

# 作为城市的北京与作为 首都的北京

## 基于宪法规范的研究

郑毅\*

**摘要** 《宪法》第143条作为首都条款不仅具有一般国家标志的象征意义,更对回应当下一系列改革的迫切需求具有特殊的规范价值。针对该条的核心要素,应从事实和规范两个层面分别对“首都”和“北京”进行深入解析。“首都北京”的表达既是事实描述,也是命令规范,其所蕴含的作为特殊中央与地方关系的“都一城”关系,实为解决诸如京津冀协同发展、非首都功能疏散、雄安新区建设等问题的逻辑和规范基础。可在借鉴域外经验的基础上,有效协调北京的城市功能和首都功能的关系,并通过《首都法》最终实现规范化目标。

**关键词** 首都北京 宪法第143条 非首都功能 雄安新区 首都法

### 一、问题的提出

我国《宪法》第四章题为“国旗、国歌、国徽、首都”,下属三个条文统称为国家标志条款,其中第143条首都条款乃至整个国家标志条款是当下宪法规范研究中最薄弱的部分。有限的成果包括如下三类。第一,规范史研究,主要聚焦于对我国历部宪法(文件)起草过程的历史还原;〔1〕第

\* 中央民族大学法学院副教授。本文系北京市2017年度优秀人才培养资助计划青年骨干个人项目“北京城市治理法治化问题研究”的阶段性成果。

〔1〕 参见肖蔚云:《我国现行宪法的诞生》,北京大学出版社1986年版;许崇德:《中华人民共和国宪法史》,福建人民出版社2005年版;韩大元:《1954年宪法制定过程》,法律出版社2014年版。

二,直接针对国家标志条款的研究,包括两类:一是法解释学成果,<sup>〔2〕</sup>二是具体制度研究,后者又从不同层面展开,既包括对国家标志条款的整体探讨,<sup>〔3〕</sup>也包括对具体国家标志类型的分别剖析,<sup>〔4〕</sup>还包括极个别针对首都条款的专题研究;<sup>〔5〕</sup>第三,相关外围研究,如历史地理学、城市学、域外或比较研究等。<sup>〔6〕</sup>

既有研究存在的问题有三:一是在规模上,虽然涉及《义勇军进行曲》入宪、京津冀协同发展、《刑法修正案(十)》将严重侵犯国歌、国旗、国徽的行为入刑等制度发展,但学界对国家标志条款的关注仍然十分有限,甚至被评价为“宪法学研究的盲点”;<sup>〔7〕</sup>二是在内容上,历史梳理多而规范分析少、制度背景多而现实勾连少、对国歌国旗国徽条款关注多而对首都条款关注少;三是在视角上,国家标志的类型化研究占主流,而对三个宪法条文间内在逻辑的解读尚显薄弱。

## 二、宪法首都条款的价值及其规范沿革

### (一)价值与特征:首都的国家标志形象

第一,首都的政治符号与国家象征价值。北京作为首都,已成为代表中华人民共和国的政治符号——“我爱北京天安门,天安门上太阳升”即暗含着以天安门象征北京、以北京指代中国的隐喻;<sup>〔8〕</sup>而“Beijing”作为中国政府的代名词也早已成为西方话语的习惯表达。“政治符号代表或象征国家、民族和政府,其出现可说是制约刺激,久之,见了这些符号,便立即想起国家、民族和政府,产生敬仰的态度,采取有利的行为”。<sup>〔9〕</sup>尊重国家标志和象征可以唤起中华民

〔2〕 参见蔡定剑:《宪法精解》,法律出版社2006年版;郑淑娜主编:《中华人民共和国国旗法、国歌法、国徽法解读》,中国法制出版社2018年版。

〔3〕 参见倪弋:“落实宪法规定的国家标志制度”,载《人民日报》2017年9月2日,第2版;韩亚光:“关于新中国宪法中的国家标志与基本路线之历史考察和重要建议”,《淮阴师范学院学报》2013年第5期,第561—567页;赵海翔:“《宪法》第四章技术性调整探析”,《河北经贸大学学报(综合版)》2009年第4期,第36—38页;邓联繁:“我国宪法中‘章’的设置研究”,《政治与法律》2009年第12期,第58—63页;尤俊意:“谈谈宪法中国家标志的规定”,《法学》1983年第1期,第6页。

〔4〕 参见余凌云教授的系列论文:“中国宪法史上的国徽”,《中国法律评论》2015年第4期,第90—103页;“中国宪法史上的国旗”,《中国法律评论》2015年第3期,第99—112页;“国旗的宪法意义”,《法学评论》2015年第3期,第20—23页;“中国宪法史上的国歌”,《中国法律评论》2015年第1期,第108—119页。以及参见余凌云:《中国宪法史上的国旗、国歌、国徽》,江苏人民出版社2016年版。

〔5〕 参见2016年9月24日中国人民大学法学院张翔教授在第二届“首都十大杰出青年法学家”表彰会所作的题为《包容的首都:国家象征与国家整合》的主题发言,载中国宪治网,http://www.calaw.cn/article/default.asp?id=11869,最后访问日期:2020年5月14日;王镔:“论宪法上的首都”,《中国法律评论》2017年第6期,第161—173页;杨学科:“论宪法上的首都北京”,《苏州大学学报(法学版)》2018年第2期,第124—133页。

〔6〕 参见周振鹤:《中国历史政治地理十六讲》,中华书局2013年版;武建奇、母爱英:《世界大都市圈协同发展模式与京津冀协同发展路径研究》,中国社会科学出版社2017年版;(美)布赖恩·贝利:《比较城市化》,顾朝林等译,商务印书馆2010年版。

〔7〕 杨学科,见前注〔5〕,第124页。

〔8〕 《宪法》第142条明确国徽图案为“中间是五星照耀下的天安门”无疑强化了这种意象。

〔9〕 余凌云:“中国宪法史上的国旗”,《中国法律评论》2015年第3期,第109页。

族情感深处的国家情怀,珍视国家统一和团结,激励不同民族、不同地区、不同制度之下公民共同的家国意识,团结一致。<sup>〔10〕</sup>因而,“各种属于国家的专门标志都被用来构建、巩固和彰显国家认同,使得一国公民可以聚集在自己的国家标志之下,并形成‘同呼吸、共命运’的命运共同体”。<sup>〔11〕</sup>因此,首都在标志国家的统一和整合方面具有特殊的制度价值。<sup>〔12〕</sup>

第二,作为特殊中央与地方关系载体的北京。与国际舆论中偏好以“北京”指代“中国政府”类似,我国地方层面亦存在以“北京”指代“中央”的思维惯性。根据《宪法》第30条对我国行政区域的划分,北京作为直辖市显然属于“地方”范畴;而基于《宪法》第142条基于“是”的“等量代换”逻辑,北京作为首都又被赋予“中央”的角色,进而成为中国特色中央与地方关系在同一行政区域高度重合的孤例。北京亦由此面临特殊的央地关系挑战:如何妥善协调同一空间内中央和地方不同需求间的矛盾?

