

中国  
注释法学  
文库

# 各省咨议局章程笺释

孟森 等著



商务印书馆  
The Commercial Press

# 各省咨议局章程笺释

孟森 杜亚泉 著



创于1897

商务印书馆  
The Commercial Press

2015年·北京

图书在版编目(CIP)数据

各省咨议局章程笺释/孟森,杜亚泉著. —北京:  
商务印书馆,2015

(中国注释法学文库)

ISBN 978-7-100-11292-5

I. ①各… II. ①孟…②杜… III. ①咨议局—  
章程—中国—清后期 IV. ①D691.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 106979 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

光绪三十四年(1908年)冬商务印书馆发行

中国注释法学文库  
各省咨议局章程笺释  
孟森 杜亚泉 著

---

商务印书馆出版  
(北京王府井大街36号 邮政编码100710)  
商务印书馆发行  
北京市艺辉印刷有限公司印刷  
ISBN 978-7-100-11292-5

---

2015年6月第1版 开本 880×1230 1/32

2015年6月北京第1次印刷 印张 4

定价: 25.00元

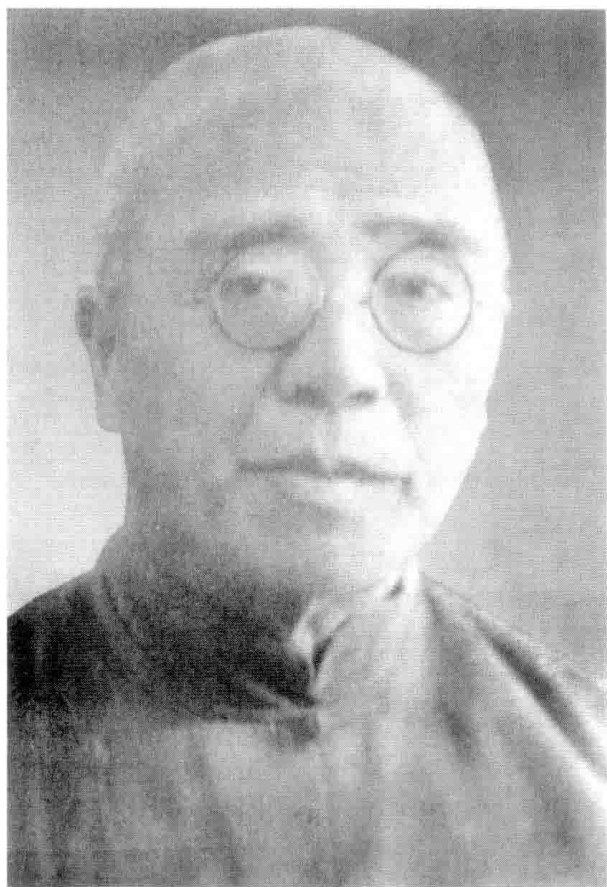
广州大学公法研究中心合作项目

主持人 董 皞

顾问 李步云 应松年

广州大学社科专项资助

商务印书馆图书馆提供版本



孟 森

(1868—1938)



杜亚泉  
(1873—1933)

# 总 序

一个时代法学的昌明，总开始于注释法学；一个民族法学的复兴，须开始于历史法学。

虽然清朝帝制的陨落也正式宣告了中华法系生命的终结，但历史的延续中，文明的生命并不只在纸面上流动。在中华民族近现代法治文明孕育的肇端，中华法制传统转向以潜移默化的形式继续生息，西学东渐中舶来的西方法学固然是塑造中国作为现代民族国家法学的模型，但内里涌动的中国法文化传统却是造就当代中国法学的基因——这正是梅因要从古代法中去寻找英国法渊源的原因，也是萨维尼在德国法体系发展伊始即提出的：“在人类信史展开的最为古老的年代，可以看出，法律已然秉有自身的特性，其为一定民族所特有，如同其语言、行为方式和基本的社会组织特征。”<sup>①</sup>

有鉴于此，从历史溯源来探索独特中华法治文明，重塑中华法系，是当代中华民族追求伟大复兴的必由之路。所以，当历史的沧桑和尘埃终于在半个多世纪的岁月里缓缓落定的时候，我们应在此刻再度回眸那个东西文明撞击的年代，会发现，在孜孜探求中国现代民族国家法学发展之路的民国，近代法学的先驱们尝试将曾经推动西方现代法学兴起的注释法学引入中国。孟森、张君勱、郑竞毅、汪文玠、

