

民国约法与国会

大正十二年二月

民國約法與國會

滿鐵社長室調查課

序

中國革命以來約法及國會有幾度之變遷適法之權力何在及法律何在令人大惑不解若我國與中國有密切之關係兩方面之交涉頻繁對於此中情形有明瞭之必要現爲一部中國人之問題有所謂二十一條條約問題者國人爲未明前述之情形往往失其正鵠發爲議論殊多隔膜爰遣課員藤森龍雄調查民國組織之本源約法及國會之實情俾與中國有關係者藉資參考云爾

大正十二年二月

社長室調查課長

參事 古仁所豐

(一) 臨時約法之立法主義

清宣統三年十月、武漢革命後、臨時參議院開會南京、翌年即民國元年二月、孫文辭大總統之職、推薦袁世凱爲臨時大總統、袁於三月十日就正式大總統之職、同時由臨時參議院、議定中華民國臨時約法而公布之、臨時約法、在正式憲法未制定前、與憲法有相等之効力云、

臨時約法、雖經臨時參議院之議決、及袁大總統之承認、而未能適合中國向來之國情而施行者、其宗旨不外以袁世凱個人而定、專束縛其自由之手腕、俾政治之實權、全歸南方政治家掌握、約法分爲七章、即總綱人民、參議院、臨時大總統副總統、國務員、法院及附則、內更分爲五十六條也、

就以下條文之大綱而言、據約法第二條及第四條、中華民國之主權、屬於國民全體、其統治權、由參議院、臨時大總統、國務員、法院行使之、

更據約法第十六條、中華民國之立法權、以參議院行之、又第十九條、參議院有議決一切法律案、及政府豫算決算之規定、蓋民國參議院、此外尙有甚廣之權限、試陳於左、

一、臨時大總統、得制定官制官規、但須提交參議院議決、(第三十三條)

一、臨時大總統、任命國務員及外交大使公使、須得參議院之同意、(第三十四條)

一、臨時大總統、經參議院之同意、得宣戰媾和及締結條約、(第三十五條)

一、參議院得彈劾大總統及國務員、(第十九條)

一、參議院得自行集會開會閉會、臨時大總統、無解散之權、(第二十條)

一、臨時大總統、對於參議院議決事件、得咨院覆議、但參議院仍執前議時、仍咨由臨時大總統公布施行、(第二十二條)

臨時約法、參議院之權限、如此其廣、則一方面大總統之權限、以致甚狹、無非爲參議院所左右而已、大總統爲臨時政府之代表者、總攬政務、公布法律、

又爲執行法律、或基於法律之委任、得發布命令、惟國政之大半、無參議院之同意、即不能行、國務員輔佐臨時大總統、負其責任、然國務員之任命、須一經參議院之同意、則約法上之參議院、既行使立法權、又干涉行政權、與現代立憲思潮、實不相容、揆諸立法、司法、行政之三權分立主義、殊爲背謬、蓋參議院忘其性質爲立法機關矣、又國務總理及國務員、聽其主義政綱而定進退、未就任前、而不明其主義政綱、議會得操縱國務員之任命、在憲政上、何愜富之足言、抑有自相矛盾者、任命雖已同意、而其主義政綱、卒有不良之處、即彈劾之、如此而望立憲政治之善良、亦難矣哉、以上云云、臨時約法、全然參議院有萬能主義、大總統及國務員、不過爲其傀儡而已、中國久苦於君主專制政治之下、故有一種反動、況以袁世凱其人爲目的、而成立此案者、至於立法主義、果適合中國之國情與否、使人不能無疑、甚矣妨害國政之進行也、

(二) 民國第一次國會成立

臨時約法第五十四條、有「中華民國之憲法由國會制定」之規定、正式憲法未施行以前、約法効力、與憲法等、故民國第一之要務、在速制定正式憲法、故開正式國會、應無急於此者、約法第五十三條、「有約法施行後、限十箇月內、由臨時大總統召集國會」之規定、「國會之組織及選舉法、由參議院定之、」故國會開會之準備、須先制定國會之組織及選舉法耳、

