

您的位置: 首页 >> 阅读文章

阅读文章

Selected Articles

更多▲

使用大字体察看本文
阅读次数: 1950

《劳动合同法》的立法体例

黎建飞

《劳动合同法》的制定对于强化对劳动者的保护、建立和谐稳定的劳动关系具有重要的意义。在立法中,既要传统劳动关系的建立、履行、变更、消灭的过程进行规制,也要对新型劳动关系双方权利义务进行法律调整。

一、《劳动合同法》的调整范围

《劳动合同法》的调整范围在以《劳动法》的调整范围为基础,还应当反映发展中的新用工形式。在我国从事产品生产、流通或服务性活动等实行独立核算的经济单位,包括各种所有制类型的企业,如工厂、农场、公司、个体经济组织及民办非企业单位都是劳动合同法调整的对象。国家机关、事业组织与社会团体在通过劳动合同或应实行劳动合同与其工作人员之间建立关系时也应适用劳动合同法,包括实行企业化管理的事业组织和通过劳动合同(聘用合同)或应通过劳动合同与其工作人员建立关系的事业组织。

作为劳动合同另一方当事人的劳动者是达到法定年龄、具有劳动能力、独立给付劳动并获得劳动报酬的自然人,同样是劳动合同法所调整的主体范围。具体包括:(1)与企业、个体经济组织和民办非企业单位之间形成劳动关系的劳动者;(2)国家机关、事业组织、社会团体的工勤人员;(3)实行企业化管理的事业组织的非工勤人员;(4)其他通过劳动合同(包括聘用合同)与国家机关、事业单位、社会团体建立劳动关系的劳动者。

二、劳动合同的新形式

劳动者就业方式的多样化,可以划分出多种形式的劳动合同,并由此决定了劳动合同的其他形式和特定内容。随着市场经济的健全和完善,在正规形式就业之外的其他就业形式日显重要。如临时工、季节工、劳务工、承包工、派遣工、自由职业者等。这类劳动合同有其与标准劳动合同不同之处:从事非全日制工作的劳动者,可以与一个或一个以上用人单位建立劳动关系。劳动合同期限在一个月以下的,经双方协商同意,可以订立口头劳动合同。但劳动者提出订立书面劳动合同的,应当以书面形式订立。劳动者通过依法成立的劳务派遣组织为其他单位、家庭或个人提供非全日制劳动的,由劳务派遣组织与非全日制劳动者签订劳动合同。非全日制劳动合同的内容由双方协商确定,应当包括工作时间和期限、工作内容、劳动报酬、劳动保护和劳动条件五项必备条款,但不得约定试用期。非全日制劳动合同的终止条件,按照双方的约定办理。

劳动合同当事人在名义与实质上是否统一,可以把劳动合同分为名义上的劳动合同和实质性的劳动合同。现实中会出现劳动合同当事人分离的现象,当劳动合同上名义上的用人单位与劳动关系中实际的用人单位一分为二时,便产生了所谓“派遣劳动”。劳动者与派遣型用人单位签订劳动合同,成为与之建立劳动合同关系的劳动者,根据需要被派往与该公司有劳务需求关系的实际用人单位去从事劳动。另一种情况是劳动者与雇用人订立劳动合同,为该雇用人提供劳动,而该雇用人又同时受雇于另外的雇用人,并与其所雇用的劳动者一同为这个“另外的雇用人”提供劳动。

特聘导师

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十周年纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

法律与非典论坛

与此相关的还有借用劳动合同，适用于借调单位急需使用的工人、管理人员或技术人员。由于借调合同由三方当事人签订，即借调单位、被借调单位和被借调职工；被借调职工在借调期间，属于借调单位的劳动者，但其与被借调单位的劳动关系保留，当借调合同终止后，被借调职工仍回被借调单位工作。尽管借调期间劳动者要接受实际用人者的指挥和监督，但由于其借调的前提是经与之有劳动合同关系的劳动者同意的，所以劳动关系仍存在于原劳动合同当事人之间，劳动者的工资请求权、合同终止权也只能对原雇主请求，但实际劳动力使用人应当承担为劳动者提供安全卫生的劳动条件的义务。

三、劳动合同的试用期

劳动合同的试用期是劳动者与生产资料组合的考察期，目的是使这两大要素实现最佳组合，取得最佳劳动效果。从而形成了劳动合同中的一种特有现象，即合同有效期已经开始，合同也已经履行，但在一个特定的期限内双方当事人都有可以相对自由地解除劳动合同，终止劳动关系。在此期间内，双方解除或者终止劳动关系的行为都无须承担在劳动合同有效期内的其他时间应当承担的某些责任。为了防止用人单位利用劳动合同的试用期条款损害劳动者的权益，劳动合同法应当明确规定劳动合同期限与试用期间的比例关系；根据不同性质的工作岗位对试用期的不同要求，规定特定工作岗位的试用期的最长时间；规定同一用人单位不得与同一劳动者多次约定试用期。

四、劳动合同的订立条件

劳动合同订立的条件包括用人单位和劳动者双方订立劳动合同的条件。作为用人单位一方的当事人多数是以法人的资格出现的。我国《民法通则》对法人资格有明确的规定，只有具备了这些条件，用人单位它才能在行使权利的同时履行其对等的义务。在劳动关系双方当事人之间，法人凭借其完备的主体资格，足够的财力物力在缔结劳动合同后能够依据合同们约定，为劳动者按时足额的支付报酬，为劳动者参加社会保险和提供生活福利。用人单位目前除法人外，还有许多非法人组织或个体经济组织。这些用人单位的主体资格应当考虑有无一定的资信能力，能否为劳动者按时足额地支付劳动报酬；应当对该用人单位的财产状况，有无责任承担民事责任等进行考察，这样才能保证劳动者的劳动报酬权及其他各项权利的实现。

