

# 從洛克、孟德斯鳩、孫中山三氏之分權理論

## 詮釋五權憲法理論架構及其內容

朱 謙

### 壹、前 言

貳、民主政治之主權在民學說

參、洛克、孟德斯鳩、孫中山三氏之分權理論

肆、五權憲法之政治哲學基礎

伍、五權憲法理論架構及其內容之新詮釋

陸、結 語

### 壹 前 言

五權憲法不是簡單地由三權加二權的憲法。五權憲法是由量變而到質變，是一種完全創新的憲法原理，不過它與三權憲法具有密切關係。五權憲法是由三權憲法蛻化昇華而來，所以討論五權憲法應該以三權憲法知識為基礎，但是不能以三權憲法觀點或者站在三權憲法立場來討論解釋，否則就會差之毫厘，謬之千里。

討論三權憲法與五權憲法兩者關係淵源，必須先了解近代中西之立憲主義學說。其一是近代西方立憲主義學說：主權在民與分權理論；其二是近代中國立憲主義學說：五權憲法之政治哲學基礎與制度架構。近代西方立憲主義學說，是三權憲法的基本理論，是近代歐美國家憲政制度的理論基礎，也是後者五權憲法的理論基礎。

美國獨立革命時，各州約定在獨立後，各自制定憲法，但是必須遵守主權在民、分權制度及保障人民權利三原則。美

國獨立後，不但各州憲法遵守約定納入三原則，邦聯條例(Articles of Confederation)及一七八七年制定之聯邦憲法(Constitution of Federation U.S.A.)，亦都遵守約定，將三原則納入在條文之中。後來法國大革命時，發表人權宣言，其第十六條明白揭示：「凡未採主權在民、分權制度及保障人民權利者，視同沒有憲法。」因此，主權在民、分權制度及保障人民權利三原則成爲近代立憲主義之基本原則。各國制定憲法，無不援用，蔚爲風尚。

本文試以從洛克、孟德斯鳩、孫中山三氏之分權理論來創新詮釋五權憲法之理論架構及其內容。並分民主政治之主權在民學說，洛克、孟德斯鳩、孫中山三氏之分權理論，五權憲法之政治哲學基礎，五權憲法理論架構及其內容之新詮釋等四項論述說明。

本文具有頗多研究新見，爲研究國父思想之前輩先進所未有闡釋者。本文提出這項研究新見，公之於世，求教於士林先進，或將引起質難非議，或將有助於澄清混淆曖昧，或將有助於認同五權憲法之創新性與特殊性，或將有助於導正若干人士一味盲從三權憲法，而棄五權憲法如敝履。至少重燃研討五權憲法之煙火，就已達到撰寫本文，詮釋五權憲法之理論架構及其內容之最高目的了。

## 貳 民主政治之主權在民學說

「民主政治」一詞，譯自英文 Democracy，其詞源出自希臘文 Demos 及 cratos 二字之組合。Demos 意謂人民、人民大會，亦即同一城鎮中之居民；而後者 cratos 意謂力量、權力，是領導、統治的大力量。兩字組合而成之 Democracy，便成爲一種以人民執掌權力的政治制度，亦即今日衆所熟知的「民主政治」。但是中山先生逕譯爲「民權政治」。「民主」與「民權」都譯自西文之 Democracy，但是並非僅是譯名不同而已，兩個譯名之差異，已經顯示民主政治的時代意義，由「民主」演進至「民權」。蓋「民主」一詞，其中文意義是以民爲主，由人民直接行使主權，管理衆人之事，是一種直接民主政治制度，是 Democracy 在早期的原始形態。而「民權」一詞，其中文意義已經演進爲由人民行使權力，選舉代表，委任他人爲代表，管理衆人之事。民主政治由直接民主制演進到間接民主制，人民不再事必躬親地自己管理衆人之事。事實上，確實如此，民主政治之發展，已經由直接民主制演進到間接民主制，而且又由間接民主制改進爲半直接民主制或半代

議制。從實際民主政治之施行來看，中山先生譯爲「民權」，實在比譯爲「民主」，更符合民主政治之演進史實，更具時代意義。而且中山先生所談論的民權政治，政權由人民行使選舉權、罷免權、創制權、複決權，就是西方民主政治理論中之半直接民主制或半代議制。

西方憲政學家在其著作中，討論憲政制度之前，必先敘述憲政哲學基礎之主權在民學說。民主政治之主權在民學說分爲人民（個體）主權說（*souveraineté populaire*）與國民（全體）主權說（*souveraineté nationale*）兩種，以及演譯而生之半直接民主制（*democratie semi-directe*）與半代議體制（*régime semi-représentatif*）。主權學說成爲憲政哲學之基礎，各國憲政制度隨主權思想變遷而改變。（註一）

### 一、人民（個體）主權說（*souveraineté populaire*）

人民（個體）主權說是以個人主義思想爲基礎，主權屬於人民個體，主權是屬於一國現存之公民，個人在國家之中，具有一定比例的主權。法儒盧梭（Jean Jacques Rousseau 1712-1778）在其名著「社會契約論」（*Le Contrat social*）第三篇第一章中，舉例說：一萬人國家之公民，每人必有其萬分之一之最高權威。因此，主權屬於個人，不可讓予、不可委任、不可分割；每遇政治管理事務之處理，事必躬親。偶有分身乏術時，則委託他人代行主權，是屬於委任代表（*mandat représentatif*），採取逐案逐項授權委任，代表必須與授權人保持密切連繫，遵照授權代理行使其主權。在人民（個體）主權學說下，以直接民主制爲原則。倘有選舉代表，其選舉投票是屬於人民之權利，由公民自由意志決定參加投票與否，行使選舉權基於任意原則，自由行使。人民之選舉投票行爲是一種權利而非義務，所以選舉投票採普遍而不得限制。選舉產生之議會，是一院制，永恆在人民之監督之下，議員應隨時聽取民意反應，按照委任命令管理衆人之事，是委任代表。如此，雖然形式上採用代表制或代議制，實質上，仍維持直接民主政治制。

#### （一）直接民主政治（*democratie directe*）

人民（個體）主權學說者，其理想是實行直接民主制，盧梭是其代表。盧梭曾居住於瑞士鄉鎮中，由其所獲得之經驗，而主張人民（個體）主權說，個人行使其主權，成爲直接民主政治制的擁護者。理論上，這是民主政治理想的型式，由自己管理政務，比任何他人代表管理，都來得更明瞭其需要性和適當性。但是這一原則遇到較大的社會，就會發生窒礙難

行。既難有適當的場地容納衆多的人民聚會，亦難以在會中有所決議。

今日瑞士，有若干小邦(canton)如 Glaris, Unterwald, Appenzell, 及若干小城鎮(commune), 人口不多, 密度不大, 尚能勉強召集已達投票年齡之公民聚集一地, 召開人民大會。理論上, 直接民主制由人民作主, 決定一切管理事務; 事實上, 人民是烏合之衆, 聚集開會時, 能否面對需要解決諸多問題, 尤其立法事務, 需要冷靜、精細的研訂者, 或者其他複雜而專業性的政務, 經過討論, 採取適當的措施或決策。在人口不多的社區城鎮行使直接民主制, 已經殊多困難, 因此, 沒有常設政府, 人民幾乎無法管理衆人之事, 人民一年集會一次, 投票決定法律案以及選舉法官和政府成員。所以, 直接民主制就進一步, 演進爲人民選舉代表組織諮議會(Parliament Consultatif), 負責準備人民大會之事務, 草擬法案, 於人民大會開會前, 分送各公民知曉, 人民集會時, 始得進行具體之討論, 諮議會擔任準備工作重任。兩次人民大會之間, 並由諮議會代表管理衆人之事, 如此便出現常設政府型態, 但是尚保持直接民主制。

直接民主制, 在瑞士及美國, 祇在一些小的城鎮中使用。召開鎮民選舉大會, 選舉代表, 並決定鎮內管理衆人之事的政策, 由選出的鎮公所代表們執行。

在古代, 直接民主制曾在希臘城邦中實施, 但是對於這些歷史, 我們並不清楚其實際行使的情形, 而且, 希臘城邦時代所行使的直接民主制, 祇是部分, 而非全體人民所能行使。在那時候, 奴隸、僑居雅典之希臘國民及婦女都被排除在行使政治權利之外, 參加行使政治權利的人民, 僅祇一小部分, 可能是十分之一而已。這種直接民主政治制度, 幾乎不承認人民的自由權、平等權, 少數民族的權利, 亦遭受侵害, 距離近代民主政治理念, 尚有相當大的差距。

近代國家, 人口衆多, 政務繁雜, 直接民主制已經窒礙難行, 必須升級轉變爲間接方式, 或非完全直接方式, 亦即半直接民主制, 始能使人民達到維持民主政治之目標。

#### (二) 委任代表制(mandat impératif)

直接民主政治, 事必躬親管理, 是一種理想, 事實上, 幾乎難以完全徹底做到。因此, 不免要用委任代表來管理衆人之事。

該項委任代表制, 委任人與被委任人之間的關係, 肇源於私人之請託, 然後演進爲選舉共同代表, 選舉人與被選舉人間之關係, 出現主僕關係, 被選舉人是被委任之伙計或公僕。而被委任人在管理衆人之事時, 應該時刻注意委任人之意見

，遵照選民意志行事，倘有疑惑，民意志向不明時，應即返鄉，徵求民意，聽取授命。因此在委任代表制度之下，被委任人之言論行爲僅代表其選舉區之民意，不能代表其他地區或全國民意。所以委任代表制不損害直接民主制，其形式似同間接民主政治，而實質爲直接民主政治。

既然委任代表制中，被委任人是選民的代理人，或伙計、公僕，被委任人爲委任人（選民）服務及代勞，被委任人便有權利要求支領酬勞薪資。選民對於不稱職或不滿意的被委任人，得予罷黜。

事實上，委任代表制幾乎亦是一項難以貫徹有效實用之制度。蓋委任代表制，被委任人應時刻遵照委任人意見行事，所以被委任人必須常常返回選舉區徵求民意。而原選區選民衆多，大多數選民對於政治事務冷漠而不關心或者無知，亦沒有足夠時間來操心思考衆人之事，因此，被委任人返回選區徵求民意時，常被地方上少數熱心政治人矇庇，選區民意被少數人操縱，於是直接民主政治落入少數有心人之手，興風作浪，或支持選出之被委任人，或罷免之，選區大多數人民之民意反而被忽視，被誤用。

委任代表制度之下，可以產生一種議會政府（*gouvernement assembleic*），議會與政府兩機構合一，選出之代議士同時就是政府的公僕、伙計，或者由選出的代議士組織議會，由議會再選出行政人員負責執行議會決議事項，但是，如此就已經遠離直接民主政治制之原則。

## 二、國民（全體）主權說（*souveraineté nationale*）

國民（全體）主權說是以團體主義思想爲基礎，主權屬於 *nation*。但是 *nation* 一詞，有譯爲國家者，有譯爲民族者。主權屬於何人？人民（個體）主權說者主張主權屬於人民個體，已如前述，反之，另一學說，屬於 *nation*，而此 *nation* 一詞，不宜譯爲國家，譯成國家主權說，似宜譯爲民族，而譯成國民全體主權說。主權屬於國民全體，非屬於國家政治體，蓋國民全體與國家政治體，並不完全相同。例如法國第四共和憲法及第五共和憲法都有條文規定：法蘭西主權屬於國民全體。中華民國憲法第四條亦規定：中華民國主權屬於國民全體。

主權屬於 *nation*，其詞意指超越現時生存於一國之內的公民之實體，是超越公民的法人精神體，並非祇指今日存在於

一國之內的公民而言。詳言之，包括過去、現在與未來的國人，祖先子嗣都在內，這種說法，就是民族，主權屬於民族，易言之，主權屬於國民全體，既非人民個體，亦非國家之政治體。

法國大革命時，發表之人權宣言，第三條揭示：主權，原則上，基本地存在於國民全體(nation)，任何團體或個人，非經明示授權，不得行使主權。革命後，一七九一年，第一部成文憲法第三篇第一條則規定：主權不可分割、不可讓予，永久屬於國民全體(nation)，任何部分人民或個人，不經授權不得行使主權。第二條再明定：唯有主權之國民全體始能授權代表行使其權威。

國民（全體）主權說者，置國民全體於人民個體之上，人民是國民全體之一份子，人民應該為國民全體服務。基於此項論點，選民有選舉權，但是投票選舉行為不是行使權利，而是選民以全國國民之名義，盡其選民之義務，投票選舉是一種服務羣體的功能，所以投票選舉是盡義務，不是行使權利。而且基於國民全體利益，選舉能力不能輕授予無能力行為之人，所以投票選舉採限制選舉制度，具有一定財富或知識水準者，如牛津、劍橋大學學生或畢業生，足以擔當社會責任者，有能力表達全民利益者，始授予投票選舉之權，參加執行投票選舉之義務。

既然投票選舉是義務，採限制選舉制度，而且投票行為應予強制，採行強制投票制，具有選舉權者，應按規定實踐投票選舉任務，否則將予處罰，而且當選之代表是法定代表，行法定代表制。

#### (一) 代議政體(régime représentatif)

代議政體制度中之機構之一是議會，由選舉產生之議員組成，代表國民全體管理衆人之事。議員集會行使立法權，或選舉或推舉行政人員，達成管理衆人之事目的。

一般論及代議政體，都以議會為中心，議會成為代議政體中之唯一政治機構。其實，除議會以外，行政機構亦是代議政體中之主要機構之一，與議會並駕齊驅。行政機構或由選民直接選舉產生之行政官員組成，或由議會間接選舉產生之行政官員組成，代理國民全體管理衆人之事，為民服務。所以議會是受選民之付託，行政機關亦是直接或間接受選民之付託，二者同受民意付託。行政官員或受國民之監督，或受議會之監督。但是這種監督常難發生效果，基於法定代表制原則，議員或行政官員一旦膺任，便代表國民全體，不像直接民主政治制中的委任代表制，祇代表其選區之民意。所以在兩次選舉之間，被選出之議員或行政官員享有極大的自由裁量權，不必時刻遵照選區民意，因此甚至有發生脫離或違反選民意見

，而無法駕御節制情事，民主政治因而遭到浩劫、咒罵。

### (二) 法定代表制 (mandat représentatif)

國民（全體）主權說者，認定人民不能自治，而應該委任議員及行政官員代理國民全體管理衆人之事。議員或行政官員一旦經過選舉產生後，擔任法定職務，代表國民全體行使管理衆人之事，其行使管理權，以國民全體利益為鵠的，具有自由裁量權，不需經常向選區報告代理行為績效或徵詢民意，常有脫離選區民意情事。

法定代表制不同於委任代表制，前者是代議政政體制之間接民主政治；後者，形式上構成代議政體，但是實質上仍維持直接民主政治。

### 三、半直接民主政治 (democratic semi-direct)

前述直接民主政治，已因人口衆多，政務繁雜與專業化，而告窒礙難行。由事必躬親的直接民主政治，進一步，到委任代表制，但是又受少數操縱，違背直接民主政治理想。因此而產生間接民主政治制度之代議政體，施行法定代表制。倘若議員或行政官員受國民全體之付託，祇盡其能，不竊其權，似尚不違背民主政治之目的；倘若竊其權而不盡其能，專擅跋扈，國民在選舉後，便失去駕御節制，則民主政治遏殺殆盡。因此折衷直接民主政治與間接民主政治兩制度，倡立一種新的政治運作制度，稱之為「半直接民主政治」(democratic semi-direct)。國民全體行使主權，制定憲法，憲法成為國民全體的主權代表，亦是主權之象徵，憲法規定議會之組織與職權及政府之組織與職權，並且保障人民權利義務。國民保留政權，除選舉權以外，尚有罷免權、創制權、複決權。國民行使選舉權，選舉議會議員，代表國民行使憲法授予之立法權並監督政府；國民亦行使選舉權選舉行政官員，代表國民行使憲法授予之管理衆人之事之權，善盡服務之職。倘有嚴重舛誤跋扈違法失職，則國民得行使罷免權以罷黜之。議會立法機關及行政機關不制訂國民所需要之法律，或制訂國民所不需要的法律，或已經逾時不合適用的法律，不予廢止時，國民得行使創制權或複決權。易言之，國民有選舉議員、行政官員之權，有罷免議員或行政官員之權；國民有創制法律之權，有複決議會及行政機關公布之法律之權。如此，國民對於人員有收放自如之權，對於法律也有收放節制之權。詳言之，直接民主政治難於集合衆多人口於一地開會，而藉由全民複決投票辦法來解決，能夠經常使用投票方式，解決衆多而重要的政策方案。不但經由投票要求人民選舉適當人選，而且

