

学校编码: 10384

分类号

密级

学 号: X200208127

UDC

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

构建劳务派遣法律制度的理论与实践探索  
A Theoretical and Practical Research on  
Construction of Legal System of Labor  
Delegation

叶志伟

指导教师姓名: 廖益新 教授

申请学位级别: 硕 士

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交时间: 2005 年 11 月

论文答辩时间: 2005 年 月

学位授予单位: 厦 门 大 学

学位授予日期: 2005 年 月

答辩委员会主席:

评 阅 人:

2005 年 11 月

## 内容摘要

劳务派遣是我国劳动力市场上近些年出现的一种新现象，发展势头迅猛。但劳务派遣出现至今，理论界一直对劳务派遣是毁誉参半：一方面，它在促进就业方面显示独特魅力；另一方面，由于现行立法的缺失，劳务派遣的主体三方的法律关系混乱不清，被视为派遣员工权益受损的“罪魁祸首”。劳务派遣涉及劳动法、民法、社会保障法、保险法、就业促进法等多个学科领域，目前我国对该领域的理论研究相对薄弱，学界未进行过专门和系统的研究。因此，对劳务派遣涉及的法理问题进行研究，具有理论价值。同时，由于现行法律的缺失，劳务派遣的快速发展也产生了诸多问题和缺陷，如何构建相应法律制度在促进就业与维护派遣员工权益之间寻找均衡，也成为劳务派遣实践中急需解决的现实问题。

本文以构建劳务派遣法律制度的理论与实践探索为题，全文共分为五章。第一章劳务派遣概述，界定了劳务派遣的定义，阐述了劳务派遣发展的原因。第二章列举了目前学界对于劳务派遣主体三方法律关系的五种观点，界定了劳动关系、劳务关系、指挥命令关系、特殊劳动关系等定义，介绍了有关劳务派遣的法理学说，提出了劳务派遣三方主体间存在双重特殊劳动关系的独特观点。第三章劳务派遣案例分析，通过案例描述了劳务派遣实践中的合同体系和问题所在。第四章国内外劳务派遣立法比较研究，主要就德国、日本、韩国、美国、我国及我国台湾地区有关劳务派遣立法进行比较研究。第五章劳务派遣法律制度的构建思路，论述了我国劳务派遣立法的必要性，对劳务派遣立法模式提出了笔者的看法，从立法价值取向、劳务派遣的定位、派遣机构的资格管理、派遣的业务范围等十一个方面系统提出构建我国劳务派遣法律制度的思路。

关键词：劳务派遣；三方关系；法律制度

## Abstract

Labor delegation is a new phenomenon, which emerges in our labor market in recent years. It has been developing increasingly with grand momentum. The scholars of labor law, however, haven't agreed on whether the labor delegation is good. On one hand, it promotes employment. On the other hand, owing to lack of relevant regulations on labor delegation, the legal relation among the three parties is confusing, which is thought to be the most important factor aggrieving the rights of dispatched staff. Labor delegation relates to labor law, civil law, social insurance law, insurance law and promoting employment law. But researches on this subject are not deep, without any special and comprehensive studies. Therefore, there are theoretical significances to study labor delegation. In addition, owing to lack of relevant regulations on labor delegation, the quick development of labor delegation accompanies many problems. So it is a practical question to construct relevant legal system as to balance the aim of promoting employment and protecting the right of dispatched staff.

This thesis takes the title of A Theoretical and Practical Research on Construction of Legal System of Labor Delegation, and it is divided five chapters. The first chapter advances a definition to labor delegation. And then, this chapter introduces the reasons of the development of labor delegation. Chapter Two discusses five theories on the legal relation among the three parties in labor delegation, introducing some relevant definitions. The theories of labor delegation are also analyzed, and then, the writer points out there are special dual labor relation in the three parties in labor delegation. Based on the analysis of cases of labor delegation, Chapter Three describes the contract system and points out the problems existing in the practices of labor delegation. And the fourth chapter compares the legal systems in domestic and foreign countries, such as Germany, Japan, America, China and Taiwan of China. The last chapter advances suggestions as to how to construct the legal system of labor delegation, pointing out the necessity of enacting labor delegation law. And the writer also gives suggestions on the legislative mode of labor delegation. In

this chapter, the suggestions consists of eleven contents, such as value orientation of legislation, definition to labor delegation, management of qualification of labor delegation and scope of operation of labor delegation will be analyzed deeply.

