

论公民基本权利限制的基本原则

唐忠民,王继春

(西南政法大学 行政法学院,重庆市 400031)

摘要:公民基本权利是宪法所规定的公民在国家和社会生活中最主要的权利。公民基本权利进入行为领域,都应受到限制,但对限制公民基本权利的国家行为应实行更为严格的“限制”。对公民基本权利的限制应遵循下述原则:(1)不损害基本权利本身原则。不能只见限制,不见权利;(2)法律保留原则。对公民基本权利的限制,应由全国人大及其常委会的立法进行;(3)明确化原则。限制公民基本权利的法律条文的文章,应具体明确;(4)司法审查原则。对限制公民基本权利具体行为,公民相对人可提起司法审查。

关键词:公民;基本权利;限制;基本原则

中图分类号:D921 **文献标识码:**A **文章编号:**1000-2677(2007)02-0104-05

一、公民基本权利的分类及其限制的必要性

什么叫公民基本权利?我国宪法学界的解释可谓众说纷纭,但众多的理解可以分为两类:一类是从宪法规范入手,主张宪法规定的权利就是公民基本权利;另一类定义着眼点是放在“基本”二字上面,而不在于宪法有没有规定。笔者赞成第一种理解。公民基本权利的终极来源问题,主要是一个学术问题,宪法规定范围之外公民是否享有其他基本权利,也是一个见仁见智的问题。我们讨论的是现实生活中宪法确认的公民基本权利的保护问题,应以宪法规定的公民基本权利为前提。

对我国公民的基本权利,学者们从不同标准出发,作了不同的分类。有的将公民基本权利分为六个权利群:一是平等权,在我国指法律适用上的平等;二是政治权利,包括选举权与被选举权、监督权等。这是公民追求社会发展、实现高层次需求的重要渠道;三是精神、文化活动的自由、通信自由与秘密等;四是人身自由与人格尊严。这是最古老、最经典的基本权利,也是最易受到伤害的基本权利;五是社会经济权利,包括财产权、劳动权、休息权、生存权、受教育权等,这是发展较快、范围较宽、类型较多的基本权利;六是获得权利救济的权利,包

括申告权、求偿权、救助权等,也是基本权利的保障机制^[1]。还有的将公民基本权利划分为九类:(1)平等权;(2)选举权与被选举权;(3)言论、出版、结社、集会、游行、示威自由;(4)人身自由;(5)宗教信仰自由;(6)文化教育权利;(7)社会经济权利;(8)监督权与请求权;(9)特定主体的权利。对这些分类法,笔者只有一个不同意见:应将公民财产权从公民社会经济权利中独立出来,成为单独的一类权利。公民财产权是一种自由权,对抗国家不当侵犯,公民经济权利是以劳动权、社会保障权为主体,包括国有、集体企业员工参与民主管理的权利,主要是公民从国家得到受益的权利。从一定意义上讲,公民财产权与属于社会权的公民经济权是一对对抗性权利,将它们划为一类并不合适。

依据传统的自由权和社会权二分法,公民基本权利可以划分为此两大体系。社会权与自由权的区别在于:自由权所依奉的理念是自由,社会基本权所追求的价值是实质平等;自由权是消极的防御性权利,即国家不必对自由权做任何的行为。自由权在其最基本、最狭窄的意义上就是个人排除国家介入私人领域,以确保个人自由决定与自由行动的权利;社会基本权是一种积极权利,要求政府采取积极的措施,如通过促进就业,弱势群体的生存照顾,社会保障来帮助公民实现。自由权一般称为公

* 收稿日期:2006-10-14

作者简介:唐忠民(1954-),男,四川南充人,西南政法大学行政法学院,教授,博士生导师,政治稳定与危机管理研究中心,研究员,主要研究宪法学、法史学。

民的消极权利,社会权又称为受益权,一般称为公民的积极权利。

从广义上讲,不论是公民的消极权利还是公民的积极权利,原则上都要受到限制,但限制的原因与方法有根本区别。从原因上看,公民积极权利的限制,根本原因在于社会经济发展水平,如我国广大农村地区的公民,除个别经济发达地区外,多数尚未享受到与城市居民平等的社会保障权利,基本原因还是经济条件的限制,国家财力的不支。公民消极权利的限制,根本原因是为了维护社会公共利益和国家安全。从限制方式看,一般认为公民积极权利是一种纲领性权利,只有国家立法将其具体化后,公民才能实际享有;公民消极权利是一种具体性权利,国家立法只是限制权利的边界。因此,我们所讨论的公民基本权利的限制,原则上仅指对公民消极权利的限制。

