

季金华 著

法理文库

宪政的理念与机制

山东人民出版社

0113938

D911.01

12

季金华

著



201139384

宪政的理念与机制

中央社会主义学院

图书馆

★ 藏书 ★

图书在版编目(CIP)数据

宪政的理念与机制/季金华著. —济南:山东人民出版社,2004.12(2005.4重印)

(法理文库/徐显明,谢晖,王人博主编)

ISBN 7-209-03668-7

I. 宪... II. 季... III. 宪法-法的理论-研究
IV. D911.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 079290 号

山东人民出版社出版发行

(社址:济南经九路胜利大街 39 号 邮政编码:250001)

<http://www.sd-book.com.cn>

新华书店经销 日照报业印刷有限公司印刷

*

850×1168 毫米 32 开本 18.375 印张 4 插页 420 千字

2004 年 12 月第 1 版 2005 年 4 月第 2 次印刷

定价:35.00 元

近现代西方宪政运动的历史机理

——季金华《宪政的理念与机制》序

引 言

当代中国最重要时代使命之一,就是建设社会主义政治文明。它意味着我国的政治文化和政治体制必将按照现代市场经济和民主政治的内在要求进行重大改革,它涉及国家政治文化价值体系的重构,关涉国家权力配置方式、运行机制和制衡体系的结构性和制度性重建。现代政治文明乃是宪法秩序或宪政文明,在一个宪政国家里,政治改革乃是宪法的变革。正如有的学者所指出的:“政治文明的发展过程就是宪政理念产生、演变、成熟的历史,政治文明实现的落脚点在于宪政理念与制度的最终实现,宪政文明构成了现代政治文明的核心,并且具体表现为法治文明。”^①因此,所谓政治文明建设的问题,实际上就是一个社会主义法治国家和宪政国家建设的问题。

一般而论,宪政是近现代民主社会特有的政治法律现象。它乃是法律化的政治秩序,是限制和钳制政治权力的公共规则和制度。换句话说,宪政乃是以一种以宪法为前提,以民主政治为核心,以法治为基石,以限制国家权力、保障公民权利为目的的政治

^① 殷啸虎、张海斌:《政治文明与宪政文明论纲》,载《法律科学》2003年第2期。

形态或政治过程等等。^① 宪政具有下列基本概念要素：第一，宪政意味着宪法的高效益实现，国家用宪法这种根本法的形式，将国家政治生活的基本领域纳入宪法调整的范围，全部政治活动都按照宪法规定的范围和限度、原则、程序、方式等进行，形成政治统治下的政治秩序；第二，宪政意味着国家在性质上具有次生性和服务性，它是由作为主权者的人民通过宪法和创制的生产公共产品、提供公共服务的政权体系，它存在的合法性基础乃是为个人和相对独立的社会提供必要的服务；第三，宪政意味着国家政治体系和政治活动的终极价值目标和依归是保障每个人的基本人权，这些基本人权的核心理念是财产权、自由权和平等权等；第四，宪政意味着国家的权力应当分立和相互制衡，意味着通过宪法和法律，使国家的一切权力都处于宪法和法律的监督之下，以保障公民的权利不会受到来自国家权力的侵害，正如法国《人和公民权利宣言》第16条所规定：“凡权利无保障和分权未确立的社会，就没有宪法。”因之，真正的宪政就是指以分权手段控制权力和保障基本人权和公民权利的法治状态。

近现代意义的宪政是西方政治和法律文明的产物，它是在近代资产阶级革命中产生的，其标志是资产阶级宪法的出现。毛泽东指出：“讲到宪法，资产阶级是先行的。英国也好，法国也好，美国也好，资产阶级都有过革命时期，宪法就是他们在那个时候开始搞起的。我们对资产阶级民主不能一笔抹杀，说他们的宪法在历史上没有地位。”^② 但宪政作为一种以人权保障、权力制约、宪法至上为基本特质的政治法律现象，所以首先在西方产生，并不是近代资产阶级革命凭空创造，实际上，它既具有西方社会深刻的社会

