

# 北洋时代李剑农的立宪思想与实践

邓丽兰

(南开大学 历史学院 天津, 300350)

**摘要:**在民国初期的各种重大思想论争中,李剑农逐渐形成自己的宪政思想,即“宪法假面”之下兼容“对峙”的政治调和论,并以英国责任内阁为良好政体模式。当国家统一成为头号问题时,他以联省自治作为救国良方,并主持湖南省宪之起草。宪法审查的结果背离最初的草案,反映了制宪过程中民意与精英之间的张力。湖南省宪与魏玛宪法的相似性,则充分展现出世界宪政浪潮的影响。

**关键词:**省宪运动;直接民主;李剑农

中图分类号:D929

文献标识码:A

文章编号:1008-7699(2017)03-0031-08

北洋时代的立宪思潮与实践中,李剑农是一个无法绕开的名字。李剑农(1880—1963),湖南邵阳人,早年加入中国同盟会,曾留学日本早稻田大学攻读政治经济学,辛亥革命爆发后回国参加革命活动。1913年赴英国留学,旁听于伦敦大学政治经济学院。1916年归国后,参与当时重大思想问题论争,探讨挽救共和之道与联省自治的理论与实践,在日益民粹化的湖南省宪运动中,主持湖南省宪之起草,后曾担任民选政府的政务院长与教育司长。他担任过多家报刊编辑、主编,先后任教于汉口明德大学、武汉大学等高校,其《中国近百年政治史》成为影响广泛的经典。本文回溯李剑农参与民初各种重大思想讨论中的过程以及他主持湖南省宪之经历,以初步呈现北洋时期立宪思潮与实践的若干复杂面向。

## 一、“宪法假面”下之调和立国

民国肇建,共和试验失败,国家重建的方式何在?伴随着复辟运动、护法运动、军阀混战、省宪运动的,是思想界的种种重大讨论:国体与政体之争、政治调和论、联邦立国论、联省自治风潮……思想界对于国家政治的关注,主要体现在两个方面,一是关注制宪进程,认为国宪的成败寄托着共和的成败;其次,在现实政争中,寻找维系共和政治于不隳的方法与中坚力量。

所谓国体与政体的讨论,源自复辟声浪的高涨。杨度《君宪救国论》之主旨在于“非立宪不足以救国家,非君主不足以成立宪”,他设计了以“君主”之虚名与强势权力交易“立宪”的救国妙方。

在“共和不适”“民国立君”的各式奇谈中,梁启超《异哉所谓国体论者》引发了国体讨论。梁氏认为,政治家唯一之天职在谋政体政象之改进,立宪党之政论家只问政体,不问国体,“政论家而容喙于国体问题,实不自量之甚”。<sup>[1]</sup>章士钊曾认为国家为“统治权之所在也”,政府为“实施统治者”,民初处于有国家而无政体之状态。<sup>[2]</sup>在国体讨论中,他认国体、政体之别为形式与为精神之别,“形式者,国体之事也。精神者,政体之事也。所谓共和之质,单举形式不可,单举精神亦不可。”<sup>[3]</sup>张东荪则只承认有政体之别,反对有国体之分。他征引韦罗贝的说法,国家的本质皆具主权性质,可以分类者在其政府形式,“政府有差别,而国家无差别,易言之,即有政体而无国体也”。<sup>[4]</sup>

众说纷纭当中,李剑农对国体、政体讨论作了详尽的学理分析。首先,“今日所谓国体政体之争论,溯其由来,盖一海外输入品耳”。中国思想界有关国体、政体的说法来自日本,李本人是在早稻田大学课堂上,听浮田和民讲授政治学时了解到这一划分的。“吾邦学子,浸灌于日人之议论者深,所持国体政体之观念,恐未能出此范围”。<sup>[5]</sup>而日本学者所谓国体、政体的观点,也是海外舶来品,来自西方。日名之国体即 the Forms of the State,日名之政体即 the Forms of the Government。

李剑农梳理了西方各派学说的相关论说。历史上,人们并没有国家、政府的区别,自 18 世纪卢梭以后,人们开始区别国家与政府。国家、政府虽然有别,但国家的形式通过政府表现出来,故多未区分国体、政体。孟德斯鸠区别了三种政体形式,却无国体的观念。因此,政体观念是西方政治学的主流认知,国体却有歧义的概念,“一则别国体政体为两,国体专指主权体,政体则指政府之形体;一则合国体政体为一,国体即指政府之形式”。<sup>[5]</sup>相对于梁启超“只问政体,不问国体”含混说法,李剑农较为准确地梳理了国体、政体问题的学术源流,指明当时流行于中国思想界的概念,受日本学界影响,与西方政体理论有别。<sup>①</sup>显然,李剑农的解释,比梁启超激情澎湃的文字更富有学术性。

