

Zhongguo Xianfa
Shishi Yanjiu

中国宪法 实施研究

李湘刚 著

湖南人民出版社

Zhongguo Xianfa
Shishi Yanjiu

中国宪法 实施研究

李湘刚 著

湖南人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国宪法实施研究/李湘刚著—长沙: 湖南人民出版社, 2009.10

ISBN 978-7-5438-5982-1

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

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 161406 号

中国宪法实施研究

李湘刚 著

出 版 人: 李建国

责 任 编 辑: 龙仕林 杨丁丁 文志雄

特 邀 编 辑: 孟庆智 熊 妹 田常清

编辑部电话: 0731-82683328 82683361 82683314

装 帧 设 计: 杨丁丁

出 版 发 行: 湖南人民出版社

网 址: <http://www.hnppp.com>

地 址: 湖南省长沙市营盘东路 3 号

邮 编: 410005

经 销: 湖南省新华书店

印 刷: 湖南新华精品印务有限公司

印 次: 2009 年 10 月第 1 版第 1 次印刷

开 本: 880 × 1230 1/32

印 张: 12.5

字 数: 360 000

印 数: 1-4 000

书 号: ISBN 978-7-5438-5982-1

定 价: 40.00 元

此著作为 2008 年度湖南省教育厅科研项目成果，课题名称是《中国宪法实施几个问题的探讨》（项目编号：08C181）。

作者简介

李湘刚，男，1965年6月16日出生，湖南省安化县人，中共党员，法学副教授。高考落榜后回乡务农，1985年参加工作，担任初中代课、民办教师10年。湖南师范大学1995级中共党史专业公费硕士研究生，师从郑兆安、方小年教授，1998年6月获法学硕士学位，湘潭大学诉讼法学专业在读博士研究生，师从法学院院长胡肖华教授。湖南省法学会理事，湖南省高校毛泽东思想和中国特色社会主义理论体系概论教学研究会常务理事，湖南省益阳市科学社会主义学会副理事长，湖南城市学院政史系、政法系、社会科学系、城市发展系（思想政治理论课部）副主任（任职11年）。

长期从事高校宪法学与行政法学、诉讼法学、马克思主义理论教学科研工作和系（部）行政管理工作。湖南城市学院首届（2006—2007年度）优秀教师。湖南省普通高等学校首次（2009年度）思想政治理论课优秀教师。主持省部级课题3项，参与课题研究8项。先后在《中国市场》、《法制与社会》、《行政与法》、《行政论坛》、《实事求是》、《改革与战略》、《江汉论坛》、《前沿》、《唯实》、《青海社会科学》、《广西社会科学》、《中共福建省委党校学报》等刊物上发表论文50多篇。

前 言

在现代宪法学理论的发展中，价值与事实关系始终是学者们关注的实践问题。当一个国家拥有自己的宪法体系或制定一部宪法后，人们自然把评价宪法价值的眼光从宪法设计转向宪法实施过程，即从宪法实施的实际效果出发感受宪法存在的意义。因为在宪政实践过程中，人们已认识到规范世界中的宪法和现实世界中的宪法是有距离的，宪法的生命在于实施，应通过各种有效形式保障宪法原则、基本精神与具体规定在社会生活中得到落实。

宪法实施就是宪法在实际生活中适用，真实地发挥作用。如果宪法得不到实施，那么宪法写得再好，也是一纸空文。我们有过许多这方面的教训，当年刘少奇同志身为国家主席，竟不经任何法律程序受到迫害至死。他在被迫害时手里还举着宪法，可是宪法却

没有作用了。在“文革”中受迫害的人岂止少奇同志一个？这是历史的悲剧。所以党的十一届六中全会的决议指出，必须“完善国家的宪法和法律并使之成为任何人都必须严格遵守的不可侵犯的力量”，这是十分重要的。

以江泽民同志为核心的党的第三代中央领导集体提出依法治国，建设社会主义法治国家，这个倡导深得人心，并载入宪法而得到贯彻执行。我认为，依法治国的根本是依宪治国，依法办事首先应当依宪办事。道理很简单。因为宪法是根本法，忽视宪法就无异于丢掉了立国的根本。

