

西方宪政的文化底蕴

汪进元,戴激涛

(武汉大学 法学院,湖北 武汉 430072)

[作者简介] 汪进元(1958-),男,湖北洪湖人,武汉大学法学院法律学系副教授,法学博士,主要从事宪法学和外国宪法研究;戴激涛(1979-),女,湖南武冈人,武汉大学法学院法律学系硕士生,主要从事宪法学研究。

[摘要] 踏入西方宪政的文化历程,追寻西方宪政的文化源头,解悟西方宪政的文化底蕴:其中,基督教的性恶论是西方宪政的文化根基;社会契约的政治化是西方宪政文化的逻辑起点;人本主义的崛起是西方宪政的文化内核;法治传统的近代转型是宪政理想的实证标志。

[关键词] 宪政;性恶论;政治契约;人本主义;法治

[中图分类号] D921 [文献标识码] A [文章编号] 1671-8828(2003)06-0755-06

“任何一项事业的背后都存在着某种决定该事业发展方向和命运的精神力量。”^[1](第1页)这是德国著名的社会学家马克斯·韦伯的经典名言,也是本文探讨西方宪政文化的方法论原理。依循韦伯的思维逻辑寻求西方宪政形成和发展的深层原因,我们认为:宪政是西方社会特定文化背景下的产物,是西方固有文化的沉淀与结晶。其中,基督教的性恶论是西方宪政的文化根基;社会契约的政治化是西方宪政的逻辑起点;人本主义的崛起是西方宪政的文化内核;法治传统的近代转型是西方宪政理想的实证标志。

一、基督教的性恶论:西方宪政的文化根基

西方文明常被人说成是基督教文明,西方文化也被人说成是罪感文化,这无疑表明基督教对西方文明的形成和发展产生了极为重要的影响。美国学者弗里德里希认为,西方的宪政论是基督教文化的一部分,宪政论根植于西方基督教的信仰体系及其表述世俗秩序意义的政治思想中^[2](第1页)。以基督教为核心的西方文化蕴涵着对人的不信任达到极至,集中表现为基督教的“性恶论”:一方面,它承认人有不可侵犯的尊严;另一方面,它又认为人有原始的罪恶潜能和无限的堕落趋势。因此,基督教文化极其重视法律制度的外在功能,不主张通过内在的完美人格去净化权力,而是强调对危险的权力施行外部的制度约束。

从源头上说,基督教的“性恶论”源自于古希腊希伯莱的宗教传统。古希伯莱的原始宗教认为,人具有两面性,一方面每个人都是上帝的造物,都有灵魂,故都有不可侵犯的尊严;另一方面人又有与生俱来的一种堕落趋势和罪恶潜能。因此,人是可能得救的,但又永远不能变得像神一样完美无缺^[3](第81页)。起源于巴勒斯坦的基督教,承继了古希伯莱的宗教传统,创造了“原罪说”。按照基督教徒们的解释,原罪是指“人生而有罪”,但这个“罪”不是出于个人行为的结果,而是人类由其始祖亚当和夏娃那里遗传来的“原罪”。早期基督教的圣人奥勒利乌·奥古斯丁曾说过,即使是刚刚呱呱落地的婴儿,也难逃“原罪”这一罪责。因为他从出生之时起已是堕落的人群的一员。所以,人犯罪并不是受到外力所迫不

