

# 水库移民权益保障专门立法的必要性与意义

赵姚阳, 杜勇, 蒋琳琳

(河海大学中国移民研究中心, 江苏 南京 210098)

**摘要:** 水库移民问题归根到底是权利问题, 切实保障水库移民的合法权益是构建法治社会的内在要求。通过对水库移民权益保障相关法律分析, 认为当前我国水库移民权益保障立法层次较低、盲点较多、公平性体现不够、滞后现象严重, 且有些法律条款之间还存在相互抵触现象; 指出鉴于水库移民在社会阶层中的弱势地位, 有必要对其权益保障进行专门立法, 从而有利于全面落实宪法和法律规定的相关权利, 提高水库移民的维权意识, 规范政府征地行为, 充分体现社会公平和正义, 促进和谐社会建设。

**关键词:** 水库移民; 权益保障; 立法; 社会公平

**中图分类号:** D632.4

**文献标识码:** A

**文章编号:** 1003-9511(2012)06-0058-04

水库移民问题的实质是权利问题。新中国成立60年来, 全国累计修建水库87 000余座, 水库移民接近1 600万人, 由于受政治、经济等多方面因素的影响, 移民的许多权利得不到应有的保障, 产生诸多遗留问题。为了妥善解决这些问题, 使移民共享改革发展成果, 2006年国务院专门出台《关于完善大中型水库移民后期扶持政策的意见》(简称《移民后期扶持政策》)。即便如此, 当前水库移民权益被侵害事件还是时有发生, 究其原因, 有人认为是政府的政策选择与制度安排<sup>[1]</sup>, 也有人归结为由于我国移民政策法规体系不完善<sup>[2]</sup>。至于如何保障水库移民的合法权益, 制度创新<sup>[3]</sup>、立法完善<sup>[4]</sup>常常作为解决之道被提出, 但众说纷纭、尚无定论。2011年底, 温家宝总理在中央农村工作会议上指出, 任何人都无权剥夺农民的土地财产权, 我国的经济不能再靠牺牲农民的土地财产权来降低工业化和城镇化的成本。此后, 立法保障农民的土地财产权问题也提上了政府的议事日程。在此宏观大背景下, 本文就水库移民的权利保障问题, 在法律层面进行了分析和梳理, 提出了水库移民权益保障专门立法的必要性和意义, 以期对于进一步调整和完善水库移民政策法规, 切实维护水库移民权利, 实现我国构建社会主义和谐社会的战略目标具有促进作用。

## 1 水库移民权益保障立法现状

20世纪80年代以前我国没有专门的水库移民立法, 在之后的渐进发展中, 往往是造成严重负面后果的移民返迁和移民贫困将水库移民问题拉到“前台”, 国家的治理行动以及相关政策相继出台。1985年颁布的《中华人民共和国土地管理法》(简称《土地管理法》)首次将“大中型水利水电移民”纳入法律视角, 1991年《大中型水利水电工程建设征地补偿和移民安置条例》(简称《移民安置条例》)的出台标志着我国水库移民工作逐步走上法制化道路。我国现行有关水库移民的政策法规主要来自两方面, 一是关于土地管理, 主要有《土地管理法》、《国务院关于深化改革严格土地管理的决定》等法律法规; 二是关于水利水电工程建设征地, 主要有《移民安置条例》、《移民后期扶持政策》等政策规范。但纵观有关水库移民的政策法规大多以保证移民按期搬迁、保持库区稳定、解决库区经济社会生活中出现的紧迫问题等为取向, 政策的更多是为了维持现状, 或针对现实急难问题而不得不出台的救火型的政策法规。所以, 虽然基于这些政策法规, 水库移民的相关权利近年来实现了一定程度的保障, 但截至目前, 我国尚未出台一部直接针对水库移民权益保障的政策法规, 当前关于水库移民权利保障的政

基金项目: 中央高校基本科研业务项目(2011B04114)

