

|部|门|宪|法|学|系|列|丛|书|

湖南科技大学学术著作出版基金资助项目

李云霖◎著

枢机转捩： 近代中国代议制度研究

ON THE REPRESENTATIVE SYSTEM TRANSITION
IN MODERN CHINA

从宪法学、政治学与史学相结合的角度归纳与整理中国议会制度的规范面、运作面和精神面，演绎出近代议会制度发展经验、教训与规律，探讨其在近代中国民主现代化和政治法制化过程中的作用，为近代议会制度的系统研究作了有益的探索；关注议会制度行动者之一的中国共产党人对近代议会制度支持、反思与改造过程，有助于推进对中国人大制度的理论认知，同时对于推进人大制度的实践创新也有较大的现实意义。



中国政法大学出版社

|部|门|宪|法|学|系|列|丛|书|

湖南科技大学学术著作出版基金资助项目

枢机转捩： 近代中国代议制度研究

ON THE REPRESENTATIVE SYSTEM TRANSITION
IN MODERN CHINA

李云霖◎著



中国政法大学出版社

2016 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

枢机转捩：近代中国代议制度研究/李云霖著. —北京：中国政法大学出版社，2016. 7

ISBN 978-7-5620-6890-7

I. ①枢… II. ①李… 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(2016)第166295号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908586 (编辑部) 58908334 (邮购部)
编辑邮箱	zhengfadch@126.com
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm × 960mm 1/16
印 张	24.75
字 数	400 千字
版 次	2016 年 7 月第 1 版
印 次	2016 年 7 月第 1 次印刷
定 价	59.00 元

“部门宪法学系列丛书”学术委员会

学术委员会总顾问：李 龙

学术委员会主任：韩大元 朱福惠

学术委员会委员：（排名以姓氏笔画为参照）

王 磊 邓世豹 刘茂林 刘剑文

张千帆 吴家清 肖北庚 杜承铭

周叶中 林来梵 胡锦涛 莫纪宏

秦前红 焦洪昌 葛克昌 廖益新

漆多俊

总主编：周刚志 刘连泰

序 言

代议制度的出现是国家政治制度不断成熟、完善的标志，体现了人类在探寻国家管理方式方面的经验总结。作为近现代国家政治制度中最为核心的枢机，代议制度成为民主思想重要的制度架构和实现工具，从而使得在思想理论上的民主精神以程序化、制度化的形式妥善运用于政治生活。作为间接民主的关键实现形式，代议制度赋予民主以实践性、常态性、平稳性，进而成为近现代国家人民实现其民主权利的主要机枢。如《联邦党人文集》指出，美国之所以有异于其他共和政体者，其最可使恃之处，乃在于代议制原则，这一原则是美国据以行动的枢纽。因此，代议制度是民主的象征，代议制度运行的优良臧否已成为国家遵从宪政实施民主的主要衡量标准之一。

代议理论及其制度源起、形成和发展是一个漫长的历史演进过程。古希腊城邦的直接民主制度、古罗马的民主共和制度是代议制最早的渊源。中世纪黑暗的宗教神权统治时期虽然暂时阻碍了代议制的发展，但随后而来的文艺复兴、思想启蒙运动及资本主义生产方式逐渐占据社会主导地位，使代议民主制度呈现出了前所未有的旺盛生命力。16、17世纪英法两国率先开始近代代议制度的尝试，资产阶级革命取得最后胜利标志着代议制度在美洲、欧洲大多数国家得以确立，并随着资本主义的扩张而席卷了整个西方文明世界，欧风美雨中的近代中国自难独善其身。

中国一向以天朝大国自居，然而晚清特别是鸦片战争使得传统中国社会生活遭遇千年未有之大变局。如何争取民族独立、实现国家富强？取法于西，改造中国，“师夷长技以制夷”的思想很好地诠释了西学东渐的精髓。当然，国人对于“长技”的认识，经历了由“器”到“道”、由表及里、由浅入深的认识过程，即由坚船利炮，而工商科技，而议院之制三个阶段。在既要学习西方又要排拒西方的现代化进程中，西方民主化过程中缓慢成长起来的代议制度结合着中国传统的文化特色开始了其东方之旅。代议制度进入中国后，在内外政治环境冲击与统治集团应对危机需要的窘境中，经历了皇权体制下的初试，三权体制下的成型、变异，五权体制下的宪政独裁等阶段，呈现出持续的强制性而非诱致性制度变迁特征。

