

战争、和平与宪法共识

韩大元

内容提要:从宪法与战争的历史来看,早期宪法主要强调对国内和平秩序的维护,具有很强的地域属性,因此无法完全避免国与国之间的战争。实践证明,宪法对和平理念的规定,并不足以防止战争的爆发,甚至曾为法西斯政权提供了形式上的合法性。第二次世界大战后,国际社会呼唤和平,期待以宪法共识有效消解民族主义与立宪主义的张力,建构基于和平的国际秩序。在信息化、全球化时代,和平秩序的维护成为国际社会的基本共识与宪法共识。特别是在面对着新的技术革命时,宪法要控制科技的非理性,降低战争的风险,使科技的发展遵循“造福人类”的宗旨,以推动人类和平事业的发展。

关键词:战争 和平 人的尊严 宪法共识

韩大元,中国人民大学法学院教授。

2018年是第一次世界大战结束一百周年,战争造成的灾难是空前的,给人类留下了难以抹去的记忆。1914年至1918年的第一次世界大战,参与战争的有七千五百多万人,死伤三千多万人。由于战争死于饥荒的、受难的有一千多万人,经济损失约两千七百亿美元。^[1] 1939年至1945年的第二次世界大战,人员伤亡、难民失所、物质损毁、道义蒙难、经济损失,更是数倍于第一次世界大战。^[2] 20世纪发生的两次世界大战给世界各国人民带来了深重的灾难,人们深感和平的重要性。进入21世纪,和平、发展和人权成为“联合国的三大支柱”,^[3]和平的维护依然是全人类的基本共识与根本诉求,也是联合国关注的首要问题。随着新科技的发展,人类正面临着不确定的风险,如核武器等,“技术让战争成为可能”。^[4] 人类在分享科技发展成果的同时,也可能陷入科技非理性所导致的冲突与人性的边缘化。这促使我们回归历史,重新思考战争、宪法与和平的关系,以宪法凝聚

[1] 参见张芝联、杨生茂、程秋原主编:《世界通史》(近代部分,下册),人民出版社1972年版,第411页。

[2] 参见[法]亨利·米歇尔著:《第二次世界大战》(下册),卢佩文、刘幼兰译,于干、萧乾校,商务印书馆1981年版,第427-440页。

[3] 《国际公法学》编写组:《国际公法学》,高等教育出版社2016年版,第264页。

[4] [美]亨利·基辛格著:《世界秩序》,中信出版社2015年版,第435页。

共识,充分发挥宪法在维护和平中的重要作用。

一 早期宪法中的和平理念

人类社会对于和平的向往由来已久。早在两千多年前,墨家就提出了“兼爱、非攻”的和平思想。《圣经以赛亚书》也明确记载:“刀剑回炉化作锄,矛枪回炉铸成镰。国与国之间不再兵戎相见,国家也不再学习战事。”^[5]这一古老的预言现在被刻在联合国的墙壁上,成为全人类不懈的追求。

从宪法的历史来看,1215年的《大宪章》最早规定了和平的理念。约翰王统治时期,英国长期对外征战,王室面临巨大的政治危机。为了结束战争并防止国王再次随意发动对外战争,贵族、教会、骑士和市民等联合起来,通过内战的方式迫使约翰王签订了《大宪章》。《大宪章》第14条规定:“国王的征税权力要通过贵族会议的同意,以限制国王发动战争的物质基础。”第62条规定:“因战争所生的一切敌意、愤怒与仇恨都应当得到宽宥,以促使国内秩序回归安宁。”《大宪章》的目的是限制王权以确保贵族、教会的权力不受侵犯,让英国的民众和子孙后代有机会适当而和平地享受各项自由和权利。《大宪章》包含了“自由”“分权”“法治”等立宪主义精神,是英国宪制的基石。之后的“光荣革命”也是在既定的制度框架下,通过和平的方式加以解决,并确立了君主立宪制的政体。

中世纪的法国同样具有专制主义的倾向,革命者们所反对的并非仅仅是君主本人,还包括当时的君主制度,目的是“制定一部宪法以限制王权”。^[6]在启蒙运动的影响之下,“自由、平等、博爱”成为国家格言,构成了《人权和公民权宣言》的基础。以自由、平等为基础的博爱要求人们要像兄弟一样去考虑和对待人与人之间的关系,这是人类社会连带性的体现,包含了和平主义的理念。一方面以“自我”为基础,每个人都可以通过对他人行使道德义务来实现博爱的价值;一方面是作为人类团结的纽带,从而将人类社会中一切的“自我”(ego)组合成为“我们”(us),具有普遍性、世界性和国际性。^[7]基于此,1791年《宪法》第六编第一段规定:“法兰西民族放弃以征服为目的的战争,永远不使用武力反对任何民族的自由”。1793年《宪法》第118条规定:“法兰西人民是自由人民的朋友和天然同盟者。”第199条规定:“法兰西人民绝不干预其他国家的政府,也不容忍其他国家干预法兰西人民的政府。”1848年宪法序言第5项规定:“法兰西共和国尊重其他民族,因为希望其他国家尊重法兰西民族,绝不发动任何侵略战争,永远不使用武力反对任何民族的自由。”1793年《宪法》第118条与第119条也规定法国不会干涉任何国家的政治,也决不允许任何国家干涉法国的政治。1848年宪法序言第5项则更为明确的规定:“法国尊重其

