

高等教育法学应用教材

焦洪昌◆主编

XIAN FA

宪法



中国政法大学出版社

中国政法大学图书馆藏

法学名著译丛

中国政法大学
图书馆藏

宪法



——

· 高等教育法学应用教材 ·

宪 法

主 编 焦洪昌

副主编 吉雅杰

撰稿人 (以姓氏笔画为序)

吉雅杰 姚国建 姜登峰

秦奥蕾 焦洪昌

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

宪法 / 焦洪昌主编. —北京:中国政法大学出版社,2007.2
高等教育法学应用教材

ISBN 978-7-5620-3017-1

I. 宪... II. 焦... III. 宪法-中国-高等学校-教材 IV. D921

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 019546 号

出版发行 中国政法大学出版社
经 销 全国各地新华书店
承 印 固安华明印刷厂

787×960 16 开本 17.25 印张 305 千字
2007 年 3 月第 1 版 2007 年 6 月第 2 次印刷
ISBN 978-7-5620-3017-1/D·2977
定价:22.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号
电 话 (010)58908325(发行部) 58908335(储运部)
58908285(总编室) 58908334(邮购部)
通信地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088
电子信箱 zf5620@263.net
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名:中国政法大学出版社)
声 明 1. 版权所有,侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题,由本社发行科负责退换。
本社法律顾问 北京地平线律师事务所

敬 启

尊敬的各位老师：

感谢您多年来对中国政法大学出版社的支持与厚爱，我们将定期举办答谢教师回馈活动，详情见我社网址：[www. cuplpress. com](http://www.cuplpress.com) 中的教师专区或拨打咨询热线：010 - 58908302。

我们期待各位老师与我们联系

中国政法大学

《高等教育法学应用教材》编委会

顾问 王卫国

主任 隋彭生 吴 飏

委员 (按姓氏笔画为序)

马灵霞 王广彬 孙 颖 庄敬华

刘亚天 刘芝祥 吴 飏 侯国云

隋彭生

执行编辑 王敏惠 郑 杰

主编简介

焦洪昌 男，1961年生，北京人，法学博士，中国政法大学教授，博士生导师，兼任中国宪法学研究会副会长。近5年出版个人独著《选举权的法律保障》（北京大学出版社，2005年）和《公民私人财产权法律保护研究》（科学出版社，2006年）两部，主编《宪法学》等省部级教材3部，主持省部级项目3项，发表学术论文8篇。

出版说明

为适应高等法学教育发展的需要,提高学生发现问题、解决问题以及运用法学知识的能力,我们组织编写本套《高等教育法学应用教材》。

法学是理论性与应用性相结合的学科,本套教材的最大特点在于突出法学的应用性。主要表现在以下几个方面:

1. 力求与现行最新的立法、司法解释及法律实务相一致。本套教材强调对现行最新的立法、司法解释进行介绍和分析,强调联系司法实务中的新老问题进行论述。

2. 力求与最新的《国家司法考试大纲》相一致。司法考试是从事法律工作的职业资格考试,但每年有大量的法律专业本科生、研究生无法通过司法考试。本教材力图使教学内容与司法考试紧密相联。

3. 力求用简洁、实用的事例说明深奥的原理和规范。在每一本教材中都努力用简洁的文字、实用明晰的案例对基本原理和法律规范进行说明,使学生在最短的时间内读懂教材,并结合历年司法考试试题加以分析。

4. 力求结合最新的研究成果和立法动态。立法、司法和法律实务是动态、发展的。本套教材密切关注和把握改革发展的方向与趋势,努力结合最新的学术研究成果,使法学理论应用于法律实务和教学。

