

2014



Study on Women's Law

妇女法研究

主 编 李明舜 林建军

副主编 左玉迪 黄 晶



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

2014



妇女法研究

Study on Women's Law

主 编 李明舜 林建军

副主编 左玉迪 黄 晶

图书在版编目(CIP)数据

妇女法研究. 2014 / 李明舜, 林建军主编. —北京:
法律出版社, 2014. 12

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7310 - 1

I. ①妇… II. ①李…②林… III. ①妇女权益保障
法—研究—中国 IV. ①D923.84

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 285550 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 慧

装帧设计/凌点工作室

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京七彩京通数码快印有限公司

责任印制/沙 磊

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/13.5 字数/221 千

版本/2015 年 5 月第 1 版

印次/2015 年 5 月第 1 次印刷

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

销售热线/010 - 63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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 西安分公司/029 - 85388843 重庆公司/023 - 65382816/2908

上海公司/021 - 62071010/1636 北京分公司/010 - 62534456 深圳公司/0755 - 83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7310 - 1

定价:24.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目录

Contents

专论

妇女法基本问题探要	林建军 / 3
论法国男女平等问题:以国籍丧失问题的宪法判决为中心	王芳蕾 / 19
强奸法中的性别及其超越	赵合俊 / 27
反家庭暴力立法路径选择的三维透析	周应江 / 36
中国反家庭暴力立法的进程	蒋月娥 / 45
域外反家庭暴力立法的理念与特点	李明舜 / 52
制定反家庭暴力法需要正确处理的几个基本问题	李明舜 / 59
《家庭暴力防治法》的立法效益分析 ——以《家庭暴力防治法》(专家建议稿)为例	邢红枚 / 64
我国预防和制止家庭暴力模式回顾与评析	黄 晶 / 74
多部门预防和制止家庭暴力的问题与对策	汤轶群 / 81
嫖宿幼女罪立法缺陷之多维考察	林建军 / 89
论嫖宿幼女罪的存与废	张荣丽 / 93
土地承包经营权“从身份到契约” ——妇女权益保护和规模经营双重视域下的思考	邢国威 李显冬 / 103

国际人权视角下的生育权	徐梦阳 /113
——以印度和中国的生育政策为例	
关于完善我国就业性别歧视法律规制的思考	郭琳 /127
浅谈发挥我国女性在环境保护中的作用	张艳娇 /138

域外立法译介

美国《家庭暴力示范法典》摘要	刘春玲 译 /149
关于《俄罗斯联邦刑法典》第 131 条和第 132 条	邢红枚 译 /157
规定的犯罪案件的审判实践	
台湾地区家庭暴力危险评估与分级干预述评	但淑华 /164
澳门特别行政区妇女法评介	邢国威 /174

索引

学术论文索引	/181
研究机构索引	/201

专论

- ◎ 妇女法基本问题探要
- ◎ 论法国男女平等问题：以国籍丧失问题的宪法判决为中心
- ◎ 强奸法中的性别及其超越
- ◎ 反家庭暴力立法路径选择的三维透析
- ◎ 中国反家庭暴力立法的进程
- ◎ 域外反家庭暴力立法的理念与特点
- ◎ 制定反家庭暴力法需要正确处理的几个基本问题
- ◎ 《家庭暴力防治法》的立法效益分析
——以《家庭暴力防治法》(专家建议稿)为例
- ◎ 我国预防和制止家庭暴力模式回顾与评析
- ◎ 多部门预防和制止家庭暴力的问题与对策
- ◎ 嫖宿幼女罪立法缺陷之多维考察
- ◎ 论嫖宿幼女罪的存在与废
- ◎ 土地承包经营权“从身份到契约”
——妇女权益保护和规模经营双重视域下的思考
- ◎ 国际人权视角下的生育权
——以印度和中国的生育政策为例
- ◎ 关于完善我国就业性别歧视法律规制的思考
- ◎ 浅谈发挥我国女性在环境保护中的作用

