

二十世纪文库

# 成文宪法 的比较研究

〔荷〕亨利·范·马尔赛文 格尔·范·德·唐 著

陈云生 译



华夏出版社

# 成文宪法的比较研究

# JI WENXU.

---

[荷]亨利·范·马尔赛文 格尔·范·德·唐 著  
陈云生 译

责任编辑：周大伟

封面总体设计：郭 力 钮 初 呼 波

李 明 王大有

本书封面设计：李 明

WRITTEN CONSTITUTIONS

A Computerized Comparative Study

by

*Henc van Maarseveen and Ger van der Tang*

Oceana Publications, Inc. New York, U.S.A., 1978

### 成文宪法的比较研究

〔荷〕亨克·范·马尔赛文 著

格尔·范·德·唐

陈云生 译

江 平 黄道秀 校

\*

华夏出版社出版发行

(北京东四五条内月牙胡同10号)

新华书店经销

天津新华印刷二厂印刷

\*

850×1168毫米 32开本 12.5印张 294千字 插图2

1987年10月第1版 1987年10月第1次印刷

印数1—13,000册

ISBN 7-80053-036-1/D·011

书号：3484·011 定价：3.05元

## 译者前言

对宪法的比较研究同宪法一样古老，甚至在所谓“古代宪法”产生的时候，就已经有人从事比较研究了。例如，早在古希腊时代，现代公认的政治学鼻祖亚里士多德，就曾收集过希腊城邦158部“宪法”，并将其辑成一书。他还在《政治学》一书中，对希腊许多城邦国家的宪法进行过比较研究。

17.18世纪资产阶级革命成功以后，作为“现代宪法”的资本主义宪法应运而生，随即也就开始了对这些宪法的比较研究。由于18世纪资本主义成文宪法刚刚在为数不多的先进国家诞生，还不具备对宪法开展大规模比较研究的客观条件，所以那时候的比较宪法还处于萌芽状态。可是自法国大革命以后，欧洲各国逐渐兴起立宪高潮。据统计，从1800年至1880年80年间，欧洲各国先后制定或修改的宪法，总计不下300部。到1880年，除俄国外，欧洲各国都有了自己的宪法，并且除了英国和匈牙利以外，又都是成文的宪法。立宪运动的这种发展就提出了对宪法进行比较研究的社会需要，同时，大量的成文宪法文件的存在，也使比较研究成为可能。到19世纪下半叶，对宪法的比较研究有了很大的发展，已陆续出版了一些比较宪法的专著，如美国学者伯吉斯在1890年出版的《政治学及比较宪法论》，法国学者埃斯曼在1895年出版的《法兰西及比较宪法学要论》，日本学者末冈精一在1899年也出版了《比较国法学》一书，等等。由于当时宪法理论发展的限制，那个时期的比较宪法著作，通常都是选择几个国家，特别

是英、美、法等具有代表性的国家的宪法进行比较研究，以便分别说明各该国宪法的内容及其相互间的异同点。这种方法能使人们对所选择的国家的宪法有比较深刻的印象。但是，这种研究方法的局限性也是显而易见的，不利于人们对宪法的整体认识，以及对同样的政治、社会问题各国规定的不同的解决办法，有比较全面的认识。宪法学的发展提出了把比较的方法加以充实和提高的要求。加之19世纪末20世纪初，世界的立宪潮流又有了新的发展。除欧洲、北美洲以外，亚洲、拉丁美洲、大洋洲、以至后来的非洲，有许多国家都制定和颁布了自己的宪法。在这种情况下，如果还采用19世纪的那种比较方法，势必造成篇幅过于浩繁。如果所选择的还只是限于极少数国家的宪法，那么对于其中任何一部宪法，也难于给以完满的说明。其结果，使读者得到的不过是一些泛泛的、支离破碎的知识而已。所以有的学者开始寻求新的比较方法，他们不再以国家作为比较的基准，而是以宪法所规定的问题作为比较的基准。在每一个问题下，对各个宪法或法律上的不同规定，以及学者们各种不同的意见和看法给以说明。我国解放前出版的几部《比较宪法》，就是采用这种比较方法。这种比较具有抽象性、概括性的特点，它能使人们对于宪法的主要内容有比较全面的认识。但是，这种比较所依据的原始资料毕竟是有限的，这就使某些结论不能不带有一定程度的任意性。于是，随着宪法学的发展，学者们不断地探索新的比较途径。有的学者开始对宪法文件本身感兴趣，他们注重收集和系统地整理有关的宪法资料，目的在于全面地了解宪法普遍规定的是什么，并通过综合分析，了解宪法为什么要作这样的规定，从而达到进一步解释成文宪法这一法律现象的目的。在比较研究的过程中，他们还把计量学的方法引进宪法的比较研究中来，利用电子计算机进行数据处理，通过定量进行定性分析。但是，他们只对宪法规定什么或者

