

进一步解放思想，繁荣法学研究

——法学所部分研究人员 座谈邓小平南巡谈话

中国社会科学院法学研究所不久前曾召集本所部分研究人员座谈邓小平同志南巡重要谈话的精神，就如何进一步解放思想，繁荣法学研究这一题目各抒己见。下面发表这次座谈会部分同志的发言摘要。

法学界需要进一步更新观念

陈春龙

小平同志南巡谈话强调要进一步解放思想，深化改革。这一精神不仅适用于经济体制改革，而且适用于政治体制改革；不仅适用于经济学界，而且适用于法学界。改革开放已经十多年。如果问：十多年来法学界最深刻的变化是什么？是观念。这是思想意识和理论基础上的一种深层次的变化，是推动法学研究和法制建设向前发展的一种巨大精神力量。现在，中国的改革开放大业已跨入一个新阶段。如果问：在进一步深化改革的新形势下，法学界最需要解决的问题是什么？还是观念。在已有观念变化的基础上，进一步解放思想，进一步更新观念，仍是法学界目前的当务之急。从中国改革事业对法制建设提出的要求，从法学理论对法制实践的指导作用上看，我国法学研究呆板、幼稚、被动、僵化的局面仍未从根本上得到改变。形成如此局面的原因固然很多，但从法学自身分析，拘泥于传统意识观念，固守马克思、恩格斯一百多年前提出的某些既成结论，停留在长期形成的对马克思主义法律观的一些不科学、甚至完全扭曲了的认识上，未最终从“阶级斗争为纲”的思想禁锢下解放出来，或许是其中的重要原因之一。对法律本质问题的认识就是一个明显的例子。长期以来，许多同志根据马、恩、列的某些语录，将法律是“统治阶级意志的体现”不适当地扩大到社会主义社会。这种观点强调法律的刀把子作用，忽视法律组织和推动经济发展的功能，完全不适应我们当前改革开放事业的需要。类似的例子还可以举出一些。中国四十余年正反两方面的实践证明，阶级斗争为纲不能作为社会主义时期的基本原则。可为什么阶级斗争为纲的影子还迟迟不愿从法学界离去呢？这或许同法学研究的一种传统的思维定势有关。这种思维定势是：唯有突出战斗意识和阶级意识，法学研究才有意义和价值。这种思维定势发展到极端，便直接取消了法学研究的“科学”内涵，使法学仅仅成了政治的注脚。告别这种左的思维定势，从在经典里找根据、在语录中讨生活的习惯中走出来，面对生动活泼、丰富多彩的改革

实际，培育起法学研究的创新意识，是繁荣和发展中国法学事业的必经之路。

培育法学研究的创新意识，需要我们拓宽思路，放开手脚，从以姓社姓资认识法律本质的传统观念中解放出来，树立新观念。即法律体现人民意志，是社会生活共同调节器的观念；更新法律仅仅是政治载体、以政治取向为唯一目标的观念；在法律制度和实现过程中引进经济因素，树立法律效益的观念；在对法律进行传统标准和技术标准评价的同时，注重民主、人权、公平、正义等法律自身价值体现，不仅从法律角度解释人权，而且从人权角度评判法律，树立“恶法非法”的观念；在一国两制方针的指引下，进一步更新一国一法的过时观念，在大陆法律与港、澳、台法律的交汇、冲突和协调中，探求、发掘中华法系的合理内核；更新法学家学究式地进行教学、科研的行业观念，积极投身到改革开放的大潮中去，运用专业知识直接参与具体的经济实践。

培育法学研究的创新意识，需要正常的学术理论与观点的交锋。在理论争鸣中，应该象珍惜和爱护自己的生命那样去珍惜和爱护理论研究的学术品格。任何观点的确立和改变，都应建立在科学研究基础之上，不见风使舵，不随声附和，不断章取意肢解他人观点，不借助外力推行某种主张。既能倾其所有与不同观点展开争鸣和辩论，也能尽其所能捍卫不同观点的发表、答辩和反驳的权利。要加强法学界同仁间的理解和团结，为我们的法学研究创造一个宽松而健康的环境。

