



「制憲公投與國家正常化」 專題演講（一）

●李鴻禧／國立台灣大學法律學院名譽教授

●陳雪琴／整理

主辦單位台灣制憲基金會辜資政、各位長官、各位貴賓、各位學術界，或是台灣民主政治界的各位先進！

1936年5月5日，中國國民黨根據孫文創建的「三民主義」與「五權憲法」作為憲法的主要架構。《中華民國憲法草案》通過之後，本來是要趕快制訂憲法，卻因為隔（1937）年發生「七七事變」，中國與日本爆發全面戰爭，制憲工程受到延宕。直到1945年第二次世界大戰結束，1946年「中國國民黨」（以下簡稱「國民黨」）大張旗鼓推動國民大會代表的選舉，隨後召開制憲國民大會，制定《中華民國憲法》。

《中華民國憲法》在制定時存在許多問題。這部憲法主要是以孫文創立「三民主義」、「五權憲法」的思想，作為憲法之根本價值與原理。可是，這兩個不但是怪胎，而且是水火不容的連體嬰。孫文原本所主張的「三民主義」，與「共產主義」兩者並沒有什麼關連。因為後來政治運作的實際需要，中國國民黨與中國共產黨（以下簡稱「共產黨」）必須保持一個合作的形態。尤其是孫文在晚年時，受到越飛（Adolf Abramovich Joffe）與宋慶齡很大的影響。其中越飛是共產國際在中國的全權代表，他是一位很有學問的人，另外宋慶齡則是孫文的夫人。他們兩人對孫文帶來很大的影響，使得他對共產主義存在一些期待與幻想，影響所及，造成《中華民國憲法》怪異的內容。

《中華民國憲法》的內容很奇怪，一部分它有「民主主義憲法」權力分立的內涵，另一部分又有「共產主義憲法」權力集中的特質，產生自我矛盾，卻又極為模糊的特性。基本上，「共產主義憲法」認為「民主主義憲法」雖然採取三權分立的制度設計，重視對基本人權的保障，但是，在此制度之下，無論是總統、國務總理、國會議員，甚至法官等，都算是富有的資產階級。任何人想參與總統選舉的基本門檻，必須準備一兩百億元的競選經費，或是參與立法委員選舉，口袋也要準備相當的資金。這些「布爾喬亞」並無法保護「普羅階級」的權益，為了解決「民主主義憲法」的問題，才納入「共產主義憲法」的特質。

由於民主主義與共產主義兩種憲法水火不相容，偏偏國民黨又接受孫文提出的主張，最後製造出《中華民國憲法草案》這種連體怪嬰。這個連體怪嬰的產生已不容易，卻又遇到難產。因為國民黨堅持將孫文的憲法留下來，導致共產黨退出，少了共產黨這個在野黨，造成憲法的制定難上加難。國民黨於是尋求「中國民主社會黨」（簡稱「民社黨」）和「中國青年黨」（簡稱「青年黨」）的支持。因為民社黨張君勱年輕時到歐洲遊歷，思想比較進步，要求若不將現代民主、三權憲法納入憲法之中，民社黨也要退出，迫使蔣介石不得不屈服，雙方就各自所提的方案進行協商。

憲法制度是一個有機體，不是七拼八湊就可以成形的。憲法是一種充滿政治內涵的法律，憲法的制定是綜合朝野各黨派、民間社團、各種階級與族群的力量而成。《中華民國憲法》在這種情形下難產，按照這部憲法運作的國家社會，就已注定日後坎坷的命運。《中華民國憲法》出生之後不久，就被送進加護病房——1948年政府發布戒嚴，公布《動員戡亂時期臨時條款》。《中華民國憲法》被凍結，送入加護病房，這不是三天、五天的事情，而是長達四十三年之久。我很早就對憲法感到興趣，想要去研究。從高中接觸三民主義與五權憲法開始，至今已經八十五歲。關心、研究憲法發展的問題，前後將近七十年，看過眾多世界各國重要的英美法系，或是歐陸法系的憲法，痛感只有《中華民國憲法》矛盾的憲法與紊亂的憲政體制，最為怪異。

