

编者按 2023年是全面贯彻落实党的二十大精神开局之年,是全面建设社会主义现代化国家开局起步的重要一年。中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于加强新时代法学教育和法学理论研究的意见》明确指出,加强中国特色社会主义法治理论研究,提升法学研究能力和水平,加快构建中国特色法学学科体系、学术体系、话语体系。这一年,法学理论研究坚持以习近平法治思想为指导,贯彻落实党的二十大精神,把着力建构中国自主的法学知识体系作为推动法学理论研究高质量发展的重要立足点,汲取法治实践丰厚滋养,宪法学、刑法学、民法学、刑事诉讼法学等学科理论研究均取得丰硕成果。从今日起,本报推出“2023法学理论研究盘点”专栏,回顾一年来法学理论研究成果,立足当下,展望未来,敬请关注。

# 不断增强宪法自觉 以全面贯彻实施宪法推进中国式现代化

□郑淑娜

2023年是全面贯彻落实党的二十大精神开局之年,是全面建设社会主义现代化国家新征程的起步之年。一年来,宪法学者不断增强宪法自觉,围绕宪法学自主知识体系、中国式现代化、全过程人民民主、基本权利保障、国家制度和机构发展以及宪法实施和监督等当代中国宪法制度和宪法实践中的热点问题展开深入研究,形成了一系列新的学术成果。

## 关于宪法学一般原理的研究

2022年12月,习近平总书记发表重要署名文章《谱写新时代中国宪法实践新篇章——纪念现行宪法公布施行40周年》。一年来,宪法学界认真学习习近平总书记重要署名文章。有学者提出,文章的核心要义是继续全面贯彻实施宪法,更好发挥宪法在治国理政中的重要作用,为实现中华民族伟大复兴筑牢坚实的宪法基础。对于文章首次提出的“宪法自觉”与“宪法发展”,有学者认为,只有在宪法实施方面产生了宪法行动的“自觉”,宪法制度才能真正得到发展,宪法的根本法权威才能得到有效发挥。有学者认为,文章首次提出“党对宪法工作的全面领导”,这一理论命题对于加强党对宪法工作的全面领导具有理论和实践意义。对于文章提出的“宪法精神”概念,有学者认为,要在揭示宪法规定、宪法原则背后蕴含的宪法原理基础上,运用宪法解释的方法,通过明确宪法规定之间、宪法规定与宪法原则之间以及宪法原则之间的价值关系来“发现”宪法精神。

宪法学自主知识体系。有学者指出,历史主义是构建、识别、塑造宪法学知识的体系性、自主性与中国性的重要途径,中国宪法学自主知识体系的建构端赖于宪法学研究的历史转向。有学者提出,“宪法保留”原则可以很好地体现宪法作为根本法的规范特性,引入“宪法保留”可以丰富中国自主的宪法学知识体系,并在宪法实践中推动合宪性审查工作有效开展。有学者考证了刚性宪法与柔性宪法概念的源流及其在中国的传播,强调不能将其与成文宪法和不成文宪法概念相混淆。有学者认为,应当在理论上建构宪法适用的“领域自觉”,形成有区别的价值目标、理论逻辑和具体方法。有学者认为,“宪法是国家的根本法”的内涵既指成文宪法在规范位阶层面构成了国内法的最高规范,又指成文宪法的规范内容构成了国内法的根本规范。

宪法与一般法和部门法。有学者认为,宪法和一般法的关系命题涉及宪法与立法者制定的一般规范的关系构造,如何理解宪法、是否以及如何限制形式法律对一般规范的创造为二者关系命题的核心。从观念史的脉络来看,宪法和一般法的关系命题奠定在自然法与人定法、法与法律、根本法与一般法所表征“法”二元论的基础之上。有学者认为,宪法与部门法关系根源在于宪法本体论即“宪法是什么”,应当尊重我国宪法作为母法、根本法和公法的三种本体背后的不同意义,让它们在宪法语言的解释中彼此对话。

