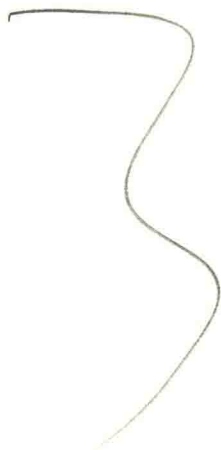




宪法社会学

Constitutional Sociology

喻中 著





宪法社会学

Constitutional Sociology

喻中 著

中国人民大学出版社
· 北京 ·

图书在版编目(CIP)数据

宪法社会学/喻中著. —北京: 中国人民大学出版社, 2016. 12
国家社科基金后期资助项目
ISBN 978-7-300-23470-0

I. ①宪… II. ①喻… III. ①宪法-社会学-研究 IV. ①D911. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 237800 号

国家社科基金后期资助项目

宪法社会学

喻 中 著

Xianfa Shehuixue

出版发行	中国人民大学出版社				
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080		
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511770 (质管部)		
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)		
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)		
网 址	http://www.crup.com.cn http://www.ttrnet.com (人大教研网)				
经 销	新华书店				
印 刷	涿州市星河印刷有限公司				
规 格	165 mm×238 mm 16 开本	版 次	2016 年 12 月第 1 版		
印 张	13.75 插页 2	印 次	2016 年 12 月第 1 次印刷		
字 数	231 000	定 价	39.80 元		

国家社科基金后期资助项目 出版说明

后期资助项目是国家社科基金项目主要类别之一，旨在鼓励广大人文社会科学工作者潜心治学，扎实研究，多出优秀成果，进一步发挥国家社科基金在繁荣发展哲学社会科学中的示范引导作用。后期资助项目主要资助已基本完成且尚未出版的人文社会科学基础研究的优秀学术成果，以资助学术专著为主，也资助少量学术价值较高的资料汇编和学术含量较高的工具书。为扩大后期资助项目的学术影响，促进成果转化，全国哲学社会科学规划办公室按照“统一设计、统一标识、统一版式、形成系列”的总体要求，组织出版国家社科基金后期资助项目成果。

全国哲学社会科学规划办公室

2014年7月

序

宪法社会学，旨在从社会学的角度看宪法。在现行的学科体系中，宪法社会学可以归属于法学理论，更具体地说，可以归属于法学理论的一个研究方向——法社会学，因为宪法是法的一个组成部分，宪法社会学表达了法社会学的一个方面。同时，宪法社会学也可以归属于宪法学，因为，按照宪法学界的一种划分，与宪法社会学并列的理论形态是规范宪法学与政治宪法学。当然，从更宽的范围来看，宪法社会学还可以归属于社会学，因为法社会学就是社会学的一个分支，宪法社会学则是社会学的一个更细小的分支。宪法社会学在学科归属上的这种交叉性、重叠性，意味着宪法社会学是一个跨学科的研究主题。多年来，我在法理学、宪法学、社会学的交叉地带做了一些持续性的思考，完成了这部《宪法社会学》。现在，我把它交给读者，希望得到各位读者的指教。

喻 中

2016年9月16日

目 录

第一章 导论	1
第一节 宪法社会学的视界	1
第二节 意义、难点与思路	22
第二章 政治过程	30
第一节 作为不成文宪法的政治惯例	30
第二节 在宪法与政党之间	40
第三节 中国宪法蕴含的七个理论模式	50
第四节 中国宪法发展进程中的八大关系	67
第三章 制度角色	80
第一节 人民代表大会的制度角色	80
第二节 行政权的性质与政府的角色	92
第三节 最高人民法院的政治功能	104
第四节 检察院作为法律监督机关	127
第四章 历史变迁	137
第一节 宪法塑造的人的形象	137
第二节 宪法塑造的国家形象	159
第三节 中国宪法的演进	171
第四节 中国宪法的修改	181
第五章 研究方法	192
第一节 恩格斯的宪法社会学研究	192
第二节 从宪法解释学到宪法社会学	202

