

第一篇 宪法与政府

第一章 现代政府的宪法构造

一、现代宪法的产生和发展

（一）宪法产生的一般条件

宪法从其本质上讲仅是配置国家公共权力的一种手段，而其根本目的是为借助这种手段达到限制国家权力，并最终为作为国家组成分子的每一个单个人提供平等的保护，进而促进作为整体的人类的文明与进步。因此，在君主专制国家和封建等级制度下是不可能允许宪法存在的，它必须建基于一个全新的国家制度之上。但是，作为现代宪法生成之土壤根基，却又实实在在是扎根于西欧封建制后期的政治经济文化之中，表现为历史的结晶。

经济因素

近代商品经济的发达是宪法产生的经济根源。在 17 世纪上半叶的英国经过圈地运动商品经济已经相当发达，手工工场遍布城乡，劳动分工越来越细，毛纺、采煤、炼铁、玻璃、造纸等工商业部门发展迅速。商品经济的内在规律要求等价交换和自由竞争，这就是说：（1）不仅商品是等价的，作为商品所有者的社会地位也要平等，一切等级、特权以及维护这种等级、特权的制度都不能与之相容；（2）自由竞争要求形成全国统一的大市场，使商品能在全国内自由流通，这就要求打破当时王权对市场重要商品享有垄断权力的局面，同时废除严格的封建行会制度和保守的地域壁垒。

政治因素

资本主义商品经济的发达在构筑了其独立的经济规律的前提下，还孕育了自己的利益代表——资产阶级。资产阶级在封建制后期，掌握了社会的主要经济资源，代表了先进生产力，是鼓励社会变革的促动力量。资产阶级先是与王权联合削弱了贵族势力，之后，在王权向集权专制发展时，他们又站在了王权的对立面，从争夺税收立法权开始，走上了一条寻求以法律并辅之以暴力的手段争夺国家控制权的立宪道路。

思想文化因素

虽然现代立宪之路的起始时间是 17 世纪的英国“光荣革命”，但其思想起源则要追溯到中世纪的文艺复兴时期，它标志着整个社会的价值追求从以神为本转到以人为本，即将人在当世的权利与幸福作为一切制度和思想的出发点及归宿。之后的启蒙思想家则追随前人的足迹，高举理性的大旗，用自然法理论为武器，用科学批判神学，用人权反对专制，使自由、平等、博爱等思想观念得以传播和普及，为宪法的产生创造了思想条件。

应当指出，以上三项是就宪法最初产生的一般意义上来讲的，它主要适用于西方个别资本主义国家，对于后世的大多数颁布宪法、确认立宪政治的国家来说，宪法应当是一种强制性变革的产物，并由于与其本国的历史、民俗、政治传统有着难以割裂的联系，所以往往伴随着阵痛与苦楚。

（二）现代宪法的产生和发展

资本主义类型宪法的产生和发展

英国

英国是最早确立立宪制度的国家，由于历史的原因，英国采取的是不成文宪法形式。一般认为，1215 年《自由大宪章》的签订标志着英国法律发展和政治发展的转折，它被看作是英国宪法最早的组成部分。随着资产阶级

革命的爆发，现代意义上的宪法在政治解放的过程中逐步产生了。1679年英国资产阶级迫使英王签署了《人身保护法》，主要用以维护资产阶级在司法活动中的人身基本权利。1688年“光荣革命”是资产阶级取得对封建势力全局性胜利的标志，它的结果是促成了1689年《权利法案》的通过，它以确认英国资产阶级权利和自由的方式，确立起英国现代君主立宪制政体，经过一系列反复和斗争，直到18世纪前期，英国最终完成了现代宪法基本格式，并产生了现代宪政制度。

20世纪以来，英国宪法在建构现代宪政制度的同时日益向公民权利和社会立法方向发展，1911年的《议会法》确立了下院对财政法案的专断权。1906年的《劳资争议法》赋予公民以罢工权。1946年的《国民保险法》将社会保障制度具体化。1931年的《威斯敏斯特法》承认了加拿大、南非、澳大利亚和新西兰等国的独立。1947年的《印度独立法》承认了印度独立与印巴分治。1937年的《国王的大臣法》和1963年的《贵族法》规范了国王、大臣和贵族的权利。1972年的《地方政府法》重新确定了中央与地方的关系。在最近布莱尔政府的宪法改革中，分别于1998年通过了《人权法案》和2000年通过了《信息自由法案》。