为了保证本套教材的高水平和高质量,编委会聘请了多位知名

II 宪法

的法学家担任主编。这些专家多数参加过立法和修法工作，并是司法考试教学辅导的名师，具有编写高校教材的丰富经验。

本套教材适用于大学本科的教学，尤其适用于司法考试。

本套教材的编写，得到了教育部有关领导、中国政法大学领导与教师以及中国政法大学出版社的大力支持，在此一并表示感谢。

《宪法》是本套教材中的一种，其作者分工如下：

焦洪昌：第一章

姚国建：第二章、第三章

吉雅杰：第四章

姜登峰：第五章

秦奥蕾：第六章

中国政法大学《高等教育法学应用教材》编委会

2007年2月

目 录

■第一章 宪法的基本理论	1
第一节 宪法的概念 / 1	
第二节 宪法的历史发展 / 13	
第三节 宪法的基本原则 / 38	
第四节 宪法的作用 / 47	
第五节 宪法的渊源与宪法的结构 / 50	
第六节 宪法规范 / 53	
第七节 宪法与宪政 / 57	
■第二章 国家的基本制度（上）	62
第一节 人民民主专政制度 / 62	
第二节 国家的基本经济制度 / 73	
第三节 “三个文明”的协调发展 / 80	
■第三章 国家的基本制度（下）	90
第一节 国家政权组织形式 / 90	
第二节 选举制度 / 96	
第三节 国家结构形式 / 101	
第四节 民族区域自治制度 / 103	
第五节 特别行政区制度 / 106	
第六节 基层群众性自治组织 / 109	
■第四章 公民的基本权利与义务	115
第一节 公民的基本权利与义务概述 / 115	
第二节 我国公民的基本权利 / 123	
第三节 我国公民的基本义务 / 150	
第四节 我国公民基本权利与义务的主要特点 / 152	

II 宪法

第五节 保护在中国境内的外国人的合法权益 / 157

■第五章 国家机构 159

第一节 国家机构概述 / 159

第二节 全国人民代表大会及其常务委员会 / 163

第三节 中华人民共和国主席 / 182

第四节 国务院 / 185

第五节 中央军事委员会 / 192

第六节 地方各级人民代表大会和地方各级人民政府 / 195

第七节 人民法院与人民检察院 / 214

■第六章 宪法的实施及其保障 223

第一节 宪法实施概述 / 223

第二节 宪法的制定与修改 / 233

第三节 宪法解释 / 241

第四节 宪法的实施保障 / 249

第一章 宪法的基本理论

■ 第一节 宪法的概念

一、宪法的含义

“宪法”这个词汇,经常可在我国的古代典籍中看到。比如《尚书》中说的“监于先王成宪,其永无愆”;《国语》中说的“赏善罚奸,国之宪法”;《汉书》中也提到,“作宪垂法,为无穷之宪”。这里所说的“宪”或“宪法”,都是指典章、制度等行为规范。在多数时候,中国古代典籍中的“宪”和“法”是同义语,而且大多含有刑法的意思,因此都属于普通法律,而不是近代意义上的宪法。所以,一般认为,中国古代虽然有词源意义上的“宪法”这一词汇,但并没有近现代根本法意义上的“宪法”这一法律。

在西方国家,“宪法”这个英文用语(Constitution 或 Constitutional Law)来源于拉丁语(Constitutio),原意是组织、规定、确立的意思,最早用于古代罗马帝国的立法中,用以表示皇帝所颁发的“敕令”、“诏令”、“谕旨”等,以区别于当时市民会议所通过的法律文件。在日本 18 世纪的德川时代,也曾编纂过《宪法部类》、《宪法类集》等,但这里所说的宪法,也只是一般法规的意思,和古代罗马帝国在立法中使用的“宪法”一样,都不是近代意义上作为国家根本法的宪法。

所谓近代意义的宪法,首先是在英国发展起来的,它特指那些限制王权、规定国家机关权限、组织及其相互关系以及确认公民权利、自由的国家根本法。正如马克思所说,它是“法律的法律”。19 世纪 60 年代以后,随着西方立宪政治影响的扩大,一些国家出现了近代意义的宪法概念,并逐渐使“宪法”一词成为正式法律用语,用以指代根本法意义上的宪法。

近代意义上的宪法作为一门独立的法律,是一国法律体系中的重要组成部分。法作为一种社会规范,是由一系列具体的法律规范构成的,它们都是国家政权的执掌者通过一定的立法程序制定或认可的,并由国家强制力保障执行的各种行为规范。这些行为规范都是法的具体存在形式,比如我国最高权力机关制定的法律,最高行政机关颁布的行政法规,一定级别的地方权力机关制定的地方性法规以及自治机关制定的自治条例、单行条例等,都是法的表现形式。宪法也是法的表现形式之一,具有与其他法律相

同的特征和法的本质属性,是统治阶级意志的体现。

所以,宪法既不是一种道德规范,也不是一种宣言或声明,而是具有约束力和强制力的法律规范。所谓宪法,就是规定一个国家的根本性问题,使民主制度法律化,集中体现统治阶级的意志和利益,具有最高法律效力,反映政治力量实际对比关系的国家根本法。

1-1 下列有关宪法的论述正确的有:

- A. 中国古代即存在作为国家根本法意义上的宪法
- B. 近代西方宪法是资产阶级革命的产物
- C. “宪法”一词的含义在古代和近代已发生了质的变化
- D. 词源意义上的宪法在中国古代已有之

——本题答案为 BCD。根据“古代虽有‘宪法’一词,但并无‘宪法’这一法律”的基本判断,可以肯定后三项都是正确的,只有第一项是不正确的。

二、宪法的特征

前文阐释了宪法与其他法律的共性,但从宪法的含义中亦可察觉出宪法与其他法律存在区别。宪法虽是法律的一种,但由于它调整的对象特殊,在法律体系中的地位最高,因此宪法又有与普通法律的不同之处。与其他法律相比,宪法具有自己独特的特征,其内容包括:

(一) 宪法是国家的根本法

宪法是国家的根本法意味着在国家整个法律体系中,宪法是最为基本和重要的法律。作为国家根本法的宪法,就其法律属性来说,和普通法律的区别在于:

1. 宪法规定的内容与普通法律规定的内容不同。法律是调整社会关系的,一定的法律规范调整着一定的社会关系。宪法作为国家根本法,它的内容在于规定国家的根本制度,是国家的总章程。毛泽东曾提出:“一个团体要有一个章程,一个国家也要有一个章程,宪法就是一个总章程,是根本大法。”我国宪法在序言中明确宣布:“本宪法以法律的形式确认了中国各族人民奋斗的成果,规定了国家的根本制度和根本任务,是国家的根本法”。这里所说的根本制度,就是社会主义制度以及由此决定的我国国家制度的其他方面。具体讲,它包括国家的性质(即国体)、政权的组织形式(即政体)及其依据的原则、国家的结构形式(即实行单一制或是联邦制)、经济制度、公民基本权利和义务、国家机关的体系、组织与活动原则、权限范围、国家象征以及国家的基本国策等。宪法对于这些内容的规定是为宪法的终极价值目标即通过规范和约束国家权力以保障人权的实现服务的。

所以,宪法所规定的内容都是国家生活中最重大和根本的问题,它是国

家和公民活动的法律基础,从其本质来说,宪法规范的是国家与公民之间关系。正因为宪法的内容在于确认一国的根本制度,因此有的国家就把宪法与根本法等同起来,如1936年制定的前苏联宪法就被称为《苏联宪法(根本法)》。我国的现行《宪法》也在序言中确认“本宪法……是国家的根本法”。

宪法在内容上的特点,是就多数国家的情况而言的,反映着宪法的一般规律。但具体到个案,一个国家的宪法究竟需要规定哪些内容,没有一个完全统一的模式,一般都会基于本国具体的历史文化传统、宪政哲学以及现实条件而定,因而各国宪法的内容会存在一些不同。我国现行宪法从我国国情出发,恰当地规定了国家的根本制度和根本任务,实事求是地确认了公民的基本权利和义务,进一步加强了国家机构的建设,用根本法的形式规定了国家在社会主义初级阶段所必须采取的方针、政策和建设中国特色的社会主义的步骤和方法。

基于宪法的根本法特征,宪法不能像普通法律那样具体。这是因为宪法并不是法律汇编,它不排斥立法机关的日常立法工作,而且授权立法机关根据宪法制定法律。宪法作为国家根本法,它是立法机关进行日常立法活动的法律基础。因此,宪法通常都对国家的立法原则作出规定,使立法机关在立法活动中有所依据,并通过自己的立法行为使宪法具体化。因而宪法又称为“母法”和“最高法”,普通法律则被称为“子法”。在古希腊时期,亚里士多德就曾把希腊各个国家的法律分为两大类:一类是普通法律,另一类是关于国家根本组织方面的法律。他主张后者是最高法,普通法律应以最高法为依据。这一观点后来不仅为资产阶级的法学家所接受,也为实行民主宪政的国家所采纳。

2. 宪法在法律效力上与普通法律不同。法律效力即指法律所具有的约束力和强制力。国家赋予法律以约束力和强制力是法律具有生命力之所在,也是法律得以发挥作用的必要条件。违反宪法的行为,同样必须依法予以制裁,违宪者应按一定的机制和程序被追究违宪责任。同时,由于宪法是国家根本法,因此,宪法不仅具有一般的法律效力,而且具有最高的法律效力。所谓最高的法律效力,其含义包括:

(1) 宪法是制定普通法律的依据和基础。普通法律要以宪法为依据,把宪法的有关规定具体化,以保证宪法从基本精神、基本原则到具体条文的贯彻实施。例如,我国的刑法、刑事诉讼法、选举法等都在条文中明示了它们的立法依据是宪法。

