

— 宪 法学专题研究书系 —

XINZHONGGUO XIANFA SHIYEZHONG DE
BAGONGQUAN WENTI YANJIU

新中国宪法视野中的 罢工权问题研究

韩亚光 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

— 宪 法学专题研究书系 —

XINZHONGGUO XIANFA SHIYEZHONG DE
BAGONGQUAN WENTI YANJIU

新中国宪法视野中的 罢工权问题研究

韩亚光 著



知识产权出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

新中国宪法视野中的罢工权问题研究/韩亚光著. —北京: 知识产权出版社, 2015. 12
ISBN 978-7-5130-3775-4

I. ①新… II. ①韩… III. ①罢工—法律—研究—中国 IV. ①D922.504

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 219026 号

内容提要

罢工权是法学中的重要问题。本书分析了新中国宪法视野中罢工权从空白到确认再到删除的历史和经验, 提出了新中国宪法重新确认罢工权的建议和呼吁, 论证了新中国现行宪法确认罢工权的途径和方式。新中国宪法视野中的罢工权问题, 在个性中反映和折射出宪法、国家乃至世界的许多共性问题。

责任编辑: 石红华

责任校对: 韩秀天

封面设计: 刘伟

责任出版: 刘译文

新中国宪法视野中的罢工权问题研究

韩亚光 著

出版发行: 知识产权出版社有限责任公司	网 址: http://www.ipph.cn
社 址: 北京市海淀区马甸南村1号	天猫旗舰店: http://zscqcbstmall.com
责编电话: 010-82000860 转 8130	责编邮箱: shihonghua@sina.com
发行电话: 010-82000860 转 8101/8102	发行传真: 010-82000893/82005070/82000270
印 刷: 北京中献拓方科技发展有限公司	经 销: 各大网上书店、新华书店及相关专业书店
开 本: 787mm × 1092mm 1/16	印 张: 12
版 次: 2015年12月第1版	印 次: 2015年12月第1次印刷
字 数: 167千字	定 价: 36.00元

ISBN 978-7-5130-3775-4

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

目 录

导 论	1
一、从世界范围内罢工权之历史发展和宪法规定看 罢工权之定义	1
二、新中国宪法视野中的罢工权问题之研究现状和 选题意义	11
第一章 从新中国成立到社会主义改造基本完成以前	
新中国宪法视野中的罢工权之空白和缺失	15
第一节 《共同纲领》视野中的罢工权之空白	15
一、中国近代特别是新中国成立时的政治、经济和文化之 状况决定《共同纲领》视野中的罢工权之空白	15
二、中国共产党领导制定的革命根据地政权宪法性文件、 苏俄和苏联的宪法以及《共同纲领》自身之状况导致 《共同纲领》视野中的罢工权之空白	23
第二节 1954年宪法视野中的罢工权之缺失	30
一、过渡时期总路线提出以后新中国宪法视野中的 罢工权具有诞生的可能性	30
二、社会主义改造全面进行中新中国宪法视野中的 罢工权没有诞生的现实性	38

第二章 从社会主义改造基本完成到改革开放以前

新中国宪法视野中的罢工权之酝酿和确认	43
第一节 新中国宪法视野中的罢工权之酝酿	43
一、在全面建设社会主义开始时新中国宪法视野中的 罢工权之比较科学的显性酝酿	43
二、在社会主义事业曲折发展中新中国宪法视野中的 罢工权之比较极端的隐性酝酿	73
第二节 新中国宪法视野中的罢工权之确认	81
一、“文化大革命”爆发以后新中国宪法视野中的 罢工权之实际确认	81
二、“文化大革命”结束前后新中国宪法视野中的 罢工权之形式确认	87
第三章 改革开放以来新中国宪法视野中的罢工权之删除和呼唤.....	98
第一节 新中国宪法视野中的罢工权之删除	98
一、在拨乱反正和局部改革进程中新中国宪法视野中的 罢工权岌岌可危	98
二、在改革从局部转向全面进程中新中国宪法视野中的 罢工权正式取消	104
第二节 新中国宪法视野中的罢工权之呼唤	112
一、在全面展开改革和初建市场经济体制进程中新中国 宪法视野中的罢工权若隐若现	113
二、在全面建设小康社会和全面深化改革进程中新中国 宪法视野中的罢工权喷薄欲出	134
第四章 新中国宪法视野中的罢工权问题之总结和思考	142
第一节 新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 逻辑起点和基本工具	142

