

论美国劳动关系三方协调法律机制 及其对中国的启示*

朱海龙

(湖南师范大学,湖南长沙 410081)

摘要 美国的劳动关系管理制度,以国家立法为基础,以三方协调法律机制为核心,形成了一个功能与权力相制衡、比较稳定的三位一体劳动关系管理的博弈机制,其对美国以往矛盾突出的劳动关系向三方协调缓和的劳动关系的转变做出了巨大的贡献。这为通过法制建设来解决我国劳动关系管理中政府的干预过度、劳动者的地位弱势、雇主的资本强大等三方法律机制所面临的问题提供了启示。

关键词 劳动关系三方协调法律机制;美国法;劳动法

中图分类号 :DF479.9 **文献标识码** :A **文章编号** :1005-9512(2014)02-0142-09

我国于2001年8月正式成立国家级的三方会议,劳动关系三方协调法律机制自此经历了一个人们从陌生到熟悉、从认识一般到高度重视、从点到面再到全面铺开的过程。^①近年来,我国三方协调法律机制在大部分省、自治区、直辖市已经普遍建立,有的地方还延伸到县、乡镇和村等。这一机制的建立和运行对缓解劳动关系矛盾、稳定劳动关系的和谐发挥了一定作用,同时,它也暴露出了诸如代表性不强、工作范围不广、规范化和制度化不够、主体缺位等漏洞,因此,我国的三方协调法律机制存在的问题亟需解决和完善。基于我国国情和劳动关系的条件和环境,可以借鉴发达国家的三方协调法律机制模式和理念。

在两次世界大战和两次重大经济危机中,美国的三方协调法律机制的调整对美国劳资关系的稳定及和谐发展起到了很好的规制和促进作用,从而为其经济稳定和社会和谐发展做出了巨大的贡献,帮助其综合国力处于世界领先地位,成为“世界领导”。美国的三方协调机制从18世纪工人运动的爆发开始萌芽,经过二百多年历史的发展和演变,已形成一个比较成熟的具有美国本土特色的相对稳定的劳动关系管理体系。这主要表现在其劳动关系各项立法涉及面广、体系完整、作用突出等,而以三方

作者简介 朱海龙,湖南师范大学副编审,中国社会科学院博士后,博士。

* 本文系湖南师范大学哲学社会科学青年学术骨干培养计划项目“网络群体性事件应急管理研究”(12XGG15)及中国博士后基金课题“网络群体性事件应急管理研究”(2013M541128)的部分研究成果。

① 《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组编:《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》,中国工人出版社2009年版,第5页。

协调法律机制为核心的劳动关系管理机制更是突出了其实践过程的可行性和适用性,表现出很高的功效和可信度。所谓劳动关系三方协调机制,根据国际劳工组织规定,是指政府(以劳动部门为代表)、雇主组织、和工人组织之间,就制定和实施经济与社会政策而进行的所有交往和活动。^②所有这些交往与活动都以法律为基础和原则。因此,事实上,三方协调机制又以三方法律协调机制为核心。基于民主思想和平等理念基础上的美国的三方协调法律机制模式确保了美国社会劳动关系的和谐发展,对处于转型时期中国的劳动关系三方协调法律机制的发展和完善具有重要意义。

一、美国劳动关系三方协调法律机制的运作

1.三方协调法律机制的层级

根据国际劳工组织《三方协商促进实施国际劳工标准公约》的规定以及美国《国家劳资关系法》(以下简称:《劳资关系法》)中对集体谈判程序的规定,可以将美国的三方协调法律机制的协商内容覆盖的领域分为国家级、地方级、产业级、企业级四个层级。^③国家级协商的内容规定以国家的宏观经济发展和政策的总体要求为指导,就有关全国性的劳动问题如关于实施国际劳工标准、国内劳动法、工资增长的多少、工时的确定等进行协商。地方级的三方协商以地方各州的社会经济政策为参考,就地方的劳动标准和劳动法规进行协商和签订合同协议。产业级的谈判内容则涉及比较细化的制度框架,比如工资的种类、工时标准、加班工资等都要分行业、分类别进行具体谈判。企业级是属于微观层次的一级,具体的工作条件即工资和福利的协商的具体内容在企业与劳动者层级进行谈判。^④此外,美国《国家劳资关系法》第二条和第三条对三方协商主体也有相应地规定。美国政府方面,其规定了国家劳资关系委员为主管部门和其他有关劳动部门,如美国的联邦调解局、联邦仲裁局、劳动局等;雇主方面,其规定了雇主代表由具有公法人资格的一定数量的雇主组成的雇主组织;工人方面,其规定了工人代表是由一定数量的经过选举形成的工会组织或代表。其中,对“劳工组织”也有明确的界定:职工参加的任何种类的任何组织,或任何代理机构、或职工代表委员会或计划,其存在的全部或部分目的是为了在各种申诉、劳资争议、工资、待遇等级、工时、工作条件等问题上同雇主进行交涉。^⑤

