

政黨管制作為憲政工程*

蘇彥圖**

目次

壹、前言	四、政黨管制的困難與挑戰
貳、以憲政工程理解政黨管制	(一)卡特爾型政黨的規範挑戰
一、政黨為什麼重要	(二)政黨管制的政治
二、傳統憲政工程與政黨管制的侷限	參、反思黨內民主
三、政黨管制作為憲政工程：以負責任的政黨政府學派的經驗為例	肆、超越戰鬥型管制的民主防衛
	伍、結 論

壹、前言

政府體制（權力分立型式）、選舉制度以及政黨體系，是形構當代民主國家之憲政體制的三個主要次系統¹。在這三者之中，政黨體系可以說是當代民主憲政運作的樞紐：它一方面結構了現實上的選舉政治，並從而形塑了代議民主的具體內涵，另一方面也深刻地影響了政府體制的

* 本文的研究發軔於科技部人文社會科學研究中心贊助之「台灣憲政未來」研究計畫（計畫總主持人：顏厥安），初稿另曾發表於2016年11月國立中央大學法律與政府研究所舉辦之「法政對話：十年回顧與展望」學術研討會。作者感謝謝宗恩與謝孟庭協助本文研究資料的收集與整理。

** 中央研究院法律學研究所副研究員。

¹ See AREND LIJPHART, PATTERNS OF DEMOCRACY: GOVERNMENT FORMS AND PERFORMANCE IN THIRTY-SIX COUNTRIES (1999).

穩定網址：<http://publication.iias.sinica.edu.tw/60818012.pdf>。



運作，甚至在相當程度上改寫了古典憲政主義所設想的權力分立秩序²。不過，在關於（憲政）制度設計（institutional design）、憲政工程（constitutional engineering）的傳統討論中，政黨體系主要被視為「選舉制度工程所試圖影響的對象」以及「政府體制設計（或詮釋）上必須加以考量的重要變數」。除了選制工程之外，傳統憲政工程師的手邊，似乎沒有多少制度工具，可用以形塑政黨體系的體質與發展。然而，作為當代民主政治中至為重要卻又時常引人嫌惡的政治行動者，政黨從來就不是（也不可能是）全然外於法的存在。從20世紀中葉以降，在越來越多的民主國家，政黨的組織與活動也已在越來越大的程度上，受到了國家法的肯認、保障、約束與限制³。在正視政黨作為中介於國家與社會之最重要政治組織的角色扮演之餘，當代的憲政工程師，是否還可能藉由各種直接或者間接針對政黨或政黨政治的制度規範，來進一步形塑、調控現實上的憲政運作？從憲政工程的角度，政黨又該受到何種型式與內容的制度規範，才能相容於我們對於憲政民主的規範設想？這是本文試圖探問的課題。

本文以政黨管制（party regulation）一詞，泛指所有事涉政黨或政黨政治的制度規範，也就是政黨在一個憲政秩序下所受規範的集合。在這個功能取向的寬廣定義底下，政黨管制的規範型式，包括了憲法法、憲政慣習、各種位階的國家法、裁判法、個別政黨所做的自我管制／自治規範、乃至事涉政治倫理或者政治道德的政治規範（political norms）。就規範的事務內容而言，舉凡黨內政治（intra-party politics）、黨際政治（inter-party politics）還有政黨在選舉、國會、政府（人事與決策）等政治程序中的各種活動，都是政黨管制所要處理的課題。至遲到了21

² See BRUCE ACKERMAN, *THE FAILURE OF THE FOUNDING FATHERS: JEFFERSON, MARSHALL, AND THE RISE OF PRESIDENTIAL DEMOCRACY* (2005); Daryl J. Levinson & Richard H. Pildes, *Separation of Parties, Not Powers*, 119 HARV. L. REV. 2311 (2006); 吳重禮，*政黨與選舉：理論與實踐*（2008年）；林春元，*臺灣憲政體制與政黨政治下的權力分立*，中研院法學期刊，12期，頁325-370（2013年）。

³ See Ingrid van Biezen, *Party Regulation and Constitutionalization: A Comparative Overview*, in *POLITICAL PARTIES IN CONFLICT-PRONE SOCIETIES: REGULATION, ENGINEERING AND DEMOCRATIC DEVELOPMENT* 25 (Benjamin Reilly & Per Nordlund eds., 2008).

世紀初葉，政黨管制——特別是由國家法所構成的政黨法（party law）——受到了越來越多政黨研究者的關注與重視，無疑已蔚為政黨政治的一個新興的次研究領域⁴。重新理解政黨以及政黨管制，更是當代美國民主法理論議程上的重要課題⁵。

⁴ See Dan Avnon, *Parties Laws in Democratic Systems of Government*, 1 J. LEGIS. STUD. 283 (1995); Wolfgang C. Müller & Ulrich Sieberer, *Party Law*, in HANDBOOK OF PARTY POLITICS 435 (Richard S. Katz & William Crotty eds., 2006); Lauri Karvonen, *Legislation on Political Parties: A Global Comparison*, 13 PARTY POL. 437 (2007); Matthijs Bogaards, *Comparative Strategies of Political Party Regulation*, in POLITICAL PARTIES IN CONFLICT-PRONE SOCIETIES: REGULATION, ENGINEERING AND DEMOCRATIC DEVELOPMENT 48 (Benjamin Reilly & Per Nordlund eds., 2008); Vicky Randall, *Party Regulation in Conflict-Prone Societies: More Dangers Than Opportunities?*, in POLITICAL PARTIES IN CONFLICT-PRONE SOCIETIES: REGULATION, ENGINEERING AND DEMOCRATIC DEVELOPMENT 242 (Benjamin Reilly & Per Nordlund eds., 2008); Ingrid van Biezen, *Constitutionalizing Party Democracy: The Constitutive Codification of Political Parties in Post-War Europe*, 42 BRIT. J. POL. SCI. 187 (2012); Ingrid van Biezen & Ekaterina R. Rashkova, *Deterring New Party Entry? The Impact of State Regulation on the Permeability of Party Systems*, 20 PARTY POL. 890 (2014); Ekaterina R. Rashkova & Ingrid van Biezen, *The Legal Regulation of Political Parties: Contesting or Promoting Legitimacy?*, 35 INT'L POL. SCI. REV. 265 (2014); Richard S. Katz, *Democracy and the Legal Regulation of Political Parties*, in REGULATING POLITICAL PARTIES: EUROPEAN DEMOCRACIES IN COMPARATIVE PERSPECTIVE 17 (Ingrid van Biezen & Hans-Martien ten Napel eds., 2014); Fernando Casal-Bértoa, Daniela R. Piccio & Ekaterina R. Rashkova, *Party Laws in Comparative Perspective*, in REGULATING POLITICAL PARTIES: EUROPEAN DEMOCRACIES IN COMPARATIVE PERSPECTIVE 119 (Ingrid van Biezen & Hans-Martien ten Napel eds., 2014); Anika Gauja, *The Legal Regulation of Political Parties: Is There a Global Normative Standard?*, 15 ELEC. L.J. 4 (2016); 陳朝政，民主國家政黨法之比較研究，臺灣民主季刊，17卷4期，頁1-47（2020年）。

⁵ See Samuel Issacharoff & Daniel R. Ortiz, *Governing Through Intermediaries*, 85 VA. L. REV. 1627 (1999); Nathaniel Persily & Bruce E. Cain, *The Legal Status of Political Parties: A Reassessment of Competing Paradigms*, 100 COLUM. L. REV. 775 (2000); Samuel Issacharoff, *Private Parties with Public Purposes: Political Parties, Associational Freedoms, and Partisan Competition*, 101 COLUM. L. REV. 274 (2001); Nathaniel Persily, *Candidates v. Parties: The Constitutional Constraints on Primary Ballot Access Laws*, 89 GEO. L. J. 2181 (2001); Nathaniel Persily, *Toward a Functional Defense of Political Party Autonomy*, 76 N.Y.U. L. REV. 750 (2001) [hereinafter Persily, *Political Party Autonomy*]; Elizabeth Garrett, *Is the Party Over? Courts and the Political Process*, 2002 SUP. CT. REV. 95 (2002); Michael S. Kang, *The Hydraulics and Politics of Party Regulation*, 91 IOWA L. REV. 131 (2005) [hereinafter Kang, *Party Regulation*]; David Schleicher, "Politics as Markets" Reconsidered: Natural Monopolies, Competitive Democratic Philosophy and

在當代的憲政工程已漸次從政府體制與選舉制度等鉅型的制度設計（*institutional design writ large*）轉向各種微型的制度設計（*institutional design writ small*）的技術演進趨勢下，政黨管制作為憲政工程的應用，或許只是早晚的事⁶。政黨管制無疑是小寫c的憲政體制的重要環節，而且它往往比起其他的憲政民主制度更容易加以調控、變動，甚至有可能得以更加直接地探觸到憲政民主之現實政治的病理癥結所在⁷。為了尋求憲政民主的振衰起敝，不少民主國家的政治改革者，已嘗試改革政黨管制多時，並從而累積了相當多的歷史與比較經驗。隨著民主倒退／衰亡

Primary Ballot Access in American Elections, 14 SUP. CT. ECON. REV. 163 (2006); Ellen D. Katz, *Barack Obama, Margarita Lopez Torres, and the Path to Nomination*, 8 ELEC. L.J. 369 (2009); Richard H. Pildes, *Why the Center Does Not Hold: The Causes of Hyperpolarized Democracy in America*, 99 CAL. L. REV. 273 (2011); Yasmin Dawood, *Democracy and the Problem of the Partisan State*, in NOMOS 54: LOYALTY 257 (Sanford Levinson et al. eds., 2013); Christopher S. Elmendorf & David Schleicher, *Informing Consent: Voter Ignorance, Political Parties, and Election Law*, 2013 U. ILL. L. REV. 363 (2013); Richard H. Pildes, *Romanticizing Democracy, Political Fragmentation, and the Decline of American Government*, 124 YALE L. J. 804 (2014) [hereinafter Pildes, *Romanticizing Democracy*]; Joseph Fishkin & Heather K. Gerken, *The Party's Over: McCutcheon, Shadow Parties, and the Future of the Party System*, 2014 S. CT. REV. 175 (2015); David Schleicher, *Things Aren't Going That Well Over There Either: Party Polarization and Election Law in Comparative Perspective*, 2015 U. CHI. LEGAL F. 433 (2015); Samuel Issacharoff, *Outsourcing Politics: The Hostile Takeover of Our Hollowed-Out Political Parties*, 54 HOUS. L. REV. 845 (2017) [hereinafter Issacharoff, *Outsourcing Politics*]; Robert F. Bauer, *The Parties' Struggles in the Political "Market": Can Regulation Solve This Problem—Should It, and If So, How?*, 54 HOUS. L. REV. 881 (2017); Heather K. Gerken, *Playing Cards in a Hurricane: Party Reform in an Age of Polarization*, 54 HOUS. L. REV. 911 (2017); Tabatha Abu El-Haj, *Networking the Party: First Amendment Rights and the Pursuit of Responsive Party Government*, 188 COLUM. L. REV. 1225 (2018) [hereinafter El-Haj, *Networking the Party*]; Michael S. Kang, *The Problem of Irresponsible Party Government*, 119 COLUM. L. REV. 1 (2019); Tabatha Abu El-Haj, *The Possibilities for Responsive Party Government*, 119 COLUM. L. REV. 123 (2019).

⁶ 關於鉅型與微型制度設計的區分，See ADRIAN VERMEULE, *MECHANISMS OF DEMOCRACY: INSTITUTIONAL DESIGN WRIT SMALL* (2007).

