纪念宪法颁布 20 周年座谈会纪要

2002 年 9 月 25 日,为了纪念我国现行的 1982 年宪法颁布实施 20 周年,推动我国宪法学理论研究的发展,中国社会科学院法学研究所召开了“中国法治论坛——纪念现行宪法颁布 20 周年”学术研讨会。会议邀请了当年参与修宪的老专家以及京内外的宪法学研究者、实务部门的有关人士参加。罗豪才、王叔文、刘海年同志出席会议并致开幕词。与会者就现行的 1982 年宪法颁布当时的有关情况、迄今为止 20 年间的实施状况等进行了回顾,并就当前我国宪法学研究中的若干前沿性的理论问题进行了热烈的研讨。下面发表的是与会者发言以及提交会议的书面材料中的主要观点。①

一、现行宪法的回顾与展望

许崇德(中国人民大学法学院教授)

序言是我国现行宪法的有机组成部分,虽然它并不制定为条文的形式,但序言的重要性毋庸置疑。现行宪法序言共 13 个自然段。第 1 至第 6 段叙述历史,只用了短短 549 个字就全面概括了中国长达 5 千年的文明史,并着重记述了 20 世纪在中国发生的 4 件大事。这 4 件大事中除了 1911 年辛亥革命是由孙中山领导的以外,其他 3 件都是以毛泽东为领袖的中国共产党领导全国人民进行的。现行宪法序言第 7 自然段规定了“一个中心、两个基本点”的国家总任务。其中明确规定了坚持四项基本原则,突出写明马克思主义、列宁主义、毛泽东思想是一切工作的指导思想。这是宪法序言的重中之重。宪法序言第 10 段规定爱国统一战线、第 11 段规定社会主义民族关系、第 12 段规定国际团结,即外交政策总方针。这 3 段是作为实现国家总任务的 3 个必要的保证条件来设置的。第 13 段宣告了宪法本身“是国家的根本法,具有最高的法律效力”。它要求“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,都必须以宪法为根本的活动准则,并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责”。这个规定有利于宪法的贯彻实施,也有利于监督。这样的规定是我国以前的任何一部宪法所从未有过的。

杨海坤(苏州大学法学院教授)

我们纪念宪法是为了发展宪法。宪法作为根本大法,至少应当在以下三个方面发挥积极贡献:

1. 宪法要维护世界和平,在创造有利于中国和平和发展的国际环境方面作出贡献。要处理好国家利益和全人类利益之间的关系,使我们的外交政策透明化,避免在对外交往中可能出现的损失。

2. 宪法在切实保障公民权利,监督和制约国家权力,遏制权力腐败方面作出更大贡献。

---

① 本次座谈会由中国社会科学院重大项目“依法治国建设社会主义法治国家”组织,在法学所召开。

在中国加入两个国际人权公约的背景下,中国正面临着信息革命、环保革命等 21 世纪新的问题的各种挑战,宪法要高屋建瓴,提前作出安排。

3. 宪法要在海峡两岸走向统一,维护我国各民族团结方面作出更大贡献。海峡两岸实行"一国两制",走向和平的关键和根本途径是实行法治,实现宪政,真正用一部全中国人民都接受、拥护的宪法来安排和体现"一国两制"。

赵树民(江苏省社会科学院研究员)

现行宪法是在阶级性与科学性比较一致基础上的宪法,是与时俱进的宪法。20 年来,现行宪法的实施带来以下几个方面的变化:(1) 在人民群众中普遍增长着宪法意识;(2) 人民代表大会制度已经开始显示其优越性;(3) 在宪法指导下制定了围绕宪法的系统的社会主义法律群,结束了长期以来无法可依的状况;(4) 相应于"有法可依"的"有法必依,执法必严,违法必究"的方针亦有贯彻;(5) 使宪法修改走上正规,避免了宪法修改的大动荡局面;(6) 各级人民代表大会依据宪法的规定正常履行自身的权力职能。为了进一步提高宪法的地位,充分发挥宪法的作用,我对加强宪法的实施提出以下几点展望:(1) 应完整地、协调地实施物质文明和精神文明;(2) 应当进一步坚持和完善人民代表大会制度;(3) 应加强执法队伍,提高执法人员素质,建立完备的执法追究责任制度;(4) 应当建立和完善宪法监督制度;(5) 应当加强宪法解释工作;(6) 需要进一步调整好党的领导与宪法和法律之间的关系。