2.三方协调法律机制的程序

美国的集体谈判制度自1933年联邦政府颁布的《全国产业复兴法》后,又颁布了《劳资关系法》、《公平劳动法》、《国家劳工管理关系法》和《劳资合作法》等一系列有关集体谈判制度的法律。^⑥美国调整劳动关系的法律一类是对劳动关系各种标准的法律规范,另一类是对调整劳动关系的机制或方法的法律规范。美国的劳动关系三方协调法律机制在整个运作过程中,都有法律政策方面的具体规定,保障其谈判程序顺利完成。首先,在事前信息交换阶段,《劳资关系法》第七条规定美国的集体谈判要求雇主组织和工会代表在适当的时候,在一种和谐的气氛中,就工资、工作时间、劳动条件和环境及其劳动合同或协议所涉及的一些问题进行谈判,通过对话和协商后,最终以签署协议书来达成双方的共同意愿。美国法还就集体谈判的单位及其成员,集体谈判的代表与雇主的责任,选举谈判代表原则及程序,阻止选举的几种情况做了具体规定。^⑦其次,在事中的沟通协商阶段,大量的劳资矛盾事件都要以法律法规为判定依据。如在一些雇主侵犯劳动者权利的案例中,1865年宪法第13次修正案确定了禁止强迫劳动;1935年《劳资关系法》规定绝大部分私营部门的雇员被允许组织工会并进行集体谈判;

^② 同前注①《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组书,第10页。

^③ Beadles II, Nicholas A.;Scott, Clyde.“Labor Law - Secondary Products Picketing Under the Labor Management Relations Act”, Journal of Collective Negotiations in the Public Sector,1961, No.4 .Vol.21

^④ RICHARD POWERS.“THE LABOR-MANAGEMENT RELATIONS ACT of 1947: A TOPICAL DIGEST”, Southern Economic Journal,1986, No.1 ,Vol.15.

^⑤ 王丽明:《关于美国工会及集体谈判工作的考察与思考》,《北京市工会干部学院学报》2005年第4期。

^⑥ Gerhard P Van Arkel.“An analysis of the Labor management relations act, 1947”,Practising Law Institute.1947.

^⑦ 李建英:《美国工会组织的特点及其对我们的启示》,《智慧互动》2012年年第6期。

《民法法》、《同工同酬法》、《年龄歧视法》、《残疾人保护法》规定了反就业歧视等。在保护劳动者的劳动保障权益方面的法律,1938 年《公平劳动标准法》规定了最低工资保障、禁止超时工作以及对童工的保护。另外,美国的法律对劳动者的劳动报酬、劳动条件的安全性以及劳动福利等作了充分的考虑,并都给予了劳方严格的法律保护。最后,在事后的争端调解和仲裁阶段,美国联邦政府设立了调解和解委员会,以调解和解方式处理劳动争议。此外,在事中沟通协商阶段,根据三方对话的时间进度,可以分为启动阶段、过程阶段与结束阶段。在启动阶段,劳资双方或某一方对劳动合同有关的具体事项或内容变更存在争议和分歧,双方便可提出进行集体谈判,在谈判前首先进行信息的交换和传达,提出方代表在一定期限内制订书面建议并通知对方,另一方接到通知后及时回复,双方约定协商时间和地点,也可与政府这一方协调相关事宜。在过程阶段,劳资双方在选定好时间和地点后,分别组成协商小组,并选举首席代表,以会议的形式拟定具体议题,在事中就具体的问题进行磋商,充分发表意见,相互交换信息,达成初步的统一意见后再各自内部商议和讨论,集体谈判中如果出现的谈判不能继续进行或其他特殊情况,双方可以协商约定延后进行,如双方无法通过谈判达成协议,则政府受一方或者双方的邀请,可以派出专业和权威的专职调解机构,如联邦调解服务机构等权衡双方利益并给与双方建议以促使最终达成一致协议。如若一定期限协议还是无法达成,政府根据情况进行调解和仲裁,并由法院强制实行。在结束阶段,劳资双方首席代表在政府的指导和服务下签署协议,意见一旦达成,协议一旦签署,便具有法律效力,劳资双方必须严格遵守,否则视为违法行为。在整个三方协商的过程中,立法规定劳资双方不得采取罢工和闭厂等严重影响生产经营和社会正常运行的活动,保持谈判和平进行。达成协议也就是三方谈判的结束阶段,三方协调法律机制的程序暂时闭合,直至下次出现争议或分歧以及协议效力到期时,三方谈判机制才会得以重新启动。^⑧

