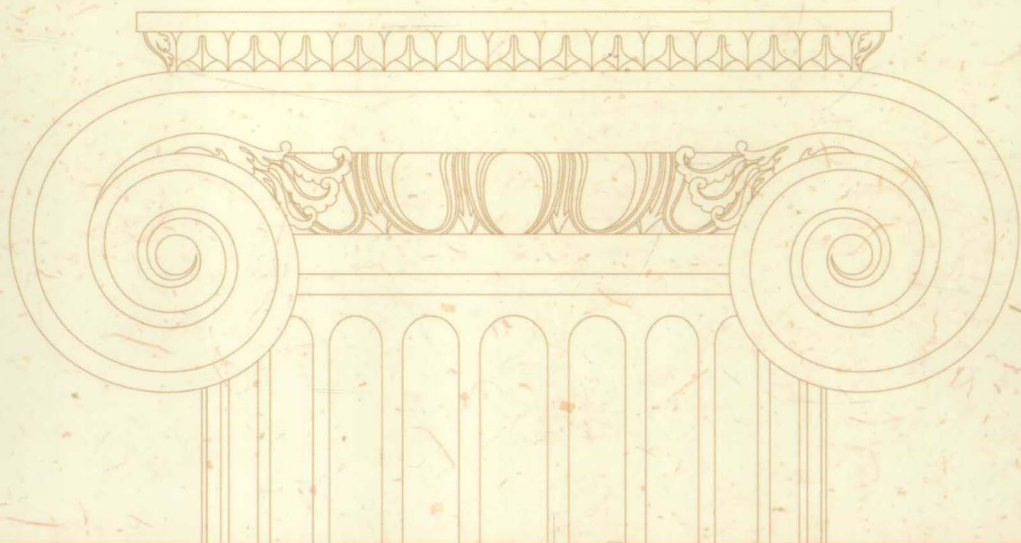




大国宪治丛书

丛书主编/张千帆



Right to Equality and Local Diversity

权利平等与地方差异

中央与地方关系法治化的另一种视角

张千帆◎著



中国民主法制出版社



大国宪治丛书

丛书主编/张千帆

Right to Equality and Local Diversity

权利平等与地方差异

图书在版编目 (CIP) 数据

权利平等与地方差异：中央与地方关系法治化的另一种
视角/张千帆著. —北京：中国民主法制出版社，2011. 7

(大国宪治/张千帆主编)

ISBN 978-7-80219-875-3

I. ①权… II. ①张… III. ①权利—平等—研究—中国
IV. ①D921

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 113461 号

图书出品人：肖启明

出版统筹：赵卜慧

责任编辑：庞从容

书名/权利平等与地方差异

——中央与地方关系法治化的另一种视角

作者/张千帆 著

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里7号(100069)

电话/(010) 63292534 63057714 (发行部) 63055259 (总编室)

传真/(010) 63056975 63292520

E-mail: MZFZ@263.net

经销/新华书店

开本/16开 710毫米×1000毫米

印张/19.75 字数/354千字

版本/2011年7月第1版 2011年7月第1次印刷

印刷/北京友谊印刷有限公司

书号/ISBN 978-7-80219-875-3

定价/45.00元

出版声明/版权所有，侵权必究。

(如有缺页或倒装，本社负责退换)

《大国宪治》丛书序

张千帆

1911年，大清王朝迫于革命压力颁布了《十九信条》，可惜这部沿用英国虚君模式的宪法没能挽救屡屡拒绝改革的清朝。此后百年间，中国宪法改革历经曲折，或时运不济、或命中注定，或领导壅蔽、或民智未开，或传统思维障碍、或既得利益作梗，阴差阳错之间失去了许多机会。百年后，中国宪政依然是路漫漫其修远，诸多志士仁人仍在不懈努力、上下求索。