第三,作为当代重要国家战略实施的基础。实践中,首都比直辖市更能凸显北京的特殊身份。就外部性而言,《党的十九大报告》将京津冀协同发展明确为国家级区域发展协调战略,而疏解北京非首都功能成为实施该战略的重要抓手;就内部性来说,雄安新区、通州政务区以及大兴机场建设等同样蕴藏北京双重身份间的制度张力。前述国家战略实施的核心规范、关键动力和主要矛盾均源于《宪法》第143条“首都北京”这一看似简单的规范表述。

第四,首都与其他三类国家标志存在本质差异,对国家标志条款的宏观研究以及对其三类国家标志的专题研究均难以充分发掘首都条款的规范内涵。其一,首都的政治符号形象更为综合,目前能被现代技术手段固化并借由数字技术和大众媒介普遍传播的主要是视觉和听觉,在四类国家标志中,国旗和国徽属视觉系统,国歌属听觉系统,而首都能够在更加宏观的层面上综合调动不同类型的感觉机制——无论是国歌国旗国徽这类规范化的国家标志,抑或天安门、故宫、长城、天坛、鸟巢甚至中国红这类被普遍认可的“准国家标志”——首都的形象均可超出感官媒介而直接化入意识;其二,《国旗法》《国歌法》《国徽法》均明确规定了具体场合、相关礼仪等要求,即这三类国家标志均须基于专门的仪式与氛围实现立体、生动的象征价值和教化意义,但首都象征功能的发挥并不依赖特定的仪式与氛围,因而具备更高的符号效率;其三,国旗、国歌、国徽能够通过构图、比例、尺寸、颜色、乐谱、歌词等实现规范化和可复制性,但首都的形象只能依赖公民的个体认知抽象描述。规范难题和适用障碍是首都成为四类国家标志中唯一未能法律化的首要原因,这又进一步加剧了《宪法》第143条的诠释困境。

## (二)宪法首都条款的沿革

1949年的《共同纲领》并未涉及国家标志内容,而是通过《关于中华人民共和国国都、纪年、国歌、国旗的四个议案》明确:“中华人民共和国国都定于北平,自即日起北平改名为北京。”<sup>〔13〕</sup>五四宪法将“国都”改称“首都”,于两处明确:一是序言第三段“首都北京”的表述,二

〔10〕 倪弋,见前注〔3〕。

〔11〕 阎小骏:《当代政治学十讲》,中国社会科学出版社2016年版,第221页。

〔12〕 张翔,见前注〔5〕。

〔13〕 事实上,定都北平在1949年3月的七届二中全会上就已基本确定了。李忠杰:《共和国识别码》,中共中央党校出版社2019年版,第43页。

是第106条规定：“中华人民共和国首都是北京”，后者显然与现行宪法已别无二致。首都条款虽非制宪过程中的讨论重点，但应注意如下三点。第一，国家标志条款主要源于社会主义阵营国家的制宪经验，如苏联1936年宪法第十二章“国旗、国徽、首都”、波兰1952年宪法第十章“波兰人民共和国的国旗、国徽、国歌和首都”等；<sup>〔14〕</sup>第二，除了最终进入宪法文本的国旗、国徽和首都，在制宪过程中被建议的国家标志还包括国玺、国服、国花、国礼、国色、国歌、国庆等，而国歌更是直到2004年才正式入宪；第三，虽然已有政协的决议在前，但在制宪过程中对定都北京仍有争论，如有人出于对北京地理位置、气候等城市条件的非议而提出武汉、西安、兰州等其他选项。<sup>〔15〕</sup>七五宪法将国旗、国徽和首都三类国家标志整合为第30条并独立作为第四章，但在形式上将三类国家标志分款处理，并在表述上删除了“中华人民共和国”的前缀。省文处理的思路虽并未诱发差异化诠释困境，但表述上确实有失规范，这也是七八宪法第60条在延续七五宪法第30条的内容、结构和逻辑的基础上还原“中华人民共和国”前缀的原因。现行宪法延续了这一表述模式。

由上，宪法首都条款的变化体现为四个方面：一是文本载体，从中国政协全体会议的议案，到五四宪法“序言+正文”的“双保险”，再到七五宪法至今所沿用的宪法正文的“压轴条款”；二是规范术语，从1949年中国政协全体会议议案中的“国都”到五四宪法的“首都”；三是城市称谓，在进入正式宪法文本之前，“北平→北京”的转换已经完成；四是前缀限定，即七五宪法独树一帜地将“中华人民共和国”省文处理。其中，城市称谓转换本身并无直接的宪法意义，“中华人民共和国”前缀又主要指向修辞技术，故现行《宪法》第143条的形成主要取决于文本载体和规范术语两方面。

关于文本载体变化的理解。一方面，五四宪法虽然在序言中有“首都北京”的表述，但其主旨意在突出该宪法通过的地点为“北京”，而作为修饰语的“首都”的宪法意图并不突出；另一方面，在五四宪法起草的过程中，对宪法序言是否具有效力一直存在争议，因此在正文条款的规范力已然充沛的情况下，果断回归正文条款的独立规范模式无疑是恰当选择。

关于规范术语变化的理解。对于从“国都”变为“首都”的原因，观点有二：一是虽“不知是何原因”，但认为改回“国都”更有利于与国旗、国歌、国徽的表述保持一致，“整个章名就能产生一种语言上的排比美”；<sup>〔16〕</sup>二是认为“将‘国都’改称‘首都’，这从宪法的高度肯定了北京作为首都的宪法地位”。<sup>〔17〕</sup>笔者推测原因主要有三。第一，虽然现代汉语中国都即首都，<sup>〔18〕</sup>但古汉语中“国”与“都”乃是同义，因此“国都”的并列结构绝非“国之都”之意，与“首都”的偏正结构迥异，由于历史上存在副都、陪都等制度实践，因此“首都”之“首”反而更能突出都城的唯一性；第二，近代以来“首都”已成为习惯表述，中华民国于1929年公布的《首都计划》即宣告了“首都”的官方修辞地位的确立；<sup>〔19〕</sup>第三，1954年起草宪法时所参照的前苏联、波兰、法国等国宪

〔14〕 许崇德，见前注〔1〕，第252页。

〔15〕 韩大元，见前注〔1〕，第217—218页。

〔16〕 赵海翔，见前注〔3〕，第36—37页。

〔17〕 杨学科，见前注〔5〕，第127页。

〔18〕 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2012年第6版，第495页。

〔19〕 董佳：“首都营造与民国政治：南京《首都计划》研究”，《学术界》2012年第5期，第213—214页。

法的“首都”中文译法的影响。

### 三、首都与北京：《宪法》第 143 条的规范要素

#### (一)何以北京：城市定位的发展史

1949年5月,时任北平副市长的张友渔指出:“在保持北平为文化中心、政治中心及其历史古迹和游览性的原则下,把这个古老的封建性城市变成一个近代化的生产城市。”1950年1月,彭真提出北京城市建设的方针是“服务于人民大众,服务于生产,服务于中央政府”。〔20〕服务人民大众和生产是一般的城市定位,而服务于中央政府则是北京作为首都的特殊定位,二元功能格局由此奠定。1953年《改建与扩建北京市规划草案要点》明确:“首都应该成为我国政治、经济和文化的中心,特别要把它建设成为我国强大的工业基地和科学技术的中心。”1954年10月国家计委针对前述草案向中央提出的审议报告对“强大的工业基地”的定位提出保留。〔21〕北京政治、经济、文化、科技中心的四大定位日渐清晰。1959年八大期间,根据1958年大跃进的形势,在对1957年3月市委常委会通过的《北京城市建设总体规划初步方案》适当补充后将其上报中央,基本延续了“四大中心”的定位。〔22〕1973年《北京城市建设总体规划方案》虽然并未明确北京的城市定位,但事实上,“四大中心”的定位一致持续至20世纪八十年代前。〔23〕1983年《北京城市建设总体规划方案》提出了“政治+文化”的二元中心定位,〔24〕1993年《北京城市总体规划》、〔25〕2004年《北京城市总体规划》延续了这一双核结构。〔26〕2017年《北京城市总体规划(2016年—2035年)》明确定位为:“全国政治中心、文化中心、国际交往中心、科技创新中心”,并强调:“履行为中央党政军领导机关工作服务,为国家国际交往服务,为科技和教育发展服务,为改善人民群众生活服务的基本职责。”〔27〕

前述各版城市规划中,北京城市定位的元素大致包含政治、文化(文化教育)、经济(经济管理)、科学技术(科技创新)、国际交流(往)等。因北京兼有首都和城市的双重身份,前述元素的基础依据亦呈现明显分野:如文化中心定位主要基于北京作为历史文化名城和数朝古都的文化积淀,为城市属性;政治中心和国际交流(往)中心定位则基于首都身份;部分定位由基础定

〔20〕 宋传信:“彭真与首都城市总体规划”,《北京档案》2013年第7期,第10页。

〔21〕 同上注,第11页。

〔22〕 宋传信,见前注〔20〕,第13页。

〔23〕 杨开忠:“京津冀大战略与首都未来构想——调整疏解北京城市功能的几个基本问题”,《人民论坛·学术前沿》2015年第2期,第77页。

〔24〕 《中共中央、国务院关于〈北京城市建设总体规划方案〉的批复》(中共中央〔1983〕29号文件),载中国城市规划网, [http://m.planning.org.cn/zx\\_news/7531.htm](http://m.planning.org.cn/zx_news/7531.htm),最后访问日期:2020年5月15日。

