

天津市哲学社会科学规划基金项目 (TJFX10-168)

公民平等劳动权 法律保障机制研究

李静 著

南开大学出版社

天津市哲学社会科学规划基金项目 (TJFX10-168)

公民平等劳动权法律保障 机制研究

李 静 著

南开大学出版社

天 津

图书在版编目(CIP)数据

公民平等劳动权法律保障机制研究 / 李静著. —天津:
南开大学出版社, 2015.1

ISBN 978-7-310-04636-2

I. ①公… II. ①李… III. ①劳动权—法律保护—研
究—中国 IV. ①D922.504



版权所有 侵权必究

南开大学出版社出版发行

出版人:孙克强

地址:天津市南开区卫津路94号 邮政编码:300071

营销部电话:(022)23508339 23500755

营销部传真:(022)23508542 邮购部电话:(022)23502200

*

北京楠海印刷厂印刷

全国各地新华书店经销

*

2015年1月第1版 2015年1月第1次印刷

230×160毫米 16开本 17.75印张 2插页 252千字

定价:34.00元

如遇图书印装质量问题,请与本社营销部联系调换,电话:(022)23507125

导 论

公民权利本属于宪法概念，然而，基于如下理由，关于公民平等劳动权的概念及其保障机制研究需要超出宪法领域。首先，我国目前宪法并未设立公民平等劳动权这一独立权利，而是分别设立了劳动权和平等权；其次，由于宪法的特殊地位以及调整方式的特殊性，宪法权利的法律规制及其保障必须在超出宪法的范围内研究；最后，基于立法上劳动权调整的多层次，学术界对劳动权概念研究也呈现多维度特点，从而造成劳动权与公民劳动权概念关系的认识混乱，而对两者关系的认识必须超出宪法研究领域建立统一的研究平台。因此，本课题研究并不限于宪法领域，而是在法理学维度上探讨公民平等劳动权的含义、范围及其保障机制。

由于我国劳动法的有关规定，形成了所谓劳动权是指仅限于缔结劳动合同以后的劳动者的权利的认识。相应地我国的劳动权保障体系也以此为限，而将获得与保有劳动机会的权利排斥在劳动权体系之外，甚至是法律保障之外，使之呈现边缘化态势。2008年的《就业促进法》的出台唤醒了人们对这一边缘化权利的认识，但也仅仅是昙花一现。本课题的研究就是针对这一边缘化的权利保障问题。本课题的研究思路是首先通过对劳动权概念分析，为劳动权的本来含义正名，说明我们所说的边缘化的权利恰好是国际公约以及我国宪法上劳动权的本来含义。在界定了研究范围之后，本课题对研究对象的法律保障现状进行了梳理，为后面的专题研究做出铺垫。针对公民平等劳动权的保障机制，本课题认为在法律规制上可以分为促进机制、特殊保障机制、禁止歧视机制、企业社会责任机制。法律规制的保障机制则包括政府问责机制与司法救济机制。

目 录

第一章 公民平等劳动权的概念研究	1
第一节 公民劳动权的概念	1
一、不同维度的劳动权概念	1
二、劳动权法律渊源关系的梳理	5
三、法理学维度对劳动权概念的整合	7
四、公民劳动权的外延	13
第二节 公民平等劳动权的概念	16
一、平等劳动权的价值定位	16
二、公民平等劳动权的权利结构	33
第三节 公民平等劳动权的性质	47
一、公民平等劳动权的本质：自由与利益	47
二、平等劳动权的权利类别：私权、公权、社会权	49
第二章 公民平等劳动权法律保障的现状	57
第一节 公民平等劳动权国际法保障的现状	57
一、有关平等劳动权人保障的国际法文件及其主要内容	57
二、有关平等劳动权的国际法律文件在我国的实施	62
第二节 公民劳动权的宪法保障现状	65
一、世界各国对平等劳动权宪法保障的现状	65
二、我国对平等劳动权宪法保障的现状	67
第三节 平等劳动权的国内法律保障现状	85
一、立法现状	85
二、实践现状与问题	94