李剑农还进一步指出,立宪是比君主、共和更高的目标,“盖国若达乎立宪,则选举元首之共和与世袭元首之君主,实际无大差别。所差者仅权能行使分配之程度耳。”<sup>[5]</sup>这意味着即便有国体、政体之分,政体也远比国体重要,一人主权之君主国与君主立宪具有本质上之差异。

李剑农认为,君主制或共和制不是政治善恶的标准,更重要的是一种对峙而调和的“真立宪”状态。他从普鲁士与德意志统一的历史中发现,普鲁士历史上有“贵族官阀”与“平民自由”之“对峙之力”,德意志之统一也赖“民族统一与各邦独立之传习调剂而成也”。因此“党争调而政治良,斯谓之真立宪”。<sup>[6]</sup>

既然真立宪是比共和更重要的目标,那么,李剑农如何看待宪法的作用与价值?不同于种种将宪法神圣化的观点,他借用美国学者的看法,将之视为“政治假面”,也就是村社中的土木偶,如何使之富有生气,则在于剧场中之“优者”,“宪法如假面,其用在使优场作者持为写生之具”。宪法之下,有政习,运转政习者在政力,政力养成非一日之功,宪法与政习、政力相调和,才能由“政治假面”而富有生气。<sup>[7]</sup>“假面”并非无用,关键在于“写生”,因时因地而有益于政治进化。因此,他认定富有弹性的宪法才是好的,并以胚胎成熟需弹性发育空间、钓鱼须以富有弹性之竹竿“制巨鱼之疾驰”为例证。

宪法之重要在于它为人民基本自由之保证。李剑农以争宪法作为争取自由的“第一要著”,不能将争自由与争宪法分为两途,要从宪法上限制立法机关任意制定法律剥夺人民自由。他反对宪草中人权条款的法律限制主义表述,反对附加“非依法律不受侵害”或“若与非常紧急时,得以法律制限”之类的限定语。<sup>[8]</sup>宪法之基本功用在于约束公权力,使之不能蜕变为无法无天之暴政,“完美的宪法”之要义在于,“一种宪法,良政府在它下面,可以为善,恶政府在它下面,纵不为善,也不能为恶。”李剑农呼吁,以美国宪法为榜样,新宪法须明确写明“人民言论出版之自由,不得制定何种法律以侵减之”。在他看来,袁世凯政府时代的恶法只是“铁笼铁锁”,只是“恶劣法律上的不自由”,毫无必要看成金科玉律。<sup>[9]</sup>

制宪危局中,是否解散旧国会,重造新宪法?李剑农用“宪法假面”与“事实上之势力”两个词汇,概括了现状的深刻矛盾。他批评梁启超在政治生活中依傍“强力”而牺牲主张,强调应区分“法律上之主权者”与“事实上之主权者”。然李剑农也反对反复从事“革命”,而是“承认势力所造成之事实,而令其活动于(宪法的)假面之下,故不至有横决之虞也”。在李剑农看来,“今吾邦之政家,激急者不认事实上势力之存在,一意排之,使变阴柔者,偏犹事实上之势力不顾假面之不可轻于毁坏,祸变之来,遂莫知所底止矣”。<sup>[10]</sup>李剑农介绍了英国立宪政治的奥秘,也就是戴雪等人阐释的“巴力门主权”的一神主义。他反对

① 关于 1915 年国体、政体之争,详见邓丽兰《西方思潮与民国宪政运动的演进》第 6 章第 2 节,第 300~315 页,南开大学出版社,1910 年版。

召集临时参议院,旧国会于法理上并未消失,应承认事实上之政府,组织宪法审议会,继续完成宪法。

章士钊曾在《甲寅日刊》撰文提议,创设特别国务会议,增设不管部之国务员,以解目前内阁制运行不善之弊端。李剑农认为,章的观点只是局部看到了中国式责任内阁的问题,而未曾从整体上观察。在他看来,中国式议会政治与西方迥异之处在于所谓“不规则政治”之存在。这就是,各国内阁、议会之关系,如小轮、大轮之关系,小轮包含于大轮之中。中国有抱负的政治家却可能既不在内阁,也不在议场,而在山水烟霞之间,在山东海上蓬莱岛,却意欲发挥政治作用,“政象至此,虽曰言调和,亦实无术之可施”。<sup>[11]</sup>因而规则与调和同样重要,章设立特别国务会议的提议不可忽视,“吾人苟认定今日政治势力,不可不使之调和,悉纳入规则之途”。不过,李剑农的改造方案则是全盘性的,比章士钊更彻底,即模仿英国责任内阁制,使执政党组阁之阁员,从议员中产生,反对党之领袖在议场中伸张反对意见,因“就实际察之,英法之内阁于议会为一贯,吾之内阁于议会已达成两概”<sup>[11]</sup>。议会成员中包含着内阁成员,这是责任制内阁的精髓,由此内阁与议会如同机械大小轮同轴运转,以此带来政治效率。李剑农的方案实质是,打通内阁与议会的关系,使反对力量在议会里面做光明正大的辩论,而不是在山野之间作阴谋构陷。这是西方特色的议场政治,而非中国特色的权谋政治。

