

劳动法上“合理”的多重意蕴及其应用

冯彦君^{*}

内容提要 “合理”是法学乃至整个人文社会科学领域较为常见的表达语词,也是在法律条文中高频出现的词汇。“合理”究竟是无法量化、含糊不清的生活化概念,抑或是有着多重意蕴、明确内涵的法律语言,这是学理与实践需要厘清的重要问题。解读“合理”在法世界中的多重意蕴不仅具有法律解释功能,而且具有法学方法论层面的特殊意义。从语义、语境、渊源等多方面解构“合理”一词,可得出“合理”在法学领域应用中的四种意涵:形式合理、实质合理、习惯合理、权衡合理,进而明确在何种条件下应适用何种解释框架,以期达致法律语言之严谨、学术话语之通达、法律适用之精准。

关键词 劳动法 “合理” 文义解释

“合理”一词在《中华人民共和国劳动法》(下文简称《劳动法》)中出现2次,分别是第6条和第37条;在最高人民法院司法解释中共出现11次。其中《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》(四)中出现1次;《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》中出现10次。这些立法条文中的“合理”应如何解释并加以正确应用,才能更好维护当事人的合法权益并实现司法裁判的统一,是需要回答的核心问题。“合理”有四重意蕴及其解释框架,即形式合理、实质合理、习惯合理与权衡合理。具体而言,形式合理(rational)是一种符合科学属性的、可计算的、可预期的、工具意义上的合理。实质合理(reasonable)是一种符合生活常理、人伦情理、社会公理的价值意义上的合理。习惯合理是指行为或思维因契合习惯(个体习惯与社会习惯)而获得合理之评价与认同。其中,个体习惯是稳定的社会样态在个体行为上的投射;社会习惯是个体之间经历长期的磨合、博弈、构建的结果,表现为风俗(custom)或传统(tradition)。权衡合理(Balancing)是形式合理与实质合理在动态意义上的结合,是解决原则(价值)冲突时的唯一路径。本文以劳动立法为考察重心,结合相关民事立法的规定,对“合理”这一法律用语做出多元的意蕴解读,并探析其应用之法理。

^{*} 吉林大学法学院教授,博士生导师。本文系2016年度国家社科基金重点项目“中国退休制度整体改革与立法完善研究”(项目批准号:16AFX021)的阶段性成果。

一、“合理”文义的多重展开

“合理”一词是法律文本中出现频率较高的词汇,是法学解释世界的主要路径,也是法学研究与人间社会的重要连接点,更是法官在遭遇“法律”与“情感”冲突与纠结时的避难所。认真对待与解析法律世界中的“合理”,尤其是立法条文中出现的“合理”,具有理论与实践的双重意义。“合”与“理”第一次可考证的组合能追溯到中国唐代史学家刘知几的《史通·载言》:“言事相兼,烦(繁)省合理”。意为(在修史的时候)既要记录人的话语也要记录人的行为,详略要得当。彼时这种文字的组合并没有形成独立的意思,而本文所研析的立法中的“合理”更多的是一个舶来品,应从西方的语言环境中还原“合理”的本源意义。在西人话语中,Rational与Reasonable都可以直接翻译成“合理”,Tradition与Balancing在特定语言环境中也可译为“合理”,这四个词都可以直接翻译或者在特定语境下翻译成中文“合理”。可见,至少有Rational,Reasonable,Traditional Balancing这四种不同意涵被中文“合理”一词所囊括。这种意义含摄之多面性及其实践之滥用,使得本来就容貌暧昧的“合理”一词在法律世界的解释与应用常常扑朔迷离。这种不确定性与法治精神相悖,也会造成司法实务的困扰。因此,厘定“合理”的多重内涵及其与法律事实间的涵摄关系就显得尤为必要。为此,应当首先在西人语境下还原“合理”的诸多面孔,然后分析哪些情境宜采何种蕴意,从中窥见具有中国特色的新意向或发现“合理”一词的本土化倾向。这既是对“合理”语词演进轨迹的探索,也是中国法学对世界法学研究在较为微观的领域所做出的应有贡献。

Rational与Reasonable的中文释义比较混乱,经常都被翻译为“合理的”来迎合中文的话语环境,这种语言与文化的鸿沟导致译文中“合理”一词背负了太多的内涵,语词的过度使用成为我们理解与阐释“合理”的重要障碍。Rational的词根ratio有比率、系数的意思,也有求比率值即数学运算“除”的意思,源于拉丁文“rationari”,乃思想和计算之意。^①因而,rational所代表的是一种可计算的合理,是人之行动要遵循的一定技术规则,是一种如数学一般先验的形式科学上之合理。“可具体称作:‘工具合理性’和‘技术合理性’、‘形式合理性’……如经济学中理性人(rational man)假设,理性选择(rational choice)理论等。”^②这层意蕴诉诸法学领域,则倾向法的效率价值与程序正义。Reasonable的词根reason有原因、理由、理性的意思,也可以表示推理、解释等动作。reasonable可以直接译为“可解释的”“有原因的”或者引申为“合情合理的”、“讲理的”,其所代表的是一种合乎人类世界一般思维范式的因果关系,其中蕴含着人性与感性的光辉,是人之所以称之为“人”的独特标准。如果说rational中的“理”是一种形式上可计算的理性,那么reasonable中的“理”就是一种人伦情理,将这层意涵诉诸法学领域则

① 参见张德胜、金耀基等《论中庸理性:工具理性、价值理性和沟通理性之外》,载《社会学研究》2001年第2期。

② 舒年春《论罗尔斯对the reasonable与the rational的区分》,载《哲学分析》2014年第10期。

属于侧重道德价值与实质性正义的合理性追求。

Tradition 一词通常被翻译为传统或习惯,回归到中国的文化和语境下,传统或习惯经常会呈现出人们心中“合理”的样态,从而在实然层面得到“合理”的评价。若要厘清“Tradition”与“合理”的关系,就要从对“习惯”的类型化分析入手。所谓的习惯,由“个体习惯”与“社会习惯”构成,“个体习惯”是“社会习惯”的源头。“个体习惯”表现为个体稳定、重复的行为,其基于个体间共同的“天性”(Habit)在稳定的社会环境下,经过计算后所作出的行为反应。如果社会环境稳定,那么这种行为反应也是稳定或重复的,这就形成了个体的习惯(usage)。“社会习惯”则在个体间行为的博弈中产生,表现为风俗(custom)或传统(tradition)。在特定语言环境下,契合风俗与传统也是一种“合理”。因为法律适用的本土化是一种必然的客观现象,即便是普世的理念也需要本土化的解释。对应不同的历史文化背景,会呈现出不同的“合理”情形,其有时呈现出符合实质合理或形式合理的态势,有时候又与其相悖,原因在于风俗或传统并不追求完整而自洽的价值取向,而是对某种价值的片面追求,或是一种碎片化的价值。然而,这种“片面追求”与“碎片化价值”已经融入到了特定文化环境之中,成为了文化的一部分。承认这种习惯上的合理,也是尊重事实的表现。因此,契合传统的“习惯合理”也是解释“合理”时不可或缺的考量因素。无论是“个体习惯”还是“社会习惯”,都需要与法律进行良性的互动,这种互动本质上就是习惯法律化与法律习惯化的过程。