法国

法国是受资本主义现代宪政思想洗礼比较彻底的国家，但由于其力求资产阶级对封建势力的绝对胜利，以及其国内缺少作为革命润滑剂的中间势力，所以它的立宪路径显得异常惨烈与悲壮。

以1789年8月26日法国《人权宣言》的通过为标志，法国开始了其漫长的资产阶级立宪之路。从1791年第一部成文宪法的颁布开始的200余年里，法国历史上一共存在了15部宪法，并先后经历了3次君主立宪制、2次帝制和5次共和制。其中，单从1789年到1875年法国就出现了13部成文宪法，交替经历了15种不同政体，并发生了4次革命、2次政变和3次外国势力的干预。直到1825年宪法诞生，法国才得以获得一部稳定的宪法，这部宪法到处充满妥协的痕迹，但“就是由于它避开了抽象理论，而是根据经验和实际需要创立适当的权力机构，才使得它保持了较长的生命力”^①。

洪波：《法国政治制度变迁：从大革命到第五共和国》，中国社会科学出版社1993年版，第97页。

这部宪法一直存活到 1940 年法国被德国占领、维希政府成立。

法国现行宪法是 1958 年第五共和国宪法，又称“戴高乐宪法”。该部宪法原文文本除序言外共分 15 章，至今共经历了 10 次修正。它的制定具有以下一些重要特点：(1) 宪法并非经由立法机关，而是经由人民直接投票批准通过的；(2) 宪法突破了传统的议会制模式，扩大了传统权力；(3) 宪法体现了民主传统和戴高乐式风格的混合。

美国

美国是世界上第一个颁布成文宪法的国家，美国宪法是现代立宪史上最为一部宪法。美国宪法的产生也是与美国资产阶级革命进程联系在一起，但与欧洲国家不同，“美国的现代化进程一直是在现代力量领导下进行的”^①。美国宪法的历史轨迹相对简单，大致经历了一个由发表《独立宣言》宣告美国独立，到大陆会议制定《邦联条例》，再到制宪会议制定美国联邦宪法的历史过程。但这种简单同时也透着它的成熟与稳定。

1787 年通过的美国宪法是一部以现代立宪政治思想为内涵的典型资本主义宪法，它由序言和 7 条正文构成，确立了权力与制衡基础上的联邦共和制。它将国家权力划分为立法、行政和司法，分别由国会、总统和法院行使，三权互相分立，又保持一定的制衡关系。美国宪法的发展是通过宪法修正案、宪法解释和创设宪法惯例等方式实现的。从初创至今，美国一共通过了 27 条宪法修正案，其中于 1791 年通过的 10 条修正案，由于内容都涉及公民权利，所以被称为《权利法案》。通过这种方式，美国得以在不改变宪法整体构架的条件下，适应了时代发展的需要。

社会主义类型宪法的产生和发展

与资产阶级宪法一样，社会主义类型宪法也是一定社会政治、经济发展的结果，它是无产阶级革命的产物，其思想基础是马克思主义的宪政理论。

随着 1917 年俄国十月革命的胜利，建立了人类历史上崭新的苏维埃社会主义国家，与此相适应，社会主义类型的宪法也在世界上出现了。1918

潘伟杰：《现代政治的宪法基础》，华东师范大学出版社 2001 年版，第 30 页。

年 7 月 10 日第五届全俄苏维埃代表大会通过了世界第一部社会主义性质的宪法——《俄罗斯社会主义联邦苏维埃共和国宪法根本法》，1924 年，为适应苏维埃社会主义共和国联盟的成立，又在全苏联苏维埃第二次代表大会上通过了苏联宪法。在此之后，尤其是第二次世界大战以后，随着社会主义国家的普遍建立，社会主义类型的宪法也逐渐成长壮大。