完善宪法制度 促进改革开放

张庆福

今年是现行宪法颁布十周年。实践表明，我们的现行宪法是一部比较好的宪法。现在的问题是进一步全面贯彻实施宪法的各项规定。当前迫切需要完善宪法监督体制、健全宪法制度和提高全民族的宪政精神。

宪法监督体制是监督宪法实施的物质设施。如果宪法监督体制不完善，宪法的监督实施就很难落实。目前完善我国宪法监督体制的关键问题是完善宪法监督的主体机构。宪法监督的主体机构在整个宪法监督中起主导作用。如果主体机构不健全，不仅这种主导作用不能很好发挥，其他监督机制如其他国家机关、社会组织和公民在宪法监督中的辅助作用也很难充分发挥。只有主体机构健全了，才能带动其他监督机制，从而使宪法监督工作达到比较理想的效果。自1954年宪法确立以全国人大为主体的宪法监督体制以来，虽然现行宪法在这方面作了改进，使监督宪法实施的职权只由全国人大行使改为由全国人大及其常委会行使，但仍然没有解决实行宪法监督的具体工作机关及实施监督的具体程序问题，以致使全国人大及其常委会监督宪法实施的职权至今不能完全落实。为了保证宪法的实施，我们应立即建立协助全国人大及其常委会行使监督职权的工作机关。基于我国地大人多，同时也可以考虑赋予省级人大监督宪法实施的有限权力，或者全国人大及其常委会在省级设立监督宪法实施的派出机关，以便更好地行使监督宪法实施的职权。

为了保障宪法实施，还要健全宪法的其他制度，其中最主要的是违宪审查制度、宪法解释制度与宪法修改制度。

为了保障宪法监督机构的活动有章可循，使其活动符合宪法精神，必须制定宪法监督法律，把监督的原则、范围及具体程序法律化。建立宪法诉讼制度是完善违宪审查制度的一个重要内容，如果只有违宪审查机关的一般审查，没有宪法诉讼，宪法的规定也很难完全实施。

宪法解释是法定机关对宪法条文所作的具有法律效力的说明。它是与违宪审查紧密相联系的。处理宪法争议，必然涉及对争议的宪法条文的含义的解释问题。宪法解释是实施宪法监督、保证宪法实施的重要措施。我国现行宪法虽然规定了由全国人大常委会行使宪法解释权，但由于我国的宪法解释制度还不完善，致使全国人大常委会的宪法解释工作至今还未正常开展。因此，我们应当制定宪法解释工作的法律，将宪法解释的原则、方式和程序（包括解释案的提出、解释案的成立、解释的具体步骤以及解释的公布、生效和变更等）用法律的形式规定下来，使这项工作制度化。

宪法修改制度是维护宪法尊严、保证宪法实施的一项重要制度。我国现行宪法规定，只有全国人大才有权修改宪法。宪法的修改由全国人大常委会或五分之一以上的全国人大代表提议，并由全国人大全体代表的三分之二多数通过。但这是非常原则的规定。为了保证宪法的这一规定的贯彻实施，我们必须使这一规定具体化，进一步完善我国的修宪制度。我们应当制定宪法修改方面的法律，把修改宪法的原则、修改的方式和修改的具体程序（包括修改动议的提出和成立、宪法草案的起草和全民讨论、全国人大会议对宪法修改案的讨论和通过、宪法修改案的公布与生效等）规定下来，使其制度化。

提高全民族的宪政精神，既是保障宪法实施的紧迫任务，也是长期任务。所谓宪法精神就是尊重宪法、维护宪法、自觉遵守和实施宪法的风气和习惯。由于几千年封建专制主义的影响，这种风气和习惯在我国至今还没有形成，轻视和漠视宪法的现象普遍存在，违背宪法甚至毁坏宪法的事件常常发生。为此，提高全民族的宪法精神就成了紧迫而又长期的任务。

