

TAIWAN YANJIU CONGSHU

台湾研究丛书

海峡两岸法律制度比较

宪法

■ 著者 盛辛民 陈 动 宋方青

■ 厦门大学出版社

海峡两岸法律制度比较·宪法

著者 盛辛民 陈 动 宋方青

厦门大学出版社

序

本世纪 70 年代末以来,随着台湾海峡两岸关系由先前的对峙隔绝逐步走向缓和互动,两岸民间的经贸、科技和文化交流有了长足的发展,来势相当迅猛。然而,由于众所周知的历史原因形成的两岸社会性质和法律制度的不同,加上过去数十年的相互隔绝,导致当前两岸各种民间的交往活动产生了许多法律矛盾和冲突,国家的统一也面临着复杂的法律问题和障碍。因此,在两岸交往日趋频繁深入的今天,了解彼此的法律制度,研究和解决两岸关系发展中的各种法律问题,已成为两岸法学界人士共同面临的一项紧迫的时代任务,刻不容缓。厦门大学政法学院的部分教授、学者在各自专业多年教学科研积累的基础上,通力协作,编写了这套六卷本《海峡两岸法律比较》,正是因应了两岸交往客观形势发展的迫切需要。这套书的出版,对于加强大陆和台湾之间的学术交流,增进民间对两岸法律环境的相互了解和认识,实为一件很有意义的事。

近些年来,大陆和台湾陆续已有一些有关两岸法律问题比较研究的文章著述问世。但据我们所知,类似此套书这样分门别类,对两岸各主要部门法律制度,进行较为系统全面的比较研究的成果,尚不多见。这套书的作者们在分别介绍两岸法律制度主要内容的同时,着重对彼此的差异和特点,从法律理论上加以分析评述,并结合有关制度规定在实践中的效果和问题,提出作者各自的学术见解和改进建议。可以相信,这些内容对两岸法学界在相关领域的理论研究,不无学术参考价值;对于两岸有关部门的实务工作,

亦具有一定的指导和借鉴意义。

两岸法律的比较研究,领域宽广,工程浩大,有待于两岸法学界志士仁人的共同努力。厦门大学地处大陆对台交流的大门和窗口,这套书的出版问世,是厦大法律学者出于至诚为两岸法学交流作出的初步贡献。“千里之行,始于足下”,我作为同仁之一,实感欣慰,在这套书付梓之际,谨缀数语,以申贺忱。

厦门大学政法学院院长 陈 安

1993 年 8 月

出版前言

大陆与台湾同属一个中国，两岸人民有血浓于水的关系。自从1949年10月1日中华人民共和国成立，旧法统早已宣布废除，而国民党在台湾仍然继续推行，造成了大陆台湾存在着两种不同的社会、政治和法律制度的客观现实，以致两岸民间的各种交往衍生出诸多法律问题。为促进两岸“三通”、“四流”早日实现，完成祖国统一大业，两岸有识之士皆以为当前要务在于彼此加强沟通，增进了解。在本套书中，为了便于学术上的比较研究，我们将国民党当局在台湾地区推行的旧法统，简称作台湾法规。

本套书编撰的宗旨，在于通过对两岸各主要法律部门中重要制度内容的系统比较对照，发现其异同特点，探究其成因，并从法理上就有关制度规定之利弊得失进行分析评述，冀能使读者对两岸法律制度之内容和异同，获得较为全面和一定深度的理解和认识。本套书共由六册组成，分别为《宪法》、《民法》、《刑法》、《经济法》、《行政法》和《诉讼法》。在编撰体例上，作者在客观地介绍阐述两岸各部门法律制度有关规定内容的同时，着重对其差异和特点，以及在司法实践中的问题和对两岸交往关系发展存在的影响，进行分析探讨，并就有关制度规定的改进和完善，提出作者的看法和建议。因此，本套书各册对有关法律问题的论述评析，纯粹反映作者各自的学术观点和见解。

这套书在编撰过程中，得到了大陆和台湾有关人士的大力支持襄助，尤其是厦门大学台湾研究所，台湾五南图书出版公司、台

湾鼎盛商业机器公司、台湾大学法律系王泽鉴教授、黄茂荣教授和台湾朱高正先生等人惠赠许多台湾法律书籍和资料软件系统,使这套书的编撰工作得以顺利进展。在此,编委会代表全体作者对上述单位人士促进两岸文化交流的一片热心和义举,表示衷心的感谢。

