治哲學，都是意圖讓 Hobbes 由一個專制形象轉化成為自由主義者，但兩位學者皆是在其中汲取建立保守主義的政治意識形態所需要的因元素。誠如前述 Oakeshott 時本研究所言，在保守主義者相較於自由主義者而言，保守主義更確信政治社會絕對需要一個權威機關來維護秩序以及法律的運作。而在法律的運作與秩序的穩定中，個人的自然權利方有可能展開。當自由主義者訴諸自然權利或天賦人權時，對權威的行使有著極大的顧慮；這間接造成了民主政治成了大眾民主，在這方面，Strauss 與 Oakeshott 皆認為在人民這方面，不應該是由大眾(mass)來主導，應該透過博雅教育(liberal education)來提升哲學素養(Tarcov and Pangle, 1987: 930；曾國祥，2003: 378-388；許文柏，2008: 179)。

回到有關政治義務的問題上，古典政治是教導人們自然義務，就

算是自然正義也是由義務所延伸的；Strauss 則視 Hobbes 為一個自然權利與義務的轉折，他將自然權利轉化為自然義務的基礎。如果吾人用現實主義觀點要在現實社會實現社會秩序，則自然義務的約定將是一種烏托邦；但不可否認地，若每人自為仲裁，那就需要一個權威來集中仲裁權力，而人們只能選擇服從，倘若只有同意而沒有服從，那麼便不具任何實質的意義。Strauss 則由此觀點來詮釋 Hobbes 有關自然權利、義務與服從權威的觀念(Strauss, 1971:182-187)。

本研究由 Strauss 的《自然正義與歷史》中，藉由其對 Hobbes 的詮釋中，大抵可以整理出兩個有關本研究的觀念：

一、由古典政治哲學關照現代政治哲學

當 Strauss 在《自然正義與歷史》中，藉由對歷史研究的反思以及政治學研究方法的批評，表現出他對於古典政治哲學的嚮往。然而吾人清楚地明白，當歷史前進到今天的社會，實然無法要求人們重回到古希臘城邦的政治制度或公民治理的精神。縱然那樣的政治制度是否良好，是有待商榷的；但過往的政治榮景或政治哲人的思維，不應該被政治學方法論、研究途徑或政治科學所揚棄。當人們潛心於研究經驗政治時，Strauss 認為政治哲學家們不應避免涉入價值判斷之中。雖說這樣的政治哲學會不經意地走向一種理想主義，但誠如 Hobbes 的政治哲學一般，倘若他也避免涉入政治價值判斷時，便無法開啟他

的 Leviathan 建構；而他的政治哲學雖然打破歷史，但正因對古典政治哲學的通盤了解，方能由古典政治哲學的錯誤之中重新建構新的政治哲學。

另一方面，就研究政治哲學史或思想史的角度而言，Strauss 比起 Oakeshott 更深入的從古典的政治作為他的研究起點，並就現代所盛行的自然權利加以整理；整體而言，Strauss 明白的以行動來貫徹身為一位保守主義者的最核心的目標：歷史傳統。簡言之，他並非是單純的頌揚古典政治的瑰麗—縱然那已是逝去的一切；但 Strauss 仍認為歷史傳統的智慧是一個最引人入勝之處。而他也巧妙的轉換了古典的自然義務而成現代的自然權利；古典政治對公共事務的熱情與德行雖然在當今政治社會並未能成為有效的規約，但他仍想復興研究政治哲學的人們重拾價值的判斷。就如同他評斷 Hobbes 的行文間，看似帶有批評，但字裡行間卻又顯得讚揚 Hobbes 在古典政治哲學失敗之處重新建立起新的政治哲學。

二、政治義務、自然權利與權威的關係

在《自然正義與歷史》中，Strauss 花了很長的篇幅在處理 Hobbes 從自然法到政治義務、政治權利與權威之間的問題 (Strauss, 1971:181-187)。由於這四者之間的論點，為切合本研究的主題，本研究在此試圖整理出一個較為初步的陳述。

首先，一個人不論是古典的自然正義或是現代的自然權利，人皆有他一定的「人性」存在，而人性具有複雜且難以統整的多樣性。Strauss 認為，倘若自然法是從人性中自我保全的意識中衍生而出，那麼自我保全的意識就是唯一的正義與道德來源。也因此有關道德與正義的要求就不是一種義務，而是權利；這也是 Strauss 巧妙地將義務轉化為權利的地方。當每個人都自為自然法的仲裁時，社會必定會陷入一種不穩定的狀態，因人性是複雜並難以統整的；一個不穩定的社會秩序下，就沒有個體或個人可以發展的空間，因此需要一個政治權威來統一行使自然法，而自然法也轉化成有型的法律來保護自然權利。也就是「政治權威行使依自然法所轉化之法律以保護自然權利」。

而另一方面而言，經由人們充分的過度行使自然法的權利給主權者，並充分的服從他的意志，因為只給予同意而不服從，那麼這樣的同意行為是毫無意義的。當人們給予充分同意並且服從主權者的命令時，這也形成了義務，這樣的義務就 Strauss 而言是成立的，因為唯有不危及自我保全的事情才有可能形成義務。而主權者透過了充分的授權行使政治權威，執行法律保護個人權利。這形成了「人們同意給予執行自然法的權力並服從充分授權的政治權威」

當「人們同意給予執行自然法的權力並服從充分授權的政治權威」與前述所提的「政治權威行使依自然法所轉化之法律以保護自然權利」

相結合，便是 Strauss 藉由 Hobbes 的政治哲學來闡述政治義務、自然權利與權威之間的關係(Strauss, 1971:181-187)。

綜合本章所言，大抵上本研究初步理清保守主義思想家對於法治觀的見解。在 Burke 的論述中，本研究發現其對於一個社會最重要所關切的重點乃是穩定的狀態，而其對穩定理解並非只是追求一個停滯不前的狀態。就 Burke 認為，當社會謀求變動時，其所考慮的因素必須包含社會的歷史傳統。Burke 並以英國的憲政傳統來論述英國的政治是有憲政為背景，一方面保障了英國人民免於政治動盪而產生的恐懼，另一方面也將英國過去一系列的憲政改革視為傳統的智慧結晶。

而 Oakeshott 與 Strauss 則是處理了有關政治權威、法律權威與公民之間的關係，且兩位政治思想家皆以其理論基礎來闡述政治社會中的個人自由與公民自由發生衝突時，則需要有其義務與權威來消除這兩種身分的衝突。Oakeshott 亦進一步地提出法治所需要的條件以及對於行使權威的機關必須遵從法律的限制。

因此更進一步地，本研究於下一章則以社會契約論、民主理論與憲政主義三個不同的角度闡述保守主義法治觀的形塑。



第三章 保守主義思想之法治觀的形塑

當 Strauss 以古典的政治哲學來觀照現世的政治哲學時，便代表著過往那些令人憧憬的公民精神、政治榮景終究是成為歷史的一切不復存在，唯存精神與記憶存在歷史的脈絡之中。今日以人民主權、自由、憲政等核心價值而形成的民主政治體制是政府治理與政治運作的形式；若「法治、自由與民主一直以來都被認為是當今西方政體的基石（梁文韜，2009: 2、24）」，而「民主政治」是目前為止最符合人類政治的方式這樣的論述是無誤時，不論「民主」是過程還是結果，吾人都必須加以反思與精進其內涵。在蔡英文之〈現代政治之基礎及其正當性之理據：社會契約論蘊含的民主與自由主義的緊張〉中認為，社會契約論視和平、安全與秩序為基本價值，而其與民主政治又有密不可分之關係，但與自由主義又有一定程度的對立(蔡英文，2007: 23-27)；另外，「憲政主義」這個民主政治中不可缺少的精神，卻也蘊含了與民主對立的概念，Holmes 認為：「憲政民主是兩個對立概念的結合，是一組矛盾的修辭(an oxymoron)。」(轉引自曾國祥，2004: 37-39)。保守主義身為一個時至今日尚且存在的政治意識形態論述，自然不能與民主政治有所脫節；另外本研究則認為，在自由主義的框架之下，若民主與社會契約論、憲政主義會形成的某些矛盾衝突，那麼「法治」也會在這樣的衝突下產生不同的解讀。

本章為了形塑保守主義法治觀，便採取三個不同的方向去論述，由社會契約、民主理論、憲政主義來論析，另一方面也可以由不同的意識形態基礎來解讀上述自由主義在民主政治所遇到的問題。但如同諸多對保守主義的論述皆認為保守主義的思想十分隱晦並或多或少存在於每個人的思想中(Scruton, 2002:1-3)，也因此本研究必須藉由不似保守主義的論述中，讓其新生成為保守主義法治觀的論點。

第一節 從社會契約的角度論析保守主義法治觀

要建立一個法治的社會，首先吾人必須從確立一個政治社會組成的方式為何。但值得注意的是，本研究並非是要去處理一個有關社會契約簽訂的方式與歷史淵源為何。其原因在於依照保守主義的認知，歷史自然是人類智慧重要的資產之一，現世中所運行的諸多制度，其中皆包含了先人的智慧。人們雖然可以由社會契約論中推翻過去的錯誤認知，但不能否定它曾經存在的事實。從古雅典城邦、基督教神權時代乃至社會契約論的發跡，歷史的長河並未止歇，其本身也不能抹滅過往的一切。本文從社會契約論的角度開始闡述，而未去探究在社會契約論之前的社會或探究自然狀態，便是承襲了 Strauss 的認知，人們於現世的目的，並非是要去通盤相信過往先哲的教條，而是需要在其思想中加以修正。縱然人類的思想在不同的時空環境之中會有新的突破，但卻也進入了另一個侷限之中。大抵而言，每個理論看來都

是一個時代的顛峰，但也都有可能會被取代(Strauss, 1971: 20-22)。

若依照這樣的方式由社會契約的角度處理保守主義的法治觀，本研究的態度則是從現實去談論而非創建一種新的社會契約，畢竟這樣的方式是既難以成立也毫無意義。如同 Oakeshott 所言：

*Let us begin at what I believe to be the proper starting-place;
not in the empyrean, but with ourselves as we have come to be.*

(Oakeshott, 1962: 184，粗體部分為本研究強調)

保守主義關心的不是形而上的政治哲學詭辯，而是應該花更多的心思在現實的政治哲學上。關於政治的運作其實亦是有期侷限性，並非視其為一隻瘋狂的巨獸；治理的目的單純只是保護和規定一般的行為規則。以下本研究則以 Burke 從歷史傳承的觀點來重新訴說社會契約的觀念，其次是權威的建構及其職能。

一、由歷史傳承而來的社會

從 Burke 的見解作為本節闡述的開端，則他明白地表示，倘若公民社是由社會契約的方式發展而來，那麼 Burke 反認為在這樣的情況下，社會契約的地位勢必會是高於憲法，也反常的要求人們放棄自己的自由(Burke, 1987: 51-53)。Burke 認為，社會契約論者認為公民社會的出現，倘若是以社會契約的形式產生，那麼便是承認了先有社會契約方才有憲法。就其所言，如果社會契約的形式真的存在於歷史事件之中，那憲法的位階便有可能低於社會契約。而人類的自由也因為

