

憲政問題參考資料

第三集

晉察冀邊區代表選舉委員會編印



1946

中華民國三十五年三月出版

憲政問題參考資料

(第三集)

晉察冀邊區國民大會代表
選舉委員會編印

目錄

憲法謎語分析·····	何思敬
國民大會的法律問題·····	孟南
從人民立場批評五五憲草·····	胡岡
論「憲草修改原則」關於中央政府的意見·····	若愚
國民大會有形無形問題·····	謙之
論五五憲草的一端·····	費青
論憲草審議·····	大公報社評
附錄	
節錄憲法論四篇	

憲法謎語分析

何思敬

憲法究竟是什麼東西？過去各方面曾有討論，現在又會引起同胞們底關心。同胞們應當關心憲法問題。人民有沒有權利生活下去，有沒有權利講話，有沒有權利過問國家大事，有沒有權利親自管理國家事務等等。這些有關人民日常生活和政治生活的許多權利問題和權力問題，都要用憲法的形式來解決。所以同胞們不要以為自己是外行，自己不是專家，而輕輕放過憲法問題。

研究憲法，大別有兩種態度：一種是官方的態度，它故意製造謎語謎子令人不耐索解，放棄研究，而一任官方為所欲為；另一種是民間的態度，它將儘量揭發這種謎子謎語，使人民都能了解。我們一定要擔負這後一種任務。

憲法二字原文是『Constitution』拉丁文是『Constitutio』它有設施、建樹、編制、狀態、自然的本來面目，確立、規定、安排等等意思。歐美人習用此字已久，用法甚

多，例如：（一）在醫學上，人體生來有一定的肉體的和精神的諸現象，這些現象湊合起來，成爲一個全體，可以標明生理現象底諸形態或身體型這一個全體，就是「Constitution」；（二）在化學上，原子結合的構造，也叫作「Constitution」；（三）在法學上，國家的構造或構成也叫作「Constitution」。見「Constitution」既不是憲也不是法，而是身體構造或物體構造。至於所謂國家構造，也不過把國家當做身體或物體看而已。

然而國家究竟是什麼東西呢？至今許多公法學家，國法學家，憲法學家，政治學家，各憑其形而上學的修養之深淺，像猜謎一樣猜來猜去，越猜越變成謎子，越猜越忽略國家的實質「階級統治」及其重要標誌。

國家既變成一個謎子，於是國家構造或國家體制，也就變成謎子。至今有一個很流行的國家學說，即所謂國家三要素，說它想解答國家構造或國家體制底謎子。其實這個學說，就是一個謎子。據說國家乃由主權、人民、領土三者所構成，因此憲法或國家構成法，就好像應該依照這個學說來敘述。實在也有許多憲法，至少在總則中可以看出這個學說的影子來。

然而試問三要素說所謂主權是誰的主權呢？許多學說都含糊其辭，這樣國家構造或國家體制，就成了謎子。

過去在朕即國家那個時代中，主權的所屬倒很明白，朕即國家，國家主權屬於朕，國家的主權是朕的主權。但自從英國皇帝查理斯第一和法國皇帝路易十六被人民判處死刑，上了斷頭台以後，主權在統治階級的許多學說中，變成了灰色的曖昧模糊的抽象的謎子。

只有人民主權論（洛克、盧騷等）主張民主國家是人民底國家，民主國家主權是人民底主權。這一主張，關於主權的所屬，比較明確。假如過去朕即國家的「主權」乃表明世界之顛倒，那麼人民主權論主張人民即國家「主權」乃表明世界顛倒之顛倒，即世界之翻身。

洛克、盧騷等人底人民主權論，是翻天覆地的一種國家學說。在這個學說而前，所謂國家三要素說，只好立即垮台。因為主權只是人民的一種權力，只是人民手中的一個工具或武器，不是一種獨立的要素，更不是在人民之上的一個權力。人民命他自己的主

