

公民权利 的 法律保护

刘和海 詹回生 主编

公民婚姻家庭权利 的法律保护

徐桂芹 著



山东大学出版社



公民权利的法律保护

刘和海 詹回生 主编

公民婚姻家庭权利的 法律保护

徐桂芹 著

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

公民权利的法律保护/刘和海 詹回生主编. — 济南:
山东大学出版社, 2004. 8
ISBN 7-5607-2863-4

I. 公...

II. 刘...

III. 公民权-研究-中国

IV. D921.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 091429 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

山东安丘意中印务有限责任公司印刷

850×1168 毫米 1/32 47.875 印张 1232 千字

2004 年 8 月第 1 版 2004 年 8 月第 1 次印刷

全五册 定价:82.00 元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

维护公民权利——法治社会的真谛

——《公民权利的法律保护》总序

刘和海 詹回生

一、维护公民权利是当代社会的主旋律

自从人类社会进入文明发展阶段至今,人类社会的发展史一定程度上也是一部维权史。

在奴隶社会和封建社会,被统治者反抗统治者的斗争此起彼伏,目的均在于维护和实现自己所渴望的自由和权利。无视被统治者权利和自由的统治者,也都以倒台的代价证明了“水能载舟,亦能覆舟”的真理。

资产阶级领导的推翻封建统治的斗争,就是以实现占人口绝大多数的人所渴望的自由和平等为号角。资产阶级在取得胜利后所颁布的宪法,就被称之为权利保障书。资本主义制度必然灭亡,社会主义必然要取代资本主义是一条不依人们客观意志为转移的客观规律,但直至现在,老牌资本主义国家中社会主义革命的迹象还没有得到清楚地体现,与这些国家的国家政权在立法上、行政上、司法上诸方面注重了公民权利的确认、保障和实

现,因而缓解了被统治者与统治者之间的矛盾有着直接的关系。

在人民为统治地位的社会主义国家中,公民权利的真正、全部的实现具有了相应的政治、社会与思想基础。作为世界上第一个社会主义国家创始人的列宁,就把宪法称为:写着人民权利的纸。在我国,毛泽东、邓小平、江泽民三代领导集体都高度重视公民权利的维护与实现问题,也取得了举世瞩目的成就。新一代中央领导集体对维护和实现公民权利给予了前所未有的重视。“尊重和保障人权”已经成为我国的宪法规范。胡锦涛同志所提出的“以人为本”的科学发展观已经深入人心;吴邦国委员长关于法治即是限制政府权力,维护公民权利的论断为社会各界所惊叹;温家宝总理亲自为打工者讨工钱已在全世界成为佳话;最高司法机关也在今年下发了严厉查处侵犯公民权利案件的通知;重视人、关爱人、尊重人、为了人,已为全社会所日益接受。正是新的中央领导集体的上述思路,使得公民权利能够得到最大限度的确认、维护和保障,对调动全国人民的建设社会主义事业的积极性和实现社会稳定必将起到极大的促进作用。而这也是我国在复杂的国际环境中能够成功挫败西方反华势力阴谋的重要条件。

二、关于权利自由的概念

探讨权利的确认、保障和维护问题,当然必须首先搞清楚权利的基本内涵。由于种种人所共知的原因,我国公民的法制观念是非常薄弱的,而宪法观念是这薄弱链

条中最为薄弱的环节。异常薄弱的宪法观念和宪法意识,要求我们使全体公民对宪法确认的权利和自由有真切的理解。宪法所确认的公民权利是公民法定权利的一部分。由于宪法是国家的根本大法,它不可能也没有必要把公民的所有权利统统规定无遗,而只能规定法定权利中最重要、最根本的部分,它构成了公民全部法定权利的法律基础,因而称为基本权利。

