

劳动合同法司法解释将于近日出台 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/492/2021_2022__E5_8A_B3_E5_8A_A8_E5_90_88_E5_c67_492634.htm 对法律的规避，与法律的不断完善，就像一枚硬币的正反面。2007年6月，《劳动合同法》尚在最后审议期间，北京的“白领”圈子开始传言某大公司突然裁减工龄5至9年的员工。到了八九月间，这样的传言已不再是新闻。“不是什么秘密了，有些老板想赶在《劳动合同法》实施前裁人。”在北京一家合资外贸公司上班的孙小姐告诉记者。突击裁人的原因之一，是企业对“无固定期限劳动合同”的疑虑。将于明年1月1日实施的《劳动合同法》规定，劳动者连续签订两次劳动合同或连续工作十年，即可与企业签订无固定期限劳动合同。尽管专家多次解释，无固定期限劳动合同不等于铁饭碗，但不足以打消企业的疑虑。11月，“华为事件”把这种疑虑彻底曝光在社会关注的焦点下。由此延伸而出，《劳动合同法》对劳务派遣、经济补偿金的新规定，与《劳动法》的衔接等“灰色地带”问题，成为各方关注和争论的话题。在有关部门多次表态后，目前争论暂告一段落。劳动和社会保障部劳动工资司司长邱小平、法制司副司长余明勤等人日前表示，12月底之前将出台《劳动合同法》的实施细则，对新法中部分内容作出界定。另据了解，最高人民法院对该法的司法解释也有望于近期出台，针对规避法律的行为作出相应规定。“存在一些技术上的问题”“这部法律总体上是符合现在中国的劳资关系调整的实际需求的。”劳动合同法课题组组长、中国人民大学教授常凯说。“但是也确实存在一些技术上的问题，比如

有些地方规定不是很明确，有些地方表述不够明确。” 这些不明确之处包括许多企业关心的两个“连续”的表述。《劳动合同法》第十四条规定，劳动者在符合“在用人单位连续工作满十年”或者“连续订立两次固定期限劳动合同”等条件后，用人单位应当与其订立无固定期限劳动合同。中华全国总工会民主管理部部长郭军也认为法律条文对这些问题的表述不是特别清晰：中间间隔一天算不算连续签订两次合同？如果一年签一次合同，加起来签了十年，算不算连续工作满十年？实践操作中的确存在这样的疑问。在11月的“深圳企业大讲堂”上，就有企业代表向劳动与社会保障部有关官员提问：如果解除或终止劳动合同后重新签订劳动合同，是否还会连续计算工作时间？中断多久就可以不连续计算工作时间？对此，劳动部有关官员表示，在新法执行之前，有部分企业已通过先解除劳动合同，再重新签订合同的方法规避“连续工作满十年”这一条件，“以此来规避和员工签订无固定期限合同的义务，这种做法完全没有必要，也规避不了应尽的义务。”除了舆论特别关注的关于“连续”的界定之外，有关专家还指出，目前的法律条文缺乏对工资、工时、劳动定额、福利标准等的量化规定，有可能导致这种情况：一些企业虽然提高了职工的最低工资，但是把原本的福利项目去掉了，员工总体收入并未增加；或者一些企业可以遵守法律关于工时的约定，但是加大劳动定额，变相增加工人的劳动强度。根据《劳动合同法》，企业对劳动定额标准必须合理，如果员工不能完成月定额任务量，企业要给他换岗、培训，换岗后仍然不能完成规定工作量的，才能解除劳动合同，而且要支付经济补偿金。同时规定，由于定额标准规定不

合理而炒员工，属于违法炒人，要赔偿双倍的经济补偿金。中国人民大学劳动法和社会保障法研究所所长黎建飞教授表示，关键问题是如何界定企业规定的定额标准是否合理。现在一些企业自己随意设定定额标准，大部分员工都完不成，导致员工必须加班，结果好像变成了员工自愿加班，企业不给加班费。黎建飞认为，定额的标准必须合理，不能突破普通劳动者8小时的完成量。如果把最娴熟工人的速度规定为所有人要达到的标准，显然是不合理、不合法的。对此，全国总工会日前对《望》新闻周刊表示，工会将参与全国劳动定额管理体系的建设，方向是杜绝通过提高劳动定额等多种方式变相违反最低工资制度标准。此外，还有专家指出即将实施的《劳动合同法》与《劳动法》存在冲突之处。例如违约金问题，比如刘小姐以前跟单位签的合同规定，合同期满时间是明年年底，如提前辞职，每个月要付违约金500元；假设明年5月刘小姐要求辞职，《劳动合同法》明年1月实施后，刘小姐这种情况是不需要付违约金的，可《劳动合同法》第九十七条又规定以前的合同继续履行，二者产生了冲突。法律界人士分析，在今后的司法实践中，法官应该会考虑到类似情况，按照《劳动合同法》的法律条文来办案。对事业单位留有空间 小王2006年进入某中央新闻媒体单位工作，属于“事业聘用”性质。最近，身边的朋友都开始议论《劳动合同法》，小王也想弄明白新法对自己有没有影响。比起企业对《劳动合同法》的反应，事业单位在过去几个月中的动静不算大，但这并不意味着中国的三千万事业单位人员不受影响。事实上，《劳动合同法》将适用于大部分事业单位人员，只是在其规定中留有一定余地。目前我国的事业单位人员

