



中国移民法文化现代化研究



胡伟略[⊖]

· 引 言 ·

文化 (culture) 一词具有耕耘、栽培和教养、修养等含义。文化可分为精神文化和物质文化,但通常是指一定物质生产基础上的精神文化。整个文化的产生发展进程是以人为中心,在人口的变动发展中,不断地产生、发展和创新的。所以,人口的繁殖和迁移流动与文化发展有密切关系。文化,是社会的重要特性和标志,尤其是对中国。

法,变法,法哲学和法文化在中国很早就有。法家同儒家一样,影响深远。依法行事是掌管和治理国家或社会的基本规范和准则。依法治国是社会文明进步的重要标志,是发展市场经济的客观需要,同时是国家长治久安的重要保障。而法的发展在很大程度上有赖于社会的法文化的发展。

中国历来是文化大国,文化在中国源远流长。文化,它是中国的历史,是中国的特色,也是中国的未来。迁移法文化或移民法文化是中国法律文化或法文化的重要内容之一。欧洲有的国家有很深的哲学传统,马克思的科学世界观在很大程度上是从批判地研究德国黑格尔“法哲学”开始的。丰富和发展中国特色社会主义理论,要重视研究中国的“法文化”。在此,我们仅研究移民法文化的现代化问题。

一、中国移民法文化的历史发展和深重局限

西方的迁移及移民法文化的大发展,是随着文艺复兴和资本主义经济发生

[⊖] 胡伟略,中国社会科学院人口研究所。

发展而兴起的。资本流动及其价值增值的需要，调节着移民流向和数量。许多移民实际上是随着资本输出而出去的。还有世界贸易和世界市场的发展对国际移民起了推动作用，国内人口过剩推动着人口的国际迁移，资本主义文化包含了移民法文化的形成和发展。

早期的人口跨地域迁移，在人类诞生不久就开始了。当时主要是向亚洲、非洲、欧洲陆地扩散，大约发生在距今三四万年以前。后来，世界各地几乎都有了人类的足迹。

现代意义上的人口迁移，是从15世纪末新大陆被发现后开始的，这种人口迁移持续到19世纪。后来，工业革命在欧美相继发生，大大加速了人口的国际迁移。第二次世界大战以来，国际人口迁移流动发生了很大变化。欧洲由历来的人口净迁出地，变成了人口净迁入地。拉丁美洲许多国家由原来的人口净迁入地，变成了净迁出地。北美洲和大洋洲仍然是人口迁入最多的地区。也有一些人口迁入东南亚各国。当代世界人口分布仍然很不均衡。由此，可以看出国际人口迁移政策，以及这些政策变化和实行的结果。发达国家，特别是美国、西欧、加拿大、澳大利亚等国，一向重视国际人口迁移政策。国际人口迁移政策大体上有三种。第一种是传统鼓励政策。20世纪以前，欧洲国家大都采取鼓励本国人口迁移到海外的政策。与此同时，像美国等则采取大规模引进国际移民的政策。第二种是限制入境政策。20世纪30年代初，美国等西方国家爆发了空前的经济危机，开始对入境移民采取区别对待的政策，对不同国家的不同移民入境规定了不同限制。第三种是严格控制政策。20世纪70年代，西方国家再次爆发经济危机，成为西欧、北美、大洋洲等发达国家严格控制移民入境和排斥外籍工人的转折点。

中国是有着五千年历史的人口大国。在近代以前，中国人口移动受战争、灾害、饥荒、谬政等因素影响或驱动。中国传统思想和政策多强调要“民安于农”（《三国志》卷十六），认为“安民则惠”（《后汉书》卷六）。儒家思想中有“父母在，不远游”的理念。然而，人口迁移及其有关思想和政策，总是随着经济社会变动而发展的。中国近代是人口急剧增长的时代，这就要考虑是否要发展现代国际移民及其移民法文化问题。

