

● 第一本专门写给职场人士的法律红宝书 ●

—— 中 国 ——

劳动维权 常备手册

劳动合同, 劳动争议, 工伤, 社保, 三金, 跳槽, 一个都不少!



周贤日 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

——中 国——

劳动维权 常备手册

周贤日 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

劳动维权常备手册/周贤日著. —北京:法律出版社,2008.5

ISBN 978-7-5036-8440-1

I. 劳… II. 周… III. 劳动法—中国—手册 IV. D922.5-62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 055454 号

© 法律出版社·中国

劳动维权常备手册

周贤日 / 著

编辑统筹 大众法律出版分社

策划编辑 赵利铭

责任编辑 丁红涛

装帧设计 马 帅

出版 法律出版社

开本 A5

总发行 中国法律图书有限公司

印张 12

经销 新华书店

字数 280 千

印刷 永恒印刷有限公司

版本 2008 年 5 月第 1 版

责任印制 沙 磊

印次 2008 年 5 月第 1 次印刷

法律出版社(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

网址 / www.lawpress.com.cn

销售热线 / 010-63939792/9779

电子邮件 / info@lawpress.com.cn

咨询电话 / 010-63939796

中国法律图书有限公司(100073 北京市丰台区莲花池西里 7 号)

全国各地中法图分、子公司电话:

北京分公司 / 010-62534456

西安分公司 / 029-85388843

上海公司 / 021-62071010/1636

重庆公司 / 023-65382816/2908

深圳公司 / 0755-83072995

第一法律书店 / 010-63939781/9782

书号:ISBN 978-7-5036-8440-1

定价:26.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

第一题 劳动法要调整哪些劳动者,哪些用人单位	1
一、我所在的单位劳动法管得着吗	2
二、我在非法单位劳动怎么办	3
三、我在事业单位工作受劳动法保护吗	4
四、我这种职业、身份受劳动法保护吗	5
五、如何认识大学生就业协议和兼职问题	13
典型案例	17
案例 1:谁是责任承担者——刘明诉铁道部某公司、罗友敏工伤赔 偿案	17
案例 2:民办非企业单位劳动者的法律保护问题——马艳与民办 学校聘用合同纠纷案	18
案例 3:大学生就业协议的性质是预约合同——小李与某单位因 就业协议纠纷案	20
案例 4:医院护工的劳动关系性质——护工与某医院劳动争议案	21
本题简明小结	21
第二题 《劳动合同法》的十大维权新亮点	23
一、《劳动合同法》扩大适用范围	23
二、《劳动合同法》采取六大措施推行签订书面劳动合同	24

三、劳动合同应采用书面形式签订	25
四、劳动者有权要求签订无固定期限劳动合同的情形	26
五、违约金有新规定	27
六、竞业限制有规矩	28
七、经济补偿金和赔偿金有变化	29
八、规范劳务派遣	30
九、规范非全日制用工	30
十、用人单位的违法用工成本加大	31
典型案例	32
案例1:理清民事合同与劳动合同的头绪——某公司与王某研发 合同和聘用合同纠纷案	32
案例2:劳动合同因企业改制解除——张某与安安公司等因改制 解除劳动合同案	32
案例3:如何确认劳动关系是否续延——王某与瑞瑞公司劳动关 系存续争议案	33
案例4:不当解除劳动合同的法律责任——邓某与某环卫保洁公 司解除劳动合同纠纷案	34
本题简明小结	35
 第三题 跨越劳动合同的十个陷阱	 37
陷阱一:就业诈骗	37
陷阱二:不签订或者让劳动者签订空白合同	39
陷阱三:滥用试用期	40
陷阱四:随意定最低工资	42
陷阱五:让劳动者自认故意导致工伤	43
陷阱六:劳动合同滥用违约金和赔偿金	44

陷阱七:采取各种手法不给劳动者经济补偿金	45
陷阱八:医疗期内抛弃劳动者	46
陷阱九:不缴少缴社会保险费	48
陷阱十:滥设竞业限制	49
典型案例	51
案例 1:工资数额不明确的陷阱——张某与某公司因工资不明确 发生争议	51
案例 2:用人单位无权单方解除协议——某公司与张某竞业限制 案	52
案例 3:没有经济补偿的竞业限制无效——廖某与金金公司竞业 限制案	52
案例 4:试用期内解除劳动合同的条件——侯某与某木材厂试用 期解除劳动合同纠纷案	53
本题简明小结	53
第四题 难解难分的劳动关系	55
一、看透劳动关系的实质	55
二、复杂特殊劳动关系面面观	57
三、难缠的事实劳动关系	62
四、明辨劳动关系和雇佣关系	63
五、收集事实劳动关系证据的技巧	65
典型案例	67
案例 1:证明存在事实劳动关系——某家具厂与蔡某事实劳动关 系纠纷一案	67
案例 2:区分雇佣关系和劳动关系——陈维礼诉赖国发雇佣合同 纠纷案	68