近代中国代议制度的运行与发展历程显示，在权力基础、权力结构、权力行为和权力效果等方面，传统的权力及其运行模式和代议制下的权力及其运行模式有明显的不同，体现为近代中国的政制理念、政制体制与中央国家机构等的变迁。作为中国资本主义发展和人民对民主诉求的产物，近代代议制度变迁促使近代中国的主权、法治与权利等政制理念的内涵日益丰富且中国化，促使国家权力结构经历了从皇权一统到君主立宪制、到西方自由主义的三权分立、再到权能分立基础上的五权分立的转变，促使二元的君主立宪制—代议的君主立宪制、责任内阁制—总统制—执政制、训政制—总统制—修正式内阁制的更替，促使中央国家机关组成及运行从封建行政、司法体系向自由主义行政、司法体系及党治的行政、司法体系有限度地转变。

代议制度在中国的移植和实践以扭曲和失败而告终，许许多多的原因之中不难找到文化的影子。文化是经过历史凝结而成，由基本信念、致思模式、行为规范和语言符号体系等组成的影响个人行为与价值观的行为模式。传统文化在代议制度的输入、构建与运行过程中，悄无声息地置换了其精神，包括富强范式对代议价值的解构、民本思想对民主的置换以及儒家政治文化对代议制度的诠释。正式制度层面表现为国家权力结构、行政威权体制、军事体制；非正式制度层面表现为宗法思想、工具主义理念和

近代内外危机的处置方式等。中国代议制度的发展历程中,从文本方面看,作为代议基础的选举制度逐渐进步、代议结构逐渐完善、代议机构的立法权、预算权和监督权由不完全到完全,由不完善到完善,由不平衡到平衡。不过,从运行方面看,代议机构却受到诸多潜藏于政治层面下重要性活动的非正式制度影响,即行动者通过掌握制度中其它权力或资源的方式,达成其行动上的目标。因此,代议制度中大部分运作是以传统、熟悉的恩侍交易等非民主机制来进行,偏离了代议民主的基本价值和规律。用以维护代议民主运行的法律制度是仪式性的规制性法律,无法取代传统政治交易方式,现代化进程中并没有摆脱王朝循环的道路。

经过革命、建设和改革不同时期的艰辛探索,新中国确立、发展了以人民当家作主、依法治国和党的领导有机统一为特征的人民代表大会制度。人民代表大会制度是特色社会主义民主的最主要实现形式,把中国历史上由个人或某些特权集团掌握并任意行使的国家权力变为由众多的人来掌握并按人民的意志行使。人民代表大会制度是支撑中国国家治理体系和治理能力的根本政治制度,也是随着时代和实践的发展在同各种思想理论的相互激荡和斗争中不断丰富、完善和创新的民主根本实现形式。管仲说:“疑今者察之古,不知来者视之往。”习近平同志强调,设计和发展国家政治制度,必须注重历史和现实、理论和实践、形式和内容有机统一。为完善人民代表大会制度,我们必须探寻中国近代代议制度建设中存在的经验、教训和规律。选择自由民主与先进民主融合的代议民主理论、以正义原则实现人大及其常委会与党以及一府两院关系的法治化、人大及其常委会与其他公权力主体提高对非正式制度的免疫力而依法行使权力。建立结构合理、程序严密、制约有效的权力监督机制、摒弃代议制度中予取予夺的工具主义。努力建设民主法治、充满活力的公民社会。

李云霖博士从宪法学、政治学与史学相结合的角度归纳与整理近代中国代议制度的规范面、运作面和精神面,演绎出近代代议制度发展经验与规律,探讨其在近代中国民主现代化和政治法制化过程中的作用和教训,为近代代议制度的系统研究作了非常有益的探索。关注代议制度行动者之