1840年鸦片战争后，中国沦为半殖民地半封建社会，亿万农民贫困破产，

城市贫民处于失业半失业状态。在这种情况下晚清政府采取了逐渐鼓励人口迁移的政策，譬如废止了出关封禁令，开放了海禁，以及鼓励移民垦殖等，由此而逐渐形成了“闯关东、走西口、下南洋、去海外”等人口迁移态势。辛亥革命以后，“进城”的人口迁移趋势开始出现。

“下南洋”的人口迁移，主要是指东南沿海一带尤其是广东、福建、浙江、广西壮族自治区等省人口渡海侨居东南亚、南亚各国的人口迁移过程。据胡焕庸估计，“19世纪以及20世纪上半叶迁往世界各地的华侨约有二三千万人（不包括华裔）”。又据有的学者估计，到1937年抗日战争前夕，南洋华侨人数约为500万人。另有学者认为，到20世纪70年代，东南亚地区华侨有1900万人左右。

“去海外”的人口迁移，主要是指全国各地的人口，远涉重洋，迁移到美洲、欧洲、大洋洲各国，尤其是美国、西欧各主要国家、俄罗斯、澳大利亚等。对这方面的人口迁移数字的估计，只能说是大概有几千万人。

“进城市”的人口迁移。帝国主义列强侵入中国以后，中国城乡劳动人口尤其是乡村人口破产流亡的现象十分普遍；而官僚资本和民族资本的发展，现代工业在沿海、沿江城市的滋长，吸引着一批又一批的乡村劳动人口迁往城市。

1949年中华人民共和国成立以后，直到改革开放以前，中国人口的大量增加，几乎全是人口自然增长的结果，机械变动（迁往国外或国内迁移）极少。当时，中国的迁移主要是国内人口迁移。与旧时代相比，新中国的国内人口迁移方针、政策及性质都不相同。在新的社会条件下，随着有计划的经济建设的开展，国家在国内人口迁移方面采取了有计划迁移的方针和政策，在这样的方针政策下，人口迁移的目的是为了发展社会生产力和改变人口分布不均衡状态，而不像过去那样是战争、灾荒等驱使。当然，也有自发性的人口迁移，还有人口混乱移动。

与西方资本主义产生和发展相对应的，是中国封建社会的明和清两个朝代。从明初统治者建立了完全的朝贡制度，开展对外交往。到清前期承袭朝贡制度，消极被动地应付来到门口的海外各国。这几百年的转变，不仅记述了封建统治者由参与交往到退缩自闭的海外政策的演变，而且显示了中国由先进到落后的历史。

贯穿明朝海外政策的主线是开放的，而贯穿清朝海外政策的主线是封闭的。

在中国，公元1368年建立的明王朝，是当时世界上最强盛的封建王朝之一，是东方最强大的国家。明朝实行海外开放政策，不仅明初洪武年间大量遣使海外，而且永乐年间更大力开展积极主动的对外交往。负有天朝外交及贸易使命的郑和，率领庞大的船队，七下西洋，多次航行在印度洋上。这是明朝开放的海外政策成功的标志。伟大的航海壮举，显示了中国的威力，提高了中国在东亚、东南亚乃至印度洋的国际地位。

明朝朝野内外在海外政策上取得共识，先在福建漳州月港开放海禁，允许中国商民出海贸易；继之，又从默许到承认葡萄牙人租居澳门，使澳门成为中外贸易的一大商埠，中外交往的一个窗口。几乎与此同时，在广州采用事实上废弃前期朝贡贸易政策的做法，变贡舶贸易为商舶贸易。

明朝海外政策的调整转换，有利于中国从自闭的小农经济转向市场经济，有利于中国的海外贸易发展，对海外贸易的繁兴和中国市场向海外的延伸，对明朝社会变迁起了重要的作用。中国人的海上传奇，古往今来可能不少。但梁启超说过，郑和之后，再无郑和。郑氏海商集团的出现，说明了当时中国在海上实力并不落后于西方国家。

