

金鳴盛著

憲政與憲法

國民出版社印行

自序

不佞曩在立法院及中央黨部襄理起草憲法之役，自二十二年春開始工作，以至二十五年五月五日憲法草案之公布，其間所草論文提供研究者，已緝爲「五權憲政論集」一書，由中華書局印行。嗣草案又經一度修改。在首都西遷前，所作關於憲政論文若干篇，幸置行篋，未罹浩劫。自國民參政會之創設，間亦有所寫作。今中央又決以本年十一月召開國民大會，決定憲法，各地憲政研究重趨熱烈。因出舊稿擇其較爲重要者，加以編次，總爲是編，用供各界之參考。

第七篇與王季高先生討論國民大會，第十四篇與陳之邁先生討

論總統制問題二文，承王陳兩位先生提出駁議（分見「文化建設」第三卷第二期及「時事月報」拙文同期），曾各有再討論文字之草擬，其中一文，已付「浙政研究」第四期排印，惜均燬於京！

本編所錄各文，除第二篇係中英庚款會科學論文，未經發表外，其餘各篇，間有原刊雜誌期數無從查記者，惟有從略，特此附誌。

二十九年元月十七日

本社出版新書

國際新知識叢書

- 第二次歐戰透視 25
- 第二次歐戰人物誌 20
- 抗戰期間美國遠東外交文獻 25
- 美日爭霸太平洋 30
- 歐戰與遠東 30
- 英日關係論 30
- 法德兩大防線 25
- 美日關係論 45

國民知識叢書第一輯

- 中日貨幣戰 (三版) 35
- 飛躍中的西南建設 (二版) 40
- 蘇聯新建設 (二版) 30
- 日本吊在中國的弦上 (二版) 25
- 革命之路 (二版) 55
- 中國土地政策 (二版) 50
- 經濟遂擊戰 (二版) 35
- 外人心目中的中日戰局 (二版) 30
- 戰地哀鴻錄 (二版) 45
- 國際政局的動向 38

國民知識叢書第二輯

- 新軍興新戰路 30
- 前線近影 20
- 民族政黨論 25
- 戰時物價統制問題 30
- 憲政文獻 45
- 河山痛憶 印刷中

大同新釋 (五版)

- 國民普及本 25
- 三民主義 80

革命紀念日史略

- 總理關於三民主義之演講 45
- 地方自治概要 30
- 日本間諜與漢奸 35
- 列強外交政策 印刷中

獨立出版社聯合版

- 民族鬥爭與階級鬥爭 (三版) 20
- 國民精神總動員正解 (四版) 40
- 各國青年運動的組織與訓練 (五版) 30
- 科學運動與反讀書思潮 (三版) 20
- 抗戰中之經濟建設 20
- 抗戰中的食糧問題 20
- 戰時糧食問題 35
- 殲寇新戰術 印刷中

憲政與憲法

目次

自序

- 一 當前憲政運動的認識
- 二 蘇聯新憲法與吾國憲政問題
- 三 複式的分權觀
- 四 我國憲草的分權觀
- 五 修正憲法草案之管見
- 六 國民代表之性質與選舉
- 七 評王季高先生的國民大會觀
- 八 原始的國民大會組織之研究

頁次

- | | | | | | | | |
|----|----|----|----|----|----|---|---|
| 九一 | 八三 | 六〇 | 五五 | 四〇 | 二一 | 五 | 一 |
|----|----|----|----|----|----|---|---|

- 九 國民大會與憲法會議
- 十 國民參政會之使命
- 十一 元首和治權
- 十二 憲法草案與總統獨裁
- 十三 五權憲法中之行政權
- 十四 憲草中之總統與行政院
- 十五 行省性質之研究
- 十六 省參議會之性質與職能