- ◎ 妇女法基本问题探要
- ◎ 论法国男女平等问题：以国籍丧失问题的宪法判决为中心
- ◎ 强奸法中的性别及其超越
- ◎ 反家庭暴力立法路径选择的三维透析
- ◎ 中国反家庭暴力立法的进程
- ◎ 域外反家庭暴力立法的理念与特点
- ◎ 制定反家庭暴力法需要正确处理的几个基本问题
- ◎ 《家庭暴力防治法》的立法效益分析
——以《家庭暴力防治法》(专家建议稿)为例
- ◎ 我国预防和制止家庭暴力模式回顾与评析
- ◎ 多部门预防和制止家庭暴力的问题与对策
- ◎ 嫖宿幼女罪立法缺陷之多维考察
- ◎ 论嫖宿幼女罪的存在与废
- ◎ 土地承包经营权“从身份到契约”
——妇女权益保护和规模经营双重视域下的思考
- ◎ 国际人权视角下的生育权
——以印度和中国的生育政策为例
- ◎ 关于完善我国就业性别歧视法律规制的思考
- ◎ 浅谈发挥我国女性在环境保护中的作用

妇女法基本问题探要

林建军*

[内容摘要] 认知妇女法必须抽象其本质特征,描述和阐释其调整对象和基本原则。妇女法区别于他法的本质特征在于,该法以实现性别公正为目的而为妇女群体专门制定,其立法基础是“公平正义”的价值理念。妇女法的调整对象是妇女与其他主体之间形成的一系列社会关系。基于此,妇女法应确立保障妇女人权、实现性别公正以及禁止一切形式性别歧视三项基本原则。

[关键词] 妇女法 妇女人权 性别公正

一、妇女法的概念

概念的界定是妇女法在理论上被抽象认知的前提,是认识妇女法时最有价值的关注对象和研究妇女法必须回答的课题。遗憾的是,对妇女法概念的抽象、规律的梳理在学术界基本属于未及拓荒的领域,鲜有学者涉足。

(一)从特殊立法目的看妇女法的概念

概念是“思维的基本形式之一,反映客观事物的一般的、本质的特征”。^{〔1〕}妇女法概念界定的基础是对其本质属性进行理论的抽象,以便推知妇女法的规律世界。抽象妇女法的“本质特征”,其过程与探究其他任何事物的本质一样,实际上是在一些相对恒定的要素上确定其不同于他质的“本质”,对与其接近的事物进行剥离和与其对立的事物进行对比。“亚里士多德说,每一个准确的定义都有两部分,都坚实地靠两条腿站立:首先,将特定的物体与具有同样特征的物体归为一个类别——比如,人首先是动物。其次,指出特定物体

* 林建军,中华女子学院法学院教授,研究方向:妇女法、婚姻家庭继承法学。

〔1〕 中国社会科学院语言研究所词典编辑室编:《现代汉语词典》,商务印书馆1980年版,第345页。

与所有其他同类物体之间的差异之所在——比如,在亚里士多德体系中,人是‘理性’动物,其‘具体差异’是,和别的动物不同,他是有理性的。亚里士多德将一个物体投进它同类的大海里,然后再将它捞出来,这时它周身浸透了同类物体的意义,同时它的独特个性和与众不同也在其同类的衬托下逐渐地显示出来,非常相似,又极为不同。”〔2〕

以上述认识为依凭,首先,如果以“社会制度”为背景来考察妇女法,“法”作为一个相对独立的类别,其中的妇女法和其他民法、刑法等均可以被抽象为“同质”的存在,均具有法的特征,因此妇女法首先是法的组成部分;其次,如果以“法”本身为背景来考察妇女法,则妇女法与其他民法、刑法等又属于“不同质”的存在,这种“不同质”从妇女法的名称即可看得出来。一般而言,法律的名称是以法律的调整对象即不同的社会关系来确定,但妇女法却打破了这一固有做法,以主体即妇女这一性别群体来命名,专以妇女为法律的保障对象,这背后暗含着一个隐而不显的基本前提——妇女有被专门立法保障的必要,这显然是在与男性比较后作出的价值判断,其理念及逻辑预设是:男女两性关系的最佳模式尚未实现,妇女权益尚需保障,法律应完成这一使命,这正是妇女法产生的根本动因,也是妇女法有别于他法的最显著的本质特征——特殊的立法目的。

