

南非 1996 年宪政法律制度述评

——以西方四国宪法对南非新宪法的影响为视角*

贺 鉴

[内容提要] 南非 1996 年宪法是普通法系、大陆法系与南非习惯法冲突与融合的产物,是南非结合本国国情综合借鉴西方宪法的结果。它深受英、美、法、德等西方四国宪法的影响,是混合法的典型。西方四国宪法对南非现行宪法的影响主要体现在宪法关于国家形式、法院体系、公民基本权利这三个方面的规定上。从宪政发展来看,西方国家将持续对南非产生影响,南非宪法将继续向着有南非特色的混合法的方向演进。但是,随着南非民主与法治化进程的发展,习惯法和传统领导人的地位必将被逐渐削弱。

[关键词] 南非 宪法 西方 影响

[分类号]D5 [文献标识码]A [文章编号]1005-6505(2009)02-0124-04

关于南非 1996 年宪法的研究主要集中在对其宪法制度的介绍上,也有少数学者就南非宪法对公民的一些基本权利的保护进行了初步探讨。迄今,尚无人从混合法的角度论述西方四国宪法对南非现行宪法制度的影响。笔者主要从国家形式、法院体系、公民基本权利三个方面阐述西方四国宪法对南非现行宪政法律制度的影响。

一、南非新宪法对国家形式的规定综合借鉴了西方四国宪法

(一)美、英、法国宪法和德国基本法对南非国家管理形式的影响

根据 1996 年宪法的规定,南非实行共和制政体,采取带有内阁制特点的总统制,其国家管理形式受西方四国的影响具体体现在四个方面:

1. 关于权力制衡机制的规定,南非主要借鉴了美、法、德等西方国家宪法。相对于美、法、德等国家,英国并非典型的三权分立国家,立法、行政、司法三权之间的分立与制衡并不十分严格。因此,尽管英国是原南非宗主国,但有关权力制衡机制的规定南非主要借鉴了美、法、德等西方国家宪法。南非 1996 年宪法规定了充分的权力制衡机制,根据三权分立原则,国民议会是最高立法机关,总统是最高行政首脑,新宪法也确立了司法独立和宪法法院的最终裁决地位。该法第八章规定了司法权力归法院,以及司法的独立性,各级法院只对宪法和法律负责。宪法法院是唯一有权裁定议会、省议院的立法、总统的行为是否符合宪法的

机构,并有权判定议会或者总统是否履行宪法赋予的责任。

2. 关于议会地位的规定,南非主要受英国宪法影响。英国议会是现代“议会之母”,英国议会至上的责任内阁制对南非的议会制度影响深远。尽管新南非实行共和制政体,但并没有采取美国“总统只对选民负责,不向国会负责,国会无权罢免总统,除非众议院因总统犯罪而对其弹劾并经参议院审判定罪”^④的做法。南非 1996 年宪法规定,国民议会拥有罢免总统。在下列三种情况发生时,即总统严重破坏宪法或法律、严重渎职或没有能力履行职责时,国民议会获得至少 2/3 多数赞成票作出决议即可罢免总统。此外,与英国议会的上下两院相似,南非议会由国民议会和全国各省代表委员会组成。

3. 关于国家元首和政府首脑的规定,南非主要受美国宪法影响,但又有所不同。根据美国宪法,美国总统既是国家元首也是政府首脑,总统和国会既分别由选民选举,也分别对选民负责;总统任期四年,可连任但不得超过两届。受美国宪法影响,南非 1996 年宪法也规定,总统是国家元首和全国行政首脑;由国民议会从其议员中选举产生,并由国民议会罢免;总统任期五年,连任不得超过两届;总统有权任命副总统和部长以组阁。

4. 关于不信任案的规定,南非主要借鉴了法国宪法和英国宪法,并加以发展。法国宪法第 50 条规定:当国民议会通过不信任案,或者表示不赞同政府的施政纲领或者总政策声明的时候,总理必须向共和国总统提出政府辞职。但只有获得国