基辛格对《明镜周刊》(2011年8月22日)说，人们总是说中国正在“崛起”，但中国人自己并不那么认为，因为在过去2000年中有1800年中国的GDP都位居世界第一，而之前的一个半世纪他们还遭受了巨大的压迫和屈辱。

总之，明中后期逐渐抛弃了已不现实的朝贡制度，在经济上，转向中外民间社会开放；在文化上，从独尊到兼容，对不同文化采取了引进和吸收。因此，从总体发展来看，明朝的海外政策是开放的。

清朝海外政策是从封闭开始，最终被西方坚船利炮击败并打开了封闭的大门。

清初统治者制订的海外政策，是与当时国内外社会发展趋势不相适应的，这主要表现在：

清朝统治者全然不顾西方已经来到了沿海大门口，仍然抱残守缺，全面承继已经有名无实的朝贡制度，推行朝贡贸易政策和海禁政策。

清朝统治者为了消灭抗清力量，实行民族高压政策，持续推行禁海和迁海政策，给社会经济发展带来了严重的阻碍，不仅窒息了沿海地区生长的资本主义因素萌芽，而且破坏了明末商品经济最发达地区的社会生产力，阻断了明末

社会经济结构发生的新的变化趋向。

清朝统治者的禁海迁海政策实施长达几十年,其经济恶果直接反应到朝廷,带来了财政经济危机。清朝终于在平定了沿海抗清势力以后,宣布解除海禁。康熙年间设立海关,允许中外贸易。但是,清廷不久就出台一系列垄断控制和限制束缚海外贸易措施,清楚地表明向严密封闭发展的趋向。

清朝统治者制订海外政策时,传统的以中国为中心看世界的观念,始终起着决定性的作用。清朝死守已过时的朝贡制度,以天朝自居,在与海外各国的关系上,始终是只承认朝贡,而不发展外交。

清朝统治者落后于世界潮流的封闭的海外政策,与西方重商主义海外扩张政策形成了鲜明对照。马克思把对外贸易称为“资本主义必要的和决定性的组成部分”。清朝在历史急剧变化的转折时代,使中国失去了一个发展的极好机遇,这成为中国与西方的较量中由先进到落后的关节点。

总之,清朝统治者在政治外交上,继承已名存实亡的朝贡制度,使之死灰复燃;在经济贸易上,先是实行全面禁海,后在开海之中吸取严格限制;在文化上,实行文化专制主义,阻断了明末中西文化的正常交流过程,引进西方科技当作御用玩意。最终导致了国家民族的深重灾难,导致了被西方强迫打开封闭大门的悲剧发生。

马克思曾说:“与外界完全隔绝,曾是保存旧中国的首要条件。”这充分说明封闭的海外政策,是清朝赖以建立和稳固封建王朝统治的法宝。中国封建制度的稳固性加上清朝统治的特性,才使得中国社会又封闭了几近200年。1644~1840年,从中国的历史看,近200年的历史,跨越了一个朝代的兴衰;从世界的历史看,西方资本原始积累迅速发展,完成了到工业文明的飞跃。中西对比,清朝的“盛世”相形见绌,最终中国保守的封建制度和封闭文化与西方资本主义制度和工业文化相遇较量,出现了马克思称为“甚至诗人的幻想也永远不敢创造出这种离奇的悲剧题材”。从1840年鸦片战争到1945年抗日战争结束,上演了100多年大悲剧。

痛定思痛,总结历史的经验教训,封闭对一个国家和民族的发展有百害而无一利。一个国家和民族唯有开放,才能有发展活力,才能使经济腾飞,才能融入世界的现代化潮流。

1978年底,中国实行改革开放,努力加快现代化建设,从而开始了新的历史时期。由于经济社会事业发展的需要,国家在人口迁移政策上也作了许多调整和改变,如首先允许农民自带口粮进城镇落户务工经商,进而实行了引导农民有序流动和迁移的方针,扩大办理农转非户口,积极组织解决职工夫妻两地分居问题,促进人才和劳动力在地区间的合理流动,大规模进行住房建设,加快住房改革,逐步增加商品房销售,允许私人出租多余房屋,等等。这些政策措施都有力地促进了国内外人口迁移和流动的发展。那么,现在的移民文化是否已经够了呢?这要看现代化时期移民的发展。

