

FRIEDRICH
EBERT
STIFTUNG



劳动关系比较研究

中国—韩国—德国／欧洲

Comparative Industrial Relations:
China, South-Korea and Germany/Europe

〔德〕鲁道夫·特劳普-梅茨 张俊华 编
Rudolf Traub-Merz and Junhua Zhang (eds.)

中国社会科学出版社

劳动关系比较研究 中国—韩国—德国/欧洲

Comparative Industrial Relations:
China, South-Korea and Germany/Europe

[德]鲁道夫·特劳普-梅茨 张俊华 编

Rudolf Traub-Merz and Zhang Junhua(eds.)

图书在版编目 (CIP) 数据

责任编辑 侯苗苗 黄燕生

责任校对

封面设计

技术编辑

出版发行 **中国社会科学出版社**

社 址 北京鼓楼西大街甲 158 号 邮 编 100720

电 话 010-84029450 (邮购)

网 址 <http://www.csspw.cn>

经 销 新华书店

印 刷 北京新魏印刷厂 装 订 广增装订厂

版 次 2010 年 月第 1 版 印 次 2010 年 月第 1 次印刷

开 本 880×1230 1/16

印 张 插 页 2

字 数 千字

定 价 元

目 录

前言 (1)

中国、韩国与德国的劳动关系 鲁道夫·特劳普-梅茨 (1)

第一部分:集体谈判

中国工资集体协商的特点及工会作用的切实发挥 黄任氏 (17)

韩国的劳动关系与集体谈判

——从企业层面的集体谈判转向产业/行业层面的

集体谈判 尹英模 (28)

欧洲集体谈判体系概览 托斯藤·舒尔腾 (42)

德国利益代表的双轨制:结构与当前发展 莱茵哈特·巴恩米勒 (54)

第二部分:争议解决机制

中国工会在解决集体劳动争议中的地位与作用 沈琴琴 潘泰萍 (67)

韩国的劳动争议与争议解决机制 尹英模 (79)

欧洲的争议解决机制 托斯藤·舒尔腾 (88)

第三部分:经济危机期间的劳动关系

全球金融危机背景下的中国劳动法 岳经纶 (101)

美国大萧条时代劳工政策对中国的启示	乔 健 (113)
韩国经济危机期间如何能保护工人的 利益?	裴圭植 鲁道夫·特劳普-梅茨 (121)
经济危机中的工人权利:以德国为例	沃尔夫冈·多伊布勒 (136)

第四部分:非典型工作

韩国的非典型工作 ——在标准工作合同以外	裴圭植 (147)
超越标准劳动合同 ——来自德国的经验	沃尔夫冈·多伊布勒 (164)
作者简介	(171)

前 言

浙江大学公共管理学院与德国弗里德里希·艾伯特基金会上海协调项目办公室于2009年3月9日和10日在杭州举办了题为“中国—韩国—德国/欧洲之劳动关系之比较”的国际研讨会。这次活动的目的在于，为中国发展过程中的问题展开与借鉴其他国家与经济体的经验。

在就研讨会议题进行磋商的过程中，很快就形成了四个版块，它们后来也就确定了这次研讨会的结构。每一个有关劳动关系的讨论始终包括“集体谈判（劳资谈判）”和“争议解决机制”。这两个领域在中国的重要性也日益提升，其提升程度与国家从劳动力规划以及工资确定过程中退出的幅度一样。如今，政府鼓励国家组织的工会在这方面扮演一个更强有力的角色。

另两个议题领域同样是显而易见的。在许多工业化国家，从20世纪80年代中期开始，可以看到一个新自由主义的反转，它对工会在过去数十年里取得的成就提出了质疑，并试图使劳动力市场政策遵循传统的劳动力市场学说。作为其结果，形成了新的、非典型的劳动关系，它们作为特有的议题被纳入研讨会的议程，以便研讨会也能考察没有工会参与的、未受保护的劳动关系的发展情况。

这次研讨会是在世界经济处在全球金融危机之中以及在许多国家就业大幅减少的背景下召开的。有鉴于此，我们想激发一场讨论，关于工会是如何对经济危机做出反应的，以及在危机阶段企业在就业保障和工资保障之间进行调整战略的情况。

这次共同的活动受到了广泛关注，尤其就工会在构建劳动关系中的任务以及工会与国家（政府）之间的互动展开了热烈讨论。研讨会主办方从

中做出两个决定：他们表示愿意在“杭州劳动关系论坛”的标题下继续探讨这些话题，并将组织后续的研讨会。与此同时，他们决定出版论文集，以满足与会者希望研讨会论文能飨更大的感兴趣读者群的愿望。

在此，浙江大学公共管理学院与德国弗里德里希·艾伯特基金会上海协调项目办公室感谢所有作者，感谢他们愿意为本论文集的出版作出贡献。值得一提的是，乔健和莱茵哈特·巴恩米勒也贡献了文章，虽然他们未参加研讨会，但是他们的分析论述了研讨会讨论的中心问题。

最后，没有翻译的努力，本双语的论文集是无法顺利出版的。吴晓真女士把所有中文撰写的文章翻译成了英语；郑春荣博士把德语与英语的文章翻译成了中文；詹姆斯·帕特森把德语文本翻译成了英语，并为出版需要对所有的英语文章进行了修改润色。他们的专业工作理应得到我们的赞赏。

杭州/上海，2010年2月

鲁道夫·特劳普-梅茨博士
德国弗里德里希·艾伯特基金会
上海协调项目办公室主任

张俊华教授、博士
浙江大学公共管理学院

中国、韩国与德国的劳动关系

鲁道夫·特劳普-梅茨 (Rudolf Traub-Merz)

本论文集集中收录的是经过修改的、由浙江大学与德国弗里德里希·艾伯特基金会 (FES) 于 2009 年 3 月在杭州举行的、有关中国、韩国与欧洲 (以德国为重点) 之劳动关系发展的国际研讨会上所做和讨论的报告。这些论文和讨论主要集中在三个主题领域, 它们是每一次劳动关系讨论的核心, 即集体谈判 (劳资谈判)、争议解决机制以及劳动关系主要行为体对经济危机的反应。

研讨会议题的选择及其布局的目的是, 整理其他国家或经济体的经验, 并使之能为中国发展过程中的讨论所用。挑选出来作为例子的韩国与德国以及欧洲内部各国之间的比较, 自然并不代表国际上重要的、不同劳动关系实践的全景, 这是因为美国和日本这两个世界上最大的经济体未被纳入。另外还缺少一些国家, 在它们那里, 非正规部门大幅排挤了正规部门 (例如印度或印度尼西亚), 由此可能要以对我们所选择的国家的考察方式完全不同的视角来讨论那里的劳动关系。尽管如此, 这里介绍的案例仍然是引人注目的, 借助于它们可以描绘国际上重要的劳动关系发展中的许多方面。因此, 它们为讨论中国以及类似案例提供了充分的素材, 这是因为它们反映了不同的经济发展水平以及不同的社会组织形式。

遗憾的是, 当今的现实即使在许多劳动关系问题专家那里也还是受到民族国家的或地区性的视角的影响, 只有少数学者致力于国际比较的研究。为此, 虽然托斯藤·舒尔腾在本论文集中有两篇进行欧洲各国比较的文章, 但是, 我们却无法组织对亚洲各国进行比较的文章。其原因自然在于亚洲社会经济、政治和社会形态的多样性, 但是, 仍然值得期待的是,

比较的视角也能在亚洲更好地扎根，并为更好地相互理解作出贡献。这也是迫切需要的。这是因为劳动关系的国家界限早就被跨国企业的扩张给摧毁了。在许多地方，还很少研究本国劳动关系的实践是如何形成的，而跨国企业很久以来就在把市场的自由化用于自己的目的，并实现新的、与它们的利益相符的实践与规则。由于它们的投资行动，它们把至今各国相互分隔的劳动力市场联结为一个全球的劳动力市场，并能通过公司的外移用他国的劳动力来更换本国的劳动力。由此一个新型的规范化过程开始了，它破坏了历史上生成的各国的标准，并把它们挤至一个新方向。由于劳动关系历史上主要由在民族国家范围里活动的工会构建，倘若跨国的劳动关系出现了，而雇员方面的集体行为体未分析这些新现象或不具备影响这些新现象的战略，那么，这些工会就是大的失利者。

本论文集主要面向这样一个感兴趣的读者群体，他们把由强有力的工会构建劳动关系看做是改善受雇员工劳动与生活状况的一个重要贡献。本论文集是双语的，希望借此能面向更大的读者群，尤其是希望在中国能唤起对所介绍议题的更大兴趣。中国在诸多社会经济发展过程中发挥了一种特有的活力，它在劳动关系领域也在过去数十年里导致了巨大变化。然而，劳动关系在中国还不是一个广为研究的领域，只有少数例外（如中国劳动关系学院或中国人民大学劳动关系研究所），而且，在大学里，像劳动法、产业社会学或劳动力市场经济学等基础专业也尚在建设中。本论文集想要推动在这些领域里的讨论。

为了为以下国别实例定位，在这里，先就劳动关系的中心问题与概念作些导入式说明。

何为劳动关系？

劳动关系（industrial relations，经常也用 labour relations）描述的是资方与劳方之间的交换关系，包括的是劳资之间及其代表之间旨在构建企业、行业、全国层面或（最近以来还有）跨国层面的劳动状况与条件而存在的各种合作形式与冲突关系。这些状况与条件交替地单边、双边或三边构建，具体取决于某一个行为体（往往是资方）是否拥有足以单方面决定的权力，或者两个行为体（资方与劳方）是否试图通过相互妥协来达成一致，抑或国家（政府）作为第三方是否也加入了。因此，国家对劳资之间

的双边关系的法律规范化，以及国家的政策与制度方面的构建尝试，也是这种交换关系的组成部分。为此，劳动关系的关键是通过集体的规定对受雇从业人员的劳动条件的具体建构。

之所以强调集体的规定，这其中的原因在于劳方与资方之间的结构性力量不对称。雇员不拥有生产工具，由此在与雇主就其劳动合同进行谈判时处在劣势，这种劣势只有通过联合成工会才能加以限制。在没有工会或工会弱的地方，必须由国家的规制（例如对劳动合同的最低要求、最低工资、社会保险保护等）来缓和不利于雇员的力量不对称的影响。

工会与国家在建立和保障集体规制方面进行合作的方式方法，例如相互交织、相互替代，抑或相互冲突，是用来说明各国劳动关系实践中差异的最重要特征之一。

工会作为劳动力市场的卡特尔

工会与雇主联合会一起，是劳动关系体系里最重要的集体行为体。工会是雇员的联合会，它们试图改善其会员的工作与生活状况。正如对于劳动关系没有统一的理论，也没有一个能够涵盖工会组织形式各种历史变体和国际多样性的工会定义。在西方工业资本主义形成的早期，工会主要是在社会或个人紧急情况下（例如失业）提供资助的救助社团。直到后来，在英国大致是从1880年起，在德国是在第一次世界大战结束时，它们被资方认可为订立集体协议的谈判伙伴。如今，工会在许多发达工业社会中是作为有着中央—官僚组织结构的群众组织出现的，它们拥有社会政策方面的维序任务，且它们的领导人被纳入到了国家的决策过程中。

尽管有着各种历史变体、形式与功能，但对于市场经济社会中的工会而言，可以确认一个核心领域，它经常被称作一个劳动力市场卡特尔的组建。只有当工会有能力暂时把相当数量的所需劳动力从劳动力市场上抽走，并在企业就普遍的劳动条件与工资收入的改善做出承诺后，重又把把这些劳动力输送给劳动力市场，这时，工会才是成功的劳动力市场卡特尔。由此也勾勒了工会的主要职责：它试图取消或限制劳动力之间的竞争，以便阻止在寻找工作时的竞相压价竞争。因此，工会只有在劳动力市场上能实现垄断供给的情况下，才能取得成功。

在有着全面的中央管制经济的社会里，不存在劳动力市场，且劳动力

的配置是中央计划的，这个功能从一开始就是过时的，工会不能作为分配的卡特尔出现。如果它们仍然存在于计划经济体制中，那么，在那里，它们具有其他意义，尤其是介绍获取社会保障的途径（住房分配、养老金支付、医疗服务等）。在一个社会主义市场经济体制中，例如在中国，计划经济与市场经济元素相互交织，除了有一个强大的国有企业部门以外，还存在着一个重要的、不断发展的私营经济，工会似乎处在一个过渡阶段里。工会在劳动力市场尚未落实的地方，还必须继续扮演社会主义工会的传统角色，而在劳方与资方通过需谈判达成的劳动协议而相互约束的地方，必须组建“出售（劳动力）的卡特尔”。

雇主联合会作为集体行为体组建的追随形式

在西方工业社会中，工会不仅是工人对资方在劳动力市场上的强势的集体反应，考察历史可以发现，它们也是雇主联合会的“助产士”。在资本主义发展的一般进程中，先组建起工会，然后相对地组建起雇主联合会。这并不排斥雇主联合会达到同样的发展水平，或者在会员企业的密度超过工会组织率的情况下，雇主联合会在劳动力市场的调控方面扮演更具活力的角色。若是国家对这种利益集团组建过程的自由展开进行干预，前述的组建的时间进程似乎也就被中断了。

在德国历史上，盖尔哈特·凯斯勒（Gerhard Kessler）曾用明确的话语描述了这种关系的生成过程：“在任何地方，工会均是原始现象，雇主联合会则是次级现象。工会按照其本性进行攻击，雇主联合会进行防御。工会在其年轻时代主要是罢工协会，雇主联合会则是反罢工协会。在一个行业中一家强大工会组织越早出现，一个显著的雇主联合会也会越早组建”^①。

这一历史上的次序如今也在欧盟的背景里得到了证实：在欧盟，欧洲工会已经准备好通过订立集体协议来在欧盟范围规制劳动力市场条件，但是，它们找不到一家从其成员国的会员组织那里获得谈判授权的欧洲雇主

^① Gerhard Kessler, *Die deutschen Arbeitgeberverbände*, Leipzig 1907, 转引自: Gerhard Erdmann, *Die deutschen Arbeitgeberverbände im sozialgeschichtlichen Wandel der Zeit*, Luchterhand; Neuwied 1966, S. 53.

联合会。

这一点也体现在韩国，正如尹英模在本论文集中的有关集体谈判的文章所表明的。在过去几年里，在那里组建了产业工会，如今，企业主才在它们的压力下且至今也只是部分地表现出联合成雇主联合会的意愿，以便和工会在行业范围内平等谈判。

工会的组织形式

工会在限制劳动力之间竞争方面的成功希望也始终取决于其组织形式。工会就其试图调控劳动力市场的形式而言，在历史上以及国际上区分为四种主要类型：（1）职业工会，这种类型在许多国家的工会成立初期经常占主导地位，如今在个别职业领域续存，例如德国的飞行员、医生、警察和火车司机等职业；（2）企业工会，这种类型的工会试图为一家企业里同样的工作设立统一的条件，它如今在许多国家例如美国和日本是常见的类型；（3）产业工会或行业工会，这种类型又向前迈了一步，试图通过在整个行业里落实统一的最低水准，来消除包括不同企业职工之间的竞争状况。这种类型我们主要可以在欧洲看到，最近也能在韩国观察到；（4）总工会（General Unions），这种类型试图把所有行业的全部职业群体组织起来；这种全面的利益集团类型经常可以在工业化程度低的国家看到，但它在盎格鲁撒克逊地区也普遍存在。

虽然工会确立了限制劳动力可替代性的目标，但是，这并不意味着它们自身不和其他工会处在竞争之中。事实上，我们如今在大多数国家均可以发现出于不同动因在不同程度上分割成敌对集团的工会运动，而所谓的统一工会原则（在所有三个层面（企业层面、行业层面与全国层面）上均只有一家工会）更多的是例外情况。在欧洲，例如在德国和奥地利是统一的工会组织，而在西欧与东欧大多存在着多元工会。斯堪的纳维亚半岛国家的工会是一种中间类型，在那里，没有政治或宗教信仰方面的分割，但是蓝领工人、白领职工以及专业人员却各自有自己的工会联合会。

但是，即使在遵循统一工会原则的国家里，也有（越来越多的）围绕着组织领地的界分冲突，而且在集体协议的有形水平上存在着显著落差（劳资仲裁法庭）。企业可以通过转换到“更廉价的”集体协议区域来利用这些差异，这将进一步刺激工会之间在集体协议水平方面的竞争。

工会之间相互竞争的原因有时在于个别工会以及工会领导层的（生存）利益，后者可以解释在工业欠发达国家里经常如雨后春笋般滋生的多元主义，但是它们大多是基于政治与世界观方面的差异（方向性工会），或者基于对何为把工人组织起来的适当战略的不同判断（正如最近发生在美国工会运动中的分裂）。

若是统一工会，我们区分法律上的垄断和政治上的垄断。中华全国总工会拥有法律上的组织性垄断，企业工会依据法律必须成为其会员。然而，德国工会联合会是一家基于政治联合的统一工会，会员关系是基于单个产业工会的自愿决议，且可以随时退出联合会。相反，在本论文集集中介绍的第三个国家里，韩国却呈现工会多元主义：两家最高联合会，即韩国工会联合会以及韩国工会联盟处在相互竞争的状态，而且在战略导向以及冲突解决的激进性方面相互区分。韩国工会联合会更多地拥护企业工会模式，而韩国工会联盟更多地在为产业工会运动而奋斗。

至于工会之间的竞争是会增强还是削弱雇员的谈判力量，这一点是有争议的。赞成统一工会的理由有，它们的组织力量更大，并且有能力以一种战略进行谈判。但是，在多元工会结构中，由于组织之间的竞争，经常可以看到更为激进的战略，且一个工会小组的成功会导致其他工会小组必须付出更大努力。

工会的各种形式可以通过对德国历史的考察，尤其明显地加以描绘。德国的工会历史可以分为四个主要阶段：从1848年开始的第一个阶段以职业联合会为主，从1890年开始的第二个阶段，产业工会上升为主导的组织原则。这两个阶段均是遵循方向性工会的原则。从1949年以来，在德国实行统一工会原则。各家工会在这个从1949年开始的第三个阶段首先联合成产业工会。在会员大幅流失以及严重的财政困境背景下，在20世纪90年代，和许多欧洲国家一样，德国也出现了工会间合并的趋势，而第四个阶段，也就是当前的阶段，则由多行业工会主导。

集体协议：在企业层面还是产业层面规制？

如果工会是试图取消或限制劳动力市场上劳动力之间竞争的利益集团，那么似乎必须有一个规制的有效范围的明确等级。全国性的集体协议必须优先于行业的协定，后者又优先于仅适用于一家企业的规定。事实上

在欧洲，主要在斯堪的纳维亚半岛国家，存在着以全国范围的、涵盖所有行业的集体谈判为主的阶段。但是，数十年来，出现了一个分散化过程，涉及全国劳动力市场的规定如今几乎完全由国家通过法律或政令做出，而不是由劳资双方通过双边谈判达成。雇主和工会之间的协定如今几乎只在行业或企业层面达成。

欧洲普遍被视为实践行业谈判的地区，而在世界其他地区，公司谈判占主导地位。但是，正如托斯藤·舒尔腾在他的文章中表明的，在欧洲有五种集体谈判模式，它们按某种地理秩序排列，其中只有三种模式即“北欧”、“中欧”和“南欧”模式是由行业协定主导的。令人感兴趣的是他所做的分类比较：只有在那些行业协定占主导的地方，谈判覆盖率也高。倘若集体协议主要在企业层面订立，劳动力市场的规制不仅在较低的层面进行，而且，大多数公司还逃避集体协议约定，它们的职工也未得到工会的保护。

目前在韩国在进行一个令人感兴趣的项目。在过去几年，企业工会联合成了行业工会。工会的重组虽然进展顺利，但是，用行业协定替代企业层面的集体协议，有显著困难。绝大多数企业（还）不愿意授予一家雇主联合会订立行业协议的谈判权。在本论文集集中尹英模介绍的、已经显示出进步的3个例子（五金、银行、卫生）中，似乎历史上的原则重显其有效性：工会必须首先实现一种“更高级的”组织形式，直到它们足够强大到迫使雇主同样结成联盟后，行业层面的谈判才是可能的。

集体协议的覆盖率、不受集体协议 约束的区域以及法律规定

在个别国家或地区，可以观察到集体谈判从全国层面上分散到行业层面的趋势，同样，我们也可以发现进一步的分散化过程，在其中，企业的约定占据优势。此外，在德国，劳资体系从20世纪90年代中期以来承受着一个渐进的侵蚀过程：越来越多的企业逃脱集体协议约束，退出雇主联合会，并逃避集体的约定。

莱茵哈特·巴恩米勒在他的有关德国劳资体系发展的文章中，不仅指出了集体协议约束力不断下降，他同时也描述了一种新型的集体协议，在这一形式中，一份行业集体协议虽然在形式上继续存在，但是在劳资双方

的同意下,允许暂时向下突破适用于该行业的劳动标准。在德国,这种介于行业规定与单个企业规定之间的中间形式是从20世纪90年代中期以来出现的,在若干行业已经被20%至30%左右的企业实践了。在经济危机以及持续高失业的压力之下,工会认为必须在行业谈判中同意这些所谓的“保留条款”(“例外条款”),它们紧接着通过企业层面的后续谈判而达成单个企业的特殊约定,例如工资的临时降低。

在德国出现的集体协议覆盖率的不断下降并不是欧洲范围的一个普遍现象。在大多数西欧国家里,集体协议的约束力仍然是稳定的。这其中的原因部分在于,在这些国家里,所谓的“普遍约束力声明”具有很高的普及度,这就是说,通过国家(政府的政令或议会的法律)把开始时仅为行业中的某一部分谈判达成的集体协定,事后宣布为对整个行业具有约束力。在这里可以看到工会与国家之间的一种特殊的互动。在工会过于虚弱,而无法单独对抗雇主的地方,就会要求国家给予工会支持。例如,巴恩米勒针对德国,也要求更有力地把国家纳入进来,以便在德国也能重新稳固集体协议体系。

中国的集体协议体系尚处在形成过程中。集体协议虽然在三种变体形式上是被允许的,即作为企业协议,或作为涵盖一个地方的所有企业和雇员的地方协议,又或作为一个区行政区划层面的行业协定。而且,如今总计大约有4000万劳动力被涵盖在一份集体协议之下。鉴于城市从业人口约有3亿人之巨,这个数字还是较少的,为此,黄任民在其论文集的文章中得出这样的结论:“总体来说,[中国的]工资集体协商工作仍处于起步阶段。”

因此,工资和劳动条件至今在中国几乎还未打上集体协议规定的烙印,国家(政府)也未利用把集体协议宣布为具有普遍约束力的可能性。工资水平主要通过政府的最低工资政策以及国家的工资指导线确定,而在工会订立集体协议的地方,这些集体协议也在很大程度上遵循政策规定。对于大量的中国劳动力而言,按区而异的最低工资,而非集体协议的约定,是中心的定向量。长期以来,由于地方政府拥有部分的规制自主权,法律规定的实施在许多地方曾是艰难的。但是,2008年新的《劳动合同法》的施行以及监督的加强明显改善了国家规定的运用情况。

近来,在德国与中国之间,在国家工资规制的重要性方面,出现了令人感兴趣的并行现象。德国工会直到不久前还拒绝实行最低工资制,并把

它称作政界对集体谈判自主权的、不被允许的干预。若干年以来，随着集体协议覆盖率的下降，在工会方面出现了意见的转变。如今，至少在那些集体规范尚可对少数人适用的经济领域，它们要求以法律形式规定最低工资，并为此要求国家在工资水平的确定方面扮演更强有力的角色。

冲突型的还是和谐型的劳动关系,调解与罢工

这是一种对集体规制的协议内容的通常的分类，用以区分实质性规制与程序性规制。实质性规制就工资与劳动条件做出共同的决议，而程序性规制则是通过谈判与调解机制，确定劳方与资方之间的结构性冲突的“驯服”。除了劳资双方之间双边磋商达成的程序，还有法律规定的、达成一致的途径与程序。

当中国与德国的工会代表团会晤时，德方通常会谈到工会的罢工权，而中方则阐述构建和谐劳动关系、避免冲突的义务。乍听起来如此截然不同的内容，在仔细审视下，其实并非真正相悖。

在舒尔腾的文章（“欧洲的争议解决机制”）中描述的、有关罢工密度的统计数据，似乎说明的是西方工业化国家里的冲突型劳动关系。倘若人们改变一下这个统计表中选择的参照量（每1万名工人的罢工天数），并计算一下一名工人由于罢工而造成的平均停工时数，就会暴露出令人吃惊的结果。例如，一名德国工人每年罢工19分钟。甚至丹麦的工人——他们的罢工频率在欧洲是最高的——一年里也只罢工1小时15分钟。反之，从其他数据来源我们了解到，各国的平均病假天数——在德国为3.5天（2009年）——都要比这高好几倍。在欧洲，罢工权是一项基本权利，这一说法是正确的，但同样正确的说法是，罢工权极少被利用，工会首先也不是借助于罢工手段来解决劳动冲突，而是寻求和平的谈判解决方案。罢工是集体谈判中反复出现的一个议题，但是它很少被投入运用。

韩国也是同样的情况。尹英模在他的有关争议解决机制的文章中表明，罢工频率多年来大幅下降，而通过“全国劳动关系委员会”进行的争议调解变得越来越有成效。他把“全国劳动关系委员会”取得成功的原因之一解释为其三方的组成形式。由于工会、雇主联合会以及政府的代表共同拟定妥协方案，就达成了劳资双方都能够接受的解决方案。尹英模还认为争议的解决日益专业化，这也体现在谈判伙伴彼此更加认真对待，并向

对方提出现实的要求。

相形之下，中国是一种独特的模式。罢工在法律上未作规定，工会不是集体争议解决的行为体。劳动法也未区分个体争议与集体争议，而且没有专门的劳动法院。劳动争议按传统的顺序，即“调解—仲裁—诉讼”来处理，而且，随着新的《劳动争议调解仲裁法》（2008年）的施行，工人诉诸法律相对容易了。但是，工人的抗议行动在增加，更经常地必须在既定的调解机制以外寻求和解。沈琴琴与潘泰萍在她们的文章中分析了三个罢工案例，指出了工会的薄弱之处，并表明，工会并不（总是）能胜任其争议调解人的角色。许多私营企业中没有工会组织，或者工会只存在于纸面上，而在国有企业中，“企业工会与行政存在事实上的依附关系，这种依附关系对企业工会的维权工作形成了障碍，降低了基层工会维权的实效性”。对此，她们建议，使工会更多地与企业行政管理层分离，以及让工人选举工会主席。这当中表达了一个重要的原则：只有当工会不依赖于企业行政管理层且对工人们负责时，它们才更成其为成功的争议调解人。

经济危机之中:保障就业还是保障工资?

经济下滑在劳动力市场上产生的影响就是劳动力需求的下降，这就越发迫使工会做出一个原则性决定：是优先保障工资还是就业？是应通过接受工资削减的让步来维护工作岗位，还是应在经济危机过程中保持集体协议工资水平稳定？

本论文集集中的分析提示了这个议题的迫切性。韩国（裴圭植）和德国（莱茵哈特·巴恩米勒）均在经济危机之中动用了让步谈判机制，它呈现各种不同的形式。在德国，部分体现在由集体协议授权、通过所谓的“保留条款”向下突破行业集体协议规定，部分则体现在“企业层面的劳动联盟”上，这种联盟是企业层面的行为体在没有得到集体协议双方同意的情况下结成的。无论是经过或未经过集体协议双方授权，始终涉及的是一种交换和交易，大多是雇员以工资或工作时间上的让步同企业管理层的就业保障做交换。在中国，政府在2009年金融危机期间也要求国有企业放弃裁员，同时建议工资实施一轮零增长。正如岳经纶所表示的，甚至有人要求暂时中止劳动方面的立法行动，但是这一要求在中华全国总工会的努力下，遭到了抵制。但是在中央政府的监督运作不大好的地方，导致了大量

违反法律规定的事件，而且地方行政当局允许个别企业中止向社会保险机构支付由雇主承担的补贴部分。

在一般情况下，可以作为危机应对战略的是，使工资与社会给付从属于企业竞争力的目标。但是，这里也呈现出企业集体协议存在的问题。正如尹英模与裴圭植所揭示的，在韩国，企业职工在争取维护其企业内工作岗位的努力与其他企业的职工处在竞争状态之中，因此，他们很快会愿意做出本企业的让步，这些让步确保了本企业中的工作，而危害了其他企业中的工作岗位。巴恩米勒表明，订立了行业协定的产业工会也不能免受这一向下的竞争。为此，在德国，在金融危机时期，有时企业职工委员会也与工会相对，要求劳动这一要素的费用降低。

在世界范围，德国可能拥有同劳动力市场危机做斗争方面最发达的机制，主要有两个方面：一方面是工会与雇主联合会之间的有关就业保障的协议，另一方面是企业职工委员会与公司集团管理层之间的协议，这类协议使得就业规模能针对需求以及销售情况的波动做出柔性调整，尤其是工作时间账户创建了灵活性（参见沃尔夫冈·多伊布勒的“经济危机中的工人权利：以德国为例”一文）。在经济繁荣阶段，职工可以加班，为此并不获得更多工资收入，而是工作时间账户上的一个“贷方凭证”。在危机时光里，情况正好相反：职工届时继续领取他们的正常薪水，虽然他们的工作时间减少了。行业层面的有关就业的集体协议奠定框架，企业协议则对具体的组织安排做出规定。

存在一种中间模式，它把企业工作时间和工资同等程度地缩减，而工人的工资收入损失通过联邦劳动事务所发放的补贴变得更加容易承受，这种中间模式就是在德国率先启用的短时工作的手段。这一手段允许降低生产量，但是劳动力不用被解雇。一家企业中的所有员工的工作时间或一个企业部分员工的工作时间同等地减少了，而员工的工资损失以及社会福利费的很大比重由联邦劳动事务所承担。“[这一做法的好处]对于双方均是值得考虑的：雇员未被解雇，而雇主则保留了受过良好培训的劳动力，使得它在经济状况好转之时，能在良好条件下重新起步”（参见多伊布勒的“经济危机中的工人权利”一文）。

借助这一手段，德国缓冲了由当前世界金融危机造成的大部分失业。在2009年，一度有100多万劳动力受到短时工作措施的保护，由此，大约有40万全日制工作岗位得到了拯救。

按照订单状况调整工作时间、积累加班时间并在订单缺少时缩短工作时间，为此需要成熟的技术来管理工作时间账户以及取得相关方的一致意见。在韩国，这两者均不具备，这是因为长期以来，加班在很大程度上属于正常工作日的组成部分（参见裴圭植、鲁道夫·特劳普-梅茨的文章）。为此，对于韩国企业以及工会而言，急需创新思维。韩国政府已经尝试了一种新办法：借助于一项“就业安定计划”，企业若在销售减少时放弃裁员，可获得国家支付的补偿款。

倘若销售危机全方位出现，那么就业削减或工资降低的方案越是可以作为单个企业在销售减少时的理性战略，则这种微观经济的理性也就越发是在宏观经济上的自食其果。对于单个企业而言，工资只是费用因素，但对于整个国民经济而言，工资收入是一个核心的需求量。企业脱钩的东西，必须在整体经济范围归总，因此，简单来看，在金融危机中工资与就业必须增长，以便激发消费拉动经济增长。对于单个企业来说，这种做法将会是一种自杀战略，只有当它是所有企业同时的计划时，才能取得成功，也就是说，这将是一个超越单个企业的竞争逻辑的项目。为此，扩张型工资与就业政策的任务就落到了工会与国家身上。国家必须通过一个处在市场逻辑以外的支出计划来刺激消费与投资，而工会得尽一切力量反对就业的削减以及工资的降低。它们若是参与围绕最低的工资成本的竞争，就只能为此付出代价，自己作为危机加剧者的身份出现。乔健在其对罗斯福“新政”克服 20 世纪 30 年代大萧条的分析中，也为中国的危机应对得出了同样的结论：“新政的经验告诉我们，没有劳动者收入和社会保障的提高，我们很难真正刺激内需，提振经济迅速发展。所以，经济危机条件下强调保护劳动者权益，既是社会公正的需要，也是经济增长的需要。”

标准劳动合同或非典型工作？

“超越标准劳动合同”和“非典型工作”分别是多伊布勒有关德国情况以及裴圭植有关韩国情况的文章的标题，它们表明了一个令人担忧的趋势：正规就业岗位的比重在下降，固定期限劳动合同、部分时间制工作、劳服工以及虚假自主从业（self-employed workers）越来越多。在德国，目前已经有三分之一的劳动力受到此趋势的冲击；在韩国，有 36%（2007 年）的雇佣劳动者从事非典型工作。

非典型就业形式使得工资水平下降，随之缴纳的社会保险的保险费也减少了。在德国，非典型工作的增加创建了一个低工资部门，它涵盖大约20%至25%的雇员。许多在这个部门里工作的人不再能依靠自己的工作生活，需要国家的补贴或社会保险机构的救助，以便能过上有人的尊严的生活。

工会对这一趋势进行了抗议，这是因为由此形成了不受集体协议约束的区域，抽走了其会员，而且一个低工资部门的存在会对标准的就业关系产生压低工资的影响。事实上，许多工会在组织政策上长期以来忽视了这一趋势，在劳资政策上更多地关心的是处在标准劳动关系中的工会会员，而不是从事非典型工作的非会员。尹英模在他的有关“集体谈判”的文章中，借助于一个成功的案例说明了，工会如何能在其集体协议中实现固定期限合同到固定职位的转变：通过放弃谋求最大的工资增幅。

工会单独可能几乎没有能力，重又迅速抑制劳动力市场的这个部门。在这里也需要国家的支持和规制。中国实施了新的《劳动合同法》（2008年），设立了一个限制劳服工的法律手段。该法尤其禁止企业设立自己的劳服公司，然后从这家公司借用它所需的工人。针对劳服公司雇员的最低工资以及更严厉地规制借用时间，这可能对德国有所帮助。不支付适当的工资和社会保险的就业关系是给予企业的、不正当的补贴，这些补贴然后要由社会买单，通过给予相关人员工资补贴，或通过发放社会救济金，倘若他们达到了退休年龄。

结 论

劳动关系经历着结构变迁。在许多国家，与德国相类似，集体的规定已经因分散化和灵活化过程而被瓦解。由集体协议规制的劳动关系以及工会会员数量不断下降（德国），或停滞在低水平上（韩国）。中国还处在工会中介的社会伙伴关系的初始阶段。政府虽然在许多领域处在退出过程中，但是，通过确立劳动条件与工资条件的最低水准，政府仍然是占主导的调控者。

中国、韩国与德国（和许多其他欧洲国家）具备两个特点：同样的劳动力市场调控的问题（同失业做斗争、保障工资水平、扩建或维护基本社会保障等），以及不同的组织模式和不同的解决这些问题的战略。最显著

的差异之一在于国家（政府）和工会之间的政治互动。倘若尚未找到对劳动力市场调控的中心问题的适当回答，而且不稳定的劳动关系尚在加剧，相关的国家以及集体行为体则应进行变革开放，并学习或借鉴其他国家政策的长处和短处。

在中国，工会发挥的劳资政策构建尚小，而且工会在即将到来的社会福利国家扩建过程中所扮演的角色尚不明确。这就要求中国工会制定新的方案与战略，以便在这些日益重要的任务领域里为自己定位。

在德国，工会的合作主义机制长期以来稳固了高度发达的社会福利国家体制，但是未能阻止一个低工资部门的出现，以及最近“穷忙族”（working poor）成为一个高度工业化国家的劳动与社会景象之一。扩张型的工资政策，配以国家的最低工资政策，可以是致力于德国的社会均衡的一份新社会协议的、重要的部分答案。

在韩国，社会保险体系是以企业为载体发展起来的，这导致了工人群体的分裂：一个受集体协议保护的少数人构成的特权群体，以及一个由只拥有少量保护权利的多数人构成的群体。鉴此，在行业层面构建劳资伙伴关系以及工会推行以把固定期限合同转变为固定职位为目标的劳资政策，是非常有前景的解决方案。但是，在韩国，尤其需要扩建社会福利国家体制。在这方面，工会要审视，它是否足够强大，以至于能单独争得这一切，抑或应该尝试与其他社会力量组建联盟，以便争取与国家订立一份公约。

第一部分

集体谈判

中国工资集体协商的特点及 工会作用的切实发挥

黄任民 (Huang Renmin)

中国从 20 世纪 90 年代中期开始进行工资集体协商以来的十余年间，开展工资集体协商的企业数量、签订协议的企业数量和职工覆盖数量等都有较大的增长和提高，截至 2007 年底，全国签订工资专项集体合同 34.3 万份，比上年增长 12.6%；覆盖企业 62.2 万家，比上年增长 18.3%，比 2003 年增长 112.3%；覆盖职工 3968.6 万人，比上年增长 6.8%。各地的实践表明，工资集体协商机制保障了职工的劳动报酬和正常的工资增长，成为构建和谐劳动关系的有效工具，其积极作用日渐凸显。但总体来说，中国的工资集体协商工作仍处于起步阶段，存在不容忽视的问题与缺陷，特别是工会在工资集体协商中如何切实发挥作用需要进行深入的理论探讨和具有实践指导意义的研究。

1. 中国工资集体协商制度的特点

中国工资集体协商制度既不同于西方的协商制度，也不同于西方的集体谈判制度，是两者结合的特殊制度。由此决定了中国的工资集体谈判制度具有以下几方面特点：

1.1 谈判基础：以利益合作为导向的集体协商

西方经济学的工资集体谈判理论必然研究工会罢工和企业闭厂对促成

最后工资合意的影响。中国法律尚未赋予工会和企业罢工权和闭厂权，政府提倡并积极引导一种以合作利益为基础的劳资关系的形成。其主要措施是：

(1) 政府对劳资双方组织予以控制，通过双方组织来协调组织内部矛盾，防止矛盾激化而影响社会稳定；

(2) 建立“劳、资、政”三方协商机制，以政府为主导在企业中积极推行集体协商，尤其是工资集体协商，而实现企业和劳动者之间的合作，并以政府对集体协商结果的最后审查和监督执行权的保留，来适度限制企业对劳动者权益的侵害，一定程度上缓和劳资矛盾和冲突。集体协商制度中所规定的和平义务直接反映政府对劳资关系发展的政策导向。

1.2 国家干预：政府主导型的集体协商

在中国，政府在劳资关系的形成和处理中起着主导作用。为了稳定劳动关系、维护工业和平，政府积极维护现有工会体制，在企业推行工资集体协商。

(1) 政府出面要求企业与职工代表进行工资集体协商，以确定企业内工资分配制度、工资分配形式、工资收入水平等事项进行平等协商，形成工资集体协议，并规定其效力高于企业规章制度和劳动合同，从而起到限制企业在与劳动者个体谈判中单方工资决策权的作用。

(2) 政府保留了对工资集体协议最终的审查权，即劳动保障行政部门对工资集体协商双方代表资格、工资协议的条款内容和签订程序进行审查之后，工资协议才能生效。

(3) 政府强制规定工资集体协商过程中的合作义务，即规定协商代表任何一方不得采取过激、威胁、欺骗等行为。可以说工资集体协商是政府主导下的劳资合作手段。政府通过对工资集体协商机制的形成和制度设计来实现维持工业和平、减少劳资冲突、实现工资增长、扩大内需等政策目标。

1.3 利益代表：多元劳资利益代表的集体协商

虽然有的市场经济国家采取的是劳动者二元利益代表制度，如德国并存跨企业的集体谈判、企业内的“共决制”，但是该国法律只赋予工会集体谈判权（李清宜，2006）。而我国现行集体协商和集体合同制度中，除

了企业工会有权进行集体协商并具有集体合同的签约主体资格外，没有工会的企业，职工推选的代表有同等权利。^①因此，《工资集体协商试行办法》、《集体合同规定》将集体合同一方主体称为“职工代表”，而非工会。即工会也是作为职工代表的身份与企业签订集体合同。