⁷ 在憲政研究中，小寫c的憲法（small-c constitution）通常是在指涉所有在功能意義上具有憲政重要性的憲政規範，而不論其是否規定於成文憲法——也就是大寫C的憲法（large-c constitution）。

See David S. Law, *Two Types of Constitutions*, in THE OXFORD HANDBOOK OF EMPIRICAL LEGAL RESEARCH 376, 376-379 (Peter Cane & Herbert M. Kritzer eds., 2010).

自2010年代以來日益成為一項對於當代自由憲政民主的嚴峻考驗，像是政黨禁止（party ban）這類發軔自1930年代的戰鬥性民主（militant democracy）措施是否正當、合理乃至有效，近來猶受到了更多的關注與議論⁸。然而，就跟許多政治改革一樣，政黨管制改革的後果，往往未如預期，或在改革者的意料之外。過往一些立基於「更多民主論」的政黨管制改革措施——例如政黨領袖及其候選人選任的民主化，其合理性更在晚近受到了多位學者的強烈批判⁹。關於政黨管制的既有歷史與比較經驗，毋寧已在一定程度上驗證了政黨制度與政黨體系的工程性

⁸ See, e.g., Jan-Werner Müller, *Militant Democracy*, in THE OXFORD HANDBOOK OF COMPARATIVE CONSTITUTIONAL LAW 1253 (Michel Rosenfeld & András Sajó eds., 2012) [hereinafter Müller, *Militant Democracy*]; WILLIAM M. DOWNS, POLITICAL EXTREMISM IN DEMOCRACIES: COMBATING INTOLERANCE (2012); Giovanni Capoccia, *Militant Democracy: The Institutional Bases of Democratic Self-Preservation*, 9 ANN. REV. L. SOC. SCI. 207 (2013); Gur Bligh, *Defending Democracy: A New Understanding of the Party-Banning Phenomenon*, 46 VAND. J. TRANSNAT'L L. 1321 (2013); ALEXANDER S. KIRSHNER, A THEORY OF MILITANT DEMOCRACY: THE ETHICS OF COMBATTING POLITICAL EXTREMISM (2014); Jan-Werner Müller, *Protecting Popular Self-Government from the People? New Normative Perspectives on Militant Democracy*, 19 ANN. REV. L. SOC. SCI. 249 (2016) [hereinafter Müller, *New Normative Perspectives on Militant Democracy*]; Angela K. Bourne & Fernando Casal Bértoa, *Mapping 'Militant Democracy': Variation in Party Ban Practices in European Democracies (1945-2015)*, 13 EUR. CONST. L. REV. 221 (2017); Cristóbal Rovira Kaltwasser, *Populism and the Question of How to Respond to It*, in THE OXFORD HANDBOOK OF POPULISM 489 (Cristóbal Rovira Kaltwasser et al. eds., 2017); Ulrich Wagnardl, *Transnational Militant Democracy*, 7 GLOB. CONST. 143 (2018); ANGELA K. BOURNE, DEMOCRATIC DILEMMAS: WHY DEMOCRACIES BAN POLITICAL PARTIES (2018); Amos N. Guiora & Kristine J. Ingle, *Militant or Bystander: How to Protect Democracy*, 33 BYU J. PUB. L. 31 (2019); Tom Gerald Daly & Brian Christopher Jones, *Parties Versus Democracy: Addressing Today's Political Party Threats to Democratic Rule*, 18 INT'L J. CONST. L. 509 (2020).

⁹ See BRUCE E. CAIN, DEMOCRACY MORE OR LESS: AMERICA'S POLITICAL REFORM QUANDARY (2015); SETH E. MASKET, THE INEVITABLE PARTY: WHY ATTEMPTS TO KILL THE PARTY SYSTEM FAIL AND HOW THEY WEAKEN DEMOCRACY (2016); FRANCES MCCALL ROSENBLUTH & IAN SHAPIRO, RESPONSIBLE PARTIES: SAVING DEMOCRACY FROM ITSELF (2018). 我們可以將奉「醫治民主疾病的藥方，是更多的民主」這句格言為圭臬的民主改革理念，蓋稱為更多民主論；參見蘇彥圖，澄社評論：醫治民主疾病的藥方，蘋果日報，2019年8月19日，<https://tw.appledaily.com/headline/20190819/DDEXUSITCT5YVPUXXJQMCZ5YS4/>（最後瀏覽日：2021年7月20日）。

(*engineerability*)¹⁰。不過，我們無疑還需要從憲政工程的系統性視野，應用持續更新中的憲政制度研究成果，進一步檢討、反省關於政黨管制的傳統智慧，並且尋求它的改進乃至創新，以便憲政工程師能夠更妥適地運用政黨管制這項新工具。

本文嘗試在一個一般性規範理論的討論層次上，藉由回顧相關文獻以及比較制度經驗，就政黨管制作為憲政工程的可能、困難與挑戰，提出一個概略的觀察與評述。本文的第貳部分首先嘗試連結、整合政黨管制與憲政工程，據以開展出一個關於政黨管制作為憲政工程的基礎理論構想。本文就此認為：(i)政黨管制可以而且應該作為憲政工程的一種技術，而這也意謂著政黨管制者，必須要有營造憲政工程的全局、系統思維，不可以見樹而不見林。(ii)政黨管制作為憲政工程的應用，並不表示國家必須而且只能將政黨界定為一種（類）公用事業（*public utility*），也不意謂國家法必然就是最適的政黨管制型式。相反的，作為憲政工程師的政黨管制者，應該正視政黨管制的政治（*the politics of party regulation*）及其複雜性，並從而應當設法求助於、進而維繫、促成多元的政黨規範秩序。本文的第參與第肆部分則是分別檢討黨內民主（*intra-party democracy*）以及戰鬥性民主這兩項深遠影響傳統政黨管制的實體規範理念。本文就此主張：(iii)有鑑於去中心化（*decentralizing*）的黨內民主措施可能引生不利於國家整體憲政民主運作的系統效應，國家法不宜強求或者標準化黨內民主。(iv)即使不深究戰鬥性民主的根本兩難，傳統的戰鬥型民主管制，至多也只是治標的短線操作，而且還面臨到了適正操作極其不易、成效又很不確定等現實運作困境。面對當代各種真實而且嚴峻的民主威脅，我們與其設法改裝（*retooling*）舊的戰鬥型民主管制，不如積極尋求民主防衛的觀念與制度創新——而這也是本文對於政黨管制作為憲政工程的一項期許。

¹⁰ See Imke Harbers & Matthew C. Ingram, *On the Engineerability of Political Parties: Evidence from Mexico*, in *REGULATING POLITICAL PARTIES: EUROPEAN DEMOCRACIES IN COMPARATIVE PERSPECTIVE* 253 (Ingrid van Biezen & Hans-Martien ten Napel eds., 2014); cf. Randall, *supra* note 4.

貳、以憲政工程理解政黨管制

在傳統的憲政學術與憲政民主實踐上，憲政工程與政黨管制，似乎是兩個交集、互動仍然相當有限的事務／研究領域。在一方面，當代的憲政工程師不再（也不再可以）像其前輩們那樣地敵視或者輕忽政黨政治。可是，當他們在認真看待構成憲政體制之關鍵環節的政黨體系的時候，多少還是會感到捉襟見肘、無可奈何。在另一方面，許多民主國家的政黨政治已經愈趨法制化。不過，在規範政黨的組織、財務、候選人選任……的時候，政黨管制者往往未必有正在從事憲政工程的充分自覺。這是一個可以而且應該藉由科際整合跨越的智識隔閡：憲政工程除了經由選舉制度設計進行政黨有效數目（the effective number of parties）的宏觀調控以外，還可以藉由政黨管制，對政黨的體質與／或各種角色扮演，進行比較細緻的管控¹¹。政黨管制作為憲政工程的應用，也意謂著當我們在做管制政黨這件事情的時候，需要有憲政工程的系統思維與全局視野。簡單地說，政黨管制就是一種（小寫c的）憲政工程。當然，有好的、成功的憲政工程／政黨管制，就會有不好的、失敗的憲政工程／政黨管制。現實世界中的憲政遊戲規則，往往不是在追求憲政社群的共善與公義，而是有權者所做的自利操控。立意良善的制度工程，也未必總能發揮預期成效，還時常會產生意想不到的後果。在肯認政黨管制作為憲政工程之餘，我們無疑必須正視它被惡用或者誤用的政治風險，也需要務實看待憲法法、國家法與政黨自治規章等各種不同管制工具（管制型式）的效用以及侷限。

一、政黨為什麼重要

相對於一個憲政民主社群中其他型態的政治結社／群體而言，政黨最獨特也最主要的特徵與功能，就在於推薦候選人參與代議公職選舉¹²。藉由選任代表政黨參與選舉的候選人並且從事各種競選活動，政黨一方面將黨人們（partisans）（也就是政黨的成員乃至其積極支持者）組織並且動員起來，讓他們得以有力地參與選舉程序、影響選舉結

¹¹ See, e.g., Bogaards, *supra* note 4.

¹² 參見例如吳重禮（註2），頁15-17。

果，並從而取得實現其政策主張的機會與權力。另一方面，藉由政治立場、政黨形象（品牌）等決策指引（cues）的提供，政黨在選舉過程中的存在與運作，也大幅降低了一般選民的資訊與決策成本，並使得大型選舉的集體決策理性，成為可能¹³。在由不同的選舉制度與民主法所形構的不同選舉民主程序中，政黨所扮演的角色及其影響力，容有相當的差異。在採行政黨比例代表制的代議選舉程序中，選舉競爭無疑就是政黨競爭，而這種以政黨為競爭主體的選舉政治，會非常不同於那種以候選人為中心（candidate-centered）的選舉政治¹⁴。不過，不論一項代議選舉的制度安排是以個別候選人抑或是以政黨作為選舉競爭的主體／單元，如果選舉競爭不能導向相對應的政黨競爭，又或者政黨政治對於選舉政治的影響受到侷限，則該項選舉的可競爭性（contestability）與競爭程度（competitiveness），將可能受制於更高度的現任者優勢（incumbency advantages），而且其投票率往往也會因為選舉競爭與投票資訊成本等因素的影響而偏低¹⁵。

我們可以將代議民主政治設想為一種選舉與治理的週期循環，而政黨的憲政功能當然不僅侷限在選舉期間¹⁶。在治理期間，政黨的運作大幅降低了憲政機關的決策與溝通成本（當然也可能因此壓縮了民主的審議），從而讓政治權力的憲政分化所導致的集體行動問題，獲得了相當程度的解決¹⁷。以政黨為行動主體所進行的政治協商、交易的重複賽局，除了具有較佳的效率與信用以外，也有較為濃厚的政策取向。反對黨對於執政黨的監督與制衡，尤其具現了James Madison「以野心對抗野心」的自由憲政理念¹⁸。我們甚至可以說，正是而且唯有經由政黨對治

¹³ See, e.g., Elmendorf & Schleicher, *supra* note 5.

¹⁴ See G. BINGHAM. POWELL, JR., ELECTIONS AS INSTRUMENTS OF DEMOCRACY: MAJORITARIAN AND PROPORTIONAL VISIONS (2000).

¹⁵ See David Schleicher, *Why Is There No Partisan Competition in City Council Elections?: The Role of Election Law*, 23 J.L. POL. 419 (2007); David Schleicher, *What If Europe Held an Election and No One Cared*, 52 HARV. INT'L L.J. 110 (2011).

¹⁶ 關於選舉與治理在代議民主政治中的週期循環，see DENNIS F. THOMPSON, RESTORING RESPONSIBILITY: ETHICS IN GOVERNMENT, BUSINESS AND HEALTHCARE (2004).

¹⁷ See generally JOHN H. ALDRICH, WHY PARTIES? A SECOND LOOK (2011).

¹⁸ THE FEDERALIST NO. 51 at 319 (James Madison) (Isaac Kramnick ed., 1987).