目前，由于党和国家高度重视法制宣传教育，广大干部群众的宪法观念已有所增强，“文革”时期那种公然践踏宪法的现象已经不再有了。中国国体、政体、社会经济制度、民族区域自治制度等都严格遵照宪法而建立；人民代表大会、各级政府的组织和活动都同宪法的规定相符合；法律、法规都依据宪法而制定；对内对外政策都以宪法为依归。所以从总体上讲，宪法是得到遵守的。但另一方面也必须看到，中国宪法实施不能说没有问题了。例如，由于新中国成立 60 年来，我们还未曾有过处理违宪案件的实际经验，所以，什么是违宪？达到哪些条件就构成违宪？这无论在法律上还是在理论上都不很清楚。譬如说，在刑法学里有关于“犯罪构成”的完整的解析说明，即犯罪由若干要素构成，那么，违宪是否也有若干构成要件呢？违宪监督的对象是谁呢？是否像有些人主张的那样只

限于国家机关呢？宪法监督的范围是指一切行为，还是仅限于审查行政法规、地方性法规是否同宪法相抵触呢？宪法监督方式是事先审查还是事后审查呢？是主动出击还是进行普遍审查、“不告不理”呢？宪法监督的程序又是什么？谁可以提出控告？按什么程序提出？有没有时效的问题？根据什么标准接受控告和立案调查呢？又按什么程序进行审理呢？最后以什么形式进行裁决或者宣布处理结果呢？其效力又是什么？为了更好地实施宪法，诸如上述的一些问题，看来很值得予以研究。

宪法作为国家的根本大法，是全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和社会团体、各企业事业组织的根本活动准则。保证宪法实施是国家政治生活中的大事。按照宪法规定，全国人民代表大会及其常务委员会监督宪法的实施，地方各级人民政府保证宪法在本行政区域内的遵守和执行，全国人民、所有国家机关、社会团体和组织都有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责。我们要深入开展法制宣传教育，提高广大干部、群众的宪法意识，在全社会树立宪法权威，切实保证宪法实施，为推进依法治国，建设社会主义法治国家的进程而努力奋斗。

依法治国，建设社会主义法治国家是党和国家确定的治国方略，而依法治国的核心是依宪治国。宪法的生命在于实施，而宪法实施的前提是宪法与社会现实的相互适应性。中国现行宪法颁布于改革开放初期的1982年，20多年来，全社会在各个方面发生了翻天

覆地的变化，有人称之为“社会转型”。与社会发展的这种变化相适应，现行宪法经过了1988年、1993年、1999年和2004年的4次局部修改。

2002年12月4日，中共中央总书记胡锦涛同志在现行宪法实施20周年大会上发表重要讲话，就贯彻执行和完善宪法的问题提出了一些很有创意的观点。这是他就任新职后发表的第一次公开讲话，而这第一次讲话就强调了宪法的至上权威，似乎预示着以人民主权和依法治国为基本方略的中国政治现代化正在迈向更高的发展阶段。可以认为，这篇讲话所包含的新思维是非常丰富的，其中最值得关注的有3个论点：第一，指出了根据实践的新经验、新认识及时地按照法定程序来修正和补充宪法的必要性，即首肯了宪法的部分性修正，以便提供一部更完善的宪法作为对违宪活动进行审查和纠正的适当标准。第二，根据现行宪法的明文规定重新确认并强调了任何组织或者个人都不得拥有超越宪法和法律的特权的原则。第三，把某些具体的制度创新任务提上了政治议事日程，其中包括健全宪法监督机制，及时纠正一切违反宪法的行为，切实履行解释宪法的职能，把宪法规定落实到各个地方行政区等。在这里，修宪、遵宪以及护宪环环相扣。胡锦涛同志的讲话一方面重申了中国共产党与时俱进、执政为民、率先守法的自我定位；另一方面展示了通过解释宪法以实施宪法的程序，采取从地方到中央的步骤，稳健、积极、全面地推进宪政建设的基本构想。

