

# 就业援助的法律属性之辨析

穆维博

(西安建筑科技大学 文学院, 陕西 西安 710055)

**摘要:** 就业援助制度是我国社会救助制度的专项制度之一, 具有克服失业性贫困、消除福利依赖和促进就业的功能。针对当前就业援助属性不清的情况, 有必要对就业援助的机理进行研究, 分析就业援助的核心特点, 提出就业援助不但具有“造血型”的专项社会救助的属性, 同时还具有保障就业权实现的就业促进法律属性, 是兼具就业促进属性的社会救助制度。

**关键词:** 就业援助; 就业促进; 社会救助; 法律属性

**中图分类号:** D 921      **文献标识码:** A      **文章编号:** 1008 - 7192(2017) 02 - 0060 - 06

论及就业援助, 我们往往会认为是就业促进的重要制度, 同时, 也有人会认为它是社会救助制度的组成部分。那么, 究竟它应当属于哪种社会保障法律制度? 这需要通过研究就业援助的属性来加以判断。属性, 是指事物所具有的性质、特点<sup>[1]976</sup>。研究就业援助的法律属性, 就是经过研究来确定就业援助应具有的区别于其它相关概念的本性。

## 一、 就业援助具有“造血型”的专项社会救助属性

### 1. 就业援助的社会救助属性已被国际社会认可

国际劳工组织研究表明: “如果想缓解贫困, 就必须提高穷人的收入。穷人的收入由他们自己的劳动报酬构成, 因为劳动是他们主要的, 而且往往也是唯一供其支配的创收财产。所有的研究都表明, 他们要么是通过自谋职业, 要么是通过工薪就业来找到一份工作, 以便使他们能够获得等于或超过最低收入水平的收入。此外, 还应使那些虽已有工作, 但仍处于贫困状态的人至少把收入提高到最低收入水平。”

对于贫困群体来说, 就业是最大的社会保障。

无论对于个人还是家庭, 就业都是避免贫困和消除依赖性的有效手段。失业除了浪费人力资源、摧残和伤害人性、使失业者处于被剥夺的边缘状态以及扩大社会总资源分配差距外, 还将加剧两级分化, 使贫困、收入分配不公等问题凸显, 它是贫困人口增加的主要原因。从世界各国情况来看, 采取积极的促进就业政策, 减少失业人口, 提高就业质量, 是消除贫困的治本之策<sup>[2]76-80</sup>。就业援助作为一种治本性的社会救助手段, 采取就业促进的方式, 帮助就业困难人员走出困难状态, 是解决当前城市贫困问题的重要方式。

德国《社会法典》规定, 社会救助是指“不能以自己的能力为其提供生活费用或者在特殊生活状况下不能自助, 也不能从其他方面获得足够救济的人, 获得与他的特殊需要相适应的人身和经济帮助, 以使他有能力自助, 能够参与社会生活, 使其合乎人道的生活得到保障”<sup>[3]328</sup>。就业困难人员之所以要受到救助, 原因就在于他们难以依靠自己的能力实现自助, 他们缺乏自主参与社会生活的能力。劳动是一切物质财富和精神财富的源泉, 现代社会的人只有享有劳动就业权, 参加劳动, 才能取得其生活必需品, 其基本生活才有保障。有学者认为, 当前城市贫困人口

收稿日期: 2016 - 12 - 16

基金项目: 国家社会科学基金项目“社会救助法的基本理论与法律框架研究”(14BFX122)

作者简介: 穆维博(1986-), 男, 西安建筑科技大学文学院法学系讲师, 法学博士, 研究方向为经济法、劳动与社会保障法。Email: zhi-jianmwb@163.com