基本权利能否受限制,能否被其他权益压倒,取决于相应方有没有更高的价值。公民基本权利非常重要,但无限制的行使会毁损社会其他成员的权利与自由。美国著名大法官霍尔姆斯就说过:“对言论自由作最严格的保护,也不会容忍一个人在戏院中妄呼起火,引起恐慌。”^[2]我国学者一般认为,我国宪法所规定的公民基本权利,除完全精神领域的权利外,只要权利人行使权利进入行为领域,都应有所限制。笔者见到的我国宪法学者论及的例外情况只有两处:(1)思想自由。思想自由不是我国宪法明文规定的公民基本权利,但它是言论自由的前提条件,言论自由实际是思想自由的物化形式,故也可以说思想自由是我国宪法所保护的隐含性权利。徐显明认为:“思想自由是一种绝对自由,因为思想自由不可剥夺,不能限制,也无法限制。”^[3]一般认为,仅属于个人思想记载不流传他人的日记属于思想自由范围,不能凭日记中的“反动思想”予人以罪;(2)人格尊严。我国宪法第三十八条规定:“中华人民共和国公民人格尊严不受侵犯,禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害。”有学者认为,依据我国宪法这一规定,我国公民的人格尊严是一种绝对权利。

为了“国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利”,为了社会公共利益和国家安全的需要,公民基本权利应该受到限制,但限制又不是漫无边际的,在实体和形式上都应受到更为严格的“限制”。用后一种“限制”规范前一种限制,防范前一种限制不当损害公民基本权利,是我国法治建设的一个重要课题。因此,讨论我国公民基本

权利限制应遵循的基本原则是十分必要的。

二、不损害基本权利本身原则

顾名思义,公民基本权利是宪法所保护的公民最根本的权利,对权利的任何限制,都不应该损害公民享有基本权利本身。但在宪政史上,那种限制大于权利的现象并不鲜见。由于国家可以运用立法等形式限制公民对基本权利享有的程度和范围,本应是宪法下位法的法律侵犯甚至剥夺公民对基本权利的享有是一种真实的危险。早在法国大革命之初,著名政论家米拉波就指出“人权宣言”中就隐含着这种危险,他说:“从国民制宪议会对人权的每一步解释中我们都会看到,认为公民不得滥用权利的思想很突出,制宪会议常常由于谨慎而对此加以夸大。由此便产生出种种限制、周密的预防办法和每一条款前精心设置的条件。这些限制、预防办法和条件几乎到处都使义务取代了权利,使羁绊取代了自由。”^[4]¹³¹⁻¹³²另一位同时代政论家卢斯塔洛指出:《人权宣言》中“‘意见的发表只要不扰乱法律所规定的公共秩序,任何人都不得因其意见而遭受干涉’。这个条件如同一只箍套,可以任意放松或收紧。公众舆论对此不接受也是枉然。”^[4]¹³²列宁批判了资本主义国家在宪法表面规定人民享有许多自由,但又通过具体法律剥夺人民的自由。毛泽东辛辣地痛斥国民党顽固派“挂宪政的羊头,卖一党专政的狗肉。……一面谈宪政,一面却不给人民丝毫的自由”^[5]。在吸取历史教训的基础上,二战后一些国家的宪法明确规定了法律限制基本权利与自由的界线。

社会主义国家是人民自己的国家,人民的国家理所当然应该保护人民的基本权利。但是理论与现实并非总是完全一致。斯大林对资本主义国家的言论出版自由曾有一段很有名的批判,他认为在西方资本主义国家,由于出版社、报纸等机构掌握在资产阶级手中,劳苦人民的言论出版自由只是表现为法律纸面上的权利,不是真实享有的权利。斯大林的批判有道理。在西方国家,由于大财团对出版机构的控制,由于劳动群众经济能力的限制,占人口少数的财团势力的声音往往压过多数劳动群众的呼声。斯大林接着提出,在社会主义的苏联,要对劳动群众的出版权给予物资保障,使之从纸面权利变为真实权利。苏联1936年宪法据此规定了对劳动者出版自由的物资保障。但斯大林和苏联1936年宪法忽略了一个根本性的前提问题:对出版自由的物资保障只能建立在出版真实自由的基

础之上。苏联解体前的苏共领导人利加乔夫,一般被认为是传统派代表人物,批评苏联体制的基本弊端之一是执政党“垄断真理”。垄断真理,就是社会没有思想自由、言论自由、出版自由;出版自由都没有,又遑论对出版自由的物资保障!

