

宪法与改革关系的中国逻辑

苗连营 陈 建

【摘要】中国40年的改革历程和行宪实践,就是在宪法与改革始终存在内在张力的情况下,由二者相辅相成、携手并进,共同致力于国家建设和民族复兴。改革与宪法是派生、共进的关系,宪法是改革的产物,对改革具有一定预见性;改革并不违反宪法,改革是为了实施宪法。经由宪法修改实现的宪法与改革的动态平衡和良性互动,实际上构成了国家建设和国家治理的一种以现代化为导向的处置机制:国家建设通过改革进行,常态化的国家治理通过宪法实现,二者之间的张力由宪法修改和宪法实施来加以调适。通过改革的国家建设从未停止,而通过宪法的国家治理正日益走向斑斓瑰丽。

【关键词】改革宪法;宪法修改;宪法实施;国家建设;国家治理

【作者简介】苗连营(1965-),郑州大学法学院院长、教授、博士生导师,中国宪法学研究会副会长,中国立法学研究会副会长;陈建(1990-),郑州大学法学院博士研究生。

【原文出处】《江海学刊》(南京),2019.1.142~150

【基金项目】本文系国家社科基金重点项目“依宪治国重大理论和实践问题研究”(项目编号:15AFX007)的阶段性成果。

引言

现行宪法自公布施行以来,因其自身蕴含浓郁的改革属性和服务改革的实践特质,而获得了“改革宪法”^①的称号。改革谋求的是变革与发展,宪法追逐的是安定与秩序,“宪法”与“改革”,这两个看似存在抵牾的话语,组合在一起却成为描述中国行宪实践的经典概念,也成为解释中国改革进程的独特视角。在这一观察视域下,中国的改革在“摸着石头过河”的日渐深化中,似乎总是以“违宪”开始,而最终却总能通过修宪而获得宪法支持。这种明显挑战传统法理的改革实践,给中国宪法学带来了理论上的巨大困惑。于是,“良性违宪”^②成为对前期改革进行宪法学诠释的一个无

奈标签:“良性”和“违宪”,这两个分别从现实和规范出发,得出的看似无法圆融的矛盾判断,却同时成为描述中国改革的关键词。^③无论是中国的改革,还是中国的宪法,由于改革史与行宪史的高度重合并相互印证,使得他们彼此成为描述和理解对方必不可少的镜鉴。

但长期以来,如同“良性违宪”概念所直观表露的,在宪法与改革关系的问题上,学界存在一种认为改革缺失合法性尤其是合宪性的认知与评价,^④并在此立场上,主张“违宪改革”不应被肯定、理应被杜绝。特别是党的十八大以来,执政党对改革的“法治思维”和“法治方式”的倡导,以及对“确保重大改革于法有据”的强调,似乎为学界关

于先前改革进程缺失合法性提供了某种政治上的论证。改革天然具有变法的特质,它与宪法之间确实存在某种价值立场上的冲突,但是,这种“冲突”是否一定会演化成为二者之间必然的对立,却并没有获得有力反思和认真对待,反而日渐成为不少学者认识中国改革的一种“无意识框架”。^⑤因此,很有必要认真检讨“改革缺失合宪性”的主张赖以存在的实证基础,它究竟是一种“法律事实”还是“真实事实(veridical fact)”,又究竟是一种“法律理性的话语”,还是“事实真理(factual truth)的话语”?因为一旦将“改革缺失合宪性”作为一种法律事实,那么,就算这种法律事实与真实事实有所出入,建立在这种法律事实上的法律理性话语,依然会十分“正当”将改革的合宪性从真理话语中剥离出去,从而愈发令后来者丧失对此问题的反思能力。^⑥

在此改革开放40周年之际,我们除了要继续秉持“逢山开路,遇水架桥,将改革进行到底”的毅力和勇气外,更要在历史的实践和经验中,结合学理的辨析与反思,对宪法与改革的关系进行再梳理、再认识。这既关系到全面深化改革并在不断改革中获得发展的最大红利;也关系到维护以宪法为核心的法律体系和法律秩序的权威性与安定性,以在日新月异的变革发展中谋求井然有序的和谐稳定。

为此,本文首先立足于客观的、基本的事实展开分析,在事实维度上反思宪法与改革的关系,指出改革与宪法是一种“派生、共进”的关系,改革并不违反宪法、宪法能够预见改革的事实依据;然后,从理论维度对宪法与改革的关系进行梳理,论证改革是实施宪法的一种形态,藉由宪法修改将改革共识向宪法共识转化,从而实现了改革与宪法之间的良性互动;接着在对刚刚完成的第五次修宪进行分析的基础上,展望新时代宪法与改革关系的发展趋势,认为宪法修改承担的应是将宪法共识向改革共识转化的使命;最后,本文试图得

出结论,我国处理宪法与改革关系的实践和经验,实际上构成了中国国家建设和国家治理的一种以现代化为导向的处置机制:国家建设通过改革进行,常态化的国家治理通过宪法实现,二者之间的内在张力通过宪法修改和宪法实施加以调适。

