

共商 21C 中国宪法学新方向

陆永胜 朱中一 莫纪宏

由中国法学会宪法学研究会与苏州大学法学院联合主办的 2001 年中国宪法学年会,日前在苏州大学举行。来自全国各政法院校、法学研究单位及地方人大的专家、学者和代表 100 余人参加了研讨。本次会议针对宪法学理论创新与 21 世纪中国宪法发展,进行了热烈的讨论,各种观点频繁交锋。

宪法学理论创新路在何方

1982 年我国现行宪法诞生以来,伴随着我国宪政建设的发展,我国的宪法学理论研究工作也逐步走向规范化,在近 20 年的时间里,通过我国几代宪法学者们的共同努力,我国的宪法学理论研究开始走出注释宪法的传统研究思路,出现了“百花齐放、百家争鸣”的大好局面,突出的表现就是近年来宪法学者们推出了一批运用先进的研究方法,特别是通过借鉴国外宪政建设的经验来构建宪法学理论研究体系的学术著作。宪法学的理论创新成为近一段时期内我国宪法学界的热门话题。

在此次研讨会上,与会者普遍认为宪法学理论应该创新,但是,不能采取轻率的学术态度来对待宪法学理论创新。理论创新不是简单地用新的概念来取代旧的概念,不是运用一些时髦的名词堆砌在一起哗众取宠。理论创新是建立在对一系列的具体问题的解决上的。创新应具有应用价值,能推动宪法发展,否则没有任何意义。有的学者强调指出,宪法学理论创新着重应当解决宪法学研究方法的创新问题,宪法学必须加强实证研究和方法论研究。宪法学如果不采用科学的研究方法,不去运用宪法学原理来分析和解决具体的宪法问题,就不可能真正地建立起有学术价值、经得起历史检验的新理论和新体系。

在如何具体实行宪法学理论创新问题上,有的学者指出,宪法学理论研究应当从突破传统的研究禁区入手,要将宪法学的视野立足于全人类的宪政事业,宪法学的理论应当具有普遍主义价值,而不能过分地强调实用性。还有的学者指出,宪法学的理论创新与宪法的应用价值是不同的,宪法学的理论创新着重应当解决宪法学理论自身的逻辑合理性问题,因此,以研究宪法的逻辑起点为核心的宪法学理论构造成为今后相当长的一段时间内我国宪法学理论工作者面临的艰巨任务。还有的学者指出,宪法学也应当具有与时俱进的理论品格,宪法学应当面向 21C 出现的新的宪法问题,而不是在传统的宪政建设经验中固步自封。

总之,关于宪法学理论创新问题,与会者既从理论角度,又从实践角度,全面地分析了宪法学理论创新的必要性、可行性、难点等问题,对我国宪法学界在 21C 初的理论研究任务基本上达成了共识。

保障人权宪法学重任在肩

人权问题是宪法学理论研究的核心理问题,但却长期被宪法学界所忽视。在此次研讨会上

，与会者纷纷就宪法与人权的关系以及宪法学如何加强对人权问题的研究，特别是对我国在批准《经济、社会和文化权利国际公约》以及签署《公民权利和政治权利国际公约》后，如何通过国内法的手段来保障两个国际人权公约的实施进行了深入的讨论，提出了不少有益的见解。

许多与会者提出，从宪法学上研究人权问题，必须要解决好宪法权利与基本人权、一般权利等权利概念之间的法律联系，宪法权利与民事权利以及其他权利一样，都是在法律中得到明确肯定的权利，必须理清它们彼此之间的法理联系，才能在制度上采取有效的措施来加以保护。有的学者认为，我国宪法中所规定的各项宪法权利之所以长期以来没有在司法审判程序中得到有效地保护，主要原因是在宪法学理论上没有弄清宪法权利的性质以及宪法权利与其他权利的关系，因此，要通过制度化的手段，特别是通过司法途径来保护宪法权利，首先必须认真地研究宪法权利的特征、作用以及与公民自身利益的关系，然后才能教育公民自觉地利用宪法权利来维护自己的合法权益。

一些学者主张，宪法权利不同于民事权利和其他普通权利的根本特征在于，宪法权利是针对国家机关所享有的宪法权力而言的，政府具有保证公民宪法权利实现的基本法律职责，公民可以运用宪法权利来有效地对抗非法行使的国家权力。这是宪法权利与民事权利以及其他性质的法律权利的区别点所在。