我国在对公民基本权利的保护上,很多方面对限制作了最大克制,最大程度不妨碍公民享有基本权利自身。如我国公民的选举权与被选举权,享有主体按照宪法第三十四条的明文规定,“中华人民共和国年满十八周岁的公民,不分民族、种族、性别、职业、家庭出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限,都享有选举权与被选举权,但是依照法律被剥夺政治权利的人除外。”选举权、被选举权享有主体的排除条件仅限于被依法剥夺政治权利的人,范围很狭小。据1981年全国县级直接选举的统计资料数,被剥夺政治权利的人只占18周岁以上公民人数的0.03%。

也要看到,我国也有个别法律对公民基本权利的行使限制过严了一些。前不久新闻媒体报道了这样一个事件:某市,几十个中老年居民因不满政府对他们住宅的强行拆迁,穿着“保障宪法权利,反对强行拆迁”字样的背心,骑着自行车,在大街上穿行。当地公安部门以组织和参加非法游行之名要追究这些参与者。应该说,依据现行法律,公安部门的行为有法律依据,但我们更要思考这样一个问题:为什么受到社会舆论广泛同情的行为,依法却得不到保护,而是被法律严格限制?这就又引出一个问题,相关法律对公民基本权利是否限制过严?按照我国集会游行示威法的规定,我国公民申请举行集会游行示威,应先到当地公安部门申请,由公安部门审查许可;对公安部门不予许可的决定,只能向该部门所属的政府申请行政复议,行政复议为终局决定。自《集会游行示威法》出台17年来,各地几乎未见有依照法定程序举行集会游行示威活动的记录。对公民此项基本权利限制过严,表面上看有利于社会稳定,实际隐藏着两大负向效果:其一,集会游行示威是公民防范政府权力滥用的激烈方式,是监督政府的激烈方式,是一道规范政府行为的“防火墙”。失去了这道“防火墙”,政府权力异化的几率也随之上升;其二,集会游行示威虽然是公民表达诉愿的一种激烈方式,但毕竟是在法治轨道内运行。公民失去了正当表达诉愿的渠道,社会矛盾依然存在,并会演化为不受法治约束的群体性闹事事件,更不利于社会稳定。因此,在时机成熟后,应对该法作必要的修改。

我国对公民基本权利保护的另一个缺失,是在宪法和法律中缺乏对国家的否定性要求。尽管在宪法和法律中规定了公民许多受保护的权力,但是宪法对于法律不可以规定什么却没有做出明确的限制。严格而言,我国立法机关的立法范围是不受限制的。借鉴法治先进国家的经验,宪法对国家的否定性要求有助于防范国家权力的滥用。

我们主张将“不损害基本权利本身”作为国家实施对公民基本权利限制行为应遵循的第一原则,没有主张比例原则(又称为最小损害原则),是因为“不能损害基本权利本身”是对国家限制行为的最起码的要求,比例原则在法治发达国家也未全部推行。我国法治建设和人权保障应结合国情,夯实基础,不宜追新标高,不切实际。

三、法律保留原则

法律保留原则最初由德国人奥托·梅耶提出,指的是为了抑制行政权的恣意,对国民权利、自由的限制,不允许由行政权来进行,而必须保留给立法权(法律)。法律保留原则今天成为法治国家所奉行的一种公民基本权利限制制度,该制度强调任何情况下对基本权利的限制都必须以代议机关(国会)通过的法律为准,与之相适应的是,设计一个法律(限制人权)的解释时,应该采取最有利于公民权利之方式。由于公民权利在宪法秩序中的核心地位,出于民主社会以多数意志约束少数或个人的当然逻辑,法律保留原则在当代宪政体系中便有了持续存在的充分正当性。

法律保留原则成为我国限制公民基本权利应当遵循的基本原则的应然性在于:

第一,我国宪法第二条规定:“中华人民共和国的一切权力属于人民。人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。”由人民主权原则逻辑性推导出人民代表大会制度是中国公民行使民主权利的根本政治制度,人民代表大会构成国家政治体制的核心,是人民当家做主的最基本形式。作为民主的起点和归宿的公民基本权利,自然只能由人民代表按照人民的意志予以保障或限制。我国是一个单一制国家,单一制国家的基本特征是全国法律的统一,对公民基本权利的限制应由全国人大及其常委会统一立法进行。

第二,中国的行政权力和司法权力不是平行于立法权的第二权或第三权。如果让一种派生权力去扮演“原生权力”的功能,不但会突显立法作用的缺失,而且这种公权力的逆向行使,会造成宪政核

