

亚洲 立宪主义研究

韩大元 著



中国人民公安大学出版社

亚洲立宪主义研究

韩大元 著

中国人民公安大学出版社

一九九六年·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

亚洲立宪主义研究/韩大元著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 1996. 11

ISBN 7-81011-893-5

I. 亚… II. 韩… III. 宪法—理论—研究—亚洲 IV.D911
.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 20759 号

中国人民公安大学出版社出版发行

(北京木樨地南里 邮编 100038)

新华书店北京发行所经销

河北省抚宁县印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 9 印张 219 千字

1996 年 11 月第 1 版 2000 年 5 月第 3 次印刷

印数 2501—3500 册 定价: 18.00 元

再版附言

《亚洲立宪主义研究》问世已近4年，承蒙读者厚爱本书的际遇是不错的，《政治与法律》等杂志发表了书评，并获教育部第二届人文社会科学研究成果法学一等奖。自己的劳动被学术界认可作为读书人的最感慰藉的事情。令我感到慰藉的另外一件事是全国各地不少关心亚洲宪法发展的读者给我来电话，来信希望能购买此书，或作者赠送。我想，大家关注本书的主要原因并不是本书本身具有多大价值，而是当亚洲社会经历金融危机时人们自然关注亚洲法治、亚洲宪法发展问题，人们在焦虑与期待中思考亚洲社会与法治的走向。依靠自己的智慧，亚洲人成功地解决了金融危机，经过结构调整后亚洲经济的发展更具活力。

本书出版后，亚洲各国的宪法实践与宪法理论都有了一些变化。同时作者在学习与研究中亚洲宪法也有了新的认识。照理说，本书应当是修订本，但这次作者只订正了一些文字、标点的错讹，没有对其内容作任何修订。除时间问题外，作者没有出修订本的主要原因是对本书的修订需要对本书结构、内容及研究方法等方面进行重新思考和设计，需要增加的内容比较多。这次再版主要是为了满足购买此书的读者的需求，因为出版时只印了1500册，可能满足不了了解亚洲宪法的读者的需求。当然，这种形式的再版对作者而言也是一种压力，对读者厚爱的最好的报答恐怕是积极努力，尽快出一本名副其实的修订本。

作 者

2000年4月10日

序 言

近年来，我国宪法学理论研究有了很大的发展，宪法学工作者以强烈的历史使命感，从不同角度探讨了社会主义市场经济条件下宪法学面临的新情况、新问题，相继有著作问世。但总体上讲，宪法理论研究还不能适应改革开放的社会需要，尤其是转型时期的社会现实。许多宪法学研究领域还有待于人们去开拓，许多宪法现象需要人们去探讨与论证。我认为，从中国宪法学的理论与实践特征看，系统地研究非西方社会的宪法理论与宪法制度是一项十分重要的课题。对非西方社会宪法理论问题，过去宪法学界没有给予充分的重视，可以说是一个空白领域。过去，我们所说的外国宪法研究基本上是对西方几个发达国家宪法理论的介绍与研究，对非西方社会，尤其是亚洲社会宪法理论与实践没有进行过系统的研究。各国宪政史反复说明，西方社会的宪法理论并不能解决非西方社会中存在的大量的宪法问题，更不能代替非西方社会自身的宪法理论。因为，立宪主义传统尽管最早源于西方，但它是西方文化的产物，其普遍性价值必须经过各国特殊的历史与文化条件才能体现。立宪主义在亚洲的实践，反映了亚洲社会结构与文化的特点，是在亚洲文化与西方文化的冲突与融合中形成与发展的。在多样化的文化时代，从文化相对主义角度揭示立宪主义在不同文化背景中的运行过程是一项十分重要的内容。宪法理论的价值主要体现在对现实社会关系的调整程度与对未来体制的发展提供可供选择的方案。从这种意义上说，研究非西方社会宪法理论对繁荣宪法学研究，扩大宪法文化的交流，提高宪法运用能力有着重要的理论与实践意义。特别是对正在实行社会主义市场经济体制的中国来说，非西方社会宪法实践中形成的成功与失败经验有着特殊的参考价值。就其实用价值而言，与我们有着相似的文化背景的亚洲国家宪政理论与实践的借鉴意义

