

事业单位在编职工预告辞职权的约定及其法理限度

——兼评《事业单位人事管理条例》第十七条

李来原

(合肥职业技术学院 基础部,安徽 巢湖 238000)

[摘要]《事业单位人事管理条例》第十七条对事业单位在编人员预告辞职权做出了重大修改,允许双方对预告辞职权进行约定,并且没有为“约定”设置限制。没有限制的“约定”极易失控,造成对事业单位在编职工的不公。公益维护与职工私权保护的平衡是职工预告辞职权制度的立法价值取向。公益维护的“必要度”成为“约定”的合理限度,而“必要度”的把握则应建立在对事业单位在编职工预告辞职权制度核心内容全面分析之上。

[关键词]在编职工;预告辞职权;约定;权益平衡

[中图分类号]DF472 **[文献标识码]**A **[文章编号]**1674-117X(2016)06-0062-06

Agreement and Legal Limits of the Premonitory Demission Right of Public Institutions' Permanent Staff: Evaluation on the Article 17 of *Personnel Management Regulations of Public Institutions*

LI Laiyuan

(Department of Basic Courses, Hefei Technology College, Chaohu, Anhui 238000, China)

Abstract: A major revision on the premonitory demission right has been made by article 17 of *Personnel Management Regulations of Public Institutions*. The premonitory demission right can be agreed by two sides of the contract, and there is no limit to the “agreement”. The “agreement” is easily out of control without the limit, and is easily unfair to the public institution staff. The balance between the protection of public interests and the protection of the permanent staff’s private rights is the legislative value orientation of the system of the premonitory demission right. The “necessity” of public service maintenance is the reasonable limit of “agreement”. The grasp of the “necessity” should be based on the comprehensive analysis to the core content of the institution staff’s premonitory demission right.

Key words: permanent staff; premonitory demission right; agreement; balance of rights and interests

2014年,国务院《事业单位人事管理条例》(下文简称《条例》)颁布实施,成为当前专门调整事业单位人事关系的最高法律规范。《条例》第十七条规定:“事业单位工作人员提前30日书面通知事业单位,可以解除聘用合同。但是,双方对解除聘用合同另有约定的除外。”明确了事业单位工作人员享有预告辞职权(又称单方无因预告解除权),并且做出了与《国务院办公厅转发人社部关于在事业单

位试行人员聘用制度意见的通知》(国办发[2002]35号)(下文简称《国办发通知》)、《中华人民共和国劳动法》(下文简称《劳动法》)、《中华人民共和国劳动合同法》(下文简称《劳动合同法》)、《中华人民共和国劳动合同法实施条例》(下文简称《实施条例》)等法律法规不同的规定,允许事业单位和其在编职工(下文简称职工)就预告辞职权进行约定。这种立法改变究竟会带来怎样的实际变化?

收稿日期:2016-09-27
基金项目:合肥职业技术学院校级重点科研项目“事业单位在编人员预告辞职权研究”(201514SKA006)
作者简介:李来原(1980-),男,安徽六安人,合肥职业技术学院讲师,研究方向为劳动法及社会保障法。

