

2016年

中国十大 宪法事例评析

ZHONGGUO SHIDA XIANFA SHILI PINGXI

中国人民大学宪政与行政法治研究中心

主 编 / 胡锦涛
副主编 / 王 锴 王 旭

要 目

- ◆ 关于「辽宁贿选案」的宪法反思
- ◆ 「聂树斌案」检视
- ◆ 全国人大常委会解释《香港基本法》第10条评析
- ◆ 我国监察体制改革理论与实践
- ◆ 计划生育基本国策调整
- ◆ 住宅建设用地使用权续期的宪法学辨析
- ◆ 同性恋者申请婚姻登记第一案——同性婚姻属于婚姻自由的保障范围吗
- ◆ 「快播公司与王某等四人被判传播淫秽物品牟利罪案」——P2P网络服务商的法律责任与淫秽色情之刑法规制
- ◆ 国务院《关于推进中央与地方财政事权和支出责任划分改革的指导意见》评析——中央与地方财政事权划分的合宪性控制
- ◆ 中国网约车监管何去何从



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

2016^年

中国十大 宪法事例评析

ZHONGGUO SHIDA XIANFA SHILI PINGXI

中国人民大学宪政与行政法治研究中心

主 编 / 胡锦涛
副主编 / 王 锴 王 旭



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

2016年中国十大宪法事例评析 / 胡锦涛主编. -- 北京: 法律出版社, 2018
ISBN 978-7-5197-1895-4

I. ①2… II. ①胡… III. ①宪法—案例—中国—2016 IV. ①D921.05

中国版本图书馆CIP数据核字(2018)第002134号

2016年中国十大宪法事例评析

2016 NIAN ZHONGGUO SHIDA XIANFA SHILI PINGXI

胡锦涛 主编

策划编辑 沈小英

责任编辑 陈妮

装帧设计 汪奇峰

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 财经法治出版分社

开本 A5

印张 8.875

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 978-7-5197-1895-4

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)

主 编 胡锦涛

副主编 王 锴 王 旭

撰稿人 (按撰写章节先后排序)

李晓波 宁凯惠 江国华 杨 程

王理万 胡锦涛 王 锴 王心阳

秦小建 程雪阳 邓静秋 陈道英

孙如意 王 静

副主编简介

王锴 1978年生,男,陕西汉中。北京航空航天大学法学院教授、博士研究生导师,法学博士。

主要从事宪法学和行政法学的教学与研究工作,代表性学术成果:《部门宪法研究》(独著)、《公法释义学与比较方法》(独著)、《财产权保障与司法审查》(独著)、《立法不作为与基本权利保障》(独著)、《法国行政法》(译著)等,参著10余部,发表学术论文40余篇。

主持国家社科基金、教育部、工信部、北京市政府等课题多项。主要社会兼职:中国宪法学研究会常务理事、中国财税法学研究会理事、北京市法学会宪法学研究会理事等。

王旭 1981年生,男,湖南长沙人。中国人民大学法学院副教授、硕士研究生导师,法学博士。

主要从事宪法学与行政法学的教学与研究工作,出版专著两部,独立在《中国社会科学》《法学研究》《中国法学》等刊物发表论文40余篇。

主持中组部、教育部、北京市社科基金、中国法学会、司法部等课题多项。获第三届中国法学优秀成果奖一等奖、中国法学会宪法学中青年优秀成果一等奖等部级奖励7项。主要社会兼职:中国宪法学研究会理事、中国人民大学法治与社会治理研究中心执行主任等。

序论:推进合宪性审查工作的体系化

胡锦涛*

党的十九大报告明确要求,加强宪法实施和监督,推进合宪性审查工作,维护宪法权威。合宪性审查,就是宪法规定的特定国家机关依据宪法对宪法以下的法律文件是否符合宪法进行的审查。

近代以来,特别是现代国家普遍制定了宪法。而作为一个普遍规律,凡制定宪法的国家通常都根据本国国情,建立了相应的监督宪法实施的制度(合宪性审查)。这一制度被俗称为宪法的“牙齿”。

制宪的目的在于行宪。自近代以来,生活在不同国家的人们不约而同地选择了宪法,是将宪法作为一种生活方式,愿意在宪法的治理下生活。宪法之所以需要“牙齿”,其原因在于一旦出现违宪行为,能够对其及时纠正,以保证宪法全面、有效实施。宪法若是缺乏一副坚硬的“牙齿”,制宪的目的就无法实现。