“Balancing”有权衡的意思,在很多语境下,权衡已经成为“合理”的动词形式。当法律求助于“合理”一词的时候往往是遇到了一种法律上的困境:法律条文无法涵摄事实或与法律原则(价值)发生冲突。如果一种法律事实可以完全涵摄于一种法律规则之下,法律不需要通过“合理”一词进行表述。因为法律规则是一种确定性规范,当遭遇规则冲突的时候必须采用排除适用的方法,最终会落到一种具体而明确的规则适用上。但是有时一种法律事实会涉及多项法律原则,当法律遭遇原则上的冲突时,就不能采用排除适用的方法。因为原则冲突背后的实质是价值冲突,每一种法律价值都不能被绝对地排除,只能针对不同情况进行价值上的权衡。此时法律条文在表述上就可能需要求助于“合理”一词,此处的“合理”是一种价值权衡的意思。卡尔·拉伦茨认为,之所以法律适用会产生疑义正是因为诸如“合理”这种生活化用语不可避免的使用。对此应“端视该当的情况、所涉的事物、言说的脉络”^③,通过类型化分析其不同意涵。

综上,在中国法律世界中出现的“合理”可以从 Rational; Reasonable; Usage/ Tradition; Balancing 这四个维度进行类型化解读,本文分别称之为:“形式合理”、“实质合理”、“习惯合理”、“权衡合理”。

^③ [德]卡尔·拉伦茨《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版,第193页。

二、“形式合理”的意蕴与意义

形式上的合理思维,本质上是一种数学思维,自从亚里士多德就数学思维提出著名的“三段论”(演绎逻辑)后,其成为了西方世界逻辑思维的基石,可以说,西方世界的逻辑体系是建立在演绎数学的基础之上的。当“科学”统治人类的大脑,数学与逻辑学成为了科学与理性的最纯粹的存在方式,成了标准的形式科学与形式上之合理的代表,“所以凡是有资格列入科学范畴的思想和理论体系,都必然具有形式合理化的特点,而且形式合理化的程度越高,它的科学属性就越会得到承认。”^④经济学作为科学属性最强的社会科学,形式合理性诉求最为强烈,马克斯·韦伯针对经济行动提出了“形式合理”与“实质合理”这一对具有方法论意义的重要范畴。形式合理“被用来指称在技术上可能的,并被实际应用的量化计算或者审算的程度”。^⑤同时马克斯·韦伯在社会行动的取向上还提出“工具理性(zweckrational)”^⑥概念,其与形式合理具有相同的意蕴。

形式合理具备三个特征:一是形式化的符号体系;二是逻辑一致的运算;三是结果准确且可重复。这三个特征在法学领域同样可以应用:1. 先将各种法律事实和法律现象进行概括,抽象出它们共同的特征而将法律事实符号化;2. 带入特定的法律逻辑或法条之中;3. 得出确定的法律评价。此过程如同数学求值一般,其结果具有最大程度的可计算性、预测性和稳定性,这些特性恰恰满足了社会对法律的期许,也符合法律应有的公平之意和经济学上的效率价值。应该看到,这些特性恰恰是处于法治建设关键时期的当代中国所急需的关键属性,这种形式上的合理是我们解释法律中之“合理”的重要考量。

笔者认为,《劳动法》第37条中的“合理”即应采此种解释框架。该条规定:“对实行计件工作的劳动者,用人单位应当根据本法第36条规定的工时制度合理确定其劳动定额和计件报酬标准。”此处的“合理”绝不能简单解释为“多劳多得”,也不能孤立地计算劳动定额。因为倘若这样解释,《劳动法》第36条规定8小时工作日,以及《劳动法》第44条关于延长工时的报酬支付制度就无法适用于计件工作的劳动者,如此非但不能保护劳动者的权益,也悖离了立法的本意,而且法律逻辑也无法完整与自洽。下面笔者以“形式合理”的解释框架来解读该法条中的“合理”:

第一步,先确定劳动定额。劳动定额是一个经济学概念,指在一定的生产技术、组织条件下为生产一定量的产品或完成一定的工作所规定的劳动消耗量的标准。有工时定额和产量定额两种形式。以最简单的工序单位时间定额确定方法为例^⑦,其计算公式是:

④ 何柏生《西方法律形式合理性形成中的数学因素》,载《法制与社会发展》2007年第6期。

⑤ [德]马克斯·韦伯《经济与社会》(第1卷),阎克文译,上海世纪出版集团2010年版,第182页。

⑥ 参见前引⑤,马克斯·韦伯书,第114页。

⑦ T0为劳动定额时间,包括作业时间、布置工作的时间、休息与生理需要三部分。在不同生产模式下该公式略有不同。

$$T_0 = T_1 + T_2 + t_0$$

其中,“ T_0 ”是生产单件产品的时间,“ T_1 ”是作业时间;“ T_2 ”是平均到每一件产品的布置工作时间;“ t_0 ”是平均到每一件产品的休息时间。

第二步,带入党条和法律逻辑体系中。把劳动定额带入到《劳动法》第36条规定8小时工作制度、《劳动法》第44条关于延时劳动报酬的规定^⑧、《劳动法》第41条关于用人单位最长劳动时间的规定。^⑨

第三步,可以得出如下结论:

1. 在法定工作时间内,每天最大完成数量 N 应为: $N = 8 \div T_0$ 。因为法定工作时间是八小时,因此用8除以单件产品的生产时间,即可得出每天完成的法定最大数量。

若设实际完成数量为 N_1 ,单件报酬为 m ,总报酬为 M ,则当 $N_1 \leq N$ 时,单件报酬为 m ,当 $N_1 > N$ 时, $N_1 - N$ 的部分单件报酬为 $1.5m$ 。

即: $M = N_1 \times m$ ($N_1 \leq N$ 时)

$M = N \times m + (N_1 - N) \times 1.5m$ ($N_1 > N$ 时)

2. 双方可以通过约定的形式确定完成数量,实现意思自治。但是需按照上述公式计算报酬,同时约定的每日完成数量 N_2 不得违反《劳动法》第41条,即 $N_2 \leq 12/T_0$ 。

3. 休息日的单件报酬(若不能安排补休的) m_1 应为: $m_1 \geq 2m$;法定节假日的单件报酬 m_2 应为: $m_2 \geq 3m$ 。

下面举一个例子来说明上述公式的运用:

假设一个服装厂采用计件制工资给付方式,生产一件衣服的作业时间是20分钟,但综合考虑休息与布置时间,最终得出劳动定额时间为30分钟。双方约定生产一件服装计件工资为10元,员工甲生产20件服装应付工资多少。

