

农民工市民化过程中休息权法律保护研究

任红梅^{1,2}

(1.西安财经学院 学报编辑部,陕西 西安 710061;2.西北大学 经济管理学院,陕西 西安 710127)

摘 要:农民工市民化是城市化的过程,也是城市化的目标之一。市民化的核心是权益平等享受,但农民工权益被侵害的事件屡屡发生,在休息权的保障方面受到了差别对待。现行《劳动法》未将农民工纳入保护范围,缺乏保护休息权的强制措施,休息权受到侵犯后先裁后诉以及由农民工负举证责任的权利救济制度不利于农民工维护权益,法律援助制度范围过窄,劳动监察部门执法不力等使得农民工的休息权难以保障。农民工休息权的法律保护需要从完善现有《劳动法》,制定相应的权利救济制度,完善法律援助制度,加强劳动监察等方面着手。

关键词:农民工市民化;休息权;农民工;法律保护

中图分类号:D922.54,F272.92

文献标识码:A

文章编号:2095-929X(2017)01-0100-10

0 引 言

随着工业化和城市化的日益推进,农村剩余劳动力大规模流向城市,成为城市建设的一支重要力量。农民工已经成为中国转型时期最具特色的过渡性社会阶层,分布在国民经济的各个行业,是推动我国经济社会发展的重要力量。2015 年农民工总量为 27 747 万人,比上年增长 352 万人,增长 1.3%^[1]。但长期以来,农民工的社会地位低下,不能完全同等享受城市职工权益。这与法律的公平主义原则相违背,严重影响了城市化的进程,成为三农问题中的难题。农民工市民化过程中,促进农民工融入城市的法律制度中公平的就业法律制度的构建和实施对于农民工市民化过程能否顺利完成意义重大。在公平就业法律制度中,劳动权益的法律保障是重要的一环,而其中劳动休息权的法律保障是树立人本观念和建设社会主义和谐社会的基础。

21 世纪劳动纠纷急剧上升,在全国范围内不同程度出现了拖欠农民工工资现象,吉林通钢事件、河南林钢事件等的出现,显示了我国城市化进程中劳动关系紧张的现状。农民工休息权受侵犯的事例,严重超时劳动,尤其是“过劳死”频发成为劳动关系和社会矛盾的焦点问题。中国首例“过劳死”案件发生在 1998 年,上海静安区第六粮友食品公司职工唐英才,连续 226 天每日工作时间超过 17 小时,猝死在工作场所。2005 年广东华鑫一名女工因过劳而死亡,经调查该女工连续三天加班,睡眠时间只有 6 个小时,晕倒在工作台上,抢救无效死亡。在资本主导的劳动关系中,劳动一方处于弱势地位,如果由市场自发调节劳资关系,必定会产生资本侵蚀劳动的一边倒^[2]。要想使劳资矛盾减缓,向劳资双赢方向发展,政府和法律规制更有利于解决社会

修回日期:2016-10-08

基金项目:陕西省社会科学基金项目“陕西省文化产业财税政策改革研究”(编号:2016D047)。

作者简介:任红梅,女,陕西宝鸡人,西安财经学院学报编辑部编辑,西北大学经济管理学院博士研究生,研究方向:经济法,政治经济学,Email: 276520364@qq.com。

矛盾。农民工是社会主义的劳动者,是劳动关系中的一方主体,根据法律规定应该享有权利,但却由于劳动合同签订率低的缘故不能享受到同正规就业职工同等的劳动权益。社会的不公正所导致的农民工不利处境,如果继续下去,在农民工的权利意识逐步提高之后,他们的社会剥夺感日趋强烈,就会出现社会阶层之间的隔阂加重的情况,埋下了阶层冲突的隐患。农民工平等地享有休息权体现的是人权,体现一个社会的文明程度。

农民工劳动休息权的保障问题不仅关系着农民工市民化目标的实现,也关系着农民工问题是否能够得到有效解决。和谐劳动关系的建立是社会主义和谐社会的基础,重视农民工的合法权益,保障农民工的休息权至关重要。我国正处于经济社会转型时期,劳动关系的主体多元化,利益诉求也越来越丰富,劳动关系矛盾进入凸显期和多发期,损害职工利益的现象层出不穷,劳动争议案件居高不下许多,构建和谐劳动关系的任务艰巨繁重。构建农民工和用人单位之间的和谐劳动关系已成为和谐社会建设过程中不可或缺的重要组成部分,从构建和谐社会的大局出发,重视和保护劳动者休息权,也成为我国建设社会主义法治国家所应当解决的一项紧迫的任务。

1 农民工休息权法律保护的文献综述

休息权的研究一直是现代国际社会人权研究体系中的重要内容。我国对休息权的理论研究主要是从休息权的内涵、法律属性及其价值、休息权权利主体等方面探讨。杨福忠分析了休息权的宪法属性,认为休息权是劳动者所享有的宪法权利,具有自由权和社会权的双重属性^[3]。蓝寿荣认为劳动者休息权体现了劳动者维护尊严、谋求发展的一项基本权利,具有人权属性,劳动者休息权以正义的价值为取向^[4]。尹明生认为,劳动者休息权是基本人权,具有人身性、自主性、时间单向性的属性。因此,在制定劳动者休息权保护制度时,应致力于实现劳动者自由、平等、尊严和法治程序的价值理念^[5]。

