

大学教材



LAO DONG FA YU SHE HUI BAO ZHANG FA 主编◎安宇宁 朱素明 王爱平

劳动法与社会保障法

云南出版集团公司
云南科技出版社

劳动法与社会保障法

主 编 安宇宁 朱素明 王爱平

云南出版集团公司
云南科技出版社
· 昆明 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动法与社会保障法 / 安宇宁, 朱素明, 王爱平主

编. —昆明: 云南科技出版社, 2013. 12

ISBN 978 - 7 - 5416 - 7928 - 5

I. ①劳… II. ①朱… ②安… ③王… III. ①劳动法
- 中国②社会保障 - 行政法 - 中国 IV. ①D922. 5
②D922. 182. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 320638 号

责任编辑: 王 韬 王建明 叶佳林

责任校对: 叶水金

责任印制: 翟 苑

封面设计: 魔弹文化

云南出版集团公司

云南科技出版社出版发行

(昆明市环城西路 609 号云南新闻出版大楼 邮政编码: 650034)

三河市新新艺印刷厂印刷 全国新华书店经销

开本: 787mm × 1092mm 1/16 印张: 18 字数: 416 千字

2013 年 12 月第 1 版 2013 年 12 月第 1 次印刷

定价: 38.00 元

前 言

劳动法学和社会保障法学，在我国法学教育学科体系中应是两个相邻近的独立学科。劳动法中的社会保险内容也是社会保障体系中的一个重要组成部分。为学习的方便，本教材将劳动法和社会保障法作为两篇共同纳入一本书中。

劳动法和社会保障法在我国已成为重要的法律部门，相关的立法正在不断地发展和完善，已初步形成了较为系统的体系结构。对劳动法和社会保障法的理论研究工作，也在诸多学者的努力下取得了不少成果。劳动法和社会保障法的发展，对我国市场经济体制的完善、劳动制度的改革，以及弱势群体的法律保障等等，都将发挥重要作用。

随着我国社会主义市场经济的发展与完善，劳动法和社会保障法的理论研究工作还将不断深入，立法工作也正在发展变革过程中。尽管本书撰写人员付出了很大努力，但由于研究水平有限，疏漏之处在所难免，尚祈读者批语指正。

编 者

目 录

项目一 劳动法概述	1
任务一 劳动法的概念及调整对象	1
任务二 劳动法的地位与作用	11
任务三 劳动法的基本原则	15
任务四 劳动法渊源及其体系架构	22
项目二 劳动法律关系	26
任务一 劳动法律关系概述	26
任务二 劳动法律关系的构成要素	28
任务三 劳动法律关系的产生、变更和消灭	37
项目三 就业促进和就业保障	40
任务一 劳动就业概述	40
任务二 公平就业与反就业歧视	45
任务三 外国人和台港澳居民的就业管理	48
任务四 就业服务	52
任务五 职业教育	56
项目四 劳动合同制度	63
任务一 劳动合同概述	63
任务二 劳动合同的形式和内容	68
任务三 劳动合同的订立	74
任务四 劳动合同的法律效力	78
任务五 劳动合同的履行、变更与终止	80
任务六 劳动合同的解除	83
项目五 集体协商与集体合同	91
任务一 集体协商概述	91
任务二 集体合同概述	96
任务三 集体合同的签订	100
任务四 集体合同的内容	102
任务五 集体合同的运行	104
任务六 集体合同的效力	105
项目六 工作时间和休息休假	109
任务一 工作时间和休息休假概述	109
任务二 工作时间和休息休假的种类	110
任务三 延长工作时间	115
项目七 劳动安全卫生基准制度	117
任务一 劳动安全卫生基准制度概述	117
任务二 劳动安全卫生基准制度相关管理规定	127
任务三 劳动安全基准制度规定	133
任务四 劳动卫生基准制度规定	134

项目一 劳动法概述

项目概述

劳动法是调整劳动关系以及和劳动关系有密切联系的其他社会关系的法律规范的总称,在劳动法日显重要的今天,学习和研究劳动法的基本理论知识,无疑具有重要意义。本章共五节,分别对劳动法的概念与调整对象、劳动法的立法宗旨和基本原则、劳动法的地位与作用、劳动法的形式和特征及劳动法的体系和适用范围进行了阐述。本章以劳动法的概念为研究基点,对劳动法的调整对象进行了归纳和分析,指出劳动关系是劳动法调整的主要对象,并结合劳动法在市场经济中的作用及维护劳动者权益的功能,分析和论述了劳动法的地位,强调它是重要的独立的法律部门。进而分析和总结了劳动法的基本特征,对劳动法的理论体系和立法体系作了大致)归纳。

项目要点

1. 劳动法的概念及调整对象
2. 劳动法的地位与作用
3. 劳动法的基本原则
4. 劳动法渊源及其体系架构

关键词

劳动法 调整对象 特征 体系

任务一 劳动法的概念及调整对象

一、劳动的含义

劳动法以劳动关系为主要调整对象,劳动关系产生于劳动过程,因而认识劳动关系,就必须先了解什么是劳动。

劳动是人们利用劳动资料改造劳动对象,使之符合人类需要的有意识、有目的的活动,是劳动关系的前提。马克思在《资本论》中对劳动的一般含义作过精辟的阐述:劳动是劳动力的使用(消费),是制造使用价值的有目的的活动,“是人以自身的活动来引起、调整和控制人与自然之间的物质变换的过程”。劳动对于人类社会具有特殊的基础性作用。首先,劳动创造人类本身,劳动对于人类的形成有决定性的作用;其次,劳动是人类生活的基本条件,是人类社会从低级阶段向高级阶段发展所必需的先决性条件。