案例3:劳动者内退后的劳动权利保护——梁某内退后受原单位 指派工作纠纷案	69
案例4:未经单位同意的工作顶替,单位也要负法律责任——某化 工厂与个体户及其配偶硫酸伤害案	71
本题简明小结	72

第五题 未雨绸缪,慎行防危——签订好劳动合同..... 73

一、劳动者为什么要签订劳动合同	73
二、签订劳动合同前应做好哪些准备	75
三、签订劳动合同要注意的五要点	76
四、劳动者要避免劳动合同的五个误区	81
五、应聘和签订劳动合同谨防被骗的五点提示	83
六、劳务派遣签订劳动合同要注意的五个问题	86
七、非全日制用工劳动合同如何签订	90
八、集体劳动合同如何签订	92
九、签订后的劳动合同能不能变更	93
十、什么样的劳动合同是无效的	96
典型案例	100

案例1:劳动合同条款要具体明确——小徐与某公司因劳动合同 条款不明确纠纷案	100
--	-----

案例2:试用期内用人单位不能随意解除劳动合同——李某与某 银行解除劳动合同纠纷案	101
---	-----

案例3:没有签订劳动合同的风险——张某与某玻璃店经营者刘 某事实劳动关系纠纷案	102
--	-----

案例4:与非法单位签订劳动合同要吃亏——李某与某非法单位 签订劳动合同案	103
---	-----

本题简明小结	103
--------------	-----

第六题 和睦相处 促进双赢——无固定期限劳

动合同	105
一、正确看待无固定期限劳动合同	106
二、不再是单位说了算——劳动者有权签订无固定期限 劳动合同的情形	107
三、不要后悔当初——单位不签无固定期限劳动合同的 责任	108
四、难道拿你没办法——没有写明期限的劳动合同	109
五、善始善终对待它——解除或终止无固定期限劳动合 同要依法	110
典型案例	111
案例 1: 如何认定劳动关系的连续——周某与某企业停薪留职纠 纷案	111
案例 2: 被迫签订了固定期限合同后能否申请仲裁签订无固定期 限合同——何某与某邮政局无固定期限劳动合同纠纷案	112
案例 3: 无固定期限劳动合同条款如何协商确定——张某与某公 司无固定期限劳动合同条款纠纷案	113
案例 4: 劳动者或者用人单位能否解除无固定期限劳动合同—— 某出版社解除与邓某的无固定期限劳动合同纠纷案	114
本题简明小结	115

第七题 平等保护 助残扶弱——特殊劳动者的

劳动权利	117
一、女性劳动者的特殊使命和特殊保护	118

二、呵护弱小的心灵——未成年劳动者的保护	119
三、让为祖国安全付出的人安宁——退役军人劳动者的 保护	121
四、人性光辉的体现——残疾人劳动者的保护	123
五、让我们携手抗击病毒——传染病原携带劳动者的保护	124
典型案例	124
案例1:女性劳动者的权利应得到保护——女部门经理怀孕后被 公司改派扫厕所案	124
案例2:女职工“四期”保护——某无线电厂与卢某等四人终止劳 动合同纠纷案	126
案例3:用人单位招用劳动者应符合就业年龄——任江与胜源工 贸公司工伤事故赔偿纠纷案	127
案例4:传染病原携带劳动者受劳动法的保护——诺亚公司乙肝 歧视案	128
本题简明小结	128

第八题 劳动者面对解除或终止劳动合同的九点

策略	130
一、辞职要运筹帷幄	130
二、辞职要避免误区	131
三、协商解除劳动合同不能做“出头鸟”	135
四、有权单方面解除合同要依法行事	136
五、有过失被辞退也要据理力争	138
六、因客观原因被辞退时要敢于维权	142
七、面对裁员要善于维权	144
八、对企业不能单方面解除合同的情形要勇于说“不”	145