[5] 转引自[日]深濑忠一:《日本宪法和平主义的历史意义与现实意义》,[日]铃木敬夫、白巴根译,《太平洋学报》2008年第11期,第27页。

[6] [法]阿尔贝·索布尔著:《法国大革命史》,马胜利、高毅、王庭荣译,张芝联校,北京师范大学出版社2015年版,第78页。

[7] Vgl. Artur Greive, *Die Entstehung der französischen Revolutionsparole 'Liberté, Egalité, Fraternité'*. Deutsche Vierteljahrsschrift für Literaturwissenschaft und Geistesgeschichte, 1969, 43 (4), S. 726 - 751.

他民族的独立,决不发动任何侵略战争,永不使用武力去反对任何民族自由革命的结果。”由此可见,虽然法国宪法不断变迁,人类社会的连带关系、国与国之间的独立平等、不使用武力或放弃战争的和平理念始终贯穿在法国宪法的历史进程中。

18 世纪欧洲的“自然法则”“自然权利学说”和人民主权思想,为美国革命提供了正当化的依据。为解除北美殖民地与英国的政治联系,《独立宣言》指出每个民族依据自然法则和自然造物主的意旨,在世界各国中都拥有独立与平等的地位。“人人生而平等”,造物主赋予每个人若干不可剥夺的权利,包括生命、自由和追求幸福的权利。国家为保护这些权利而生,经被统治者同意而获得正当权力。美利坚合众国作为自由独立的国家,有宣战、媾和、结盟、通商等权力。英国与北美殖民地之间的不平等关系是美国独立战争的根本原因之一。美国通过《独立宣言》宣布革命的正当性,并通过《美利坚合众国宪法》确立革命的果实。在美国的政治哲学中,宪法是拘束包括立法权在内的一切国家权力的根本契约,是规则理性与程序正义的普通法原则的具体体现。^[8] 在这种高级法理念的制约下,国家对外的不人道战争是受到严格限制的。换言之,美国宪法的和平理念蕴含在自然法则和自然权利之中。

总之,在第一次世界大战以前,通过宪法告别专制独裁,实现对统治者绝对权力的限制,是当时立宪的主题。新兴势力为解除与既定政权的政治联系,必须通过革命的方式寻求国家社会和政治实体的重构,但同时也使国家陷入了战争之中。革命成功后,为避免新的政权重蹈战争的覆辙,宪法对战争进行了严格限制:一方面通过宪法承认国与国之间是独立平等的,确保国家外部环境的和平稳定;一方面确立了人权、主权、法治等立宪原则,确保国内环境的和平稳定。现代宪法具有保证政权稳定、维护社会秩序、协调利益冲突、确保国内和平等功能。历史告诉我们,早期拥有宪法的国家,不仅国内和平安定,对外战争发动权受到宪法制约,还主要强调国内和平秩序的维护和国民部分人权的保障,具有很强的地域属性。

二 两次世界大战对宪法和平秩序的破坏

(一) 第一次世界大战对宪法和平秩序的破坏

由于资本主义政治经济社会发展的不平衡和帝国主义之间的恶性竞争,1914 年爆发了第一次世界大战。1917 年十月革命之后,俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国成立。1917 年 11 月 8 日,苏维埃俄国政府颁布了《和平法令》,希望各交战国立即签订公平的民主和约,在民主派和劳动阶级的法权意识的基础上,实现“正义、自愿、不割地、不赔款”的和平。《和平法令》作为社会主义国家的第一个外交政策,加速了第一次世界大战的结束。^[9] 1918 年 1 月 8 日,美国总统威尔逊发表《十四点和平原则》,号召各交战国公开订

[8] See Edward S. Corwin, *The “Higher Law” Background of American Constitutional Law*, Cornell University Press, 1955, pp. 88 - 89.

[9] 参见《列宁全集》(第 26 卷),人民出版社 1959 年版,第 227 - 229 页。

立和平条约,保证公海航行自由,签署“开放与平等”的条约,避免军备竞赛,促进各国独立自主自决,成立维持世界和平的国际联盟。不久后,德国、奥地利相继投降,第一次世界大战结束。