关于自由,在我国宪法上是把它作为权利的一部分。《宪法》第2章名称为“公民的基本权利和义务”,在基本权利中就包括了公民的自由权利。现行《宪法》共有19个条文涉及公民的权利,即总纲第13条和第2章的第33条至第50条。这19个条文总共有40款,其中有6款确认了我国公民享有的11种基本自由,其余各款大都确认了我国公民享有的各项基本权利。由于我国宪法确认的自由属于权利范畴,自由又均可称为自由权,如宗教信仰自由、人身自由又可称为宗教信仰自由权和人身自由权。但从立法精神上讲,“自由”权与其他直接表述为“权利”的权利是有区别的。第一,直接涉及公民的物质经济利益的权利,宪法表述为权利。如公民的合法财产所有权、公民的私有财产继承权、公民的损害赔偿请求权、劳动权、劳动者的休息权、职工的退休权等。第二,直接涉及公民人身方面的(如人身自由、通信自由、婚姻自由)和直接涉及公民精神方面的权利(如宗教信仰自由、从事文化活动的自由),则表述为自由。第三,涉及公民政治方面的权利,凡单个的公民即可行使的,表述为权利,如选举

权、被选举权,对国家机关及其工作人员的批评、建议、申诉、控告、检举权;而只有同他人结合在一起才能行使的权利则表述为自由,如言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由。第四,对涉及公民人格等方面的权利,如公民的人格尊严不受侵犯、与保护个人隐私有关的对通信秘密的法律保护等,则对行为规则进行表述,不再使用“权利”、“自由”的字样。从上面的叙述中可以看出,一般说来,在公民所享有的权利中只有同他人结合在一起才能真正实现的权利,大都称之为自由。如宗教信仰自由,文化活动自由,言论、出版、集会、结社、游行、示威自由,只有在参加到一个群体当中才能实现,否则毫无意义。从这个角度对公民的自由权与其他权利加以区分,对于理解权利的法律实质以及探讨保证公民权利完全实现的途径是有着一定的意义的。

三、关于同时作为义务的权利

在社会主义国家中,作为公民都享有法定权利,也必须履行法定义务。当然,在宪法学理论中,权利与义务是两个截然不同的基本概念。但现行宪法关于公民基本权利、义务规定的重要特点,就是把劳动权和受教育权同时规定为义务。那么,有无其他权利本身又具有义务的属性?这也是大家普遍关心的一个问题。有的宪法学者认为,由于只有每个公民都履行不侵犯他人权利的义务,他人的权利才能够得以实现,因而宪法所确认的公民的每项权利,同时也设定了不侵犯他人该项权利的义务。另外,有的学者把宪法所规定的父母抚养教育未成年子女

和成年子女赡养扶助父母的义务作为权利和义务相互转化的例证。我认为,《宪法》中同时作为公民义务的权利,既不是全部权利,也不是仅有劳动和受教育两项,而是还应包括第49条第2款、第3款所规定的3项,即:夫妻双方实行计划生育,父母抚养教育未成年子女,成年子女赡养扶助父母。首先,从《宪法》的逻辑结构来看,这3项内容包含在《宪法》的第49条中,是在该章关于权利规定的部分中,当然上述3项属于权利的范畴。其次,从《宪法》第49条本身的逻辑结构看,第1款规定了婚姻、家庭和母亲受国家的保护,在内容排列上,该条以后各款则是对第1款内容的分解和具体化,也应该是指公民的权利条款。第三,从这三项的具体内涵上看,均直接同时表现为权利和义务。如夫妻双方实行计划生育是义务,当然也是权利。计划生育,包含了生育和计划生育两个概念。在有着“生育”两字的它国法律中,基本上都是直接规定为“生育权”的,仅作为权利条款。从我国社会实际来看,随着社会主义现代化建设的发展,已经有越来越多的家庭把计划生育真实内涵的“一对夫妇只生一个孩子”作为自己的权利。甚至“不育家庭”在这几年出现了上升的趋势。作为父母抚养未成年子女、成年子女赡养扶助父母来说,由于我国是一个历史悠久的文明古国,“父慈子孝”的民族传统一直得到了很好的保持,所以父母对未成年子女的抚养教育,成年子女对父母的赡养扶助在绝大多数公民中已成了顺理成章的事。在某些特别的场合,父母对子女的直接抚养教育和成年子女对父母的赡养则成了父

