

中华人民共和国 劳动合同法

【案例应用版】

含《中华人民共和国劳动合同法实施条例》权威解读

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

中华人民共和国

劳动合同法



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

中华人民共和国劳动合同法：案例应用版/中国法制出版社编. —北京：中国法制出版社，2009. 1

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0911 - 7

I. 中… II. 中… III. 劳动合同法 - 中国 IV. D922.52

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 175704 号

中华人民共和国劳动合同法：案例应用版

ZHONGHUARENMINGONGHEGUO LAODONGHETONGFA; ANLI YINGYONGBAN

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

印张/8.75 字数/189 千

版次/2009 年 1 月第 1 版

2009 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0911 - 7

定价：20.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfs.com>

编辑部电话：66034985

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288

出版说明

法律的生命在于适用，而案例是法律适用的结果。因此，案例为我们理解法律打开了一扇窗户，使抽象的法律以鲜活的面孔呈现在我们的面前。通过学习案例，我们可以知道，法律语言如何成为我们的生活语言，从而更好地理解立法的精神实质；通过学习案例，我们可以知道，如果类似的事情发生在自己身上，应该怎样恰当处理与应对；通过学习案例，我们可以知道，当权益正在受到侵犯时，可以用哪些法条去维护权益；通过学习案例，我们可以知道，别人是怎样吃亏上当的，应该如何提高警惕、加强防范……

我社一直致力于出版适合大众需求的实用法律图书，近年来先后推出了配套规定系列、实用版系列等一大批适合大众学习、应用的法律图书，颇受读者好评。在总结这些法律图书成功经验的基础上，我们选择事关百姓切身利益的热点法律法规，精心挑选案例，针对法条适用中的重点和难点，编辑出版了“法律法规案例应用丛书”。本丛书具有以下特点：

1. “案例解说”——用大量生动真实的案例来解说法律，帮助读者深刻领会条文精神，更好地运用法律维护权益。

2. “应用提示”——对重点法条和难点问题做了专业提示，帮助读者理解条文含义和准确运用法律。

3. “相关规定”——列举了与主法条相关的法条，并且在主体法律文件之后收录了重要的配套规定，便于读者查找。

我们相信，这套书一定能帮助读者朋友深入领会法律精神，学好法，用好法！

中国法制出版社

2009年1月

目 录

第一章 总 则	1
第一条 【立法宗旨】	1
案例 1 《劳动合同法》立法取向是双方保护还是单方 保护?	3
第二条 【适用范围】	4
案例 2 家庭保姆属于《劳动合同法》规定的劳动者 的范围吗?	5
案例 3 大学生兼职是否受到《劳动合同法》的保 护?	6
案例 4 外国人在华就业是否受到《劳动合同法》的 保护?	7
第三条 【基本原则】	8
案例 5 员工因劳动合同内容违法解除合同是否需要 承担违约金?	9
第四条 【规章制度】	10
案例 6 规章制度没有经过公示程序不生效	11
案例 7 《劳动合同法》实施后如何操作职代会的 组建?	12
案例 8 员工被末位淘汰制度淘汰被认无效	13
案例 9 规章制度在劳动争议案件中的作用	14
案例 10 职工提出规章制度修改建议应予支持	15
第五条 【协调劳动关系三方机制】	16

案例 11	三方协商机制是如何建立与实施的？	17
第六条	【集体协商机制】	18
案例 12	沃尔玛在中国全面组建工会	20
第二章	劳动合同的订立	21
第七条	【劳动关系的建立】	21
案例 13	三方协议订立不等于劳动关系建立	22
案例 14	企业不建立职工名册也将承担不利后果	23
第八条	【用人单位的告知义务和劳动者的说明义务】	24
案例 15	公司有权辞退凭虚假材料入职的员工	26
案例 16	企业未告知劳动条件真实情况致使订立的劳动合同无效	27
第九条	【用人单位不得扣押劳动者证件和要求提供担保】	29
案例 17	员工离职企业能否扣押相关证书？	30
案例 18	超市能否在合同约定的前提下对收银员收取保证金？	30
第十条	【订立书面劳动合同】	31
案例 19	不订立书面劳动合同的法律风险	32
案例 20	Offer Letter 的法律效力	33
案例 21	员工本人不愿意订立书面合同的处理	34
第十一条	【未订立书面劳动合同时劳动报酬不明确的解决】	36
案例 22	在未订劳动合同的 1 个月宽限期内劳动报酬应如何处理？	37
第十二条	【劳动合同的种类】	38
第十三条	【固定期限劳动合同】	39
第十四条	【无固定期限劳动合同】	40

