

【劳动法律法规】

劳动者集体行动的私法诠释

——基于劳动合同履行的考察

高建东

【摘要】随着权利意识的膨胀和非正式规则的强化,劳动者通过集体形式维权的行动在脱离传统公力救济之下演化为私力救济。基于劳动合同履行的抗辩来审视劳动者的集体行动,无论是情势变更原则中的劳动合同变更,还是雇主未履行义务时的劳动留置权,都使其具有私力救济的可能性。同时,劳动者权利实现的受制约性决定了其只能限于法的思维世界内和权利实现的紧迫情形之中。从私力救济边界的制度化来看,对劳动者集体行动进行有效的规制,应当厘清劳动者的第一性权利与集体行动边界的关系,采取类型化与一般条款相结合的方式,在法律技术层面遵循体系化和可操作性的要求,通过法律政策考量和制度创新,促进劳动者集体行动理性规则秩序的建立。

【关键词】劳动者集体行动;劳动合同;私力救济;制度化

【作者简介】高建东(1982-),男,天津人,法学博士,天津工业大学法学院讲师(天津 300387)。

【原文出处】《山东工会论坛》(济南),2020.6.79~86

【基金项目】本文系教育部人文社会科学研究规划青年基金项目“城市安全发展中促进和谐劳动关系的法治机制研究”(项目编号:18YJC820019)、天津市教委科研计划项目“重大劳资矛盾的应急管理 with 纠纷解决机制研究”(项目编号:2018SK128)的阶段性研究成果。

一、引言

当前我国正处于经济社会转型的关键时期,劳动关系利益格局呈现多元化,劳动关系矛盾从隐性走向显性的趋势日渐突出。特别是自新冠疫情暴发以来,大量中小企业由于承受风险能力较弱,为改善生产经营中的困难而纷纷采取了停工、裁员、减薪等措施,加之为防控疫情而采取的隔离、观察与检测等紧急措施,在给劳动就业和企业用工带来一定影响的同时,也都在一定程度上加剧了劳动关系矛盾,甚至引发激烈冲突。劳资冲突产生的突发性、对抗的暴力性、形式的多样性等一系列特征,反映出劳动者集体行动尚未纳入制度化的规范体系之中。我国社

会的理性规则秩序尚未完全建立,劳动者权利意识膨胀和规则意识匮乏,由此产生的集体行动无时不在拷问着法律的正义性和可操作性。

劳动者集体行动的状态及其成因一直以来都是舆论和学界热议的焦点。劳动法和劳动关系学界从不同角度出发对此开展的争论,或基于宪政的视角,或基于社会法原则的视角,最终的问题点往往集中于集体劳动关系立法的缺陷。在集体劳动关系法律规制本来就已薄弱乃至欠缺的局面下,学界对集体行动本身合法性的判断观点不一,认为合法者有之,认为非法者有之,持中立观点者亦有之。尽管对立法或者合法性的确认能够起到立竿见影的效果,然

而在中国当前的发展阶段,还存在着诸多复杂的社会经济条件和民主政治因素,这些因素决定了仅仅通过立法确认集体行动权来解决问题的理想并不实际。

基于此,本文摒弃对上述问题的争议,力求从私权的基础层面对劳动者集体行动进行探讨。劳动关系具有债的要素和身份要素,这一特点成为劳动关系区别于其他社会关系的本质特征,已经成为学界的共识。然而从私权层面来看,劳动者集体行动的主要目的是具体的经济利益诉求,这与其他民事争议在形式上并无实质的差别。无论是从结构、理性的层面,还是基于文化心理等社会科学的理论框架阐释,劳动者集体行动的动因均可归咎于劳动关系存续期间的协调机制问题。而劳动关系协调的过程,显然属于劳动合同履行过程中动议变更的缔约过程。由于劳动合同的不完全性,在劳动关系存续期间,劳动合同需要进行多次变更或者补充,以弥补劳动合同订立之初囿于思维或者条件的局限所未能确定或者未能预料的内容。因此,本文基于劳动合同履行期间的考察,为劳动者集体行动寻求更为基础层面的来源,以更为直观的视角作出诠释。

