

无
固
定
期
劳
动
合
同
研
究

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 12920061150616

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

无固定期限劳动合同研究

Research on The Non-Fixed-Term Labor Contract

孙 凯

指导教师姓名: 蒋 月 教 授

专业名称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2009 年 4 月

论文答辩时间: 2009 年 月

学位授予日期: 2009 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2009 年 4 月

孙
凯

指
导
教
师
:
蒋
月
教
授

厦
门
大
学

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文(包括纸质版和电子版)，允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

() 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于
年 月 日解密，解密后适用上述授权。

() 2. 不保密，适用上述授权。

(请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。)

声明人(签名)：

200 年 月 日

内 容 摘 要

劳动合同是商品经济和社会化大生产的产物，是市场经济条件下劳动关系确立的基础。无固定期限劳动合同是劳动合同的重要类型。它事关广大劳动者和用人单位的实际利益，对劳动关系的和谐与稳定影响甚大。2008年生效的《中华人民共和国劳动合同法》对无固定期限劳动合同进行了制度重构，赋予其“保护劳动者的合法权益，构建和发展和谐稳定劳动关系”的价值目标，但结果并不理想。用人单位怨声载道，裁员潮此起彼伏，许多劳动者因而失业。现行的无固定期限劳动合同制度并没有有效发挥其应有的制度价值。因而，将无固定期限劳动合同的价值目标与法条进行对比，系统地审视我国无固定期限劳动合同制度，寻找其存在的弊端并加以更正和完善，是当前一项紧迫的任务，也是本文的主要研究内容。

笔者认为，无固定期限劳动合同是在假设劳动关系双方信息不对称、地位不平等基础上构建的一种灵活的触发机制。在这样一种触发机制中，劳动合同双方需要在实际履行过程中不断变更和调试，以达到劳动关系的稳定。无固定期限劳动合同制度价值在于对稳定劳动关系的提倡以及对劳动合同实际履行的尊重。要充分发挥无固定期限劳动合同制度的作用，实现其立法目标，不仅要结合其自身特质，灵活性与稳定性并重，更重要的是要在把握我国劳动关系现状的基础上发挥其特质，在制度设计上不能超前，也不能滞后。

除前言和结语外，本文正文分四章：

第一章分析了无固定期限劳动合同的基本理论问题，包括无固定期限劳动合同的界定及制度价值分析；

第二章对无固定期限劳动合同的域外模式进行了概括总结，分析了具有代表性的美国模式、欧洲模式和日本模式的优缺点，找出域外模式中可供我国借鉴的理念和规则；

第三章结合无固定期限劳动合同制度的立法价值目标，系统论证了我国无固定期限劳动合同制度在保护劳动者和构建和谐稳定劳动关系中的不足之处，指出我国现行制度的弊端就在于：订立条件高，解雇保护严，变更机制不灵活；

第四章针对我国现行制度的弊端，立足国情，在结合国内外专家学者的研究成果，借鉴域外立法经验的基础上，提出了完善我国无固定期限劳动合同制度的建议：第一，限制固定期限劳动合同的适用范围，扩大无固定期限劳动合同的覆盖面，使无固定期限劳动合同成为用工的常态；第二，放松解雇保护，建立与我国市场经济相匹配的解雇保护制度；第三，对无固定期限劳动合同的变更作灵活规定。

关键词：无固定期限劳动合同；价值分析；完善建议

ABSTRACT

The labor contract is the outcome of the commodity economy and large-scale socialized producing, as the basis upon which labor relations can be established under the condition of market economy. Non-fixed-term labor contract, as an important type of labor contracts, is related to the practical interests of broad masses of workers and employers, and affects the harmony and stability of labor relations in a great impact. The “Labor Contract Law of People's Republic of China” that was put into effect formally in 2008 has reconstructed the non-fixed-term labor contract system, and given it such value target as protecting the legitimate rights and interests of workers, building harmonious and stable labor relations ,nevertheless without satisfactory result. Employers kept grumbling and also dismissed many employees; thereby many workers lost their jobs. The present non-fixed-term labor contract system has not played its systematic role efficiently it should have played. Therefore, making comparison between the value target of non-fixed-term labor contract and the law, making systematic review on China's non-fixed-term labor contract system, and finding out the defects that we can then correct and improve, constitute an urgent task, and also the main research content of this paper.