- 九八
- 一〇二
- 一〇七
- 一一六
- 一二六
- 一三九
- 一四九
- 一六四

一孔之見，其實是矯枉過正的。但另外有些人，却以為憲政有助於抗戰，非憲政即不能保證軍事最後的勝利，似乎最好是立刻施布憲政，然後可以政治民主化，可以增加抗戰力量，以至於打退敵人！其實，施行憲政決非這樣容易，果真立刻施行憲政，可信非但對抗戰沒有好處，也許反有礙處。故目前的憲政運動，應努力於施行憲政的環境之造成，却不應空喊憲政的提前。這是我們應該認識的第三點。

施行憲政之可能的環境，即人民須經相當的政治訓練，其關鍵則在「分縣自治」的完成。六中全會於決議召開國民大會外，同時決議加緊促成縣政建設，就是這個緣故。有些人却以為人民程度已經很够，不應該再把他們「阿斗」下去了。有些人簡直認憲政與自治並無多大關係，好像訓政是多事，是本黨不肯早早把政權放手。羅隆基先生就以爲憲法之能否信守，決不是小百姓的事情，而是執政者的事情；故人民程度如何，與憲政的能否施行無關，最要者還是有權有勢的人有無守法的誠意（大意如此，見今日評論第二卷第二十二期）。這個說法，當然含有一部分理由，不過要曉得有權者的敢於違法，仍然是人民程度不够，不能隨時監察所致。權勢在手的人，如果環境毫無顧忌，試問誰肯自受束縛呢？況且在政治上鬼混的人，無論何時何地，大概總不在少數，要是人民無力自行監察，誰敢保證豬仔議員等醜事不再發現呢？這些人掀風作浪起來，恐怕政府要守法也未必可能，豈不是仍然一團糟！這是我們應該認識的第四點。

關於人民的政治訓練，除三民主義的灌輸以外，第一是憲法草案的理解，第二是四權運用的熟練。蘇聯新憲法制定之前，曾將憲章作大規模的宣傳，務使家喻戶曉，並令各人自由提供其意見，以作修改時的參考。德國的憲法，並且規定國民在小學受業完畢，各給憲法一冊，以資熟習，均堪借鏡。總觀各地憲政論文，涉及憲草本身者，不過百分之二三，這似乎是一個缺憾！

至於四權的運用，其實是訓政工作的一個中心。說起來，真慚愧！不要說一般老百姓壓根兒不知道那四種民權的內容，試問發廣播做文章高喊四權四權的朋友們，能够澈底知道的有幾位？從十七年一直到現在，有過一份二份規定四權行使方式的法令沒有（選舉權當然除外）？非但正式法令沒有，除了廖仲愷先生所譯的一本「全民政治」以外，國內出版界有過一本二本討論四權行使程序問題的刊物沒有呢？現在加緊訓政，完成縣自治，又高唱入雲，這個問題，却依舊沒有解決。不知道人民的四權，究竟將怎樣訓練！好比天天喊着鄉下人應該用電燈，却沒有人知道電力如何發生，線路怎樣裝配，電燈火表怎樣開關，豈非滑天下之大稽！作者在抗戰前，對各國行使四權法例，曾加研究，並草成「四權實例論」一書，交上海坊家出版，但書買意度此稿未必賺錢，竟遭長擱，到現在仍未印出！話得說回來了，與其做空口說白話的憲政運動，我以為毋寧去多讀點書，然後去從事實際的工作，方有用處。這是我們應該認識的第五點。

國民大會的召集，有些人主張另起爐灶，有些人主張不必另行選舉，這個問題，中央當然有辦法。不過一般對國民大會的性質，似乎有欠瞭解。要曉得國民大會根本不是一個平常的議政機關，拙著中華民國憲法草案釋義對此曾有註釋，認為：「與任何國家之代議機關不同：（一）國民大會為「民權」之代行機關，而非「主權」之代行機關，故與英國之「巴力門」異；（二）國民大會祇為「四權」之代行機關，而非「最高權力機關」，故與俄國之「蘇維埃大會」不同；（三）國民大會為政府機關以外之監政機關，而非政府之並立機關，故與美國之國會亦屬相差甚遠；（四）國民大會為五院政府責任所從出之機關，其自身則不享有立法權，故又與法國之「議會」異其性質。總之，國民大會為代行行政權之機關，且僅為代行行政權之機關而已」（見原書第四九頁）。無如多數論者，却總當他是一個典型式的議政機