一、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之逻辑起点： 人类的双重本质	142
二、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之基本工具： 创新的矛盾学说	150
第二节 新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 最大障碍和主要依据	156
一、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之最大障碍： 封建专制主义顽疾	156
二、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之主要依据： 社会主义初级阶段	161
第三节 新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 中心内容和关键环节	165
一、新中国现行宪法应确认的罢工权之性质、 地位、进度、效应	165
二、新中国现行宪法应确认的罢工权之行使主体、 条件、程序、限度	171
第四节 新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 逆向进行和必要拓展	175
一、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 逆向进行：全面深化改革	175
二、新中国宪法视野中的罢工权问题研究之 必要拓展：不断扩大开放	179

导 论

罢工权是法学中的重要内容。认真研究新中国宪法视野中的罢工权问题，不但是维护中国工人阶级和人民群众的权益之客观需要，而且对于推进中国特色社会主义事业的持久发展具有积极作用。

一、从世界范围内罢工权之历史发展和宪法规定看罢工权之定义

揭示概念的一般含义，不能从理论到理论，不能局限于个别情况，不能停留在特定阶段。所以，界定罢工权，需要从罢工权在世界上的发生和发展说起。

在古代，曾出现过被统治阶级针对统治阶级的罢工现象。但是，这种罢工还不是近现代意义上的罢工，与现代社会所说的罢工权更没有直接关系。探讨罢工权，需要从资本和劳动的关系切入。从资本和劳动产生关联的第一天起，资本就拥有相对于劳动的优势地位，资本就不断剥削劳动。在资本主义原始积累阶段，在资本主义国家建立初期，资本对劳动的剥削尤其残酷。在资本家的压迫下，工人生活极度贫苦，处境特别悲惨，他们理所当然地要进行斗争。起初，工人的斗争仅仅表现为捣毁机器、破坏厂房等形式。后来，工人们为了改善自身经济待遇和生存条件而停止工作。早期的工人罢工已经有了工人的联合，然而联合的范围还很狭小，因而罢工的力度很有限。虽然如此，但是，资本家也好，资本主义国家机器也好，都对工人的这种罢工采

取了强烈反对的态度和立场。不过，禁止工人罢工并不能解决问题，反而激化了劳资矛盾，工人的罢工得到新的发展。随着时间的推移，特别是经过工业革命的洗礼，在主要资本主义国家内，资产阶级和无产阶级的对立日益尖锐。与此相联系，工人的斗争状况发生了深刻变化：就斗争意识来说，从模糊、本能、自发，向清晰、醒悟、自觉转变；就斗争组织来说，从无组织或较少组织，向广泛组建工会以至建立无产阶级政党转变；就斗争规模来说，从虽然有联合但是总体上比较分散和弱小，向集中和强大的联合转变；就斗争指向来说，从仅仅基于改善工作条件和生活状况，进一步发展到明确反对资产阶级和资本主义制度。19世纪30年代至40年代发生的法国里昂工人起义、英国宪章运动以及德意志西里西亚纺织工人起义，标志着工人阶级作为独立的政治力量登上历史舞台，成为推动社会前进的伟大力量。从此，工人阶级反对资产阶级的斗争进入了新时代，即有意识和有组织地进行经济斗争和政治斗争的新时代，而罢工则同这种经济斗争和政治斗争交织在一起，或者说是为这种经济斗争和政治斗争服务的。面对汹涌澎湃的工人罢工斗争，一些资本主义国家采取了让步政策，但是限度很小。从19世纪末到20世纪三四十年代，资本主义世界发生了新的重大变化，主要资本主义国家先是逐步转变为帝国主义国家，引发了第一次世界大战，继而出现法西斯国家，引发了第二次世界大战。在这段时间里，工人阶级的罢工斗争既有高潮，又有低潮；资产阶级对罢工的态度既有让步，又有反复。然而不管怎么说，帝国主义国家的严重危机，第一个社会主义国家苏联的出现，都对资产阶级产生了巨大的冲击，工人阶级在罢工权问题上还是取得一定进展。1935年，美国的《瓦格纳法》明确承认罢工权。这在资本主义国家中具有很重要的意义。1936年，哥伦比亚第一号立法法令第二十条第二段也对罢工权的行使作出规定。随着社会主义由一国拓展到多国，资本主义世界更是面临着前所未有的压力，越来越多的资本主义国家调整统治政策，在法律中特别是在宪法中公开确认罢工权。一些曾经走上社会主