* 本文系湖南省法学研究基地重大项目(项目编号:07FX06029)的研究成果之一。

民议会全体议员过半数的赞成,才算“不信任案”被通过。英国政府由议会多数党领袖为首相组阁而成,政府向内阁负责,议会的不信任案可以导致内阁集体辞职,同时首相可以提请英王提前解散议会。与法、英两国宪法相似,南非1996年宪法规定,国民议会可以过半数票的支持通过动议,对总统和内阁提出不信任案。如果不信任案只对内阁,不包括总统,总统就必须改组内阁;如果不信任案只对总统,则总统和内阁其他成员及任何副部长都必须辞职。⁽⁹⁾

(二) 西方四国宪法对南非国家结构形式的影响

1. 南非借鉴法国宪法,采用单一制的国家结构形式。单一制国家是指由一定行政区域组成的具有单一主权的国家。单一制国家的特点是有统一的宪法、统一的中央政府、统一的立法机关;在国际上作为国际法的主体存在;在国内虽可分为若干行政区域进行管辖,但必须均受统于中央政府。借鉴法国宪法,南非1996年宪法规定,南非是一个统一的主权国家,全体南非人民具有共同的南非公民资格;宪法是南非的最高法律,对全国各级政府和国家机关都具有约束力,各项地方性法律(包括省宪法),都不得与宪法相抵触;南非共分为9省,各省之下还有很多市;施行中央、省、地方三级政权体制。

2. 南非借鉴美、德、英等国宪法,采用了“带有某种联邦制色彩”的单一制。联邦制国家是由几个邦或州联合组成一个具有统一主权的国家。联邦制国家设有统一的最高立法机关和行政机关,有统一的宪法、法律和国籍;最高立法机关由两院组成。组成联邦的各成员单位按联邦宪法的规定,设有自己的立法机关和行政机关,有自己的宪法和法律,在自己的管辖区域内行使权力。南非1996年宪法借鉴了美、德、英等国宪法,它一方面坚持了统一的南非与中央集中领导,另一方面又赋予省和地方以广泛的权力,实行“合作治理”。

二、南非新宪法对法院体系的规定综合借鉴了西方四国宪法

(一) 南非宪法法院对德国联邦宪法法院、法国宪法委员会和美国联邦最高法院的借鉴

1. 关于名称和成员,南非宪法法院主要借鉴了德国宪法法院和法国宪法委员会。在宪法法院的名称和领导方面,南非借鉴了德国宪法法院。根据南非1996年宪法第167条,作为所有宪法事务的最高法院的是“宪法法院”。关于宪法法院的领导,南非宪法法院与德国宪法法院一样,包括一

名院长和一名副院长。此外,南非宪法法院借鉴法国宪法委员会“设委员9名”的做法,规定南非宪法法院由院长、副院长和9名其他法官组成。

2. 关于任期与任命,南非宪法法院在不同程度上借鉴了德国宪法法院、法国宪法委员会和美国联邦最高法院。与德国宪法法院法官的任期一样,南非1996年宪法第176条规定,宪法法院法官任期12年,不得连任。关于宪法法院法官的任命,南非结合本国国情借鉴了德国宪法法院、法国宪法委员会和美国联邦最高法院。南非1996年宪法第174条规定,院长、副院长由总统与司法服务委员会及国民议会中的党派领袖磋商后任命,法官则由总统与院长及国民议会中的党派领袖磋商后任命。