劳动的实现,必须以劳动力和生产资料相结合为前提,劳动力是指人所具有的并在生产使用价值时运用的体力与脑力的总和。根据不同劳动岗位的要求,劳动者脑力和体力支出的比例和形式不同。劳动力受劳动者心理、年龄和素质等因素的影响,劳动力是活劳动

的载体, 在市场中有交换的需求和价值, 因此具有商品属性。但劳动力不同于一般商品, 其特殊性在于, 劳动力与劳动力所有者不能分离, 劳动力须以劳动者人身为载体。劳动具有双重属性。马克思、恩格斯从两个方面来考察劳动: 一方面是劳动的物质规定性, 它体现着劳动者(劳动力)与自然界的关系, 即劳动是使用价值的创造过程, 是人们利用生产工具(劳动资料)改造劳动对象、创造社会财富的活动。在任何时候, 劳动者(劳动力)与生产资料的结合, 在质量上都有一定的要求, 在数量上都要成一定的比例。这一层面的问题就成为劳动经济学研究的主要内容。另一方面是劳动的社会规定性, 即劳动的社会性质, 它体现着人们在劳动过程中发生的一定的社会关系。在劳动力与生产资料分别归属于不同主体的社会条件下, 二者结合实现劳动过程中必然产生劳动力所有者(劳动者)与劳动力使用者(用人单位)之间的各种各样的关系, 对一定范围的社会关系的规定与调整, 使劳动法成为一个独立的法律部门。

【资料链接】

劳动者、生产工具(劳动资料)、劳动对象、生产资料之间的关系

任何劳动都必须具备以下三个基本要素: ①人的劳动; ②劳动对象; ③劳动资料。以上三个要素中, 劳动者起着能动的主体作用, 构成生产的主观条件。劳动者的劳动可以称为活劳动。劳动对象、劳动资料合称为生产资料, 构成生产的客观条件。可以把生产资料称为死劳动或物化劳动。

劳动法上的劳动, 除了有其一般含义外, 还有其特定的内涵。我国台湾地区的劳动法学家史尚宽在其《劳动法原论》一书中讲到: “广义的劳动谓之有意识的且有一定目的之肉体的或精神的操作。然在劳动法上之劳动, 须具备下列条件: ①为法律的义务之履行; ②为基于契约关系; ③为有偿的; ④为职业的; ⑤为在于从属的关系。”由此得出: “劳动法上的劳动为基于契约上义务在从属的关系所为之职业上有偿的劳动。”在我国大陆也有学者在分析劳动法意义上的劳动时, 将其定义为“专指职工为谋生而从事的, 履行劳动法规, 集体合同和劳动合同所规定义务的集体劳动”。所以, 并不是所有劳动都是劳动法上的劳动, 生产资料与劳动力的自我结合形成的自我劳动, 如家务劳动、个体劳动、农民劳动不属于劳动法上的劳动; 公益劳动, 如公益活动中义工的劳动, 也不属于劳动法上的劳动。

二、劳动法的概念

关于劳动法的概念, 中外学者有不同的主张与说法。在西方学者中, 有的认为劳动法是规定劳动关系的法, 犹如商法是规定交易关系的法一样; 有的认为劳动法是规定受雇人的各种关系的特别法; 也有的认为劳动法的规定不仅仅限于受雇人, 而且兼及雇主, 是受雇人及雇主的法等。旧中国法学界对劳动法较有代表性的解释是: “劳动法为关于劳动之法。详言之, 劳动法为规定劳动关系及附随一切关系之法律制度之全体。”尽管如此, 可以肯定的是, 中外学者围绕劳动法的概念在以下方面基本上是一致的: 劳动法是由工厂法逐渐发展而来的; 劳动法是调整劳动关系的法, 是法律体系中的一个重要部门; 劳动法除了调整劳动关系外, 还调整与劳动关系密切联系的其他社会关系。因此可将劳动法定义为: 劳动法是调整劳动关系和与劳动关系密切联系的其他社会关系的法律规范的总称。这

与我国当前劳动法学界对劳动法的定义基本一致。例如,较具代表性的观点认为,劳动法如同民法、刑法、行政法一样,是一个国家法律体系中的基本法律部门,是“以职业劳动关系及其附随关系为调整对象,保障劳动者的生存利益与独立人格为理念的独立的法部门”。

劳动法概念可作狭义和广义理解。劳动法一般是从广义上理解和使用的,它包括一个国家的劳动法典(狭义上的劳动法)和与劳动法典实施相配套的一系列劳动法规和规章。

就我国而言,狭义上的劳动法,是指由国家最高立法机关颁布的关于调整劳动关系以及劳动关系有密切联系的其他社会关系的全国性的、综合性的法律,即第八届全国人民代表大会常务委员会第八次会议于1994年7月5日通过,自1995年1月1日起施行的《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)。广义上的劳动法,是指调整劳动关系以及劳动关系有密切联系的其他社会关系的法律规范的总称,包括:①宪法中相关的劳动规范;②法律中相关的劳动规范;③行政法规中相关的劳动规范;④部委规章中相关的劳动规范;⑤地方性法规和地方政府规章中相关的劳动规范;⑥经我国政府批准的国际劳工公约中相关的劳动规范;⑦规范性劳动法律、法规解释;⑧其他,如国际惯例等。

