

您的位置: 首页 >> 阅读文章

阅读文章

Selected Articles

使用大字体察看本文  
阅读次数: 135

## 规范主义经济宪法的理论架构 ——以布坎南的思想为主轴

黄镔

内容摘要: 规范主义经济宪法学由经济学家詹姆斯·布坎南所创立。布坎南通过对集体政治决策形成过程中悖论的反思,发现了建构规范主义经济宪法的理论出发点,由寻求能够产生稳定政治结论的多数决策机制转向寻求可以防止对少数意见歧视的多数决策机制,即“一致同意”的集体政治决策机制。为了使“一致同意”具备现实可能性,布坎南划分了“宪政政治”和“普通政治”的双层结构,将“一致同意”的集体政治决策机制限定在“宪政政治”层次,并以此作为“普通政治”层次运行的合法性基础,进而构建了规范主义经济宪法学的核心--契约主义新宪政理论。这一理论基于个体主义的规范性前提,运用经济学的分析方法论证了国家、政府及其代理人行为的合法性基础最终源于社会个体对于初始宪政契约的“一致同意”。

关键词: 规范主义经济宪法学; 一致同意; 契约主义新宪政论; 布坎南

经济宪法学也称宪政经济学、宪法经济学或立宪经济学,它是宪法学、经济学和政治学交叉研究领域内最为活跃的理论思想。经济宪法学基于方法论的差异可以区分为规范主义经济宪法学和实证主义经济宪法学两个理论分支:①前者主要运用经济学的方法从宪政的抽象层面分析国家、政府及其代理人行为的合法性(legitimization)问题,分析集体选择的结果之所以能够被称为“公正”或“效率”所必须具备的条件;后者则运用经济学的方法研究宪政规则的形成、变动以及不同宪政规则所导致后果的差异。②相较于实证主义经济宪法学而言,规范主义经济宪法学的发展不但早得多,而且成熟得多,③其始祖和集大成者是诺贝尔经济学奖得主--詹姆斯·布坎南(James Buchanan)。我国法学界对经济宪法学的研究虽有部分成果,但并不成熟,学者间也尚未形成对经济宪法学基本结构的共识。本文将布坎南的思想为主轴,专注于勾勒规范主义经济宪法的理论轮廓,以期为我国经济宪法学研究的深入开展提供必要的铺垫。

### 一、理论出发点--对集体政治决策形成过程中悖论的反思

规范主义经济宪法学直接导源于20世纪中期开始兴起的“将经济学应用于政治科学”<sup>④</sup>的公共选择思想,<sup>⑤</sup>其理论出发点在于对集体政治决策形成过程中悖论的反思。对集体政治决策形成过程中悖论的研究是经济学向政治学领域拓展的最初成果之一,也构成了早期公共选择理论的主要内容。布坎南正是从早期公共选择学者邓肯·布莱克(Duncan Black)和肯尼斯·阿罗(Kenneth Arrow)两人对集体政治决策的研究中发现了规范主义经济宪法的理论出发点的。

集体政治决策中的“多数投票规则”(majority-voting rules)可靠吗?这个问题直接导致了布莱克在1948年的一项研究。在这项研究中,布莱克希望能发现在一个有多种意见和提议的“序列选择”(a sequence of pairwise choices),投票结果(也就是集体政治决策)是如何从分散的个人序列(separate individual orderings)中产生的。在研究过程中,布莱克发现之前已经有一位法国学者对这个问题进行了研究,<sup>⑥</sup>这就是18世纪法国启蒙哲学家孔多塞(Marquis de Condorcet)。孔多塞在1785年发表的论文《论数学分析应用于多数决策的几率问题》(Essai sur l'application de l'analyse a la probabilité des décisions rendues a la pluralité des voix)中,提出了著名的“孔多塞悖论”(Condorcet paradox)。该理论是孔多塞针对法国大革命时期盛行的民主投票的多数选择机制提出的反驳。他在这篇论文中认为,候选人如果要在选举中公正地获胜,那么必须是与所有其他候选人在“序列