案例 23	固定期限劳动合同转换为无固定期限劳动合同	42
第十五条	【以完成一定工作任务为期限的劳动合同】	43
案例 24	何种情况下可以订立以完成一定任务为期限的劳动合同?	43
第十六条	【劳动合同的生效】	44
案例 25	他人代为签订的劳动合同是否有效?	46
第十七条	【劳动合同的内容】	47
案例 26	没有法定必备条款是否意味着劳动合同无效?	48
第十八条	【劳动合同对劳动报酬和劳动条件约定不明确的解决】	49
案例 27	薪资约定为不低于最低工资标准的法律后果	51
第十九条	【试用期】	52
案例 28	先签试用期合同再签劳动合同?	53
案例 29	调整工作岗位能否再次约定试用期?	54
第二十条	【试用期工资】	55
案例 30	试用期可以支付半薪工资并不用支付社保费吗?	56
第二十一条	【试用期内解除劳动合同】	58
案例 31	试用期考核不合格可以随时解除合同吗?	60
案例 32	违反法定程序的试用期解除无效	61
第二十二条	【服务期】	62
案例 33	试用期内签订的培训服务期协议无效?	64
案例 34	员工在服务期内被违纪解除是否需要支付违约金?	65
案例 35	对培训出资的理解及与违约金的对应关系	66
第二十三条	【保密义务和竞业限制】	68
案例 36	没有保密协议是否就意味着员工不存在保密义务?	69

案例 37	企业能否在劳动合同期间提前支付竞业限制 补偿金?	70
第二十四条	【竞业限制的范围和期限】	72
案例 38	合法约定的竞业限制协议受法律保护	73
第二十五条	【违约金】	74
案例 39	新法背景下天价违约金能否存在?	75
案例 40	违反竞业限制义务的员​​工可能会被追究刑事 责任?	77
第二十六条	【劳动合同的无效】	78
第二十七条	【劳动合同部分无效】	81
案例 41	劳动合同中约定自主调整工作地点和禁止结婚 是否无效?	82
第二十八条	【劳动合同无效后劳动报酬的支付】	84
案例 42	劳动合同被认定为无效后劳动报酬如何确定?	85
第三章	劳动合同的履行和变更	87
第二十九条	【劳动合同的履行】	87
第三十条	【劳动报酬】	87
案例 43	如何理解各地规定的最低工资标准?	88
案例 44	销售人员款到提成制度是否有效?	90
案例 45	员工离职仍有权要求企业支付年终奖吗?	92
案例 46	员工休病假情形下的工资支付	94
案例 47	女职工“三期”薪资支付管理	95
第三十一条	【加班】	97
案例 48	员工加班加点的薪资计算基数可以自行约定 吗?	98
第三十二条	【劳动者拒绝违章指挥、强令冒险作 业】	100
案例 49	企业强令冒险作业员工不服从不视为违反劳动	

合同	101
第三十三条 【用人单位名称、法定代表人等的变更】	102
案例 50 单位企业性质和法定代表人名称变更不影响劳动合同的履行	103
第三十四条 【用人单位合并或者分立】	104
案例 51 用人单位分立不影响劳动合同的履行	104
第三十五条 【劳动合同的变更】	105
案例 52 企业可以随时延长或缩短试用期吗?	106
案例 53 依据规章制度调薪与劳动合同的变更	108
案例 54 岗位设定不明确导致的法律风险	109
第四章 劳动合同的解除和终止	111
第三十六条 【协商解除劳动合同】	111
案例 55 员工辞职单位批准是协商解除还是单方解除? ...	112
第三十七条 【劳动者提前通知解除劳动合同】	113
案例 56 高级管理人员提前 30 天就可以离职?	113
案例 57 员工在提交书面辞职书以后能否撤销?	115
第三十八条 【劳动者解除劳动合同】	116
案例 58 企业不支付奖金和津贴员工可以解除合同?	118
案例 59 企业违法在先员工就免除服务期和竞业限制义务?	119
案例 60 强迫劳动情形下劳动者可以随时解除合同	120
第三十九条 【用人单位单方解除劳动合同】	122
案例 61 录用条件约定不明导致解除不能	123
案例 62 试用期以不能胜任工作为由解除合同	124
案例 63 与其他单位建立劳动关系能否解除劳动合同?	125
第四十条 【无过失性辞退】	126

案例 64	对不能胜任工作员工的认定与管理	127
案例 65	定性化考核能认定员工不胜任工作吗?	128
案例 66	不能胜任工作员工拒绝调岗被解职	130
案例 67	何谓客观情况发生变化时企业可以解除合 同?	131
第四十一条	【经济性裁员】	132
案例 68	经济性裁员与通常集体解除劳动合同的差异	133
第四十二条	【用人单位不得解除劳动合同的情形】	135
案例 69	农民工工伤后患病遭遇解除劳动合同是否合 法?	136
第四十三条	【工会在劳动合同解除中的监督作用】	138
第四十四条	【劳动合同的终止】	138
案例 70	员工退休劳动关系终止争议处理	140
第四十五条	【劳动合同的逾期终止】	141
第四十六条	【经济补偿】	142
案例 71	何种情形不需要支付经济补偿金?	143
第四十七条	【经济补偿的计算】	144
第四十八条	【违法解除或者终止劳动合同的法律 后果】	145
第四十九条	【社会保险关系跨地区转移接续】	146
第五十条	【劳动合同解除或者终止后双方的义务】	148
案例 72	员工离职程序瑕疵导致损害赔偿責任	149
第五章	特别规定	150
第一节	集体合同	150
第五十一条	【集体合同的订立和内容】	150
案例 73	职工方协商代表的独立性与集体合同效力	151
第五十二条	【专项集体合同】	152
第五十三条	【行业性集体合同、区域性集体合同】	153

