

我国宪法文本中“文化”表述的剖析^{〔*〕}

○ 刘洲兰^{1,2}

(1. 西南政法大学 行政法学院, 重庆 400031;
2. 湖南文理学院 法学院, 湖南 常德 415000)

〔摘要〕以“文化”内涵切入研究宪法视域下的文化权利,导致文化权利内涵众说纷纭,却莫衷一是。本文另谋蹊径,从“宪法文本实际上规定什么”的角度,对新中国五个宪法文本中关于“文化”表述进行比较分析。从宪法“文化”表述所涉及的主体、内容、分布等情况比较,发现我国宪法文本中为国家、公民、民族在文化领域的“可为”建构了以国家积极义务、公民文化自由权、少数民族的文化管理自治权为中心的场域。

〔关键词〕宪法文本;文化;国家积极义务;公民文化权;文化管理自治权

以“文化”一词为主线,搜索新中国成立后宪法性文件中的文化权利表达,是基于目前文化权利研究中学界虽然对文化权利的界定以及内涵莫衷一是,但较为认同文化权利至少包含参与“文化”生活的权利内涵。^{〔1〕}作为“部门宪法”之一的“文化宪法”也是以宪法文本涉及“文化”的相关条款为基础而构成的宪法规范体系。^{〔2〕}因此,选择“文化”一词在宪法文本中的体现,以此来诠释文化与国家、公民、人民、民族的关系,是个不错的选择。因为,宪法判断或宪法解释、宪法研究活动应围绕文本展开,这是宪法学的核心层面。^{〔3〕}法律研究者应该尊重和忠实于这用白纸黑字呈现出来的法律文本,尤其是宪法这一经过异常严格和审慎之程序锤炼产生的最高级法规范,真正可谓是字字珠玑,载入其中的每一个文字都需要学者的仔细揣摩研读,以挖掘其应有的某种规范。^{〔4〕}从“宪法文本实际

作者简介:刘洲兰(1979—),西南政法大学行政法学院宪法学与行政法学博士研究生,湖南文理学院法学院讲师,研究方向:宪法基础理论、人权法学。

〔*〕本文系国家社科基金项目“‘三公’经费法治理论与实证研究”(批准号:14BFX1139);湖南文理学院优秀青年项目“居者有其屋:我国公民基本住房权法律保护创新研究”(项目编号:110007)的成果。

上规定什么”的角度,对宪法文本关于“文化”的规定做系统性的诠释,以更全面理解宪法视野中的“文化”与国家、公民、民族的关系变迁。

一、我国不同宪法文本中文化相关表达的考察

(一)《共同纲领》中“文化”

在新中国刚刚成立之际,制定的《共同纲领》(有“建国宪法”^[5]之称)中,“文化”一词出现7次,分别体现在在第1章总纲1次,第5章文化教育政策5次,民族政策1次,而序言、第2章政权机关、第3章军事制度、第7章外交政策中没有出现“文化”一词的表达。其中,总纲中1次是强调妇女文化教育生活与男子平等的权利,显示《共同纲领》对妇女权利平等保护的关切。另外,《共同纲领》文化教育政策中规定,“中华人民共和国的文化教育为新民主主义的,即民族的、科学的、大众的文化教育,人民政府的文化教育工作,应以提高人民文化水平……、发展为人民服务的思想为主要任务。”“提倡用科学的历史观点,研究和解释……文化及国际事务。奖励优秀的社会科学著作”。这表明在遭受过帝国主义、封建主义和官僚资本主义统治毒害后成立的新中国向往着民族的、科学的、大众的文化教育方向。并采取纲领性宪法条款方式,宣告人民政府文化教育工作方面的国家义务,其中涉及“提高人民文化水平”“提倡……,研究和解释……文化及国家事务”。但这些国家义务在第2章政权机关中没有任何表述。《共同纲领》不仅在文化政策中体现出对文化的关切,而且在民族政策上表现出对少数民族文化的关注。如其规定,“各少数民族均有发展其语言文字、……的自由。人民政府应帮助各少数民族的人民大众发展……文化、教育的建设事业。”该条款前段明确指出各少数民族享有其发展语言文字、把持或改革其风俗习惯的文化自由权,后段采取纲领性规范规定国家的帮助义务,即呈现出纲领性规范和权利性规范的双重特点。