人民得以自決地回答疑難問題，而勿需聚集於一地，人民既能自制法律，又能自治，既可以糾正直接民主政治窒礙難行之缺憾，亦可節制間接民主政治代議政體所產生議員或行政官員專擅不羈，不盡其能而竊其權之缺失。

尤其創制與複決兩權之行使，採由全民投票方式行使，是半直接民主政治制度之特色。被選舉人經由全民投票受到人民永恆監督，而且全民投票容易實行，因此，被選舉人不再完全自由放任，為所欲為，而感受著人民監督控制，被選舉人當選後，不再完全自由意志裁量，在法理上不再是所謂「代表」，而是公僕。總之，決策權由人民與「被選舉人」共同合作掌握，代表被置於選舉團的控制之下，時刻受到全民投票的威脅，不敢置民意於不顧，專擅跋扈。

半直接民主政治可分全部半直接民主政治與局部半直接民主政治。

全部半直接民主政治制 (*démocratique semi-direct intégral*)

(一) 基本理論：凡是議會通過之各項法律案，沒有例外地，均應交付全民複決投票，民意代表僅負責法案之準備工作，最後決定權，操之於全民投票。除規定屬於強制複決之法案外，人民得使用全民複決投票之提議權，要求對於任何法案行使全民複決投票。然而倘若僅侷限於全民複決投票權以拒絕議會制定之法案，人民尚不足掌握完全民權，因此，不但要求有消極的複決權以外，而且還有積極的創制權；人民得自己提出法律案，並投票通過之，或必要時交議會制定之，這項創制權稱之為人民法律創制權 (*initiative législative populaire*)。

實行創制與複決兩權後，至少在理論上，雖然民意代表還是居於重要角色，然而足以認知人民永恆居於主導地位，民意代表僅是委任代表及局部之代表，永恆接受人民之監督控制。

(二) 基本方法：可分強制複決及任意複決兩種。

強制複決 (*référéndum obligatoire*) 凡經議會投票通過之法律案，均應經人民全民複決批准始生效。瑞士若干城鎮放棄行使原始直接民主政治，改用強制複決制，以全民複決投票替代全民集會。議會則僅居於法律預備機構角色。

然而強制複決制對於大國而言，不甚適合使用，蓋大國法案眾多，倘若經常舉辦全民複決投票，人民不勝其擾，必將退避三分，投票率急驟下降。瑞士雖然是小國，投票率僅達二成半，便是明証。倘若累積較多法案，一併同日複決投票，人民又將處於不知所取，甚至政黨運作亦因太過複雜而失其效力。因此，強制複決制僅適用於少數特質法案，例如憲政法案。其他法案則宜採用任意複決制。

任意複決 (Referendum facultatif) 人民對於議會通過之法案，得爲全民複決投票之提議，所以亦稱人民提議複決。議會通過之法案，倘經否決拒絕，該法案便不得生效施行。由此，人民掌握控制權與最後決定權。

現今瑞士各級政府採用任意複決制。凡經議會通過之法案，在頒布期限內，人民得依憲法規定，具有一定人數之連署，提出要求，舉行全民複決投票。

瑞士聯邦政府對於國會通過之法案，應予印刷，並在各市鎮公所公告陳列，於國會通過九十日後頒布施行；公告陳列期間，倘有選民三萬人以上，連署要求複決時，聯邦政府應舉行全民複決投票，反之，公告陳列期滿，未有提出要求複決者，則由聯邦政府頒布施行之。

(三) 立法創制 理論上，立法創制係人民按照憲法規定，經一定人數之連署，提出法案，要求全民投票。在瑞士，對於聯邦憲法修正案，得經選民五萬人以上之連署，提出修憲創制案，要求全民投票；對於聯邦普通法律立法創制僅限原則創制，交由國會起草、審查，然後交付全民複決投票。得經選民三萬人以上之連署，要求全民複決投票。在瑞士，對於各邦 (Canton) 及城鎮則行使立法創制權。

(四) 評估 全部半直接民主政治制之施行，必基於人民與其代表之良好合作關係，該制借用間接民主政治之代議政體制，並保留人民主權原則，在理論上，人民保有立法權，蓋所有法案均須經由人民批准始見生效，議會僅在制定法案程序中，擔任討論審議之立法專家角色，議員民意代表不再是真正的民意代表，議員置於人民監督控制之下，其決議亦常遭否決取銷。

法儒盧梭曾謂：「未經人民批准之法律，皆屬無效」。理論上，所有法律均須人民批准，其批准方式有二：一爲明示批准，經全民複決投票通過；二爲默示批准，在公告期間，未提出要求舉行全民複決投票，公告期滿，政府逕予頒布施行。

半直接民主政治中之立法創制，對於議會不制定人民所需之法案時，人民得向議會或政府提出立法案，甚至強制其制定人民所需之法律。

上述複決與創制兩權之行使，達到半直接民主政治，而非直接民主政治。然而全部半直接民主政治，強制複決制，所有法案均須經過全民投票，不免有烏托邦式空想，蓋所有法案全部交付全民投票，將頻繁不勝其擾，例如瑞士，投票率急

降，便不足以表示全民意志，如採用任意複決制，法案公告陳列期間，人民疏於閱覽，未經提出複決要求，而逕予認定爲默示批准，該項默示批准，與批准原意顯然不同。因此，複決或創制均祇能以少數重要法案爲行使對象，人民偶而干涉，平時仍授權議會或行政官員，讓人民選出之代表在某些自由範圍內執行其法定職務。

全部半直接民主政治制中，人民保留罷免權、創制權、複決權，具有嚇阻作用，促使民意代表們，包括議員及行政官員，不敢任意違反民意及民衆福祉。

#### 局部半直接民主政治制(démocratie semi-direct partielles)

(一) 強制複決(référendum obligatoire) 某類性質之法律案，毋須人民提議要求，規定採用強制複決投票，始屬批准生效，其中以憲法修正案，慣見必須交付全民複決投票，採用強制複決投票。法國第五共和憲法規定，原則上採用強制複決投票。其第八十九條第二項規定，憲法修正案應經國會兩院分別同時投票通過，並由全民複決投票批准。但同條第三項又規定，當總統決定召開國會兩院聯席會議，並經投票人之五之三之多數通過，憲法修正案得不交付全民複決投票批准。

法國第五共和憲法，對於憲法修正案採用強制複決爲原則，若非經國會兩院聯席會議以絕對重要多數通過者，均應交付全民複決投票批准之。

#### 瑞士聯邦政府對於憲法修正案採用強制複決投票，若干邦對於一般法律案亦採強制複決制。

事實上，強制複決僅適用於少數特別重要法案，其複決次數應予減低，否則人民將不勝其擾，強制複決反失其效。

(二) 任意複決(référendum facultatif) 局部半直接民主政治制常採用任意複決制，其複決投票之提議常由國家機構之一爲之：國家元首或政府首相或國會議員，甚至地方議員亦得爲複決投票之提議，但不屬於人民。人民之複決投票提議遭受排拒，不無損害人民權利。因此當政府有意提議複決投票時，經政府與人民之意見溝通渠道。

法國第五共和憲法第十一條規定，凡有關公權力組織之法案或法蘭西聯盟協定或批准涉及政治體制運作而未牴觸憲法之國際條約，在國會開會期間，經政府或國會兩院提議，並刊登公報後，由總統交付全民複決投票。該條文規定本意係指涉及公權力組織之一般普通法律案及國際條約等，但是戴高樂曾於一九六二年，援引該憲法第十一條，一般性法律之複決投票，應用於總統選舉改爲由人民直接選舉之憲法修正案，雖然憲法修正案經全民複決投票通過批准，但其適憲性，引起

極大爭議。

說明	1958年	1961年	1962年	1962年	1969年
	9月28日	1月8日	4月8日	10月28日	4月27日
投票人數 %	84.93	76.48	75.58	77.23	80.58
缺席人數 %	15.06	23.51	22.41	22.76	19.41
空白或無效票 %	1.14	2.18	4.06	2.02	2.21
有效選票 %					78.37
同意有效選票 %	79.25	75.26	90.70	61.75	46.81
反對有效選票 %	20.74	24.73	9.29	38.24	53.18
同意佔登記名冊 %	66.41	55.91	64.86	46.44	36.68
反對佔登記名冊 %	17.38	18.37	6.65	28.76	41.68

(本表資料轉錄自1972年4月25日法國世界日報第3版)

(三) 全民授權投票(*plébiscite referendum*) 在全民複決投票制度中，有 *referendum* 及 *plébiscite* 兩種，前者通常係對法案由全民複決投票而言，後者則係指要求授權之全民投票。前述局部半直接民主政治制度中之強制複決投票及任意複決投票之提議，均排拒由人民行使，容易產生另外一種憲政危機，特別是行政部門常藉全民複決投票，提出全民授權投票要求，經過全民授權投票，行政部門擴張權力，破壞憲政權力平衡生態，倘若權力擴張集中於一人，便易出現強人，產生政治危機。一九三三年，希特勒之崛起，足為殷鑑。因此對於該項全民授權投票應有下列三項原則。第一、複決提案權不宜操之於元首或首相一人之手，而應該隸屬於一個集體議事機關，或者最好由兩個機關互相聯合，相互牽制。如前引法國第五共和憲法第十一條規定，在國會兩院開會期間，由政府或議員提議，經過過後，由總統交付全民複決投票。第二、行使全民複決投票至少應該咨商國會同意。第三、提出之複決投票問題，應經嚴格審核管制，每一投票案，只能詢問一個問題，否則人民複決投票時，將發生難以選擇同意與否之困擾。例如法國戴高樂自一九五八年至一九六九年，曾舉行五次全民複決投票，都以其自身隆盛之聲望，投入全民複決投票之訴求，每次投票前夕，發表電視演說，倘若全民複決投票遭受國民否決，則將辭卸總統職位引退，近似要脅國民投票贊成。終至一九六九年全民複決投票遭受否決，而悻然辭卸總統職位歸隱。特將戴高樂時代舉行五次全民投票紀錄統計引錄如上。

#### 四、半代議政體民主政治(Democratic semi-representative)

半代議民主政治亦稱半代議體制，與前述半直接民主政治體制，略有不同。半

代議體制借用代議體制技術較多，配合半直接民主政治體制，以達成人民能夠永恆有效參與國家基本決策。

（一）半法定代表制（*mandat semi-représentatif*）代議體制理論者主張擴張代議機關權限，排斥人民之參與決策，拒絕人民對於統治人發號施令；膺選之議員或官員有其法定代表地位，自由裁量行使管理衆人之事；半代議體制則修正該項法定代表制，允許人民不但選擇人員，並得指導施政方針。

該項制度，修正人民與代議士間之相互角色。從政者在競選時，應提出施政政策，人民選舉任命時，不自外於候選人提出之政見，如此，人民投票選舉適當人選以執行其提出之政策，既非委任代表制，亦非法定代表制，惟當選人，在理論上，仍保留若干自由裁量權，對於其競選時提出之政見，作適當之補充修正，人民一旦選舉後，不再干預其政策之執行。因此，甚至在理論上，當選人有違背競選諾言時，亦無以節制處置。然而固然缺乏罷免危險，當選人仍有下屆選舉時，遭受唾棄之虞，不敢任意枉爲，所以雖然不是委任代表制，仍對當選人有強制遵守其諾言之壓力，否則將遭落選。

實施政黨政治制度以後，候選人屬於政黨提名，政黨提出競選政見，競選政見之未有實踐，選民唯政黨是問。政黨爲維護爭取下屆選舉勝利，不敢怠忽。尤其民主政治，兩屆選舉相隔愈見縮短拉近，更足以達成監督控制之效。

近代憲政制度都採分權制度，立法、行政兩機構分別爲人民選舉之代表，行使憲法授予之管理衆人之事之權，倘有兩者發生齟齬，各自主張代表民意，最能符合民意，立法機構常能行使不信任投票，以制衡行政機構就範，反之，行政機構倘若自信其政策能夠獲得民意擁護，則循憲法規定程序，解散立法機構，訴之於民，徵求民意歸向。

此外，前述創制、複決兩權之行使，足以達到徵求民意，再加罷免權之備用，嚇阻立法、行政兩機構之專擅，就不會發生法定代表制之放縱不羈，亦不會發生委任代表之時時徵求民意之繁瑣。

（二）政府任命程序（*procédes de désignation du gouvernement*）近代憲政體制中之政府部門任命程序，都直接或間接產生密切關連。例如，美國總統制，總統代表政府，由人民直接選舉總統選舉人選舉產生。形式上，這項選舉是間接選舉制，實質上，因美國兩大政黨制施行著有成效，總統選舉人競選時，已經明示當選後，投票支持某一特定總統候選人，所以如同直接選舉。

再如內閣制者，英國或西德，都由國會多數黨領袖或領導者出任內閣總理，政府之任命，仍間接源出自人民之選舉。人民多數支持某一政黨，政府便得有效而安定擔任管理衆人之事。

(三) 評估 半代議民主政治係選舉制度、政黨政治、解散議會、不信任投票、政府由人民直接或間接任命制度等綜合而成的一種近代新憲政制度，該項制度是直接民主政治之委任代表制及間接民主政治之法定代表制和半直接民主政治三者融會貫通之綜合體制。人民、議員、官員三者相互聯合，互相制衡監督，由人民保持永恆不斷地監督議會立法與政府依法施政。構成人民有權，政府有能的結構，而且政府（包括議會）祇盡其能，不竊其權，人民掌握最後決定大權，人民除有選舉代表或官吏之權以外，人民有罷免代表或官吏之權；而且人民有創制法律之權與複決法律之權。

## 五、直接民權

主權在民學說之制度已由人民（個體）主權學說之事必躬親，直接民主或選派委任代表，演進為國民（全體）主權學說之代議制度，選舉法定代表越俎代庖，治理衆人事務，然後修正為半直接民主政治或半代議體制，已如前項說明。中山先生對 Democracy 一詞易譯「民主」為「民權」，便是說明主權在民學說之思想變遷的事實。中山先生提倡民權主義，一貫主張主權在民，亦就是民主，所以他在「中國革命史」一文中說：「余之民權主義，第一決定者為民主」。中山先生在民權主義第五講中解釋民權一詞之意義時說：「民權便是人民去管理政治」，而且又說：「今日我們主張民權，是要把政權放在人民掌握之中。：：中國自革命以後，成立民主政體，凡事都是應該由人民作主的，所以現在的政治又可以叫做『民主政治』。」因此「民權」就是「民主」，但是中山並不主張直接民主，事必躬親，而是主張直接民權，國民行使民權，代表或官吏祇盡其能，而不竊其權。

中山先生一方面在民權主義第六講中說明：「我們對於政治，主張實行民權。」而且說明：「這種民權思想是歐美傳進來的，我們近來想學歐美的新思想，造成一個完全的民治國家。」另一方面亦主張行使直接民權。所以民國十年演講「三民主義之具體辦法」時說：「代議制度還不是真正民權，直接民權才是真正民權。」又說：「美國、法國、英國，雖然都是實行民權主義，但是他們還不是直接民權，是間接民權。兄弟底民權主義，是採用瑞士底民權主義，這就是直接民權底主義！」