二、劳动者集体行动的私法基础:劳动合同履行的抗辩事由

作为一项不完全契约,劳动合同往往会通过不断变更、达成新的合意才能真实地反映出劳动合同履行的过程。在劳动关系中,处于经济弱势地位的劳动者能够获取的协商条件极为有限,对于劳动合同履行的抗辩往往最能体现其对抗雇主的能力。根据劳动者采取集体行动的不同动因,劳动合同履行中的抗辩情形主要分为两种情形:一是劳动关系建立的环境和基础发生变化,劳资双方要求实现其各自对劳动合同的变更权;二是雇主存在违法或者违约行为,导致劳动者权益损害,劳动者一方通过主张劳动留置权实现其权利恢复的状态。

(一)情势变更原则中的劳动合同变更

劳动合同或者集体合同一经生效,劳资双方就应当共同遵守,并根据诚实信用原则全面、协作、合

理地履行合同的内容。就此而言,劳动合同的履行与一般民事合同无异。根据传统合同法理论,在合同有效成立后,因不可归责于双方当事人的原因发生情势变更,导致合同建立的基础发生变化或者不复存在,如果继续维持合同原有效力将显失公平,就应当允许当事人变更合同内容甚至解除合同。这体现了合同法原理中的情势变更原则^{[1][P385]}。从其实质来看,这一原则确立的目的在于消除合同因情势变更所产生的不公平之后果。特别是对于长期合同或者不完全合同,在合同履行过程中,难免会发生合同订立之初双方所无法预见的事由,或者社会经济、法律和政策发生较大的变化,如果不允许合同变更,那么合同的履行将会对不利一方带来较大的损失,不利于合同关系的稳定和发展。在私权理论中,预防因情势变更而致遭受损害,属于当事人的抗辩权。

在合同变更权的行使程序上,主要有两种做法:一是通过法院确认的途径行使,即受情势变更影响的一方当事人只能通过司法程序行使合同变更权。例如,我国台湾地区“民法”第227-2条第2项规定:“契约成立后,情事变更,非当时所得预料,而依其原有效果显失公平者,当事人得声请法院增、减其给付或变更其他原有之效果。”二是有关当事人对于这一权利无须通过司法程序,可以直接向对方当事人主张变更合同。例如,我国澳门地区“民法典”第431条规定:“当事人作出订立合同之决定所依据之情事遭受非正常变更时,如要求受害一方当事人履行该债务严重违反善意原则,且提出该要求超越因订立合同所应承受之风险范围,则该受害当事人有权……按衡平原则之判断变更合同。”^[2]相比较而言,持前述第一种做法的情势变更原则,只能通过公力救济来实现权利,私力救济是严格禁止的,有关当事人对于合同变更权得以在法院审查和规范的基础上行使,能够保证其救济权利在符合立法精神的前提下进行。持第二种做法的情势变更原则,当事人依靠自身力量即可及时地实现变更权,而无须司法程序的介入。在法的思维世界和秩序范围内发生的,一般并不被法律所禁止,这显然属于私力救济。然

而如果发生争议,在私法自治的范畴内无法得到解决,仍然需要采取公力救济。

在劳动合同履行的过程中,当劳动合同或者集体合同赖以成立的环境或者基础发生异常变动之时,若继续维持原合同约定的条件和待遇将显失公平,劳动者或者雇主任意一方均可向对方请求变更劳动合同或者集体合同,法律并未对变更权设置任何前提条件,只需双方达成合意即可。由此可知,在我国劳动合同领域,当事人行使变更权与上述第二种情形是一致的。当然,这种私力救济的形式并不包括发生争议之后的情形,而是作为一种法定范围内的请求权表现出来的。此时,我们将这种变更权的动因区分为劳动者和雇主两种情形。