社会主义类型的宪法具有以下共同特征：（1）在国家制度方面 社会主义类型宪法都明确规定，国家的本质是工人阶级领导的、工农联盟为基础的国家。（2）在社会经济制度方面，社会主义类型宪法都明确规定维护和发展生产资料的社会主义所有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制。（3）在公民的基本权利和义务方面，社会主义类型宪法都规定了公民享有广泛的民主权利 包括政治生活、经济生活、文化和社会生活各方面。

（三）现代宪法的发展趋势

诚如前面所说，宪法的产生是因为一定的经济、政治和文化因素所作用，并在某种意义上，可以视为人类智慧的创造物。而随着现代社会的发展与进步，人类日益需要在宪法上反映出其对文明进步的新思考和新要求。总的来说，宪法在现代国内和国际关系的作用下表现出以下几个方面的发展趋势。

1. 从现代政府权力运作的分工上看，行政权力逐渐加强，议会权力日渐式微 这是由于政治、经济的迅速发展 社会的频繁变动 国内和国际事务越来越复杂，日益要求发挥行政权力及时果断处理的优势，这种趋势表现在宪法上是行政直接干预议会立法和紧急命令权以及委托立法权的规定。

2. 公民基本权利的保护日益受到重视，并且公民享有基本权利的内容越来越丰富。20 世纪以来，特别是二次世界大战以后，许多国家在宪法中规定了许多新的公民权利 如劳动权、休息权、劳动保险、社会救济以及著作权、发明权、艺术权等经济文化权利 许多国家还提倡对生存权、发展权及民族自决权的宪法规定。同时，在扩大公民权利时，现代宪法还对权利的实现规定了专门的保障措施。

3. 专门的宪法监督机关成为一种潮流。随着人们对宪法的本质是保障人民权利的宣言书的认识的不断深化，人们日益强调加强宪法保障和实施的重要作用，顺应这种要求，各国纷纷建立了专门的宪法监督机关，如宪

法法院和宪法委员会等。

4. 宪法的国际化趋势日益加强。宪法国际化趋势的一个深层次背景是全球化的发展，全球化又是以人权作为切入点打开本属一国主权威严的宪法之门的，它要求将生存权、发展权、环境权等体现终极人性关怀的人权目标纳入各国宪法对国民权利的保护范围。更为重要的是，诸如联合国、欧盟这样的世界性或地区性国际组织在此过程中发挥了单个国家所不能完成的推动和组织作用。

二、现代政府的体制形式

从某种意义上说，现代政府是在与以往旧的政治制度几乎是完全决裂的基础之上重新构建的，它打破了旧的制度平衡，在新的人民主权的理论基础上建立起了一种全新的政治体制——代议民主制。

（一）代议民主制度的内涵

“如果说人民主权为现代国家提供了合法性依据，解决了现代国家的权力来源问题，那么代议制政府则为现代国家实现其合法性依据提供了制度安排 解决了现代国家的权力运用问题。”代议民主制度本身是代议制和民主制两者结合与互动的产物，代议是指一国的不同利益群体通过选举选出一些能够代表自己利益的人，这些人集中在一起就关乎群体利益的国家政治生活领域中的一些事务进行协商、讨论 并在必要的时候作出决定及采取一致行动的活动^②。它是建立在民主基础上的代议，同时又通过代议表达民主的要求。应当指出 在现代国家和现代政府中 代议民主制度所规范的不单是通过直接选举产生的立法机关 实际情况是 行政与司法等各项运作政府权力的机关都应该归入其约束范畴之内，它表明了只有人民自己才能是自己的主人和统治者。现代代议民主制度最早出现于 17 世纪末的

潘伟杰：《现代政治的宪法基础》，华东师范大学出版社 2001 年版 第 70 页。

田穗生等：《中外代议制度比较》，商务印书馆 2000 年版 第 1—2 页。

英国，经过近三百多年的历史延绵和制度实践，基本上确立了以下几方面内涵：

第一，主权来自人民的体现。奴隶制度和封建制度中，国家与社会是同一的，君主依照神的意志而享有主权，一切国家机关的建立只要依其个人的意志即可。权力也只能集中于君主手中。反之，在现代国家，社会与国家是分离的，社会代表人民的自治，而国家作为主权的象征，其权力来源只能是社会，代议民主制度就提供了这样一个制度性的桥梁，使人民得以和主权相联系，并控制主权，这样安排的结果是一方面使由人民产生的政府的力量得以源源不竭，另一方面使脱离人民利益的政府迅速走向死亡。

