

書 叢 政 憲

法憲國各與法憲權五

編 主 展 公 潘
著 編 明 經 胡

行 印 局 書 中 正

序

民國三十三年雙十節後一日，中央政治學校副教授胡經明同志，出示其新著「五權憲法與各國憲法」一書，屬余敍其端，書凡八章，都五餘萬言。第一章爲五權憲法與三權憲法之認識，第二至第七章爲五權憲法與各國憲法之比較，第八章爲五權憲法與五五憲草之規定。詳讀一過，深覺內容精密，頗切合時代需要。作者主旨，在以比較研究方式，從各國憲法中，顯示五權憲法之完善，不惟爲各國憲法所未及，且足資爲補偏救弊之準則也。總理研究歐美政治制度，以各國實行三權分立，百有餘年，仍多缺點，乃主張於立法、司法、行政三權外，益以中國固有之考試、監察二權，合爲五權憲法，集合中外精華，防止一切流弊。五權憲法，以民權主義爲基礎，其最大特點，厥爲權能劃分，使五種治權集中運用，分工合作，以充分發揮政府之能，而以政權控制治權，既非如三權分立互相箝制，而使政府無能，又不致因政府權力過大，而流於專制，此誠世界最完善之政治制度也。中國國民黨爲謀實現總理此一偉大創制，五十年來，犧牲奮鬥，始終不渝，抗戰以還，雖在軍事緊張之際，對於推行地方自治訓練人民行使四權等鞏固憲政基礎工作，進行仍不遺

餘力，五屆十一中全會，接受總裁訓示，鄭重決議於抗戰勝利結束後一年內，召開國民大會，制頒憲法，以示實施憲政還政於民之決心，國人於此，益感振奮，咸信抗戰勝利，不僅達到民族主義之國家民族獨立自由目的，同時亦可實現民權主義政治建設之願望，並進而迅謀民生主義經濟建設之施行，惟是憲政之實施，一本於憲法，有完善之憲法，斯有優良之憲政。五權憲法，欲其施行有效，爲人民所擁護，必須使國人普遍研究澈底瞭解而後可，然以其內容博大精深，吾人如祇就其本身研究，反不易窺其底蘊，所謂「不識廬山真面目只緣身在此山中」是也。必須泛覽各國憲法，明其得失利弊，而後逐一與五權憲法精詳比較，則後者之完善性及偉大性乃易顯。今胡同志蒐集各國憲法資料，闡明五權憲法精義，著成是書以問世，議論頗能鞭辟入裏，國人覽此，不特參考便利，易知各國立憲現勢，且對五權憲法之認識與擁護，亦必更深切熱烈也。是爲序。

中華民國三十三年十一月程天放序於南泉春風樓

第一章 五權憲法與三權憲法之認識

憲法的意義，國父在吳宗慈所編著之「中華民國憲法史」(前編)一書的序裏面解釋得最清楚：「憲法者，國家之構成法，亦即人民權利之保障書也。」關於憲法的分類，以淵源分，有成文憲法與不成文憲法，以修改的難易分，有剛性憲法與柔性憲法。國父在慶祝民報週年紀念講詞和五權憲法講演裏也引用這兩種分類法：「兄弟歷觀各國的憲法，有文憲法(指成文憲法)是美國最好。無文憲法(指不成文憲法)是英國最好。」「當美國革命脫離英國成立共和以後，便創立一種三權憲法，世人都叫他做成文憲法。」「英國雖然

是立憲的鼻祖，但是沒有成文憲法。英國用的是不成文憲法。」英國的憲法可以說是活動的憲法(即柔性憲法意)。美國的憲法是呆板的憲法(即剛性憲法意)。」此外，國父又提出一種新的憲法分類而先下其定義謂：「倒底什麼叫做憲法呢？簡單的來說：憲法，就是把一國的政權分作幾部分，每部分都是各自獨立各有專司的。(五權憲法語)因此，他把憲法又分爲三權憲法與五權憲法兩種。普通的所謂三權憲法就是把政權分爲立法、司法、行政三部分而互相制衡，這便是近代歐美一般國家所採行的憲法。國父說過中國古代的中央

政府也是三權分立的，就是分爲君權、考試權、彈劾權三部分，五權憲法，把政府的權力分作立法、司法、行政、考試、監察五部分，每部分都是獨立的。國父認爲「就人情物理來講，支配物質是很容易的，支配人事是很艱難的。」所以，「憲法在政府中的作用，好比是一架機器。」政治上的憲法，就是支配人事的大機器，也是調和自由和專制的大機器。」

五權憲法與三權憲法的區別，並不限於表面上政權劃分的一點。實際上各國憲法除美國而外，各國又何嘗能恪守三權分立的原則呢？德意日三國憲法把一切權力集中在一個最高機關，「當時英國雖然把政權分開了，好像三權分立一樣，但是後來因爲政黨發達，漸漸變化，到了現在，並不是行三權政治，實在是一權政治。英國現在的政治制度，是國會獨裁，實行議會政治。」瑞士和蘇聯的憲法當然更不能拿嚴格的三權分立說可以解釋的。但是，各國憲法既然在形式上都把立法、司法、行政三權分別屬於三個機關行使，所以仍可認爲三權憲法的範疇。蘇聯憲法是一個顯明的例子，法國憲法完全襲取美國憲法的精神。國父創制五權憲法，還有兩個重要的作用：（一）「在當時大家的意思想，以爲世界各國祇有三權憲法，並沒有聽見過什麼五權憲法的。」大家以爲三權憲法才是最好和最完備的憲法。「就是英國政治家也說自有世界以來，祇有美國的五權憲法是一種完全的憲法。」國父研究美國三權憲法的結果，「覺得美國憲法裏頭，不完備的地方還是很多，而且流弊也不少。」「美國憲法的不完全，他們便有人要想方法去補救，不過那種補救的

方法，還是不完備。」所以，國父獨創五權憲法，補救三權憲法的毛病。(一)三權憲法如近代歐美一般國家的憲法，病在考試權附屬於行政權，彈劾權附屬於立法權，發生種種弊端；中國古代的三權憲法又病在立法、司法、行政三權附屬於君權，在專制政體之下，考試權與彈劾權名爲獨立，實則易爲君權所左右。所以，國父獨創五權憲法，就是認爲「由此可見中國從前的考試權和彈劾權，都是很好的制度，憲法裏頭是決不可少的。」「這個五權憲法不過是上下反一反，去掉君權，把其中所包括的行政、立法、司法三權，提出來做三個獨立的權來施行政治。」我們要認識五權憲法與三權憲法，必須從這兩種憲法的本質上加以說明，約有五點不同之處：

(一)背景不同——在神權及王權時代，不分中外，「朕卽國家」由君主獨攬政府一切的權，只有一權。專制流弊發生，民治思想萌芽，民權運動相繼發生，具體的收獲，就是在君權御用的政府機關之外，另分組織一個與其對抗的民意機關，各國的司法早已獨立，法國學者孟德斯鳩，觀察英國政府機構，發明了三權分立的學說。國父在五權憲法講演中說：「後來有位法國學者孟德斯鳩，著了一部書叫做法意，有人把他叫做萬法精義，這本書是根據英國政治的習慣，發明三權獨立的學說，主張把國家的政權分開成立法、司法和行政三權。所以三權分立是由於孟德斯鳩所發明的。」又說：「孟德斯鳩發明了三權分立的學說之後，不久發生美國的革命。美國革命成功，訂立憲法是根據於孟氏三權分立的學

說，用很嚴密的文字，成立一種成文憲法。後來日本維新和歐洲各國革命，差不多是拿美國的憲法做底本去訂立憲法。「三權分立說，在理論上晚近學者如法人狄驥和巴爾特列米，美人古德諾(Goodnow)和林慕克(Rimmock)等都提出修正的意見。國父在五權憲法講演中也提到：「研究到這裏，兄弟想起從前美國哥倫比亞大學，有一位教授叫做善斯羅，他著了一本書叫做自由。他說憲法的三權是不夠用的，要主張四權。那四權的意思，就是要把國會中的彈劾權拿出來獨立，用彈劾權同立法權、司法權、行政權作爲四權分立。在事實上，英國實行議會獨裁，固然使三權分立說變了質，美國恪守三權分立的原則，也發生障礙。美國總統的行政權，一天天大起來，甚至對於法院的法律審查權，也想加以改革。瑞士和蘇聯的委員制，實在是集權憲法，公民投票制度的採用，也是三權憲法的致命傷。國父研究各國憲法，看到「中國從前實行君權考試權和監察權的分立，有了幾千年，外國實行立法權司法權和行政權的分立，有了一百多年。不過外國實行這種三權分立，是不大完全，中國從前實行那種三權分立，更是有很大的流弊。」（見民權主義）「所以創出這個五權憲法，補救從前的不完備。」我們現在要集合中外的精華，防止一切的流弊，便要採用外國的行政權立法權司法權，加入中國的考試權和監察權，連成一個很好的完璧，造成一個五權分立的政府。像這樣的政府，才是世界上最完全最良善的政府。國家有了這樣良善的政府，才可以做到民有民治民享的國家。」（民權主義語）五權憲法的講

演在民國十年，國父首次公開揭示五權憲法是在民國紀元前六年（前清光緒乙巳年即一九〇五年）。在公開發表以前，並且早已研究有素，如民國十年十二月黃花岡烈士事略序裏面所說：「而余三十年前所主倡之三民主義五權憲法爲諸先烈所不惜犧牲生命以爭者，其不獲實行也如故。」三權憲法的時代將要過去，五權憲法是參酌古今中外政治制度的利弊和當前中國的需要而生，自另有其不同於三權憲法之歷史的和時代的背景。

（二）根據不同——五權憲法與三權憲法，各有其不同的根據。第一，自法學思潮方面說，今日的權利義務觀念和自由平等觀念，都發生了重大的改變。從前重視權利，一七八七年的美國憲法把各州所發表的權利宣言作爲第一次的修正條文，一七八九年的法國憲法把人權宣言列入憲法第一章。美國是不成文憲法，大憲章權利請願書和權利宣言構成英國憲法的重要部份。在各國憲法中不能不有人民的權利和義務規定，國父也承認：「憲法者，國家之構成法，人民權利之保障書也。」但是，隨着法國人權宣言而來的，是傑可賓（Jacobins）的恐怖政治和拿破崙的專制。糾擾了八十年重建第三次共和所制定的憲法，沒有人民的權利和義務這一章。今日重視義務，權利的對面是義務，一切要以義務爲本位。人民對國家要盡義務，國家對人民的責任，就是國家的義務。第一次大戰以後，德國和蘇聯憲法規定人民有生存、勞動、教育的權利和義務。基於權利義務觀念的改變，自由平等的意義和價值，也要重新估量。國父比較：「中國的和外國的政治，古今是不同的。」

中國的政治是從自由入於專制，外國的政治是從專制入於自由。」結果：「歐美革命，爲求平等自由的問題來戰爭，犧牲了無數的性命，流了很多的碧血。爭到平等自由之後，到了現在，把平等自由的名詞，應該要看得如何寶貴，把平等自由的事實應該要如何審慎，不能夠隨便亂用。但是到現在究竟是怎麼樣呢？就自由一方面的情形說，前次已經講過了，他們爭得自由之後，便生出自由的許多流弊。美國法國革命，至今有一百多年，把平等爭得了，到底是不是和自由一樣，也生出許多流弊呢？依我看起來，也是一樣的生出許多流弊。」國父解釋自由是有一定範圍的，自由「要用到國家上去；」平等是受天賦限制的，平等要「放至立足點上。」國父主張：「但是中國革命黨，不主張爭平等自由，主張爭三民主義。三民主義能夠實行，便有自由平等。」所以，第二自主義方面說，三民主義的民權主義，才是五權憲法的根據。三權憲法注意個人的自由平等和權利，這是建在十七八世紀個人主義的思想基礎上。到十九世紀前後，德意的統一及希臘的獨立運動，又是民族主義所表現的事實。同時，社會主義思想發展的結果，產生德國和蘇聯憲法，充分顯露經濟立法的色彩。第一次戰後各國憲法便呈現着民族主義社會主義兩種精神，三民主義要同時解決民族民權和民生三個問題，以民權主義來解決民權問題的方法，國父的發明很多，最重要便是權能劃分和均權制度。他說：「講到國家的政治，根本要人民有權；至於管理政府的人，要付之於有能的專門家。改變反抗政府的態度而爲不怕政府萬能的信任態

度 因為人民享有選舉、罷免、創制、複決四種政權，政權是民權，政府權是立法、行政、考試、監察五種治權，分工制衡，互助合作，然後政府可以做到萬能的地步。政權和治權要分別，五種治權要分立，完全基於權能學說的理論。中央與地方採均權制度，不偏於中央集權，也不偏於地方分權，仍舊是從權能學說的道理發展而來。三權憲法國家除司法權保持相當獨立外，不是立法權壓倒行政權如英國的議會，便是行政權壓倒立法權如德、意、日、奧和波蘭等國的行政元首的權力，甚至權能不分，不僅考試權和監察權不能獨立而已。五權憲法與三權憲法的根據不同，所以三權憲法發生動搖，變了本質，五權憲法才是迎合時代需要的憲法。

(三)重心不同——重心是隨着時代轉移，帶有發展性的。五權與三權同樣有其相互的關係和重心。國父所謂：「分立之中，仍相聯屬，不致孤立。」但是，三權間的相互關係簡單，五權間的相互關係比較複雜。無論三權或是五權，重心在那裏？三權憲法不分政權和治權，認立法權為民權，議會是立法機關兼民意機關，重心在立法權。然而，歷史社會是變遷的，現在英國的議會，因內閣總理以政黨領袖的資格，既可以控制同黨的議員，自然可以支配議會。行政權駕在立法權之上，重心移在行政權。美國是三權憲法的典型國家，行政、立法、司法三權，應無輕重可說。但從美國憲政發展史實上看，最高法院的權威已不如前，大總統有編制預算的權，可以囑託同黨議員提出總統府起草的法案，

並藉專門委員會調和政府 and 國會的關係，立法權與司法權已經不能與行政權保持制衡的原則。重心也在向着行政權轉移。第一次戰後各國新憲法的趨向，也都在提高行政權力，以期能應付非常的局面。在理論上，三權憲法的立法權就是民權，重心應在立法權。所以洛克說：「立法機關比之其他權力，應高出一籌。」國父認為英國憲法是柔性的和美國憲法是剛性的，「此中因為是由於英國是以人為治，美國是以法為治的。」立法權是三權憲法的重心，特別注重法治應是當然的解釋。五權憲法的重心問題，也要分成事實的和理論的兩方面來說。國父看到「政治裏頭有兩個力量，一個是自由的力量，一個是維持秩序的力量。」這兩種力量正是民主和集權的代表。如何充分發揮民主和集權的好處，並極力避免其壞處，權能學說解決了這個問題，分別政權治權，使五權分立，中央與地方的關係採取均權制度可以達到這個目的。國父認為英國是一權政治議會政治，五權憲法的心則不放在立法權上。國父詳細的研究過美國憲法，並「以最高尚的眼光最崇拜的心理去研究美國憲法，」「便想要補救他的缺點。」他提出考試權和彈劾權，但沒有提到五權憲法的重心放在那一個權上。「我們在政權一方面，主張四權；在治權一方面。主張五權；這四權和五權，各有各的統屬，各有各的作用，要分別清楚，不可紊亂。」他又說：「國家除了官吏之外，還有什麼重要東西呢？其次的就是法律，所謂有了治人，還要有治法。」可見人治和法治在五權憲法裏的地位是同等的重要的。那麼，五權憲法有無重心？