三、劳动法的调整对象

任何法律都是以特定的社会关系作为调整对象的,劳动法当然也不例外。与劳动法的定义相一致,大多数中外学者认为,劳动法以劳动关系为主要调整对象,同时也调整与劳动关系密切联系的其他社会关系。

(一) 劳动关系是劳动法调整的基本的社会关系

1. 劳动关系的含义。正如上文所提到的,在劳动过程中,人们不仅要与自然界发生关系,而且彼此之间也必然发生一定的联系,我们把这种联系称为劳动关系。“劳动关系”,也称之为“劳资关系”、“劳雇关系”、“劳使关系”等。我国大陆的学者一般只使用“劳动关系”的概念,意在强调这种关系的社会主义性质,强调这种关系既包括公有制也包括私有制,以区别于“劳资关系”。

【资料链接】

我国台湾著名劳动法学家黄越钦认为:“劳动关系”是以劳动为中心展开,着重以劳动力、劳动者为本位的思考;“劳资关系”含有对立意味,因为劳方资方的界限分明,其所展开的关系自然包含一致性与冲突性在内;“劳雇关系”以雇佣的法律关系为基础,重点在权利义务之结构;“劳使关系”则已将所有的价值意味予以排除,只剩下技术性含义。

广义的劳动关系,是指劳动主体在实现集体劳动过程中彼此之间发生的各种社会关系。它可分为两大类:一类是劳动者在集体劳动过程中与其他劳动者或其他组织之间产生的关系等;另一类是劳动者在实现集体劳动过程中与所在单位之间发生的关系。这两类劳动关系并不全由劳动法调整,劳动法所调整的劳动关系仅限于后者,亦称狭义的劳动关系。在劳动过程中,劳动者之间的关系、用人单位之间的关系、个体工商户的家庭成员之间基于共同劳动所发生的关系等,都不是劳动关系,均不由劳动法调整。因此,劳动法中所称的劳动关系是指劳动力所有者与劳动力使用者之间在实现劳动过程中发生的关系。例如,甲建筑公司在为某企业施工时,其职工乙不慎掉落一工具,将同组的职工丙砸伤。此

例中，甲公司与乙丙之间的关系属于狭义的劳动关系，受劳动法调整；甲公司和某企业之间的关系以及乙丙之间的关系属于广义的劳动关系，不受劳动法调整。

2. 劳动关系的特征。作为劳动法调整对象的劳动关系与其他社会关系相比较，具有以下几个方面的特征：

(1) 劳动关系的主体，一方是劳动者（劳动力所有者），另一方是用人单位（劳动力使用者）。劳动者是劳动力所有者，包括所有自愿参加社会劳动的劳动者。用人单位是生产资料所有者或经营管理者，在我国，用人单位包括企业、一定范围的个体经济组织和一定范围的国家机关、事业单位、社会团体。劳动者的劳动力与用人单位提供的生产资料相结合，完成劳动过程，是劳动关系产生的条件。劳动者运用自己的生产资料进行劳动，不产生劳动法中的劳动关系。劳动者的劳动力与用人单位提供的生产资料相结合，是一种“他我结合”，“他”指的是用人单位的生产资料，“我”指的是劳动者的劳动力，而结合以劳动力所有权与使用权相分离为前提。如农村村民的联产承包、个体劳动者的劳动，由于劳动力与生产资料的结合是自我结合，因而不能纳入劳动法的调整范围。但是个体劳动者如果请了帮工、带了学徒，此时就产生了生产资料和劳动力的他我结合，产生了劳动关系。

(2) 劳动关系必须产生于劳动过程之中。只有劳动者进入用人单位，接受用人单位的安排，在劳动组织内和生产资料结合，使劳动对象发生形态的变化、位置的转移以及价值的增加，才会发生现实的劳动关系。这里所说的劳动过程，是指活劳动（劳动力）与物化劳动的交换过程，而不是指物与物交换的实现过程。前者是劳动法的调整范围，后者则属于民法学研究的范畴。劳动者和用人单位的生产资料相结合生产某种劳动产品，在生产过程中，劳动者和用人单位形成劳动关系，而生产出来的劳动产品在市场上出售时形成的买卖关系，虽然也与劳动有关，但不是在实现劳动过程中发生的关系而是流通关系，是由民法调整的民事关系，而不是由劳动法调整的劳动关系。例如，农民在市场上出售自己生产的粮食而与买主之间发生的关系，作家把自己的劳动成果交给出版社而与出版社之间发生的关系，工人将自己的工资存入银行而与银行之间发生的关系等，这些关系就不属于劳动关系。

(3) 劳动关系兼有人身关系和财产关系的双重性质。劳动首先表现为人体的一种生理机能，是人的脑、神经、肌肉感官等的耗费。劳动力存在于劳动者肌体内，须臾不能分离。劳动者向用人单位提供劳动力时，也将其人身在一定限度内交给了用人单位，劳动力的支付过程也就是劳动者生命（生存）的实现过程。劳动法最初就是从维护劳动者生存权出发来调整劳动关系的。因此，劳动关系就其本来意义上说，是一种人身关系。正是由于其人身性，决定了劳动关系不能被简单地视为契约关系。另一方面，劳动关系又具有财产关系的属性。劳动是人们谋生的主要手段，即使在社会主义条件下，人们也还需要通过劳动来换取生活资料，因此劳动关系也必然体现为劳动力的让渡与劳动报酬的交换关系。作为一种财产关系，民法所调整的是主体之间因交换物化了的劳动（劳动成果）而发生的关系；而劳动法所调整的是活劳动与物化劳动相交换的关系。