至於直接民權到底是什麼？中山先生在演講中也繼續解說：「直接民權的第一個是選舉權。人民得到了直接底選舉權，還要有罷官權。凡一切重要官吏，要人民有權可以選舉。官吏不好的，人民也有權可以罷免。國家除了官吏以外，次重

要的是法律。人民要有權可以自己定訂一種法律，如果法律有不便的時候，也要自己可以修改廢止。這種修改廢止法律的權，叫做複決權。人民訂定法律的權，叫做創制權。所以直接民權一共是四種：叫做選舉權、罷官權、創制權、和複決權。這四種權，便是具體底民權，像這樣具體的民權，才是真正底民權主義！」

尤其在地方制度中，主張採用地方自治，實行直接民權。中國國民黨第一次全國代表大會宣言中，對內政策部分，列述「確立縣為自治單位。自治之縣，其人民有直接選舉及罷免官吏之權，有直接創制複決法律之權。」

然而在中央政府方面，雖然主張直接民權，但是勿寧採用間接方式行使直接民權。特摘錄下列文句以為明證：

（1）「孫文學說」第六章能知必能行篇說：「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；面對於一國政治除選舉權之外，其餘同等權，則付託於國民大會之代表以行之。」

（2）「國民政府建國大綱」第九項訂定：「一完全自治之縣，其國民有直接選舉官員之權，有直接罷免官員之權，有直接創制法律之權，有直接複決法律之權。」第十四項訂定：「每縣地方自治政府成立之後，得選國民代表一員，以組織代表會，參預中央政事。」

（3）「五權憲法」演講中說：「在中央政府分別由國民代表行使間接民權之外，我們最重要的民權治國方法，就是分縣自治。要全民行使直接民權，人民能夠就近行使四種直接民權，才算是真真正正民治國家。」

（4）「地方自治為建國之礎石」演講中說：「今假定民權以縣為單位，吾國今不止二千縣，如蒙藏亦能漸近，則至少可為三千縣。三千縣之民權猶三千塊之石礎，礎堅，則五十層之崇樓，不難建立。：：令此三千縣者，各舉一代表。此代表完全為國民代表，即用以開國民大會，得選舉大總統。其對於中央之立法亦得行使其修正之權，即為全國之直接民權。」

揆諸上述引文，當可窺知，中山先生對於民權之行使，在地方行使直接民權，在中央則主張以間接民權之方式達到直接民權之目的。而且在文言本三民主義中說：「美國之憲法，雖以民權為宗，然猶是代表之政治，而國民祇得選舉之權而已。而瑞士之憲法，則直接以行民權，國民有選舉之權，有複決之權，有創制之權，有罷免之權，此所謂四大民權也。人民有此四大權也，乃能任用官吏，役使官吏，駕馭官吏，然後始得為一國之主，而無愧色。另外民權主義第六講中又說明：「人民要怎樣管理政府，就是實行選舉權、罷免權、創制權和複決權。」

綜合上述，中山先生所提倡的直接民權，其實質與前項的敘述之半直接民主政治或半代議制，同出一轍。中山先生主張直接民權不能與人民（個體）主權學說中之直接民主，事必躬親或委派代表參預政事，相蒂並論，亦不完全相同於國民（全體）主權學說中之代議制度的法定代表制；但是中山先生在主權歸屬方面，主張「國民（全體）主權說」，換言之，主張「主權屬於國民全體」。

中山先生於民國五年七月十四日在上海歡送國會議員北上演講「國家之治亂發生於國民之心理」時，說「主權在民，為民國之通義」。在「地方自治為建國之礎石」演講中說：「我國約法規定，統治權屬於全體，必如是而後可言『主權在民』也。」在「五權憲法」演講中，更明白指出：「在南京參議院訂立出來的中華民國約法裡頭，祇有『中華民國主權屬於國民全體』的那一條是兄弟所主張的，其餘條文都不是兄弟的意思。」

中山先生對於民主政治的主權在民學說以及由學說而產生的民主制度或稱民權制度，都是前後一貫相符合的。

### 參 洛克、孟德斯鳩、孫中山三氏之分權理論

近代民主政治之理論首由英儒洛克(John Locke 1632-1704)創說，在其名著「政府論第二篇」(Seconde traity on the civil government 1690)中，提出政府權力應該劃分為立法權、行政權、外交權(Power legislative, executive, federative)以後，再過半世紀，法儒孟德斯鳩(Charles de Montesquieu 1689-1755)在其名著「法意」(L'Esprit des loix 1748)中，提出政府權力劃分為立法權、行政權、司法權(puissance législative, exécutive, judiciaire)，該項分權理論開始流傳，美國獨立革命後，依據孟氏分權理論，制定美國聯邦憲法，法國大革命後，亦仿效制定成文憲法，分權理論遂成為近代憲政理論基礎，孟氏成為分權理論的鼻祖。

分權理論(the Principle of separation of powers)肇始於英國，有其憲政歷史背景，本文先略述英國產分權制度之憲政簡史，然後分別介紹洛克及孟氏之分權理論。

#### 一、英國分權制度之萌芽

英國懸處於歐洲大陸邊緣之大西洋海隅，是一個海島國家，既免除來自歐洲大陸勢力之侵入，不需要維持強勢君權以

作抵抗，同時亦脫出傾向強勢政治權力理念之羅馬法的影響，所以迄至十八世紀，英國養成著眼於限制君權的基本態度。這是英國產生限制君權的憲政制度之地理文化背景。

英國自始不同於歐洲大陸其他國家。十一世紀時，威廉一世(Guillaume I 1027-1087)征服英國後，便在當時盛行的封建制度之上，建立中央集權的政治制度，施行絕對君主統治，不同於歐陸國家，施行封建制度之地方分權。而且英國封建中央集權政治體制下，時常召集封臣貴族，徵詢意見，並且組織大諮議會(Magnum concilium, Grand council)，擔任立法與司法之諮詢。威廉一世(Guillaume I)逝世後，發生王位繼承衝突，大諮議會愈益受到尊重，國王頒布重要法令或判決重大案件時，都諮詢大諮議會。

迨至十三世紀，國王約翰(Jean 1199-1216)時代，內憂外患層出不窮，國家經費開支增加，有意增加徵收地租，在封臣貴族強勢要求下，於一二一五年頒布「大憲章」(Magna Carta, Grande Charte)，宣告：基於神的啓示，以及對神的崇敬，非獲大諮議會之同意，不得任意徵租。大憲章在本質上並非人民與國王所訂之契約，最多只是貴族與國王所訂的契約，其目的並不在於保護一般人民的權利，而在於恢復且保障貴族在封建制度下所享有的特權，所以大憲章不能視為近代憲法的起源，但是大憲章在英國憲政史上已經樹立重要先例：國王亦須受法律之拘束，國王不守法，人民可以強制其遵守。(註二)

自此以後，國王均採寬容忍讓態度，大諮議會掌握財政大權，地位日隆，而且常以「請求」(petition)方式，向國王提出施政要求，然後再進一步演變為「建議」(proposition)，只待國王批准，便成「法律」(law)。大諮議會遂取得主動立法權，較前期的財政法案同意權，已經邁進一大步。

大諮議會權力擴張是英國建立議會制度之濫觴萌芽。十三世紀末，國王基於平衡貴族公爵勢力，開始召集城鎮代表，徵詢意見。蓋城鎮代表既非貴族公爵，不能參加大諮議會，遂組成平民院(Commune Concilium)。後來，大諮議會變成爲今日之上議院(House of Lords 或稱貴族院)，平民院變成爲下議院(House of Commons 或稱平民院)，這是近代各國憲政體制中，國會劃分爲兩院之起點。

降至十五世紀，英國已經建立制度，制定法律均須經國會兩院及國王三者同意，而且三者都有提案創議權與反對否決權。國王對國會兩院議決之法律案，同意與否決以外，還保留兩項例外優例，其一爲國王認爲緊急或微小事件，得以「敕

令」(Ordinance)處理之，免除正常制定法律之審議程序；其二為國王對於特定事件，認有必要時，得免除法律之執行。

十六世紀，都鐸王朝(Tudor)常濫用特權，免除法律之審議或執行，建立英國君主專制政體，但是因其領導對抗羅馬教會，尚能獲得民心支持，專制政體暫獲容忍。反之，降至斯圖亞特王朝(Stuart)，同樣企圖實行君主集權專制，而又親近羅馬教會，迫害清教徒，兩院遂聯合對抗國王，迫使查理第一(Charles I)簽具「權利請願書」(Petition of Rights 1628)。然而斯圖亞特王朝漠視國會兩院權力，以及財政上之索取無度，繼續釀成一六四〇年及一六八八年兩次革命事件，前者稱之為清教徒革命，建立克倫威爾共和，並處死查理第一。但是克倫威爾逝世後，一六六〇年，孟克將軍(General Monke)再擁查理第二復辟，迨至一六八八年，發生光榮革命，廢立詹姆士第二(James II)，登基前，頒布「權利法典」(Bill of Rights)為條件，迎立威廉親王(William, Prince of Orange)及其皇后瑪麗(Mary)。

「權利法典」係經國會兩院通過，大幅限制國王權力；非經國會同意，不得再以「敕令」中輟法律之執行或徵稅，以及設立常備軍。從此開始，國會都只逐年授權，而且投票決定財源徵稅前，要求國王提出支用清單，亦就是今日國會逐年審查國家總預算之濫觴。所以，英國從一六八九年開始，已經出現立法與行政兩權分立制度。國王代表行政，但尚保留有立法之提案創議權及反對否決權。(註三)

光榮革命後，翌年，洛克出版其名著「政府論兩篇」，其第二篇，以權力契約說之初意，倡議政府權力分為立法權、行政權、外交權。但是行政權與外交權，名異而實同，一為對內，一為對外，常常兩權集中於同一手中，只有立法權獨立居於二權之上，而且主張立法權避免長久執行權力，干預行政權之運作執行。行政權有其適當的自主空間，在法定範圍內，便宜行事，自由裁量，完成立法權授予交付之任務，但是其終極則不得脫出立法權要求的範圍。

## 二、洛克的分權理論

英儒洛克生於一六二三年，英國索美賽吉郡之榮頓村(Somersetshire, Wrington)，幼受良好教育，一六四六年入韋斯敏斯特學校讀書(Westminster school)至一六五二年止，後再入牛津基督書院(Christ Church of Oxford)，受笛卡爾影響頗深，一六五九年開始，擔任該書院研究員，(Senior studentship)，到一六八四年，遭查理二世解職。

洛克著作中，對近代政治思想最具影響者，首推其「政府論兩篇」，兩篇撰寫時間略有先後，但是同時在一六九〇年出版。第一篇以批評君權神授學說為主要内容，反駁費爾默（Sir Robert Filmer ?-1653）所著之「君父論」（Patriarcha），第二篇則以討論國家與政府之理論為主要内容。

洛克的政治思想，在討論人類政治組織之形成及發展方面，認定人類政治組織形成以前，有一段「自然狀態」時期，在「自然狀態」中，有「自然法則」，各人都享有「自然權利」，而人類建立政治組織的方法，則是經由「社會契約」。其立論與稍早的霍布斯（Thomas Hobbes 1588-1679）及後繼之孟德斯鳩與盧梭三者都有相同之處，洛克和霍氏、孟氏、盧氏三者匯聚為近代西方民主政治思想四傑。

洛克認為在人類政治組織社會出現以前，有一種「自然狀態」，和霍氏相同，不過霍氏認為人性天生自私，初民自然狀態是野蠻、互相殘殺掠奪的悲慘狀態，為了改變這種不幸的自然狀態，才有社會契約，組織政治社會；反之，洛克是性善論者，人類自然狀態是和平快樂之境，在自然狀態中，各人都有其天賦的自由、平等、獨立。但是自然狀態並不是無法律秩序的「放縱狀態」，還是要受自然法則的約束，所以，洛克說：「人天生都是自由的、平等的、獨立的」，「那是一種完全自由的狀態（a state of perfect freedom），各人在自然法則範圍內，各持所宜，隨意行為，處理其物，毋須獲得他人之准許，亦毋須仰賴他人意志。」「但是，雖然是一種自然狀態，卻非放縱狀態」，「自然狀態有自然法則來管理，各人都受自然法則約束。人必須遵守於理性，理性就是自然法則，既然一切都是自由而平等的，任何人都不應傷害他人的生命、健康、自由，或所有物」。（註四）

總之，洛克所講之自然狀態是充滿和平、理性的快樂幸福世界，後來的孟氏與盧氏都持同樣態度。自然權利是與生俱來的，生命、自由、財產，都不容他人加以侵害。

洛克雖然認定人類自然狀態是和平、理性、幸福、快樂的，但是他仍主張要建立政治組織社會，其解釋謂：「倘若人類在自然狀態中是如前述般地自由，對於其本身和財產都是絕對的支配者，不受他人支配，何要以放棄自由，組織政治社會，限制權利，而屬從其他權力管轄與控制。對此問題，應該很容易解答，因為在自然狀態中，雖然各人有其權利，可是權利之享受殊不確定，而且隨時有被侵犯之虞。眾人各自為主，每人皆屬平等，若有不守公道與正義者，對於財產之享受極不安全，極不穩定。」因此，人類為保障各人生命、自由、平等，遂有組織政治社會之必要，遂由本人同意之契約行為

，組織政治社會。

洛克說：「一切的人，生來都是自由而獨立的，非經本人同意，不能使人脫離此種自然狀態，而屈服於政治權力之下。唯有彼此合意聯合組成一個社會，而謀彼此舒適、安全、和平的生活，俾可得到財產的平安享受及防禦外人之保障。」根據洛克的理論主張，各人都是由自己來拘束自己，本人同意建立之政治組織，其決定，便要貢獻一己之力，以實現之。

洛克提出政府的權力應劃分為三種，立法權、行政權、外交權，而以立法權為最基本的政府權力。蓋人之所以要脫離自然狀態，就是因為在自然狀態中，生命、自由、財產沒有確實保障，假如在政治社會中，以武斷而不確定的命令來解釋自然法，則將與自然狀態一樣，生命、自由、財產等權利，仍沒有確實保障，因此，對自然法的解釋，一定要有確定而通行的規則，不分軒輊，毫無差別地施用於各人，然後才能達成組織政治社會之目的。所以主張法律之前，人人平等。

至於行政權與外交權兩者，雖然性質略有不同，但是常結合在一個機關之中，聯合執行。洛克主張立法權與行政權分屬兩個不同機關，有兩項理由：其一、行政權的性質是要經常負責的，政府存在一日，就一日不可間斷，而立法權的行使，祇在制定法律，在短時期之內，完成立法工作，交由行政機關執行之。其二、假如使握有立法權者同時握有執行法律之權，則必不遵守其制定之法律，而且使法律之制定與執行，都符合其私利，握權者享有立法與行政兩權，顯然與建立政治組織社會，以保障衆人自由、財產、生命權利之宗旨相衝突，立法者兼掌執行法律之權，是危險而不明智的措施。（註五）

洛克倡立分權理論，名曰三權分立，若按功能分析歸類，實則制法、執法「二權分立」而已。半世紀以後，孟德斯鳩著「法意」一書，劃分政府權力為立法權、行政權、司法權，並且廣為流傳，始確立近代民主政治三權分立理論，而集其大成。