第一,劳动者动议变更。劳动关系建立的环境和基础发生变化后,劳动者欲实现其对原劳动合同继续履行有失公平的抗辩,一方面不能直接通过仲裁和诉讼的司法程序寻求变更权的实现,另一方面,如果发生争议,仍须寻求公力救济。所以,实现变更权只能通过协商的途径予以解决,当劳动者一方人数众多时,就需要以团体的形式即工会与雇主进行集体协商。然而,如果雇主凭借对劳动者身份上隶属关系的优势,对劳动者集体协商的合理请求不予回应或者拒绝,劳动者便没有任何途径可以改变这一形式平等而实质不平等的劳动关系。最终的结果将是在私法自治范围内公力救济难以提供有效率的制度保障,劳动者实质上无法享有合同的变更权,劳资自治演变为经济强势一方对弱势一方的盘剥。而劳动者采取集体行动的形式与雇主形成力量上的有效制衡,有助于集体协商的达成,与行使抗辩权的效力是等同的。

第二,雇主动议变更。诚然,雇主针对上述变化亦可行使变更权,在现实中体现为雇主调整经营策略。雇主经营策略的调整一般表现为用人单位的关、停、并、转、迁等调整措施以及其他直接涉及劳动者切身利益的重大事项的调整,这也是导致劳动者集体行动的另一直接因素。对劳动合同或者集体合同的内容进行变更,雇主应当与劳动者进行协商并

达成一致。尽管雇主具有经营自主权,但这种权利的内涵首先是相对于公权力而言的,意即企业在经营活动中具有不受公权力机关不当干预的权利。在私权层面,雇主经营自主权的行使并非不受限制。事实上,雇主的经营自主权,有近乎格式合同的效力。过于强调经营自主权,而未能尽到相应的协商和注意义务,则会产生免除自己责任、排除劳动者主要权利的危害。在现实中,一些雇主因经营战略的调整,在未经与劳动者协商达成一致的情况下,对劳动关系的条件进行了改变,雇主构成违约,而劳动者往往只能选择服从雇主的安排,或者选择离职。如果劳动者集体拒绝向雇主提供劳动,则具有集体行动的实际效果,是对雇主违反约定行为的抗辩。

此外,劳动合同是一种双务合同,通常具有履行的先后顺序,即劳动者先行给付劳动,而后用人单位再支付工资。当用人单位的财产状况恶化,明显难以履行劳动合同之工资支付的对价义务时,劳动者实施集体中止履行劳动给付的义务,亦可视为行使不安抗辩权。

(二)雇主未履行义务时的劳动留置权

现实中劳动者集体行动的一项主要动因就是雇主未履行法定或者约定的义务,导致劳动者权益受到侵害。从民法的角度来看,当劳动者的权益受到侵害之时,法律应当为劳动者提供充分的救济,即通过法律责任的承担方式来使遭受侵害的权利得到修复,使劳动者遭受侵害的状态得到恢复。当雇主未尽法定或者约定义务之时,例如雇主招录劳动者之后,未依法为劳动者缴纳社会保险、未提供相应的劳动保护条件、加班时间超过法定要求、未给付劳动者应当获得的劳动报酬或者经济补偿等,劳动者当然有权通过法律寻求救济。有关劳动者权益保障的实体法和程序法已经对劳动者权益的法律救济途径作出了充分的保障。在这种具有较为充分法律保障的情形下,通常劳动者不宜采取私力救济的形式来实现自己的权益。然而,根据传统民法理论,当债务人逾期不履行债务之时,合法占有债务人动产的债权人有权留置动产并享有对该动产的优先受偿权,此