的主体是下岗失业人员和就业质量不高的人员。透过这些人的就业状态可见,失业、就业不充分或就业质量不高是使他们陷入贫困的主要原因。解决城市贫困的对策就是做好就业和再就业工作,提高就业质量,帮助贫困群体脱离贫困和贫困边缘化。就业援助的对象大部分是城市贫困人员,对于贫困群体来说,就业是最大的社会保障。劳动就业是生存发展的基本前提。《就业促进法》提及的就业困难人员,绝大多数年龄偏大、文化程度偏低且技能单一,缺乏足够的市场竞争力,许多家庭缺乏经济来源,上有老、下有小,还面临着看病就医、子女上学等实际问题,生活十分艰难,成为城镇最困难的群体。如果不为他们提供必要的就业援助,维护他们的劳动就业权,这些人的生活就会面临困境。因此,建立并实施就业援助制度,有利于保障包括就业困难人员在内的公民劳动就业权,也有利于维护和改善他们的生存状况。就业援助就是旨在帮助他们通过恢复、提高自己的劳动技能,实现有能力自助,从而使其生活得到人道性的保障。从这点来看,就业援助的运作机理和社会救助一致。

## 2. 就业援助社会救助属性的特点分析

(1) 就业援助是一种能力型救助。就业援助虽是社会救助的一项专项救助制度,但是其较之于传统的“输血型”社会救助形式,在救助目标、救助对象和救助方式等方面存在较大区别。如果将传统“输血型”社会救助称为“他助”,那么就业援助所代表的“造血型”救助可以称为“自助”。两者虽一字之差,但却蕴含了不同的机理。传统的“输血型”救助(如最低生活保障制度)较多的关注救助对象的经济福利,通过经济福利转移以维持受助对象的基本生存需要。受助对象被动性较强,虽然该种制度能够在短期内对于保障救助对象的生活有很大的作用,但是其效果不够长远。西方福利制度危机及随之而来的社会福利制度改革告诉我们,我们需要建构一个较被动的“他助”更为积极的“自助型”社会救助制度出来。就业援助就此应运而生,其包含有更多的“他助”理念。具体而言,二者主要的区别表现在以下方面:首先,在救助目标上,“输血型”社会救助注重于解决受助对象的基本生活和生存问题,

救助目标在于保障他们基本的生活水平,是一种最低层次的社会保障救助方式且具有临时性和应急性的特点。而就业援助的救助方式主要是帮助受助对象获取、提高就业能力,目标是使他们通过提升自身能力,实现自立。其次,在救助对象上,“输血型”社会救助主要是针对“三无”保障对象(无生活来源、无劳动能力、无法定赡养人或抚养人)。而就业援助的救助对象主要包含的是具有劳动能力、有就业意愿但难以就业等特殊条件下的困难人员。再次,在救助措施选择上,传统的“输血型救助”多是通过直接的现金支付和物质转移的方法来实现保障社会成员基本生存权的目的,而“造血型”的就业援助主要是通过就业能力建设、“人力资本投入”帮助受助对象来实现根本脱困的。就业能力建设措施的实施,可以有效地改变以最低生活保障为重点的社会救助制度所表现的单纯性生活救助性特点,通过提供良好的就业公共服务,采取就业培训、公益性岗位安置等措施提升受助者的就业能力和劳动技能,鼓励他们积极地走出低保依赖,将生活保障与就业促进相结合<sup>[4]</sup>。“一个完善的社会救助体系不仅需要及时全面地将社会救助对象纳入救助网络,更有促进困难群体生活自立,帮助他们走出救助行列的退出机制。”<sup>[5]</sup>就业援助便是一种旨在通过实施就业培训等就业援助措施来帮助社会救助对象获得和提升就业能力,进而通过就业实现自己的生活自立,从而脱离贫困,退出社会救助的一种能力型救助手段。

(2) 就业援助是社会救助中用以克服“福利依赖”的制度安排。就业援助是受西方发展型社会救助理念影响而出现的,具有“造血”功能的社会救助制度。就业是摆脱贫困的主要出路,近年来,欧美很多国家的社会救助方案正在发生改变,从以社会福利为导向转移到以激活就业为导向,逐步减少了被救助人的收入,同时增加了就业补助、教育培训、攻读课程和语言学习,目的是使受助者重新回到劳动力市场<sup>[6]185</sup>。受新自由主义思想的影响,西方国家建立的福利性社会保障制度受到了质疑,新自由主义者认为,过分慷慨的社会保障制度以及人们对社会福利的过分依赖,使失业者不愿意重返竞争激烈的人力资源市场,