3. 关于性质和职能,南非宪法法院综合参考了德国宪法法院和法国宪法委员会。德国联邦宪法法院既是一个政治机构,又是一个司法机构。作为政治上的立宪机构,它的职能主要是监督国家机关;作为一个司法机关,它是联邦的最高司法机构,德国法治国家建设在很大程度上是靠它完成的。⁽¹⁰⁾法国宪法委员会是根据1946年宪法于1958年10月4日所创设的具有政治性和司法特征的一个重要国家机构,其主要职能是:监督选举活动和全民公决、合宪性审查、审理关于自由与权利的诉讼、对违宪法律的惩戒和处理;采取事先审查模式。至于其性质,它是否属于司法权之一部分,至今仍在争议之中。有人认为它不是一个司法审判机构,而是调整公共权力运行的组织;可以把这种“调整”活动委托给一个司法审判机关。更多的人认为它事实上是一个司法性质的机构。南非结合本国国情综合参考了德国宪法法院和法国宪法委员会,新宪法第167条第3项规定了宪法法院的性质和职能:宪法法院是所有宪法事务的最高法院,主要管辖一切涉及解释、保护和实施宪法的争议,可以对宪法问题以及与宪法有关的问题作出判决。

(二) 南非普通法院系统对美国宪法性法院系统的借鉴

1. 借鉴美国联邦最高法院,南非设立最高上诉法院。美国联邦最高法院处于美国司法系统的顶端,它的裁决是终审裁决;其管辖权分为:第一审管辖权和上诉管辖权。总体上说,由最高法院进行第一审的案件在其审判活动中并不占主要地位。最高法院的大量工作是审理上诉案件,即具有上诉管辖权的案件,包括联邦上诉法院、联邦地区法院、其他联邦法院和各州最高法院判决的上诉案件。与美国联邦最高法院相似,南非最高上诉法院是普通法院体系内的最高级法院,受理除

宪法问题以外的任何上诉案件。它的管辖范围是：上诉案件、同上诉案件有关的案件、由议会法案规定由它受理的任何其他问题。

2. 借鉴美国联邦上诉法院，南非设立高级法院。美国的 12 个联邦上诉法院（过去称为“美国上诉巡回法院”，1948 年改为现名）是根据 1891 年司法条例按司法巡回区设立的；除华盛顿单划为 1 个司法巡回区外，其他 11 个司法巡回区一般每个都横跨 3 至 9 个州不等；每个上诉法院以其所在巡回区的号码命名；上诉法院只有上诉审管辖权，而没有第一审管辖权。借鉴美国联邦上诉法院，南非在各省及重要的市设高级法院（以及依据议会立法设立相当于高级法院的其他法院）；高级法院负责重大案件的一审和下级法院的上诉审。

3. 借鉴美国联邦地区法院，南非设立地方法院。美国 95 个联邦地区法院分布在全美各个司法区中。每个司法区内至少设立 1 个联邦地区法院，较大的司法区可能设 2 到 4 个地区法院。联邦地区法院是初审管辖法院，也是联邦司法系统中“工作最重的”法院。³⁴ 经它判决的案件可以向联邦上诉法院提起上诉；涉及法律违宪的案件，可以向联邦最高法院提起上诉。借鉴美国联邦地区法院，南非设立各类地方法院。它们是处于高级法院下一级的基层法院，包括地区法院、治安法院以及依据议会立法设立的相当于地方法院的其他法院。

（三）南非独具特色的酋长法庭

除了宪法法院和普通法院，南非还保留有独特的酋长法庭。南非过渡时期的“制宪原则”、临时宪法和正式宪法对传统领导人的地位和作用及习惯法的有效性都予以承认。南非 1996 年宪法第 211 条明确规定：“在遵从宪法和任何专门处理习惯法的立法的情况下，当习惯法适用时，法院必须适用。”这是南非司法制度的一个特色，实施习惯法的法院成为酋长法庭，酋长法庭对民事诉讼和刑事诉讼都有一定的管辖权。对于民事诉讼案件，受到委任的黑人酋长或其代理人可以按照习惯法在其管理区域内审理；同时，当事人也可以就酋长法庭或治安法院作出选择；如果对酋长法庭的判决不服，还可以向治安法院申诉。对于刑事诉讼案件，除有关法律特别规定的某些严重犯罪外，酋长法庭也有权审理并作出判决，但不能影响其他合法法院对刑事案件的审判。现在，习惯法主要在广大农村地区流行，一些黑人部族成员在婚姻、继承和监护等方面仍然遵循这些古老的习惯法。³⁵