4 枢机转捩：近代中国代议制度研究

一的中国共产党人对近代代议制度支持、反思与改造过程，有助于推进对中国人大制度的理论认知，同时对于推进人大制度实践创新也有较大的现实意义。

是为序。

陈晓枫^{〔1〕}

2015年9月22日

〔1〕 陈晓枫（1955年~），男，法学博士，武汉大学法学院教授，博士研究生导师。



序 言	1
第一章 西方议会制度的摄取	1
第一节 西方议会的理论维度	2
一、西方议会制度的源起、发展和国际化	2
二、西方议会制度的基本原则	10
三、西方议会的职权	16
第二节 近代中国摄取西方议会制度的历程	21
一、域外之制的简单介绍期	22
二、君民一体下情上达的价值重构期	23
三、权利与议会结合的民权实现场域期	24
第三节 近代中国摄取西方议会制度的特征	24
一、富与强的孜孜以求：富强范式对议会价值的解构	25
二、民权的中西逢源：民本思想对民主的置换	26
三、儒家文化基线的反应：宗法政治文化对议会制度的诠释	27
第二章 皇权体制下的议会制度	29
第一节 内外交困：列强环伺中的晚清政治危机	30
一、权力合法性的丧失	31
二、立宪思潮和立宪团体兴起	32
三、革命思潮和革命团体兴起	34
四、统治集团内部分化	35
第二节 诉愿妥协：三次国会请愿	37

一、第一次国会请愿：婉拒·····	37
二、第二次国会请愿：拖延·····	39
三、第三次国会请愿：妥协·····	40
第三节 宪法确认：《钦定宪法大纲》和《十九信条》·····	41
一、《钦定宪法大纲》中的议会制度·····	42
二、《宪法重大信条十九条》中的议会制度·····	44
第四节 制度运作：资政院的建立与运行·····	45
一、资政院的建立·····	46
二、资政院的组织·····	47
三、资政院的运作：“预立上下议院之基础”·····	52
第三章 三权体制下的议会制度（上）·····	57
第一节 权宜之计：各省都督府代表会摄理国会及其活动·····	58
一、上海代表会时期和武汉代表会时期·····	58
二、南京代表会时期和“代理参议院”时期·····	60
第二节 循序而进：南京临时参议院的成立及其活动·····	61
一、临时参议院的成立·····	61
二、南京临时参议院的活动·····	62
三、临时参议院的正当性争议·····	66
四、《中华民国临时约法》中的议会制度——参议院·····	67
第三节 因应之策：北京临时参议院制度·····	71
一、北京临时参议院的建立及其组织·····	71
二、北京临时参议院的立法和议政活动·····	73
三、《国会组织法》和《选举法》的公布·····	74
第四节 议会成型：中华民国国会的召开·····	75
一、国会构成·····	75
二、国会的权限及议事规则·····	80
三、国会议员选举与议长选举·····	84
四、《天坛宪草》和《大总统选举法》的制定·····	87

五、众、参议院的其他重要活动·····	90
六、欲说还休的国会停闭·····	94
第四章 三权体制下的议会制度（下） ·····	97
第一节 异变初始：袁世凯的御用国会·····	97
一、政治会议与约法会议陆续出台·····	98
二、议会制度的虚像：立法院·····	101
三、议会制度的实像：参议院·····	103
四、宪法修改与国会异变·····	108
第二节 变乱式微：国会恢复与被解散·····	112
一、左顾右盼的国会恢复·····	112
二、争执剧烈的国会制宪·····	116
三、军阀威权下的国会解散·····	118
第三节 南北对峙（北）：军阀工具的安福国会·····	121
一、临时参议院修改国会制度·····	121
二、安福俱乐部操纵选举·····	124
三、安福国会的作为及命运·····	126
第四节 南北对峙（南）：备受争议的护法国会·····	130
一、非常国会·····	130
二、正式国会·····	132
三、护法国会抵制北京国会·····	134
第五节 分久而合：贿选宪法中的议会制度·····	136
一、国会二次恢复·····	136
二、国会组织法的修改与贿选、制宪并行·····	138
三、贿选后的国会·····	143
第六节 穷途末路：废弃法统时期的仿行议会·····	145
一、废弃法统与召集善后会议·····	146
二、设立临时参议院·····	147
三、筹备国民代表会议·····	148

