

民主与法制

城中村居民就业权的法社会学分析

——基于对湖北省黄石市下陆区占爱宇村的实地调查

胡定权

(武汉大学,湖北 武汉 430072)

[摘要] 城中村居民的就业问题实质上是城中村居民的生存和发展问题。如何解决城中村居民就业问题,实现和保障城中村居民的就业权,是一个紧迫而重大的课题。本文在实地调查黄石市下陆区占爱宇村的基础上,以法社会学的视角从就业权的内涵出发分析城中村居民的就业权实现及保障现状,并提出了一些解决措施。

[关键词] 城中村居民;就业权;法社会学

[中图分类号] D90 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1008—4053(2011)03—0056—04

一、城中村居民的内涵解读

城中村是城市不断向外扩张和郊区农村不断发展逐渐现代化共同作用下的产物,是农村逐渐向城市过度的一种特殊的社会组织形态。城中村作为我国城市化过程中的特殊产物,其产生过程中利益受损最甚的是城中村居民。城中村居民在城市化的过程中失去了基本的生活资料——土地,虽然国家在征收或征用之后会相应的给予补偿,但是无法从根本上解决城中村居民失地后的生存保障问题,整体素质不高的城中村居民在失去土地之后面临的重大问题就是就业,其就业权实现困难不仅阻碍城中村进一步城市化更直接威胁到城中村居民的生存保障。而大多数地方政府为了促进城中村的快速城市化,首先消除户籍上的城乡二元化,对城中村进行村改居(村委会改为居委会,村民变成城市居民),使城中村居民一夜之间成为“市民”。但是,由于诸多因素,城中村居民无法迅速真正市民化,反而诸多权利不能得到保障。因此,城中村居民是弱势群体的一种,其实质就是权利弱势。^[1]

以法学的视角可以把弱势群体定义为:在社会转型时期,因社会制度安排等非个人因素而导致的生存、就业和合法权益保障方面处于弱势地位,需要国家以法定形式救济的人群共同体。主要包括城市下岗失业人员、城乡贫困人口和城市中的农民工等。^[2]这一定义虽然囊括了现实社会弱势群体的几大类,但是却忽视了失地农民和城中村居民,两者均由于某些原因(主要原因是城市化)失去了土地,实质上是赖以生存的产业结构发生变化而失业,生存权遭到威胁,就业存在困难。但是,两者并不等同,失地农民户籍身份是农民,而城中村居民的户籍身份是市民,虽然后者在失去土地之前的户籍身份也是农民。因此,在政策的适用上两者存在差

别。并且城中村居民与城市下岗失业人员也不同,城市下岗失业人员在身份和户籍上一直都是市民,无论失业前后都没有土地,一直受城市文明的熏陶,其综合素质大大高于城中村居民,而且其适用的政策与城中村居民也不同。

二、就业权分析

(一) 就业权的概念

就业作为一种权利产生于宪法时代,许多国家的宪法都规定了公民的就业权。

1919年德国的《魏玛宪法》规定:“人民应当享有劳动并取得生活资料的权利。”1946年《法国宪法》明确规定了公民的就业权。《世界人权宣言》第23条和第24条规定了劳动者的劳动权利,其中就包括就业权。^[3]我国宪法没有明确规定公民的就业权而只是以劳动权利加以说明。我国学界对就业权也无统一的定义。有的学者把就业权等同于狭义的劳动权,指获得和选择工作岗位的权利。^[4]有的学者认为就业权指具有劳动权利能力与行为能力并具有就业愿望的公民依法享有的从事有劳动报酬的的职业的权利。^[5]有的学者将就业权定义为:具有就业资格的公民能够获得从事有报酬或收入的职业性劳动的机会的权利。^[6]笔者更倾向于第三种定义,第三种定义相较于其他两种定义内涵更加完善而且侧重于就业机会的获得,更契合实际情况。

