

# 论加强对国家机关、事业单位编外用工的监督\*

屠建学

甘肃行政学院法学部,甘肃 兰州 730010

**摘要:**长期以来,在国家机关、事业单位的编外用工(统计上称临时工)中,存在着编外用工人权益保护的“盲点”和“灰色地带”。不少单位尤其是服务性岗位,编外人员或多或少地处于高就业、低收入、低保障的状态。造成这一现象的原因是多方面的,对国家机关、事业单位编外用工的监督缺位则是其中最主要的原因之一。为维护法律的尊严、保护劳动者的合法权益、维护和谐稳定的劳动关系,必须依据《劳动法》、《劳动合同法》等劳动用工法律、法规对国家机关、事业单位的劳动编外用工进行全面监督。

**关键词:**编外用工;劳动合同;监督

中图分类号:D630.3 文献标识码:A 文章编号:2095-4379-(2018)21-0036-02

作者简介:屠建学(1970-)男,甘肃行政学院法学部副教授,甘肃省劳动和社会保障学会常务理事。

## 一、对国家机关、事业单位编外用工进行监督的法律依据

《劳动法》第2条第2款规定:“国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动合同关系的劳动者,依照本法执行。”《劳动合同法》第2条第2款也明确了“国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,依照本法执行”。以上法律规定说明,国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,依照《劳动法》和《劳动合同法》执行。也就是除公务员和参照公务员法管理的人员,以及事业单位中实行聘用制的工作人员外,国家机关、事业单位、社会团体与其他包括编外人员在内的劳动者均应当建立正式的劳动关系,并执行《劳动法》和《劳动合同法》。法律的规定既为编外用工人权益保护提供了法律保护伞,也为编外用工“规范化、制度化”<sup>①</sup>以及监督部门履行职责提供了法律依据。

## 二、国家机关、事业单位执行《劳动合同法》的现状分析

在《劳动合同法》实施前,大量国家机关、事业单位在编制外招用劳动者时,并没有与劳动者订立书面合同;那么在《劳动合同法》实施十年后,这一情况是否有大的改观呢?根据国家机关、事业单位编外用工的实际情况,笔者对甘肃省的国家机关、事业单位等用人单位制定用工方面的规章制度及其执行情况、用人单位与劳动者订立和解除劳动合同的情况、用人单位参加各项社会保险和缴纳社会保险费的情况等三个方面进行了相关调研。

### (一)用人单位制定规章制度及其执行的情况

以甘肃为例,笔者的调研显示,甘肃省国家机关、事业单位在编外用工中制定及执行规章制度的情况不容乐观。调查资料表明,甘肃省的大部分国家机关、事

业单位并没有制定针对编外用工的系统规章制度,更谈不上按法律要求执行规章制度。如果严格执行《劳动合同法》规定,仅此一条就足以使用人单位品尝败诉之果。根据该法第七十九到八十五条的规定,用人单位的违规赔偿,受益人是利益受到损害的劳动者本人。也就意味着以往劳资关系中处于弱势地位的一方将是新法的监督者和直接受益者,因此其积极性将是空前的,这是以往我们从未面对的局面。尽管国家机关、事业单位尤其是国家机关在编外用工方面劳资纠纷对簿公堂的案例还不是太多,但是笔者以为随着一个个劳动者权利意识的觉醒、维权意识的增强,一旦有一天他们诉诸法律途径保护权利,败诉的天平必然会倾向于用工方。

为了维护法律的尊严、为了保护劳动者的合法权益、为了避免国有资产因败诉而无谓流失,劳动监察部门必须加强对国家机关、事业单位在编外用工中制定及执行规章制度的监督监察。

### (二)用人单位与劳动者订立和解除劳动合同的情况

调查显示,甘肃省国家机关、事业单位在编外用工中有很多单位并未与劳动者签订书面劳动合同。笔者在甘肃省某著名高校调研中发现该高校有一个水暖工,从1986年起就一直在该高校工作,可身份依然是临时工,月工资仅1760元(08年时月工资仅560元),和从事同工种并且工作量不如他的同工龄正式职工相比,收入相差近2000元。虽然这仅仅是个个案,但工作年限在1年以上却没有书面劳动合同的用工人在甘肃省的国家机关和事业单位却是比比皆是。由于《劳动合同法》严肃地明晰了劳动关系的建立形式,明确规定了签订书面劳动合同的时限、违规处罚及视同建立劳动关系的条件(第七条、第十条、第十四条、第八十二条),而且与劳动合同相违背的规章制度、集体合同都以有利于劳动者的为准。因此,书面劳动合同

\* 甘肃省社科规划项目“甘肃省综合行政执法改革研究”(项目编号:YB015)的阶段性成果。

即将成为协调劳资关系的主要依据,劳动合同也将从偏于形式转而凸显内容。而从前述分析看,国家机关、事业单位的现行用工面临着巨大的法律风险。

### (三)用人单位参加各项社会保险和缴纳社会保险费的情况

通过我们对用人单位暗访、编外就业人员交谈以及去社保经办机构查询,我们发现大多数用人单位并没有全面组织编外人员参加社会保险。在就这一问题和编外人员进行交流时,很多人甚至不知道参加社会保险是他们的权利。

