

我国公民基本权利的宪法诉讼制度探析

费善诚

(浙江大学 法律系,浙江 杭州 310028)

[摘 要] 宪法诉讼是宪法上的权利救济制度,建立宪法诉讼制度是完善我国公民基本权利保障机制的一项重要内容。我国宪法的公民基本权利条款同样具有对诉讼的直接效力,宪法诉讼在范围上不仅适用于国家机关的侵权行为,还应当包括社会团体、企事业单位、基层自治组织等社会组织乃至公民个人的侵权行为,也即传统的私法领域。

[关键词] 宪法;基本权利;宪法诉讼

[中图分类号] DF71 [文献标识码] A [文章编号] 1008-942X(2001)04-0118-06

Some Comments on Chinese Constitutional Litigation System of Basic Rights of Citizens

FEI Shan-cheng

(Department of Law, Zhejiang University, Hangzhou 310028, China)

Abstract: Constitutional litigation is a relief system of constitutional rights which safeguards the basic rights of citizens. The clauses on constitutional basic rights have direct validity over litigation. Constitutional litigation applies not only to government infringement of the basic rights of citizens, but also to all organizations and individual citizens as in the definitions of the traditional private law.

Key words: constitutional law; basic rights; constitutional litigation

我国宪法的司法化和建立保障公民基本权利的宪法诉讼制度,已成为我国宪法理论与宪政实践关注的一个热点问题。完善我国的人权保障制度,需要完善各项具体立法和制度,而建立我国的宪法诉讼制度、确立宪法的公民基本权利条款在司法中的直接效力,也是关系我国公民基本权利保障制度完善的重大举措。

一、宪法诉讼是公民基本权利的最终性的救济途径

宪法诉讼可以在多种意义上使用,一是在与违宪审查同一意义上使用,二是专指作为违宪审查制度的一种具体形式的,解决违宪争议的诉讼形态^[1]。本文是在更宽泛的意义上使用宪法诉讼概念,即通过诉讼程序来解决涉及宪法的争议的审判活动。宪法诉讼可以是一种独立的诉讼活动,由专门机关按照宪法诉讼专门程序进行的活动,如宪法法院体制下的宪法诉讼,也可以是与其他的具体法律诉讼并无严格程序区分的诉讼活动,如普通法院司法审查制下的宪法诉讼。笔者认为,宪法诉讼的本质特征就在于承认宪法条款的在司法中的直接效力,通过司法诉讼的途径解决宪法争议。而保障公民基本权利是宪法诉讼中最主要的内容。

确认和保障公民的基本权利是宪法的基本精神之一。宪法所确认的公民基本权利,需要通过普通法律加以具体化,并且通过普通法律的实施得以实现。然而,普通法律并不能完全替代宪法本

身对权利的保障作用。“没有救济就没有权利。”宪法诉讼是宪法上的权利救济制度。公民的基本权利受到侵犯时,在通过其他诉讼手段不能得到维护或者没有其他的途径可以得到有效补救时,应当有权提起宪法诉讼,从而使受损害的权利得以恢复。“一种无法诉诸法律保护的权利,实际上根本就不是什么法律权利。^①”宪法是现代国家法律体系的重要组成部分,宪法确认的公民基本权利也是公民在法律上的权利,公民的宪法基本权利被侵犯时,如果因为没有相应的具体法律规定不能通过诉讼得到保障,也不能直接依据宪法提起诉讼,那么宪法基本权利的存在也就失去其独立的意义。

在现代法制社会的权利救济体系中,诉讼救济是最主要、也是最有效的救济方法,而宪法诉讼则是保障公民基本权利的最终性的救济途径。诉讼所具有的客观性、中立性、公正性、正当性和高度的程序性等特性,使得宪法基本权利的争议可以得到公正的解决,被侵犯的权利能够得到有效、及时的恢复。我国已经建立起相对完整的刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三大诉讼制度。但由于立法相对于社会发展的滞后性以及成文法具有的不可避免的局限性,必然发生一些无法通过这三大诉讼制度来解决的权利争议案件。由于宪法不能进入司法,缺乏相应的宪法诉讼制度,也就使得这一部分权利的争议不能得到有效的解决。这种状态的存在不仅极大地损害了宪法的权威和尊严,而且其本身也是违反宪法的。1998年发生在上海的女大学生钱某诉屈臣氏超市搜身案和1999年北京的王春立等诉民族饭店侵犯选举权案等,也在一定程度上印证了我国宪法进入诉讼的必要性^②。

