

<<宪法审查的原理与技术>>

图书基本信息

书名：<<宪法审查的原理与技术>>

13位ISBN编号：9787503693243

10位ISBN编号：750369324X

出版时间：2009-6

出版时间：法律

作者：林来梵

页数：488

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

<<宪法审查的原理与技术>>

内容概要

本书所采用的“宪法审查”一语，相当于现下国内学术界日渐通用的“违宪审查”之谓，指的就是宪法上被授权或认可的特定机关，按照所定的法律程序，根据相关的宪法规范（即通过宪法解释，就相关的宪法条文的内在意涵进行进一步的阐明所形成的解释命题），而对已然形成又或即将形成、特别是某项因为存在争执而被提到该种程序之中的公权力的特定行为（包括普通立法）是否违背了上位法、尤其是宪法而进行复核审查，并作出相应判断的制度或活动。

作为一种制度或活动，宪法审查在法律世界中无疑具有殊为重要的作用。

对此，国内外学界的论述不胜枚举，本书亦有专门研讨，故在此不赘。

但要言之，它应是有效清理一国法律体制内部的冲突与矛盾，维护一国法律体制内部的统合与和谐，尤其是防止或遏制特殊情形之下公权力所可能作出的不当行为，维护或保障公民的基本权利的一个重要的制度性装置。

也正是在此等意义上，德国学人曾誉之为“法治国家大厦的拱顶石”。

基于宪法审查的这种重要作用，目前世界上大部分国家，庶几均已确立了该种制度。

根据国际上一份颇为系统的专题比较研究成果显示，在其所统计和研究的179个国家和地区之中，已经建立了具有典型性的宪法审查制度的国家，至少已高达152个，另外以其他方式实行宪法审查的国家和地区则有22个，合计174个，而没有拥有该种制度的仅有5个。

<<宪法审查的原理与技术>>

作者简介

林来梵，法学博士（留日），先后供职于香港城市大学法律学院中国法与比较法研究中心、浙江大学（光华）法学院，现任教授、博士生导师，兼任中国法学会宪法学研究会副会长等职，主攻宪法学，旁涉法学理论，迄今曾在日本、中国、美国、英国等国家和地区发表论文数十篇，主要代表性专著有：《从宪法规范到规范宪法》、《中国的主权、代表与选举》（日文版）等。

<<宪法审查的原理与技术>>

书籍目录

第一章 导引式研究 第一节 两种审查机制 一、宪法审查机制概述 二、两大审查机制问的交错兼容 第二节 两种价值目标 一、宪法审查的价值目标 二、两种价值目标的结构整合 第三节 两种价值立场 一、“积极主义”概述 二、有关积极主义的根基与理论 三、“消极主义”概述 四、有关消极主义的根基与理论 五、宪法审查中的价值立场类型化分类 六、反观中国：关于价值立场的立场 【本章主要参考文献】第二章 宪法审查的启动要件 第一节 概述 一、启动要件的功能 二、启动要件的类型与属性 三、受案范围与启动要件的分殊 第二节 抽象审查的启动要件 一、概述 二、争议性要件 三、提请主体要件 四、移送要件 第三节 具体审查的启动要件 一、概述 二、案件性要件 三、原告适格要件 四、成熟性要件 五、诉由消失理论 六、穷尽法律救济原则 七、具体审查各项启动要件之间的关系 第四节 特定阻却原理 一、概述 二、“政治问题”理论 三、“部分社会”法理 【本章主要参考文献】第三章 宪法审查的程序 第一节 引论：从孙志刚案看我国程序理性之阙如 第二节 抽象审查的程序 一、基本界说 二、法律法规抽象审查的发展轨迹 三、作为机关运作的特定程序：以德国为例的考察 四、从法的商谈论看抽象审查程序：一种批判性的检省 第三节 具体审查的程序：以美国和德国为重点 一、美国附随型具体审查程序 二、最低抽象性的具体审查：宪法诉愿 第四节 两种审查程序的比较第四章 宪法审查的方法第五章 宪法审查的基准第六章 宪法判断的方法第七章 宪法判断的效力第八章 反思性研究：我国制度完善的构想要目索引

<<宪法审查的原理与技术>>

章节摘录

插图：其某些类型权利的审查强度与传统的经济自由基本无异，因而双重基准的传统法理只能局部而难以全面地解释审查基准的适用状况。

双重基准适用变化的事实，客观上需要有新的法理构成来对其进行正当化论证。

但是，因为双重基准的基本框架并没有根本动摇，故我们无意也不必要将传统法理予以打碎或推倒重来，而只是期望以现有法理的构成要素为基础，对之进行整合和提升，再造一个法理来弥合双重基准理论在新情况下的裂层。