(二)五四宪法中“文化”

五四宪法文本中“文化”一词使用增加到了10次,其中序言中1次,总纲中1次,国家机关中4次,公民基本权利中4次。通过仔细阅读五四宪法文本,在文化表述中,出现了与文化权利关联的人民文化生活1次、公民文化活动1次,妇女文化生活1次,其中除妇女是作为文化生活权利主体出现外,其他两个情形仅仅限于作为国家改进或保障的对象而出现,换句话说,人民生活水平提升、公民文化活动的自由是作为国家文化建设、文化事业发展后人民或公民获得的反射利益,并未能成为人民或公民真正意义上的权利。五四宪法虽然展现了对人民、公民、民族、妇女不同主体的文化或文化生活的关切,这也是公民与文化生活首次在我国宪法文本中结合使用,但纵观这些文化表述,从语言结构上看,几乎无一例外的是以“国家或国家机关”为主语,谓语是“照顾、改进、管理、规划、保障、帮助、制定”等,宾语是“人民文化生活、民族文化、文化建设或事业”。这反映出诞生于社会阶级矛盾尖锐的过渡时期的五四宪法侧重于保障政治权力的运

用对新国家制度建设的重要影响,政治权力的运行决定社会的转型和制度结构的变化,在这种条件下显然不适宜于将政治权力的运行进行宪法性限制,也不可能将政治权力的运行与政府权力的运行进行宪法上的限制。^[6]五四宪法的语言表达中渗透出国家在文化生活中家长式^[7]的照应,呈现出文化家长主义的端倪。

(三)七五宪法中“文化”

七五宪法诞生,旨在对文化大革命确立的“左”的思想以及新建立的领导体制的确认和巩固。阶级革命性在宪法文本中的体现到达了无可附加的状态。关于文化表述,总共4次,分别于序言1次,总纲3次。序言中表述“民族取得文化大革命的胜利”;总纲中“国家抓革命……改进人民文化生活”“无产阶级在……文化领域专政”“文化教育为无产阶级服务”。其中,文化与阶级或革命直接搭配使用达到3次,即“文化大革命”“无产阶级在文化领域专政”“文化教育为无产阶级服务”。夏勇教授从世界宪法史出发,将宪法分为三种类型,一是“革命宪法”,一是“改革宪法”,一是“宪政宪法”。^[8]七五宪法就是典型的革命宪法,显现出宪法工具主义色彩。在文化的4次表述中,其中有1次是“国家改进人民文化生活”,这一表达属于纲领性条款。七五宪法虽然在公民基本权利和义务中规定了公民有言论、通信、……罢工的自由等,但没有出现公民与文化结合使用的规定,即公民在文化方面的权利没有受到关注。

(四)七八宪法中“文化”

“文化大革命”之后,关于中国该何去何从,“两个凡是”与“真理标准”产生分歧。七八宪法制定在这种背景下以“两个凡是”作为主导思想。它的目的是一方面肯定文化大革命,另一方面进一步消除“四人帮”在国家政权中的流毒和影响。七八宪法中文化表述17次,分别为序言3次,总纲7次,国家机构3次,公民的基本权利和义务4次。序言中,1次是“各民族在文化战线上贯彻执行毛主席的无产阶级革命路线”,2次以“无产阶级文化大革命”出现。总纲7次分别为“国家改善人民……文化生活”“国家提高全国人民的文化科学水平”“国家坚持马克思主义……思想文化领域的领导地位”“教育必须为无产阶级政治服务,……成为有社会主义觉悟的有文化的劳动者”“各项文化事业都必须为……,为社会主义服务”“国家促进文化繁荣”“国家管理文化事业”。国家机构3次分别为“地方各级人民代表大会规划地方的文化建设”“自治机关依照当地民族……和文化的特特点,制定自治条例和单行条例”“各级国家机关应当积极支持和帮助少数民族发展社会主义文化”。公民的基本权利和义务4次分别为“国家设立并且逐步扩大各种学校和其他文化教育机关”“公民有进行科学研究、文学艺术创作和其他文化活动的自由”“国家鼓励和帮助……和其他文化事业的公民的创造性工作”“妇女享有同男子平等文化生活各方面权利”。

(五)八二宪法中的“文化”

