

劳动法规培训指定教材



中华人民共和国

劳动合同法实施条例

适用指南

主编 程延园

中国人事出版社

臺灣 (CIP) 目錄編查件圖

南港圖書(同系圖書)同合裝裝四第共另人半中

10 2002 并選出專人國中京北一論主國憲聯

中华人民共和国

劳动合同法实施条例

适用指南

主 编 程延园

编写人员 程延园 江 舵 李春云

陈力闻 程小虎 陈 可

王甫希 贾 婧

谷堂顯出社顯出專人國中

(100101 北京圖書局圖書) (100101)

附送書件件詳

版印(限印)版第平昌市京北

限印次(洋凡) 01 年 2008 月 10 日 第 1 版 2008

2 8 米印 1 35 米 850 x 1198 本 1 35

開 0000 - 1 登印 5 午 1 112 歲

中国人事出版社

图书在版编目(CIP)数据

《中华人民共和国劳动合同法实施条例》适用指南/
程延园主编. —北京:中国人事出版社,2008. 10
ISBN 978-7-80189-769-5

I. 中...

II. 程...

III. 劳动合同法—条例—法律解释—中国

IV. D922.525

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 140117 号

中国人事出版社出版发行

(100101 北京朝阳区育慧里 5 号)

新华书店经销

北京市昌平星城印刷厂印刷

*

2008 年 10 月第 1 版 2008 年 10 月第 1 次印刷

开本:850×1168 毫米 1/32 印张:8.5

字数:211.1 千字 印数:1~5000 册

定价:26.00 元

前 言

劳动合同法是社会主义市场经济条件下全面调整劳动关系的一部重要法律,对于规范用人单位用工行为,维护劳动者合法权益,构建和发展和谐稳定的劳动关系,促进社会主义和谐社会建设,都具有十分重要的意义。劳动合同法颁布实施以后,以前存在的劳动合同签订率低、劳动合同短期化、侵犯劳动者合法权益等突出问题,正在逐步得到解决。企业依法用工意识逐步增强,职工参与企业管理的程度逐步提高,劳动用工秩序进一步规范。但是,在劳动合同法实施过程中也遇到了一些困难和问题。党中央、国务院对制定劳动合同法配套法规非常重视。《实施条例》草案先后多次征求相关方面的意见,并于2008年5月8日至20日向全社会公开征求了意见。2008年9月3日,国务院第25次常务会议通过了《中华人民共和国劳动合同法实施条例》,于2008年9月18日公布施行。

《实施条例》的公布施行,对于进一步推进劳动合同法的贯彻实施,实现劳动关系的规范有序发展,具有十分重要的作用。一是有利于更好地帮助用人单位和劳动者全面准确理解和执行劳动合同法。《实施条例》坚持了劳动合同法确定的基本原则和基本制度,对社会上存在误解的条款作出了明确规定。二是有利于增强劳动合同制度的可操作性。《实施条例》

对法律规定比较原则的条款作了细化,对实践中遇到的一些具体问题作出了补充规定和必要的衔接,为用人单位和劳动者全面贯彻落实法律提供了明确的行为准则。三是有利于进一步完善劳动合同法律制度体系。《实施条例》作为劳动合同法的重要配套法规,它的公布施行是我国劳动合同制度建设中的又一件大事,标志着我国以劳动合同法为基础,以国务院行政法规、地方性法规和规章为配套的劳动合同法律法规体系建设迈出了新的重要步伐。

为了便于企事业单位、个体经济组织和广大劳动者学习贯彻劳动合同法及《实施条例》,我们组织有关专家编写了《中华人民共和国劳动合同法实施条例适用指南》一书。本书从广大读者实际需要出发,既有对《实施条例》贯彻中应注意的重点、难点、热点问题解答,又有典型案例分析,还收录了相关法律法规和司法解释。希望此书能给您带来帮助。

