

法律·社会·历史文丛

主编 李秀清

中国近代国会制度的变迁

聂鑫著

以国会权限为中心

 上海人民出版社

法律·社会·历史文丛

主编 李秀清

中国近代国会制度的变迁

以国会权限为中心

聂 鑫 著

图书在版编目(CIP)数据

中国近代国会制度的变迁:以国会权限为中心/聂
鑫著. —上海:上海人民出版社, 2015

(法律·社会·历史文丛/李秀清主编)

ISBN 978-7-208-12887-3

I. ①中… II. ①聂… III. ①议会制-研究-中国-
近代 IV. ①D693.22

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 059338 号

责任编辑 解 锟

封面装帧 王小阳



人文社科基地华东政法大学外国法与比较法研究院项目(基
地编号: SJ0709)、国家重点学科华东政法大学法律史学科建设项
目(学科代码: 030102)成果。

· 法律· 社会· 历史文丛 ·

中国近代国会制度的变迁

——以国会权限为中心

聂 鑫 著

世 纪 出 版 集 团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.co)

世纪出版集团发行中心发行 常熟市新骅印刷有限公司印刷

开本 720×1000 1/16 印张 9.75 插页 4 字数 130,000

2015 年 5 月第 1 版 2015 年 5 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-208-12887-3/D·2655

定价 25.00 元

总 序

目下,法律从业者日增,相关研究成果不计其数,“文库”、“文丛”林林总总。不过,若以法学成果出版机构的地域而论,学术影响力的北重南轻现象似乎毋庸讳言。进一步直言之,位于京城的各大出版社统领了当今中国的法律出版业。而自开埠以来,上海曾是中国出版业的重镇和中心;二十世纪前半叶,在上海问世的法学成果更是雄踞半壁江山。曾经的辉煌,在同时代难觅相匹敌者。其中的许多学术著作,作为我们探究中国近代法律变迁轨迹及梳理法律学术史所无法忽略的重要参考,至今仍惠泽学界。而现在上海人民出版社策划出版此“法律·社会·历史文丛”的主要动因,即是为了接承曾产生过众多经典法学论著的这一上海之“地气”。

“法律·社会·历史文丛”的基本定位是精致、高品位的法学学术论丛,汇集的是有着浓厚的社会人文关怀和恢弘的历史视野的真正学术人对于法律问题进行认真思考和用心研究的成果。

一方面,就选题而言,是开放的、多元的,不计是否联系实际,更不问是否对当下中国“有用”。王国维先生在《国学丛刊序》中曾正告天下曰:“学无新旧也,无中西也,无有用无用也。”大家之言,特别是其“无有用无用”之论,仍值得今人玩味。有价值的选题应当是,著者在广泛阅读之后,被强烈的好奇心驱使,于辨疑解难的冲动下选定的。真正的学术人可能都有过这样确定选题的经历,好奇和兴趣乃是从事研究最原始且最持久的推动力。

另一方面,就著者而言,无论前辈还是新锐,研究时都应持有宁静的心境。法律问题的研究者,几乎不可能不入世。不过,真正学术人却一定要脱



俗，他应有道义上的担当，有对于“道”与“义”的超然追求，有学者的清醒和人格的清高，有高于世俗的“乌托邦”学术理想。研究者经常是，也应该是寂寞的，孤独的，甚至是无聊的，在宁静中，晨钟暮鼓，研习揣摩。宁静不是封闭和停滞，更不是自绝于世、闭门造车，而是时刻关注世态万象、理性探求真谛的一种心境。“非宁静无以致远”，在当下略显嘈杂的境况下，这一古训尤有警醒之意。宁静的心境，是治学的一种境界，对于研究法律问题者言，则更甚。没有宁静的心境，无论先进还是后学，都将不可能产生具有思想和智慧的成果，不可能有真正的学术担当，而有的可能却是浅薄的末策，媚俗的迎合。