八二宪法中“文化”一词出现25次,与前四个宪法文本比较,文化在文本中出现的频率明显增加。具体来说,分别为序言中3次,总纲中10次,公民基本权

利中3次,国家机关中9次。序言中为“中国各族人民文化”“文化事业有很大发展”“中国发展同各国文化的交流”。总纲中为“人民管理文化事业”“国家帮助少数民族加速文化的发展”“国家改善人民文化生活”“国家提高人民的科学文化水平”“国家发展文化教育”“国家发展图书馆博物馆文化馆和其他文化事业,开展群众性的文化活动”“国家保护文化遗产”“国家普及文化教育”。公民基本权利中为“公民有进行科学研究、……和其他文化活动的自由”“国家鼓励和帮助从事教育、……和其他文化事业的公民的有益于人民的创造性工作”“妇女享有同男子平等文化生活各方面权利”。国家机关中为“全国人民代表大会设立教育科学文化卫生委员会”“国务院领导和管理文化工作”“地方各级人民代表大会审查和决定……文化建设计划”“各级政府管理文化行政工作”“民族自治地方人大依……文化制定自治条例、单行条例”“自治机关管理……文化事业,保护和整理……文化遗产,发展和繁荣……文化”“国家从……方面帮助少数民族发展文化事业”。

八二宪法尽管仍然有革命主义的影子,但其去革命化意图非常明显,“无产阶级文化大革命”等词语在序言中消失,将国家重心放在从事国民经济建设和日常政治秩序建构。国家表现出对文化建设的高度关注,在第70条中“全国人民代表大会增设教育科学文化卫生委员会,负责……文化卫生领域的相关事务”,第89条第(7)项规定“国务院领导和管理……文化……工作”。此外,在公民的基本权利与义务中第47条明确规定“公民享有进行……文化活动的自由”。与此同时,规定了国家针对公民文化活动负有鼓励和帮助义务,尽管这种鼓励和帮助的范围限定在“有益于人民的创造性工作”之内。

二、宪法文本中文化表述引发的思考

从文化与国家、公民、民族关系变迁的角度对文本中文化表述进行比较分析,试图在当下的社会转型期,反思并揭示宪法文本与现实之间的冲突。

(一) 宪法文本中的国家与文化关系——国家义务边界不明

1. 宪法文本中文化相关纲领性条款虽设定了国家在文化领域的积极行为边界,但未能解决敦促国家权力在文化领域中规范运行的问题。

通过上述文本考察,国家与文化的关系,五个宪法文本中都有规定,主要集中在宪法总纲中。宪法总纲中此类条款称为纲领性条款。正如有学者总结,我国宪法在一定意义上可以认为总纲与纲领性条款是能够相互指代的。^[9]文化相关纲领性条款最直接的效力是为国家设定了一系列文化目标,要求国家动用强大的国家力量实施,为实现纲领性条款设定的文化目标积极作为。由于这些目标具有不能立即实现的特点,且受到国情和国家综合实力的影响,纲领性条款规定的国家积极作为义务需要国家有计划地逐步落实。首先反映为国家文化立法义务的履行,但关于国家具体立法计划如何安排、具体立什么法来实现这些目标,纲领性条款仅仅设定道德性指导方针,以至于只能取决于国家立法政

策。这也显现出纲领性条款的政策性特点。宪法中政策性纲领条款的规定并不是我国宪法所特有,学者王惠玲女士择取世界范围内的107部宪法进行比较显示,宪法总纲性的篇章中规定了国家发展建设的基本制度和基本政策,比例高达94.4%。^[10]纲领性宪法条款中的国家积极义务,虽然带有一定的政治性或道德性,也就是说,它们的规范效力没有到达让公民直接向立法机关请求其切实履行与其自己权利相适应的立法义务的程度,但至少纲领性条款在规范意义上为国家设定了在文化领域的积极作为边界。