Key Words: Labor Delegation; Relations among the Three Parties; Legal System

厦门大学博硕士学位论文摘要库

# 目 录

## 前 言

## 第一章 劳务派遣概述 .....

### 第一节 劳务派遣的概念 .....

一、劳务派遣的称谓 .....

二、劳务派遣的定义 .....

### 第二节 劳务派遣发展的原因 .....

一、制度和政策影响 .....

二、产业结构的改变 .....

三、满足用人单位的需求 .....

四、劳动者就业观念的改变 .....

五、劳务派遣机构的产生 .....

## 第二章 劳务派遣三方主体法律关系

### 第一节 劳务派遣三方主体法律关系的法理学说 .....

一、劳动法学界对劳务派遣三方主体法律关系的定位比较 .....

二、劳务派遣三方主体法律关系相关名词的概念界定 .....

三、劳务派遣三方主体法律关系的法理基础学说 .....

### 第二节 劳务派遣三方主体法律关系的确定

一、法理基础的选择 .....

二、劳务派遣三方主体法律关系的确定 .....

三、劳务派遣与劳务中介、企业借调的区别 .....

## 第三章 劳务派遣案例分析 .....

### 第一节 劳务派遣案例介绍 .....

一、劳务派遣案例简介 .....

二、劳务派遣案例涉及的二份合同内容 .....

三、劳务派遣前后的三方权益比较 .....

### 第二节 劳务派遣实践中由于法律缺失而存在的问题 .....

- 一、《劳务派遣协议》有效性问题
- 二、B 公司承担工伤责任的实力问题
- 三、B 公司为派遣员工缴交社会保险的方式问题

#### **第四章 国内外劳务派遣立法比较研究**.....

##### **第一节 国外劳务派遣立法比较研究** .....

- 一、颁布劳务派遣法的背景与目的 .....
- 二、劳务派遣的分类与业务许可 .....
- 三、劳务派遣的范围 .....
- 四、劳务派遣期限 .....
- 五、派遣机构、要派机构的雇主责任 .....
- 六、劳务派遣的控制与处罚 .....

##### **第二节 我国及我国台湾地区劳务派遣立法状况介绍**.....

- 一、我国立法状况 .....
- 二、《劳动合同法（草案）》与《派遣劳动法草案》之比较 .....

#### **第五章 劳务派遣法律制度的构建思路**.....

##### **第一节 劳务派遣立法模式** .....

- 一、劳务派遣立法的必要性 .....
- 二、劳务派遣立法模式的选择 .....

##### **第二节 劳务派遣法律制度构建思路** .....

- 一、立法价值取向 .....
- 二、劳务派遣的定位 .....
- 三、派遣机构的资格管理 .....
- 四、派遣的业务范围 .....
- 五、派遣期限 .....
- 六、派遣员工的权益保护方面 .....
- 七、合同体系 .....
- 八、派遣机构和要派机构的责任分担 .....
- 九、派遣服务费的标准 .....
- 十、劳动争议的当事人 .....

十一、监督管理.....

结 论.....

参考文献.....