更多▲

特聘导师

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十周年纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

法律与非典论坛

投票"中都能获胜的那个人。也就是说,假设有A、B、C三个候选人,根据孔多塞提出的选举程序,必须要求选民对A和C投票一次,对A和B投票一次,还要对B和C投票一次。如果选民投票的结果是A:C=4:11、A:B=7:8、B:C=5:10,可见只有C能够在两次捉对投票中都取得胜利,因而C的胜出就是公正的。但是孔多塞在论文中也注意到,这种选举程序有可能无法产生确切结果。比如说投票的结果出现了A:C=10:5、C:B=10:5、B:A=10:5的比例,于是出现奇怪的结果是10人认为A好于C,10人认为C好于B,10人认为B好于A,即A>C>B>A,显示为下图的多数投票循环(majority cycles),这显然是不合理的。布莱克通过自己的进一步研究也得出结论认为,在议会民主表决中通常采用的简单多数会导致无穷尽的多数循环怪圈,集体政治决策的结果取决于表决程序终止的地方,也就是说取决于投票的规则。⑦

### Majority Cycles

布莱克在挖掘出这一理论之后,撰写了一篇相关论文交给肯尼斯·阿罗(Kenneth Arrow),请他用计量经济学方法对这个问题进行论证。这直接启发了阿罗对投票悖论的研究,⑧并最终提出了著名的"阿罗不可能定理"(Arrow's impossibility theorem)。⑨在这一定理中,阿罗指出任何一个民主社会通过投票机制进行集体决策,根据常识判断应满足以下几个最低标准的条件:⑩第一,广泛性(无约束域条件),即个人对备选方案所有逻辑上可能的偏好排序都是许可的,其个人的理性选择具有完全性和传递性;第二,一致性(帕累托准则),即如果社会所有成员都认为一种备选方案优于另一种,那么社会即应如此认为;第三,独立性(无关方案独立条件),即如果原来有两名候选人,现在又添加一名候选人,则人们对原来两个候选人的偏好排序不应受新添候选人的影响;第四,非独裁性(非独裁性条件),即不应使单个人的偏好总是自动地成为社会偏好,而不管其他人的偏好与他是如何的不同。以上几个条件是一个民主选举所应满足的最低限度条件,而阿罗则用数理方法证明了当候选人多于两人时,选民个人的偏好无法形成社会的偏好。简单地说,就是不存在一种既满足民主制度的一切要求,又能把已知的各种个人偏好顺序总合为统一的社会偏好顺序的政治机制或集体决策规则。(11)

为了解决阿罗悖论,布莱克在1958年提出单峰偏好理论(single peak preference theory)。所谓单峰偏好,是指选民在一组按某种标准排列的备选方案中,有一个最为偏好的选择,而从这个方案向任何方面的偏离,选民的偏好程度或效用都是递减的。如果一个人具有双峰或多峰偏好,则他从最为偏好的方案偏离时,其偏好程度或效用会下降,但之后会再上升。布莱克证明了如果假设各个选民的偏好都是单峰偏好,那么最终投票的结果就可以避免阿罗悖论,社会成员个人的偏好之和可以得出确定的唯一的社会总体偏好,而这种社会总体偏好恰好是个人偏好处于所有选民偏好峰的中点上的选民,高于他偏好的选民数量和低于他偏好的选民数量正好相等,这也就是著名的中间投票人模式(median voter models)。布莱克由于对这个问题的开创性研究而被戈登·塔洛克(Gordon Tullock)称为公共选择学派的奠基人。(12)

然而,即使是布莱克本人也承认在现实的选举中选民的偏好往往都不会是单峰的,这种单峰偏好只是外加于选民偏好之上的假设,在实际的民主选举中并不适用。因此,集体政治决策形成过程中的悖论仍然无法解决,布坎南也正是从此处发现了规范主义经济宪法学理论建构的可能性。