第一章 导 论

第一节 宪法社会学的视界

一、日本的宪法社会学

在中外学术史上，尤其是在西方学术史上，从社会学的角度考察宪法的作品并不少，甚至很多。譬如，恩格斯的长篇论文《英国宪法》^①，就是从社会学的角度考察英国宪法的成果。但是，直接以“宪法社会学”命名的著作却很少见到。日本学者上野裕久的《宪法社会学》也许是一个难得的例外。这部由日本劲草书屋于1981年出版的法学作品，不可避免地引起了中外法学界的关注。

日本法学界已经推出了自己的《宪法社会学》，这也许可以表明：宪法社会学的研究在日本已有相当的自觉。在这个主题上，中国学者董璠舆根据上野裕久的《宪法社会学》及其所列举的相关书籍编译而成的《宪法社会学及其在日本的研究》一文^②，给我们提供了比较全面、比较密集的信息。根据董璠舆的这篇文章，日本的宪法社会学可以从以下几个方面来透视。

首先，从理论沿革来看，日本的宪法社会学是日本法社会学的一个组成部分。第一次世界大战结束以后，日本引进了西方的法社会学，并把它运用于宪法学研究，由此开创了日本的宪法社会学。从源头上说，早在1921年，美浓部达吉就在《日本宪法》一书中提出了法社会学的宪法学

① 参见《马克思恩格斯全集》，第1卷，北京，人民出版社，1956，第678页。

② 参见董璠舆：《宪法社会学及其在日本的研究》，载《国外社会科学》，1985（4）。

立场, 提倡比较法的、历史的研究方法。不过, 在上野裕久看来, 美浓部达吉虽然在宪法学研究中表现出法社会学的倾向, 但美浓部达吉的宪法学理论本质上还是宪法解释学, 并不是严格意义上的“社会科学的宪法学”或“宪法社会学”。到了1927年, 中岛重在《日本宪法论》一书中明确提到了“宪法社会学”——这也许是“宪法社会学”一词的最初使用。1935年, 田畑忍在《宪法学在法学体系中的地位》一文的注释中, 对宪法社会学有所论及, 但他认为, 宪法社会学相当于一般宪法学和宪法哲学。1938年, 田畑忍在《国体与政体》一文中, 再次使用了《宪法社会学》这一术语。1951年, 尾高朝雄在《法社会学》第1期发表的题为《宪法社会学》的评论中, 也使用了“宪法社会学”这一术语, 他说: “宪法同国民政治生活和社会生活实际之间产生各种意义上的分歧……抓住这些, 进行一种宪法社会学的研究……我想是法社会学一种可能的做法。”1953年, 小林直树发表的《战后重要立法的立法过程研究》一文, 推进了日本宪法社会学的研究。1955年, 黑田在《宪法讲话》中, 把宪法社会学作为宪法学包含的种类加以列举。1956年, 久田发表了一篇题为《日本宪法在现实中的分析》的文章, 其副标题即为“宪法社会学序说”。从那以后, 田畑、池田、铃木、山林、影山、稻田、上田、伊藤等学者的著作与论文, 都使用过“宪法社会学”一词。青林书院新社先后于1968年、1981年分别出版的《体系宪法事典》, 以及1975年、1981年的有斐阁丛书《宪法小辞典》, 都载有“宪法社会学”词条。这就是说, 自20世纪20年代以来, “宪法社会学”一词在日本法学界已经得到了广泛的承认与普遍性的运用。

其次, 从理论内涵来看, 日本法学界关于宪法社会学的理解是多元化的, 并没有一个得到普遍认同的“宪法社会学”概念。(1) 按照前文提到的田畑忍的观点, 宪法社会学相当于一般宪法学与宪法哲学。这是对“宪法社会学”的广义理解。现在看来, 这种过于宽泛的理解, 几乎销蚀了“宪法社会学”一词的意义, 以至于在“宪法社会学”与“宪法学”之间, 几乎看不出有什么区别。但是, (2) 樋口阳一在其执笔的《体系宪法事典》第三章“宪法社会学”中, 对宪法社会学作出了新的界定。他说: “宪法社会学一般不限于宪法的狭义社会学, 而是作为社会科学的宪法学, 即以宪法现象这一社会现象为对象的科学。”这就是说, 宪法社会学是关于宪法的社会科学, 或者从社会科学的角度看待宪法学。(3) 小林直树把宪法学分为理论宪法学与应用宪法学。其中的理论宪法学, 又分为宪法学(指宪法原理论)、宪法史(包括宪法学说史和宪法思想史)、比较宪法学(包括比较宪法史)、宪法社会学(包括宪法的政治学、社会学、心理学研