關，因之說來說去，似乎離題太遠，根本不是那麼一回事。現在隨便把各方面的主張和議論，舉出幾個例子來：

沈鈞儒——有人以為國民大會的權力，遠不如以前的國會，因為以前的國會有通過預算、決算、宣戰、媾和等權，而國民大會都沒有；以前的國會有彈劾權，而國民大會也沒有。這種說法，理由似乎不大充分……（建設研究月刊第二卷第三期）。

羅隆基——將近兩千人的國民大會，在短短十日的會期中，從事修正憲法，亦事實所不允許。（今日評論第二卷第二十二期）。

王厚德——所謂憲政，簡單的說來，是國家有一部至高無上的憲典，將國家體制和人民權利義務等項逐條載明，同時有一種代表民意的機關如議會之類。在此種制度方面，大概說來，國家的行政事項，必須先經議會的討論和表決。所以一般人稱為「議會政治」（民意週刊第九十五期）。

白 鵬——全國各階層民衆，與各黨各派的有才智之士，悉數皆可在國民代表大會的議院中，濟濟融融，共商國事，共理國政，……庶乎國民大會始能成為立憲政治中之最高議會，國民代表始能成為代表民意遂行國策之中心人物（中山公論第一卷第四期）。

過去中國的憲法運動，可以說是歐美憲法的抄襲運動。現在我們明明有總理特倡的五權憲法，駕乎歐美政制的一種典型。五權憲法裏面的國民大會，決不是一般的議會。着意憲法運動的先生們，似乎應該平心靜氣的對五權憲法稍加理會！我們這一次的憲政運動，不該再來一次抄襲了！這是我們應該認識的第六點。

總括的說，當前的憲政運動，我們應該認識六點：

第一、憲政是現代國家立國的常經，自該努力促其實現。

第二、目前的憲政運動，是政府訓導人民的一種建國運動，而不是人民反對政府的一種革新運動。

第三、應努力於施行憲政可能的環境之造成，以代空喊。

第四、人民不經訓練，如果貿然施行憲政，必無良果。

第五、應加緊憲草的宣傳，並多多研究四權訓練等實際問題。

第六、應深切瞭解五權憲法的理論，努力從過去「抄襲」式的憲政運動的束縛裏，解放出來！

二十九年一月十五日（浙江青年第四五期）

蘇聯新憲法與吾國憲政問題

蘇聯新憲法，指一九三六年十二月五日蘇聯第八屆全國臨時蘇維埃代表大會所通過的憲法。所謂蘇聯（U.S.S.R.）乃是「社會主義蘇維埃共和國聯邦」（The Union of Socialist Soviet Republics）的簡稱。該憲法全文共分十三章，一百四十六條。

蘇聯是一九二二年十二月才成立的；她第一次的憲法即舊憲法，於一九二三年七月四日由蘇聯政府宣布，又經一九二四年一月三十一日，第二屆全國蘇維埃代表大會略加修正，正式批准。其內容分爲兩部：一爲蘇聯的成立宣言，一爲聯合條約，體制很不完備，沒有這次新憲法整齊周密。至於蘇聯成立以前，蘇俄的憲法，實在是蘇聯憲法的根源。所謂蘇俄（R.S.F.S.R.），就是「俄羅斯社會主義蘇維埃聯邦共和國」（The Russian Socialist Federal Soviet Republic）的簡稱。該國是蘇聯各支邦當中，最大

