

诉权是现代法治社会第一制度性权利

莫纪宏* 张毓华**

(*中国社会科学院法学研究所研究员 100720 **外交学院硕士生)

内容摘要: 诉权作为一种程序性权利, 它是为保障公民实体权利而必须存在的“权利救济权”。因此, 诉权的实现受到限制就会影响到公民实体权利的实现。

关键词: 诉权 权利救济 申诉权 宪法诉愿权

在现代法治社会中, 公民所享有的诉权是国家为了保证宪法和法律所规定的公民权利具有“实然性”而设定的“权利救济权”, 没有诉权的存在, 宪法和法律所规定的其他权利就不可能成为一种现实的权利。

一、诉权的性质及结构

相对于基于民事契约关系而产生的“请求权”而言, 诉权对抗的是国家权力, 是一种宪法性的权利。如果诉权不能得到充分的保障, 如果在一个法律制度中存在着行使国家权力不可能获得诉权对抗的制度空间, 就会为国家权力谋取特权留下空间, 公民权利就很容易受到国家权力的侵犯。所以, 诉权在权能形态上应当具有高于国家权力的特性。

保障诉权得到充分实现的首先是司法权。在制度上, 诉权是通过司法权的保护来加以实现的。首先是诉权的绝对性, 诉权可以对抗最高的司法审判机关。如果最高司法审判机关的司法审判行为不能受到公民诉权的对抗, 司法权的公正性就是不充分的。为此, 在法律制度上就应当设立起诉、上诉、抗诉、申诉、宪法诉愿等具体的制度, 来保证公民在司法审判的过程中充分地行使诉权。

起诉是针对实体权利受到侵犯而请求法院给予保护, 起诉权是诉权的核心内容; 上诉是针对初审法院判决或非终审性判决的, 上诉权是诉权中的再救济权; 抗诉是公诉人通过检察机关的帮助或者由检察机关直接对初审判决、非终审性判决或者是已经生效的判决提起的, 是诉权中的保障权; 申诉是针对已经生效的判决的, 申诉权体现了诉权的最终法律救济性; 宪法诉愿是针对法院作出判决的根据法律的合

法性和合宪性而言的, 宪法诉愿权突出的是公民诉权对司法权的对抗性。在一个健全的法律制度中, 诉权应当包括起诉权、上诉权、抗诉权、申诉权和宪法诉愿权五种最基本的权能。

在这五种诉权形态中, 起诉权是衡量一个国家法治化水平的标志。对起诉权的限制, 就是对公民诉权的实质限制, 也是对公民所享有的宪法和法律实体权利的限制。从保障公民实体权利的角度来看, 国家的立法不应当规定司法机关的受案范围, 而应当采取“有诉必理”的原则, 特别是公民起诉行政机关侵权的行政案件更不应当在法律上设定受案范围。即便是涉及到国家安全、国家利益的重要的国家行为, 也应当成为公民诉讼的对象。只是在诉讼制度上可以对这类诉讼案件的处理采取特殊的程序和方式。起诉权应当是受到法律制度保障的绝对性的诉权。宪法诉愿权是衡量诉权的法律权威的, 没有对宪法诉愿权的保护, 就意味着国家权力具有高于公民权利的法律权威, 人民主权原则就会受到影响。在宪法诉愿权没有得到法律制度的肯定之前, 立法机关的特权问题不可能通过制度上的手段真正地加以解决。作为保障公民权利的宪法也无法有效地发挥自身根本大法的法律权威作用。上诉权、抗诉权和申诉权都是诉权的体现和救济权利, 是保障诉权具有救济实体权利最终性的重要的制度手段。特别是在缺少宪法诉愿权的制度背景下, 公民的申诉权必须具有对抗国家权力的终极性。