有！五權憲法的重心在全民政治。國父在民權主義裏繪了一個圖說：「就這個圖看，在上面的政權，就是人民權；在下面的治權，就是政府權。」好像重心既不在治權中，那一個權上，應在政權上。「有了這九個權，彼此保持平衡，民權問題才算是真解決，政治才算是有軌道。」全民政權的實現，又要以完成分縣自治為礎石。「若無分縣自治，則人民無所憑藉，所謂全民政治又無由實現。無全民政治，則雖有五權分立，國民大會，亦未由舉主權在民之實也。」在五權憲法講演裏，他又繪了一個圖說：「上面這個圖，就是治國的機關。除了憲法規定五權分立之外，最重要的就是縣自治，行使直接民權。」總之：五權憲法分別政權治權，如以立法權為重心，在理論上講不通。權能學說的原理，政權與治權並重，人治與法治並重，在事實上，三權憲法側重行政權的效果，五權憲法所造成的萬能政府，同樣收到。首先完成分縣自治，以人民直接行使政權為全國政治的基礎，再建立五種治權的中央政府才是這五權憲法的重心。

(四)制度不同——五權憲法與三權憲法，其產生的時代背景不同，根據的學理思想不同，注意的重心不同，當然三權憲法的政制不適用於五權憲法。關於五權憲法的遺教，只有原則的闡述，而且從側面研究的。至於五權憲法的運用制度，也只提示了一個原則：「五權分立，不但是各國制度上所未有，便是學說上也不多见，可謂破天荒的政體。兄弟如今發明這基礎，至於那詳細的條理，完全的結果，要望大家同志盡力研究，匡所不逮，

以成將來中華民國的憲法。」（見民報紀元節講詞）又曾對王亮疇先生說：「先須贊成原則，至於施行方面，儘可別想辦法；不應先從辦法上着想，然後贊成原則。所謂先須贊成原則者，取其認定原則爲一種創制，則至實行時，自可制定一種特別辦法，以符原則，若爲詳細辦法所困，則對其原則，不難瞭解。」所以，五權憲法的制度，顯然不能模仿三權憲法。第一，就立法權說，雖然國父說過「立法機關就是國會，」選舉代議士以組織立法院」兩句話；但外國國會是權能不分的機關，是政權又是治權的機關；五權憲法中的立法權祇是能的機關，單純的治權機關。所以，立法權與行政權的關係，不像各國國會及其政府所採用的總統制、內閣制或委員制的關係複雜，職權的範圍也較小。考試權和監察權的獨立，使人民代表必須經過考試並受監察權的約束，這是五權制度的最大特色。其次，就行政權說，國父也說過兩句話「在行政人員方面，另外立一個執行職務的大總統」，「憲法制定之後，由各縣人民投票選舉總統以組織行政院，」可知他要避免內閣制和委員制的短處，採取總統制的長處，而自有其特點。監察權雖開立法權獨立，行政權不致受立法權的牽制，考試權雖開行政權獨立，吏治可以澄清。再次，就監察權說，監察權可以說是彈劾權，是中外都有的權。但五權制度下的監察權屬於五種平行的治權之一，國父指示「各院人員失職，由監察院向國民大會彈劾之，而監察院人員失職，則由國民大會自行彈劾而罷黜之，」是監察權的性質及其職權範圍，不同於中外原有的監察制度，獨創一格。

考試權獨立的結果，其他各院人員須經考試，監察人員，不能例外。至於司法考試兩權，國父的指示不多，對於司法行政與司法審判制度的指示更多。說「司法人員就是裁判官」這句話看，只要做到「集中外的精華，防止一切的流弊，」在五權憲法的原理和原則之下，不妨因時因地因事制宜。就考試權說，「像英國近來舉行文官考試，便是從中國仿效過去的，不過英國的考試制度，只考試普通文官，還沒有達到中國考試權之獨立的真精神。」這一段話和建國大綱「凡候選及任命官員，無論中央與地方，皆須經中央考試銓定資格者乃可」的規定，可見五權憲法下的考試制度，是最澈底而又最完備的制度，足以濟選舉制度之窮。立法、行政、司法、監察、考試五權屬於治權範圍，政權由各縣推選代表一人組織國民大會行使之，五院皆須對國民大會負責。國民大會，一方面為政府責任所從出，站在政府以外監政的民權機關，一方面又是為人民代行政權的機關；既不能侵入政府的治權，也不必常期集會造成與政府對立的形勢。這種制度，不能與三權政制下的國會和立法機關相比擬，確是五權憲法與三權憲法的一個最大的異點。國民大會和五院政府，祇指國家機關中的中央制度而言，關於中央與地方關係採均權制度，是針對着當前單一國家傾向分權和聯邦國家傾向集權之趨勢所發明的一個中正而最完善的制度，在三權憲法裏找不出的。在制度方面，五權憲法與三權憲法的不同，十分顯明。

(五)目的不同——從五權憲法與三權憲法的背景和根據兩段敘述裏，三權憲法淵源於

個人自由主義、民族主義和社會主義的思想而產生，五權憲法完全不同。十九世紀以前的英、美、法三國憲法充滿着維護個人自由權利的精神。分權的目的在限制政府的權力以防止個人的自由權利，一切任其自由競爭，演成資本主義的國家。十九世紀開始以後，統一運動和民族獨立運動走向軍國主義的道路，爆發了第一次大戰。戰後社會，亟謀改革，德意志以資本主義為基礎，變為法西斯主義，日本步其後塵；蘇聯又換了一個方面，制定社會主義憲法，要想實現社會主義。我們中國所要建立的，是一個三民主義的共和國，五權憲法是實現三民主義的方法。換言之，五權憲法的目的，是三民主義的實現。國父每次提到三民主義一定提到五權憲法。晚年手訂建國大綱第一條規定「國民政府本革命之三民主義五權憲法以建設中華民國。」軍政時期是五權憲法的開端，憲政時期是五權憲法的完成，而以訓政時期培植五權憲法的基礎為最重要。建立三民主義的新中國，必須實行五權憲法。國父再三的說：「用五權憲法所組織的政府才是完全的政府，才是完全的政府機關」我們要想把中國弄成一個富強的國家，有什麼方法可以實現呢？這個方法，就是實行五權憲法。」「如果要想治一個新國家，就不能不用這個新機器的五權憲法。」三民主義是救國主義，優於其他各種主義，就在有方法，有步驟，有程序。五權憲法的目的既在實現三民主義，不僅依據民權主義，完成全民政治；還要達到民族的獨立和自由，並謀民生的福利，三民主義的目的，就是要把歐美各國歷史上先後發生的民族革命，民權革命，

產業革命畢其全功於一役。直到今天民族、民權、民生三大問題，依然是各國所不能得到完滿解決的難題，因為各國憲法沒有一個完美的主義作為建國的目的。所以，國父說：「兄弟歷觀各國憲法，有文憲法是美國最好；無文憲法是英國最好——英是不能學的，美是不必學的。」蘇聯的憲法，可學不可學？蘇聯憲政運動比英美遲，蘇聯新憲法（一九三六年史大林憲法），儘量模仿三權憲法的形式。三權憲法為國父所不滿，況且在根本上，蘇聯想實行的社會主義又與三民主義的精神，完全不同。當然亦不必去學人家的東西。中國憲政運動的肇興，以三民主義的革國建國運動為骨幹。實現三民主義要實行五權憲法，建立三民主義的新中國要實行五權憲法。五權憲法的目的，是三民主義的實現，這是五權憲法與三權憲法的根本差異。

近代歐美各國憲法，祇有美國恪守三權分立的原則，然而既不完備，且多流弊。國父站在世界潮流的前面依據新的思想和學理，發明新的制度，針對目前中國的需要以完成分縣自治為條件。獨創五權憲法來建立中華民國，實現其遠大的抱負——三民主義。五權憲法應該是世界各國的一部模範憲法。

第二章 五權憲法與英國憲法之比較

英國是憲政的先進國家，憲政的發展已有七百多年的歷史，然而並沒有一部獨立的憲

法法典；所以稱爲不成文憲法。在英國憲政史上著名的三大文件（一二一五年的大憲章，一六二八年的權利請願書，和一六八九年的權利法案）以及一七〇〇年的王位繼承法，一八三二年，一八六七年，一八八四年和一九一八年的議會選舉法，一九一一年的議會法，都是成文的文書，但是英國憲法的大部份散見在習慣和判例之中，漸漸成長，人人遵守，構成英國憲法的特點。例如：（1）國務員全體對於議會須連帶負責；（2）內閣不得下院信任，就全體辭職，或解散議會訴諸選民，如仍不得其信任，仍須全體辭職。這在成文的文件裏是找不着根據的。英人的性格，可以說由於憲法習慣養成，也可以說憲法習慣爲英人遵守不渝的原因。不成文憲法的結果，又使英國憲法成爲柔性憲法。「後法推翻前法」原是應用於普通法的原則，英國憲法既是集合數百年來的法令習慣和判決而成，修改憲法的手續同修改普通法律一樣，這個原則，也可應用上去。議會選舉，自一八三二年至一九一一年已經有過多次的改革，才實行普通平等選舉制度，就是很好的例證！柔性的不成文憲法是逐漸生長的。

英國是一個君主國家，君主在國內稱爲王（King），對印度殖民地稱帝（Emperor）。國王以國家機關總攬立法、行政、司法大權，並有各種特權如王位繼承權，王室費請求權，身體不可侵犯權，特別號稱的榮譽權「國王不至錯誤」[King can do no wrong]的不負責任權。在實際上，立法權在議會，法律須送國王批准，祇是形式；司法權在法院，名義上用

“in the name of King”一語在判決上；行政權在內閣，內閣總理是多數黨的領袖，閣員由總理選擇，一切政策由內閣決定，國王的行為必須國務員副署。國王祇是虛位。但，國王世襲地位高，經驗多。他有鼓勵、勸導和警告等權。英王自奉儉約，關心民間疾苦，幫助發展慈善事業，深得民心；而維繫着英國與殖民地的關係，帝制其名，民主精神，並因此而有所妨礙。最重要的，還是英國的責任內閣制度需要一個不偏不黨，站在公正立場的國王。

責任內閣制是英國創立的，故稱英國政府是純粹內閣制的政府，特點有四：

(一)行政立法兩權，融和如一，同時互相牽制，國務院指國務大臣的全體，其主要任務在執行各種政務，內閣是國務院的 Inner Circle，內閣大臣由總理就國務大臣中擇其強有力者組織，所以內閣大臣都是國務大臣，雖然國務大臣未必全是內閣大臣。總理和國務員又由議會議員兼任，出席議會參加討論表決，還可以政府名義提出法案。所以，立法權和行政權能融和如一。就兩權互相牽制說，議會可以投不信任票強迫內閣總辭職，內閣也可以請求國王解散議會對抗。議會不僅是立法機關，還是代表民意的機關，內閣要對議會負責。如果議會不能代表民意，國王答應內閣總理的請求解散議會，最後的審判標準，還是民意。這是民主政治，英國雖有國王，還是民主國家。議會與內閣的權力藉不信任投票權和解散權得以平衡，實在靠國王在中間調和。這是英國責任內閣制需要一個超乎黨派的國

王的理由，也是英國責任內閣制的特色。英國自治殖民地如澳大利亞、加拿大均仿效內閣制，歐洲國家如比利時的內閣制與英制最近似，法國的內閣制雖與英制精神不合，但在第一次大戰前意大利又仿效法國內閣制，德國在大戰後一九一九年新憲法也採用內閣制，一九二〇年奧大利憲法，引用類似德國的內閣制，甚至日本也模仿內閣制。難怪依史梅（Fesmeln）說：「內閣制已變成現代世界上最普遍之政制。」

(二) 議會權力，原來高於一切。戴雪（Dicey）名爲「議會至尊」也是英國憲法的特色之一。英國憲法既爲不成文的柔性憲法，沒有憲法和普通法的區別。議會可以制定任何法律，也可以廢止或修正任何法律。有位學者說，議會的權力，除了在生理上不能變更男女外，除了在事實上習慣和輿論的力量，憲法對於個人自由保證外，在嚴格的法律觀點上說不受選民的限制，甚至不受道德的限制。不信任投票權祇是議會控制政府的一種方法，內閣總理和閣員必是議會兩院中一院的議員，自內閣總理以下必須爲下院最有勢力的一黨所擁護，這是政府受制於議會的地方。此外，如議員可以單獨向國務大臣提出質問，否決政府提出的重要法案如預算案，通過政府反對的重要法案或修改政府提出的重要法案，攻擊某一個國務大臣，甚至提出彈劾，這又是議會常常用以控制政府的方法。內閣無異議會的行政委員會。

(三) 由於內閣總理是議會多數黨的領袖，所以現在的趨勢，內閣的行政權實在已控制

會議的立法權，一九一一年議會法限制上院權限加以本身的不振作使上院僅屬牽制下院的機關。社會進步，國家與人民的關係日益密切，政府政務日漸增繁。選舉權的擴大，政黨組織和黨紀的嚴密，使內閣的權力，日漸擴大，下院的權力又移之縮減，內閣總理既是議會以及內閣的領袖，政府的主張，同黨議員必須擁護。議會立法時間歸內閣支配，每星期集會五天，政府法案至少要占四天，議員私人法案就是提出來也沒有充分時間討論。重要動議，都是內閣提出，反對黨議員占少數，自然容易通過。況且，討論議案設有種種限制方法，終使內閣的行政權，壓倒議會的立法權。所以，內閣又有議會的駕馭委員會的稱呼。

(Ascertaining Committee of the Parliament)

(四)內閣全體負共同責任。凡關於政府全體的政策，由閣員全體共負責任。凡關於行政各部的事務，由主管該部的閣員，單獨負其責任。閣員可以單獨辭職，但內閣的決議經過閣員全體參加討論決定的，在內閣全體負共同責任原則之下，閣員由責任共運帶的。所以，內閣政策受議會攻擊，不解散議會或解散議會後仍不能取得重選議會的同意，祇有總辭職的一條路，讓國王請另一個政黨的領袖出來組閣。內閣是一黨所組成的整體，所以內閣又可稱為一黨的委員會。(戰時內閣是例外)內閣總理的位，駕乎閣僚之上。

「國王君臨，內閣統治，議會批評」構成英國責任的內閣制。如上所述，內閣上則控制國王，下則領導議會，負責實際政治責任，地位重要；但在英國歷來法律上並無內閣兩

字，內閣地位完全根據憲法習慣。內閣總理必兼財部首宰或其他閣席，才可領到俸金，對外發表意思必須用樞密院的名義。所以，樞密院的 Inner Circle 是國務院。樞密院，國務院和內閣，也是一個整體。

英國憲法保障人民的權利，不亞於其他成文憲法國家，因為實行法治主義；戴雪氏稱爲「法律主治」，列爲英國憲法的又一特色。幾百年來法院的判決例，就是保障人民權利的根據。人民在法律上一律平等，不分官吏平民者，祇受一個法律的支配，祇由一個普通法院審判。凡違法侵犯人民的身體自由，被侵害可以提出損害賠償的訴訟，他自己或是別人還可以根據出庭狀法，向法院請求頒發命令，移交法院，依法審問，或者釋放。否則，違法監禁者須受一定的制裁，人民的身體自由以及其他自由權，都有有效的救濟。

英國是單一制國家，但中央與地方的職權，却偏重於地方分權主義，正如他是君主國家而民主精神仍舊發達一樣。地方機關由住民選舉，地方議會兼有立法和行政兩權。地方自治權的行使，雖然限於國法所指定的範圍；但地方團體可以向議會提出私法案，地方團體可能隨時取得新的權利。在法律範圍以內，地方自治行政的監督，以中央議會爲主，以中央政府爲副，地方行政比較自由。