“约定”是否应该有限度?明确这些问题,不仅关系到几千万事业单位职工切实权益的保护,而且涉及职工合理退出机制的构建和畅通,具有重要的理论和实践意义。

一 问题的提出——《条例》带来的改变

(一)《条例》出台前后,职工预告辞职权的立法变化

1.《条例》出台前,事业单位在编职工预告辞职权(下文简称“职工预告辞职权”)的相关规定主要体现在以下法律规范中:(1)人事部关于印发《全民所有制事业单位专业技术人员和管理人员辞职暂行规定》的通知(人调发[1990]19号)(下文简称《人事部通知》),其第五条规定:“所在单位或主管部门从收到辞职申请起,除本规定第六条、第七条规定的情况外,应在三个月内,予以办理辞职手续并发给辞职证明书。”(2)《国办通知》第六大点关于职工提前解除聘用合同部分:“除上述情形外,受聘人员提出解除聘用合同未能与聘用单位协商一致的,受聘人员应当坚持正常工作,继续履行聘用合同;6个月后再次提出解除聘用合同仍未能与聘用单位协商一致的,即可单方面解除聘用合同。受聘人员经聘用单位出资培训后解除聘用合同,对培训费用的补偿在聘用合同中有约定的,按照合同的约定补偿。”(3)《劳动合同法》第96条:“事业单位与实行聘用制的工作人员订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,法律、行政法规或者国务院另有规定的,依照其规定;未作规定的,依照本法有关规定执行。”这三部法律法规颁布于不同的时代,对职工预告辞职权的规定在适用对象、预告期等方面差异很大,例如《人事部的通知》规定预告期为3个月,而《国办通知》则是二次预告辞职的模式、中间时隔6个月,《劳动合同法》规定的劳动者预告辞职权预告期为30天。而根据《劳动合同法》第96条的规定,事业单位职工的预告辞职权制度,优先适用其他法律、行政法规或者国务院规定,没有专门规定的,则适用该法的规定。《国办通知》由国务院办公厅转发,在法律层次上属于行政法规,具备优先《劳动合同法》适用的资格。综上所述,笔者认为,在《条例》颁布施行前,职工预告辞职权应该优先适用《国办通知》的相关规定,《国办通知》没有规定的,则适用《劳动合同法》及其《实施条例》的相关规定。

2.《条例》颁布施行后,根据上位法优于下位法、新法优于旧法的法律适用原则,《条例》第17条关于职工预告辞职权的规定与《国办通知》第六条、《劳动合同法》第37条相关规定相比,具有优先效力。即在《条例》实施后,职工预告辞职权的法律

适用应以《条例》为的立法规定为主,《劳动合同法》的相关规定为补充。通过与原先立法的比较,笔者认为《条例》第17条关于职工预告辞职权制度新规的最大变化在于由原本“一刀切”式的立法模式转变为“一般+约定”的模式。即一般情况下,事业单位职工可提前30天书面通知事业单位,从而单方面解除聘用合同,无需承担违约责任。但是聘用合同双方可事先在合同里就职工的预告辞职做出一些约定,以放宽或严格职工的预告辞职行为。

(二)“约定”带来的职工预告辞职权实质改变

《劳动合同法》中的劳动者预告辞职权制度,适用于所有类型的劳动合同,预告期为30天(试用期内为3天),通知形式为书面,法律效果为免除违约责任,通过服务期等制度加以限制。即主要由适用范围、预告期、通知形式、法律效果、限制(狭义)等几个核心内容构成。笔者认为,职工预告辞职权也应该主要包括以上几部分内容。因此,我们可以从职工预告辞职权制度几大核心内容的角度,来观察在立法允许双方“约定”的情况下,会给该项制度带来的实质变化。

1.适用范围。《条例》第十二条:“事业单位与工作人员订立的聘用合同,期限一般不低于3年。”《条例》第十四条:“事业单位工作人员在本单位连续工作满10年且距法定退休年龄不足10年,提出订立聘用至退休的合同的,事业单位应当与其订立聘用至退休的合同。”据此,笔者认为聘用合同可以分为固定期限合同和聘用至退休的合同。而根据《条例》第17条的字面理解,聘用合同双方可通过约定的形式限制职工预告辞职权的适用范围。如约定职工仅能预告解除聘用至退休的合同,而不得预告解除固定期限合同,从而实现更大程度上的意思自治。但是这种约定不仅具有满足双方个性化需求的优点,也会带来一些新问题。实践中,这种约定可能造成职工预告辞职权的实际被剥夺,约定的必要性、真实性、可行性都存在争议。

2.预告期。《劳动合同法》规定的普通预告期为30天、试用期内为3天,并且不允许当事人协议变更。这种规定引起了学者们的口诛笔伐。如认为立法过于笼统、^[1]预告期的规定过于单一^[2]等。2014年颁布的《条例》似乎吸取了《劳动合同法》的立法教训,对预告期进行了修改,采取了“一般+约定”的模式,从而满足公益行业多样性的需求。在这种模式下,正常的预告期为30天,与《劳动合同法》的规定一致。特殊行业、特殊人群可以通过约定形式设定更长或更短的预告期,从而将上述争议予以部分解决。但是,这种“预告期约定”如果是绝对的自由、没有限度,就有被滥用的可能,从而损害职工合法权益。