民國元年三月稍、由南京移於北京之參議院、議決國會之組織及選舉法、八月一日公布、民國二年一月八日、以大總統令發布召集正式國會、同年四月八日開會北京、依國會組織法之民國國會。由參眾兩院成立、參議院以二百七十四名之議員組織之、(每省十名計二百二十名、蒙古二十七名、西藏十名、青海三名、中央學會八名、華僑六名、合計二百七十四名、)任期六年、每二年改選議員總數三分之一、衆議院每人口八十萬人選出一名、以爲比例、合計五百九十六名、用覆選舉法、即各選舉區當選者、集於選舉監督官、(地方官)之駐在地互選、議員任期三年、常會會期爲四箇月、依據事情得延長之、國會組織法

第十四條、猶有左之規定、民國憲法未定以前、以臨時約法所定之參議院職權、爲民國議會之職權云、

故民國正式憲法未制定以前、約法所定參議院之職權、爲民國議會之職權、臨時約法、關於參議院雖有規定、而衆議院無何等之規定、

由是孜孜準備正式國會選舉、元年十二月中旬初選畢、二年二月初旬參衆兩院之選舉竣事、四月八日民國第一次國會開會於北京、同時臨時參議院解散之、

(註約法第二十八條、參議院以國會成立之日解散、其職權由國會行之、)

然約法第五十四條、「中華民國之憲法、由國會制定」故正式國會成立後、由兩院選出同數之起草委員、而組織憲法起草委員會、益著手憲法之起草、當時民國距革命之日猶淺、國內紛紜、政治上多不安之象、先制定大總統選舉法、而選舉正式大總統、以確定其地位爲急務、國會先議決大總統選舉法、民國二年十月五日、將正式憲法之一部公布、該法都凡七條、大總統任期五年、得連任一次、大總統之職權、在憲法未制定以前、暫適用臨時約法、關於臨時大總統

職權之規定、於是遂開大總統選舉會、十月六日、袁世凱當選爲正式大總統、各國亦均予承認、

(三) 袁大總統違憲行爲

袁世凱正式大總統就任後、爲發揮自己之自由手腕、不喜臨時約法、及代此約法方起草中之憲法、制限大總統之職權、彰明較著、先欲使脩正之而後成立、對於憲法起草委員會、提出脩正約法案、以示意旨之所在、而爲委員會拒絕、委員會遂決定憲法草案、既由兩院成立、提出於憲法會議、若爲會議所議決者、即確定爲民國憲法、於是袁世凱老羞成怒、爲根本推翻之計、凡與二次革命有關係之國會議員、即參衆兩院議員四百三十八名、俱剝奪其資格、使國會不能開會、遂釀成國會凌夷澌滅之狀態矣、(註兩院非各有議員總額過半數之列席、不得開會)

自國會廢止後、袁世凱欲脩正約法、應先有行政上之諮問、由各省派遣代表、

俾組織政治會議、論其性質、不過爲一種諮詢機關、故另設立約法會議、凡重要法律案、使其審議議決、即爲脩止約法計耳、民國三年五月一日、公布約法十章六十八條、所謂中華民國約法、或新約法者是也、嗣後稱臨時約法爲舊約法云、

民國第一次正式國會、完全解散、臨時約法、亦陷於廢棄之悲境、袁世凱以不法手段、對待國會、及廢棄舊約法、殊屬非法之至、證諸臨時約法、大總統對於國會、全然無開會、停會、閉會、解散之權、故袁世凱窮極無聊、剝奪議員之資格、使國會事實上不能成立、其敢蹂躪約法、竟至於斯、若袁欲脩正約法、應經約法第五十五條之程序、（註本約法、由參議院議員三分之二以上或臨時大總統之提議、經參議員五分之四以上之出席、出席員四分之三之可決、得增脩之）「然袁當時、依據政治上之理由、所有法律上之程序、未能依據、遂出於非常之手段、其施暴力之前、法亦無何等之權威、未始非民國憲政史上一大污點耳、今假袁定之非法行動、爲出於事情之不得已、然其善後辦法、應採正當手段、

而行補缺選舉、雖然、循此以行、則先被暴力取消之議員、已之資格、正式無消滅之理由、而不承認新議員之資格、爲事之極明晰者、於是袁氏別出心裁、舍正路而不由、發生政治會議、進而組織約法會議矣、