义道路，后来又放弃社会主义道路的国家，也在宪法中明确写进了罢工权。

第二次世界大战结束以后，许多国家的宪法确认了罢工权，其中既有相同点和一致性，又有不同点和差异性。

关于罢工权的名称表述。多数国家的宪法在表述罢工问题时，使用了“罢工权利”这样的名称。有的宪法表述为“罢工权力”。例如，1995年通过的《格鲁吉亚宪法》第三十三条规定：“罢工权力得到承认。实现这一权力的程序由法律规定。”^①有的宪法将罢工既看作“权利”，又视为“权力”。例如，1967年制定的《玻利维亚共和国宪法》第一百五十九条规定，“罢工权利，是劳动者为维护自身权益而行使的停止工作的合法权力”^②。有的宪法则表述为“罢工的自由”。例如，1966年颁布的《多米尼加共和国宪法》第八条规定，“承认工人在私人企业有罢工的自由”^③。有的宪法没有直接出现“罢工权利”、“罢工权力”、“罢工自由”这些术语，而是将其内含于“集体行动权”之中。例如，1987年通过的《大韩民国宪法》第三十三条规定：“为提高劳动条件，劳动者有自主团结权，有集体交涉和集体行动权。”^④

关于罢工权的性质归属。有的宪法将罢工权直接与“劳动”范畴联系起来：例如，1972年制定、经1978年和1983年修订的《巴拿马共和国宪法》，1979年颁布的《秘鲁共和国宪法》，1980年通过的《智利共和国政治宪法》，1982年制定的《洪都拉斯共和国宪法》，1984年通过的《厄瓜多尔共和国宪法》，1986年通过的《尼加拉瓜共和国宪法》。有的宪法将罢工权明确定位于“经济”范畴：例如，1947年颁布的《意大利共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位在“社会”范畴：例如，1949年颁布的《哥斯达黎加共和国宪法》，1961年生效的《委