即为一般民事立法中普遍确认的留置权。

劳动关系中基于债的要素发生了劳动者给付劳动与雇主给付报酬这一法律关系。比照留置权的理论,德国学者威廉赫尔姆·杜茨(Wilhelm Dutz)认为,当雇主不履行工资支付及其附随义务时,劳动者可以留置劳动给付并保留工资请求权^{[3](P88-89)}。马克思在《资本论》中指出,“我们把劳动力或劳动能力,理解为一个人的身体即活的人体中存在的、当他生产某种使用价值时就运用的体力和智力的总和”^{[4](P195)}。从自然角度来看,劳动力来源于劳动者的身体,仍然由劳动者持有。当工资支付及其附随义务已届清偿期,而雇主仍未履行劳动债务的,劳动者留置劳动给付,作为对雇主行为的抗辩,保障劳动之债的履行,我们称之为“劳动留置权”。这与债权性的留置权具有等同的效果,作为双务合同中债权人对债务人享有的一种抗辩权,它是劳动债权的一种特别效力或劳动债权效力的一种延伸。

这就是说,当雇主违反法定或者约定义务给劳动者带来的损害程度严重到已经影响劳动关系目的的达成时,劳动者可以暂时停止劳动,以待权利状态的恢复。雇主未尽法定或者约定义务的对象成为多数劳动者时,劳动者集体通过留置劳动给付作为对雇主行为的抗辩,这与集体行使私力救济的效果是一致的。

通过上述论断可知,无论是情势变更还是雇主未尽义务,劳动者的权益均会遭受一定程度的损害:法定权利在现实中无法得到保障,或者阻碍劳动者利益诉求的实现。劳动者通过合同履行的抗辩来进行某种程度的私力救济,以实现与这种权利相适应的状态,具有私法逻辑的可行性和现实的可能性。

三、私法视阈下劳动者集体行动的边界:劳动合同履行抗辩的限制

在现实中,无法避免私力救济的重要原因在于其特殊的功能和效果。私力在实现权利状态过程中具有效率和正义的一面,特别是在私法自治的范围内对权利的保障比公力救济更为便捷,更加容易消解不满和贴近人性的需求^[5]。因此,国家垄断权利实

现及其权力的原则也会存在例外,私力救济一般只在如下两种情形中存在,这也构成了劳动合同履行抗辩的限制:(1)在法的思维世界内形成了规范性和社会性观念,由自己来实现权利,不会在私人之间产生暴力冲突。(2)由于客观条件的变化,如果不允许由私人以私力实现其权利的话,至少在一段时间内无法实现这一权利。出现这种情况时,法律甚至容忍私人采取暴力行为^{[6](P122-123)}。这些情形在允许私力救济实现权利的同时,也表明了劳动者集体行动在私法视角下的行为边界。

(一)法的思维世界内发生的私力救济

大多数的形成权就属于“法的思维世界内发生的”这一领域,即劳动者通过单方面的意思表示就可行使这些权利。这主要发生在雇主未履行法定或者约定义务的情形下,劳动者依法能够享有的法定权利。例如,雇主存在《劳动合同法》第三十八条规定的相应违法情形时,劳动者享有单方解除劳动合同的权利而无须征得用人单位的同意。这种形式的私力救济,一方面,法律赋予了劳动者采取相应行为实现其权利的方式,有效避免劳动者权利遭受进一步的损害,符合一般性的法律思维逻辑;另一方面,这一权利的实现方式是在法的秩序范围内发生的,并不会在劳资双方之间产生暴力冲突,并未有碍于劳动关系秩序的形成。与自卫行为的概念类似,劳动者为了排除雇主对自己权利的侵害,而采取躲避危险、阻止侵权的行为,尽管造成了雇主财产权的损失,但是该行为不具有危害性,且雇主存在过错,可以免除劳动者的法律责任。此外,在情势变更之下的私力救济,主要体现在劳资双方沟通协商的环节。然而,其中一方在提出诉求的同时必然要争取对方的意思表示,这是一个交涉的过程。在劳资双方行动自由与自治的空间内,劳动者进行集体交涉的依据在很大程度上源于当事人的明示或默示的认同,且并不会产生暴力冲突。