由于工会不是签订集体合同的唯一劳方主体，所以中国集体合同并存两种法律属性：

(1) 工会基于法律规定取得集体合同主体资格，与企业订立的集体合同具有团体协议的性质。

(2) 职工推选代表与企业所订立的集体合同，不属于团体协议，而是由企业全体职工与企业签订的集体性协议。

无论是工会与企业签订的团体性协议还是企业职工与企业签订的集体性协议，现行法律都规定为集体合同，赋予相同法律效力。在团体协议签订和履行过程中，一旦发生争议，工会作为集体合同的当事人，当然成为争议一方的主体，有权以自己的名义提起集体争议，成为劳动仲裁或诉讼的主体。而在以职工推选的集体性协议中，一旦发生争议，只能以全体职工的名义提起集体争议，全体职工是劳动仲裁或诉讼的主体。

1.4 分散程度：分散型为主的集体协商

最初出台的国家层次的法律法规只规定了企业一级的集体协商和集体合同制度，赋予了企业级工会签订集体合同的法律主体资格，2008年出台的《劳动合同法》第五十三条规定了关于“在县级以上区域内，建筑业、采矿业、餐饮服务业等行业可以由工会与企业方面代表订立行业性集

^① 《集体合同规定》第二十条 职工一方的协商代表由本单位工会选派。未建立工会的，由本单位职工民主推荐，并经本单位半数以上职工同意。

职工一方的首席代表由本单位工会主席担任。工会主席可以书面委托其他协商代表代理首席代表。工会主席空缺的，首席代表由工会主要负责人担任。未建立工会的，职工一方的首席代表从协商代表中民主推举产生。

《工资集体协商试行办法》第九条 工资集体协商代表应依照法定程序产生。职工一方由工会代表。未建工会的企业由职工民主推举代表，并得到半数以上职工的同意。企业代表由法定代表人和法定代表人指定的其他人员担任。

第十条 协商双方各确定一名首席代表。职工首席代表应当由工会主席担任，工会主席可以书面委托其他人员作为自己的代理人；未成立工会的，由职工集体协商代表推举。

在有工会的企业中，并不存在脱离工会的职工代表进行集体协商的权利。

体合同,或者订立区域性集体合同”的规定弥补了这方面的不足,但缺乏具体实施的指导性意见。有的地方为解决未建立工会的小企业中的劳动条件形成问题,以协调小企业内的劳资关系来推行区域性、行业性集体协商,并在有的地方性集体合同条例中,对区域性、行业性集体协商和集体合同有所规定,但是,一方面各地规定差异很大,在适用中存在冲突,如行业性集体协商和集体合同涉及跨地区问题,容易出现不同地区不同规定的适用冲突问题;另一方面,地方性规定效力较低,规定都不具体,不利于实际操作。因此,行业性、区域性集体协商和集体合同的发展及其作用都非常有限,很多流于形式。并且,法律法规并未赋予行业工会或地方工会集体协商和签订集体合同的主体资格,相应地,区域性、行业性集体协商和集体合同的合法性也受到一定影响。所以区域性、行业性集体协商和集体合同只是处于试点时期,中国集体协商大多集中于企业一级,十分分散。

这种以分散型为主的集体协商和集体合同制度的特点是企业一级的集体协商无法实现劳资之间的力量均衡。从各国集体谈判和集体合同制度比较中,企业一级的集体谈判和集体协商制度中,工会的力量明显是弱于跨企业工会的谈判力量。

2. 中国工资集体协商存在的主要问题

中国工资集体协商制度的特点,特别是政府干预下的以利益合作为导向,决定了中国工资集体协商能在较短时间里在各地较为普遍地开展起来,但是,虽然目前进行工资集体协商的企业数量、签订协议的企业数量和职工覆盖数量等都有较大的增长和提高,仍然存在以下几个方面的问题与缺陷:

2.1 工资集体协商的效果受企业职工民主管理参与程度的制约

长期以来,中国推行的职工参与企业民主管理的工作进行的并不顺利,参与工作表面化,成效并不显著,也就是说,职工参与企业民主管理的工作困难重重,即使有些企业实行了这一制度,但真正的参与程度很浅,无法取得其应有的经济效益与社会效益。究其原因,主要是因为许多企业的资产所有者与管理者利用自己的资源优势与信息优势,在交易中获

得自己的最大利益。对工资集体协商来说,如果职工参与管理具有实质的意义,那么职工就会对企业的真实生产经营状况与财务状况有较为充分的了解,因而也就减少了企业代表最大限度地压低职工工资的可能性。也就是说,职工参与管理可能会使资产所有者与管理者同职工在交易中处于不利的地位。其实这是一种短视的观点,因为从理论上讲,在完全竞争的市场经济中,企业的利润率是趋近于零的,要获得高于社会平均利润率的超额利润,企业必须加大投入,包括人力资本的投入。现代先进的企业管理方法也不是简单地压低人工成本,而是尽量提高人力资本的附加,以期发挥其主动性与创造性,为企业带来超额利润。高投入——高工资——高素质——高额利润,这是现代企业管理的基本思路,也是许多优秀企业积极深化职工民主管理参与程度的基础。就此来看,我国目前的职工民主管理仍处于前现代时期,低工资——低素质——低附加值,沉溺于所谓廉价劳动力优势的自我陶醉之中,即使有条件也不愿提升生产要素的禀赋结构,循环往复,形成恶性循环,“低劳动力成本”成为一些地方招商引资的“法宝”(张立坤,2007),即一些学者所谓的“低技术陷阱”。要从这一陷阱中跳出来,必须转变观念,加深职工的企业民主管理参与程度,降低信息的不对称程度,使职工真正关心企业、了解企业,并将自己的切身利益与企业绑在一起,也只有这样,才能使工资集体协商跳出利益双方针锋相对地分割存量的状况,走向扩大增量,劳资双赢的良性发展道路。可见,工资集体协商的效果与职工参与企业民主管理的程度是正相关的,只有深化职工参与企业民主管理的程度,才能从根本上改变工资集体协商流于形式的状况。

2.2 有关各方对工资集体协商的认识不到位

目前,中国工资集体协商工作在地区间发展不均衡。部分地区发展较快,已经形成了开展工资集体协商的良好社会环境,企业劳资双方基本上通过工资集体协商决定工资分配问题。但还有很多地区,工资分配仍然由企业单方面决定。

虽然工会代表职工与企业进行协商决定工资分配问题是市场经济国家的通行做法,但在中国,工资协商的有关各方对于工资集体协商仍然存在认识上的误区或顾虑。首先,部分地方政府片面地认为推行工资集体协商会影响当地投资环境,不利于地方经济发展,害怕因为工资集体协商的问

题与投资方闹翻，所以对工资集体协商的开展听之任之（许晓军，2006）。同时，部分企业经营者认为工资分配的决定权在企业，特别是私营企业主认为自己拥有企业所有权，企业的工资分配就应该自己说了算。这种认识造成企业单方面确定工资水平、工资支付方式和工资增长的问题比较普遍，工资集体协商工作推进难度大，导致多数职工享受不到经济发展的成果，职工工资水平严重偏低，工资增长缓慢，并时常引发群体事件。另外，部分工会干部认为工资集体协商难度大，也有部分工会干部对工会在工资集体协商所处的重要地位认识不清，这些消极的认识使他们在工资集体协商的工作开展中存在畏难情绪。

2.3 中国现行法规等配套制度对工资集体协商达成公平合理结果的约束力明显不足

工资集体协商是企业与劳动者进行劳动力租赁交易的一种形式，是在内外部条件发生变化的基础上，企业与员工所进行的就劳动力租赁价格的交易。既然是交易，就会涉及到资产所有者与劳动者双方的利益，就有是否能就不同利益达成妥协与均衡，即协商是否成功的问题。就中国目前的协商体制与法律制度来看，对于工资集体协商的激励与制约能力明显不足，使得双方很难成为真正地位平等的协商主体，最终往往是以损害弱势一方利益为结果，从而使得矛盾层层积累，既不利于企业的长远发展，也不利于职工的切身利益维护。具体表现为以下几方面：

(1) 中国有关工资分配和工资协商方面的法规不统一、不健全。《公司法》、《工会法》、《集体合同规定》、《工资集体协商试行办法》等对企业工资支配权的决定主体规定各不相同，由此造成了不同的主体对工资究竟是由双方协商确定还是由单方确定的问题产生分歧。《公司法》规定公司董事会有权“制定公司年度财务预算方案、决算方案”，对“有关职工工资福利……等涉及职工切身利益的问题”公司应当事先听取公司工会和职工的意见，邀请工会职工代表列席会议，但决定仍然在公司方面。而《工资集体协商试行办法》规定“职工代表与企业代表依法就企业内部工资分配制度、工资分配方式、工资收入水平等事项进行平等协商”。很显然，两者对于工资分配权的规定并没有完全统一，而且，《公司法》的法律级别是要高于《工资集体协商试行办法》，这会给工资协商工作的开展带来障碍。目前的《工资集体协商试行办法》虽对协商代表身份进行了规定，

但对代表的产生程序无具体规定，如产生冲突，该以何种标准和程序进行调整尚不明确，并且对企业方在工资集体协商中所应承担的责任缺乏法律约束力。《劳动法》第三十三条规定“企业职工一方与企业可以就劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利等事项签订集体合同”，“可以”从法律意义上讲是选择性的，而不是强制性的。《集体合同规定》“一方提出进行集体协商要求时，另一方应当在收到集体协商要求之日起20日内以书面形式给予回应，无正当理由不得拒绝进行集体协商”，但其中却未明确何种理由为不正当理由，并且也未明确拒绝进行集体协商及违约所应承担的法律责任。由此可以看出，法律依据的不健全是制约工资集体协商开展的重要原因。

(2) 政府对工资集体协商缺乏实质性宏观指导。工资集体协商的主体内容是工资分配制度、工资分配形式和工资标准，它必须是国家劳动报酬和标准立法在本企业的反映，但目前我国的劳动标准立法远远无法满足工资集体协商的要求。再者，在进行工资协商时，由于缺乏行业工资水平等具有针对性的数据，而只能参考当地最低工资标准或工资指导线等过于宏观的指标，使工资集体协商协议往往缺乏客观的有效的参考依据。

(3) 中国现行的社会保障制度使职工在工资协商中缺乏足够的博弈筹码。工资集体协议是协商双方在公平、合理、协商一致基础上所达成的结果，也就是说，如果出现协商不一致的结果也属正常情况。若出现协商分歧，弱势一方由于较少的选择性，在当前社会保障制度不完善、企业职工无法赖以维持其基本生存条件的状况下，基本无法利用终止谈判以增加博弈筹码的手段，最终只能接受资本所有方的条件，这种表面的一致很难说是公平合理的结果。

3. 切实发挥工会在工资集体协商中的作用

工资集体协商在中国开展时间不长，怎样成功地进行协商，劳资双方都缺乏相关理论和经验，而相比之下，工会参加集体协商的代表显得更弱。从国外工资集体协商的经验看，“企业对工资支付能力”、“工会迫使企业支付工资的能力”是两个影响工资集体协商的关键因素（黄任民，2007）。然而，运用这两个因素却需要相应的专业知识。

3.1 把握“企业对工资支付能力”

“企业对工资支付能力”是协商中双方必然涉及的焦点问题之一，企业一方要努力说明不具备工会一方所要求的工资的支付能力，会用各种财务报表的数据予以论证。工会代表则极力指出企业方对数据分析的不当之处。然而，在协商中，双方掌握的信息是不对称的，企业方往往处于优势地位。对此，工会一方在要求企业完整提供协商所需材料的同时，还要从三个方面判断企业是否具有支付能力：

(1) 企业生产经营状况是否正常。对于一个连基本生产经营都难以维系的企业肯定是不具有支付能力的，而生产经营状况是否正常，职工可以从日常生产活动中感受到，甚至单纯从职工生产任务是否饱满就可以作出基本判断。

(2) 企业利润特别是企业所得税上缴情况。这是判断企业经济效益的重要指标，由于企业所生产产品的市场竞争力、市场环境、产品成本等多种因素，会导致一个企业在生产经营正常的情况下微利或无利，在这种状况下，支付更高的工资就会遇到困难，而企业所得税上缴情况则是判断企业是否有利可图，并具有支付能力的重要依据。

(3) 企业购买生产设备和非生产设备的状况。针对企业有支付能力的判断，企业一方可能提出企业扩大再生产以及设备更新升级等多种理由，如果理由是真实的，工会应予以支持，并可以对原有的协商方案进行调整，动员员工为企业发展作贡献，这也体现我国工资集体协商以利益合作为导向的特点。而企业购买生产设备和非生产设备的状况则是判断企业所提理由的依据。

3.2 把握“工会迫使企业支付工资的能力”

“工会迫使企业支付工资的能力”是在已经明确知道企业具有工资支付能力而不愿达成协议时，工会实现协商目标的能力，一般取决于三方面：

(1) 工会的组织程度。工资集体协商是职工代表全体职工针对工资等劳动报酬问题与企业代表进行的平等协商，虽然从理论和法律上讲，没有建立工会的企业也可以选出职工代表参加协商，但没有一个有力的组织体系，协商就很难正常开展，而且协商代表自身利益的保护也会成为问题。

因此，建立工会组织并有效开展工作，是工资集体协商顺利进行的制度保证。

(2) 工会代表的谈判水平和能力。工资集体协商是一个讨价还价的过程，对与工资相关的多种问题进行分析、论证、争论、让步等，在这个过程中，协商双方既涉及法律、也涉及经济、管理、企业财务等知识。在正常情况下，协商双方能在多大程度上实现自己的目标，很大程度上取决于谈判水平和能力，对此，工会要努力建立适应市场经济条件下的专业人才队伍。

(3) 最后斗争手段。这是工资集体协商无法回避的问题，在经过有理、有利、有节的协商之后，协商中的一方不顾事实，拒不接受对方的正当要求时，用什么手段予以制约，是必须深入研究的问题。

3.3 做好工资集体协商每一个阶段的工作，以提高工资集体协商的实际效果

(1) 选好工资集体协商中的职工代表。《工资集体协商试行办法》中指出，工资集体协商代表中的“职工一方由工会代表”，并且“职工首席代表应当由工会主席担任”。但在实践中，许多企业的工会主席是由行政管理人员兼任的。如果由这样的工会主席担任职工首席代表，是不可能真正切实地维护职工的利益。现在虽然有了些相应规定，如《集体合同规定》第二十四条中，“用人单位协商代表与职工协商代表不得相互兼任”。《企业工会工作条例》第二十四条“企业行政负责人、合伙人及其近亲属不得作为本企业工会委员会成员的人选”。《企业工会主席产生办法（试行）》第六条中，“企业行政负责人（含行政副职）、合伙人及其近亲属，人力资源部门负责人，外籍职工不得作为本企业工会主席候选人”。但是在执行过程中，效果并不令人满意。所以，有关各方应尽快修改原《工资集体协商试行办法》的有关条款。在相关条款没有修改之前，兼有行政职务的工会主席应该主动提出有更合适的人员来担任工资集体协商中的职工首席代表。

同时，工会应自下而上发动职工参加协商活动，广泛征求职工意见，逐步缩小候选代表范围，最后采取无记名投票等民主程序选出职工代表。代表选出后，工会要就如何开展集体协商给职工代表举行培训和专题讲座。

(2) 要充分准备资料并进行正确的分析和运用。充分的准备工作是搞好工资集体协商的重要步骤。为了在协商中真正做到有理有据,在进行协商前,要充分准备资料并进行正确的分析和运用。这些资料包括宏观经济资料和企业经济资料。

具体来说,宏观经济资料应包括国家所发布的消费品价格指数(CPI)、当地政府所发布的企业工资指导线、本地区职工年度平均工资水平以及本行业职工工资平均水平等。正常情况下,企业工资水平的变动应该与这些指标的变动保持正相关的关系。当它们有一定程度的上涨时,工会应提出调高工资水平的协商方案。

企业内部的经济资料包括企业年总产值、年销售总额、年利润额及增长情况、企业年度总费用和总成本(包括材料总成本、管理费用、人工成本等)、职工年度总工资及人均工资水平等。在分析和运用这些资料时,一是不要简单相信企业所提供的指标,要注意指标相互之间是否保持合理的关系,以鉴别指标真伪。在协商中,工会可以要求企业给予解释,或者提出工资不与利润挂钩而与产量挂钩等要求,以保护职工的利益。二是指标的细化,不仅要注意总指标,也要注意单位指标。比如,在关注职工工资涨幅时,不仅要看职工工资总额增长的幅度,还要关注不同级别职工的具体工资涨幅,保证全体职工都能享受和实现正常的工资增长。三是在进行工资集体协商准备时,不仅要有具体的工资指标,而且要进行全面的人工成本的分析 and 核算。人工成本是企业发生的所有与工资有关的成本,包括工资成本和工资附加成本。其中工资附加成本会随工资水平的上涨而上涨,因此工会在进行工资协商之前,一定综合考虑所要求的工资涨幅所带来的工资成本与工资附加成本所给企业带来的共同影响,从而提出合理的工资上涨要求。

(3) 拟定本年度工资集体协商的议题及重点。工资水平的确定和定期调整是企业工资集体协商的一项极为重要的内容。除此之外,工资集体协商的实质性内容还有许多,主要包括工资制度和工资关系两方面。其中,工资制度包含的内容很广,有基本工资制度形式、岗位工种的基本工资标准、工资支付保障等内容;工资关系则是指企业各类人员的工资差别。

因此,每年的工资集体协商应视企业年度效益的高低及工资协商的长期内容规划来确定具体的协商议题。它们可以包括工资分配基本形式、工资的挂钩办法(是与部门效益挂钩还是与整个企业效益挂钩,是与利润指

标挂钩还是与产值总额挂钩)、工资晋级办法(涉及年功、考绩、考效、职务等级等),以及加班加点工资、停产半停产工资、待岗、内退生活费标准等,各不同岗位上岗位工资的升降、奖金倾斜等激励措施的采用,行业性萧条时的降薪、裁员时的经济补偿等等。还可以包括内部福利、住房公积金水平、婚丧等带薪假以及补充保险等(徐东兴,2003)。

从目前中国工会的现状看,工会工作者需要努力提高在工资集体协商方面的专业素质,掌握正确分析各种相关因素的能力,保证工资集体协商的有效开展,维护职工的合法权益(颜辉,2007)。

参考文献:

1. 程延园:集体谈判制度研究,北京:中国人民大学出版社2004年版。
2. 黄任民:工资集体协商代表工作指南,北京:中国工人出版社2007年版,第24—25页。
3. 李清宜:德国工资谈判新的发展趋势,《工会博览》2006年第17期,第62页。
4. 骆向明、曾晓宁:工资谈判:工会的作用将越来越大,《四川工人日报》2006年5月10日第1版。
5. 《工资集体协商试行办法》,载《人民日报》2000年11月27日。
6. 徐东兴:国企工资集体谈判建制慢的难点探析,《工会论坛》2003年第4期,第16页。
7. 许晓军:工会应成为企业劳动者工资增长机制的实现主体,《中国社会科学文摘》2006年第5期,第128页。
8. 颜辉:中国特色社会主义工会理论研究(第一卷),北京:中国劳动社会保障出版社2007年版,第33页。
9. 张立坤:当前我国劳动关系存在的几个突出问题及对策,《中国劳动关系学院学报》2007年第2期,第36页。

韩国的劳动关系与集体谈判

——从企业层面的集体谈判转向产业/行业层面的集体谈判

尹英模 (Youngmo Yoon)

1. 引言

韩国的集体谈判很长时间以来受到两种强有力传统的影响。其中一个传统是“发展型”国家的战略，这个战略的目的在于，在出口导向型经济增长政策以及中央统制经济型社会的框架里控制劳动成本和工人运动；另一个传统由民主运动发展而来，它在独裁统治期间得到了增强，并奋力争取政治民主与社会团结。韩国的各家工会对这两个传统做出了反应，然而根据的是不同的战略，这也成为了工人运动内部基本原则性论战的一个根源。在1987年以前，工会以及集体谈判的结构是由政府决定的。从20世纪70年代以来，工会在企业工会主义与产业工会主义之间徘徊，取决于在政府看来哪个更容易控制。当一场新的工会运动于1987年出现的时候，工人们对于自主性和自我组织的要求不得与现有的企业工会主义的结构相适应，这一结构是政府从20世纪80年代早期建立和维护起来的。

从1987年起，在民主化运动的时期里，当新的一波工会组织运动席卷全国的时候——既在主要工业区，也在城市地区的服务部门，是公司，而不是行业或产业，成为了劳动关系的焦点。企业层面的集体谈判成为了工资确定的主导形式，为基于“企业工会主义”的工会文化腾出了活动空间。但是，从1997年的经济危机以来，韩国大量的工会决定远离狭隘的

“企业工会主义”，要求转为产业层面的集体谈判。伴随着集体谈判范围的扩大，工会谋求从企业工会转变为组织在产业层面的工会。这一努力没有得到政府方面任何的祝福，相反，政府拒绝承认基于积极的工会运动的、充满活力的劳动关系的积极价值。

需要转变为“产业工会主义”，这是由于“企业工会主义”的局限性。工会认为，“企业工会主义”有趋势去追逐仅会让进行集体谈判所在公司的雇员得益的结果。公司谈判的结果差异很大，取决于单个工会的力量以及公司的状况。此外，大量的工人仍然未被覆盖，尤其当他们是在没有工会组织的公司里工作。与此同时，集体谈判的覆盖面被限制在那些直接被公司雇佣为正式工的工人身上。但是，“非正规雇员”——无论他们是通过多级内部分包而被间接雇佣还是被直接雇佣的，是基于部分时间工作制还是拥有固定期限劳动合同——被排斥在谈判达成协议的覆盖面以外。这一状况也反映在工会的会员结构中：工会会员多半局限在公司的“正规”雇员身上。

2. “企业工会主义”状态下 劳动关系的危机

在经济危机期间，当许多公司彻底失败之时，企业工会开始认识到它们的未来是单个公司成功与否的“抵押品”，特别是在没有一个有效的、国家社会保障体制的情况下。随着一个人工作岗位的丧失而带来的是社会边缘化的直接威胁。工会开始认识到有必要在一个产业内部建立一个公平竞争的环境，增加资源来向工人提供社会福利，使之不至于与某一个公司的命运相连。

“企业工会主义”危机的某些方面可以在统计数据中发现。工会组织率在 20 世纪 80 年代末达到近 20% 的峰值，其后开始下降，1994 年下降到 15% 以下，然后从 2002 年起停留在大约 10% 左右。目前，只有 160 万工人是工会会员。在这 160 万工会会员中，大部分（即 62.5%）的人受雇在（雇员数在 1000 人以上的）大公司中。因此，绝大多数工会会员属于支付情况良好的公司，它们能够承受得起较高的工资。

表 1 企业工会主义的特征

韩国企业工会主义和企业层面集体谈判的若干特征	
工会结构与力量分布	公司层面的工会在组织、集体谈判和集体行动（包括罢工）等方面拥有自主权
劳动关系的形态	每一家公司中的工人与雇主之间的力量平衡在不断转变，没有稳定性，导致不断的对峙与激烈竞争 —有时导致工人占优势 —有时导致雇主占优势 —每一方投入相当多的资源，以维护其对应于另一方的地位
在工作过程中的工人参与	在冲突型谈判与合作型/协商型共同努力之间没有程序上的差异
产业行动、罢工	要么小规模罢工频率很高，要么无罢工（罢工会延长反感）
行为体的看法	
工会	为处在有利地位的工人（大公司、公共企业）所偏爱；导致碎片化的工会运动；拟定针对广大工人的议程的可能性小，尤其是有关共同关切、全社会范围的机构以及政治影响等方面
雇主	提供了灵活反应以及迅速适应公司特殊变化的可能性 提供了培养公司友好型工会的机会；因为工会组织是在公司内部，雇主可以干预工会的运作，包括工会领导人士的选举，以及与他们保持紧密的私人关系 威胁在经济增长阶段竞争性工资上涨

表 2 工会会员数，按公司规模（2003 年）

公司规模	工会数	工会会员数	雇员总数
50 名工人以下	2976 (49.9%)	50446 (3.3%)	79.3%
50—99 名工人	1041 (17.5%)	74206 (4.9%)	8.9%
100—299 名工人	1350 (22.6%)	223547 (14.9%)	9.6%
300—499 名工人	235 (3.9%)	91187 (6.1%)	3.5%
500—999 名工人	183 (3.1%)	124925 (8.3%)	3.4%
1000 名工人及以上	186 (3.1%)	941861 (62.5%)	5.3%
总计	5971 (100%)	1506172 (100.0%)	100.0%

注释：劳动部的数据，未包括“未注册的工会”。

来源：Ministry of Labour, *Press Release*, 9 November 2006; KLI, *KLI Labour Statistics*, 2005。

若考察“非正规”工作不同范畴的工人的工会组织率，利益代表的危机甚至变得更加明显。这些工人的工会组织率在2003年为2.4%（19万工人），2005年为3.2%（27万人）、2006年为2.8%（24万人）。如果对工会的组织率进行分解，从事“正规工作”的工人的组织率上升到21.7%；从事非正规工作的工人加入工会的人数少，反映了工会在利益代表上的特征。在2003年，仅有11.5%的工会会员是从事“非正规工作”的工人。在后面几年里，虽然工会广为宣布要付出努力，但情况并未发生很大变化：在2004年为13.9%，2005年为15.4%，2006年为13.7%。

表3 工会组织率，按照工作类型（2004年8月）

工作类型	雇佣劳动者	工会会员数	工会组织率
固定工	7700000	1735000	22.5%
临时工	4813000	72000	1.5%
按日工	2071000	8000	0.4%

来源：Korea Labour Institute, *KLI Labour Statistics*, 2005。

韩国的工会运动，尤其是韩国工会联盟宣告它打算把“企业工会主义”转变为“产业工会主义”。正如以下所列，它指出了企业工会主义体制的诸多局限性，并重申它将恪守对产业工会主义体制的承诺：

- 倘若工会只是作为受制于企业的组织在运作，则难以把微型、小型与中型企业中的工人组织起来，尤其是难以把从事非正规工作的工人组织起来；
- 企业工会促进的是一种以公司为导向的意识以及自私自利，由此阻碍了更大范围的工人团结与统一；
- 企业工会会拉大不同公司（尤其是公司规模方面）之间的工资差异，由此会对工人和劳动力市场的碎片化推波助澜；
- 一场基于企业工会主义的工会运动在倡议和领导争取全国层面的社会保障以及社会、政治与经济改革的大面积运动方面的能力是受到限制的；
- 企业工会主义体制使得整个工会运动难以作为一种强有力的政治力

量，来对整个社会和政界施加影响。

韩国的企业工会主义体制存在着两重危机：它在各个公司大墙以外提供社会保障方面的无能，以及工会代表与工人团结性方面的危机。这双重危机推动工会开发新的战略，朝着“产业工会主义”发展的方向前进。目前，有两个过程在进展中：工会在自身重组方面所做的努力积聚了相当大的发展势头，而针对公司层面以外的集体谈判的法律框架方面的改变仍然处在其早期阶段。

在自身重组的过程中，工会面临着两个挑战。一是它们得从组织结构上把自己从企业工会转变为产业工会，分解较小的组织单位并把它们集成更大的结构；其二是它们必须为与雇主在产业层面进行联合谈判搭建一个新的平台。在这两条战线上取得的成果是混杂的。

3. 企业工会向产业工会的转变

尽管存在着朝产业工会主义前进的需求，但是，直到1997年还进展甚少。推动朝着全国性产业工会前进的一个新的因素，源自于亚洲金融危机（韩国在1997年末遭到危机的冲击）之后劳动力市场上的急剧变化。一系列的大幅节约、裁员和分包措施——它们是以劳动力市场灵活性的名义采取的——以及工会被迫在其工资与集体协议谈判中接受的防御地位，导致了就业（工作）保障、工资以及工作条件改善方面的损失，它们损失的东西是它们作为企业工会多年来在公司层面赢得的。工会会员一批批丢掉原来的工作，转成从事“非正规工作”的工人，没有能力做出任何形式的抵抗。工会发现自己彻底无力，所有的工会组织后退到1987年工会运动高潮以前的水平。这场经济危机震动了工会运动的核心，这是因为工会的代表性遭到严峻挑战。

以企业为基础的工会主义体制的局限性全面而又突然的暴露，深深烙印在工会领导以及工会会员的脑海中，同样的还有需要把工会转变成全国性产业工会的合法性。组织结构方面朝着较大型工会的转变是从1997年真正开始的，其结果是卫生与医疗行业的成功重组，这导致了第一家全国性产业工会的组建，即1998年成立的韩国卫生与医疗行业工会。

从企业工会朝着多企业工会和全国性工会的组织结构转变相当成功。

在 1996 年时，只有 9 万工人（全部工会会员的 5.5%）是多企业工会的会员；10 年后，在 2006 年，大约 90 万工人变成了 50 多家全国性产业工会的会员。而且，在建立地区性总工会以及“职业工会”方面也有显著发展。160 万工会会员中余下来的、加入工会的工人隶属于大约 6000 家企业工会。

工会的组织结构转变发生在以下行业：

- 银行
- 五金
- 医院
- 媒体（报纸以及广播电视）
- 金融业（保险、证券等等）
- 研究服务
- 建筑业（预拌混凝土运载工具、工厂维护、塔式起重机操作员、木匠等等）
- 运输业（运货卡车司机、出租车司机、公交车司机等等）
- 城市公用事业
- 教师、公务员
- 公共部门（政府机关以及运输部门，如铁路、地铁、公交、出租车）

4. 为争取产业层面集体谈判所做的斗争

在把基于公司的工会转变成产业工会结构方面取得最显著进步的行业是银行业、五金业以及医院行业。伴随着这些变化的是不同程度成功的、产业范围的集体谈判。

4.1 银行业

在银行业，产业层面的集体谈判在韩国金融业工会与由韩国银行联合会代表的一个银行临时小组之间进行。谈判双方通常就工资增长的幅度达成一致，它允许每个全国性银行集团的工会组织在预先确定的范围内就具体的工资增幅进行谈判。在 2008 年集体谈判回合期间，双方还达成一致，

雇主方在 2009 年谈判回合中将有一个银行业雇主组织代表, 这个组织到那时候必须组建完成。

韩国金融业工会(银行业主要的产业工会)历史悠久, 起源于 1960 年成立的全国银行工会联合会。在 1980 年以前, 它同样也有某些作为产业工会运作的经验。此外, 它设法在银行业设立过一个有约束力的“行业层面”的中央劳动管理委员会。在 20 世纪 80 年代, 由于 1980 年法律修改而被迫转为企业工会主义体制之后, 工会试图坚持此前的机制, 有过众多联合集体谈判的案例, 当时, 银行工人工会联合会与一家附属的企业层面的工会联合起来与一家银行业主进行谈判。

同时, 银行业的雇主们不那么激烈反对中央化的集体谈判理念, 这是因为工资水平与工作条件在整个银行业是类似的, 而且事实上还存在着“模式谈判”(pattern bargaining), 这就是说, 在某一家大银行达成的协议结果经常会影响在其他银行中的谈判。

产业层面的集体谈判主要关注涉及所有银行与银行职工的一般议题, 诸如每周 5 天工作制的引入、营业时间的缩短, 而不会涉及具体工作条件等进一步细节。产业层面的集体谈判设立了一个传统, 即为工资增长设置宽泛参数, 它给予单个银行中的局部集体谈判以余地, 来形成具体的、单个企业的安排。

4.2 五金业

五金业的产业层面的集体谈判——由属于韩国工会联合会的韩国五金工会主导——是分两阶段发展起来的。韩国五金工会于 2001 年成立, 当时大约 200 家隶属于韩国五金工人联合会的企业工会的约 4 万名工人决定联合成一家单一的产业工会。真正的转型过程要求每一家企业工会经历一个“解散”过程, 并通过决议成为一家产业工会的组成部分。根据章程, 这要求每家工会所有会员的三分之二多数赞成。2001 年, 大公司中的工会大多没有能力加入。例如现代汽车公司工会, 它单独就有 4 万多名会员, 两次都没能成功争取到其会员所需的多数支持。作为其结果, 到 2006 年, 五金业的产业工会仅代表 4 万名会员, 它们大多来自于中小企业, 而另有 10 万名工人——大多来自较大型公司——仍然是企业工会的会员。

工会组织结构上的转型是努力争取产业层面集体谈判的一个方面, 但

另一个方面，雇主抵制把谈判权让渡给任何产业层面雇主联合会的想法。为了克服雇主的抵制，工会采取了不同的方法，来把雇主拉到一张谈判桌上来，其表现形式为“联合集体谈判”、“群体集体谈判”或“斜行集体谈判”（详见简述这些集体谈判中每一种形式的阅读材料）。这些不同的方法也反映了不同企业的工会会员接受在一个更高组织层面的集体谈判的方案与纪律的意愿。

韩国五金工会展开的集体谈判是经过不同的阶段发展起来的。在韩国五金工会 2001 年建立后，它随即采取了“联合集体谈判”和“斜行集体谈判”的形式。2002 年，它向地区个体的“群体集体谈判”迈进，其主要目标在于确保从雇主那里得到一份“基本协议”，在该协议中，雇主们承诺在后面几年采取更加中央化的集体谈判。2003 年，97 家企业的雇主授权一个挑选出来的雇主代表群体进行集体谈判。这促成了有史以来第一份“准中央化”的集体协议，它是由韩国五金工会与一个（尚小型的）雇主谈判群体订立的。该集体谈判协议包含有关每周 5 天 40 小时工作制、非正规就业工人的保护、应对骨骼肌肉紊乱的措施、工作场所的工会权利等方面的规定。正是韩国五金工会所奉行的战略，最终促成了 2006 年初一家产业范围雇主组织的建立。尽管产业层面的谈判在继续取得进展，但是，实质性议题，包括有关工资的约定，还主要在企业层面确立。

表 4 五金业产业层面集体谈判发展的简要年表

2001 年	韩国五金工会的组建（会员数：30795 名）
2002 年	“群体集体谈判”；在 108 家企业订立“基本协议”
2003 年	中央化的、产业层面集体谈判；统一的约定，包括每周 5 天工作制
2006 年	五金业雇主集体谈判组织的建立
2006 年	在较大型企业成功表决同意转为产业工会

五金业产业层面集体谈判的第二个发展阶段是随着大型公司里的企业工会的顺利解散（例如现代汽车公司工会是在 2006 年 6 月 30 日解散的）而开始的。有大约 14 家企业工会（包括现代汽车公司工会）的工会会员——总计有 9 万多名会员——参加投票，并决定成为韩国五金工会的一部分。韩国五金工会作为一家产业工会，代表着大约 15 万名工人。

在第一年里，这家扩大的产业工会致力于 2007 年五金业的集体谈

判,这一努力由于新转型的工会缺乏意愿,尤其是由于它们残余的企业工会结构而受到困扰。而且出现了“并发症”,原因在于较大型公司的雇主拒绝加入早先已经成立的雇主组织。有信号表明,某些群体(既包括雇主方面,也包括工会方面)拒绝使自己屈从于此前由较小型的组织建立的规则。作为其结果,产业层面的、中央化的集体谈判再次局限在那些产业层面集体谈判自2001年以来扎根的工作场所,而较大型公司仍然满足于企业谈判。到目前为止,五金业产业范围集体谈判的第二个发展阶段未取得显著进展。它仍然被发生在两方的意想不到的发展给破坏了:大公司雇主的抵制以及工会自己在集体谈判中未能成功贯彻组织纪律。

阅读材料:韩国集体谈判的不同形式

a. 企业层面的集体谈判:

这是主导形式。集体谈判在一家企业的雇主与建立在该工作场所的工会之间展开。集体谈判协议仅适用于特定公司/机构/工作场所的工会会员(或雇主)。但是,该类协议可能也会确定覆盖面,并详细说明它将适用于哪些雇员。

b. 统一的集体谈判:

这类集体谈判发生在一家全国层面的工会组织与一家全国层面的雇主组织之间。双方依据它们各自组织的规则与章程,获授权来进行与完成涉及其所有会员的集体谈判。

从工会的视角来看,产业层面的谈判可以由一家产业范围的工会或一家产业范围的工会联合会(倘若这家工会联合会的会员,也就是企业工会,把谈判权委托给这家联合会)来实施。

一份产业层面的集体谈判协议可以设定特定产业的标准工作条件,而把进一步协议的订立留给企业层面的集体谈判。

一家产业范围的工会——一家产业工会——通常把完成集体谈判的权利与委托,指定给该组织的主席。

统一的集体谈判集中化了集体谈判过程以及采取产业行动的权利与资源。

统一的集体谈判也同样要求在雇主方面把谈判权授予较高的层面。(例如,在2003年韩国五金工会展开的产业范围集体谈判里,至今还没有一个雇主组织。恰恰相反,各个机构的雇主把他们的谈判权利及其委托让渡给了一个临时的机构,它被称为“与韩国五金工会关联的雇主们”。)

c. 斜行集体谈判:

这类谈判反映的是工会和雇主们之间在组织结构方面的不对称。如果不存在一家具有代表性的雇主组织,作为与一家全国性工会组织进行集体谈判的对手,斜行集体谈判就被这家全国性的工会组织采纳(要么是一家由各个企业工会组成的联合会,要么是一家产业工会),因此,谈判是由一家全国性的工会组织与企业层面的某一个实体的雇主进行的。

斜行集体谈判可以被作为一家全国性(产业)工会组织的一般的集体谈判战略而采纳,或作为一种处理单个企业里的集体谈判问题的途径。

在第一种情况下,由一家各工会的全国性组织挑选出来的集体谈判代表与众多机构的各个雇主在他们的“管辖权”之内展开一系列的集体谈判回合,在一(一家各工会的全国性组织)对一(单个雇主)的基础上进行。

倘若这家全国性工会组织所代表的各个工作场所之间的工资水平与工作条件方面的差异很大的话,这类集体谈判也可被采用。它也经常被用作一种影响“模式谈判”的手段,其目的在于,在一个总的集体谈判议程和战略基础上争取一个覆盖产业范围的结果。

d. 联合集体谈判:

在这种集体谈判形式中,全国性的工会组织与企业层面的工会组成一个谈判团队,与单个企业的雇主展开谈判。

这一集体谈判方法可以克服企业层面集体谈判的弱点,它也是全国性工会组织对某一个强势的企业工会的集体谈判过程施加某些影响的一种方法。它可以要求企业层面工会出于集体谈判目的把某些权利让渡给这家工会联合会。这种集体谈判形式与斜行集体谈判的差异在于,在后者,全国性工会组织是谈判过程中的中心行为体。

e. 群体集体谈判:

在这种集体谈判形式中,一家工会组织与一群雇主展开集体谈判。在工会方面,谈判机构可以是单一的全国性工会组织(一家产业工会或一家由企业工会组成的联合会),或者是一群工会组成一个委员会,由它与参与谈判的雇主们进行沟通。这种形式的集体谈判可以在集体谈判的实质性领域里为各个机构实现一组共同的谈判结果。

4.3 医院行业的产业层面集体谈判的进展

韩国卫生与医疗工会于1998年组建,它是在韩国卫生与医疗工会联合会共同努力下实现的。这一组织结构的转型把来自各家医院的大约100家工会联合成了一家全国性工会,拥有总计4万多名会员(但是,工会组织率仍然是低的,大约为10%)。

韩国卫生与医疗工会在努力克服企业谈判的局限性方面拥有相当多的经验,它甚至在转变为产业工会之前就运用了“斜行集体谈判”。韩国卫生与医疗工会应用了一种渐进战略,来统一集体谈判。第一个阶段的目标在于在“斜行集体谈判”机制基础上实现“联合集体谈判”。第二个阶段则要求建立“统一的集体谈判”。该工会第一次是在2004年订立了一份产业层面的、中央的集体谈判协议,适用于100多家医院。

医院行业的产业层面集体谈判取得了深远的影响,尤其是在工资与非正规工作方面。而且,医院行业成为了第一个引入有效产业范围工资谈判的行业。最初,工资谈判被限定在设置最低工资涨幅(并非标准工资涨幅),而把有关具体的工资涨幅的谈判留给了医院层面的集体谈判。

