

法进行诉讼,必须有立法为据。在没有制定相应的法律以前,司法机关不能把宪法司法化,这样公民的权利得不到切实的保障。比如宪法 35 条规定公民有集会、游行示威自由,有言论、出版、结社自由,除了集会游行示威有一项法律以外,其它都没有法律,只有法规或者规章甚至红头文件,而这些具有法律效力的文件有些还不是依据法律来制定的(现在并无这些法律,无法可据),它们在立法权限和程序上违宪、违反立法法。

(责任编辑:韩 豫)

实践宪法与修改宪法

江 平*

宪政应该包含两个方面:一是实践宪法,一是修改宪法。“八二宪法”总体而言是一部体现改革开放理念的好宪法,但并没有得到很好的落实,宪法所规定的一些权利也没有得到很好的实现。应该通过一定的机制来实践宪法。

现在,宪法诉讼机制很不完备,或者说根本就没有建立起来,而任何权利如果没有诉权的保障,就只能是空洞的。从这个意义上讲,要把宪法从文字变成行动,最关键的是要建立宪法诉讼制度,有了宪法诉讼的保障,才能够真正实现宪法中的权利保障。

第一,当个人财产权利受到他人侵犯时怎么办?这很简单,如果某一自然人的财产权利受到其他自然人侵犯,财产权人诉至法院就能获得保障。第二,自然人的权利受到国家权力的侵犯怎么办?现在有了《行政诉讼法》,这个问题得到了一定程度上的解决。第三,当自然人的权利受到法律的侵犯怎么办?如果法律法规或者政府文件侵犯了自然人的权利怎么办?

在实践中,这三种侵犯权利的情况都存在:一是民事案件中的侵犯,二是行政案件中的侵犯,三是宪法权利受到的侵犯。而法院立案的情况很不乐观:一般的民事权利受到侵犯,法院不立案的情况相当普遍;行政案件中不立案的情形就更多;至于宪法权利受到侵犯的案件,法院根本就不立案。所以,宪法权利受到侵犯后如何保障至今仍然是一个没有很好解决的问题。

2003 年,当时的北大三位博士生就孙志刚案件要求全国人大对《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》进行宪法审查。但事件最后以国务院自己撤销该办法而告终,并未真正开辟诉讼解决的渠道。七届人大制定《监督法》时,已经讨论过中国要不要设计宪法法院或者宪法委员会来审理宪法诉讼或者由于宪法权利受到侵犯而引起的诉讼这一问题,但却并未能解决它。现行《监督法》中既没有宪法法院的规定,也没有宪法委员会的规定,只是规定了由全国人大有关机构来进行技术审核的机制。现在有民事诉讼、刑事诉讼和行政诉讼的诉讼程序,但没有任何宪法诉讼程序,这也是不能够实现宪法诉讼的一个重要原因。

法院判决不能够依照宪法的条文来判断,这是可以的。但关键在于,这一条前面应该还

* 江平,中国政法大学终身教授。

有一个前提,即宪法规定的条文必须要通过具体的单行法得到实施。如果单行法没有具体的规定,法院又不能引用宪法的规定,那它还能引用什么规定?所以,在这个问题上,虽说社会主义法律体系已基本形成,但还缺乏一系列关于言论自由、出版自由、新闻自由、结社自由的单行法。否则,如果公民的这些自由和权利受到侵犯,诉至法院,法院应依照什么审判?这些问题都亟待解决。

在修改宪法问题上,“八二宪法”终究是三十年前通过的宪法,从今天来看还是有很多不足的地方,应该把修改宪法视为完善宪政的一个重要措施。2004年修宪讨论中,吴邦国委员长曾召集了八位学者开座谈会,其中有七位是法律学者,一位是经济学者(吴敬琏教授)。笔者在会上提出,不应该将党的某个阶段的新提法、新口号写入宪法,以致宪法随着党代会决议的口号来变革。

吴敬琏教授也提出一个很重要的建议,即宪法的修改不应是“关门修改”,应该是“开门修改”,这是因为宪法涉及到每一个公民的权利,每一个公民都应该发表自己的意见。为什么民间不能够讨论修改宪法?当时的意思就是只能够由中央组织讨论,不能够随便讨论,任何宪法修改讨论稿的出台都需要有关部门的审查,甚至连一个标点符号都不能改。这种修改宪法的程序能够集思广益么?能够将宪法修改好吗?所以,“关门修改”宪法是不可取的。

因此,在修改宪法这一问题上,笔者希望:一是将以口号来修改宪法的作法变成以实质内容来修改宪法的作法;二是将宪法修改由“关门修改”变为“开门修改”。

(责任编辑:韩 豫)

认真对待宪法的实施

王振民*

研究宪法的实施机制,首先面临的问题是:是否一定要先有一部理想的宪法,然后再去实施它,还是先有实施机制,再慢慢完善宪法的实质内容。学界一般都有意无意地认为:中国宪法还不够好、不够完美,所以实施与否没有关系。这样一来,大家研究的兴趣、注意力就放在了宪法的实体内容上,而对宪法的实施程序关注不多。

笔者认为,第一,我们一定要认真对待宪法的实施。从各国宪政的实践来看,没有一个国家的宪法一开始就是完美的。但并不能因为宪法还不完美,就不去实施它。恰恰相反,所有国家几乎都在立宪之初就立即开始实行宪法,制定严格的宪法实施程序,使宪法进入政治实践,然后在实践过程中再慢慢完善其实体内容。美国宪法就是其中的典型。1787年制定的美国宪法一开始没有人权法案,选举制度不完善,黑人和妇女没有选举权,以及存在其他不少重大瑕疵。即便今天看来,美国宪法规定的总统选举制度、美国参议院的构成等也绝对说不上完全民主和平等,并不完全符合民主原则和精神,但美国没有因为宪法不完善就不实

* 王振民,清华大学法学院教授。