四、制定宪草	149
第五章 五权体制下的议会制度	152
第一节 继受改造：孙中山国民大会的理论基础和规划	152
一、国民大会的理论基础	153
二、国民大会设置所受的现实影响	163
三、孙中山关于国民大会的规划	167
第二节 文本形态：草案中的国民大会	170
一、叶夏声宪草中的国民大会	171
二、五五宪草中的国民大会	173
三、宪政期成会中的国民大会	179
第三节 议政实态：国民会议与国民参政会	184
一、国民会议	185
二、国民参政会	190
第四节 定位成型：政协中国民大会定位和制宪国大	195
一、国民大会定位的论争	197
二、违背政协决议的制宪国民大会	201
三、国民大会的职权及特质	206
第五节 行宪独裁：行宪国民大会与宪政独裁	209
一、行宪国民大会代表的选举	209
二、行宪国民大会和宪法破弃	211
三、行宪体制与宪政独裁	214
第六章 议会变迁与近代中国政制变迁	220
第一节 政制理念：议会变迁与主权、法治、权利理念变迁	220
一、议会变迁与主权理念变迁	221
二、议会变迁与法治理念变迁	227
三、议会变迁与权利理念变迁	233
第二节 政制体制：议会变迁与国家权力结构、体制变迁	240

一、议会变迁与国家权力结构变迁	240
二、议会变迁与国家体制变迁	248
第三节 政制机构：议会变迁与中央国家机构变迁	252
一、议会变迁与中央国家机构的组成	253
二、议会变迁与中央国家机构的运作	261
第七章 议会制度和中国传统文化的冲突	272
第一节 社会层面：宗法专制思想与议会制度的冲突	273
一、宗法制的形成	274
二、议会论中的宗法情结	276
三、议会立基的政党的宗法性	281
第二节 国家层面：权力结构及其运行与议会制度的冲突	290
一、权力及其运行的基本原理	290
二、晚清权力结构及其运行与议会制度的冲突	295
三、辛亥革命后权力结构及其运行与议会制度的冲突	296
第三节 政府体制：威权体制与议会制度的冲突	302
一、威权主义和威权体制	302
二、威权体制的内部关系	304
三、威权体制与议会制度的冲突	306
第四节 法律理念：法律工具主义与议会制度的冲突	315
一、法律工具主义	315
二、法律工具主义操控国会拟订法律内容	318
三、国会本身的工具化	322
第八章 近代议会制度与中国人大制度改革	329
第一节 近代议会制度之特质	330
一、制度规范面：议会文本制度逐步完善	330
二、制度运作面：议会实际运作日渐异变	334
三、制度精神面：议会制度精神日益沦丧	339

第二节 中国人大制度改革之明鉴	345
一、社会基础：努力建设民主法治、公平正义、充满活力的 公民社会	346
二、国家体制：建立结构合理、程序严密、制约有效的权力 监督机制	349
三、代议理念：摒弃代议制度中予取予夺的工具主义	354
第三节 中国人大制度改革之战略	356
一、民主变迁中的中国人大制度	356
二、运行中的人大制度之阙失	360
三、人大制度如何真正实现代议民主	361
参考文献	369
后 记	382

第一章

西方议会制度的摄取

鸦片战争以前，中国历代封建王朝一向以天朝大国自居，视其他民族为野蛮，其他文化为落伍，长期以来，对于周边的外部世界极少关注，甚至不屑于去了解海外世界，将之视为番邦、夷域。然而这种状况因鸦片战争而有了改变，传统中国社会生活遭遇千年未有之大变局，从独立自主的东方帝国沦为“东亚病夫”，传统的帝制和士大夫政治走向终结，政治、经济、文化、军事和社会生活发生了蜕变，面对着可能出现的国破家亡的绝境，摆在中国人面前的最为紧迫的任务是争取民族独立、实现国家富强。如何争取民族独立、实现国家富强？取法于西，改造中国。于是，一场轰轰烈烈的西学东渐运动开始席卷古老的中华帝国，其规模之大、程度之深、影响之久远，都是旷古未有的。“师夷长技以制夷”的思想很好地诠释了西学东渐的精髓，当然国人对于“长技”的认识，经历了由“器”到“道”、由表及里、由浅入深的认识过程，即由坚船利炮，而工商科技，而议会政治这样一个认识过程的三个阶段。中国人民是顺着御侮救国之路而不是顺着个性解放、自由平等之路寻到议会政治这一武器的。^{〔1〕}正如郑观应所言：“欲行公法，莫要于张国势；欲张国势，莫要于得民心；欲得民心，莫要于通下情；欲通下情，莫要于设议院。中国而终自安卑弱，不