2004年,韩国卫生与医疗工会与雇主们达成一致:从今以后,产业层面的协议应优先于单个医院层面上的补充性谈判。在这之后,该工会得以达成一份有关工作时间缩短(引入每周5天40小时工作制)以及统一的工资增幅的标准协议。这一新方案包含对不同医院里的工会会员利益之间的协调,毕竟各家医院基于其规模不同而支付能力相差很大。但是,较大医院里的某些工会分支拒绝这一平均水平之上的工资增幅方案。作为其结果,大约10家大医院的工会分支脱离了韩国卫生与医疗工会,另外

组建了一个联合会，并回复到企业工会体制和单个医院的谈判体制。

虽然如此，2004年的产业层面谈判仍然继续达成了有关工资和其他重要议题的实质性协议。

非正规工作作为历年协议处理的议题，渐渐演进。在2004年，韩国卫生与医疗工会组织了一场运动，目的在于把劳动标准法、职业卫生与安全规章以及社会保险要求等的适用范围扩大到直接受雇的非正规工人身上。在2005年，该工会要求把直接受雇的非正规工人（从事部分时间制工作以及拥有固定期限劳动合同的工人）转为全日制正规雇员。它也为临时合同工人以及间接受雇的工人（那些在医院工作，作为一家接受医院发包的公司的雇员）要求工作保障。同时，它号召医院管理层引入一套评价承包商有无能力确保其雇员适当工资的标准。2006年，该工会又向前迈了一步，为直接受雇的非正规雇员的工资与工作条件的改善开展活动，与此同时，它为间接受雇工人要求在承包商发生变更后工作能得到延续。

2007年产业层面集体谈判中的标志性成就

2007年回合的集体谈判于4月23日开始，并持续了2个月14天。谈判是以工会方提出工资增长10%、非正规工人工资增幅相同、把非正规工人转为正规雇员等要求启动的，雇主们最初回应是呼吁工资冻结，或作为替代，工资增长1.6%，并直截了当地拒绝工会的所有其他要求。在谈判的过程中，工会重新拟定了它们的要求，提出了一个新的要求，来重新平衡非正规雇员和正规雇员的利益：

- 接受正规工人工资增长上的灵活性，但以非正规工人转为正规工人为条件；
- 工资增长3%至6%，外加额外资金，用于承担把非正规雇员转为正规雇员的费用。

最后，未罢工就达成了一份协议。据此，正规工人必须放弃他们可能的工资增幅的大约三分之一，由此在工资成本上节约下来的费用被腾出来，用于承担非正规工人工作性质转制和工作条件改善的费用。作为其结果，300亿韩元被提供用来改善非正规雇员的状况。

表 5 2007 年集体谈判协议：工资增长与工作转制

	总的工资增幅	正规雇员的 实际工资增幅	为工作转制而腾出的 工资增幅
私立大学医院	5.3%	3.5%	1.8%*
公立大学医院	4%	2.5%	1.5%
私立中型医院	4.3%	3%	1.3%

注释：* 1%的工资增幅等同于整个谈判单位的 10 亿至 20 亿韩元。

产业层面的集体谈判给非正规工人——他们占加入工会的医院职工（11800 名）中的 20%。有 6000 多名（直接受雇的）无固定合同工人受益了：他们从非固定雇员转变成了固定雇员。有 5000 多名间接受雇的非正规工人（医院分包商的雇员）获得了在工资和福利规定方面的改善。与此同时，工会成功地为间接受雇的非正规工人（大多为保安与保洁服务业）引入了一个覆盖产业范围的最低工资，由此提高了工资最低限。

至今，劳动关系中发生了两个相关联的变化。正如五金业的情况，工会发展产业层面谈判的努力促成了一家雇主组织的建立，它被授权代表其会员进行谈判。正如 2005 年的集体谈判僵局所表明的，雇主们起初反对把谈判权转让给一家雇主协会的想法。2006 年，他们同意往前走一步，并在当年年末建立了他们自己的组织。尽管又有耽搁，但是 2007 年雇主组织建立了，来作为全国范围产业层面集体谈判中工会的对手。

产业层面集体协议的发展也导致了劳资争议的形态与强度上的显著变化。产业层面集体谈判的早期是以长久而又烦人的争议为特征的。例如，2004 年的集体谈判在其略多于 3 个月的谈判过程中，导致了整个工会卷入的、为期 13 天的罢工，以及在个别医院的总计 67 例罢工。在经历了上一年的困难时期之后，双方更为慎重地着手处理 2005 年的谈判。这导致了罢工天数的大幅下降：整个工会卷入的罢工天数仅为 3 天，而在个别医院里的争议局限在 12 例。产业层面谈判的日渐成熟可以在接下来的两年里看到：2006 年罢工天数仅为 1 天（个别医院层面的争议为 11 例），2007 年则仅有一次产业范围的罢工。

罢工发生率的逐渐减少，尤其是个别医院里（在产业层面谈判之后的）争议的逐渐减少，是产业层面集体谈判日益稳定的一个标志。这反映了工会协调工人需求的能力提高了。同时，这也反映在雇主们建立起了自

己的集体谈判组织上。另一个方面是集体谈判议程的拓展。新的议题日益被纳入进来，以便响应产业范围的关切。这拥有缓和医院特殊需求的效果，这是因为工人们作为一个整体的利益已经在产业层面得到了顾及。

5. 结论

韩国工会在把其组织结构从一个以企业工会为特征的结构转型为一个以产业工会为特征的结构的过程中相当成功。推动这一过程的力量中有许多是从经济危机时期的经验中获得的，当时失业人数跳跃式上升，且工会的存在受到了其所在公司破产或其很大一部分会员丧失工作的威胁。但是，当工会在组织范围方面攀升，并开始奋力争取产业层面的谈判之时，雇主们多半反对这样一种变动，偏爱与公司层面的工会磋商，并坚持单个企业的、有关工资与工作条件的协议。尽管如此，工会的施压仍在少数一些行业（诸如银行业、五金业和医院行业）最终取得了成效，为签订产业范围的协议开启了大门。在这个过程中，雇主们面对的是这样一种必要性，即通过建立产业范围的雇主协会——从其会员那里获得授权，代表其会员谈判并达成协议——来跟上工会的重组步伐。

总的说来，产业层面集体谈判在韩国仍然处于幼年期，是受到限制的。在改善集体谈判方面最重要的挑战在于提高工会的组织率，并扩大集体谈判的议题范围，特别重要的是包容非正规雇员战略的成功。工会必须将把非正规和灵活就业方式转换为正规劳动合同置于其议程的重要位置。就业灵活性所带来的挑战仍然不仅是工会，而且也是雇主的核心关切，虽然他们对这件事情的看法相当不同。

欧洲集体谈判体系概览

托斯藤·舒尔腾（Thorsten Schulten）

1. 集体谈判有关的是何内容？

“集体谈判（劳资谈判）”（collective bargaining）这一概念是英国学者、社会主义改革家比阿特利丝·韦伯（Beatrice Webb）在 19 世纪末首次提出的。基本上，集体谈判包括一个有关工资和工作条件的集体磋商过程，它代表了一种既替代雇主和单个工人之间的个体谈判，又替代由雇主方单边作出决策的可能性。从历史上看，集体谈判是工人运动各种各样斗争的结果，这些工人运动最初是为了迫使雇主承认工会是维护工人利益的集体组织。

从一名工人的视角来看，集体谈判是克服雇主和单个雇员之间力量的结构性不平衡的一种关键手段。它的意图在于帮助工人取得公正的工资和劳动条件。因此，集体谈判可以被理解为一种工业民主的形式，它使得工人能够参与到工作的规制中去，并在收入的分配中拥有发言权。

尽管历史上雇主曾反对集体谈判，但是随着时间的推移，许多雇主逐步认识到集体谈判甚至也能给他们带来某些益处。这是因为很多年来，在大多数工业化国家里，集体谈判变得高度制度化，并处在一个明确的法律框架之中；从雇主的角度来看，它代表了一种相对“可估计的”、处理可能的冲突的途径。因此，倘若集体谈判发生或至少协调在行业层面，它就创建了一种特定的竞争秩序，在这种竞争秩序中，所有雇员必须接受同样的工作条件，以至于劳动成本被挪到了竞争之外。这样做的益处在于，为了提高竞争力，如今企业必须提高劳动生产率，提供更好的质量以及生产

更多创新性的产品，而不是单纯地削减劳动成本。因此，集体谈判可以被视作一种重要的制度，来使一种更加“高速公路式”的经济发展模式成为可能。

今天，在绝大多数国家里，集体谈判在自主的工会（一方）和单个雇主或雇主协会（另一方）之间进行。两方均必须独立于另一方。有许多国际惯例，把集体谈判确定为一项基本的社会权利。例如，1949年，国际劳工组织（ILO）采纳了一份《组织权利和集体谈判权利公约》（ILO第98号公约），依照该公约，各国应“根据国情，采取必要的措施，鼓励和促进对雇主或雇主组织和工人组织自愿谈判这一机制的充分发展和利用，以便通过集体协议的手段来对就业条款和条件做出规制”（第4条）。“集体谈判的权利”同样也在1961年通过的《欧洲社会宪章》（第6条）、2000年通过的《欧盟基本权利宪章》（第28条）以及众多欧洲国家的宪法中得到了认可。

2. 各种形式的欧洲资本主义

——各种集体谈判机制

欧洲集体谈判的具体形式与机构变化颇多，它取决于各国的经济、社会和政治背景，包括各国的劳动关系体系。存在着各种各样的集体谈判机制，它们在工会和雇主协会的力量、集体谈判的层面以及集体谈判覆盖率等方面表现出明显的差异。各国的集体谈判机制是嵌入在广阔的社会和经济体系中的，可以被视为各国资本主义模式的一个核心机构。

在欧洲，存在着至少五种不同的资本主义模式，它们带有相应的集体谈判机制（表1）。首先是北欧模式，覆盖斯堪的纳维亚半岛国家，像丹麦、瑞典或芬兰等国家，可以被描述为一个政治上协调过的市场经济体。北欧模式下的集体谈判机制的特点在于工会组织率高、雇主组织率中等、以行业谈判模式为主以及集体谈判覆盖率高。第二种模式是中欧模式，涵盖比利时、德国、荷兰与奥地利等国家。中欧模式代表的也是一种协调过的市场经济，其集体谈判体制的特点是工会组织率中等、雇主组织率高、行业谈判以及相对较高的谈判覆盖率。第三种模式是南欧模式，包括法国、希腊、意大利和西班牙等国家，它们拥有一种更多的是以国家为导向的市场经济，相应的集体谈判机制是基于相对低的工会组织率、高的雇

主组织率、高的集体谈判覆盖率，并以行业谈判作为主要的谈判层面。后者得到了国家的有力支持，国家通常把集体协议扩展到那些没有直接在谈判中代表的雇员和企业身上。

表 1 各种形式的欧洲资本主义与各种集体谈判机制

	北欧模式	中欧模式	南欧模式	西欧模式	东欧模式
国家	丹麦、芬兰、瑞典	比利时、德国、荷兰、奥地利等	法国、希腊、意大利、西班牙等	英国等	捷克、匈牙利、波兰、斯洛伐克等
市场经济类型	协调过的	协调过的	以国家为导向的	自由的	以国家为导向的或自由的?
工会组织率	高	中	低	中	低
雇主组织率	中	高	高/中	中	低
谈判层面	行业	行业	行业	公司	公司
谈判覆盖率	高	高	高	低	低

来源：European Commission, 2009.

欧洲资本主义的第四种模式是西欧模式，以英国为范例。西欧模式可以被归类为一种自由市场经济，带有中等的工会和雇主组织率，而且集体谈判机制的特征在于公司谈判的分散体系以及偏低的谈判覆盖率。最后，第五种类型是东欧模式，涵盖绝大多数欧盟新成员国，诸如波兰、捷克、斯洛伐克、匈牙利等。东欧模式是前社会主义经济自 20 世纪 90 年代初起转型的产物。作为一个结果，一种新的资本主义模式产生了，它是一种（部分）仍以国家为导向的市场经济与一种日益自由的市场经济的混合体。与东欧模式相关联的集体谈判模式的特点是工会和雇主协会的组织率偏低，谈判体系也偏向于碎片化和分散化，而且谈判的覆盖率很低。

总而言之，不存在单一的欧洲集体谈判机制，而是存在着与各种形式的资本主义相对应的种类繁多的机制。无论如何，所有的欧洲国家均认可工人有组织在独立的工会中的权利，并呼吁雇主参与集体谈判。同样的内容也适用于雇主，即他们也有组织在独立的雇主协会中的权利。在这类集体的利益集团的组织率和政治意涵方面，各国之间存在着很大差异。

3. 工会和雇主协会

工会和雇主协会的发展是一个漫长的历史过程，反映着各国的政治发展情况以及劳资之间的力量关系。今天，劳资双方的组织强势方面存在着显著差异。在雇员方面，工会组织率在瑞典的 76% 和法国的 9% 之间波动（见图 1）。组织率最高的地方是斯堪的纳维亚半岛国家，那里至今仍有大约四分之三的雇员是工会的会员，工会的高组织率也得到了特别的制度安排（尤其是失业保险的管理由工会负责）的支持，这是北欧模式的一个主要特征。在塞浦路斯、马耳他和比利时，大多数雇员也是工会成员。无论如何，在绝大多数欧洲国家，工会组织率低于 50%，在 13 个国家里这个比率甚至低于 25%。工会组织率最低的地方是那些属于南欧资本主义模式或东欧资本主义模式的国家。

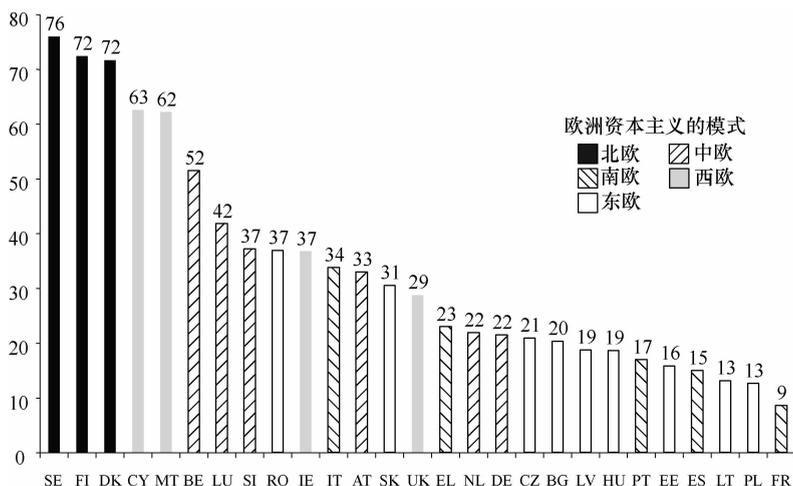


图 1 工会组织率，2004—2005 年 (%)

来源：European Commission, 2009.

在雇主方面，雇主协会的组织率在奥地利的近乎 100%（在那里，事实上是强制入会）和波兰与立陶宛的 20% 之间波动（见图 2）。除了斯堪的纳维亚半岛国家，雇主的组织率往往高于工会的组织率。雇主的组织率最高的是在属于中欧和南欧模式的国家，而雇主协会组织率最低的是在东

欧国家里。

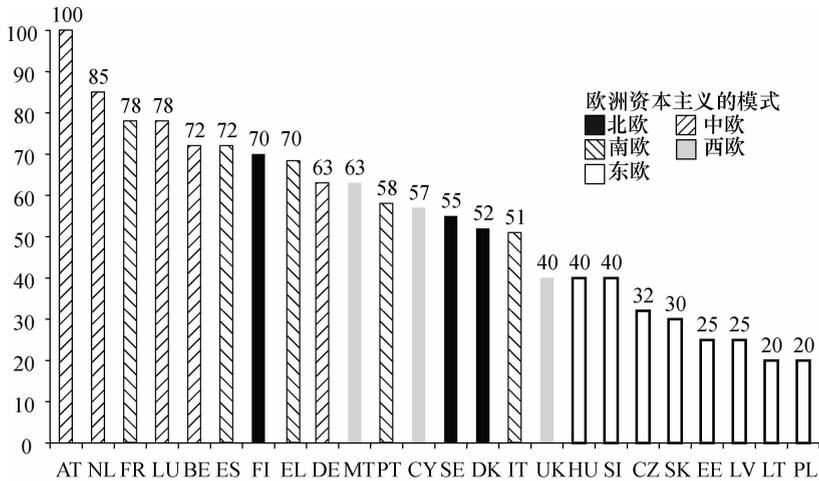


图2 雇主协会的组织率，2006年(%)

注释：

AT=奥地利，BE=比利时，BG=保加利亚，CY=塞浦路斯，CZ=捷克共和国，DE=德国，DK=丹麦，EE=爱沙尼亚，EL=希腊，ES=西班牙，FI=芬兰，FR=法国，HU=匈牙利，IR=爱尔兰，IT=意大利，LT=立陶宛，LU=卢森堡，LV=拉脱维亚，MT=马耳他，NL=荷兰，PL=波兰，PT=葡萄牙，RO=罗马尼亚，SE=瑞典，SI= 斯洛文尼亚，SK=斯洛伐克，UK=英国。

来源：European Commission, 2009.

四 集体谈判的法律框架

集体谈判被认为是一种基本的社会权利，它在绝大多数欧洲国家（明确地或含蓄地）在宪法中得到了保障。此外，存在着各种集体谈判的程序规则，它们要么是写入了劳动法规（例如法国）或特定的集体谈判法中（例如德国），要么由工会和雇主组织的最高联合会写在所谓的基本协定中（例如瑞典）。程序规则可以包含可以达成集体协议的各方、扩展（适用范围）机制、谈判规则以及冲突解决规则等。

在欧洲各国之间，在集体协议的法定覆盖率方面存在着某些显著差异。原则上，只有是谈判各方的某一方（即一家工会或一家雇主协会）成员的那些雇员和雇主受到集体协议的涵盖（见表2）。无论如何，绝大多

数国家有所谓的扩展程序，它能把协议的覆盖范围扩展到其他工人或雇主。至于工人方面，欧盟 25 个成员国中有 19 个有所谓的“普遍义务”（erga omnes）规则，根据这个规则，不仅工会成员，还有一个特定公司

表 2 欧洲集体协议覆盖的各方

	工人		雇主
	只是工会会员	所有工人	扩展程序
奥地利		X	有
比利时		X	有
保加利亚	X		有
塞浦路斯		X	无
捷克共和国		X	有
丹麦		X	无
爱沙尼亚	X		有
芬兰	X	(X)	有
法国		X	有
德国	X		有
希腊		X	有
匈牙利		X	有
意大利		X	有
拉脱维亚	X		有
立陶宛	X	(X)	无
马耳他		X	无
荷兰		X	有
波兰		X	有
葡萄牙		X	有
罗马尼亚		X	无
斯洛伐克		X	有
斯洛文尼亚		X	有
西班牙		X	有
瑞典	X		无
英国	X		无

来源：Schulzen, 2005.

的所有工人均被集体协议覆盖。因此，在那些在严格法律意义里集体协议仅仅覆盖工会成员的国家里，事实上雇主经常把集体达成的条件扩展到所有的工人，以避免公司中的不平等对待。在某些国家（例如在德国），雇主也不许出于激励工会会员离开工会的目的，从而支付非工会会员更高的工资。

至于雇主方面，在 25 个欧盟成员国中，有 18 个国家的政府在特定条件下有法定权利来把集体协议扩展到某一部门中的所有雇员身上，而在另外 7 个国家里（其中包括丹麦、瑞典和英国）没有扩展覆盖范围的法律可能性。这种扩展机制的运用在各国之间也会有很大变化。例如在法国，所有集体协议中有 90% 以上的协议被扩展到了其他雇员身上，而在德国，只有不到 2% 的协议被扩展了。

5. 集体谈判的层面

原则上，在欧洲，集体谈判可以在不同的层面举行，包括国家层面、行业层面和公司层面。在存在着国家层面谈判的地方，往往包含的是更为一般的有关工作条件而非工资的框架。但是，有两个国家（比利时与爱尔兰），在那里，总的工资增幅在国家层面确定，补充以行业层面与公司层面的谈判。在 5 个国家（爱沙尼亚、希腊、匈牙利、立陶宛和罗马尼亚）存在着针对最低工资的全国性集体协议。

在 13 个欧洲国家里，行业层面是工资集体谈判的主导层面。行业谈判的根本理念是在整个行业、部门或工业内拥有同等的支付水平，以便限制劳动成本方面的竞争。行业谈判在属于北欧、中欧和南欧资本主义模式的国家，以及东欧模式中的少许国家里是占主导的。通常，行业谈判由公司层面的谈判补充，后者经常提供额外的工资增幅。某些国家在行业协议里也有所谓的“开放条款”或“极端困难情况条款”，它们允许陷入经营困难的企业在一定时期内偏离行业协议的规定。

有 11 个欧盟国家仅有很少的行业协议，而公司层面是主要的谈判层面。这类国家主要涵盖要么属于西欧资本主义模式要么属于东欧资本主义模式的国家，以至于公司层面的谈判可以被视作是一种更为自由的、面向自由市场的经济模式所特有的谈判形式。

表 3 欧洲集体谈判的层面

	国家	行业	公司		国家	行业	公司
比利时	XXX	X	X	奥地利		XXX	X
爱尔兰	XXX	X	X	保加利亚	X	XXX	X
				丹麦	X	XXX	X
塞浦路斯		X	XXX	芬兰	X	XXX	X
捷克共和国		X	XXX	德国		XXX	X
爱沙尼亚	(XXX)	X	XXX	希腊	(XXX)	XXX	X
匈牙利	(XXX)	X	XXX	意大利		XXX	X
拉脱维亚		X	XXX	荷兰	X	XXX	X
立陶宛	(XXX)	X	XXX	葡萄牙		XXX	X
卢森堡		X	XXX	斯洛伐克		XXX	X
马耳他		X	XXX	斯洛文尼亚	X	XXX	X
波兰		X	XXX	西班牙	X	XXX	X
罗马尼亚	(XXX)	X	XXX	瑞典		XXX	X
英国		X	XXX	法国	X	XX	XX

注释：

XXX = 主要的工资谈判层面；

(XXX) = 只是主要的最低工资谈判层面；

X = 存在着，但不是主要的谈判层面；

XX = 无主要的谈判层面。

来源：在 Schulten (2005) 基础上更新。

6. 集体谈判的覆盖率

集体谈判的覆盖率是指被一份集体协议覆盖的工人的比例，可以被视为衡量集体谈判体系的范围和效果的主要指标。在欧洲内部，集体谈判的覆盖率显示出巨大差异，从奥地利的 99% 到立陶宛的仅仅 11% (参见图 3)。在隶属于北欧、中欧和南欧资本主义形式的国家里，谈判的覆盖率是相当高的，在绝大多数国家里在 70% 到 95% 之间波动。相反，覆盖率最低的是在东欧国家和英国，在那里，一份集体协议覆盖的雇员少于 50%。

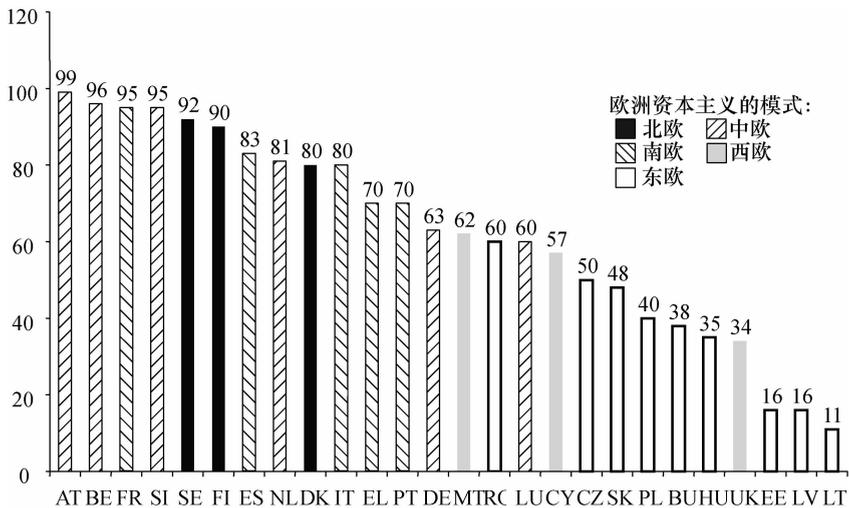


图3 欧洲集体谈判的覆盖率，2006年*

注释：占所有雇员的百分比。

来源：European Commission, 2009.

至于谈判覆盖率高或低，至少有三个主要原因。首先，有明显的证据表明，更加集中化的谈判体系，即带有国家层面或行业层面的集体谈判，拥有更高的谈判覆盖率。相反，带有更为分散化的谈判体系和以公司谈判为主的国家（例如大多数东欧国家以及英国）拥有相对低的覆盖率。在这些国家里，集体协议的存在在很大程度上取决于单个公司层面的工会组织。高集体协议覆盖率的第二个原因可能在于高的工会组织率，在斯堪的纳维亚半岛国家主要是这种情况。第三，属于中欧和南欧资本主义模式的国家，高的谈判覆盖率很大程度上依赖于国家对扩展机制的运用，在那些国家，国家是扶持集体谈判体系中的一个重要行为体。

总而言之，所有不同的欧洲资本主义模式在工会组织率和集体协议覆盖率之间的关系方面呈现出明显特征（参见图4）。最高的覆盖率存在于北欧模式中，那里工会组织率也是最高的。中欧模式也有非常高的集体谈判覆盖率，但是只有中等的工会组织率，以至于谈判的覆盖率主要取决于

扩展机制的运用。这一点也适用于南欧模式，它也拥有相对高的集体谈判覆盖率，但是工会组织率是最低的。无论是西欧模式还是东欧模式，把低的集体谈判覆盖率与相对低的工会组织率组合在了一起。

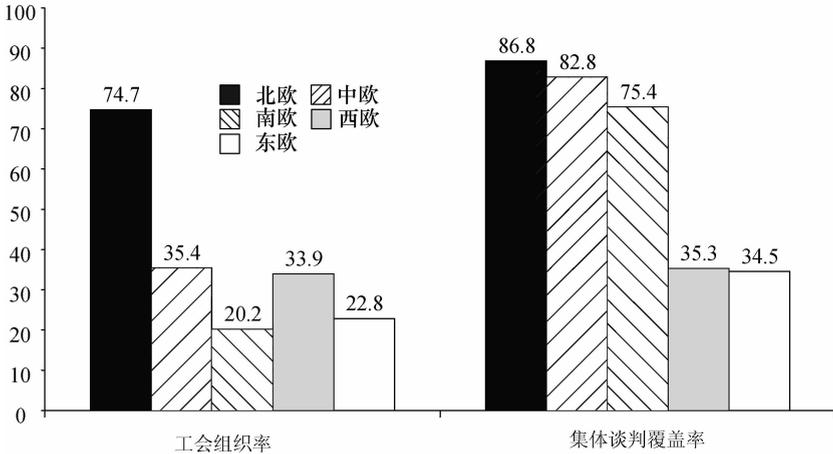


图4 欧洲不同资本主义模式中的工会组织率与集体谈判覆盖率，2005—2006年(%)

来源：European Commission, 2009.

7. 国际视角中的欧洲集体谈判

看一下作为整体的欧洲集体谈判，与美国或日本相比，它有大量的明显特征（参见图5）。欧盟内各国集体协议的覆盖率平均为所有雇员的大约三分之二，但是，谈判覆盖率在美国大约为17%、在日本为大约14%。比较工会组织率，欧洲（一方面）与美日（另一方面）之间的差异则不大明显。欧洲工人中有大约25%的人是工会会员，而美国为19%、日本为11%。因此，欧洲集体协议覆盖率更高的主要原因并不在于其工会组织率更高，而在于这样一个事实，即欧洲许多国家有全国性的或行业性的集体谈判，而在美日，公司是主要的谈判层面。所以，在许多欧洲国家，集体谈判体系得到了国家的积极扶持。

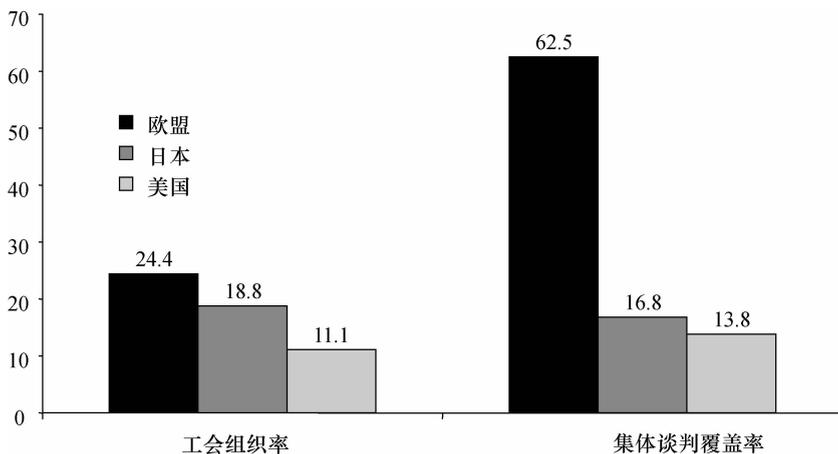


图5 欧盟、日本和美国的工会组织率和集体谈判覆盖率，
2004—2006年（%）

来源：European Commission, 2009.

8. 经济危机背景下的集体谈判

在当前经济危机的背景下，在欧洲的各个国家，集体谈判受到了来自雇主方面的巨大压力，它们意图通过降低劳动成本来解决经济问题。但是，从单个雇主视角来看可能是理性的举措，对整体经济却会有消极的影响。正如约翰·梅纳德·凯恩斯在其《就业、利息和货币通论》中所指出的，经济危机会进一步恶化，作为普遍降低工资的一个后果，其原因在于它会进一步抑制消费者的需求并助长通货滞胀。因此，在经济危机背景下，集体谈判有能力稳固乃至提高工资，这具有重要意义。在欧洲，国家层面或行业层面的集体协议证明，和公司协议相比，它们是一种更为有效地抵制工资裁减的机制，而公司协议是更多地与单个公司的经营情况紧密相关。

参考文献：

Broughton, Andrea, *Wage Formation in the EU*, Report for the European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Dublin, 2009. Available

at: <http://www.eurofound.europa.eu/docs/eiro/tn0808019s/tn0808019s.pdf>

European Commission, *Industrial Relations in Europe 2008*, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2009.

Du Caja, Philip, Erwan Gautier, Daphne Momferatou and Melanie Ward-Warnmedinger, *Institutional Features of Wage Bargaining in 23 European Countries, the US and Japan*, European Central Bank Working Paper Series No. 974, December, 2008. Available at: <http://www.ecb.int/pub/pdf/scpwps/ecbwp974.pdf>

Schulten, Thorsten, *Solidarische Lohnpolitik in Europa. Zur Politischen Ökonomie der Gewerkschaften*, Hamburg, 2004.

Schulten, Thorsten, *Changes in National Collective Bargaining Systems since 1990*, European Industrial Relations Observatory, EIROnline, May, 2009. Available at: <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2005/03/study/tn0503102s.htm>

德国利益代表的双轨制:结构与当前发展

莱茵哈特·巴恩米勒 (Reinhard Bahnmüller)

德国雇员利益代表体系包含两方面，一方面是由企业职工委员会体现的企业层面的利益代表，另一方面是通过工会实现的行业层面的利益代表。这个体系很长时间以来处在重组之中。这一发展变化的特征在于，由于集体协议对企业和雇员的约束力不断下降而造成的外部侵蚀以及劳资体系内部的变化，后者的特点可以用分散化和差异化等关键词来表示。以下将首先介绍德国利益代表双轨制的核心组成内容，在第二步则说明当前的发展变化情况以及这种变化给劳资体系以及工会角色带来的影响。最后本文将做一个简短的小结。

1. 德国利益代表的双轨制:结构与当前发展

1.1 利益代表的双轨制

德国雇员利益代表体制在于其双轨制，一方面是由企业职工委员会体现的企业性的利益代表，另一方面是通过工会实现的跨企业性的利益代表。从这种双轨中形成了代表体系的两个层面，即一个是企业层面，另一个是跨企业或者说行业层面。由此也确定了两个分立的冲突进行的舞台，这两个舞台的法律与制度架构相互区别，同样，其行为体、争议内容和解决争议的程序也各异。尽管如此，是这两个层面或者说舞台在功能差异化的意义里相互关联 (Müller-Jentsch 2007, S. 47)。

1.2 集体谈判自主权与社会伙伴

在跨企业或者说行业层面的法律基础是集体谈判自主权。它在宪法中

拥有高的等级，在排列上就排在普遍的选举权后面。《基本法》为“每个人和所有的职业”保障了结社自由，这意味着“出于维护和促进工作和经济条件组建协会”的自由，以及由此组建独立的工会和雇主联合会的权利。在集体谈判自主权的舞台里，集体行为体，即工会和雇主联合会聚在一起，并（虽然不是仅仅，但主要）就劳动力的出卖条件，也就是说工资的高低、工作时间的长短和其他可以普遍化的工作条件，进行谈判。在这个舞台里，冲突可以借助于罢工的手段来表现。劳资体系的法律依据写入了《集体协议法》中。

该法规定，只有工会才能与单个雇主（也就是企业主）或雇主联合会订立集体协议。和劳动关系的内容、订立和终结相关的集体协议的法律规范直接且强制适用于集体协议双方。这些规范是最低规范，企业不允许低于这些规范。集体协议约定的劳动标准优先于其他规定，例如企业规定或个体规定。这也就是说，企业职工委员会不能在其企业里与其雇主就工作报酬和其他工作条件订立协议，它们若是已经由一份集体协议调整，或通常由一份集体协议调整，而且也不能订立低于在集体协议中确定的最低标准。法律上允许的是对于雇员更加有利的企业协议，这就是说适用“有利性原则”。

集体协议优先适用，这一点也适用所谓公司集体协议，它们只对单个公司有效，但却是由工会和企业管理层订立的，企业职工委员会在这里也不能订立低于集体协议标准的协议。

集体谈判自主权以及由此产生的集体联合的权利，为行为体或者行为体组履行了不同的功能。对于雇员而言，保护功能是最重要的一项功能。通过雇员的结盟，应限制资方的市场力量，保障可以接受的工作条件，或者如格茨·布里夫斯（Götz Briefs）——德国劳动法的一位先辈——已经在1927年表述的那样，建立起“一个针对人的劳动力的商业化的防护罩”。除了保护功能，以确保劳动力的再生产，集体谈判自主权还有分配和参与功能。通过集体谈判自主权应实现，雇员通过劳动生产率的不断提高能共享不断增长的经济繁荣。

对于雇主而言，集体谈判自主权主要履行三项功能。首先要提到的是卡特尔功能，集体协议通过对工资基准率、工作时间和其他普遍工作条件的标准化，为企业确保了同等的竞争条件。其次集体协议通过保障一目了然的和稳定的工资结构和工作条件，来履行一种维持秩序的功能。最后，

集体协议对于企业而言还具有维护和平的功能。这是因为在集体协议运行期内,不允许罢工,由此确保了劳动和平以及企业内合作的条件。

对于国家而言,集体协议具有减负功能,这是因为它被免除了规制工作条件的责任,只要未出现低于特定的最低标准的情况。通过劳资双方自主地自我规制,国家在遇劳动争议时就不会受到任何合法性损失,而且自己也不至于成为劳动争议的靶子。在遇争议时,它维护了中立第三者的角色,并从中获得合法性。

1.3 企业层面的利益代表

我们现在转到利益代表双轨制的企业层面。在这个舞台上的行为体不是工会和雇主联合会,而是企业管理层和企业职工委员会。可以在所有拥有5名及以上雇员的企业里建立企业职工委员会,但是,事实上企业职工委员会仅存在于大约11%的企业,这些企业里的雇员占总雇员数的大约48%。许多小型企业没有企业职工委员会,在拥有100名以上雇员的企业里,这个比率明显高于80%。工会是由会员组成的联合会,而企业职工委员会是由选举产生的机构。因此,企业职工委员会不是工会的委员会,而是一家企业的所有雇员选出的代表。虽然绝大多数企业职工委员会委员也同时是一家工会的会员(这个比例大约为75%),并因此在工会目标设计的背景下开展其工作,但是企业职工委员会不只是在形式上拥有高度的独立性。

适用于企业舞台上的行为体的法律依据是《企业组织法》。在该法中规定了企业职工委员会的知情权、咨询权和共决权,以及与雇主“充满信任地合作”的义务。企业职工委员会不仅必须考虑雇员的利益,而是也必须兼顾企业的利益,而且企业职工委员会不能为了实现自己的要求而呼吁起来罢工。雇主和企业职工委员会之间的劳动斗争措施是法律上所不允许的。

企业舞台上的谈判或争议内容一般不是劳动力的出卖条件(这主要在行业层面确立),而是劳动力的运用条件,例如工作时间的分配、具体绩效的确定、工作岗位的建构或者社会福利性规定。此外,企业职工委员会的义务在于监督集体协议以及劳资规范的遵守情况。

正是集体谈判自主权与企业组织的共同作用,在许多年以来保障了德国劳资体系的灵活性和稳定性。

表 1 雇员利益代表的双轨制

级别	层面/舞台	法律框架	行为体	规制内容	解决争议的形式
第 1 级	行业层面	集体谈判自主权 (《基本法》、《集体协议法》)	工会 vs. 雇主联合会	劳动力的出卖条件 (涨工资、工作时间的长短等)	双边, 有罢工权
第 2 级	企业层面	企业组织 (《企业组织法》)	企业职工委员会 vs. 管理层	劳动力的运用条件 (工作时间的状况和分配、休息时间、工作岗位的建构等)	双边, 无罢工权

2. 当前的发展

倘若看一下有效的集体协议的数量, 人们会对德国劳资体系具有高度稳定性和活力的印象。在 2008 年底, 总计有不少于 70632 份有效的集体协议, 其中有近 5000 份是在 2009 年签订的。有效的集体协议中一半多是行业协议。约一半的集体协议是工会与单个企业达成的约定, 这也被称作公司集体协议。而且, 集体协议的数量不是在下降, 而是数年来呈增长趋势。

但是, 劳资体系绝不是稳定的, 更确切地说, 它在差不多 20 年来面临大幅的改变的压力。主要有三种发展趋势带来了深刻的变化: (1) 企业受集体协议的约束度日益下降以及由此造成的集体协议覆盖率不断下降; (2) 劳资政策的分散化趋势, 这就是说从行业层面转移到企业层面; (3) 与分散化相联系的劳资规范的差异化, 这些规范依据的是单个企业的生产率, 而不再像行业协议通常的情况那样, 依据行业的平均水平。

2.1 集体协议约束力的下降

集体协议对企业的约束力的下降, 随之而来的是对那些其工作条件是

通过集体协议确定的雇员的约束力的下降,这些下降的态势是非常显著的。在1995年时,还有大约53%的德国西部的企业受集体协议约束,如今这个比例是36%。在德国东部,企业的组织率从1989年两德统一时起就明显低于西部,如今,那里仅有20%的企业受集体协议约束。在受集体协议约束的企业中的雇员数方面,这一发展就不是那么剧烈,这是因为较大型企业仍然具有相对高的集体协议约束度。但是,在雇员方面仍然可以看到向下的趋势。在过去5年里,下降的趋势有所减弱,但这一趋势至今未停止住。集体协议如今只还对略微超过一半的雇员有直接效力,而且不受集体协议约束的区域越来越大。这一发展变化标志着劳资体系的外部侵蚀。

表 2 1995—2007 年行业集体协议对雇员与企业的约束力的发展变化情况

	受集体协议约束的雇员		受集体协议约束的企业	
	西部	东部	西部	东部
1995	72		53	
1996	69	56		28
1998	68	51	48	26
1999	65	46	44	21
2000	63	44	45	23
2001	63	44	45	22
2002	63	43	44	20
2003	62	43	43	21
2004	61	41	41	19
2005	59	42	38	19
2006	57	41	37	20
2007	56	41	36	20