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第230页。

② 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1450页。

③ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1456页。

④ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第253页。

内瑞拉共和国宪法》，1967年制定的《巴拉圭共和国宪法》，1967年制定的《玻利维亚共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位于“劳动”和“经济”范畴：例如，1975年通过的《希腊共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位于“劳动”和“社会”范畴：例如，1983年通过的《萨尔瓦多共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位于“经济”和“社会”范畴：例如，1982年通过的《土耳其共和国宪法》，1990年颁布的《克罗地亚共和国宪法》，1991年通过的《保加利亚共和国宪法》，1991年颁布的《马其顿共和国宪法》，1991年通过的《斯洛文尼亚共和国宪法》，1992年颁布的《斯洛伐克共和国宪法》，1996年通过的《白俄罗斯共和国宪法》，1996年通过的《乌克兰宪法》。有的宪法将罢工权定位于“劳动”、“经济”和“社会”范畴：例如，1985年通过的《危地马拉共和国政治宪法》，1992年通过的《立陶宛共和国宪法》，1995年通过的《亚美尼亚共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位于“职业”和“经济”范畴：例如，1992年通过的《南斯拉夫联盟共和国宪法》。有的宪法将罢工权定位于“职业”、“经济”和“社会”范畴：例如，1987年生效的《菲律宾共和国宪法》，1991年通过的《罗马尼亚宪法》，1994年通过的《摩尔多瓦共和国宪法》。有的宪法将罢工权划入“民事权利和社会保障”范畴：例如，1886年颁布、后经多次修改、1985年出版的《哥伦比亚宪法》文本。以上这些宪法对于罢工权具体性质的规定，虽然不完全相同，但有一点是共同的，那就是都没有确认政治性罢工权。1982年通过的《土耳其共和国宪法》第五十四条鲜明地指出，“禁止举行有政治目的的罢工”^①。有些宪法在规定罢工权时，既没有明确政治性质，又没有明确其他具体性质，而是将其纳入“基本权利”或“基本自由”：例如，1960年公布的《塞浦路斯共和国宪法》，1962年发布的《摩纳哥公国宪法》，1974年通过的瑞典王国宪法性文件《政府组织法》，1976年生效、1982年第一次修改的《葡萄

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第485页。

牙共和国宪法》，1987年通过的《海地共和国宪法》，1990年公布的《匈牙利共和国宪法》，1992年通过的《爱沙尼亚共和国宪法（基本法）》。需要说明的是，1978年通过的《西班牙宪法》则将罢工权纳入了“基本权利和公共自由”。

关于罢工权的行使主体。规定罢工权的各国宪法，对罢工权行使主体的表述不尽相同。有些宪法将其表述为“工人”、“职工”、“雇员”、“工作人员”或“就业人员”：例如，1961年生效的《委内瑞拉共和国宪法》，1966年颁布的《多米尼加共和国宪法》，1967年制定的《巴拉圭共和国宪法》，1976年生效、1982年第一次修改的《葡萄牙共和国宪法》，1982年通过的《土耳其共和国宪法》，1983年通过的《萨尔瓦多共和国宪法》，1984年通过的《厄瓜多尔共和国宪法》，1987年生效的《菲律宾共和国宪法》，1991年通过的《罗马尼亚宪法》，1991年通过的《斯洛文尼亚共和国宪法》，1992年通过的《立陶宛共和国宪法》，1992年通过的《南斯拉夫联盟共和国宪法》，1994年通过的《摩尔多瓦共和国宪法》，1996年通过的《乌克兰宪法》。有的宪法将罢工权行使主体表述为“工人和职员”：例如，1991年通过的《保加利亚共和国宪法》。有的宪法将罢工权行使主体表述为“劳动者”：例如，1967年制定的《玻利维亚共和国宪法》，1978年通过的《西班牙宪法》，1979年颁布的《秘鲁共和国宪法》，1987年通过的《大韩民国宪法》。有的宪法将罢工权行使主体表述为“公民”：例如，1993年通过的《吉尔吉斯共和国宪法》，1995年通过的《亚美尼亚共和国宪法》，1996年通过的《白俄罗斯共和国宪法》。有的宪法将罢工权行使主体表述为“每个人”：例如，1995年通过的《阿塞拜疆共和国宪法》。有的宪法将罢工权行使主体表述为“工会”：例如，1966年通过的《乌拉圭东岸共和国宪法》，1974年通过的瑞典王国宪法性文件《政府组织法》，1975年通过的《希腊共和国宪法》，1992年通过的《爱沙尼亚共和国宪法（基本法）》。需要特别说明的是，在罢工权行使主体的人数和规模上，存在着个人和集体两种情况。较早确认罢工

