

《宪法》学术研讨会 观点摘要

12月1日,北京市法学会、中国法学会宪法学研究会、北京市法学会宪法学研究会共同举办了题为“我国现行宪法的伟大实践与展望”学术研讨会,同时纪念我国现行宪法实施21周年。

会上,十几位专家学者作了发言,摘录主要观点如下:

宪政是一种完整 的价值理性

(莫纪宏——中国社科院法学研究所研究员)

现代宪政理念是传统法治观念的继承和发展,它克服了传统法治价值的缺陷,通过一种系统化的思路将各种理性价值有机地整合起来,使我们获得了一种完整的价值理性。

一、传统的价值理性有价值绝对主义倾向

价值问题既具有客观性,又具有主观性,因此,任何价值都必须在准确地界定自身的功能基础之上来确定价值的基本内涵。民主、自由、法治、人权等传统的理性价值都是具有一定的价值功能的人文理性,如果将这些价值绝对化,则必然会导致价值的主观主义盛行,其结果必然是价值之间的冲突和价值功能的退化。以法治原则而言,经典的法治原则是针对保障人权、限制国家权力而言的,与此相关的两个重要的法治原则,一是对于公民来说,“法不禁止即自由”;二是对于国家机关来说,“法无明文规定即禁止”。这两个原则如果将其价值意义绝对化,必然会导致以价值为基础的制度构造的失序。再如,“人民主权”原则作为民主价值的核心内容,如果不加限制地加以演绎,必然会导致“分离权”问题的出现,特别是以公投方式表现出来的分裂主义倾向。

二、宪政是一种整合形态的理性,它关注的是价值理性

的完整性

现代宪政是以宪法制度为基础形成的政治形式和政治状态。宪政价值的基本理念在于强调各种不同理性价值之间的价值互补性和有机协调性,宪政价值并不是一种独立形态的价值理性,而是将传统理性价值,如民主、法治、人权和自由等理性价值有机整合在一起,进而发挥各种理性价值所具有的整合价值功能。

因此,弘扬现代宪政理念,就是要反对将民主价值、法治价值、人权价值以及自由价值绝对化,应该立足于价值、制度和行为在实践论、世界观基础上的有机统一。宪政追求的是世界的统一性和实践的统一性,只有宪政才能真正指明人类社会政治文明发展的正确方向。

我国司法审查 需要关注五个宪法问题

(杨临萍——最高人民法院行政庭法官)

一、我国法院无违宪审查权,应如何确保法制统一实施的问题

(一)根据宪法、立法法规定,我国法院的法官有选择适用权。

(二)当法律冲突规范不一致或抵触时,可依行政诉讼法逐级向最高人民法院请示,最高人民法院可以向国务院或全国人大常委会提出请求裁决。

(三)依据立法法规定,最高人民法院有提出法律议案权、修改法律建议权、对法律冲突要求审查权,迄今最高人民法院尚未行使此三项权力。

二、最高人民法院司法解释的宪政经纬和透明度问题

(一) 最高人民法院有权对审判工作具体适用法律作出司法解释。

(二) 司法解释中界定创新性司法解释与规定性司法解释。

(三) 司法解释的溯及力。

(四) 司法解释透明度,应符合我国加入 WTO 承诺分布——提前分布——统一分布——咨询点等问题。

三、宪法是审判工作中的基本法律依据

(一) 法官的合宪性推理。

(二) 法律优先原则与适用优先原则。

(三) 法官选择适用法律过程中的判断权——解释权,下位法与上位法是否一致;与上上位法是否一致;甚至与宪法是否一致。

四、条约的适用与外国裁判的执行问题

(一) 条约的适用在宪法中未予明示。

(二) 中国承诺转化适用。

(三) 同一解释原则。

(四) 对等原则。

五、行政许可法实施中的宪法问题

(一) 信赖利益保护原则与行为补偿。

(二) 抽象性行为解释的合法性判断。

(三) 国务院决定的法律依据。

实施宪法须解决审查机构和司法机关的角色定位问题

(王振民——清华大学法学院教授)