经济法的根本任务是建立和维护自由、 公平的社会主义市场竞争秩序

王保树

1984年，中共中央《关于经济体制改革的决定》指出，社会主义经济是在社会主义公有制基础上的有计划的商品经济。对此，人们曾有不同的理解。有人认为，这种表述确认我国社会主义经济是商品经济，但要接受计划指导；相应地，将经济法的任务确定为“建立与维护社会主义商品经济秩序”。也有人认为，这种表述仍肯定我国的社会主义经济是计划经济，只是要重视市场调节的作用；与此相适应，将经济法的根本任务确定为“维护计划经济管理秩序”。邓小平同志的南巡谈话澄清了人们对我国经济体制改革目标的模糊认识。他指出，计划多一点还是市场多一点，不是社会主义与资本主义的本质区别。计划经济不等于社会主义，资本主义也有计划；市场经济不等于资本主义，社会主义也有市场。根据这一精神，人们进一步将有计划的商品经济概括为社会主义市场经济。由此，我国经济体制改革的目标更为明确，经济法根本任务的表述变为科学也成为可能了。毫无疑问，社会主义市场经济应该是统一的，而不是分割的；是开放的，而不是封闭的；是竞争的，而不是垄断的。如此市场不可能自发地形成，需要通过法律调整，特别是经济法对市场经济关系的调整而实现。所以，将经济法的根本任务确定为“建立和维护自由、公平的社会主义市场竞争秩序”，是合乎逻辑的。

经济法的根本任务从基本上“维护计划经济管理秩序”，到“建立和维护自由、公平的社会主义市场竞争秩序”，无疑是一个根本性转变。它意味着经济法的价值判断标准不再是或主要不是维护某种计划，而是看是否有利于公平竞争。对于市场和竞争的认识，我们曾

为其付出了很大代价，这主要是过多地强调社会主义市场与资本主义市场的差别，忽视市场的共同的、本质的东西，忽视竞争在不同市场中所显示出的共同特征。随着经济根本任务的转变，人们的观念也必须来个转变。过去那种仅承认“竞赛”而不承认竞争，或者仅仅将竞争视为一般竞赛，固然是错误的；现在如果仅在理论上承认竞争的优胜劣汰机制，而在实践中却千方百计施优惠于“劣者”，为其创造生存机会，则无异于否认竞争。当然，我们也不能把经济法的任务简单地理解为保护“优者”。因为，它实质上仅能为所有企业创造一种自由、公平竞争条件，而不可能只保护某一部分企业。自由与公平应是社会主义市场竞争的应有之义。所谓自由，从本质上说，首先是企业意志自由。无论何种企业，它们都可以就参加市场竞争自行作出决定。尤其是曾长期作为行政机关附属物的国有企业，赋予它们这种自由显得更加必要。如果企业没有经营上的自由，真正的竞争将是不可能的。当然，竞争还必须是公平的。所谓“公平”，是指竞争者应以平等的身份在平等的基础上进行竞争。而“平等的基础”又应包括两个不可缺少的方面：其一，经济机会均等，即市场不偏爱任何一个竞争者，而是给它们以充分进入市场的机会。其二，经济负担合理，取得收益的条件相同。在市场竞争中，必须强调经营主体所承受的对国家和社会的负担合理。无论何种企业，不应该存在着负担畸轻畸重的情况。取得收益的条件相同是市场公平竞争的另一重要前提。国家应创造条件，使所有企业在取得原材料、资金和确定价格方面，有平等的权利。

为了保证经济法完成所承担的任务，建立经济立法战略是十分必要的。1979年以来，我国经济立法取得了前所未有的成就，经济领域的许多方面已经有法可依。但是，面对建立社会主义市场经济体制的前景和经济法所承担的任务，经济立法显得很不适应。尤其是，我国经济立法中所存在的缺乏总体设计、部门主义干扰和市场立法地方化的倾向，如不从经济立法战略的高度加以解决，很可能加大其不适应性。我国经济立法的战略目标应是：制定并完备社会主义市场经济所需要的经济法律、法规，为建立和维护自由、公平的社会主义市场经济秩序服务。为实现这一战略目标，应尽快制定并完善如下三方面的法律：其一，围绕规范经营主体这个中心，制定有关企业的法律，如公司法（含股份有限公司法、有限责任公司法和全民所有制独股有限公司法）、合作社法、合伙企业法、私营独资企业法、全民所有制企业法、集体企业法和特殊（公共）企业法。其二，围绕建设社会主义统一市场，制定有关市场交易和造就自由、公平竞争条件的法律。如反垄断法、反不正当竞争法、消费者权益保护法、产品责任法、证券交易法、票据法和有关物资、技术、劳动力市场的法律。其三，围绕健全宏观调控机制，制定预算法、银行法、物价法、产业政策法，完善税法等。在进行上述立法时，应突出重点，率先进行公司法、反垄断法、反不正当竞争法、银行法、物价法和税法等具有战略地位的法律的制定工作，以尽快形成社会主义市场经济秩序的基本格局。在实施经济立法战略中，应采取措施破除部门主义干扰，纠正市场立法地方化的做法。因为，这些做法看起来方便，但其效应是同建立社会主义统一市场的目标相违背的。