建立宪法诉讼制度也是完善我国人权保障机制的一项重要内容。在我国政府签署加入联合国的两个人权公约以后,如何进一步完善我国的人权保障制度,并为最终批准这两个公约创造条件,已成为众目所注^③。完善我国的人权保障机制,既有一个完善各项人权保障的具体立法的问题,而宪法进入司法,建立保障公民基本权利的宪法诉讼制度无疑具有重要的意义。随着我国改革开放和社会主义市场经济建设的深化,公民的法律意识和权利意识已经大为提高。在权利被侵犯时,人们更多地、经常地诉诸法律,希望通过诉讼来维护自身的合法权益。而现行司法体制和诉讼制度的弊端与局限也已得到了充分的表露,权利保障的法律制度实际上已经落后于社会发展的需要,亟须进行改革。

二、宪法公民基本权利条款的直接效力

建立我国公民基本权利的宪法诉讼制度,在理论上首先涉及对宪法基本权利条款在诉讼中的直接效力的认定。承认宪法公民基本权利的直接效力,实行公民基本权利的宪法诉讼,已成为世界性的宪政惯例,不仅在发达国家被普遍认可,也为许多第三世界国家群起效法。

在英美法系,宪法基本权利从来就有直接效力。在英国,没有宪法典,但法院可以直接适用宪

① 在钱某诉屈臣氏公司一案中,两级法院均认定侵权行为成立,但在对侵权行为的性质判定和法律的适用上并不相同。虹口区人民法院一审按照侵犯公民的人身权和名誉权来判案,而上海市中级人民法院二审则认为公民的人格尊严受法律保护,屈臣氏公司的行为违反了《宪法》第38条和《民法通则》第101条的规定,侵犯了钱某的人格权。在法律界引发了能否引用宪法来判案的争议。在王春立等16人诉民族饭店一案中,原告以民族饭店的行为侵犯选举权为由,要求其承担法律责任并赔偿经济损失200万元。北京市西城区人民法院一审以原告的诉讼请求不属于法院的受案范围,裁定“不予受理”。王春立等人不服提起上诉,北京市第一中级法院二审裁定驳回上诉,维持原裁定。该案的审理结果表露了,由于宪法不被法院作为审理案件的法律依据,致使公民宪法基本权利的纠纷不能得到合法的解决,因此也失去了法律的有效保障。有关内容可参见:王振民《我国宪法可否进入诉讼》,《法商研究》1999年第5期,第32-33页;史卫民、雷兢璇著《直接选举:制度与过程》,北京:中国社会科学出版社1999年11月版,第387页。

② 据《参考消息》1998年10月7日报道:在我国政府代表签字加入联合国的《公民权利和政治权利国际公约》后,联合国人权事务高级专员玛丽·鲁滨逊表示欢迎,并呼吁我国“采取额外措施,在批准公约之前就采用公约规定的准则”。

法性法律。基本权利大多表现为宪法判例。宪法判例本身就是司法判决的产物,并作为先例拘束司法。美国普通法院违宪审查制度的确立,则是直接将宪法典作为可由法院来适用的法律。

在大陆法系国家,宪法直接效力的确定晚于英美法系。但在二战以后,也都逐步承认宪法也是法律,确立了宪法具有直接的司法效力的体制。德国基本法第1条第3款明文规定:“下列基本权利作为可以直接实施的法律,使立法、行政和司法机构承担义务。”在学术界,基本权利可拘束行政机关一切行为的观点已成为通说。葡萄牙1982年宪法第18条第1款规定:“关于权利、自由与保障的宪法规定,得直接适用。”欧共体成员国的宪法基本权利,实际上受到双重司法保障。成员国公民的基本权利受到损害甚至可诉诸欧洲人权法院。

