

民国初年的 法治思潮与法制建设

以国会立法活动为中心的研究

李学智 ● 著



中国社会科学出版社

民国初年的 法治思潮与法制建设

以国会立法活动为中心的研究

李学智 著

中国社会科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民国初年的法治思潮与法制建设：以国会立法活动为中心的
研究/李学智著. —北京：中国社会科学出版社，
2004.4

ISBN 7-5004-4240-8

I. 民… II. 李… III. 法制史-研究-中国-民国
IV. D929.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 115479 号

责任编辑 王半牧

责任校对 林福国

封面设计 王 华

版式设计 王炳图

出版发行 中国社会科学出版社

社 址 北京鼓楼西大街甲 158 号

邮 编 100720

电 话 010-84029453

传 真 010-84017153

网 址 <http://www.csspw.cn>

经 销 新华书店

印 刷 北京奥隆印刷厂

装 订 三河鑫鑫装订厂

版 次 2004 年 4 月第 1 版

印 次 2004 年 4 月第 1 次印刷

开 本 850 × 1168mm 1/32

印 张 8.625

插 页 2

字 数 206 千字

印 数 1—3000 册

定 价 22.00 元

凡购买中国社会科学出版社图书，如有质量问题请与本社发行部联系调换
版权所有 侵权必究

目 录

绪 言	(1)
一 问题的缘起	(1)
二 相关的研究	(2)
三 本书的思路与基本框架	(4)
 第一章 民国初年的法治思潮	(10)
一 以法治国的社会舆论	(10)
(一) 革命党人对以法治国的推崇	(10)
(二) 社会各界的积极鼓吹	(14)
(三) 关于宪法问题的讨论	(18)
二 法政(法律)学校的兴办	(20)
(一) 兴办法政学校热潮形成的几个原因	(20)
(二) 学校数量和招生情况	(23)
(三) 办学中的问题	(27)
三 法律书籍的大量出版	(29)
(一) 法律书籍的出版概况	(29)
(二) 法律书籍大量出版的原因	(32)
四 伍廷芳与陈其美的法律之争	(35)
(一) 关于姚荣泽案之争	(35)
(二) 关于宋汉章案之争	(38)

第二章 各省都督府代表联合会的立法活动	(42)
一 各省都督府代表联合会的建立	(42)
(一) 组建独立各省统一政府的不同方案	(42)
(二) 各省都督府代表联合会的建立	(45)
二 《中华民国临时政府组织大纲》的制定和修正	(47)
(一) 《中华民国临时政府组织大纲》的制定	(47)
(二) 《中华民国临时政府组织大纲》的修正	(50)
三 其他法律、法规的制定	(54)
(一) 《改元并采用阳历案》	(55)
(二) 《国旗统一案》	(56)
第三章 南京临时参议院时期的法制建设	(63)
一 南京临时参议院的建立与内部机构	(63)
(一) 南京临时参议院的建立	(63)
(二) 南京临时参议院的内部机构	(65)
二 立法活动的程序、规则及遵行情况	(67)
(一) 法律案的提出	(67)
(二) 审议法律案的规则、程序	(68)
(三) 两个严重违反议事规则的情况	(72)
三 关于《临时约法》的制定	(74)
(一) 《中华民国临时约法案》的草拟和提出	(74)
(二) 《中华民国临时约法案》的审议和修改	(76)
四 其他重要法律法规的制定	(83)
(一) 有关参议院的法律法规的制定	(83)
(二) 关于官制官规的制定	(86)
五 维护法制的努力	(89)
(一) 对临时政府违法行为的抵制和斗争	(90)

(二) 参议院内部维护法规与违反法规的冲突	(94)
第四章 北京临时参议院时期的法制建设	(99)
一 临时参议院的北迁与改组	(99)
(一) 临时参议院的北迁	(99)
(二) 临时参议院的改组	(104)
二 立法活动的规则与程序	(109)
(一) 第一读会与交付审查	(110)
(二) 第二读会	(113)
(三) 第三读会	(117)
(四) 一件特殊法律案——修约案的审议	(119)
三 关于国会组织法和选举法的制定	(122)
(一) 国会组织法和选举法的制定过程	(122)
(二) 国会组织法及选举法制定中的几个问题	(127)
四 中央政府官制官规的制定和修订	(140)
(一) 中央政府官制、官规的制定	(141)
(二) 对中央政府官制的修订	(148)
五 其他法律法规的制定	(156)
(一) 关于《国旗统一案》	(156)
(二) 《服制》的制定	(161)
(三) 《印花税法》的制定	(165)
第五章 第一届国会(一期常会)时期的法制建设	(169)
一 第一届国会的议员结构与组织机构	(169)
(一) 议员结构	(169)
(二) 组织机构	(173)
二 关于《议院法》的制定	(175)

