

## 劳动合同纠纷中违约受害人补救之研究

于 敏\*

### 一、案情和判决<sup>[1]</sup>

1994年3月31日,原告徐某与被告常州市中南纺织集团公司(以下称“中纺公司”)签订了“聘请汽车驾驶员合同”,并于同年5月12日经常州市公证处公证。合同约定:“聘期自1994年3月31日起至1996年4月1日止。中纺公司每月支付徐某工资人民币500元,如不能及时支付工资(协商同意除外),徐某有权停止开车,后果由中纺公司负责;一方中途无故违反合同内容,必须向另一方支付违约金800元……”合同履行期间,中纺公司每月向徐某支付了大约140元至363元之间不等的工资。1996年3月27日,徐某向中纺公司提出异议,要求中纺公司按合同约定每月支付500元工资,双方因此发生争执。同年4月16日,徐某向常州市戚墅堰区劳动争议仲裁委员会申请仲裁。7月23日,仲裁委员会作出裁决:中纺公司补发徐某1996年2、3月份的差额工379.40元,并按25%支付补偿费94.85元。徐某对裁决不服,于1996年8月5日向常州市戚墅堰区人民法院起诉,要求中纺公司支付合同期间所欠工资6665.92元,并支付违约金800元等。

法院经审理认为,徐某与中纺公司签订的劳动合同符合有关法律规定,双方应按合同履行。中纺公司未按合同约定每月支付徐某工资500元属于违约,应承担违约责任,按照合同约定应向徐某支付违约金800元。而徐某未按劳动法规定在规定的期限内申请仲裁,故对其所提出的补发1994年4月至1995年12月的工资差额的诉讼请求不予支持;对1996年1至3月的工资,中纺公司未按约履行,不足500元的差额部分应补发。依照《中华人民共和国劳动法》第19条、第50条、第79条、第91条并参照《工资支付暂行规定》第18条之规定,人民法院作出如下判决:1. 中纺公司从判决生效之日起10日内支付徐某3月的工资500元,补发1至2月份的差额工资347.80元并给付工资补偿金136.35元,支付违约金800元,合计人民币1784.15元;2. 驳回徐某对中纺公司的其他诉讼请求。宣判后徐某不服,向常州市中级人民法院提起上诉。常州市中级人民法院认为一审法院认定事实清楚、判决正确,遂于1996年12月

\* 中国社会科学院法学研究所助理研究员。本文写作过程中,笔者曾多次得到梁慧星教授、史探径教授的指教,在此谨向二位老师表示感谢。当然,文中观点及问题均由笔者个人负责。

[1] 本案例的案情和判决摘自《法制日报》1997年4月30日。

23日作出了驳回上诉,维持原判的终审判决。

## 二、问题的焦点

根据上述案情和判决,可以将法院审理本案的情况简要概括如下:法院认定原被告间订立的合同符合有关法律的规定,双方应按合同履行;对被告认定其未按合同规定支付原告工资属于违约,应承担违约责任;对原告认定其未按劳动法规定在规定的期限内申请仲裁,故对其诉讼请求中超过仲裁申请期限的部分(1994年4月至1995年12月的工资差额)不予支持。

据称,法院所作判决“依照《中华人民共和国劳动法》第19条、第50条、第79条、第91条”。以下看一下各法条的内容及其适用情况。

劳动法第19条是关于劳动合同的形式与内容的规定,应是法院认定该案劳动合同“符合有关法律规定的”依据;第50条中“工资应当以货币形式按月支付给劳动者本人。不得克扣或者无故拖欠劳动者的工资”的规定和第91条中有关“用人单位克扣或者无故拖欠劳动者工资的”,“由劳动行政部门责令支付劳动者的工资报酬、经济补偿,并可以责令支付赔偿金”的规定,应是法院认定被告违约,并作出令其支付合同工资差额、违约金、补偿金(判决中25%的比例似依据《违反解除劳动合同的经济补偿办法》<sup>[2]</sup>第3条之规定)判决的主要依据;而第79条“劳动争议发生后,当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解;调解不成,当事人一方要求仲裁的,可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。对仲裁裁决不服的,可以向人民法院提起诉讼”的规定,应是认定原告申请仲裁、提起诉讼合法的依据。