在宪法设定的文化领域国家积极作为边界内,国家并非可以任意妄为,换言之,国家不得以实现纲领性条款之内容为名,任意扩张权力。关于如何控制国家权力的扩张,防止国家权力践踏公民权利,是宪法文本处理国家与文化关系中遗留的问题之一。国家履行社会权保护义务最主要的方式是制定社会立法,它一方面是国家保护义务的表现(该保护义务不同于自由权意义上的保护义务,它是国家履行的特定给付义务),另一方面也是国家对私人领域的强度干预。^[11]因为宪法条款的表达不同于法律条款,宪法规范一般不规定法律后果。它通常需要通过其他立法予以具体化设定。而宪法规范的立法具体化过程中,国家拥有较大的自由裁量权。宪法规范若没能被立法具体化,那么该宪法只能是纸上的宪法。纲领性条款的实施只能根据客观条件与时代环境逐步地、分阶段地推进,直至最终达成纲领性条款所描绘的理想应然状态,所以其具有非常明显的权衡空间,允许国家根据具体历史条件、时代环境等实际因素自行判断和决定何时实施、如何实施及实施到何种程度,^[12]纲领性条款恰恰是一种强调整个社会共同体的共同目标价值基础,强调将公民作为整体来保护,使所有人的所有基本权利在相互协调之下以及在国家与社会目标推进过程之中达到一种整体效力的最大化。^[13]

总之基于宪法中文化相关纲领性条款的规定无法直接宣告公民享有文化权利,虽然在这些纲领性条款落实过程中,国家为实现这些设定的文化目标,会有利于公民文化权利的实现,但这种促进作用是潜在的或者说是反射利益而已。

2. 宪法文本中通过授权国家机关在文化领域的职权范围,进一步明确国家积极义务内容,但依然未创设对国家积极义务履行的监督审查机制。

我国宪法文本中,国家与文化的关系还体现为宪法对国家机关文化领域之职权的规定,概括起来主要涉及文化立法、文化管理、文化领导的职权。从正面看,涉及这些职权对不同阶段的国家文化事业、人民文化水平的发展能起到什么作用,在宪法文本相关规定中没有涉及。从反向看,国家权力具有天然的扩张性,正如孟德斯鸠所说,“一切有权力的人都会滥用权力,这是万古不易的一条经验,有权力的人们使用权力直到遇有界限的地方才休止。”^[14]宪法对促进国家机关积极履行职权和防止权力扩张都没有太多的制度设计。这是宪法文本中关于国家与文化关系中遗留的问题之二。

(二)宪法文本中的公民与文化关系——公民文化自由权与国家文化领导权平衡问题

关于公民与文化的关系,五四宪法、七八宪法、八二宪法都在公民的基本权利部分有涉及。其中五四宪法是以国家义务方式进行规定,没有赋予公民文化完全自主权。七八宪法和八二宪法是以公民自由权利的形式表述,但七八宪法第52条与八二宪法第47条的规定存在一些差异,两个条款的第1款文化自由权的表述一致。但针对第2款国家鼓励和帮助义务规定有些差异。

根据宪法文本中公民和文化的关系之规定,引发以下思考:1. 公民的文化自由权与八二宪法第89条第7项国家文化领导和管理权如何协调? 2. 政府行使文化领导和管理职权和国家对公民文化权利的尊重、鼓励、帮助义务的区别? 3. 针对八二宪法第47条第2款,裁定公民创造性文化工作有益与否的主体是谁? 4. 公民文化工作“有益于人民”的标准是什么?

虽然公民参与文化创造的权利被我国宪法确认,但依然遗留的问题需要从立法上予以明确。我国目前没有文化基本法,纵观我国文化领域的立法,无法为上述思考提供较为适当的回答。在这种文化立法现状中,容易滋生文化家长主义,容易忽视公民文化自主权。文化家长主义是一种特殊的文化权限制理论,其假定国家与公民在文化生活中构成“家长与子女”的关系,以维护公民的自身利益的名义限制其权利之行使。^[15] 由此,防止文化家长主义对公民文化权利的褻渎受到关注。

