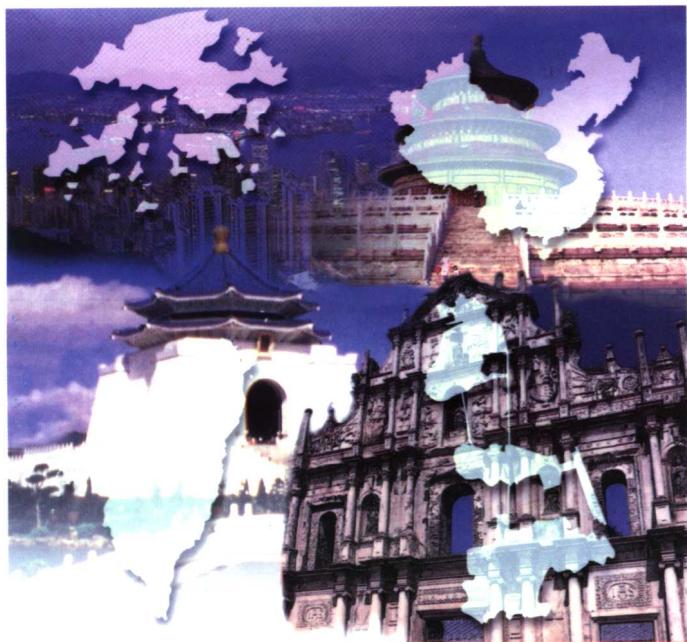


中國大陸與港、澳、台地區法律比較叢書

Estudos de Direito Comparado entre a RPC, Macaó, Hong Kong e Taiwan



勞動法比較研究

Direito Laboral

顧肖榮 楊鵬飛 著



澳門基金會

D922.5
G349

顧肖榮 吳志良 費成康 主編

中國大陸與港、澳、台地區法律比較叢書

勞動法比較研究

顧肖榮 楊鵬飛 著

澳門基金會出版

顧肖榮、吳志良、費成康主編

中國大陸與港、澳、台地區法律比較叢書

勞動法比較研究

作 者：顧肖榮 楊鵬飛

封面設計：譚頌華

出 版：澳門基金會（澳門郵政信箱 3052 號）

E-mail: fmac@macau.ctm.net

版 次：1997 年 6 月第一版

印 數：1, 500 本

排 版：新藝電腦植字排版公司

印 刷：華輝印刷有限公司

發 行：澳門文化廣場有限公司

定 價：澳門幣 75 元

ISBN 972 - 658 - 019 - 6

© 版權所有，翻印必究

總 序

中國內地與香港、澳門、台灣地區都有各自的法律制度。即使在1997年、1999年香港、澳門分別回歸中國後,這兩個特區仍將保持各自特殊的法律制度。其中香港的法律屬英美法系、澳門的法律屬大陸法系。因此,中國一國之內將長期並存英美法系、大陸法系與社會主義法系三大法系和四種法律制度。

這些法律制度雖有很多共通之處,但彼此也有不少差異。近年來,隨著各種交往的日益發展,法律差異所導致的區際法律衝突逐漸增多。有些行為在內地是合法的,在香港卻是非法的;另一些行為在澳門是合法的,在台灣則是非法的。因此,甲處某個守法的居民會因不知乙處法律的特殊規定,而誤犯了乙處的法律;或者是因而未能有效地維護自己的合法權益,造成在財產、名譽或其他方面不應有的損失。

鑒於上述情況,開展對這四種法律制度的比較研究是意義深長的。這一研究將指明中國內地與港澳台常用法律的主要差異。這對普通公民和法律工作者有著十分積極的意義。同時,研究者也可利用這些研究成果,向有關的立法機構提出建議,以便這些機構在修訂舊法、訂立新法之際注意這些法律之間存在的差異,並探索解決這些法律衝突的有效途徑。

內地與台灣地區都用中文立法,香港地區則用眾多中國學者都能研讀的英文。同時,這些法律都已結集出版,

44444444

研究者對它們都較為熟悉,並已作過相當的研究。澳門法律包括葡萄牙的法律與澳門本地的法律兩部分。它們數量眾多,系統整理以及法律本地化工作尚在進行中。特別是它們均用葡文書寫,有些尚無中文譯本,致使內地及台灣、香港地區都鮮有能夠全面原文研讀澳門法律的學者。因此,澳門法律與其他法律的比較,是本項目的難點,也是本項目的重點。