是导致持续高失业率的重要原因,所以提出了“激活性就业政策”,该政策的核心是通过改革社会保障制度,严格失业保障资格申请,缩短失业保障期限,降低失业保障水平,并将保护性就业政策与积极就业政策相结合,从而“激活”失业者,促使他们积极地重返人力资源市场,以工作代替福利<sup>[7]105</sup>。

就业援助逐步成为西方国家改革福利困境的一个重要策略。近年来,西方国家福利改革的普遍趋势是在社会救助体系中引入了积极的就业促进措施——“就业福利政策”。所谓“就业福利”,是指有劳动能力的被救助者在享受被救助权利的同时,必须履行一系列和工作有关的义务,从而有助于促进有劳动能力的被救助者再就业。该趋势被学者们描述为“凯恩斯主义福利国家”向“熊彼特主义就业福利国家”的转变。后者将失业问题归咎于劳动力市场的供方——即劳动力自身的缺陷(如失业者工作动力不足、技能的缺乏等),并认为只有采取措施帮助失业者克服其自身不足,才能有效解决失业问题。为了使福利国家能够在各种社会经济转型中保持可持续发展,很多国家都将提高被救助者的自立能力,推动其重返劳动力市场作为福利改革的核心目标<sup>[8]302-304</sup>。在这种思潮影响下,政府所采取的旨在克服失业者不足的措施,大多会以就业援助的方式呈现出来。如德国的劳动市场政策现在强调:“帮助失业者增强其在劳动市场上的竞争力而不只是帮助他们维持生计,是普遍被认可的国家行为原则。这一被普遍使用的论据也是政策积极落到实处的基础。劳动市场政策还必须尽力改善失业者重回正轨劳动市场的可能性。这一点对于那些已经长期失业或者面临长期失业威胁的人而言尤为迫切。”<sup>[9]173</sup>在我国当前处理“福利依赖”和财政的社会保障支出压力过大的背景下,加强对就业困难人员的就业援助无疑是一个较为科学的制度工具。

(3) 就业援助是一种发展型社会救助。发展型社会救助理论是西方国家在克服严重的福利依赖背景下提出的社会救助理论。它强调将社会发展与经济发展相结合,该政策坚持了既能促进经济增长,又能达到社会和谐的理念。与传统的社

会政策侧重于提供消费性的社会福利不同,该政策强调人类发展的思路是提升人的发展能力。脱离贫困的能力被认为是社会救助的一个重要内容,而这种能力需要通过教育、培训和就业等方式来提升。“发展型社会政策理论认为,经济增长固然是一个重要的目标,但必须注入社会发展的维度,在保障经济增长的同时不断提高人民的社会福利;同样的,社会政策也必须注入经济要素的考虑,充分发挥‘生产性’功能,寻求社会发展与经济增长的均衡,并形成相互促进的作用。”<sup>[10]89</sup>重视社会政策的“生产性”功能,强调对被救助对象“发展权”的保障,提出社会政策应当从过去那种“消极的社会政策”转变为“积极的社会政策”,即从提供实物、现金和服务形式的社会福利以维持公民一定社会水准的生活转向通过大量投资于人力资本以提升人的发展能力。强调社会救助中个人责任和个人能力的提升,帮助福利依赖者通过就业实现自立是该种就业政策的重要举措。“从世界各国社会救助制度发展趋势来看,社会救助的具体项目和内容不但与时俱进发展变化着,而且社会救助已经从单纯的物质给付,发展到通过物质帮助,促使其自立自强。”<sup>[11]73</sup>由此可见,发展型救助理念已成为当前各国建立和完善社会救助制度与进行贫困救助时所坚持的重要理论。