權，只在悟性概念中可以區別而已。此外不可分割，也不能分割，因此國家三要素說，不能成立。

國家三要素說不僅不能成立，而且還有罪惡。因它既不敢露骨肯定朕即國家底「主權」，唯恐別人發覺其保皇黨的實質，更不願肯定人民底主權，而設立一種抽象的不標明主人爲誰的無主的主權，這樣就開了方便之門給國家主權底盜竊者。

可見研究憲法，不能放鬆一切曖昧的謎語。應把一切謎語加以解剖分析，使同胞們不再吃虧，這應是研究者的義務。

當然人民主權論也有曖昧，就是它沒有顧計到人民各部份有無生產手段等等。但這是一個時代的缺點，不能歸咎於一兩個人。當然原諒應不超過限度，所以凡有曖昧之處，也必須加以剖析。例如所謂主權屬於人民，也就是屬於工人、農民、小資產階級、開明士紳及其他愛國份子。

人民主權論，曾對保守的統治階級有莫大的不利，但受人民的幫助而走上政治舞台的統治階級，凡不能敷衍人民主權論，所以他們雖在憲法上寫下主權屬於人民，但他們

總千方百計，使人民主權在憲法中變成簡單的白紙黑字，既不佔重要地位，更不佔統治地位。另一方面，他們還培養了一批專從事篡改人民主權論的內容，使它變成一個無害於統治者的謎子。

在人民底世紀中，發揚人民主權論是憲法研究者的義務，以下一切議論，都要履行這一義務。又例如憲法原理，也是一個謎子。

許多學者都承認憲法既是國家的基本大法，就該有它的原理，然而原理究竟是什麼呢？這反是一個謎子。各憑其形而上學之深淺猜來猜去，結果所謂原理，不過是一個開端和始原，不過是原動力的形而上學的表現。但是憲法的原理開端始原或原動力是什麼呢？許多人都主張憲法的原理，就是國家的主體。然而究竟主體是什麼呢？這又是一個謎子。主體不外是主角，主角就是主動者，主動者當然是原動力。於是一個謎解開了，原來憲法或國家法的原理或原動力，就是國家的主動者。

但是什麼是憲法的原動力或國家的主動者呢？朕即國家能不能成為原動力或主動者呢？朕即國家不能成為原動力或主動者，已為歷史所證明。因為歷史已經證明，朕即國

家，在真正的原動力或主動者面前，暴露了它的無能爲力。

那麼，憲法的真正原動力主動者是誰呢？

是人民，只有人民是創造世界的『動力』（毛澤東），難道創造世界的動力，不能成爲憲法的原動力或主動者嗎？憲法的原動力 and 創造世界的動力應該是兩個不同的東西嗎？難道需要二元論來分裂這個自然的統一嗎？

創造世界的動力，不外就是歷史的動力，歷史的運動原理。那麼國家體制憲法的動力，就可以是歷史的動力以外的動力嗎？只有人民才是國家憲法統一性底原理，依照這一統一性底原理，那麼憲法，國家構成的根本大法，應當從人民中來到人民中去，以人民爲出發點，同時以人民爲到達點，即目的。換言之，憲法的統一性原理，不外是人民以自己爲出發點，同時以自己爲到達點（目的）的自己運動。

