

“忠于中华人民共和国宪法” 的法理解读与规范分析

邢斌文*

An Analysis on the Meaning of the Oath “Be Loyal to the Constitution of People’s Republic of China”

Xing Binwen

内容摘要:现代宪法理论中的“效忠”是一种制度性忠诚,而“效忠宪法”则是制度性忠诚的集中体现。我国法律文本中强调不同主体遵守宪法、维护宪法的“宪法忠诚条款”是立法者对宪法相关条款的具体化,“忠于中华人民共和国宪法”的誓词则是对我国法律文本中“宪法忠诚”条款的总结和升华,意味着宪法宣誓主体忠于宪法文本和基于宪法产生的政权与法律体系,并强调宪法的最高法律效力。“忠于宪法”的誓词具有政治效力和法律效力,但在修宪时存在变通的空间。“忠于宪法”与“拥护宪法”是“效忠宪法”的不同侧面,前者强调公权力归顺宪法的政治责任和拥护宪法的政治使命,后者则强调法政主体维护宪法秩序的职业使命。“忠于宪法”的公权力主体和“拥护宪法”的法政主体相互交

* 法学博士,吉林大学法学院讲师,吉林大学行政学院政治学博士后流动站研究人员。

本文系 2018 年度国家法治与法学理论研究中青年课题“法律合宪性瑕疵的生成原因研究”(18SFB3008)的阶段性成果。

又,他们是维护宪法秩序,推动宪制发展的重要力量。

关键词: 效忠 忠于宪法 拥护宪法 规范分析

一个文化多元的社会必须通过忠于宪法原则实现整合。^{〔1〕}

——杰拉尔德·纽曼(Gerald Neuman)

一、问题的提出:法律文本中的“宪法忠诚条款”

“宪法”作为一个标志性词汇,广泛分布于我国的法律文本之中。这些包含“宪法”的法律条款大体可以分为三类:第一类是以“根据宪法,制定本法”的形式进行法律合宪性的自我确认,可以称之为“合宪性宣示条款”;第二类是在组织法中对国家机关进行授权,国家机关有权“依据宪法和法律”行使职权,“保证宪法和法律的执行”,可以称之为“权力确认条款”;第三类是以各种方式要求特定机关、团体、组织“遵守宪法和法律”“拥护中华人民共和国宪法”“忠于中华人民共和国宪法和法律”等,可以称之为“宪法忠诚条款”。^{〔2〕}我国宪法学界对第一类法律条款的关注度很高^{〔3〕};对第二类法律条款,在探讨地方人大的宪法监督地位时也有所涉及^{〔4〕}。但是,对于第三类法律条款的分布、释义及宪法意义,学界则少有系统研究。即便我国学术界对于建立“宪法宣誓制度”的必要性

〔1〕 原文表述为“A multicultural society must be held together by loyalty to constitutional principles”。Gerald Neuman, “Justifying U. S. Naturalization Policies”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 35, no. 1, 1994, p. 278.

〔2〕 需要指出的是,在我国宪法学界,“宪法忠诚”的使用大体有三个语境,第一是表示公民和组织忠于宪法,信仰宪法,遵守宪法,维护宪法,参见陈端洪:《权力的圣礼:宪法宣誓的意义》,载《中外法学》2018年第6期,第1492页;第二是从宪法原旨主义解释方法的角度谈对宪法文本和制宪者原意的忠诚“fidelity to the Constitution”,参见侯学宾:《含义、原初性与宪法忠诚:原旨主义的三种基本共识性命题》,载《法制与社会发展》2010年第6期,第67页;第三是从宪法爱国主义学说的立场出发,从族群认同、社会认同的角度谈宪法忠诚,参见屠凯:《涉藏问题与宪法忠诚》,载许章润主编:《历史法学》(第三卷),法律出版社2010年版,第173—192页。此处的“宪法忠诚”仅限于第一个语境。

〔3〕 代表作品有:叶海波:《“根据宪法,制定本法”的规范内涵》,载《法学家》2013年第5期,第20—33页;胡峻:《“根据宪法,制定本法”作为立法技术的运用》,载《法治研究》2009年第7期,第13—18页;等等。

〔4〕 代表作品有:刘松山:《地方人大及其常委会保证宪法实施的地位和作用》,载《法学论坛》2009年第3期,第85—89页;许崇德:《地方人大常委会的设立及其变迁》,载《政法论坛》2004年第6期,第3—7页;任喜荣:《批判与重构——地方人大“宪法监督权”研究之反思》,载《法商研究》2003年第1期,第33—41页;等等。

及正当性问题早有讨论,也多倚重比较法和宪法原理的进路^[5],却缺乏对我国法律文本中“宪法忠诚条款”的深入分析。陈新民教授指出:“宪法是国家的根本大法,可以拘束所有国家权力,国民、政党和政府必须效忠宪法,是为当然之理。但是,对于宪法的忠诚义务,如何由道德的层次形成法律的义务,以及可以形成哪些法律义务,是宪法学的一个重要课题。”^[6]我国现行《宪法》序言最后一个自然段、第5条、第53条和第76条等条款针对不同主体以不同形式表述了“宪法忠诚”的内容^[7],法律文本中的“拥护中华人民共和国宪法”“模范(严格)遵守宪法和法律”“忠实执行宪法和法律”等“宪法忠诚条款”显然是对这些宪法条款的具体化。但对于这些法律条款的内涵、相互关系、效力以及形成了何种法定的宪法忠诚义务,却几乎没有学者进行详细的分析和探讨。

2015年7月1日,全国人大常委会通过了《全国人民代表大会常务委员会关于实行宪法宣誓制度的决定》(以下简称《宣誓决定》),正式确定了宪法宣誓的主体和誓词内容。2018年2月,全国人大常委会对宪法宣誓誓词进行了调整,2018年3月,“国家工作人员就职时应当依照法律规定公开进行宪法宣誓”被正式写入宪法,新当选的中央国家机关领导人进行了首次宪法宣誓。随后,《公务员法》《法官法》《检察官法》在修订时也增加了宪法宣誓的内容。在宪法宣誓制度正常运行的同时,学术界应当充分发掘宪法宣誓誓词背后的法理。誓词内容是对现行法律体系中规定的宪法忠诚义务的总结和升华,誓词与法律文本的相互印证需要法解释学的努力。尤其需要注意的是,誓词中“忠于中华人民共和国宪法”是我国法律文本中所没有过的表述^[8],宪法誓词与我国法律文本中的宪法忠诚条款共同构成了立法者对宪法忠诚的解读,应当将誓词内容纳入法律文本中的“宪法忠诚条款”进行统一的规范构建,这样才能够更加准确地理解宪法誓词和法律文本中“宪法忠诚条款”的含义。因此,本文拟根据我国法

[5] 早先如蒋伟:《论建立忠于宪法的宣誓制度》,载《法商研究》2000年第5期,第58—62页;最近的代表作可参见邓静秋:《宪法宣誓制度》,江苏人民出版社2017年版,第33—82页。值得注意的是,陈端洪教授的《权力的圣礼:宪法宣誓的意义》一文虽然“从规范的角度阐释宪法宣誓制度的意义”,但也没有充分重视我国宪法宣誓誓词的规范含义。

[6] 陈新民:《宪政僵局与释宪权的运用》,载马汉宝教授八秩华诞祝寿论文集编辑委员会编:《法律哲理与制度:公法理论》,台湾元照出版公司2006年版,第381页。

[7] 《宪法》序言最后一个自然段规定:“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。”第5条第4款、第5款规定:“一切国家机关和武装力量、各政党和社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。一切违反宪法和法律的行为,都必须予以追究。任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。”第53条规定:“公民必须遵守宪法和法律”,第76条规定第1款:“全国人民代表大会代表必须模范地遵守宪法和法律……协助宪法和法律的实施”。