3. 行使限制。《劳动合同法》对劳动者预告辞职权的限制除了预告期、形式之外,最主要的是该法第22条规定的服务期制度。为了保护劳动者合法权益,该法将服务期制度严格限制在用人单位提供专项培训费用、对劳动者进行专业技术培训的情况。在实际中,一些单位通过给予人才诸如住房、特殊补贴、专项资金等特殊利益的方式吸引急缺人才,为了自身利益的保护,要求收聘者签订服务期协议。但是此类服务期协议根据《劳动合同法》的相关规定是无效的。因此,有学者就提出:“《劳动合同法》中服务期规定的前提应作扩大解释,不能将其仅局限于提供专业培训,其他特殊待遇诸如住房、特殊补贴、出资招用等也应作为双方约定服务期条款的前提”。^[3]《条例》第17的规定,为解决事业单位范围内此类问题提供了一个契机,使得此类协议合法化。但是,如果单位利用这种约定无限扩大服务期制度的适用范围、改变违约金的计算方法,就有可能出现约定合法但不合理的尴尬局面。

4. 自愿放弃预告辞职权。根据学界通说,劳动者预告辞职权是不可以通过约定放弃的。^[4]主要原因在于劳资双方的实质不平等,任由双方自主约定放弃预告辞职权,用人单位可能利用优势地位强迫劳动者“自愿”放弃权利,最终让立法规定沦为废纸。那么在聘用合同里是否可以双方自主约定放弃预告辞职权?从《条例》第十七条字面理解,似乎通过约定放弃提前解除聘用合同并不违法。但是实践中,事业单位完全可能利用自身优势地位强迫职工形式上“自愿放弃”,从而剥夺职工的法定权益,造成聘用合同双方权益的严重失衡。

通过前述四个方面的分析,可以看出《条例》第17条“一般+约定”的预告辞职权制度设计,克服了原本“一刀切”式立法的缺陷,具有适应性强、贯彻双方意思自治彻底等优点。但是由于没有对该条“约定”的适用范围及幅度进行限制,导致有被滥用的可能,造成职工退出机制不畅,进而影响事业单位人事制度改革的整体进程。所以,笔者认为从保护职工合法权益、促进事业单位人员流动角度考虑,有必要对事业单位与职工间关于预告辞职权的“约定”进行一些合理限制,以维护双方的利益平衡、促进社会公正。

二 立法原意的探寻

立法目的及价值取向是我们理解法律规定的前提和基础,也是我们对既有法条进行解释、评价、完善的基准。因此《条例》第17条的立法原意探究就成为我们对“约定”正确解读、合理限制的基础。《国办通知》前言:“为了规范事业单位人员聘用工作(简称人员聘用工作),保护单位和职工的合法

权益,促进社会稳定……”《条例》第一条:“为了规范事业单位的人事管理,保障事业单位工作人员的合法权益,……制定本条例。”可见,在事业单位聘用制改革过程中,国家既重视事业单位合法权益的维护,也注重职工合法权益的保护,并且立场是一贯的。因此,笔者认为,保护职工合法权益与单位合法利益并重是包括在编职工预告辞职权在内的聘用合同制度的立法价值取向。简而言之,即公益维护与私权保护的平衡。

(一) 私权与公益的平衡保护的合理性

笔者认为这种价值取向的合理性是建立在职工相对于单位的实质弱势地位及公益保障的优先性基础之上。

1. 职工的相对弱势地位。在聘用关系中,职工无疑是弱势一方。《条例》第8条规定:“事业单位新聘用工作人员,应当面向社会公开招聘。”可见,公开招聘已经成为当前事业单位工作人员入职的基本形式,而招聘的组织、考核过程基本由单位一方(包括政府)控制。而聘用合同,一般都是格式合同,由单位事先拟定,普通职工没有参与讨论与决策的能力及条件。此外,在聘用合同的履行过程中,职工还要接受来自于单位单方面的各种考核,职工如果考核不合格,事业单位可以在一定条件下单方解除聘用合同。可见,在聘用合同关系中,职工处于明显的弱势地位,普通职工很难拥有与事业单位进行平等协商的能力。