(4) 劳动关系具有纵向关系（隶属关系）和横向关系（平等关系）相互交错的特征。纵向关系一般代表的是隶属关系，横向关系代表的是平等关系。劳动关系虽然产生在经济组织内部劳动者与经营者之间，但具有某些横向关系和纵向关系的特征。首先，随着我国劳动用人制度的改革和劳动力市场的确立，劳动力配置由国家集中的一元统配决策，转变

为用人单位与劳动者个人进行双向选择。因此,经济组织内部的劳动关系,是按照平等协商的原则建立起来的,可以说是一种横向关系的体现。其次,劳动关系一经确立,劳动者必须进入用人单位,使自己的劳动力归用人单位支配,并须服从用人单位的指挥,听从调配,遵守该单位的劳动纪律和规章制度。这就使用用人单位与劳动者之间形成了一种职责上的隶属关系。在这里,劳动关系又体现为一种纵向关系。

(5) 劳动关系以劳动的给付为主要内容。用人单位与劳动者之间建立劳动关系的主要内容就是劳动者向用人单位提供劳动力,给付劳动,与之相对应,用人单位应向劳动者支付工资作为对价。史尚宽先生认为:“劳动关系谓以劳动给付为目的之受雇人与雇用人间之关系。”我国大陆的史探径先生也持类似观点。

3. 劳动关系的种类。依据不同的标准,劳动关系有多种分类方法。在不同国家或同一国家的不同时期,可以有不同的分类标准。比较典型的分类有:

(1) 以生产资料所有制为标准进行分类。在我国可以划分为全民所有制劳动关系、集体所有制劳动关系、股份制企业劳动关系、外商投资企业劳动关系等。

(2) 以劳动关系确立方式为标准进行分类。在西方市场经济国家,劳动关系全部是以合同方式建立起来的。在我国,《劳动法》实施前,在企业、事业单位、社会团体中存在合同劳动关系和非合同(干部人事制度下)劳动关系,而且两种劳动关系适用的法律规范有许多不同。

在我国,上述以不同标准划分的各种劳动关系,其运行方式、内容、存在范围、受国家控制干预程度等,还有一定的差别。随着我国社会主义市场经济的深入发展以及我国劳动法制的不断完善,上述两种分类会逐渐失去存在的必要性。

(3) 以劳动关系所在产业为标准进行分类。例如,划分为工业劳动关系、商业劳动关系、农业劳动关系、服务业劳动关系等,甚至还会进一步划分为建筑业、运输业、矿产业等类型的劳动关系。这种划分有利于按行业特色和要求制定相应的劳动标准。

(4) 以劳动关系的特征为标准进行分类。按此分类方法可将劳动关系划分为标准劳动关系和非标准劳动关系,这是最具实践意义的分类。这种分类对我国劳动法的发展和完善具有十分重要的意义。标准劳动关系是最典型的劳动关系,完全符合劳动关系的构成要件,并适用全部劳动基准和集体合同的规定。随着市场经济的发展,劳动关系出现弹性化趋势,多种灵活就业方式应运而生,因此形成的劳动关系在劳动时间、收入报酬、工作场地、职业培训、岗位安排、保险福利等方面不同于标准的劳动关系。新出台的《劳动合同法》注意到了标准劳动关系和非标准劳动关系的区分,开始对非标准劳动关系的部分类型加以规范,以特别规定的方式,对劳动力派遣、非全日制用工形成的非标准劳动关系进行规范。

(5) 以劳动关系是否具有涉外因素为标准进行分类。按此分类方法可将劳动关系划分为国内劳动关系和国际劳动关系。由于大量的双边协议、多边协议和国际公约的存在和执行,共同劳动力市场正在形成,劳工标准已经打破国界,但劳动法和劳工标准的执行仍然有国界,所以就形成了国内劳动关系和国际劳动关系。

【资料链接】

欧盟劳动关系分为三类:执行国际劳动立法(包括国际劳工公约、双边协议、多边协议)而发生的劳动关系;执行欧盟统一劳动立法而发生的劳动关系;发生在成员国之间的

劳动关系。

4. 我国劳动法调整的劳动关系的范围。

(1) 《劳动法》调整的劳动关系的范围。

第一，各类企业的劳动关系和个体经济组织中形成的劳动关系是劳动法规范调整的主要对象。这里的企业包括各种所有制形式、各种行业、各种法律形态的企业。《劳动法》实施后，在企业中统一实行劳动制度，不再并行人事制度；统一实行劳动合同制，不再并行“固定工”制度。因此，在同一用人单位内，各种不同的身份界限随之被打破。用人单位内的全体职工统称为劳动者，他们都应该按照劳动法的规定，通过签订劳动合同来明确各自的工作内容、岗位等。

【资料链接】

1. 企业。企业是以一定数量的生产资料和劳动者的结合为前提，以营利为目的，从事生产经营活动的经济组织。按不同的标准划分，企业有多种分类。按照企业的经济成分来划分，我国目前有国有企业、集体企业、私营企业、股份制企业和外商投资企业等；按照企业的法律形态来划分，我国目前有法人企业（公司）、非法人企业（合伙企业、个人独资企业等）。无论是什么性质的企业，也无论企业招用管理人员、技术人员还是生产工人，都必须依法通过签订劳动合同确立劳动关系。由此就在企业与劳动者之间产生了劳动法律关系。企业作为用人单位是最基本的劳动法用人单位主体。

