

在行政法学中有这样一种理论,资产阶级学者为了解释这种本来就违反分权理论的现象,进一步把行政行为分为形式意义的行政行为与实质意义的行政行为。认为行政机关制定法规(包括受委托的立法)形式上是行政行为,实质上是立法行为。力图用这种理论来解释用传统的三权分立的理论已经无法解释的资本主义国家中行政机关广泛行使立法和司法职能的现实。但是,这种解释其实又恰恰说明了三权分立只是形式上的分立,从实质上看,三种权力之间必然不可避免地有许多交叉。为了寻求解释立法理论与现实的矛盾,就产生了委任立法的概念,给解决矛盾找一条出路。

社会主义国家并不存在三权分立的问题,而是坚持人民权力的不可分。但是,在行使国家职能时,不同的机关是有所分工的,分工之中又有合作和交叉。行政机关的任务是执行权力机关的决定,使基本法律和法律在执行中具体化。为此,行政机关也需要制定法律规范,这是顺理成章的事。因此,我们不存在立法理论与立法实践的矛盾问题,只是我国经济和社会迅速发展,在经济体制改革和对外开放的新形势下,在立法实践和职责分工方面出现了许多新问题,需要将某些特定的方面授权行政机关立法,以便更好地开展工作,加速社会主义法制建设。这种类似的情况和问题将来还可能出现,需要我们深入研究。

如前所述,六届人大三次会议的授权决定,不仅扩大了国务院的立法职权,同时也对社会主义的立法理论,提出了新课题。我们要在探讨权力的不可分和社会主义立法的统一性的同时,研究立法的灵活性和适应需要的不同分工;探讨在维护社会主义法制的统一和尊严的前提下,研究如何适应新形势的要求作新的分工。这对充分发挥行政机关的优势和特性,更好地配合权力机关加速社会主义法制建设,促进和保障我国社会主义事业的顺利发展,都将具有重大意义。

## “一国两制”中 法的问题之我见

徐有毅

中英两国政府《关于香港问题的联合声明》(以下简称《声明》)已经正式生效。《声明》不仅圆满地解决了中国恢复对香港行使主权的问题,而且在《声明》中我国政府对于保持香港的长期稳定和繁荣作出了具体的方针、政策规定;同时,香港问题的和平解决,也还将为中国进一步实现和平统一开辟一条现实可行的途径,起到光辉的典范作用。《声明》的理论基础,是邓小平同志集中党中央的集体智慧,根据实事求是、一切从实际出发的原则提出的“一个国家,两种制度”的英明构想。中华人民共和国香港特别行政区基本法起草委员会,也已于1985年7月1日正式开始工作,它行将起草的《基本法》,“就是要将‘一国两制’这一构想所形成的政策,用法律形式规定下来。”(1985年7月2日人民日报)值此之际,我们对“一国两制”所提出的一系列理论问题,包括法的理论问题加以研究、探索,是不无必要的。

就《声明》中法的问题来看，既有国际法的问题，又有国内法的问题，而主要是国内法的问题。如《声明》第一条规定，我国政府决定于1997年7月1日“对香港恢复行使主权”；第二条规定，联合王国政府届时“将香港交还给中华人民共和国。”仅此即可看出其具有国际法的性质。而更主要的、大量的则是属于国内法的问题。比如，第一，《声明》规定，我国政府对香港恢复行使主权时设立香港特别行政区，其法律依据就是我国宪法第三十一条的规定，即“国家在必要时得设立特别行政区。在特别行政区内实行的制度按照具体情况由全国人民代表大会以法律规定。”第二，《声明》规定，香港特别行政区“直辖于”中华人民共和国中央人民政府。第三，《声明》规定，“外交和国防事务属中央人民政府管理”等等。显而易见，这些都是属于我国国内法的问题。本文拟就“一国两制”中的国内法问题，并仅从该法是我国广大人民意志反映方面，谈些个人的浅见。