要全面保障宪法的实施,以下两个问题应解决。

一、建立一个专门的宪法审查机构,构建一个可行的违宪审查机制。没有这样的机构和机制,宪法的规定、宪法的基本精神和原则是没有办法在社会实践中得到落实的。

二、严肃认真地研究普通司法机关在保障宪法实施中的角色问题。长期以来,我们有一个误解,似乎只要有了宪法法院或者宪法委员会,有了一个行之有效的违宪审查机制,那就万事大吉了。于是,人们都把希望寄托在这么一个机构和机制的建立上。这是不切实际的。从设立宪法法院的欧洲大陆国家来看,其普通法院对宪法的实施仍然发挥很大的作用。原因很简单,因为宪法法院(委员会)能够受理的案件是很少的,对公民宪法权利的保障和对国家机关正确行使宪法赋予自己的宪法权力,在很多时候和很多场合仍然得靠一般法院。因此,将来即使我们有了宪法法院(委员会),普通司法机关的护宪功能仍然是不可小视的。如果法

院不配合,仍然离开宪法搞司法,我们的宪法也不可能得到很好的实施。

宪法应规定保护公民私人的合法财产权

(任进——国家行政学院法学部教授)

公民私人财产权,是公民的首要基本权利。1999年修改宪法,规定国家在社会主义初级阶段,实行以公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度和以按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度,并肯定了非公有制经济是社会主义市场经济的重要组成部分。十六大报告强调要全面建设惠及十几亿人口的更高水平的小康社会,使人民生活更加殷实,家庭财产普遍增加,并提出要保护一切合法的劳动收入和合法的非劳动收入,完善保护私人财产的法律制度。

为了加强对私有财产的有力保护,应当修改宪法中私人财产的条款,在总纲中明确规定:“合法的私有财产不受侵犯,禁止任何组织或者个人非法侵占或破坏个人的私有财产”。另外,还要增加规定“国家完善保护私人财产的法律制度”,“国家非经正当法律程序不得征用私人所有的财产”等。

国家领导人的某些行为应依宪法进行

(马岭——中国青年政治学院法学系教授)

国家主席在行使荣典权时涉及到一些宪法问题,值得探讨。如“国家最高科学技术奖”,由国家主席出面颁发,在程序上不符合宪法规定,是否违宪,由谁来认定?国家主席违宪怎样处理?根据宪法,只有全国人民代表大会才有权产生和罢免国家主席,但宪法并未规定全国人大有权监督国家主席,而无监督何来罢免?这是需要重视和认真解决的问题。国家无小事,国家领导人的一举一动都亮相在国民面前,接受群众的评议,也对社会起着示范、引导的作用。它在一定程度上反映了国家领导人的宪法意识。依法治国应当从一点一滴的小事做起,国家领导人应当带头遵守宪法程序,为全体公务员和广大人民群众树立一个良好的“守法者”、“护宪者”的形象。

立法法对立法监督 的制度创新

(许安标——全国人大常委会法工委
国家法律行政法室处长)

维护法制统一是我国宪法的一项重要原则。为了保证法制的统一,全国人大常委会行使立法监督权。

2000年3月立法法制定颁布前,全国人大常委会主要是通过备案审查进行立法监督。先是采取被动审查的方式,即不告不理;后来改为主动审查。就主动审查方式而言,由于审查缺少针对性,效率不高。通过一般的抽象审查,要想找出所有相抵触的规定有相当大的困难,如很少有从字面上就同上位法相抵触的情形,即使有个别是想钻上位法空子或者突破上位法的情形,也进行了精心的立法包装,有些问题只有适用到具体的法律关系当中,对当事人产生了不同的权益结果,才会发现是否冲突和抵触。同时,主动审查在现有机构设置和人员编制情况下,有很多困难。

针对上述情况,立法法总结备案审查的经验,就立法监督作出了一项创新性的规定,确立了审查监督的启动机制。特别是规定了公民个人和单位组织可以提出审查建议。这是我国宪法实施的一项重大成就。