从布莱克和阿罗的理论论述可以发现,无论是从正面证成还是从反面论证,两位学者的研究都指向寻求集体政治决策理性的确定性。布坎南对这种理论研究导向进行了反思。他认为,既然根据布莱克的研究可知现实社会中选民的偏好并非总是单峰的,而往往是多纬度的,而且根据阿罗的理论可知这些多纬度的个人偏好在投票程序中导致了多数循环的怪圈,那么任何通过多数决策机制来得到唯一确定结论的企图都等于是将归属多数票的选民意志强加于归属少数票的选民意志之上。此外,由于怪圈的循环性,在首轮循环中归属少数票的选民意志在下轮循环中却会高于归属多数票的选民意志。换句话说,看上去似乎代表多数选民意志的投票结果实际上并没有真正反映出多数人的选择,而看上去是属于少数选民意志的选择实际上并不一定就是少数人的选择。从这种结论出发,布坎南摆脱了布莱克和阿罗的研究导向并形成了自己的研究导向,也就是从寻求能够产生稳定政治结论的多数决策机制转向寻求可以防止对少数意见歧视的多数决策机制。多数投票机制本质上是将多数选民所代表的利益与少数选民所代表的利益分离,在单向度的投票程序中必定会有部分选民受益、有部分选民受损,那么究竟应该如何保证集体政治决策机制能够产生最符合帕累托最优的效率结果呢?正是这个问题的答案建构了规范主义经济宪法学的理论基础。

### 二、理论基础--"一致同意"和集体政治决策双层结构

多数投票机制所产生的集体政治决策总会损害部分选民的利益。这一判断的基本理由是:在多数投票机制下,处于少数地位的选民不得不接受他们所反对的集体政治决策。要避免这种情况的发生,逻辑上的解决办法是:如果集体政治决策得到所有选民的支持,也就是如果全体选民"一致同意"集体政治决策,那就不会有选民因此而受到损失,也因此达到了帕累托最优的状态。不过逻辑上有解决办法并非意味着现实的可能性。由于交易成本的存在使得"一致同意"的决策机制无法在所有政治决策中应用,因此,划分"宪政政治"和"普通政治"并将"一致同意"的决策机制限定在前者就不失为一种很好的解决途径。以上这两点

构成了规范主义经济宪法的理论基础，也是布坎南早期对规范主义经济宪法学所作的最为重要的贡献。

"一致同意"的集体政治决策思想来源于1896年瑞典经济学家克努特·维克森(Knut Wicksell)被人忽略的研究，由布坎南于1948年从图书馆的故纸堆中发现而引入美国学术界，并将其作为规范主义经济宪法学理论最为重要的理论来源。维克森对议会会议中无约束的多数决策机制所导致的非公正性和非效率性进行了研究，他虽然没有发现多数循环的怪圈，但是发现了立法过程中多数派所促成的立法总是指向多数派本身受益并以牺牲少数派的利益为代价。这一发现促使维克森思考：为什么当少数派的利益遭受损害时，还要求少数派支持现有的政治机制呢？如果总有政治派别无法从与政府的最终交易中受益，那么普遍的政治结构的稳定如何形成？这些疑问使维克森对多数政治决策机制的公正性产生了质疑，从而致力于研究如何使多数政治决策既有效率又保证公正。维克森提出的解决方法是建议投票规则从多数决策转向一致同意决策(unanimity)，因为如果参加投票的所有人都可以对集体政治决策行为发生决定性作用，那么其结果就可以保证对所有投票人都有利，帕累托最优状态就可以达到。当然维克森也承认，正是因为一致同意决策机制使参加投票的每一个人都可以对投票结果产生决定性的影响。如果在实际的集体政治决策中应用一致同意决策程序，那就很有可能会产生僵局，一个选民的意见可以对抗其他所有选民的意见。然而，虽然"一致同意"的集体政治决策规则会有这种缺陷，但这并不妨碍它的存在意义。维克森在这项研究的基础上提出了在现实的宪政改革中，应该将投票规则由简单的多数决定发展到更多多数，比如说由2/3多数决策规则发展到5/6或更多多数决策规则。维克森的理论实际上强调的就是政治主体在进行选择的过程中，其所遵循的选择规则的重要性。他认为改革必须改变决策所遵循的规则而不是将希望寄托于改变参与者的行为。(13) 维克森的理论对布坎南启发最大的部分就在于他所提出的一致同意的政治决策机制。然而，这种政治决策机制虽然在理论上可以保证集体决策机制能达到公正与帕累托最优意义上的效率，但是该机制在实践中却缺乏制度意义上的可行性。不过，如果不引入维克森的一致同意决策机制又无法保证公正与帕累托效率的共存，那该如何解决这个矛盾呢？