社會契約的出現而放棄轉向服從統治。

但在 Burke 認知中，英國人的自由並未消失，也不是因社會契約而來。反之它是一種繼承，由不斷的改革而來。這便是 Burke 的論點和一般社會契約論者不同之處。他反認為，社會契約的論點有它瑕疵之處，社會契約聲稱人擁有自然權利，但這些自然權利的內涵是在國家出現後方能定義，但它又聲稱這些自然權利是先於國家且由天所賦。或許這樣的闡述會比較難理解 Burke 的意思，舉個例子而言，社約論者宣稱的「財產權」是公民社會與政府出現後才可能出現的詞彙，但社約論者將其定位為自然權利之一。這其實只是一種紙上的推論而且是難以合乎邏輯的極端。

*The pretended rights of these theorists are all extremes; and in proportion as they are metaphysically true, they are morally and politically false. The rights of men are in a sort of **middle**, incapable of definition, but not impossible to be discerned.*

(Burke, 1987: 54)

畢竟，人們在政治社會出現之前並不會有財產權的概念，這樣的概念是後世給予定義的，卻又將這樣的定義套用在政治社會出現之前的自然狀態中。而天賦這樣的概念只是在規避某些權利既有的事實 (Scruton, 2002: 44)。

保守主義者所認定的社會契約，不是那種人民為組成政府所簽訂

的一種難以捉摸與明文的社會契約，一般這種契約論的觀念，無非是人類的一種突發奇想，不然就是奇特的思考模式(Scruton, 2002: 20)。保守主義認知中的契約，本然就存在於歷史脈絡之中，是各個世代的合作關係，而之間的紐帶就是傳統(錢乘旦，1995: 4)。這樣的社會契約形式便貫徹了保守主義一脈的認知，比一般社會契約論者高明之處在於，由歷史作為社會契約的紐帶，就不會去否決過往人類的政治行為與制度；並承接了未來作為任何一種改變政治制度的伏筆。

既然歷史經過了長期的選擇選定這種制度，那就證明這樣的制度是合理的……柏克深信，一切權力都是在歷史的長河中形成的，制度來源於傳統，而不是源於任何理論或原則。「自然權利」是沒有的，「自然狀態」只是人們頭腦中的臆想(錢乘旦，1995: 6)。

這說明了，保守主義的社會契約是由歷史傳統的推演以及結合古、今、未來的人，而不是一種假設的論述而來。因為沒有人經歷過所謂的「自然狀態」，也沒有確切的歷史去記錄那樣的「自然狀態」；這一切終究只是臆測，而非真實。但政治制度的歷史是真實且可供追尋的證據。

但不諱言地，傳統社會契約論的觀點雖不被保守主義者所接受，但仍然可以從社會契約的觀點來看待政治運作之間的關係；保守主義者關心政治上的終極問題仍然是如何在混亂中建立政治秩序(曾國祥，2009a: 95)。若照曾國祥對於主權者的權威與權力的論證中，採以「原因」與「理由」的二元體系論點來看，經由社會契約的方式，公民的

授權使得政府使用公權力的一切基礎，基於這個基礎，主權者需透過法律進行有效的治理並萌生法治(the rule of law)的概念。這其中便繼續衍生出權威與權力的問題。在第二章，本研究整理了 Oakeshott 與 Strauss 如何處理政治權威的問題。而更深切而言，當要處理權威的問題時，這涉及的是正當的邏輯(the logic of right)，這便需要提出道德上的「理由」；而當討論權力的問題時，便是涉及事實的邏輯(the logic of fact)，這便需要說明「原因」(曾國祥，2009a:96)。站在保守主義者的契約論的角度來說，社會契約所涉及的並非是要從政治權力由君主的手中奪回¹⁷，而是要去解釋政治權威角色的轉換與重要性，進而產生法治的規約。法治的規約不僅是維持社會穩定的重要角色，還是進一步去確立政府所扮演的角色為何。公民授予政治權威握有政治權力，政治權威就必須扮演一個正當的立法者，制定法律來維護契約內容並有效地執行。也就是建立安全和平的政治秩序(曾國祥，2009a: 101)，其接續而生的政治權利，也是透過這樣的程序而建立起來(曾國祥，2009b: 227)。

二、權威的建構與職能

一般談論至此，人們的矛頭便會指向被授予權威與行使權力的政府，認為鼓吹這般思想的人們終會為獨裁者鋪上歡迎的紅毯。但保守

¹⁷當初的社會契約，其目的只是要讓人們相信統治的合法性以及正當性，並非是君權神授。但它（社會契約）和事實有很大的差距(Scruton, 2002: 19)。

主義在重申社會契約論的內容，其實皆強調政府所被賦予權力與權威的目的，其終極目標應是維持一個良好的社會秩序，藉此讓個人有自由發展的權利。而被賦予權力的權威，其職責只是統治(the office of government is merely to rule)；統治者的形象只是仲裁(umpire)，單純只是執行遊戲規則，而不參與人民的紛爭(Oakeshott, 1962: 187)。這點出保守主義者或具有保守主義意識形態的社會契約論所限定的政府角色。吾人倘若只關注在框限政治權威的有效行使權力範圍，這只會彰顯出個人權利在既不想被他人侵犯又想將自己的權利發展到臨界值的雙重性格相互拉扯。但保守主義者的性格上所關心的乃是一個政治秩序的完善建立，難以容忍破壞建制的行為在政治社會中上演；而政府便成為一場政治社會的管理人(custodian)，而規則便是法律。

And the rules it imposes are 'the law'.....the only appropriate manner of ruling is by making and enforcing rules of conduct.
(Oakeshott, 1962: 189)

組成一個公民社會，其最大的特點便在於它是純粹以規則構成，而且這些規則構成了一個法自足的法體系(*lex*)，這也明白地畫分了公私兩個不同領域的從屬範圍(陳宗蔚，2003: 70-71)。在公領域中，人們需要受到政府依法行使的權威所監督與管轄，而在私領域中，則是自我實現與受個人慾望所驅使的行為。進而從一個法律秩序的建構之下，有最基本的法律規則需要被遵守，使得所

屬的人民不會有相互妨礙的情形發生；也可以追求個人的自我實現(蔡英文，2000: 125)。

而保守主義對於這樣的社會運作，並不會去要求有或推演某種程度的「同意」(agree)，這樣的詞彙是帶有積極的成分；保守主義者如 Oakeshott 則是使用「承認」(acknowledge)或「認同」(recognize)較為被動的詞彙(陳宗蔚，2003: 73-78)，吾人出生便有了政治，政治自然不需要積極行使同意就將其力量加諸於新生兒之上，因為社會建構，倘若一定是具有一種契約的行使方式，那也不是由民眾所要求，也不是積極行使同意權而成。讓吾人重回 Strauss 的思想脈絡中便可以在這個地方得出一定程度的理解，如果政治運作掉入了社會契約的運作中，那麼便成今是昨非；又誠如 Scruton 所言，社會契約也只是一種工具讓人們從君權神授中拿回政治主導權(Scruton, 2002: 19)。

在保守主義的建構之下，有關社會契約論的觀點自然是需要被修正的，因治理方式的成立在每個時空背景之下都有其該有的樣貌出現，從古希臘城邦到君權神授乃至社會契約的樣貌，其實都是蘊含著歷史的智慧；倘若今日的治理方式基礎是在於社會契約論的形式，保守主義對其亦是尊重。但更為重要的一點是對其所衍生的政治權威的理由與權力的原因，進而建制一個由法體系

所管轄的政治社會，與政治權威扮演的仲裁者角色，確立了一個保守主義法治觀中有關政府所需要扮演的角色與其權力來源的重要依據。

以上的論述，對於本研究的重點在於，雖然保守主義思想皆認為社會契約論者欲以這樣的方式證明人類應享有對其政府組織方式及保障權利的立論基礎是需要被檢討。如本研究第二章末段所言，保守主義對於傳統的重視以及歷史上並沒有社會契約的記載，甚至 Scruton 認為社會契約論者的重點是要從君權神授中奪回統治權。

然對於保守主義法治觀的形塑，仍需借用社會契約論這樣的構想來處理有關法治觀的形塑。如前述對於公民社會與法體系的建構，來畫分公私領域的不同。以及藉由自然法的轉化與政治權威統治的合理性，以原因及理由的二元體系來理解公民授權以建立安全平和的政治秩序。

第二節 從民主理論的角度論析保守主義法治觀

「民主」的概念所指涉的範圍十分廣泛，若單純以政治實體中有權實行統治之實的方向理解，那麼古雅典的政治制度亦可稱為一種民主政治。然而，現代對於民主的理解，是和社會契約論所綁在一起，指涉的是一種人民主權的概念。若依照 Aristotle 所確立的古典政治哲學對於民主的基本定義：「當多數人掌握最高的政治權力，並且僅照顧平民群眾的私利時，便構成民主政體(蕭高彥，2009: 63)」。但從 Aristotle 到社會契約論這漫長的歲月中，政治治理方式幾經更迭；終究今日的民主與當時的民主也有極大的差異；從 Socrates 之於古雅典城邦的民主政治(蘇文流，1995)到 Burke 的民主理念(陳思賢，1995)，每個時代對於民主概念的闡述也都有極大的差異。

本節本研究的目標並非是要處理民主理論的整體源流與架構，而是聚焦於：民主理論的內容中是否有保守主義法治觀所能汲取的重點。就層次上而言，社會契約和現代民主理論是一脈相傳，也可以是兩個不同的研究主體。就 Hobbes 所言，社會契約實然發生於民眾之間而非人民與君主之間(蕭高彥，2009: 83)。但本研究認為，Hobbes 作這樣的論述是為了規避某些課題，社會契約論是要處理政治權威出現的時間點，也就是自然狀態與公民社會的轉折；也就是說，有社會契約的出現後方有政治權威，也就是 Hobbes 所了解的英國君主。但社會

契約論實際上則亦側重於人民群眾與政治權威之間的相互關係。

但延續了社會契約的概念，若要處理「民主」的命題，便是要處理人民與統治權之間的關係。按蔡英文(2005)〈激進民主理論的政治思辨〉中對民主理論分為兩個解釋取向：一為自由憲政為主導的民主理論，另為人民(dèmos)的政治實踐及權力為思辨取向(蔡英文，2005: 2)。有關於自由憲政的課題，本研究於下節再做討論；而以人民的政治實踐及權力為思辨取向的激進民主(radical democracy)則是本節所要聚焦之處。激進民主所強調的是承認對立與衝突正是民主政治的基本性格，而自由憲政的民主理論則是忽略了在民主政治之中，各種利益衝突及面對不同權力的反抗的現實問題(蔡英文，2005: 3)。顯而易見地，激進民主的訴求是與保守主義有截然不同的觀念，因此本研究便由激進民主理論的立論基礎上，重申保守主義所關懷的民主理論所反映的價值，以及在這樣的民主理論之中，保守主義所要申論的法治觀為何。

多數治理是構成民主理論重要的基本精神；這個詞彙放在民主政治之中，單純就字面上的陳述不會具有太大的爭議。但保守主義對於民主的形式是帶有菁英與父權的意味在其中。本節便以保守主義藉由民主政治中多數治理與激進民主理論兩個概念來反映其所擁抱的價值為何。

一、多數治理與菁英政治

有關多數治理(rule by majority)，便是民主理論很大的分歧點；它引申出不同的立論基礎，多數治理是否會形成多數暴力，以及多數治理是否會形成菁英政治。但就民主的一個最基本的概念而言，「公共政策的最終決策權力，在於擁有平等之多數公民(曾國祥，2004: 37)」另一方面而言，當憲政與民主兩個概念相結合，如本章起始所言是一組矛盾的修辭。