(一) 《议院法》主要内容及制定过程	(175)
(二) 几个主要问题的议定	(176)
三 关于《中华民国宪法草案》的制定	(194)
(一) 宪法起草委员会的组成	(195)
(二) 《天坛宪草》中几个重要问题的议定	(201)
(三) 《大总统选举法》的制定	(210)
(四) 对袁世凯干预制宪的抵制和斗争	(214)
 第六章 结论	 (223)
 附 录	 (229)
一 民初国会立法活动年表	(229)
二 主要征引及参考文献、书目	(264)

绪 言

一 问题的缘起

辛亥革命推翻了封建帝制，用事实为清末的君主立宪与共和立宪之争做出了结论。当时，以孙中山为首的革命党人，怀有建立民主共和制国家的美好理想，并为此进行了积极的努力和斗争。原立宪派人士，虽在具体的政治主张上与革命党人不尽相同，但亦有建立运行有序的法治国家，发展社会经济的热切愿望。孙中山在就任临时大总统之初即向来访的记者宣称：“中华民国建设伊始，宜首重法律。”^① 熊希龄在就任国务总理后宣布：“鄙人之政见，可以简单言之者，则使中华民国为法制国是也。”^② 学习西方共和制国家，立法建制，以法治国，在当时形成一股颇有声势的社会思潮，法政（法律）学校的纷纷建立，法律书籍的大量出版，各界人士对制定民国宪法问题的高度关注及关于宪法内容的热烈争论，以及各种报刊上众多谈论法律、法制问题文章的刊载，可以说是这股思潮勃勃涌动的生动表现。

与此同时，在革命党人和一些原立宪派人士的努力下，先后

① 《在南京答〈大陆报〉记者问》，《孙中山全集》，第2卷，中华书局1982年版，第14页。

② 《在参众两院议员暨各党代表茶话会上演说辞》，《熊希龄集》（上），湖南人民出版社1985年版，第502—503页。

建立了具有临时国会性质的各省都督府代表联合会、南京临时参议院、北京临时参议院和第一届正式国会，制定了具有临时宪法性质的《中华民国临时政府组织大纲》、《中华民国临时约法》和《中华民国宪法草案》（《天坛宪草》），以及一批涉及经济社会生活诸多方面的法律、法规，为建立共和民主的法治国家进行了积极的努力，并取得了相当的成果。虽然由于资产阶级的幼稚和软弱，这些努力终归于失败，但这些立法活动及其成果，在促进中国由传统社会向近代法治社会的转变中起了不可忽视的积极作用，对当时及此后的政局和社会生活产生了深刻的影响，在中国近代史乃至整个中国历史上写下了不可或缺的一页。

这段历史值得我们认真研究。

二 相关的研究

关于民国初年的法治思潮问题，尚未见学界论及。关于民初国会的立法建制问题，则久已有一些相关研究。

辛亥革命后及民国时期，即出版了一些关于中国近代议会史、法制史或立法史的著作，如《参议院一年史》（林长民著，载《庸言》第一卷第四号）、《中华民国开国史》（谷钟秀著，上海泰东图书局 1917 年版）、《中华民国宪法史》（吴宗慈著，东方印刷局 1924 年版）、《中国立法史》（顾敦铄著，苏州木渎心正堂 1931 年）、《近代中国立法史》（杨幼炯著，商务印书馆 1936 年版）等。这些著作中部分内容涉及民初国会及有关立法活动的一些情况，但由于时代所限，这些著作对当时有关情况多为一般性的叙述和归纳，尚缺乏深入的分析。