① 参见周叶中主编：《宪法》，高等教育出版社、北京大学出版社2000年版，第176~177页。

② 《毛泽东文选》（第6卷），人民出版社1999年版，第326页。

现实基础,也是自古希腊以来西方政治法律文明发展的必然产物,是西方古代宪政文化要素在近现代的高度整合的结晶,是西方宪政文明发展的近现代形态。因此,要全面把握近现代宪政的价值基础、精神要素、制度形态和实践方式的内在本质、生成机制,必须深入探讨近现代西方宪政运动生成和发展的深刻的历史文化机理,从而为我国当代社会主义法治国家和宪政国家建设提供有益的历史文化启迪。

季金华副教授的新著《宪政的理念与机制》,力图用理论分析和历史分析相结合的叙述方法为主线,通过近现代宪政的基本价值理念和机制生成和发展的历史脉络,展示近现代宪政的内在精神价值、运作机理和形成、发展机制。该书涉及面极广,作者试图通过深入、系统的学术探讨,为我们揭示当代中国宪政制度建设和社会主义宪政国家建设的社会基础、制度条件和实践机制。这是一部颇值一读的严肃的学术著作。对这一主题,笔者也曾做过一些思考和初步研究,但由于所涉范围极为广泛,论域又如此重要,故一直未能下决心动笔。借此应作者之邀,为该书作序之机,也想就自己的关于近现代西方宪政运动的历史机理问题发表一些粗浅的看法,以就教于学界同仁,也希望能够为读者阅读该书关于西方宪政理念和机制的部分提供一个有益的参考。

一、古代希腊宪政的基本要素

古代希腊是西方文明的源头,古代希腊宪政政治文化乃是近现代宪政文明的原初形态。据记载,亚里士多德曾经著有《一百五

十八国宪法》^①。不过亚氏所说的宪法并不是近现代意义的宪法，它主要是指有关城邦组织和结构的法律，尤指城邦政体。但宪政的原初理念和最早的宪法概念的确是从那时就出现了，近现代宪政的要素从那时就开始生成。

雅典人的宪政理念与雅典国家是同步产生的。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中，将雅典国家的产生作为国家产生的一种典型模式，雅典国家是宪政的源头。^②他认为，在“英雄时代”，雅典人氏族组织主要有作为常设的权力机关的议事会、人民大会和军事首长（巴塞勒斯）。根据亚里士多德的说法，巴塞勒斯是自由人的统率，“是军事首长、法官和最高祭祀”，他“必须是或者是由人民选举的，或者为人民的公认的机关——议事会或人民大会——所认可的。”^③随着雅典国家的产生，原来氏族组织部分地被改造为国家的机关，部分地被新设置的“机关来排挤调”。^④雅典国家具体的权力运作方式是：“由十个部落所选出的五百名代表组成的议事会来管理的，最后一级的管理权属于人民大会，每个雅典公民都可以参加这个大会并享有投票权；此外，有执政官和其他官员掌管行政和司法事务。在雅典没有总揽执行权力的最高官

① 日本学者山下威士在《宪法学和宪法》一书中认为，亚里士多德是西方宪法概念的创始人。已故的我国著名比较宪法学家何华辉教授也认为：西方学者最早谈论宪法而又影响最大的是古希腊的亚里士多德，相传他研究过一百五十八个古希腊城邦政制，但现在流传下来的只有《雅典政制》（参见何华辉：《比较宪法学》，武汉大学出版社1988年版，第9页）。

② 恩格斯指出：“雅典人国家的产生乃是一般国家形成的一种非常典型的例子，一方面，因为它的产生非常纯粹，没有受到任何外来的或内部的暴力干涉……另一方面，因为在这里，高度发达的国家形态，民主共和国，是直接氏族社会中产生的。”（《马克思恩格斯选集》第4卷，人民出版社1972年版，第115页）