第二 政府由民主选举产生。事实上 制度总是环环相套 生生相息的，正如没有代议民主制度，人民主权原则只不过是海市蜃楼而已，如果没有选举制度，代议民主制度也只能是水中之月罢了，是不可能真正实现的，而现代国家的合法性依据也将发生置疑。无论选举是直接的还是间接的，一切权力机关都必须经由这条路上走过，只有这样，才能从根本上杜绝封建世袭制和家长制的隐患，而无论以往不同国家、不同时代有怎样不同的选举权的规定，现代国家的选举都必须建立在民主的基础之上。“民主”意味着一人一票，消灭特权，意味着在选举权面前不能以任何借口设置任何有关对选举资格的性别、种族、财产和不适当的年龄的限制；也意味着被选举出来的民意机关不能被随意取消，除非其有违民主的本意，并以民主的选举方式替换之。

第三，任期上的限制。民主国家与专制国家的一个重要区别就是民主国家努力寻求制度化的权力交接，而专制国家则力图实现一个人或一个集团的永久统治。代议民主制度下的国家，总会在宪法或宪法性文件中作出有关权力机关任期的规定，它不允许任何人有对一项权力独占的可能甚或是期待，这样做的好处是一方面使现代国家避免了卢梭所说的“短暂的自由”的出现，另一方面迫使权力的行使者要不断地到人民中去倾听意见和汲取营养。

第四，法律的制度化规范。在各国宪法中，一般对于代议机关的名称、

卢梭在《社会契约论》里说道：“英国人民自己以为是自由的，他们是大错特错的，他们只在选举国会议员期间，才是自由的，议员一旦选出之后，他们就是奴隶，他们就等于零了，在他们那短促的自由时刻里，他们运用自由的办法，也确乎是值得他们丧失自由的。”——卢梭：《社会契约论》何兆武译 商务印书馆 1980 年版 第 125 页。

地位、组成、产生、任期、权限以及行使权限的方式都有明确的规定。这既是代议民主制度的当然组成部分，也是使代议民主制度得以真正实现的内容构造，同时，这些规范纵横相连，形成了一套制度化的严密体系。这种制度化的好处是，一方面避免了政府的肆意，使人民得以监督政府良好的运作，另一方面，保证了政府的和平交接。

（二）代议民主制度的历史论证

从现代国家产生的历史来看，对民主理论的论证是在对现代国家产生和存在的理由，即人民主权理论进行论证过程中完成的，在此之后，主要是对代议制的论证。代议制的论证主要是解决这样一个问题：“在共和国变得领土过大和人口过多而不适用于简单的民主形式之后，什么是管理这个共和国或现代国家的公共事务的最好的政府体制，从而完整而又真实地体现现代国家的合法性基础及其要求？”

比较早的对代议制度进行理论分析的是北美独立运动时期的思想家托马斯·潘恩。受卢梭思想的影响，潘恩政治思想的基本出发点是：天赋人权、社会契约论、社会与国家的分离。从上述观点出发，潘恩在其名著《人权论》中论证了代议制共和政体是最理想的民主形式这一结论，潘恩认为：“推翻封建暴君，反对君主制政体，建立代议制的民主共和国，是人民的自然权利。”^②同时，潘恩主张把代议制与民主共和制相结合，潘恩指出，民主制有两种形式，一种是古代的简单民主制（如雅典的城邦民主制），即直接民主制。它形式上简单，但要受到幅员和人口限制。另一种是代议制。潘恩指出：“代议”就是人民选举出的代表去商议和处理国家事务；在代议共和政府下，政府由人民选举产生，人民是主权者。人民委托自己的代表，行使自己的权力。在民主选举基础上建立的代议制政府，将代议制同民主制结合起来，成为“一种能够容纳并联合一切不同利益和不同大小领土与不同数量人口的政府体制”^③。

