

北京物资学院学术文库

成文宪法的比较研究

——以 107 部宪法文本为研究对象

A Comparative Study of Written Constitutions

— With 107 Constitution Texts
as the Target

王惠玲◎著



对外经济贸易大学出版社

University of International Business and Economics Press

北京物资学院学术文库

北京物资学院学术专著出版基金资助

成文宪法的比较研究

——以 107 部宪法文本为研究对象

A Comparative Study of Written Constitutions

— With 107 Constitution Texts as the Target

对外经济贸易大学出版社

中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

成文宪法的比较研究: 以 107 部宪法文本为研究对象
/ 王惠玲著. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2010
(北京物资学院学术文库)
ISBN 978-7-81134-696-1

I. ①成… II. ①王… III. ①宪法 - 对比研究 - 世界
IV. ①D911.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 088631 号

© 2010 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

成文宪法的比较研究
——以 107 部宪法文本为研究对象
A Comparative Study of Written Constitutions
— With 107 Constitution Texts as the Target

王惠玲 著

责任编辑: 王文君

对外经济贸易大学出版社
北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029
邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342
网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

山东省沂南县汇丰印刷有限公司印装 新华书店北京发行所发行
成品尺寸: 170mm × 230mm 15.5 印张 300 千字
2010 年 6 月北京第 1 版 2010 年 6 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81134-696-1

印数: 0 001 - 1 500 册 定价: 30.00 元

序

近代以来，绝大多数国家都制定有宪法，宪法几乎成为近现代国家政治文明的标志。但什么是宪法，宪法应当规定什么，宪法应当怎样规定等等，对于这些宪法学中既简单又复杂、既古老又常新的问题，学者们往往见仁见智，莫衷一是。法国大革命时的《人权与公民权利宣言》曾经振聋发聩地提出了“凡权利无保障和分权未确立的社会就没有宪法”的名言，我国当代宪法学者也常常反思什么是宪法的基本价值、基本范畴、基本逻辑、基本功能以及如何实施宪法等重大问题。但国内外宪法学者多从西方政治哲学和民主宪政理论视角出发，以若干西方国家的宪法文本作为研究对象，而展开对该问题的讨论和研究。此类研究，极为重要，意义重大，成果显著。然而，宪法既是一种价值和规范现象，又是一种事实和文化现象，它存在着“宪法应该怎样规定”和“宪法实际如何规定”即“应然和实然”这样两个范畴的问题。采用大样本对若干数量的实然宪法文本进行实证比较研究，从现有的众多理论纷争中跳转出来，从另一个量化实证的视角，研究抽象意义上的宪法规定了什么和怎样规定的等问题，这将有助于我们对我国宪法形成更为完整的认识，并澄清某些观念。

荷兰学者亨利·范·马尔赛文、格尔·范·德·唐撰写，中国社会科学院法学研究所陈云生教授翻译的《成文宪法的比较研究》（华夏出版社1987年版），以及后来重新译校出版的《成文宪法：通过计算机进行的比较研究》（北京大学出版社2007年出版）一书，借助计算机等现代化手段，对世界100多个国家的成文宪法进行了具有开创性的量化研究，得出了许多令人吃惊的结论和看法，使中国学者对于世界成文宪法的许多重大而基本的问题有了更加准确和具体的认知，为我们深入比较研究各国成文宪法提供了成功范例。

然而，上述马尔赛文和唐的著作毕竟是从西方人的视角、以西文出版的各国成文宪法为对象、用西方人的研究方法和思维习惯进行研究的成果。如果我们以中国人的视角、思维和方法，以翻译成中文的世界各国成文宪法为

研究对象，展开类似于马尔赛文和唐的成文宪法比较研究，又会得出什么样的数据、观点、结论或者看法呢？带着这样的好奇和疑问，王惠玲开始了“中国式”各国成文宪法的比较研究。

王惠玲的《成文宪法的比较研究》一书，以荷兰学者马尔赛文和唐的研究方法为基础，借鉴社会学的统计分析方法，以世界 107 部宪法中文文本为研究对象，依次对宪法序言、宪法总纲、公民基本权利和基本义务、国家机构、宪法修改和违宪审查等在宪法文本中的规定形式和内容的特征及相似性进行了比较分析，运用统计数据让宪法自己为自己说话，推进了宪法的某些理论性观念的发展，得出了一些颇有新意的看法和结论。例如，宪法序言的规定与是否是革命的产物无关，而与人们对宪法政治属性的认知程度有关；经济制度和政策在现代宪法文本中已得到较为普遍的规定，社会权利、宪法义务等同样如此；派生型宪法对宪法内容的规定往往比原生型宪法要广泛和完整。