劳动者休息权法律保障方面的观点主要有完善立法,加强执法等。现实中劳动者休息权保障严重缺失,劳动者休息权的实现主要依靠政府履行责任,通过扩大执法的深度和广度,提高行政执法的社会效益来保障^[6]。行政部门切实履行其法定监管职责,立法机关应完善相应立法,建立更为有利于劳动者的举证责任等才能对劳动者的休息权进行有效保护^[3]。农民工这一劳动者特殊群体的休息权受到了差别对待,要从《劳动法》的修改完善,制定相应的侵犯农民工劳动休息权的惩罚措施,举办维护农民工劳动休息权的普法宣传活动,提高执法力度等方面保护农民工劳动休息权^[7]。谭克俭讨论了农民工休息权保障缺失的原因、现状,提出从加大执法力度和改进用工制度等方面保障农民工享有休息权^[8]。将劳动者休息权的保障作为研究对象,对休息权的内涵、属性、价值取向等理论研究文献较多,单独将休息权的保障特别是将劳动者中的特殊群体农民工的休息权作为研究对象的较少,提出主要从《劳动法》完善、劳动监察部门加强执法以及工会维权等构建休息权保障体系保护农民工的休息权。既有研究主要是从社会学、经济学的视角展开,从法律视角对农民工的休息权保护的研究较少。

保障农民工的权益需多方努力,各国实践告诉我们从法律方面采取措施是最为有效的。本文主要从法律保护视角研究农民工休息权保障问题,从人类政治文明发展进程看,还是从社会主义法制建设的一般进程看,迫切需要从法律层面对农民工劳动休息权进行平等保护。

2 农民工休息权法理分析

2.1 农民工是休息权的主体

休息权的主体是劳动者,而劳动者在不同学科领域具有不同的概念。法学领域中,劳动者是指在劳动关

系中享有权利的劳动一方。在社会学领域劳动者的范围要宽得多,有学者指出,劳动者是指参加体力劳动或脑力劳动并以劳动收入为生活资料主要来源的人,有时专指参加体力劳动的人^[9]。农民工是在城市打工的农民的统称,这一独特群体是我国城乡二元制度的产物,他们离开土地从事第二或第三产业是社会主义建设中的劳动者。这一概念没有以身份界定劳动者,而是以从事劳动取得劳动收入为标准,因此农民工也属于劳动者,具有劳动法律关系主体的法律地位。农民工属于劳动者的一员,在劳动之余享有休息的权利,这是人的生存的基本需求,也是劳动者获得社会公平对待的表现,确保农民工的休息权,是尊重追求自由的人性本质,维护劳动者尊严的必然要求。农民工的休息权是其劳动权的必要补充和保障,为再生产劳动力和劳动力素质提升提供支持^[10]。农民工休息权保护可以保证劳动者的休闲时间,提高劳动者的体质和精神面貌,也为人力资本改善和积累创造条件。

2.2 劳动者休息权具有人权属性

劳动者休息权是劳动者维持尊严、谋求发展的一项基础性权利,从其根源上属于人权,具有人权属性。劳动者休息权的人权属性和正义价值取向,体现了其承载的社会意义及在现代法治社会建设中的独特作用^[4]。休息权是从自然人的健康权派生和发展而来的一项独立的人格权^[4]。农民工休息权来源于人权中的健康权,要保障劳动者的健康权就要赋予其休息权,休息权的实现能够有效保障健康权。对休息权的侵害可能会进一步造成对人的身体和精神健康的损害,但是休息权的损害不同于对劳动者其他权益的侵犯,具有间接性、逐步性和隐性的特点^[11]。相较于就业权、获取劳动报酬权等,农民工合法权益中的休息权在各项权益中最易被忽视和被侵害的。因此,对休息权的保护就更为特殊,使其具有予以法律保护的必要性。

人权属于道德权利,是人应当享有的自由平等和追求幸福的各项权利的总称。休息权体现了人权,是人的自然权利,具有自然人身权的各项法律特征。农民工提供了劳动力之外,可以有自由支配的时间获得休息,获得真正的自由。对于休息权的保障实质上是保障劳动者的人身自由,是保护人权的体现。在劳动法律制度上,休息权的保障主要是通过限制劳动时间,规定休息、休假制度,实现个人休息时间的自由,是对劳动者的倾斜性保护。劳动时间比较具体,可以通过法律规定最长劳动时间来保障休息时间^[12]。《宪法》和相关法律法规确定劳动者享有休息权,目的是使劳动者的体力和精力得到恢复,以便于劳动者可以参与社会文化生活和政治生活。在劳动生产率低的情况下,强制性地执行法定工时保障劳动者的休息权,从而实现社会公平正义价值,最终体现了人权的本质,实现人的尊严,使劳动者平等享受社会公共福利。