[8] 我国现行法律文本中与本句誓词最为相似的表述是《驻外外交人员法》(2009)第8条的“忠于中华人民共和国宪法和法律”,但两者细微的不同似乎也可以从法解释学的角度分析出深刻的意义,下文将详述。

律文本中既有“宪法忠诚条款”和《宣誓决定》内容,运用文义解释、体系解释等多种方法,厘清我国法律文本中“宪法忠诚条款”的含义和相互关系。

二、宪法学中的“效忠”与“效忠宪法”的法理解读

效忠,即“竭尽忠诚”^[9],大致可对应英文中的“allegiance”。无论是古今中外,“效忠”这一词汇都具有浓厚的政治色彩与重要的宪制意义,始终与统治的正当性(legitimacy)紧密相关。我国古籍中多有关于“效忠”的表述,如《楚辞》中的“伊我后兮不聪,焉陈诚兮効忠”^[10],《旧唐书》中的“及闻是诏,远近相庆,咸思效忠于兴复”^[11]等,皆是臣民忠于君王的政治表态。在英国传统的宪法理论和常识中,“效忠(allegiance)是将国王(the Crown)和臣民(the individuals)连结起来的一项原则,意味着保护(protection)和服从(obedience)的相互义务”。^[12]美国的独立战争使效忠变为“关于同意的问题”(a matter of consent),在社会契约论的语境下挑战着英国法上“不可变的效忠”(indelible allegiance)。^[13]虽然经过美国独立革命,效忠与服从之间的差别越来越小,但两者仍有不同,“效忠意味着虔诚奉献,即便没有服从的法律义务;而且,效忠意味着身份的认同(identification)。现代意义上的效忠则从针对个人(a living person)的自然义务转变为针对法律主体(a legal entity)的法律义务”。^[14]

在现代宪法和国际法的视野下,“国王—臣民”关系转变为“国家—公民”的关系,“效忠是公民(a citizen)和他的国家(his state)之间的纽带,意味着公民服从(obedience)与拥护(support)其所属之国的义务”^[15],公民以对政府忠诚和服从的义务换取国家保护的利益回馈。^[16]即便在国际化和超国家发展趋势下,有学者认为起源于封建时期的效忠理论为过时^[17],但在现代民族国家发展

[9] 李伟民主编:《法学辞源》,蓝天出版社1998年版,第2724页。

[10] 王逸等:《楚辞章句补注·楚辞集注》,岳麓书社2013年版,第326页。

[11] 刘昉等:《旧唐书卷九·本纪第九·玄宗下》(第1册),陈焕良、文华点校,岳麓书社1997年版,第137页。

[12] David A. Wishart, “Allegiance and Citizenship as Concepts in Constitutional Law”, *Melbourne University Law Review*, vol. 15, no. 4, 1986, p. 662.

[13] Liav Orgad, “Liberalism, Allegiance and Obedience: The Inappropriateness of Loyalty Oaths in a Liberal Democracy”, *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, vol. 27, no. 1, 2014, p. 99.

[14] *Id.*, p. 105.

[15] Willoughby W. W., “Citizenship and Allegiance in Constitutional and International Law”, *American Journal of International Law*, vol. 1, no. 4, 1907, p. 914.

[16] See Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Thomson West, 2004, p. 232. 原文为“A citizen's obligation of fidelity and obedience to the government or sovereign in return for the benefits of the protection of the state”。

[17] See Maximilian Koessler, “Subject, Citizen, National, and Permanent Allegiance”, *Yale Law Journal*, vol. 56, no. 1, 1946, p. 58.

的过程中,效忠与公民资格(citizenship)的取得始终具有密不可分的联系。民族(nation)与国家(state)的区分,国籍(nationality)与公民资格的区分以及公民(citizen)与属民(subject)的区分,使得“效忠理论”仍然有存在的必要与价值。^[18]在强调政治认同的公民语境,尤其注重公民,特别是归化公民对宪法及政治制度的忠诚。^[19]甚至有学者认为,效忠宪法是公民资格的最高标准。^[20]可见,现代宪法理论和宪法实践中,仍留有“效忠”的一席之地。

现代意义上的效忠是一种制度性忠诚,与封建时期的效忠相比具有“公忠”与“私忠”之分。^[21]而忠于宪法则是制度性忠诚的集中体现。从效忠君王到效忠宪法,不仅仅反映了人民主权这一宪法原则确立的过程^[22],也彰显了近现代宪法在国家政治建构、民族整合过程中的核心地位。宪法忠诚即是忠于人民主权中的制宪权^[23],所有人遵守宪法,即表现了社会契约的目标:所有人都隶属于建立在人民相互同意基础上的国家之下。^[24]更为重要的是,从宪制意义上来讲,忠于既有的制度体系,对社会发展和制度演进的顺利进行具有重要意义。中国自古即有“监于先王成宪,其永无愆”^[25]“谨守成宪”^[26]之说。任锋先生认为,“中国古代这种传统的宪制意义在于维系政治实践持续推进,有章可循,以及提供内在更新变革的动力”;“古今政制虽异,其宪政功能虽异,其宪政功能归

[18] 有学者基于政治认同精彩地论述了 nation 和 state 的区别。nation 是一群人基于共同血统、语言、宗教、行为而联合形成的社会团体(society),而 state 则是一群人基于一个政府而联合形成的社会团体。公民资格是政治性的国籍(Citizenship is nationality that has become political)。See John W. Salmond, “Citizenship and Allegiance”, *Law Quarterly Review*, vol. 18, no. 1, 1902, p. 270.

[19] 有学者认为,在移民法中,对于归化者的效忠宣誓的实质是有关什么是“我们”(us)的问题。*Supra* note [13], p. 99.

[20] Charles W. Mullan, “Allegiance to the Constitution”, *American Law Review*, vol. 52, no. 6, 1918, p. 801.

[21] 有学者提出了“公忠”与“私忠”的区别,认为现代的忠诚是忠于人民、忠于国家和忠于社会制度与法律制度,而非忠于某一人、某一集团和领导的命令。参见张善燚:《公忠论》,华夏出版社2013年版,第23—26页。“五四宪法”第18条“效忠人民民主制度”可视为制度性忠诚的典型表述。

[22] 如1791年法国国王路易十六在出逃未遂的情况下,为避免被废黜,亲临议会会议厅,宣誓效忠宪法并签署批准了宪法,法国1791年宪法遂告成立。在1814年拿破仑逊位当天,法国元老院就通过了一部以人民主权原则为基础的宪法,并要求路易十八只有宣誓效忠宪法,才能获得执政权。参见何勤华主编:《法国法律发达史》,法律出版社2001年版,第124页;徐进:《暴力的限度:战争法的国际政治分析》,中国社会科学出版社2012年版,第64页。

[23] Anna Gamper, “On Loyalty and the (Federal) Constitution”, *Vienna Online Journal on International Constitutional Law*, vol. 4, no. 2, 2010, p. 157.

[24] *Id.*, p. 161.