明确职工相对弱势地位的法律意义在于:其一,由于职工相比于单位的弱势,需要立法对职工的合法权益予以特别保护,以矫正已经失衡的聘用关系。其二,由于聘用合同当事人实质地位不平等,在预告辞职权领域如果实行完全的意思自治,任由当事人“自主约定”,那么平等的形式极有可能沦为实质不等的外套,让不合理的约定获得了合法的外衣。这种看似自主的“约定”很可能逐渐演变为事业单位制约职工预告辞职的手段。因此,基于社会公正及职工人权保障的考虑,《条例》第17条的“约定”必须有限度。而所谓的“约定”应有限度,实质上就是对职工预告辞职权的限制应有限度。

2. 公益保障的优先性。教科文卫等公益服务行业虽然广义上也属于社会服务业之一,但是由于涉及所有社会成员的根本利益,因此,对服务的持续性、稳定性有更高的要求。同时,科教文卫等公益行业的行业差异大、对从业人员的技术要求较高、从业人员的可替代性及替代周期较长。此外,公益服务阶段特殊性表现也较为明显。如突发疫情阶段,医疗机关可能实行与平时不同的管理体制。因此,公益服务领域内的职工合法权益,必然

受到来自于公益保护的影响或曰限制。有学者称之为“公益优先原则”。^[5]其实,在西方国家,这种“公益优先原则”也有一定的体现,如在美国“公民一旦成为公共雇员,就不得不放弃一些宪法权利,与一般公民相比,他们较少受到美国权利法案的保护。”^[6]可见,在公益服务领域,雇员的私人合法权益固然需要保护,但是这种保护是受限的,不再是绝对神圣不可侵犯,而是受到来自于公共利益保护的制约。公共利益优先于私人权益受到保护,可能是一种超越社会制度差异的全球性价值理念。

明确公益保障优先性的法律意义在于:其一,聘用合同关系与普通劳动合同关系不同,不能简单套用劳动合同的一些理念及制度。其二,突出事业单位合法利益的保护是公益服务保障的需要,不能简单理解为立法偏向单位。《条例》之所以允许聘用合同当事人可以约定预告辞职权,实质是允许事业单位为了维护公益服务的正常运转,在必要时可以对职工的预告辞职权进行限制。简而言之,亦即公益需要是用人单位通过约定限制职工预告辞职权的正当性基础。

(二) 私权保护与公益维护的相对平衡

虽然在聘用关系中,由于涉及到公共利益,使得公益保护具有优先性。但是,这并不意味着为了公益可以无视私权、无底线地压制私权。相反,笔者认为公益保护的优先需要有限度,而非对私权的绝对压制,否则难言社会公正。同时,限制的结果不仅在于保证公益服务的持续、稳定运转,更在于职工私权与公益的相对平衡。因此,对职工预告辞职权的限制,应有一个“度”。这个“度”使得对职工私权的限制符合公益服务实际、符合社会主流价值观念,很好地平衡了各方利益诉求,构成了整个制度的正当性基础。笔者认为,这个“度”应该是公益维护的“必要度”。即必须对职工某一方面的权益加以限制到一定程度,才能保证公益服务的正常运转。这个“必要度”应当与限制程度相对应:必要度越高则限制可以越高,必要度越低则限制越低。例如,同样在医疗机构,对一位知名医疗专家和一位门卫职工设置相同的预告辞职权限制,显然是不合理的。因为两者在重要性、可替代性、替代周期长短等诸多影响医疗机构正常运转的因素方面都存在显著差异,所以,对他们预告辞职权的限制应有区别。否则,必然造成不公。

公益优先的价值理念,决定了事业单位为了公益的需要可以通过约定的形式对职工预告辞职权进行一定的限制,即公益需要构成“约定”的正当性基础。职工的相对弱势地位,决定了法律需要对其进行底线式保护,严格限制对其预告辞职权的不当约束,即公益保护的“必要度”构成“约定”的限度

基础。因此,笔者所言的私权与公益的平衡,是一种相对的、动态的、具体的平衡。这种立法目的及价值取向是准确理解《条例》相关立法规定的基础,也是我们对具体制度进行解释、适用、完善时所需遵守的指针。因此,我们在对《条例》第17条的“约定”进行释读及评价时,应该坚持公益维护与私权保护相平衡的立法原意和价值取向,当进行字面解释得出的结果明显违背立法原意时,运用系统解释和目的解释的方法予以纠正,从而保证立法意图的贯彻。