2002 年 12 月底，胡锦涛总书记率全体政治局委员集体学习，其议题是学习宪法。党中央领导集体学习宪法，引起海内外普遍关注。此次集体学习宪法，由著名宪法学家许崇德教授和周叶中教授主讲。

近年来法学界学术研究活动频繁，仅 2002 年召开的宪法学学术会议就有：2002 年 7 月，厦门大学法学院举办了基本权利保障研讨会；2002 年 9 月 14 日，中国人民大学宪法与行政法治研究中心举办了现代宪法解释研讨会；2002 年 9 月 25 日，中国社会科学院法学研究所举行纪念现行宪法颁布 20 周年学术研讨会；2002 年 10 月 15 日到 18 日，中国法学会宪法学研究会于中南财经政法大学召开了研讨现行宪法颁布实施 20 周年的主要成就与进展的宪法学年会；2002 年 11 月 28 日至 29 日，中国法学会于北京举办了市场经济与宪政建设国际研讨会；2002 年 12 月 27 日至 28 日，上海交通大学法学院举办了宪法和法制发展研讨会。

2001 年，山东省高级人民法院在受理“齐玉苓诉陈晓琪等侵犯姓名权受教育权”案件时，根据最高人民法院的批复，直接援引《中华人民共和国宪法》（1982 年）中公民享有教育的基本权利，判决原告胜诉，由此引发“宪法司法化”的讨论。2003 年 5 月 14 日，俞江、腾彪、许志永 3 位青年法学博士以普通中国公民的名义上书全国人大常委会，就湖北青年孙志刚在广州收容遣送所被非法收容并惨遭毒打致死一案，提出对 1982 年国务院颁发的《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》这一行政法规进行违宪审查的建议；5 月

23 日，又有贺卫方、盛洪、沈岿、萧瀚、何海波 5 位法学家以中国公民的名义，再次联合上书全国人大常委会，就孙志刚案及收容遣送制度实施状况提请启动特别调查程序，呼请全国人大常委会对收容遣送制度进行违宪审查进入实质性操作层面。由此引发了中国社会维护宪法权威，推进宪政建设的新一潮。

2007 年 10 月 15 日，中共中央总书记胡锦涛同志在中国共产党第十七次全国代表大会上所作的政治报告——《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为夺取全面建设小康社会新胜利而奋斗》中庄严宣告：“全面落实依法治国基本方略，加快建设社会主义法治国家……加强宪法和法律实施，坚持公民在法律面前一律平等，维护社会公平正义，维护社会主义法制的统一、尊严、权威。”

作为高校法律课教师，我从事宪法学与行政法学、诉讼法学的学习、教学和研究已逾 14 年，深感宪法实施尤其中国宪法实施之重要，一直在思考如何站在依法治国，建设社会主义法治国家的高度来加强和改进中国宪法实施这一重大问题，终于得 14 年之积累，在我的博导——湘潭大学法学院院长胡肖华教授的指导下，写成了《中国宪法实施研究》一本小书。

