

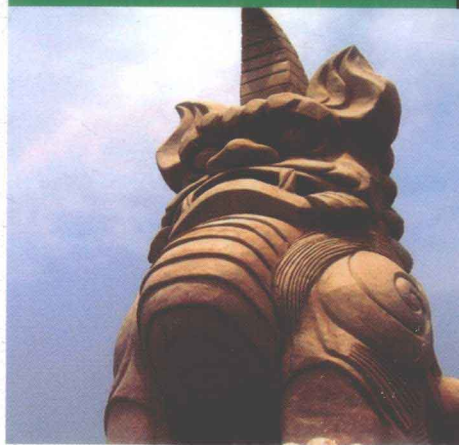


学者书屋系列

劳动者民主 参与权研究

郝

晶◎著



广东培正学院学术著作出版基金资助出版

学者书厦系列

劳动者民主参与权研究

郝 晶 著

哈尔滨工程大学出版社

内 容 简 介

劳动者民主参与权的确认与行使是构建和谐劳动关系的关键。本书从解析劳动者民主参与权本体出发,明确其内涵、结构、表现形式、特征与性质等问题。在此基础上,分析了劳动者民主参与权的价值与理论基础,剖析了劳动者经营参与和劳动者财产参与的具体制度构建,并着重解析了二者之间的合作与制约关系。

本书适合从事劳动法学研究的专业人员及法学专业高年级本科生、研究生参考阅读。

图书在版编目(CIP)数据

劳动者民主参与权研究 / 郝晶著. —哈尔滨: 哈尔滨工程大学出版社, 2011. 4
ISBN 978 - 7 - 5661 - 0104 - 4

I. ①劳… II. ①郝… III. ①劳动者 - 参与管理 - 研究 - 中国 IV. ①F249.26

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 052182 号

出版发行	哈尔滨工程大学出版社
社 址	哈尔滨市南岗区东大直街 124 号
邮政编码	150001
发行电话	0451 - 82519328
传 真	0451 - 82519699
经 销	新华书店
印 刷	黑龙江省教育厅印刷厂
开 本	787mm × 960mm 1/16
印 张	11
字 数	184 千字
版 次	2011 年 4 月第 1 版
印 次	2011 年 4 月第 1 次印刷
定 价	22.00 元

<http://press.hrbeu.edu.cn>
E-mail: heupress@hrbeu.edu.cn

序 言

本书是郝晶博士在博士论文基础上修改完成的专著,在其出版之际,作为导师,我欣然作序。

随着社会主义市场经济体制改革的不断推进,中国社会进入了由计划经济向市场经济,由传统社会向现代社会的转型时期。社会转型给劳动关系主体带来的直接影响是,国有企业从旧体制束缚中解放出来,逐步成为自主经营、自负盈亏的市场经营主体,价值取向逐步转向追逐利润最大化;作为企业职工劳动者,其身份也在发生变化,其价值取向也在转向谋求工资最大化和工作条件最优化。加之,外资企业与私营企业的迅猛发展,企业与劳动者之间的利益分化日益凸显,劳资纠纷层出不穷,劳动关系的不和谐因素不断增加。究其原因,劳动关系双方主体力量不对等,在“强资本、弱劳工”的格局下,劳动者更易遭受不公正待遇,其权益难以得到有力保障。劳动关系是劳资双方在现实劳动过程中结成的社会经济利益关系,其和谐与否不仅关系着企业组织与劳动者个人利益目标的实现程度,更为重要的是,劳动关系作为社会关系的重要组成部分,是“现代社会运动的轴心”,其对整个国家的经济发展和社会稳定都有着不容忽视的作用。因而,如何理顺市场经济条件下我国各类企业中的劳动关系,预防或避免劳动关系主体双方矛盾激化已成为突出的现实问题。

当然,我们不能期求企业放弃追求利益最大化的本性,解决当前劳动关系问题的切入点还在于促进劳动关系主体之间的力量趋向平衡,因为只有在力量均衡基础上的劳动关系才能使和谐成为一种常态。而这种劳资力量的平衡,除了要依靠政府、工会等第三方主体对劳动者利益诉求的关注外,更为重要的是,要赋予劳动者真正参与企业管理与利润分配的权利,减少企业与职工之间信息、权利的非对称性,改善职工在转型和改制过程中所强化的被动和弱势地位。“职工参与”是现代企业治理机制的重要组成部分,也是实现经济民主、企业社会责任的关键。赋予劳动者民主参与的权利,不仅能够充实开放的劳动权体系,更为重要的是,能够塑造企业尊重员工和伦理诚信的良好形象,使企业获取强大的向心力和凝聚力,使企业追求利润最大化与劳动者维护自身权益有机地结合起来,从而实现以经济发展促进劳动关系和谐的良性循环。