3.三方协调法律机制的特征

三方主体在地位上具有独立性,角色功能上相互制衡,权利平等。他们分别代表不同的利益主体,各方都拥有发言权和表决权,而不受他方的约束。政府、雇主组织和劳工组织都担任着不同角色,也就形成了相互制衡。政府介入协商活动的方式为宏观调控式,即在遇到重大矛盾的时候,政府承担的更多的作用是服务、平衡和监督,而不是直接进行干涉,强制实施政策措施等。这主要表现为政府在遵循劳资双方自愿的基础上,推荐或指派第三方出面进行调解。^⑨该第三方可以是私人、官方人士或者社会团体等。他们都不具有强制权力,而只具有在两方之间进行调解的权力。雇主也拥有招聘权和解雇权,但是雇主不能随意“自由”地解雇雇员。如美国的判例法规定,“雇员拒绝从事违法活动,如拒绝为雇主的违法行为作掩饰,雇员行使法定的权利,如为索取劳动报酬而起诉雇主,雇员履行法定义务,如参加陪审团,雇员举报了雇主的违法行为等”情况下,雇主按照自己的意愿解雇雇员将会受到法律的制裁。^⑩劳工组织是所有劳动者进行利益诉求的代表组织,所承担的角色是通过法律的手段,与强大的资本进行对话和协调,以达到自身工资最大化的结果。这个组织是最受美国法律保护的主体,众多法律条文涉及劳动者的方方面面,劳动者同时也有上诉的权利等。^⑪因此,三方都在以法律为依据的基础上,在各自角色范围内规范运作,行使功能,发挥作用,任何一方跨越边界或者过度干预都会受到他方的压制和抵抗。

二、美国劳动关系管理三方协调法律机制的功效

1.兼顾三方综合利益的平衡与协调

^⑧ William B. Gould IV: “Independent Adjudication, Political Process, and the State of Labor-Management Relations: The Role of the National Labor Relations Board”, *Indiana Law Journal* 2012, Vol.87, No.4

^⑨ 问清泓:《美国劳动争议调解仲裁之三方协调法律机制研究》,《中国劳动》2009 年第 11 期。

^⑩ 石美遐:《美国劳动关系立法及机构职能》,《中国劳动科学》1994 年第 2 期。

^⑪ 雷鑫:《劳动合同领域下的商业秘密保护》,《湖南师范大学社会科学学报》2012 年第 6 期。

从自身的角度出发,三方有不同的利益追求,如劳工最关注自身的劳动报酬能够得到合理分配,劳动权益能够得到充分保障,从而提高生活水平和幸福感;雇主最希望的是通过合理的管理来降低生产成本,获得更大的经济效益和利润,实现企业更长远的发展;政府则更倾向于整个社会的和谐发展,经济的持续增长,社会和政治的安稳以及人民的安居乐业。这些目标的总和也就成为了劳动关系管理三方协调法律机制领域中的最终目标。三方协调法律机制以各自的利益最大化为出发点,通过协商、调节、更改、完善,而达到一种使三方的利益基本均衡的结果,有助于实现综合利益的最大化。此外,从宏观的角度来说,其可以促进经济的发展,推动社会文明进步和民主进程。其同时保护了劳动力再生产的持续进行,促进了劳动力资源的开发,调动了劳动者的生产积极性,增进了团结,消除了对抗,为发展生产创造了良好的社会环境。

2. 实现劳动关系管理的动态化和常态化

三方协调法律机制的运作方式采取民主协商和定期协商,使各方的协商沟通处于一个畅通和透明的动态化和常态化的框架内。民主协商指的是以民主自治为价值取向,三方主体在平等自愿的基础上启动机制,并在机制运作的全过程中进行谈判和自治协商。社会民主和经济民主是三方协调法律机制产生的条件,民主协商则是三方协调法律机制产生的根源。只有在协商过程中充分沟通和对话,充分听取各方代表的意见,充分发扬民主,才能获得有效的意见和建议,并逐步制定和形成科学可行的方案。定期协商指的是各方就某一劳动合作或劳动冲突的事件进行对话沟通和处理时,相互约定具体的时间和地点,每季度或者每半年召开一次会议,通过友好交流,从而达成共识。^⑫此时,进行定期协商的三方协调法律机制的形式一般指比较固定的三方性专门机构或委员会。而某个社会层面召开的三方性会议或者通过三方签署的文件等形式也可被认作为狭义的三方协调法律机制民主协商。^⑬这样,通过运用民主协商和定期协商相互结合的方案,对三方的友好交流和矛盾冲突的有效解决能起到很大的促进作用,也使交流过程实现透明化和畅通化,并实现劳动关系管理的动态化和常态化。

3. 有利于维护程序的稳定

现阶段,美国劳动关系管理三方协调法律机制随着科技、经济的进步,国家综合能力的提升,以及社会信息化的发展,越发成熟和完善,三位一体的运作机制也和谐、稳定、成熟地运行和开展。这一机制原则的三角模型是稳定的,任何一边有争议都会得到另两边的压制,从而通过博弈而达到稳定。