## 分析“一国两制”中法的问题 应坚持具体问题具体分析的原则

“一个国家，两种制度”，这是我们党和国家在党的十一届三中全会以后，为和平解决香港问题而提出的伟大战略决策。

邓小平同志高瞻远瞩地指出，“实现国家统一是民族的愿望，一百年不统一，一千年也要统一的。怎么解决这个问题，我看只有实行‘一个国家，两种制度’。”（1984年10月16日人民日报）具体说，就是在中华人民共和国内，大陆十亿人口实行社会主义制度，香港、台湾实行资本主义制度。换言之，“中国的主体必须是社会主义，这个已经见到成效了。大陆十亿人口实行社会主义制度，这不会变，但允许国内某些区域实行资本主义制度，比如香港、台湾。”（1984年10月16日人民日报）

众所周知，马克思主义的最本质的东西，马克思主义的活的灵魂，就在于具体地分析具体的情况。我们研究“一国两制”问题，研究“一国两制”中法的问题，也应坚持具体问题具体分析的原则。就是说，应该实事求是，从实际出发，把马克思主义的法理学理论同我国的具体情况相结合，来研究这个问题。正如邓小平同志正确地指出的，“实事求是，是无产阶级世界观的基础。过去我们搞革命所取得的一切胜利，是靠实事求是。现在我们要实现四个现代化，同样要靠实事求是。”<sup>①</sup>所以，在改革、开放、搞活这一新的历史条件下，党的十一届三中全会适时地制定了实事求是，一切从实际出发，理论联系实际的思想路线。因为只有坚持这条思想路线，“我们的社会主义现代化建设才能顺利进行，我们党的马列主义、毛泽东思想的理论也才能顺利发展。”否则，“一个党，一个国家，一个民族，如果一切从本本出发，思想僵化，迷信盛行，那它就不能前进，它的生机就停止了，就要亡党亡国。”<sup>②</sup>

那么，我国当前所面临的实际是什么？可以说，我们面临的最大的实际，就是要实现祖国统一，建设社会主义的物质文明和精神文明，实现社会主义四个现代化。

首先，从国际形势看，当今世界正处于资本主义制度和社会主义制度长期共存的阶段，正处于发展中国家同工业发达国家彼此取长补短、互相依赖、长期和平竞赛的阶段。第一，发展中国家经济贫困，资金不足，技术和企业经营管理落后；但广大发展中国家有异常丰富的天然资源和广阔的市场。第二，工业发达国家则与此相反，他们经济发展水平很高，不仅

<sup>①②</sup> 《邓小平文选》第133页。

资金充足，技术先进，而且企业经营管理也先进；但是他们的资源贫乏，市场狭小。由此可见，发展中国家和发达国家，为着彼此的切身利益，为着彼此的经济都能得到发展，他们之间就需要实行经济技术合作，取长补短，以便共同发展，共同提高。

其次，从我国大陆形势看，在党和国家领导下，全国人民为之奋斗的就是尽快在中国实现社会主义的四个现代化。搞“四化”，当然主要是靠自力更生，但是也必须实行对外开放政策。邓小平同志指出，实行对外开放政策，“有利于促进中国社会主义生产力的发展，有利于实现四个现代化建设。”又说，“中国如不实行对外开放政策，要实现四个现代化就不可能。”（1985年7月22日人民日报）这是因为，我国是发展中国家，我们的经济贫困，资金短缺，技术和企业经营管理还很落后。因此，为了实现社会主义四个现代化建设，不仅需要吸收工业发达国家的资金，而且需要吸收他们的先进科学技术，借鉴他们科学的企业经营管理方法，以便高效率地开发和利用我国的丰富资源，更好地建设四化。只有这样，我国的社会主义四个现代化才能实现。