---

<sup>①</sup> [德] 萨维尼：《论立法与法学的当代使命》，许章润译，中国法制出版社 2001 年版，第 7 页。

秦瑞玠、谢霖、徐朝阳、张紫葛、高绍先……这些人既是中国传统文化滋养下成长的精英，又是怀有开放心态虚心学习世界先进文化的智者，可以说，他们以自觉的时代精神和历史责任感担负起构建民族法学、追求民族复兴的使命，而又不自觉地传递着中华法系传统的理念和逻辑。细细研读他们的作品，不但是对近代民国注释法学派理论研究的梳理，更能对近代以降，现代民族国家觉醒过程中，中国法学建立的历史源流进行深入和系统的把握。

近年来，多部近代法学著作重新被整理推出，其中不乏当时大家的经典之作，然而，从注释法学的角度，系统梳理中国当代法学的理论发展史，尚无显著进展或相关成果问世。由此，余欣闻商务印书馆和广州大学法学学科的教学、科研单位，现合作计划对这批民国时期注释法学的研究成果进行点校整理，并重新让民国法注释学的经典著作问世，我深感振奋。这套丛书比较全面地覆盖了现代法体系中各个法律部门，能够为展现中国近代法治文明转型和现代民族法学发生、发展史建立起完备的框架，无论对于法制史学，还是对于当代中国部门法的理论研究与制度探索，乃至整个当代民族法学文化的发展而言，都具有极其关键的意义。毕竟，受到法文化传统影响，中国政治对法学和法制的压抑使传统的法文明散落在经典知识体系的各个“角落”而未能独立，虽然有律学这支奇葩，但法独立性的文化基础仍然稀薄。进入近代，在西方法治文明模式的冲击下，虽然屡有“立宪救国”的政治运动以及社会思潮，然而，尝试用最“纯粹”的路径去构建民族法学和部门法制度，还当属这些学术先驱们拟采用的“罗马法复兴”之路径，即用注释法学来为中国民族法学奠基。可以说，点校和整理这一系列丛书，是法学研究中对注释法学和历史法学的大胆结合，既是对文献研究的贡献，也是突破既定法学研究范式，打通部门法、法理学和法制史学研究的方法创新。



是以，余诚挚期盼该丛书经过点校整理，能够为中国法制史和部门法学基础理论研究，提供一条贯通历史与现实的“生命线”，望能促进当代中国法学的理论和制度，均能依据历史法学而内蕴传统之民族精神，又外依注释法学而具精进之现实理性，故此为序。

张 晋 藩

2013年3月15日于北京

# 凡 例

一、“中国注释法学文库”多收录 1949 年以前法律学术体系中注释法学的重点著作，尤以部门法释义居多。

二、入选著作内容、编次一仍其旧，唯各书卷首冠以作者照片、手迹等。卷末附作者学术年表和题解文章，诚邀专家学者撰写而成，意在介绍作者学术成就，著作成书背景、学术价值及版本流变等情况。

三、入选著作率以原刊或作者修订、校阅本为底本，参校他本，正其讹误。前人引书，时有省略更改，倘不失原意，则不以原书文字改动引文；如确需校改，则出脚注说明版本依据，以“编者注”或“校者注”形式说明。

四、作者自有其文字风格，各时代均有其语言习惯，故不按现行用法、写法及表现手法改动原文；原书专名（人名、地名、术语）及译名与今不统一者，亦不作改动。如确系作者笔误、排印舛误、数据计算与外文拼写错误等，则予径改。

五、原书为直排繁体，均改作横排简体。其中原书无标点或仅有简单断句者，一律改为新式标点，专名号从略。

六、原书篇后注原则上移作脚注，双行夹注改为单行夹注。文献著录则从其原貌，稍加统一。

七、原书因年代久远而字迹模糊或纸页残缺者，据所缺字数用“口”表示；字难以确定者，则用“（下缺）”表示。

八、入选著作外国人名保持原译名，唯便今天读者，在正文后酌附新旧译名对照表。

# 目 录

序言	1
谕折	6
恭录谕旨	6
宪政编查馆、资政院王大臣会奏各省咨议局章程及 案语并议员选举章程折	8
第一章 总纲 (第 1 条)	11
第二章 议员 (第 2—9 条)	14
第三章 议长、副议长及常驻议员 (第 10—14 条)	42
第四章 任期及补缺 (第 15—17 条)	51
第五章 改选及辞职 (第 18—20 条)	54
第六章 职任权限 (第 21—30 条)	57
第七章 会议 (第 31—45 条)	74
第八章 监督 (第 46—49 条)	81
第九章 办事处 (第 50—52 条)	85
第十章 经费 (第 53—55 条)	86
第十一章 罚则 (第 56—60 条)	89
第十二章 附条 (第 61 条)	91

