对外经济贸易大学法学院
博士申请学位科研成果考核折算科研文献

文献形式（文献综述/读书报告）：文献综述

文献题目：劳动者违约责任问题的文献研究

博士论文题目：劳动者违约责任研究

导　　师：梅夏英

作者姓名：方凯

专　　业：民商法学

学　　号：201700550087

劳动者违约责任问题的文献研究

摘要：劳动者违约责任是劳动关系平稳运行以及劳动关系双方当事人之间权利义务平衡必要的保障机制，因此，劳动者违约责任理论体系与制度体系的科学构建则应成为劳动法领域所关注的重点。本文献综述从国内外比较研究的视角，对劳动者违约责任的制度规范、劳动者违约责任的基础法学理论、劳动者违约责任相关立法及司法实践等研究成果展开文献评述，以期为劳动者违约法律问题研究提供科学严谨的文献参考。可以说，既有文献对于劳动者违约责任的概念与性质界定尚缺乏普遍共识，对于其归责原则和构成要件的认识则更具差异，并未形成体系化的劳动者违约责任理论。此外，域内外立法与司法实践对于劳动者违约责任的制度设计也呈现较大区别。因此，该问题存有较大理论研究空间。

关键词：劳动法；劳动者；合同；违约责任

劳动关系双方当事人合法权利的保障对调整社会关系、构建和谐社会起着至关重要的作用，因此，劳动者个人和政府都对劳动权利的保障这一问题十分关注。个别劳动关系作为劳动力市场与劳动关系整体环境的个别因子，其和谐程度直接影响到我国整体劳动关系的和谐程度。其中，劳动合同责任制度是调节劳动关系和谐的最后一道阀门，保证劳动者可以有序退出劳动关系，避免不必要的纠纷发生，使劳动关系能够正常消灭。作为劳动关系退出机制的一环，其制度的完善程度以及实际运行情况，既关系到劳动者的自身的权利义务，也关系到劳动关系整体运行的稳定程度。劳动合同责任制度能够顺利的发挥作用，具有以下重要意义：一是劳动关系中双方当事人符合法律规定的权利和利益不受到损害。劳动关系双方当事人的和平相处，会增加企业的效益；劳动关系顺利的终止，避免权利争议和诉讼的无谓消耗，也可以提高劳动力市场的整体效率。二是使合同双方当事人的法律认识有所增加，使劳动双方的关系和谐一致。完善的劳动合同责任机制，有助于加强劳动关系双方的责任意识，使他们意识到，法律可以保障他们的各项

合法权益，避免违法行为和违约行为，从而将劳动关系纠纷消灭于无形当中。三是可以维持和保护生产管理秩序，提高劳动关系的运行效率。劳动关系纠纷耗费大量的人力物力，劳动者陷入劳动争议中无法快速重新投入劳动，用人单位也需要为此耗费大量人力物力。如果以具备完善的合同责任机制，就可以快速的定分止争，使双方快速回到生产和劳动当中，避免资源的浪费。但基于劳动关系中劳资结构的不平等，限制处于强势地位的用人单位的合同自由，劳动和合同责任理论与制度构建的主要倾向，这虽然是实现合同正义的需求，但同时也用人单位的用工自主权、市场竞争力造成影响，[1]因而，如何平衡劳资双方合同责任，理应是劳动法研究所关注的重点内容。因此，笔者尝试从利益平衡和制度合理构建的视角，对劳动者违约责任问题进行理论探索，以下为就该问题对既有文献梳理后的简要总结及概述。

一、劳动者违约责任问题的研究背景

违约责任制度是劳动合同制度的核心内容之一，调整劳动合同当事人因违反劳动合同义务时所应承担的民事责任问题，其在约束合同当事人的行为，保障合同的顺利履行，给予受害方及时救济，弥补受害方损失方面发挥着重要的作用。目前国际、国内宏观经济环境变化所引发的矛盾和纠纷已经在我国司法领域逐步反映，特别是在劳动争议审判领域。劳动关系相较之前更为复杂、劳动关系矛盾逐渐凸显，劳动争议案件数量逐年递增。劳动争议案件很大一部分涉及到劳动合同的违约纠纷，目前我国诚信体制和良性的市场竞争机制尚未建立，部分劳动者的职业操守和道德素质差强人意，如不讲诚信，恶意“跳槽”，侵犯商业秘密，钻用人单位管理漏洞恶意诉讼。也有用人单位利用强势地位随意“炒人”，随意调岗降薪，用各种手段逼迫劳动者辞职达到不用支付经济补偿金的目的。这些违约纠纷的数量逐年攀升，但作为重要治理手段的法律似乎还不足以充分应对和解决这

[1] 参见沈同仙：《<劳动合同法>中劳资利益平衡的再思考—以解雇保护和强制缔约规定为切入点》，载《法学》2017 年第 1 期，第 57 页。

些纠纷。在《中华人民共和国劳动合同法》(下称《劳动合同法》)出台之前，对于劳动合同违约责任的规定散见于《中华人民共和国劳动法》(下称《劳动法》)以及原劳动部的部门规章、一些地方立法之中，2001 年 3 月出台的最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》(下称《司法解释一》)仅在第十五条规定因用人单位违法或违约，劳动者可视为推定解雇的情形，对违约责任并没有作进一步的规定。2006 年 7 月出台的最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释二》(下称《司法解释二》)甚至未涉及劳动合同的违约责任。《劳动合同法》在千呼万唤与争议声中终于在 2007 年 6 月 29 日通过，自 2008 年 1 月 1 日起施行。这部法律偏重于对劳动合同的签订，为了督促用人单位和劳动者签订劳动合同，主要采取了让不签劳动合同的用人单位向劳动者支付二倍工资以及超过一年视为无固定期限劳动合同的方式，但是对于当事人违反劳动合同的责任承担，并未给予重视，《劳动合同法》同样没有建立劳动合同违约责任体系，对于违约责任的承担方式散见于各章节之中，但对继续履行原则和允许用人单位与劳动者约定的两种违约金情形予以确立。随后通过的《中华人民共和国劳动合同法实施条例》(下称《劳动合同法实施条例》)也仅是细化了违约金在推定解雇以及合法辞退情况下的适用原则。可见，由于我国对于劳动合同的违约责任立法滞后，劳动合同违约责任法律制度并没有体系化建立，已有的违约责任法律条文规定不够严谨，出现理解歧义，甚至有些问题出现立法空白、无法可依状态，这不仅增加了案件处理难度，而且难以规范、引导当事人的行为。

与立法不足相比，劳动合同法领域的违约责任理论研究也存在一定的局限性，笔者通过对相关资料的检索、收集、梳理，发现学者们甚少涉及劳动合同领域违约责任体系的建立。与合同法领域的违约责任相比，劳动合同法领域的违约责任研究还需要进一步深化。目前学者们对劳动合同违约责任的研究并没有呈现系统化的特征，只停留在违约责任的定义、归责原则、构成要件、责任承担方式等方面，而劳动合同与普通民事合同（如雇佣合同）之间是否存在历史的必然联系与本质的区别，普通民事合同违约责任体系对劳动合同违约责任体系是否具有借鉴

意义和借鉴价值，均没有进行系统的研究。国内劳动法论著和学术文章等大部分也未将劳动者违约责任作为专门的课题进行研究，多数仅在法律责任、劳动合同违约责任等的框架下用较小篇幅略带过。如武汉大学喻术红教授主编、张荣芳教授副主编的《劳动合同法学》将“违反劳动合同法的责任”作为专章，研究违反劳动合同法的法律责任，对劳动者违约责任只涉及到其定义、特征和构成要件。

自我国颁布《劳动法》以来，广大学者都将其视为保护劳动者的一项专门法律，都看成是“劳动者的法”，以约束和规范用工者劳动用工行为、保护劳动者合法权益为立法价值取向。[2]笔者也非常赞成“倾斜保护原则”应当作为劳动法的基本法原则，是劳动法理论及制度建构的基石，从而克服劳动契约所所体现的“消极自由”、“形式平等”所造成劳动者弱势群体的实质不自由、不平等[3]。劳动法“倾斜保护原则”正义价值的真实践行与超越，是基于追求自由自觉的劳动及劳动者本位的马克思“劳动者正义”观的证成、实现；是在真实改变社会现实、谋求社会生产关系的根本变革中，确立“劳动者利益本位”的历史生成性价值实践运动。[4]也正因如此，我们不仅仅应从规定劳动者的义务和责任的角度对劳动者加以保护，而更应从劳动者的角度对劳动者的责任义务进行明确的规定，这样才能真正的做到平衡劳资双方法律关系，保护劳动者的利益。同时也可以维护用人单位的利益，惩罚劳动者的过错，真正实现社会公平正义，增强劳动法的制度弹性，灵活适应劳动力市场发展变化。[5]明确劳动者对用人单位的过错赔偿责任与明确用人单位对劳动者的赔偿责任同样重要，这是为了维护劳动者的合法权益，还可以维护用人单位的合法权益不受侵害，不会无故加重劳动者赔偿责任，也不放纵劳动者无视职业道德，因此，建立合理可行的劳动者过错赔偿责任制度，对于规范