二、中国现代化时期移民的新特征新趋势

改革开放以来,中国的移民逐渐形成一种“迁移流”,引起了国内外的关注。有学者于20世纪80年代中期提出“新移民”概念,指的是改革开放以来进行国际迁移的中国大陆人口。之后,国外及国内开始使用这一概念。90年代以后,“新移民”问题引起了国内有关部门和学术界的重视。比如,中国大陆移民到美国的越来越多。据美国国土安全部《2010年移民年鉴》资料,2000~2009年,中国大陆移民到美国的人数总计为349 459人,其中:2000年54 443人,2001年34 353人,2002年31 987人,2003年23 991人,2004年27 309人,2005年31 708人,2006年35 387人,2007年33 134人,2008年40 017人,2009年37 130人。

最近这些年的国际移民,“人才”、“精英”比较多,带出去一定的“财富”。下面用几组材料来说明。

1. 有一些留学生未按期回国

2009年3月教育部新闻发布会上说,国家留学基金管理委员会从1996年基金委成立到2008年,公派留学人员平均回归率是97%多,2008年是98%多,确实是有一些没有回国或者没有按期回国,他们都要有违约赔偿。

1996~2008年国家公派出国留学人员共48 605人,应回国37 494人,实际回国36 614人,回归率平均为97.65%。

据教育部网站消息,2009年度我国出国留学人员总数为22.93万人,其中,国家公派1.20万人,单位公派0.72万人,自费留学21.01万人。2009年度各类留

学回国人员总数为10.83万人。自费出国留学，学成后未回国的人可能更多。

2010年12月8日，首届中国留学人才归国创业“腾飞”奖颁奖大会在京举行，会后公布：1978～2009年底，我国各类出国留学人员总数达162.07万人，留学回国人员总数达49.74万人，众多留学人员学成归国，成为我国经济、科技和社会发展的重要力量。同时可见，有112.33万各类出国留学人员还未归国。

2. 中国移民取得美国绿卡的人数快速增加（见表2-1）

表2-1 近30年中国移民获得美国永久居留权（绿卡）人数

1980～1989年	170 897人
1990～1999年	342 058人
2000～2009年	591 714人
1980～2009年合计	1 104 669人

资料来源：据美国国土安全部《2010年移民年鉴》

可见，中国移民获得美国永久居留权（绿卡）的人数，20世纪80年代有170 897人；到90年代有342 058人，比80年代多1倍；21世纪头10年大大增加，有591 714人，比20世纪80年代多2.5倍。

3. 中国移民的学历和专业水准比较高

我们以到澳大利亚的中国移民为例来说明这个问题（见表2-2）。

表2-2 澳大利亚中国移民学历专业对比一览表（25～64岁）

	中国移民	其他澳大利亚人
学历		
硕士	15.7%	3.9%
研究生	1.6%	2.2%
本科	24.6%	16.2%
高级文凭	12.4%	9.5%
进修证书	6.2%	21.3%
无学历	37%	45.2%
专业		
信息工程	10.7%	3.5%
工程及科技类	17.7%	20.3%
管理与商科	32.1%	20.8%
其他	39.5%	55.4%

资料来源：2006年澳大利亚人口普查数据

可见，根据澳大利亚人口普查，2006年中国移民的学历，本科比澳大利亚

人高8.4个百分点，硕士高11.8个百分点，有高级文凭的多2.9个百分点。在专业方面，具有新兴专业如信息工程的，中国移民比澳大利亚人多7.2个百分点，具有实用专业如管理与商科的比澳大利亚人多11.3个百分点。