第一次世界大战后,在《和平法令》和《十四点和平原则》的影响下,人们反思战争,渴望和平,和平理念广泛地影响了各国宪法的制定过程。如1918年7月19日通过的《俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国宪法》(史称《苏俄宪法》),标志着人类历史上第一部社会主义宪法的诞生。基于对第一次世界大战的反思,《苏俄宪法》第4条规定:“废除秘密条约,组织目前交战双方军队中的工农进行最广泛的联欢,无论如何都应当用革命措施取得劳动人民之间以民族自由自决为基础的,不兼并不赔款的民主和平。”^[10]1919年7月31日通过的《德意志帝国宪法》(史称《魏玛宪法》)序言也规定:“德意志人民同宗同心,为重建与巩固自由、公正之德国,追求国内、国际之和平,促进社会之进步,兹制定此宪法。”^[11]对于战争的反思同样也是当时国际社会的共识。1920年1月10日,《国际联盟盟约》生效,国际联盟成立。国际联盟是人类历史上第一个由主权国家组成的国际组织,其宗旨是:促进国际合作;实现国际和平;推进各国接受不诉诸战争的义务;建立开放、公正、相互尊崇的国家关系;将国际法作为各国政府之间实际行为的规则;维护正义等。遗憾的是,在全球性经济危机的冲击之下,国际联盟不仅未能平息国际纠纷,也无法阻止法西斯侵略战争的发生。

(二) 第二次世界大战对宪法和平秩序的破坏

总体而言,国际社会对第一次世界大战的反思是不彻底的,各国亦未认真遵循宪法、公约规定的和平理念,“和平主义”未能形成强大的国际共识,无法防止第二次世界大战的爆发。

1933年1月30日,希特勒按照宪法规定的程序成为内阁总理,具有形式宪法的基础。但希特勒上台后不到两天就根据宪法程序解散了国会,重新选举。1933年3月23日,纳粹政府利用国会纵火案,通过了《消除人民和国家痛苦的法律》(史称《授权法》),实现纳粹政府和议会的一体化,规定政府无需议会同意就能制定法律,甚至可以与宪法相违背。^[12]1933年7月14日,希特勒颁布《禁止组织新政党法》,纳粹党成为唯一合法有效的政党;同年12月1日颁布的《党和国家统一法》和1937年1月25日颁布的《文职人员法》,目的是让纳粹党凌驾于国家之上。为保证战争行为具有“合宪性”,纳粹政府还经常援引《魏玛宪法》第48条的“紧急状态”规定,发布管理经济社会的法令,借着维护公共安全和秩序的幌子,使用各种武装力量。^[13]通过宪法和法律的授权,希特勒的纳粹政府获得了独裁统治的“合法”权力,走上了对内迫害和对外扩张的道路。

在意大利,1923年以墨索里尼为首的意大利国家法西斯党人在既定的宪制框架下,

[10] 孙谦、韩大元主编:《世界各国宪法》(欧洲卷),中国检察出版社2012年版,第219页。

[11] 孙谦、韩大元主编:《世界各国宪法》(欧洲卷),中国检察出版社2012年版,第199页。

[12] 如1935年通过的《纽伦堡法案》剥夺了犹太人作为德国公民的基本权利,这明显与《魏玛宪法》的规定相抵触。

[13] 参见丁建弘著:《德国通史》,上海社会科学院出版社2012年版,第339-343页。

借助新选举法获得了国会的三分之二多数选票。墨索里尼反对民主主义,倡导独裁统治,主张由意大利国家法西斯党对一个民族行使极权主义的统治。^[14] 1925 年 1 月 3 日,墨索里尼通过议会讲话的方式宣布国家要从自由立宪政权向法西斯政权过渡。在 1925 年和 1926 年之间,墨索里尼的法西斯政权利用国家组织机器和法律的武器,解散了除意大利国家法西斯党外的所有政党。为建立一种法西斯职团性质的国家,1927 年 4 月 21 日,墨索里尼的法西斯政权通过《劳动宪章》,确认企业主与国家联合管理的地位,取消工会和一切工人组织,禁止罢工,国家可直接介入劳资纠纷。为绕开议会制度的控制,1928 年,墨索里尼的法西斯政权颁布了一系列法令,确立法西斯独裁的一党专制。在法西斯政权之下,国家元首依然是国王,国家还是君主政体的形式,但既定的宪制体系只是法西斯合法化的工具。^[15] 在国际事务上,墨索里尼的法西斯政府主张强国理论,反对和平条约的缔结和基于凡尔赛条约的国际力量划分,倾向于扩张主义。

在日本,1889 年通过的《大日本帝国宪法》,使日本成为东亚首个拥有近代宪法的国家。但此时的宪法主要用以维护天皇专制体制:天皇神圣不可侵犯,国家主权属于天皇,天皇为国家元首,总揽统治权,直接统帅军队。^[16] 《大日本帝国宪法》是一部钦定宪法,最终成为日本军国主义法西斯政权的工具。为强化军部对国家的控制,1925 年 4 月 22 日通过的《治安维持法》对结社自由做了严苛限制;1935 年设立的内阁企划局实际上取代了议会地位,国家决策独裁化;1936 年 8 月 7 日,广田弘毅领导下的内阁通过了《基本国策纲要》,提出要建立以皇国为核心,以日、“满”(也即伪满洲国)、华结合为基础的大东亚新秩序,正式走上对外扩张的道路;1938 年 4 月 1 日,政府颁布《国家总动员法》,加强对经济、文化、言论等的管控,可以使用全国力量对外战争;1938 年底,近卫内阁提出了所谓善邻友好的“近卫三原则”,试图掩盖侵略的本质;1942 年 2 月 24 日,政府又公布了《战时刑事特别法》,加强对反法西斯行为的处罚力度。在上述这些规定之下,日本法律体系逐渐法西斯化。^[17] 从形式来看,日本对外侵略具有宪法和法律上的授权或依据:在天皇制的框架下,军国主义日本政府仿照德意两国的法西斯体制,推行党和国家、社会、个人的一体化运动,强化军部的统治力量;在《大日本帝国宪法》的背书之下,军部通过了一系列法西斯化的法律文件,在政治、军事、经济、文化等领域都确立起了军国主义体制。