与马尔赛文和唐的《成文宪法比较研究》（*Written Constitutions: A Computerized Comparative Study*）一书相比，王惠玲的著作所选取的宪法文本较新，大多是截止到 1997 年的；而且，该书除对宪法文本的特征和相似点进行描述外，还对不同文明、不同地域、不同发达程度、不同法系的宪法进行了比较研究。尤其值得一提的是，该书以我国宪法文本以及我国宪法实施中的问题为背景，具有明显的中国特色和中国问题意识；就修改我国宪法文本提出的若干建议，对进一步从宪法理念、保障人权、技术规范、语言逻辑等方面完善我国现行宪法，具有十分重要的学术价值和实践意义。

当然，由于王惠玲初次采用社会学统计比较方法对中文文本的各国宪法进行文本比较研究，由于用中文翻译外国宪法的语言文字和量化统计方法等所不可避免的局限性，《成文宪法的比较研究》也难免存在某些不尽如人意的地方。我们希望王惠玲博士能够把此项研究继续深入开展下去，我们期待着作者有更高水平的成文宪法比较研究的新作问世。

李林

2009 年 12 月 29 日

前 言

“宪法应该规定什么、应该怎样规定?”这是宪法学研究中基础性和起始性的问题之一。在我国,八二宪法自制定以来的频繁修改使得对这一问题的思考和回答尤为重要和迫切。但是,这一问题是对应然宪法文本的研究,它因人、因时、因地制宜,答案不可能惟一,而且任何一种答案都不能自封为真理。而“宪法实际规定了什么,是如何规定的”,则属于对实然宪法文本的研究。实然和应然是一个事物的两个方面,尽管不能从“宪法实际如何规定的”推出“宪法应该怎样规定”,但前者对后者的借鉴意义是不容忽视的,而且这一回答也将有助于我们对应然和实然的宪法文本形成完整的认识。正是基于以上考虑,笔者转而以世界各国107部宪法为对象,采用统计比较的方法,展开了对世界各国宪法中文文本实际规定了什么以及如何规定的研究。本书旨在揭示成文宪法文本的特征和相似性,并对我国宪法文本的完善提出些许建议。

本书共分七章,具体章节的结构安排如下:

第一章导言部分主要阐述研究的问题、现状和方法。另外,本部分也对研究对象和相关变量进行描述,同时指出了研究的困难和局限性。

在第二章到第六章中,笔者依次对宪法序言、宪法总纲、公民基本权利和基本义务、国家机构、宪法修改和违宪审查等在宪法文本中的规定形式和内容的特征及相似性进行了统计比较分析。第二章主要分析了宪法序言的有无、宪法序言的字数、宪法序言的内容。第三章分析了宪法总纲的表现形式,总纲中国家和社会的基本制度和基本政策的具体内容。第四章是对公民基本权利在宪法文本中的地位、体系、内容以及基本义务形式和内容的统计比较分析。第五章是对国家机构的定量分析统计比较分析。在分析了国家机构的规定种类和体系之后,分别对国家元首、立法机关、行政机关、司法机关的相关形式和内容进行了统计比较研究。第六章是对违宪审查和宪法修改的统计比较分析。主要分析了违宪审查的模式、宪法修改的规定形式、宪法修改的限制和程序等。

第七章结语部分是对全文的一个总结。在采用统计和比较的方法对世界107部成文宪法进行研究后，对世界各国宪法文本特征和相似性做扼要概括，之后对宪法的属性做了几点反思，同时对我国现行宪法文本的形式和内容进行反思，总结其合理和不足之处，并相应地提出了若干建议。

Preface

What and how should a constitution stipulate? This is one of the first and basic issues in constitutional study. In our country, since the Constitution 1982 has been amended frequently, this issue has become more important and urgent. However, as the issue belongs to the study of ought to be, the answer will change with different people, different time and different place, and the answer can not be only and any of the answer can not be the truth. What and how a constitution stipulates in fact is the study of what it is. Be and ought to be are two sides of one thing. Though it is impossible to conclude what and how the constitution should prescribe from what and how it really does, the significance of the former can not be neglected, and the answer to the former will help us to obtain an overall understanding of the constitution. With the method of statistical analysis, the value and comparative analysis, the paper studies one hundred and seven constitutions of the world, centers on the area of what and how the constitution prescribes. And the aim of the paper is to reveal the similarity and characters of the written constitution text and then submit some suggestion on the text of our constitution.

