

社会主义法律体系研究

1949—2009

何勤华 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

上海市人文社科基地建设项目
上海市高校有特色高水平项目
——华东政法大学国际法律与比较法研究中心重点课题

社会主义法律体系研究

1949—2009

何勤华 主编

撰稿人 徐少辉 李响 姚丽霞 葛翔
夏秀渊 钱泳宏 焦佳 侯勃
沈阳 张周国 张进德 刘智敏
李威



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

社会主义法律体系研究:1949~2009 / 何勤华主编.
北京:法律出版社,2008.12
ISBN 978-7-5036-9014-3

I. 社… II. 何… III. 法律体系—研究—中国—1949~
2009 IV. D920.0

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第180075号
© 法律出版社·中国

社会主义法律体系研究(1949—2009)

何勤华 主编

责任编辑 高山 田会文
装帧设计 乔智炜

开本 787×960 毫米 1/16

版本 2009年3月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 27.5 字数 518千

印次 2009年3月第1次印刷

编辑统筹 法学学术出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-9014-3

定价:55.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

党的十五大、十六大均明确提出要“加强立法工作,提高立法质量,到2010年形成有中国特色社会主义的法律体系”。所谓法律体系,是指一个国家的全部法律规范,按照一定的原则和要求,根据不同法律规范的调整对象和调整方法,划分为若干法律门类,并由这些法律门类及其所包括的不同法律规范形成相互有机联系的整体。

标准不同,法律体系的划分结果也就不同。我国立法部门一般把当代中国的法律体系划分为七个法律部门和三个不同层级的法律规范。七个法律部门是:宪法及宪法相关法、民法商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉讼程序法。三个不同层级的法律规范是:法律,行政法规,地方性法规、自治条例和单行条例。本书为研究方便,分为八章,即宪法、行政法、民商法、婚姻家庭法、经济法、刑法、诉讼法以及国际经济法。

由于各国的政治制度、经济制度、历史文化传统的不同,各国的法律体系必然会各具特点。中国的法律体系,既与人类法律文明发展的普遍性原则相一致,又与中国社会主义初级阶段的基本国情相适应,具有鲜明的中国特色。这一中国特色社会主义法律体系是开放的和发展的,其本质是以人为本,反映人民的共同意志和利益,保护公民的基本权利,并反映和处理国家处在快速发展、转型过程中的各种社会问题和各类社会关系。

应当说,经过改革开放三十多年来的不懈努力,以宪法为统帅和根本依据,以基本法律为主干,由法律及其配套法规为内容构成的部门齐全、层次分明、结构协调、体例科学的中国特色社会主义法律体系已经基本形成。本书分八章对新中国成立以来尤其是自1978年底召开的十一届三中全会以来的立法事业进行了回顾、反思和总结,描述了每个部门法所取得的巨大成就,指出了其还存在的缺陷和不足,并就完善我国社会主义法律体系提出了意见和建议。

本书由主编拟出编写提纲,各撰稿人完成书稿后又经主编统稿、定稿。具体分工如下(以撰稿先后为序):何勤华(华东政法大学教授,博士生导师):序;徐少辉(华东政法大学博士生):第一章;李响(华东政法大学硕士生):第二章第1节;姚丽霞(华东政法大学硕士生):第二章第2节;葛翔(华东政法大学硕士生):第二章第3节;夏秀渊(江西财经大学法学院副教授,华东政法大学博士生):第三章,第五章第1节;钱泳宏(郑州轻工业学院法政系讲师,华东政法大学博士生):第四

2 社会主义法律体系研究(1949—2009)

章;焦佳(华东政法大学硕士生):第五章第2、3节;侯勃(华东政法大学博士生):第五章第4、5、8节;沈阳(华东政法大学博士生):第五章第6、7、9节;张周国(华东政法大学博士生):第六章;张进德(上海政法学院法律系讲师,华东政法大学博士生):第七章第1、2节;刘智敏(华东政法大学硕士生):第七章第3节;李威(河南工程学院人文社科系讲师,华东政法大学博士生):第八章。

