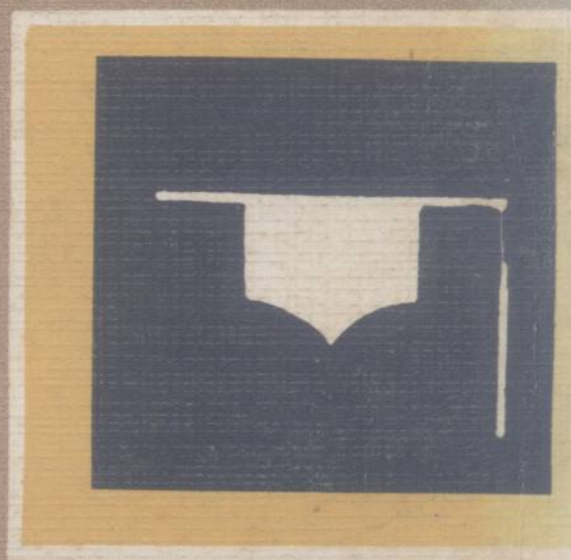


五權憲法之歷史與理論

青年理論叢書 第四輯
理論叢書編輯委員會主編
正中書局印行
任卓宣著





版權所有

翻印必究

中華民國六十二年十二月臺初版
中華民國七十一年元月臺二版

青年理論叢書編輯 五權憲法之歷史與理論
第四輯

全一冊 基本定價 九角

(外埠酌加運費匯費)

著者 任卓宜
主編者 青年理論叢書編輯委員會
發行人 蔣廉儒
發行印刷 正中書局

新聞局出版事業登記證 局版臺業字第〇一九九號(6834)
(500)

正中書局

CHENG CHUNG BOOK COMPANY

地址：中華民國臺灣臺北市衡陽路二十號

Address : 20 Heng Yang Road Taipei., Taiwan; Republic of China

經理室電話：3821145 編審部電話：3821147

業務部電話：3821153 門市部電話：3822214

郵政劃撥：九九一四號

海外總經銷

OVERSEAS AGENCIES

香港總經銷：集成圖書公司

總辦事處：香港九龍油蔴地北海街七號

電話：3-886172-4

日本總經銷：海風書店

地址：東京都千代田區神田神保町一丁目五六番地

電話：291-4345

東海書店

地址：京都市左京區田中門前町九入番地

電話：791-6592

泰國總經銷：集成圖書公司

地址：泰國曼谷耀華力路233號

美國總經銷：華強圖書公司

Address : 41 Division St., New York, N.Y. 10002 U.S.A.

歐洲總經銷：英華圖書公司

Address : 14 Gerrard Street London W.L..England

加拿大總經銷：嘉華圖書公司

Address : China Court, Suite 212, 208 Spadina Avenue Toronto
Ontario, CANADA M5T 2C2

S

020284

目次

上篇 五權憲法底歷史發展

引言

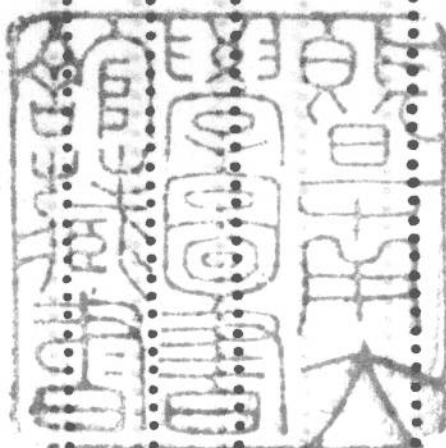
一 創立底經過

(一) 開始時期

(二) 發展時期

(三) 充實時期

(四) 完成時期



目次

一
一
二
三
七
四
三

五權憲法之歷史與理論

二

二 實行底經過……………二八

(一)國民政府組織法和約法……………二九

(二)五五憲法草案……………三五

(三)中華民國憲法……………四三

三 研究底經過……………四九

(一)訓政時期之研究……………五〇

(二)憲草時期之研究……………五四

(三)憲政時期之研究……………五八

結論……………六三

下篇 五權憲法底理論體系……………六七

引言	六七
一 分權必然	七〇
二 五權分立	七六
三 治權問題	八二
四 行政權	九〇
五 立法權	九五
六 司法權	一〇二
七 考試權	一〇八
八 監察權	一一四
九 五權關係	一二〇
十 有關問題	一二六
結論	一三一