这是一道看似简单的应用题,但是如果我们采用形式合理的解释框架解读劳动法第37条,并用上述法律公式加以解答的话,答案不是“20乘以10”这么简单。

首先我们需要知道法定最大工作量是多少,根据 $N = 8 \div T_0$,依题中信息可知,每天的法定最大生产量为: $8(\text{小时}) \div 0.5(\text{小时}) = 16(\text{件})$ 。那么在16件以内应该以每件10元结算工资,超过部分则应属于法定1.5倍工资范畴,且最多不能超过 $12(\text{小时}) \div 0.5(\text{小时}) = 24(\text{件})$ 。那么员工甲实际生产20件(N_1)应得工资(M)为:(当 $N_1 > N$ 时) $M = N \times m + (N_1 - N) \times 1.5m$,即应付甲工资: $16 \times 10 + (20 - 16) \times 1.5 \times 10 = 160 + 60 = 220$ (元)。员工甲若在工作日生产20件产品可得工资220元,如果在非工作日做工则另有

⑧ 劳动法第44条规定:有下列情形之一的,用人单位应当按照下列标准支付高于劳动者正常工作时间工资的工资报酬:(一)安排劳动者延长工作时间的,支付不低于工资的百分之一百五十的工资报酬;(二)休息日安排劳动者工作又不能安排补休的,支付不低于工资的百分之二百的工资报酬;(三)法定休假日安排劳动者工作的,支付不低于工资的百分之三百的工资报酬。

⑨ 劳动法第41条规定:用人单位由于生产经营需要,经与工会和劳动者协商后可以延长工作时间,一般每日不得超过一小时;因特殊原因需要延长工作时间的,在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间每日不得超过三小时,但是每月不得超过三十六小时。

计算方法。

对于《劳动法》第37条中的“合理”,如果用这种“形式合理”来解释具备三方面优势:第一,其解释结果保护了劳动者的合法权益,符合立法本意;第二,这种解释增强了法律的操作性与稳定性,有利于法律的执行;第三,这种解释避免了法律逻辑上的尴尬,使得法条之间的关系更为融洽,浑然一体。

在现代化的历程中,以形式合理为代表的“科学主义”发挥了核心作用。在力求全面现代化的当代中国,“一切要向自然科学看齐已经成为一种不言而喻的信条。”^⑩在自然科学领域,发掘与认定自然现象中促因(cause)与后果(effect)之间确定性规律的能力称之为理性(rationality),而本文所论之“形式合理”就是这种科学理性投射在法学领域的影像。如果按照这种科学理性的思路解读法学研究,可以得到一个特定的法学研究程序:第一步,将法律现象符号化;第二步,寻求一种法律意义上的因果关系;第三步,构建一个确定性的“人间规律”,然后用强制力来保障这样一套规律的实施及其程序运作。由此可见,法学中所谓的程序正义,就是对形式合理的伦理性解读。同样,人们对于法律的遵守与信仰源于人们对一种确定性规则和“人间规律”的呼唤,是人类摆脱自然动物状态与“丛林法则”而进入社会文明的唯一选择,形式合理正是自然科学通往人间社会的桥梁。为什么法治思维、契约精神与科学理性在西方世界相伴而生,为什么说苏格拉底死得其所而辛普森案又被视为公正?应该皆源于形式合理之思维。中国要想实现现代化必须接受并追求这种制度上的形式合理,唯有如此,才能挺进真正的法治社会。

但是,自然科学所追求的纯粹的、形式上的合理意蕴无法直接适用在法学领域,因为两者的研究对象有本质的差别。以最为典型的经典物理学为例,牛顿力学研究的是物质世界的规律,通过严密的数学化与形式化可以推导出普适的唯一真理,因为物质世界的因果是一一对应的,且其得出的普适规律可以在实验室里进行证真或证伪。^⑪而法学的研究对象是由一个个具有意志、理性、情感的人组成的人间社会,其在“客观性之外更具主观性,在普适性之外更具特殊性,在确定性之外还具有模糊性和偶然性。”^⑫而且无法被普遍证实,只能探索有限事实之有限规律。况且社会联系是普遍的,不存在一对一的因果关系,只能凭借经验与价值上的判断来切断一些联系,拟制出一种法律上的相当性因果关系。这一切靠形式上的合理是无法解释的,一味追求形式上的合理,法学将失去灵魂。诚如习近平总书记所言:“不能企图用一种模式来改造整个世界,否则就容易滑入机械论的泥坑。”^⑬这就需要一种实质上的合理来连接自然科学研究的客观性、必然性、普适性与社会科学研究的的主观性、偶然性、特殊性。总之,在解释与应用“合理”概念时,在遵循工具理性之外,尚需进行价值方面的考量。

^⑩ 黄宗智、高原:《社会科学和法学应该模仿自然科学吗?》,载《开放时代》2015年第2期。

^⑪ 量子物理学的出现否定了牛顿力学的基本原理,其主张用几率(probability)和不确定性原则(uncertainty principle)代替传统的唯一性、确定性的科学观。

^⑫ 参见前引^⑩,黄宗智、高原文。

^⑬ 习近平:《在哲学社会科学工作座谈会上的讲话》,载《人民日报》2016年5月19日第9版。

三、“实质合理”的意蕴及其应用

工具理性是人类智能的栖身之所,并将人类的智能转化为改造世界的强大武器,但是工具理性中核心价值的缺失也极易导致另一场灾难。正如马克斯·韦伯在《新教伦理与资本主义精神》中所指出的,新教伦理力求通过世俗的成功来荣耀上帝,因此借助工具理性来争取效果的最大化,但是随着资本主义的发展,人们忘记神圣的初衷,留下的只有物欲。于是理性走向了极端,手段成为了目的。^⑭同样,在法学研究中我们借助数学的力量(工具理性、形式合理)来实现法律效果的最大化,尽可能地靠近我们心中的“公平”与“正义”的理想图景。但是,若将法律的工具属性与效率价值当作目的来追求,则会丧失法律的初心与信仰。因此,法学研究在注重科学性的同时也要警惕对科学的迷信与盲从,在形式之外也要考虑从实质上对“合理”进行解释,毕竟法律解释的前提假定是:“法律倾向于促成符合正义的解答。”^⑮

马克斯·韦伯认为社会行动会有四个方面的取向:“工具理性的(zweckrational)”、“价值理性的(wertrational)”、“情绪的”和“传统的”。上述“形式合理”正是“工具理性”在立法领域中的集中体现。此外,“价值理性”是与“工具理性”相对应的一对范畴。这种价值理性“决定于对某种包含在特定行为方式中的无条件的内在价值的自觉信仰,无论该价值是伦理的、美学的、宗教的还是其他的什么东西,只追求这种行为本身,而不管其成败与否。”^⑯韦伯由此种社会行动取向提出了经济行动的实质合理概念来对应形式合理,他认为的实质合理是以某种(过去、现在或潜在的)终极价值观(wertende postulate)为标准进行思考与行动。在解释法律中的“合理”时,也应该考虑是否符合现代社会的主流价值,这种价值虽可能在法条文字之外但早已融进法律体系与立法目的之中。而且,此时的实质合理(reasonable)已然不限于合乎法理,亦包括契合与映射生活道理、人伦情理和社会公理。