编者

二〇〇八年十月

目 录

第一部分 《实施条例》相关材料	(1)
《中华人民共和国劳动合同法实施条例》	(3)
《中华人民共和国劳动合同法》	(11)
国务院法制办就《实施条例》答记者问	(30)
第二部分 《实施条例》相关问题解答	(35)
第一章 总 则	(37)
1. 劳动合同法和《实施条例》适用于哪些用人单位?	(37)
2. 事业单位与其聘任的工作人员建立、变更、解除劳动关系,是否适用劳动合同法?	(37)
3. 劳动行政部门应如何贯彻实施劳动合同法及其《实施条例》?	(38)
4. 工会如何推动劳动合同法的贯彻实施?	(38)
5. 会计师事务所、律师事务所是否适用劳动合同法?	(39)
6. 用人单位劳动规章制度的法律效力体现在哪些方面?	(39)
7. 劳动合同与民事合同有何不同?	(40)
8. 什么是劳务合同? 劳务合同与劳动合同有什么不同?	(41)

9. 什么是三方协议? 三方协议与劳动合同有何区别? (43)

10. 规章制度与劳动合同、集体合同发生冲突时, 如何处理? (44)

11. 什么是劳动关系三方协商机制? (44)

第二章 劳动合同的订立和履行 (45)

1. 什么是劳动合同? 其法律特征是什么? (45)

2. 劳动合同的法定条款包括哪些内容? (46)

3. 劳动合同的约定条款包括哪些内容? (48)

4. 劳动合同法规定的用工形式包括哪三种? (49)

5. 劳动合同具有怎样的法律效力? (50)

6. 哪些合同属于无效劳动合同? (50)

7. 无效劳动合同应当如何处理? (51)

8. 劳动者到用人单位一个月内拒签书面劳动合同,

- 用人单位应当如何应对? (52)

9. 用人单位用工超过一个月未与劳动者签订书面

- 劳动合同, 要承担什么法律责任? (52)

10. 劳动者超过一个月拒签书面合同, 用人单位应当

- 书面终止劳动关系, 需要支付经济补偿吗? (53)

11. 用人单位超过一年未与劳动者签订书面劳动合同,

- 视为双方已订立无固定期限劳动合同吗? (54)

12. 职工名册应当包括哪些内容? (54)

13. “连续工作满十年”从什么时候算起? (55)

14. 劳动者非因本人原因被依法安排到新用人单位,

- 其工龄如何计算? (55)

15. 劳动者非因本人原因从原用人单位被依法安排到

- 新用人单位, 其经济补偿如何计算? (56)

16. 劳动合同按期限分为哪三种? (56)

- (00) 17. 劳动关系自用工之日起建立,还是从签订劳动合同时成立? (57)
- (00) 18. 劳动合同的履行原则是什么? (58)
- (00) 19. 劳动合同对劳动报酬标准约定不明时,应当如何处理? (58)
- (00) 20. 用人单位的分支机构可以与劳动者订立劳动合同吗? (59)
21. 无固定期限劳动合同是否就是“固定工”? (59)
- (00) 22. 签订无固定期限劳动合同应当遵循哪些原则? (60)
23. 双方协商一致,可以签订无固定期限劳动合同吗? (61)
- (00) 24. 在哪些情形下,用人单位应当签订无固定期限劳动合同? (61)
- (00) 25. 劳动合同法视为已订立无固定期限劳动合同的情形是什么? (62)
- (00) 26. 公益性岗位是否适用无固定期限劳动合同和经济补偿的规定? (62)
- (00) 27. 劳动合同终止的法定情形包括哪些?当事人可以自行约定合同终止条件吗? (63)
- (00) 28. 劳动合同履行地与用人单位注册地不一致时,劳动标准如何执行? (63)
- (00) 29. 哪些情形下可以签订以完成一定工作任务为期限的劳动合同? (64)
- (00) 30. 劳动合同约定试用期,有什么好处? (65)
- (00) 31. 试用期可以延长吗? (65)
- (00) 32. 同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期吗? (66)
- (00) 33. 用人单位与劳动者是否可以单独签订试用期