[2] 秦国荣：《法律衡平与劳权保障 :现代劳动法的价值理念及其实现》，载《南京师大学报》（社会科学版），2007 年第 2 期，第 21 页。

[3] 穆随心：《我国劳动法“倾斜保护原则”：辨识、内涵及理据》，载《学术界》2012 年第 12 期，第 95 页。

[4] 穆随心：《劳动法“倾斜保护原则”正义价值探寻—以马克思正义理论为视阈》，载《文史哲》2019 年第 3 期，第 35 页。

[5] 参见涂伟，王若晶：《历史制度主义视角下的劳动合同制度变迁》，载《中国人力资源开发》2018 年第 11 期，第 70 页-第 80 页。

劳动者职业行为，提高职业道德，减少企业运行成本，善意履行劳动合同都大有裨益，是劳动法不可或缺的一部分。

所以，在明确劳动合同与普通民事合同间的必然联系与本质区别后，如何借鉴成熟的普通民事合同违约责任体系，并结合劳动合同有别于普通民事合同的特殊性，创建劳动合同违约责任体系，系统研究劳动者违约责任制度，就产生极大意义与价值。这也是劳动者违约责任问题研究的重要基础。

二、劳动合同违约责任与民事合同违约责任的区别

劳动合同与合同法意义上的合同（普通合同）有着明显的区别，合同法有关违约责任的规定不能完全适用于劳动合同，否则必将导致劳动关系调整的混乱。其实该问题的本质，可以回归到劳动法与民法的关系问题上，是个基础理论问题，它涉及劳动法的功能定位与学科定位，也涉及民法的范畴和发展趋向，当热，在该问题上也有很多不同的看法。[6]普通合同平等主体的特点决定了当一方违反合同约定义务，另一方追究其违约责任时所行使的救济权属于私权性质，国家的公权不能介入，并且法律对合同当事人在违约责任承担方式和适用条件等方面的规定应具有同一性，以体现法律的公平性，而劳动合同则不同，基于在合同订立时双方社会和经济地位的悬殊以及在合同履行过程中双方地位不对称的事实，各国均在劳动合同领域介入公权，以提高劳动者与用人单位的抗衡能力。[7]由于劳动者相对于用人单位而言，具有身份上、义务上和经济上的从属性，这种从属性导致劳动者在劳动合同中明显处于一种弱势地位，这种弱势地位也就决定了劳动合同的违约责任及其承担方式具有一定的特殊性。[8]与《合同法》意义上的违约责任相比，劳动合同违约责任在违约形态上具有有限性和复杂性。从违约责任承担的

[6] 参见沈建峰：《劳动法作为特别私法-<民法典>制定背景下的劳动法定位》，载《中外法学》2017 年第 6 期，第 1506 页-第 1507 页。郑晓珊：《<民法典>时代下雇佣劳动法律体系之重整》，载《暨南大学学报（社会科学版）》2022 年第 3 期。

[7] 参见沈同仙：《劳动合同违约责任的承担方式及适用条件》，载《法学杂志》2005 年第 2 期，第 83 页；

[8] 简颖慧，田建鑫：《劳动合同违约责任及其承担方式》，载《人民论坛》2011 年第 23 期，第 122 页。

主体形态看，我国《劳动法》根据违约主体的不同将劳动合同违约责任分为用人单位违约责任、劳动者违约责任、第三人违约责任以及违反集体合同的责任。这里的第三人和代表劳动者与单位签订集体合同的工会代表都不是合同当事人(当然工会应视为集体合同的当事人)，再加上工会是社团法人，根本无独立财产承担赔偿责任，工会是集体劳动合同的当事人，但又不应承担违约责任。这说明，劳动合同违约责任承担主体不仅具有有限相对性，而且具有复杂性；从合同责任的具体形式看，《合同法》中的违约责任制度一般包括实际违约、预期违约与加害给付三种责任形式。在劳动合同违约责任的具体形态中只有实际违约和部分适用的预期违约，并不包括加害给付责任情形。与一般合同违约责任相比，劳动合同违约责任形式范围明显是受到限制的；从内容上看，劳动合同违约责任的有限性表现在先契约责任和后契约责任不属于劳动合同违约责任的范畴，不仅我国《劳动法》即便《合同法》对先契约责任和后契约责任也都未做出明确规定。[9]对二者区别的研究所要试图探究的也是劳动违约责任存在的必要性问题。二者的区别具体如下：

第一，责任主体的地位不同。虽然劳动合同本质上也体现着契约自由的精神，从应然的角度考量，用人单位与劳动者在订立及履行劳动合同的过程中应是处于平等的地位，但从实然的角度看这一问题，则完全不同。由于劳动合同本身所具有的人身性及财产性的双重属性决定劳动合同双方地位的天然不平等，现实的压力使得劳动者势必对用人单位产生依附心理，心理上的弱势地位必然导致行动上的屈服，这一特点尤其体现在劳动合同履行的过程中，用人单位掌握着生产资料，安排着生产过程和生产条件，劳动者通常情况之下只能被动地劳动，所以在劳动违约责任中用人单位与劳动者是不平等的。合同法中的违约责任双方是平等的当事人，这是由合同双方当事人的平等地位决定的。责任主体的不平等性也是导致了劳动违约责任的制度不同于合同法中的违约责任的缘由之一。

第二，国家干预程度不同。劳动关系的不平等性，要求国家要加强对劳动关

[9] 朱广东：《劳动合同违约责任分析》，载《中国劳动》2003 年第 7 期，第 49 页。

系进行干预的力度，通过制定法律和政策来矫正这种不平等性，以公权力的介入来加重用人单位的负担，着重惩罚用人单位的违法行为，以达到倾斜保护劳动者合法权益的目的。从某种意义上说劳动立法应具有客观保障性的性质，客观保障性的法律意味着一个强制机构的存在；换言之，有一个人随时准备使用强制手段，使偏离法律秩序的行为回到法律所设定的行为模式上。[10]“《劳动合同法》的作用就在于通过劳动法律的矫正功能追求一种实质上相对平等的关系。这种矫正功能的基本手段，即是通过公权力的介入，适度限制雇主的权利以保障劳动者的权利，使个别劳动关系实现相对的平等或平衡。”11体现在劳动违约责任场合，即表现为在制定劳动合同法时，明确要求只有在违反服务期和竞业限制约定的情况之下才可约定由劳动者承担违约金责任，其他情况之下均不可，但对用人单位承担违约金责任则没有限制规定。而在合同法中的违约责任中则最大限度的尊重双方当事人的自由意志，通过协商来约定责任。当事人可以在法律允许的范围内，自由约定违约承担方式等内容。

第三，责任所体现的价值取向不同。在整个劳动立法中倾斜保护劳动者的立法价值取向一直贯彻始终，劳动违约责任当然也要秉承，这体现在劳动违约责任制度的诸多方面，如责任的归责原则、构成要件、责任承担方式等方面。而在合同法中的违约责任则应一视同仁，不存在倾斜保护任何一方利益的法理基础。同时，价值取向的区别也决定了劳动违约责任具有对劳动者的补偿性和对用人单位惩罚性相结合的性质，而合同法中的违约责任则以补偿性为主。

第四，责任的归责原则与构成要件不同。在劳动违约责任场合，对于用人单位与劳动者适用不同的归责原则，即用人单位适用无过错责任原则，劳动者适用过错责任原则。在合同法中的违约责任场合，对当事人统一适用以过错原则为例外的严格责任原则。过错责任原则决定了劳动者承担违约责任的构成要件为：违约行为和过错。严格责任原则决定了用人单位承担违约责任的构成要件仅为违约

[10] 参见[德]韦伯：《经济行动和社会团体（韦伯作品集IV》.康乐，简惠美译.广西师范大学出版社，2004 年版，第 197 页.

[11] 常凯：《关于<劳动合同法>立法的几个基本问题》，载《当代法学》2006 年第 6 期，第 33 页。

行为。严格责任原则决定合同法中的违约责任主体承担违约责任的构成要件为违约行为，在某些例外情况下还应包括违约方的过错。

第五，责任承担方式不同。违约金、赔偿金等方式在这两种违约责任中都有着适用的余地，但按照合同法的规定，一方违约，另一方有权诉请法院，请求返还所支付的利益或恢复原状。劳动合同交换的标的——劳动力，具有不可储存和不可回收的特点，所以在劳动合同违约场合返还原物和恢复原状等责任承担方式是没有适用可能性的，同时对于继续履行的责任承担方式并不完全适用于劳动合同双方当事人。

第六，免责事由不同。基于劳动合同归责原则的独特之处，对于劳动合同的违约，当事人可予免责的事由除不可抗力外，对方当事人的过错也是需要给予考虑的，此外应认定约定免责事由在劳动合同违约责任适用中的特殊性。对于民事合同违约，可以免责的事由包括不可抗力和约定免责事由等。

三、劳动者违约责任问题的理论研究现状

（一）劳动合同法中劳动者违约责任的含义和特征

国内《劳动法》理论与制度中，对于劳动者违约责任的规定十分稀缺且笼统，从劳动法本身的性质来看，其一部分原因在于：劳动力市场因其交易的商品（劳动力）的特殊性，而不同于普通商品交易市场，劳动合同也因此具有与其他民事合同不同的特点。由此，对于是否应该遵循市场交易的基本规则，即诚实守信原则也曾一度存在争议。《劳动合同法》的出台平息了这一争议，该法第三条规定："订立劳动合同，应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。"这是在立法层面明确了劳动合同适用诚实守信原则，亦即承认和确认对当事人违约在劳动法上的否定性评价，只要当事人实施了违约行为，就背离了诚实信用的原则，与《劳动合同法》的基本法律原则相悖。所谓劳动法不能适用诚信原则或者是民法思维模式之说法是不严谨的"伪"命题，但与此同时，劳动法适用诚信原则与民法适用存在较大差异，不能生搬硬套，而应当充分考量其具体适用规则，