众所周知，传统法理基本上是通过Stone大法官的注解四的诠释和引申而来，是故我们以为，新的法理构建也必须首先返回到注解四的内容，以今天的眼光对其重新诠释，并在此基础上整合法理。

上文已述及，注解四是通过实体正当程序保护领域和平等权保护领域的双线结构来类型化审查基准的，以后法院也是从这种双线结构来推展双重基准的理论构造的。

我们要对双重基准的法理进行重构，不妨将双重基准的双线类型化结构予以分解剖析，分别看看其具体的理论要素。

1. 实体正当程序保护领域透过注解四，我们可以看到正当化类型化审查的三种根据，即（第一段）宪法明文禁止侵犯的规范要求，美国宪法修正案前十条应受到宪法的更严格保护；（第二段）言论自由、宗教自由、选举权和集会结社权等精神（政治）自由，因其对民主自由具有基础地位而在宪法上居于优越的位置，为使民主政治程序不受阻碍、免于崩溃，同时，也为从根本上保证经济自由领域决策的正当性、合法性和民主性，因此国家对其实施的限制行为都应受到严格审查，此乃为法院实务和主流学说所认同的基本权利价值论观点。

这便是注解四暗含的精神自由与经济自由双重基准论的法理依据，而后人也基本上是依此路径予以阐发的。

笔者以为，在此无论是宪法规范论还是基本权利价值论，其理论逻辑是一致的，前者实质上可以被后者吸收，宪法规范之所以明文规定某些权利禁止侵犯，乃因为宪法已认定这些权利的价值重要性，其根本上还是服从基本权利价值论的道理的。

既然如此，我们可尝试以基本权利价值论来进行法理重构。

先来看看基本权利价值论对双重基准的解释力如何。

上文已谈及，现实中对经济自由有加强审查之趋势，但对精神自由并非一律加强审查（如言论自由中的某些低价值言论）；而理论上经济自由也并非绝对地比精神自由低人一等，有些经济自由兼具人格权利特征，附带强烈的精神自由性质。

实体权利价值论能否从理论上弥合这种在事实上的分裂现象呢？

我们认为，如果我们不是抽象地以基本权利性质，而是以具体案件中权利类型对个人人格发展（因任何权利的本质都在于促使个人自由意志的充分实现）的影响（亦即与人格权的关系远近），来确定其价值重要性，双重基准中的裂层就可在理论上获得弥合。

<<宪法审查的原理与技术>>

编辑推荐

《宪法审查的原理与技术》编辑推荐：通常所言的“违宪审查”，从比较宪法的意义上，实可称为“宪法审查”；而从其功能的意义上，则可谓“法治国家大厦的拱顶石”。

在当下中国学术界，与其继续拘泥于长期以来有关宪法审查机关模式抉择的争说，毋宁进入规范法学的堂奥，探究宪法审查的原理，把握宪法审查的技术：《宪法审查的原理与技术》作为国家社科基金项目的研究成果，正转向这种研究进路，将宪法审查活动的整个流程，分解为宪法审查的启动要件、审查程序、审查方法、审查基准，以及宪法判断的方法和效力六个方面，力图借镜各国的有关理论及实践，提取其在各个方面的“最大公约数”，形成这种制度研究的理论体系，并藉此在中国问题的视角之下，展现该制度应有的具像构图，以期打开我国有关研究及实践的闷局。

——林来梵林来梵主持完成的项目成果《宪法审查的原理与技术》一书，在系统整理、提炼各国成熟的宪法审查的原理与技术的基础上，对宪法审查的各项原理板块与技术单元进行了梳理，条分缕析地提取出若干重大的理论与实践主题；在国内首次对宪法审查的原理与技术，对具有独立于一般宪法规范理论体系的内容和规则作出了系统化的论述。

评审专家认为，该项成果填补了建构论式与宪法个别事案研究之间的空白，同时克服了建构论式研究中长期存在的空泛之弊与强烈分歧，促成违宪审查制度建设上的理论共识，澄清了我国学界在这一领域内长期存在的许多误解，还为我国相关机构如果进行违宪审查提供了理论支持以及切实可行的运作方式。

——国家社科基金项目研究成果专家汇总评语。

<<宪法审查的原理与技术>>

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>