

第8卷

主题研讨

“衡阳破坏选举案”

“北京门头沟‘小产权房’买卖合同案”

其他事例

“诽谤信息转发500次入刑”的合宪性评析

死刑犯的临刑会见权——以“曾成杰案”为例

附录 外国宪法判例

中国宪法 事例研究

韩大元·主编



法律出版社

第 8 卷

中国宪法 事例研究

韩大元·主 编

赵 真·副主编



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国宪法事例研究. 第8卷 / 韩大元主编. -- 北京 : 法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1887 - 9

I. ①中… II. ①韩… III. ①宪法—研究—中国
IV. ①D921.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 325814 号

中国宪法事例研究(第8卷)
ZHONGGUO XIANFA SHILI YANJIU
(DI 8 JUAN)

韩大元 主编

策划编辑 沈小英
责任编辑 陈妮
装帧设计 李瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

责任校对 马丽

责任印制 吕亚莉

编辑统筹 财经法治出版社

开本 A5

印张 8.375

字数 280千

版本 2018年1月第1版

印次 2018年1月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-1887-9

定价:68.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑委员会

主 任	韩大元		
委 员	张 翔	杜强强	王贵松
	柳建龙	于文豪	赵 真

主编简介

韩大元

1960年生,男,法学博士。中国人民大学法学院教授、博士研究生导师、教育部“长江学者”特聘教授。

主要研究领域:中国宪法、比较宪法。曾出版《亚洲立宪主义研究》《生命权的宪法逻辑》《1954年宪法制定过程》《宪法学基本原理》《中国宪法学说史》等著作10余部。在国内外学术刊物发表论文200余篇。

曾获全国十大杰出中青年法学家、国家级教学名师、“万人计划”教学名师等称号。2012年被芬兰拉普兰大学授予荣誉博士学位,2017年被挪威卑尔根大学授予荣誉博士学位。

主要社会兼职:中国宪法学研究会会长、中国法学教育研究会常务副会长、最高人民检察院专家咨询委员会委员等。

副主编简介

赵 真

1984年生,男,中央财经大学法学院副教授。2006年、2009年、2012年分别在山东大学、中国政法大学、中国人民大学获法学学士、硕士、博士学位。2010年9月至2012年2月在柏林洪堡大学法学院作访问学者。

出版译著《德国基本法:历史与内容》《民主:苛求与承诺》,在《政法论坛》《读书》等刊物发表论文数篇。

序

自2005年以来,《中国宪法事例研究》已编辑出版7卷,共编选124个中国宪法事例,介绍和评析了90多个外国宪法判例。从第7卷开始,编者对编选方式进行了适度革新,希望通过编辑方式的改变深化对中国宪法事例的研究。本卷仍然延续第7卷的思路,设置主题研讨、其他事例、附录外国宪法判例三个栏目。主题研讨选取若干关注度高、意义重大的典型事例,邀请数位作者,从多个角度和层面进行深入分析,形成一组论文。其他事例是在主题事例之外,选取若干当年的宪法事例,分别由一位作者撰文分析。外国宪法判例选取当年外国宪法裁判机关作出的重要宪法裁判,为我国宪法事例的研讨提供初步的比较研究素材。

本卷的主题事例选取了“衡阳破坏选举案”“北京门头沟‘小产权房’买卖合同案”。这两个事例在当年备受关注,在今天仍然具有重要意义。在“衡阳破坏选举案”之后,辽宁也发生了拉票贿选的案件,不禁让人思考如何通过法律制度的完善来防范贿选的发生。在“门头沟小产权房案”后,小产权房到底何去何从,至今仍然没有答案。

关于“衡阳破坏选举案”,我们首先提供的是韩大元教授和时延安教授之间的一场跨学科对话。这场宪法学与刑法学之间的对话关注的是“如何遏制贿选”。韩大元教授的核心关切是,刑事立法如何统一于宪法的价值秩序,这突出表现为他对破坏选举行为的社会危害性的理解。时延安教授则立足于刑法教义学,使对破坏选举罪条款的解释和适用更清楚和明晰。两位教授都指出了现有的法律框架在遏制贿选方面的乏力和不足。王建学的文章聚焦衡阳市第十四届人民代表大会第三次会议筹备

组的合法性。他认为,湖南省人大常委会对衡阳市第十四届人民代表大会第三次会议筹备组的授权,突破了人大筹备机构只承担事务性工作的惯例。同时,对该筹备组的授权可能违反必要性原则和正当法律程序。孙莹的文章从比较法的角度考察了不同国家或地区对贿选的法律规制,并以此为鉴,对贿选的界定、贿选的制裁、选举的监督机构等方面提出了我国完善反贿选立法的建议。