從憲政主義的角度來看，過分激越的政治參與，或有毀憲的危險；而從激進民主¹⁸的角度來看，靜如死水的憲政秩序，或將造成政治的失能。(曾國祥，2004: 42)

任何人在處理民主理論的問題時，勢必會面臨這樣的課題：讓每個人民都擁有絕對相同的平等權利，這只是一種假定的理想狀態；民主政治的平等，不論從憲法上、理論上，都只能作到形式或程序的平等。而保守主義者認為這樣的不平等是有理由的，如天生貴族(natural aristocracy)的概念，以及個體在社會上扮演角色，其責任與能力皆有所不同，因此在政治上的建樹亦會有所差別(Heywood, 2003: 81)。

保守主義法治觀並不是要去排斥多數治理的概念，但其重點在於民主政治的實行中，並不是每個人在政治參與上的能力皆一視同仁。基於能力及分工的概念，政治的運作應交由專業的人來處理。

¹⁸同為 radical democracy，單為研究者所譯不同；為維持引文的正確性，作者仍維持曾教授之原文不加以修改。

二、激進民主理論與保守主義的忠誠觀念

倘若激進民主論者不依循憲政主義的路線來闡述民主，就某些層面他們承襲了某些馬克思主義的觀念，並且去除了憲政法治的環節。雖然激進民主理論並不否認法治與人權，也不否認自由平等的價值(蔡英文，2005: 5-13)；但更深切而言，它不需要去倡議民主理論中諸多的正面性價值，反是直指民主理論中所產生衝突與不確定，其主要有三點(蔡英文，2005: 11，粗體為本研究所加)：

(一) 民主必須援引「非民主性」的原則，否則無法確立其憲政。

(二) 民主需要憲政及其制度的安排，但憲政之秩序不斷遭受民主政治本身的挑戰，或者說，憲政秩序無法完全馴化民主本身的野性，民主的動力永遠溢出國家主權及其憲政之規約。

(三) 多元分歧的民主社會讓任何權力無法自居於一種超越性的統合地位，以消除此多元性帶來的對立衝突。

其中由激進民主理論者所提出的民主本身所潛在的問題，正是保守主義者也憂心的地方，如 Burke 一向不擔心所謂的自然權利一如自由，遭到侵蝕，因為他自詡這種權利是來自於英國古老的遺產。但保守主義關心的有關政治社會的秩序，而懼怕崩解。

I flatter myself that I love a manly, moral, regulated liberty as well as any gentleman. (Burke, 1987: 7)

The twentieth century is memorable for nothing so much as its violence, and the attempt to understand this violence has brought with it the rise of political ideology. (Scruton, 2002: 1)

激進民主理論所關心的民主問題，其實也就是保守主義所在意的。當現代民主不若古雅典強烈的公民參與意識，取而代之的是所謂個人主義以及自然權利論述，那麼所面臨的困境雖不像法國大革命那般的社會崩壞，終也落入了各種勢力交相對立而難以協調與達到共識(蔡英文，2005: 20)。

面對民主理論中衝突的問題，激進民主論者雖然給予研究民主理論一個方向，但其並未提出任何解決問題的方法。激進民主論者點出了憲政民主的缺點與民主正面性如憲政法治序、民主共識與道德正當之中的弔詭，但人們也只能看到這些民主理論存在的負面問題而無法一一解決。另一方面，當民主政治充滿著不穩定與衝突的因素時，還是必須承認民主社會需要形成「共識」，倘若缺乏維持社會穩定的共識，民主社會實難持續維持(蔡英文，2005: 22-23)。

但當代保守主義者 Scruton 則給予了維持現代民主社會一個穩定的見解：忠誠(allegiance)，保守主義者視社會秩序為其重要的核心價值，本研究將 Scruton 的忠誠概念統整為五個論述(Scruton, 2002:

24-25) :

- (一) 現代人們將自己認為是獨一無二的個體的觀念，是十分危險的行為。個人作為一個個體，尚且還必須將自己定位在某個群體之中。一個自出生就沒有家庭的人，還且需要有人照料才能談論成就「個人」。
- (二) 以個人的價值觀與社會相抵觸，保守主義對這樣的要求是抱持懷疑的態度，縱然保守主義者亦統治者與公民間保持鬆散的關係。
- (三) 一但個人凌駕在忠誠之上，那公民秩序也會受到威脅；也就是說，當個人在實現自我之時敵視於他的社會制度與傳統時，這樣的情況對整個國家而言是十分難堪的。
- (四) 就如同一個家庭般，個性退位給家庭，然後退位給整個社會有機體，最後成為一個成熟的忠誠 (mature allegiance)；而這也是政治上唯一可取的自由¹⁹。這樣的安排，人類是得到提升 (amplified) 而不是被貶低 (diminished)。
- (五) 而這樣的忠誠，並非是絕對存在的；某些時候會轉為狂熱，有時會消退；保守主義也如此一般，或多或少都存

¹⁹Mature allegiance which is the only politically desirable form of 'freedom'.

在每個人的思想中。

這樣的安排，在處理激進民主理論所遇到的難題時，保守主義者可以從一種心理層面的論述來補足。自社會契約論後民主政治的建立，隨著自由主義以及各種政治意識形態的興起後，社會已無法要求人們有其義務參與公共事務，或對公共事務產生必要的正面意義。激進民主理論者單純點出了民主的反面問題，但在一個以個人主義為導向的民主社會中，終究還是存在著不穩定的因子。而懼怕社會秩序崩解的保守主義者，則是強調民主社會之中，維持社會穩定仍是一項人們謀求幸福的必要條件。

將焦點轉回到 Burke 的民主思想，他所強調的是貴族的概念，他所歌頌的自然是在英國的政治傳統與憲政文化，在民主政治中，王權、貴族、平民三者能在政治中達成均衡，而各級也都有其代表的機構——王位、上議院與下議院(陳思賢，2005: 38-39)；而這樣的設計，一方面調和了社會階層中各種不同的聲音，另一方面其最主要的民意機構是下議院，也是集人民意志的立法與行政的部門；而國家的象徵性精神則繫於王冠之上。另一方面，在詮釋貴族精神，則是另一種 Burke 民主觀中對於傳統之下的「差序格局」探討，其優點有三(陳思賢，2005: 42-43)：

(一) 藉由傳統，有效地傳達規範；這比刑政更能有效建立道德秩序。

(二) 依照傳統，在突發狀況發生時更能有效地應付，按圖索驥；突發奇想的解決方法是具有風險的。

(三) 貴族的優雅精神與情操是人類重要的遺產，這有效地使得民主政治不致落入大眾文化的媚俗。

這樣的概念，並非是要將民主政治推向所謂的菁英政治或寡頭；其實自 Socrates 對古雅典的民主政治批評，都能體現出政治思想家對於任何一個政體，所關心的是該政體輸出的結果，也就是人民的福祉。Socrates 認為，大多數的人們其實政治或道德的素養並非足以支撐一個國家的政治運作，就算是民主政治也應該個司所長。不論是 Socrates 或 Oakeshott 都有這樣的觀念。

Socrates: 國家若需要進行某項建築工程的話，我們就會請來建築師，就有關結構方面的建議請教他們...如果任何人想就任何事項（工程計畫）發表建議，而大會又不認為他是這方面專家的話...主持會議的官員就會命令會場警衛把他們拖出去...可是當大會討論到有關國家管理上的問題時，那麼不管是誰，人人都會站起來發言，提出各種建議...沒有人會出來阻止他們發言(轉引自蘇文流，1995: 12)。

Consequently, it does not surprise us that when an artist writes about his art, he writes only about the technique of his art.
(Oakeshott, 1962: 10)

總而言之，對於保守主義的民主政治；所訴求的是一種較高的精神層次。它雖沒有訴諸制度設計，但是要求更深的教化與社會分工、各司其職；以避免淪為一種權力的爭奪或個人意識的無限上綱所導致不穩定的社會秩序。

*However, their desire is to see power standing not naked in the forum of politics, but clothed in **constitution**, operating always **through an adequate system of law**, so that its movement seems never barbarous or oppressive, but always controlled and inevitable, an expression of the civilized vitality through which loyalty is inspired.* (Scruton, 2002: 24，粗體部分為本研究強調)

歸納本節而言，保守主義法治觀藉由民主理論中多數治理與激進民主理論兩方面的回應，可以了解其政治社會的運作是容許菁英政治的存在。而對於維持民主的穩定運行上，要求對社會的忠誠。但對於這樣的觀點而言，其背後所運行的基礎仍然是有著憲法的規約，因此，從保守主義的法治觀，最後仍是要訴諸一個憲政的層次。

第三節 從憲政主義的角度論析保守主義法治觀

James Madison 於聯邦論第 51 篇的一段話，足以用來解釋憲法及憲政主義最核心價值的出發點。他提到：

若每個人都是天使，根本就不需要政府。若由天使來管理人，政府也不需要內在或外在的控制。設計一個由人來管理人的政府，最大的困難是：第一，你必須使政府有能夠控制被統治者的力量；其次，必須使它能夠控制自己(謝淑斐譯，2006: 360，粗體部分為本研究強調)。

而從 Madison 這段話中可以觀察到本研究對於保守主義的法治觀一直圍繞著的課題，其一是憲法，其次是「使政府有能夠控制被統治者的力量」，也就是權威。保守主義的法治觀，要以憲政主義的角度論析，則首先的課題便須由憲政主義的立論基礎做出發點。依據林繼文的觀點：一個主權國家的，必須明確地標示出政治體系的範圍界線(outer limit)以及政治權力的上限(upper limit)，憲法的功能之一便是明確地界定出權威所能有效行使的範圍在哪。而憲法的正當性，最早是由契約論提出的觀點，將憲法視為契約且明確記載締約者之權利義務(林繼文，2003: 37)。然契約論者雖提出憲法的正當性，而對於憲法實質的制度施行與改變，則無法提出有效的觀點。

是以憲法對於其規範成員的正當性雖能以契約論作概念與哲學上的論證，但憲法的內容並非具有強制力，而是一種抽象的規範。因此，新制度論者提出社會成員或權力機關願意遵守憲法的規範，最適

當的概念是「均衡」(equilibrium)，其定義為：「社會均衡，是指一種在其他人不變的狀況下，沒有人能透過單一行動而改變的狀態」；因此，憲法的角色是協調性，其本身也是一種社會均衡。則這樣均衡的概念，便成為兩個命題：(一) 憲法本身必須是社會均衡，規範最高國家權力的起源與運作、(二) 憲法的功能，在於協助社會選出單一的均衡(林繼文，2003: 41-47)。另外，對於憲政主義中深度意涵的憲法概念架構中，亦強調深度憲法應具有穩定性：

憲法是一個國民意志與價值的基本決定，是國家長遠價值之承載體，也是**國家政治與法律制度之穩定架構**，因此應具有相當穩定性...避免因變動過大而傷及憲法之穩定性(陳文政，2006: 66，粗體部分為本研究所強調)。

就此，本研究在探究保守主義的法治觀於憲政主義的論點上便能取到兩個相關的交集：「社會穩定」與「社會均衡」。以下這兩個概念作為分數要點。

一、憲政主義中社會穩定功能

保守主義對於憲法不僅只是強調尊重，在理論及實踐上，憲法是與國家、公民社會緊密地結合在一起；相較於自由主義而言，自由主義的基礎教條(fundamental tenet)中，國家與公民社會在理論上是分離的。此外憲法對於保守主義而言，更是牽涉了國家的命脈。