上海社會科學院法學研究所與澳門基金會在1994年開始醞釀有關合作,進行法律比較研究。1995年初,合作課題正式啓動。在開展此項研究的過程中,我們得到了國務院港澳事務辦公室、新華社澳門分社、澳門立法事務辦公室、澳門法律翻譯辦公室、澳門大學、香港大學、香港城市大學等機構和眾多法律界同行的大力支持,致使我們能克服各種困難,順利地推進這一研究。在這一研究的成果——“中國大陸與港、澳、台地區法律比較叢書”陸續出版之際,我們向所有支持、幫助過我們的人們表示由衷的感謝。

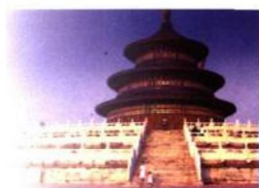
在確定這套叢書的選題時,我們優先選擇了貼近民眾日常生活、實用性較強的法律。日後我們還將逐步擴大選題的範圍。由於內地與香港、澳門、台灣地區的法律差異和衝突不會在短期內消失,本叢書的出版,只是有關研究的開端。我們希望這套叢書能起到拋磚引玉的作用,吸引更多的學者來研究這一時代賦予當代法律學工作者的重大課題。

顧肖榮 吳志良 費成康

1997年5月



顧肖榮
吳志良
費成康 主編



中國大陸與港、澳、台地區 法律比較叢書系列

刑法比較研究
金融法比較研究
家庭婚姻法比較研究
旅遊法比較研究
勞動法比較研究
稅法比較研究
債法比較研究
繼承法比較研究
刑事訴訟法比較研究



目 錄

第一章 勞動法概述	1
1.1 勞動法的定義	1
1.2 勞動法的適用對象	2
1.3 勞動法的基本原則	6
1.4 勞動法的發展概況	7
1.5 勞動法的體系	13
第二章 勞動行政管理與勞動監察	16
2.1 概述	16
2.2 中國大陸	18
2.3 澳門	25
2.4 香港	27
2.5 台灣	38
第三章 勞動就業法律制度	41
3.1 勞動就業方針	41
3.2 勞動就業立法的主要內容	42
3.3 勞動就業服務事業	44
3.4 出入境就業法律規範	49
第四章 勞動合同與集體合同	60
4.1 勞動合同立法的含義	60
4.2 勞動合同的法律性質與種類	61
4.3 勞動合同立法的主要內容	65

4.4	勞動合同的訂立、變更和終止	69
4.5	集體勞動合同	79
第五章	勞動報酬、工作時間和休息、休假制度	82
5.1	勞動報酬制度	82
5.2	工作時間制度	96
5.3	休息、休假制度	102
第六章	勞動安全衛生制度	109
6.1	勞動安全衛生概述	109
6.2	中國大陸勞動安全衛生制度	113
6.3	澳門、香港、台灣勞動安全衛生制度	120
6.4	中國大陸、港澳台勞動安全衛生制度比較	131
第七章	婦女和未成年人工作的特殊保護制度	135
7.1	婦女和未成年人工作特殊保護概述	135
7.2	女職工的特殊保護	137
7.3	未成年工的特殊保護	143
7.4	童工的特殊保護	146
第八章	職業培訓法律制度	152
8.1	職業培訓概述	152
8.2	職業培訓的管理	156
8.3	職業培訓的實施	161
8.4	職業培訓的保障	167
第九章	社會保障和社會福利制度	172
9.1	社會保險概述	172

9.2 社會保險的管理體制	176
9.3 社會保險的內容	180
9.4 社會福利和集體福利制度	188
第十章 工會和企業民主管理制度	193
10.1 工會和企業民主管理概述	193
10.2 工會制度	197
10.3 企業民主管理制度	206
第十一章 勞動爭議處理制度	212
11.1 勞動爭議立法概述	212
11.2 勞動爭議的調解	218
11.3 勞動爭議的仲裁	226
11.4 勞動爭議的訴訟	234
第十二章 勞動法律責任	245
12.1 勞動法律責任概述	245
12.2 用人單位的勞動法律責任	250
12.3 勞動者和勞動行政部門及其工作人員 的勞動法律責任	260
主要參考文獻目錄	264
附錄：中國大陸、澳門、香港、台灣主要勞動法律規定	267

