

中国人口法律制度

研究

杨遂全 著

国家教委资助项目
优秀年轻教师基金

法律出版社

国家教委资助项目
优秀年轻教师基金

中国人口法律制度研究

杨遂全 著

法 律 出 版 社

中国人口法律制度研究

杨遂全 著

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/北京宏伟胶印厂印刷

开本/850×1168 毫米 1/32 印张/9.625 字数/255 千

版本/1995 年 12 月第 1 版 1995 年 12 月第 1 次印刷

印数/0,001—1,500

社址/北京市广安门外六里桥北里甲 1 号八一厂干休所(100073)

电话/3266781 3266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7—5036—1749—7/D·1390

定价:16.50 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)



作者简介

杨遂全，1957年生，河南省西平县人，于1976年在西藏自治区公安局参加工作，1981年在西南政法大學法律系提前本科毕业，1984年在该校取得硕士学位，留校任教，1990年赴法国巴黎第一大學法学院进修，1991年聘为副教授，1993年聘为硕士生导师。1983年后在《中国法学》、《法学研究》、《法学杂志》等报刊杂志发表《遗产税制度与贫富悬殊问题》、

《完善我国婚姻法之我见》、《民族人口进程法制化论析》等30余篇学术论文；1985年后出版

《人类学初探》、《家庭未来及其对策研究》等专著4本，合著10余本，合译2本，共100余万字，并多次获省市奖。目前，承担有《少数民族人口政策研究》（国家“八五”项目）和《我国人口立法若干重大问题研究》（即

《中国人口法律制度研究》）两项国家级科研项目。



责任编辑/张 波
封面设计/李生仑

ISBN7-5036-1749-7/D · 1390
定价: 16.50元

目 录

第一章 绪论	1
第一节 建立人口法制和法学的意义.....	2
一、人口制度是一国常规性基本制度	3
二、大国人口自发调节必然恶性循环	5
三、地方人口法不能替代全国人口法	7
第二节 人口法学当前的中心任务	11
一、探究出人口法典的科学体系	12
二、促使日常人口决策过程法制化.....	13
三、寻求更为有效的人口法强制措施	15
四、为制定人口法典打下坚实的基础	17
第二章 人口法律制度的一般原理	20
第一节 人口法的定义与调整对象	21
一、人口法是调整直接人口行为的法	21
二、人口生养、迁移、管理中的社会关系	24
三、泛人口法理论不利于人口立法.....	27
四、我国既需要生育法,也需要人口法	30
第二节 人口法律关系与人权保障	32
一、群体人权与人口立法的理论依据	33
二、义务性规范居多的人口法律关系	35
三、生育权、迁移权、人口管理权的构成	36
第三节 人口法的地位与体例	44
一、确立人口法的基本法地位	44
二、人口法与婚姻、行政等法律的分离	47
三、人口法自身逻辑体系完整的必要	52

第三章 我国人口法律制度的沿革	56
第一节 我国古代的人口法律制度	56
一、我国古代人口制度的产生与发展	57
二、以计口、赋税、治安为动因的户口法	58
三、以增加人口为目的调整生育行为	60
四、奖励垦荒戍边的人口迁移政策	63
第二节 我国近代的人口法律制度	65
一、摊丁入亩制与农改的增口作用	65
二、强化人口管制与异动分流措施	66
三、压抑异族与少数民族人口的策略	68
四、消极应付人口超增的各种办法	69
第三节 我国现代人口法律制度	71
一、以经济发展解决人口问题的尝试	71
二、被迫调整生育政策,提出计生立法	72
三、中央和地方现行人口立法概况	74
第四章 我国人口法的基本原则	78
第一节 人口经济社会协调发展原则	79
一、人口发展与经济、社会发展的关系	80
二、变人口温饱型为富裕型目标	80
三、人口经济社会协调发展的高要求	82
第二节 生育按计划优生优育原则	84
一、计划生育与计划经济命运的深思	85
二、有计划最优化是生育永恒的准则	87
三、我国计划生育现阶段特有的原则	88
第三节 人口按环境 and 经济布局原则	90
一、人生竞争机会均等与迁徙布局	91
二、人口按环境 and 经济布局规律的内容	93
第四节 人口统一规划分类指导原则	95
一、国家人口整体利益与其统一规划	96
二、人口按城乡、民族分类调整的必然	97
三、按人口行为性质分类指导的必要	98