李剑农还批评了制宪者的两大毛病,一弊于政治系统之混乱,一蔽于以政习为固定之典则。他具体批评了宪草中不许阁员兼议员,不许元首解散议会,无法造成责任政府。

李剑农对英国式责任内阁的喜爱,除对英国政治的切近观察外,理论上还受白芝浩的影响。白芝浩(Walter Bagehot,今译白哲特,1826—1877)在英国享有“最伟大的维多利亚时代人”的称誉,其代表作为1867年出版之《英国宪法》(The English Constitution)。白芝浩揭示出英伦宪法成功的秘密,在于立法、行政两部分之融和,而内阁则是其连环扣。章士钊曾如是评价:“白芝浩者,英伦政论大家,言政制最先而亦最当。为书虽去今已四五十年,而其所言固无一与今之政迹相背,斯诚可宝之名作,而吾作宪之楷模也。”<sup>[12]</sup>

黑字白纸的宪法,尚在时起时伏的起草过程中,共和生机却悬于一线,如何在现实政局中,使各派政治势力不至于狼烟四起?

章士钊是“调和立国论”的首倡者,他主张“尚异”反对“好同恶异”,维持政治向心力与离心力之“政力”平衡,以“调和”为“立国之大经”,以抵力与让德的平衡来形成“政治调和”,由此以安国本而善国俗。<sup>[13]</sup>章的调和论,得到李大钊、张东荪等人的赞同。在张东荪看来,所谓调和,也并非无端退缩,而是自然竞争,互有进退,各得“相安自固”,并与政治竞争相配合,推动政治流动性与创新性。<sup>[14]</sup>章提倡“调和”之初,袁世凯尚未公开复辟,国内政争的暴力化尚未普遍蔓延。

而《太平洋》杂志创刊后,国内政局已然发生了剧烈变化,李剑农申论“调和之本义”,不再简单附和章士钊的“调和立国论”。他看到,中国当前之不能调和,不在新、旧之间,而在新与新之间,在急进之新与缓和之新之间,“新与新之间恒成一两不相让之势,其结果乃至各相趋而入于旧”。一炉共治之各派,相与为“泥中斗兽”之事,新与新不但不能“抱合两让”,反而“反的而行”,不争进化,而争相收揽“固陋”势力,与固陋势力去“抱合”,离进化之机更远。李剑农借用斯宾塞和莫烈(Morley)的说法,强调“调和者,新旧蜕嬗、群体进化之象,非新旧相与腐化、群体衰败之象也”,“盖以为举凡革制易政之事,新者未能猝立,旧者未能猝除,良恶参半,乃天演自然之象。使当国者,徒欲用其最真之理解,以方枘而纳于圆凿,势不可行。然其所以为进化之机者,乃在使新者渐即于完全成立,旧者渐即于完全消释。后起之新者,复渐进于今日新者得半之位,而今日之新者,又渐为余半之旧者,以次递演,斯为进化。故调和精要之所在,特为新者不可以锐进过猛之势,使若枘凿不相容,绝非使新者自毁其新机,削其方枘以入于圆凿也”。显然,李剑农看到,不论进步党人、国民党人,都有为了富贵、权势之目的而堕落的可能。他从法兰西第三共和的成功中看到中国的希望,“乃急缓二派之新者通力合作以与固陋之旧者为中和之抵拒,不使旧者为渔人”。<sup>[15]</sup>

1917年6月,对德外交问题,酿成武人干宪之局,李剑农又发表“时局罪言”,感叹武人以强倾弱,议会以多倾寡,都远离共和立宪之真义。在他看来,“两端之互求相胜而相倾”,居中者不能守“贞胜”之理而取两端,徒为两端所假借,主张强议会者流于多数专制,主张强行政者流于官僚专制,多数决定应有少数服从的志愿,少数人争取舆论同情转为多数是政治行为,少数假借特别势力推翻敌党则非政治行动,“盖以多数抑少数者虽蹈不平之弊,假特别势力团体势力以求伸其主张者,其祸且及于国本也”。他寄托希望与“所谓稳健处中之两派,各勿溺于其两端之邻,易其相胜相倾之习,而存其相衡相继之机”。<sup>[16]</sup>

正因为赞同政治调和,李剑农反对暴力政治,强调武力统一之非。现代国家,依据武力统一者皆寿命不长,维系国家统一的应是一种相互默契的感情。他借用蒲莱士的话说,一切自由政府的“金科玉律”应是“以平和方法解决而裕如者,绝不宜诉诸武力”,因为“武力非治术,对内而诉诸武力,无异自白其过去政治之失败”。<sup>[17]</sup>