2014年公布的《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》中,“合理”一词出现10次,仅在第6条中就出现8次。该司法解释进一步解释说明了2011年实施的《工伤保险条例》第14条第6项关于“在上下班途中,受到非本人主要责任的交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故的,应当认定为工伤”之规定,凸显工伤认定的一个时空要素是“上下班途中”,但由于“表述的原则性和实际情况的复杂性,对‘上下班途中’的界定一直是工伤认定和司法实践的一个重点和难点。”^⑰该解释运用

^⑭ 参见[德]马克斯·韦伯《新教伦理与资本主义精神》,阎克文译,上海人民出版社2018年版,第30页以下。

^⑮ 参见前引③,卡尔·拉伦茨书,第223页。

^⑯ 参见前引⑤,马克斯·韦伯书,第114页。

^⑰ 江必新、何东宁、王莉《最高人民法院指导性案例裁判规则理解与适用》(劳动争议卷),中国法制出版社2013年版,第88页。

了四组“合理时间”与“合理路线”来修饰上下班途中。^⑮该处“合理”的解释又成为司法实践的一个新的难题。笔者认为,此处的“合理”不应以“形式合理”(rational)解读之,而应在“实质合理”(reasonable)的语境下加以解读与应用。

首先讨论将上下班途中发生的事故损害认定为“工伤”是否合理。笔者认为,这个规定本身并不符合法律上的“形式合理”。形式合理表现为一一对应的因果关系与严密的逻辑结构。因为人间社会的个体间存在着千丝万缕的联系,显然做不到自然界中的一一对应,法律只能切断大部分联系,承认法律上的相当性因果。工伤是指劳动者在从事职业活动或者与职业活动有关的活动时所遭受的不良因素的伤害。但“上下班”显然不是一种引发伤害的不良因素,无法通过单纯的逻辑推演,将“上下班途中受伤”定义为工伤。即便可以将“上下班”解释为工作的延伸,但是工作与受伤之间并不存在相当性因果关系,工作不必然导致交通伤害,也没有增加其风险。但是,这条规定仍然是“合理的”(reasonable),此为一种实质上的合理,其合理性与正当性在于渗透着人文关怀和保护弱者的理念,在事理、情理与道理之中的合理性得到了价值标准上的认同。总之,我们不能利用工具理性来解释该法条中的合理,不能将其数学化与机械化。因为这里的“合理时间”、“合理路线”不可能存在科学计算上的时间范围与路线范围。

作为最高人民法院指导性案例的“北京国玉大酒店有限公司诉北京市朝阳区劳动和社会保障局、余秀兰工伤认定行政纠纷案”^⑯即为应用“实质合理”意蕴的典型案列。该案案情大致为:陈卫东(余秀兰之夫)为北京国玉大酒店的临时工,在下班时死于交通事故,但是交通事故发生地不是下班回家的必经之路,北京国玉大酒店不服朝阳区劳动和社会保障局的工伤认定而提起诉讼。本案历经两审,其争议焦点之一就是陈卫东交通事故发生地不在酒店与其住宅的交通路线上,是否应视为上下班途中的合理路线。该案二审裁判要旨说理如下:“‘上下班途中’应当理解为职工在合理时间内,为上下班而往返于住处和工作单位之间的合理路径中……该路径不能机械地理解为从工作单位到职工住所的最近路径,也不能理解为职工平时经常选择的路径,更不能以用人单位提供的路径作为职工上下班必须选择的唯一路径……陈卫国住处位于国玉酒店西北方向,涉案事故发生于……位于国玉酒店西方,该地点虽然不在国玉酒店自制的交通路线图上,但亦位于陈卫东上班的合理路线之内……”^⑰

可见,本案裁决排除用机械的算计来解释立法之“合理”,但仍然考虑事故地点、工作单位与劳动者住所的方位,这种考虑更像一种生活的道理。正如《最高人民法院指导

^⑮ 《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第6条规定:对社会保险行政部门认定下列情形为“上下班途中”的,人民法院应予支持:(一)在合理时间内往返于工作地与住所地、经常居住地、单位宿舍的合理路线的上下班途中;(二)在合理时间内往返于工作地与配偶、父母、子女居住地的合理路线的上下班途中;(三)从事属于日常工作生活所需要的活动,且在合理时间和合理路线的上下班途中;(四)在合理时间内其他合理路线的上下班途中。

^⑯ 参见前引^⑮,江必新、何东宁、王莉书,第97页。

^⑰ 参见前引^⑮,江必新、何东宁、王莉书,第106页。

性案例裁判规则理解与适用》所指出的：“在对合理时间和合理路线进行判断时，目的性与相关性是重要的考量因素……如果劳动者是以工作为目的，时间的早晚不影响上下班途中的认定……如果劳动者在上下班途中绕道办事，其绕道纯粹是为了个人私利，与工作无关，这段路途则不宜认定为上下班途中。”^①但此种观点也有值得商榷之处，因为在生活道理之外，人伦情理也应当在合理解释的考量范围之内。假设劳动者在工作之时，忽闻家中噩耗急需去医院，从单位赶往医院的路上发生意外。这种情况是否可以认定为“合理时间、合理路线的上下班途中”呢？在笔者看来，这种情况同样属于合理范畴，因为其符合人伦之情理，而这种人伦情理中蕴含着一种潜在的“必须”或“应当”，即发生某种情况，从感情上让人别无选择。承认这种“必须”或“应当”就是承认“人”区别于“物”的特殊属性。这种人伦情理是人类社会区别于自然社会的重要因素，也是“事实上支配一个民族的标准”^②。如果把这种人伦情理解释为“个人私利”，这并不是一个成熟的现代社会的认知态度。其实从《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》中也可以窥见法律对人伦情理的承认与关照。该《规定》第6条第2款将前往父母、配偶、子女的住所视为上下班途中，这实质也就是考虑到了看望老人、照顾小孩这些伦常之事的必要性与合理性。同样，该《规定》第6条第3款将从事日常生活所需的活动视为上下班途中，这也充分考虑到顺路买菜、吃饭、接送小孩这些日常之事。