法律保留。有学者建议,应当以我国宪法基本权利条款的独特结构和各基本权利条款的具体规定为基础,特别是考量独特的“示例性规定”,构建中国的基本权利限制法律保留的分层方案。有学者认为,基于中国独有的“法律—法规—规章”三层结构,在法律保留的基础上延伸出“法规保留”,既坚持法律与法规的界限,也划分法

规与规章的界限,形成逐层递进的双重构造。有学者讨论了行政组织的法律保留,认为凡有权代表国家对外行使管辖权的行政机关应由法律规定其产生、任务、权限事项、领导体制和相互关系等,内部组织的具体设置和分配可由行政法规、规章规定,其他组织事项可以仅接受法律的规范。有学者讨论了司法制度的法律保留,认为“司法权是中央事权”不构成地方性法规介入司法制度的障碍,而司法解释对于司法制度的介入需要受到权力分工等因素的限制。有学者指出,法律保留的理论基础应结合央地关系框架加以拓展,我国纵向法律保留的范围涉及社会主义政治统一和市场的统一两个维度。

## 关于宪法与国家治理的研究

中国式现代化。党的二十大报告提出了“以中国式现代化全面推进中华民族伟大复兴”的使命任务。有学者探讨了中国式现代化的宪法逻辑,认为应认真对待宪法文本,体系性地运用宪法解释学方法,深挖宪法基础范畴与概念,建构具有历史意识、面向现代化实践的宪法理论体系。有学者进一步指出,宪法与中国式现代化之间的内在关联与良性互动,演绎了二者独特而深厚的历史逻辑、理论逻辑、实践逻辑,展现了一种全新的现代化发展模式 and 人类宪法文明形态。

全过程人民民主。有学者指出,中国式民主以人民当家作主为本质,以全过程人民民主为特征,创造了一种超越西方自由主义民主的新型政治文明形态,价值决策整合于全过程人民民主的链条当中。有学者认为,“通信”已拓展为非面对面的信息交流,通信权保护的“双层构造”指对通信的非检查干预实行法律保留,对检查适用加重法律保留。对于社会权,有学者指出,我国宪法中的社会权不仅具有社会经济性质,更具有一定程度的政治性质,其功能更多体现为客观价值秩序功能,其具体的保护义务不仅指向合宪性审查机关和司法机关等具体国家机构,也指向国家治理体系。对于生育权,有学者认为应上升到宪法位阶进行理解和诠释,明晰生育自由作为生育权的“核”,实现生育权“生”和“育”的统一。

民主集中制。有学者认为,民主

## 2023 法学理论研究盘点 宪法学篇

□2023年,宪法学者不断增强宪法自觉,围绕宪法学自主知识体系、中国式现代化、全过程人民民主、基本权利保障、国家制度和机构发展以及宪法实施和监督等当代中国宪法制度和宪法实践中的热点问题展开深入研究,形成了一系列新的学术成果。

□广大宪法工作者要坚持以习近平总书记关于宪法的重要论述统领宪法理论研究,构筑胸怀祖国的学术视野,修炼独立自主的学术品格,坚持学术上的交流互鉴,聚焦宪法实践需求,深入研究坚持党对宪法工作的全面领导,坚持和完善人民代表大会制度,加强人权保障,完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系,推进宪法监督的程序化、规范化,全面落实“一国两制”制度等重大理论命题,踔厉奋发,笃行不怠,积极作为,不负时代所托。

集中制蕴含着民主正当性和集中有效性双重价值目标,党的民主集中制和国家机构的民主集中制相互影响、相互作用,实现了依宪执政与依宪治国的衔接,塑造了中国宪法体制。有学者认为,我国宪法第3条第1款说明“中华人民共和国的国家机构实行民主集中制的原则”,第2款、第3款及第4款则分别规定了在国家权力的横向配置和纵向配置上如何体现这一原则。