Conservatives see the constitution as the inherited principle of the life of the state. (Scruton, 2002: 40)

當憲法被視為與國家、公民社會之間的緊密結合關係時，保守主義所關心的是一種穩定的和諧關係，也因保守主義視社會或國家為一個有機體(organic society)時(Heywood, 2003: 78-80)，所關心的便不單只是一個權力的運作範圍這麼一言以蔽之。一個國家的憲法，應該是不言而喻的(tacit)、普遍的(general)以及含糊的(inexplicit)；但這樣並不影響保守主義者對於憲法的尊重與遵從，就如同人類的理性一樣。憲法依然還是得以決定約束力(ties)、義務(obligations)、特權(privileges)和責任(duties)(Scruton, 2002: 43)。

對於保守主義而言，憲法貫徹於整個國家與公民社會之中，並非單純是一部契約—構成權力劃分及制衡的合同。保守主義的憲法，不僅具有它的法權威性，讓公民社會對其權威的遵從有「原因」以及「理由」；另一方面，憲法支撐了國家與公民社會的和諧穩定，這和實質的政治制度運作並沒有絕對的邏輯關係。也就是說，一個國家與公民社會之間的穩定與和諧，並非是依賴憲法的明確條文，而是憲法的精神與權威性。

二、憲政主義社會均衡功能

依照憲政主義的「社會均衡」概念而言，在此必須重回 Madison 的論點上作延伸，在一個共和國內，人民交託權力於政府手中，憲法在此是規約政府的權力運作與制衡，這點是不言而喻的。但 Madison

還提及另一種情況：「在共和國內不只要防止統治者壓迫社會，還要防止社會的一部分侵害社會的另一部分。(謝淑斐譯，2006: 362)」

因此，Madison 擔憂的不只是政府對於人民權利的侵犯，還有「多數專制」的可能。而憲政制度所要展現的便是「折衝眾多利益」上的政治藝術；Madison 所追求的是「有秩序的自由(ordered liberty)」(曾國祥，2004: 49)。雖然 Madison 並非是一位保守主義者，但在憲政主義所關心的命題上，卻能帶引導出保守主義同樣關心的問題。如 Oakeshott 所認為：「現代的自由民主政治中，所謂的規範、法律與政治權威等，都不過是尋求一個『秩序』的遊戲規則而已，不論其嚴苛或寬鬆、繁複或粗備。(陳思賢，1994c: 63)」

有關憲政主義與保守主義的交集，可以由 Nisbet 的論點中找到蛛絲馬跡，他清楚地說：

The Constitution of the United States was a very conservative piece of work when its drafters concluded their labors in Philadelphia. The conservative principles of division of powers, of checks and balances, of indirect government, and built-in limitations generally upon possible tendencies of the national governments, were to be seen in almost every part of the Constitution.(Nisbet, 1986:40，粗體部分為本研究強調)

Nisbet 對於美國憲法蘊含著保守主義的原則，這樣的論述看似十分大膽。不過這可以驗證兩項保守主義長久以來所關注的基本核心價值，

一是「保守」的性格，多少都存在於人類的心理狀態之中(Kekes,2001:1, 5-6; Heywood, 2003: 71)。另一方面是強調一個國家之憲政的成形，不是憑空所發展而出的，他還包含了一個民族的底蘊以及過往歷史經驗的傳承(洪謙德，2004: 28)。這方面，也是 Burke 對於法國大革命以及美洲獨立事件所持的不同意見²⁰。而「Madison 的政治思想也多少受到輝格主義的影響而呈現出制度導向的特質(曾國祥，2004: 45)。」其中不可否認地美國憲政的發展，仍然是有參酌過往歐洲與英國的經驗加以修正。Nisbet 另外還強調，美國的憲法是從立憲的過往習俗與傳統之延續(Nisbet, 1986: 27)。而法國大革命的所立的憲法卻完捨棄了法蘭西民族的古老傳統(Burke, 1987: 32)。

由憲政主義來觀照保守主義的法治觀，本研究認為保守主義實然是關心一種穩定的狀態，這樣的狀態是包含了整個國家、社會與個人三方面的集合。若依照保守主義的行動而言，它所形塑的態度應是一種相對的、反應的運作方式。保守主義訴諸一個有秩序的社會，另一方面所採取的是溫和的手段來面對社會的糾紛與改革(洪謙德，2004: 23)。而這樣的氛圍，與憲政主義所強調的社會均衡與穩定來說，其追求的結果是殊途同歸的；而就憲政主義的立場而言，其雖無顯著的

²⁰關於 Burke 對於美洲獨立事件與法國大革命所持的不同觀點，本研究受限於篇幅及研究主題，在此站不詳加說明。對於 Burke 在這兩件事件的論述，可參閱陳思賢 (1992)，〈柏克對美國革命與法國革命的不同態度〉。

保守主義成分訴諸教條，但若以保守主義的看法如 Nisbet 的論點，則保守主義亦能站在憲政主義的基礎上作更進一步的闡述。而保守主義所關心的憲政，仍然是緊扣的其所關懷的社會秩序穩定與均衡以及對於歷史傳承，在憲政上作整體的結合與尊重，進而導向一個良序的社會。

結合本章三種不同的角度而言，保守主義法治觀更進一步地闡述了其所關心的重點在於謀求一個政治社會的穩定運作。藉由憲法的規約，使社會制度是傾向穩定且均衡的發展。

但保守主義法治觀亦關照到政治社會中每個個體所擁有的責任與能力的不同，因此在民主政治中，保守主義法治觀認為社會中存在著菁英政治與差序格局是不可避免的。若要消弭民主政治的不穩定性，保守主義認為對社會的忠誠觀念是理所當然且必要的。

此外，雖然保守主義思想家對社會契約論作出了一系列的重新建構與抨擊，但誠然在探討權威的立論基礎時，社會契約論的構想對於保守主義法治觀的形塑，則能幫助建構政治秩序。

第四章 保守主義法治觀所面臨之批判

在論述保守主義法治觀的形塑之後，本章節所處理的問題便在質性研究所需要的研究方法。由對立的意識形態來評析本研究所探究的研究問題。Nisbet 認為，現今主流的政治意識形態乃為自由主義、社會主義以及保守主義三強鼎立(Nisbet, 1986: vii)。因此，本章節所要論述的對立觀點，乃是由自由主義以及社會主義的觀點來評論。此外，在方法論的層次上，最後則由實證主義的角度來批判本研究所論述的保守主義法治觀是否有值得批判之處。

第一節 自由主義的批判

John Gray 認為：「在西方的傳統下，每一個發展成熟的政治理論，其核心都有自由的概念。(轉引自張明貴譯，2005: 83)」然而自由主義的概念，在不同的時代中皆有不同論述方式。而其與西方文明有著不可分離的關係，有人認為自由主義的意識形態的發源可以追溯到古早的農業社會。然而能有系統地整理自由主義成為一種意識型態的論述則須至 19 世紀(Heywood, 2003: 25)。作為一支與西方文明一樣舉足輕重的意識形態，以其回應保守主義的法治觀是不可迴避的問題。以下本研究便以自由主義的幾個核心價值來回應保守主義法治觀所需面臨的挑戰。

Andrew Heywood 將自由主義分為個人(the individual)、自由

(freedom)、理性(reason)、正義(justice)與寬容(toleration)等五個核心理念(Heywood, 2003: 28)。其中「個人」以及「理性」的核心理念是與本研究所探討的問題有著不同的論述觀點。自由主義所強調的「個人」，是以理性與科學為主，而非傳統的思維；而社會價值也是以個人為重。如同 Immanuel Kant 認為個人的目的應是其本身，而非達成他人目的之手段²¹(轉引自 Heywood, 2003: 29)。而這樣的自由主義論述下，便帶有個人主義(individualism)的意涵在其中，社會只是一種個人權利所應用的場域，而其本身的存在並非是有特殊的意義；個人也不需要對社會負責。

一、基於個人主義對於政治權威的存疑

John Gray 認為自由主義傳統乃具有下列四個特點：(一)個人主義、(二)平等主義、(三)普遍主義、(四)改良主義。其中個人主義的落實便是保障消極意義下的自由(江宜樺，2001: 11)。個人主義的要素在自由主義的意識形態體系中是舉足輕重的，因自由主義者強調個人自由具有其優先性，且個人是構成社會的基本單位。自由主義認為，個人自由是優先於其他權利，並且期證明個人的主體性與個人實然存在感。在這樣的理論脈絡下，自由主義的社會觀雖也是由個人的集合而成，但在權利的優先順序上，自由的社會乃至於自由的國家，都必須是以

²¹原文為：The dignity and equal worth of human beings in his conception of individuals as 'ends in themselves' and not merely as means for the achievement of the ends of others.

個人的自由為前提(顧肅, 2006: 35)。自由主義以個人主義的態度, 則能直接地指涉保守主義將個人的元素放置在低於國家、社會、家庭之下, 如 Scruton 認為個人的角色應置於家庭之中, 而終將整體置於國家之中(Scruton, 2002: 24-25)。

自由主義對於個人自由的認知與保守主義的觀點不同之處, 縱然兩者對於政府的認知都具有某些法治的觀念, 但相較於保守主義對於權威的尊重, 自由主義對於權威是要求保持一定的距離。David Spitz 認為自由主義者必須不相信權威, 且尊崇自由超過其他價值(江宜樺, 2001:11)。而 John Locke 在其政府論次講中在論及政府與自然狀態時亦認為政府權威若不能受到質疑或被過問, 那麼政府權威的出現亦不會比自然狀態更為來得恰當(葉啟芳、瞿菊農譯, 1986: 8)。而因此, 自由主義者對於政府權威有不同於保守主義的認知, 在於發現政府本身所具備的動能是高於其規約的法律之上, 但法律實然是構成整體政治運作的實然要件, 且必須面對動能極大的政府(蕭高彥, 2001: 11)。

是以自由主義對於保守主義的法治觀點, 從個人主義的分歧乃至於利基於個人主義之中, 用以保護個人自由的政治權威, 自由主義對其仍是保有一定程度的不信任。

二、從啟蒙理性對於父權思想的抗拒

而自由主義中「理性」的核心理念, 則是受到啟蒙思想的影響。

啟蒙理性對自由主義的影響在於使人類擺脫迷信與無知。此外更重要論述在於，對於人類理性的信奉是使得人類對父權思想反感 (Heywood, 2003: 33)。而相反地，保守主義認為權威則與父母的權威一樣 (Heywood, 2003: 81-82)。父母之於子女如同權威之於人民；權威的本質是社會所必須具備的，沒人會否認父母需要適切的管教子女。那麼同樣的社會對於人民的權威也是自然的。

但 Locke 在論及父權時雖然贊同人們在嬰孩時是須受到父母的統治與管轄，但這只是暫時的。隨著年齡與理性的成長，諸多的限制應當一一解除，最終是得以完全的行使自己的自由 (葉啟芳、瞿菊農譯，1986: 33)。Locke 並認為，對於子女的管教是一種責任，但並不能將子女視為父長的作品。而當嬰孩具有理性後，自然有法律²²使其受到約束。不論是自然法還是國家的法律，一旦嬰孩成為如其父長的成年人後，其自由的行使是依從自己的理性與法律的規約。父長的管教，僅限於嬰孩未成年之前，而且其管教乃是一種責任義務，而非權力關係 (葉啟芳、瞿菊農譯，1986: 34-38)。