〔1〕 熊月之：《中国近代民主思想史》，上海社会科学院出版社2002年版，第19页。

欲富国强兵，为天下之望国也则亦已耳；苟欲安内攘外，君国子民，持公法以永保太平之局，其必自设立议院始矣。”〔1〕

第一节 西方议会的理论维度

人类在地球上聚居，长久以来，不断寻求一个合理的政治制度，希冀在一起生活而没有贵贱之分，有事共同商量，公平合理，大家都感到满意。然而想要得到一个完美的制度，显然很不容易。截至目前，民主政治似乎只是一个比较合理的概念，关键在于如何能建立有效的运作。为此，人类一直在摸索实验之中。〔2〕西方民主政治的产生，是希腊雅典的民主，教会的议会雏形，洛克、卢梭、孟德斯鸠等思想家的理论设计，加上近代个人主义、资本主义等因素的凑合。然而关于“民主”一词，容易令人产生不可能实现的期待，即以人们一致同意为基础并由人们来统治的政治制度。事实上，在成员复杂的社会里，直接民主将导致无效的管理、低下的效率、政治的不稳定，最终会导致暴虐的少数统治。因此，我们只能在可能的领导者之间加以选择，选出管理国家事业的代表。达尔认为以“多元政体”来表达现实世界中存在的、普遍通称为“民主”的政治制度和社会组织较为适当，民主可以被定义为“多重少数人的统治”，而不是“多数人的主权”或者空泛的“人民主权”。〔3〕西方议会制度是民主思想重要的制度架构和实现工具，它的出现是人类国家政治制度不断成熟、完善的标志，从而使得在思想理论上的民主精神得以程序化、制度化的形式妥善运用于政治生活，进而赋予民主精神以实践性、常态性、平稳性。



一、西方议会制度的源起、发展和国际化

历史发展的客观情形告诉我们，以宪法为中心的近代和现代法制是属

〔1〕（清）郑观应：《盛世危言·议院》（第1卷），上海书局1896年版，第21页。

〔2〕张朋园：《中国民主政治的困境1909~1949》，吉林出版集团2008年版，第1页。

〔3〕顾昕：“以社会制约权力——达尔的多元主义民主理论与公民社会理念”，载〔美〕达尔：《民主理论的前言》，牛津大学出版社1995年版，第181~186页。

于,至少原本是属于西方文化的,因此,要正确认识这种法制在中国的建设,评价这种建设的成败得失,就必须与西方相关制度的研究结合起来。^{〔1〕}托克维尔说,考察一个民族的成长,应当追溯他的过去,应当考查他在母亲怀抱中的婴儿时期,应当观察外界投在他还不明亮的心智镜子上的初影,应当考虑他最初目击的事物,应当听一听唤醒他启动沉睡的思维能力的最初话语,最后,还应当看一看现实他顽强性的最初奋斗。只有这样,才能理解支配他一生的偏见、习惯和激情的来源。^{〔2〕}议会作为近代宪政的核心内容,对它的研究同样也要从西方文化中去发掘。一句话概括就是,要回到起源和开端。议会制度是近现代国家政治制度中最为核心的组成部分,它的理论及制度起源、形成和发展是一个漫长的历史演进过程。古希腊城邦的直接民主制度、古罗马的民主共和制度是议会制度最早的渊源形式,中世纪黑暗的宗教神权统治时期虽然暂时阻碍了议会制度的发展,但随后而来的文艺复兴、思想启蒙运动及资本主义生产方式逐渐占据社会主导地位,议会民主制度呈现出了一种前所未有的旺盛生命力,并随着资本主义经济制度的扩张而席卷了整个西方文明世界,16、17世纪英法两国就已经率先开始议会制度的尝试即所谓的“等级代表会议”制度,资产阶级革命取得最后胜利标志着议会制度在欧洲大多数国家得以确立,进而逐渐发展形成近现代意义的议会制度。

(一) 西方议会制度的源起

民主形式可分为两种,即直接民主形式和间接民主形式,议会制度因其所具有的代表性、间接性被认为与间接民主有着密切的联系,是间接民主的主要内容和表现形式。但我们不能完全割裂早期的直接民主同议会制度的天然联系,可以说正是因为直接民主制的不足促使了间接民主及议会制度的产生,议会制度实乃弥补直接民主之不足的退而求其次的选择。因此,若追溯议会制度之起源,或应将视野回望至更久远的古希腊、古罗马的直接民主。

〔1〕 参见徐祥民等:《中国宪政史》,中国海洋大学出版社2002年版,自序。

〔2〕 〔法〕托克维尔:《论美国的民主》(上卷),董果良译,商务印书馆2003年版,第11页。