本书是“上海市高校有特色高水平项目——华东政法大学国际法律与比较法研究中心”的重点建设课题,也是上海市人文社科基地建设项目。该课题的调研、收集资料、撰写和统稿等得到了上述两个项目的经费资助。在该课题的进行过程中,江西财经大学法学院副教授、华东政法大学法律史专业2007级博士研究生夏秀渊协助主编做了许多工作,聂虎臣也为此书稿的完成做出了贡献。本书的出版也得到了朱宁分社长的全力支持,责任编辑高山、田会文则为本书的编辑付出了诸多心血。在此,均表示我们一片诚挚的谢意。由于本书撰稿人比较多,可能存在书稿水平参差不齐的情况,此点务请读者批评指正。

何勤华

于上海华东政法大学
外国法与比较法研究院

2009年2月8日

目 录

第一章 宪法	(1)
第一节 我国宪法发展的成绩回顾	(1)
一、宪法实践取得的成绩	(1)
二、宪法学研究的成果	(16)
第二节 我国宪法发展的不足	(18)
一、在宪法理念上,宪法工具主义的影响依然强大	(18)
二、权利思想缺失、有关宪法权利的规定不足	(20)
三、尚未形成成熟的、被普遍接受的宪法变革模式	(22)
四、对我国现行宪法监督体制的反思	(24)
五、我国宪法存在的空白性规定	(27)
第三节 对我国宪政之路的展望	(30)
第二章 行政法	(33)
第一节 我国行政法的历史回顾	(33)
一、我国行政法发展的几个阶段	(33)
二、我国行政法取得的成绩	(36)
三、总体评价及行政法发展趋势展望	(41)
第二节 我国行政法体系的缺陷和问题	(47)
一、缺乏完整的行政法体系	(47)
二、渊源复杂,交叉、重叠、矛盾和冲突并存	(55)
三、缺乏统一的行政法基本原则	(56)
四、一些重要概念的内涵和外延不明确	(57)
五、行政立法技术存在缺陷	(58)
第三节 促进行政法治化的对策	(59)
一、推动行政民主化	(59)
二、完善行政程序	(63)
三、行政组织设置的法治化	(66)
四、完善行政监督救济机制	(68)

五、与 WTO 等国际规则接轨	(72)
第三章 民商法	(75)
第一节 改革开放前我国的民商事立法活动	(75)
一、建国初期我国的民商事立法	(76)
二、社会主义改造时期的民商事立法	(77)
三、三大改造完成到“文化大革命”结束,我国民商事立法的 挫折	(77)
第二节 改革开放三十年我国民商法律体系的构建	(78)
一、我国民商事立法活动的恢复	(79)
二、有计划商品经济目标的确立与民商事立法的发展	(82)
三、市场经济体制的确立与民商事法律体系的逐步健全	(86)
四、21 世纪民商事立法的新发展	(90)
第三节 我国民商事法律体系的缺陷与问题	(96)
一、民法典的起草与搁置	(96)
二、民法典组织方法的不足	(98)
三、民法典制定技术的缺陷	(99)
四、商事法律分散、混乱	(101)
第四节 民法典起草过程中的争议述评	(102)
一、关于民法典编纂的三条思路的争议	(102)
二、民商合一和民商分立之争	(105)
三、关于是否单设债法总则编的争议	(107)
四、关于是否设知识产权编的争议	(108)
五、关于涉外民事关系的法律适用是否留在民法典的争议	(108)
第五节 进一步完善我国民商法律体系的建议	(109)
一、制定民法典,完善我国民事法律体系	(109)
二、完善我国商事法律体系的建议	(124)
第四章 婚姻家庭法	(133)
第一节 我国婚姻家庭立法的回顾	(133)
一、基本立法回顾	(133)
二、相关法律法规回顾	(141)
三、相关司法解释回顾	(146)
第二节 我国婚姻家庭立法的缺陷与完善	(152)
一、欠缺有关亲属制度的通则性规定	(152)
二、禁婚亲的规定	(153)
三、夫妻财产制的规定	(154)