两岸法律制度比较,实属一个庞大复杂的课题。本套书的编撰,仅是在此研究领域内的一次初步的努力和尝试。由于作者水平有限,兼以各册及各部分撰稿人完稿时间不一,这期间两岸法律规定常有修订更新的变化,而有关资料难以及时收集利用,有些只能在校样时择其重要者适当吸收,故书中的错误疏漏之处,在所难免。作者祈望两岸法学界及法律实务部门的广大读者,对这套书提出宝贵批评意见,以便我们进一步修正提高。

《海峡两岸法律制度比较》编委会

1993年8月

前 言

本书是一部比较宪法的专著，但以论释中华人民共和国宪法为主。

我国已出版的比较宪法专著有不少，它们一般是将几个国家的宪法相互比较；本书与此不同，是将中国国内的两种宪政制度试行比较。一般的比较宪法，大都是在一部书中将不同国家的宪法，分别列章论述，很少针对专门问题彼此对照比较；本书大多是针对专门问题逐一对照比较。迄今，一般用来进行比较的，差不多都是同一类型或同一性质的几部宪法，这种条件下的比较，可以相对地比较出宪法规则的水平 and 份量，但不会涉及到宪法的性质问题；本书却首先是宪法根本性质上的比较，然后在此基础上进行规则性的比较。就这点而言，本书可算是一次开创性的尝试。

一部好的宪法，具有规则性强且通道广阔的优点，不会因为国家发展迅速或内外情势变更而使宪法的通道梗塞或规则失准，国家不断出现的新事物新精神新行为都可以在宪法中找到自己的根据和所本的法理，并藉此而不断拓展宪法的通道和准则。具有这种优点的宪法，总是与世推移的，不会在新东西面前捉襟见肘，或对新事物碍手碍脚，但这并非自发而至无为而能的，而是要对新事物新精神新行为及时作出宪法解释，把宪法的精神实质及其蕴藏丰度阐发出来和明确起来。我国现行宪法就是具有这样优点的好宪法。自今年邓小平同志南巡讲话以来，我国改革开放进展神速，社

会主义市场经济生机蓬勃，人们对此心悦诚服，信心倍增。可是也有极少数人没有思想准备，晕晕然地产生宪法“过时”的感觉，他们在“违宪乎抑修宪乎”的圈子中兜不出来，这当然是不行的。本书针对这种顾虑，对宪法序言和总纲等有关方面作了新的法理解释，这种新解释都是根据邓小平同志的南巡讲话和当前的新信息，结合宪法精神实质及有关规定中应有之义，相信通过解释，有助于消除疑虑放心前进。这也是本书的一个新的尝试。

本书在论述公民的基本权利和义务以及国家机构时，力求突出宪法是国家行为规则的要求和我国宪法规则性强、规则的界限分明的特色。为此，本书在实体上，在程序上和在组织上是结合有关法规具体问题具体分析，这也是一种较新的尝试，其目的在于有利执行宪法和依宪行事，同时也方便比较。

本书紧紧地围绕着中华人民共和国宪法的规定进行论释，然后对照台湾所奉行的“中华民国宪法”中相应的部分试行比较。除此之外，本书没有通常宪法书上所具有的那种长篇大论的一般宪法理论。本书试图通过比较，以促进两岸人民的相互了解。

本书虽是专著，但也适宜用作教材。

目 录

序

前言	(1)
----------	-----

第一章 引论	(1)
--------------	-----

第一节 中国宪法沿革	(1)
------------------	-----

第二节 中华人民共和国现行宪法的制定	(5)
--------------------------	-----

第二章 宪法序言	(7)
----------------	-----

第一节 中华人民共和国宪法序言	(7)
-----------------------	-----

第二节 与“中华民国宪法”的比较	(14)
------------------------	------

第三章 宪法总纲	(16)
----------------	------

第一节 国家权力规则(一)	(16)
---------------------	------

第二节 国家权力规则(二)	
人民代表大会制度	(23)

第三节 两岸关于权力规则之比较	(32)
-----------------------	------

第四节 民族关系的宪法规则	(35)
---------------------	------

第五节 两岸民族关系规则的比较	(40)
-----------------------	------

第六节 宪法经济规则(一)	(41)
---------------------	------

第七节 宪法经济规则(二)	
发展社会生产力	(46)