厦门大学博硕士论文摘要库

# Contents

<b>Preface</b> .....	1
<b>Chapter 1 Introduction to Labor Delegation</b> .....	
<b>Subchapter 1 Concept of Labor Delegation</b> .....	
Section 1 Legal Title of Labor Delegation .....	
Section 2 Definition to Labor Delegation .....	
<b>Subchapter 2 Reasons of the Development of Labor Delegation</b> .....	
Section 1 Influences of Legal System and Policy .....	
Section 2 Alteration of Industrial Structure .....	
Section 3 Meeting the Demand of Human Resource of Companies .....	
Section 4 Change of Labors' Employment Ideal .....	
Section 5 Emergence of Labor Delegation Agency .....	
<b>Chapter 2 Legal Relations among Three Parties of Labor Delegation</b>	
<b>Subchapter 1 Legal Theories of Legal Relations among the Three Parties of Labor Delegation</b> .....	
Section 1 Comparison on Localization of Labor Law Scholars on Legal Relations among the Three Parties of Labor Dispatch .....	
Section 2 Relevant Definitions in Legal Relations among the Three Parties of Labor Dispatch .....	
Section 3 Theories of Legal Basis of Legal Relations among the Three Parties of Labor Dispatch .....	
<b>Subchapter 2 Determination of Legal Relations among the Three Parties of Labor Dispatch</b> .....	
Section 1 Choices of the Legal Basis .....	
Section 2 Determination of Legal Relations among the Three Parties of Labor Dispatch .....	
Section 3 Differences in Labor Medium, Temporarily-Transferred Labor by	



Enterprises and Labor Dispatch .....	
<b>Chapter 3 Analyses of the Cases of Labor Delegation .....</b>	
<b>Subchapter 1 Introduction to Labor Delegation Cases.....</b>	
Section 1 Introduction to Cases of Labor Delegation .....	
Section 2 Comparison on Contents of Two Contracts Involved in Labor Dispatch Cases.....	
Section 3 Comparison on the Three Parties Rights before and after Labor Delegation.....	
<b>Subchapter 2 Problems of Practice of Labor Dispatch owing to Lack of                 Relevant Regulations on Labor Delegation.....</b>	
Section 1 Problems of Validity of Agreements of Labor Delegation	
Section 2 Problems of Ability of Company B to Bear Liabilities of Occupational Injury	
Section 3 Problems of Methods of Payment of Social Insurance for Dispatched Staff.....	
<b>Chapter 4 Comparison on Legal System of Labor Delegation in                 Foreign Counties .....</b>	
<b>Subchapter 1 Comparison on Legal System of Labor Delegation in                 Foreign Counties</b>	
Section 1 Backgrounds and Objectives of Enacting of Regulations on Labor Delegation.....	
Section 2 Classifications and Operation Clearance of Labor Delegation..	
Section 3 Scope of Labor Delegation .....	
Section 4 Term of Labor Delegation.....	
Section 5 Employer's Responsibility of Delegation Agency and accepting agency.....	
Section 6 Control and Punishment of Labor Delegation.....	
<b>Subchapter 2 Introduction Legal Situations of Labor Delegation in China                 and Taiwan in China</b>	

Section 1	Legal Situations of Labor Delegation in China	.....
Section 2	Comparison on Labor Contract Law Draft and Labor Dispatch Draft	.....

## **Chapter 5 Suggestions on Construction of the System of Labor**

### **Delegation** .....

#### **Subchapter 1 Legislative Mode of Labor Delegation** .....

Section 1	Necessity of Enacting Labor Delegation Law	.....
Section 2	Definition to Labor Delegation	.....

#### **Subchapter 2 Suggestions on Construction of the System of Labor Delegation**

Section 1	Value Orientation of Legislation	.....
Section 2	Definition to Labor Delegation	.....
Section 3	Management of Qualification of Labor Delegation	.....
Section 4	Scope of Operation of Labor Delegation	.....
Section 5	Term of Labor Delegation	.....
Section 6	Protection on Rights of the Dispatched Staff	.....
Section 7	Contracts System	.....
Section 8	Liability Share between Dispatch Agency and Accepting Agency	.....
Section 9	Standard of Dispatch Service Charge	.....
Section 10	Parties in Labor Delegation Disputes	.....
Section 11	Supervision and Management	.....