来源:劳动与职业研究所的企业问卷调查。

2.2 谈判体系的分散化与劳资规范的差异化

在那些还受集体协议约束的企业那里,出现了两种相互联系的、新的发展变化情况。在越来越多的情况下,如今企业也成为了集体谈判的所在地,由此谈判内容的尺度发生了变化。在这里,谈判双方较少以行业内企业的平均状况为准,而是以单个企业的现实,尤其是单个企业的劳动生产率为依据。对于企业而言,由此适用的是一种双重的劳资现实。受行业集体协议的约束,这一点仍然保留,但是,引入了所谓的“开放条款”(例外条款),它使得暂时或持久地低于行业规范成为可能。

把(一部分)谈判转移到企业里以及以单个企业的生产率为导向,是集体协议约束力不断下降的结果,它同时要求,对集体协议进行稳固。通过给予企业更多的构建余地以及在特定条件下允许做出低于集体协议规定的最低标准的规定的可能性,旨在使完全退出集体协议的约束变得对雇主没有吸引力。但是,是否由此能否真正为劳资体系的稳固作出贡献,还是有争议的。尽管分散化和差异化的稳固劳资体系的贡献受到了各不相同的评价,但是一个不争的事实是,允许企业不仅组织而且允许它们低于集体协议类规定的开放条款如今已经非常普遍。有关开放性条款的普及度的经验性调查的数据根据调查年份、行业以及调查形式的不同而各有差异。一般来讲,根据不同行业,有10%—15%的企业(其中的雇员占该行业总雇员数的30%—50%)中存在着集体协议类开放条款。而且,在那些存在着这些条款的地方,它们多数得到了运用(Schnabel/Kohaut, 2006; Bahn Müller, 2009)。

2.3 利益代表体制的新架构

有关工作条件的谈判的部分转移,对于上述德国利益代表的双轨制的架构也有影响。至今利益代表体系的双轨制越来越被一种多舞台体系所取代,在这一体系中,劳资双方不仅在行业层面上订立协议,而且平行地企业层面也订立协议。与此同时,他们就已经在行业层面就争议和谈判内容的议题进行谈判。因此,谈判层面的变化并不自动带来行为体和争议内容的转变。此外,劳资双方在企业谈判时,占领了新的议题,诸如有关生产地的决定、投资承诺或企业关门时的社会计划,后者至今在法律上是留给企业的双方,即管理层和企业职工委员会,或者单独由管理层决定的议

题。反之,企业职工委员会着手处理那些“事实上”保留给集体协议双方的议题,它们有时得到集体协议双方的同意,有时也未征得它们的同意,就工作时间、报酬的组成部分或特别支付等进行谈判。因此,存在着相互侵占领地的尝试。企业组织和集体谈判自主权之间的界限被重新探寻,这种界限是通过斗争确立的。总之,至今的利益代表的双轨制在朝着一个三级的体系变异:一个行业层面的集体谈判舞台,其法律框架是由集体谈判自主权规定的;一个企业层面的集体谈判舞台,它同样是由集体谈判自主权规制的;以及一个企业内的舞台,它是由《企业组织法》的规定调整的。

但是,由此并不能得出工会行动的选择可能性得到扩大的结论,这是因为根据主导的法律观点,工会在企业舞台上进行集体谈判,且谈判偏离已经在行业层面确立的标准(这是通常情况)时,也仍然受到和平义务的约束,由此是不允许动用罢工手段的。

表 3 利益代表的双轨制的变异:迈向三级体系

第 1 级	行业层面
法律框架	集体谈判自主权
行为体	工会与雇主联合会的抗争
规制的内容	劳动力的出卖条件(工资、工作时间等)
解决争议的形式	双边,有罢工权
第 2 级	企业层面
法律框架	集体谈判自主权
行为体	工会与雇主/雇主联合会的抗争
规制内容	有条件地做出低于行业协议的规定,以换取就业和生产地保证或投资承诺
解决争议的形式	双边,无罢工权
第 3 级	企业层面
法律框架	企业组织
行为体	企业职工委员会与管理层的抗争
规制内容	劳动力的运用条件
解决争议的形式	双边,无罢工权

在过渡到多舞台体系过程中,发生改变的是劳资规范的特征。地区行业集体协议不再为某一个行业的所有雇员保障同样的最低标准,也不再为所有企业保障同样的最低劳动成本。它们不再能确保根据教科书中所述它们应实现的内容:最大限度地排除雇员(劳动成本)之间的竞争。这一类新型的集体协议仅是一个定向框架,可以在实践中多多少少地偏离这个框架(Fitzenberger/Franz, 2000)。

2.4 工会和雇主联合会变化了的角色及其自我理解

德国利益代表体系的发生改变了的架构对于劳资双方的角色以及它们的自我理解也有影响。工会或强或弱地起来抵制分散化以及差异化,但是毫无成果,它们发现自己面临着新的、至今不熟悉的协调与控制问题,这些问题是它们依赖现有资源几乎无法应对的。它们努力的方向在于,使得分散化尽可能保持在可控的轨道上,并在企业层面能参与做出决定(Haipeter, 2009a)。但是,这当中也产生了新的问题,它们涉及工会的自我定义和合法化。(相互差异的)企业个体利益与跨企业的或集体的利益之间的分歧,到目前为止都是要由企业职工委员会来做出,如今必须由工会自己来完成,并在其成员面前对此进行辩护(Rehder, 2006)。

雇主联合会积极推进了分散化与差异化,它们更容易与分散化与差异化相处。它们看不到而且也不存在像工会那样面临的控制和协调需求。相反,企业构建可能性的扩大,尤其是可以偏离地区行业集体协议的规范,这在显著减轻了它们促使其会员企业达成妥协的必要性。哪家企业若是拥有偏离的需要,在必要时也可以实现它。尽管雇主联合会也有合法化问题,这是因为地区行业集体协议的订立不再具有像以往那样的重要性。如果说到目前为止雇主联合会存在的理由在于要订立地区行业集体协议,那么如今情况不再是这样。雇主联合会如今改变了它们的自我理解,并在若干年以来向其成员也提供可以不受集体协议约束的会员关系(所谓的无集体协议的联合会)。面对这些企业,雇主联合会如今是作为服务供应者出现,它提供针对单个企业的咨询和支持。而且,这个尤其在五金行业和电气工业实践的战略取得了成效。为此,雇主联合会也面临的会员流失问题得到了抑制。例如,五金行业的雇主联合会从2000年以来会员流失,如今几乎已经得到了平衡(Bahn Müller, 2009)。

3. 总结

劳资政策的企业化以及劳资规范的差异化是德国 20 世纪 90 年代以来劳资体系中两个主要的发展变化。劳资政策的企业化不是一个边缘现象,也不是一个临时现象。低于行业平均水平的企业协议如今是德国劳资体系的一个固定的组成部分,它们持久地改变了德国利益代表体系的架构。劳资双方如今不只是在行业层面而且也在企业层面作为。行业的标准虽然仍然是确定企业的工作条件的参照,但是它们变成了可以在企业层面再次谈判的力量。工会试图来阻止分散化与差异化,但是没能取得成功。归根结底,一起走分散化之路,对于工会而言别无选择。

企业层面的例外条款以及谈判体系的重组至今总体上为劳资体系的稳固作出了哪些贡献,这受到了迥异的评价。一些人把分散化与差异化解读为劳资体系的现代化,或者作为对变化了的外部条件(全球化)和生产机制的适应,并认为,分散化和差异化修正了制度架构,但是未改变其根本的原则(Thelen, 2009; Streeck/Thelen, 2005; Haipeter, 2009a, 2009b; Jacobi, 2003)。而另一些人则把这一发展变化评价为进一步的内部侵蚀的表现,而且由于这种侵蚀,劳资体系和集体协议的特征(由此还有基本原则)也发生了根本改变(Bispinck/Schulzen, 1998; Wiedemuth, 2007, Bahnmüller, 2009)。

无论如何,得到证实的是,劳资体系的侵蚀至今未停止:企业受集体协议的约束程度在进一步下降。这一下降趋势有所放缓,但它仍在延续。如今,有接近 70%的企业(其中大约雇佣了所有雇员中的一半)游离在地区行业集体协议以外。由此,集体谈判自主权以及德国雇员利益代表体系的支柱之一受到了削弱,以至于光靠社会伙伴自身力量几乎无法稳固。地区行业集体协议只有在以下地方仍是强力有效的:在那里,不仅工会而且雇主联合会均还有能力订立集体协议,而且这些协议对于该行业的大多数雇员的工作条件而言是真正有重要影响的。

因此,若没有国家的支持,地区行业集体协议的稳固是不可能实现的。国家必须帮助劳资双方,全面地落实它们之间谈判达成的劳动规范,这意味着,国家必须致力于保证这些规范的普遍有效性。在我看来,只有通过这种方式,才可以弥补集体谈判自主权的功能的流失,并确保劳资双

方不至于进一步丧失地位。但是,情况是矛盾的:现在,国家被要求通过普及社会伙伴之间达成的协议来支持集体谈判自主权,而事实上集体谈判自主权恰恰是依赖于远离国家的干预以及劳资双方的自主性而存在的。这肯定不是人们所希望看到的发展情况,但是在我看来,这一发展却是必要的。

参考文献:

Bahn Müller, R. : *Dezentralisierung der Tarifpolitik-Re-Stabilisierung des Tarifsystems?* In Bispinck, R. (Hrsg.): 60 Jahre Tarifvertragsgesetz. Rückblick und Ausblick, Hamburg, 2009 (im Erscheinen) .

Bispinck, R./Schulten, Th. : *Globalisierung und das deutsche Tarifvertragssystem.* In WSI-Mitteilungen, 1998, Jg. 54, Heft 4, S. 241–248.

Haipeter, Th. : *Tarifabweichung und Flächentarifverträge.* Eine Analyse der Regulierungspraxis in der Metall- und Elektroindustrie, Wiesbaden, 2009a.

Haipeter, Th. : *Tarifabweichung: Regulierung, Koordinierung und Praxis in der Metallindustrie und der chemischen Industrie.* In: WSI-Mitteilungen, 2009b, Jg. 62, Heft 4, S. 185–192.

Jacobi, O. : *Renewal of the Collective Bargaining System?* In: Müller-Jentsch, Walther, Weitbrecht, Hansjörg (Hrsg.), *The Changing Contours of German Industrial Relations*, München/Mehring, 2003, S. 15–38.

Müller-Jentsch, W. : *Strukturwandel der industriellen Beziehungen. , Industrial Citizenship' zwischen Markt und Regulierung.* Hagener Studientexte zur Soziologie, Wiesbaden, 2007.

Rehder, B. : *Legitimationsdefizite des Co-Managements.* Betriebliche Bündnisse für Arbeit als Konfliktfeld zwischen Arbeitnehmern und betrieblicher Interessenvertretung. In: *Zeitschrift für Soziologie*, 2006, Jg. 35, Heft 3, S. 227–242.

Schnabel, C./Kohaut, S. : *Tarifliche Öffnungsklauseln: Verbreitung, Inanspruchnahme und Bedeutung.* Friedrich-Alexander-Universität Nürnberg. Diskussionspapiere Nr. 41, Nürnberg, 2006.

Streeck, W. : *Staat und Verbände: Neue Fragen, neue Antworten?* In: ders. (Hrsg.): *Korporatismus in Deutschland. Zwischen Nationalstaat und Europäischer Union*, Frankfurt/Main und New York, 1999.

Streeck, W. /Thelen, K. : *Introduction: Institutional Change in Advanced Polit-*

ical Economies. In: dies. (eds) *Beyond Continuity*, Oxford, 2005.

Thelen, K. , *Institutional Change in Advanced Political Economies*. In: *British Journal of Industrial Relations*, 2009, Vol. 47, Issue 3, pp. 471—498.

Wiedemuth, J. , *Erhalt des Flächentarifvertrags oder Verbetrieblischung der Tarifpolitik?* In: Bispinck, R. (Hrsg.): *Wohin treibt das Tarifsysteem?* Hamburg, 2007, S. 130—140.

第二部分

争议解决机制

中国工会在解决集体劳动 争议中的地位与作用

沈琴琴 潘泰萍 (Shen Qinqin & Pan Taiping)

1. 我国集体劳动争议的现状

劳动争议是用人单位和劳动者之间因劳动权利义务发生分歧而引起的争议。劳动争议可以分为个别争议和集体争议。个别劳动争议的主体通常是劳动者个人与用人单位。争议的内容仅涉及个人的权利与义务，并由劳动者个人提请处理。而集体劳动争议则发生于多个劳动者或工会与用人单位之间，争议的内容涉及多个劳动者或工会。集体劳动争议一般包括两类，一类是多个劳动者因同样原因而引起的争议，如同一企业中的多名职工因工资问题与企业发生的纠纷。另一类是因签订或因履行集体合同发生的争议，如企业工会要求与企业签订集体合同，而企业予以拒绝，或在签订时协商不成，或企业拒绝履行集体合同。1993年8月1日开始施行的《企业劳动争议处理条例》第五条规定，“发生劳动争议的职工一方在三人以上，并有共同理由的，应当推举代表参加调解或者仲裁活动”。2008年5月1日正式实施的《劳动争议调解仲裁法》第七条规定：“发生劳动争议的劳动者一方在十人以上，并有共同请求的，可以推举代表参加调解、仲裁或者诉讼活动。”

随着中国社会转型速度的加快，我国劳动关系已进入集体劳动争议的高发期。根据统计资料，2000—2008年，各级劳动争议仲裁委员会受理的集体劳动争议案件从1.1万件增长为2.2万件，涉及劳动者从

25.9万人增长为50.3万人。2008年,集体劳动争议涉及人数占劳动争议总人数的比例高达41.4%^①。种种迹象表明,集体劳动争议已经成为目前我国劳动争议的主要形式。集体劳动争议的内容涉及工资增长缓慢、拖欠工资、欠缴社会保险等关系劳动者基本生存权的敏感问题。由于集体劳动争议涉及人数较多,处理难度偏大,处理稍有不慎极易引发劳动者群体性事件。

劳动者群体性事件,是指当发生集体劳动争议时,劳动者不经过我国现行的“一调一裁两审”的劳动争议处理程序,而直接采取罢工、上访、游行、示威、静坐、请愿等集体行动,以期达到维护自己切身利益目标的行为。20世纪末期以来,我国的劳动者群体性事件明显呈现出多发的态势。以深圳市为例,2007年11月至2008年1月期间,劳动者群体性事件发生数量大约比去年同期增长了3—5倍。特别是面临世界金融危机的冲击,部分企业倒闭、关闭,一些企业负责人拖欠员工工资后隐匿、逃逸,这些新情况、新问题进一步导致劳动者群体性事件进入了一个高发期。

2. 集体劳动争议的典型案例分析

在集体劳动争议已经成为我国劳动争议主要形式的情况下,非常有必要进一步探究引发这些集体劳动争议的深层次原因,也非常有必要深入分析各级工会在这些集体劳动争议发生前后的作用和作为。下面通过对三个典型的集体劳动争议案例进行描述和详细剖析,归纳和概括出我国集体劳动争议发生的根源,并进一步探求各级工会在集体劳动争议中应有的作为。

案例1:盐田国际罢工事件^②

盐田港地处深圳,是目前全球最大的集装箱码头之一。盐田国际作为

^① 参见2000年度劳动和社会保障事业发展公报、中国劳动保障报2001年5月28日、2008年度人力资源和社会保障事业发展统计公报、中国劳动保障报2009年5月12日。

^② 许晓军、任小平:《从“盐田国际”罢工事件看中国工会维权路径中的制度救济》,《当代世界与社会主义》2008年第4期,第35页。

中港合资的港口企业，于1994年正式开始营运。2007年4月7日凌晨，盐田国际所属的280名“塔吊”和“龙吊”司机集体罢工，受此影响，港口营运全部停顿，造成了很大的国际影响。

盐田国际罢工事件发生的根本原因是工资问题。企业自1994年正式运营以来，利润大幅增长，十余年间增幅高达近500倍，但与之同时，员工的工资基本没有上涨。以内拖司机为例，自1994年盐田国际开港以来，司机的工资就是10元/小时，10多年过去了，仍未提高，但司机的工作量却大大增加，从以往的十几个标箱的定额发展到二十几个、三十几个标箱的定额。也就是说，盐田国际根本不存在正常的工资增长机制。

盐田港罢工事件发生的直接原因是同行业其他工人罢工胜利给他们起到了示范效应。2007年3月24日，承揽盐田国际装卸业务的两家外包公司300余名工人集体罢工，3月30日深圳蛇口集装箱码头180名吊桥司机集体罢工，两次罢工都以资方的让步而取得了胜利。这给了盐田国际的职工一个信号：会哭的孩子有奶吃，通过罢工可以达到提高工资的目的。所以，盐田国际的罢工事件是区域内和行业内罢工能够引致连锁反应的一个典型案例。

工会在盐田国际罢工事件中发挥了应有的作用。从基层工会组织的作用看。实际上直至罢工事件发生前，盐田国际尚未成立基层工会组织。罢工后，职工提出的第一个要求就是“成立工会”。上级工会组织在盐田国际罢工事件中发挥了积极和重要的作用。深圳市总工会第一时间赶赴现场，及时控制了事态的发展。之后，市总工会派出了十几个人的工作组，由组织部副部长领队，到盐田港进行工会的组建工作，直接指导和帮助其成立工会，通过直选建立了真正的工人的工会。盐田港工会的组建工作完成以后，市总工会又派出了法律部的相关人员深入企业，帮助和指导企业工会与资方就工资问题进行协商和谈判。在上级工会的指导下，企业工会和资方进行了2—3个月的谈判，在综合工时补贴、加薪、职工福利等方面取得了一定成效。

在上级工会的积极努力下，资方基本满足了员工的利益诉求，司机的工资由以前的10元/小时提高为12元/小时，并拿出1个多亿，用于补偿职工的加薪及加班费及各种补贴等。在工人诉求得到满足后，员工的生产积极性急剧提高，生产效率也相应大幅提高，达到了劳资双方的“双赢”。

案例 2: 合俊玩具厂罢工事件^①

香港合俊控股集团成立于 1996 年,鼎盛时期,在东莞市和清远市共设有四家生产工厂,雇员 1 万人左右,主要生产高档电子玩具、毛绒公仔玩具等。2008 年 10 月 13 日,合俊玩具厂职工因工厂欠薪举行了罢工。合俊罢工事发当天,当地政府即已参与协调,要求厂方在当天发放一个月的欠薪。但第二日,老板和中高层人员集体消失,数千工人围在樟木头宝山工业区路旁,拉着横幅讨薪。

合俊玩具厂罢工事件的直接原因是企业拖欠职工工资及老板欠薪逃匿,根本原因则是国际金融危机的冲击导致产品需求减少。在当前金融危机的冲击下,由欠薪逃匿引发的集体劳动争议已经成为集体劳动争议的最主要诱因。

在合俊玩具厂的罢工事件中,基层工会没有发挥其应有的作用,因为该厂的工会属于典型的“老板工会”、“形式工会”。合俊玩具厂生产工程部的一位经理在调查中回答说:“工会?我们没有工会。不对,我们有工会。工会就是厂门口挂的一个牌子,实际上除了厂长挂名工会主席之外,没有工作人员,也没有办公室。”挂名工会负责人的是合俊厂的厂长黄某某。这样的“老板工会”形同虚设,根本不可能发挥工会的维权作用。

合俊玩具厂的罢工事件的最终解决是由樟木头镇政府为 6500 多名员工垫付了 2400 多万元工资。

案例 3: 重庆出租汽车司机罢工事件^②

2008 年 11 月 3 日重庆市主城区的出租汽车进行全城罢工。新华网及人民网均在当天上午以“罢工”的字眼报道了这次事件。罢工发生后,政府与罢工代表正面交涉、听取诉求、协商讨论、达成共识。仅仅两天时间,重庆出租车运营就完全恢复了正常状态。

^① 东莞合俊玩具厂和俊领玩具厂宣布倒闭,参见 <http://www.sina.com.cn> 2008 年 10 月 17 日。

^② 重庆 8000 辆出租车罢工车主诉求长期得不到解决,参见 <http://www.sina.com.cn> 2008 年 11 月 04 日。

诉求回馈机制的缺失是这次罢工的根本原因之一。重庆出租车司机的利益诉求已经由来已久，正如新华社的报道所说“重庆市出租车车主多次向主管部门反映加气难、运价低、罚款多等问题，但其诉求长期得不到解决，矛盾越积越多”。

随着政府部门责令各出租汽车公司下调承包费，作出增加气站数量及打击“黑车”的承诺后，2008年11月4日，一部分出租车重新驶上街头，至11月5日，重庆市出租车全面恢复营运。与之同时，重庆市总工会等部门联合下发通知，要求重庆市155家出租车公司在11月底前建立工会组织。

3. 集体劳动争议的原因探究

以上三个案例比较典型和有代表性，而且具有如下共同点：其一，都是围绕劳动者权益被侵害而发生；其二，基层工会在维护职工权益方面没有发挥足够的作用；其三，劳动者都没有按照法律的正常程序解决争议。通过对这些共同点进行深入分析，可以概括出我国集体劳动争议发生的根本原因。

3.1 劳动力市场方面的问题

我国劳动力市场一直处于供求失衡的状态。根据中国人民大学人口与发展研究中心陈卫（2006）的预测结果，我国总人口在2010年将达到13.50亿人，2020年将达到14.25亿人，预计到2029年将达到峰值，约为14.42亿^①，此后开始缓慢下降。换句话说，未来20多年我国人口增长仍然较为迅速。从劳动力供给来看，总人口快速增长的结果使得中国在今后一段时间内面临丰富的劳动力供给。2007—2016年，我国15—64岁的劳动力供给数量还将持续增长，由95678万人增加到99747万人。劳动力供给数量会在2016年达到峰值，约为9.97亿。因此，从劳动力供给角度来看，中国劳动力供给比较丰富的时间大约还会保持9年，之后，劳动力供给规模会逐步缩小。劳动力的需求取决于GDP的增长率及就业弹性

^① 该预测方案假设总和生育率将从2000年的1.7逐步上升到2010年的1.8，此后保持不变。我国男性人口的平均预期寿命到2050年时将达到76.63岁，女性80.82岁。

系数两个方面。为了对未来劳动力需求进行预测,我们对 GDP 增长率和就业弹性作以下假设: GDP 增长率 8% (下限), 就业弹性 0.08 (下限)。根据这种 GDP 增长率与就业弹性所计算的劳动力需求的数量将从 2007 年 76889 万人增加到 2016 年的 81433 万人。^① 从上述劳动年龄人口与劳动力需求的预测可以发现,在未来的 10 年时间里,我国劳动力的供给将一直大于需求,供需缺口在 18314 万人至 18789 万人之间,如表 1 所示。这说明,在未来相当长的一个时期内,我国劳动力还是存在着供大于求的状况。

劳动力市场的供求失衡导致我国劳动关系中的强资本、弱劳工状况,并使劳动争议主要围绕劳动者权益被侵害而发生。统计数据表明,从 1995 年到 2006 年,我国劳动争议的案件数量从 33030 件增长到了 317162 件,10 年间增长近 10 倍。其中,80% 以上的劳动争议是用人单位侵害劳动者合法权益造成的^②。

表 1 中国劳动力市场供给与需求的变化趋势

年份	总人口	劳动力需求	劳动力供给	供给大于需求的缺口
2007	132341	76889	95678	18789
2008	133179	77381	96551	19170
2009	D134059	77876	97246	19370
2010	134985	78375	97980	19605
2011	135926	78876	98526	19650
2012	136863	79381	98931	19550
2013	137776	79889	99292	19403
2014	138646	80400	99497	19097
2015	139456	80915	99624	18709
2016	140199	81433	99747	18314

^① 陈卫:《中国未来人口发展趋势 2005—2050 年》,《人口研究》2006 年第 7 期,第 24—28 页。

^② 颜辉:《中国特色社会主义工会理论研究(第二卷)》,中国劳动和社会保障出版社 2007 年版,第 148 页。

3.2 基层工会的问题

劳动力市场的现实状况对工会维护劳动者合法权益提出了迫切的要求。但以上案例均表明，在上级工会发挥了积极作用的情况下，我国基层工会在集体劳动争议中发挥的作用还很有限。基层工会的组建工作还需要进一步加强，基层工会维权的实效性还有待进一步提高。

首先是基层工会的组建问题，尤其是非公有制企业工会的组建问题。在非公有制企业已经成为我国劳动者就业主渠道的情况下，进一步扩大工会在非公有制企业的覆盖面变得越来越重要。其次是增强基层工会维权实效性的问题。党管干部是我国干部管理的一条基本的原则，在工会系统，工会干部是同级党委主管，上级工会协管。但经济转型以后，这条原则在企业落实起来很困难。在公有制企业，党委的主要负责人往往就是行政的主要负责人，在现行的党政一肩挑的企业制度下，工会干部由同级党委主管实际上成了由行政主管。在非公企业，大部分没有党组织，即使建立了党组织，其对人事上领导、监督作用也有限，工会干部的职务升迁、待遇高低、是否续签合同，也大多是经营者说了算。因此，企业工会与行政存在事实上的依附关系，这种依附关系对企业工会的维权工作形成了障碍，降低了基层工会维权的实效性。

3.3 劳动立法的问题

我国现有劳动立法在处理集体劳动争议方面还存在一些不足，给集体劳动争议的解决形成了一定的约束。

3.3.1 现有劳动立法中有关处理集体劳动争议的规定

其一，《劳动争议调解仲裁法》中的相关规定

《劳动争议调解仲裁法》第五条规定：发生劳动争议，当事人不愿协商、协商不成或者达成和解协议后不履行的，可以向调解组织申请调解；不愿调解、调解不成或者达成调解协议后不履行的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁；对仲裁裁决不服的，除本法另有规定的外，可以向人民法院提起诉讼。《劳动争议调解仲裁法》第七条规定：发生劳动争议的劳动者一方在十人以上，并有共同请求的，可以推举代表参加调解、仲裁或者诉讼活动。以上两条规定说明，劳动者联合发生的争议按照一般劳动争议的处理程序。

其二，原劳动部《劳动争议仲裁委员会办案规则》的相关规定

《劳动争议仲裁委员会办案规则》规定：职工一方在 30 人以上的集体劳动争议，适用仲裁案件特别审理程序。包括：组成特别仲裁庭，三日内受理，十五日内处理完毕并及时向当地政府汇报。这条规定说明，劳动者联合发生的争议在仲裁阶段可适用特别处理程序。

其三，《劳动法》的相关规定

《劳动法》第 84 条规定：因签订集体合同发生的争议，当事人协商解决不成的，由当地人民政府劳动行政部门组织有关各方协调处理。《劳动法》第 84 条第一款规定：因履行集体合同发生的争议，按照一般劳动争议处理途径解决。

其四，《劳动合同法》的相关规定

《劳动法》第 56 条规定：用人单位违反集体合同，侵犯职工劳动权益的，工会可以依法要求用人单位承担责任；因履行集体合同发生争议，经协商解决不成的，工会可以依法申请仲裁、提起诉讼。

3.3.2 对处理集体劳动争议相关规定的分析

分析上述关于集体劳动争议的相关规定，可以得出如下结论：集体劳动争议的处理程序与一般劳动争议的处理程序基本一致，遵循调解、仲裁、诉讼的基本程序。集体劳动争议处理程序与一般劳动争议处理程序的不同之处只在于以下三点：一是集体劳动争议在仲裁阶段可适用特别处理程序；二是因签订集体合同发生的争议，当事人协商解决不成的，由当地人民政府劳动行政部门组织有关各方协调处理；三是因履行集体合同发生争议，经协商解决不成的，工会可以依法申请仲裁、提起诉讼。

通过以上分析可以看出，我国劳动立法对于集体劳动争议处理程序与一般劳动争议处理程序的规定基本一致，对处理集体劳动争议的重视程度还不足够，还没有处理集体劳动争议的专项立法，给集体劳动争议的解决形成了一定的约束。

3.4 金融危机的影响

受金融危机影响，许多家企业倒闭、关闭，一些企业负责人拖欠员工工资后隐匿、逃逸。据相关部门统计，深圳市仅去年四季度就发生欠薪逃匿案件 48 宗，涉及金额 3000 万元，大大高于往年同期水平。深圳

市公安局去年底的调查也显示，全市有 370 家企业存在拖欠员工工资现象，涉及 3.92 万人，拖欠工资约 1.02 亿元，欠薪逃匿在珠三角呈“扩大化”趋势。在金融危机冲击下，由欠薪逃匿引发的集体劳动争议呈多发态势。^①

4. 如何发挥工会在集体劳动争议中的作用

面对多发的集体劳动争议，工会应当充分发挥在参与防范和处理集体劳动争议中的积极作用。

4.1 加强基层工会的组建并提高其维权的实效性

4.1.1 加强基层工会的组建

要加强基层工会的组建，尤其是非公有制企业基层工会的组建。在非企业工会组建的思路，要打破传统的组建思路，实现“四个转变”：第一，由单一的、传统的工会组建模式向多样的、创新的工会组建模式共同发展转变；第二，由单个企业建工会为主向成片地抓组建、整体推进为主转变；第三，由单纯抓工会组建率向最大限度地抓职工入会覆盖率转变；第四，由工会独家抓组建向形成“党委重视、政府支持、工会主抓、各方配合”的工作格局转变。

4.1.2 提高工会维权的实效性

在新的历史时期，我们必须既重视基层工会组织形式的建立，更注重基层工会组织建立后的作用发挥。为提高基层工会维权的实效性，可采取如下举措：

其一，创新工会维权表达机制。一是探索建立区域性、行业性的工会维护机制。如建立产业级的工资协商谈判和集体合同制度，把维护企业职工权益提升到上一级工会组织来。二是探索建立工会与企业对等的谈判机制。改变目前以企业为单位签订集体合同的做法，推行区域性、行业集体合同制度，提高集体合同的谈判层级和覆盖面。

其二，落实工会主席直接选举制度。通过直接选举程序，会员和工会

^① 《珠三角欠薪逃匿事件明显增加 呈现三大特点》，参见 http://www.ce.cn/xwzx/gn-sz/gdxw/200902/25/t20090225_18318467.shtml 2009年02月25日。

主席之间形成委托和被委托关系,被委托人要对委托人负责。工会主席要向工会会员负责,这是工会主席的义务,如果工会主席不履行职责,会员大会或会员代表大会有权罢免或撤换工会主席。

其三,健全完善工会运作制度。完善企业工会委员会的工作制度,推行企业工会的重大决策信息公开制度,推行工会干部民主化监督工作。

其四,建构工会干部保障制度。上级工会要承担起保护企业工会干部依法行使职权的责任,对因维护职工合法权益而受到打击报复的工会干部提供法律援助和经济补偿。

其五,工会主席专职化。要破解企业工会发挥作用难和维权难的问题,必须从根本上改变企业工会主席的雇员身份,使工会主席的工作具有独立性,将企业工会主席专业化。这样,既可以消除非国有企业工会主席的后顾之忧,又可以调动其工作积极性,为促进工会在非国有企业中充分发挥作用提供必备的条件。

4.2 充分发挥工会在集体劳动争议中的作为

4.2.1 基层工会要建立企业劳动关系预警机制

面对劳动者群体性事件的多发态势,基层工会应做好劳动者群体性事件的排查和预警工作,重点是:职工工资的按时、足额发放和合理增长问题;企业关闭、停产、兼并、转制、重组过程中职工劳动关系处理问题;工作时间和休息、休假问题;社会保险和福利问题;劳动关系的建立与解除问题;职工代表大会制度与厂务公开制度执行问题;职工劳动环境、劳动条件的安全卫生和劳动保护、职业危害的预防问题;非法维权组织在职工队伍中渗透活动的情况。要及时发现可能引发职工群体性事件的苗头,将矛盾化解在基层和萌芽状态,遏制事态激化。企业工会在劳动关系排查和预警工作中应承担第一知情人、第一报告人的责任。

4.2.2 上级工会要积极参与集体劳动争议的处置

面对集体劳动争议,尤其是面对由集体劳动争议引发的群体性事件,上级工会可以通过“三部曲”的方式参与处置。“三部曲”可概括为:一是赶赴现场,控制局面。上级工会要第一时间赶赴现场,及时控制事态的发展,劝说工人先恢复生产,然后解决问题;二是积极指导,帮助组建。

在还没有成立工会的企业，市总工会要派出工作组，深入企业，指导和帮助其成立工会；三是协商对话，达成协议。一方面与企业管理层进行沟通，另一方面了解员工的意图，在此基础上引导、监督企业工会与资方进行工资集体协商，推动企业建立工资的正常增长机制。

在处理群体性劳动争议时，上级工会要积极介入，帮助员工实现其全部或部分诉求。在这个过程中，上级工会要坚持三个原则：一是合法的诉求必须满足；二是合理的诉求必须坚持；三是合理但与法相斥的诉求必须退让。总的来说，就是“有进有退”。

4.3 进一步推动法律和制度的完善

4.3.1 完善集体劳动争议处理制度

要争取尽快建立专门的集体劳动争议处理机制，完善集体劳动争议处理制度。可以由政府建立专门的集体争议调解、调停部门专门处理集体争议，主要运用调解的方式进行。

4.3.2 惩治恶意欠薪逃匿

随着金融危机扩大，企业经营面临困难增多，欠薪逃匿案件有可能增多，必须尽快采取切实措施予以防范。不少专家提出，要真正摆脱“企业欠薪、政府埋单”局面，应在刑法中增设“欠薪逃匿罪”，加大对恶意欠薪逃匿惩治力度。在法律一时难以出台的情况下，最高检和最高院应尽快联合出台相关司法解释打击欠薪逃匿企业。应建立“欠薪逃匿预警机制”，在有“苗头”的时候就对相关企业采取一定“手段”，以防患于未然。对于欠薪逃匿的外资企业，尽管存在法律等障碍，还是要想方设法追查。司法部门应抓住一些可以查证的案例，加大对境外母公司的执法和惩罚力度；对一时难以追究的企业，在保证社会稳定前提下，应允许、鼓励工人依法维权，让工会出面与其母公司在境外进行交涉。

参考文献：

1. 颜辉：中国特色社会主义工会理论研究（第二卷）。北京：中国劳动和社会保障出版社2007年版。
2. 沈琴琴：劳动经济学。北京：中国劳动和社会保障出版社2008年版。

3. 国家统计局编:《中国劳动统计年鉴 2007》。北京:中国统计出版社 2007 年版。
4. 陈卫:《中国未来人口发展趋势 2005—2050 年》。《人口研究》2006 年第 7 期。
5. 许晓军、任小平:《从“盐田国际”罢工事件看中国工会维权路径中的制度救济》,《当代世界与社会主义》2008 年第 4 期。

韩国的劳动争议与争议解决机制

尹英模 (Youngmo Yoon)

1. 集体谈判与劳动争议

在过去短短数十年里，韩国的劳动关系体制经历了三个发展阶段。到1987年结束的第一个阶段，其特征在于政府控制下的工会主义以及独立的工人行动的零星爆发。随着1997年经济危机结束的第二个阶段，见证了第二个全国性工会组织“韩国工会联盟”的建立，它与现有的组织“韩国工会联合会”处于竞争关系之中。第三个阶段的特点在于建立产业层面集体谈判的努力以及一场由非正规、未组织工会的工作迅速扩张所带来的利益代表危机。在第二个阶段与第三个阶段期间，大多数集体谈判，包括劳动争议均发生在企业层面。

从20世纪90年代末以来，发生了一个组织结构转型过程，把基于企业的工会合并成产业工会或行业工会。如今，韩国工会联盟的70%以上的工人组织在职业性、亚行业性或产业工会之中，而韩国工会联合会仍然是一个主要由企业工会构成的组织。尽管发生了这些组织结构上的变化，集体谈判仍然主要在企业层面进行，大多数新近建立的产业工会也如此，在企业层面的集体谈判中确定工资、工作条件、各种工作岗位议题、就业保障与工会设施等内容。无论如何，许多雇主对工会仍然怀有敌意，不愿意与工会进行接洽。作为其结果，雇主与工会（尤其是那些隶属于韩国工会联盟的工会）之间的关系仍然是不信任的关系。在“企业工会主义”仍然占主导——这也为雇主所偏爱——的地方，劳动争议在工作场所发生，这与许多西欧国家不同，在那里，争议往往转移到行业层面，在工作场所

以外发生。

如果我们将罢工的发生率作为和平而又稳定的劳动关系的一个指标,我们很容易观察韩国的冲突发生的周期。在罢工数和损失的工作日方面,韩国劳动关系在 20 世纪 80 年代上半叶相当和平,直到 80 年代下半叶罢工数达到高峰,从而使得工人与雇主之间的关系变得紧张。在 20 世纪 90 年代中期,劳动关系重又回归到相当稳定,但是,当亚洲金融危机(1997 年)冲击了工资和就业时,工会试图捍卫它们已经得到的东西,并更经常地诉诸罢工行动。自那以来,状况依旧相当平静。

表 1 韩国罢工发生率, 1980—2006 年

年份	罢工数	损失的工作天数 (单位: 1000)	每 1000 名雇员损失 的工作天数
1980	206	61	9.5
1985	265	64	7.9
1987	3749	6947	755.8
1989	1616	6351	611.4
1991	322	4487	409.8
1993	144	1308	109.5
1995	88	393	30.8
1997	78	445	33.6
1999	198	1366	109.1
2001	235	1083	79.3
2003	320	1299	90.2
2004	462	1199	80.5
2005	287	848	55.8
2006	224		

来源: 劳动部。

工会诉诸罢工, 有两个主要原因。一是为了获得集体谈判权的承认而

斗争；二是与工资及工作条件的改善相关。以前，劳动争议在很大程度上关注的是雇主对工会是否承认以及工资与工作条件的状况。但是，自从亚洲金融危机以来，争议更多地聚焦在就业保障的议题上，这包括从事“非正规”工作工人获得工会承认以及他们的工作相关代表等方面的争议。

2. 争议解决的法律框架

韩国的冲突解决的法律机制分为“个体争议”与“集体争议”，取决于牵涉方是一家工会还是雇员个体。它进一步区分“权利争议”和“利益争议”，取决于是一项现存的权利还是一份订立的协议未得到适当遵守或实施，或者争议的某一方是否要求对现有协议做出改变。

表 2 争议的种类及其解决机制

	利益争议	权利争议
个体争议	<ul style="list-style-type: none"> • 无 	<ul style="list-style-type: none"> • 民事审判；通过司法程序寻求解决 • 全国劳动关系委员会的裁决（针对不公正的劳动实践） • 一名劳动监察员必须报告约束性条款的违反情况
集体争议	<ul style="list-style-type: none"> • 应劳动者或管理层要求进行的公共调解 • 应劳动者和管理层要求或集体协议要求进行的私人调解 	<ul style="list-style-type: none"> • 民事审判；通过司法程序寻求解决 • 全国劳动关系委员会的决定具有优先性（针对不公正的劳动实践） • 若对集体协议或调解协议有不同意见：全国劳动关系委员会被请求表态，该表态与仲裁裁决具有同等效力

2.1 产业行动

在韩国，采取产业行动的权利被局限在劳动争议的一个特定群体身上。一般而言，采取产业行动只有在关切诸如工作条件和工资等议题的集

体谈判的过程中才成为可能。此外，争议必须涉及雇主能够处理的议题。有四个领域的职工关心的问题，对此不得采取罢工行动：

(1) 争议解决的法律制度未赋予工会展开政治罢工的权利。这包括作为对政府的社会与经济政策予以回应的产业行动。

(2) 次级罢工，即出于与其他工人的团结而采取的行动，是被禁止的。

(3) 只要一份有效的集体谈判协议仍在施行，工会不能采取产业行动来提出工资要求。

(4) 不遵守集体协议不是一个“利益争议”，而是一个“法律争议”，必须由法院而不是通过产业行动来解决。

有人批评产业行动的法律框架过于受限制。在亚洲的众多其他国家里，法律规定更加自由。在菲律宾，针对不公正的劳动实践的议题可以进行罢工，而在越南与柬埔寨，工会可以为“权利”议题（包括针对一名雇主不遵守集体协议）进行罢工。柬埔寨的有关产业行动的法律规定允许工人采取产业行动来捍卫其经济与社会利益，而在菲律宾，工会行动可以作为对雇主威胁工会行为的回应，并采取罢工行动。