第八节 保护财产权	(51)
-----------------	------

第九节 社会主义精神文明	(52)
--------------------	------

第十节 教育规则	(54)
----------------	------

第十一节	科学、人才·····	(55)
第十二节	计划生育·····	(56)
第十三节	医疗卫生、体育·····	(57)
第十四节	环境保护·····	(58)
第十五节	国家机关的宗旨·····	(59)
第十六节	法律秩序·····	(61)
第十七节	武装力量·····	(62)
第十八节	与“中华民国宪法”之比较·····	(63)
第四章	公民的基本权利和义务·····	(70)
第一节	概述·····	(70)
第二节	公民的基本权利·····	(75)
第三节	公民的基本义务·····	(116)
第五章	全国人民代表大会·····	(127)
第一节	人民代表大会制度·····	(127)
第二节	全国人民代表大会·····	(132)
第三节	全国人民代表大会常务委员会·····	(145)
第四节	全国人民代表大会专门委员会 及其他委员会·····	(156)
第五节	全国人民代表大会代表·····	(159)
第六节	与台湾“国会”的比较·····	(163)
第六章	中华人民共和国主席·····	(180)
第一节	中华人民共和国主席·····	(180)
第二节	与“中华民国总统”的比较·····	(188)
第七章	国务院·····	(193)
第一节	国务院·····	(193)
第二节	与台湾“行政院”的比较·····	(203)
第八章	中央军事委员会·····	(208)
第一节	中央军事委员会·····	(208)

第二节	与台湾相关问题的比较·····	(210)
第九章	地方制度·····	(212)
第一节	地方各级人民代表大会·····	(212)
第二节	与台湾地方议会的比较·····	(225)
第三节	地方各级人民政府·····	(231)
第四节	与台湾地方政府的比较·····	(238)
第十章	民族自治地方的自治机关·····	(243)
第一节	民族自治地方的自治机关·····	(243)
第二节	与台湾相关问题的比较·····	(260)
第十一章	人民法院和人民检察院·····	(262)
第一节	人民法院·····	(262)
第二节	人民检察院·····	(281)
第三节	与台湾司法机构的比较·····	(301)
第十二章	国旗、国徽、首都·····	(327)
第一节	国旗·····	(327)
第二节	国徽·····	(331)
第三节	首都·····	(335)
补记	·····	(337)

第一章 引 论

第一节 中国宪法沿革

在中国古籍中，本有宪令之类的词汇，但其意义不同于近代以来的宪法。如《尚书》中的“监于成宪”，《唐书》中的“永垂宪则”等宪字，大都是指典章制度而言。

西方国家最先讨论宪法的学者是亚里士多德，他在《政治学》中指出“政体可以说是一个城邦的职能组织，由以确定最高统治机构和政权的安排，也由以订立城邦及其全体各分子所企求的目的。”亚里士多德的宪法理论是有远见的，他已经注意到要把政体与宪法紧密地结合在一起。在当时的条件下，他的宪政理论没有得到继承和发展。在奴隶制国家中也没有被重视和应用。

世界上最早的宪法性文件，出现在英国。英国宪法是不成文宪法，有关的宪法原则和规则，分散在各种宪法性文件、司法判决和不成文的习惯、惯例或常规之中，它最早的一个宪法性文件是1215年6月12日的《大宪章》。《大宪章》的重要宪法意义在于：“它是普遍不满国王统治而导致的抵抗斗争的产物；它第一次用文字形式记载并确认了这一斗争成果，起到限制王权的作用。”它“以宪章形式确定国王与民众的权利义务关系，这还是一种尝试。”“……很多人都认为，英国人所有的权利和自由都来自《大宪章》。”^{〔1〕}

历史上最早的成文宪法是《美利坚合众国宪法》，它是 1787 年 9 月 17 日通过的。

中国最早的宪法性文件是清末宣统三年(1911)公布的《宪法重大信条十九条》(俗称《十九信条》)。该《十九信条》未及施行，清王朝就灭亡了。

中国最早的一部具有成文宪法形式的宪法，是 1923 年 10 月 10 日颁布的《中华民国宪法》，史称“曹锟贿选宪法”，它于 1924 年被段祺瑞执政府所废除。

抗战胜利后，中国各政治势力在重庆召开政治协商会议，就制宪问题达成决议。但过后不久，国民党就单方撕毁决议，不顾共产党和各民主党派的反对，强行召开“制宪国民大会”，于 1946 年(民国 35 年)12 月 25 日制定出《中华民国宪法》。该“宪法”于 1947 年 1 月 1 日公布，同年 12 月 25 日施行。现在台湾地区奉行的就是该“宪法”。