③ 《马克思恩格斯选集》（第4卷），人民出版社1972年版，第102页。

④ 《马克思恩格斯选集》（第4卷），人民出版社1972年版，第105页。

员”^①。这种从“英雄时代”的原始民主制继承和发展而来的古代希腊城邦政治制度的基本架构使雅典蕴涵了西方宪政文化的若干基本要素。美国制度学派的重要代表、印第安纳大学资深教授斯科特·戈登(Scott Gordon)在《控制国家——西方宪政的历史》一书中认为:“希腊哲学、科学和政治思想成为西方文明的显著特征。我们可能会把以下要素作为现代立宪民主的‘希腊化’(Hellenistic)特征:1.一种世俗的、功利的政府观:政府是一种对普遍利益作出共同选择的工具。2.一种牢固的宪政秩序的观念虽然是政治组织的固有特征,但它仍然是能够被改变以适应新的环境的。3.公民广泛参与法律的制定过程。4.‘公共舆论’在其中起着持续作用的政治制度不会限制正式所明确规定的行为。5.法治有两种含义:一是国家的法律适用于所有公民;一是国家的权力必须通过既定的正式程序行使。6.一种单个的公民能在独立的、有权做出具有约束力决定的法庭面前为案例辩护的审判制度。7.一种限制国家公务员擅自使用权力的制度结构。”^②而在我看来,古希腊国家政治制度和政治实践中包蕴了下列近现代宪政的基本要素:

第一,公民权利和早期民主制度。公民,公民权对雅典人来说是非常重要的。城邦的政治权力既然为公民所控制,公民又轮番为政,因此,作为雅典的公民是崇高而荣耀的。“于是,公民的概念,公民资格,公民的权利义务,就成了城邦生活的首要问题,同时也成了政治学的一个重要概念。雅典的公职向所有公民开放,作为一个公民,不但享有广泛的政治参与权,还有担任各种官职的可能,他们轮番当统治者和被统治者,用今天的话来说,能上能下,能

① 《马克思恩格斯选集》(第4卷),人民出版社1972年版,第114页。

② [美]斯科特·戈登:《控制国家——西方宪政的历史》,应奇等译,江苏人民出版社2001年版,第64~65页。

官能民。”^①“人民使自己成为一切的主人”。^②对雅典人来说最重要的权利是政治权利,在雅典人那里,公民权利就是政治权利,“人是一个政治的动物”。最高的幸福在于参与城邦本身的生活,不能享有公民权,哪怕拥有巨额财富和出身名门世系,也没有价值和意义。“由政治上的自治衍生出政治上的言论自由、批评自由、讨论自由等。”^③

雅典的公民权和民主制度是通过一系列宪政改革逐步实现的。公元前594年,执政官梭伦进行了一系列政治和法律方面的改革,极大地强化了雅典的公民权利。亚里士多德指出:“在梭伦的宪法中,最具民主特色的大概有以下三点:第一,而且最重要的是禁止以人身为担保的借贷;第二是任何人都有自愿替被害人要求赔偿的自由;第三是向陪审法庭申诉的权利。这一点据说便是群众力量的主要基础;因为人民有了投票权利,就成为政府的主宰了。”^④梭伦将雅典公民按财产的多寡分为富农、骑士、中农、平民四个等级,规定只有第一等级的公民才能担任国家的最高官职,第二、第三等级可担任一般官职,第四等级可参加民众大会;梭伦还创设了四百人会议作为民众大会的执行机构、雅典陪审法院作为最高司法机关保障法律的实施。陪审法院原意是“作为法庭的公民大会”,是公民“参与审判”权利的表现;在人身保护方面,梭伦立法禁止对他人包括奴隶在内的暴力伤害;雅典法律还允许外邦人获得雅典的公民权,从而使公民阶层的人数大量增加,客观上强化雅典民主的公民基础。梭伦改革使雅典人的公民权最终以法律的