- 合同? (66)
34. 以完成一定工作任务为期限的劳动合同和期限较短的劳动合同,可以约定试用期条款吗? (66)
35. 约定试用期条款时应当注意哪些问题? (67)
36. 劳动合同法及其《实施条例》对试用期工资作了哪些限制性规定? (67)
37. 劳动合同可以暂时停止履行吗? (68)
38. 用人单位发生合并或者分立,劳动者的劳动关系如何处理? (68)
39. 用人单位的法定代表人变更,劳动合同是否要继续履行? (68)
40. 什么是“非全日制用工”? (69)
41. 非全日制用工的劳动合同与全日制用工的劳动合同有何区别? (69)
42. 劳务派遣单位能否与被派遣劳动者签订非全日制劳动合同? (70)
43. 非全日制用工,一定要签订书面合同吗? (71)
44. 非全日制用工的劳动者可以建立多重劳动关系吗? (71)
45. 用人单位可以与非全日制劳动者约定试用期吗? (72)
46. 非全日制劳动者的劳动报酬,必须按月结算吗? (72)
47. 什么是培训协议? 什么情况之下用人单位可以与劳动者签订培训协议? (72)
48. 什么是“专业技术培训”和“专项培训费用”? (73)
49. 什么是服务期? 它与劳动合同期限有什么区别? (74)
50. 服务期与劳动合同期限不一致时,如何处理? (74)
51. 劳动者违反服务期约定的,需要支付违约金吗? (74)
52. 违约金的数额可以超过培训费用吗? (75)
53. 劳动者违反服务期约定,应当如何支付违约金? (75)

54. 用人单位违法,劳动者在服务期内解除劳动合同,需要支付违约金吗? (75)
 55. 劳动者在服务期内严重违纪被解除劳动合同,用人单位能否要求其支付违约金? (76)
 56. 劳动者在服务期内,适用正常的工资调整机制吗? (77)
- 第三章 劳动合同的解除和终止 (77)
1. 什么是劳动合同的解除? 劳动合同的解除方式有哪些? (77)
 2. 劳动者可以解除无固定期限劳动合同吗? (78)
 3. 劳动者与用人单位协商一致,可以解除劳动合同吗? (79)
 4. 劳动者可以提前三十日通知用人单位解除劳动合同吗? (79)
 5. 劳动者在试用期内可以提前3日通知用人单位解除劳动合同吗? (80)
 6. 用人单位没有依法提供劳动保护、劳动条件,劳动者可以解除劳动合同吗? (81)
 7. 用人单位未及时足额支付劳动报酬,劳动者可以解除劳动合同吗? (81)
 8. 用人单位未依法缴纳社会保险费的,劳动者可以解除劳动合同吗? (82)
 9. 用人单位规章制度违法,损害劳动者权益的,劳动者可以解除劳动合同吗? (83)
 10. 用人单位以欺诈、胁迫的手段,违背劳动者真实意思订立或者变更劳动合同的,劳动者可以解除劳动合同吗? (84)
 11. 用人单位在合同中免除自己的法定责任、排除劳动者权利的,劳动者可以解除劳动合同吗? (85)

12. 用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的,劳动者可以解除劳动合同吗? (86)
13. 用人单位在哪些情形下可以解除无固定期限劳动合同? (86)
14. 用人单位与劳动者协商一致,可以解除劳动合同吗? (87)
15. 劳动者在试用期内不符合录用条件,用人单位可以解除劳动合同吗? (88)
16. 劳动者严重违反用人单位的规章制度,用人单位可以解除劳动合同吗? (89)
17. 劳动者严重失职,营私舞弊,给用人单位造成重大损害的,用人单位可以解除劳动合同吗? (90)
18. 劳动者兼职,用人单位可以解除劳动合同吗? (91)
19. 劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危使用用人单位在违背真实意思的情况下订立的劳动合同,用人单位可以解除吗? (92)
20. 劳动者被追究刑事责任,用人单位可以解除劳动合同吗? (93)
21. 劳动者患病或非因工负伤,医疗期满后,用人单位可以解除劳动合同吗? (93)
22. 什么是医疗期? 医疗期如何计算? (94)
23. 用人单位可以解除医疗期内劳动者的劳动合同吗? (95)
24. 劳动者不能胜任工作,用人单位可以解除劳动合同吗? (96)
25. 客观情况发生重大变化,双方不能就变更合同达成一致的,用人单位可以解除劳动合同吗? (97)
26. 用人单位选择以“一个月工资”代替提前通知解除

