

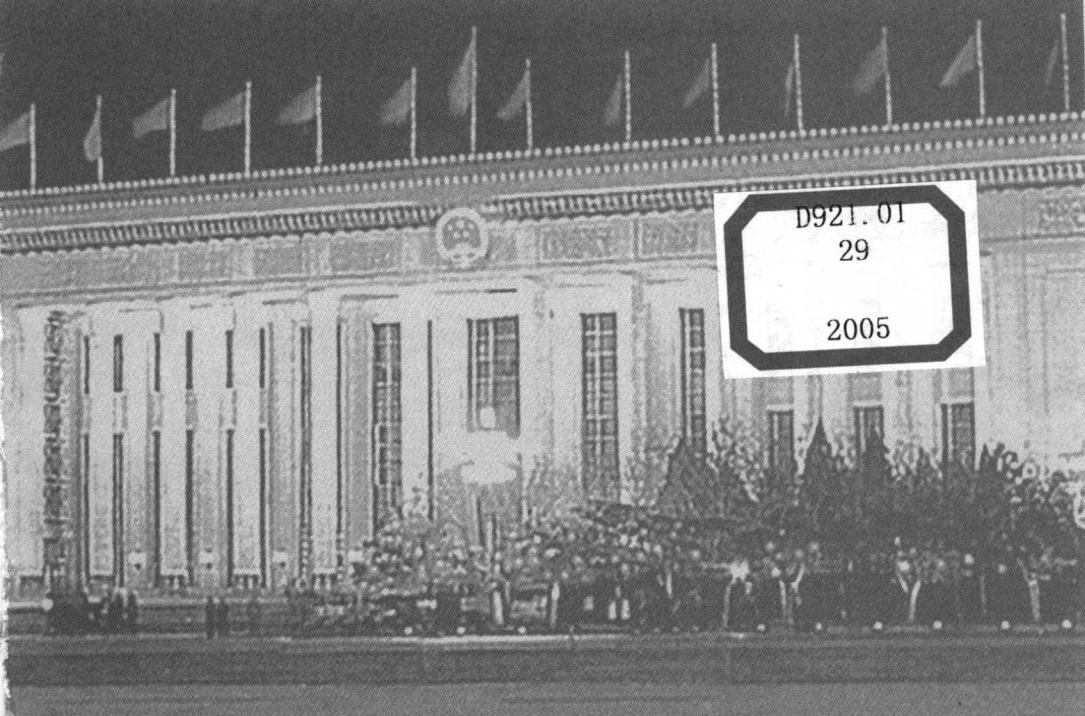


宪法学要义

殷啸虎 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



D921.01
29
2005

宪法学要义

殷啸虎 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

宪法学要义/殷啸虎著. —北京:北京大学出版社, 2005. 7
ISBN 7-301-09265-2

I. 宪… II. 殷… III. 宪法-法的理论-研究-中国
IV. D921.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 079357 号

书 名: 宪法学要义

著作责任者: 殷啸虎 著

责任编辑: 朱梅全 王业龙

标准书号: ISBN 7-301-09265-2/D·1223

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电 子 信 箱: pl@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 北京高新特打字服务社 82350640

印 刷 者: 世界知识印刷厂

经 销 者: 新华书店

880 毫米 × 1230 毫米 32 开本 12 印张 321 千字

2005 年 7 月第 1 版 2005 年 10 月第 2 次印刷

定 价: 24.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。
版权所有,翻版必究

作者简介

殷啸虎 男，1959年出生，华东政法学院教授、图书馆馆长、宪法学与行政法学研究中心主任、法学情报信息中心主任、宪法学与行政法学专业硕士研究生导师



组组长。上海市政协委员、上海市人民政协理论与实践研究咨询组成员。兼任中国宪法学研究会理事、上海市宪法学研究会副总干事、上海市政治学会理事、上海市法治研究会理事兼专家组组长、上海市统一战线理论研究会理事等。主要著作有《近代中国宪政史》、《新中国宪政之路》，主编《宪法学》、《宪法学教程》等。2003年被评为上海市十大“优秀中青年法学家”。