理與選舉所做的連結，代議民主所許諾的民意回應（responsiveness）與政治問責（political accountability），才不致淪為空言。我們未必要複誦「民主政治就是政黨政治」這樣的陳詞。不過實情是，在現代社會的基本條件下，我們所能實踐的「民主」，從來就只是政黨的輪替統治¹⁹。

針對政黨之於民主治理的重要性，Frances McCall Rosenbluth 與 Ian Shapiro 提出了一個相當有力的看法：良性的政黨競爭，可以幫助一個民主社群做出長遠而言能夠造福到大多數人的公共決策²⁰。這基本上是因為政黨——特別是相對於個別政治人物與往往僅在關注特定議題的利益團體而言——有更為長遠的政策視野以及極強的政治誘因，會去正視一項政策選擇的長期後果及其機會成本，並從而有辦法提出一套跨越單一選舉週期、涵括多重議題的政策組合，來供選民抉擇²¹。基於促成良善公共決策的規範考量，Rosenbluth 與 Shapiro 進而主張：「健康的民主有賴政黨的既大且強。不然的話，它們會以錯的方式、在錯的群體間、針對錯的事情競爭。²²」在許多民主國家的政治因往昔去中心化（decentralizing）的民主改革而日趨零碎化與極化的今日，這項洞見，無疑非常發人深省²³。

正因為政黨之於民主如此重要，當代的憲政研究者大概都會同意，早期憲政制度設計對於政黨以及政黨政治的輕忽甚或敵視，基本上是一種歷史錯誤²⁴。這種憲政觀念與憲政態度的轉變，已經在相當程度上翻轉了有關憲政體制的研究與討論。行政—立法關係是傳統憲政制度設計的核心關懷，而論者就此向來聚焦於分析、比較內閣制、總統制與各種

¹⁹ See ADAM PRZEWORSKI, *DEMOCRACY AND THE LIMITS OF SELF-GOVERNMENT* (2010); CHRISTOPHER H. ACHEN & LARRY M. BARTELS, *DEMOCRACY FOR REALISTS: WHY ELECTIONS DO NOT PRODUCE RESPONSIVE GOVERNMENT* (2016).

²⁰ See ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9.

²¹ *Id.* at 4, 230.

²² *Id.* at 13.

²³ Richard Pildes 以政治的零碎化（political fragmentation）一詞指涉政治權力(i)從政黨離散到其他政治行動者以及(ii)從政黨領導階層（party leadership）離散到個別黨員與公職的現象；Pildes, *supra* note 5, at 809. Pildes 就當代美國政治所提出的一項重要洞見，就是強調政治的極化，應與政治的零碎化併同檢討。

²⁴ See ACKERMAN, *supra* note 2; NANCY L. ROSENBLUM, *ON THE SIDE OF THE ANGELS: AN APPRECIATION OF PARTIES AND PARTISANSHIP* (2008).

半總統制等制度類型的設計與運作差異。然而，許多論者業已指出，就憲政制度的現實運作型態或者政治風格而言，兩黨體系下的內閣制與多黨體系下的內閣制之間的差異，可能更甚於在兩黨體系下內閣制與總統制之間的分歧。兩黨體系下的（半）總統制，亦與多黨體系下的（半）總統制存在著顯著的差異，而不應混為一談。聚焦於權力分立之憲政制度類型的傳統討論架構，由於並未充分考慮政黨體系以及由政黨競爭所發展出來的結盟政治（coalitional politics）型態，其對於憲政工程或憲政表現的評量，助益不僅非常有限，甚至還可能導致分析錯誤²⁵。不論憲政工程在何種程度上可以引導或者回應政黨政治的動態發展，當代的憲政工程師顯然必須認真看待政黨在憲政民主運作上所扮演的關鍵角色。

二、傳統憲政工程與政黨管制的侷限

基於政黨之於憲政民主的重要性，我們至少可以保守地說，管制政黨是憲政工程的一項核心課題；如果更大膽一些，我們甚至可以宣稱，憲政工程基本上就是一種政黨管制。作為政黨管制的憲政工程，可以是直接規範政黨應該或不應該做什麼事情的一階（first-order）管制，也可以是取向於形構政黨政治之基本制度結構（亦即政黨政治所處制度環境）的二階（second-order）管制。前者例如在成文憲法上明白肯認政黨具有特殊憲政地位的政黨條款、由針對若干國家機關（例如軍隊與司法）之政治中立規範所劃設出來的政黨活動禁區、以及違憲政黨禁止制度。傳統憲政工程的兩大重心——政府體制以及選舉制度，乃至各種人民的基本政治權利規範，則可以歸類於後者。早期的憲政工程師（例如美國聯邦憲法的制憲者），或許多半並沒有「我們在做的是政黨管制」這樣的自我認知。不過從結果而論，憲政工程無疑具有管制政黨的功能意義。對於這種功能意義的清楚認知，以及基於此等認識或者預測做成憲政制度決策，在某個意義上，可以說是當代的憲政工程師與其前輩們

²⁵ See José Antonio Cheibub & Fernando Limongi, *Legislative-Executive Relations*, in *COMPARATIVE CONSTITUTIONAL LAW 211* (Tom Ginsburg & Rosalind Dixon eds., 2011); Martin Shapiro, *Parties and Constitutional Performance*, in *ASSESSING CONSTITUTIONAL PERFORMANCE 134* (Tom Ginsburg & Aziz Z. Huq eds., 2016).

的主要差異所在。

隨著政黨規範的入憲／憲法化在二戰結束之後逐漸蔚成一波接著一波的風潮，20世紀中、後期以來的比較憲政工程，已累積有越來越多關於一階政黨管制的經驗與討論²⁶。然而，傳統（或謂主流）的憲政工程師，毋寧還是比較關注、重視作為二階政黨管制的政府體制與選舉制度設計。這是一個可以被理解的抉擇。畢竟，這兩項憲政基礎建設，會對政黨政治產生相當深刻的結構性影響。國會的選制比例性（electoral proportionality），相當程度上決定了政黨的有效數目，並從而鑄成兩黨競爭或者多黨競爭的政黨體系——也就是政治競爭與結盟政治的基本結構。早在1950年代即已被提出的杜佛傑法則（Duverger's law）與杜佛傑假設（Duverger's hypothesis），更已發展成為傳統憲政工程師據以從事二階政黨管制的基本經驗法則²⁷。行政—立法關係上的憲政制度設計，毋寧也具有二階政黨管制的功能意義，而不僅是政黨政治作用、影響的對象。比如說，總統制或者半總統制的分權設計，開啟了總統政黨（presidential party）與國會政黨（parliamentary party）的分歧與互動可能；總統選舉與國會選舉的時程／週期安排，猶已成為半總統制憲政工程的一項基本工法²⁸。

不論所進行的是一階的或者二階的政黨管制，傳統的憲政工程師向來聚焦於權力分立體制與選舉制度這類鉅型的制度設計，而其所關注與運用的主要規範型式，則是大寫C的成文憲法規範。然而，從管制政黨的功能觀點而言，鉅型或者大寫C的憲政工程，毋寧有其侷限。政府體制與選舉制度設計，無疑是影響深遠的（二階）政黨管制。可是由於既有的政府體制與選舉制度，受到了強大的正式或者功能性憲政鎖定

²⁶ See, e.g., Ingrid van Biezen, *The Constitutionalization of Political Parties in Post-war Europe*, in REGULATING POLITICAL PARTIES: EUROPEAN DEMOCRACIES IN COMPARATIVE PERSPECTIVE 93 (Ingrid van Biezen & Hans-Martien ten Napel eds., 2014).

²⁷ See GARY W. COX, MAKING VOTES COUNT: STRATEGIC COORDINATION IN THE WORLD'S ELECTORAL SYSTEMS (1997); POWELL, JR., *supra* note 14; BERNARD GROFMAN & AREND LIJPHART EDS., ELECTORAL LAWS AND THEIR POLITICAL CONSEQUENCES (2003); PIPPA NORRIS, ELECTORAL ENGINEERING: VOTING RULES AND POLITICAL BEHAVIOR (2004).

²⁸ See MATTHEW SOBERG SHUGART & JOHN M. CAREY, PRESIDENTS AND ASSEMBLIES: CONSTITUTIONAL DESIGN AND ELECTORAL DYNAMICS (1992).

(constitutional entrenchment)，憲政工程師鮮少有機會、也極難翻轉前輩們所做的憲政選擇²⁹。相較之下，一階政黨管制的入憲，或許會容易一些，不過，這類憲法規範，往往象徵意義大於實質成效。比如說，司法部門並不會因為憲法白紙黑字的明文要求，就當然會做到超越黨派；比較司法政治的實證研究指出，一個國家的司法是否獨立，主要還是取決於該國是否已形成具有相當競爭性的政黨政治³⁰。

所幸，除了制定或者修改大寫C的憲政規範以外，憲政工程師還可以透過政黨法、選舉法、政治經費法……等諸多相關領域的法制建設，來形塑所屬憲政社群的小寫c憲政民主秩序；而在越來越多的民主國家，政黨法更已成為一階政黨管制的主要載體。比較政黨法上的許多一階政黨規範，可以被歸類於Kenneth Janda所指認的處方型管制模式（the prescription model）——也就是國家根據某種規範理念或者設想，具體要求政黨應該如何組織與運作³¹。然而，從憲政工程的評價觀點而言，這類一階政黨管制是否是良善、有效的憲政處方，毋寧還有很大的檢討餘地。畢竟，國家往往未必是最適的政黨管制者；政黨法可能偏重於規範國會外的（extra-parliamentary）的政黨組織，而忽略了政黨政治的其他多重面向；政黨法所設想的政黨組織型式——例如群眾型政黨（mass party），還有可能已成昨日黃花³²。如果我們不希望政黨管制淪為無效甚至有害的放血療法³³，我們就必須設法開拓、革新我們對於政黨管制作為憲政工程的理解與想像，不能囿於既往所累積的經驗與傳統智慧。

²⁹ See JOSÉ ANTONIO CHEIBUB, *PRESIDENTIALISM, PARLIAMENTARISM, AND DEMOCRACY* (2006); Daryl J. Levinson & Benjamin I. Sachs, *Political Entrenchment and Public Law*, 125 *YALE L.J.* 400 (2015).

³⁰ See John Ferejohn, Frances Rosenbluth & Charles Shipan, *Comparative Judicial Politics*, in *THE OXFORD HANDBOOK OF COMPARATIVE POLITICS* 727 (Carles Boix & Susan C. Stokes eds., 2007).

³¹ See KENNETH JANDA, *POLITICAL PARTIES AND DEMOCRACY IN THEORETICAL AND PRACTICAL PERSPECTIVES: ADOPTING PARTY LAW* (2005).

³² See van Biezen, *supra* note 26.

³³ ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9, at 3.