正因为如此,强化劳动者民主参与权及其运作机制的系统研究,已成为一项刻不容缓的时代课题。郝晶博士的慧眼选题和大胆探索,对促进劳动法学界乃至整个社会法学界高度关注和研讨民主参与权及其实现机制的问题具有抛砖引玉的意义。

本书作者认为,在劳动法的发展历程中,劳动者民主参与权随着社会化大生产的发展而逐步纳入劳动权的权利谱系。劳动者民主参与权的确认与行使是保障劳动者个别劳动权实现的基础,也是构建和谐劳动关系的关键。作者通过对劳动者民主参与权的概念意涵、权利体系、表现形式等基本内容的阐释,指出劳动者民主参与权具有主体复合性、内容综合性、目标多层次性、运行多阶段性的特征,并认定其机能涵括劳动者民主管理权(狭义)与劳动力产权。此外,作者从分析劳动者民主参与权的价值诉求与正负效应入手,揭示了劳动者民主参与权自身包含着理性的法律价值意蕴。劳动者通过行使民主参与权得以参与企业经营与利润分配,进而使劳动者与用人单位的地位更加趋于实质平等,劳动关系趋向真正和谐。同时,劳动者民主参与权除具有保障劳动者生存的基本功能之外,还赋予了劳动者实现自身发展的机会,彰显出该权利的发展理念。

本书作者通过对劳动者民主参与权发展进程的考察,汲取国外立法例中对我国劳动者民主参与制的建立与完善有参考价值的一部分予以重点评价,如德国的共决制、法国的企业委员会制、美国的职工持股制等参与模式,进而透过历史与现实的表象,洞悉权利发展的脉络。作者认为,总体而言,劳动者民主参与权与社会经济政策有密切的关联性,这难免会因国家政策及社会需要而被调整或修正,期间或有反复,但仍有相当的发展空间。

本书概要讨论了劳动者民主参与权得以生成与发展的理论依据,但并没有将国内外法学界所提出的诸多理论依据一一列举,而是进行了筛选取舍,选择若干有奠基作用或有较大争议的理论,如经济民主理论、人力资本理论、公司社会责任理论与利益相关者理论进行了重点阐释和评述,并依凭这些理论全面阐释了劳动者民主参与权在当代劳动关系中的定位与功能。

本书作者还认为,劳动者民主参与权的运作会辐射至劳动领域以外的场域,其运作过程本质上就是一个多方参与的利益分配过程,它往往伴随着当事人的角色转换与利益冲突。尤其对劳动者而言,其面临着初始角色与转换后的角色所分别代表的利益的矛盾。这归根结底是缘于劳动者民主参与权运作本身所蕴含的资本利益与劳动权利的冲突。由此,劳动者民主参与权的权利配置机制应秉承倾斜原则与协调原则,即在重点保障劳动者权益的基础上,还应从平衡协调劳资双方权益

的视角出发,谋求劳动权利与资本权利的契合,实现双方利益最大化。同时,劳动者民主参与权不是一项绝对权利,需要予以必要的限制,限制的方式包括设定正当行使的原则及外部监督机制。

基于上述分析,作者在考察我国劳动者民主参与权的历史演进与现实状况的基础上,借鉴国外较成熟的立法例,提出了完善我国劳动者民主参与制的基本思路——构建劳动权本位的综合劳动者民主参与制体系。具体言之,就是在劳动者经营参与制与财产参与制的相互配合之下,使该制度逐步成为面向所有企业的普适性法律制度,成为由劳动者直接参与企业机关制、企业委员会制、职工持股制等相关制度相结合的“立体式”“综合式”的法律机制,成为实体性规范与程序性规范并重的法律制度。