这种价值理性或实质合理之诉求，广泛体现于立法条文之中，尤其是劳动立法中。因为劳动法所调整的内容更为敏感地关乎社会的公理，比如劳动者群体与用人单位签订的集体合同在劳动行政机关进行合法性审查之外，更有必要进行合理性审查。这里“合理性审查中的‘理’可以多元解释为法理、道理、伦理和事理四个层面的涵意设定。依此而论，所谓的合理性审查，就是审查集体合同的条款内容是否符合基本法理、人伦道理和生活常理的精神和准则。有违基本法理、人伦道理、生活常理的集体合同内容应为无效。”^③这四个层面的意涵就是实质合理在法律上的集中体现。

在私法域的其他立法条文中出现的“合理”也都需要遵循“实质合理”的意蕴来进行解释。《民法通则》第83条所规定的“不动产的相邻各方，应当按照有利于生产、方便生活、团结互助、公平合理的精神，正确处理截水、排水、通行、通风、采光等方面的相邻关系……”以及《物权法》第84条、86条涉及的相邻关系中的“合理”问题，都应当解释为“实质合理”。因为相邻关系与日常生活密切相关，无法做到形式上的算计，应更多从情理角度去解释相关的法律事实。

诚然，“价值”是法的灵魂，也是法的终极解释。“实质合理”的解释方法是对法的价值的尊重与守护，可以避免法律适用时的机械与教条；避免法律背离其初衷，陷入工具主义的迷雾或价值的荒漠。但是，与此同时，在建设法治中国的进程中，更要警惕“实

① 参见前引⑪，江必新、何东宁、王莉书，第90页。

② 参见前引③，卡尔·拉伦茨书，第27页。

③ 冯彦君：《集体合同效力的生成与实现——以营造“和谐劳动”为目标》，载《南京师范大学学报》（社会科学版）2016年第2期。

质合理”和“价值理性”的滥用,警惕假“合理”之名将清晰的学术术语沦为空话,假“公平”之名施行“价值的暴政”。为此,在解释路径的选择上,仍要优先考虑“形式合理”的解释方法。

四、“习惯合理”的意蕴及其应用

通常,人们的行为或思维会自然而然地被惯性一般的定式所规范和左右,这就是“习惯”的力量。在马克斯·韦伯看来,同工具理性与价值理性一样,根深蒂固的习惯与传统也是社会行为的取向之一,一些关乎传统与惯常的现象可能成为习惯性刺激的自动反应,这种刺激会在一个反复出现的进程中引导人们的行为。^{②4}我们无须思考其“合理”与否便会置身其中,但是一旦这种“习惯”被打破,行为或思维便骤然失范,随即便会给人们一种“不合理”的直观感受。因此在“形式合理”与“实质合理”之外,合理一词还隐藏着“遵从习惯”的意向,或者说“遵从习惯”是解释法律中“合理”的另一种具有方法论意义的框架。

法彦称:“习惯是法律之母”,这句话道出了习惯法律化的过程。美国法学家卡特则直接称:“法律的发展主要是习惯的演进,习惯和惯例提供了调整人们行为的规则,所有的法律都是习惯。”^{②5}即便我们把制定法作为法的主要依据与渊源,但是习惯仍然扮演着重要角色,“无论你承认与否,习惯都将存在,都在生成,都在发展,都在对法律发生着某种影响。习惯将永远是法学家或立法者在分析设计制定法之运作和效果时不能忘记的一个基本背景。”^{②6}这是因为,习惯具有某种不言而喻的合理性,习惯凝结着人类行为的实践性智慧,因此肯定这种习惯的合理性本质上是对事实的一种尊重。

解析“习惯”与“合理”存在的复杂联系,明确法律在其中扮演的角色,应从分析“习惯”的结构入手。“习惯”同样是一个意义丰富的复合概念,其由“个体习惯”与“社会习惯”构成,其中“个体习惯”是“社会习惯”的根基和源头。^{②7}

“个体习惯”是一种长期重复的,形成某种定式的,独立的个体行为。所谓“个体”,可以是自然人,也可以是法人或社会经济组织。这种行为源于一种“本能”或“天性”(habit)。对于自然人而言,这种“本能”是利己的、享乐的,法人虽然没有自然人的心理结构,但从目的与追求上,法人或经济组织的“本能”是逐利的,其追求效率的最大化。然而这种“本能”还并不能称之“习惯”,只是一种内在的定式,个体会基于身处的社会环境进行成本计算、理性权衡、自我审视、模仿从众等等诸多因素(其预期有着工具理性的取向),最终做出行为表示,而当社会环境相对稳定时,其做出的行为表示也是相对稳

^{②4} 参见前引⑤,马克斯·韦伯书,第114页。

^{②5} 参见韦志明《法律习惯化与习惯法律化(上)》,载《青海民族研究》2009年第3期。

^{②6} 苏力《中国当代法律中的习惯——从司法个案透视》,载《中国社会科学》2000年第3期。

^{②7} 参见张洪涛《法律必须认真对待习惯——论习惯的精神及其法律意义》,载《现代法学》2011年第2期。

定甚至重复的,这就形成了个体的习惯(usage)。所以,个体习惯是社会生态下结出的果实。对于自然人而言,这种社会生态体现在社会生活的方方面面。对于法人和经济组织而言,这种社会生态更侧重市场环境、法律政策、交易成本等。因此说,“个体习惯”是基于“本能”孕育在稳定的社会环境之中,经过理性的计算的稳定、重复的个体行为。这也就是上文所说的“实践性智慧”是真实社会环境的写照,是“合理”的一种表现形式。

因此在法律遭遇“个体习惯”时,要么选择尊重习惯,通过法律进一步保障习惯秩序的稳定,使“习惯法律化”;要么通过立法与制度设计,改变、引导形成新的习惯,使“法律习惯化”。这才是法律追求“合理”的正途。

“习惯法律化”的情形在民商事立法中较为常见。2014年3月15日修改的《中华人民共和国消费者权益保护法》第25条,就把“7天无理由退货”这种行业惯例以法律的形式确定下来,立法吸收优秀的个体习惯,这就是“习惯法律化”的典型例证。

“法律习惯化”的过程在公法域与第三法域中也比较常见。在私法域中,个体利益与意思自治是法律保护的核心,而在公法域与第三法域中,基于对国家利益、社会利益、弱势群体利益的保护及其权衡,需要改变或引导个体习惯,这就需要法律的习惯化,这也是一个颇具智慧与技巧的过程。例如,在劳动立法中,法律通过扩张确认劳动者身份进而保障劳动者利益。然而此种立法安排下,增加了用人单位尤其是民营企业的用人成本与法律风险成本。基于企业的逐利性与理性的算计,一些用人单位尤其是低端小微企业选择拖延或拒绝与劳动者签订劳动合同,渐渐形成了一些不签劳动合同的用工市场习惯。面对这种普遍的个体习惯,《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)第14条规定了无固定期限劳动合同制度,强调“用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的,视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。”这样的制度设计进一步改变了用人单位聘用员工的法律环境与制度成本,拖延或拒绝与劳动者签订劳动合同的情况得到了一定的扭转,一种用人单位间新的个体习惯正在形成。这种法律习惯化的过程,也是国家意志通过法律来构建“合理”的过程,或者说是经由法律习惯化使得国家意志成为“合理”的过程。

