

上海市社会保障重点学科专题研究系列丛书
劳动和社会保障国家职业资格证书考试教材
高等教育自学考试劳动和社会保障专业教材

LAODONG GUANXI YU ZHENGYI CHULI
ZHENGCE YU SHIWU

劳动关系与争议处理： 政策与实务

王裕明 吴国庆 等◎编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

专题研究系列丛书 (项目编号P1403)
上海市科委科技攻关重点项目系列研究成果 (项目编号065111037)
2005年度国家社会科学基金资助项目 (项目编号05BJY108)

劳动关系与争议处理： 政策与实务

王裕明 吴国庆 等◎编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

劳动关系与争议处理:政策与实务/王裕明等编著. —北京:北京大学出版社,2008.5

(上海市社会保障重点学科专题研究系列丛书)

ISBN 978 - 7 - 301 - 13783 - 3

I. 劳… II. 王… III. 劳动争议 - 处理 - 研究 - 中国 IV. D922.591.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 065645 号

书 名: 劳动关系与争议处理:政策与实务

著作责任者: 王裕明 吴国庆 等编著

责任编辑: 何耀琴 何晔华

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 13783 - 3/F · 1902

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: em@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752926
出版部 62754962

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 980 毫米 16 开本 15 印张 256 千字

2008 年 5 月第 1 版 2008 年 5 月第 1 次印刷

印 数: 0001—5000 册

定 价: 29.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

上海市社会保障重点学科专题研究系列丛书

劳动和社会保障国家职业资格证书考试教材

高等教育自学考试劳动和社会保障专业教材

编 委 会

丛书主编：汪 泓

副 主 编：张健明 吴 忠 陈心德 马力中

委 员：张伯生 王裕明 李正龙 史健勇

杨国平 王宇熹

总 序

哈耶克曾经说过：“社会保障乃社会安全之网络，足以摄取命运多舛者之心。”老有所养、病有所医、失有所补、育有所保、弱有所助、劳有所得、安居乐业是人民群众的基本要求。社会保障制度的改革和发展，是一项涉及广大人民群众切身利益的“民生工程”，不仅在我国是一个社会热点问题，在世界其他国家也是一个十分敏感的社会问题。

社会保障制度改革与发展还是一项高度复杂的社会系统工程。它涉及政治、经济、社会生活方式等各个方面，关系到社会各个利益群体，直接影响社会稳定。由于社会保障制度改革“牵一发而动全身”，各国政府都给予了高度关注，制度设计极为谨慎，操作规范极为严格。

上海社会保障问题研究中心的研究人员，凭借上海市社会保障重点学科建设平台，运用现代统计方法、系统动力学等现代科学的研究手段和研究方法，探究社会保障领域中的一系列复杂问题，在社会保障模式国际比较研究、社会保障定量分析及其研究、社会保障政策研究三个方向上进行了长期深入的理论研究和实践探索。他们与上海市总工会、上海市发展与改革委员会、上海市劳动和社会保障局、上海市医疗保险局等政府职能部门以及上海城区政府紧密合作，坚持理论和实际相结合，将研究成果运用到社会实践之中，推进了社会保障学科的理论 and 实践创新，形成了鲜明的学科研究特色。许多研究成果不仅得到了同行专家的认同和高度评价，也得到了政府职能部门的充分肯定和高度重视，许多研究成果被政府有关职能部门采纳并转化为社会政策，取得了比较显著的社会效益。

为了使读者进一步了解社会保障制度，也为了将研究成果更好地服务于社会，我们组织部分从事社会保障学科教学和研究的教师撰写了社会保障学科系列丛书。

本丛书在编写过程中，体现了以下五个方面的特点：

(1) 观点的创新性。丛书讨论了现实中的热点、难点问题，并结合中国特别是上海的实际对社会保障一些重大问题进行了创新性的论述。例如对建立完善我国城镇职工基本养老保险制度，提出了独特的解决路径和方案



设计等。

(2) 定性研究和定量分析相结合。丛书与其他同类著作不同,许多研究成果,如养老基金的财政合理投入优化模型构建、上海市养老保险基金隐性债务测算等,既有定性理论阐述,又有严密的定量分析,做到了定性研究和定量分析的紧密结合。

(3) 理论与现实的紧密结合。丛书编写中高度注重与中国特别是上海社会保障现实的结合。由于社会保障制度设计的决策和政策操作业务具有很强的实践性特征,而且社会保障水平在我国不同区域差异很大。因此,丛书每本分册和其中每一部分内容的选择,都力求把握社会保障制度改革发展所具有的实践性特征,体现与我国社会保障发展现实高度结合。