四、父母子女关系的规定	(156)
五、探望权的规定	(159)
六、离婚时对生活困难方经济帮助问题的规定	(160)
七、家务劳动补偿问题的规定	(161)
八、离婚损害赔偿制度的规定	(163)
第三节 我国婚姻家庭立法的发展趋势	(164)
一、我国婚姻家庭立法的宏观定位	(164)
二、我国婚姻家庭立法的模式	(167)
三、我国婚姻家庭立法的结构体系	(168)
第五章 经济法	(170)
第一节 我国经济法律体系构建回顾	(170)
第二节 竞争法	(173)
一、竞争法的立法回顾	(173)
二、我国竞争法立法的缺陷与完善	(180)
三、我国竞争法的未来展望	(184)
第三节 消费者权益保护法	(186)
一、消费者权益保护法的立法回顾	(186)
二、消费者权益保护法存在的问题及完善建议	(192)
三、我国消费者权益保护立法展望	(195)
第四节 环境保护法	(196)
一、新中国环境法的历史回顾	(196)
二、我国环境法体系的现状	(199)
三、环境法存在的缺陷	(202)
四、完善我国环境法发展的设想	(203)
第五节 劳动与社会保障法	(205)
一、劳动与社会保障法的历史回顾	(205)
二、劳动法的现状	(207)
三、社会保障立法的不足之处	(215)
第六节 银行业法	(216)
一、银行法在我国发展的历史回顾	(216)
二、银行法的现状分析	(220)
三、我国加入 WTO 并同意外资银行准入后银行法的发展和 变化	(227)
第七节 财税法	(229)
一、我国税法的历史回顾	(229)

二、我国税法的现状分析	(231)
三、《个人所得税法》和《企业所得税法》的功能	(237)
第八节 土地法和房地产管理法	(238)
一、我国土地法和房地产管理法的历史回顾	(238)
二、土地法和房地产管理法的现状	(240)
三、土地法和房地产管理法未来的发展	(245)
第九节 证券法	(246)
一、我国证券法的发展历程	(246)
二、1999 年《证券法》存在的不足	(249)
三、修改后的《证券法》的实施现状	(250)
第十节 我国经济法法律体系构建展望	(258)
第六章 刑法	(260)
第一节 新中国刑事立法历程	(260)
一、1979 年刑法典颁布之前的刑事立法的曲折进程	(260)
二、1979 年刑法典的制定	(262)
三、对 1979 年刑法典的局部修改与补充	(263)
第二节 1997 年刑法典的公布及其后的刑事立法	(265)
一、1979 年刑法典之后的改革概述	(265)
二、1997 年刑法典对刑法总则的改革	(266)
三、1997 年刑法典对刑法分则的改革	(277)
四、对 1997 年刑法典的进一步修改补充	(280)
五、立法解释对有关刑法规范的明确	(281)
第三节 中国刑法进一步发展完善	(281)
一、人权保障与刑法机能	(282)
二、罪刑法定原则的问题	(285)
三、正当行为制度的完善	(287)
四、分阶段逐步废止死刑	(291)
五、保安处分制度	(293)
六、未成年人犯罪特殊处遇制度的立法完善	(294)
七、刑法典分则体系结构调整	(296)
第七章 诉讼法	(300)
第一节 刑事诉讼法	(300)
一、刑事诉讼立法简史述评	(300)
二、现行《刑事诉讼法》缺陷的宏观评析	(305)
三、现行《刑事诉讼法》微观缺陷考查	(308)

四、完善刑事诉讼法之对策探求	(322)
第二节 民事诉讼法	(331)
一、民事诉讼立法简史述评	(331)
二、现行《民事诉讼法》缺陷考查	(336)
三、完善民事诉讼立法之对策探求	(341)
第三节 行政诉讼法	(347)
一、新中国行政诉讼法走过的历程	(348)
二、现行行政诉讼法的缺陷	(352)
三、解决行政诉讼法现存缺陷的对策	(356)
第八章 国际经济法	(360)
第一节 中国国际经济法的初创阶段	(361)
一、新中国建构的国际经济法基本原则	(361)
二、新中国初创的主要国际经济法律制度	(363)
三、中国国际经济法初创阶段的特点与存在问题	(372)
第二节 中国国际经济法停滞与恢复发展阶段	(374)
一、停滞阶段	(374)
二、恢复发展阶段	(374)
三、停滞与恢复发展阶段的特点和存在问题	(376)
第三节 中国国际经济法全面重建与迅速发展阶段	(377)
一、全面重建阶段(1977~1989)	(377)
二、理性成熟和迅速发展阶段(1990~2001)	(388)
三、全面重建与迅速发展阶段的特点及存在问题	(396)
第四节 中国国际经济法日趋完善阶段	(401)
一、世界贸易组织的法律框架与制度	(401)
二、中美双边经贸协调机制的日趋完善	(409)
三、中欧双边经贸法律制度的日趋完善	(411)
四、中国区域经济组织法的日趋完善	(413)
五、中国国际经济法日趋完善阶段的特点及存在问题	(415)
第五节 中国国际经济法的发展趋势	(420)
一、中国国际经济法的法律定位	(420)
二、中国参与 WTO 法的发展趋势	(422)
参考文献	(425)