习近平总书记指出,保证宪法实施的监督机制和具体制度还不健全,全国人大及其常委会和国家有关监督机关要担负起宪法和法律监督职责,加强对宪法和法律实施情况的监督检查,健全监督机制和程序,坚决纠正违宪违法行为。^①

党的十八届四中全会决定指出,坚持依法治国首先要坚持依宪治国,

* 中国人民大学法学院教授、博士研究生导师,中国宪法学研究会副会长。

① 参见习近平总书记在2012年12月4日举行的“首都各界纪念现行宪法施行30周年大会”上的讲话。

坚持依法执政首先要坚持依宪执政。^① 因此,要求形成以宪法为核心的统一的具有中国特色的社会主义法律体系;健全宪法实施和监督制度;完善全国人大及其常委会宪法监督制度,健全宪法解释程序机制;加强备案审查制度和能力建设,把所有规范性文件纳入备案审查范围,依法撤销和纠正违宪违法的规范性文件,禁止地方制发带有立法性质的文件。^②

我国宪法依特定之国情建立了具有中国特色、与西方一些国家不同的合宪性审查制度,即实行由作为最高国家权力机关的全国人大及其常委会行使宪法监督权的体制。2000年由全国人大制定的《中华人民共和国立法法》(以下简称《立法法》)在《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)规定的基础上,将这一制度作了进一步具体化的规定。但是,自1982年《宪法》(现行《宪法》)颁行以来,甚至自2000年《立法法》通过以来,这一制度并未达到预期的效果。^③ 在此背景下,党的十九大报告才明确要求,通过推进合宪性审查工作,维护宪法权威。推进合宪性审查是一项系统工程,必须找到缺乏实效性的问题所在,进行顶层设计,整体推进。

一、推进艰难的表现

鉴于前几部宪法的命运,1982年《宪法(草案)》在征求意见时,许多学者主张设立宪法委员会、宪法监督委员会、宪法法院,作为协助全国人大及其常委会进行合宪性审查的专门机构。1982年宪法修改委员会秘书处在讨论稿中,曾经对宪法委员会草拟了两个方案:(1)设立在宪法地位上与全国人大常委会平行的宪法委员会,这是主导性意见;(2)设立在宪法地位上低于全国人大常委会的宪法委员会。最后,这两个方案都未能通过。1982年《宪法(草案)》在全民讨论过程中,曾经有一些意见建议设立宪法委员会。1982年《宪法》最终确立了由全国人大和全国人大常委会监督宪法实施的体制,未设立宪法委员会。

1982年《宪法》通过之后,王叔文等30位全国人大代表曾联名提案,

① 习近平总书记于2014年10月20日,在关于中共中央《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》的说明中指出,依法治国关键是依宪治国;依法执政关键是依宪执政。

② 党的十八届四中全会关于中共中央《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》。

③ 迄今为止,作为我国合宪性审查机关的全国人大和全国人大常委会未公开受理并审查过一起违宪案件。

建议在最高国家权力机关设置专门的宪法监督机构。最终也没有结果。

2000年《立法法》第99条第1款和第2款规定了在全国人大闭会期间进行合宪性审查的主体、启动合宪性审查的主体、合宪性审查的对象及程序。2000年10月16日第九届全国人大常委会第三十四次委员长会议,通过《行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、经济特区法规备案审查工作程序》。2004年全国人大常委会法制工作委员会内还设立了法规备案审查工作室,作为协助全国人大及其常委会进行合宪性审查的专门机构。2005年12月16日第十届全国人大常委会第四十次委员长会议完成了对《行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、经济特区法规备案审查工作程序》的修订,并通过了《司法解释备案审查工作程序》。

由上可见,在现行《宪法》颁行以后,全国人大及其常委会在合宪性审查工作方面已经做了大量的工作和努力,在制度建设和合宪性审查工作运行方面,取得了进展。但也不可否认,这项工作的实效性与中国社会的发展和进步的需求之间还存在较大差距。

1. 《立法法》第99条第1款未能启动

《立法法》第99条第1款规定,国务院、中央军事委员会、最高人民法院、最高人民检察院和各省、自治区、直辖市的人大常务委员会,认为行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例同宪法或者法律相抵触的,可以向全国人大常务委员会书面提出进行审查的要求,由常务委员会工作机构分送有关的专门委员会进行审查、提出意见。但目前还未见到此款规定的主体向全国人大常委会提出审查要求的报道。实际上,作为世界上的一个普遍现象,在设立宪法法院或者宪法委员会的国家,虽然也规定了特定的领导人和国家机关有权提出审查请求,但数量极少。