至此，自由主義的論述便明顯地出現了與保守主義相隔闕之處。對於一個法治社會所提供的場域而言，自由主義所強調的個人權利是在法律所明限的範圍之下中得以自由的揮灑，而其個人並不需要無形

²²Locke 在此所提述的法律，是指由「理性」而產生的理性法則。

的道德規範來明白地指出其必須為社會的穩定或法治做出積極的行為，法律僅在於明訂一個社會基本的行為下限，而社會對於個人不應抱持著某些期望。一者，個人便形成了達成其他目的的手段之一。再者，社會的權威不應是以一種家父長的形式來行使，而是單純地維護個人行使權利的場域秩序。在這樣的觀點之下，保守主義的法治觀所提供的社會權威論點在自由主義的觀念中並不符合自由的概念。進而可能是帶給人們回到過往封建的舊思想之中。



第二節 社會主義的批判

社會主義保守主義在先決條件中便有一個截然不同的元素，那便是對於國家的概念。Karl Marx 不認同國家理性，並認為國家並不能代表全體國民利益(胡祖慶，2012: 150)。且相對地，統治階層以及資產階層的人們也不能名正言順地認為他們得以了解其他階層的利益。這和保守主義法治觀所認為的菁英政治或天生貴族的概念有十分顯著的落差。以下本節藉由兩種意識形態對於階級及歷史的觀點來做陳述。

一、對社會階級的不同見解

保守主義法治觀所認為的社會秩序或社會利益，雖有賴於法律的約束及保障，但就某些層面而言，保守主義法治觀是容許所謂菁英政治以及帶有父權氣息的統治關係。因其認為社會如同身體一樣有著不同的功能，而社會中各個階層也扮演著不同的角色。社會中的財富與權力的不平等，也恰恰的反映出責任的不平等(Heywood, 2003: 81-82)。因此，社會主義的觀點與保守主義一個直覺性地落差在此直接表露無遺。

再者延續著社會主義對菁英、貴族與父權的保守主義法治觀的評論，Marx 與在其與 Frederick Engels 的《共產黨宣言》中，便直言了保守主義法治觀對於國家社會中社會階層的錯誤認知：

自由人與奴隸、貴族與庶民、地主與農奴、行會師傅與學徒，簡而言之，壓迫者與被壓迫者始終處於彼此對立的地位，不斷進行一場時而隱晦、時而公開的鬥爭，每一次若非整個社會獲得革命性的改造，就是參與鬥爭的各階層共同覆滅(轉引自管中琪、黃俊龍譯，2004: 89)。

倘若 Marx 與 Engels 的論述是剖白了社會階層的真實面，那麼保守主義法治觀所認為的社會階層只能算是一種美麗且理想的安排。而社會主義所認可的階層鬥爭，Bernard Crick 認為乃社會主義的第一大支柱，是為歷史上理所當然之存在，也是歷史的法則(law of history)。而在革命後的無產階層社會，所有人才能獲得自由(Crick, 1987: 52)。此外，Crick 言下之社會主義，是一種經驗理論(empirical theory)也是道德學說(moral doctrine)，其認為社會不是依據菁英來決定其興亡一指涉著保守主義，也不是根據個體來說明一指涉著自由主義(Crick, 1987: 79)。

社會主義緊逼保守主義法治觀的命題，是由保守主義所默認的社會階層存在而導致的不平等所致。Heywood 在闡述保守主義的社會階層時，在闡述保守主義下雇主與勞工的不平等時所提及的例子：雇主所負擔的責任乃是其手中勞工的生計責任，其與勞工所需承擔的工作責任自然不同，因此這樣經濟上不平等的存在乃是自然的(Heywood, 2003: 81)。但社會主義經歷幾次大規模失敗的實驗後，明瞭要追求完全齊頭式平等乃是可怖的。如 Thomas Nagel 所言：「如果只因為並不

是每個人都能享擁高檔美食、高級時裝與精美宅邸，而就允許其不復存在，我認為這樣的平等主義就是不對的。(轉引自許國賢，2009: 130)」但社會主義仍要批判一個資本主義社會所允許的嚴重經濟不平等，並以更具道德理據的聲音要求人們正視因經濟而起的不平等(許國賢，2009: 138-140)。然而這樣因經濟而起的不平等，卻也是保守主義所默許的存在之一。

二、對歷史意義的不同見解

此外保守主義法治觀強調的傳統，以及 Burke 認為的憲政，皆是依附歷史而來的社會價值。但社會主義認為歷史的動力，是由人類的生產力與生產矛盾而來的，「創造歷史，並不是用意識、不是在自己選擇的前提下來創造歷史，而其結果也並非盡如他們所願」(孫善豪，2010: 151)。這樣的陳述無非給予緊抱歷史榮光的保守主義一個直接的反對票。不論是 Burke 或 Oakeshott，都認為歷史能帶給人類在從事政治活動的一項重要參考依據。

至於在社會主義所主張的實然面上認為，社會的改變乃是必然性，當道德規範或所謂的精神力量無法適應社會基礎的改變，如生產方式或技術，那麼道德規範反而是成為社會發展的阻礙(孫善豪，2010: 158)。同樣地，如 Karl Kautsky 一方面認為當哲學家所創在出來的普遍理性、普遍原則或普遍規範不能和現實的階級力量接軌，則都不具

有意義。另一方面，Kautsky 也藉由法國大革命認為，當時的階級鬥爭的目標是為自由、平等、博愛，也可以是無產階級鬥爭的目標(孫善豪，2010: 158-159)。社會主義這樣的陳述，是以社會實際需求來作為它的立論基礎之一。這反映了保守主義法治觀一個所無法顧及的一個面向，在於其推演的法治觀有一部分是來自於避免社會動盪以及希望藉由政治權威的轉化而成為法律權威的保障。但社會主義認為，當所謂的規範無法跟上社會基礎的改變時，強調社會的穩定只是在阻礙社會發展與進步。

再者 Burke 所痛陳的法國大革命，其所鬥爭的目標是人類的理想，同時也是社會主義所希冀的，只是所關注的角度有所不同。社會主義追求的理想，都不可能脫離社會實際需求(孫善豪，2010: 159)。就如同 Marx 所提出的理想，發展來自於人類活著的兩個面向，一是單純的活著、二是有意義的活著；進而窮極一生推演出他的理論乃至於廢除私有制(孫善豪，2008: 227-229)。當社會主義注意到社會實然的問題時，它同時也負載著打破社會既有框架的心態。

因此過分的懼怕社會的改變將成為一種不切實際的意識形態，當其脫離了現實社會的需求時，在社會主義的眼中亦只是哲學家閉門造車的規範。

第三節 實證主義的批判

回到一個根本上的問題，本研究所採取的乃是詮釋性理論與規範理論的研究。當採取這樣的研究途徑時，便有所需面對的批判是來自於實證主義陣營。縱然 Harold Kincaid 認為：「理論假設並非一個一個地面對各個經驗證據(徐子婷譯，2008: 103)」。依照方法論上的分類，本研究乃是屬於傳統政治學的範疇，而實證主義乃位居現代政治學的範疇(郭秋永，1981: 1)。實證主義者認為，社會科學的目標是在於產生因果關係的命題，以及將經驗性問題(empirical questions)與規範性問題(normative questions)予以分開。實證主義者亦認為，規範性問題是哲學、宗教所需要面對的，而不是社會科學需要處理的問題。這樣的呈現方式下，價值中立是有可能被實現的(Marsh and Furlong,2002: 22-23)。Robert Dahl 曾指出：

傳統政治學者的「政治理論」，第一個功能乃在「合理化」既有的或潛在的政治秩序。第二個功能可以細分為規範的、投射的及認知的等三種次功能。……然而，這兩大功能，都具有破壞政治研究科學化的傾向(轉引自郭秋永，1981: 4)。

本研究在此並非是要處理有關政治科學的命題。而是以實證主義角度，來審視本研究值得批判之處。本研究將其分為兩方面，一為實證主義的價值中立原則

一、價值中立原則

不過實證主義的核心假設：價值中立²³則奠基自 David Hume 的論點，將人類理性研究分為「觀念關係」與「實際的事情」，實證主義者主張有意義的述句(statement)只有兩種；一為分析述句(analytic statement)，另一為經驗述句(empirical statement)，實證主義認為只有分析述句與經驗述句方具有認知上的意義²⁴(郭秋永, 2006: 159-162)。用其來批評本研究，則顯而易見地，算是一種價值的陳述且無法以實際的經驗檢證。

縱然在經驗政治上本研究無法驗證並充滿著諸多價值判斷，但實證主義者只單方面的強調其分析述句與經驗述句對於政治科學研究方具意義，並將非分析述句與經驗述句排除於政治科學領域之外。但站在政治學的角度而言，政治哲學或以及所謂可欲的政治社會諸如此類的概念是早於實證主義的出現。另一方面而言，特定社群的偏好或其表現出某些可欲的目標時，研究者便無法輕易地規避某些價值述句的使用(郭秋永, 2006: 165)。但 Strauss 反認為政治學者並不需排除價值判斷，倘若政治學者不提出價值判斷，便無法研究政治現象，故政

²³實證主義的核心假設乃參酌曾國祥(2011)，〈實證主義與政治理解的貧困—政治學方法論的反思〉。本研究認為，價值中立為政治科學範疇中最重要的假設。

²⁴有關價值中立的分析述句與經驗述句，本文合當在此另外做說明。根據郭秋永的論述。分析述句與經驗述句乃可辨別真偽之陳述。其它有別於分析述句與經驗述句的陳述，只能成為價值語句(value sentence)、應然語句(sentence of what ought to be)。分析述句乃是有邏輯意義而經驗述句則為事實意義(郭秋永, 2006: 162-163)。

治學不應該成為價值中立(Strauss, 1988: 18-21)。

但在服膺邏輯實證論的行為主義者依然堅持研究事實或邏輯上為真的命題，且認為所謂的「價值」如情緒、情感或態度都必須嚴格的區分開來。而行為主義者義認為，規範理論嚴重涉及主觀的價值判斷，因此便無法達到嚴格的學術與科學標準(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 41-42)。

二、科學與經驗上的檢證

雖然 Strauss 認為價值中立不應存在政治研究之中，但實證主義論乃至於邏輯實證論者，仍然樂於將邏輯與數學的法則帶入傳統哲學問題之中。Honderich 並指稱以下三種信念：(一)科學的重要性是超過其他人文學科、(二)唯有科學的方法論是在為被接受的，人文學科要成為知識的一部分則必須接受同樣的方法論、(三)哲學問題是科學問題，並且應由科學的方式處理(轉引自曾國祥，2002:593)。而科學主義者 Habermas 則認為，科學應吸納所有知識，讓其等同於科學(轉引自曾國祥，2002:593)。依照實證主義的觀點來評論本研究，在這樣的理論脈絡之下，保守主義法治觀誠然只能歸類在價值語句的分類中，且不能成為知識的一部分。簡言之，實證主義者對於其認為非社會科學的研究提出一個明確的問題：「如果你是錯的，你該如何知道？」(Marsh and Furlong, 2002: 25)。