不规定什么得出相应的结论，而无意于探讨与成文宪法有关的历史和思想背景，也无意于分析成文宪法在其中发挥作用的法律传统和政治文化。亨克·范·马尔赛文和格尔·范·德·唐合著的《成文宪法的比较研究》，就是运用这种方法的作品。

我们之所以把这本书介绍给中国的读者和法学界，主要是考虑到：

第一，资料价值。作为一个从事宪法研究的人员，乃至从事政治学或一般法学研究的人员，从某种意义上说，他们在学术探索的征途上所遭遇的最大的困难，与其说是观点的形成，毋宁说是研究资料的搜集和整理。尽管这样说可能失之偏颇，但无论如何，资料对于从事宪法学研究的人员来说，毕竟是至关重要的。尽人皆知，搜集和整理研究资料要花费很多的时间和精力。特别是宪法，由于数目众多和变更频繁，要及时地加以搜集和整理，决不是一件容易的事。相信其他从事宪法学研究的同志都会遇到类似的问题。在我国目前的一些宪法著述中，有些统计数字是很不准确的，以至以讹传讹，影响研究的效果和结论的准确性。我们相信，该书就142部成文宪法所做的各种综合的统计资料，其中绝大部分是比较准确的、可靠的，无论是对于专门从事宪法研究的人员，还是对一般的理论工作者或是从事实际政治工作的同志，都有一定的参考价值。

第二，理论价值。西方宪法理论中的某些方面，特别是关于宪法的制定或修改的程序、宪法的外在结构、宪法的分类等形式方面的观点和意见，可以也应当为马克思主义的宪法学提供参考和借鉴。本书的理论部分，正如作者自己所指出的，无意于整体宪法理论的研究，而是针对宪法形式方面的几个问题进行了阐述，主要有宪法的类型、宪法的模式、宪法的制定和修改等问题。而马克思主义的宪法学对这些问题的研究恰恰是不够的，有些甚至

还很薄弱。社会主义宪法是理论和实践的统一，内容和形式的统一。社会主义的宪法理论不仅应当对宪法的概念和本质作出科学的解释和说明，而且对宪法形式方面的问题也应当进行深刻的研究，以使社会主义宪法的内容和形式达到完美的结合。本书涉及的其他宪法理论问题，如宪法学、宪法的功能等，对于发展我们的宪法学或许也有某些启示和借鉴作用。

### 第三，研究方法方面的启示作用。

马克思主义一向重视科学研究的方法论问题，认为真正科学的方法能够使研究者循着正确的途径，以达到认识事物本质的目的。马克思曾经指出：“不仅探讨的结果应当是合乎真理，而且引向结果的途径也应当是合乎真理的。”（参见《马克思恩格斯全集》第一卷，第8页）阶级分析的观点、历史地看问题、用无产阶级的世界观分析和观察科学研究对象、理论和实践的统一，这些都是马克思主义方法论的基本要求，是对宪法现象进行真正科学分析的最重要的条件。当然，辩证唯物主义和历史唯物主义只是全部社会科学研究工作的方法论的基础，而社会科学包括宪法学的研究对象，是非常复杂的社会现象，没有丰富的方法论，不运用最新的科学研究方法，是不可能取得真正科学的成果的，目前，在国外宪法学的研究中，学者们越来越重视比较的方法、系统分析的方法、历史的方法、功能分析的方法、结构功能分析的方法，以及其他一些方法的运用。特别是计量学的方法也逐渐引入宪法学的研究中。当然，这些方法并不总是有效的、适用的。它们在宪法学的研究中所起的作用，以及在将来能否取得确定的地位，只能通过科学研究的实践来证明，我们不应主观地、武断地予以肯定或否定。但是，有一点应当是明确的，即在方法论方面多进行一些尝试和探讨，总是应该受到鼓励的。我们深感我国宪法学关于方法论方面的研究和运用的不够。因此，把这本基

本上基于分析全世界现行宪法的具体规定，并通过计量学方法进行研究的介绍给我国的宪法学界，目的在于扩大我们对西方比较宪法学现状的了解，开拓我们在宪法学方法论方面的视野。读者可以通过自己的判断鉴别这种研究方法是否适用于宪法学的研究，它的利弊何在？能否在我国的宪法学，乃至其他的法学研究中运用？在我国的宪法学研究中，是否存在更有效的研究方法？至于作者通过自己的研究方法所得出的各种结论是否正确，相信诸位读者会有自己的见解。