〔25〕 《国务院关于北京城市总体规划的批复》(国函〔1993〕144号),载中国城市规划网, [http://m.planning.org.cn/zx\\_news/7532.htm](http://m.planning.org.cn/zx_news/7532.htm),最后访问日期:2020年5月15日。

〔26〕 《国务院关于北京城市总体规划的批复》(国函〔2005〕2号),载中国城市规划网, <http://www.planning.org.cn/news/view?id=7533>,最后访问日期:2020年5月15日。

〔27〕 《北京城市总体规划(2016年—2035年)》,载北京市人民政府官网, [http://www.beijing.gov.cn/gongkai/guihua/wngch/cqgh/201907/t20190701\\_100008.html](http://www.beijing.gov.cn/gongkai/guihua/wngch/cqgh/201907/t20190701_100008.html),最后访问日期:2020年5月13日。

位衍生而来,如科技中心以文化中心为前提;早年的经济中心定位则是为凸显首都属性而对北京的客观经济实力“选择性忽视”的结果;国家经济管理中心在一定程度上回归对北京经济发展状况的客观评价的同时,仍是强调其作为首都的国家管理职能,其中当然包含对经济事业的管理。

那么,北京的定位究竟侧重城市属性抑或首都属性?情形有二:一是城市属性和首都属性的定位平分秋色,如1949年、1983年、1993年和2004年四部规划的“文化+政治”、1954年和1958年规划的“文化+科技”与“政治+经济”、2017年规划的“文化+科技创新”与“政治+国际交流”;二是首都属性定位略优,如基于城市属性,1953年和1973年规划均定位文化中心,而基于首都属性,则出现了“政治+经济”双中心定位。

综上,建国以来北京定位中城市属性和首都属性配比可总结如下:一是基于两类属性各自产生的城市定位元素间的均衡态势占据主流,且已确定为未来一段时期的发展目标;二是在两类属性产生的城市定位不均衡的年份中,首都属性均被额外强调。这是本文从规范上解读北京“都一城”关系的事实依据和逻辑前提。

## (二)何为北京:空间内涵的非规范化倾向

历史上的“北京”并不明确。从秦代开始,北京即有蓟、幽州、涿郡、燕郡、南京、中都、大兴、大都、北平等称谓,“北京”之名最早为明成祖朱棣于公元1403年由北平改得。<sup>[28]</sup>此外,历史上称“北京”之地甚多,如西晋时的洛阳、十六国时期的统万城(今陕西靖边白城子),而平城(今山西大同)、晋阳(今山西太原)等亦曾被称北京。<sup>[29]</sup>

从规范主义来说,北京作为首都,其地理范围应清晰、明确、规范,但官方仅将北京的位置描述为:“位于北纬39度56分、东经116度20分,地处华北大平原的北部,东面与天津市毗连,其余均与河北省相邻。”<sup>[30]</sup>其中确切的位置信息仅限于北京市中心的地理定位,“毗连天津”和“相邻河北”均不足以清晰划界,更遑论规范层面的直接明确。《宪法》第30条第2款规定:“直辖市和较大的市分为区、县”,北京市的范围理论上应为其所辖16区之集合,但实践中却未必。

第一,独立的飞地。一是双河农场。1956年设于黑龙江省齐齐哈尔市东北部甘南县境内,总土地面积380平方公里。2012年实现企业化运营后,北京市委、市政府明确提出将其建设为北京新型“远郊区”。<sup>[31]</sup>二是1950年成立的北京市监狱管理局清河分局,位于天津市宁河区,下辖前进、柳林、金钟、清园、潮白、垦华等6座监狱,总面积115平方公里。<sup>[32]</sup>

第二,管理上的“类飞地”。一是“人地分离”导致的管理权外溢,如首钢虽已搬迁至河北曹妃甸,但根据2005年2月国家发改委批复的《关于首钢实施搬迁、结构调整和环境治理的方

[28] 周振鹤,前注[6],第257页。

[29] 佚名:“很多地方曾经叫‘北京’”,载《快乐老人报》2016年1月7日,第16版。

[30] 《北京市情介绍》,载中华人民共和国中央人民政府官网,[http://www.gov.cn/guoqing/2018-01/18/content\\_5258076.htm](http://www.gov.cn/guoqing/2018-01/18/content_5258076.htm),最后访问日期:2020年5月13日。

[31] 《北京市双河农场简介》,载北京市双河农场官网,<http://www.bjshnc.com/about>,最后访问日期:2020年5月13日。

[32] 《北京市监狱管理局清河分局简介》,载北京市监狱管理局官网,<http://jyj.beijing.gov.cn/lj/qhfj/>,最后访问日期:2020年5月13日。

案》，不仅税收仍上缴北京，其户籍管理也颇为特殊：“早期从北京调来的，一直保留北京户口，归首钢内保5处管理；后来招聘的，是河北户口，归当地公安机关管理。但即使是后一种员工，也可享受部分北京人待遇——孩子可以到首钢在迁安办的子弟学校就读，而首钢子弟学校的好处在于，高考按北京的分数线录取，往往要比当地学校的录取线低几十分。”<sup>〔33〕</sup>二是基础设施过界引发的管理权外溢。如北京大兴机场约有1/3的面积位于河北省廊坊市境内，为便于统一管理，由北京市全面负责机场的日常运行，这就导致在河北省境内由北京市相关部门执行北京市地方立法的现实情形。

可见，现行法律体系难以为北京的空间内涵提供明确的规范支撑。

### （三）直辖市与首都：北京的双重宪法身份

就宪法文本的行文顺序而言，北京的第一个宪法身份是“直辖市”，“直接由中央管辖”的特征是不言自明的。<sup>〔34〕</sup>“直辖”即古之“直隶”，最早可见于宋太祖乾德五年的陕西三泉县（今宁陕县一部分），<sup>〔35〕</sup>北宋的京畿路（下设开封府，治陈留县）是最早的中央直辖的“首都圈”。<sup>〔36〕</sup>近代最早的中央直辖市为1926年设立的汉口特别市。1928年国民政府颁布的《普通市组织法》和《特别市组织法》将直辖市确定为省直辖的普通市和中央直辖的特别市两类。1930年《市组织法》又将由中央直辖的特别市改为中央行政院辖市，即院辖市。继1926年的武汉、1927年的南京和上海之后，北平于1928年成为第四个特别市，1930年改为北平院辖市。新中国成立之初，直辖市分为中央直辖、大区直辖和省直辖三个层次，北京、天津为最早设立的中央直辖市。<sup>〔37〕</sup>

在我国目前四个直辖市中，唯有北京具有特定的宪法身份。第一，从地方行政区划的角度而言，直辖市与一般的省在宪法地位上并无本质差异。设置直辖市抑或省的差异化考量则在于历史地位、区划面积乃至政治需要等。第二，直辖市所基于的《宪法》第30条和涉及北京的首都条款所基于的《宪法》第143条具有不同的宪制目标：前者仅作为一种地方政区类型被列举，后者则意在强调“首都”这一宪法概念的地理空间和现实载体。第三，北京成为直辖市的必然性与其首都的身份密不可分，但究竟是“因为是直辖市才可能成为首都”还是“因为是首都故必须是直辖市”？在逻辑上，首都所在的城市符合前述所有设立直辖市的标准且附加有额外、强烈的政治诉求，故首都作为直辖市应为制度必然，北京也就应当具有直辖市身份；在时间上，北京的中央直辖史始于1928年，其时并不具有首都的身份，而正式定都则只能追溯到1949年的政协议案，先为直辖市后为首都仅为时间差异，而非逻辑上的因果关系。

有观点认为，《宪法》第143条“首都都是北京”的表述有意识地区分了“北京”与“北京市”两个概念：“北京就是北京，不是北京市，北京市是行政区域概念，是北京市政府所管辖的范围，是

〔33〕 参见卢波、李瑞先：《中国工业化进程中史无前例的计划——首钢搬迁》，载《瞭望东方周刊》，<http://news.sina.com.cn/c/2005-05-19/11266688068.shtml>，最后访问日期：2020年5月15日。