王　磊(北京大学法学院副教授)

现行宪法在 1982 年 12 月 4 日颁布后,历经三次修正。这三次修正分别是 1988 年、1993 年和 1999 年,三次修正在内容和技术上都反映了我国 1982 年宪法的与时俱进、创新和发展。

从修宪的内容上看,三次宪法修正共 17 条修正案,1988 年有 2 条修正案,1993 年有 9 条修正案,1999 年有 6 条修正案,不仅修正案对 1982 年宪法进行了修正,而且前后修正案之间,后面的修正案又修正了前面的修正案。其次,从修宪的技术上看,这几次修宪又是一次发展,因为 1988 年宪法修正案是我国第一次采用宪法修正案的形式来修改宪法,这也反映了我国修宪理论和技术上的成熟。在此之前,我国宪法的修改基本上是两种方式,一种是大修,即 1975 年宪法、1978 年宪法和 1982 年宪法,每一次都是对前一部宪法的重新起草和颁布(名义上是成立宪法修改委员会);另一种是局部修改,即 1979 年 7 月 1 日五届人大二次会议修正《中华人民共和国宪法》若干规定的决议、1980 年 9 月 10 日五届人大三次会议修正《中华人民共和国宪法》第 45 条的决议,但这三次小修改都没有采取宪法修正案的形式,这种方式有它的缺点,不能很好地体现修改的决议与宪法整体之间的关系,宪法文本后面并不附上修改的决议,只是把宪法的内容改过来就可以了,另外,也无法体现前后几次修改的顺序和连贯性。而从 1988 年开始的宪法修正案制度既维护了宪法整体的尊严和稳定性,没有像 1975 年宪法、1978 年宪法、1982 年宪法那样重新颁布一部宪法,又发展了 1982 年宪法,解决了修改后的内容与整体之间的关系。

苗连营(郑州大学法学院教授)

20 世纪以来,中国社会始终处于一个历史性的持续变迁的时代进程之中,其间每一次社会革命和社会转型都伴随着制宪权的行使和宪法的制定。1978 年以来改革开放和建立社会主义市场经济的伟大实践更是拉开了我国现代化的宪政建设的序幕。虽然我国 1982 年颁布实施的现行宪法,被公认为是建国以来四部宪法中最具科学性、稳定性、实效性的一部宪法,但为了适应社会现实的需要,已先后作了三次局部修改。尽管如此,由于这部宪法是在改革开放初期制定的,它所体现的立宪思想、立宪原则、社会发展模式与思路、基本价值观念等仍不可避免地具有时代的局限性,不少内容都有作进一步调整的必要,甚至已经从总体上

涉及到了现行宪法的方方面面。为了催化成熟的宪政体制的早日降临,选择何种宪法变革的路径或模式则是首先必须考虑的问题。

董和平(西北政法学院教授)

完善我国现行的宪政制度,总结历史的经验,我认为一要立足现状,二要顺应国情,三要循序渐进。立足现状,就是要保持中国宪政制度中与现代民主方向和现实民主需要相一致的特色设计,以现行政治结构为基础,保持现有各种政治力量的利益均衡;顺应国情,就是要从中国现阶段的实际出发,创造适合中国政治需要、能产生实效并且在现阶段能为人民普遍接受的政治形式;循序渐进,就是宪政改革不能谋求"一步到位",简单移植,而要在现行体制基础上有计划地、逐步地增强民主色彩,最终达致宪政民主目的。离开了这三条,即使在理论上最完善的宪政改革蓝图,也不会为中国社会所容纳,其结果或消于无形,或有名无实,或为人利用而成为专制工具,这也是历史上多次引进先进宪政制度而失败,现阶段已有的宪政设计发挥不了应有效用的根本原因。