最后，就香港来说，众所周知，香港长期以来一直是我国领土，只是在一百多年前，鸦片战争后，英国凭借三个不平等条约强占的。一百多年来，港英当局依靠和利用了各种有利条件，特别是我们香港同胞的聪明才智、刻苦勤奋，祖国大陆对香港的大力支持，以及一定时期的国际有利形势，在香港进行了开发。特别是近二十年来，香港经济高速发展。七十年代其生产总值平均增长率超过百分之十，两倍于联邦德国，四倍于美国。香港对外贸易总额在亚洲仅次于日本居第二位，在资本主义世界居第十六位。不难看出，香港已经与资本主义世界联成一体，成为一个国际性的城市。它现在已经成为世界第三大金融中心，十八个国际贸易中心之一，第七大港口，第三大集装箱运输中心，第十大空运中心。同时还应看到，香港居民生活水平大为提高，整个经济形势也比较稳定和繁荣。因此，保持香港的稳定和繁荣、保持香港资本主义制度和生活方式不变，势在必行。实践证明，党和国家从世界和中国这样的实际情况出发，作出用“一个国家，两种制度”的科学构想首先解决香港问题的决策，是十分英明的。实现这个决策，是符合包括香港和台湾同胞在内的我国广大人民的意志和利益的。

既然如此，则对于“一个国家，两种制度”，即中国在以社会主义制度为主体的前提下，“允许国内某些区域实行资本主义制度，比如香港、台湾”的构想，应正确地理解为大陆的社会主义制度，和作为中国特别行政区的香港、台湾的资本主义制度实行长期共存，共同开发，进行经济和科学文化技术的竞赛。这是包括香港、台湾同胞在内的全中国人民的利益所在。因为继续保留香港的资本主义制度不变，既可以直接地保持香港的稳定和繁荣，又可以有利于我们更好地实行对外开放政策，有利于我国同工业发达国家的联系，便于我国吸收外资、侨资，吸取工业发达国家的先进科学技术和科学的企业经营管理方法，从而加速我国社会主义四化建设。

## “一国两制”的理论依据

社会制度，是社会经济制度、政治制度、法律制度、科学文化制度等等的总称，而社会制度的基础则是社会经济制度。一定社会的经济制度，是该社会的社会生产关系的总和，构成该社会的经济基础，规定该社会的政治制度、法律制度和科学文化制度，并使之成为经济基础服务。

首先，不难看出，“一个国家，两种制度”中的“两种制度”，既包含社会经济制度、

政治制度、科学文化制度，同时也包含法律制度。就是说，在宪法规定允许实行资本主义制度的地区内，可以相应地实行资本主义法律。这是因为，从理论上来说，法律是上层建筑，为经济基础所决定，是经济基础的反映。任何一项法律，只有同它所反映的政治经济情况以及科学文化水平相适应，才能发挥其应有的作用。不仅如此，一定的法律，不仅要同它所反映的一定社会的政治、经济情况和科学文化水平相适应，而且应该适当照顾到该地区居民的风俗和习惯。只有这样的法律，才能真正反映并调整该地区的社会关系。我们知道，任何一种社会形态都不是而且也不可能是绝对的纯；在任何一种社会形态下，都有过而且必然会有一些同该种社会形态不完全一致的，诸如经济、政治、文化乃至法律等等成分的存在。以法律来说，在我国就曾有过这种情况。有的地区，在一定时间内，适用的不是社会主义法，而是该地区的旧法。如解放初期的西藏地区即属此种情况。1951年《中央人民政府和西藏地方政府关于和平解放西藏办法的协议》中规定，“对于西藏的现行政治制度，中央不予变更”。我们不妨说，这里当然也是指法律制度不予变更。

其次，我国的社会主义生产关系，构成了我国社会主义社会的经济基础。这是不容置疑的。但是，必须看到，我国大陆上还存在着占非主导地位的生产关系。实际存在着多种经济成分。在实行对外开放、对内搞活经济的政策以后，我国的经济成分可大体分为以下四种：第一种是社会主义公有制经济，即社会主义全民所有制和社会主义劳动群众集体所有制经济成分；这是占主导地位，决定社会主义性质的成分。第二种是个体经济成分，这是社会主义经济的必要的补充。第三种是资本主义的经济成分，即外国资本家在中国独资经营的那部分经济。第四种是社会主义和资本主义合资经济成分。

不容忽视的是，不断地发展和巩固社会主义经济成分，诚然是我们的目的所在，但后三种经济成分，随着对外开放、对内搞活经济政策的进一步贯彻实施，必将不断地逐步增加。

同样不容忽视的是，所有这些经济成分，都将在或已经在社会主义法律上得到反映。换言之，反映并且调整这四种经济关系的社会主义法律，必然不仅仅反映社会主义的内容（这是主要的、占主导地位的），同时它也应该而且必然反映一定的资本主义的内容。这从党的十一届三中全会以来党和国家制定的（据不完全统计）387件（包括附件）涉外经济法律、法规和规范性文件中，可以看到诸如允许外资合法取得利润等等资本主义的内容。