九、解除和终止劳动合同有章可循	147
典型案例	150
案例 1: 解除劳动合同应及时办理手续——某企业与其部门经理 李某争议案	150
案例 2: 非法限制劳动者人身自由可立即解除劳动合同案——某 企业与林某等劳动争议案	150
案例 3: 辞退不是用人单位随意说了算——金泰公司以马某旷工 为由解除劳动合同纠纷案	151
本题简明小结	153
第九题 洞察“三金利剑”, 维护应得权益	154
一、劳动者解除劳动合同, 用人单位应当支付经济补偿金 的 10 种情形	155
二、用人单位解除或终止劳动合同, 应当向劳动者支付经 济补偿金的 15 种情形	156
三、怎样计算经济补偿的标准、时限和工作年限	158
四、不能滥用违约金	160
五、赔偿金是把“双刃剑”	161
六、劳动者在企业破产时的劳动债权	163
七、经济补偿金需要纳税吗	165
八、获得经济补偿金和赔偿金讲技巧	166
典型案例	168
案例 1: 劳动者在试用期辞职不必承担培训费——高某与富上公 司试用期培训费纠纷案	168
案例 2: 退伍转业军人军龄应当作为计算职工经济补偿金的年 限——某企业与张某因军龄和经济补偿计算纠纷案	170

案例3:因劳动条件、工作环境不符合劳动安全卫生要求,劳动者 主动辞职有权获得经济补偿——刘某因企业工作环境化 学污染超标辞职纠纷案	171
案例4:用人单位不能对职工处予罚款——某企业以旷工为由对 职工罚款纠纷案	171
本题简明小结	173
附件 劳动者能获得的经济补偿和赔偿金列表	175

第十题 生命健康与劳动收入的博弈——如何维

护我们的休息休假和劳动报酬权	178
一、过劳死悲剧下的思考	178
二、延长工作时间岂能老板和领导随便定	182
三、不能无视劳动者的休息休假权	183
四、加班付酬有标准	186
五、揭开复杂工资制度的面纱	187
典型案例	191
案例1:“零工资”不合法——小汪主动要求零工资纠纷案	191
案例2:劳动者的休假权如何得到实现——张某与某国有化工厂 因探亲假劳动争议案	192
案例3:不定时工作制中劳动者的权益——许某与某市场有限公 司因不定时工时劳动争议案	194
案例4:计件工资中劳动者也不是任老板宰割的羔羊——苏某与 杰扬公司劳动争议案	195
本题简明小结	196

第十一题 社会保险——抚慰“伤病老弱”的“法器”	198
一、掌握社会保险法律,维权胸有成竹	198
二、“老有所养”的社会化——养老保险	202
三、被炒“鱿鱼”的依靠——失业保险	207
四、病有钱医——医疗保险	210
五、为了女性就业和后代健康——生育保险	211
六、使农民病有所保——农村合作医疗制度	213
七、安得广厦千万间,大庇天下寒士俱欢颜——别忘了住 房公积金	214
典型案例	217
案例 1: 欠缴养老保险、医疗保险、失业保险、住房公积金和欠付经 济补偿等的处理——明某与青云公司劳动争议案	217
案例 2: 劳动者退休情形的认定——平某与威利坚机器公司和伟 雄集团公司纠纷案	223
案例 3: 事实劳动关系的劳动者权益保护和用人单位责任——叶 军与创高幕墙公司损害赔偿纠纷案	225
本题简明小结	225
第十二题 发生了工伤和职业病怎么办	227
一、扑朔迷离的工伤	227
二、巧用工伤认定程序助维权	232
三、离奇古怪的用人单位中劳动者发生工伤怎么办	235
四、各种复杂形式的劳动者发生工伤怎么办	237
五、如何解决劳动能力伤残等级鉴定纷争	240
六、工伤认定是否作为工伤工人获得赔偿的唯一依据	241

七、怎样看待工伤发生后双方的“私了协议”	242
八、劳动者如何面对职业病防治	243
九、工伤待遇知多少	245
典型案例	247
案例 1: 用人单位以职工因精神分裂症导致事故发生不负责任为 由纠纷——奥品家具制造厂与久双工伤事故损害赔偿案	247
案例 2: 非法用工损害赔偿责任的处理——丽萍与良玉损害赔偿 纠纷案	249
案例 3: 职业性慢性重度苯中毒引起的深思——颂星涂料厂、霍满 与飞龙鞋业公司侵权损害赔偿纠纷案	252
案例 4: 劳动者违反操作规程受伤的权利保护——科际电子公司 与潘发工伤事故损害赔偿纠纷案	254
本题简明小结	255
附件 1 工伤保险待遇一览表	257
附件 2 工伤赔偿与普通人身损害赔偿项目与标准对照表	260
附件 3 伤残十个等级一表通	264
附件 4 工伤处理流程一图通	265
第十三题 应对劳动争议的新规则和新策略	267
一、哪些劳动争议能申请仲裁	268
二、势单力薄的劳动者怎么办	269
三、劳动争议是如何调解的	270
四、劳动争议仲裁委员会是如何运作的	272
五、先予执行——解燃眉之急的法宝	273
六、把握劳动争议的仲裁时效和仲裁期限	274

