

在政治与法律之间： 法兰西第五共和国宪法修改的规范与实践

王 蔚

内容提要：修宪权的性质及其限制模式是宪法学基础理论问题之一。法国作为制宪权概念的源起国，在政治生活中频繁使用修宪权。但宪法修改在规范逻辑和实践运行中存在较大差异：规范中既有实质限制，又有形式限制；而在实践运行中，宪法修改功能的政治性品格凸显，公权力机构之间的关系对实在法适用影响甚巨。宪法委员会、最高行政法院等可以对宪法修改之限制进行审查的主体更多保持消极审查态度。究其原因，乃是宪法修改的理论在“政治-法律”不同场域之中产生了差异，呈现了自然法与法实证主义两种法律思想对法律规范和政治事实的不同影响，而法实证主义在实践中占了上风。当然，不同学说的论争也存在逻辑论证的盲点，政治与法律并不是截然对立的范畴，在方法论和意识形态等层面均可调和，从而使得宪法修改成为守护宪法秩序和政治制度最为重要的机制之一。

关键词：法国宪法 宪法修改 法实证主义 自然法

王蔚，中国政法大学法学院副教授。

一 问题的提出：宪法的两个“身体”？

一直以来，宪法学因主要涉及国家制度的研究而徘徊在法律与政治的交界。学界关于如何安放宪法规范与政治事实的关系颇有一番论争。政治与法律的界限到底在哪里？具体而言，宪法在形式和实质意义上展现出两种不同的面孔。首先，形式宪法是指所有在法律秩序的等级体系中处于顶端的规范，无论其是否包含在被称为“宪法”的文件中。一般而言，此类规范只有经过特殊程序才能被修改。其次，实质宪法以规范之适用实践为研究对象。形式意义上的宪法学更多指向法教义学，只是一种准认知活动；而实质意义上的宪法学则与法实证主义有关，更常被称为宪法科学。^[1]

[1] V. Michel Troper, « Le constitutionnalisme entre droit et politique », in CURAPP (dir.), *Droit et Politique*, PUF, 1993, pp. 82-83.

在形式与实质宪法的双面指向下,宪法更加呈现出法律和政治的双重属性。修宪权的限度问题作为最基本的宪法问题之一,引领我们思考政治要素能在多大程度影响宪法规范的变迁。在全球化和欧盟一体化进程中,法国扮演了较为重要的领导角色。为了弥合国家、社会、个体在大变革时代的价值冲突,法国的宪法修改成为了调整法治国内在冲突和推动宪法变迁的重要工具。在此背景下,有关修宪权限制的争论在法国成为热点问题。在修宪问题上,法国宪法文本和宪制实践之间存在较大差异。在规范层面,《法兰西第五共和国宪法》第 89 条规定:“修改宪法的提议权,同时属于共和国总统和议会议员,共和国总统依照总理的建议行使此项提议权。宪法修正案的草案或建议必须在第四十二条第三款规定的时限条件下进行审议,并由议会两院以相同的条件进行表决。宪法修正案经全民公投通过后即为最终版本。然而,当共和国总统决定将宪法修正案草案提交给由议会召集的国会时,宪法修正案草案不应提交给全民公投;在这种情况下,宪法修正案草案只有在获得五分之三多数票时才能获得批准。国会的主席团为国民议会的主席团。当领土的完整性受到影响时,不得启动或继续进行修订程序。共和制政府形式不能成为修改对象。”该条第 4 款规定了修改宪法的时间限制,当领土的完整性受到影响时,不得启动或继续进行修改程序;第 5 款则包含了实质性内容的限制,不得废除共和政体。在实践层面,宪法修改功能的政治性品格凸显,这尤其体现为国家公权力机构之间的微妙关系,1962 年时任共和国总统戴高乐利用《法兰西第五共和国宪法》第 11 条拓宽了宪法修改运行的路径。该条规定:“共和国总统可以根据《政府公报》发表的、政府在议会会议期间所提出的建议或者议会两院提出的联合建议,将含有认可共同体协定的或者旨在授权批准一项不违反宪法但可能影响[现行]制度运行的条约的一切有关公共权力机构组织的法律草案,提交公民投票。如果公民投票决定通过该法律草案时,共和国总统应在前条规定的期限内予以公布。”^[2]第 89 条虽然规定了较为完善的宪法修改程序,但也存在不少缺陷和空白,这在很大程度上促进了第 11 条在实践中的成功运用,并可能继续在法律教义和政治实践中得到虚拟和真实的使用。可以说,法国宪法实施的显著特征之一就是通过宪法修改缓解政治危机。因此,关于宪法修改限度的争论成为了法国国家治理的重要问题。

本文以法国为例,以修宪规范逻辑和制度运行的差异为论述起点,对规范逻辑中实质与形式的双重限制进行概述,并对实际运行中宪法委员会和最高行政法院的立场变迁进行探讨,最后将宪法修改的理论放置于“政治-法律”场域之下,就不同场域中呈现出来的情况进行对比,试图挖掘自然法思想与法实证主义对法律规范的不同影响,从而论证宪法修改是守护宪法秩序的重要机制。对法国模式开展分析,有助于从比较法

[2] 第 11 条后来经历了两次修改,第一次是 1995 年,第二次是 2008 年。1995 年的修改扩大了启动全民公投的可能性,可以提交公投的事项除了涉及公权力组织外,还可以涉及政治经济改革、公共服务等;2008 年的修改扩大了全民公决范围,建立了全民公决提议权共享机制,允许民众及其代表分享全民公决启动权。自此,五分之一的国会议员在获得十分之一合格登记选民联署支持后即可就第 11 条第 1 款规定的事项发起全民公决。参见张莉:《法国 2008 年宪法修改述评》,《国家行政学院学报》2009 年第 4 期,第 103-107 页。

层面进一步思考宪法修改中乃至宪法实施中蕴含的法律与政治理论、方法等深层次交叉问题。

二 规范逻辑下宪法修改的实质与形式限制

《法兰西第五共和国宪法》设专章第 15 章规定“宪法修改”，该章只有一条即第 89 条。该条的设置主要是吸取历史教训，试图避免立法权单方面主导修宪或内阁一家主导修宪可能导致的国家治理危机，创设了政府和议会平衡的修宪机制。该条自生效以来，已被使用了二十二次。值得注意的是，除了第 89 条，第 11 条因其可以诉诸全民投票，也曾被戴高乐用来作为绕开议会两院从而启动宪法修改的工具（1962 年 10 月 28 日），法国由此完成了共和国总统选举从间接选举到直接普选产生的制度转变。有学者认为正是因为第 89 条内在的缺失赋予了参议院与国民议会同等的修宪阻碍权，而民主正当性缺失的参议院不应与国民议会具有同样的权力，这一机制也引发了戴高乐的不满，使他从宪法历史层面追求人民公投的正当性并付诸实践。然而，第 11 条只在 1962 年成功使用过一次，从 1969 年 4 月 27 日戴高乐发起关于区域化和废除参议院的公民投票失败后，此种有争议的宪法修改程序便再没有使用过。总体而言，第 89 条构成了修宪的总体框架，而第 11 条在政治实践中赋予了修宪另一种可能，成为第 89 条的补充。