尽管书中有些观点尚值得进一步推敲和商榷,但作者在学术研究上的这种勤于思考、大胆探索、锐意进取的精神殊值嘉许。特此为序。

吉林大学法学院教授、博士生导师,
中国法学会社会法学研究会副会长

冯彦君

2011年1月10日

前 言

随着知识经济的发展、人权理念的深化以及劳动者自我发展意识的高涨,传统劳动关系正面临着一系列深刻的嬗变,与此同时,劳动者民主参与权也逐步加入到开放的、成长的劳动权的权利谱系之中。劳动者民主参与权是一种彰显劳动者在劳动关系中的相对独立人格并促进劳动者财富增长的复合性权利。由于企业(主要是公司)负载了众多社会成员的现实利益和预期利益,所以劳动者民主参与权能否被正当、有效地行使会对化解各方的利益冲突、公平保护各方权益起着至关重要的作用。因此,需要在企业尤其是公司的治理结构与利润分配方面构建劳动者民主参与制度,而其中的焦点就是劳动者民主参与权的确认与运作。正是基于以上的认识,本书系统研究了劳动者民主参与权的意涵、体系、性质与价值等基本范畴的理论,考察了劳动者民主参与权在世界各国及地区的立法演进过程,阐释了劳动者民主参与权生成与发展的理论依据,并立足于我国当下社会经济结构与社会价值观念不断变化的现实国情,分析了在知识经济与和谐社会的背景下,我国劳动者民主参与权的发展态势及其具体运作方式。

在我国市场经济的发展过程中,由于经济发展水平的制约与人们认识水平的局限,股东利益至上成为我国相关法律的一个重要价值取向。因而,我国现行法律体系中有关劳动者民主参与权的内容是较为薄弱的,与劳动者民主参与权相关的法律规定也主要是侧重于劳动者的利益在企业运作中不受到歧视而已,难以真正实现劳动关系的平等与和谐。另外,实践证明,以牺牲劳动者基本权益为代价的经济发展,并不会得到人们所预期的社会效果。随着科技资讯的进步,我们已迈入全球性知识经济时代,具有高学历的智能型劳动者在企业生产过程中发挥出巨大的创造力和竞争力,同时,劳动者维护自身利益的呼声也不断高涨,而劳动者民主参与权的具体运作,能够使企业的长远经济效益与职工的当前切身权益得到良好的契合,真正实现效率与公平的相容。因而,在立法上承认劳动者民主参与权并及时将其制度化,保持企业与职工之间利益的相对平衡,是十分必要且急迫的。由此,本书运用历史分析法、规范分析法与比较分析法相结合的方式,对我国劳动者民主参与权进行了系统的探索和研究。

本书的出版得到了我的导师冯彦君教授、广东培正学院的领导和哈尔滨工程

大学出版社的大力支持与帮助。另外,本书在撰写过程中,参考、借鉴了大量前人的研究成果,在此一并表示衷心的感谢。

由于本人学识所限,时间仓促,书中难免存在纰漏与不足之处,敬请读者批评指正。

著 者

2011 年 1 月 10 日

目 录

第一章 绪论	1
第二章 劳动者民主参与权概观	5
第一节 劳动者民主参与权的概念解析	5
第二节 劳动者民主参与权的构造解析	13
第三节 劳动者民主参与权的形式和特征	22
第四节 劳动者民主参与权的法律性质分析	25
第三章 劳动者民主参与权的正当性分析——价值证成与功能辅证	31
第一节 劳动者民主参与权的法价值构架	31
第二节 劳动者民主参与权的正负效应分析	37
第四章 国外及我国台湾地区劳动者民主参与权的法律保障	47
第一节 国外劳动者经营参与制度解读	48
第二节 国外及我国台湾地区劳动者财产参与制度解读	69
第三节 劳动者民主参与权变迁的反思	79
第五章 劳动者民主参与权生成与发展的理论依据	82
第一节 经济民主理论	83
第二节 人力资本理论	86
第三节 公司社会责任思想与利益相关者理论的契合	92
第六章 劳动者民主参与权的运作分析	101
第一节 劳动者民主参与权运作中的利益冲突与角色冲突	101
第二节 劳动者民主参与权运作中的权利配置原则	106
第三节 劳动者民主参与权的正当行使与合理限制	110
第四节 劳动者民主参与权的实现与保障	116
第七章 我国劳动者民主参与权制度完善的思考	121
第一节 我国劳动者民主参与权制度确立的环境分析	121
第二节 我国劳动者经营参与权制度完善的思考	127
第三节 我国劳动者财产参与权制度完善的思考	139
结论	151
参考文献	153
后记	164