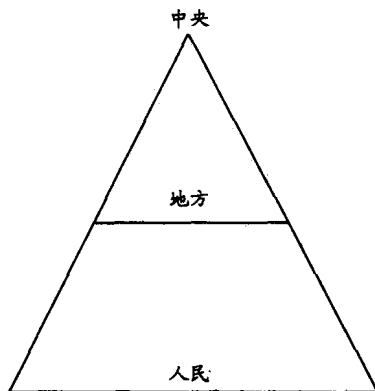
幸好，宪政早已不再是孤独的探索，而是世界各国的共同追求。从美国到法国、从德国到日本、从印度到以色列、从韩国到南非，大凡进步国家无一不最终踏上宪政的阳光大道，泱泱大国同样需要宪法制度的有效规范。即便波兰、匈牙利、斯洛文尼亚、泰国、不丹、尼泊尔、柬埔寨等看上去不起眼的小国，在宪政进程中也有不少可圈可点之处。“他山之石，可以攻玉”；即便他国的失败也未尝不可作为中国成功之母，帮助中国宪法改革在“摸着石头过河”的进程中避免涡流和暗礁。和一个世纪以前一样，今天中国宪政还有太多的东西需要向其他国家“取经”。考察世界各国宪法制度的成败得失，实为中国宪政建设的当务之急。

《大国宪治》丛书的宗旨即为探索世界大国的宪法制度，希冀从中得出宪政发展的一般规律。既然中国是世界文明大家庭的一员，中国宪政也是世界宪政大家庭的一个组成部分，理应在和各国宪政交流、切磋、比较、竞争的过程中不断发展成长。我们惟愿以宪政学术推动宪政实践，祈望中国百年宪政之梦早日成真。

前言

一、权利视角下的中央与地方关系

本书是中央和地方关系法治化研究的继续，不过是从一个看上去不相关的视角。传统的中央与地方关系研究一般只关注中央和地方的立法、财政或人事分权，而不涉及政府与公民之间的关系。在《国家主权与地方自治——中央与地方关系的法治化》一书中，我们处理的正是传统意义上的中央与地方权力关系。然而，无论是中央还是地方政府，最终都是为了人服务的，因而终极意义上的中央和地方关系必然应以人权保障为出发点。在这个意义上，中央和地方关系实际上包含着中央、地方和人民三重宪法关系（见下图）。



中央、地方与人民的重重宪法关系

如果单纯考虑传统意义上的中央和地方双重关系，就必然忽视了公民权利这个基础层面。在权利缺位的情况下，中央和地方关系的许多方面就失去了基本判断标准，许多问题也就成了难解的“谜”。例如，流浪乞讨究竟应该由中央立法还是地方立法规定？农业税究竟应该由中央统一还是各地自主征收或取消？不以公民权利保障作为基本参照系，就无法从根本上回答这些问题。如果说经济改革只考虑中央对地方放权便必然陷入“一放就乱、一收就死”的怪圈，因

而最终的出路在于将经营自主权直接下放到企业^①，那么宪政改革也同样不能囿于中央和地方权力分配，而不考虑公民权利保障作为终极出路。事实上，即便传统的中央和地方关系研究也不能回避权利问题，譬如地方是否有权自行规定选举当地领导的方式？各地高校是否有权自行规定招生录取标准？这些问题虽然表面上也涉及中央和地方的权力关系，但是在本质上关系到公民的选举权和教育平等机会，因而只有从权利视角才能真正求解适当的中央和地方权力关系。

反之，从权利视角出发，某些看上去难解的中央和地方关系问题就迎刃而解了。譬如中国一直面临着中央如何防治地方违法、腐败、滥用权力和浪费资源等严峻问题，而无论如何合理分配中央和地方权限，都无法解决这些长期解决不了的“老大难”；但是一旦有效保障民主选举和新闻自由等宪法基本权利，许多地方问题就自动消失了。如果还需要探讨中央和地方关系的话，那么探讨的论题已经不是传统意义上的中央和地方分权，而是中央如何通过制度设计更有效地保障各地公民的平等权利。事实上，权利保障正是美国联邦宪法设计中央与地方关系的基本出发点。在经典的《联邦党文集》第10篇，麦迪逊精辟论证了联邦主义对于保障个人自由的重要作用，为美国联邦制打下了宪政理论基础。^②单一制中国没有必要照搬美国的制度，但是两者对于保障人权的出发点是共同的，因而美国宪政的经验和逻辑值得中国借鉴。今天，我们同样有必要将权利保障作为处理中央与地方关系的基本出发点。