(4) 理论体系和内容的完整性。丛书编著做到了体系框架完整,比较系统地探讨了我国社会保障问题。在内容安排上,既包括了对国内外社会保障制度历史沿革的回顾和总结,对现行社会保障制度基本轮廓的梳理;又包括了从理论、方法和实践层面上,对社会保障制度发展与改革的探索和设想。内容涉及社会保险的五大项目、社会保障基金运营、社会保障管理体制、社会救济、社会保障法、劳动标准和劳动监察等多方面内容。丛书体系完整、结构严谨、逻辑顺序合理、重点突出。

(5) 学科内容上的交叉性和综合性。丛书作者对社会保障学的研究,借鉴了政治学、社会学、经济学、管理学学科研究成果,借助了自然科学的研究方法探索和研究社会保障改革发展的内在规律。

丛书共分为六册:《养老保险:政策与实务》、《医疗与生育保险:政策与实务》、《工伤与失业保险:政策与实务》、《劳动标准与劳动监察:政策与实务》、《就业与培训:政策与实务》和《劳动关系与争议处理:政策与实务》。丛书涵盖了社会保险的主要项目,概括了我国社会保障最新政策和实务要求,反映了社会保障学科的最新研究成果,可作为劳动和社会保障专业的本科教材和“劳动和社会保障国家职业资格证书”考试教材。

本丛书在编写过程中参阅了大量的中外文献资料,借鉴了社会保障领域同行的许多研究成果,在此我们向国内外有关学者表示衷心的感谢。

汪泓

2008年2月

前 言

发展和谐劳动关系,是构建社会主义和谐社会的一项重要工作。党的十六届六中全会指出:“社会和谐是中国特色社会主义的本质属性,是国家富强、民族振兴、人民幸福的重要保证。”党的十七大明确提出要实现“社会就业更加充分”的目标。和谐的劳动关系是和谐社会的基础。我国是社会主义国家,大家可以达成共识的是这个社会必须充分保障劳动者的权利。因此建立健全劳动关系与争议处理制度是构建社会主义和谐社会的重要支撑,也是广大劳动者关心的一个重要热点。

我国劳动关系的建立和发展伴随着经济体制改革的不断深入,发生了显著变化。在我国,从传统的计划经济体制向社会主义市场经济体制转变的过程中,处于不同所有制经济中的种种劳动关系也变得越来越复杂,劳动关系主体之间的利益冲突不断增多,劳动关系问题日益突出。为适应变化的劳动关系需要,建立起符合我国国情的劳动关系调整机制,我们在借鉴市场经济国家成功经验的基础上,进行了积极探索。我国正积极推进劳动关系调整体制改革,初步建立起了符合经济体制转轨要求的,以劳动法律和政策基准、劳动合同管理、集体协商和集体合同、劳动争议处理为主要内容的劳动关系调整机制,为建立稳定和谐的劳动关系,促进国民经济和社会健康发展发挥了重要作用。

结合劳动法的实施,本书针对改革开放以来劳动关系领域发生的变化,尤其是《中华人民共和国劳动合同法》颁布和实施后的规范用工环境、建立和谐劳资关系的要求情况,系统地阐述了我国劳动用工制度、劳动合同制度、集体协商与集体合同制度、劳动争议与争议处理制度、三方协商机制等内容。从实践上,回顾和总结我国劳动关系与争议处理的改革脉络;从内容上,梳理和厘定劳动关系与争议处理的基本轮廓;从理论上,探索和研究劳动关系与争议处理的发展与改革设想。从而能引起读者对劳动关系与争议处理的进一步了解、重视、关注和探索。本书具有理论与实务相结合、政策分析与案例讲解相结合的特点,具有很强的应用指导性。

本书第1、2章由李跃文编写,第3、4章由尹乃春编写,第5、6章由吴国



庆编写,第7章及附录由王宇熹编写,全书由王裕明统稿。在本书的撰写过程中,得到本丛书主编汪泓教授的热情敦促和悉心指导,她为本书的框架设计、内容确定和撰写总旨提出了大量的宝贵意见和建议。本书在编写过程中参阅了大量的中外文参考书和文献资料,在此对国内外有关作者表示衷心的感谢。