有条件或限制性地谨慎适用诚信原则。[12]此外，诚信原则在劳动法中作为利益衡量的工具，其不仅提供设定双方义务的基本判定框架，亦是规范双方权利行使正当与否的参照物。当用人单位借契约自由之名，却使劳动者利益严重受损时，通过诚信原则予以适当修正，可重新使契约发挥建立公平秩序的功能。而与此同时，基于劳雇强弱对于劳动者的倾斜保护，也必须掌握一定的度，否则可能完全未顾及用人单位的利益。诚信原则的导入，可对劳动者的行为模式进行价值判断，从而规范倾斜保护的边际。然由于诚信原则的抽象概括性格，致其适用范围、具体内涵等相当模糊不定，必须在个案中经由解释适用予以具体化，从而形成案例类型，动态地适应社会变迁。[13]

在《劳动合同法》的具体条文中，直接规定劳动者违约责任的法条虽然不多，但却具有十分重要的地位和意义。其中有两个条款首次规定了劳动者承担违约金的两种情形，即第 22 条关于服务期的相关规定："劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。"及第 23 条的保密协议或竞业限制条款规定："劳动者违反竞业限制约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金"。违约意味着合同当事人一方对双方达成的合意的违反，同时也是违背自己的承诺对双方信任关系的破坏；违约不仅将使正常的交易过程无法顺利进行，也常常给守约方造成利益损失。违约责任的功能，就是在于一方违约后，制裁违约行为人，及时补偿守约方的损失。根据《劳动合同法》的规定以及借鉴民法学界对违约责任的界定，可以将劳动者违约责任定义为：在一个有效的劳动合同基础之上，劳动者因违反劳动合同约定，不履行或不完全履行劳动合同的义务而应承担的民事法律责任。劳动合同中劳动者违约责任是违反劳动合同之约定的劳动者对用人单位承担的违约责任，也是劳动合同的违约责任制度规范的主体。

劳动合同因其交易标的特殊性即"劳动力"的特殊性，决定了劳动者的违约责任也具有特殊性，它与其他民事合同中的违约责任以及劳动合同中用人单位承担

[12] 参见问清泓：《民法诚信原则与劳动法适用之博弈论纲—以"奋斗者协议"和"自愿弃保"为例》，载《河北法学》2022 年第 2 期，第 27 页。
[13] 饶志静：《诚实信用原则在劳动法适用的类型化》，载《北方法学》2016 年第 3 期，第 91 页。

的违约责任存在不同之处。世界主要国家大都通过禁止或严格限制约定劳动者违约金、担保等限制劳动者自由的行为的方式，力图保障劳动者的择业自由，缩小劳动者与用人单位之间的不平等差距。我国劳动立法也借鉴了这一思路，结合法律规定和劳动法理论可以总结出劳动者违约责任的以下几个特征：

首先，劳动者违约责任的存在一般是以有效的劳动合同存在为前提的，当然也有例外。有效的劳动合同需同时具备这样四个要素：劳动合同主体资格合法；劳动合同内容合法；劳动合同当事人意思表示真实；劳动合同订立的形式合法。这也意味着只有在一个有效劳动合同的基础之上，当事人对违约责任的约定通过书面方式予以确认，违约的判定才具有依据。当然劳动合同的其他条款失效，通常情况之下不影响违约责任约定条款的效力。对于事实劳动关系，劳动违约责任原则上是不适用的，但对于劳动合同到期后，劳动者与用人单位未办理终止劳动合同的手续，因继续工作而与用人单位形成的事实劳动关系，此时劳动违约责任是否存在？答案是肯定的。1996 年颁布实施的《关于实行劳动合同制度若干问题的通知》第 14 条规定，有固定期限的劳动合同期满后，因用人单位方面的原因未办理终止或续订手续而形成事实劳动关系的，视为续订劳动合同。2001 年，最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》也认为“劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作，原用人单位未表示异议的，视为双方同意以原条件继续履行劳动合同。一方提出终止劳动关系的，人民法院应当支持。”以上规定为我们传达了这样一种精神，即对以此种方式形成的事实劳动关系，通过法律的强制性规定将其转化为以劳动合同为基础的合法劳动关系。既然劳动合同合法有效的存在，劳动违约责任当然适用。

其次，要特别明确劳动者违约责任的责任性质，仅限于民事责任，而不应包括行政责任、刑事责任。理由如下：一是，违约责任的基本理论要求违约责任主要是民事责任。民事责任无疑仅指民事主体在民事活动中，因实施了不适法之行为而依法应承担的民事法律后果或者基于特别规定而应承担的民事法律责任。违约责任不仅是合同法的核心内容，而且是我国民事责任制度的组成部分。依据我

国《合同法》的规定，违约责任可界定为合同当事人不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定所承担的民事责任。违约责任是民事责任的一种，这是为了强调违约责任仅限于民事责任，而不包括行政责任和刑事责任等方式。二是，劳动合同违约责任的相对性的要求，劳动合同的双方当事人是劳动者和用人单位，基于约定的权利义务是二者之间地交易对价，仅及于劳动者和用人单位，而行政责任、刑事责任的责任追究者都是国家，国家在劳动合同中是不具有当事人地位的，因而行政责任和刑事责任就和违约责任划清了关系。因此，劳动者违约责任是劳动者因违约需承担的民事上的不利法律后果，其责任性质始终是私法性质。

最后也是最重要的一点，劳动者违约责任突显强制性和补偿性。此点是劳动合同形式的附和性及内容的法定性对劳动者违约责任的影响。基于对效率的追求及节约成本的考量，用人单位常常将长期的、反复使用的合同条款固定化、标准化和格式化。同时，也由于劳动力市场供大于求现实状况的影响，长期的实践造就了劳动力市场标准式合同的泛化，劳动合同形式附和性的特点日趋明显。这主要表现为劳动合同内容的附和化，劳动者对劳动合同条款或只能被动地选择接受，或只能在极其有限的范围内享有谈判的可能性，否则将会承担不予缔约的后果，劳动者的主观意识受到限制，逐渐弱化。劳动者无法抗拒大企业的优越经济地位，因此就社会学的观点，系处于被迫订约状态。[14]这对劳动者违约责任的影响在于，用人单位易于利用自己的优势地位在劳动合同中人为地规避应由其承担的违约责任，或降低责任的程度，或加重劳动者的违约责任。在此情况之下，劳动合同内容应具有一定的法定性，成为解决问题的有效方法，即“劳动合同主要以劳动法律、法规为依据，且具有强制性规定。法律虽允许双方当事人协商签订劳动合同，但协商的内容不得违反或排斥强制性规范，否则无效。[15]”也就是说需要国家通过制定强行法来规定在劳动合同履行过程中何种情况之下用人单位才可要求违约的劳动者承担劳动违约责任，如我国《劳动合同法》第 25 条规定除第 22、23 条规定的两种情形外，其他情形均不得约定由劳动者承担违约金。如没有法

[14] 黄越钦：《劳动法新论》，中国政法大学出版社，2003 年版，第 34 页。
[15] 支果，吴斌，涂强：《劳动合同法学》，西南交通大学出版社，2007 年版，第 8 页。

律特别规定，在劳动合同中约定由劳动者承担的违约金条款应依法认定无效。并且，《劳动合同法》在劳动者违约责任方面还通过限制违约金数额来强化该违约责任的补偿性。第 22 条即规定“劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。违约金的数额不得超过用人单位提供的培训费用。用人单位要求劳动者支付的违约金不得超过服务期尚未履行部分所应分摊的培训费用。”劳动者违反竞业限制约定的，也应当按照约定向用人单位支付违约金。尽管《劳动合同法》没有对违反竞业限制约定的违约金数额予以限制，但由于劳动关系的从属性和附和性导致的劳动者和用人单位双方地位上的不平等性以及劳动者承担责任能力上的有限性，此种违约金责任也应是补偿性的责任，也就是说，劳动者承担违约金责任的目的是为了补偿用人单位因劳动者违反竞业限制义务给用人单位造成的损失。这可以有效的限制违约金的数额，使劳动者的责任负担与用人单位的损失相联系，显得更为合理。

（二）国内研究现状

从 2007 年制定《劳动合同法》到 2013 年施行《劳动合同法》修正案直至现在，《劳动合同法》的关注度只增不减，其中不仅包括法学领域，也包括其他的学科领域。《劳动合同法》中关于劳动者违约责任的一些首创性规定和突破性的规则也引发了热烈的讨论，并受到持续不断的学术关注。但同时笔者发现，在我国现有研究中，除了劳动法相关论著做出了一些介绍外，比较系统地研究劳动者违约责任的成果为数不多，散见于一些学术文章和博士论文之中，其研究也较为概括和笼统，并且因受到篇幅、理论深度的限制，这些成果基本各有侧重，研究相关问题所选择的角度并不全面，难以形成比较综合完备的研究理论体系。

在论著方面，国内劳动法领域的著作大部分或未将劳动者违约责任作为专门的章节进行研究，或仅将劳动者违约责任作为劳动合同违约责任下的一个具体板块予以简单介绍，或只是在法律责任中略微带过。如武汉大学喻术红教授主编、张荣芳教授副主编的《劳动合同法学》将“违反劳动合同法的责任”作为专门一章，研究违反劳动合同法的法律责任，对违约责任只涉及到其定义、特征和构成要件。