作者简介: 赵姚阳(1977—), 男, 浙江上虞人, 讲师, 博士, 主要从事土地资源管理与征地移民方面的研究。

策法律体系存在诸多问题。

### 1.1 立法层次较低

我国当前水库移民工作主要依据国务院颁布的《移民安置条例》,以《移民安置条例》为首的水库移民法律体系存在的首要问题在于立法层次较低,法的“位”不够高。因为根据我国法律体系的相关规定,法律高于法规,法规高于政策,而《移民安置条例》仅是一个行政法规,并不是真正意义上的法律。因此,当实践中出现其他法律条文与《移民安置条例》规定冲突时,移民利益可能就会受到妥协与折中,从而表现出对移民权益保障的权威性不够。

### 1.2 存在盲点

水库移民在征地、搬迁与安置恢复过程中,面临着失地、失业、疾病、被边缘化、失去享用公共财产的机会和社会联系被破坏等风险<sup>[5]</sup>。因此,一般认为其除享有宪法和法律赋予普通公民的各项权利外,还应享有因土地和房屋被征收而派生的其他权利。但现行政策法规中,除了财产权、生存权、知情权、参与权和监督权等权利得到了一定程度的体现,水库移民的社会保障权、发展权等公认的应然权利并没有受到应有的重视<sup>[6]</sup>,而更高层次的工作权、健康权、环境权等权利在现行政策法规体系中更是一片空白。

### 1.3 滞后现象严重

随着《中华人民共和国物权法》、《中华人民共和国侵权责任法》等相关法律的出台,对公民的物权、侵害物权该受怎么样的惩罚作出了大量的规定,而现行有关水库移民的政策法规并没有根据相关法律对侵害移民权利的行为作出明确的惩罚规定。另外,在东南沿海一些经济发达省份,对失地农民已逐步采取社会保障、留地安置等众多创新式的移民安置模式,并且在实践中已被证明具有较好的效果,而在《移民安置条例》中建议水库移民安置还是以传统的大农业安置模式为主,这表明现行政策法规未能保障移民权益的最大化,反映了立法在指导思想明显带有消极保守倾向,脱离实际。

### 1.4 公平性体现不足

《土地管理法》规定征收耕地的土地补偿费和安置补助费之和最高可达该耕地平均年产值的30倍。而水库移民本质上与其他类型的失地农民没有什么区别,但根据《土地管理法》第51条规定制定的《移民安置条例》,一刀切地将水利工程征收耕地的这两项费用之和定为该耕地平均年产值的16倍。而近年来各地纷纷出台的征地补偿政策,也常常把水利项目的征地与房地产开发、城建、交通、工业等其他项目区别对待,使水利项目游离于这些政策规

章之外,这就使得水利工程的征地补偿标准常常低于同类地区的其他项目,所以,立法没有很好地秉持公平的原则,人为地造成了“同地不同价”的现象。而在后期扶持方面,同样是水库移民,由于所建水库的大小,大中型水库的农村移民依据《移民后期扶持政策》可享受20年的每人每年600元的补助,而小型水库移民没有纳入后期扶持政策范围,农转非移民也没有资格享受这个政策。

### 1.5 法律之间相互抵触

根据《移民安置条例》,水库项目征地一般以县为单位,统一实行16倍的补偿标准。这又与《土地管理法》中征地安置补助费的计算与被征地单位的人均耕地面积相挂钩的规定存在矛盾。虽然普通法服从专业法,但显然《土地管理法》中根据人均拥有的耕地面积确定安置人口,再计算安置补助费比《移民安置条例》中不分地多地少一刀切的实行统一的征地补偿标准要科学。另外,《移民安置条例》规定农村移民实行农业安置为主的原则,也即是新开发土地与调剂土地安置,这与《中华人民共和国农村土地承包法》第27条“承包期内,发包方不得调整承包地”,调整土地必须满足“仅限于因自然灾害严重毁损承包地等特殊情形,以及仅限于个别农户之间的承包地调整”的规定相抵触。