对于所称原告的“未按劳动法规定在规定的期限内申请仲裁”,判决虽未明示依据之法条,但从劳动法中规定仲裁提起期间的为第82条可以得知法院依据的是该条。法院据此决定,“对其所提出的补发1994年4月至1995年12月的工资差额的诉讼请求不予支持”,在判决中驳回了原告对该部分损害的赔偿诉讼请求,从而使原告失去了本应属于自己的劳动报酬。

从以上情况看,应该说,本案案情并不复杂,法院对被告违反合同的事实、违约责任的认定和法律适用也是准确的。但是,这样一个违约事实清楚、损害客观存在的民事纠纷案件,却因受害人申请仲裁超过了期限,致使其通过司法途径也仍然未能得到应有的赔偿,这不能不说本案的判决确实存在值得商榷之处,同时也说明我国劳动合同纠纷中违约受害人补救的法律制度尚需进一步完善。很明显,问题的焦点在于超过了仲裁申请期限,是不是同时也就失去了通过司法程序取得赔偿的机会。本文拟在理论上对这一问题略作探讨,以求在市场经济的建立过程中从法律制度和司法实务上,尽可能公平地切实地保护劳动合同纠纷中违约受害人的合法权益。

[2] 《违反解除劳动合同的经济补偿办法》(劳动部1994年12月3日劳动部发[1994]481号)第3条规定“用人单位克扣或者无故拖欠劳动者的工资,以及拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的,除在规定的时间内全额支付劳动者工资报酬外,还需加发相当于工资报酬25%的经济补偿金。”

### 三、仲裁申请期限与诉讼时效期间

弄清仲裁申请期限和诉讼时效期间的性质与区别是解决这一问题的关键。因此,首先结合本案分别探讨一下仲裁申请期限与诉讼时效期间的性质。

#### 1. 仲裁申请期限

劳动争议仲裁是行政仲裁的一种。行政仲裁是行政机关设立的专门机构以第三者的身份,按照仲裁程序对特定争议居中作出裁决的制度。行政仲裁的对象是与合同有关的民事纠纷。劳动合同纠纷正是这种行政仲裁的对象之一。仲裁申请期限是由法律规定的申请时效限制,当事人必须在法定的限期内提出仲裁申请。<sup>[3]</sup>

关于提出劳动仲裁申请的期限,劳动法第82条规定,“提出仲裁要求的一方应当自劳动争议发生之日起60日内向劳动争议仲裁委员会提出书面申请。仲裁裁决一般应在收到仲裁申请的60日内作出。对仲裁裁决无异议的,当事人必须履行。”同时,劳动法第79条还对劳动争议问题作出了“劳动争议发生后,当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解;调解不成,当事人一方要求仲裁的,可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。对仲裁裁决不服的,可以向人民法院提起诉讼”的规定。一般认为,这些规定体现了人民法院受理劳动争议案件适用仲裁前置的原则。<sup>[4]</sup>

在申请劳动争议仲裁阶段,自然应该依照仲裁申请期限的规定。就本案来看,涉及劳动争议仲裁申请期限的有两个问题。其一,是如何认定劳动争议的發生的问题。在本案中,如果以被告向原告支付第一个月工资为双方间的劳动争议的發生,那么,从那时起60日之后就超过了应当提出仲裁申请的期限。

其二,是劳动争议的發生与损害的發生之间的关系的問題。在本案中,原告的请求是针对自违约方的违约行为发生起,至自己提起仲裁请求时止仍然存在的该行为所造成的全部损害的。而区劳动争议仲裁委员会作出的裁决,只认可了原告仲裁请求事项中1996年2、3两个月的部分。这样,该裁决就将一个违约行为造成的损害中的后两个月的部分作为一个独立的请求事项加以处理,从而出现了人为地将一个劳动争议事项的整体分割开的不合逻辑的现象。从该裁决看,区劳动争议仲裁委员会认为,只有发生在仲裁申请期限之内的损害才能责令违约方承担责任,而在劳动争议发生之前该违约行为使受害人蒙受的损害则无法责令违约方赔偿。这里的问题在于,在虽然劳动争议是仲裁申请时的60日之内发生的,但违反劳动合同的行为却是更早发生的场合下,其损害如何赔偿,换句话说,劳动争议的对象(损害)在争议发生之前即已因违约方的违约行为而发生,而且在争议发生时仍继续存在的场合,应如何加以认定和解决。