### 三、孟德斯鳩的分權理論

法儒孟德斯鳩出生於一六八九年，法國中南部包爾都市(Bordeaux)，是貴族之後裔。其出生年份與英國光榮革命頒布「權利法典」同年，是一個民主政治大躍進的年代。孟氏自十五歲在故鄉攻修法律，後改習醫科。一七一四年，二十六歲時，出任故鄉市議員，兩年後，繼承叔父遺產，並接任議長之職，且獲選為故鄉之科學院院士(Academie des Sciences

de Bor deaux) · 孟氏捐設解剖學獎，自己亦發表相關研究論文及演講多篇。一七二一年，出版「波斯人之信札」(Lettres Persanes)，對於當時法國政治、宗教、文學等提出尖酸諷評，文筆洗鍊，因而文名大噪。至一七二八年間，每年都有幾個月滯留在巴黎，與巴黎沙龍名人往來，並入選為法蘭西學院院士 (Academie Française)，而且開始週遊歐洲各國，曾先後到過德國、奧國、匈牙利、意大利、瑞士、荷蘭，最後到倫敦，獲選為皇家學會會員 (Royal Society)，列席英國國會會議。孟氏發現英國憲政制度最能保障人民自由，雖然自由並不能阻止議會習氣之敗壞 (註六)。顯然，孟氏這幾年週遊歐洲各國的見聞，對於日後撰述「法意」一書，具有極大影響。「法意」之第十一卷第六章，討論英國憲法時，提出政府權力應該劃分為立法權、行政權、司法權，成為近代民主政治三權分立理論之宗主，明顯地就是受英儒洛克的分權理論，以及英國實際實施憲政制度之影響，加以補充創新而成者。

孟氏所著「法意」一書，是其一生經典之作，自「波斯人信札」開始，各種著述之精意，都融匯在「法意」書中。「法意」一書共分六篇三十一卷三〇八章，各卷包含章數多寡不同，各章內容詳略懸殊。孟氏研究學問，講究追索性質 (nature)，所以他說：「我毫不追究法律之內容，而必深究其靈性 (ame)」，他認為「法律縱使看來不合理，有欠理性，但是至少有其存在之理由。」 (註七)

「法意」一書，討論法律之性質為核心，其第一卷分三章，概論法律之性質，分自然法與實証法兩類 (Lois de la nature, lois positive)。後者是人類理性之規範，統治宇宙人際關係，各國之政治法及民事法則是實現人類理性規範之個案。孟氏討論政府時，主張首應思考其性質及原理 (nature, principe)。本文摘述法意原著中有關討論「政府之性質及其原理」之內容，並略述及孟氏之政治思想。

#### (一) 政府之性質及其原理

「法意」一書之第二卷，分為五章，論述政府之性質，其標題為：「法律直接出自政府之性質」，孟氏分政府為三類：其一為共和政府，其二為君主政府，其三為專制政府 (Gouvernement republicain, monarchique, despotique)，在書中，各類政府各佔一章。共和政府由人民以團體方式或由一部份人民行使其最高統治主權，由人民以團體方式行使最高統治主權者，是民主共和政府；由人民一部份行使最高統治主權者，是貴族共和政府。君主政府由一人行使最高統治主權，且遵守已經確立之法規施政。反之，由一人行使最高統治主權，且以一己之念及喜惡，不遵守法規者，則是專制政府。孟氏舉例

說明，在民主政治中，人民既是皇帝，也是臣民，在貴族政治中，由少數掌握最高統治主權，少數人是皇帝，其他人民是君主國中之臣民。（註八）中山先生在民權主義演講中，亦借用「四萬萬人都做皇帝」來說明民主政治的意義，似可推測，中山先生必曾研讀孟氏法意名著，而且印象深刻，所以才使用同樣的舉例來說明民主政治之意義。

「法意」之第三卷，分十一章，論述政府之原理，其標題為「三類政府之原理」(des principes des trois gouvernements)，每一性質之政府，有其專屬之原理。各類不同性質之政府有不同之原理。換言之，性質與原理有其不同性。性質是政府存在之事實，原理是政府之運作。性質是政府存在的特性建構，原理是吾人對於政府運作的期望。法規與原理的密切關係，不亞於法規與性質之關係。孟氏按照性質分政府為三類以後，又說明政府之原理，並且分民主政治之原理與非民主政治之原理兩項。（註九）

（1）民主政治之原理。孟氏在法意第三卷第三章中，首先說明：「君主政府或專制政府之得以維持或支持，勿需太多之正義，一賴法規威勢，一賴君主威權，就能解決全部問題，而民主政治則需多一分『德性』(Virtue)為原動力。」孟氏解釋說：「非常明顯，在君主國家中，君主執行法規，自居於法規之上，反之，民主政府，執法者自覺臣屬於法規，承受法規之壓力，因而民主政體需要更多的『德性』。」孟氏對於民主的理念，就是「德性」政治。

孟氏說：「君主因疏忽或奸臣獻議而未綜覈名實地執行法規，只要能撤換奸臣或校正疏忽，足以糾正，而民主政府倘若停止實施法規，則必導致共和政體之敗壞，國家垂亡。」

孟氏回述，前世紀，英國人曾經努力企圖建立民主，但終至徒勞無功，都是因有一批缺乏「德性」之士，競逐政壇，雄心有膽者，在政壇興風作浪，有「德性」者遭受擠壓，噤若寒蟬，因之人民追求民主而不可得，政府更迭頻繁，憲政搖幌，終於查理二世復辟。所以孟氏對於希臘古典民主比較具有好感，「希臘政治是基於人民之政府，『德性』是支持政府的唯一力量。除『德性』以外，別無他物。與今日大談工業製造、商業、金融、財富及奢侈豪華，大不相同。」

孟氏直言：「『德性』止，野心進入能接受者之胸腔，眾人則隱而遠去，私慾改變其目標，愛人者，不再愛；受法規保護之自由者，違背法規而求自由；各公民有如掙脫其主宅之奴隸；淡泊者吝於參與。個人財富變公庫，但公庫卻成私產。共和逝去，其掌握之權威，已非人民之權力或人民授予之權力。」孟氏對民主政治強調「德性」，無德性，民主政治便難以長存。

(2) 非民主政治之原理。民主政治以「德性」為要素，貴族政治亦同，但非絕然。人民與貴族之關係，如同君主國之臣民，因此，貴族政治與民主政治相比較，貴族政治對於「德性」的要求，相形減輕，但是貴族如何自制，貴族執法統治其同輩，其執法使覺得是一種自制，因此需要由憲法以定其「德性」。

貴族政治中，貴族結合而成一體，按貴族階級之權益而依法行事，貴族易於欺壓異己，而不律己。如此，在貴族政治中，就容易出現置人於法規勢力之中，而置自身於法規勢力之外，不受法律拘束限制。所以，貴族政治體制下，「德性」盛時，貴族同質體不會相互欺壓外，人民與貴族也能屬於平等地位。但是，「德性」衰時，只能貴族間保持平等。所以，孟氏在第三卷第四章論述貴族政治原理之末，說明「節制」(moderation)是政府之靈魂。主張受「節制」的政府，就是有「德性」的政府。

其次、在君主政治中，「榮耀」(honour)是主要因素，用虛幻的「榮耀」來獎勵人民，爭取人民的向心力。換言之，君主政府用授予「榮耀」寵絡作為維持權力的因素。

其三、是專制政治，在共和政治中，有「德性」，君主政治中，有「榮耀」，而在專制政治中，則是「恐怖」。專制政治不要「德性」、「榮耀」，君主具有無比的權威，授予其所喜愛者莫大的榮耀，反之，對於有異心革命者，則施以嚴厲殘酷之打擊，消滅其野心，使人民心存敬畏、恐怖，不敢貿然有異心。

孟氏在法意第八卷中，論述三類政府原理之敗壞，其中有三章篇幅論述民主政治原理之敗壞，如今讀來，猶覺孟氏之睿智卓見。孟氏直言：「民主政治原理之敗壞，不僅是在失去平等時，而且平等太過膨脹時，民主政治亦同樣會敗壞。孟氏特別說明：「平等太過膨脹時，各人都要與其選出之領導者平等，因此，人民不再接受服從其所獲之授權，而要求一切自治，自己充當議員、官吏、法官」，「不再有民主共和政府的『德性』，人民自演官吏角色，不再尊重任何人。議會討論不再有分量，亦不再尊敬議員，因之不再尊敬老敬賢，不再服從長官，所有的人都放縱無羈，不再有善良傳統，不再有秩序之愛，最後，『德性』也沒有了。」

孟氏進一步談到賄選，他的看法是取之民，用之民，有賄選，必生暴取，從人民手中取更多於賄選的金錢。同樣，自由太過膨脹浮濫，愈接近失去自由，到了不能忍受的境地，暴君起，自由亡，民主政治就壽終正寢了。

孟氏提出警語，民主政治應該避免兩極現象，不平等將把民主政治引入貴族政治或君主政治，但是平等太過，民主政

治亦將被導入專制政治，終將被專制政治征服。

孟氏在第八卷第三章中，解釋平等太過膨脹的現象。平等與太過平等，如同天地相隔之遙遠。平等之真義並非全體都是領導者，無人被領導，而是以平等之精神服從領導；並非沒有長官，而是以平等精神服從長官。「在自然狀態」中，人生而平等，但是社會組織出現以後，不再生而平等，而是法律之前人人平等。「有規則的民主政治與無規則的民主政治之間區別就在於有規則的民主政治，一方面公民之間相互平等，一方面官吏、議員、法官、長官、屬下、父兄、夫婦、長幼之間，仍維持平等精神。他特別強調是「精神」之平等。亦就是「平等精神」。

孟氏用平等情形說明民主政治之興衰存廢，缺乏平等或者平等太過膨脹時，都有損於民主政治。對於我國今日國人追求民主政治者，是一項諍言。

## (二) 孟氏的分權理論

孟氏在第八卷以平等之適當程度論述民主政治之存廢興敗以後，繼之，在第十一卷中論述政治自由與憲法之關係，著名的分權理論，就是出自第十一卷之第六章，討論英國憲法時所提出。憲法的分權制度理論之目的，就是要保障政治自由。孟氏在第十一卷中討論政治自由，深感自由一詞之定義，衆說紛紜。第二章說明各家對自由一詞所持之見解後，最後說明：「民主政治中，幾乎有人為其所欲為，顯然是把人民之權力(Le pouvoir du peuple)與人民自由(La liberté du peuple)相混淆了。」接著在第三章繼續解釋說：「確然，在民主政治中，似乎有人為其欲為，但是政治自由並不包含其為所欲為之自由，在一國之中，換言之，在法治社會中，自由只包含為其所需為，以及免受脅迫為其所不當為。」「自由是為其法律所許可之行為的權利，倘若公民有權為其法律所禁止之行為者，自由必不再有，蓋其他人同樣亦將為法律所禁止之行為。」大家都超越法律許可的範圍，為法律的禁止之行為，自由淪亡，不言而喻。

孟氏在第十一卷第六章中討論英國憲法時，提出三權分立理論，將政府之權力分為立法權、行政權、司法權三種。其原文首先說明：「各國都有三種權力(pouvoir)：立法勢力(La puissance législative)，依據萬國法的行政勢力和依據國內法的行政勢力(La puissance executrice des chose qui dependent du droit des gens, et la puissance executrice de celles qui dependent du droit civil)。」孟氏解釋說：「第一種勢力，君王或官吏制定、修改或廢止法律。第二種勢力，宣戰、媾和、遣使、建立安全、預防侵略。第三種勢力，處罰犯罪、裁判個人事端。各人稱第三種勢力為

「裁判勢力」(La puissance de juger)，其他，簡單地稱之為國家行政勢力(La puissance executive de l'Etat)。(註十)

孟氏提出三權分立理論，其目的是使人民享受政治自由，不受他人脅迫。孟氏說明政府權力劃分為三權，並且各自分立之理由：「當立法勢力與行政勢力結合，落入同一人或同一官吏團體，就毫沒有自由了。蓋吾人疑懼君王與議員合一制定專斷法律，而行暴政。」(註十一)

同理，「倘若裁判勢力不離開立法勢力與行政勢力，亦不再有自由了。倘若裁判勢力與立法勢力結合，法官就是立法者，雙重權力聯合加以於公民自由與生命，將是專斷的。倘若裁判勢力與行政勢力相結合，法官將具有壓迫者的力量。倘若同一人或同一貴族或同一人民行使三權：制定法律，執行法律，裁判犯罪與個人爭端都集中於一手，個人自由全部都失去」(註十二)，什麼也沒有了。

在討論三權相互運作關係時，孟氏主張立法權授予由貴族及平民分別選出的二院。而且認為國會倘若長期不集會，將損及自由，將降為無政府狀態，但是，反之，國會勿須經常處於開會狀態，那樣亦將損及行政權。行政權全副精力應付國會，在國會裡保衛行政權，而不施政為民服務。對於國會之集會期間，議事日程，甚至延會期限，都應該由行政權就其所知，環境需要，而決定之。

關於立法權與行政權兩權關係，孟氏說：「倘若行政勢力無法終止立法團體之舉動，立法團體將變成專制集團，立法團體使能將其所能想到的權威都授予其本身，其他勢力便將破滅。但是，反之，立法勢力不應該具有終止行政勢力之能力，因為行政勢力有其自我節制的本質，行政勢力常執行處理非常性事務，沒有需要用立法勢力來限制行政勢力。」(註十三)

孟氏進一步說明：「在自由國家中，立法勢力不應該具有權力終止行政勢力，但是，立法勢力有權以及應該有能力查核行政勢力執行立法勢力所制定之法律的態度。但是，雖然有查核權，立法團體不應該具有對人之裁判權。」(註十四)

孟氏認為三權分立關係，國家不會出現君主政體，而能夠建立非自由放任的共和政體。「行政官吏是裁判勢力調查、處罰的對象，就不會有任法的壞部長了」。(註十五)

孟氏解釋立法、行政兩權相互關係以外，又進一步說明兩權的積極關係。「行政勢力應該以其具有之阻止能力干預立

法，否則，行政勢力將被立法勢力之特權所掠奪併吞，但是倘若立法勢力干預行政，行政勢力同樣將淪亡。」

「倘若君王以其裁奪能力干預立法，就不再有自由，但是君王為自衛起見，可以其阻止能力干預立法。」

上述說明，日後憲政體制中，出現行政權有提案權，也有覆議權或否決權；立法權有對行政權提出不信任案，行政權則有解散國會之權。形成立法與行政兩權制衡狀態。

孟氏把三權分立制衡的憲政體制引喻是一個樂團 (Concert)。政府之基本結構，立法團體由兩部份組成，彼此以其阻止能力，相互制衡，而二者都與行政勢力相連結，同樣行政勢力亦與立法勢力相連接。」

對於立法團體代表而言，事實上，孟氏偏好喜愛希臘古典民主政治，他贊成「一個自由國家之中，人民應有其自治精神，全體人民有其立法權。」孟氏也坦白地說：「在大國中，是一件不可能的事，在大國中有比小國更多的不適宜」，所以才「由人民代表來處理人民不能自理的事務。」(註十六)

對於代表之產生，孟氏則主張小選舉區，採法定代表制，而非委任代表制。孟氏說：「吾人熟知本城市之需要，勝於他城市；吾人熟知鄰近之人的能力，勝於對國人同胞，所以立法團體之成員不要從全國團體中選舉出來，宜由各地居民互選產生代表組成。」(註十七)對於選舉產生之代表，「在當選時，已經收到一般委任命令，並非必需逐一個案接受特別命令，議員發表意見，寧係代表全國的聲音。」(註十八)這是法定代表制的意義。

孟氏推崇代議制度，他說：「代表制度最大優點是代表們有能力討論事務，但是人民不能躬親理事，構成民主政治的一大缺憾。」(註十九)

孟氏之政治理想，基本上，喜愛希臘古典民主政治，但是亦深知其不適用於近代大國。因此，贊美英國的分權制度。英國這種複雜的憲政體制，外表是君主，實際卻是共和，保障權力分立，而平衡。給予孟氏很大啓示，遂創立三權分立制衡學說：「立法勢力」、「行政勢力」、「裁判勢力」、相互分立，相互制衡。孟氏原意是「君王掌握行政勢力，國會掌握立法勢力，以及二院相互牽制，法院組織保障裁判勢力完全獨立，並防止公民任意放縱。」(註二十)