## 2 水库移民权益保障专门立法的必要性

当今世界,保护人权和建立法治已经成为人类政治文明与进步的重要标志<sup>[7]</sup>。我国社会发展到今天,为了公共利益兴建水库无论如何不能再以牺牲部分水库移民的利益为代价。而要彻底解决我国各类水库建设中普遍存在的现实问题,除了在观念上要转变一直以来将人权视为资产阶级专制的倾向,同时切实推进水库移民权益保障立法也是重要的努力方向。因为归根到底离开了法治,移民权益的保障很可能是一句空话,而立法恰恰又是法治不可或缺的前提。

### 2.1 改变水库移民的弱势地位需专门立法

当代世界人权发展的一个重要特点就是明确了保护弱势群体主要是国家的责任。对弱势群体的权利予以特别的保护,已经成了各国立法的重要内容之一。目前世界各国基本上形成了以宪法为根本大法,以弱势群体权利保护的专门法为主干,并以刑法、民法和其他相关立法为辅助的弱势群体权利保护的体系<sup>[8]</sup>。在我国,立法已对妇女、儿童、残疾人等社会弱势群体的权益进行了特殊保护。而水库移民处于社会底层,由于自身文化素质较低和维权意识薄弱,无法依靠自身条件在激烈的社会竞争

中获得足够的物质和精神利益来满足个人和家庭的基本生存需要。因此,有必要针对水库移民的权益进行专门立法,给予其特别的关爱,以缩小他们与其他社会群体之间的差距。

## 2.2 强化水库移民的应然权利需专门立法

学界一般认为公民权利有3种存在形态:应然权利、法定权利和实然权利。应然权利是指道德权利,即权利主体应当享有的权利;法定权利是指国内和国际立法加以确认的权利;实然权利是指权利主体实际享有的权利。现实中,应然权利不一定全部被纳入法定权利,法定权利也不一定被完完全全落到实处<sup>[9]</sup>。如前所述,对于水库移民的权利保障问题,当前相关法律体系中还存在着一定的盲点,虽然移民的财产权、参与权、受教育权、生存权、发展权、监督权等权利在当前法律条款中有所体现,但社会保障权、发展权等公认的应然权利并没有完全纳入到现行水库移民的政策法规中来,同时现实也表明即使这种被克扣了的法定权利在实际生活中也没有得到应有的保障,最终导致现阶段我国水库移民实然权利与应然权利存在着较大的差距。因此,只有通过立法将水库移民的应然权利由法律条文固定下来,转变为法定权利并上升为国家意志,才可能得到有效保障。

## 2.3 完善水库移民的权利救济需专门立法

英美法谚有云“没有救济就没有权利”,因此在英美法律理论中,权利救济对权利的实现至关重要。虽然我国作为大陆法系国家,根据大陆法系的传统,救济的获得以侵害的事实及以实体权利的存在为前提。也就是说,在我国如果没有实体权利的存在,也就无所谓侵权,无所谓救济。如前所述,现行法律法规对水库移民应然权利的规定存在盲点,因此,即使某些侵害水库移民权利的行为发生,但由于缺乏相关法律的支持,移民的受损权益也不一定能得到相应的补偿或赔偿。另外,现行法律虽规定移民对征地补偿和安置方案有异议的,可以提起行政复议或行政诉讼,但现实中移民对补偿与安置如有不满一般都采取上访的形式,希望通过向当地政府施加压力,以行政的方式解决遇到的问题。由于信访只是对行政复议、诉讼等渠道的补充,不是一种常规的、制度化的权利救济渠道。但正是由于上访现象的大量存在,恰恰说明当下水库移民的权利救济缺乏有效的途径。因此,通过专门立法规定移民的应然权利及相应的救济渠道,是我国水库移民权利救济制度发展与完善的必然方向。