宪法与改革关系的事实之维

党的十一届三中全会拉开了改革的大幕,以恢复和重建法制来保障人民民主、促进现代化建设成为紧迫的时代课题。现行的1982年宪法正是在此改革大潮中孕育诞生的。改革先行,立宪随后,这一历史逻辑决定了改革与宪法如影随形、相伴而生,宪法既是改革的产物,又是改革的动力和保障;宪法内容既有对1978年以来改革成果的初步总结,也有对未来一定时期改革形势的预估和相应安排。这突出体现在政治体制改革和经济体制改革两个方面。

当我们说现行宪法是改革的产物时,首先可以从政治体制改革方面加以印证。事实上,“当代中国的改革发轫于政治体制改革,而中国的立法也首先是从推动政治体制改革入手的”^⑦。如果没有“文革”后系统总结和反省新中国成立后的历史经验教训,并试图通过加强社会主义民主法制建设而进行政治体制改革的决心和行动,就不会有现行宪法的诞生。而现行宪法的确也对政治体制改革的主要内容作了充分回应。比如坚持“四项基本原则”,实现国家根本任务的转移;明确一切权力属于人民原则、民主集中制原则、社会主义法制原则;加强人民代表大会制度建设,完善一系列重要的国家基本制度;健全国家机构的组织体系、领导体制,规定公民广泛的基本权利与自由等。

将1982年宪法关于政治制度的这些规定与1980年《党和国家领导制度的改革》、1981年《关于建国以来党的若干历史问题的决议》相比对,可以发现它们之间的高度一致性。这是因为,这两个文件正是1982年修改宪法时的重要依据,也是当时推动政治体制改革的纲领性文件。其中,《党

和国家领导制度的改革》“为修改宪法改革国家制度打下了理论基础”，而《若干决议》“为修宪解除了历史包袱”，其相关内容被提炼为原则性的宪法语言而置于1982年宪法总纲之中，从而“成为1982年修宪的重要理论指导和现实制度”。^⑧换言之，对于1982年宪法而言，政治体制改革的内容和目标，成了宪法本身。没有1978年开始的政治体制改革，就没有1982年宪法，而1982年宪法则是对政治体制改革的直接确认与保障。由此，改革过程本身就是实施宪法的过程，而实施宪法也是为了进行改革的必然要求和体现。从这个意义上讲，不存在改革违反宪法，或宪法阻滞改革的问题。这个逻辑同样适用于经济体制改革。

1982年宪法用不小的篇幅规定了我国的经济制度，比如明确了社会主义公有制的构成和按劳分配的原则；承认了城乡劳动者个体经济的合法地位；认可了市场调节的辅助作用；强调完善经济管理体制和企业经营管理制度；允许外国的企业在中国投资并进行各种形式的经济合作等。这些显然都属于对以往单一计划经济体制的改革措施或改革方向，“总结了经济体制改革的经验和成果，确定了经济体制改革的原则，表现了我国社会主义经济制度的特色”^⑨，是经济改革的宪法依据和法制保障。由此同样可以认为，经济体制改革也不存在违宪的问题，生机勃勃的经济体制改革正是落实宪法规定和精神的生动实践。

因此，在认识宪法与改革关系的时候，必须给予“改革在前而立宪在后”这个实践逻辑以足够关注。这决定了：改革是宪法的先声，宪法必然要对早期的改革成果予以初步总结和确认，同时又必然包含着对未来一定时期改革目标的设定以及改革发展趋势的前瞻，因而其中有不少的规定都显得相当超前和宽泛，以为改革留下广阔的空间。可以说，宪法“在起草的时候是看到了改革的形势，估计到了改革的前途的”；宪法不仅“是我国的根本大法，也是我国改革开放的纲领”。^⑩“现行宪

法在内容方面早已为改革规定了必须遵循的原则，能够对改革起指导作用”，“这正是一九八二年宪法的优越性”。“我们正是要宣传现行宪法的这种优越性，指明它是改革的产物，是具有预见性的。”^⑪而正是这种“预见性”，确保了在改革初期，宪法与改革在价值追求和具体内容上的高度一致，宪法不仅在确认改革的成果、总结改革的经验，而且又以自身的最高法制地位和引领功能反哺于改革大业，从国家根本法的角度推动和保障着刚刚起步的改革不断走向深化。由此，宪法与改革的关系呈现出交织并行、良性互动的景象。

然而，宪法毕竟是一种“凝固的智慧”，而改革却是一个生生不息的动态过程。即便宪法在起草时可以容纳对未来一定时期的预测和安排，但在日新月异的改革所带来的翻天覆地的社会变迁面前，宪法的任何预见性都难免捉襟见肘，进而不可避免地会转化为规范的滞后性。只不过这种滞后性受到制宪时认识水平和预见能力的影响，其显露的过程和周期会存在差异。但不管在何种情况下，一旦预见性被用尽，就意味着静态的宪法文本到了需要修改的宪法时刻。