第三章 公民平等劳动权的促进机制	101
第一节 公民平等劳动权促进机制的概念与结构分析	101
一、劳动权促进机制的基本含义	101
二、劳动权促进机制中的权利义务关系	105
第二节 劳动机会的供给保障机制	111
一、劳动机会的质量与数量	112
二、劳动机会供给中的政府义务	115
三、劳动机会供给中的用人单位义务	125
第三节 就业服务机制	125
一、就业服务机制的含义与分类	125
二、公共就业服务机制	127
三、私营就业服务机制	133
第四节 职业培训机制	136
一、职业培训机制中的法律关系概述	136
二、职业培训中的国家义务	139
三、企业与社会在职业培训中的法律地位与主要方式	145
四、职业培训中的校企合作法律问题研究	150
第四章 就业援助机制	155
第一节 就业援助机制概述	155
一、就业援助机制的基本含义	155
二、就业援助机制的具体内容	156
三、就业援助与就业救助	158
第二节 倾斜保护机制	160
一、倾斜保护机制的主要方式及其法律关系	160
二、倾斜保护的对象	163
三、倾斜保护机制应遵循的原则	166
第三节 就业保障机制	170
一、基本含义	171
二、法理依据	171
三、权利性质	174

第五章 劳动权歧视的法律控制机制	177
第一节 禁止歧视法律机制概述	177
一、禁止歧视制度中的基本法律关系	177
二、劳动权歧视标准的界定	181
第二节 抽象歧视行为的法律控制机制	188
一、我国抽象歧视行为及其法律规制现状	188
二、我国对抽象歧视行为法律规制的缺陷	190
三、完善我国抽象歧视行为法律规制的思考	194
第三节 具体歧视行为的法律控制机制	197
一、具体歧视行为的概念及其法律规制现状	197
二、我国对具体歧视行为法律规制的缺陷	200
三、针对具体歧视法律控制的建议	203
第六章 平等劳动权的企业社会责任机制	207
第一节 劳动权保障的企业社会责任机制概述	207
一、企业社会责任的历史及其含义	207
二、企业社会责任的性质	210
三、劳动权保障在企业社会责任中的地位	213
第二节 作为法律责任的企业社会责任	215
一、法律责任的概念及其两个层级	215
二、企业社会责任之法定责任	217
三、企业社会责任之承诺性法律责任	219
第七章 劳动权保障的政府问责机制	226
第一节 政府问责概述	226
一、关于政府问责制的概念之争	226
二、政府问责制概念的历史与功能考察	228
第二节 劳动权保障政府问责制实体问题研究	233
一、政府劳动权宏观保障的法律责任	234
二、劳动权微观保障的政府责任	239
第三节 劳动权保障政府问责制程序问题研究	241
一、权力机关的政府问责制	241

二、行政机构的同体问责制	245
第八章 劳动权保障的权利救济机制	248
第一节 劳动权的民事救济机制	248
一、劳动权民事救济机制的根据	248
二、我国现行劳动权民事司法救济的缺陷	250
三、完善我国劳动权保障民事司法救济的建议	255
第二节 劳动权的其他救济机制	263
一、行政诉讼机制	263
二、宪法救济机制	270

第一章

公民平等劳动权的概念研究

第一节 公民劳动权的概念

一、不同维度的劳动权概念

劳动权问题的研究之所以能够引起学者的广泛关注，是由于劳动权这一概念的性质多样性形成了对该问题的跨学科研究。在国际法学者眼里，劳动权是一个人权问题，也因此形成了关于劳动权国际法保护的一系列国际公约；在宪法学者眼中，劳动权是一个基本权利问题，各国宪法上也都有关于劳动权的表述；同时，劳动权在劳动法学者眼中是一项具有特定含义的具体权利，是直接由劳动法规范调整的权利，或者称为劳动者的权利，不同领域的学者对劳动权问题的研究视角上的差异，也导致在劳动权概念上的分歧。因此，笔者以为有必要从法理学的意义上加以整合，从而形成一个完整意义上的劳动权概念，并以此为基础对公民平等劳动权的保护机制加以整合，构建完整统一的劳动权保护机制。

（一）国际法维度的劳动权

劳动权在国际法上被视为一项国际人权。国际人权法关于劳动权保障的国际公约、条约可以分为四类：国际人权宪章类国际法文件、特殊人权保障的国际法文件、区域性人权保障法律文件、国际劳工组织制定的国际劳工标准。在这些法律文件中，尽管国际劳工组织的劳工标准最为直接，内容更加具体，但基于其法律地位有限、各国在加入时选择性较强，因此通常不被作为国际法上的劳动权认识标准。而国际人权宪章类则最具代表性，法律地位最高，影响最为广泛，因此也成为学者们在国际法维度认识劳动权概念的主要认识对象。人权宪章类文件主要有《联合国宪章》、《世界人权宣言》以及《公民权利和政治权利国际公约》与《经济社会和文化权利国际公约》。其中，《联合国宪章》尽管未提及劳动权字样，但却将“全民就业”作为一项重要公约义务，这也是学者们在谈及劳动权时通常强调以就业为核心的原因。此后的《世界人权宣言》以及《公民权利和政治权利国际公约》与《经济社会和文化权利国际公约》则增加了劳动者的各项权利保障以及禁止歧视等内容。

