

人口与计划生育 立法研究

陈明立 © 主编

RENKOU
YU
JIHUA SHENGYU
LIFA YANJIU



西南财经大学出版社

序

实行计划生育是一项基本国策。1978年和1982年宪法都规定国家推行计划生育,夫妻双方有实行计划生育的义务。到目前为止,人口与计划生育工作主要是依靠地方法规来实施,这与计划生育的基本国策地位不符。特别是党的十五大确立了依法治国的基本方略,这就对尽快出台人口与计划生育法提出了更加紧迫的要求。

人口与计划生育立法的论证和起草工作从1978年开始,经过了20多年,先后经历了五个阶段,起草了40余稿。经过这些年的努力,我国的人口与计划生育工作有了许多可喜的变化。首先,经过全党和全国人民几十年的艰苦努力,人口与计划生育工作取得了举世瞩目的成就,人口过快增长的势头已得到控制,实现了人口再生产类型的转变。今后的任务主要是:稳定低生育水平,提高人口素质,继续坚持计划生育基本国策。这已在全社会形成了广泛的共识。其次,从1980年第一部地方计划生育法规《广东省计划生育条例》颁布以来,除新疆和西藏外,全国有29个省、自治区、直辖市先后制定了计划生

育条例。地方先行立法,为国家立法积累了宝贵的经验。最后,特别是 20 世纪 90 年代以来,计划生育工作的指导方针、工作思路、管理体制等都发生了深刻的变化,逐步改变了过去主要依靠行政手段、突击活动和补救措施推行计划生育的方法;经过完善并稳定下来的计划生育政策已被广大群众接受,且已形成习惯,群众的生育观念也发生了深刻的变化。目前,国家立法条件已经具备,时机已经成熟。

最近,国务院向全国人大常委会提交了《中华人民共和国人口与计划生育法(草案)》,九届全国人大常委会第 21 次会议进行了初步审议。经过法定的审议程序,有望早日出台。这将有利于稳定目前的低生育水平,促进人口与计划生育事业的健康发展。

人口法学是一门新的学科。尽管国外一些研究者认为人口立法可以追溯到公元前 1700 多年前的古巴比伦王国的汉谟拉比法典,但真正意义上的人口立法则是近代的事情。在这以前,许多有关人口和生育的法律规定都是包含在婚姻法、刑法等其他法律之中。在 19 世纪下半叶,一些国家颁布了禁止堕胎的法律。进入 20 世纪以后,各国开始重视人口立法。20 世纪 50 年代以前,美国、德国、意大利、瑞典等国颁布了优生方面的法律。二战以后,一些发展中国家出于对人口快速增长的担心,颁

布了控制人口方面的法律；同时，发达国家出于妇女健康和权利的考虑，也逐步使避孕、绝育和堕胎合法化。但是，这种人口立法的迅速发展并没有使人口法学的研究迅速繁荣起来，对人口法律的研究仍长期游离于法学家的目光之外，也游离于人口学家的目光之外。传统的人口研究总是与数字（规模、分布、出生率和死亡率、预测）和生育控制（避孕、绝育和堕胎）联系在一起的，因而致使人口学家、统计学家和医生在人口研究方面占据了主导地位。1965年贝尔格莱德世界人口会议上，数百名与会者中只有一名法学家作为观察员参加，会议论文中没有一篇与人口法律问题有关。直到20世纪70年代初期，美国的一些大学才开始对人口法律问题进行研究。最早的可能要算杜克大学法律和外交研究中心的人口法律项目。特别是1974年布加勒斯特世界人口会议以后，对人口法律问题的研究开始得到广泛重视。在联合国人口基金的支持下，哈佛大学法学院从1973年起开始编辑《人口法年鉴》，对世界各国的人口政策和法律加以编纂。

我国的人口法学研究始于20世纪80年代。在十几年的时间里，取得了一些研究成果。1993年邹平出版《中国人口法学》、1994年陈明立出版《中国人口法学》、1995年杨遂全出版了《中国人口法律制度研究》。今天，陈明立教授又组织编写了这本《人口与计划生育立法研