第一章 宪法

宪法是特定国家法律体系中最重要的重要组成部分,是国家的根本大法。在内容上,它规定国家最根本、最重要的问题;在法律效力上,它具有最高的法律效力;在制定和修改程序上,它比其他法律都更加严格。宪法规范由此具有了根本性、最高权威性、原则性、纲领性和相对稳定性等特点。综观世界各国,宪法与民主紧密相连,民主主体或民主事实的普遍化,是宪法得以产生的前提。而基于宪法在国家法律体系中的根本法地位,以及其确认的基本内容主要是保证国家权力的正确行使和公民权利的有效保障,又可以说宪法是民主事实法律化的基本形式。在社会主义中国,宪法不仅是治国安邦的总章程,也是保护公民权利和自由的大宪章。人民主权原则、基本人权原则、法治原则和权力制约原则,是贯穿我国立宪和行宪始终的基本原则。

第一节 我国宪法发展的成绩回顾

新中国成立至今,我国的法制建设从无到有地发展起来。改革开放以来,我国的法制建设取得了长足进步,特别是宪法在实践与学理两个方面都取得了显著成绩,可圈可点之处颇多。囿于篇幅所限,对宪法的发展与成绩谨作简要回顾。

一、宪法实践取得的成绩

宪法作为法律部门而言,其所涉及的具体法律较多。由于《宪法》是宪法法律部门的核心法律,并且在宪法法律部门中,其他法律的进步总是离不开《宪法》的进步或者是以《宪法》为载体的宪法理念的进步。因此,对于宪法实践的成绩回顾,主要以《宪法》的变迁发展为例进行阐述。实践中,宪法的成绩主要有:

(一) 宪法制定程序日臻科学完善

综观我国宪法发展,历经坎坷曲折,成绩来之不易。1949年9月召开的中国人民政治协商会议,具有广泛代表性,制定的《中国人民政治协商会议共同纲领》,具有临时宪法作用。1954年,第一届全国人民代表大会第一次全体会议在《共同纲领》基础上,制定了我国第一部社会主义类型的宪法——1954年宪法。1975年颁布的第二部宪法是一部内容很不完善并有许多错误的宪法。1978年颁布的第三部宪法,虽经1979年和1980年两次局部修改,但从总体上说仍然不能适应新时

期的需要。因此,1982年12月4日,第五届全国人民代表大会第五次会议通过了新中国的第四部宪法,即现行的1982年宪法。1982年宪法实施以后的二十多年,正是我国经济体制改革逐步深入发展的时期。在这期间,我国经济体制发生了深刻的变化。为了适应改革开放和现代化建设事业不断发展的实践需要,全国人民代表大会根据中共中央的建议,先后在1988年、1993年、1999年和2004年四次对1982年宪法进行了修改。

1. 新中国成立初期的临时宪法

新中国成立初期的临时宪法严格地说主要是指《中国人民政治协商会议共同纲领》(以下简称《共同纲领》)和《中央人民政府组织法》。1949年中国共产党领导全国各族人民推翻了帝国主义、封建主义和官僚资本主义的统治。当时,参加过这场斗争的各民主阶级都希望建立一个民主联合政府。中国共产党适应这一要求,通过制定《共同纲领》和《中央人民政府组织法》等一批宪法性文件完成这一任务。1949年9月21日至30日,中国人民政治协商会议第一届全体会议在北平举行。参加政治协商会议的单位有45个,正式代表585人(单位代表510人,特邀代表75人),候选代表77人,参加会议代表总名额662人,实际到会正式代表507人,特邀代表69人。这次会议宣布自己执行全国人民代表大会的职权,宣告中华人民共和国成立。会议经过充分讨论,通过了《共同纲领》和《中央人民政府组织法》,并作出其他宪法性规定:中华人民共和国定都北京;采用“义勇军进行曲”为代国歌;采用红底五星旗为国旗;采用世纪公元纪年。根据上述两部法律,还产生了新中国第一届民主联合政府,确立起中国共产党领导的多党合作和统一战线的人民民主政权。