现实政治中,除希望稳健的新派与激进的新派调和抗衡旧派外,李剑农也期待国民心理的成熟化,也就是共和国民资格的养成。他指出了国人的一种误区,即为追求秩序,陷于一种伪共和而真专制的局面。在他看来,国政之整理,固然首在秩序,但他提出了“真秩序”与“伪秩序”之差别。“真秩序”意味着“异同兼备、强弱并存、权衡质剂、循轨不紊”,“伪秩序”则是“诛锄异己”,静如死物。为秩序而牺牲一切自由是过于高昂的代价,“真秩序”与“真自由”则能团抱合趣,自然发达。<sup>[18]</sup>总之,真共和意味着兼容自由的真秩序。

李剑农还殷切呼吁国人放弃对政府的“妈妈”心态,认为这是国人走向政治成熟、政治理性的关键所在。南北和谈到底是国家问题的根本解决,还是特殊势力的分赃会议?舆论看法纷纭。李剑农认为,中国传统政治中,有孔孟以降的“仁政”,但没有“民政”,国人必须放弃那种对政府“黑暗地窖里想念妈妈”的情怀,呼吁将“妈妈”从“中国人视神经中拔出去”。<sup>[19]</sup>

希望激进的新派与稳健的新派之“抱合相剂”落空,共和国民素质也难速成,李剑农希望从地方势力中寻求中华文明的政治生机。

## 二、联省救国,湘宪救湘

承续清末自治运动的余绪,北洋时代的地方自治,有思潮、有实践,从张东荪倡导的联邦立国论到联省自治运动在南北开展,运动中心从政论杂志转移到各地实力派、各省议会、各省同乡会,从思想运动到实践试验,从顶层设计到底层动作,省宪运动、湘人治湘、浙人治浙,省长民选、废督裁兵次第推进。

张东荪较早提出“联邦立国论”的主张,他主编《新中华》期间,曾发起讨论“具体的联邦论”之征文,讨论邦、国之间的组织及权限分配,尤其是呼吁讨论联邦问题在中国的实际推行。章士钊也较早早在《甲寅》从学理上介绍联邦制。

《太平洋》创刊之初,李剑农即呼吁划分地方与中央之界限,“以地方政治置于中央政争范围以外”。不过,他此时并不主张省制入宪,“盖联邦制之缺点,非在于足兆国家分裂之祸,实在于邦权之无弹性,不能因时以进于良”。他提出了一个折衷方法,“即于刚性之地方制度中,保留软性是也”,也就是,“宪法上之地方制大纲,但规定地方区域(如现定草案第一条)与地方应有之机关(如省长参事会省议会),各机关之组织与其权限之如何,则悉让之于通常法律。此为最适宜之调和法。”<sup>[20]</sup>

针对人们通常畏惧联邦制、攻击联邦制分裂国家的看法,李剑农认为,单一、联邦、邦联的国家制度,并不一定有进步、退化的区别,单一制有时也会导致国家分裂。他认为,中国目前名义上是单一国制,实际上形同邦联。他强调:“吾人若求统一,不可蔑视今日中国邦联之事实。欲消灭此邦联之事实,不可畏联邦”。他持一种调和的论调,“主张联邦者不必争省长民选,主单一者不必反对省制入宪”<sup>[21]</sup>。因此,他

希望在单一、联邦之间有某种调和。

联省自治的高潮到来之时,各种方案更是层出不穷。章士钊主张“造邦”,“由造邦而邦联,由邦联而联邦,由联邦而统一”。在中央政府行不统一、不借债、不敷衍军人的“几不主义”,作造邦的准备。<sup>[22]</sup>蓝公武认为,改造县治是改造中国的根本问题所在,一个重要的原则就当是“把全县孤立分离的公民,改造成有组织的能为一切权利义务主体的无数小团体”。<sup>[23]</sup>周鲠生指出,今日之政象,就民国全体言为无政府,就局部言则为割据的专制,“吾以为根本的解决,仍当归于省自治一途。”<sup>[24]</sup>丁燮林、王世杰、李四光等北大六教授的《分治与统一商榷书》,则具体提出了“分治的统一”的邦联式方案。<sup>[25]</sup>具体地:划全国为若干联治区域,以省为单位,中央职权缩减至极小限度,联治区域之职权扩充至最大限度。

在联省自治的高潮中,李剑农认为,目前的中国,“不惟南北不能统一,并且南也不能统南,北也不能统北。”吴佩孚信奉武力统一,但他“东北打不过山海关,南边打不过五岭,西边打不过三峡”。在他看来,民国统一的程序,应“以制定联邦宪法为起点,以废去督军为止境”,也就是说,“确定联邦制而后可望统一,统一而后可望裁兵,裁兵而后可望废督。”他认为,目前的统一只是名义上的统一,而不是真正的统一,“名义上,各省的政治都受中央政府的节制,事实上,中央政府处处受各省的节制”。必须承认各省一部分的自治事权,使各省保留相当的自治活动,“故采用联邦制,是强固中央政府的唯一办法,是求统一的唯一办法”。当然,李认为,建立联邦制的组织,并不必遵循“先邦后联”的程序,“只要事实上有一些邦的形势存在,便可以联邦分权的宪法联成之”。<sup>[26]</sup>因此,他主张先开联省代表会议,拟定联省宪法草案,再交国会通过。

