

南
京
大
学
博
士
文
丛

关系视野中的 宪政与民主

徐国利 著 南京大学出版社

NANJING
DAXUE
BOSHI WENCONG



南京大学博士文丛

关系视野中的 宪政与民主

南京大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

关系视野中的宪政与民主/徐国利著. —南京:南京大学出版社, 2009. 2

ISBN 978-7-305-05743-4

I. 关… II. 徐… III. ①宪法—研究—中国②社会主义民主—研究—中国 IV. D921.04 D621

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 013860 号

出版者 南京大学出版社
社 址 南京市汉口路 22 号 邮 编 210093
网 址 <http://press.nju.edu.cn>
出版人 左 健
丛 书 名 南京大学博士文丛
书 名 关系视野中的宪政与民主
著 者 徐国利
责任编辑 孟庆生 编辑热线 025-83597087
照 排 南京南琳图文制作有限公司
印 刷 南京人文印刷厂
开 本 850×1168 1/32 印张 10.625 字数 276 千
版 次 2009 年 2 月第 1 版 2009 年 2 月第 1 次印刷
ISBN 978-7-305-05743-4
定 价 22.00 元
发行热线 025-83594756
电子邮箱 sales@press.nju.edu.cn(销售部)
nupress1@public1.ptt.js.cn

* 版权所有,侵权必究

* 凡购买南大版图书,如有印装质量问题,请与所购图书销售部门联系调换

南京大学博士文丛

总 序

洪银兴

21 世纪是一个充满机遇与挑战的时代,随着科学技术的突飞猛进,知识经济初见端倪,综合国力的竞争日趋激烈。从根本上说,21 世纪的竞争最重要的是人才的竞争。高等学校承担着培养高层次人才使命,博士是高层次人才的代表。如何培养大批具有博士学位的高层次人才,使他们在下世纪成为知识创新的主力军,无论是对高校本身还是对国家来说,这都是一件至关重要的事情。

为了展示南京大学青年教师的学术风采,加强学科与学术队伍的建设,促进新生学术力量的成长,经过长期酝酿与充分准备,我校编辑出版了《南京大学博士文丛》。此次编进《博士文丛》中的论著,大多是获得博士学位并在我校任教的青年教师的博士论文,是在广泛动员、严格把关的基础上,根据质量第一、公平公开、规范

关系视野中的宪政与民主

运作的原则认真遴选出来的,同时坚持基础研究与应用研究并举,特别注重对我国现代化建设和改革开放,对南大学科建设和发展具有重要理论价值与实践意义的最新研究成果。可以说,这套《博士文丛》虽然也可能有这样或那样的不足,但基本上反映了南大青年学者丰富而活跃的学术思想,代表了南大青年学者的学术水平。此次我校组织编辑出版《博士文丛》,就是从人才培养的战略高度,并着眼于下世纪发展的需要,在学术研究与人才培养领域采取的一项重要举措。相信《博士文丛》的出版对于扩大我校的学术影响、培养青年学术骨干、推动学科建设,一定能起到重要的作用。

长期以来,南京大学在人才培养、科学研究、社会服务、国际交流等各个方面都致力于追求卓越,为国家和社会培养了大批杰出人才。一届又一届的学生在这一人才摇篮里茁壮成长,一代又一代的学者在这块科学沃土上勤奋耕耘。近百年的办学实践塑造了南大师生热爱祖国、振兴中华的爱国精神,追求真理、实事求是的科学精神,博采众长、汇融百家的开放精神和兢兢业业、无私无畏的奉献精神,培育了南京大学严谨、求实、勤奋、创新的学风。近百年的历史,尽管世事沧桑,但这样的精神和学风一直在南京大学传承延续,并不断发扬光大,历久弥新。正是这种优良的传统和学风,使南京大学深深植根于传统与现代的沃土中,不断从本民族和世界文化的宝库中吸取新的营养,形成了南大特有的深厚的文化底蕴与学术氛围,使南大在近百年的进程中始终保持着永不衰竭的青春活力,使学校的各项事业不断发展壮大,形成了自身的发展特色,取得了令人瞩目的成就。如今,南京大学已成为学科门类齐全、师资力量强大、科研实力雄厚并具有一定国际影响的重点综合性大学。