因此，我们对中央和地方关系的认识还需要一次根本的重构。中国在传统上注重政府管制，因而中央和地方关系自然限于单纯的中央和地方分权，作为基础的公民权利反而被排除在视线范围之外。但是在宪法强调“国家尊重和保障人权”的今天，我们不能不改变乃至颠覆传统的思维模式，将公民权利保障放在中央和地方关系研究的首位。事实上，虽然在某些情况下还需要中央和地方的适当分权管制，在更多的时候，我们需要考虑的问题既不是中央如何管地方，更不是中央如何管我们，而是中央如何通过更合理的宪法制度设计更有效地保障我们的基本权利。就和中央今天已不需要管制我们的“粮票”、“油票”乃至“布票”，我们自己就能生活得很好一样，中央今天应该做的并不在于它能够积极主动地为我们制定多少法律，而在于如何维护宪法为我们保障的基本权

①参见胡书东：《经济发展中的中央与地方关系——中国财政制度变迁研究》，上海三联书店2001年版，第83—94页。

②Alexander Hamilton, James Madison and John Jay, *The Federalist Papers*, Clinton Rossiter (ed.), NAL Penguin (1961), pp. 77-84.

利不受地方侵犯。尤其是中国人多、地大、地方差异更大，如何在照顾地方需要的前提下保障各地公民的平等权利，就成为我们这个泱泱大国的重要使命。

这是一个新的视角。鸟瞰中国版图，但见山峦叠嶂、河流纵横。这是大自然赐予我们的自然地理条件，也是目前科学技术水平无法改变的。对不同的地方贴上不同的标签，就成了我们的城市和乡村，生活在不同地方的人民也享受不同的条件、待遇和权利，其中某些或许是长期自然形成的产物，某些却是人为规定造成的。法律和权利就是人为赋予的，因而也是人所能改变的。人类从大自然那里继承了一幅割裂的版图，但是通过意念和法律将民族国家统一起来，并使之超越自然地理或风土人情造成的隔阂；大自然对人类是不平等的，但是人类却要从这天然的不平等中创造出一种平等的法律秩序。国家和宪法的作用难道不正在于改变大自然套在人类头上的枷锁，人为创造出一种更符合人性、更适合人类进步的基本秩序吗？在制度设计上，中国的中央和地方关系正是要发挥这种作用，将远隔千山万水的不同地方统一在一个国家，并为不同地方、不同种族、不同性别的人提供基本的平等权利。

二、权利平等与国家统一

对于解决中国的城乡二元体制、流浪乞讨与城市治安之间的潜在矛盾、高考招生的地域歧视乃至民族区域自治和国家统一等一系列制度问题，权利视角的中央与地方关系研究都有建设性意义。由于笔者学识和视域有限，不可能面面俱到涉猎所有相关领域的问题，因而本书只能就近年来所关心的中国社会热点问题提供自己的分析。

中国的中央和地方关系不可能回避农村问题，因为中国的绝大多数“地方”至今仍是农村。如果说中国革命的进程是“农村包围城市”，那么今天中国的城市仍然被广大农村包围着；如果说农村是中国的汪洋大海，那么城镇至今只能算是这片海洋中的孤岛。目前，中国社会最大的不平等显然是城乡不平等。我们认为，平等是应该被认真对待的；作为统一国家的公民，个人权利在原则上不应取决于其碰巧出生或生活的地区。因此，中央应尽快取消那些没有存在理由的地区权利差异；对于因现实条件的限制而一时取消不了的差别，也应该采取必要措施逐步缩小差距。因此，中央与其采取统一取消农业税等全国“一刀切”的措施，不如加大平等保护农民权利的力度。

然而，如果城乡差别太大，这么做可行吗？充分吗？要实现城乡平等，可以参考两种相反但又兼容的模式：一是以美国为代表的自由市场模式，通过人

口的自由流动来实现平衡；二是德国的政府干预模式，通过宪法保证各地财政均衡来实现公共福利的基本平等，而财政平等的目的至少部分也是为了公民更理性地行使迁徙自由。因此，城乡平等不可避免地涉及农民的迁徙自由。在什么情况下，我们才可以完全放开城乡人口流动的限制，而不会导致灾难性的迁徙、拥挤和贫民窟？城乡平等是否要求采取美国内战后南部地区实施的“隔离但平等”（separate but equal）政策，尽管这种政策在骨子里是不平等的？^① 这些问题要求我们认真探讨平等权的意义、价值以及缩小地方差距的可行机制。“孙志刚事件”和收容遣送制度的废除只是揭开了户籍改革的序幕，实质性平等还要等待在小心试验过程中一点一滴的进步。迁徙自由和城市开放的前提必然是城乡差别的实质性缩小，农村至少对于相当一部分人来说具有城市所没有的吸引力，因而城乡只是代表两种不同但大致对等的不同生活方式而已。只有到那个时候，中国的城乡关系才能走上法治化的正常轨道。