[25] 参见李民、王健:《尚书译注》,上海古籍出版社2010年版,第177页。

[26] 赵宋之臣曾言:“真宗承两朝太平之基,谨守成宪……三朝典故……俾为模范,此守基图救祸乱之本也。”杨仲良:《皇宋通鉴长编纪事本末·第一册》,李之亮点校,黑龙江人民出版社2006年版,第492页。

结仍在宪制规则之发现、维系与扩展,古今良治在核心上有相承之处”。^[27] 现代宪法包含了现代国家构建的制度原理与人权保障的价值取向,效忠于具有现代意义的宪法及其衍生秩序,能够更加充分地发挥制度性忠诚在制度演进和社会变迁过程中的积极作用。由于现代宪法的弹性与包容性,使得“效忠宪法”成为凝聚社会共识、促进政治认同、维护国族统一的有效途径。从这一点来讲,不同语境下的“宪法忠诚”有了共通之处。

三、“忠于中华人民共和国宪法”的规范分析

要理解“忠于中华人民共和国宪法”的基本内涵,首先要对这一句誓词的内容进行规范分析。对这一基本内容,可以分别进行以下解读:

(一)“中华人民共和国宪法”的规范分析

在我国各部门法律文本中,除了“根据宪法”“根据中华人民共和国宪法”这类“合宪性宣示条款”外,“宪法”大多存在于“宪法和法律”的并列短语之中。^[28] 因此,可以说“忠于中华人民共和国宪法”的特殊之处在于立法者对效忠对象采用的“国号全称+单列宪法”的特定表述方式。“中华人民共和国宪法”因为这种特定的表述而具有了特殊的含义。对“忠于”的对象进行全面分析,是准确理解誓词的前提。

第一,国号全称的出现意味着立法者强调特定主体对国家和政权的归属感和忠诚义务。^[29]“中华人民共和国宪法”作为效忠的对象,是“中华人民共和国”的代名词。“从社会契约的意义上来说,没有了宪法这一契约,也就没有了国家。”^[30]因此,“忠于中华人民共和国宪法”首先意味着效忠于国家和拥护由宪法所塑造的政权,正如有学者认为:“效忠宪法的关键在于效忠一个稳定的有限政府。”^[31]从宪法学的角度来说,所有公民因“忠于国家”而获得“公民资格”,得到国家的庇护,所有中华人民共和国公民都应当对国家效忠,国家公务人员因

[27] 任锋:《重温我们的宪制传统》,载《读书》2014年第12期,第38—39页。对中国传统宪制,尤其是“先王成宪”“祖宗家法”解读更为精彩的作品,参见吴欢:《安身立命:传统中国国宪的形态与运行——宪法学视角的阐释》,中国政法大学出版社2013年版,第234—241页。

[28] 我国法律文本中,除“合宪性宣示条款”外,单列宪法的例外仅有《工会法》第4条:“工会必须遵守和维护宪法,以宪法为根本的活动准则”。《游行示威法》第4条、第12条规定游行示威不得“反对宪法所确定的基本原则”。单列宪法都具有强烈的政治意义。《立法法》第3条、第87条的单列宪法则强调了宪法的最高法律效力。

[29] 例如,制宪者在我国《宪法》第二章中描述基本权利和义务的主体时,不厌其烦地反复使用“中华人民共和国公民”一词,国号全称衬托出了制宪者对于公民主体地位和忠诚的强调。

[30] 湛中乐主编:《〈中华人民共和国公务员法〉释义》,北京大学出版社2005年版,第25页。

[31] H. Arnold Bennett, “The Loyalty Laws: A Pragmatic View”, *The School Review*, vol. 44, no. 5, 1936, p. 337.

其职业的公权力属性,所以立法者更强调其对国家和政权的忠诚责任,即国家权力对国家的忠诚。

第二,单列宪法意味着对宪法特殊性的强调。“忠于中华人民共和国宪法”明确将效忠的对象限定为“中华人民共和国宪法”,而不包括其他的法律、法规、命令等。^[32] 誓词的表述明确意味着“忠于宪法”构成了一项独立的要求,宪法作为根本法的特殊性在这种表述中充分彰显。这种特殊性表现在两方面:宪法特有的政治意义和宪法的最高效力。

从政治意义角度来说,宪法是政治法,作为根本法的《中华人民共和国宪法》是我国根本政治原则的化身,建构了国家的根本政治秩序。《中华人民共和国宪法》所蕴含的特有的政治原则和意识形态^[33],不仅是区分我国宪法和普通法律的重要依据,也是“中华人民共和国宪法”与其他国家宪法之间的重要区别。从这个角度来说,《中华人民共和国宪法》不仅包含着各国宪法所共享的宪法价值,也包含着“中华人民共和国”的宪法在政治和意识形态方面的特有内容,其核心是作为“全国各族人民团结前进的共同的政治基础”和“社会主义现代化建设顺利进行的根本保证”的“四项基本原则”。^[34] 即便它位于宪法序言之中,但在政治实践中其效力被不断强调,乃至成为宪法“最重要”的内容之一。^[35] 因此,“忠于宪法”即意味着“政治正确”,意味着忠于我国宪法中以“四项基本原则”为核心的政治原则,认同现行宪法所表达的政治立场。这种

[32] 可以与此对比的是,我国法律中明确规定,相关武装力量的组成人员应遵守宪法、法律、法规及军队的有关规章制度,对相关规范的种类进行了较为详细的列举。参见《国防法》第57条、《预备役军官法》第9条、《现役军官法》(2000年修正)第8条。

[33] 在这一方面,陈端洪的“五大根本法”的总结虽然颇具争议,但极其具有启发性,触及“根本法”的核心问题。参见陈端洪:《制宪权与根本法》,中国法制出版社2010年版,第283—300页。喻中也认为,中国宪法是党的主张、党的意志的法律表达,共产党对国家事务、公共事务的绝对领导是中国真实宪法的第一个理论模式。参见喻中:《中国宪法蕴含的七个理论模式》,载《浙江社会科学》2009年第8期,第30—39页。

[34] 《全国人民代表大会常务委员会关于加强法制教育维护安定团结的决定》(1987年1月22日第六届全国人民代表大会常务委员会第十九次会议通过)。

[35] 20世纪80年代初修宪程序启动时,在宪法修改委员会秘书处召集的专家座谈会上,不少专家学者都建议将包括“党的领导”在内的四项基本原则放在序言里,并认为序言不同于条文,没有强制性。彭真为了“统一思想,以实定虚”,将四项基本原则以叙述历史而非主张的方式写入宪法序言。但按照修宪者原意,宪法序言也是有法律效力的,只是宪法序言对四项基本原则使用的是叙述性的语言,不是规定性的语言,在适用时就有灵活的余地。李鹏在2001年发表讲话,将宪法序言中的内容视为“最重要的内容。违反宪法序言,就是在最重要的问题上违反宪法”。1988年以来五次修宪实践不断印证着宪法序言的重要性,2018年修宪更是将“党的领导”写进宪法正文。参见许崇德:《中华人民共和国宪法史》(下卷),福建人民出版社2005年版,第389、371、481—482页;王汉斌:《王汉斌访谈录——亲历新时期社会主义民主法制建设》,中国民主法制出版社2012年版,第67页;刘松山:《党的领导写入1982年宪法的历史回顾与新期待》,载《河南财经政法大学学报》2014年第3期,第1—20页。

政治立场的表达和政治素质是立法者为国家公职人员设定的“基本政治条件”。^[36]