再一方面，就著作而言，最理想的是，著者基于好奇和兴趣确定了选题，在宁静的心境中，沉潜往复，从容含玩，并坚守圆融通博且富有个性的治学门径和学术规范，最终水到渠成。著作可能带给著者以学位、职称及学术声誉，但这些本身却不能被异化为著书立说的终极目标。因此，上乘的学术作品，需要“慢煨”，而不能“急烧”，研究者也只有在“慢煨”中才能享受探知求真的乐趣，感受从事学术研究的尊严，归根结底，这才是真正学术人的追求。大而言之，也唯有如此，学术成果才能传承文明，启迪智慧，而这，才是学术研究的根本趣旨。“通古今之变，识中西之长，成一家之言”，这是唐德刚先生所享有的盛誉，也应是衡量当今学术水准的最高标杆，虽然难以企及，但是，我们将心怀敬畏，努力使各部论著在“成一家之言”方面有所建树，并确保文丛的精致与品位。

二十一世纪的前十年已成历史，现在启动“法律·社会·历史文丛”，已难言还有天时。但是，借上海法学出版曾丰硕显赫之“地气”、续养成数辈驰骋法界英才之传统，本文丛的策划人、著者、编辑及所有参与者精诚合作，地利人和，集思广益，持之以恒，终会有所成就。我们希望，本文丛将以其精致和品位在林林总总的丛书中独树一帜，以赢得独具慧眼的同道和读者的赏识、鼓励和支持。

李秀清

2011年5月

于上海 万航渡路1575号

华东政法大学六三楼

序 说

近代中国国会制度的研究,本来只是笔者宪法史研究的“副产品”,却最终得以专著的形式呈现,套句老话说是“意料之外,情理之中”。笔者研究1947年中华民国宪法已近十年,而在五权宪法中,国民大会、立法院、监察院作为“民意机关”三足鼎立的制度乃是一大特色,这三个机关都包含一定的国会因子,又都与典型西方的国会范式有所差异。究其缘由,其中固然有孙中山先生宪法理念的影响,却也是近代中国国会制度的现实运作与变迁使然。国会自引入中国以来,在理念、制度与实际运作层面都遭遇了很多挫折与坎坷、怀疑与困惑。从功能视角来看,近代中国的国会是否能够在立法与监督政府两方面胜任西方国会的职能?从结构视角来说,国会的组织应包括哪些部分、其权限应如何界定与划分,方能与行政、司法机关相协调,以适应不中不西、不古不今之局面?本书以国会的权限为切入点,研究清末、民国北京政府与南京国民政府三个时期的制度变迁,这或许有助于在理论上回答以上的问题。

从2012年起,笔者将近代国会制度规划为未来3—4年的研究重点,力求从结构与功能的双重视角,以国会权力的界定与行使、运作及其窒碍、调整与改良为主线,描述中国近代国会制度的变迁,试图在法学层面上,对源自西方的国会制度在近代中国运作的主要矛盾进行研究,包括:(1)制宪权归属于国会的利弊;(2)立法权应交由普通民意代表机关行使,还是专职立法机关行使?(3)源自西方的国会监督与中国传统的专职机关(御史)监督能否熔于一炉?(4)国民大会这一设计的弊端与合理性;(5)如何平衡国会对于行政机关



的监督与因制衡导致的内耗，是否有两全之策？（6）通过国大、立法院、监察院分立，实现国会内部的分权制衡，在宪法学理论与实践上，这是否是一个有益的探索？

早期的规划是依时序将研究分作三个部分：（1）晚清国会制度的试行及其矛盾；（2）民国北京政府时期代议政治的尝试与破毁；（3）南京国民政府时期代议政治的中国式改良。在文稿完成时，却再次发现“史之状，如流水然，抽刀断之，不可得断”^①。于是定稿改为依据专题分为七章，主题依次为“资政院弹劾军机案的宪法学解读”、“民初制宪权之争的再审视”、“议会内阁制还是总统制”、“民初议会政治的困境”、“国民大会的理论与实践”、“立法院的地位与权限辨析”、“中西之间的民国监察院”。但在章节编排顺序上本书仍尽量照顾历史的演进，各章要点简述如下：

资政院弹劾军机案是清末筹备立宪过程中的重大事件，笔者试图以宪法学视角对其进行新的解读，并以此为切入点研究晚清国会制度及其运作。弹劾军机案是与立宪派速开国会运动紧密相连的，由于国会不能速开，资政院自我定位为准国会，与军机大臣展开立法权之争与代议机关地位之争。在清廷模仿德日建立二元君主立宪制的前提下，弹劾军机案本身（包括弹劾主体与对象）在法律上是站不住脚的。但立宪派议员以宪法革命的姿态、用启蒙思想家的民权与代议思想作武器、以虚君共和的英国为典范，与军机处及其背后的皇权展开了多轮角力。弹劾军机案的遗产也并非全是正面的，议员们对于现行制度缺乏基本的尊重，超越自身的法律地位与权限，把资政院想象成“无所不能”的英国国会，是为民初国会“毁法造法”之先河。