[16]关怀教授主编的《劳动法》将“违反劳动合同的责任”作为一节，将违反劳动合同的责任定义为用人单位和劳动者本身的过错造成的不履行或不适当履行应承担的行政、经济、法律责任。将用人单位违反劳动合同的责任归纳为行政处罚、经济赔偿、刑事责任，劳动者违反劳动合同的责任归纳为赔偿责任。[17]王全兴教授主编的《劳动法学》将“法律责任”作为一章，研究劳动法中法律责任的形式，即行政责任、民事责任、刑事责任，未涉及劳动合同违约责任的定义、特征、构成要件等。[18]郭捷、冯彦君、郑尚元、谢德成等四位教授主编的《劳动法学》仅用不足一节的篇幅对劳动合同违约制度进行了阐释，对劳动合同违约制度的特殊性以及劳动者违约与用人单位违约的“二元规则体系”予以简单介绍。[19]姜颖教授主编的《劳动合同法论》将“违反劳动合同的法律责任”作为一章，研究劳动合同的违约责任、劳动合同的违约金制度、违约损害和侵权赔偿责任以及劳动合同缔约过失责任。该书对劳动合同违约责任研究较为深入，研究违约责任的构成要件、责任的承担方式，但未从劳动合同的特殊性入手，构建完整的劳动者违约责任体系。[20]

学术文章虽有对劳动者违约责任进行探讨，但也多停留在违约责任的定义、归责原则、构成要件、责任的承担方式方面，且多数研究将劳动者的违约责任和用人单位的违约责任放到一起讨论，因而将之统一到“劳动合同违约责任”的框架内，并仅是笼统地对“劳动合同违约责任”做出阐释和研究。学界对于劳动合同违约责任之定义的理解有多种，第一种理解为最广义的理解，认为劳动合同违约责任为劳动合同当事人因过错而违反劳动合同的约定，不履行或不完全履行劳动合同的义务应承担的法律责任，其责任形式应包括民事责任、行政责任和刑事责任。

---

16 参见喻术红主编、张荣芳副主编：《劳动合同法学》，武汉大学出版社，2008 年版，第 213-214 页。
17 参见关怀主编：《劳动法》，中国人民大学出版社，2008 年版，第 153-157 页。
18 参见王全兴主编：《劳动法学》，人民法院出版社，2005 年版，第 148-152 页。
19 参见郭捷等：《劳动法学》，高等教育出版社，2014 年版，第 267-271 页。
20 参见姜颖：《劳动合同法论》，法律出版社，2006 年版，第 368-401 页。

[21]第二种理解为较广义的理解，认为劳动合同违约责任应当是指劳动合同的一方当事人不履行合同债务或其履行不符合约定或法律规定时，对另一方当事人所应当承担的民事责任。[22]第三种理解为广义的理解，认为劳动者的违约责任是指劳动合同的当事人一方或双方由于自己的过错造成劳动合同不能履行或不能完全履行时，按照法律规定或合同的约定向对方承担的一种民事经济责任。[23]第四种理解为狭义的理解，认为劳动合同违约责任是劳动合同当事人违反劳动合同约定义务而应承担的不利法律后果。[24]在劳动合同违约责任的归责原则方面，学界争议较大。有学者认为，归责原则应采取一元制的归责原则，在一元制的归责原则中，有的主张应采用过错责任原则，即都要强调当事人本身要有过错。[25]有的则以为应采用无过错责任原则（严格责任原则），理由是这几乎已成为世界各国通例。[26]还有的学者主张，原则上应采用过错责任原则，即有违约行为和过错即应承担违约责任，但为了防止违约行为人想方设法掩盖自己的过错，可以采用过错推定原则。[27]有学者认为，归责原则采取二元制的归责原则，即对劳动者违约应采取过错责任的归责原则，对用人单位违约应采取严格责任原则。[28]

在更微观的研究中，对于劳动合同违约责任的成立要件，我国劳动学界的观点归纳起来有“一要件说”、“二要件说”、“四要件说”。持“一要件说”的学者观点认为，基于劳动合同的特殊性，劳动合同的违约责任宜采用英美法系合同法关于违约责任的构成要件的规定，即只需违约行为的存在。理由为劳动合同违约责任

---

[21] 参见牛有成：《再论劳动合同的违约责任》，载《法制与社会》2009 年 3 月，第 46 页；徐智华：《劳动合同违约责任亟需立法规制》，载《中南财经政法大学学报》2003 年第 2 期，第 131 页。

[22] 参见邓峰、刘奇新：《浅论劳动合同违约责任》，载《邵阳学院学报》（社会科学版）2005 年第 6 期，第 66 页。

[23] 参见杜波：《论违反劳动合同的违约责任》，载《当代法学》2003 年第 3 期，第 128 页。

[24] 参见朱广东：《劳动合同违约责任分析》，载《中国劳动》2003 年第 7 期，第 48 页。

[25] 参见徐智华：《劳动合同违约责任亟需立法规制》，载《中南财经政法大学学报》2003 年第 2 期，第 131 页。

[26] 参见朱广东：《劳动合同违约责任分析》，载《中国劳动》2003 年第 7 期，第 49 页。

[27] 参见杜波：《论违反劳动合同的违约责任》，载《当代法学》2003 年第 3 期，第 128 页。

[28] 参见秦国荣：《劳动违约责任：归责原则、构成要件及立法完善》，载《当代法学》2006 年 3 月，第 76 页。

的归责原则应是无过错责任。[29]持“二要件说”的学者观点认为，违约责任的构成要件为劳动合同当事人的违约行为和当事人的主观过错。[30]理由为劳动合同的当事人违反合同，在追究其违约责任时应采用过错责任原则，运用过错原则追究当事人违约责任比较现实，在实践中容易操作。持“四要件说”的学者的观点认为，宜借鉴普通合同的违约责任构成要件，即违约行为，损害后果，违约行为与损害后果之间存在因果关系，违约行为人的主观过错。[31]还有的学者主张对用人单位和劳动者适用不同的构成要件，用人单位承担违约责任的构成要件有两点，即用人单位客观上存在违约的事实；劳动者权益受损与用人单位违约之间有因果关系。劳动者承担违约责任的构成要件则为大陆法系的四要件说。[32]

近年来，学者们对劳动者违约责任的相关法律规则的适当性及其实施效果也进行了一定的探讨，但大多数涉及违约金方面这一比较单一的违约责任的承担方式，对继续履行、赔偿金（损害赔偿）的研究较少涉及，也很少涉及将劳动者违约责任与司法实践相结合的实证性研究。关于法律规则适当性的争议主要体现在对服务期规则、竞业限制规则和商业秘密保护条款等涉及违约金制度的教义学解释、发现规则的漏洞、不足及提出修正和完善建议。例如，对于服务期违约制度，有学者认为立法中规定的违约情形存在操作性不强且不完全符合违约责任的归责原则的缺陷；违约责任存在劳资双方不对等、适用范围偏窄、承担方式单一、违约金数额限制不合理、免责事由不明确、不全面等不足。立法机关应对服务期违约制度中的上述问题加以修正和完善，以实现劳资关系的和谐发展。[33]也有观

---

[29] 参见朱广东：《劳动合同违约责任分析》，载《中国劳动》2003 年第 7 期，第 49 页。
[30] 参见杜波：《论违反劳动合同的违约责任》，载《当代法学》2003 年第 3 期，第 129 页；徐智华：《劳动合同违约责任亟需立法规制》，载《中南财经政法大学学报》2003 年第 2 期，第 132 页。
[31] 参见邓峰、刘奇新：《浅论劳动合同违约责任》，载《邵阳学院学报》（社会科学版）2005 年第 6 期，第 67 页。
[32] 参见秦国荣：《劳动违约责任：归责原则、构成要件及立法完善》，载《当代法学》2006 年 3 月，第 77 页。
[33] 张素凤：《服务期违约制度的立法不足及完善构想》，载《法学杂志》2017 年第 1 期，第 59 页。

点认为该规定存在违约金设置范围过于狭窄且缺乏有力的惩罚性等问题。[34]至于竞业限制违约金制度，主要的批评在于《劳动合同法》并未明确规定违约金数额的认定标准，对于违约金数额是否有、能否有上限和下限，也没有明确。有学者从实践中出现的因违约金数额过高或违约金数额与经济补偿数额差距过大而产生纠纷的争议案件出发，提出如果法律不对违约金数额加以认定，那么就需要占用大量的司法资源来对违约金数额进行个案调整。[35]法律将违约金支付标准交由用人单位与劳动者协商。既然由劳资双方确定，由于劳资双方地位的不平等，实践中难免出现用人单位利用其优势地位订立不平等协议的情形。这是竞业限制违约金制度受到广泛批评的原因。也有学者对我国劳动合同违约金制度进行整体研究，认为法律对违约金适用条件、适用主体、违约金性质的限定并不合理，因为这种限制性违约金制度在市场经济高速发展，劳动者流动频繁的今天，客观上造成了用人单位人力资源流失和经济损失；且致使违约成本低、无法有效约束劳动者。[36]还有一些观点认为《劳动合同法》对劳动合同违约金的规定, 过于关注对劳动者的保护,对于保证劳动合同的履行、稳定劳动关系明显不利，[37]甚至主张应当放宽乃至取消服务期和竞业限制之外的违约金禁止，以回应现实需求。[38]这些对劳动者违约责任制度的批评，总结起来就是两方面，一方面是对立法理念的批评，一方面是对具体制度的批评。

可见，目前学者们对劳动者违约责任的研究并没有呈现系统化的特征，只停留在违约责任的定义、归责原则、构成要件、责任的承担方式、违约金制度的法律分析等方面，而劳动合同与普通民事合同如雇佣合同两者是否存在历史的必然联系与本质的区别，进而普通民事合同违约责任体系对劳动合同违约责任体系是