王德志(山东大学法学院教授)

在刑事审判中适用宪法,可以通过对公民所具有的宪法权利的保护来有效地确定罪与非罪的问题。在刑事审判中,之所以应当适用宪法,首先是因为刑法与宪法所追求的价值目标并不完全一致,宪法强调对于个人基本权利的保护以及对公共权力的制约,而刑法除了保护个人权益之外,还要保护国家利益和社会公共利益。所以,刑法在保护国家利益和社会公共利益的时候就很容易侵犯个人的合法权益。其次,刑法与宪法在保护的对象方面存在着差别。刑法没有把宪法保护的行为完全纳入自己的保护范围。更重要的是宪法所保护的某些行为,刑法不仅不予保护,而且还是可以犯罪化的行为。由于刑法在价值目标上与宪法不尽一致,并且还存在着潜在的冲突,所以,如果在刑事审判过程中拒绝适用宪法,就意味着宪法所保护的某些行为在刑法中可能就得不到保护,从而产生刑法违宪的问题。1955 年最高人民法院关于在刑事审判中不宜援用宪法来作为论罪科刑的依据的司法批复,实际上使犯罪嫌疑人所享有的宪法权利在刑事审判程序中失去了保障。因此,该批复对于保障宪法所保护的公民的权利是非常不利的,是人权意识落后的表现。

二、加强对宪法学的基本理论问题研究

程　华(中国人民公安大学法律系副教授)

当代中国宪法学如果以昂扬的姿态参与实践,实现近代以来宪法学所确立的自身地位在中国的恢复,那么中国宪法学界必须进行范畴的革命,突破已有的理论"硬核",进行"范式"的转换,在概念框架、解释原则和分析维度方面进行变革,实现理论重心的前移。其变革路径,我认为至少有以下六点:第一,建立宪法思维方式,以宪法思维方式和宪法特有的方法的普遍运用来参与宪法实践,以宪法思维方式而不是政治思维方式、意识形态思维方式去构建宪法理论体系。第二,建立一个宪政国家,必须使宪法具有自主地位,按照宪法的逻辑和思维方式去解决政治问题。宪法的独立地位,还意味着宪法学家的独立以及宪法学家对国家重大问题和国家发展的影响上。旧中国时期的王世杰、萧公权、钱端升等人对当时社会产生的影响超过了 1949 年以后其在大陆的影响。因此宪法学的自主性、独立性取决于对现实的影响深度。第三,吸收当代新思潮和对当代实践产生重大影响的社会理论,构建内容丰富的宪法学理论体系。第四,急待解决的几对矛盾。首先是开放的时代与相对封闭的体系。其次是政治思维与宪法思维。再次是宏观与微观的问题。宪法规范的特征说明宪法学应研

究宏大叙事,但宪法的生命在于微观,是以个案实践推动宪法理论的发展,宪法如果回避微观的现实问题,那么人们就会抛弃空洞的宪法学。宪法学应立足于微观与个案。第五,关注中国当下的实践,以积极的态度进行收复失地运动。第六,对宪法个案出现的关注和研究,以及在包括司法考试在内的各种考试制度中提高宪法的比例和地位,推动法律职业共同体和准法律职业共同体对宪法的重视。

张庆福(中国社会科学院法学研究所研究员)

按照马克思主义的基本原理,宪法调整规范经济关系是毫无疑问的。问题的关键是宪法到底如何调整经济关系?宪法对经济关系规范到何种程度为适宜?是不是所有的经济关系都调整、都规范?事实上,不同时期的宪法对经济问题的规范是不同的,各个国家的宪法对经济问题的调整也不一样。有的规定简略,有的规定详细;有的只在公民权利和国家机关职权中规定,有的除此之外,或者列财政专章或者在总则中还专门规定国民经济发展的基本方针和政策。然而,各国的宪政建设实践表明,凡是对经济问题规定得比较简明扼要的,其稳定性就比较强,权威性就比较高。而相反,规定得越详细的,宪法的稳定性就差。