1987年1月于北京

## 作者介绍

亨克·范·马尔赛文生于1926年。曾在荷兰乌得勒支大学攻读法律。在从事3年律师工作之后，他被任命为荷兰内务部宪法室主任。自1968年以来担任鹿特丹市埃诺斯模大学宪法学教授。他在宪法和行政方面写了不少的专著与论文。此外，作为“美国政治科学协会”和“欧洲政治研究联合会”以及一些荷兰的政治和法律协会的成员，他又是荷兰法律家们的周刊——《荷兰法学》的编辑之一。

格尔·范·德·唐生于1943年，曾在莱顿大学学习历史。曾从事一段时间的新闻工作，后来又担任过一名政府情报官，于1969年成为埃诺斯模大学社会科学院宪法系工作人员。1973年被任命为襄教授(an Assistant professor)。他同别人合作，在比较宪法方面发表了一些著作，并在荷兰和德国的法律和政治杂志上发表了一些关于比较宪法和其他问题的论文。

## 中文版序言

一、当听说地球另一面的一位法学家正在把《成文宪法的比较研究》一书翻译成中文出版的时候，本书的两位作者确实吃惊不小。当武汉大学何华辉教授于1986年春季到荷兰各大学作有关中国宪法新发展的有意义的学术报告之际，他告诉我们，陈云生博士即将完成对本书的翻译。我必须承认，对本书值得在中国法学界得到出版和传播，范·马尔赛文教授和我两位作者感到莫大的荣幸。尽管最近一些年来，中华人民共和国与包括荷兰在内的西欧国家在文化和科学的联系上有了显著的加强，也作了很大的努力以加强中国和西欧各国之间的信息交流。但对西方世界的许多人来说，中国仍然带有神秘的色彩，是一个巨大的、最重要的和极其遥远的国家，除非有幸到中国作较长的时间访问，否则对中国的了解依然是相当肤浅的。就我个人来说，我惭愧地承认，我对现代中国的法律和政治制度的了解实际上局限在1982年宪法、一些著作、评论文章，以及象报纸的评论之类的第二手资料，其中大部分来源于其他渠道，而不是来源于中国。幸运的是，一个巧合的机会使我知道，我们关于一般的和比较的宪法理论这一感兴趣的和刻意进取的科学领域，受到杰出的中国学者的关注。且不考虑对这本书的价值评价如何，单是为使其易于被中国法学界所了解，陈云生博士为架起我们之间的桥梁，作出了个人的贡献。为此，我们谨表谢意。

二、这个序言中，为中国读者对本书作些进一步的介绍也许

是适宜的。这是一本研究全世界各国宪法的书，在我们提出和从事研究、收集和分类整理资料、分析结果的过程中，我们无意探讨与成文宪法有关的历史和思想背景，也无意于分析宪法在其中发挥作用的法律传统和政治文化。从整体上来看，上述这些特点可以说恰恰包含了本书这种研究的基本局限。但是，我们作出采用现行宪法，并不深入探讨和思考隐藏在宪法规范，或者宪法的思想环境后面的一般称之为政治现实的这种研究选择，是经过深思熟虑的。当然，我们感兴趣的问题是，宪法为什么以某种方式作出某些规定，以及宪法的宗旨是什么。但是，这类问题是许多同行都感兴趣的。我们的目的主要是要更多地了解宪法规定的是什麼，以及通过收集和系统地整理这些资料进一步深入地观察这种成文宪法的现象。我们只不过想让宪法为自己说话。

三、除了考虑有关理论和研究方法外，提出这种研究的想法还出于我们对西方立宪主义流行的思想方法的反感。当然，从历史的观点来看，认识基于权力的分配，以及公民和政府之间相互关系的自由民主思想的宪法观念，是无可非议的。从18世纪末到本世纪，立宪主义是政治领域中的主导思想，无论在欧洲和美洲大陆都是如此。其意是指对有限政府和自决、摆脱封建关系束缚和君主专制的人的自由承诺，并且是许多民族主义运动的口号，一部成文宪法至少包括权利法案，以及防止权力集中并因此保障公民自由的分权体制。

不过，作为宪治必要先决条件的成文宪法的基本目标的观念，并没有长期保持其宣称的专有地位。国际工人运动与拉萨尔、马克思和恩格斯对当时的资本主义宪法性质以及资本主义宪政片面地维护和促进财产权利和契约自由的尖锐批判，在很大程度上造成了对作为只满足政治活动合理化和调整社会关系需要的资本主义宪政观念的不信任。最终在欧洲，随着1933年德国魏玛