4. 移民会带走一定的财富

移民条件都不是很简单的，首先是要有物质财富。具体见表2-3。

表2-3 各国家（地区）投资移民办理条件手续对照表

地区	办理费用	投资要求	办理周期	签证重点	移民监	适合人群
澳洲	22万	7.5万澳元	1年	管理经验/公司营业额	有	企业主/高管
加拿大	10万	40万加币	2~3年	资金来源/管理经验	有	企业主/高管
美国	45万	50万美元	1.5年	合理资金来源	宽松	有钱就行
新加坡	5万	150万新币	9个月	有企业股份3年以上	无	企业主
英国	8万	100万英镑	9个月	合理资金来源	有	有钱就行
中国香港	25万	650万港币	9个月	资产拥有2年以上	无	有钱就行

注：以上表格仅作参考，具体以各国（地区）移民法规为准

这还仅仅是投资要求和办理费用，以及资产者的身份和资金来源，还不算携带的财产。但首要条件是要有财富。

与此同时，中国社会正在发生剧烈的变化，外国人入境人数今非昔比。据公安部出入境管理局统计，2011年，外国人出入境共计5412万人次。2011年，在华常住外国人60万人。他们中的很多人已融入到中国社会的每一个角落。而且，外国人在华从事的职业、留在中国居住的理由越来越多样。此前的《外国人入境出境管理法》无法预见和适应现今的变化。所以，中国需要一部适合中国现代化发展的移民法。同时，还要有现代化的移民法文化。

三、中国移民法文化现代化建设

第一，提高对现代化全球化时代移民的认识。

移民精英化或精英移民的原因理由，个人认为，可从个性原因和共性理由两方面来解释。

从个性原因方面来看，个人和家庭要移民的原因是多种多样的。有为了挣大钱的，有为更好发展的，有学习深造的，有为孩子受良好教育的，有找好的居住环境的，有追求自由自在的，等等。根据自己想法和条件，最后要作综合的理性的抉择。

从共性理由方面来看,移民精英化或精英移民的原因或理由的共性理论解释,我认为是一种“后现代主义精神”或“后现代主义行为”;简单地讲是“后现代主义国际移民”(postmodernism international migrant)。

工业化以前的国际迁移多数是“强制迁移”,是强迫移民。工业化或现代化时期的国际迁移是“经济迁移”,是受资本或发展驱动的,是“现代迁移”。而追求个人发展、教育、安宁、舒适和生活质量的迁移,则是“自由迁移”,也就是“后现代迁移”。中国现在的精英移民就是在国家进行现代化的时期,提前来到的后现代迁移或后现代移民。

“在后现代条件下,现代性的某些特征膨胀到无法识别的程度。”有的后现代主义学者认为:“人们还是处在被监视之中,但是更少地作为现代国家的居民,更多地作为工人和消费者,常常是在全球化经济条件下的。后现代作为一种社会形态涉及人们对计算机和电信技术广泛而日益深化的依赖,以及消费企业和消费文化的日益强化”。但是,在中国现代化的快速发展时期,后现代国际迁移对现代化是有矛盾的。因为人才和财富等应当用于现代化建设。到现代化高度发达时,再来追求自由自在的后现代国际迁移,可能更好些。

第二,进一步发展和丰富现代移民政策。

在国际移民组织理事会第94届会议上,中国政府在移民问题上的原则立场,表示必须妥善看待和应对全球移民问题,对解决移民问题提出了四项主张。

(1)在观念上应认同移民对发展的促进作用。中国呼吁各国政府以更加开放、友善、公正、积极的态度看待移民问题,不要肆意夸大移民的负面影响,更不能戴有色眼镜看待某些移民族群。

(2)在政策上应促进移民正常、有序流动。各国要正确对待少数非法移民与合法移民的关系,在最大限度遏制非法移民活动的同时,努力促进移民正常、有序流动,鼓励合法移民为目的国和来源国的经济发展作出贡献。