《共同纲领》是新中国成立初期全国人民共同奋斗的目标和统一行动的政治基础。从内容上看,它相当于后来宪法的序言和总纲。《共同纲领》承前启后,是近百年来中国人民革命斗争的总结,又是新中国成立初期全国人民的奋斗目标和国家各方面的行动指导,它是统一战线的纲领和立国的基本政策,是毛泽东在《新民主主义论》等著作中提出的共产党在新中国成立初期最低纲领的体现。它除序言外,有7章60条。序言宣告人民革命胜利以及帝国主义、封建主义和官僚资本主义统治在中国的结束,中国要建立人民民主专政的国家,由政治协商会议宣告中华人民共和国成立和组织人民政府,制定《共同纲领》,由人民政府和全国人民共同遵守。《共同纲领》中的第1章总纲,规定了国家的属性、目标和任务,宣布公民的权利和义务。第2章政权机关,规定了政权的组织形式,政治协商会议的属性和职权,规定了民主集中制的工作原则,决定设立监察机构。第3章军事制度,规定了军队的统帅权、政治工作制度和义务兵役制等内容。第4章经济政策,规定了经济建设的根本方针,各种经济的性质、地位和国家采取的政策态度,规定实行土地改革和发展各种经济的基本政策。第5章文化教育政策,规定了文化教育政策的

方针。第6章民主政策,规定了各民族一律平等政策和原则。第7章外交政策,规定了在平等互利、互相尊重领土主权的基础上建立外交关系等内容。《共同纲领》作为建国纲领,阐明了新中国成立初期以共产党为核心的各种政治力量在建立新中国的基本制度和政策等方面基本形成了共识。

《中央人民政府组织法》相当于宪法中主要内容的国家机构部分,它把中央人民政府的产生、组织、职权和相互关系确定下来,同《政治纲领》共同结合成一部完整的临时性宪法。它共有6章31条。第1章总纲,规定了国体、政体、权源以及政府同其他国家机关的关系。第2章中央人民政府委员会,规定了其组成和职权,这些职权有的相当于外国国家元首的职权,也相当于我国后来的全国人大及其常委会的部分职权。第3章政务院,规定了其产生和组成,与中央人民政府委员会的关系以及它的职权和下设机构。第4章人民革命军事委员会,规定了其组成和职权。第5章规定了最高人民法院和最高人民检察院的职责和组成。第6章规定该法的修改及解释。

2. 第一部宪法:五四宪法

新中国建立后,中国人民在中央人民政府领导下,经过三四年艰难的政治斗争、军事斗争和经济建设,迅速建立政权并使其巩固,完成土地改革,恢复经济,实现社会稳定,渡过了政权更迭时期的危机,《共同纲领》的基本目标已经实现。《共同纲领》规定的某些制度和政策,已经不适应中国共产党人急速向社会主义过渡这一形势发展的需要;加上全国基本解放从而实现国内和平统一和安全,土地改革彻底实现,人民有充分的组织以及人民觉悟水平提高等有利因素,使国家具备了召开人民代表大会和制定宪法的条件;同时斯大林基于尽快建立一党制政府的三次制宪建议,也促使中共加快了召开人民代表大会和制宪的进程。正是基于上述背景,制定一部国家和平建设时期宪法的时机已经基本成熟。

1953年1月13日至14日,中央人民政府委员会先后举行第20次会议,专门讨论了关于召开全国人民代表大会和制定宪法的问题。周恩来代表中共中央对这个问题作了说明,毛泽东在讨论结束时作了总结,充分说明了召开人民代表大会,制定宪法的必要性。会议最后通过《关于召开全国人民代表大会及地方各级人民代表大会的决议》。决议认为,召开全国人民代表大会的条件已经具备,根据《中央人民政府组织法》第7条第10款的规定,于1953年召开由普选方法产生的地方各级人民代表大会,并在此基础上召开全国人民代表大会,以制定宪法。为了进行宪法的起草工作,中央人民政府决定成立以毛泽东为主席,以朱德等32人为委员的中华人民共和国宪法起草委员会,开始宪法草案的起草工作。但是,由于1953年我国部分地区发生了严重自然灾害,选举难以如期举行;当时制定的过渡时期宪法,需要解决过渡时期总路线这一重要内容,而总路线的完整表述直到1953年的12月才得以确立;在中共党内还发生了高饶事件。因此,人民代表大会在1953年