憲法作爲國家體制底成文法應當於上述統一性原理的記載，應當是人民作爲創造世界的動力，作爲歷史動力的記載，應當是人民從自己出發並以自己爲目的的自己運動載記載。

然而對待憲法有兩種態度，官方的態度，常使國家憲法的主體、主動者、主權者、主人、原動力及人民在憲法中受到「法律」的手鐐腳鐐的限制或束縛，使憲法的主體、主角、主動者，主權者、主人、原動力變成一個謎子，不發揮主體、主角、主動者、主權者、主人、原動力底創造作用。而民間的態度，不過要使國家憲法底主體、主動者、主權者、原動力、即人民發揮其創造力而已。因此憲法研究，就應當發見人民作為創造世界的動力，作為歷史的動力，自己運動的形態。解放區人民政治權力制度，已初步發見並實現了人民自己運動的形態，人民統一性原理底表現形態，發見人民統一性原理的表現形態。至於其他地區，連初步民主尚未達到，正待人民爭取。所以研究憲法，民間的態度有一個無限的義務，就是最後要使國家憲法底主體、主動者、主權者、原動力即人民能像生龍活虎一樣，發揮其創造力，發揮其作為創造世界的動力，作為歷史的動力應有的本領。這裡所謂無限的義務，乃指一個決非一朝一夕可以履行完畢，因此必須繼續不斷努力下去的，義務要履行，這義務必須發見各種過渡的逐漸的形態，而這種發見，乃是一切民主黨派共同的事業。因此，虛心傾聽各方意見，虛心探討各個原理原則

，以及各種形態，是研究者應當共同遵守的態度。本文不能一氣講完許多問題，只作一開端而已。

（錄自羣衆第十一卷第一期）

國民大會的法律問題

孟 南

好吧！我們就來談談『法』！

政治協商會議的國民黨代表，對於人民基本自由與共同建國綱領等項問題認為「並不重要」，故絲毫不感興趣；但對於國民黨少數統治集團利害攸關的政府組織問題和國民大會問題，則先後均有提案，特別重視。國民黨少數集團口口聲聲說「還政於民」，然而事實恰好說明所謂「民」，所謂「國」，均不在他們的心目中。

國民黨統治集團最喜歡講法統，十多天來的協商會議中，他們始終擺出這幅面孔。法統要有法律作根據，於是乎他們閉口閉口不離法律，不忘法治，彷彿天下之法儘在國民黨統治者的囊中，任何法律都可以為他們當盾牌、作根據。

繼「擴大政府組織案」之後，國民黨代表提出了「國民大會案」，主張（一）本年五月五日「如期」召開國民大會，（二）第一屆國民大會職權限於制定憲法，（三）舊

代表有效，新代表「合理增加」，（四）根據憲法，於六個月內選舉並召集第二屆國民大會。其他黨派與無黨派代表反對這個提案，尤其是反對舊代表有效，國民黨代表就拿「法」來做擋箭牌，拿「法」來辯護他們的違法與反民主。

張厲生說：「對於過去已經依法選出的代表，沒有理由不承認他的代表資格：原國有二，一是根據法理來講，二是根據情理……。先從第一點來說我們在法律上找不出根據……。」（雖然國民黨統治者不知創造了多少違反人民的法律根據！以及創造了絕不合法的國民大會代表的法律根據！）

陳立夫說：「講民主須顧到法，否則爲「無法無天」，何能謂爲民主。」（他忘記他口裡的法，僅僅是國民黨的法，而人民和別的黨派從來也沒有承認過這類的法，並且不許這類法再繼續下去了！）

陳立夫還說：「第一、由一黨政治制度到多黨政治制度之過渡期間，不能抹煞現有「一黨的政治制度。」爲什麼？據說「抹煞就一切問題不能解決」，（那麼，就只有用「剿匪」的方法來解決了，是不是？）而且，就國民黨看來，各黨派參加共同建國工作，

只是他們的「義務」，惟國民黨少數集團才能享其「權利」。第二……，由政府指派代表二百四十人之辦法雖非絕對良好，但適合中國國情。」蓋國民黨以黨治國，素來喜歡利用這種「國情」。「第三」，舊代表根據國大組織法，「任期不但未滿，且尙未開始」，所以依然有效。這裡，又拿出所謂法來了！

號稱無黨無派實際是替國民黨說話的王雲五也大談其法，王氏一則曰「民主的基礎在法治，倘抹煞法律，則此種民主實不可靠。」二則曰「法治之精神，人民應守法，政府亦應守法。政府不能隨便否定法律，否則與民主的立場衝突。」不知王氏所談的「法治」究竟是什麼法治，亦不知其所謂「法律」，究竟是誰的法律！倘說你們的「家法」爲了本集團利益的緣故，不容推翻，亦不能自行否定，豈不更好麼！