(三) 宪法文本中的民族与文化关系——民族地方文化自治权属性不明确

中华各民族共和思想在我国宪法文本中得到确认和发展。纵观我国的宪法文本,无一例外的都有关于民族的相关规定,其中也都有民族与文化的规定。

民族区域自治制度是我国解决民族问题的基本政策,是国家的一项基本政治制度。该制度的核心是民族地方自治权问题。关于民族区域自治权规定,以八二宪法为例,主要有第4条第3款“各少数民族聚居的地方实行区域自治,设立自治机关,行使自治权。各民族自治地方都是中华人民共和国不可分离的部分”;第3章第6节第112-122条,其中第115条规定“自治区、自治州、自治县的自治机关行使宪法第三章第五节规定的地方国家机关的职权,同时依照宪法、民族区域自治法和其他法律规定的权限行使自治权,根据本地方实际情况贯彻执行国家的法律、政策”;第119条“民族自治地方的自治机关自主地管理本地方……文化……事业,保护和整理民族的文化遗产,发展和繁荣民族文化”。从这些宪法条文的规定看,我国民族地方文化自治权是一种国家权力,是结合考虑民族因素与区域因素的地方国家行政机关的权力。因为宪法文本中对民族地方文化自治权属性界定不明确,导致理论上和立法实践中出现理解上的混乱。譬如学界对民族区域自治权的界定有“权利说”“权力说”“权利/权力说”现象;《民族区域自治法》第3章“自治机关的自治权”规定上权利属性的混乱。^[16]

三、弥合宪法文本文化相关规定的规范构建之路

(一) 宪法文本中文化领域的国家义务规范构建

如前所述,对我国宪法文本规定了文化领域的国家义务。整体上看,一方面,宪法总纲中提出“国家提高、改善、改进、发展、促进、普及、鼓励、帮助……文化生活、水平、事业等”目标;另一方面,在公民权利与义务章节中,“国家对于从事……文学、艺术和其他文化事业的公民的有益于人民的创造性工作,给以鼓励和帮助”。但关于国家文化领域积极义务的具体承担主体、国家义务体系、义务承担方式、履行义务不适当或不履行的后果等问题,需要通过解读宪法进行规范性的构建。以公民权利与国家义务为研究视角,分析公民与国家的关系问题,有利于进一步明确国家存在对于公民的意义。

1. 宪法上文化领域国家义务承担主体的确定

国家义务是指宪法上承担的与公民基本权利对应的义务。“基本权利—国家义务”对应关系在宪法基本范畴中,谁来承担宪法上文化领域中的国家义务?不言而喻,国家义务由国家来承担。而国家生活中是不存在有一个对应的国家实体,国家往往是抽象意义上存在的。因而国家义务具体履行者的确定对义务实现非常关键。国家义务的具体履行者是各级国家机关。正如《德国基本法》第1条“尊重与保护人的尊严系国家权力机关之义务”;相类似的,《俄罗斯宪法》第2条“承认、遵循和捍卫人与公民的权利和自由是国家的义务”;我国宪法虽然没有明确使用国家义务一词,但第33条第3款规定“国家尊重和保障人权”,换言之,国家对人权负有保护和尊重义务。由此,我国宪法上文化领域的国家义务承担者同样是国家机关,也就是说我国所有立法机关、行政机关、司法机关是宪法上基本权利的国家义务的具体履行者。

2. 宪法上文化领域国家义务的内容和履行方式

从我国宪法文本看,文化领域关于国家义务最直接的表述是位于宪法“公民的基本权利与义务”章节中的,八二宪法第47条、七八宪法第52条、五四宪法第95条。此外,宪法文本中还有间接性的国家义务表述,一方面体现在宪法总纲中,即八二宪法第14条“国家逐步改善人民……和文化生活”、第19条“国家发展社会主义的教育事业,提高全国人民的科学文化水平”,七八宪法第11条“国家逐步改善人民……和文化生活”、第13条“国家大力发展教育事业,提高全国人民的文化科学水平”,七五宪法第10条“国家逐步改进人民……和文化生活”,五四宪法第15条“国家改进人民……和文化生活”,《共同纲领》文化教育政策章节“国家提高人民文化水平、奖励优秀的社会科学著作、奖励优秀的文学艺术作品、发展人民的戏剧电影事业”中。另一方面体现在宪法“国家机关”国务院职责规定中,譬如八二宪法第89条第7项、五四宪法第49条第9项。归纳起来,我国宪法表达的宪法上文化领域国家义务的直接履行方式为鼓励、帮助,但仅限于公民文化性创造性工作,且八二宪法将这种鼓励和帮助限定在有益于人民的范畴。除此之外,间接履行方式有改善文化生活、发展文化事业、提高文化水平等。从这些不同的履行方式可以推导出,国家在文化领域承担的国家义务有以下内容:1. 以鼓励、帮助、奖励等方式履行国家对公民文化权利的给付义

