

社会政策时代的宪法治理研究

王理万

(中国人民大学法学院,北京 100872)

摘要:中国走向法治的过程并不意味着对政策的简单否定,而是社会政策与法律成为国家治理的并行方式。社会政策逐步从经济政策中独立出来,从强调市场化到对社会公平的倚重,标志着中国正在步入社会政策时代。在中国宪法中有大量的社会政策条款,这些条款构成了社会政策时代的宪法基础。在中国宪法制定过程中,关于社会政策的位置、时态、范围、主体和深度,出现了颇有意义的争论,这些争论对于理解宪法中的社会政策具有重要意义。宪法中的社会政策应依赖政治责任予以实现,并且为立法提供了裁量空间,通过立法逐步落实宪法中的社会政策,为基本权利的限制提供合宪性解释,缓和社会政策与其他基本权利之间的张力。此外,宪法中的社会政策可为政治与社会改革提供引导和规制,矫正改革的路径与方向,从而以宪法为基点凝聚改革共识,实现在社会政策时代的宪法治理。

关键词:社会政策;社会政策时代;公平正义;宪法治理;制宪争论

中图分类号:D911.01 **文献标识码:**A **文章编号:**1006-6152(2014)04-0021-13

一、引言:重返社会政策

中国走向法治的历程曾被简约设想为由“政策社会”到“法治社会”的转型,法律取代政策成为主流的治理手段,“在实行依法治国过程中,我们才会努力超越政策这一障碍,实现从依靠政策到真正依靠法律的转变”^[1]。此判断显然更加符合学者们对于法治范式的想象,以至于在学术研究中被不断地重申和强化^①,并被解读为执政党“转变执政方式”的目标^[2]。然而回顾与审视数十年以来的法治改革,对于政策的非理性排斥并非明智之举,亦不符合政治运行的真实逻辑。首先在政治领导人所倡导的法制/法治语境中,政策是连接执政党与国家不可或缺的一环,政策是执政党意志在前立法阶段的规范性表达,也是中国事实上最为重要的法律渊源^②;其次从逻辑上,将政策之治与人治等同,并由此将其设定为法治的对立面的观点无疑是武断的,因为政策本身也是限制人治恣意、提供稳定预期的制度规范;最后以现实情况观察,在建设法治国家的旗帜下,政策治理并未出现预期的衰退,反而“政策的增长和盛行相伴而生的却是法律的日益空洞化”^[3]。

因此,重新定位政策在国家治理中的位置,便十

分必要了。有学者据此提出应当重新反思法律和政策的关系,认为“排斥政策的作用甚至否定政策的价值只是主观想象而已”^[4],也有学者提出授权立法的大量存在以及“综合性授权”常态适用,也是导致政策滥用的重要制度原因^[5]。这些反思和分析固然可以强调政策之于现代国家治理的意义,并为解决法律和政策关系的错位提供指引,然而全面评估政策(特别是社会政策)在经济与社会发展中的作用和价值,需要置于中国改革开放三十余年制度变迁的整体背景之中,尤其是从市场化改革及其带来的后果的角度进行考察。

1. 由经济政策到社会政策

改革开放的历程被表述为从“以阶级斗争为纲”到“以现代化建设为中心”的国家目标的转移。从宪法规范的角度而言,这个过程被表述为从“无产阶级专政下继续革命”(七五宪法)到“开展阶级斗争、生产斗争和科学实验三大革命运动”(七五宪法、七八宪法),直至“集中力量进行社会主义现代化建设”(八二宪法)的过程。长期以来,这个过程被单向理解为个人权利的解放,以及市场逻辑的扩张——然而这种叙事方式却遮蔽了改革过程的另外一个面向,即与体制束缚和计划经济伴生的社会政

收稿日期:2014-04-23

本刊网址·在线期刊:<http://qks.jhun.edu.cn/jhxs>

基金项目:教育部人文社会科学研究一般项目“社会保障权救济模式研究”(11YJA820092)

作者简介:王理万,男,山东鄄城人,中国人民大学法学院博士生。

策,其在市场化的逻辑中被视作“财政包袱”或“制度障碍”而成为改革祭坛的牺牲品。单位体制下的福利住房制度,单位内部的食堂、学校等公共服务设施,公费劳保医疗制度,以及退休养老制度等,在以“市场”为名的国家改革中被陆续抛弃^[6]。

按照波兰尼的观点,市场的不断扩张将遭遇反向运动,把市场的扩张控制在一定范围之内,“它不只是社会面临变迁时的一般防御行为;更是对损害社会组织的那种混乱的反抗,并且,这种混乱将摧毁的正是所呼唤形成的生产组织”^[7]。在上述的中国社会福利领域改革中更是如此,由于新的福利制度存在“对公正理念有所忽略、制度体系仍不完备、保障和服务对象未及全民、社会服务的发展力度明显不足”^[8]等弊端,造成现阶段民众巨大经济压力的教育、医疗、住房等问题,大抵均与有待完善的社会福利改革有关。相似情况也出现在劳工制度领域:在市场和资本的逻辑自然延伸以及国家对于劳工政治的高度警惕之下,“以劳动者的‘低人权保护’为代价迎接了西方国家的产业转移”^③,由此“血汗工厂”在中国大量出现。因此,新世纪以来一些劳工集体维权事件,可以视为劳工对于资本和国家逻辑的双重反抗,也是对于后市场化阶段国家保护政策的吁求^④。

上述论证简而言之,就是在中国改革开放中的市场化过程中,以及与市场化伴生的、为其提供稳定预期的法律制度,事实上造成了社会政策的弱化和流失。诚如学者所指出的:从1978年开始到1990年代中期,可以说中国只有经济政策,没有社会政策^[9]——其意指在改革开放之初的20年间,中国社会政策事实上处于退却阶段,市场经济和政府强权主导了改革的进程和利益分配。因而尽管经济发展颇为迅速,但是社会的协调发展、公平正义等基本要素缺失,严重制约了中国未来的发展。在经历了建国后长期的政治高压和阶级斗争后,在改革开放侧重市场机制和经济建设后,应该适时重新回归到社会领域,注重增进社会福利、提高劳工地位、照顾弱势群体。

2. 由发展主义到社会公平

注重社会政策的作用、重启社会领域改革,同时也意味着更新治理的理念和方式。在建政后的很长时间内,基于对“社会主义”的初浅理解,政治领导人在分配领域更加倾向采取供给制:这一方面与在战争年代的经验有关,另一方面是决策者认为供给

制较之于“工资制”而言更能体现经济平等。有学者将这一阶段的社会政策概括为“平均主义的低水平社会福利”,社会政策体系建立在单位制、户籍制度和城乡二元结构之上,以城市“劳保制度”和农村“集体福利制度”为主体^[10]。

改革开放后的经济改革是以“经济自由主义”为核心意旨的产权与分配制度改革,其主要内容包括:公有主体型的多种类产权制度、劳动主体型的多要素分配制度、国家主导型的多结构市场制度、自力主导型的多方位开放制度^[11]。概言之,经济改革以国家的经济规划和行政命令为主导,配以所有制和分配方式上的资本化;尽管深层次上的体制框架依然沿袭了改革前的成例,但是比较好地切割了经济改革和政治改革。但是在新世纪初,经济自由主义遭受了来自上下的双重否定:来自上层的是对于由经济自由主义所自然导出的政治诉求的警惕,来自下层的是对由经济自由主义所倡导的市场化导致的权贵私有化和贫富差距拉大的憎恨^[12]。作为对“经济自由主义”的反抗,群体抗争事件也有增多和放大的趋势。