，資格最老的一個支邦。蘇俄十月革命成功的第二年，即一九一八年的七月十日，就成立第一部的「蘇維埃憲法」。以後白俄羅斯、烏克蘭、亞才貝疆、亞美比亞、喬治亞等社會主義蘇維埃共和國，在三四年中，亦陸續成立憲法，却均以蘇俄憲法為範本。第一次的蘇聯憲法，其立法精神，也一樣和蘇俄憲法是互相照應，互相聯貫的。所以補充蘇聯憲法，有時就不得不追溯到當初的蘇俄憲法。從一九一八年第一次的蘇俄憲法，到一九三六年第二次的蘇聯憲法，可以說是整套的東西，是世界上最別緻的一種成文憲法，很值得我們研究。尤其是同在革命進程中的我國，現在憲法尚未完成，「他山之石」，自然更可注意。茲將蘇聯新憲法重要各點，論述如次：

一 國家的性質和基本國策

蘇憲（指蘇聯新憲法，下仍此）開宗明義的第一條，就確定蘇聯國家的性質，定為：「工農社會主義的國家」。拿某種主義來表示國家的性質，是蘇維埃憲法的一個創例。如資本主義國家的憲法，向來是沒有這些規定的。不過照廣義說，普通憲法上所謂「民主國」或「共和國」，雖沒有明白地寫明某種主義的國家，其實也一樣是確定國家性質的一種規定。蘇憲這一條之所以特殊，仍在所謂「工農社會主義」的本身。

「工農社會主義」，就是以工人和貧農階級做本位的一種社會主義。這種社會主義的理論，就是馬克斯的唯物論。唯物論者認「階級鬭爭」為社會進步的根源，故政治上主張工農無產階級，從資本家地主階級手中奪取政權，建立無產階級專政的制度；經濟上主張沒收土地及一切生產資料與工具，以之分配於無產階級公同使用，以求消滅原有對人剝削的制度。蘇憲第二條和第四條就根據這些理論，規定該國的基本國策。這二條條文為：

——第二條——蘇聯政治基礎，爲勞動代表的蘇維埃制。此種制度之確立與發展，基於無產階級專政的勝利，與地主資本家政權之推翻。」

「第四條——蘇聯經濟基礎，爲社會主義的公有制。此種制度之確立與發展，基於生產資料與工具的私有制之廢除與對人剝削的禁止。」

遠在十月革命之初，第一個蘇維埃憲法成立之前，已經有好幾件普羅法令和決議，爲後來憲法的淵源。例如一九一七年十一月全俄二屆代表大會所議定的「一切權力屬於蘇維埃宣言」，同月革命政府所頒布的「沒收地主田產廢除土地私有權令」，「工人監督細則」，一九一八年一月全俄三屆代表大會所決定的「勞動者及被剝削民衆權利宣言」，同年五月十九日蘇俄憲法委員會根據史太林的提議所決定的「俄羅斯蘇維埃聯邦社會主義共和國憲法大綱」等是。「勞動者及被剝削民衆權利宣言」中，曾主張：「消滅對人的剝削，剷除社會上的階級；無情地壓迫剝削者，以期建設社會主義的社會」。這個宣言，後來就被直接採入，作爲蘇俄憲法的第一部分。「俄羅斯蘇維埃聯邦社會主義共和國憲法大綱」中，曾規定：「現在蘇俄憲法的基本任務，在期城鄉勞工與貧農獨裁政治之確立，即全俄蘇維埃政權之確立；務使資產階級完全壓服，人對人的剝削完全消滅；俾無階級性的社會，得以實現」。這一條後來亦被採用爲蘇俄憲法第二部分的第九條。這些法令和決議，與上述蘇憲第二條第四條所規定的基本國策，是一貫的。總之，無論在政治上和經濟上，他們全用「階級鬥爭」的方法，以求社會主義的實現。我們可以說蘇聯的基本國策，簡單的說起來，祇是一個「爭」字。