在我国宪法理论上,一直存在着宪法效力的直接性与间接性的分歧。传统的观念认为,宪法的效力是间接的而不具有直接的法律效力,宪法的规范具有原则性,且无制裁性规定,宪法只能通过具体立法实现,不能直接适用。宪法条文也不能在处理具体案件中直接引用^[3]。据此,宪法的基本权利也只能通过具体立法才能实现,不具有直接的法律效力。上述观念,在我国司法实践中是根深蒂固的,从而导致了我国宪法长期以来被排除在司法领域之外。

笔者认为,宪法基本权利条款在其最终实现方式上可以有直接和间接的区分^①。然而从宪法规范的法律效力上来说,从它对行为的约束力上说,不仅是最高的、而且也是直接的,宪法规范对一切国家机关、社会组织和公民的行为应具有直接的法律效力。司法机关在审理具体的刑事、民事和行政等案件的过程中,绝大多数情况下并不直接引用宪法的条文。但这只是说明在具体立法相对完善的条件下,司法机关没有必要或不需要再援引宪法的条文。没有必要或不需要,并不是说不能引用。

宪法规范的原则性和概括性正是宪法作为公民权利的保障书而发挥作用的基础,也是宪法应当进入司法、建立公民基本权利的宪法诉讼制度的重要条件,甚至可以说是宪法诉讼的基本特征。宪法规定公民基本权利的意义不只是对基本权利的确认和宣告,还在于它是各项具体的人权立法的基本精神所在,是一个国家的公民权利保障制度的基础和依据。宪法对公民权利的原则规定为司法机关具体适用法律、保障公民权利提供了基本的依据和指导,同时通过它的原则性可以弥补普通法律的缺漏,避免出现法律保护的真空。在我国近年来发生的一些诉讼案件中,也已涉及到宪法的原则规定在司法中的适用问题^②。

宪法规范的原则性与普通法律的具体性是相辅相成的。宪法关于基本权利的规定需要普通法律加以具体化,而普通法律对公民权利的保障应当以宪法为指导,必须符合宪法的精神,在依据普通法律不能解决公民基本权利的保障时,应当引入宪法或者进行宪法诉讼。而这一切必须建立在承认宪法的直接效力和司法适用的基础上。确立基本权利的直接效力,对保障公民基本权利的实现具有重要意义。

三、公民基本权利宪法诉讼的适用范围

保障公民权利的宪法诉讼,已经成为当代宪法发展的共同趋势。然而在宪法诉讼的适用范围

① 关于宪法的直接适用和间接适用,可参见拙文《论宪法的适用性》,载《法学家》1996年第3期,第23-24页。

② 四川省眉山县人民法院在受理刘明诉铁道部第二十工程局二处第八工程公司、罗友敏工伤赔偿一案中,认定被告第八工程公司与被告罗友敏签订的承包合同中约定“施工中发生伤、亡、残事故,由罗友敏负责”,把只有企业才有能力承担的安全风险,推给能力有限的自然人承担,损害了劳动者的合法权益,违反了《宪法》第42条第2款关于国家“加强劳动保护”的规定和《劳动法》的有关规定,依照《民法通则》第58条第1款的规定,该约定应当属于无效条款,不受法律保护,第八公司对原告刘明的工伤事故,依法应当承担连带责任。该案体现了宪法的原则规定在民事赔偿案件中的具体应用。参见《最高人民法院公报》1999年第5期,第172-173页。

上仍然存在着不同的理解和做法。这与对宪法基本权利条款的约束对象和效力范围的传统观念紧密相关。

在西方传统宪法理论中,宪法基本权利的规定,是为了保障人民免遭国家权力(公权力)滥用的侵害,是公民对抗国家侵犯的一种“防卫权”,而不是为了防止私人的侵犯。宪法对权利的保障通常只是约束国家和国家机关,私人行为只受法律约束而非宪法的约束。因此宪法诉讼只限于对国家机关,特别是立法机关的立法行为和行政机关的行政行为,而非针对个体公民,并不适用于民事领域。如日本学者宫泽俊义认为:“基本人权本来在国家关系上是保障一般国民的权利的”,私人相互之间的关系“原则上属于私人自治的领域”^[4]。