三、政黨管制作為憲政工程：以負責任的政黨政府學派的經驗為例

如果說憲政工程不只侷限於鉅型的或者大寫C的憲政制度設計，而是必須及於憲政民主賴以實際運作的整個小寫c的憲政體制的各種制度細節，那麼政黨管制——作為小寫c的憲政體制的一個部分（次系統）——當然會是、也必須要成為憲政工程的作用場域與工程技術。「政黨管制即憲政工程」這項命題，首先可以被理解為是主張打破既有學術分工藩籬、開展對於憲政民主制度之整合性與系統性理解的一項訴求。基於政黨之於憲政民主的重要性，政黨管制不應再是少數專研政黨或民主法的方家所獨攬的冷門技術，而是當代的憲政工程師都應當具備的基本知識。作為一門憲政工法，政黨管制也不應侷限於政黨法的立法，而應將存在於選舉法、政治經費法、國會法、政府組織法等其他法領域的各種一階或二階政黨規範，均納入施工範圍。本文所倡議與討論的政黨管制作為憲政工程，質言之，是在更大格局的政黨管制上，進行微型的小寫c憲政工程。

政黨管制作為憲政工程，其實已有相當的歷史淵源，並不是什麼新奇的想法。在20世紀中葉的美國蔚成氣候的「負責任的政黨政府」學派（the “responsible party government” school），即可說是倡議與實踐這項想法的重要先行者。負責任的政黨政府學派基本上承繼了Woodrow Wilson等人在19世紀末、20世紀初期所提出的憲政理念，而要求以「負責任的政黨」的形成與發展，來導正其時美國總統制民主的鬆散運作³⁴。作為一項規範理念，「負責任的政黨」要求政黨在選舉期間，應該分別向選民提出各自不同的政策承諾，讓選民可以就此做出有意義的政治選擇；而在治理期間，執政黨則應當要有將其所為政策承諾付諸實行的意願與能力³⁵。在20世紀中期前後執美國政黨政治研究之牛耳的E. E. Schattschneider的主導下，美國政治學會（American Political Science

³⁴ 關於Wilson的憲政理念，See WOODROW WILSON, CONGRESSIONAL GOVERNMENT: A STUDY IN AMERICAN POLITICS (2017).

³⁵ AUSTIN RANNEY, CURING THE MISCHIEFS OF FACTION: PARTY REFORM IN AMERICA 43 (1975).

Association, APSA) 於1946年時組成了一個由Schattschneider所領導的政黨委員會，並於1950年間出版了該委員會的成果報告：《邁向一個更負責任的兩黨體系》(*Toward a More Responsible Two-Party System*)³⁶。這份開宗立派（而且可能算是美國政治學會歷來最具影響力）的政策報告，除了針砭其時美國政黨政治的困境，揭櫫「負責任的政黨政府」的規範理想，還提出了一系列針對政黨、國會、選舉與憲政制度的多項改革建議³⁷。活躍於1970-1990年代、由近兩百位美國政治學者組成的「政黨復興委員會」（the Committee for Party Renewal），也在1984年間提出了一篇題名為《強政黨組織之原則》(*Principles of Strong Party Organization*) 的政策報告，倡議其傳承自負責任的政黨政府學派的規範理念以及法制改革建議³⁸。時序進入21世紀，這個學派的核心理念，仍可說是當代美國政黨理論的重要典範；Rosenbluth與Shapiro這兩位耶魯大學的政治學者於2018年間出版的重要論著，即是以「負責任的政黨」為題³⁹。在Tabatha Abu El-Haj看來，美國聯邦最高法院關於政黨的裁判法理論，也深受這個學派的影響⁴⁰。

我們應該如何看待負責任的政黨政府學派及其傳人的問政經驗呢？有些論者認為，這個學派的發展，在一定程度上影響、促成了美國政黨政治在往後半個多世紀的極化發展⁴¹。然而，就實際上的政黨管制而言，這個學派的影響力，恐怕又相當有限；除了封閉式初選（closed

³⁶ COMMITTEE ON POLITICAL PARTIES, AMERICAN POLITICAL SCIENCE ASSOCIATION, TOWARD A MORE RESPONSIBLE TWO-PARTY SYSTEM. A REPORT OF THE COMMITTEE ON POLITICAL PARTIES OF THE AMERICAN POLITICAL SCIENCE ASSOCIATION (1950).

³⁷ *Id.*

³⁸ See Committee Party Renewal, *Principles of Strong Party Organization*, 18 PS-POLIT. SCI. POLIT. 122 (1985); see also John Kenneth White & Jerome M. Mileur, *In the Spirit of Their Times: "Toward a More Responsible Two-Party System" and Party Politics, in RESPONSIBLE PARTISANSHIP?: THE EVOLUTION OF AMERICAN POLITICAL PARTIES SINCE 1950*, at 13, 28-33 (John C. Green & Paul S. Herrnson eds., 2002).

³⁹ See ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9.

⁴⁰ See El-Haj, *Networking the Party*, *supra* note 9.

⁴¹ See JOHN CLIFFORD GREEN & PAUL S. HERRN SON ED S., RESPONSIBLE PARTISANSHIP?: THE EVOLUTION OF AMERICAN POLITICAL PARTIES SINCE 1950 (2002); Nicol C. Rae, *Be Careful What You Wish for: The Rise of Responsible Parties in American National Politics*, 10 ANN. REV. POL. SCI. 169 (2007).

primary) 制度外，它的許多改革主張，基本上均被束之高閣⁴²。在歷經公辦初選、限制政治酬庸 (patronage)、總統之政黨提名制度改革乃至禁止軟錢 (soft money) 之競選經費法改革等20世紀的一系列民主改革後，美國兩大主要政黨的組織力，猶再三受到弱化；在2016年間，美國的民主黨與共和黨甚至均分別面臨到了政黨局外人的「惡意併購」⁴³。不過，負責任的政黨政府學派縱然在現實政治上力有未逮，未能充分實現其規範與政策主張，其以憲政工程的高度擊劃政黨管制的雄心與視野，仍然值得我們師法。面對當前美國的政治極化與零碎化，許多美國的政治學者與民主法學者刻正積極探求各種可能的制度回應⁴⁴。在無法改變憲政體制與選舉制度的情況下，政黨管制改革，無疑更是這項憲政工程的重中之重。

四、政黨管制的困難與挑戰

由於人算不如天算、計畫趕不上變化，柏克們 (the Burkeans) 對於強調反省與選擇的憲政工程，向來有著相當的懷疑與保留⁴⁵。他們對於政黨管制作為憲政工程這項訴求，大概也不會有什麼好感。柏克們的顧慮有一定的道理。憲政工程本來就是一項極其艱難而複雜的任務；作為憲政工程的政黨管制，當然也不例外。即使憲政工程與政黨管制的整合，在某個意義與某種程度上，強化了憲政工程師的工程技術，所知終究還是極其有限的他們，最好還是保持謙卑，不要高估了自己調控現實憲政運作的能力⁴⁶。不過，如果我們以為「多做多錯、少做少錯」，就不好好把握經由政黨管制進行憲政改革的機會，那我們也會陷於一種消

⁴² See ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9, at 244-46.

⁴³ See Issacharoff, *Outsourcing Politics*, *supra* note 5.

⁴⁴ See, e.g., Plides, *Romanticizing Democracy*, *supra* note 5; NATHANIEL PERSILY ED., SOLUTIONS TO POLITICAL POLARIZATION IN AMERICA (2015); CAIN, *supra* note 9; Issacharoff, *Outsourcing Politics*, *supra* note 5; Bauer, *supra* note 5; ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9.

⁴⁵ See CASS R. SUNSTEIN, A CONSTITUTION OF MANY MINDS: WHY THE FOUNDING DOCUMENT DOESN'T MEAN WHAT IT MEANT BEFORE (2009).

⁴⁶ See also MASKET, *supra* note 9.

極錯誤。民主政治根本就不存在一個先驗於制度安排的自然狀態⁴⁷。拒絕改革從來就只是一種維持制度現狀的作為，而現狀絕非渾然天成、理所當然。

民主政治無從迴避人為的憲政制度安排，而人不是純真無邪的天使，所以憲政工程（包括政黨管制）始終還存在著被有權者操控、宰制的政治風險⁴⁸。或許是由於國家所制定的政黨法制，向來被期待要比其他型式的政黨管制更加公正，可是現實世界中的國家行動者（特別是立法者），卻又不可能完全超然、中立於政黨政治——這種應然與實然之間的落差以及隱存於其間的利害衝突，尤其深化了論者對於政黨法制所為管制是否正當的疑慮⁴⁹。不過話說回來，沒有任何型式的政黨管制，可以在政治／權力真空的狀態下進行，所以我們無從迴避政治權力的運用，只能（而且必須）設法進行政治風險管理⁵⁰。我們可以引用當代比較政黨政治上備受重視的卡特爾型政黨模型（the cartel party model），以及美國民主法上有關政黨構成的分析理論，來進一步解析政黨管制所由生的政治及其考驗。

（一）卡特爾型政黨的規範挑戰

基於對1970年代以降西歐民主國家之政黨政治與政黨法制發展的觀察與分析，Richard Katz 與Peter Mair提出了一個與傳統的幹部型政黨（cadre party）、群眾型政黨與囊括型政黨（catch-all party）在組織結構、與國家、社會之關係以及政治競爭等面向上均有重要差異的新政黨模型：卡特爾型政黨⁵¹。概略而言，在傳統政黨組織大幅流失黨員、政

⁴⁷ See SAMUEL ISSACHAROFF, PAMELA S. KARLAN, RICHARD H. PILDES & NATHAN PERSILY, *THE LAW OF DEMOCRACY: LEGAL STRUCTURE OF THE POLITICAL PROCESS* (5th ed. 2016).

⁴⁸ See, e.g., Yen-Tu Su, *Retracing Political Antitrust: A Genealogy and Its Lessons*, 27 J.L. POL. 1, 10-13 (2011).

⁴⁹ See Daniel Hays Lowenstein, *Associational Rights of Major Political Parties: A Skeptical Inquiry*, 71 TEX. L. REV. 1741 (1993); Kang, *Party Regulation*, *supra* note 5.

⁵⁰ 關於憲政風險管理，See generally ADRIAN VERMEULE, *THE CONSTITUTION OF RISK* (2014).

⁵¹ Richard S. Katz & Peter Mair, *Changing Models of Party Organization and Party Democracy: The Emergence of the Cartel Party*, 1 PARTY POL. 5 (1995). See also Klaus Detterbeck, *Cartel Parties in Western Europe?*, 11 PARTY POL. 173 (2005); Richard S. Katz

治日趨專業化以及政黨接受國家經費補助等諸多因素的作用下所形成出來的卡特爾型政黨，與國家之間發展出了更為密切的共生關係，而與公民社會則是日趨疏離。既有的政黨還會就此形成一個政治上的卡特爾，既可能聯合起來限制新興政黨進入政治市場，也會試圖控管（卡特爾內部）黨際競爭（inter-party competition）的取向與程度。卡特爾型政黨的出現——或者說，政黨政治的卡特爾化，一方面促成了政黨競爭進一步法制化的發展，另一方面卻也升高了政黨法制被掌握國家公權力的既有政黨所操控的政治風險。晚近一項關於歐洲比較政黨政治的實證研究即發現，當政黨法制的規範密度越高，政黨受到人民信任的程度就越低，而且政黨的黨員人數也越少⁵²。這其間的因果關係無疑還有待進一步的研究，不過，我們顯然不能輕忽了卡特爾型政黨的發展對於政黨法制所帶來的規範挑戰。

（二）政黨管制的政治

政黨管制是美國民主法理論的重要研究主題。許多民主法學者業已指出，民主政治秩序中的個別政黨，其實並不是可得特定的、分別存在的單一行動者，而是某種複雜而多元的存在⁵³。一個常被用來分析、理解政黨之構成的理論框架，是20世紀中期美國重量級政治學者V. O. Key所提出的政黨三分論：一個政黨，是由政府中的政黨（party-in-government）、政黨組織（party organization）與選民中的政黨（party-in-the-electorate）這三者共構而成⁵⁴。晚近有越來越多民主法與政黨的研究者，則是將政黨理解成某種政治結盟或者網絡，而其間重要的構成部分，還進一步（也就是超越Key的三分論）包括了各種等級的金主（donors）、忠貞黨人（the party faithful）、職業選舉策士、學者以及相關利益團體⁵⁵。政黨不僅是這群人參與所屬民主社群之「多元競爭的

& Peter Mair, *The Cartel Party Thesis: A Restatement*, 7 PERSP. POL. 753 (2009).