布坎南针对这个问题提出了其引以为骄傲的集体政治决策机制两分法，即将集体政治决策划分为两个层次：第一个层次是"普通政治"(ordinary politics)，主要指在立法会议中通过多数决策机制形成政治决策的层次；第二个层次是"宪政政治"(constitutional politics)，主要指包含"普通政治"层次运行的政治框架本身的决策层次。这种双层次的划分解决了上述矛盾：一致同意的政治决策机制适用于"宪政政治"层次，这一层次的架构决定了在"普通政治"层面什么可以进行、什么不可以进行；低于一致同意的政治决策机制(包括简单多数的决策机制和更多多数的决策机制)适用于"普通政治"层面，而正是因为"普通政治"层面的多数政治决策机制是在由一致同意的政治决策机制所决定的"宪政政治"结构框架内进行的，从而取得了其合法性。由此，布坎南通过"宪政政治"和"普通政治"两个层面的划分，将维克森所提出的一致同意决策机制引入"宪政政治"层面，将"同意"概念作为分析的核心工具，假设人们在"普通政治"层面上进行活动并作出政治决策之前达成了"先在"(ex ante)的"一致同意"。对于布坎南来说，这种"先在"的"一致同意"所形成的成果即为宪政性的一般规则(主要表现为宪法)，普通政治决策都是在这种"先在"的规则体系中作出的，(14) 也就是说普通的多数决策机制被限制于运行在"宪政政治"框架内的"普通政治"层面。由于集体政治决策是由各个个体的选择组成，所以以上的分层结构也可以表示为：第一层是在现存的一整套制度规则(也就是宪法规则)中进行的；第二层则是这套制度规则(也就是宪法规则)本身的选择。(15) 简言之，就是"规则本身的选择"和"规则之中的选择"的区别。后者事实上就是传统公共选择理论研究的领域，而前者则是规范主义经济宪法学研究的范围。因此，规范主义经济宪法学也被部分学者视为规范的公共选择理论。

### 三、核心内容--契约主义新宪政论

在"一致同意"的集体政治决策机制和"宪政政治"、"普通政治"两分法的基础上，布坎南提出了规范主义经济宪法学的核心内容--契约主义新宪政论。这一理论为规范主义经济宪法的中心问题--国家、政府及其代理人行为的合法化问题--提供了一个新的契约主义的宪政视角。事实上，布坎南获得诺贝尔经济学奖的原因也正在于他"发展了经济和政治决策的契约论基础与宪政基础"。(16)

基于经济学分析方法的基本理念，契约主义新宪政论首先强调对上述规范主义经济宪法学中心问题的回答必须确立一个至关重要的规范性前提，那就是价值的定义应该完全从个体的角度出发，将个体作为唯一的价值评定标准，所有的价值都是由个体形成的，并且个体的偏好对于他人来说是不可知的