人口与计划生育立法研究

究》，为我国的人口法律研究添砖加瓦。我祝贺《人口与计划生育立法研究》的出版发行，同时希望人口学工作者和法学工作者有更多的新作问世。

中国人口学会常务副会长
全国人大教科文卫委员会委员
李宏规

2001年5月21日于北京

前 言

《伤口与计划生育立法研究》为 1998 年国家哲学社会科学研究规划基金资助立项课题(立项批准号 98BRK006)。该课题于 2000 年 8 月以“研究报告”形式结题报送国家社科规划办。应评审专家和有关政府部门的建议和要求,在原“研究报告”的基础上略作补充修改之后,现以专著形式公开出版,希望它能引起社会各界对人口与计划生育立法问题的广泛关注和重视,也欢迎批评、赐教。

人口与计划生育立法是一个全新的课题。虽然世界上曾有一两个国家试图制定推行人口法或计划生育法,但是都没有获得成功。到目前为止,有关人口与计划生育的立法各国都还在摸索之中,真正意义上的《人口法》和《计划生育法》尚处于创制阶段,对人口与计划生育立法的研究工作也起步不久。因此,无论是实践方面还是理论方面,可供我们课题研究参考的资料和文献都十分有限。面对这样一个存在若干争议且无足够参考文献资料的全新的应用法学科学领域,加之课题经费和时间的

限制,我们遇到的困难是不言而喻的。最先吃螃蟹的人总是需要极大勇气的。为了攻克这一难题,我们组建了一支跨学科、跨部门、跨地区的课题研究队伍,聘请了一批相关学科领域和工作部门的专家、学者和领导同志做学术顾问,选取了一些省、市、县、乡(镇)、村作为研究对象进行了重点调查、访问。现在奉献给读者的这本小书,便是我们此番劳作的初步成果。

在这里,我们谨向那些热情鼓励、支持、资助本课题研究工作的有关各级各部门领导、专家、学者表示深深的敬意和感谢!特别要感谢全国人大常委会彭珏云副委员长、中国人口学会李宏规常务副会长对本课题研究的重视、关切和热情鼓励;特别要感谢安徽、山东、四川、云南、河北、江苏、深圳、重庆等省、市计划生育委员会及其政策法规处,对本课题调研给予的极大支持和帮助;特别感谢安徽省铜陵市、贵池地区、黄山区、和县、太平湖镇及四川省广汉市等地市县各级领导同志,对本课题调研所给予的热情支持和帮助;特别感谢全国人大教科文卫委员会杨胜万处长、国家计划生育委员会政策法规司江亦曼司长、山东省计划生育委员会李翰章主任、安徽省计划生育委员会陈兆钧主任、四川省计划生育委员会谢明道主任、广汉市计划生育委员会向良奎主任、四川省人大教科文卫委员会刘崇礼主任、西南财经大学王裕国校长以及西南财经大学科研处、人口研究所等领导同志,他们

为本课题提供了大量宝贵的文献研究资料,并对我们的工作自始至终给予了热情的关注、鼓励、帮助和指导。此外,我们向为本课题研究工作提供咨询的全体顾问、评审专家、课题成员所在单位的领导以及为本课题提供了各种服务的所有同志和朋友,表示深深的谢意!没有上述地区、单位和各级领导同志的大力支持和扶助,仅靠我们自己的力量,要完成这样一个带开创性的课题是难以想象的,甚至是根本不可能的。

本课题的研究和最终成果一直受到国家有关部门和有关专家学者的密切关注。研究报告出来以后,评审专家组给予了充分的肯定和较高的评价,他们认为“《研究报告》从总体上对人口与计划生育立法问题进行了综合的、走向实施阶段的研究,颇具开拓性和创新性,具有重大的理论意义和现实意义”,“是当前我国人口学、法学、政治学、经济学交叉学科领域的一项独创性强、具有开拓性和重要理论、实践价值的研究成果”。四川省人大教科文卫委员会刘崇礼主任在研讨会上兴奋地说:“《研究报告》很有分量,内容很丰富,很多内容我从未见过,使我大开眼界,这将成为四川立法工作的宝贵材料。”为了及时给国家有关部门提供决策信息,我们迅速将最终成果报送给全国人大常委会、国家计生委、国家民委有关领导和国家哲学社会科学研究规划基金办公室。我们希望这项研究成果能为国家提供某些决策参考,为推动人口生