母双方和子女之间坚持自己拥有的权利之一。同时还要看到,在其他各国法律中,父母对未成年子女的抚养教育,则大都直接规定为“监护权”。所以说,上述三项宪法规范亦属于公民的权利范畴。那么,宪法条款中为什么表述为公民的义务呢?这是由我国当前的某些社会存在所决定的。由于“多子多福”和“男尊女卑”封建传统的影响,多生多育屡禁不止,社会上大多数人还把采取计划生育措施看作是妻子一方的事,所以宪法把计划生育直接表达为义务,并特别指出是“夫妻双方”的义务。

四、关于公民法定权利范围的界定

由于宪法只规定公民的法定权利的一部分,这就使得公民的法定权利分成了两个部分,即公民的基本权利和基本权利之外的其他的法定权利。这个其他的法定权利,一般公民特别关心“法定”二字。所谓法定,当然是法律规范加以规定。在我国的社会主义法律体系中,法律规范除宪法外,还有法律、行政法规、地方性法规及民族自治地方的自治条例和单行条例等。我认为,由于公民权利和自由在国家生活、社会生活中的特别地位,在和平环境中,宪法所确认的公民权利,任何其他立法都不能予以剥夺。而公民基本权利之外的其他权利,应该只能由全国人大及其常委会以法律形式加以设定。省级自治地方的自治条例和单行条例,由于必须经全国人大批准后才能生效,所以似乎也可涉及公民权利自由的设定问题。

在公民权利的界定上,还存在着两种完全不同的观点。有的认为,只要法律未禁止的,就是法律所允许的。另

一种看法是,只要法律所未确认的,就是不能行使的。我认为,这两种看法都有失偏颇。法定权利作为一种由法律规范所确认的做出某种行为(包括作为和不作为两种形式)或获取某种利益的可能性,其外延的界定只能是宪法和法律规定的范畴。但公民的法定权利也只是公民所享有的一般意义上的权利的一部分,当然在法律未加以确认,或者是不明了法律规定(我国公民法律意识、法制观念很淡薄,公民不明了法律关于权利方面规定的情况是大量的)的情况下,如何面临行为可能性能否变成现实性的选择?我认为只能以《宪法》第51条规定的原则加以衡量。只要是无害于国家利益、社会利益、集体利益和他人合法自由和权利的,就是可以允许的,与此相反,则是必须禁止的。由于我国社会主义立法还不健全,应该由立法加以调整而尚无法调整的社会关系是大量的,因而主张行为以法律不禁止者为限,则势必导致实质上违法行为的大量涌现;或强调行为以法律规定者为限,则又限制了公民在符合法律精神、立法目的前提下的行为。这两者都会造成实质上对国家、社会、集体利益或他人合法权利与自由的损害。

在公民权利范围的界定方面,我国不少公民还特别关心我国前三部社会主义宪法曾经确认过,而1982年宪法又未重新规定的权利的命运问题。这些权利包括:迁徙自由、罢工自由和运用“四大”的权利。我认为,这些自由从宪法中的消失,不宜用“取消”的提法,只是因为这些自由不宜利用宪法加以确认。如,作为“大鸣、大放、大辩论、大字报”的“四大”自由是很难用准确的语言表述其真