第五节 人口问题实行综合治理原则	99
一、人口问题综合治理的优越性	99
二、协调各地区、部门关系的唯一途径	101
三、人口利益导向机制建立的前提	101
第五章 人口登记、计查与规划制度	104
第一节 日常的人口登记与统计制度	105
一、人口登记制与禁止瞒漏报人口	105
二、统计部门与计生部门的统计制度	107
第二节 人口普查与抽样调查法	108
一、定期人口普查制度的基本要求	109
二、定期和不定期人口抽查制度	111
第三节 人口预测与规划制度	113
一、人口预测机构、依据、程序的法制化	113
二、人口规划管理与人口决策法制化	115
三、人口规划目标责任制当前的困境	118
第六章 生育数量的法律调控制度	121
第一节 婚内一胎制与晚婚晚育	122
一、析法定低婚龄婚后强行晚育策略	123
二、推行晚婚与认可婚前同居不生育	125
三、部分夫妻只生一胎的长期必要性	127
四、精卵冷藏库的建立与独生保险制	129
第二节 法定准生二胎的限定条件	131
一、晚婚晚育间隔普二胎试点的成败	132
二、农村“生男两女截止法”的利弊	134
三、各地城乡现行准生二胎的条件辩	137
四、农村多生与文化高多生政策比较	140
五、民族繁荣与民族人口发展法制化	143
第三节 控制数量的生育证与合同制	146
一、建立生育合同和证书制度的意义	147
二、方便群众与监管的生育证制度	148
三、禁止无证生育与协助中止妊娠制	149

第七章 节育措施与优生优育制度	151
第一节 生育、婚检制度与禁婚禁生	152
一、普及性孕知识法与预防私生劣生	153
二、普及婚检与提高结婚登记率对策	155
三、身份证注近亲姓名与防止近亲婚	157
四、禁婚禁生与畸婴处置多种办法探	158
第二节 孕检、孕保、堕胎制及人工优生	162
一、定期孕情普查保健制及相关义务	163
二、推行优生性堕胎制及其实施条件	164
三、优生性人工生育尽快立法的必要	165
第三节 法定节育与绝育措施制度	168
一、节育义务和服务中存在问题对策	169
二、绝育术制度及中止生育权问题	171
三、绝育复通术与复育制作用及条件	172
四、计划生育手术并发症及事故处理	173
第八章 人口性别、年龄、地区分布法	175
第一节 人口性别构成的调控制度	176
一、人口性别比对公民婚育权的影响	177
二、年龄组性别平衡及禁止性别鉴定	178
三、地区性别比失衡的影响与调控	180
第二节 人口年龄结构调控制度	182
一、年龄结构规划中的劳力替补原则	183
二、人口老化速度与家庭养老原则	184
三、生育数量与人口年龄结构的协调	185
第三节 人口地区分布与迁移制度	186
一、我国人口迁移与分布制度及改革	187
二、协调生育政策与迁移政策的制度	190
三、国际人口迁移制度与对外开放	192
四、国际人口迁移与中国自己养自己	193
第九章 流动人口及其生育管理法	196
第一节 人口流动的的日常管理制度	197

一、经济机会平等与人口流动自由权	198
二、迁徙自由权与流动自由权的取舍	200
三、完善市场经济中的人口流动体制	202
四、流动人口居住、务工、治安综合管理	204
第二节 人口流出地计生管理责任	206
一、流动者生育与户籍地人口规划制	207
二、流动人口生育状况证明的发放	208
三、流动人口计划生育费用的分担	209
第三节 人口暂住地计生管理责任	209
一、暂住生育专项指标与两地共管制	211
二、暂住、务工、经商查验计生证明制度	212
三、留宿者与用工者的计生监管之责	213
第十章 人口法中的优待与奖励制度	215
第一节 人口法中的优奖措施概论	216
一、人口法优奖措施的补偿性、激励性	216
二、人口法的独特性与优奖的长期性	218
三、人口优奖措施的有效性及其强化	220
第二节 对按计划生育的福利优待	223
一、现行人口福利优待的种类与对象	224
二、城市双独婚可生两孩与优待朝乡移	226
三、农村独生养老居迁特保的重要性	229
第三节 人口行政奖与人口经济奖	232
一、现行人口行政奖与经济奖的种类	232
二、人口优奖执行与取消程序及责任	234
三、超生罚款提成与奖励办法必须改	235
第十一章 人口法中的处罚制度	238
第一节 对人口管理者违法的处罚	239
一、对人口统计规划中渎职者的处罚	239
二、严惩计生管理中渎职、徇私枉法者	240
三、贪污、挪用、挥霍计生经费的加重罚	242
四、惩处超生罚款中的各种营私舞弊	243