没有如期举行。1953年9月18日,中央人民政府委员会第28次会议决定将全国人民代表大会推迟到1954年举行。

宪法起草委员会成立后,中共中央在内部指定了一个宪法起草小组,毛泽东领导小组工作。1953年11、12月间,毛泽东让陈伯达先起草了一个草稿,作为起草小组的工作基础。1953年12月27日,毛泽东率宪法起草小组到杭州西湖正式开展工作。1954年1月9日,毛泽东召开宪法起草工作会,提出宪法起草的指导思想和原则:“社会主义的宪法,一要坚持人民民主原则,二要坚持社会主义原则,在具体条文上要体现原则性和灵活性的原则”。“要简单、明了”。〔1〕1月15日,毛泽东给刘少奇和在京的宪法起草委员会的政治局委员写信,通报了宪法起草小组的工作计划。经过一个多月的努力,宪法起草小组草拟出宪法草案初稿。2月18日,草案送到北京,分送中央政治局委员和在京的中央委员。2月20日,刘少奇主持政治局和在京的中央委员进行讨论,同时发给全国政协委员征求意见。2月24日、26日,宪法起草小组据此进行修改,分别拿出了“二读稿”、“三读稿”。27日再派人送到北京给刘少奇和在京的中央委员阅看。2月28日至3月1日,中央政治局扩大会议讨论并通过了“三读稿”。3月8日,中央政治局扩大会议通过了“四读稿”。通过以上工作,正式形成了《中华人民共和国宪法草案(初稿)》,作为中共中央的建议稿向宪法起草委员会提出。至此,宪法的党内起草工作结束。3月15日,毛泽东率宪法起草小组从杭州返京。3月下旬,宪法起草委员会开始工作。23日,宪法起草委员会第一次会议在中南海勤政殿举行,毛泽东代表中国共产党向会议提出宪法草案初稿,他说,“这个初稿可以小修改,可以大修改,也可以推翻另拟初稿”。〔2〕陈伯达在会上作了《关于中华人民共和国宪法草案(初稿)起草工作的说明》,报告了宪法草案起草过程、工作方向以及草案的主要问题。在中共中央向宪法起草委员会第一次会议提出草案并作了说明以后,宪法起草委员会又先后召开了6次会议,对草案逐条逐句地进行讨论。讨论从1954年3月23日到6月11日,历时两个半月。1954年6月11日,宪法起草委员会召开第七次会议,通过了宪法草案。毛泽东在这次会议上总结说,宪法起草前后差不多7个月。最初第一个稿子是在去年11、12月间,第二稿是在西湖,花了两个月时间。第三稿是在北京,就是中共中央提出的宪法草案初稿,到现在又改了许多。每一次稿子本身都有许多修改,仅西湖那一次稿,就有七八次稿子。前后总算起来,恐怕有一二十个稿子了。总之,反复研究,不厌其烦详。〔3〕6月14日,中央人民政府第30次会议讨论