据此,根据这一原因采取私力救济的限制也是非常清晰的。第一,劳动者的行为方式应当是和平的、非暴力的、在一定秩序范围内的。通过和平交涉

的方式达成合意,双方接受且不损害他人利益,这种自治原则也渗透于公力救济之中。狄骥指出,个人的自治性是先于且高于国家的,国家存在的目的仅仅是保障这种自治性^{[7](P229)}。第二,劳动者的行为应当在必要的限度之内。这种限度需要由法律进行界定,法律可以授权私人之间行使强力。私人之间的强力如果未能进入国家规制的视野或者在国家所能容忍的范围之内,一般而言,它能够被当事人所接受。如果突破了这一限度,则会成为“防卫过当”,在民事上构成侵权,刑事上可能构成犯罪。第三,发生争议后如果在上述两方面之内无法得到解决,仍然应当按照一般性的规则,寻求公力救济途径解决,即由国家司法机关进行裁决或者通过行政机关进行协调处理。

(二)权利实现紧迫情形下的私力救济

权利实现紧迫情形下的私力救济,主要发生在因情势变更导致劳动者变更权实现受阻的情形之中。当劳动关系建立的环境和基础发生变化之后,劳动者享有的变更权如果未能及时行使,这种情势变化在劳动关系中一旦成为一种新的状态,那么劳动者便只能被迫服从,无法再次行使变更权。根据《德国民法典》第229条、第230条第一款的规定,在特定的条件下侵害他人之物并对债权人实施暴力的行为是合法的。这两条规定的目的是阻止依靠公力救济仍无法避免的危害请求权行为的发生。这与民法上自助行为的概念是类似的,即“为了保护自己的权利,而对于他人的自由或财产施与拘束或损毁之行为”^{[8](P269)}。劳动者集体行动尽管对雇主正常事业的运行造成了消极影响,但这也可以理解为在客观条件发生变化之后,劳动者在紧迫情形下寻求权利实现的自助行为。

因此,在这一情形下采取私力救济亦存在一定的限制。第一,从权利行使的现实条件来看,劳动者采取私力救济应当具有现实的紧迫性,即劳动者面临着基本权利的损害或者重大利益的损失,若不立即采取措施,造成的损失将难以挽回。第二,从权利行使的范围来看,因应情势变更原则中的合同变更

权,劳动者须在变更权的范畴内行使,即在与雇主进行协商的环节中采取必要的救济措施,以保障其有效协商的能力。

四、私法视阈下劳动者集体行动边界的制度化

劳动者集体行动边界的制度化,不但有利于提高解决劳资矛盾的能力,还能够维持劳动关系制度的弹性和稳定性,保障纠纷解决机制的持续性和扩散性。但是我们更应当看到,将集体行动的边界予以制度化尽管具有保护权利的功能,但也易于被滥用。伴随着制度化的形成,科层化和程序化等额外的资源和程序消耗可能会影响到制度的运行^{[9](P167)},使得劳动者维权的成本不断增加。因此,劳动者集体行动私法边界法律制度的架构,应比传统的劳动争议解决机制更为审慎和谨慎。我们必须从多个维度为集体行动设定边界,确定集体行动在不同层面的规则安排,既能够促进劳动者权利的实现,又得以最大程度地降低破坏力,这成为劳动者集体行动边界制度化的逻辑起点。

(一)在权利识别上明确劳动者的第一性权利与集体行动的关系

从规范意义上考察劳动者的权利体系,我们可以将某些权利作为劳动者所追求的目的性权利、实体性权利,也可以称为“第一性权利”,它们能够独立地存在,不需要引证其他权利或者依靠其他权利才能存在。在私法的范畴内,集体行动作为一种私力救济的方式,是一种程序性、工具性、补救性、派生性的权利,其目的在于对实体性权利进行救济和保障,因而集体行动只能是劳动者的“第二性权利”^{[10](P319)}。劳动者第一性权利与第二性权利的关系,决定了劳动者私力救济的行为边界应当与基础性权利的运行机制保持一致。根据劳动者第一性权利的不同,那么相应地,集体行动私法边界也应当存在一定的差异化。