事實上，在「法意」書中，討論內容偏重立法與行政兩權，司法權較少涉及。迨至一七八七年，美國聯邦憲法制定後，將三權分立理論納入憲法實施後，孟氏分權理論始見確立，奠定不朽的憲政地位。

揆諸前述，孟氏之分權理論的基礎有二：其一是如何能有效保障人民之自由、平等及生命、財產安全；其二是如何始

能突破掌權者必擴張其權力至極限的經驗法則。因此，孟氏在論述政府之性質時，偏愛民主共和，而且在民主共和政體中，採用立法權、行政權、司法權之三權分立而制衡。立法權中又設立二院，各與行政權建立關係。除司法權保持完全之獨立以外，立法與行政兩權之間建立相互制衡關係，成爲「有節制的政府」(gouvernement modéré, moderat gouvernement)，但是它卻蘊含有「無能政府」的貶義。這就是孫中山先生在演講民權主義第五講中所指出：「在民權發達的國家，多數政府都是弄到無能的」。又說：「有一位瑞士學者說：『各國自實行了民權以後，政府的能力便日行退化。這個理由就是人民怕政府有了能力，人民不能管理。所以人民總是防範政府，不許政府有能力，不許政府是萬能』。」而且中山先生在演講中引述：「有一位美國學者說：『現在講民權的國家，最怕的是得到了一個萬能政府，人民沒有方法去節制他；最好的是要得一個萬能政府，完全歸人民使用，爲人民謀幸福』。」

中山先生便是基於前述孟氏分權理論的二項基礎，以及如何始能締造一個最好而又不令人害怕的萬能政府的考慮。在民權主義第五講中指出：「歐美學者只想到了人民對於政府的態度應該要改變，至於怎麼樣改變的辦法，至今還沒有想出來。」又說：「我們革命，主張實行民權，對於這個問題，我想到了一個解決的方法，我的解決方法，是世界上學理中第一次的發明，我想到的方法，：：就是權與能要分別的道理。」因而，中山先生把孟氏的分權理論進化昇華成爲「權能區分」理論。誠如民權主義第六講中說明：「要國家的政治大權，分開成兩個，一個是政權，要把這個大權，完全交到人民手內，要人民有充分的政權，可以直接去管理國事，這個政權，便是民權；一個是治權，要把這個大權，完全交到政府的機關之內，要政府有很大的力量，治理全國事務，這個治權，便是政府權。人民有了充分的政權，管理政府的方法很完全，便不怕政府的力量太大，不能管理。」所以說：「用人民的四個政權，來管理政府的五個治權，那才算是一個完全的民權政治機關。有了這樣的政治機關，人民和政府的力量，才可以彼此平衡互相調劑，不相衝突。」

孟氏的分權理論是立法、行政、司法「三權分立」理論，中山先生則進化昇華爲「政權」與「治權」的「權能區分」理論，換言之，就是「政權」與「治權」的「二權分立」理論。

政權有四個，就是選舉、罷免、創制、複決四權；治權有五個，就是立法、行政、司法、考試、監察五權。誠如中山先生在民權主義第六講終了特別叮囑：「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。」顯然，孟氏的「三權分立」理論，經過中山先生研究發明，修改爲「權能區分」的「二權分立」，以及立法、行政、

司法、考試、監察的「五權分治」。這是中山先生在分權理論方面，劃時代的發明，空前的貢獻。對於中山先生「權能區分」的「二權分立」是以孟氏分權理論為基礎，而是孟氏分權理論之修正發明。蓋在「三權分立」理論中，立法權是人民之權，而且掌握立法權之國會，分成二院；另外行政權及司法權是屬於政府之權。如此剖析透視，按功能分析歸類「三權分立」實質亦是「二權分立」。中山先生把孟氏的立法權修正為「政權」，分成四個權；把行政權與司法權修正為「治權」，分成五個權。五個權中有一個權，雖然名叫立法權，與孟氏分權理論中之立法權同名，但是此立法權非彼立法權。詳言之，中山先生「治權」中的立法權，非孟氏分權理論中的立法權。前者是政府權之一，是立法技術專家之專門立法機關；後者是人民之權，是國會之權，非政府之權。

#### 四、五權憲法之政治哲學基礎

中山先生自謂：「五權憲法是兄弟所獨創，古今中外各國從來沒有講過的。」（註二十一）確然，五權憲法是中山先生融貫中西政治哲學，獨創的新憲政理論。表面上看起來，是西方三權憲法加上中國固有的考試權和監察權組合而成五權憲法，實質上，五權憲法不是三加二的憲法。五權憲法由三加二，經過量變而到達質變，就如同兩株不同品種的果樹，經過接枝以後，生產出一種新品種的水果一樣。因此，對於五權憲法，不能以三權憲法的分權理論來觀察並論述，反之，而是要借用三權憲法的分權理論為基礎，剖析五權憲法的理論精神，做創新的闡釋。

剖析中山先生著述內容，並提挈其精神，對於五權憲法，作者獲得一項新的研究心得，這項新見，完全是以前節孟氏分權理論為基礎，剖析中山先生有關憲政理論內容，並且綜合透視其精神所獲得者。簡而言之，中山先生獨創之五權憲法是「政權」和「治權」權能區分之「二權分立」，以及「治權」之「五權分治」制度。孟氏分權理論以「三權分立」為內容，中山先生的分權理論勿寧是以「二權分立」為內容。依孟氏分權理論而制定之憲法，稱之謂「三權分立憲法」或稱「三權憲法」；依中山先生分權理論而制定之憲法，則宜命名「二權分立憲法」或「二權憲法」；倘若稱之謂「五權憲法」，則是「五權分治」憲法，不是「五權分立」憲法。

對於中山先生獨創的五權憲法做如此新的解釋，不但是坊間相關著述所未見，而且是達成中山先生遺命：「兄弟如今發明這基礎，至於詳細的條理，完全的結構，要望大眾同志盡力研究，匡所不逮，以成將來中華民國憲法。」（註二十二

）謁盡後進同志闡述本黨總理創立舉世獨見的五權憲法宏論之責任。

（一）、五權憲法之創新性

中山先生領導國民革命，自民國前八年（一九〇四），「手訂致公黨新章程，揭示以「驅除韃虜，恢復中華，創立民國，平均地權」為宗旨後，相繼民國前七年（一九〇五），「民報發刊詞」中，正式提出三民主義，有謂：「余維歐美之進化，凡以三大主義：曰民族、曰民權、曰民生。」以及民國前六年（一九〇六），在「三民主義與中國民族之前途」演講中，提出「五權憲法」：「兄弟的意思，將來中華民國的憲法，是要創一種新主義，叫做『五權分立』。」從此以後，中山先生言必稱三民主義與五權憲法，三民主義與五權憲法同時並稱。三民主義是革命的目標，建國的指導原則，五權憲法則是革命與建國的方略之一。「國民政府建國大綱」第一條首先揭示「國民政府本革命之三民主義、五權憲法，以建設中華民國」外，在「制定建國大綱宣言」中亦說明：「夫革命之目的，在於實行三民主義。而三民主義之實行，必有其方法與步驟。三民主義能影響及於人民，俾人民蒙其幸福與否，端在其實行之方法與步驟如何。」中山先生自謂：「文有見及此，故於辛亥革命以前，一方面提倡三民主義，一方面規定實行主義之方法與步驟。」五權憲法便是實行主義之方法與步驟，「五權憲法」演講中曾指出：「一定要用五權憲法來實行三民主義，再做治理國家的工夫。我們要有良好治國的憲法，才能建立一個真正的民主政體的國家！」而且在著述「中國革命史」時亦說明：「余之民權主義，第一決定者為民主，而第二之決定者，則以為民主專制必不可行，必立憲而後可以圖治。」「立憲而後可以圖治」是指五權憲法為治國之法。

中山先生提倡之三民主義與五權憲法都具有創新性，是中山先生融貫中西政治哲學思想，獨見而創獲者。在學術研究領域內，所謂「獨見而創獲者」，衆所熟知，並非「無中生有」之意，亦不能以中山先生思想，「有因襲吾國固有之思想者，有規撫歐洲之學說事蹟者，有吾所獨見而創獲者」，而嗤之以為「思想拼盤」而貶之。洛克之社會契約論源出於霍布斯，孟德斯鳩之分權理論立足於洛克，並不減損其學術思想價值，而猶成爲近代民主政治思想先驅。倘欲以「思想拼盤」詆毀誣誣中山先生思想者，祇有自曝其短，幼稚無知而已。

五權憲法具有創新性，中山先生已經一再申述解釋：「五權憲法是兄弟所獨創，古今中外從來沒有講過的，」但是五權憲法並非「無中生有」「憑空杜撰的」。所以中山先生在民國前六年（一九〇六）演講「三民主義與中國民族之前途」

時，第一次提出五權憲法時，便坦白說出要創立新的五權憲法之原因，亦說明五權憲法的根源。中山先生說：「兄弟歷觀各國的憲法，成文憲法，是美國最好，不成文憲法，是英國最好。英是不能學的，美是不必學的。英的憲法，所謂三權分立，行政權、立法權、裁判權，各不相統，這是從六七百年前由漸而生，成了習慣，但是界限還沒有清楚。後來法國孟德斯鳩，將英國制度，作為根本，參合自己的理想，成為一家之學。美國憲法，又將孟德斯鳩學說，作為根本，把那三權界限，更分得清楚，在一百年前，算是最完美的了。一百二十年以來（註二十三），雖數次修改，那大體仍然是未變的，但是這百餘年間，美國文明，日日進步，土地財產，也是增加不已，當時的憲法，現在已經是不適用了。兄弟的意思，將來中華民國的憲法是要創一種新主義，叫做『五權分立』。」

中山先生對於自創五權憲法，其理論基礎來源，從不通詞掩飾，在「五權憲法」講演詞中，坦白地指出：「各國的憲法，祇有把一國的（政）治權分作三部，叫作三權，從來沒有分作過五權的。五權憲法是兄弟所創立的。兄弟創出這個五權憲法，大家都有點不明白，以為這個五權憲法，有甚麼根據呢？五權憲法的根據，老實說起來，就是我研究各國憲法，獨自思想出來的！」

中山先生接著說明大家「以為世界各國，祇有三權憲法，並沒有聽見過甚麼叫做五權憲法的；對兄弟所創出的五權憲法，便覺得很奇怪，以為是兄弟憑空杜撰的。殊不知兄弟創出這個五權憲法，實在是有史實根據的。」「兄弟在全球奔走革命之餘，便把各國政治法律的得失源流，拿來詳細研究，預備日後我國革命成功，好做我國建國治國的藍圖。故兄弟當亡命各國的時候，便很注意研究各國的憲法。我見到各國憲法，祇有三權，還是很不完備，故此創出這種五權憲法，以補救從前三權憲法的不完備。所以五權憲法，就可以說是兄弟的獨創的。」（註二十四）

中山先生除了研究美國憲法以外，在其著述中，明顯地窺悉其對於英國及瑞士兩國憲政制度研究的心得。一再讚揚瑞士直接民權制度，但是對於英國憲政實施情形，態度比較保留，甚至說「英是不能學的」。在「文言本三民主義」中，指出：「繼美國之成文憲法，青出於藍而勝於藍者則有瑞士之憲法也。美國之憲法，雖以民權為宗，然猶是代表之政治，而國民祇得選舉之權而已。而瑞士之憲法，則直接以行民權，國民有選舉之權，有複決之權，有創制之權，有罷免之權。」中山先生對於憲法之研究，在學理方面，則以法儒孟德斯鳩為宗主。英儒洛克於一六九〇年出版「政府論第二篇」時，提出「分權理論」，劃分政府權力為立法權、行政權與外交權。名之謂「三權分立」，按功能分析，實質是制法與執法

兩權分立，尤其如中山先生在「五權憲法」演講中指出：「當時英國雖然是把政治大權分開了，好像三權分立一樣，但是後來因為政黨發達，遂漸變化，到了現在，並不是在行三權政治，實在是行一權政治。英國現在所行的，是國會獨裁，實行議會政治，所謂以黨治國的政黨政治。」換言之，中山先生對於英國的憲政制度之三權分立制度，不甚苟同。

洛克出版「政府論第二篇」半世紀後，法儒孟德斯鳩所著「法意」出版，提出「三權分立」。如「五權憲法」講演詞中指出：「後來有一位法學者，叫做孟德斯鳩，著了一部書叫做「法意」，又有人把這本書叫做「萬法精義」，這本書是根據英國政治法律的習慣，發明三權獨立的學說，主張把國家的政治大權分開，成為立法、行政、司法三權。所以三權分立是法人孟德斯鳩所發明的。」又說：「孟德斯鳩發明了三權分立的學說之後，不久就發生了美國革命。美國革命成功，訂立憲法，是根據孟氏三權分立的學說，用很嚴密的法律條文，成立一種三權分立的成文憲法。」

中山先生既自謂：「在全球奔走革命之餘，便把各國政治法律得失源流，拿來詳細研究，預備日後我國革命成功，好做我們建國治國的藍圖。」（註二十五）又謂：「倫敦脫險後，則暫留歐洲，以實行考察其政治風俗，並結交其朝野賢豪，兩年之中，所見所聞，殊多心得。」

根據中山先生自述：以考試、糾察（監察）二權，與立法、司法、行政之權並立，合為「五權憲法」說法，五權憲法屬於西方憲法之三權與中國固有之二權接合昇華而成，其創新性，已屬無疑。其創新內容，詳容後述。

至於五權憲法思想產生的年代，中山先生自謂自乙酉年，民國前二十七年（一八八五）立志革命，決志「傾覆清廷，創建民國」。「創建民國」一語顯然含有建立民主共和憲政之意，是否已經具有五權憲法思想，尚難論斷。九年後，民國前十八年（一八九四），檀香山興中會成立，翌年，香港興中會成立，兩會會員誓詞都有「創立合衆政府」一語（註二十六）雖然還看不出五權憲法思想的蛛絲馬跡，但是使用「創立合衆政府」一詞，已經充分透露有意模仿美利堅合衆政府之訊息，換言之，已有民主共和立憲之意，不同於當時維新運動中的君主立憲。中山先生倫敦蒙難，於民國前十六年（一八九六）脫險後，二年之中，暫居倫敦，曾在大英博物館潛心研究，似乎對於法儒孟德斯鳩「法意」一書，應有涉獵研究，而且，民國十年，「五權憲法」演講詞中，自謂：「兄弟提倡革命三十多年，從廣州舉事失敗以後，便亡命海外，：：故兄弟當亡命各國的時候，便很注意研究各國憲法。」廣州舉事是民國前十七年，翌年，倫敦蒙難，脫險後，滯留倫敦，「考察其政治風俗」，如此分析，中山先生五權憲法思想似乎應該孕育於斯時，若以年代推論，則在民國前十六年或民國前

十五年間。高旭輝氏推論「五權憲法的創立，當在此年，即民國前十五年。」（註二十七）應屬可信。但是拙意寧謂五權憲法思想孕育於民國前十五年，而非「五權憲法的創立」。「五權憲法」一詞之問世，則首見於民國前六年十二月二日「三民主義與中國民族之前途」演講詞中。提出：「將來中華民國的憲法，是要創一種新主義，叫做『五權分立』。」這一天是五權憲法誕生問世之日。

## （二）、五權憲法之政治哲學基礎

任何一項制度之創立，必有其理論基礎，同理，任何一項理論之發明，亦必有其哲學基礎。五權憲法理論之發明，則必有其政治哲學基礎。這項政治哲學基礎是剖析五權憲法理論架構內容，及闡述其真義之基礎。依據中山先生自述其思想有因襲吾國固有之思想者，有規撫歐洲之學說事蹟者，有獨見而創獲者而言。五權憲法理論之政治哲學基礎，至少應綜合溯源找出三項政治哲學基礎，其一為主權在民學說；其二為分權理論；其三為萬能政府為民服務。