从法秩序的角度来讲,“中华人民共和国宪法”代表着中华人民共和国法律体系的基础和法秩序中的最高规范。“忠于宪法”即意味着忠于以宪法文本为核心的、由宪法所衍生出来的整个法秩序体系。首先,宪法单列强调了宪法在法秩序体系中的最高位阶。“忠于宪法”而不是“忠于宪法和法律”,即强调了宪法的最高法律效力。^[37]这可能从侧面表达了法律存在违宪的可能性,而宪法作为最高法,其正确性是绝对的,不可怀疑的。一旦出现法律、法规、规章、命令乃至司法判决违反宪法的情况,就要求宣誓人在行使职权、履行职责的过程中以宪法为最高准则和最终依据,根据宪法而不是根据“恶法”或违背宪法的命令做出最终判断,保证宪法的实施不因法律和其他规范性文件的干扰而受阻。^[38]而在下位法与宪法并不抵触的情况下,宣誓人还需要服膺于所有由宪法所衍生出的法秩序。其次,“中华人民共和国宪法”在实定法层面上表现为《中华人民共和国宪法》这一宪法典,包括全国人大通过的宪法修正案和全国人大常委会作出的宪法解释,但不包括宪法社会学意义上的宪法惯例、党章和宪法学说以及宪法性法律等“不成文宪法”。^[39]如果将不成文宪法纳入“中华人民共和国宪法”的范围之内,则有可能混淆宪法规范与法律规范及其他规范之间的界限,加剧“中华人民共和国宪法”这一概念的不确定性,有可能导致动摇宪法的最高性,使宪法单列失去意义。而将“中华人民共和国宪法”理解为宪法文本,也与《宣誓决定》中“左手抚按《中华人民共和国宪法》宣读誓词”的程序要求相一致。

综上,在“忠于中华人民共和国宪法”这一条款中,“中华人民共和国宪法”代表着中华人民共和国,也是构建政权的基本政治原则的化身,同时还是现行法律体系的根源,在形式上表现为《中华人民共和国宪法》这一文本。“忠于中华人民共和国宪法”意味着忠于现政权,忠于宪法所表达的政治取向,忠于宪法在法律体系中的最高效力。

[36] 参见罗锋主编:《中华人民共和国人民警察法释义》,群众出版社1995年版,第124页。

[37] 如《立法法》第3条“立法应遵循宪法的基本原则”、第87条“宪法具有最高的法律效力,一切法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章都不得同宪法相抵触”都充分反映出了“单列宪法”的重要意义。

[38] 从警察执法角度探讨这一问题的作品,可参见朱应平:《从“忠诚”价值观到宪法“忠诚”规范和行为》,载《东方法学》2012年第4期,第37—46页。

[39] 关于中国的“不成文宪法”,参见强世功:《中国宪法中的不成文宪法——理解中国宪法的新视角》,载《开放时代》2009年第12期,第21—22页。

(二) 从“拥护”到“忠于”:概念辨析

如上文所述,“忠于中华人民共和国宪法”的表述,在我国建立宪法宣誓制度之前,不曾出现在我国的法律文本中。《宣誓决定》草案中原本采用的表述是“拥护中华人民共和国宪法”,但在审议时将“拥护”变为“忠于”。对于这一变化,徐显明教授给出的理由是“‘拥护’的分量不够”;“‘拥护’是一种政治态度,只是表示赞成和支持。但宪法是国家最高法律规范,光赞成和支持是不够的。所以建议把‘拥护’改成‘忠于’。‘忠于’包含着遵守和捍卫的含义”。^[40] 韩大元教授认为“拥护”和“忠于”具有“完全不同的性质”：“拥护是一种态度,赞成,它是对整个社会成员而言的。但是公职人员,掌握公权力的人群,对宪法不是拥护的问题,必须要忠于宪法,你内心里面尊重宪法,捍卫宪法,因为所有的公权力来自于宪法。”^[41] 王旭也认为:“从宪法学上来说,拥护仅意味着不反对,而对于由宪法赋予权力履行公职的人员来说,忠于宪法应该是一种基本义务和要求。”^[42] 事实上,从我国宪法和法律文本出发,“拥护”和“忠于”的差异远非程度上的不同,还需要结合法律文本进一步分析。

1. 拥护:认同、遵守与维护的三位一体

“拥护”一词在中国自古具有浓烈的政治色彩。周厉王胡簋铭文即有“经拥先王,用配皇天”之说,即通过拥护先王的法令获取上天的认可。^[43] 自古至今,汉语里的“拥护”都有“赞成并全力支持”之义,“卫护”亦是“拥护”的古义之一^[44],并沿用至民国而不衰,在民国时期的诸多文献中“拥护宪法”即是“保卫宪法”之意^[45]。日语

[40] 于浩:《“宪法宣誓决定”初审即过的背后》,载《中国人大》2015年第14期,第13页。

[41] 韩大元:《坚持宪法至上原则,维护宪法权威》,载《民主与法制时报》2015年7月23日,第八版。

[42] 孙懿、彭训文:《中国确立宪法宣誓制度》,载《人民日报》(海外版)2015年7月2日,第四版。

[43] 张政烺先生将“经拥先王”解释为“遵循常规,拥护先王政令”,“经”乃“循常”之意,“拥”乃“抱持”,即今言之“拥护”。参见张政烺:《张政烺文史论集》,中华书局2004年版,第533页。

[44] 参见中国社会科学院语言研究所词典编辑室编:《现代汉语词典》,商务印书馆1981年版,第1378页;王克仲、孙秉德、房聚棉编著:《古今词义辨析词典》,黑龙江人民出版社1998年版,第489页以下。

[45] 如1913年《天坛宪草》序言有“拥护人道尊严”之表述,继而为曹锟宪法所继承。梁启超在《立宪法议》中曾云:“民权者,所以拥护宪法而不使败坏者也。”1918年孙中山先生在“护法运动”中宣称:“此次西南兴师,目的在于拥护约法……”法学家郁寔在《论宪法解释权应属于法院》一文中认为宪法解释权应属于法院,法院足以“拥护宪法”。在这些文献中,“拥护”都包含“维护、保卫”的意思。参见梁启超:《立宪法议》,载《梁启超全集》(第一册),北京出版社1999年版,第405页;孙中山:《孙文为受国会非常会议之托,拥护约法,恢复国会,呼吁各执权者以国本为会,速复和平的通电(1918年2月22日)》,载《云南档案史料》1983年第1期,第54页;郁寔:《郁寔法学文集》,李瑛钧点校,法律出版社2014年版,第427页。“拥护中华人民共和国宪法”作为规范,第一次出现在1954年12月通过的《中国人民政治协商会议章程》第1条:“拥护中华人民共和国宪法,全力贯彻宪法的实施”规定中。

中的“擁護”则兼具了中文“拥护”的古今含义。^[46]“拥护正义事业”“拥护中国共产党的领导”“拥护社会主义(制度)”则是新中国历部宪法中涉及“拥护”的不同表述。^[47]

从我国现行法律文本来看,“拥护中华人民共和国宪法”是从事公务员、法官、检察官、人民警察、驻外外交人员、律师、公证员和人民陪审员的法定基本要求(如表 1 所示),上述职业的从业人员必须是“宪法拥护者”。而法律除了规定上述人员需要“拥护宪法”之外,还有其他“遵守宪法和法律”“忠实执行宪法和法律”等责任和义务(如表 2 所示)。

表 1 “拥护中华人民共和国”条款在我国现行法律文本中的分布

来源	位置	表述
《驻外外交人员法》	第二章 职责、条件、义务和权利	第六条 驻外外交人员应当具备下列条件:……(三)拥护中华人民共和国宪法;
《人民警察法》	第四章 组织管理	第二十六条 担任人民警察应当具备下列条件:……(二)拥护中华人民共和国宪法;
《公务员法》	第二章 公务员的条件、义务和权利	第十三条 公务员应当具备下列条件:……(三)拥护中华人民共和国宪法,拥护中国共产党领导和社会主义制度;
《法官法》	第四章 法官的条件	第十二条 担任法官必须具备下列条件:……(三)拥护中华人民共和国宪法,拥护中国共产党领导和社会主义制度;
《检察官法》	第四章 检察官的条件	第十二条 担任检察官必须具备下列条件:……(三)拥护中华人民共和国宪法,拥护中国共产党领导和社会主义制度;
《律师法》	第二章 律师的执业许可	第五条 申请律师执业,应当具备下列条件:(一)拥护中华人民共和国宪法; ^[48]
《人民陪审员法》(未分章)		第五条 公民担任人民陪审员,应当具备下列条件:(一)拥护中华人民共和国宪法;

