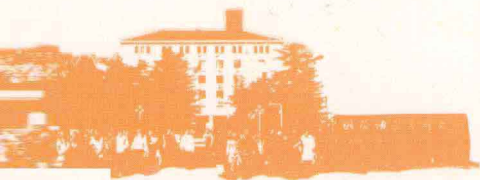


杨冬梅/著

# 学术

## 平衡与和谐

—— 转型期工会与劳动关系问题研究



中国劳动关系学院学术文丛

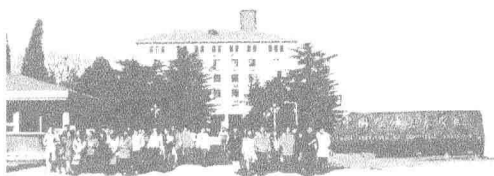


光明日报出版社

# 平衡与和谐

—— 转型期工会与劳动关系问题研究

杨冬梅/著



中国劳动关系学院学术文丛



光明日报出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

平衡与和谐: 转型期工会与劳动关系问题研究 / 杨冬梅著. -- 北京: 光明日报出版社, 2013. 12

(中国劳动关系学院学术文丛)

ISBN 978-7-5112-5582-2

I. ①平… II. ①杨… III. ①社会转型期—工会工作—研究—中国  
②社会转型期—劳动关系—研究—中国 IV. ①D412.6②F249.26

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 270542 号

## 平衡与和谐: 转型期工会与劳动关系问题研究

著 者: 杨冬梅

责任编辑: 赵 锐

责任校对: 傅泉泽

封面设计: 小宝工作室

责任印制: 曹 净

出版发行: 光明日报出版社

地 址: 北京市东城区珠市口东大街 5 号, 100062

电 话: 010-67078248 (咨询), 67078870 (发行), 67078235 (邮购)

传 真: 010-67078227, 67078255

网 址: <http://book.gmw.cn>

E-mail: [gmcbs@gmw.cn](mailto:gmcbs@gmw.cn) [zhaorui@gmw.cn](mailto:zhaorui@gmw.cn)

法律顾问: 北京天驰洪范律师事务所徐波律师

印 刷: 北京京华虎彩印刷有限公司

装 订: 北京京华虎彩印刷有限公司

本书如有破损、缺页、装订错误, 请与本社联系调换

开 本: 700 × 1000 1/16

字 数: 230 千字

印 张: 14

版 次: 2013 年 12 月第 1 版

印 次: 2013 年 12 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978-7-5112-5582-2

定 价: 37.00 元

版权所有 翻印必究



## 前言

花园村老虎庙坐落在北京城西，据说古代曾经有老虎出没，为祈祷保佑过往行人安全，遂建老虎庙，以供奉虎神。中国劳动关系学院办公楼东边现在还存有一尊出土的石雕老虎，著名画家吴作人称赞它“造型古朴简练，神雄气厚，非近世剔透之作，殊可珍贵”。在这里，我度过了20多年的教学生涯。如今，学院面貌日新，石虎依旧，而我也到了对自己的科研成果进行回顾和总结的时候了。

我在北京大学法律系本科和研究生期间学的专业是经济法，所以我的科研是从研究经济法起步的。收在本书中的《关于经济法本质二重性的思考》等4篇论文是我对于经济法相关问题的思考和研究，也是反映我早期研究成果的代表作。其中《破产法与破产企业职工安置》等破产法方面的两篇论文对破产法中最为棘手的职工安置问题做了比较全面和深入的分析 and 阐述，这也是我有意识地把自已的法律专业理论知识与职工权益保障等问题联系起来进行研究的开端。