城乡差别的另一个突出体现是高考制度。如果说城乡经济和政策差别只是造成结果的不平等，那么高考地域歧视则湮灭了缩小城乡差距的希望。中国所有的大学都集中在城市，绝大多数著名高校都集中在大城市，农村没有一所大学或哪怕是社区学院，而所有公立大学在招生录取标准上都存在严重的地方保护主义倾向，对“地方子弟”降低录取标准；即便在同一个省的不同地区，大学录取也优先照顾省会等大都市。在地域歧视的自我保护机制下，集中所有高等教育资源的城市子弟当然占尽先机，更不用说他们已经享受12年之久的远比农村优越的基础教育。随着城乡受教育机会的差距不断拉大，农村子弟接受高等教育的机会必然逐年缩减。如此趋势恐怕是和城乡平等化政策背道而驰的，而高考改革势必遇到城市既得利益的巨大阻力。击破地方阻力的最终希望在于中央。只有中央的统一高考政策才能打破各地自保而又自危的困境，“强迫”各地高校实现平等开放的政策。由此看来，近年来高考权力的不断下放恰恰并非是一个明智的抉择。

高考改革不仅涉及国家教育政策，而且还最终还涉及民族团结乃至国家统一等宏观问题。正如高考录取政策所显示的，目前国家在各方面都对少数民族和边远贫困地区给予照顾。虽然适当形式的高考纠偏行为及其他优惠政策是必要的，但是我们在此还是强调基本自由和权利平等对于民族和谐的重要性。在这个领域，唐山的警示再次显示出相关性。虽然经济上的照顾或许是必要的，但

^①见 Brown v. Board of Education, 347 U. S. 483 (1954)。

是中央在宗教、文化和民族自治等方面没有必要过多干预。坚守平等、宗教自由和地方民主自治等宪法基本原则，从制度上保证这些原则得到贯彻落实，将是维护民族团结和国家统一的最有效手段。

最后，权利平等似乎是有限度的。在国家没有完成政治统一的前提下，还没有一部相互认同的统一宪法，也不可能完全实现平等。事实上，即便已经回归的香港特别行政区和澳门特别行政区也分别受各自的基本法管辖，特区居民享受和内地公民不同的宪法性权利，而且在可见的将来，为了体现“一国两制”、高度自治的基本精神，中央也不会主动为这些地区的居民权利像内地公民那样提供底线保障。然而，在更广泛的意义上，以权利保障为出发点的一贯思路还是有效的。无论是对于港澳还是台湾，只要中央充分保证地方民主自治，信任、尊重并顺应当地民意要求，避免将自己的意志强加在这些地区之上，那么必将争取更多的民心、建立更多的互信、营造更多的和谐，国家统一也将只是一个水到渠成的时间问题。

1	《大国宪治》丛书序
1	前言
1	第一章 从管制到自由——迁徙权的宪法演变及其对国家统一的意义
1	一、引言
3	二、欧美收容遣送制度的历史演变
35	三、迁徙自由与地方秩序的良性平衡——地方治安管制的合宪性分析
57	四、从贫困救助看中央与地方权限的界定
77	五、迁徙自由对国家统一的意义
91	第二章 “三农”问题——中央应该管什么？
91	一、引言——“三农”问题的制度成因
94	二、民主与信任——从“美国银行案”看新农村建设的制度保障
104	三、从“三农”问题看完善地方自治的必要性
121	四、“三农”问题——中央应该管什么？
140	五、结论——走向中央与地方关系的法治化
143	第三章 宪法变通与地方试验——再论良性违法（宪）的界定及其超越
143	一、引言
144	二、地方改革违法（宪）的实例
150	三、如何判断违法（宪）的良性或恶性？
155	四、如何超越“良性违法（宪）”？对宪法本质的再思考