目 录

导论	宪法与宪法学	(1)
一、宪法学的研究对象和研究范围		(1)
二、宪法学的历史发展		(4)
三、我国宪法学的学科和研究体系		(10)
第一章	宪法的基本理论	(12)
第一节	宪法是什么	(12)
一、宪法的概念		(13)
二、宪法的特征		(20)
三、宪法的实质		(26)
四、宪法的分类		(30)
第二节	宪法的起源和发展	(38)
一、近代宪法的产生		(38)
二、当代中国宪法的产生与发展		(49)
第三节	宪法的基本原则	(59)
一、宪法基本原则概述		(59)
二、我国宪法的基本原则		(68)
第四节	宪法规范	(74)
一、宪法规范的概念与特征		(74)
二、宪法规范的种类		(76)
三、宪法规范的效力		(78)
第五节	宪法的渊源与结构	(81)
一、宪法的渊源		(81)
二、宪法的结构		(88)

第六节 宪法的价值、功能与作用	(93)
一、宪法的价值	(93)
二、宪法的功能	(97)
三、宪法的作用	(100)
第七节 宪法与宪政	(106)
一、宪政概述	(106)
二、宪政的内涵	(108)
三、宪法与宪政的关系	(117)
四、当代中国的宪政建设	(120)
第二章 宪法的基本制度	(123)
第一节 宪法与基本国策	(123)
一、经济发展政策	(123)
二、社会发展政策	(128)
三、社会文化政策	(131)
四、民族政策	(135)
五、国防外交政策	(138)
第二节 宪法与国家性质	(140)
一、国家性质的概念	(140)
二、人民民主专政的内涵	(141)
第三节 宪法与国家形式	(145)
一、政权组织形式	(145)
二、国家结构形式	(153)
三、国家标志	(163)
第四节 宪法与国家选举制度	(165)
一、我国选举制度的基本原则	(166)
二、我国选举的民主程序	(171)
第五节 宪法与国家政党制度	(179)
一、我国的多党合作制度	(179)

二、我国的政治协商制度.....	(182)
第六节 宪法与国家经济制度	(186)
一、宪法与国家经济制度概述.....	(186)
二、社会主义公有制经济.....	(187)
三、我国现阶段非公有制经济的形式.....	(190)
四、我国的分配制度.....	(193)
第三章 宪法与公民权利	(196)
第一节 公民与公民权利	(196)
一、公民的概念.....	(196)
二、公民权利与公民基本权利.....	(201)
三、公民基本权利和自由的保障及界限.....	(210)
第二节 我国公民基本权利的内容	(215)
一、公民的平等权.....	(215)
二、公民的政治权利和自由.....	(220)
三、公民的人身自由.....	(229)
四、公民的社会、经济与文化权利	(233)
五、特定人群的权利.....	(240)
第三节 公民权利与公民义务	(244)
一、公民基本义务的一般理论.....	(244)
二、我国公民的基本义务.....	(246)
三、我国公民基本权利和义务的关系及特点.....	(252)
第四章 宪法与国家机构	(256)
第一节 全国人民代表大会及其常务委员会	(256)
一、全国人民代表大会.....	(257)
二、全国人民代表大会常务委员会.....	(262)
三、全国人民代表大会各专门委员会.....	(267)
四、全国人民代表大会代表.....	(269)

第二节 国家主席	(272)
一、国家主席的产生和任期	(273)
二、国家主席的职权及其特点	(274)
第三节 国务院	(275)
一、国务院的性质、地位、组成和任期	(275)
二、国务院的职权	(276)
三、国务院的机构设置和领导体制	(279)
第四节 中央军事委员会	(281)
一、中央军事委员会的组成和任期	(281)
二、中央军事委员会的领导体制和职责	(282)
第五节 我国的地方国家机关	(284)
一、县级以上地方各级人民代表大会及其 常务委员会	(284)
二、县级以上地方各级人民政府	(294)
三、乡镇人民代表大会和人民政府	(297)
四、民族自治地方的自治机关	(299)
五、特别行政区政权机关	(301)
第六节 我国的审判机关和检察机关	(306)
一、审判机关:各级人民法院	(306)
二、检察机关:各级人民检察院	(315)
三、审判机关、检察机关和公安机关的关系	(323)
第五章 宪法运行制度	(325)
第一节 宪法的制定	(325)
一、宪法的制定与制宪权	(326)
二、新中国宪法制定的过程	(328)
第二节 宪法的修改	(331)
一、宪法修改的基本理论	(331)
二、宪法修改的启动	(334)