## “一国两制”中的法 是我国广大人民意志的反映

物之不齐，物之情也。客观世界的万事万物本来就是千差万别的，这是个客观规律。既然在大陆本身的社会主义制度（占主导地位）之中也有资本主义生产关系的因素（作为社会主义生产关系的补充），而且已被实践证明是正确的。为什么在大陆十亿人口实行社会主义制度的前提下，不可以允许香港五百万人口和台湾一千万人口实行资本主义制度呢？更何况事物的性质是由主要矛盾的主要方面决定的，大陆十亿人口所实行的社会主义制度足以决定我国的社会主义性质，决不会因为香港、台湾的一千五百万人口实行资本主义制度而改变我们国家的社会主义性质。因此我们可以说，香港特别行政区这一形式，实质上也是包括香港（和台湾）在内的我国工人阶级和广大人民实行统治的形式之一。因为它（们）是中华人民共和国的一部分，或者说是人民当家做主的国家的一部分。

正如我国《宪法》第一条所规定的，“中华人民共和国是工人阶级领导的、以工农联盟

为基础的人民民主专政的社会主义国家。”而我们的法律是什么呢？我们的法律，是工人阶级领导的人民群众通过国家机构表现出来的自己的意志，是我们国家实现人民民主专政的重要工具。

我们知道，有什么样的国家形态，必有与之相适应的法律制度。其所以如此，这是因为产生于一定社会生产关系的统治阶级的共同利益、意志和要求，为能得到实现，第一，统治阶级必须以国家的形式组织自己的力量；第二，统治阶级还必须运用国家政权给予本阶级的共同利益、意志和要求，以国家意志即法律的一般表现形式，即国家以法律的形式使统治阶级的共同利益、意志和要求，具有普遍的法律效力。

既然依照我国宪法第三十一条规定而设立的香港特别行政区这一形式，实质上也是我国的一种国家政治组织形式，因而国家必然要制定一种与这一国家政治组织形式相适应的法律，即《中华人民共和国香港特别行政区基本法》，借以使香港特别行政区保留资本主义制度和资本主义生活方式，保持香港的稳定和繁荣这一反映包括香港同胞在内的全国广大人民的共同利益、意志和要求，具有国家意志即法律的一般表现形式，具有普遍的法律效力。

由此可见，我们党和国家对香港特别行政区所实行的政策，不仅完全符合包括香港同胞在内的全国人民的利益，而且只要我们是完整地、准确地去理解马克思主义关于国家和法的基本理论，从实际出发去应用它，而不是脱离实际，教条式地去套用它，那就应该说，党和国家作出的这一决策，完全符合马克思主义关于国家和法的基本理论。

邓小平同志说，“马克思主义最注重发展生产力。……社会主义阶段的最根本任务就是发展生产力。”<sup>①</sup>

过去，我们往往离开“社会主义阶段的最根本任务就是发展生产力”这个根本观点，来理解马克思主义，来解释马克思主义国家和法的基本理论，以致遇到实际问题往往难于作出正确的有说服力的解释。而我们如果从社会主义阶段的这个“最根本任务”出发，来理解马克思主义关于国家和法的基本理论，我们就会看到：我们党和国家关于“一国两制”的英明构想，以及为实现这一构想所制定的方针政策和法律，都是从我国的实际情况出发，从发展我国社会主义生产力出发而提出的。

因此我们可以说，对于“一国两制”的一系列理论问题，包括国家和法的理论问题的理解，归根结底，都应该抓住看其是有利于社会主义生产力的发展，还是有碍甚至有损于社会主义生产力的发展，来决定其合乎马克思主义国家和法的基本理论与否。换言之，在社会主义阶段某一种理论是否合乎马克思主义，归根结底，看其能否促进社会主义生产力的发展。我们党和国家关于“一国两制”的构想以及保持香港特别行政区的资本主义制度、资本主义生活方式不变等一系列方针政策和法律，正是坚持并发展了马克思主义关于国家和法的基本理论。其所以如此，根本原因就是因为它能促进社会主义生产力的发展，加速社会主义四化建设。