158	五、为什么宪法不宜规定统一的选举模式?
166	六、结论
169	第四章 考试多元还是地方保护? 大学招生指标制度的合宪性分析
169	一、引言
172	二、招生考试制度是如何形成的——历史渊源与现实局限
180	三、为什么平等——大学招生标准不平等的社会后果
189	四、如何鉴别平等与歧视——教育平等的宪法标准
193	五、大学招生指标的合宪性质疑
211	六、为什么“自主命题”必然违反宪法平等原则
218	七、代结论——走向更为公平的大学招生制度
229	第五章 国家统一、族群和谐与权利保障
229	一、引言
230	二、族群自治的模式
235	三、族群联邦制的成败
249	四、单一制国家的族群自治
252	五、各国经验对中国的启示
259	第六章 国家统一的宪政机制
259	一、引言
261	二、欧美国家反分裂理论与实践的比较研究
283	结语 中国权利保障模式的路径与走向
283	一、中央与地方关系的权利视角
285	二、中国民间宪政的兴起、局限及其超越
291	附录 加拿大联邦最高法院对魁北克分离问题的决定
301	后 记

第一章 从管制到自由——迁徙权的宪法演变及其对国家统一的意义

一、引言

在每个国家，流浪者都是一个令人头痛的问题。他们给人的直觉是衣衫不整、蓬头垢面、操着一口难懂的外地口音、缺乏教育和职业技能（否则也不会沦落到流浪乞讨的境地），其中比例不确定的部分人还被证明是城市安全与秩序的隐患。流浪者的不良形象几乎使社会对他们的歧视合法化了。几乎每个社会都带着警惕的眼光，本能地回避他们。不论公开的姿态如何，每一个地方政府实际上都将他们列为不受欢迎的人；为了保护本地居民的安全和城市的“市容”，为了防止这些人给地方财政带来过重的负担，地方政府采取各类措施限制他们的活动，最终将他们遣送回原来的居住地，就好像是为了彻底忘却他们所带来的任何不愉快经历。在人类历史上的很长一段时间内，人们一直没有太大兴趣去关心他们的个人境遇和权利，似乎完全忘记了他们和其他人一样也是宪法意义上的“公民”；流浪者只是必须被解决的“问题”，而政府在解决这个问题过程中不需要遵守什么宪法限制。因此，除了自己在生活上的不幸遭遇之外，流浪者还面临着法律的严厉惩罚和执法权力受到滥用的风险。

2003年发生的“孙志刚事件”打破了中国对收容遣送制度的沉默，激发人们反思强制措施合法性并探讨贫困救济的出路。值得注意的是，流浪乞讨并不是中国独有的现象。世界各国都面临着同样的问题，发达国家也不例外，因而这些国家在处理这个问题过程中积累起来的经验可以为中国提供借鉴。事实上，西方国家也经历和中国完全类似的发展过程。在封建制度衰微和市场经济开端，流浪乞讨成为一个突出的社会问题，并引起政府的严厉管制。随着时代的发展，人们对流浪乞讨行为的看法逐渐发生了变化。在美国等西方国家，在贫困人口的待遇不断获得改善的同时，原先对流浪乞讨的严厉禁止被逐渐打破。到今天，流浪甚至上升为一种不能被政府随便剥夺的宪法权利。从管制到自由的漫长历程中，美国等西方国家的宪法和法律在思维与制度上都经历了一个大

转变，而这个转变过程对于中国处理自身的类似问题颇有裨益。

本章首先从美国在流浪管制问题上的宪法转变出发，主要探讨了美国宪法公民权与迁徙自由的发展过程及其对中国的启示。^① 美国的历史经验表明，迁徙自由不仅是市场经济发展的必然要求，而且也是公民权（citizenship）的基本组成要素，是国家统一的首要象征。在一个政治与法律统一的国家里，公民的一项基本自由就是有权在他向往的地方生活和工作；对这项权利的阻碍，必然意味着国家在社会、经济乃至法律上的割裂。美国经验进一步表明，对于宪法权利而言，只有文本的规定是远远不够的。事实上，美国宪法文本中并没有提到“迁徙”（travel），而最后这项权利作为公民权的题中之意被引申出来；另一方面，虽然宪法文本明确提到了“公民”（citizen），但流浪者的公民权却在近一个世纪内都没有得到落实。如果宪法条文不能付诸实施，那么再完美的规定都没有任何现实意义。最重要的是，司法机构必须赋予宪法条文以其应有的意义；否则，公民权、国家统一以及宪法为所有公民提供的平等保护只能是一句空话。