(二) 就业权的性质。

从社会权与自由权方面来讲,我国学界形成的比较统一的观点是就业权是一种社会权,^[7]是一种要求国家作为的权利,本质上是实现国家利益。也有学者认为就业权具有自由权和社会权的双重属性,^[8]要求国家作为的同时也尊重个人意思。从政治与经济属性上来讲,有学者认为在我国就业权具有政治属性的同时也具有经济属性,因为就业权作为一种

[收稿日期] 2010-11-08

[作者简介] 胡定权(1986-),男,武汉大学法学院2010级法律硕士研究生。

权利是建立在生产资料公有制的基础上的,劳动者是生产资料的“主人翁”,当然有权要求国家和社会为其安排工作同时在劳动还是人们谋生的基本条件的历史条件下,就业权承载了保障人的生存权的基本功能。^[9]无论从何种角度来讲,就业权的性质决定了就业权对于公民的生存和发展还是对于国家和社会的发展来讲具有极其重要的意义。因此,国家和社会都必须对就业权重视起来,以保障公民就业权的实现,特别应该重视对弱势群体就业权的保护。

(三)就业权的主要内容。

1. 就业权的主要内容因为我国法律没有统一的规定,在学界也没有达成共识,主要观点有以下几种:(1)就业权主要包括自由择业权和平等就业权。^[10](2)就业权主要包括职业获得权、平等就业权和自主择业权。^[11](3)就业权的主要内容有就业竞争权、自由择业权、平等就业权、职业安定权、公共就业保障权和土地承包经营权。^[12]笔者认为第三种观点较前两种观点更为全面,可以更加全面而深入地分析城中村居民就业权的实现和保障。

2. 城中村居民就业权内容顺序的厘定

前面论述就业权主要包括就业竞争权、自由择业权、平等就业权、职业安定权、公共就业保障权和土地承包经营权。对于城中村居民来讲首先最重要的也是被剥夺的应该是土地经营权,在城镇化的进程中城中村居民的土地不断被征收或征用从而失去土地,失去土地就意味着失去了最基本的生活资料,而土地经营权也随之丧失,从而才会面临着就业等一系列问题。其次才是平等就业权,只有在就业机会和就业待遇等方面与城市居民等弱势群体平等,城中村居民才有资格去实现自己的其他就业权利就业权得到平等保护之后才有可能去争取就业的机会,只有在机会可争取的情况下,其他就业权才有可能实现,因此就业竞争权是城中村居民第三等重要的就业权利。而只有在就业竞争权得到实现之后,城中村居民才有自主选择职业的权利,所以对于城中村居民来讲自由择业权应该排在前几种就业权之后。笔者认为以上几种就业权利构成了城中村居民就业权的基础权利。而职业安定权是在就业权实现之后的一项保障性权利,建立在就业权实现的基础上,因此此种权利可以理解为就业权实现之后的善后权利。至于公共就业保障权的实现更依赖于政府的作为,对于城中村居民而言,碰到的往往是政府的不作为或是提供的一系列就业政策不合理等情况,而且该权利的性质倾向于对以上就业权利的促进、保障和服务,不能算是基础性的就业权利。

三、占爱宇村居民就业权的具体分析

湖北省黄石市下陆区东方山街道办事处占爱宇村于2007年8月正式村改居,是黄石市村改居的示范村之一,虽然成为户籍上的市民,但是其基础设施及房屋建设仍与其他农村相差无几,同时有少量的“握手楼”等典型的城中村楼房出现,是名副其实的城中村。占爱宇村虽然已经村改居,但是其管理模式仍然和以前农村的管理模式一样,仍然分为九个组,每个组就是一个自然村,共2000人,全村国土面积约174公顷,其中耕地面积102亩。其所在的下陆区属于黄石市老工业区,目前大大小小的企业有39家。^[13]

(1)土地经营权逐渐丧失

上世纪70年代,因支持有色、二钢、煤机等国有企业的建设,占爱宇村无偿提供了大量的土地。在城市化过程中,该村的农业用地逐渐减少,村改居之后人均只有0.51亩。在整个过程中,占爱宇村居民的农业用地不断被征收或者征用,居民失去了最基本的生活资料。

