

李鴻禧 著

憲

法、憲政之
理與病理



新台灣人叢書
26

憲法、憲政之生理與病理

李鴻禧 著

新台灣人叢書②⑥

憲法・憲政之生理與病理

1990年7月 初版第一刷發行 定價：NT.200元

1992年7月 初版第三刷發行

作 者：李鴻禧

出 版 者：前衛出版社

地址／台北市 10748 金門街 9-14 號 1 F

電話／02-3650091

傳真／02-3679041

郵撥／05625551 前衛出版社

發 行 人：林文欽

法律顧問：謝長廷律師

編 輯：林秀梅

校 對：陳孟谷、許永梅、李鴻禧

封面設計：曾堯生

印 刷 所：松霖彩色印刷公司

☆局版台業字第 2746 號

1992 Printed in Taiwan

☆本書若有印刷、裝訂錯誤，請寄回更換

自序

自序

從六十年代後期到七十年代初期，我有五、六年間在日本國立東京大學法政研究所，師事蘆部信喜教授專攻憲法。原先以為這一輩子可以快樂地只蟄伏研究室，讀書、研究、教學、撰述，過自己憧憬的學者生活。等回國在台大法律系擔任憲法教席後，逐漸感到在臺灣，研究、弘揚憲法，憲政的法政文化生態環境，相當貧瘠惡劣。不但科班出身專攻憲法的學者，極為尠少；而且新生代的法科學生，類多不願意以研究憲法為終生厥志，以免日後無名無利、又多困擾。同時，在歷來憲法研究業績未臻厚實情況下，真正憲法學者往往「不會也不能」使用大眾傳播，闡揚憲法真義，臧否憲政得失。倒是政府執政黨很容易運用大眾傳播工具，刻意塑造所謂「憲法專家」，為其製造「憲政公意」，甚至不惜扭曲誤謬，以訛傳訛。以致憲法學研究基礎原就相當薄弱的臺灣，竟然發明了不少會令西方法學家愕然驚嘆的「法理」，像「臨時條款」、「法統」、「戒嚴百分之三」、「既是內閣制又是總統制」等，光怪陸離、畸型異狀。也使得憲法尊嚴無法建立，憲政秩序浸蝕崩壞。形成今日憲政危機，逼得政府執政黨在強大壓力下，跟踉跄跄地想借「國是會議」的朝野共和公信，謀求「憲政改造」之方策。

由於外界民主憲政的生態環境如此惡劣，不庸置疑的，不僅一方面，會嚴重影響在大學教授憲法學的意義；亦即使學生誤以教師所授無非是「烏托邦式」理想主義內涵，輕易被河漢爲僅是講學論理的無用空言。抑且另一方面，強力窒息民主憲政的生存成長契機，更使憲法底研究失去其原有之國家社會價值。因此，踏入憲法學界之後，究竟應嚴守裏足學苑之學術門規，俾能皓首窮經、專注學術研究；抑或必須顧及校外民主憲政生態環境，兼做弘揚憲法文化的推展工作；就成爲自我心靈交戰、不停思索的問題。也許是對台灣憲法文化低落的危機感，以及對這鄉土社會深厚濃馥的感情；我終於下定決心，要犧牲部分素性喜愛的讀書研究時間，面對各種有形無形的壓力危害，來撰寫有關憲法、憲政之政論性文章；期能多方撒播未來希望的種子。

於是，在這近二十年歲月中，我投入台灣保守與進步的各大報兼任主筆，撰述法政類門的社論；同時，也埋首伏案不停地在各報章雜誌，具名發表有關民主憲政論評。招來了一些人的忌憎，也引起了更多人的共鳴。最近幾年來逐漸知道有不少人在剪存我的文章，也有不少人 and 出版業者催我編纂出版。我因累積稿件頗多，也生敝帚自珍、唯恐散失的心理，心存編輯其一部付梓也好的意願。恰逢好友陳宏正先生敦促再三；拙荆李鳳儀女士也費心代我尋找稿件、幫我編輯校稿，諸多辛勞；才把這本書整理付梓。希望拋磚引玉能有助於研究討論民主憲政問題。也請社會各方面先進多賜指教。