2. 个体经济组织。个体经济组织是依法经工商行政管理部门核准登记，并领取营业执照从事工商业生产、经营活动的个体单位，亦称个体工商户。个体经济组织以个人或家庭劳动为基础，法律允许他们雇用一定数量的帮工或招收学徒，这就在个体经济组织与帮工、学徒之间产生了劳动关系。

第二，国家机关、事业组织、社会团体通过与劳动者签订劳动合同建立的劳动关系归劳动法调整。这一部分劳动关系具体包括：①国家机关、事业组织、社会团体与所用工勤人员之间的劳动关系；②实行企业化管理的事业组织与其职工之间形成的劳动关系；③其他劳动者通过签订劳动合同与国家机关、事业组织、社会团体建立的劳动关系。

【资料链接】

1. 国家机关。国家机关是依法设立的行使国家管理职能的机构。国家机关的工作人员统一实行公务员制度，但对那些不在管理岗位上的办事人员和后勤服务人员的招用和管理，也统一按照劳动法律规范进行。国家机关与劳动者通过签订劳动合同确立劳动关系的，就与劳动者形成了劳动法律关系，国家机关则成为劳动法中的用人单位。这里需要说明的是，在我国特殊国情下，依据《宪法》及2006年1月1日起施行的《中华人民共和国公务员法》，国家机关除了包括各级人民代表大会及其常务委员会机关、各级行政机关、各级审判机关、各级检察机关、各级军事机关外，还包括中国共产党机关、政治协商机关、参政党和参政党机关（中央一级包括：中华全国总工会、中国共产主义青年团中央委员会、中华全国妇女联合会、中国文学艺术界联合会、中国作家协会、中国科学技术协会、中华全国归国华侨联合会、中国法学会、中国人民对外友好协会、中华全国新闻

工作者协会、中华全国台湾同胞联谊会、中国国际贸易促进委员会、中国残疾人联合会、中国红十字会总会、中国人民外交学会、中国宋庆龄基金会、黄埔军校同学会、欧美同学会、中国思想政治工作研究会、中华职业教育社、中华计划生育协会)。《中华人民共和国公务员法》的实施范围包括中国共产党各级机关、中国人民政治协商会议各级委员会机关、各民主党派机关和工商联机关。

2. 事业单位。根据《事业单位登记管理暂行条例实施细则》的规定, 事业单位是指国家为了社会公益目的, 由国家机关举办或者其他组织利用国有资产举办的, 从事教育、科研、文化、卫生、体育、新闻出版、广播电视、社会福利、救助减灾、统计调查、技术推广与实验、公用设施管理、物资仓储、监测、勘探与勘察、测绘、检验检测与鉴定、法律服务、资源管理事务、质量技术监督事务、经济监督事务、知识产权事务、公证与认证、信息与咨询、人才交流、就业服务、机关后勤服务等活动的社会服务组织。这里所说的从事社会事业活动, 是指进行这方面的实际的、具体的活动, 如各种教育单位的教学活动、科技单位的科研活动等, 而不包括这方面的各级文化、教育、科技国家机关主管部门的行政管理活动。随着政府公共服务职能的分化, 事业单位的情况也发生了很大变化, 大致有四类: 第一类是服务对象基本上面向社会事业单位, 如学校、基础性科研所等; 第二类是实行企业化管理的事业单位, 如出版社、杂志社、应用研究科研所等; 第三类是直属于某一国家机关, 并直接为国家机关的决策等提供服务的事业单位, 如直属于某一国家机关的研究中心、研究所等; 第四类是法律、法规授权的具有公共事务管理职能的事业单位, 如劳动监察、国土资源监察机构等。

3. 社会团体。社会团体是中国公民自愿组成, 为实现会员共同意愿, 按照其章程开展活动的非营利性社会组织, 包括各类使用学会、协会、研究会、促进会、联谊会、联合会、基金会、商会等称谓的社会组织。依照我国目前的法律法规, 社会团体大致有四类: 第一类是由国务院机构编制管理机关核定, 并经国务院批准免于登记的团体, 如工会、共青团、妇联等使用行政编制或由中央机构编制部门直接管理机构编制的人民团体和群众团体机关等。这一类社团中的工作人员是参照公务员序列管理的。第二类是参加中国人民政治协商会议的人民团体, 如党派团体(包括民革、民盟、九三学社、民主建国会、民主促进会等民主党派)等。第三类是一般性的服务对象面向会员的社会团体, 如一般的学会、协会、研究会等。第四类是机关、团体、企业事业单位内部经本单位批准成立、在本单位内部活动的团体。

第三, 未纳入《劳动法》调整的劳动关系。依照《劳动法》的规定, 国家机关、事业组织、社会团体中的非合同劳动关系(现行的干部人事制度下的劳动关系, 包括参照实行公务员制度的人员, 如工、青、妇等社会团体的机关工作人员以及事业单位的工作人员, 如教师等)、农村集体经济组织的劳动关系以及现役军人、家庭保姆、自然人用工等劳动关系, 都不属于劳动法的调整范围。