共和国，以及通过宪法从乐观的前提出发，建立体现在一个文件中的组织得良好的宪法秩序，就证明是在危险的社会政治和经济条件下的一个稳定的因素而建立的其他政体的崩溃，人们对宪法所抱的期望差不多完全消失了。这些事件减少了人们对于一部成文宪法在政治方面实际上可能实现什么的期望。由于显著区别于传统模式的完全新型的成文宪法的突然出现，进一步加剧了宪政观念的变化。在这些完全新型的宪法中，最早有1917年的墨西哥革命性的宪法，其中包括广泛的劳动条款，还有1918年的苏俄宪法。这些宪法为以后的一系列宪法的制定铺平了道路。这些宪法用完全不同于传统的制定宪法的一般原则的方式规定了国家的社会、经济和文化方面的内容。在这些革命性的宪法中，包括从1931年的《中华苏维埃共和国宪法大纲》到1982年的中华人民共和国宪法的一系列的宪法文件。

第二次世界大战以后，特别是1945年以来大量的新国家的宪法，在它们从前殖民地政权下宣布得到独立的前后制定了名目繁多的各种类型的宪法，这又进一步促进了宪法的制定。难怪西方的许多宪法学者得出结论说，宪法的发展超过了宪法观念在其中产生的自然思潮，也超过了自由民主的政治思想的自然思潮；他们还得出结论说，宪法被滥用于能为各种政体和政治观念服务的工具。宪法确实在以下两种国家都发挥作用：一是在那些经常协调宪法规定和政治生活的国家，再就是在那些经常或者据说蓄意违反宪法规定的国家。很显然，除了其他的含义之外，“宪法”代表合法性；以及对法治和所谓庄重的政治行为的维护。但是，不幸的是，关于宪法规范性问题的讨论，特别是在1950年至1970年期间，没有限定作为科学的争论，而成为东西方思想冲突的心理战。在西方，大多数学者都把重要的社会主义和共产主义国家制定宪法说成是一种民主形式，隐藏在宪法后面的是一种正在进

行邪恶的权力活动。长期习惯于把社会主义宪法说成是在国内和国际上进行宣传的工具。还充分地强调说，社会主义宪法缺少权力的分立，在正式国家结构的背后，有无限权力的政党的阴影。各种文明的权利明显地不保护公民反对党和政府机关的专断行为。不过，还应当指出，当代共产主义学者对西方宪法的研究几乎不能引起对话。

近年来，情况有了明显的改善。在现在，越来越多的西方学者指出，共产党在宪法秩序中地位的变化、社会主义法制的加强，以及总的说来社会主义宪法内部重要性的增长，宪法不仅成为党掌握的工具，也是按照人民自己的意愿对社会生活作出的规划。另一方面，社会主义的学者，特别是东欧的社会主义学者，也作了大量的研究以促进对社会主义宪法观念的了解。社会主义宪法观念完全不同于西方的自由民主的宪法观念，这一点在西方逐渐地认识清楚了。结果是，社会主义宪法在今后应当按照自己的价值和正义来判断。

四、在这个序言中表达的观点决不是由于作者想破除成文宪法作为政府工作中的合理化和限制性因素，以及作为对政治权力的适当行使的法律保障的宪法观念形成的。不过，应当强调的是，这个观念并不是唯一的选择。事实上，它只关系到成文宪法和政治之间关系的很有限的一个方面。其他的途径也能够研究这些至今很少受到注意的问题，例如，功能分析就很少对规范性问题感兴趣，而是对政治领域中每种现行的成文宪法的效力，宪法上各种政治力量的向心活动，以及宪法对政治变化的反映感兴趣。同样，与成文宪法关于特别的政治和社会制度方面的功能有关的问题还有：在哪种社会和政治制度的类型及其相互联系中的宪法发挥了什么样的功能；成文宪法对政治制度失去功能的后果是什么？对这些问题可以在政治与法律的关系上阐明各种答案。