继潘恩之后对代议制度进行更全面、更深入分析的是英国资产阶级哲

① 潘伟杰：《现代政治的宪法基础》华东师范大学出版社 2001 年版，第 70 页。

② 何汝璧、伊承哲：《西方政治思想史》甘肃人民出版社 1989 年版，第 196 页。

③ 《潘恩选集》商务印书馆 1987 年版，第 246 页。

④ 关于潘恩对代议制民主的详尽分析，参见《潘恩选集》第 237—247 页。

学家、政治思想家约翰·斯图亚特·密尔。在其经典著作《代议制政府》中，从功利主义的角度出发，密尔认为能够增进统治者品质，有效组织人民来管好社会事务，促进社会利益的政府形式只能是代议制政府。不过密尔的论证首先是以肯定民主制的优点出发的，密尔认为，民主制政府有利于社会事务的良好管理，有利于增进社会利益，有利于改善人民的品质和民族性格的发展。在此基础上，赞成主权在民的主张。密尔指出：“显然能够充分满足社会所有要求的惟一政府是全体人民参加的政府；任何参加，即使是参加最小的公共职务是有益的；这种参加范围大小应达到和社会一般进步程度所允许的范围一样；只有容许所有的人在国家主权中都有一份才是终究可以想望的。”^①同时，密尔进一步指出：“但是，既然在面积和人口超过一个小市镇的社会里，除去公共事务的某些极次要部分外，所有的人参加公共事务是不可能的，从而就可以得出结论说，一个完善政府的理想类型一定是代议制政府了。”

同时，密尔在推崇代议制政府是最理想的政府时，也看到它容易产生的弊端和危险，他认为主要有两种情况：一是代议团体以及控制该团体的民意，在智力上偏低的危险，二是当同一阶级的人构成团体内的多数时有实现阶级主张的危险。解决这一问题的“通常方法就是通过或多或少有限制的选举权来限制代表制的民主性质”^②。基于前者是代表全体的民主制，后者仅仅是代表多数的民主制，而代议制民主应该是全体的，而不仅仅是代表多数的民主制。密尔强调重视少数，保护少数，并提出“对抗的职能”，认为只有在对抗的斗争中，社会才有长期继续的进步：一旦出现一方取得斗争的完全胜利，不再发生冲突，就可能发展停滞，直至衰退。

从现代政府的体制构造来说，无论是英国建立在内阁制基础上的君主立宪制，还是美国建立在三权分立基础上的联邦总统制，都是忠实的执行代议民主制的结果。同时，应当指出，代议制度作为人类文明的优秀成果，并不独为西方资本主义国家所采用，同样也为社会主义国家建设自己的政治文明所借鉴，列宁曾经明确地指出：“如果没有代议机构，那我们就很难想像什么是民主，即使是无产阶级民主。”^③从社会主义国家的制度实践来看，

〔英〕密尔：《代议制政府》汪瑄译，商务印书馆1982年版，第35页。

同上书，第101页。

《列宁选集》第3卷，人民出版社1972年版，第211页。

无论是列宁亲手缔造的社会主义国家的最高国家政权苏维埃，还是我国的人民代表大会制度，都是代议制度的发展，只不过由于各国历史条件、阶级力量对比关系的不同而表现为不同的形式而已。关于西方及我国的代议民主制的政治实践我们将分别在第三章和第四章中予以介绍。

三、现代政府的权力配置方式与权力行使方式

与封建时代的君主政府是建立在君权神授的基础上不同，现代政府是由孕育于平民阶层的资产阶级所创立的，因此至少在理论上，它表现为现代国家是全体人民的国家，政府本身没有权力，它的权力只能是人民赋予的。而人民在通过法律，尤其是宪法的形式，赋予政府权力的同时，为了防止权力反过来侵蚀人民权利及为了对抗政府的野心，便意图通过一定的权力配置方式实现权力对权力的制约，并找到了法治原则，即政府只能在法的约束范围内运作。

（一）人民主权原则

现代国家的出现改变了传统统治下国家更替的逻辑，以民族国家的形式代替了朝代国家的形式，而现代国家一经确立，人民主权的观念就被确立为现代国家合法性的依据，其最主要的表现形式就是宪法的产生。世界上第一部成文宪法——美国宪法在其序言中写到：“我们美国人民，为了建立一个更完美的联邦……特为美利坚合众国规定和制定这部宪法。”