⁵² See Paul Whiteley, *Does Regulation Make Political Parties More Popular? A Multi-Level Analysis of Party Support in Europe*, 35 INT'L POL. SCI. REV. 376 (2014).

⁵³ See Lowenstein, *supra* note 49; Garrett, *supra* note 5; Kang, *Party Regulation*, *supra* note 5.

⁵⁴ See V. O. KEY, JR., *POLITICS, PARTIES, & PRESSURE GROUPS* (5th ed. 1969).

⁵⁵ See MARTY COHEN, DAVID KAROL, HANS NOEL & JOHN ZALLER, *THE PARTY DECIDES: PRESIDENTIAL NOMINATIONS BEFORE AND AFTER REFORM* (2008); Fishkin & Gerken, *supra*

載體」(vehicles in pluralist competition)，政黨本身也會是「多元競爭的場域」(sites of pluralist competition)⁵⁶。

在這樣的理解下，政黨管制的政治，不僅存在於黨際，也存在於黨內。以國家之名而設的政黨法制，有可能是政府中的政黨用以限制其在黨內之競爭者的政治工具⁵⁷。政府外的政黨成員，也可以以政黨之名，管制政府中的政黨⁵⁸。在某處受到國家法管制的政黨，甚至有辦法轉進他處、規避管制；近十多年來在美國如雨後春筍般出現的各種影子政黨(shadow parties)，即為原本流向政黨的軟錢在受到《2002年兩黨共推之競選改革法》(the Bipartisan Campaign Reform Act of 2002, BCRA)管制之後的發展⁵⁹。本文就此認為，從事政黨管制的憲政工程師，一來必須正視政黨的多元、複雜與變異性，不要只論其應然而不問其實然⁶⁰，二來則應致力尋求功能意義上比較適當的管制主體與規範型式，避免陷於國家中心主義(state-centrism)的偏執⁶¹。活絡而多元的黨際與黨內政治，對於作為憲政工程的政黨管制來說，從而既是挑戰，也是機會。

參、反思黨內民主

關於民主政治中的政黨應該如何組成與運作，人們總有不同的規範想像。比如說，有的人比較在乎政黨決策過程中的平等參與；有的人則比較重視對於政黨領袖的有效問責⁶²。有的人主張政黨就該如同公用事

note 5; MASKET, *supra* note 9; El-Haj, *Networking the Party*, *supra* note 9.

⁵⁶ Fishkin & Gerken, *supra* note 5, at 211.

⁵⁷ See Kang, *Party Regulation*, *supra* note 5.

⁵⁸ See Yen-Tu Su, *The Partisan Ordering of Candidacies and the Pluralism of the Law of Democracy: The Case of Taiwan*, 15 ELEC. L.J. 31 (2016).

⁵⁹ See Kang, *Party Regulation*, *supra* note 5; Heather K. Gerken, *The Real Problem with Citizens United: Campaign Finance, Dark Money, and Shadow Parties*, 97 MARQ. L. REV. 903 (2014).

⁶⁰ See also Bauer, *supra* note 5.

⁶¹ See Su, *supra* note 58.

⁶² See Joseph Fishkin & Heather K. Gerken, *The Two Trends that Matter for Party Politics*, 89 N.Y.U. L. REV. 32 (2014).

業，必須開放並且平等對待所有想要參加之人⁶³；也有認為，政黨應該享有要或不要跟何人結社的充分自由⁶⁴。在容認多元規範權威的政黨管制秩序下，抱持不同政黨理念的人們，當可運用組黨的自由與個別政黨的規範形成機制，進行持續的規範議論與制度競爭⁶⁵。為了避免壓抑這樣的論辯與競爭，以國家之名作成的政黨法規範，則應當要是一個民主社群內持不同政黨理念的合理之人，都應該能夠同意的基本原則。比如說，不論我們偏好何種政黨模式，我們應該都會同意，國家不可以侵犯人民的組黨自由，不可以黨、國不分，也應該提供一個可以讓不同政黨公平競爭的制度環境⁶⁶。

許多論者認為，黨內民主，也應該屬於這類「應該透過國家法的力量加以落實的」規範原則。如果暫不考慮美國獨特的政黨初選法制，我們可以將作為一種政黨規範理念／原則的黨內民主，界定為是在要求政黨的內部組織（例如政黨領導人的選任）與政黨所為重要決策（例如黨章、黨綱的制定、候選人選任等），必須依循某種民主的決策程序，或者具備某種政黨內部的民主正當性基礎。這個意義下的黨內民主的法制化，一度是第二次世界大戰後德國（西德）例外主義的一項例證，迄今則已在不少民主國家開枝落葉。儘管在成文憲法中明白揭櫫黨內民主這項規範要求的國家仍屬少數例外，不少國家已經藉由對政黨內部組織與決策程序的法制管控與／或司法審查，要求所屬政黨實踐某種型態／程度的黨內民主⁶⁷。藉由政黨法制落實黨內民主的作法，受到了歐洲理事

⁶³ See, e.g., LEON D. EPSTEIN, *POLITICAL PARTIES IN THE AMERICAN MOLD* (1986); Ingrid van Biezen, *Political Parties as Public Utilities*, 10 *PARTY POL.* 701 (2004).

⁶⁴ Persily, *Political Party Autonomy*, *supra* note 5.

⁶⁵ 關於政黨管制多元論，*see* Su, *supra* note 58.

⁶⁶ See, e.g., ANIKA GAUJA, *POLITICAL PARTIES AND ELECTIONS: LEGISLATING FOR REPRESENTATIVE DEMOCRACY* (2010); 蕭文生，*國家法（I）國家組織篇*（2008年）；詹鎮榮，*總統、政黨與國會之相互關係——以政黨影響國政之憲法基礎及界限為中心*，*憲政時代*，41卷3期，頁421-456（2016年）；宮文祥，*政黨結社自由與言論自由之再探*，*政治科學論叢*，75期，頁1-42（2018年）。

⁶⁷ See Ingrid van Biezen & Daniela Romée Piccio, *Shaping Intra-Party Democracy: On the Legal Regulation of Internal Party Organizations*, in *THE CHALLENGES OF INTRA-PARTY DEMOCRACY* 27 (William P. Cross & Richard S. Katz eds., 2013); 陳朝政，*政黨自主、司法審查與黨內民主原則，問題與研究*，56卷3期，頁93-125（2017年）。

會所屬威尼斯委員會（European Commission for Democracy through Law; Venice Commission）的肯定；其於2008年決議通過的《政黨領域的良好實務準則》（*Code of Good Practice in the Field of Political Parties*），更明白宣示以政黨內部民主的強化，為其所要追尋的目標⁶⁸。黨內民主之規範理念向為我國公法學者所倡議⁶⁹。我國《政黨法》第5條亦明文規定：「政黨之組織及運作，應符合民主原則。⁷⁰」

如果法制上完全沒有強制、貫徹黨內民主的規範要求，政黨的內部運作，或許很難掙脫「寡頭統治的鐵律」（the iron law of oligarchy）⁷¹。對許多論者來說，民主的黨內決策，也當而且絕對優於寡頭統治。問題是，國家憑什麼限制政黨的組織自由，而得以法規強制政黨去實踐某種意義與限度上的黨內民主？要證立國家以規範強制某種黨內民主的正當性，我們終究必須指認出某種重大的政府利益。一個常見的論證是，如果一個政治社群的集體決策應當符合民主原則，則政黨作為政治社群的部分，其組織與運作也應當符合民主原則。然而，這項論證犯了「區分的謬誤」（fallacy of division）：一個整體具有某種特質，並不表示構成這個整體的部分，也必然具有該種特質⁷²。從早期的Giovanni Sartori一直到晚近的Richard Katz——不少論者指出，至少就比較政黨政

⁶⁸ EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), CODE OF GOOD PRACTICE IN THE FIELD OF POLITICAL PARTIES, CDL-AD(2009)002-E (2009).

⁶⁹ 參見例如：陳新民，政黨的內部民主制度，東吳法律學報，6卷1期，頁25-64（1989年）；蔡宗珍，憲法與國家(一)（2004年）；蕭文生（註66）；林佳和，撤銷黨籍、當然喪失不分區立委資格？九月政爭的政黨考，台灣法學雜誌，233期，頁26-34（2013年）；林春元，從國會自律到政黨民主？——從九月政爭談政黨的憲政影響與規範可能，憲政時代，40卷3期，頁273-310（2015年）；黃仁俊，開除黨籍與司法審查——黨內民主原則的再出發，東吳法律學報，27卷4期，頁101-132（2016年）。

⁷⁰ 作為《政黨法》之前身，《人民團體法》於第49條亦設有「政治團體應依據民主原則組織與運作」的訓示規定。針對王金平訴中國國民黨一案，臺北地方法院102年度訴字第3782號判決（2013）與臺灣高等法院103年度上字第491號判決（2014），更以黨內民主原則之違反為由，判定中國國民黨撤銷王金平黨籍之處分違法、無效。關於本案判決的評論，另參見陳英鈐，黨內民主與民主深化——簡評馬王案判決／臺北地院102訴3782判決，台灣法學雜誌，246期，頁177-181（2014年）；林春元（註69）；黃仁俊（註69）。

⁷¹ See ROBERT MICHELS, POLITICAL PARTIES (1962).

⁷² 關於區分的謬誤，see ADRIAN VERMEULE, THE SYSTEM OF THE CONSTITUTION 9 (2011).

治的經驗而言，黨內民主並不是確保國家民主的必要條件⁷³。在批判了分別立基於競爭民主（competitive democracy）與參與民主（participatory democracy）的黨內民主理論後，Jan Teorell嘗試以審議民主（deliberative democracy）證立黨內民主的價值乃至必要⁷⁴。問題是，就算政黨內部的民主審議，確實有益於政治社群整體的民主審議，不少論者仍然擔心，國家法就此所做的價值強制，有可能阻礙了政黨組織的多元發展以及與時俱進，還有可能淪為有權者操控黨內或黨際競爭的政治工具⁷⁵。

在不少曾經經驗過極權政治、威權政治的第二波、第三波民主國家，黨內民主作為一項國家法規範，或許可以、也比較適合被理解為是戰鬥性民主理念下的一種預防規則（prophylactic rule）：這些國家的制（修）憲者或立法者可能認為，一個政黨的內部組織與運作如果是不民主的，則該政黨很可能也欠缺對於政黨外部之憲政民主的基本認同，進而可能會對自由民主憲政秩序產生危害；為了防患於未然，保護得來不易的憲政民主，國家有要求政黨實踐黨內民主的正當性與必要性⁷⁶。Yigal Mersel進而主張，黨內民主原則的嚴重違反，應可作為國家禁止／解散違憲政黨的正當事由；不過，為了避免黨內民主的法制被誤用或者惡用，這項政黨義務規範的界定以及執行，必須格外謹慎⁷⁷。戰鬥性民主理論或許可能證成一個最小主義式的黨內民主規範誠命。問題是，即使政黨法制容留給政黨相當程度的內部組織與活動空間，作為國家法規範的黨內民主原則，仍有可能成為法院事後介入政黨自治的管制工具，而不會只是無實益也無害的訓示規定。

⁷³ See GIOVANNI SARTORI, *DEMOCRATIC THEORY* (1962); Richard S. Katz, *Should We Believe that Improved Intra-Party Democracy Would Arrest Party Decline?*, in *THE CHALLENGES OF INTRA-PARTY DEMOCRACY* 49 (William P. Cross & Richard S. Katz eds., 2013).

⁷⁴ See Jan Teorell, *A Deliberative Defence of Intra-Party Democracy*, 5 *PARTY POL.* 363 (1999).

⁷⁵ See JANDA, *supra* note 31; van Biezen & Piccio, *supra* note 67; William P. Cross, *Considering the Appropriateness of State Regulation of Intra-Party Democracy: A Comparative Politics Perspective*, 15 *ELEC. L.J.* 20 (2016).