得已而造成的恶果,而是人类本性使然。在他所描写的“地上之城”里,“人不为己,天诛地灭”乃是通行的格言。

中世纪的基督教集大成者托马斯·阿奎那认为,因为人性的弱点,邪恶总是存在;为了享受和平,就必须制定法律,这也是德行生活所必须的。他还以普遍意义上的人性恶和人的理性要求的对立为前提,指出腐败的人性不足以成为政治的可靠依据,人们应当接受法律的统治。意大利的马基雅维利认为,人类天生都是自私自利的,人类的一切行为都是为了满足自私的欲望。洛克从英国的政治实践中认识到,对人的生命、自由、财产等权利的真正威胁是来自政府的侵害,而这也来源于人的劣根性:“谁认为绝对权力能纯洁人们的气质和纠正人性的劣根性,只要读一下当代或其他任何时代的历史,就会相信适得其反。”^[4](第 56 页)为了能有效地保护人们的生命、自由、财产,克服人性的弱点,就必须实现国家权力的分立。由此,洛克在西方近代社会,率先提出了分权学说,主张将国家权力分为立法权、执行权和对外权,分别由不同的机关行使。法国的孟德斯鸠断言:“一切有权力的人都容易滥用权力,这是万古不变的一条经验。有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止。”^[5](第 154 页)于是,他将国家权力划分为立法权、行政权和司法权,并主张三权之间相互制约,保持平衡。他认为,这既可以防止政府的邪恶统治,也能够保证公民的自由权利。洛克和孟德斯鸠的分权学说深刻地影响了后来的美国宪法及宪政制度的设计。美国《独立宣言》的起草人杰斐逊提出的限制中央政府的权力、创建中央和地方的层层分权制度、让人民监督政府等观点,其背后的深层原由也是基于对人性恶的考虑,正如他曾说过的:“在权力问题上,请别再侈谈对人类的信心,让宪法的绳索来约束人类的罪恶行为罢。”汉密尔顿也是一个典型的性恶论者,基于对人性恶的考虑,他提出并论证了分权制衡思想,主张立法、行政、司法三权的分立和制衡。而且还主张设立国会两院制,保持立法权内部平等代表权和比例代表权的相互制约;同时,汉密尔顿还特别强调宪政体制的人性基础,认为人性学是一切科学中最有实用价值的科学。事实上,按照分权制衡原则建立的美国政府就是典型的限权政府。

正因为对人性的悲观估计,所以西方学者一致认为对人的行为的约束和规范只能采取外在强制的形式,或超越的上帝或苛严的法律。既然超越的上帝虚无缥缈,那就惟有苛严的法律能担此重任。故而西方宪政注重法治,强调权力制约,是其文化中对人性不信任的必然结果。正因为如此,权力制约原则成为西方各国宪法普遍采用的一项基本原则。

二、社会契约的政治化:西方宪政的逻辑起点

关于社会契约论和宪法契约化问题不仅在西方近代思想家的契约学说中表现得淋漓尽致,而且在当代法学大师亨金和罗尔斯等人的笔下也有丰富的阐发。在西方文明史的长河中,契约思想的最早源头可以追溯到古希腊罗马时期。被誉为“百科全书”式的学者亚里士多德就倡导多数人之治,认为一个法治的城邦应当是“众人之治”,这才合乎公平正义。虽然亚里士多德不曾明确提出社会契约的概念,但他的“众人之治”的命题已经包含了按照社会契约的原则来构建城邦政治生活的思想。被马克思誉为“古代真正激进的启蒙者”的伊壁鸠鲁(公元前 341—270 年),从“人生的目的在于追求快乐”的观点出发,最早明确地提出了“契约国家学说”,主张国家起源于人们相互之间的契约。16 世纪中叶,宗教改革的领袖之一加尔文提出了“互约论”的观点,强调人与上帝之间的互约,上帝保证人类的福祉,人类谨守上帝赐予的法则,从而实现真善美的社会。

在西方社会,系统阐释“契约国家学说”的当属资产阶级启蒙思想家霍布斯、洛克和卢梭等。霍布斯是近代西方第一个全面阐述社会契约论的学者。他认为,在国家和社会产生以前,人处于自然状态,而自然状态是“一切人反对一切人的战争”,即人与人之间的关系如同人与狼的关系。为了摆脱这种战争状态并使大家免于互相伤害,人们在理性的启迪下制定协议放弃自然权利,把它交给一个人或某些人,使之具有社会的权威性来治理社会,管理国家。霍布斯运用“社会契约”这一新命题来论证国家的起源、目的和国家权力的来源等等,开创了近代社会契约论的先河。洛克认为,自然状态是一种完美无缺的自