现实压力迫使执政者采取更为积极的社会政策,在理念上更加强调社会公平,这一定程度上矫正了过度市场化和单纯经济政策所带来的社会畸形。特别是中共十六大(2003年)提出了系统的社会政策,其提出的“建立健全同经济发展水平相适应的社会保障体系”也被次年的宪法修改稿所采纳。政治决策者也认为,2003年的“非典危机”所揭示的社会公共卫生问题,提醒执政者“必须统筹经济社会发展,加快解决经济社会发展‘一条腿长、一条腿短’的问题”^[13]。由此,中央政府采取了一系列社会政策,旨在增进社会福利,使民众分享经济发展成果,包括:取消农业税(2004—2005年)、免费义务教育(2006—2007年)、发展保障性住房(2007年)、建立社会保障制度框架(2008年)、城乡居民的基本卫生保健制度(2010年)、修订《劳动合同法》(2011年)、提高国家扶贫标准(2011年)、统一城乡居民基本养老保险制度(2014年)。上述劳动政策、社会保障政策、医疗政策、教育政策、住房政策、农村社会政策的陆续出台,意味着国家治理的理念由建政后的“平均主义”,到改革开放初期的“发展主义”(或称“经济自由主义”),到现在对于社会公平的倚重。

也正是由于上述原因,学者们提出中国已经进入了“社会政策时代”。并认为,社会政策时代作为

社会政策体系形成和实施的社会现象,具有如下一些基本特征:社会公正的理念被普遍认可;出台覆盖面较宽的诸多社会政策;社会政策被制度化地有效实施。^[14]但是也有学者提出,保障水平并不能说明社会政策时代的到来,而是应从社会政策的独立性角度去判断:社会政策脱离了公共政策平台的边缘地位,改变了沦为经济政策的“婢女模型”,社会政策的组织体系、制度实践和价值理念都出现了新的趋势,社会政策逐渐摆脱为经济政策服务的地位,取得社会发展的本身价值——这是社会政策时代来临的标志^[15]。笔者同意后一种标准,概因以保障水平为标准的评估不仅缺乏统一标准,也无法显示社会政策的独立作用。

综上,社会政策在中国的发展经历了复杂的制度、理念、场域和背景的变迁:从制度上出现了“政策—法律—社会政策”的发展,法治和“社会政策之治”成为互为补充的治理手段;从理念上经历了“平均主义—发展主义—公平正义”的过渡,在市场和国家的双重支配下,更加重视公正对于社会稳定和发展的作用;从改革发生的场域来看,社会精英所关注的重点出现了由“政治—经济—社会”的演变,在政治体制大致保持不变的前提下,持续的经济应从社会中汲取动力;从改革的背景来看,社会政策时代的到来说明治理方式的转型,而在此间宪法应当如何出场,这是本文所关注的焦点。据此,本文第一部分梳理中国宪法中的社会政策,并简单讨论这些政策的变迁模式;第二部分讨论这些社会政策如何进入宪法,体察制宪者如何认识社会政策的作用;第三部分探讨宪法中的社会政策如何实现的问题,提出几种可资借鉴的方案;最后是结论和评价。

二、中国宪法中的社会政策

在中国宪法中有大量的社会政策条款,这些条款构成了社会政策时代的宪法基础。但是长时间以来并未将这些社会政策作为独立的研究对象,而是分散见诸于对宪法中的具体社会性权利的研究、对于国家政策(或称为“基本国策”)的研究,以及对于宪法中平等原则的具体化分析之中。当然,有学者的质疑更为根本,即宪法中有没有必要规定政策性条款、以及大量的社会权条款入宪是否会带来消极影响?有学者指出:宪法是国家的基本法这一事实排除了它作为国家政策的可能性,并且指出,政策性规定削弱了宪法的权威及稳定性;许多政策规定在

法律上是不可操作、难以实施的^⑤。并基于此,进一步指出,这些不适合直接适用的条款是属于普通立法调整范围的政策性条款,尤其是“八二宪法”总纲中规定的大量关于经济体制与政策的条款应被定性为“不宜直接适用的条款”^[16]。也有学者表示了对当下社会权入宪呼声的隐忧,认为社会权大量写入宪法会导致政府权力和汲取能力的扩张,并且社会权往往无法通过司法救济得以实现,所以宪定的社会权实质上是排除了立法机关的审议范围^[17]。上述质疑和判断的学理和思想来源于严格的自由主义宪法观,对社会政策和社会权的扩张存在警惕,具体而言,其理论基于以下两点:第一,坚持有限政府的原则,认为“由政府干预产生的不平等可能远甚于由市场造成的不平等,而且是社会大众更难接受的不平等”^[18];第二,不通过司法救济来保障的权利,就不宜将其写入宪法。而事实上这两点的正确性均有其具体语境,在国家与社会高度融合的当下,宪法明定的社会政策和权利不仅正当、而且必要。并且某些社会政策虽然无法纳入司法救济的范畴,但是这些条款可以作为制度目标和宪法解释的依据,“这些宏观政策和具体的子目标体系将引导社会变迁向总目标前进,从而保障社会总目标模式的实现”^[19]。

1. 基本概念与理想类型

在解决社会政策入宪的正当性之后,需要辨析一些相关概念的内涵和外延,以便梳理中国宪法中的社会政策条款。目前相关的宪法概念包括:基本国策、国家政策、公共政策、社会政策。基本国策是政治性语言,目前为官方所确认的基本国策包括:计划生育(十五大报告)、环境保护(十五大报告)、对外开放(十五大报告)、男女平等(1995年世界妇女大会江泽民致辞)、保护耕地(“八五”计划纲要)^[20]等。而国家政策是最为宽泛的说法,凡国家机构(不限于中央政府)所作出的行动计划或方针都可以归入国家政策的范畴,包括外交政策、财政政策、货币政策、民族政策、社会政策等。而公共政策与国家政策大致相当,只是在主体上存在细微差别:公共政策不但可以由国家机构作出,一些具有法律授权或委托的机构,亦可为解决公共问题或维护公共利益而制定公共政策。最后,社会政策是作为国家政策的一种类型,事实上,社会政策概念是建基于国家和社会的区分基础上,社会政策就是国家据以调控社会的方案和措施。有学者认为,社会政策是“政

治系统对于经济系统之管制,然而并非所有政治系统对经济系统之管制都是社会政策”,而是“政治系统为解决社会问题所采取之对于其他社会功能系统之影响措施”^[21]。

一般认为,社会政策包括广义和狭义之分:广义上的社会政策包括国民福利、就业、住宅、健康、文化、教育、人口、婚姻与家庭生活、社区及社会公共环境以及宗教等,狭义上的仅涉及劳工及贫民生活——狭义的界定所对应的只是狭义的社会福利政策,而广义的界定则应对各种各样的社会问题^[22]。所以,广义上的社会政策几乎等同于公共政策,其范围过于广泛;而狭义上的仅涉及劳工和贫困问题,这是社会政策产生之初所关注的问题。为了便于分析,本文将社会政策与社会权利进行必要区分,概因社会政策主要体现了政府的规划和意志,侧重于通过行政和立法再分配的方式谋求社会平等,而社会权利则主要体现为个人的资格,不排除可以通过司法方式获得救济。由此,也可以将这两个要素的实现程度进行组合,形成不同的社会治理的理想类型。(见图 1)

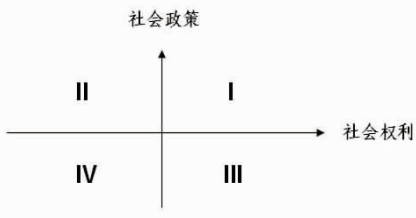


图 1 社会治理的理想类型[®]