---

[34] 参见董保华：《论劳动合同中的服务期违约金》，载《法律适用》2008 年第 4 期，第 32-33 页。

[35] 参见彭飞：《我国<劳动合同法>竞业限制违约金数额问题及解决建议》,载《行政与法》2015 年第 12 期，第 125-126 页。

[36] 参见陈菁菁：《论我国劳动者的违约金责任制度的完善》，载《商》2015 年第 14 期，第 229 页。

[37] 赵德淳、王炜敏：《劳动合同违约金问题研究》，载《东北财经大学学报》2010 年第 1 期。

[38] 郭昌盛：《劳动法上违约金制度的反思与完善——以户口违约金条款的司法实践为例》，载《河北法学》，2019 年第 10 期，第 147 页。

否具有借鉴意义和借鉴价值，劳动者违约责任体系存在哪些不足、如何加以完善，均没有进行系统的研究。

（三）国外研究现状

经笔者查阅有关英国、美国、德国等国家劳动法方面的著作和文章，鲜有关于劳动者违约责任的系统性、全面性的研究。国外的学者论著大都偏重于对判例法和成文法中劳动者违约行为认定标准及相应法律责任的确定的介绍。而劳动者违约责任的法理基础、立法考量等内容在上述著作及文章中少有涉及，更多地散见于法官针对个案裁判结果合法性及合理性的分析及阐述中。与国内相关学术文章主要研究劳动者违约行为认定标准不同。

英国学者对有关劳动合同违约责任的研究重点则在于违约责任的范围、方式、计算标准和发放等方面，而且几乎均为对用人单位违约责任的规定，少有关于劳动者违约责任的内容。违约救济制度的重点在于普通法的“非法解雇”制度和制定法的“不公平解雇”制度。普通法为被非法解雇的雇员提供的救济措施包括：损害赔偿救济、衡平法救济、权利宣言救济和公法救济，其中最常用的是损害赔偿救济。不公平解雇的救济途径在于由劳动者选择以下恢复职位或重新雇佣、经济补偿、临时救济三种方式。[39]

美国学者对违反合同约定的解雇以及相应的救济进行了研究，同样，也未涉及整个违约责任体系。美国一直在劳动关系中实行解雇自由的制度。该制度源于英国，并进而发展出一套独特的雇佣自由制度。在美国，“任意雇佣”是雇佣关系的基本形式，即除非双方雇主与雇员之间另有协议，否则双方都可以在任何时间随意解除雇佣关系。所以美国对违约解雇的救济通常以损害赔偿作为手段。[40]

德国学者曼弗雷德·魏斯和马琳·施米特所著《德国劳动法与劳资关系》对个别劳动合同雇佣关系中的雇主和雇员双方义务进行了较为详细的阐释，但对雇员违反劳动合同义务的法律后果却未曾介绍。在“雇员责任”一章中，作者只简略介绍了雇员在工作过程中造成损害的赔偿责任及其在德国法上的发展过程，该部分

[39] 丁婷：《劳动合同违约责任研究》，武汉大学博士论文，2013 年 6 月，第 6 页。
[40] 同前注。

研究实际上与劳动者违约责任的关系并不大。[41]而 W·杜茨则对劳动合同中的履行障碍体系进行了较为深入的研究，如雇员不履行劳动给付义务、履行劳动给付不适当、违反附随义务，雇主违反支付工资义务，雇主违反其他义务，无过错给付障碍，在每一种违约情形中，都借助真实案例的引入以便更具象地进行描述和介绍。并对上述违约形态的法律后果进行研究，对国内劳动者违约责任的研究具有借鉴价值和借鉴意义，但对归责原则，违约责任的成立要件均没有涉及到，没有架构完整的违约责任体系。[42]

总的来说，外国学者对违约的救济以及违约造成的劳动合同解除研究成果较多，但对劳动合同领域的归责原则、违约责任的成立要件、违约形态、违约责任形式等一系列违约责任体系的建立，也涉及甚少。

四、劳动者违约责任制度的比较法借鉴

（一）美国的劳动者违约责任制度

作为英美法系的典型之一，美国法深受英国法的影响。最初，美国的法律也是由判例法组成，属于典型的法官法。直到 19 世纪末以后，制定法才越来越重要。美国的劳工立法体系经多年发展，已逐步完善，形成以判例法和成文法为主的劳动法律体系。特别是在第二次世界大战至今，许多重要劳工法规已得到修订，同时，还颁布了一系列新法规。现行劳工法规为数众多，比较重要的约有近 140 项。其中对于劳动关系、劳动标准、就业与培训、职业安全与卫生、社会保障等方面都作了明确而具体的规定。

美国是无比崇尚自由价值的法域，自由原则在其劳动法中也有深刻体现。比如，美国实行雇佣劳动双向自由选择制度。除了某些特种职业涉及劳动者本身利益，限制选择外，允许劳动者自由选择职业、单位、岗位，以发挥其特长及劳动

---

[41] 参见[德]曼弗雷德·魏斯，马琳·施米特：《德国劳动法与劳资关系》，倪斐译，商务印书馆，2012 年版，第 93-103、125-127 页。

[42] 参见[德]W·杜茨：《劳动法》，张国文译，法律出版社，2005 年版，第 76-106 页。

积极性。用人单位（雇主）也可根据工作需要、生产特点选择雇员。双方协商一致后，签订雇佣契约；对于劳动者违反雇佣契约的，适用过错责任原则，这是由美国以自由民主作为法理基础的产物；而对于违约金，美国并没有具体的规定，在违约金的立法模式上可以看作是任意立法模式，雇佣关系双方可以在合同中对违约金进行约定，这也是契约自由原则在美国合同法中的体现。在美国，由于社会劳动用工方式比较灵活，主要以不定期劳动合同为主。在不定期劳动关系中，立法者认为双方在劳动信息获取具有不对等性，因此立法有意向劳动者倾斜，对雇主解雇的权利做了很大的限制。而不定期合同之外的定期劳动合同则被认为是双方当事人地位平等且信息充分和对称的条件下订立的，这种类型的合同其司法属性十分明显。因此劳动者不得随意解除固定期限的劳动合同，并且双方可以约定惩罚性质的违约金条款。

美国的劳动者违约责任制度中最值得学习和的思考的是美国对于劳动者的分类及其内涵外延的认定。在美国，《国家劳资关系法》是管理劳资关系的联邦基本法律。该法在第 2 条中对劳动关系中存在的雇主、职工、监工等 14 个概念做出了区分。美国法律中的雇主是指除了政府等国家机关以及为政府所有的公司企业、银行之外的包括既然人与法人的劳动力雇佣者。而美国法中的监工指的是有权代表雇主对公司企业中的重大事项做出指挥和决定的人，其在形式上类似于我国的“高级管理人员”。监工具有一定的独立性，在法律法规及公司规章制度赋予的职责范围内做出独立的判断。[43]在美国，监工并不是传统意义上的劳动者，其被排除在劳动者的范围之外，因而其并不适用与劳动者过错赔偿责任制度。除此之外，美国劳动法律关系中“管理雇员”与“机要人员”也被排除在劳动者的范围之外。管理雇员是指为雇主传达指令并使之得以有效实施的方式制定管理政策的人；“机要人员指的是支持并以秘密身份按照在劳动关系领域里行使‘管理’职能的人的指示行事的人。”[44]这两类人员被排除在劳动者外主要是应为其实掌

[43] 全国人大常委会法制工作委员会行政法室编：《劳动合同法（草案）参考》，中国民主法制出版社，2006 年版，第 228 页。

[44] [美]罗伯特·A·高尔曼：《劳动法基本教程》，马静等译，中国政法大学出版社，2003 年版，第 35 页。

握公司运作的实际控制的人员，并非为公司管理受公司控制的传统意义上的劳动者。综合上述分析，在美国，依照是否拥有“雇佣或解雇的权力，或对此做出有效推荐的权力”等标准，监工、管理雇员、机要人员等监督管理人员，实际上均被视为雇主的代表，排除出劳动者的范围。

（二）英国的劳动者违约责任制度

作为英美法系的代表法域，英国的法律体系主要是由判例法组成，但随着社会实践的发展，成文法的作用也越来越重要。英国劳动法经过多年的发展，基本形成了较完整的雇佣关系法律体系。雇佣关系法是调整雇主和雇员雇佣合同关系的法律。主要以判例法调整为主，近年来也制定了一些成文法律，包括：1972 年的雇用合同法、1988 年的雇佣法（1989，1990 年修订）、1996 年的雇佣权利法、1975 年的性别歧视法（1986 年修订）、1976 年的种族关系法、1970 年的同工同酬法（1983 年修订），1995 年的伤残人歧视法等。[45]关于雇佣关系中的劳动者违约责任的相关规则，散布在这些法律中。

在英国劳动法中，雇佣合同的条款不限于双方明示约定，法院还可以推定一些默示条款。作为法院来说，既不会为当事人订立合同，也不会对当事人已订立的合同进行修改。但是，法院有权解释当事人订立的合同。在涉及雇佣合同的默示条款时，英国上诉法院认为有两个主要的方面应当考虑：一是该条款很明显是双方当事人同意的，但在合同中没有规定；二是该条款对合同运作本身是需要的。这样，法院可以将该条款列入合同之中，使它成为默示条款。在这些默示条款中，隐含着双方的雇佣关系双方的默示责任。比如，雇员需要运用适当的技能和合理的谨慎为雇主工作，如果雇员对工作不能胜任或疏忽大意，则违反了雇佣合同的默示条款。雇员还应当承担忠实义务，忠诚地为雇主服务。雇员在工作中应有良好的操守和职业道德。如果在工作中经常迟到早退、漫不经心、或不胜任工作，则都是与该责任不相符的。另外，雇员还应保守雇主的商业秘密，涉及到雇主的利润、经营方式、技术秘密、顾客名单等都不得泄露，否则，也违反了雇佣合同