由状态,但在自然状态下,人们之间的纠纷缺乏统一裁决机构,人的自然权利难以得到保障。于是,为了消除自然状态的弊端,相互协议订立契约,“各自放弃他们单独行使的惩罚的权力”,并将它“交给他们中间被指定的人来专门加以行使”。这时,人们按照“契约”联合起来的组织形式就成了政治社会或国家。卢梭则认为,根据自然法的要求,真正合乎理性要求的国家应该是社会契约的产物,只有自愿平等的社会契约才能为国家权力和公民权利的合法性提供基础;社会契约乃是人们自身之间基于合意的一种行为,即所谓的“公意”行为,根据“公意”建立的政治共同体就是民主共和国,共和国的政治权力就是民主的权力。霍布斯、洛克和卢梭都把个人与国家之间的关系视为一种政治契约,建立在此基础上的国家,就是契约国家。我国学者苏力认为,“这种国家学说的兴起,是与西方的契约文化传统,特别是与资本主义上升时期日益普遍的契约经济的发展有一定联系的。契约现象成为人们日常生活中一件最普遍、最基本的现象,它不仅成为构建新型社会关系和社会组织的一种可供借用的理论资源,而且使人们的思想发生了新的‘格式化’,为人们普遍接受以契约解说各种关系——其中包括国家——创造了一个社会接受的条件。”^[6](第81页)

在西方,“契约学说”自古希腊末期的伊壁鸠鲁提出,经基督教新教的传递到霍布斯、洛克和卢梭等人的系统论述,已经形成了比较完备的理论体系。然而,社会契约的政治化和宪法化契约国家的建构,当属北美独立前期先辈们的功劳,而1787年美国宪法的产生,则是社会契约政治化的标志性成果。1620年,英国的一帮清教徒因不满意当时英国的宗教政策,毅然乘坐“五月花号”海船远渡大西洋通往美洲。在船上,他们做的第一件事就是签署一个按多数意愿进行管理的契约,这就是著名的“五月花公约”,它是社会契约政治化在北美的第一尝试。1639年北美的康涅狄克根本约章经康州人民直接表决后生效,是社会契约政治化的第一个宪法性文件。之后,社会契约和宪法契约化,在北美人民中根深蒂固,并成为美利坚合众国建立的文化理念和美国宪法制定的基石。1787年美国宪法在费城会议的多数代表签字后,经由13个州的批准生效,标志着契约国家学说的宪法化和实证化。正如杰克逊总统所说,美利坚联邦是一个由个人自愿组成的政治实体,是一个政治契约实体。

继美国宪法之后,社会契约的政治化和宪法化得到了西方主要资本主义国家的广泛认同。近现代以来,不但美国和瑞士各州宪法的创制和修改普遍采用了全民公决制度,而且意大利、法国、俄罗斯等国家的宪法均建立了全民公决的制宪和修宪制度。

三、人本主义的崛起:西方宪政的文化内核

西方文明,无论是精神文明还是制度文明,都是伴随着人的价值的不断发现而逐步向前演进的,也正是在人的价值的发现过程中形成了西方宪政的人文精神。可以说,人文精神的演进和人本主义的崛起,是西方宪政的文化内核,因为其他一切思想和理论都是围绕“人”而展开的。个人是社会一切活动的具体主体,也是一切社会财富和资源的最终承受者,一切权力、财富和资源最终也都落实到个人的身上才有意义。英格尔斯曾指出:“无论一个国家引入了多么现代的经济制度和管理方法,也无论这个国家如何仿效最现代的政治和行政管理,如果执行这些制度并使之付诸实施的那些个人,没有从心理、思想和行动上实现由传统人到现代人的转变,真正顺应和推动现代化经济制度与政治管理的健全发展,那么,这个国家的现代化只是徒有虚名。”^[7](第20—21页)