由于受编者水平和时间所限,难免出错,如有错误和遗漏之处,敬请读者提出宝贵意见。

编 者

2008 年 2 月



目 录

第 1 章 劳动关系概述	(1)
1.1 劳动关系的概念、分类和法律特征	(3)
1.2 劳动者的地位和权利	(5)
1.3 劳动关系与劳务关系	(7)
1.4 我国劳动关系发展的趋势	(10)
第 2 章 我国劳动用工制度	(15)
2.1 我国劳动用工制度的演变	(17)
2.2 劳动用工的形式	(19)
2.3 劳动用工备案登记流程及要求	(21)
2.4 劳动用工的监管	(25)
第 3 章 劳动合同制度	(29)
3.1 劳动合同概述	(31)
3.2 劳动合同的订立	(39)
3.3 无效的劳动合同	(46)
3.4 劳动合同的履行	(48)
3.5 劳动合同的变更、解除与终止	(50)
第 4 章 集体协商与集体合同制度	(63)
4.1 集体协商与集体合同概述	(65)
4.2 集体协商制度	(68)
4.3 集体合同制度	(72)
第 5 章 劳动争议概论	(85)
5.1 劳动争议概述	(87)



5.2 劳动争议的产生及预防	(91)
第6章 劳动争议处理制度	(99)
6.1 劳动争议处理制度概述	(101)
6.2 劳动争议调解	(104)
6.3 劳动争议仲裁	(108)
6.4 劳动争议诉讼	(129)
6.5 集体合同争议与集体争议的处理	(136)
第7章 三方协商机制的理论与实践	(145)
7.1 概述	(147)
7.2 三方协商机制的建立与实践	(153)
7.3 劳动关系三方协商机制的完善	(157)
附录	(169)
中华人民共和国劳动法	(171)
中华人民共和国劳动合同法	(183)
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法	(198)
关于建立健全劳动关系三方协调机制的指导意见	(206)
集体合同规定	(208)
关于进一步加强劳动争议处理工作的通知	(217)
社会保险行政争议处理办法	(220)
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 ...	(226)
参考文献	(230)



第1章

劳动关系概述

本章关键词

劳动关系 劳动者 用人单位 劳动合同 法律特征 劳务关系 劳务合同

学习目标

通过本章的学习,了解劳动关系的基本内容与发展趋势。

重点掌握:劳动关系的基本概念与分类、劳动者的地位和权利、劳动关系的法律特征与基本内容、劳动关系与劳务关系的区别。

1.1 劳动关系的概念、分类和法律特征

劳动关系既是一种经济关系,同时也是一种社会关系,因此它的变化与发展对社会经济的可持续发展具有非常重要的意义。从企业角度来看,劳动关系是影响企业生产力的一个重要因素。劳动关系的和谐发展不仅有助于培育优良的企业文化,还能够提升企业的综合竞争力;相反,劳动关系的矛盾激化将会增加企业的管理成本,降低企业的管理效率,影响企业的正常发展。从社会经济角度的角度看,劳动关系不仅仅关系到整体的投资环境,还关系到社会的稳定问题。建立和谐的劳动关系以及高效率的劳动争议处理机制是提升企业和社会经济综合竞争力的一条重要途径,也是实现现代化的重要标志之一。

1.1.1 劳动关系的概念

《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)中,对劳动关系作了明确的界定,劳动关系是指国家机关、企事业单位、社会团体、个体经济组织和民办非企业单位(可以统称为用人单位)与劳动者个人之间,依照法律签订劳动合同,劳动者接受用人单位的管理,从事用人单位合理安排的工作,成为用人单位的一名成员,从用人单位领取劳动报酬和受劳动保护所产生的一种法律关系。由此可以看出劳动关系首先是一种用人单位和劳动者之间的法律关系,其次还是劳动者运用劳动能力实现劳动过程中与用人单位形成的一种社会关系,同时还由用人单位向劳动者按工付酬的经济关系。其主体双方是确定的,一方是用人单位,另一方是劳动者。按照《劳动合同法》的规定,建立劳动关系必须依照法律签订书面劳动合同。劳动合同的内容必须包括:法律规定的用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人;劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码;劳动合同期限;工作内容和工作地点;工作时间和休息休假;劳动报酬;社会保险;劳动保护、劳动条件和职业危害防护;法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项等必备条款;用人单位与劳动者双方协商约定的试用期、培训、保守商业秘密、补充保险和福利待遇等其他自主约定条款。

《中华人民共和国劳动合同法》中对合法的劳动关系的基本内容概括为以下几个方面:劳动者与用人单位之间在工作时间、休息休假、劳动报酬、劳动安全及卫生、劳动纪律及奖惩、劳动保护及职业培训等方面形成的关系。



此外,与劳动关系密不可分的关系还包括劳动行政部门与用人单位、劳动者在劳动就业、劳动争议以及社会保险等方面的关系;工会与用人单位、职工之间因履行工会的职责和职权,代表和维持职工合法权益而发生的关系等。由此可以看出,劳动关系的基本内容不仅包括了用人单位和劳动者之间的经济关系,还包含了用人单位对劳动者应尽的义务和劳动者的权利,同时还包含了劳动行政部门和工会对劳动关系的监管职责。