在法律体系中,妇女法不是从来就有的,也不是永久存在的,它是特定历史时期法律制度的产物。显然,在法律体系中为妇女这一性别群体专门立法并不是不言自明的当然命题,因此有必要对这种为实现特定立法目的进行法律资源配置的做法作“问题化”的处理。论证妇女立法的正当性,其根本在于论证这种资源配置追求的价值理念的正当性,以及为实现这一理念所选择方法的恰当性。

为妇女群体提供法律保障的价值理念基础在于“公平正义”的价值观,这一价值观既是西方法律和政治传统中的核心理念,也是社会主义法治的价值追求。“正义是社会制度的首要价值,正如真理是思想体系的首要价值一样。一种理论,无论它多么精致和简洁,只要它不真实,就必须予以拒绝或修正;同样,某些法律和制度,不管它们如何有效率和有条理,只要它们不正义,就必须

〔2〕 [美]威尔·杜兰特:《哲学的故事》,梁春译,中国档案出版社2001年版,第66页。

予以改造和废除。”〔3〕至于何谓公平正义？按照美国哲学家约翰·罗尔斯的观点，正义原则包括两个原则：“第一个原则要求平等地分配权利和义务；第二个原则认为，社会和经济的不平等（例如，财富和权力的不平等），只要其结果能给每一个人，尤其是那些最少受惠的社会成员带来补偿利益，它就是正义的。”〔4〕第一正义原则是指“最大的均等自由原则”或者说是“平等原则”，其观念基础在于人的道德价值是平等的或者说人格上是平等的，该“平等原则”被视为正义原则的基石，并已被国际法乃至各国的国内立法其中主要是宪法确立为一项基本原则；第二正义原则即差别原则，主张对弱势群体采用特殊的积极差别待遇，该原则为缩小弱势群体与强势群体的差距提供了一种解决方案。正如米尔恩所言：“对于在所有相关的方面都相同的情况，必须同样对待；对于在相关的方面不相同的情况，则必须不同地对待，而且这种不同对待应对应于相关的不同。”〔5〕

公平正义体现在两性关系中即为性别公正，两性关系的最佳模式应为性别公正。而所谓性别公正，依据罗尔斯以及米尔恩的正义观，不仅要求两性在同等情况下应被平等对待，还要求在不同等情况下应被不平等对待，即在性别平等的基础上承认性别差异。其真义在于“等者等之，不等者不等之”。如果用数学公式简单化表达，则性别公正 = 性别平等 + 性别差异。一个性别公正的社会，是一个给予男性和女性行使其权利、实现其自我，同时又包容男女两性之间若干差异的社会，只有在承认两性先天自然生理差异、后天社会性别差异的基础上，理解和认识男女平等，才是真正的性别公正。首先，男女两性应该是平等的，男女作为人类社会的共同组成部分，都是人的存在，都有人的属性即自然属性和社会属性，都有人的尊严和价值，理应被平等对待。这一性别平等的思想，早已成为人类进入文明社会的理性共识。但在世界范围内，妇女群体并没有真正实现与男子的平等，仍处于“经济上的低收入性、生活上的贫困性、政治上的低影响力和心理上的高度敏感性”〔6〕的弱势境地。因此，寻求