从历史渊源上讲,西方人文精神在古希腊就已经孕育而成。英国当代著名学者阿伦·布洛克曾说:“古希腊思想最吸引人的地方之一是,它是以人为中心,而不是以上帝为中心的。”^[8](第14页)早在公元前5世纪,以普罗泰戈拉为代表的古希腊智者学派,提出了“人是万物的尺度,存在时万物存在,不存在时万物不存在”这一著名的人文命题,尽管这一命题带有诡辩的色彩,但是其中蕴涵的人本思想则是不可否认的。到了柏拉图和亚里士多德时代,希腊哲学主流已经实现了从自然的哲学到人的哲学的转变。柏拉图的政治哲学以人的利益和幸福生活为最终目的——“人”既是其出发点,也是其归宿;亚里士多德立足于对人的认知和关怀,认为追求美好的生活和幸福是人的本性所在。

在中世纪的基督教神学体系中,基督徒承继了古希伯莱的宗教传统,并将其与智者学派的人本主义理念、罗马法中的私权观念、日耳曼人的个人主义传统融为一体,建构了在上帝面前信徒们的平等自由理论,为其后的文艺复兴运动和以洛克为代表的个人自由主义提供了深厚的思想资源。正如弗里德里希所说“宪法旨在维护具有尊严和价值的自我(self),因为自我被视为首要的价值,这种自我的优先,植根于一面讨论过的基督教信仰,最终引发了被认为是自然权利的观念。”^[2](第 15 页)起源于 13 世纪的文艺复兴运动,率先揭开了西方个人主义的神学面纱,提出了世俗的人本主义思想,主张用“人道”来反对“神道”,提倡“人性”抵抗“神性”;肯定人的尊严和价值。“文艺复兴把理智从地牢中解放出来。它既发现了人的内部世界,也发现了外部世界。”^[9](第 7 页)

到了 17 世纪,古典自然法学派先驱格劳秀斯一反中世纪神学自然法观念,率先提出了“人在天性上是社会的”命题,指出:“在人的一切显著特征中,社会的愿望是在例性的,换言之,即向社会生活的愿望”^[10](第 215 页)。同时,他还明确提出并论证了自卫权、财产所有权等是人的自然权利。从此,西方中古时期的自然法观念摆脱了经院神学的羁绊并由义务论式的自然法质变为权利论式的自然法,成为人本主义和自然权利的基源。之后,西方古典自然法学派的代表人物如霍布斯、洛克、康德等人从不同的角度为人本主义呼号呐喊,尽管他们思想学说的主题和论证方式存在差异,但其核心都是人本主义,一致将个人的自由发展作为崇高的价值目标。霍布斯认为,自然权利的本质就是自然状态下的自由。洛克认为,生命、自由和财产等是人与生俱来不可剥夺不可转让的权利。康德研究了人的本性和自由问题,提出了应该始终把人看做是社会的目的而不只是手段的思想,这是其人权理论的伦理基础。

从实践层面看美国 1776 年的《独立宣言》和法国 1789 年的《人和公民权利宣言》将人本主义思想载入人类政治的制度史册。1787 年的美国宪法及其后的其他西方国家宪法遵从人本主义传统,创制了适合本国国情的人本主义宪政模式。不过,从整体意义上说,人本主义作为西方宪政的文化内核,已为西方各国宪法理论和实践广泛认同和体现,但是,由于各国的民族文化传统和现实条件的差异,人本主义在西方各国的宪政实践所体现的精神意蕴已不完全相同,概括起来有英美式和法德式两种。英美式崇尚个人权利本位,也称个人权利本位的民主宪政模式,法德式注重社会权利优位,也称社会权利优位的民主宪政模式。按照哈耶克的观念,前者以洛克的自然权利学说为基点,后经斯密、伯克等人的完善及阿克顿、托克维尔和新自由主义的发展,主张人的理性和智慧是有限的,国家是人类经验的产生,而非理性的建构,他们重视社会组织的作用,但认为相对个人来说,社会组织只是手段,只有个人才是社会组织的目的;而后者以卢梭的“公意”理论为基础,后经费希特、黑格尔的发展,主张“理性至高无上”,国家是人的理性建构的产物,认为社会组织是个人价值和尊严实现的基本单位,社会组织的利益高于个人利益。这两种模式之间的差异被晚近的学者称之为英美式的自由民主宪政模式和社会民主宪政模式。