3 农民工市民化过程中休息权保护状况

农民工市民化过程是农民职业发生转变,生活空间和生活方式发生重大改变和价值观念发生转变的过程^[13]。2008 年以后中国很多区域出现了“民工荒”,许多经济学家认为中国的剩余劳动力迎来了“刘易斯转折点”。这一变化即是城市化的结果也表明我国生产力发展对劳动供给的要求发生了改变。农民工的权益意识不断提高,用人单位迫于形势也从提高工资待遇、保障职工劳动权益等方面改善用工条件。农民工的工资出现了上涨趋势,工作目的从生存型转向发展型,不仅仅是追求同工同酬而是要和城镇职工同等享受权益。随着我国法制进程的加快,劳动者休息权这一基本人权的保护得以加强,目前农民工群体的休息权实现中发生了新变化。

3.1 侵犯农民工休息权的情况普遍存在

现实中,很多用人单位严重侵犯农民工的合法权利,延长劳动时间成为雇佣者压榨农民工的基本手段。据 2015 年国家统计局的调查数据,外出农民工月从业时间平均为 25.2 天,日从业时间平均为 8.7 个小时,均较上年略有下降。日从业时间超过 8 小时的农民工占 39.1%,周从业时间超过《劳动法》规定的 44 小时的农

民工占 85%^[14]。在 20 个行业中,除过农、林、牧、渔业每周平均工作时间低于 40 小时,其他行业均高于国家法定每周工作时间 40 小时。住宿、餐饮业和批发零售业的周平均工作时间都超过了 50 小时,而且从事餐饮等服务行业的大多为农民工,延长工作时间情况比较普遍,职工基本享受不到带薪休假的权利,尤其是一些流水线上的工人,几个小时不能休息,就连喝水、上厕所的时间都有规定,企业支付的工资太低迫使员工只能依靠牺牲休息时间增加收入,这纯属无奈的选择。

农民工大部分从事着劳动强度大、收入较低的职业,劳动环境和条件较为恶劣。在城镇职工享受节假日的时候,大部分生存基本需求还未满足的农民工仍然在艰苦劳动,对他们来说休息、休假只是一种奢望。这些严重违法《劳动法》,侵害农民工休息权的行为普遍存在。

3.2 因休息权争议的劳动仲裁案件较少

2012 年劳动争议仲裁案件结案数为 64.33 万件,主要是经济补偿金、工资报酬以及社会保险待遇等内容,对于侵犯休息权要求进行经济赔偿的劳动争议案件极少。2012 年度处理涉及劳动者工作时间和休息、休假案件 28 966 件^[15]。这一数据同侵犯农民工休息权现象的普遍性不相对应,是因为休息权受到侵害而采取救济措施的数量较少。由于对休息权侵害所造成的损害具有隐性和延时性,多数不会产生明显的身体损伤。因而,休息权不能实现而导致的身体损伤不同于拖欠工资、工伤事故等侵权行为,农民工一般不会通过救济途径维权。

造成休息权劳动仲裁案件较少的原因,首先,农民工自身法律意识低,不愿意花费经济成本维护休息权,因而缺乏对申请劳动争议仲裁的主动性和积极性;其次,劳动休息权受到侵害的证据资料不容易获取;第三,农民工法律意识的提升是一个长期的过程,在劳动权益受侵犯的维权中就业权、劳动报酬权和工伤事故赔偿的维权案件数量提升较快,但是,对休息权的维护还处于起步阶段;最后,劳动就业压力迫使农民工也不愿采取救济措施维护休息权。

3.3 城市化进程中新生代农民工维权意识提高

近年来城市化进程加快,农民工群体发生了变化,形成了不同的类型。一类是在城市中有较高的收入,或受雇于人或者自己经营,购买了自己的房产有固定的居住场所,已经完全融入了城市。这一部分农民工已经成为市民,谋求的是进一步的发展。一类是多年在农村和城市间游离,在城市中没有固定居住场所,收入仅能维持生活。这一部分农民工以生存为第一要务,他们的劳动权益是要保护的重点。一类是不能融入城市生活,职业能力和生存能力较弱,成为社会救助对象,最终回归农村。新生代的农民工呈现出年轻化、知识化趋势,具有三高一低的特征,即学历高、职业期望值高、维权意识高和工作耐受力低。农民工从亦工亦农转向了全职从事非农就业,对于打工也从谋生为主向追求平等享受劳动权益方向转变,对自身权益的维护意识在不断提高^[11]。

3.4 农民工与城镇职工对休息权要求有差异

农具有不同于城镇劳动者对休息权的要求,对每日休息时间及公休时间的休息权实现期望相对较小,宁愿加班加点多获取劳动收益以贴补家庭和子女教育等。农民工对于探亲假及年假等休息权要求比较强烈。一方面因为农民工多是背井离乡,往返途中花费时间较多,故每次回家探亲或休年假都期望假期时间较长。对休年假的期望比较大,能和亲人较长时间团聚。农民工对休息权保护的意识普遍较弱,单位要求加班,因担心被辞退,对于没有按规定付加班费用只能忍耐。这无疑助长了雇佣单位随意侵犯劳动者休息权的风气。