随着社会经济的发展和社会结构的变迁,大量的个人所有的工商企业等法人组织、学校、社会团体等社会组织的产生,就使得这些组织,尤其是一些在社会上拥有“优势地位”的组织及个人,有可能凭借其“压倒的实力”地位,侵犯其他居于“实力劣势”地位的个人的基本权利。从而在西方国家中引起了人们对国家权力应否介入私人领域,宪法的基本权利条款对私人之间关系的效力的关注。而在一些国家的司法实践中也出现了司法机关受理传统的私法领域中侵犯公民宪法基本权利的案例。

在美国,基于宪法基本权利条款一般只是针对政府侵犯,而非私人侵犯,私人行为一般只受法律约束的传统观念,宪法诉讼也主要针对政府机构而非个体公民。但是,带有“国家行为”的私人行为,即私人的所作所为以某种方式和政府相联系,则被认为是一种“例外”^[5]。

在德国,学者们提出了宪法基本权利“对第三者效力理论”,即宪法基本权利对国家与人民关系外的第三者,亦即私人与私人间的效力。如 H. C. Nipperdey 提出,基本权利是“最高层的规范”,如不能直接在私人间被适用,则宪法的基本权利之条文,将沦为仅是“绝对的宣示性质”罢了;主张宪法基本权利在私人的法律关系中有“直接效力”,法官可以“直接引用基本权利”的规定,审理民事案件。G·Müller 也认为,基本权利乃“首要之规范”,应该在法律的所有领域内获得实现;所谓“市民国家”的时代已过去,宪法所确立“社会国家”原则,要求基本权利能有“对第三者”的效力。也有一些学者对此持否定态度,认为将宪法基本权利的规定“移植”到私人的法律体系,是侵犯了“私法自治”以及“契约自由”等私法体系的“基本价值”^[6]。

1957年,德国联邦劳工法院裁判著名的“单身条款案”,法院认定以契约规定“维持单身”的条款,违反基本法保障的“婚姻及家庭”制度(第6条第1项)、“人类尊严”(第1条第1项)以及“人格发展权”(第2条)等,此类契约应为无效。强调民事法是受到宪法所预期的“基本价值体系”所拘束,故民事法不能被视为宪法外之物。在日本也出现了法院依据宪法基本权利条款裁决私人间争讼的先例。如在三菱树脂案中,三菱树脂公司以申请雇佣人员在大学参加过政治活动为理由拒绝雇佣,该申请雇佣人员向法院控诉三菱公司的歧视行为,法院经审理宣告公司的行为违宪无效^①。

而从我国的宪法传统观念和现实的宪法规定来看,宪法规范不只是调整国家权力的运行以及国家机关与国家机关、国家机关与公民的关系,而且调整公民与公民之间的关系,不仅涉及公权力,而且也涉及私权力的领域。宪法关于公民基本权利的规定对其所涉及的各类社会关系都是直接有效的,宪法诉讼在其范围上,不仅包括国家机关的侵权行为,也应当包括社会团体、经济组织、事业单位、基层自治组织等社会组织侵犯公民宪法基本权利的行为在内。主要理由如下:

第一,在我国宪法理论宪政实践中,并不存在强调基本权利是针对国家权力的“防卫权”的观念。我国宪法规定的公民基本权利相对于由国家机关具体行使的权力,是一种制约,然而国家机关

① 关于德国的“单身条款”案和日本的三菱树脂公司案件,可参见陈新民著的《宪法基本权利之基本理论》下册,元照出版公司1999年6月版,第82页;张庆福主编的《宪法学基本理论》(下),社会科学文献出版社1999年版,第892页。