(四) 新約法之立法主義

袁世凱所公布之新約法、由國家、人民、大總統、立法、行政、司法、參政院、會計、制定憲法程序、附則十章而成、內更分爲六十八條、

今舉新約法之要點、比舊約法大擴充大總統之權限、適見其爲所欲爲耳、

一、大總統爲國之元首、總攬統治權、(第十四條)舊約法所規定者、中華民國以參議院、臨時大總統、國務員、法院、行使其統治權、

一、規定大總統對國民負責任、問其責任機關無之、(第十六條)

一、大總統有召集立法院、(國會)宣布開會、停會、閉會之權、經參政院

(總統諮問機關)之同意、得解散立法院、(第十七條)舊約法總統、無

此權限、

一、大總統制定官制官規及任免文武職官、(第二十一條)舊約法須提交參議院議決、

一、大總統宣告開戰媾和、不須國會同意、(第二十二條)

一、大總統無國會之同意、得締結條約、但變更領土及增加人民負擔之條款、須經國會之同意、(第二十五條)

一、立法院有法律及豫算之議決權、不如舊約法權限之廣、純然使立法機關而不干涉行政者、(第三十一條)

一、行政實權、歸大總統、置國務卿一人贊襄之、國務卿受總統之命而掌國務、他國務員、不過爲國務卿之補助員、即採用總統中心主義、舊約法採內閣責任制、國務員握行政之實權、對大總統而負責任、(第三十九條)

一、爲應大總統之諮詢、而設立參政院、(第四十九條)

新約法之立法主義、採大總統中心主義、集大權於一人、立法院純然爲立法機

關、推翻舊約法之國會萬能主義、又設立參政院、選有數之學者、夙著聞望者及政治家、俾應國政之諮問、新約法於立法主義、較舊約法、殊有一籌之勝、立法、司法、行政之三權分立主義、本世界之通則、以國會不應干涉國政、若中國則革命之日猶淺、方亟亟於統一、或可謂適合其國情歟、

袁世凱正大總統選舉法後、積極進行作帝王之計畫、而終歸於失敗、國內觀此情形、漸懷携貳、遂成爲反袁熱之勢、於是廢總統中心主義、而改內閣責任制、臨時約法之一部、有復活之狀態矣、

民國五年六月袁世凱死、爲此而引起舊約法及舊國會復活問題、而民國遂復見政潮之瀰漫也、

(五) 舊約法復活與其法理

袁世凱殂謝後、副總統黎元洪、即就總統之職、基於袁之遺命、據新約法第二十九條、有「大總統因故去職、或不能視事時、副總統代其職權」之明文、袁

世凱民國五年六月六日、溘然長逝、曾頒有最後之命令、內有一節、引用新約法第二十九條、依此而黎副總統、宣告代行中華民國大總統職權之旨、雖南方派、不承認新約法之存在、以黎之就職爲違法爭之、而政府謂黎元洪之就任、並非袁之代行、而爲繼任、舊約法不久當恢復云、蓋其再三辯明、爲繼任袁總統之職者、以示與舊約法及大總統選舉法所選無異、無非表明恢復舊約法之意耳、

承認黎元洪就任大總統、即承認袁之新約法、故南方派不贊成之、茲既引起舊約法復活問題、分爲贊否二派、互相爭議、反對派之論調、大旨如左

- 一、恢復約法、即恢復舊國會議員之地位、而欲驅逐北方派之勢力、
- 一、新約法曾經法定手續、(約法會議)而舊約法無其效力、如有不便之處、須經法定手續而修改之、

- 一、廢止新約法、則該法成立後之諸法令、悉歸取消、
- 一、舊約法立法上非難之點甚多、隨而妨碍國政之進行、

復活派依左所述之理由、而唱爲贊成論、

一、舊約法之廢止、出於袁氏非法行爲、而不經正當之手續、舊約法如有不備之處、應依約法第五十五條而脩改之、

一、袁氏非法、使國會陷於解散之狀態、由法律言、應召集新議員開新國會、然後議約法之修改方合、而袁氏計不出此、殊屬違法、

一、袁氏以違憲行爲而廢止舊約法、故新約法之廢止、舊約法之復活、亦可以命令行之、

贊否兩論、俱有一方面之真理、據反對派所云、廢止新約法、則該約法公布以後所有一切法令、悉行動搖、恐影響及於國際條約、內國公債、法庭判決等、以命令而自由變更恢復、則憲法法律、每逢元首交代而致動搖、國家無可依據之法律矣、據復活派所云、制定新約法、廢止舊約法、確爲袁世凱之專斷、未經法律上正當之手續、依據約法第五十五條、或應召集新國會、此問題實不能不謂爲重大也、如此贊否兩論、莫衷一是、而政府遂以六月二十七日命令、