### **Conclusion** .....

### **Bibliography** .....

## 前言

自二十世纪六十年代末起，为适应企业竞争和其他社会经济状况的巨大变迁，欧美各国传统的雇佣就业关系（traditional employment relations）产生了相当程度的转型，过去那种适用于全职受雇者（full-time employees）的就业形态已逐渐受到所谓“暂时性工作”（contingent work）的冲击。<sup>①</sup>企业主开始雇佣所谓“暂时性劳工”（contingent workers）来控制企业核心人力资源规模，以最有利的人力资源模式使组织更具弹性来因应日益激烈的竞争。同时，劳动者工作意识的转变促使就业形态趋向多样化。劳务派遣在此种经济背景与劳资双方需求下应运而生，最早出现在美国，然后是西欧和日本。目前欧美诸国及日本、澳大利亚等国，劳务派遣公司林立，劳务派遣业已具相当规模，劳务派遣人数也呈现几何级数增长，劳务派遣的发展加速了劳动力的有效配置，促进了就业。<sup>②</sup>

随着市场经济的飞速发展，我国的就业形式发生了巨大的变化，计划经济时代单一的就业模式已被打破，单位用人和人们的就业方式越来越趋向于灵活化和多样化。作为一种有组织的非正规就业方式，劳务派遣在中国发展如火如荼，劳务派遣工的数量急剧攀升。在中国内地，劳务派遣发展较为迅速的地方主要有北京、上海、江苏、福建等地。以福建省为例，福建省委省政府 2004、2005 二年连续将劳务派遣列为为民办实事项目之一，福建省自 2003 年 8 月起开展劳务派遣工作，截至 2005 年 3 月份为止，按“统一名称、统一模式、统一运作机制”成立了 74 家劳务派遣公司，有 97301 人通过劳务派遣实现了就业。<sup>③</sup>

在我国，劳务派遣出现至今，一直是毁誉参半。一方面，它在促进就业方面显示独特魅力；另一方面，由于现行立法的缺失，三方主体的法律关系混乱不清，其亦被视为派遣员工权益受损的“罪魁祸首”。针对这种情况，人们对劳务派遣形成了两种截然不同的观点。一种观点认为，应当限制甚至禁止；另一种观

① 焦兴铠. 论劳动派遣之国际劳动基准[J]. 台湾劳动法学会学报, 民国 89 年(1):151-200.

② 劳务派遣业在国外发展的情况相关资料可见：劳务派遣业在国外的发展. 十堰就业信息网, 2005-9-23; 劳务派遣的行业分布、职业分布及劳务派遣工数量情况相关资料可见：劳务派遣的国际比较研究. <http://www.yysbw.com.cn> 2003-10-29.

③ 王克益. 做大做强劳务派遣 为海峡西岸经济区建设作贡献-在全省劳务派遣工作会议上的报告 [Z]. 2004 2-7.

点认为,应当进行规范,合理引导适度发展。<sup>①</sup>是因噎废食还是对症下药?笔者认为,劳务派遣是全球化背景下产生的新型人力资源配置方式,其在促进就业、灵活用工方面颇具优越性,劳务派遣的产生和发展已成为一股不可逆转的国际潮流,限制甚至禁止其发展有违市场经济规律。与此同时,由于我国劳务派遣还处于成长阶段,在缺乏规范和行为准则的情况下,难免会产生一些问题和缺陷。从法律层面来讲,该用工方式存在法律关系不明确,派遣机构、要派机构和派遣员工之间的权利、义务、责任划分不清的问题。一旦发生需要确认权利归属或者责任承担时,就会引发争议。本文的研究路径就是在肯定劳务派遣的基础上,从劳务派遣三方主体的法律关系入手,试图厘清三者法律关系,借鉴国内外劳务派遣立法先进经验,对照劳务派遣实践中发生的问题,尝试构建一套能合理平衡三方主体权利义务的劳务派遣法律制度。