### （1）主權在民學說

近代民主政治體制中，主權在民學說以人民（個體）主權學說為肇始，繼則為國民（全體）主權學說，然後，修正為半直接民主制或半代議制，已見本文第一節說明。

中山先生自述：「自乙酉中法戰敗之年，始決傾覆清廷、創建民國之志。」（註二十八）乙酉年是清光緒十一年，民國前二十七年（一八八五），中山先生開始立志革命，便已決「傾覆清廷、創建民國」，則是積極主張民主政治。所以中山先生領導中國國民革命，自始秉持棄君主專制，建民主共和之志。雖然第一階段，以推翻滿清為主要目的，因此而被視為民族革命，但是中山先生卻強調政治革命之重要性，而且採取民族革命與政治革命並肩共進。認定「而中國則尚在異族專制之下，則民族之革命以驅除異族，與民權之革命以推翻專制，已為勢所不能免。」（註二十九）

中山先生在演講「三民主義與中國民族之前途」時指出：「民權主義，就是政治革命的根本。將來民族革命實行以後，現在的惡劣政治，固然可以一掃而空，卻是還有那惡劣政治的根本，不可不去。」又說：「中國數千年來，都是君主專制政體，這種政體，不是平等自由的國民所堪受的；要去這政體，不是專靠民族革命可以成功。」至於政治革命著手的時候，中山先生在同篇演講中指出：「卻是同民族革命並行。我們推翻滿洲政府，從驅除滿人那一面說，是民族革命；從顛覆君主政體那一面說，是政治革命。並不是把來分兩次去做。」

中山先生決志於革命後，九年後，在檀香山成立興中會，立會黨開始革命，並有會員誓詞謂：「驅除韃虜，恢復中國，創立合衆政府」。翌年，民國前十七年（一八九五）在香港成立興中會，把革命運動帶到國境大門之側，會員誓詞，修改為「驅除韃虜，恢復中華」，創立合衆政府」。前後兩項誓詞中有一字之差，「恢復中華」應更具有民族革命之意味，但是「創立合衆政府」則是明白揭示追求建立民主共和之決心。

中山先生開始革命時，正逢國內「洋務自強」與「維新變法」思想鼎沸澎湃，但是中山先生領導的國民革命，「建主義以爲標的，定方略以爲歷程」，而且堅決反對君主立憲，必民主立憲而後始可圖。「洋務自強」與「維新變法」之器物模仿及制度抄襲，與中山先生有三民主義及五權憲法爲治國之藍圖者比較，不及項背，相形見絀，不可同日而語。

中山先生對於清末維新派的意見，主張實行君主立憲，完全不贊同，曾予嚴詞駁斥。例如民前九年（一九〇三），曾在檀香山發表「駁保皇報」一文，對於保皇報辯稱「立憲者，過渡時代也；共和者，最後之結果也。」之遁詞，提出駁斥：「推彼之語，必當先經立憲君主，而後可成立憲民主，乃合進化之次序也。」「世上有如是之理乎？人間有如是之愚乎？」因此，中山先生解釋：「今彼以君主立憲爲過渡之時代，以民主立憲爲最終之結果，是要行二次之破壞，而始得至於民主之域也。以其行二次，何如行一次之爲便耶？夫破壞者，非得己之事也，一次已嫌其多矣，又何必故意以行二次？夫今日專制之時代也，必先破壞此專制，乃得行君主或民主之立憲也。既有力以破壞之，則君主民主隨我所擇，如過渡焉，以其滯乎中流，何不一棹而登彼岸，爲一勞永逸之計也。」明顯地表達一次革命以完成民主立憲政治的主張。

中山先生於民國前七年，在東京發表演講，其題目是「中國應建設共和國」，演講中駁斥斯時對於君主立憲之說。當時輿論主張：「我們中國的改革，最宜於君主立憲，萬不能共和。」中山先生斥謂：「殊不知此說大謬。我們中國的前途如修鐵路，還是用最初發明的汽（火）車，不是用近日改良最利便之汽（火）車，此雖婦孺亦明其利鈍。所以君主立憲不合用於中國，不待智者而後決。」

民國元年，中山先生發表「中國之第二步」一文，說明：「數年前，余等若干人會集日本，成立革命黨，有三大原則焉。一曰：中華民族自主（即不受外族之統治）。二曰：政府受人民之支配。三曰：國家財富受人民之支配。」此項三大原則，一言以蔽之，就是主權在民。

民國元年，「臨時大總統布告友邦書」中，揭示：「今幸義旗軒舉，大局垂定，吾中華民國全體，用敢以推倒滿清專

制政府，建設共和國，布告於我諸友邦，易君主政體以共和。」

民國十一年，發表「中華民國建設之基礎」一文，開頭便說：「中華民國之建設以何為基礎乎？吾知人必無疑無惑而答之曰：以人民為基礎。」又說：「夫主權在民之規定，決非空文而已。」至於如何而後可舉主權在民之實，文中論及中央與地方之權限分配，主張「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。」而且說明：「權力分配，乃國家權力分配於中央、地方之問題，與主權在民無涉。欲知主權在民實現與否？不當於權力之分配觀之，而當於權力之所在觀之。」然後解釋：「政治主權在於人民，或直接以行使之，或間接以行使之；其在間接行使之時，為人民之代表者，或受人民之委任者，祇盡其能，不竊其權。予奪之自由，仍在人民，是以人民為主體，人民為自動者。」

次年，「中國革命史」一文中，更明白指出：「余之民權主義，第一決定者為民主，而第二之決定則以為民主專制必不可行，必立憲而後可以圖治。」「故主張以考試、糾察二權，與立法、司法、行政之權並立，合為五權憲法。更採直接民權之制，以現主權在民之實，如是余之民權主義，遂圓滿而無憾。」

此外，中山先生著述中，到處可見各種引喻，把國民譬如為國家主人翁，是阿斗，是坐汽車的主人等等，總而言之「共和之制，國民為國主體」。主權在民遂成為民主立憲共和之基礎，易言之，主權在民學說是五權憲法理論的政治哲學基礎。根據五權憲法理論制定而實行的民主政治制度，與前節民主政治之主權在民學說內容中，半直接民主政治或半代議制度，吻合符節，就是現代化之民主政治哲學。

## （2）分權理論

誠如孟德斯鳩名言：掌握權力之士，必濫用其權威至極限。為了避免權力之被擴張濫用，造成獨裁極權，最好的方法就是使權力分化，相互節制。多元化是維持民主政治的原則。分析英國憲政歷史，由絕對君權演變到受議會監督，從大憲章到國會法，由君主單一權威，分化為，國王受國會監督。而且君主行政權分化為樞密院、內閣合治，國會立法權分化為元老院及平民院。洛克首創三權分立，其實祇不過是國會制法權與君主執法權之二權分立而已，行政權對內，外交權對外，同是屬於執行立法之權。孟德斯鳩在半個世紀以後，再創三權分主學說，國家政治大權分立為立法、行政、司法三權。但是分析三權性質，立法權行使制法之權，行政權行使積極性執法之權，司法權掌司法律之權，是消極性執法之權。簡而言之，仍是制法與執法兩大權，而且制法權代表人民，源自國會權，執法權代表政府，源自君主權。所以孟氏的分權理論按功

能分析歸納起來，還是二權分立。但是制法權分國會兩院，執法權分行政、司法二元，所以可以稱之為二權分立，也可稱之為四權分立。

孟氏三權分立理論再經一百五十年以後，孫中山先生潛心研究英國憲政史實及分權理論，修正洛克及孟德斯鳩二先儒之分權理論，提出「政權」與「治權」區分的二權分立理論，而且秉持權力分化有利於維持民主政治發展之原則，「政權」分化為選舉、罷免、創制、複決；「治權」分化為行政、立法、司法、考試、監察。倘若從洛克及孟德斯鳩二先儒之分權理論來看，則中山先生獨創之「五權憲法」的分權理論，斷不能以「五權分立」稱之。應稱「二權分立」或「九權分立」，猶較適當。但是，中山先生提倡五權憲法理論時，確實經常使用「五權分立」，僅有民國十年，演講「五權憲法」詞中，使用「五權分治」一次，在其五權憲法治國圖後，有一段解釋說：「上面這個略圖，就是民權治國的全部機關。除了在憲法上國民大會，五權分治，在中央政府分別由國民代表行使間接民權以外，我們最重要的民權政治方法，就是分縣自治。要全民行使直接民權，人民能夠就近行使四種直接民權，才算是真真正正民治國家。」（註三十）但是使用「五權分治」一詞，僅見於兩種版本：其一為國防研究院編印之「國父全書」；其二為黃昌毅筆記、校讀、標題、註解之「三民主義、五權憲法」（台北東方書店民國四十三年八月出版）。其餘版本皆未見「五權分治」之詞。

中山先生慣用「五權分立」一詞來闡述其五權憲法理論，拙意推測是中山先生有意借用孟氏「三權分立」詞彙，以說明「五權分治」。蓋中山先生提出五權憲法理論之「政權」與「治權」區分以及「五權分治」，是舉世獨創的新理論，在當時很不容易為學者、革命家或政客們所接受。所以中山先生記述，曾經多次和中外學者討論，都要經過冗長時間說明，才能使對方了解，而且例如中山先生在「五權憲法」講演詞中的透露：「兄弟在南京政府任內的時候，歷想要參議院訂出一種五權憲法，不料他們那些議員，都不曉得甚麼是叫做五權憲法，後來訂立了一個約法，兄弟也不去理他。因為我以為這個執行的約法，只是一年半載的暫時事情，不甚要緊。等到後來再鼓吹我的五權憲法，也未為晚。後來那些議員，搬到了北京，訂出來的天壇憲法草案，不料他們還是不顧五權憲法，還是要把中國自己的好東西丟去不要，這真是可惜了。」

中山先生演講「五權憲法」時，講到後來，顯得有些激動地責怪說：「在南京參議院訂立出來的中華民國約法裡頭，祇有『中華民國主權屬於國民全體』的那一條是兄弟所主張的，其餘條文都不是兄弟的意思。」在這種情勢下，中山先生要提倡五權憲法，借用衆人熟悉的「三權分立」模式來說明「五權分治」是可以理解的，吾人若徹底客觀剖析五權憲法理

論內容，當可窺知「五權分立」與「三權分立」是貌合而神異，然而衆人遂以其「貌合」，而鵝鴨同籠，以三權憲法觀察五權憲法，以三權分立觀點論析五權分立，自墜於五里霧中，而且反過頭來批評否定五權憲法，使中山先生創世名著，難宏於國際學術士林。誠如中山先生自嘆謂：「這真是可惜了」。

中山先生之分權理論，是根據孟德斯鳩之分權理論蛻化而成。創造出二階段分權理論。第一階段，權力分化爲「政權」與「治權」兩種。第二階段，政權分化爲選舉、罷免、創制、複決四權；治權分化爲立法、行政、司法、考試、監察五種。

第一、「政權」與「治權」區分。中山先生之分權理論，第一階段，把國家政治大權劃分「政權」與「治權」兩種。中山先生不是抄襲，移植孟德斯鳩的三權分立的分權理論，其基本理念是：「中國幾千年以來，社會上的民情風土習慣，和歐美的大不相同。中國的社會既然是和歐美不同，不能完全做效歐美，照樣去做。」（註三十一）而且說：「如果不管中國自己的風土人情是怎麼樣，便像學外國的機器一樣，把外國管理社會的政治硬搬進來，那便是大錯。」因爲「管理物的方法，可以舉歐美，管理人的方法，當然不能完全學歐美。」既然不能完全學歐美，「便要重新想出一個方法。如果一味的盲從，對於國計民生，是很大害的。因爲歐美有歐美的社會，我們有我們的社會，彼此的人情風俗上，各不相同。我們能夠照自己的社會情形，迎全世界潮流做去，社會才可以改良，國家才可以進步。」由此可見，中山先生之分權理論是推陳出新，不完全做效歐美的新分權理論。

至於權力如何分法？中山先生首先分析政治的意義，把政治劃分爲「政」與「治」，「政就是衆人的事，治就是管理，管理衆人的事便是政治。」而且說：「要把國家的政治大權，分開成兩個：一個是政權，要把這個大權，完全交到人民的手內，要人民有充分的政權，可以直接去管理國事。這個政權，便是民權。一個是治權，要把這個大權，完全交到政府的機關之內，要政府有很大的力量，治理全國事務。這個治權，便是政府權。」

中山先生用非常超脫的視覺，剖析國家政府機構功能結構，把政府組織組織之爲一部大機器，這部大機器發揮的功能愈大愈好，才能爲國民服最大之務，但是一部大機器要能夠發揮大功能，也需要發揮功能的條件，否則這部大機器一發動以後，不受控制，便要發生災害。發揮功能的條件，第一要這部機器各部門組織精良縝密完善，能夠分工合作，各盡其能，互補盈虧，有「保險絲」安全設計。第二要這部機器有關節制，要動就動，要停就停，能動能停，不致於機器發動以後

，不再受控制，而釀成災害。第三要由工程師來管理機器，這個工程師就是由人民選拔出來的專家。

第二、「政權」分化為選舉、罷免、創制、複決四個權。中山先生在民權主義第六講中說明：「第一個是選舉權，現在世界上所謂先進的民權國家，普遍的只實行這一個民權。：：專行這一個民權，好比是最初次的舊機器，只有把機器推到前進的力，沒有拉回來的力。現在新式的方法除了選舉權之外，第二個就是罷免權，人民有了這個權便有拉回來的力，這兩個權是管理官吏的，人民有了這兩個權，對於政府之中的一切官吏，一面可以放出去，又一面可以調回來，來去都可以從人民的自由，這好比是新式的機關，一推一拉，都可以由機器的自動，國家除了官吏之外，還有甚麼重要東西呢？其次的就是法律，所謂有了治人，還要有治法。人民要有甚麼權，才可以管理法律呢？如果大家看到了一種法律，以為是很有趣的，便要有一種權，自己決定出來，交到政府去執行，關於這種權，就叫做創制權，這就是第三個民權。若是大家看到了從前舊法律，以為是很不利於人民的，便要有一種權，自己去修改好了以後，便要政府執行修改的新法律，廢止從前的舊法律，關於這種權，叫做複決權，這就是第四個民權。人民有了這四個權，才算是充分的民權，能夠實行這四個權，才算是徹底的直接民權。」

所以，中山先生在「三民主義之具體辦法」演詞中指出：「代議制度還不是真正民權；直接民權才是真正民權。」在「五權憲法」演講中則指出：「直接民權共有四個，一個是選舉權；二個是罷官權；三個是創制權；四個是複決權。」「人民要有直接的選舉權，更要有罷官權。行政的官吏，人民固然是要有權可以選舉，如果不好的官吏，人民更要有權可以罷免，甚麼是叫做創制權呢？人民要做一種事業，要有公意，可以創制一種法律，或者是立法院立了一種法律，人民覺得不方便，也要有公意可以廢除，這個創法廢法的權便是創制權。甚麼叫做複決權呢？立法院若是立了法律，在立法中的大多數議員通不過，人民可以用公意贊成來通過，這個通過權，不叫做創制權，是叫做複決權。」這四個權，由人民管理，是「民權」，也是「政權」。

第三、「治權」分化為行政、立法、司法、考試、監察五個權。孟德斯鳩把政府權力，劃分為立法、行政、司法三權。立法權由人民代表行使，是一種間接民權；立法權就是民權，亦等於就是中山先生的「政權」，行政權和司法權則是積極性地或消極性地執行法律之權，相當於中山先生的「治權」，但是中山先生把治權劃分為行政、立法、司法、考試、監察五個權，其中立法權不是孟氏分權理論中之立法權了，不再是民意代表機關，而是立法專家機關，甚至相當於有些人