究)四个部分。按照这样的分类,宪法社会学是理论宪法学的一个组成部分,其内容是关于宪法的政治学研究、社会学研究与心理学研究。(4)上野裕久认为,宪法社会学是把宪法过程作为一个社会过程,把宪法规范、宪法制度、宪法意识、宪法关系、宪法运动等宪法现象,与政治、经济、社会等其他现象联系起来,进行实证研究的经验科学。在上野裕久看来,宪法社会学有助于发现支配宪法现象的规律并予以系统的说明,宪法社会学虽不如宪法解释学和宪法政策学那样直接有助于审判、行政和立法,但是,如果不吸收宪法社会学的研究成果,宪法学就会变成唯心的、形式主义的东西,将无助于宪法政治的实现。

再次,从具体内容来看,“二战”以后日本法学界关于宪法社会学的研究热点主要包括:(1)关于天皇制问题的研究。这是日本特有的宪法现象。(2)随着日美安保条约的缔结,在压制言论集会、全面修改警察法、加强警察权的背景下,日本宪法学界展开了关于学术自由、审判、选举、教育,以及治安立法、基本人权、日美安保条约框架下的法律体制等问题的研究,这些主题,不仅具有日本特色,而且具有时代特色,那就是缔结日美安保条约这样一个特殊的时代背景。(3)20世纪50年代后半期以来,日本政府时不时把修改和平宪法作为现实的政治过程^①,日本学界则开展了关于宪法的舆论调查。其中,长谷川正安通过研究判决书,分析了法官的宪法意识和思想体系,出版了宪法社会学著作《宪法判例研究》;久田出版了《现实的日本宪法分析》。(4)20世纪60年代,在修改日美安保条约、增强自卫队的背景下,日本学界展开了关于游行示威、安保体制、判例等宪法现象的社会学研究。其中,小林直树运用各种意识调查和统计资料,在1963年、1964年,分别出版了代表性的宪法社会学著作《日本宪法动态分析》《日本国宪法的问题状况》。长谷川正安、渡边洋三等编的《新法学讲座》自1962年开始陆续出版,其中收录了优秀的宪法社会学论著。(5)20世纪70年代以后,宪法社会学的研究主题更加广泛,诸如安保体制、地方自治、司法危机、冲绳问题等现实问题,都成为饱受关注的理论热点。1972年,川岛武宜编的《法社会学讲座》开始出版,收有小林直树、上野裕久的宪法社会学论文。

最后,从研究领域来看,根据上野裕久的归纳,日本的宪法社会学研究主要涉及以下七个方面:(1)宪法是在怎样的社会政治条件和经济条件下产生的,又是怎样受这些条件的制约;在宪法制定过程中,哪些阶级展

^① 参见喻中:《论“特别法理优于一般法理”:以日本修宪作为切入点的分析》,载《中外法学》,2013(5)。

开了斗争,斗争的结果是什么,斗争的意义和价值观以何种形式在宪法中体现出来。(2)围绕宪法的实施,探究哪些阶级之间展开了怎样的斗争,斗争的结果又是什么,怎样根据宪法法典的规定来立法和执行,以及宪法的功能和影响,对宪法的社会反应,立法和行政的变化,等等。(3)探讨纷争的原因、法庭上的斗争、法院的判决、判决同宪法的关系、法院如何审判、政治形势对判决的影响、判决对社会和政治的影响,以及决定法院如此判决的主要原因,等等。(4)研究立法、行政、司法过程与宪法本身的规定相背离的原因,国民对宪法规范和实施情况的反应,国民中关于这一问题的矛盾和对立,以及围绕宪法的各种政治势力的力量对比关系。(5)宪法中的活法究竟是什么,活法和宪法的关系,活法与宪法变迁之间的关系,现实宪法的结构和发展,决定现实宪法结构和发展的各种社会力量的分析。(6)宪法在现实中所履行的职能,宪法解释是什么,宪法判例和宪法学说理论的意义,宪法解释存在分歧的原因,正确的宪法解释应该是什么。(7)宪法现象产生、变化和社会发展的社会规律,等等。^①