从劳动法第82条的规定来看,该法条没有明文设定这种情况的处理。这样就发生了对该法条如何解释的问题,本案仲裁委员会的裁决、法院的判决显然都是将该条理解为对应予受理的争议事项(损害)的發生,也要限制在60日之内。这样的处理是否妥当值得研究,因为劳动法第82条规定的明明是“自劳动争议发生之日起”,而不是“自争议事项(损害)的發生之日起”。

另外,当劳动合同未得到正确履行,劳动者对雇用方提出异议,但未向劳动争议仲裁委员

[3] 罗豪才:《中国行政法讲义》,人民法院出版社,1992年6月版,第172页、第175页。

[4] 前引[3],罗豪才书,第177页。

会申请仲裁时,这种异议提起属于什么性质的行为值得研究。我国现行法律对劳动合同中劳动者向雇用方就合同的履行等提出交涉。雇用方对此所负的责任,以及这些对仲裁申请期限发生什么影响等,均未作规定。

## 2. 诉讼时效期间

尽管行政仲裁有比较完备的程序,与司法程序没有多大区别,而且因履行劳动合同发生的争议以仲裁为诉讼的必经程序,<sup>[5]</sup>但它毕竟是一种行政程序。因此,法律规定,在当事人对裁决不服时,可以向人民法院提起诉讼。当劳动争议案件经过仲裁阶段进入司法程序时,必须涉及诉讼时效期间的适用问题。必须承认,当当事人提起诉讼之时,该劳动争议已不再是行政仲裁的对象,而是劳动合同纠纷案件,已经成为应依据民事法律由司法程序处理的对象。法院对劳动争议案件的受理虽然以仲裁为前提,但法院的审理既不应是对仲裁实体认定正确与否的评定,亦不应适用仲裁期限的规定。

关于行政仲裁与劳动合同纠纷案件的不同,最高人民法院曾多次作过说明。例如,最高人民法院在1988年10月19日给陕西省高级人民法院的《关于审理劳动争议案件诉讼当事人问题的批复》<sup>[6]</sup>中指示,“劳动争议当事人不服劳动争议仲裁委员会的仲裁决定,向人民法院起诉,争议的双方仍然是企业与职工。双方当事人适用法律上和诉讼地位上是平等的。此类案件不是行政案件。人民法院在审理时,应以争议的双方为诉讼当事人,不应把劳动争议仲裁委员会列为被告或第三人。”最高人民法院在1989年8月10日《对劳动部关于人民法院审理劳动争议案件几个问题的函的答复》<sup>[7]</sup>第2条中也指出,“劳动争议当事人对仲裁决定不服,向人民法院起诉的,人民法院仍应以争议的双方为诉讼当事人,不应将劳动争议仲裁委员会列为被告或者第三人。在判决书、裁定书、调解书中也不应含有撤销或者维持仲裁决定的内容。”还有,最高人民法院1993年4月15日给四川省高级人民法院的《关于人民法院对集体企业退休职工为追索退休金而提起的诉讼应否受理问题的复函》<sup>[8]</sup>中指出,“集体企业退休职工因追索退休金而与企业行政发生的争议可视为劳动争议,……当事人可以向企业劳动争议调解委员会申请调解或者直接向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁;如对仲裁不服,可以在收到仲裁决定之日起15日内向人民法院起诉,人民法院经审查后依法受理。”特别是1993年10月20日最高人民法院在给地方各级人民法院和各级专门法院的《关于劳动争议案件受理问题的通知》<sup>[9]</sup>中进一步明确指示,“从通知下发之日起,劳动争议案件由人民法院的民事审判庭受理。1986年11月8日(研)复[1986]32号批复第一条关于劳动合同纠纷案件,暂由人民法院的经济庭受理的规定予以废止。”这些批复、通知说明,最高人民法院在长期的司法实务中,始终坚持了将劳动争议的行政仲裁与劳动合同纠纷的司法解决加以区别的指导方针,并反复明确了对提起诉讼的劳动争议案件,法院应“经审查后依法受理”;并且表示了应作为民事案件来处理的态度。