宣布約舊法之復活、其申令云、

共和國體、首重民意、民意所壹、厥惟憲法、憲法之成、專待國會、自三年一月十日停止以後、時越兩載、迄未召復、以致開國五年、憲法未定、大本不立、庶政無由進行、亟應召集國會、速定憲法、以協民志而固國本、憲法未定以前、仍遵行中華民國元年三月十日公布之臨時約法、至憲法成立爲止、其二年十月五日宣布之大總統選舉法、係憲法之一部、應仍有效、此令、

同時發召集舊國會之申令、關於袁氏時代所公布之立法院、國民會議、參政院、平政院所屬肅政廳諸法令、俱行撤廢、曾由袁氏所不法解散之舊國會、定於民國五年八月一日起、繼續開會、

關於新約法公布以後之諸法令諸條約等、效力如何、則發有左之申令、

民國三年五月一日以後、所有各項條約、均應繼續有效、其餘法令、除有明令廢止外、一切仍舊、

據此則新約法時代所發布之諸法令、及與外國所締結之諸條約、俱爲有效、

不辯而自明矣、

舊約法復活問題、據上所述、業已次第解決、然而溯厥由來、大有矛盾之處、初黎元洪居大總統之地位、法律上應如何乎、黎氏就任、明明基於袁之遺命、依新約法而代行袁總統之職、無繼任之可言、故依據新約法、應行正式大總統之選舉、而不出此方法者、法律上殊欠止當、然當時立法院召集令雖已公布、而未開會、又依據新約法第六十七條、得代行立法院之職權者、尙有召集參政院之一法、但他方面、方高唱廢止新約法、復活舊約法之說、不能遵此方法以行、況舊約法尙未復活、而恢復舊國會、實爲至難之事、黎元洪之就任總統、事際非常、雖出於不得已、而執法理以相繩、不能自圓其說、更有非難之點、相繼而至、惟舊約法之復活、與黎氏有關係、黎氏由新約法而繼袁氏之後、決不能自破其新約法、故不規々於此、以命令而復活舊約法、亦可謂蹂躪立法者矣、舊約法復活時、黎氏應自行退職、舊約法雖可復活、而黎氏竟高々在上、謂非矛盾而何、

其次舊約法之復活，可以用命令乎，抑須按法律乎，此問題不能不謂爲至難也。約法復活，爲一國之根本法，以一通之命令行之，人皆知其不可，無須贅述。惟舊約法之直接復活，當時情形，履行法律上之程序，殊太迂遠，不惜以命令復活此者，亦無可奈何之事歟。

最後應非難者，發布舊約法之命令，或以爲可，而新約法之效力，無何等之明言，當袁總統公布新約法時，對於舊約法之效力，於附則中曾提及之，茲既令舊約法復活，關於新約法之運命，並無明晰表示，恐不免脫誤耳。據此而言，則民國法律之權威，輕於秋毫，往々爲便宜計，上下其手而已。

(六) 自舊國會恢復至其解散

舊約法復活之大總統令，與舊國會召集令，同時發布，其申令第二云、

茲依臨時約法第五十三條，續行召集國會，定於本年八月一日，繼續開會，如此而被袁所解散之舊國會，民國五年八月一日，久無聲息，忽然開會，議員

任期、更得二年間之延長、原來舊國會議員、自民國二年二月初旬、選舉告竣、理當無議員之資格、又參議院議員、每二年改選議員總數三分之一、依此規定、理當有一部之改選、然如前言、爲袁之不法解散、經過有耶無耶之中、由法理上言之、彼等議員資格、不能不謂爲大疑問也、