此外,还值得一提的是,日本《法律时报》在1993年第10期上刊登了由宫泽节生、奥平康弘、户松秀典、大泽秀介、佐上善和、长谷川公一、伊藤公雄、大久保史郎和大塚浩共9名宪法学家撰写的特辑——《宪法过程的法社会学》。其中,对“作为秩序原理的宪法”“作为法解释论的宪法诉讼论的现实性成果和课题”“作为公共诉讼的宪法诉讼”“作为社会运动的宪法诉讼”“在社会过程中的宪法动员:宪法、舆论、大众媒介”、“二战后的政治、社会过程与宪法”等宪法实施过程中的社会问题展开了论述,进一步推动了日本的宪法社会学的发展。^②

以上几个方面,大致反映了宪法社会学在日本的源与流。概括地说,日本的宪法社会学研究既打出了“宪法社会学”这个旗号,也按照社会学的方法,对日本宪法领域内的具体问题展开了丰富多彩的研究。不过,一方面,宪法社会学本身的理论框架或理论体系,还没有成为日本宪法社会学的重心;另一方面,日本的宪法社会学总体上说是一种广义的宪法社会学,关于宪法的社会学研究、政治学研究、政策学研究是混在一起的。

二、德国的宪法社会学

上文已经略微提及,日本的宪法社会学是欧洲的法社会学示范、牵引

① 以上7个方面,详见[日]上野裕久:《日本宪法社会学的研究课题》,黄维玲译,载《国外社会科学》,1988(2)。

② 参见何勤华:《20世纪日本法学》,北京,商务印书馆,2003,第189页。

的结果,是欧洲的法社会学尤其是埃利希的法社会学引入日本法学界的产物。因此,宪法社会学的视界,还需要从日本延伸至欧洲以及更宽广的空间。

在欧洲,德国法学对日本的影响较为突出。在德国学术思想史上,虽没有找到以“宪法社会学”命名的作品,但是,德语世界中关于宪法的社会学研究却是极为繁荣的。譬如,马克思论述巴黎公社的名篇《法兰西内战》,就对一种独特的宪制进行了富有社会学意义的研究,其中关于“议行合一”“地方自治”等宪法原则的阐述,就可以归属于宪法社会学。上一目提到的恩格斯关于“英国宪法”的专题论文,堪称标准的宪法社会学文献。比马克思年长5岁的天才德语作家毕希纳的《黑森快报》虽然只是一篇檄文,虽然其主要旨趣在于批判,却称得上是宪法社会学的重要文献。在这里,不妨摘引几句,看看毕希纳的叙述风格:“在德国,宪法究竟是什么东西呢?它除了像一堆被诸侯脱过粒的麦穗之外什么也不是。我们的邦议会是什么东西呢?它阻挠过一两次诸侯及其部长们的贪欲,但它除了像用过的慢腾腾的破车之外,什么也不是,人们永远也不能把这种邦议会建设成为一个德意志自由的坚固堡垒。我们的选举法是什么呢?它除了损害大多数德国人的公民权和人权之外什么也不是。”^①

在马克思、恩格斯以及毕希纳带有批判色彩的宪法社会学论著之外,德国的宪法社会学还可以在韦伯、哈贝马斯等人的作品中加以体会。

在社会学领域,一般把韦伯看作是与马克思、迪尔凯姆比肩而立的主要奠基人。但是,相对于马克思、迪尔凯姆的研究重心而言,韦伯在法社会学方面的论述更为丰硕、详尽,其中关于公法的论述、关于若干宪法现象的论述,就可以归属于德国传统的宪法社会学。譬如,在《法律社会学》一书中,韦伯开篇即指出:“依照社会学的划分法,公法,就其在法秩序规定下的意义而言,可简单定义为:约制国家机构相关行动的总体规范。所谓国家机构的相关性行动,是指使国家机构的各种目的得以维持、伸张和直接遂行的行动,而这些目的必须是根据法规或基于共识方为妥当。”^②这种关于公法的界定,立足于社会学的方法,着眼于国家机构的行动、目的以及社会共识,就体现了宪法社会学的趣味。