劳动法提供了一套程序规则，一家工会在采取产业行动前，必须遵守这一程序规则。其中有两项尤为重要：

(1) 在一个争议被公开宣布之后，必须首先提交进行调解。调解是强制的。根据《工会与劳动关系调整法》，劳动争议各方中的一方被依法要求提出调解申请。在调解期限内（私营部门为10天，公共服务部门为15天），产业行动是被禁止的。但是，各方均可自由地拒绝任何向他们提出的、旨在解决争议的建议，并且可以宣布调解失败。

(2) 在调解以失败告终、一家工会希望采取产业行动之后，工会必须预先通知雇主，提前通知的期限为10天。在这一点上，亚洲其他国家再次有所不同。在菲律宾，罢工提前通知期限为30天，在越南仅为5天，在柬埔寨与印度尼西亚各为7天。在某些国家，争议可以提交仲裁，仲裁的结果对双方均有约束力。在菲律宾，法律规定允

许雇主提交一个“底限”，工会在呼吁起来罢工之前，必须将它提交其会员进行表决。

阅读材料 1：劳动关系委员会在冲突解决中的角色

在韩国，无论是个体争议还是集体争议，均归入劳动关系委员会的授权范围。劳动关系委员会是一个由三方组成的公共代理机构，不同于一个劳动法庭。劳动关系委员会由工会、雇主与政府代表组成。除有一个全国性的劳动关系委员会，还有众多地区性的劳动关系委员会。全国劳动关系委员会是首先地区劳动关系委员会处理个体争议的上诉机构。对于超越一个地区劳动关系委员会地域管辖范围的集体争议，由全国劳动关系委员会管辖。

各个（地区）劳动关系委员会负责管辖集体性质的劳动争议和某些个体争议。在处理个体争议的过程中，它可以做出判决与决议、发放认可、授予认可，以及要求雇主采取反歧视手段（在与《劳动标准法》、《工会与劳动关系调整法》、《工人参与与协作促进法》、《教师与公职人员劳动法》以及《临时工人法》相关的案例中）。但是，可以同时通过普通法院体系追踪个体争议，即劳动关系委员会对于个体劳动争议不具有管辖垄断权。与此同时，劳动关系委员会的一个决定可以由法院提出异议。任何对全国劳动关系委员会最终裁定的异议，均可以诉诸上诉法院，以及随后诉诸最高法院。

劳动关系委员会也负责管理从集体谈判中产生的集体劳动争议。

2.2 调解程序

调解由劳动关系委员会实施（参见有关劳动关系委员会职责细节的阅读材料 1）。在每个地区劳动关系委员会，委员会主席从调解员列表中选择指定一个调解委员会。该调解委员会由三个人组成（工人、雇主和政府代表各一名）。该调解委员会在听取争议各方的论据后，起草调解建议书，并建议各方接受该调解建议书。倘若双方接受了调解建议书，调解建议书就变成了一份协议，由调解委员会成员以及争议双方的代表签字确认。争议随之终结。倘若调解建议书被争议相关各方中的任何一方拒绝，则宣告

调解失败。

阅读材料 2：调解委员会的运作

在调解申请书提出之后，劳动关系委员会主席任命一个调解委员会，从秘书处指定一名调查员来处理这个案件，并确定调解会议召开的日期。该调查员确认相关要点，通过收集材料和做分析，起草报告以供调解委员会讨论。

调解委员会可以分开或共同与争议双方举行会议，以确定分歧以及解决争议的可能性。倘若争议仍未解决，调解委员会拟定调解建议书，并建议相关各方接受该建议。

调解委员会可以公布调解建议书及其理由，以便通过报刊或广播媒体来推动对这份调解建议书的接受度。

倘若调解建议书被接受了，调解委员会为争议各方拟定调解决定书。经接受的调解决定书具有与集体协议同等的效力。

倘若争议各方中的任何一方拒绝调解建议书，调解将被公开宣布失败。其后，争议各方就可以自由地采取产业层面的行动。

韩国法律提供了第二条调解路径，即所谓的“私人调解”，它是在劳动关系委员会之外发生的。倘若争议各方同意，或者倘若一份协议预先订立了而如今受到质疑，工会与雇主可以请求劳动关系委员会之外的一个第三方来主持调解过程。这被认为与有劳动关系委员会参与的调解程序具有同等效力。

表 3 提供的是 1999 年与 2006 年之间的调解结果。该表显示了若干发展趋势：

- 提交给调解委员会的案例数在 2001 年（1086 例）和 2006 年（739 例）之间显示出下降趋势。这一下降可以被当作一个指示器，它显示出雇主和工会越来越不希望把争议提交劳动关系委员会，而在通过谈判寻求“内部”妥协过程中则变得更“成熟”。
- 在一个短时间跨度内，成功“调解”的案例数翻倍了。在

1999年，调解委员会的建议中只有25%被争议各方采纳了；在2006年，采纳率跃升到53%。这可以被视作一个象征，即调解总的说来变得更为各方所接受，且劳动关系委员会被看做更为均衡地顾及了双方的利益。

倘若我们把表3中的数字与表1中的数字相比较，我们也可以发现，并非所有调解失败的案例自动进展到罢工行动。总的罢工数比失败的调解数更低。实际上，调解失败的案例中只有大约25%至35%的案例导致了工会的罢工。

表3 通过调解解决争议，1999—2006年

年份	案例数	成功			不成功			成功率(%)
		小计	接受 调解数	协议(收回 调解案例数)	小计	拒绝接受 调解建议书	无后来的 调解建议书	
2006	739	340	106	234	303	97	206	52.9
2005	875	433	114	319	317	117	200	57.7
2004	852	379	89	290	407	144	263	48.2
2003	886	396	94	302	389	123	266	50.4
2002	1030	382	123	259	485	192	293	44.1
2001	1086	385	100	285	507	220	287	43.2
2000	1024	235	82	153	513	362	151	31.4
1999	849	129	62	67	384	288	96	25.1

来源：全国劳动关系委员会。

2.3 劳动监察员的非正式调解/调停

劳动监察员通过利用其对争议以及相关工作场所的劳动关系背景的一手知识，缩小各方之间的分歧，由此在调停/调解中扮演一个关键角色。劳动监察员利用其权力，调查违反劳动法的情况，尤其是那些与讨论中的争议相关的违反情况，以便促进各方之间达成妥协。劳动监察员的干预与非正式调停/调解占了政府与劳动关系委员会努力的相当部分。尽管如此，通过劳动关系委员会进行的调解在解决劳动争议方面扮演着日益核心的角色，尤其也因为随着产业层面谈判的出现，产业范围的争议变得越来越

重要。

2.4 仲裁与“基要服务”

有关劳动争议的法律规定也提供了在集体劳动争议中进行仲裁的空间。但是，只有当争议双方均申请仲裁，或倘若集体协议明确要求仲裁，仲裁才是可能的。

正如在许多其他国家一样，韩国劳动法对所谓的“基要服务”也有特殊规定。“基要服务”是指若被一次罢工干扰会在一个重要领域里给公众带来实质损害的服务。这类服务由争议解决的特殊规定调整。在韩国，这适用于公共服务人员、教师以及公务人员。对于罢工被宣布为不合法的行业，可以通过劳动关系委员会进行仲裁。

2.5 不公正的劳动实践

在劳动关系委员会负责的个体争议当中，有一个涉及“不公正的劳动实践”的特殊范畴。它们通常发起于工会行动，并影响到工会的组织权利。不公正的劳动实践——正如在《工会与劳动关系调整法》（第 81 条）所定义的——涉及雇主阻碍工会行动（工会的组建以及为争取新会员而开展的活动）的企图。在处理不公正的劳动实践的过程中，劳动关系委员会确认了 5 种违反的类型。

表 4 不公正的劳动实践的 5 种类型

类型 1	由于一名工人加入了一家工会，或想要加入或组建一家工会，或是实施了一个与一家工会的运作相关的合法行动，而解雇或歧视该工人
类型 2	雇佣一名工人，以他不得加入一家工会或须退出一家工会，又或得加入一家特定的工会为条件
类型 3	在无充分理由的情况下，拒绝或拖延与一家工会代表或一名由一家工会授权人员的集体谈判
类型 4	雇主对一家工会的组建或运作进行控制或干扰
类型 5	由于一名工人参加了集体劳资行动，或向劳动关系委员会报告了雇主违反本条款规定，又或向行政机关递交了证据，而解雇或歧视该工人

表 5 提交给劳动关系委员会的不公正劳动实践的案例（按类型）

年份	案例总数	类型 1	类型 2	类型 3	类型 4	类型 5
1998	787	679	7	62	36	3
1999	950	821	4	61	47	17
2000	1040	831	2	79	124	4
2001	1502	1366	3	55	75	3
2002	1355	1195	6	53	92	9
2003	947	811	3	67	54	12
2004	908	761	0	90	53	4
2005	968	831	5	65	60	7
2006	1134	987	35	76	33	3

来源：National Labour Relations Commission, *National Labor Relations Commission Yearbook 2006*.

绝大多数不公正的劳动实践的案例属于类型 1（参见表 5）。另一个最经常发生的、和雇主有关的案例是，雇主拒绝进入集体谈判或他们拖延谈判过程。要求纠正不公正的劳动实践的申请数在最近几年增长了，在 2001 年和 2002 年达到了一个顶峰。这一增长是与因经济问题和一个重组波而造成的、工作场所层面越发困难的劳动关系环境相关的；它同时表明，雇主对待工会比以前更加咄咄逼人。

欧洲的争议解决机制

托斯藤·舒尔腾 (Thorsten Schulten)

1. 劳动关系、劳动争议与罢工权

劳动争议是劳动关系中一种普通甚至不可避免的特征。雇主和雇员对一系列事物，包括工作组织、工作条件、工作量以及工人业绩的质量与劳动生产率等，常常有着不同的看法。因此，在资本主义经济中，在收入的分配方面有着根本性的利益分歧。正如卡尔·马克思在《工资、价格和利润》中所分析得出的，劳资之间存在着持续的斗争，在这个斗争中，资本家倾向于把工资降低到其最小值，并把工作天数扩大到其最大值，而工人则持久地在朝着相反方向施压。

历史上形成的劳动关系制度，例如工会、劳动法、集体协议、工作岗位规定等等，构建了一个特定的规制框架，在其框架里，工人和雇主得以处理其劳动争议。考虑到雇主与单个雇员之间的结构性力量不平衡，这些制度必须也能使工人平等地与雇主进行谈判。

在主要处理单个雇员与其雇主的劳动争议的劳动法院以外，有两种处理劳资集体劳动争议的核心手段。第一种是罢工，罢工权在特定情况下允许工人停止工作，以强制实现其诉求，并对雇主施压。虽然罢工往往被视为终极手段，但是，若没有罢工权，正如德国联邦劳动法院在其著名的1980年判决中所指出的那样，“集体谈判就会无异于集体乞讨”。对于雇员及其工会组织而言，罢工权是雇主把他们视作谈判桌上的平等一方的一项根本前提条件。第二种手段是各种和解、调解和仲裁的成熟实践，它们为劳动争议的路径定形。这些手段的目的在于，在雇员要求举行

一次罢工前，帮助雇主和雇员找到可以接受的妥协方案。其原则性的目的在于避免停工斗争，并为建立合作型的、“充满和平的”劳动关系作出贡献。

2. 罢工权的法律依据

罢工权被广泛地认可为工人及其组织的一项基本的社会权利，以保障他们的经济与社会利益。在国际法中，罢工权包含在两个法律手段中。虽然国际劳工组织（ILO）没有明确的公约强调罢工权，但是，它在国际劳工组织的结社自由委员会形成的案例法中得到了确认，即罢工权可以从国际劳工组织有关结社自由与组织权保护的第 87 号公约中推导得出。此外，罢工权在《国际经济、社会与文化权利公约》（ICESCR）——这份公约是联合国大会在 1966 年 12 月通过的一份多边条约——的第八条被明确提及。

在欧洲，罢工权在欧洲委员会 1961 年通过的《欧洲社会宪章》中得到了保障。宪章的第六条第四项表示，“着眼于确保集体谈判权利的有效行使，各方承诺：……认可工人和雇主在有利益冲突的情况下采取集体行动的权利，包括罢工权”。后来，1989 年的《欧盟工人基本社会权利宪章》宣告，“采取集体行动的权利……应包括罢工权”（第 13 项）。最后，2000 年通过的《欧盟基本权利宪章》指出，“工人和雇主或其相关组织有权依据共同体法和各国法律和实践在适当层面进行谈判并订立集体协议，而且在有利益冲突的情况下，有权采取集体行动，包括罢工行动 [注：作者强调]，以维护其利益”（第 28 条）。

此外，罢工权被欧盟全部 27 个成员国的立法所接受（表 1）。在 16 个成员国中，罢工权明确得到了国家宪法的保障。在另外 3 个欧盟国家里，罢工权未明确在宪法中提及，但是从结社自由这一宪法权利的判例法中推导出来的。最后，在 8 个欧盟国家里，罢工权并非一项宪法权利，但是事实上通过产业行动的广泛的法定豁免权而得到认可。总之，罢工权是欧洲劳动关系的一个中心要素。

表 1 欧盟成员国里的罢工权

在国家宪法中明确得到保障	在国家宪法中隐含得到保障	无宪法权利,但是事实上通过产业行动的法定豁免权而得到认可
保加利亚、塞浦路斯、爱沙尼亚、法国、希腊、匈牙利、意大利、拉脱维亚、立陶宛、波兰、葡萄牙、罗马尼亚、斯洛伐克、斯洛文尼亚、西班牙、瑞典	丹麦、芬兰、德国	奥地利、比利时、捷克共和国、爱尔兰、卢森堡、马耳他、荷兰、英国
16 个国家	3 个国家	8 个国家

来源: Jeschke, 2005 和 Warneck, 2007。

3. 有关罢工权的法律规定与限制

除在原则上接受罢工权之外,所有的欧洲国家均或多或少拥有广泛的立法,规定了采取产业行动方面的可能性与限制。在大多数国家里,罢工的具体规则和程序由判例法形成,只有少数几个国家对此有详细的法律规定。在某些国家,例如丹麦或瑞典,产业行动的程序规则是由工会和雇主的最高联合会之间所谓的基本集体协议确定的。

至于一次罢工是否合法的具体定义,在欧洲国家之间存在着明显的差异。例如在德国,罢工只有在集体谈判的背景下才是被允许的。其他国家也允许团结性罢工,这是指一个特定的、未直接卷入争议的工人群体采取产业行动,以便支持那些罢工的同事。最后,少许几个国家,例如意大利,有着悠长的政治罢工的传统,在那里,工会被允许采取产业行动来反对政府的经济与社会政策。但是,在其他国家,诸如德国或英国,这类政治罢工是被禁止的。

对罢工最重要的限制是所谓的和平义务,它在几乎所有的欧洲国家都有,它在一份集体协议有效期内禁止工人罢工。

此外,在谁被允许号召罢工的问题上,各国也有着各种各样的规定。

在大多数欧洲国家里，只有工会有权起来罢工。倘若工厂层面的工人在没有工会的支持下组织产业行动，这类罢工被视作是“自发罢工”，是非合法的。相反，在少数几个国家里，例如法国，罢工权是每个雇员的个体权利，尽管任何一个人需要集体才能实现其罢工权。并且，在某些国家里，特定的雇员群体，例如公职人员或军人，被排除在罢工权之外，他们没有采取产业行动的可能性。

倘若一家工会希望发动罢工，它往往必须满足一系列的程序要求。首先，它必须预先给雇主警告；其次，在罢工启动之前，在许多欧洲国家，工会必须组织一次罢工投票，以便寻求其成员对罢工的支持。最后，在某些情况下，工会必须首先接受一个联合争议解决程序，只有当这一程序受挫，才被允许号召组织一次罢工。

4. 联合争议解决机制

有关罢工的规定有两项基本功能：一方面，它使得工人能够采取产业行动，由此给予他们一个自主的权力基础，从而促进其利益；另一方面，有关罢工的规定限制了在特定情况下的合法停工的可能性上，由此在相当程度上有助建立“富有和平的”劳动关系。因此，为避免罢工，几乎所有的欧洲国家建立了内容广泛的和解、调解与仲裁程序。和解（conciliation）指的是这样一种过程，在其中，谈判各方借助于一名“中立的”第三方的专业知识，来支持谈判并推进集体协议的达成。调解（mediation）往往与和解同步运用，它又向前迈了一步，因为它允许第三方提出建议，以便解决劳动争议。最后，仲裁（arbitration）是一个更为制度化的调解过程，在这个过程中，第三方提出一个解决劳动争议的建议，它包括一个实质性的道义上和政治上的承诺，而且它有时是有法律约束力的。

在欧盟成员国之间，具体的联合争议解决机制显示出很大的多样性。在大多数国家里，和解、调解和仲裁的程序由法律规制，而在某些国家里，它们是由工会和雇主协会通过集体协议自主决定的。

表 2 欧盟内负责联合争议解决的机构

国家	劳动部等	国家仲裁 办公室	国家三方机构	由工会和雇主 设立的自主机构
奥地利		X	X	
比利时	X			
保加利亚		X		
塞浦路斯	X			
捷克共和国	X			
丹麦		X		X
爱沙尼亚		X		X
芬兰	X	X		
法国	X	X		
德国				X
希腊	X	X		
匈牙利		X		
爱尔兰		X		
意大利				X
立陶宛		X		
拉脱维亚		X	X	
马耳他	X	X	X	
荷兰		X		X
波兰		X	X	
罗马尼亚	X			
斯洛文尼亚			X	X
斯洛伐克	X			
西班牙	X	X		
瑞典		X		X
英国		X		

来源: Eisner and Welz, 2006.

所有的欧洲国家均设立了负责联合争议解决的机构(表2)。在某些国家里,国家(通过劳动部或其他部委)扮演着主要的调解人或仲裁人的

角色。在欧盟 27 国中，有 17 个国家有独立的全国性调解机构或仲裁机构。此外，在某些国家，劳动争议的解决是由业已存在的全国性三方机构例如社会与经济委员会组织的。同时，也有一些国家，那里的工会和雇主协会建立了自己的自主仲裁机构，但它们经常只是临时设立的。

在大多数欧洲国家，在谈判各方被允许采取产业行动之前，存在着有关某种形式的调解或仲裁的法律规定。仲裁程序的结果通常包含一个高度的道义上的和政治上的承诺；只是在极少情况下，仲裁是有强制性的。通常，工会和雇主协会必须自主决定它们是否接受仲裁的结果。

阅读材料 1 仲裁——德国和瑞典的例子

德国：

在德国，联合争议解决机制是通过工会和雇主协会之间的集体协议自主规制的。在集体谈判中存在着三种不同形式的仲裁：

1. 双方必须对仲裁表示同意（例如在五金行业）；
2. 若一方要求仲裁，另一方必须接受（例如在公共服务业）；
3. 在罢工之前存在着自动的调解程序（例如在建筑业）。

联合争议解决程序通常延长了和平义务的期限。最后，双方必须决定它们是否接受仲裁的结果。

瑞典：

瑞典有两种仲裁体制，它们分别由法律或集体协议调整。就由法律调整的仲裁体系而言，计划采取产业行动的一方必须至少提早 7 个工作日把这一行动计划告知全国调解办公室（NMO）。全国调解办公室可以指定调解员，甚至可以不需要各方的同意，并可以要求它们把产业行动最长推迟 14 天。

在许多行业，存在着有关联合争议解决机制的特别的集体协议，它们可以省去国家调解体系。根据 1997 年的制造业集体协议，有关一份新的集体协议的所有谈判必须在现有协议到期前至少三个月开始进行。倘若谈判各方在两个月后未能取得任何谈判结果，应由一名中立的主席干预谈判，他可以要求谈判各方把产业行动最长推迟 14 天。

5. 罢工的实际意义

在现实中,在不同欧洲国家,罢工的运用显示出显著的差别。由欧洲统计局(EUROSTAT)和国际劳工组织(ILO)的国际统计是按照每年每1000名雇员因产业行动而停工的天数来测定罢工的频率。在1998—2007年期间,每年平均损失的天数从丹麦的157.3天到奥地利的0.8天不等(图1)。罢工频率最高的国家在北欧和南欧国家,而中欧和东欧国家的罢工数相对较低。

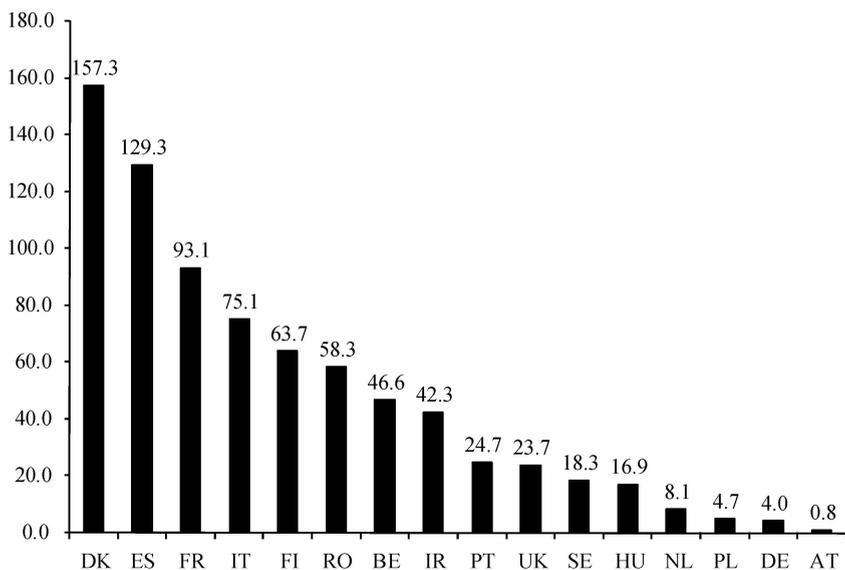


图1 欧洲的产业行动, 1998—2007年

(每1000名雇员因产业行动而停工的天数, 每年平均)

注释: AT=奥地利, BE=比利时, DE=德国, DK=丹麦, ES=西班牙, FI=芬兰, FR=法国, HU=匈牙利, IR=爱尔兰, IT=意大利, NL=荷兰, PL=波兰, PT=葡萄牙, RO=罗马尼亚, SE=瑞典, UK=英国。

来源: 欧洲统计局、国际劳工组织和各国的统计数据。

产业行动包含对工作过程的停止, 因此, 损失了制造产品或提供服务的时间。但是, 即使在罢工频率高的国家里, 当前由于罢工损失的工作时

间也是相对较低的。甚至于丹麦，这个罢工频率最高的国家，一名一般的工人每年也只有 0.16 天去罢工。假定每年有 230 个工作日且每天工作 8 个小时，一名丹麦的雇员每年工作 1840 小时，因罢工行动而损失的时间仅 1 小时 15 分钟。在德国，每年由于产业行动平均损失的时间甚至更少，仅为 19 分钟。

欧洲的罢工频率与世界上其他地区国家的罢工频率之间的国际比较表明，欧洲的罢工频率相对较高（图 2）。在 1998—2007 年期间，欧盟内每年每 1000 名雇员因产业行动而损失的工作天数平均为 45.8 天，而美国为 30.3 天、日本则仅为 0.6 天。但是，在韩国，同期损失的工作天数为 89.9 天，几乎是欧盟内许多国家的两倍。

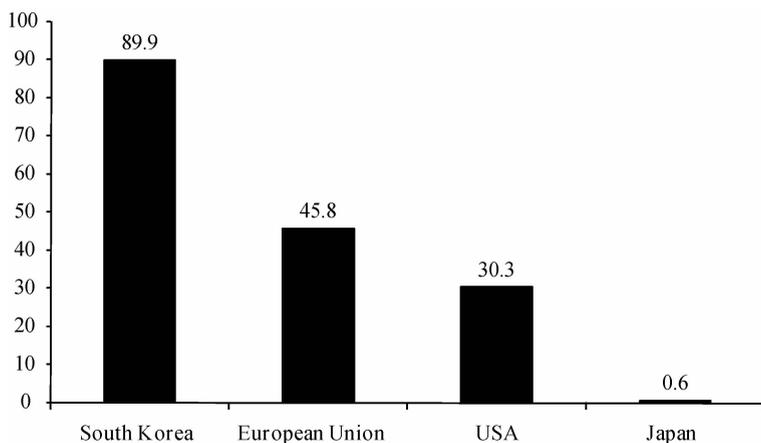


图 2 韩国、日本和欧盟的产业行动，1998—2007 年

（每 1000 名雇员因产业行动而停工的天数，每年平均）

来源：欧洲统计局和国际劳工组织。

6. 如何解释各国之间的不同的罢工频率？

至少有四个因素导致了各国之间罢工频率上的显著差异。首先是对罢工的法律限制程度。例如，德国相对低的罢工频率可以部分地通过对产业行动的各种限制性规定来解释，这些规定仅允许在特定的期限内，即当新的集体协议正在谈判的时候才能罢工。其次，带有全国层面或行业层面集体协议的、更加集中化的谈判体系，和基于公司层面协议的体系相比，更

倾向于把冲突的潜在可能性最小化^①。这一规则而言,日本是个例外,在那里,和公司层面的集体协议相联的是非常低的罢工频率。第三个因素和工会结构有关。在许多国家存在着相互竞争的工会组织,它们是历史上沿着政治、宗教或职业的分界线形成的。总体而言,一种有着强大的、竞争型工会的体系,会比其中只有一个主要工会的体系制造更多的罢工。但是,在罢工行动的层面和工会的强弱之间并无清晰的相互关系。高的罢工频率可以是工会组织力量强大的表现,但也可以是其弱势的体现:倘若工会除了罢工行动以外,再无其他实现其利益的选择可能性。斯堪的纳维亚半岛国家属于前者,南欧国家则是后者。

最后,罢工的数量也受到总体经济状况的影响。经济体制中的结构变革,伴随全球化和高失业率,会系统化地削弱雇员的谈判地位。这可能能够解释这样一个事实,即在过去十年里,在大多数国家,罢工的数量明显少于此前数十年。

参考文献:

Düvel, Wiebke, Isabelle Schömann, Grigor Gradev and Stefan Clauwaert, *Labour Dispute Settlement. A Comparative Overview of Extra-judicial and Judicial Procedures in the European Union, Switzerland and the Countries of South Eastern Europe*, Brussels: European Trade Union Institute, 2004.

Eisner, Mike, and Christian Welz, *Collective Dispute Resolution in an Enlarged European Union*, European Industrial Relations Observatory, EIROOnline, May 2004. Available at: http://www.eurofound.europa.eu/pubdocs/2006/42/en/3/ef0642_en.pdf

ILO, *Collective Dispute Resolution through Conciliation, Mediation and Arbitration: European and ILO perspectives*, Available at: http://www.ilo.org/public/english/region/eurpro/geneva/download/events/cyprus2007/cyprus_dialogue.pdf.

Jeschke, Anja, *Der europäische Streik. Konturen und Entwicklungsperspektiven eines gemeineuropäischen Streikrechts*, Baden-Baden: Nomos-Verlag, 2005.

^① 有关欧洲集体谈判体系的描述,参见本人在本论文集中的章节“欧洲集体谈判体系概览”。

Velden, van der Sjaak, Heiner Dribbusch and Kurt Vandaele (eds.), *Strikes around the World 1968—2005*, Amsterdam: Askant, 2007.

Warneck, Wiebke, *Strike Rules in the EU-27 and beyond: A Comparative Overview*, Brussels: European Trade Union Institute, 2007. Available at: http://www.etuc.org/IMG/pdf_Strike_rules_in_the_EU27.pdf.

第三部分

经济危机期间的劳动关系

全球金融危机背景下的中国劳动法

岳经纶 (Kinglun Ngok)

自 2008 年年底以来，中国劳动者遭受了由美国次贷危机引发的全球金融危机的影响。在金融危机引发的工厂倒闭和迁移浪潮中，大量的工人被解雇，特别是从农村来到沿海地区、在劳动密集型和出口导向型产业中就业的农民工。为了保持现有的工作岗位和维护社会稳定，中国政府推出了许多政策和措施来帮助企业渡过经济衰退的难关。其中一个令人最为关切的问题是劳动法律，特别是新颁布的《劳动合同法》的执行尺度是否会被放松，工人的权益是否受到损害。虽然政府尚未采取直接措施来修改劳动法的相关规定，但是很多迹象表明，政府倾向于对违反劳动法和 other 旨在保护工人权益的法律现象采取适度放宽的态度。

本文分析当前全球金融危机对中国工人和劳动法实施的影响。它包括四个部分。第一部分分析全球金融危机对中国工人的主要影响。第二部分简要介绍中国劳动法律的要旨。第三部分突出 2008 年新实施的《劳动合同法》在面对全球金融危机时的命运。第四部分是本文的核心，分析了政府对执行劳动法的态度。最后是简短的总结。本文主要的论点是，为了应对全球金融危机，中国政府倾向于对劳动法律采取灵活的态度。令人担忧的是，虽然保持就业是经济衰退中的合理选择，但是将经济增长置于劳动法律之上，不仅损害了劳工的权益，而且也会埋下更大的社会不稳定的隐患。应大力保障劳动者的合法权益。

1. 全球金融危机对中国劳工的影响

金融危机的影响正在全世界蔓延。与美国和其他发达资本主义经济体

相比,中国由于自身的资金储备雄厚、国内市场的庞大和金融体系的相对封闭,从而并未遭受金融海啸的重创。

然而,由于对出口和外贸高度的依赖,中国无法免疫于全球金融危机释放出的经济病毒。中国的经济衰退是明显的,特别是沿海地区,例如,中国的制造业和出口中心——广东的珠三角地区。根据海关总署2008年10月发布的一份报告,3631家玩具出口商,约占这一行业企业总数的一半,在2008年倒闭。^①广东省发布的官方统计显示,在2008年的头十个月内,有15661家企业关闭;仅在10月份,就有8500家企业倒闭。广东省的官员承认,全球金融危机使广东经历了自1998年亚洲金融危机以来最困难的一年。广东省主要的经济指标,包括GDP和进出口,在2008年都有所下降。地方财政收入下降了9个百分点。由于出口市场的萧条和工厂的关闭,主要受雇于制造业的农民工在全球金融危机中首当其冲,成为最早的受害群体。在2008年上半年,有超过143000个农民工离开了广东;到2008年10月底,这一数字上升到了50万人。省统计局估计,在2008年共有60万农民工离开了广东。^②

在珠三角的一些城市,比如东莞,很多经营失败的雇主为了逃避赔偿雇员而逃匿。被拖欠工资的工人走上街头,甚至围堵了当地政府大楼。由劳资纠纷而引发的群体性事件不断增加。2008年10月,东莞一家玩具厂上千名工人聚集在工厂,围堵了街道,目的是抗议拖欠工资。他们的行动迫使政府同意为他们补发欠薪。随后,另一家玩具厂的500名工人聚众闹事,抗议雇主支付给被裁减工人的遣散费太少。

工厂倒闭的一个后果是越来越多的工人特别是农民工失业。官方的城镇登记失业率在2009年年底达到4.6%,这是80年代初期以来最高的失业数字(Yep, 2009)。据一份由中国社会科学院于2008年12月发布的研究报告估计,城镇失业率在2008年年底已经达到了9.4%(是官方数字的两倍),并可能在2009年升至11%。^③而且,这一失业率没有将已经返回家乡和村庄的农民工考虑在内。根据一项由农业部大规模调查得出的数据,在2009年年初,在1.3亿农民工中,约有15.3%失去了在城市中

① 参见 http://www.chinadaily.com.cn/bizchina/2008-10/22/content_7130799.htm。

② 参见 http://www.chinadaily.com.cn/china/2009-01/08/content_7379836.htm。

③ 参见 newsxinhuanet.com/politics/2008-12/16/content_10509969.htm。

的工作而返回家乡——这也就意味着，中国大约有两千万农民工失业。这一数量庞大的失业农民工群体明显对社会稳定构成了威胁。2009年颁布的《中共中央和国务院关于2009年促进农业稳定发展农民持续增收的若干意见》（2009年中央一号文件）显示，2009年对于农民工来说将是十分艰难的一年。^①

随着全球金融危机的持续，2009年中国经历了更多的冲突和矛盾，进一步考验了各级政府的能力。中国政府面临着经济增长与保护劳工权利的权衡。很明显，政府将经济稳定视为保持社会稳定的更可靠选择。实现8%的GDP增长被视为2009年最为优先的政府议程。为了促进国民经济的增长，政府启动了一项金额高达四万亿（5860亿美元）的经济刺激计划。更多的公共支出被投资于与民生相关的领域。比如，2009年用于社会保障的开支增加了18%，另有8500亿元将用于未来三年（2009—2011）的医疗卫生改革。^②

2. 中国劳动法的精义

自20世纪70年代末以来，以市场为导向的经济改革和从计划经济向市场经济的过渡，带来了中国的劳动体制急剧的转变。以合同制为基础的就业取代了终身就业，这标志着中国劳动政策范式的转移（岳经纶，2007）。相应的，中国的劳动关系和劳动法律体制也得以重构。虽然国家仍然在劳动政策的制定中占据主导地位，但它已逐渐减少了对劳动关系的行政干预，并逐渐依靠法律来规范劳动关系。因此，越来越多的劳动政策已经被纳入法律。随着1994年《中华人民共和国劳动法》的颁布，中国的劳动法律框架开始完善。2007年对中国的劳动立法来说是具有特别重要意义的一年，因为《劳动合同法》、《就业促进法》以及《劳动争议调解仲裁法》都在这一年颁布。一个相对完善的劳动法律体系在中国建立了起来。

中国劳动法的基本框架（按法律效力自高往低排列）包括：（1）《中华人民共和国宪法》（有关劳动的条款）；（2）由全国人民代表大会及其常

^① 参见 http://www.china.com.cn/economic/node_7060672.htm。

^② 温家宝：2009年政府工作报告。

务委员会制定的全国性劳动法律；(3) 由国务院颁布的劳动行政法规；(4) 由地方人民代表大会制定的地方劳动法规；以及 (5) 由国务院下属的行政机构或地方政府颁布的劳动行政规章和地方性的劳动规章。

1994 年中国颁布的《劳动法》包括了工人权利，劳动合同，集体合同，雇用和解雇，工资和薪金，工作时间和加班，休息休假，劳动争议处理，工会的作用、劳动行政和社会保险等内容，是中国的劳动法典。《劳动法》也规定了中国的劳动标准，如每天工作 8 小时、每周工作 44 小时（1995 年 3 月国务院的条例把周工作时间缩短为 40 小时）、限制加班、职业安全和卫生等。

虽然 1994 年的《劳动法》在市场转型时期为中国劳动体制建立了基本的法律框架，然而，改革开放时代中国劳动体制的三大支柱——劳动合同制度，集体合同制度以及劳动争议处理制度却没有得到有效和充分的实施。更重要的是，农民工这个中国从计划经济向市场经济转型期中出现的新兴工人阶级，没有在现有的劳动体制下得到足够的保护。有鉴于此，从 2003 起，政府采取了进一步的努力来稳定劳动关系和改善工作条件。与此相一致，《劳动合同法》于 2008 年颁布（Ngok, 2008）。

人们期待《劳动合同法》能更有效地保护工人的合法权益以及规范劳动关系。相对于《劳动法》，《劳动合同法》就其条款而言更为具体、更具可操作性。违反该法的雇主会受到严厉的处罚。负责劳动政策和法律及其执行的官员在履行法律规定的职责时将面临着更大的压力。与此同时，工会可以在保护工人方面发挥更大的作用。具体来讲，《劳动合同法》旨在为劳动合同，派遣劳务的使用以及经济补偿金的发放建立完备的标准。它要求雇主为已经完成两个固定期限合同的工人提供无固定期限劳动合同，要求使用书面劳动合同，打击使用短期的固定劳动合同。如果固定合同到期，而且工人愿意续签劳动合同，雇主就得支付补偿金。

为了评估中国的劳动法律是否为应对当前的金融和经济危机作出了相应的调整，这里特别对有关劳动合同和解除劳动合同的法律条款作出详细说明。根据《劳动合同法》，工人必须与其雇主签订个人的书面劳动合同，这一合同应包括以下条款：（一）用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人；（二）劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码；（三）劳动合同期限；（四）工作内容和工作地点；（五）工

作时间和休息休假；（六）劳动报酬；（七）社会保险；（八）劳动保护、劳动条件和职业危害防护；（九）法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。

根据《劳动合同法》第39条的规定，劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：（一）在试用期间被证明不符合录用条件的；（二）严重违反用人单位的规章制度的；（三）严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；（四）劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；（五）被依法追究刑事责任的。关于集体裁员，《劳动合同法》的第41条规定，有下列情形之一的，需要裁减人员二十人以上或者裁减不足二十人但占企业职工总数百分之十以上的，用人单位提前三十日向工会或者全体职工说明情况，听取工会或者职工的意见后，裁减人员方案经向劳动行政部门报告，可以裁减人员。

总结而言，中国现行的劳动法律体系包括：（1）劳动合同制度（劳动关系必须建立在书面的劳动合同基础之上）；（2）集体协商和集体合同制度（强调了工会的作用）；（3）最低工资制度（由省级政府决定）；（4）劳动争议处理制度（包括调解、仲裁和诉讼）；（5）以就业为基础的社会保险制度（包括养老、失业、医疗、生育和工伤保险）；（6）工作时间限制（每天8小时，每周40小时）；（7）劳动关系的三方结构（包括雇主协会、工会和政府）。

3. 《劳动合同法》面临围攻

《劳动合同法》作为中国市场转型时期最具争议的劳动法律，于2008年颁布，2008年1月1日生效。在它的起草过程中就存在着激烈的争论。由于长期以来很多工人没有签订书面劳动合同，不能按时领取工资并受制于不公平的短期劳动合同，政府希望《劳动合同法》的颁布和实施可以为他们提供更多的保护，从而使工作场所更为和谐与有序。然而，工商界担忧该法“过度”保护工人，并且使解除劳动合同变得更加复杂，成本更高。自从2008年年初《劳动合同法》实施以来，工商界试图淡化这一迫切需要的劳工保护，并宣称《劳动合同法》的实施损害了工人的利益。他们的观点得到了一些经济学家和法学家的赞同。

在全球金融危机的影响下，中国一些知名经济学家建议暂停实行《劳动合同法》，理由是它会加剧失业并且损害工人的利益。香港经济学家张五常教授可以说是《劳动合同法》最坚决的反对者。他撰写了多篇博客文章批评《劳动合同法》，并抛出了该法“培养懒人”、“拖垮中国经济”等惊人之语。^①另一位公开的反对者是北京大学的张维迎教授。2009年2月8日，在中国企业家论坛上的一次演讲中，张维迎教授宣称《劳动合同法》损害了工人的利益，因为它增加了企业成本从而导致了失业。他主张立即而且果断的终止实行《劳动合同法》。^②著名劳动经济学家、长江商学院教授王一江同样呼吁对企业，特别是中小型企业豁免执行《劳动合同法》，因为该法可能会对它们的营运带来过度的限制（王一江，2008）。在上海，中欧国际工商学院名誉院长刘吉教授甚至断言，中国当前经济衰退的主要原因不是金融危机，而是《劳动合同法》。他呼吁尽快修改该法，否则，中国的经济发展将会受到影响。^③

地方政府同样批评《劳动合同法》。在广东，珠三角的制造业中心东莞市的一名副市长就公开呼吁停止实施《劳动合同法》。2009年2月，在广东省人大的年度会议上，一些代表也呼吁停止实施《劳动合同法》。甚至连香港的一些官员也表达了同样的意见。香港行政长官曾荫权公开表示，“香港的企业担心遵守《劳动合同法》将大幅增加劳动力成本，损害人力资源管理的灵活性，增加劳资纠纷”。他希望内地政府能采取补救措施来解决这一问题。^④

