

五種學

金鳴盛
梅思平
薩孟武
合編

新生命書局發行

五種學

新生命書局出版

薩孟武
梅思平
金鳴盛

編

民國十九年十一月十日出版
民國廿一年九月廿八日三版

五權憲法

——實價五角——

原稿一有



不准翻印

編輯者

薩孟武
梅思平
金鳴盛

出版者

新生命書局

發行所

上海棋盤街寶善里

新生命書局

分發行所

南京太平街
北平琉璃廠
武昌橫街
杭州延齡路

新生命書局

門市部

上海四馬路望平街

新生命書局

五權憲法目錄

由三權憲法到五權憲法(薩孟武).....	一
一 「我們何時有憲法」	
二 所謂「立憲政治」的目的	
三 三權分立	
四 內閣制	
五 國民直接投票制度	
六 蘇維埃制度	
七 五權憲法	
五權憲法的精神及其運用的方法(梅思平).....	三七
一 五權憲法之法學的觀察	

二 五權憲法精神之所在

三 五權憲法的運用方法

四 結論

五權憲法的設計(一)(梅思平)……………八七

一 一權制與五權制

二 總理對五權分立制的意見之推測

三 五權分立制與責任內閣及蘇維埃制

四 五權憲法的設計

一 立法院

二 大總統

三 監察院

四 最高法院

五 考試委員會

六 國民大會

五權憲法的設計(二)(金鳴盛)..... 一一九

省政府應該五權分治麼(金鳴盛)..... 一四七

治權分立的制度和學說(梅思平)..... 一六九

序 論

一 希臘羅馬的治權分立與波里比阿的權力均衡論

一 斯巴達

二 雅典

三 羅馬

四 希臘羅馬的三權分立之特色

五 波里比阿的權力均衡論

二 十八世紀的英法政制與洛克及孟德斯鳩的權力分立論

一 英國權力分立的沿革

二 法國的兩權制

三 洛克的權力分立論

四 孟德斯鳩的權力分立論

由三權憲法到五權憲法

薩孟武

一 「我們何時有憲法」

最近有一幫受過美國拜金教育的博士們，很希望現在有一部憲法能保障他們的「天賦人權」。他們的思想完全受了盧梭的影響。他們引用白賈士 (James Bryce) 的憲法論，以證明自己主張的正當。所以有人說他們不過要求有產者的人權。其實，他們所要求的，連有產者的人權都說不上，他們只要求士大夫階級的人權。

在現今中國，最有勢力的，恐怕還是士大夫階級罷。士大夫階級在中國歷史上，已經出了許多的風頭，然其結果如何，我們若看一部二十四史，便可知道。他們是喜歡議論的，他們是喜歡謾罵的，他們是能說不能行的，他們是輕於責己而嚴於責人的。他們這樣的性質，在孟稱舜的英雄成敗劇本上，寫得很淋漓盡致。

（塞鴻秋）你們做秀才呵，讀詩書也學着孔宣王，口喳喳幾句頭巾話。做官呵，講法律也會把蕭相國，嘴巴巴依樣葫蘆畫。說別人呵，將那盧杞李林甫一個個恣吹彈，指定名兒罵。到輪着自己身上呵，却把他幾個劣樣兒，一棒棒做了印木花兒楊。……

要之，他們的生活完全是一種『處士橫議』的生活，他們的生活費就是由於這個『橫議』而來。他們爲了自己的生活起見，爲了獲得自己的生活費起見，何能不要求『橫議』的自由，所以我說他們所要求的人權乃是士大夫階級的人權。

〔關於此點可參看新生命月刊第二卷第十號陶希聖先生著的憲法與自由〕

那末，他們主張的不當，是在那一點呢？

第一：他們以爲有了憲法，民權就有保障；這個思想完全是倒因爲果的法律萬能主義的思想。原來法律只是社會勢力的表現，並不是社會組織本身。在社會上有了這一類的勢力關係，則該社會便有與這個勢力關係相適應的法律。不想打破舊勢力關係，徒徒編定法律，是沒有效用的。反之，社會上的勢力關係，如果有了變化，則舊法律一定自然而然地隨之變化。這便是說，社會上如果沒有民權存在的可能，則雖編成憲法，也不能保障民權的實現。所以第一次全國代表大會宣言批評立憲派說道：

『此派之擬議，以爲今日中國之大患，在於無法。苟能藉憲法以謀統一，則分崩離析之局，庶可收拾。曾不思憲法之所以能有效力，全恃民衆之擁護。假使祇有白紙黑字之憲法，決不能保證民權，俾不受軍閥之摧』

殘。元年以來，嘗有約法矣，然專制餘孽，軍閥官僚，僭竊擅權，無惡不作。此輩一日不去，憲法一日不生效力，無異廢紙，何補民權。邇者曹錕以非法行賄，尸位北京，亦嘗藉所謂憲法以爲文飾之具矣，而其所爲乃與憲法若風馬牛不相及。故知推行憲法之先決問題，首先在民衆之能擁護憲法與否。舍本求末，無有是處。不特此也，民衆果無組織，雖有憲法，即民衆自身亦不能運用之，縱無軍閥之摧殘，其爲具文自若也。故立憲派祇知求憲法，而絕不顧及將何以擁護憲法，何以運用憲法，即可知其無組織無方法無勇氣以真爲憲法而奮鬥。憲法之成立惟在列強及軍閥之勢力顛覆之後耳。」