以上情况表明,甘肃省对国家机关、事业单位编外用工人员权益保护的实际情况不容乐观,加强对国家机关、事业单位编外用工问题进行监督,促使国家机关、事业单位与所有劳动者建立和谐的劳动关系也就在于显得尤为迫切。

### 三、加强对国家机关、事业单位编外用工监督的重要意义

#### (一)加强对国家机关、事业单位编外用工监督,督促机关事业单位等用工主体依法用工,是对“法律面前人人平等”这一法律基本原则的尊重

众所周知,《劳动合同法》扩大了劳动合同的适用范围。不仅企业和与之建立劳动关系的劳动者之间要受该法的调整,而且国家机关、事业单位、社会团体和与之建立劳动关系的劳动者之间也要受到该法的规范。《劳动合同法》出台后,大量企业就如何应对法律,防范用工风险,做了充分的准备及应对工作。同时,整个社会也把关注的焦点放在了企业界如何执行《劳动合同法》以保护劳动者的权益上面,放在了企业如何履行法律规定的义务上。近年来,学者们对用工对象平等待遇或“均等待遇”<sup>②</sup>关注不少,但对国家机关、事业单位的编制外用工却始终没有得到应有的关注。国家机关、事业单位编外用工人员权益保护没有得到应有的重视。同是用工主体,在法律适用上的事实差异,会使企业用工主体产生法律上的不平等感,会影响我国法律的尊严。所以,从维护法律尊严,践行法律所追求的平等精神的角度出发,一定要平等对待、同等要求各类用工主体。而加强对国家机关、事业单位履行劳动合同的监督,保证国家机关、事业单位等用工主体依法用工,才能使企业用工主体在用工过程中有平等感,才能更好的督促企业用工主体依法用工,实现在用工方面的“官民”平等。

#### (二)加强对国家机关、事业单位等用工主体编外用工的监督,有利于淡化机关、事业单位中存在的“官本位”意识

长期以来,在我国的国家机关、事业单位中存在较强的“官本位”意识。近几年来,官本位意识在我国有所滋长,“正向社会各个领域蔓延”<sup>③</sup>。在我们建设法治社会的今天,这种“官本位”意识无形中已成了阻碍法治社会建设的绊脚石。法治社会的最大特点就是摈弃位阶,倡导平等,然而国家机关、事业单位等用工主体在长期的编外用工过程中却存在大量的不与劳动者

签订劳动合同、不交纳社会保险费等违法用工及侵犯劳动者合法权益的情形,这种情形既造成了用工主体与劳动者之间的不平等,同时又在客观上形成了对企业用工主体的不公平。为此,我们应借《劳动合同法》实施之“东风”,抓住机遇,树立所有用工主体依法用工的意识。依《劳动合同法》办事,就意味着要把劳动者当作和用工者一样的平等主体来看待,尽管双方实际力量存在巨大差异,但在劳动合同法律关系中,双方是平等的,劳动者也是人,是法律关系的主体,国家机关、事业单位也仅是法律关系中的另一方当事人,不再是管理意义上国家机关、不再是官。加强对国家机关、事业单位等用工主体履行劳动合同的监督力度,确保国家机关、事业单位依法用工,久而久之,用工者和劳动者的观念都会改变,存在于机关、事业单位中“官本位”意识也会逐渐淡化。

#### (三)加强对国家机关、事业单位等用工主体编外用工的监督,有利于更为顺利的贯彻实施《劳动合同法》

《劳动合同法》不仅在制定过程中受到了前所未有的社会关注,而且从该法出台后到实施前,从实施之日起到现在,仍然是全社会关心、议论的一个重要话题。可以说,对该法的关注已远远超越了法律的范畴。之所以如此,乃是因为该法内容牵动着全社会各阶层的神经。无论是企业家还是产业工人、政府部门还是农民工、个体工商户还是临时工,都与该法有千丝万缕的联系。人们关注的核心问题就是劳动者的权益能否得到保护和用工者能否真正依法用工。从用工的角度来讲,包括企业、国家机关、事业单位、社会团体在内所有用工主体都必须依法用工,保护劳动者合法权益。当然,人们主要关心的可能是企业能否按《劳动合同法》办事,履行法律义务和合同义务。实践中大量存在的国家机关、事业单位编外人员劳动用工问题往往被人们所忽视。国家机关、事业单位等用工主体在与劳动者(编外人员)建立的劳动关系中是强势一方,在用工者群体中,该类用工主体特别是国家机关也是强势方。无论是从劳动关系的角度讲,还是从用工主体的比较来看,国家机关、事业单位都是强势方,并且从一般意义上而言,国家机关还是劳动者和企业的管理者。在《劳动合同法》的实施中,作为强势方和管理者同时又是实际用工者的国家机关等用工主体,如果背法而为,则广大企业用工主体必然会依葫芦画瓢;如果能主动依法办事,则会对企业用工主体产生榜样作用,对法律的实施会起到一定的推动作用,有利于更为顺利的贯彻实施《劳动合同法》。

#### [注释]

①蒋运钧.事业单位编外用工管理现状、问题及对策[J].中国人力资源管理,2010(1):79-81.

②田野.论非全日制用工中的均等待遇原则[J].天津大学学报(社会科学版),2014(9):440-444.

③马润凡.当前我国官本位意识的危害及其治理[J].中州学刊,2014(2):14-18.