3.5 因休息权未得到保障而导致工伤的劳动争议逐渐受到关注

新闻媒体对侵犯休息权案例的报道以及过劳死等引致的工伤事故的频发,使全社会对休息权的关注度有所提高。对于过劳死这一因休息权受到侵犯而致工伤或死亡的劳动争议逐渐得到法学界以及法律实践部门

的重视。因休息时间不足,职工长期加班超过法律规定的最高时限等造成的工伤事故的劳动诉讼案件,劳动者获胜并获得一定的经济赔偿,相关责任人也受到了法律的严惩。笔者统计了中国知网从 2015 年 1 月 1 日到 2016 年 10 月 1 日有关休息权的报道,各类报纸刊登有关休息权保护的文章多达 150 余篇。互联网上关于“过劳死”侵犯休息权的视频、微博等如开闸洪水倾泻而出,其点击量和回复量惊人。这表明,全社会对休息权的关注度不断增强。对休息权的保护体现了一个国家的法制文明程度,我国依法治国的理念深入人心进一步提升了公民权利的保护意识。

4 农民工休息权实现困境原因分析

4.1 城乡二元社会治理体制形成农民工弱势地位

我国城乡分割和地区分割的社会治理体制之下,社会成员的劳动权益享有与户籍身份直接关联,因此农民工在城市中受到各种规定的直接或间接歧视,不能享有完全的劳动权益,而是受到诸多限制。在二元结构下,歧视性的就业屏障人为地将劳动力划分为不同阶层,农民工在就业权上受到不公平待遇,劳动报酬权与其所付出的劳动不对等,常常被雇主拖欠、克扣,甚至不发,休息权无法正常享受成为常态。在劳动权的核心权利中就业权、劳动报酬权受到严重侵犯的状况下,农民工自身都忽视了对休息权的保护。城市化进程中,人口流动性增强,城乡分割的制度惯性还影响着农民工身份的彻底改变,无法平等享有劳动权益。

农民工的弱势地位造成其缺乏维权意识,侵犯休息权的行为对他们来说不算是侵权;弱势地位决定了农民工的维权能力低下,缺乏必要的维权成本,不愿意为维护休息权花费人力、物力和时间成本,甚至是承担一定的心理成本,更不愿冒失去工作机会的风险;农民工个人需求层次还处于较低的层次,从心理上认为劳动是艰辛的,要维持生活必须要牺牲、放弃休息时间来获取收益。在我国平等观念还未深入人心的背景下,用人单位歧视农民工,以利益最大化为追求目标,通过延长劳动时间、加强劳动强度,剥夺农民工的休息休假时间等方式获取收益,严重地侵犯了劳动者的休息权。一些公权力部门,出于地方保护主义、追求经济增长目标的考虑对农民工休息权的保护忽视,时而发生怠权和滥权的情况。

4.2 对农民工劳动休息权法律保障制度的缺失

《劳动法》中有关劳动权益规定基本指向是传统用工方式下国有、集体企业职工,不能满足城市化进程中农民工劳动权益保护的需求,使得农民工休息权的保护存在无法可依的法律适用问题。《劳动法》的相关规定不适合城市化进程中出现的新情况,如私营企业工资确定普遍采用的是劳动定额制,只有在完成劳动定额的基础上,农民工才能获得工资,但是劳动定额往往定得较高,在正常的工作时间内无法完成,农民工为获取工资不得不自愿加班。《劳动法》中,有关劳动报酬、劳动安全保护、劳动福利、安全保障以及劳动争议处理等制度规范,规定的较为原则,可操作性不强,调整范围缺乏对农民工的明确规定,相关法律法规的滞后和农民工劳动休息权法律保障制度的缺失是造成农民工休息权难以实现的制度因素。

4.3 农民工法律意识薄弱加剧休息权保护的难度

农民工休息权缺失具有多方面原因,不仅有法律保障制度缺位,政府执法不力,农民工就业难等因素,也有农民自身法律保护意识薄弱的原因。劳动者的素质直接影响劳动者劳动权益的实现水平,农民工普遍受教育程度不高,知识技能欠缺,在平等的就业环境下,无法与城镇劳动者竞争,从事的是劳动条件差且待遇低的工作。农民工提供的大多是可替代性强的低端劳动,大多数在私营企业就业,建立的劳动关系稳定性较差。农民工缺乏对自己劳动休息权保护的意识,宁愿牺牲休息时间、延长工作时间以取得较多的收入。进城务工的农民人数较多,劳动力市场中低技能、重体力的劳动力供大于求和结构性短缺并存,农民工为了获得工作职位通常降低择业门槛,更无法提出享有休息权的要求。农民工为了维系劳动关系的存在,除非到了权益受到

