

国 际 劳 工 大 会

第 198 号建议书

关于雇佣关系的建议书

国际劳工组织大会，

经国际劳工局理事会召集，于 2006 年 5 月 31 日在日内瓦举行其第 95 届会议，并

考虑到与在雇主和雇员间存在雇佣关系相联系的国家法律、规则和集体协议提供了保护，并

考虑到法律、规则及其解释应与体面劳动的目标相吻合，并

考虑到雇佣法或劳动法尤以解决雇佣关系各方之间可能存在的平等谈判地位为目标，并

考虑到对工人的保护是国际劳工组织权责的核心内容，且符合 1998 年《国际劳工组织关于工作中的基本原则和权利宣言》中规定的各项原则，亦符合体面劳动议程，并

考虑到在各方当事人的各自权利和义务不清晰、在有人试图掩盖雇佣关系、或者在法律框架或其解释或执行中存在不足或局限等情形下确定是否存在雇佣关系的困难，并

注意到存在这样的情况：合同安排可产生剥夺工人应享有的保护的后果，并

认识到国际指导在帮助成员国通过国家法律与实践实现这些保护方面可发挥作用，而且此种指导应随着时间的推移仍不失其贴切性，并

进一步认识到此种保护应使所有人(特别是弱势工人)都能得到,而且应建立在有效率、有成效、广泛全面、可带来快速结果、并鼓励自愿遵守的法律基础之上,并

认识到国家政策应是与社会伙伴进行协商的结果而且应为工作场所各方当事人提供指导,并

认识到国家政策应促进经济增长、推动就业岗位的创造和推进体面劳动,并

考虑到全球化经济增加了需要得到保护的工人的流动性,至少是防止通过法律的选择规避国家保护的作法,并

注意到,在跨国提供服务的结构中,确定谁被视为雇佣关系中的工人、该工人有何权利、以及谁是雇主十分重要,并

考虑到确定是否存在雇佣关系的困难可对有关工人、其社区和整个社会带来严重的问题,并

考虑到雇佣关系是否存在的不确定性需加以解决,以便以适宜于国家法律或实践的方式保证公平竞争和对雇佣关系中的工人给予有效的保护,并

注意到所有相关的国际劳工标准,特别是涉及妇女特殊状况的标准,以及那些涉及雇佣关系范围的标准,并

已决定就雇佣关系(本届会议议程的第五个项目)通过若干建议,并

决定这些建议将采用一项建议书的形态;

于 2006 年 6 月 15 日通过以下建议书,引用时可称之为 2006 年雇佣关系建议书。

一、保护雇佣关系中的劳动者的国家政策

1. 成员国应当制定和实行旨在每隔适当时间对相关法律和规章的适用范围进行审查并在必要时进行澄清和修改的国家政策，以便确保对在雇佣关系的框架下从事劳动的劳动者提供有效保护。

2. 对雇佣关系中的劳动者提供保护的性质和程度，应由国家法律或实践(或两者)加以界定，并考虑到相关的国际劳工标准。此种法律或实践，包括与实施的范围、覆盖面和责任相关的那些内容在内，应清晰明了并足以确保对雇佣关系中的劳动者提供有效的保护。

3. 国家政策的制定与执行应依据国家法律和实践并应与最具代表性的雇主组织和工人组织协商。

4. 国家政策至少应包括某些措施以便：

- (a) 为有关各方，尤其是为雇主和劳动者，就有效地确定雇佣关系的存在和就区分雇员与自营就业者提供指导；
- (b) 与隐蔽的雇佣关系做斗争，例如其中可能包括使用掩盖真实法律地位的其它形式的合同安排的其它关系。应注意到，在雇主以一种掩盖着某人作为雇员的真实法律地位的方式不把他或她当作一个雇员对待时，就产生了隐蔽的雇佣关系。而且，可出现这样的情况：合同安排产生剥夺劳动者应享有的保护的后果；
- (c) 确保标准适用于各种形式的合同安排(包括涉及多方的合同安排)，以使受雇劳动者得到他们应享有的保护；
- (d) 确保适用于各种形式合同安排的标准规定了由谁负责标准中所包含的保护；

- (e) 使有关各方(特别是雇主和劳动者)能有效使用为解决有关雇佣关系的存在和内容方面的争议而设立的适当、迅捷、不昂贵、公平且有效率的程序与机制;
- (f) 确保有关雇佣关系的法律和规章得到遵守和有效执行; 并
- (g) 为司法人员、仲裁员、调停人、劳动监察员以及负责解决争议和执行国家雇佣法和标准的其他人员提供相关国际劳工标准、比较法和案例法方面的适当而足够的培训。

5. 在国家政策方面, 成员国应特别注意确保那些受雇佣关系是否存在之不确定性特别影响的劳动者(包括女工以及最脆弱的劳动者、青年工人、老年工人、非正规经济工人、移民工人和有残疾的工人)能得到有效的保护。

6. 成员国应:

- (a) 在国家政策方面特别考虑解决性别层面的问题, 这是因为在某些行业 and 部门中隐蔽的雇佣关系比重较高或者雇佣关系不明晰, 而女性劳动者在这些行业和部门中占绝大多数; 并
- (b) 在国家一级在性别平等和更好地执行相关法律与协议方面有明确的政策, 以便使性别层面能够得到有效的处理。

7. 在劳动者跨国流动背景下:

- (a) 在制定国家政策时, 在与最具代表性的雇主组织和工人组织协商后, 成员国应在其管辖权限内考虑采取适当措施并酌情与其他成员国合作以便向在其领土上的可能受到雇佣关系是否存在之不确定性影响的移民工人提供有效保护并防止对其滥用权力的情况;

(b) 在一国招聘工人去另一国劳动的情形中，有关成员国可考虑缔结双边协议以防止滥用权力的情况和欺诈性作法，这些作法的目的是规避对雇佣关系中的劳动者提供保护的现有安排。

8. 保护雇佣关系中的劳动者的国家政策不应妨碍真正的民事和商务关系，而同时确保具有雇佣关系的人员得到应享有的保护。

二、确定雇佣关系的存在

9. 就保护雇佣关系中的劳动者的国家政策而言，确定此种关系的存在，应主要以与劳动者从事劳务并获得酬报相关的事实作指导，而不论在各方当事人之间可能商定的任何契约性或其它性质的相反安排中的关系特点。

10. 成员国应促进明确的方法，指导劳动者和雇主如何确定雇佣关系的存在。

11. 为便于确定雇佣关系的存在，成员国应当在本建议书中所述的国家政策框架内考虑是否可能：

- (a) 允许采用多种手段确定雇佣关系的存在；
- (b) 当具备一项或多项相关指标时，为雇佣关系存在的法律推定作出规定；
- (c) 在与最具代表性的雇主组织和工人组织进行事先协商后，决定必须把具有某些特征的劳动者，在总体上或在某个特定部门内，确认为雇员或自营就业者。

12. 就本建议书中所述的国家政策而言，成员国可考虑明确地界定适用于确定存在着雇佣关系的条件，例如，隶属性或依赖性。

13. 成员国应考虑是否可在本国法律和法规中或者通过其它途径，界定雇佣关系存在的具体指标。这些指标可包括：

- (a) 该工作是根据另一方的指令并在其控制下进行的；该工作涉及将该劳动者纳入企业的组织之中；该工作完全或主要是为另一人的利益履行的；该工作必须由该劳动者亲自完成；该工作是在下达工作的一方指定或同意的特定工作时间内或工作场所完成的；该工作有一定的持续时间并有某种连续性；该工作要求劳动者随叫随到；该工作要求下达工作的一方提供工具、物料和机器等事实；
- (b) 定期向劳动者支付报酬；这种报酬构成劳动者唯一或主要收入来源这一事实；以食物、住房或交通便利等实物形式付酬；对每周休息和每年的节假日等权利的承认；下达工作的一方支付劳动者为履行工作所作的差旅费用；或劳动者没有财务风险。

14. 解决有关是否存在雇佣关系及其内容的争议，应当根据国家法律和实践，由劳动者和雇主可有效利用的劳动争议法庭或其它法庭或仲裁机构负责。

15. 主管当局应采取措施以确保涉及本建议书中审议的各个方面的有关雇佣关系的法律和规章都得到了遵守和执行(例如，借助于劳动监察部门及其与社会保障管理部门和税收主管当局的合作)。

16. 在雇佣关系方面，国家劳动管理部门及与其相关联的单位应定期监测其执行计划和过程。应特别注意女性劳动者比例高的行业和部门。

17. 成员国应制定旨在消除隐蔽雇佣关系内在动力的有效措施，将其作为本建议书中所述的国家政策的一部分。

18. 作为国家政策的一部分，成员国应促进集体谈判和社会对话的作用，作为在国家一级为与雇佣关系的范围相关的问题寻找解决的手段之一。

三、监督与落实

19. 成员国应设立一个适当机制，或者利用一个现有机制，以便监督劳动力市场和工作组织的动态，并为在国家政策框架内采取和落实涉及雇佣关系的某些措施拟定咨询意见。

20. 在监督劳动力市场和工作组织动态的机制中，应有最具代表性的雇主组织和工人组织的代表在平等的基础上参加。此外，在该机制下，只要有必要就应经常与这些组织协商，而且只要可能并有益处，应以专家报告或技术性研究为基础。

21. 成员国应尽可能地收集资料和统计数据，并就国家和部门层面上劳动格局和结构的变化进行研究，考虑进男性和女性的分布情况及其它相关因素。

22. 成员国应建立专门的国家机制，以确保雇佣关系在跨国提供服务的框架中可得到有效确定。应考虑与其它国家建立系统性的联系并就此主题交流信息。

四、最后条款

23. 本建议书不修订 1997 年私营职业介绍所建议书(第 188 号)，亦不修订 1997 年私营职业介绍所公约(第 181 号)。