## 2.4 明确水库移民的侵权责任需专门立法

虽然我国宪法规定“中华人民共和国公民在法

律面前一律平等”,但在现实中水库移民往往得不到公正的社会待遇,例如对四川凉山州水库移民的调查发现,移民的医疗权、子女的教育权等一定程度上受到了侵害<sup>[10]</sup>。而三峡库区的农村就地后靠移民由于各种原因,未能享有与其他社会主体平等的发展权<sup>[11]</sup>。水库移民合法权益受侵犯的情况普遍存在,这一方面与移民维权意识薄弱有关,另一方面与现行移民法律体系中对侵害移民权益责任的规定缺失不无关系。如在《移民安置条例》中,最多只能看到有关行政机关对违反移民安置条例的编制、审批等的行为人予以行政处罚、责令罚款、依法追究刑事责任等规定,其中的行政处罚、责令罚款的性质只能视为特殊的行政处罚形式。事实上,目前侵害水库移民权益的行为涉及多种责任,既有行政责任,也有刑事责任和民事责任。而在现行的法律规定中,找不到侵害移民权益的民事责任规定。因此对于水库移民而言,即使他们的权益受到某种形式的侵害,现行的立法还无法支持他们去追究侵权行为人的民事责任。

## 3 水库移民权益保障专门立法的意义

### 3.1 立法有助于全社会关注水库移民权益问题

新中国成立以来,各类水库建设总计产生移民1600多万人,除了三峡移民和当前的南水北调移民,关于水库移民的话题很少出现在公众的视野中,且报道也较为正面。但事实上,我国水库移民遗留问题颇多,如调查表明20世纪50年代末为黄河下游防洪安全兴建的三门峡水库动迁移民60万人,40年后仍有1/3的移民处于贫困状态,并在饮水、交通、住房、文教、卫生等方面存在诸多问题<sup>[12]</sup>。该类话题除了专业期刊有所讨论外,很少引起公众的关注。因此,通过对水库移民权益保障进行立法,并大量征求专家和社会公众对水库移民权益保障的讨论,可提高社会公众对移民权益的关注程度。

### 3.2 立法有助于唤醒水库移民的维权意识

由于我国水库移民权利意识淡薄,再加上移民文化程度普遍低下,法制观念相对淡薄,当其自身权益受到侵害时,通常会以传统习俗来维护自身利益,并靠自身力量解决遇到的矛盾和纠纷。如果立法赋予移民应当享有的各种权利,构建切实可行、有效便利的移民法律体系,并鼓励、引导和保护移民在自身合法权益受到侵害时,敢于拿起法律武器,向政府有关部门申诉或者依法向人民法院起诉,这不仅将水库移民的权利以法律形式规定下来,而且通过宣传,对逐步唤醒水库移民的权利意识并敢于用法律武器捍卫自身权益将起到积极的作用。

### 3.3 立法有助于规范政府的征地移民行为

水库建设涉及移民和政府等多方利益的调整,政府为了谋求自身利益最大化,经常不自觉的参与各种不规范或侵害移民权益的行为当中。例如在征地补偿费的发放问题上,补偿标准就低不就高,对移民补偿资金层层扣押,将该一次补偿到位的资金改为分次发放;在移民集中安置区的建设问题上,未能悉心听取移民群众的意见,配套的水、路、学校和卫生院等基础设施建设能拖就拖、能省则省。可见,移民的权益在政府的利益驱动下往往沦为权力的“施舍”,而移民权益的保障必须落实在具体的制度和法律层面<sup>[13]</sup>。因此,立法保障移民应当在享受各种权利的同时,还应规定违反这些条款时哪些部门、哪些人员该受的相应处罚,有助于规范各级政府征地移民行为的公平、公正和合法。

### 3.4 立法有助于保障水库移民的长远生计

“搬得出,安得稳,逐步能致富”是我国水库移民的安置目标,遗憾的是我国1600万水库移民当中极少能够实现此目标。某些库区移民的生活水平不但没有提高,反而比电站建设前的生活有所下降<sup>[14]</sup>。历史上,我国曾出现大规模的水库移民返迁现象,近来也有媒体报道安置到广东的三峡移民出现返迁情况。移民为何返迁,除了舍弃不下的乡土因素之外,很重要的一个原因是安置地的生活状态和工作条件等没有达到其预期的水平。究其深层次的原因,无外乎移民的生存权、发展权、社会保障权、工作权没有得到切实的保障,或者说相关权利受到侵犯而无“法”维权或维权无门。因此,如果立法将水库移民应该享受的相关权利以法的形式确定下来,有助于解决水库移民的长远生计问题。