(2) 劳动法调整的劳动关系范围的发展。《劳动法》实施以来, 《劳动法》调整的劳动关系的范围有扩大的趋势, 尤其是2007年6月29日第十届全国人大常委会第二十八次会议通过, 并于2008年1月1日起施行的《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)、2008年9月18日国务院公布施行的《中华人民共和国劳动合同法实施条例》(以下简称《劳动合同法实施条例》), 较大程度上肯定了这一趋势。

劳动法与社会保障法

我国劳动法调整的劳动关系的范围包括：

第一，中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织的劳动关系。中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织的劳动关系都是劳动法调整对象。

【资料链接】

民办非企业单位是指企业事业单位、社会团体和其他社会力量以及公民个人利用非国有资产举办的，从事非营利性社会服务活动的社会组织。它是不同于我国国家机关、企业、事业组织和社会团体的独立的社会组织。在我国，民办非企业单位的经费国家不负担并且允许其存在一定的盈利（但规定只能用于单位发展）以保证业务活动的正常运行，所以也有别于市场运作的企业。根据《民办非企业单位登记管理暂行条例》（1998年9月25日国务院令第251号）的规定，我国的民办非企业单位主要有各类民办学校、医院、文艺团体、科研院所、体育场馆、职业培训中心、福利院、人才交流中心等。基于这类单位“企业化管理”的实质，将其内部的劳动关系纳入劳动合同法调整。

第二，国家机关的劳动关系。国家机关与所用工勤人员之间的劳动关系是劳动法调整对象。

第三，事业单位的劳动关系。事业单位的劳动关系的法律适用分为三类：一是参照公务员管理的工作人员的劳动关系，适用公务员法；二是实行聘用制人员的劳动关系，有特别规定的从其规定；三是工勤人员及实行聘任制无特别规定的人员的劳动关系，适用劳动法。

第四，社会团体的劳动关系。社会团体的劳动关系的法律适用分为三类：一是参照公务员管理的工会、共青团、妇联等的工作人员的劳动关系，适用公务员法；二是工会、共青团、妇联等的工勤人员的劳动关系，适用劳动法；三是工会、共青团、妇联等人民团体和群众团体以外的其他社会团体与其劳动者的劳动关系，适用劳动法。

第五，依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会与其劳动者的劳动关系。依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会与其劳动者的劳动关系是劳动法调整对象。

【资料链接】

在我国，会计师事务所、律师事务所等机构遍布，实践中，律师、会计师与其执业机构关系一直不明不白，各地各法院也对此处理不一，《中华人民共和国劳动合同法实施条例》明确将依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会与其劳动者的劳动关系纳入劳动法调整范围。

农村劳动者、现役军人、家庭保姆、自然人用工等性质的劳动关系仍不属于我国劳动法调整的范围。

5. 全球化对中国劳动关系的影响。全球化是国际经济格局变革的产物。全球化对我国经济、法制建设，乃至政治、文化生活产生巨大的影响，劳动制度的改革也不例外。

（1）劳动关系的运行更加市场化。劳动力市场作为经济市场的重要组成部分，也需要

遵循市场法则进入国际经济大循环。劳动关系市场化的要求,首当其冲的是国有企业劳动关系,其面临着市场化的重大转换,如由企业承接的富余下岗人员转为以失业方式由政府、社会直接承接;企业破产、兼并、转让等市场经济行为的增多,带来了劳动关系的剧烈变动与冲突;人才流动更为普遍、频繁,工资标准由政府调控,企业面向市场与劳动者协商,劳动者公平就业权的保障尤为重要等。

(2) 劳动关系的范围逐步趋于国际化。全球化刺激了越来越多的外国企业来华投资,国内的一些劳动岗位也进一步向外国劳动者开放。这些涉外劳动关系的发展以及经济全球化的进程,要求对劳动关系的法律调整符合国际通行的“游戏规则”和国际公认的劳动标准与惯例。

(3) 劳动关系的主体呈现单极化。全球化促进了中国产业结构的调整,对劳动关系带来了一定的影响。在产业结构转换过程中,进一步强化了劳动力需求方的优势地位,弱化了劳动力供给方的弱势地位,使贫富差距加大,资本联合更加强劲,普遍存在着投资者对利润的独占和职工相对收入偏低的矛盾。这就使劳动法在建立人本主义法制,促进社会公平与进步方面面临许多新的问题。

(4) 劳动关系的冲突表现社会化。劳动关系市场化程度越高,劳资对立的情绪越容易产生,处理不好就引发劳动争议。在我国现阶段,一方面代表职工利益的工会组织在相当程度上依附于企业管理层,难以发挥制衡作用,工会的活动模式也难以适应员工多元化的利益要求。另一方面,劳动争议数量剧增。现有的审理劳动争议案件的“一裁两审”体制,不能保障及时有效地解决争议,容易使劳动关系的冲突、对立呈现社会化趋势,因而引发社会问题。