◆第一章 宪法实施概述

第一节 宪法实施简介/1

第二节 宪法实施的方式/12

第三节 宪法实施的特点/14

◆第二章 宪法实施的构成

第一节 宪法执行/19

第二节 宪法遵守/24

第三节 宪法适用/29

◆第三章 宪法实施的原则

第一节 宪法实施原则的概念/47

第二节 宪法实施原则的内容/49

◆第四章 宪法实施的条件

第一节 宪法实施条件的基本特征/55

第二节 宪法实施的内外条件/57

第三节 努力创造中国宪法实施条件/59

◆第五章 宪法实施的保障

第一节 宪法实施保障概述/63

第二节 宪法实施保障的机制/65

第三节 宪法实施保障的基本方式/70

第四节 中国宪法实施保障机制/75

◆第六章 宪法实施的过程

第一节 宪法实施过程的概念及特点/79

第二节 宪法实施过程的主要阶段/80

第三节 加强宪法实施过程研究的意义/83

◆第七章 宪法实施的评价

第一节 宪法实施评价的概念/85

第二节 宪法实施评价的标准/89

第三节 宪法实施评价的机制/93

◆第八章 宪法解释

第一节 宪法解释的含义/97

第二节 宪法解释的必要性/101

第三节 宪法解释的分类/103

第四节 宪法解释的机关/105

第五节 宪法解释的原则和方法/108

第六节 中国宪法解释/111

◆第九章 宪法修改

第一节 宪法修改的含义/127

第二节 宪法修改的必要性/129

第三节 宪法修改的限制/132

第四节 宪法修改的方式/135

第五节 宪法修改的程序/141

第六节 中国宪法修改/146

◆第十章 宪法救济

第一节 宪法救济与法律救济/173

第二节 宪法救济的基本原则/175

第三节 宪法救济的基本方式/183

第四节 中国宪法非讼化的原因/210

第五节 中国宪法实施的私法化之路/218

◆第十一章 违宪审查

第一节 违宪审查的概念/243

第二节 违宪审查的主要模式/246

第三节 违宪责任/250

第四节 完善中国特色违宪审查制度/258

第五节 完善中国特色违宪审查制度的主要法律障碍/262

◆第十二章 宪法与宪政

第一节 宪政的概念、内涵与特征/271

第二节 宪政规律/278

第三节 宪法与宪政的关系/303

第四节 建设中国特色社会主义宪政/306

第五节 中国宪法发展的趋势/322

第六节 中国宪法变迁的价值取向/328

◆第十三章 宪法秩序

第一节 宪法秩序的构成/337

第二节 宪法秩序的实现/342

第三节 中国走向民主和谐的宪法秩序/351

◆后记

第一章

宪法实施概述

第一节 宪法实施简介

一、宪法实施的概念

宪法实施是一个宪法学的学理概念，而非宪法规范上的概念。对于这一概念，中国宪法学界存在不同看法。概而言之，主要有：

第一，宪法实施是法律实施的一种具体形式，是指宪法规范在现实生活中的贯彻落实，即将宪法文字上的、抽象的权利和义务关系转化为现实生活中具体生动的权利义务关系，进而将宪法规范所体现的人民意志转化为具体社会生活中的人的行为。宪法实施反映着宪法制定颁布后的实际运行状态，是宪法调整特定社会关系（宪

法关系)的基本形式。^①

第二,宪法实施是指宪法规范在客观实际生活中的贯彻落实,是宪法制定颁布后的运行状态,也是宪法作用于社会关系的基本形式。其内容是将宪法文字上的、抽象的权利义务关系,转化为现实生活中生动的、具体的权利义务关系,并进而将体现在宪法规范中的人民意志转化为人的行为。宪法实施的基本构成主要包括2大方面:一是宪法的执行和宪法的适用。宪法的执行通常是指国家代议机关和国家行政机关贯彻落实宪法内容的活动;宪法的适用通常是指国家司法机关在司法活动中贯彻落实宪法内容的活动。二是宪法的遵守。宪法的遵守是指一切国家机关、社会组织和公民个人严格依照宪法规定从事各种行为的活动,宪法的遵守通常包括两层含义,即根据宪法享有并行使权利和根据宪法承担并履行义务。宪法实施包括宪法解释和宪法修改,二者是宪法实施过程中不可或缺的一环。^②

第三,宪法实施通常是指宪法实现的主体按照成文宪法的规定来从事的一定行为,有时也指基于成文宪法的规定而形成的制度。宪法实施与宪法实现不同,宪法实现是指现实宪法经过观念宪法的抽象,通过一定的立法(制宪)程序上升为成文宪法,然后成文宪法再经过观念宪法的评价作用来调节现实宪法的一个循环过程。^③

第四,宪法实施是宪法规范的落实,实行宪政,将宪法具体化

① 周叶中主编:《宪法》,高等教育出版社、北京大学出版社,2000年版,第349页。

② 舒国滢、周叶中主编:《法理学·宪法》(2001年全国律师资格指定用书),法律出版社,2001年版,第183页。

③ 蒋碧昆主编:《宪法学》(修订本),中国政法大学出版社,1999年版,第60—61页。