宪法如何规定经济关系才适度呢?我认为,宪法对经济问题的规范要比对其他问题更概括更原则,要留给法律更大的空间。具体说:1. 重点规定公民的经济权利,特别是对公民财产权利的保护。2. 在国家机关职权中要突出管理经济的职权。3. 在总则或总纲中只简要概括规定国家的基本经济政策,主要规定国家的基本经济制度。

莫纪宏(中国社会科学院法学研究所研究员)

宪法关系是基于宪法的规定而产生的一种社会关系。但是,在传统宪法学理论研究中,在区分宪法关系与其他法律关系的范围时,却始终无法找到一个比较恰当的标准。

宪法关系的性质是由宪法的性质来决定的。在现代法治社会中,宪法区别与其他法律形式的基本法律功能就是,宪法是一种价值法,它是构建和分配合法性的规则。是规则之上的规则。如果把一般社会关系依据主体性质的不同分为国家机关与国家机关的关系、国家机关与公民之间的关系、公民与公民之间的关系,那么,一般的法律是给上述三种客观的社会关系建立一套基本的规范。但宪法的功能却不是直接调整上述三种关系,而是调整规范上述三种社会关系的规则的规则。具体来说,一般法律在调整国家机关与国家机关关系时,主要是赋予不同国家机关以不同的国家权力,至于不同国家机关所享有的国家权力之间是什么关系,却无法由一般的法律来规范,而必须由宪法来规范,所以,宪法是规范国家权力与国家权力之间关系的,而不是国家机关与国家机关之间的关系。同样的道理,宪法在调整国家机关与公民、公民与公民之间关系时,也不是规范它们之间的事实性的关系,而是规定国家权力与公民权利、公民权利与公民权利之间的关系。区分事实意义上的社会关系和价值意义上的社会关系,有利于区分宪法与一般法律所履行的不同的法律功能。

了解了宪法的基本特性之后,就不难区分宪法关系与一般法律关系。宪法关系是一种价值关系,而一般法律关系是一种事实关系。宪法是超越于一切机构和个人合法性之上的价值法,一般法律的合法性在具体的法律制度下无法超越制定法律的主体自身的合法性。一般法律的合法性从属于宪法的合法性,因此,一般法律合法性之间的关系也必须由宪法来加以整合。

郑贤君(首都师范大学教授)

宪法现象和这一现象生存背景的综合就决定了作为宪法学理论体系内容的合理性与多样性。首先,作为意识的宪法学包含了人们思维观念层次上对宪法的理性认识,它是宪法学获得其思想与学说层次分析的理性基础,即不同国家、不同时期人们对宪法的认识是不一样的,这也就决定了理论宪法学的存在价值。日韩等国的宪法学者总结出来的宪法学理论体

系的逻辑基础正在这里。因此,宪法意识层面的宪法学包含这些研究领域,它们分别构成了理论宪法学的分支学科。其次,作为物质和存在的宪法学包含了宪政制度和宪法文本两方面的内容,它们是宪法运行的基础和物质依托。它们分别构成了相对独立的研究领域,也是实用宪法学的主要研究内容。最后,宪法现象赖以生存的特定政治、经济、文化和历史决定了具有交叉意义的宪法学研究领域。社会各种现象的相互影响和相互渗透决定了社会学意义上宪法学研究的合理性和可行性,它们从不同侧面提供人们理解宪法现象的视角。

刘松山(全国人大常委会法制工作委员会副处长)

宪法研究不仅要注意理论的完整性,更重要的是应当关注现实,特别是应当具有前瞻性,充分发挥作为根本法对国家立法发展方向的引领作用。

中国社会的未来必将是宪法的未来,宪法及相关法律的立法必将成为一项艰巨浩大的工程。宪法学者的重要使命是,以理论先行为目标,将研究的视角聚焦于现实和长远的问题,不仅关注于现实生活中的个别案例,更重要的是放眼和规划国家和社会生活发展的长远,为未来宪法视野内的社会关系设计理论体系和立法蓝图,用理论引领立法的方向和潮流。宪法研究百花齐放,百家争鸣,就可以为立法提供丰富的理论储备,为立法机关的决策提供更多可供选择的价值模式。宪法及相关法律的立法在国家和社会生活中具有重大影响,立法机关尤其应当广泛听取不同意见、采众家之长,才能保障重大决策的科学性。