德国纳粹政权、意大利法西斯政权与日本军国主义天皇体制,都是法西斯主义的体现。法西斯主义奉行国家至上主义,主张国家权力、领袖意志、集体利益高于一切,反对个体的自由民主。由于强大的国家主义、军国主义占主导地位,法西斯政权主张本国利益凌驾于他国之上,极力宣扬本国文化的优越性,反对国与国之间的平等互利,遵循强权即公理的原则。当然,无论是德国纳粹政权、意大利法西斯政权,还是日本,法西斯政党的上

[14] 参见齐世荣主编:《世界通史资料选辑:现代部分》(第 2 分册),商务印书馆 1982 年版,第 69 页。

[15] 参见[意]路易吉·萨尔瓦托雷著:《意大利简史:从史前到当代》,商务印书馆 1998 年版,第 561 - 562 页。

[16] 参见[日]江口圭一著:《日本十五年侵略战争史》(1931—1945),杨栋梁译,江苏人民出版社 2016 年版,第 13 - 15 页。

[17] 参见[日]江口圭一著:《日本十五年侵略战争史》(1931—1945),杨栋梁译,江苏人民出版社 2016 年版,第 63 - 70, 88 - 91 页。

台、国家的对外战争等,形式上都有宪法和法律的授权。换言之,法西斯政权会通过形式宪法来掩饰其军国主义的本质。在法西斯政权之下,尽管其宪法规定了和平的理念,但宪法缺乏扼制非立宪主义的力量,使独裁者权力的运行具有了形式的合法性,所谓宪法只是“语义宪法”,并不具有实质意义上的规范性和优位性。

三 宪法上的和平条款及其变迁

(一) 宪法上的和平条款

在宪法上规定和平条款是二战后世界各国宪法的普遍趋势,其核心是阐明和平的价值,明确禁止战争。如1946年的《法国宪法》在序言规定:“无论任何民族、种族或信仰,任何人都享有神圣的不可剥夺的权利”。为了避免欧洲各国之间相互杀戮和世界战争的再次发生,法国同意在互惠原则的基础上,对国家主权加以限制。这些内容影响了1948年《意大利宪法》第11条以及1949年《德国基本法》第24条等条文规定。同样的,日本制宪也受到了美国宪法理念的深刻影响。其背景是,随着法西斯政权的崩溃,“恶法亦法”的绝对实证主义观随即遭到了强烈抨击。实定法秩序和自然法秩序之间张力的调和、合宪法秩序的建构、人权的实质保障、国家主权绝对性与排他性的限制等,成为二战后各国的基本共识,这些都需要通过宪法予以确认。

二战后的德国,在《世界人权宣言》的影响下,《德国基本法》序言写道,制宪权的行使是基于德意志人民对于人类的责任和世界和平的维护。针对纳粹时期“恶法亦法”的绝对实证主义观,《德国基本法》第1条第1款规定:“人的尊严不可触碰”;第2款规定:“德国人民所信奉的不可侵犯与不可让与之人权,是每个人类共同体以及世界和平与正义的基础。”^[18] 这些规定是自然法则、自然权利与人类社会共同体思想的体现。针对纳粹政权的国家至上主义,《德国基本法》第24条对国家主权做了相对化处理,联邦可以通过法律将国家主权转让给政府间的机构。为维护世界和平,联邦可以成为共同集体安全制度的一部分。在这种情况下,联邦应当同意对其主权加以限制,从而为欧洲和世界各国人民带来持久的和平秩序。

二战之后不久,意大利通过新宪法的制定来结束法西斯化的法律体系,并由公民投票决定实行共和制。1947年12月27日,《意大利宪法》在制宪会议大会上被宣布通过。^[19] 针对法西斯政权时期国家法律体系的法西斯化局面,《意大利宪法》规定了“宪法的根本法属性”“基于自由民主法治的共和制度”“宪法保障制度”“和平主义”等内容,“全体公民和各国家机关都有忠实遵守宪法的义务”。^[20] 针对法西斯政权对人权的肆意剥夺和对国际和平秩序的破坏,《意大利宪法》第2条吸收了自然权利的内容,明确人权不可侵犯;