英國憲法是不成文的柔性憲法，憲政制度隨着歷史生長，跟着時代發展，養成英人豐富的政治常識和高尚的政治道德，重法守法的精神和習慣。國王徒擁虛位却有其存在的價

值，內閣負起實際的政治責任。地方有自治權，人民的自由權利，也有確實有效的保障。總之：英國憲法是適合其本國習俗人情的土產。

爲什麼 國父說，英國憲法是不能學的呢？中國的憲政運動，祇有幾十年，中國人民的知識程度比英國差得多，中國缺少憲政的基礎。不成文的柔性憲法，祇有英國行得通，責任內閣制，也祇有英國能夠運用自如。「不能學」的意思是說：「別的國家都沒有學好，中國怎能學得好？」「不能學」的意思還含有「學好了，對於中國也沒有什麼用處。」憲法是國家的百年根本大法，要有穩定性，在沒有良好憲政基礎的國家像中國，是不適宜採用不成文的柔性憲法的。五權憲法應當是一部剛性的成文法典。責任內閣制，立法與行政兩權在事實上不易平衡合作，不是議會無權，就是政府無能。這種缺點，祇有五權憲法分別權能，區分政權治權的國民大會制度和五院制可以補救。五院制中的行政院，僅行使行政權，不能控制立法權，也不受立法權的支配，這是與責任內閣制不同的。五院各對國民大會負責，權責分明，不讓於責任內閣制；權能劃分清楚，人民有權控制政府，政府有能發揮行政效率，五院制比責任內閣制高出一籌。英國與中國雖然不是聯邦國家，中國的土地比英國大，五權憲法的重心在分縣自治，中央集權和地方分權的長處和短處，加以揚棄的結果是均權制度。至於人民的自由權利在一般立憲國家的共通制度，規定在憲法上，帶有政治教育作用，不僅是給立法者以立法方針，行政者和司法者以行爲軌範。英國憲法上的原

則，承認人民既得的權利，並由法院予以適當的救濟，具有強行的力量。「憲法者，國家之構成法，人民權利之保障書也。」這是國父給憲法下的定義，可以看出五權憲法關於人民的自由權利，要把英國的救濟辦法，用成文規定在憲法上；人民自由權利的保障，更加明確有效。五權憲法所保障的，有人民既得的權利，並有人民未得的新權利，比如參加國家考試的權利。五權憲法自比英國憲法進步。

五權憲法是適合中國的習俗人情，迎合世界民主潮流的最進步的憲法，我們是用不着去學人家東西的。

第三章 五權憲法與美國憲法之比較

自一四九二年哥倫布發現新大陸至今，不過四百多年，美國憲政發展，也不過才一百五十多年。一七七六年七月四日發表世界著名的「獨立宣言」，宣告獨立。一七七七年頒布「聯盟約法」(Articles of Confederation)，可算是美國第一個非正式的憲法。一七八三年，美國獨立成功，一七八七年開始制憲，同年九月十七日完成草案，一七八八年經各邦承認，一七八九年聯邦政府依照新憲法成立。這是現代意義的成文憲法的起源，也是美國第一個正式憲法，施行至今達一百五十七年。

美國憲法是成文憲法又是剛性憲法，洽與英國憲法不同，且在精神和制度兩方面，也

有正與英國憲法相反的特點：

(一)美國憲法是剛性憲法中之最強者，憲法全文共分七條，除第五條第六條第七條外每條各分若干節，每節有文長六七百字者，但全文字數只有四千字，稱爲世界上最簡短的憲法。如此簡短的條文，關於聯邦的立法、行政、司法三權，關於聯邦與各邦相互的關係，以及憲法的修正方法，憲法的效力，憲法以經九邦同意爲成立要件等，都有規定，僅無人民自由和權利的條文。迄今一百五十多年，只修改過十二次，第一次在一七九一年，加入人民自由權利的規定。每次修正案相距的時間，最長的到六十一年，因爲剛性憲法對於憲法修正的程序比普通立法難。依憲法規定，修改憲法要經過提議編制和批准的手續。關於提議及編制憲法修正案，限於兩種方法：(1)國會兩院各以議員三分之二以上的同意修正之；(2)各邦議會全體三分之二以上向國會提議召集憲法會議修正之。這種提議，國會不得拒絕。關於憲法修正案，也以兩種方法爲限：(1)各邦議會全體四分之三同意；(2)各邦臨時憲法會議全體四分之三同意。國會就上面兩種方法，可以選擇其一行之。歷次修正案都採第一種方法，卽由國會提議編制交各邦議會批准，因爲第二種方法更難。從另一方面說，條文簡單，伸縮性自然隨之而大。最高法院也可以適應社會的需要而解釋。所謂成文憲法與不成文憲法實際上也只是程度問題，並不能有嚴格的分別，例如美國總統不得連任三次，在憲法條文裏也是找不着根據的。

(二)美國憲法是一部恪守三權分立說的憲法，可以說是一部典型的三權憲法。行政權屬總統，立法權屬國會，司法權屬最高法院，互相「制衡」，誰也不許壓倒誰。總統是行政元首，又是國家元首，英國的國王和內閣總理不能比擬。總統決定政策，總統對人民負責，對於議會不負政策上的責任。總統任命國務員，執行職權不須國務員副署。所以，在美國總統制之下，行政權與立法權分離，國務員不能由議員兼，國會對於總統或國務員的彈劾限於違法行為，不能涉及政策問題。在英國責任內閣制下的不信任投票權和解散權，美國總統制是用不着的。但，立法權專屬國會，一切法律由國會制定，然後送交總統署名公布，國會可以利用立法權，總統也可以利用拒絕公布權，互相牽制，保持立法和行政兩權的分離。至於司法權所能管轄的事項，依照憲法規定包括憲法方面的案件在內。聯邦司法權屬於聯邦最高法院，因此解釋法律是否違憲的案件，應歸最高法院處理。最高法院取得憲法解釋權，也不是明文的規定。司法機關糾制違憲立法的制度，就由美國創始，普及到拉丁美洲國家如墨西哥、古巴、阿根廷等，甚至英屬加拿大、澳洲、南非、愛爾蘭、和歐洲的葡萄牙、挪威、希臘諸國，紛紛仿效。在三權分立原則之下，立法機關不能制定違憲的法律，行政機關不得發布違憲的命令，需要司法機關予以解釋，同時維持憲法的優越性。美國憲法的起草人哈密爾敦(Hamilton)說：「司法機關之享有憲法解釋權，絕非司法卓立於立法權之上，蓋人民之權力大於代表之權力，如立法機關表見於法案之意旨，顯與

人民表見於憲法中之意旨相背謬，則法官自當遵人民之意旨而予以糾正也。」美國是聯邦國，除了聯邦憲法和聯邦法律外，還有各邦的憲法和各邦的法律。自然聯邦憲法的效力最高，聯邦法律次之，各邦憲法又次之，各邦法律的效力最低。所以法律是否違憲和法律的爭議問題，必須審查，可以說見聯邦國家的結果。

(三)美國憲法是聯邦法，有人名為二重憲法以與單一憲法對稱。凡中央與地方的組織職權，依據全國唯一的憲法者是單一憲法；二重憲法為聯邦國家採用，聯邦有聯邦憲法，各邦有各邦憲法。美國就是一個採聯邦制的國家。一七七七年頒布的一聯盟公約，還是十三邦組成的邦聯。當時，各邦要保持原有的權力，中央要增高聯邦的權力，起草憲法者有主張中央集權的哈密爾敦，有主張地方分權的傑福生(Jefferson)。後來憲法由馬特生(Madison)起草，中央行政制度創設總統制，國會採用兩院制，上院代表各邦，調停雙方的爭執。各邦的權利，大別有四：(1)自主組織權——各邦除了政體須採共和政體外，自定憲法。(2)領土權——如要合併成立新邦，須得該邦議會同意。(3)參政權——各邦在上院有代表兩人，下院議員每邦至少一人，總統由各邦依各該邦所應出的國會兩院議員相等人數選舉「總統選舉人」選舉之，總統任命最高法院法官，必須得上院的同意。(4)外患與內亂的防衛——聯邦須保護各邦防衛外患內亂。各邦的義務，祇有三種：(1)互相承認別邦的法律；(2)互相承認別邦人民的權利；(3)互相引渡別邦的犯人。關於聯邦與各邦之間的權

限分配，有聯邦政府獨占的權限如外交軍事，有各邦政府獨占的權限如教育警察，也有聯邦與各邦政府共同行使的權限；有禁止聯邦政府行使的權限如聯邦對於各邦的出口貨不得徵收稅金，有禁止各邦政府行使的權限如未得國會同意徵收出口稅與入口稅，或者訂立條約，發行紙幣，也有禁止聯邦與各邦政府雙方行使的權限如貴族稱號的頒布和制定剝奪公權與溯及既往的法律。總之：憲法規定聯邦的權限是列舉的，各邦的權限是概括的。這就是就立法權說，如就行政權說，聯邦對於某種事項有立法權，其執行權亦歸聯邦政府及其在各邦所設的中央行政官吏。在司法權方面，聯邦有聯邦法院，各邦有各邦法院，組織各不相同。至於各邦的權限受憲法保障的方法有兩種：（1）修改憲法難——憲法修改案須交各邦批准，各邦在上院有平等代表權，又非得各邦全部同意不可。（2）法律由最高法院審查——最高法院解釋憲法隨當時國家需要和社會情勢而定。在一七八九年至一八三五年期間，聯邦制度的基礎不固，努力擴張聯邦政府的權力；自一八三五年至一八六一年，南北戰爭開始，努力擴張各邦政府的權力。後來各邦權力太大，法律紛歧，自一八六一年以後，又趨向縮小各邦政府的權力。但，從憲法上看，美國憲法是偏向地方分權的聯邦憲法。

（四）美國憲法是一部充滿個人自由主義思想的憲法。美國原是反對英國國教的英國清教徒開拓的殖民地，第一爲了信教自由而來。英國的憲政習慣如司法獨立、保障人民自由權利、納稅須經人民同意等，一一帶來，個人自由主義色彩，自然顯明。加以得天獨厚，

地廣人稀，物產豐富，民主思想藉着個人自由主義很容易滋長發達起來。英國重法治，認爲人民權利須經法律承認並受其支配。一般國家憲法保護個人自由，祇對行政機關而言，立法機關既是代表民意，可以制定法律限制人民的自由權利的。美國一七八九年憲法修正案增加人民權利一章十條，限制國會制定干涉人民自由的法律。南北戰爭以後，又增加三條，禁止各邦制定限制人民權利的法律。因此，美國人民自由權利受聯邦與各邦立法權的加重保護，這是自由主義思想所產生的結果。

英國考試普通文官，注重普通常識，美國考試，注重專門技能。英國自舉行不信任投票權以後，不大用彈劾權，美國彈劾權適用於總統國務員及法官的一切犯罪行爲。英美的彈劾權和考試，分別附屬在立法權和行政權之下，完全一樣。

美國憲法也是依照其本國的情勢和需要而產生的。當制定憲法的時候，由邦聯到聯邦，所以中央制度創總統制，地方制度採分權主義。最高法院有憲法解釋權，可以解決聯邦與各邦的糾紛；立法行政和司法三權制衡，是接收孟德斯鳩的三權分立學說；限制聯邦和各邦的立法，保護人民自由權利，是信奉個人自由主義的表現。八年血戰獲得的獨立事實，反映到憲法上，必須要制定一部簡短明確的成文憲法帶有最強的剛性作保證。

爲什麼 國父又說美國憲法是「不必學的」呢？「不必學」好像能夠學，不過用不着去學而已。「不必學」也含有「學好了，對於中國也沒有什麼用處」的意思。中國向來是一

個統一的單一國家，聯邦制度在中國不適用。中國也需要一個強有力的政府，分權主義所注意的自治精神，在五權憲法的重心在分縣自治一點上，同樣的表現出來，中國要先達到國家的自由和平等進而求政治和經濟的自由等，個人的自由權利在這個大原則之下，並不是予以保障。中國與美國的國情不同，正如美國和英國的國情，也不一樣。美國創設總統制，國父發明五院制；總統組織行政院從權責分明一點上看像責任內閣制，從總統民選和擁有大權上看又像總統制，實在不是責任內閣制和總統可與相比。就立法權和行政權的關係上看，在五院制下的立法行政兩權，既不是結合在一起像責任內閣制，又不是各自分離像總統制，立法行政兩權和司法監察考試三權，「各自獨立，各有專司」，平衡分立，相互合作。孟德斯鳩誤認英國政治為三權分立，美國憲法又何嘗能做到像孟氏所主張的嚴格三權分立說的地步呢？就美國憲法的規定看：上院原是立法機關，總統任命官吏要徵得其同意；總統是行政的首長，國會制定的法律，總統可以拒絕簽名公布；最高法院是行政司法權機關，法官的數目由國會規定，總統有特赦權。三權分立說的精神，已經喪失了。國父一再申述美國憲法的不完備和流弊，美國學者尚不滿意，還沒有提出完滿的補救辦法，中國何必要去學呢？中國固有的考試制度和監察制度之獨立精神比英美制度要好，尤其考試制度在國父的主張，不僅文官要考試，專門技術人員要考試，公職候選人也要考試。今日選舉制度的流弊，可以防止。最重要的，五權憲法的基本原理要權能分開，區別

政權和治權，這在三權憲法的美國憲法裏，沒有方法分得清楚的。

五權憲法的政理比美國憲法健全，五權憲法的制度比美國憲法完備；五權憲法可以預防美國憲法的流弊，五權憲法可以使中國踏三民主義的大道，建立一個富強康樂的民主國家，何必要學美國憲法呢？美國憲法是不必學的，這句話一點也不錯。

第四章 五權憲法與蘇聯憲法之比較

蘇聯在一九一七年革命以前稱爲俄羅斯帝國，憲政運動的開端和發展比別國遲緩。日俄戰後，一九〇六年帝俄頒布一個憲法，採用兩院制議會制度，但專制制度並未廢除。自一九〇六年議會成立至一九一二年祇開過四次會，其中兩次被解散，最長的壽命不過五年。一九一七年革命以後，一九一八年一月發表「勞動者及被剝削者權利宣言」，同年七月以這個宣言爲基本原則，頒布憲法，正式成立「俄羅斯蘇維埃聯邦社會主義共和國」(Russian Soviet Federal Socialist Republic 簡稱爲 R.S.F.S.R.)。國名簡稱「蘇俄」，憲法稱爲「蘇俄憲法」。一九二二年十月又頒布一個「聯邦憲法」，改稱爲「蘇維埃社會主義共和國聯邦」(Union of Soviet Socialist Republic 簡稱爲 U.S.S.R.)，簡稱「蘇聯」。一九二四年一月修正聯邦憲法，自二十六條增爲七十二條，稱爲「蘇聯憲法」。「蘇聯現行憲法是一九三六年十二月頒布的，全文一百四十六條，稱爲「蘇聯新憲法」，將一九二

四年頒行的憲法稱爲「蘇聯舊憲法」。有人稱一九一八年憲法爲「列寧憲法」，現行憲法稱爲「斯大林憲法」，因爲前者是在列寧手裏制定的，後者是在史大林手裏制定的。

現行蘇聯新憲法，或稱史大林憲法與歷次的憲法有許多不同的地方，且與英美憲法相近。然而，蘇聯新憲法（以下通稱此名）自有其在實質上和形式上的特點。

先就其與英美憲法相近而實不同的各點來說：

(一)英美蘇三國憲法裏面都有兩院制的議會。英國的上院代表貴族，美國的上院代表各邦，下院都是依照人口比例選舉代表組成。蘇聯的聯邦院代表勞動階級，民族院代表加盟各民族。英美兩院的職權不同：英國的立法權操在下院，美國的立法權操在兩院所設的委員會，上院因有任命重要官員的同意權，權在下院之上。蘇聯兩院的職權完全平等，任期一律四年，對於任何一院的被選人沒有不同的年齡和資格的限制。