随着改革实践的不断深入，改革进程中已经取得的成就或采取的一些重要措施，事实上已经超出了1982年宪法的预设或与既有规定存在着明显的不一致。为了确保宪法文本与改革实践的协调，以维护宪法权威、推进改革进程，就必须适时修改宪法——增加相应规定或修改相关内容。由于改革总是先行先试，宪法修改就自然就呈现为对改革予以“事后追认”的基本态势。这种现象描述尤其符合自1988年开始到2004年为止所进行的四次宪法修改。

在这四次修改中，有关经济条款的修正案始终占据着主要位置，不仅分布广泛，数量众多，而且最先启动的修改以及此后几次修改的内容都主要集中在经济领域。这固然是由于经济生活是社会变革中最活跃的因素，是我国改革推进的侧重

点所在。然而,这只是从改革动力角度出发的常规认识,若从改革内容和宪法规定的关联看,还可以发现:由于政治改革和经济改革的属性差异,使得1982年宪法对这两个方面的“预见性”亦存在相当大的差别。众所周知,十一届三中全会以后,对民主法制的追求,成为中国政治制度改革的目标,相应的制度方案也被明确载入宪法;而对中国经济体制改革的目标和路径,却经过了一个不断探索、逐步深化认识的过程,比如从有计划的商品经济到社会主义市场经济、从市场在资源配置中起基础性作用到决定性作用等。因此,政治和经济这两个方面的改革方略在1982年宪法中的表现也是不一样的:对政治改革而言,1982年宪法对当时的改革目标及改革举措的确认,比较明确具体,深化改革的过程就是实施宪法的过程;而对经济改革而言,1982年宪法仅仅确认的是当时历史条件下的认识水平,可以说是“走一步看一步”。这就决定了,1982年宪法对政治改革的预见性要远远大于对经济改革的预见性,换言之,宪法中关于政治制度的规定比经济制度的规定更具有稳定性。因此,当我们在说“改革先行先试”“宪法且行且改”“宪法对改革进行追认”时,应该注意到,这些说法主要成立于经济改革领域。对宪法中经济条款的相应修改,回应着中国经济改革进程中的成功实践和观念发展。

此外,有一个现象值得注意。回顾历次修宪前的征集建议可以发现:修宪建议提的多,而最终纳入修宪议程的少。这是因为我国历来奉行“可改可不改的不改”的修宪策略,在广泛征集建议的基础上,然后集中进行审慎选择,只“对实践证明是成熟的、需要用宪法规范的、非改不可的进行修改”^⑩。不过,那些当次没有被采纳的建议,并不是自此搁置、不再提起,而是“随着经济体制改革的进一步深化,大多成为以后几次修改宪法的内容”^⑪。比如1988年修宪时,即提出了在宪法序言中增加“我国处于社会主义初级阶段”和“坚持改

革开放”的建议,但未被采纳,直到1993年修宪时才被载入宪法;1999年修宪时即提出了增加尊重和保护人权、保护公民私有财产的规定,但直到2004年修宪时才被纳入。^⑫这种现象说明,宪法在修改自身以对改革进行追认时,对于修改建议“预见性”的筛选十分审慎,甚至往往让修宪建议领先于修宪实践,直到改革进程证明或补强了这些建议的“预见性”后,才予以采纳。由此也决定了:1982年宪法虽然具有一定的预见性,但在其预见性被现实不断突破进而不得不反复修改以适应现实时,经修改而获致的预见性已经远不如前——因追认改革而修改的宪法规范,事实上已很难再称其为“预见”,而只不过是一种对现实的“呈现”或“附随”。那么,随着改革的不断深入,预见性日渐弱化的宪法随之被不断修改,无疑是必然且合理的。作为改革产物的宪法,随着改革的不断推进,不断修改完善自身,改革与宪法呈现为一种“派生、共进”的关系。

在对宪法与改革关系的实然状态进行梳理分析后,可以发现,那种认为“30年来的改革开放及市场经济建设,在一定程度上均是在‘违宪’状态下进行的,一旦确立动真格的‘违宪审查’制度,则反而会‘捆绑了改革的手脚’”^⑬的观点,显然忽视了改革与宪法的派生、共进关系,忽视了宪法具有的对改革的预见性,以及这种预见性随着改革深入和宪法修改而逐渐弱化的过程。宪法是改革的产物,改革并不是以违反宪法开始的,而是实施宪法的生动实践。当改革带来了宪法修改时,应该引起我们反思的,也许不是改革“违宪”了,而是宪法自身因滞后于社会发展而无法满足现实需求。当然,出于对宪法权威性和规范力的坚守与期待,人们不愿意看到宪法文本无足轻重地被现实频频突破,而改革实践却在不断引发着宪法的修改与变动。尤其是在宪法修改前,由于相关的改革措施因缺乏宪法文本的规范依据而饱受合宪性质疑,由此产生了围绕宪法与改革关系的理论之辩。