四、法治传统的近代转型:宪政理想的实证标志

在西方,法治文明源远流长。关于法治的论述最早也可以追溯到古希腊罗马时代。柏拉图在《理想国》中基于对人性善的体悟提出了哲学王统治的人治思想,然而,现实的险恶使柏拉图对人性的判断从“善”转向了“恶”,并提供了法治国为第二等好的国家。而亚里士多德关于法治的论述中有一句经典的名言是我们所耳熟能详的,“法治应包含两重含义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该本身是制定的良好的法律。”^[11](第 199 页)西塞罗以自然法为基础,阐明了法律与执政官、罗马共和国的关系,从而发展了法治理论。他认为,“一个真正可以称之为法律的”,必须符合这样的条件:“创造法律是为了公民的安全、国家的长久以及人们生活的安宁和幸福”,其最后的结论是:“在‘法律’这一概念的定义中固然有选择正义和真实的观念和原则。”^[12](第 158—159 页)黑暗的中世纪摧毁了罗马法的殿堂,法律的严明在战乱中消失,世俗的法律被神明的宗教裁判所代替,秩序井然的诉讼程序被封建割据的领主随意践踏,但人们寻求法律和正义的努力却始终没有消退,法治理想仍然独具魅力。

近代资产阶级启蒙思想家的论述使法治理论产生了质的飞跃,他们明确提出了“要法治,不要人治”等理论,认为法治应该给人的生命、尊严以及完整人权创造一个安全的环境和机制,并致力建设资产阶级法治国家。1612年,英国当时的首席大法官科克在与国王詹姆斯一世关于世俗司法权和教会司法权二者的管辖范围和效力问题进行辩论时认为,世俗司法权高于教会司法权,关于人的生命、自由和财产等方面的诉讼,是法院管辖的事情,法官作出判决的理据是人的理性和法律。他还借用布莱克顿的一段话说:“国王在臣民之上,但在上帝和法律之下(*quod Rex non debet esse sub homine, sed sub Deo et lege.*)”^[10](第223页)在英国抑或在西方社会,科克的法治观,已经撩开了中世纪法治观宗教神灵的面纱,开启了近现代意义法治的先河。之后,哈灵顿和洛克等人关于法治的论述进一步奠定了英国法治理论的基石。洛克认为:“人民的福利是最高的法律”,“每一个个人和其他最微贱的人都平等地受制于那些他自己作为立法机关的一部分所制定的法律。”^[4](第97,59页)英国晚近的宪法学家戴雪在总结英国法治实践经验的基础上,创造性地提出了法的统治(Rule of Law)。法国的孟德斯鸠以法、自由和政体的关系作为法治的基础,认为“法的精神”支点是“法律下的自由和权力”。康德亦指出,文明的社会组织是惟一的法治社会,其文明就在于社会成员具有宪法规定的自由、平等和人格独立等三种不可分割的法律属性,并且生活在依据“普遍的、外在的和公共立法”所形成的法律权威和权力之下。