劳动者订立劳动合同的条件首先是年龄条件，即劳动者必须达到合法的劳动年龄。我国年满十八周岁的劳动者达到了订立劳动合同的条件；年满十六周岁不满十八周岁的劳动者在劳动合同约定的权利义务关系不违背有关法律、法规前提下订立劳动合同。其次是劳动能力的条件，即指劳动者凭借自己的智力或体力完成某项工作的能力，各类劳动者的劳动能力差别很大，脑力劳动者的劳动能力与体力劳动者的劳动能力，成年工与未成年工的劳动能力、女性劳动者的劳动能力都是有区别的，订立劳动合同时应根据合同的内容，分别与有相应劳动能力的劳动者订立，才能保证劳动合同的正确履行。

五、劳动合同的效力

劳动合同从订立时就生效是一种最为普遍的现象，且签字日期与合同约定的日期应是同样的。如果双方在签订劳动合同时，在合同中明确约定合同生效的日期，则应从合同生效日期计算。这就把生效的时间具体为两种情况了，即签字日期和合同中明确约定的生效日期。在实际生活中，劳动合同的订立与劳动者正式开始工作往往有一个时间差。这个时候虽然合同已经订立，但合同约定的期限却并未到来，所以劳动合同实际并没有生效。但也并非在此期间完全没有相互间的权利与义务，例如，劳动者应当为即将开始的工作做好准备，用人单位也应当为劳动者的准备好工作岗位和劳动条件。

劳动合同法应将实际履行原则作为个别劳动关系的特有原则，应当尽可能地维护劳动合同的效力，尽可能地维护劳动关系的稳定。立法应当给予当事人补救有瑕疵劳动合同的机会，充实劳动合同无效原因的规定、确立劳动合同当事人的变更和撤销权、完善无效的法律后果。对无效合同的法律效果也应当考虑到劳动者劳动行为的特殊性，即付出的劳动包含在劳动成果中且不能收回，当劳动合同被认定为无效或者被撤销时，对于劳动者已付出的劳动用人单位应当支付劳动报酬；对于已经支付的劳动报酬，用人单位不得以劳动合同被认定为无效或者被撤销为由主张返还。

六、劳动合同的解除

应根据劳动法的基本原则规定劳动者单方解除合同的权利，劳动者除提前30日通知用人单位即可解除劳动合同外，在用人单位未按照劳动合同约定提供劳动条件、未按时足额支付劳动报酬或者未依法为劳动者缴纳社会保险费等情形下还可以随时通知用人单位解除劳动合同；当用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，无需通知用人单位。

针对用人单位解除权中缺乏对“不符合录用条件”和“违反劳动纪律或规章制度”进行界定，给用人单位滥用即时解除权开了方便之门的现状，《劳动合同法》应当就用人单位因劳动者严重违反劳动纪律和规章制度而解除劳动合同的权限进行具体限定，并对用人单位不得解除劳动合同的情形作出具体规定；进而解决劳动合同订立后客观情况发生重大变化致使劳动合同无法履行，用人单位实行经济性裁员的条件和程序问题，特别应当强化保护和优先留用在本单位工作较长时间职工的规定。

劳动合同解除后的经济补偿是约束用人单位解雇行为的重要方式，对于稳定劳动关系，保护劳动者权益具有积极的作用。并且，经济补偿金同时具有劳动贡献补偿金和社会保障双重性质，除劳动者自愿、主动辞职或者劳动者有严重过失被解雇的情形外，在劳动合同解除时用人单位都应当支付经济补偿金。从而解决现实中只有当用人单位解除劳动合同时才需支付经济补偿金，劳动者解除合同时用人单位一般不用支付经济补偿金的问题。这种以劳动合同主体和合同消灭的方式确定支付补偿金的标准在实践中有很多弊端，也为用人单位规避经济补偿金的支付留下了空间。

七、劳动合同的法律责任

劳动权利救济的缺陷呼唤劳动合同缔约过失责任。劳动合同中的缔约过失制度应对劳动者和用人单位的归责原则进行区别对待，即用人单位承担无过错责任原则，劳动者仍然是过错责任原则。在违约责任上，基于在合同订立时双方社会和经济地位的悬殊以及在合同履行过程中双方地位不对称的事实，为提高劳动者与用人单位的抗衡能力应当采用社会法的调整手段，从而规定不同于普通合同的劳动合同违约责任的承担方式和适用条件。

在《劳动合同法》中，要明确规定违约金方式的适用范围、补偿性质以及调整请求权；明确规定劳动者因违反劳动纪律或者用人单位规章制度构成违约时，只承担合理（酌情）赔偿责任的原则；明确规定“继续履行”方式不适用于劳动者擅自解除劳动合同的情形；经济补偿不属于违约责任，可以与赔偿金并用。对劳动合同缺乏必备条款、违法约定试用期、用人单位拖欠工资、不支付经济补偿金、违法收取劳动者的财物或者扣押劳动者的身份证件、对劳动者侮辱体罚和强迫劳动、违章指挥或者强令冒险作业危及劳动者人身安全等行为规定了相应的法律责任。

来源：中国民商法律网

[返回](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址: 北京市东城区沙滩北街15号 邮编: 100720

[RSS](#)