民国肇始，第一届国会两院议员通过选举产生宪法起草委员会开始制定正式宪法。在宪法草拟过程中，大总统袁世凯通过咨文国会提出两个关于制宪权的问题：其一，宪法公布权是否应属于大总统；其二，大总统是否可以派员参与宪法草拟，对宪法起草发表意见。对于这两个问题国会置之不理，单边垄断制宪，随后发生国会的解散与制宪的中断。比照美国、联邦德国、以色列与南非制宪的故事，检讨民初的史实，我们发现民初国会议员们在制宪权

^① 陈顾远：《中国法制史概要》，台湾三民书局1977年版，第14—15页。

问题上未免太过激进、太不妥协。就当时政局而言,完整而有效之宪法根本无法实现,与其冒进制宪不如守成临时约法。

在政体上选择内阁制(“议会主权”)还是总统制(“三权分立”),是民国草创制宪者们热议的重大问题,也是事关民国国会权力与地位的首要问题。传统上认为1912年临时约法所确立者为内阁政体,但事实上临时约法也包含了一些总统制的规定。其后的民国制宪史长期纠缠于总统制与内阁制的两分法。其实,就比较宪法而言,有不少国家在总统制与内阁制之间选择了混合制的政体,就民国现实政治而言,纯粹的内阁制或总统制是不现实或不可欲的。1946年宪法在很大程度上仍采用了临时约法式的混合政体,这是基于现实政治的妥协与创造。

民国北京政府时期的国会,可谓先天不足、后天失调。在袁世凯与段祺瑞等军阀的打压之下,国会多次解散、重组,几乎没有施展拳脚的机会。检讨民初国会自身,国会之内有派系而无政党,国会选举本身也弊端重重。当权者玩弄“法统”,国会议员自身又不争气,最终砸了“法统”的招牌,也造成国会的“最后自杀”。

辛亥革命之后中国设立了现代意义上的国会制度,但是在很长的一段时间里,国会功能不彰、议员素质不佳,发展到极致更有“猪仔议员”与“贿选宪法”的丑剧。孙中山检讨源自西方的代议制度的弊端,结合中国的国情,提出“权能分治”的理论。其核心之一便是由国民大会代替传统的议会,以监督五权政府。1927年成立的南京国民政府奉孙文学说为指导思想,在1936年公布的中华民国宪法草案(“五五宪草”)中创设了国民大会制度。并在全中国办理制宪国大代表选举,但不久日军入寇,国大十年未开。抗战胜利后,国大问题又成为政治协商会议的重大议题,政协关于宪法的协议对国民大会制度做了根本性的修改,之后通过的《中华民国宪法》基本折衷了“五五宪草”和政协协议。研究国民大会这一中国独创的宪政机关的产生与演变、膨胀与消亡,检讨其理论与实践,具有一定的历史意义与理论价值。

1928年,国民政府施行包括立法院在内的训政体制,孙中山的宪法思想在胡汉民等人的鼓吹下由理念落实为制度。而立法院的定位则成为五院体制的核心矛盾之一,其焦点是立法院在地位与职权上是否等同于欧美之国



会。本书检讨孙中山宪法思想关于立法院定位的内在矛盾，分析立法院的地域代表性、民意代表性与内部代表性问题，并列举立法院的主要职权及其限制。总的来看，孙中山并未完全否定立法院之国会地位；训政时期也未将立法委员彻底“去民意代表化”，立法院在一定程度上仍包含“代议机关”的因子，且在制宪过程中其代表性有增强的趋势；尽管立法院的职权行使受到国民党中央的制约，但立法院仍相对独立的行使国会的核心权力。经历“试办”与“训练”，1947年《中华民国宪法》颁布、实施后，立法院最终成长为首要、尽管并非唯一的国会，就其缘由，虽然训政时期国民政府将立法院区别于一般代议机关（去国会化），但仍无法根本否定国会的范式。