案件的性质决定其应适用的诉讼时效期间,因拖欠或克扣工资引起的劳动合同纠纷案件,

[5] 前引[6],罗豪才书,第172页以下。

[6] 法(经)复[1988]50号。

[7] 法(经)函[1989]53号。

[8] 转引自梁书文主编:《损害赔偿法律手册》第一辑,人民法院出版社1997年版,第440页。

[9] 法发[1993]129号。

实质上是受害人请求实现其工资债权的民事诉讼案件。因此,提起民事诉讼的劳动合同纠纷案件理所当然地应该适用民法中关于诉讼时效期间的规定。民法通则为了促使权利人及时行使权利,避免举证的困难,对身体受到伤害要求赔偿等请求权规定了1年的特别诉讼时效期间外,对其他一般的民事权利的诉讼请求权,以第135条规定了2年的普通诉讼时效期间。

关于诉讼时效期间的起算点,民法通则第137条规定,诉讼时效期间从知道或者应该知道权利被侵害时起计算。因具体请求权的根据及标的不同,在计算诉讼时效期间的起算点时各有差异。民法学界一般认为,“因违约行为而发生的强制实际履行请求权、损害赔偿请求权和违约金请求权,从违约行为成立之时起算”。<sup>[10]</sup>

对有关劳动合同纠纷的诉讼时效期间,我国民法通则未作特殊规定。劳动法上除关于仲裁申请期间的规定外,亦未对劳动合同纠纷案件的诉讼时效期间作出规定。因此,对劳动合同纠纷案件中违约受害人的损害赔偿请求权应该适用2年的普通诉讼时效期间,其起算点应为违约行为成立之时。显然,在本案中法院判决行政仲裁期间的限制适用于民事案件的审理是不妥当的。

#### 四、依法补救劳动合同纠纷中违约受害人的途径

在劳动合同纠纷案件的违约事实清楚,损害客观存在的情况下,应该尽量通过各种途径对受害人予以补救。

##### 1. 利用仲裁程序的补救

给予劳动合同纠纷中的违约受害人以补救时,对现行法律法规的正确解释适用至关重要。劳动法第82条规定,“提出仲裁要求的一方应当自劳动争议发生之日起60日内向劳动争议仲裁委员会提出书面申请。”在仲裁阶段,对于申请人自劳动争议发生之日起60日内提出的仲裁申请,不因争议事项发生于60日以前便对该损害作人为的分割,否定其仲裁申请以前即已存在的部分,而是客观地将争议事项视为一个整体,合理地补偿受害人的全部损害。这样解释适用的该法条,既符合法律有关“自劳动争议发生之日起60日内”提出仲裁申请的要求,可以使受害人的损害得到完全的赔偿,并使违约方无法借仲裁申请期限规避其赔偿责任;又可以避免就一个违约行为产生的违约责任,作出一部分认可,一部分不予支持的不合逻辑的现象的发生。

尽管本案违约受害人的仲裁申请正是针对该劳动合同本身,而不是只针对1996年2、3两个月的。但由于劳动争议仲裁委员会将损害的发生与劳动争议的发生这两个概念相混淆,导致了对一个请求事项的分割,从而使受害人的大部分损害被认定为超过了仲裁申请期限而没能得到赔偿。实际上,本案中违约方的违约是一个持续发生的行为,即自1994年4月被告向原告发第一个月工资时起至1996年3月止,整个合同均未按约定履行。要求损害(违约行为)的发生与劳动争议的发生必须一致是没有法律依据的,如果劳动争议是针对整个劳动合同的,那么,有效合同范围内的损害都在应予赔偿之列。

在该案的[评析]中有以下的情况介绍和评价:“……据原告徐某称,他曾多次向中纺公司提出过,但迟迟未解决。可见,自1994年4月被告向原告发第一个月工资时起,双方间的劳动