规范层面，《法兰西第五共和国宪法》第 89 条对行使修宪权力规定了实质内容限制和形式上的三项时间限制，并可通过不同宪法条文的关联解释表现出来。

（一）实质层面之限制

《法兰西第五共和国宪法》第 89 条第 5 款规定了唯一的实质限制：“不得修改共和政体。”这与 1946 年意大利《宪法》第 139 条有很强的相似性，该条规定：“共和制形式不能进行宪法修改。”第 89 条第 5 款具有悠久的历史要义。早在法兰西第三共和国时期，1884 年的宪法修正案就规定：“共和国政府的形式不应成为修正案的主题。”这标志着共和党人在政治上战胜了君主主义者。当时，这一修改实际上针对 1875 年《法兰西第三共和国宪法》第 8 条，以防止麦克马洪回归君主制的制度尝试。然而法国学界曾长期对这一规定的效力持怀疑态度，认为实质限制的法律效力微弱，可以被针对宪法修改限制条款的修改轻松绕过。例如有学者认为，从严格的法律角度来看，宣布某种政府组织形式不可侵犯显然毫无价值，因为这无法确立宪法某些条款的绝对不可侵犯性。这类规范只具有宣示意义，对继任者没有法律约束力。^[3] 换言之，与宪法文本所宣称的规范层面“不可侵犯性”不同，法国宪法学说对这种宣示的效果更多抱持怀疑论调，认为宪法修改的实质限制很难在实践中延续。具体而言，实质限制存在诸多模糊地带，例如到底什么是“共和制”并无定论，第 89 条中的“共和制”与“民主”是一元还是二元的关系也不甚清晰。持一元论的学者指出：“广义的共和国概念构成了共和制的遗产……包括《法兰西第五共和国宪法》

[3] V. Joseph Barthélémy et Paul Duez, *Traité de droit constitutionnel*, Sirey, 2^e éd., 1933, p. 101.

第 2 条以及共和国法律所承认的基本原则中所包含的一系列基本价值观。”^[4]在此,共和制不仅与君主制对立,而且与民主同义。正如奥里乌所言,“共和国是一个完全由选举产生的政府形式。”^[5]因此,第 89 条第 5 款也可被解释为同样保护民主形式,使其不得成为后续宪法修改的对象。换言之,本款规范意涵可以被解释为禁止建立世袭君主制和独裁共和国。但持二元论观点的学者认为应该狭义理解第 89 条中的“共和制”,只要没有建立一个世袭的国家元首,就处于一个共和制的样态结构中。根据这一严格意义的解释,共和制并不等同于民主。从法律上来说,禁止改变共和政体只是禁止重新建立世袭君主制或帝国。因此,关于禁止修改共和政体的问题,实质限制层面的问题是如何确定这一条款所禁止的实际范围。

(二)形式层面之时间限制

《法兰西第五共和国宪法》第 89 条和第 7 条中明确规定了两项形式层面上的时间限制:领土完整受到影响时或总统职位空缺时不得修改宪法。此外,该法第 16 条也规定一项隐性的时间限制,即总统特别权力行使期间不得修宪。第 16 条的规定通过宪法委员会判例确认,获得实在法规范效力。

1. 领土完整受到影响时禁止修改宪法

《法兰西第五共和国宪法》第 89 条第 4 款规定了第一项时间限制:“当领土完整受到影响时,不得启动或进行修改程序。”追溯历史,本项限制是对 1940 年 7 月 10 日宪法性法律的回应,该法律获得通过时,法国部分领土被德国军队占领。^[6]本项限制得到 1946 年《法兰西第四共和国宪法》第 94 条的正式确认,该条规定:“在外国军队占领全部或部分本土领土的情况下,不能修改宪法。”现行宪法起草初期,戴高乐主持起草宪法采纳了这个方案。然而,宪法咨询委员会认为维持这样的方案实际上会导致“剥夺国家更好地对敌人发动战争的手段”,^[7]宪法咨询委员会通过采取不同措辞的方式赢得了政府的支持,该措辞即上述第 89 条第 4 款中提及的“领土完整受到影响时”。通过语义对比可以发现,第 89 条第 4 款对危机情况的描述采用了更广泛的概念,禁止对宪法进行任何修订;然而,有关禁止的具体内容则较为模糊。例如“领土”的概念如何根据国家法律或国际法来界定就存在不确定性。此外,还可能会出现另一个问题:在国家领土的一部分发生的叛乱能否被视为对领土完整的攻击。^[8]不确定性在逻辑上难以解决,宪法也没有授权任何国家机构可以判定是否存在对领土完整之攻击。^[9]所以,也有学者认为第 89 条第 4 款规定

[4] Louis Favoreu, « Commentaire sous la décision n° 92 - 312 DC du 2 septembre 1992, Maastricht II », *Revue française de droit constitutionnel*, 1992, p. 738.

[5] Maurice Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, Sirey, 1929, réimpression par les Editions du C. N. R. S., 1965, p. 343.

[6] V. Dimitri Georges Lavroff, *Le droit constitutionnel de la V^e république*, Dalloz, 1999, p. 104.

[7] *Travaux préparatoires de la Constitution, avis et débats du comité consultatif constitutionnel*, La documentation française, 1960, p. 193.

[8] V. François Luchaire, *Le Conseil constitutionnel*, Economica, 1980, p. 129.

[9] V. Daniel Gaxie, « Article 89 », in François Luchaire et Gérard Conac (dir.), *La Constitution de la République française*, Economica, 2^e édition, 1987, p. 1328.

的禁令基本上是道德范围,不具有完整的规范性。^[10]

2. 共和国总统职位空缺期间不得修改宪法

第二项时间限制乃根据《法兰西第五共和国宪法》第7条最后一款确定:“在共和国总统职位空缺期间或在宣布共和国总统执政遭遇障碍到选出其继任总统的期间,本宪法第49条、第50条以及第89条都不能适用。”经过宪法体系解释后,可以得知在参议院议长临时行使总统职能期间,不得对宪法进行修改。参议院议长行使临时总统职位受阻后,由政府行使临时总统职位时也不能进行修改。究其原因,修改宪法是一种具有重大政治意义的行为,不仅在总统广义上的缺位期间执行修宪行为的紧迫性不高,而且参议院议长滥用权力的风险极大。所以,本条的规范目的也可以理解为防止议会利用共和国总统职位的意外空缺匆忙修改宪法。^[11]

3. 总统特别权力行使期间不得修改宪法

第三项时间限制为《法兰西第五共和国宪法》第16条规定的特别权力生效时禁止修改宪法。这一限制也可以被视为一种隐性时间限制,因为该限制并没有包含在第16条的文本中,也没有包含在其他条款中。该项限制主要通过两个路径达致宪法修改有关规范层面:

第一个路径是从学说层面对第16条进行目的解释。^[12] 该条赋予了共和国总统特殊的权力,以确保宪法规定的公权力机构尽快履行职能。因此,总统必须重新建立正常的宪法秩序,即适用本条程序之前的国家常态化秩序,而在总统诉诸第16条开启特别权力的情况下,说明宪法秩序已经进入非常态,不能通过修改宪法的手段予以恢复。法国最高行政法院也在判例中重申这一目的解释:“的确,为适用《宪法》第16条而采取的措施倾向于确保宪法权力的正常运作,而不是将其改变。”^[13]