### 3.5 立法有助于形成安定有序的社会局面

社会学理论认为,社会风险最容易在承受力最低的社会群体身上爆发,成为危及社会稳定、影响社会发展的巨大隐患。在我国城乡二元经济结构下,贫困农民应是当代中国规模最大的弱势群体,而包括水库移民在内的失地农民又处于这一群体中的最底层。2004年瀑布沟事件充分证明如果不认真对待水库移民的权利,引发的群体性事件将严重破坏安定团结的社会局面。当前我国经济社会发展已进入一个关键时期,人均国内生产总值已突破5000美元,而国际经验表明该阶段社会矛盾复杂尖锐,特别容易出现社会动荡。因此,已有学者指出,不认真对待移民权利,社会风险极易在脆弱的移民群体中爆发<sup>[15]</sup>。通过立法保障水库移民这一特殊弱势群体的合法权益,使其分享经济社会发展成果,将有助于实现构建和谐社会的政治目标。

## 4 结 语

保障水库移民的权利是现代宪法的基本精神,也是我国民主法治建设的核心要求。为了切实保障水库移民的相关权益,有必要以宪法精神为指引,进一步梳理和厘定水库移民各项应然权利,并着手进行同经济体制转轨、社会转型期相适应的水库移民权益保障立法,这对于维护水库移民的各项权利、促进社会公平和正义具有十分重要的现实意义。

### 参考文献:

- [1] 高春华. 基于交换权利理论的移民搬迁农户权利受损问题浅析[J]. 延安大学学报:社会科学版,2006,28(3): 63-66.
- [2] 刘辉,陈纯静,刘丹丹. 水库移民信访原因及对策[J]. 人民长江,2007(12): 24-26.
- [3] 陈泽伟,王勉. 制度保障移民权益[J]. 瞭望,2006(42): 40-41.
- [4] 崔广平. 论水库移民补偿的立法完善[J]. 中国流通经济,2005(3): 61-64.
- [5] CERNEA M M. 移民·重建·发展[M]. 南京:河海大学出版社,1998: 98.
- [6] 赵姚阳. 我国水库移民权利保障发展评析[J]. 中国农村水利水电,2011(2): 152-155, 158.
- [7] 熊刚. 谈依法移民与实现移民人权保障的关系[J]. 中国三峡建设,2002(12): 30-32.
- [8] 蒋新苗,李赞,李娟. 弱势群体权利保护国际立法初探[J]. 时代法学,2004(4): 8-22.
- [9] 张英洪. 农民权利论[M]. 北京:中国经济出版社,2007: 391.
- [10] 孙爱芬,李丹. 我国水电工程农村移民弱势地位分析:以凉山州水电工程农村移民为例[J]. 中国农村水利水电,2007(10): 136-137,140.
- [11] 秦祖伟. 三峡库区农村移民发展权的现状与对策思考:以城乡统筹为视野[J]. 重庆三峡学院学报,2009,25(6): 6-8.
- [12] 陈仁禹,阎国平,刘平. 三门峡、小浪底水利枢纽移民安置的回顾与思考[J]. 水力发电,2004(3): 15-17.
- [13] 黄东东. 应对挑战的治道变革:《征地补偿和移民安置条例》评论及水库移民立法建议[J]. 法学论坛,2010,25(2): 67-72.
- [14] 字银胜,祈世国,罗如军,等. 论水坝移民的“四权”[C]//中国水利学会,中国水力发电工程学会,中国大坝委员会. 联合国水电与可持续发展研讨会文集. 北京:中国水利水电科学研究院,2004:934-935.
- [15] 施国庆. 非自愿移民:冲突与和谐[J]. 江苏社会科学,2005(5): 22-25.

(收稿日期:2012-05-20 编辑:张志琴)