[46] 日本讲谈社编译的《日汉大辞典》对“擁護”(ようご)的解释为“拥护、维护,Protection”。参见日本讲谈社编译:《日汉大辞典》,上海译文出版社 2002 年版,第 2299 页。

[47] 参见“五四宪法”第 99 条,“七五宪法”第 26 条、第 29 条,“七八宪法”第 56 条、第 59 条,“八二宪法”序言。

[48] 1996 年原《律师法》第 8 条:“拥护中华人民共和国宪法并符合下列条件的,可以申请领取律师执业证书:……”

表 2 “宪法拥护者”的“宪法忠诚”责任^[49]

职业		法律文本中设定的“宪法忠诚”条款		
公务员	法官	“必须忠实执行宪法和法律”的基本要求,“严格遵守宪法和法律”的首要义务	“忠于宪法,模范遵守、自觉维护宪法和法律,自觉接受中国共产党领导”的首要义务	“拥护中华人民共和国宪法,拥护中国共产党领导和社会主义制度”的条件
	检察官			
	人民警察	“以宪法和法律为活动准则,忠于职守……”的基本要求		
	驻外外交人员	“忠于中华人民共和国宪法和法律”的义务		
律师		“必须遵守宪法和法律”的首要准则		“拥护中华人民共和国宪法”的条件
人民陪审员		“依法参加审判活动”的权利和义务		

从立法的表述来看,“拥护中华人民共和国宪法”同样采用了“国号全称+单列宪法”的表述方式。在这一基础上,法律中的“拥护”事实上包含了认同、遵守与维护的意涵,理由如下:

第一,这一论断能够获得比较法的支持。美国《宪法》第 6 条及第 14 修正案中有“拥护宪法”的表述^[50],美国《宪法》第 2 条关于总统宣誓的规定对“拥护宪法”的内涵进行了进一步阐述,即“恪守、维护并保卫合众国宪法”。^[51] 美国法院对“support the Constitution”的定义大体上是“承诺遵守宪法体制”(a commitment to abide by our constitutional system)。^[52] Thurgood Marshall 大法官认为,“support the Constitution”意味着“拥护与保卫”(uphold and defend)州和联邦宪法。^[53] 日本《宪法》第 99 条规定,天皇和其他公职人员负

[49] 尽管存在诟病,法官和检察官事实上也受《公务员法》的拘束,具有公务员身份。2018 年底《公务员法》进行修改,在“拥护中华人民共和国宪法”后面增加了“拥护中国共产党领导和社会主义制度”的内容。2019 年 4 月全国人大常委会对《法官法》和《检察官法》进行了修改,相关内容与《公务员法》保持了一致,《驻外外交人员法》和《人民警察法》还未进行相应修改。不过驻外外交人员、人民警察均属于公务员序列,受《公务员法》约束。

[50] 即 support the Constitution。美国《宪法》第 6 条规定:前述之参议员及众议员,各州州议会议员,合众国政府及各州政府之一切行政及司法官员,均应宣誓或作代誓宣言拥护本宪法。第十四修正案也使用了这一用语。

[51] 见美国《宪法》第 2 条,原文为“preserve, protect and defend the Constitution of the United States”。

[52] Vic Snyder, “You’ve Taken an Oath to Support the Constitution, Now What? The Constitutional Requirement for a Congressional Oath of Office”, *UALR Law Review*, vol. 23, no. 4, 2001, p. 897.

[53] *Id.*, p. 915.

有“尊重与拥护宪法的义务”。^[54]对于“尊重与拥护宪法”的含义,宫泽俊义和芦部信喜认为这指的是“忠实地遵守宪法规定及其精神的义务”,“‘尊重’是指遵守宪法,‘维护’(拥护)是指抵抗违反宪法者,为确保宪法的实施而努力,两者之间并不存在根本区别”。^[55]阿部照哉等学者亦认为,“尊重”和“拥护”宪法是指“遵守宪法,确保宪法的实施,二者在内容上没有本质差异,不妨将二者解为一体”。^[56]

第二,从立法原意上考察,“拥护宪法”包含了“认同宪法”“遵守宪法”和“维护宪法”等内涵。根据权威的法律释义,“拥护”首先意味着主观上的一种主动认可,“不仅仅是形式上的态度,更重要的是对宪法的完全赞成与支持”,“负有积极认同与维护宪法秩序的责任”^[57],在工作的过程中要“时刻维护宪法的尊严”。^[58]可见,“拥护”较之于“遵守”和“维护”更强调一种自发的、主动的、积极的主观认同,“拥护宪法”不是一种限于被动接受的行为和状态,更意味着对宪法价值的主动认同,在这个基础上,“遵守宪法”“维护宪法的尊严”是认同宪法的自然结果。

第三,从体系解释的角度来看,单独的“遵守”“忠于执行”等具体行为都无法涵盖“拥护”这一行为的全部内涵。在宪法层面,“以宪法为根本活动准则,维护宪法尊严,保证宪法实施”是宪法明文规定的每一位公民的职责,“遵守宪法和法律”是我国宪法所规定的公民的基本义务。“遵守宪法+维护宪法的尊严+保证宪法实施”事实上已经完成了“拥护宪法”在宪法文本中的内容建构,“拥护宪法”在宪法文本中虽无其名却已有其实。在法律层面,根据“拥护宪法”条款和其他“宪法忠诚条款”在法律文本中所处的位置来看,“拥护宪法”的行为是上游行为,而“遵守宪法”“忠实执行宪法”等具体行为是下游行为,两者具有对应和承接关系,但部分的下游行为不能等于上游行为。“拥护宪法”是职业准入的条件,在满足这一条件和其他法定条件后,公民才能够取得公务员、法官、检察官、律师等相应身份,然后才有资格接受相关立法的拘束,行使相关职权或享有相关权利,履行相应的义务,因此有关的下游行为都可以溯源至“拥护宪法”这一对应的上游行为。

[54] 日本《宪法》第99条规定:天皇或摄政以及国务大臣、国会议员、法官以及其他公务员均负有尊重和拥护本宪法的义务。原文为:天皇又は摂政及び国务大臣、国会议员、裁判官その他の公務員は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ。

[55] 宫泽俊义:《日本国宪法精解》,董璠译,中国民主法制出版社1990年版,第711—712页。

[56] 阿部照哉等编:《宪法(下)——基本人权篇》,周宗宪译,中国政法大学出版社2006年版,第369页。

[57] 陈斯喜、郑淑娜主编:《〈中华人民共和国公务员法〉释义及适用指南》,中国言实出版社2005年版,第45页。

[58] 胡康生主编:《中华人民共和国法官法释义》,法律出版社2001年版,第20、22页。

第四,从“职业”和“公民”的双重身份角度分析,“拥护宪法”和“遵守宪法”的标准和要求也是不一样的。从“七五宪法”、“七八宪法”到“八二宪法”中公民“遵守宪法和法律”的基本义务条款的变迁过程来看,国家对公民的政治要求逐步放宽。而根据我国《国籍法》的规定,即便是归化者也只需“遵守宪法和法律”,即“服从、不违背宪法和法律”^[59],就已达到立法者对公民要求的标准。^[60]但是对于特定职业而言,仅仅“遵守宪法”是不够的。特定主体“模范(严格)遵守宪法和法律”的义务虽然显示了其“模范公民”的理想形象,但还不足以体现职业身份的特殊性,因为这只是立法者对公民基本义务的重复,“模范遵守”只是程度上的强调。况且“模范”与“严格”是典型的“不确定法律概念”,殊难定义。“拥护宪法”则是立法者在形式上的创制。这种创制与重复相比,应该包含着立法者对特定主体更高的“宪法忠诚”要求。公务员、法官、检察官既是公民,也是具有公权力色彩的“国家工作人员”,“基于公务员的双重身份和特殊地位,公务员首先要对宪法负责,承担宪法责任”。^[61]他们所负担的“宪法忠诚责任”就应当比普通公民更大。律师在执业过程中亦具有“公民”和“律师”的双重身份,享有特定的权利,也负有特殊的使命和职责。^[62]因此,律师也要承担比普通公民更加严格的“宪法忠诚责任”。