一流的大学离不开一流的学术大师,一流的学术大师又离不开一流的学术环境。在迈向建设世界一流大学的进程中,南京大学将一如既往,继续改善条件,为广大教师创造更好的学术环境。

《南京大学博士文丛》总序

同时我也衷心希望全校教师尤其是广大中青年教师,发扬我校优良传统与学风,在南大优良的学术环境里锐意进取,不断创新,为进一步提高我校的学术水平,繁荣我国科学文化事业做出更大贡献!

目 录

《南京大学博士文丛》总序(洪银兴).....	1
绪 论.....	1
一、本书的研究主题、研究现状与研究意义.....	1
二、本书基本研究方法	8
三、本书选题的预期研究成果.....	10
第一章 概念之辨	11
第一节 民主概念的历史考察与分析	12
一、古代和中世纪民主概念的变迁.....	12
二、近代以降民主概念的变迁.....	14
三、关于民主概念的分析 and 总结.....	22
第二节 宪政概念的历史考察与分析	27
一、宪政词义及其变迁.....	27
二、宪政的定义.....	29
第三节 关于民主与宪政概念的进一步说明	35

第二章 民主与宪政的异与同	42
第一节 宪政与民主的源与流	42
一、民主的源流	42
二、宪政的源流	50
三、关于民主与宪政源流的小结	66
第二节 宪政与民主的价值和权利取向	71
一、宪政的价值和权利取向	72
二、民主的价值和权利取向	85
第三节 宪政与民主的内容侧重点	95
一、宪政的内容侧重点	95
二、民主理论的内容侧重点	114
第四节 宪政与民主背后的逻辑与人性论基础	120
一、宪政与民主背后的逻辑	121
二、民主与宪政理论的人性论基础	135
第三章 宪政与民主的冲突、互补与支持	140
第一节 宪政与民主的冲突	140
一、宪政与民主在历史上的冲突	141
二、民主与宪政在逻辑上的冲突	150
第二节 民主与宪政的互补、契合和强化支持	158
一、民主之短与宪政之长	159
二、宪政之短与民主之长	191
三、宪政与民主的契合	207
第四章 宪政与民主在近代中国的命运	216
第一节 宪政与民主在近代中国传播的一般特征：民主 压倒宪政	216
一、戊戌变法之前民主与宪政理论在中国传播的情况	218

目 录

二、梁启超的渐离宪政和执著于民主	229
三、严复的“自由为体、民主为用”	244
四、孙中山的全民政治与万能政府	255
第二节 近代中国民主压倒宪政的原因分析	269
一、民主压倒宪政的历史背景	269
二、民主压倒宪政的传统政治文化渊源	278
三、民主压倒宪政的其他原因	288
第三节 近代中国民主压倒宪政的后果分析	291
一、民主压倒宪政的积极意义	292
二、民主压倒宪政的消极影响	297
结束语	310
参考文献	315

绪 论

一、本书的研究主题、研究现状与研究意义

本书是一本旨在探讨宪政与民主一般关系的学术专著。其研究范围涉及宪政与民主在概念、理论渊源、价值取向、内容侧重和理论基础等方面的异同,以及宪政与民主之间存在的冲突、互补、支持和契合等复杂关系。为了印证书中的基本观点,本书在讨论宪政与民主的一般关系后,以宪政和民主在近代中国的传播为例,通过对近代中国在接受、阐释和移植西方宪政和民主理论与制度时所体现的一般特征及其原因和后果的分析,进一步阐明宪政与民主相互依存、不可偏废的关系。