马克思主义哲学认为，任何一种理论，（马克思主义关于国家和法的理论也不例外）同任何事物一样，都是共性和个性、普遍性和特殊性、统一性和多样性的对立统一体。但是，建国以后，由于“左”的错误，“阶级斗争为纲”的思想反映到法学领域，表现为对法的阶级性、对法是统治阶级意志反映等原理理解的片面性和绝对化，它至今还不同程度地束缚着法

<sup>①</sup> 邓小平，《建设有中国特色的社会主义》，第35—36页。

学界一些同志的思想。如马克思和恩格斯在《共产党宣言》中揭露资产阶级法的本质时，有过以下一段精辟的论述：“正象你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样，而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件来决定的。”<sup>①</sup>这是关于法的本质的一个科学规定，它既指出了法的本质是统治阶级意志的反映，又指明这一意志的内容是根源于统治阶级的物质生活条件，也即指明统治阶级的意志是受客观经济基础制约的。这一原理，无疑的对一切类型的法的本质都具有普遍的指导意义。在同一书中，马克思和恩格斯还明确指出，对于“这些基本原理的实际运用……随时随地都要以当时的历史条件为转移。”<sup>②</sup>而我们，由于“阶级斗争为纲”思想的影响，却往往只是习惯于简单地重复“法是统治阶级意志反映”、“法的阶级性”等这些本来正确的科学命题，却较少注意去深刻理解它，而是脱离客观实际情况，教条式地套用它。但是我们知道，任何理论，只有把它同客观实际相结合，才能具有生命力；否则，再好的理论，如果只是把它当作教条，而不是当作行动的指南，结果也还是不能真正发挥理论的指导作用。就是说，对于任何一种理论，不能只讲共性，不讲个性；只讲普遍性，不讲特殊性；只讲统一性，不讲多样性。不能只是习惯于简单地引用马克思主义经典作家论证资本主义社会的法的诸问题所作的具体结论，来代替对于我国实际情况（如香港特别行政区和它的《基本法》）的具体分析。我们应在马克思主义关于法学一般原理指导下，密切结合当前我国实际，阐释我国的法学理论，以此来充实和发展马克思主义的法学理论，并进而建立有中国特色的马克思主义法学理论。只要我们采取这种态度，对于“一国两制”中法的问题进行认真的分析、研究，我们一定会一步步获得真理性的认识。

所以，如果结合我国实际情况，来分析“一国两制”中（香港特别行政区）法律的本质，那就应主要是看我国大陆和香港特别行政区的政治经济利益，看物质生活条件。政治（香港回归祖国，实现祖国统一大业，是包括香港同胞在内的全中国人民的共同意志）经济（香港保持稳定、繁荣；对社会主义四个现代化更为有利）利益既一致，法律的本质就应该认为是一致的。因为人民需要的法律，就是为了保护人民的统治、维护人民当家做主的权利。这一点是决定性的。人民的利益高于一切。一切保护人民、有利于人民利益的法律，一切有利于促进我国社会主义生产力发展的法律，就是人民的法律。对于《基本法》，亦应作如是观。

最后，如果我们援引普列汉诺夫如下一段话，作为本文的结束语，恐怕是不无益处的。当普列汉诺夫还是马克思主义者的时候说过，“不应该孤立地、抽象地去看每一个民主原则，而应该把它同可以称为基本民主原则的那个原则联系起来看，这个原则就是：人民的利益是最高法律。”<sup>③</sup>列宁对普列汉诺夫的这个论断给了很高的评价，称这是一段“大有教益的”话，“就象专门为今天而写的。”<sup>④</sup>今天，当我们论述“一国两制”中法的问题时，应该说，普氏这段话对于我们深入理解所论问题，也会是“大有教益”的。

① 《马克思恩格斯选集》第一卷，第268页。

② 同上书，第228页。

③④转引自《列宁文选》第3卷，第11页。