务。2.以改善、发展、提高文化生活、文化事业水平等方式履行国家对公民文化权利的尊重义务。3.以管理和领导等方式履行国家对公民文化权利的保护义务。这些是对国家在文化领域积极义务的体现,但国家消极义务宪法文本中没有明确涉及。

(二) 宪法文本中的文化权利规范构建

1. 宪法上文化自由权利的主体

一提起我国宪法上的文化权利规定,学界都基本上认同八二宪法第47条。^[17]而且纵观我国历部宪法文本,譬如五四宪法第95条、七八宪法第52条与八二宪法第47条一样,是对公民文化权利的规定。通过对这些条款的规范解读,我国宪法上的文化权利主体是中华人民共和国公民,少数民族无法成为宪法上文化权利的主体。此外,从宪法文本中民族与文化之表述看,我国宪法文本中没有对少数民族文化权利进行规定。与民族文化权利较为直接的规定即“各民族都有……自由,都有……自由”,但该条款是规定我国民族平等原则中的语言平等。虽然在《共同纲领》中规定是使用的“少数民族”作为主体,但在后来的4个正式宪法文本中都是采用“各民族”为主体。由此可见,此处不是关于少数民族文化权利的规定。另外,在民族自治地方的自治机关章节中主要规定民族区域自治权,虽然在自治权的规定中渗透出对少数民族语言、生活习惯等的尊重,但未直接对少数民族的文化权利进行规定。

但学界纷纷提出“少数民族文化权利”问题的讨论。关于“少数民族文化权利”的界定和内涵,有学者认为少数民族文化权利包括文学艺术权利、语言文字权利、饮食和服饰权利、节日权利、少数民族用品权利、少数民族建筑风格权利、历史遗址和文化的权利、传统体育权利、新闻出版权利、其它权利。^[18]也有学者认为少数民族文化权利是中国内部的各个少数民族集体保持其传统生活方式的权利。^[19]

纵观少数民族文化权利的界定和内涵研究成果发现,少数民族文化权利与公民文化权利内涵存在较大的重叠性。其主要表现为:1.主体上的重叠。少数民族文化权利没有具体的确定的对应主体,实质上为少数民族成员,而他们同样属于国家公民。2.少数民族文化权利与公民文化权利内涵重叠。少数民族的文学艺术权利、语言文字权利、保持其传统生活方式的权利等,哪一项都不能表现为少数民族公民文化权利。欲探寻少数民族公民的文化权利与一般公民文化权利的差别,主要集中表现为少数民族地区发展水平较低、人数不多等因素从而导致其实现文化权利的能力不足。因此最大的差别是,国家应该给予少数民族公民更多的关注、帮助以便他们能实现其公民文化权利。至于形成的民族性非物质文化遗产,它不是独个公民文化权利能够实现的,它本身是在一个个公民文化权利实现中自然沉淀、传承的结果。民族性非物质文化遗产是一个个少数民族公民传承的结果,可以直接通过非物质文化遗产制度得到相应的尊重和保护。故国内法中,在公民文化权利的基础上,再提出少数民族文化权利的研究显得失去新意。

虽然国际法中存在公民文化权利、少数民族文化权的不同表述,但国际法面向的主体是民族国家,而国内法面向的是公民。诚如张文显教授所言,在国内法

领域,不宜引入“集体人权”的概念,但在国际法领域,“集体人权”则是不能放弃的旗帜。^[20]此外,以少数民族文化权利这种集体权利展开研究,本身容易产生误导。因为集体权利常常是一个极具误导性的概念,很多时候我们仅仅是因为某种权利被具有明显辨识度的特定人群所享有就简单地将其认定为集体性质,但实际上就该人群中的每个人而言,其行使该权利的方式与一般的个人权利没有任何差别。^[21]

2. 宪法上文化权利的内涵

从文本看,《经济、社会及文化权利国际公约》第15条和我国宪法第47条,是规定文化权利的条款。但对文化权利的概念和内涵众说纷纭,莫衷一是。究其原因,有学者认为是因为“文化”一词琢磨不定所致。既然有文本上有规定,至少在某个文本体系内确定文化权利的内涵是可行的。为从文本上对文化权利内涵进行阐释,首先将我国五个相关宪法文本中文化权利的相关条文汇总(见下表)。