① [德] 毕希纳:《黑森快报》,载《毕希纳文集》,李士勋、傅惟慈译,北京,人民文学出版社,2008,第14页。

② [德] 韦伯:《法律社会学:非正当性的支配》,康乐、简惠美译,南宁,广西师范大学出版社,2010,第3~4页。

韦伯的宪法社会学思想,还散见于他的其他社会学著作。譬如,针对合议制这种具体的宪法现象,韦伯就在《支配的类型》一书中写道:“从一个历史的角度来看,合议制有两层主要的意义:(a) 合议制里,同一职务有几个任职者,或者是由一群权限范围是直接竞争而每一个又都拥有彼此否决权力的官员所组成。此型合议制主要是借技术上的分权,而达到尽可能缩小支配的目的。最典型的例子是罗马执政长官的合议制。其制度最重要意义在于:每个政务官的法令会受制于拥有同等权限的官员,因此大大限制了任何个别政务官的权力。政务官的职位仍然只是一个,只不过是同时有数人出任此职。(b) 第二种类型是关系到合议式的决策的。在此类型中,行政法令只有依照无异议或多数决的原则——由大多数人合作通过的才有正当性。此型合议制目前最盛行,虽然古代世界也曾经有过。它可以划分为三种:1. 领袖支配的合议制;2. 行政机构的合议制;3. 咨询组织的合议制。”^① 这种关于合议制的论述,可以归属于关于合议制的历史社会学研究。

以史论结合的方式论述宪法,还体现在施密特的宪法社会学著述中。与韦伯一样,施密特也善于从历史变迁,特别是从思想史的角度,有纵深感地阐述宪法在历史过程中的存在形式。在《宪法学说》中,施密特认为,宪法是一个动态发展的过程,“有一种根本的或在根基处涌动的力量或能量使政治统一体处于不断形成、不断被创造的过程中,宪法就是这个过程的原则”^②。在《宪法的守护者》中,施密特又写道:“当前德国的具体宪政状态,在这里可以通过三个概念以简要地标举其特征:多元主义、多角主义与联邦主义。这里涉及的是三个彼此不同的、在国家生活的不同领域中以不同形式出现的,也是我们国家法上关系的发展现象。”^③ 虽然,施密特的人生经历与纳粹政权有一些交集,颇受人诟病,但他阐述的宪法社会学及其理论价值却是不容忽视的。

在当代德国思想界,哈贝马斯是具有代表性的思想家。在他的政治哲学、法哲学、宪法学论著中,不乏宪法社会学方面的贡献。他在《在事实与规范之间》一书中,就区分了“宪法判决在自由主义的、共和主义的和程序主义的政治观中的作用”。他说:“决定性区别在于对民主过程之作用

① [德] 韦伯:《经济与历史:支配的类型》,康乐等译,南宁,广西师范大学出版社,2010,第418页。

② [德] 施密特:《宪法学说》,刘峰译,上海,上海人民出版社,2005,第7页。

③ [德] 施密特:《宪法的守护者》,李君韬、苏慧婕译,北京,商务印书馆,2008,第93页。

的理解”，根据自由主义的观点，“民主过程所执行的任务是根据社会利益为政府制定规划，在此过程中政府被看成是公共行政的机构，而社会则是一个按市场经济方式形成结构的私人间交往以及他们的社会劳动的体系”。“但是，根据共和主义观点，政治的内容不仅仅是这种中介性功能；它应当是对整个社会过程来说具有构成性意义的。”^① 在比较这两种不同的政治观的基础上，哈贝马斯对程序主义政治观进行了具体的阐述；宪法判决在不同的政治观中，尤其是在程序主义政治观中的作用，得到了有效的说明。

21 世纪之初，针对欧洲是否需要一部宪法这个极具现实意义的问题，哈贝马斯论述了统一的欧洲宪法对于欧盟民主化的意义。他说，欧盟民主化需要三大功能条件，它们分别是：“第一，必须有一个欧洲公民社会；第二，建立欧洲范围内的政治公共领域；第三，创造一种所有欧盟公民都能参与的政治文化。”这三大功能条件都可以理解为“一个复杂而又相对集中的发展过程的出发点。制定一部宪法，可以大大加快这个过程，并使发展更加集中，因为宪法具有一定的催化作用。换言之，欧洲必须通过回顾，把当初民主国家和民族相互促进的循环逻辑再次运用到自己身上。首先要在欧洲范围内就立宪问题进行全民公决。因为，立宪过程本身就是跨国交往的特殊手段，它具有自我履行诺言的能力。一部欧洲宪法不仅可以明确潜在的权力转移，而且也将推动新的权力格局的形成”^②。