(2) 普通法律不得与宪法相抵触。由于宪法是制定普通法律的依据,因此,普通法律的内容都必须符合宪法的规定。如果普通法律与宪法相违背,它就失去或者部分失去了效力,相应的国家机关必须对其加以修改或者废除。这也就是宪法学上的“违宪”或者“合宪”问题。我国《宪法》第5条规

定,“一切法律、行政法规、地方性法规都不得同宪法相抵触”;《立法法》第78条进一步规定:“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。”

(3) 宪法是一切组织和个人根本的活动准则。这就是说,宪法的法律效力既是最高的,也是直接的。宪法作为最高的行为准则,是一切组织和个人活动的依据和基础,对人们具有直接的法律效力。我国宪法在序言中指明,“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”,这是宪法具有最高、直接法律效力的法律依据。当然,宪法首先应当是国家机关的活动准则。明确这一点,对于保证宪法的贯彻执行,发挥其根本法的作用,具有重要的现实意义。

确认宪法具有最高的法律效力,是资产阶级民主革命反对封建专制的胜利成果,也是一个巨大的历史进步,它标志着以法治原则为核心内容的资产阶级宪政要求的实现。如今,宪法具有最高法律效力已为成文宪法制国家所公认,不少国家的宪法都就此作了专门规定。如1946年的《日本宪法》第98条规定:“本宪法为国家的最高法规,凡与本宪法条款相违反的法律、命令、诏敕以及有关国务的其他行为的全部或一部,一律无效。”《美国宪法》第6条规定,“本宪法和依本宪法所制定的合众国法律,以及根据合众国的权力已缔结或将缔结的一切条约,都是全国的最高法律;各州法律都应受其约束,即使州的宪法和法律有与之相抵触的内容。”我国现行《宪法》在总结我国宪法工作经验、教训的基础上,为了维护宪法的尊严和权威,在序言中第一次明确“本宪法……具有最高的法律效力”,并在总纲第5条中进一步规定了这一内容。这些规定都表明了宪法所具有的至高无上性,也是国家政治生活正常化和法制建设健康发展的宪法保障。

3. 在制定和修改的程序上与普通法律不同。宪法的这一特点是由以上两个特点引申出来的。为了体现宪法的权威性,保持宪法的稳定性和连续性,多数国家对宪法的制定和修改都规定了不同于普通立法的特定程序。制定和修改宪法的权力(即所谓制宪权)是一种最高的国家权力,体现着国家的主权。法国大革命时期的政论家西耶士认为,国家的权力分为两种:一种是制定宪法的权力。制宪权的特点是其具有独立性,也即制宪的过程不受任何法律规范的约束和任何国家机关的干涉。行使制宪权的结果是确立国家的根本制度、组织国家机构、规定公民的基本权利和义务。宪法一旦按法定程序通过,就具有最高的法律效力。另一种是宪法设定的权力,如立法、行政和司法等国家权力,都是根据宪法而来的。在依据宪法行使立法权时,只能制定一般的法律,并且不能与宪法相抵触。但在实行“法治”原则的国家中,立法机关制定的法律要受行政机关和司法机关的制约,有的国家要受宪法监督机构的审查,所以立法权并不是独立的。

当今,除有的国家(特别是实行不成文宪法的国家,如英国)制宪权和立法权不作区分之外,世界上多数国家都把制宪权和立法权加以划分,并对制宪和修宪过程规定了较为严格的程序。

在制定宪法方面,许多国家都设立了专门起草宪法的机构,并由专门的机构通过。这些机构的名称一般如“制宪会议”、“立宪会议”、“宪法起草委员会”等。我国1954年第一部宪法即是由专门成立的宪法起草委员会负责起草并由全国人民代表大会通过的。《美国宪法》是由1787年在费城举行的由55名代表组成的制宪会议起草,并由各州的立法机关通过的。法国第一部宪法1791年《宪法》,是由1789年成立的制宪议会负责起草并通过的。其他如1948年《意大利宪法》、1949年前《联邦德国基本法》,也都召开了专门的制宪会议。