心的错位乃至动摇宪政的根基。

第三,我国专门性宪法保障机构的缺位以及宪法不能司法适用的实际状况,导致一旦开启行政权干预公民权利的闸门,那么在中国历史既定的专制和集权传统的背景下,行政权一定会以公共理性的化身和公共利益的最佳判断者之面貌出现,从而演出一幕又一幕侵犯公民基本权利的悲剧。

许多法治先进国家对公民宪法基本权利的保护已经超越法律保留原则,进而对法律的合宪性进行审查,或者即便法律规定了某种限制,司法机关也要结合个案审查限制的必要性。我国目前受条件所限,还难以达到这种程度。

我国现行宪法未明确规定限制公民基本权利的立法层次,是一个较大的缺失。在中国制宪史上,建国前的宪法文本几乎都明文规定对公民的人身、住宅、通信、言论、出版、结社、集会、游行、示威自由等基本权利,非依法律不得限制。虽然也只有1946年的《中华民国宪法》对“法律”作出明确界定,系指“立法院通过,总统公布之法律”,但其他宪法文本所称限制基本权利的法律是指立法机构之“法律”,意思是清楚的。虽然这些宪法文本多数只有字面上的意义,并不表示人民真实权利的享有,但就宪法文本自身而言仍有借鉴意义。

按照我国立法法的规定,在国家对公民基本权利的限制措施中,只有犯罪与刑罚、对公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施和处罚排除了对国务院的授权立法,显然授权过宽。2004年宪法修正案的亮点之一就是“国家尊重和保障人权”入宪。提高限制公民基本权利的立法层级,防范授权立法可能带来的重社会管理、轻人权保障的危害,是尊重和保障人权的必要措施。

四、明确化原则

明确化原则是指限制公民基本权利的法律条款文意应具体而明确,不宜使用模糊性条款。

由于宪法的特殊性,相当部分的宪法规范比较原则。对于公民基本权利的限制条件有少量在宪法条文中作了一定具体化的规定,如我国宪法第三十六条规定:“任何人不得利用宗教进行破坏社会秩序,损害公民身体健康,妨碍国家教育制度的活动”;第四十条规定:“除因国家安全或者追查刑事犯罪的需要,由公安机关或者检察机关按照法定的程序对通信进行检查外,任何组织或者个人不得以任何理由侵犯公民的通信自由和通信秘密。”但在大多数情况下,宪法条文中并不直接规定对基本权

力限制的条件。20世纪初叶,我国著名宪法学家王世杰曾提出过宪法精密化的设想,希图以此解决因条文简略在公民权利保护上的漏洞,但从各国宪法的立法经验看,企图在宪法文本本身内规定完备的对公民基本权利的限制条件不现实,只能退而求其次,要求限制公民基本权利的普通法律的条文文意具体而明确。要尽可能避免单独使用“社会秩序”、“国家安全”、“公共安全”、“公共利益”等不确定概念,而应该尽可能罗列这些概念的具体情形,还应该尽可能明确侵害这些具体公共利益的违法行为的构成要件。法律应“详而明”,是我国古代思想家韩非就已经讲清楚过的道理。

权力的第一本能是维护权力,权力的第二本能是扩张权力。模糊性条款含义过度宽泛,理解易生歧义,对模糊性条款的解释权又属于执行法律的国家机关(行政机关、司法机关甚至一定意义也包括权力机关)。这就为这些国家机关扩张自身权力的恣意留下了无限空间。如我国宪法规定“国家为了公共利益需要,可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿”,“国家为了公共利益需要,可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿”,财产权是公民的基本权利,公益征收征用是对公民财产权的限制,这种限制必须以公共利益为前提。在宪法中对公共利益作出明确具体的界定实有困难,但我国相关具体法律对公共利益也未作明确具体的界定,这种背景下,就难以避免直接实施征收征用权力的地方各级行政机关对公共利益作过度广泛解释,形成“公共利益是个筐,什么东西都可以装”的局面。总之,对权利的限制如果不比权利本身更加明确,其后果就会是只剩下限制,而没有权利。

由于立法技术上的困难,要求所有限制公民基本权利的法律条文文意不生一点歧义也难以办到。笔者认为这种情况应坚持一条原则:对产生歧义的法律条文应作有利于保护公民基本权利的解释,而不是作有利于限制公民基本权利的解释。

五、司法审查原则

对限制公民基本权利之国家行为的司法审查,可以分为两个层面理解:第一,对限制公民基本权利的抽象性行为的司法审查,即我们通常说的立法合宪性的司法审查。我们并不赞成在我国实行立法违宪司法审查模式。第二,对限制公民基本权利的具体行为的司法审查,这是我们极力主张的。