事实上,伴随着联省自治思潮的是各省的省宪运动。李剑农不仅只在《太平洋》杂志鼓吹联省自治,且较深地介入湖南省宪运动。湖南省宪法“不仅是中国联省自治宪法的第一个轿子,而且是联省自治空气中唯一的产儿”<sup>[27]</sup>,李剑农是它的宪法草案起草主持人。

当时,进步党人、国民党人都积极介入湖南省宪的制定。主持湘省政局者先为谭延闿,后为赵恒惕,两人对湖南治湘均十分热心。最初,熊希龄委托梁启超制定湘省自治根本法草案,因趋向于保守,被激进者视为官绅包办的方案而抛弃。章太炎的建议,连外交权都交给省政府,无疑过于激进而缺乏操作性。在湖南地方报纸的民粹主义鼓动下,省政府与省议会之间相互推让组织制宪会议,似乎人人都可提笔草拟一部宪法草案,但任何部门却没有足够的权威去组织起一个合法的制宪机构。

省政府是官办制宪,省议会是过期的立法机构,民众是缺乏政治常识的一盘散沙,怎么办?在官绅制宪、全民制宪中的极端中,人们接受了蔡元培的提议,即聘请专家学者代为制定宪法,由李剑农、王毓祥等13人组成省宪起草委员会。另设立一个民选的审议会,审查宪法草案。1921年3月宪法起草委员会开会,4月中完成草案,审查委员会经过三个多月的审查,修改后于8月下旬通过审查。11月经过公民总投票,1922年1月1日公布实施。

1921年4月22日,各县议会推举的155名审查员组成“湖南省宪法审查会”开始审查《湖南省宪法草案》等六个法律草案。宪草审查会提出了许多不切常识的修正方案,大大超过了李剑农的容忍范围。最后是援鄂战争的失败,结束审议宪草的内部纷争,匆匆通过了宪法。

湖南省宪,多大程度体现了李剑农本人的思想?多大程度是时代思潮的体现?多大程度是利益博弈的产物?

李剑农向来重视宪法中对人权的保护,湖南宪草在表述人民权利方面,不再是那种笼统的法律限制主义,“纯就各种权利之实质,各别定其界域,不为浑括之词,盖虑其成为涂饰耳目之空文也。”<sup>[28]671</sup>

出庭状也明确写进宪法。《临时约法》对于权利的表述采取法律限制主义,在列举人民各项自由之后,附加一个限制性的条款:“本章所载人民之权利有认为增进公益维持治安或非常紧急必要时得以法律限制之。”这种限制性规定没有说明是以什么法律来限制,因而产生可能使普通法凌驾于宪法之上的漏

洞。其次,约法虽然规定了“人民之身体非依法律不得逮捕拘禁审问处罚”,但并没有明确对于这一原则的制度性救济。章士钊曾对约法有关人权问题的表述缺陷进行了批评,强调应将出廷状制度写入宪法。出廷状,也即人身保护令,乃法庭所发之命令状,要求侵害人将被拘者移交法庭陈述理由并接受审判,起源于英国,被写入美国宪法第 9 条第 9 款,“兹制者,诚宪法之科律也,吾当亟采之”<sup>[29]</sup>。湖南省宪第 6 条明确规定了出庭状,宪法第 13 条还空前绝后地规定了人民的武器持有权。<sup>①</sup>武器持有权是美国宪法修正案第 2 条所规定的权利。应该是湖南民众在军阀割据、南北对立的环境中求自保与渴望社会安宁的表现。

为突出地方自治对于民主共和的价值与意义,湖南省宪起草者不但在文本中详尽列举了省之事权,且列出了县、乡、市自治大纲。起草者说明了列举省之事权的理由,“现时自治运动之争点,非从为民政与官治之争,尤为地方直至自治对中央集权之争,省于事权上若无明了可守之界域,则自治二字,空无所着”<sup>[28]</sup><sup>672</sup>而地方自治为民主发达的根源,这需要共同行动,而共同行动来源于共同组织、共同习惯,县、市、乡之自治,为省自治的“基础之基础”,因此,湖南省宪法第 10 章为“县制大纲”、第 11 章为“市、乡自治制大纲”。明确规定了地方自治机关应该具有的组织与权限。