① 应克复等:《西方民主史》,中国社会科学出版社1997年版,第62页。

② [古希腊]亚里士多德:《雅典政制》,日知、力野译,商务印书馆1978年版,第46页。

③ 丛日云:《西方政治文化传统》,大连出版社1996年版,第180页。

④ [古希腊]亚里士多德:《雅典政制》,日知、力野译,商务印书馆1978年版,第12页。

形式得以确立,再经过克里斯提尼和伯里克利改革,雅典人的公民权得到了进一步强化。

第二,权力制约。尽管亚里士多德已经提出一切政体都有三个要素:(1)公共事务的审理要素;(2)行政机关要素;(3)司法权力的持有要素。但从雅典的情况来看,三种要素或国家的三种权力还没有作出明确严格的划分。恩格斯说:“在雅典没有总揽执行权力的最高官员”。^①在雅典,公民大会特别是五百人议事会,既是立法机构,也是行政和司法机构,在总体上管理城邦的事务。法院除了具有司法权外,也享有立法权。各个机关的权限往往是交叉的。但是,这并不妨碍雅典的政制实行严格的权力制约。这种权力制约并不像近现代国家那样将国家最高权力分为三个部分,由三个国家机构相互制约以达到动态平衡。^②由于雅典是一个小国寡民的城邦,在政体上有条件实行直接民主形式。从而,雅典的权力制约机制具有下列特点:由城邦的公民集体对国家的权力行使进行制约和监督,城邦公民集体的法律表现形式是“公民大会”,从法理上说,“公民大会”是主权的拥有者,制约着包括“议事会”在内的一切机构,不受任何制约。但实际上,“公民大会”要受其常设机构“议事会”的制约。亚里士多德在《雅典政制》中记载:“民众会并不能通过未经议事会准备和未经主席团事先以书面公布的任何法案;因为提出这样法案的人事实上将被起诉为不法行为而受罚金处分。”^③

① 《马克思恩格斯选集》(第4卷),人民出版社1972年版,第114页。

② 近代的权力分立是代议制的产物,而代议制是适应近现代民族国家实行民主政治的必然选择。由于代议机构作为一种拟制的主权代表者,不可能完全代表民意。因此,人民通过设置三个相互制约国家机构分别行使不同的国家权力以保障民意得到最大程度体现,防止任何一个国家机关侵害公民的权利和利益。

③ [古希腊]亚里士多德:《雅典政制》,日知、力野译,商务印书馆1978年版,第50页。

此外,“议事会”不仅要受“公民大会”的制约,还受法院的制约,凡“议事会”所通过的罪与罚的判决案必须由法官送交陪审法庭,而陪审官的任何投票都应当具有最高权力。^① 法院还有权对官吏进行控制,雅典官吏“在任职前,其资格皆须先经审查”。^② 九位执政官先在“议事会”中审查,尔后在陪审法庭审查,其他官员在陪审法庭审查。官员任期届满时还要受到陪审法庭的审查。同时,法院以执行法律的方式受“公民大会”和“议事会”的制约,但法院也通过审判法律的方式制约“公民大会”和“议事会”。“法院还控制法律本身,它不仅能审判一个人,而且能审判一项法律,因而它具有真正的立法权。这样,‘议事会’和‘公民大会’的一项决议可能受到来自法院的一种特殊形式的令状的攻击,断定该决议违反宪法。就是说,公民大会也受到来自法院的某种制约。法院具有如此崇高的地位,因为在雅典人看来,陪审团就等于全体人民”。^③

第三,宪法至上。“雅典人视宪法为最高法律,神圣不可侵犯。从梭伦开始的每一次改革,无不以修改宪法作启动,接着便以执行和捍卫宪法为基本职责。享有巨大权力的法院的基本任务之一,就是审查某项法律是否违宪。包括公民大会通过的决议,若有违宪,法院可以宣布撤销该决议。公民享有崇高的‘不法申诉’权,任何一个公民,都可以对某项法令提出认为违反宪法的控诉,在法院审理此诉讼时,该项法令便暂停执行;如果法院对该法令作出否定性的裁决,该法令便予以撤消。”^④ 在雅典人看来,服从宪法和法