五權憲法之歷史與理論

四

附錄

五權憲法書目

一四一

上篇 五權憲法底歷史發展

引言

國父常將五權憲法與三民主義相提並論。例如『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』，就是一個鐵的證明。五權憲法與三民主義同樣重要。研究三民主義者，對五權憲法卻有不夠著重之處。我則異於是。當人要我爲文紀念中華民國六十年時，便擬以「六十年來之五權憲法」爲題，以引起研究三民主義者及其他的人對於五權憲法的注意。

這個題目，自然是從民國元年說到民國六十年。但是 國父創立五權憲法，始於民

國前六年，距民國元年不久。所以「六十年來之五權憲法」，可以從民國前六年開始。而論述六十年來之五權憲法，也有從五權憲法創立之年說起的必要。因為要人明白五權憲法在此六十年中的經過，從創立之年說起，使人對五權憲法有一完整的歷史的認識，是有意義的事。因此，我決定改題為「六十六年來之五權憲法」，使名與實相符。這當然亦可說是五權憲法底歷史發展。聲明既已，便進入本題。

一 創立底經過

我以爲論述六十年來之五權憲法，要從民國前六年創立之時開始，並不是說五權憲法底創立在那年就完成了。國父在那年以後繼續講演和撰述五權憲法，直到民國十三年，共經過十九年之久。因為創立五權憲法是一種創造性的思想工作，其理論和制度均不能一蹴而就。何況國父忙於革命的和政治的實踐，並不是像純粹的學者專家和思想

家那樣，來專一地研究著述呢？因此，民國前六年只是五權憲法創立底開始之年。

(一)開始時期

民國前六年是光緒三十二年，西元一九〇六年，國父四十一歲，思想完全成熟。十二月二日，東京舉行「民報」週年紀念會，黃克強先生任主席，國父講演「三民主義與中國民族之前途」。此講詞以爲「民報」所講的是中國民族前途問題，其解決爲三民主義，實行革命，建立中華民國，憲法成爲必要。於是國父說：『將來中華民國的憲法，是要創一種新主義，叫做「五權分立」。』因此，「三民主義與中國民族之前途」底後部分便詳論五權憲法底內容。

國父先說英國實行『三權分立，行政權、立法權、裁判權各不相統。』美國憲法『把那三權界限更分得清楚。在一百年前，算是最完美的了。……但是這百餘年間，美國文明日日進步，……當時的憲法現在已經是不適用的了。兄弟的意思，將來中華民國的憲法，是要用一種新主義，叫做「五權分立」。』可見三權憲法是十七、八世紀的，已

經過時，不適於二十世紀中國之用。五權憲法底創立，成爲了必要。

或許人要說：除開英美，還有其它各國底憲法可供參考吧。國父答：『兄弟歷觀各國的憲法，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。』這幾句話，就把各國憲法作了一個簡單扼要的分析。因各國憲法不外有文憲法和無文憲法二類，即今所謂成文憲法和不成文憲法是。英、美二國爲此兩種憲法之代表。而自美國首倡成文憲法之後，各國從之，以不成文憲法『由漸而生，成了習慣』，『不能學』也。美之成文憲法雖然『最好』，卻『是不必學的』，理由就在三權憲法過時之一點。所以五權憲法是應運而生，乃時代底產物和歷史底必然。

那末五權憲法是甚麼呢？這個問題底中心在於五權底內容。國父說：『五權憲法除剛纔所說的三權之外，尚有兩種。一是考選權。平等自由原是國民的權利，但官吏卻是國民公僕。美國官吏，有由選舉得來，有由委任得來的。從前本無考試的制度，所以無論是選舉，是委任，皆有很大的流弊。……考選本是中國始創的，可惜那制度不好，