宪法与改革关系的理论之辩

“一个民族的生活创造它的法制,而法学家创造的仅仅是关于法制的理论。”^①中国学术界关于宪法与改革关系的理论之辩,就集中在改革实践带来宪法追认的制度变迁上。在多数学者眼里:“宪法本质上是法律,具有法律的一般特征,它虽然产生于政治需求,调整政治现实,但一旦成为宪法规范后,便具有控制和制约政治权力运行的功能,体现制约公权力的精神。”^②因此,宪法因改革而修改,为改革而背书,是宪法丧失规范性的表现,是背离了规范立场和学术自主而服膺于政治现实需要的工具性仪式。于是,对这种所谓的“政策性修宪模式”^③不吝批评,进而忧虑频繁修改的宪法“如何面对未来”^④?在这种质疑声中,宪法修改本应具有的正正当性被有意无意地淡化,宪法稳定性和权威性的关联则被过度放大,似乎宪法一旦颁布实施,就应尽量避免变动。这种学术主张几乎贯穿在历次对宪法修改的反思之中,与之相伴的是对启动宪法解释的呼吁和对宪法修改的警惕与克制。

立足于学术立场的讨论和反思,当然有着重要的理论意义,体现了宪法学努力将之予以理论化恰当阐释的学术担当和使命。然而,如前所述,根据社会情势的变迁,对宪法中一些不合时宜的条款进行修改完善,是一种正常的宪法现象,通过宪法修改推动宪法与时俱进、不断发展,具有充分的正当性和必要性。^⑤尤其是在中国语境中,因改革而进行的宪法修改更具有毋庸置疑的合理性。四十年来,改革是中国国家建设和社会变迁的核心动力,是发生历史性变革、取得历史性成就的关键因素;如果简单地排斥修宪,势必会为改革设置法制上的障碍和羁绊。我们不能仅仅因为改革是一种政治意志所主导的政治决断,就将其与宪法修改对立起来。其实,与其说学者们对“政策性修宪”充满忧虑,毋宁说他们是担心历来主导国家建设的改革话语会成为现实力量轻易突破宪法的借

口,由此使得宪法在现实面前无足轻重甚至不堪一击。

然而,比之于关心宪法规范的体面,人们似乎更应该关心的是改革如何得以规范。因为如果连国家的根本法都不能规制改革的话,又有什么规则能够对其加以约束和引导呢?^⑥事实上,执政党早就认识到宪法的重要价值:“中国人民和中国共产党都已经深知,宪法的权威关系到政治的安定和国家的命运,决不容许对宪法根基的任何损害”^⑦，“宪法的稳定是国家稳定的基础”^⑧。正因如此,在历次修宪实践中,对宪法修改可谓慎之又慎,^⑨而且过往所进行的追认式修改还以宪法自身预见性的不断弱化为代价。如果说改革是“非改不可”的,那么宪法无疑也是“非改不可”的,既然不可避免,我们就应该正视因改革而带来的宪法修改,同时也要正视宪法对改革进行的适时、审慎的追认所具有的独特价值与意义——即通过宪法修改,将改革共识向宪法共识转化,通过宪法判断的正当化功能,^⑩来认可和推动改革,进而在改革中实施宪法。

中国的宪法修改,从来都不单单只是为了完善宪法,往往还蕴含着深远的改革考量,这是由改革和宪法的派生、共进关系所决定的,也是由改革在中国社会发展进程中的特殊重要性所决定的。作为“中国宪法修改的核心精神”^⑪，“改革”实际上构成了中国宪法在修改时不得违背,而只能去引领、推动、规范和保障的目标。宪法修改一旦逾越了这一界限,则可能会带来“宪法的崩溃”或“宪法的破坏”。^⑫因此,只要改革还是我们社会发展的主旋律,只要我们的宪法还是一部“改革宪法”^⑬,那么宪法因改革而不断修改,以认可、推进改革就顺理成章、事所必然。既然如此,我们不禁要问:“良性违宪”还是一个问题吗?如果一个“问题”总是与一事物相伴随,却又无法避免或切割,那么该“问题”就不应成为问题,而是其特征。

“良性违宪”概念的提出,试图消解改革与宪

法之间的张力。但正如有学者所指出的：“‘良性违宪’似乎只是对于‘违宪’现象的某种分类，而不是某种解释。相反，它本身倒需要得到解释。”^②其实，“良性违宪”这一概念的吊诡之处，倒不在判断何谓“良性”的操作标准上，而首先是“违宪”能否成立的问题，尤其是在宪法未作修改而对改革进行追认前的这段时间，因为宪法依据的缺失，改革实践能否被视为“违宪”？曾有学者将之称为“改革超出了宪法的范围”^③，而不是违宪；也有学者认为这是一种改革由地方试验而生的必要但需克制的“宪法变通”，不是通常意义上的“违宪”；^④还有学者指出这是宪法为回应试错性社会变革的压力而以“事后确认”为基本手段不断调试自身的过程，实质是合宪的。^⑤这些学术主张无疑是十分可贵的理论思考，但本文试图围绕“被修改的宪法条文是如何获得实施”来回答这一问题。因为“被修改的宪法条文”本身，既是改革的见证，也是改革的结果，追问其获得实施的方式和原因，有利于进一步廓清我们对宪法与改革关系的认识。