关于“北京门头沟‘小产权房’买卖合同案”,我们邀请周舜隆和江登琴分别从民法学和宪法学的视角展开分析。周舜隆的文章关注“小产权房”买卖协议的法律效力。他认为,“小产权房”的所有权与集体土地的使用权可以分离行使。因此,对农村集体土地使用权向城镇居民交易流转的协议或条款,应认定无效,但对农村集体土地上房屋买卖、租赁合同,则应认定有效。江登琴的文章则以“小产权房”的合法性之争为切入点,聚焦我国土地制度中的农村宅基地制度,深入分析了农村宅基地制度的历史缘起、现实状况,并敏锐地指出了试点改革亟须解决的核心问题。

除了主题研讨外,本辑还收录了“诽谤信息转发500次入刑”“曾成杰临刑会见”等年度事例。尹培培的文章对“诽谤信息转发500次入刑”的合宪性进行了细致分析。这篇文章运用宪法上基本权利案件的分析框架,认为这一司法解释的规定构成了对言论自由的干涉,在形式合宪性上不符合法律保留原则的要求,在实质合宪性上也违背了比例原则的要求。陈雄的文章关注到“曾成杰案”中死刑犯的临刑会见权。他认为,死刑犯的临刑会见权具有基本权利属性。它在我国宪法中虽然没有被明示,但蕴含在“国家尊重和保障人权”的价值理念中。他还分析了死刑犯的临刑会见权落实不到位的原因,并对相关立法的完善提出了具体建议。

外国宪法判例主要选取了6个国家的12个宪法判例。在田伟评析的“欧洲议会选举邮寄投票案”中,德国联邦宪法法院认为,欧洲议会选举邮寄投票的新规定并不违反宪法,因为选举自由、选举秘密以及选举公开性原则并未受到侵犯。在李诗麒评析的“辩诉交易案”中,德国联邦宪法法院指出,立法机关将辩诉交易整合到已有的刑事诉讼程序中,并且采取了足够的措施来保障辩诉交易符合罪责自负原则,符合《德国基本法》保护人的尊严和人格自由发展的要求,因而合宪。在屠振宇评析的

“麦卡琴案”中,美国联邦最高法院以 5:4 的投票认定选举捐款的总额限制侵犯了《美国宪法第一修正案》保护的言论自由权利。在郑海平评析的“国际开发署诉开放社会国际联盟案”中,非政府组织要想获得政府的资助,必须接受“明确地反对卖淫及性贩卖的政策”。美国联邦最高法院以 6:2 的投票判定政府的这项政策要求违反了《美国宪法第一修正案》。在王建学评析的“同性婚姻登记案”中,法国宪法委员会裁定,户籍官不得因为其信仰的宗教包含反对同性恋的教义而拒绝为同性伴侣进行结婚登记。在王芳蕾评析的“在押服刑人员劳动地位案”中,法国宪法委员会指出,“不得就在押服刑人员的劳动关系订立劳动合同”的规定并不违宪。在朱铮评析的“卡普里诉阿尔巴尼亚案”中,英国最高法院认为本案涉及的引渡问题属于权力下放事项,因而其有管辖权。在裁判中,英国最高法院遵循了欧洲人权法院所发展的初步审查方法,以判断一国是否存在系统的司法腐败。在朱铮评析的“伊朗国民银行诉英国财政部案”中,英国最高法院最终以 5:4 的微弱多数判决本案可以适用不公开程序,并认为,本案中英国财政部对伊朗国民银行颁发的禁令不符合比例原则。在金峻荣评析的“梨花女子大学法学专门研究生院男性不许入学案”中,韩国宪法裁判所认为,教育部认定梨花女子大学的法学研究生入学招生计划把女性作为入学资格的必要条件并不违反宪法。在金峻荣评析的“亲日反民族行为案”中,韩国宪法裁判所认为,《韩国日帝强占下反民族行为真相阐明特别法》第 2 条第 13 项的内容不违背明确性原则,而且没有对人格权构成侵犯。在潘迪评析的“非婚生子案”中,《日本户籍法》规定,孩子的出生证必须记载是婚生子或是非婚生子。日本最高法院裁定,《日本户籍法》的这一规定并不是对非婚生子不合理的差别对待,并不违反《日本国宪法》规定的“法律面前一律平等”。在王涛评析的“变性人子女婚生推定案”中,日本最高法院认为,原则上变性人在适用民法等法令时应适用变更之后的性别,因此也适用《日本民法》第 772 条第 1 项的婚生推定,其通过人工辅助生殖技术生育的子女为婚生子女。