对于企业民主管理尤其是职工董事职工监事制度的研究，源于参与2000年全国总工会和中国劳动关系学院（原中国工运学院）组织的“职工董事职工监事制度研究”课题组。这项课题研究使我能够在公司法和企业民主管理的结合方面进行一次新的探索和尝试。结果令人鼓舞，我提交的两篇论文《我国职工董事、职工监事制度法律问题研究》和《职工董事、监事法律地位研究》发表后，均被人大报刊复印资料全文转载，产生了一定的社会影响。此后又多次参与了相关课题的研究，其间先后发表了《非公有制企业民主管理的理论及立法思考》、《非公企业建立职工董事职工监事制度法律研究》、《公司职工民主管理的理论与立法研究》、《职工持股会法律地位研究》等多篇论文，并参与了国务院国资委《国有独资公司董事会试点企业职工董事管理办法（试行）》的起草论证工作。与此同时，在学院开设了“职工董事职



工监事制度”课程，主要针对全总工会干部培训班进行讲授，所授课程受到工会干部的欢迎。

20世纪90年代，我在这条路上不断探索，从公司法到职工董事职工监事制度，再到企业民主管理，从持股参与到法定参与，从公有制企业到非公有制企业，研究领域和范围日益广泛，视野逐渐开阔。这些研究和思考逐步积累为我的个人专著《职工董事职工监事制度研究》，而对非公有制企业民主管理的研究则具有一定的开拓性和创新性，多篇论文被《工人日报》、《工会博览》等报刊转载，在业界引起了较大的关注。

2004年，我从本院法律系调入工会干部培训部工作，后来又兼任工会学系（现为工会学院）主任。由于工作的变动，使我有机会大量接触来自实践一线的工会主席和各级各类工会干部，同时也对基层工会进行了广泛的调研。这一经历使我对工会和劳动关系问题在理论和实践方面都有了全新的认识，我的研究得到了更大范围的拓展，涉及劳动关系、工会理论、工会法、劳动合同、劳动争议、集体合同等更多的领域，逐渐形成了我对当代中国劳动关系和工会运动的思考和认识，并对解决其中的一些热点难点问题提出了自己的观点和看法，并且以此为视角，观察转型期的中国社会变迁。

在本书中，我把上述研究成果划分为七个部分：工会理论与劳动关系，工会法与劳动法，劳动合同与集体合同，职工董事职工监事，企业民主管理，公司法，经济法与破产法。

公司法、职工董事职工监事和企业民主管理研究构成了我的研究的一个主要部分，三者具有内在联系。作为国有企业实行现代企业制度之后企业民主管理的一项制度创新，职工董事职工监事制度一方面和公司制度有着天然的联系，另一方面又和职工代表大会等传统的企业民主管理制度密不可分，为了全面阐释职工董事职工监事制度与“新三会”、“老三会”的关系，就不能不同时对公司法、职工董事职工监事和企业民主管理展开研究。这方面的研究持续近六年，研究成果除了收入本书的论文外，还撰写了个人专著《职工董事职工监事制度研究》公开出版。

在对职工董事职工监事制度研究的同时，我也开始关注非公有制企业民主管理的问题。2003年，在对非公有制企业民主管理制度进行研究和思考的基础上，发表了《非公有制企业民主管理的法律思考》的论文，也算是国内较早研究非公企业民主管理的论文之一，之后《工人日报》工运理论版以《对非公企业民主管理的法律思考》为题分上、下两期全文转载。2008年，



我承担了全总委托课题《非公有制企业民主管理的理论与实践研究》，其成果之一《非公有制企业民主管理的立法趋势》一文发表后，《工人日报》等报刊也进行了转载。另一成果《为非公企业开展民主管理提供法律支持》一文，在《工人日报》发表并获全总工会理论研究论文一等奖。

工会理论与劳动关系、工会法与劳动法、劳动合同与集体合同则构成了我的另一研究板块。近年来，我主要讲授工会法、劳动法、劳动合同法、劳动争议处理等课程，教学与科研形成了良性互动，尤其是在干部培训部和工会学系工作的近十年中，和工会干部朝夕相处，经常深入基层调研，获益颇多。收在本书中的这三个部分论文，反映了我对当代工会和劳动关系问题所做的一些研究的探索。

在工会理论与工会法研究方面，《工会法律关系刍议》和《法人制度理论视野下的工会法人资格》两篇论文观点新颖，理论性强，反响较大。两篇论文均获得了中国劳动关系学院优秀科研论文二等奖，都被人大复印报刊资料全文转载，后一篇还被《新华文摘》做了论点转摘。