(3)在行动上应切实保护移民合法权益。目的国应与来源国加强协调,从移民的实际需要出发,维护其合法权益,促使移民融入当地社会,为目的国经济发展作出更大贡献。

(4)在国际上应加强合作与对话。发达国家及相关国际和地区组织应提供必要的资金和技术援助,帮助发展中国家加强能力建设。针对移民可能产生的

人才流失问题，移民目的国和来源国也应加强合作。

关于双重国籍问题。近几年，随着国际移民的不断增长，一些学者提出应承认双重国籍。有的已向全国人民代表大会进行了提案，要求承认双重国籍。由于历史原因和国际国内形势，2005年的回答：我国不承认双重国籍。不过，随着形势的发展变化，已有若干变通。比如“一个国籍、两种永久居住居民身份”，等等。

中国高度重视国际移民组织在协助各国处理移民问题方面所发挥的积极作用，重申中国继续加强与世界各国以及国际移民组织等有关国际组织的合作，促进正常移民流动，为世界的繁荣与稳定作出新的贡献。

第三，促进移民法文化的现代化转变。

改革开放以来，传统法律文化与原社会主义法律文化赖以存在的物质生活条件发生了巨大变化。以封建政治权力为特点，以道德为本位的传统法律文化以及以计划经济为特点、以义务为本位的社会主义法律文化已经难以为人们在新的物质生活条件下的法制建设和法律生活提供有效的知识和经验，必须加以变革，实现向现代化的转变。影响中国法律文化变迁的外部文化因素主要就是西方法律文化。“一种法律制度的历史在很大程度上乃是向他国法律制度借用材料以及将法律之外的材料加以同化的历史。”移植西方法律文化并使之本土化就成为完善中国法律制度、提高民众法治观念、推进法律文化现代化的历史必然。不过，本土化是一个艰难复杂的过程，“法治最大的困难在于外来文化与本土环境之间的脱节，由于这种脱节使得这种制度无法在本土得到很好的运作。”在20世纪初中国法律文化近代化过程中曾有过“南橘成为北枳”、“画虎类犬”的教训。解决这一问题的关键可能又要归结到“市民社会”的语境中来。

第四，强化移民法教育和普及移民法的工作。

法律文化的现代化，关键是人的现代化，“如果执行和运用这些现代制度的人，自身还没有从心理、思想、态度和行为方式上都经历一个向现代化的转变，失败和畸形发展的悲剧结局是不可避免的，再完善的现代制度和管理方式，再先进技术工艺，也会在一群传统人的手中变成一堆废纸”。我国公民整体素质尚需提高，加上传统法律文化的影响和对法制教育工作的重视不够，造成公民接受法律的基础比较薄弱，在这样的法律文化氛围当中，要想实现现代化进

而建立法治社会很难。只有通过开展卓有成效的普法宣传工作、形式多样的学校法制教育、举办更多的公民听证会，等等，使公民懂法用法，强化法律观念和权利意识，唤起公民对自由、平等等法律终极目标的追求，才能实现法律文化的现代化和法治社会这一目标。

第五，建设现代移民法制的市民社会环境。

要实现中国法律文化的现代化，根本动力之一就是实现经济的现代化，即不断深化经济体制改革，促使市场经济进一步完善。其次，相对于经济因素来讲，政治因素对法律进步的影响更为具体和直接。执政者的治国理念直接影响法律的地位和权威。西方自古希腊以来就形成的“法治国”传统与中国几千年来对超越法律之上的“道德理想国”的苦苦追求而导致的“重礼轻法”就是鲜明的例证。

执政者的政治主张为了能够得到广泛的服从，往往都会通过法律的形式加以具体化、固定化和条文化。从这一角度讲，法律就成了政治的一种反映装置，政治的每一个进步都会在法律中得以显现，亦即表现为法律的进步。要实现法律文化的现代化，离不开政治的民主化和政治体制的现代化。