自國會復活後、及民國六年六月、爲國務院對總統府之衝突、不得已而至於解散、當時中國、受歐洲戰爭之餘波、無法而對德宣戰、揆其原因、實爲總統府對國務院之衝突而起、蓋欲實行對德宣戰之國務院、即段祺瑞內閣、爲此問題、與黎大總統不相容、當時擁護段內閣者爲督軍團、擁護黎氏者爲國會、即民黨、兩方面傾軋已甚、卒至黎氏使段下野、而督軍國紛々宣布獨立、強黎氏下解散國會之令乃已、民黨俱赴南方、組織非常國會於粵、大聲疾呼、以護法相號召矣、

昔袁氏蹂躪約法、曾以不法解散國會、今黎氏亦藐視約法、等於弁髦、其不法母乃同乎、然而兩者情形、殊有不同之處、袁氏爲約法上、大總統無解散國會之權

之權、窮極之策、而剝奪議員之資格、使國會不能開會、彼以爲無論如何、可以除約法上之束縛矣、黎氏異之、由正面出於蹂躪約法之舉、彼先以一通之命令、而令約法復活、今又自違背之、敢以暴力解散國會、其冒瀆法之神聖、豈非在袁氏之上乎、

(七) 新國會成立與徐世昌

民國六年七月一日、張勳復辟失敗、黎總統不得已而至辭職、依約法由馮國璋代行大總統之職務、而段氏再組織內閣、然有問題發生、昔者在黎總統之下、國會被不法解散、關於此善後策、有三種之意見、一召集臨時參議院說、一恢復國會說、一附條件舊國會開會說、其中以召集臨時參議院說、最占勢力、據其主張、國會解散、由督軍團強迫所致、此次重行召集、恐難得彼等之承認、然則應開與前國會全然兩種之國會、不能不脩改現行國會選舉法及組織法、故其準備行爲、由各省派代表、組織臨時參議院、據此而修改選舉法及組織法、繼

續討論、制定憲法之程序焉、

當時最唱穩健之意見者爲陸榮廷、略謂「北方不承認廣東非常國會、應容南方之要求、撤廢臨時參議院召集案、又不恢復舊國會、應依約法、另召集新國會、」不問其政治論如何、以法律言、是大有價值之議論也、

約法上既有正當之國會組織法及選舉法、善爲修改無召集臨時參議院之必要、仍依約法而召集新國會、消滅民國二年所選舉議員之資格、無如計不出此、再召集臨時參議院、從新修正制定國會組織法及選舉法、民國七年二月十七日公布之、至八月臨時參議院閉會、新國會開會、即開大總統選舉會、而選舉徐世昌、由法理上言之、新國會之成立、殊屬矛盾、故選舉徐氏爲大總統、亦甚不正當也、抑不能已於言者、新國會追認表決民國六年舊國會所否認之對德宣戰案、新國會之成立、既爲非法、則以前國會所議決、亦無効力、然徐世昌至民國九年十月三十日、以大總統令取消舊國會選舉法及組織法、以民國元年八月十日公布之舊選舉法及組織法、而召集新國會、宣言定民國十年三月一日爲參議院

議員選舉及衆議員初選舉、四月一日爲衆議員覆選舉、由新國會所選舉之徐總統、自否認新國會組織法及選舉法、尙靦然而爲總統、與前黎氏之不顧及新約法、同爲一邱之壑、當總統就任時、宣誓遵守憲法、黎言之、徐亦言之、而竟不知法之何在、上年國會開會、參衆院兩院議長、曾齎宣言於黎總統、觀其所述、以上情形、可以窺全體矣、

民國憲法未成以前、國會之根本組織、不可不依臨時約法、據本約法、大總統無解散國會之權、六年六月十二日之國會解散命令、當然無効、又依約法第二十八條、參議院以國會成立之日解散、其職權由國會行之、國會成立以後、不可再有參議院之發生、已無疑義、即兩院受非法之解散後、又組織參議院、依此而民國七年之非法國會成立、及同年之非法大總統選舉會、以徐世昌爲大總統、係非法大總統選舉會所選舉者、實屬篡竊行爲、宣言當然無効、今日以後、由國會完全行使職權、再由合法之大總統、依法組織政府、護法大業、亦可完成、依西南各省之護法、已經成立一切之特別組織、自正