有关劳动合同、集体合同问题的研究，在20世纪90年代，我曾参加学院（原中国工运学院）重点课题《国有企业集体合同制度若干问题研究》，其成果之一《国有企业集体合同内容的两点思考》发表后曾经受到好评。2007年6月，《劳动合同法》颁布后，我开展了对《劳动合同法》的相关研究，承担了全总委托课题《〈劳动合同法〉中用人单位的权利和义务研究》，发表了《工会如何在〈劳动合同法〉实施中发挥作用》、《〈劳动合同法〉中用人单位的权利和义务研究》等论文。近年来，随着全国总工会大力推行“两个普遍”，我在原来研究集体合同的基础上开始对工资集体协商问题进行研究，先后发表了《加强工资集体协商立法的几点思考》和《地方性集体合同立法的特点及发展趋势》等多篇论文。

此外，这一板块的研究还包括了对新经济组织工会维权、工会与和谐劳动关系、工会与企业行政关系、工会与劳动争议多元调解格局、工会在促进和保障残疾人就业中的作用等问题的探讨。

我从事教学和科研工作的经历，正是中国社会从计划经济向社会主义市场经济转型的重要历史时期。由于完整地经历了这一社会转型的历程，因此我能够更加深刻地体会到中国工会和劳动关系领域面临的前所未有的复杂性：既要维护职工群众的具体利益，又要维护全国人民的总体利益，既要为职工鼓与呼，又要避免社会动荡，既要学习西方发达国家的经验，又要探索中国



特色社会主义工会发展道路，凡此种种，是转型时期工会理论工作者和实践者绕不开的现实处境。尽管困难重重，但是，在不同的阶段，总是有很多前行者迸发出思想的火花，创造新的经验，照亮前进的道路。这成为我研究的信心和勇气的来源。

在人类社会发展的历史上，我国的现代化事业是一项前无古人的伟大创举，对于一个具有五千年文明史的国家来说，我国的社会主义现代化进程不可避免地带有鲜明的中国特色。与此同时，我国的工会运动和劳动问题也打上了鲜明的时代烙印。如何探索中国特色社会主义工会发展道路，不仅是党和政府高度重视，也是工会工作者面临的重大的时代课题。当前，中国特色社会主义工会发展道路已经确立，但是要全面回答实践中的各种新情况、新矛盾、新问题，还需要在理论和实践两方面做出不懈的努力。

眼前的这部书稿，可以说记录了我二十多年来研究的主要探索 and 思想轨迹，由于时间跨度较大，许多论文留下了深深的时代烙印，当初探讨的问题有的早已解决，有的时至今日仍然存在尚需研究，有些观点或许还不成熟，有些甚至仅仅只是提出了问题，但是从某种意义上说，提出问题也就意味着解决问题的开始。我想，有关工会和劳动关系问题的真正解决，还有待于实践的进一步发展，有待于有中国特色的工会和劳动关系理论的不断发展与完善。

在过去的岁月中，我的科研已经和工会、职工结下了不解之缘。在今后的日子里，我还会在京城这个叫作花园村老虎庙的地方，继续我的研究，为工会事业尽自己的一份绵薄之力。

杨冬梅

2013年仲秋于北京花园村老虎庙



# CONTENTS 目 录

## 前言 / 1

### 工会理论·劳动关系

- 我国新经济组织工会维权问题初探 / 1
- 外商投资企业立法及劳动关系的特征 / 7
- 非公有制企业工会与企业行政关系探析 / 14
- 工会在构建和谐劳动关系中的作用 / 22
- 工会在劳动争议调解中作用的思考 / 28
- 工会在劳动争议多元调解格局中的地位和作用 / 37

### 工会法·劳动法

- 工会法律关系刍议 / 45
- 工会经费和财产的法律保护 / 52
- 法人制度理论视野下的工会法人资格 / 59
- 内地和香港有关欠薪立法的比较研究 / 68