在类型 I 中,(政府或其他社会机构的)社会政策和(公民)社会权利水平都很高,意味着国家既可以为社会发展提供政策导向,也能为公民权利的实现提供制度化平台;在类型 II 中,社会政策水平较高,但是社会权利水平低,这意味着政府主导社会资源在社会阶层间的分配,但是受制于经济发展和制度保障的程度,并不能将集体政策尽数转化为个体权利;在类型 III 中,社会权利水平较高,但是缺乏社会政策,这表明政府无法主导利益再分配的过程,但是制度为个体提供了较为完善的救济手段;在类型 IV 中,社会政策和社会权利的水平都有待提高,此时整个社会缺乏有效的社会主导性政策,公民的个体权利也无法得到保障。以此理想类型为据,参照中国的历史和现实,似乎可以简单地认为中国社会实际上是从改革开放前的类型 II,过渡至改革开放前期的类型 IV,当下正逐步走向类型 I 的过程。

2. 规范基础与制度变迁

由此将中国四部宪法中的社会政策和社会权利进行对比(见下页表 1),可以简单得出以下结论。

首先,仅从宪法确定的社会政策和社会权利的数量而言,八二宪法在社会权利类型未增加的前提下,社会政策的数量大为增加,其中重要的是社会福利政策被充实起来。当然,诚如学者和民众最直接的观察,中国宪法的实现是通过立法方式实现的——社会政策更是如此,在官方所认定的法律部门中,社会法被作为独立的“调整劳动关系、社会保障、社会福利和特殊群体权益保障等方面的法律规范”^⑦。目前重要的社会政策和社会权利均已被法律化,其中以劳工政策法律最多。然而正如学者所观察到的,宪法上的社会权(应还包括社会政策)是社会法上的社会权的立法依据,但是在许多方面还没有依据宪法有关社会权的规定和精神而制定具体的法律,特别是关于社会保障的直接依据主要仍是国务院的行政法规^[23]。因此,宪法社会政策的立法化实现了社会权的具体化,也保证了在社会治理中从类型 IV 向类型 I 的过渡得以实现。

其次,宪法中确立的总体目标和国民经济基础,事实上对社会政策的形成至关重要,或者说宪法目标性条款构成了社会政策的“意识形态”。而对于意识形态最为直白的表达,就是宪法中的国家目标和经济基础(所有制)条款。在四部宪法中国家目标出现了三次重要转捩,构成了社会政策的意识形态基础。五四宪法确定的“消灭剥削和贫困”总目标以及确定的多种所有制,其事实上是在确立劳工的主体地位,限制并改造资本,为公民提供基本的福利保障。七五宪法强调“无产阶级专政下继续革命”的目标和公有制的经济基础,此时的社会政策体现为政治服务的色彩,最为典型的是在教育政策上规定“文化教育、文学艺术、体育卫生、科学研究都必须为无产阶级政治服务,为工农兵服务,与生产劳动相结合”——而这直接来源于毛泽东在 1958 年的指示精神。在七八宪法和八二宪法中,都明确了“发展主义”的国家任务,无论是“把我国建设成为农业、工业、国防和科学技术现代化的伟大的社会主义强国”或是“集中力量进行社会主义现代化建设”,事实上都把经济发展列为国家的首要任务。“在发展主义的推动下,中国经济保持了长时期的快速增长,在很大程度上提高了人们的生活水平,但发展主义也导致了政府在社会政策领域的过度退

出。”^[10]而2004年将“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”写入宪法,可以视为对“发展主义”的矫正,国家将注意力从经济政策转移

到社会政策上。

再次,社会政策的制定及其实现有着很强的弹性空间,取决于国家的经济发展水平和财政能力。

表1 中国四部宪法中的社会政策和社会权利

| | 五四宪法 | | 七五宪法 | | 七八宪法 | | 八二宪法 | |
|---------------------|------------------------|-------|--------------------------|-------|--|-------|--|----------------|
| 总体目标 | 消灭剥削和贫困 | | 无产阶级专政下继续革命 | | 建设四化社会主义强国 | | 集中力量进行社会主义现代化建设 | |
| 经济基础 | 多种所有制、限制资本 | | 全民所有制和集体所有制 | | 全民所有制和集体所有制 | | 多种所有制经济共同发展 | |
| 社会政策 | 社会权利 | | 社会政策 | 社会权利 | 社会政策 | 社会权利 | 社会政策 | 社会权利 |
| 扩大就业 改善条件和 待遇 | 劳动权 | | 不劳动者不得 食,各尽所能 按劳分配 | 劳动权 | 不劳动者不得 食,各尽所能 按劳分配 | 劳动权 | 按劳分配为 主,多种方式 并存 | 劳动权的权利 和义务 |
| 法定工时 休假制度 | 休息权利 | | | 休息权 | 法定工时、休 假制度,扩充 物质条件 | 休息权 | 发展休息休 养设施,法定 工时、休假制 度 | 休息权 |
| 劳工政策 | 鼓励劳动积 极性创造性 | | | | 提倡劳动竞 赛,鼓励劳动 积极性创造 性 | | 提倡劳动竞 赛,奖励先 进,提倡义务 劳动 | |
| | 劳动改造资 产者 | | 劳动改造资 产者 | | 安排劳动就 业、提高劳动 报酬、改善劳 动条件,加强 劳动保护、扩 大集体福利 | | 创造就业条 件,加强劳动 保护,改善劳 动条件,提高 劳动报酬和福 利待遇 进行就业培 训 | |
| 社会福利政策 | 社会保险、社 会救济、群众 卫生 | 物质帮助权 | | 物质帮助权 | 社会保险、社 会救济、公费 医疗、合作医 疗 | 物质帮助权 | 社会保险、社 会救济和医 疗卫生事业 | 物质帮助权 |
| | | | | | | | 社会保障制 度 退休制度 国家发展医 疗卫生事业、 体育事业 救济制度 | |
| 教育政策 | 扩大学校 关怀青年 | 受教育权 | 为无产阶 级政治服务 | 受教育权 | 发展教育事 业,提高文化 科学水平、关 怀青少年成 长 增加学校和 教育设施,普 及教育 百花齐放、百 家争鸣 | 受教育权 | 发展教育事 业,提高科学 文化水平 | 受教育权 |
| 家庭政策 | 保护婚姻、家 庭、母亲和儿 童 | 妇女平等权 | 保护婚姻、家 庭、母亲和儿 童 | 妇女平等权 | 保护婚姻、家 庭、母亲和儿 童、同工同酬 婚姻自主 计划生育 | 妇女平等权 | 保护婚姻、家 庭、母亲和儿 童、同工同 酬、选拔妇女 干部 计划生育 | 妇女平等权 抚养与赡养 |

社会政策学的研究指出：一个国家的社会政策支出并非固定不变的，它会随着政策优先次序的改变而有所调整；另外，政策优先次序也取决于一个国家民众不断变化的需要和该国的经济状况^[24]。以法定工时为例，其在四部宪法中均有所规定——事实上在《共同纲领》中即已规定了“公私企业目前一般应实行八小时至十小时的工作制”。1956年国务院出台相关政策，在建筑行业首先统一为八小时工作制；1981年化工部和国家劳动总局又在化工行业明确了六小时工作制；而直至1995年国务院才在全部行业推行八小时工作制。所以，国家在落实宪法的社会政策时，采取了渐进式的路线，先在最为紧迫的领域推行，在条件成熟时再推而广之。有学者以“权利的差序格局”表述这种现象，认为“权利实现中的差序格局，是受经济发展规律制约的，具有历史的必然性，任何国家都是无法超越的”^[25]。因此，在宪法的社会政策领域也存在“内外”双层的差序格局：相比于政治政策和经济政策而言，社会政策的实现具有滞后性，往往有待于政治巩固和经济发展后才能实现；与此同时，在社会政策内部，最具紧迫的领域往往先得到保障（比如基本生存保障、义务教育等），而后才是更为“奢侈和昂贵”的政策领域（比如集体福利、休假制度等）。