李鴻禧識

一九九〇年四月於永和鸞齋

憲法、憲政之生理與病理

目錄

自序

三

一、一般憲法法理

(一) 澄清「法統」與「臨時條款」觀念

一三

——比較憲法學底析理

(二) 談修改憲法及臨時條款的法理

一七

(三) 設置「大陸代表制」的商榷

二四

(四) 民主政治與立憲主義之真諦

三一

(五) 加速法治政治建設

三七

(六) 民主憲政的倫理道德

四五

(七) 中共「一國兩制」問題試析

五二

(八) 李登輝總統行憲紀念日演說詞讀後感

六一

二、基本人權之保障

- (一) 釐訂國家安全法之商權 六七
- (二) 廢止違警罰法與制定輕犯罪法芻議 六九
- (三) 言論出版自由之憲政意義 七九
- (四) 「黑名單」人物出境所留下「法」的問題 九六
- (五) 從暴徒殺害警察談起 一〇一
- (六) 論殘障者有應考試、服公職的基本人權 一一一
- (七) 淺談憲法與政黨 一二〇
- (八) 就憲政意義談修改選罷法 一二五
- (九) 「多數決原理」的運作與界限 一三二

三、議會民主政治的生理與病理

- (一) 內閣制耶？總統制耶？ 一三七
- (二) 回歸憲法解開政治紐結 一四四

——從全面改選談起

(三)勇往邁進民主憲政的新里程

——不遴選中央民代的明智決定

一四九

(四)談國會議長的選任與運營

一五四

(五)回歸憲法、建立行政院長任期制度

一五八

(六)再談回歸憲法、建立行政院長任期制度

一六三

(七)是立法院發揮制衡功能的時候了！

一六九

(八)民主憲政道上之惡兆

一七四

——立法院議事規則修正案之強制表決

(九)從「退席杯葛事件」談黨內外和諧相處之道

一七九

(十)國民大會研修臨時條款之隱憂

一八五

(十一)審慎監委選舉法規之修改

一九一

(十二)談國防組織合憲化之憲政意義

一九七

四、司法獨立問題

(一)論「司法革新」與「司法獨立」

二〇五

(二)認識審檢分隸真諦、審慎研議推檢交流

二一〇

(三) 驚聞檢察官要偵查立委議事行爲

二一五

(四) 檢察官的政治中立面臨考驗

二二〇

——從「蕭天讚案」談司法威信

(五) 大法官會議及國家公信力面臨歷史考驗

二二四

(六) 認清監獄與人權問題之癥結所在

二三〇

(七) 刑事偵查與人權法治

二三四

五、地方自治法制化

(一) 依據憲法使省政府組織合法化

二三九

(二) 頂天立地、挺起胸膛、邁向民主憲政之路

二四一

——由省議員質詢台中護校齟齬談起

(三) 法治有罪嗎？

二五八

——無黨籍省議員集體辭職平議

(四) 地方議員言論免責權之民主憲政意義

二六三

(五) 慶祝台灣光復，注意同胞和諧

二六八

六、其他

- (一) 對經濟與法治建設應有之認識
- (二) 日本瑞格魯特案之殷鑑
- (三) 日本民主憲政與自民黨之「一黨獨大」
- (四) 從菲律賓「八二八事件」談起
- (五) 香港問題協議有無國際法效力之商榷

二七三
二七五
二八三
二八八
二九三
三〇一

新台灣人叢書 26

憲法、憲政之生理與病理

李鴻禧 著

自序

自序

從六十年代後期到七十年代初期，我有五、六年間在日本國立東京大學法政研究所，師事蘆部信喜教授專攻憲法。原先以為這一輩子可以快樂地只蟄伏研究室，讀書、研究、教學、撰述，過自己憧憬的學者生活。等回國在台大法律系擔任憲法教席後，逐漸感到在臺灣，研究、弘揚憲法，憲政的法政文化生態環境，相當貧瘠惡劣。不但科班出身專攻憲法的學者，極為尠少；而且新生代的法科學生，類多不願意以研究憲法為終生厥志，以免日後無名無利、又多困擾。同時，在歷來憲法研究業績未臻厚實情況下，真正憲法學者往往「不會也不能」使用大眾傳播，闡揚憲法真義，臧否憲政得失。倒是政府執政黨很容易運用大眾傳播工具，刻意塑造所謂「憲法專家」，為其製造「憲政公意」，甚至不惜扭曲誤謬，以訛傳訛。以致憲法學研究基礎原就相當薄弱的臺灣，竟然發明了不少會令西方法學家愕然驚嘆的「法理」，像「臨時條款」、「法統」、「戒嚴百分之三」、「既是內閣制又是總統制」等，光怪陸離、畸型異狀。也使得憲法尊嚴無法建立，憲政秩序浸蝕崩壞。形成今日憲政危機，逼得政府執政黨在強大壓力下，跟跟跄跄地想借「國是會議」的朝野共和公信，謀求「憲政改造」之方策。