第五,虽然我国法律中并未对“拥护宪法”的行为内容进行具体列举,但通过观察我国《宪法》和法律文本中明确规定的有损宪法尊严、有碍宪法实施的情形,有助于从反面理解“拥护”的内涵。这些情形主要包括“违反宪法和法律”“反对宪法所确定的基本原则”“与宪法相抵触”“超越宪法和法律”等。虽然这些宪法和法律所禁止的情形并不仅仅针对法定的“宪法拥护者”,但“拥护宪法”必须要避免、阻止这些情形的出现。

综上所述,在“拥护宪法”的语境下,“拥护”这一行为具有极大的包容性,能够吸收和包容“认同”“遵守”“维护”等具体行为。在这个基础上,“忠于执行”“遵守”“维护”等宪法和法律文本中出现的、一切有助于维护宪法尊严,保证宪

[59] “遵守”为“依照规定行动,不违背”,见中国社会科学院语言研究所词典编辑室编:《现代汉语词典》,商务印书馆1981年版,第1535页。“五四宪法”和“七五宪法”都用“公民服从宪法和法律”的表述。可见,服从是“遵守”的本义。但也有学者认为,我国《宪法》中规定的“遵守宪法和法律”,意味着“忠于宪法和法律,维护宪法和法律的尊严”。参见梁洪霞:《公民基本义务:原理、规范及其应用》,中国政法大学出版社2011年版,第159页。至于宪法上的“遵守”能否涵盖法律上的“维护”“拥护”则需要另外深入的探讨。

[60] 《国籍法》(1980)第7条规定:“外国人或无国籍人,愿意遵守(中国宪法和法律并符合相关条件的,可以经批准申请加入中国国籍。”因此,遵守宪法和法律,是取得我国公民资格的法定前提。所谓“归化产生忠诚”(Naturalization creates allegiance),《国籍法》的这一要求,事实上明确了公民“宪法忠诚”责任的内容。Supra note [12], p. 674.

[61] 韩大元:《论公务员的宪法教育》,载《当代法学》2015年第1期,第16页。

[62] 张耕主编:《律师法释义》,湖南人民出版社1998年版,第9页。

法实施的行为都可以纳入“拥护”的涵盖范围之内。

2. “忠于”的内涵分析

从字面上看，“忠于”较之于“拥护”更强调效忠的程度和力度。但根据上文对“拥护”的分析，“拥护”绝非仅限于“赞成”“不反对”，厘清“拥护宪法”与“忠于宪法”的区别，还需要进一步对“忠于中华人民共和国宪法”进行规范分析。

第一，从词义上讲，“效忠”“忠于”和“拥护”之间本来就存在着相当程度的重合^[63]甚至可以说“效忠”与“拥护”是“同体词”或“伴生词”^[64]。“拥护”同样包含“维护”和“遵守”的含义。因此，从词义上来看，不宜过度区分“忠于”与“拥护”的差别。^[65]在制定《驻外外交人员法》时，有全国人大代表主张将草案中“拥护中华人民共和国宪法”改为“忠于中华人民共和国宪法”，但相关意见没有被采纳。^[66]从誓词内容上看，“忠于中华人民共和国宪法”作为宣誓的第一句，后面的誓词自然也构成对此句内容的解释，“维护宪法权威，履行法定职责，忠于祖国、忠于人民，恪尽职守、廉洁奉公，接受人民监督，为建设富强、民主、文明、和谐、美丽的社会主义现代化强国努力奋斗”具有坚实的宪法文本依据^[67]，自然也是“忠于宪法”的应有之义。

第二，从我国法律文本的表述来看，涉及“忠于”的表述有：驻外外交人员“忠于祖国和人民，忠于中华人民共和国宪法和法律”的义务，军人需要“忠于祖

[63] 《现代汉语词典》对“忠诚”的释义是：对国家、人民、事业、领导、朋友等尽心尽力。“拥护”的释义是“赞成并全力支持”。见中国社会科学院语言研究所词典编辑室编：《现代汉语词典》，商务印书馆1981年版，第1378页、1484页。

[64] 在词汇对应上，中文的“拥护”或“效忠”都可以对应到 *allegiance* 一词，“拥护”也可以翻译为 *support* 和 *uphold*。英国的《权利法案》和美国的《独立宣言》都使用了 *allegiance* 一词，既有人翻译为“拥护”，也有人翻译为“效忠”“忠诚”。*support* 是美国《宪法》第6条和第十四修正案的用语。*uphold* 也可以表示“拥护”，也有“维护、支持”之意。《香港基本法》第104条中同时出现了“拥护”和“效忠”，即“香港特别行政区行政长官、主要官员、行政会议成员、立法会议员、各级法院法官和其他司法人员在就职时必须依法宣誓拥护中华人民共和国香港特别行政区基本法，效忠中华人民共和国香港特别行政区”。其英语表达即分别为“*uphold*”和“*allegiance*”。《香港基本法》英文版本见香港律政司网站：<http://www.basiclaw.gov.hk/en/basiclawtext/index.html>，最后访问时间2018年10月21日。参见五南编辑部编著：《法律英汉辞典》，台湾五南出版公司1988年版，第850页。

[65] 比较法上可参照的经验是：南非《宪法》第41条规定，所有层级的政府与每一层级内的国家机构都应当“对宪法、共和国及人民效忠”。原文为“*must be loyal to the Constitution*”。中文翻译，见孙谦、韩大元主编：《非洲十国宪法》，中国检察出版社2012年版，第225页。有南非学者认为，本条意味着，包括政府在内的所有宪法的属民（*subject*），必须遵守（*be bound to observe*）宪法之规定。*Supra note* [23]，p. 158. 在此处，“忠于宪法”与“拥护宪法”并不存在质的差别。

[66] 朱永新：《我在人大这五年：一位民主党派成员见证的中国民主政治进程》（上册），新华出版社2014年版，第358页。

[67] 参见《宪法》序言第七自然段、最后一个自然段、第27条等。

国”^[68]“忠于共产党”^[69]，公务员、监察人员、军人有“忠于职守”的义务^[70]。由于驻外外交人员工作性质的特殊性，立法者尤其强调驻外外交人员对国家和政权效忠的重要性。^[71] 由于宪法具有至上性和根本性，“忠于祖国”“忠于人民”这些表述都可以通过法解释学的渠道被“忠于中华人民共和国宪法”所吸收。^[72]

第三，“忠于宪法”的行为并不排斥宪法变迁。作为效忠对象的宪法文本不可能一成不变，宪法文本的含义也可能随着社会的发展有所变化。效忠宪法的重点是体现公权力对作为权力来源的宪法的尊崇与信仰，但宣誓效忠宪法并不要求宪法宣誓主体必须坚持宪法文本的原始含义，亦不要求宪法解释必须采用严格的原旨解释方法，否则僵化的宪法忠诚有可能阻碍宪法的发展，反而有矫枉过正之嫌。在没有正式宪法解释的情况下，只要宪法宣誓主体在履职过程中对宪法的理解是在宪法文本的文义辐射范围内，所有的理解都可以被认定为是“忠于宪法”。从实践的角度来看，这一方面要求作为宪法宣誓主体的全国人大常委会组成人员在讨论和表决宪法解释时不能脱离宪法文本，全国人大常委会不得超越宪法的文义范围作出宪法解释；另一方面也要求尽可能通过宪法解释而非修改宪法的方式缓解宪法文本与社会发展之间的紧张关系，不得轻易改动宪法文本。至于修宪与“忠于宪法”的关系，则在下文再述。