6. 劳动关系、劳务关系的区别。劳务关系主要包括加工承揽关系、运输关系、保管关系、建设工程承包关系、委托关系、居间关系等。在实践中,区别劳动关系、劳务关系有着十分重要的意义,因为劳务关系属于民事关系,由民法调整,而对劳动者的保护当然是劳动法更全面。虽然二者有着密切的联系,都是由当事人一方提供劳动力给他方使用,由他方支付劳动报酬,实践中往往难以区分。但是二者又有着本质的区别:①双方当事人及其关系不同。劳动关系的当事人一方是劳动者,另一方是用人单位;劳务关系的当事人一方或双方既可以是法人,也可以是其他组织,还可以是自然人。劳动者必须加入用人单位,成为其中一员,并且遵守单位的规章制度,双方存在支配与被支配的关系,劳动者作为用人单位的劳动组织成员而与用人单位有组织上的从属关系。劳务提供者无须加入另一方,双方不存在支配与被支配的关系,不存在组织上的从属关系,劳务提供者自行组织和指挥劳动过程,基本上反映的是一次性使用与被使用劳动力的商品交换关系。例如,个人家庭请人装修住宅、制作家具等,某银行和某清洁公司之间关于清洁服务的协议,家庭保姆、为家庭提供劳务的钟点工与其雇主之间的协议都是劳务关系,而不是劳动关系。②劳动风险责任承担不同。作为劳动关系当事人一方的用人单位组织劳动,享有劳动支配权,因而有义务承担劳动风险责任;而劳务提供者风险自担。③劳动报酬支付方式不同。基于劳动关系发生的劳动报酬,其支付方式特定化为一种持续的、定期的支付;基于劳务关系发生的劳动报酬是劳务费,其支付方式一般为一次性劳务价格支付。④劳动过程中的关注点与要求不同。劳务提供方应当向劳务接受方提供的是劳务行为的物化或非物化成果,在此接受方关注的是劳动成果。而劳动关系虽然也涉及具体的劳动数量和质量,对劳动成果也有一定的要求,但劳动关系的目的在于劳动过程的实现,而不单纯是劳动成果的给付,

因此,劳动关系强调的是劳动过程和劳动条件。例如,在工厂的流水线上工作的职工,每个劳动者提供的劳动只是劳动的过程,一般不要求劳动者提供劳动成品,只要付出了劳动就应当获得劳动报酬;而劳务合同一般要求提供的是劳动的成果,如前面所述的家庭装修、家具制作等,家庭装修者或家具制作者要按照约定提供装修效果或制作出家具,必须有劳动成果产生,才能获得劳务费用。

此外,在区分一般劳动关系和劳务关系,判断劳动者是否为用人单位的成员时,除前述的区分理论外,还可以考虑以下因素:①劳动者所从事的劳动是临时的,还是单位性质决定的正常岗位劳动;②劳动者与用人单位的关系是否具有一定的稳定性;③劳动者为用人单位劳动所取得的收入是否是其劳动收入的主要来源。如果劳动者所从事的是正常岗位劳动,与用人单位关系稳定,其从用人单位中获得的收入为主要生活来源,就应当确认双方是劳动关系。

【资料链接】

2005年《劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知》(劳社部发[2005]12号)以规章的形式确认了认定劳动关系的标准:

(1)用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同,但同时具备下列情形的,劳动关系成立:①用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格;②用人单位依法制定的各项规章制度适用于劳动者,劳动者受用人单位的劳动管理,从事用人单位安排的有报酬的劳动;③劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

(2)用人单位未与劳动者签订劳动合同,认定双方存在劳动关系时可参照下列凭证:①工资支付凭证或记录(职工工资发放花名册)、缴纳各项社会保险费的记录;②用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件;③劳动者填写的用人单位招工招聘“登记表”、“报名表”等招用记录;④考勤记录;⑤其他劳动者的证言等。

(二) 与劳动关系密切联系的某些社会关系也是劳动法的调整对象

与劳动关系密切联系的某些社会关系,也可称为劳动附随关系或附随劳动关系。劳动关系是劳动法调整的基本对象,除此之外,劳动法还调整与劳动关系有密切联系的某些其他社会关系。这些社会关系本身虽然并不是劳动关系,但与劳动关系有着密切的联系。它的当事人一般有一方是劳动者或者用人单位,另一方则是劳动关系当事人之外与劳动关系运行紧密相连的主体,如劳动行政部门、工会、用人单位团体、职业培训机构、职业介绍机构、劳动争议处理机构、社会保险经办机构等。认定社会关系是与劳动关系有密切联系,主要基于以下三点:①劳动关系发生的前提。例如,劳动人事行政部门、用人单位主管部门与用人单位在职工招用和调配方面的社会关系;职业培训单位与劳动者、用人单位之间在就业前培训方面的社会关系;职业介绍机构与劳动者、用人单位之间在职业介绍方面的社会关系等。②劳动关系发展、变化所产生的直接后果。例如,社会保险机构与失业人员、退(离)休人员、死亡职工遗属之间在社会保险方面的社会关系等。③劳动关系产生、变更、消灭而附带的社会关系。例如,工会与用人单位、职工之间在保护职工合法权益方面的社会关系;劳动争议调解、仲裁机构与用人单位、职工之间在处理劳动争议方面的社会关系;劳动监察机构与用人单位之间在劳动监察方面的社会关系等。符合以上三点中的任何一个因素的社会关系都可确定其与劳动关系有密切联系。就其性质而言,这些关

系可以概括为以下几个方面:

(1) 劳动行政关系,即行政机关和经授权具有行政职能的有关机构与用人单位及其团体、劳动者及其团体和劳动服务主体之间,由于执行劳动行政职能而发生的社会关系。

(2) 劳动服务关系,即劳动服务主体与用人单位和劳动者之间由于为劳动关系运行提供社会服务而发生的社会关系。具体包括劳动就业、职业培训、社会保险、劳动保护等服务活动方面所产生的社会关系。