以上述国际公约为认识对象，学者们提出各自对劳动权的观点，“劳动权（工作权）是一个涵盖范围非常广泛的概念，被称作‘工作权和工作中的权利’或者‘工作权和与工作相关联的权利’”^①。劳动权是指：“国家在国内实施国际人权法的义务，涉及各国根据与人权有关的国际条约、国际习惯和一般法律原则所承担的所有有效的义务。”从国际人权条约的角度来看，几乎所有普遍性和区域性的人权公约都含有要求缔约国尊重、保护、实现公约所载权利的规定。^②可以看出，在国际法学领域，学者们给出的劳动权概念尽管并不完全相同，但其共同点是：都将尊重劳动权作为国家履行国际法公约的一种方式；都将国际条约、国际公约作为劳动权的法律渊源；以国际条约、国际公约义务作为劳动权内涵。

① 李凌云. 劳动权保障的国际标准及其发展趋势[D]. 华东政法大学博士论文. 上海：华东政法大学，2008：16.

② 徐显明. 国际人权法[M]. 北京：法律出版社，2004：178.

（二）宪法维度的劳动权

劳动权入宪是以法的社会化以及国家职能的扩展为理论基础的。在法的社会化理论背景下，公民基本权利在传统的自由、平等、财产权等私权基础上增加了社会性权利。作为国家职能的扩大，伴随着国家由消极守夜人的角色转变为积极的社会调控者，公民的基本权利在消极权利基础上增加了积极权利，劳动权正是在这一背景下作为一种社会性权利和积极权利开始成为宪法权利。最早将劳动权作为公民基本权利写进宪法的是德国 1919 年的《魏玛宪法》，其明确规定：“德国人民应有可能之机会，从事经济劳动，以维持生计。”虽然该法很快被法西斯政权废除，但它所体现的一些原则，如保障生存权原则、所有权伴随义务原则、国家对劳动力保护原则等作为 20 世纪宪法范例而展现于世界。从此以后，劳动权日益受到重视，并成为 20 世纪大多数国家宪法的重要内容之一。据统计，世界 142 个国家中有 55% 的国家在宪法中规定了劳动权。我国 1954 年宪法、1972 年宪法及 1978 年宪法均规定：“公民有劳动的权利和义务。”“中华人民共和国公民有劳动的权利和义务。国家通过各种途径，创造劳动就业条件，加强劳动保护，改善劳动条件，并在发展生产的基础上，提高劳动报酬和福利待遇。”这是我国 1982 年宪法第四十二条规定的，也是我国现行宪法关于公民劳动权的表述。

我国宪法学领域对劳动权概念界定最早见于关怀先生的《论我国公民的劳动权》一文，他指出“劳动权是具有劳动能力的公民得到有保障的工作和按照工作的数量与质量获得报酬的权利”^①。“劳动权是指人们享有劳动的机会和适当的劳动条件，以获得生存和追求发展的权利。它是以就业权为核心的一组权利。”^②从上述表述看，宪法学维度上大家对于劳动权是一项公民基本权利已达成共识，同时劳动权的核心是工作权或者就业权也形成基本一致意见。但针对我国宪法表述——公民有劳动的权利和义务形成意见分歧。持反对意见的学者认

① 关怀，神圣的权利——关怀法学文集[M]，北京：中国人民大学出版社，2007：29。

② 李炳安，公民劳动权初论[J]，湖北师范学院学报（社会科学版），2004（1）：122。

为“该表述建立在 82 年宪法制定时我国社会条件基础上,认为在当时条件下,该含义是指不劳动者不得食,是与当时的社会分配制度相联系的。同时,也与计划经济下的就业制度相联系。”^①市场经济条件下,一方面我国并不否认按劳分配以外的其他分配方式,另一方面,劳动力的市场化配置也导致国家无法保障每个人的劳动岗位,这样,劳动义务的实现也变得缺乏现实基础。也有学者尽管对宪法表述表示赞成,但认为该表述中的义务部分并非具有法律规范的性质,而是“仅具有一定道德意义上的指导性内涵。”^②或者“只是一种国家与劳动者作为主人的政治的相互承认。”^③