三 职工预告辞职权“约定”的合理限度思考

职工的相对弱势地位决定了预告辞职权的“约定”必然更大程度上反应单位一方的意志,往往更多地体现为对该项权利的约束或限制。公益维护的“必要度”不仅是通过约定限制职工预告辞职的正当性基础,也是“约定”的法理限度。而“必要度”的真正把握,则应建立在职工预告辞职权的具体制度的深层次分析、研讨基础之上。因此,笔者认为对职工预告辞职权制度核心内容全面分析是对《条例》第17条“约定”的限制合理性探究的基础。

(一) 适用范围的约定

由于《条例》也没有明确限制职工预告辞职权的适用范围,那么聘用合同当事人能否通过约定加以限制?根据《条例》的规定,聘用合同分为固定期限聘用合同和聘用至退休的聘用合同两种。实际上,这两种聘用合同都是有期限的,只是前者一般较短、聘期过后双方关系未定,而后者一般聘期较长、关系确定至退休。因此,笔者认为两种聘用合同实质上都属于固定期限的聘用合同。从这个角度而言,没有区分适用职工预告辞职权的必要性。此外,如果实践中出现将第一种或第二种聘用合同约定为不可预告解除的聘用合同,实际上是双方通过约定的形式取消(或放弃)职工的预告辞职权。而笔者认为该项权利原则上不能被取消或放弃。

综上所述,笔者认为不应允许聘用合同当事人通过约定限制职工预告辞职权的适用范围。

(二) 自愿放弃的约定

1. 职工预告辞职权原则上禁止取消或放弃。由于预告辞职权属于职工的基本权利,所以《劳动合同法》不允许劳资双方通过约定加以取消或放弃。笔者认为,在编职工的预告辞职权原则上也不能通过约定形式加以取消或放弃,主要有以下两点理由:其一,预告辞职权本身的性质。包括预告辞职权在内的辞职权的上位权利应该是劳动权和自由权,最上位的是人权。关于人权虽然有不同观点,主流观点认为:“人权是人之因其为人而应当享

有的权利”。^[7]不管是在自由权本位时期,还是生存权本位时期,^[8]自由权无疑属于人权的核心内容之一。自由权又有积极自由和消极自由的划分。^[9]而辞职权,这一离开的自由,本身就蕴含着自主选择、不受外来非法干涉的两个方面,是自由权在聘用合同领域的体现和延伸。劳动作为人类生存的核心手段,有广义和狭义之分。科教文卫等公益服务,无疑属于广义的劳动的范畴。在编职工作为社会成员仍然以劳动作为基本生存手段,因此劳动权为其核心权利之一。劳动权在内涵上必然包含选择职业及岗位的权利,因此辞职权是在编职工的基本劳动权利之一。一些国际条约已经明确禁止强迫劳动,如《联合国人权公约》第八条规定:“三、(甲)任何人不应被要求从事强迫或强制劳动;”《世界人权公约》第二十三条规定:“(一)人人有权工作、自由选择职业、享受公正和合适的工作条件并享受免于失业的保障。”而将一个社会成员长时间固定在一个岗位,不允许其辞职的约定,在本质上与禁止强迫劳动的价值理念相违背。同时,根据“条约必须信守”的国际法原则,^[10]上述条约精神应在我国法律中加以体现。因此,笔者认为,原则上职工预告辞职权不能通过约定取消或自动放弃。其二,职工的实质弱势地位。总体而言,职工与所在事业单位相比,无疑处于相对弱势地位。基于双方实质地位不平等,法律赋予处于弱势地位的职工以预告辞职权,以抵消单位的优势。所以,如果立法允许当事人通过约定取消预告辞职权的话,那么在实际中就有可能演变成职工在签订聘用合同时,要么“自愿”放弃预告辞职权,要么走人。基于生存的压力,绝大多数职工只能选择接受,由此导致职工预告辞职权的实际丧失。