(4) 就业援助是保障受助对象有尊严地享有救助的救助方式。相对于社会救助的实物救助和现金救助而言,就业援助更有优势。一是就业援助能够使受助者有尊严地享有受助的权利。因为单纯的“获得救助的事实常被认为是一种耻辱”<sup>[12]96</sup>。就业援助作为发展性的社会救助方式,它是一种能力救助,旨在帮助受助者通过实现工作、依靠自己的劳动而过上体面的生活。二是可以克服传统救助方式的弱点,因为实物形式的社会救助,例如发放煤炭或食物,可能会带来更多羞耻感。而现金形式的社会救助,其缺点是现金的用途很多,不但可用于购置生活所需物资,也可能被用于购买酒精或毒品。而就业援助的运作机制是政府和社会为受助者提供旨在帮助受助者提升、恢复就业能力的就业服务,这种服务不具有一般货币的职能,且是一种鼓励人积极向上、帮助人积极工作的新型救助方式。三是就业援助

有助于改善社会风气，国家向公民提供社会福利是国家之责任，然而，仅单方面强调国家的福利供给责任，而忽视受助对象就业积极性保持与培养，这种制度安排不可避免的存在一种危机，那就是福利依赖情况下社会风气的恶化。高水平的福利会自然地促使着受助者不但接受福利，而且会主动的依赖福利。当福利依赖现象大量出现时，随之而来的政府财政危机、社会风气恶化会使得社会救助制度本身不再具有可持续性。为了保持社会救助制度的可持续发展，净化社会风气，形成一种鼓励、帮助就业贫困人员积极向上，推动全社会自强不息的社会氛围，就业援助制度应运而生，其作为一种“积极的”、“发展型”的社会救助制度，不但起着救助就业困难人员的作用，而且发挥着净化社会风气，抑制好逸恶劳、防止过分依赖政府，“等、靠、要”思想的出现与蔓延。

### 3. 就业援助的社会救助属性被我国认可

在发展型社会救助理念的影响下，我国有学者提出我国的社会救助应当从重“收入贫困”转向重“能力贫困”，确立以教育和技能培训为重点的就业援助制度<sup>[13]</sup>。相对于社会救助的实物救助和现金救助而言，就业援助更有优势。一是就业援助能够使受助者有尊严的享有受助的权利。因为单纯的“获得救助的事实常被认为是一种耻辱。”就业援助作为具有发展性的社会救助方式。而就业援助的运作机制是政府和社会为受助者提供旨在帮助受助者提升、恢复就业能力的就业服务，这种服务不具有一般货币的职能，且其是一种鼓励人积极向上、帮助人积极工作的新型救助方式。本文认为，这种认识对于不断完善我国社会救助制度具有较为积极价值。据统计，“2011年和2012年同期，我国有劳动能力的低保对象就业率仅为36.92%和37.47%。”<sup>[14]</sup>由此可见，我国当前的低保制度是一种消极的社会保障制度，存在较为突出的福利依赖问题。在此情况下，国家更有必要通过提升就业困难人员的就业能力，保护他们的发展权，从而进一步保障和改善他们的生存条件，在这一点上，就业援助与发展型救助理念是一致的。所以可以说，建立、发展就业援助制度就是在践行发展型社会救助理念，发展型社会救助理念也将推动和促进着就业援助制度的

建立和完善。建立和实施就业援助政策是帮助困难群体实现根本脱困的重要途径，是逐步完善我国“福利给予”型社会救助制度的有效路径选择。所以，不论从能力救助，还是克服福利依赖的角度来看，就业援助的社会救助属性较为明显。

## 二、 就业援助具有保障就业权实现的就业促进法律属性

### 1. 就业权、全面促进就业要求就业援助具有促进就业属性

(1) 全面促进就业决定了就业援助的制度设计具有就业促进的属性。之所以这么认为，是因为在就业市场中，存在两类人的就业。一类是正常的求职人员；另一类是就业弱势人员。在就业促进制度设计过程中，就业促进主要是针对前者而设置了一些促进就业手段，而对后者，由于他们存在难以就业的主客观因素，为了对他们进行有针对性的帮助，所以在就业促进制度设计中，专门规定了针对就业弱势群体的就业援助制度。