育法制建设起到一定的作用。

本课题的研究和撰写工作大致分工如下：

由课题负责人陈明立担任主编，主要撰写前言，内容提要，第一章第一、三节，第二章第一、二节（部分内容），第三章，第八章，并负责课题和全书的组织统筹工作。

高跃先担任副主编，主要撰写第一章第二节、第四章，并参与全书统稿审定工作。

高元祥担任副主编，主要撰写第七章，并参与全书统筹工作。

李翰章与周炎生合写第五章、第六章。

陈文兴与康朝晖合写第二章第四节，并协助参与课题的总体运作工作。

高俊文参与第五章研写及课题基础材料调研工作。

姜玉梅参与第二章第二、三节研写工作。

林毅与高元祥合写第七章。

高希龙撰写第二章第二、三节。

本书虽是我们全体课题组成员和作者竭尽全力之作，但无奈才疏学浅，加之资料奇缺，谬误疏漏之处定然不少，诚望读者批评指正！

作者

2001年3月

内容提要

《人口与计划生育立法研究》(下称《研究》)共分八章,围绕人口与计划生育立法这一研究课题,分别对人口与计划生育立法的基本概念、立法原则、立法技术,人口与计划生育立法的历史必然性、国情必要性、现实可行性,人口与计划生育立法的重点、难点及对策,中外人口与计划生育立法比较研究,我国地方计划生育立法研究,我国计划生育立法与计划生育人权状况,人口与计划生育法律构架及体系的设想等论题,进行了比较系统的考察、分析、研究、评价和论证,并得出了初步的结论,对一些比较重大的共同关心的可能存在分歧的问题表明了我们的观点和看法,对如何具体实施人口与计划生育立法提出了我们认为比较可行的对策和建议。

本《研究》得出的基本结论是:

实施人口与计划生育国家立法的时机和条件已经成熟。作为人口与计划生育立法试验、准备和前期工作的各省、自治区、直辖市的计划生育条例的制定与实施已经达到了预期的效果,为人口与计划生育的国家立法提供

了丰富、宝贵和可行的实践经验。广大群众已经基本具备了人口生育的法律意识和法制观念。国际上除了人权问题稍有分歧外,形势很好,人口与生育立法已形成普遍趋势。现在应抓住时机,顺势而上,及时由人口与计划生育的地方立法上升到国家立法,使计划生育基本国策固化为法律。

对立法中的难点问题,可通过确定恰当的立法原则及法律原则、建立适合我国国情的人口制度和人口法律制度,运用授权立法方式和灵活的立法技术处理、建立有利于计划生育的社会保障制度和利益导向机制等方案予以解决。

应该坚持和发挥我国计划生育立法的长处和优势。同时,在确定以生育法律规范为主干的人口基本立法、将避孕措施同生殖健康相结合、注重优生优育立法在人口生育立法中的地位、注重生育当事人的合法权益以及充分实施利益导向机制等方面,国际上的普遍做法和成功经验值得我们借鉴和吸收。

我国 20 年来地方计划生育立法及“条例”实施的成功经验和存在的主要问题,在立法方式、立法内容、立法技术,特别是人口生育法律关系的确定等方面,为实施人口与计划生育的国家立法提供了现实依据,奠定了比较深厚的实践基础。

人权问题是和人口与计划生育立法相关的主要问题之一。我们通过对国际上计划生育人权问题的提出、演变及其通用原则的分析研究,揭示了各国之间、尤其是发达国家与发展中国家之间在认识上的差异,同时也揭示了人权基本原则的进步性、合理性。作为社会主义国家,我们没有必要回避人权问题,尊重人权本来就是社会主义国家的基本特征之一。西方一些国家鼓吹的“人权”,实际上遵循的是虚伪的或者是双重标准的人权原则。我们不但没有必要回避人权问题,相反,应该理直气壮地宣传和确认我们一贯坚持维护人权、尊重人权的制度优势和主张。当然,我们也应该看到,这其中还存在某些不健全甚至需要作出改革的方面。

本《研究》通过对几个法名及其立法方案的比较,确定国家人口基本法采用《人口与计划生育法》的法名和构架比较符合现阶段认识水平和我国国情的实际需要,但应该对其中涉及的不同调整对象及其法律关系做出具体的规定和表述。

本《研究》提出,我国在实现了人口再生产类型的历史转变之后,人口与计划生育工作在稳定低生育水平的基础上,应该向提高人口素质首先是提高新生人口素质倾斜,并在法律规范中做出明确的表述。利益导向应是新时期计划生育工作的基本支撑点。人口与计划生育法