用人单位侵害无法容忍的地步,才会寻求法律的救济。因此,休息权相对于劳动报酬权、工商事故赔偿等权利而言,是可以放弃和牺牲的。

5 我国现行农民工休息权法律保护制度及存在缺陷

农民工休息权享有和实现面临困境的情况下,中央和地方都出台了一些专门规定,对农民工的休息权,进行特殊保护。目前,我国对农民工休息权进行保护的法律制度包括《宪法》《劳动法》《劳动部关于执行劳动法的意见》及由劳动和社会保障部法制司编写的《农民工维权手册》。《中华人民共和国宪法》第 43 条规定:“中华人民共和国劳动者有休息的权利”,“国家发展劳动者休息和休养的设施,规定职工的工作时间和休假制度”。赋予了劳动者休息权这一项基本人权。

我国《劳动法》在第四章通过对休息休假时间的具体规定确定了对劳动者休息权的保护,在“工作时间和休息休假”一章中具体规定了工时制度、周休息制度、节日休假制度、非正常工作时间报酬制度和带薪年假休假制度。对于加班的最长时限,《劳动法》也做了具体规定。《劳动法》第四十一条规定,用人单位由于生产经营需要经与工会和劳动者协商后可以延长工作时间,一般每日不得超过一小时,因特殊原因需要延长工作时间的在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间每日不得超过三小时,但是每月不得超过三十六小时。这些制度具体规定工作时间、休息时间、休假以及加班的最长时限,若长期超过限度应属严重违法用工、侵犯劳动者休息权的侵权行为。《刑法》第 244 条规定的“强迫职工劳动罪”,规定“企业违反劳动法规,以限制人身自由方法强迫职工劳动,情节严重的,对直接责任人员处 3 年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金。”这项法律规定主要的立法目的是规制企业采用限制劳动者人身自由的方法强迫职工劳动的行为,保护客体是人身自由权,并不是劳动者的休息权。2008 年 1 月 1 日,国务院颁布施行的《职工带薪年休假条例》规定了劳动者享有带薪的休息休假权。《妇女权益保护法》中规定了对女性劳动者在特殊时期(月经期、孕期、产期、哺乳期)内工作时间的限制和休息休假的要求,以保障妇女的休息权。国务院颁布《全国年节及纪念日放假办法》《关于职工探亲待遇的规定》以及《职工带薪年休假条例》等法规具体规定了职工休息、休假的标准和相应的待遇。劳动和社会保障部法制司编写的《农民工维权手册》规定了农民工依法享有法定节假日等休假权利,这是尊重农民工群体的重大举措,宣告了以剥夺农民工休息权而追求利益最大化的用工手段将受到限制,但是维权手册是农民工提高自身维权意识的一种途径,能给用人单位一定的威慑作用,但是对于休息权的保护缺乏刚性。

经济利益的驱动是农民工休息权受到严重侵害的主要原因,农民工自身的弱势地位以及劳动市场供大于求的状况等导致农民工无奈地忍受休息权被剥夺的事实,不能拿起法律的武器维护休息权益。此外,劳动监察部门的行政不作为、监管不力、有法不依使得此种现象进一步恶化。

5.1 农民工未纳入休息权法律保护范围

《劳动法》规定,劳动关系一方的劳动者主要是国有企业和其他与用人单位建立正式劳动关系的公民,而对以非正规就业为主的农民工权利保障未被纳入《劳动法》适用范围。农民工的绝大部分属于非正规就业,职业具有临时性、季节性、流动性的特点。《劳动法》规定了劳动者享有探亲假,但对于农民工迫切需要享受不同于城市职工的休假,如带薪探亲假等,假期长短等还未明确规定。农民工为社会创造了社会财富,对国民经济增长贡献巨大,是社会的价值主体。我国是社会主义国家,全体劳动人民根本利益一致,忽视农民工的利益,侵害农民工权益会危害社会的安定和稳定。主体性体现了人类生存发展的价值,而农民工的主体性在现实中缺失的状况普遍存在,在城市化和现代化进程中,农民工的城市主体地位还未得到体现,缺乏话语权,权利不能平等享受,通过法律、法规确定农民工的主体地位是改善这种状况最为有效的措施。这不仅体现了农

民工作为人的存在价值的意义,也是城市化进程中农民工市民化的必然要求。

5.2 缺乏保护休息权的强制措施

《劳动法》规定了有关休息权的法律责任,对违规延长工作时间行为的给予警告、责令改正和罚款等行政处罚。这些行政处罚措施不能遏制用人单位侵犯农民工休息权的行为。一方面用人单位宁可支付较少的违法成本以换取更高的利润;另一方面农民工由于害怕失去工作而容忍用人单位的延长工作时间规定,宁可要加班费而不提出补休的要求。此外,侵犯休息权的行为发生在企业内部,违法行为的查处比较困难,农民工不主动提出休息权受侵犯,用人单位的侵犯休息权行为就难于被查处。因此,由于欠缺有效的惩治措施就使得在实践中《劳动法》对休息权保护的有关规定难于落实。