主要分为三类：第一类是比照公务员制度来管理，主要是一些由法律、法规授权的具有公共事务管理职能的事业单位；第二类是实行企业化管理的事业单位，由劳动法调整；第三类是正在试行聘用制的以科、教、文、卫系统为代表的事业单位，这类人员的聘用关系没有明确的法律规定，处于法律调整空白。《劳动合同法》第九十六条规定：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。这种条文安排，被专家比喻为“先请出去，再拉进来”。这样规定，既解决了本法与现行的事业单位人事管理制度的衔接，解决了事业单位聘用合同无法可依的局面，也为事业单位人事制度改革留下空间。据了解，在劳动合同法起草过程中，是否把事业单位聘用关系纳入调整范围存在较大争议。由于我国事业单位人事制度正处于改革之中，事业单位的经费来源、编制管理、工资福利、社会保障等各方面体制并未理顺，因此事业单位适用《劳动合同法》需要较大的灵活性。而从深圳传来的消息表明，《劳动合同法》的实施或将成为事业单位改革的推动力之一。按照深圳市人事局11月8日下发的《深圳市事业单位人事制度改革第一步工作指引》要求，全市近2000家事业单位在今年12月31日前，要和在编人员全部签订聘用合同，取消行政级别。据悉，此次转制涉及该市事业单位近10万人，包括事业单位正式在编的管理人员、专业技术人员以及《深圳市机关事业单位雇员管理试行办法》实施之前（2004年8月1日前）入编的工勤人员，还有合同签订工作开展期间经人事部门备案新聘用的管理人员、专业技术人员等。其中

，事业单位党政一把手的聘用合同与上级主管部门签订，其他人员的聘用合同则与单位法人签订。对于在中央新闻单位工作的小王来说，《劳动合同法》对他的影响究竟如何，将在事业单位改革进一步深入之后才会显现出来。受访专家表示，目前在实际操作中若出现争议，法院仍将参照2003年最高人民法院关于审理事业单位人事争议案件的司法解释办案。法律规避推动法律完善 法律无法避免漏洞，法律之间也不可避免可能存在冲突，但法律也可以通过修订、释法、判例等途径来不断完善。从某种意义上讲，法律规避的行为，也推动了对法律的修补和完善。“尽管《劳动合同法》存在一些技术上的问题，但这些问题可以通过相应的措施来完善弥补。”常凯表示，这些措施可能包括由国家立法机关、国务院、相关部委和地方立法机构制定的法律解释、司法解释、实施细则及规章、文件。可以肯定的是，相应的配套措施将在2008年1月1日《劳动合同法》实施之前出台。通过相应的配套措施来完善法律，在国际和国内的司法实践中都是常态。与《劳动合同法》一样广受关注的《物权法》，目前也有呼声要求尽快出台相应的实施细则等配套措施。也由专家指出，光靠一部《劳动合同法》不足以解决所有问题，还需要更多地利用工会或职工代表大会的力量，工会和职代会要代表职工维护自己的权利。根据《劳动合同法》第五条规定，县级以上人民政府劳动行政部门会同工会和企业方面代表，建立健全劳动关系三方协商机制，共同研究解决有关劳动关系的重大问题。此外，《劳动合同法》及劳动合同制度的实施，必须辅之以有效的、措施得力的监督检查。专家认为，以政府劳动行政部门为主及有工会和经营者组织协同参与的

监督检查，是劳动合同法及劳动合同制度实施的基本执法力量，常凯认为，从国际上来看，劳资关系的平衡主要靠工人成立工会，劳资双方协商谈判，甚至要工会组织行动来协调包括涨工资、福利待遇、辞退、裁员等问题。但在我国现有国情下，首先是要解决劳动合同的制度问题。国家规定最低标准、规定劳动合同的程序性要求，规范双方的权利义务，使大家能够有所遵循，能够相对比较平衡。但不可否认，建立健全法规、完善配套制度，以保障工会和职工代表大会履行自身职责，是大势所趋。对于《劳动合同法》实施前的各种争议和规避，有关部门也有所预料。2007年10月，劳动与社会保障部副部长孙宝树曾撰文指出，要抓紧完善配套的法规制度。对现行涉及劳动合同的法规、规章和政策进行全面清理，对其中与《劳动合同法》相抵触的，及时按照法定程序修改或废止；对需要制定新的配套法规、规章或其他规范性文件，按照法定程序抓紧制定，并确保与本法同步实施。该文同时称，要增强工作的预见性，认真分析研究《劳动合同法》贯彻实施中可能出现的新情况、新问题，有针对性地及早研究制定解决问题的政策措施。可以预见，对法律的规避与法律的不断完善，此消彼长或将成为中国法治进程中常见的一幕。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