2. 《立法法》第99条第2款规定未能兑现

《立法法》第99条第2款规定,前款规定以外的其他国家机关和社会团体、企业事业组织以及公民,认为行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例同宪法或者法律相抵触的,可以向全国人大常务委员会书面提出进行审查的建议,由常务委员会工作机构进行研究;必要时,送有关的专门委员会进行审查、提出意见。在实践中,一些公民依据此款向全国人大常委会提出审查建议,据悉,每年达800余件。但全国人大常委会均未明确表示是否受理、是否进行了审查,也没有给予公开答复。

2003年在“孙志刚事件”发生后,于北京大学法学院获博士学位、任

教于华中科技大学法学院的俞江,中国政法大学法学院的腾彪和北京邮电大学文法学院的许志永3人以公民的名义,向全国人大常委会法制工作委员会提出《关于审查〈城市流浪乞讨人员收容遣送办法〉的建议书》;北京大学法学院贺卫方、北京天则经济研究所盛洪、北京大学法学院沈岍、北京天则经济研究所萧翰和国家行政学院法学部何海波5人,也以公民的名义向全国人大常委会提出,建议全国人大常委会根据《宪法》第71条的规定,启动特别调查程序,组织特别调查委员会,对“孙志刚事件”以及收容遣送制度实施状况进行调查。

2007年,茅于軾等69名教授以公民的名义,联名发起向全国人大常委会以及国务院法制部门提出《关于启动违宪审查程序、废除劳动教养制度的公民建议书》。100余名教授曾联名请求审查《中华人民共和国人口与计划生育法》。四川某女副市长请求审查国务院对男女不同年龄退休的规定。

3. 备案审查未能公开化

通过在法规、规章提交备案过程中,对这些法规、规章进行审查,是我国的制度优势,也是我国合宪性审查机制和合法性审查机制的特色。但对法规、规章进行备案审查的情况并没有公开化。

2017年“两会”期间,全国人大常委会法制工作委员会副主任许安标在答记者问时回答说:“对公民提出的认为违宪违法的审查建议进行处理,过去一年总共研究处理了92件,发现了与法律不一致的问题进行了监督纠正。我也注意到有一些媒体关心,说你们有没有公开撤销的案例?应该说目前还没有。但是我们从2004年备案审查专门机构成立以来,通过沟通协商、督促制宪机关纠正的法规、司法解释累计有上百件,所以这个制度是发挥了实实在在功效的。”

合宪性审查的重要价值就在于审查结果的公开化。通过公开审查结果,向全体社会成员传达宪法的价值,以达成社会共识,即宪法共识。

4. 法律层面的审查处于空白状态

《宪法》第5条第3款规定,一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。《立法法》第97条第1项规定:“(一)全国人民代表大会有权改变或者撤销它的常务委员会制定的不适当的法律……”从《宪法》和《立法法》的规定可以看出,全国人大和全国人大常委会制定的法律存在违反宪法的可能性。同时,从各国合宪性审查的对象也可以看出,法律

最有可能违反宪法。但什么主体有权提出合宪性审查请求?什么主体有权对法律进行审查?按照什么程序进行审查?对这些基本问题的解决,目前处于空白状态。

5. 四套审查体系尚未统一

目前,我国关于规范性法律文件的审查主要有四套体系:(1)全国人大常委会法制工作委员会对行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、司法解释进行审查;(2)中共中央办公厅对党内法规进行审查;(3)中央军事委员会对军事法规进行审查;(4)国务院对行政机关系统规章及地方性法规进行审查。其中,国务院的审查只涉及合法性审查;全国人大常委会的审查与国务院的审查有一定重合。但是,全国人大常委会对党内法规和军事法规的合宪性能否进行审查,存在疑问。

二、推进我国合宪性审查工作的紧迫性

党的十八届四中全会决定,基于全面推进依法治国的战略部署、建设社会主义法治国家的目标,要求健全、完善、加强和改进合宪性审查制度。但这一制度自党的十八届四中全会决定以后,并没有取得实质性进展。

(一)关系国家治理现代化的实现

党的十八届三中全会决定提出,要通过全面深化改革,实现国家治理体系和治理能力的现代化。而国家治理体系和治理能力的现代化首先是国家治理规则的现代化,现代化的国家治理规则必须是统一和权威的规则体系。