相对来说更大一些。韩大元同志的《亚洲立宪主义研究》一书，以马克思主义东方社会发展理论为指导，运用宪法社会学、比较宪法学的研究方法，较系统地探讨了亚洲立宪主义的基本理论与实践，强调了非西方社会立宪主义实践的特殊性。本书探讨的问题主要有三个方面：一是亚洲立宪主义基本理论部分，从宪法哲学的角度探讨了亚洲社会结构中存在的多样化的立宪主义形态；二是探讨了立宪主义运行过程的基本模式与特点，从功能的比较角度比较了不同文化、不同宗教、不同性质的国家中立宪主义的实践及其社会效果；三是对 21 世纪立宪主义发展趋势的研究，作者以亚洲立宪主义的研究成果为基础，展望了 21 世纪亚洲立宪主义的发展趋势，并探讨了社会主义市场经济条件下中国立宪主义的发展走向。

韩大元同志经过几年的努力，完成了这本有关亚洲立宪主义问题的专著。据我所知，目前国内系统地研究亚洲立宪主义的专著不多见，这一研究成果的问世，不仅具有重要的学术价值，而且对于完善中国宪政制度有一定的实用价值。应该指出，本书所探讨的亚洲立宪主义问题是难度比较大的课题，它不仅涉及国家多，社会结构多样化，而且国内外可供参考的研究成果不多。作者敢于对这一问题进行研究和探讨，其精神是可嘉的，对亚洲立宪主义研究的有益的初步尝试，为今后进一步的研究提供了一些值得参考的见解和基本资料线索。当然，对新的研究领域的探讨，不可避免地受主客观条件的限制，书中尚存在对有些问题考察不周，论述欠当的地方，这有待于今后收集新的资料作进一步研究来加以修改补充。

韩大元同志近年来致力于亚洲法、亚洲宪法的比较研究，已取得了初步的研究成果。值此新著出版之际，作为导师感到由衷的高兴。我愿意把这一成果推荐给学术界和广大读者，并希望今后有更多的亚洲宪法研究著作问世。

中国人民大学法学院

许崇德

1996.4

自序

(-)

立宪主义作为一种依据宪法治理国家的重要的政治原理，在现代社会控制系统中居于非常重要的地位。立宪主义从总体上提供了社会运行的基本原则与有效机制。从人类社会发 展进程看，立宪主义价值是人类在社会实践中积累的共同财富。不过，在不同的文化背景下，在不同民族的政治实践中，立宪主义的普遍性又通过各种特殊性加以表现，尤其在非西方社会的发展进程中立宪主义的特殊性显得更为突出。西方立宪主义是西方文化的产物，它所创造和运用的许多原理并不适用于亚洲社会。亚洲社会发展所需要的立宪主义是反映亚洲文化与亚洲社会实际需要的“亚洲型立宪主义”。

本书以马克思主义关于东方社会发展理论为指导，运用宪法社会学和比较宪法学的研究方法，从宏观角度研究了亚洲社会发展中运行的立宪主义。笔者在本书中力图以亚洲立宪主义的历史发展与功能的分析为主线，通过分析立宪主义的经济、政治和哲学基础，揭示立宪主义所蕴含的丰富的文化内容。笔者在研究中得出的主要结论是：立宪主义是共性与个性的统一体，立宪主义历史尽管最早始于西方社会，而且西方社会的发展的确创造了极其丰富的经验与文明成果，但它并不是西方文明的独占品，不同的文化背景与传统孕育着具有浓厚民族风格、体现民族精神的立宪主义价值体系，每一种文明在丰富立宪主义财富的过程中均处

于同等地位，所创造的成果均具有同等价值。笔者批判了那种把立宪主义在当代社会中的发展简单地理解为西方社会固有特性的观点，主张立宪主义的多样化，并较系统地论证了西方立宪主义与亚洲立宪主义在概念、形成过程、经济与文化基础以及基本功能上的差异，并通过对亚洲主要国家经济发展过程的分析，得出西方立宪主义原理就其基本方面而言并不适合于亚洲实际的结论。由此进一步分析了亚洲立宪主义存在的合理性及其在当代亚洲社会发展中发挥的重要功能。把亚洲作为一个整体，探讨立宪主义在亚洲的实践过程是本书的主要内容。