相较于来自商界和学术界经济学家的强烈反对意见，《劳动合同法》支持者的声音似乎较弱。尽管自该法颁布以来，反对者和支持者之间的争议一直持续，但是反对者的声音在大众传媒中似乎更为响亮。似乎只有很少的公众人物、法律专家、立法者和政府官员愿意站出来支持《劳动合同法》。中国的立法机构承受着要求修改《劳动合同法》的巨大压力。

幸运的是，全国人大坚定地表达了自己的态度。在2009年3月的全

① 参见 <http://blog.sina.com.cn/zhangwuchang>。

② 参见 <http://business.sohu.com/20090208/n262114995.shtml>。

③ 参见 <http://finance.sina.com.cn/hy/20090111/15275745561.shtml>。

④ 参见 <http://www.ihlo.org/HKM/271108.html>。

国人大会议上，全国人大常委会法制工作委员会副主任信春鹰指出，《劳动合同法》不会因为当前的全球经济衰退而修改。她甚至指出，中国将“加强《劳动合同法》的执法”来保护工人的权利。在全国人大会议的记者招待会上，信春鹰指出，“经济危机与该法没有任何关系”，导致中国失业率不断上升的原因是全球金融危机，而不是《劳动合同法》。为了反驳经济学家反对《劳动合同法》的观点，她坚持认为该法在当前经济衰退的局面下在维护劳资关系的稳定方面发挥了积极作用，有助于改善工人的社会福利。^①

4. 在经济增长与劳工权利之间： 政府对劳动法的态度

如前文所述，面临全球金融危机，中国政府优先考虑保护现有的就业机会和维护社会稳定，为此，实施了许多优惠政策来帮助困境中的企业，例如，政府允许企业减少或推迟缴纳社会保险费，从而减少他们的社会保险负担。目前，中国有五种法定的社会保险计划：养老保险，失业保险，医疗保险，工伤保险和生育保险。另外，政府还采取了许多措施来避免大规模裁员和劳资纠纷。例如，为了维护社会稳定，不允许企业大规模裁员；敦促地方政府建立工资赔偿基金来赔偿那些因雇主逃匿或宣布破产而无法领取工资的工人。此外，在全国范围内开展职业培训，帮助失业的农民工。

虽然中央政府计划没有修改或终止经历数年争论而刚刚颁布实施，并且受到工人们欢迎的《劳动合同法》，但是，很多迹象表明地方政府在执行方面表现出了“灵活性”和不一致性。一些地方没有完全执行《劳动合同法》已经是一个公开的秘密。2009年3月10日，在第十一届全国人民代表大会第二次会议的记者招待会上，《新闻周刊》的记者要求人力资源和社会保障部部长尹蔚民解释这一情况。尹蔚民承认：

“总的来说，贯彻实施情况是好的，但一部新的法律在贯彻实施的过程中，总会遇到一些矛盾、一些问题。特别是在国际金融危机影

^① 中国日报，2009年3月10日。

响下,尤其是对我国实体经济影响,对企业影响的这种情况下,《劳动合同法》的实施又遇到了一些新的情况和新的问题。”^①

对中国工人而言,全国人大不打算修改《劳动合同法》以及坚持维护工人的权益,不失为一个好消息。然而,这并不意味着法律将会得以充分实施。由于执法不严和中国薄弱的法制传统,地方政府和企业用行政手段来规避劳动合同法的规定是轻而易举的事情。地方政府会选择性的执行法律,或者甚至制定与全国法律相悖的地方行政法规。有些地方甚至已经开始采取措施来破坏对有不法行为有影响力的起诉。在后面的小节,政府在应付全球经济危机时对劳动法律各个方面的执行情况所采取的态度将予以阐述。

1. 重申保护工人的权益

自全球金融危机爆发以来,中央政府已发布了若干文件,重申保护工人的合法权益,特别是取得工资的权利。2008年12月20日,国务院办公厅发出通知,罗列了帮助农民工度过经济危机的各种措施(简称《12月通知》)。《12月通知》强调农民工输出地的地方政府要为农民工提供救助,要加强对农民工的职业技能培训,帮助他们自主创业,并且鼓励投资新农村建设项目。它强调返乡农民工应享有社会保障的权利,他们的子女可以免费进入当地学校学习,而且他们现有的农村土地所有权应受到保护。

2009年2月10日,国务院发出《关于做好当前经济形势下就业工作的通知》(简称《2月通知》),强调(1)应优先保障劳动者的合法权益,(2)企业不得在劳动关系依然存在的情况下拒缴社会保险费,(3)地方劳动部门官员要加强对企业的监察,积极防范企业主逃匿,拖欠工资和社会保险费。

2. 保障工人工资的支付

为保障下岗工人获得经济补偿金,避免劳资纠纷,已经成为政府的主

^① 参见 http://fdi.gov.cn:8080/pub/FDI_EN/News/Investmentupdates/t20090311_103084.htm2009-03-11。

要关注点。《12月通知》要求政府建立诸如欠薪保障基金的制度来确保工资的按时足额发放。很多城市，比如广东省的东莞和深圳，已经建立此类基金。从2008年6月到10月，深圳市政府向被拖欠工资的失业工人支付了一千万元人民币。^① 不过，由于大量企业关闭，地方政府难以为雇主向工人支付大量的欠薪。事实上，许多地方政府只能为失业工人提供临时的救济。

3. 限制集体裁员

由于中国缺少完备的社会安全网来救助失业工人，因此中国政府采取措施，防止企业实行集体裁员。一些地方和省级政府已经发出指示，要求企业在进行任何大规模裁员之前须先向劳动部门报告，从而可以采取合理的措施来避免发生纠纷。根据《2月通知》，如企业计划裁减人员二十人以上或者裁减企业职工总数百分之十以上的，用人单位须提前三十日向地方劳动部门和社会保障部门提交报告，得到地方政府的批准。这一规定意味着政府改写了《劳动合同法》中关于大规模裁员的条款（第41条）。政府鼓励企业采取任何措施来避免集体裁员，如减少工资，改变工作时间，以及给工人带薪假期。

4. 冻结最低工资

中国在20世纪90年代中期建立最低工资制度，这一制度被认为是保障工人权益的重要指标。自经济改革以来，因为廉价劳动力被视为中国的主要竞争优势，中国工人的工资一直很低。2003年以来，随着以人为本与建设社会主义和谐社会的方针政策的提出，最低工资标准开始迅速提高。在广东，最低工资制度成了促进当地经济结构升级的重要政策工具。随着最低工资标准的提高和环保标准的日益严格，很多处于低端市场、薄利和低成本运营、以劳动密集型和低利润为经营模式的小企业，甚至早在全球金融危机到来之前就被迫迁走了。

随着经济危机的持续，来自工商界要求取消最低工资制度的压力越来越大。尽管取消尚未进入政策议程，中国政府已经冻结了最低工资水平。2008年11月7日，人力资源和社会保障部发出通知，暂缓调整企业最低

^① 参见 http://www.chinadaily.com.cn/bizchina/2008-10/22/content_7130799.htm。

工资标准。

5. 降低社会保险缴费率

自 20 世纪 90 年代中期以来,中国建立起了以就业为基础的社会保险制度。雇主和雇员都需要缴纳社会保险费。由于社会保险缴费占了劳动成本的很大一部分,很多企业不愿意参加这一保险计划,或者想尽办法少缴社会保险费。面临金融危机,降低社会保险缴费成了工商界最关注的问题之一。为了帮助当地的企业和个人应对全球金融危机,2008 年 12 月,北京市政府宣布从 2009 年 1 月开始降低社会保险缴费率。根据这一计划,企业缴纳的失业保险费率从 1.5% 降至 0.5%,雇员的缴费率则从 1% 降到 0.2%。工伤保险的缴费率则从 0.59% 降至 0.48%。^①

2009 年 2 月,为了帮助企业减轻经济负担,广东省政府决定降低四种社会保险项目(不包括养老保险)的缴费率,允许困难企业缓交社会保险费,并为困难企业提供社会保险补贴和员工培训补贴。2009 年 2 月,深圳市政府决定大幅削减由企业缴纳的工伤保险、综合医疗保险和住院医疗保险费。这项规定将持续一年。具体情况是,工伤保险缴费率降低 50%,综合医疗保险缴费率减少 2%,住院医疗保险费减少 3%,由企业为农民工缴纳的医疗保险费减少 2%。^②

在宣布降低社会保险费率政策时,和地方政府都表示,不管是企业还是员工都将从中受益,因为他们将缴纳更少的社会保险费,从而可以降低生产成本并保持就业。

6. 放宽实施《劳动合同法》

2009 年 1 月 7 日,广东省人民检察院发出一份《意见》,强调在当前经济困难时期,检察员们应谨慎起诉白领犯罪嫌疑犯罪人,努力保证企业的运转和正常生产和发展^③。《意见》指出,检察官可以决定不逮捕被指控犯有挪用公款和贪污罪行的企业主、经理和主要技术人员。此外,他们应当在查清事实和证据的前提下,才可采取行动冻结银行帐户,切断企业

^① 参见 http://www.chinadaily.com.cn/bizchina/2008-12/25/content_7339042.htm。

^② 参见 <http://ctichina.org/v2/en/node/726>。

^③ 参见《广州日报》,2009 年 1 月 7 日。

后勤、或发布可能损害企业声誉的声明。检察官不应采取可能会危害企业中大项目或合同谈判的行动。同时,《意见》还强调应严厉打击任何危害企业合法利益或威胁生产的犯罪。检察官要妥善处理,依法(起初是民法,现在是刑法)处理因经济纠纷而引起的暴力事件,比如强迫追债、绑架、抢劫等,有效维护社会秩序和安全。广东的做法得到了其他备受经济危机影响的地方政府的效仿。2008年11月4日,深圳市政府发布了关于《关于积极稳妥做好我市农民工稳定就业工作的紧急通知》,要求相关部门为困难企业提供帮助,并“提前介入”。

结 语

为了应对全球金融危机,中国政府将促进经济增长以及保持和创造就业机会作为最优先考虑的政策目标。尽管中央政府重申保护工人合法权益的重要性,但是也滋生了一种灵活执行劳动法律的态度。虽然没有公开宣称暂停实行《劳动合同法》,但是对它的执行已经在政府行政干预的基础上有了一些放松。有迹象表明,为了保持经济增长和社会稳定,政府选择对违反《劳动合同法》和其他旨在保护劳工权益的法律的现象采适度宽松的态度。尽管保持就业和维护社会稳定在经济萧条时期是合理的选择,但是要防止出现把经济增长置于法治之上的偏向。因为这样的偏向,不但可能会损害劳动者的权益,而且还有可能带来社会不稳定的风险。当各级政府把注意力都放在经济增长和帮助企业时,工会应该更加关注劳动者权益的保护。以中华全国总工会为代表的中国工会组织在《劳动法》和《劳动合同法》的制定过程中发挥了重要作用,也应该也监督劳动法律的实施方面发挥同样的作用。

参考文献:

1. 《中国日报》2009年3月10日。
2. 《广州日报》2009年1月7日。
3. 岳经纶:《中国劳动政策:市场化与全球化的视野》,北京:社会科学文献出版社2007年版。
4. Ngok, Kinglun, *Changes in Chinese Labour Policy and Labour Legislation in*

the Context of Market Transition, International Labour and Working Class History
Spring 2008, No. 73.

5. 王一江：《呼请对中小企业免除〈劳动合同法〉》，《经济观察报》2008年2月17日。

6. 温家宝：《政府工作报告》，2009年。

7. Yep, R., *Economic Downturn and Instability in China: Time for Political Reform?* Brookings Institution, April 2009.

美国大萧条时代劳工政策对中国的启示

乔 健 (Qiao Jian)

在全球金融危机的阴云笼罩在华夏大地时，当党和政府正在全力扭转就业的危局时，来自工会的“严防敌对势力对农民工群体渗透破坏”的报道^①令许多人莫名惊诧。人们不禁要思量：工会在经济危机中应当做些什么？让我们把目光转向 20 世纪 30 年代的美国，或许大萧条时代美国的劳工政策和工会的作为能够给我们以启示和借鉴。^②

1929 年，美国爆发了历史上最严重的经济危机，股指在“黑色星期一”等两日内暴跌了 35%，由此拉开了长达 10 年的经济大萧条时代的帷幕。在此期间，有 5000 万人失业，不计其数的人流离失所，超过 10 万家以上的企业破产，全球工业生产下降了 37%，回到了 10 年前的水平。1933 年 3 月，富兰克林·罗斯福就任美国总统，从而开启了他的波澜壮阔的新政 (New Deal) 时代。

新政除了对公共生活的大规模干预外，最受争议的是其倾向工会的劳工政策。然而，这一政策在劳工阶层中为其赢得了足够的支持。可以说，美国劳资关系协调和劳动标准确定的法律政策基础是这个时代奠定的。^③在危机影响和罗斯福政府的治理下，工会组织取得了前所未有的发展，发现了能够对政治施加影响的优势，唤醒了沉睡多年的劳工的阶级意识和斗

① 李静睿：“全总：严防敌对势力对农民工群体渗透破坏”，《新京报》2009 年 2 月 18 日。

② 本文关于美国大萧条时代历史事件的叙述，若非注明，均引自狄克逊·韦克特著：《经济大萧条时代》，台湾：德威国际文化事业有限公司 2008 年版，谨致谢意。

③ 约翰·W. 巴德著：《人性化的雇佣关系——效率、公平与发言权之间的平衡》，北京大学出版社 2007 年版，第 145 页。

争精神，最终，底层劳动者权益的保障和收入的增加刺激了经济的景气。它留给后世的政策遗产和时代精神的财富，都值得我们进一步思考。

1. 工会会员的大发展

第一次世界大战结束后的十几年间，美国经济取得了前所未有的发展。在这期间，管理阶层牢牢地掌握着企业的控制权，工会成员人数缩减，集体谈判力量进一步减弱。像钢铁和汽车这样的重要产业，竟然找不到工会的蛛丝马迹。然而，在胡佛政府的治理下，劳工阶层还是在法律上赢得了两场重要的胜利。最高法院在1930年的“得克萨斯州诉讼新奥尔良铁路公司”一案中毫无争议地作出裁决：雇主试图把“公司工会”（company union）强加给其工人的努力构成了对工人权利的干涉。1932年3月，胡佛总统签署了《诺里斯—拉瓜蒂亚法》（Norris-LaGuardia Act），宣布强迫员工不得加入工会的“黄狗合同”为非法，禁止联邦法院颁布针对组织化劳工的武器禁令。这部法律所依据的理论预设是：单个的工人总是无助的，除非他有权可以通过“组织工会和任命自己选择的代表，就其雇佣条件和劳动条件进行协商”。这些理念和实践为新政播下了种子。

罗斯福上台后推出的第一部法律是《国家工业复兴法》（National Industrial Recovery Act），它重复和强调了《诺里斯—拉瓜蒂亚法》中的一些保护劳工的措施，允诺员工“有权组织起来，通过他们自己选择的代表进行集体谈判”，而不会受到任何压制。劳资双方都迅速行动起来，将这一承诺引向了完全不同的目的，雇主极力组织“公司工会”，而工会则试图消灭“公司工会”，使他们自己组织的工会成为独一无二的谈判主体。矿工联合会在其主席约翰·路易斯的推动下最为活跃，其会员从1932年的15万人猛增到1935年的40万人。美国劳工联合会（AFL）在总体上的扩张虽没有这么壮观，但在1933—1936年，其成员人数也增加了近75%。

2. 构造协调劳资关系的基本法律制度

1933年8月，为了给劳资之间的集体谈判充当裁判，罗斯福总统创

立了由雇主和工会代表组成的全国劳工委员会，委任参议员罗伯特·瓦格纳为主席，这是历史上最早的国家级三方机制。然而，这个机构的执行权力不足，到1934年6月，国会收回了它曾经交到政府手中的这项权力，以带有准司法功能的全国劳资关系委员会（NLRB）取而代之。全国劳资关系委员会由三位劳资关系专家组成，按其设想对劳资双方绝对公平，但实际上，它在多数情况下站在了劳方一边。

在整个20世纪30年代，通过推行集体谈判，使得工会在劳工和民众中的眼里赢得了尊敬，从而对劳工阶层产生了重要影响，这种影响既是心理上的，也是法律上的。虽然国家复兴署随后垮台，但在国家劳资关系委员会的支持下，工会已经强大到足以敦促国会为劳工权利进一步立法，以保护他们的利益。1935年7月5日，《国家劳资关系法》（Wagner Act）在国会得以通过，其缔造者参议员瓦格纳也被誉为美国劳动法之父，这部法律构造了美国劳资关系协调的基本法律制度，一直延续至今，其核心思想是，劳工问题来源于雇主和劳工个人在谈判权力上的不平等，解决之法是组织工会和发育集体谈判。^① 它禁止干涉组织工会和集体谈判，不得拒绝与员工代表谈判，不得助长“公司工会”，不得在就业的问题上有歧视，联邦政府并保障劳工的罢工权利。

为了执行这部法律，成立了一个新的三人全国劳资关系委员会。而且，一连串的联邦法院的裁决也给予了国家劳资关系委员会很大的支持。到1941年1月底，国家劳资关系委员会共处理了33000件劳动争议案件，涉及近700万工人；3166起罢工案件，涉及40万名工人；制止了近1000次罢工，涉及20万工人。

3. 罢工潮和激进产业工会的发展

实际上，20世纪30年代中期美国出现的大规模罢工浪潮，是劳工阶层在萧条时期积累的冤屈及其在罗斯福政府鼓励下的结果。1934年5月末，共产主义者邓恩兄弟在明尼阿波利斯组织了一场货车司机的大罢工，最终导致了流血冲突。在旧金山市，5月开始的一次码头装卸工人的罢

^① 约翰·W. 巴德著：《人性化的雇佣关系——效率、公平与发言权之间的平衡》，北京大学出版社2007年版，第145页。

工,最终演变为一场总罢工,而且是1919年以来同类事件中规模最大的一次罢工。1934年9月,由于减产所导致的工资收入下降,使35万纱厂工人放下了手里的工具,走上街头示威抗议。以后组成了由新罕布什尔州前州长约翰·怀南特为首的调解委员会,他们作出了有利于罢工工人的调解,并建议设立纺织业劳资关系委员会。

为了应对劳工日益增长力量,以及对激进分子渗透的迹象感到惊慌失措,资方开始花更大的本钱聘请密探,并雇用罢工的破坏者,按照福特的委婉说法,叫做“服务部门”(Service Department)。面对汽车行业的工会组织化,通用汽车从1934年1月开始,直至1936年7月,为雇用私家侦探共花掉了将近100万美元。

汽车行业的资方所面临的这种威胁,源自美国工会中的一支新的好战的力量:产业工会委员会。以矿工联合会的领袖约翰·路易斯为代表的激进派坚持认为,美国劳工联合会传统的“横向”结构(或称行会结构)妨碍了它的发展,并导致“劳工贵族”对从事大规模生产的低薪工人的轻蔑,他希望用产业工会主义取而代之。在这一时期,组成工会的都是产业工人,包括汽车业、橡胶业、矿业和钢铁业联合会,到1938年,他们的成员有400万人,比劳工联合会多出近50万,这些工会把自己重新命名为“产业工会联合会”(CIO)^①,美国的劳工运动从此翻开了新的一页。产业工会主义采取了更加大胆好战的激进策略,如他们发明了静坐罢工(sit-down strike)的技术,并迅速传播到其他群体的斗争中去,在劳资争端中屡屡获胜。他们还积极参与选举和劳工政策立法进程,热衷利用政府的支持来实现他们的目标。

经济大萧条以来的10年给美国的劳工态度带来了某些变化。其中新政中倾向工会的劳工政策,以及工会运动中的激进流向,都使得工人(尤其是在大产业中心)产生了前所未有的阶级意识,在此基础上形成了一种新的认同感。劳工领袖们越来越试图让工会成为社区和休闲生活的中心,有多功能的驻地,包括休息室、游戏室、舞厅、餐馆和图书馆,让工人们在跳舞、打牌、宴会、啤酒聚会等社交活动中团结起来。

^① Bamber Lansbury 等主编:《国际与比较劳雇关系》,台湾:天下远见出版股份有限公司2007年版,第66页。

4. 建立公平的劳动标准

作为新政尾声的一部重要法律，《公平劳动标准法》（Fair Labor Standards Act）由罗斯福总统于1937年5月提交国会，6个月之后，随着1937年经济萧条的进一步加深，他再一次敦促国会通过该法。1938年6月，在经过了一个冬天经济不景气的折磨，并通过对议案进行修改和简化之后，国会通过了这项法案。罗斯福总统告诉全体国民：“除了《社会保障法》之外，它大概是这个国家、或者任何其它国家为了工人的利益而采用过的法案当中最有远见的。”

这项法案的前身是1935年下半年通过的《沃尔希—希利公共合同法》，该法案为所有合同金额超过1万美元的政府承包商规定了每周40小时的工时制度，并要求他们支付劳工部根据相邻地区同样工种的“主流工资”所制定的最低工资。《公平劳动标准法》将其扩大到所有“影响州际贸易”的工作，只有农业、渔业和某些服务业得以豁免。它制定了常规的最长工作时间为每周44小时（将逐步减少到40小时），除某些季节性的职业之外，超时工作必须支付相当于原工资一倍半的加班费。第一年的最低工资是每小时25美分，然后自动增加，直至最后的最低工资是每小时40美分。这样的渐进主义，旨在让雇主有一段较为缓和的调整时期。法案还禁止在州际贸易商品的制造中使用童工。

这一关于最低工资和工时限制的联邦法律对美国的工薪阶层具有深远影响。主要受益者是那些没有参加工会的、得不到保护的工人，包括女工、未成年工和无技能的普通工人。估计约有30万员工的小时工资提高到了25美分，为130万人缩短了工作时间；第二年的小时工资增加到了30美分，受益人大约有69万，大约238.2万人的工作时间减少到了每周42小时；而1940年每周40小时的工时改革大约影响了200万人。除了迫在眉睫的战争订货外，这大概要算做是最有效的刺激经济和提振需求的举措了。1941年2月3日，经最高法院批准，该法案成为了美国劳资关系永久性结构中的组成部分。

5. 几点启示

不难发现,罗斯福新政时期的劳工政策与我国当前应对金融危机的劳动政策差异颇多,最重要的还在于指导思想的不同。新政时期的政策倾向完全是向劳工方倾斜的,而在我国,则仍然把重心放在为中小企业减负上。去年一整年,政府一直在保护劳权与提振经济、拯救中小企业之间犹豫不决。最终政府还是选择推迟《企业工资条例》和工资正常增长机制九条的出台,《劳动合同法实施条例》更是完全放弃对劳务派遣的规范,一任此种弹性雇佣方式大行其道。今年以来,政府出台的几个政策意见的关注重心集中在促进就业方面,似乎只要企业允诺“尽量不裁员”,在削弱员工的就业权利方面就可以为所欲为,包括缓缴社会保险费,放无薪假,少计算有效工时,甚至在一定条件下可以欠薪。社会上有关停止执行《劳动合同法》、甚至是最低工资标准的鼓噪又在甚嚣尘上。^①一个时期以来贯彻《劳动合同法》、突出保护劳动者权益的格局有中道夭折的可能。笔者认为,我们应当避免一种经济政策,即只顾及企业,或一般性地顾及就业,而不注重就业岗位的数量和劳动者就业权利保护的政策。新政的经验告诉我们,没有劳动者收入和社会保障的提高,我们很难真正刺激内需,提振经济迅速发展。所以,经济危机条件下强调保护劳动者权益,既是社会公正的需要,也是经济增长的需要。

新政给我们的第二个启示是,越是发生经济危机,越是要开展集体谈判,而且要务求实效。全国总工会在去年12月发起了工会与企业、职工应对金融危机的“共同约定行动”,即围绕解决企业生产经营和职工利益的重点难点问题进行协商约定,职工帮助企业摆脱困境,企业努力保障职工权益,从而形成企业关爱职工、职工关心企业、共谋企业发展和职工权益实现的良好氛围。而且,全总强调,要把集体协商机制融入“共同约定行动”之中,通过与企业协商,就约定内容签订特殊情况下的集体合同或补充协议,扩大覆盖面,增强实效性。应当说,全总的工作思路既体现了构建和谐劳动关系的要求,也明确了“不裁员不减薪”的协商谈判重点。2009年2月国家政劳资三方联合发出的《指导意见》,也要求各级三方推

^① “劳动合同法实施周年 学者吁停止执行”,星岛环球网,2009年2月10日。

动企业加快集体协商机制建设，并把集体协商作为职工与企业凝合力、共担风险、共渡难关、共谋发展的制度保障。期望通过集体协商机制的普遍建立，强化企业劳资双方自主协调劳动关系的功能。其现实意义不仅仅是危机应对之策，还在于完善劳动关系协调的机制建设。也须指出，我国集体协商素来存在着企业工会不独立，代表性差，协商谈判走过场等痼疾，在金融危机下强化集体协商制度的建立完善，主要应借助于党和政府的强有力推动，其实质是一种党政主导下的集体协商机制，同时也应吸引员工会员参与，从两个方向上“赋予工会更多的资源和手段”。

第三个启示是，借助金融危机，促进工会组织发展和结构转型，增强会员意识，提升工会在经济和社会政治生活中的地位。新政的经验告诉我们，在经济正常或快速发展的时期，员工更容易形成企业意识，而不易形成工会意识，尤其对服务业上游的白领员工阶层就更是如此。经济危机使底层阶层感受到生活的艰辛而找到一致的利益，一旦被卷入激进的劳工运动当中则更易形成共同的阶级意识而唤起劳工的团结精神。新政如此，当下亦如此。工会应当继续加大组建工会的力度，特别要把那些农民工组织到工会中来，并对他们开展扶助行动，使他们增加对工人阶级和工会组织的认同感，为工会未来的发展打下扎实的基础。在组织结构上，笔者一直坚持将维权的主导方面转向产业和行业工会，这并不一定是要仿效美国产业工会联合会（CIO）的激进做法，而是到“十二五”期间，我国将基本完成适应市场经济要求的劳动法律体系的构建。到那时，劳动关系协调的重点工作将从国家的劳动立法转向严格执法和劳资自治，而建立以地域为基础的产业和行业一级的劳动关系协调和社会对话机制是劳资自治的主要形式。为此，从现在开始，就必须着眼于产业和行业工会、行业雇主协会和政府背景的行业公会组织的发展、人员的配备，为未来的产业劳动关系协调机制的建构积累经验，创造条件。而且，以企业为主体的协商谈判结构已被证明更易流于形式而只能发挥辅助作用。总之，工会必须证明，它能够担当起代表和维护劳工利益的责任，它才能得到全社会的尊重，而当下的全球金融危机正是这样的机会。

最后的启示是，应当借助金融危机的机遇，调整和完善市场经济条件下的国家劳动关系协调机制。美国当代劳动关系协调机制的制度框架是新政时期建立的，后虽屡有调整，且面对经济全球化、雇佣弹性化和无工会化的挑战，但主体未变，在很多方面仍值得我们借鉴。例如，工业化市场

经济国家除了政府的劳动部门以外,大多有一个融劳资政于一体的劳动关系委员会,对重大的劳资关系议题进行研究、规划、决策,并审理一些有重大社会影响的劳资纠纷和争议案件,这个传统是从新政开启的。笔者认为,应借鉴新政的这一做法,将我国的国家劳动关系三方会议常设化、机制化和职能化,以因应危机情况下的重大劳资关系议题的会商和处理。特别在于,去年施行的《劳动争议调解仲裁法》存在明显欠缺,未能对处置罢工等群体性事件做出规定,而且过往法规对集体争议的治理条款简约、含义模糊、审限冗长,法规层级较低,已不适应当前的需要,急需立法和行政体制做出新的调整。

参考文献:

1. 狄克逊·韦克特著:《经济大萧条时代》,台湾:德威国际文化事业有限公司2008年版。
2. 约翰·W. 巴德著:《人性化的雇佣关系——效率、公平与发言权之间的平衡》,北京大学出版社2007年版。
3. Bamber Lansbury 等主编:《国际与比较劳雇关系》,台湾:天下远见出版股份有限公司2007年版。
4. 人力资源和社会保障部、中华全国总工会、中国企业联合会:《关于应对当前经济形势稳定劳动关系的指导意见》,2009年1月23日。
5. 中华全国总工会:《关于深入推进“共同约定行动”的意见》,2009年3月4日。

韩国经济危机期间如何能保护工人的利益？

裴圭植 (Kiu Sik Bae)

鲁道夫·特劳普-梅茨 (Rudolf Traub-Merz)

1. 引言

全球金融危机伴随着 2007 年年末美国次贷市场的崩塌而爆发，其后随着 2008 年 9 月雷曼兄弟的破产而蔓延到全世界，它对许多经济体造成了严重破坏，尤其是那些银行和金融体制或出口部门受制于美国经济发展状况的国家。这场危机极其清楚地表明，世界市场的一体化不仅带来经济增长的机遇，而且迫使参与的经济体共同承担危机，无论危机是在哪里或出于何种原因兴起。在短短数月里，全世界经历了一个多米诺效应，一个部门紧接着一个部门陷入向下的旋涡之中，起因是银行运作不良或消费者需求的减退。所有人都明白，市场本身并无内在机制来阻止此发展趋势，市场经济甚至可能会面临彻底崩溃。主要经济体国家的政府被迫设计了经济振兴的一揽子计划，其规模是史无前例的，以此来拯救破产的银行，并试图通过公共开支计划（主要通过发放贷款）来刺激国内投资和需求。

韩国必须承受全球金融危机带来的很大一部分负担。韩国的国内市场相当小，与此相对，韩国的工业生产能力发展良好，而且在最近数十年里，韩国奉行一种依赖出口（主要面向中国大陆、香港和美国）的经济增长战略。当全球对韩国出口商品的需求开始减少的时候，其影响可以在韩国国民经济的多个领域感受到。2008 年第四季度的国民生产总值下降了 5.6%，而同期工业生产缩减了 12%。

经济活动的减少给劳动力市场带来了震荡波，迫使政府、雇主、工会

和工人寻求失业率增长这一问题的解决方案，包括维持至少某些就业保障的途径。在本文中，我们将试图阐述韩国政府及社会伙伴是如何积极应对就业危机的，并评价其共同努力的效果及其局限性。本文第二部分着眼于增长的失业率，第三部分考察就业合同并评估就业规定的重要性。第四部分分析作为对危机结果的一种回应的就业灵活性的法律局限性，第五部分则综述目前有关就业调整的诸项政策。

2. 韩国当前的失业状况

表 1 说明了韩国过去六年里总的就业趋势，失业率持续较低。但是，值得一提的是，非正规就业率相当高，以及自主从业人员（将近 580 万）构成了劳动力当中的很大比例。

表 1 韩国就业指数，2003—2008 年

时间	2003. 8	2004. 8	2005. 8	2006. 8	2007. 8	2008. 12
15 岁及以上（千人）	37. 390	37. 771	38. 428	38. 835	39. 232	39. 864
非从事经济活动的人口（千人）	14. 454	14. 542	14. 739	14. 864	15. 018	16. 156
从事经济活动的人口（千人）	22. 936	23. 229	23. 689	23. 972	24. 214	23. 709
从业人员（千人）	22. 126	22. 382	22. 847	23, 164	23. 458	22. 861
失业人员（千人）	810	848	843	807	756	848
参与率（%）	61. 3	61. 5	61. 6	61. 7	61. 7	59. 5
失业率（%）	3. 5	3. 6	3. 6	3. 4	3. 1	3. 6
就业率（%）	59. 2	59. 3	59. 5	59. 6	59. 8	57. 3

来源：National Statistical Office, annual surveys of the economically active population.

官方的失业率并未记录所有的无工作人员。表 1 显示出，从业人员数从 2007 年 8 月至 2008 年 12 月突然减少了 59.7 万人，而失业人员同期仅增长了 9.2 万人。缺少了的 50 万可以在非从事经济活动人口这一范畴中找到，该类人口增长了 100 万以上，从此前趋势中可预期的则仅为大约 80 万以上。有大量失业人口未被统计入官方失业率中。

3. 就业合同与就业规定

3.1 非正规合同

非正规就业合同是口头上达成的。这类合同通常在以下情形中形成：雇主占据优势地位，而工人无所相助，例如，在没有工会组织的公司里得不到工会的帮助。非正规合同往往引起争议，例如，当雇主面临不利的经营条件，而感到没有能力兑现他们所承诺的东西时。

无论是正规合同还是非正规合同，两种就业合同类型均受到规定在《劳动标准法》中的最低条件的约束。从 20 世纪 90 年代中期起，政府鼓励雇主和雇员利用书面合同，并为这一目的提供了一个就业合同的标准格式。在这个方面取得了某些进步，但是，韩国仍有一半以上的就业合同是口头订立的（见表 2）。这既适用于无固定期限雇员，也适用于临时工。

表 2 书面就业合同的比例

	所有雇员	无固定期限	临时工
2008 (8 月)	46.5 %	46.8 %	46.1 %
2007 (8 月)	42.8 %	41.5 %	45.1 %

来源：Ministry of Labour, February 2009; Press release on employment, January 2009.

3.2 标准就业合同

根据《劳动标准法》，就业合同必须包括例如关于工资（工资组成、工资计算与支付方式）、工作时间、节假日、带薪年假以及其他工作条件等方面的一组最低规定（见表 3）。就业合同是雇主和雇员必须遵守的法律文件。但是，若发生有关合同内容或其运用的争议，这些合同往往仅被认为是形式上的，冲突的解决通常倾向于更多地依赖对就业法规的解读，而不是依据就业合同本身所写下的内容。

表 3 就业合同概览

类别	需要提供的信息的种类
1. 劳动合同期限	从 年 月 日至 年 月 日
2. 工作场所	
3. 工作任务/职责	工业、商业、职业
4. 工作时间	平均工作时间：_____小时，轮班制
5. 休息时间	每日_____分钟
6. 节假日	法定节假日（五一节、圣诞节、佛教徒生日，其他），周六/周日，其他
7. 付酬	1) 每月（每小时、每日、每周）工资 2) 津贴、奖金 3) 加班津贴，夜班津贴，或节假日津贴
8. 支付日期	通常按月支付
9. 支付方式	直接支付（至少每月支付一次）
10. 其他福利	饭贴和其他公司福利
11. 其他在本合同中未做约定事宜，依据《劳动标准法》中的规定。	
(日期) 雇主（签名）	雇员（签名）

3.3 就业规定

就业关系在很大程度上由就业法规调整。《劳动标准法》规定了一系列雇主必须遵守的最低条件（参见以下针对不同类别的阅读材料）。任何就业合同的规定或公司就业规定，若违反《劳动标准法》，则无效。

这些规定适用于所有就业，但是，对于没有工会组织因而工人无法从工会那里获得额外保护的公司尤为重要。就业法规向操作工人和低层级职员提供了一道防护屏，这是因为它们在就业合同内容以外，规定了最低水准。在有工会组织的公司中，集体协议优先于就业法规，但是，即使在这种情况下，就业法规也是重要的，这是因为它们确保集体协议不至于降至特定水准之下。

为了确保《劳动标准法》在工作岗位上的实施，韩国劳动部在全国范围配置了大量的劳动监察员。在没有工会组织的公司里，他们还有额外的工作：例如，他们应解决由工人提出的争议，尤其是涉及拖欠工资的争议。在有工会组织的公司里，工会也参与了对就业法规或集体协议实施情况的监督。无论是《劳动标准法》，还是就业规定，都更易于在大公司里得到了遵守，而在小公司中的情况则要参差不齐得多。

阅读材料：基于就业法规的期限与条件

- 工作的开始与结束时间，休息时间，节假日，带薪休假，轮班
- 工资确定，工资计算方式，工资支付方式，工资支付的周期、时间，工资上涨
- 家庭津贴，退休津贴，饭贴
- 退休金，奖金，最低工资
- 教育设施，父母假，母婴保护
- 安全与健康
- 绩效奖励与惩戒措施
- 其他适用于公司所有岗位的事宜

来源：《劳动标准法》第 93 条。

一旦公司就业规定适用了，若要再改变，就需要遵循严格的程序。根据《劳动标准法》，雇主若要对就业规定作出任何改变或修订，必须在向代表着一半以上雇员的工会咨询的情况下，或在没有工会组织的公司向一半以上雇员咨询的基础上，才能这样做。倘若雇主设想中的变化将会不利于雇员，雇主必须与工会或相关的一半以上的员工达成协议。为了防止雇主企图从不利于雇员的就业状况中捞到好处，（现有的）法律对雇主一方改变就业规定作了相当严厉的限制。

4. 就业合同或就业规定在经济危机情况下的灵活性

一旦就业合同达成了,或公司就业规定落实了,它们在没有取得雇员同意的情况下,就难以按照经济发展周期进行修改。在一次经济衰退中,在一家有工会组织的公司中,任何在期限和条件方面的调整都经常伴随着与工会之间谈判的拖延。在没有工会的地方,面临严峻经济条件的雇主则经常试图在没有征得其雇员同意的情况下,单方面决定冻结工资、削减奖金或福利。

有两种情形适用于这里。对于受过高技能培训的工人,诸如有大学学历者或经理层人员而言,雇主的普遍做法是,单方面改变就业合同或规定,或强迫他们自愿退休或提早退休。但是,对于操作工或非经理层职员等受到《劳动标准法》特别保护的人而言,情形则不是如此。

《劳动标准法》包含有一个关于强制裁员的条款,作为削减产量与工作的一种手段。该条款的运用条件是相当严厉的,保障无期限合同的雇员拥有相当强的就业保障。雇主只允许在特殊状况下终止无期限合同(这意味着解雇固定工),即在存在着“紧急的经营原因”(例如破产、严重经济衰退和严重亏损)的情况下。此外,雇主必须已经用尽所有其他避免裁员的手段。

工会使得公司诉诸强制裁员的手段变得更加困难,尤其是在大公司中。从1998年以来,工会在许多情况下通过谈判成功地把就业保障条款纳入到集体协议中。如今,雇主必须与工会就裁员的原因与条件进行谈判,并在推行裁员或强制退休措施前,与工会达成新的协议。

在1998—2002年的金融危机期间,韩国在强制裁员和相关对抗方面直接或间接地经历了痛苦体验。今天,雇主不愿意利用强制裁员来降低操作工或低层级职员数,即使公司产量减少,或存在着可以进行这类裁员的“紧急的经营原因”。现在更倾向于让雇员自愿退休。

5. 经济危机期间的特别调整

5.1 加班的灵活运用

韩国把其工业化模式建立在低工资和长工作时间之上，以弥补其低生产率。在韩国的工作岗位，存在着工作时间长的文化，加班或周末工作受到雇主和雇员的认同，甚至于欢迎：长工作时间使得雇主可以最大限度地利用其生产或服务设施，并把雇员数降到最低程度，而他们也提供给低工资工人通过加班或节假日差价来获取额外的收入。

在韩国，和其他经合组织国家相比，关于每周最长加班时间的规定相对不是那么严厉，而且其遵守情况未受到劳动监察员乃至工会的监督。由于其会员的反对，工会不愿意为降低工作时间而奋斗。

表 4 韩国和其他经合组织国家：每年工作小时数，2000—2007 年

年份 国家	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
加拿大	1755.7	1750.6	1738.3	1727.4	1744.4	1734.7	1734.3	1732.5
法国	1490.7	1481	1443.3	1439.1	1465.7	1458.9	1465	1457
德国	1387.1	1375.2	1365.4	1360	1363.7	1354.1	1351.2	1352.5
匈牙利	1795.3	1766.4	1766.4	1777.2	1806.6	1802.8	1798.8	1779.9
日本	1853	1836	1825	1828	1816	1802	1811	1808
韩国	2474.4	2446.8	2409.6	2390.4	2379.6	2350.8	2301.6	2265.6
墨西哥	1935.5	1915.7	1945	1908.3	1919.4	1970.2	1943.6	1933.2
荷兰	1768.6	1760.6	1758.3	1757.7	1786.6	1776.5	1759.5	1750.7
西班牙	1686.6	1683.5	1682	1667.1	1653.8	1639.7	1624.1	1620.5
英国	1686.9	1689.4	1674.3	1654.7	1648.9		1648.2	1655
美国	1835	1814	1810	1800	1803	1800	1801	1798
经合组织 国家平均值	1733.6	1722.6	1722.7	1714.2	1722.4	1721.8	1712.7	1627.5

来源：OECD, Statistics on working hours, OECD Employment Outlook 2008.