最后，社会政策的功能并不限于保障，事实上也有管治的色彩。正如英国的《济贫法》，虽然后世将其定位于“第一部社会救助法律”而颇为推崇，但是其颁布之时却并非以赈济贫民为直接目的，而是为了防止贫困流民带来的社会失序，从而把监管和救助职责交给地方教区。所以学者评价认为：“被迫实施的吝啬的济贫法规与其说是赈济贫民，倒不如说是维持劳动力供给和社会安定。”^[26]在中国，社会政策亦是如此，在改革开放前农村实行的具有强烈保障色彩的“自然就业制度”^[27]——指属于某一经济集体的农民子女，只要长到一定年龄，具有一定的劳动能力，就可以直接成为该集体的成员，参加该集体的农业生产劳动，实现就业——事实上在具有保障色彩的同时，也是配合户籍制度，将农民固定在土地之上，防止滋生“盲流”^⑧。直至今日，官方文本中的社会保障的意义不仅体现在其权利意义上，更是与社会稳定、经济发展、长治久安等词汇紧密结合，强调社会保障对于良好管治的意义——认为健全的社会保障体系是社会的“稳定器”、经济运行的“减震器”和实现社会公平的“调节器”^[28]。

综上，在我国四部宪法中所规定的社会政策，不仅包括了具体化的政策性条款和权利性规范，也需要分析国家目标、经济基础对于社会政策的刻画和影响^⑨。在国家目标得以达成、经济状况良好的情况下，社会政策才具备了落实的现实基础。从国家的角度而言，社会政策不仅作为保障公民权利得以落实的手段，也是通过利益分配和调和以维护良好的管治秩序的重要方式。在社会政策时代来临之时，应致力于同时提高社会政策和社会权利（类型I）的水准，并且主要通过立法方式促进政策和权利实现。

三、社会政策如何进入中国宪法

根据学者的考证，“社会权概念在我国的出现实际上可以追溯到民国时期，而其远源则出自德国魏玛宪法”^[29]。但是，在五四宪法制定中主要参考的对象仍是苏联、东欧社会主义国家的宪法，并参考了之前的中国宪法文本，欧陆国家的宪法则以法国为参考对象^⑩。因此就中国宪法的直接思想和制度来源而言，当属《苏联宪法》（1936年斯大林宪法）。在社会政策上，五四宪法中的劳工政策（劳动权、休息权）、社会福利政策（物质帮助权、社会保障制度）、教育制度（受教育权）、家庭制度（男女平等）等条文在表达和含义上均与1936年《苏联宪法》高度相仿。但是正如研究者所指出的，在国家的性质和目标、所有制形式和分配方式上，“与原东欧社会主义国家宪法不一样，五四宪法不是苏联三六宪法的翻版”^[30]。事实上，在宪法制定过程中，关于社会政策的范围和深度，出现了颇有意义的争论，这些争论仍然可以镜鉴当下。

1. 社会政策在宪法中的位置问题

在宪法起草和修改过程中，对于宪法中“总纲”章节的定位和设计，一直颇有争议：曾有制宪者建议将“总纲”改为“基本制度”，以及在总纲中分节列出政治制度、经济制度、科学教育文化、军事制度等^[31]。事实上不仅中国将大部分的社会政策规定于总纲部分，其他国家亦一般规定于“社会制度基础和政治基础”、“国家政策指导原则”等章节，以与国家机关职能条款形成适度区分^[32]。进行区分的原因，一方面是基于立法技术限制和宪法文本历史的延续性，需要将一些表示国家目标的条款写入总纲中；另一方面是某些有待实现的条款一旦写入国家机构章节，便意味着赋予了其相应的实施权力。

在1954年宪法制定过程中,时任最高人民法院院长的沈钧儒即提议取消总纲中关于“文教事业”的规定,其理由有两点:其一,总纲是规定国家的政治制度和经济制度,文教事业列入其中很不恰当;其二,国务院职权内已规定“管理文化教育和卫生工作”一项,因此总纲中相关规定可以取消。不过,这个意见并未得到其他宪法制定者的赞同。邓小平认为“总纲”这个名称具有相当的包容性,如果该章是以“社会结构”命名的话,确实不宜写入文教政策。该次会议主持人刘少奇也补充认为,虽然国务院的职权中有相应规定,但是保留着一条“没有损失”。^{[33]212}

上述争论表明,对总纲中社会政策性质的认定有一定难度。从立法技术上分析,总纲中的政策目标同时需要两类条款的配合,才足以形成完备的条文体系:一是以“请求权”形式出现的公民权利,二是以“保障职能”形式出现的国家机构职权。但是从中国宪法的文本来看,这种对应关系事实上很少存在,这也说明诸多政策性条款更多的是引导性的远景规划,而非即刻可以实现的现实目标。但是这并不意味着这些社会政策仅是宣示性的,其指导意义应得到一定程度的认肯。在宪法修订过程中,对于总纲的重视程度并不亚于其他章节——彭真在对宪法起草的意见中也明确,起草时先主要搞“序言”、“总纲”,之后再搞国家机构、权利义务^[34]。

2. 社会政策在宪法中的“时态问题”

与上述讨论的社会政策在宪法中的位置存在紧密关联的另一个问题是:社会政策既然是具有一定“前瞻性”和“指导性”的规划,那么如何处理宪法中社会政策的“时态”问题。换言之,如果过于慷慨的允诺了未来的政策目标,则会给经济发展带来过大压力,也很容易失信于民。毛泽东以“原则性”和“灵活性”概括这种“时态张力”:一方面,原则性要求根据实际情况指定社会政策的目标——“现在能实行的我们就写,不能实行的就不写”;另一方面,灵活性要求社会政策可以逐步实现——“一时办不到的事,必须允许逐步去办”。毛泽东以公民权利的物质保证作为例子,认为将来生产发展了,比现在一定扩大,但我们现在写的还是“逐步扩大”^①。

“时态问题”在劳工政策中争论的尤为明显,在五四宪法制定时即有关于如何看待扩大劳动就业的问题。董必武提出在实现社会主义改造后,并不一定能扩大劳动就业,也许还要缩小;田家英据此也

建议把“实现社会主义工业化和社会主义改造”删去,改为“国家依据国民经济有计划的发展,逐步扩大劳动就业”。经过讨论,就业政策后被改为“国家通过国民经济有计划的发展,逐步扩大劳动就业,改善劳动条件和工资待遇,以保证公民享受这种权利”。^{[33]211-212}

在八二宪法修改委员会秘书处专家座谈会中,宪法学家吴家麟教授也明确提出:我国经济文化落后,关于公民经济上、文化上的权利的规定,要力所能及,太多了做不到,不要多开“支票”^{[33]592}。这无疑也是提醒宪法制定者在规定社会政策时不要“好大喜功”,把许多不能实现的目标写入宪法之中,这不仅会造成宪法条文的冗杂,也会使宪法中的社会政策面临无法兑现的窘境。

3. 社会政策在宪法中的“惠及范围”