从制度层面上看,法治传统的近代转型或者说近现代意义法治的确立,当以近代资产阶级宪法的产生为标准。而近代资产阶级革命的胜利为近代宪法的产生和法治传统的近代转型提供了绝好的契机,因为新生资产阶级在革命取得胜利之后,一方面要抵御封建残余势力的反扑,另一方面又担心革命队伍中出现的新生的独裁专权统治,凡此种种的主客观因素迫使他们必然借助人民的力量和根本法盾牌以维护自身的既得利益。随着近代意义法治思想的传播,以及包溶其中的“社会契约论”、“人民主权说”、“天赋人权说”、“权力制约说”和“宪法根本法”观念等不断深入人心,新生资产阶级终于选择了宪法根本法和法治来重新规范国家权力。1787年的美国宪法和1791年的法国宪法的出台及其确认和体现的法治原则,正是新生资产阶级崇尚法律主治的重要标志。继美法等国之后,西方其他主要资本主义国家也纷纷创制了本国宪法,建立了法治共和国,言及法治传统的近代转型之标志是宪法根本法的出现当为不过,但我们仍认为在西方中古时期也存在着宪法和法治的制度表征。不过,比较而言,在西方近代以前的社会里,所谓的法治也只是私法之治,如古罗马。而所谓的宪法也不是近现代意义的根本大法,而只是如同亚里士多德所说的公民城邦生活基本范式或者类似于英国的一般性文件。而且,从价值层面上说,西方中古时期的宪法和法治,重在保障和实现城邦公民的共同“善德”和公民组织的整体利益,轻视公民个人的自由和权利。而近现代意义的法治,形成了以宪法根本法为基础和轴心的规范体系,并通过民主和宪政的积极引导和消极制约规制国家权力,保障和实现公民权利和自由。

[参 考 文 献]

- [1] [德] 马克斯·韦伯. 新教伦理与资本主义精神[M]. 上海:三联书店,1987.
- [2] [美] 卡尔·J·弗里德里希. 超验正义——宪政的宗教之维[M]. 上海:三联书店,1997.
- [3] 刘军宁,等. 市场逻辑与国家观念[C]. 北京:三联书店,1995.
- [4] [英] 洛克. 政府论:下[M]. 北京:商务印书馆,1996.
- [5] [法] 孟德斯鸠. 论法的精神:上[M]. 北京:商务印书馆,1997.
- [6] 苏力. 从契约理论到社会契约理论——一种国家学说的知识考古学[J]. 中国社会科学,1996,(3).
- [7] 公丕祥. 法律文化的冲突与融合[M]. 北京:中国广播电视出版社,1993.
- [8] [英] 阿伦·布洛克. 西方人文主义传统[M]. 上海:三联书店,1997.
- [9] 张椿年. 从信仰到理性——意大利人文主义研究[M]. 浙江:浙江大学出版社,1993.
- [10] [爱] J·M·凯利. 西方法律思想简史[M]. 北京:法律出版社,2002.
- [11] [古希腊] 亚里士多德. 政治学[M]. 北京:商务印书馆,1997.
- [12] [古罗马] 西塞罗. 国家篇法律篇[M]. 北京:商务印书馆,1999.

(责任编辑 车 英)

The Cultural Roots of Western Constitutionalism

WANG Jin-yuan, DAI Ji-tao

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Biographies: WANG Jin-yuan (1958-), male, Associate professor, Doctor, Wuhan University Law School, majoring in constitutional law; DAI Ji-tao (1979-), female, Graduate, Wuhan University Law School, majoring in constitutional law.

Abstract: Entering into the cultural history of western constitutionalism, seeking the cultural source of western constitutionalism, understanding the cultural roots of western constitutionalism, among which, the evil nature of humans in Christian is the cultural basement of western constitutionalism, the politicalized contract is the logic starting point of western constitutionalism, the standing of humanism is the kernel of western constitutionalism, and transitions of the rule of law traditional is the positive symbol of western constitutionalism.

Key words: constitutionalism; the evil nature of humans in Christian; political contract; humanism; rule of law