在建国后的 20 多年中，除少数论著对《中华民国临时约法》有所评述外，关于民国初年国会立法建制中的其他问题缺乏具体

的研究。近 20 多年来,国内报刊陆续发表了有关辛亥革命时期议会及立法情况的论文数十篇,代表性的有:《南京临时政府的立法建制》(唐上意,《近代史研究》1981 年第 3 期)、《试论民国的议会政治》(林增平,《湖南师范大学社会科学学报》1990 年第 6 期)、《民国初年的制宪之争》(张学继,《近代史研究》1994 年第 2 期)等。这些论文主要对南京临时政府立法建制情况和民初几个立法机关的性质及运行情况进行了介绍和评论。有关辛亥革命史和民国史的专著,如《辛亥革命史》(章开沅、林增平主编,人民出版社版)、《辛亥革命史稿》(金冲及、胡绳武著,上海人民出版社版)、《中华民国史》(李新等主编,中华书局版)等,对于民初立法机关的建立和立法问题,亦均有所论述。我国台湾学者涉及此问题的代表性研究成果有:张玉法《民国初年的国会》(《中央研究院近代史研究所集刊》第 13 期)、《民初对制宪问题的争论》(《中央研究院近代史研究所集刊》第 12 期)、荆知仁《中国立宪史》(联经出版事业公司 1984 年版)、李守孔《民初之国会》(正中书局 1977 年版)等。这些论著或就民国初期立法机关的组建及运作的主要情况,进行介绍评论,或就此时期某些立法成果,主要是具有临时宪法性质的《中华民国临时政府组织大纲》、《中华民国临时约法》,进行分析评介,有的则主要是汇集了相关资料。

国外,日本、欧美特别是美国,近 30 年来,均有相当数量关于中华民国史的研究成果发表,但有关民初国会立法问题的论著,所见不多。其中,《中华民国临时约法的产生与宋教仁》([日]松本英纪,《立命馆史学》,第 2 号)、《临时约法的性质与背景》([日]渡边龙策,《中京商学论丛》,第 11 卷第 3 期),尚可称为是关于此问题的专论;《剑桥中华民国史》(中国社会科学出版社 1993 年中文版)中“革命后的政治风云”一章,亦涉及

民初议会及立法活动的某些情况。

综上所述，关于民国初年的法治思潮与法制建设问题，已有某些研究，但尚有待研究或有待深入研究的重要内容还相当多，如：民初革命党人、原立宪派及其他各界人士对推翻封建专制制度，建立民主共和的法治国家问题的认识；法政（法律）学校建立和法律书籍出版的情况；各界人士对民国宪法问题的关注，民国初期的几个立法机关立法活动的规则、程序以及实际的运行情况；南京临时参议院维护法制的种种努力；北京临时参议院有关官制、官规和经济社会问题立法的情况；第一届国会（一期常会）关于《中华民国宪法草案》的制定及对此宪草的分析评价，等等。此外，还需要将民初法治思潮与国会立法建制的情况，作为这一时期社会政治生活的一个重要方面进行系统、深入的研究，对其在近代中国社会发展中所具有的地位与作用，做出较为全面与适当的评价。

三 本书的思路与基本框架

辛亥革命推翻封建帝制，建立了中华民国。民国建立之初，革命党人和一些原立宪派人士，怀着将中国建成民主共和的法治国家的美好理想，积极鼓吹以法治国，依法行事，法政（法律）学校纷纷建立，法律书籍大量出版，各界人士对制定宪法问题高度关注，并对宪法内容进行了认真的研究，形成了一股颇有声势的法治思潮。

同时，辛亥武装起义爆发后，在革命党人及一些原立宪派人士的努力之下，南方独立各省及北方一些省份的代表组成各省都督府代表联合会（或称各省代表会），制定了《中华民国临时政府组织大纲》，成为组建南京临时政府的法律根据。此后，南京

临时参议院、北京临时参议院以及第一届国会作为中华民国的立法机关相继建立，并制定了《中华民国临时约法》、《中华民国宪法草案》（《天坛宪草》），以及一批涉及政治、经济、社会生活的法律、法规，如中央政府各行政机构的官制、官规、《国籍法》、《服制》、《议院法》、《印花税法》等，为制定建立共和国所必需的法律、法规进行了富有成效的工作。据作者对北京临时参议院历次会议速记录的统计，在其存在的近一年中，共开议各种议案259件，其中法律、法规案129件，尤为引人注目。