前已述及，改革在前，而立宪在后，改革并不以违反宪法开始。当宪法具备对改革的预见性时，改革就是在实施宪法，改革与行宪是合一的；当宪法失去了对改革的预见性时，因改革而带来的宪法修改，不止是为了认可和推动改革，也是为了完善和发展宪法，以确保宪法在新的社会条件下继续保持生机和活力。“修改宪法是为了更好地实施宪法，让文本上的宪法‘活起来’‘落下去’，充分发挥国家根本法的作用。”^⑥那么，此时的改革在何种意义上实施了宪法而又不违反宪法呢？答案就在被修改的宪法条文本身上。

众所周知，宪法一经修改，修改后的内容就成为宪法的一部分，具有国家根本法的效力。但在修改完成前，被修改的条文处于何种地位？或者说，从启动改革到修改完成前，应该如何看待这一阶段宪法条文的效力状态？诚然，在新条文公布生效前，原条文还是有效的，但事实上已经启动了对

它的废止工作。这是因为，在宪法修改前，被修改的宪法条文往往已经暴露出了与现实发展不相适应的情况，换言之，正是由于改革的持续推进，才使得被修改宪法条文的不周延性和修改宪法的必要性得以暴露和彰显。而修宪的过程，正是改革缺乏宪法依据的时期，此时的改革，事实上因被修改宪法条文的局限与疏漏而获得了正当性。尽管此时的改革处于宪法条文的对立面，但改革经受了实践的检验，具有真理的正当性。反而是作为改革产物的宪法，因其具体条文失去了对相关改革的预见，因而在实践中日益暴露出不足，使合宪性与正当性之间出现了偏离，这正是“违宪”的改革会被认为是“良性”的原因。然而，若长期对此听之任之，必然会损伤宪法的尊严，也不利于改革的有序推进。因此，只有通过修宪，使宪法再次确认并预见改革，才能确保在深化改革中继续实施宪法，并切实维护宪法的稳定性和权威性。在这个意义上，改革与宪法的“派生、共进”关系，亦决定了深化改革与宪法修改之间的如影随形、相伴而生。

这进一步说明，至少在做出改革决策的时候，改革所关涉的宪法条文往往亦是将要被修改的条文——现实的发展变化使其不适宜再作为宪法的条文而存在，或者说其作为宪法条文的历史使命已经完成，需要被事实上存在或实践中运行甚至理性预判中的“宪法条文”所取代。在被修改前，该宪法条文一般是符合现实需要的，而到决定改革时，正是由于其已经不适应现实和发展的要求。而其由适应到不适应这一转变的发生，在很大程度上是改革不断推进的结果。正是改革带来的新情况、新变化，令该条文对未来的预见变成了现实，进而无法容纳不断发展着的现实。换言之，被修改宪法条文之所以得到了实施，恰恰是因为改革，正是在持续不断的改革进程中，该宪法条文的历史使命最终得以完成，并需要被新的条文所取代。因此，当我们在说某项具体的改革“违反”

了特定的宪法条文的时候,其实是改革“实施”^③了被修改的宪法条文。而修改后的宪法条文,依然有待于通过改革去继续实施。

改革与宪法是一种派生和共进的关系,这一基本事实是一切理论阐释必须正视和回应的逻辑前提。宪法修改因此具有完善和发展宪法、认可和推动改革的双重意义。在四十年的改革历程中,藉由宪法修改,改革与宪法实现了“携手并进”。^④尽管改革是一个动态的过程,而宪法是一个静态的文本,但宪法并不是一成不变,而是通过适时审慎的修改,使自身不断完善,与时俱进。这是我们处理改革与宪法关系的宝贵经验。它揭示了改革在先、修宪在后的制度变迁事实,也阐明了改革接受实践检验、由宪法审慎予以追认的制度变迁路径。所以,在对改革与宪法关系的认识上,二者绝不是非此即彼的排斥关系,既不能片面以宪法规范来检视改革实践,同样也不能单纯以改革实践来悲观地否定宪法效力。在改革与宪法的动态平衡中,我们看到的是一个渐进的改革和阶段性局部修改的宪法,改革为动、为破,宪法为静、为立,动静结合,相得益彰。改革是在行宪,行宪亦是为了改革;改革在行宪实践中不断深化,而宪法也在改革进程中日益走向完善。

当然,这一机制也并非不存在问题,比如,追认式修宪在形式上对宪法稳定性和权威性所带来的巨大冲击,反复地局部修宪对宪法文本的整体性、协调性所产生的巨大影响等。^⑤尤其是“摸着石头过河”式的改革思路和单向度、碎片化改革的局限,在“不争论”的实用主义指导下,始终难以避免“脱法治”的痕迹,并在实践中容易造成片面强调改革而轻视法治的倾向。这些在无形中都进一步加大了改革与宪法之间的张力,也迫使我们在改革进入“深水区”和“攻坚期”后,反思并调整改革与宪法关系的调适机制,以更加彰显宪法在治国理政中的重要地位和作用,为统筹推进“五位一体”总体布局和协调推进“四个全面”战略布局提