实含意的。作为迁徙自由,也不宜用“取消”和“禁止”来说明,否则即无法解释各个城市都居住有大批无户口家庭的现象,也无法解释我国公民根据法律规定所进行的正常迁徙。作为“罢工自由”,也不宜看作是取消和禁止。因为一般说来,罢工总会有损国家、社会、集体利益和其他公民的合法的自由和权利,所以不宜在宪法中规定此项自由,否则会与《宪法》第51条规定的原则相抵触。但是,若理解为“禁止”,也就排除了某些特殊情况下罢工若更有利于国家、社会、集体利益和公民合法权利时亦可行使的可能性,这从实质上也违背了社会主义法律的内在要求。只是若规定迁徙自由和罢工自由,在我国目前的法律环境中,极易引起误解和滥用,所以宪法才不再保留这些规定,以有利于对国家利益、社会利益、集体利益和公民合法权利自由的维护。

五、关于公民权利自由的实现问题

公民权利自由的切实保障和充分实现,是我国人民特别关注的重大问题。在我国优越的社会主义制度下,我国公民享有的法定权利和自由有着自己的显著特点。一是广泛性。这首先表现在享有法定权利的主体是全体中国公民,而不是仅指某些阶级或阶层中的部分人;其次是法定权利和自由的范围是广泛的,不仅包括广泛的政治权利,还包括广泛的人身、人格、社会经济方面的权利以及文化教育权利、宗教信仰自由权利、妇女、儿童、老人、残疾人所享有的权利等等。二是平等性。各项公民权利不受民族、种族、性别、职业、家庭出身、宗教信仰、教

育程度、财产状况和居住期限的制约,为全社会所有社会成员平等地享有。三是真实性。我国从制度上、法律上、物质上对权利自由的实现给予切实的保障。宪法、法律所规定的公民权利,同人们在现实中享受的权利是一致的。

但是必须看到,宪法、法律对公民权利的确认和公民法定权利在社会实际生活中的实现程度与本国的历史背景、社会制度、文化传统、经济发展状况有着直接的联系。众所周知,我国自 1840 年鸦片战争至 1949 年中华人民共和国成立之前,中华民族是一个受外国侵略者肆意屠杀侮辱的民族,我国全体公民根本谈不上有什么自由和权利。中华人民共和国成立之后,才开始我国的维护公民权利的真正历史。但在这短短的五十多年的历史中又发生过“文化大革命”,期间为时十年的公民权利受到严重侵害的悲剧。我国至今还有五分之一以上的文盲与半文盲。我国公民的法制观念非常淡薄,不少公民不了解自己享有哪些法定权利,更谈不上运用法律手段去维护自己的合法的自由和权利。同时,还要看到,国家公职人员中的腐败现象比较严重,那些以权谋私者不但不能主动维护公民的法定权利,反而损害公民的合法的权利和利益。上述客观现实的存在不能不对公民权利的切实保障和充分实现产生影响。

所以,必须探讨和研究切实保障和充分实现公民权利的途径与措施。但在权利实现方面,理论研究和普法宣传的中心都应放在强调我国《宪法》第 51 条规定的行使权利的基本原则方面。任何公民享有宪法和法律规定

的权利,同时必须履行宪法和法律规定的义务,公民在行使自由和权利的时候,不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。我国公民在法律上既是权利主体,也是义务主体,人人在宪法和法律规定的权利和义务面前一律平等,任何组织和个人都不得有超越宪法和法律的特权。形成这样的权利义务意识是社会主义公民意识的基本内容。我国的社会主义制度决定了国家利益、社会利益和公民个人利益在根本上是一致的,只有广大人民的民主权利和根本权利都得到了保障和发展,公民个人的自由权利才能得到切实保障和充分实现。若不形成这样的集体权利意识,每个人都为所欲为,只能使整个社会秩序动荡不定,每个公民个人的权利和自由也就失去了存在的前提。