美国的三方协调法律机制在处理劳动争议,协调劳资矛盾中发挥着重大的作用。首先,通过工会组织的地位和作用,保障了劳动者的权益。劳动者通过团结合作的方式形成的组织,在与雇主组织和政府谈判协商时,能够弱化资方的牵制力量,使得原来具有优势的强大的资本力量被有效削弱。工会组织作为独立的一方,代表工人提出意见,争取劳动者的利益,使得劳动者在其中的影响地位明显上升。其次,通过三方充分协商和合作,能够促进稳定劳动关系。劳资矛盾的激烈对抗,不仅无益于双方,而且会导致双方为争取自身利益而永远无法得到调解,直至导致劳资关系的破裂,罢工活动的愈演愈烈。而三方独立的主体通过集体谈判,相互牵制和平衡,不仅能够缓和对抗性的激烈矛盾,而且更易于被各方接受,达成一致的结果。

三、美国的劳动关系三方协调法律机制对中国的启示

1. 功能规范:规范三方主体功能,维护三方协调机制的运作

在我国,依然存在一种强权政府、掌权雇主、弱势劳工的局面,这导致了三方主体在实际运作过程中所承担的角色出现政府越位、雇主错位、工会缺位等功能不适问题,这也体现了各自主体没有摆正自身位置、划清自身功能的问题。政府的越位主要体现在过度干涉和强制性执行,企业的错位主

^⑫ 谢文波、李金龙、谢玉华《发达国家劳动关系三方协调法律机制中政府角色比较及启示》《广东社会科学》2009年第3期。

^⑬ 同前注^⑪《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组书,第20页。

要表现在社会责任的缺乏,工会的缺位则主要体现在没有真正地保障劳动者的实际权益,而更多地是维护雇主和政府的利益。美国的劳动关系管理三方协调法律机制在主体角色的功能设置、法律规制、机制进阶等方面,对中国劳动关系管理的三方协调法律机制存在政府的干预过度、雇主的资本强大、工会组织的地位弱势等三方不协调、机制不完善等薄弱环节的修复和漏洞的填补,有很大的启示和借鉴意义。

其一,政府方面,要将“强制介入”的干预手段转变为“服务监督”的推动机制。

政府的加入,理应发挥出为本身不平等的劳资双方提供一个平等对话和协商合作的制度和环境平台的作用。^⑭然而我国政府在劳动关系管理领域的职能更多的是一个行政主导作用。改革开放前,政府包办劳动就业,安排企业的劳动就业关系,也单方决定工资、工时等各项劳动标准。改革开放后,政府的职能由行政主导向行政协调方向转变,但还存在着浓厚的行政“强制介入”的色彩。三方协调法律机制中政府不是充当了企业的角色,就是主导了工会的行动。^⑮政府的主导性强于推动性,介入性强于协调性,临时救济性强于长久协调性,都是“强制介入”干预手段不合理的体现。而在职工培训、职业介绍、劳动监察等有关服务性事件时,政府的加入存在着监察不力、职责明显不足、作用不明确等问题。^⑯

美国劳动关系管理三方协调法律机制的构建和运行以民主协商为思想基础,以劳动法规为法律基础,政府对其双方之间开展的协调过程不加干涉,这主要表现为劳资两方进行平等对话和协商,在双方意见难以达成一致时,政府在必要时提出第三方专业机构或者权威专业调解人的名单供劳资双方选择,双方确定后,政府及其机构部门或调解员作为第三方介入和调解,促使劳资双方重新协商和谈判以实现问题的解决。美国政府扮演的更多的是集体协商的促进者、成员参与自治的推动者、劳动争议的协调者以及公共部门的雇佣者的角色,充分体现出了政府作为第三方起到的组织、协调、监督和服务的作用。

过度的公权干涉和介入不仅会约束劳资双方的合理自治与充分协商,也会使市场机制的灵活性和资源配置功能得不到有效的发挥。因此,我国政府应该弱化对劳动关系的强制介入和干涉,理性并适度的干预,更多地起到服务和监督的作用,这样才有益于营造和谐劳动关系氛围以及建立民主专业的劳资利益协调机制。

其二,雇主方面,要将“攫取最大利益”的认识转变为“社会共享利润”的主张。

雇主作为三方中拥有产业资本和掌握劳动者工作条件等资源配置权力的一方,具有绝对的地位优势,对整个市场经济的发展和劳动者的生活起着决定性作用。强势的资本权力直接导致了雇主最大限度地对劳动者进行压榨,甚至侵犯劳动者的合法劳动权益等。而处于转型期的我国政府为了保证经济持续发展的效率,提高自身的国际竞争力和财富值,一定程度上支持企业继续投资创造社会财富,这也导致了企业攫取最大利益的欲望越来越强烈。