不仅不能随意侵犯公民的权利,同时还负有保障公民权利实现的义务。社会主义国家的性质决定了人民是国家的主人,国家是人民的国家,代表和保障人民的意志和利益,国家利益与集体利益、公民个人的根本利益是一致的,不存在人民(公民)与国家权力的对抗,当然谈不上“防卫”。如果说有对抗,那是针对敌对势力和敌对分子。

第二,从我国宪法的具体规定看,公民基本权利的条款不只是对国家和国家机关行使公权力有效,而且对公民、社会组织的行为也具有约束力。例如,宪法第36条规定:“任何国家机关、社会团体和个人不得强制公民信仰宗教或者不信仰宗教,不得歧视信仰宗教的公民和不信仰宗教的公民。”第40条规定:“任何组织和个人不得以任何理由侵犯公民的通信自由和通信秘密。”第44条规定:“退休人员的生活受国家和社会的保障。”第45条规定:“公民在年老、疾病或者丧失劳动能力的情况下有从国家和社会获得物质帮助的权利。”第48条规定:“妇女在政治的、经济的、文化的、社会的和家庭的生活等方面享有同男子平等的权利。”等等。宪法的上述规定表明了公民基本权利不仅是针对国家机关的,而且也是针对“社会”、“社会团体”、“组织”和“个人”的。国家机关以外的社会团体、企事业单位、其他社会组织 and 个人的行为也都受宪法的基本权利条款的直接约束。

第三,在现实生活中,侵犯公民基本权利的行为不只是来自国家机关,经济组织、基层自治组织、学校等社会组织,甚至某些个人,侵犯公民基本权利的事件也时有发生。社会组织侵犯公民基本权利的行为,大体上可分为两类:一类是社会组织凭借其相对于公民个人的“实力地位”,如经济组织对其所聘用人员,学校对其员工、学生,村民委员会对村民等,实施的侵权行为;另一类是在我国的具体情况下,社会组织还承担了一部分的社会管理职能,如选举的组织、离退休人员的退休金发放、人事档案的管理等等,凭借其实施管理的权力,侵犯被管理对象的基本权利。

在大多数情况下社会组织和个人违反宪法、侵犯公民基本权利的行为,主要是受普通法律的约束,承担民事的、行政的和刑事的法律责任,但这并不能排除必要时的宪法适用。在普通法律尚不完备、存在某种局限,或者通过民事、行政或刑事的诉讼不能有效地保障公民基本权利的情况下,完全有必要引入宪法,通过宪法诉讼使得公民被侵犯的权益得到恢复。

在我国进行社会主义市场经济建设的过程中,我们需要完善民商立法,建立和健全适应市场经济建设需要的法律体系。但是民事活动也不能违反宪法、侵犯公民的基本权利。有学者认为,从长远目标看,应当是所有的宪法权利都具有直接效力,但根据我国的特殊国情,则主张采用“先公后私、先易后难、逐步扩展”的原则^①。笔者认为,在我国的宪法传统中并不存在基本权利只是针对国家权力的“防卫权”的观念,宪法关于基本权利的规定也不是约束国家机关的行为,在宪法诉讼制度的建立上应当不存在“先公后私、先难后易”的问题。从某种意义上说,在民事领域的宪法诉讼要“易”于公权力的领域。

四、建立我国宪法诉讼制度所面临的障碍

宪法诉讼在我国是一个全新的问题,由于长期以来形成的宪法不能进入司法的习惯的影响,实践中也缺乏与宪法诉讼相关的个案,要建立适应我国国情的宪法诉讼制度,还存在着诸多的障碍。

第一,宪法本身的规范性程度不高,弱化了宪法的司法适用性。一方面,某些宪法基本权利规范本身的原则性和概括性的程度并不高,难以适应社会的发展对权利保障的需要。例如,对公民财产权的规定,只限于保护公民的合法财产所有权,未能包含债权、知识产权和具有财产性质的公物