可於此而終結矣、徐世昌竊位數年、禍國殃民、阻碍統一、不忠共和、贖貨營私、種種罪惡、爲全國所痛心、無須一一列舉、六年分崩、紛攪不熄、撥亂反正之業、惟在此一途、凡我國人、同此心理、特此宣告、

(八) 現今之北京國會

民國十一年四五月間、發生奉直戰爭、直隸派首領吳佩孚、一戰而勝、遂爲北方新實力者、彼於是高唱時局收拾策、以民國統一爲前提、而主張恢復舊國會、其所持之理由有三、一恢復舊國會、有法律上之根據、二手續便利、而不費時日、三護法各團體、容易融合、庶便於統一云、吳之恢復舊國會論、北京及上海各報、悉行贊成、惟廣東孫文派反對之、自恢復舊國會之說起、徐世昌之地位、岌岌堪危、彼鑒於時局之不利於己、諉爲衰病、發退位之通電、暫由國務院攝行總統之職、於是以直隸派爲後援之黎元洪、遂見復位、而入北京就職、六月十三日、解散舊國會令、即行撤銷如左、

民國六年六月十三日解散國會令、茲撤銷之、此令、於是舊國會議員、相繼入京、速爲國會開會之準備、八月一日、民國六年國會、已足法定人數、（註國會組織法第十五條、兩院非有各總議員過半數之出席、不得開議、）即行開會、第二次國會之期日畢、九月十八日閉會、十月十一日、舉第三次國會開院式、邇來在繼續開會中、最近停會、更延長其會期焉、初吳佩孚舉恢復舊國會之理由、自以爲根據於法律、而據南方廣東派之言、舊國會議員之資格、業經消滅、無何等之根據、應舉行新選舉、最爲適當、又黎元洪曾非法解散國會、蹂躪約法、如此日中無法者、再出而爲總統、既解散之國會、仍以已之命令而撤銷之、甚矣何其所爲之矛盾也、至徐世昌之退位、爲當然事、彼之非法、無須贅述、

（九） 結論

民國約法成立之經過、及其立法主義、並國會之關係、其他國會之歷史、從大體

上、爲之充量研究、其於理論、實多矛盾之處、一貫法理、付諸缺如、此固無論何人、所不能否定者也、

抑民國既閱十年餘之歲月、其間爲總統者、有孫文袁世凱黎元洪徐世昌諸氏、
 (黎氏已二次就任)

國會被解散二次、內閣交替約十九次、足徵民國政界、殊不安定、如前所述、袁世凱殂謝後、居大總統之地位者、曰黎元洪、曰徐世昌、俱非正當、又二次解散國會、爲非法事、目前開會中之北京國會、亦無正當之足言、蓋北京國會議員、其資格既已消滅、彼等尙在議會、公然而議國政、豈不爲識者所笑乎、若中國之現象、純然以法理論、抑亦誤矣、在國家最高位之總統、既自壞法、國會復不知己所居之地位、而議國政、內閣常爲國會所左右、得繼續半年以上者、殆無其例、法令不過爲一頁之紙片、朝令暮改、無所適從、據此則中國改造之前途、尙渺々耳、國家根本、未能安固、揆其原因、雖在憲法之未制定、而政治家無道義心、亦難辭其咎焉、中國統一方法、似有種種、而憲法之制

定、實急務中之急務也、至於中國憲法、應重中國之歷史習慣、其他人情、最適宜於中國者、徒步趨於歐美、直接模仿外國之法、適自誤其國耳、深願中國速平國內之黨爭、網羅知名之學者及政治家、俾制定適宜於國情之憲法、是吾人所祈禱者也、

約法本非正式憲法、爲暫行的規定、亟應修改、擴充大總統之權限、與以國會之解散權、使自由任命內閣員、以防國會左右內閣之惡弊、確定三權分立主義、思之思之、皆爲最緊要之事項也、

雖然、現今中國、尙非由法而治之國家、如何有完全之法而運用之、其在人乎、不得其人、難期萬全之效果、即立於法之後者、必須人格盡美盡善、有力量之偉人而後可、法與人相對待、始能行完全之政治耳、





