

当是什么”表明“宪法”蕴含着某些价值观念,正是它们促进了宪法的进化。包含最低限度的公认的价值观念的形式宪法显然比过分强调“内容”的实质宪法更能调和“宪法是什么”和“宪法应当是什么”的关系。此外,从实质意义上界定“宪法”还存在一定的理论缺陷:它可能对某一国的宪法适用,但对基于不同的政治信仰和意识形态制定出来的宪法就不适用,因为这种界定方式背后的理论预设是:这些对本国宪法适用的定义应当具有更普遍的正确性。更为重要的是,这种凸显根本法属性和阶级属性的宪法概念学说史有使宪法的最高法属性弱、使宪法远离公民生活之虞。从强调宪法的最高法属性、拉近宪法与公民生活距离,进而有益于中国特色社会主义宪政建设的立场出发,从形式角度界定“宪法”词义就是最优选择。

综合“八二宪法”颁行以来宪法概念的学说史以及我国宪政实践,我们认为:(1)宪法跟词源无直接关联,其内涵随着历史进程不断扩充;(2)宪法实质上是一份契约,是人民开列的统治者行使权力的条件的清单,这种权力清单是人民通过政治革命的方式签订的:通过政治革命,人民意愿得以体现,随后选出行使权力的统治者制定宪法,反映人民的诉求;(3)宪法中获得一致认同的属性是“最高法”和“根本法”,“最高法”指出了宪法和其他法律文件的位阶关系,“根本法”意味着宪法与国家相关,关涉国家政权的组织;(4)宪法的本质是政治力量对比关系的体现,这一点在多党制国家尤为突出,但这种政治力量对比关系究竟如何体现在我国宪政实践中仍需进一步观察。

(责任编辑:支振锋)

如何认识中国宪法中的人权条款

徐 爽*

一 如何认识宪法文本中的人权条款?

对于社会科学,我常自诫勿将形式当真相,勿将语言当事实;研究的目的,旨在重新发现国情与民情,打破现实的遮蔽,敞开公共空间。张五常先生谈及他个人的研究心得,自嘲“我喜欢到街头巷尾跑的习惯,使一些无聊之辈认为我早就放弃了学术”,其实“这些人不知道经济学的实验室是真实的世界,不多到那里观察谈不上是科学”。〔1〕这番经验同样适用于法学研究,使我确信考察宪法中的人权,目光不能局限于宪法典,不光是要将人权条款置于宪法文本中去解释,更要把宪法放还到中国政治传统和社会现实中去理解。

时下有很多关于宪法文本中基本权利条款的分析,这类研究大多会以某项基本权利在现行宪法上的依据为逻辑起点,进而清理历部宪法对此一权利的规定,再寻找出支撑该权利的具体法律法规体系,最后,检视其在实践中的实现程度。从宪法文本出发,追溯历史,再重

* 徐爽,中国政法大学人权研究院副教授,本文系中国政法大学校级人文项目“中国历部宪法中的人权条款分析”(020486)的研究成果。

〔1〕 张五常:《中国的经济制度》,北京:中信出版社2009年版,第12页。

返社会生活。因文本而历史,由法条入社会——这基本已成宪法权利研究遵循的范式。这样的解读,实际已从某种“语义学”分析切换至“概念史”研究。概念变化往往是政治及社会变迁的结果,比如“农村土地集体所有制”、“私有财产权”、“迁徙自由”等术语就包含了丰富的历史内容与现实意义。而宪法文本中出现的“人权”、“基本权利”等概念更反映了中国几十年来人权观念的改变,同时也反映了中国革命和建设的过程。以中国历史上的历次修宪为线索,我们可以在近代革命与建设这一整体进程中,看到中国的人权事业如何发生与发展,并在此基础上观察和解释当下人权建设中的问题。

从根本上讲,公民的自由空间不是宪法和法律塑造的,而是整个社会演进所带来的副产品。诸多人权问题的解决并不在于领导人物的道德与情感,也不在某一特定人权问题本身,而是取决于政治、经济、社会深入与广泛的变革。此种变革过程有其自身的逻辑。甚至,很多时候人权的实现途径,常和人权风马牛不相及。

二 国际人权标准的中国化

《国际人权宣言》及《经济、社会、文化权利国际公约》和《公民权利与政治权利国际公约》被认为是三项重要人权国际文件。《国际人权宣言》常被看作是“普世性的宪法”,由此发展出的两大公约为国际社会提供了一套普遍而不可分的人权标准,构成检验国家是否进入现代文明社会的标尺。比照中国宪法与国际人权标准,我们不难发现,现行宪法关于公民基本权利的规定,基本已全面覆盖了两公约提供的核心人权,这些权利不仅见诸于宪法第二章“公民基本权利与义务”的条款,也隐现在国家目标、经济制度以及国家义务的规定中,最后统辖于 2004 年宪法修正案“人权原则”的概括性条款之下。

当然,虽然现行宪法中的人权在基本内容上与国际标准呈现出一致面貌,但各国宪法的具体规定仍然取决于该国所面临的现实问题。相较于不特别强调一种或几种人权的国际标准,中国宪法对于普遍人权的关注则有所侧重,集中体现在:第一,人民自决权,指国家独立,也就是近代中国反对帝国主义的任务;第二,参政权,即主权在民之实现,也就是中国反封建的任务;第三,相当生活水准,这是社会转型前后,中国政治至为关注的民生问题。