〔34〕 韩大元，见前注〔1〕，第306页。

〔35〕 刘君德、范今朝：《中国市制的历史演变与当代改革》，东南大学出版社2015年版，第155页。

〔36〕 周振鹤：《中国地方行政制度史》，上海人民出版社2014年第2版，第113页。

〔37〕 刘君德等，见前注〔35〕，第155-156页。

正常的省级行政区域；北京则是一个国家概念、宪法概念”，<sup>〔38〕</sup>并进而判定：“如果规定首都都是北京市，那么北京市的行政区划变更就是实质修宪行为。”<sup>〔39〕</sup>就文义而言，第143条明确“首都=北京”的逻辑与第30条暗含的“北京市是（直辖）市”的逻辑相结合，出现了作为中央话语的“首都”和作为地方话语的“（直辖）市”的不同倾向，但不宜对这种差异扩大解读。在逻辑上，北京市全境皆由北京市政府管辖，即使具有首都的附加身份，也不能据此全面排除地方组织法赋予北京市政府的地域管辖权；在规范上，由于第134条将“首都”与“北京”绑定，却并无明确规范首都边界的条款，因此位于“是”之后的宾语“北京”为主动项，位于“是”之前的主语“首都”为从动项，因此北京行政区划的改变将自动引发首都范围的相应改变，第143条并未由此被实质修改。

笔者认为，第143条的“北京”未加“市”的后缀的原因有四：一是汉语表达的习惯性省文。根据《宪法》第30条，我国省级政区具体包含哪些地方乃是常识，即便不加“市”的后缀，一般也不会将北京误认为省或自治区。二是宪法中最早的首都条款——五四宪法第106条的表述中即无“市”的后缀，并被历部宪法所沿袭，这种省略“市”的表述方式始于1949年的政协议案。三是第143条在语法上呈现二元特征，“首都—中央身份”“北京—直辖市身份”的分别对应结构先在、明确、稳定且已被广为接受，这种对应结构较之“北京—中央身份”“北京市—直辖市身份”的模式更不容易混淆。四是作为《宪法》文本中仅有的两个具体地名，与北京类似，序言第九段对“台湾”的表述也未附以“省”的后缀。<sup>〔40〕</sup>

#### （四）何以首都：北京双重身份的事实整合

北京的首都身份究竟如何确立？《宪法》第143条的现实基础何在？新中国成立之初关于定都西安、武汉等地的“居中建国”观点，是交通不发达时代提升管理便利性的主要方式，如法国在大革命后重新划分行政区，其中最大一级政区的幅员即以使该区所有居民都能在中心城市与居住地之间实现一天往返为原则。<sup>〔41〕</sup>但随着交通的发展，政府管理幅度不断扩大，也为基于城市环境、资源禀赋、御敌条件、政治基础、民族关系等其他因素的非中心化建都模式提供了可能。英国地理学家柯尼希（V. Cornish）总结了建都的三大要件：自然仓库、交通枢纽和便于防守。<sup>〔42〕</sup>其中，自然仓库的重要性随着交通枢纽地位的提升而降低；只要地理禀赋不是特别恶劣，交通枢纽地位完全可依托首都身份获得后发优势；便于防守在本质上同交通枢纽有所龃龉，且对幅员辽阔的大国而言敏感性不高。那么，北京作为首都的特色因素又为何呢？

第一，悠久的建都史。辽金元清等时期北方少数民族进入中原后面临的现实问题是既要迁都城南迁近中原，又不能离民族发源地过远，位于三北地区经济地理结合部的北京成为适恰选择。同时，北方少数民族入主中原致使王朝版图向北扩张，北京在南北向上的居中优势也日

〔38〕 杨学科，见前注〔5〕，第128页。

〔39〕 杨学科，见前注〔5〕，第130页。

〔40〕 中央人民政府网站将台湾明确归类为“省”。参见《中华人民共和国行政区划》，载中华人民共和国中央人民政府官网，[http://www.gov.cn/guoqing/2005-09/13/content\\_5043917.htm](http://www.gov.cn/guoqing/2005-09/13/content_5043917.htm)，最后访问日期：2020年5月13日。

〔41〕 周振鹤，见前注〔6〕，第142页。

〔42〕 转引自周振鹤，见前注〔6〕，第259页。

益突出。700余年的建都史使北京人文积淀深厚,不仅孕育出了独特的都城文化,其近代史上“新文化思想的摇篮”的特殊地位也成为定都的重要基础。<sup>[43]</sup>

第二,地形易守,却又无碍交通枢纽的建设。清初顾祖禹在《读史方輿纪要》中称顺天府“关山险峻,川泽流通,据天下之脊,控华夏之防,钜势强形,号称天府”。<sup>[44]</sup>同时又“交通四通八达,有平沈、平绥、平汉、平沪等铁路干线,联络全国各地”。<sup>[45]</sup>

第三,政治优势。国民政府定都南京,既因其邻近全国经济中心,亦由于其政治基础在于江浙财团的支持,但新中国的建立是由北向南的过程,南京偏于东南一隅的地理位置同位于华北老解放区内、人民基础雄厚的北京相比并无优势。<sup>[46]</sup>1948年11月毛泽东即指出:“我们要把国都建在北平,我们也要在北平找到我们的基础,这就是工人阶级和广大的劳动群众。”<sup>[47]</sup>此外,定都北京也具有新旧中国历史分野的政治意涵:“中华人民共和国是人民自己的国家,它依靠的是中国人民,自不一定要建都南京了。”<sup>[48]</sup>

第四,促进北方经济发展,最终实现南北均衡。我国经济中心自宋以来一直南强北弱。在补足北方经济短板的过程中,首都的拉动效应不容忽视,北京作为北方中心城市也就顺理成章地担负起这一历史责任。通过首都带动区域经济发展的做法在国际上亦比较常见,如明治维新后日本将首都从京都迁至江户(东京)、1956年巴西新建首都巴西利亚带动中西部经济发展等。<sup>[49]</sup>

## 四、首都是北京:《宪法》第143条的规范逻辑

### (一)“首都是北京”的规范属性

《宪法》第143条究竟属事实陈述抑或命令规范?在赖纳赫(Adolf Reinach)看来,关键在于规定与命令的界分:规定的出发点在于“应该如何”,其追求的直接作用乃是规定的适用,属于法律性之案件事实及其关系的领域;而命令向他人要求特定的行为,以直接服从为目标。<sup>[50]</sup>由此,对第143条可能存在两种理解。

第一,作为事实陈述。即强调对“是其所是”(the way things are)现实的白描,<sup>[51]</sup>接受真假标准的衡量。<sup>[52]</sup>该条所陈述的“事实”有三。其一,将首都身份赋予北京的事实,1949年的政协议案将该事实予以规范确定。其二,首都的位置在北京的事实。如前所

[43] 李忠杰,见前注[13],第44页。

[44] 转引自周振鹤,见前注[6],第259页。

[45] 1949年中国人民政治协商会议表决《国旗、国都、纪年、国歌决议草案》前,沈雁冰代表第六小组汇报的研究讨论意见。李忠杰,见前注[13],第44页。

[46] 周振鹤,见前注[6],第258页。

[47] 薄一波:《若干重大决策与事件的回顾(上)》,中共党史出版社2008年版,第3页。

[48] 李忠杰,见前注[13],第44页。

[49] 周达、司聃:“首都北京和‘首都圈’的历史发展及启示”,《兰州商学院学报》2014年第2期,第1页。

[50] 转引自(德)卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版,第137页。

[51] (美)安德瑞·马默:《法哲学》,孙海波、王进译,北京大学出版社2014年版,第2页。

[52] 拉伦茨,见前注[50],第133页。

述,无论是“首都”抑或“北京”,在规范层面均无明确的空间范围描述,因此只要作为从动项的“首都”的范围位于(不超出)作为主动项的“北京”的城市范围,该事实陈述即成立。其三,首都的名称是“北京”的事实。其逻辑前提是该城被明确称为“北京”的事实至少不晚于其首都身份的获得,1949年的政协议案同时实现了“北京”的定名与首都的定位,故第143条的事实陈述成立。