⁷⁶ van Biezen & Piccio, *supra* note 67, at 45-46.

⁷⁷ See Yigal Mersel, *The Dissolution of Political Parties: The Problem of Internal Democracy*, 4 *INT'L J. CONST. L.* 84 (2006).

在比較政黨政治學界，黨內民主的法制化，其實一直存在相當爭議。除了質疑以國家法強制所有政黨實施黨內民主的正當性及其必要性，許多論者也指出，黨內民主機制的運作結果，並不必然會對政治社群整體的民主政治產生正面助益，反而還可能會對之造成負面衝擊。比如說，黨內民主的候選人選任，可能導致國會組成多元性的降低⁷⁸。Richard Katz與William Cross則是質疑，要求執政黨落實黨內民主，可能有礙其關照國家整體利益、回應更廣大的民意需求⁷⁹。在進行政黨管制的憲政工程的時候，如果我們輕忽或者錯估了黨內民主與黨際民主之間複雜的系統效應，我們有可能陷入一種民主制度設計與民主改革上常見的弔詭：一個試圖讓更多人參與決策的民主化機制，反而可能強化或者放大了少數特殊利益（special interests）對於政治社群之集體決策的影響力⁸⁰。本文就此對於黨內民主的法制化，抱持比較懷疑與保留的態度。本文認為，個別政黨當然有權利自我追尋黨內政治的民主理想，但是對於黨內民主的制度想像，我們最好避免陷入「更多民主論」這種教條主義式的僵硬思考⁸¹。

肆、超越戰鬥型管制的民主防衛

戰鬥性民主無疑可以被理解為是一種一階、實體取向的政黨管制理論，而最能體現戰鬥性民主的具體措施，則非政黨禁止制度莫屬⁸²。作為一項主要孕生於1930年代納粹顛覆威瑪共和之慘痛歷史經驗的政黨管

⁷⁸ See Gideon Rahat, *What Is Democratic Candidate Selection?*, in THE CHALLENGES OF INTRA-PARTY DEMOCRACY 136 (William P. Cross & Richard S. Katz eds., 2013); ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9, at 5.

⁷⁹ See Richard S. Katz & William P. Cross, *Problematizing Intra-party Democracy*, in THE CHALLENGES OF INTRA-PARTY DEMOCRACY 170 (William P. Cross & Richard S. Katz eds., 2013).

⁸⁰ See CAIN, *supra* note 9; ROSENBLUTH & SHAPIRO, *supra* note 9. 關於系統效益，see VERMEULE, *supra* note 72.

⁸¹ 參見蘇彥圖（註9）。

⁸² 主要參見陳英鈴，防衛性民主與政黨禁止，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文（1992年）。

制策略⁸³，立基於戰鬥性民主的政黨禁止，雖然一度曾為戰後德國憲政主義的專利，如今已見諸為數不少的民主國家，並且累積了相當數量的操作案例⁸⁴。在冷戰時期，民主國家的政黨禁止，基本上還可說是被用來對抗像是法西斯政黨與共產黨這類意識形態鮮明的反民主政黨；可是隨著冷戰的結束，這項制度已日漸被用於對抗古典的戰鬥性民主理論所未曾設想到的民主敵人⁸⁵。Nancy Rosenblum就此指認了當代民主國家禁止政黨的四種理由：(i)暴力、(ii)挑動仇恨、(iii)根本挑戰國族認同（*existential challenges to national identity*）以及(iv)外力的支持或控制（*outside support or control*）⁸⁶。不論是基於上述的哪一種理由（或者理由集合），一項特定的政黨禁止決策是否（以及在何等條件下）可在戰鬥性民主的規範理路上被正當化，當然還有在具體的歷史脈絡上進行深入與細緻檢討的必要。在戰鬥性民主的大旗下，既有的比較政黨禁止經驗，也存有重要而且顯著的取徑差異：有的國家專注於對抗極端政黨；有的國家試圖藉此抑制分離主義；也有不少國家（例如臺灣）的政黨禁止，一直處於休眠狀態⁸⁷。

立基於戰鬥性民主的政黨禁止從來就是備受爭議的——因為它對自由憲政民主叩問了一個典型的髒手問題（*the dirty hand problem*）：一個自由憲政民主社群，該不該為了自我防衛，而去採取這麼一個限縮民主選項、干預政黨自由的不自由（*illiberal*）措施？這是一個非常迷人也十分惱人的政治理論習題；不同的論者基於不同的考量與評估而就此做出不同的政治／道德判斷，毋寧也只是剛好而已。在歷經數十載的論辯

⁸³ See Karl Loewenstein, *Militant Democracy and Fundamental Rights, I*, 31 AM. POL. SCI. REV. 417 (1937); Karl Loewenstein, *Militant Democracy and Fundamental Rights, II*, 31 AM. POL. SCI. REV. 638 (1937).

⁸⁴ 根據Angela Bourne與Fernando Bértoa的研究，於1945-2015年間，有20個歐洲民主國家（包括土耳其）曾經執行過政黨禁止，總計有52個政黨被禁止；see Bourne & Bértoa, *supra* note 8.

⁸⁵ See Müller, *Militant Democracy*, *supra* note 8; Bligh, *supra* note 8.

⁸⁶ See ROSENBLUM, *supra* note 24.

⁸⁷ See Müller, *Militant Democracy*, *supra* note 8; SAMUEL ISSACHAROFF, *FRAGILE DEMOCRACIES: CONTESTED POWER IN THE ERA OF CONSTITUTIONAL COURTS* (2015); Müller, *New Normative Perspectives on Militant Democracy*, *supra* note 8.

後，戰鬥性民主的同情者與懷疑者之間，多少已經取得了一些共識。比如說，論者基本上都同意，這項制度在現實政治上，確有被誤用、惡用的風險；為了防止出錯，不少民主國家已為這項制度添置了若干保險措施，而這些保險措施，往往也讓這項制度的現實應用，更加困難⁸⁸。不過，即使一項具體的政黨禁止決策可以通得過實體法與程序法上的重重關卡，它的實效如何仍是一個充滿未知與不確定性的實證問題：它可能成功抑制了極端政黨的氣焰，讓政治競爭趨於理性平和；它也可能只是讓被禁止的政黨轉進到其他地方或者改變偽裝，進而對自由民主造成更大的危害⁸⁹。這場關於「戰鬥vs.寬容」的論辯之所以僵持不下，相當程度上是因為既往的自然實驗（也就是相關比較經驗）無法確切地告訴我們，哪一種作法較佳。何況，就算有再怎麼鮮明、有力的規則後果主義（rule consequentialism）論據，我們還是無法準確預測，一項政黨禁止制度下的個案決策結果，究竟是好是壞。在這樣的情況底下，這場論辯基本上是在探問並考驗我們，對於自由民主的政治競爭，要抱以多大的信任。

隨著自由民主的慢性衰敗於近年來愈趨明顯與嚴重，甚至取代了由政變導致之民主崩潰而成為當代自由民主的主要死因，傳統的戰鬥型民主管制能否肩負起民主防衛的重擔，晚近受到了更多論者的關注與議論⁹⁰。有鑑於當代自由民主衰退成選舉威權體制（electoral authoritarianism）的病理，已與孕生戰鬥型民主管制的威瑪民主崩潰經驗不可同日而語，許多論者就此持懷疑與保留的態度⁹¹。Kim Lane Scheppele直言：

⁸⁸ See, e.g., EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), GUIDELINES ON PROHIBITION AND DISSOLUTION OF POLITICAL PARTIES AND ANALOGOUS MEASURES, CDL-INF(2000)001-E (2000); KIRSHNER, *supra* note 8.

⁸⁹ See Tim Bale, *Will It All End in Tears? What Really Happens When Democracies Use Law to Ban Political Parties*, in REGULATING POLITICAL PARTIES: EUROPEAN DEMOCRACIES IN COMPARATIVE PERSPECTIVE 195 (Ingrid van Biezen & Hans-Martien ten Napel eds., 2014).

⁹⁰ 關於自由民主的慢性衰敗，see, e.g., STEVEN LEVITSKY & DANIEL ZIBLATT, HOW DEMOCRACIES DIE: WHAT HISTORY REVEALS ABOUT OUR FUTURE (2018); DAVID RUNCIMAN, HOW DEMOCRACY ENDS (2018); TOM GINSBURG & AZIZ Z. HUQ, HOW TO SAVE A CONSTITUTIONAL DEMOCRACY (2018).

⁹¹ See Kim Lane Scheppele, *The Party's Over*, in CONSTITUTIONAL DEMOCRACY IN CRISIS? 495 (Mark A. Graber, Sanford Levinson & Mark Tushnet eds., 2018); GINSBURG & HUQ,

「如果獨裁者已學會要裝扮成綿羊，他們將不會被那些意在揪出狼的人們發現。⁹²」Tom Ginsburg與Aziz Huq更擔心，戰鬥性民主的論述與方法，可能會被歐洲那些煽動敵視移民與穆斯林的威權民粹領袖，挪去打壓異己，以致反而加速了自由民主的衰亡⁹³。

如果說傳統的戰鬥型民主管制已然時不我予，甚至還可能適得其反，身處於21世紀的我們，又該如何守護自由憲政民主呢？一個可能的作法是去尋求戰鬥型民主管制的與時俱進——例如去發展Jan-Werner Müller所指認的軟式戰鬥性民主（soft militant democracy）的管制工具⁹⁴。晚近德國便是採取此項作法：在德國聯邦憲法法院於2017年初拒絕解散德國國家民主黨（National Democratic Party of Germany, NPD）此一極端政黨後，德國旋即通過基本法第21條之修正，增設了「不予違憲政黨公費補助」此一管制選項⁹⁵。相對於傳統的政黨禁止，這類軟式的戰鬥型管制設定了更為精準的管制標的，而且由於其管制／制裁的效果相對和緩，主管機關與憲法法院也可能比較不會有「防衛過當」的顧慮，進而比較有意願去引用它們。問題是，經過此等改良後的戰鬥型管制，似乎還是只能用來對付未成氣候的小型極端政黨；面對當代自由民主的最大威脅——獲有相當民意支持的威權民粹勢力（authoritarian populism），這類管制恐怕不是沒有用武之地，就是毫無招架之力。我們或許仍然需要認真看待來自政治極端主義的威脅，不過我們也必須認識到，再怎麼完備、有效的戰鬥型管制，終究都只是短期、治標的回應策略⁹⁶。

supra note 90, at 170-73; Daly & Jones, *supra* note 8.

⁹² Scheppele, *supra* note 91, at 510.

⁹³ GINSBURG & HUQ, *supra* note 90, at 171.

⁹⁴ Müller所界稱的軟式戰鬥型管制，基本上是在未禁止／解散政黨的情況下，限制被管制政黨的政治參與，或使其運作與存續在現實上更加困難；具體的軟式戰鬥型管制包括例如限制參選（以色列經驗）、限制特定競選訴求（印度經驗）、取消政黨公費補助以及限制媒體近用等措施；see Müller, *New Normative Perspectives on Militant Democracy*, *supra* note 8, at 259; see also Daly & Jones, *supra* note 8, at 533-34.

⁹⁵ Article 21 (3) and (5) of the German Basic Law.

⁹⁶ See GIOVANNI CAPOCCIA, *DEFENDING DEMOCRACY: REACTIONS TO EXTREMISM IN INTERWAR EUROPE* (2005); Kaltwasser, *supra* note 8.