南京国民时期的监察院是颇具特色的独立监察机关，它直接源于孙中山先生的五权宪法理论。在近代中国的政制实验田里，基于中国传统的独立监察制度和源自西方的议会监察制度互相竞争。经过民国初年的探索与南京国民政府“训政时期”监察院的实践，1946年《中华民国宪法》将美国式的参议院制度与中国传统监察制度熔于一炉，使得监察院无议会之名，却有议会之实。这样中西合璧的制度探索受到很多的批评，但无论如何，监察院制度的弊端并不构成废除独立监察制度的理由，源自中国传统的独立监察制度至今仍有重大价值。

笔者早年求学于南、北两京，“兴趣颇广、心得全无”；年近而立，方将法学研究、特别是其中的制度研究确定为安身立命的“手艺”。有人戏言笔者是“非典型法律史学者”，因为笔者除法律史外，也从事比较法，特别是比较宪法的研究与教学。尽管这可能会带来“认同危机”，但笔者也安然于当下的定位。记得数年前笔者在清华法学院接待哈佛法学院新任院长、宪法学者玛莎·米诺(Martha Minow)时，笔者导师安守廉(William P. Alford)教授向她介绍说我是法律史学者，也是宪法学者，她则回应说其实每个美国宪法学者都是法律史学者。我还记得一位法史学前辈曾将法律史的研究分为理论、考据、制度研究三个面向；他认为理论上的创新只是偶见，史料的考据也并非法律人所长；而制度研究，则一方面是受过十年法学院教育的笔者所长，另一方面也是法学院教学的重点，再有也是其他部门法学同行的关注点。多年前，笔者加入了一个由来自北京各法学院校、科研机构学者组成的 workshop，

本着“通过法教义学、超越法教义学”的精神，基础法学和部门法学的学者定期在一起交流各自的研究成果，至今已坚持了超过十年。本书中有数个章节的第一位读者与评议人都是法理学者、民法学者或公法学者，而将作品写得令其他法学同行“读得下去”（且不说有收获）也成为笔者的“写作追求”之一。从2006年起，因为机缘巧合，笔者多次在境外长、短期游学，除收集资料外，也旁听了大量法律史之外的课程（特别是宪法学、比较宪法与政治），对于当地政治体制的运作也有较深入、直观的了解；偶有“讲学”（学讲）的机会，也常常能得到来自不同学术背景、不同法律文化的同行们的热心指教。以上种种，或许令笔者在研究视角与方法上，与当前学界的国会史研究稍有不同。

本书写作得到“北京高等学校青年英才计划项目”（项目编号 YETP0144）的支持。本书能够付梓，要感谢“法律·社会·历史文丛”主编李秀清教授多年来的关心与帮助；还要感谢责任编辑解锟博士，她专业与细致令本书增色不少。

聂 鑫

2015年春于清华园明理楼

目 录

总序	1
序说	1
第一章 立宪派的革命:资政院弹劾军机案的宪法学解读	1
一、“案情”概要	2
二、弹劾军机案的法理基础	12
三、弹劾军机案的宪政思想渊源	23
四、晚清国会革命及其“遗产”	29
第二章 民初制宪权问题的再审视:比较宪法的视角	33
一、制宪权争议的提出	33
二、需要检讨的几个问题	36
三、制宪不如守法	42
第三章 议会内阁制还是总统制:民初宪法史上的政体之争	45
一、总统制与内阁制:从分立到混合	46
二、纸面上的政体之争:临时约法所确立之政体是内阁制吗?	49
三、政治运作中的政体之争:总统与国会的严重对立	51
四、政体之争的延续与调和:混合制的确立	53
五、理念的对立与现实的妥协	55



第四章 民初议会政治的困境：民国北京政府时期的国会札记	57
一、风雨飘摇的民初国会	57
二、派系之害与选举之弊	59
三、“法统”之争与“法统”的废弃	63
四、“濒临破产”的议会政治	66
第五章 国民大会的理论与实践	68
一、孙中山关于国民大会的构想	68
二、“五五宪草”——“政协宪草”时期关于国大问题的反复检讨	74
三、从“制宪国民大会”到“行宪国民大会”	78
四、国大的悖论	80
第六章 国会还是立法委员会：训政时期立法院的地位与权限辨析	83
一、孙中山宪法思想关于立法院的定位及其变化	83
二、立法院的设立及其背景	86
三、立法院的代表性	89
四、立法院的职权及其限制	103
五、立法院的国会属性与“国会化”	117
第七章 中西之间的民国监察院：从专职监察机关到美式“参议院”	118
一、孙中山先生五权宪法理论中的监察权	119
二、“训政”时期的监察院	122
三、监察院制度的变化：监察院渐趋“国会化”	124
四、监察院在中国的“存在合理性”	129
主要参考文献	136
索引	141