宪法中社会政策的“时态问题”的另一面就是社会政策的惠及范围:如果是“将来时”的社会政策,那么其保障的范围应当是更为宽泛的;如果是“现在时”的社会政策,其保障范围应该限于一定范围。在社会政策学中,将社会福利政策区分为两种模式:制度型(Institutional)和剩余型(Residual),前者是通过制度化的方式使得社会政策具有普惠性,后者则重点保障弱势者^[35]。决策者往往会以“剩余型”作为最初的设计方案,并意图在经济发展后采取制度型的普惠方式。但是诚如学者所指出的,“剩余型福利模式无法解决发展中国家的贫困问题,早先所期望的经济增长自动惠及社会成员的现象并没有出现”^[36]。

为了避免提前进入制度型的保障时期,宪法制定者显然也在努力避免社会福利政策“普及化”的趋势,在制宪过程中结合实际,有意限制社会福利政策的覆盖范围。在1982年4月23日全国人大常委会分组讨论宪法草案时,董天祯、张秉贵、区梦觉即提出建议,认为“从国家和社会获得物质帮助的权利”应限制于“无依靠的孤寡老人”,否则国家无力负担。吕叔湘也提出救助对象除了应“丧失劳动能力”,还应加“而无人抚养”的限制语。^{[33]711}

事实上,不仅是对于福利政策需要进行限制,对于义务性社会政策条款的调整范围,同样应根据实际情况予以一定限制。比如,在1954年6月8日宪法起草委员会第六次全体会议上,对于宪法草案中“劳动是中华人民共和国一切有劳动能力的公民的光荣的事情”的表述,黄炎培认为应将“光荣事情”

改为“光荣义务”。李维汉提出了反对意见,认为将劳动作为义务是苏联宪法的提法,“但是我国的情况与苏联不同,靠利润吃饭的剥削阶级还存在,如果写成‘义务’,那就必须每个人都要劳动了”。^{[33]213}不过,伴随着社会主义改造的完成,在八二宪法制定过程中,对劳动政策进行了调整。1982年2月27日,在宪法修改委员会秘书处关于宪法修改草案讨论稿的书面说明中,就修改了之前宪法文本中仅是将劳动之于分配政策的定性:第一,明确规定“公民有劳动的权利和义务”,之前的宪法只是规定公民有劳动的权利,但是在社会主义国家中,劳动既是公民的权利,又是公民对社会应尽的义务,所以做了这样的修改;第二,由于在宪法中明确规定了“消灭了社会上一部分人剥削另一部分人的现象”,所以在1978年宪法上所写的“不劳动者不得食”这一口号式的语言不再使用。^{[33]620}

4. 社会政策在宪法中的“主体”问题

在宪法制定中关于社会政策的另一个有意义的争论是,社会政策的供给方是否仅限于国家,抑或是引入社会力量参与政策的制定和实施。虽然关于“治理主体多元化”的讨论是非常晚近的命题^[37],但是毫无疑问的是,在宪法制定过程中制宪者希望借助社会力量达成国家目标,并在一定程度上允许社会力量参与国家管理,这种朴素的理念具有相当共识性。在社会政策领域,参与主体实施上不限于政府和社会,家庭、市场和会员组织均是不可或缺的参与者,这被称作“福利五边形”^[38]。关于社会政策的主体问题,在宪法制定过程中亦曾反复涉及,特别是在文化教育政策领域。

1954年5月29日,在宪法起草委员会第四次全体会议上,当讨论到受教育权问题时,刘少奇提议增加“国家鼓励私人办学”的内容,但事实上早在1952年前中国大陆的私立学校、教会学校均已收归国有^[39],所以刘少奇的这个提议颇令人费解。对刘的提议,黄炎培认为:“鼓励私人办学是带有政策性的问题,如果不写在宪法里也可以。”^{[33]208}最终在五四宪法中并未出现民间办学的条款,仅是规定“国家设立并且逐步扩大各种学校和其他文化教育机关,以保证公民享受这种权利”。

这种争论在八二宪法制定过程中同样存在,在1982年3月11日的宪法修改委员会第二次全体会议上,荣毅仁提出应该明确规定“普及教育的程度和范围”,孙起孟要求宪法应该写入“国家对此给予

鼓励和帮助”社会办学的条款。^{[33]640}对此问题,梁漱溟论述的最为透彻,他提出:教育事业既要靠国家来办,也要靠地方、企业、团体来办,还有民办学校,建议规定“国家创办并提倡和鼓励集体和个人办学”。在制宪者的努力之下,最终在八二宪法的教育政策中明确规定了对社会力量办学的支持:国家鼓励集体经济组织、国家企业事业组织和其他社会力量依照法律规定举办各种教育事业。胡乔木在对宪法修正草案的说明中,亦对此项规定有所阐发:把原来的“国家举办……”改为“国家举办并鼓励社会力量举办”各种学校;不能只有由国家办学,也应同时鼓励社会力量办学。^{[33]666}

5. 社会政策在宪法中的“深度”问题

社会政策入宪的另一个重要问题是,如何解决社会政策对公民社会的干预深度问题:既然社会政策意味着国家对市场和公民生活的介入,由此必须保证介入的深度不至于对个人私生活构成威胁。在八二宪法制定过程中,大量的家庭政策条款首次写入宪法,这事实上是制宪者基于对社会道德的忧虑,试图用宪法作为防止家庭崩坏的防护。

1982年3月12日,宪法修改委员会分组讨论时许德珩即建议:为纠正子女虐待父母的不道德行为,宪法应规定“对没有生活能力的父母,儿女有供养的义务”^{[33]645-646}。不仅如此,在其后的讨论中,班禅额尔德尼提出不仅子女的赡养义务需要写进宪法,而且同时需要强调子女对父母的尊敬。鉴于农村中虐待老人的现象时有发生,林木森建议将宪法草案中的“婚姻、家庭、母亲和儿童受国家保护”改为“婚姻、家庭、老人和儿童受国家保护”,以免“老年人父亲”被排除在保障范围之外。^{[33]711}

对于婚姻制度,制宪者也表现出了强烈的道德主义倾向。班禅认为宪法中“禁止破坏婚姻自由”的规定不足以保护婚姻的稳固,因为“婚姻自由一般指未婚的人的婚姻问题不受他人干涉,对已经形成的婚姻要保持稳定,别人不得破坏,这个方面也应明确规定”。并且班禅指出,“现在有些家庭被‘第三者’插足,遭到破坏,《刑法》也没有通奸罪,不好处理,宪法应对此有所规定”。林木森也认为需要在“禁止破坏婚姻自由”之后加上“买卖婚姻”,以保证婚姻的纯洁性。

因此,宪法中的家庭政策有诸多条款,涉及公民的个人道德和私密生活,在一定程度上背离了有限政府的原则。但是这些条款之所以得以进入宪法,

来源于制宪者强烈的道德忧虑和关怀,以及在八二宪法中首次确定了“精神文明”条款。在制宪讨论过程中,杨秀峰认为强调精神文明建设的理由在于,某些不文明的行为,“教育者不管,家庭、社会也不管”,所以国家应该建设精神文明。^[33]⁶⁴⁵当然,宪法中规定精神文明与1983年邓小平在思想战线的“反精神污染”也有直接关系^[40]。这些因素导致了,八二宪法中的家庭政策以“精神文明”作为切入点,致使国家对个人生活的干涉上深度大为增加,这也可以为解释其后的家庭立法(婚姻法、老年人权益保障法)中强烈的道德取向做出宪法解释上的注脚。