[18] [德]克里斯托夫·默勒斯著:《德国基本法:历史与内容》,赵真译,中国法制出版社2014年版,第11-12、30-36页。

[19] 参见[意]路易吉·萨尔瓦托雷著:《意大利简史:从史前到当代》,沈珩、祝本雄译,商务印书馆1998年版,第574页。

[20] [意]乔治·博卡著:《意大利共和国史话:从法西斯垮台到现在》,李文田译,东方出版社1987年版,第20-26页。

第 10 条规定：“意大利的法律制度应符合公认的国际法规范。”第 2 条和第 10 条的规定确保了《意大利宪法》的价值体系和国际法价值的一体性。为防止战争的再次发生，《意大利宪法》第 11 条对国家主权进行了限制：规定意大利拒绝参加侵犯他国人民自由或罔顾国际争端和平解决的战争。在保证与他国平等的基础上，意大利同意为建立和平正义的国际秩序而对其主权进行必要的限制。意大利鼓励并协助以此为宗旨的国际组织。第 11 条的规定是和平主义和人类社会共同体思想的体现。在宪法的授权下，1949 年 4 月 4 日，意大利签订了《大西洋公约》，承诺和美国、加拿大以及欧洲国家和平相处，反对侵略，开展经济和文化领域的合作。

作为第二次世界大战的战败国，日本的制宪权受到了民主主义与立宪主义的严格限制，宪法的制定不能违背国际社会公认的和平主义理念。从制宪过程来看，1945 年 8 月 14 日，日本无条件接受《波茨坦公告》，并以此完成了国体与政体的变更。^[21] 在《波茨坦宣言》的要求下，日本制定了 1946 年新宪法，确立了议会内阁制，天皇仅是国家的象征。作为发动战争的深刻反思，宪法确立了主权在民、和平主义、国与国独立平等、政权民主、政治道德等宪制性原理，强调宪法价值与国际人权理念应具有同构性。特别是，宪法规定了“尊重基本人权”“国民主权”和“和平主义”的原则。“和平主义”即“非战主义”，主张在宪法法律的框架下通过对话的方式解决国与国之间的冲突和对抗。^[22] 在对外关系上，《日本国宪法》第 9 条规定，为了正义与秩序的国际和平，日本放弃基于国家主权发动的战争，不保持战争力量，不承认国家的交战权。

综上所述，经过第二次世界大战，包括日本、德国、意大利等在内的国家，对国家至上主义、军国主义进行了反思，并通过宪法确立了“和平主义”原则，使宪法共识成为确认、维护和平的制度安排。

（二）作为新型人权的“和平权”

第二次世界大战结束后，各国人民和政府深刻认识到基本人权、人的尊严和价值的重要性，认为这是防止战争最有效的方式。为维护国际和平与安全，发展以“尊重各民族平等权利、自决”原则为基础的国际友好关系，开展有利于尊重全体人类人权与基本自由的国际合作，1945 年 10 月 24 日《联合国宪章》通过。宪章认识到人权和世界和平之间的内在联系性，因而在其第 2 条第 4 款中限制了国家使用武力的权利，规定：“各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力，或与联合国宗旨不符之任何其他方法，侵害任何会员国或领土完整或政治独立。”1948 年 12 月 10 日通过的《世界人权宣言》在序言中明确指出，人类家庭所有成员的固有尊严、平等及不可让与之权利，是世界自由、正义与和平的基础。《世界人权宣言》的规定是每个公民和所有国家为之努力的标准，国家应保证宣言中的权利和自由在其管辖范围之内都能得到普遍有效的承认和遵行。在该宣言所凝聚的共识之下，各国之间应建立一种所有人都能真正享受自由、平等、法治的国际政治经济新秩

[21] 参见[日]阿部照哉、池田政章、初宿正典、户松秀典著：《宪法：总论篇、统治机构篇》（下），周宗宪译、许志雄审订，中国政法大学出版社 2006 年版，第 122 - 124 页。

[22] 参见[日]芦部信喜著：《宪法》（第 6 版），[日]高桥和之补订，林来梵、凌维慈、龙绚丽译，清华大学出版社 2018 年版，第 17 - 22、28 - 30 页。

序。1984年联合国通过《人民享有和平权利宣言》，把和平权规定为人权，认为“全球人民皆有享受和平的神圣权利”。

从国际联盟到联合国的成立和运作，从《海牙公约》《世界人权宣言》到《人民享有和平权利宣言》的通过，上述历史进程表明了国际社会为实现世界和平秩序所做出的努力，寄托着人类社会在经历了两次世界大战的悲惨经历后，对于遏制、减少甚至彻底消除战争、武力和军事扩张的殷切期望。

（三）宪法的区域化与和平权

第二次世界大战结束后，国家独立、民族解放意识高涨，违背国家、民族自主自决的殖民体系逐渐瓦解。为实现区域的和平、安全与稳定，“区域立宪主义”的理念被提出并加以实践。