(2) 就业援助是就业权在就业促进领域的具体表现。就业权关系到公民正常的生存、生活，理应是人权的重要内容，且已经成为现代公民享有的一项宪法性权利。它并非一种单一权利，更多情况下表现为一种权利束。有学者认为，“确切地说，就业权是一个权利群或权利族的指称——以工作机会的获得与维持为核心内容的权利群或权利族的概括称谓。”<sup>[15]</sup><sup>[41]</sup>即一种获得工作的权利(the right to work)和就业过程中所享有的权利(employment-related rights)。

就业援助是就业权具体化的表现。就业权早已被公认为是一种基本人权，是一种宪法性权利。而“宪法权利是个人(全体)相对于国家或国家立法机关而言的，而国家本身是一个抽象概念，国家立法机关制定的法律也是相对抽象的法律规范。在一个抽象的宪法权利里，可以引申出一系列具体的法律权利，宪法权利是这一系列具体法律权利的抽象概括。”<sup>[16]</sup>正是因为宪法性的权利具有抽象性的特点，其所规定权利之实现的首要需求就是对其进行具体化，正如德国学者C·施密特所言：“不仅要在宪法中保障个人的权利，而且要

规定一定的客观制度,由制度来保障公民个人权利的实现。”<sup>[17]28</sup>就业援助与就业权密切相关,就业权是一项基本人权,就业援助旨在保证就业困难人员的就业权益,它是推动具有宪法权利性质的就业权得以具体化的重要手段。相对于就业援助对象所享有的就业援助权益而言,就业权是具有宪法权利性质的母权利。要保障就业困难人员就业权的实现,首先需要做的是实现就业困难人员就业权的具体化,而就业援助是这一具体化过程中的产物。就业援助是保障公民就业权实现的重要组成部分。就业援助作为就业权的组成部分,其作用的对象是就业市场中的弱势群体——就业困难人员。就业权是公民所具有的基本权利,其享有主体包括所有公民。既有一般公民,也有就业困难公民。一般公民的就业权可以通过国家的积极就业政策和就业促进得以实现,而就业困难公民的就业往往需要具体的就业援助来推进。

帮助就业困难人员实现就业权是就业援助的核心内容。虽然就业援助对象大多属于社会中的弱势群体,且他们“弱势”的原因多种多样。但是,他们基本都表现为难以凭借自身力量维持一般的生活标准<sup>[18]645</sup>。他们虽然弱势,但在宪法和法律面前,和其他公民一样,平等地享有法律权利,在这些权利之中,就业权是他们享有的一种必不可少的权利类型。帮助他们实现就业,可以有效地从根本上帮助他们脱离困境,从而使他们充分融入社会,减少社会排斥,实现基本人权和人格尊严的平等保护。

## 2. 就业援助是促进就业的有效手段

由于就业援助对象因为各种原因,依靠自身力量或能力无法保持个人及其家庭成员最基本的生活水准,因此需要国家和社会给予特别的支持和帮助。在这一过程中,帮助他们就业是一条较为快速、有效的路径。即通过帮助就业困难人员实现就业权,在就业过程中给予他们就业援助,使他们能够脱离困境,实现生活自足。就业援助是国家和社会针对就业困难者而设置的制度,其旨在帮助就业困难人员通过就业脱离困境,在具体实践中,就业援助通过给他们提供就业公共服务、岗位津贴、社保补贴、创业支持、财税优惠和公益性岗位安置等方法帮助他们实现就业。

所以可以说,就业援助具有帮助就业困难人员实现就业权的属性。由此可见,就业援助是一种具有社会救助兼具就业促进的社会保障制度。一方面,它的实施蕴含着“发展型救助”的理念,且对克服福利依赖,促进社会救助制度可持续发展有重要价值,具有社会救助属性。另一方面,它是通过帮助就业困难者实现就业,保障他们的就业权为手段,所以也具有就业促进的属性。

## 三、研究就业援助属性的价值

论及就业援助,我们往往会认为其是就业促进的重要制度,同时,也有人会认为它是社会救助制度的组成部分。那么究竟其应当属于哪种社会保障制度?这需要来通过研究就业援助的属性来加以判断。“属性”,是指事物所具有的性质、特点<sup>[1]976</sup>。研究就业援助的属性,就是经过研究来确定就业援助“应然的”区别于相关概念的本性。