蘇聯革命的建設，經過兩次五年計劃的奮鬥，雖已相當完成；其國家的性質和基本國策，却決非三民主義的信徒們所贊同，至少這套東西對於中國是不合時宜的。總理認馬克斯唯物史觀拿階級鬥爭作

爲社會進步的原因是錯誤的（民生主義第一講）。三民主義的終極目標，雖在達成共勞共享的社會，却不採用階級鬭爭的方式，而用「全民和平革命」的方式。所謂「全民和平革命」，就是政治上運用直接民權，完成全民的政治，而非工農階級的獨裁；經濟上用「平均地權」和「節制資本」的方法，來完成以養民爲目的的計劃經濟制度，逐漸消滅以賺錢爲目的的個人私利制度；却又非直接廢除一切生產資料與工具的私有制，直接禁止對人的剝削。

「全民和平革命」的方式，又和一般資本主義國家所行的社會政策或改良主義不同。因爲我們的目的在預防資本主義的弊害，以至於根本消滅私有制；所謂社會政策或改良主義，如增加工資減少工作時間，辦理勞工保險等等，其目的在預防勞工階級的革命，以期資本主義制度之鞏固與延續。所以三民主義是革命的主義，而非改良主義。

在唯物論者的眼光，也許以爲政治上祇有資產階級統治工農階級，或工農階級反轉來實施獨裁，根本不會有什麼「全民政治」。因爲多數工人和農民，在資產階級統治下，根本是一盤散沙，根本就沒有參加政治的能力，叫他們用直接民權，來維護他們本身的利益，簡直是不可能的；何況工農階級的利益，根本和資產階級相反，「與虎謀皮」，當然尤不可能。經濟上的情勢，也是一樣。私有制度如果存在，兼以資產階級掌握政權，所謂「平均地權」與「節制資本」，根本祇是空談，不易實行。

唯物論者心目中祇有一個「爭」字，所以有這般論調，所以不能瞭解我們的三民主義。須知三民主義的民生史觀，乃從仁愛的「愛」字出發，不從鬭爭的「爭」字出發的。這是兩方面一個根本上的大差別。我們認爲祇有「愛」，才有共同生存的人類社會；要靠鬭爭來爭取自己的利益，決不是辦法。因爲「愛」，所以軍政完了之後，必須實行訓政，使全體成年人民均有參加政治的能力，能够運用直接民權

來推進公衆的福利。因爲「愛」，所以革命政府必須使耕者有其田，必須實行照價征稅、照價收買、與漲價歸公；必須使大工業全歸國營或公營，必須按累進制征收所得稅與遺產稅。因爲「愛」，所以根本不必待若干民衆的爭取或請求，然後給他們政權或經濟權。總之，三民主義的國家，可以說是以「愛」爲中心的國家，工農社會主義的國家，則爲以「爭」爲中心的國家，所以兩國的基本國策，也就不能相同。

我們的憲法草案第一條，規定：「中華民國爲三民主義共和國」。我們的基本國策，自應依三民主義的精神而爲規定。

二 聯邦制度

蘇聯境內有一百八十個民族，用一百五十二種不同的語言，民族文化參差不齊。故在帝俄時代，這些民族，多半是被武力征服的，在政治上沒有自由，經濟上當然被剝削。十月革命後，革命政府於十一月十四日，發布「俄國民衆權利宣言」，其中關於民族政策的原則，曾規定：