四、宪法中的社会政策如何实现

在宪法确定社会政策之后,需要考虑的问题是如何将这些政策由文本步入现实。与一般语境中的宪法实施所遇到的困难并不完全一致,社会政策条款的实现面临着双重诘难:一是政策性条款赋予了立法机关过多的裁量空间,二是政策性条款很难通过司法救济的途径得到保障。然而社会政策入宪的事实,就已经意味着这些条款可以也应当通过特定方式予以实现,只不过其实现方式与基本权利和国家权力的实现方式不尽一致而已。从理论上,社会政策事实上是沟通基本权利和国家权力的制度桥梁,其一端紧系国家权力,要求国家积极作为,提供公共服务和制度供给;另一端则牵引公民权利,为公民权利的实现提供必要的制度保障和议程设定。所以,政治责任在社会政策的落实上应作为首要因素,正如罗斯福在1941年提出的“四大自由”中的“免于匮乏的自由”,学者将其解读为“积极的国家观”,即强调“国家既要通过法律、制度保障公民自由的实现,又要为公民生活提供‘生存照顾’,以实际行动来进一步推动公共利益”^[41]。除了政治责任之外,在我国的实践中,宪法中社会政策的实现路径还应包括:其一,通过立法方式实现,即制定相应法律将社会责任法律化和制度化;其二,为基本权利的限制提供合宪性解释。

1. 作为政治责任的社会政策

宪法中社会政策的实现首先依赖于政治责任,即国家将社会政策作为庄重的政治允诺,通过政治调控和利益平等实现社会公平。当然,在西式民主国家中,社会政策是政党和政治精英谋求当选或连任的最为重要的方式。比如,在美国2008年大选中奥巴马致力于推动的社会保障改革和医疗保健制度

成为其获得选民支持的重要原因^[42]。在西方民主国家中社会政策成为选举的核心议题,成为各政治派别竞相展示社会发展愿景的舞台,但是其中蕴藏的危险在于秦晖先生所说的“反向尺蠖效应”:人民为扩展自由而选出右派,但却不允许减少福利;人民为增加福利而选出左派,但不允许减少自由;这就可能造成国民的自由、福利双“过分”^[43]。

与之相反相成的是,在威权国家中社会政策的落实虽不依赖选民倾向,亦不存在“反向尺蠖效应”的危险,但是威权国家的社会政策具有较强的规划性和稳定性,这是其不可忽视的内在优势。不过需要指出的是,威权国家的社会政策往往具有制度倾斜性,意在通过政策照顾和先后有序的方式,迂回式地实现社会的总体平等。比如经济学者的研究表明,1950年代以来推行的“重工业优先发展的战略”导致了就业政策、户籍政策、城市化、土地制度以及城乡收入差距等一系列社会连锁反应^[44]。

为了便于评估社会政策中的政治责任,可以将其细化为四个方面:目标体系、服务对象、项目体系和财政支持^⑨。具体而言,在以政治方式达成社会政策时,首要应该有相对完整的目标体系,将社会政策的基本板块均纳入其中进行统筹;其次需要有普惠的政策服务对象,过于倾斜化的社会政策往往带来消极后果;再次需要确立社会政策的具体项目,重点是社会福利政策中的项目规划;最后需要为社会政策提供足够的财政支持。以此评估中国宪法中的社会政策:宪法确立了完整和起点颇高的目标体系,将劳工政策、社会福利政策、教育政策和家庭政策均涵盖在内;但是在服务对象上由于历史上存在的倾斜发展,使得城乡与地域之间的经济和公共服务水平颇为悬殊,目前推行的基本公共服务均等化可视作对此趋势的政策矫正^[45];在社会政策的项目体系上,目前中国建立了体系完整的社会福利项目体系、就业促进项目体系等,其中的问题是政策性项目的绩效偏低且省域差距明显^[46];最后是财政支持方面,社会公共服务支出(或称为“民生支出”)只占财政预算的1/6(政府自身开支约占1/3),远低于同期发达国家水平^[47]。

2. 作为立法义务的社会政策

学者研究指出,在一个稳定的、制度化水平较高的政治系统中,政府往往以大量的政策输出作为政府能动地作用于社会的主要手段^[48]。而立法则是实现社会政策制度化最为重要的方式,也是社会政策由

目标到实施的必要手段。但是立法机关在社会政策的制度化过程中具有很大的裁量空间:何时出台法律,制度的保障范围和深度取决于立法机关对于民意需求和承载能力的判断。观察中国宪法中的社会政策,就是通过上述方式得以展开的(见表2)。

表2 中国四部宪法中的社会政策和社会权利

| 宪定社会政策 | 对应法律法规 |
|--------|---|
| 劳工政策 | 《劳动合同法》《劳动法》《就业促进法》《劳动争议调解仲裁法》《职工工作时间的规定》《劳动保障监察条例》《全国年节及纪念日放假办法》《职工带薪年休假条例》《企业经济性裁减人员规定》《工资支付暂行规定》《最低工资规定》《集体合同规定》《企业职工带薪年休假实施办法》《职业病防治法》《工会法》 |
| 社会福利政策 | 《社会保险法》《失业保险条例》《工伤保险条例》和社会保险费征缴暂行条例》《农村五保供养工作条例》《流浪乞讨人员救助管理办法》《法律援助条例》《自然灾害救助条例》《城市居民最低生活保障条例》 |
| 教育政策 | 《教育法》《义务教育法》《高等教育法》《职业教育法》《教师法》《幼儿园管理条例》《教师资格条例》《中外合作办学条例》 |
| 家庭政策 | 《妇女权益保障法》《老年人权益保障法》《未成年保护法》《婚姻法》《继承法》 |

具体而言,宪法中的社会政策可以在两个方面设定立法义务:一方面,宪法为社会政策立法提供了总体性立法蓝图,立法机关有义务将社会政策制度化、具体化,但是立法的时机、位阶、保障层次则具有裁量空间;另一方面,社会政策类立法受制于宪法的原则性限制,比如宪法中关于平等性、普惠性的要求,当在宪法中为特定弱势群体设定了优惠性政策时,立法亦应予以特殊照顾。

另外需要特别提及的是,与其他法律有较大不同的是,社会政策类立法往往依赖财政支持,所以对于重要的社会政策可以在立法时规定其应占的财政份额,以保证立法具有可操作性。比如在《教育法》中规定:国家财政性教育经费支出占国民生产总值的比例应当随着国民经济的发展和财政收入的增长逐步提高;其后在国务院出台的《中国教育改革和发展纲要》中具体规定了财政性教育经费支出占国民生产总值的比例应达到4%。与此相关的另外一个问题是,立法过程中应该平衡中央与地方在社会政策中的财政负担,由中央财政统一负担固然可以促进政策的均等化,但是也会造成地域之间由于经济发展水平差异带来的更为严重的不平等,所以应该“在中央与地方分税制的条件下,按照财权与事权相统一的原则来确定两者在社会保障中的财政责任”^[49]。

3. 作为合宪解释依据的社会政策

宪法中的社会政策大多涉及到对于财产、利益的再分配过程,虽然这个过程是以公平的名义进行的,但仍不免受到违宪质疑。比如在增加社会保障过程中可能对高收入群体征收高额的累进税,在促进义务教育水平均等化时可能会限制学生的择校机会,在平衡夫妻家庭责任时注重保护女方的利益,在劳资对立的格局下注重保护工人的利益等。这些举措在现实中经常使用,一些手段也面临着违宪质疑。但是宪法中的社会政策为其提供了解释依据,可以一定程度上消解制度的违宪可能。虽然中国当下并没有违宪审查的实践,但是对于社会政策的倚重可以为平衡性制度安排提供立法上的合法化论证。