## 2 各省咨议局章程笺释

孟森先生学术年表 .....	92
杜亚泉先生学术年表 .....	97
清末中国的立宪尝试	
——《各省咨议局章程笺释》导读 .....	葛自丹 103
《中国注释法学文库》编后记 .....	116

# 序 言

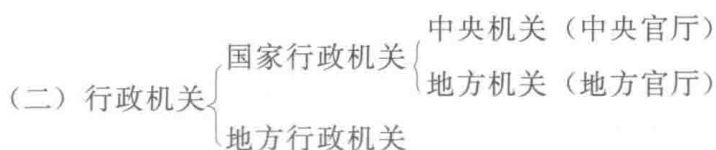
君主立宪国政体，以议院为国家之立法机关，以政府为国家之行政机关，以法院为国家之司法机关，三权分立，而君主总揽之。我国《宪法大纲》，即本斯义而定。至立宪政体，除三权分立以外，尤以地方自治为重要之制度。盖国家政务，仅由国家机关以执行之，尚难完密。故于政务之关系于一地方，而与国家无直接之利害者，委任之于地方人民之团体，使得就法律命令之范围以内，自处理其地方之各种政务，谓之地方行政，又谓之自治行政。而国家机关所执行之政务，则谓之国家行政，又谓之官治行政。至行政机关之内，通常分之为三部，而各部又有分别。兹就法学家所论定者，列之如第一表。<sup>①</sup>



但是表所列，乃一行政法人之内部所具之各机关。至行政有国家

<sup>①</sup> 此表从日本明治大学编纂之《法律经济辞解》摘自。

与地方之分，而国家行政之机关，又有中央机关与地方机关之别。中央机关，在国之中枢，执行国家之政务。地方机关，在各地方执行国家之政务者也。故更列第二表以明之。



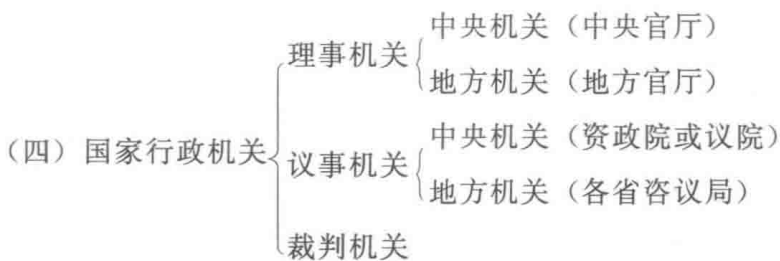
若以国家作为行政之法人观，则政府为国家行政之理事机关，议院为国家行政之议事机关，之议决机关，行政裁判所及权限裁判所为国家行政之裁判机关。至地方行政机关，其议事机关则以地方团体组织之，理事机关及裁判机关或以国家之地方机关兼之，或由地方团体组织。今将 (一)、(二) 两表参合为第三表以明之。



欲就第三表以明各省咨议局之地位，则咨议局当为地方行政之议事机关。然咨议局，实又兼国家行政之议事机关。试举宪政编查馆、资政院会奏各省咨议局及议员选举章程折内所陈要义以考求之。

其第一要义谓“各国立宪制度，皆设上、下议院于国都，其下直接地方自治之议会，惟联邦之制，各邦自有国会，帝国但总其大纲。中国地大民众，分省而治，各省之政主于督抚，与各国地方之治直接国都者不同。而郡县之制，异于封建，督抚仍事事受命于朝廷，亦与联邦之各为法制者不同。咨议局之设，为中央集权与地方自治之枢纽，必使下足以哀集一省之舆论，而上仍无妨于国家统一之大权”云云。夫咨议局既与地方自治之议会不同，则其为国家行政即官治行政之议事机关可知。然国家行政之议会，在今日则有资政院，在将来则有上、下议院，与各省咨议局其权限固如何区别乎？