但是，由于当时的革命党人还不懂得，法律特别是宪法，是统治阶级利益和意志的体现，它的实施必须要有国家统治阶级的强制力量为保证，以为一纸宪法就可以限制袁世凯的专制独裁，就可以成为“共和政体之保障”（宋教仁语），而将其主要精力投入议会斗争，终导致《临时约法》被毁弃，《天坛宪草》流产，建立共和政体的努力归于失败。尽管如此，民国初年，各界人士对以法治国，依法行事的鼓吹、呼吁，立法机构中的革命党人和一些原立宪派人士积极的立法活动，在中国由传统社会向现代社会转变的过程中，起到了不可忽视的积极作用，对当时及此后的政局和社会生活产生了深刻的影响。

基于以上认识，本书研究的重点问题，拟有以下三个：一、民国初期法治思潮的产生及在各方面的表现；二、在辛亥革命中及民国初年建立的几个立法机构立法活动的规则、程序及其实际运行情况；三、此时期所制定颁布的主要法律法规具体制定过程中的有关情况及其利弊得失。

本书第一章首先对辛亥武装起义后，筹建中华民国临时政府时期及民国初年，从新政权的建立者到各界人士对以法治国，依法行事问题的认识，建立法政（法律）学校，出版法律书籍的情况，各界人士对民国宪法的研究，以及为依法行事而进行的努力

和斗争等情况，进行了考察。本章认为，在辛亥武装起义后筹建民国政府的过程中及民国初期，社会上形成了一股颇具声势的法治思潮，表现出当时人们对以法治国，依法行事的强烈愿望，这股法治思潮是民国初年国会立法活动的思想背景，对民初法制建设起到巨大的推动作用，并对此后中国社会的发展产生了积极的影响。

第二章对辛亥武装起义后，南方独立各省（地区）为筹建统一的中央政权而组建的具有国会性质的机关——各省都督府代表联合会的情况进行考察，主要论述了各省都督府代表联合会制定和修正《中华民国临时政府组织大纲》及其他一些重要法律、法规的过程及其中的主要问题。本章认为，各省都督府代表联合会制定的具有临时宪法性质的《中华民国临时政府组织大纲》，以法律的形式否定了封建专制制度，确定要在中国实行民主共和制度，为组建南京临时政府提供了法律依据，这是辛亥革命的重要成果，具有巨大的进步意义。这个大纲虽存在严重缺陷，但其毕竟是“中华民国宪法之权舆”，^①其开创之功应予足够的肯定。各省都督府代表联合会制定的其他某些法律，也对此后的社会政治生活产生了重要影响。

第三章着重论述南京临时参议院的立法活动，对其立法活动的规则、程序，关于《中华民国临时约法》及其他一些重要法律、法规的制定等情况进行了考察，并论述了南京临时参议院为维护法制所进行的努力。本章认为，南京临时参议院作为一个革命的立法机关，制定了中国历史上第一个共和国临时宪法性质的《中华民国临时约法》，其立法活动本身及其成果，均具有划时代的意义。南京临时参议院为施行和维护法制而进行的努力，亦为

^① 杨幼炯：《近代中国立法史》，商务印书馆1936年版，第77页。

我们留下了有价值的记录。

第四章首先论述了临时参议院北迁后发生的一些变化，包括议员人数、议员的构成、院内的组织机构、各党派力量的消长等等，然后着重考察了北京临时参议院最重要的立法活动——制定《中华民国国会组织法》和《参议院议员选举法》、《众议院议员选举法》中的主要问题，并对北京临时参议院立法活动的程序、规则及其本身遵行法律、法规的情况进行了分析。本章认为，北京临时参议院的议事活动是西方议会政治在近代中国的一次重要实验，北京临时参议院的大部分参议员，怀有建设民主共和国家的理想，初具西方议会民主政治的常识，也比较了解国家的历史与国情。他们中间相当多的人，认真履行自己的职责，为把中国建设为民主共和的法治国家，进行了积极的努力，制定或审议通过了一批涉及国家生活诸多方面的法律、法规，其对国人思想观念和社会政治生活所产生的积极影响，是不应忽略的。