第一章 勞動法概述

1.1 勞動法的定義

在中國大陸勞動法是指調整勞動關係以及與勞動關係密切聯繫的關係的法律。^①

在澳門，勞動法是指“一系列源自國家或源自協定的法律規定，目的在於調整個人或集體的僱傭勞動關係，從而使之正常化。”^②

在香港，勞工法是指與僱傭勞動相關的法律原則和規則。^③

在台灣，勞動法是關於勞動之法，詳言之，勞動法是規律勞動關係及其附隨一切關係之法律制度之全體。（《勞動法原理》史尚寬著，1979年第1頁）。

（一）勞動法中的勞動

它具有以下三個特徵：（1）職業上的有償性；（2）具有從屬關係；（3）是實現法律所規定的勞動權利，履行法律及合同規定的義務的活動。自此，基於家庭關係的家庭勞動，依法服兵役所付出的勞動，為社會所盡的各種義務勞動都不是勞動法中的勞動。

（二）勞動關係

勞動法中的勞動關係僅指勞動者與用人者（包括用人單位）之間在勞動過程中發生的關係，這種關係是以勞動給付為目的的。勞動法中的勞動關係不是指一切勞動者在社會勞動時形成的所有勞動關係。勞動關係有以下法律特徵：（1）勞動關係是在實現勞動過程中發生的關係與勞動者本人有着直接的聯繫，（2）勞動關係的雙方當事人，一方是勞動者，另一方是提供生產資料的勞動者的所在單位（即用人者和用人單位）。（3）勞動關係的一方當事人勞動

者要成為另一方當事人所在單位的成員，並遵守該單位內部的勞動規則。其基本內容包括休息時間、勞動報酬、勞動安全衛生、勞動紀律和獎懲等。

勞動關係除了具有債的經濟要素以外，實際上還含有身份上的社會要素。因此，它不同於民法上單純的債的關係及純經濟性的僱傭關係。

(三)與勞動關係密切聯繫的關係

主要是指勞動行政部門與用人單位、勞動者在勞動就業、勞動爭議和社會保險等方面的關係；工會與用人單位、職工之間因履行工會職責，代表和維護職工合法權益而發生的關係等。

勞動法的基本內容就是規範勞動關係和與勞動關係密切聯繫的關係，就這一點而言，上述各種法律制度基本上是差不多的，儘管在文字的表述上略有差別。

當然，就勞動法的定義而言，中國大陸與澳門、香港、台灣也有明顯的區別。澳門、香港和台灣都強調勞動關係就是僱傭關係，這是由它們所實施的資本主義制度所決定的。中國大陸實行社會主義制度，勞動者不僅是國家的主人，也是國有企業的主人。所以，這裡就談不上僱傭勞動關係。即使有一部份勞動者在三資企業或私營企業工作，但由於他們是在社會主義制度的大環境中工作，所以，這部分勞動關係也不同于資本主義制度下的單純僱傭勞動關係。

1.2 勞動法的適用對象

從世界上許多法例看，勞動法的調整對象，呈現出以下 2 個特徵：

(1)均將自主的、獨立的或自決的勞動摒除於勞動法之外，僅將從屬性的、附屬或由他人決定的勞動才歸勞動法調整。(2)將公法勞動關係也摒除於勞動法之外，例如國家與公務員之間的關係，

就屬於行政法調整的範圍而不屬於勞動法調整。

澳門新勞工法(1989 年第 24/89/M 號法令)適用的對象是僱主與居住於本地區的工作者之間的勞動關係。所謂“僱主”，是指通過簽訂工作合約直接使用一個工作者的工作活動的任何個人或集體。“工作者”是指在澳門居住通過工作合約將其活動提供於一直接僱主並受其指揮和管理的任何人士。“勞動關係”則指僱主與向其提供活動的工作者之間的權利義務關係。《新勞工法》規定的法律制度，可以適用於一切勞動關係，包括一切私人機構、公共機構和公共資本機構，但不適用於行政機構以及受公務員章程管制的機構和人士。

新勞工法不適用於下列工作關係體系：①家庭工作關係；②法律或實際上具有家庭關係及同膳宿者之間的工作關係；③為具體訂定服務者全部提供服務及有自主權，並通過整體定價所立合約而產生的工作關係；④由僱主與非居住本地工作者之間的工作關係由現在實施的特別規則管制。