(inscrutability)。(17) 也就是说，应该完全从人类个体的角度定位价值。"个人是唯一的意识单位，一切价值评价都是以此为起点。"(18) 这个规范性前提中包含了两方面的内容：第一，在这种规范性的前提下，不存在任何独立的外在价值来源，个体之间的交易也不是实现某种外在价值的工具，个体是在交易的过程中"表达"出自己的价值评价，交易是确定个人所持有的价值评价的工具；第二，价值也不是由契约本身所确定的，在达成契约的过程中，进行交易的个体之间只是"表达"出了各自的价值评价，即"价值是导致达成协议的要害"。(19) 以上这两点来源于20世纪80年代初朱尔斯·科尔曼(Jules Coleman)评论早期规范主义经济宪法学时提出的一种两分法。他根据契约之于价值的意义将契约划分为"认知用

途" (epistemic usage) 和"语义用途" (semantic usage)。(20) 前者意指契约的工具性用途,即在假设了存在某种独立的外在价值或评价标准的前提下,契约过程可以将这种外在的事物作为评价其是否达到了最大化或某种效率的标准;后者意指价值的本身就是由契约决定的。而契约主义新宪政论在对此观点的回应中指出,它所使用的价值概念以及对价值与契约之间关系的看法与以上两者都不一样。简言之,契约主义新宪政论的观点是:"不存在独立于交易过程的外部价值标准。尽管协议的最终达成是通过个人的价值表达实现的,但是在个人价值的表达中,交易者也不是从协议本身的最终状态得出其价值观的。他们自身的、基于个人的价值观,随着交易的出现而出现;这种价值也不反映协议本身的反馈影响。"(21) 这种理论立场反映了契约主义新宪政论所具有的典型的价值主观主义 (subjectivism),也是方法论上比较彻底的个体主义 (individualism)。

在这个规范性前提下,契约主义新宪政论认为国家最初的宪政规则(宪法)或者说国家本身来自于这些平等个体表达各自价值观、进行相互博弈的契约过程,即"在政治领域,在最一般的层次上,人们之间'交易'的结果是一组达成协议的规则……"(22) 这种形成宪政规则的契约应该先于其他一切政治活动和商品交易。在这种契约主义的宪政观中,个体权利从形成国家或政府的个体之间达成的契约中合法地推导出来,而不能认为个体权利是由国家或政府来界定的。基于此,契约主义新宪政论对规范主义经济宪政学的中心问题做出了回答:国家和政府(包括其代理人)之所以能够存在是因为个体需要保障和维护在初始契约中公认的那些权利,它们的合法性来源于个体对于初始契约的"一致同意", "因为把在一个团体的部分成员中达成的契约性协议中的条款强加于他人,会破坏整个结构的合法性"。(23) 正是在初始契约中达成的"一致同意"将强制性的权力赋予了国家和政府,这些权力本身的行使范围是防范个体权利可能会遭受的损害,因此, "政府一旦超越这些限制,它的行动就是非法的,即使从最阴暗的霍布斯主义契约观看来也是如此。在这种条件下,政府可能主动承担起重新规定个人权力(24)的角色,可是它这样做明显违背了'政府的合法性源自契约'的原则"。(25) 当然,这种初始的正义性并非基本层面上的"一致同意"概念的全部内容,对经济学分析方法的运用使契约主义新宪政论强调在这种"一致同意"中也包含了"效率"的概念。这一点显示了契约主义新宪政论所持有的"效率观"与传统经济学家们所持有的"效率观"之间的差异:传统的经济学家往往把效率理解为某种独立于自由交易过程之外的社会状态,如他们认为完全竞争市场 (perfectly competitive market) 是有效率的,而囚徒困境 (the prisoner's dilemma) 则是没有效率的,这就从逻辑上会得出人们只有同意了有效率的规则才会达到有效率的状态(如帕累托最优)。而契约主义新宪政论所主张的"效率观"则恰恰相反,认为效率是一个非常复杂的概念,无法用一组关于资源使用方式的技术性说明加以确定,因而效率不是一种独立于个体行为和交易过程的社会状态。对于契约主义新宪政论来说,重要的是人们是否同意某种规则,如果答案是肯定的,那么人们"同意"的规则(如宪政规则)就是有效率的规则。简言之,两种"效率观"之间的区别在于传统经济学家们认为效率导致同意,而契约主义新宪政论则认为同意导致效率。(26)