三、宪法修改的方式	(337)
四、我国的宪法修改	(339)
第三节 宪法解释	(343)
一、宪法解释概述	(343)
二、宪法解释的机关和体制	(346)
三、宪法解释的方式	(350)
四、我国的宪法解释	(356)
第四节 宪法的实施与监督	(358)
一、宪法实施	(358)
二、宪法监督	(360)
三、我国的宪法监督制度	(368)
主要参考书目	(373)
后记	(375)

导论 宪法与宪法学

一、宪法学的研究对象和研究范围

1. 宪法学的研究对象

所谓研究对象,也就是研究“什么”的问题。从这个意义上说,宪法学是以“宪法”为研究对象的法律科学。我们知道,一定的法律科学总是以其调整的特定的社会关系为主要研究对象的,宪法学自然也不例外。它通过对宪法的概念、本质、原则、作用等基本理论和基本内容的分析、研究,揭示宪法所调整的社会关系的内容、基本特征,以及宪法自身的发展规律及其与社会发展诸要素之间的关系。

对于宪法学研究对象的范围,目前宪法学界有不同的说法。我们认为,宪法学的研究对象,是与宪法规范所调整的社会关系密切联系的。法是一定社会关系的调整者,统治阶级制定法的目的,是通过法来调整各方面的社会关系。而法对社会关系的调整,是通过规定人们在一定关系中的权利与义务来实现的。例如,行政法规定的是各级行政机关权力运作过程中的相互关系以及与公民之间的权利(权力)义务关系;民法规定的是平等主体之间的人身、财产及其有关的权利和义务关系等。宪法同样不例外,它也是调整一定的社会关系,但与其他普通法律所不同的是,宪法所调整的,是法所调整的各种社会关系中最重要、最根本的社会关系,即国家权力与公民权利之间的关系,包括国家在行使权力活动过程中与公民形成的权利(权力)义务关系、国家机关相互之间在实现国家职能的过程中所发生的权利(权力)义务关系等。而这种社会关系又是由国家的性质和根本制度决定的,并体现了调整国家权力与公民权利的根本的价

值理念和制度安排。它的终极价值目标就在于通过对国家权力的规范,达到保障公民权利的目的。这也是宪法学所要研究的核心问题。因此,宪法学的研究对象,具体包括以下两个方面的内容:

1.1 关于国家权力的性质、组织、运作的内容、程序及其相互关系。宪法是国家的根本大法,它规定的是国家的根本制度和根本任务。而作为以宪法为研究对象的法律科学,宪法学所研究的首先是与国家权力相关的诸问题,包括国家权力的阶级本质、国家权力所赖以建立的经济基础和意识形态;国家政权的组织形式、国家结构形式、国家标志;国家机构的组织、体制、职责及其相互关系等。

1.2 关于国家权力和公民权利之间的关系。宪法是民主政治的产物,而民主的基本内容是公民权利的保障和实现。因此,任何宪法都不能回避国家权力与公民权利的关系问题。宪法确认公民所享有的权利和自由,并由国家承担保障公民权利和自由的义务。国家权力的组织、运作,都是围绕这一中心任务来进行的。国家为了完成实现这一任务的目的,在宪法中规定了公民所应当履行的各项义务,并运用国家权力的强制手段予以保证。从这个意义上说,国家的权力也就是公民的义务。当然,国家权力对公民义务履行的强制,目的是为了更好地保障公民权利的实现。这种特殊的权利(权力)义务关系,构成了宪法所调整的社会关系的基本特点。