第一章 绪 论

在劳动法学中,劳资利益的调和是研究的焦点与重点,可以说,任何有关劳动关系的研究无一不是以实现和谐劳动关系为目标的。尤其在当前,和谐劳动关系的确立与发展是立法与法学理论界关注的焦点问题。和谐劳动关系意味着劳资双方力量的对等与平衡,劳工^①与雇主^②是市场经济国家的两大社会利益群体,民主法制的国家必须建立起充分考虑双方利益的权利平衡制度。同时,在现实经济生活中,随着经济的全球化发展以及我国加入 WTO 的情势,我国的劳动关系已成为世界劳资关系格局中的一部分,由此,我国传统的劳动关系面临着新的变革和重建,即“从计划经济单一利益主体的劳动关系,向适应中国市场经济和经济全球化多元利益主体的劳动关系构建的转变”^③。

在我国,劳动者民主参与权的“诞生”,可谓之“根正苗红”,这是由我国的政治体制与改革开放前的计划经济决定的,在政府的强力推动下,职工是企业的“主人翁”,劳动者享有广泛的参与企业事务管理的权利。然而,时至今日,随着市场经济的迅猛发展与非公有制企业的繁荣,劳动者民主参与权遭到前所未有的危机。首先,劳动者民主参与权能否被认定为“劳动权”遭到学者的质疑。有学者认为劳动者民主参与权根本不可称其为权利,其只是劳动者的一项权益;其次,即使在承认劳动者享有民主参与权的学者之中,何谓劳动者民主参与权,民主参与权能否在市场经济条件下为劳动者所享有,关于民主参与权的内涵、表现形式、体系也并没有一个统一的答案;再次,即使在那些主张在我国当今经济全球化、人权意识觉醒的社会条件下,劳动者民主参与权为劳动者“当然”的权利的诸多学者中,对于劳动者民主参与权理论基础的阐释也是五花八门,欠缺梳理与整合;最后,最为重要的是,在我国诸多介绍劳动者民主参与权(职工参与制度)的论著中,更多的学者关

① 对于劳动力的提供者,我们在不同场合将其称为“劳工”“职工”“工人”“雇员”“受雇人”“劳动者”等,以上概念是从不同的研究范畴对劳动力所有者进行的界定,基于行文的方便,本书对劳动者的表述,在不同的语境下会使用不同的表达方式。

② 对于劳动力的使用者,为与“劳动者”的称谓相对应,在不同场合将其称为“雇主”“业主”“企业”“用人单位”等,基于行文的方便,本书对雇主的表述,在不同的语境下会使用不同的表达方式。

③ 黄河涛,赵健杰主编:《经济全球化与中国劳动关系重建》,社会科学文献出版社,2007年,第1页。

注的是对职工参与制的介绍,而对于劳动者民主参与权实现的途径、救济的方式的阐释仍不够详尽。

若承认劳动者享有民主参与权,那么劳动者民主参与权就应存在于劳动关系从产生到消灭的各个环节,与劳动者作为劳动关系一方(雇员)的身份相伴始终。因此,劳动者民主参与权并不是一项孤立的权利,其与劳动权乃至劳动关系存在理论与司法实践上的关联。与其相关的劳动权,如个别劳动权中的报酬权、休息权、职业安全权、职业培训权、社会保障权等;与其相关的劳动关系方面,如和谐劳动关系的促进(劳资合作)、劳动关系的主体(包括用人单位、劳动者个人)的角色定位等。有鉴于此,在对劳动者民主参与权进行研究时,必须考虑到该权利与其他权利及相关制度的衔接,这就加深了对其进行理论研究的复杂性。

此外,劳动者民主参与权也使得劳动法与公司法这两部部门法在相当的程度上有了首次的衔接。长期以来,无论在司法实践还是在法学研究中,劳动法与公司法都被分割开来。然而,笔者认为无论公司法与劳动法在过去的分割研习是否必要或正确,在目前,这种分割应不为认可。公司是商业主体采取的普遍形式,是社会经济发展的主要运行体,它的运行很可能涉及到整个社会经济链条的链接与顺畅,而且,公司作为一种典型的企业组织形式,也是目前经济生活中最普遍的用人单位,在公司的运营过程中不可避免地会涉及诸多劳动关系的调整。公司治理结构一直以来都是公司法理论与实践研究的焦点,劳动者民主参与权的一种典型表现形式——职工参与公司机关,使得劳动者得以参与公司的治理,也促使传统的公司治理理论面临着变革。从世界范围看,20 世纪的公司是 $1+1=1$,即股东章程加劳动合同等于公司。伴随公司文化的进步,21 世纪的公司是保护雇主以及雇员利益的组织,公司治理的设计中应当给予劳动者一席之地。^① 公司治理理论本身即为公司法理论研究中的重要内容,对于公司治理理论的研究在我国法学界可谓为汗牛充栋,而将劳动者纳入到公司治理的主体范围内的探讨与论述却不多。因而,如何在法学理论与司法实践上,将劳动者民主参与权与公司治理机制有机地结合,就成为一个较为复杂的问题。