5.3 休息权被侵害的权利救济制度不完善

属于基本人权的范围的休息权是自然人得以生存和发展的基本权利。对休息权侵害的后果不会直接显现,往往会间接地逐步显现,造成对人的身体和精神健康的损害,“过劳死”以及精神障碍等隐性危害程度更深。由于这种伤害的延迟性和隐性,权利救济往往难以实现。因“过劳死”及休息不足引发的安全事故发生后,农民工的维权难度大。无救济则无权利,权利的保障需要相应的救济制度,对权利的保障只有落实到具体的救济,权利才能得以实现。发生因休息权被侵犯的劳动争议较少,只有在发生伤亡安全事故后才会寻找各种救济途径。目前,我国劳动争议救济实行劳动仲裁强制前置程序,劳动者权利救济必须通过劳动仲裁部门的仲裁,然后才能申请诉讼。2010 年全国的服裁率仅为 49.76%,服裁率较低一方面和我国劳动仲裁机构的独立性不强,公平性不足有关,另一方面是和我国的仲裁前置的程序法规定有关^[16]。劳动者必须先仲裁,才能申请诉讼,劳动者的意愿是通过诉讼维护权益。劳动仲裁强制前置程序限制了劳动者的救济途径,劳动者和用人单位在劳动关系中处于实质上不平等的地位。在仲裁中,农民工不具有资金、时间和人脉上的相对优势,而企业则在资金、时间和关系上占据优势资源,并有足够的时间和精力,处于强势地位。

5.4 法律援助制度未能有效维护农民工休息权

法律援助制度是维护法律的公平正义,为社会的弱势群体提供法律服务的一项援助制度^[17]。法律援助的宗旨在于帮助弱势群体通过法律渠道解决争议和诉求,宣传法律知识,提高公民的法律意识,缓解各种矛盾的激化从而推进和谐社会的构建。目前我国法律援助制度对农民工劳动权益受侵犯的援助范围过于狭窄,没有规定侵犯休息权的法律援助。对休息权的法律宣传工作没有做到位,农民工有享有休息权的诉求,但是却不知侵犯休息权是违法行为。在涉及农民工权益保护的案件中,工伤事故赔偿案件为主,几乎没有因为休息权受到侵犯而诉诸法律的。法律援助案件的程序复杂,环节众多,耗费被援助者时间和精力巨大。法律援助免除了受援助者的律师费但各种诉讼费用不能免除,面对诉讼的心理和经济上的负担,农民工往往不选择诉讼,或者中断诉讼,法律援助未能有效发挥作用。

5.5 劳动监察部门执法力度不强

劳动监察部门的执法力度及对侵犯休息权违法行为的重视程度直接关系劳动者的休息权权益保障。劳动执法部门在保护劳动者休息权方面存在对用人单位的用工监管不力,对农民工权利受到侵犯救济不力现象。由于农民工流动性强,属于非正规就业,存在难于确定管辖范围等客观原因,劳动监察部门无法对此进行监督。劳动监察部门执法人员面对农民工休息权受损时,认为休息权与生命权、职业安全权、获得劳动报酬权等相比,是无关紧要的权益,甚至忽视对休息权的保护。劳动监察部门只在农民工投诉后才会去处理企业强行加班问题,但很少有农民工敢冒着丢掉工作的风险去投诉超时加班等常态性问题。此种状况,导致劳动监察部门无法对侵犯农民工休息权的行为进行有效监督。

6 完善我国农民工休息权法律保护研究

6.1 确定农民工休息权主体地位

在法治社会中,个体的人应该享有权利,权利的分配原则之一就是对社会弱势群体权利给予倾斜性的保护,这样才能满足社会弱势群体享有权利的需要,提高其追求权利的能力,体现社会正义。在权利保护方面,法律是起主导作用的最为可靠的工具,从立法方面完善《劳动法》的相关规定就成为加强农民工休息权保障的不二选择。从根本上维护农民工的合法权益,就必须考虑农民工就业的特点,确定农民工的劳动者地位,扩大《劳动法》的适用范围,进一步明确劳动法律关系的主体,将非正规就业的农民工纳入其中,农民工与用人单位之间的劳动关系应当按照《劳动法》的规定来确定。

现实中,农民工和用人单位的劳动合同签约率低,在权益受到侵害时无法确定身份,维权受到影响。在《劳动合同法》中规定用人单位要和农民工签订劳动合同,提高劳动合同的签约率。根据农民工对探亲假及年假等休息权的实现期望相对较大的实际,在《劳动法》中规定农民工享有年假与探亲假的权利,农民工每年至少享有一次 20 天的带薪返乡探亲假。及时修订《工伤保险条例》,在立法上为“过劳死”正名,将“过劳死”纳入工伤范畴之内,使得因过劳而遭遇伤病亡的职工能够享受工伤赔偿待遇,严格规定用人单位的法律责任,根除用人单位肆意加班、延长工作时间的陋习。