正如表 4 所指出的, 尽管 2004 年以来实行了每周工作 40 小时制, 韩国雇员比经合组织国家雇员工作时长得多。韩国每年的工作时间超出了经合组织国家的平均工作时间, 超出幅度为 638 小时。韩国雇员平均每年加班 345 小时。对于许多韩国雇员而言, 其相对高的收入来自于这类加班收入 (为正常工作时间的 150%)。

韩国的工作时间可以依据需求的变化, 或出于最小化雇员数的目的, 灵活地加以调整。对于雇主而言, 削减加班时间以及降低工作时间是减产量的最容易的途径。总体上, 在通过降低工作时间创建或保持工作岗位方面, 还存在着很大潜力。

5.2 缩短正常工作时间

面对当前的经济低迷, 雇主不仅被迫限制加班或周末工作, 还被迫缩短每日正常的 8 小时工作时间。由于雇主以及工会的短视及其工作时间管理欠发达, 韩国至今还没有类似于个人“工作时间账户”的东西, 也就是说没有积累经济繁荣期 (部分未付酬的) 加班, 并利用这些“储蓄账户”, 以补偿工作需求减少时光里的工作时间。在韩国, 工作时间的缩短导致收入降低, 从而威胁工人的基本生活水准。

在当前的危机期间, 某些公司被迫大幅削减工作时间, 或要求其雇员在数周甚至一个月的时间不带薪地休假。在某些情况下, 临时关门和长期降低工作时间相结合。例如, 双龙汽车公司的管理层和工会开始就从正常的两个 8 小时轮班 (日班和夜班) 改为每日 8 小时工作制不带轮班或两个各为 5 小时的轮班而进行谈判, 在这之前, 双龙汽车公司先是关厂数日。

倘若企业出于经营原因需临时关门, 《劳动标准法》的规定是, 雇员必须获取其正常工资的 70%。但是, 倘若临时关门是得到劳动关系委员会批准的, 雇主可以支付低于 70%。如果无工作可干, 雇主则无须为企业的临时关门而支付薪酬。

5.3 “自愿”退休与谈判达成的退休

雇主利用中年雇员的自愿退休作为减少员工总数的一种手段。自愿退休的做法伴有某些资金补偿, 但是在许多情况下实际上是强制性提早退休, 在大公司和中小公司均得到了广泛运用, 以裁掉 40 岁末或 50 岁出头

的工程师、中层管理人员以及专业人员。这类群体的成员难以抵抗雇主要求他们提早退休的压力，这是因为他们通常没有工会代表他们。视公司的财政状况而定，退休的一揽子补偿可以是非常高的，也可以是相当低的。

对于大公司或中小公司的操作工或低层级职员而言，退休的做法则有着显著差异，这是因为他们通常组织在工会中。为反对强制裁员，韩国工会进行了艰苦的劳动斗争，例如 1998 年在现代汽车公司的斗争以及 2002 年在大宇公司的斗争。但是，倘若工会认可这类裁员是不可避免的，它们通常谈判要求大量的补偿。

尽管对强制裁员存在着严格的法律规定，但是，在许多没有工会组织的中小公司中，“自愿”裁员是共同现象，不仅涉及职员、工程师、中层管理人员和专业人员，还涉及操作工，通常只给少量的补偿或没有补偿。

最近，韩国修订了《劳动标准法》，纳入了一个召回条款，这个条款可以被运用于由于“紧急的经营原因”被强制裁员而丢失了工作岗位的工人。但是，到目前为止，这一条款很少被付诸实施。

5.4 工会给予雇主的让步谈判权

企业层面建立的工会经常表示放弃就集体协议进行谈判，并在公司面临经济困难时，临时允许雇主有相当大的自由裁量权，以换取就业保障。通常，只有在工会信赖管理层且劳动关系总体上是合作型的情况下，才会做出这类让步。倘若雇主被赋予了根据当前经济环境而灵活调整集体协议规定的权利，他们往往会注意不令他们的雇员以及工会失望，因为这种失望会使未来的关系陷入危险之中。尽管如此，工会的让步谈判提供给雇主明显的活动余地以适应危机。雇主可以冻结工资、削减奖金或其他福利，或缩短工作时间，但是对于高级经理层而言，习惯做法还有就是束紧他们自己的裤腰带，例如，通过削减他们自己的薪酬。

表 5 让步谈判，2008—2009 年

年份	让步谈判
2009	927
2008	46

来源：Korea International Labour Foundation, *Labour Today*, 7 May 2009, Issue No. 68.

表 5 显示让步谈判自 2008 年以来是如何飞速增长的。在 2009 年的前四个月期间，有 927 例，和上一年相比——当时只有 46 例——增长了 20 倍。

让步谈判的结果显示在表 6 中。在报道的一半以上的案例中（927 例中的 587 例），管理层设法实现了工资冻结，而在 22% 的案例中，工人被迫同意削减工资。

这些表格未区分有工会和无工会组织的企业。我们虽然可以推断多数案例反映的是无工会组织的工厂中的让步，但是，也仍然有许多案例，在其中，工会临时宣布放弃谈判权。若干企业层面的工会，尤其是那些隶属于温和的韩国工会联合会的工会，甚至同意放弃罢工权或谈判权，使得工资的调整成为雇主的单方面决定。

表 6 让步谈判的分类（2009 年 1 月至 4 月）

协议总数	工资削减	工资冻结	无罢工	无谈判	提高内部 灵活性	缩减社会福利 与附加福利
927	207	587	39	38	49	5

来源：见上表 5。

5.5 政府放松对劳动力市场规制的倡议行动

政府对让步谈判的支持

韩国政府没有把面对就业危机的调整完全留给社会伙伴处理，而是自己启动了若干倡议行动。政府对劳动力市场的干预遵循这样一个战略，即保持工资在低水平，以便维持或增加就业岗位。其中一项政策在于，力劝工会接受让步谈判，以及同意一段时间内的工资冻结或工资与福利的削减。

新雇佣的大学毕业生的薪酬的削减

作为维持或增加就业岗位的第二种手段，政府宣布将削减公共部门新近聘用的大学毕业生的入职薪水，省下来的钱将用于创建额外的就业岗位或用于提供大学毕业生的实习机会。属于韩国工业联合会的 30 家最大的公司迅速仿效，把大学毕业生入职薪水的削减幅度确定为 28%，并表示：

“我们赞同这样一种看法，即工资总体上的向下调整是必要的，以便克服目前的诸多就业危机，并保持我国经济增长的潜力”^①。这一手段很可能会扩散到私营部门的其他行业。

有关临时就业的立法规定

有关临时就业的立法在 2006 年末颁布，从 2007 年 7 月起在有 300 名及以上雇员的大公司和公共部门实施。该法向拥有 100 名以下雇员的小公司的扩展——那里雇佣了更多的临时工——被推迟到了 2009 年 7 月 1 日。

政府计划把允许雇佣临时工的期限从 2 年扩展到 4 年，并废除临时工此后被授予无固定期限的权利。目前热烈讨论的是，临时工立法扩展到 100 名雇员以下的公司是否会导致临时工作的大幅减少。工会和公民社会组织对政府和雇主提出了批评，后两者均在试图改革有关临时工作的立法。

其他倡议行动

政府还采取了其他旨在对劳动力市场放松规范的努力，包括降低老年工人的全国最低工资，而且更为根本的是，修订《劳动标准法》以使裁员变得更容易。

5.6 三方协议和工作分担

现政府本来不喜欢三方对话，它把三方对话视为对工会的政治化的鼓励，而且它不支持在全国层面设立一个平台来规范劳动关系。但是，面对当前的就业危机，政府改变了其立场，积极促进有关工作分担的三方协议。

由韩国工会联合会（FKTU）和韩国雇主联合会（KEF）建议，政府、雇主、劳工组织和某些公民社会组织在 2009 年 2 月 23 日会晤，就工资冻结或工资削减以换取工作分担达成了协议。政府承诺把社会保障网积极扩展到弱势群体身上。^②

韩国的三方谈判传统并不强，首个三方协议只是在 1998 年的金融危

^① 参见 Koilaf, Labour News, 26 February 2009。

^② 同上。

机期间达成的。2009年的协议（详情请见表7）可以被认为是非常重要的，取决于该协议在何种程度上能获得有效实施。但是，一个严重的不足在于，更加好斗的工会联合会即韩国工会联盟（KCTU）——它在大公司以及公共部门有着很强的代表——不是该协议中的某一方。和以前的场合一样，韩国工会联盟不愿意参加三方谈判。

2009年2月23日的协议有着缺点，其批评者在指出这些缺点方面依然严厉。他们表示，在运用这一政策建议方面没有同等性，这是因为工会和雇员上交权利给雇主，允许他们冻结乃至削减工资，而雇主只需承诺维持就业岗位，但在需要时仍然能争取自愿裁员。

把强大的韩国工会联盟排斥在外，可以被视为该协议未得到所有相关当事人支持的一个信号，因而其实施很有可能遇到来自工人运动主要分支的抵抗。

5.7 政府的社会政策

削减工资以维持工作岗位，这可以被归入传统的放松规制政策，顺应政府原来降低富人税负并创建一种“经营友好型环境”的立场。但是，在就业危机造成的压力之下，政府的立场发生了U形反转，脱离了其原来消极的、简约式的政策方案。政府如今积极促进就业安定政策，并且，正如2月23日的三方协议中所表明的，增加了失业福利预算，增幅近10%。主要的就业安定政策如下：

就业安定的福利得以扩展

- 就业保险补偿雇主所支付工资和所有用于就业安定目的的培训费用的最多75%（若是中小企业）或三分之二（若是大公司），倘若公司没有大量工作可提供，但就业岗位依然存在。

- 就业保险补偿雇主支付的非工作工资的最多三分之二（若是中小企业）或50%（若是大公司），倘若公司在临时关门期间维持就业岗位。

失业福利得以扩展

- 各类群体获取失业福利金的期限从原先的6—9个月，增加到8—11个月。

- 失业福利如今将支付6个月以上，倘若工人离职是自愿的。

社会保障规定扩展到弱势群体

- 失业的养家糊口之人能够获取贷款，以筹集生活费用。
- 失业工人和临时工可获取贷款，以覆盖培训费和生活费。
- 倘若公司破产了，政府将偿还最多三个月的工资，若服务三年以上，还将支付遣散费。

6. 展望

全球金融危机使得全世界陷入一场经济萧条中，这类萧条是数十年来未曾见过的。国家对经济管理的干预、国家对大量金融机构的救助以及金融市场的再规制，可能是脱离新自由主义的转型期的显著步骤。人们希望将来能带来国家与市场之间新的组合、市场的新规制以及一个比此前更加公正的收入分配。

在韩国，政府与雇主至今为止主要试图通过临时性政策来应对危机，包括扩展津贴以维护就业岗位、利用大学毕业实习生和失业福利，以及推进有关工作分担的三方协议。这些政策确实会给韩国工人和民众带来某些缓和，并在一定程度上处理某些失业议题和贫困议题，但它们不是朝着社会更加均衡发展方向前进的一个秘诀。

在韩国，有两种主要的政策方案，它们在我们的讨论的背景里需要重新拟定。韩国需要一种应对失业问题的中长期方案。放松临时工作的立法，不大可能是对失业不断增长的一个答案，也不大可能使得就业能灵活应对经济周期。一个主要的需要改进的领域是工作时间管理，以应对经济危机。韩国的企业管理层和政府未开发出灵活运用工作时间（与工人的年龄、其发生改变的偏好或劳动力结构与规模上的变化相挂钩）的精细战略。虽然自从2004年每周40小时工作制引入以来，平均工作时间得到了显著降低，但是，工作时间长的文化仍然是主要特征之一，继承自20世纪60年代和20世纪80年代中期之间的发展阶段。

有趣的是，部分时间制工作——它尤其适合于需要照看孩子的已婚女性——在韩国的运用（8.9%），要比大多数其他经合组织国家（2007年平均15.3%）少得多。在韩国，女性从事部分时间制工作的比例占女性总就业的比例仅为12.5%，而在经合组织国家里，这个比例为25.3%

(OECD 2008)。韩国的企业管理层在提供部分时间制工作方面的不灵活,把许多已婚女性挡在了劳动力市场之外。

缩短工作时间以及劳动力之间工作量的均衡分配,可能是年轻人和已婚女性就业参与率低的主要解决方案。社会伙伴必须重新审视如何在各类群体之间均衡地分配工作时间。未组织起来的群体必须在各种工作分担方案中占显著地位。我们需要一种针对工作时间的新方案,它考虑到新的生活方式、已婚女性提高了的就业参与率、已婚夫妇照看孩子的责任以及其他个人或家庭需要。劳动力的变化了的年龄结构也带来了新的挑战。在像韩国这样的迅速老龄化的社会中,更多年老工人必须保持在积极的就业状态,而且需要灵活的工作时间机制,以考虑到老年人的状况。这些工作时间管理的新形式将明确增加工作岗位数以及女性的就业率,并为工作机会的更均衡地分布作出贡献。

急需改革的另一领域是应该为工人建立起一种更加全面的社会福利体制。韩国设立了两种福利规定:提供给每个人的、在非常基础水平上的普遍福利,以及一个以公司为基础的体系,后者经常基于工厂层面的集体谈判或公司福利规定。大量以公司为基础的福利只是让大公司中的相对较少的固定工获益,却把同一类公司中的广大群体(例如临时工)以及中小公司中的许多工人排除在外。许多小公司仍然不愿意为其雇员的社会保障作贡献,尽管政府做出了显著努力来迫使它们这样做。

现在已经到了韩国扩展其社会保障体制以覆盖小公司中的工人以及从以公司为基础的福利方案转向普遍的社会福利的时候了。社会政策不应只是补充公司的福利,而是应在总体上为失业人员与贫困人员提供全面的保护。与社会保障体制改革相关的是,税收体制和其他经济政策也需要彻底检查。就业体系必须与全面的社会福利相组合,以便提供给所有工人基本的生活水准,以及一种灵活的机制,使他们能对经济波动做出响应。

参考文献:

Korea International Labour Foundation, *Labour Today*, 7 May 2009, Issue No. 68.

Ministry of Labour. Press release on employment, January 2009.

National Statistical Office. Trends in Employment during 2008.

National Statistical Office. Various years. Surveys on the Economically Active Population. (annual publication) .

OECD. 2008. Statistics on working hours. *OECD Employment Outlook 2008*.

Zhiwei Zhang, *Can Demand from China Shield East Asian Economies from Global Slowdown?* Working paper 19/2008, Hong Kong Monetary Authorities.

经济危机中的工人权利:以德国为例

沃尔夫冈·多伊布勒 (Wolfgang Däubler)

1. 引言

在经济危机时代，工人权利并不必然改变。劳动合同在延续，集体协议（劳资协议）也如此。已经订立的东西必须坚持，尤其是当一方或另一方难以履行合同时。风险是分布在各方之间的。雇员不能因为企业赚取了额外利润就要求涨工资，而雇主也不能因为雇员的工作结果低于其预期就削减雇员的薪酬。

但是，一家企业的、一个行业或整个经济的一场危机不可避免地对就业关系会有影响。在许多情况下，存在着有法律约束力的协议，依据它们，部分薪酬是与企业的经营结果挂钩的：例如，如果上一年企业的利润增长了，工人就将额外获得半个月的薪酬；又例如，如果经营结果差于预期，附加福利可能就要降低。多年来，薪酬变得灵活化，在某种程度上与工作时间的灵活程度可以相媲美，这引发了“呼吸型企业”观念的形成。在德国，已经设定了一个上限：联邦劳动法院表示，薪酬的变动部分不得超过总薪酬的 25%；更多的灵活性将是不能被接受的，因为这将使得工人更难以计划其经济生活。显而易见，在危机时代，雇主试图利用所有这些自由度，来回应日益恶化的经济状况。

在那些这类条款不存在的企业里（因为它们的大多数就业合同签订于灵活手段开始出现前的时期），或者在那些管理层和工人不够灵活来使就业关系与变化了的经济状况相适应的企业里，雇主可能有权出于经营原因解雇工人。但是，绝大多数欧盟成员国的法律制度开发了各种不同的

手段, 来避免合同的完全继续履行(伴随着雇主的亏损)和解雇等僵化的模式。这些手段有时完全是“事实上”存在的, 并无特别的法律依据。尤其考虑到德国的情况, 存在着一系列“柔性手段”, 它们一般不会引起任何反对(见以下第2节)。但是, 若这些手段不足够, 则可以采用短时工作, 这一做法已经有80多年的历史(第3节)。在某些行业, 集体协议允许把工作时间从38小时缩短至30小时(第4节)。最后, 如果这些手段中的任何一种都不够, 则由联邦劳动事务所资助设立一家公司, 来接管所有雇员, 并传授他们额外技能, 以便使他们更易于重新找到工作(第5节)。

2. 柔性手段作为第一步

很大程度上被广泛接受的、对危机的反应是冻结加班。第二反应是不再延长已经到期的固定期限合同, 这样做通常不会造成法律问题。更为重要的是解除劳服工。雇主和劳服公司之间的合同通常提供很短的解约通知期, 工人因此可能被要求在两三天内返回劳服公司。如果劳服公司没有其他工作可提供, 他们一般会被解雇。根据德国2009年2月通过的法律, 甚至于劳服公司也可以有短时工作, 但至今为止, 这还未曾实践过。

工作减少时的另外一条应对危机的途径是企业的灵活性。许多公司制订了允许雇员建立所谓的“工作时间账户”的方案。如果每周正常工作时间是38小时, 他们经常工作42—46小时, 由此一年里累积100—250小时。这等于2—6周的全时制工作, 它们可以在以后“消费掉”。对于这种形式的灵活时间, 并没有法律规定, 但是, 它存在于许多企业里。在利用这一选择可能性时, 人们必须区分一般工作时间账户和为达到特定目标而累积起来的“长期账户”, 它使得在留在家里享受抚育子女假期期间也能获得薪酬, 或者使得能够在64岁的时候就不再工作, 而不用等到目前在65岁和67岁之间的法定退休年龄, 这种长期账户即使在工作岗位没有足够工作的情况下也能取得。

最后, 人们可以利用年休假。经集体协议的手段规定, 几乎所有工人有权享有6周的带薪年休假。部分年休假至少可以在企业生产经营活动少的时光里加以利用。一下子要休掉整个年休假, 这对于已经做好休假计划

的员工而言，可能是无法接受的。这样做可能也不适合雇主，因为在危机中，他们可能难以在没有回报的情况下支付6周以上的全额薪酬。因此，实际上，在这种情况下通常休掉年假中的1周或2周。

3. 短时工作

如果以上所有这些手段被用尽了（或如果它们在某些情况下无法获得），可以实施所谓的短时工作。其理念是很简单的：工作时间被缩短，例如缩短至20小时、15小时乃至零小时，与此同时，薪酬也相应缩减。但是，联邦劳动事务所介入了，工人能依据减少的工时获得补贴。这一补贴对于双方均是值得考虑的：雇员未被解雇，而雇主则保留了受过良好培训的劳动力，使得它在经济状况好转之时，能在良好条件下重新起步。这一模式首次在1924年被投入使用，并被普遍接受。这一成功故事有着一系列原因，但是，也有限制条件，它们在实践中会清楚地、迅速地表现出来。

短时工作要求一系列在劳动法和社会保障法中规定的先决条件。劳动法要求雇主必须明确被赋予减少劳动合同中约定的工作时间的权利。在集体协议以及企业职工委员会与雇主之间的企业协议中，经常可以找到赋予雇主这类权利的条款；在没有这类条款的情况下，工人个人必须对此表示同意。无论如何，这一条件是容易满足的，这是因为替代方案将会是解雇。第二个条件要重要得多：企业职工委员会必须表示同意^①。这就需要在雇主和企业职工委员会之间就短时工作的范围和期限进行谈判，有时还要就短时工作期间禁止出于经营原因解雇工人进行谈判。如果雇主相信工作的缺少不只是一个短期问题而企业职工委员会并不赞同这一看法，就必须由调解委员会^②决定，短时工作是否是可以被接受。

^① 企业职工委员会是一个实体（它是企业里有着专门的技术或组织任务的部分）中所有雇员选举产生的机构，它不是一个工会机构，但事实上企业职工委员会与工会之间有着紧密合作。企业职工委员会在诸如加班和短时工作等特定领域拥有共决权。这意味着，对此雇主需要得到企业职工委员会的同意；单边的决定将无任何法律效应。如果未能达成一致，要由一个调解委员会来做决定，这个调解委员会由双方同等数量的代表（通常是2名或3名）以及1名中立的主席组成，他由双方指定或由主管的劳动法院指定。

^② 参见脚注1。

根据社会保障法的规定,由联邦劳动事务所支付的、与短时工作相关的补贴只有在特定条件满足的情况下,才会被发放:

- 工作的缺失必须是由于总体经济状况,而非由于单个企业本身遇到的困难。

- 出现的问题必须是暂时性的。在当前的经济状况下,联邦劳动事务所倾向于认为所有的困难均是暂时的;如果目前盛行的观点是悲观的话(虽然这可能更加现实),这场危机将进一步恶化。

- 工时的缩短必须导致薪酬减少10%以上。在过去,企业的某个部门必须整个满足这一条件,如今,只要单个工人承受这样的损失就已经足够了。

- 所有其他手段必须是用尽的。但是,没有必要完全解除所有工作时间账户,或者要求工人一下子休完所有年休假。在当前的经济环境下,联邦劳动事务所在这些点上还是相当慷慨的。

如果所有这些条件都满足了,工人有权获取短时工作的补贴。他们将获得原全时工作薪酬与现在降低了的薪酬之间差额的60%。倘若雇员必须照顾至少一个孩子,这个比例就提高到67%。这种短时工作补贴发放的最长期限可达18个月,不过,目前在讨论是否把这个期限提高至2年^①。倘若在实施短时工作制一段时期之后,企业回归正常,且至少为期3个月,则在这之后,就可以有一个新的短时工作期。无论如何,关键的条件仍然是联邦劳动事务所对经济环境的临时性特征的评价,补助发放的时间越长,这一点也就变得越加复杂。

如果我们想一下,在这种做法中,仍有相当一部分薪酬成本留在了雇主身上,那么,这种做法的局限性也就变得非常明显。公司一年里继续支付用于年休假以及诸如圣诞节、复活节和劳动节等国定假的所有薪酬,这近乎相当于两个月的“正常”薪酬。此外,雇主还必须支付社会保险费,尤其是医疗保险费和养老保险费,一般情况下保险费由雇主和雇员双方分摊,即每方各付50%。但是,针对由于短时工作而造成的不工作的时间,雇主则必须为两方付费。到目前的法律中的变化为止,雇主的唯一特许权

^① 这在2009年7月做到了。

是，社会保险费是依据未工作小时数的 80% 计算的；如今这已经降低到原先所要求的社会保险费的 50%。但是，如果一名工人参加一个旨在提高技能的培训班，雇主就免于缴纳社会保险费。到目前为止，这些培训措施难以组织，因此，绝大多数雇主支付 50% 的保险费，这在德国是一笔相当可观的金额，这是因为社会保险费占薪酬成本的 40% 以上。目前的讨论趋向于在所有短时工作的情况里，把社会保险费总体上降低到零^①。这样，将来国家就必须提高对社会保险机构的补贴。

4. 短时工作以外的缩短工时

在某些行业，达成的集体协议允许企业在遇经营困难情况下把工作时间减少到 30 小时。约 20 年以来，大众汽车公司甚至于引入了每周 28.8 小时的工作时间，以便避免出于经营原因解雇员工。

这种模式只有在仍然有每周 30 小时工作可做的情况下才能运用。它的优势在于，它也可以被用于非临时情况下的工作缺少。集体协议还提供了一种额外的保护手段来避免解雇：只要运用了工作时间的减少，就被禁止出于经营性原因解雇员工。

反之，这一模式对于工人而言有着许多不利。例如，他们不能获得缩短工时补贴，他们在年休假期间的薪酬被降低了，而且社会保险费（即对未来的养老金重要的保费数额）是依据 30 小时工作时间的薪酬计算的。目前，另一个不利之处被消除了：如果雇员在一段时间缩短工时之后进入短时工作措施，短时工作补助是依据原先的工作时间计算的。例如，如果雇员在 6 个月的时间里把他或她的工作时间从 38 小时降低到 30 小时，然后进入短时工作措施并每周工作 20 小时，在这种情况下，短时工作补助是以 18 个未工作的工时计算的。但是，这类工作时间的减少只有在雇员获得相对高的薪酬情况下才是可能的。在大众汽车公司，尽管每周工作时间减少，但是每月的工资保持不变，不过，所有奖金和附加福利被取消了。

^① 在 2009 年 7 月，对于短时工作超出 6 个月以上的时间，“降至为零”实现了。

5. 出于经营性原因裁员

倘若缩短工时不再可能,或者其成本会导致雇主破产,在这种情况下,出于经营性原因的裁员就无法避免。雇主必须遵守在签发解约信和结束劳动关系之间的解约通知期限。若雇员此前为企业服务了10年以上,解约通知期限被规定为4个月;如果服务了20年以上,解约通知期限提高到7个月。在解约通知期内,雇主必须支付正常的工资;短时工作随着解雇而终止,理由是工作的缺少不再只是临时性的。

倘若只是一名工人、一群工人甚至于一个完整部门的工人要被解雇,雇主必须依据特定的社会标准来进行挑选,且必须遵循一系列特别的步骤。第一步是分析哪些雇员从事的是可比较的任务,这使得某些雇员能接过其他雇员的工作。一旦这一群体被确认了,雇主必须运用以下四个标准:年龄、在企业中的服务年限、家庭义务和残疾情况。那些“社会性方面最强的”员工必须首先裁掉,但是,有两个例外:掌握着对企业重要的特别技术和工作绩效高的那些人可以被剔除在挑选出来要被裁掉的人群之外。此外,可以运用同样的程序来保留“均衡的”劳动力构成,例如,为了确保不只是年老的雇员留在企业里。遵照联邦劳动法院最新的裁决,雇主可以依据年龄把员工分成若干个可比较的工人的“组别”:30岁和30岁以下的人为一组,30—40岁之间的人为一组,40—50岁为一组,以此类推。所有这些组别中均有一定比例的工人可以被裁掉;当然,相关的个人是按照相应的社会标准进行挑选的。例如,一名51岁的工人可以被裁掉,基于他在他所在的50—60岁之间的年龄组别中是“社会性方面强势的”,但是,倘若社会挑选是在所有可比较的工人之间进行,同样这个人就不会有被裁掉的风险。

社会挑选的制度是相当复杂的。无论如何,雇主可以和企业职工委员会一起制定使得这种挑选更易于实施的规则,例如,可以给为企业的服务年份或年龄40岁以上加分,诸如此类;那些得分最低的人就被裁掉。倘若雇主能够与企业职工委员会就裁员名单(姓名)达成一致,那么,情况就变得对雇主而言更加有利。这一般只有当基于所谓的“社会计划”,被裁掉的雇员才有可能获取高额的补偿金。

在德国,和许多其他国家不同,被解雇掉的工人并不自动获得补偿。

他们有资格获得相当于原工资 60%（如果他们需要照料至少 1 个孩子，则 67%）的失业保险金。领取期限一般为一年（不过，对于为企业服务了许多年的、年老的工人，这个期限可能更长些）；在这之后，倘若该工人未能找到一份新工作，他唯一的可能就是获取社会救济，它只能提供非常低的生活水准。但是，在申请社会救济之前，该工人必须消耗掉其绝大多数储蓄，甚至包括人寿保险和大多数养老金。只有一个作为该名工人住所的小房间可以保留，不适度的房屋必须出售掉。

倘若工作岗位的减少是在集体过剩的框架里发生的，或是由企业内的某些其他根本性变化造成的，企业职工委员会就可以要求实施一份所谓的社会计划。正如在其他共决情况下一样，企业职工委员会和雇主就一个适当的解决方案进行谈判。如果它们没能达成一致，争议则要由一个调解委员会（见脚注 1）来解决，就如同在短时工作的问题上一样。关于社会计划的内容，有两个要点必须提一下：

第一点是补偿。补偿一般依据年龄和服务年限进行计算；家庭状况以及残疾程度也会被考虑，但是，只会导致较小的额外给付。某些法学家认为这是对单身母亲和残疾人的歧视。补偿的数额可以是每服务一年就给付 1 个月的薪酬，但一般要低于这个数。

第二点是建立一家所谓的“转让（过渡）”公司。工人们与这样一家公司订立一份新的劳动合同，这家公司提供培训以提高工人的技能。其想法是在采取其他的改善他们劳动力市场状况的措施以外，培训工人，使他们能够找到新工作。在“转让”公司逗留期间，工人获得短时“转让期”补助，它是和一般的短时工作补助的计算方式是同样的。领取期限可以最长达一年，但是，目前政府在讨论把这个期限提高到两年。“转让”公司在德国东部运用得比较频繁。这一措施的成功取决于空出来的岗位，但是，在危机时光，空闲岗位是很少的。经常，这种情况下的唯一好处在于获取额外的技能，并和有着同样背景的同事待在一起，而不是蜗居在家里、躺在失业救济金上。“转让”公司往往由联邦劳动事务所资助。2007 年，欧盟委员会设立了一个所谓的“全球化基金”，基金预算为 5 亿欧元，作为用于特殊目的的融资手段，以利于根据市场状况进行调整。目前正在讨论把基金预算提高到 10 亿欧元^①。

^① 这在 2009 年 6 月实现了。

6. 复职

这里提出的问题是，被解雇掉的工人在他的原雇主情况改善时是否可寻求复职。法国的法律规定，在被裁掉后的两年内可以复职，与此不同，德国的法律是更为限制性的；只有三种情况可以要求复职，但是它们在实践中均意义不大：

(1) 在解约通知期限内解雇的原因不再适用，但是尤其在经济危机期间，这样的情况将会是稀少的。

(2) 雇主重新雇佣许多原来的工人，但是武断地把某个工人排斥在外，这名工人可以要求获得平等对待。

(3) 社会计划提供了被解雇后 1 年或 2 年内复职的可能性。但是，这类条款是罕有的。雇主不喜欢这类条款，而工人也更多希望得到更高的补偿，而不是他们将来能回到原来企业的这种非常小的机会。

在德国法律下，雇主保留其劳动力的利益看来在很大程度上通过短时工作的规定得到了满足，但是，在目前情况下，这将是足够的。必须更多关注被解雇掉的雇员，以及使他们重新融入他们熟悉的企业中来。

第四部分

非典型工作

韩国的非典型工作

——在标准工作合同以外

裴圭植 (Kiu Sik Bae)

1. 引言

21 世纪以来，在韩国，无论是在雇主和工会之间，还是新自由主义人士和改革论者之间，非典型工作这一议题在某种意义上是一个棘手的问题。

非典型工作始终是韩国劳动力市场的一个特征，但是直到 1998 年金融危机爆发之前，临时工作并未成为一个主要问题。那场危机差不多是劳动力市场的分水岭：许多企业崩溃了，或为了续存而迅速重组了。非典型工作在这个企业重组过程中蓬勃发展。于是爆发了长达 6 年的有关劳动力市场中的灵活性和保障的热烈讨论，最后，韩国制订了法律来规制非典型工作。

在讨论期间，雇主要求对劳动力市场放松规制，以便他们能够几乎随意地雇佣和解雇员工。雇主抱怨说韩国的劳动力市场过于僵硬，以及被《劳动标准法》过度规制了，使得他们在即使可干的工作很少的情况下也难以解雇员工。他们把他们的情況报告政府和公众，并质问，谁还会在这样的条件下在韩国投资并试图创建更多工作岗位。他们的立场得到了许多新自由主义导向的经济学家和主流媒体的支持。和日本和欧洲模式相比较，他们支持盎格鲁—撒克逊的劳动力市场模式。他们反对对非典型工作立法，但是，若立法无法阻止，要求立法从轻。

工会和工人们指出,随着1998年的金融危机以及企业重组,非典型工人数迅速上升,并表示,非典型工主要被雇主用来替代固定工,并由此降低劳动成本。他们声称,劳动力市场两极化了,一极为非典型工与固定工,另一极为中小企业中的工人与大公司中的工人,而且甚至于非典型工的最低保障也受到了威胁。作为结果之一,韩国社会的组织处在危险之中。与雇主不同的是,他们观察的是大陆欧洲的劳动力市场,而不是盎格鲁—撒克逊模式。他们敦促当时的政府引入规定来保护非典型工。当法律草案提出后,他们公开抨击政府对非典型工的规制太轻了。

当新政府在2008年宣布它将改革现在的有关非典型工的立法时,新一轮辩论开始了。这一讨论还在继续,既有赞成改革又有反对改革的论据。

在第2部分,我提供一个有关非典型工及其相关行业发展趋势的概览,呈现若干相关的统计数据,然后在第3部分描述调整非典型工的两部法律中的主要规定。在第4部分将介绍某些调查结果,以便显示临时工和固定工相比较是如何受到威胁的。其他的调查结果被用于第5部分和第6部分,以便解释非典型工为何系统地被排斥在正常的就业体系之外。第7部分关注于一个所谓的“内部分包”(in-house subcontracting)的新现象。第8部分将详细介绍目前有关非典型工作立法改革的讨论。最后将做一个总结,并展望讨论中的政策的影响。

2. 非典型(非标准型)工作的 现状与发展趋势

标准工作在这里被定义为基于一份劳动合同的、无限期的固定工作。非标准或非典型工作被定义为这样一种劳动关系,在这种劳动关系下,雇员受雇有限期或有其他限制。非标准工作有时指的是不稳定的工作。

在2001年和2007年间,非典型工作的水平令人忧虑地大幅增长,几乎达到近200万工人(见表1)。非典型工作占有雇佣劳动者的比例从2001年的26.8%上升到2007年的35.9%。从1998年金融危机以来,雇主重组了他们的经营活动,同时削减了他们的劳动力,经常用临时工替代固定工。第三产业化(工作从工业转向服务业)和劳动力市场的灵活化从1998年以来取得了进展。在经合组织当中,韩国总受雇工作中非典型工

作的比例处于第二位（在西班牙之后）。

在 2007 年和 2008 年之间，非典型工作（包括临时工作）自 1998 年以来首次缩减了（缩减了 25.8 万人）。尚不明确，这预示着非典型工作增长中的停滞还是反转。

表 1 非典型工作的类型和广度

年份	2001	2004	2007	2008
雇佣劳动者（总数）	13540 (100%)	14584 (100%)	15882 (100%)	16104 (100%)
固定工作	9905 (73.2%)	9190 (63.0%)	10180 (64.1%)	10658 (66.2%)
非典型工作	3635 (26.8%)	5394 (37.0%)	5703 (35.9%)	5445 (33.8%)
非典型工作				
a. 临时工作	1865 (13.8%)	3597 (24.7%)	3546 (22.3%)	3288 (20.4%)
固定期限合同工作	1477 (10.9%)	2491 (17.1%)	2531 (15.9%)	2365 (14.7%)
续签的临时合同	*	580 (4.0%)	555 (3.5%)	923 (5.7%)
不能续签的临时合同	*	526 (3.6%)	460 (2.9%)	
b. 部分时间制工作	878 (6.5%)	1072 (7.3%)	1201 (7.6%)	1228 (7.6%)
c. 其他非典型工作	1702 (12.6%)	1948 (13.4%)	2208 (13.9%)	2137 (13.3%)
劳服工	135 (1.0%)	117 (0.8%)	174 (1.1%)	139 (0.9%)
分包工	307 (2.3%)	413 (2.8%)	593 (3.7%)	641 (4.0%)
特殊形式工作	810 (6.0%)	711 (4.9%)	635 (4.0%)	595 (3.7%)
居家工作的工人	256 (1.9%)	171 (1.2%)	125 (0.8%)	65 (0.4%)
按日工作的工人	298 (2.2%)	666 (4.6%)	845 (5.3%)	818 (5.1%)

注释：由于某些重复计数，有关非典型工作小类的表格栏加起来不到 100%。被归到“特殊形式工作”下的某些工人在严格意义上并不属于“受雇工作”范畴，但是，可以把它们放在介于受雇工作和独立从业之间的某个地方。

* 当调查开始的时候，2001 年的、有关某些类别的临时工数据无法获取。

来源：National Statistical Office, Supplementary Survey to the Survey of the Economically Active Population each year since 2001.

非典型工作包括所有形式的非标准工作或不稳定工作。在表 1 中，非典型工作被分为临时工作、部分时间制工作和其他非典型工作。临时工作包括固定期限合同、续签的临时合同以及不能续签的临时合同。“其他非典型工作”包括劳服工、分包工、特殊形式的工作、居家工作的工人和按

日工作的工人。

临时工作,尤其是固定期限合同工作,占了非典型工作中的大部分。和其他国家相比,部分时间制工人占有受雇工作的比例在韩国依然相对较低。只要雇主在工作时间方面能灵活地使用固定工,以及求助于其他类型的临时工,他们无须提高部分时间制工作。

表2描述了2001—2008年期间不同类别的非典型工作的发展趋势。在劳动合同的质量以及性别之间有着一种强有力的联系。女性比男性更容易被雇佣为临时工。非典型工作也明确地与年龄组有关,60岁以上从事非典型工作的人要比30多岁或40多岁的人高得多。受教育程度是另外一个与工作合同类型相关的重要因素。受教育年份少的工人更容易被雇佣为临时工,而大专毕业以及更高学历毕业生拥有更好的、找到一份固定工合同的机会。在对从事非典型工作的工人的依赖方面,不同的经济部门有着本质差别。非典型工的比例在平均水平以下的行业有制造业、运输业和行政管理领域,而建筑业、金融与商业服务业更多地依赖于临时合同。而且,临时工与公司规模也有重大的相互关系:公司越小,临时工占全部劳动力的份额也就越高。雇员数少于30名的公司的临时工人数几乎是拥有300名雇员以上的公司的临时工人数的一倍。

表 2 非典型工作的发展趋势与现状 (%)

	2001	2003	2005	2006	2007	2008
非典型工作	3635000	4606400	5482500	5456500	5702600	5445000
非典型工作 (%)	26.8	32.6	36.6	35.5	35.9	33.8
性别						
男性	21.8	27.6	31.5	30.4	31.5	28.8
女性	35.4	39.6	43.7	42.7	42.1	40.8
年龄						
15—29		31.7	35.0	33.0	33.5	32.9
30—39		26.3	30.4	29.8	29.8	26.7
40—49	不详	31.1	36.3	34.1	34.1	31.6
50—59		39.9	42.8	41.9	42.6	39.6
60岁及以上		65.9	66.6	69.0	65.9	65.7

续表

	2001	2003	2005	2006	2007	2008
受教育状况						
中学以下		51.2	56.8	55.5	56.7	55.4
高中毕业		33.5	38.2	36.5	37.5	36.8
大专学历		23.9	27.1	29.1	28.1	23.1
大学及以上学历		20.3	24.7	24.1	24.8	
经济部门						
制造业		17.3	20.7	20.3	20.7	16.7
建筑业		63.5	63.1	58.0	57.9	54.6
批发业、零售业		32.4	35.3	32.7	33.5	33.4
宾馆餐饮业		39.4	48.4	39.8	38.9	37.9
运输业		18.3	25.6	24.1	24.3	20.7
金融业		40.0	46.4	51.5	50.6	44.6
物业、租赁业		36.6	40.4	38.9	38.7	36.9
商业服务		47.8	53.5	54.2	56.4	55.6
公共行政		19.6	21.8	23.8	24.5	24.0
教育服务		31.2	36.9	36.3	34.3	33.4
公司规模						
1—4	31.8	46.6	50.4	46.6	47.2	—
5—9	19.9	38.5	40.5	38.5	38.2	—
10—29	21.5	33.7	37.5	37.8	38.2	—
30—99	15.8	28.7	33.3	32.8	33.0	—
100—299	5.6	21.8	28.8	27.7	28.9	—
300+	5.4	14.7	19.7	20.0	19.5	—
工作合同的期限						
少于1年		52.0	55.3	52.0	52.7	—
1—2年		29.5	35.3	35.1	35.1	—
2—3年		26.8	32.8	31.3	33.4	—
3年以上		13.9	18.8	19.5	20.0	—

来源：National Statistical Office, Supplementary Survey to the Survey of the Economically Active Population each year since 2001.