然而,我国立法对于劳动者民主参与权(经营参与)的规定比较抽象,操作性弱。《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)第八条明确规定:“劳动者依照法律规定,通过职工大会、职工代表大会或者其他形式,参与民主管理或者就保

^① 杨燕绥:《论员工参与权》,载杨燕绥主编:《劳动法新论》,中国劳动社会保障出版社,2004 年,第 255 页。

护劳动者合法权益与用人单位进行协商。”而我国公司劳动者参与公司的经营管理,在立法上主要体现在2006年1月1日开始实施的《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)。其第十八条规定:“公司职工依照《中华人民共和国工会法》组织工会,开展工会活动,维护职工合法权益。公司应当为本公司工会提供必要的活动条件。公司工会代表职工就职工的劳动报酬、工作时间、福利、保险和劳动安全卫生等事项依法与公司签订集体合同。公司依照宪法和有关法律的规定,通过职工代表大会或者其他形式,实行民主管理。公司研究决定改制以及经营方面的重大问题、制定重要的规章制度时,应当听取公司工会的意见,并通过职工代表大会或者其他形式听取职工的意见和建议。”第四十五条第二款规定:“两个以上的国有企业或者两个以上的其他国有投资主体投资设立的有限责任公司,其董事会成员中应当有公司职工代表;其他有限责任公司董事会成员中可以有公司职工代表。董事会中的职工代表由公司职工通过职工代表大会、职工大会或者其他形式民主选举产生。”第五十二条第二款规定:“监事会应当包括股东代表和适当比例的公司职工代表,其中职工代表的比例不得低于三分之一,具体比例由公司章程规定。监事会中的职工代表由公司职工通过职工代表大会、职工大会或者其他形式民主选举产生。”类似的内容同样规定在股份有限公司中(见《公司法》第一百零九条、第一百一十八条)。而劳动者民主参与权在国有独资公司的规定更为严格,公司法规定国有独资公司的董事中必须要有职工代表(见《公司法》第六十八条)。可见,劳动者民主参与权(经营参与)在立法上仅停留在权利的确认阶段,劳动者行使管理权的范围、程序、救济途径都无法从立法中直接得到答案。而劳动者民主参与权(财产参与)在立法上的规定更是薄弱,《公司法》仅在第一百四十三条中规定,允许通过公司回购自身股份方式使得职工持有本公司股份。至于职工持股的资金来源、比例、退出机制等问题并未提及。一直以来,有关劳动者财产参与方面的相关内容都是呈现在行政法规、部门规章和地方法规之中,造成各地区对同一项制度的法律适用的不统一。因此,劳动者民主参与权不仅需在理论上形成一套体系,更重要的是通过理论上的探讨,能够为立法提供相应的借鉴。

一直以来,对于劳动者民主参与权的种种讨论集中在劳动者民主参与权的确立理由与内容上。在理论上,国内学者认为劳动者民主参与权的主要理论基础有经济民主理论、劳动与资本联合理论、企业的社会成本理论以及信息公开理论。^①

^① 蒋大兴:《公司法的展开与批判——方法·判例·制度》,法律出版社,2001年,第614-619页。

另外,学者们普遍认可的理论还有工业民主理论、共同治理理论、利益相关者理论、劳动关系契约本质理论、人力资本理论及企业社会责任理论等^①。除此之外,还有现代法人治理结构理论^②,等等。对于这些理论的探讨,无疑为劳动者民主参与权在立法与司法实践中的生成与发展提供了坚实的基础与指导。然而,纷繁的理论基础难以为劳动者民主参与权提供统一的基石,劳动者民主参与权的理论基础急需进一步的梳理与整合。