如图,我国五个宪法文本中有五四宪法第95条、七八宪法第52条、八二宪法第47条对公民文化权利进行规定。条款都分两段,前段是公民文化自由权表述,条文中关于公民文化自由权的涉及范围一直采取的正面列举方式,都明确列举出来的有科学研究和文学艺术创作两类文化活动;后段规定国家针对公民文化权利所承担义务,更详细列举文化活动范围,都列举了教育、科学、技术、文学、艺术领域,除此之外,七八宪法还将新闻、出版、卫生、体育视为公民文化活动。

从宪法中公民文化自由权之规定中列举的两项文化活动中寻找公因数,依此来界定该规定中的公民文化活动的范围。以公因数界定的公民文化权利是最低标准的文化权利内容,这样才能在浩瀚的文化视域中定位公民文化权利,避免因文化权利过度泛化而显得捉摸不定。无论科学研究,还是文学艺术创作,首先是公民有目的性的活动,这样排除过于宽泛地将文化权利理解为人类生活、生产方式的总称。经历历史沉淀的人类生活、生产方式等对个体的人来说,这些人类文明不是个体有意识、有目的的活动结果,而是无数个体无意的结果,这样的模式是后人选择、认同的结果。因此,我国宪法上文化权不包含广义上人类生活、生产方式等内容。其次,公民文化权利涉及的活动是直接精神性活动。所谓直

接精神性活动是指公民要么直接创造、要么直接消费精神产品的活动。这样将与精神文化有关但仅仅起到连接生产和消费领域环节中一些行为排除在公民文化权利之外,譬如出版、发行、销售。因此,我国宪法上的公民文化权利是指公民进行有目的的直接精神性活动。

(三)宪法文本中民族地方文化自治权的规范构建

我国是一个多民族国家,宪法文本中一贯注重民族问题,也关注文化领域的民族问题。正如前文所述,我国宪法文本对文化与民族关系的规定主要体现在总纲和民族自治地方的自治机关章节中。

1. 民族地区文化自治权的主体

从宪法第 115 条、第 119 条的规定看,民族地方文化自治权属于国家权力。宪法第 112 条规定民族自治地方的自治机关是自治区、自治州、自治县的人民代表大会和人民政府。由此,民族地方文化自治权的主体应当是自治区、自治州、自治县的人民代表大会和人民政府。民族本身不能成为民族地方文化自治权的主体。因为民族区域自治不是民族自治,而是民族地方自治,更不是专族专区而治。这样,“民族区域自治地方自治权”(权利)“民族区域自治地方少数民族自治权”(权利)^[22]值得商榷。首先,少数民族、民族区域自治地区无法成为民族地方自治权的主体。究其原因如下:第一,我国宪法第 112 条明确规定民族自治地方的自治机关,其中少数民族和民族地方并不在其中。第二,民族区域自治不是民族自治,也就是说民族地区中不排斥其他民族包括汉族居民的存在,所以不存在由民族区域自治推导出少数民族自治的逻辑。第三,民族区域自治地区更不符合宪法权利主体资格,首先民族区域自治地区是指自治区、自治州、自治县,即以少数民族为主聚集生活的地区。针对一个地区赋予宪法权利似乎没有意义,再则这符合宪法保障人权的价值目标。

同理,民族地区文化自治权是民族地区自治权在文化领域的应用,所以,民族地区文化自治权的主体也只能是自治区、自治州、自治县的人民代表大会和人民政府。

2. 民族地区文化自治权的内容

宪法从第 112 条至 122 条共 11 个条款规定民族自治地方的自治机关。民族地区文化自治权的内容主要包括民族地区人民代表大会的文化立法权、人民政府的文化管理权。文化立法权主要包括制定文化领域的自治条例和单行条例、变通执行和停止执行上级国家机关文化领域的决议、决定、命令和指示。文化管理权包括自主管理本地区的文化事业、保护和整理民族的文化遗产、发展和繁荣民族文化。

四、结 语

经考察我国宪法文本中文化表达,发现宪法对“文化”的关注整体是呈上升趋势。准确地说,宪法为国家、公民、民族在文化领域的“可为”分别设定了以国家积极义务、公民文化自由权、自治机关文化管理自治权为中心的疆域。在宪法