〔3〕 [美]约翰·罗尔斯：《正义论》，何怀宏等译，中国社会科学出版社1988年版，第1页。

〔4〕 [美]约翰·罗尔斯：《正义论》，何怀宏等译，中国社会科学出版社1988年版，第234页。

〔5〕 [英]A. J. M. 米尔恩：《人的权利与人的多样性——人权哲学》，夏勇、张志铭译，中国大百科全书出版社1995年版，第59页。

〔6〕 钱再见：“中国社会弱势群体及其社会支持政策”，载《江海学刊》2002年第3期。

性别平等,改变妇女的弱势境地成为妇女法孜孜以求的价值目标,并成为妇女法产生的根本动因。两性平等是妇女法产生的原动力,但什么是平等?什么是性别平等?这在理论和实践中充满了争议,可以说对此论战十分激烈。因为平等的含义不是抽象和静止的,它有赖于具体某种社会的道德准则的发展。“平等在演进过程和实质内容上是发展的,平等具有累积性和上下文的联系性,它是持久不断的。但什么构成不利的歧视随时间、信息、经历和洞察力而异”。〔7〕在众多的答案中,笔者较为赞成如下的认识,性别平等是指“男性和女性在社会生活中应该享受到与其自身发展水平和社会程度相当的尊重与对待”。〔8〕它指男女两性同样作为“人”,在法律面前完全平等,享有同等的权利,处于平等的地位。1975年《墨西哥宣言》确立了男女平等应包括五项内容,即“男女的人格尊严和价值的平等以及男女权利、机会和责任的平等”,〔9〕这一内容已经为联合国成员国所公认,也为我国的法律所确认。同时,男女两性都有权在不受任何社会性别角色定型等偏见以及性别歧视的限制下,自由发挥个人能力和做出选择。从逻辑上讲,性别平等可以分为形式平等与实质平等。形式平等是指男性和女性在政治、经济、文化、社会和家庭等各个领域享有平等的参与资格,拥有同样作为社会成员得以发展的可能性空间,它强调男女的“社会性”、“同质性”,要求对作为“社会人”的男女同等对待,比如法律面前男女平等。形式平等是实质平等的前提、基础和平台,直接影响着利益结果的分配。实质平等是指“为了在一定程度上纠正由于保障形式上的平等所招致的事实上的不平等,依据各个人的不同属性采取分别不同的方式,对作为各个人的人格发展所必须的前提条件进行实质意义上的平等保障”。〔10〕实质平等注重男女在政治、经济、文化、社会、家庭等各个领域具有事实上的同等地位,如男女政治上权力相当,经济上就业和收入相当,男女教育水平相当等,

〔7〕 凯瑟琳·E. 马霍尼:“加拿大对待平等权利与法院里的性别平等的方法”,载《妇女的人权——国家和国际的视角》,〔加〕丽贝卡·J. 库克编著,黄列译,中国社会科学出版社2001年版,第486页。

〔8〕 赵明仁、王嘉毅:“地方课程开发中的性别平等问题”,载《全球教育展望》2003年第6期。

〔9〕 1975年联合国国际妇女年国际会议通过的《关于妇女的平等地位和她们对发展与和平的贡献的墨西哥宣言》,载张晓玲:《中国的妇女人权》,四川人民出版社1995年版,第11页。