亚洲社会的现代化（尤其是经济现代化）要反映亚洲立宪主义的价值体系，没有立宪主义的合理确定与选择，任何现代化都是一句空谈。作为现代化建设的后来者，广大亚洲国家能否走西方社会所走过的道路？亚洲国家应借鉴哪些有益经验？适合亚洲现代化的立宪主义模式是什么？立宪主义在当代发展趋势如何？在市场经济体制下如何坚持和发展具有中国特色的立宪主义等等问题，是本书所探讨的主要内容。在本书的写作过程中，笔者始终关注的问题是，中国如何实现自己的现代化？中国应该实现什么样的现代化？当然，要回答和解决这一重大的现实问题，需要多学科的综合研究，宪法学难以涵盖一切。但在社会生活中，通过宪法的社会控制与对经济发展的推动作用正体现了现代立宪主义所追求的理念与目标。

近年来，亚洲的经济发展引起了世界各国的广泛瞩目。学者们对亚洲经济发展的过程与成果进行了不同角度的分析与研究。比较突出的是文化学的分析，即“儒家+资本主义”公式是相当多的学者们提出的观点。但很少有学者从立宪主义角度研究亚洲经济发展的过程，似乎经济发展与立宪主义是无缘的。亚洲经济发展的历史告诉我们，成功的经济发展应当是经济与立宪主义的一体化，立宪主义所倡导的人权保障与权力控制是经济发展获得

成功的重要条件。长期以来,“西方中心主义”的思考方式与研究方法在不同程度上束缚了我们观察世界的视野,对于亚洲社会历史与现实中曾经出现过的、正在存在的以及将来发生的许多宪法现象缺乏必要的分析与研究,以至造成了亚洲宪法学研究中出现不少空白。立宪主义原理涉及宪法文化、权力监督、人权保障、民主、法治、自由等概念与范畴,但过去我们“自然而然地把中国作为西欧的对照物,而不是并立体来加以考察,总的以西方近代化过程作为既定指标来衡量中国的问题,这就使我们难以看清一些属于我们自身的问题,更难于把握欧洲、亚洲及中国各自的问题。”^①罗荣渠教授在《建立马克思主义现代化理论的初步探索》一文中指出,“中国为探索自己的现代化道路进行了长达一百多年的艰苦奋斗,但现代化研究在学术界一直未引起应有的重视,现在是改变这种理论严重落后实际情况的时候了。”^②这一分析对于我们认真思考我国宪法学研究中理论与社会现实相互脱节的实际情况有一定的启发意义。

(二)

笔者认为,研究亚洲立宪主义的理论与实践价值主要在于:首先,有利于克服“西方中心主义”宪法学的影响,以亚洲人的主体意识反思亚洲立宪主义形成与发展的历史过程,努力寻求符合亚洲文化特点,适合亚洲社会发展实际的立宪主义体制。其次,非西方社会宪法制度与宪法理论的研究是比较宪法学的重要内容,其中亚洲宪法又是我们所要研究的重点。过去在比较宪法学研究中,我们通常只对西方国家的宪法制度进行了研究,而对发展中国家的宪法则缺乏必要的研究。如果我们认真思考的话可以发现,由于立宪主义反映了各个民族的文化传统,它所积累的治国的经

① 《读书》,1993年第9期。

② 同上。

验与各种规则、技术等因素对发展中国家的建设有着较大的参考价值。第三，研究亚洲立宪主义具有很大的实践价值。我们知道，建立市场经济体制必然伴随与之相适应的立宪主义，对于中国来说，根据一定原则吸取西方发达国家立宪主义经验固然重要，但从立宪主义产生与发展的文化与现实功能而言，亚洲各国（尤其是周边国家或地区的）经验更具直接的参考价值。因为中国地处东亚，有着近水楼台的先天优势，应认真研究亚洲发展过程，借鉴其失误的教训和成功的经验。本书的主要观点之一是，西方立宪主义的基本原理并不适合于亚洲社会的发展，亚洲各国应当挖掘本社会结构内部的自身的立宪主义因素。我国的周边从东北亚、东南亚、南亚到中亚，共有 20 多个国家和地区。从亚洲经济发展的实际情况看，亚洲现实中实际起作用的原理基本上是亚洲型立宪主义。第四，亚洲立宪主义的研究可以为我国对外政策服务。近年来，我国对外政策的重点逐步转到亚洲，亚洲问题的研究已成为对外政策的组成部分。积极而主动的外交政策必须建立在对各国宪法制度加以系统研究的基础上，因此，宪法学界重视研究亚洲宪法问题，对国家的发展无疑具有重要意义。