土地经营权是我国《宪法》和《农业法》赋予农民的基本权利,指农民承包农村土地从事农业经营的权利。在村改居之后该村被纳入城市的管理体制中。根据《土地管理法》的规定,城市的土地属于国家。因此,该村的土地在法律意义上应该属于国家不再属于集体,而黄石市目前并没有将其土地国有化,所有权并没有发生变化,从这个层面上来讲,该村居民的土地经营权应该还是比较稳定的。但是,土地的不断丧失导致集体的土地所有权和居民的土地使用权不断丧失,该村只剩102亩农业用地,根本无法满足该村的农业用地需求,大部分居民没有农业用地,因此居民的土地经营权逐渐丧失。国家在征收或者征用土地之后对失地居民进行货币赔偿,货币赔偿最大的弊端在于失去土地的居民在得到赔偿之后缺乏长远的打算从而容易走上座山吃空的道路,无法从根本上解决失地居民的就业问题,从而无法对土地经营权的丧失进行真正的救济。

(1)平等就业权受损

平等就业权是我国宪法平等权在就业领域的延伸,^[14]我国《宪法》规定了公民的平等权和公民的劳动权,体现了对公民就业权的平等保护。我国《劳动法》也规定了公民的平等就业权。同时,平等就业权属于就业权的核心权利,是其他就业权利实现的基础,从根本上讲是城中村进一步真正城市化的基础。因此保障城中村居民的平等就业权不仅是法律的要求也是现实的需要。平等就业权包括就业机会平等和就业待遇平等,同时也包括对特殊群体平等就业权的特殊保护。

①就业机会不平等

我国上世纪50年代开始就有城市居民优先就业的劳动就业制度,就业岗位局限于具有城镇户口的居民而往往排斥农民工。占爱宇村居民在村改居之前就是实质意义上的农民,在就业时就遭遇户口限制,遇到的市场准入门槛较高。村改居之后,虽然户口已经非农化,但是仍会遭遇到一些工种限制和地域限制。下陆区的企业虽然多但是在选择用人时会对城中村地区和农村地区的人员会进行各方面的限制,或者收入高、劳动环境好、福利好的工作岗位留给城市居民,而城中村居民和农民工只能获得收入低、劳动环境差、福利差的工作职位。在用工方面企业往往将城中村居民和农民工等同,使村改居对城中村居民的就业毫无意义。

②就业待遇不平等

在调查中,占爱宇村居民向笔者反映最多的是就业过程中的不平等待遇。主要体现在以下几个方面:1、城中村居民在就业后,企业往往选择不与居民签订劳动合同,只是口头协议。而城市居民在就业后,企业就会与之签订合同。在签订合同上进行明显的区分对待。2、即使签订合同,其条款权利少义务多,属于单向的约束合同。与城市职工的劳动合同

有巨大的差别,城市职工的劳动合同条款规定较合理,其权利义务基本对等。3、同工不同酬。城中村居民与城市居民如果从事同样的工作其薪水有较大的差别。因此,基于种种不平等待遇许多城中村居民在获得就业岗位后不长时间会主动辞职,再度失业。

③ 没有对弱势群体的平等就业权进行特殊保护

城中村居民赖以生存的土地丧失之后无法从事农业,属于因产业结构变化而失业的人员,也属于特殊群体人员。我国《劳动法》规定劳动就业要遵循照顾特殊群体人员就业的原则,因此应该为其创造合适的就业条件。而黄石市下发的文件当中明确规定城中村居民的就业制度适用城市居民的就业制度,^[15]并没有特殊对待,从而使城中村居民实现就业就更加困难。

(2) 就业竞争权弱化

即竞相争夺就业机会的权利,而这种权利的实现需要城中村居民得到与城市居民同样的就业资格。在城中村居民的平等就业权难以得到保障的情况下,这一权利实现就显得格外困难。而且由于各种因素的影响,城中村居民的该项权利正逐步弱化,主要体现在以下几个方面:

①城中村居民的自身素质因素。占爱宇村虽然已村改居,但是居民并未真正市民化,参加的就业培训较少,学历较低,其职业技能和竞争意识都处于弱势,无法与处于强势的城市居民相比,其获得的就业机会较少,就业竞争权一次弱化。

②政府的职能因素。政府相关部门制定就业政策的不合理和不平等,在实施就业政策时不彻底使城中村居民的就业机会较之城市居民要少,其就业竞争权由此遭到进一步弱化。

(3) 自主择业权遭到侵害

即使在争取到了就业机会,实现就业或即将实现就业,城中村居民仍然无法与企业进行对等谈判,因为两者的地位是不平等的。占爱宇村失业居民对就业信息掌握较少,家庭经济条件较差,当地劳动力又处于供大于求的状态,导致居民不得不接受合法权益得不到保障进行就业的现实。访谈中,大多数居民告诉笔者劳动协议的达成并非出于自身的真实意愿。甚至有的企业向城中村居民收取就业押金或押身份证以防止居民就业后突然辞职。综上所述,城中村居民的自主择业权事实上受到了巨大的侵害。

(4) 职业安定权无法保障

职业安定权指免受不公正辞退的权利。我国《劳动法》和有关法律对用人单位解除劳动合同的许可性条件、禁止条件、预告期限、程序、经济补偿、赔偿责任等做了严格的具体规定。事实上,占爱宇村已实现就业的居民大多数遭遇了不公正的辞退,而且得不到任何经济补偿。通常是以居民工作效率不高为由辞退居民。一般的城中村居民在就业时并没有签订合同,导致无法用该项权利对企业进行抗辩,或者,企业根据已经签订的劳动合同的不合理条款辞退城中村居民。因此,在多数情况下,城中村的职业安定权是无法得到保障的,从整体上看对城中村居民的就业权造成了巨大的侵害。

(5) 公共就业保障权实现困难

公共就业保障权指接受为获得就业所必要的就业服务、

职业培训和事业保险等公共保障的权利。该项权利起着促进城中村居民以上就业权利实现和保障的作用。现今社会就业竞争日益激烈,劳动者是就业在信息、择业、技能、签约等方面会遇到很多困难,这就需要政府的政策支持。就业权是一种社会权,要求政府有所作为来促进和保障就业权的实现。城中村居民在就业时并没有得到政府的有力支持,在某些方面甚至阻碍城中村居民就业权的实现,主要体现在以下几个方面:

①政府就业政策的不合理。占爱宇村在村改居之后按照黄石市政府的有关规定适用与城市居民相同的就业政策,而没有因其特殊性而制定更为适合的政策,虽然规定原则上要重视村改居人员的就业,但是并无操作性,从而导致该村居民在就业时困难重重。

②政府就业政策实施不到位。占爱宇村居民并没有得到政府就业政策的实质优惠很大程度上在于政府的不作为。政府不及时公布和宣传就业信息、滥收就业培训费、就业介绍费、介绍的工作岗位质量低劣,使该村的许多居民对政府的相关政策不信任,政府也因此怠于促进履行就业职能,形成恶性循环。

综上所述,政府在就业职能履行上基本处于虚位状态而导致城中村居民的公共就业保障权实现困难。

四、城中村居民就业权实现与保障途径分析

(一) 改变土地征收和征用的补偿模式

城中村居民面对就业困难的根本在于土地的丧失,没有了土地经营权。然而,通常的补偿方式是货币补偿,无法对城中村居民丧失土地经营权之后进行真正的救济。因此,可以探求新的补偿模式。可以采取货币补偿和社会保障补偿相结合的补偿方式,给予物质赔偿又给予了医疗保险、养老保险、失业保险等社会保障,既保障了城中村居民的生存又可以促使他们寻求就业(因为单纯的社会保障不足以使其生活得到进一步改善)。也可以尝试土地入股的新的补偿模式。^[16]一般土地被征收或征用的用途是商业性质的,大多数是建工厂企业,因此城中村居民在丧失土地之后可以得到股份,居民因此可以得到收入,这样也使其有资本进行再创业或者再就业。