此外，行為主義者面對這樣的要求則提出三種方式來達成科學的研究模式(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 86)：(一)優良的理論必須有其內在一致性。(二)當檢視某種現象時，應與其他理論檢視相同現象者相一致。(三)可產生經驗性的預測，而該預測是必須可以被檢證的。也因此，實證主義的要求便是在於經驗上可以解釋某些行為事物，並且認為驚豔世界是可以被檢證(陳菁雯、葉銘元、許文柏譯，1998: 89)。在實證主義要求科學檢證的脈絡之中，有關本研究所採取的規範理論與詮釋理論，在某種程度上是被實證主義拒斥於門外的。





第五章 保守主義法治觀對批判之回應

本章主要的目的，是針對前章兩種不同的政治意識形態以及方法論上的議題做出回應。但需要注意的是在於保守主義的法治觀與前述三項議題之間，在本研究所蒐集的文獻資料中並未有直接的對話。因此本研究對於自由主義、社會主義以及實證主義所提出的質疑，其回應乃是基於本研究對於保守主義法治觀所得到的初步結論給予回應，並適時酌引保守主義的政治意識形態予以回應。

第一節 對自由主義的回應

一、J. S. Mill 的觀點

江宜樺在論及自由主義時則提及自由主義這樣行為的下限，實然存在許多的問題。江宜樺以 J. S. Mill 的自由主義與功效主義點出自由主義不足之處(江宜樺，2001: 63-64)。自由主義者如 Mill 亦發現出光訂立行為的下限並不足以使社會得到進步的動力，他認為好的政府仍然需要具備兩種主要的功能，其一是教育人民增進人民的德性與智識，其二是組織賢能的人管理好公共事務(江宜樺，2001: 67)；這明顯地與保守主義法治觀所強調的社會秩序是殊途同歸的。此外自由主義如果只是片面地強調個人的自由與理性，而忽略了社會整體亦是難以交代。縱然 Mill 並非是一位保守主義者，但他也認同社會整體的幸福應該優先於個人自由(江宜樺，2001: 73-74)。

縱然自由主義將個人與理性放置在一個較高的層次，訴求一個不受限且能依照啟蒙理性而行使的自由行為。但由政治社會整體的關照之下，這樣的訴求也只能成為單方面的視角，由保守主義的觀點看來，這樣的訴求並不能帶給人類社會追求穩定且進步的力量，諸如 Mill 般的自由主義思想家，也注意到了單純奉行一種行為的下限是不夠的。而保守主義的法治觀，縱然在個人與理性這兩方面並未有明確的論述，甚至理性是帶給社會不穩定的源頭，甚至其空洞的論述並不能創造完美的政治秩序。而就 Oakeshott 亦認為，人類的手段與目的之分亦不適合用於政治活動，因為有時手段與目的之分並不能理清政治活動可欲之是為何，但政治實然是蘊含在早以行之有年的法律與制度的傳承之中(洪鎌德，2004: 39-42)。

但自由主義的法治理論並非是這樣簡單的論述所能一語帶過，自由主義強調的法治社會，是紮根在個人自由與社會之中，權威只是單純的陪襯者(顧肅，2006: 134)。

自由主義法治理論的基本精神和原則強調，法律制度自發地生成並發展出的那些法律規則和制度需要公民個人間的自由交流來保護，而不是靠國家的強制權力來確定其合法性。自由主義者並不排斥國家的強制力在保護法律權威間的作用，但其法治理論強調的是僅靠這種強制力量是遠遠不夠的，法治的真正合法性基礎在社會，在公民個人間的交流所提供的強而有力的保障……它不是簡單地把法律的權威或合法性建立在主權者的意志之上，而是紮根於社會和個人之中(顧肅，2006:

133-134)。

自由主義所認為的法治社會，實然是公民之間的自由保障問題；國家的權威或執法者的權威行使，單純只能在公民自由權利行使時遇到問題的仲裁者，單純地只能將權威框限在這樣的範圍中。但保守主義的法治觀則要求個人、社會與國家三者之間的法律運作是有其積極性的作為。自由主義者對於法律是基於保護權利的「原因」來免於抵觸法律所明限的行為下限；但保守主義法治觀則是更為積極的去處理個人必須服從法律權威義務的「理由」，因對法律的服從或免於抵觸僅限於一種「事實的邏輯」，但保守主義法治觀亦重視服從法律的「正當的邏輯」。

本研究若以 Mill 的自由主義來繼續關照保守主義法治觀，能可點出許多值得論述之處。Mill 了解各種政治意識形態的癥結點是在於個人主權與國家主權之間所能畫出的界線在何處；若不能畫出這樣的界線，那麼單純地去論述這兩種主權之間的問題都是徒然，Mill 將人類行為分為關係一己或是他人作為分野(McClelland, 1996: 474-475)。雖然這樣的分類並不能將每種行為分為涉己或涉他，但研究 Mill 的學者則認為這樣的概念是訂立了涉己與涉他兩種極端，而這兩種極端之間的行為則有不同程度的涉己與涉他行為(McClelland, 1996: 475)。舉例而言，酗酒這樣的行為看似只是一種涉己行為，但由酗酒所引發

的後續則可以由其中找到最極端的涉他行為，如酒駕肇事。而「酗酒／酒駕肇事」便是「涉己／涉他」的兩個極端，其中包含了因酗酒而引起的家暴、脫序行為或潛在公共安全考量，皆隱含著不同程度的涉己與涉他行為。而規範不同程度涉己與涉他行為的工作，便是法律所需要面對的問題。

依照樣的觀點，在前述所討論的自由主義與保守主義對於個人與社會的問題，在 Mill 的論點中便能找出一個調和的論點。自由主義所強調的個人與理性，偏重於個人的行為自由；但保守主義的法治觀點則認為國家社會有其權威對社會秩序有所作為。但 Mill 的自由主義論點便彌補的保守主義法治觀的不足之處。保守主義法治觀雖不否認人類的自由，但它仍是側重隱含於法治之中的社會秩序，而不傾向強調個人的自由至上。藉由 Mill 的涉己與涉他行為，則明顯地點出了保守主義法治觀所處的乃是涉他行為的端點之上，而自由主義則是立足在保護涉己行為的端點。乃至於這兩個端點之中所涉及的自由主義與保守主義之爭只是程度上的差別，其最終仍是以不同的角度來保護個人。

二、父權思想的無形意義

對於保守主義的法治觀帶有父權思想的色彩，在自由主義的眼中是不進可取的。但不能否認的，保守主義與自由主義對於父權都有其

論述時，本研究認為由 Locke 的思想中，則可以理解到自由主義者如何無法忽視卻又不想觸及其父權思想的討論。

在政府論次講中，Locke 以單章論述父權思想在於權威的行使給予了某些程度的證成，已試圖證明人們服從權威是某種程度上的習慣(葉啟芳、瞿菊農譯，1986: 44-46)。但 Locke 亦提到嬰孩成年後對於父長的尊重與禮遇是一種自然的行為，但問題便在於這種由下對上的禮遇與尊崇，並不形成絕對的責任。這肇因於由下對上的尊崇是立基於之前由上對下的管教與保護。Locke 認為，禮遇與尊崇並不代表要求過分的責任(葉啟芳、瞿菊農譯，1986: 41)。

但保守主義的法治觀對於 Locke 所認為禮遇與尊崇的責任，並不認為其要求是一種過分。以保守主義的忠誠觀念看來，個人、家庭、社會乃至國家，這之間權利的讓渡與管教的行為乃是為了維持政治社會的穩定。如同 Scruton 認為一但個人凌駕在忠誠之上，那公民秩序也會受到威脅，當人們不認為家庭的傳統是一種無形的規約時，對整個國家而言是十分難堪的(Scruton, 2002: 24-25)。也就是說，保守主義更強調家庭以及社會傳統價值觀的延續性(顧肅，2006: 471)。

第二節 對社會主義的回應

本研究且不涉及有關社會主義所強調的革命以及階級鬥爭的細節為何。單就社會主義的論述，便可直指保守主義法治觀根本上的歧見。保守主義法治觀眼中的社會，所強調的是自由且又良序的社會。另一方面，保守主義對於歷史傳統的堅持，亦是其不可讓步的一部分。

一、保守主義法治觀對社會階層的理解

對保守主義而言，沒有其他的事情能比良序的社會來得更可欲；而在良序社會的假設之中，其所能容許的是階層、菁英的存在；但保守主義認為，階層與菁英的存在，實然是不可逆且有必要的存在。進而對國家權威的尊重，對法律的服從；亦是保障個人自由權利的行使。

縱然社會主義的假設在於經過階層鬥爭與革命後人們方能得到真正的自由，但保守主義法治觀並不能忍受社會秩序的瓦解，就算其能保證經過瓦解後重建的社會是可欲的自由，其所付出的代價亦是保守主義者所不能賠上的賭注。而就所謂的平等，在保守主義的認知中必然是有著不同程度的平等觀念。與社會主義或自由主義有著極大的差別在於，保守主義的法治觀中認為社會上每個人的程度天賦皆有不同，因此產生區別的對待是一種正常的行為(顧肅，2006: 471)。這樣

的觀點不能解讀為保守主義的法治觀是一種不平等的法治觀。就平等這樣的概念而言，每種政治意識形態都是有不同的解讀。而就保守主義而言，取得絕對的平等是一種單純的理想。但保守主義並不試圖去擁抱這樣的理想，更實際而言，保守主義並不去強求平等主義這樣的價值底線(顧肅，2006: 472)。

更深切而言，保守主義思想家如 Burke 認為，統治階層的自然存在，是穩定國家政治的主要原因之一，甚至是立基在英國憲政之中 (McClelland, 1996: 416)。在這樣的論述之下，保守主義的法治觀與社會主義的階層鬥爭是截然二分的兩種不同理念。但在積極面上而言，社會階層的存在反映出解決社會生活中自然產生的問題，Burke 便是基於此點來觀照法國大革命所帶來的問題，正是因為無法妥善利用社會階層的傳統來解決問題(McClelland, 1996: 420-421)。

二、保守主義法治觀對歷史傳統的堅持

Oakeshott 有一段話時常被引用為保守主義視歷史傳統給予人類相當程度重要性的論述：

In political activity, then men sail a boundless and bottomless sea; there is neither harbor for shelter nor floor for anchorage; neither starting-place nor appointed destination..... the seamanship consists in using the resources of a traditional manner of behavior in order to make a friend of every hostile

occasion. (Oakeshott, 1962: 127，粗體部分為本研究所強調)

以社會主義的歷史觀看待保守主義法治觀從歷史與傳統汲取養分時，則保守主義過度的擁戴歷史與傳統，卻忽略了有時歷史的結果並非是人類所願，也不代表歷史會主動提供人類可參酌之智慧。更深切而言，所謂歷史的智慧與傳統，單純是由人類對其政治運作所需而給予的詮釋。

所謂的歷史傳統在實質運作上是無形的，但 Oakeshott 將歷史傳統定位在政府制度之中。人類在從事政治行為時若遭遇無法處理的危機時，所能依靠的便是制度的程序，而這樣的程序蘊含了歷史傳統的智慧(McClelland, 1996: 781-782)。另一方面而言，制度程序的建置也並非一成不變，只是其變化十分緩慢且邊作邊學。這是以熟悉的方式去面對不熟悉的變化所產生的傳統意義，也體現了傳統的暗示於制度之中(McClelland, 1996: 782, 蔡英文，2009: 196-197)。