“人民主权原则通过宪法成为现代政府的圣经，确立了政府发展的方向，从而改变了传统政治下国家合理性以全能政治为基础的状况。”^①宪法是先于现代政府而出现的，而构造宪法之基础的人民主权原则则造就了现代政府的有限性，它迫使政府每前进一步都要认真审视权力与权利的界限，思量权力行为的出发点和目的性，即使有折损权利的情况，也要事先与权利人协商，并且这种折损之惟一理由只能是“公共利益”。虽然我们不否认

潘伟杰：《现代政治的宪法基础》，华东师范大学出版社 2001 年版，第 69 页。

“公共利益”理论不可避免地使公共权力在私人领域有所延伸，但自由主义的精神无时无刻不在提醒我们权力的归属性质绝不能使它在护卫者和监守自盗者之间扮演着双重角色，否则作为主权者的人民有权对其说“不”！正如1789年法国《人权宣言》所宣称的那样：“整个国家主权的本源寄托于国民，任何团体任何个人都不得行使主权所未明白授予的权力。”

同时，以人民主权原则为核心的宪法提供了权力与权利、权力之间及权利之间在发生冲突时的制度化解解决平台，它使得“现代国家中一切思想和利益的冲突可以用预先的、和平的方法来解决，避免了人类在帝国、君主间、暴政和专制主义的漫长历史长河之中不可预见地以暴力的方法实现国家权力更替的格局”^①

各国宪法对人民主权原则的实践，除以上所介绍的美国宪法以外，我国宪法也规定：“中华人民共和国的一切权力属于人民。”法国宪法规定：“国家主权属于人民，人民通过自己的代表和通过公民复决来行使国家主权。”日本宪法规定：“兹宣布主权属于国民。”意大利宪法规定“意大利为民主共和国，‘主权属于人民，由人民在宪法规定的方式及其范围内行使’”。菲律宾宪法规定：“菲律宾是一个民主共和国，其主权属于人民，政府的一切权力来源于人民。”朝鲜宪法规定：“朝鲜民主主义人民共和国的权力属于工人、农民、士兵和劳动知识分子。”俄罗斯宪法规定：“俄罗斯联邦的各民族人民是俄罗斯联邦主权的拥有者和权力的惟一源泉。”从以上的各国宪法规定我们可以看出，人民主权原则已成为各国宪法的首要原则，是各国政权合法性的根本制度，也以最基础的文本语言的形式构造着人类文明史发展的制度进程。

（二）权力制约原则

“一切有权力的人都容易滥用权力 这是万古不易的一条经验。”^②因此，必须对权力进行制约。历史上古希腊的亚里士多德和洛克都提出过权力分离，但亚里士多德讲的仅是权力的组织形式和权力的职能，而洛克的分权理论实际只是两权分立，而且是阶级之间的分权。

徐秀文：《现代宪法学基本原理》，中国人民公安大学出版社2001年版第69页。

〔法〕孟德斯鸠：《论法的精神》（上）张雁深译 商务印书馆1963年版第154页。

立法、执法、司法三权分立学说的首创人是法国的孟德斯鸠，在《论法的精神》一书中，孟氏指出“权力容易被滥用”，从事物的性质来说，要防止滥用权力，就必须以权力约束权力。我们可以有一种政制，不强迫任何人去做法律所不强制他做的事，也不禁止任何人去做法律所许可的事。”^①孟氏认为，这种政制就是立法权、行政权和司法权“三权分立”，三种权力中任何两种在同一个人或同一个机关之手，自由便不复存在，而“如果同一个或者是由重要人物、贵族或平民组成的同一个机关行使这三种权力，即制定法律权、执行公共决议权和裁判私人犯罪或争论权，则一切便都完了”^②。孟氏还认为主权应该互相制约。孟氏的分权与洛克相比，强调的是阶级内部的分权。

权力制约原则对后世的立法产生了深远的影响。正如法国《人权宣言》所宣布那样：“凡权利无保障和分权未确立的社会，就没有宪法。”各国为了保障人民权利，在宪法中都规定了对权力进行制约的机制。