第一,劳动债权私力救济的边界。对劳动债权私力救济边界的设定应当从债权的本质出发,债权表现为债权人向债务人请求并受领债务人的给付,因而债务人的给付归属于债权人^{[11](P58-59)}。无论是合

同法还是劳动合同法,对于当事人之间履约的要求都是“按照约定、全面履行”。就其债权实现的基础而言,劳动关系是以信赖为基础的法律关系,这就决定了债务人的善意在劳动关系中是债权实现的关键。因此,劳动债权私力救济制度应侧重于为劳动者的敦促行为——集体行动——提供必要的示范与指引。从另一个角度而言,这要求雇主对劳动者的行为承担一定的容忍义务。作为法律规范和道德规范之间的桥梁,这种容忍义务体现的是为当事人履行合同义务提供便利,促使合同目的圆满实现,以保证劳资双方合作的达成。作为一项债务负担,其容忍的程度取决于雇主的经营状态和实际履行债务的情况^[12]。此外,信息不对称的现象在劳动关系中是非常突出的,劳动者很难对雇主的善意和诚信作出准确判断。因此,雇主履行法定或约定义务的状态与雇主经营信息之间的利益衡量,也是影响劳动债权私法边界制度的重要因素。

第二,劳动者人身权私力救济的边界。在劳动关系的私法权利中,劳动者的人身权被打上最为淳朴和浓厚的自然法烙印。对于处世规律的认识,人们最初的观念不会是逻辑的思维,而应当是先想到如何保护自己的生命不受侵害,然后才会去推究其作为生命个体的发展^{[13](P4)}。由于人身权不具有直接的债的属性,人身权的损害常常导致劳动者的劳动自由、人格尊严和道德诉求等非财产性利益的丧失,难以实现等价救济。劳动者人身权的侵权责任损害救济制度不能单纯强调损害填补功能,而更应关注对劳动者人身权的积极保障和伤害预防。劳动者人身权私力救济行为边界的设定亦应当体现这一价值取向,其制度安排应体现人身权的固有性、防御性等特点。与私法领域其他权利的私力救济相比,劳动者人身权私力救济行为边界的特殊性主要体现为:在雇主未履行法定义务时,如未提供职业健康和安全生产条件、强迫劳动、过度劳动等,基于人身保障优先性的原则,劳动者以侵害雇主财产权为手段来避免自己人身权的损害具有正当性,且在制度设计中应当强化预防和保障的功能。此外,我国《民法

典》第109条规定了人身自由和人格尊严,使得宪法规定的这两个公民基本权利由公权利转变为私权利^[14],这也为劳动者人身权的私法边界提供了解释的基础。

第三,劳动者利益调整事项的私力救济边界。根据当前劳动争议处理制度,利益调整事项并不属于劳动仲裁和诉讼的受理范围,只得由双方协商或者劳动行政部门进行协调处理。由于利益调整事项不存在因利益分配规则而导致的利益分歧,因此争议的解决以及利益分配规则的形成从根本上还是需要通过劳资双方之间的合意来完成。劳动者通过集体行动进行斗争的目的主要在于向雇主施加压力,赢得话语权,以便为劳动者的经济利益诉求创造有利的条件。但是,作为私力救济的途径,集体行动并不是劳动者的“第一性权利”,而是对“第一性权利”进行救济而促使当事人之间达成合意的一种交涉途径。因此,劳动者利益调整事项的私力救济首先不是为了形成劳资事务之间的某种规则,而是促使双方通过劳资自治自主地形成规则。