## 第一章 劳务派遣概述

### 第一节 劳务派遣的概念

#### 一、劳务派遣的称谓

由于各国法律概念的差别,对劳务派遣的称谓并没有统一,差异较大。劳务派遣在理论和实务界有多种的称谓,理论界大致有劳务派遣、劳动派遣、劳动力派遣<sup>②</sup>三种称谓,实务界则有劳务派遣、劳务租赁、人才派遣、人力派遣、人才租赁等几种称谓。在国外,劳动派遣有许多不同的名称,如:临时劳动(temporary work)、代理劳动(agency work)及租赁劳动(leased work)等。在欧洲国家的文献及纪录中,以临时劳动使用的次数较多,在美国却以租赁劳动

<sup>①</sup>董保华. 劳务派遣的法学思考[J]. 中国劳动, 2005, (6):10-13.

<sup>②</sup>我国大陆学者王全兴认为:派遣机构向要派企业派遣的是劳动力或员工而不是劳务,派遣机构为要派企业提供的是受托招聘和派遣员工、代理支付工资等劳动管理服务,而这种劳务不同于要派员工为企业提供的劳动。所以将这种现象称为“劳动派遣”,比称为“劳务派遣”更为恰当。而董保华则认为劳务派遣,更接近加工承揽的概念,即加工单位提供的是劳工在其指挥监督下的劳务,不能体现要派企业对派遣劳工的监督指挥的事实。而劳动派遣的概念在逻辑上是不通的,因为劳动作为一种行为,是不能直接派遣的,能派遣的只能是劳动力,只有在派遣完成后,这种劳动力在劳动过程的使用中才形成劳动,因此,叫劳动力派遣更合适。相关论说见王全兴,侯玲玲. 劳动关系双层运行的法律思考-以我国的劳动派遣实践为例[J]. 中国劳动, 2004, (4):18-21.; 董保华,薛孝东. 论劳动力派遣. 上海人才派遣政策研讨会论文集[C]. 2005. 1-17.

较常被使用。<sup>①</sup>德国称之为劳动派遣，日本称之为劳工派遣，台湾则称之为派遣劳动。以下为行文方便，笔者统一称之为劳务派遣。

## 二、劳务派遣的定义

有关劳务派遣之定义，我国各地文辞表述也各不相同：其一、本法所称劳务派遣，是指依法设立的劳务派遣机构和劳动者订立劳动合同后，依据与接受派遣单位订立的劳务派遣协议，将劳动者派遣到接受派遣单位工作。<sup>②</sup>其二、派遣：谓派遣机构与要派机构订立要派契约，约定由派遣机构雇用劳工并派至要派机构提供劳务。<sup>③</sup>其三、本办法所称劳务派遣是指本市行政区域内具有独立法人资格的企业，安排本单位职工从事社会劳动，并取得劳务收入的行为。<sup>④</sup>其四、劳务派遣是指具有独立法人资格的经济组织将其职工派往其他单位提供劳务并获取经济收入的经营行为。<sup>⑤</sup>其五、本办法所称劳务派遣是指开展劳务派遣业务的企业组织下岗职工、失业人员、农村（外地）劳动力，为其他用工单位从事阶段性、辅助性生产经营活动的一种新型的用工方式。<sup>⑥</sup>

上述几种定义从不同角度对劳务派遣进行了诠释，虽然着重点各有不同，但归纳起来可知劳务派遣的特征在于：其一、劳务派遣涉及三方主体，笔者为行文方便，统一称之为派遣机构、派遣员工和要派机构。在劳务派遣关系中，三方主体的法律关系较为复杂，笔者将在第二章中专门叙述。其二、劳务派遣的本质特征是雇用和使用的分离。在劳务派遣关系中，派遣机构与派遣员工签订劳动合同，是劳动合同的相对人，但却不是派遣员工实际给付劳动的对象；相反，给付劳动的对象是劳动合同以外的第三人——要派机构，并且派遣员工要服从要派机构的指挥监督，进行劳动。<sup>⑦</sup>

笔者认为，劳务派遣是一种有组织的非正规就业形式，是派遣机构通过将派遣员工派遣到要派机构工作的一种以提供劳务为内容的经营活动。

## 第二节 劳务派遣发展的原因

①陈思卿. 论劳动派遣对企业经营的影响. ACON 学习网, 2001-08-07.