(二)最高行政機關，在英國是內閣總理，在美國是總統，在蘇聯是人民委員會，似乎立法權與行政權已有劃分。各人民委員主管一部，相當於英國的內閣大臣和美國的部長。但是，人民委員會由最高議會產生；在最高議會閉會期間，由最高議會產生的主席團，也執行許多重要的行政事務如任免外交使節和高級軍事長官，授予勳章和榮譽稱號以及執行赦免減刑之權等。蘇聯的行政權與立法是混在一起的。

(三)英美蘇三國憲法，都設有法院，保持司法權的獨立。可是，蘇聯舊憲法分法院爲

革命法院與人民法院兩種，廢止複審制度、上訴制度和陪審制度，採用一審制度、檢舉制度和共審制度，並將最高法院附屬在聯邦中央委員會之下。這種違反司法獨立精神的規定，姑置不論。現行憲法規定蘇聯最高法院和各種特別法院，均由最高議會選舉，並規定其任期，不僅最高法院為最高司法機關，法官獨立行使職權將要名不符實，司法權與立法權、行政權也是混在一起的。

(四)蘇聯採聯邦制似美國，實則頗有中央集權制度的傾向。換言之，蘇聯聯邦制度，無論在形式和實質上，均與英美的地方政制不同。蘇聯原是一個包括許多不同民族的帝國，共產黨利用民族自決的口號瓦解了帝國，奪取了政權以後，又要利用各弱小民族來統一蘇聯。一聯邦國家的制度，亦如各國中央的組織，到了蘇聯，另具一種獨特形態。蘇聯憲法，無論舊的新的，都承認各共和國有主權，可以自由退出蘇聯之外，但是在新憲法上明文規定各共和國的憲法或法律不能與蘇聯憲法抵觸，同時將各共和國的名稱、地區以及地方組織，一一詳載在憲法裏面，成為蘇聯憲法的一部。最高議會主席團可以廢止人民委員會及各加盟共和國人民委員會不合法的決議和命令，蘇聯人民委員會對於職權範圍的行政及經濟部分，又有權可以停止各加盟共和國人民委員會的決議和法令。新憲法上，明文規定各共和國任何機關所作的決議若不違法，不得停止或取消，但現行法律解釋權在最高議會主席團，憲法的修改須兩院各以三分之二以上之多數決定才行。蘇聯的聯邦制度，

可見與美國不同，中央集權的情形且為英國所不及。不過，新憲法比舊憲法提高了民族院的地位，聯邦對於各共和國的關係，由行政監督改為立法監督，各共和國還可以要求提交公民複決，表示中央集權的程度較前已見減輕。

(五)蘇聯歷次憲法都是柔性，好像英國，新憲法改為剛性憲法，好像美國；前者柔性，都是成文的，既與英國不同，後者剛性不如美國之強，又與美國不同。英國柔性憲法，幾百年來的變動不大，美國剛性憲法，不過一百五十多年，論者認為美國憲法幾乎每條均經解釋，另附新義，變成司法文件，不是常時制憲的本來面目。蘇聯自一九一八年制定蘇俄憲法，一九二二年修正一次，一九二四年又修改一次，一九三六年的新憲法是第三次的大修改。施行最長的年限，不過十二年。憲法是國家根本大法，為什麼三兩年就修改一次？現行憲法規定「蘇聯憲法，須經蘇聯最高議會兩院各三分之二以上之多數決定，始得修改之」，似乎很難，從法理上講，當然是剛性憲法。如果從制憲的歷史和共產黨包辦最高議會的事實上講，就像剛性最強的美國憲法，一樣很容易的在幾年以內大大修改的。況且，最高議會是蘇聯的最高國家權力機關，有行使「監護蘇聯憲法的執行，並保證各加盟共和國憲法與蘇聯憲法的吻合」的權，是憲法解釋權也無異操在最高議會主席團手裏，更無異操在共產黨的少數首領的手裏。法律在共產黨的眼中，純粹是一種工具。一九一八年蘇俄憲法公布，列寧說：「蘇聯憲法是從社會鬥爭的發展過程中，隨着社會矛盾的成熟而

生長起來的。」一九三六年新憲法公布，史大林說：「蘇聯的新憲法草案是已經達到勝利的一個總結。因之，它是在事實上已經達到和已經獲得的東西的記載和立法的鞏固。」二十五年來，蘇聯的一切都在變動中，從他們的法律觀念和憲法解釋，不能拿英美憲法爲柔性或是剛性的看法來論蘇聯的憲法的。

蘇聯憲法與英美憲法的不同，還不止上面所舉的五點。蘇聯憲法的特點，是可以分爲兩方面看出來：

第一，從新憲法的本身方面看：

(一)經濟制度的確立——自第一次大戰以後，各國憲法對於經濟和教育，都設專章規定。蘇聯新憲法第一章標明社會制度，確立蘇聯的經濟制度。第一條標明蘇聯是工農的社會主義國家，以主義冠在國體之上，在世界憲法史例上，創了一個先例。第二條和第三條說明蘇聯的政治基礎和政權在代表勞動者的蘇維埃，樹立無產階級專政的政府。第四條才指出社會主義經濟制度是蘇聯的經濟基礎。自第五條以下，就財產、土地、集體農場、經濟生活的原則，「不勞動者不得食」和「各盡所能按勞取酬」的原則以及私人經營與個人所有權繼承權等，分別說明，共有十二條。在法律許可範圍以內，既未絕對廢除私有財產，並受保護。

(二)權力機關的統一——自第二章第十三條至第九章第一百十七條共有一百另五條條

文，完全規定中央和地方的權力機關。領土一一列舉，中央與地方的關係，實在打成一片，立法、行政、司法三權，實在集中在一個機關。最高議會執行蘇聯立法權，是立法機關另外規定他是蘇聯最高國家權力機關。在閉會期間，主席團的職權很大，甚至可以解散最高議會，宣布重行選舉，祇要在兩院的意見不同經過調解委員會仍得不到雙方同意解決的時候。各加盟共和國和自治共和國的權力機關和行政機關，仿照中央制度，詳細規定。對於各地方代表勞動者的蘇維埃制度，特立八條專章規定。列寧曾經說明其特點：（1）蘇維埃包括一切工人及被壓迫者和被剝削者；（2）蘇維埃實行無產階級政治；（3）蘇維埃足以摧毀資本階級的經濟和政治的力量；（4）蘇維埃可以充分建設新國家工作。史大林也曾說明過蘇維埃制度採用職業代表制，訓練勞工參加，總合立法行政二權於一體。蘇維埃是國家權力機關統一的基礎。

（二）選舉制度的改革——蘇聯的選舉，原來採用限制的、間接的、不平等的和公開的方法。選舉權與被選舉權限於勞動階級，除市村的蘇維埃可以直接選舉外，上級蘇維埃都用間接又間接的方法，工人比農人有更多的選舉權利，選舉人要記名，並且可以隨時罷免不滿意的代表，另選他人。新憲法對於選舉制度，完全改爲普通的、直接的、平等的和親密的方法。除了罷免權外，還可要求複決兩院通過的法律。對於人民的基本權利和義務，列爲專章規定，凡十六條。除了一般憲法所規定的平等和自由的權利如種族性別的不平等，身

體、居住、通訊、宗教、言論、出版、集會、結社自由外，還規定有工作權和休息權，教育權和老病殘廢救濟的物質保障權，對於外國公民因科學活動，擁護勞動者利益，或因民族解放奮鬥而受迫害者的庇護權以及遊行示威運動的自由，並且具體的在每一種自由權利的條文規定之後，提出各種保證的條文。在公民的基本權利義務和選舉制度中，有兩條關於共產黨的條文，一條規定：「爲適應勞動者的力量及發展民衆組織的獨立能力和政治積極性起見，保證蘇聯公民有加入社會組織如職工會合作社青年團體體育及國防團體文化技術及科學會社之權。至於勞動階層中最活動的最覺悟的公民，則加入蘇聯共產黨。它是勞動者力謀鞏固和發展社會主義制度的先鋒，是勞動者各種社會和國家組織的領導核心」。另一條規定：「候選人按選舉區提出之。共產黨組織職工會合作社青年團體文化團體等社會組織及勞動社團，均保證有提出候選人之權」。從上面兩條條文又可知蘇聯新憲法改爲帶有剛性憲法的理由。

第二，從新憲法的精神方面看：簡言之，實行社會主義是目的，勞動者專政和共產黨獨裁是達到實行社會主義的方法。一九一八年的權利宣言，既不同美國獨立宣言，與法國人權宣言仍不相同，標明是勞動者和被剝削者的權利宣言。蘇俄憲法的第一編就列上這個宣言。聯邦憲法有四大要義，其中一個說明共同防禦資本主義的侵略，又一個說明聯合世界勞動民衆，共組蘇維埃社會主義共和國。關於選舉制度，在蘇聯舊憲法裏規定，剝奪資

產階級的選舉權和被選舉權的。對於各共和國採集權的監督，可以從憲法中看出來的。新憲法爲什麼大加修正，披上一件民主的外衣？史大林曾經說：「工人階級已經把握政權。各民族在一切社會生活中已經能夠互相扶助。各民族的文化均已高度發展。」所以，不妨在表面上放鬆一點。史大林又有兩句話說：「我們必須知道新憲法仍承認勞動階級獨裁，仍承認共產的領導地位。外國批評家每以此爲新憲法的缺點，而我們則以此爲新憲法的優點」。

無論蘇聯憲法的缺點，優點在那裏，那都是它的特點，完全與英美憲法以及其他任何國家憲法不同之點。英憲法施行幾百年，日漸發覺不完備和許多流弊，國父發明五權憲法去謀補救。馬克思的社會主義革命，應當發生在英美，反而在一個資本主義並不發達的蘇聯，由共產黨獨裁造成無產階級專政，實行社會主義。爲在蘇聯實行社會主義，短短二十五年之間，一再再，再而三的修正憲法，從這裏可以看出蘇聯憲法的不完備來，也可以看出共產黨人對於國家根本大法的態度。假如不是德國發動對蘇的戰爭，這一部新憲法或者不可能施行到現在八年之久。誰又知道蘇聯的實際情形和新憲法的距離多遠呢？五權憲法與蘇聯憲法比較，如蘇聯憲法權能不分，政權治權混合，中央集權還顯而易見的區別。根本的差異在社會主義和三民主義。社會主義至多只能解決一部分經濟問題，三民主義能夠同時整個解決民族、政治和經濟三個問題，而解決的方法又是和平的，合乎中國需

要的。國父曾經說過「民生主義就是社會主義，又名共產主義，即是大同主義」的話，他的意思決不是在三個主義之間有一個算學式的等號，真正的意思是說民生主義比社會主義，共產主義和大同主義要好，其他的主義不及三民主義。五權憲法是實行三民主義的方法，五權憲法比蘇聯憲法完備，自然是一貫的道理。國父明白的說過：「中國有中國的制度，俄國有俄國的制度，因為中國同俄國的國情，彼此向來不相同，所以，制度也不能相同，……中國將來是三民主義和五權憲法的制度」。

第五章 五權憲法與法瑞憲法之比較

世界各國成文憲法以美國為最早，在歐洲各國成文憲法以法國為最先。委員制肇始於古代希臘羅馬，創制複決兩權的運用，美國也在幾個邦中施行。但施行最久且收效最大的國家，首推瑞士。法國和瑞士，都是民主的國家，我們看看法瑞兩國的憲法。

法國革命於一七八九年爆發，法國的憲政運動從這時開始。自一七八九年至一八七五年將近九十年之中，先後修訂憲法有十二次之多。三次共和：一七九二年，一八四八年和一八七五年。兩次復辟：一八〇四年和一八五二年。國體已經五易，政體的變動更繁。一七九一年第一次憲法採君主立憲制度，三權分立，實在國會為一院制，立法權大過行政權。一七九三年第二次憲法，政體共和，立法機關仍為一院制，執行機關採委員制，並採

用國民投票制度。一七九五年第三次憲法，政體仍爲共和，國會改爲兩院制，執行機關由「執政官」五人組成。拿破崙在一七九九年和一八〇四年制定第四次和第五次的憲法，前者未變政體，立法權分別改屬於四個機關，行政權由三個執政官組織，拿破崙任第一執政官，權力最大；後者是拿破崙稱帝時的憲法。第六次憲法和第七次憲法在一八一四年和一八三〇年，兩部欽定的憲法，仿效英國制度，不過前者君主權大，後者君主的權力稍爲減削。一八四八年憲法是第八次的憲法，將用總統制重建法國爲永久共和國，距離第一次共和解體有四十四年，自己的壽命只有三年。一八五二年，原任大總統波拿翁的故智，新訂第九次的憲法，先將一切大權集中在總統身上。然後頒布一個「參議院議決書」(Sénatus-consulte)，改稱皇帝，將共和憲法改成君主憲法，這是第十次憲法。一八七〇年又用「參議院議決書」的方式，修正憲法，實行內閣制，這是第十一次的憲法。八十多年當中，總統制，內閣制，委員制，兩院制，一院制，國民投票制，一一試用，短者三五年以至一年，最長的年限自十年以上至十八年，全是在拿破崙伯姪兩人專制之下。八十年來的紛擾，使法國的政治不如英美穩定，同時也給法國許多教訓和經驗。

法國現行憲法是在一八七五年制定，由三種法律合成的，沒有完整的獨立法典，像過去的那一種憲法一樣。第一個規定參議院的組織及職權，二月二十四日通過，共十一條。第二個規定政府及其他各機關的組織和職權，通過於二月二十五日，共九條。第三個規定

各機關相互間的關係，通過於七月十六日，共十四條。關於人民的基本權利，內閣閣員的責任和議院的組織等重要事項，在這三種法律裏完全沒有提及。憲法的修改手續不難，祇要兩院在凡爾賽聯席會議，用國民會議的名義就可成立憲法修正案。所以，憲法的修正案，最重要的只有三次。第一次在一八七九年，把首都由凡爾賽遷回巴黎。第二次在一八八四年，除聲明共和政體不得修改外，廢止一八七五年二月二十五日憲法第一條至第七條關於參議院選舉的部分，另訂第八條的修正案二十七條，修正參議院組織法及參議院選舉法九條。第三次在一九二六年，由憲法規定保障關於國防債券及償還國債的基金。修正憲法最多的，是關於衆議院議員選舉的部分，例如一八七五年原採用的選舉區制，一八八五年改爲大選舉區制，一八八九年恢復小選舉區制，一九一八年重新改爲大選舉區制，並實行比例代表制，一九二七年仍舊恢復小選舉區制。

法國憲法，自然屬柔性的一類，但是成文的。法國憲法規定的政制，兼採美國的總統制和英國的內閣制，但是法國的總統和內閣，許多地方和英美制度不同。關於法院組織和地方制度，也和英美，大不相同。

先就法國的總統說，他由議會選舉，對議會負責，所以，議會可以在他七年的任期未滿以前，迫其辭職。總統之下，設置一個內閣，一切政策均由內閣決定。總統任命國務員，須以議會的信任爲標準，總統行使職權，須有國務員副署。國務員對議會負責，總統