香港《僱傭條例》適用於所有體力勞動工人，而不論其收入多寡；也適用於收入不超過 11,500 港元的非體力勞動僱員。但條例不適用於下列人員：①既屬僱主家庭成員且又居住在僱主家內的僱員；②香港以外地區僱傭契約條例所保障的僱員；③按照(商)船合約而在船上工作的船員；④按照 1976 年《學徒條例》登記的學徒，但下列規定仍適用：年終酬金、防止歧視職工會、支付工資、扣除工資、疾病津貼、有薪假日、有薪年假、有關疾病津貼或有薪假日及有薪年假的附屬條款、建築及營造業中代償工資的責任；⑤每月薪金超過 11,500 港元的非體力勞動的僱員。

台灣勞動基準法規定了所適用的行業範圍是：①農、林、漁、牧業；②礦業及土石採取業；③製造業；④營造業；⑤水電、煤氣業；⑥運輸、倉儲及通信業；⑦大眾傳播業；⑧其他經勞動行政主管機關指定的行業。值得注意的是，在頒佈勞動基準法的當時，沒有提到

商店業、餐飲業、旅館業等重要的第三產業。但在 1996 年 12 月，經過長期協調；台灣“行政院”決定，銀行業、加油站及環境污染防治業，將以指定方式納入勞動基準法的適用範圍，並於 1997 年 5 月 1 日起實施。此外，台灣勞動行政主管機關提出，將於 1996 年 12 月起的 2 年內，將所有未適用勞動基準法的行業納入勞基法的適用範圍（見《中央日報》1996 年 12 月 9 日）

台灣勞動基準法第 84 條還規定，公務員兼具勞工身份者，其有關任免、薪資、獎懲、退休、撫恤及保險（含職業災害）等事項，應適用公務員法令之規定。但其他所定勞動條件優於本法規定者，從其規定。

中國大陸正處於從計劃經濟向社會主義市場經濟過渡的階段，勞動法的調整對象呈現出比較複雜的情況：（1）企業、個體經濟組織與勞動者之間形成的勞動關係屬於勞動法調整的對象。從經濟成分看，全民所有制企業、集體所有制企業、私營企業、三資企業（包括外商獨資、中外合資、中外合作）、個體經營戶部都適用勞動法。從企業形式看，股份有限公司、有限責任公司、國有獨資公司也都適用勞動法。

（2）國家機關、事業單位、社會團體與其工作人員之間的勞動關係，是否適用勞動法，應根據不同情況區別對待：

因國家機關進行了以實行公務員制度為主要內容的人事制度改革，因此，國家對公務員的勞動關係應由國家直接調整，適用於公務員制度的勞動關係不適用勞動法的規定。

事業單位的情況比較複雜，大體上有以下幾類：第一類是面向社會的全額撥款單位，如學校，基礎理論研究所等；第二類是實行企業化管理的事業單位，如出版社、雜誌社，應用研究科研院所等，其經費有的全部自收自支，國家不再撥款，有的則由國家撥付一部份經費；第三類是屬於某一個國家機關，並直接為國家機關決策提供服務的事業單位，如直屬於某一國家機關的研究中心、研究所等；

第四類是國家機關在機構改革中改制成為事業單位，但還繼續行使部份行政職能的單位，如一些行業總會等。因此，籠統將上述所有事業單位的勞動關係都由勞動法來調整，學校、醫院、科研院所是否都要實行勞動合同制，這是值得研究的。總的來看，目前尚不能完全由勞動法來調整。

社會團體的勞動關係也比較複雜。工會、藝術團、婦聯等社會團體的機關工作人員，其勞動關係目前是參照公務員制度執行的。所以將這種關係都納入勞動法調整的時機目前也不成熟。

從上述實際情況出發，目前祇能將與國家機關、事業單位、社會團體等建立勞動合同關係的，納入適用勞動法的範圍。如果沒有建立勞動合同關係的，就不適用勞動法。當然，隨着人事制度方面體制改革的深入，建立勞動合同的勞動關係將會不斷增多，勞動法的適用範圍也會不斷擴大。

1995年8月，國家勞動部對勞動法的適用範圍作出了明確解釋：

(1)勞動法第2條中的“個體經濟組織”是指一般僱工在7人以下的個體工商戶。

(2)中國境內的企業、個體經濟組織與勞動者之間，祇要形成勞動關係，即勞動者事實上已成為企業、個體經濟組織的成員，並為其提供有償勞動的，適用勞動法。

(3)國家機關、事業組織、社會團體實行勞動合同制度的以及按規定實行勞動合同制度的工勤人員；實行企業化管理的事業組織的人員；其他通過勞動合同與國家機關、事業組織、社會團體建立勞動關係的勞動者，適用勞動法。