① 参见[古希腊]亚里士多德:《雅典政制》,日知、力野译,商务印书馆1978年版,第49页。

② [古希腊]亚里士多德:《雅典政制》,日知、力野译,商务印书馆1978年版,第58页。

③ 应克复等:《西方民主史》,中国社会科学出版社1997年版,第58页。

④ 应克复等:《西方民主史》,中国社会科学出版社1997年版,第59页。

律就是服从自己,宪法和法律的至上性被多种场合得到强调。伯利克里说:“在我私人生活中,我们是自由和宽恕的;但是在公家的事务中,我们遵守法律。这是因为这种精神深使我心服”。^① 七贤之一毕达哥拉斯说:“服从你为自己制定的法律”。^② 亚里士多德认为:在现实生活中最好的政体是立宪政体。在他看来,“人在本质上是政治动物。个人只有在城邦公共生活中才能实现道德的与思辨的最高目的。国家是以“至善”为目的的自满自足的社会组织。他和柏拉图一样认为最好的政体是贵族制,但最好的政体只是理想,只能在少数城邦实行。现实中可行的最佳方案是立宪制,这是寡头制和民主制的中道,它的统治者是中产阶级”。^③ 他将宪法等同于政体,具有最高性:“政体(宪法)为城邦一切组织的依据,其中尤其着重于政治所由决定的‘最高治权’组织”。^④ 政体“是一种体现国家最高权力的政治制度”,^⑤ “是一个城邦的职能组织,由以确定最高统治机构和政权的安排,也由以订立城邦及其全体各分子所企求的目的。”政体(宪法)还是制定法律的依据“法律实际是,也应该是根据政体(宪法)来制定的,当然不能叫政体来适应法律”。^⑥ 显然,在这里亚里士多德不仅说明了宪法本身的内容,而且阐明了宪法与其它法律的关系。^⑦ 此外,苏格拉底之死表明,这种宪法和

① 修昔底德:《伯罗奔尼撒战争史》,谢德风译,商务印书馆 1960 年版,第 130 页。

② 转引自 [苏]涅尔谢相茨:《古希腊政治学说》,蔡拓译,商务印书馆 1991 年版,第 20 页。

③ 赵敦华:《基督教哲学 1500 年》,商务印书馆 1997 年版,第 40 页。

④ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆 1956 年版,第 129 页。

⑤ [苏]涅尔谢相茨《古希腊政治学说》,蔡拓译,商务印书馆 1991 年版,第 182 页。

⑥ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆 1956 年版,第 178 页。

⑦ 对此,我国学者王世杰、钱端升评价道:“亚里士多德对于宪法及法律的区分,与今人之划分法律为宪法及普通法者,颇有偶合而近似的地方。”(王世杰、钱端升:《比较宪法》,中国政法大学出版社,1997 年版,第 14~15 页)

法律的至上性权威也在一定程度上成为希腊的基本信念和行动准则。

古希腊的宪政理论、制度和实践是人类古代宪政文明的巅峰。希腊人注重公民权利的确认和保障的理念,创造了人类宪政精神的基本精神内核,因为“对基本权利的确认和保障,乃是立宪民主主义政治体系的本质核心。”^① 雅典权力制约的理念和制度在人类古代政治制度和政体形式中独树一帜,开创了国家政治权力相互分工、彼此制约的先河,对后来人类政治文明和法治文明的发展产生了深远的影响;雅典人关于宪法和法律是公民全体意志的体现,宪法至上和法律必须被遵守的理念深入人心,成为后来人类宪政国家和法治国家的不可动摇的精神基石。因此,毫不夸张地说,雅典的政体(宪法)是西方政治文明的母版,它是近现代宪法制度和宪政实践的最为深刻的历史基础和精神元素。但雅典政体(宪法)作为古典古代的宪政形态,其历史局限性也是显而易见的:其一,雅典以直接民主制为基础的宪政理念和机制是与其小国寡民的城邦政治相适应的,它是人类宪政的第一次探索,只是近现代宪政的“微缩版”;其二,雅典公民的政治热情是建立在社会身份等级制度和对广大奴隶的剥削、压迫基础上的,没有奴隶的非人地位,雅典公民享受的广泛的公民权利是不可想象的;其三,雅典政体(宪法)具有其特殊的经济基础,它体现了上古西方社会对自然资源的依赖性和对广大奴隶的剥削压迫性。对此,戈登指出:“在继续讨论雅典政治制度的结构和运作动力时,我也应该提及,雅典人的收入主要来自自然资源而不是雅典公民的生产成果。由国家所有和由奴隶开采的阿提卡东南部的丰富银矿为雅典所提供的资金足以建立一支征服一个帝国的海军舰队。帝国依次从贡物、奴隶