第一章 立宪派的革命：资政院弹劾军机案的宪法学解读

资政院弹劾军机案是清末筹备立宪过程中的重大事件，本章试图以法律分析的方法对其进行新的解读。弹劾军机案是与立宪派速开国会运动紧密相连的，由于国会不能速开，资政院自我定位为准国会，与军机大臣展开立法权之争与代议机关地位之争。在清廷模仿德日建立二元君主立宪制的前提下，弹劾军机案本身（包括弹劾主体与对象）在法律上是站不住脚的。但立宪派议员以宪法革命的姿态、用启蒙思想家的民权与代议思想作武器、以虚君共和的英国为典范，与军机处及其背后的皇权展开了多轮角力。弹劾军机案的遗产也并非全然是正面的，议员们对于现行制度缺乏基本的尊重，把资政院想象成“无所不能”的英国国会，这为北洋时期国会“毁法造法”的劣迹埋下了伏笔。

晚清资政院弹劾军机案及其前因后果，前人已多有论述。^①但有关当时的制定法背景、资政院的宪法地位及其法定权力等问题，仍有继续探究的空间。本章拟采法律分析的方法，重述该案的史实，并考查其法律基础与思想

① 论文如罗华庆：“略论清末资政院议员”，《历史研究》1992年第6期；李启成：“近代宪政视野中的晚清弹劾军机案”，《法制史研究》2006年第9期；王开玺：“资政院第一次常年会中立宪派的政治主张述论”，《清史研究》1998年第3期；赵涛：“最后的应变与改革——以清廷对资政院的控制为考察中心”，《兰州学刊》2011年第4期；李启成：“君主立宪的一曲挽歌晚清资政院第一次常年会百年祭”，《中外法学》2011年第5期。相关专著，如韦庆远等：《清末宪政史》，中国人民大学出版社1993年；侯宜杰：《二十世纪初中国政治改革风潮——清末立宪运动史》，中国人民大学出版社2011年版；张朋园：《立宪派与辛亥革命》，吉林出版集团有限责任公司2007年版。



渊源，以期能略进一步。

一、“案情”概要

（一）资政院的由来

经历庚子之变，清廷下诏变法修律；日俄战争之后，立宪法、开国会几乎已成朝野共识，所争者明在于缓急，暗在于主权之归属。清廷 1906 年下诏宣布预备立宪，同时为“仿行宪政”定调：“大权统于朝廷，庶政公诸舆论”。^①同年，清廷决定参考日本设立集议院的做法，在立宪前设立资政院作为预备立宪时期的准国会机关（“预备机关”）。^②资政院之名的确不够隆重，在 1906 年的官制改革中，设立集贤院、资政院的最初目的是收容官制改革后裁撤的多余人员。^③1909 年《资政院院章》颁布，规定资政院议员分为钦选和民选各一百人，隐约有上下两院制国会的影子，但仍是一院制，钦选、民选议员共同集议，而非如两院制那样分别集会。与日本立宪前设立的公议所（集议院）相对照，资政院在体制上更接近于近代立宪国之国会，清廷的步骤与日本相较明显更为急进。^④立宪派从此得以在各省的谘议局与中央的资政院合法集会议政，并进一步控制了议场。^⑤但资政院与英、美、法的国会不同，并无约束政府