### 劳动合同·集体合同

- 工会如何在《劳动合同法》实施中发挥作用 / 74
- 国有企业集体合同内容的两点思考 / 78
- 关于集体合同的履行若干问题研究 / 84
- 加强工资集体协商立法的几点思考 / 93
- 地方性集体合同立法的特点及发展趋势 / 100



## 职工董事职工监事

我国职工董事、职工监事制度法律问题研究 / 108

职工董事、监事法律地位研究 / 117

非公企业建立职工董事监事制度法律研究 / 124

职工董事职工监事制度立法现状及前瞻 / 128

## 企业民主管理

非公企业民主管理的法律思考 / 137

非公有制企业民主管理的立法趋势 / 142

企业民主管理立法面临问题和解决思路 / 150

企业民主管理与法律责任 / 154

## 公司法

西方国家公司法中职工参与制度研究 / 160

职工持股会法律地位研究 / 165

公司职工民主管理的理论与立法研究 / 172

公司法修改对职工民主管理的影响 / 180

## 经济法·破产法

关于经济法本质二重性的思考 / 187

破产法与破产企业职工安置 / 194

破产法与破产企业职工权益保障 / 204

## 后记 / 211



## 我国新经济组织工会维权问题初探<sup>①</sup>

以公有制为主体,多种所有制经济共同发展,是我国社会主义初级阶段的一项基本经济制度。改革开放以来,由于坚持贯彻这一方针,包括外商投资企业、私营企业、乡镇企业等在内的新经济组织得到了长足发展,对推动我国的经济建设发挥了重要作用。然而,随着新经济组织的发展,企业内部劳动关系的变化,企业与职工的矛盾也日益突出,职工权益维护成为工会工作的一个迫切需要解决的课题。最近,笔者对北京及外地部分新经济组织企业工会维权工作进行了调查,对维权工作的现状、理论和实践中存在的问题及解决对策等进行了初步探讨。

### 一、新经济组织维权工作面临的问题

近年来,在全总统一领导和各级工会的努力下,新经济组织维权工作取得了很大进展。据统计,截止1997年底,在工会组建方面,全国外商投资企业已累计组建工会53634家,占投产开业数的67.4%,职工入会率为84.6%。全国私营企业累计建工会29132家,工会会员累计76.98万人,占已建工会企业职工数的80.8%。全国乡镇企业累计建工会75787家,工会会员达576.45万人,占已建工会企业职工数的84.2%。在集体合同签订、集体协商制度建立方面,全国外商投资企业累计签订集体合同23142家,占同期已建工会企业数的43.1%;全国共有16802家外商投资企业建立了协商谈判制度,占已建工会企业数的31.3%。全国私营企业共签订集体合同10769家,占已建工会企业数的36.96%,有7124家私营企业建立了协商谈判制度。全国乡镇集体企业累计签订集体合同19655家,占已建工会企业数的25.9%,有16028