宪政与民主的关系是学术研究中相对薄弱的一个环节。尽管有关宪政与民主问题的文献可谓汗牛充栋,但聚焦在两者关系上的专门研究文献却并不多见。笔者在中国国家图书馆网站通过检索,查询了与宪政(constitutionalism)和民主(democracy)相关的英文书籍,发现在4 000多本相关书籍中,尚未有专门以宪政与民主关系为题的研究专著。最为接近本选题的文献有美国学者埃尔斯特编的《宪政与民主——理性与社会变迁研究》一书(该书已经有中译本)和道格拉斯·格林博格(Douglas Greenberg)编的*Constitutionalism and democracy*一书。但这两本书并非个人研

究专著,而是论文集。其中前者收编的史蒂芬·霍姆斯的《先定约束与民主的悖论》一文,卡斯·R. 森斯坦的《宪法与民主:跋》一文,比较多地涉及民主与宪政关系,其余收编的论文并未完全从关系的视角探讨民主与宪政问题。而在道格拉斯·格林博格编的《宪政与民主》一书收编的论文中,仅有沃尔特·F. 墨菲的《宪法、宪政与民主》一文是探讨民主与宪政两者关系的,其余的论文均与两者关系无关。除上述文献外,在已经翻译过来的西方有关民主和宪政理论的著述中,有不少论及宪政与民主的关系,如萨托利的《民主新论》、维尔的《民主的模式》和猪口孝《变动中的民主》等,其中猪口孝《变动中的民主》收集了让·布隆代尔的《民主与宪政》一文,这是为数不多的专门探讨民主与宪政关系的论文,其余的论述均不系统。

就中国而言,港台已经出版的题目相近的文献有巨克毅的《民主与宪政》、周阳山的《宪政与民主》和萧公权的《宪政与民主》(该书现已由清华大学出版社重印),但这几本书均未系统地阐述两者关系。萧公权先生的《民主与宪政》一书是一本个人论文汇编,其中《宪政卑论》一文简要地探讨了宪政与民主的关系。^① 大陆方面,对宪政与民主关系的探讨长期处于被搁置的状态。由于长期以来,中国宪法学和政治学界将宪政界定为民主政治,从而使宪政与民主在概念上变得模糊起来,也使对两者关系的探讨成为多余。随着自由主义和宪政话题在中国的逐渐增多,宪政与民主关系问题渐渐进入学者的视野。1990年法学家张文显、信春鹰以《宪政+民主=理想的政制》的醒目标题发文,表明了宪政与民主的不同。^② 2000年刘军宁出版了个人论文集《共和·民主·宪政——自由主义思想研究》,呼吁重视宪政与民主关系的研究,本人也对

^① 参见萧公权著:《民主与宪政》,清华大学出版社,2006年版,第34~37页。

^② 参见张文显、信春鹰著:《宪政+民主=理想的政制——比较宪政国际讨论会热点述评》,载《比较法研究》1990年第1期。

该命题进行了初步探讨。随之,一些相关论文也见诸各种杂志。^①此外,互联网也有许多文献涉及宪政与民主的关系,如张祖桦先生在互联网上发表的《宪政民主阐释》也较多地论及民主与宪政的不同。在新近出版和发表的一些有关民主和宪政问题的著述中,也有触及两者之间关系的。如李步云先生主编的《宪法比较研究》一书第三章(由信春鹰撰写)第四节“现代宪法观念与理论”阐述了民主与宪政的大致差别^②,在笔者看来,这是国内文献中较早也是分析较详细的文献。一些文献虽然名义上不是在探讨民主与宪政关系,但内容却涉及两者关系,比如肖滨先生在《传统中国与自由理念——徐复观思想研究》一书中比较了“积极民主观”与“消极民主观”的不同^③,其所谓“消极民主观”在笔者看来就是宪政,而且肖滨先生的归纳分析相当有力度。但总体说来,上述文献的论述均较不够系统深入。