与“个体习惯”相对的范畴是“社会习惯”。习惯不仅仅是一种个体的行为,也是一种社会的行为。马克斯·韦伯认为:“如果一种社会行为的取向在有规律地出现,那就可以叫做‘习惯’(Brauch),但前提是它在一个群体中的存在概率仅仅是基于事实上的实践。”^②社会行为无非就是行为者们认为自己的行为会关联其他个体的举止与回应,并以此作为选择的行为取向。社会习惯是在特定的社会环境中,个体之间经历长期的磨合、博弈、构建的结果,这种结果会逐渐渗透到每一个人的精神结构中,并成为特定社会环境中普遍的共识。相比个体习惯,社会习惯具有更强的稳定性。我们可以把这种社会习惯称为风俗(custom)或传统(tradition)。

风俗或传统有时通过稳定的社会行为表现出来,有时则表现为一种精神结构上的

^② 参见前引⑤,马克斯·韦伯书,第119页。

一致性和稳定性,也就是通常所说的根深蒂固的文化传统。这种精神上的习惯在特定的历史文化语境内有超越算计与价值的合理性。因为“传统”与“价值”并不是一个维度的概念,传统只是一种片面的价值追求。如我国现阶段大量的社会矛盾与法律冲突的实质是传统中的合理与舶来的合理的冲突。随着中国现代化进程的加快,这种冲突更为复杂。因为无论在社会层面还是个人的头脑之中,传统合理与舶来合理已经交织在一起,人们开始根据自己的需要片面地接受舶来与传统,使自身处于价值冲突的矛盾状态,人与人、人与社会的冲突自然更加频繁。比如,一方面人们片面接受了“民主”、“自由”等价值概念,要求与国家或政府平等对话,个人主义情绪高涨;另一方面又片面继承了传统中对政府“为民做主”的心理期待,要求行政甚至司法部门满足老百姓的这种期待。殊不知“民主”、“自由”的前提是法治与契约精神,是一种个人本位的思维模式,而“为民做主”“百姓父母官”的诉求背后是国家本位的思维模式。这些所谓“传统”的思维惯性只是一种碎片化的价值,一种片面的价值追求,不在实质合理的讨论范围内。

本文主要讨论两种片面的价值追求而将其解释为“习惯合理”：“对结果公平的片面追求”和“对公权力权威的片面追求”。虽然在法条的解读与适用上并不具有实践意义,但是在确立法律文本、处理法律冲突、解释法律现象时仍然是重要的考量因素。

“对结果公平的片面追求”在劳动立法中有较为集中的体现,其典型标志是对弱势群体的倾斜性保护。诚然,保护弱势群体蕴含在公平价值与现代法治理念之中。在劳动法领域,弱者保护理论更是“居于现代劳动法学基石理论的地位,劳动法治观念的塑造,制度规则的设计都以此理论为灵魂依托和价值引领。”^{②9}而且,根据罗尔斯提出的公平机会均等理论,“公平是要尽量将自然及社会环境对人造成的不平等减少到最低程度,是大家在竞争的出发点上平等。”^{③0}因此对弱势群体的倾斜性保护在特定情况下可以突破形式上的公平,否则就会造成实质的不公平,此种价值选择是一种实质合理(reasonable)。然而这种对弱势群体的倾斜性保护在中国传统与习惯的裹挟下成为了一种对结果利益均衡的片面追求,“弱势群体”概念出现中国式失范。但是,其在当下中国仍然具有传统上合理性(traditional)并大量出现在市民生活与司法实践中。比如在劳资关系中对劳动者的倾斜性保护源于劳资双方地位的不对等,所以在因地位不对等而造成结果失衡的情况下应该倾斜性保护劳动者,劳动法正是针对一种不平等关系而采取不平等法律措施的机制。虽然,如今的劳资关系已经发生着巨大的变化,中国劳动立法对劳动者的倾斜导致资方法律成本的加重,一定程度上限制了经济的发展,但是将劳资关系无差别地视为不对等关系,对劳动者给予无差别的倾斜性保护符合传统意义上的合理。

《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)》第5条对于“劳动者非因本人原因从原单位被安排到新用人单位工作”的情形分列为四种具体情

^{②9} 冯彦君:《“和谐劳动”的观念塑造与机制调适》,载《社会科学战线》2015年第7期。

^{③0} 张文显:《二十世纪西方法哲学思潮研究》,法律出版社1992年版,第543页。

况:“劳动者仍在原工作场所、工作岗位工作,劳动合同主体由原用人单位变更为新用人单位;用人单位以组织委派或任命形式对劳动者进行工作调动;因用人单位合并、分立等原因导致劳动者工作调动;用人单位及其关联企业与劳动者轮流订立劳动合同……”当劳动者被认定为“非因本人原因从原单位被安排到新用人单位工作”后,劳动者在请求经济补偿金或赔偿金时就可以合并计算原单位工作年限与新单位工作年限。这无疑是对劳动者的一种倾斜性保护,因为劳动者相对于用人单位往往处于一种被动状态,虽然存在形式上双向选择的自由,但对于劳动者而言这种自由是有限的,所以该司法解释列举了四种情形,将这些情形作为法定的“非本人原因”,并在最后规定了一项“其他合理情形。”这里的“合理”应解释为传统上合理,以利于实现对劳动者的保护。对此,我们可以模拟一个案例加以说明:

甲开发公司委托乙销售公司为其出售商品房,为此乙销售公司雇佣了售楼员A,后甲开发公司与乙销售公司终止了委托关系,甲欲自行销售楼盘,此时甲公司、乙公司以及A商议决定由A进入甲开发公司上班。此时如果A继续留在原售楼处从事销售工作,则属于上述司法解释中第5条第1项的规定的情形:“劳动者仍在原工作场所、工作岗位工作,劳动合同主体由原用人单位变更为新用人单位”。但是如果售楼员A被开发公司甲安排到其他楼盘工作,或者进入其他部门工作,是否属于“非本人原因从原单位被安排到新单位工作”呢?笔者认为,其仍然属于。对此,可以通过第5项“其他合理情形”中的“合理”进行解释。此合理应为一种传统上的合理,追求一种结果的利益均衡。

民事领域的“公平原则”和“人民调解制度”都是这种传统合理的体现,而“公平原则”的广泛运用(近乎滥用)与“人民调解制度”在广大农村地区的盛行,正说明了社会对于传统合理中的和谐、中庸、结果均衡等价值要素的需求。正如海瑞所言:“事在争产业,与其屈小民,宁屈乡宦,以救弊也……”^①这些都是一种对结果公平的片面追求。但是,同时不能忽略海瑞的下半句话:“事在争言貌,与其屈乡宦,宁屈小民,以存体也。”^②这是一种对公权力权威的片面追求,源于中国传统中特有的“家国”思维。这个层面的“合理”蕴藏在国家本位的立法目的中,在解释与执行法律时也会习惯性地倾向维护国家或政府的权威性。因为“对什么是合理地加以规定的法令是没有的,企图制定一个法令也是不合理的。结果,合理性就必然要看它是否符合于权威性的理想。”^③