中国共产党在农村革命根据地，先后颁行了《中华苏维埃共和国宪法大纲》(1931 年颁行，1934 年修订)，《陕甘宁边区施政纲领》(1941 年 11 月)和《陕甘宁边区宪法原则》(1946 年 4 月)等宪法性文件。

1949 年 10 月 1 日，中华人民共和国诞生。该年九月间，由具有广泛代表性的中国人民政治协商会议制定了《中国人民政治协商会议共同纲领》，该《纲领》对新中国起临时宪法的作用。

从 1953 年起，中国进入了有步骤有计划的社会主义改造和建设的新时期，实行普选人民代表和举行制宪大会的条件已经成熟，《共同纲领》所规定的国家任务也已经基本完成，迫切需要制定新宪法。1954 年 9 月 15 日至 28 日，中华人民共和国第一届全国人民代表大会第一次会议在北京召开，大会通过了我国第一部社会主义类型的《中华人民共和国宪法》。该宪法除序言外，分为四章 106 条。

从内容看,1954年宪法被赋予一个过渡时期性的特色。宪法规定国家在过渡时期的总任务是逐步实现国家的社会主义工业化,逐步完成对农业、手工业和资本主义工商业的社会主义改造。因此,在宪法中既确认生产资料的多种所有制形式:国家所有制,即全民所有制;合作社所有制,即劳动群众集体所有制;个体劳动者所有制;资本家所有制。又规定宪法鼓励、指导和帮助合作社经济的发展,并且以发展生产合作社作为改造个体农业和个体手工业的主要道路。规定国家对资本主义工商业采取利用、限制、改造的政策,逐步以全民所有制代替资本家所有制。由于这个过渡时期性特色,使宪法富有动态性,它要求宪法追随所有制的变革和发展而及时修订宪法有关的规定。不然的话,作为国家根本大法的宪法将落后于已经变化发展的经济基础,宪法将不能规范上层建筑的经济生活行为,也就不能规范上层建筑的其他行为,宪法将有陷入虚无状态的危险。这本来是不言自明的马克思主义常识。

1954年宪法颁行不到二年,即1956年1月中旬开始至这个月底,全国大城市以及五十多个中等城市,先后实现了全部资本主义工商业的公私合营。到1956年底,私营工业人数的99%,私营商业人数的85%,实现了全行业的公私合营。全国农村加入农业生产合作社的农户占总农户的96.3%。90%以上的手工业劳动者加入手工业合作社。至此,中国大陆基本上实现了对农业、手工业、和资本主义工商业的社会主义改造。

中国共产党注意到经济基础变更的事实,知道党面临着新的形势和新的任务,于是,于1956年9月15日至27日,及时地召开了党的第八次全国代表大会。大会明确指出,国内主要矛盾,已经不再是无产阶级和资产阶级的矛盾,而是人民对于经济文化迅速发展的需要同当前经济文化不能满足人民需要的状况之间的矛盾;全国人民的主要任务是集中力量发展社会生产力,实现国家工业化,满足人民经济文化需要。

可是,作为立法机关的全国人民代表大会没有注意到社会经济已经发生根本性变化的事实;没有秉承中国共产党第八次全国代表大会的决议及其基本精神,及时用以修订 1954 年宪法。从此以后,1954 年宪法失去了它原应具有的动态性能。因为未能追随经济基础的变革而修订相应的规则,以至于宪法落后于经济生活,从而使宪法对于国家指挥经济活动的行为不起规则的作用,进而对国家的政治行为也不起规则作用,宪法处于虚存状态,为以后的“和尚打伞”开了“方便之门”。这种状态一直延续到 1975 年 1 月 17 日。在这将近 20 年期间,国家的种种经济、政治、文化等行为,都是不以宪法为依据的行为,这被人们称为“法律虚无主义”。

1975 年 1 月 17 日,通过了一部新的《中华人民共和国宪法》,这部宪法可算是结束了“法律虚无主义”状态;可是这部宪法却完全确认了法律虚无状态下所发生的种种经济、政治和文化运动的行为,并把这些行为提升为宪法规则,以便国家合法地继续实行这些行为。可是事实上这些行为再也不能继续进行下去了。1976 年 10 月 6 日“文化大革命”的动乱被宣告结束。1975 年 1 月 17 日宪法算是完成了它的一个历史时期的任务。