众所周知,任何社会都必须要有秩序,而秩序的形成和维持均依赖规则,没有规则即没有秩序。从这一意义上来说,如果一个社会的规则是统一的,秩序即是统一的。规则是统一的,规则则可能是稳定和确定的,秩序即是稳定和确定的;规则具有权威性并受到尊重,秩序即受到尊重而稳定。反之,如果一个社会的规则不统一,秩序即不统一。规则不统一,规则就不可能稳定和确定,秩序也就不可能稳定、确定;规则受不到尊重,秩序也就不可能受到尊重而稳定。

我国社会目前在规则上至少存在三大问题:一是规则不统一,政出多门。二是规则不稳定、多变。三是规则的变化并不具有确定性和规律性。正因为规则的这一缺陷,我国社会为此付出了巨大的、无谓的成本。首当其冲的问题是规则不统一。

合宪性审查的基本功能之一,是保证国家治理规则内部更高层次的、绝对的统一性。宪法是一个国家、一个社会的最高规则,一国之内的所有规则都必须在宪法之下,都必须符合宪法。

(二)关系规则之治的实现

党的十八届四中全会决定提出,要通过全面推进依法治国,建设社会主义法治国家。党的十九大报告提出,要完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系,建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家,发展中国特色社会主义法治理论。坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。

法治的第一个要求是规则之治,即任何人都在规则之下,必须服从规则。任何公权力都由规则授予,都在规则之下,必须服从规则。《宪法》第5条第3款、第4款明确规定,一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。一切违反宪法和法律的行为,必须予以追究。任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。我国《宪法》关于宪法地位和权威性的上述规定,其详细程度在各国宪法中极为少见。宪法的上述规定不仅昭示了宪法应当成为我国的最高规则,而且应当依据这一最高规则形成统一的规则体系。按照这一规则体系形成统一的秩序,这一秩序即是宪法秩序。人们生活在由这一秩序所体现的价值中,因此,宪法成为人民选择的一种生活方式。

(三)关系良法之治的实现

法治的第二个要求是良法之治。党的十八届四中全会决定提出,良法是善治的前提。在任何人、任何公权力都必须服从规则的前提下,必须保证规则是合理的规则、符合人性的规则。只有按照良法进行治理,才能实现治理的目标。

笔者认为,所谓良法必须具备三个基本要求:(1)良法是保障人权之法;(2)良法是约束公权力之法;(3)良法是兼顾社会不同利益之法。宪法的核心价值是人权保障,宪法上的一切制度设计都是为了保障人权,包括宪法关于公民基本权利的规定和国家机构的规定。宪法对公权力具有赋予功能、保障功能和约束功能,但其基本前提是制约和监督公权力。在本质上,宪法是一个国家内各种政治力量对比关系的集中表现和反映。包括不同群体、不同阶层等力量对比关系的集中反映。法律只是在宪法所规定的政治力量对比关系的框架内,针对某一个特定领域的政治力量

对比关系作出规定。合宪性审查就是依据宪法的上述原理对宪法以下的法律文件进行审查,以保证这些法律文件按照宪法原理,符合良法的要求。

(四)关系核心价值观的确立

习近平总书记说,一个国家的文化软实力,从根本上来说,取决于其核心价值观的生命力、凝聚力、感召力。培育和弘扬核心价值观,有效整合社会意识,是社会系统得以正常运转、社会秩序得以有效维护的重要途径,也是国家治理体系和治理能力的重要方面。历史和现实都表明,构建具有强大感召力的核心价值观,关系社会和谐稳定,关系国家长治久安。

党的十八大报告中提出了社会主义核心价值观,即富强、民主、文明、和谐、自由、平等、公正、法治、爱国、敬业、诚信、友善。这24个字的社会主义核心价值观可以分为三组,即富强、民主、文明、和谐为国家的核心价值观,自由、平等、公正、法治为社会的核心价值观,爱国、敬业、诚信、友善为个人的核心价值观。其中的社会核心价值观即自由、平等、公正、法治为社会主义核心价值观的最重要、最核心的部分。