二、“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”的意义

近年来, 海南省人民法院试行的“来访申

听诉证制”和“申诉复查听证制”，强化了公民申诉权的功能，是完全符合现代法治的基本原则的。从我国现行的法律制度来看，仍然存在大量的不可诉的领域，诉权在保护人权中的功能并不完整。迄今为止，我国也没有建立宪法诉讼制度，作为诉权中必要权能的宪法诉愿权并没有在制度上得到体现。在这种情况下，公民的诉权在权势上与国家权力相比，明显地处于劣势。

海南省人民法院试行的“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”，在保障公民权利方面具有三个方面的重要意义：

一是使法律所规定的申诉权成为一项强势的法律权利，弥补了我国诉权制度在整体结构上的缺陷。来访和申诉一直是困扰我国人民法院的“老大难”问题，而对待来访和申诉，一直没有有效的法律程序来保障来访和申诉工作的进行。这在很大程度上限制了公民申诉权的行使，导致了公民与法院之间乃至与国家权力机关、国家行政机关之间的紧张关系的出现。“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”，使得申诉权的实现最大限度地保障了公民诉权的终极性和有效性，强化了宪法和法律权利的法律救济手段。

二是通过司法活动来保障公民诉权的充分实现是人民法院自身应有的功能。长期以来，由于我国法律所规定的起诉权权能内容并不充分，相应地限制了人民法院对司法审判权的行使。人民法院的司法审判权与公民诉权的范围是相对应的，诉权受到限制，司法权也就相应地会受到限制。海南省人民法院试行的“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”，不仅扩大了公民的诉权，强化了申诉权的权利能力，而且也通过对申诉权的保护强化了自身的司法审判权，体现了人民法院在保护人权中的保障作用。

三是海南省人民法院试行的“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”，提出了“程序”保障意识，符合现代人权保障的基本精神。“来访申诉听证制”和“申诉复查听证制”将“听证程序”引入来访和申诉复查工作中，使得来访和申诉复查工作建立在具体的程序保障基础之上。显然这已经具备了保护人权的“正当法律程序”意识，是一种比较先进的法律意识。

三、以保障诉权为核心推动司法体制改革
当前，我国正在进行的司法体制改革主要侧重于人民法院审判方式的改革，更多措施的出发点是为了防止司法腐败，维护司法公正。这样的改革只是人民法院组织活动方式的“改革”，而没有触及到人民法院所行使的司法审判功能的改革。

从现代宪法的一般原则出发，审判权的存在是以公民诉权的实现为目的的。如果公民的诉权不能得到很好地实现，司法审判就失去了自身应有的权力价值。简单的司法审判方式的改革并不能当然导致公民诉权得到保护。公民诉权在司法审判过程中如果受到不恰当的限制，所谓的“司法公正”也就无从谈起。

最高人民法院 2001 年 8 月 13 日“批复”，是我国最高审判机关第一次通过司法解释的形式明确保护公民所享有的宪法所规定的基本权利，它表明我国宪法所规定的基本权利正式成为可以通过审判程序加以保护的“客观权利”。从此意义上说，最高人民法院 8 月 13 日“批复”在我国宪政建设中具有划时代的意义。它实际上是明确了宪法诉愿权的合法性。它解决了一个在我国司法审判活动中中长期悬而未决的问题，即宪法能不能在司法审判中加以适用。该“批复”具有象美国最高法院“马伯里诉麦迪逊”案件那样划时代的进步作用。然而，值得注意的是，要真正地将宪法引入诉讼，特别是使宪法权利成为可以通过司法审查程序加以抗辩的具有争议性的权利，还必须在司法体制上作根本性的改革，建立以解决宪法争议为核心的宪法诉讼制度。从保障宪法所规定的公民享有的实体性权利的角度来看，如果公民对自己享有的宪法权利没有得到实现或已经受到国家权力的非法侵犯而无权提出异议，或者是有权提出异议但却缺少相应的法律机制来解决由此产生的宪法争议，就不可能有效地防止国家权力对公民宪法权利的侵犯。为此，必须建立以解决宪法争议为目标的宪法诉讼制度。