[10] 梁慧星:《民法总则》,法律出版社1996年版,第245页。

争议便已客观存在,但原告徐某在1996年3月前如期领取了工资,且未向仲裁委员会申请仲裁,应认为是对中纺公司变更工资行为的认可。”<sup>[1]</sup>

如果上述情况确实,应该说,原告的提出(异议)是其(劳动者)与本单位(雇用方)就合同履行所作的一种交涉,这实际上就是债权人(违约受害方)向债务人(违约方)提出的要求其履行义务的催告。在司法程序中,债权人的催告,是使时效期间的进行中断的法定事由。既然作为行政仲裁之一的劳动争议仲裁,应当遵守行政司法的合法、公平等一般原则<sup>[2]</sup>,那么,劳动争议仲裁,也应该考虑债权人向债务人提出的催告对该劳动争议仲裁申请期限的影响。但是,该[评析]不但没有把它作为时效期间中断的事由,反倒从当事人之间劳动争议客观存在的事实,引出了原告如期领取了工资,且未向仲裁委员会申请仲裁,即应认为是对原告变更工资行为的认可的结论。这种评价是极不妥当的,既非法也有悖公平。依法而言,前述债权人对债务人的催告,是时效期间的法定中断事由。依公平而言,劳动者一般隶属于其单位,处于被领导地位,而雇用方则处于支配地位,受害人与本单位的交涉受到各种因素的制约。一个合同工人(受害人)向本单位(违约人)提出异议的能量是可想而知的。而且,当违约受害人提出异议的时候,雇用方是如何回答的等情况均未详,雇用方对劳动者的推诿、敷衍是不难想象的。因此,在这种场合下,无论是存在异议但未提出,还是在合同期满前提出异议请求仲裁,根据合同的性质和目的以及公平原则,整个请求事项的损害均属应予赔偿的范围之内。

即使受害人“如期领取了工资”也不能认为是其对违约方“变更工资行为的认可”。因为劳动法第17条规定,“订立和变更劳动合同,应当遵循平等自愿、协商一致的原则,不得违反法律、行政法规的规定”。只有这些规定才是认定合同变更行为是否合法的标准。合同的变更与合同的订立一样,都要遵循平等自愿、协商一致的原则。本案劳动合同纠纷中的违约方和受害人之间显然未曾在平等自愿的基础之上,通过协商达到过一致。在当前市场经济正在建立,劳动力供过于求,许多劳动者面临下岗的不利选择的背景之下,不考虑劳动者如何生活,要受害人不领工资与在很大程度上决定其生活命运的强大的领导者进行争议,这对劳动合同纠纷中的违约受害人未免过分苛刻,不能不说是有失公平的。领取了工资并不是受害人“认可”违约方变更(违反)合同行为的意思表示,违约行为亦未因受害人领取了工资而消失,显然,以“如期领取了工资”作为认定受害人认可违约方变更合同行为的根据的评价是适当的。

## 2. 通过司法程序的补救

在许多场合下,人民法院在维护违约受害人的权利方面,发挥着不可替代的极其重要的作用。我国实行劳动合同纠纷案件的仲裁前置原则,许多劳动合同纠纷可以通过行政仲裁得到解决。但是,当劳动合同纠纷的当事人对仲裁裁决不服时,可以向人民法院提起诉讼,这是法律赋予他的权利。而且,法律还应该为贻误了申请仲裁机会的受害人提供保护,一旦违约受害人错过了争议仲裁申请期限,可以使其通过向法院提起劳动合同纠纷的民事诉讼的途径,求得自己工资债权的实现。

关于劳动合同纠纷案件的性质及其诉讼时效期间的适用,已如前述。这里以日本劳动基准法规定的修改和司法实务上的变迁为例,看一下劳动合同纠纷案件中诉讼时效期间的适用,对于维护当事人的合法权益有着多么重要的意义。

[1] 前引[1],《法制日报》1997年4月30日。

[2] 前引[6],罗豪才书,第173页。

日本民法中,对劳动者的工资债权与运送费和旅馆住宿费等请求权同样,仅规定了1年的消灭时效(日本民法第174条)。但是,劳动基准法则从工资保护的角度出发,以其第115条规定,“依据本法律规定的工资、灾害补偿及其他请求权,在2年之间不行使的场合下,因时效而消灭。”从而将该时效消灭期间延长为2年。在该法的实施过程中,对于一般工资债权适用2年的消灭时效规定,似乎并没有太大的问题。但是,在适用于请求退休金债权的案件时就发生了问题。

1973年日本大分地方法院审理的一个案件<sup>[3]</sup>颇具典型意义。该案案情和法院判决如下:原告某运输公司职工K,于1967年9月20日退休。那时该公司刚刚由3个公司合并起来,因此,当时公司的退休金规程附则规定,截至1968年6月30日止,凡依据合并前的原公司的旧退休金规程对自己更为有利的人,可以执行旧退休金规程。根据这一规定,1952年5月12日开始为该公司工作的K的退休金应为1,898,880日元。但是,该公司只支付给K620,402日元退休金。K在退休5年之后,主张自己享有的差额为1,278,478日元的退休金债权,向该公司提出了偿还请求。该公司主张上述债权根据劳动基准法第115条规定的时效已经消灭。