^① 有关主张可参见周永坤著的《论宪法基本权利的直接效力》一文,载《中国法学》1997年第1期,第27页。

使用权等权利。在关于公民人格尊严不受侵犯的条款中,规定了“禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害”,然而“禁止”的三种行为并不能涵盖侵害人格尊严的全部行为,难以避免在权利保障上出现遗漏。另一方面,我国现行宪法缺乏保障基本权利的概括性条款(诸如德国宪法中“人的尊严不受侵犯,尊重和保护它是国家的义务”,美国宪法中的“正当法律程序”之类的概括性条款),也不利于宪法诉讼作用的发挥。应当适时修改宪法,完善其规范化的程度。

第二,现行的诉讼制度的局限,也不利于宪法诉讼的有效运行。需要通过宪法诉讼来纠正的对公民基本权利的侵害,大多与国家机关,尤其是行政机关的行政管理活动有关。在现实生活中,行政机关尤其是基层行政机关违法侵犯公民基本权利的行为,有不少是以具有普遍约束力的决定和命令等行政规范性文件形式表现出来的。而按照我国现行的诉讼制度,法院不具有对行政规范性文件的审查权。建立我国的宪法诉讼制度,有必要赋予人民法院对行政机关的行政规范性文件的审查权。行政机关的行政行为违反宪法、侵犯公民基本权利的,法院应有权裁定其无效。

第三,宪法制裁方式在具体运用上的局限。从我国宪法的规定看,宪法的制裁方式主要是撤销和罢免两种。法律、法规和其他规范性文件的被撤销,也即宣布其无效。而罢免则是对违法、失职的国家机关工作人员的制裁,它只能由法定的机关和单位行使。^①撤销和罢免的宪法制裁形式,并不能简单适用于宪法诉讼。在法院不拥有违宪审查权的体制下,撤销权的运用范围又受到很大的限制。在我国现行体制下,在宪法诉讼中适用的制裁形式可以分为两类:一是确认行为的违宪,因而不能产生法律效力。在这类情况下,往往只要确认行为违宪而无效,公民被侵犯的权利即可得到恢复。主要适用于国家机关、社会组织等作出的侵犯公民宪法基本权利的决定、命令。二是确认基本权利受侵犯的状态,从而判定行为人承担相应的具体法律责任。在某些情况下,发生的宪法争议并不涉及行为是否有效,或者说确认行为是否有效并不能使公民被侵犯的权益得到恢复和补救,需要同时采取其他相应的权利救济手段。例如,发生在北京的民族饭店侵犯选民选举权案,确认被告的行为是否无效,并不能使原告的被侵犯的权利得以恢复。

第四,司法人员观念上和素质上的障碍。由于长期以来我国宪法不在司法审判中适用,缺乏相应的宪法判例,在司法人员中形成了宪法不能作为法院审理案件依据的观念,这种观念是根深蒂固的。建立宪法基本权利的宪法诉讼制度,要求司法人员有较高的法律素质。建立我国的宪法诉讼制度,可以采取逐步、渐进的方式。可以在实践中选择较为典型的涉及宪法基本权利的案件,通过审判活动形成司法的判例,在最高法院公报中公布,以探索宪法诉讼的经验。在适当的时候通过相应的立法或司法解释确立我国的宪法诉讼制度。

[参 考 文 献]

- [1] 韩大元,刘志刚.试论宪法诉讼的概念及其基本特征[J].法学评论,1998(3):26-30.
- [2] 程燎原,王人博.赢得神圣——权利及其救济通论[M].济南:山东人民出版社,1993.349.
- [3] 徐秀义.宪法学与政权建设理论综述[M].北京:北京理工大学出版社,1990.47.
- [4] 宫泽俊义.日本国宪法精解:中译本[M].北京:中国民主法制出版社,1990.162-185.
- [5] 张千帆.西方宪政体系:上册[M].北京:中国政法大学出版社,2000.305.
- [6] 陈新民.宪法基本权利之基本理论:下册[M].台湾:元照出版公司,1999.67-76,82-86.

[责任编辑 曾建林]

① 如各级人大罢免由其产生的国家机关工作人员,选民或选举单位罢免由其产生的人民代表。