第二,作为命令规范。拉伦茨(Karl Larenz)提出一切法秩序均应至少具备两个要件:要求受其规整之人和应依其规定而为之行为。<sup>[53]</sup>就前者而言,第143条本身并未呈现具体信息,故该条的“受其规整之人”只能理解为与广义上受《宪法》规整之主体集合,即《宪法》序言第十三段列举的“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”。因此第143条作为命令规范成立的关键就在于“应依其规定而为之行为”的确定,这存在两种可能。其一,首都所在地必须名为“北京”。由于第143条将首都与北京挂钩的同时并未如其他国家标志条款那般对“北京”的内涵(主要是空间方位)明确规范,故理论上首都可设于任何一个名为“北京”的城市。由此,虽然宪法文本看似窒息了迁都的可能性,但只要将拟迁都的目的地改称“北京”,即可在第143条中获得形式合宪性。其二,首都必须设在目前名为“北京”的这座市中心“位于北纬39度56分、东经116度20分”的城市,因为作为1949年10月1日开国大典举行之地以及《宪法》第142条规定的位于国徽图案中心的天安门所处之地的这座城市作为唯一的“北京”,已构成“约定俗成的共同理解”(conventional understandings)。<sup>[54]</sup>不过,由于缺乏现行规范的直接确认,<sup>[55]</sup>这种理解作为命令规范的解释力稍弱于前一种情形。

那么,“首都北京”的规范属性是否必须在事实陈述和命令规范两者之间二选一?有学者持此观点,并借助德国学者魏德士(Bernd Ruthers)的理论论证其“通过郑重表达以使人印象深刻”的规范目标。<sup>[56]</sup>笔者认为这有一定道理,但更应注意的是,《宪法》本身并未明确禁止两种功能的共存格局。第一,在理论上,黑克(Philipp Heck)曾指出:“大部分的法律规定都不是命令,而是陈述。但这些陈述也是关于命令的陈述,只有通过它们所揭示的实际命令,这些陈述才能获得法律意义。”<sup>[57]</sup>在现行《宪法》中,国家标志条款恰为该判断提供了生动的注脚:它们既具有对特定国家标志本身状态的事实描述,也具备赋予该国家标志特定宪法属性与身份的规范意图,只是在描述的具体程度和规范化程度方面存在差异而已。第二,在表达上,单纯的命令规范一般包括作为动词的“应当”(ought to)、“不得不”(have to)、“必须”(must)、“被迫”(be obliged to)、“一定要”(be bound to)、“有……义务”(owe)、“不得”(are forbidden to)、“可以”(are permitted to)、“有权”(have a right to)以及作为名词的“义务”(du-

[53] 拉伦茨,见前注[50],第132页。

[54] (美)索蒂里奥斯·巴伯、詹姆斯·弗莱明:《宪法解释的基本问题》,徐爽、宦胜奎译,北京大学出版社2016年版,第86页。

[55] 五四宪法不存在该问题。其序言第三段规定:“中华人民共和国第一届全国人民代表大会第一次会议,一九五四年九月二十日在首都北京,庄严地通过中华人民共和国宪法”,这说明作为首都的“北京”特指1954年9月20日召开第一届全国人民代表大会第一次会议的“北京”。

[56] 王锴,见前注[5],第172页。

[57] (德)菲利普·黑克:《利益法学》,傅广宇译,商务印书馆2016年版,第12-13页。

ty)、“权利”(right)、“诉求”(claim)等,<sup>[58]</sup>而第 143 条使用的“is”在语法上明显区别于纯粹的命令规范。第三,在逻辑上,许多命令规范在一定程度上均可同时视作对某种事实的陈述。如第 143 条所采用的“A 是 B”的逻辑,既是对“A=B”的事实陈述,亦申明了“禁止 A≠B”或“当 A≠B 时将被判定违宪”的规范命令,即暗含了一种强制秩序(a coercive order)。<sup>[59]</sup>由此,第 143 条不仅描述了首都位于一个名为北京的城市的客观现实,更确立了首都不能位于名非北京的其他城市的禁止性规则。第四,在体系上,《宪法》第四章的三个国家标志条文采用了一致的表述方式,之所以对国旗、国歌和国徽条款的理解未引发争议,其根本原因在于《宪法》、宪法相关法及其附件对相关国家标志作出的精细化、特定化的规范描述,这是首都条款未来法律化的重要参照,但也不妨碍基于类比逻辑探求第 143 条规范内涵的努力。第五,据统计,自 1812 年西班牙王国宪法首次列入首都条款以来,<sup>[60]</sup>目前共有 101 个国家的宪法中载明了首都条款,其中约 74% 的国家采用“xx 是国家的首都”或“国家的首都是 xx”的表述,<sup>[61]</sup>而相当一部分国家的首都所在地并未如北京这般面临历史上多次更名或存在重名城市的困扰,也就不会出现针对首都条款的差异化解释方案。既然第 143 条属于一种普遍的规范模式,则以通常逻辑解析该条的规范内涵即可。

《宪法》第 143 条的事实陈述和命令规范两种属性相辅相成。如对于迁都是否合宪的现实疑问,有学者基于对该条纯粹的命令规范的属性认定而得出否定性判断,却未提供否认其事实陈述属性的论证;<sup>[62]</sup>有学者坦承:“如果这句话是在陈述一个事实,那么它就缺乏对迁都行为的约束力……如果这样的话,不仅对迁都行为没有约束力,而且北京就只沦落为一个称呼”,故而主张“北京是有特定的地理方位所指的”。<sup>[63]</sup>笔者认为,在否认事实描述元素的前提下以“在地理上,北平位于一个大平原之中,将来有足够的扩充的余地,在交通上是四通八达,有平沈、平绥、平汉、平沪等铁路干线,连络全国各地”这种纯粹客观叙事来勾勒北京“特定地理方位”的宪法形象,<sup>[64]</sup>有自相矛盾之嫌。而由于这种所谓的客观叙事也随时可能会因规范变迁而丧失历史正当性,故应以规范文本作为判断“北京”之名所指称的城市空间范围的唯一依据。“北京”作为未被明确规范特指属性的唯一国家标志条款,实际上从另一个侧面凸显了事实陈述在第 143 条解释过程中的不可或缺。从规范发展来看,可以通过制定《首都法》的方式最终促成事实描述与规范命令的全面契合,而认可《宪法》第 143 条的事实陈述属性则无疑成为这一契合过程实现的重要前提。

## (二)“首都是北京”的规范内涵

第一,北京作为首都的唯一性。世界上有些国家的首都并不唯一。如沙特有四个首都,荷兰、智利、玻利维亚、马来西亚、尼日利亚等有两个首都。<sup>[65]</sup>1993 年成立的新南非遵循“三都

[58] (丹麦)阿尔夫·罗斯:《指令与规范》,雷磊译,中国法制出版社 2013 年版,第 49 页。

[59] 同上注,第 53 页。

[60] 杨学科,见前注[5],第 125 页。

[61] 王锴,见前注[5],第 162 页。

[62] 参见张翔,见前注[5]。

[63] 王锴,见前注[5],第 171—172 页。

[64] 王锴,见前注[5],第 172 页。

[65] 陶短房:“外国首都的故事”,《南风窗》2015 年第 14 期,第 47 页。

并立”的传统,这种不设“法律意义上的”首都仅规定“实际意义上的”首都的做法本身就是一种宪法原则。<sup>[66]</sup> 反观我国《宪法》第143条,一方面明确了作为首都的城市选项的唯一性,另一方面也窒息了不成文宪法原则或社会惯习的效力空间,从而杜绝了出现规范外的其他首都城市的可能性。

第二,首都的宪法身份及于北京市全境。《宪法》第143条的表述为“是”(is)而非“在”(located in),<sup>[67]</sup>既未明确描述北京的范围,也未基于首都身份对北京市进行明确的域内区隔,因此全国人大依据《宪法》第62条第13项所确定的北京市区划范围均为“首都”的范围,<sup>[68]</sup>所以仅将首都功能局限于北京境内特定区域的举措就可能涉嫌违宪。<sup>[69]</sup>当然,这也并非意味着北京所有地方均无差别地承担首都功能,而应结合市内各区域的禀赋特征及不同首都功能的具体特点综合确定。