社会核心价值观的层次结构是观念、制度、秩序、生活。社会核心价值观首先是共同体成员对生活追求的一种观念;以宪法和法律为载体将这种观念转化为制度;通过制度的实施形成一种客观秩序;由秩序保障人们在一种特定社会中的生活。在本质上,社会核心价值观是一种生活,这种生活必须通过宪法和法律的实施而实现。换言之,社会核心价值观首先由宪法予以确认;其次由法律在特定领域中具体化,宪法和法律的实施就是捍卫、弘扬、保障社会核心价值观。宪法的实施尤其是合宪性审查的过程,就是一次次弘扬和坚持社会核心价值观的过程。

党中央治国理政的战略背景和基本逻辑是,现阶段我国社会的主要矛盾和基本特征→国家治理现代化→依法治国→依宪治国→全面实施宪法→合宪性审查。

合宪性审查的目的在于确保宪法的实施,使宪法真正成为人们的生活。宪法生活是一种什么样的生活呢?或者说,人们为什么要信仰宪法,而不信仰其他呢?宪法的核心价值是人权保障,宪法上所有制度设计的目的莫不在此。宪法的有效实施,保证了一国之内以宪法为依据和基础的统一法律体系的形成,由此保证了统一的宪法秩序的实现;宪法的有效实施,捍卫、弘扬和彰显了宪法体现的社会核心价值观,并使社会成员

拥有社会共识,即宪法共识,使社会形成凝聚力;宪法的有效实施,保证了宪法之下的所有规则都符合宪法,进而保证了制度的合理性及良法;宪法的有效实施,保证了在多数决原则下尊重少数人权利的社会效果,进而保证了社会是由不同利益群体组成的共同体这一事实,维护了共同体的秩序;宪法的有效实施,协调了横向和纵向国家机关之间的关系,保证了国家权力在宪法上的合理配置,进而保证国家权力的有效行使,完成设置国家权力的目的。

三、如何推进合宪性审查工作

推进合宪性审查工作是一项系统工程,必须协调、整体推进。

(一)强化合法性审查作为合宪性审查过滤机制的功能

立法机关依据宪法制定法律,因此,我国绝大多数法律的第1条都明确规定:“本法依据宪法而制定。”“本法依据宪法而制定”,其基本含义包括:(1)依据宪法的立法授权;(2)依据宪法规定的立法程序;(3)依据宪法的原则、精神和理念;(4)依据宪法的规范内涵。在立法机关依据宪法制定法律以后,宪法的原则、精神、理念及规范内涵已经被法律具体化,而隐含在法律规定中。法律的适用即意味着宪法的适用,法律权利获得救济即意味着宪法权利获得了救济;某个行为违反了法律,即意味着违反了宪法。

依据公权力的公定力原理,立法机关在制定法律以后,虽然该法律存在合宪与违宪两种可能性,但为了公共利益的实现和法律的权威性,在违宪审查机关作出撤销该法律决定之前,该法律被推定为合宪。那么,既然该法律是合宪的,当然具有法律效力,所有社会成员均必须遵从。因此,在需要依据法规范对某项行为作出判断时,“法律适用优先”“穷尽法律适用”,即对某项行为先进行合法性审查成为合宪性审查的一项重要的过滤机制。换言之,在有法律规定的情况下,必须优先适用法律进行审查判断,而没有必要适用宪法进行审查判断。在穷尽法律适用之后,仍然无法作出判断的情况下,才有必要适用宪法,作出宪法上的判断。

在需要对某个行为作出法规范上的判断时,采用法律适用优先原则。即如果存在法律规范时,先适用法律规范进行判断;在没有法律规范或者适用法律规范仍然不能作出判断时,才适用宪法规范。从当事人权利救济的角度来看,必须先穷尽法律救济,然后才能寻求宪法救济。对社会生

活中出现的某个特定问题,在法规范上处理这一问题的逻辑思维是,首先将其作为一个法律问题对待并予以解决。只能是在作为法律问题、在法律范畴之内无法得以解决时,才将其作为一个宪法问题、在宪法范畴之内进行解决。所谓作为法律问题无法得以解决,或者在法律范畴之内无法得以解决,是指要么存在宪法规范但缺乏将宪法规范具体化的法律规范,要么存在将宪法规范具体化的法律规范但该法律规范是否与宪法规范相抵触存在疑义,如果直接适用存在疑义的法律规范去解决法律问题,该法律问题的处理结果必然同样存在疑义。在这两种情况下,如果不适用宪法规范就无法作出法规范上的判断。