This book consists of seven chapters and is structured as follows:

The first chapter, namely introduction, mainly proposes the problems and discusses the present state and method of the research. In addition, this part also explains the object and variables and points out the difficulties and limitations. Chapter 2 to chapter 6 is the part of statistical analysis on the forms and content of the preambles to the constitutions, general principles, the fundamental rights and duties of citizens, the structure of the state, the constitution revision and review of constitutionality. The second chapter is about the numbers of words and contents of the preamble. Chapter 3 focuses on the composition and form of the general principles, the basic system and policy of the state and social. The next

chapter is on the status, styles and content of the fundamental rights and duties of citizens. The fifth chapter is about the structure of the state. Firstly researching the categories and systems of the state structures, the paper then analyzes the forms and content of the chief of state, legislature, administration and judicial authority. Chapter 6 contains the patterns of review of constitutionality, the location and the form, and the restrictions and procedure of the revision of constitution.

The last chapter is the conclusion. Basing on the brief summery on the characteristic of the 107 written constitutions, the writer reflects on the attribute of the Constitution and our present constitution, reviewing the rationality and deficiency and submitting some advice.

目 录

第一章 导言	(1)
第一节 研究的问题与现状	(3)
第二节 研究方法	(6)
第三节 研究对象和变量的说明	(11)
第四节 研究的困难和局限性	(21)
第二章 宪法序言的比较研究	(23)
第一节 宪法序言规定方式的比较研究	(26)
第二节 宪法序言内容的比较研究	(35)
第三章 宪法总纲的比较研究	(51)
第一节 宪法总纲规定方式的比较研究	(53)
第二节 国家的基本制度和基本政策的比较研究	(59)
第三节 社会的基本制度和基本政策的比较研究	(66)
第四章 公民基本权利和义务的比较研究	(71)
第一节 公民基本权利地位的比较研究	(73)
第二节 公民基本权利体系的比较研究	(82)
第三节 公民基本权利内容的比较研究	(97)
第四节 公民基本义务的比较研究	(116)
第五章 国家机构的比较研究	(135)
第一节 总论	(137)
第二节 国家元首的比较研究	(143)
第三节 立法机关的比较研究	(159)
第四节 行政机关的比较研究	(169)
第五节 司法机关的比较研究	(175)
第六章 违宪审查和宪法修改的比较研究	(185)
第一节 违宪审查的比较研究	(187)
第二节 宪法修改的比较研究	(195)

第七章 结语	(207)
第一节 成文宪法文本的相似性和特征	(209)
第二节 对宪法属性的几点思考	(216)
第三节 对我国宪法文本的一些启示	(219)
主要参考文献	(231)
后记	(236)

表格目录

表 1 107 部宪法简要情况表	(17)
表 2 各洲宪法序言规定的有无	(27)
表 3 不同时期制定的宪法序言字数中位值	(32)
表 4 各洲宪法序言字数情况	(33)
表 5 不同法系宪法序言字数情况	(33)
表 6 不同性质国家宪法序言字数详细表	(34)
表 7 不同法系国家宪法序言字数详细表	(34)
表 8 宪法序言各项内容的规定情况	(38)
表 9 各洲国家宪法序言各项内容的规定情况	(40)
表 10 不同性质国家宪法序言各项内容的规定情况	(42)
表 11 不同发达程度国家宪法序言各项内容的规定情况	(43)
表 12 不同文明国家宪法序言各项内容的规定情况	(44)
表 13 不同法系国家宪法序言各项内容的规定情况	(45)
表 14 不同类型宪法中总纲的规定方式	(55)
表 15 不同类型宪法中总纲全面规定的方式	(56)
表 16 各项国家基本制度和基本政策的规定情况	(60)
表 17 不同类型宪法中国籍的规定位置	(62)
表 18 各项国家象征的规定情况	(65)
表 19 不同类别宪法中各项国家象征的规定	(65)
表 20 不同类别宪法中公民基本权利规定的有无	(75)
表 21 不同类别宪法中公民基本权利设专章规定情况	(76)
表 22 不同类别宪法中公民基本权利与国家机构规定的位置关系	(78)
表 23 不同类别宪法中公民基本权利与义务规定的位置关系	(79)
表 24 不同类别宪法在二战前后的制定情况	(82)