（三）

关于本书的写作，作如下说明：

1. 本书中所讲的“亚洲立宪主义”是亚洲各国政治实践中运行的各种不同形式立宪主义特点的一种概括，着重于立宪主义的经济关系、历史传统与文化特点的分析，并非专指阶级关系的性质。

2. 本书中涉及了亚洲主要国家，但因资料与论文主题等方面的限制，没有具体涉及中亚等亚洲一些国家立宪主义的内容，本文概括的原理基本适用于亚洲地区。

3. 本书中把日本作为亚洲立宪主义的典型国家来研究。这一

点不同于有些学者对西方宪法的传统分类。就立宪主义的特点而言日本并不属于西方国家，它具有典型的亚洲特点。因此，在今后的宪法学研究中，不宜把日本作为西方国家来研究。

4. 亚洲立宪主义是一个新的研究课题，迄今为止系统的研究成果并不多见。本书的研究尽可能引用了亚洲宪法学家的研究成果，因为在笔者看来，亚洲学者们对于亚洲立宪主义实践问题最有发言权。西方学者对亚洲立宪主义理论与实践的研究固然有价值，但其研究内容与方法上有很大的局限性。不过，由于受资料与亚洲宪法学研究现状的限制，在具体引用资料时没有充分反映亚洲学者们的观点。

5. 笔者研究亚洲立宪主义的主要目的是借鉴亚洲各国，尤其是周边国家通过宪法治理推动经济发展的有益经验，为我国经济建设提供立宪主义原理方面的依据。笔者研究此课题的出发点与着眼点是分析我国立宪主义实践中出现的新情况、新问题，探索可供参考的方案与对策。但基于本书篇幅所限与比较研究的必要，论文中未能对我国立宪主义实践作系统的研究，只是在书的最后部分概括性地描绘了中国特色立宪主义的特点与发展模式。

(四)

本书分五个部分：

第一章主要研究了立宪主义的一般原理。按照立宪主义的基本精神，国家的政治、经济、文化及其社会生活必须依据宪法精神来加以控制与治理，而这种控制与治理的基本要求与手段则是对国家权力活动的有效控制与人权保障。简言之，立宪主义的实质在于通过对权力的控制，保障社会成员的人权。从这种意义上讲，立宪主义实际上是一种保障人权的原理。为了说明亚洲立宪主义在概念与起源上的特点，第一章首先分析了西方立宪主义产生与概念的变迁过程。本章从经济基础、政治基础与文化基础三

个方面分析了西方立宪主义是西方文明的产物，集中反映了基督教精神。而亚洲立宪主义形成主要受亚细亚生产方式、亚洲传统文化的影响，当然传统的专制政体与地理环境等因素也产生过一定影响。立宪主义概念经历了古希腊、古罗马、中世纪、近代与现代的过程。亚洲立宪主义概念总体上反映了立宪主义在亚洲的实践过程，在概念的构成上具有其特色。鉴于目前学术界对立宪主义概念使用混乱，本章中对立宪主义词汇的译法、相关概念的区别等问题也进行了探讨。笔者认为，立宪主义概念准确地反映了宪法的社会调整作用，比其宪政主义、宪政等概念更具合理性。本章的最后部分还探讨了立宪主义与亚洲现代化的若干问题。

