

导 论

本书汇集、综合、更新了笔者最近十年来所写的关于“非正规经济”的主要文章。所谓的非正规经济指的是:没有或少有法律保护和社会福利的城镇就业。在中华人民共和国成立后的前三十年中,绝大多数的城镇就业人员都享有法律保护和社会福利的就业权利。但在之后的三十多年中,出现了先是极其快速扩增的、离土不离乡的农民工在小城镇非正规就业,而后是“离土离乡”的农民工大规模在城市非正规就业。同时,出现了先是20世纪90年代后期中小国企员工的“下岗”,也就是去正规化,后是最近十年城市大国企、事业单位和成规模民营企业的许多就业人员从法定正规“劳动关系”被转入非正规的临时性“劳务关系”。同时,许多新就业人员被直接纳入劳务关系。到2015年,非正规就业人员总数已经占到所有城镇就业人员的约四分之三,即四亿人员中的三亿,正规人员则仅占四分之一。这是个翻天覆地的变革。

历史实际与理论辩护

新的社会实际与长期以来的城乡差别紧密相关。如今几乎每一户农民家庭都有人在城镇打工,而农民打工者在城镇的身份和生活情况更加凸显了户籍农民与城市市民之间的差别,无论在收入、劳动法律保护、福利,乃至人命估价(如交通事故的抚恤金)层面上都如此。它在一定程度上造成了社会的不平等。回顾中国的革命历程,其主要社会基础乃是城乡劳动人民——他们,尤其是城市的产业工人,是通过革命获得较多利益的民众。但在改革四十年以来的历程中,主要获利者变成了部分大资本家,以及正规经济中的部分人士和事业单位专业人士、大型国企和民营企业中的白领人员。与他们形成鲜明对照的是非正规农民工、被去正规化的城镇中小国企就业人员、新近快速扩增的“劳务派遣工”,以及农村农民,他们共同组成了如今中国社会的基层人员。少数的“中产阶级”与占大多数的基层人员间的差别,正是中国社会的差异和不平等所在。

但是,以上的基本实际尚未被许多人认识到或承认。今天占据主流,乃至霸权地位的新自由主义理论和话语仍然借用西方理论和经验坚称:在经济上,中国已经进入了一个(市场经济必定会导致的)整合的单一劳动力市场的“刘易斯拐点”;在社会结构上,已经成为(市场经济必定会导致的)两头小、中间大的“橄榄型”社会;在法律上,已经适用把劳资关系视作权力对等的市场经济合同关系(而不是旧劳动法律所认定的支配与被支配关系)等一系列违

背实际的主张。我们要认识到,如此牵强的新自由主义理论本身,便是整个历史性变化过程中的一个组成部分,是其霸权话语,也是其自我辩护,更是其对实际的劳动民众的一种掩盖事实的“象征暴力”。

与上述新自由主义理论潮流对立的经典马克思主义,也同样困扰于一系列不符实际的概念。譬如,要么仍然从简单的经典“无产阶级”范畴来认识“劳动者”,把产业工人设定为脱离农村的个体化劳动者,并把他们认定为革命运动的主要社会基础;要么依据 20 世纪初以来的工人运动和它在有的国家争取到的法定权利来认识、设想中国的工人运动,把研究聚焦于其“依法抗争”的方方面面。那样的观点多忽视中国改革时期的非正规经济,大多数劳动者被置于劳动法保护的“劳动关系”范围之外,或被置于临时性的“劳务关系”之下,只具有低度的法律保护。我们亟须澄清实际的劳动者和法律与意识形态建构的“劳动者”间的不同。

在上述两大经典意识形态及其话语体系之下,我们很难清晰地认识到今天中国劳动人民的实质,因为中国的社会、经济和法律体系实际,相对左右经典理论的预期来说,几乎都是悖论的。经典理论完全没有预期到城镇产业“工人”会在中国改革期间大规模地成为非正规的“农民工”(以及去正规化的城镇就业人员)的事实。我们需要把现有两大理论的一系列前提概念置于一旁,从经验实际出发,鉴别其与经典理论的不同,重新进行紧密连接经验的概括,才有可能认识到中国的新实际。以上总结的是本书第一章、第二章论证的要点。

非正规经济与中国的发展经验

今天中国城镇就业人员的最大多数其实是来自“半工半耕”家庭的农村户籍人员。他们与其农村家庭组成真正的城乡“劳动者”的绝大多数。他们不符合左右经典理论的预期,即把工人和农民划分为两个截然不同的社群。一定程度上,如今中国的社会实际更贴近中国革命传统中把“工农大众”视作单一“劳动人民”的思想潮流。中国社会没有像西方近现代经历过从以家庭为主要经济单位的小农经济几乎全面地转化为以工人个体为主的工业经济,而是长期维持亦工亦农、半工半耕家庭的悖论社会形态。这是个可以追溯到明清时期的形态,之前是农业结合手工业,如今则是农业结合打工。其中关键的共同点是,在人多地少的资源禀赋条件下,农村家庭同样区分为主劳动力和辅助性劳动力(妇女、老人和儿童)、正业和副业,以及借助两种不同的生产活动来维持家庭生计。