不过,要用"一致同意"的概念来圆满论证国家、政府及其代理人行为的合法性,契约主义新宪政论还面临一个必须回答的重要问题:初始状态下的人们为什么会就宪政规则达成"一致同意"。美国哲学家罗尔斯利用"无知"这个概念来解决这一问题。他假设了一种理想的状态,在这种状态下人们被置于"无知之幕" (veil of ignorance) 之下,人们无法获知不同的规则对于他们个体的利益有什么影响,使人们可以不偏不倚 (impartially) 地对各种规则进行判断并作出选择。(27) 当然,在"无知之幕"之下宪政层面的利益冲突并没有消失,只不过是个体之间 (interpersonal) 的冲突转化为个体内心 (intrapersonal) 的冲突。(28) 契约主义新宪政论则引入"不确定性"概念来解决这个问题,即认为当人们面临多个宪政规则选项时,宪政规则的"公共性"特征和"延展的时间维度"特征会导致宪政规则对人们利益影响的不确定性:所谓"公共性"特征是指由于宪政规则属于基本层面的规则,其适用的广泛性使它对特定个体利益的影响变得很不确定;所谓"延展的时间维度"特征是指宪政规则在时间的维度上有其延伸性,也就是说,规则是趋向"准永续"的,它们的"生命"要比它们约束下达成的交易成果的生命长得多。(29) 因此,由于宪政规则在时间上的延续性,它对特定个体利益的影响就变得不确定了,个体无法准确获知在"准永续"的宪政规则中自身利益受到的影响会不会发生变化。正是在这两个因素的影响下,宪政规则对特定个体利益的影响显得十分不确定,而这种不确定性"起着有益的作用,它增加而不是减少了达成协议的可能性"。(30) 因为在这种不确定性之下,个体受到自利理性的引导,会选择那些能够消除潜在的灾难性后果的选项,会倾向于"一致同意"那些"公平"的契约条款,而这里的"公平"是指"在该协议的约束之下形成的交易结果格局将会得到普遍接受,无论参与者本人在该结构格局中的处境如何"。(31) 于是,契约主义新宪政论提出了"不确定之幕" (veil of uncertainty) 以取代罗尔斯的"无知之幕" (veil of ignorance),认为罗尔斯的"无知之幕"是一种过于理想化的规范建构,而"不确定之幕"则更具现实性。

然而,即使是布坎南本人也承认这种理论建构与现实相距甚大,因为从现存人类历史的经验观察,国家和政府的建立与这种契约主义的论述有很大的差距,大部分国家和政府的出现都经历了一个强者征服弱者的过程。如果按照上述观点,那岂不是当今几乎所有的国家和政府都是非法的吗?沿着这一思路深入下去,岂不是契约主义的新宪政论者们都要起来推翻这些不具有"合法性"的国家了吗?如果这样的话,那么这种理论显然过于偏激且不符合现实。对于这一问题,契约主义新宪政论采用了一种弗里德曼式的经济学

回答：虽然现实中的确很少有国家是根据契约过程形成最初的宪政架构，但“如果在宽泛的限制下，政府能够以‘仿佛’（as if）是从契约中产生的方式而获得合法性，这就为建构性宪政改革敞开了大门。即使现行规则不是以契约方式形成的，也可能用这种方式对它们加以改变”。(32) 可见，契约主义新宪政论所坚持的契约主义并不要求存在实际的或真实的契约，从这个角度说契约本身并不是“现状”（status quo）的合法化依据，而只是一种评价工具（evaluation tool），(33) 用以从理论上解决规范主义经济宪法学的中心问题。