對於議會，沒有充分的解散權，沒有充分的法案覆議請求權。總統屈服在議會和內閣之下，比不上美國的總統，不如英國的國王。梅因（Sir Henry Maine）比較英美法三國的元首說：「英國國王君臨而不統治，美國總統統治而不君臨，法國總統既不君臨又不統治（*neither to reign nor to govern*）」。卡息米爾佩雷（J. Casimir-Peier）也說過一句話：「總統可以自由行使的權力，除了辭職之外（唯此須不必國務員副署），祇能主持國家的典禮而已」。

再說法國的內閣，有兩點與英國的內閣制同，亦有兩點與英國的內閣制不同。在憲法中關於內閣的條文極為簡略，僅僅提出國務員和國務會議，一切依據習慣，這是與英國內閣相同的第一點。閣員須由議員兼任，總統任命國務總理須先徵得議會同意，國務員名單由國務總理提出任命，內閣制就是政黨政治，這是與英國內閣相同的第二點。但是，法國政黨不止兩三個，議會兩院有平等的立法權，總統要徵得上院同意才能解散下院，使內閣的組成不能不是混合內閣，使內閣的權力不能與議會抗衡，這與英國內閣大不相同的兩點。就因為這兩點與英國內閣不同，法國國務總理不是真正領袖，閣員不必連帶負責。內閣的更易，祇是少數分子的改變，內閣的團結和安定，比起英國來差得遠。統計在一八七〇年到一九三三年短短六十三年之間，共有八十五個內閣。閣員總數在一千五百人以上，充任閣員實數不過五百二十人左右，平均每人入閣三次。總理只有四十七人，白里安一人

就入閣二十三式，充任十四個內閣的外長，十次總理。最長同壽，不過三年，最短的只有兩天，平均的任期只有八個多月。法國內閣的動搖不定，難怪世界聞名。

說到法國的法院，有普通法院和行政法院兩種。普通法院管理人民普通民刑訟訴，行政法院管理官吏因職務上而犯的違法行為，其因私人而作的違法行為仍由普通法院審理。這種制度為法國革命初期所創設，所以防止司法干涉行政。後來傳入德、奧、普及於歐洲大陸各國，負有保護人民以反抗違法的行政處分和保護官吏以增加行政效率的雙重任務。關於法國法院有無解釋憲法之權，一八七五年憲法沒有明文，學者意見也不一致。一九二六年最高法院判決，明認法院無憲法解釋權，這是與英美的制度不同的。

至於法國的地方制度側重中央集權主義。省、郡、縣、區四級之中，郡是一個行政區域，縣是一個選舉區及司法區。省設省長，區設區長，省長由中央任免，區長由區議會選舉仍受中央的監督。省長和區長，一方為中央的官吏，一方為本省的行政長官，兼顧中央職務和地方自治。所以，省和區可以說是自治團體，可以說是行政區域。省議會的決議案須由省長提出，區議會的決議案須呈上級機關核准，中央和區的上級機關有認可權停止權和撤銷權。法國和英國同是單一國家，英國地方自治權却不亞於美國。美國是聯邦國家，地方權力與中央權力，各在憲法上明定界限，互不侵犯，法國却將一切權力集中於中央。所以，法國與英美兩國的地方制度各不相同。

瑞士是由邦聯進展到聯邦，與美國的情形相同。一七九八年曾被法國侵入，頒布憲法，採用中央集權制度。隨即於一八〇三年頒布「一個調停法」，恢復舊有的聯盟組織。一八一五年維也納會議承認瑞士為永久中立國，於是又有三個邦加入原有的十九個邦，重訂盟約，恢復邦聯的組織。一八四八年公布瑞士第一個正式憲法，瑞士由邦聯改為聯邦，才從這個時候開始。一八七四年重加修正公布，就是瑞士現行的憲法。全文可分五部分，第一是普通條款，占去七十條（總數才一百二十三條）；第二是聯邦與各邦權限的分配；第三是聯邦政府組織；第四是人權保障；第五是修憲程序；其中祇有第三和第五兩部分是特別一章規定的。

瑞士憲法關於聯邦制度，仿效美國憲法。例如中央權限採列舉方式，各邦權限採概括方式，各邦在法律上的地位及所享一切權利平等，邦與邦間的爭議不得直接訴諸武力，這些都是瑞士憲法與美國憲法相類似的。但是，瑞士憲法規定聯邦的立法權比美國廣泛，行政權不如美國，聯邦可以直接以武力干涉各邦內亂，不必等待各邦政府的請求和允許。瑞士只有一個聯邦法院，其餘下級法院，都由各邦設置，組織簡單為一般聯邦國家少有。聯邦法院不僅無權審查議會通過的法律以及頒布的命令，是否違背憲法，如果在本身權限範圍以內的事與行政機關發生爭議，須由議會決定。在一九二八年設置行政法庭以前，關於行政訴訟歸行政機關審理，聯邦法院無權過問。這些又都是瑞士憲法與美國憲法不同的

地方。瑞士憲法修正案，議會政府人民各邦均有提議權，最後須交人民及各邦複決贊同，才能生效。瑞士憲法可說是很剛性的。

瑞士立法機關仍採兩院制的議會制度，與英美法三國相同。上院代表各邦，下院代表人民與一般聯邦國家的議會，沒有兩樣。不過，瑞士議會中兩院職權平等，不像英國的下院權大於上院，不像美國的上院權大於下院。瑞士議會的職權，除立法權外，憲法上明文規定有「聯邦行政及聯邦司法之最高監督權」。關於立法手續，英國有私人法案，美國有地方議案，在瑞士對於私人團體或地方政府的提案，由行政各部辦理，不必送交議會。任何議案同時提交兩院討論，這種辦法在一般採兩院制的國家是不用的。

瑞士憲法的真正特色在保存並發揚固有的優良政制，就是委員制和公民投票制。瑞士的行政委員會是行政機關，由議會兩院開聯席會選舉委員七人組成，其人選不以同一政黨為限。每年議會兩院聯席會議選舉一人為總統，一人為副總統，任期一年，次年不得連任。各委員的職權完全平等，總統也是一樣，僅對外代表履行各種儀節，對內為行政委員會的主席而已。每一委員各長一部，總統副總統不能例外。委員任期三年，部務必須每年更換一次。一切稍形重要的事情由全體委員公決，重要的問題，取決於議會。所以，從這裏可以看出行政委員會與議會的關係，一方不與議會分離，一方不能與議會對抗。委員制與內閣制總統制的區別，就在這裏。就委員制與內閣制的區別說，委員不屬於同一政黨，不兼

議會議員，法定任期不受議會罷免，不對議會負責，不能解散議會。就委員會制與總統制的區別說，總統及其他行政委員完全由議會選舉，重要法案由行政委員會提出，各委員可列席議會報告政務答覆問題，條陳意見。議會權力既然如此之大，並未走到專制的路上去，因為議會只有原則上的立法權，公民在一定範圍之內，可用投票的方法參加立法，控制議會。創制權與複決權就是人民直接的立法，把握最高立法權，控制議會專橫的工具。一八四八年聯邦憲法關於憲法的修改，已採用公民創制及強制的公民複決。一八七八年修改憲法，關於普通法律，採用任意的公民複決。一九二一年承認任意的公民複決，可以應用到國際條約。現在瑞士只承認人民對於聯邦憲法有創制權，對於聯邦憲法有強制的複決權，對於聯邦法律議決案及國際條約有任意的公民複決權。直接立法和議會至尊，使三權無法分立。

法國現行憲法制定於一八七五年，瑞士現行憲法制定於一八七四年，相差一年，施行至今各有七十年。法國和瑞士憲法都是成文，法國沒有完整的法典且屬柔性，瑞士憲法詳細得近乎瑣屑且屬剛性。法國有充分的制憲經驗，瑞士不如法國。瑞士地小人少，最小的邦才十餘方英里，一萬四千多人，包括許多不同的民族語言和宗教，法國要比瑞士好治。法國兼採總統制和內閣制，瑞士除參考美國的聯邦制度外，委員會制和公民投票制是瑞士就固有的制度施用的。法國小黨林立，政治不能安定，瑞士小黨也有不少，却能在政府裏彼此

相安無事。法國和瑞士，同是愛好民主自由的國家，爲什麼法國憲法不如瑞士憲法施行成功？簡單一句話：法國憲法沒有學到英美制度的長處，瑞士憲法却能設法避免英美制度的短處。法國採總統制，使總統毫無權力，完全失去美國總統制的精神。法國採責任內閣制，既無英國施行責任內閣制的條件如兩黨對峙，內閣與議會各藉其控制權力對抗等，內閣制的精神，已經喪失。瑞士不採總統制，不採內閣制，把議會造成一個有權的機關，另將行政委員會造成一個有能的機關，最後的決定權在人民。不怕政府有能，議會可以控制政府，同時不怕議會專制，人民可以控制議會。行政委員在習慣上可以連選連任，委員制的流弊可以免除，並可得到總統制和內閣制的長處。不過，瑞士也有他歷史的和地理的優越條件和環境，比如民性純樸，地小人少，沒有政黨競爭。公民投票制度，在人口只有二萬五千人的烏利（Uri）邦，尚且不易推行，乃於一九二八年取消，改用代議制度。

國父指示英國憲法是不能學的，美國憲法是不必學的，法國偏要去學他的結果，可以借鏡。瑞士憲法，前學不能學，可學不可學？凡有能學可學的地方如創制權與複決權的應用，五權憲法在原則上已經採爲人民的行使政權。凡有不能學不必學的地方如政權治權不分，考試監察權不獨立，立法行政司法三權含混，人民不能罷免議員，行政元首不由專人負責等，完全應用五權憲法的原理外，並須創造新的制度，例如國民大會制度，五院制度和均權制度。我們已經有了最完備、最進步的憲法，就是五權憲法。

第六章 五權憲法與德國憲法之比較

十九世紀初，歐洲大陸各國受法國革命的影響，紛紛制定憲法的時候，德國尚未統一。一八六六年普奧戰爭，普魯士勝，成立北德意志聯邦，一八六七年頒布北德意志聯邦憲法，這是德國的第一個憲法。一八七〇年普法戰爭，普魯士再勝，南部德意志各邦加入，德國統一運動告成。一八七一年頒布第二個憲法，這就是德意志帝國憲法，稱爲俾士麥憲法，美國總統威爾遜曾經評爲「凱撒憲法」，施行至一九一九年上次大戰爲止，將近四十年。一九一九年大戰結束，頒布第三個憲法，這就是通稱的「威瑪憲法」又稱「經濟憲法」，施行至一九三三年希特拉執政爲止，僅僅十四年。希特拉沒有下令廢止威瑪憲法，只頒布許多新的法令。帝國憲法施行年限最長，所以，現在就拿帝國憲法威瑪憲法和希特拉頒布的新法令來比較說明。

帝國憲法共七十八條，要點有二（1）極端的元首專權——國王掌有海陸兩軍大權，對於聯邦議會有召集、停會、延期的權，對於首相及其他中央官吏有任免權。個人爲世襲的，永久的，神聖不可侵犯的，不受議會彈劾，不受法庭審判。議會對於行政官吏不能彈劾，但最高法院由議會產生，可以單獨修改憲法。（2）普魯士的優越權——普魯士國王就是德意志的皇帝，普魯士總理大臣就是德意志宰相。上院代表各邦的投票權不平等，依邦的大小決

定，自一票至四票不等。普魯士有二十票，可由一人投各該邦應投的票數。任何法案在上院有十四票反對，就不能通過。因此，帝國憲法沒有人民的權利和義務，關於聯邦分權的規定，自然成爲具文。德意志統一完成，達到侵略的軍國主義的目的，却爆發了第一次世界大戰。

第一次大戰後的德國，國體改爲共和，各邦需要團結，人民厭惡專橫，經濟困苦，共產主義思想流行；在這種情勢之下，頒布威瑪憲法，採行民主政治，聯邦制度並施行社會政策。全文一百八十一條，分爲三編，第一編分爲七章規定聯邦的組織和職權，第二編分爲五章規定人民的基本權利和義務，第三章附則。威瑪憲法採用聯邦制度，但是集權中央，採用總統制、內閣制及委員制，但是權在總統和人民，成爲一種新的政制；採用社會政策，折衷在資本主義和社會主義之間，不反對社會主義的辦法，却維持資本主義的私有財產制度，威瑪憲法，可以說是當時各種思想和各種制度的混合產物。威瑪憲法值得學者研究的價值在此，威瑪憲法爲希特拉執政後認爲不合德國之用的原因在此。

依威瑪憲法看，德國的總統和內閣，各有特質。總統制由美國首創。法國有總統，瑞士也有總統，德國的總統由人民直接選舉，任期七年，除具有一般元首的權限外，還有解散國會的權，將法律提交公民複決的權，或在國內緊急狀態之下，採用任何必要措施的權。如使用兵力並停止人民的身體自由，居住通訊自由，言論出版及集會結社自由。總統執

行職務，一方須由國務員副署，並受議會之彈劾和罷免，一方國務經理的選擇，權在總統。所以，德國總統是一個同時與議會互相牽制的獨立機關，與美國法國瑞士的總統地位和職權，均不相同。威瑪憲法所規定的總統權既大，內閣亦較法國爲安定，總統受議會和人民投票雙重限制，控制行政獨裁爲美國總統所不及。總統由專人擔任七年，充分提高行政權力，這是瑞士總統不易辦到的。德國的內閣也和英法兩國的內閣不同：(1)英法內閣是元首的輔弼機關，行使一切職權只能用元首的名義。德國內閣對於自己的職權知執行主管事務，提出議案，發布命令等，可用內閣名義行使，內閣是一個獨立機關。(2)英國內閣是一黨內閣，法國內閣是混合內閣，德國除混合內閣外，常能成立黨外人所組成的超然內閣或稱半政黨內閣。唯一的條件，只要積極的得到議會的信任，或者消極的不受其反對。(3)英國內閣遭議會反對，除辭職外可請求國王解散下院，法國內閣必須辭職，總統不易解散議會，德國內閣可以請求總統解散議會，除非議會對於內閣明示議決不信任不必辭職。(4)英法內閣都是負連帶責任，德國內閣個別負責。關於行政方針，國務總理對議會負責，國務僅對其主管事務，各對議會負責。(5)英法內閣會議有決定一切問題的權，德國內閣會議只限於各種法律草案以及應行共同討論的憲法或法律規定事項，各部意見未能一致的事項。政治方針由國務總理個人決定。內閣會議可否同數時，取決於國務總理一人。總之：德國的總統制和內閣制，無妨說是新的創作。

威瑪憲法，採用了瑞士的公民投票制和委員制。瑞士公民投票，除選舉外限於創制複決兩權，德國公民還可以依據議會成立罷免大總統的提議，舉行投票表決。如果有過半數贊成，總統便須去職，否則解散議會重選，總統視為新選舉。關於創制權和複決權，一方擴大其範圍，一方設有許多限制。例如創制權除預算案和稅案薪金案外，可提任何法案，但是手續繁雜，一部分費用歸發起人負擔，如遭議會修正或是否決，還要提交重決。再如複決權，只許適用於沒有公布的法律，或者少數議員要求延期公布的法律，提議複決權多屬於總統，須要公民過半數的投票，才能使議會通過的法律失去效力。至於委員制的採用，表現在威瑪憲法所規定的勞動者所組織的團體上。勞動者可以組織勞動委員會和經濟委員會，一方謀增加勞動者的利益，使勞資協調，一方提高生產力，預防社會革命。勞動委員會分為三級：第一級為企業勞動委員會，設在各種企業之內，第二級為地方勞動委員會，設在全國的每個經濟區之內，第三級為全國勞動委員會，作勞動委員會的中央機關。經濟委員會只分為兩級：第一級為地方經濟委員會，由地方勞動委員會與資本家及一切職業團體代表組織；第二級為全國經濟委員會，由全國勞動委員會與資本家及一切職業團體代表組織，有委託內閣提案權，有先受內閣諮詢意見權，並有派代表出席議會說明提案權。勞動委員會和經濟委員會的組織法均未制定，但於一九二〇年二月頒布企業勞動委員會組織法，同年五月頒布全國經濟委員會暫行條例，同年六月成立臨時全國經濟會議。論其成