根据韦伯、施密特、哈贝马斯的宪法社会学思想，同时结合马克思、恩格斯的经典论述，可以发现德国的宪法社会学存在一些共通性的特质，那就是注重从历史过程、政治现实的角度，揭示宪法的存在状况。这样的宪法社会学，或许可以概括为关于宪法的历史社会学与政治社会学。韦伯、哈贝马斯、施密特等人特别擅长的史论结合的叙述方式，又为德国的宪法社会学打上了强烈的思辨色彩和历史纵深感，使德国的宪法社会学在某种程度上又呈现出思想史的风格，使德国的宪法社会学文献既是法学文献，同时也是思想史方面的重要文献。总体上说，德国传统的宪法社会学具有强烈的批判性、思辨性和历史意识。此外，德国的宪法社会学还有一个形式上的特点：它主要是广义的思想家的产物。

① [德] 哈贝马斯：《在事实与规范之间：关于法律和民主法治国的商谈理论》，童世骏译，北京，三联书店，2003，第 331 页。

② [德] 哈贝马斯：《欧洲是否需要一部宪法》，载曹卫东编：《欧洲为何需要一部宪法》，北京，中国人民大学出版社，2004，第 46 页。

三、法国的宪法社会学

在德国的近邻法国，其宪法社会学又是一个怎样的情形呢？在法社会学这个学术理论谱系中，人们很容易想到的代表性学者是法国人狄骥。狄骥是社会连带主义法学的主要阐述者，法国因而也成为这个法学流派的原产地。按照社会连带主义的理论逻辑，宪法亦是社会连带的规则化表达。因此，社会连带主义法学作为法社会学的一个分支，亦可以支撑一种具有“社会连带主义”风格的宪法社会学。

何谓“社会连带”？按照狄骥的表达，“社会连带学说面临着这样一种促动，就是说明法治原则不是根植于那种关于先于社会而存在的个人权利的形而上学和自相矛盾的观念之上，而是来自于那些构成社会联结的相同因素。那么，这些因素是什么？”狄骥回答说，“在每一个集团中，有两个因素构成了社会联结；虽然这两个因素可能会以无穷无尽的形式出现，但是它的基础——那种被简化为社会联结的某些最简单条件的基础，总是一成不变的。它们是（1）需求的相似性，无论是对由于机械的相互依赖而形成的，还是对由于相互类似而形成的连带，这都是连带的基础；（2）在需要与能力方面的差异，这种差异导致和造成了各种服务之间的交换成为必要，并且既通过有机的相互依赖，又通过劳动分工建立起社会连带。这样一来，下面这条关于法治原则——它适用于某个社会集团中的一切个人，无论这一集团的规模是大是小、力量是强还是弱，也同时适用于统治者和被统治者——的规则便由此产生了，即：不要去做那些可能损害社会的相互依赖的事情，无论这种相互依赖是由于相似性，还是由于劳动分工而形成的；而要在自己的权限范围之内，在自己现有的处境和能力所允许的范围之内，去做那些保障和加强社会的相互依赖的事情，无论这种依赖是由于相似性还是由于劳动分工而形成的”^①。换言之，正是人与人之间的相互依赖所形成的社会连带支撑了社会连带主义的法学及宪法学。

在《宪法论》中，狄骥论述了社会连带主义的宪法理论。他说：“公法的第一部分包括直接和专门适用于统治者本身的全部规则。它决定统治者的活动及其活动范围和限度，决定统治者能做什么，不能做什么，以及应该做什么。”此外，“归入公法第一部分中的还有按照习惯说法来决定国家组织的规则”；“在另一方面，直接的或代表的统治者自然要指定代理人来确保完成今天要求任何政府所做的一切活动。于是出现了许多规则来确