制定一部现代化的完善的民法典

梁慧星

建立社会主义市场经济体制，保障社会主义的人权，建设社会主义民主政治和法治国，要求有一部现代化的、完善的民法典。民商法制度究其实质而言不过是现代市场经济社会的一般规则，其基本要求是要与国外和国际市场相通，而不应是区分姓“社”姓“资”，或者追

求所谓中国特色。因此，一定要破除“左”的思想，认真学习和借鉴发达资本主义国家及我国台湾和港澳地区民事立法的成功经验和判例学说新成果。

在立法模式上，一是要坚持民商合一主义，二是要坚持德国式五编制立法体例。鉴于现代化市场经济的高度发展，商业职能与生产职能合为一体，商人作为特殊阶层及其特殊利益已经消失，原则上一切营利法人和自然人均可从事商行为，民商合一符合法律发展潮流。我国民国时期立法采民商合一，新中国成立后虽废除旧法，但因接受前苏联民法理论，民商合一立法主义并未改变。民法典编制体例有罗马式与德国式之别，而以德国式为优。我国自清末以来采德国式，新中国成立后的民法草案亦受德国式编制体例的影响。制定民法典仍应坚持此编制体例，即第一编总则，第二编债权，第三编物权，第四编亲属，第五编继承。

与立法模式选择相比，制定民法典的指导思想更具重要性。我国旧有理论反映行政经济体制的要求及受前苏联民法理论影响，混淆公法与私法，将民法视为公法，成为国家通过行政手段干预民事生活的理论根据。这种理论不符合建立社会主义市场经济法律秩序的要求。要建立社会主义市场经济法律秩序，要实现政企分离、政经分离，要使企业真正成为独立民事主体，可以抗拒国家行政权力的不当干预，就要求严格区分民事生活与政治生活。在政治生活中通行的基本原则是国家意思先定，在民事生活中则是当事人的意思自治。由当事人自己决定他们之间的权利义务关系，原则上国家不进行干预。只在双方发生纠纷不能通过协商解决时，国家才出面干预。而这种干预属于二次性的，是由司法机关以仲裁者身份对当事人间的纠纷作出裁判。这就是传统民法所说的“私法自治”。鉴于我国历来行政权力强大，各种行政机关广泛干预民事生活，因此制定民法典应特别贯彻“私法自治”原则，充分保障当事人的意志自由。

战后民法发展的一个重要方面是保障人的尊严。如联邦德国基本法第1条规定人的尊严不受侵犯；日本民法典新增第1条规定，对于本法以个人尊严及两性实质平等为主旨而为解释。我国宪法总结文化大革命时期践踏人格尊严的教训，在第38条规定公民的人格尊严不受侵犯；民法通则关于人格权的规定亦体现了这种精神。我国制定民法典应将维护人的尊严置于优先地位，并将其作为立法及解释适用法律的指导原则。

战后由于生产者与消费者利益的冲突，消费者运动持续高涨，并推动各国制定和执行消费者保护政策。保护消费者已经成为民法的一项指导原则。如欧共体关于产品责任的指令及德国的一般契约条款法，即体现了这一原则。我国制定民法典亦应贯彻保护消费者的立法思想。