第二个路径是通过宪法委员会1992年9月2日第92-312DC号决定确认第16条构成时间限制。在该项决定中,宪法委员会基于《法兰西第五共和国宪法》第89条第4款规定的情况(即对领土完整的攻击)和第16条的执行条件(即领土完整受到严重和直接的威胁)之间的相似性做出决定。部分学者赞同宪法委员会的立场,认为这是对第16条和第89条的交叉解读:第89条禁止在领土完整受到影响时进行任何修改;现在,适用第16条的理由之一也正是产生了对领土完整的严重和直接的威胁。因此,通过逻辑类比和必要的延伸,在第16条的适用期间不可能进行任何修改。^[14] 自此,学术思想进入了实在法体系,成为宪法规范之一。

(三) 修宪程序进行的形式要件

《法兰西第五共和国宪法》第89条第1-3款中对修宪的程序作了基本规定。修宪程

[10] V. Bernard Branchet, *La révision de la Constitution sous la V^e République*, LGDJ, 1994, p. 62.

[11] V. Bernard Branchet, *La révision de la Constitution sous la V^e République*, LGDJ, 1994, p. 62.

[12] V. Bernard Branchet, *La révision de la Constitution sous la V^e République*, LGDJ, 1994, p. 63.

[13] « C. E. Ass., 2 mars 1962, Sieur Rubin de Servens et autres », *Revue du droit public*, 1962, pp. 314-315.

[14] V. Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, 3^e édition, 1993, p. 182.

序需要获得不同公权力机构之间两项重要共识:一是行政权内部的共识,二是议会两院的共识。换言之,总统、总理、国民议会或参议院之中任一主体若反对修宪,均会导致程序难以启动或继续。

1. 修宪之启动

根据第 89 条第 1 款,修改宪法的启动权由总统和议员共享。在第一种情况下,总统可提出一个宪法修改草案(Projet);在第二种情况下,议员可提出一个宪法修改建议案(Proposition)。规范层面上,修宪草案的提出需要行政权内部的共识,共和国总统启动修宪程序必须得到总理的副署。相反,议员提出的修宪建议案不需要满足任何特定的条件,议员修宪建议可以以修宪建议案的名义,并以普通立法事项提案的形式提交。此外,宪法并未要求满足一定数量的议员才可以启动修宪。理论上,国民议会或参议院的任何一名议员均可以提出宪法修改建议案。而实践中,自 1958 年以来,根据第 89 条程序进行的二十二次宪法修改都源于第一种情况,即由总统提出宪法修改草案。

2. 宪法修改草案或建议案的起草与审议

修宪的准备工作由议会按照普通的立法程序进行。第 89 条第 2 款规定:“草案或拟议的修改必须由议会两院以相同的条件进行表决。”换言之,未经两院同意,不能根据第 89 条对宪法进行修改。国民议会和参议院在投票权重中处于平等的地位。总理无权召集两院联合会议,政府也不能要求国民议会作出最后决定(《法西第五共和国宪法》第 45 条)。因此,第 89 条实际上规定了修宪中的平等主义两院制。与普通法律的修改一样,修宪草案或建议案由相对多数表决,不考虑缺席或弃权。^[15] 修宪程序仅在以下方面与立法程序存在两项差异:其一,政府必须向部长会议提交修宪建议案,以供后者批准。其二,政府不能在任何层面限制参议院。^[16] 总之,普通立法程序是国民议会主导立法,而宪法修改过程则是国民议会和参议院具有同等参与的权重。

3. 宪法修改草案或宪法修改建议案的最终通过

一般而言,在法国宪法规范之下,宪法修改事项均须经公民投票批准。但仅就宪法草案的批准而言,共和国总统可免于开启全民投票,而是将其提交给国会(Congrès)进行批准。国会即议会两院联席会议的唯一任务是代表人民批准议会两院通过的文本,但不能对文本进行修改。国会的主席团是国民议会的主席团,国会的召集需要共和国总统颁布法令,但须经总理副署。国会在凡尔赛举行。国会组织的辩论内容仅限于由国民议会和参议院的每个政治团体对投票进行解释,然后进行表决。表决的方式为主席台上点名进行。自 1999 年 6 月 28 日修改议事规则以来,表决也可按照大会主席团规定的其他程序进行。宪法草案的最终批准必须获得五分之三多数票。^[17]

[15] V. Daniel Gaxie, « Article 89 », in François Luchaire et Gérard Conac (dir.), *La Constitution de la République française*, Economica, 2^e édition, 1987, p. 1331.

[16] V. Daniel Gaxie, « Article 89 », in François Luchaire et Gérard Conac (dir.), *La Constitution de la République française*, Economica, 2^e édition, 1987, p. 1331.

[17] 本部分内容参见法国国民议会官方网站对最新宪法修改程序的介绍, En ligne: <https://www.assemblee-nationale.fr/decouvrir-1-assemblee/role-et-pouvoirs-de-1-assemblee-nationale/les-fonctions-de-1-assemblee-nationale/les-fonctions-legislatives/la-revision-de-la-constitution>, 最近访问时间[2022-03-30]。

综上,法国宪法修改的规范框架以《法兰西第五共和国宪法》第 89 条为核心,关联第 7 条、第 11 条、第 16 条等条款构成,宪法教义学的视角下可以对法国宪法修改的规范体系做出一个较为完整的检视。然而,这一规范体系也存在一些漏洞,尤其聚集于程序全周期中参议院的角色定位和总统权力行使的具体操作,例如在参议会多数政治倾向与政府多数长期相悖时,尤其是在左翼政党与右翼政党共同执政的“左右共治”期间。而总统在修宪程序中有一些恣意的空间,特别是在修宪程序的最后阶段拥有非常重要的自由裁量权,例如在两个议院均对修宪草案进行投票后,理论上,总统可以自由裁量是否召集国会。若拖而不决,可阻碍修宪。这一现象揭示了第 89 条的一系列缺陷和漏洞:例如总统在全民公投和议会会议之间的选择没有限制;总统决定将修订文本提交最终批准的时间没有限制;总统可以选择停止程序;存在暂停之后恢复程序的可能性等。因此,这一体系赋予了法国政界灵活运用第 89 条进行宪法修改的权力,也在实践运行中导致宪法政治性一定程度上遮蔽法律性的模糊现象。

三 宪法修改的实践运行:模糊的界限

《法兰西第五共和国宪法》第 89 条启动修宪程序的重要特点在于要求行政机构内部必须取得共识以提出宪法修改草案,并得到议会两院的同意。换言之,不论共和国总统、总理、国民议会或参议院任何一个机构持反对意见,都会阻止宪法修改。此外,除前两次修改外,其他修改都是根据第 89 条进行的,均由议会两院联席会议批准宪法修改草案,只有一项是在 2000 年通过公民投票程序批准通过。无论是宪法修改的启动,还是审议和最终通过,都需要立法机构和行政机构之间深入的沟通、商谈与妥协。国家权力配置与运行在某种程度上决定了修宪是否能启动。在此类实践逻辑下,法兰西第五共和国宪法迄今为止的二十四次修改均凸显了政治性特征。面对政治性特征在法国的突出显现,宪法委员会表现得较为消极。在审查宪法修正草案过程中,宪法委员会对如何评判修宪权的限制表现出自我抑制的态度。