所諱稱的「立法局」。五個權是「五權分治」，分工合作，不是相互制衡，更不是三權加二權的五權分立，這是由量變而產生質變的新憲政理論。

中山先生有關「治權」的說明，例如：「中國革命史」文中指出：「歐洲立憲之精義，發於孟德斯鳩，所謂立法、行政、司法，三權分立而已。歐洲立憲之國，莫不行之。然余遊歐美，深究其政治法律之得失，如選舉之弊，決不可無以救之。而中國相傳考試之制，糾察之制，實有其精義，足濟歐美政治法律之窮。故主張以考試糾察二權，與立法司法行政之權並立，合為五權憲法；更採直接民權之制，以現主權在民之實，如余之民權主義，遂圓滿而無憾。」

「民權主義第六講」中指出：「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，國家有了這樣的賢良政府，才可以做到民有、民治、民享的政府。」

「民權主義第六講」中又指出：要政府有很完全的機關，去做很好的工夫，便要用五權憲法。用五權憲法所組織的政府才是完全政府，才是完全的政府機關，有了這種政府機關，去替人民做工夫，才可以做得很好的完全工夫。

「採用五權憲法之必要」演講詞中指出：「今日各界聚於一堂，予猶欲乘此良機，對於憲法貢獻特別之主張：即孟德斯鳩提倡三權分立以來，各國以之為憲法基礎，予則主張五權分立是也。三權分立之法，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、行政、司法三權可申論。其他二種，各國之所無者，我國者已有之：其一為御史彈劾，即皇帝亦莫能干涉之者；其二為考試，即盡人所崇拜者也。「今以外國輸入之三權，與本國固有之二種，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。」

揆諸上述，治權分為五個，是結合中西固有權力而成，形式上是三加二，但是當「五權分治」和前述「政權」與「治權」區分，併同研究時，便可窺悉，五權憲法的基本精神，採用雙層分權理論，首先採國家權力分為「政權」與「治權」然後「政權」分為選舉、罷免、創制、複決，「治權」分為立法、行政、司法、考試、監察。形成「政權」與「治權」的「二權憲法」，以及「五權分治」的結構組織。

### (三)、五權憲法之理由與目的

中山先生研究歐美國家三權憲法以後，獨創五權憲法，其理由何在？其目的何在？對於上述二個問題，其答案，簡而言之，中山先生之捨三權憲法，而獨創五權憲法，其理由是三權憲法不夠完備，還有很多流弊，政府受分權牽制，不能發揮最大能力來為國民盡最大的服務；其目的則是要建立一個萬能政府，彌補三權憲法的缺點。本文特引錄中山先生著述演講文句，以為明証。

中山先生在「五權憲法」演講詞中，指出：「歷史上世界各國成立憲法最先的國家就是美國。當美國革命脫離英國，成立民主共和國之後，便因襲英國三權憲法的學理，創立一種三權憲法，世人都叫他做成文憲法，把治理一國各種國利民福的條文，在憲法文字之內規定的非常嚴密。以後各國治國的憲法，都做效他那種三權憲法來作治國的根本大法。：：但是根據兄弟詳細的研究，和從憲法史乘及國家行使治權學理，種種方面比較起來，美國的三權憲法到底是怎麼樣呢？由兄弟研究的結果，覺得美國憲法裡頭，不完備的地方還是很多，而且所生流弊也不少；以後歐美學者，研究美國憲法所得的感想，也有許多人是和我相同的。兄弟以最高尚的眼光和最崇拜的心理，去研究美國憲法，所得美國憲法的觀感結論，到底還是有不完備的地方。：：兄弟研究美國憲法之後，便想要補救他的缺點。」

中山先生在「三民主義與中國民族之前途」演講中說：「兄弟歷觀各國憲法，成文憲法，是美國最好，不成文憲法，是英國最好。英是不能學的，美是不必學的。英的憲法，所謂三權分立，行政權、立法權、裁判權，各不相統，這是六七百年前由漸而生，成了習慣，但界限還沒有清楚。後來法國孟德斯鳩，將英國制度，作為根本，參合自己的理想，成為一己之學。美國憲法，又將孟德斯鳩學說，作為根本，把那三權界限，更分得清楚，在一百年前，算是最完美的了。一百二十年以來，雖數次修改，那大體仍然是未變的。但是這百餘年間，美國文明，日日進步，土地財產，也是增加不已，當時的憲法，現在已不適用的了。兄弟的意思，將來中華民國的憲法，是要創一種新主義，叫做『五權分立』」。

中山先生在「中國革命史」一文中指出：「余遊歐美深究其政治、法律之得失，如選舉之弊決不可無以救之。而中國相傳考試之制、糾察之制，實有其精義，足以濟歐美，政治、法律之窮。故主張以考試、糾察二權，與立法、司法、行政之權並立，合為五權憲法。」

中山先生在「民權立義」第五講中引述一位美國學者之言：「現在講民權的國家，最怕的是得到了一個萬能政府，人民沒有方法去節制他；最好的是得到一個萬能政府，完全歸人民使用，為人民謀幸福。」又引述一位瑞士學者之言：「各

國自實行了民權以後，政府的能力便行退化。」並且進一步解釋：「這個理由，就是人民恐怕政府有了能力，人民不能管理。所以人民總是防範政府，不許政府有能力，不許政府是萬能。」因此中山先生提出主張要改變對政府的態度。

中山先生在「民權主義」第五講中繼續說明：「歐美學者只想到了人民對於政府的態度，應該要改變，至於怎麼樣改變的辦法，至今還沒有想出。我們革命，主張實行民權，對於這個問題，我想到了一個解決的方法。：我的辦法，就是瑞士學者近日的發明一樣，人民對於政府要改變態度。」中山先生想到的辦法，「就是權與能要分別的道理」。這個權與能要分別的道理就是「權能區分」。政權與治權區分，是五權憲法的核心內容。

中山先生提倡五權憲法的目的就是要改變人民害怕萬能政府，而且要建立萬能政府。中山先生在「民權主義」第五講中特別列舉諸葛亮與阿斗、專門家總辦與股東，車夫與乘客等例子，說明「權能區分」的道理，以改變人民對萬能政府的態度。所以說：「國民是主人，就是有權的人；政府是專家，就是有能的人。由於這個理由，所以民國的政府官吏，不管他們是大總統、是內閣總理、是各部總長，我們都可以把他們當作汽車夫，只要他們有本領，忠心為國家做事，我們就應該把國家大權付託於他們，不限制他們的行動。」並且說：「把那些專門家不要看作很榮耀很尊貴的總統總長，只把他們當作是趕汽車的車夫，或者是當作看門的巡捕，或者是弄飯的廚子，或者是診病的醫生，或者是做屋的木匠。」

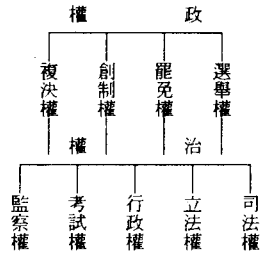
中山先生在「民權主義」第六講中，把憲法解釋成一部管理全國人事的政治機器。人民對政府的態度，分開權與能，把政治大權，分開成兩個，一個是政府權，一個是人民權。像這樣的分開，就是把政府當作機器，把人民當作工程師，「人民對於政府的態度，就好比是工程師對於機器一樣。」機器發出很大的能力，是萬能的機器，工程師都可以管理控制。政府有行政、立法、司法、考試、監察五種能力，來做工，人民有選舉、罷免、創制、複決四種權來管制。如此，就造成一部萬能的政治機器，既能達到萬能政府，為人民盡最大之服務，又不怕人民不能管制萬能政府。

建立萬能政府是中山先生對於憲政理論的最大貢獻。而萬能政府的理念建立在他獨創的雙層分權理論基礎上，所以「權能區分」，「五權分治」，「四權分政」是五權憲法中央政府體制的精髓，亦是全世界新見的憲政理論。

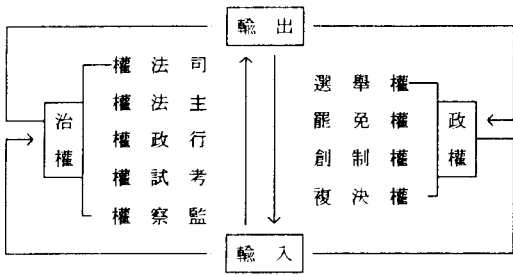
## 伍 五權憲法理論架構及其內容

中山先生在介紹五權憲法之權力結構時，曾經劃出幾個架構圖。本文把它逐圖介紹論述，並補充拙見。

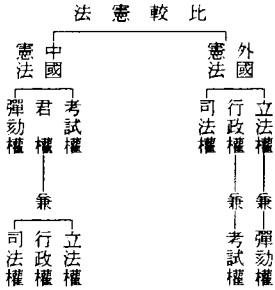
(第一圖)



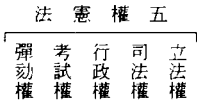
(第二圖)



(第三圖)



(第四圖)



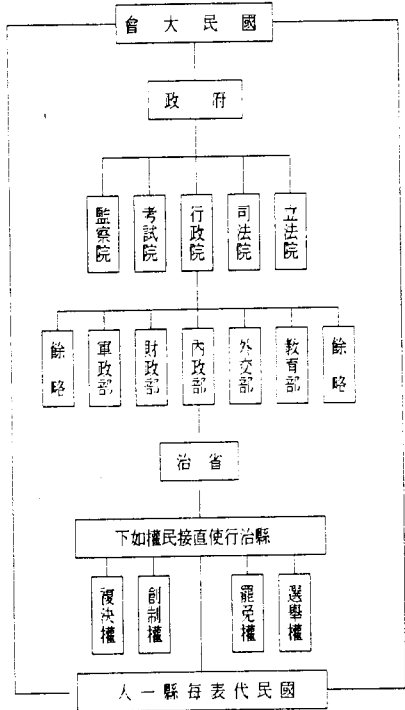
中山先生並且解釋說：「用人民的四個政權，來管理政府的五個治權，那才是一個完全的政治機關。有了這樣的政治機關，人民和政府的力量，才可以彼此平衡。我們要詳細明白這兩種大權的關係，可以用一個圖來說明（如見第一圖）。就這個圖看，在上面的政權，就是人民權；在下面的治權，就是政府權。：：有了這九個權，彼此保持平衡，民權問題才算是真解決，政治才算是有軌道。」

如果把第一圖，政權在上面，治權在下面，加以橫排，變更如第二圖，更容易看出政權與治權的關係。

中山先生在民權主義第六講中，先說明中西固有分權方法：「至於說到政府權，從前都是由皇帝一個人壟斷，革命之後，才分開成三個權，像美國獨立之後，便實行三權分立，後來得了很好的成績，各國便都學美國的辦法。」而且誠如衆所週知，憲政開始於英國，英國是憲政之鼻祖，但英國是實行不成文憲法的國家，如同中山先生所說是英國的憲法並沒有什麼條文，美國的憲法最初就有很嚴密的條文。所以英國憲法可以說是活動的憲法，美國的憲法是呆板的憲法。」並且說明：「拿英國的不成文憲法和我們中國專制時代來比較，古時中國也有三權憲法。」中山先生劃出一份比較憲法圖，如見第三圖。比較中西政府權力劃分的實際狀況。除了在演講中，說明「中國從前的考試權和彈劾權，都是很好的治國制度，在一個新國家之完備憲法裡頭，是決不可少的。」

然後，中山先生提出五權憲法獨創卓見，立意要設計一部「新民

五權憲法治國略圖



第五圖

「治機器」，並且製作五權憲法圖（如見第四圖）說明：「這個民治國家的新五權憲法，就是我們最新治國的汽車，飛機和潛水艇。把治理全國大權的憲法，分作立法、司法、考試和彈劾五個權。每個權都是各自獨立，各有專司的。」

中山先生進一步再說明：「如果實行了五權憲法之後，國家用人行政，都要照憲法去做。凡是我們人民的公僕，都要經過考試，不能隨便亂用。」

「五權憲法內的立法人員就是相當於立法治權機關的立法技術專家。行政首長就是大總統。司法人員就是裁判官。其餘行使考試權的有考試官，行使彈劾權的有監察官。」

中山先生把五權憲法視作一部管理人事的大機器，所以說：「五權憲法是兄弟所創立的，五權憲法的政府，就好像是一架萬能的總機器，大家想日行千里路，就要坐自動車，想飛上天，就要坐飛機；想潛入海，就要乘潛水艇，如果要想治理一個三民主義的大國家，就不能不用這架新機器的新五權憲法。」

中山先生繼續製作五權憲法治國略圖一幅，如見第五圖，指這幅圖，「就是五權憲法裡頭治理民權國家的完美制度，好像總機器裡頭分配成分工合作的各組織部份一樣。」而且解說：「這個略圖就是民權治國的全部機關。除了在憲法上國民大會，五權分治，在中央政府分別由國民代表行使間接民權外，我們最重要的民權治國方法，就是分縣自治。要全民行使直接民權，人民能夠就近行使四種直接民權，才算是真真正正的民治國家。」

綜合中山先生獨創五權憲法理論，分析其內容，有四項，其一為「權能區分」，其二為「五權分立（治）」，其三為「均權制度」，其四為「地方自治」。茲把四項內容製作「五權憲法結構圖」，如見第六圖。這幅圖，是作者潛心研究五權憲法，將五權憲法內容提煉其精神，而創作之五權憲法結構圖，作為闡述五權憲法內容之基礎。

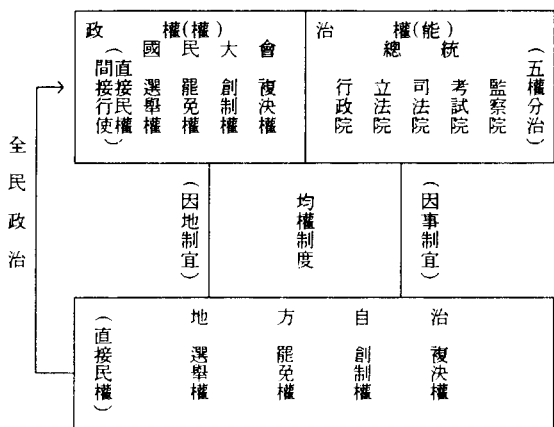
本圖結構包含權能區分、五權分立（治）、均權制度、地方自治等四項。本文特就四項扼要說明：

（1）權能區分：權能區分是中山先生舉世之創見，就如同其自述：「我的解決方法，是世界上學理中第一次的發明。權能區分就是把國家政治大權分為政權與治權。」

開成兩個：一個是政權，要把這個大權，完全交到人民的手內，要人民有充分的政權，可以直接去管理國事，這個政權，就是民權。一個是治權，要把這個大權，完全交到政府的機關之內，要政府有很大的力量，治理全國事務。這個治權，便是政府權。人民有了很充分的政權，又有很完全的方法來管理政府，便不怕政府的力量太大，不能管理。

中山先生權能區分學說，建立起一個新的權力分配制度：人民有權，政府有能。如此便解決了民主政治社會中，人民害怕有萬能政府，不受節制；人民又希望有萬能政府，為民服務的一大難題。政府有能，能夠盡力為民服務，人民有權，便能夠節制政府，不虞政府專橫跋扈。中山先生說：「用人民的四個政權，來管理政府的五個治權，那才算是一個完全的政治機關。」有「完全的政治機關」，才能夠使政治現代化，所以，中山先生的權能區分學說，不但使中國政治現代化，而且亦解決世界各國的難題，對中國和世界都有貢獻，權能區分就是「二權分立」制度的一種新分權理論。