本卷《中国宪法事例研究》在编选方式上延续了第 7 卷的思路,希望能够对具体问题的讨论进一步深化。宪法事例研究改变了宪法学纯理论叙说的局面,让宪法学走入人们的日常生活,推动了宪法学原理和中国现实之间的互动。在宪法精神不断深入人心的今天,这种研究路径仍值得

继续坚守。《中国宪法事例研究》的发展既需要编者的进一步努力,也需要学界同人的大力支持。

韩大元 赵 真 谨致

2018年1月

目 录

主题研讨

[一]“衡阳破坏选举案”

如何遏制贿选？

- 宪法学与刑法学的对话…………… 韩大元 时延安 5
2013年“湖南省衡阳市贿选案”…………… 王建学 26
贿选的立法规制

——从衡阳、辽宁贿选案看我国反贿选立法的完善…………… 孙莹 37

[二]“北京门头沟‘小产权房’买卖合同案”

“小产权房”买卖协议的效力…………… 周舜隆 55

从“北京门头沟‘小产权房’买卖合同案”看我国宅基地制度的
法律规制与试点改革

——以2013年门头沟区人民法院合同有效判决为例…………… 江登琴 65

其他事例

“诽谤信息转发500次入刑”的合宪性评析…………… 尹培培 111

死刑犯的临刑会见权

——以“曾成杰案”为例…………… 陈雄 121

附录 外国宪法判例

德国

“欧洲议会选举邮寄投票案”评述…………… 田伟 133

中国宪法事例研究(第8卷)

辩诉交易的合宪性·····	李诗麒	147
美国		
麦卡琴判决与美国政治献金的管制·····	屠振宇	161
资助条件的合宪性:“国际开发署诉开放社会国际联盟案” ·····	郑海平	175
法国		
户籍官不得基于信仰自由拒绝为同性伴侣进行 结婚登记·····	王建学	185
在押服刑人员劳动地位研究 ——以法国宪法委员会2013年第320/321号判决为中心 ·····	王芳蕾	195
英国		
“卡普里诉阿尔巴尼亚案”·····	朱 铮	207
“伊朗国民银行诉英国财政部案”·····	朱 铮	219
韩国		
“梨花女子大学法学专门研究生院男性不许入学案”·····	金峻荣	235
《韩国日帝强占下反民族行为真相阐明特别法》第2条 第13项违宪诉愿·····	金峻荣	241
日本		
《日本户籍法》合宪判决·····	潘 迪	247
变性丈夫与其妻所生子女的婚生推定·····	王 涛	252

主题研讨

[一] “衡阳破坏选举案”

如何遏制贿选？

——宪法学与刑法学的对话

韩大元* 时延安**

韩大元(以下简称韩):“衡阳破坏选举案”已经尘埃落定。这个案件性质严重、影响恶劣,不仅是对我国人民代表大会制度、对社会主义民主法治,而且也是对国家法律和党规的公然挑战。今天,我们重新审视“衡阳破坏选举案”,反思我们的制度建设,具有重要意义。因此,特邀请时延安教授,以宪法学和刑法学对话的方式透视“衡阳破坏选举案”,希望能够为相关领域的理论研究和制度完善提出有益的建议。

时延安(以下简称时):“衡阳破坏选举案”对刑法学提出了很多问题。破坏选举案在司法实践中并不多见。破坏选举的行为应该如何定罪、量刑,与相关罪名之间的关系如何,在刑事立法上如何针对破坏选举的行为配置刑罚等,都是值得思考的问题。我也希望通过这次与韩老师对话,进一步深化对“衡阳破坏选举案”的思考。

韩:这个案件披露的信息并不完整。大体的案情是这样的:2012年12月28日至2013年1月3日,湖南省衡阳市召开第十四届人大第一次会议,出席会议代表527名(该届人民代表大会共有529名代表,有2名代表因故未出席会议),从93名代表候选人中差额选举产生76名湖南省人大代表。会议期间,为当选省人大代表部分候选人送钱拉票,对代表选举工作造成了严重破坏。据调查,共有518名与会的市人大代表和68名大会的工作人员(含工勤人员)收了钱物,涉案金额达1.1亿余元。在湖南省委组织的换届选举风纪调查之前以及过程中,涉案钱物已经基本

* 中国人民大学法学院教授。

** 中国人民大学法学院教授。