1978 年 3 月 5 日第五届全国人民代表大会第一次会议通过了新的《中华人民共和国宪法》。这一部宪法是“文化大革命”过后不到一年半时间匆匆忙忙通过的,它反映了中国人民希望赶快结束前此 20 多年“法律虚无主义”状态及其不良后果的心情。但是时间毕竟过于匆促,对过去 20 年间的种种事情来不及辨认清楚,对于今后如何拨乱反正也未及全面研究,匆匆立宪,难免不周。但这部宪法还是有历史意义的:(1)它否定了 1975 年宪法而直接继承 1954 年宪法精神。这意味着前此 20 年中的很多作为是违宪的;(2)它规定“国家禁止任何人利用任何手段,扰乱社会经济秩序,……”(第 8 条),这意味着以前那种由个别人凭借手中权力对经济瞎指挥的情况不应再继续下去了,今后经济活动应有序前进;(3)

它第一次在宪法中规定“国家提倡和推行计划生育。”(53条)这个规定是有历史意义的。以前的诸宪法只规范物质生活的计划生产，而任由人口生产处于无计划状态；(4)它第一次在宪法总纲中规定“国家保护环境和自然资源，防止污染和其他公害。”可是，这部宪法诞生的匆促性使它仍然保留了不少本该清除的东西。如，宪法中仍然肯定“文化大革命”的“胜利”，而所谓“文化大革命”不仅扰乱了社会秩序，而且也同时严重扰乱了社会经济秩序，使社会经济处于“破产”的边沿。又如，宪法要求在经济上有序前进可是又“坚持无产阶级专政下的继续革命”。这些情况，预示着这种宪法的临时性。于是经过周密准备的1982年宪法产生了。

第二节 中华人民共和国现行宪法的制定

现行的《中华人民共和国宪法》是由中华人民共和国第五届全国人民代表大会第五次会议于1982年12月4日通过公布施行的。现行宪法的制定经过周密的准备，其准备过程是一个发扬社会主义民主的过程。1978年12月18日至22日，中国共产党十一届三中全会在北京举行。全会已经把历史问题看得比较清楚了。它果敢地决定停止使用“以阶级斗争为纲”的口号。全会决定从1979年起把全党工作的重点转移到社会主义现代化建设上来。这是战略性的转变，又着重提出加强社会主义民主与健全社会主义法制。确定了解放思想，开动脑筋，实事求是，团结一致向前看的指导方针。这都对制定新宪法有重大的指导意义。1980年9月，第五届人大三次会议决定成立宪法修改委员会，主持修改宪法的工作。宪法修改委员会广泛听取中央各部门、最高人民法院、最高人民检察院的意见，同时广泛征求各民主党派、人民团体、各省、自治区、直辖市和其他各方面的意见，并对各种意见加以研究。在这基础上，于

1982年2月提出《中华人民共和国宪法修改草案》(讨论稿)。该讨论稿经中共中央书记处讨论修改,再经中共中央政治局原则批准。然后宪法修改委员会举行第二次会议,用了9天时间再对讨论稿进行研究和修改。与此同时,全国人大常委会委员、全国政协常委会部分委员、各民主党派和各人民团体领导人、中共中央各部门、国务院各部门、人民解放军各领导机关以及各省、市、自治区的负责人,也都提出了修改意见。4月,宪法修改委员会第三次会议又进行了9天的讨论和修改,然后通过了宪法修改草案,由全国人大常委会公布,交付全国各族人民讨论。经过4个多月的讨论,于该年8月底讨论结束。全民讨论中提出了大量的意见和建议,宪法修改委员会又据以进行修改,于11月23日在宪法修改委员会第五次会议上通过,提请全国人民代表大会审议,于1982年12月4日由第五届全国人民代表大会第五次会议通过。这次全民讨论规模之大,各界发言之广和议论之深,是前所未有的。通过讨论,不仅集中了人民群众的智慧,而且发扬了社会主义民主,增强了干部和群众维护宪法的自觉性。

注:

- ① 戴维·M·沃克:《牛津法律大辞典》“大宪章”条。光明日报出版社,1988年版,第575页。