卻被外國學去，改良之後成了美制。英國首先仿行考選制度，美國也漸取法。大凡下級官吏，必要考試合格，方得委任。自從行了此制，美國政治才有起色。但是他祇用於下級官吏，並且考選之權仍然在行政權之下，雖少有補救，也是不完全的。所以將來中華民國憲法，必要設獨立機關，專掌考選權。大小官吏必須考試，定了他的資格。無論那官吏是由選舉的，抑或由委任的，必須合格之人方得有效。這法可以除卻盲從濫選及任用私人的流弊。……但是考選如果屬於行政部，那權限未免太廣。所以必須成了獨立機關，纔得妥當。』

另『一爲糾察權，專管監督彈劾的事。這機關是無論何國皆必有的，處理爲人所易曉。但是中華民國憲法，這機關定要獨立。中國從古以來本有御史臺主持風憲，然亦不過君主的奴隸，沒有中用的道理。各國沒有不是立法機關併有監督權限。那權限雖然有強有弱，總是不能獨立。因此生出無數流弊。比方美國糾察權歸議院掌握，往往擅用此權挾制行政機關，使他不得不頹首聽令。因此常常成爲議院專制。除非雄才大略的總

統，如林肯、麥堅尼、羅斯福等，纔能達到行政獨立之目的。況且照心理上說，裁判人民的機關已經獨立，裁判官吏的機關卻仍在別的機關之下，這也是說不過去的。故此，這機關也要獨立。』

最後，國父總括地說，糾察權『合上四權，共成爲五權分立。這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，完全的結果，要望大眾同志盡力研究，匡所不逮，以成將來中華民國的憲法。這便是民族的國家、國民的國家、社會的國家皆得完全無缺的治理。』

從此種種可知五權憲法是五權分立的憲法了。五權分立之行政、立法、司法三權分立，從西方來；考選即考試，糾察即監察，二權分立從中國來。五權分立由三權加二權合成。在西方於十九世紀採用考試後，則是立法權兼監察權，行政權兼考試權，外加司法權。這個「兼」便是三權憲法發生流弊的由來。去其兼而獨立之，就分三爲五，於是五權分立便出現了。五權憲法從此創立。這個創立是就理論而言。五權憲法底理論在於

說明五權分立之故。行政、立法、司法三權分立，國父是仍歐美之舊；考試和監察二權底分立，雖從中國來，亦改變性質，有創新的意義。

(二)發展時期

有了這種五權憲法底理論，五權憲法就成立了。但只是一個『基礎』，『至於那詳細的條理、完全的結果』，國父『望大眾同志盡力研究』，實際上沒有一個人來研究的。所以民國元年他『在南京政府的時候，原想要參議院訂出一種五權憲法，不料他們那些議員，都不曉得什麼叫做五權憲法，後來立了一個約法。』他說：『兄弟也不去理他。因為執行約法，是一年半載的事情，不甚要緊，等到後來再鼓吹我的五權憲法，也未爲晚。』這是他在民國十年講「五權憲法」追憶民元時說的一番話。

民元以後，到五年，國父先後發表了兩篇『鼓吹』五權憲法的講詞：一是「採用五權憲法之必要」；一是「採用五權分立制以救三權鼎立之弊」。國父是怎樣『鼓吹』的呢？第一篇有兩段話。錄出如次：

『今日各界聚於一堂，予欲乘此良機，對於憲法貢獻特別之主張，即孟德斯鳩提倡三權分立以來，各國以之爲憲法基礎，予則主張五權分立是也。三權分立法，通行百數十年，幾如鐵案。至今日文明進步，如美利堅等國，乃覺其未能盡善。惟欲中途變動，則殊非容易耳。現我國正欲制定憲法，即當乘機採用五權之制。且此之所謂五權者，如立法、司法、行政三權，固可弗論；其他二權，各國之所無者，我國昔已有之。其一爲御史彈劾，即皇帝亦莫能干涉之者。其二爲考試，即盡人所崇拜者也。此彈劾權及考試權，實我國之優點。吾人採取外人良法，對於本國優點亦殊不可輕棄。美國哥倫比亞之希斯洛，嘗主張加一彈劾權，而爲四權並立。丁韋良氏亦謂美國如用考試方法，選舉流弊當可減少。可見五權分立之主張，非爲鄙人個人之私見。當此新舊潮流相衝之日，爲調和計，當平心靜氣，並取兼收，以使國家發達。今以外國輸入之三權與本國固有之二權一同採用，乃可與世競爭，不致追隨人後，庶幾民國駕於外國之上也。』