---

<sup>①</sup> 本文发表于《工会理论与实践》1999年第2期,被人大复印报刊资料《工人组织与活动》1999年第2期全文转载。



个乡镇集体企业建立了协商谈判制度。<sup>①</sup>

但在调查中我们发现,在新经济组织中,侵犯职工合法权益的问题仍然十分突出。这些问题主要包括:(1)职工的人身权利受到侵犯。一些企业主任意侮辱、打骂、处罚工人,侵犯职工的人身权利,肆意侮辱职工人格。(2)不依法签订劳动合同或签订显失公平甚至违法的劳动合同。例如,私营企业劳动合同的签订率仅为60%左右。有的企业虽然签订了劳动合同,但未经劳动部门鉴证,合同内容对工人有失公平,有的则明显违法。(3)集体合同覆盖率低。目前在新经济组织中,签订集体合同的职工占总数之比为:集体经济占44.7%,私营经济占26%,股份制经济占53.3%,外商投资经济占54.9%,港澳台投资经济占26.5%。<sup>②</sup>(4)职工劳动条件违反法律规定。有的企业缺乏起码的劳动保护措施,有的企业劳动保护低于国家标准,有的企业粉尘、噪音严重超标,有的企业该设置职工福利的不予设置。(5)职工收入偏低、工作时间长、劳动强度大、加班加点较为普遍。有的企业主对加班加点采取强制、半强制手段,违者轻则受到经济处罚,重则予以解雇,使职工缺少安全感。(6)女职工劳动保护难以落实。有的企业不但有关女职工劳动保护的规定难以落实,甚至让女职工从事有毒有害的工作,更谈不上设置女职工卫生设施。(7)职工参加劳动保险步履维艰。由于有的企业主认识上的原因,加上有的管理部门工作松懈,新经济组织企业参加社会保险的比率很低。如1997年,全国职工养老保险的覆盖人数为11220万人,国有企业的参保率为95.2%,集体企业为51.5%,包括外资、私营企业在内的其他所有制企业仅为27.5%。从全国的情况来看,未参加各类社会保险的主要是私营、个体、外商投资企业。<sup>③</sup>(8)民主管理无从谈起,职工主人翁地位失落。在新经济组织中,只有很少的企业建立了职工代表大会或会员代表大会,因此,职工不能通过一定的形式和途径参与企业决策与管理,职工切身利益得不到应有的保护。如有些企业制定的厂纪厂规,由于没有民主管理机构审议,大多只体现了企业主单方的意志,有些成为对职工的惩罚条例。由于民主管理权得不到实现,职工感到自己只有劳动者的身份,而无主人翁的地位。

上述事实表明,在新经济组织中开展职工维权工作已刻不容缓。

① 全国总工会:《1997年全国新经济组织工会工作情况通报》全国总工会工外发〔1997〕9号。

② 怡华:《中国职工最关心的十大问题》,《工人日报》1998年8月8日。

③ 《社会保险——职工的“安全网”》,《工人日报》1998年8月27日。



## 二、新经济组织工会维权的特点

按所有制的不同,新经济组织可以分为三种不同类型,一是私有经济,如私营企业、外商独资企业等;二是公有经济,如乡镇企业中的集体所有制企业等;三是混合所有制经济,如外商投资企业中的合资部分等。这一特点使新经济组织劳动关系呈现出了全新的性质,一方面,在新经济组织中,依然存在着与公有制经济性质相同的劳动关系;另一方面,又存在着私有成分,存在着雇佣劳动关系。而且,即使是公有性质的那部分劳动关系,由于其存在于乡镇企业和外商投资企业中,也呈现出与国有企业劳动关系不同的特点。

就私有经济而言,由于生产资料归私营企业主和外商投资者所有,因而,在这类企业中,企业与职工的关系表现为雇佣劳动关系,存在着某种程度的剥削,雇主为了最大限度获取雇员创造的剩余价值,本能地要采取降低雇员工资、延长劳动时间、增加劳动强度、忽视安全生产等手段来达到目的,而这些做法由于直接侵害了广大职工的合法权益,必然要遭到工人的反抗。在调查中,我们发现,侵犯职工权益的问题在新经济组织中普遍存在,而且在一些地方还表现得比较严重。上述事实表明,在私有经济中,雇主与职工的劳动关系具有对抗性,这种对抗在一些时候,还表现得非常强烈,严重时甚至会导致罢工、停产等各种突发性事件发生,成为社会不安定因素。

不过,另一方面,我们也应看到,虽然在私有经济中的劳动关系存在着对抗性,但是,这类私有经济企业由于处在社会主义条件下,其劳动关系又与资本主义条件下私有制经济的劳资关系有着很大的区别。首先,在我国,私有经济中的工人阶级从本质上看依然是国家的主人,因为我国工人阶级是一个整体,私有经济中的职工是我国工人阶级中的一部分,同样是社会主义劳动者,同公有制企业职工享有同等的政治权利,这种权利一是国家主人的权利,二是社会主义劳动者的权利。其次,由于受到社会主义基本经济关系、社会关系的影响和制约,私有经济中的雇主和职工双方的劳动关系在正常情况下表现为受到法律保护的平等协商关系,这种关系较之资本主义企业中的雇佣关系无疑是更为进步的。第三,在我国,私有经济也同样是社会主义经济的一个组成部分,为社会主义现代化建设的发展发挥着日益重要的不可替代的作用。因此,在私有经济中,虽然存在着剥削工人剩余价值的一面,但同时也有着为国家的经济建设做贡献的另一面。同样,私有经济中的职工的劳动也具有上述两个方面的内容,即,一方面,他们是在为具体的雇主干活,