五、惩处人口管理中侵害公民权益者	244
六、对人口管理中失职单位的处罚	245
第二节 对非法怀孕生育者的处罚	246
一、非法怀孕行为的种类及处罚条件	247
二、对非法生育处罚的种类及有效性	248
三、对非法生育处罚好还是罚款征税好	250
第三节 对其他破坏计划生育者的处罚	252
一、对各种妨碍计划生育公务行为的处罚	252
二、严惩干涉他人计划生育与溺弃女婴者	253
三、惩处教唆、支持、包庇超孕超生者	254
四、对盗卖、伪造各种计划生育证明的处罚	255
五、严禁破坏节育、非法鉴定胎性措施	255
第四节 对非法迁移流动者的处罚	256
一、严惩盗卖盗买、伪造、涂改迁移证明者	257
二、对无证或证照不全流动者的处罚	258
三、对长期非法流动者的收容与遣返	258
第五节 各类人口纠纷处理的程序	259
一、人口纠纷的行政复议与仲裁程序	260
二、人口处罚决定的强制执行程序	261
三、人口纠纷案件的受理与审判	262
第十二章 我国未来人口法问题展望	264
第一节 人口决策失误的责任问题	265
一、人口决策的关键作用及失误教训	266
二、国家领导制度法制化与长治久安	268
三、人口决策失误者应受的各种处罚	269
第二节 超生的子女法律地位问题	271
一、驳国外肆意夸大我国漏报人口者	271
二、正视我国个别地区漏报人口问题	272
三、强制超生子女者申报户口的对策	274
四、父母超生、子女无辜及其权益保障	275
第三节 终难自理畸婴的安乐死问题	276

一、畸婴抚养与人口质量和社会负担	277
二、畸婴人权与相关公民人权的保护	278
三、一般的安乐死制度与畸婴安乐死	279
四、畸婴种类及其未来生活能力判断	280
第四节 杀弃子女罪与禁止再生育	282
一、对虐杀遗弃子女行为处刑的目的	283
二、允许杀弃子女者生育与处罚矛盾	283
三、禁止杀弃子女者生育或作超生罚	285
第五节 创立人口调节税制度问题	288
一、现阶段开征超生税的现实意义	289
二、建立人口调节税制度的历史意义	292
三、如何建立科学的人口调节税制度	293

第一章 绪 论

人口问题,在当今已成为每一个关心自身生活质量和血缘传递的中国人的切身利益的首要问题,然而,在卷帙浩繁的中国法律法典中,却独独不见一部专门调整各种人口关系的全国统一的法典或法规。

对国家,几乎无人不认为中国现代化最大的障碍是人口问题。对个人,几乎没有一对独生子女的父母不为自己儿女的生命保险时刻担忧。可是,进入九十年代,我国人口出生率稍有回落,就有人认为我国没必要搞计划生育法或人口法了,可以等待人口随工业化发展自动下降了。而现实生活中,人们可以赞扬老父替独生子去死,却不能容忍一位医生自愿为独生子女的父母进行生殖保险的行为。

人们对人口发展纳入法制轨道的历史必然性和人们对自身人口利益的漠然无知,在时刻催促着一门新兴的、真正深入研究我国各种人口法律问题的中国人口法学的诞生。所幸的是,我们可以看到,我国地方人口法规已初具规模,并已发挥了重要作用;我国政府已提出了在近十年内做好制定全国计划生育法的准备;我国学术界近年又逾越了立法实践中单纯计划生育的观念,先于人口立法实践,明确提出了全面建立我国人口法律制度和制定全国统一的人口法典的设想。