在英国，由议会掌立法，内阁掌行政，法院掌司法，而内阁由下议院多数党组成，并以有无下院支持为进退，同时内阁可以解散议会为武器抗衡议会，从而实现制约与平衡。1791年法国第一部宪法将立法权交给国民议会，行政权交给国王，司法权交给法官，相当忠实地吸收了孟德斯鸠的分权制衡理论。当然，法国现行1958年宪法赋予了总统以极大的权力，同时组建了一套属于行政系统的行政法院，这与其对权力分立和制衡的理解及其国家历史背景有很大关系。

历史上，美国国内在对宪法进行起草过程中，对权力制约原则争论很多，以汉密尔顿为代表的联邦党人认为：“野心必须用野心来对抗。人的利益必然是与当地的法定权利相联系。用这种方法来控制政府的弊病，可能是对人性的一种耻辱。但是政府本身若不是对人性的最大耻辱，又是什么呢？如果人都是天使，就不需要任何政府了。”^③因此，美国宪法建立了比较典型的三权分立体系。根据这部宪法的规定，立法权由议会行使，行政权由总统行使，司法权由法院行使。议会由上院和下院构成，两院议员和总统分别由国民选出，法官则根据上院的建议和批准，由总统任

① [法]孟德斯鸠：《论法的精神》（上）张雁深译，商务印书馆1963年版，第154页。

② 同上书，第156页。

③ 《联邦党人文集》，商务印书馆1986年版，第247页。

命。议会垄断立法权，总统不得在议会中有议席，只能提交国情、经济、预算等咨文及政策建议，上院拥有缔结条约权，有批准权和任命官员的核准权；总统虽然对议会通过的法案有否决权，但如果两院再次以 2/3 的多数通过，该法案则自然地成为法律；法院拥有违宪审查权；议会在一定情况下享有对总统进行弹劾的权力。

马克思主义创始人从科学的历史唯物主义态度出发，对三权分立论进行了批判，认为资产阶级分权的实质只能是资产阶级内部各个利益集团之间的分权与制衡。而与资产阶级内部部分权和制衡不同，社会主义国家在确认国家权力不可分割的基础上，普遍在宪法中规定了权力统一原则，即一切权力统一于人民，在实践中以人民代表机关作为统一行使国家权力的机关，同时，实行在人民代表机关居于主导地位的前提下实现对权力制约的社会主义民主集中制，发扬社会主义民主。

我国是社会主义国家，实行的是民主集中制基础上的人民代表大会制度。我国《宪法》明确规定：“中华人民共和国的一切权力属于人民。”“人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。”“中华人民共和国的国家机构实行民主集中制的原则。”“全国人民代表大会和地方各级人民代表大会都由民主选举产生 对人民负责 受人民监督。”“国家行政机关、审判机关、检察机关都由人民代表大会产生 对它负责 受它监督。”这种规定充分表明，在整个国家机构体系中，人民代表机关居于首位，其他一切国家机关都从属于人民代表机关，人民代表机关又从属于人民；国家机构内部实行民主集中制原则，最终都须对人民负责。从而亦体现了人民是国家一切权力源泉的人民主权原则。而在人民代表机关统一行使国家权力的前提下，对于国家的行政权、审判权、检查权和武装力量领导权都有明确的划分，使国家权力机关和行政、审判、检察机关等其他国家机关能够协调一致地工作。

（三）法治原则

代议制政府为法治提供了内容，从而使法治真实建基于公民权利保护之上 权力制约原则为法治提供了框架 从而使法治稳固依托在政府权力约束之上 而法治原则本身 作为现代政府权力运作的外壳 规约了政府权力

和公民权利的深度和广度。

关于法治原则的内涵，由于社会环境的不同，中西方在理解上呈现出一定的差异。作为古典自然法思想的继承人，西方新自然法学的代表人物富勒总结法治原则包括八个方面的准则：一般性；公之于众；适用于将来而非溯及既往；明确性；避免内在矛盾；不应要求不可能实现的事情；稳定性；官方行动与法律的一致性。富勒指出：“可以肯定地讲，法治的实质是：在对公民发生作用时，政府应忠实地运用先前宣布的应由公民遵守并决定其权利和义务的规则。倘若法治不是指这个意思，那就什么意思都没有。”^②新自然法学的第一位代表人物菲尼斯也对法治原则作了归纳，但他突出强调了司法保障的重要意义。之后，新分析法学的代表人物之一的约瑟夫·拉兹从实证主义法学的角度提出了新自然法学派法治原则相近似的观点^③。英国的宪法学家戴雪在《英宪精义》一书中对法治原则的内涵表述说：法治作为宪法的一个基本原则，它具有三种意义：首先，它意味着法律之于武断权力的影响来说具有绝对的至高无上或优势地位，它排斥政府的专断、特权或者广泛的自由裁量权的存在；其次，它表示法律面前的平等，或者说各阶级受制于同一法律，受同一法院管辖；最后，法治可以用来表述这样一种事实，即宪法法，或那些在外国自然构成宪法法典一部分的规则，不是个人权利的渊源，而是个人权利的表现^④。