[45] 参见王益英主编：《外国劳动法和社会保障法》，中国人民大学出版社，2001 年版，第 31 页。

中的默示责任。

在劳动合同违约的救济手段方面，除了合同领域普遍适用的违约金、损害赔偿、继续履行等方式外，英国法院还采取了禁令（injunction)和申明（declarations)等方式。禁令是衡平法上的一种救济方法。是由法院发布命令要求某人不许做某一事情。如雇主可以向法院申请要求雇员不得将其商业秘密泄露给他人。而申明是当事人向法院申请要求法院做出关于当事人权利的申明。当合同双方对各自的权利有争议时，可以向法院申请。例如，合同变更时，法院可以发出申明称雇员的行为违反合同的规定。但法院的申明对当事人来说并没有强制执行的效力。不过，如果双方尊重法院的申明，则可以避免争议的继续。[46]

英国的劳动法对于劳动者违约责任采取了较为谨慎的态度。比如，竞业限制问题属于当事人协商的内容，法律上对其明确规定的做法少见。英国劳动成文法对此没有明文规定，这方面的基本原则和规范主要是通过一系列司法判例建立起来的。英国劳动法判例基于对公共利益和基本权利的考虑对竞业限制一般采取谨慎认可态度，即对其合法性设定较严格的条件。竞业限制是对劳动者从业自由权的直接限制，从业自由与贸易自由相联系，因而，几乎在整个 19 世纪，英国判例以保护贸易自由为由反对对从业自由加以限制。19 世纪末和 20 世纪初的英国判例开始对竞业限制条款实行严格条件认可制，即一般情况下该条款无效，除非是出于对雇主利益的必要保护和阻止不正当竞争的需要，并且是在有限的时间和地域范围内适用，同时不能剥夺劳动者利用其技能工作的权利。[47]现代英国劳动法判例仍然认为，雇主与雇员订立的竞业限制条款并不因订立行为自动生效，雇主必须举证该条款的订立具有必要性。[48]由此可见，英国劳动法判例在竞业限制问题上把公共利益的需要，劳动权利和自由、从业自由视为应当得到优先保护的原则，认为对他们的限制只有在特定情况下才具有合法性。即在这些基本利益和原则面前，公平竞争原则的维护是附条件的、从属的。如此可知，竞业限制条款

[46] 同前注，第 38 页。
[47] Ricrard W .Painter,op.cit.p.163.
[48] Spafax Limited v.Hamson[1980]IRLR 442.

背后所保护的利益并不是处于同一保护层次，而是有主有次。[49]

（三）法国的劳动者违约责任制度

法国作为对劳动者保护最完善的国家，其对劳动合同解除的限制不仅严密而且并不僵化，在很大程度上赋予了法官自由裁量权。法国作为成文法国家具有统一的《法国劳动法典》，其中规定了如果雇主实施的解雇行为没有合理的原因，法院应当选择让劳动者回到原有岗位工作，对其已经获得的利益予以保留，如果双方当事人中有一方对于劳动者返回原岗位有异议的，法院需同意用工单位向劳动者支付补偿金[50]。法国劳动法典在规定违约金时，规定雇佣关系的双方可以在劳动合同中约定违约金的具体金额，而法官可以根据法律规定，依据实际情况，对于双方当事人所约定的违约金金额进行调整，对于约定过高的违约金可以调低，对于过低的违约金可以适当增加，并且与此相反的其他条款在此处不再适用。法国劳动法典中关于劳动者在劳动合同违约责任中的经济责任数额也有限制性规定，例如雇员在辞职时没有遵守预告期，赔偿企业损失的数额不应超过雇员在其辞职预告期内应当获得的报酬。

相对于德国劳动法而言，法国劳动法体系规定的比较完整，法国有专门的《劳动法典》来规范社会劳动关系。法国《劳动法典》编纂于 1910 年，经历了 6 次重新编纂，是劳动法上比较完备和成熟的法典之一，该《劳动法典》主要由法律卷和条例卷两大部分组成[51]。法国的劳动者违约赔偿责任相对于其他国家而言，其体系性之完备、规定之成熟非常值得我国借鉴学习。法国《劳动法典》将劳动合同做了较为具体的分类，不同类型的劳动合同其相应的制度均不同，所以针对劳动者违约赔偿制度，在法国，劳动者的赔偿责任因劳动合同的类型不同而不同。但是，为了避免法律适用的差异性过大，法国劳动法同时也规定了同类型的劳动合同以及同类型的过错赔偿应适用同样的法律规则和原则，以保证同案同判。从法国劳动法司法实践中，可以看出，法国的劳动者损害赔偿多发生在劳动者违法

---

[49] 郑爱青：《从英法劳动法判例看劳动法上的忠实义务与竞业限制条款——对我国《劳动合同法》规范竞业限制行为的思考和建议》，载《法学家》2006 年第 2 期，第 140-141 页。
[50] 罗结珍译：《法国劳动法典》，国际文化出版社 1996 年版，第 32 页。
[51] 郑爱青：《法国劳动合同法概要》，光明日报出版社，2010 年版，第 3 页。

解除劳动合同或即时离职，给用人单位造成重大损失的情况下，对于劳动合同存续期间，劳动者一般的过错，并无承担赔偿责任。同时，法国司法判例中，对劳动者主观过错区分的极为详细，也是认定劳动者是否承担赔偿责任的重要依据，劳动者只有在主观恶意极大，给用人单位造成损失的，才承担赔偿责任。

法国的劳动法相关法律集中规定在一部完备的《劳动法典》之中，该法典经过多次修订至今已有 9964 个条款，每个条款的标注都由 L 或者 R 打头，以表示其性质属于法律或法规。该法有关劳动者损害赔偿责任的规定主要特别之处在于：根据劳动合同是否有固定期限，劳动合同主要分为有固定期限和无固定期限两大类，其中法国法对于固定期限合同的订立情形设立了严格的限制条件。针对不同类型的合同，劳动者过错损害赔偿责任也存在很大区别：对于无固定期限的合同，劳动关系的双方都享有任意解除合同的权利，因合同的解除给对方造成损失的，过错方应承担损害赔偿责任。因此当只有当劳动者一方滥用合同解除的自由给雇用一方造成损失的，需要承担赔偿责任。法国的司法实践中应用到的情形主要是两种，一种是雇员突然解除劳动合同，造成预告期不能弥补的损失；另一种情况是雇员离开时存在客观上的重大过错，需要补偿用人单位的损失。“而对于有固定期限的劳动合同，在尚未期满的劳动合同内，雇员通常不得辞职。除在极少数情形下可以单方解除劳动合同外”，“均需严格遵守合同期限约定履行到期满，如果雇员违法解除，则被称为提前撕毁合同”，应承担雇主由此造成的实际损失。[52]法国对劳动者过错责任的规定也是相对严格的，除了劳动者要客观上具备违反其劳动义务，对劳动者主观条件的限制也是极为严格。法国劳动法典及司法实践均要求，劳动者必须在主观有重大过错的情形下才可以判令其承担赔偿责任，而对于重大过错的认定则属于法官自由裁量的范畴，但从法国相关案例中可以得出，重大过错偏重于劳动者主观故意和极为重大的过失两个方面。

（四）日本的劳动者违约责任制度

日本劳动法与世界各国劳动法是一样的，都是根据本国的社会经济状况和工

[52] 同前注，第 57－59、170 页。

人运动的特点而制定并得到发展的。但日本的劳动法则是在第二次世界大战后才开始发展起来的，到目前为止，也只有 50 多年的历史。日本劳动法的形成，一方面，是受了具有悠久历史传统的外国劳动法的影响；另一方面，和第二次世界大战后日本出现的各种政治、经济状况呈现复杂的面貌分不开的。而且，作为劳动法基础的劳动社会本身也是不断发展变化的。随着战败而来的日本“民主化”政策和作为其中之一的劳动基本权利的确立，日本逐步加强了劳动法制。日本劳动立法有比较突出的特点：劳动立法完善、项目齐全,已形成完整的体系，并根据客观情况的变化和实际需要不断地修改和完善，还有一套严格立法程序，设立相应的监督机构等。日劳动法体系和内容的不断完善，从历史发展顺序看，大体上分为穷动保护法、失业劳动者保护法、劳动团体保护法。再从劳动法渊源看，不仅有日本劳动法、日本宪法、国际劳工组织的国际公约，而且，还有劳动协约、就业规则都具有法律地位和效力。这些日本劳动立法的突出特点都体现了保护劳动者的生存权、团结权和团体交涉权等劳动害本权。所以，日本劳动法对保障劳动条件的改善、保护劳动者团结活动和劳动者谋求生存权、调解劳动纠纷、促进经济发展都起着重要作用。

日本的劳动契约也称“劳动协议”，在日本民法中称为“雇佣契约”。它是劳动者和雇主之间关于劳动者向雇主提供劳动力，并保障其获得工资和其他劳动条件的协议。雇佣契约中通常规定劳动者的以下义务：一是在雇主指挥管理、监控下对工作的义务。包括遵守劳动规则和听从上级命令以及在自己工作岗位以献身精神完成本职工作。在许多企业的劳动规则中还规定，劳动者应以自己的实际行动来提高企业的声誉，不得败坏企业名声。二是保守企业秘密的义务。劳动者不得泄露雇主的经营秘密或机密情报。对于违反这些劳动合同义务的，劳动者要承担一定的违约责任。