本文認為，與其設法改裝、更新傳統的戰鬥型民主管制，當代的自由民主人應該嘗試發展出一個能夠超越、取代傳統戰鬥性民主的民主防衛新典範，也就是尋求民主防衛的觀念翻轉與制度創新。這並不意謂我們必須揚棄、否定戰鬥型的民主防衛機制；我們只是不能故步自封，讓傳統觀念禁錮了我們對於民主防衛的理解與想像⁹⁷。晚近的民主防衛研究，多少已經注意到了國家機關以外的政治行動者（特別是政黨）所得採取的民主防衛策略；主流政黨對極端政黨所拉起的隔離／封鎖線（cordons sanitaires），即為其中一項著例⁹⁸。這類政治防衛機制的開發與應用，無疑值得我們做進一步的投資。一項或許是更為迫切、必要的觀念變革，是將民主防衛的討論重心，從短期的制裁或者圍堵策略，移轉到能夠改善、強化民主體質的中、長期民主工程，因為只有這麼做，我們才能有效防止當代自由民主的慢性衰敗。就此而言，在政黨管制上營建好的憲政工程，就有增進民主防衛的積極意義。

伍、結 論

本文回顧檢討了政黨管制作為憲政工程的可能、困難與挑戰，也嘗試對兩項影響傳統政黨管制的實體規範理念，提出初步的反省與建議。本文認為，除了經由政府體制與選舉制度設計而對政黨政治進行結構性的宏觀調控，憲政工程還可以而且應該經由取向微型制度設計的政黨管制，調控攸關憲政民主的政黨政治。另一方面，政黨管制之為憲政工程的範疇與工法，也意謂著政黨管制有賴全局性、系統性的憲政思維，而不能僅聚焦於政黨法的立法。從事政黨管制的憲政工程師，一來必須正視政黨的多元、複雜與變異性，二來則應致力尋求功能意義上比較適當的管制主體與規範型式，避免陷於國家中心主義的偏執。對於黨內民主的規範強制乃至標準化，本文抱持保留與批判的態度。個別政黨固然有權利自我追尋黨內政治的民主理想，不過對於黨內民主的制度想像，我們最好避免陷入教條主義式的僵硬思考。面對當代自由民主慢性衰敗成

⁹⁷ See also GINSBURG & HUQ, *supra* note 90, at 171.

⁹⁸ See DOWNS, *supra* note 8, at 35-37; Daly & Jones, *supra* note 8, at 522.

選舉威權的危機，本文則建議發展超越戰鬥型管制的民主防衛新典範。倘能打破既有學術分工藩籬，並且勇於反省相關傳統智慧，我們應該有機會在政黨管制上，做出更好的憲政工程。

參考文獻

一、中文部分

- 吳重禮（2008），政黨與選舉：理論與實踐，臺北：三民。
- 林佳和（2013），撤銷黨籍、當然喪失不分區立委資格？九月政爭的政黨考，台灣法學雜誌，233期，頁26-34。
- 林春元（2013），臺灣憲政體制與政黨政治下的權力分立，中研院法學期刊，12期，頁325-370。
- （2015），從國會自律到政黨民主？——從九月政爭談政黨的憲政影響與規範可能，憲政時代，40卷3期，頁273-310。
- 宮文祥（2018），政黨結社自由與言論自由之再探，政治科學論叢，75期，頁1-42。
- 陳英鈴（1992），防衛性民主與政黨禁止，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。
- （2014），黨內民主與民主深化——簡評馬王案判決／臺北地院102訴3782判決，台灣法學雜誌，246期，頁177-181。
- 陳朝政（2017），政黨自主、司法審查與黨內民主原則，問題與研究，56卷3期，頁93-125。
- （2020），民主國家政黨法之比較研究，臺灣民主季刊，17卷4期，頁1-47。
- 陳新民（1989），政黨的內部民主制度，東吳法律學報，6卷1期，頁25-64。
- 黃仁俊（2016），開除黨籍與司法審查——黨內民主原則的再出發，東吳法律學報，27卷4期，頁101-132。
- 詹鎮榮（2016），總統、政黨與國會之相互關係——以政黨影響國政之憲法基礎及界限為中心，憲政時代，41卷3期，頁421-456。
- 蔡宗珍（2004），憲法與國家(一)，臺北：元照。
- 蕭文生（2008），國家法（I）國家組織篇，臺北：元照。

二、外文部分

- Achen, Christopher H., and Larry M. Bartels. 2016. *Democracy for Realists: Why Elections Do Not Produce Responsive Government*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Ackerman, Bruce. 2005. *The Failure of the Founding Fathers: Jefferson, Marshall, and the Rise of Presidential Democracy*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard University Press.
- Aldrich, John H. 2011. *Why Parties? A Second Look*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Avnon, Dan. 1995. Parties Laws in Democratic Systems of Government. *The Journal of Legislative Studies* 1:283-300.
- Bale, Tim. 2014. Will It All End in Tears? What Really Happens When Democracies Use Law to Ban Political Parties. Pp. 195-224 in *Regulating Political Parties: European Democracies in Comparative Perspective*, edited by Ingrid van Biezen and Hans-Martien ten Napel. Leiden: Leiden University Press.
- Bauer, Robert F. 2017. The Parties' Struggles in the Political "Market": Can Regulation Solve This Problem—Should It, and If So, How?. *Houston Law Review* 54:881-909.
- Bligh, Gur. 2013. Defending Democracy: A New Understanding of the Party-Banning Phenomenon. *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 46:1321-1379.
- Bogaards, Matthijs. 2008. Comparative Strategies of Political Party Regulation. Pp. 48-66 in *Political Parties in Conflict-Prone Societies: Regulation, Engineering and Democratic Development*, edited by Benjamin Reilly and Per Nordlund. Tokyo: United Nations University Press.
- Bourne, Angela K. 2018. *Democratic Dilemmas: Why Democracies Ban Political Parties*. New York, NY: Routledge.

- Bourne, Angela K., and Fernando Casal Bértoa. 2017. Mapping 'Militant Democracy': Variation in Party Ban Practices in European Democracies (1945-2015). *European Constitutional Law Review* 13:221-247.
- Cain, Bruce E. 2015. *Democracy More or Less: America's Political Reform Quandary*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Capoccia, Giovanni. 2005. *Defending Democracy: Reactions to Extremism in Interwar Europe*. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press.
- . 2013. Militant Democracy: The Institutional Bases of Democratic Self-Preservation. *Annual Review of Law and Social Science* 9:207-226.
- Casal-Bértoa, Fernando, Daniela R. Piccio, and Ekaterina R. Rashkova. 2014. Party Laws in Comparative Perspective. Pp. 119-147 in *Regulating Political Parties: European Democracies in Comparative Perspective*, edited by Ingrid van Biezen and Hans-Martien ten Napel. Leiden: Leiden University Press.
- Cheibub, José Antonio. 2006. *Presidentialism, Parliamentarism, and Democracy*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Cheibub, José Antonio, and Fernando Limongi. 2011. Legislative-Executive Relations. Pp. 211-233 in *Comparative Constitutional Law*, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon. Cheltenham: Edward Elgar Publishing.
- Cohen, Marty, David Karol, Hans Noel, and John Zaller. 2008. *The Party Decides: Presidential Nominations Before and After Reform*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Committee Party Renewal. 1985. Principles of Strong Party Organization. *PS-Political Science and Politics* 18:122-125.
- Committee on Political Parties, American Political Science Association. 1950. *Toward a More Responsible Two-Party System. A Report of the Committee on Political Parties of the American Political Science Association*. New York, NY: Rinehart.
- Cox, Gary W. 1997. *Making Votes Count: Strategic Coordination in the World's Electoral Systems*. New York, NY: Cambridge University Press.

- Cross, William P. 2016. Considering the Appropriateness of State Regulation of Intra-Party Democracy: A Comparative Politics Perspective. *Election Law Journal: Rules, Politics, and Policy* 15:20-30.
- Daly, Tom Gerald, and Brian Christopher Jones. 2020. Parties Versus Democracy: Addressing Today's Political Party Threats to Democratic Rule. *International Journal of Constitutional Law* 18:509-538.
- Dawood, Yasmin. 2013. Democracy and the Problem of the Partisan State. Pp. 257-291 in *Nomos 54: Loyalty*, edited by Sanford Levinson, Joel Parker, and Paul Woodruff. New York, NY: New York University Press.
- Detterbeck, Klaus. 2005. Cartel Parties in Western Europe?. *Party Politics* 11:173-191.
- Downs, William M. 2012. *Political Extremism in Democracies: Combating Intolerance*. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- El-Haj, Tabatha Abu. 2018. Networking the Party: First Amendment Rights and the Pursuit of Responsive Party Government. *Columbia Law Review* 188:1225-1302.
- . 2019. The Possibilities for Responsive Party Government. *Columbia Law Review Online* 119:123-157.
- Elmendorf, Christopher S., and David Schleicher. 2013. Informing Consent: Voter Ignorance, Political Parties, and Election Law. *University of Illinois Law Review* 2013:363-431.
- Epstein, Leon D. 1986. *Political Parties in the American Mold*. Madison, WI: University of Wisconsin Press.
- Ferejohn, John, Frances Rosenbluth, and Charles Shipan. 2007. Comparative Judicial Politics. Pp. 727-751 in *The Oxford Handbook of Comparative Politics*, edited by Carles Boix and Susan C. Stokes. New York, NY: Oxford University Press.
- Fishkin, Joseph, and Heather K. Gerken. 2014. The Two Trends that Matter for Party Politics. *New York University Law Review* 89:32-47.

- . 2015. The Party's Over: McCutcheon, Shadow Parties, And the Future of the Party System. *Supreme Court Review* 2014:175-214.
- Garrett, Elizabeth. 2002. Is the Party Over? Courts and the Political Process. *Supreme Court Review* 2002:95-152.
- Gauja, Anika. 2010. *Political Parties and Elections: Legislating for Representative Democracy*. New York, NY: Routledge.
- . 2016. The Legal Regulation of Political Parties: Is There a Global Normative Standard?. *Election Law Journal: Rules, Politics, and Policy* 15:4-19.
- Gerken, Heather K. 2014. The Real Problem with Citizens United: Campaign Finance, Dark Money, and Shadow Parties. *Marquette Law Review* 97:903-923.
- . 2017. Playing Cards in a Hurricane: Party Reform in an Age of Polarization. *Houston Law Review* 54:911-921.
- Ginsburg, Tom, and Aziz Z. Huq. 2018. *How to Save a Constitutional Democracy*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Green, John Clifford, and Paul S. Herrnson, eds. 2002. *Responsible Partisanship?: The Evolution of American Political Parties Since 1950*. Lawrence, KS: University Press of Kansas.
- Grofman, Bernard, and Arend Lijphart, eds. 2003. *Electoral Laws and Their Political Consequences*. New York, NY: Algora Publishing.
- Guiora, Amos N., and Kristine J. Ingle. 2019. Militant or Bystander: How to Protect Democracy. *Brigham Young University Journal of Public Law* 33:31-79.
- Harbers, Imke, and Matthew C. Ingram. 2014. On the Engineerability of Political Parties: Evidence from Mexico. Pp. 253-278 in *Regulating Political Parties: European Democracies in Comparative Perspective*, edited by Ingrid van Biezen and Hans-Martien ten Napel. Leiden: Leiden University Press.