可以说，自现代国家建立以后，宪法就秉承了自然法的理念，明确界定了政治社会中个人与个人、公民与政府的关系，并用来作为划分私人领域与公共领域的界限。宪法所蕴含的政治精神和所规制的政治原则是现代政府架构及其运作的最高规范。同时，宪法的至上性确立了宪法对政府的关系，这种关系集中体现为：宪法是对政府的法律限制。宪政还意味着政府的权威与权力同国民的权力与自由之间的制衡。宪法的至上性把现代民主政治的发展建立在法治的基础之上。而宪政对解决政治问题的贡献则在于：它提供了从制度上平衡人治与法治的方法。正是在这个意义上，我们可以说

董茂云、潘伟杰、谢佑平、侯健：《宪政视野下的司法公正》，吉林人民出版社 2003 年版，第 132—134 页。

② L. Fuller, *The Morality of Law*, Yale University Press, 1964, pp. 209—210. ——转引自董茂云、潘伟杰、谢佑平、侯健：《宪政视野下的司法公正》吉林人民出版社 2003 年版，第 49 页。

参阅 所引书，第 49 页。

参阅朱国斌：《中国宪法与政治制度》，法律出版社 1997 年版，第 23 页。

宪法的出现是法治社会确立的标志。而当法治一旦成为现代国家宪政体制的一项原则时，它就不仅是统治阶级约束人民的根据和工具，同时潜在地提供了个人对抗政府、社会对抗国家的根据和工具。

我国实行的是社会主义法治，与西方的法治有一定的共通之处，但与西方单纯强调法对公共权力的控制不同，我国当前实行的依法治国方略还同时注重保证国家权力的正常运行，发挥法治在维护公民权利、保障国家长治久安方面的积极能动作用。在我国，自十五大正式提出依法治国以来，1999年我国以宪法修正案的形式正式将“依法治国，建设社会主义法治国家”写入宪法。2002年底党的十六大上，我国把“社会主义民主更加完善，社会主义法制更加完备，依法治国基本方略得到全面落实”作为全面建设小康社会的目标之一。

但受我国两千余年的封建人治统治传统的影响，以及经历了十年“文革”时期以剥离自由个性为代价的绝对集体主义统治的历史条件，要想一举实现宪政，确立整个国家的法治共识，自然是不太现实。

我们必须明白的是，有了宪法并不等于国家就自动民主了，社会就自然法治了，从宪法之治到宪政之治还有很长的路要走，而近年来我国之所以频繁修宪，就是因为现行宪法的规定不足以满足整个社会快速变革的要求，不足以在整个国家形成有凝聚效应的宪政共识或宪政理念，很多困扰我们社会发展的体制问题没有根本解决：党治与宪治的关系究竟怎样？公民的程序性权利与实体性权利的表现如何？物权与人权的关系如何？立宪与宪法权威之间的关系又是怎样？等等。诸如此类的关键问题如果不能得到很好解决，我们就不可能使得宪法规定真正深入人心，就不可能在整个社会培育出真正的宪政精神。

但同时，我们也应看到，如何实现从人治到法治、从计划体制到市场体制是一条前无古人的道路，而无论是西方式的立宪主义，还是前苏联设定的社会主义都只是建立在其各自的民族精神和社会背景基础上的。立足于我国的基本国情以及近百年来立宪教训，我们所要做的不仅是求取那些代表了人类文明成果的各种制度形式，更关键的是通过制度创新以催生内在的制度精神，如果不能将两者真正结合起来，就不可能创造出我们自己的社会主义文明。