② 《中华人民共和国劳动合同法（草案）（送审稿）》第五章第二节第五十七条.

③ 《台湾派遣劳动法草案》第2条第1款.

④ 《北京市劳务派遣组织管理暂行办法》第三条.

⑤ 《湖北省劳务派遣试行办法》第二条.

⑥ 《扬州市劳务派遣管理办法（试行）》第二条.

⑦董保华. 劳务派遣的法学思考[J]. 中国劳动, 2005, (6):10-13.

劳务派遣的发展原因主要有以下几点：

### 一、制度和政策影响

对劳动力市场管制的放松，是劳务派遣发展的制度基础。在劳动力市场管制放开的情况下，对不同就业形式的差别政策对劳务派遣有重要影响。劳动立法、劳动制度和政策对正规就业保护的程度越高，对非正规就业保护的程度越低，对劳务派遣的需求就会越高。

### 二、产业结构的改变

随着产业结构的变化，就业人口由制造业转向服务业，服务业面临顾客需求的不确定性、多变性及特殊性，不得不随时作最佳的调整，以免被竞争者淘汰。企业要想适应激烈的竞争，人力资源的运用空间必须更有弹性，而劳务派遣正是适应劳动弹性化（Labor flexibility）的一种有组织的非正规就业形式。<sup>①</sup>

### 三、满足用人单位的需求

劳务派遣在中国迅速发展的主要原因主要在于其满足了用人单位的需求，用人单位通过使用劳务派遣工来降低企业用工成本、规避劳动法以及方便企业管理。目前我国用工企业在社会保险缴纳、辞退员工的经济补偿金以及工伤责任承担等方面都承担较高的运营成本和法律风险，为化解风险和降低成本，各地用工企业采取了不同的态度。有些地方的用工企业干脆不执行法定的标准，以牺牲劳动者的合法权益来换取企业的低成本运行；而在一些大城市，大多数企业限于企业文化或企业形象的考虑，希望在合法的基础上尽量采取灵活的措施来用工，于是劳务派遣就成为可以接受的一种灵活用工形式。<sup>②</sup>

### 四、劳动者就业观念的改变

从就业观念角度来看，愈来愈多的年轻人不愿意选择朝九晚五的工作，他们希望工作内容充满挑战、弹性选择或独立自主。当用人单位所提供的福利待遇与劳动条件不符员工所需，或是其它用人单位提供更好条件时，劳动者自然会离开原来的用人单位，投向新用人单位的怀抱。“良禽择木而栖”或“跳槽”被视为理所当然，以往的“稳定、忠诚、服从”等就业观念渐渐消失殆尽，劳务派遣正

---

<sup>①</sup>陈思卿. 论劳动派遣对企业经营的影响. ACON 学习网, 2001-08-07.

<sup>②</sup>董保华. 劳务派遣的法学思考[J]. 中国劳动, 2005, (6):10-13.