- Issacharoff, Samuel. 2001. Private Parties with Public Purposes: Political Parties, Associational Freedoms, and Partisan Competition. *Columbia Law Review* 101:274-313.
- . 2015. *Fragile Democracies: Contested Power in the Era of Constitutional Courts*. New York, NY: Cambridge University Press.
- . 2017. Outsourcing Politics: The Hostile Takeover of Our Hollowed-Out Political Parties. *Houston Law Review* 54:845-880.
- Issacharoff, Samuel, and Daniel R. Ortiz. 1999. Governing Through Intermediaries. *Virginia Law Review* 85:1627-1670.
- Issacharoff, Samuel, Pamela S. Karlan, Richard H. Pildes, and Nathan Persily. 2016. *The Law of Democracy: Legal Structure of the Political Process*. 5th ed. Saint Paul, MN: Foundation Press.
- Janda, Kenneth. 2005. *Political Parties and Democracy in Theoretical and Practical Perspectives: Adopting Party Law*. Washington, D.C.: National Democratic Institute.
- Kaltwasser, Cristóbal Rovira. 2017. Populism and the Question of How to Respond to It. Pp. 489-510 in *The Oxford Handbook of Populism*, edited by Cristóbal Rovira Kaltwasser, Paul Taggart, Paulina Ochoa Espejo, and Pierre Ostiguy. New York, NY: Oxford University Press.
- Kang, Michael S. 2005. The Hydraulics and Politics of Party Regulation. *Iowa Law Review* 91:131-187.
- . 2019. The Problem of Irresponsible Party Government. *Columbia Law Review Online* 119:1-17.
- Karvonen, Lauri. 2007. Legislation on Political Parties: A Global Comparison. *Party Politics* 13:437-455.
- Katz, Ellen D. 2009. Barack Obama, Margarita Lopez Torres, and the Path to Nomination. *Election Law Journal: Rules, Politics, and Policy* 8:369-381.
- Katz, Richard S. 2013. Should We Believe that Improved Intra-Party Democracy Would Arrest Party Decline?. Pp. 49-64 in *The Challenges of Intra-Party Democracy*, edited by William P. Cross, and Richard S. Katz. Oxford: Oxford University Press.

- . 2014. Democracy and the Legal Regulation of Political Parties. Pp.17-43 in *Regulating Political Parties: European Democracies in Comparative Perspective*, edited by Ingrid van Biezen and Hans-Martien ten Napel. Leiden: Leiden University Press.
- Katz, Richard S., and Peter Mair. 1995. Changing Models of Party Organization and Party Democracy: The Emergence of the Cartel Party. *Party Politics* 1:5-28.
- . 2009. The Cartel Party Thesis: A Restatement. *Perspectives on Politics* 7:753-766.
- Katz, Richard S., and William P. Cross. 2013. Problematizing Intra-party Democracy. Pp. 170-176 in *The Challenges of Intra-Party Democracy*, edited by William P. Cross and Richard S. Katz. Oxford: Oxford University Press.
- Key, V. O. Jr. 1969. *Politics, Parties, & Pressure Groups*. 5th ed. New York, NY: Thomas Y. Crowell Company.
- Kirshner, Alexander S. 2014. *A Theory of Militant Democracy: The Ethics of Combatting Political Extremism*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Law, David S. 2010. Two Types of Constitutions. Pp.376-398 in *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, edited by Peter Cane and Herbert M. Kritzer. New York, NY: Oxford University Press.
- Levinson, Daryl J., and Benjamin I. Sachs. 2015. Political Entrenchment and Public Law. *Yale Law Journal* 125:400-482.
- Levinson, Daryl J., and Richard H. Pildes. 2006. Separation of Parties, Not Powers. *Harvard Law Review* 119:2311-2386.
- Levitsky, Steven, and Daniel Ziblatt. 2018. *How Democracies Die: What History Reveals About Our Future*. London: Penguin Books Ltd.
- Lijphart, Arend. 1999. *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*. New Haven, CT: Yale University Press.

- Lowenstein, Daniel Hays. 1993. Associational Rights of Major Political Parties: A Skeptical Inquiry. *Texas Law Review* 71:1741-1792.
- Loewenstein, Karl. 1937. Militant Democracy and Fundamental Rights, I. *The American Political Science Review* 31:417-432.
- . 1937. Militant Democracy and Fundamental Rights, II. *The American Political Science Review* 31:638-658.
- Madison, James, Alexander Hamilton, and John Jay. 1987. *The Federalist Papers*, edited by Isaac Kramnick. New York, NY: Penguin Books Ltd.
- Masket, Seth E. 2016. *The Inevitable Party: Why Attempts to Kill the Party System Fail and How They Weaken Democracy*. New York, NY: Oxford University Press.
- Mersel, Yigal. 2006. The Dissolution of Political Parties: The Problem of Internal Democracy. *International Journal of Constitutional Law* 4:84-113.
- Michels, Robert. 1962. *Political Parties*. New York, NY: Collier.
- Müller, Jan-Werner. 2012. Militant Democracy. Pp. 1253-1269 in *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, edited by Michel Rosenfeld and András Sajó. New York, NY: Oxford University Press.
- . 2016. Protecting Popular Self-Government from the People? New Normative Perspectives on Militant Democracy. *Annual Review of Political Science* 19:249-265.
- Müller, Wolfgang C., and Ulrich Sieberer. 2006. Party Law. Pp.435-445 in *Handbook of Party Politics*, edited by Richard S. Katz and William Crotty. Thousand Oaks, CA: Sage Publications Ltd.
- Norris, Pippa. 2004. *Electoral Engineering: Voting Rules and Political Behavior*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Persily, Nathaniel. 2001. Candidates v. Parties: The Constitutional Constraints on Primary Ballot Access Laws. *Georgetown Law Journal* 89:2181-2225.
- . 2001. Toward a Functional Defense of Political Party Autonomy. *New York University Law Review* 76:750-824.

- Persily, Nathaniel, ed. 2015. *Solutions to Political Polarization in America*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Persily, Nathaniel, and Bruce E. Cain. 2000. The Legal Status of Political Parties: A Reassessment of Competing Paradigms. *Columbia Law Review* 100:775-812.
- Pildes, Richard H. 2011. Why the Center Does Not Hold: The Causes of Hyperpolarized Democracy in America. *California Law Review* 99:273-333.
- . 2014. Romanticizing Democracy, Political Fragmentation, and the Decline of American Government. *Yale Law Journal* 124:804-852.
- Powell, G. Bingham, Jr. 2000. *Elections as Instruments of Democracy: Majoritarian and Proportional Visions*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Przeworski, Adam. 2010. *Democracy and the Limits of Self-Government*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Rae, Nicol C. 2007. Be Careful What You Wish for: The Rise of Responsible Parties in American National Politics. *Annual Review of Political Science* 10:169-191.
- Rahat, Gideon. 2013. What Is Democratic Candidate Selection?. Pp. 136-149 in *The Challenges of Intra-Party Democracy*, edited by William P. Cross and Richard S. Katz. Oxford: Oxford University Press.
- Randall, Vicky. 2008. Party Regulation in Conflict-Prone Societies: More Dangers Than Opportunities?. Pp. 242-260 in *Political Parties in Conflict-Prone Societies: Regulation, Engineering and Democratic Development*, edited by Benjamin Reilly and Per Nordlund. Tokyo: United Nations University Press.
- Ranney, Austin. 1975. *Curing the Mischiefs of Faction: Party Reform in America*. Oakland, CA: University of California Press.
- Rashkova, Ekaterina R., and Ingrid van Biezen. 2014. The Legal Regulation of Political Parties: Contesting or Promoting Legitimacy?. *International Political Science Review* 35:265-274.

- Rosenblum, Nancy L. 2008. *On the Side of the Angels: An Appreciation of Parties and Partisanship*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Rosenbluth, Frances McCall, and Ian Shapiro. 2018. *Responsible Parties: Saving Democracy from Itself*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Runciman, David. 2018. *How Democracy Ends*. London: Profile Books.
- Sartori, Giovanni. 1965. *Democratic Theory*. New York, NY: Praeger.
- Scheppele, Kim Lane. 2018. The Party's Over. Pp. 495-514 in *Constitutional Democracy in Crisis?*, edited by Mark A. Graber, Sanford Levinson, and Mark Tushnet. New York, NY: Oxford University Press.
- Schleicher, David. 2006. "Politics as Markets" Reconsidered: Natural Monopolies, Competitive Democratic Philosophy and Primary Ballot Access in American Elections. *Supreme Court Economic Review* 14:163-220.
- . 2007. Why Is There No Partisan Competition in City Council Elections?: The Role of Election Law. *Journal of Law and Politics* 23:419-473.
- . 2011. What If Europe Held an Election and No One Cared. *Harvard International Law Journal* 52:110-161.
- . 2015. Things Aren't Going That Well Over There Either: Party Polarization and Election Law in Comparative Perspective. *University of Chicago Legal Forum* 2015:433-475.
- Shapiro, Martin. 2016. Parties and Constitutional Performance. Pp. 134-142 in *Assessing Constitutional Performance*, edited by Tom Ginsburg and Aziz Z. Huq. New York, NY: Cambridge University Press.
- Shugart, Matthew Soberg, and John M. Carey. 1992. *Presidents and Assemblies: Constitutional Design and Electoral Dynamics*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Su, Yen-Tu. 2011. Retracing Political Antitrust: A Genealogy and Its Lessons. *Journal of Law and Politics* 27:1-62.

- . 2016. The Partisan Ordering of Candidacies and the Pluralism of the Law of Democracy: The Case of Taiwan. *Election Law Journal: Rules, Politics, and Policy* 15:31-47.
- Sunstein, Cass R. 2009. *A Constitution of Many Minds: Why the Founding Document Doesn't Mean What It Meant Before*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Teorell, Jan. 1999. A Deliberative Defence of Intra-Party Democracy. *Party Politics* 5:363-382.
- Thompson, Dennis F. 2004. *Restoring Responsibility: Ethics in Government, Business and Healthcare*. New York, NY: Cambridge University Press.
- van Biezen, Ingrid. 2004. Political Parties as Public Utilities. *Party Politics* 10:701-722.
- . 2008. Party Regulation and Constitutionalization: A Comparative Overview. Pp. 25-47 in *Political Parties in Conflict-Prone Societies: Regulation, Engineering and Democratic Development*, edited by Benjamin Reilly and Per Nordlund. Tokyo: United Nations University Press.
- . 2012. Constitutionalizing Party Democracy: The Constitutive Codification of Political Parties in Post-War Europe. *British Journal of Political Science* 42:187-212.
- . 2014. The Constitutionalization of Political Parties in Post-war Europe. Pp. 93-118 in *Regulating Political Parties: European Democracies in Comparative Perspective*, edited by Ingrid van Biezen and Hans-Martien ten Napel. Leiden: Leiden University Press.
- van Biezen, Ingrid, and Daniela Romée Piccio. 2013. Shaping Intra-Party Democracy: On the Legal Regulation of Internal Party Organizations. Pp. 27-48 in *The Challenges of Intra-Party Democracy*, edited by William P. Cross and Richard S. Katz. Oxford: Oxford University Press.
- van Biezen, Ingrid, and Ekaterina R. Rashkova. 2014. Detering New Party Entry? The Impact of State Regulation on the Permeability of Party Systems. *Party Politics* 20:890-903.

- Vermeule, Adrian. 2007. *Mechanisms of Democracy: Institutional Design Writ Small*. New York, NY: Oxford University Press.
- . 2011. *The System of the Constitution*. New York, NY: Oxford University Press.
- . 2014. *The Constitution of Risk*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Wagrandl, Ulrich. 2018. Transnational Militant Democracy. *Global Constitutionalism* 7:143-172.
- White, John Kenneth, and Jerome M. Mileur. 2002. In the Spirit of Their Times: “Toward a More Responsible Two-Party System” and Party Politics. Pp. 13-35 in *Responsible Partisanship?: The Evolution of American Political Parties Since 1950*, edited by John C. Green and Paul S. Herrnson. Lawrence, KS: University Press of Kansas Press.
- Whiteley, Paul. 2014. Does Regulation Make Political Parties More Popular? A Multi-Level Analysis of Party Support in Europe. *International Political Science Review* 35:376-399.
- Wilson, Woodrow. 2017. *Congressional Government: A Study in American Politics*. New York, NY: Routledge.