三、南非新宪法对公民基本权利的有关规定借鉴了西方四国宪法

（一）南非新宪法在基本权利的立宪模式和宪法设计结构上对西方四国宪法的借鉴

1. 在基本权利的立宪模式上，南非新宪法借鉴了西方四国宪法。根据是否分类规定公民基本权利，世界各国关于公民基本权利的立宪主要有两种模式：不分类立宪模式和分类立宪模式。不分类立宪模式又称逐条立宪模式，一条一条地规定公民的基本权利。法、美、德、英等西方四国宪法在基本权利的立宪模式上属于不分类立宪模式。分类立宪模式，是将公民的基本权利分成几类加以规定。《世界人权宣言》和国际人权两公约诞生以来，各国宪法纷纷参照这三个国际人权文件对公民基本权利进行分类立宪的模式分门别类地规定本国公民的基本权利。但是在基本权利的立宪模式上，南非还是借鉴西方四国宪法采用不分类立宪模式，南非新宪法从第 7 条到第 39 条逐条规定公民的基本权利。

2. 在基本权利的宪法设计结构上，南非新宪法主要借鉴了德、法、美三国宪法。从宪法的设计结构来看，德、法、美三国宪法关于基本权利的内容主要处于宪法的开头。具体来说，法国现行宪法是将《人权宣言》作为序言并补充规定了一些基本权利；美国宪法是将“权利法案”安排在第 1 条到第 10 条；德国宪法是在第 1 条到第 19 条规定了基本权利。而且，德国宪法（第一章）和法国宪法（序言）都是以专章的形式规定公民基本权利。与此相似，南非新宪法也在第二章权利法案中以专章的形式对公民基本权利进行了规定。这种基本权利的宪法设计结构表明了各国对权利和维护权利问题的重视。此外，南非新宪法在列举基本权利之前对基本人权作了纲领性宣示，在序言和第一章中强调保障各族人民基本权利的重要性，以表达国家对人权的最基本的态度。

（二）南非新宪法在对基本权利之主要内容的规定上借鉴了西方四国宪法

1. 基本权利是西方四国宪法的重要内容。英国《自由大宪章》（1215 年）、《权利请愿书》（1628 年）、《人身保护法》（1679 年）和《权利法案》（1689 年）等宪法文件以及有关宪法判例；美国《独立宣言》（1776 年）和《权利法案》（1791 年）以及现行宪法的有关修正案；德国基本法及其修正案；法国《人权宣言》（1791 年）以及现行宪法的有关修正案等都不同程度地规定了公民的基本权利。各国宪法所列举之基本权利互有差别，又各有其体例，

但大致可归为以下几类:关于人身自由的权利、关于政治生活的权利、关于社会生活的权利、关于个人生活的权利。^⑤

2. 借鉴西方四国宪法所列举之基本权利,南非新宪法在第二章权利法案中以专章的形式对公民基本权利进行了详细的规定。其主要内容可以归纳为以下几个方面:(1)平等权:“平等包括所有权利与自由全面和平等的享有”,“国家不可以因一个或多个理由直接或间接地不公正地歧视任何人”。(2)人身与个人的权利和自由,包括人的尊严权和生存权,人身自由与安全权,隐私权,宗教信仰和言论自由权,表达自由权,迁徙与居住自由权。(3)政治方面的权利,包括选举权和被选举权,集会、示威、游行、请愿和结社权,政治选择权。(4)经济和社会方面的权利,包括经商、就业与职业自由权,劳资关系方面的权利,环境保护权,财产权,住房权,卫生保健、食物、水和社会安全权。(5)文化教育方面的权利,包括教育权,语言与文化权,获得信息权。(6)儿童的权利。(7)司法方面的权利,包括向法院申述权,遭逮捕拘留与指控的人的权利。(8)公正管理权。^⑥