在具体内容上,近些年以来,我国学者在较为详尽介绍与评述他国的各种职工参与制的基础上,对劳动者民主参与权的运作方式提出大量的建议,包括职工董事制度、职工监事制度、职工持股制与职工代表大会制度以及集体协商制,等等。^③然而,以上论及的几种制度能否都被认定为劳动者行使民主参与权的方式,也受到了部分学者的质疑,有学者认为,职工持股制、集体协商制与劳动者的民主参与制是完全不同的制度,更不能将其作为劳动者民主参与权行使的方式。^④由此,构成劳动者民主参与制具体核心内容的权利行使方式需要进一步的比较、分析与评断。另外,对于劳动者民主参与权主体的角色定位、该权利的限制与救济方式,我国法学界当前尚欠缺较为深刻的阐释。

从以上的论述可以看出,劳动者民主参与权的中心课题是我国在经济全球化乃至劳动关系重建的社会现实下,如何界定劳动者民主参与权的性质、理论基础、内涵乃至如何协调其与劳动法、公司法中相关制度的交叉适用。

① 具体内容详见宋红梅:《职工参与企业治理的理论基础与现实选择》,载《经济问题》,2006年第4期,第6-7页;高大慧:《论对〈公司法〉对职工参与公司治理制度的法律规定》,载《北京工会干部学院学报》,第46-47页;郭东杰:《公司治理与劳动关系研究》,浙江大学出版社,2006年,第44-84页。

② 丁国民:《职工参与决定的理论和实践基础》,载《长江论坛》,2004年第4期,第39页。

③ 具体内容详见李淑云:《国有股权与职工参与公司治理》,载《前沿》,2006年第11期,第82页;周超:《职工参与制度法律问题研究》,中国社会科学出版社,2007年,第224-239页;刘文元:《相容与相悖——当代中国的职工民主参与研究》,中国劳动社会保障出版社,2004年,第243-259页。

④ 冯彦君,邱虹:《职工参与制及其理论基础质疑》,载《当代法学》,2007年第5期,第4页。

第二章 劳动者民主参与权概观

第一节 劳动者民主参与权的概念解析

在法学范畴研究乃至重大的法学争论中,在很多意见对立的场合,争论的原因和焦点往往是由概念界定不清所引起的。笔者在研读了有关劳动者民主参与制的文章后发现,由于劳动者民主参与权并无明确的立法界定,许多学者在探讨劳动者民主参与权问题时所认定的“民主参与权”本身所负载的信息并不相同,由此引发一些争议。可见,明确的法律概念是研究相应法律制度的基础,是清晰地进行法律思维的前提。笔者认为“劳动者民主参与权”的法律界定是研究劳动者民主参与权的逻辑起点,应当正本清源,廓清其内涵和外延,为下文的论述做好铺垫。

一、劳动者民主参与的概念辨析

劳动者民主参与权的概念是劳动者民主参与权理论研究的基石与核心范畴。就词义而言,劳动者民主参与权基本的含义为劳动者参与劳动事务的权利。然而,此种简单的语义分析不足以构成在劳动法律关系中的法学概念。在展开劳动者民主参与权的概念界定之前,有必要对劳动者的民主参与行为(Workers' participation or Employees' participation)加以阐释。这是因为,劳动者民主参与行为与劳动者民主参与权是互为依托的关系,民主参与行为是民主参与权的主要内容、目的,民主参与权是民主参与行为合法的依据。因此,界定劳动者民主参与权需要从界定什么是劳动者的民主参与行为开始,进而来诠释劳动者民主参与权。

关于劳动者民主参与的含义,综合而言,我国学术界主要有以下几种观点:第一,认为劳动者的民主参与是“在生产资料公有制的基础上,企业职工依照国家法律规定,通过各种途径和形式,参与企业决策和管理,监督企业各级干部,当家作主管理企业。包括企业的经济民主、政治民主和生活民主等方面的内容。其核心问题是保证职工在企业中的主人翁地位。企业实行民主管理,是社会主义企业区别