尽管宪法学界至今未形成关于劳动权概念的统一认识,但我们可以发现,宪法维度上的劳动权概念局限于公法范畴、实体法范畴,主要着眼于国家与公民间的关系。

(三) 劳动法维度的劳动权

劳动法是对劳动权进行最直接调整的部门法,因此,从劳动法维度上对劳动权概念的讨论最为广泛。“劳动权是指包括与劳动紧密关联的劳动者的全部劳动权利。”^④“劳动权是指劳动者个人或团体所享有的,以就业权、结社权(团结权)为核心的,因劳动而产生或与劳动有密切联系的各项权利的总称,是属于社会权范畴的一类权利。”^⑤“劳动权是劳动法上的劳动者享有的与资方平等自由地订立劳动契约,通过让渡自身的劳动力使用权以获取工资报酬的权利,它包括劳动者的就业择业权、劳动力市场交易权、劳动契约缔结权等。”^⑥

从学者的表述以及相关论证看,劳动法维度的劳动权的主体局限于劳动者;权利渊源局限于劳动法律法规;劳动法律关系则涉及两类:雇主与劳动者,雇主与国家主管机关。劳动权内容包括就业权以及从

① 徐钢.我国劳动权性质的变迁与定位[J].同济大学学报(社会科学版),2009(3):118.

② 胡锦涛、韩大元.中国宪法[M].北京:法律出版社,2004:295.

③ 王旭.劳动、政治承认与国家伦理——对我国《宪法》劳动权规范的一种阐释[J].中国法学,2010(3):77.

④ 冯彦君.劳动权论略[J].社会科学战线,2003(1):168.

⑤ 许建宇.劳动权的界定[J].浙江社会科学,2005(2):61.

⑥ 秦国荣.劳动权的权利属性及其内涵[J].环球法律评论,2010(1):59.

业后的劳动报酬及保障等系列权利。

二、劳动权法律渊源关系的梳理

上述三个不同维度的劳动权概念，出于不同学术领域的学者对本学科领域相关法律规范的观察与理论概括，而这三个领域的法律规范恰好处于不同的法律效力位阶——国际法、宪法、法律。通过对上述三个领域的法律规范进行法律渊源结构的梳理和整合，可以获得关于劳动权概念的完整认识，从而为搭建立体全方位的劳动权法律保障体系提供理论基础。

（一）国际法与宪法

对这一问题的认识涉及宪法基本权利与人权的关系。对这一问题，在西方普遍认为国际法上的人权区别于而且高于一国宪法上的公民基本权利，宪法上的公民基本权利以人权为基础，人权的范围则不以宪法规定的公民基本权利为限。这种观点的理论基础有二，一是基于天赋人权的传统理论，二是基于二战以后的有限主权理论。从这种认识出发，西方国家一般认为，人权宪章类法律文件中的劳动权属于人权范畴，在本国产生当然效力，本国宪法中的劳动权以此为准。二战后，主权有限理论带给西方宪法中劳动权的变化主要表现为该权利在宪法中的普及化以及其内容和标准与国际人权法的协调。而其他类别国际法文件中的劳动权，由于其并不具备国际人权的地位，因此也不具有高于本国宪法基本权利的地位，以国家承认、加入作为相应的国际公约、国际条约的生效条件，本国政府履行条约义务也主要表现为相应部门法中的调整与接纳。

在我国，宪法学界的主流理论通常认为公民权等同于人权概念，因此，公民权的范围、界限以宪法规定为准。在国际法与国内法关系问题上我国也通常采取二元论观点，主张无论何种国际公约都不当然产生高于国内法的法律效力，只有我国批准加入的国际公约，方能对我国产生法律效力。即使在加入国际公约后，国际公约也不会自动生效，国内包括宪法在内的法律如果与其存在冲突，将通过法律修改程