欧洲是两次世界大战的策源地。为实现欧洲的和平，1949年5月5日，欧洲委员会成立。《欧洲委员会章程》指出，基于正义和国际合作的和平追求对人类社会与和平至关重要，欧洲委员会的每个成员必须接受法治、人权以及基本自由等价值，这是欧洲各国宪法的共识性基础。在欧洲委员会的领导下，《欧洲人权公约》于1950年11月4日签署通过，公约指出，基本自由是社会正义与和平的基础，这一方面通过有效的政治民主来维持，一方面通过共同谅解和人权的遵守来实现。公约权利通过各国宪法的转化，成为欧洲各国的基本共识，各缔约国在人权、民主、法治等方面具有同构性。《欧洲委员会章程》《欧洲人权公约》为欧洲一体化奠定了基础。1992年2月7日，《欧洲联盟条约》正式生效，作为超国家政治、经济实体的欧洲联盟正式诞生。欧洲委员会、欧洲联盟是区域性人权保护、超国家政治经济实体运作的开端，是“区域立宪主义”的体现。

1969年通过的《美洲人权公约》要求各缔约国在民主制度的框架内，进一步巩固以尊重人的基本权利为基础的个人自由和社会正义体制。公约中的“人”并不仅限于特定国家的公民，而是任何的人。各缔约国对公约第1条规定的权利和自由在尚未得到立法或其他规定保证时，应依照各自的宪法程序和公约的规定采取必要的保障措施。在各缔约国的管辖区域内，所有人都能自由且全部地行使公约的权利和自由，不会因为种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、民族或社会出身、经济地位、出身或其他任何社会状况而受到任何歧视。当战争、公共危险或其他紧急情况威胁到一个缔约国的独立或安全时，该缔约国所采取的措施不得抵触国际法、公约所课予的义务；因战争对权利的暂停实施不得损及权利保护所必要的司法保证。暂停权利实施的缔约国应立即通过美洲国家组织秘书长，将暂停实施的规定、理由等通知其他缔约国。从立宪过程来看，《美洲人权公约》是美洲各国宪法制定的共识来源，对美洲各国的人权体系、国家机构、法律文件等都产生了深切影响。《美洲人权公约》是继《欧洲人权公约》之后的第二个区域性人权公约。

第二次世界大战结束后，非洲各国面临国家建构的问题。1981年通过的《非洲人权与民族权宪章》是目前唯一的专门规定和平与安全权的国际公约，对于促进非洲国家民族问题的解决、政治社会的稳定以及推动区域人权与民族权保护机制的完善具有重要意义。这也构成了各缔约国宪法制定的理论来源和规范基础。2004年1月25日，非洲人权与民族权法院正式成立。与欧洲人权法院、美洲人权法院不同的是，非洲人权与民族权法

院的裁判依据更广,除了适用《非洲人权和民族权宪章》的规定之外,还可适用有关人权和民族权利保护的国际法规范、非洲法律文件,以及《非洲组织宪章》《联合国宪章》《世界人权宣言》等国际人权文件。

综上所述,宪法上的和平条款以及和平权的国际共识,对于战争的避免、区域和平的维护以及国际和平秩序的重建发挥了重要作用。宪法上的和平理念发展成为地区与国际社会的普遍共识。在区域的组织宪章和人权公约之下,各缔约国的国家立宪主义是受到区域立宪主义限制的,要符合公约有关民主、法治、人权、和平等共识性规定。可以说,宪法共识是区域一体化的基础,可以有效避免战争的发生。

四 国际和平秩序的建构与宪法共识

综上所述,要建构和平秩序,必须发挥宪法的作用,以和平为基础建构宪法共识。通过对战争的深刻反思,现代各国宪法确立了和平主义的原则,其内容包括:禁止军备与否认交战权,放弃以战争、武力作为解决国家间争端的手段;保持中立宣言,不干涉他国内政;基于和平理念的尊重,实现主权的相对化;对侵略战争的彻底否定;禁止扰乱和平的行为等;以及“和平主义”的理念、“人类共同体”的观念,等等。这些内容构成了各国宪法共识。从某种意义上说,宪法的产生和发展是人类追求和平理念的必然结果,反映了人类文明的基本价值共识与文化发展的基本脉络。

第一,宪法内在地蕴含和平理念。从宪法发展的历史来看,和平宪法是世界性的普遍潮流,立基于人类心中深厚的“和平文化”之中。在经历了战争所带来的悲惨经历后,这一内在的和平思想和意志得以再现、理解和接受,最终在战后的宪法秩序中得以明确。在人类社会相互维系的共同体理念之下,以人权、民主、正义、法治等为基础的宪法和平理念是减少国家纠纷、冲突最为有效的形式之一。

第二,宪法制定目的体现了和平理念。经历了战争的洗礼后,各国认识到,宪法的和平理念可以超越国家政治势力的利益之争,使不同利益在和平的旗帜下得到协调和平衡。尽管各国在制宪过程中所遇到的主要争议不同、具体制宪的历史背景存在众多差异,但都确立了以“人的尊严”“自由正义”“民主法治”为基础的宪法秩序,这是人类社会共同体得以良好运转的基本原则,具有超越国界的共通性。这种制宪方式,使宪法包含并象征着共同性:无论是各种信念的追随者、各种立场的坚守者,抑或是各种利益的主张者都可以在宪法塑造的价值秩序中得到妥善保护。在和平理念的普照下,宪法描述了整个共同体的同一性,并促进了社会的整合。