好的，你們既然滿口滿身都是「法」，我們就來談法！

請問「法」的根據在那裡？

國民黨根據的是什麼法？一言以蔽之，是他們的家法和憲法，是他們少數集團口袋裡拿出來的和御用機關御用官僚製造出來的法！這些法，未經人民承認，亦未經各黨派

同意，與人民毫無關係。

國民黨堅持國大代表有效的法律根據是國大組織法與國大代表選舉法。這兩個法頒佈於民國二十五年，修正於二十六年四月。誰製定？誰頒佈？誰修正？一言以蔽之曰：韓巴郎是國民黨政府。國民黨政府憑什麼來製定，頒佈這些法？唯一根據是他們的武裝和權力。但國民黨大會振振有詞曰：我們還有法律的根據，國民大會的規定首見於建國大綱，再見於訓政時期約法。而訓政時期約法為十五年前國民代表會議所製定。我們國民黨根據約法，「受人民的付託」行使政權，我們就有權力來製定法律，我們和我們的法律就是代表人民。國民黨統治集團常常是這樣的肯定人民曾經「付託」他們，並給他們權力。

這種詭辯，在「無法無天」的中國，在統治者篡取權力的時候，是必然的。從前的獨夫暴君自稱「受命於天」，今天的則只要輕輕地把個「天」字改為「民」字就行。

然而，還是不行的。

首先，我們談建國大綱。這是中山先生的革命行動綱領，不是法律根據，更不是人

民公定的法律。人民在革命沒有變質和沒有違背自己利益的時候，可能贊同和擁護這個綱領，但他們有權保護及加以修正，却決沒有絕對盲從它的責任義務，尤不能視之爲法律的根據。而當革命完全變質，人民的革命被變爲篡取人民權力和榨取人民利益的進軍的時候，人民就更沒有遵守它的義務。尤其不會對以它爲根據製定的違反人民權利意志的法律表示贊同，受其約束。建國大綱縱然是一種革命的綱領，然而據以召開的國民會議與由國民會議製定的訓政時期約法，却完全是反革命反人民的，因爲國民革命遠在民十六年就變了質。

其次，我們談訓政時期約法。這個法是國民會議製造出來的，國民會議是否代表人民呢？不是的，那只是假人民之名而製造出來的一個御用機關，其用處在借此寫出「受人民付託」或「受命於民」的字眼，爲一黨專政事後作成「法律」的注腳。試回想一下當年的情形，國民黨政府正在大規模剿除「赤匪」，捕殺青年，壓迫民衆，排除異己，那時不但沒有正當黨派的合法地位和老百姓表示意見的餘地，就是後來又和好了的國民黨內各派系，也備受南京方面的壓迫和排擠！民國史上最恐怖的一九三〇——一九三一

年代，中國那裡有什麼人民的代表和民意？那裡會有什麼人民製定的法律？就實情形說，製定約法的國民會議代表，誰也知道是指定和包辦的，不僅人民沒有真正選舉他們，便是國民黨內的其他多數派系也沒有代表參加。記得當年史實與政治內幕的人，怎會不清楚！但我們最好不要去回憶——那會勾起無數的惡惡的形象，令人惡心的。

然則，如此會議何能代表國民！由它製造出來的訓政時期約法又何能謂之民意！國民黨的政權又何能謂之「受人民的付託」！從人民手裡奪去了政權，轉而壓制人民，還說「受人民的付託」古今中外有這種「請你動手開刀，小民願受宰割」的人民麼！

所以，不但國民大會組織法與國民代表選舉法沒有人民法律的根據，就是國民黨的整個政權與一切法律也都不是「受人民的付託」，而有半點人民的意志為基礎的。

而況手訂建國大綱的中山先生並不會叫你們製造那種全是為了一派（僅僅是國民黨內之一派！）之私的會和法！

且談國民大會的兩種『法』

退一萬步，退十萬步說吧，我們略開那些根本問題不談，且談國民大會組織和代表