王亚琴(国家法官学院副教授)

在我国全面推动宪法解释工作,完善宪法解释制度,当务之急是建立宪法诉讼与违宪审查制度。这不仅是宪法解释的需要,也是公民权利保障的需要,是完善国家法治的需要。为此应当考虑在加强全国人大常委会宪法解释职能的同时,在全国人大下设与全国人大常委会平行的宪法法院或宪法委员会专司宪法诉讼与违宪审查,赋予其在宪法适用过程中以宪法解释权,对宪法适用进行动态解释,以此作为发展与完善我国宪法解释制度的切入点和保障机制。

三、加强对基本权利的宪法保护

郭道晖(《中国法学》原主编)

宪法的灵魂是对人权和公民权利的保障和对滥用国家权力的制约。我国 1982 年宪法是对文革十年中无法无天、极度践踏人权和个人绝对专制的灾难的初步反省的成果。现行宪法对公民的政治权利作了充分的保障,但是,仍然缺少有效的立法来保障这些政治权利的具体实现。存在着宪法与宪政、制宪与行宪之间的“时差”,而对于制定有关保护政治权利的立法的迫切性问题上,权力者(特别是实际掌握立法和政治改革的决策权者)同人民群众和有良知的政法理论界之间,存在着巨大的“温差”。明智的决策者应当不要再去鼓励做无关痛痒的应景文章,或作空泛的许诺;而是群策群力,切切实实采取措施,厉行社会主义宪政,落实公民政治人权的立法,大刀阔斧地从制度上克服行政和司法的腐败,防范对公民权利的侵犯,这才是我们纪念宪法 20 周年的最重要的意义所在。

韩大元(中国人民大学法学院教授)

生命权作为宪法的核心价值体系,不论是否被宪法规范中得到具体规定都构成基本权利的价值基础。生命权是完整的价值体系,通常由四种具体权利组成:一是防御权,即生命权的本质是对一切侵害生命的行为的防御,防止国家把生命权作为达到国家目的的手段;二是享受生命的权利,生命权的对象是生命,每个社会主体平等地享有生命的价值;三是生命

保护请求权,即生命权受到侵害时有权向国家提出保护的请求,以得到必要的救济。四是生命权的不可转让性与不可处分性。由于生命权是人的尊严的基础和一切权利的出发点,个人主观的生命权同时具有社会共同体价值秩序的性质。因此,从宪法学意义上讲,生命权并不属于"自我决定权。

随着现代科学技术的发展,人类在享受幸福的同时也面临新的问题,其中生命权价值遇到了前所未有的挑战。科学技术的发展对人类生命权的价值的实现提供多样化的途径的同时也带来了负面效果。如器官移植与克隆技术的发展给维护生命权价值带来了深刻的社会问题,甚至影响着人的正体性。人类不得不在科学技术发展的背景下重新思考生命权价值问题,呼吁社会关注生命权,维护生命权价值。比如,宪法是否允许克隆人的研究?克隆技术研究是否属于科学研究自由的范畴?如克隆人诞生后给宪法制度与宪法学会带来什么样的后果?毫无疑问,克隆人的出现将改变"人"的基本定义,使人失去人的尊严与价值,损害了基本的宪法秩序与社会的伦理。在器官移植问题上,我们不仅要看到它给人类带来的利益,同时也要考虑器官移植中存在的宪法问题,如死刑犯被执行以前能否接受器官移植手术?器官移植中如何体现宪法价值?另外,在生命权与自杀、生命权与安乐死、生命权与脑死认定、生命权与生育权等问题仍是需要研究的现实的宪法问题。当人们在宪法远行中真正感受生命权价值,确立维护生命权价值的共同体意志时我们才有可能推进建设法治国家的进程,实现生命权价值。

胡锦光(中国人民大学法学院教授)