I believe that non-fixed-term labor contract is a trigger mechanism under the assumption that both the parties of the labor relations have no information asymmetry and unequal status. In such a trigger mechanism, both the parties of the labor relations need to change and debug it during the process of fulfilling contractual obligations, so that the labor relations can become stable. The systematic value of non-fixed-term labor contract relays on advocating stable labor relations and respecting the actual performance of labor contracts. In order to give full play to the non-fixed term labor contract system and to achieve its legislative goals, we can neither be radical nor be conservative in designing system. Not only should we combine the characteristics of it and emphasize flexibility and stability, but also avail its characteristics.

There are four parts of this paper, in addition to the preamble and the conclusion.

The first part will analyze the basic theoretical issues of the non-fixed-term labor contract, including the definition of non-fixed-term labor contract and the analysis on

value of the contract system.

The second part will summarize the foreign models of non-fixed-term labor contracts, and analyze the advantages and disadvantages of such typically representative models as that in America, Japan, and Europe, thereby to draw some useful ideas and rules from them. Then, it will point out the drawbacks of our present non-fixed-term contract system as follows: the conclusion standard of labor contract is too high, the protection of dismissing is strict, and the changing system is not flexible.

The fourth part will, through reference to foreign legislation experiences and research results of domestic and foreign experts and scholars, will propose improvement suggestions on non-fixed-term labor contract system from the view of our county's situation against those defects. The suggestions are as follows: First, to restrict the scope on fixed-term labor contract, and expand the coverage of non-fixed-term labor contract, so that make non-fixed-term labor contract will become the norm of employment. Second, to relax the dismissal protection and to build up dismissal protection system suitable for our country's market economy. Third, to stipulate more flexible provisions on the changing of fixed-term labor contracts.

Keywords: non-fixed-term labor contract; value analysis; proposals to perfect

目 录

前 言	1
第一章 无固定期限劳动合同的相关理论	3
一、无固定期限劳动合同的界定	3
(一) 无固定期限劳动合同的概念	3
(二) 无固定期限劳动合同与固定期限劳动合同的区别	3
(三) 无固定期限劳动合同与固定工制度的区别	5
二、无固定期限劳动合同的制度价值分析	6
(一) 无固定期限劳动合同的正当性分析	6
(二) 无固定期限劳动合同的法经济分析	7
第二章 无固定期限劳动合同的域外模式研究	8
一、美国模式	8
(一) 美国无固定期限劳动合同制度概述	8
(二) 美国无固定期限劳动合同制度评价与借鉴	9
二、日本模式	10
(一) 日本终身雇佣制概述	10
(二) 日本终身雇佣制评价与借鉴	11
三、欧洲模式	12
(一) 欧洲无固定期限劳动合同制度概述	12
(二) 欧洲无固定期限劳动合同制度评价与借鉴	14
第三章 我国无固定期限劳动合同的价值目标及制度缺陷	15
一、我国无固定期限劳动合同的设计背景和价值目标	15
(一) 我国无固定期限劳动合同的设计背景	15
(二) 我国无固定期限劳动合同的价值目标	16
(三) 关于无固定期限劳动合同制度设计思路上的学术争鸣	17
二、我国无固定期限劳动合同制度的缺陷	19

(一) 无固定期限劳动合同不能充分保障中低层劳动者的权益	19
(二) 严厉的解雇保护违背了市场规律	21
(三) 僵化的变更形式严重束缚了用人单位的管理权	25
第四章 完善我国无固定期限劳动合同制度的建议	27
一、扩大无固定期限合同的覆盖面	27
二、建立与我国市场经济相匹配的解雇保护	28
三、完善无固定期限劳动合同的变更方式	30
结 语	31
参考文献	32
致 谢	35