簡單來說，假使我們要實施一個真正的民主憲政體制，從憲政運作的程序、憲政的補充，甚至到憲政的修改、廢止，都有一定的組織架構，不是我們隨意可以發明、創造。《中華民國憲法》的病理，四個字來形容就是「亂七八糟」。它原本具有西方三權分立的制度，而行政權裡，人事行政權是其中一個重要的分野，孫文卻刻意獨立為五權之一的考試權。英國的立法機關認為，早期是由皇帝制度，變成人民國會制度，懷疑英國的檢察官、或法官是否有勇氣獨立行使職權，對違法的貴族、或是高官判刑？所以，他們另外設置一個彈劾制度作為過渡，不過這種設計安排卻多備而少用。反觀，美國則是採另外一種角度來做制度運作，讓可以不怕貴族高官的國會，可以提出彈劾權。彈劾後訴追，訴追後審判，如此可以維護三權分立的制度。所以，1960年代，我在日本東京大學讀書時，美國國會總共提出彈劾十二次，其中僅有九次是對司法官，逼使部分受終身職保障之法官去職。

事實上，《中華民國憲法》本身就充滿矛盾與不合理。首先，制憲國民大會是以不分區的方式分配政黨名額，其中絕大多數以國民黨籍佔多數，不然就是立場比國民黨更偏向國民黨的社會人士。其實，《中華民國憲法》跟台灣一點關係都沒有，過去曾有一位立場偏向統派的學者反駁說，制憲國民大會也有來自台灣省的代表團參加。雖然他們是二次大戰後才選出的代表，但是1952年《舊金山對日和約》生效前，當時住在台灣的人都還是日本人，選日本人組成台灣代表團，到南京參與制定《中華民國憲法》，這也是一種不正常運作。



《中華民國憲法》於1947年正式實施後不久，中國大陸就發生國共內戰，1948年公布的《動員戡亂時期臨時條款》，凍結憲法部分條文，直到1991年才廢除。在我心目中，《動員戡亂時期臨時條款》實施長達四十三年，這段期間《中華民國憲法》被凍結，幾乎是不存在。事實上，從2005年開始，接著2006年到2007年這三年期間，台灣社會陸續成立二十多個民間社團，專門研究憲法之制定與草案，嘗試根本解決台灣的憲法問題。在那段時間，我也成立一個「李鴻禧憲法工作室」，專門邀請學術界的學生晚輩參與，他們都是世界各國名校專攻憲法、行政法、國際法、法理學等學者，大家共同研究並提出一部憲法草案。所有條文完整刊登在暢銷的《自由時報》上，從此我也就開始推動正名制憲的工作。

我們現在面臨一個非常不合理的情況，就是有一個國家，一直警告我們不可以制定憲法。他們對台灣正名與制定《台灣憲法》，劃下紅線，並恐嚇一旦逾越紅線，就要動武，攻打過來。儘管如此，過去李登輝總統也曾經踩過這條紅線，將台灣與中國的關係定位為「特殊的國與國關係」；接著是阿扁總統也直接講明「台灣、中國，一邊一國」，被美國視為麻煩製造者；再來的馬英九總統則定位為「不統、不獨、不武」，強調反台獨、不獨，也不敢說要兩岸統一，不統也踩過紅線；而蔡英文總統的立場也很清楚——台灣就是台灣。大家既然都在紅線上踩了這麼久，還在害怕什麼，遲遲不去制憲？因此，無論是國民黨或民進黨召開的修憲會議，我都不去，怕我的名字如果簽在「修憲」上，一輩子都無法對自己交待。