会奏折内第二要义谓“咨议局为一省言论之汇归，尚非中央议院之比”云云。盖京师之议院，乃国家之中央议院，即国家议事机关中之中央机关，议中央机关所执行之国家政务者也。各省之咨议局，乃国家之地方议会，即国家议事机关中之地方机关，议地方机关所执行之国家政务者也。故议院或资政院所议，乃中央政府所执行之国家政务。咨议局所议，乃督抚以下各官厅所执行之国家政务。其区别自明。<sup>①</sup> 盖我国之国家行政机关，不如第三表之式。兹更以第四表以明之。



<sup>①</sup> 参看第二十一条案语笺释。

夫国家行政之议事机关，有中央、地方之别。虽他国无其先例，然我国地大民众，分省而治，各省之政主于督抚。若各省地方无议事之机关，则国家虽立宪于上，而各省仍专制于下，未易望其整理也。其所以属于国家机关者，即无妨于国家统一之大权之意，而又与联邦之自为国会不同也。

夫各省咨议局既为国家议事机关之地方机关，何以又为地方行政之议事机关乎？会奏折内第一要义既云“咨议局与地方自治之议会不同”，则咨议局似不得更为地方行政之议事机关。但咨议局是否为地方行政之机关，须从各省之是否为行政法人而知之。查《咨议局章程》第二十一条第五、六两款“议决本省权利存废、义务增加事件”，则固认各省为权利义务之主体，而为行政法人可知。要义所谓“咨议局与地方自治之议会不同”者，盖以国家议事机关之地方机关，而兼为地方行政之议事机关，与他国之地方自治议会专为地方行政之议事机关者不同也。要义谓“咨议局之设，为中央集权与地方自治之枢纽”，盖谓兼官治、自治而浑<sup>①</sup>合之，即咨议局为国家行政之议事机关，而兼地方行政之议事机关之证。犹之督抚在国家行政之地位则为理事机关之地方机关，在地方行政之地位则为理事机关。盖督抚为本省之官吏，当行政之任，与咨议局本属对立。故督抚有监督咨议局之权，得行解散及停会之令。咨议局亦有监察督抚之责，得有纠举及质问之权也。

咨议局之地位既说明如上，其不曰“省议院”者，示与联邦议院不同；其不曰“省议会”者，示与地方自治之议会不同。或有误会咨议局为“省议会”者，不知就性质言，咨议局兼有国家议会及地方议会之性质；就形式言，咨议局兼有议会及参事会之形式，非“省议

<sup>①</sup> “浑”与“混”通假。



会”所能概括。“咨议”二字，一则根本于光绪二十九年（1903年）九月十三日谕旨，<sup>①</sup> 一则示其为议决机关及咨问机关之意耳。咨议局既为国家行政议事机关之地方机关，而又兼为地方行政之议事机关，则其机关之组织及其职任权限，依立宪国之制，当以法律定之。但议院未开之时，君主得发诏令，以代法律。且此章程于光绪三十四年（1908年）六月二十四日奉旨允准办理，为发布宪法以前之法令。依立宪国之制，此等法令苟与宪法不相抵触者，皆有效力。其称曰“章程”者，盖“章程”二字与规则、规程之意略同。世界事物无不各有其规则，就规则而定其程式，曰“规程”。“章程”者，著于篇章之规程也。其意义甚为广泛，无事不可立章程，无人不可自定其章程。法律命令，亦国家政务上之章程而已。就我国习用之意义观之，除私人及私法人所自定之章程外，有由地方绅董订立者，有由地方官厅颁行者，有由政府颁行者，有奉谕旨颁行者，或与自治条例相同，或与官厅命令相同，或与法令相类，其性质颇难确定。而此《各省咨议局章程》之性质，则属于法令无疑。从宪法上观之，则不外为有关于人民权利、义务之法规命令，或为代法律之诏令而已。

此章程之性质，既属于法令，其附加之“案语”，亦与章程同时奏准颁行，则此案语为立法上之解释，有公正之效力。

今吾辈复加以解释，乃就条文及案语之范围内，比较印证，互见者使之贯注，概括者使之厘析，引伸其应有之余义，提出其研究之问题。不过为私见解释，无公正之效力，惟足为当事者及人民参考之资料而已。不名曰“释义”，而名“笺释”者，以非逐条解释其意义，仅笺出其若干条而解释之，尚非完全之解释故也。

---

<sup>①</sup> 上海商务印书馆编译所编纂：《大清新法令 1901—1911》点校本第一卷，李秀清点校，商务印书馆 2010 年版，第 47 页。——勘校