的运行过程中,也反映出宪法文本中文化规范与社会现实存在种种冲突,虽然这些冲突是高度概括的宪法与动态的社会现实之间的正常现象。^[23] 尽管冲突出现属于正常现象,但不消除宪法与现实的冲突有损宪法权威。因此,在宪法框架内,通过宪法规范解释消弭宪法文本与社会的裂痕不失为一剂良方。

注释:

[1]文化权利至少包含参与“文化”生活的权利内涵,有下列学者论文或国际公约有表述:如黄明涛:《公民文化权研究》,武汉大学博士论文,2013年,第2页;蔡建芳:《参加文化生活权利》,吉林大学博士论文,2010年,第1页;1966年《经济、社会及文化权利国际公约》第15条第1款甲项;《1981非洲人权与民族权利宪章》第17条等。

[2]陈淑芳:《文化宪法》,元照出版公司,2006年,第597页。

[3]韩大元、林来梵、郑磊:《宪法解释学与宪法规范学的对话》,《社科新论》2008年第2期。

[4]陈诚:《论宪法的纲领性条款》,浙江大学2015年博士论文,第56页。

[5]陈端洪:《制宪权与根本法》,中国法制出版社,2010年,第18页。

[6]朱福惠:《1954年宪法的观念体系》,《当代法学》2004年第4期。

[7]郭春镇:《法律父爱主义及其对基本权利的限制》,法律出版社,2010年,第87-88页。

[8]张敏、黄凯:《宪法工具主义的困境——七五宪法的革命话语分析中国宪法改革的几个基本理论问题》,《社会科学论坛》2010年第2期。

[9]陈诚:《论宪法的纲领性条款》,浙江大学2015年博士论文,第26页。传统上属于典型“消极权利”的“自由权利”,同样需要政府的积极保护;而传统上属于典型“积极权利”的“社会权利”,同样政府对该权利承担消极义务。张翔:《基本权利的规范建构》,高等教育出版社,2008年,第28页。

[10]王惠玲:《成文宪法的比较研究——以107部宪法文本为研究对象》,对外经济贸易大学出版社,2010年,第53页。

[11]郑贤君:《非国家行为体与社会权——兼议社会基本权的国家保护义务》,《浙江学刊》2009年第1期。

[12][13]张翔:《基本权利的规范建构》,高等教育出版社,2008年,第133,133,134页。

[14]孟德斯鸠:《论法的精神(上册)》,商务印书馆,1961年,第154页。

[15]黄明涛:《宪法上的文化权及其限制——对“文化家长主义”的一种反思》,《浙江社会科学》2015年第12期。

[16]关于民族区域自治权的属性使用混乱可参见沈寿文:《国际视野下的中国民族区域自治权》,《云南大学学报》2010年第1期。

[17]在研究成果中认可我国八二宪法第47条是文化权利的直接规定有:莫纪宏:《论文化权利的宪法保护》,《法学论坛》2012年第1期;上官丕亮、孟凡壮:《文化权的宪法解读》,《学习与探索》2012年第1期;黄明涛:《公民文化权研究》,武汉大学出版社,2014年,第32页。此处的相关列举是不完全统计。

[18]翟东堂:《略论中国少数民族文化权利的保护》,《华北水利水电学院学报》2005年第4期。

[19]田艳:《少数民族文化权利研究》,中南民族大学博士论文,2008年,第25页。

[20]张文显:《人权·权利·集体人权——答陆德山同志》,《中国法学》1992年第2期。

[21]Will Kymlicka, *Multicultural Citizenship, A Liberal Theory of Minority Rights*, Clarendon Press, Oxford, 1995, p. 45.

[22]这三个概念参见沈寿文:《国际视野下的中国民族区域自治权》,《云南大学学报》2010年第1期。虽然该论文中使用的“民族区域自治地方自治权”(权利)“民族区域自治地方少数民族自治权”(权利)是权利,而本文使用的自治权是权力,但基于宪法文本解读,民族区域自治权只能是权力,然后再创造出民族区域自治权的权利表述,容易混淆。

[23]韩大元:《论宪法规范与社会现实的冲突》,《中国法学》2000年第5期。 [责任编辑:流金]