权的宪法，一般将罢工权纳入集体行动权，起码在事实上如此。随着时代的发展，较晚确认罢工权的一些宪法，则将罢工权既与集体相联系，又与个人相联系。例如，1993年通过的《俄罗斯联邦宪法》第三十七条规定：“承认有利用联邦法律所规定的解决劳动争议的方式进行个人和集体劳动争议的权利，其中包括罢工的权利。”^①又如，1995年通过的《哈萨克斯坦共和国宪法》第二十四条规定：“承认个人和集体有权以合法的方式包括罢工来解决劳动纠纷。”^②如果说这两部宪法的规定让人感觉还不够清晰的话，那么1995年通过的《阿塞拜疆共和国宪法》的有关内容就再直观不过了。该宪法第三十六条规定：“每个人都有权单独或与其他人一起罢工。”^③

关于罢工权的行使条件。有的宪法明确规定了行使罢工权的前提条件。例如，1966年颁布的《多米尼加共和国宪法》第八条规定：“承认工人在私人企业有罢工的自由，雇主有停业的自由，条件是这一权利应在遵循法律的基础上和严格解决劳工争端的情况下行使。”^④1976年生效、1982年第一次修改的《葡萄牙共和国宪法》第五十八条规定，“工人有义务规定自身权益范围并通过罢工加以保卫”^⑤。有的宪法更直接地指出了罢工权行使的时机。例如，1982年通过的《土耳其共和国宪法》第五十四条规定：“如在集体谈判期间发生争端，工人有权举行罢工。”^⑥1985年通过的《危地马拉共和国政治宪法》第一百零四条规定，罢工权的行使是在“所有调解方法用尽后”^⑦。

关于罢工权的行使程序。一些国家的宪法，在这个问题上作出原则性规定。例如，1967年制定的《玻利维亚共和国宪法》第一百五十

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第828页。
② 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第241页。
③ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第126页。
④ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1456页。
⑤ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1077页。
⑥ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第485页。
⑦ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1746页。

九条规定，行使罢工权“事先须履行法定的手续”^①。又如，1967年制定的《巴拉圭共和国宪法》第一百一十条规定，“罢工按照民主程序进行”^②。需要说明的是，这些宪法作为国家的根本大法，不可能对罢工权的行使程序作出非常详尽的规定。还有许多国家的宪法只是确认了罢工权，但对罢工权行使的程序丝毫没有涉及。

关于罢工权的行使限度。许多国家的宪法明确规定行使罢工权不能妨碍国家利益、公共秩序或他人的合法权益。例如，1995年通过的《格鲁吉亚宪法》第三十三条规定，罢工权的行使不能影响“非常重要的公务活动的进行”^③。一些宪法明确指出不能行使罢工权的行业和人员。例如，1967年制定的《巴拉圭共和国宪法》第五十五条规定，“禁止政府官员和职员……罢工”^④。又如，1975年通过的《希腊共和国宪法》第二十三条规定：“司法官员和安全部门人员不得举行任何形式的罢工。”^⑤再如，1995年通过的《阿塞拜疆共和国宪法》第三十六条规定：“阿塞拜疆军队和在国内武装力量部门或其他武装部队工作的人不能罢工。”^⑥这些宪法禁止的范围比较狭小，而有些宪法禁止的范围则比较广泛。例如，1960年公布的《塞浦路斯共和国宪法》第二十七条规定：“军队、警察和宪兵部队成员不享有罢工的权利。……可将此项禁止扩及公共服务机构的成员。”^⑦又如，1992年通过的《南斯拉夫联盟共和国宪法》第五十七条规定：“国家机关的就业人员、军队和警察的职业成员没有罢工权。”^⑧再如，1992年颁布的《斯洛伐克共和国宪法》第三十七条规定，“法官、检察官、武装部队、保安部队和消

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1450页。
 ② 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1355页。
 ③ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第230页。
 ④ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1352页。
 ⑤ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1218页。
 ⑥ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第394页。
 ⑦ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第230页。
 ⑧ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1056页。