在社会主义市场经济条件下，民法担负着维护社会公平正义的重要任务，起着协调各种利益冲突的“调节器”功能。因此，制定民法典一定要体现社会主义的公平正义。民法典的各项规定，不应要求民事主体遵循过高的道德标准，但也绝对不应容许恃强凌弱、巧取豪夺、寡廉鲜耻、为富不仁。民法典应维护社会主义的公平正义，即保护公民和法人在不损害社会公共利益和他人利益的前提下谋求自己的利益，不允许靠损害社会公共利益和坑害他人而发财致富。

在民法立法思想上有所谓“本位”问题。由民法的发展过程来看，乃由义务本位进到权利本位，最后进到社会本位。当代各主要民法典，如法、德、日本等国民法典，均为权利本位之法典，唯在二战以后通过修订增添了社会本位的色彩。当代资本主义国家民法学说倡导社会本位之立法思想，无疑有其进步意义。但社会主义国家民法曾经在一个相当长的时期忽

视公民权利和利益，表现为极端的社会本位。有鉴于此，我国制定民法典应突出权利本位，强调对公民法人合法权益的保护，在此基础上兼顾社会公共利益和第三人利益。换言之，民法典应体现权利本位与社会本位相结合，以权利本位为主，以社会本位为辅的立法思想。

繁荣我国刑法学研究

崔庆森

邓小平同志的谈话重申了要坚持党的十一届三中全会以来“一个中心，两个基本点”的基本路线，指出社会主义的根本任务是解放和发展生产力，要紧紧抓住经济建设中心不放，其他各项工作都应服从和服务于这个中心。在谈话中，他一再强调其一贯的主张，要坚持一手抓改革开放，一手抓打击各种犯罪活动；在整个改革开放过程中，必须始终注意坚持四项基本原则，坚持反对资产阶级自由化；要依靠无产阶级专政保卫社会主义制度，保卫人民的政权。这些谈话，深刻论证了经济建设与法制建设、物质文明建设与精神文明建设相辅相成的辩证关系，是加强刑事法制建设，繁荣刑法学研究，使之服务于改革开放、经济建设这一中心的重要理论指导基础。认真贯彻上述谈话精神，从刑法理论与实践的角度，笔者认为当前要注意解决好如下几个问题：

一、继续深入研究和揭示在改革开放、发展社会主义商品经济的条件下，社会经济、政治、科学、文化等关系的深刻变化进程，相应引起各种犯罪在主体结构、侵犯的客体、对象和行为方式、社会危害程度等方面的重大变化。刑法必须及时参与调整，研究对改革开放和顺利进行经济建设提供刑事保护的客观要求，为刑法的全面改革和完善刑事司法提供科学的依据。

二、确立和提高为社会主义商品经济服务的刑法意识，使刑法的改革和司法完善成为社会改革的一个重要组成部分。在立法方面，要不失时机地按照经济建设发展的要求，全面修改我国的刑法典，在总体格局上，实现刑法从过去为产品经济服务到为社会主义商品经济服务的重大调整。在司法方面，要严格区分正常的改革和商品经济活动中的个别失误同打着改革开放的旗号进行犯罪活动等罪与非罪的界限，严惩破坏经济、破坏社会稳定的犯罪活动，旗帜鲜明地保护改革开放和经济建设的发展。

三、开拓科学技术进步与加强刑事保护的研究。小平同志在谈话中又一次强调科学技术是第一生产力。随着我国经济建设高速度发展，我国将继续深入科学技术的体制改革，高科技领域的研究和开发应用将会得到重大的飞跃。诚然，在科技立法和个别单位民主生活不健全的情况下，非法垄断技术，盗窃、伪造科技资料，严重侵犯科技智力成果，某些正当科技活动和技术转让被当成犯罪打击等妨碍科学技术进步的违法犯罪已经出现和将继续发生。同时，随着高科技广泛应用，也带来了某些潜在社会危害后果，如原子能设施的放射物质不慎泄漏会对地球生态系统造成致命危害；电脑技术的应用，随之出现了一系列破坏电脑、软件、程序、指令，利用电脑技术盗窃、诈骗、制造重大事故等违法犯罪活动等等。这些都迫切需要研究，揭示和预测在科技进步的条件下，已经出现和可能出现的各种新型犯罪，包括其性质、危害特点等，提出刑法参与调整的必要性和界定的范围，为国家有关科技刑事立法和司法决策提供科学的论证。