如此的半工半耕家庭的经济行为要比个体化工人更多地涉及家庭而不是个人的考虑,也更多地涉及农村习惯和道德价值。它的经济行为不能用简单的“理性经济人”范畴和“成本收益”逻辑来理解,也与企业化的生产单位十分不同。首先,经典理论不能理解半工半耕的农民家庭中主劳动力和辅助性劳动力既分开又组合的现状;也不能理解农民工家庭为何特别重视代际关系,尤其是在老家为上、下代盖新房及下定决心让孩子凭借上大学来获得城镇身份,而不是简单追求营利与“扩大再生产”。半工半耕的户籍农民和正规法律的关系也迥异于一般城镇人民,他们很少受到正规法

律保护,在生活中更多依赖农村习惯而不是法律,包括人际关系、口头协议和借条等非正式约定(而不是法律所认可的书面合同),结婚时的彩礼,以及民间调解和法外的“道理”和价值观等。要理解如今半工半耕家庭的行为,我们必须看到其与经典理论不同的经济逻辑、心态和预期。这是本书第三章的主要内容。

本书继而论述,20世纪90年代中期以来,廉价的非正规农民工劳动力加上廉价的(城郊)农村土地,被地方政府十分有意识地作为招商引资的筹码,甚至称得上是其“秘诀”。在经济全球化的过程中,地方政府凭此使中国获得全球资本回报率最高的“理想”投资/外包去处的地位。这是它们赖以吸引国内外投资的主要手段,也是中国成为“全球工厂”的主要原因。中国各地地方政府及其官员在这方面的“政绩”的竞争,乃是中国改革时期高GDP增长率的一个关键动力。

这个实际说明的不是主流的学术理论——由市场机制和企业家创新动力所推动的发展,也不是仅由市场机制加上私有产权的激励所推动的发展,更不是仅由地方政府采纳类似市场经济中的企业行为所推动的发展。上述三大学术理论基本都无视廉价劳动力的实际,也多忽视由于政府占据了土地的最终所有权而促成的廉价土地征用,更忽视了政党—国家体系下的政府在三十多年来的经济发展中所起的关键作用,包括由其领导的发展战略和劳动、资本、土地资源的配置。我们需要的是从市场与政府紧密结合的实际出发,来建构关于中国发展经验的理论并设计其未来的走向。继续使用冷战时期遗留下来的非此即彼、二元对立的市场对计划、私有对公有、资本主义对社会主义等的理论框架和前提概念,只会

掩盖中国的实际和其真正的理论含义。当然也会遮蔽中国在计划经济时期的成就,譬如相比同样处于严重人口压力和低收入压力下的大国,但基本是市场—私有一资本主义化的印度,中国的医疗卫生和教育(以及重工业发展)要优越得多。突破不符合实际的意识形态化二元对立前提概念,才能认识到非正规经济既是中国经济发展成功的根源,也是其社会不公的根源。这是本书第四章论证的主要内容。

第五章继而把中国的发展经验置于更为宽阔的视野中来论析,聚焦改革的四十年中,中国经济为何那么快速增长的问题。文章论证,其中关键在于几种不同的“悖论”因素的巧合,带有一定的偶然性和不可预测性。最主要的是,被一般研究忽视的政党—国家行政体系在市场化 and 招引资本的战略决策上所起的领导和推动作用,以及其所用来“招商引资”的土地征用权力和巨大的非正规经济廉价劳动力。再则是从计划经济时期承继的一系列比较优越的条件,包括比较优越的干部人才。最后是中国在全球化经济中的“后发优势”。这些悖论因素的巧合说明,中国举世瞩目的经济发展成绩与其一定程度上的社会不公问题都与中国的政党—国家体制及半工半耕的非正规经济紧密相关。

劳务派遣工的理论与实践

中国的非正规经济在资本主义全球化过程中,为全球资本主义国家提供了其“外包”的廉价劳动力。同时,也对发达国家本身的劳动力市场和(追求最高回报率的)资本市场形成了强大的“反

向逆流”压力,促使发达国家也采用了非正规的“灵活用工”来应对中国的廉价工人对其本国就业造成的挑战,从而导致在发达国家中有相当规模被“灵活用工”的“危难工人”(precariat)兴起。后者如今已经达到发达国家总就业人数中的 10% 到 20%。虽然,它的规模仍然只不过是庞大非正规经济的缩写。

这股潮流在中国的最新的浪头是“劳务派遣工”的兴起。吊诡的是,在全球化过程中,发达国家的灵活用工的理论和实践,又反过来对来自中国的反向逆流,形成了再反向的影响。结果是,中国借助西方的新保守主义(新自由主义)的合同理论,同样采用了灵活用工理论。在名义上,如此的用工仅限于“临时性、辅助性、替代性”的合同化劳务派遣工,但实际上则被用于对许多原有正规员工身份的重构,也被用于许多新雇用的全职人员。