我国的宪法学研究和宪政制度建设应当以公民权利保障为中心推进宪法的发展。

以公民权利保障为中心,在宪法学研究方面,就必须:(1)关注我国社会实践发生的涉及宪法问题的案件和事件,特别是涉及公民宪法权利的案件和事件,研究这些案件或者事件中的国家权力和公民权利的界限,公民权利的救济方法和保障途径;(2)根据我国目前所处的状况和具备的条件,吸收和借鉴国外比较成熟的宪法理论和宪政制度是完全应该的和非常必要的;(3)关注实定的法规范,特别是涉及公民权利的法规范(从原则上说,所有的法规范都与公民权利有关),法规范包括宪法规范和法律规范是具有效力的,宪法规范是具有最高法律效力的法规范,这些法规范是我们是行为规范,因此,就有必要研究这些规范在体系和整体构造上的完整性、前后的一致性、具体规范的完整性等,只有在研究了这些法规范之后,才能超越于这些法规范之上去思考其所存在的问题。

以公民权利保障为中心,在宪政制度方面,有必要:(1)现行宪法所确定的公民基本权利和自由是否通过具体立法获得了实施或者有效实施;(2)现行宪法在 20 年前所确定的公民权利体系是否仍然适合于今天;(3)根据改革开放和社会主义市场经济体制,需要增加哪些公民权利;(4)关于公民权利的宪法规范是否完整;(5)如何建立有效的在公民认为其宪法权利受到侵犯时的宪法救济制度;(6)宪法关于国家权力的规定是否有利于保障国家权力的运行;(7)宪法关于国家权力的规定是否有利于国家权力的规范;(8)宪法关于国家权力的规定是否有利于对国家权力的控制;(9)具体说来,人民与人民代表大会的关系、人民代表大会与人大常委会的关系、国家权力机关与其他国家机关的关系,换言之,从根本上说,国家与公民的关系、国家权力与公民权利之间的关系,是否是围绕着公民权利保障出发的。

马　岭(中国青年政治学院教授)

对生命权未予以明确保障是我国现行宪法的一大缺憾。生命权是最基本的宪法权利,是一切权利的基础和依托,没有生命权其他权利皆无从谈起。

宪法对生命权的保障有利于培养全社会树立生命神圣的意识。长期以来我们的传统文

化和革命教育中有一种轻视生命的价值取向,“杀身成仁”、“舍生取义”、“视死如归”、“为理想而献身”都把尊严、气节、信仰、名誉看得高于生命。今天我们宣传的“见义勇为”仍在鼓动手无寸铁的群众冒着生命危险去制服歹徒,某些地区警方鼓励群众对暴力犯罪分子“打死有奖”,不少地方政府制定了“撞了白撞”的交通规章,20 年来死刑案件的数量居高不下。生命神圣的理念不仅仅是需要宏扬的道德精神,也是法律应当规范的内容,国家立法就是通过对社会上各种道德的评价指引和规范人们的行为,立法者不能回避道德判断。

将生命权载入宪法是其他部门法保护和规范生命权的基础,是形成一套保护生命权的法律体系的前提。

刘春萍(黑龙江大学法学院副教授)

当前,宪法学的研究方向始终围绕着两条主线,一是拓展对宪法学基本理论问题研究的深度和广度,尝试构架宪法学的新体系;二是关注宪法在与时俱进过程中的指导作用,挖掘宪法的现实性和司法性。其中特别重要的是应当加强对公民宪法权利的研究。主要应当关注以下几个问题:1. 拓宽对公民宪法权利的保障范围;2. 加强对公民现有宪法权利的研究;3. 完善对公民宪法权利的保障机制等。只有将公民宪法权利作为研究的重点,我国的宪法学理论研究才能具有对现实的指导意义,并且可以推动宪法的司法化。

四、加强对宪法实施的监督

刘向文(郑州大学法学院教授)