(一)二十四次修改之三大类型:政治性凸显

在第五共和国初期,如何限制修宪权的问题并没有成为主流关注的问题;自 1962 年共和国总统的选举启动全民公投后,该问题开始引发关注;1969 年,戴高乐再次诉诸公民投票程序并出现明显的合法性危机之后,该问题才进入学术主流研讨的范围。然而,法国修宪权限制的问题在规范逻辑和实践之间存在较大差异,宪法修改的实践凸显了政治性诉求。例如,近年来法国宪法修改过程中,大部分修正案均不是制宪者自上而下推动的。恰好相反,多数修正案都来自于自下而上的推动。宪法修改成为在危机时期国家治理的有效手段。总体而言,宪法修改有着不同的具体诉求,依据具体内容分为三大类:

第一大类是政治制度运行和政治生活剧变的投射。这一系列修正案主要涉及总统职权行使之民主正当性的提升、议会监督权的强化以及宪法委员会在国家职权配置中作用的实效化。这一系列改革的肇始是 1962 年总统选举制度由间接制变为直接制的改革。

1974 年宪法修改赋予国民议会议员或参议员向宪法委员会提出立法草案合宪性审查的提请权,此举试图强化议会中少数党派对执政党的制衡,也间接提升了宪法委员会作为新的国家机构在权力配置及冲突协调中的实际作用。2000 年 10 月 2 日的改革建立了总统五年一任的制度,并基于防范“共治”风险,将总统大选与议会选举日期靠近。

第二大类涉及欧盟一体化进程和法国地方分权的深入。2003 年 3 月 28 日宪法改革将地方分权(La décentralisation)引入《法兰西第五共和国宪法》第 1 条,赋予每个地方自治单位的选民向地方议会请愿之权利,还认可了地方自治单位的财政自主权。法国有四次宪法修改与欧盟一体化建设有关:1992 年 6 月 25 日宪法修改涉及《欧洲联盟条约》的批准;1999 年 6 月 25 日宪法修改涉及《阿姆斯特丹条约》的批准;2005 年 3 月 1 日宪法修改旨在为通过《欧洲宪法条约(草案)》铺平道路,但同年 5 月 29 日的全民公投否定了这一进程;2008 年 2 月 4 日宪法修改了《法兰西第五共和国宪法》第 15 章,由此,2007 年 12 月 13 日 27 个欧盟成员国签署的《里斯本条约》得以在法国正式通过。这一类宪法改革注重欧洲人民共同遗产概念之构建,代表着法国主权利益向欧盟的释放。

第三大类旨在迎合社会的民主诉求与环境保障要求。1995 年 8 月 4 日宪法修改扩大了全民公投的适用领域,可以提交公投的事项除了可以涉及公权力组织外,还可以涉及社会经济领域改革和公共服务等问题。1999 年 7 月 8 日修改促进男女在选举领域的实质平等,提升女性担任民选代表的机会。

2008 年宪法修改全过程都受到政治博弈影响,例如,起草修正案的专家委员会在讨论修改哪些内容和具体修改目标时纳入了政治考量的范畴,修正案对法国的政治制度进行了现代化变革。2008 年宪法改革重建了有利于议会的制度平衡,改变了宪法在法律和司法实践中的地位;但宪法大多数条款的影响将取决于此后通过的组织法的内容。^[18]

(二) 宪法委员会的立场:从修宪创议权到拒绝实质审查

在宪法文本的规范逻辑下,宪法修改同时存在实质和形式限制,然而法国宪法委员会判例却只确认对修宪权进行的程序予以形式限制,拒绝审查有关实质限制。在此凸显了政治与法律在宪法实施中的两难:既需要接纳现实主义对宪法渊源的先在性和必要性贡献,又需要确保宪法规则在教义学意义上的清晰性、明确性和安定性。^[19]

1. 宪法委员会积极审查进而获得修宪创议权

1992 年判决为宪法修改草案或建议案的合宪性审查留下了可能性。该判决的直接来源是宪法委员会 1992 年 4 月 9 日关于《欧洲联盟条约》的第一号决定。该决定宣布《欧洲联盟条约》的某些条款违反了法兰西第五共和国宪法,特别是欧盟的成立与国家主权至上之间的矛盾(《法兰西第五共和国宪法》第 3 条)。为了促进该条约顺利通过,法国政府采取“修改—补充”的做法,在宪法中增加一条,以缓解《欧洲联盟条约》部分条款被宣

[18] 参见[法]贝特朗·马修:《改变第五共和国而不背离——法国宪法修改的内在一致与前景展望》,张丽娟译,《国家行政学院学报》2009 年第 5 期,第 119、122 页。

[19] 参见王建学:《宪法审查时代如何理解宪法渊源?——中国问题与法国教训》,《中国法律评论》2022 年第 3 期,第 165 页。

布违宪的危机。1992年6月《法兰西第五共和国宪法》修改新增第88-1至88-3条,授权国家转让部分主权权利。在这种情形下,宪法委员会在宪法修改制度上间接地获得了一种宪法修改启动的动议权,通过判决条约部分违宪促使政府启动修宪。

2. 宪法委员会自我限制管辖权从而拒绝审查

2003年3月17日国会批准通过关于“共和国地方分权组织”的宪法性法律,随后部分社会党参议员对该法的合宪性提出质疑。主要系争要点在于《法兰西第五共和国宪法》第1条规定的“共和国不可分割”原则与第72条承认的地方组织设置之间是否存在矛盾。^[20] 提请合宪性审查的参议员们认为第72条新增有关地方分权的国家结构形式尤其是给予地方实验权和财政自主权过多的自治权限违背了“共和国不可分割”的原则。然而,宪法委员会没有对案情进行实质裁决,而是直接拒绝审查合宪性提请,并对宪法委员会的管辖权范围进行了较为谦抑的确认。宪法委员会在2003年3月26日的决定(2003-469 DC)中指出,宪法委员会并没有从《法兰西第五共和国宪法》第61条或第89条或任何其他条款中获得对宪法修改的审查权。因此,宪法委员会无权审查宪法修改中所涉及的地方分权条款。

3. 宪法委员会判例引发的争议

正如前述,宪法委员会在2003年3月26日有关地方分权的宪法修正案审查的决定中否定了自己的审查权。该项决定的官方评论指出,“宪法委员会消除了1992年9月2日关于《欧洲联盟条约》的第92-312DC号决定所产生的歧义。”^[21] 这似乎表明了宪法委员会的立场与“宪法修改无限制说”一致。但也有学者持相反观点,认为该决定以基于宪法委员会管辖权性质的推理为名回避了实质性问题,从而促进了学界大讨论。^[22] 多位学者认为相关的系争问题涉及宪法委员会的审查权限问题,^[23] 也有学者把焦点放置于技术层面即宪法修改草案是否可诉的问题。^[24] 理论层面的探讨曾进一步追踪到宪法规范,即