績，有的說好，有的說壞，對於公民權投票制度，也是一樣。總之：這兩種制度在德國施行的情形，同樣不如瑞士施行的成績。

德國聯邦制度介乎美國和蘇聯的聯邦制度之間，中央集權不如蘇聯，地方分權不如美國。例如代表各邦的上院，沒有法律提案權和法案議決權，內閣只要得到下院的信任，在憲法上明文規定聯邦廣泛的立法權，各邦立法抵觸聯邦法律就失去效力，並且受有採用共和政體和普通平等直接比例祕密選舉原則的限制。甚至變更各邦的領土，不必徵求關係邦的同意。聯邦可以用立法行政司法各種監督方法來監督各邦的立法行政和司法。例如德國法院有聯邦法院行政法院和國事法院三種法院，聯邦法院可以依聯邦內閣或各邦政府請求審查各邦法律是否抵觸聯邦法律，國事法院可以依聯邦內閣或各邦政府的請求裁決憲法或公法上的爭議。

此外，威瑪憲法在人民基本權利和義務一篇中，分爲個人、共同生活、宗教及宗教團體、教育及學校與經濟生活五章，占有五十七條之多，開各國憲法的先例。限制私有財產制度如權利的行使，土地的使用，遺產的繼承和契約自由的原則須顧及社會公益；實施各種社會政策如產婦私生子及青年的保護，養老撫恤救濟保險及特別保護勞動者等。這種種規定，除蘇聯新憲法外，在英美法三國憲法及其他個人自由主義和資本主義國家的憲法裏看不到的。

威瑪憲法施行不到十五年，一九三四年總統興登堡逝世，希特拉利用公民投票制度，使內閣總理兼任總統，改稱爲「國家領袖」，實行獨裁。威瑪憲法雖然存在，却陸續制定許多新的法令使威瑪憲法變了質，使德國由聯邦國變爲單一國，由民主政治變爲獨裁政治，由此會政策變爲統制政策。現在分別簡述如左：

(一)由聯邦國變爲單一國——一九三三年三月公布調整法，允稱各邦政府代邦議會立法，並可以與邦憲法抵觸。同年四月公布攝政法，由總統派攝政至各邦，採有任免各邦國務總理和國務員文官法官解散邦議會，制定邦法律的大權。一九三四年一月頒布一種改造國家法律，廢除各邦議會，各邦政府屬於聯邦政府，各邦統治權讓給聯邦，聯邦政府得制定新憲法，攝政服從聯邦內政部長監督，內政部長可以發布其他必要的法令。在一九三四年一年以內，頒行許多法令如二月二日命令各邦統治權集中於中央，同月五日命令德國總籍內政部長授與，取消邦籍，同月十四日命令撤廢參政院，同月十六日命令各邦司法權移歸中央，法院宣告判決不用各邦名義改用國家名義，六月三十日法律規定關於各邦官吏制度由中央詳細定其內容，十二月十五日法律規定全國市鎮村受內政部屬全國市鎮村委員會的指導和監督。不到一年工夫，德國由聯邦國變爲單一國。

(二)由民主政治變爲獨裁政治——一九三三年三月二十四日下院公布授權法，政府有立法權，並有財政立法權，政府制定法律不依憲法規定程序，除不傷害總統權限和涉及國會

或參政院外，可以抵觸憲法。同年七月十四日公布公民投票法，政府政策可以提交公民投票，不以法律草案爲限，但一切議案祇有政府才能提議直接交給公民投票，不必先提議會表決，受議會的限制。這個公民投票爲希特拉以內閣總理資格繼任總統，改選國家領袖而定，八月十九日交付公民投票結果，希特拉達到預期的願望。同時，在一九三三年二月至七月的五個月以內，採取各種方法，壓迫國社黨以外的各黨解散以至消滅，然後於七月五日頒布兩條法律：第一條承認國社黨爲德國唯一合法的政黨，第二條禁止一切新黨的組織，否則凡設法維持其他政黨或組織新政黨者，除法律另有規定更嚴重的刑罰之外，須禁錮於反省院三年，或禁錮於監獄六個月至三年。同年十二月二日公布一種法律共計八條，第一條進一步的承認國社黨爲公法上的團體，與國家有不可分離的關係，第二條規定除黨的領袖外，黨的副領袖與挺進隊的參謀長可以加入內閣爲國務員。自此以後，黨國合一，德國由民主政治變爲獨裁政治。

(三)由社會政策變爲統制政策——一九三四年一月二十四日頒布國民勞動秩序法七十三條，勞資雙方站在「公益先於私益」的原則之下，勞動者受企業家的指導，企業家須顧及勞動者的利益。勞動者在指導者指導之下，可以選任信任人，組織信任人委員會，居間聯絡，最後受政府的監督統制。同年三月，取消臨時全國經濟委員會。關於人民的自由權利，加以統制。一九三五年九月十五通過法律規定德國人民分爲庶民與公民兩級，公民

須要有效忠德國的證明，領有公民證書，庶民的權利不能與公民平等。同年同月二十四日公布一種法律，設立宗教部統制，管理天主教與新教，人民喪失宗教自由。至於言論出版集會結社，在整個統制政策之下，更無自由可言。威瑪憲法表現的社會政策，一變而為統制政策。

德國人在帝國憲法施行四十年之中，已經養成絕對服從的習慣。換言之，威瑪憲法所規定的各種民主政治制度在德國沒有基礎。內閣制度仿效英國，在憲法上予以詳密的規定，比法國的內閣制度較好一點，但內閣的不穩定却與法國相差不多。自一九一九年至一九三二年的十三年中間，更換內閣有十九次之多，平均的壽年只有八個多月。運用創制權，雖有七次之多，其中最著名的兩次，却告失敗。一次是一九二六年沒收皇家私有財產案，參加選民占全國選民百分之三十九，乃因政府及議會認為事關憲法修正，不及選民的過半數，不能成立。還有一次是一九二九年的反對楊格賠款計劃案，參加選民占全國選民百分之十四，仍以同樣理由失敗。德國統一，不過七十餘年，威瑪憲法所定的聯邦制度，已經傾向中央集權，再採用總統制，提高其地位，加強其權力，反給希特拉從中取得政權的機會。

從上論述可知威瑪憲法原想採取各國制度之長，適應其本國的需要，却未想到得着相反的結果。此中原因，最主要的在他沒有從根本上想辦法，祇在運用的枝節上謀救濟。公

民直接投票這個問題，如果不分別權能，劃開政權和治權，並且使五種治權分立，永遠沒有方法解決的。根本的原理沒弄清楚，把各種牌號的零件湊合成的機器，沒有方法運用靈活的，威瑪憲法就犯了這個毛病。五權憲法就是一部管理人事而運用非常靈活的機器。五權憲法以實行三民主義爲目的，行使民權的國民大會制度和行使政府權的五院制度以及均權制度，才能真正解決政治問題，再以民權主義的民主政治去求民族主義和民生主義的實現，同時，解決了民族問題和經濟問題。

五權憲法比德國憲法完備、進步，是中國需要的憲法。

第七章 五權憲法與意日憲法之比較

美國教授賴紹阿（R. K. Reischauer）在一九三九年他著的日本政府與政治一書說：「在歐洲方面，曾有一部分人主張，日本的議會與英國的議會相似，日本的內閣也和英國的內閣一樣（即對下院負責的內閣），濱口當時的日本政治與歐洲所謂的民主主義的政治相似。雖也有人注意到，在日本軍人對政府有很大的支配力，但是在當時決沒有人說，立憲君主國家的日本可與法西斯國家的意大利並列於同一範疇的。」接着又說：「後來陸軍，即現在通稱爲軍部的一派把持政權，歐美的觀察者們，看了國社黨的德國之後，便可說獨裁政治如潮水一般也侵入了日本。」意大利和日本，都有皇帝，都採內閣制度，都走

上法西斯獨裁的道路。我們再來看一看意日兩國的憲法。

意大利憲法制定於一八四八年，日本憲法於一八八九年頒布，都是欽定的憲法，不過意大利的憲法原來是沙底里亞與勃德滿(Sardinia-Piedmont)聯合王國的國王阿爾伯(Charles Albert)簽署的革命文件，蒲萊士(Bryce)認爲像英國憲法的來源，日本憲法完全是明治天皇起草頒行的，賴紹阿認爲天皇對人民的贈品。意大利憲法，許多地方像法國，日本憲法的起草，伊藤博文意在模仿德國的帝國憲法。意大利和日本憲法都是成文，意大利憲法沒有規定修改手續是柔性的，日本憲法的修改案要由天皇一人提出，兩院總數三分之二以上的出席，出席三分之二以上的通過，才能成立，應該是剛性的。可是，意大利和日本憲法施行到現在，在墨索里尼和日本軍部手裏，不必修正，已完全變了質，正如希特拉對於威瑪憲法的處置一樣。今日意日兩國憲法，不是意日兩國的實際政治，今日意日兩國的實際政治却靠憲法作掩護。

先看意大利。國王的權力，因採內閣制度，祇有畫諾，好似英國的國王。不過意王的繼承，例由男性傳統，且不根據神權，不根據遺傳，須得人民的擁戴，這是一般君主國家沒有的。例如一八六〇年至一八七〇年間王位的傳授，就是解決於人民總投票的結果。一九二二年國王拒絕簽字於首相發克達(Facchi)的戒嚴令，促成墨索里尼取得政權的機會，墨氏何必取消這個無權虛位的國王。意大利的國王在人民的眼光中，不是法西斯派，就

是法西斯派的囚徒。

意大利的內閣，大體仿效法國。在憲法上僅有內閣應負責的客法規定，在習慣上內閣對議會負責，在事實上只有墨索里尼一人對國王負責。墨氏執政以前，內閣的不穩定完全與法國相同。墨氏是第六十七次的組閣，墨氏前二十五年更換內閣竟有二十三次之多。墨氏於一九二二年執政以後，一九二三年強迫議會通過新選舉法，以全國為一個選舉區，凡政黨在選舉時得票在投票總數百分之二十五以上，該政黨可以得到三分二的議席，使法西斯黨議員占大多數。一九二五年公布國務總理職權法，一方提高行政權，國務總理只對國王負責；國王任命國務總理須有現任國務總理的副署，如能免國務總理須有繼任國務總理的副署，除非到了「使他握權的經濟道德及政治力量因系統消滅」的時候，國王不能罷免或撤職；同時縮小立法權，一切議案，非先經國務總理同意，不得列入議會的議事日程上討論，在一院否決的議案，三個月後還可以提出，限制議會的否決權。一九二六年公布行政權大法，內閣可以發布命令解釋補充法律習慣，其效力等於法律。所以，一九二七年墨氏對下院演說：「我現時確信今後十年乃至十五年間，本人應繼續統治意大利國民之責任，此為事實上之必要，蓋可以繼任者，尚未出世也。」基於上述兩種法律，墨氏之獨裁，更取得了法律上的根據。一九二八年修正下院選舉法，由法西斯黨所指定的各職業團體推薦候選人一千人，再由法西斯黨最高評議會就一千人中指定四百人交公民對整個名單

投票，表示贊成或反對，使議會完全變成法西斯黨的機關。法西斯黨最高評議會原是黨的機關，一九二八年兩院通過法律，正式承認爲憲法上的國家機關。一九二九年又修改一次，規定他的組織與職權。除了政府及黨部重要人員都是最高評議會的當然議員或者是終身議員外，國務總理可以推薦有功於黨國的人爲特別任命的議員。主席就是國務總理。職權很大，有議決權操縱下院議員選舉和指揮監督黨員，有受詢權，普通議會具有的立法權範圍以內的事項，先受諮議決定，還可依國務總理的聲請，預先作成國務總理及國務員候補人名單，於國務總理或國務員有缺額時，奏請國王任命之權。墨氏曾說：「自是而後，法西斯蒂已與民族合一，已與國家合一。換句話說，法西斯最高評議會已經成爲民族與國家的大會議了。」話雖如此，意大利司法總長羅柯（Rocco）又對上院說：「關於一切政治問題，雖最高議會曾表示意見，然內閣仍保留最終決定之權。」至於上院的組織和職權，依一八四八年憲法規定，一部分是世襲的王室親王，一部分是軍人官吏地主企業家銀行家教授學者任期終身，人數沒有限制的明文，由國務總理提請國王任命，完全是顧問性質。自一九二九年墨氏不依慣例選舉逕自任命議長以後，名義上任其存在而已。

意大利的司法制度和地方制度，完全以法國的政制爲模範。例如法院分爲普通法院與行政法院，地方行政區域分爲省州縣市四級。自一九二二年墨氏執政以後，提高最高法院職權，減少下級法院區域，任意開除不與政府合作的司法人員，廢除陪審制度，恢復死刑

(曾於一九二二年廢除死刑)制定新刑法和新法西斯蒂法典，並且創設一種新的審判制度。這種制度在法院中設審判官七人，兩個人是固定的，五個人由公民團體就忠實的法西斯黨信徒中選舉，出席參加審判。對於地方制度的改革，減少市區，市長由中央任命，提高省長的地位和職權，加強中央集權。

意大利憲法關於立法司法行政地方制度以及法西斯黨國合一的情形，略述如上。最重要的，意大利是一個以法西斯主義為基本，用各種職業團體組合而成的國家，簡稱爲職團國家或組合國家(Corporative State)。這種制度是墨氏模仿鄧南遜(G. D. Annunzia)占領阜姆(Fiume)於一九二〇年頒布的卡爾拿羅憲法(Carlini Carnaro)，分別於一九二六年頒布職團法律和施行細則，一九二七年頒布勞動憲章，一九三〇年頒布協團全國評議會，組織職團國家，在一八四八年的憲法裏找不着的。勞資雙方都可以各以職業作標準在各市區組織各種職團，凡公民年在十八歲以上品德良善都可以繳費入團，參加活動。各縣各州各省可以結合同地的同一職團成立職團聯合會，最後組織全國職團聯合會。中央設立職團部，各種職團成立，須向職團部立案，徵得職團部大臣和內政部大臣的同意，提出內閣會議通過，用敕令批准。全國職團聯合會統制下級職團，有議員候選人的推薦權，並且可以依勞資雙方職業的種類，結合爲協團，成爲國家的行政機關，具有規定勞動條件，改良生產組織，介紹勞動工作以及調停勞資糾紛的權限。中央另設全國協團評議會，由各協團

代表，法西斯蒂秘書長及國務總理指派的國務員專員組織，隸屬國務總理之下，統制監督協團的活動，彷彿是一種諮詢的立法機關。墨氏說：「從一九二二年十月革命以後，社會上突然產一種新的東西，一個新的國家模型，這個國家，可以稱爲一種統治制度」。

意大利憲法名存實亡的主要原因有二：第一就是憲法沒有修改憲法手續的規定，學者的解釋憲法修改與普通立法一樣，第二就是憲法只規定政府的大體組織，詳細結構完全依習慣和普通法律規定，而且條文用字，非常空泛。