第四，从“忠于中华人民共和国宪法”的针对主体来看，《宣誓决定》将宣誓主体限定为“各级人民代表大会及县级以上各级人民代表大会常务委员会选举或者决定任命的国家工作人员，以及各级人民政府、人民法院、人民检察院任命的国家工作人员”。“公民—职业”的双重身份逻辑在“忠于宪法”的法

[68] 《现役军官法》第8条，《预备役军官法》第11条，《国防法》第56条。

[69] 《现役军官法》第8条。

[70] 《公务员法》第14条，《监察法》第56条，《兵役法》第7条。另外，在《证券法》《海关法》《水法》等十几部部门法中，都有相关执法人员“忠于职守”的义务。

[71] 《驻外外交人员法》不仅规定驻外外交人员的基本条件之一是“拥护中华人民共和国宪法”，其第8条规定，驻外外交人员应当履行“忠于祖国和人民，忠于中华人民共和国宪法和法律，尊重驻在国的法律和风俗习惯”的义务，这种对宪法忠诚的强调是所有法律文本中最为强烈的。此处的立法原意在于强调，我国对外交人员的素质要求很高，最根本的是要忠于祖国、忠于人民、忠于党的事业。驻外外交人员在远离祖国的环境下工作，他们的一举一动代表了中国的形象，是中国形象的窗口，因此要特别强调忠于祖国和人民，维护国家根本利益。要忠于宪法和法律，忠于职守、勤勉尽责，努力完成各项工作。参见于浩：《驻外外交人员法诞生记——访全国人大常委会委员、全国人大外事委员会副主任委员查培新》，载《中国人大》2009年第21期，第40—42页。

[72] 无论是徐显明还是韩大元都注意到了“忠于中华人民共和国宪法”与“忠于祖国”“忠于人民”“忠于职守”的关系。他们认为，将“忠于宪法”置于“忠于祖国”“忠于人民”之前，是因为“忠于宪法是誓词中最重要的内容”，“人民和国家的根本利益都写在宪法上”。见于浩：《“宪法宣誓决定”初审即过的背后》，载《中国人大》2015年第14期，第12—13页；同前注[41]。

定宣誓主体上依然适用。宪法宣誓主体与宪法拥护者的关系可以从两个角度来解析。首先,宪法宣誓主体是在法定的“宪法拥护者”的基础上,进一步划出的拥有国家公权力的国家工作人员,而没有将律师包含在内。从这个角度看,宪法宣誓更为强调国家公权力对宪法的忠诚,更强调国家公权力自觉接受宪法的拘束。^[73]其次,《宣誓决定》在法定的“宪法拥护者”之外,开始有限地将现役军人也纳入到了“忠于宪法”这一主体之内。目前至少由全国人大任命的中央军委副主席、中央军委委员等现役军人在就职时必须宣誓忠于宪法。从这一角度来看,《宣誓决定》已经开始增加和强调现役军人的宪法忠诚责任。在未来将武装力量纳入“忠于宪法”的宣誓范围,亦有可能。

可见,统一的“忠于中华人民共和国宪法”的誓词并不排斥因工作职责不同而形成不同的宪法忠诚责任。且“忠于宪法”的宣誓主体的限定也并不意味着排除其他人员忠于宪法的责任。宪法和法律上只规定特定主体“拥护宪法”“忠于宪法”,原意也并不是排除公民宪法忠诚义务,而是因为公民效忠宪法乃不言自明之理。^[74]“宪法不得不要求它所有的属民(subjects)对其效忠,因为对任何不忠行为的容忍都将损害宪法的法律效力和最高性。”^[75]从我国的法律实践来看,“忠于宪法”并非只是公权力主体的责任,立法者也要求全体公民“忠于宪法”。^[76]在宪法序言和正文中规定公民“遵守宪法”“维护宪法”的义务后,从立法技术上而言,很难在部门法中统一规定公民“忠于宪法”的义务,而只能针对公民和组织的特定行为(如游行示威、行使著作权、制定村规民约)加以规制,强调“遵守宪法和法律”的义务。而且从我国既有的宣誓实践来看,也不乏将法律

[73] 我国最高领导人多次强调“我们要把宪法教育作为党员干部教育的重要内容,使各级领导干部和国家机关工作人员掌握宪法的基本知识,树立忠于宪法、遵守宪法、维护宪法的自觉意识。”参见习近平:《在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的讲话》,载《人民日报》2012年12月5日,第一版;胡锦涛:《在首都各界纪念中华人民共和国宪法公布施行二十周年大会上的讲话》,载《人民日报》2002年12月5日,第一版。

[74] 宫泽俊义、芦部信喜认为,日本《宪法》第99条为将国民纳入“拥护宪法”的范围并不包括国民没有尊重和维护宪法义务的意思,而是把这些义务当作国民的当然前提。同前注[55],第712页。也有学者认为,日本《宪法》第99条将国民排除在外,可以防止国民的自由在宪法忠诚的名义下受到侵害。同前注[56],第371页。

[75] 同前注[55],第158页。

[76] 《全国人民代表大会常务委员会关于加强法制宣传教育的决议(2006)》中规定:“要进一步宣传普及宪法,使全体公民进一步掌握宪法的基本知识,忠于宪法、遵守宪法,维护宪法的权威。”

上“拥护宪法”视为“忠于宪法”的实例。^[77]因此,刻意从“忠于”和“拥护”的词义和针对主体方面夸大两者的差别,既不科学,也得不到法律文本的支持,更混淆了法律文本中“拥护”和“遵守”的含义。

四、“忠于中华人民共和国宪法”誓词的效力

作为宣誓誓词,“忠于中华人民共和国宪法”究竟有何效力,还需要进一步分析,具体而言,可以从以下角度展开:

第一,政治上的效力。“忠于中华人民共和国宪法”作为宣誓誓词,在宣誓主体入职时进行宣誓,则彰显了“忠于宪法”作为执业前提和职业承诺的性质。宣誓既是一种契约,也是一项政治测试(political test),同时还是国家(民族)构建(nation-building)的象征。^[78]掌握公权力的国家工作人员在掌握公权力之前,做出“忠于宪法”的承诺,既是认同宪法价值,接受宪法拘束的表态,也是接受宪法授权、获取权力正当性的过程,国家公权力在这一过程中实现了建构和整合。宣誓之后,“忠于中华人民共和国宪法”自然融入所有宪法和法律规定的具体义务之中,一旦违背,即丧失了权力的正当性。但是,宪法宣誓的政治效力目前还只能停留在观念层面,是一种道德层面的政治承诺,没有独立的具体实现机制。有学者认为宪法宣誓制度的效力更多地表现为一种内在的心理约束。^[79]

第二,法律上的效力。从程序角度来讲,宪法宣誓是宪法宣誓主体就职时的法定程序,未经宣誓或拒绝宣誓,就职程序就无法完成,相关人员就不能依法履行职责。参照2016年《全国人大常委会关于香港特别行政区基本法第一百零四条的解释》,宣誓人未经宣誓或拒绝宣誓,不得就任相应公职,不得行使相应职权和享受相应待遇;宣誓人故意宣读与法定誓言不一致的誓言或者以任何不真诚、不庄重的方式宣誓,亦属于拒绝宣誓,所作宣誓无效,宣誓人即丧失就

[77] 如原人事部2002年发布的《国家公务员行为规范》中即有“热爱祖国,忠于宪法”的表述。最高人民检察院2009年发布的《检察官职业道德基本准则》第5条有“忠于党,忠于国家,忠于人民,忠于宪法和法律”的表述。《最高人民法院关于印发〈中华人民共和国法官宣誓规定(试行)〉的通知》(法发[2012]27号)第4条规定的法官誓词中即含有“忠于祖国,忠于人民,忠于宪法和法律,忠实履行法官职责”的表述。最高人民法院、司法部发布的《中华人民共和国人民陪审员宣誓规定(试行)》的誓词中有“忠于国家,忠于人民,忠于宪法和法律”的表述。全国律协2009年发布的《律师执业行为规范》第5条规定:“律师应当忠于宪法、法律,恪守律师职业道德和执业纪律。”

[78] *Supra* note [13], p. 106.