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

Introduction	1
Chapter1 Theories Related to the Non-Fixed-Term Labor Contract	3
Subchapter1 Deadline of Non-Fixed-Term Labor Contract	3
Section 1 Definition of Non-Fixed-Term Labor Contract	3
Section 2 Difference Between Non-Fixed-Term Labor Contract and Fixed-Term Contract	3
Section 3 Difference Between Non-Fixed-Term Labor Contract and Fixed Labor System	5
Subchapter 2 Analysis on the Value of Non-Fixed-Term Labor Contract System	6
Section 1 Analysis on the Legitimacy of Non-Fixed-Term labor Contract	6
Section 2 Law Economic Analysis on the Rationality of Non-Fixed-Term Labor Contract	7
Chapter 2 Research on Foreign Models of Non-Fixed-Term Labor Contract	8
Subchapter 1 American Model	8
Section 1 Outline of American Non-Fixed-Term Labor Contract System	8
Section 2 Evaluation and Reference of American Non-Fixed-Term Labor Contract System	9
Subchapter 2 Japanese Model	10
Section 1 Outline of Japanese Lifetime Employment System	10
Section 2 Evaluation and Reference of Japanese Lifetime Employment System	11
Subchapter 3 European Model	12
Section 1 Outline of European Non-Fixed-Term Labor Contract System	12
Section 2 Evaluation and Reference of European Non-Fixed-Term Labor Contract System	12

Subchapter 4	Summary of This Chapter	14
Chapter 3	Defeats and Value Target of Non-Fixed-Term Labor Contract of Our Country	15
Subchapter 1	Designing Background and Value Target of Non-Fixed-Term Labor Contract of Our Country	15
Section 1	Designing Background of Non-Fixed-Term Labor Contract of Our Country	15
Section 2	Value Target of Non-Fixed-Term Labor Contract of Our Country ·	16
Section 3	Academic Contending on the Designing Way of Non-Fixed-Term Labor Contract System	17
Subchapter 2	Defects of Non-Fixed-Term Labor Contract System of Our Country	19
Section 1	Non-Fixed-Term Labor can't Fully Protect the Rights and Interests of Middle-and-Low leveled workers.....	19
Section 2	Great Dismissal Protection Violates the Laws of the Market	21
Section 3	Rigid Changing Ways Severely Constrains the Managing Right of the Employer Entities	25
Chapter 4	Conceiving on How to Perfect Our Country's Non-Fixed-Term Labor Contract System	27
Subchapter 1	Expanding the Coverage of Non-Fixed-Term Labor Contract ...	27
Subchapter 2	Establishing Dismissal Protection Matching Our Country's Market Economy	28
Subchapter 3	Perfecting the Changing Methods of Non-Fixed-Term Labor Contract	30
Conclusion	31
Bibliography	32
Acknowledgements	35

前 言

第十届全国人大常委会第二十八次会议通过的《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》),以保护劳动者,构建和谐稳定的劳动关系的理念,重构了无固定期限劳动合同制度。一石激起千层浪。企业和劳动者对于这一制度的价值评价和适用认识,颇有分歧。这不足为奇,因为在市场经济的发展过程中,资本与劳动的利益对立和博弈,决定了各自对于调整劳动关系的制度的感知与态度。但之后发生的华为事件,^①LG大裁员,^②中央电视台大解聘^③等一系列针对无固定期限劳动合同的裁员潮来势汹汹,着实让人大跌眼镜,也引发了许多社会矛盾和争论。甚至连许多支持无固定期限劳动合同的劳动者都在困惑,为什么以保护自己为目的的制度反而让自己失去了工作。

时隔一年,裁员浪潮并未如有的学者所言只是“阵痛”而消退,反而愈演愈烈,成为“长痛”。这似乎与我们构建和谐稳定劳动关系的理想背道而驰。如此猛烈的裁员风暴昭示我们,这不仅仅只是一次分歧,甚至是一场冲突。这也让我们不得不认真思索,无固定期限劳动合同到底给劳动关系带来了什么样的影响,这样的影响是否是我们所预期的?如果不是,该如何纠正?因而,结合《劳动合同法》的立法目标,系统地审视和评价我国无固定期限劳动合同制度,察觉并改正其存在的弊端是目前劳动法学界关注的焦点,这对构建和发展和谐稳定的劳动关系也有深远的意义。