供有力的宪法保障。

全面深化改革与宪法修改

改革情势的日益复杂,带来改革思路的重要调整。十八届三中全会强调全面深化改革要将“顶层设计”和“摸着石头过河”结合起来,更加注重改革的系统性、整体性和协同性,要坚持立法先行,发挥立法对改革的引领和推动作用,确保重大改革于法有据。与过往相比,现阶段的改革思维,更加侧重事前设计、全面统筹和依法推进。其中,“依法推进”意味着改革对立法的要求已不再停留于总结实践经验、巩固改革成果的阶段,而是转变为通过立法做好顶层设计、引领改革进程、推动科学发展。这意味着立法追认改革模式的重大转换。而之所以强调改革的法治思维和法治方式,则既是全面深化改革时期的必然要求,也是历史传统和实践经验的重要启示。首先,中国“历次社会转型及社会危机中的改革,基本上均体现为通过法制方式对社会利益结构的调整以及对社会生产力与生产关系的改善”。改革与法制,在“变”与“不变”的观念考量和历史实践中,始终紧密交织在一起。^⑥其次,四十年的改革征程,在追认式立法的推进中,大致实现了蓬勃发展中的和谐稳定。改革与法治,“两手都要抓”,早已成为推进现代化国家建设的基本共识。如前所述,改革与宪法更是呈现为“且行且改”的共进史。最后,强调“立法先行”“重大改革于法有据”,其实是新时代预防和化解改革风险的重要思路与制度设计,“意味着通过整个立法程序使改革决策更加完善、更加科学”^⑦。以前,立法总结改革经验,现在,立法论证改革决策,在立法与改革之间,出现了一个位次上的前后调换:立法由对改革的事后确认转换为事前引领。而考虑到中国特色社会主义法律体系已经形成的制度现状,对已有立法的废止、修改和解释,应是确保改革实现“于法有据”的重点关注。如论者所指出的,“在法律体系已经形成的背景下,改革应该是修法”^⑧。

鉴于宪法是一切法律的制定根据和最终效力来源,要求重大改革于法有据,无疑首先要求重大改革于宪法有据。由此,改革与宪法关系也要随之进行相应的调整:以前是宪法追认改革,而现在则是宪法要引领和规范改革。宪法的角色随着改革思维和立法模式的变化而呈现出更为多元和丰富的意涵:不仅要认可和推动改革深入,还承担着化解改革风险、确保改革在法治的轨道上推进的历史使命。

这种转变不只建立在新时代对改革复杂形势的深刻认识上,更建立在对过往改革进程中依据宪法治国理政重要作用的深切体悟中。一方面,作为规定国家根本制度和根本任务的根本法,宪法其实一直是改革所指向的对象——“深水区”“攻坚期”里许多重大复杂的改革难题、制度阻力等,实际上往往首先都来自既有的宪制框架。因此,通过修改宪法来拓宽改革的发展空间,消除改革的规范障碍,将是全面深化改革的关键环节,也是实现“重大改革于宪法有据”的立法前提。而另一方面,宪法作为治国理政的总章程,是“党和国家的中心工作、基本原则、重大方针、重要政策在国家法制上的最高体现”^⑩,无疑也是指导全面深化改革在国家法制上的“顶层设计”。重大改革也只有在宪法层面取得共识,才能为其提供强大法治动力和保障。而在改革与宪法携手并进的历史进程中,之前四次宪法修改已使宪法凝聚了相当的改革共识,并就如何凝聚改革共识、将之向宪法共识转化积累了相当的经验。“而立之年”的宪法,可谓已经具备了主动引领和规范改革的潜能与自信。

这意味着,历经四次局部修改对改革“预见性”已不断弱化的现行宪法,必须再次具备对全面深化改革时期的足够“预见性”;如果缺失了这种“预见性”,则难以担负起引领和规范改革的历史大任。而考虑到十八大以来一些重要的改革举措,以及一些重要的科学思想、理论观点和政治论

断等,都是对既有体制的重大改变和既有认识的重大发展,尤其是政治体制改革的内容,早已超越了现行宪法在1982年通过时的认知水准和框架范围,亦远非2004年第四次修改后的宪法所能涵盖。显然,要想实现宪法对全面深化改革的引领和规范,必须进行第五次修改。

在上述背景下,可以发现第五次修宪与以往四次有着明显的不同。本次修改除了继续“由宪法及时确认党和人民创造的伟大成就和宝贵经验”外,更是让宪法修改走在了许多重大改革措施出台之前。例如,围绕国家监察委员会的设置所进行的一系列条文修正,正是回应了国家监察委员会作为“事关全局的重大政治体制改革”的改革预设,确保了国家监察立法这一重大改革具备宪法依据。而且,本次修改所通过的22条修正案,几乎全是政治体制改革的内容,与以往四次修改集中于经济领域表现出明显不同的侧重,从而彰显了宪法对政治体制改革的规范、引领、推动、保障作用。这种修宪与改革时序的变化无疑有利于将宪法共识向改革共识转化,或者说通过宪法共识来凝聚改革共识。因为,无论是对宪法进行解释以明确改革的依据,还是适时修改宪法以拓宽改革的发展空间并赋予改革以合宪性,其实都内含有一个对宪法修改进行讨论、审议和达成共识的过程。^⑪而正是这个过程,事实上论证了改革决策的必要性、科学性和前瞻性,实现了对改革的风险规避和前景预见。可以说,主动进行的宪法修改,将对是否需要改革、如何进行改革的讨论“提前”了。与以往将改革共识凝聚为宪法共识不同,新时代是将宪法共识转化为改革共识,从而有助于破除改革的阻力、形成改革的合力,也有助于在深化改革中继续推进宪法实施。