第三,首都的宪法功能包含于北京市的城市功能之中。首都身份作为一种外部性附加于作为直辖市的北京之上,故首都只是北京市的两大宪法身份之一。这就要求:其一,首都宪法功能的充分发挥必然建立在北京城市功能的完整性的基础上;其二,不属于首都宪法功能的部分并不必然被北京的城市功能所排斥,尚须结合实际情况具体讨论;其三,与承担首都宪法功能无关的北京城市功能原则上属北京地方治理空间,但对作为首都宪法功能基础的北京城市功能的变动则超出北京地方事权范围,须由中央决策;其四,对首都宪法功能的实施若影响北京市城市功能的正常实现,因两者分属中央事权和地方事权范畴,在当前央地事权规范划分尚不明晰的情况下,相关解决方案应在一定程度上基于中央与北京市共同协商的结果而最终确定。

第四,首都功能与北京市不可分割。既然首都功能依托于首都的身份,而首都身份又附着于北京市的特定地理空间,首都功能也就与北京这座城市之间形成了依存逻辑,即:首都功能不得移出北京市的区划范围,否则在规范上只能以非首都功能对待。前文提及的北京的境外飞地或管理上的“类飞地”情形由于并未涉及首都功能事项,尚不足以引发基于《宪法》第143条的合宪性评价。

第五,作为宪法概念的“北京”与“首都”应严格区分各自语境,但实践中长期存在诸多混淆现象。如北京“首都国际机场”的命名有违《民用机场使用许可规定》第38条、第39条的规定,即运输机场名称应当由机场所在地城市(或地、州)名称后缀机场所在地具体地点(实践中一般精确至乡镇一级)名称组成,且应当与国务院或各级地名主管部门审查批准的机场所在地行政区划的地名名称相一致;又如作为地方法学学会的北京市法学会官网名为“首都法学网”,是所有省级法学会中唯一未在官网名称中体现具体区划信息的。严格说来,前述现象与《宪法》第143条的精神不相契合。

[66] 沈陈:“南非‘三都并立’的前世今生”,《世界知识》2017年第10期,第55页。

[67] 有学者认为该用语体现了首都与北京的高度重合性。王锴,见前注[5],第172页。

[68] 参见张翔,见前注[5]。

[69] 王锴,见前注[5],第172页。

## 五、从宪法到首都法：迈向科学完备的首都法治

### (一) 首都功能与城市功能的良性互动

首都与北京的关系(下称“都一城”关系)是实施《宪法》第 143 条和相关改革实践发展与深化的重点,其基础在于北京首都功能与城市功能的耦合。所谓首都功能,是指“作为一个国家的首都所承担的保障中央国家机关开展政务工作和国际交往事务,提供安全、有序、高效的城市运行条件以及与其需求相适应的工作、生活设施和相关服务的功能”;〔70〕所谓城市功能,是指北京根据《宪法》第 30 条的规定,满足省级政区、直辖市于中央以及城市三个基本规范特征所必须具备的功能。

城市功能是首都功能的基础和载体。相当一部分城市功能与首都功能发生直接关系,如 2017 年的《北京城市总体规划(2016 年—2035 年)》第 5 条提出:“北京的一切工作必须坚持全国政治中心、文化中心、国际交往中心、科技创新中心的城市战略定位,履行为中央党政军领导机关工作服务,为国家国际交往服务,为科技和教育发展服务,为改善人民群众生活服务的基本职责”,其中绝大多数内容均兼涉首都功能和城市功能,〔71〕这也是《宪法》第 143 条的现实反映。同时,也有部分城市功能与首都功能无关,如《北京城市总体规划(2016 年—2035 年)》第 21 条将区域性商品交易市场、大型医疗机构、部分商业区和平房区保护更新等作为待疏解的非首都功能,但它们显然属于北京城市功能的一部分。可见,协调“都一城”关系首先在于明确界定北京纯粹的城市功能和同首都功能竞合的城市功能各自的规范畛域,而区分的关键则是两大功能的结合地带,主要有空间界分与功能界分两种进路。

空间界分思路的优点在于明确性。如美国于 1790 年设置的首都哥伦比亚特区,作为由美国国会直接管辖的特别区划而不属于任何一州。类似地,近年在北京城市规划讨论的过程中也出现了“合并东城西城设立中央政务区”的观点。但笔者认为这种空间层面的明确区分在中国难以实现:一是在理论上,单一制的国家结构决定了中央对于包括首都在内的一切地方资源的最终调控力,这与联邦制的美国存在本质差异;二是在规范上,如前所述,根据《宪法》第 143 条的原意,首都范围应及于北京市的全部行政区划,将首都功能局限于“中央政务区”须以修宪为前提,但可行性存疑;三是在技术上,即便划出“中央政务区”,其所谓的独立性也仅仅集中在空间与管理权层面,而实际日常运行所必需的道路交通、水电油气管网等基础设施仍与外围的北京市存在紧密关联,并未真正实现首都与北京的明确区隔;四是在实践中,首都功能的充分实现须以对北京各区域优势统一、充分调配为前提,划定“中央政务区”无疑将极大削弱这种必要的调配能力,反使中央在首都功能实现的过程中画地为牢。

因此,功能的区分就成为走出困境的必由之路。首都和城市两大功能的关系存在竞合与冲突两种类型。

〔70〕 刘欣葵等:《首都体制下的北京规划建设管理》,中国建筑工业出版社 2009 年版,第 1 页。

〔71〕 有学者提出通过空间、时间等层面的完全分离解决首都职能与城市基本功能间的矛盾(林坚:“首都功能定位需要处理好十大关系”,《中国流通经济》2015 年第 4 期,第 74 页),但笔者认为这种绝对区分在现实中难以实现。

功能竞合是指首都功能和城市功能都需要或都不需要的产业或事业项目,即两种功能的取向一致,只是需求或排斥的程度不同,情形有二。一是排斥性功能竞合。如钢铁产业为首都功能和城市功能所共同排斥,且首都功能的排斥度更高,这种竞合性排斥直接导致了首钢被迁出北京市(而非仅是迁往市内更为偏远地区)的政策方案。<sup>[72]</sup>二是需求性功能竞合。如北京的首都功能(国际交往中心)和城市功能(北方中心城市)均需要特大型机场,但在双航空枢纽格局下大兴国际机场的建设规模又超出了纯粹城市功能的需求程度,这是在需求性功能竞合时“就高不就低”的结果。一个现实的追问在于:当首都功能的需求远高于城市功能时,那些超出城市功能需求的成本投入又应如何分担?一方面,如果北京不具有首都身份,则纯粹的城市功能不会支持超出部分的投入,故由作为首都功能基础的中央承担支出责任就顺理成章;另一方面,由于特定项目位于北京,北京市客观上从超出城市功能需求程度的部分中额外获益,则作为城市功能基础的地方支出责任亦应合理分担。解决方案的关键涉及建设目标的合理性标准、超出部分的科学评估与合理作价、在明确城市功能与首都功能各自的获益比例的基础上确定分担比例等,这均需要相关法律规范的建构与确认。总之,功能竞合作为提升北京城市功能、优化区域资源配置、实现市域均衡发展的独到路径和潜在动力应获得充分重视。如针对北京市内区域发展不平衡问题,可通过首都功能在特定区域的定向配置的方式缓解——北京雁栖湖国际会展中心的建设尤其是2014年APEC峰会、2018年中非合作论坛等相关大型外事活动的成功举办,对雁栖湖乃至整个怀柔区的城市功能的发展和提升效用是显而易见的。

功能冲突是指对城市功能或首都功能中任何一方需求的满足必然会导致对另一方需求的抑制甚至减损,两者处于零和博弈状态。在我国单一制的央地关系结构中,冲突的解决在绝大多数情况下似乎只存在抑制北京城市功能的唯一选择,这也是北京作为首都所必须承担的宪法义务。城市功能的退让方向有二:一是在北京区划内消弭,二是向北京区划外疏解。