日本憲法共計七十六案，分爲七章：第一章說明天皇的職權，第二章是臣民的權利和義務，第三章規定帝國議會的組織和職權，第四章是國務大臣及樞密院，第五章司法，第六章會計，第七章附則，說明憲法的修改和效力。憲法的修改手續難，使憲法不易修改，憲法的規定條文簡單，使憲法不必修改，尤其是對於憲法的解釋權沒有明文規定，使憲法的本質跟着實際政治變動，不妨任其原封不動的放在一邊。

依日本憲法的規定看，天皇萬世一系，神聖不可侵犯，總攬一切大權，實際上的權在天皇的顧問機關如樞密院元老院與重臣會議以及輔弼天皇的內閣。樞密院的成立比憲法的頒布早一年，即一八八八年，原意不過爲審議憲法草案而設，後來變成一個重要機關。國家所有重大的事件如憲法皇室典範及一切法律敕令的修正解釋爭議，都要向樞密院提出，得其裁可。伊藤博文說：「樞密顧問，實在是憲法與法律的屏障。」所以日本的樞密院與

英國不同：英國在法律上內閣是樞密院的一部，本身沒有權力，日本樞密院立在內閣之外，在法律上與內閣同為天皇的輔弼機關，握有左右政治的實權。元老院在憲法及法律上並無根據，自明治維新以來的元勳，或者受天皇賜予特別優遇者，都是元老，有向天皇推薦國務大臣的實權。一九二二年以前，重要國內立法和外國條約，在天皇簽字以前，也要經過元老的裁可。日本僅存的元老西園寺，現在死了，在他未死以前，一九三四年由他約請內大臣樞密院議長及曾任國務總理者，共同商議推薦繼任國務總理人選，這就是重臣會議，也是代替元老制度的一種新制度，仍在憲法裏沒有根據的。內閣制度的採用比憲法頒布早四年，即一八八五年。成立以後，完全別具一格，不同於一般國家的制度最顯著的。第一，內閣對天皇負責，要靠樞密院貴族院內大臣和軍部的支持，同時又不能不依賴政黨和人民的信任。第二，內閣閣員不負連帶責任。所以，日本內閣時常更換，國務總理常遭暗殺，同時如有一二閣員受攻擊，讓他單獨辭職，假「內閣改造」之名，為延內閣的壽命。天皇的大權，完全是空的。

日本帝國議會採兩院制，貴族院和衆議院。貴族院由皇族華族及敕令終身議員組織。自然保守性重，並且與衆議院的職權相等，不僅相等，貴族院的組織是根據敕令形式的貴族院令，衆議院的組織只依照法律規定，是貴族院的地位多有一層保障。衆議院在一般內閣制國家，原是政黨競爭，代表民意的場所，在日本的情形，不盡相同。向來議會與政

府。老是衝突，政黨政治在日本不能順利的行得通。這個原因，不僅是議會的背後尚有貴族，主因由於陸海大臣關於軍務有單獨上奏權，陸海軍大臣必須現任役陸海軍大將或中將充任，使內閣和議會仰承現役軍人的鼻息。如軍部不派遣陸海軍大臣，內閣不能組成，如陸海大臣辭職沒有繼任者，內閣非倒不可。議會失去作用，政黨政治自然行不通。最初，軍部還不露面，利用官僚政客出來作前鋒。自從七七事變發生，近衛內閣倒臺以後，軍人直接出來組閣了。

日本司法制度，模仿德法，分別普通法與行政法，就是明顯的例子。在天皇的名義之下，談不到立法行政和司法三權的分立，在軍人支配政治之下，司法獨立，也是空談。至於地方制度，無疑的採用中央集權。關於臣民的權利和義務，採法律保障主義，就是在法律範圍以內，才有保障，同時法律可以限制臣民的自由權利。

日本憲法，也是名存實亡，也有兩個主要的原因：（一）憲法的解釋權屬於那個機關，沒有明文。樞密院裁決憲法上的爭議，並有「憲法的看守犬」的綽號，但樞密院的解釋，勢非迎合貴族官僚和軍人的需要不可。（二）憲法對於內閣只有「國務各大臣，輔弼天皇以任其責」一條規定，使議會無權控制內閣，內閣落入軍人手中。

意大利與日本憲法還有一個最大的共同弱點，就是行政首領只對徒擁虛權的君主負責，造成獨裁的局面。

國父論各國憲法，最好的不成文憲法國家如英國，尙且是「不能學的」，最好的成文憲法國家如美國，是「不必學的」，法國憲法偏學英國和美國，德國威瑪憲法還去學瑞士，弄得「畫虎不成反類犬」，掉了好處，倒學下壞處。意大利憲法反去模仿法國，日本憲法模仿的，不是德國的威瑪憲法，倒是德國的帝國憲法，更是一代不如一代了。意日兩國的議會無權，內閣獨裁，這是權能沒有分清楚的毛病。如果人民有權控制政府，政府萬能而不致於獨裁。如果政府的職權分別清楚，立法是政府的事，不與人民的創制複決權權在一起，司法權獨立，考試權獨立，監察權獨立，行政權不能支配其他四權。各對人民負責，人民可以控制政府，不怕政府萬能。分別權能，劃開政權和治權，決不致於走到獨裁的路上去，人民的自由權利，更有保障。中央與地方的權限，不必集權，不必分權，完全依事務的性質來劃分，可以得到集權和分權的好處。調和自由和專制，這是五權憲法的作用，因爲五權憲法的原理就是分別權能，劃開政權治權，使五權分立，創設國民大會制度，五院制度和均權制度，達到人民的政權可以控制萬能政府的目的。所以，意日兩國憲法，實在不足爲訓的。至於意大利組織職團國家的用意，原在能解決勞資糾紛問題，反而用作選舉議員的方法，忽視一般人民的利益，這是不合理的。三民主義可以達到民族政治和經濟的自由和平等，五權憲法是實行三民主義的方法。英美憲法已經不如五權憲法完備、進步，蘇聯法國瑞士德國的憲法亦瞠乎其後，意日兩國憲法與五權憲法比較，更是望塵莫及。

了。

第八章 五權憲法與五五憲草之規定

從基本認識上，五權憲法與三權憲法，完全不同，背景不同，根據不同，重心不同，制度不同，目的不同。從比較研究上，五權憲法與各國憲法，完全兩樣。五權憲法比英、美、蘇聯、法、瑞、德、意、日各國憲法都要完備進步。三權憲法的流弊，就發生在不完備上，趕不上時代的潮流，自然不是進步的憲法。各國憲法的毛病，犯在一個「偏」字上，無論那一國，英、美、蘇聯、法、瑞、德、意、日，誰都不承認本國的民主程度還不夠，或者就是獨裁。現代世界憲法的趨勢，就要糾正這一個「偏」字。主權在全體國民，國體儘採君主，國王却是虛位。英國意大利的國王如此，日本的天皇，不能例外。保障人民的自由權利，英美忽視社會公益，德意日輕視個人利益。所以，德國威瑪憲法以個人利益為主，兼採社會政策，蘇聯新憲法以社會主義為主，兼顧個人私益，瑞士實行直接立法獲有效果，法國空喊自由平等遭逢慘敗。單一國家不一定集權，像英國；聯邦國家不一定分權，像蘇聯和德國；集權的單一國家像法國，地方能夠自治；分權的聯邦國家像美國，各邦權力不能超過聯邦。蘇聯實行無產階級專政，在憲法上接近英美的民主制度，英美的內閣制和總統制，逐漸傾向行政獨裁。瑞士的公民投票制度，足以控制議會和政府的專橫，

德國威瑪憲法和蘇聯新憲法加以採用，美國好幾邦在施行。英國、法國、意大利、日本沒有公民投票制度，不是議會至尊或是內閣無能，就是法西斯獨裁，人民毫無辦法。以上所述種種情形，是就各國憲法的內閣而言，都在設法避免這一個「偏」字的毛病。如就各國憲法的本身來說，也有同樣的情形。不成文憲法可以施行幾百年像英國；成文憲法只能施行十幾年像德國。成文憲法當中，有的一百多年來不大變動或者不變動像美國和意大利日本；有的幾年就修正一次像蘇聯。美國憲法修改太難；德國日本憲法修改也難。美國憲法還能適應環境；德日憲法，完全改了面目。英國憲法修改太易；法國和意大利的憲法修改也易。英國憲法也能適應環境，同時保存本來的面目。法國憲法使總統無權，內閣無能，議會也沒有什麼用處；意大利憲法完全變了質；瑞士憲法瑣碎；德國憲法非常詳盡；蘇聯憲法十分具體；美國憲法太簡短；意大利憲法非常空泛；日本憲法十分籠統；法國憲法又太零亂。各國憲法的本身同樣犯了這一個「偏」字的毛病。「偏」是過與不及，「偏」就是不完備。不完備的憲法，當然我們不能學，不必學。現代世界憲法的趨勢，正因為要糾正這一個「偏」字，國父迎合時代的潮流，發明了三民主義和五權憲法。中國的傳統思想是中正和平，就是不過激，不偏狹。英、美、法、瑞憲法僅僅注意人民權利的保障問題；德、意、日憲法僅僅注意民族的獨立和發展問題；蘇聯憲法僅僅注意人民生活的福利問題，各有所偏。三民主義要為中國同時解決民族、民權和民生三大問題，方法是中

正不偏的，和平而不過激的。五權憲法就是實行三民主義的方法。所以，五權憲法不但是迎合時代的潮流，還能切合中國的需要。我們既有最完備最進步的五權憲法，自然不必學別國憲法，更且不能學別國憲法。我們要制定一部實行三民主義的五權憲法，在世界各國憲法史上開創新的一頁。

二十五年五月五日國民政府公布的中華民國憲法草案，通稱五五憲草，就是依照三民主義的精神和五權憲法的原理由立法院制定的。我們看一看五五憲草的規定。

五五憲草第一條規定：「中華民國爲三民主義共和國」，首先說明三民主義是中國建國的目標，然後把三民主義的精神，分別貫注在各章各條之中。例如第七章教育專章內，說明三民主義是中華民國的教育宗旨，表明中國立國的精神。「中華民國各民族，均爲中華國族之構成分子，一律平等」（第五條），列舉國家領土的範圍，並規定「中華民國領土非經國民大會議決，不得變更」（第四條），訂明中華民國國籍，國旗，國都，（第三、第六、第七條）表現民族主義的精神。第二條規定：「中華民國之主權屬於國民全體」，「中華民國人民在法律上一律平等」（第八條），「中華民國人民受教育之機會，一律平等」（第一三二條），表現民權主義真正平等的精神。同時規定人民應享的各種自由及權利如身體、居住、遷徙、言論、著作、出版、通訊、信仰、宗教、集會、結社、財產、請願、訴訟等（第九條至十八條），在不妨害社會秩序公共利益的法律範圍以內，在

保障國家安全避免緊急危難的限制條件之下，均受憲法的保障。如有違害，除負民事及刑事責任外，並可依法請求國家賠償（第二十四、第二十五、第二十六條）、表現民權主義合理自由的精神。第十九條規定「人民有依法法律選舉、罷免、創制、複決之權」，第二十條規定「人民有依法法律應考試之權」，選舉採用普通、平等、直接、無記名方法（第二八條），除公務人員外，公職候選人及專門職業與技術人員的資格，都要經過考試銓定（二八五條），更是表現民權主義採用直接民權和考試制度補救代議政治和選舉制度毛病的精神。第三章專章規定國民大會，這是人民行使政權的機關，第四章中央政府，分節規定總統、行政、立法、司法、考試、監察五院的組織及其職權，這是政府行使治權的機關。第五章分節規定省、縣、市地方制度，這是地方自治的基礎，也是實行民權主義的基礎；凡此均充分表現民權主義的精神。民生主義的精神，從第六章國民經濟和第七章教育兩章的條文裏亦已充分表現出來。「中華民國之經濟制度，應以民生主義為基礎，以謀國民生活計之均足」，這是一個總的說明。關於平均地權，一方面規定「中華民國領域內之土地屬於國民全體」，「附着於土地之礦及經濟上可借公眾利用之天然力，屬於國家所有，不因人民取得土地所有權而受影響」，一方面規定「其經人民依法法律取得所有權者，其所有權受法律之保障及限制」，「土地所有權人對於所有土地，負充分使用之義務」，國家可以按照地價徵稅或者徵收，對於非因施行勞力資本而增加的地價，可以土地增值稅的方法，收

歸人民公共享受。(第一一七條至第一一九條)「國家對於土地之分配和整理，以扶植自耕農及自行使用土地人爲原則」(第一二〇條)，使耕者有其田，深合民生主義的土地政策。關於節制資本，一方面規定「公用事業及其他有獨占性之企業，以國家公營爲原則」，特許國民私營爲例外，一方面規定「國家對於私人之財富及私營事業，認爲有妨害國民生計之均衡發展時，得依法律節制之」，特許私營事業，如因國防上的需要，國家可以備價收回公營，其他國民生產事業及對外貿易，由國家予以獎勵指導和保護。(第一二一條至第一二三條)至於改良勞工婦女兒童生活(第一二四條)，實行勞資協調互助(第一二五條)，獎勵農業發展(第一二六條)，深合民生主義的農工政策。對於老弱殘廢及無力生活者的救濟撫恤(第一二七條及第一二八條)，深合民生主義的社會政策。關於稅捐及其他增加人民負擔的限制以及「中華民國領域內一切貨物，應許自由流通」的原則(第一二九條及第一三〇條)深合民生主義的財政政策。決定教育政策(第一三三條)，然後可以達到三民主義的教育宗旨，規定基本教育補習教育免納學費(第一三四條及第一三五條)，訂立大學及專科學校分區平衡發展原則(第一三六條)，保障教育基金並補助貧瘠省區的教育經費(第一三七條)，然後可以達到教育機會平等的目的。人生的衣食住行樂育六大需要得到解決，民生主義才可實現。教育事業和學術發明得到國家的補助獎勵(第一三八條)，提高人民的文化水準，民權主義的基礎得以穩固，民族主義的實現也才容易，

三民主義的新中國可以很快的建立起來。

五五憲草充分表現三民主義的精神，再看五五憲草怎樣運用五權憲法的原理。

第一，國民大會制度是五權憲法分別權能劃開政權治權原理的應用。國民大會不是一般國家的議會，不是一般國家的立法機關。一般國會議會分成上下兩院，上院代表貴族或者各邦，下院代表一般民衆，國民大會由每縣市及其同等區域依照人口，及蒙藏華僑人民選舉國民代表所組織（第二七條）。國會議員多由政黨提出的名單選舉而來，國民大會代表則由人民就國家考銓合格的公職候選人中選舉，定有任期，違法失職時，原選舉區依法可以罷免（第三十條）。議會爲立法機關兼民意機關，關於立法專門技術事項，另在議會以內設各種委員會辦理，關於重要立法權如修改憲法，制定法律及財政監督權如議決預算決算，議決宣戰及同意條約案，彈劾權等，都是議會的職權；國民大會是純粹的行使政權的機關，立法權則爲治權之一種，五權憲法另設立法院行使此種權限，國民大會之權限爲行使選舉、罷免、創制、複決四種政權及修改憲法權（第三二條），財政權和彈劾權分別劃歸立法院和監察院掌理，不是國民大會的職權。從組織人選職權上看，國民大會與一般國會議會不同。在內閣制的國家，行政機關是可以與立法機關對抗的，在嚴格採行三權分立的國家，議會不能干涉行政機關的政策。五權憲法的理想，國民大會是在政府以外的監政機關，中央政府對國民大會，只有服從，不能對抗。蘇聯議會是國家最高權力機關，政權治