无论是宪法追认改革,将改革共识向宪法共识转化,还是宪法引领改革,将宪法共识向改革共识转化,之所以宪法修改能够以凝聚宪法共识的方式认可推动改革,就在于我国宪法是党和人民

统一意志和共同愿望的集中体现,是通过科学民主程序形成的国家根本法。“维护宪法权威,就是维护党和人民共同意志的权威;捍卫宪法尊严,就是捍卫党和人民共同意志的尊严;保证宪法实施,就是保证党和人民共同意志的实现。”

结语

回顾来路,“改革”一直是当代中国国家建设的主旋律。正是在波澜壮阔的改革进程中,中国特色社会主义宪法的理论、道路、制度、文化日渐成熟,改革与宪法的关系也在不断调适并保持着动态的平衡和良性的互动:国家建设通过改革进行,常态化的国家治理通过宪法实现,二者之间的张力通过宪法修改来消弭。改革初期,通过宪法修改,将改革共识转化为宪法共识,将动态改革取得的成果固定下来,转化为常态化的国家治理;而在全面深化改革和全面依法治国的新时代,则通过宪法修改和宪法实施,将宪法共识转化为改革共识,从而推动全面改革,助力国家建设。

在改革与宪法之间,通过改革的国家建设和通过宪法的国家治理,“如车之双轮,鸟之两翼”,并无轻重之别。如果说从十一届三中全会开始,通过改革的国家建设一直备受关注的话,那么自十八大以来,全面深化改革和全面依法治国并举,执政党明确指出:“全面依法治国是国家治理领域一场广泛而深刻的革命”,“依法治国首先是依宪治国,依法执政关键是依宪执政”——可谓正坚定走向通过宪法的国家治理。通过改革的国家建设从未停止,而通过宪法的国家治理正日益走向斑斓瑰丽。

注释:

①夏勇:《中国宪法改革的几个基本理论问题》,《中国社会科学》2003年第2期。

②郝铁川:《论良性违宪》,《法学研究》1996年第4期。

③有学者指出:“‘良性违宪’是一个综合社会实证主义与

法律实证主义方法论所证立的命题。它既立足现实看文本,又以宪法文本评价现实;它既承认现实的合理性,也注意到现实与规范的不一致。确认现实的‘良性’,是说现实具有合理性,承认现实中蕴涵着‘规范’的成分,‘违宪’即是承认规范本身的价值。”郑贤君:《如何对待宪法文本:法律实证主义与社会实证主义宪法学之争》,《浙江学刊》2006年第3期。

④除了“良性违宪”概念首倡者郝铁川教授,张千帆教授也认为“当代经济改革的‘合宪性’从一开始就是有疑问的”。张千帆:《宪法变通与地方实验》,《法学研究》2007年第1期。

⑤“无意识框架”的说法,来自侯旭东教授对在历史研究中出现的,将“专制”视为描述自秦至清帝制时代的政体的传统论断的批评。参见侯旭东《中国古代专制说的知识考古》,《近代史研究》2008年第4期。

⑥对“法律事实”和“真实事实”“法律理性的话语”和“事实真理的话语”的区分,以及混淆所带来的影响,参见绪德睦《法律东方主义》,魏磊杰译,中国政法大学出版社2016年版,第2~16页,特别是第10页。

⑦刘松山:《当代中国立法与政治体制改革关系的演变》,《学习与探索》2012年第7期。

⑧⑬蔡定剑:《宪法精解》,法律出版社2006年版,第73~74、105页。

⑨肖蔚云:《宪法与经济体制改革》,载中国法学会宪法学研究会、西南政法学院教材编审会编《宪法与改革》,群众出版社1986年版,第13页。

⑩何华辉、周敬:《论宪法与改革开放》,《法学家》1993年第1期。

⑪周方:《论我国现行宪法的稳定性及其对改革的指导》,载中国法学会宪法学研究会、西南政法学院教材编审会编《宪法与改革》,群众出版社1986年版,第59~68页。

⑫这是我国一以贯之的修宪思路,有关表述可参见王兆国向十届全国人大二次会议上所做的修宪说明(《人民日报》2004年3月9日);王晨向十三届全国人大一次会议所做的修宪说明(《人民日报》2018年3月7日)等。