2. 宪法学的研究范围

宪法学的研究对象主要着眼于宪法的实质内容,宪法学的研究范围则着眼于宪法的形式,它既包括宪法制度,也包括宪法理论;既包括成文宪法,也包括不成文宪法;既包括静态宪法,也包括动态宪法;既包括现行宪法,也包括宪法历史;既包括本国宪法,也包括外国宪法。当然,作为我们编撰本书的指导思想,我们研究的范围是以中国的现行宪法为主的。

3. 宪法学的学习和研究目的

宪法是国家的根本大法,它在整个法律体系中具有极其重要的地位。了解、学习自己国家的宪法,严格遵守宪法,自觉维护宪法的尊严,是作为一个公民的最基本的素质要求。

3.1 学习宪法学有助于掌握宪法的基本精神,了解宪法的基本内容,从而可以自觉地守宪和护宪。遵守宪法、维护宪法的权威,是一切国家机关、团体和公民个人的基本的宪法义务。我国现行宪法序言部分明确规定:“全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党、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。”如果不学习宪法,不了解宪法所规定的内容,也就谈不上遵守和维护宪法。因此,只有认真学习宪法学,准确把握宪法的内容、原则和精神,才能真正做到自觉遵守和维护宪法,保证宪法的实施。

3.2 学习宪法学有助于了解公民的基本权利和义务,从而使公民树立健全的权利意识和义务观念,更好地运用宪法维护自身的合法权益。市场经济是权利经济,公民作为市场经济的主体,不仅要了解自身所应有的合法权利,并且还要善于运用宪法和法律,来维护和保障自身的权利。而权利和义务又是对应的,既没有脱离权利的义务,也没有脱离义务的权利。任何公民在享有宪法和法律规定的权利的同时,也必须履行宪法和法律规定的义务。履行义务的目的,是为了更好地保障权利的行使和实现。这也就要求我们认真学习宪法,了解公民依法享有的权利和依法应尽的义务,并正确行使权利、履行义务。

3.3 学习宪法学有助于推进国家的民主政治建设和法治建设。我国社会主义政治体制改革的基本目标是发展社会主义民主政治,依法治国,建设社会主义法治国家。民主政治实现的关键在于宪法的实施;民主政治就是宪法政治,是根据宪法对国家进行治理的一

种政治形态。没有宪法的充分的、完全的实施,就不可能有真正的民主政治。同时,宪法是法律体系和法律制度建立的原则和基础,依法治国的核心与实质就是“依宪治国”。国家法制的完备是建立在宪法制度完备的基础上的。离开了宪法,民主政治和依法治国就成了无本之木。因此,认真学习宪法学,研究宪法中的各种问题,是推进社会主义民主政治,实现依法治国目标的前提和基础。

3.4 学习宪法学有助于学好其他法学课程。宪法作为国家根本法的特征,决定了它在国家法律体系中的最高地位。宪法从总体上规定了国家制度、社会制度和法律制度的基本原则;而其他部门法的内容则是宪法所确认的原则和主要内容的延伸和具体化。因此,学习宪法学,是学好其他法律学科的理论基础和前提。学好宪法学,充分了解宪法与各部门法之间的“母法”与“子法”的关系,还有助于从更高的角度分析问题、研究问题,为学习、研究其他部门法提供有益的理论和方法的帮助。

二、宪法学的历史发展

1. 西方国家宪法学的发展

虽然宪法是近代资产阶级革命的产物,但有关宪法和宪政的思想,却有着悠久的历史,它们可以溯源于古希腊时期,并且在中世纪得到了一定程度的发展。^①而近代西方国家启蒙思想家所提出的“主权在民”、“天赋人权”、“分权制衡”等宪政理论,不仅成为各国宪法的基本原则,而且对近代西方国家宪法学的形成与发展产生了重大影响。当然,由于各国具体情况的不同,因而在宪法学的发展方

^① 参见〔美〕斯科特·戈登:《控制国家——西方宪政的历史》,应奇等译,江苏人民出版社2001年版;〔美〕卡尔·J.弗里德里希:《超验正义——宪政的宗教之维》,周勇、王丽芸译,三联书店1997年版。