保证公民权利的充分实现,不仅要强调依法行使,而且应强调全体公民都要善于运用法律手段维护自己的合法的自由和权利。他人的权利滥用和国家公职人员的权力滥用的存在,必然相应产生对公民的合法权利和利益的侵犯。如何保护自己的权利和自由?依靠组织,依靠领导去解决,当然是必要的和有效的,在某些情况下,自行和解也是合法的。但法律手段毕竟应该成为最有效和最广泛采取的手段。实践中经常出现这样的情况,有的人利用法律手段维护自己的合法权益,却久久得不到解决。而有关党委、有关领导的一张条子、一句话,却马上解决了问题。这就削弱了人们利用法律手段维护合法权益的信心,也损害了法律的尊严,在另一面也就刺激了权

力滥用的蔓延,又滋长了侵犯公民权利现象的出现。只有公民都运用法律手段来维护自己的合法权利并切实发挥效能,才能有效遏制侵犯公民权利自由现象的发生。但在实际生活中不知道自己有哪些合法权利,不知道或者不会用法律手段保护自己的合法权益者大有人在。这就必须在全社会进一步加强法制教育,提高全体公民的法律意识,使全体公民真正懂得自己有哪些合法权利以及怎样具体行使和如何通过法律手段去维护自己的合法权利。同时,还必须健全有关公民权利的立法,具体规定各项宪法权利的行使方式和保障方法。另外,还必须在全国家公职人员中树立尊重公民权利自由的观念。公职人员是人民的公仆,公民权利是我国人民当家作主权力的延伸,尊重公民权利则是公仆意识的重要组成部分。它要求国家公职人员依法行使职权,一方面不去侵犯公民的合法权利和自由;另一方面,在公民的合法权利受到侵犯时,真正在适用法律上人人平等,使公民权利能够得到切实的维护。这是我国实现法治社会的重要保证。



前言

人是具有社会性的。一个人生活在社会之中,就要与周围发生这样那样的联系,就要与他人发生始料不及的冲撞,就要遇到非心所愿的问题,这不以你的个人意志为转移。这就像小心翼翼的行人,自己保证不去惹人,但无法保证别人不去撞你。“飞来横祸”就是这样不可避免。这种种可能和意外,都会使人陷入权利受到侵害的境地。

依法治国是我国的基本治国方略。我国目前社会关系的基本的、主要的方面已经有法可依,这就要求每一个公民在面临合法权利受到侵害时,既要知道、又要学会运用法律手段维护自己的合法权益。每个公民所处的社会关系是全方位的,这些社会关系纳入法律调整时,这些关系同时就具有了法律关系的特性。置身于这些法律关系之中时,自身的合法权利如何才能得到有效的维护?

基于此,我们编写了《公民权利的法律保护》一书,《公民婚姻家庭权利的法律保护》是其中的一个分册,它用朴素、形象的语言,对我们在处于婚姻家庭权利的法律关系之中时如何正确地运用法律武器,有效维护自己的合法权益作了准确的阐述。在编写过程中,我们力求语言生动、通俗易懂,使其具有极强的适用性和可操作性。

谁也不想打官司,但谁也不能保证自己一辈子不打官司;谁都不想找法律的麻烦,但谁也不敢担保法律不去找你的麻烦。“未雨”而“绸缪”,“有备”而“无患”,这是我们先人的至理名言。只要认真研读本书,就能做到临危不乱,临阵不慌,“遇变故而不惊”,实现“百战不殆”,化凶为吉。

编者

2004.8



目 录

上 编 婚 姻 权

第一章 婚姻家庭权利	(1)
一、婚姻的概念和特征	(1)
二、家庭的概念和特征	(3)
三、婚姻家庭关系的性质和内容	(4)
四、婚姻家庭的社会功能	(7)
五、婚姻家庭法的基本原则	(10)
第二章 结 婚	(35)
一、结婚的概念和特征	(35)
二、结婚的条件	(36)
三、结婚的程序	(44)
四、涉及特殊群体的结婚问题	(49)
五、婚约	(55)
六、登记后一方成为另一方家庭成员的问题	(57)
七、无效婚姻和可撤销婚姻	(59)