(二) 强化政府的责任,促进其职能的履行

就业权的实现,依赖于就业权对应义务的履行。在就业权的义务主体体系中,政府处于特别重要的地位。就业是以劳动力市场的调配为基础的,而劳动力市场的资源配置是有缺陷的,这就需要政府对劳动力市场进行适当干预以弥补市场机制配置劳动力资源的不足,从而更好地实现就业权。政府不仅要履行好《劳动法》及相关政策法规赋予的就业调控、维护劳动力市场秩序、提供公共就业保障等职责,还要根据城中村的特殊性,对其特殊对待,不能把城中村居民同城市居民和农民等同,应该制定适合城中村居民的就业机制。并且要积极实施,深入城中村内部,并听取居民的意见不断改善就业机制,以实现和保障城中村居民的就业权。

(三) 完善法律保护和救济

我国虽然制定了《劳动法》和《促进就业法》,但是这仍然不足以完全保护弱势群体的就业权,因此地方政府的政策

法规制定就显得尤为重要。地方政府可以在不违背《宪法》、《劳动法》和《促进就业法》等法律的基础上制定适合本地实际的就业政策法规以弥补《劳动法》和《促进就业法》的不足。同时,要对有关就业的法律法规在城中村进行广泛而深入得宣传,使城中村居民的法律意识得到提高,并有信心实现就业。值得注意的是,政府也要规范企业的用人制度,约束企业的用人行为,以保障城中村居民及广大劳动者的就业权。

在完善法律的同时也要建立完善的救济制度,充分发挥劳动仲裁、诉讼的作用。并且明晰救济程序,包括民事、刑事、行政救济,其中最主要的是行政救济。在我国政府的消极不作为和积极作为所引起的弱势群体的就业困难因其行政行为抽象性而不具有可诉性,虽然对政府抽象的行政行为的监督有明确法律和监督机关,但往往监督不力,因此必须改变这一弊端,完善《行政诉讼法》,使制度上受到就业权侵害的劳动者得到充分的行政救济,以真正规范政府的行为并促进其履行就业职责。◇

注释

- [1]代艳丽.《论对我国弱势群体权利保护的法力思考》.《南华大学学报(社会科学版)》第9卷第5期 2008年10月第66页
- [2]同上
- [3]李雄.《论平等就业权的界定》.《河北法学》第26卷第6期2008年6月第66页
- [4]董和平.《宪法》.北京:中国人民大学出版社,2004年
- [5]张雷.《失地农民的就业权的平等保护》.《重庆工学院院报(社会科学版)》第22卷第9期2008年9月第118页

- [6]李步云主编.《人权法学》.北京:高等教育出版社,2005年2月第一版第220页
- [7]谢德成,穆随心.《试论就业权的性质》.《宁夏社会科学》2005年5月第1期第27页
- [8]谢德成,穆随心.《试论就业权的性质》.《宁夏社会科学》2005年5月第1期第29页
- [9]李雄.《论平等就业权的界定》.《河北法学》第26卷第6期2008年6月第66页
- [10]李雄.《论平等就业权的界定》.《河北法学》第26卷第6期2008年6月第66页
- [11]张雷.《失地农民的就业权的平等保护》.《重庆工学院院报(社会科学版)》第22卷第9期2008年9月第119页
- [12]李步云教授论述就业权内容时按照此顺序,但没有论述它们之间的逻辑联系。参见李步云主编《人权法学》北京高等教育出版社2005年2月第一版第221—223页
- [13]资料来源 <http://baike.baidu.com/view/476368.htm>
- [14]汪进元 汪新胜:《论我国农民工就业权的平等保护——兼评〈就业促进法〉》《上海财经大学学报》第10卷第3期2008年6月第33页
- [15]详见《黄石市人民政府办公室劳动和社会保障局关于黄石市村改居人员社会保障实施意见通知》黄政办发[2006]36号
- [16]王如渊在研究深圳市城中村时提出了土地入股的建议。具体见王如渊:《深圳特区城中村研究》四川成都:西南交通大学出版社2004年7月第1版第217—226页