

基本权利的保障：从宪法到宪政 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/242/2021_2022__E5_9F_BA_E6_9C_AC_E6_9D_83_E5_c36_242387.htm 什么是宪政？是不是有了宪法，有了一部全面规定公民基本权利和限制政府权力的宪法就有了宪政？恐怕并非如此。宪政自然是和宪法联系在一起。没有宪法，没有确立公民基本权利保障和国家权力分工与监督制约机制的宪法，自然谈不上宪政。但是有了宪法不一定就有了宪政。宪法只有得到有效实施，宪法确立的公民基本权利只有得到有效实现，宪法规定的国家权力分工与监督制约机制只有真正有效运作，才能算真正有了宪政。那么，宪法怎么才能得到有效实施，宪法确立的公民基本权利怎么才能得到有效实现，宪法规定的国家权力分工与监督制约机制怎么才能真正有效运作呢？这自然需要很多条件，其中一个很重要的是司法保障。宪法没有司法保障不可能转化为宪政。长期以来（确切地说，应该是自上世纪八十年代以来），我们一直很重视宪法，赋予宪法以非常崇高的地位，明确规定宪法“是国家的根本法，具有最高的法律效力”。但是我们却不重视宪法的司法保障，甚至否定这种保障，在法院的个案裁判中不适用宪法规范。宪法被违反了，宪法规定的公民基本权利被侵犯了，只要这种违反，这种侵犯没有具体法律规定责任，司法就不能对之过问。这样做的结果是什么呢？其结果是使宪法的崇高地位架空，使宪法确立的公民基本权利在没有具体法律规定或具体法律规定不明确时不能变成现实，使国家机关以及个人、组织的违宪行为不能得到及时、有效地追究和纠正，从而使我国的宪法（尽

管大多数人认为我国的现行宪法是一部好宪法)难以完全转化为宪政。这种情况现在终于有了转变。最高人民法院于7月24日公布的批复,意味着人民法院将可以直接适用宪法和直接以宪法为依据裁判具体案件,司法将可以直接对公民的宪法基本权利提供保障。这个批复应该具有普适性:既然司法可以对公民受教育的宪法基本权利提供直接保护,那么对公民的其他宪法基本权利(无论是否有具体法律的规定),司法也应该可以提供直接的保护;既然司法可以对当事人以侵犯姓名权的手段侵犯公民的宪法基本权利的行为追究法律责任,那么司法对当事人以其他手段侵犯公民的宪法基本权利的行为也应该可以追究法律责任;既然司法可以对一般当事人侵犯公民的宪法基本权利的案件直接适用宪法和直接以宪法为依据裁判,那么司法对政府机关侵犯公民的宪法基本权利的案件也应该可以直接适用宪法和直接以宪法为依据裁判。宪法作为法律,在法院适用应该是理之自然 无论是英美法系国家,还是大陆法系国家,其法律,不管是成文法还是不成文法,是制定法还是判例法,是基本法还是非基本法,都应该是可以在法院适用的。不能在法院适用的法不能叫做法。宪法作为一国的根本法,具有最高的法律效力,更应该具有司法的适用力。因为宪法不仅直接规范个人、组织的行为,而且要规范广泛调整个人、组织行为的各种不同位阶的法。宪法是法之法(所谓“母法”)。各种不同位阶的法如果不以宪法为依据,可以各行其是,一国的法制不可能统一。而要保证法制统一,法院适用法律就必须以宪法为最高依据。当然以宪法为最高依据并不意味着法院审理每一个具体案件都要适用宪法,更不意味着法院的每一份判决书都要引