[20] 法国一直是单一制国家。2003年宪法修改开启了地方分权制度层面的建设,修改后的第72条第1款确立地方组织基本制度为“市镇—省—大区”;共和国领土单位是市镇、省、大区,具有特殊地位的领土单位和其他地方组织依据立法创建,在必要的情况下可以替代本款规定的一个或多个单位。第72条第2款确定辅助性原则这一中央地方权力配置的基本原则:“各地方领土单位有权作出决定,以使其全部职权在其层级内获得最好的实施。”第72条第3款确认自由行政为地方公法人的基本权利:“在法律规定的条件下,通过选举产生的议会自由行政,享有行使职权所需的条例规定权。”第72条第4款认定地方试验权制度:“在组织法规定的条件下,若不涉及行使公共自由和宪法保障的权利的基本条件,且在法律或者条例预先规定的情况下,各领土单位或联盟体可以在特定的目标和时间内对规范其行使职权的立法条文和条例进行试验性变通适用。”第72条第5款对大区、省、市镇之间关系进行厘清,为进一步促进地方自治事项规定了互不监管原则:“任何领土单位不得对其他领土单位进行监管。若行使职权需要多个领土单位协助,则可通过立法授权其中一个领土单位或者领土单位联合体中任一负责具体组织。”第6款体现了维护单一制的需要,保证国家对地方的监督:“在共和国各领土单位内,国家代表作为国家利益的代表,对地方进行行政监督,并保证法律获得遵守。”

[21] Louis Favoreu, Loïc Philip et alii., *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 16^e éd., 2011 p.311.

[22] V. CC, n°2003-469 DC, 26 mars 2003, Loi constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République, *JORF*, 29 mars 2003, p. 5570.

[23] V. Jean-éric Schoettl, « Le Conseil constitutionnel peut-il contrôler une loi constitutionnelle? », *LPA*, 8 avril 2003, n°70, pp. 17-22.

[24] V. Louis Favoreu, « L'injusticiabilité des lois constitutionnelles », *RFDA*, 2003, pp. 792-795; Pascal Jan, « L'immunité juridictionnelle des lois de révision constitutionnelle », *LPA*, 31 octobre 2003, n°218, pp. 4-11.

是否存在“超宪法性”规范等问题。

首先,宪法委员会的立场与宪法审查申请人存在相悖的情况。在有无审查权限的问题上,宪法委员会更多是“自我克制”。如果其承认有权在没有选民明确授权的情况下审查议会两院联席会议通过的宪法修正案,此类行为可被解释为越权,容易将宪法委员会置于“法官政府”的指责之下,宪法委员会的民主正当性问题也随之呈现。申请人认为宪法委员会应该更为积极,要求其宣布有管辖权。此外,申请人认为虽然法兰西第五共和国宪法并没有明确赋予宪法委员会审查宪法修改草案的管辖权,但宪法委员会也曾经在文本没有明确规定的情况下自我扩权,例如宪法委员会曾在文本没有明确规定的情况下,宣布其有权审查国民议会议长提交的有关议会议事规则的合宪性审查提案。

其次,是否有“超宪法性”规范存在争议。宪法委员会不接受申请人基于主权主义者的推理,认为“修改—补充”类别的条款已经消除了 1992 年 4 月宣布的违宪行为。宪法委员会奉行实证主义论,即修宪权是以自由裁量的方式修改宪法规范权力(无限制说):“考虑到一方面要遵守《宪法》文本第 7 条、第 16 条和第 89 条第 4 款规定的不得启动或进行宪法修改的期限,另一方面要遵守《宪法》第 89 条第 5 款的规定,即‘共和政体不能成为修改的对象’。制宪权至上意味着有权机关可以自由地以它认为适当的形式废除、修改或补充具有宪法价值的规定;因此,没有什么可以阻止制宪权在宪法文本中引入新的规定,这些规定可能突破了具有宪法价值的规则或原则;这种突破既可以是明示的,也可以是暗示的。”^[25] 这一与选举权(droit de vote)有关的原则立场在宪法委员会决定中得到重申,涉及《法兰西第五共和国宪法》第 88-2 条授权转让主权权力,特别是铸币权等权力。这就是为什么 2003 年宪法委员会的决定禁止对修宪法案的合宪性进行任何可能的司法审查。^[26]

此外,自 1962 年有关总统选举模式的宪法修改以来,共和国总统通过使用《法兰西第五共和国宪法》第 11 条规定的程序授权不经政府批准进行全民公决的方式,将启动修改的权利事实上占有。正是通过这一程序,共和国总统的选举方式被修改为直接普选(根据修改前《法兰西第五共和国宪法》第 6 条,选举方式是间接选举)。当参议院议长将此修正案提交给宪法委员会时,宪法委员会拒绝对该修改程序的合宪性问题作出裁决,而以一种自我限制性的方式解释其权限,认为《法兰西第五共和国宪法》第 61 条没有授权宪法委员会审查公民投票后通过的法律。在其决定中,宪法委员会强调宪法文本对法律的起源这一问题保持沉默,而宪法委员会是在宪法价值的基础上进行解释:宪法委员会是规范公权力机构活动的机构,在第 61 条规定的审查对象只能是议会通过的法律,而全民投票通过的法律代表主权直接表达,不能成为审查对象,应该对议会两院联席会议进行的宪法修改和公民投票产生的宪法修改加以区分。

最后,关于宪法修改有限制还是无限制的学术争论一直存在。赞成限制修宪权的学

[25] CC, Décision n°92-312 DC du 2 septembre 1992, *Maastricht II*, § 19.

[26] V. Louis Favoreu, Loïc Philip et alii., *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 16^e éd., 2011, p. 311.

者主张不应过分信任负责修改宪法文本的机构,这些机构只是特定情况下政治多数的体现;因此,如果这些机构的权力行使不受任何限制,等于将法治、民主、言论自由等重要原则的维护交由其任意判断。而赞成无限修改权的学者则认为,宪法修改的基本特征是一个不可观察的事实,难以判断超过哪个阶段的修正案损害了宪法中对宪法修改的限制内容。形成判断意见必然意味着应委托一个权威机构来决定:即宪法委员会。同时,宪法修改程序的确定也需要形成政治共识。那么,宪法委员会如何抵制政治机构的可能反应呢?与此同时,仍然存在这样一种风险,即宪法委员会将根据宪法修改的受欢迎程度来选择其审查的程度。其他问题出现在合法性方面:宪法委员会的合法性是建立在自身“没有最后发言权”的基础上的,如果宪法委员会通过审查宪法修改实际占有了最后发言权,这可能构成另一种自相矛盾,民主正当性进一步受质疑。在比较法层面,其他国家宪法法院也会发表审查声明,但在执行时仍然相对谨慎,只有非常少的情况下才会废除已正式投票的宪法修改案。宪法委员会、最高行政法院等可以对宪法实质限制进行评价的主体更多持消极审查态度。如何对修改宪法的权力进行限制,是一个极具理论和实践价值的问题。对修宪权的限制进行讨论,很容易陷入政治和意识形态的纠结,导致偏离论题。特别是对部分条款不得修改的规定进行讨论时,可能会涉及宪法制定时的最高权力,或者是一个法律秩序中最需要捍卫的根本性“价值”。^[27]