就笔者目前已经阅读的现有研究文献取得的成果而言,尚未达到令人基本满意的程度。首先,现有的文献在宪政与民主关系

① 自2000年后,有关宪政与民主关系的论文逐渐增多,但仍然可计其数,其中包括著名法学家郭道晖的《民主的限度及其与共和、宪政的矛盾统一》(《法学》2002年第2期),谢刚的《民主及其与宪政的关系新探》(《社会科学论坛》2007年第10期),包亚军的《宪政理论的变迁——从民主与宪政关系层面分析》(《武汉大学学报》2004年第1期),陈志英的《民主也必须宪政——对民主与宪政关系的重新解读》(《晋阳学刊》2004年第6期),林广华的《论宪政与民主》(《法律科学》2001年第3期),陈振宇的《民主与宪政关系略论》(《辽宁行政学院学报》2008年第4期),张晓群的《宪政制约民主吗?》(《唯实》2005年第9期),宋俭的《宪政:更高形态的民主政治》(《江西社会科学》2004年第4期),陈仁涛的《宪政民主:一种理想的政制——一种基于宪政与民主关系的分析视角》(《中国石油大学学报》2006年第6期,张媛媛的《论民主与宪政的关系》(《辽宁工学院学报》2006年第2期),笔者的《论民主与宪政》(《江汉论坛》2003年第9期)、《民主与宪政理论源流及其异同》(《学术论坛》2005年第9期)。

② 参见李步云主编:《宪法比较研究》,法律出版社,1998年版,第121~132页。

③ 参见肖滨著:《传统中国与自由理念——徐复观思想研究》,广东人民出版社,1999年版,第188~198页。

的一些基本问题上并未取得共识,即使在民主与宪政是否是同一个概念、同一种理论这样的问题上都没有达成一致。有相当一部分学者似乎并不在意两者之间的联系与区别,或者将宪政纳入民主理论,或者相反,将民主纳入宪政理论。这种将民主与宪政混同起来或者重视民主与宪政统一性的做法不仅存在于国内学术界,而且也存在于国外学术界。比如宪政问题在赫尔德那里是作为民主的一种类型(保护性民主)被加以探讨的,在达尔那里则被称为“麦迪逊民主”,而萨托利虽然也对宪政问题作了大量的论述,但基本上是在民主的大框架下进行论述的。至于国内学术界,主流观点长期以来实际上未将宪政与民主视为两种不同的理论,以致教科书留给学生的印象就是民主即宪政,宪政即民主。与上述看法不同,另一部分学者明确地在民主与宪政之间作了区分,除了上文提到的像沃尔特·F. 墨菲、让·布隆代尔、史蒂芬·霍姆斯、刘军宁这些对民主与宪政关系的研究作出了相当贡献的学者持这种看法外,伯恩斯、詹姆斯·W. 西瑟、扎卡里亚等西方学者和一部分中国学者都非常明确地指出民主与宪政的不同。但是,后一种观点虽将宪政与民主视为两个不同的概念,两种不同的理论,但对民主与宪政之间存在何种关系的认识又不尽一致。有的学者认为宪政与民主之间存在着内在冲突,甚至认为宪政实质上是反民主的;而大部分学者却视宪政与民主之间的冲突为“神话”,否认宪政与民主之间存在着根本冲突,认为宪政与民主是相互支撑的,民主必须是宪政的民主,而宪政也必须是民主的宪政。其次,现有的专门研究文献多因限于篇幅而未能深入探讨两者之间的关系。具体而言,现有的专门研究文献对于宪政所具有的防范民主误入“多数暴政”弊端的功能有较多的分析,而对宪政优于民主的其他价值和民主优于宪政的价值以及两者相互间的冲突与支撑关系却涉猎不深,对两者的理论渊源及流派发展、两者的价值取向的异同则基本上没有展开比较。上述研究状态导致宪政与民主的关系依然没有

