

在检察官招考中发生纠纷 检察院能否被起诉 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/479/2021_2022__E5_9C_A8_E6_A3_80_E5_AF_9F_E5_c122_479764.htm 陈某(女)依照《某省检察系统录用工作人员考试简章》之规定，在某省某市人民检察院处报名，并经该省委组织部审核合格，在检察院处领取了省委组织部核发的准考证，参加了检察院组织的笔试考试和面试测试，陈某的笔试和面试成绩均合格，当地日报公告的通过笔试、面试人员名单，陈某均名列其中，随后，陈某参加了检察院组织的统一体检，体检结果表明陈某具备担任国家机关工作人员身体健康的各项标准，但检察院却以陈某身高未达到1.58米以上为由（招考简章并未规定）拒绝录用陈某到相应的职位，而递补录用了考试成绩排名在陈某之后的考生。那么，现在陈某能否向法院起诉检察院，维护自己的正当权益？检察院能否以身高的限制拒绝录用陈某呢？

一、行为的侵权 本案应该说是一例限制公民基本权利的侵权案件，虽从法理上说，宪法确认的公民基本权利不是绝对的，是可以进行限制的，但是这种限制是有条件的，也就是说，对于这种限制，应该有一种反限制。这种反限制主要是以下几个方面的内容：第一这种限制必须由法律进行规定，但这个法律是一个狭义的法律，就是全国人大制定的法律，不包括行政法规、地方性法规和规章；第二这种限制应是科学合理的，又称之为比例原则，其具体的要求是三个：一个是妥当性原则、一个是必要性原则、一个是均衡性原则；第三这种限制应是公平统一的即对所有人都有同样的限制。联系本案来看，在本案检察院仅仅以身高的原因拒绝录用陈某到

报考的相应职位中，首先须明确检察院对陈某身高的限制是否符合上述的限制条件：第一看这种身高限制是否有法律的规定，虽然我国《检察官法》第十条规定了检察官的条件，但这在对我国《宪法》第三十三条第2款“中华人民共和国公民在法律面前人人平等”确认的公民平等权进行限制中，除了年龄、文化程度和身体健康等限制外而没有身高的限制，所以这种身高限制没有法律的授权，根据法治原则这就是不合法的，更不用提在检察院的招考简章中有没有规定了；第二这种身高限制是非科学合理的，检察院录用机关工作人员的目的是为了让其担任检察官依法行使国家检察权，从我国检察官法第六条规定的检察官职责来看，检察官的身高要求与达到其工作的职责要求并非是妥当和必要的，对身高的限制与工作的要求之间也谈不上利益均衡的问题；第三这种身高限制很明显对已录用的检察官和正被录用的检察官之间也未实行公平统一。因而，这是对公民身高进行了不合法、不合理也是不公平不公正的限制，违反了我国《宪法》第三十三条“中华人民共和国公民在法律面前人人平等。国家尊重和保障人权。”的规定，侵犯了陈某与其他身高不同的公民享有的平等担任国家机关工作人员的平等权，相应也就侵犯了陈某的人权；同时也违反了我国《宪法》第二条第3款“人民依照法律规定，通过各种途径和形式，管理国家事务，管理经济和文化事业，管理社会事务”的规定，侵犯了陈某享有的担任国家公职权的政治权利；还违反了我国《宪法》第四十二条第1款“中华人民共和国公民有劳动的权利和义务”的规定，侵犯了陈某的劳动权，因陈某报考国家机关工作人员，既是依照宪法实现担任国家公职权这一政治权利的途径

，也是依照宪法行使劳动权谋求生存的方式。检察院这一以身高限制拒录陈某的行为，侵犯了陈某的平等权、担任国家公职权、劳动权这些宪法确认的公民基本权利的同时，也违反了其作为国家机关的宪法义务，如我国《宪法》在序言中规定“全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织，都必须以宪法为根本的活动准则，并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责”。还违反了宪法中国家鼓励就业的规定，如宪法第四十二条第2款规定：“国家通过各种途径，创造劳动就业条件。”这项规定反映出国家对劳动者就业是积极创造条件鼓励而非设置障碍，但本案中检察院却以身高为由拒录陈某，导致其无法以担任国家机关工作人员的方式参加工作。

二、权利的救济 本案的纠纷是检察院作为国家机关在招考录用机关工作人员的过程中，陈某自愿同意参加检察院机关工作人员的招考录用，按特别权力关系说理论，陈某是欲与检察院形成公法上的特别权力关系，而在特别权力关系的形成过程中作为相对人的陈某不服检察院以身高为由对其权利的限制而引起的侵权纠纷，案中陈某受到检察院侵犯的平等权、担任国家公职权（政治权利）和劳动权，是我国宪法规定并予以保护的权力，而我国现行法律并没有明文规定对这些权利可进行的司法救济，但是，人民法院对于当事人诉请解决的纠纷，并无因法律无明确规定而有权拒绝受理并拒绝裁判的权利。鉴于检察院与陈某之间是在形成公法上特别权力关系中发生的纠纷，他们之间不是平等的民事关系，检察院在这里实际上是在行使人事行政管理权（即代表国家选择隶属于自己的人员并对其进行管理）过程中而对陈某权利的侵犯。对于人事行政

管理行为，虽根据我国《行政诉讼法》第十二条第三项之规定“对行政机关工作人员的奖惩、任免等决定”，不属于人民法院的受案范围，其《若干解释》第4条将“对行政机关工作人员的奖惩、任免等决定”具体解释为“行政机关作出的涉及该行政机关公务员权利义务的决定”，由此推知发生在行政机关内部的人事管理这一具体行政行为是被明确排除在司法救济的范围之内的，但是对行政机关对将成为其公务员而行使的人事行政管理行为，及不是行政机关而具有国家人事行政管理权的机关的人事行政管理行为，在我国《行政诉讼法》和《若干解释》中并没有明确说明排除在司法救济的范围之内。且根据《若干解释》第一条的规定“公民、法人或者其他组织对具有国家行政职权的机关和组织及其工作人员的行政行为不服，依法提起诉讼的，属于人民法院行政诉讼的受案范围。”这一规定不仅适应了行政诉讼受案范围不断扩大的需要，未将诉讼客体局限于行政诉讼法上的具体行政行为；而且也适应了行政诉讼中被告角色多元化的趋势，未将被告局限于行政机关和法律、法规授权的组织。而本案中虽然人民检察院不是行政机关但是其具有国家行政职权即国家人事行政管理权且行使了人事行政管理这一行政行为，所以陈某对其不服是可以提起诉讼的。本案如人民法院受理的话，与其认为是行政案件，还不如说是人民法院受理的宪法基本权利案件更为恰当，而且，在人民法院不能直接援引现行法律的规定裁判审理时，完全可以、并且应当直接适用宪法基本权利的规定，对宪法确认的陈某基本权利给予救济。本案如对宪法确认的基本权利给予了司法救济，除了宪政的意义外在我国行政法领域也将会有重大意义：能对特别权

力理论在我国进行修正，因为特别权力理论为维护内部秩序的需要，完全排斥审判救济，出于对人权和宪法确认的公民基本权利的保障需要，有必要将特别权力理论局限于合乎其目的的必要之内，而且一旦这种关系涉及到相对人的基本权利时，就应当接受司法审查。同时也会引起对我国现行的行政诉讼制度进行重塑的关注，逐步将涉及行政机关工作人员基本权利义务的人事行政管理行为，纳入诉讼范围，对内部行政行为进行有限度的司法审查。 编辑：汤昊 haot@acla.org.cn
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