资本主义企业的本质特征之一。”^①第二,认为“企业民主管理是作为法律关系中权利主体一方的职工,依照法律的规定通过职工代表大会或其他形式,与作为法律关系中权利主体另一方的企业单位发生特殊关联,共同对企业实行民主选举、民主决策、民主管理、民主监督的管理制度或活动。”^②此种观点将劳动者的民主参与行为集中到劳动者参与企业的管理,认为劳动者参与即指职工通过参加公司职代会,参与管理层并采取平等协商的方式,在一定程度上参与企业管理而行使决策、执行和监督职能。第三,认为“员工参与,即雇员(职工)参与企业管理和分享企业利润”。^③第四,认为劳动者的民主参与可以划分为社会参与和经济参与两个层次。他们认为,“所谓社会参与,是指企业雇员参与决定劳动过程中产生的社会性问题,诸如直接涉及劳动者个人切身利益的有关雇员劳动时间、劳动保护、劳动安全等劳动法上的问题……经济参与决策是指企业雇员以特定的方式,在一定程度上参与决定企业事务、监督企业管理,它直接涉及企业生产经营的经济问题,诸如企业盈利的使用、再投资的规模及再投资的方向。”^④

不难发现,如同一些争议纷呈的概念一样,学术界对劳动者民主参与的认识和诠释呈现了多样性、差异性,甚至冲突性的特点。这一状况对展开劳动者民主参与权的深入研究设置了前提性、基础性的困难与障碍,因为概念是体系的基础^⑤,脱离统一、明晰的概念界定而对制度进行探讨,无异于是在动摇的地基上建楼,难以形成清晰、连贯的法律制度体系。同时,尽管热烈的讨论与争议对概念的澄清有益,然而,如果对同一概念内涵的界定并非是站在同一个层面上,或者只是立足于

① 田明,徐建川:《工会大辞典》,经济管理出版社,1989年,第371页。此概念是将劳动者民主参与等同于劳动者的民主管理。我国《劳动法》对劳动者民主参与的立法表述为“参与民主管理”,因而,我国学术界对此种行为或称为“劳动者的民主参与”或称为“劳动者的民主管理”,仅为两种称谓,内涵一致。笔者于本书中为行文统一,称为劳动者的民主参与。

② 张学庆:《浅析企业民主管理的法律关系》,载《工人日报》,2006年8月29日,第六版。持此种观点的学者还有黄越钦、冯彦君、王全兴、张蓉芳等。具体内容详见黄越钦:《劳动法新论》,中国政法大学出版社,2003年,第247-249页;冯彦君、邱虹:《职工参与制及其理论基础质疑》,载《当代法学》,2007年第5期,第4页;王全兴:《职工参与制度探微》,载《中国劳动科学》,1995年第7期,第12页;张荣芳:《浅论我国职工民主管理制度的法律完善》,载《法学评论》,2000年第2期,第108页。

③ 杨燕绥:《论员工参与权》,载杨燕绥主编:《劳动法新论》,中国劳动社会保障出版社,2004年,第255页。持此种观点的学者还有常凯、刘俊海、周超等,具体内容详见常凯:《劳权论——当代中国劳动关系的法律调整研究》,中国劳动社会保障出版社,2004年,第308页;刘俊海:《公司的社会责任》,法律出版社,1999年,第193页;周超:《职工参与制度法律问题研究》,中国社会科学出版社,2006年,第30-31页。

④ 范健,张萱:《德国法中雇员参与公司决策制度比较研究》,载《外国法译评》,1996年第3期,第53页。

⑤ [德]卡尔·拉伦茨著,陈爱娥译:《法学方法论》,商务印书馆,2003年,第318页。

对部分交叉内容的共识,则缺失了讨论的意义。

从上述各学者所作的定义可以看出,关于劳动者民主参与内涵的争论点主要体现在以下三个方面:第一,劳动者民主参与权是否源于国家的政治经济体制,即我国劳动者民主参与权是否来源于生产资料的公有制以及劳动者的企业“主人翁”地位。第二,劳动者参与企业事务的途径是否需通过相应的企业机关。另外,劳动者的民主参与行为是仅仅作用在企业内部经营管理的层面上,抑或兼有劳动者对自身劳动权益(劳动安全、劳动时间)维护的层面。第三,在劳动者民主参与行为的内容上,劳动者参与行为的范围是仅局限于对企业的管理,还是也包括对企业利润的分享。