^① [法] 狄骥：《法律与国家》，冷静译，北京，中国法制出版社，2010，第213~214页。

定设立代理人的方式,确定这些代理人和统治者的关系,代理人的不同类别,以及他们的地位和他们服从统治者的范围。总之,公法的第一部分所包括的规则决定统治者的活动范围,统治者各种势力的代表方式,以及他们代理人的地位,他们代理人之间的关系,以及代理人和统治者的关系。人们往往把国内公法的这个第一部分称为宪法”。至于宪法与公法的关系,“我坦率地承认,在一般公法和宪法之间我看不出有什么区别”^①。在这里,狄骥把宪法与一般公法等同起来,并认为,宪法(公法)的内容既包括适用于统治者本身的全部规则,也包括按照习惯说法来决定国家组织的规则。这就是说,凡是主权运行的真实规则,就是宪法(公法)规则。这显然是一种社会学取向的宪法观。

具有社会连带风格的宪法社会学虽然在狄骥的著作中得到了个性化的表达,但是,这种强调“社会连带”“相互依赖”“彼此关联”的法学思维方式却并非滥觞于狄骥,事实上,早在影响更大的孟德斯鸠的著作中,这些思想方式就已经得到了有效的运用。在《论法的精神》这部法社会学巨著中,孟德斯鸠写道:“各种法律应该同业已建立或想要建立的政体性质和原则相吻合,其中包括借以组成这个政体的政治法,以及用以维持这个政体的公民法。法律还应该顾及国家的物质条件,顾及气候的寒冷、酷热或温和,土地的质量,地理位置,疆域大小,以及农夫、猎人或牧人等民众的生活方式等等。法律还应顾及基本政治体制所能承受的自由度,居民的宗教信仰、偏好、财富、人口多寡,以及他们的贸易、风俗习惯等等。最后,法律还应彼此相关,考虑自身的起源、立法者的目标,以及这些法律赖以建立的各种事物的秩序。必须从所有这些方面去审视法律。……我一一考察这些关系,所有这些关系组成了我所说的法的精神。”^②

这段中国学人很熟悉的著名论述,与社会连带主义法学理论虽然指向不同,却有异曲同工之妙。按照狄骥的社会连带主义,社会成员是相互依赖的;按照孟德斯鸠的论述,“法的精神”亦是各种关系综合、连带、牵连的结果,应当从各种关系中来理解法律。按照这样的思路,宪法就不能从纸面上的宪法条文来理解,而应当在各种关系中来理解。正是从法与多种事物的联系中,孟德斯鸠论述了政制的规则。譬如,在政体问题上,他说:“在共和国中,当全体人民掌握最高权力时便是民主政体,部分人民

① [法]狄骥:《宪法论》,第1卷·法律规则和国家问题,钱克新译,北京,商务印书馆,1959,第499~501页。

② [法]孟德斯鸠:《论法的精神》(上卷),许明龙译,北京,商务印书馆,2009,第12页。

掌握最高权力时便是贵族政体。在民主政体中，人民在某些方面是君主，在另一些方面是臣民。全体人民只有通过表达其意志的选票才能成为君主。最高权力掌握者的意志就是最高权力者本身。在这种政体中，确立选举权的法当然就是基本法。规定如何投票、投给谁、就什么事情投票，这些事情都很重要，其重要性不亚于君主政体下需要知道谁是君王、他将如何治理国家。”^①

与孟德斯鸠同享贵族身份的法国作家托克维尔，同样运用了社会学的分析进路，展示了宪法社会学的理论魅力。在《论美国的民主》一书中，托克维尔用了一个小节的篇幅专论“联邦宪法概要”，他说：“美国人面临的第一个难题，就是将主权划分得既能使组成联邦的各州继续在一切与本州的繁荣有关的事务上管理自己，又能使联邦所代表的全国政府仍然是一个整体和满足全国性的需要。这是一个复杂而又难以解决的问题。要想事先用一个准确而全面的方法把分享主权的两个政府的权限划分开来，那是不可能的。谁能预见一个国家的一切生活细节呢？”^②这种从国家的生活细节着眼来分析美国的宪法和民主制度，几乎见于《论美国的民主》的每一个章节。因而，《论美国的民主》如同《论法的精神》，亦是法语世界中宪法社会学的代表性著作。