第三,宪法的实践需要和平的环境。两次世界大战对宪法秩序的破坏,使人们深深地认识到,宪法的实现镶嵌在和平的国内外环境之中。人权保障是宪法的最终价值追求,这也是宪法在现代社会的存在意义,是现代宪法学的基本共识和核心命题。每一个人都有追求幸福生活和享有和平而稳定的国内外环境的权利,“没有一个维持和平的秩序框架,就不会有自由”。^[23]在经济全球化的背景下,主权国家内部的和平秩序也可以对国际和

[23] [美]亨利·基辛格著:《世界秩序》,中信出版社2015年版,第11页。

平的实现产生深刻影响,反过来国际和平又为各国立宪主义发展创造良好的社会环境。由此可见,在当代世界,国内宪法秩序的稳定与国际社会的和平密不可分,互为条件。只有基于和平的世界秩序,只有在和平安宁、开放包容的世界中,人权保障才有实现的前提条件,每一个人才能获得有尊严的美好生活。

第四,通过宪法秩序的维护可以促进和平秩序的实现。宪法包含了人权、民主、正义、法治等价值,这些价值是对战争反思的结果,是和平秩序的基础,维护宪法秩序就是维护和平秩序。为此,1990年7月,法国通过的《盖索法》明确规定,那些质疑纽伦堡审判、否认纳粹领导人危害人类罪是犯罪行为的人,将面临刑事法律的规制和处罚。^[24]《德国刑法典》第84—86条也规定,任何人不得宣传纳粹思想,不得使用纳粹的标志、口号、仪式等具有特定历史印记的东西,不能公开发表否认或赞同纳粹种族屠杀、反人类罪行的言论,否则将面临相应的刑事处罚。^[25]如德国的“纳粹老婆婆”(Nazi-Oma)就因其数度否认犹太大屠杀的言论而受到了刑事处罚。2018年5月,下萨克森州韦尔登地区法院认定“纳粹老婆婆”犯有8项煽动民族仇恨罪。“纳粹老婆婆”认为法院判决侵犯了她的言论自由,向德国联邦宪法法院提起了宪法诉讼。德国联邦宪法法院指出,否认犹太大屠杀的言论违反了和平公共辩论的原则,不受言论自由的保障,驳回其上诉。^[26]在日本的长沼事件中,札幌法院指出,《森林法》的保安林制度应有利于“民主主义、尊重基本人权与和平主义”的实现,而雷达基地有可能使当地居民成为受攻击的目标,因此,是违宪的。在长沼事件中,札幌法院提出了“和平生存权”的概念。^[27]在宪法的和平秩序之下,否认、美化战争或有可能使民众陷入战争的行为都是受到严格限制的。

五 结 语

生活在21世纪的人们更加珍视和平理念,但国际秩序的不确定性加剧了和平理念与现实的冲突。面对各种破坏和平的挑战,目前维护和平的体制仍然非常脆弱。全球化背景下的冲突与对抗,深深地影响着各国社会结构的变革和既有国际秩序的运作。比如,全球性经济危机、局部的信息化战争、南北差距扩大、生态环境恶化等情形都严重威胁着全人类的生存。国际恐怖主义活动愈演愈烈,民族、阶级、宗教之间的复杂矛盾和冲突以及科技发展的非理性面向也构成了当前国际局势动荡不安的重要根源。这些问题严重威胁着人类社会的生存、稳定与安全,需要各国人民共同努力,从而确保世界和平的实现。

现代科技塑造了充满着不确定性与风险的“核时代的国际秩序”。^[28]虽然现代科技

[24] See Henry J. Steiner, Philip Alston/Ryan Goodman, *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, Third Edition, Oxford University Press, 2007, pp. 637 - 645.

[25] 《德国刑法典》,徐久生、庄敬华译,中国方正出版社2004年版,第53-55页。

[26] BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 22. Juni 2018 - 1 BvR 673/18 - Rn. (1 - 37), http://www.bverfg.de/e/rk20180622_1bvr067318.html, 最近访问时间[2019-06-22]。

[27] 参见[日]阿部照哉、池田政章、初宿正典、户松秀典著:《宪法:总论篇·统治机构篇》(下),周宗宪译、许志雄审订,中国政法大学出版社2006年版,第183-184页。

[28] [美]亨利·基辛格著:《世界秩序》,中信出版社2015年版,第434页。

的发展为自由、民主、正义等宪法价值创造了物质基础,为基本人权的实现创造了更多样的途径和更广泛的空间,使得人的地位和价值得到显著提升,但也带来了不可控制的负面效应,致使通过宪法共识所形成的国际关系遭到破坏。如果科技的发展缺乏自我约束机制,则将危害全体人类社会的安全,偏离宪法追求的目标,最终侵犯作为社会主体的人的价值。军事科技和军事产业的过度发展也带来了核武器竞争、高科技战争、网络攻击、不对等国际制裁等不良后果。恐怖分子利用核技术、生物技术制造核武器、生化武器以及其他大规模杀伤性武器,更是对人类生存的巨大威胁。宪法的首要价值是保障人的生命权、健康权与安全权。各国政府应当在宪法的和平理念之下,采取必要的行动,寻求科技发展的边界,保持理性,造福人类。