近年来，一些学者强调了关于政治交流方面的宪法重要性。确实假如人们乐于接受这种说法，宪法的这种重要性是不能否认的，无论各种宪法可能以什么形式制定，也无论其实质是什么，宪法都想包含一些有关极力主张政治行为的方式，以及某种对政治制度的态度的信息。一些信息可能是向国家官员发出的，分配他们的权限，规定他们在什么条件下如何行动。其他的信息可能是向广大的公民群众发出的，规定他们政治活动的体制，言论和表达自由，集会和结社自由，参加选举等其他的权利、保障他们的权利免受当局的非法侵犯，在许多情况下，保证和允诺给予他们社会、经济和文化方面的幸福。用这种方式宪法作为政治交往活动中的组成部分之一而发挥作用，并可能为政治的社会化和一体化的目的服务。宪法及其制定可以为公众谋取利益，证明有利于扩大宪法与政府事务的联系。要求对宪法忠诚和尊重可以促进政治责任的履行和国家合法性的加强。对那些新建立的国家来说，由于技术和语言的差异，基于政治哲学传统和不是本国文化遗产的组成部分的社会关系之上的宪法观念是外来的，情况尤其是这样。按照社会利益的连接方式和聚合，成文宪法作为社会管理的工具而发挥作用。似乎没有理由为什么成文宪法在这方面的效力不应该予以估量，甚至在一些情况下宪法的法律规范方面明显地受到忽视，当许多宪法毫无疑问地用于其他限制和监督目标的目的的时候也是这样。

研究成文宪法，就会遇到我们在前面提到的各种问题。我们可以了解大量的有关宪法的知识，但是，仍然不清楚宪法现象的确切性质。要解释全世界都存在成文宪法这一简单的事实，并不是容易的事，除非人们满足于认为宪法只是历史发展的一个结果。一个特别的困难就在于宪法学目前还没有找到抛开诡辩术而可能进行宪法功能的评价的方法。宪法学仍然缺乏对宪法进行全面比

较的理论。

差不多世界上所有的国家都制定过宪法，以及成文宪法在各国的法律制度和政府工作中发挥了明显的作用，这一事实表明了对宪法值得作更多的、更系统的认识。这本书就是为了对宪法学这一任务有所贡献而写的。

格尔·F·m·范·德·唐

1987年1月于鹿特丹

## 前 言

当一个刚刚升入天国的人询问圣彼得，他是否可以得到一部地方宪法的时候，他惊奇地被告知这是不可能的，因为根本就没有这种东西，天国里的居民是宁愿不要宪法的。这样一想，人们可能要问自己，宪法是否还真正重要？在这个问题上经过5年争论之后，我们已经得出结论：宪法的确应该得到它们所受到的重视，尽管天国和英格兰树立了有影响的先例！<sup>①</sup>

宪法表达了生活在各种政治环境里的人们的主张和理想，并表明所有的国家都坚持一些共同的政治法律原则，尽管在它们之间存在着各种冲突和意识形态的分歧。这本书主要是对142部宪法文本比较研究的结果。此外，尚有一些理论性的章节。

几乎所有的宪法学者一听到布劳斯坦和弗兰茨的名字，就会立即想到他们的黑皮装帧的包括全世界所有宪法的14卷宪法汇编。这两位作者打下了比较宪法学的文献基础。没有他们的工作，这本书就不能完成。

然而，这本书的诞生在很大程度上也要归功于希尔德·舍恩柯和莱斯贝思·努易坦的努力，他们两人在鹿特丹埃诺斯模大学社会科学院都全力以赴地投入了这一工作。希尔德除了掌握写作的进度以及抄稿工作的进展外。还打了5000多页稿纸的字，并负责全书的版面设计和全书的编辑工作。莱斯贝思向我们提供了我们

---

<sup>①</sup> 英国是不成文宪法的国家，故作者有此说。——译者。

自己所不掌握的研究技术，并且，作为一个研究方法的专家，对本书各部分所涉及的方法问题做出了贡献。我们愿意在此向他们二位表示感激之情。

还有很多人在我们的工作中给予了帮助。威廉·威尔德斯泰恩作了研究计划。尼科·范·伯杰克帮助收集研究资料。托普·菲奥雷尼管理电子计算机。彼得·凯尔翻译原稿。此外，我们也得到鹿特丹埃诺斯模大学的帮助，它的社会科学院提供的资金和技术帮助，对我们来说是必不可少的。

故此，宪法学领域里的研究依赖许多人的共同努力，依赖其它机构的合作以及提供的资金。在我们看来，研究工作进行得越是困难，同时也就意味着研究的成果更有价值。我们也从其他关心宪法的作者那里借鉴了一些思想和见解。既然一切科学的发展差不多都要在前人研究的基础上进行，那么，我们这种对其他作者的工作和努力的借助，也丝毫不足为奇。我们也准备这样做。

亲爱的读者，我们希望你能发现这本书是有趣和实用的。倘真如此，我们将认为我们的努力没有付诸东流。

1977年9月于鹿特丹