[79] 王欣:《我国宪法宣誓制度的效力基础及其实现》,载《南京师大学报》(社会科学版)2017年第4期,第64页。另外,周斯佳也指出,当宣誓人的违誓行为并不直接违反具体法律规定时,其违誓行为实际上就没有责任可言。参见周斯佳:《公职人员就职宣誓的效力与责任——基于全国人大常委会关于〈香港特别行政区基本法〉第104条解释的分析》,载《法律科学》2018年第3期,第126页。

任该条所列相应公职的资格。相较于程序上的效力,在实体上追究相关主体违背誓词的责任,还需要通过落实法律文本中既有的具体的追责条款来实现制裁。“忠于宪法”的宣誓不具备实质的、明确的内容,因而无法仅根据宣誓课予特定主体额外的具体义务。^[80]在“特别权力关系”理论日渐式微的背景下,也不能仅仅根据宣誓的内容限制特定主体的基本权利、法定权利或职权,而必须要以其他法律规定的实质性义务为依据。^[81]

第三,宪法宣誓与修宪的关系。从表面逻辑来看,宣誓“忠于宪法”即意味着完全赞同宪法文本中的每一个字,绝对支持宪法文本中的既有规范,而任何与宪法文本相抵触的修改都应该被视为是对宪法忠诚的违背。但事实上宪法文本与社会变迁的存在即意味着宪法修改是不可避免的。这就需要进一步厘清宪法宣誓与修宪之间的关系。关于宪法修改与宪法宣誓之间的关系,大体上有两种观点:一种为相容说,认为宪法宣誓并不排斥宪法修改,只要遵守修宪程序亦符合“忠于宪法”的要求;^[82]另一种为例外说修宪属于“宪法忠诚”的例外,而宪法文本中允许这种例外存在。^[83]从我国实践来看,亦应当承认宪法宣誓与修宪的相容性。一方面,在兼职代表制之下,有相当比例的全国人大代表需要进行宪法宣誓^[84],但全国人大代表的宪法宣誓并不妨碍其依据宪法规定行使联名提出宪法修正案、表决投赞成票的权力。在宪法有明文规定的情况下,不应将修宪与“忠于宪法”对立起来,也不应当将修宪视为“宪法忠诚”的例外。宪法宣誓对于修宪者的拘束表现在:修宪必须严格遵守修宪程序,提出的宪法

[80] 日本有学者认为,日本《宪法》第99条规定的“尊重和拥护宪法”的义务具有伦理的性质,是一种道德责任的规定,只有结合具体化的下位规范才有法的意义。同前注[56],第369页。类似的德国《基本法》第5条第3款规定:“艺术与科学、研究与讲学均属自由,讲学自由不得免除对宪法之忠诚。”德国学者黑塞认为,这一“宪法忠诚”条款并没有规定出额外的限制,在基本的学术论证外,基本法没有要求学术工作者还要服从任何其他的义务。参见黑塞:《联邦德国宪法纲要》,李辉译,商务印书馆2008年版,第316页以下。

[81] 例如,对于公务员而言,不能仅仅依据“拥护中华人民共和国宪法”或“模范地遵守宪法和法律”等条款就限制其游行示威的权利。至少应根据《公务员法》第59条款第(一)项“公务员不得散布有损宪法权威、中国共产党和国家声誉的言论,组织或者参加旨在反对宪法、中国共产党领导和国家的集会、游行、示威等活动限制”的规定,才有合法性和说服力。

[82] Vic Snyder认为,美国宪法和宪法宣誓中“拥护宪法”的表述并不排斥宪法的变动,认同宪法中的核心价值在某些时候恰恰意味着承认宪法需要修改。官泽俊又认为修宪并不违背“尊重和拥护宪法”的义务,但不得以宪法规定之外的手续变更宪法。Supra note [52], p. 917; 同前注[55],第711页。

[83] 南非学者 Anna Gamper将紧急状态和修宪视为“宪法忠诚”的两个例外。Supra note [23], pp. 158-159.

[84] 仅就全国人大代表的构成而言,党政领导干部的比例一直比较高。第十三届全国人大代表中党政领导干部的比例为33.93%,但尚无法得知需要进行宪法宣誓的国家工作人员在全国人大代表中的比例。见信春鹰:《全国人民代表大会常务委员会办公厅关于第十三届全国人民代表大会代表选举工作情况的报告》,载《全国人民代表大会常务委员会公报》2018年第2期,第339页。

修正案不得违反宪法的核心价值。另一方面,对于其他宪法宣誓主体而言,宪法修改意味着“忠于宪法”的具体内容发生了变化,但在宪法正式修改之前,仍应当以宪法文本为根本准则,不得以“良性违宪”为由故意违反宪法的规定。当然,这就对宪法解释和立法工作提出了更高的要求。

五、结语

我国法律文本中针对不同群体设定了不同的宪法忠诚责任。以国家工作人员和法政职业者为核心,不同职业和群体在“效忠宪法”的旗帜下实现了团结。不同的主体在维护宪法权威、保证宪法实施的过程中承担着不同的职责。越是接近国家权力的核心,宪法忠诚责任就越重。社会成员以遵守宪法、拥护宪法和忠于宪法等不同方式履行着对国家宪法的效忠承诺,并获得宪法的保护。“忠于宪法”与“拥护宪法”是“效忠宪法”的不同侧面,前者强调公权力归顺宪法的政治责任和维持宪法的政治使命,后者则强调法政主体维护宪法秩序的职业使命。“忠于宪法”的公权力主体和“拥护宪法”的法政主体相互交叉,他们是构建宪法秩序,推动宪制发展的重要力量。效忠宪法,一方面在于效忠宪法之核心价值,以政治认同和人权保障为基础凝聚社会和国家共识,另一方面在于循序渐进地促进宪法秩序的演进。无论是“忠于宪法”还是“拥护宪法”,特定主体都应当在其职权范围内护卫成法,并按照宪法精神塑造新的秩序,在秩序演进中实现对宪法的忠诚。当所有社会成员围绕宪法塑造政治秩序、法律秩序和社会秩序时,宪法文本以及由此产生的宪法文化和宪法精神即成为全体社会成员凝聚共识的载体,宪法实施与社会发展之间在“效忠”的双向契约下即形成了良性互动。当然,“忠诚不可能由法律秩序直接实现,也不可能仅凭强制宣誓的权力而创造出来”。^[85] 如何进一步发挥两大主体在宪法实施中的作用,厘清“忠于宪法”“拥护宪法”的规范内涵,进而带动所有社会成员效忠宪法,“形成崇尚宪法、遵守宪法、维护宪法权威的良好氛围”^[86],还有赖于更深入的公民教育、宪法实践和政制发展。

(审稿编辑 康 骁)

(校对编辑 柯 达)

[85] *Supra* note [13], p. 112.

[86] 《全国人民代表大会常务委员会关于进一步加强法制宣传教育的决议》(2011)。