就第一个争论点而言,随着经济的迅猛发展与劳动法学的长足进步,目前来看,学术界对此达成了较为一致的意见,即劳动者的民主参与制并不是社会主义国家所特有的制度。追根溯源,“职工参与”一词最早出现在德国,与之相关的立法可以追溯到19世纪末。二次世界大战之前的《魏玛宪法》第一百六十五条规定:“职工与企业具有同等之权利,得共同参加企业经济之全面发展,并规划劳动之条件,与其应得之工资报酬……”二次大战后,德国又制定了煤炭、钢铁两类企业共同决定的制度。德国的劳资合作体制可以说是全世界劳动者参与程度最高,规范最严密的制度。^①其后,法国、美国等西方资本主义国家纷纷制定了适应本国经济、文化、法律背景的劳动者民主参与制度,乃至1967年国际劳工组织“关于工会代表及工人参与企业决策专门会议”对劳动者参与作出了权威的界定。应当说,劳动者民主参与制的形成与意识形态并无根本的联系,而是伴随着经济、社会的发展,人权理念、劳资合作观念得以不断的巩固与进步,进而从劳资合作演进到产业民主,而劳动者的民主参与制便是产业民主制最主要也是最重要的一种具体制度体现形式。

就第二个争论点而言,笔者认为,其争论的焦点是劳动者参与行为的途径与范围。首先,从语义上看,劳动者或通过企业机关或由本人对企业的事务所进行的任何行为与活动,无论该参与性行为是否对企业的经营管理产生影响,都可以认定为劳动者进行了参与行为。这样看来,“劳动者所能参与和发挥其能动性与积极性的涉及企业经营管理决策的组织或机构及其层次很多”。^②以一企业为例,劳动者在每日的工作过程中对于企业的经营方式、方法所提出的建议都可以被看作是劳动

① 黄越钦:《劳动法新论》,中国政法大学出版社,2003年,第249页。

② 周超:《职工参与制度法律问题研究》,中国社会科学出版社,2006年,第29页。

者民主参与行为的体现方式。然而,从各国的立法例看,包括我国在内的许多国家为保障劳动者民主参与行为在现实经济生活中得以实现,往往为劳动者民主参与行为提供了法定的途径,这就是通过“企业机关”来具体实施民主参与行为。就世界各主要国家的企业法和劳动法等有关规定来看,企业的法定机关主要有股东会、董事会、监事会、集体谈判机构、劳资协议机关及由各国不尽相同的国内法所规定的企业委员会、工人委员会等。^①就此,有学者认为,可将劳动者的民主参与划分为广义的劳动者民主参与和狭义的劳动者民主参与,前者指所有劳动者参与企业内部任何事务的情形;后者主要是指劳动者通过法定的企业机构参与企业决策或对企业决策施加影响的情形。并认为法律上的劳动者民主参与应界定在狭义的范围之内。^②笔者认为,该学者将劳动者的民主参与行为就其参与的途径与深度划分为广义与狭义的概念,是有其合理性的,它符合当前世界各国的立法例,对研究劳动者民主参与的体系也有所帮助,然而,在学理上,不应放弃对劳动者未通过法定企业经营机关参与企业事务的探讨,否则会有使此种活动丧失法律上的支持之嫌,同时,即使在立法例上,劳动者的此种参与方式似乎也可以找到实体法的支持,我国《劳动法》第八条中规定:“劳动者依照法律规定,通过职工大会、职工代表大会或者其他形式,参与民主管理或者就保护劳动者合法权益与企业进行协商。”该法条属于开放性条款,因此,可以将劳动者的此种参与形式划入到立法中的“其他”形式中。其次,就劳动者民主参与企业事宜的范围来看,笔者认为劳动者民主参与活动范围不宜局限化,只要是为保障劳动者的权益,无论劳动者是就实现有关其个人利益的个别劳动权(如报酬权、职业安全权等)的问题提出建议,或者是有关企业经营、管理的事务提出看法,都理应被包括在劳动者民主参与的范围之内。至于范健先生提出的依照德国法可将此类参与范围划分为社会事务的参与和经济事务的参与,笔者认为为避免将劳动者民主参与“社会事务”与劳动者超越个别企业层面而进行的地域性(地区、国家乃至国际)或超产业性(超越企业行业范围)的“企业外部的劳动者民主参与”相混淆,更适宜以劳动者民主参与范围的不同为划分标准,将其界定为自益型的劳动者民主参与和共益型的劳动者民主参与。同时,值得注意的是,随着人权理念的进步与经济全球化的发展,劳动关系与工人运动也逐步呈现出超行业、超地域的全球化特征,企业外部的劳动者民主参与行为呈上升趋势。然而,在本书中,鉴于探讨的是劳动者如何在企业的运营过程中通过参与企

① 周超:《职工参与制度法律问题研究》,中国社会科学出版社,2006年,第31页。

② 周超:《职工参与制度法律问题研究》,中国社会科学出版社,2006年,第24页。