五、加强国际刑法的研究。本世纪六十年代以来，国际斗争风云变幻，劫持、破坏航空器、海盗、恐怖主义与绑架外交上受保护的人员、贩毒、贩卖妇女和儿童、伪造货币、票证

等跨国犯罪日益增多，严重破坏国际正常交往、和平与安全。这就促使国际间刑事管辖和司法协助不断加强，有关制止跨国犯罪行为国际公约和相应的国内立法也相继出现。我国已先后加入了关于制止劫持、破坏航空器，制止暴力袭击、绑架外交人员，制止酷刑等国际公约，并参加了国际刑警组织。但是迄今我国刑法学界对国际犯罪和国际刑法问题的理论研究，除少数专家结合完善我国刑法撰文论述对有关国际犯罪的刑事管辖和定罪处罚等需要增加国内立法外，系统论述国际刑法问题的论著几乎处于空白。这种状况显然很不适应在对外开放的条件下加强同国际犯罪的斗争，也极不适应目前国际社会日益重视国际刑法问题研究的挑战。因此将国际刑法的研究列为刑法学的重大课题，已是刻不容缓的事情。

改革开放与打击经济犯罪

欧阳涛

加快改革开放步伐，把经济搞上去，最根本的是全面贯彻执行党的“一个中心、两个基本点”的基本路线，突出经济建设这个中心。同时，也必须坚持邓小平同志一贯倡导的“两手抓”的思想。他在南巡谈话中指出：“要坚持两手抓，一手抓改革开放，一手抓打击各种犯罪活动。这两只手都要硬。打击各种犯罪活动，扫除各种丑恶现象，手软不得。”这就不仅深刻地论述了改革开放与打击经济犯罪和其他各种犯罪的关系，而且特别强调这两只手都要硬，不能软。

为了把这项工作做好，当前必须正确认识和解决以下几个问题：

第一，改革开放与打击经济犯罪是否一致的问题。这几年来，对这一问题的认识没有真正解决，如当司法机关在查处某些严重的经济犯罪案件时，有的领导干部说什么，“你们这样搞，不利于改革开放”，千方百计地为经济犯罪分子说情开脱，这是一种极其有害的糊涂观念。实际上，改革开放与打击经济犯罪这两只手是完全一致的，都是为了把我们国家的经济建设搞上去。我们打击经济犯罪和其他各种犯罪活动的斗争，正是为了保障改革开放和经济建设的顺利进行。如果我们对那些干扰破坏改革开放的犯罪分子，采取手软的态度，那就没有贯彻执行邓小平同志“两手抓”的思想，就会损害改革开放和社会主义现代化建设的发展，就没有贯彻党的基本路线，这是极为有害的。

第二，打击经济犯罪，必须严格依法办事。随着改革开放的逐步深入和经济建设步伐的加快，司法工作面临着一些新情况和新问题。我们司法机关在办案过程中，就要敢于冲破“人情网”和“关系网”，一定要坚持“法治”，反对“人治”。对于那些严重破坏经济秩序，给国家和人民造成严重损失的案件，一定要严肃查处，决不能以罚代刑。对于那些“敢冒”、“敢试”和“敢闯”的真正企业家、改革家以及科技人员对发展经济做出贡献而又出现的一些难以避免的失误，绝不能定罪判刑。这样，既能避免给企业造成难以挽回的损失，又能避免那些该打不打，不该打而打的错误。

第三，在打击犯罪活动中，坚持“一要坚决、二要慎重、务必搞准”的方针。办理任何一个案件，都要坚持一个“准”字，做到稳、准、狠地惩治罪犯。要做到稳、准、狠地惩治罪犯，就必须严格区分罪与非罪和此罪与彼罪的界限。只有严格区分上述界限，才能真正做到事实清楚，证据确凿，定性准确，量刑适当，程序合法，稳、准、狠地惩治罪犯，保障改革开放和经济建设的顺利进行。

（未完待续）