(二)设立宪法委员会

依据宪法规定,全国人大和全国人大常委会是我国进行合宪性审查的机关,但全国人大和全国人大常委会作为一个人数相对较多的议事机关,要对规范性法律文件的合宪性进行实质审查是不太可能的。因此,现行《宪法》规定,全国人大设专门委员会协助全国人大和全国人大常委会工作,包括进行合宪性审查工作。但全国人大的各专门委员会分工不同、职能分散,要依照统一宪法标准进行合宪性审查也存在一定困难。目前,实际上是由作为全国人大常委会工作机构的法制工作委员会负责合宪性审查工作。按照现行的立法工作程序,全国人大常委会法制工作委员会所要承担的立法调研、立法起草、备案等工作,任务是非常繁重的。在这些工作任务之外,再进行具体的合宪性审查工作,的确难堪重负。特别是全国人大法制工作委员会的性质是全国人大常委会的工作机构,由其进行合宪性审查,与其性质不十分相符。

宪法委员会的性质为全国人大的专门委员会,其地位是全国人大和全国人大常委会的协助机构,并不具有宪法上的独立地位,与我国的人民代表大会制度相符合。该宪法委员会不同于法国的宪法委员会。法国宪法委员会是独立于立法机关、行政机关及司法机关之外的机构。未来我国要设立的宪法委员会是在全国人大之内协助全国人大和全国人大常委会进行合宪性审查、具有专门委员会性质的机构。宪法委员会专门协助宪法监督机关进行工作,这样全国人大其他专门委员会可以集中精力专司其职,同时又保证了宪法的统一性。

全国人大常委会法制工作委员会在备案审查过程中,如果发现被审查的规范性法律文件存在与宪法不一致的可能性时,将提交宪法委员会

进行合宪性审查。两者的分工非常清晰,即宪法委员会对规范性法律文件进行合宪性审查工作;全国人大常委会法制工作委员会对规范性法律文件进行合法性审查工作。

设立专门的宪法委员会的优势在于:(1)在实际允许宪法权利受害人在穷尽法律救济之后,提出审查请求时,解决供给能力不足的问题。(2)宪法委员会设立于最高国家权力机关的全国人大,可以解决目前四套审查体系的统一性问题。(3)可以解决合宪性审查的公开化问题。(4)可以解决目前由全国人大不同的专门委员会及全国人大常委会法制工作委员会进行合宪性审查的统一性问题。

(三)限定启动合宪性审查程序的主体资格

从世界各国合宪性审查体制下,所赋予启动合宪性审查程序主体资格中可以看出,其通常体现了以下两大理念:

第一,宪法权利救济的理念。美国型的司法审查、德国型的具体案件审查和宪法诉愿、法国型的具体案件审查、我国台湾地区的类似德国型的宪法诉愿均是如此。只有当法律实施以后,实际形成案件,或者特定当事人的宪法权利受到实际侵害时,在普通法律诉讼中或者在普通法律诉讼结束以后,由案件的当事人启动违宪审查程序,作为宪法权利救济的途径和手段。无论是赋予审理案件的法院启动合宪性审查程序的主体资格,还是赋予案件当事人启动合宪性审查程序的主体资格,目的均在于为宪法权利的实际受害人提供宪法救济。

第二,保障宪法秩序的理念。在法律生效之前,或者在法律实施以后的一段时间内,在未发生案件的情况下,可以由特定的领导人或者国家机关启动合宪性审查程序。德国型的抽象原则审查、法国型的预防性审查和抽象原则审查,其直接目的均在于保障宪法秩序,但实际上达到了保障公民宪法权利的客观效果。

依据《立法法》第99条第2款的规定,在我国,所有的社会主体有权在不附加任何条件的情况下,均有资格向全国人大常委会提出合宪性审查建议。为什么需要将启动合宪性审查程序的主体资格,赋予上述如此广泛的主体呢?换言之,这些主体为什么要获得启动合宪性审查程序的主体资格呢?