从孟德斯鸠、托克维尔再到狄骥，法国的宪法社会学虽然各有自己的主题，但都呈现出某种旁观者的色彩：托克维尔的宪法社会学立足于对美国政制的研究，对于“美国的民主”来说，托克维尔是一个十足的旁观者，因为托克维尔的身份是一个法国贵族；孟德斯鸠论述“法的精神”，其实也是从比较法的角度展开的，旁观者、社会学调查者的立场几乎是一以贯之——在相当程度上，孟德斯鸠关于“法的精神”的论述，正是他长时间从事社会调查、对世界各国（主要是欧洲各国）政制进行比较分析的产物。他们的宪法社会学虽然表达了各自不同的价值追求，但客观化、旁观者的叙述风格却是比较明显的。与德国的宪法社会学习惯于从政治和历史的角切入，偏重于思想性、思辨性、批判性相比，法国的宪法社会学呈现出社会实证的、中立的、旁观者的旨趣。

四、英国的宪法社会学

英国是经验主义哲学的大本营，英国的判例法就体现了法律实践对经

① [法] 孟德斯鸠：《论法的精神》（上卷），许明龙译，北京，商务印书馆，2009，第15页。

② [法] 托克维尔：《论美国的民主》（上卷），董果良译，北京，商务印书馆，2009，第127页。

验主义哲学的呼应。在经验主义哲学涂抹的理论底色上，英国的宪法学天生就带有宪法社会学的风格，因为他们偏好研究“活生生的宪法”。正如19世纪的英国作家白芝浩所言：“一个著者要想试图素描一部活生生的宪法——一部处于实际运行和效力中的宪法——殊非易事。难处在于，所要描画的对象一直变动不居。”^①这里的“难处”，其实正是宪法社会学的魅力所在——“素描一部活生生的宪法”。

正是在社会学的视野中，白芝浩以一部《英国宪法》，向我们展示了1865—1866年间英国宪法的运行情况。那个时期，英国已经完成了工业革命，已经变成了“世界工场”。英国工人阶级的队伍虽然比较庞大，但他们在政治上没有选举权。为此，他们发起了高潮迭起的宪章运动，要求获得选举权。后来，这场政治运动被列宁称为“世界上第一次广泛的、真正群众性的、政治性的无产阶级革命运动”^②。这场政治运动还直接促成了1867年的第二次议会改革法的出台，它标志着英国的议会民主制发展到一个新时期、新阶段。针对第二次议会改革法出台前夕的现实状况，白芝浩全面地描述了活生生的英国宪法的几个侧面。

关于内阁制。我国学者认为，“此制肇始于英国，然英国责任内阁制的完全成熟，亦只是19世纪上半期之事”^③。那么，到了19世纪60年代，英国的内阁制是如何运行的呢？白芝浩以亲历者的身份告诉我们：“无疑，存在于所有书本上的传统理论认为，我们的宪法好处在于立法权和行政权的彻底分离。但事实上，它的优点恰在于二者之间的奇妙结合。其连接点就是‘内阁’。这是一个新词汇，意即一个被立法机构选以充任行政机构的委员会。立法机构设有许多委员会，而这个委员会是最强大的。它为这个主要的委员会挑选了它最信任的人。”那个时期的英国内阁会议“不仅在理论上而且在实际上都是秘密进行的。当今的实践表明，所有通常举行的会议都没有官方记录。甚至私下的记录也不被提倡和认可。下议院即便在其最喜欢追问和最动荡的时刻，通常也很少允许人们当庭阅读这种笔录。任何尊重政治实践中基本惯例的大臣都不会试图阅读这种笔录。这个连接立法权与执法权的委员会——由于此种连接，只要它持续运作且连成一体，它就是国家最强力的机构——竟是完全秘密的委员会。从来没有人对它进行过既生动又真实的记录。有时人们说它像一个

① [英] 白芝浩：《英国宪法》，夏彦才译，北京，商务印书馆，2012，第5页。

② 《列宁全集》，2版增订版，第4卷，北京，人民出版社，2012，第394页。

③ 王世杰、钱端升：《比较宪法》，北京，中国政法大学出版社，1998，第252页。