1.1.2 劳动关系的分类

由于劳动关系是法律关系、社会关系和经济关系的结合体,按照不同的关系属性分类的方法也不尽相同。

如果按照实现劳动过程的方式来进行划分,劳动关系可以划分为两类,一类是直接实现劳动过程的劳动关系,即用人单位与劳动者建立劳动关系后,由用人单位直接组织劳动者进行生产劳动的形式;另一类是间接实现劳动过程的劳动关系,即劳动关系建立后,通过劳务输出或借调等方式由劳动者为其他单位服务实现劳动过程的形式。当前第一类劳动关系居绝大多数,第二类劳动关系居少数,但随着社会经济体制的发展,今后劳务输出或借调形式的劳动关系会逐步增多。

如果按照劳动的具体形态来划分,劳动关系可以划分为常规形式(正常情况下的劳动关系)、停薪留职形式、放长假形式、待岗及下岗形式、提前退养及应征入伍形式等。常规形式是我们最常见的一种劳动关系,停薪留职和放长假形式的劳动关系多是由于劳动者的原因与用工单位协商达成的劳动关系;而待岗、下岗和提前退养形式多是由于用工单位的原因与劳动者协商达成的劳动关系,是社会主义市场经济转型时期产生的新的劳动关系形式;应征入伍形式则是一种特殊的劳动关系,劳动者通过在军队服役的方式与国家达成的一种劳动形式。

如果按照用人单位的性质来划分,劳动关系可以划分为国有企业劳动关系、集体企业劳动关系、三资企业劳动关系和私营企业劳动关系等。国有企业劳动关系是建国初期就形成的一种劳动关系,而集体企业、三资企业和私营企业劳动关系则是在改革开放后我国经济体制发生重大革新后产生的新的劳动关系形式,是对国有企业劳动关系的有效补充和完善。

如果按照劳动关系规范程度划分,劳动关系可以划分为规范的劳动关系(依法通过订立劳动合同建立的劳动关系)、事实劳动关系(是指未订立劳动合同,但劳动者事实上已成为企业或个体经济组织的成员,并为其提供有

偿劳动的情况)和非法劳动关系(如,招用童工和无合法证件人员,无合法证、照的用人单位招用劳动者等情形)。我国《劳动合同法》明确规定,规范的劳动关系是合法的劳动关系形式,事实劳动关系是需要按法律程序进行规范的一种劳动形式,而非法劳动关系则是必须予以整顿、取缔的劳动关系形式。

1.1.3 劳动关系的法律特征

《中华人民共和国劳动合同法》中,对劳动关系是一种法律关系作了明确的法律界定,从法律的角度确立和规范劳动关系,是调整劳动关系以及与劳动关系有密切联系的其他关系的法律规范。

从《劳动合同法》所规范的劳动关系来看,劳动关系主要包括三个法律特征:

(1) 劳动关系是在现实劳动过程中所发生的关系,与劳动者有着直接的联系。劳动关系是由劳动者在用人单位进行劳动而发生的,前提是劳动者应该是用人单位的一名成员。劳动关系的确立对保障劳动者的法律权益有着重要的意义。

(2) 劳动关系的双方当事人,一方是劳动者,另一方是提供生产资料的劳动者所在单位。劳动关系的两个主体必须是确定的、合法的个体,一方是用人单位,另一方是劳动者。按照《劳动合同法》的规定,建立劳动关系必须依照法律签订书面劳动合同。

(3) 劳动关系的一方劳动者,要成为另一方所在单位的成员,要遵守单位内部的劳动规则以及有关制度。劳动者遵守用人单位的规章制度是保障用人单位生产活动正常运转、社会经济稳定发展和国民经济健康运行的必要条件。

从以上劳动关系的法律特征可以看出,劳动关系的法律特征和法律地位都非常明确,劳动关系不仅是规范用人单位和劳动者之间合法用工行为的法律依据,也是调整两个主体间劳动关系的法律依据。

1.2 劳动者的地位和权利

在劳动关系的两个主体中,劳动者和用人单位相比属于弱势群体。《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》以及其他相关法律法规中规定了劳动者在劳动关系中的各项权利,主要有以下几个方面:



(1) 劳动者有平等就业的权利。是指具有劳动能力的公民,有获得职业的权利。劳动是人们生活的第一个基本条件,是创造物质财富和精神财富的源泉。劳动就业权是有劳动能力的公民获得参加社会劳动和切实保证按劳取酬的权利。公民的劳动就业权是公民享有其他各项权利的基础。如果公民的劳动就业权不能实现,其他一切权利也就失去了基础。