① 《宣示预备立宪先行厘定官制谕》，载故宫博物院明清档案部编：《清末筹备立宪档案史料》，上册，中华书局 1979 年版，第 43—44 页。

② 《资政院官制草案》，《大清新法令》点校本，第一卷，商务印书馆 2010 年版，第 692 页。

③ 《编纂官制大臣奏厘定官制宗旨折》，《大清新法令》点校本，第一卷，商务印书馆 2010 年版，第 673 页。

④ 明治二年版，日本在中央设立公议所作为中央的议事机关，由各藩选出的公议人约 270 人组成；公议所提出的议案多被政府否决；很快，大久保利通等指出公议所无用的议论过多，在其设立 4 个月后将之改组为集议院，主要接受太政官下达的议案咨询，而不是提出议案，“尊重公议的倾向淡薄了”，中央集权强化了；明治八年版，日本政府发出了建立立宪政体的诏书，以元老院（由议官 13 人组成，并非完整的立法机关）为上院，地方官会议为下院；直至明治二十二年帝国宪法颁布后，始设立真正意义上的国会。参见[日]安冈昭男：《日本近代史》，林和生、李新纯译，中国社会科学出版社 1996 年版，第 147、149—150、239—240、291 页。

⑤ 清廷将等额的钦选与民选议员放在一个议场议事，本有往议会里“掺沙子”之意，企图通过钦选议员节制民选议员之意（重大议案需要 2/3 多数通过）。可是，由于民选议员在议场表现更积极，裹挟了很多消极的钦选议员，再加上部分钦选议员又同情立宪派的主张，2/3 的投票门槛几乎无法阻挡立宪派的行动。这是清廷的一大失误，如果当时将钦选与民选议员分别组成上下两院，或者可收两院互相制衡之效果。

行为的实质权力。

（二）速开国会之争

1908年，清廷仿行日本帝制宪法，颁布《宪法大纲》，大纲前言明言其为“钦定宪法”，为二元“君主立宪政体”，“君上有统治国家之大权，凡立法、行政、司法皆归统揽，而以议院协赞立法，以政府辅弼行政、以法院遵律司法”。^①依与《宪法大纲》同时颁布的《议院未开以前逐年筹备事宜清单》（九年筹备立宪清单）：1908年开始筹办各省谘议局；1909年谘议局成立，并举行资政院议院选举；1910年资政院开院；……1916年宣布宪法、议院法、上下议院选举法（三法均由宪政编查馆负责），举行议员选举，随之召集国会。^②对于《宪法大纲》，一部分立宪派认为清廷能主动由独裁政体变为立宪政体乃“旷古未有之盛典”；但也有不少立宪派人士不满足于此，而是进而要求实现议会主权、根除君主专制，改采英国虚君共和式的君主立宪。^③平心而论，就推行宪政的实际步骤而言，参照日本之例，九年预备立宪都不能算长，可从当时的政治形势发展与民心来说却容不得如此从容筹备。1908年便有立宪派请愿要求缩短年限，速开国会。1909年各省谘议局成立后，立宪派有了合法的身份议政、串联。到1910年，以各省谘议局为中心、立宪派为主导，掀起了四次速开国会请愿热潮。资政院第一次常年会就是在这样的背景下开议的。资政院开院不久，全体议员即通过了请速开国会的奏稿，期待能来年即开国会，这也是资政院通过的第一个重要议案。很快，清廷下诏将九年筹备之期缩短为五年，并打压继续请愿运动，立宪派在资政院遭遇重大挫折，与清廷发生龃龉。有议员在议场大胆明言：如不即开国会，可能等不到五年之期就亡国了，此语不幸言中。^④

① 故宫博物院明清档案部编：《清末筹备立宪档案史料》，上册，中华书局1979年版，第57页。

② 故宫博物院明清档案部编：《清末筹备立宪档案史料》，上册，中华书局1979年版，第61—67页。

③ 侯宜杰：《二十世纪初中国政治改革风潮——清末立宪运动史》，中国人民大学出版社2011年版，第151页。

④ 其发言如下：“本议员今日听宣读江浙贺国会电，不觉痛心，何者？外人对我国瞬息万变，实有不可思议之状态。倘我中国有幸到宣统五年版，仍是完全无缺之中国，尔时致贺犹不为迟。今速开国会之目的不能达，人民失望而江浙独争先电贺，以懈怠民气，本员甚觉痛心。”参见《资政院议场会议速记录——晚清预备国会论辩实录》，李启成点校，上海三联书店2011年版，第141页。