〔10〕 林来梵:《从宪法规范到规范宪法:规范宪法学的一种前言》,法律出版社2001年版,第107页。

实质平等强调男女的“异质性”。性别平等究竟是形式平等还是实质平等是一个两难的选择。不同的历史时期、社会领域和理论范式会有不同的价值判断。形式平等更多地体现了效率,而实质平等更多地体现了公正。笔者认为,在呈现出诸多男女不平等现象的现实世界中,一方面,同等情况下,女性应享有与男性平等的机会,否则,女性机会的缺失必然导致结果的倾斜,因此只有男女机会“共享”,两性才能有相同的发展机遇,这种形式平等首先就是在法律上确认平等的权利,只要他(她)是生物学意义上的人,就应该享有这些权利;另一方面,不同等情况下,如果全然不顾两性在诸多方面实力不等、不在同一起跑线的客观现实,机械地追求形式平等,发展下去只能造成结果的不平等,因此只有机会的“差别”安排,对相对劣势的妇女群体加以倾斜,使她们获得相对公平的发展空间,才能实现两性事实上的平等。性别平等的终极目标在于实质的平等,形式的平等最终应该落脚在实质平等之上。其次,与男性相比,女性既有人的一般性,又有异于男子的特殊性,其特殊性主要表现在两方面:其一是生理、心理方面的自然差异。这些差异体现了自然创造人类的合目的性,作为人类个体类别的特征,两性的自然生理差异都有其当然存在的价值,应受到尊重。其二是由社会文化造成的社会差异,在两性的生命发展过程中,除了生理上的差异,两性在社会化过程中还形成了社会差异,这些社会差异无一例外地表现为男性的优势,以男性为中心。这种社会差异同自然差异一样,是认识人类自身时不能抹杀的一个重要因素,甚至成为区别和认识男性或女性的客观基础。因此,针对女性的特殊生理特征给予特殊法律保护(如劳动法中关于妇女在经期、孕期、产期、哺乳期给予特殊劳动保护的规定),以及针对历史原因造成的社会差异对妇女进行倾斜立法(如参政权中有关性别配额的规定)都非常必要。其目的在于修正机械的形式平等造成的结果不平等,实现与男性实质意义上的平等。

采取法律的形式实现性别公正这一理念,是因为妇女群体由于自身和社会的原因在社会资源占有方面仍处于弱势地位,这是一种客观存在,而其自我改变、自我救济的能力和自我发展的潜力与强大的社会惯性相比实在难以抗衡,完全摆脱外部干预单纯依靠自生自发的方式根本无法实现妇女地位改变的理想图景。于是许多国家通过建立完善的社会服务体系、社会福利和法律救济机制等方式促进各种弱势群体权利和自由的实现。“哲学家杜威指出,一些关于权利和自由方面的社会改革,如废除奴隶买卖,消除对女工和童工的

虐待,克服种族歧视和性别歧视,也只有通过政府的积极干预才能实现。”^{〔11〕}因此,对妇女进行特别的保障需要诉诸外在权威,或补偿她们本应拥有而没有拥有的资源,或消除歧视,或排除行使权利的障碍等等。而法律作为“人们在社会实践过程中基于一定的需要而创造出来的社会调节机制”,^{〔12〕}以规则为基本要素,以国家强制力为后盾,其对妇女的保障具有更为突出的普遍性、稳定性和强制力。实际上,人类社会中以配置各种资源的重要行为规则多采取法律的形式,即通过法律进行强制性的再分配。正是建立在这一认识基础上,近年来,一种新的权利观逐渐形成,“它不仅强调公民个人在行使其权利和自由时应承担更多的社会责任,而且尤其强调国家负有积极行动的义务,保障公民充分地实现自己的权利和自由”。^{〔13〕}因此,以法律创设和维护妇女的权利,是发挥法律对社会生活的引导和规范作用,使妇女作为社会人回归社会,得到社会的承认和肯定,并建立一种新型的两性平等的人际关系和社会法律秩序,实现男女两性的共同进步和协调发展。

显然,以妇女为出发点,以性别公正为目标,以法律作为外在的强制力保障妇女各项权益的实现,使与理想相距甚远的实然的妇女状况得以改变,使两性关系的理想图景得以实现,是妇女法存在于法律体系的独特价值。

(二)从调整对象看妇女法的概念

每个部门法都有归其调整的独特的具有同类性质的对象,对这种具有独特性及同类性调整对象的认识和描述是界定妇女法概念的基石。妇女法的存在已是不争的事实,然而妇女法的调整对象究竟是什么,迄今在学术界尚未展开讨论,更谈不上形成一致的认识。

法律的调整对象是什么,主要有三种观点,一种观点认为,法律调整的最普遍的对象是社会关系,这也是对调整对象的传统认识;另一种观点认为,“法律的调整对象是行为,而所谓社会关系不过是人與人之间的行为互动或交互行为,没有人们之间的交互行为,就没有社会关系。法律是通过影响人们