(二)在立法技术上处理好劳动者集体行动的类型化与一般化的关系

在当前的复杂状况中,劳动者集体行动边界的设定,应当基于原权利运行规则的差异性对劳动者行为进行类型化的处理,分别厘清权利争议和利益争议的边界,在方便劳动者主张权益的同时,便于确立相应治理的制度化举措。然而在争议现实中,不同的争议类型往往混同在同一案件之中而难以辨识。同时,基于个别劳动关系思路,以权利争议进行裁判的司法逻辑异常突出,在法律适用上的这一路径依赖更是难以突破。此外,从立法的角度来看,即使勉强通过类型化的立法技术往往也会产生一系列的问题:集体行动形式上的多样性与突发性决定了劳动者行为的任意性、潜在性和多变性,在不同类型行为的基础上衍生的规则更是数量庞大,全面而周延地将不同类型的行为边界予以规制几乎是无法实现的。例如,罢工、怠工、联合抵制、纠察、“恶名单”等,它们的行动特点和表现形式迥异,难以保证不同

的制度设计之间不相互矛盾。而一般条款通过抽象式的概括恰恰可以弥补类型化在灵活性和总括性方面的不足,能够起到协调劳动关系中秩序和自由、效率和公平的作用,成为所有集体行动边界最为基础性的法律规范。

劳动者集体行动边界的类型化与一般条款在某种程度上构成特别法与一般法的关系。然而,如果忽视类型的差异性而任意扩大一般条款的适用范围,就容易导致裁判者任意行使自由裁量权,甚至会对已经确立的具体规则的制约。例如,一概地基于政治效果和秩序优位以公共利益考量劳动者的集体行动,就会难以发挥实质上促进劳动关系协调的作用。因此,只有当劳动者集体行动的具体边界没有明确规定、无法类推适用、为了实现个案正义或者具有“更强理由”的情形下,方可以通过一般条款来解决劳动者集体行动边界的问题。

(三)在行为边界上把握劳动者诉求对象的可支配性与集体行动的关系

由于标的差异性,绝对权作为一种防御性的权利具有对抗性和对世性^[15],排他性地将特定的自由空间归属于个人^[16],具有排除他人妨害的绝对效果;而相对权则是针对具体的个人或有限的多数个体产生效力的权利,直接指涉他人的行为自由。由此,标的性质的差异性决定了它们对于权利主体要求的实现手段有所不同^[17]。基于集体行动的私力救济性质,上述差异性对劳动者集体行动的行为边界也产生着重要的影响,劳动者的对抗行为对雇主正常经营产生阻碍的可接受程度,在一定程度上取决于劳动者对其诉求对象的可支配性。在特定的情形之下,集体行动如果指向劳动者的人身权利和自己意志主导的财产或行为,且雇主对劳动者所负有的义务呈现绝对性,行为边界就可以适当拓宽;如果集体行动指向雇主的财产或行为,劳动者权利的实现直接影响到雇主的行为自由,行为的边界就应当受到更为严格的限制。例如,雇主强迫劳动和雇主拒绝进行集体协商,两种情形下劳动者支配对象的性质完全不同。因为雇主的意思表示在前者中并不起到

绝对的作用,而后者则直接有赖于雇主的意思表示。

根据劳动者对集体行动对象的可支配性来划分集体行动的边界,有助于促进劳资双方在劳动合同履行中的诚信协商,能够强化雇主的守法守约意识,也有利于厘清合法的集体行动与违法行为的边界。由于劳动关系兼具人身关系和财产关系的属性,劳动者提供劳动的过程本身就具有较强的人格从属特征。但是,劳动者依然具有充分的人身自由,对人身权私力救济行为边界的适度扩大,有助于强化雇主提供劳动条件的法定义务。正是因为劳动关系较强的人格从属性,劳动合同履行的地位和能力并不完全平等,雇主更加有能力以较低的成本不履行约定或者法定义务,这也是劳动者集体行动的重要成因。然而,任何法律制度均不会鼓励采取集体行动的方式维权,对于劳动关系而言尤为如此。由于兼具对抗性和非对抗性,劳动关系天然的矛盾必然要通过适当的途径去化解,这一有效途径就是集体协商。集体协商是劳动者团体与雇主之间进行沟通的主要方式,亦是对劳动条件和劳动待遇等确定的一个重要环节,而集体行动主要是基于劳资双方沟通不力的情形之下,作为劳动者向雇主施加压力手段的一种救济措施。集体协商的实现应当有赖于劳资双方合意的达成,如果未经协商,劳动者径行采取集体行动,极易容易陷入权利滥用的境地,置社会相当性于不顾,更加不利于集体协商机制的建设,其行为边界则应当受到严格的限制。