律规范的广延性、多侧面性,决定了人口法律体系具有开放性,也决定其实施过程涉及多个执法主体和部门之间的相互协调与合作,也因此决定了《人口与计划生育法》的基本法性质。在此法的基础上,应及时制定一系列急需的专项法律法规,如生育法、优生法、人工流产法、非配偶人工受精条例、关于实施安乐死的规定、人口普查法、流动人口计划生育管理规定等等。

本《研究》对人口与计划生育立法中一些带争论的问题,譬如人口法、生育法和计划生育法的区别与取舍的问题,确认人口与计划生育行为人的权利的问题,计划生育人权问题,人口与计划生育的国家立法与地方立法的统一性问题,以及确定什么样的人口法律制度和人口法律体系等等问题,陈述了我们的观点和看法。

本《研究》针对立法实施的主要问题,提出了一些解决难题、突破障碍、适合操作、比较可行的建议、措施和办法,包括拟制具体的立法原则和法律原则,建立适合中国国情的人口制度和人口法律制度,设立人口与计划生育政府机构并制定具体分工方案,建立有利于计划生育的社会保障体系和利益导向机制,以及拟制人口与计划生育基本法的法律框架及其内容层次的设计构想,等等。

本《研究》力图从人口理论与法学理论相结合、理论研究与实际调查相结合、地方计划生育条例与相关法律

法规相结合的角度,考察我国人口与计划生育立法、特别是人口与计划生育的国家立法问题。本《研究》的出发点和目的都是围绕着能否实施、为什么要实施和如何实施人口与计划生育的“立法”问题,而不是具体地拟定或设计一个“人口与计划生育法”的“法案”,不过,对其“法案”的构架及内容层次也做了大致的探讨。

在本《研究》的最后一章,集中归纳陈述了我们对人口与计划生育立法问题所作研究的基本结论、主要观点和实施建议。读者通过阅读“内容提要”和“第八章”,可以大致了解本书的内容梗概。

总之,本《研究》力图通过对上述各方面研究获得的结果,为国家立法机关和政府部门提供一些值得注意和重视的参考意见,使人口与计划生育立法工作尽可能做到科学、合理、可行,同时也为拓展人口法制领域,传播人口法学知识,使人民群众逐步确立人口与生育的法律意识,使国家逐步建立人口生育的法律秩序,提供一个粗略的研究材料。

本书作者:陈明立 西南财经大学人口研究所研究员,硕士生导师

人口与计划生育立法研究

- 高跃先 四川大学法学院副教授,法学硕士
- 高元祥 河北师范大学人口研究所所长、副研究员
- 李翰章 山东省计划生育委员会主任
- 陈文兴 四川省计划生育委员会政法处处长,法学硕士
- 周炎生 山东省计划生育委员会政法处干事,法学学士
- 高俊文 安徽省计划生育委员会政法处处长,法学硕士
- 姜玉梅 西南财经大学法学系副教授,法学博士
- 林 毅 河北师范大学人口研究所讲师,法学硕士
- 康朝晖 四川省计划生育委员会政法处干事,法学学士
- 高希龙 西南财经大学人口研究所法学硕士
- 学术顾问:江亦曼 国家计划生育委员会政法司司长
- 杨胜万 全国人大教科文卫委员会人口

卫生处处长

刘崇礼 四川省人大教科文卫委员会主任

吴忠观 四川省人口学会会长,西南财经大学教授、博士导师

黄中明 四川省法学会常务理事,西南财经大学教授

田联刚 国家民委政策法规司区域自治处处长

谢明道 四川省计划生育委员会主任

李翰章 山东省计划生育委员会主任

陈兆钧 安徽省计划生育委员会主任

引言

摆在我们面前的是一个全新的命题，一个全新的法制领域。面对这一课题，我们要回答如下一些问题：

人口与计划生育立法，最终要立一个什么样的法？是人口基本法、生育法、计划生育法，还是人口与计划生育法？

确立人口法或者实施人口与计划生育立法的理论依据和现实基础是什么？在法学理论中是否具备将“人口法”或者“人口与计划生育法”确立为一个法律部门或专门法的理论生长点？

目前进行人口与计划生育立法的重点和难点是什么？应采取何种对策？

现在可以构建一个什么样的“人口法”或者“人口与计划生育法”的基本框架？

本《研究》的最后成果将为国家立法机关提供一些什么样的立法思路和建议？

后面的文字，便是我们对上述问题的一些基本看法。在陈述我们的研究成果之前，首先将我们的研究宗旨、同