〔1〕 转引自杨培田:“毛泽东与‘五四宪法’的诞生”,载《人大研究》2003年第1期,第7页。

〔2〕 转引自杨培田:“‘五四宪法’诞生记——毛泽东在杭州亲自组织起草第一部《中华人民共和国宪法》”,载《人民日报》2004年8月18日第13版。

〔3〕 穆兆勇:“毛泽东主持起草共和国第一部宪法”,载《党史博览》2003年第10期。

通过了宪法起草委员会提出的《中华人民共和国宪法草案》，并决定将宪法草案公布，交全国人民讨论。毛泽东在会上对起草宪法的经验作了总结。他说，这个宪法草案之所以得人心，主要有两条：一条是总结了经验；一条是原则性和灵活性结合。这个宪法草案，主要总结了我国的革命经验和建设经验，也总结了从清末以来关于宪法问题的经验，同时它也是本国经验和国际经验的结合。我们的宪法带有我们的民族特色，但也带有国际性，是民族现象，也是国际现象的一种。他把宪法的原则归纳为两条，即民主原则和社会主义原则，用宪法根本大法的形式把两个原则固定下来，使全国人民有一条清楚正确的道路可走。五四宪法是社会主义类型宪法，但不是完全的社会主义宪法，而是过渡时期宪法。由此也可以看出，毛泽东一直在把这个宪法作为指导人民建设社会主义的手段。6月16日，《人民日报》公布宪法草案，并发表了社论。全民讨论宪法在全国展开，在3个月中，有1.5亿人参加了讨论，广大群众首先是拥护这个宪法草案，同时提出了116万多条修改意见，其中有些是对宪法草案的疑问。9月9日，宪法起草委员会召开第八次会议，根据全民讨论的意见，对草案作了最后一次修改。中央人民政府第34次会议，再次讨论通过了修改后的宪法草案，决定提交全国人民代表大会第一次会议审议通过。1949年9月15日，第一届全国人民代表大会第一次会议在北京中南海怀仁堂召开，1226名代表的首要任务就是制定宪法。刘少奇作了《关于中华人民共和国宪法草案的报告》，报告在简要说明宪法起草过程后，着重介绍草案总结近代以来人民革命斗争经验和制定宪法的经验，充分阐述了党在过渡时期的基本路线和实现基本路线的途径，就国家的性质、公民的基本权利和义务，民族区域自治问题等宪法草案的基本内容作了说明。经过代表们认真审议，大会通过了这部宪法。

1954年宪法是对近代一百多年以来中国人民革命斗争历史经验的总结，是对中国近代宪政运动历史经验的总结，也是对新中国建立以后实施《共同纲领》新的历史经验的总结。这个宪法在起草过程中吸收了国际经验，主要参考吸收了苏联先后几部宪法和东欧各人民民主国家的宪法，特别是苏联1936年宪法的内容，它在某种程度上还是以苏联宪法为蓝本。五四宪法有序言、总纲、国家机构、公民的基本权利和义务、国旗国徽首都，共106条。序言记载了中国人民革命斗争取得的伟大成果，肯定了国家在建设社会主义过渡时期的总路线和实现总路线的内外条件。总纲包括社会制度与国家结构两部分内容。社会制度规定了国家性质和国家组织形式，经济制度和政治制度的原则。有关经济制度的规定，与《共同纲领》相比的突出特点在于，规定了国家建设社会主义过渡时期的总路线，依靠国家机关和社会力量，通过社会主义工业化和社会主义改造，保证逐步消灭剥削制度，建立社会主义。为贯彻这一方针，总纲其他条文还做了许多规定，表明了建设社会主义的总目标以及具体步骤。以宪法来确定党在社会主义过渡时期总路线，提出进行社会主义改造的政策措施，以争取各民主党派和社会各界的支持和拥护，这是毛泽东

当时积极制定宪法的重要原因。他要把社会主义道路用宪法固定下来,因而总路线和实现总路线的政策措施,就被作为五四宪法的重要内容,也因此成为五四宪法被强调的一个特点。了解这点,就能够理解为什么毛泽东在讲到五四宪法的原则时只讲民主原则和社会主义原则两条,并把社会主义作为宪法的指导原则。也有助于理解为什么毛泽东把这个宪法称为建设社会主义过渡时期的宪法,并预言这个宪法大约管15年左右。因为他预计,实现社会主义过渡时期大约需要15年。五四宪法对国家机构的规定是以人民代表大会为核心的人民代表大会制度,规定了国家机关一律实行民主集中制,全国人民代表大会是最高国家权力机关,规定了人民代表大会议事、国务院办事的模式。对国家主席的规定比较特殊,他虽然由全国人民代表大会产生,但统率全国武装力量,担任最高国务会议主席,并在必要时召开最高国务会议。最高国务会议由国家主席、副主席、全国人大常委会委员长、国务院总理和其他有关人员参加。最高国务会议对于国家重大事务的意见,由国家主席提交全国人民代表大会或常委会、国务院或其他有关部门讨论并作出决定。宪法还规定了民族区域自治制度,国家帮助各少数民族发展政治、经济和文化事业。其中对西藏的规定比较特殊,对西藏要不要召开人民代表大会,选不选人民政府,由西藏自己决定。宪法规定了公民的基本权利和义务,并规定了逐步扩大物质保障的措施。在宪法起草时,对公民权利能做到的就规定,暂时做不到的就不规定。同时规定了公民有遵纪守法、保护公共财产等义务。宪法最后一章规定了国旗、国徽和首都。