我国现行宪法监督制度存在的主要问题是:1. 作具体违宪审查工作的辅助机关未实行专门化(核心问题);2. 宪法监督的范围过于狭窄;3. 宪法监督的矛头不宜指向普通公民。而前苏联东欧国家在坚持最高国家权力机关监督制的前提下,采取下述措施之一:1. 作具体违宪审查工作的机关实行专门化,包括辅助机关的专门化,如 1969 年的罗马尼亚宪法委员会、1972 年的匈牙利宪法法律委员会等;负责具体审查工作的国家机关独立化,如 1963 年的南斯拉夫宪法法院、1982 年的波兰宪法法庭、1988 年的苏联宪法监督委员会等。2. 由国家司法机关负责具体的违宪审查工作,如 1923 年的苏联最高法院、1933 年的苏联检察院等。

借鉴前苏联东欧国家的经验,我国在坚持最高国家权力机关监督制的前提下,呼吁采取下述措施之一:1. 全国人大之下增设宪法委员会;2. 由最高人民检察院作具体的违宪审查工作;3. 由最高人民法院作具体的违宪审查工作;4. 设立独立的宪法监督机关(宪法监督委员会或宪法法院)等。

刘作翔(中国社会科学院法学研究所研究员)

我想就司法权的属性及其相关问题提出有关宪法修改意见,供研究参考。

第 1 条修改意见:应该在宪法中明确规定:“中华人民共和国的司法权属于国家。”第 2 条修改意见:应该在宪法中明确规定:“国家行使司法权的专门机关是人民法院和人民检察院。”第 3 条修改意见:应该在宪法中恢复 1954 年宪法第七十八条的规定:“人民法院独立进行审判,只服从法律。”第 4 条修改意见:应将现行宪法第 131 条“人民检察院依照法律规定独立行使检察权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”修改为“人民检察院独立行使检察权,只服从法律。”理由同第 3 条。第 5 条修改意见:应该在宪法中明确规定:“人民检察院是国家的检察机关。”第 6 条修改意见:修改现行宪法中有关“司法权地方化”的相关条款。

以上关于司法权问题的几条修宪意见,关键取决于我们对司法权的性质、司法权的属性等重大问题进行深入的研究并取得共识和结论。我们需要打破一个理论上的禁区:司法权属于

国家和司法机关独立行使司法权,并不会影响“司法权属于人民”的国家性质理念,而且,可能还会更好地实现这一国家性质理念。还需要消除两个误解:一是对国家权力进行理论分解,是为了更好地认识各个具体权力的性质和特点,以便在宪法上对各个不同性质的权力进行合理的安排,它同“三权分立”理论不是同一层面的问题;二是司法权属于国家,最终属于人民的理念同我们在法学上所批判的“国家主义”的政治思潮是两个格格不入的不同属性的概念和观念体系。我们不可将“司法权属于国家”望文生义地理解为是在倡导“国家主义”。

张千帆(南京大学法学院教授)

宪政审查是一个重要问题,因为它直接关系到宪法的效力是否存在。宪法审查在中国的实施涉及到 3 个层面的问题:第一,要不要?第二,行不行?第三,怎么办?本人认为,要不要的问题已经解决,而行不行的问题需要进一步加以深入地研究。从实际情况来看,宪法审查和我国的人大制度并不矛盾,它们建立的基础都是人民主权原则。当前,在中国建立宪法审查制度并赋予宪法审查机构以最高的解释权,不仅不与中国宪法的任何基本原则相抵触,而且还有助于宪法解释权的进一步行使。但值得注意的是,虽然宪法把解释宪法的权力赋予了全国人大常委会,但全国人大常委会并没有权力根据宪法解释撤销或修改违宪的法律,所以,当全国人大制定的法律如果违宪,全国人大常委会就无法有效地通过宪法解释来要求全国人大修改相关违宪的法律。因此,如果将宪法解释权和宪法审查权赋予专门的宪法审查机构,那么,就可能解决上述体制上的矛盾。

任　进(国家行政学院法学部教授)

应在及时修改宪法的基础上,抓紧研究和健全宪法监督机制,大胆探索宪法的具体适用。

首先,各级人大及其常委会要加强对宪法实施的立法保障,通过制定和修改法律和地方性法规,使宪法有关规定具体化;另一方面,要切实提高立法质量,使立法不仅在权限和程序上与宪法不相抵触,更重要的是要把宪法基本原则和精神贯穿和体现在法律或法规的具体内容中。为了加强对宪法实施的保障,必须建立健全较为完善的对权力的监督和制约机制,其中包括设立一个专门的宪法监督机构。