在省政权机关设计方面,省议会方面,因代议制信用破产,但国人无北美人民之进步,“关于议员撤回、直接提案、及总投票复决之事,分为两种规定:一为全体公民之若干分,一为由公民所组织之法定职业团体,如教育会、农会、公会、商会等。盖有各种固定团体之存在,则不必定由公民全体直接行动,而其效又与全体直接行动者无异也”。行政部方面,“略以英、法之责任政府制为归,于省长下设省务院,使对于议会负责任,一切大政方针,皆须经省务院议决,方可施行,此本草案所采之合议制也。”就行政与分立法关系而言,“务求平衡,关于政治问题,一方可为不信任之投票,一方可以解散。”<sup>[28]</sup><sup>672、673</sup>司法方面,取三级三审制,不再设立行政法庭。

显然,李剑农对英国式责任内阁的喜爱,使湖南宪草在省府机构设置上,采取了责任内阁的形式。

审计院的设计也明确规定于宪草文本。国家财政混乱达于极端,“本草案对于审计院长之权限地位,特为明确规定,盖取事前监督之意,务求杜绝滥费之源而已”。<sup>[28]</sup><sup>673</sup>显然,宪草专家们,重视财政透明对于国家政治的意义。

应该说,李剑农为首的宪草委员们是做了精心构思的。

宪法草案与正式宪法之间的文本差距何在? 1922 年 4 月,在汉口明德大学的演讲中,李剑农即对由湖南制宪做了负面评价,他重点谈的是教训。他的基本观点是,因方法上的错误,导致内容上被零刀碎割,破坏了责任内阁的精神。

在李剑农看来,起草程序上的三个步骤是错误的:起草、审查、公投。宪草与审查会通过的正式宪法的根本差别在于,宪草不将湖南政权完全托付给省议会,兼重视职业团体作用;宪草也完全不承认中西南路三路的地域观念,视之为政客维护特殊利益之手段。审查会的修正案却无节制地扩充了省议会之职权,视湖南政权为三路政客之利益交换品。因此,湖南省宪制定的教训是:“防止那种似民意而非民意的特殊势力侵入制宪”。<sup>[30]</sup>湖南制宪的最大错误是将自由修改宪草的权力托付给了民选的审查会。在他看来,如果不信任特聘的专家组成的宪法起草委员会,那不如直接托付给民选的宪法会议来制定宪法草案。

李剑农尤其批评了正式的湖南省宪在有关省政府设置上的六层难以解释之处:首先,行政部门的设置本应随时变动,各国通行的是不在宪法中做硬性规定,但修正案明确规定了七个司的机构设置;其二,

① 即“除现役军人外,凡人身自由被剥夺者,施行剥夺令之机关至迟须于二十四小时以内以剥夺理由通知本人,令其得有即时提出申辩之机会。被剥夺人或其他人皆得向法院请求出庭状,法庭不得拒绝之”;“人民或人民之自治团体有购置枪支子弹以谋自卫之权,但须经官厅之许可登记。前项之枪枝子弹无论何种机关不得强制借用或提取”。张耀曾、岑德彰,等:《湖南省宪法》,载沈云农主编《中华民国宪法史料(近代中国史料丛刊 879)》,文海出版社,1974 年出版。

审查会设立一个交涉司,干涉国家的外交权;其三,规定司长任期;其四,采责任内阁制度,但阁员不由阁长产生,而由阁员选举产生阁长,湖南无有力之大政党,七司司长难有一致意志,难负连带责任;其五,省务院受议会、省长两面夹攻,不能担当责任内阁之任务;其六,把不信任投票权交给议会,削去省长解散议会之权,“省长一以省务院全体之副署,提出理由书,付全省公民总投票过半数可决”的解散省议会方式,事实上难以实现。<sup>[30]</sup>总之,种种修改完全违背了责任内阁制的精神。

李剑农进一步揭示,宪草越改越差的原因是,少部分审查员主张瑞士委员制度,反对设立省长一职,中路审查员因议员分配名额而退会,双方产生了利益交换,将宪草“零刀碎割”成不可解的东西。

显然,主持起草宪法的人,成了正式宪法的批评者,这显然是专家、学者对于民意的“轻视”。李剑农的理想主义被现实戏弄。他得接受,在专家理想与幼稚的民意代表之间,也得有某种“调和”存在。

而湖南省宪,也体现了时代潮流的影响,这就是,在追求直接民主方面,照抄了魏玛宪法。

如果说美国 1787 年宪法决定了 19 世纪宪政潮流的方向,20 世纪宪政史上最重要之宪法,当为魏玛宪法。这一德国社会民主党人制定之宪法,将社会主义理念融入宪法文本,并试图以直接民权补救代议制政府组织之缺陷,影响了战后欧洲新宪法的制定。<sup>①</sup>李剑农主持的《太平洋》堪称最早介绍德国新宪法的刊物之一,“沧海”尤其推崇新宪法在“国家组织的根本基础”“政权运用的方法”“社会经济的组织”等方面<sup>[31]</sup>,均有划时代的意义。