(3) 劳动团体关系,即劳动者团体(工会)与用人单位团体之间,劳动者团体(工会)与其成员或用人单位之间,用人单位团体与其成员或劳动者之间,由于协调劳动关系和维护劳动关系当事人利益而发生的社会关系。

(4) 处理劳动争议方面的关系,即劳动争议处理机构与用人单位、劳动者之间由于调处和审理劳动争议而发生的社会关系。

任务二 劳动法的地位与作用

一、劳动法的地位

所谓劳动法的地位,是指劳动法在我国社会主义法律体系中的地位。法学界多数学者认为,我国劳动法既不是民法的一部分,也不从属于经济法,亦不是行政法的内容,而是同刑法、民法、诉讼法、经济法、行政法等处于同等的法律地位。它是我国整个法律体系的重要组成部分,是一个独立的法律部门。本书亦持这样的观点。

【资料链接】

早在1956年,董必武同志在中国共产党第八次全国代表大会上的发言就曾指出:“党的第七次代表大会以后,特别是开国7年来,党领导的人民民主法制工作是有显著成绩的。我们不仅已经有了国家根本法——宪法,而且有了许多重要法律、法令和其他各项法规。现在的问题是,我们还缺乏一些急需的较完整的基本法规。”当时国家领导人把劳动法看做是急需制定的基本法律之一。

从我国现行立法体系来看,国家立法机构是将劳动法作为大社会法类的基本法之一来确立的。劳动法之所以是一个独立的法律部门,其主要依据为:

(一) 劳动法有自己特定的调整对象

划分法律部门的主要依据是法律调整的社会关系所特有的性质和内容,如前所述,劳动法调整特定的劳动关系和与劳动关系密切联系的其他社会关系。劳动法与其他部门法相区别的根本点在于劳动关系的特殊性和特殊内容。这些关系不仅有人身关系和财产关系的内容,也有平等关系与隶属关系的特征。这是其他任何一个法律部门都无法调整和替代的。

(二) 劳动法有自己特有的基本原则

劳动法的基本原则可以概括为:维护劳动者合法权益与兼顾用人单位利益相结合的原则;贯彻以按劳分配为主体的多种分配方式与公平救助相结合的原则;坚持劳动者平等竞

争与特殊劳动保护相结合的原则；实行劳动行为自主与劳动标准制约相结合的原则；坚持法律调节与三方对话相结合的原则。这些原则与民法的平等自由原则，经济法的宏观、微观经济协调原则以及行政法的依法行政原则有着明显的不同。

（三）劳动法有自己完整的独立体系

从劳动法规构成形式来看，既有劳动法典，又有单行法规；既有实体法，又有程序法；还有对劳动法执行的监督、检查法。从劳动法的内容来看，在总则部分规定了劳动法的目的、原则、作用、适用范围及劳动者的基本权利等；在分则部分有就业促进、劳动合同与集体合同、工作时间与休息休假、工资、劳动安全卫生、特殊劳动保护、职业技能开发、社会保险与职工福利、劳动争议的处理及劳动监督检查等。总则与分则构成了一个完整的法规体系。

（四）司法实践中劳动法早已被确认为一个独立的法律部门

劳动法作为独立的法律部门，并非始于我国，劳动法是从19世纪初开始，为了适应社会经济发展的客观需要，国家对雇佣关系进行干预，并经过工人阶级的长期斗争，逐步从传统民法中独立出来，发展成为一个独立的法律部门的。随着劳动制度的改革和社会主义市场经济体制的确立，我国于1994年7月5日颁布了《中华人民共和国劳动法》，从而奠定了劳动法作为一个独立的法律部门的地位。

（五）劳动法和民法、经济法及行政法的区别

1. 劳动法与民法的区别。①两者的调整对象不同。民法调整平等主体之间的财产关系以及与财产关系有密切联系的人身关系；劳动法调整的对象则是劳动关系以及与劳动关系密切联系的其他社会关系。②两者的主体不同。民事法律关系主体双方可能是自然人、法人、其他组织或一方为自然人，另一方为法人、其他组织；劳动法律关系的一方必须是劳动者，另一方为用人单位（劳动力使用者）。③两者调整的原则不相同。民法最主要的原则是意思自治原则，以个人主义为前提，“自己为自己立法”。而劳动法则不然，作为劳动合同内容的劳动条件，并非当事人可以任意决定，而要受“劳动基准”和“集体合同”的限制。

【资料链接】

民法与劳动法的发展变迁是一个延续着的历史过程，在这个演变过程中所展现出来的内容是丰富多彩的。这个历史变迁的过程，昭示着这两个法律部门的成长轨迹，其间也昭示着二者之间若即若离、藕断丝连的紧密关系。我们很难通过简单的考察就能拨开云雾见晴天，但通过多视角的透视，我们可以得出一些规律性的结论，这些结论对民法、劳动法，乃至整个法律制度的未来发展都具有重要的指导意义。

第一，劳动法在历史渊源上与民法如出一辙，现代劳动法的独立发展也并没有彻底否定其对民法基本精神（如崇尚自由）的继承性。因此不论是法律制度的未来发展，还是法学研究的进一步繁荣，都存在一些共同的东西可相互借鉴。劳动法同民法的变异性决定了两个法律部门独立存在的必要性。劳动法的变异过程实质上就是“法律社会化”、“私法公法化”的过程。这些具有革命性意义的法律运动，说明法律必须适应生活，随着它所调整的社会运动的主流向前发展。满足现实生活的法律需求是法律发展的动力，也是法律永葆青春和活力的关键所在。