其次,各级行政机关和司法机关要严格依照宪法规定行使职权,并正确处理同其他国家机关的关系。要明确宪法的许多规范具有直接的法律效力,如果在工作中认为宪法离现实生活太远,办事时想不到宪法,或者认为宪法仅仅是规范国家机关的根本法,公民权利只能由普通法律去保护,宪法权利条款对国家行政机关和司法机关没有直接约束力,则是十分错误的。

第三,要明确宪法适用也是宪法实施的一种形式,是公民宪法权利救济的一种极为重要的途径,并大胆探索宪法的具体适用。目前,中国法院无权审理国家机关权限争议等案件,如要适用宪法处理公民宪法权利争议案件,也与西方国家法院违宪审查制不完全一样:西方国家宪法法院或普通法院多能对法律是否违宪作出审查和裁决,而中国法院目前尽管没有监督宪法实施的权力,但法院有以特定方式实施和保障实施宪法的职责。有人认为,如果中国法院依据宪法审理宪法权利案件,就是与现行宪法关于全国人大常委会才有权监督宪法实施的规定相抵触,这实际上是混淆了宪法监督、宪法保障和宪法适用的界限。还有人认为,法院没有宪法解释权,因此法院不能适用宪法,这也值得商榷。事实上,全国人大常委会解释宪法,并不排除法院可以对审判活动中宪法的具体应用问题作出司法解释。

王振民(清华大学法学院副教授)

尽管可以说中国已经有了一个初步的违宪审查机制,但是存在许多无法克服的难题,使得这个机制无法真正启动。这些难题主要表现在:第一,违宪审查机构复杂、多元,一件事往往两个甚至两个以上的机构都有权管,实际上又谁都不管,因此违宪审查不落实。其二,宪

法和法律的解释权有些时候与违宪审查权分立,最典型的就是全国人大有违宪审查权,但是没有宪法和法律的解释权。其三,最要害的一点是,违宪审查本来主要就是针对法律、法规是否合乎宪法进行审查的,即违宪审查的对象不仅仅是行政机关,更非司法机关,而恰恰就是立法机关。目前中国的违宪审查制度恰恰是由立法机关主导的,只是增加了立法机关的一个功能,这造成了直接的利益冲突。其四,违宪审查的程序不完善。违宪审查从性质上讲是一种特殊的司法活动,应该公开、公正,然而目前中国的违宪审查程序基本上是封闭的立法或者行政程序。

我认为在全国人大之下设立一个违宪审查机构比较合适,这个机构可以称为宪法法院或者宪法委员会。这样在政治上和宪法上与目前的体制是基本一致,人民代表大会制度得到了坚持,可以避免由于大规模修宪而导致的社会不安,阻力也较小。

本 刊 启 事

尊敬的诸读者:

新春将至,《法学研究》编辑同仁向诸位拜年并致诚挚的问候与祝愿,同时深切感谢诸位一贯的支持和帮助!

以下是要告知的事项:

一、因本刊换用较好的印刷用纸,成本有所增加,故每期定价上调 5 元。原本无奈之事,但因此为诸读者增加了经济负担,深表歉意。

二、法学研究所从今年起每年出版一册《中国法治状况灰皮书》,其中有我国法学研究状况的内容,故本刊每年第一期由责任编辑撰写的上一年度学科研究述评不再刊发。

三、自今年始,本刊采用匿名审稿制度,以避不公之嫌。

四、本刊不收电子稿件,故来稿务请采书面方式。稿件勿寄个人,以免辗转延误。

五、本刊历来反对一稿多用而不反对一稿多投。本刊决定刊用的,将会在两个月内向作者发出用稿通知。

六、因来稿数量较大,未采用的稿件不再退还。如确需退稿,请在来稿上注明。

七、在本刊发表的文章如有获奖者,也请告知本刊。

谨　此。