七、及早了结纠纷——两类案件实行有限“一裁终局”	277
八、劳动纠纷的证据和举证责任	278
九、如何赢得劳动争议的仲裁和诉讼	279
十、树起责任心,职业前景广	285
典型案例	287
案例 1:劳动争议仲裁程序的前置性——叶某与某运输公司争议 直接起诉被驳回案	287
案例 2:社会保险纠纷属于有限终局的劳动争议仲裁案件——赵 某与某企业养老保险费纠纷案	288
案例 3:“有限终局”裁决的处理——赵某与某企业社会保险争议 案件	289
案例 4:正确区分行政程序与劳动争议处理程序——刘某对区劳 动和社会保障局决定不服案	290
本题简明小结	291
附件 劳动争议处理流程图	292
附录	296
中华人民共和国劳动合同法	296
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法	311
中华人民共和国劳动法	319
工伤保险条例	331
工伤认定办法	342
职工带薪年休假条例	345
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	346
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) 349

北京市劳动合同示范文本(固定期限) 352

广东省劳动合同示范文件 360

第一题 劳动法要调整哪些劳动者， 哪些用人单位

【简明知识指引】

我们要知道什么是劳动法，自己是否受劳动法保护，受到劳动法怎样的保护，要了解我们近年来颁布的主要劳动法律，以维护我们的劳动权利。

我国劳动法律主要包括全国人大及其常委会、国务院制定的有关劳动关系的法律法规，最高人民法院制定的司法解释，国务院各部门和地方国家机关制定的劳动规章、地方性劳动法规。

近年来，我国制定的重要劳动法律有《劳动法》、《劳动合同法》、《劳动争议调解仲裁法》、《就业促进法》、《职业病防治法》、《安全生产法》、《工会法》；重要劳动法规有《工伤保险条例》、《失业保险条例》、《社会保险费征缴暂行条例》等。还有大量与劳动关系有关的其他法律、法规、规章、司法解释。《社会保险法》也正在审议中。为了配合《劳动合同法》的具体规定即实施条例、实施细则、司法解释也在拟订中。

我国劳动法主要调整劳动关系以及与劳动关系密切联系的其他社会关系。我国劳动法的本质是调整社会利益关系的社会法，它的

调整重点劳动关系涉及每一个家庭、每一个公民的切身利益。

一、我所在的单位劳动法管得着吗

在我国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位,与劳动者建立劳动关系的国家机关、事业单位、社会团体,甚至是非法用工的单位和发包关系中的个人承包用工,与劳动者之间的关系,实际上均受到我国劳动法的调整。

但是我国具有国家干部身份、适用公务员法律调整的人员,按照传统民法、合同法调整的劳务人员,不适用劳动法。对于境外的我国公民,是否适用我国劳动法,可以区分为两种情况,如果是与我国境内的相关组织建立劳动关系的,受我国劳动法保护,如果劳动行为地的国家和地区劳动法律的保护更有利于劳动者的,也可以适用劳动行为所在地的劳动法律;不是与我国境内的相关组织建立劳动关系的,也不是在我国境内进行的劳动行为,一般适用劳动行为所在地国家或地区的劳动法律处理,如果劳动行为地难以确定的,可适用用人单位所在地的国家或地区的劳动法律。

我国《劳动法》主要是有关劳动者的实际权利义务的规定,也有关劳动者的权利被损害后如何救济的步骤规定的。对劳动者的实际劳动权利义务比较具体规定的是我国《劳动合同法》。对劳动者的实际权利义务受到损害后如何救济的具体步骤规定的是《劳动争议调解仲裁法》。《劳动合同法》和《劳动争议调解仲裁法》对《劳动法》的很多规定作了修改。在法律适用上,如果与《劳动法》的规定不同的,我们首先适用《劳动合同法》和《劳动争议调解仲裁法》的规定。

《劳动法》调整的劳动关系是合法的用人单位和劳动者之间的关系,对非法用人单位和个人用工的问题没有规定。《劳动合同法》、