(三)南非新宪法在对基本权利的限制和特殊规定上主要借鉴了德国宪法

1. 基本权利不是无限制的,德国基本法在規定政党(第21条)和社会团体(第9条)的宗旨和活动不得侵害宪法秩序外,还在第18条专门规定了个人享有基本权利的一般范围。任何人,无论是德国公民还是外国人,凡在联邦德国境内滥用基本法第18条规定之基本权利者,都会被剥夺这种权利。此外,基本法第19条规定,基本权利在一定的条件下可以依法予以限制。借鉴德国基本法,南非新宪法也规定了对基本权利的限制。南非1996年宪法第36条规定:本民权条例中的权利只得依照普遍适用的法律,基于人性尊严、平等、自由,在一个开放民主的社会中合理合法的情况下予以限制,考虑的所有相关因素包括:该权利的性质;限制目的的重要性;限制的性质与程度;限制与限制目的的关系;达到目的的较少约束的办法。除上述规定或本宪法其他条款所规定的,任何法律不得限制本民权条例中确立的权利。此外,南非1996年宪法还对宣布实行紧急状态、恢复和平秩序作了规定。

2. 南非新宪法借鉴德国宪法,也对基本权利作了一些特殊规定。德国基本法第1条第3款规定,从第2条起的基本权利规范“直接有法律效力,约束立法、行政和司法”。为防止议会通过修宪而取消公民的基本权利,或者将约束自己的宪法规范取消,基本法第79条第3款特别规定:对

基本法的修正案不得影响第1条所确定的宪法原则。第20条第4款规定:“所有德国人对于企图破坏自由民主基本秩序的任何人或集团,在无其他挽救可能的情况下,有抵抗的权利。”南非新宪法也对基本权利作了一些特殊规定。其序言明确规定,要在南非“建立一个基于民主价值、社会正义与基本人权的国家”;“在这个社会中,政府基于人民的意志而且每个公民平等地受到法律的保护”。宪法在第一章基本条款的第1条中,把“人的尊严、平等的取得以及人权与自由的进步”、“非种族主义和非性别歧视”以及“成人普选权”等作为南非共和国赖以建立的“价值基础”。南非新宪法第二章权利法案第7条将公民的基本权利概括为权利法案作为“南非民主的基石”,“它铭记着南非全体人民的权利,并确认人的尊严、平等和自由的价值”,“国家必须尊重、保护、促进和实现权利法案中的权利”。第8条规定:“权利法案适用于全部法律,并对立法行政司法和国家所有机关都具有约束力。”^⑦从以上规定中可以看出,公民的基本权利在南非新宪法中不是一般性的条款,而是作为“价值基础”和“民主基石”来对待的,是贯穿于南非社会生活各个方面的最高原则。^⑧

总之,南非1996年宪法是普通法系、大陆法系与南非习惯法冲突与融合的产物,是混合法的典型。一方面,作为新的根本大法,南非1996年宪法确认了“统一的南非、法律面前人人平等、三权分立”等基本原则,以保证公民的各项基本权利;另一方面,它也确认习惯法和传统领导人的地位。西方四国宪法对南非现行宪法制度的影响主要体现在宪法关于国家形式、法院体系、公民的基本权利这三个方面的规定上。从宪政发展来看,西方国家将持续对南非产生影响,南非宪法将继续向有南非特色的混合法的方向演进。

注释:

¹ 夏新华《论南非法制变革趋势》,载于《西亚非洲》2000年第1期。

^④ (七)韩大元主编《外国宪法》中国人民大学出版社2005年版第460页,第140页,第421—423页。

^{④⑤} 何勤华、洪永红主编《非洲法律发达史》法律出版社2006年版第438页,第439页。

^{1/2} [美]伯恩斯等《民治政府》普伦蒂斯—霍尔出版公司1990年版第440页。

^{3/4} Á 夏吉生等《当代各国政治体制:南非》兰州大学出版社1998年版第208页,第218—238页。

^⑧ 赵树民《比较宪法学新论》中国社会科学出版社2000年版第334—375页。

[作者单位]湘潭大学政治系。

[责任编辑:文心]