防队的成员”^①不具有罢工权。还有，1980年通过的《智利共和国政治宪法》第十九条规定：“国家和市政官员不得宣布罢工。从事公共服务事业或如停工会给健康、国家经济、居民供给和国家安全造成危害的公司或企业的工作人员也不得宣布罢工，无论罢工的性质、目的和作用如何。”^②在有些宪法中，某些行业和人员并非被禁止而是被限制行使罢工权。例如，1982年制定的《洪都拉斯共和国宪法》第一百二十八条规定：“……对公共服务部门的罢工作出特别限制。”^③1985年通过的《危地马拉共和国政治宪法》第一百一十六条规定：“限制公务员罢工。”^④又如，1990年颁布的《克罗地亚共和国宪法》第六十条规定：“在武装力量、警察部门、国家管理机构和法律确定的公共服务机构，罢工权可以受到限制。”^⑤1991年颁布的《马其顿共和国宪法》第三十八条规定：“……可限制在军队、警察机构和行政机关中行使罢工权的条件。”^⑥再如，1975年通过的《希腊共和国宪法》第二十三条规定：“公务员、地方政府机关和公共法定法人团体的雇员，以及为整个社会的基本需要服务，对国计民生有举足轻重影响的公共企业或公用事业的雇员，其罢工权利受……特别限制。但上述限制不得取消罢工权利或妨碍该权利的合法行使。”^⑦需要说明的是，有的宪法强调行使罢工权时不能使用强制手段或暴力行为。例如，1996年通过的《乌克兰宪法》第四十四条规定：“任何人都不能被强迫参加或不参加罢工。”^⑧有的宪法则对罢工不应产生的某种后果和禁止罢工情况下的争端作出具体规定。例如，1982年通过的《土耳其共和国宪法》第五十

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1156页。
 ② 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1847页。
 ③ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1587页。
 ④ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1747页。
 ⑤ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第950页。
 ⑥ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1027页。
 ⑦ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1218页。
 ⑧ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1181页。

四条规定：“罢工期间，因罢工工人和工会的故意行为或疏忽在举行罢工的地方造成的物资损失，应由工会承担责任。”“在禁止罢工和封闭工厂的情况下，争端由最高仲裁委员会裁决；在罢工和歇业被推迟的情况下，争端由最高仲裁委员会推迟期结束时裁决，在争端的任何一个阶段里，各方都可经协商后要求最高仲裁委员会裁决。最高仲裁委员会的裁决为最后裁决，具有集体谈判协议的效力。”^①

关于罢工权的基本法律。确认罢工权的宪法在表述罢工权时使用的语言比较少或非常少，这就将详细规定罢工权的任务留给了其他法律。有些宪法只用一两句话说明在法律范围内承认、行使或保障罢工权。例如，1962年发布的《摩纳哥公国宪法》，1979年颁布的《秘鲁共和国宪法》，1984年通过的《厄瓜多尔共和国宪法》，1987年通过的《海地共和国宪法》，1990年公布的《匈牙利共和国宪法》，都是如此。有些宪法索性强调制定关于罢工权的法律。例如，1966年通过的《乌拉圭东岸共和国宪法》第五十七条规定：“罢工应视为工会的权利。在此基础上，应制定罢工权利的行使及效力的管理章程。”^②又如，1972年制定、经1978年和1983年修订的《巴拿马共和国宪法》第六十四条规定，“法律将制定有关行使罢工权利的条例”^③。有的宪法甚至指出关于罢工权的法律获得通过的必要条件。例如，1990年公布的《匈牙利共和国宪法》第七十条C第三款规定：“关于罢工权的法律在其被通过时需要与会工会代表三分之二的赞成票。”^④

在回顾和梳理世界范围内罢工权之历史发展和宪法规定的基础上，就可以分析罢工权之概念了。罢工权是一项重要的人权，也是一项重要的公民权。罢工权的行使主体起初是工人，直到现在工人也可以而且应该纳入罢工权行使主体的范畴，当然工人的这种身份往往与工会