表 25	不同类别宪法中公民基本权利的结构体系	(84)
表 26	不同类别宪法中社会权利的规定方式	(90)
表 27	各洲宪法对各类基本权利的排列顺序	(92)
表 28	不同性质国家宪法对各类基本权利的排列顺序	(93)
表 29	不同发达程度国家宪法对各类基本权利的排列顺序	(94)
表 30	不同文明国家宪法对各类基本权利的排列顺序	(94)
表 31	24 项公民基本权利的发展趋势	(101)
表 32	各洲宪法对各项公民基本权利的规定	(103)
表 33	不同性质国家宪法对各项公民基本权利的规定	(106)
表 34	不同发达程度国家宪法对各项公民基本权利的规定	(109)
表 35	不同文明国家宪法对各项公民基本权利的规定	(111)
表 36	不同法系国家宪法对各项公民基本权利的规定	(114)
表 37	不同类别宪法对公民基本义务规定的有无	(118)
表 38	不同类别宪法中公民基本义务设专章规定情况	(119)
表 39	不同类别宪法中公民基本权利和义务的捆绑/分散情况	(121)
表 40	各洲宪法对各项公民基本义务的规定	(126)
表 41	不同性质国家宪法对各项公民基本义务的规定	(127)
表 42	不同发达程度国家宪法对各项公民基本义务的规定	(128)
表 43	不同文明国家宪法对各项公民基本义务的规定	(129)
表 44	各中央国家机关的规定有无	(137)
表 45	不同类别宪法中中央国家机关的规定方式	(140)
表 46	不同类别宪法中中央和地方国家机关体例的规定方式	(141)
表 47	不同类别宪法中立法和行政机关的排列顺序	(142)
表 48	不同类别宪法中国家元首与其他机关的位置关系	(145)
表 49	国家元首的产生方式	(147)
表 50	不同类别宪法中国家元首的产生方式	(148)
表 51	不同类别宪法中国家元首任职资格规定的有无	(149)
表 52	选举产生的国家元首的任期	(151)
表 53	不同类别宪法对选举产生的国家元首是否可连选连任的规定	(152)
表 54	不同类别宪法对选举产生的国家元首出缺时的暂代行使的规定	(154)
表 55	不同类型宪法中国家元首的宣誓规定	(156)
表 56	国家元首立法方面职权的规定情况	(157)
表 57	各洲宪法对宣战权主体的规定	(158)

表 58	国家元首在司法、任免等方面职权的规定情况	(158)
表 59	一院制和两院制国家宪法对议员主要资格的规定	(164)
表 60	不同类别宪法中议员言论保障和人身保障的规定	(165)
表 61	不同政权组织形式国家宪法对政府首脑的产生方式的规定	(171)
表 62	不同政权组织形式国家宪法对其他政府组成人员产生方式的 规定	(174)
表 63	不同类别宪法对司法独立原则规定的有无	(177)
表 64	不同类别宪法对最高法院法官产生方式的规定	(179)
表 65	不同类别宪法对最高法院法官任职资格规定的有无	(180)
表 66	不同类别宪法对法官免职条款的规定	(182)
表 67	不同类别宪法对违宪审查模式的规定	(188)
表 68	各国宪法规定的专门审查机关的成员资格	(191)
表 69	专门违宪审查机关各项职权的规定	(195)
表 70	各国宪法对宪法修改范围的限制	(198)
表 71	不同类别宪法对修宪程序种类的规定	(203)
表 72	我国《宪法》规定的公民的各项基本义务	(226)

第一章 ●

导 言

第一节 研究的问题与现状

一、问题的缘起

“宪法应该规定什么？应该怎样规定？”这是宪法学研究中基础性和起始性的问题之一。撇开社会学意义和政治学意义上的宪法，撇开所谓的古代宪法，仅就近现代以来的法学意义上的宪法而言，从第一部宪法诞生之日起，世界各国宪法学者就给予了该问题自始至终的、始终如一的热忱。宪法到底应该规定什么，应该怎样规定，对这些问题的思考对我国来说具有极为重要和深远的意义，对这些问题作出回答的任务尤为重要和紧迫。