宪法突出三项人权,并非立法之喜好;对于晚清以来的中国革命和中国宪政,这三项权利至为重要。因民族、民权、民生乃中国政治家与普通百姓最为关注的问题;并且,为实现此三项权利而采取的行动,不仅决定了近代中国宪法的具体面目,也决定了其他各项人权的实现情况。民族、民权和民生,作为近代中国革命的三大主义,在 1949 年后,转化为独立、民主与富强之宪政目标,明确载于宪法。由此可见,宪政目标与人权理想的内在关联,一直存在于宪法当中。

此外,还需说明的是,同样规定类似的基本权利,中国宪政的逻辑却与人权“原产地”的西方国家不尽一致。以美国为例,从《独立宣言》到联邦宪法、权利法案,制宪者始终坚持自然权利说。个人是存在于“前政治社会”的“政治产品”,是各种“天赋权利”的复合体。按照这样的政治逻辑,生命、平等、自由等皆是先于国家而存在的个人权利,个人行使基本权利理所当然,无需国家同意。基本权利即使被规定于宪法之中,也只是被描述,而非被承认,政府不能要求人民另外负担义务以为享受权利的条件。由此,美国宪法的价值观自然是重权利轻义务,在国家制度的设计方面处处限制政府权力,以防范国家侵权;同时,它也不会像中国宪法一样,将义务和权利等而视之。

我们的政治传统却截然不同。中国政治向来坚持为民政治的理念,国家与个人并非天生对立的实体,二者在根本利益上是一致的,国家的重要任务就是满足人民的物质精神生活需要。我们的人权理念不是来自超验性的自然权利说,而是直接根源于现实的社会需要。社会生活日益进步,必然会带来相应的人权要求的变化。作为“人民权利保障书”的宪法因此不断写入新的或者更高的公民权利,人权原则入宪正是这一历史进程的展现。中国宪政进程中的人权建设除了具备与国际人权标准一致的普遍性以外,还显现出很强的时代性和本土性。宪法中的人权清单不可能、也不需要和欧美国家一样,必定会反映出自身特色,这正是我们理解中国宪法与人权的理论和实践支点。

三 修宪何为：“权利法”的完善

经过三十多年的经济改革,中国正在向现代化国家迈进,公众对教育、医疗、环境、社会秩序、公共基础设施和通讯的要求日益提高,国家必须满足公众已经提高了的各种预期,其职责就越来越转变为向社会提供一系列核心公共产品。拉高到“人权”层级,这意味着我们建立了这样的社会共识,即,不管谁主政都应该负责提供这样的服务给每一个人,“这样的服务”构成了宪法上人权的内容,也构成了国家在其间活动的合法框架。

然而,由传统向现代社会的转型仍未最终完成,从宪法修改和实施的角度来观察人权改进的空间,主要有两点:

第一,宪法对公民基本权利的列举还需更全面。规定哪些基本权利“入宪”,不仅是一个立宪技术问题,更是一个政府所秉持的价值问题。归根结底,宪法权利是被社会物质生活条件所预定的,处于不同社会发展阶段的宪法所“勘定”的基本权利的边界当然不同。目前,宪法对公民基本权利的规定主要采用“明示列举”的方式,社会发展和变革产生的一系列“新”权利要求需要得到宪法的肯定与回应,比如,近年来广受关注的迁徙自由、刑法及刑事诉讼法保障的核心诉权是否有必要“移入”宪法等等。

公民基本权利的拓展自宪法始。宪法是将社会需要与人权理想转化为人权现实的第一份法律文件,它为国家承诺对公民享有基本权利提供条件辟出了合法空间。在现实经验中,相当部分人权侵害来自社会管理制度的混乱,而这种制度混乱的根源之一,则在宪法赋权规定的缺失。因而,宪法不改,维权无据。宪法“扩权”,正是推动人权建设和广泛社会变革的起点。当然,也正因如此,宪法纳入新的基本权利,必会牵涉到敏感而重大的经济、政治和社会问题。如何设置权利的“宪法门槛”,考验的是执政者的政治智慧与改革勇气。

第二,权利保障绝不应仅仅停留在宪法权利的宣示上,更在于权利所获得的具体法律支撑及制度保障,此涉及宪法的实施。根据中国的宪法实施体制,宪法不能直接作为审判依据而进入司法,由此,宪法上各项基本权利条款就要求代表机关制定法律来具体化。然而,现行宪法所关联的“权利法”并不在多数,可以考虑请全国人大及其常委会行使“违宪审查权”,对涉及公民基本权利的法律法规进行清查,修订或新订宪法之下的“权利法”,保证基本权利无遗漏。

在宪法中规定、修订公民的基本权利,这只是漫长演进的开端,亦是此后进步的基础。要持续推进中国的人权建设,实质上是在建立“能适应新社会的支撑性制度”。此种制度建立,是变革目标的一部份,亦是变革过程的一部份。

(责任编辑:支振锋)