第二：他們把憲法限定爲成文法，即『白紙黑字之憲法』。他們受了美國的教育，以爲『世上老鴉都是一樣黑』，凡憲法能夠與美國憲法一樣的，才是憲法，否則不是憲法。這個思想的幼稚，自然不待論而知。美國的憲法固是成文

法，然英國的憲法則爲不成文法，英國的憲法固由民定，然日本的憲法則由天皇欽定。我們何能因英日二國的憲法與美國憲法不一樣，而即主張牠們不是憲法呢？我們若捨去形式論，惟就實質，說明憲法，那末，建國大綱便是我們的憲法了。在建國大綱裏面，關於政府的組織、行政的目的、革命的進行，無一不有詳細的規定。如果這不能算做憲法，那末，還是請反對者入美國籍，去遵奉美國的憲法罷。

第三：他們要求憲法的唯一目的，在於保障民權；而他們所謂的民權，則指天賦人權而言。原來天賦人權乃是十九世紀個人主義的思想，與我們社會主義思想的革命民權說，絕對不能相容。我在三民主義政治學（二二三頁）中，已有如次的說明。

『但是我們要知道：「國民黨之民權主義，與所謂天賦人權者殊科。」因爲個人不過是社會的一分子，個人不是自然的存在之物，乃是社會的存

在之物。個人的衝動、熱情、思想、行爲、以及所謂權利，都是依存於社會。所以對於個人的勝利，操縱最後決定權的，不是個人本身，乃是社會的安危。因此，社會不必盡須承認個人請求權利，反而個人請求權利的時候，必當關顧到社會的安危如何。……」

更進一步觀之，他們所要求的人權乃是個人的自由權。在金權政治之下，這些自由權沒有實現的可能，我在政治之基礎知識（二三至三四頁）中已經說過了。所以潮流所趨，人們所要求的，已經不是自由權，而是經濟權了。總理孫中山先生說：『在德法戰爭以後，世界上不但是有民權的戰爭，并且發生經濟的戰爭。在那個時候民權的狂熱漸漸減少，另外發生一種甚麼東西呢？就是社會主義。這種主義就是我所主張的民生主義。人民得了這種權利，便不熱心去爭民權，要去爭經濟權。』何以人民不熱心去爭民權，要去爭經濟權呢？因為經濟不能平等，一切民權都是假的。有錢的人可以到外國留學，買畢業照，戴

博士帽；沒有錢的人，連小學校也不能畢業。知識由經濟上的關係，既然不能平等，此後一切，自然也不能平等了。所以我們國民黨不肯空談民權，第一用民生主義，造成經濟上的平等；第二用訓政制度，使人民有運用政權的能力，而後於其基礎之上，再實行民權。

總而言之，我們國民黨是反對天賦人權說的。我們國民黨是要實行革命民權，『凡真正反對帝國主義之個人及團體，均得享受一切自由及權利；而凡賣國罔民以效忠帝國主義及軍閥者，無論其為團體或個人，皆不得享有此等自由及權利。』至於論者所謂的憲法，何時才有？則『唯在列強及軍閥之勢力顛覆之後耳』。

二 所謂「立憲政治」的目的

一切憲法都有歷史的性質，即都有其特殊的具體的性質。三權分立的憲法與內閣制的憲法，各有不同的歷史的性質。蘇維埃憲法與法國憲法，也各有不同的歷史的性質。我們不研究抽象的憲法、觀念上的憲法；我們由歷史的立場，評論各憲法的特殊性。在這一點上，我們的態度實與他們有產者的憲法學者不同。

憲法不但是爲民權（自由權）而制定的。二十世紀以前的憲法，如英國的權利法案、美國的獨立宣言、法國的人權宣言，固然是要保障民權。到了二十世紀以後，憲法的目的，已由民權的保障，進而爲經濟權的保障了。俄國憲法第一篇的勞動階級及被榨取民衆的權利宣言（自第一條至第八條），德國憲法第二篇第五章的經濟生活（第一五一條至第一六五條），若與英美法的憲法比較一下，便可知時代的趨勢。法國的人權宣言固然保障所有權的絕對自由，反之，德國憲法則主張「所有權負有義務。所有權的行使，同時須有益於公共福

利。『(第一五三條三項)這樣看來，可知憲法的目的，不是固定的，而是可變的；而其變化的傾向，則爲由「民權」到「經濟權」。

在二十世紀以前，憲法的目的確實是要保障民權的。由保障民權的憲法而施行的政治，叫做立憲政治。其目的如次：

第一：立憲政治是民意政治。在極端專制國，政治是依據君主的意思，而謀君主的利益；在開明專制國，政治雖謀人民的利益，然亦依據君主的意思而執行。在這二種政體之間，雖然其一是謀君主的利益，其一是謀人民的利益；但是牠的根本思想，則完全一樣。就是國家是看做君主的家產，政治是依據君主的意思而執行。換句話說，人民要求何種政治，不是由人民自己決定，乃是由君主決定，這便是專制政治的特色。反之，民意政治則不但爲人民利益而行政治，且又依據民意而行政治；所以民意政治也可以說是 *of the people, by the people, for the people* 的政治。(其實，當時所稱的人民，非指全民，乃指