^① 参见林来梵:《从宪法规范到规范宪法——规范宪法学的一种前言》,法律出版社2001年版,第68~69页。

贩卖、赎身等中获得收益。只有最富有的雅典公民才交纳固定的应课税。普通的甚至是有技艺的职业都得不到雅典人的高度尊重。大部分公民是国家雇员或通过其它方式获得公共救助金以维持生活,而奴隶则承担着大部分的体力劳动。”^① 据《雅典政制》记载,财产少于三迈纳的人和不能做任何工作的伤者由议事会对其进行仔细核查后发给每天两奥波尔的公共补助金。因此,古代希腊只是近现代宪政制度的胚胎和嫩芽,它是在未来的历史发展进程中逐渐生长和成熟的。不过,既然人类宪政文明的种子已经播下,胚胎已经形成,它必将长成参天大树。

二、古代罗马的宪政机理

罗马人与希腊人“本是一产双生”的民族,^② 早期罗马与希腊的历史是平行发展的。随着公元前 21 世纪希腊地区和希腊化国家被罗马征服,高度发达的东方文化和希腊文化被征服者吸收,征服者成了被征服者,希腊文化成为罗马文化的来源。但罗马人并非在各方面都是希腊人的模仿者,在吸收希腊文化之前,罗马人就建立了一套精妙的政治制度,如特奥尔多·蒙森所说,“只要看其全用拉丁文所造的字表示其政制观念,便可显见”^③ 罗马人的政制基本上是它的独创。“他们既维护公民自由又实现政府的高效率的成功经验;在公民参政的权利与贤能者在指导国家活动中的特殊作用之间所达到的某种巧妙结合;在一个规模较大的国家实行共和制度的创举;以官僚制度管理庞大国家的经验;以一国多制、尊重地方自治和自由;容忍政治、文化和宗教的多样化等方式处理

① [美]斯科特·戈登:《控制国家——西方宪政的历史》,应奇等译,江苏人民出版社 2001 年版,第 70 页。

② [德]特奥尔多·蒙森:《罗马史》(第 1 卷),商务印书馆 1994 年版,第 2 页。

③ [德]特奥尔多·蒙森:《罗马史》(第 1 卷),商务印书馆 1994 年版,第 76 页。

复杂的民族、地理、文化、宗教等因素之间关系的实践等,都是希腊人所未曾经历或没有达到的。……更不用说这个时代被普遍接受的以斯多葛派和基督教为代表的新的政治价值观,开始了政治文化史上一个全新的时代”。^① 古代罗马对后代宪政理念和制度的影响集中体现在三个方面,一是古代罗马精妙的政治构造;二是普遍的契约自由理念和契约制度;三是罗马宪政思想。

罗马人的宪政理念首先生成于精妙的政治构造并对后世产生了重大影响。古罗马史可分三个阶段:城邦形成时期的“王政时代”(约公元前 753 年~前 510 年),外部扩张、内部城邦繁荣而后开始解体的“共和国时代”(约公元前 510 年~前 27 年),独裁专制统治的“帝国时期”(约公元前 27 年~公元 476 年)。罗马的宪政理念集中生成于“共和国时代”,“我们的兴趣主要集中在共和国时期,即从公元前 6 世纪晚期或五世纪早期伊特鲁里亚国王遭到驱逐起,到公元前 88 年科尼和厄斯·苏拉率领军队进驻罗马从而有效结束城市国家止。在这一时期,罗马取得了帝国地位并且建立了有效的政治体系来保持和利用它”。^②

与雅典不同,罗马宪政理念的生成过程是平民与贵族斗争的过程。在罗马共和国最初的两个世纪里,罗马贵族与平民围绕着三个问题展开斗争:(1)关于政治权利问题;(2)关于债务奴役问题;(3)土地问题。罗马共和国的民主制度和宪政理念就是在这些复杂的斗争中得以产生。公元前 494 年,罗马平民因债务奴役越来越沉重而发起了第一次“撤离”运动,当北方的强敌入侵时,他们携带武器离开罗马;罗马因平民的离去而丧失了大部分兵力,贵族不得不让步。“这次斗争的胜利使平民获得可以推举出自己的官