在如今经济对外开放、全球一体化的背景下,美国的劳动关系和谐程度有了显著提高,这与企业为了保持健康和科学地可持续发展,对文化理念进行更新改观有很大的关系。如今,美国企业给员工提供的福利从养老、医疗、教育等生理健康福利到带薪公休假、个人假、社区服务等精神健康福利再到现金奖励、人力培训、旅游奖励等员工奖励福利,这在世界范围内来看,是相当完整和丰厚的,其落实也相当到位,如 Yahoo、Google 等企业的任何一个员工都拥有企业赠与的股票。^⑰这样,美国企业通过创造一系列公平的薪酬激励措施和“利润共享计划”,建立人性化的雇佣关系,将劳资利益冲突转变到

^⑭ 同前注^⑫,谢文波、李金龙、谢玉华文。

^⑮ 张荣方:《三方协调法律机制研究》<http://www.chinalawinfo.com/>,2013年9月25日访问。

^⑯ 汪洋:《我国协调劳动关系三方协调法律机制现状、问题及改革思路》,《经济研究参考》2006年第44期。

^⑰ Whitfield, K. and Strauss, G., 1998: Researching the World of Work: Strategies and Methods in Studying Industrial Relations, Ithaca, Cornell University Press.

劳资合作的轨道上,这充分体现了美国企业所承担的社会责任。为实现“员工共享利润”的目标,我国雇主组织应当改变和完善自身管理体制,尤其是应当发扬“共享利润”的文化理念,强化自身的社会责任,把企业的生存发展和劳动者的生存发展视为整体,在不影响企业经营方面重大决策的前提下,允许劳动者加入企业董事会或管理层进行管理以及开展职工持股计划分享企业经营利润等。^⑮

其三,工会方面,要将“依附”的思想理念转变为“独立”的主体意识。

工会组织是保障劳动者合法权益的重要基础组织,工会的形成和发展是劳动工人团结力量的结晶和表现。它完全站在劳动者一方的角度上,解决劳动者在劳动关系领域所遇到的实际困难,是三方协调法律机制中劳动者一方的代表人,其宗旨在于通过处理劳资关系和进行集体协商来维护劳动者的合法权益。工会作为三方协调法律机制的一方是相对于资方而平等独立存在的,因此,工会足够强大才能与资方进行争辩、对话和协商。然而,由于历史背景和体制等原因,我国的工会组织与美国的工会组织在三方协调法律机制运行过程中有较大的不同。我国的工会组织在协商过程中存在工作舍本逐末,角色功能缺位,手段形式化,背离职责,维权意识薄弱等问题。^⑯究其原因,这与我国的历史背景和劳动力市场结构体制的发展变化息息相关。首先,历史的延续性使得劳动者作为处于弱势地位的群体长期处于受制于雇主的强大力量而无法与其抗衡的状态。一旦劳动者由于通过谈判无法改变现状而采取罢工或游行示威等过激行为时,就可能扰乱社会秩序,破坏公共财物,进而恶化劳动关系,也可能会遭到政府的强权管制和雇主的强行辞退,这对劳动者尤其是农民工来说是得不偿失的。在我国,作为劳动者组织和利益代表者的工会所具有的职能、定位、经费来源等虽然在法律法规上得到了规定和认同,但是在现实中却流于形式,其作用和功效明显发挥不够。其次,我国的劳动力市场现状是供大于求,劳动者及其组织对企业的依附程度非常高,在通货膨胀导致现今房价、物价等生活成本高昂的情况下,劳动者的工作报酬和福利也就成为其得以谋生和发展的重要依赖和来源。而根据我国《工会法》第五章第四十二条规定,工会的经费主要来源于企业按每月全部职工工资总额的2%所拨的经费。这样,雇主控制了工会组织的经济命脉,也就导致了工会无法独立于企业而存在,为了谋求自身的长期存在和发展,工会组织自然而然倾向于通过妥协的方式间接维护企业的利益。而雇主相对于劳动者来说,具有更强的法律意识,会利用自身优势去规避法律和逃避责任,这也使得我国工会组织在三方协调法律机制中无法真正成为相对于资方的另一力量而与资方平等对话和协商。

美国的三方协调法律机制中不仅工会组织有着独立自由的组建方式,不依附企业的经济发展而存续,而且劳动者有着很强的法律意识,会通过各种手段来维护自己的合法权益。第一,美国工会组织均是工人代表投票建立的,组织以追求工会会员的最大利益为目标。其组建制度比较民主,一个工会只要有30%以上的符合条件的成员同意签订授权卡,全国各地的劳动关系委员会就可以筹备工会选举,只要有50%的成员投票公决同意,工会即可成立,^⑰这样的组建方式使得工会组织既在运作上不受制于企业的内部管理和压制,也在领导上不依附于政府的管辖和影响,真正实现了自由而独立的运作。另外,美国工会组织的经费主要来源于会员的会费,政府也会提供一些相应的活动经费,这样的经济收入来源使得美国的工会组织能够不依赖资方独立自主地存在和发展。因此,机构运作上的独立、领导上的独立、经济上的独立给予了美国工会组织强有力的支撑,使得其能够真正地作为三方协调法律机制的独立方,与雇主组织进行平等地对话和协商。第二,美国的劳动者不仅具有强烈的法律意识,其维权手段也非常丰富,如协商、罢工、示威、游说、联合抵制、法律诉讼等。^⑱而且,工会组织也是由具