#### 四、结语

规范主义经济宪法学之所以被称为“规范的”（normative）是因为其主要研究应然领域的问题。它起源于实证研究领域（早期公共选择学派的集体政治决策理论）无法解决的悖论问题。布坎南提出了“宪政政治”与“普通政治”的双层划分理论与“一致同意”的决策机制来解决集体政治决策形成过程中的悖论，指出由于个体之间的利益总是存在冲突，因而在现实的交易中“一致同意”很难达成，但是在高于日常政治的宪政政治层面的宪法规则可以适用“一致同意”的决策机制。(34) 因此，在规范主义经济宪法学中，“一致同意”（consensus）具有最基本的规范性功能。(35) “同意”概念本身就隐含了“效率”与“公正”，因而“同意”概念也就成为进行规范主义经济宪法学分析的基本工具。正是将“同意”作为核心概念使规范主义经济宪法学显示了与契约主义政治哲学传统的紧密联系。(36) 沿着这一思路，布坎南形成了契约主义新宪政论的思想，为对国家、政府及其代理人行为的合法化问题进行的“规范性评价提供了基础”，(37) 并建构了完整的规范主义经济宪法学的基本理论框架。这种规范主义经济宪法学是经济宪法学体系中最为重要的组成部分。事实上在英语国家的学术界中，它在很长一段时期内都是经济宪法学研究的主体。然而，在我国的政治学研究（特别是经济宪法学研究）中，规范主义经济宪法学却很少进入学者们的视野，学者们大都将研究重心放在宪法中的经济性条款之上，这归因于我们在很大程度上受到了德国经济宪法学的影响，属于实证主义经济宪法学的研究路向。虽然这些研究同样重要但却导致了经济宪法学研究体系的“跛足”。因此，对规范主义经济宪法学基本结构的梳理与勾勒，可以平衡规范与实证两种经济宪法学研究，从而促进我国经济宪法学研究的进一步完善与发展。

#### 【注释】

① 方法论实证主义（methodological positivism）主要研究“是……”的问题，而方法论规范主义（methodological normativism）主要研究“应该是……”的问题。参见 [英] 马克·布劳格：《经济学方法论》，石士钧译，商务印书馆1992年版，第134-136页。

② See Stefan Voigt, Constitutional Law, in Boudewijn Bouckaert & Gerrit De Geest (eds.), Encyclopedia of Law and Economics: Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2000, p. 529.

③ 英语国家范围内的实证主义经济宪法学的研究直到20世纪90年代中后期才有所加强。斯蒂芬·瓦格特（Stefan Voigt）指出这一方面是因为宪政主义更倾向于规范性的研究，另一方面是因为在这一领域内得出有力的经验性结论存在其固有的内在困难（See Stefan Voigt, Explaining Constitutional Change: A Positive Economics Approach: Cheltenham, UK: Edward Elgar, 1999, p. 61）。本文由于篇幅所限只论述规范主义经济宪法学的基本结构，而对于实证主义经济宪法学将另行撰文论述。

④ [美] 丹尼斯·穆勒：《公共选择》，王诚译，商务印书馆1992年版，第5页。

⑤ See James Buchanan, The Domain of Constitutional Economics, Constitutional Political Economy, Vol. 1(1990), No. 1, p. 1.

⑥ 布莱克同时也发现了19世纪英国数学家道格森（Reverend Charles L. Dodgson）对这个问题做过研究（See Duncan Black, On The Rationale of Group Decision Making, Journal of Political Economy, Vol. 56, 1948. No. 1, p. 23）。道格森因以笔名Lewis Carroll撰写的童话作品--《爱丽丝梦游仙境》--而在世界享有盛名。

⑦ See Duncan Black, On The Rationale of Group Decision Making, Journal of Political Economy, Vol. 56(1948), No. 1, p. 23.

⑧(12) See Gordon Tullock, Duncan Black, The Founding Father, Public Choice, Vol. 71 (1991), No. 3, p. 125.