第五章论述中华民国第一届国会（一期常会）时期的法制建设情况，着重考察其制定《议院法》和《中华民国宪法草案》（《天坛宪草》）中的几个主要问题。本章认为，第一届国会（一期常会）时期，革命党人与代表封建专制势力的袁世凯之间的矛盾日益激化，并发生了二次革命。但在国会中的部分国民党籍议员，基于在中国建立民主共和制的理想和对宪法效力的不切实际的幻想，力图制定出一部民主共和制的正式宪法，并为此做出了种种努力，与袁世凯及各种反对势力进行了一定程度的斗争。在袁世凯镇压二次革命，其专制独裁的真实面目充分暴露之后，一部分原对袁世凯抱有幻想的国会议员终于觉醒，与国民党籍议员加强了团结合作，终使《天坛宪草》冲破袁世凯的种种阻挠破坏而问世。《天坛宪草》后虽以被袁世凯扼杀于摇篮之中的悲剧告终，但其所体现出的民主共和精神仍产生了积极的、长远的影响。

响，部分国会议员为建立民主共和制度坚持斗争的精神，则更显得难能可贵。

结论一章对民初法治思潮与法制建设问题进行总体性的评价，认为，民国初期的法治思潮是清末立宪思潮在辛亥革命推翻封建专制制度的新的历史条件下的发展，表现了革命党人和各界人士要求将中国建成民主共和的法治国家的强烈愿望。这股勃勃涌动的法治思潮对国会的立法活动起了重要的推动作用。民国初年对以法治国的舆论鼓吹和国会的法制建设活动，是我国在由传统的人治社会向现代法治社会转型过程中一次可贵的努力和尝试。虽然由于中国资产阶级的幼稚与软弱，这一努力在以袁世凯为代表的封建军阀集团的阻挠、破坏和镇压下归于失败，但是，这些先进的中国人为将中国建成民主共和的法治国家所进行的努力，对当时及此后的政治、经济及社会生活产生了广泛和深刻的影响。这种影响随着时间的推移，日益显示出其所具有的积极意义。

目前，我国正处于经济社会发展的重要时期，由人治向法治的转变是我们面临的一个重要问题。民国初年革命党人及各界人士对以法治国问题的认识，以及立法建制的种种努力、取得的成果及最终失败的命运，或可为我们提供某些有益的借鉴。

（按：本书中所谓“民国初年”，下限定在1913年底，理由如下：中华民国建立后，以孙中山为首的革命党人和一些原立宪派人士，热望将中国建为民主共和的法治国家，并为此进行了积极的努力。另一方面，以袁世凯为代表的封建势力，则极力阻挠、破坏这一进程，坚持实行封建专制政治。这两种势力的激烈较量，构成了这一时期政治的主要内容。随着二次革命的失败，革命党人手中的军事力量丧失殆尽，袁世凯控制了全国政局，又

于 1913 年 11 月解散国民党，追缴国民党籍国会议员的证书、徽章，继而解散国会，残留在国会中的民主共和力量亦风流云散。于是，由辛亥革命而形成的政治局面彻底扭转，中国由此进入北洋军阀的统治时代。）

第一章 民国初年的法治思潮

辛亥革命推翻清王朝，建立了中华民国，用事实为清末的君主立宪与共和立宪之争做出了结论。民国初年，以法治国，依法行事，将中国建成民主共和的法治国家，是革命党人及一些原立宪派人士的强烈主张，并为此进行了积极的努力和斗争。这一主张得到社会各界的广泛响应，以法治国成为举国上下的普遍舆论，同时，法政（法律）学校在全国各地纷纷建立，各种法律书籍大量出版，汇为一股勃勃涌动的社会思潮，而社会实际生活中因是否依法行事而发生的矛盾与冲突，则成为这股法治思潮涌动中激起的浪花。

一 以法治国的社会舆论

中华民国建立后，在欢呼庆贺中国社会这一历史巨变的同同时，从这场革命的领导者到各界人士纷纷强调，这个新建立的国家，应是一个尊崇法律，依法行事的法治国家，以法治国的言论发于多种场合，载于各种报刊。各界人士还对制定宪法问题给予了极大的关注，对宪法内容进行了热烈的讨论。以法治国成为普遍的社会舆论。

（一）革命党人对以法治国的推崇

以孙中山为首的革命党人对西方民主共和制度有强烈的向往