序实现其统一。根据这一理论,即使是由国际人权宪章所确认的具有国际人权性质的劳动权也并不当然产生高于我国宪法中的作为公民基本权利的劳动权的效力。随着我国1997年10月签署了《经济、社会和文化权利国际公约》,成为该公约的缔约国,我国已经成为所有的有关劳动权保障的人权宪章类国际法律文件的缔约国,这也意味着我国宪法中公民劳动权的有关表述应该与其保持一致。从这一意义上认识我国宪法上的劳动义务表述,基于劳动权的国际人权宪章中有禁止强制劳动的内容,我国宪法上关于公民劳动的权利与义务的表述即使不做相应修改,也应该理解为义务表述不具有法律含义。至于非人权宪章类的其他有关劳动权的国际法律文件,则以我国是否承认、加入为生效条件,主要对我国劳动法等相关法律产生影响。例如我国在加入了国际劳工组织第111号公约——《反对就业和职业歧视公约》后,作为一项协调性动作,于2008年1月1日颁行了《中华人民共和国就业促进法》。

(二) 宪法与劳动法

从效力渊源上看,宪法作为一国最高法律渊源,当然高于包括劳动法在内的各项法律法规。宪法上的公民基本权利具有至高无上的地位,必须得到相关部门法的保障。可以说,所有部门法调整之后形成的劳动权之总和,应该等于甚至大于宪法上的劳动权。“普遍意义上的劳动权是劳动者的全部权利,而作为人权的劳动权是劳动者的最低限度的权利。”^①从这个意义上看,我国现有的劳动法上的劳动权,无论从其主体、内容还是权利救济来看,都窄于我国宪法上的劳动权的范围,低于宪法上的标准。我国劳动法上的劳动权范围限于劳动者及其团体,也就是与用人单位签订正式劳动关系的人,而劳动法之外的其他公民的劳动权保障如果没有其他法律的补充,则势必留下劳动权保障的空白。多年以来,所谓体制内外的差别,农民工问题,实际上都是这一调整空白所造成的后果。解决劳动权保障的范围问题,应该

^① 李凌云. 劳动权保障的国际标准及其发展趋势[D]. 华东政法大学博士论文. 上海: 华东政法大学, 2008: 1.

通过多部门法的协调合作。我国 2008 年颁行的《就业促进法》集中解决了在获得劳动者资格之前的公民劳动权保障问题,此前的一些特殊人群权利保障法中也零散涉及一些特殊群体的劳动权保障问题,但距离公民劳动权保障的全面覆盖尚有很长一段路。

综上,对劳动权的权利渊源加以整合,其权利渊源体系是:国际人权宪章类国际法律文件是劳动权的最高权利渊源,作为国际人权的劳动权是我国宪法作为公民基本权的劳动权的权利基准,我国作为宪章缔约国有义务使我国宪法上作为公民基本权利的劳动权遵守该基准;我国宪法在国内具有至高无上的法律效力,劳动权的宪法表述是我国全部法律中的劳动权概念总合的范围边界,劳动法上的劳动权概念范围可以窄于宪法上的劳动权,其空白通过各部门法之间的相互协调来填补。

三、法理学维度对劳动权概念的整合

从劳动权立法的历史看,其经历了由具体权利发展为宪法权利,而后纳入国际人权保护的历程,这也导致了对这一概念认识中存在维度上的差异。因而我们有必要从法理学意义上对不同维度劳动权概念加以梳理和理论上的反思,从法理学视野研究劳动权概念问题,其任务并非在于建立一个独立于各个部门法以外的劳动权新概念,而在于厘清不同部门法上劳动权概念之间的关系,从而为劳动权概念的全面认识和劳动权的全面保障提供理论基础。“劳动权的法理反思与批判是一种理论自觉的表现,这种理论自觉不是与当下的劳动权知识产生断裂,而是把理论视野放置于理论传统和学术脉络之中,把理论视野放置于特定时空之中,把理论视野放置于全球结构之中,对当下的劳动权予以梳理,探求劳动权知识匮乏的原因,寻求劳动权范畴系统理论建构的视点,为劳动权实现与保障的制度建设提供评价标准。这是正在形成之中的一种智性努力和理论诉求。”^①

^① 薛长礼.劳动权论[D].吉林大学博士论文,长春:吉林大学,2006:29.