我国的劳动立法也不可避免地会受到这种国家权威思维惯性的影响。《劳动法》第一章总则第6条中出现了一次“合理”:“国家提倡劳动者参加社会义务劳动,开展劳动竞赛和合理化建议活动……”表面上看,本条文似乎增强了劳动者的权利,但是从表述上看,“提建议”变成了一种“被赋予”的权利,而且需要“合理化”来限制和修饰。一条简单的法律条文,暗含着国家与劳动者的地位关系与对公权力权威的片面追求。再以

^① 陈义钟编校《海瑞集》,中华书局1962年版,第117页。

^② 前引^①,陈义钟编校书,第117页。

^③ [美]罗斯科·庞德《通过法律的社会控制》,沈宗灵译,商务印书馆2010年版,第29页。

劳动关系为例,我国曾长期实行固定工制度,这是一种“劳动关系国家化”的用工制度。“实际上,我国的总体社会性结构中,不存在独立于国家之外的市民社会,国家和社会实际上是完全重合的,个人利益被抽象于国家利益之中,整个社会只存在一个层次的行政调控。高度膨胀的国家人格淹没了企业人格、工会人格、劳动者人格。”^④随着市场经济的繁荣与发展,理论界对这种“国家本位”的法律观进行了批判。“现代劳动法理念必须实现从国家本位到社会本位的转变。”^⑤这已经得到广泛的认同,但是不得不承认,对国家权威的习惯性尊崇仍然影响着对法律的解释与执行。这些传统上合理是价值体系的碎片化,是片面的价值追求,也引发了诸多矛盾,不单有个体与国家间的矛盾,其权威体制与有效治理本身就存在矛盾。^⑥但是仍然可以用“合理”来解释这种客观的存在,因为这些传统和习惯已经成为了法律的非正式渊源。^⑦

承认“习惯合理”的本质是对现实的尊重,是一种实事求是的精神,是法律之应然在现实生活中的必要妥协。承认“习惯合理”会减少法律的阻力,强化法律的执行力。但是“习惯合理”不可以突破或僭越“形式合理”与“实质合理”的基础性地位,只能作为它们的有益补充。无论是行为习惯(惯常)还是思维习惯(传统),都会随着社会环境、生活方式、价值标准的变迁而慢慢改变。因此“习惯合理”与“形式合理”“实质合理”在发展趋势上是统一的。

五、“权衡合理”的意蕴及其应用

无论是形式上的合理、实质上的合理,抑或是习惯上的合理,其理论源头都是马克思·韦伯对于行为取向的分类。虽然工具理性和价值理性的提出确有纲举目张的作用,但是韦伯的理论出自19世纪的西方社会正值资本主义繁荣、科学精神盛行的时代。在全球化、多元价值大行其道的后现代社会中,人们对绝对真理的追求日渐式微,法律定义也从韦伯时代的单向、静态的过程转为一种动态的沟通^⑧,哈贝马斯也在对韦伯批判的基础上提出了“沟通理性”的取向。当我们探析法律“合理”的意蕴时会发现,对于合理静态的解释,如形式、实质、习惯等,很难应对动态的法律环境,虽然解释力尚可,但缺乏建构力。那么如何动态地解释与建构“合理”呢?在何种情形下才可以适用这种动态的“合理”呢?笔者认为,在法律中动态的“合理”是一种权衡(Balancing),只有在出现法律规则与法律原则相冲突的时候,才可以适用这种权衡下的合理(Balancing)解释之框架。

首先需要承认,法律不仅仅是由法律规则组成的,也包括法律原则。法律规则是一

^④ 董保华《劳动法的国家观——劳动合同立法争鸣的深层思考》,载《当代法学》2006年第6期。

^⑤ 李拥军《权利问题研究与中国当代劳动法观念的更新》,载《当代法学》2005年第9期。

^⑥ 参见周雪光《权威体制与有效治理:当代中国国家治理的制度逻辑》,载《开放时代》2011年第10期。

^⑦ 参见[美]E·博登海默《法理学:法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年版,第414、415页。

^⑧ See Mark. Van Hoecke, Law as Communication at 10 (Hart publishing 2002).

种确定性命令 (definitive commands), 而法律原则是一种不确定性命令或最优化命令 (optimizing commands)。法律规则在事实与法律上具有确定性, 法律规则完全涵摄 (subsumption) 法律事实, 其在适用上是一种全有或全无的状态, 规则要求完全被满足或者被排除, 因此在遭遇规则冲突时只能选择适用而不能权衡。^{③⑨} 如果一个法律规则被有效地适用, 那么它所规定的内容会完全确定的实现或实施。^{④⑩} 而“合理”一词往往指向着不确定, 将法律推向法官的自由裁量。上述的一系列阐释正是希望确定“合理”一词在具体法条中的意蕴, 进而可以使其涵摄特定的法律事实并得出确定的法律结果。

然而, 在一个成熟的法律体系中, 这些法律规则是具有融贯性的, 即一系列的法律规则都会与某些一般性规范或价值上的追求相一致, 如果其中价值追求可以作为法律实务中合理的、正当的、切实的或可欲的指导, 那么这种一般性的规范或价值追求就可以被称为是法律原则。^{④⑪} 当法律遭遇原则冲突时, 就无法适用确定的规则涵摄, 合理权衡就成为解决困境的唯一方法。因为原则背后是普遍适用的价值, 故原则不能被排除适用, 原则要求在相对法律与事实上尽可能地得以实现, 在不同程度上被满足。而且法律规则与法律原则在逻辑性质上也属于不同的推理层面。规则是涵摄, 而原则是权衡。因此在遭遇原则冲突的时候, 法律话语中的“合理”, 是一种不得已的无奈选择, 其真正的意思是“权衡”。

一些所谓的“疑难案件”正是遭遇这种法律规则适用与法律原则衡量间的矛盾。对此, 可以模仿劳动法案件说明之。

某甲于2010年1月1日到A公司工作(未签订劳动合同) 2010年1月30日, 某甲因身体原因凭医院出具的证明开始休病假, 病假期为三个月(法律规定的最低医疗期)。三个月医疗期期间, A公司正常支付工资。4月30日某甲出院后, 即向A公司索赔2月1日至当日因未签订劳动合同所带来的双倍工资利益。

试想, 一个没有法律知识背景的正常人看见该案例不免会有一种“不合理”的观感。因为这种诉求违背了大多数人的价值期许和对“公平”的理解, 但是这个“反价值”的案例和某甲的诉求恰恰在现行法律规则的涵摄之下。根据《劳动合同法》第82条第1款的规定, 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的, 应当向劳动者每月支付二倍的工资。反观用人单位A, 其选择权已经完全被法律条文所限制, 毫无制衡措施。根据《劳动合同法》第42条的规定, 用人单位不得解除与医疗期内的劳动者的劳动合同关系。此时的用人单位A陷入了进退无路的困局, 规避法律风险的唯一方法就是人事部门主动找到某甲所在的医院和某甲签订劳动合同, 其主观愿望与客观能否实现都不在考量范围之内, 这无疑是给用人单位苛责过重且无端的负

^{③⑨} 参见[德]罗伯特·阿列克西《法·理性·商谈:法哲学研究》朱光、雷磊译, 中国法制出版社2011年版, 第210、211页。

^{④⑩} See Robert Alexy, *A Theory of Constitutional Right* at 48 (Oxford University Press 2002).