⑬许崇德:《中华人民共和国宪法史》,福建人民出版社2003年版,第844~860页。

⑮林来梵:《中国的“违宪审查”:特色及生成实态》,《浙江社会科学》2010年第5期。

⑯苏力:《法治及其本土资源》(修订版),中国政法大学出版社2004年版,第304页。

⑰韩大元:《中国宪法学研究三十年(1985~2015)》,《法制与社会发展》2016年第1期。

⑱殷啸虎、房保国：《论我国现行“政策性修宪模式”的局限性》，《法学》1999年第12期。

⑲王磊：《宪法如何面对未来？——修宪与宪法的稳定性和连续性》，《中外法学》2005年第1期。

⑳对于修宪权的边界或宪法修改的限制，历来有不同的看法。本文在此意在强调宪法修改对于实现宪法与时俱进的正面作用，反对封闭保守的“宪法条文拜物教”心态，而非主张或赞同一种毫无节制的宪法修改。

㉑对此，林来梵教授曾敏锐地指出，在学者们担忧“实在的宪法规范如此无足轻重地沉浮于变动不居的时流”时，“人们似乎又遭遇到了另外一个悖论，即坚持改革开放和维护宪法秩序之间的悖论”。参见林来梵《从宪法规范到规范宪法：规范宪法学的一种前言》，法律出版社2001年版，第260页。

㉒彭真：《关于中华人民共和国宪法修改草案的报告》，《人民日报》1982年12月6日。

㉓吴邦国：《关于修改宪法问题》，《吴邦国论人大工作》（上），人民出版社2017年版，第129页。

㉔对这种适时、审慎修宪策略的详细分析，参见苗连营、陈建《社会变革与宪法发展》，《法治社会》2018年第1期。

㉕“对国家行为的正当化也是宪法判断所能实现的一个重要功能”。参见翟国强：《宪法判断的正当化功能》，《法学研究》2012年第1期。

㉖张庆福、莫纪宏：《改革开放：中国宪法修改的核心精神》，《中国法律》1999年第2期。

㉗Kelbley, “Are There Limits To Constitutional Change? Rawls On Comprehensive Doctrines, Unconstitutional Amendments, and the Basis of Equality”, *Fordham Law Review*, 2004, 3.

㉘肖金明教授将新中国宪法分为“建国(建政)宪法”“改革宪法”和“复兴宪法”，认为新时代宪法是一部复兴宪法(参见肖金明《新中国宪法政治发展的回顾与展望》，《法学论坛》2018年第3期)。笔者以为，在“实现中华民族伟大复兴”载入宪法序言后，“复兴宪法”的提法作为一种目标导向的宪法话语，固然有其重要的时代意义。但在第五次宪法修正案中，亦有“中国革命、建设、改革的成就”的明确表述。将“改革”与“革命”“建设”共同列举，除了时间上的先后顺序外，并不意味着“改革”已成为过去，而只是一种对“社会主义事业成就”的阶段划分，以及对“改革”历史成就及重要性的再次强调(1993年修宪时，“坚持改革开放”首次为宪法所肯认)。当前执政党关于改革只有进行时没有完成时的战略判断表明，

“改革”仍在并将继续进行，由此，我们也远未到告别“改革宪法”的时候。

㉙周林刚：《党的领导与人民主权的结构》，《环球法律评论》2013年第5期。

㉚陆德山：《论宪法与政治体制改革的关系》，《吉林大学社会科学学报》1988年第5期。

㉛张千帆：《宪法变通与地方试验》，《法学研究》2007年第1期。

㉜江国华：《实质合宪论：中国宪法三十年演化路径的检视》，《中国法学》2013年第4期。

㉝栗战书：《在深入学习宣传和贯彻实施宪法座谈会上的讲话》，《北京人大》2018年第4期。

㉞对于何为“宪法实施”，历来有不同看法，本文是在宽泛意义和“变法思维”的基础上使用这一概念的。值得提及的是，时任全国人大常委会委员长的张德江同志曾指出：“改革开放30多年来我国取得的巨大成就，都离不开宪法的保证和推动，在一定意义上说，都可以看作是宪法实施的结果。何谓宪法的实施？那就是我们在党的领导下，按照宪法的规定做了宪法所要求做的事情，正确地做事和做正确的事，并且取得了巨大成功。这是改革开放的成就，也是宪法实施的成就，应当把这个情况讲清楚。”(张德江：《深入开展宪法宣传教育牢固树立宪法法律权威》，《求是》2014年第24期)“这是改革开放的成就，也是宪法实施的成就”，正是本文所分析的，作为国家建设主旋律的改革所带来的宪法实施。

㉟梁国栋：《宪法修改与改革携手并进》，《中国人大》2014年第23期。

㊱对局部修宪的更多分析，可参见苗连营、陈建《宪法变迁的路径选择——以我国现行宪法文本为分析主线》，《河南社会科学》2017年第7期。

㊲胡仁智：《改革与法制：中国传统“变法”观念与实践的历史考量》，《法制与社会发展》2017年第3期。

㊳乔晓阳：《发挥立法对改革的引领和推动作用》，《求是》2016年第16期。

㊴陈金钊：《在深化改革中拓展法治——统合意义上的“法治改革”论》，《法律科学》2017年第5期。

㊵习近平：《在首都各界纪念现行宪法公布施行30周年大会上的讲话》，《人民日报》2012年12月5日。

㊶本次宪法修正案的形成，可参见王晨向十三届全国人大一次会议所作的修宪说明，《人民日报》2018年3月7日。