① 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第485页。

② 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1785页。

③ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1367页。

④ 姜士林等主编：《世界宪法全书》，青岛出版社1997年版，第1245页。

的作用联系在一起。但是，随着时代的发展，将罢工权的行使主体仅仅归结为工人已经远远不够了。至于将其概括为劳动者，虽然很有道理，但是也存在不足。就拿传统意义上的劳资关系来说，工人当然是劳动者，工人针对资本家开展过和开展着罢工；然而，资本家在进行剥削的同时，本身也存在着劳动的成分，笼统地将资本家称为剥削者是不准确的。可见，将罢工权的行使主体归结为劳动者，也不是很理想。其实，在现代社会，每个工作者都有可能成为罢工权的行使主体。罢工者进行罢工，总是为着一定的利益。

从传统情况来看，一般来说，国家所能确认的罢工权是经济、社会等意义上的罢工权，而不是政治意义上的罢工权。随着时代的发展，仅仅局限于经济和社会意义上的罢工权已经远远不够了。就拿世界范围内的工人阶级来说，与一百多年前或几百年前相比，近几十年来的工人阶级已经和正在发生重大而深刻的变化。在以前相当长的历史时期内，工人阶级中的知识分子极少，工人阶级的成员基本上都是体力劳动者和物质生产者。但是，随着社会的进步，工人阶级的文化素质和职业技能日益提高；体力劳动者逐步减少，脑力劳动者不断增多；物质生产者逐步减少，精神生产者不断增多。在这方面，美国最有代表性。

早在 20 世纪 50 年代，美国白领工人的数量就超过了蓝领工人；后来，白领工人的比例继续提高。白领工人已经成为当代工人阶级的主体。在这种情况下，工人阶级行使罢工权的目的不再仅仅是为了经济权益和社会权益，而是需要把文化权益也包括进来。此外，随着工业化的发展，人们赖以生存的自然条件遭到严重破坏，工人阶级的罢工在一定条件下也会涉及生态环境问题。至于政治性的罢工，各个国家在通常情况下当然是极力反对和禁止的；不过，在不动摇和不改变政权的前提下，有利于巩固和扩大人民群众政治权利的罢工还是应该允许的；在这方面，社会主义国家需要比资本主义国家做得更好。从罢工的规模来说，传统的罢工都是一种集体行动，人数少了是不行的，

否则不足以形成震慑力和影响力。然而，随着实践的发展和形势的变化，特别是就业者能力和作用的增强，少数人甚至单个人也是可以形成和举行罢工的。

综合以上这些情况来看，所谓罢工权，就是根据有关法律规定，集体或单个的工作者为着自身的经济、社会、文化、生态以至政治利益而停止工作的权利。

二、新中国宪法视野中的罢工权问题之研究现状和选题意义

中华人民共和国是工人阶级领导的、以工农联盟为基础的人民民主专政的国家，作为执政党的中国共产党，是中国工人阶级的先锋队，同时是中国人民和中华民族的先锋队。因此，新中国法律视野中的罢工权问题比较独特、敏感和复杂。在法律中，宪法是国家的根本大法，新中国宪法是安邦治国的总章程，这就使新中国宪法视野中的罢工权问题尤其独特、敏感和复杂。新中国宪法视野中的罢工权问题，与劳动法、工会法等法律视野中的罢工权问题有密切联系，前者要为后者提供宪法基础和根据；但是更有重大区别，前者不能也不应像后者那样拘泥于太琐碎的内容和细节。

截至目前，笔者还未曾见到研究新中国宪法视野中的罢工权问题的专著，而专门研究这个问题的论文倒是有一些。在期刊上公开发表的论文包括：沈跃东《试论罢工权的确认——一种解决劳资纠纷的宪政径路》（载于《榆林学院学报》2004年第2期），李湘刚《罢工权的宪法思考》（载于《巢湖学院学报》2005年第2期），李湘刚《论公民罢工权的宪法地位》（载于《前沿》2005年第7期），宇凤利《罢工权入宪的理性构思》（载于《法制与社会》2007年第6期），马红军《试论罢工权入宪的必要性》（载于《山东行政学院山东省经济管理干部学院学报》2008年第2期），陈乃新、颜常《罢工权的劳动力权属性研