魏玛宪法也成为湖南省宪运动的标本。湖南省宪法采用了直接民主的形式,如湖南省宪的第 43、44 条、47 条、52 条、65 条、66 条、67 条、126 条、146 条等;对于创制、复决、罢免、公民总投票诸直接民权都有所规定。<sup>[32]</sup>当有读者质疑宪草中有关省议会同时对省务院、省长作不信任投票不合法理时,李剑农明确表示这是模仿德国新宪,“德国新宪法,对于总统为此规定,不以为事实上有滞碍,湖南省宪草案,对于省长为此规定,其事实上之滞碍,当较德国尤为减少也。”<sup>[33]</sup>

在省宪运动中大规模采用公民总投票问题,王世杰谈到,就民治试验太浅、教育程度太低、版图辽阔、人口众多等而言,只能“酌量容纳”,但“一半因为各省制宪运动,群已趋向此制,势恐不能绝对阻其采纳”。<sup>[34]</sup>他不赞成中国在省以上范围内的直接民主试验,但出于对民主运动的同情,希望谨慎从事。因此,湖南省宪中的直接民权制度,可以说是法政学者被民粹主义的浪潮裹挟。难怪稍后李剑农评价湖南省宪时称,不分性别的普选权,全民公决省长,创制权、复决权与直接罢免诸直接民权,都超越了当时的公民参政能力,“都不是现在的中国人民所能举其实的。”<sup>[35]</sup>

而经济上,湖南省宪没有全盘将劳动权、生存权写入,只在宪法 84、85、86 条规定:“省政府对于省内之私人营业,认为于公益上有必要时,经省一元化议会议决,得以相当之代价收归省有”“省政府对于私有营业之劳工保护、劳工赔偿、劳工卫生等,得依法律之规定监督之”、“省政府对于私有营业之不正当竞争或不公允价率,得依法律之规定制裁之”。<sup>[36]</sup>这也是对魏玛宪法相关条文的模仿,体现出一定的社会主义色彩,然仍有激烈的舆论认为“缺乏经济的基本权”是湖南省宪最大的缺陷,“是根本上在二十世纪舞台上掂不住的唯一的原因”,无资格作为全体人民的“权利书”<sup>[27]</sup>。显然,中国社会还处于民主的前现代阶段时,知识界的理想已奔向民主的后现代阶段。这已非处于民粹化的制宪氛围中的起草主持人李剑农所能控制。

### 三、结论

北洋时期是中国历史上一段短暂的特殊历史过渡时期,应该说,在北洋时代的宪政思潮中,李剑农是

① 参见邓丽兰:《魏玛宪法在中国的传播》,《中国政法大学学报》2008 年第 3 期,第 25-31 页。

一位兼备洞见与实用主义精神的思想家。

在民初共和危机中,思想界关注着形塑现代国家的时代命题,并引发了持续的思想论争,李剑农参与其间。显然,与梁启超、章士钊等思想领袖相比,李剑农缺乏他们那种开辟话题、引领潮流,成为舆论关注焦点的能力,但他在论争中逐渐丰富完善自己的看法,并提出富有学理性的见解。

一定意义上,政治上、文化上的“调和论”是民初思想界的“重叠共识”。秉持这种观点者,强调中西调和者有之,强调新旧调和者有者,强调激进与保守调和者有之。李剑农敏锐看到,在特殊政治氛围中,新派与新派之间也有不能调和之势,呼吁新与新之间的“调和”以抵制保守势力,这体现了他的政治锐见。他重视宪法作为立国之基的根本作用,但并不陷于对宪法功能的盲目崇拜当中。他希望借助于进步党人、国民党人中的温和派,以“宪法假面”约束强势政治力量,完成国家统一。

联省自治浪潮中,李剑农反对人们以往对于中央集权的迷信与对“分裂”的恐惧,主张以联省宪法完成国家的柔性统一,而摒弃中央集权、武力统一的刚性方式。他也并不认为一定要先“造邦”,而是借助现有的政治框架,以联省宪法维系国家的完整。

湖南省宪从草案到正式文本,体现了学者理想、地方利益、世界宪政潮流的综合作用。李剑农希冀将自己的政治调和论与英国式责任内阁制落实于湖南宪法当中,但民选审议会使他的理想方案落空。李剑农对正式宪法的批评毫不掩饰精英对于民意的怀疑。然世界范围内的直接民主浪潮、经济民主浪潮,使李剑农等人也望风披靡,魏玛宪法无疑成为湖南省宪的最佳仿写模板。这,或许也是北洋时期的宪政思潮与立宪实践追摹时代潮流却又为时代潮流局限的一个具体例证。