学术上很好的阐释,以致这一问题至今含混不清。

有关宪政与民主关系研究的这种状态与该命题本身的重要性极不相称。如上文所述,该命题的研究范围包含了一系列问题。这些问题可以说是政治学与宪法学需要解决的基本理论问题,它最终将涉及我们需要一种什么样的宪政和民主理论来指导政治实践的问题。理论对实践的意义是每个学者都十分清楚的。德国诗人海涅曾经警告过法国人,不要低估观念的力量:一位教授在他宁静的书房里孕育出来的哲学观念,可能毁灭一个文明。^①萨托利则以同样的口吻警告说:“错误的民主观导致民主的错误。”^②如果我们联想到“卢梭要就其人民主权论对法国大革命中所出现的多数暴政负责”之类的说法,那么会领略到海涅和萨托利论断的深刻,同时也会对将要探讨的命题抱一种十分审慎的态度。很显然,无论对宪政与民主关系作出何种解释,都会影响到我们的宪政或者民主理论,并对相应的实践产生实质性的影响。如果经过研究表明宪政与民主无论在内涵和外延上都存在一些本质区别,有各自的精髓和价值,那么将两者混同便意味着易忽视和抽去其各自的精髓和价值。如果研究表明尽管宪政与民主之间存在着张力,但相互补正和支撑构成了其关系的主要一面,那么便意味着人类在追寻自己的政治理想时最终不能离开宪政去追求民主或者相反,我们的理论就会提醒人们在追求民主的同时,不要忘记安上宪政的装置。如果研究表明宪政与民主并非须臾不可分离的伙伴,人类也有从宪政走向民主或者从民主走向宪政的例证,那么我们可以做出是宪政先行还是民主先行的建议。因此,本选题潜在的学

① 转引自伯林著:《两种自由观念》;见刘军宁、王炎、贺卫方编:《市场逻辑与国家观念》,三联书店,1995年版,第197页。

② [美]乔·萨托利著:《民主新论》,冯克利、阎克文译,东方出版社,1998年版,第3页。

术研究价值是不可低估的,它实际上涉及对一系列重大理论问题的回答。从较为次要的意义上讲,即使对重大理论问题未能作出较好的回答,但如果本书能够将宪政与民主理论的来龙去脉进行像样的梳理,它对政治思想史的研究也不无裨益。

结合中国目前的现实,该选题的现实意义也是明显的。在中国,民主早已是众口一词的“善”,而宪政一词在今天虽然未曾出现在法律和官方的正式文件中,但学术界和民间对它的探讨却有后来居(民主)上之势,其劲头直追 100 年前的立宪风潮和抗战时的宪政运动。中国对宪政与民主的热情随时有可能转化成巨大的现实政治压力,但如果理论界不能提供一套成熟的理论来指导实践,那么这种压力最终将产生怎样的后果难以预料。然而,究竟何种理论更适合中国的现实,不是单靠理论上的推理就能解决的,理论的有效性有待于通过理论在实践中取得的实际效果来检验,正如两位西方学者所指出的,“脱离政治实践检验的政治科学将使人类成为命运和暴力的牺牲品”^①。唯其如此,笔者才打算在探讨民主与宪政的一般关系后,将主题转向民主与宪政在近代中国传播的一般特征以及其原因和后果问题。之所以作出这种安排,是因为第二个主题对第一个主题有潜在的说明意义,更因为当代中国仍然在追寻百余年前的民主与宪政之梦。在某种意义上,近代中国的政治现代化一直是以西方政治理论作为坐标的,至少在名义上是以民主、平等、自由、宪政等作为目标的。但是,从近代中国历史的结局来看,尽管中国争民主与宪政的运动轰轰烈烈,使中国人付出了鲜血和生命的极大代价,最终的结果可以说是无果而终,既没有实现民主,也没有实现宪政。那么,近代中国的这种失败原因究竟何在?除去复杂的政治、经济、社会、国际环境等因素外,这种失