3. 第二部宪法:七五宪法

1966年中国爆发了“文化大革命”,宪法完全被废弃,全国人民代表大会停止召开。正常的国家秩序和社会秩序被破坏,公民的基本权利受到严重践踏。1969年中国共产党召开了第九次全国代表大会,全国的形势走向稳定。“九大”确立了由“文革”产生的一套全新的极“左”思想理论,形成了新的中央领导体制。因此,需要修改宪法把新的思想理论和国家体制确定下来。于是,1970年上半年,中共中央政治局就酝酿、筹备召开第四届全国人民代表大会,准备修改宪法。1970年,毛泽东提出召开第四届全国人民代表大会和修改宪法的意见,经过一段时间的准备,7月20日成立了以毛泽东为主任、林彪为副主任,由中共中央政治局委员、候补委员和各省、自治区、直辖市党的核心小组负责人以及其他人员共57人组成的中共中央修改宪法起草委员会。但是由于两个集团的政治作祟,这次修改宪法经历了5年的时间才告结束。

1975年宪法保留了1954年宪法的结构和框架,除序言外,有总纲,国家机构,公民的基本权利和义务,国旗、国徽、首都四章。但条文从原来的106条减为30条。七五宪法是极“左”时代制定的充斥极“左”思想、深深带上文革印记的宪法。宪法起草者们对宪法的基本知识和作用所知甚少,宪法完全从政治学需要的角度

制定。它是对当时政治口号和思想政治理论的宣告,对宪法应规定的内容——国家制度和公民基本权利的规定残缺不全,许多应规定的东西没有规定。宪法完全不像法律,而像政治纲领,是一部有严重缺陷的法律,具体表现在:第一,把阶级斗争作为国家的基本路线,把无产阶级专政下继续革命的理论作为国家的指导思想,在上层建筑包括思想文化领域,对资产阶级实行全面专政。把“四大”(大鸣、大放、大辩论、大字报)作为社会主义革命的新形式确定下来,使“极左”思想通过宪法得到确立。第二,在经济制度上,不顾生产力发展水平,过分强调在生产关系和上层建筑领域革命。规定“纯粹”的社会主义所有制——全民和集体两种所有制形式,对个体劳动者和公社化社员的经济和家庭牧副业给予极大限制,还规定了“纯粹”的社会主义分配方式——“不劳者不得食”等。第三,在国家政权体制上,大大强化党的一元化领导和党政不分,削弱国家机构和国家政权的职能,搞乱国家体制和国家机关的分工,明确规定“全国人民代表大会是中国共产党领导下的最高国家权力机关”,“中国共产党中央委员会主席统率全国武装力量”,国务院总理和国务院组成人员“根据中国共产党中央委员会的提议任免”。规定以“文革”中夺权建立起来的革命委员会代替地方各级人民委员会,肯定人民公社“政社合一”体制。在人民代表大会制度建设上,增加了人民代表大会任期和开会的随意性,极大限制和取消原全国人民代表大会及其常委会的职权,取消人民检察院,将其职权转由公安机关行使。在国家机关的组织和系统上,规定由国务院统一领导“全国地方各级国家机关工作”,使地方人民代表大会要听从国务院指挥,五四宪法设国家主席一节的条文全部被删除。以党代政、政企不分的弊端得到宪法确认。第四,社会主义法制的一些基本原则,如法院独立审判、公开审判、被告人辩护等制度都被抛弃,对刑事案件“要发动群众讨论批判”。第五,对公民权利义务,以限制公民权利为指导思想。先规定公民义务,再规定公民权利,违背宪法基本精神。还极力缩小小公民权利和自由的范围,取消了国家给公民享有基本权利的保障性规定。〔1〕

4. 第三部宪法:七八宪法

1975年宪法制定一年后,我国政治生活发生了历史性转折。1977年中共中央考虑尽快召开第五届全国人民代表大会并修改七五宪法。10月23日,第四届全国人民代表大会第四次常务委员会召开,中共中央主席华国锋代表中共中央正式向会议提出召开第五届全国人民代表大会和修改宪法的建议。但是,在华国锋向全国人大常委会提出建议之前,中共中央就已经决定成立宪法修改委员会,并着手宪法修改工作。宪法修改委员会由中共中央政治局全体成员参加。修宪草案完成后,1977年10月15日中共中央向全党发出通知,要求各省、自治区、直辖市和中国人民解放军采取适当的形式征求党内外群众对修改宪法的意见。1977年12月23日,

〔1〕 这部宪法中规定了罢工自由的内容。