注释：

目前，世界上许多国家都建立了宪法诉讼制度，公民个人可以以自己的宪法权利受到国家机关的侵犯为由向有关的宪法法院提起诉讼，要求宪法法院维护自己的宪法权利。在我国，著名宪法学家王叔文先生在起草 1982 年宪法时曾向宪法起草小组建议设立宪法监督机构。后王叔文等 30 名全国人大代

论司法文书的结构问题

熊先觉

(中国人民大学朝阳法学研究所中心副主任、教授 100872)

司法文书是国家的一种重要公文,具有形式结构和内容结构。这两种结构均要求十分严密,已高度程式化。

司法文书的形式结构可分为首部、正文、尾部三个组成部分;其内容结构又称实质结构,主要由事实、理由、结论(主文)三个部分组成。形式结构是外壳、框架,反映了内容结构;而内容结构是内核、灵魂,决定着形式结构。司法文书的形式结构与内容结构是和谐完美的统一。

但是,有些关于司法文书的教材、著作和文章却认为,司法文书只具有形式结构,而把它的内容结构称之为司法文书的所谓“写作材料”、“写作要素”等,大讲“司法文书写作论”、“判决书写作论”。有的在同一部司法文

书教材中,这里讲司法文书是“写作”,那里又讲司法文书是“制作”,前后不一。“制作”与“写作”,虽一字之差,却谬以千里。主要是因为,“制作”具有客观规定性。而“写作”则具有主观随意性。

司法文书是一种专用文书,而不是什么文章,更非文艺作品。司法文书是司法实务,是一种载体,是诉讼活动一步一个脚印的记录。特别是裁判文书,它是法官根据案情事实,正确适用法律条款,“对号入座”,并遵照文书格式,“依样画葫芦”。个案千差万别,好比新酒,而文书格式(样式)则好比旧瓶。旧瓶装新酒,应当常装常新,不能千人一面。个案事实、法律条款、文书格式都是客观存在的,不

表在第七届全国人大一次会议上又向大会主席团提出了加强宪法实施监督机构建设的议案。

公民的申诉权,在建国初期起临时宪法作用的《中国人民政治协商会议共同纲领》、1954年宪法、1975年宪法中都没有涉及。1978年宪法第55条规定,公民在权利受到侵害的时候,有权向各级国家机关提出申诉。对这种申诉,任何人不得打击报复。1982年宪法肯定了公民的申诉权并扩大了公民申诉权的范围,规定“中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,有向有关国家机关提出申诉的权利”,这里显然将公民申诉权建立在对国家机关和国家机关工作人员的违法失职行为的监督上,属于宪法所确立的监督权的一种,已经超越了仅仅与自己权利有关的申诉。

“来访申诉听证制度”,其实质是听取“一面之辞”的审查方式。“来访申诉听证制度”体现出了信访特征,无须通知被申诉人参加,以减少不必要的讼累。因为如果申诉人的“一面之辞”听起来都没有道理,那么作出不予受理的处理就是理所当然的;如果申诉人的“一面之辞”听起来有些道理,还必须同时举证加以证明;如果“一面之辞”虽听起来

有些道理,但举证不能的,不予受理也顺理成章。只有对“一面之辞”确有道理,并同时举出相关证据的申诉,或经听证,对作出不予受理决定感到理由不充足,对原判正确性存疑的案件,才决定进一步调卷进入申诉复查程序。

“申诉复查听证制”是由合议庭成员共同组织,对已决定调卷复查的申诉案件在各方当事人在场的情况下,只针对申诉举证,以“开门见山,直奔主题”的最简便形式,公开听取当事人对申诉举证的陈述与抗辩,及至认定有错即止的迅捷、简易申诉复查方式。参见《民主与法制》2001年第20期“听证制度悄然崛起”一文。

最高人民法院民一庭庭长黄松有认为,8月13日“批复”创造了“宪法司法化的先例”。参见《人民法院报》2001年8月13日,黄松有著“宪法司法化及其意义”一文。