临时工本应从事短期工作,但是20%从事非典型工作的工人已经作为临时工服务了至少三年,这个百分比在最近几年呈现上升态势。这意味着,那些根据字面意思应被临时使用的临时工,在实践中通过无间断地更新临时合同的手段,被作为平时编制雇员而使用。在这样的情形中,临时工明显被滥用了。

3. 有关非典型工作的两部主要法律

虽然从事非典型工作的工人经常存在于韩国的工作岗位上,但很长时间以来,他们的数量相对较少,而且合同期限、工资薪水和工作条件等议题并无争议。一直到1998年,没有法律来规制非典型工作。但是,作为对雇主要求有雇佣劳服工的法律权利的回应,1998年通过了《保护劳服工法案》,该法允许雇主在指定的部门里使用劳服工。如前所述,在2000年以后,从事非典型工作的雇员数显著上升。固定工与非典型工在薪酬水平、社会保障、培训以及其他福利方面的鸿沟继续扩大,甚至于在两类雇员从事同样的工作或任务情形下也是如此。非典型工作在金大中总统任期(1998—2002年)以及卢武铉总统任期(2003—2007年)内变成了一个主要的社会议题。

2000年,韩国政府把非典型工作的议题提交给了由雇主、工会和政府代表组成的三方委员会,另外还有代表着公共利益的专家。三方委员会举行多次会议,并研究不同形式的临时工作及其发展趋势、相关的工资水平以及社会保障覆盖率,以及分析外国的有关非典型工作及其立法的范例。无论如何,委员会中的雇主和工会代表未能就如何规制非典型工作达成协议,尽管在近5年时间里举行了许多次讨论。

在引入有关非典型工作的立法方面,存在着以下三个主要的症结点:

(1) 非典型工作是否应受到限制,以及这样的限制是否应落实到法律中;

(2) 从事临时的(非典型)工作的雇员可以被使用多久,而雇主无须把一份临时工合同转入一份固定的、无期限的合同;

(3) 倘若雇主继续雇佣从事临时(非典型)的工作的雇员的期限长于所允许的期限,那些临时工是否应被视为自动雇佣在无期限合同基础上,或者只有义务把他们雇佣在平时编制里(而无需支付固定工应享有的工资

和福利)?

基于那些参加了三方委员会中有关临时工规制讨论的劳动事务专家的建议，政府草拟了一份临时工法案。该法案受到了雇主方面以及两家工会联合会中的一家（FKTU）的冷漠接受，但是遭到了另一家工会联合会（KCTU）及其成员的强烈反对。该法案最后在议会获得通过，即 2006 年底的《固定期限合同工和部分非全日制雇员保护法》。

表 3 《固定期限合同工和部分时间制雇员保护法》的规定

临时工使用上的限制	<ul style="list-style-type: none"> • 无限制*
反歧视	<ul style="list-style-type: none"> • 禁止相对于固定工而对非典型工（固定期限合同、部分时间制工和劳服工）的歧视 • 无“同等价值的工作，同等报酬”的明确条款 • 设定旨在处理歧视和歧视性实践案件的程序 • 只有相关的非典型工，而不是代表临时工的工会，可以对雇主就歧视案件提起诉讼
临时工能被使用的期限方面的限制	<ul style="list-style-type: none"> • 最多两年 • 在临时工被连续聘用两年后，雇主有义务基于无固定期限雇佣该临时工
法律的实施	<ul style="list-style-type: none"> • 实施分三步走：（a）300 名雇员以上的大公司/公共部门组织；（b）中型公司，以及（c）100 名雇员以下的小公司 • 从 2007 年 7 月至 2009 年 7 月

注释：* 在劳服工使用上存在着明显的限制。劳服工可以在 16 个指定部门使用，制造业除外。

新法案的关键性规定如下。首先，新法案未规制使用非典型工的原因；这就是说，雇主可以自由使用固定期限合同以及部分非全日制工。其次，新法案引入了针对临时工和部分非全日制工的反歧视措施，当这类工人做和固定工同样的工作，但在薪金、期限和工作条件方面受到不公正对待，则适用这些措施。

工会和某些专家在就如何规制非典型工的讨论期间要求引入“同等价值的工作，同等报酬”的条款，但是在法律中没有对此的明确规定。该法案规定，倘若歧视被发现存在，歧视案件如何起诉、处理和纠正的程序。

根据该法案,涉及临时工或部分时间制工的反歧视案件,只能由相关的工人及其法定代表(律师或持证劳动事务辩护人)提起诉讼,而相关的工会不能提出。根据全国劳动关系委员会(这个委员会通过调解、仲裁和判决等手段处理权利争议,包括临时工的歧视争议,或由劳动关系中产生的利益争议)的信息,光是2008年就有1954件反歧视案件被提出。^①第三,该法案限制了固定期限合同工、非全日制工和劳服工的持续使用,最长为两年。其目的在于防止雇主在平时编制里雇佣临时工,但又未能像固定工那样对待他们。倘若雇主持续使用固定期限合同工、非全日制工或劳服工至少两年以上,则有义务在无固定期限合同基础上雇用他们。第四,法律的实施预定分三个阶段实施,300名雇员以上的大公司/公共部门组织在2007年7月起实施,经过中型企业,到2009年7月在100名雇员以下的小公司中实施。

虽然大量针对雇主提出的歧视案件诉诸到了劳动关系委员会,只有很少有全国性影响的特征鲜明的歧视案件。主要代表临时工的工会表示,对纠正歧视性实践做法,在法律中存在着显著的障碍。他们还表示,不平等对待仍然是普遍存在的,但是对于临时工而言,他们很难对他们的雇主提起诉讼,这是因为这可能会引起报复。关系到固定工和临时工,真正构成“同等价值的工作或类似工作”的内容仍然还不清楚。

4. 和固定工相比较下的非典型工的待遇

表4表明了临时工和固定工之间的收入差异。除了某些其合同反复续签的临时工外,绝大多数非典型工的薪酬明显低于固定工的薪酬。尤其是那些其合同没有续签希望的部分时间制工、按日工作工和临时工获得的薪酬非常低。

工会和劳动事务专家表示,这么巨大的薪酬差距构成了对非典型工的歧视。某些学者运用计量经济学方法来证明非典型工是受到歧视性实践

^① 根据全国劳动关系委员会的信息,法律上提出的歧视案件是以如下方式得到解决的:850例案件被撤回,477例通过调解解决,32例被接受为歧视,而577例被拒绝了。大约有40家公司卷入了歧视案件,在这些案件中,众多个体工人在同一时间出于同一原因提起了诉讼案件(《调解与判决季刊》,2009年春,由全国劳动关系委员会公布)。

的，即使把临时工的工作、期限和技能等特征均考虑进来。但是，其他学者则主张，固定工的工作在质量上不同于临时工，因此，若不把这些差异考虑进来，他们的薪酬不能相应地进行比较。

表 4 2007 年临时工的薪酬水平，按其占固定工薪酬水平的百分比

公司规模 (雇员数)	所有 非典型工	临时工			
		所有临时工	固定期限 合同	反复续签的 临时合同	不能续签的 临时合同
1—99	65.6	73.0	72.4	97.6	53.1
100—299	74.8	75.2	73.5	89.2	41.8
300 名以上	74.5	78.0	71.7	102.6	29.1
总计	63.5	71.7	70.6	97.0	47.0
	第 2 类：所有 非全日制工	第 3 类：其他非典型工			
		所有其他 非典型工	劳服工	分包工	按每日工作工
1—99	31.2	61.2	72.1	56.7	50.4
100—299	30.6	68.1	78.1	50.4	27.2
300 以上	20.0	42.4	50.2	41.5	21.3
总计	27.9	55.4	66.8	51.0	44.4

注释：每一种规模中的固定工的薪酬水平被假定为 100。

来源：National Statistical Office, 2007. Supplementary Survey to the Survey of Economically Active Population.

几乎所有的非典型工都觉得他们和固定工相比是所得报酬过低的。尽管存在着新自由主义经济学家以及雇主的反面论点，但是，承认非典型工对应于固定工是遭到歧视，这已经是一个比较普遍的观点。

5. 非典型工、社会保障覆盖率与公司福利

表 5 表明，在非典型工和固定工之间，在国家养老金、医疗保险和失业保险的覆盖率方面存在着系统的差异。固定工中有 70% 以上的人参加并被覆盖在一份国家养老金计划、国家医疗保险以及国家失业保险之下，但是，绝大多数基于非典型合同的工人落到了社会保险的覆盖面之外，在

他们的工作合同结束、生病或达到退休年龄之时,没有任何保障。固定期限合同工(临时工)方面取得了若干进步,在过去几年里,他们的社会保险覆盖率得到了本质性提高,缩小了与固定工之间的差距。无论如何,非全日制工和其他非典型工的覆盖率仍然是停留在一个非常低的水平,远低于固定工的覆盖率水平。

表 5 和固定工相比下的临时工的社会保险覆盖率 (%)

	国家养老金			医疗保险			失业保险		
	2003	2007	2008	2003	2007	2008	2003	2007	2008
所有受雇雇员	57.7	63.2	64.3	59.5	64.4	65.6	49.8	55.3	56.8
固定工	70.8	76.3	77.3	72.5	76.7	78.0	59.7	64.3	65.8
非典型工	30.5	40.0	39.2	32.6	42.5	41.5	29.2	39.2	39.2
临时工	39.1	57.2	56.4	41.1	60.0	59.8	37.1	55.5	56.0
非全日制工	2.1	3.3	6.4	2.7	4.0	6.1	3.0	3.7	6.3
其他非典型工	22.4	23.0	23.6	26.4	27.7	28.2	21.9	23.9	25.8

来源: National Statistical Office, Supplementary Survey to the Survey of the Economically Active Population.

公司福利涉及雇员各种附加福利,它们并未由劳动法规制,而是经常由集体协议规制,或者在没有工会的情况下,由雇主提供以便增强雇员对公司的干劲和绩效承诺。公司附加福利日益被视为总报酬的一部分,甚至倾向于在没有工会的地方被提供。这些附加福利很少与绩效挂钩,而且作为薪酬包的一部分,它们对公司而言足够灵活以便可以随意取消。奖金则在过去经常根据雇员在公司里的表现支付给他们,但日益成为主要针对固定工的固定报酬;它们包括现金奖、给予员工子女的求学与上大学费、家庭津贴、交通补贴或者假期津贴,以及其他许多东西,这要视具体企业而定。临时工不大可能有资格获取这些公司附加福利或福利项目。如表 6 所示,获得奖金的非典型工人数少于固定工人数的一半。

表 6 公司福利与工人权利的获得者，2008 年 8 月 (%)

	裁员补偿金	奖金	加班津贴	带薪休假
所有受雇雇员	61.4	56.6	42.4	52.8
固定工	74.5	71.2	53.5	65.4
非典型工	35.6	27.9	20.7	28.0
临时工	51.7	41.1	30.2	41.5
固定期限合同	57.9	45.3	33.6	46.1
非固定期限	35.8	30.4	21.2	29.8
非全日制工	3.7	3.6	2.2	2.4
其他非典型工	24.3	14.9	11.2	15.5

来源：National Statistical Office, Supplementary Survey to the Survey of the Economically Active Population Each Year since 2001.

非典型工当中某些法律权利获得者的比例连固定工中的比例的一半也不到。他们在法律上有同等的权利去获取裁员补偿金、加班津贴和带薪休假，这是由《劳动标准法》保障并赋予所有工人的，无论是非典型工还是固定工，相应的要求均应得到满足。尽管如此，非典型工和固定工相比，较少可能享受这些附加福利和权利，这是因为固定工优先有希望获得加班机会，而且非典型工往往未被雇佣足够长时间以有权主张裁员补偿金和带薪休假（这两者均要求至少一年的连续服务期）。作为其后果，获取裁员补偿金、加班津贴与带薪休假的非典型工的比例明显低于固定工中的相应比例。

更为根本的是，绝大多数非典型工未被社会保险覆盖或无权获得公司福利、加班津贴或带薪休假的原因主要在于基于企业的就业体系的特征。这一体系区分体系内人员（insider）和体系外人员（outsider）。体系内人员是拥有无固定期限的雇员，而体系外人员是不同类型的非典型工。此外，体系内人员与它的公司拥有心理上的亲密关系：在基于企业的就业体系之下，雇员并不认同它的工作、技能或职业，而是认同他们的公司。体系内人员和体系外人员之间的区分主要适用于大公司和中等规模的公司。尽管韩国前两届政府扩展了社会保险的覆盖率和社会保障体制的覆盖率，以在一定程度上包容这些体系外人员，但是，国家的社会政策和规制还发展得不充分，难以缩小它们与体系内人员之间的鸿沟。

基于企业的就业体系变得制度化，主要在大公司和中等规模公司，雇主和固定工同样有兴趣维持这一体系，由此，维持了体系内人员与体系外人员之间的巨大鸿沟。这一制度惯性可能会与以把体系内人员的附加福利拓展到体系外人员的、更加全面的社会保障计划相抵触。例如，在众多大公司那里存在着由雇主和雇员共同管理的公司内福利基金，这些基金存在于大约 1150 家公司，在 2007 年底，这些基金的总资金规模为 74000 亿欧元（等于 78 亿美元）。这些公司内的福利基金主要由它们相关的公司承担资金（缴入基金的出资免税）。这些公司内部福利基金的受益人是固定工，多半是大公司的固定工。

6. 非典型工和工会

基于企业的就业体系对于工会的组织结构有着直接的影响。韩国存在着一个以企业为基础的工会体系，这个体系通过国家的法律和行政支持得以制度化。主要的、在大公司和中等规模公司的工会把其会员限制在固定工。固定工倾向于把自己认同为一家专门的公司的雇员，而不是普通的工作人员。这一身份认同反映了内部劳动力市场以及基于企业的就业体系。

表 7 按照工作合同类型的工会组织密度，2008 年 8 月 (%)

	没有工会 组织的企业	有工会组织的企业		
		无权加入 的工人数	不加入的 工人数	加入的 工人数
受雇雇员	74.2	7.6	5.5	12.7
固定工	69.3	6.6	7.1	17.0
非典型工	83.6	9.7	2.3	4.4
临时工	77.0	13.1	3.5	6.4
非全日制工	88.4	10.6	0.6	0.3
其他非典型工*	91.9	4.8	0.9	2.4

注释：* 包括劳服工、分包工、家政工、按日工作工。

来源：National Statistical Office, 2008. Supplementary Survey to the Survey of Economically Active Population

韩国的大公司的工会成为了企业工会，并被融入到了基于企业的就业体系中。

数年来，许多属于 KCTU 成员的、企业层面的工会进行了重组，以便形成新组建的产业工会的分支（参见尹英模有关集体谈判的文章）。但是，它们以企业为基础的工会实践仍然在延续。根据某些人的说法，这些新的产业工会“只是形式上的产业工会，而非实质上的”。作为对工会忽视了非典型工利益的强烈批评的一个结果，若干工会试图包容工作不稳定的工人，但少有成效。如表 7 所示，非典型工当中的工会组织率仍然是固定工中组织率的四分之一。无论如何，绝大多数工会，无论是企业层面的还是产业层面的工会，在把非典型工组织起来方面并没有做多少努力。那些工人有时甚至未被赋予加入工会的权利，毕竟这些工会的会员是由固定工组成。由于非典型工不是工会会员，他们不大可能被集体协议所涵盖，即使在大公司中也如此，他们被排斥在公司福利和其他附加福利之外。

总之，非典型工在很大程度上被排斥在基于企业的就业体系之外，包括在公司福利、附加福利、社会保险方面，甚至于在工会会员关系方面。

7. 内部分包作为另一种形式的临时工作

分包通常指，工作是在承包人的经营场所以外实施。而内部分包，正如其名称所指，包括在那些经营场所内部实施的工作。内部分包人在法律上和形式上独立于承包人，但在很大程度上依赖于他。在许多情况下，内部分包人事实上是由承包人作为法律上独立的单位设立的，以至于承包人可以把分包工作给它们，就好像它们是单独的公司。在法律概念上，内部分包人不同于劳务代理公司，但是他们以类似方式运作。

生产过程的一部分，还有某些工作、流水线或功能，被分包给内部分包人。内部分包公司完全取决于与承包公司之间的合同，而且在大多数情况下，分包合同的期限由承包人单方面决定。内部分包公司的雇员与承包公司的固定工紧挨着在后者的生产经营场所一起工作。内部分包，这在制造业和某些服务行业普遍存在。根据一份 2005 年的工作岗位专门调查的分析结果，在各个行业中，内部分包公司的工人总数为大约 112000 人。内部分包公司的雇员在形式和法律意义里被视为那些内部分包公司的标准的雇员，但实际上他们是临时工。

表 8 内部分包的分布

	企业数			雇员数		
	总计	内部分包	%	总计	内部分包	%
总计	36066	1524	4.2	5396919	111963	2.1
按产业划分						
制造业	17367	1027	5.9	2254182	100232	4.4
通信业	243	14	5.8	53683	2314	4.3
物业/租赁业	209	59	28.4	20069	2059	10.3
其他个人服务领域	1099	73	6.6	135732	1286	0.9
按照企业的规模						
雇员数少于 30 名	15	0	0.0	409	0	0.0
30—99	26606	961	3.6	1671596	14524	0.9
100—299	7157	371	5.2	1403234	23399	1.7
300—499	1170	73	6.3	512276	10477	2.0
500 名及以上	1118	118	10.6	1809405	63564	3.5

注释：调查是在有至少 50 名雇员的企业中实施的。

来源：Korea Labour Institute. Workplace Panel Survey 2005.

内部分包公司的运作方式如下。公司所有人经常是承包公司的前高级经理或承包公司所有人的亲属。分包公司与承包公司之间需要紧密合作，以便确保运营的顺利进行。承包公司经常试图尽可能控制分包公司及其工人，以便确保它的运营尽可能高效，并检查产品质量。承包公司对分包公司的雇员进行直接控制或下令构成了对劳服工的一种违法使用。分包可能在事实上在掩盖制造业或服务业存在的、对劳服工的非法使用，这一疑虑是普遍存在的。

内部分包可以是避免直接雇佣临时工并因此规制临时工的一种有效途径。它还可以绕过把临时工或固定工组织起来的工会。在制造业，劳服工的使用是不被允许的：内部分包是一种绕过这一限制的途径。和临时工相比，内部分包可以是针对例如在经济危机期间市场需求下降情况下的一种更容易采取的、更加灵活的缓冲手段。一旦分包关系结束，分包公司与其雇员之间的工作合同也结束了。

有鉴于此，出现了是否有必要对内部分包进行规制的若干讨论。内部分包公司的雇员未受到保护，可能会被承包公司滥用。一个有说服力的论据是，凡是在分包被用作避免临时工规制的一种手段的地方，就要需要附加某些义务给承包人，而不是内部分包公司。目前已经有这方面的若干例子，例如，在建筑业，总承包人在有关其分包公司雇佣的工人的劳工安全与付酬方面就有一定的法律义务，例如倘若欠薪或作为工伤的结果。直到2009年3月，未采取任何保障这些内部分包公司中弱势工人的措施。

8. 有关临时工立法的当前讨论

当前的政府似乎计划致力于改革非典型工立法，以便扩大可以使用非典型工的期限，从2年扩展到4年，并允许雇主在更多的行业中使用劳服工。所建议的非典型工立法改革的基本说法是，如果该法从2009年7月1日起适用于100名雇员以下的中小企业，可能会造成临时工大幅度丢掉工作。但是，政府的观点似乎并未得到强有力论据的证明。改革的要点是在使用临时工方面有更大的灵活性，由此会增加工作岗位的数量，虽然新创建的工作岗位只是临时性的。

正如前述，在1999—2006年间引入有关非典型工立法方面存在着长期的讨论，乃至若干对抗。政府有关改革临时工立法的计划遭遇到了希望增加临时工保护的工会和公民组织的反对。政府计划中的改革法案重又激活了原先的讨论，不仅有关如何规制非典型工，还包括如何从总体上来规制劳动力市场。工会和反对党民主党强烈反对改革有关非典型工的立法。甚至于执政的大国家党对于政府推动立法改革显示出冷淡态度。现在仍然不清楚的是，政府能否成功地修改立法，并由此阻止临时工遭受大幅的工作岗位丢失。

9. 结论

市场开放、放松规制、成本与质量方面的竞争的加剧以及资本（尤其是金融资本）的自由流动，这一切造成了非典型工比例的上升，由此，韩国劳动力市场变得两极化了。我们不能对固定工和非典型工之间以及大公司雇员与小公司雇员之间在薪酬水平、社会保险覆盖率以及公司福利/附

加福利方面的巨大鸿沟的现实视而不见。因此,当前的经济危机使得许多自主从业人员以及非典型工的工作遭受严重打击。这两者之间鸿沟的扩大,其原因也在于韩国的基于企业的就业体系。总之,急需应对韩国劳动力市场上的两极化问题以及非典型工的脆弱性问题。

目前的全球金融体系的崩塌表明,新自由主义的肆虐不仅制造了经济泡沫,还制造了两极化和社会不平等。金融危机增加了破产企业的数量,并导致消费者需求的减少,随之而来的是失业人数的上升。因此,当前的经济低迷很可能进一步扩大不同类型工人之间的鸿沟,这是因为非典型工和中小企业中的工人会最先丢失他们的工作岗位,并由此必须承担危机带来的后果。

新的经济振兴计划以及刺激手段正在实施,目的在于纠正债务状况和政策失效。在这些根本变化视角里,政府政策不应只面向克服市场失效,而是也应更加系统地考虑社会弱势群体。首先,当前政府应该停止其修订有关非典型工作立法的努力,而应关注于帮助那些容易受到危机影响的失业工人和非典型工人。其次,为了应对非典型工和固定工之间的巨大差异,我们需要落实一种全面而又普遍的社会保障体制,以便覆盖非典型工,以取代目前的、主要覆盖大公司与中等规模公司里的固定工的基于企业的就业体系。

和上述政府的努力一起,韩国的工会也必须把自己从基于企业的紧身衣中解脱出来,组织和包容非典型工到它们的组织中,并把自己重建为更加包容性的机构。但无论如何,不可能改革目前已经根深蒂固的基于企业的就业体系,并从头建立起一种更加包容的就业体系。我们可能被迫依靠一种基于企业和社会包容这两方面相混合的体系,在这样的一个混合体系中,国家提供非典型工某些社会保障,而企业在这些社会保障的基础上提供给固定工更多公司的附加福利。

不幸的是,目前政府的政策目标并不在于纠正歧视性元素、缓和两极化以及确保临时工和弱势人群的最低生活水准,而是在于使得劳动力市场更加灵活化以及降低老年人的全国最低工资^①。隐含在这些新政策后面的

^① 全国性最低工资应适用于各个行业的工人。新的计划打算把针对60岁及以上人员的全国最低工资降低10%,目的在于提高老年人的就业率。但是,政府的这个计划遭到了猛烈批评,不仅是工会,还有其他组织。

理念是它们想要创建更多的、不那么体面的工作。政府曾经声称，目前的经济危机当中尤其需要的是创建和提供更多工作岗位，无论它们的质量如何。政府做了毫无条理性的努力，来支持社会弱者和失业人员。总之，政府的社会政策方案仍然是拼拼凑凑的、面向新自由主义的。许多工会，包括企业层面的工会，对诸如包容性工会运动以及建立更全面的社会保障体制等新的思想不大感兴趣，可能抵抗团结性目标并退守到它们企业的边界之内。韩国工会的企业导向经常受到雇主、大众媒体以及政府官员的赞扬，但是它们以怀疑的和反对的目光来看待工会想要重组为产业工会的新努力。似乎在通往覆盖绝大多数非典型工的、更加全面的就业体系的道路上仍有许多障碍。

尽管在有关工作分配和其他事务上的三方协议中近来取得了进步，但仍有待观察的是，工会代表、雇主代表、政府官员以及若干代表公共利益的劳动事务专家的、近来帮助国家幸免于经济低迷但同时又维持现有基于企业的就业体系的努力，能否帮助弱势工人。政府采取的倡议行动似乎有助于冻结薪酬并削减新雇佣的、高校刚毕业的雇员的报酬，但是并未拿长的工作时间开刀，即未包含缩短工时和把工作在工人们之间分摊的势头。

参考文献：

National Statistical Office (2007 and 2008), Supplementary Survey to the Survey of Economically Active Population (August).

Korea Labour Institute, Workplace Panel Survey 2006.

超越标准劳动合同

——来自德国的经验

沃尔夫冈·多伊布勒（Wolfgang Däubler）

1. 概述

在西欧，第二次世界大战以来的劳动法的发展集中在所谓的“标准就业关系”上：在一个工作岗位的、无限期的全时制工作，而且在这个工作岗位上，工人利益的代表至少是可能的。薪水通常足以保证工人及其家人过上一种体面的生活。

这种劳动关系不仅向工人提供社会保障，而且在大多数情况下，也服务于雇主的利益。雇员在企业中待的时间越长，他的劳动生产率也就越高，对此，除其他原因外，也是因为他们会由此认同他们的工作。这被认为是催生创新的最佳途径之一。

标准劳动关系仍然是西方国家里占主导的形式，但是，其重要性在过去的20年里不断降低了。“非典型性”劳动关系的比例增长显著，现在已经甚至包含了所有劳动力的三分之一，而且在英国，这个比例更高。以下我们将描述这些“新型”就业形式的主要特征。有5个方面显得最重要：

(1) 非全日制工作合同：约定的每周工作时间少于该行业通常的工作时间。

(2) 固定期限工作合同：这一形式包括一个特定日期就期满的就业合同，或在完成一项任务后就终结的就业合同。

(3) 劳服工：雇主是一家劳服公司，它应要求把雇员派遣到不同的公

司去。

(4) 在小型企业中的工作：在那里，众多的劳动法规定未被实施，且很难加入一家工会。

(5) 依赖于一名主要客户的独立从业人员。

2. 非全日制工作

通常，非全日制工作的持续时间为每周 10 小时到 20 小时。但是，和中国法律不同，西方国家对此没有专门的时间限定。一份欧盟指令禁止任何相对于全时制工人而对非全日制工作的歧视。必须支付给非全日制工人同样数额的小时工资，并获得同样的解约保护。例外规定只能在有合理的理由情况下才能做出。在欧洲，绝大多数非全日制工人是妇女，以至于也产生了是否由于性别原因造成间接歧视的问题，而这只能在特定条件下加以判断。尽管有着这类保护，但是，非全日制工人一般不能依靠其工资维持其生计。这一现象可以被描述为由于这种就业关系的实质造成的“固有的”（以及无可争议的）歧视。

在德国，立法机关为每月所挣收入少于 400 欧元的非全日制工人制订了特殊规定，他们一般每周工作最多 10 小时或 12 小时。他们只是部分融入社会保障体制中，并且在很大程度上是免税的。即使 400 欧元工作合同只是第二份工作，且主要的工作能够提供足够的收入，也是这样的情形。国家给予这类就业以补贴，即使在这种补贴没有必要的地方。

如果我们把社会保险费考虑进来，并与在标准的（全日制）就业关系情况下通常支付的补贴相比较，补贴的规模就变得清晰了。一般的规则是，一半社会保险费由雇主支付，另一半由雇员支付。社会保险费总额占工资成本的 40% 以上。倘若每月薪酬为 3000 欧元，雇主必须支付 600 欧元社会保险费，另外 600 欧元从工人的工资中扣除，并转交给社会保险体系。此外，雇员必须纳税，它的数额取决于家庭状况，税负很容易就又达到另外的 600 欧元。

可以把 400 欧元工作合同拿来比较：对此，只需支付 28% 的社会保险费，而且税负仅为 2%。这使得这类工作要廉价得多。这些规定的细节是相当复杂的，如果对此详加讨论势必超出本章节的篇幅。这一方案遭到批评是创建了一个低工资部门，它把当前的问题延迟到了将来：这是因

为这类就业范畴的工人年老后,由于他们仅缴纳了很少的保险费,将得不到足够的养老金,由此不得不依赖于收入补贴。

非全日制工人经常面临因工作时间灵活而造成的问题。所谓的“待命工作”的情形尤其如此。例如,雇员必须每周工作10小时,但是具体的时间安排由雇主决定:他可能选择周一下午、周三上午以及周六傍晚,或作为另一种可能性,选择周二工作6小时、周四和周五各工作2小时。除其他事宜以外,工作时间上的不确定性使工人无法从事第二份部分时间制工作,而且使他们难以实现工作与生活之间的某种平衡。在德国,立法机关通过限制极端的灵活形式来进行干预:必须在劳动合同中写明每周的最低工作时间;在未对此做出约定的情况下,则自动默认每周工作10小时是约定的内容。此外,每个工作周期不得短于3小时,而且必须至少提前四天告知工人。但是,这些最低规定并没有多大帮助,这是因为“待命的”非全日制工人一般是低技能人员,没有任何谈判实力;他们不大可能上法庭去实现其(微薄的)权利。在有企业职工委员会的企业中,情况可能会好些,这是因为企业职工委员会在有关工作时间的开始和结束的问题上拥有共决权,因此能谋求一个合理的工作时间表。但是,在德国,雇员中只有大约50%的人由企业职工委员会代表。

3. 固定期限合同

根据1999年的欧盟指令,固定期限合同只有在特定条件下才是被允许的。但是,这些条件是很容易满足的。^①

以德国法律为例,存在着两类条件。

第一组允许固定期限合同的条件是所谓出于“合理原因”。法律中规定了一个并非毫无遗漏的目录,从替代一名缺勤的工人,到某一个要求限定时间帮工的“项目”。一名要求固定期限工作且是不受雇主影响的工人的明确愿望同样是充分的。

第二组规定并不要求“合理原因”,而只要求一个时间限定。有三种主要情形要加以考虑。一般,固定期限合同若不超过两年,就是合法的。但是,新建企业被赋予特殊的权利,可以把固定期限合同扩展至四年。倘

^① 欧盟指令对各个成员国是有约束力的,要求它们把其内容转化为国内法。

若一名雇主雇佣的是一名年龄超过 52 岁的雇员，固定期限合同可以进一步延长至五年。在所有这三种情形里，更短的期限是可能的。在第一种情形里，在一份短于二年的合同之后，可以马上实施连续三份短期合同，只要总的持续时间不超过两年。在另两种情形里，对后续合同的数量没有限制，但它们总计分别不得超过四年或五年。

固定期限合同工人拥有和标准就业关系的工人同样的权利。作为一个总的规则，任何歧视均被禁止，但是，倘若有“合理原因”，则允许有例外。无论如何，平等对待的原则只适用于固定期限合同期。合同是有期限的这一事实本身从未被认为是歧视的实证。但是，这种就业关系的根本的劣势是明显的：雇员往往在合同到期后有失业的危险，而且他们可能不敢行使其劳动法上的权利，以便不危及（有时很小的）延长其合同和更长时间留在当前工作岗位的机会。这一点尤其在德国体制中非常明显。在那里，劳动法规定的执行，有赖于工人在法庭上实现他们的权利；除健康保护以外，劳动监察员无权审查这些规定是否得到遵守。

4. 劳服工

那些雇用工人并把他们派往其他企业去的私人事务所，在 1972 年才被合法化，当时德国宪法法院作出判决，表示，这类活动可以被视作得到《基本法》第 12 条规定的择业自由的保护。当德国议会采纳法院的判决时，把劳服工限制在不超过 3 个月的临时要求的情况下。这一规定意图阻止使用劳服工，来简单地替代拥有稳定的劳动关系的工人。全时制工人被劳服工取代的危险始终是实质性的，这是因为后者的收入一般低 40%。在 1982 年以后，允许合法在其他公司工作的最长期限被规定为 6 个月，不过，后来又提高到 9 个月，在这之后再次提高到 1 年。在 2001 年，这个期限被延长到 2 年，附带的限制条件是，在第 2 年期间，劳服工有权获得与工作实施所在的公司中标准就业关系工人同样的报酬和对待。在 2003 年和 2004 年，劳服工再次被“自由化”；在此之后，未适用任何时间限定。其他防卫性规定也被取消了。对劳服工的唯一的社会“补偿”是应从第一天起就注意平等付酬和对待的原则的法律要求。但是，在实践中，有关平等付酬和平等对待的条款无实质意义，这是因为法律同时提供机会，允许集体协议作出不同的条件规定。雇主通过转向那些愿意达成一

份“通情达理的”集体协议的小工会，从而充分利用这个条款；大的工会只能跟着仿效，这是因为雇主威胁只订立与（适度的）集体协议挂钩的劳动合同。在这种情况下，劳服工的工资水平仍然是基于标准就业关系的雇员收入的60%。

在2003年之后，劳服工数显著上升。2001年在这样一种就业关系基础上工作的人员只有15万人，但是，在2008年年中，总数已经达到了大约80万人。劳服工的扩张是德国平均工资成本下降的一个重要因素。由劳服工付出的代价是相当高的：他们必须接受更低的工资，而正规的雇员可以获得（虽然是适度的）工资增长。劳服工被称作二等雇员，这一点如今在当前的经济危机中被再次强调了。劳服工总数从2008年7月的80万人，降至2009年3月的50万。不仅给他们的付酬很差，而且他们的失业风险要高得多。

5. 在小型企业里工作

一个传统上地位低下的工人群体是那些在20人以下的小企业里工作的工人。他们不仅在法律上而且在现实中承受着劣势。

在许多国家里，劳动法的保护只适用于一定规模以上的企业。在德国，解雇必须“从社会情理的角度说明理由”，这一“一般规则”仅仅适用于雇佣了10名工人以上的实体。建立一家企业职工委员会要求企业中至少有5名雇员；在某些其他国家，设立这种工人代表机构的门槛甚至于更高。

在小企业里，通常更难以主张特定的权利，即使这些权利是法律赋予的。倘若报酬未被支付，工人会难以获得这些报酬：雇员把他的雇主诉诸法庭，可能会面临各种反弹，包括解雇。如果1名工人告知劳动监察员说某一项安全保护规定未得到遵守，也可能出现类似的情况。

在小公司中的工人得不到来自于工会或企业职工委员会的保护，因此，这种保护取决于雇主的善意。作为一项惯例，他们施加压力的唯一手段是跳槽到其他雇主那里去的可能性，但是这在大面积失业的时光里，会是一种非常空洞的威胁。

工会一般在大型企业里拥有其会员。这主要是由于工会会员关系也经常不受雇主欢迎的事实。作为一个后果，不仅单个工人无法依赖工会的支

持，而且工会本身也对贡献资源以试图改善小公司中的雇员的工作状况不大感兴趣。例如，工会的出版物仅极少提出有关如何解决小的实体中的问题或如何为不同企业的工人建立一个联合代表机构的点子。一个正面的例外情况是法国的“conseil de site”，它代表着在特定、有限区域——例如小型科技园——工作的所有雇员。

6. 独立从业者

劳动法不适用独立从业人员。建筑师、律师或水管工不是其客户的“雇员”。但是，倘若这些独立从业的工人只有一个主要客户，且他不能被另一客户迅速地替代，那么情况就发生了变化。这种情况例如适用于通常只为一个特定地区的广播站工作的自由记者，又例如可能只能把其服务提供给某一特定机构的越南语私人教师。然而，在绝大多数情况下未规定把这些人视作“雇员”对待的法律可能性。一名雇员一般被定义为一个没有能力组织其工作且它必须听从另一个人也就是说雇主指令的人。根据法律，前面提到的记者或教师拥有组织其工作的权利，他们的“自主性”并未受到他们在经济上是依赖的这一事实的降低。但是，他们的真实情况是与一名相当的雇员非常类似的。如果他们失去了他们唯一的客户，事实上他们就失去了他们的“工作”，由此变成“失业者”，和其他人情况完全相同。如果他们生病了，他们需要社会福利；如果一名女性工人怀孕了，就会出现同样的问题。

某些法律秩序未把这一情况考虑进去。在那些有给与每个人的、针对疾病和失业的普遍保险的地方，这种情况可能还能被接受，但是，在绝大多数欧洲国家，远远不能做到这一点。某些国家形成了“类似于雇员的人”的概念（在德国为“Arbeitnehmerähnliche Person”，在意大利为“lavoratore parasubordinato”），某些劳动法规定也适用于他们。在德国，有关健康保护、年休假、禁止歧视、补充养老保险以及用于照看重病家属的事假方面的规定也适用于“类似于雇员的人”。为这个群体的人订立集体协议也是可能的。他们可以诉诸劳动法院，而其他独立从业人员起诉其客户时，负责的法院是普通法院。但是，仍然有劳动法的重要部分不适用于他们：这一群体仍然被排斥在大多数有关针对不公正解雇情况下的保护的规定之外，而且他们未被融入工人利益的法律代表体系，例如他们无权

参与企业职工委员会的选举，经选举产生的机构也不能以他们的名义说话或追逐他们的利益。

但是，主要的问题在于在社会保险体制中的参与。作为独立从业人员，他们普遍未被包括在社会保险体制中，由此，雇主的劳动成本要低40%左右，这是雇主雇佣独立从业人员而非付工资工人的很大激励因素。当然，在工作的种类和政治框架条件方面存在着限制条件，然而无法排除的情况是，一名卡车司机将被“雇佣”为一名独立从业的“运输经理”。在法国和奥地利，这类激励因素不存在，这是因为社会保险体制扩展到了所有工人阶层和收入等级。在德国和荷兰，则存在着显著的问题，有少量的、如何能改善这一状况的思路。人们可以设想的是在这个领域建立不歧视原则。但是，要执行将是困难的：独立从业人员必须自己向私人保险体系缴费，在人们计算劳动成本的时候，也应把这包括进去，但是这是难以量化的。

倘若一名雇主被逮住把一名个体当做一名独立从业人员，而事实上他或她是一名雇员，那么，处罚将是可观的：社会保险机构将要求雇主缴纳社会保险费，回溯到工作开始日（但不超过4年），而且雇主不只是必须缴纳他自己部分的份额，也必须缴纳雇员那部分的份额。为了避免这类风险，一名“雇主”可以正式要求政府对一种具体的就业关系进行评估，并提供指南。由此，误用就被防止了。然而，最主要的问题仍然悬而未决：真正的独立从业人员被排斥在许多劳动法规定的权利以及社会保险体制之外，他们的经济状况几乎被忽略了，而且他们面临着成为低收入者的风险。

作者简介

- **裴圭植博士**

中国人民大学劳动人事学院访问学者，前韩国劳动研究院劳动关系研究办公室主任

- **莱茵哈特·巴恩米勒博士**

德国蒂宾根大学劳动、技术与文化研究所创始所长

- **沃尔夫冈·多伊布勒博士**

德国不来梅大学欧洲劳动法与德国劳动法、民法与经济法教授

- **黄任民教授**

中国劳动关系学院公共管理系主任

- **岳经纶博士**

中山大学行政管理研究中心、政治与公共事务管理学院社会保障与社会政策研究所教授

- **潘泰萍**

中国劳动关系学院劳动关系系讲师

- **乔健教授**

中国劳动关系学院劳动关系系

- **托斯藤·舒尔腾博士**

德国汉斯—伯克勒基金会欧洲劳动与集体判政策处处长

- **沈琴琴博士**

中国劳动关系学院副院长、教授

- **鲁道夫·特劳普-梅茨博士**

德国弗里德里希·艾伯特基金会上海协调项目办公室主任

- **尹英模**

韩国劳动与社会研究院国际信息中心协调员

- **张俊华博士**

浙江大学公共管理学院政治学系、教授