抑且，我們不採取制憲，而採用一種非常奇怪的方式叫做「增修憲法條文」。全世界採取增修憲法條文制度的國家，大概只有美國，其他國家很少見。美國是因為初期公布的憲法內容，主要重點放在國家權力，以及組織的分離、分立和制衡方面上。後來發現沒有納入英國人權憲章的精髓不行，才用增修條文的方式納入，而增修憲法條文的內容，不可以與憲法條文出現矛盾。反觀台灣採取增修條文的作法，如果不與憲法的本文相違背，他就不用去修。例如按照憲法第53條規定「行政院為國家最高行政機關」，總統只有提名行政院院長的形式，實際上必須經過立法院同意，可見我們原本的憲政體制應該是內閣制，後來為了實際運作的需要，又用增修憲法條文方式，改成總統制。至今我們還是無法判定，台灣的中央政府究竟屬於內閣制，還是總統制？這種混亂的憲政制度，讓我們憲政體制的運作，變得亂七八糟。

常常聽到有人說，我們國家地位不正常，我不知道為什麼不正常？法國大革命之後，歐洲各大帝國保守勢力，為了清除美國獨立、法國大革命的民主共和影響，籌組「神聖同盟」；並發明一種國際規範——強調一個國家是否正常存在的條件，不是有一定的領土、一定的人民、有設立政府，並在國際間享受權利等客觀條件，而是必須要這些帝國正式承認、同意等主觀認定才算數。歐洲各大帝國維持勢力平衡的態勢，直到第一次世界大戰爆發，才將俄羅斯帝國、德意志帝國、奧匈帝國、鄂圖曼土耳其等帝國都

打掉，剩下的帝國則走向皇帝虛擁其位、無為而治。第二次世界大戰結束後，歐洲殖民帝國國力衰退，加上殖民地解放運動成為世界潮流，國際社會成立聯合國，提出《聯合國憲章》。聯合國根據《聯合國憲章》設立「託管理事會」，主要目的在於去殖民化，促進所有殖民地，朝向成為主權獨立國家方向發展。當時全世界僅有五十七個國家，現在已接近二百個國家，全世界幾乎所有的殖民地都已經成為主權獨立的國家，而台灣當然也不例外。雖然我認為台灣早就已經是一個主權獨立的國家，但是內部仍有人不是這樣認為，加上隔壁那個國家又講說什麼「台灣是他的固有領土」、「台灣是神聖不可分割的領土」。假使真的是固有領土，那麼連蒙古的窩闊台汗國、察合台汗國……，以及匈牙利、波蘭等，甚至烏蘇里江以東、黑龍江以北等領土都包括在內，簡直是亂講一通，毫無法理。

現在世界的潮流，就是國家前途由國家的老百姓來決定。當前最為具體的代表，就是蘇格蘭積極推動從聯合王國脫離出來，重新成為一個獨立國家的政治運動。顯然，憲法是為國家而存在，而非國家為憲法而存在，即使有一天廢除《中華民國憲法》，台灣這個國家依然存在；同樣的，縱使將國名「中華民國」改為其他名稱，國家也不會滅亡。另外，憲法是為人民而存在，而非人民為憲法而存在。憲法的本體，最重要的是維護基本人權，保障人民自由，以及促進民主政治等基本價值。我們想依權力分離、分立與制衡原則制憲，那只是要達成保障基本人權此最高價值的手段與方法而已；不能認為沒有正式制定新憲，或缺少國際上建立邦交的國家，就認為台灣不是一個國家。無論如何，台灣既然脫離日本的殖民統治，也推翻外來統治的國民黨政府；這七十多年來客觀、存在的事實，不論依《聯合國憲章》之反殖民主義，或國家前途由國民自行決定的全世界共識，台灣是主權獨立的國家。至於台灣國民如何努力正名、制憲，抵禦外來侵略，則是我們要加油、打拼的另一層面問題。

今天很高興在此看到台灣年輕的學者專家，願意承接研究憲法的工作，也很羨慕他們在民主自由、多元開放的社會，可以海濶天空，愛講什麼就講什麼；同時也很感慨辜先生對台灣未來發展的憂慮，期待台灣未來還充滿著希望。最後，希望大家能夠藉由今天的研討會，提升憲法知識，並在瞭解台灣憲法的演化過程之後，願意積極參與制憲運動，完成《台灣憲法》，推動台灣新憲政，使台灣早日成為一個常態的國家。◆