權混淆不分，五五憲草規定治權由政府行使，國民大會行使的單是政權。其他國家議會如法國瑞士，或者兼有完全的立法權，或者兼有部分的立法權（因瑞士行公民投票制），又如德意日三國，不分議會政府，不分立法權和行政權，除司法權外，更不分考試權和監察權，五五憲草規定立法、行政、司法、考試、監察五權分別設立五院行使，總統代表行政院與其他四院各對國民大會負責（第四六條第五九條第六三條第七七條第八四條第八七條），國民大會是政府責任所從出的機關。國民大會有了四種政權，已可充分控制政府，不必事事牽制政府，以使政府成爲萬能。政權不必時時行使，憲草規定國民大會每三年開會一次，如有必要，總統可以召集臨時國民大會，國民大會代表經五分二以上的同意，還可自行召集臨時國民大會，每次會期規定一月，但可以延長到兩個月（第三一條）。不必麻煩人民時常參加全國總投票，不必學別國議會設一個間接又間接，由少數人主持的常設機關，不怕政府無能，不怕政府萬能，這是國民大會制度應用五權憲法原理，分別權能，劃開政權治權的功用。

第二，五院制度，也是五權憲法分別權能，劃開政權治權原理的應用，並使五種治權分立，合作互助。五院制度包括總統及中央五院，不是內閣制，不是總統制。司法考試兩院由各該院院長對國民大會負責，採的「獨任制」，立法監察兩院由各該院對國民大會負責，採取「委員制」的精神。「行政院設行政會議，由行政院院長，副院長及政務委員組

織之，以行政院院長爲主席」（第六十條），凡提出於立法院的法律案預算案戒嚴案大赦案宣戰案媾和案條約案及其他關於重要國際事項的議案，各部會間共同關係事項，各部會及各長官提議事項，總統或行政院長交議事項，都要經過行政會議決議（第六一條），形似內閣制國家的內閣會議與總統制國家的國務會議，而實不同。行政院院長副院長政務委員及各部會長官由總統任免，對總統負其責任（第五六條及第五九條），總統對於行政會議的決議有自由採納與否之權，性質不同於內閣會議，「行政院爲中央政府行使政權之最高機關」（第五五條），除設各部會，由總統就政務委員中任命各部會長官分掌行政職權外（第五七條及第五八條），行政會議是行政院表示意思的決定機關，總統關於行政意見，必須解決於行政會議，用行政院名義行之，這與國務會議的性質，並不相同。行政院院長在總統與各部會之間只負傳送與聯絡的責任，自然不能與國務總理及國務卿相比擬。立法院是純粹行使立法權的治權機關（第六三條），除本院自提法律案外其他四院關於其主管事項也可提出議案（第六九條），並有議決預算案戒嚴案大赦案宣戰案媾和案條約案及其他關於重要國際事項之權（第六四條），關於立法事項，並得向各院部會提出質詢（第六五條），院長副院長及委員由國民大會選舉（第三二條），不以國民代表爲限（第六七條），任期三年，連選連任（第六六條及第六八條），立法委員不得兼任公職或執行職務（第七四條），似乎具有半代議性質，或者近乎上院性質。但國民大會行使政權，不設兩

院，立法院與其他四院地位平等，並且各向國民大會負責，完全與各國議會（或稱立法機關）不同。司法院不僅掌理民事刑事審判，行政訴訟的審判及司法行政（第七六條），關於特赦減刑復權事項的提請（第七八條），法令的統一解釋（第七九條）違憲，法律審查和憲法解釋（第一四〇條及第一四二條），都是司法院的職權。英美祇有民刑事審判權，歐洲大陸國家對於司法行政不包括在司法權的範圍。關於特赦權，原為司法上的救濟，一般國家列為元首行使赦免權之一，不過略加限制。關於違憲法律審查和憲法解釋問題，在一般單一國家不承認法院有權審查解釋，在聯邦國家如美國德國承認法院有權審查解釋，並有特設憲法法院者如奧大利、西班牙、捷克。「法律與憲法有無抵觸，由監察院於該法律施行後六個月內，提請司法解釋」（第一四〇條），「命令與憲法或法律抵觸者無效」（第一四一條），是法院有審查解釋權對於違憲法令的提請權和制裁方法，不同於美國的否認制和奧國的撤銷制而已。凡公布法令經監察院在六個月內提請司法院審查解釋確認違憲以後，溯及該項法令公布之日起，自始不發生効力。否認制對於違憲法令並未撤銷，撤銷制對於違憲法令不能溯及既往互有長短，本制兼有這兩種制度的長處而無其短處，是一種新的「無効制」。至於審判獨立和法官的保障與一般國家同，在憲法上予以原則的明確規定（第八〇條及第八一條）。考試權和監察權的獨立設置兩院，這是五權憲法最重要特徵之一，英美文官制度，不過考銓公務人員及專門技術人員資格，五權憲法將考試權獨立，所

以補救選舉制度的弊端，公職候選人，就是人民的代表，亦須考銓其資格乃可（第八五條）。監察院掌理彈劾懲戒審計，並得向各部會提出質詢（第八八條）。最重要的是彈劾，懲戒是對於被彈劾人的制裁。彈劾的對象自總統副總統五院院長副院長以至全國公務員，都在其內，不過彈劾案的成立及罷免程序，視被彈劾的對象為總統副總統五院院長副院長或其他人員而有繁簡，一面求其靈活，一面昭示慎重（第九二條第九三條）。彈劾的原因，違法或是失職均可構成。是五權憲法與五五憲草所規定的彈劾權與各國議會彈劾權限於糾問高級行政長官的政治責任者不同，與我國古代御史彈劾權毫無明確範圍且無法定程序者，大有區別。監察院院長副院長及監察委員，由國民大會選舉，不以國民代表為限，任期三年，連選連任，不得兼任其他公職或執行業務，（第八九條至第九一條及第九四條至第九六條），這完全為保障監察權的獨立而設，不能與各國議會和議員的性質相提並論。行政立法司法考試監察五院以外，另設「總統為國家元首，對外代表中華民國」（第三二條），由國民大會選舉，任期六年，連選及連任一次（第四九條），對國民大會負責（第四六條），除因缺職或不能視事或次任總統尚未選出就職等情形，請副總統或行政院長暫代外（第五一條至第五三條），具有實權如統率全國海陸空軍，頒布法令及提請復議複決宣布戒嚴解嚴，行使大赦特赦減刑復權，宣戰媾和及締結條約，任命文武官員，授與榮典（第三七條至第四三條及第七〇條第一三九條）等，關於二院以上事項及總統諮詢事

項，可以召集五院院長會商（第四五條），並在國家遇有緊急事變或國家經濟上有重大變故時，有權發布緊急命令（第四四條）。表面上看，似乎實權的總統，無異於美國的總統制，容易破壞五權分立。其實，總統的實權都受有相當的限制，例如頒布法令須經關係院院長副署，提出復議複決法案，如維持原議，只得公布或執行之，特赦減刑復權由司法院院長提請，大赦戒嚴宣戰媾和及締結條約須經山行政會議提交立法院議決，緊急命令須要經過行政會議議決並在三個月內提交立法院追認，自不能認為妨害五權分立。總統不兼行政首領，却有權監督行政，固與美國的總統制有別，關於二院以上的事項由總統召集五院院長會商，還有調整五院關係的特殊作用。五權憲法設總統，五五憲草關於總統及五院之規定，要兼採總統制的精神，內閣制的長處以及委員會議制的優點，符合五權憲法分別權能，劃開政權治權並使五權分立的原理，創立了一種新的中央制度。

第三，均權制度，是五權憲法以分縣自治為重心的原理之應用。關於中央集權制與地方分權制，國父在中華民國建設之基礎一文中有一大段話，不可不先知道：「夫所謂中央集權或地方分權，甚或聯省自治，不過內重外輕，內輕外重之常談而已。權之分配，不當以中央或地方為對象，而當以權之性質為對象。權之宜屬於中央者，屬之中央可也；權之宜屬於地方者，屬之地方可也。例如軍事外交，宜統一不宜分歧，此權之宜屬於中央者也；教育衛生，隨地方情況而異，此權之宜屬於地方者也。更分析以言，同一軍事也，國

防固宜屬之中央。然警備隊之設施，豈中央所能代勞？是又宜屬之地方矣。同一教育也，濱海之區，宜側重水產；山谷之地，宜側重礦產或林業，是固宜予地方以措置之自由。然學制及義務教育年限，中央不能不劃一範圍，是中央亦不能不過問教育事業矣。是則同一事業，猶當於某程度以上屬之中央，某程度以下屬之地方。彼漫然主張中央集權或地方分權甚或聯省自治者，動輒曰某取概括主義，某取列舉主義，得勿嫌其籠統乎？「這一小段話駁斥若干只知道模仿人家的主義和辦法的主張。」議者曰，國小民寡，或可用中央集權。地大民衆，則非用地方分權或聯省自治不可。曾不知土地之大小，不當但以幅員爲差別，尤當以交通爲差別。果其交通梗塞，土地雖狹，猶遼闊也。果其交通發達，土地雖廣，猶比鄰也。中國今日若猶守老死不相往來之訓，雖百里猶不可以爲治。若利用科學以事交通，則風行四海之內，使身之使臂，臂之使指。集權分權又何與焉？」這一小段話，駁斥若干以中國地大民衆，必須實行地方分權甚或聯省自治的主張。「議者又曰，中央集權，易流於專制。地方分權或聯省自治，始適於共和。此又不可不辨。夫專制云者與立憲爲對待之名詞。苟其立憲，雖中央集權何害？例如法國固行中央集權者，其爲民主立憲國若也。北美之合衆，議者樂引爲聯省自治之口實，以爲中國非如是，不得爲共和。而不知其所引之例，實際適得其反。美之初元，固行地方分權制，然南北分馳，政令不一，深貽國民以痛苦。及南北戰爭起，雖以解放黑奴爲號召，而實行統一。乃其結果也，經此戰

爭，美國各州始有疑爲一體之象。泊乎參加歐戰，則中央政府權力愈以鞏固，且愈以擴充。舉人民之糧食衣服，亦置於中央政府管理之下。其集權之傾向爲何如？如議者言，則美國中央政府集中權力之時，亦將爲共和之不利歟？」這一小段話，一面駁斥若干以美國爲例，贊成中國採行分權的錯誤；一面說明憲政國家，一切都有準繩，集權不一定比分權壞，法國就是例證。最後還有幾句精闢的結語：「凡此諸說，皆與權力分配本題無關重要之研究。權力之分配，不當挾一中央或地方之成見。惟以其本身之性質爲依歸。事之非舉國一致不可者，以其權屬於中央。事之應因地制宜者，以其權屬於地方。易地域的分類，而爲科學的分類，斯爲得之。」根據國父這一大段話和建國大綱規定，五五憲草第五章地方制度一章只簡短的十八條，其中幾個重要原則和立法精神，值得注意的：（1）「縣爲自治單位」（第一〇三條），市準用縣的規定（第一一一條），省爲地方的一級，執行中央法令並監督地方自治（第九八條）。未經設有區域如蒙古西藏，情形特殊，其政治制度，以不在憲法上硬性規定爲宜。（2）「凡事務有因地制宜之性質者，劃爲地方自治事項」（第一〇四條），只作原則的規定，讓普通法律作詳細的補充。（3）縣長市長由縣市民大會選舉（第一〇八條第一一三條），另設縣市議會，縣民有罷免創制複決權，縣市長辦理縣市自治受監督機關的指揮執行及中央及省委辦事項，縣市組織及縣市長的選舉罷免，縣市議會的組織和職權，縣市議員的選舉罷免，在憲法上不作瑣碎的規定，讓諸普通法律補充

（第一〇五條至第一一五條）。至於省長由中央任命（第九九條），省設省參議會（第一〇〇條），不設省國民代表會，不選舉省長，完全因為地方自治工作未能完成，尚須另定法律促成地方自治。在未完成地方自治的縣市，其縣長市長，由中央任命（第一四條至第一四五條），適應本國國情需要，正是五權憲法的精神。均權制度的應用，應與五權憲法以分縣自治為重心的原理相配合。五五憲草地方制度章十八條之中縣占八條，市準用縣的規定，又占五條，可以想見。

國民大會制度，五院制度與均權制度是三個新創的制度。國民大會制度，使人民有「權」，五院制度，使政府有「能」，國民大會是政權機關，五院政府是治權機關，均權制度，不偏中央集權與地方分權，是中央與地方之間最合理而正常關係，完全應用五權憲法的原理，充分表現三民主義的精神。

此外，五五憲草採剛性的修改手續，非由國民大會全體代表四分之一以上的提議，四分之三以上的出席，出席代表三分之二以上的決議，不得修改，並須由提議人於國民大會開會前一年公告（第一四六條）。但剛性程度不像美國憲法那般強硬，因為訂有兩種辦法：（1）憲法規定事項有另定實施程序之必要者，以法律定之（第一四九條）。（2）過渡條款的規定，例如除在地方自治未完成的縣市，其縣市長由中央任命並另定法律程序促成地方自治外，在全國完成地方自治的省區未達半數以上時，立法委員和監察採半數由國民大會選

舉，其餘半數由立法監察兩院長分別提請總統任命。憲法修正案須由提議人於國民大會開會前一年公告，這是五五憲草的創作，過渡條款和另以法律訂定實施程序的規定，這是五五憲草制定時，接受各方人士認為有添設必要的意見。在德國及其他各國憲法如瑞士與國比利時西班牙丹麥希臘捷克芬蘭波蘭荷蘭古巴秘魯等，都有成例在先。

綜上所述，我們明瞭三權憲法是不完備的，各國憲法給我們借鏡的地方，有好，有壞，不能學，不必學。國父發明三民主義，從根本思想上救中國，救世界，救人類；同時發明了實行三民主義的方法，那就是五權憲法，補救三權憲法的不完備，兼取各國憲法的處長而去其短處。五權憲法的基本原理是權能學說，從權能學說引申出政權與治權的劃分，五種治權的分立和地方自治中央與地方均權的道理。國民大會制度，五院制度和均權制度是五權憲法原理的應用。五五憲草的規定，大體上符合三民主義的精神和五權憲法的原理。五五憲草值得我們研究的價值，就在能夠應用五權憲法的原理，表現三民主義的精神，一般人士認為集合專家和全國人士的意見，參酌訓政時期的成績，七易其稿之多，費時三載之長，僅在說明五五憲草的價值，我們認為這是表示本黨要制定一部最完備最進步的五權憲法，當然要集合專家和全國人士的意見，顧及過去的成绩和目前的需要，抱審慎的態度，花最長的時間，盡最大的努力。國父告誡我們說：「國人習性，多以定章程為辦事。章程定而萬事畢，以是事多不舉。異日制定憲法，萬不可仍蹈此轍。英國雖無成文

憲法，然有實行之精神，吾人如不能實行，則憲法猶廢紙耳」。

本黨五屆十一中全會決議抗戰結束一年以內召開國民大會，制定憲法，決定施行日期。國民黨五十年來努力的目標，就是還政於民，實施五權憲法的憲政，然而五權憲法是新發明的，五五憲草是新的創作。我們願意再錄前而引用過 國父的話：「先須贊成原則。至於施行方面，儘可別想辦法，不應先從辦法上着想，然後贊成原則。所謂先須贊成原則者，取其認為原則為一種創制，則至實行時，自可制定一種特別辦法，以符原則。若為詳細辦法所囿，則對其原則，必難瞭解。」「五權分立，不但是各國制度上所未有，便是學說上也不多見，可謂破天荒的政體。兄弟如今發明這基礎，至於那詳細的條理，完全是結果，要望大家同志盡力研究，匡所不逮，以成將來中華民國的憲法」。

