

石先广:《劳动合同法》焦点透析(上) PDF转换可能丢失图片或格式, 建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E7\\_9F\\_B3\\_E5\\_85\\_88\\_E5\\_B9\\_BF\\_\\_c122\\_485033.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E7_9F_B3_E5_85_88_E5_B9_BF__c122_485033.htm) 倍受社会各界关注、历经四次审议的《劳动合同法》已由十届全国人民代表大会常委会第二十八次会议于2007年6月29日通过, 将于2008年1月1日施行。这部法律的出台, 是继《劳动法》之后, 我国劳动立法进程中的又一个里程碑, 将对劳资双方产生广泛、深远的影响。

一、适用范围扩大, 民办非企业单位纳入法律调整范围。《劳动法》颁布实施10多年来, 社会经济情况发生了重大变化, 新的用工主体、用工形式不断出现, 迫切需要我国的劳动合同制度进行相应的改革。一是民办非企业单位等新的单位类型出现, 对这类单位与其劳动者之间的权利义务关系如何规范缺乏法律规定, 不利于双方权益的维护。二是一些国家机关、事业单位、社会团体在编制外招用劳动者, 并且没有与招用的劳动者订立劳动合同或者聘用合同。而根据《劳动法》规定, 在国家机关、事业单位、社会团体中, 只有与单位建立劳动合同关系的劳动者, 才依照《劳动法》执行。因此, 这些劳动者与这些用人主体之间如何适用法律, 也是需要解决的问题。三是随着我国社会主义市场经济体制的建立, 迫切要求改革事业单位用人机制, 建立充满生机和活力的用人制度。为此, 国家在事业单位试行人员聘用制度, 以加快推进事业单位人事制度改革、提高队伍整体素质、增强事业单位活力。事业单位人员聘用制度也是一种双向选择的用人制度, 单位与劳动者之间合同的订立、履行、变更、解除、终止等行为也需要依法规范。鉴于上述新的情

况，《劳动合同法》扩大了《劳动法》的适用范围：一是规定我国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织与劳动者建立劳动关系，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，适用本法。与《劳动法》相比，增加了民办非企业单位等组织及其劳动者。二是规定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。换言之，事业单位与实行聘用制的工作人员之间也应订立劳动合同，但考虑到事业单位实行的聘用制度与一般劳动合同制度在劳动关系双方的权利和义务方面、管理体制方面存在一定的差别，因此允许其优先适用特别规定，如果没有特别规定的，需要适用《劳动合同法》。三是规定国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，依照本法执行。也就是除公务员和参照公务员法管理的人员，以及事业单位中实行聘用制的工作人员外，国家机关、事业单位、社会团体与其他劳动者均应当建立劳动关系，并执行《劳动合同法》。

二、三方协调机制写进法律，注重劳动关系协调。劳动关系三方协调机制以协商的形式解决劳动关系中存在的各种问题，以兼顾政府、企业、职工三方利益，是市场经济国家的通行做法。劳动关系三方协商机制，也称劳动关系三方原则，是指政府（通常以劳动部门为代表）、雇主和工人之间，就制定和实施经济和社会政策而进行的所有交往和活动。即由政府、雇主组织和工会通过一定的组织机构和运作机制共同处理所涉及劳动关系的问题，如劳动立法、经济与社会政策的制订、就业与劳动条件、工

资水平、劳动标准、职业培训、社会保障、职业安全与卫生、劳动争议处理以及对产业行为的规范与防范等。在计划经济条件下，主要依靠行政手段调整劳动关系。随着改革开放的深入和社会主义市场经济体制的逐步建立，国家、企业、职工三方利益格局日益明晰，企业劳动关系发生了深刻的变化。在这种新形势下，依靠单一的行政手段调整劳动关系，显然与市场经济的变化不相适应。协调劳动关系已不仅仅是劳动保障部门的事情，通过政府、工会、企业组织建立三方协调机制已成为在市场经济条件下，保护稳定和谐的劳动关系和社会安定的必然选择。我国于1990年批准了国际劳工组织通过的《三方协商促进贯彻国际劳工标准公约》。按照我国批准实施的国际公约，借鉴国外“三方机制”的经验，经党中央、国务院同意，2001年，我国正式建立了由劳动和社会保障部，中华全国总工会和中国企业联合会、中国企业家协会组成的国家级协调劳动关系“三方机制”。2001年新修正的《工会法》中也有三方协调机制的规定。目前全国省级和市一级的三方机制已经基本建立。三方协调机制正逐步向县（市、区）和产业一级延伸，全国将建立多层次的社会层面的三方协调机制，三方协调机制与劳动合同制度、集体合同制度一起构成了稳定、协调和规范劳动关系的机制。“三方协调机制”写进《劳动合同法》，标志着我国劳动关系协调工作进入了一个新发展阶段。

三、企业规章制度制定成为双方平等协商的行为。《劳动合同法》第4条第2款规定：“用人单位在制定、修改或者决定直接涉及劳动者切身利益的劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等规章制度或者重

大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。”这一规定与先前法律规定的要求有较大差别，先前的立法和司法认为制定规章制度是企业的经营管理自主权，是用人单位的“单决权”，用人单位在制定规章制度时只要听取工会和职工的意见就可以了。如《公司法》第18条第3款规定：“公司研究决定改制以及经营方面的重大问题、制定重要的规章制度时，应当听取公司工会的意见，并通过职工代表大会或者其他形式听取职工的意见和建议。”2001年的《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》第19条规定：“用人单位根据《劳动法》第四条之规定，通过民主程序制定的规章制度，不违反国家法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示的，可以作为人民法院审理劳动争议案件的依据。”但何谓民主程序，法律上没有做出界定，民主程序既可以理解为经过职工大会或者职工代表大会的审议通过；也可以理解为征求工会或者职工大会、职工代表大会的意见即可。由此可见，先前法律对用人单位规章制度制定程序的规定弹性很大。而新法规定的程序是经平等协商程序，即要经过职工代表大会或全体职工讨论，提出方案和意见，然后由企业或工会或职工代表经过平等协商确定。由此可见，在新法之下，用人单位规章制度的制定不再是企业的单方行为，而是一个由用人单位和职工双方共同决定的内容，属于“共决权”。

#### 四、健全约束机制，用工必须签订书面劳动合同。

自1995年1月1日《劳动法》实施以来，劳动合同制度在全国范围内的各类企业和个体经济组织中全面推开，《劳动法》的实施对于促进我国劳动用工改革的作用是有目共睹的

。但是，实践中，用人单位用工不与劳动者签订书面劳动合同的现象也相当严重。2005年末，全国人大常委会执法检查组对《劳动法》的实施情况进行了检查。从检查情况看，中小型非公有制企业劳动合同签订率不到20%，个体经济组织的签订率更低。没有书面劳动合同成为劳动者维权的一大障碍，劳动者只有首先证明与用人单位的劳动关系存在才有可能维护自己劳动权益。为扭转这一现象，劳动合同法建立了多层次的约束机制，督促用人单位用工签订劳动合同：首先，《劳动合同法》为劳资双方签订书面劳动合同设定了明确的时间表，即用人单位应自用工之日1个月内与劳动者签订书面劳动合同。《劳动合同法》实施之前用人单位用工没有签订书面劳动合同的，应在新法实施后1个月内与劳动者签订书面劳动合同。其次，用人单位自用工之日起超过1个月但不满1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2倍的工资。最后，用人单位自用工之日起1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。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)