2007 年颁布的劳动合同法中关于“劳务派遣”的条款,促使“劳务派遣工”使用的大规模兴起。它实际上是中国劳动历史继农民工浪潮和中小国企员工下岗后的进一步“去正规化”和“非正规化”。目前,关于这个新兴现象的数据,尚处于类似 2009 年以前的有关“农民工”的数据——处在国家统计局进行系统统计之前的不确定状态。但我们可以说,其总人数应该不会少于已经广泛被采用的 6000 万或更多。

第六章对中国的非正规就业数据进行了更新、总结与再思考,纳入了关于全球化的上述论析,也纳入了“劳务派遣”“新生代农民工”,以及西方左派学术新近多使用的“危难工人”范畴的讨论。我们的目的是把中国及全球的非正规经济置于社会经济史的视野中来理解。首先是关乎农民工和非正规经济人员数量的梳理和论

证,说明即便是国际劳工组织(International Labor Organization,简称ILO)本身,如今使用的数据也严重低估了中国的实际。虽然如此,其在20世纪60年代带头提出的“非正规经济”概念仍然十分重要,但可以适当纳入新的“危难工人”的范畴,借此来突出“新生代农民工”的一些特征。同时,还要认识到,国际劳工组织只关注城镇的非正规经济范畴,完全没有考虑到中国悖论的半工半耕社会形态。

本书最后两章(第七章、第八章)是对中国非正规的劳务派遣工的研究,采用的是笔者长期以来研究法律实践历史所依赖的诉讼档案资料,借助当今最高法院丰富的裁判文书档案库,来对这个新现象进行比较系统的探讨。目的既是澄清基本事实,也是梳理其实践中所展示的法理。

最后两章论证的首先是2007年以来,先是国企,而后是事业单位和成规模的私营企业,都已广泛采用新劳动合同法来把许多原来处于“劳动关系”下的正规职工,转入由劳动派遣中介公司替代企业来与职工签订合同的非正规“劳务关系”下。同时,其广泛使用劳动派遣中介公司来聘任新就职的人员,由此形成了劳动派遣用工的大潮流。

其中,关键的法律手段是借助合同关系理论及“临时性、辅助性和替代性”员工的名义来重构许多原来是正规职工的法律身份,并广泛借此来聘任新就职的全职员工。在市场主义的理论中,合同乃是权力对等双方自由签订的协议,因此不需要援用旧劳动法理中把劳资双方视作不对等的支配和被支配的权力关系(所以需要对劳动者进行法律保护,除了工作条件和福利之外,还包括组织

工会和进行集体谈判的权利,借此来平衡劳资双方的不对等权力)。新劳动合同法把旧劳动法中的劳资关系(即法语中的“劳动关系”)重新建构为对等权力合同关系下的“劳务关系”,再把作为中介的劳务派遣公司建构为法定的新“用人单位”,把真正的企业单位重新建构为“用工单位”,亦即“只用工,不用人”的单位,使其成为不必对劳动者负旧劳动法律下的用人义务的单位,凭此来协助它们“甩包袱”。而新的“用人单位”,即劳务派遣公司,虽然名义上是新的“用人单位”,但因为其实质只是一个中介公司,不是实际的管理单位,也基本不用负责原定管理方对劳动者的法律责任。结果是,名义上的用人单位(劳务派遣中介公司)和实际上的用人单位(原企业),两者都基本不用对劳动者再负之前劳动法律所规定的义务。

固然,国家在一定程度上也同时试图将劳务派遣公司与其合同工人间的关系实质化,要求派遣公司肩负一定的法定义务,特别是违反合同法律应负的责任。这既是出于维稳的考虑,也似乎是为了维护一定程度的“社会公平”。无论如何,由于新建构的“用人单位”名不符实,只是个中介公司,不是实际管理的公司,所实际承担的只可能是较少较小的法律义务。这就形成了如今法理层面上一个巨大的“黑洞”,所影响的主要是不懂或无法抗拒其中奥妙的劳动者。

本书最终的结论是,党和国家需要重新平衡改革获益者与基层劳动人民之间的日益显著、危险的巨大差别。作为劳动者的半工半耕户籍农民(包括农民工以及他们的留村家庭),说到底乃是中国人民中的绝大多数,是名副其实的工农大众和劳动者。回顾

革命历史,中国共产党的革命之所以成功,之所以能够战胜比其强大得多的敌人,其中关键,说到底“得民心者得天下”的历代至理,并为其建立了比西方国家中的选举更强有力的“正当性”。如今已是革命获得人民公认的正当性的七十年之后,党需要平衡权贵和新中产阶级与工农大众间较为不平等的权益。这既是一个社会改革的方案,也是一个通过社会改革来进一步扩大国内市场和推进可持续经济发展的方案。