法院经审理,判决认可K的诉讼请求,其理由概括起来有以下一些:1、退休金并非日常频繁发生的,而且经常是金额很高的;2、通常对于退休金的证据保管都是比较妥善的;3、退休金对于退休的劳动者来说是保障其长期生活的经济来源;4、时效中断请求、扣押等法定中断程序对于劳动者来说并非轻而易举地能够实现;5、如果把退休金也作为一般工资适用2年消灭时效,那么就是泯没了基于保护退休者这样的经济上弱者,即考虑到由于使用者处于比劳动者优越的地位,劳动者通过诉讼实行自己债权的保护确有困难,从而作为民法第174条的特别规则设置了劳动基准法第115条的立法宗旨。根据这些理由,法院认为“对于本案这样的退休金纠纷,不适用劳动基准法第115条是妥当的”,从而认可了原告的诉讼请求。<sup>[4]</sup>遗憾的是,控诉审(二审法院)判决和上告审(最高法院)判决<sup>[5]</sup>均否定了一审判决。

尽管该案受害人的退休金债权最终没能得到实现,但是,该案一审法院判决在法律界引起了极大的反响。在那之后又接连出现了数起较有分量的判例,学者们也纷纷撰文讨论该问题,最终的结论是“对于退休金债权,没有适用短期消灭时效的实质性理由”。司法实务的突破和理论界坚持不懈的努力,终于使延长退休金债权的消灭时效期间的主张在立法上得到确认。1987年法第99号对劳动基准法第115条作了修改。修改后的该条规定,“依据本法律规定的工资(退职津贴除外)、灾害补偿及其他请求权,在2年之间不行使的场合下,依据本法律规定的退职津贴的请求权,在5年之间不行使的场合下,因时效而消灭。”这种修改正是立足于谋求退休金债权的保护的。<sup>[6]</sup>

在市场经济的条件下,必须十分注意劳动者权利的保护。通过司法程序的补救,不应该也没有必要受行政仲裁申请期限的限制。如果法院的审理也只能服从仲裁申请期间的规定,那么这无异于剥夺了劳动者通过司法程序获得补救的权利。

[3] 大分地方法院1973年3月7日判决,载《判例时报》709号,第106页。

[4] [日]荒木诚之等:《基本判例丛书·劳动法》,同文馆,1980年11月版,第260页以下。

[5] 日本最高法院1974年1月8日判决,载《判例时报》764号,第92页。

[6] 日本劳动大臣官房总务课监修:《劳务管理法令解释要览·1(加除式)》,新日本法规出版股份公司1985年版,第632页。

### 3. 依据诚信原则的补救

诚信原则是市场经济中所有市场活动参加者必须遵循的原则。随着社会的发展进步,各国的法律以及国际公约中都更加重视这些所谓一般性条款,或者称原则性或纲领性条款在具体合同中的运用,像劳动合同这样直接关系到合同当事人切身利益类型的合同,更应充分发挥这些原则性条款的作用。而且,从劳动合同的特殊性来看,它更多地受到行政法规的制约,适用诚信原则、公平原则的范围应该更宽一些。

从客观上看,在劳动合同中,尽管形式上劳动者与雇用方处于平等的法律地位,但实际上,在社会、经济关系等方面,劳动者相对于雇用者来说是弱者,需要法律予以特殊的保护。在劳动合同纠纷的当事人双方就某一具体事实的存在主张不一致时,一般应依据诚信原则和公平原则,作出对劳动者有利的认定。例如,当受害人提出劳动争议仲裁请求,违约方以违约受害人“如期领取了工资”为理由,主张违约受害人对其“变更工资行为的认可”时,这种主张不应得到认可,而只能以受害方提出异议的行为认定争议的存在。作出这样的认定,对在社会上、经济上处于弱者地位的劳动者来说才是公平的。违约方要使自己的主张得到认可,必须对受害人曾经作出过明确的认可其变更行为的意思表示举证。这是因为,一般雇用方都具有保有原始材料的条件,因而负有保存证据责任。