但与同时，他们创造的财富，除了被雇主剥削的一部分外，也同样在为地方和国家的经济建设做出贡献。因此，在社会主义条件下，私有经济中劳动关系双方又存在着利益的一致性。如果协调得当，在私有经济中将会创造出一种新型的劳动关系，既不同于公有经济，也不同于资本主义条件下的私有制经济的劳动关系。

综上所述，可以这样说，在社会主义条件下，私有经济中企业和职工劳动关系存在着既矛盾又统一的二重性。一方面，企业同职工的关系表现为对抗性，即雇佣与被雇佣、剥削与被剥削的关系；另一方面，二者又表现出利益的统一性和一致性，即雇主与职工双方的劳动都对我国社会主义现代化建设做出了贡献，而且在政治地位、公民权等方面，他们是完全平等的。因此，如何减轻与缓和其对抗性，促进和增加其一致性，就成为协调私有经济中劳动关系所面临的重大课题。

作为协调劳动关系的重要手段之一，工会在发挥维护职工合法权益作用的时候，也同样不应忽视私有经济企业劳动关系所具有的这种既对立又统一的二重性。在工作中，尤其在处理劳资争议中，既不能只注重其对抗性的一面，采取过激手段激化矛盾，又不能只看到其一致性的一面，放弃对职工合法权益的维护，一味对资方妥协。而应当从实际出发，妥善处理二者之间的关系，达到既维护职工合法权益，又促进企业发展的目的，使“两个维护”真正落到实处。也正是基于对私有经济劳动关系的这一认识，全国总工会在贯彻落实工会工作总体思路的工作中，从实际出发提出了“维护职工合法权益，共谋企业健康发展”的新经济组织工会工作指导思想，从而使新经济组织维权工作走上了健康发展的轨道。

在新经济组织中，还存在着一部分公有制企业，这部分企业由于企业和职工利益在根本上存在一致性，所以其对抗性要小得多，不过，尽管如此，与国有企业相比，这类企业在维权方面仍然存在一些特点：首先，这类企业包括了一部分混合所有制经济。在这种企业中，尽管由于国家股占有控股地位，其性质属于公有制，但与国有企业相比，已有很大不同。主要表现在，在这类企业中已存在一定的私有成分，劳动关系的对抗性比纯国有经济要大得多。其次，这类企业包括了很大一部分乡镇集体所有制经济。这些乡镇集体所有制经济尽管也属于公有制经济，但由于企业一方与职工一方都来自农村，与农村有着千丝万缕的联系，其维权意识不强。对这类企业来说，尽管维权的原则相同，但其维权工作的开展较之国有企业来说要艰难得多。



上述特点,使工会在这类企业中开展维权工作时,不能完全照搬国有企业中的做法,而应当从实际出发,找到一种既不同于国有企业,又不同于私有经济企业工会维权工作的新路子。

### 三、从实际出发,进一步加强新经济组织工会维权工作

近年来,新经济组织工会维权工作随着新经济组织工会领导体制的建立得以深入开展。各地着重从组建新经济组织工会入手,建立集体协商、集体合同制度,开展“双爱双评”等活动,为新经济组织工会维权工作奠定了坚实的基础。

由于工会的组建是维权工作开展的前提条件,因此,在新经济组织中加强工会的组建工作仍然是当前工作的重点。尚未组建工会的,应尽快组建;已经组建的,应在完善工会机构、提高工会干部素质和水平、积极开展维权工作方面下功夫。