五、结语

尽管学术界对于劳动法与私法之间的关系尚未形成定论,但是司法实践中,常有在劳动关系领域中适用民法规则的现象。即使从劳动法的历史演变来看,私法因素也向来在劳动关系领域中发挥着微观层面的调节作用。因此,在集体劳动关系法律规制薄弱的情况下,以私法的思路对劳动者集体行动进行诠释,是完全可行的。但是,这并不是要将劳动关系回归为一般债权债务关系,而是要在主张其社会法权利的同时,应当更加注重劳动者一般民事权利的保障,防止在劳动关系治理中因不断寻求制度与政策

的创新而忽视劳动者最基础的民事权利。既然集体行动在现代劳动关系中无法避免,而私力救济作为权利实现方式也不可能从根本上消除,那么就应当将其纳入权利救济的制度体系之中,通过制度化的规范来增强劳动者进行自我保护的权利意识。从私法的角度审视劳动者的集体行动,尽管其具有私力救济的可能性,但是权利的受制约性决定了私力救济适用空间的有限性。相对于一般情形而言,疫情防控之下的集体行动,更加需要劳动关系主体在社会公共利益面前进行必要的克制,承担突发公共卫生事件治理中的相应义务,以保障整个社会活动领域的安全卫生与和谐稳定。因此,在当前常态化疫情防控之下,劳动者的私力救济不宜任意扩大其适用空间,而应当在确认其权利的同时明确其行为的边界。在私法层面厘清劳动者集体行动私力救济的边界,不仅可以增强劳动关系自我协调的能力,强化劳资双方的守法守约意识,还有助于确立行为正当性的判断标准,进而提高劳资冲突的治理能力和治理水平。更为重要的是,在梳理集体行动私法边界的基础上对劳动者集体维权行动的制度化设计,将为我国集体争议立法提供有益探索,从而对我国目前劳动关系实践中存在的问题进行有效回应,为促进劳动关系的和谐与理性发展提供相应的制度支撑。

参考文献:

[1]王家福.中国民法学·民法债权[M].北京:法律出版社,

1991.

[2]张淳.立法与理论:关于情势变更原则中的合同变更权[J].南京林业大学学报(人文社会科学版),2001(04).

[3][德]W.杜茨.劳动法[M].张国文,译.北京:法律出版社,2005.

[4]马克思,恩格斯.马克思恩格斯文集(第5卷)[M].北京:人民出版社,2009.

[5]徐昕.私力救济的正当性及其限度——一种以社会契约论为核心的解说[J].法学家,2004(02).

[6][德]迪特尔·梅迪库斯.德国民法总论[M].邵建东,译.北京:法律出版社,2000.

[7][法]莱昂·狄骥.公法的变迁·法律与国家[M].冷静,译.沈阳:辽海出版社,1999.

[8]梁慧星.民法总论[M].北京:法律出版社,2007.

[9]Charles. Tilly. From Mobilization to Revolution[M]. New York: Random House, 1978.

[10]张文显.法哲学范畴研究[M].北京:中国政法大学出版社,2001.

[11]王泽鉴.债法原理(第二版)[M].北京:北京大学出版社,2013.

[12]沃耘.民事私力救济的边界及其制度重建[J].中国法学,2013(05).

[13][法]孟德斯鸠.论法的精神(上)[M].张雁深,译.北京:商务印书馆,1995.

[14]杨立新.人身自由与人格尊严:从公权利到私权利的转变[J].现代法学,2018(03).

[15]隋彭生.绝对法律关系初论[J].法学家,2011(01).

[16]金可可.论绝对权与相对权——以德国民法学为中心[J].山东社会科学,2008(11).

[17]龙卫球.债的本质研究:以债务人关系为起点[J].中国法学,2005(05).