第三節 對實證主義的回應

有關方法論上的議題，長久以來一直是政治學乃至於社會科學界所爭論的議題。在此，本節的回應並非是要涉及方法論上的爭議。乃就單純於價值中立與科學檢證兩個有關實證主義的議題，作出本研究的所訴求的研究方法在對於這兩個政治思想研究較難突破議題加以辯護。

一、保守主義法治觀面對價值中立

由歷史研究的角度做分析，則本研究便可與實證主義做一定程度的對話。首先，本研究的素材乃是採用過往的文獻並加以詮釋分析，究某種程度上是以歷史人物及其留下之文獻作為立論基礎。然而歷史研究實然做到純粹客觀是不可能，研究者在詮釋歷史時便賦予了其意義(曾國祥，2002: 607)。這樣的方式必定涉入價值判准，也就不須也不必服膺實證主義所認可的科學方式。而在方法論中詮釋性理論的研究途徑之特點，便在於研究者嘗試於特定的時代以其方法為社會提出答案，並用某些方式去理解世界(Buckler, 2002: 181)。

另一方面，社會科學研究的研究動機，便已涉入了價值判斷。其研究的出發點無法否認研究人員在選擇議題以及目的，都蘊含著某種程度的價值判准(郭秋永，1988: 353)。也因此，社會科學研究在某種程度上達成一定的共識，便是將科學研究分為「發現係絡」與「驗證

係絡」。發現係絡涉及的是研究者的研究動機，此時是難以排除價值中立；而在驗證係絡是關於研究的檢證過程，則導向方法論上的價值中立，並將中立性與客觀性加以區別。則可免除部分社會科學有關價值中立的論戰(郭秋永，1988: 357-368)。

二、保守主義法治觀面對科學檢證

實證主義倡導以科學的方式去研究政治，並希冀研究者可以保持價值中立；在量化研究上是可行的。然對於本研究而言，如 Bhaskar：「意義不能被測量，只能被理解(轉引自郭秋永，2005: 593)」當研究保守主義法治觀時，實然只能依靠文獻分析以及對文獻資料進行歸納與批判而得到涉及有關價值判准的研究結果。而在方法論上，實證主義的要求並不能處理傳統政治學領域的研究問題。

然要求政治研究符合科學，便會遭遇到三種困境(Heywood, 1999 : 8-14)：

- (一) 在資料的取得上，研究者所進行的研究環境並非能得到一致性的實驗環境，也無法在實驗室中進行實驗。而實行政治學的科學實驗，唯一的方法是刻意忽略有關思想方面的主題。

(二) 政治是隱含著價值的存在，在進行更深層的政治科學研究時，要達成價值中立原則。這是因為政治行為上的事實與價值是緊密結合在一起的。

(三) 社會科學不同於自然科學，若視社會科學有其中立性，是一種迷思。自然科學可以站在客觀的角度去進行科學研究，但社會科學的研究主題範圍一但確定，則便產生了家庭、國家與社會的背景。研究者自難以從其所屬的環境中跳脫出來。

另外基於詮釋性理論的立場認為，依循詮釋性理論的研究者，其本身是在論述與傳統之下運作，該研究者並不需要具備跳脫社會脈絡之外的地位(Marsh and Furlong, 2002: 26-27)。因此，實證主義的批判雖然點出了本研究實難符合社會科學的研究方法，但在詮釋性理論的觀點上，對於實證主義所歸類出的非科學的社會科學研究，仍是具有其意義的。



第六章 結論

本研究在處理保守主義法治觀，由保守主義學者作為研究的起點，其中以社會契約論、民主理論與憲政主義作進一步的闡述，最終以兩大意識形態—自由主義以及社會主義作回應，並以方法論上的對立面—實證主義作研究方法的評論。本章結論除了再次整理本研究的論述總結，並且提出未來對於研究保守主義相關議題的建議。

第一節 研究發現

究其根本而言，保守主義的研究者皆認為保守主義乃是一種心理狀態，也是一種意識形態的表徵。Burke 並未在對於法國大革命所產生的論述，雖帶有明顯的保守主義思維，但就其本身而言，Burke 並未明確地提供保守主義意識形態的教條或著述。經本研究歸納發現，Burke 的思想是緊扣著對於英國歷史傳統以及其憲政的維護。而這兩大因素，也是在研究保守主義法治觀一個有效的開端。Burke 將政治社會連帶地視為歷史一脈相傳的延續，而且十分關切該政治社會的穩定程度。在 Burke 析論的法國大革命中，明顯地對於政治社會的不穩定給予了密集的批評。其析論中不斷地重申對於傳統的尊重與推崇，進而讚揚了英國歷史上的各種改革，如大憲章以及光榮革命等。

這樣的論述便結合了 Burke 對於英國憲政的讚揚，進而使本研究認為，Burke 的保守主義中所歸納出法治觀的要素在於，政治社會中

的法體系，並非單純只是現世的法律，其所蘊含尚有該政治社會所累積的歷史。這提供了保守主義法治觀的背後，人們所體會到的法體系並非只是單純的法律條文，尚有其蘊含的歷史與傳統慣例。

其次 Oakeshott 的保守主義論述，則進一步地強調社會秩序的重要性。其中對於個體自由與公民自由的轉化，乃是以法律作為義務的根源。Oakeshott 認為，在政治社會中若以個人主義作為權利的基礎，勢必會產生衝突。在保全個人權利以及自由不至相互衝突的情況下，Oakeshott 藉由 Hobbes 的論述作為背景，認為個人權利的保全需要穩定的社會秩序，然社會秩序的穩定則須靠權威來維持。

在權威方面，Oakeshott 將 Hobbes 的政治權威轉化成法律權威，並界定了三個條件：主權機關、賦權機關以及權力。再者 Oakeshott 強調政府的職能僅限於仲裁者的角色，而其規則便是法律。

再者 Strauss 的保守主義則是要處理政治義務、自然權利與權威之間的關係。Strauss 的論點，一部分強調古典城邦政治的穩定與榮譽心，但他也了解歷史終究是過去式。因此本研究歸納 Strauss 的保守主義法治觀，乃在於證成人們給予政治權威充分授權並服從其執行法律的權力，而政治權威則透過依自然法轉化而來的法律來保護政治社會中人民的自然權利。

然而，在社會契約論、民主理論與憲政主義的參酌下，本研究則

形塑出保守主義法治觀的論述。以社會契約論的方式而言，保守主義法治觀，在政治社會中實然需要一個被賦權的機關行使法律權威以保障人民的權利與自由。但保守主義法治觀的社會契約論強調兩件事：第一，被賦權之機關執行強制力的依據只能依法律所明示的規則行使，其主要的職責是仲裁者以及社會秩序的維護者。第二，政治社會中的人們對於他們賦予執行法律的機關的服從是公民自由，其個體自由在私領域仍然得以得到伸展，且被賦權機關必須維持一個有秩序的社會場域使得公民與個體自由得以完全開展。

在面對民主理論部分，特別是激進民主理論時；保守主義法治觀所表現出來對社會秩序的維護便特別顯著。激進民主理論認為，衝突與不確定性是民主理論本然存在的問題。而要維持政治社會的穩定便會產生衝突，因其需要援引非民主的價值以及多元衝突。然保守主義法治觀十分重視社會秩序的穩定；是以認為忠誠以及基於傳統的差序格局，來達成民主理論中造成社會不穩定的因素。

但就某方面而言，保守主義法治觀在民主理論這部分表現出社會階層以及菁英政治的風格。不可否認其是默許社會階層與菁英政治出現在民主政治之中，然而保守主義法治觀的論點是立基社會公民各司所長得情況下，本然就會出現差序格局以及菁英政治。但保守主義法治觀是將焦點關注在社會的分工並將其視為一個有機體。在穩定的社

會秩序以及政治制度的民主是確定的，而其中允許某些差異存在。

進一步地，從憲政主義的角度而言；保守主義法治觀是切合憲政主義中，一個國家政治與法律制度的穩定架構。更深切而言，保守主義法治觀所追求的亦是社會均衡與穩定。實然現代的自由民主政治中，所謂的規範、法律與政治權威，都是尋求一個秩序的遊戲規則。而另一方面而言，憲法對於一個政治社會的意義，不單只是一種遊戲規則，尚有包含了該政治社會的歷史經驗的傳承。

歸納上述的種種保守主義法治觀點，不論是由保守主義思想家的論述或是由保守主義藉由社會契約論、民主理論以及憲政主義的角度發聲，不難發現保守主義法治觀不斷扣著幾個核心的概念作闡述：

- 一、 社會秩序的穩定，是一個政治社會的背景：在一個穩定的社會秩序中，不論是個體自由、公民自由，以及各式的政治運作方能有效的運行。
- 二、 政治社會是一種歷史的傳承：在社會中各個領域的政治運作，都含有該社會的歷史傳承。其中包含了憲政、法律、行使權威的機關以及人民的權利及義務都帶有其歷史的意義，並且不應是藉由創新的方式建立。
- 三、 行使法律權威的機關，依據的是法律明定的規範：本研究花了相當的篇幅在處理政治權威轉化成為法律權威。是以

統治階層進行紛爭的仲裁以及其政治作為時，所依據的皆須是以法律作為準則。

- 四、容許政治社會中差序格局的產生：保守主義在謀求社會秩序的穩定以及以法律保障公民行使權利的框架中，是容許某種程度的菁英政治及差序格局產生。因為社會有機體的概念，使得保守主義認為每個個體所負擔的責任與能力的不同；在社會中扮演的角色也應有所不同。而政治的運作應然須交給適合的人來擔任政治領導的工作。

以上的歸納與再次整理出保守主義法治觀的四個核心概念，則是為本研究的發現。



第二節 研究建議

最後的研究建議，首先在本研究過程中，藉由自由主義及社會主義的批判之下，雖然保守主義法治觀有其必須要捍衛之核心價值。但做為種政治的意識形態而言，實然需要其他的政治意識形態對其做出批判。然對於未來欲研究保守主義之研究者，本研究建議其可與其他政治意識形態做更深切的探討，使保守主義的意識形態研究不再單純地圍繞在幾個特定且根深蒂固的價值中。

其次，本研究另需期許對於政治意識形態之研究，可以著手以量化方法以及實證主義的研究途徑作另一方的突破。在政治意識形態的研究上，實證主義的研究途徑是較難突破的一環，但本研究認為詮釋性理論的研究途徑，誠然是提供政治意識形態對於政治學研究的應然面，但實然面的檢證仍須依靠其他的研究方法及研究途徑作進一步的研究。

參考文獻

一、外文文獻

Bevir, Mark and R.A.W. Rhodes (2002), “Interpretive Theory,” in David Marsh and Gerry Stoker(ed.), *Theory and methods in political science*, 2nd ed., New York: Palgrave Macmillan, pp.131-152.

Brinkley, Alan (1994), The Problem of American Conservatism, *American Historical Review*, Vol.99, No.2, pp.409-429.

Buckler, Steve (2002), “Normative Theory,” in David Marsh and Gerry Stoker(ed.), *Theory and Methods in Political Science*, 2nd ed., New York: Palgrave Macmillan, pp.172-194.

Burke, Edmund (1987), *Reflections on the Revolution in France*, edited by J.G.A. Pocock, Indiana: Hackett.

Crick, Bernard (1987), *Socialism*, Milton Keynes: Open University Press.

Devine, Fiona (2002), “Qualitative Methods,” in David Marsh and Gerry Stoker(ed.), *Theory and Methods in Political Science*, 2nd ed., New York: Palgrave Macmillan, pp.197-215.