以常凯为代表的学者认为,中国劳动关系的问题在于劳弱资强,劳动者长期遭受不公正的待遇,劳动立法就是要纠正这一现象。无固定期限劳动合同制度完全符合《劳动合同法》的价值目标。企业的规避行为源于企业的不负责任的态度和对制度的误解。同时,执法不严,具体措施不到位也为企业的规避提供了客观条件。因而,加强执法力度,做好相关配套措施是完善无固定期限劳动合同的主要途径。

① 2007年9月30日,华为公司下发文件要求包括任正非在内的所有工作满8年的员工(共计7000多名)在2008年元旦之前逐步完成“先辞职再竞岗”工作。为此,华为公司支付了10亿元人民币作为经济补偿。

② LG电子裁掉11%的中国员工,并且主要针对工龄在5年以上的员工。

③ 中央电视台解聘了1800名编外人员,占全台总人数的20%。

以董保华为代表的学者认为，由于劳动力的从属性等特质，劳弱资强是任何社会都有的现象。劳动立法不是为了纠正劳动关系中劳动者的从属性，而是在承认这一不对等的基础上切实地维护劳动者权益。保护劳动者要以尊重市场客观规律为前提。目前我国无固定期限劳动合同制度偏离了市场经济的轨道，超越了企业的承受能力，与“铁饭碗”无异，需要从根本进行制度重构。

本文以无固定期限劳动合同立法的价值目标与现实法条的反差为研究视角，综合运用比较分析法、价值分析法和规范实证法，通过将无固定期限劳动合同的价值目标与具体法条相比较，分析法条的合理性，希望能深入剖析我国现行无固定期限劳动合同制度设计中的缺陷并提出具有操作性的完善建议，从而更充分发挥无固定期限劳动合同的制度优势，促进我国劳动关系的和谐稳定发展。

第一章 无固定期限劳动合同的相关理论

一、无固定期限劳动合同的界定

(一) 无固定期限劳动合同的概念

劳动合同也称“劳动契约”，是劳动者与用人单位建立劳动关系时所订立的合同。^①期限是指民事法律关系发生、变更、终止的期间。在劳动法律关系中，劳动合同期限反映了一个国家劳动力市场状况和劳动关系基本现状，体现着劳动者在劳动过程中的主体地位和社会价值，因而也是划分和辨别劳动合同类型的重要标尺。

世界大多数国家都按期限将劳动合同分为三种：固定期限劳动合同、以完成一定工作任务为期限的劳动合同和无固定期限劳动合同，我国《劳动合同法》也采用了这样的分法。其中，固定期限劳动合同是指用人单位与劳动者约定合同终止时间的劳动合同；以完成一定工作任务为期限的劳动合同是指用人单位与劳动者约定以某项工作的完成作为合同期限的劳动合同，其本质也是一种固定期限劳动合同；相比于固定期限劳动合同，无固定期限劳动合同是一种特殊的劳动合同，其特殊性就在于它是一种“没有明确规定合同有效期限，劳动关系可以在劳动者的法定劳动年龄范围内和企业的存在期限内持续存在，只有在符合法定或约定的情况下，劳动关系才可终止”的劳动合同。^②

(二) 无固定期限劳动合同与固定期限劳动合同的区别

从形式上看，劳动合同是否约定了终止期限是无固定期限劳动合同与固定期限劳动合同在形式上的最大区别。

从法理上看，固定期限劳动合同与无固定期限劳动合同这两种类型合同的区别体现了在劳动合同期限立法中的民法因素与社会法因素的差异。按照民法的理解，合同是民事法律关系的核心，个人意志是合同的核心，任何债权债务关系只有依当事人的意志成立时，才具有合理性。固定期限劳动合同很好地体现了这一理念，是双方当事人对劳动关系存续期限作出的一种较为准确的安排。根据意思

① 董保华.劳动合同期限制度设计的理念选择[J].中洲学刊, 2005, (6): 67-69.

② 王全兴.劳动法(第二版)[M].北京:法律出版社, 2004.125.

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 for delivery details.

厦门大学博硕士学位论文摘要库