第二章从立宪主义发展角度较系统地分析了立宪主义在亚洲的移植过程与制宪过程。通过本章的分析，笔者力图说明亚洲国家从立宪主义移植与制宪过程中根据其社会发展的实际需要，有选择地吸收了西方文明中有益的成果，同时保留了适合于亚洲实际的传统文化与特色。本章主要涉及三个问题：一是立宪主义移植过程的比较分析，作者在分析法律移植与亚洲法结构的基础上，对移植的根据与条件、移植过程与移植原则等进行了考察，其中移植过程的分析是本章中较有价值的部分。为了使移植过程的分析更具说服力，对东亚三国（中日韩）移植立宪主义过程进行了比较。二是对立宪主义与殖民化，即对立宪主义道德基础问题进行了总体评价。因为，立宪主义在亚洲的移植是伴随着殖民化而进行的，殖民化对立宪主义移植的影响应进行历史与道德判断。三是亚洲主要国家制宪过程的分析，立宪主义移植的结果通常表现在各国的制宪过程，制宪是立宪主义原理的运用与社会总体结构的设计。亚洲各国制宪权主体、制宪权行使方式、制宪原则等方面表现浓厚的亚洲特点，在具体制宪过程中，西方文化与亚洲文化发生了尖锐冲突，在冲突中亚洲各国的制宪者们更多地倾向于反映亚洲自身的特点。

第三章主要研究了当代亚洲立宪主义模式，概括了当代亚洲立宪主义的基本特色。亚洲立宪主义与西方立宪主义、非洲立宪主义、拉丁美洲立宪主义共同构成世界立宪主义体系。本章在论述亚洲立宪主义模式的合理性基础上，对亚洲立宪主义进行了具体分类，如发展中的社会主义国家立宪主义、资本主义国家立宪主义、正在资本主义化的立宪主义与资产阶级民族民主国家立宪主义。根据区域性特点，把亚洲立宪主义分为东亚立宪主义、南亚立宪主义、东南亚立宪主义与西亚立宪主义等。这种分类除区域性因素外，还依据了不同区域传统文化与宪法文化的特点。东亚立宪主义的主要特点是受儒教文化的影响；东南亚立宪主义则集中了世界各国立宪主义的主要特点，构成混合体系；南亚立宪主义则受宗教因素的影响较明显；西亚立宪主义中传统与现代因素则巧妙地结合在一起，形成具有一定特色的体系。从总体上讲，亚洲立宪主义的主要特点表现在：（1）亚洲立宪主义的核心是实现社会正义，笔者较详细地论证了社会正义在立宪主义体制中的独特地位，并把它作为核心概念加以把握；（2）亚洲立宪主义保持和发展了传统文化；（3）宗教对亚洲立宪主义产生广泛而深刻的影响；（4）亚洲立宪主义的动态性；（5）亚洲立宪主义具有团体本位的性质。以上五个特点中，笔者对第（2）和第（4）特点作了较详细的分析。

第四章中重点分析了亚洲立宪主义的动态结构。在思考立宪主义理论时，笔者注意分析了立宪主义价值在亚洲社会实践中的具体功能，即力求从丰富多彩的实践活动中把握立宪主义的实体价值。因为在笔者看来，立宪主义的价值尽管取决于其理论形态，但更重要的是表现为实践功能。笔者在本章中首先讨论了立宪主义实现的前提与条件问题，认为立宪主义实现的前提是宪法正当性，即把正当性概念引入到立宪主义价值的分析之中，从产生宪法的国家权力正当性、国民合意、正当性的相对性等方面论证了