第二篇有云：『現今世界各文明國，大都三權鼎立。其實，三權鼎立雖有利益，亦

有許多弊害。故鄙人於十年前即主張五權分立。何謂五權分立？蓋除立法、司法、行政外，加入彈劾，考試二權是已。此二種制度，在我國並非新法，古時已有。良法美意實足爲近世各國模範。古時彈劾之制，不獨行之官吏；即君上有過，犯顏諫諍，亦不用絲毫假借。設行諸近世，實足以救三權鼎立之弊。至於考試之法，尤爲良善。稽諸古昔，泰西各國大都係貴族制度，非貴族不能作官。我國昔時雖亦有此弊，然自世祿之制廢，考試之制行，無論平民貴族，一經考試合格，即可做官，備位卿相亦不爲僭。此制最爲平允，爲泰西各國所無。厥後英人首倡文官考試，實取法於我，而法德諸國繼之。……然而共和國家首重選舉。所選之人，其真實學問如何，每易爲世人所忽。故黠者得乘時取勢，以售其欺。今若實行考試制度，……就此資格中再加以選舉，則被選舉之資格限制甚嚴，自能眞才輩出。』

以上兩篇講詞與民前六年所講，大致相同。如三權分立和五權分立之必要及其內容，以及五權分立爲三權分立之必然趨勢，皆可作爲例證。對於考試和監察——彈劾之

二權，則有較爲詳細而深入的說明。合之可以看出五權分立比三權分立爲完美、進步、創新。所以五權分立對於三權分立說來，是後來居上。這對於五權憲法底理論有發展作用。也因此，國父主張中國制定憲法，採五權分立之制，使其成爲五權憲法。

這樣的五權憲法是甚麼樣子呢？國父在民國八年出版的「孫文學說」第六章論革命方略，分軍政、訓政、憲政三時期之時，說了一段話，可作答案看。那段話是說明憲政時期之建設的。憲政爲憲法之治，此憲法爲五權分立制，成了五權憲法底具體說明。茲錄出如下：

『……俟全國平定之後六年，各縣之已達完全自治者，皆得選舉代表一人，組織國民大會，以制定五權憲法，以五院制爲中央政府：一曰行政院，二曰立法院，三曰司法院，四曰考試院，五曰監察院。憲法制定之後，由各縣人民投票選舉總統，以組織行政院；選舉代議士，以組織立法院。其餘三院之院長，由總統得立法院之同意而委任之。但不對總統、立法院負責，而五院皆對於國民大會負責。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。國民大會之職權，專司憲法之修改及制裁公僕之失職。國民大會及五院職員、與夫全國大小官吏，其資格皆由考試院定之。此五權憲法也。憲法制定，總統議員選出後，革命政府當歸政於民選之總統，而訓政時期於以告終。第三爲建設完成時期，擬在此時期始施行憲政。此時一縣之自治團體，當實行直接民權。人民對於本縣之政治，當有普通選舉之權，創制之權，複決之權，罷官之權。而對於一國政治，除選舉權之外，其餘之同等權，則付託於國民大會之代表以行之。此憲政時期，即建設告竣之時，而革命收功之日。』

這一段話，從五權憲法底理論上看，國父確定了五權底名稱。行政、立法、司法三權，從外國來，仍其舊稱。但司法在最初稱裁判，後來稱司法，現在因之，便確定了。考試和監察二權，考試在最初稱「考選」，後來稱「考試」，現在因之，便確定了。監察在最初稱「糾察」，後來稱「彈劾」，現在稱「監察」，以後沿用未改。這是一點。另一點是確定了五權底次序。其在最初，是行政、立法、司法、考試、監察；後