(411)	劳动合同的,“一个月工资”以什么标准计算?	(98)
27.	什么是经济性裁员?用人单位在经济性裁员时	
(211)	应当注意哪些问题?	(98)
28.	签订无固定期限劳动合同的劳动者能作为经济性	
(211)	裁员的对象吗?	(99)
(717)	29. 用人单位经济性裁员需要经过哪些法定程序?	(100)
(717)	30. 什么叫劳动合同的终止?劳动合同解除与劳动	
(811)	合同终止有什么区别?	(101)
(911)	31. 无固定期限劳动合同可以终止吗?	(102)
(101)	32. 劳动者达到法定退休年龄,用人单位可以终止	
(101)	劳动合同吗?	(103)
(231)	33. 以完成一定工作任务为期限的劳动合同终止	
(231)	时,用人单位应当支付经济补偿吗?	(104)
(231)	34. 工伤职工病情稳定进行工伤鉴定后,应如何处理	
(231)	劳动关系?	(105)
	35. 工伤职工劳动合同终止时,用人单位应当支付	
(231)	工伤医疗补助金和伤残就业补助金吗?	(106)
	36. 哪些情况下用人单位不能解除劳动合同?	(107)
(231)	37. 用人单位出具的解除、终止劳动合同的证明应当	
	包含哪些内容?	(109)
(231)	38. 用人单位违法解除终止劳动合同,支付了赔偿金后	
	还应当支付经济补偿吗?	(110)
(231)	39. 用人单位违法解除或终止劳动合同,赔偿金	
	从何时起开始计算?	(111)
	40. 劳动者因用人单位解除劳动合同而获得经济	
(231)	补偿,能否再领取失业保险金?	(111)
	41. 什么情况下用人单位应当支付经济补偿?	(112)
(231)	42. 解除终止劳动合同,经济补偿如何算?	(113)

- (80) 43. 经济补偿中“月工资”按什么标准计算? (114)
44. 用人单位违法,劳动者在服务期内解除合同,
(80) 需要支付违约金吗? (115)
45. 劳动者严重违纪,在服务期内被解除合同,
(80) 需要支付违约金吗? (116)
- (100) 第四章 劳务派遣特别规定 (117)
1. 什么是劳务派遣? (117)
- (101) 2. 设立劳务派遣公司,应当具备哪些条件? (118)
- (501) 3. 劳务派遣单位与劳务中介机构有何异同? (119)
4. 劳务派遣单位需要对被派遣劳动者承担什么义务? ... (120)
- (501) 5. 用工单位需要对被派遣劳动者承担什么义务? (121)
6. 被派遣劳动者应当如何签订劳动合同? (123)
- (401) 7. 被派遣劳动者在劳务派遣中享有什么权利? (123)
8. 劳动者跨地区派遣的,其报酬按照什么标准支付? (125)
- (201) 9. 被派遣劳动者的加班费按照什么标准执行? (125)
10. 被派遣劳动者在哪些情况下可以与劳务派遣
(301) 单位解除劳动合同? (126)
- (501) 11. 被派遣劳动者严重违纪的,用工单位能否将其
退回? (127)
- (901) 12. 被派遣劳动者患病无法继续工作的,用工单位
能否将其退回? (127)
- (011) 13. 派遣期限未满的被派遣劳动者不能胜任工作的,
用工单位能否将其退回? (128)
- (111) 14. 劳务派遣单位与被派遣劳动者依法解除或终止
劳动合同,哪些情形下应支付经济补偿? 如何
(111) 计算经济补偿? (128)
- (511) 15. 劳务派遣单位违法解除或终止劳动合同的,
(811) 应当如何处理? (129)