Heywood, Andrew (2003), *Political Ideologies: An Introduction*, 3rd ed., New York: Palgrave Macmillan.

Heywood, Andrew (1999), *Political Theory: An Introduction*, 2nd ed., Basingstoke: Palgrave.

Hibbs, Douglas A. Jr. (1977), Political Parties and Macroeconomic Policy, *American Political Science Review*, Vol.71, No.4, pp.1467-1487.

- Huntington, Samuel P. (1957), *Conservatism as an Ideology*, *American Political Science Review*, Vol.51, No.2, pp.454-473.
- Kekes, John (2001), *A Case for Conservatism*, N.Y.: Cornell University press.
- Marsh, David and Paul Furlong (2002), “A Skin, Not a Sweater: Ontology and Epistemology in Political Science,” in David Marsh and Gerry Stoker(ed.), *Theory and methods in political science*, 2nd ed., New York: Palgrave Macmillan, pp.17-44.
- McClelland, J. S (1993), *A History of Western Political Thought*, New York: Routledge.
- Nisbet, Robert A (1986), *Conservatism: Dream and Reality*, England: Open University Press.
- O’Sullivan, Noël (1993), “Conservatism,” in Roger Eatwell and Anthony Wright(ed.), *Contemporary Political Ideologies*, pp.50-77, Boulder: Westview Press.
- Oakeshott, Michael (1962), *Rationalism in Politics*, London: Methuen.
- Oakeshott, Michael (1983), *On History and Other Essays*, Oxford: B. Blackwell.
- Scruton, Roger (2002), *The Meaning of Conservatism*, 3rd ed., Indiana: St. Augustine’s Press.
- Strauss, Leo (1971), *Natural Right and History*, Chicago: University of Chicago Press.
- Strauss, Leo (1988), *What Is Political Philosophy? : And Other Studies*, Chicago: University of Chicago Press.
- Tarcov, Nathan and Thomas L. Pangle (1987), “Leo Strauss and the History of Political Philosophy,” in Leo Strauss and Joseph Cropsey (ed.), *History of political philosophy*, Chicago: University of Chicago Press, pp. 907-938.

二、中文文獻

甘 陽 (2003),《政治哲人施特勞斯：古典保守主義政治哲學的復興》, HK: Oxford University Press。

江宜樺 (2001),〈約翰·密爾論自由、功效與民主政治〉,收於蔡英文、張福建主編《自由主義》,台北：中研院人文社會科學研究中心,頁 53-79。

江宜樺 (2001),《自由民主的理路》,台北：聯經。

呂秋文 (2007),《如何撰寫學術論文：以『政治學方法論』為考察中心》,台北：商務。

李連江 (1994),《新保守主義》,台北：揚智。

林繼文 (2003),〈憲法作為一種制度〉,《政治與社會哲學評論》,第 5 期,頁 35-74。

洪謙德 (2003),〈保守主義的源流與特徵〉,《輔大哲學論集》,第 36 卷,頁 35-102。

洪謙德 (2004),《當代主義》,台北：揚智。

胡全威、張東揚譯 (1994), Steven B. Smith 著〈評里奧·史特勞斯影響美國外交政策之說〉,《政治科學論叢》,第 21 期,頁 1-18。

苗其傑 (1997),《歐克夏(Michael Oakeshott,1901-1990)對近代國家的理解》,台中：東海大學政治學系碩士論文。(未出版)

孫善豪 (2008),〈社會主義是什麼?〉,《思想》,第 10 期,頁 225-236。

孫善豪 (2010),〈康德哲學與社會主義〉,《東吳政治學報》,第 28 卷,
第 1 期,頁 139-170。

徐子婷譯 (2008), Colin Hay 著,《政治學分析的途徑》,台北:韋伯。

高全喜 (2007),〈大衛·休謨:自由主義抑或保守主義〉,《思與言》,
第 45 卷,第 3 期,頁 57-77。

張明貴譯 (2005), Tudor Jones 著,《現代政治思想史》,台北:五南。

梁文韜 (2009),〈法治、民主和權利的保障—Locke 的法治論初探〉,
收於蕭高彥主編《憲政基本價值》,台北:中研院人文社會科學
研究中心,頁 1-29。

梁毅鵬 (2009),《美國新保守主義之臺海政策思維》,台北:國立台
灣大學政治學研究所碩士論文。(未出版)

莊慧玲 (1983),《溫德托斯特的政治思想—保守主義走向憲法主義》,
台北:輔仁大學歷史研究所碩士論文。(未出版)

許文柏 (2008),《史特勞斯與蘇格拉底問題:哲學與政治之間》,台
北:國立臺灣大學政治學研究所博士論文。(未出版)

許國賢 (2009),〈社會主義的當代義涵〉,《東吳政治學報》,第 27 卷,
第 1 期,頁 123-154。

郭承天 (2010),〈臺灣宗教與政治保守主義〉,《臺灣宗教研究》,第 9

卷，第2期，頁5-26。

郭秋永 (1981)，《政治科學中的價值問題：方法論上的分析》，台北：
中研院三民主義研究所。

郭秋永 (1988)，《政治學方法論研究專集》，台北：台灣商務。

郭秋永 (2005)，〈批判實存主義與價值中立原則〉，《人文及社會科學
集刊》，第17卷，第9期，頁565-614。

郭秋永 (2006)，〈價值中立：實然與應然之間的糾葛〉，《政治與社會
哲學評論》，第19期，頁153-214。

陳宗蔚 (2003)，《上如標枝民如野鹿：歐克夏非基礎主義政治理論之
研究》，台北：國立臺灣大學政治學研究所碩士論文。(未出版)

陳思賢 (1992)，〈柏克對美國革命與法國革命的不同態度〉，《政治科
學論叢》，第4期，頁81-105。

陳思賢 (1994a)，〈嫡裔血統的英國保守主義：區克夏的後作—增訂版
【政治中的理性主義】〉，《東吳政治學報》，第3期，頁347-348。

陳思賢 (1994b)，〈『個人自由』或『公共權威』？—簡論區克夏詮霍
布斯〉，《政治科學論叢》，第5期，頁87-97。

陳思賢 (1994c)，〈區克夏對社會民主思想之批評〉，《美歐月刊》，第
9卷，第6期，頁57-67。

陳思賢 (1995)，〈激進輝格與保守輝格的民主理念：潘恩與柏克的對

- 比》，收於張福建、蘇文流主編《民主理論：古典與現代》，台北：中研院中山及人文社會科學研究所，頁 21-50。
- 陳思賢 (2006)，《西洋政治思想史：現代英國篇》，台北：五南。
- 陳思賢 (2008)，《西洋政治思想史：近代英國篇》，台北：五南。
- 陳思賢譯(1989)，J.G.A. Pocock 著，〈柏克與英國古憲法：一個憲法思想史上的問題〉，《憲政思潮》，第 85 期，頁 87-98。
- 陳菁雯、葉銘元、許文柏譯 (1998)，David Marsh and Gerry Stoker 著，《政治學方法論》，台北：韋伯。
- 曾國祥 (2001)，〈歷史實踐與啟蒙批判：歐克秀之哲學保守主義初探〉，收於蔡英文、張福建主編《自由主義》，台北：中研院中山人文社會科學研究所，頁 227-260。
- 曾國祥 (2002)，〈現代歷史理論的自然主義假設：一個批判性的回顧〉，《歐美研究》，第 32 卷，第 3 期，頁 567-620。
- 曾國祥 (2003)，〈人文教育、公民教養與國家權力：論歐克秀之教育理念〉，《人文及社會科學集刊》，第 15 卷，第 2 期，頁 365-399。
- 曾國祥 (2004)，〈憲政主義與民主的衝突：美國政治思想的一個側面〉，《政治與社會哲學評論》，第 11 期，頁 35-82。
- 曾國祥 (2006)，〈保守主義：一個哲學的理解〉，《政治與社會評論》，第 18 期，頁 1-59。

- 曾國祥 (2009a),〈原因與理由：霍布斯公民哲學的二元體系〉,《政治與社會評論》,第30期,頁61-116。
- 曾國祥 (2009b),《主體危機與理性批判：自由主義的保守詮釋》,台北：巨流。
- 曾國祥 (2011),〈實證主義與政治理解的貧困—政治學方法論的反思〉,《臺灣民主季刊》,第八卷,第三期,頁87-134。
- 楊吉林 (2010),〈反美政策與布希新保守主義外交政策之探討〉,《長庚人文社會學報》,第3卷,第2期,頁405-446。
- 楊肅獻 (1998),〈英格蘭有啟蒙運動嗎?—歷史家論十八世紀的英國與啟蒙思想〉,《新史學》,第9卷,第4期,頁1-38。
- 楊肅獻 (2008),〈柏克思想與英格蘭啟蒙運動〉,《臺大歷史學報》,第42期,頁107-171。
- 葉至誠、葉立誠 (2011),《研究方法與論文寫作》,台北:商鼎。
- 葉啟芳、瞿菊農譯 (1986), John Locke 著,《政府論次講》,台北:唐山。
- 廖達琪 (2005),〈「人治」與「法治」遭遇下的菁英角色及憲政發展—台灣憲政運作之回顧與前瞻(1995~)〉,《台灣民主季刊》,第5卷,第3期,頁33-54。
- 管中琪、黃俊龍譯 (2004),馬克思、恩格斯著,《共產黨宣言》,台

北：左岸。

趙一先 (1992)，《柏克思想及其對當代美國保守主義運動的影響》，

台北：中國文化大學美國研究所碩士論文。(未出版)

蔡英文 (2005)，〈基進民主理論的政治思辯〉，《政治科學論叢》，第

23 期，頁 1-26。

蔡英文 (2007)，〈現代政治之基礎及其正當性之理據：社會契約論蘊

含的民主與自由主義的緊張〉，收於蔡英文、張福建主編《現代

性的政治反思》，台北：中研院人文社會科學研究中心，頁 15-42。

蔡英文 (2009)，《當代政治思潮》，台北：三民。

蔡錦昌 (2008)，〈以古貶今的政治社會思想史—李奧·史特勞斯《自

然正義與歷史》評述〉，《東吳社會學報》，第 23 期，頁 139-149。

蕭高彥 (2001)，〈從共和主義到激進民主—盧梭的政治秩序論〉，收

於蔡英文、張福建主編《自由主義》，台北：中研院中山人文社

會科學研究所，頁 1-24。

蕭高彥 (2009)，〈霍布斯論基源民主〉，《政治科學論叢》，第 29 期，

頁 49-93。

錢乘旦 (1995)，〈英國保守主義的特點及其演進〉，《西洋史集刊》，

第 6 期，頁 1-19。

謝淑斐譯 (2006)，亞歷山大·漢彌爾頓(Alexander Hamilton)、詹姆士·

麥迪遜(James Madison)、約翰·傑(John Jay)著,《聯邦論》,台北:
左岸文化。

韓保中 (1998),《英國保守主義的哲學基礎:柏克及區克夏的傳統主義政治哲學之研究》,高雄:國立中山大學政治學研究所碩士論文。(未出版)

蘇文流 (1995),〈蘇格拉底與民主政治〉,收於張福建、蘇文流主編
《民主理論:古典與現代》台北:中研院中山及人文社會科學研究所,頁 1-20。

顧 肅 (2006),《自由主義基本理念》,台北:左岸文化。