因此,诚如学者研究指出的:(德国)社会国理念的出现是对自由资本主义所带来的负面后果的修正,其使立法者负有义务去建立“公正的社会秩序”^[50]。同样如此,中国宪法中的社会政策条款(包括更为宽泛意义上的国家目标、经济基础条款,乃至“社会主义”的国家性质)也均为现实制度提供了合宪性解释的依据,激活这些条款比社会权利的司法化更具深远意义。有学者在研究德国相关实践时认为,“考察有关基本权利的判决表明,对社会国家原则的援用存在两个不同方向。一个方向是用该原则来支持有关社会国家的保障给付请求权。……更为常见的是另一个论证方向,是用社会国家原则来论证对基本权限制的法律条款的正当性”^[51]。前者代表了将相关社会权利和社会政策司法化的努力方向^③,后者是在合宪性解释的方向上推进社会政策、社会权利条款与自由权的融合。

社会政策入宪表征了宪法发展的方向之一,其与宪法中自由权的规定一道构成了现代宪法的两翼,二者相反相成,意在由过去的“消极的人权保障”到“积极的人权保障”,以补“消极的不足”^[52],为公民福祉提供更为严密的制度保护。正如社会政策学研究者所意识到的:社会政策从来都不是“左”与“右”之间简单的竞赛,而是要在有关公民身份的不同解释与关于平等和社会秩序问题的不同解释途径之间达成暂时的妥协^{[24][31]}。所以,社会政策条款的重新发现和激活,为解释宪法中的其他条款提供可更加丰富的背景和空间。

五、结语:社会政策与宪法治理

诚如上文中反复重申的,如果社会政策时代的

到来不仅是作为一种学术判断,更是作为一种社会现实的话,此时宪法的出场也将更显必要。社会政策的大规模运用,代表了改革开放三十余年后对于“发展主义”和“市场化”的集体反思,以及进入更为公正社会的制度努力,这也是宪法学人长期以来致力于实现的改革方向。更为重要的是,在中国宪法中所规定的丰富的社会政策条款,为接下来的制度变迁提供了基本的目标和方向,这实际上也是制宪者在宪法制定时所关心和忧虑的问题。宪法中的社会政策应从文本走向现实,在此过程中责任性政府的建设、立法的积极作为、以及对于社会政策的合宪性解释将成为其实现路径。

宪法中的社会政策也意味着由政治精英所主导的改革能够突破“利益集团”和“权威资本”的桎梏,不至于堕入“转型陷阱”而无法自拔。而如果以美国的进步时代作为参照,就可以发现社会政策在国家治理中的位置,以及所伴随着的宪法理念变迁,将对此有更加深刻的认识^[53]。正如学者所分析到的:进步时代的社会政策创新反映出,精英的意志支配着经济与社会弱势群体的资源分配,也支配着分配的可能与变数^[54]。由此作为镜鉴,在中国当下来临的社会政策时代,亦应通过宪法凝聚精英共识,也应通过宪法形成多元主体共治的现代治理模式^⑤。在此治理模式下,法律和政策均应作为治理的主要方式,而宪法中的社会政策应当处于该两种治理方式的“锋面”,一方面引导在法律制定过程中的利益平衡,另一方面规制着在政策实施中的合宪性要求。换言之,在当下强调以宪法中的社会政策作为改革重要的参照基点,其意在警惕两种趋势:一种趋势是权力和资本联合以“改革”为名进行的利益剥夺,此时宪法中的社会政策应当成为民众据以捍卫改革和劳动成果的工具;另一种趋势是政治野心和民粹主义联合以“反改革”为名提出的利益再分配诉求,此时宪法应当成为规训集体行动的边界和底线。由此,以宪法中的社会政策作为社会改革的最终依据,具有抵抗来自上下左右的政治压力,也面临着各方的质疑与诘难——也正因为上述地位,宪法才具有凝聚共识和实现妥协的作用。

当然,从宪法学的角度而言,在社会政策时代宪法的治理作用不仅限于对于政治方向的矫正,也应当注重发挥民主机制,建立政府对民众的政策诉求的制度性回应;落实立法程序,根据经济状况和公共财力,逐步将宪法中的社会政策进行细化;建立宪法

实施制度,对社会政策的合宪性进行审查,缓和社会政策和其他宪法权利保障之间的张力,实现社会的平稳发展。

注释:

- ① 具体可参见,李林:《实施依法治国的特点和需要解决的问题》,《法学》1998年第9期;张文显:《依法治国与坚持和改善党的领导》,《求是》1998年第14期;李步云:《依法治国历史进程的回顾与展望》,《法学论坛》2008年第4期。
- ② 比如彭真即提出:党的政策要经过国家的形式而成为国家的政策,并且要把在实践中证明是正确的政策用法律的形式固定下来,具体请参见《彭真文选》,人民出版社1991年第493页。
- ③ 具体请参见,王天林:《社会转型与工会使命——全球化背景下中国工会的艰难困局及其瓶颈突破》,《清华大学学报(哲学社会科学版)》2010年第3期。事实上,国外学者也提出了福利三角(welfare triangle)的概念,认为社会中的福利来源于三个部门:家庭(household)、市场和国家,其实也是注意到家庭在保障福利中的基本作用。具体请参见,彭华民:《福利三角:一个社会政策分析的范式》,《社会学研究》2006年第4期。
- ④ 相关研究指出:由于缺乏工会的有效参与,在工资决定模式上,市场或资本的力量占据了主导。据中华全国工商业联合会2007年针对雇主的一项调查,在工资决定方式上,劳方的力量只占20%,资方则占80%——而缺乏集体谈判的结果,是导致职工工资长期普遍过低。具体请参见,孟捷、李怡乐:《改革以来劳动力商品化和雇佣关系的发展——波兰尼和马克思的视角》,《开放时代》2013年第5期。
- ⑤ 张千帆:《宪法不应该规定什么》,《华东政法学院学报》2005年第3期。童之伟教授也有类似建议,认为应“取消总纲中的经济政策性条款,给执政党和有关国家机关留下运用普通法律或政策较自由地处置有关事务的空间”,具体请参见,童之伟:《修改宪法总纲中经济条款的设想》,《政治与法律》2003年第3期。
- ⑥ 该类型划分参照了杨雪冬先生以“以社会权利和社会治理为标准”所作的类型化,具体可参阅,杨雪冬:《走向社会权利导向的社会管理体制》,《华中师范大学学报(人文社会科学版)》第49卷第1期,2010年1月。
- ⑦ 具体参见,国务院办公厅2011年10月发布的《中国特色社会主义法律体系》白皮书。
- ⑧ “盲流”一词最早来自于1953年政务院《劝止农民盲目流入城市的指示》。在该指示中清楚地表明了其管治意涵:“有许多农民因想参加工业建设,进入城市,寻找工作。……目前,由于城市建设尚在开始,劳动力需用有限,农民盲目入城的结果,在城市,使失业人口增加,造

成处理上的困难;在农村,则又因劳动力的减少,使春耕播种大受影响,造成农业生产上的损失。”并规定:今后县、区、乡政府对于要求进城找工作的农民,除有工矿企业或建筑公司正式文件证明其为预约工或合同工者外,均不得开给介绍证件。