〔11〕 程燎原、王人博:《权利及其救济》,山东人民出版社2002年第3版,第184页。

〔12〕 邓正来:“中国法学向何处去(上)——建构‘中国法律理想图景’时代的论纲”,载《政法论坛》2005年第23卷,第15页。

〔13〕 程燎原、王人博:《权利及其救济》,山东人民出版社2002年第3版,第184页。

的行为而实现对社会关系的调整”;^[14]还有一种观点认为,行为或社会关系的表述都是正确的。“法律对社会关系的调节,对社会秩序的维护,对社会利益关系的保障,进而对生产力的促进作用,都是通过对人的行为的影响而实现的,即通过设定和贯彻一定的行为模式来实现其一系列的规范作用和特定的社会作用”。^[15]笔者认为,行为与社会关系之间具有无法割裂的内在统一性,法律规范通过约束主体的行为产生调整特定社会关系的效力。笔者对妇女法调整对象的认识依然建立在调整对象是社会关系的基础之上。

妇女法作为法律体系的一个组成部分,尽管其产生的根本动因有别于其他传统法律部门,是服务于预期目的——改善妇女处境、实现两性公正的国家意志行为,但无论这一立法目的有多迥异于其他法,依然是通过对一定社会关系的调整来实现的。

一如其他法,社会关系同样是妇女法的调整对象,而妇女自身的社会属性、妇女问题的广泛性,决定了妇女法调整社会关系的广泛性,即妇女法调整的是妇女的人身关系、财产关系、婚姻家庭关系、劳动关系等等一系列不同的社会关系。但应言明的是,妇女法调整的所有这些社会关系均需服从于妇女法的特殊立法目的,其鲜明的特殊性表现在:

第一,妇女法的主体被特定化和具体化为妇女。主体问题是研究调整对象的关键性问题,先有主体的确定才有社会关系的确定。妇女法立法目的的实现寻求的是以妇女为主体单向改变的进路,是以妇女为目标人群考察其在各种社会关系中的状况,通过确认和保障妇女权利改变两性不平等的社会现实,其保障和干预的对象被特定化为妇女。这里的妇女是指所有具有女性性别身份、在一定的现实状态中具有“特定社会属性”的一类人,而不是有组织的集体,也不是毫无个性、孤立的个体。可见,妇女法立法目的的实现是以妇女为主体单向改变。因此,妇女法调整的是妇女与他人相互作用的领域里形成的各种社会关系。离开了妇女这个中介,就不可能成为妇女法所调整的社会关系。可以说,妇女既是妇女法的价值主体,也是妇女法的权利主体。也有不同于此的观点认为,妇女法调整的社会关系只能发生在“男女两性之

[14] 张文显:《法哲学范畴研究》(修订版),中国政法大学出版社2001年版,第60~61页。

[15] 吕世伦:《法哲学论》,中国人民大学出版社1999年版,第113页。

间”。^[16] 笔者认为,虽然妇女法最终追求的是两性关系的和谐公正,但其切入点是妇女问题,而妇女问题不仅仅存在于与男性相互作用的社会关系之中,其相对方可以是任何法人和自然人,将妇女法调整的社会关系局限于男女两性之间,将无法规范男性之外的其他主体对妇女的侵权和犯罪行为,不利于对妇女权益的保障。