然而,最高行政法院与宪法委员会在有限制说与无限制说的立场上和而不同。虽然均否认“超宪法性”规范的存在,也就是否认宪法修改的实质限制可能性,但仍然展现了以法定性原则为依据限制宪法修改的可能。首先,最高行政法院2015年7月31日发表的意见(Avis)与宪法委员会的立场基本相似。^[28]该意见涉及批准1992年11月5日在斯特拉斯堡通过、1999年5月7日法国签署的《欧洲区域或少数民族语言宪章》(*European Charter for Regional or Minority Languages*)。提出这一意见的原因是宪法委员会在1999年6月15日的决定中认为,该宪章赋予了“在使用这些语言的领土内讲区域或少数民族语言的群体的具体权利”,因此,宪法委员会认为该宪章涉嫌违反共和国不可分割、法律面前人人平等和法国人民独特性的宪法原则。^[29]在2013年3月7日的第一份意见中,最高行政法院对批准宪章表示了强烈的保留意见,尤其是提出该宪章部分内容直接违背“平等、团结、正式使用法语和不分离国家主权”原则。在2015年7月30日的第二份意见中,最高行政法院再次回应政府的疑问,即是否可以通过修改宪法以消除《欧洲区域或少数民族语言宪章》违宪的障碍。最高行政法院认为,宪法中没有超宪法的原则可以用来评估宪法的修改,只能审查提交给法院的草案是否可能实现政府既定目的。^[30]最后,最高

[27] 参见秦前红:《2018年宪法修改与新时代中国法治的发展》,《人大研究》2018年第11期,第6页。

[28] 参见法国最高行政法院官方网站,En ligne: <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Avis/Selection-des-avis-faisant-l-objet-d-une-communication-particuliere/Ratification-de-la-Charte-europeenne-des-langues-regionales-ou-minoritaires>,最近访问时间[2022-03-01]。

[29] V. CC, Décision n° 99-412 DC, § 10.

[30] V. CE, Avis du 30 juillet 2015, § 7.

行政法院在某种意义上重申了宪法委员会的立场,拒绝在超宪法原则的基础上审查;但最高行政法院认为以修改宪法的方式批准宪章将造成国内法律秩序与国际法律秩序之间的混乱,因此以违反法安定性原则为依据否定了政府的意见。

四 宪法修改界限中的政治与法律论争： 自然法思潮与实证主义的交织影响

由上可知,修宪权无实质限制学说虽已经通过宪法委员会2003年判决进入了实在法,但宪法修改的基础理论问题仍徘徊在自然法与实在法之间,宪法修改限制的界限问题仍然比较模糊。一方面,受自然法影响,宪法委员会1992年审查被视为“宪制权”内容的宪法修正案,尽管宪法委员会无权实质“审查”宪法修正案的内容,但仍然间接地评估了此类法律。另一方面,对实在法的分析表明,宪法委员会和最高行政法院的判例表明其没有采纳制宪权和修宪权之间存在位阶差异的学说,而更多地将修宪权视为一种派生的制宪权,否认对宪法修改实质限制的可能性。其内在的逻辑在于,如果宪法可以对其修改设定限制,那么此类自然法意义上的“超宪法原则”就不能由制宪权创造和修改,更无法由宪制权创造和修改。^[31]此外,学说的争论逐渐暴露另一个根本的问题,即宪法修改的规范如何限制政治权力,政治论域中的宪法修改又如何有效参与国家政治变革,于是宪法修改的界限指向了更为根本的政治与法律两个论域的交叉论争。

(一) 两大学术脉络:实证主义与自然法的争议

一直以来,法国学界有关宪法修改限制的理论研究中,存在大相径庭的两大学术理路,学说的差异聚焦于宪法修改是否能成为合宪性审查对象之争议。第一派是法实证主义:这一派基于实证主义的考虑,捍卫制宪权的至上性。^[32]实证主义学说认为修改宪法是制宪权的一大权能,宪法条文中不能有阻碍宪法修改的规范,在这一思潮下,修宪权内涵于制宪权之中,仅仅是制宪权的一部分。宪法中不应该存在阻碍制宪权行使修改功能的实质规范,宪法委员会也因此判例中拒绝承认宪法规范中有“超宪法性”的规范。这一学说的功能在于保护人民修改和改革宪法的权利,理念逻辑的推理核心在于:如果制宪权不受限制,修宪权作为“派生的制宪权”也难以受到实质限制。第二派则恰好相反,受自然法学派(jusnaturaliste)影响,区分制宪权与修宪权,对宪法规范内部进行等级差异化构筑,从而对限制宪法修改的条款赋予“超宪法性”。针对这一学术论争,法国的判例法和法学理论产生了差异。借用法国著名社会学家皮埃尔·布迪厄(Pierre Bourdieu)的用

[31] V. Michel Troper, « La notion de principes supraconstitutionnels », in *La supraconstitutionnalité*, 15^e Journées juridiques franco-italiennes, Rennes, 7-10 octobre 1993, JSLC, vol. 15, 1993, p. 343.

[32] 例如维德尔与热内瓦(Bruno Genevois)均反对对宪法修改权施加实质限制,参见 Georges Vedel, « Souveraineté et supraconstitutionnalité », *Pouvoirs*, 1993, pp. 79-97; Bruno Genevois, « Les limites d'ordre juridique à l'intervention du pouvoir constituant », *RFDA*, 1998, pp. 909-921。

语,这种渗透是法国法律“场域”结构的一部分,然而,第一派学说也因为政治因素的影响而逐渐超越了第二派学说。维德尔教授因为其特殊的身份,曾经于1980至1989年担任宪法委员会成员,职业生涯横跨学界和政界,学术观点逐渐成为法国公法学界主流。维德尔的学术思想体系所隐含的“实质无限制(l'illimitation matérielle)”理论催生了宪法怀疑论思想(La doctrine du scepticisme constitutionnel),不再需要区分“原初制宪权(Pouvoir constituant originaire)”和“(作为修宪意义上的)制宪权(Pouvoir constituant de révision)”,修宪的界限不可能被我们认识,也就不可能在法律层面成为规范。

(二)实证主义浸润实践的路径

1. 修宪权等同于制宪权的论证

实证主义学说非常清楚地将宪法的形式概念与修宪权不受限制相结合,形成逻辑闭环。维德尔更重视宪法的形式概念,而不是实质概念:“宪法是一种行为,它只能根据某些程序作出或修改,这些程序的价值高于制定法律规则的其他程序。”在一般宪法理论中,从法律技术的角度来看,最重要的是形式的观点,形式意义上的宪法概念主要是法实证主义方法的运用,很难用抽象的方式来解释;而实质意义上的宪法内容则更多依据政治制度的运行,主要问题是政治层面国家机构之间权力平衡的问题。形式意义上的宪法主要提出了法律问题:宪法与普通立法的区别是什么,普通法律违反宪法的行为应给予何种惩罚等。^[33] 维德尔进一步认为:“派生制宪权是一种与初始制宪权性质相同的权力:宪法规定了宪法修改的程序,但制宪权没有限制修宪权的范围:因为即使《法兰西第五共和国宪法》第89条最后一段关于共和政体的限制也可能遭遇修改,构成限制的限制。因此,对修宪权的实质性限制并非来源于制宪权,而是来自于主权。^[34] 换言之,制宪权理论禁止对任何宪法修改设定限制的想法。修宪权作为派生制宪权是主权的全部表现,只受制于按照其确定的程序条件来行使。^[35]