是满足了人们对弹性工作选择和自主择业的需要。

## 五、劳务派遣机构的产生

一方面，改革开放以来，我国逐步建立起以公共职业介绍机构为主体的职业介绍系统，帮助用人单位和劳动者通过劳动力市场满足用人需求和实现就业，并在此基础上发展起人员测评、劳动保障事务代理、劳动事务咨询等比较全面的劳务中介业务。然而，由于政府对职业中介收费行为进行限制，职介机构的生存比较困难，职介成功率也比较低。另一方面，劳动力市场供给和需求持续旺盛。在这种情况下，职介机构适应市场需要，凭借自身掌握信息、熟悉政策和富有经验的优势，利用政策缺位的空挡，将劳务派遣发展起来，也成为一种收入来源。劳务派遣不但涉及当地职业中介，也涉及跨地区劳务输出；由职介机构转变而来的劳务派遣机构不但承担相关劳动保障职能，甚至还承担诸如食宿、交通、人身安全等责任。在劳务派遣业务发展起来后，劳务派遣机构也逐步从职介机构演变产生出来。

劳务派遣机构的另一个来源是企业。自 1998 年以来，全国各地国有企业普遍建立了再就业服务中心，在此后的三年中帮助下岗职工再就业。由于各种债务问题难以解决，许多下岗职工由于各种原因难以实现再就业，无法与原企业解除劳动关系，无法到期出再就业服务中心。在这种情况下，一些企业在再就业服务中心的基础上，建立起劳务派遣机构，使之成为下岗职工出中心、再就业的有效渠道。<sup>①</sup>

## 第二章 劳务派遣三方主体法律关系

### 第一节 劳务派遣三方主体法律关系的法理学说

劳务派遣法律制度的完善与规范，关键在于确定派遣机构、要派机构和派遣员工三方主体相互之间的法律关系。确定三方主体法律关系的意义在于其为劳

---

<sup>①</sup>张丽宾. 我国劳务派遣问题研究. 中国劳动科学研究报告集[C]. 北京: 中国劳动社会保障出版社, 2003.

务派遣法律制度确立了理论基点,在此之上方可延伸解释三方主体的权利义务关系。此外,其还具有相当大的实践意义,首先,它对于立法机关在制度设计时合理分配三方的权利义务有重要作用;其次,在劳务派遣三方主体发生纠纷时,容易根据已确认的法律关系去区分是劳动争议还是民事纠纷,因为不同的法律关系将决定着不同的案件性质并启动不同的救济程序;最为重要的是,法律关系的性质决定着所适用的法律规范的性质,即在劳动法律关系中应适用劳动法律规范,而在民事法律关系中则应当适用民事法律规范。<sup>①</sup>

### 一、劳动法学界对劳务派遣三方主体法律关系的定位比较

目前,我国劳动法学界对劳务派遣三方主体法律关系主要有以下五种主流观点:

表 1: 劳务派遣三方主体法律关系定位比较

序号	法理基础	派遣机构与派遣员工	派遣机构与要派机构	要派机构与派遣员工
1	一重劳动关系	劳动关系	民事合同关系	指挥命令关系
2	一重劳动关系	劳动关系	民事合同关系	劳务关系
3	一重劳动关系 双层运行	主劳动关系	民事合同关系	从劳动关系
4	双重劳动关系	劳动关系	民事合同关系	劳动关系
5	双重劳动关系	劳动关系	民事合同关系	特殊劳动关系

(一) 第一种观点认为劳务派遣三方主体的法律关系为:派遣机构与派遣员工之间存在劳动关系;派遣机构与要派机构之间是民事契约关系;要派机构与派遣员工之间是指挥命令关系。持此观点的有李坤刚等人。<sup>②</sup>

<sup>①</sup>刘平,程彬.人力资源派遣制度法律关系初探.上海人才派遣政策研讨会论文集[C].2005.92-100.

<sup>②</sup>我国大陆学者李坤刚认为,对于符合法定要求情况下三方的权利义务关系,日本劳动法学界有比较统一的认识:(1)派出单位和派遣劳动者之间存在劳动关系;(2)派出单位和要派单位之间是契约关系;(3)要派单位和派遣劳动者之的指挥命令关系。日本这一理论也基本适用于我国规范基础上的劳动派遣关系。详细论说见李坤刚.我国劳动派遣法律规制初探.[J]中国劳动,2005,(2):25-26.



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库