关于内部消弭,典型实例如《北京城市总体规划(2016年—2035年)》第17条提出了“一核一主一副、两轴多点一区”的城市空间结构,其中“一核”即“首都功能核心区”,这意味着目前东城区和西城区共92.5平方公里的区域将主要承担首都功能,因此原位于东城区正义路2号、作为城市功能典型代表的北京市政府就只能选择迁移,但又无法迁出市境,“通州行政副中心的建设”应运而生。关于内部消弭策略,有三个现实问题值得探讨。第一,抑制城市功能的标准何在?即在原则上确保首都功能的全面实现。就行政副中心建设而言,只要选址“一核”之外,即已符合抑制的一般标准。之所以最终落户通州而非“一主”(即中心城区,含东城、西城、朝阳、海淀、丰台和石景山等),主要是基于在地理方位上更便于京津冀协同、带动区域发展以及征地成本等现实因素的考量,而非城市功能的抑制标准的适用结果。第二,抑制城市功能的底线何在?既然两种功能共生于同一地理空间,则维系这种共生的格局乃是最基本的考量。而《宪法》第143条“首都是北京”的表述也暗含了对城市功能的充分尊重,两种功能共生格局的打破势将面临合宪性诘难。第三,虽然城市功能被抑制不可避免,但中央也应对因抑制导致的损失予以补偿。一方面,根据事权与支出责任匹配原则,首都功能属中央事权范畴,理应由中央财政承担相应的支出责任;另一方面,首都身份使北京同其他省级地方相比担负了更多的宪法义务,城市功能由此受到的影响理应由中央宏观协调以维护地域公平。如在实践中,中央

[72] 可参见前文1954年国家计委反对北京“强大的工业基地”定位的相关内容。

可对北京因举行外事活动进行交通管制对正常城市交通秩序的影响、因举行两会等重大国事活动造成的交通限行成本和额外安保成本等城市功能的损失给予适当补贴,其他政策方面的合理倾斜亦为可行。在前述内部消弭的三个问题中,除底线问题可依据《宪法》第 143 条基本解决外,其余两个问题的全面解决仍有待于相关法律规范的科学建构。

所谓外部疏解,即将与首都功能冲突的城市功能迁出北京区划范围,相关问题有三。第一,如何有效剥离首都功能和城市功能?“疏解非首都功能”的成立尚需若干前提限定。如“非首都功能”并非北京应有的城市功能,否则无须提出“疏解非首都功能”即应自行淘汰,如重污染、高能耗产业;又如对于纯粹城市功能的“疏解”还应考察具体的施力方向,若在北京市境内依“一核→一主→一副→两轴→多点→一区”的顺序渐次外移,则可判定基本符合《宪法》第 143 条原旨。第二,如何区分城市功能的形式迁出和城市功能的实质迁出?若将城市功能迁出北京,其合宪性判断应视该功能是否还对北京市存在实际影响而定,这对于雄安新区宪法空间的解读至关重要:倘若城市功能仅在地理上移出北京,但管理关系、效益流向均未发生本质变化——如前文的(类)飞地——则在原则上仍符合《宪法》第 143 条原旨。第三,如何解决城市功能部分失灵引发的次生问题?一方面,从国际经验来看,借助便捷的现代交通体系和信息技术,以都市圈内的有机分工替代单个城市全面自给自足的传统是主流方向,这就解释了雄安新区的设立以及近年来大力发展京津冀地区交通基础设施建设的原因。纽约、首尔、柏林、东京、巴黎等都市圈的经验教训为京津冀协同发展提供了重要的参照系。当然,都市圈内功能互补的方案也存在天然劣势,如面临更高的交通和通信成本、并非所有的城市功能均可通过异地互补实现(如对最基本民生需求的满足)、<sup>[73]</sup>互补过程中的效率耗散等。对于城市圈内互补策略的天然劣势所导致的城市功能损失,仍应寻求中央财政的补贴,这同样需要相关法律规范的明确回应。

无内部消弭抑或外部疏解,北京城市功能退让并不必然意味着对首都功能的无条件迁就,《宪法》第 3 条第 4 款在强调“中央的统一领导”的同时,也要求“充分发挥地方的主动性、积极性”。因此,除非确有必要,否则北京城市功能退让幅度的具体确定应在一定程度上兼顾北京作为直辖市这一地方角色的主动性和积极性,这在制度设计上集中体现为中央与北京市间协商制度的良性运行。

第一,在单一制背景下,中央主导的特色较为明显,这既源于首都功能的中央事权属性,亦源于北京抑制城市功能所面临的机会成本。但无论如何,北京作为我国央地关系最富集、最复杂之地,在两类功能关系协调的过程中必然会与中央产生各类纠纷,其规范化解决方式在理论上无非包括宪法诉讼、行政诉讼以及协商等。从我国制度储备来看,协商是最可行的路径。但协商机制的有效性基于协商主体间地位的对等(而非平等),而这在单一制国家面临诸多困难,因而可考虑从协商程序法定的角度实现一定程度的解决。

第二,可设立专门的议事协调机构作为调整央地关系和地方府际关系的制度抓手。对中央而言,难以对“都一城”关系进行时时、事事的亲自过问;对地方来说,横向府际关系的协调也

[73] 《国务院关于推进中央与地方财政事权和支出责任划分改革的指导意见》(国发〔2016〕49号)即明确:“将直接面向基层、量大面广、与当地居民密切相关、由地方提供更方便有效的基本公共服务确定为地方的财政事权,赋予地方政府充分自主权,依法保障地方的财政事权履行,更好地满足地方基本公共服务需求。”

需要一个居中(而非由较强势地方把持)的协调机构以确保对等协商的实现。<sup>[74]</sup>如1996年德国成行政上隶属于柏林城市发展与环境部与勃兰登堡州基础设施与区域规划部的柏林—勃兰登堡都市区联合规划局(GL),职能即包括制定共同空间发展规划、规划项目的实施及监督以及对区域共同发展制度性规划与协调等。<sup>[75]</sup>其地方机构的属性是由德国的联邦体制所决定的,在我国单一制下完全可以探索由中央直属或派出的专门机构建制。

第三,关于中央均衡性补贴的问题,其在法律性质上既可以视作特定事权的委托对价,也可视作中央对首都城市功能受限的补偿。无论是委托对价抑或补偿,其潜在的“协议”基础仍在《宪法》第143条。同时,北京在承担作为首都的宪法义务时,虽然接受中央委办导致城市功能的抑制不可避免,但却并未因此消解同中央协商或议价的权利。如德国根据2001年联邦政府与柏林的补充合同,对柏林每年支付7500万马克用于补偿首都的安全措施。<sup>[76]</sup>而在前述均衡性补贴过程中,协商制度的重要性再次凸显。

## (二)《首都法》:“都一城”关系法治的规范框架

如何在全面依法治国不断深化的新时代科学调整“都一城”关系?研究制定《首都法》提供了一个可能的选项,其必要性有二。其一,由前所述,以京津冀协同发展、非首都功能疏散、雄安新区建设、通州行政副中心建设等重大改革实践为代表的“都一城”关系的依法调整需求迫切;其二,2017年党的十九大提出“加强宪法实施和监督”,而在关注度和专题研究本就相对薄弱的国家标志条款中,又仅首都条款尚无对应的宪法相关法,不利于第143条的深入贯彻落实。可行性亦有二。其一,早在2005年1月北京市人大十二届三次会议闭幕前举行的部分北京市的全国人大代表与市人大代表座谈中,就有代表提出了制定《首都法》的建议并引发热议;<sup>[77]</sup>2014年3月10日,十二届全国人大二次会议北京代表团分组会议上,马振川代表再次建议制定首都法,将首都管理工作上升到国家法律层面,切实破解首都人口资源环境与区域规划之间的矛盾,更好实现新时期首都战略定位和可持续发展。<sup>[78]</sup>2015年《京津冀协同发展规划纲要》出台后,又出现了关于制定《首都圈法》的讨论。这些前期讨论成为相关立法研究工作开展的重要基础。其二,首都圈法治建设域外经验较为丰富,如日本早在1950年就出台了《首都建设法》,1956年又制定了《首都圈整备法》与《首都圈市街地开发区域整备法》;<sup>[79]</sup>韩国也通过制定《首都圈整备规划法》和三次《首都圈整备规划》促进首尔都市圈的发展。<sup>[80]</sup>这些都是我国研究制定《首都法》的重要参考。