2. 制宪权表达模式呈现单一程序化特征

制宪权主体有诸多模糊性,例如在法国宪法中,“人民”有三种解释的可能:其一是公民共同体,即最初批准宪法通过的公民共同体;其二是选民,即宪法赋予了部分直接选举权限的选民(例如直接选举的选民);其三是国会,即由《法兰西第五共和国宪法》第89条授权可以修改宪法的议会两院联席会议。正是因为主体的模糊性,宪法怀疑主义者将这些主体都融合起来,构成多机构的广泛实体。宪法委员会通过判决承认所有这些机构之制宪和修宪权限共享国家的规范功能,由此确认形式上的宪法规范,覆盖宪法诞生和实施全过程。

与宪法委员会的判例一样,法国公法理论的目的是证明将对法律的审查限于形式问题(权限、程序)是合理的。同时,法国公法理论坚决反对对法律进行实质审查的想法。有学者指出,修宪权的行使仅受宪法规定的时间、形式和程序条件以及《法兰西第五共和

[33] V. Georges Vedel, *Manuel de droit constitutionnel*, Sirey, 1949, p. 112.

[34] V. Georges Vedel, « Schengen et Maastricht », *RFDA*, 1992, p. 179.

[35] V. Georges Vedel, « Schengen et Maastricht », *RFDA*, 1992, p. 179.

国宪法》第 89 条最后一款的限制。^[36] 同时学界也出现指责声音,认为宪法委员会在 2003 年的决定似乎过于回避实质问题,似乎对任何人在任何情况下以多种方式投票通过的修改内容均可以进行事前批准。最后,尽管第 89 条允许对宪法修改作出实质限制,但宪法委员会和最高行政法院都不愿意致力于对修改宪法的法律进行实质性审查,那么修宪权是否在某种意义上不受限制? 修宪权与制宪权是否具有同源性? 与维德尔持相同观点的学者也表达了某种宪法怀疑论,否认“超宪法论”概念以及原初制宪和宪法修正案之间的差异,认为宪法文本本身不能对宪法修改的权力进行实质约束。一个宪法规范的界定不在于其具体内容,而是在于其是否来源于制宪权。制宪权是一套程序和机制,^[37] 所以“谁”制定了宪法的制宪权主体问题不再成为核心,而关注“如何”制定宪法。换言之,到底国家、人民、还是议会制定了宪法的问题不再成为主要关注点。

(三) 政治与法律的交叉:对实证主义的必要质疑

有关宪法修改的实证主义学说中运用了一种经典的资源,即利用法律和政治的区别含蓄地将修宪行为等同于制宪行为,规定修宪权的形式限制将来自“宪法”之法律属性,而修宪权的实质限制将来自“政治”。因此,实质限制根本不属于法律场域,而受政治事实之实际影响。法国主流公法学说和判例虽然部分排除了对修宪权的实质限制,但宪法实施的未来仍然面临着一定危机:即宪法修改条款遭遇修改。如果主权者在立宪之后便处于隐退状态,那么宪法便会拥有最高权威。但这种“宪法国家”若遭遇战争或者紧急状态时无力做出“决断”,国家的权威或者正当性问题就会浮现,关涉到政治决策者能否采用修宪的手段处理国家危机。^[38] 而政治性的考虑也曾经部分证成了采用《法兰西第五共和国宪法》第 11 条作为第 89 条修宪程序的补充,并进一步引发对政治事实与法律规范如何调和的思考。

1. 《法兰西第五共和国宪法》第 11 条成为第 89 条规范补充的政治性考虑

首先,从民主实现的角度观测,通过全民投票直接修改宪法似乎更具有民主正当性基础。鉴于法国参议院的选举方式为间接普选,而共和国总统和国民议员均是直接选举产生,因此,若在修宪过程中参议院出现了反对国民议会或总统的意见时,通过第 11 条诉诸主权让人民出场似乎更具正当性。

其次,从国家权力配置的角度出发,重建立法权和行政权的平衡。根据第 89 条的规定,议会两院有可能在没有共和国总统参与的情况下自行启动修改程序,那么根据权力对称配置的原理,总统应该也获得在没有议会干预的情况下启动修宪的权利。但在第 89 条的教义解释下,目前这是不可能实现的。由此,立法权可以阻碍行政权启动修宪,而行政权则不可以反对立法权对其的阻碍,造成两项权力配置的失衡。

有学者转而从目的解释层面寻求依据,认为第 11 条的制宪意图是,“希望修宪能够在

[36] V. Guy Carcassonne, « Un plaidoyer résolu en faveur d'un tel contrôle sagement circonscrit », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2010, p. 44.

[37] V. Bruno Genevois, « Les limites d'ordre juridique à l'intervention du pouvoir constituant », *RFDA*, 1998, p. 929.

[38] 参见李忠夏:《从制宪权角度透视新中国宪法的发展》,《中外法学》2014 年第 3 期,第 619 页。

以下情况下进行：要么不经全民投票，由行政部门和立法部门达成一致；要么，如果两者之间存在分歧，而只有立法部门赞成修宪，则行政权有义务召集全民投票，从而起到人民最终裁判的作用。因此，立法机关有可能违背行政机关的意愿，而在没有获得行政机关同意的情况下修改宪法，但条件是必须征求人民的意见。”^[39]换言之，第 11 条实际上给予行政权重新平衡与立法权关系的机会，行政权可以通过诉诸第 11 条的全民公投来寻求人民最终裁决重建行政和立法之间的平衡，如此，也进一步证成了第 11 条成为第 89 条补充的正当性。

2. 政治事实在宪法实施中与规范融合的理论基础

对于法学学者和政治学学者而言，各自学科的问题域在宪法层面需要处理好界限问题，似乎两者截然对立：一切不属于法律的东西都是政治的，反之亦然。所以政治与法律的争论延伸到了宪法修改也是关于修宪权边界的问题，根据凯尔森提出的标准，区分政治和法律的标准可以被理解为，合法性的对象是适用于预先存在的规范产生的后果，而政治性的判断则是因果关系的反映。自然科学通过因果律（causalité）的原则来认识其对象，而法律科学则更多表现为是规范科学，通过归结原则（le principe d'imputation）来认识其需要规范的对象，通过归结原则，两个事实 A 或 B 之间的关系十分简单，即如果 A，那么一定是 B。^[40]但法国修改宪法的规范与实践均不符合因果律或者归结原则的简单推理。可能正因为这样的理论预设，大多数宪法学者对法国频繁修宪的现象表示理解和支持，对宪法修改的限制只注重研究程序和权限的问题。正如维德尔主张的，宪法修改的正当性属于政治问题，宪法委员会不能进行实质审查。进一步而言，以维德尔为代表的修宪权无限制论者主张宪法修改权的正当性基础在于人民主权：修宪权的主体是人民，宪法的修改不应该限制人民基于其自由意志而做出的政治选择。最后，修宪权的限制关涉到如何处理主权与宪法规范的关系：如果立宪之后主权者持续出场，那么实在法就会遭遇安定的危机；如果主权者隐退，则宪法就会稀释制宪权拥有的最高权威。^[41]正因为这样的理论悖论，法国公法学者的主流思想是，让政治的归政治，让法律的归法律。