- ⑨ 有学者提出“社会宪法”的规范涵盖了三类条款:国家性质与社会总体发展目标条款;社会保障政策与制度目标条款;公民的基本权利和义务条款。具体请参见,任喜荣:《“社会宪法”及其制度性保障功能》,《法学评论》2013年第1期。
- ⑩ 在宪法起草过程中,毛泽东建议各政治局委员及在京各中央委员阅读《苏联宪法》《苏俄宪法》、罗马尼亚、波兰、德国、捷克等人民民主国家宪法,以及天坛宪法(1913)、曹锟宪法(1923)、蒋介石宪法(1946)。具体请参见,罗耀培:《一九五四年宪法的制定和实施及其经验教训》,发表于“五四年宪法与新中国宪政”学术研讨会,北京,2004年9月。
- ⑪ 毛泽东:《关于中华人民共和国宪法草案》,1954年6月14日在中央人民政府委员会第三十次会议上的讲话。
- ⑫ 该种分类方式参考了社会福利制度化时的目标体系,具体请参见,尚晓媛:《“社会福利”与“社会保障”再认识》,《中国社会科学》2001年第3期。
- ⑬ 具体可参见,龚向和:《通过司法实现宪法社会权——对各国宪法判例的透视》,《法商研究》2005年第4期;郑贤君:《社会权利的司法救济》,《法制与社会发展》2003年第2期。
- ⑭ 任进:《宪法与国家治理体系现代化》,发表于2013年北京市宪法学研究会年会,北京,2013年12月。

参考文献:

- [1] 蔡定剑,刘丹.从政策社会到法治社会——兼论政策对法制建设的消极影响[J].中外法学,1999(2).
- [2] 袁曙宏.党执政方式的深刻转变——论党依法执政[J].求是,2005(22).
- [3] 邢会强.政策增长与法律空洞化——以经济法为例的观察[J].法制与社会发展,2012(3).
- [4] 肖金明.为全面法治重构政策与法律关系[J].中国行政管理,2013(5).
- [5] 王春光.我国授权立法现状之分析[J].中外法学,1999(5).
- [6] 李路路,等.中国的单位现象与体制改革[J].中国社会科学季刊(香港),1994(春季卷).
- [7] 卡尔·波兰尼.大转型:我们时代的政治与经济起源[M].冯钢,刘阳,译.杭州:浙江人民出版社,2006:112.
- [8] 方舒.我国社会福利社会化改革的反思与前瞻[J].天府新论,2010(6).
- [9] 王绍光.从经济政策到社会政策的历史性转变[C]//北京论坛·文明的和谐与共同繁荣——对人类文明方式的思考:“和谐社会与治理机制”政府管理分论坛论文或摘要集:上,2006.
- [10] 郁建兴,何子英.走向社会政策时代:从发展主义到发展型社会政策体系建设[J].社会科学,2010(7).
- [11] 程恩富.中国模式的经济体制特征和内涵[J].经济动态,2009(12).
- [12] 秋风.中国自由主义二十年的颓势[J].二十一世纪(香港),2011(126).
- [13] 温家宝.关于发展社会事业和改善民生的几个问题[J].求是,2010(7).
- [14] 王思斌.社会政策时代与政府社会政策能力建设[J].中国社会科学,2004(6).
- [15] 李棉管.再论“社会政策时代”[J].社会科学,2013(9).
- [16] 张千帆.论宪法的选择适用[J].中外法学,2012(5).
- [17] 姜峰.权利宪法化的隐忧——以社会权为中心的思考[J].清华法学,2010(5).
- [18] 李强.自由主义[M].北京:中国社会科学出版社,1998:226.
- [19] 杜承铭.论宪法的社会变迁功能[J].广东行政学院学报,1998(2).
- [20] 林治波.究竟什么是基本国策?[J].人民论坛,2007(9).
- [21] 张桐悦.法律与社会政策作为“社会福利国”模型之建构性观点[J].思与言,2006,44(3).
- [22] 叶至诚.社会政策与社会立法[M].台北:秀威资讯科技股份有限公司,2009:3.
- [23] 上官丕亮.论宪法上的社会权[J].江苏社会科学,2010(2).
- [24] 哈特利·迪安.社会政策学十讲[M].岳经纶,温卓毅,庄文嘉,译.上海:格致出版社/上海人民出版社,2009:4.
- [25] 郝铁川.权利实现的差序格局[J].中国社会科学,2002(5).
- [26] 郭义贵.从济贫法到福利国家——论英国社会立法的进程及其作用与影响[J].华中科技大学学报:人文社会科学版,2002(3).
- [27] 王国军.中国农村社会保障制度的变迁[J].浙江社会科学,2004(1).
- [28] 朱镕基.加快完善社会保障体系,切实保证国家长治久安[M]//十五大以来重要文献选编:中.北京:人民出版社,2001:1237.
- [29] 杜强强.民生与宪法:社会权规范在我国宪法史上的缘起——民国初年关于宪法“生计章”草案的论争[M]//傅华伶,朱国斌.宪法权利与宪政:当代中国宪

- 法问题研究. 香港:香港大学出版社,2012:101.
- [30] 程乃胜. 论五四宪法的国际化和本土化——对五四宪法与苏联三六宪法的比较研究[J]. 当代法学,2005,19(2).
- [31] 蔡剑. 宪法精解[M]. 北京:法律出版社,2006:87-88.
- [32] 郑贤君. 论国家政策入宪与总纲的法律属性[M]//宪法与行政法评论(创刊号). 北京:中国人民大学出版社,2004:217,210-215.
- [33] 许崇德. 中华人民共和国宪法史[M]. 福州:福建人民出版社,2003.
- [34] 《彭真传》编写组. 彭真主持起草一九八二年宪法[J]. 党的文献,2013(1).
- [35] 胡湛,彭希哲. 发展型福利模式下的中国养老制度安排[J]. 公共管理学报,2012,9(3).
- [36] 张秀兰,徐月宾. 发展型社会政策及其对我们的启示[J]. 中国社会政策研究,2006(1).
- [37] 胡正昌. 公共治理理论及其政府治理模式的转变[J]. 前沿,2008(5).
- [38] 徐毅成. 社会政策与公共政策的关系及其趋势[J]. 重庆社会科学,2013(2).
- [39] 李琦. 建国初期全国高等学校院系调整述评[J]. 党的文献,2002(6).
- [40] 王文彤. 宪法与社会主义精神文明建设[J]. 法学家,1997(2).
- [41] 李雪洋,范辉清. 论我国公民的免于匮乏权[J]. 北方法学,2008(3).
- [42] 张业亮. 美国2008年大选与奥巴马政府的政策趋向[J]. 美国研究,2009(1).
- [43] 秦晖. 美国的病因,中国的良药:破除两种尺蠖效应互动[N]. 南方周末,2009-04-23(31).
- [44] 陈斌开,林毅夫. 发展战略、城市化与中国城乡收入差距[J]. 中国社会科学,2013(4).
- [45] 郭小聪,刘述良. 中国基本公共服务均等化:困境与出路[J]. 中山大学学报:社会科学版,2010(5).
- [46] 黄俊辉,李放. 农村养老保障政策的绩效考察——基于27个省城的宏观数据[J]. 人口学刊,2013(1).
- [47] 王理万. 2010年中央与地方财政预算解读[M]//刘小楠. 追问政府的钱袋子:中国公共预算改革的理论与实践. 北京:社科文献出版社,2011:88.
- [48] 郭爱君. 论政策能力[J]. 政治学研究,1996(1).
- [49] 杨方方. 关于中央政府和地方政府社会保障责任划分的几点看法[J]. 经济体制改革,2003(3).
- [50] 张翔. 财产权的社会义务[J]. 中国社会科学,2012(9).
- [51] 英格沃·埃布森. 德国《基本法》中的社会国家原则[J]. 喻文光,译. 法学家,2012(1).
- [52] 朱应平. 论宪法政策对民生的保障[J]. 求是学刊,2010(11).
- [53] 李娟娟. 美国进步时代回顾(一)[J]. 背景与分析,2009(199).
- [54] John Herrick. 美国进步时代:变革社会中的社会政策创新[J]. 岳经纶,庄文嘉,蒋苒,译. 公共行政评论,2008(4).

责任编辑:刘伊念

(E-mail:lynsy@jhun.edu.cn)