不过,从目前我国已公开出版的几本人口法学专著和已公开发表的有关文章来看,尚存在诸多缺憾。一是对建立人口法制必要性的分析尚流于表面,对众所周知的现实意义表述较多,而对全面建立人口法制的历史意义认识不足。二是对人口法和人口法学的体系和范围铺展得过于宽泛,把人口法搞成了无所不包、面面俱到、无法统一、

缺少内在联系的空泛拼凑物,严重阻碍着科学的、切实可行的人口法典的实际制定工作。三是对我国人口立法和司法实践的研究浮于一般的归纳,缺少对有关焦点和难点问题的攻关意识,降低了人口法学应具的功能。为了弥补这些缺陷,切实推动我国人口法制和人口法学的建立和完善,使我国尽快步入法制现代化的行列,人口发展早日实现良性循环,从根本上保护公民的生育权和迁徙权,作者不揣浅陋,将多年对我国人口法制的思考付诸于文字,勿作此书,作一家之言,就教于一切关心我国人口法制建设的人们。

第一节 建立人口法制 和法学的意义

一个国家是否需要建立某种法律制度,既不取决于本国的长官意志,也不取决于国际某种赞成或反对的舆论,最终取决于本国国情和历史发展需要。人口法律制度的建立尤其如此。

目前,在我国人口形势十分严峻,人口问题重重的情况下,认识建立我国人口法制和人口法学的现实意义并不困难,而认清建立我国人口法制和法学的历史必然性却需要我们站在历史发展的高度进一步深入地分析。

如果对建立人口法制和法学的历史必然性和客观必要性认识不足,制定出的有关法律则必然是急功近利、缺乏长远考虑的;人口浪潮过后,这种法律就会很快被人们遗忘,从而导致人口发展形成新的恶性循环。

基于上述诸种考虑,我们在研究我国人口法律制度各种具体问题之前,首先对建立我国人口法制和法学的历史意义,结合我国国情进行简要分析。然后,对我国采取地方性人口立法模式,还是采取全国统一与地方人口立法并举的模式,即建立国家人口法的意义,评析一二。通过本节的论证,我们应该能够清醒地认识到,无论现在需要降低人口出生率,还是今后要维持理想人口规模或再增加人口,我国

都必须有人口法,建立人口法制绝非权宜之计,而是一项历史性的任务。

一、人口制度是一国常规性基本制度

历史已经证明,衡量一个国家的各项基本制度是否健全或成熟,不能只看其一时的作用,最根本的标准应该是看这些制度能否切实保障人民生活水平长期持续不断地提高,借此维护国家的长治久安。考察过去的历史,人们会发现,制约人民生活和国家长治久安的因素,除了生产力的发展和政治安定外,人口因素也是一个基本因素。古人已意识到“民口为穷富之源,百政之始。”今人更应该能够体会到这一点。一个国家如果长期缺少制约人口的机制,则必然不能长久。历史上周而复始的人口危机,导致社会动乱的教训已经不少。

我国作为人民民主专政的国家,固然应该以改善国家制度,发展生产力,为不断提高人民生活水平的根本。但是,并不能因此忽视对客观存在的人口规律的自觉运用和建立日常科学调控人口的法律机制的历史必然性。否则,仍然存在重蹈历史覆辙的可能性。这并非危言耸听。

马克思主义的人口观和法律观认为,人口是构成社会的主体,人口生产与物质生产一样是一切社会赖以存续的必要条件,两种生产必须协调发展;法律是国家必不可少的调控手段,法律制度必须保障两种生产的正常进行才能实现对社会的统治;人口生产通常对社会发展不起根本性决定作用,但起促进或延缓作用,不排除在某种特定条件下或特定时期内起根本决定作用;“某个时候不得不象已经对物的生产进行调整那样,同时也对人的生产进行调整,”“而且只有那个社会(即公有制社会——作者注)才能毫无困难地做到这点”(参见中文版《马克思恩格斯全集》第35卷,第745页)。现代世界各国人口发展和人口调控的事实证明,马克思主义的这些论断是完全正确的,特别适用于社会主义国家。