宪法正当性的内容与价值。具有正当性的宪法在实现过程中需要满足客观条件与主观条件。根据立宪主义在亚洲现实中的作用,本章系统地分析了立宪主义的功能。(1) 经济发展中的功能。从亚洲经济发展模式、经济发展的亚洲化、亚洲宪法规范中有关经济秩序的规定、经济政策的制定与立宪主义等几个方面系统地分析了经济发展中立宪主义的功能。在分析中,笔者根据亚洲的经验,提出经济发展与立宪主义相互适应的条件与具体内容,强调亚洲经济发展的特殊性。(2) 权力控制与反腐败中立宪主义功能。权力控制是现代立宪主义的共同原理,但在具体的控制系统与控制机制上西方与亚洲存在一定差异。为了进一步说明亚洲立宪主义在权力控制方面的具体功能,笔者分析了亚洲权力分配特点、亚洲型权力控制形式、反腐败与立宪主义等方面的内容。本章从立宪主义角度探讨了腐败现象产生原因、存在形式及解决途径等。把反腐败作为立宪主义功能来加以认识有助于从制度上解决腐败现象。(3) 立宪主义在人权保障中的功能,立宪主义就其基本价值而言是保障人权的原理,亚洲立宪主义所保障的人权是亚洲式人权,不同于西方人权。笔者首先论证了亚洲式人权概念的合理性,并以此为基础考察了人权在宪法规范中的确立过程。同时讨论了亚洲立宪主义实践中出现的限制人权的合理界限。(4) 立宪主义在维持和平价值中的功能。从亚洲政治文化与宪法发展角度,分析了立宪主义在国内政治和平与维护国际和平中的功能。为了有效地实现上述功能,笔者认为有必要建立保障机制,表现为具有亚洲特点的宪法保障体制与政党体制。笔者根据亚洲主要国家宪法保障体制的运行情况,归纳了宪法保障体制的特点。亚洲立宪主义实现过程与亚洲政党体制有着密切的关系,本章从亚洲政党体制特点的分析入手,研究了政党在立宪主义实现过程中的地位与作用。本章的最后部分笔者从立宪主义价值的评价标准、评价过程、评价效果等方面探讨了有关立宪主义功能的社会效果问题。

第五章实际上是对全书的一些结论作了总结，并以此为依据预测了21世纪亚洲立宪主义发展趋势。笔者认为，立宪主义固然需要反映现实关系，但同时重要的是它的指引功能，即对未来社会发展作出客观而准确的预测。笔者探讨了以下问题：（1）21世纪立宪主义的发展趋势，如多样化趋势、反映发展与和平理念、立宪主义现实适应性、高科技的影响等。（2）从21世纪社会总的发展趋势中，笔者结合本书的主题探讨了亚洲立宪主义现状、问题与发展趋势。笔者围绕立宪主义理想与现实的冲突问题，具体分析了立宪主义今后的发展趋势，如对传统立宪主义体制的反思与调整；文化冲突对立宪主义的影响；强化立宪主义的经济功能；民族主义倾向对立宪主义的影响等。（3）本章的最后部分，笔者集中讨论了市场经济体制下中国立宪主义的走向问题。笔者的基本看法是：社会主义市场经济的发展从客观上要求具有中国特色立宪主义与之相适应；中国特色立宪主义作为一种实践中的政治原理，具有丰富的内容，表现其开放性与适应性；中国特色立宪主义在发展中面临着一些冲突，笔者分析了冲突产生原因、表现及其解决途径等现实问题，并对宪法实施问题提出了自己的看法。笔者在总结亚洲主要国家立宪主义实践经验的基础上，结合中国的实际，提出面向21世纪的中国立宪主义的发展模式，即“整体协调 分阶段演进，”并探讨了这一模式的含义、根据，并对实现过程中需要注意的问题提出了具体的对策性建议。

目 录

序言	(1)
自序	(3)
第一章 亚洲立宪主义概念与起源	(1)
一、立宪主义一般概念考察	(1)
二、亚洲立宪主义概念与起源	(21)
小 结	(39)
第二章 立宪主义的移植与亚洲国家制宪过程分析	(41)
一、立宪主义移植	(42)
二、殖民化与立宪主义：关于立宪主义的道德基础	(63)
三、亚洲主要国家制宪过程的比较分析	(68)
小 结	(95)
第三章 当代亚洲立宪主义模式	(97)
一、立宪主义模式概述	(98)
二、亚洲立宪主义模式的特色	(106)
小 结	(135)
第四章 亚洲立宪主义实现过程：功能的比较分析	(136)
一、立宪主义实现的前提与条件	(137)
二、亚洲立宪主义功能分析	(146)

三、立宪主义功能的保障机制：政党体制与宪法保障 制度.....	(201)
四、亚洲立宪主义社会效果的评价.....	(216)
小 结.....	(224)
 第五章 面向 21 世纪的亚洲立宪主义	(225)
一、21 世纪立宪主义概貌	(227)
二、亚洲立宪主义现状、问题与发展趋势.....	(229)
三、市场经济与中国立宪主义走向.....	(241)
小 结.....	(259)
 附：主要参考资料目录.....	(261)
后记.....	(278)