(2) 劳动者有选择职业的权利。是指劳动者根据自己的意愿选择适合自己才能、爱好的职业。劳动者拥有自由选择职业的权利,有利于劳动者充分发挥自己的特长,促进社会生产力的发展。劳动者在劳动力市场上作为就业的主体,具有支配自身劳动力的权利,可根据自身的素质、能力、志趣和爱好,以及市场信息,选择用人单位和工作岗位。选择职业的权利是劳动者劳动权利的体现,是社会进步的一个标志。

(3) 劳动者有取得劳动报酬的权利。随着劳动制度的改革,劳动报酬成为劳动者与用人单位所签订的劳动合同的必备条款。劳动者付出劳动并依照合同及国家有关法律取得报酬,是劳动者的权利。而及时定额的向劳动者支付工资,则是用人单位的义务。用人单位如果不尽到这些应尽的义务,劳动者有权依法要求有关部门追究其责任。获取劳动报酬是劳动者持续地行使劳动权不可少的物质保证。

(4) 劳动者有权获得劳动安全卫生保护的权利。这是保证劳动者在劳动中生命安全和身体健康,是对享受劳动权利的主体切身利益最直接的保护。这里面包括防止工伤事故和职业病。如果企业单位劳动保护工作欠缺,其后果不仅是某些权益的丧失,而且是劳动者健康和生命直接受到伤害。

(5) 劳动者享有休息的权利。我国宪法规定,劳动者有休息的权利,国家发展劳动者休息和休养的设施,规定职工的工作时间和休假制度。

(6) 劳动者享有社会保险和福利的权利。疾病和年老是一个劳动者都不可避免的。社会保险是劳动力再生产的一种客观需要。我国《劳动合同法》规定劳动保险包括:养老保险、医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险等。但目前我国的社会保险还存在一些问题,社会保险基金制度不健全,国家负担过重,社会保险的实施范围不广泛,发展不平衡,社会化程度低,这些问题均影响劳动力的合理流动。

(7) 劳动者有接受职业技能培训的权利。我国宪法规定,公民有受教育的权利和义务。所谓受教育既包括受普通教育,也包括受职业教育。公民要实现自己的劳动权,必须拥有一定的职业技能,而要获得这些职业技能,

就要依赖于专门的职业培训。因此,劳动者若没有职业培训权利,那么劳动就业权利也就成为一句空话。

(8) 劳动者有提请劳动争议处理的权利。劳动争议是指劳动关系当事人,因执行《劳动合同法》或履行集体合同和劳动合同的规定不一致而引起的争议。劳动关系当事人作为劳动关系的主体,各自存在着不同的利益,双方不可避免地会产生分歧。用人单位与劳动者发生劳动争议,劳动者可以依法申请调解、仲裁,或提起诉讼。劳动争议调解委员会由用人单位、工会和职工代表组成。劳动仲裁委员会由劳动行政部门的代表、同级工会、用人单位代表组成。解决劳动争议应该贯彻合法、公正、及时处理的原则。

1.3 劳动关系与劳务关系

在生活中我们总是会听到“劳务关系”这个词汇,很多人把劳动关系和劳务关系等同,事实上劳动关系与劳务关系有很大的区别。

1.3.1 劳务关系与劳务合同

劳务关系是指两个或两个以上的平等主体之间就劳务等事项进行等价交换过程中形成的一种经济关系。其主体是不确定的,可能是法人与法人之间的关系,也可能是自然人与自然人之间的关系,还可能是法人与自然人之间的关系。其内容和表现形式是多样化的。

劳动关系是由两个或两个以上的平等主体,通过劳务合同建立的一种民事权利义务关系。该合同可以是书面形式,也可以是口头和其他形式。其适用的法律主要是《中华人民共和国合同法》。劳务关系、劳务合同是一种顾名思义的通俗称呼,在《劳动合同法》中是没有这一界定的。劳务合同与劳动合同不同,没有固定的格式,必备的条款。

1.3.2 劳动关系与劳务关系的联系与区别

当劳务关系的平等主体是两个,而且一方是法人,另一方是自然人时,它的情形与劳动关系很相近,从现象上看都是一方提供劳动力,另一方支付劳动报酬,因此两者很容易混淆。还有一种派遣劳务人员或借用人员的情形,两个单位之间的劳务关系与派出或借出单位与劳动者之间的劳动关系紧密地交叉在一起。这是它们相联系的一面。

在劳动关系的调整工作中,时常遇到劳动关系与劳务关系并存的情况,