2. 特殊情形的例外。基于公益服务的特别需要,在极端情况下对职工合法权益加以限制或取消其必要性。所以,聘用合同里可以做出类似约定,在极端情况下,职工的预告辞职权受限,以维护公益服务的正常运转。哪些情形属于特殊情况,需要对职工预告辞职权加以限制?笔者认为例如突发的防疫问题、关键设备的研发、教育的关键时期等情况下,可以通过约定对从业者进行预告辞职权的限制,这种限制也能为公众所接受。但是,此类情况不可能处于常态,因此,笔者认为聘用合同里约定的取消或自动放弃预告辞职权应该是阶段性的。也就是说这种约定的限制期限应该是有限的,是在突发情况的一段时期内,而非整个合同期限内,否则便超出了公益维护所必需的限度,不具合理性。

因此,笔者建议立法机关应该明确聘用合同原则上不得约定直接或间接取消、放弃预告辞职权,

但是可以约定在突发、极端情况下阶段性地约束或限制职工预告辞职,以维护公益服务的正常运转。

(三)预告期的约定

预告期的长短是预告辞职权制度中非常重要的设置,《条例》将其规定为以30天为原则、约定天数为例外。如前所述,这种立法模式克服了原有立法“一刀切”立法的缺陷,对于纷繁复杂的公益服务行业适应性较强,但是如果预告期的约定毫无限制,日后实践中出现过长、过短等不合理的预告期并非不可能。因此,在允许双方约定设置预告期限以满足公益服务实际需求的同时,有必要对这种约定进行一定的限制。这种限制也需要考虑具体公益服务的必要性需求,合理设置,否则有悖公正。

考虑到公益服务行业的特殊性、借鉴《劳动合同法》的立法经验,笔者认为预告期的约定应当考虑到行业特征、岗位调整、职工层次、合同自身期限长短,还应当设置一个最长预告期作为兜底条款进行宏观控制。可以采取以下几点措施加以限制:首先,设置最长预告期,从总量上进行控制。介于《通知》6个月二次预告的做法,可以考虑将预告期的最长设置为6个月。这样既与原有立法总体衔接,也有利于社会稳定。其次,根据行业特征约定预告期。人才培育周期长、替代性差的行业原则上预告期限长于其它行业的预告期限。再次,根据岗位不同约定预告期。在同一单位不同岗位的稳定性需求及可替代性差异较大,这种差异客观上应该在预告期方面有所体现。此外,根据职工的层次不同遇到不同的预告期。同样的岗位,层次、水平不同的职工对于单位的重要性及可替代性不可同日而语,因此必须设置不同的预告。最后,根据聘用合同的合同期限长短约定不同的预告期。一个10年的聘用合同与一个5年的聘用合同,对于单位与职工而言,当事人对合同的稳定性预期不同,因此应当设置不同的预告期。

(四)服务期的约定

《条例》虽然没有直接提及服务期,但是通过第17条的规定,单位和职工可以约定设置服务期。通过约定,完全可以将《通知》《劳动合同法》的服务期制度相关规定完整纳入到聘用合同中。同时,笔者认为可以突破《劳动合同法》对服务期制度的限制,适当扩大服务期制度的适用范围,在单位付出较大利益的情况下,允许双方签订服务期协议、并约定违约金,以在单位与职工之间维持利益平衡。例如,高校经常有教职工在职读书深造,学杂费动辄十几万,在单位全部承担后,不允许其签订服务期协议,确实不公。作为维权手段,单位只能不再给予职工报销学杂费的待遇,以防竹篮打水一场空。这些费用将由教师自己承担,导致很多教

职工失去进修的良机,客观上阻碍了自身进步。所以,综合考虑,笔者认为应该允许单位在类似情况下与职工约定服务期协议,受益的不仅是单位,职工、社会都将收益。

但是,也应该注意,这种服务期协议的相对扩大适用也要有限制,否则作为限制职工预告辞职的重要手段,极易破坏双方的利益平衡。例如,根据《条例》第二十三条的规定,事业单位要对员工进行岗前培训、在岗培训、转岗培训和为完成特定任务的专项培训。那么单位是否可以将该条规定的几种培训都约定服务期和违约金,以此限制职工预告辞职?按照《条例》第17条的规定是可以进行约定的,但是岗前培训、在岗培训、转岗培训是属于基本培训的范畴,是单位必须承担的法定义务,如果任由单位凭此与职工签订服务期协议以限制后者预告辞职,实为不公。因此关于培训的服务期约定限制在专项培训更为合理。此外,单位与职工签订服务期以后,违约金的约定数额及后续的赔偿计算方式如果放任双方自由约定,似有不妥。而《劳动合同法》的违约金总额制及年度分摊计算法较好地平衡了合同双方的权益,可以作为借鉴。即服务期协议作为限制职工预告辞职权的重要途径,其适用范围、违约金的约定、赔偿额的计算方式不能完全由单位与职工自主约定。否则,可能导致单位利用自身优势地位强迫职工接受不公平的协议约定。