建立集体协商、集体合同制度是工会维护职工合法权益的重要手段。由于在新经济组织中,三方机制的格局已基本形成,在理论上已不存在任何障碍,因此,通过集体协商、签订集体合同将能够从整体上对职工权益加以维护。同时,由于集体合同是具有法律效力的文件,从而为依法维护提供了有力保障。鉴于目前新经济组织中集体合同的覆盖率仍然较低,例如在私营企业中,签订了集体合同的职工仅占总数的26%,因此,加快集体协商和集体合同制度建立的步伐,仍然是当前一项重要的工作。

“双爱双评”活动是新经济组织工会维权工作的一种有效方式,对于协调稳定企业劳动关系,促使经营者尊重和关心职工,调动职工热爱企业的积极性,促进工会工作整体水平提高等都起到了积极作用,因此,这项活动还应当长期开展下去。

调查中,我们发现,除了上述已经开展的工作外,还有一些工作也应逐渐列入议事日程。

一是加强对新经济组织中劳动争议的处理。目前,新经济组织劳动争议的数量与国有企业相比要大得多,统计资料表明,目前劳动争议发生率最高的是港澳台经济,达35%,其次为私营经济,为21.8%。整个非公有制经济的劳动争议发生率为14.1%,分别高出国有经济(7.4%)和集体经济(7.7%)6.7和6.4个百分点。<sup>①</sup>与此同时,新经济组织中劳动争议调解委员

---

<sup>①</sup> 怡华:《中国职工最关心的十大问题》,《工人日报》1998年8月8日。



会的组建率却偏低。到 1997 年上半年, 全国各级工会已建立劳动争议调解委员会 29 万个, 组建率达 74.6%, 其中, 国有企业组建率已达 80% 以上。而新经济组织劳动争议调解委员会的组建率却相对较低, 截至 1997 年年底, 外商投资企业建立劳动争议调解委员会 15640 个, 约占投产开业企业数的 20%; 私营企业 3613 个, 约占投产开业企业数的 0.9%; 乡镇企业 23619 个, 约占投产开业企业数的 4%。<sup>①</sup> 上述数字表明, 目前在新经济组织中组建劳动争议调解委员会已是当务之急, 因为, 相对国有企业而言, 新经济组织中劳动争议的数字要高得多, 如果工会不能在调解劳动争议方面发挥重大作用, 将难以有效维护新经济组织企业职工的合法权益。

二是加强新经济组织职工参与企业民主管理, 注重源头维护。职工参与企业民主管理, 是保证企业职工主人翁地位能否实现的重要标志。新经济组织职工主人翁地位能否得到保证, 应从职工能否行使参与企业民主管理的权利中得到体现。从目前的情况看, 新经济组织工会干部列席 (参加) 董事会的状况不容乐观。统计资料表明, 到 1997 年年底, 外商投资企业工会列席 (参加) 董事会的企业数为 10273 个, 约占投产开业企业数的 13%; 私营企业 1179 个, 约占投产开业企业数的 0.3%; 乡镇企业 5140 个, 约占投产开业企业数的 0.84%。<sup>②</sup> 从上述情况看, 在新经济组织中企业工会代表职工参与源头维护的能力仍然较低, 应当成为今后新经济组织工会工作亟待开展的一项长期任务。

三是从实际出发, 因地制宜, 根据新经济组织不同类型企业的特点, 有针对性地开展工作。在调查中, 我们发现, 虽然同为新经济组织成员, 但外商投资企业、私营企业、乡镇企业情况各不相同, 因此在开展工作时, 既要注意它们的共性, 又要看到它们之间的不同, 这样才能因地制宜, 探索出新经济组织工会维权工作的有效途径。

此外, 建立健全有关新经济组织工会维权的法律法规, 提高新经济组织工会干部的素质, 探索新经济组织维权工作的新经验、新办法, 也是今后新经济组织工会维权工作的重要内容。