基本权利是法律化人权的最高形式，公民基本权利的范围不限于宪法规定。也有学者提出天赋人权，认为人权产生于法律的规定。但大多数学者认为人权是依据人的自然属性和社会本质而产生的，法律不是人权的来源。对于人权、基本权利的宪法保障，有学者认为，在我国，市场经济提供了公民权利成长的经济土壤，而依法治国则确立了公民权利的法治保障，因此，宪法应该作出回应，一方面要对公民权利的规定进行修改、补充，另一方面要通过完善宪法解释、违宪审查制度提供公民权利的宪法保障。有学者提出，在探讨宪法与人权保障时不能抛开部门法，因为以宪法为前提和基础而制定的法律、法规，使人权内容更加具体化。也有学者提出公民基本权利适用是宪法实施的价值和关键所在。公民基本权利反映的是公民与国家或国家权力的关系，公民基本权利的性质决定公民宪法权利适用的特征，私法领域并不宜直接适用公民宪法权利规范，刑事审判不适用宪法权利规范。针对国家立法对基本权利的侵害，直接适用宪法权利规范，针对其他公权力对基本权利的侵害，在穷尽其他救济之后适用宪法权利规范。当前，我国法院适用基本权利的领域是有限的。

关于人权与主权的关系，与会者提出了几种不同的看法。有的学者认为，主权高于人权是现代宪法的基本原则，没有主权就谈不上人权；有的学者提出，人权是从人类的一般特征来考虑的，如果强调主权绝对高于人权不利于保护在本国境内的外国人以及无国籍人，所以，人权问题应当具有更加广泛的内涵，特别是在当今世界恐怖主义活动猖獗的情况下，国际社会应当考虑如何加强在反恐怖主义方面的合作；还有的学者认为，不能简单地将主权与人权对立起来，主权与人权是相互依赖的，存在着手段与目的之间的关系。因此正确的立场是应当基于法治原则的要求来尊重人权。

关于宪法权利的法律保护问题，绝大多数与会者主张，当前，我国宪法学界应当着重研

究的问题之一就是宪法权利的司法保护，应当充分借鉴国外宪法诉讼制度的经验，尽早建立我国的宪法诉讼制度。

宪法学要为司法体制改革开路

关于宪法与司法体制改革，与会者主要是围绕着最高人民法院于2001年8月13日公布的法释[2001]25号《关于以侵犯姓名权的手段侵犯宪法保护的公民受教育的基本权利是否应承担民事责任的批复》（简称“8月13日批复”）展开的。

有的学者认为，“8月13日批复”是我国宪法司法化的标志，它意味着宪法作为人民法院审判案件的法律依据在最高人民法院的司法解释中正式得到承认，具有里程碑的作用。但是，绝大多数与会者不同意这种看法，认为“8月13日批复”在法理上存在一些问题，一方面最高人民法院在现有的人民代表大会体制框架内能否作出关于宪法问题的司法解释是应当加以研究的；另一方面，“8月13日批复”所涉及的“齐玉苓案”并没有涉及到宪法问题，不是宪法案件，不应该适用宪法，只不过是普通的民事案件。

也有学者指出，“8月13日批复”存在的法理问题是很多的，而且非常复杂，不能简单地下结论。首先应当认真地研究在“8月13日批复”中所包含的各种宪法问题，特别是由此产生的全国人大及其常委会与最高人民法院在审判宪法案件中的权限之分、宪法所规定的公民受教育权的政府保证责任以及宪法权利对公民私人之间的法律效力（即“宪法权利的第三者效力”）等。之所以在“8月13日批复”上出现不同的评价，其中一个重要原因是因为我国宪法学界长期以来对这些问题缺少最基础的理论研究，现有的宪法原理不能很好地解释这些问题。所以，宪法学界应当以“8月13日批复”为契机，认真地研究一些最基础性的宪法问题，特别是应当认真研究宪法与其他法律之间的关系。

总之，与会者一致认为，我国司法体制改革如果离开了对宪法改革的研究是不可能成功的。当前所进行的司法体制改革主要是停留在司法审判方式的改革上，并没有触及宪法体制问题。要深化司法体制改革，必须要从改革一些最基本的宪法制度入手。特别是应当以建立宪法诉讼制度为契机来调整国家权力的配置关系以及国家权力与公民权利之间的关系。宪法学理论研究应当关注司法体制改革。

在此次研讨会上，与会者还进一步探讨了宪法与依法治国的关系。与会者一致认为，依法治国的核心是依宪治国，社会主义法治国家的实质是社会主义宪政国家。宪政比法治具有更加科学、文明的价值内涵，是人类在21世纪主要的政治目标。另外，还有一些学者讨论了宪法修改与“三个代表”的关系，认为应当将“三个代表”的精神实质在合适的时机写入宪法，同时，应当在参考世界各国宪政建设的经验基础之上制定一部继往开来的新宪法。陆永胜朱中一莫纪宏