其次，收容遣送制度的废止和救助管理办法的建立并没有完全解决许多城市所面临的流浪乞讨问题，因而当今中国各大城市仍然需要在宪法和法律规定的范围内处理这一问题。这部分从美国对相关问题的宪政经验出发，探讨地方立法所必须遵循的宪法学原则。和美国类似，中国宪法虽然没有提到乞讨或露宿的权利，但也规定了和这类问题相关的公民基本权利。结合中国和美国的相关宪政经验，笔者认为政府并不是绝对不可对乞讨和露宿行为进行限制，而是必须保证这些限制符合宪法的基本要求。第一，它们所针对的是行为，而不是流浪者或乞丐身份。如果有关规定所针对的是人的身份而不是行为，那么它就不符合宪法平等原则。第二，政府只有在具备合法的公共利益的情况下才能限制这些行为。如果政府措施不具备足够的公共利益，而又限制了某些公民的自由或权利，那么它就通不过司法审查。第三，有关规定不得为执法人员提供不受控制的自由裁量权，因而要求法律所禁止的是具体行为，执法人员只有发现这些行为之后才能采取行动。如果有关规定为执法人员提供了过分的自由裁量权，那么它将构成过分模糊或过分宽泛的立法，因而同样违反宪法为公民保障

^① 尽管这里的讨论对于一般意义上的迁徙权具有重要含义，因为问题的关键正在于穷人而非普通人的迁徙权，但也正因为普通人的迁徙自由已经成为学界的共识，没有必要花费太大的篇幅加以论证，本章的焦点在于探讨流浪乞讨人员的迁徙自由及其制度保障。对于迁徙自由的一般讨论，可参见朱福惠：“论迁徙自由”，载《宪法研究》（第一期），法律出版社2002年版，第462—467页。

的基本人身自由。最后,要实现自由与秩序的平衡,必须建立独立的宪法解释机构,通过司法过程界定公民权利与地方权力的边界。

再次,本章从“孙志刚事件”以及流浪乞讨问题出发,探讨中央与地方关系的合理化。收容遣送制度废止后,全国不少城市都出现了治安隐患,从而产生了地方政府是否有权在全国人大立法缺位的情况下采取限制人身自由的措施等问题。笔者认为,“孙志刚事件”所反映的并不是简单的立法主体越位问题,而是执法过程违法和公民权利缺乏司法保护的普遍问题。《收容遣送办法》的废止固然剥夺了地方政府侵犯流浪者基本权利的手段,但它同时也必然给地方的法治化治理带来困难,因而最终无助于解决流浪乞讨所产生的社会问题,也不能为提高执法人员的素质和公民权利的保障提供任何帮助。笔者建议转变中央和地方关系的传统思维,在允许地方更多自主权和选择权的同时,更充分地保障公民个人的宪法基本权利。无论是中央和地方关系的法律界定,还是公民权利的宪法保障,都要求建立独立的司法机构以审查地方立法的有效性。

最后,结论部分讨论了公民权、国家统一和法律平等在中国的宪法学意义,以及迁徙自由的实现所要求的制度与观念转变,包括流浪乞讨人员的迁徙自由带来严重社会后果的可能性、防范不良社会后果的制度设计、制度改革所要求的观念转变以及司法机构对于保障贫民的迁徙自由的特殊重要作用。

二、欧美收容遣送制度的历史演变

尽管流浪乞讨在西方历史悠久,它原先并不作为一种普遍的社会问题而受到法律管制。事实上,在基督教的教义中,乞讨是正当的。在漫长的中世纪,农奴在封建传统下没有人身自由和法律权利,但他可以期望主人为他提供基本福利。以封建庄园为主的经济秩序限制了社会的人口流动,因而流浪并不构成一个普遍的社会问题。由于在济贫法产生以前不存在普遍的济贫措施,乞讨是不工作的穷人生存的唯一方式。贫困问题主要由地方教区或庄园主自行解决,政府不承担任何救济或管制的义务。

较大规模的贫民流浪是市场经济发展到一定阶段而产生的社会现象,有关贫困救济与管制的法律则是对这一社会问题的自然回应。英国是最先发展市场经济的国家,因而也在经济发展过程中首先遇到了贫困和流浪人口问题。在历史上,英国济贫法并不是通过一次创制一蹴而就产生,而是经历了一个自然的发展过程。在每一个阶段,新的济贫(poor relief)立法都是为了应付新的社会问题而产生的,但是这些社会立法又存在着一定的共同背景:流浪人口是新兴