对上述三个维度的劳动权概念加以梳理,从法理学维度上认识劳动权概念,需要厘清下面几个方面的问题:

(一) 法理学维度对劳动权权利义务主体的整合

1. 国际法劳动权权利义务主体与宪法劳动权权利义务主体的整合

国际法劳动权主体问题较为特别。从一般意义上理解,人权的主体当然是人,即无差别的具有人类生物学特征的所有生物。但作为国际人权的国际法上劳动权的权利主体存在特殊问题,即个人作为国际劳动人权主体时,是否可以因国籍不同而差别对待。国际人权法对于在劳动权国籍上的差别对待并无禁止性规定,只是在国际劳工组织以及作为企业自愿认证的国际劳工标准中才有禁止国籍歧视的规定,如SA8000。之所以国际人权法上反而并不要求国家无差别地给予外国人同等的劳动权保护,是由于劳动权与传统的自由人权不同。“劳动权作为社会权,是学界的通说。”^①即便“劳动权既是社会权也是自由权,换言之,劳动权是一种兼容社会权属性与自由权属性的权利类型。”^②劳动权的社会权要素也是不容置疑的。自由权与社会权之分体现了权利观的时代发展,自由权与国家关系的一项重要内容在于要求国家的不作为,其基本功能在于排除自律性领域来自公共的干涉,确保主体能动性 & 创造性的充分展示与发挥;社会权的要义则是在社会上对经济弱者进行保护与帮助时要求国家的作为的权利,是一种与福利国家或积极国家的国家观相对应的基本人权,其作用在于消除伴随市场经济的发展而产生的贫困和失业等社会弊病。^③也就是说,劳动权的实现需要国家耗费资源的积极作为。因此,如果要求国家在劳动权问题上平等对待本国公民与外国人,显然不合情理。所以,我们可以将国际人权法上的劳动权主体界定为各国公民,而不是所谓“人类”。这样,国际法上劳动权的主体也就与宪法上作为劳动权主体的公民相吻合。尽管劳动权在国际法维度被视为一项国际人权,但在一国范围内,无

① 王锴.论我国宪法上的劳动权与劳动义务[J].法学家,2008(4):62.

② 冯彦君.劳动权的多重意蕴[J].当代法学,2004(3):42.

③ [日]大须贺明.生存权论[M].林浩.北京:法律出版社,2001:16.

论是在国际人权法上，还是在宪法上，都应该是一国公民的专属性权利。

关于劳动权义务主体，毫无疑问，国际上的劳动权的义务主体仅指国家，加入国际条约的国家有义务履行条约义务。个人、法人等不能作为劳动法义务主体，他们仅需履行国内法义务。而宪法上的劳动权义务主体则存在争论。一种观点认为宪法上的公民劳动权仅涉及公民与国家间的关系，也就是说国家是公民劳动权唯一的义务主体。“我国宪法中规定的劳动权是基于‘公民’的身份针对国家享有的，不以劳动关系的存续为基础的权利，其义务主体主要为国家。宪法法律关系下国家对公民劳动权的保障负有不可推卸的责任，公民劳动权主要对应国家义务。”^①“宪法劳动权所调整的主要是公民与国家之间的关系，公民的劳动权保护主要对应国家义务。”^②另一种观点则认为劳动权的义务主体除国家以外还应该包括社会以及其他的私主体。如薛长礼在其博士论文中就提出四类主体：（1）国家，准确地说是政府。（2）社会，具体地说是社会团体。（3）组织，主要是指与劳动者形成具体劳动关系的特定用人单位，包括企业、农村集体经济组织、个体私营经济组织、国家机关、事业组织和社会团体等。（4）个人。^③

上述观点的分歧建立在对宪法规范效力认识的基础上。传统理论以宪法是公法为逻辑起点，认为宪法关系只涉及公主体关系以及公私主体关系，宪法对私人主体不直接发生效力。这样，宪法中劳动权的义务主体就只包括国家。而主张公民宪法劳动权的义务主体包括国家之外的私人主体以及社会主体的观点建立在宪法规范第三人效力理论，或曰公民基本权利的私法效力理论基础。基本权利的私法效力可以说是个只有在现代宪法观念下才可能成立的问题，它体现了近代宪法理论与现代宪法理论在一个根本价值取向问题——国家与社会的关系问题上的分歧。在现代宪法观念下，国家与社会的界限趋于模糊，宪法上基本权利的效力也才有了扩及私法领域的可能。

① 陈业宏、肖蓓. 劳动权的宪法论析[J]. 法学杂志, 2009 (5): 38.

② 孙世彦. 论国际人权法下国家的义务[J]. 法学评论, 2001 (2): 93.

③ 薛长礼. 劳动权论[D]. 吉林大学年博士论文. 长春: 吉林大学, 2006: 31.