「一、俄羅斯各民族一律平等並享有主權；

二、俄羅斯各民族，有自由自決，以至分離成立爲一獨立國家之權；

三、廢除一切民族上，或民族宗教上之特權與限制；

四、俄羅斯境內之少數民族，得各謀自由之發展」。

一九一八年一月十五日全俄三屆代表大會關於聯邦制度之決議，第一條規定：

「俄羅斯社會主義聯邦蘇維埃共和國，以俄羅斯各民族之自願結合爲基礎，各民族所組織的蘇維埃共和國聯合成爲聯邦」。這一條，後來就被採作第一次蘇俄憲法的第二條。

蘇俄以外，基於民族平等的原則而建立的蘇維埃共和國，國軍事上之需要，自一九二〇年起，逐漸與蘇俄互相結合。當初祇有條約的關係，後來却變做一個完整的聯邦——蘇聯。

蘇聯境內民族複雜，所以祇得採用聯邦制。但這個聯邦制，又和平常聯邦國家的典型不盡相同。第一，普通複合國家，有「聯邦」與「邦聯」的分別，至於「聯盟」，却不能算做一個統整的國家。學者分別聯邦和邦聯，常以各支邦「分離權」的有無為標準。支邦有分離權的為「邦聯國」，沒有分離權的為「聯邦國」。蘇憲第十七條，仍沿一九二四年舊憲法第四條，以及蘇俄革命以來之一貫精神，規定為

「各加入共和國，保留其自由退出蘇聯之權」。

照這一條規定，似乎蘇聯頗有邦聯的性質。

第二、蘇聯各支邦雖可自定各該國的憲法（蘇憲第十六條），但聯邦憲法中却已把各支邦，以至各支邦內部各級地方的政治組織，都規定得很周密（同法第四章，及第六章至第八章），實際上各支邦得以自由組織的權力實在極微。

第三、蘇聯各支邦雖享有脫離聯邦之權，同時蘇聯國家的權力却非常集中，簡直和單一國不相上下，非但國防、外交等權力集中於中央，即銀行貨幣之管理，以及教育衛生法令之原則的制定，也歸屬於中央（蘇憲第十四條）。此其一。各支邦法律既不得與蘇聯法律相抵觸（同法第二十條），故各邦法律的地位，非但較低於各該國的憲法，並且較低於中央法律。此其二。蘇聯中央政府若干人民委員部，如食物工業、輕工業、林業、農業、國營穀物及畜牧、經濟、財政、國內貿易、內政、司法和衛生等部，其職權均貫注到各支邦政府同名的各部之內，有指臂相使之便（同法第七十四條，第七十六條，第七十

八條，第八十六條及第八十七條）。此其三。

第四、組成蘇聯的各支邦，非但自己是聯邦國的一員，若干支邦的本身，並且一樣地分成若干個獨立的自治共和國和若干個其他專區。例如俄羅斯一邦的本身，即包含五個「邊疆區」，十九個「特別區」，十七個「自治蘇維埃社會主義共和國」和六個「自治區」。烏克蘭包含七個「特別區」和一個「自治蘇維埃社會主義共和國」（蘇憲第二十二條及第二十三條）。俄羅斯邦的本身，且亦稱為「聯邦」。聯邦之中又有小聯邦，實在是別開生面的一個新例。

第五、蘇聯民族院的議員，照普通慣例，當然祇由各支邦選派。但蘇聯民族院的議員，却由加入的各共和國即各支邦，各自治共和國，各自治特別區及民族區選派。其名額為每一支邦二十五人，自治共和國十一人，自治特別區五人，民族區一人（蘇憲第三十五條）。這樣規定，足使若干少數民族和其他大民族一樣，在中央取得平等的發言地位；足使民族院當中各民族均有相當的發揮意見之充分的機會。這是蘇聯聯邦制中最值得注意的一點。

我國民族比較單純，將來應否採用聯邦制，似乎無須討論。不過蒙藏等地方，似乎應特別給予較大之自治權，俾可因地制宜，為各該地方之民族增進幸福。

三 國家機關的體制

蘇聯的國家機關組織，是一種「一條鞭」的「權力一元制」。上面是一個民選的「最高蘇維埃」（即「最高議院」），為國家最高權力機關（蘇憲第三十條），下面是一個對他負責的「人民委員會」（同法第六十五條）。最高議院是唯一的決策機關，同時也就是國家的立法機關（同法第三十一條及第三十二條）；人民委員會則為行政並執行機關（同法第六十四條）。兩個機關的關係好比父子一般，後一機關