（2）五權分治：中山先生除在「五權憲法」演講詞中，在說明「五權憲法治國略圖」時，使用過一次「五權分治」以外，大都使用「五權分立」，但是研究五權憲法之



精神，明顯地窺悉，「五權分立」不同於「三權分立」，不能以三加二結合成五權憲法視之。本文作者研究五權憲法心得，咸認以「五權分治」來詮釋五權憲法中之治權，猶較更符合五權憲法之真精神。

「五權分治」是指政府的服務功能分化為行政、立法、司法、考試、監察五權，共同行使治權，是一種分工合作由零件組合而成一部有能的管理人事的大機器。這部治權機器能夠實現萬能政府的目標，為民服務，絕不是如同歐美的三權分立，是政權與治權組合，又分立而制衡，抵銷雙方功能，造成無能的政府。

已如前述，中山先生研究洛克及孟德斯鳩二先儒之分權理論，發現三權憲法有很多不完備，於是便想要補救其缺點。首先，中山先生從分析中國固有政治制度中，獲得中國古時三權分立制度的觀念，然後和西方的三權分立制度相比較。外國的立法權兼有彈劾權，行政權則兼有考試權，但是立法權是由人民代表行使的民權，不是政府權；反之中國的君主權，兼有立法權、行政權和司法權。中國的君主權易於流為專橫跋扈，外國的立法權和行政權亦易流於專擅。中山先生將中外兩種分權制度，融治於一爐，融貫制訂出一種新的「五權分治」制度。立法權是政府創制法律之權，行政權是政府處理行政之權，司法權是政府審理訴訟之權，考試權是政府考選官吏之權，監察權是政府監察官吏之權。五權各司其職，各行其事，共同行使政府權，構成一部互動的完整治權機器。

「權能區分」與「五權分治」兩項學說，是中山先生因襲中國固有思想制度，規撫歐美學說事蹟，而獨見創獲的新理論。中山先生仿洋而不盲從，具有校正外國憲法缺點的貢獻。誠如中山先生在「採用五權憲法之必要」講演詞中指出：「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。」

「五權分治」為本文作者研究五權憲法，根據其內容之精神，而試創之名詞，用以詮釋五權憲法之真義。蓋五權憲法之分權理論係採用「權能區分」原則，亦就是「政權」與「治權」之分立；在「治權」中再分化為五個權。確立「五權分治」觀念，以異於「三權分立」，庶免缺乏深入研究之士，常以「三權分立」觀念解釋五權憲法之分權原則。尤其特別值得說明者：在「三權分立」中，立法權是人民之權，是「政權」；反之，在「五權分治」中，立法權，雖名同，但質異，是五個政府權之一，是政府的立法技術專家。如果能夠有此辨明之認知，就不會把三權憲法的眼光來解釋五權憲法。進而言之，也就不會把五權憲法視為簡單的三加二的憲法。因為經過三加二的量變，已經發生質變。成爲一種創新的憲政理論。否則僅僅是三加二的憲法，中山先生何以一再自述五權憲法是獨創的新憲法，是舉世的創舉呢？

（3）均權制度：前述「權能區分」與「五權分治」，是國家統治力的歸屬分配。在國家統治權力中，又有中央與地方權限之劃分。國家統治權限之分配，宜採中央集權制，抑地方分權制，學說意見甚多，各國制度不同，有單一國制，有聯邦制，有邦聯制，權限之分配都有不同。尤其現代化結果，科技進步，交通發達，通訊敏捷，地殼距離縮小，而政務技術性增高加繁，都有助於出現中央集權現象。中山先生主張：「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，屬之於中央可也。權之宜屬之於地方者，屬之於地方可也。」「易地域的分類，而為科學的分類，斯為得之。」（註三十二）

均權制度雖然不是中山先生新創之學說，但是「易地域的分類，而為科學的分類」，則是中山先生把西方國家權限分配制度加以改良導正，達到消弭中央集權與地方分權兩說的爭訟。如同建國大綱所定：「凡事務有全國一致之性質者，劃歸中央；有因地制宜之性質者，劃歸地方，不偏於中央集權與地方分權」。如此，中央集權助長獨裁，地方分權導致基層割據之爭，遂告平息。中央與地方各行其宜，同心合力為民服務，這就是均權制度的真貢獻。中山先生的均權制度源出於歐美的權限分配制度，但是精神不同。歐美的權限分配制度是中央與地方爭權，而中山先生的均權制度，是中央與地方以和諧規劃，各行其宜；合作服務，導國家於和平建設大道。

（4）地方自治：中山先生譬喻建國如同建屋，宜從奠基開始。奠基與架樑是建屋最重要工程。五權憲法中之「權能區分」與「五權分治」是建國之棟樑，地方自治則建國之礎石。所以中山先生說：「地方自治者，國家之礎石也，礎不堅則國不固。」（註三十三）欲國固必行地方自治，先求礎固，而後樑正，則華廈高樓可待矣。

中山先生對於建設現代化民主政治國家，具有細密設計，特訂定建國三程序，其中訓政時期，是建設民主政治，奠定基礎最重要工程，所以在訓政時期，「政府當派曾經訓練、考試合格之員到各縣協助人民籌備自治。自治事項包括：調查人口、清理地畝、平治道路、廣興學校。自治已有成效，乃可行直接民權。」（註三十四）「一完全自治之縣，其國民有直接選舉官員之權，有直接罷免官員之權，有直接創制法律之權，有直接複決法律之權。」（註三十五）是行使直接民權。

地方自治以縣為單位，省立於中央與縣之間，以收聯絡之效。中國境內可分三千多縣，「令此三千縣者，各舉一代表。此代表完全為國民代表，即用以開國民大會，得選舉大總統。其對於中央之立法亦得行使其修正之權，即為全國之直接

民權。」（註三十六）

揆諸前述。五權憲法理論之架構與其內容，都是因襲中西固有思想制度，而獨見創獲者，固然各有其源，各有所本，但是都有質變的特色，並非抄襲之作。

（五）、五權憲法政治體制之歸屬

五權憲法政治體制究竟是屬於總統制抑內閣制，中山先生似乎並無明確定位。如欲研究中山先生有關中央政府體制，首先引錄下列文句，以為分析之基礎。

中山先生在「地方自治為建國之礎石」中說明，每縣各舉一代表，「此代表完全為國民代表，即用以開國民大會，：即為全國之直接民權」，是用委任代表制（*Imperative mandate*）方法達到直接民權制度。

「孫文學說」第六章中說明：「俟全國平定之後六年，各縣已達完全自治者，皆得選舉代表一人，組織國民大會，以制定五權憲法，以五院制為中央政府。：憲法制定後，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，由總統得立法院之同意而委任之，但不對總統、立法院負責；而五院皆對國民大會負責。」

「五權憲法」演講詞中指出：「這個民治國家的新五權憲法，就是我們最新治國的汽車、飛機和潛水艇。把治理全國大權的憲法，分作立法、司法、行政、考試和彈劾五個權。每個權都是各自獨立，各有專司的。：在行政負責人員一方面外，更設立一個執行國務的大總統，立法人員就是相當於立法治權機關之技術專家。司法人員相當於裁判官，他們同考試與彈劾兩個機關，同是一樣，各自獨立，行使治權的官員。」接著繼續再說：「五權憲法內的立法人員，就是相當於立法治權機關的立法技術專家。行政首長，就是大總統。司法人員就是裁判官。其餘行使考試權的有考試官，行使彈劾權的有監察官。」

根據「權能區分」學說，政權是「權」，由人民或人民代表行使，管理政府。治權是「能」，由政府行使，為民服務。在治權中，又有總統、行政、立法、司法、考試及監察，採行「五權分治」。因此，五權憲法「以五院制為中央政府」，究竟是總統制抑內閣制之政治體制。頗具彈性，將「五院制」歸屬於總統制或內閣制，都不違背五權憲法理論。

第一、中央政府五院制歸屬於總統制者，在「權能區分」結構上，由國民大會選舉總統，由總統任命五院院長，五院院長向總統負責，並由總統統率五院向國民大會負其責任。總統任命五院院長或經由國民大會同意，或由總統逕自任命，

均不違背總統制對國民大會負責之實質，如此，中央政府五院制便是歸屬於總統制。符合五權憲法演講詞中所說：「在行政負責人員一方面外，更設立一個執行國務的大總統。」

第二、中央政府五院制歸屬於內閣制者，在「權能區分」結構上，由國民大會選舉總統，但是總統屬於虛位元首，另外由國民大會再選任五院院長，或由總統提名推荐，經國民大會同意任命之，但是五院院長向國民大會負其責任，不對總統負責。如此，中央政府五院制便歸屬於內閣制型態。中山先生在民國五年演講「國家之治亂發生於國民之心理」時曾經說過：「國會一開，當請黎總統宣誓就職。：：禮成而後，即授意總統，任命總理閣員，成立責任內閣。更應因現在將來社會之所宜，制為國憲，及一切法規，俾全國有所依據。」孫文學說第六章亦說：「而五院皆對國民大會負責。」

揆諸上述，中山先生提出五權憲法，其中中央政府是五院制，其歸屬於總統制或內閣制，則是「應因現在將來社會之所宜，制為國憲」，所以，後人孜孜不倦於爭議五權憲法之中央政府體制，殊屬庸人自擾，而無必要，「應因現在將來社會為世界最富強之國不難也。」（註三十七）

其實，總統制及內閣制各有優劣，時下很多人誤認總統制容易出現強人政治，有損民主，反之，內閣制可免強人政治。這個論斷並不完全準確。在總統制國家，若以美國為例，國會參、衆兩院制衡權力很大，足以制衡總統之專擅，克制強人政治。第一次大戰後，在國際政治上卓著聲譽的美國威爾遜總統，在巴黎和會中，簽訂凡爾賽和約返國後，受到參議院之否決，不得不終止參加國際聯盟，並且放棄批准和約，足為明証。反之，在內閣制國家，內閣總理通常是國會多數黨領袖或黨魁。因此立法、行政兩權合一，甚至出現黨權、立法、行政三合一的情形，豈不更容易出現強人政治。

## 陸 結語

憲政制度始於英國，但是英國之憲政制度，非由成文憲法而產生，是累積習慣而成，是不成文憲法。成文憲法開始於美國，美國獨立後，首先制訂邦聯條例，再定聯邦憲法，採孟德斯鳩分權理論，制定三權憲法，是為成文憲法之肇始；法國大革命，成文憲法傳入歐洲，日本明治維新又傳入亞洲。世界大多數國家都採用孟德斯鳩分權理論制定憲法。

孟德斯鳩之分權理論，溯源於英儒洛克。洛克著「政府論第二篇」，首次提出分權理論，把國家政治大權劃分為立法、行政、外交三權。半個世紀以後，法儒孟德斯鳩著「法意」，修正洛克分權理論為立法、行政、司法三權。美國獨立採用孟氏分權理論後，遂顯張於世。

剖析洛克及孟德斯鳩之分權理論，其立法權是由人民代表機關掌理，是屬於「政權」；行政、外交或行政、司法則是屬於政府機關執法之權，是「治權」，都是二權分立。

民主政治施行以後，出現人民懼怕有萬能政府。懼怕有了萬能政府以後，人民不能控制或節制。然而同時又希望能有萬能政府，為人民盡最大之服務。孫中山先生在海外奔走革命時，留心研究各國政治體制，然後根據洛克及孟德斯二氏之分權理論，獨創「權能區分」原理。把國家政治大權分為「政權」與「治權」二種權，「政權」是人民掌握管理政府公僕之權，謂之「權」。「治權」是政府為人民服務，管理衆人之事的權，謂之「能」。

「政權」又分選舉、罷免、創制、複決四權；「治權」則分行政、立法、司法、考試、監察五權。孫中山先生之分權理論是二階段分權理論；第一階段先劃分「政權」與「治權」；第二階段，政權又分為四權，治權分為五權。所以孫中山先生的分權理論是「二權分立」，不是「五權分立」，而是「五權分治」。

在「五權分治」中，雖然有「立法權」，與「三權分立」中之「立法權」，名同而質異。蓋「三權分立」中之立法權是人民之權，就是「政權」，而「五權分治」中之立法權是政府權之一，是「治權」，是政府的立法技術專家機關，不是民意代表機關。

在分權理論以外，孫中山先生經規撫西洋學說事蹟，亦極力擁護主權在民學說。對於直接民權尤其熱愛，對於瑞士及美國若干邦鎮行使選舉、罷免、創制、複決四民權，極其稱讚羨慕。所以主張在地方應實行地方自治，採用直接民權，在中央則以間接方式，行使直接民權。

至於中央與地方政府權限之劃分，則採均權制度，凡事務有全國一致性質者，屬於中央，有因地制宜者，屬之於地方，權限之分配，按事務之性質，而不以中央或地方為對象。改以事務之性質為對象。

凡此權能區分、五權分治、地方自治、均權制度是五權憲法之主要內容，都是孫中山先生研究外國憲政制度修正創新之新憲政制度。五權憲法不是三加二的憲法，亦不能用三加二的觀點來論述五權憲法。否則便祇有庸人自擾，不能自拔，

迷失在三權憲法與五權憲法的濃霧之中了。

## 註釋

- 註一：有關主權在民學說參閱：Jacques Cadart, *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, t. I, chps 11. 111, Paris, LGDJ, 1979, 2ed. pp. 118-296.
- 註二：參閱薩孟武、劉慶瑞合著，各國憲法及其政府，著者自印，民國四十五年十二月再版，第五頁。
- 註三：Bernard Chantebout, *Droit constitutionnel et Science politique*, Paris, A. Colin, 1982, p103.
- 註四：Robert Rienow, *Introduction to government*, State University of N. Y. 3 ed. 1964, p15.
- 註五：同註三
- 註六：Andre Lagarde, Laurent Michard, *les grands auteurs française du programme, XVIIIe Siecle*, Paris, Bardas, 1966, p. 75.
- 註七：同前註，第九十四頁
- 註八：Vicotor Geldschmidt, *Montesquieu, de l'esprit des lois*, t. I, Paris, Flammarion, 1979, p131.
- 註九：有關法意本文之翻譯，均出自前引書。
- 註十：「法意」一書之第十一卷第六章，使用 *pouvoir* 與 *puissance* 二字，本譯文尊重孟氏用字之區別，特將前字譯為「權力」，後字譯為「勢力」。
- 註十一：同註八，第二九四頁。
- 註十二：同註八，第二九六頁。
- 註十三：同註八，第三〇〇頁。
- 註十四：同前註。
- 註十五：同註八，第三〇二頁。

註十六：同註八，第二九七頁。

註十五：同註八，第三〇二頁。

註十七：同前註。

註十八：同前註。

註十九：同前註。

註二十：同註六，第二〇頁。

註二一：五權憲法，見「國父全書」，國防研究院，民國五十一年台三版，第一六一頁。

註二二：三民主義與中國民族之前途，見「全書」，第四八二頁，中山先生在本演講中第一次提五權憲法。

註二三：文中所稱「一百年前」及「一百二十年以來」，應以演講年份推算，美國聯邦憲法制定於一七八七年，距演講年（一九〇六），正好一百二十年。

註二四：五權憲法，見「全書」，第一六一頁。

註二五：同前註。

註二六：檀香山與中會誓詞為「恢復中國」，翌年香港與中會誓詞改為「恢復中華」。

註二七：高旭輝，五權憲法理論與制度，台北，國父遺教會編印，民國四十六年，第十三頁。

註二八：孫文學說，第八章，有志竟成，見「全書」，第三二頁。

註二九：文言本三民主義，見「全書」，第一八〇頁。

註三十：同註二十五，第一六七頁。但是，如此說法，使用「五權分治」。

註三一：民權主義第五講，見「全集」第二四一頁。

註三二：中華民國建設之基礎，見「全集」第一〇四一頁。

註三三：地方自治為建國之礎石，見「全集」第七〇五頁。

註三四：同前註。

註三五：同前註，第七〇七頁。

註三六：同前註。

註三七：國家之治亂發生於國民之心理，見「全集」第七〇三頁。