① 丛日云:《西方政治文化传统》,大连出版社 1996 年版,第 233 页。

② [美]斯科特·戈登:《控制国家——西方宪政的历史》,应奇等译,江苏人民出版社 2001 年版,第 90 页。

吏,即人民(平民)的保民官的权利。保民官有权否决行政长官侵害平民利益的命令,保卫平民不受贵族横暴势力的侵犯。与此相应的,出现了平民会议。保民官就是由平民会议选举产生的。”^①从第一次“撤离”运动开始,经过近两个世纪的斗争,平民获得了与贵族通婚的权利,与贵族共同担任军团司令官的权利,与贵族共同担任执政官和监察官的权利;平民会议获得了立法权。至公元前326年,债务奴役制被取消,罗马自由民最终免除了沦为贵族债务奴隶的威胁。从而罗马平民获得了政治权利,罗马形成了贵族机构和平民机构并存的国家机构体系,贵族和平民通过各自的机构共同行使国家政治权力的共和局面。罗马共和国时期的国家机构主要由元老院、人民大会、执政官和其他官员构成。

元老院。元老院是共和时期最有权势的机构,不仅有立法权,还有行政、军事、外交、司法等权力。元老院一般由三百人组成,最初能加入元老院的只有贵族家族的家长,到公元前4世纪中叶,平民获得了担任高级行政官的权利,他们也获得了进入元老院的资格。元老院有广泛的权力,在公元前339年以前,元老院有权审批人民大会的决议;后来,提交到人民大会表决的法案应先在元老院讨论通过,尔后由人民大会通过即生效;元老院有权宣布紧急状态,可以任命独裁官;有权编制预算,规定税收,监督租税和钱币的铸造;有权派遣和接受使节;元老院还有军事上的最高领导权,虽然宣战、缔结和约与盟约的权力属于人民,但一切准备工作均由元老院来做;元老院还拥有司法权,常设审判机构的成员皆由元老院成员担任。公元前123年盖约·格拉古改革后,法庭才被交到“骑士”手里。“由于元老院成为罗马共和国事实上的权力中心,所以,罗马共和国一般被认为属于贵族共和国。但是,从法理上说,真正

① 应克复等:《西方民主史》,中国社会科学出版社1997年版,第71页。

的最高权力机构应该是人民大会。”^①

人民大会。人民大会又叫公民大会，是罗马共和国的立法机构，所有具有法律人格的罗马成年公民都有权参加。根据罗马的法律，自由民的法律人格由三部分组成：自由权、公民权、家庭权。自由权即自由的身份；公民权包括选举、担任职官、荣誉、婚姻、财产和遗嘱能力等；家庭权是家长的权利。只有同时具有这三种权利的人才享有完整的公民权。公民权的获取或由于出身或由于授予，奴隶没有公民权，外邦人没有或仅有不完全的公民权。人民大会的形式与雅典不同，罗马共和国的人民大会同时或先后存在三个（一说四个），具体为最古老的“库里亚大会（Comitia curiata）”、“百人队大会（Comitia centuriata）”和“特里布斯大会（Comitia tributa，亦称‘平民大会’）”，其中最重要的是“特里布斯大会”。公元前449年通过的法律规定，“特里布斯大会”通过的决定是全体公民必须遵守的，“直到共和国末年，部落大会一直是人民大会最重要的部分，也是共和国最民主的机构。”^② 人民大会的主要职能是通过法律，但它没有创制权，仅就提交到会上的议案进行表决，不能讨论或修改，只能对议案全盘接受或否决；它还选举属于平民选举的官员，包括保民官、财务官、高级营造官、平民营造官，部分军团司令官及各种低级官职。此外，人民大会拥有一定的司法权，所有判处罚金的刑事案件均由它审理。“公民大会本身不会产生争论；法令不能被修改；也没有其它的事务可以引入，其目的是就提议的法律条例进行投票的公民大会。公民大会也可以因特定的目的，如选举行政官员、保民官和其他次要官员的候选人而以其他会议形式而召集。在这些选举会议中不会产生争论，而且他们并不先于公民大会。公民大会还有其他功能：在公元前2世纪后期的

① 丛日云：《西方政治文化传统》，大连出版社1996年版，第266页。

② 丛日云：《西方政治文化传统》，大连出版社1996年版，第269页。