---

① 全国总工会:《1997 年全国新经济组织工会工作情况通报》, 全国总工会工外发〔1997〕9 号。

② 同上。



## 外商投资企业立法及劳动关系的特征<sup>①</sup>

### 一、我国外商投资企业的发展现状

外商投资企业，是指依照中华人民共和国法律的规定，在中国境内设立的，由中国投资者和外国投资者共同投资或者仅由外国投资者投资的企业。它是我国利用外国直接投资的主要方式。改革开放之初，外商投资企业包括中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业三种形式。随着我国利用外资在深度、广度上的不断发展，利用外资的形式也不断增加，除原有的三资企业外，还出现了外商投资股份有限公司等。

随着世界经济全球化的发展和我国加入 WTO，外商投资企业在我国经济结构和经济发展中的作用越来越重要。因为外商投资企业的发展不仅可以吸收更多的境外资金，弥补国内建设资金的不足，引进先进技术和管理经验，创造更多的就业机会，增加国家税收和外汇收入，加速对外经济贸易发展，提高我国经济的国际竞争力，而且其在国际经济联系方面能够直接与国际接轨。因此，外商投资企业的存在和发展，对于我国企业的市场化和国际化，还起到了积极的示范和导向作用。

### 二、外商投资企业的立法及特征

我国为鼓励外国投资者到中国举办外商投资企业，制定了一系列有关外商投资企业的法律、法规。自 1979 年五届全国人大二次会议通过第一部外商投资法律《中外合资经营企业法》以来，我国陆续颁布了 200 余部有关外商投资的法律、法规和规章，初步建立起较为完备的外商投资法律体系。

#### 1. 中外合资经营企业的立法及特征

我国有关中外合营企业的立法已经相当完备。1979 年 7 月 1 日，五届全

---

<sup>①</sup> 本文发表于《工会理论与实践》2001 年第 5 期。



国人大二次会议通过了我国第一部利用外资的法律《中华人民共和国中外合资经营企业法》，1980年，第一批外商投资企业在中国建立。1990年4月4日，这部法律根据七届全国人大三次会议《关于修改〈中华人民共和国中外合资经营企业法〉的决定》进行了修改。2001年3月15日，九届全国人大四次会议通过《关于修改〈中华人民共和国中外合资经营企业法〉的决定》，对该法进行第二次修改。1983年颁布了《中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例》。

中外合资经营企业是外商投资企业中最常见的一种，是指中国合营者与外国合营者依照中华人民共和国法律的规定，在中国境内共同投资、共同经营，并按投资比例分享利润、分担风险及亏损的企业。外国合营方可以是在外国注册登记的具有法人资格的公司，可以是公司以外的其他企业形式，也可以是其他形式的经济组织，还可以包括纯粹的外国个人。中国合营方主要是取得法人资格的企业，包括国有企业、集体企业、私营企业以及具有法人资格的其他公司组织。根据《中外合资经营企业法》第四条第一款规定：“合营企业的形式为有限责任公司。”其特点如下：第一，有限责任公司，作为公司企业的一种，它具有自己独立的财产，即中外合营方对合营企业的债务所承担的责任仅以其出资额为限，合营企业对其债务所负的责任仅以其注册资本为限。投资者财产与合营企业的财产是相分离的。合营各方对合营企业的债务互相不负连带责任。第二，合营企业作为有限责任公司，不得向社会公开发行人股票进行集资，中外合营方的出资额不得自由转让，其转让须受严格限制。第三，合营企业的股东人数较少，不设立股东大会，直接实行由董事会领导下的经理负责制，董事由中外合营方各自委派。由于中外合资经营企业不设立股东大会，因此董事会成为合营企业的最高权力机构，而且兼具决策机构和领导监督机构的双重职能。

## 2. 中外合作经营企业的立法及特征

中外合作经营企业早在1979年就已在广东、福建出现，但我国有关合作企业的专门立法直至1988年才产生。1988年4月13日，七届人大一次会议通过了《中华人民共和国中外合作经营企业法》，1995年，国务院颁布了《中华人民共和国中外合作经营企业法实施细则》。2000年10月31日，九届全国人大常委会第十八次会议通过《关于修改〈中华人民共和国中外合作经营企业法〉的决定》，对该法进行了修改。

中外合作经营企业是指中国合作者与外国合作者依照中华人民共和国法