然而，必须反驳的是，通过上文的分析，政治与法律无法各自游弋。在规范层面，《法兰西第五共和国宪法》第 89 条占据了宪法修改的教义核心，但无法适用于所有的宪法修改程序，第 11 条因为政治事实进入了宪法规范，成为了补充第 89 条的宪法修改之规范依据。在实践层面，政治事实虽然试图绕过第 89 条，不断地去争取人民出场和出现某种意义上的政治决断，但仍然屡战屡败，无法真正打破规范教义形成的对政治权力的某种“捕获”。因此，纯方法的论争也存在逻辑论证的盲点，政治与法律并不是截然对立的范畴，而在宪法修改程序的每个阶段均存在理论、方法论和意识形态的调和。

[39] V. Bernard Branchet, *La révision de la Constitution sous la V^e République*, LGDJ, 1994, pp. 103 - 104.

[40] V. Hans Kelsen, *Théorie Pure du Droit*, traduit par Charles Eisenmann, Dalloz, 2^e éd., 1962, p. 104 et s. 参见[奥]汉斯·凯尔森著：《纯粹法学说》（第二版），雷磊译，法律出版社 2021 年版，第 100 - 107 页。

[41] 参见李忠夏：《从制宪权角度透视新中国宪法的发展》，《中外法学》2014 年第 3 期，第 619 页。

五代结语：宪法修改、法律秩序与政治制度

诚然，修宪权之最重要功能在于缓解宪法规范行使中遭遇的危机，为宪法实施中权力配置、基本权利保障、价值协调等问题提供空间，制宪主体在此空间内进行谈判和商谈，造成价值和利益的博弈。在法国宪法修改与变迁的过程中，立宪主义者的主要目的在于将原则、规则、价值和制度模式刻入宪法，以对抗所有不可预期的法律适用变迁。宪法规范为政治规定了权限和主体，但在法律规定的权限范围内，政治仍有广泛的裁量范围和存在的余地。^[42] 法律体系的封闭性在政治系统的冲击下已经开始呈现开放性。例如在法国法典化过程中，法学要素的作用似乎式微，不再成为规范制定权的主体考量要素。^[43] 因此，必须正确看待法律科学与政治科学之间的对立。与法律科学一样，宪法学以规范为研究对象；但与政治科学一样，宪法学不限于根据现行法律必须是什么，而是基于现行法律，判断真实的情况是什么。^[44]

当我们再回首我国近 20 年来政治宪法学与规范宪法学和宪法解释学之间的论争，也许本来是宪法学方法论之争，但却跟立宪主义的价值之争扭结在一起，造成很多误解。^[45]

我国近几十年来的宪法变迁实践表明，宪法修改仍然必须面对社会转型过程中的价值多元与价值重构。宪法修改的核心功能已经从传统的“限制政府权力”范式转移为国家价值多元化时代的“社会共识的整合”范式。^[46] 虽然我国宪法修改的模式和功能均与其他一些法治国家存在差异，宪法修改在我国依法治国建设进程中主要承载向后看的确认功能。^[47] 在全面推进依法治国的进程中，尤其是宪法实施的模式在全球化、数字化时代存在变迁时，宪法修改需要逐渐开始发挥前瞻性的功能，将社会基本价值共识以法律的形式确认为根本规范，参与政治秩序的变迁，进而为未来政治社会转型提供规范性指引。

[本文为作者主持的 2021 年度北京市社会科学基金重点项目“宪法学研究方法的理论脉络与适用实践”(21DTR017)的研究成果。]

[42] 参见王蔚：《国家治理、宪法规范与政治事实：以法兰西第五共和国总统职权运行为视角》，《中外法学》2022 年第 2 期，第 558 页。

[43] 参见朱明哲：《法典化模式与规范制定权的分配》，《东方法学》2021 年第 6 期，第 37 - 54 页。

[44] V. Michel Troper, « Le constitutionnalisme: entre droit et politique », in CURAPP (dir.), *Droit et Politique*, PUF, 1993, p. 91.

[45] 参见高全喜：《政治宪法学：政治宪法理论，抑或政治立宪主义？》，《清华大学学报（哲学社会科学版）》2015 年第 5 期，第 29 - 34 页。

[46] 参见秦前红、涂云新：《宪法修改的限制理论与模式选择——以中国近六十年宪法变迁为语境的检讨》，《四川大学学报（哲学社会科学版）》2012 年第 6 期，第 45 页。

[47] 参见翟国强：《转型社会宪法修改的模式与功能》，《法学评论》2020 年第 2 期，第 95 - 96 页。

[**Abstract**] For nearly 20 years, there has been a certain antagonism and debate between normative constitutionalism and political constitutionalism in Chinese constitutional law circle. The reason for this may be the inability to reach a consensus on how to place political facts in the constitutional order. In this process of stagnation, comparative law resources have become more powerful arguments. Many scholars introduced the “constituent power” created by Sieyès in the French constitutional theory into the debate in China as an argument for the normative constitutional position, and the French theory of constitutional amendment, which is closely related to the constituent power, also became a topic of interest in the Chinese academia. However, Chinese scholars are familiar with France only as the country where the concept of constituent power originated and is frequently used in political life. The relationship between constitutional amendment power and constituent power and the question of whether and how constitutional amendment power should be limited have not been further explored and understood. It is true that the nature of the power to amend the constitution and the mode of its limitation is one of the fundamental theoretical issues in constitutional law. This article takes the works of representative scholars on constitutional amendments in the Fifth French Republic as first-hand research materials and provides an outline of 24 constitutional amendments, spanning from the French Revolution to the constitutional amendment controversy in the latest round of presidential election in 2022, with the aim of revealing the differences in the normative logic and institutional operation of constitutional amendments in France and in the “political-legal” arena. Specifically, the normative system centered on Article 89 of the Constitution contains both substantive and formal restrictions, while in practice, the political character of the constitutional amendment function comes to the fore. The relations among the President, the Prime Minister, and the Senate affect how specific constitutional amendment processes move forward. The Constitutional Council, the Supreme Administrative Court, and other bodies that can evaluate the limits of constitutional amendments are more likely to maintain a negative review attitude and seem to be deeply influenced by the doctrine of unlimited constitutional amendment. The reason for this is that differences between different constitutional amendment doctrines reflect the different influences of natural law and positive law on legal norms, and the positivist doctrine has prevailed in practice. Of course, there is a blind spot in the logical argumentations of different doctrines. Politics and law are not categories diametrically opposed to each other, and there are theoretical, methodological, and ideological reconciliations at every stage of the constitutional amendment process, thus making constitutional amendment one of the most important mechanisms for guarding the constitutional order and political system. In the examination in a Chinese context of French law, a space for academic exchange arises and a reference system is provided for a better understanding of basic theories of jurisprudence in different countries.