需要指出,从世界范围看,克服妇女从属地位的办法并非一种,仅就法律变革方式而言,妇女立法之外,近年来,西方回应两性问题的法律逐步呈现出从单一性别方向上的“妇女立法”走向对两性共同关照的“性别平等立法”的态势,法的主体出现了从妇女扩展到男女两性的变迁。因为人们在对两性关系模式的探寻过程中,慢慢认识到两性的关联性和交互性,解决两性问题不能将二者截然分开对待,妇女单方改变而忽略男性同步改变和配合的方式并非理想模式,性别平等立法强调的正是一种两性双头改变的进路。在我国,从《宪法》及《婚姻法》等法律对保障妇女权益基本精神的强调,到颁行专门的《妇女权益保障法》,采取的是妇女立法的模式,着眼于从妇女内部解决妇女问题,这是由我国特有的妇女解放模式和独特的社会文化背景等共同作用的结果。因此,虽然理论上性别平等立法应该也是我国实现性别公正的理想图景,法律的走向应该是从更高远的层面涵盖男女两性而非仅限于女性,但我们在探寻理想立法模式的过程中,必须深切了解我国当下法律所处的历史背景和社会文化等限制性因素的影响,对我国现实问题给予切实关注和研究,真正使关乎妇女及男子地位的法律深嵌于我国的社会生活之中,而不是简单地套用西方的立法模式。

第二,妇女法的逻辑起点、轴心是权利,该法的价值是通过权利体现,也是通过权利实现的。这里的权利不是个人权利的相加,它是以群体的共性形式表现出来的个人权利。妇女法的内容重心在于针对现行法律没有规定而应该规定的妇女权利,加以全面创设;对现行法律已有规定但受到漠视的妇女权利,加以切实保障。从这个意义上说,妇女法应该是权利法,至于义务的内容,则无须在妇女法中加以强调。原因在于,虽然一般而言,权利和义务作为法区别于习惯、道德等其他社会调控方法的一个核心要素,几乎所有法的部门都以权利和义务的双向规定为调整机制,表面看,从法律规范的完整性出发,妇女

[16] 李明舜:《妇女权益法律保障研究》,国家行政学院出版社2003年版,第6页。

法也应该遵循权利和义务兼而有之的模式,但妇女法诞生于法律体系的特殊立法目的决定了该法应以保障妇女权利为己任,如果规定义务,则无法突出立法重点,无法实现立法本意。因此,权利法的定位才能真正实现妇女的立法初衷,才能更准确地反映妇女法的价值属性。更何况,对妇女义务的配置已在其他诸多法律中完成了,无须在妇女法中加以强化。

此外,认识妇女法的概念,必须明确妇女法与《妇女权益保障法》的关系。有人认为,妇女法即指1992年4月3日第七届全国人民代表大会第五次会议通过、同年10月1日施行的《妇女权益保障法》。《妇女权益保障法》是一部由全国人民代表大会制定的专门维护妇女权益、促进男女平等的基本法,它在我国法律体系中的地位仅次于宪法,它在整个有关保障妇女权益的法律体系中居于核心地位。但是,《妇女权益保障法》并不是妇女法的全部,妇女法的范围要比《妇女权益保障法》的范围更为广泛。它不仅包括《妇女权益保障法》这部专门保障妇女权益,促进男女平等的基本法律,还包括其他法律、法规中旨在保障妇女权益、促进性别公正的法律规范。

显然,对妇女法概念的认识应建立在以下三个层面:其一,妇女法的本质特征在于其特殊的立法目的。该法是为妇女专门制定的、以实现性别公正为目的的法,其立法基础是“公平正义”的价值理念。其二,妇女法的调整对象是在妇女与其他主体相互作用的领域里形成的各种社会关系。以妇女为主体,体现了妇女法主体的具体的、特殊的存在性。其三,妇女法是权利法。妇女法是确认和保障男女平等享有的一般权利和妇女单独享有的权利的法。这种权利法的定位才能真正体现妇女的立法初衷,才能更准确地反映妇女法的价值属性。

综上,所谓妇女法,是指国家制定或认可的,调整妇女与其他主体相互作用而形成的一系列社会关系,确认和保障妇女各项权益,以实现性别公正的法律规范的总称。

二、妇女法的基本原则

妇女法的基本原则是妇女法的概括性准则,是该法基本价值的高度概括浓缩,蕴涵着该法调控社会生活所欲实现的价值目标,体现了妇女法的立法宗旨,并贯穿于该法的始终,在妇女法中发挥着立法准则、司法准则和行为准则等作用。