16. 劳务派遣单位违法解除或终止合同,已经向被派遣劳动者支付了赔偿金的,还要支付经济补偿吗?	(130)
17. 劳务派遣公司向被派遣劳动者支付赔偿金的,从何时开始计算?	(130)
18. 被派遣劳动者取得的经济补偿金、赔偿金是否需要纳税?	(131)
19. 哪些岗位适用劳务派遣?	(131)
20. 用人单位能否设立劳务派遣公司进行自我派遣? ...	(132)
21. 如何理解劳动合同法规定的“不得设立劳务派遣单位向本单位或者所属单位派遣劳动者”?	(132)
第五章 法律责任	(133)
1. 用人单位没有依法建立职工名册的,应承担什么法律责任?	(133)
2. 用人单位不依法履行赔偿责任的,应承担什么法律责任?	(133)
3. 用人单位规章制度违法,应承担什么法律责任?	(134)
4. 用人单位订立劳动合同违法,应承担什么法律责任?	(135)
5. 劳务派遣单位违反法律规定,应承担什么法律责任?	(136)
6. 用工单位违反劳务派遣相关规定,应承担什么法律责任?	(137)
7. 劳动行政部门及其工作人员的违法行为给劳动者造成损害的,应承担什么法律责任?	(137)
第六章 附 则	(138)
1. 劳动合同法施行前已依法订立并在施行之日仍然存续的劳动合同,如何处理?	(138)

2. 劳动合同法施行之日存续的劳动合同在施行后解除或终止,需要支付经济补偿的,应当如何计算? … (138)
3. 被派遣劳动者因劳动合同的订立、履行、变更、解除或者终止,而发生劳动争议的,以谁为被告? … (139)
4. 《实施条例》从何时开始生效? … (139)

第三部分 举案说法 … (141)

- 一、劳动者拒签书面劳动合同 … (143)
- 二、“连续工作满十年”的计算方法 … (144)
- 三、用人单位超过一年不与劳动者签订书面劳动合同 … (145)
- 四、用人单位注册地与劳动合同履行地不一致情况下
劳动标准的确定 … (147)
- 五、试用期内劳动者工资的确定 … (148)
- 六、约定的服务期超过劳动合同期限 … (149)
- 七、以完成一定工作任务为期限的劳动合同终止后的
经济补偿 … (150)
- 八、劳动者在服务期内由于用人单位违法而解除劳动合同的
违约金问题 … (151)
- 九、劳动者在服务期内严重违纪被解除劳动合同的违约金
问题 … (151)
- 十、用人单位违法解除劳动合同的赔偿金和经济补偿金
问题 … (153)
- 十一、经济补偿的计算方法 … (154)
- 十二、“专业技术培训”的界定 … (155)
- 十三、用人单位投资的劳务派遣公司向本单位进行
劳务派遣 … (156)
- 十四、劳务派遣单位以非全日制用工形式招工 … (157)
- 十五、用工单位违反相关劳务派遣规定应当承担的
法律责任 … (158)

附录:相关法律法规	(161)
中华人民共和国劳动法	(163)
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法	(178)
劳动保障监察条例	(187)
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	(195)
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)	(200)
国务院办公厅转发人事部《关于在事业单位试行人员	
聘用制度的意见》的通知	(204)
企业经济性裁减人员规定	(212)
违反和解除劳动合同的经济补偿办法	(214)
劳动部关于印发《实施〈劳动法〉中有关劳动合同	
问题的解答》的通知	(216)
违反《劳动法》有关劳动合同规定的赔偿办法	(218)
劳动部办公厅关于试用期内解除劳动合同处理	
依据问题的复函	(220)
集体合同规定	(221)
劳动部关于贯彻执行《中华人民共和国劳动法》	
若干问题的意见	(231)
劳动部关于实行劳动合同制度若干问题的通知	(250)

第一部分

《实施条例》相关材料