6.2 明确设置休息权保护强制措施

强制措施是对违法行为纠偏矫错的有效手段,我国目前的关于侵害休息权的惩罚措施,如警告、责令改正等形式,具有威慑用人单位侵害农民工休息权行为的作用,但是处罚的力度较轻,实际效果并不明显。在劳资对立的情形下,针对资本强势一方的惩罚机制必须要强有力,建议采取对用人单位受罚期间的经营行为进行限制的行政责任,如“责令停业整顿,吊销执照”等。针对严重侵犯农民工休息权的行为,采取对用人单位主要责任人追究刑事责任。由民事责任、行政责任和刑事责任共同构成的强制惩罚措施才能够真正筑起保护农民工休息权的法律屏障。在《劳动法》中规定加班的最高时限,并要以农民工自愿为前提,用人单位要支付加班费或者补休措施,并和农民工协商采取不同的方式享受休息权。法律还应规定用人单位必须举办各种文娱、体育活动以减轻劳动者身心疲劳。用人单位必须按照《宪法》第 43 条的要求“发展劳动者休息和休养的设施”,为劳动者提供用来休闲的基本设施和用具,如休息场所、文娱体育运动器材、工具等。

6.3 完善休息权被侵害的权利救济制度

休息权被侵害造成的职业危害发生后的权利救济问题,笔者认为要立足于中国国情,发挥政府在权利救济方面的作用,健全司法救济制度,切实保障农民工的休息权。在责任认定制度上,由于过错责任认定是确定责任主体的一般原则,但是在特定情况下,休息权侵害造成的职业危害的特殊性,决定适用过错责任和无过错责任都不能使当事人获得救济。在劳动争议中尤其是休息权受到侵害时,为补偿和救助劳动者需要建立新的权利救济制度,无过失补偿应运而生。无过失补偿责任不以是否具备侵权行为构成要件为补偿的条件,休息权受到侵害造成的职业危害应该适用工伤保险补偿,无须考虑侵权人或是补偿人的过错问题^[18]。

目前的仲裁前置,劳动仲裁委员会不具强制执行力,对劳动者的权利保护作用有限。将先裁后审改为或裁或审、裁审自择,这样争议方可以自行选择救济途径,农民工可以申请法律援助,能够减少对公共资源以及当事人的私人资源的浪费。借鉴外国的经验,设立劳动法院,通过专门的劳动法院解决劳动争议有利于依法调整劳动关系。对于侵犯休息权行为,劳动一方举证存在困难,如证明加班工作时间的考勤表等证据在用人单位一方,职工无法获得,实行举证责任倒置,由用人单位来承担举证责任,利于解决农民工在举证中难于获取证据的问题。通过以上措施,可以在司法救济环节,保证农民工能简便高效地进行休息权的维护。

6.4 充分发挥法律援助作用

农民工因户籍、自身素质等原因在就业中劳动权益难以享受同等待遇,大部分的农民工属于弱势群体,法律援助为他们合法维权提供了支持。充分发挥法律援助在维护农民工休息权的作用,第一,提高农民工维护休息权的法律意识。通过报纸、广播等传统媒体以及网络、手机客户端等新型媒体做好农民工休息权的法律宣传,提高农民工的权利意识;第二,明确农民工的休息权维护属于法律援助范围,为农民工提供免费优质的法律服务,消除他们的心理和经济负担;第三,简化休息权诉讼的法律程序,减少环节,使农民工的休息权维护之路更为畅通。

6.5 劳动监察部门加强执法力度

农民工休息权享受中的权利边缘化现象,固然通过立法,利用法律的强制性解决,但是政府执行法律规定,制止侵害农民工休息权的行为,可以更为直接和有效地保护农民工休息权。各级政府的劳动监察部门杜绝违法行政和行政不作为,是农民工合法享有休息权的充分保障。劳动监察部门改变重企业纳税轻劳动者权利保护的观念,把劳动者权益保护作为工作重点,将其上升为维护和谐社会关系的高度,建立劳动部门为主,行业主管部门密切配合的维护农民工劳动休息权的执法监督体系。加强对侵犯休息权行为的查处力度,防患于未然,将不必要的因过劳、过累造成安全事故的隐患扼杀在摇篮里,切实将平等对待农民工,尊重劳动者,使他们平等享受公民权利作为工作职责。劳动部门维护农民工休息权应设立专门的举报服务网络,发挥社会和公民监督的力量,对外出农民进行跟踪服务,使侵犯农民工休息权的行为无处隐藏。

各级劳动保障部门更应当每月定期将检查结果公布于众,对侵害农民工休息权的现象严惩不贷。在监察内容上,要把农民工休息权保护问题作为劳动保障监察的一个重点,一是对建筑行业的农民工工作时间问题要定期进行严格监察,防止随意延长工作时间的现象发生;二是对一些非公企业中存在的工时过长、不支付加班工资和劳动环境恶劣等问题加强监察。在监察手段上,对用人单位提供劳动休息设施的情况加强日常巡视检查和专项检查,采取节假日、深夜不定时地突击检查,严格执行《劳动法》关于工作时间的规定。劳动部门以及相关行政部门要加大宣传力度,营造出尊重劳动者休息权的社会氛围,对用人单位要以侵犯休息权是违法行为及超时工作的隐性危害等内容宣传,对农民工则要进行法律意识的培养,支持他们合理维护自身权益。