^⑮ 易培强:《论科学技术和经营管理劳动》,《湖南师范大学社会科学学报》2001年第4期。

^⑯ 赵迎辉:《我国企业工会职能缺失的原因分析与完善途径》,《新西部(下旬·理论版)》2012年第1期。

^⑰ 廖明:《中、美工会的比较研究》,载《特区经济》2007年12月,第104页。

^⑱ 胡鼎维:《美国工会怎样维权》,《工友》2006年第5期。

有法律知识和专业权威性的专职人员组成的,因此在三方协调法律机制中处理劳资矛盾的效率水平也特别高。如在美国工会专职人员中有经济学专家、劳动关系学家、统计学家、医保专家、预算专家、律师等等,^②他们在与政府和资方的集体谈判中发挥着重要的作用。

我国的工会组织要想真正发挥维护劳动者合法权益的作用,就应该通过体制改革实现自身的经济独立和领导独立,加强维权意识,提高队伍的专业性和权威性,提高处理劳资纠纷的效率水平,改变组织错位和弱势地位的现状,实现真正保护劳动者合法权益的目标。

2.制度规制:完善相关法律 维护三方协调法律机制的权威性

劳动法律、法规的建立和完善,是三方协调法律机制构建和运行的重要前提。三方协调法律机制是一种在法律框架下的社会对话机制,其建立目的、涵盖范围、运作程序以及操作规范都必须依据国家的劳动法律、行政法规和相关政策,^③这样才能有效维护三方协调法律机制的权威性和法律效力。纵观我国劳动法的历史变迁,从计划经济时代制定的劳动方面的法律法规和到最近《社会保险法》的制订并实施,我国的劳动法治一直在寻求进步和完善。^④三方协调法律机制在我国确立的时间比较晚,2001年修订的《工会法》第三章第三十四条规定:“各级人民政府劳动行政部门应当会同同级工会和企业方面代表,建立劳动关系三方协商机制,共同研究解决劳动关系方面的重大问题”,其被视为我国第一次确立实行三方协调法律机制的法律依据。到目前为止,我国涉及三方协调法律机制的相关法律有《劳动法》、《工会法》、《集体合同条例》、《劳动争议处理条例》和《工资集体协商办法》等,^⑤但是这些法律对三方协调法律机制的实际运作和具体实施的强制和规范作用较为乏力。我国在有关三方协调法律机制方面的法律法规不尽完善,历史经验和实践经验也比较缺乏。一方面,我国的三方协调法律机制没有一个独立的基本法律框架,法律规制的真空使得其难以有效运行。虽然我国的《工会法》第三章第三十四条确立了劳动关系三方协调法律机制的建立;《集体合同条例》中第四章贯彻了三方协调机制原则,集体协商过程中出现合同争议,由劳动行政部门、职工代表和企业代表共同协调处理;《劳动争议处理条例》和《工资集体协商办法》也都包含着一些三方协调机制中劳资双方地位平等以及利益平衡的立法取向,但是却并没有形成一个主体明确、程序清晰的具有法律权威和效力适用的三方协调法律机制,没有对集体谈判机制的运行和程序作出清晰的强制性和具体性要求,对集体谈判所达成的协议效力在法律上也没有做出认可或惩罚规定等。而美国的《劳资关系法》中,其宗旨蕴涵着“对职工结社和集体谈判的权利予以法律保护”,其条文都围绕着“鼓励集体谈判的做法和程序,保护工人充分的结社自由”的价值取向来制定。如美国《劳资关系法》第七条规定了职工的权利,第八条规定了不公平的劳工措施,第九条规定了代表和选举,第十条规定了制止不公平劳工措施,第十一条规定了调查的权利等^⑥,这些法律条款的规定整体性地体现出了一个具体的三方协调法律机制基本法律框架,包括三方主体代表的组成、协商选举程序的发展、发生不公平劳工措施时受到的制止等内容,有效地提高了三方协调法律机制的强制性和权威性。另一方面,我国的劳动法律体系对三方主体的角色范围缺乏明确的界定。我国《集体合同规定》第二章第八条、第九条规定:“集体协商代表每方为三至十名,双方人数对等,确定一名首席代表。工会一方首席代表不是工会主席的,应由工会主席书面委托,双方应另行指定一名记录员。企业代表,由其法定代表人担任或指派。”但其并没有对工会、雇主组织、政府三方主体的地位和职能作出明确的规定,而只相应地指定由集体协商的代表组成。而美国《国家劳资关系