从国家的构成要素来说,一个国家的存在必须有人口、领土和政权。国家政权的基本职能之一就是管理本国人口。因而,古往今来的

任何国家都有一定的人口登记和管理制度。不管出于什么目的和需要,也无论采取书面或口头形式,一个国家如果没有基本的人口计算或管理制度,就难以成其为国家。国家其它制度的运作如果缺少了人口制度作为基础,是难以运行的。任何国家的存在必须以人口治安和赋税等为条件只是潜在地起着一定作用,不能把一切社会变革的原因都归结为人口的作用。可是,我们也不能不看到,人口生产虽然在历史发展中尽管不起决定作用,但是其中重要的制约因素。正如恩格斯所说:“一定历史时代和一定地区的人们生活于其下的社会制度,受着两种生产的制约。”(见《马克思恩格斯全集》中文版 21 卷 30 页)。长期忽视这种制约因素,必然要受历史的惩罚。因而,古代许多国家在建立人口登记和管理制度的同时,亦被迫用法律制度强迫人们早婚多育,用独身晚婚加税或户婚律干预人口生育行为和迁移行为,将流民、贫民和人口加以调控。

作为一个现代国家,社会的物质生产日益社会化,家庭不再直接组织物质资料的生产,但人口仍由家庭直接组织生产,人口生产客观上失去了家庭经济生产的制约因素。相应地国家必须加强人口生产调控的职能,国家人口政策起着更为关键的作用。稍有疏忽,将会酿成严重的历史后果。因而,客观上任何现代国家更不能把人口管理职能完全交付给社会的随意性来维持。大概正是出于此种原因,古人才把人口称之为百政之始。

诚然,一个国家对人口管理的制度有好有坏。管理好的,则对社会发展起促进作用;管理不好的,则对国家的进步起延缓作用。长期疏于管理的,则可能会发生人口多或少的危机,甚至引起社会的动乱、贫困、饥荒、战争失败。所以,某些时候不得不直接对人的生产进行调整,用法律要求人们生多或生少和控制移民。

在奴隶制或封建制社会中,由于人口普遍偏少,国家日常的人口管理主要是以刺激人口的增长为目的的。有时人口的增长超出了当时经济增长的速度,统治者由于对人口规律的无知,仍不去改变固有的刺激人口增长的制度,最终酿成社会灾难,甚至导致国家崩溃,人

口非正常下降或死亡。新的统治者并不会因此接受教训，而往往归结为政治斗争的失败。当然，客观上，奴隶制与封建制的改朝换代通常是政治斗争的结果，直接原因往往直接表现为政治腐败无能或生产关系不适应生产力的发展，以行政长官意志为主的政策，而必须建立国家常规性的、较为稳定的人口法律制度来调控本国的人口发展。我国五十年代的人口政策失误就是一例有力的佐证，足以让几代人猛醒。

新中国建立以后，通过几十年的治理，各项法律制度逐步趋于成熟。人口登记和管理制度虽然有一些不适应市场经济的地方，但总体上基本是可行的。目前，人口生育管理初步形成了地方人口生育法律制度，全国性的生育制基本上还处于政策调控的阶段。把人口登记、规划、生育、管理统一起来的全国性人口法律制度的建立还在起步阶段。如不抓住当前建立全面调控人口法律基本制度的机遇，仍然头痛医头、脚痛医脚，那我们将再度辜负历史赋予我们的使命。

二、大国人口自发调节必然恶性循环

人口问题是一个极其复杂、极其长远的社会问题。人口状况的形成受社会诸多因素的制约，又影响着社会的方方面面。其中有无数的无序和自发因素。单纯靠个人、家庭或社会自发决断，不自觉地掌握和利用人口规律，必然出现各种矛盾，产生各种利益的冲突，造成不必要的损失，甚至会酿成周期性的社会悲剧。特别是人口多的大国，如果长期缺乏自觉性的统筹全局的常规性人口法律制度，即使被迫建立了某种间接调控制度，仍然不可避免地会出现这样或那样的严重社会问题或人口问题。

翻开人类人口发展史和人口制度史，我们可以清楚地看到，象人类其它历史活动一样，人口的发展和调控也必然经历一个由自发向自觉的转变历程。

在人口自发调节时期，人类对自身生产许多方面的认识是盲目的，被动地受着自然规律和社会规律的支配。自发的调节行为通常发生在出现人口危机威胁家庭、民族或全社会的生存时。这样的应急性