6.6 提高农民工的维权意识

农民工群体对劳动法律法规的认知程度是影响其休息权保护的一个重要因素,能平等享受休息权益一方面需要法律法规的完善,更为重要的是农民工自身法律维权意识的提高。首先,提高农民工学习法律法规知识的积极性和主动性。司法部门特别是农民工集中地区的普法宣传要将农民工作为开展丰富多彩普法宣传活动的重点对象。其次,政府要为农民工提供切实可行的维权途径,让农民工在维权中获利。最后,注重农民工法律专项教育。在政府开展的农民工技能培训中要设置法律专项教育,讲授劳动相关法律法规,使农民工了解自己应享有的权益,明白权益受到侵犯的维权途径。只有农民工的法律意识提高,维权能力增强,用人单位和雇主面对具有法律意识和维权意识的雇员,才能自觉遵守法律法规,不敢随意侵犯其劳动权益。

作为连接城乡二元社会的“桥梁”和“纽带”,农民工群体的生存状况影响着中国城市化和民主生活的进程。贯彻落实科学发展观,保护农民工权益中最基础的休息权,是关乎农民工生存权保障的重大问题。农民工劳动休息权益法律保障向农民市民化方向转变着手,这也是顺应我国现代化建设要求的重大转变^[19]。推进利于农民工市民化法律法规的制定和实施,才能从根本上改变农民工在城市遭遇的各种不公正待遇的状况,维护农民工的各项劳动合法权益。制定合理的收入分配制度,缩小农民工和城市工人之间的收入差距、提高农民工最低工资标准等措施才能给农民工更好地享受休息权提供保障。城市公共服务设施的建设以及公共服务均等化也可以改善和提高农民工休息、休闲的空间和条件。

参考文献：

[1] 国家统计局.2015 年农民工监测调查报告[EB/OL](2016-04-28)[2016-09-12].<http://www.humanrights-china.org/html/wxzl/5/5/2016/0428/16992.html>.

[2] 姚植夫,张译文.新生代农民工工作满意度影响因素分析——基于西北四省的调查数据[J].中国农村经济,2012(8):46-78.

[3] 杨福忠.论劳动者的休息权及其法律保障[J].中国劳动关系学院学报,2012(3):12-17.

[4] 蓝寿荣.休息何以成为权利!! 劳动者休息权的属性与价值探析[J].法学评论,2014(4):84-96.

[5] 尹明生.劳动者休息权制度的基础法理探析[J].西南石油大学学报,2015(7):84-89.

[6] 严新龙.从劳动者休息权保障探寻政府责任[J].学术交流,2009(12):100-102.

[7] 周笛.论农民工劳动休息权的保护[J].云南大学学报:法学版,2006(5):92-97.

[8] 谭克俭.农民工休息权利保障问题研究[J].中共山西省委党校学报,2008,31(5):95-98.

[9] 吕铁贞.休息权的权利主体新论[J].中共福建省委党校学报,2014(2):83-87.

[10] 黎建飞.劳动法的理论与实践[M].北京:中国人民公安大学出版社,2004.152.

[11] 程思良.休息权法律属性探讨[J].云梦学刊,2008(1):79-82.

[12] 李炳安.劳动权论[M].北京:人民法院出版社,2006.13.

[13] 杨天荣.农民工市民化的差异性分析[J].西安财经学院学报,2015(6):53-57.

[14] 国家统计局.2015 年农民工监测调查报告[EB/OL].(2016-4-28)[2016-9-12]http://finance.ifeng.com/a/20160428/14351986_0.shtml.

[15] 汪鑫.基于劳动争议仲裁案件的劳动争议仲裁现状研究[J].中国人力资源开发,2014(13):107-112.

[16] 仇慎齐.关于农民工休息权的调查报告[EB/OL].http://www.kjlww.com/news_show.php?lunwen_id=3813.

[17] 万德松.新常态境遇下农民工法律援助机制的构建[J].农业经济,2015(10):113-115.

[18] 郑尚元.侵权行为法到社会保障法的结构调整——以受雇人人身伤害之权利救济的视角[J].现代法学,2004(3):38-45.

[19] 国务院发展研究中心课题组.农民工市民化进程的总体态势与战略取向[J].改革,2011(5):5-29.

Rest Right Legal Protection in Migrant Worker Citizenization

REN Hongmei^{1,2}

(1. *Journal Editorial Department, Xian University of Finance and Economics, Xi'an 710061, China;*
2. *School of Economics and Management, Northwest University, Xi'an 710127, China*)

Abstract: Migrant worker citizenization is both a process and a goal of urbanization, the center of which is equal right enjoyment; but right violation incidents occur frequently to migrant workers with their rest right security treated differently. The existing Labor Law does not include migrant workers in the scope of protection and lacks compulsory measures to protect their rest rights. Attribution going before litigation after the rest right has been violated and the relief system of migrant workers' proof burden are not conducive for migrant workers to safeguard their rights and interests. Meanwhile, the narrow legal aid system scope and the ineffective law enforcement by the labor supervision departments make it difficult for migrant workers to protect their rest right. Therefore, the legal protection of migrant workers' rest right should proceed from perfecting the existing Labor Law, establishing relevant right relief system, improving legal aid system and strengthening labor supervision.

Keywords: migrant worker citizenization; migrant worker; rest right; legal protection

(责任编辑 刘小平)