资本主义的产物，而当时的社会大环境仍然是和自由流动格格不入的封建传统秩序，因而解决流浪问题的各类方案带有明显的封建特征，也就是对个人迁徙自由的人为限定。

由于美国各地对贫民迁徙的限制直接从英国模式移植而来，我们首先讨论地方济贫制度在英国的起源。总的来说，济贫制度和迁徙自由紧密联系在一起，因为至今为止，各国的济贫义务一般主要是由地方政府承担，而地方政府显然不欢迎外来贫困人口分享当地的有限资源，并恐惧他们给当地的健康、卫生和治安带来隐患，因而通常对流浪乞讨人员的人身自由采取严厉的限制措施。虽然随着市场经济的不断发展，物资贸易和人员流动的范围不断扩大，原先静止封闭的封建秩序逐渐解体，针对一般外来人口的地方壁垒被逐渐打破，但地方政府对流浪乞讨人员的控制却在此后很长时间内一直没有松动。

（一）英国对流浪乞讨的管制

1. 问题的起源——保证社会劳动力的供应

随着封建主义的衰微和资本主义的兴起，加上 1348 年—1349 年席卷欧洲的“黑死病”，劳动力成为英国社会的一个突出问题。“黑死病”使英国丧失了 1/3 人口，其中社会下层占绝大多数，因而劳动力短缺相当严重。工人抓住这个机会要求增加工资，社会下层的另一部分则宁愿乞讨也不愿劳动。因此，在一开始，流浪乞讨就和工人待遇联系在一起：流浪减少了劳动力的供给，进而提高了劳动力的市场价格。为了同时压低工人工资并减少流浪人口，英国在 1349 年—1350 年制定了《劳工法》(Statute of Laborers)。这不仅是英国为解决贫困问题而制定的第一部法律，而且也以后近 500 年的济贫法框架规定了基本模式。

最重要的是，《劳工法》推翻了基督教和封建社会的基本假定，从根本上改变了对乞丐和流浪者的看法。乞讨不再被认为是值得同情的行为，而是个人懒惰、好逸恶劳和意志薄弱的象征，因而不仅乞讨本身成为受到法律禁止的犯罪，具备工作能力的乞丐或流浪者可以被政府抓起来强制劳动，而且连施舍也成了纵容犯罪的行为。该法前言称：

由于许多健康的乞丐只要能靠乞讨为生就拒绝劳动，从而使他们自己无所事事并染上恶习，有时还从事偷盗等其他令人生厌的行为，因而任何人不得以怜悯或施舍为耳目对具有工作能力的人给予任何物品，以满足他们的欲望，否则将受到监禁的惩罚。以此迫使他们为自己的必要生计而劳作。

为了实现这个目的，1349 年的法律采取了四类相关措施：强制性劳动，控制工资和补贴，通过监禁处罚那些在合同终止前放弃工作的人，以及通过特殊

的司法系统来处理劳工争议。法律规定所有 60 岁以下有劳动能力者都有义务劳动，否则将被强制劳动。贵族具有优先权选择乞丐作为其劳力，且劳动力的报酬被限制在黑死病发生前的水平。^① 1350 年的法案进一步细化了工人工资方面的限制，并要求法官听取有关争议，一年至少 4 次。尽管自食其力的工人在性质上和乞丐不同，这项法律对于工人的处理和乞丐相差无几：一旦工人失去职业，他们就成为乞丐并接受法律的惩处。在这个意义上，工人必须工作并接受低工资，并不得在合同到期前离开岗位，否则将受到监禁。反过来，也正是通过这种方式，流浪者和乞丐不得不加入工人的行伍。