宪法是历史与时代发展的产物,反映着社会共同体的价值体系与人类生活的基本规则,也寄托着人类社会共同体的成员通过宪法共识寻求和平与幸福生活的期待。1953年,中国政府明确提出“和平共处五项原则”,得到印度、缅甸等国政府的共同倡导。几十年来,“和平共处五项原则”经受了国际风云变幻的考验,成为规范国际关系的重要准则,在促进世界和平与国际友好合作方面发挥了重要作用。“和平共处五项原则”被写入了中国现行宪法序言,作为宪法所追求的共识与理念,是中国奉行独立自主和平外交政策的基础和完整体现,也展现了中国人民为维护世界和平所贡献的智慧和力量。2012年党的十八大明确提出:“要倡导人类命运共同体意识,在追求本国利益时兼顾他国合理关切。”2015年9月,习近平在纽约联合国总部发表重要讲话指出:“当今世界,各国相互依存、休戚与共。我们要继承和弘扬联合国宪章的宗旨和原则,构建以合作共赢为核心的新型国际关系,打造人类命运共同体。”2018年修宪,将“人类命运共同体”写入宪法序言,展现出中国人对当代和平价值的思考与维护和平的意志。面对新的威胁和挑战,如何发挥维护和平这一现代宪法的基本功能,从而实现“人类命运共同体”的宪法价值,值得人类深入思考。

首先,坚持和平理念,反对战争。和平理念的倡导从来都不是脱离历史境况的抽象观念和口号,而是蕴含在宪法的历史进程之中,促进社会的变迁。和平理念的尊重和普及具有独特的力量,并构成人类社会真正的精神动力源泉。20世纪的两次世界大战给交战各国人民带来了深重的创伤,我们对所有威胁世界和平的思想、声音和势力都应该保持高度警惕,要让放弃战争、追求和平成为国际社会的高度自觉,让和平具有独立的价值内涵,渗透到人们的生活中去,潜移默化到人们的意识中。针对煽动战争的言论,要进行法律上的限制,使其符合宪法和平秩序的要求。

其次,完善维护和平的宪法保障机制。每一个现代文明法治国家,都会将追求和平、保障人权作为国家基本的宪法理念。第二次世界大战结束后,各国都将维护和平作为选择政治体制与完善宪法体系的重要内容。和平不仅是国家权力运行与人权保障的一项原则,也是宪法体制的重要组成部分。这就要求国家的立法体系、政策制定、法律制度等,都要将尊重和保障人权作为最终的目标,创造和平稳定安宁的国内环境。除此之外,超国家的政治经济实体也应在国际和平秩序的维护中发挥重要的作用。各国应遵守不使用武力原则,停止冲突,和平解决国际争端,和平利用外层空间,并按照自决原则实行非殖民地

化、改善生活水平、满足人类的需要。^[29] 和平的实现需要各国的一致努力。

最后,以理性的态度应对现代科技发展所带来的影响。宪法一方面应为科技的发展提供保障,另一方面对科技发展的负面效应进行有效调控。早在1919年,《魏玛宪法》就规定了学术自由,此后其他各国的宪法文本也确立了相关内容。规定公民学术自由,为科学研究、科技发展提供了宪法上的保障。但是,抑制科学技术的负面后果也是现代法治国家面临的共同任务,需要从宪法角度制定相关对策,比如对科学研究自由划分出明确的界限,对有害于人类的科技开发以及运用采取严格的限制措施,不能盲目地强调科研自由本身的价值,而是要理性看待科技发展这把双刃剑,用法治的方式应对风险,维护人类生存的伦理基础。一个国家的科技发展只有遵守以人的尊严为核心的宪法秩序,符合国际社会最基本的宪法共识,并对科学研究的自由进行合理限制,才能够更好地达到维护和平的目的,共同维护和平的国际秩序。

[Abstract] The history of constitution and war shows that early constitutions mainly emphasized the maintenance of domestic peace and order. As such, they had very strong territorial attribute and were unable to completely prevent wars between nations. It has been proven by practice that constitutional provisions on peace are not enough to prevent the outbreak of wars and could even provide formal legitimacy to fascist powers. After the World War II, the international community called for peace and hoped that constitutional consensus would be able to ease the tension between nationalism and constitutionalism and construct an international order based on peace. In the age of informatization and globalization, the maintenance of peace and order has become a basic consensus as well as a constitutional consensus of the international community. Especially faced with new technological revolution, constitutions should be able to contain the irrationality of science and technology, reduce the risk of war, and ensure that the development of science and technology benefits mankind and promotes peace.

(责任编辑:支振锋)

[29] International Year of Peace, 49th Plenary Meeting, <https://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r003.htm>, 最近访问时间[2019-06-22]。