#### 参考文献:

- [1]梁启超. 异哉所谓国体论者[J]. 大中华,1915(8).
- [2]章士钊. 国体与政体之别[C]//章士钊全集(2). 上海:文汇出版社,2000:49.
- [3]秋桐. 复辟平议[J]. 甲寅,1915(5).
- [4]圣心. 国本[J]. 新中华,1916(4).
- [5]剑农. 国体与政治(上)[J]. 新中华,1916(4).
- [6]剑农. 国体与政治(下)[J]. 新中华,1916(5).
- [7]剑农. 宪法与政习[J]. 太平洋,1917(1).
- [8]剑农. 争自由的要著[J]. 太平洋,1920(8).
- [9]剑农. 宪法上的言论出版自由权[J]. 太平洋,1919(1).
- [10]剑农. 呜呼中华民国之国宪[J]. 太平洋,1917(5).
- [11]剑农. 读甲寅日刊之舆论一束[J]. 太平洋,1917(2).
- [12]章士钊. 白芝浩内阁论[J]. 甲寅,1914(1).
- [13]秋桐(章士钊). 调和立国论[J]. 甲寅,1914(4).
- [14]东荪(张东荪). 制治根本论[J]. 甲寅,1915(5).
- [15]剑农. 调和之本义[J]. 太平洋,1917(1).
- [16]剑农. 时局罪言[J]. 太平洋,1917(4).
- [17]剑农. 民国统一问题(篇二)[J]. 太平洋,1918(9).
- [18]剑农. 专制与秩序[J]. 太平洋,1917(7).
- [19]剑农. 平和会议与国民[J]. 太平洋,缺日期,1(11).
- [20]剑农. 地方制之终极目的[J]. 太平洋,1917(2).
- [21]剑农. 民国统一问题[J]. 太平洋,1917(8).
- [22]行严. 弱男. 造邦[J]. 改造,1921(5).
- [23]蓝公武. 我的联邦论[J]. 改造,1921(5).

## Case-filing Registration System Is Not Suitable For Civil Enforcement Cases

ZHANG Baocheng

(Renmin University of China Law School, Beijing 100872, China)

**Abstract:** As enforcement cases are particularly different from common civil cases, they should not be applied to the case-filing register system. The application of case-filing registration system should not be extended to the enforcement proceeding. The characteristics of enforcement cases limit the application of the case-filing registration system. There is no need for enforcement cases to apply the case-filing registration system. Regulatory requirements of the enforcement cases determine that the case-filing registration system is not applicable. The overall situation and the reform direction of the team of enforcement also determine that the case-filing registration system is not the best. The ambiguity situation of the present enforcement basis also limits the application of the case-filing registration system.

**Key words:** Civil enforcement cases; The difficulty of case-filing; Right of action; The case-filing registration system; The review of case-filing.

(责任编辑:董兴佩)

(上接第 38 页)

- [24]周鲠生. 时局之根本的解决[J]. 太平洋, 1923(2).
- [25]丁燮林, 王世杰, 李四光, 李煜瀛, 李麟玉, 谭熙鸿. 分治与统一商榷书[J]. 太平洋, 1922(7).
- [26]李剑农. 民国统一问题(篇三)[J]. 太平洋, 1922(7).
- [27]罗敦伟. 湖南省宪法批评[J]. 东方杂志, 1922(22).
- [28]湖南省宪法草案说明书[C]//夏新华, 等. 近代中国宪政历程: 史料荟萃. 北京: 中国政法大学出版社, 2004.
- [29]行严. 临时约法与人民自由权[C]//章士钊全集(2). 上海: 文汇出版社, 2000: 86.
- [30]李剑农. 由湖南制宪所得的教训[J]. 太平洋, 1922(6).
- [31]沧海. 德意志新宪法评论[J]. 太平洋, 1920(7).
- [32]董修甲. 湖南浙江广东三省省宪之新精神[M]. 上海: 商务印书馆, 1926: 61-70
- [33]李敬思, 萧征铭, 复奄. 湖南省宪法问题[J]. 太平洋, 1921(2).
- [34]王世杰. 公民票决制之比较研究[J]. 社会科学季刊, 1922(1).
- [35]李剑农. 中国近百年政治史[M]. 上海: 复旦大学出版社, 2002: 490.
- [36]张耀曾, 岑德彰等. 湖南省宪法[C]//沈云农. 《中华民国宪法史料(近代中国史料丛刊 879)》. 台北: 文海出版社, 1974.

## Constitutional Thoughts and Practices of Li Jiannong in the Period of the Northern Warlords

DENG Lilan

(School of History, Nankai University, Tianjin 300350, China)

**Abstract:** In the major ideological debates in the early Republic of China, Li Jiannong gradually formed his constitutional thought, namely “Compromise politics” including “checks” under the “Constitution-mask”, and regarded the British cabinet as the good form of government. When the national unity became the number one problem, he chose the provincial autonomy as the best way to save China, and presided over the drafting of the constitution of Hunan province. But the constitution review resulted in deviation from the original draft, which reflected the tension between the public opinion and the elite, and the similarity between the Hunan Constitution and Weimar Constitution reflected the influences of the world constitutional tide.

**Key words:** Provincial Constitutional Movement; Direct Democracy; Li Jian-nong

(责任编辑:董兴佩)