^② Randal L. Gainer 《The Case for Quick Relief: Use of Section 10 (j) of the Labor-Management Relations Act in Discriminatory Discharge Cases》, Indiana Law Journal 2012, Vol.87, No.4

^③ 同前注①,《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组书,第59页。

^④ 朱海龙等:《理念、问题与路径——新中国社会保险法制建设的回顾与展望》,《湖南师范大学社会科学学报》2012年第7期。

^⑤ 赵祖平:《我国的弹性就业与劳动关系三方协调法律机制》,《中国劳动关系学院学报》2008年第2期。

^⑥ 王益英:《外国劳动法和社会保障法》,中国人民大学出版社2001版,第279页。

法》第二条对“雇主”、“职工”、“代表”、“劳工组织”、“不公平劳工措施”、“劳资争议”、“国家劳资委员会”等与三方协调主体有关的专有名词进行了解释,赋予其法定意义,同时该法第七条规定:职工有权自己组织起来,建立、参加或扶助劳工组织,有权通过自己挑选的代表进行集体谈判,并有权进行以集体谈判或互助或保护为目的的其它共同活动;职工还有权不参加全部活动或部分活动等²⁷。这种对雇员权利的具体规定和强制性要求,也使得其角色功能相当明确。美国《劳资关系法》的各种条款规定,充分体现美国三方协调法律机制在运行和实施上有法可依、有章可循。

在我国,建立与我国国情和劳动力市场结构特点相适应的三方协商的法律法规尤为重要。我国劳动关系三方协调法律机制中的机构设置亟需法制化和正规化。首先,应该设置相关的法律来界定三方主体的职权和功能范围,规范三方的具体权利和义务。其次,要设置相关法律提高三方协调法律机制程序的权威性和合理性。法律必须明确三方协调法律机制作为一种体现民主法治的协商机制,必须由法律来支撑和保障其合理合法运行。只有上升到法律,才能体现出三方协调法律机制所具有的强制性和权威性,才能让三方主体真正在法制的基础上,进行谈判和协商,使协议的达成具有法律效力,协议各方必须承担相应的法律责任和后果。再次,要设置相关法律来提高三方协调法律机制运行的效率和信度。应借鉴美国法律中的一些具体规定,从反面限制和规范协商主体的职权和行为,为避免谈判过程中出现不公平行为提供依据,从而提高整个机制运作的效率。最后,结合中国的具体国情和和谐社会的发展要求,制定与国际接轨的三方协调法律机制的法律法规。我国在推动三方协调法律机制在立法过程中充分吸收借鉴国际劳工标准和世贸组织基本原则中的优长还显得不够。²⁸国际劳工组织是世界上最大的三方性国际组织,制定了一些包括结社自由、集体谈判权、男女同工同酬、就业歧视和禁用童工等为核心内容的指导性的劳工政策,对我国完善有关三方协调法律机制的法律法规具有重要的借鉴意义。因此,在法律方面,要逐步完善现有的法律,建立与三方协调法律机制方面有关的法律法规,来保障其有强制性地和有权权威性地运行和实施,从而真正保障劳动者的基本权益。

3. 机制进阶: 迈向广覆盖且专业性强的实用机制

以1983年我国正式恢复在国际劳工组织的活动为起点,以适应我国国情和时代要求的劳动法律法规为基础框架,中国在2001年正式建立了国家一级的三方会议制度,现今逐步形成了“主体协商、三方指导、政府调控、法律规范”的具有中国特色的劳动关系三方协调法律机制。²⁹我国三方协调法律机制从建立到不断发展,为我国的劳动关系的协调作出了相应的贡献。在制定和落实劳动法规和政策方面,我国积极推动《劳动合同法》、《社会保险法》的制定,进一步推行劳动合同、集体合同、工资协商和劳动争议处理制度等。³⁰在解决劳动冲突问题上,哈尔滨市针对追讨拖欠工资、劳动合同签订和集体合同制度执行情况进行了监督,并开展了行动;大连市开展了签订职工安置费预留保全集体合同活动等。³¹我国的三方协调法律机制在实践运行中存在明显的不足,其主要表现为过于形式化,这与该机制没有具体的实施细则作为其法律政策的支撑以及协商主体尤其是工会组织队伍的专业性不强、协商涉及的具体领域也比较狭隘密切相关。美国的三方协调法律机制协商内容覆盖的领域广泛,包括宏观领域的国家级、中观层次的产业级和地方级、微观层次的企业级。³²此外,美国不仅拥有专家型的工会专职人员队伍,而且工作作风也务实高效。美国三方协调法律机制调解的高效率和专业性主要表现

²⁷ [美]法恩兹沃思:《美国法律制度概论》,马清文译,群众出版社1986年版,第38页。

²⁸ 同前注①《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组书,第59页。

²⁹ 同上注。

³⁰ Research Report on Issues concerning Flexible and Diversified Employment Forms by Institute for Labor Studies of the Ministry of Labor and Social Security, July 2001 (for internal circulation).