通过上述分析,我们可以看出职工预告辞职权“约定”的限制非常必要,而其合理性的尺度把握则应以公益与私权的相对平衡为基础,尤其应以公益保障“必要度”为主要考量指标。同时还要考虑行业以及职位、职工层次等多种实际因素。

需要指出的是,《条例》这种“一般+约定”的立法模式可能带来的对于职工合法权益保护不利的问题,已经被部分学者发现,并且提出了劳动合同与聘用合同“并轨”的想法,^[11]希望通过借助两大合同的彻底并轨来提高职工权益的保护。笔者认为这种观点,虽然看出了问题,但将问题的解决设想得过于简单。通过前述分析,公益服务的特点、私权保护与公益维护相平衡的立法价值取向,都决定包括职工预告辞职权在内的聘用合同制度无法真正与劳动合同彻底并轨,恰当的说应该是借助《劳动合同法》的相关规定来完善聘用合同相关立法的不足。笔者认为合适的做法是:以立法原意为基础,以事业单位人事制度改革及管理实际需求为导向,借助《劳动合同法》关于劳动者预告辞职权的立法成败经验,对第17条的“约定”进行合理规

范,既发挥其灵活性的一面,又要克服其可能失控的一面,真正做到既保护职工合法权益,又维护单位合法利益,从而促进事业单位人事关系的和谐,推动公益服务事业良性、健康发展。

《条例》第17条立法改变了已有的职工预告辞职权规则,带来的不仅仅是灵活,还有矛盾和困惑。允许单位与职工自主约定预告辞职权,形式上体现了意思自治的精神,满足了聘用合同双方的不同需求,促进了事业单位的人员流动。但是,基于职工的相对弱势地位,这种形式上的平等往往成为单位限制职工合法权益的手段。因此,“约定”必须加以限制,不能完全放任自流。限制的难度在于既要保护职工的合法权利,又要考虑到公益事业的特殊性给予公益一定程度的优先保护,这种平衡的掌控需要智慧。只有认真分析职工预告辞职权的核心内容,充分认识到其中的难度及问题所在,再以立法价值取向为基准、社会公正为导向,从大处着眼、从小处着手进行综合分析,才能真正把握这种平衡。

参考文献:

- [1] 王梓绚.劳动者辞职权研究[D].烟台:烟台大学法学院,2012.
- [2] 纪荣凯,林彬忠.劳动者单方预告辞职权研究[J].天津市工会管理干部学院学报,2010(9):50.
- [3] 漆鲜萍.劳动合同服务期之探讨[J].南京审计学院学报,2011(7):83.
- [4] 曹可安.劳动者劳动合同单方解除权及其疑难问题研究[J].中国劳动,2004(12):44.
- [5] 李建钟.《事业单位人事管理条例》重点热点问题解读[J].中国党政干部论坛,2014(10):56.
- [6] 李建钟.公共服务机构人事关系与人员聘用地位[J].中国人才,2011(11):64.
- [7] 罗豪才,宋功德.人权法的失衡与平衡[J].中国社会科学,2011(5):4.
- [8] 徐显明.人权的体系与分类[J].中国社会科学,2000(11):97.
- [9] 商学哲.“人性”与自由:论以赛亚·柏林的自由主义之基[D].济南:山东大学哲学与社会发展学院,2012.
- [10] 罗孝智,陈水池.论国际法治的追求目标和基本原则[J].湖南人文科技学院学报,2015(6):4.
- [11] 陈敏.论人事聘用合同与劳动合同的并轨:兼谈《事业单位人事管理条例》的弊端[J].政治与法律,2015(2):124.

责任编辑:黄声波