非公经济。有学者认为,基于国家的宪法义务,国家在立法、公共政策制定等不同领域,应当维护非公有制经济的合法权利和利益,落实非公经济宪法地位。有学者指出,民营经济平等发展是民营企业和社会健康发展的需要,是地位资格和发展过程的平等,具有宪法位阶和法律体系的整体效力。

## 关于基本权利的研究

基本权利原理。有学者研究了基本权利放弃问题,认为基本权利放弃仅当可以放弃、主体具有相应认知能力、有意思表示时才产生效力,且不得违反宪法法律明文规定、客观价值秩序,损害人性尊严、基本权利本质内容及第三人基本权利。有学者研究了基本权利私人间效力的法理基础,认为不应以私法自治作为评判基本权利私人间效力的决定性标准,而应在完整意义的自主理念的宏观视野中寻求私法自治的定位,理解基本权利私人间效力的价值。有学者分析了基本权利在行政法上的效力,认为基本权利不可以越过制定法直接适用,同时对行政法解释本身发挥弱间接效力。

具体基本权利。对于被选举权,有学者指出,该权利的规范价值尚未得到充分贯彻,有必要从“选举权”为中心转向以“选举权和被选举权”为中心,重新理解和完善选举程序。对于平等权,有学者认为其是指规范自身的平等,可以将比例原则适用于分析平等权是否存在不合理的差别。对于通信自由和通信秘密受法律保护,有学者认为“通信”已拓展为非面对面的信息交流,通信权保护的“双层构造”指对通信的非检查干预实行法律保留,对检查适用加重法律保留。对于社会权,有学者指出,我国宪法中的社会权不仅具有社会经济性质,更具有一定程度的政治性质,其功能更多体现为客观价值秩序功能,其具体的保护义务不仅指向合宪性审查机关和司法机关等具体国家机构,也指向国家治理体系。对于生育权,有学者认为应上升到宪法位阶进行理解和诠释,明晰生育自由作为生育权的“核”,实现生育权“生”和“育”的统一。

## 关于国家制度与国家机构的研究

人民代表大会制度。有学者认为,在我国宪法的议行复合结构中,

全国人大作为民主正当性的源泉分别向全国人大常委会和国务院传输民主正当性,后者承担着日常性的立法、行政职能,这一结构为国务院的职权立法奠定了宪法基础。有学者认为,全国人大侧重于民主议和例外决策,而全国人大常委会侧重于有效议决和常规决策,应适度扩充全国人大的功能,激活主观非常态性职权,加强监督权行使。

人大立法。有学者认为,基本法律修改权的创设反映了对于人民代表大会制度所承载的民主议决与有效决策两大价值的务实平衡,在有效填补规则空白的同时为改革提供更稳妥的法治保障。有学者认为,对于省级人大常委会审查批准设区的市地方性法规制度,应当建立符合立法监督要求的统一合法性审查标准,优化契合设区的市地方立法自主性的程序规则,增加批准决定对合法性问题的识别与认定机制。

授权立法。有学者认为,判断授权改革试点立法条件是否成熟,要考察试点对改革发展方向和授权预设目标的落实,分析试点设计是否明确、具体、可执行,与法律体系是否融贯,判断试点手段对客观规律和比例原则的遵循,按照“价值目的一规范性目的—事实目的”顺序展开。有学者认为,授权改革试点应遵循法律保留原则,应从宪法保留、全国人大与其常委会权限关系、绝对保留和相对保留三个递进层次,提炼授权改革试点受法律保留约束的三个规范要求。有学者认为,暂行立法表达了国家治理的弹性面向,对于属于授权立法的,应按照立法法从试验期限、范围及转化等方面予以规范,而对属于非授权立法的,应以严格限制。