用具体宪法条文。以宪法为最高依据要求的是：其一，法院适用的法（不论是法规、规章，还是法律或法律解释）必须符合宪法。具体案件如果有具体法律根据，且这些法律根据不违宪，当事人也没有提出违宪异议，法院可仅适用具体法而不适用宪法；其二，法院不得适用任何违宪的法。不论是法规、规章违宪，还是法律或法律解释违宪，法院都不得适用。而要做到这一点就必须建立违宪审查制度（审查主体可以是普通法院，也可以是专门的宪法法院或最高国家权力机关设立的其他专门审查机构）。没有违宪审查就没有宪法的最高法律效力，就不可能有宪政。其三，具体案件如果没有具体法律可以适用，法院应直接适用宪法。这不仅在民事诉讼中应如此，在行政诉讼和宪法诉讼中更应如此。公民基本权利作为权利获得司法救济应是理之自然 没有救济就没有权利，没有救济的权利不是权利。司法救济是各种法律救济中最基本的救济，这是因为，其一，司法救济是由利益关系人自己启动的救济，利益关系人对于启动救济有比其他人更大的积极性；其二，司法救济是具有严格法律程序的救济，当事人一旦启动，法院或任何其他组织、个人没有法定理由不得终止这种救济；其三，法律为司法救济预设了一套公开、公正、公平的机制，从而能保证提供比其他救济更佳的救济效果。公民基本权利，顾名思义，是最重要的权利，是最重要的人权，自然应获得最可靠、最有效的保障，应比其他一般权利更应获得司法保障、司法救济，否则，就不能称为“基本权利”。当然，司法对公民宪法基本权利的保障、救济，不意味着公民对每一个基本权利侵权案件都要直接依宪法提起，法院都要直接依宪法作出裁判。事实上，宪法规

定的公民基本权利大多已由法律具体化。在公民宪法基本权利已由法律具体化的场合，公民对其基本权利被侵犯的案件，自然可以和应该依具体法律提起司法救济。但是，宪法规定的公民基本权利也有不少并未为法律具体化。在公民宪法基本权利未为法律具体化或法律规定不明确的情况下，公民宪法基本权利的司法保障当然意味着公民对其基本权利被侵犯的案件可以直接依宪法提起，法院可以直接依宪法作出裁判。否则，基本权利就不仅不是基本权利，甚至不是权利。在法治社会，权利虽然不是都要借助司法救济实现，但法律上不能对司法救济设置障碍，特别是不能对基本权利的司法救济设置障碍。只要基本权利的被侵权人要求通过司法救济途径实现其权利，则无论有无具体法律规定，法院都不应拒绝被侵权人的司法救济要求。公民的基本权利、基本人权是宪政和法治的核心，宪法转化为宪政，法制转化为法治，关键在于公民基本权利、基本人权的实现程度，在于这些权利从纸面上的权利变为现实的权利。而要做到这一点，首先需要民主政治制度和经济基础的保障，但同时也需要法律救济机制，包括司法救济机制的保障。当然，司法并非是一个十全十美的理想物，它不仅需要昂贵的成本（时间、金钱、精力等），而且，它除了提供权利救济的公共产品外，它也可能提供以形式正义损害实质正义，以结怨取代和睦等副产品。我们主张权利的司法救济，特别是主张基本权利的司法救济，但是我们并不主张以司法救济取代其他各种形式的救济，包括行政救济，社会自治救济，仲裁救济，民间调解救济等。我们不仅不主张以司法救济取代这些救济，而且主张鼓励和发展这些救济，通过这些救济减轻司法救济的负担，弥补司

法救济的不足和缺陷。然而，无论如何，我们不能以任何理由对司法救济设置障碍，不能剥夺基本权利被侵犯的公民寻求司法救济的权利，他们可以寻求其他救济，他们也可以寻求司法救济，因为这是人们选择宪政和法治的基本理由之一。可以庆幸的是，自2001年8月13日起，我国公民（在没有具体法律根据的条件下）寻求基本权利司法救济的障碍终于被清除了，公民的基本权利将获得全面的司法保障，我国宪法关于公民基本权利的规定将逐步全面地转化为宪政的现实。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com