回首过去若干年的学术成果，不能不说我国学者已经对这一问题倾注了极大的热忱。具体说来，有学者从正面的角度思考和回答宪法应该规定什么，有学者从反面的角度思考宪法不应该规定什么；有学者从抽象的层次进行思考和回答，有学者从具体的角度进行思考和回答。但就讨论的结果而言，没有一种观点“甘拜下风”。有学者称如果宪法只规定一项内容，那就应该是政府权力的范围、国家机关的设立、组织及其职权以及各国家机关之间的关系；如果宪法要规定两项内容，那就是公民的基本权利；如果宪法还要规定第三项内容，那就是宪法实施的途径和程序。而同时有学者认为宪法应当仅仅规定最主要机构的组织、职权和相互关系，宪法对基本权利的规定是没有意义的；有学者从更具体的内容着手认为宪法不应该规定公民的义务，不应该规定经济制度的细节和太多的积极权利，很快就有学者反问道：“宪法不应该规定公民的基本义务吗？”^①

^① 具体可参见各种版本的宪法教材中对宪法的定义以及：肇元．宪法概念的分析[J]．现代法学，2002（2）：3-13．熊文钊．宪法是什么[M]//中国法学会宪法学研究会．宪法研究（第一卷）．北京：法律出版社，2002：73-84．胡弘弘．析宪法概念[M]//中国法学会宪法学研究会．宪法研究（第一卷）．北京：法律出版社，2002：85-92．王磊．论宪法的概念[J]．法学杂志，1999（5）：6-7．翟小波．宪法应该规定什么[DB/OL]．<http://www.gongfa.com>，2006-11-8．蔡定剑．关于什么是宪法[J]．中外法学，2002（1）：92-101．张千帆．宪法不应该规定什么[j]．华东政法学院学报，2005（3）：25-33．王世涛．宪法不应该规定公民的基本义务吗？——与张千帆教授商榷[DB/OL]．中国公法网，<http://www.chinapublaw.com>，2006-10-8．

事实上,对宪法应该规定哪些内容,国外也早在对宪法的定义中给出了各种各样的回答。典型的有:1789年法国的《人权和公民权宣言》宣布:凡权利无保障和分权未确立的社会就没有宪法。“一个真正的宪法,一定具有下述明确的内容:第一,各种机构是怎样组织的;第二,这些机构被授予了什么权力;第三,这些权力行使的方式是什么。”^①

综观国内外对宪法应该规定什么的回答,我们可以发现,答案很多,但没有统一的、能达成共识的答案。“凡权利无保障和分权未确立的社会就没有宪法”可谓是“今日居于主导地位”的、得到“异常成功的运用”的回答^②,但即便如此,仍旧会有一些学者对此表示异议,尤其是在前苏联解体之前,持异议的学者更多。荷兰学者马尔赛文在分析了西方学者从宪法内容的角度所下的宪法定义后,就曾撰文言道:“不可能给宪法下一个实质性的定义”。也就是说宪法应当规定什么,不可能有一个惟一的答案。^③问题不在于学者的研究水平和能力,而在于问题自身。法学研究主要有三个层次的基本问题:(1)应然法,关注的是法律的理想和价值,回答法律应当是什么?(2)实然法1,法律实际上是什么?关注的是法律的内容是什么。(3)实然法2,法律在社会生活中“是什么”,关注的是法律在社会生活中的实际运行情况。宪法作为法律的一种,同样如此。宪法应该规定什么,属于对应然的宪法研究。“应该是什么”是一个难题,它与一般的问题不同。所谓“问题”在一般情况下是可以解决的,这样的问题有答案而且大多只有一个答案,而难题一般是没有答案的,准确地讲是没有惟一的答案,只能有各式各样的解答方式。由于这些解答方式没有一个可以最终解决问题,因而都是“平等的”或“等值的”^④。因此对这一类问题的探讨,没有终点,也不大可能获得某种“科学”的结论。

在这场没有终点、没有结论的争论面前,我们能做些什么呢?我们仍旧可以一往无前地加入“思考和研究宪法应当规定什么”的大军,尽管这场争论没有终点。同时,我们为何不换一份心情,换一个角度来探讨:作为一个整体的概念,宪法实际上规定了什么?是怎样规定的?事实上,宪法既是

① C. F. Strong. *Modern Political Constitutions* [M]. New York: G. P. Putnam's Sons, 1930: 45.

② [德] 卡尔·施米特. 宪法学说 [M]. 上海: 上海人民出版社, 2005: 43-46.

③ 依据后文笔者在研究状况中的分析, 马尔赛文所说的宪法定义实际上指的是对宪法应当规定什么的表述。

④ 张志伟, 欧阳谦. 西方哲学智慧 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2000: 5.