面也形成了不同的特点。

1.1 英国宪法学的发展

英国是近代宪法学的诞生地。近代宪法学的一些基本原则和思想,都源自中世纪后期的英国,这一时期著名的法学家、1628年《权利请愿书》的起草者爱德华·科克所倡导的自由、限制王权的思想主张,为英国宪法学的形成奠定了基础。而英国宪法学真正意义上的奠基者,当数著名的思想家洛克。他在《政府论》一书中提出的“社会契约”和分权学说,成为早期英国宪法学的重要文献。

19世纪对英国宪法学研究贡献最大、最早完成英国宪法学说史的整理和理论化的,是著名的宪法学家戴雪(Albert V. Dicey),他的《宪法研究导论》(Introduction to the Study of the Law of the Constitution,又译为《英宪精义》)一书集中反映了他的宪法学理论,核心在于“议会主权”和“法的统治”(法治)两个方面。戴雪的宪法学理论适应英国政治制度发展的需要,从理论上阐明了自中世纪以来英国议会运行中的主要问题,成为英国宪法学的主流观点。

20世纪英国宪法学的发展,主要是围绕坚持、补充、批判戴雪的宪法学理论而展开的。对戴雪的宪法学理论进行系统批判的代表人物主要是詹宁斯(W. Ivor Jennings),他在《法与宪法》一书中,对戴雪的法治理论和议会主权理论等进行了批评和补充,并在此基础上,系统阐述了自己的宪法思想。^①

1.2 美国宪法学的发展

美国是在英属北美殖民地的基础上建立的,从文化渊源上说,在很大程度上继承了英国的自由主义宪政传统。美国的宪法思想可溯

^① 参见〔英〕詹宁斯:《法与宪法》,龚祥瑞、侯健译,三联书店1997年版。

源至 1620 年的《五月花号公约》^①。美国独立战争时期的《独立宣言》以及联邦宪法制定过程中汉密尔顿、麦迪逊等人在《联邦党人文集》中所阐述的宪法理论,奠定了美国宪法的理论基础。马歇尔在审判实践中对宪法的阐述,又在极大程度上丰富了宪法学理论,推动了美国宪法学的发展。

到了 20 世纪,社会学的研究方法广泛地影响了美国宪法学理论,学者们开始关注宪法与社会的相互关系。20 年代以后,宪法学的研究重点又逐渐转移到宪法现象的解释和心理、经济原因的分析。查尔斯·A. 比尔德的《美国宪法的经济观》一书,详细探讨了美国宪法制定过程中各种经济因素的特点及其相互关系。第二次世界大战以后,以行为科学理论为基础,宪法学的研究重点转向司法行动和最高法院的判决过程,其主要代表作是舒伯特的《宪法政策》^②。近年来,随着自由主义的复兴,自由主义宪法学理论也成为当代美国重要的宪法理论。其代表作之一,就是罗纳德·德沃金的《自由的法——美国宪法的道德解读》,该书通过对美国近二十年来几乎所有宪法问题的争议,阐述了将政治道德引入宪法核心的观点。而另一位著名的法学家理查德·A. 波斯纳在《超越法律》、《道德和法律理论的疑问》等著作中,提出了与德沃金不同的观点。他们的争论与阐述,反映了当代美国宪法学理论发展的水平。

1.3 法国宪法学的发展

法国宪法学的发展有着悠久的传统。作为启蒙思想家的卢梭、孟德斯鸠等人所提出的人民主权思想和分权制衡理论,对法国乃至

^① 1620 年,一百多名清教徒乘坐一艘名为“五月花号”的船从荷兰启程,来到位于马萨诸塞南部的普利茅斯。登陆前,船上的 41 名清教徒在甲板上签署了一份文件,其中宣布要建立一个公民的政治实体,制定公平的法律和宪法。这就是著名的《五月花号公约》,它被看作是美国历史上第一个政治契约性文件,在美国的宪法史上具有重要地位。