但是日本劳动法在签订劳动合同时还有禁止预付赔偿的规定。过去，在日本为了防止劳动者在履行合同中逃跑或损坏机械设备，让劳动者本人或其亲属预付一定金额，这一赔付额往往订得过高，与劳动者的经济实力不符。导致劳动者不

能合理流动和自由择业。为了消除这种弊病,劳动标准法特作此规定。当然，赔偿实际损失金额不在此限。另外，在就业规则中也不能写入预定赔偿损失的条文。

日本在劳动立法中做出不允许设立违约金的规定《日本劳动标准法》（1976年）第 16 条规定，禁止雇主签订预先规定不履行劳动合同时的违约金或损坏赔偿金额的合同。之所以这样规定，主要是考虑到劳动者与用人单位是非对等的劳动合同关系，如果允许违约预定，那么劳动者为了获得工作不得不签订不利于自己的劳动合同，并且违约金和损害赔偿金的存在成为劳动者离开使用者的负担。从这一点出发，劳动基准法为了保护劳动者规定在签订劳动合同时，禁止约定违约金或损害赔偿金条款。[53]

（五）德国的劳动者违约责任制度

在德国民法中，劳动契约被定义为发生在平等主体之间的法律关系，系雇用契约的下位概念。劳动契约，是调整劳动关系的一个重要的法律形式，其内容如何，不仅关系到劳动者的切身利益，也对用人单位的生产发展和工作效率的提高关系极大。德国历来重视劳动合同问题，它虽然没有一部完整的劳动关系调整法,也没有单独的劳动合同法,但德国民法典和大量的单行法中都含有一些这样的条款。由于这些条款常常十分杂乱而又不甚明确，因此，法院在这一领域中确立的一些规则就具有了举足轻重的作用:联邦劳动法院的判决，无论从效力上看，还是从形式上看，实际上都带有立法的性质。正是由于各种法律和司法规定使劳动关系的运行和谐稳定。

德国作为大陆法系国家中民法最为完善的国家之一，其有关劳动法的规定也几乎全部体现在其《民法典》有关雇用合同的章节，德国的劳动法由于受历史原因的影响，兼具公法的与私法两种属性，且自从《劳动法典》编纂以来，一直尚未颁布施行。[54]德国《民法典》中有关劳动者过错赔偿责任的规定以雇用合同为基础，其法律明确规定了雇用合同双方各自的权利义务，不仅包含了雇主的损害

---

[53] 参见王益英主编：《外国劳动法和社会保障法》，中国人民大学出版社，2001 年版，第 501 页。

[54] 苏颖霞，李星光：《试论德国劳动法律制度》，载《理论导刊》2001 年第 2 期。

赔偿责任的，同时也规定，受雇者如果违反合同的约定或法律的一般规定，给雇主造成损失的，承当相应的赔偿责任。从德国的法律解释及司法案例中可知，德国民法典只有在受雇者违反劳动合同最基本的合同义务，给雇主带来损失的，才会承担赔偿责任。除此之外，德国民法典对于因出现特殊情况即时解除劳动合同的情形也规定了损害赔偿责任，属于雇主一方的由雇主承担赔偿责任，属于劳动者一方的，劳动者也应该承担赔偿责任。综上所述，德国法对过错赔偿责任的规定并没有太大的倾斜性保护，相对比较宽泛，无论是基本的合同义务的违反还是解除劳动合同等终结劳动关系的情形，在劳资双方法律关系中，不管是雇主还是雇员受损，只要损害是由双方中的一方过错导致，那么过错的一方就要承担损害赔偿责任。

德国的劳动法产生于两德统一的时期，因此它既有公法特征又有私法的属性，而且由于《劳动法典》编纂的统一性使之被收录在协定之中，但由于各种原因最终没有颁布施行。德国《民法典》中关于雇佣合同的规定是其劳动合同的基础。不仅限定了受雇人损害赔偿的适用范围，即受雇人只有在违反劳动合同中最基本的义务，给雇主造成财产损失时，才须向雇主承担赔偿责任；另外，德国民法典还规定了即时解除劳动关系时的赔偿责任，即一方违反劳动合同导致另一方即时通知终止劳动合同，同时另一方有权要求违约一方赔偿因此而发生的损害。综上所述，德国的受雇人对雇主的赔偿责任较为广泛，包括雇主因其过错解除劳动合同时的赔偿责任，还包括违反劳动关系中其余各项义务时的赔偿责任。

德国除了至今尚未颁布实施的劳动法典之外，并没有专门的规范劳动关系的法律，相关法律规定均集中在德国统一的民法典中，尤其是德国《民法典》第二编债务关系中雇佣合同的规定构成了德国劳动法的基础。德国劳动法也因此被视为特别债法[55]，劳动合同则被视为雇佣合同的特殊形态，同样受该法典调整。通过对德国法的学习得知，在德国的雇佣关系中，受雇人主要有劳动义务、忠诚义务、竞业禁止义务这三个方面的义务，这三种义务也被看做是劳动者基本义务。

[55][德]W·杜茨：《劳动法》，张国文译，法律出版社，2005 年版，第 1 页。

劳动义务是指受雇人应按照雇佣合同的约定完成约定的劳动。但在下列情况下,雇员可不履行提供劳动的义务：（1）雇主未给付报酬。依德国民法典第611条的规定,劳工有提供劳务之义务,而雇主有给付报酬之义务,故雇主若未给付工资,劳工得据以拒绝工作。依合同法第614条的规定，报酬系在给付劳务后支付，故劳工不得依该法第320条第1项行使同时履行抗辩权，而应依第173条第1项,因雇主未给付前期工资而拒绝提供本期劳务，即行使债权留置权。（2）雇主未履行劳动保护义务。在劳动关系上,除了财产关系外，亦具有强烈的人格关系，此在雇主方面为保护照顾义务，在劳工方面为忠诚勤勉义务。雇主未履行此项义务时,劳工享有工作拒绝权。此时，雇员不履行劳动义务并不属于违约。受雇人的忠实义务主要有三个方面的含义即服从的义务、保密的义务和勤勉的义务。竟业禁止义务是指受雇人在解除雇佣关系后的法定时间内不允许从事与原雇主方存在竞争关系的劳动工作。德国法规定对劳动者违反以上三种基本义务给另一方造成损失的，应承担赔偿责任。通过以上论述可知，德国的劳动者违约损害赔偿责任规定的范围还是相对宽泛的，劳动者只要违反了其基本的义务，造成损失的，均应承担损失赔偿责任。德国劳动法承认违约金责任，规定劳动合同双方可以在劳动合同中约定由劳动者承担违约金责任，根据《德国民法典》的规定，雇员与雇主可以在劳动合同中约定，在违约时由雇员支付违约金。[56]

综上，从对既有国内外文献和制度规范的梳理分析结果来看，对于劳动者违约责任问题的认识上存在较大差异，并未能够形成体系化的理论构建，更没有形成合理的制度构建。当前，无论是理论研究还是立法、司法实践，并未给予劳动者违约责任问题相应的关注度，而该问题对于劳资关系平衡、和谐劳动关系的实现却存有关键影响。此外，通过文献梳理，一方面为笔者研究劳动者违约责任法律问题提供了较好的参考借鉴，另一方面也明确了该问题研究的必要性、价值及相应空间。

[56] 参见[德]W·杜茨：《劳动法》，张国文译，法律出版社 ，2005 年版，第 79 页。

参考文献：

[1] 韩世远：《合同法总论》，法律出版社 2011 年版。

[2] 王利明：《违约责任论》，中国政法大学出版社 2003 年版。

[3] 崔建远：《合同法总论》，中国人民大学出版社 2008 年版。

[4] 王泽鉴：《民法学说与判例研究（第 7 册）》，北京大学出版社 2009 年版。

[5] 林嘉主编：《劳动法和社会保障法》，中国人民大学出版社 2011 年版。

[6] 关怀、林嘉主编：《劳动法》，中国人民大学出版社 2012 年版。

[7] 王益英主编：《外国劳动法和社会保障法》，中国人民大学出版社 2000 年

[8] 黎建飞主编：《<中华人民共和国劳动合同法>最新完全释义》，中国人民大学出版社 2008 年版。

[9] 林嘉主编：《劳动法评论（第一卷）》，中国人民大学出版社 2005 年版。

[10] 贾俊玲主编：《劳动法学》，北京大学出版社 2009 年版。

[11] 林嘉主编：《劳动法和社会保障法》（第二版），中国人民大学出版社 2011 年。

[12] 黎建飞：《劳动法的理论与实践》，中国人民公安大学 2004 年。

[13] 常凯主编：《劳动法》，高等教育出版社 2011 年。

[14] 陈苏：《社会法学的新发展》，中国社会科学出版社 2009 年。

[15] 陈国钧：《现代劳工问题及劳工立法》（下），正光书局有限公司 1985 年版。

[16] 曹佳：《平台经济、就业与劳动用工》，研究出版社 2020 年版。

[17] 梁上上：《利益衡量论》，北京大学出版社 2021 年版。

[18] 董保华：《劳动关系调整的法律机制》，上海交通大学出版社 2000 年版。

[19] 陈凌云：《英美合同法之违约获益赔偿责任研究》，法律出版社 2017 年版。

[20] 关怀：《劳动法学》，群众出版社 1983 年版

[21] 郭捷主编：《劳动法与社会保障法》，法律出版社 2011 年版。

[22] 黄越钦：《劳动法新论》，中国政法大学出版社 2003 年。

[23] 崔永东：《司法与社会之关系研究》，人民出版社 2020 年版。

[24] 黄越钦：《劳动法新论》（修订三版），翰芦图书出版有限公司 2006 年版。

[25] 黄程贯：《劳动法》，“国立”空中大学印行 2001 年。

[26] 焦兴凯：《劳工法论丛》，元照出版有限公司 2001 年。

[27] 郑爱青：《从英法劳动法判例看劳动法上的忠实义务与竞业限制条款——对我国<劳动合同法>规范竞业限制行为的思考和建议》，载《法学家》2006 年第 2 期。