(4)公務員和比照實行公務員制度的事業組織和社會團體的工作人員，以及農村勞動者（鄉鎮企業職工和進城務工、經商的農民除外）、現役軍人和家庭保姆等不適用勞動法。

(5)中國境內的企業、個體經濟組織在勞動法中被稱為用人單

位。國家機關、事業組織、社會團體和與之建立勞動合同關係的勞動者依照勞動法執行。根據勞動法這一規定，國家機關、事業組織、社會團體應當視為用人單位。

通過比較，我們可以看出，四種制度都將以下幾種情況排除在勞動法的適合範圍之外：①家庭工作關係（如保姆等）；②國家公務員的工作關係；③自主勞動關係或整體定價所產生的勞動關係等。這也是勞動法的基本特徵。

但根據本地的不同情況，其適用範圍也有一定的特殊性。如香港明文規定將每月薪金超過 11,500 港元的非體力勞動的僱員按照 1976 年《學徒條例》登記的學徒，原則上排除在外。

而中國大陸由於處在從傳統的計劃經濟向社會主義市場經濟過渡的階段，情況比較複雜，勞動法及有關法規對適用範圍作出了比較具體的規定，這樣做，更有利於保障勞動者的合法權益。

1.3 勞動法的基本原則

勞動法的基本原則，是指勞動立法中所體現的立法者的指導思想，它是調整勞動關係以及與勞動關係密切聯繫的社會關係時必須遵循的基本準則。

我國勞動法的基本原則體現在憲法和勞動法的有關係文中。關於到底有多少原則，學者之間有不同的看法，有的將其歸納為 5 條，有的歸納為 8 條。歸納為 5 條的是：①勞動者享有平等勞動權利的原則；②保障勞動者勞動安全 and 健康保護的原則；③保障勞動者享有平等按勞取酬權利的原則；④保障勞動者有組織工會和參加民主管理權的原則；⑤勞動者保障社會化的原則。

澳門新勞工法對勞動法的基本原則用條文加以明確規定，即第 4 條（平等原則）；第 5 條（較有利原則）；第 6 條（傳統制度的優先）這是頗具特色的。所謂平等原則，是指一切工作者不論其種族、膚色、性別、信仰、所屬組織、政見、社會階層或社會背景，均享

有同等就業機會以及在就業及提供服務方面的同等待遇。

所謂較有利原則，是指如果僱主與勞動者之間訂定的工作條件較法律上的規定更有利時，則必須遵從較有利的條件，僱主不得利用此法律的規定減少或取消勞動者的待遇。

傳統制度優先原則，是指當僱主與勞動者之間，或僱主與有關組織之間的協議實施時勞動者的工作條件比勞動法規定的更有利的，該協議應當被接納。

香港和台灣的勞動法例也都提到了平等原則等。

由於中國大陸實行社會主義制度，所以對勞動法的基本原則有比較詳盡的規定，並落實在憲法和有關法律法規的條文中。且這些原則貫穿在整部勞動法和整個勞動法規體系中，也貫穿在勞動法的司法實踐中，具有指導意義和實踐意義。

澳門法律所規定的“較有利原則”和“傳統制度優先原則”也頗有特色，對保護勞動者的利益較有利。

1.4 勞動法的發展概況

（一）中國大陸

1949 以來，中國共產黨和人民政府非常重視勞動法律、法規的制訂。在先後制訂的四部憲法中，都對調整勞動關係的基本原則、基本制度作了規定。1982 年憲法，即現行憲法對調整勞動關係更為重視，有 20 多個條文對勞動制度和勞動關係作了規定。全國人大常委會、國務院、勞動部、國務院其他有關部委以及地方人大和政府也制訂了大量的單行勞動法律、法規、規章，如 1950 年 6 月中央人民政府頒佈的《中華人民共和國工會法》；1951 年 2 月政務院公佈的《中華人民共和國勞動保險條例》；1958 年國務院公佈的《關於工人、職員退休處理的暫行規定》等。這些法律、法規、規章對保護勞動者的合法權益，調動勞動者的積極性、創造性，促進社會主義建設事業的順利發展等發揮了巨大作用。