^② 参见徐秀义、韩大元主编:《现代宪法学基本原理》,中国人民公安大学出版社 2001 年版,第 403 页。

整个西方国家宪法的发展都产生了深远的影响,奠定了法国宪法学发展的基础。

自 1875 年进入第三共和国以后,宪法学作为一种理论体系开始得到发展,其代表人物是宪法学家艾斯曼(Adhemar Esmein),他是法国古典宪法学理论的集大成者,也是法国现代宪法学的创始人。他在《法国宪法和比较法要素》一书中,阐述了他的宪法学理论。他确立了“近代政治自由”这一近代宪法学的基本理念;他的国民主权理论,进一步发展了布丹的国家主权学说和卢梭的人民主权学说。艾斯曼的宪法学理论,既是对古典宪法学的继承,又有新的发展创造,构造了比较严密完整的资产阶级宪法学体系。^①

法国 20 世纪前期最著名的宪法学家是狄骥和马尔佩。狄骥将社会连带主义法学理论和社会学方法引入宪法学研究领域,创立了法国社会连带主义宪法学理论,他的宪法学理论主要体现在《国家、客观法和实定法》、《宪法学》等著作中。马尔佩以实证主义法学的方法来研究宪法学,代表作有《国家基本原理研究》、《法律一般意志的表示》、《法阶段理论和法国实定法的对比》等。他提出的国民主权和人民主权的理论,以及对议会限制的理论,成为法兰西第五共和国实行公民投票制、总统公选制以及违宪审查制的直接渊源。

2. 新中国宪法学的发展

从思想理论体系上说,新中国宪法学是对旧中国新民主主义宪法思想理论的继承和发展。作为新中国临时宪法的《中国人民政治协商会议共同纲领》,是新民主主义宪法思想理论的具体体现。从新中国宪法学发展的整体历程来看,大体上经历了以下几个阶段。

^① 参见何勤华:《西方法学史》,中国政法大学出版社 1996 年版,第 153—159 页。

2.1 初创时期(1949—1956年)

1949年的《中国人民政治协商会议共同纲领》和1954年新中国第一部宪法的颁布,标志着新中国宪法体系的建立,同时也为新中国宪法学的建立奠定了基础。新中国的第一代宪法学者们以这两个宪法文件为基础,运用马克思主义的立场、观点和方法,继承根据地时期的理论和传统,参考、借鉴苏联的经验和模式,创立了新中国的宪法学,并取得了一定的成绩,主要表现在:

2.1.1 出版、发表了一批宪法学的书籍和论文。据不完全统计,从1949年到1956年共编辑出版宪法学书籍344种,其中著述206种,资料138种,并发表了大量宪法学论文。这些著作和论文主要是宣传和介绍《共同纲领》和1954年《宪法》,如朱星江编著的《中国人民政治协商会议共同纲领解说》(1952年)、李达的《谈宪法》(1954年)与《中华人民共和国宪法讲话》(1956年)、楼邦彦的《中华人民共和国宪法基本知识》(1955年)、李光灿的《学习理论联系实际的中华人民共和国宪法》(1955年)和《我国公民的基本权利和义务》(1956年)等。

2.1.2 翻译出版了大量苏联的宪法学著作和论文。在这一时期翻译出版的国外宪法学著作中,有4/5是有关苏联宪法的,如维辛斯基的《苏联公民的基本权利和义务》(1949年翻译出版)、加列瓦的《苏联宪法教程》(1949年翻译出版,1950年、1953年增订再版)、卡尔宾斯基的《苏联宪法讲话》(1951年翻译出版,1953年、1954年重印)、司徒金尼根等的《苏维埃国家法》(1951年翻译出版)、戈尔塞宁的《苏联宪法通论》(1954年翻译出版)等,部分有关资本主义国家宪法的译著也是由苏联学者撰写的。在论文方面,有关苏联宪法理论的也占了相当大的比重。

这一时期宪法学研究的特点基本上是全盘照搬苏联模式,缺乏自身特色,对旧中国宪法学的成就则采取全盘否定的态度。