^{④⑪} 参见王夏昊《法律规则与法律原则的抵触之解决——以阿列克西的理论为线索》, 中国政法大学出版社2009年版, 第80页。

担。是对公平原则、意思自治原则的破坏,对于社会整体效率与法律的指引功能也会产生负面影响。在该案中,现有的法律规则与制度设计已经偏离了其立法初衷与法律原则。那么如何使此案的判决结果“合理”呢?此时的“合理”就应追求一种价值的“权衡”。

在该案权衡中,需要满足现行法律中的“秩序价值”、保护用人单位意思自治的“自由价值”、保障社会各方利益结果均衡的“公平价值”、保障社会整体效用功能的“效率价值”,由此合理的解决方案应该是,将法律规定的“一个月”视为一个可变的期间,该期间适用“中止”或“中断”的特殊情况。当遭遇一些类似不可抗力或法定事由使其签订合同客观不能时,一个月的期间应当中止计算,当阻却事由结束后继续计算。该案中,应在某甲出院上班之日起开始继续计算《劳动合同法》第82条中的“超过一个月”,如此将最大程度地满足各种法律价值的要求,是合理权衡的结果。

可以认为,法律原则冲突在本质上是一种价值上的冲突,当法律为了保护一种价值的时候,“合理”可以解释为“实质合理”。当法律为了兼顾多个价值的时候,“合理”成为了一个动词,只能解释为“合理权衡”。而“合理权衡”的方法是根据对个案的分析、计算,然后用比例原则的方式进行判断,这种方式本质上属于“形式合理”。可以说,“合理权衡”是“实质合理”与“形式合理”在特定适用条件下动态的结合。基于此,笔者认为,从法律视角观察,哈贝马斯提出的“沟通理性”是对马克斯·韦伯提出的“工具理性”与“价值理性”的动态结合。本文所提出的“权衡合理”也是“形式合理”与“实质合理”的一种动态结合。

在劳动立法中,价值冲突无处不在,劳动法规范背后是价值冲突与权衡的结果。在工时制度中,随意订立合同约定工时的自由价值与劳动者的生命健康价值发生冲突;效率价值、劳资公平与生命健康价值发生冲突;在辞职制度中,契约建立的秩序价值与劳动者的自由、健康发生冲突,劳动者的自由价值与竞业禁止的公平价值发生冲突;在工伤制度中,用人单位丧失了民事上的对等性,平等、效率价值与劳动者的生命健康价值、社会的公平价值发生冲突;在退休制度中,关乎劳动者的个人意愿(不愿退休)的自由价值与社会效率价值(适龄就业)发生冲突,同时劳动者的个人意愿(希望退休进而享受社会保障)也与社会整体的效率价值发生冲突,等等。现有的法律规则都是价值冲突合理权衡的结果,当法律事实超出了规则的涵摄,就需要就个案进行合理权衡,才能作出合理的裁判。这种对秩序、自由、生命、效率、公平等法的价值的权衡会随着社会情状、社会需求、劳资地位的变化而呈现出不同的侧重点。总而言之,当法律遭遇原则(价值)冲突时,“合理权衡”是法律正确适用的唯一选择。

正如“沟通理性”正在理论界重构由“工具理性”与“价值理性”组成的范畴一样,随着全球化、多元价值等后现代社会现象的出现,价值冲突越发频繁且复杂,其应对路径的研究具有时代意义。本文提出“权衡合理”的概念,其意义已不限于对劳动法上“合理”的解释,其也应该成为一种普遍的法律分析方法。但是仍要警惕这种权衡的滥用,要慎重甄别原则(价值)冲突与规则冲突,以维护法律秩序的和谐与稳定。

结 语

在劳动法乃至更为广阔的法的世界里,在“合理”语词四种解释路径的选择上,既要遵循科学的、可预见的、可计算的形式合理,又要避免法律纯粹的工具化,失去价值的光泽;既要遵循有价值指引的实质合理,又要避免价值的暴政,法律的失范;既要尊重事实进行习惯合理的解释,又要避免法律力量与世俗力量的失衡,失去规范世俗的作用;既要在原则冲突时采用权衡合理的解释,又要避免这种方法滥用于法律规则所涵摄的法律事实。为此,当法条表达的内容可以被数字量化或符号化,或者法律规范与法律事实之间存在一对一的法律拟制因果关系,或者法律事实之间有确定的事实关系时,该“合理”应当被解释为“形式合理”;当该法条所涉及的内容关乎人伦情感、日常生活、社会公益,而又无法计算或无法归因,则该“合理”应当被解释为“实质合理”;当法条涉及专业性较强、针对性明确的特定领域,或者其精神符合一种传统的大众思维定式,且尚无确定的法律规则覆盖于此,则此处的“合理”属于“个体习惯”与“社会习惯”的范畴,应当被解释为“习惯合理”;当该法律事实无法被具体法律规则涵摄或存在涵摄内容与法律原则(价值)冲突时,对“合理”应采用动态之解读,即遵循“权衡合理”的解释与应用框架。本质上说,上述关于“合理”的四种解释,都属于文义解释的方法论范畴。文义解释是法律解释中最基本也是应优先适用的解释,如果通过文义解释能够完成法律与事实间关系的厘定,就应拒绝体系解释与目的解释之适用,以避免其被滥用。

Abstract: “Reasonable” is a common expression in the field of law and even the entire humanities and social sciences. It is also a high frequency word in the legal provisions. Whether “reasonable” is an unquantifiable and ambiguous life-oriented concept or the legal language with multiple implications and explicit connotations is an important issue to be clarified in theory and practice. The interpretation of the connotation of “reasonable” in the legal world not only has the function of legal interpretation, but also has the special significance of the methodology of law. This paper deconstructs “reasonable” from the aspects of semantics, context, origin and others, and concludes four meanings of “reasonable” in the application of legal field: “Rational”, “Reasonable”, “Usage/Tradition” and “Balancing”, which analyses the choice of the applicable interpretation framework to achieve more rigorous legal language and more accurate legal application.

(责任编辑:王莉萍)