明确就业援助的双重性质,对于建立和完善我国就业援助法律制度具有较为重要的价值和意义。具体来说,一是明确就业援助的双重属性,经过全面地把握就业援助的作用机理和核心特点,能够有助于从“应然性”角度深入理解。二是明确就业援助的双重属性,有助于在促进全面就业时,正确适当地利用就业援助机制来解决就业困难人员的就业问题。三是明确就业援助的双重属性,能够有效地指导今后就业援助法律制度的制定和完善,有助于使得作为顶层设计的法律制度在理念坚持、措施设计、制度目标的确定上更加科学。

总而言之,就业援助是兼具社会救助和就业促进双重属性的社会保障制度,对其属性的全面把握和理解,对于立法和就业政策实践的落实具有一定的价值和意义。

## 参 考 文 献

- [1] 商务国际辞书编辑部. 商务国际现代汉语词典[M]. 北京:商务印书馆,2013.
- [2] 何平,华迎放. 城市贫困群体:社会保障政策与措施研究[M]. 北京:中国劳动社会保障出版社,2006.
- [3] 史探径. 社会保障法研究[M]. 北京:法律出版社,2000.

- [4] 易艳阳. “自助”型社会救助方式研究[J]. 江西广播电视大学学报, 2013(1): 79-80.
- [5] 蒋悟真, 马媛. 我国社会救助造血机制及其立法完善[J]. 社会保障研究, 2013(4): 73-74.
- [6] 杨德敏. 论就业援助与社会救助立法[M]// 中国社会学法学会 2013 年广州年会论文集(下), 2013.
- [7] 邵凤涛. 中国经济转型期就业制度研究[M]. 北京: 人民出版社, 2009.
- [8] 杨立雄, 刘喜堂. 当代中国社会救助制度回顾与展望[M]. 北京: 人民出版社, 2012.
- [9] 罗尔夫·H·哈塞, 赫尔曼·施奈德, 克劳斯·威格尔特. 德国社会市场经济辞典[M]. 王广成, 陈虹嫣, 译. 上海: 复旦大学出版社, 2009.
- [10] 何子英. 社会政策[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2012.
- [11] 杨思斌. 中国社会救助立法研究[M]. 北京: 中国工人出版社, 2009.
- [12] 丹尼·皮特尔斯. 社会保障基本原理[M]. 蒋月, 王轴懿, 译. 北京: 商务印书馆, 2014.
- [13] 李乐为, 王丽华. 就业激励和援助: 贫困救助制度演进和优化的基本取向[J]. 甘肃社会科学, 2011(3): 141-142.
- [14] 傅磊. 低保救助与积极再就业政策的有效衔接问题研究[J]. 城市问题, 2012(10): 32-33.
- [15] 李运华. 就业权研究[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2009.
- [16] 马岭. 宪法权利与法律权利: 区别何在? [J]. 环球法律评论, 2008(1): 69-70.
- [17] 杨春福. 自由、权利与法治——法治化进程中公民权利保障机制研究[M]. 北京: 法律出版社, 2007.
- [18] 李昌麒. 中国改革发展成果分享法律机制研究[M]. 北京: 人民出版社, 2011.

## An Analysis on the Legal Attribute of Employment Assistance

MU Wei-bo

(College of Arts, Xi'an Univ. of Arch. & Tech., Xi'an 710055, China)

**Abstract:** The employment assistance system, one of the special social assistance programs, plays a role to overcome the unemployment poverty, eliminate the welfare dependency and promote the employment in China. Analyzing deeply the unclear property, the mechanism and the core aspects of the employment assistance, the paper thinks that it has both the special social assistance attribute with hematopoietic function and the legal attribute to promote employment with the right-to-work ensurance. It is thought that the employment assistance is one of the social assistance systems to promote employment.

**Key words:** employment assistance; employment promotion; social assistance; legal attribute

【编辑 高婉炯】