我国《立法法》第99条第2款关于启动合宪性审查主体资格的规定,既未体现“私权救济”的理念,也未体现“保障宪法秩序”的理念,而是按

照人民监督政府的“政治监督”理念。从政治理论上,近代以来奉行人民主权原理,国家权力属于人民,人民应当监督政府。但这一政治理论必须转化为具有可操作性的合宪性审查制度下的监督制度。

在众所周知的“孙志刚案”中,3名博士和5名教授依据《立法法》第99条第2款的规定,以公民身份向全国人大常委会启动合宪性审查;69名教授以公民身份以劳动教养制度违反宪法为由,向全国人大常委会启动合宪性审查。此外,还有其他类似的以公民身份启动的案例。但这些公民在向全国人大常委会启动合宪性审查之后,全国人大常委会法制工作委员会之法规模案审查工作室并没有对此公开受理和处理。其原因是,《立法法》规定的启动主体资格过度宽泛,并没有设定任何限制条件。若公开受理、处理其中一起即成范例,完全可能涌现不计其数的启动合宪性审查程序之高潮。

法国之所以未采纳欧洲其他国家所保留的普通法律案件当事人在穷尽法律救济之后向宪法法院启动合宪性审查的做法,主要原因是认为,欧洲其他国家这一做法的缺陷是,由于启动主体资格和条件过宽,案件太多,宪法法院根本无力审结当年启动的案件。日积月累,宪法法院只能审理七八年前的案件,致使宪法法院的审查行为丧失了现实功能。而根据欧洲其他国家的统计,事实上,只有1%~2%的公民个人启动合宪性审查程序的案件才能实际进入宪法法院的实质审查阶段。

在欧洲国家宪法法院审查制度下,宪法及宪法法院法对公民个人启动合宪性审查程序,规定了严格的资格和条件。但即便如此,宪法法院仍不堪重负。对照欧洲国家的经验,在我国立法法对公民个人启动合宪性审查程序未规定任何资格和条件限制的情况下,全国人大常委会又如何应对“汹涌”而来的公民个人启动?因此,在制度设计上,任何社会主体都有资格启动合宪性审查程序;而在事实上,则必然演变为任何社会主体都不可以启动的结果。

笔者认为,我国有权提出合宪性审查建议的资格只应当赋予以下主体:

1. 审理案件的法院

法院的基本职能是通过审理案件,裁判纠纷,为案件当事人提供权利救济。法院在查明案件事实的基础上,必须选择一个恰当的法律规范作为裁判依据。在选择适用法律规范时,案件当事人认为该法律规范违反

宪法而向法院提出异议,或者审理案件的法院认为该法律规范违反宪法,如果直接适用该法律规范作出裁判,则可能侵犯当事人的宪法权利时,法院有必要向拥有合宪性审查权的全国人大常委会提出审查建议;如此,才能保证法院裁判的合宪性及彻底完成解决纠纷之司法裁判功能。如果法院自身都认为所选择适用的法律存在违反宪法的可能性,而又直接依据该法律作出裁判,那么该裁判只能是表面上对纠纷作出了判断,而实际上纠纷并没有解决。

任何一个法院在审理案件时都有可能遇到上述情形,因此应当赋予所有的法院向全国人大常委会提出合宪性审查建议的资格。法院在当事人对选择适用的法律规范的合宪性提出的异议并予以认同,或者自身认为作为该案件裁判依据的法律规范存在合宪性疑义时,先裁定中止诉讼,再提请全国人大常委会审查。待全国人大常委会经过审查得出结论以后,再恢复诉讼,作出裁判。

法院以外的其他国家机关并不审理具体案件,并不需要为当事人提供救济,而为了维持宪法秩序已经赋予其最高国家机关提请全国人大常委会审查的主体资格,因此,赋予这些国家机关启动合宪性审查程序主体资格,实无必要。

2. 案件当事人

案件当事人应当有权在诉讼过程中,向审理案件的法院提出所选择适用的法律的合宪性异议。如果法院同意当事人的异议,即向全国人大常委会提出审查建议;反之,如果法院不同意当事人的异议,认为所选择适用的法律符合宪法,则直接依据该法律作出裁判。在此情况下,本着权利救济的理念,应当赋予当事人在法院裁判作出以后向全国人大常委会提出审查建议的主体资格。赋予案件当事人质疑法律规范违反宪法的资格,是作为当事人的救济权利而设定的,因此,其资格只限于与案件有利害关系的当事人。“利害关系”应当包括与案件有法律上的利害关系及结果上的利害关系。按照这一标准,有资格提出异议的当事人应当包括原告、被告、有独立诉讼请求权的第三人和无独立诉讼请求权的第三人。除此之外的其他社会主体,即使认为法律规范可能与宪法相抵触,也不得向法院提出异议。换言之,法院只能依据案件当事人所提出的异议,才能对法律规范的合宪性确定自己的意见。

案件当事人向全国人大常委会直接提出审查建议必须具备以下条