据笔者粗略统计,我国宪法保护的公民基本权

利属于自由权和参政权类别的有:选举权(第三十四条);言论、出版、集会、结社、游行、示威自由(第三十五条);宗教信仰自由(第三十六条);人身自由(第三十七条);人格尊严(第三十八条);住宅安全(第三十九条);通信自由和通信秘密(第四十条);申诉、控告或者检举权(第四十一条);财产权(第十三条);基层自治权(第一百一十一条)。这些公民基本权利如受到国家具体行为的限制,可以寻求司法救济的仅有:(1)选举权的部分。我国选举法规定,对选民资格若有异议者,可以申请人民法院裁定;(2)人身自由。限制人身自由的措施可以分为司法和行政两类,前者本身即属司法范畴,后者中治安拘留的相对人可提起行政诉讼,劳动教养的相对人可在向政府提起行政复议或行政诉讼中选择;(3)住宅安全。对国家非法侵入公民住宅的行为,相对人可以提起行政诉讼;(4)财产权的部分。对于国家侵犯公民财产权行为,部分相对人可以提起行政诉讼,但并非全部。如征收征用的目的性(公共利益)就不属于司法审查的范围。其他大部分限制公民基本权利的具体行政行为,则不属于司法审查范围。

司法对限制公民基本权利具体行为的不审查,在法律上出于两种情形:一种是法律本身的明文规定。如我国集会游行示威法第十三条规定:“集会、游行、示威的负责人对主管机关(公安机关)不许可的决定不服的,可以自接到决定通知之日起三日内,向同级人民政府申请复议,人民政府应当自接到申请复议书之日起三日内作出决定。”根据本条规定,排除了司法对限制行为的审查权限。另一种情形则是因为我国行政诉讼法对行政诉讼受案范围采列举式立法例,列举范围仅包括相对人公民的人身权和财产权,对公民其他基本权利的限制行为,不属于行政诉讼受案范围,因而被排除在司法

审查之外。

由于司法审查的缺失,事实上造成我国公民某些基本权利的虚置。如反映比较突出的我国公民的基层自治权,依照宪法和两个基层群众组织法的规定,基层政权及派出机构与基层群众自治组织两者之间是指导与协助的关系,不是领导与隶属关系,基层政府与派出机构无权撤换基层群众自治组织的负责人。但各地乡镇政府撤换“村官”屡见不鲜,也有一些被撤换的“村官”到法院告状,却无法立案。

对限制公民基本权利具体行为的司法审查,是现代法治的一个重要特征。对公民基本权利的具体限制行为主要由行政机关作出,如果对这些具体行为的审查也由行政机关内部承担,它们出于自我维护的本能,难免自我偏袒,故需要居于一定超然地位的司法机关的审查,从而使公民基本权利得到真正保护。国际上通常认为,公民政治权利和自由权是具体性权利、可司法性权利,我国也应积极创造条件将其纳入司法保护范围。

非常态下对公民基本权利限制的原则,前段时间有关紧急状态立法的讨论中学者已多有阐述,这里就不赘述了。

参考文献:

- [1] 莫于川. 私有财产的保护与行政补偿法制的完善[J]. 浙江工商大学学报, 2005(2): 1-5.
- [2] 北京大学法学院司法研究中心. 宪法的精神[M]. 北京: 中国方正出版社, 2003: 197.
- [3] 徐显明. 人身人格权利[G]//李步云. 宪法比较研究. 北京: 法律出版社, 1998: 467-468.
- [4] (法)阿尔贝·索布尔. 法国大革命史[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 1989.
- [5] 毛泽东. 毛泽东选集[M]. 北京: 人民出版社, 1966: 694.

责任编辑 刘荣军

On the Principles of Restricting Citizen's Fundamental Rights

TANG Zhong-min, WANG Ji-chun

(School of Administration Law, Southwest University of Political Science and Law, Chongqing 400031, China)

Abstract: Fundamental rights are the primary rights of citizens in social life which are stipulated in the constitution. Because fundamental rights can be realized in the form of conducts, they must be restricted. But we must restrict strictly the state conduct which is applied to restrict fundamental rights. In detail, the following principles should be obeyed. The first is the principle of 'not damaging fundamental rights'. The second is the principle of 'legal reservation'. The third is the principle of 'explicitness'. The fourth is the principle of 'judicial review'.

Key words: citizen; fundamental rights; restriction; basic principles