由於外界民主憲政的生態環境如此惡劣，不庸置疑的，不僅一方面，會嚴重影響在大學教授憲法學的意義；亦即使學生誤以教師所授無非是「烏托邦式」理想主義內涵，輕易被河漢爲僅是講學論理的無用空言。抑且另一方面，強力窒息民主憲政的生存成長契機，更使憲法底研究失去其原有之國家社會價值。因此，踏入憲法學界之後，究竟應嚴守裏足學苑之學術門規，俾能皓首窮經、專注學術研究；抑或必須顧及校外民主憲政生態環境，兼做弘揚憲法文化的推廣工作；就成爲自我心靈交戰、不停思索的問題。也許是對台灣憲法文化低落的危機感，以及對這鄉土社會深厚濃馥的感情；我終於下定決心，要犧牲部分素性喜愛的讀書研究時間，面對各種有形無形的壓力危害，來撰寫有關憲法、憲政之政論性文章；期能多方撒播未來希望的種子。

於是，在這近二十年歲月中，我投入台灣保守與進步的各大報兼任主筆，撰述法政類門的社論；同時，也埋首伏案不停地在各報章雜誌，具名發表有關民主憲政論評。招來了一些人的忌憎，也引起了更多人的共鳴。最近幾年來逐漸知道有不少人在剪存我的文章，也有不少人和出版業者催我編纂出版。我因累積稿件頗多，也生敝帚自珍、唯恐散失的心理，心存編輯其一部份付梓也好的意願。恰逢好友陳宏正先生敦促再三；拙荆李鳳儀女士也費心代我尋找稿件、幫我編輯校稿，諸多辛勞；才把這本書整理付梓。希望拋磚引玉能有助於研究討論民主憲政問題。也請社會各方面先進多賜指教。

李鴻禧識

一九九〇年四月於永和鑒齋

憲法、憲政之生理與病理 目錄

自序

三

一、一般憲法法理

(一) 澄清「法統」與「臨時條款」觀念

一一
一三

——比較憲法學底析理

(二) 談修改憲法及臨時條款的法理

一七

(三) 設置「大陸代表制」的商榷

二四

(四) 民主政治與立憲主義之真諦

三一

(五) 加速法治政治建設

三七

(六) 民主憲政的倫理道德

四五

(七) 中共「一國兩制」問題試析

五二

(八) 李登輝總統行憲紀念日演說詞讀後感

六一

二、基本人權之保障

- (一) 釐訂國家安全法之商權 六七
- (二) 廢止違警罰法與制定輕犯罪法蒞議 六九
- (三) 言論出版自由之憲政意義 七九
- (四) 「黑名單」人物出境所留下「法」的問題 九六
- (五) 從暴徒殺害警察談起 一〇一
- (六) 論殘障者有應考試、服公職的基本人權 一一一
- (七) 淺談憲法與政黨 一二〇
- (八) 就憲政意義談修改選罷法 一二五
- (九) 「多數決原理」的運作與界限 一三二

三、議會民主政治的生理與病理

- (一) 內閣制耶？總統制耶？ 一三七
- (二) 回歸憲法解開政治紐結 一四四

——從全面改選談起

(三)勇往邁進民主憲政的新里程

——不遴選中央民代的明智決定

一四九

(四)談國會議長的選任與運營

一五四

(五)回歸憲法、建立行政院長任期制度

一五八

(六)再談回歸憲法、建立行政院長任期制度

一六三

(七)是立法院發揮制衡功能的時候了！

一六九

(八)民主憲政道上之惡兆

一七四

——立法院議事規則修正案之強制表決

(九)從「退席杯葛事件」談黨內外和諧相處之道

一七九

(十)國民大會研修臨時條款之隱憂

一八五

(十一)審慎監委選舉法規之修改

一九一

(十二)談國防組織合憲化之憲政意義

一九七

四、司法獨立問題

(一)論「司法革新」與「司法獨立」

二〇五

(二)認識審檢分隸真諦、審慎研議推檢交流

二一〇