正如许多私法学家所指出的那样,现代民法越来越重视对“弱而‘愚’的人”的保护。就是说,在现代社会条件下,必须更加注意对在经济上、社会上处于“弱”而“愚”地位上的人们的保护,这是由于社会经济和科技的不断发展产生的社会分工的细致化,使得人们之间的关系发生了与近代不同的变化。现代民法承认由这种变化带来的处于雇用合同关系、供需关系、消费关系这三种关系中的社会上、经济上的强者与弱者的存在,对强者要加以控制,而对弱者则要加强保护。<sup>[7]</sup>

我国发展市场经济的历史还不长,尚缺乏保护弱者的法律意识,在劳动者保护的法制度的建立方面确实还存在着有待完善的地方。例如,上述案件处理中,法院判决拘泥于超过劳动争议仲裁申请期限而不顾违约事实清楚的实质性要件的存在,否定了违约受害人的完整的损害赔偿请求权;该案[评析]甚至从受害人的异议提出作出对违约方有利的解释等,就是例证。应该说,正确地解释适用劳动法第82条和民法的诚信原则以及公平原则,该案违约受害人的损害是能够得到补救的。

### 4. 对劳动争议立法与司法实务的建议

为在市场经济建立的过程中有效地保护劳动者的合法权益,依法公平合理地给予劳动合同纠纷中的违约受害人以补救,有必要完善劳动争议法律制度。首先,可以考虑通过由立法或司法部门对现行法律作出解释的方法规范劳动仲裁和司法程序。例如可以对劳动法第82条中的“劳动争议的发生”作出定义;还应该对第79条中调解的期间、调解期间与仲裁申请期限的关系等作出具有法律效力的解释,以利于劳动争议调解机构、仲裁机构以及各级人民法院的实际操作。对因劳动合同纠纷提起的民事诉讼应依据民法通则适用民事合同案件的诉讼时效期间的问题,可考虑由最高人民法院以通知明示(尽管从过去的通知中已经可以得出这样的结论)。

其次,可以考虑制定新的法律、条例。因大量的劳动合同纠纷是由劳动争议仲裁机构解决

[7] [日]里野英一:《私法中的人》,《民法论集》第6卷,有斐阁1986年版,第35页以下。



的,所以除通过上述有权解释解决的途径外,对劳动争议的调解、调解委员会的职责,劳动争议中当事人的权利义务、举证责任、劳动争议的解决途径等具体问题亦应系统地加以规定,从而使劳动合同纠纷的解决形成一个调解、仲裁、诉讼的完整体系,以确保劳动合同纠纷案件中的受害人得到切实的补救。

最后,根据诚实信用原则、公平合理原则,考虑到弱者的保护,在将来的立法中,应该尽量使劳动诉讼的程序简化、经济,方式简便,以利于劳动者的利用。在法律中必须强化雇用方的责任,例如,使雇用方在关于受害人是否认可违约方的变更合同行为等的意见负举证责任,对雇用方设定在缔结劳动合同时使劳动者知晓劳动争议解决途径、程序、时效等的告知义务等。通过这种方法使雇用方受到劳动者的监督,以减少其规避自己的违约责任的机会。在现行法律制度之下,运用诚信原则和公平原则,对法律作出有利于受害人补救的解释是一个非常重要的途径。

## 五、结 语

劳动合同纠纷中违约受害人的合法权益的保障,是一个非常重要的问题。特别是在我国这样的从计划经济向市场经济转轨的国家里,劳动者的保护就更显重要,现代民法的“弱者保护”意识也更需加强。通过民事责任制度保障民事权利的实现,“乃是现代民法之生命力所在”。如果当劳动者享有的按照合同获得工资的权利受到侵害时,不能依民事责任关系而排除这种侵害,那么,这种权利“实际上并非真正法律上的权利,于人民有何实益?”<sup>[8]</sup> 无论是劳动者保护措施的强化,还是现代民法“弱者保护”意识的加强,最终都要依靠司法实务的努力,依靠法律的切实施行。因此,法学理论界,特别是司法实务界,应该加强对劳动合同纠纷中违约受害人的补救的研究,以完善我国的劳动争议法律制度,切实保护劳动者的合法权益,保障市场经济的正常发展。

[8] 前引 [0], 梁慧星书, 第 255 页。