[28] 郑爱青：《法国劳动合同立法的启示》，载《法学杂志》2002 年第 5 期。

[29] 徐智华：《劳动合同违约责任亟需立法规制》，载《中南财经政法大学学报》2003 年第 2 期。

[30] 许建宇、卜亮：《完善劳动合同违约责任制度的思考》，载《中国劳动》2004 年第 11 期。

[31] 孙为新：《浅析劳动合同中约定条款的法律效力》，载《处理劳动争议律师网络研讨会论文集》。

[32] 董保华：《论劳动合同中的服务期违约金》，载《法律适用》2008 年第 4 期。

[33] 董保华、于海红：《劳动合同违约金立法评析》载《中国劳动》2005 年第 2 期。

[34] 杜波：《论违反劳动合同的违约责任》，载《当代法学》2003 年第 3 期。

[35] 邓峰、刘奇新：《浅论劳动合同违约责任》，载《邵阳学院学报（社会科学版）》2005 年第 4 期。

[36] 秦国荣：《劳动违约责任：归责原则、构成要件及立法完善》，载《当代法学》2006 年第 2 期。

[37] 郭文龙：《劳动合同立法中应谨慎引入违约金制度》，载《中国劳动》2006年第4期。

[38] 沈同仙：《劳动合同违约责任的承担方式及适用条件》，载《法学杂志》2005年第4期。

[39] 胡彩霄：《劳动合同适用违约金责任问题的思考》，载《北京市工会干部学院学报》2006年第3期。

[40] 侯玲玲：《劳动者违约金约定禁止之研究》，载《当代法学》2008年第4期。

[41] 沈晓燕：《高校毕业生就业协议书中的违约金条款的适用性探讨》，载《行政与法》2010年第2期。

[42] 太月：《劳动违约责任免责事由的适用分析》，载《当代法学》2013年第4期。

[43] 朱广东：《劳动合同违约责任分析》，载《中国劳动》2003年第7期。

[44] 林嘉、杨飞：《劳动合同解除中的经济补偿金、违约金和赔偿金问题研究》，载《劳动法评论》第1卷。

[45] 董保华：《劳动法上的惩罚性赔偿》，载董保华主编：《劳动合同法研究》。

[46] 黎建飞：《从雇佣契约到劳动契约的法理和制度变迁》，载《中国法学》2012年第3期。

[47] 黎建飞：《劳动合同服务期责任的法哲学思考》，载《河南省政法干部管理学院学报》，2009年第2期。

[48] 张在范：《限额赔偿、加额赔偿、等额赔偿：劳动合同法赔偿规则体系之构建》，载《法学论坛》2008年第4期。

[49] 张在范：《俄罗斯劳动赔偿制度的构建及其对中国的借鉴》，载《法学杂志》2011年第6期。

[50] 肖伟志：《劳动合同中劳动者赔偿责任条款效力分析》，载《公民与法》2011年第2期。

[51] 喻术红：《违反和解除劳动合同的经济补偿和赔偿责任》，载《武汉大学学报（社会科学版）》，2002 年第 4 期。

[52] 王昌硕：《关于劳动者承担赔偿责任的探讨》，载《中国劳动科学》1995 年第 9 期。

[53] 肖进成：《重构用人单位解除劳动合同法律责任的思考》，载《西部法律评论》2013 年第 1 期。

[54] 黎建飞：《论社会法责任与裁判的特殊性》，载《法学家》2007 年第 2 期。

[55] 谢增毅：《雇主不当解雇雇员的赔偿责任》，载《法律科学》2010 年第 3 期。

[56] 沈同仙：《论完善我国不当解雇的法律救济措施》，载《中国法学》2012 年第 6 期。

[57] 叶昌富：《论强制实际履行合同中的价值判断与选择》，载《现代法学》2005 年第 2 期。

[58] 沈建峰：《数字时代劳动法的危机与用工关系法律调整的方法革新》，载《法制与社会发展》2022 年第 2 期。

[59] 钱叶芳：《基于事实契约理论的事实劳动关系重述》，载《法学》2022 年第 2 期。

[60] 张景涵、胡大武：《<劳动合同法>强制性规范研究——以“应当”语词为视角》，载《华侨大学学报（哲学社会科学版）》

[61] 刘媛媛、刘斌：《劳动保护、成本粘性与企业应对》，载《经济研究》2015 年第 5 期。

[62] 冯彦君：《我国劳动合同立法应正确处理三大关系》，载《当代法学》2006 年第 6 期。

[63] 袁文全，徐新鹏：《共享经济视阈下隐蔽雇佣关系的法律规制》，载《政法论坛》2018 年第 1 期。

[64] 王倩：《德国法中劳动关系的认定》，载《暨南学报(哲学社会科学版)》.

2017 年第 6 期。

[65] 谢增毅：《劳动力市场灵活性与劳动合同法的修改》，载《法学研究》，2017 年第 2 期。

[66] 傅静坤：《劳动合同中的解约金问题研究》，载《现代法学》2000 年第 5 期。

[67] 程延园、王甫希:《变革中的劳动关系研究:中国劳动争议的特点与趋向》，《经济理论与经济管理》2012 年第 8 期。

[68] 徐阳:《劳动保障视域下的竞业禁止法律制度研究》，吉林大学博士论文，2010 年 4 月。

[69] 王凯：《劳动合同不履行及其法律效果研究》，吉林大学博士论文，2009 年 4 月。

[70] 丁婷：《劳动合同违约责任研究》，武汉大学博士论文，2013 年 6 月。

[71] 太月：《劳动违约责任研究》，吉林大学博士论文，2010 年 6 月。

[72] Jens Kirchner, Pascal R. Kremp, Michael Magotsch, Key aspects of German employment and labour law, Springer, 2010.

[73] Philip Berkowitz, Thomas Müller-Bonanni, International labor and employment law, American Bar Association, Section of International Law, 2006.

[74] Rid A Eostein, Forbidden Grounds. The Case Against Employment Discrimination Laws. Boston: Harvard University Press Paoerback Edition, 1995.

[75] Robert N. Covington, Employment Law in a Nutshell, 3rd edition, West, 2009.

[76] Schwartz, Kelly, Partlett, Proseer, Wade, and Schwartz's Torts, Cases and Materials, 13th edition, Foundation Press,2015.

[77] Glynn, Richman, Sullivan, Employment Law, Private Ordering and its Limitations, second edition, Wolters Kluwer, 2010.

[78] Rothstein, Liebman, Yuracko, Employment Law, Cases and Materials, eighth edition, Foundation Press, 2015.

[79] John Jude Morgan, Employment Law, New challenges in the Business Environment, second edition, Prentice Hall, 2001.

[80] Estreicher, Harper, Cases and Materials on Employment Law, third edition, Thomson West, 2008.

[81] Maria O'Brien Hylton. Cases and materials on employee benefits law,West Group,1998.

[82] Kate Harrison, Manslaughter by Breach of Employment Contract, 21 Indus. L.J. 31 (1992).

[83] Damages Recoverable for Breach of Employment Contract, 19 Bus L.J. 234 (1932).

[84] K. D. Ewing, Remedies for Breach of the Contract of Employment, 52 CAMBRIDGE L.J. 405 (1993).

[85] Large Damages for Breach of Life Employment Contract, 2 Bus. L.J. 430 (-).

[86] Leonard F. Banowetz, Damages - Punitive Damages for Breach of Employment Contract, 19 U. KAN. CITY L. REV. 205 (1950).

[87] Ian Ayres & Stewart Schwab, The Employment Contract, 8 KAN. J.L. & PUB. POL'y 71 (1998).

[88] Nata Sturua, Termination of Employment Contract, 2015 J. LAW 185 (2015).

[89] Delia-Georgiana Semenescu, Individual Employment Contract Duration, 2017 Annals Constantin Brancusi U. TARGU JIU, Letters & Soc. Sci. Series 89 (2017).

[90] Emmanuel Dockes, Concept of Employment Contract, 2 LAW J. Soc. & LAB. REL. 126 (2016).

[91] Max Fogiel, Validity of the Employment Contract, 39 J. PAT. OFF. Soc'y 153 (1957).

[92] Dan Top, New Regulations Temporary Employment Contract, 2011 Annals Constantin Brancusi U. TARGU JIU JURIDICAL Sci. Series 49 (2011).

[93] Action to Recover under Employment Contract, 11 Bus. L.J. 65 (1928).

[94] Joyce S. Rutledge, Monitoring the Employment Contract in Alaska, 6 Alaska L. REV. 265 (1989).

[95] Marian Nicolae Lapuste, The Fixed-Term Individual Employment Contract,

2015 REV. ROMANA DREPT. MUNCII 22 (2015).

[96] Andrew Logue, Justified Intervention into the Employment Contract, 2 EDINBURGH Student L. REV. 54 (2013).

[97] E.S. Batusova, Employment Contract with Company's Principal, 2013 LAW: J. HIGHER Sch. ECON. 123 (2013).

[98] Anna Maria Moscardelli, The Essentials of an Employment Contract, 29 LAWNOW [24] (2004)