立法法颁布实施以来,一些公民先后向全国人大常委会提出了数十件进行违法审查的建议,激活了立法监督机制,对我国的立法监督产生了重要的推动作用。首先,公民和组织提出审查建议,为发现立法和执法中的问题,提供了重要的依据。有一些问题,仅由立法机关和执法机关来发现是不够的,公民和组织从保护自身利益的角度出发,更能从多角度多层次提出问题,引发思考,从而促进立法工作,提高立法质量,改进执法工作,提高执法水平。其次,推动法制建设中一些问题的解决。尽管全国人大常委会还没有对公民提出的审查建议进行正式审查,但问题的提出就等于解决了一半。没有审查并不等于不解决问题,中国的特点是内部协商沟通解决问题,问题提出之后具有多渠道解决问题的方式。实际情况也的确如此。如“三博士”向全国人大常委会提出对《收容遣送条例》进行审查的建议后,国务院很快废止了该条例,颁布了《城市流浪乞讨人员社会救助条例》。这不能不说推动了问题的解决。第三,促进了立法监督制度的进一步制度化、规范化和程序化的建设。公民建议的相继提出,促进了相关制度和程序方面的完善。第四,公民审查建议的提出,为繁荣法学研究注入了新的活力,它要求法学研究关注现实,关注社会,理论与实际相结合,解决法

制建设中提出的各种问题。正是一些公民建议的提出,深化了有关问题的研究和讨论。

赋予公民提出审查建议权,实质是将审查监督权交给人民,由人民来启动法律监督机制。有十三亿人民参与监督,比增设机构和增加人员编制的作用还要大得多。

修宪的权力

(吴革——清华大学宪法与公民权利中心主任、
北京律协宪法与人权专业委员会主任)

今天是12月1日,我们在北京大学集会,纪念1982年宪法实施21周年。但是今天同时还是世界艾滋病日。据统计,目前我国有艾滋病感染者85万人,并且艾滋病感染者人数以每年30%-40%的速度增加。据统计,我国有1.2亿乙肝患者,受到不同程度的歧视,他们正在为争取平等对待进行努力。据统计,我国有1.5亿的农民工,他们的整体生活状况远比城里人要差。宪法宣布在法律面前人人平等,人们在理论上是平等的,但在现实中却从来不是平等的,从来就存在着差异。改革开放以来,在我国经济飞速发展的同时,中国社会各阶层分化明显。有的经济学家认为,中国基尼系数已经达到0.5,已经远远超过0.3的危险指标。可以说,我国目前因分配不公和贫富分化产生的社会矛盾十分尖锐,不能不引起宪法学者的重视。

是什么原因导致分配不公和贫富分化?原因不能归结为宪法,更不能归结为改革开放。我们的宪法是一部好宪法,改革开放使国家和全社会不同程度地受益。但是,计划经济时期制订的一些法律、法规和政策,和一些有着计划经济烙印的法律、法规、政策和习惯做法,没有充分体现“三个代表”的精神,没有按照“权为民所用,利为民所谋,情为民所系”的民本思想执行,暴露出转型期经济发展与制度创新不足之间的尖锐矛盾。从宪法的角度审视上述问题,它表现为下位法的违宪与下位法的缺失。违宪主要指法律、法规、行政规章、地方法规、政策不符合宪法和宪法精神,和宪法相抵触;缺失主要指没有根据宪法规定的原则和精神制订部门法或者虽然有部门法但没有真正体现和落实宪法的规定和精神。在现实中,我们看到的是人们因为制度性的安排而受到不公正待遇,因为身份不同而受到不同对待,而转型期的公共机构并没有能够很好地给弱势群体提供必要的公共产品以弥补或者消除这种不公。当然,我们的宪法也在不断与时俱进,不断在经济制度上进行调整。根据社会发展适时修改宪法是必要的。历史经验证明,促使宪法修改的力量不是别的,正是改革开放和经济发展本身。