⑨(11) 参见 [美] 肯尼斯·阿罗：《社会选择：个性与多准则》，钱晓敏、孟岳良译，首都经济贸易大学出版社2000年版，第1-155页，第20-49页。

⑩ 参见罗云峰、肖人彬：《社会选择的理论与进展》，科学出版社2003年版，第8页。

(13) See Richard Wagner, The Calculus of Consent: A Wicksellian Retrospective, Public Choice, Vol. 56(1988), No. 2, p. 153.

(14) 布坎南的这一观点与罗尔斯明显不同。罗尔斯也假设了这种“先在”同意的存在，但他认为这种“同意”形成的是最大化最弱者利益的差异原则（the different principle）。

(15) 需要指出的是，如果将经济宪法学仅仅理解为“规则”之间的选择，而不仅仅是基本“规则”的选择，那么经济宪法学所探讨的范围将广得多。事实上也的确有很多学者对非基本层面“规则”之间的选择进行了研究，如季夫特（Adam Gifford）和凡伯格（Viktor Vanberg）对公司的经济宪法学研究。See Adam Gifford, A Constitutional Interpretation of The Firm, Public Choice, Vol.68(1991), No.1-3, p.91; Viktor Vanberg, Organizations as Constitutional System, Constitutional Political Economy, Vol. 3(1992), No. 2, p. 233.

(16) Karl-Gran Mler(ed.), Noble Lecture in Economic Sciences, 1981-1990: World Scientific Pub. Co. Inc., 1992, p.173.

(17) See Geoffrey Brennan & Alan Hamlin, Constitutionality Political Economy: The Political Philosophy of Homo Economics?, The Journal of Political Philosophy, Vol. 3 (1995), No. 1, p. 3.

(18)(19)(21)(22)(23)(25)(29)(30)(31)(32)(35) 参见 [澳] 布伦南、[美] 布坎南：《宪政经济学》，冯克利等译，中国社会科学出版社2004年版，第25页，第25页，第27页，第28页，第29页，第31页，第30页，第34页，第34页，第25页，第31-32页。

(20) Jules Coleman, The Foundations of Constitutional Economics, in Richard McKenzie (ed.) Constitutional Economics: Containing the economic powers of government: Lexington Books, 1984, p.141. 需要指出的是，《宪政经济学》一书将科尔曼的后一种分类称为“尺度标准用法”（criterial usage），估计作者可能是根据科尔曼论述中表达的意思而将这种称呼进行了他们认为更为确切的转换。参见 [澳] 布伦南、[美] 布坎南：《宪政经济学》，冯克利等译，中国社会科学出版社2004年版，第28页。

(24) 原译文如此，疑为“权利”。

(26) See Jules Coleman, Constitutional Contractarianism, Constitutional Political Economy, Vol. 1(1990), No. 1, p.135.

(27) 参见 [美] 约翰·罗尔斯：《正义论》，何怀宏等译，中国社会科学出版社1988年版，第136页。

(28) See Viktor Vanberg, Rules and Choice in Economics: Routledge, 1994 , p.170.

(33) 关于契约主义的“合法化用途”和“评价用途”的区分，See Philip Pettit, Political theory: an overview, in Philip Pettit (ed.), Contemporary Political Theory: Macmillan, 1991, p.1.

(34)(37) See James Buchanan, The Constitutional of Economic Policy, American Economic Review, Vol. 77(1987). No. 3, p. 243.

(36) See Ludwig Van den Hauwe, Public Choice, Constitutional Political Economy and Law and Economics, in Boudewijn Bouckaert & Gerrit De Geest (eds.), Encyclopedia of law and economics: Cheltenham, Uk: Edward Elgar Publishing, 2000, p.603.

来源：北大法律信息网(原载于《法商研究》2007年第2期)

---

### 相关文章：

---

[美国环境公益诉讼制度](#)

[返回](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址：北京市东城区沙滩北街15号 邮编：100720

 RSS