对于特别行政区制度,有学者指出,应当在特别行政区制度建设的政理、法理和宪理之间建立起科学合理的逻辑联系,讲清楚特别行政区制度的最底层逻辑,明确中央和特别行政区在特别行政区制度建设中的政治责任、法律义务和宪法职责。对于区域协同立法,有学者认为其合宪性控制要在实体上坚持区域利益与国家利益并重的原则,对直接管理事务的协同立法依靠事后的备案审查机制,对间接管理事务的协同立法侧重事前通过宪法解释进行合宪性控制。对于行政区划制度,有学者指出,行政区划调整应坚持有效性、体系性、类型化、依宪性要求,以系统性法治思维在根本法意义上融入国家重大发展战略,融入国家治理现代化的体系,实现新时代在经济、政治、文化、社会等方面的特定国家目的。对于人民团体制度,有学者研究了人民团体规章的效力,认为人民团体规章的效力整体低于法律和党内法规,不仅能够规范本团体组织和成员的行为

和活动,也可能规范其他组织和个人的行为和活动。

## 关于宪法实施、宪法解释、宪法监督的研究

宪法实施。有学者分析了党的二十大报告“健全保证宪法全面实施的制度体系”的内涵,认为需要在根本方向、工作布局、主体内容、制度保障四方面进一步探索。有学者认为,应当建立起“立法实施为主,司法实施为辅”的宪法实施模式,允许司法机关在有限的情形下直接适用宪法,并加强对司法机关实施宪法的监督。有学者讨论了立法为何应当根据宪法,认为“根据宪法制定本法”要求立法应符合宪法授权。并且,由于根据宪法立法是一项来自宪法层面的要求,所以,是否在各实在法中规定“根据宪法制定本法”其实没有决定性意义。无论实在法是否将它列出,立法都应当根据宪法。有学者指出,依宪立法原则是立法的首要原则,不断完善依宪立法、依法立法原则是法治立法原则的必然要求。

宪法解释。有学者认为,亟需启动附随型宪法解释程序机制,可在备案审查和由公民、组织提出的审查建议中加以落实,即全国人大常委会通过审查与宪法的规定、原则和精神相抵触的规范性文件,对相应宪法条款的内容作出解释。有学者认为,合宪性解释的性质具有解释对象、争议裁判、解释方法三个不同维度,只有案件事实符合作为解释依据的宪法条文的事实要件,且被解释的法律条文符合解释规则的规范要件,方可运用合宪性解释。

合宪性审查。有学者认为,全国人大常委会的合宪性审查决定是行使宪法明确赋予的释宪权的结果,包含了宪法解释,具有普遍约束性,但对全国人大而言,审查决定仅约束其立法活动,不约束其通过行使修宪权而进行的宪法监督。有学者认为,以全国人大宪法和法律委员会为中心的集中式的合宪性审查制度排斥在备案审查中进行合宪性审查,应当建立备案审查的合宪性审查提请机制,让备案审查为合宪性审查提供资源和动力。

备案审查。有学者指出,保证党中央令行禁止是备案审查工作的首要功能,人大常委会应专注于根据宪法和法律开展备案审查工作,以合宪/合法性审查吸纳政治性审查的方式来落实政策贯彻功能。有学者认为,备案审查衔接联动机制是完善体系化合宪性审查制度的重要举措,有必要在启动程序、审查对象、审查方法、审查主体等方面进行精细化建构。有学者认为,党内法规备案审查衔接联动机制是党内法规备案审查制度的组成部分,通过整合分工负责、移送处理、征求意见、审查监督、沟通协调、会商研究、信息共享实现党内监督和国家法制监督的制度衔接与组织联动。

中国式现代化是坚持走中国特色社会主义法治道路的现代化,宪法在其中扮演着极为关键的角色。广大宪法学工作者要坚持以习近平总书记关于宪法的重要论述统领宪法理论研究,构筑胸怀祖国的学术视野,修炼独立自主的学术品格,坚持学术上的交流互鉴,聚焦宪法实践需求,深入研究坚持党对宪法工作的全面领导,坚持和完善人民代表大会制度,加强人权保障,完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系,推进宪法监督的程序化、规范化,全面落实“一国两制”制度等重大理论命题,踔厉奋发,笃行不怠,积极作为,不负时代所托。

(作者为中国法学会副会长、中国法学会宪法学研究会会长)