^① [美]斯蒂芬·L. 埃尔金、卡罗尔·爱德华·索乌坦编:《新宪政论》,周叶谦译,三联书店,1997 年版,第 1 页。

败与近代中国思想界本身在传播、吸收、倡导西方的民主和宪政理论所表现出来的基本倾向是否有关联？在着手深入探讨本书的主题之前，笔者已隐约地感到，自西方宪政和民主理论引入中国，中国更多地是接受了民主理论，而对宪政理论，则未领略其精髓，甚至有所排斥，这使得近代中国以来的政治理论和制度一直在追寻以参与为特征的民主，而对以控制国家权力以保障个人自由和私域社会自主为取向的宪政则关注很少。孙中山的“万能政府”型的五权宪法设计，通过节制资本和平均地权干预社会经济的思想，新中国计划经济下以“政治挂帅”为特征的全能主义政治均是忽略宪政的体现，而这种忽略与近代中国民主与宪政的失败可能不无联系。然而，这种停留在感觉上的判断能否得到证实？更为重要的是，如果这种判断能够得到证实，那么它对未来中国的政治现代化意味着什么？能给未来中国政治文明的建构带来怎样的启示？所有这些疑问使本书的第二个主题与第一个主题紧密地联系在一起，并使全书的探讨富有直接的现实意义。如果说第二个主题具有更为直接的现实意义的话，那么学术界在这方面的探讨是有所欠缺的。由于长期以来中国理论界未将民主与宪政作出明确区分，因此，几乎无人明确从关系的视角探讨民主与宪政在近代中国传播的特征及其原因和后果问题。有关近代中国政治思想发展的研究文献可谓不计其数，但多半笼统地在民主的名义或者在宪政的名义下加以讨论。这样，近代中国思想界究竟从西方政治理论那里接受了哪些观念和理论并不容易得到清晰的梳理。当然，类似视角的研究并非完全没有，譬如学术界早已注意到近代以降的中国在传播、接受西方政治文化过程中存在的亲欧陆模式而远英美模式的现象，不少学者也肯定指出中国政治思想界存在着亲近卢梭理论而疏离洛克和孟德斯鸠理论的特征，这些已有的成果都极大地启发了本书的写作。但是，从欧陆和英美模式的角度探讨近代中国传播、接受西方政治思想所体现的特征未免视角过宽，而

卢梭和洛克、孟德斯鸠的思想因其复杂性(如洛克和孟德斯鸠思想中就包含着民主主义因素)也使得后一个角度存在同样的问题。因此,有必要单纯地从民主与宪政关系的视角进行进一步的探讨。

二、本书基本研究方法

选题的研究方法是与选题本身的内容密切相关的。根据选题的内容,本书主要采用以下研究方法:

(1) 比较分析法。本书的命题属于比较政治思想范畴,因此,比较分析方法是最主要的方法。本书将对宪政与民主的概念、理论渊源、内容侧重点、价值和权利取向、各自的优点和缺陷等一一进行对比分析,以便找寻相互间的异同。在探讨民主与宪政在近代中国传播的一般特征时,也主要从对比的角度厘清思想界对民主与宪政各自的认识和态度。

(2) 历史分析法。本书中的历史分析有两层意义。第一,由于本书的命题属于政治思想史的范畴,因而本书注意从历史的角度去梳理和阐释民主与宪政的来龙去脉,并基本上以史为线索探寻民主与宪政在中国的传播特征。本书尤其注重对政治思想史的“史料”——经典作家的原著的分析和研究,特别是在分析民主与宪政在近代中国的传播特征时,均从思想家的原著入手,在大量阅读的基础上形成相关结论。第二,由于有关本选题的一些论点不可能通过实验室的数据或者社会调查资料来论证,因此主要用历史来加以论证,譬如民主理论和宪政理论在实践中的效应,大部分是通过历史来说明的。

(3) 概念分析法。所谓概念分析是宽泛意义上的,包括词义分析和定义分析,以后者为主。概念分析是一种相当重要的分析方法,美国学者阿兰·艾萨克曾经指出:“科学的基础就是概念。”