³¹ 郭慧敏:《劳动合同法的经济分析——探讨权利的优化配置》《湖南师范大学社会科学学报》2007年第5期。

³² 王翠绒:《劳动力就业结构转化与劳动力市场》《湖南师范大学社会科学学报》2004年第6期。

在 :一是美国政府调解机构权威性很高 ,三方协调法律机制之政府一方的调节作用很大 ;二是美国的调解员是专职的 ,调解员高度职业化 ;三是美国的调解协议具有法律效力和强制执行力 ,双方达成的协议可以申请法院强制执行。^③

因此 ,我国可以借鉴美国的三方协调法律机制模式 ,使有关机制运作具体化和高效化。首先 ,三方协调法律机制协商的整个运作阶段的细则规定是运作具体化的依据和基础。运作时在事前协商准备阶段 ,要有相应法律规定授予三方主体的权利和义务、三方主体谈判资格 ,谈判代表的职能权限和利益目标范围、三方代表选举的具体程序和原则等。在事中正式谈判阶段 ,要制定具体的谈判细则 ,包括谈判原则、目标、步骤、协调办法等方面的具体制度。如谈判需遵循三方综合利益为主、民主协商等原则 ,以三方利益综合最大化为目标等等。在结束谈判阶段 ,要有相应的签署规定、实施办法、协议的法律效力生成的时限性等规定。完善三方协调法律机制运作时的具体细则 ,有助于三方主体明晰自身责任和权限 ,使得机制运作时有章可循 ,有利于提高整个协商过程的效度。其次 ,协商领域的扩大化和谈判队伍的专业性是机制获得高效率的重要保障。第一 ,三方协调法律机制协商保障的领域应该扩大化和加强。目前 ,我国协调劳动关系三方协调法律机制受经济、政治和社会因素的影响 ,仅局限于劳动工资、集体合同、集体谈判、劳动争议等领域内的指导和协商。^④我国关于劳动者工时和工资的规定 ,劳动者仍然没有参与制定的权利。而美国大部分的劳动保障法律把工作的实质性规则(如工资数量、员工福利、裁员保护等)留给劳资双方协商决定 ,其只规定了处理劳资关系的程序。^⑤笔者认为 ,扩大保障权益的同时 ,也应该兼顾国家、企业、雇员三方利益原则。任何决策都不能损害国家利益 ,同样也不能损害企业集体和雇员个人利益 ,这也是美国三方协商机制的出发点和前提条件。此外 ,我国的三方协调法律机制已经建立 ,省、(地)市级基本覆盖 ,且重点在县、区、乡镇地方和企业层次上建立。地方和企业层次建立三方协调法律机制是协调劳动关系和解决劳动争议的主要阵地 ,大量涉及劳动关系问题和劳动争议。所以 ,应该强化在地方级和企业级领域的三方协调法律机制 ,形成全方位、广覆盖的三方协商机制网络。第二 ,要建立专业化的专职谈判队伍 ,提高工会组织和企业组织的代表性。为提高三方参与主体的专业水平 ,可以借鉴美国经验 ,将各方面的专业人才如经济学家、律师、法学专家、社会工作者等一些擅长处理劳资矛盾的领域的专家聚集起来 ,形成临时性的专门机构和工会组织或企业组织代表 ,提高三方协调法律机制的应急管理制度 ,从而建立适合我国国情的劳动关系三方协调法律机制主体队伍。最后 ,建立系统全面的劳动协调机制尤其是三方协调法律机制。要注重保护雇员的合法权益。目前 ,我国劳动力资源相当于所有发达国家劳动力资源的总和。^⑥由于劳动力资源总体过剩 ,劳动者在分配中处于弱势地位 ,导致劳动者地位偏低 ,因此 ,劳动者的权益在劳动领域更容易受到损害。但是也不能过分强调保护雇员利益而损害企业利益 ,因为这样也会打击雇主的积极性 ,从而影响企业的发展和社会的进步。在三方协商谈判过程中 ,要借鉴美国的合法、公正、及时原则 ,做到协调过程中真正公平 ,不袒护任何一方 ,而且协商的过程要在一定时限内完成 ,不能久议不决 ,以免造成结果不公正。从这三个方面来维护和保障企业和员工各自的权益 ,使得其利益调整达到帕累托最优 ,就能进一步完善我国的劳动关系三方协调法律机制和制度。

(责任编辑 :郑 平)

^③ 问清泓 :《美国劳动争议调解仲裁之三方协调法律机制研究》《中国劳动》2009 年第 11 期。

^④ 同前注①《中国协调劳动关系三方协调法律机制发展研究》课题组书 ,第 59 页。

^⑤ 同前注② ,谢文波、李金龙、谢玉华文。

^⑥ 李向民、邱立成 :《当代跨国公司劳资关系发展与三方协调法律机制分析》《亚太经济》2007 年第 2 期。