在清廷就速开国会请愿正式下诏之前，已有传言国会不能即开，宣统二年九月二十九日，军机大臣郎贝勒到资政院谈开国会问题，议员邵羲、易宗夔预先针对此上谕，首次提及军机大臣的副署责任：“东西各国通例，凡是君主的命令，都由国务大臣副署，其副署之原因，一方代表君主负行政上之责任，一方对于国会负责任。今中国所有上谕，已由军机大臣副署，现在国会未开，资政院已经成立，副署之事，是否与各国副署用意相同，上代君主负责任，下对于资政院负责任？究竟与各国国务大臣副署之意有无区别？”“上谕出来的时候，如果国会明年可开，就可以达全国人民之目的；如果明年不能即开，军机大臣就有副署的责任，即请军机大臣不必将名字副署。”^①上谕发布后，有议员认为：“日前国会议案已经全院表决具奏，凡在立宪国，一个议案经表决之后，须请皇上裁可。所谓裁可者，不过是名义上之裁可，并没有经议院表决之后不实行的道理。……今本院具奏案主张明年速开而王大臣议定宣统五年，则这议案效力全失，所谓资政院立议院基础，养议院精神者何在？”^②议员们不能直接批评皇帝与摄政王，只能把矛头指向了副署上谕的会议政务处王大臣与宪政编查馆的“一二小臣”，指摘其违背公议、挟持皇上及监国，逆潮流而行，王大臣必须对此负责：^③

这个事情是各省督抚与人民同意请求，其有不同意者就是少数王大臣……但自筹备宪政以来，皇上尚在冲龄，监国摄政王采纳群言，一切立法悉委任宪政编查馆王大臣。而宪政编查馆之起草的就是一二小臣……当请议长咨商宪政编查馆，从速将宪法、议院法、选举法起草，交资政院通过。与其信一二人之意见，何如信多数人之意见。……我皇

① 《资政院议场会议速记录——晚清预备国会论辩实录》，李启成点校，上海三联书店 2011 年版，第 110 页。

② 《资政院议场会议速记录——晚清预备国会论辩实录》，李启成点校，上海三联书店 2011 年版，第 141—142 页。

③ 《资政院议场会议速记录——晚清预备国会论辩实录》，李启成点校，上海三联书店 2011 年版，第 142—143 页。

上、我摄政王本无成见,天下人民及各省督抚请求亦属同意,但是中国政体,凡遇有特别事情,不能不商之会议政务处王大臣。而该王大臣既已署名,当有副署之责任。……皇上及监国已知睽度时势,瞬息不同,危迫情形日甚一日,本欲即开,因政务处王大臣多主张五年,是以不能即开,此后内忧外患,要请副署王大臣负其责任。

此次议员们没有直接指摘军机处,而是指向会议政务处王大臣与宪政编查馆。会议政务处前身是1901年设立的督办政务处,是清廷为施行新政而设置的中央办事机构,政务处大臣多由军机大臣担任。^①依《厘定阁部院官制总说帖》,清政府曾拟“改政务处为资政院,以彰公溥”^②,但事实上,1906年督办政务处易名为会议政务处,而非改并资政院。宪政编查馆前身是1905年由政务处王大臣设立的考察政治馆^③,1907年更名为宪政编查馆后,则由军机处王大臣总理其事,会议政务事宜则归并内阁办理。^④宪政编查馆由于其与资政院在立法职权上有重合、争议之处,成为资政院议员的矛头所向。

(三) 立法职权之争

按资政院议员的说法,宪政编查馆类似于行政中枢之法制局。其职权与日本明治十四年在太政官设立的参事院类似,根据《宪政编查馆办事章程》第2条、第11条,其与立法相关职权有:调查各国宪法,编订宪法草案;考核法律馆所订法典草案;考核各部院、各省所订各项单行法;考核行政法规(如改订官制及任用章程);统一全国法制。^⑤但上谕的说法是:“资政院未设以前”,宪政编查馆事宜“暂由军机处王大臣督饬原派该馆提调详细调查编

① 《大清新法令》点校本,第一卷,商务印书馆2010年版,第2页。

② 《大清新法令》点校本,第一卷,商务印书馆2010年版,第679页。

③ 《大清新法令》点校本,第一卷,商务印书馆2010年版,第34页。

④ 《庆亲王奕劻等奏请改考察政治馆为宪政编查馆折》,故宫博物院明清档案部编:《清末筹备立宪档案史料》,上册,中华书局1979年版,第45页。

⑤ 故宫博物院明清档案部编:《清末筹备立宪档案史料》,上册,中华书局1979年版,第49—50页。