宪法的修改是指对已经生效的宪法条款,由有权机关按照法定程序予以修订或部分地增减。宪法制定后,如何保持其稳定性是执政者治国安邦的根本大计。由于宪法的任何修改都会影响全局,频繁修改当然不好。但这并不是说,宪法的稳定是绝对的。因为宪法总是现实的反映,现实又是不断发展变化的。适应这些变化而对宪法作出必要的修改是现实的需要,因此,宪法的稳定性只能是相对的。所以经久不改的宪法实际上是不存在的。随着国家政治、经济形势的发展变化,对宪法作出必要的修改,总是不可避免的。由于宪法的修改关系到社会各种政治力量利益关系的调整,涉及到国家权力的运作和社会秩序的维持,因此,各个国家在宪政实践中对此都给予高度的重视,宪法的修改条款也被宪法学者普遍认为是宪法必不可少的基本内容之一。

在成文宪法制国家,除意大利等少数国家外,宪法的修改都采取比普通法律的修改更为严格的程序。如《德国基本法》规定,基本法的修改必须得到联邦议会2/3议员和联邦参议院2/3议员通过。《美国宪法》规定,经过国会两院2/3议员的同意,或者2/3州议会的请求,可以提出宪法修正案;经过3/4州议会或修宪会议的批准,可以发生法律效力。《日本宪法》规定:“本宪法的修订,必须经各议院全体议员2/3以上赞成,由国会创议,向国民提出,并得其承认,此种承认,必须在特别国民投票或国会规定的选举时进行,必须获得半数以上赞成。”为了保持宪法的稳定性和在必要时进行适当修改,我国现行《宪法》第64条对修改宪法规定了比1954年《宪法》更为明确具体的特别程序:“宪法的修改,由全国人民代表大会常务委员会或者1/5以上的全国人民代表大会提议,并由全国人民代表大会以全体代表的2/3以上的多数通过。”这一规定体现了我国对制定和修改宪法的慎重态度,同时也是建设社会主义法制的重要措施。

除规定严格的修改程序外,有些国家的宪法还规定宪法中的某些条款

或内容不可修改。如现行《法国宪法》规定：“当宪法的修改有损于领土完整时，任何修改程序都不得着手进行或继续进行。”1947年《意大利宪法》规定：“共和国政体不得成为修改之对象。”

宪法的以上特征表明了它和普通法律的区别以及它在国家法律体系中的地位，即“宪法是国家的根本法”。当我们从宪法所具有的特性这一角度来了解宪法为什么是国家根本法时，必须联系到前述宪法的各项特性，并应着重关注宪法内容上的特性。这是因为，宪法在效力和制定、修改程序上的特性，是由它在内容上的特性所决定的。而就有的国家来说，这种效力和程序上的特性并不是其宪法所具备的。在不成文宪法制国家，如英国，一切法律的效力都是相等的，一切法律都是由同一个机关（议会）按同样的立法程序制定的，所以，所有法律的效力和修改程序都是一致的。但不能否定宪法在英国的存在，因为在实质意义上，即就法律规定的内容而言，英国亦存在规定在其他国家由宪法规定的那些内容的法律。所以，不能说英国没有宪法，只不过其他国家宪法规定的内容，在英国是以普通法的形式表现的。

1-2(2005年试卷一单选第11题) 宪法是国家根本法，具有最高法律效力。下列有关宪法法律效力的哪一项表述是正确的？

- A. 在不成文宪法的国家中，宪法的法律效力高于其他法律
- B. 在我国，任何法律法规都不得与宪法规范、宪法基本原则和宪法精神相抵触
- C. 宪法的法律效力主要表现为对公民的行为约束
- D. 宪法的法律效力不具有任何强制性

——本题答案为B。宪法的最高法律效力是就成文宪法而言的，在不成文宪法国家，宪法的效力与其他法律是一致的。所以A项是错误的。宪法的价值在于保障人权，其针对的对象主要是国家权力，而不是公民，所以C项是错的。宪法作为法的一种，其效力具有强制性，否则宪法规范就会与道德规范一样，难以得到真正的实施。

(二) 宪法是公民权利的保障书

从历史渊源来说，英国在17世纪资产阶级革命时期于1679年迫使议会通过了《人身保护法》，以保障人身自由，1688年光荣革命胜利后通过的《权利法案》确认和保障公民的权利和自由。法国《人权宣言》宣称，凡权利无保障的社会就没有宪法，说明宪法具有权利保障书的特性，法国1789年革命胜利后即通过以《人权宣言》为序言的1791年《宪法》，进一步确认和保障公民的权利。不仅资本主义宪法如此，社会主义宪法也十分强调对公民权利的保障。列宁深刻地说：“宪法就是一张写着人民权利的纸。”世界上第一部