2. 济贫系统的产生

到 16 世纪，贫困人口流浪在市场经济发展的过程中成为整个欧洲的问题。据统计，穷人占了当时英国人口的 13%~20%，并在以后一个世纪里翻倍。^②为了应付这种局面，1531 年和 1536 年的法律首次建立了英国的济贫系统，规定了什么人具有合法需要的标准、需要救济的人员记录、政府救济的义务以及相应的行政系统。1531 年的《乞丐和流浪者处罚法》沿用并扩展了以前对有工作能力的闲置人员之处罚。该法的前言指出：“在本王国的各个地方，流浪者和乞丐长期以来都在增长着，并每天都以巨大的数量增长；他们的闲置是所有恶习的根源”，导致了屡禁不止的盗窃、抢劫、谋杀和其他犯罪。1531 年的法律为解决这类问题设计了下列办法：第一，地方官员和治安法官有义务在其管辖区域内搜查乞丐，并决定这些人是否应被允许继续乞讨并接受捐助。只有“老年的穷人和失去能力的人”才能被允许乞讨。获得许可的乞丐必须正式登记，并就有关乞讨及其活动范围获得书面许可。如果任何人被发现在许可范围之外乞讨，可被处以两天两夜的监禁，在此期间只提供面包和水。第二，如果老年穷人或失去劳动能力的乞丐没有获得许可而乞讨，他们可被关押 3 天或处以鞭笞的刑罚，然后获得书面许可以及指定的乞讨场所。第三，如果身体健壮的男女被发现乞讨，或在不能解释如何合法获得生计的情况下流浪，也可以受到逮捕和惩罚，然后被发送回过去 3 年内居住的地方。如果当地官员未能履行职责，可以受到起诉并判处一定数量的罚款，其中一半归国库，一半属于起诉者。这些法律确定了英国（和以后美国）的济贫原则：对于那些没有劳动能力的人实施救济，而济贫在财政和行政上都是地方政府的义务，那些有劳动能力但拒绝

^①See William P. Quigley, *Five Hundred Years of English Poor Laws, 1349-1834: Regulating the Working and Nonworking Poor*, 30 *Akron Law Review* 73 (1996).

^②*Ibid.*, p. 93.

劳动的人则仍然应受到法律的严厉惩罚。

随着养羊业和圈地运动的发展，农村和城市的无业人口都进一步增加。1563年，议会制定了《手工业法》(Statute of Artificers)，在《劳工法》的基础上作出了次要的修正。法律规定，从12岁到60岁的每个人都必须工作。不论是否有工作，治安法官都可以命令任何人在农忙季节干农活。工人的迁徙权受到严格限制。任何人都不得在没有书面许可的情况下离开其居住地，否则将受到逮捕和遣送。

1601年的《济贫法》(Poor Law)最终奠定了英国济贫的基础，为英国以及后来美国的济贫制度提供了长达350年的框架。这项法律确定了三项原则：地方责任原则、定居和遣送原则以及家庭主要责任原则。首先，地方政府有义务自行通过征税筹钱并管理济贫。地方选民每年选举两名以上监督人(overseers)，和治安法官一起管理济贫工作。其次，地方政府有权为本地的贫民和没有工作能力的人建造济贫院^①，对于外来流浪人员则一律予以遣送。最后，家庭对扶助贫困的子孙或长辈承担主要义务。如果两名治安法官认为家长不能适当养育其子女，他们可以将孩子们强行带走并使之成为学徒，直到男孩年满24岁、女孩年满20岁为止。这三条原则所反映的是同一个宗旨：每个地方都有义务为本地穷人提供其家庭所不能提供的基本生活保障，但没有任何义务救济外来贫困人口；遣送制度只是实现地方责任制的一种手段，目的是为了保证各地承担起救济当地穷人的义务，以免给邻近地区造成财政和治安上的负担。

3. 对迁徙自由的限制

1662年的《定居法》^②加剧了对穷人迁徙自由的限制，授权治安法官遣送任何在40天内到达本地而又需要或在将来可能需要救济的人。这项法律的前言表明，法律的主要目的是为了控制农村的大量穷人迁移到城市，减少地方政府的济贫压力，并使工作的穷人尽可能靠近家乡并远离城市。《定居法》限制了工人到别处工作的自由，没有工作的贫民要想迁徙并在别处定居就更不可能了。

由于《定居法》也使得雇主雇用新工人变得更为困难，1697年的法律放松了迁徙的管制。如果有人带着其居住地的证明，表明以前居住的地方愿意接受救济的义务，那么他应被允许在新的地方居留，且在这种情况下遣送是违法的。另外，如果一个人当地连续工作一年以上，就被认为在新的地方合法“定居”

^①在定义上，这里的“贫民”(paupers)不是指一般收入低于贫困线的穷人(poor)，而是指没有职业因而不靠救济或乞讨就无以为生的赤贫。

^②Act of Settlement，也就是《济贫法》(Poor Relief Act)，但通常被称为《定居法》。