[74] 京津冀三地虽均为省级地方,但实际存在差异:北京作为中央所在地优势突出,天津经济较发达,河北既没有充足的经济底气,其省委书记在党内地位上也难与京、津同日而语。

[75] 孙莹炜:“德国首都区域协同治理及对京津冀的启示”,《经济研究参考》2015年第31期,第65页。

[76] 王镛,见前注[5],第169页。

[77] 周翔:《北京人大代表建议出台〈首都法〉调控北京人口》,载中国国际广播电台国际在线, <http://news.cri.cn/gb/3821/2005/01/28/922@436253.htm>,最后访问日期:2020年5月15日。

[78] 汤一原、王皓:“北京团举行分组会继续审议全国人大常委会工作报告”,载《北京日报》2014年3月11日,第001版。

[79] 王凯、周密:“日本首都圈协同发展及对京津冀都市圈发展的启示”,《现代日本经济》2015年第1期,第70页。

[80] 杨明:“韩国首都圈:‘多核连接’缓解城市资源紧张”,载《经济日报》2014年8月14日,第13版。

由上,笔者对《首都法》的初步构想如下。

首先,《首都法》的框架应兼顾首都制度的内部和外部法律关系。传统上对于“都一城”关系的讨论侧重于外部关系,如纵向的中央与地方关系、横向的首都与周边省市关系等,非首都核心功能疏解、京津冀协同发展、雄安新区建设等重大改革的深入实施均属外部关系的典型实践。但如前所述,《宪法》第143条主导的作为首都制度基础的“都一城”法律关系又首先体现为内部性,即明确区分北京纯粹的城市功能和同首都功能竞合的城市功能各自的规范畛域。综上,《首都法》在框架上应兼顾“都一城”关系在内部和外部的双重表达,甚至在一定程度上以内部关系的调整作为规范逻辑的起点和归宿。这也回是应制定《首都法》而非《首都圈法》的原因——对首都圈内所有事务进行全方位规定并非该法的核心目标:一方面,其规范设置仅聚焦首都功能的发挥以及与之相关的纵向与横向法律关系的调整,规制核心为“首都”而非“首都圈”;另一方面,作为一部全国性法律,该法的效力范围也不仅以“首都圈”为限,只要涉及首都制度法治建设问题均接受其调整。

其次,《首都法》的内容应全面回应改革需求并为未来预留弹性空间。因属于纯粹象征意涵的国家标志,国旗、国歌、国徽等立法均未分章,而首都除象征符号的意涵外尚与国家发展实践紧密相关,加之其规制内容的丰富性和结构性,可以考虑分章,甚至通过简短的序言对定都北京的背景等历史和时代发展目标进行概述。至于《首都法》的核心框架,大致可由如下部分组成。第一章“总则”,规定首都的内涵、范围、职能、定位等基本问题,明确首都建设的原则,厘清首都法治的重要制度。第二章“北京的功能与定位”,聚焦首都的外部纵向关系。一方面从“中央”属性出发,明确北京作为首都所承担的特殊义务;另一方面从“地方”属性出发,廓清北京作为直辖市的基本城市功能。第三章“首都功能与城市功能”,聚焦首都的内部横向关系。确立调整两类功能关系的基本原则、领域、问题和基准,直接回应前文提出的诸如较为重要的大型基础设施建设成本分担、抑制城市功能以确保首都功能的限度、中央对城市功能损失的补贴等现实议题。第四章“首都与周边地区的关系”,聚焦首都的外部横向关系。原则与制度兼顾,实体和程序并举,既是对非首都功能疏解、京津冀协同发展、雄安新区建设等先期改革的法治化回应与提升,也为未来改革的进一步深化预设制度基础和空间。第五章“协调机制”,对第二、三、四章所涉及各类关系所引发的矛盾统一设置调整方案,重点有二。一是主导机构,2006年2月挂牌的北京市政府对外联络服务办公室有部分相关实践,但其北京市地方机构属性和对接中央在京单位的狭隘职责范围,并不足以担当全面协调首都制度法律关系的核心角色。鉴于首都制度的中央属性,建议参考美国由总统直接任命的首都管理委员会及德国柏林—勃兰登堡都市区联合规划局等经验,由国务院设置专门的首都发展议事协调机构,确保对纵横两类、内外双维首都关系全面协调的效果。二是协商机制,在常态下,主要负责各种纠纷的协调、中央均衡性财政或政策的落实以及《首都法》其他重要制度的贯彻实施;在非常态下,则根据《首都法》的基本原则和精神对突发情形和规范未尽事宜作出及时回应。鉴于首都制度的特殊性,应尽量淡化央地之间以及不同地方之间级别的现实差异,通过营造对等协商模式构建和谐的首都法治关系格局。第六章“附则”,一是规定未尽事宜的补充和解释机制,并以此为未来改革预留弹性空间;二是规定生效时间等技术性事项。

最后,《首都法》绝非特权法。在《首都法》的早期讨论中,有观点认为规定“中央各部门和兄弟省区市的大力支持”“专门的首都预算”“国家帮助北京做好控制人口和环境治理工作”等

内容将使该法异化为“特权法”。<sup>〔81〕</sup> 笔者以为不然。第一,单一制下的中央与地方关系决定了《首都法》不会成为“特权法”。首都制度纵向、横向关系的调整均以“中央的统一领导”为前提,首都的具体职能、权限亦由中央统一明确。因此《首都法》的本质是中央对首都制度的顶层设计,不仅不是面向北京市的地方性施惠,反而可能含有大量限制北京城市功能的内容。此外,在大多数情况下,北京对首都功能的充分实现“独力难支”,因此其他地方配合的对象也就并非北京市,而是服务于中央首都功能良性运行的大局。第二,国家的帮助和其他地方的配合本质上是对北京作为首都而承担额外宪法义务所减损的城市功能的均衡与补充。《首都法》使北京原本抽象的作为首都的宪法义务被系统化、明确化,对相应城市功能损失的均衡与补充制度同样应予明晰。如2020年4月30日,北京在新冠肺炎疫情连续13天“双零”增长后,终于将重大突发公共卫生事件响应下调至二级,全国此前已有两个省区市调整为四级、19个省区市为三级、6个省区市为二级。单就防疫而言,北京市的响应级别早就具备下调空间,之所以姗姗来迟,主要还是基于人口流动频繁、作为国家抗疫全局重要指征等首都身份所诱发因素的考虑,而较高响应等级引发的复产复工影响则实际由北京市“买单”。第三,“特权法”之虞并非完全杞人忧天,这要求《首都法》在起草过程中应特别重视相关均衡与补充条款的必要性和表述的科学性,避免北京基于异化的首都身份而获得不当特惠待遇。对此,第五章“协调机制”也能为实施过程中的纠偏预置必要的制度保障。

---

**Abstract:** The Capital plays the function as a national symbol. Accordingly, Article 143 on the Capital of the nation has not only a symbolic meaning, but also a normative meaning in response to the pressing needs of current reforms. As the essence of Article 143 of the PRC Constitution, the two words, “Capital” and “Beijing”, shall be thoroughly scrutinized from both empirical and normative perspectives. The prescription of “Capital is Beijing” in Article 143 describes a fact, which could be regarded as an order as well, implying the complicated relationships between the central and local governments. On the basis of the interpretation of Article 143, the coordinative developments in the Beijing—Hebei—Tianjin area, the resolutions to dismantle the non—capital—function from the metropolitan functions, and the construction of the new district of Xiong’an, might all be achieved to some extent. The article will analyze this important legal issue from a comparative perspective, recommend some solutions to coordinate different functions of Beijing, as a city and a capital, and help to achieve it eventually by a Law of the Capital.

**Key Words:** Capital is Beijing; Article 143 of the Constitution; Non—Capital—Function; New District of Xiong’an; Law of the Capital

---

(责任编辑:彭 鎔)

---

〔81〕 邹云翔:《〈首都法〉不应当是特权法》,载中国青年报官方网站, [http://zqb.cyol.com/content/2005-02/01/content\\_1026552.htm](http://zqb.cyol.com/content/2005-02/01/content_1026552.htm),最后访问日期:2020年5月14日。