第五十四条	【集体合同的报送和生效】	153
案例 74	平等协商和签订集体合同的程序	154
第五十五条	【集体合同中劳动报酬、劳动条件等标准】	155
第五十六条	【集体合同纠纷和法律救济】	155
第二节	劳务派遣	157
第五十七条	【劳务派遣单位的设立】	157
第五十八条	【劳务派遣单位、用工单位及劳动者的权利义务】	158
案例 75	新法背景下企业是否需要使用派遣员工?	158
案例 76	劳务中介机构与劳务派遣公司的用工区别	159
案例 77	劳务派遣中的三方关系与责任承担	160
第五十九条	【劳务派遣协议】	162
第六十条	【劳务派遣单位的告知义务】	163
第六十一条	【跨地区派遣劳动者的劳动报酬、劳动条件】	163
第六十二条	【用工单位的义务】	164
案例 78	酒店管理公司如何管理所属派遣员工?	165
第六十三条	【被派遣劳动者同工同酬】	166
案例 79	派遣员工劳动关系的研判	167
第六十四条	【被派遣劳动者参加或者组织工会】	168
第六十五条	【劳务派遣中解除劳动合同】	169
案例 80	劳务派遣协议引致的事实劳动关系	169
第六十六条	【劳务派遣的适用岗位】	170
第六十七条	【用人单位不得自设劳务派遣单位】	171
第三节	非全日制用工	171
第六十八条	【非全日制用工的概念】	171
案例 81	麦当劳肯德基涉嫌非法用工案	172
第六十九条	【非全日制用工的劳动合同】	174

案例 82	非全日制员工能否与多个企业订立劳动合同？	174
第七十条	【非全日制用工不得约定试用期】	176
案例 83	非全日制用工不得约定试用期	176
第七十一条	【非全日制用工的终止用工】	177
案例 84	非全日制用工员工老赵能要到经济补偿金吗？	177
第七十二条	【非全日制用工的劳动报酬】	178
案例 85	非全日制用工工资低于最低工资标准案	179
案例 86	是否无需为非全日制用工员工缴纳工伤保 险？	180
第六章	监督检查	181
第七十三条	【劳动合同制度的监督管理体制】	181
第七十四条	【劳动行政部门监督检查事项】	182
第七十五条	【监督检查措施和依法行政、文明执 法】	183
第七十六条	【其他有关主管部门的监督管理】	183
案例 87	其他机构是否也能监督企业劳动守法状况？	184
第七十七条	【劳动者权利救济途径】	185
第七十八条	【工会监督检查的权利】	186
案例 88	企业工会能不能监督区域性集体合同的履行？	187
第七十九条	【对违法行为的举报】	188
第七章	法律责任	189
第八十条	【规章制度违法的法律责任】	189
案例 89	违法的规章制度无效及其处理	189
案例 90	员工手册作为劳动合同一部分的效力如何？	191
第八十一条	【缺乏必备条款、不提供劳动合同文 本的法律責任】	192
第八十二条	【不订立书面劳动合同的法律责任】	193

案例 91	上海某汽车公司清洁工阿姨要求补偿案	194
第八十三条	【违法约定试用期的法律责任】	195
第八十四条	【扣押劳动者身份证等证件的法律责任】	195
第八十五条	【未依法支付劳动报酬、经济补偿等的法律责任】	196
案例 92	依照用人单位规章制度扣除员工工资合法吗？	197
案例 93	员工因企业强迫长时间劳动向劳动监察部门投诉案	198
第八十六条	【订立无效劳动合同的法律责任】	199
第八十七条	【违法解除或者终止劳动合同的法律责任】	200
第八十八条	【侵害劳动者人身权益的法律责任】	202
案例 94	山西黑砖窑事件中黑窑主法律责任如何承担？	203
第八十九条	【不出具解除、终止书面证明的法律责任】	205
第九十条	【劳动者的赔偿责任】	206
案例 95	员工未提前 30 天通知企业离职之法律追究	207
案例 96	企业对违约员工能同时主张违约金和赔偿金吗？	208
第九十一条	【用人单位的连带赔偿责任】	209
案例 97	高级人才承诺不负有竞业限制的声明无效	210
第九十二条	【劳务派遣单位的法律责任】	211
第九十三条	【无营业执照经营单位的法律责任】	212
第九十四条	【个人承包经营者的连带赔偿责任】	214
案例 98	选择项目承包人员失误带来的法律风险	214
第九十五条	【不履行法定职责、违法行使职权的法律责任】	215

第八章 附 则	217
第九十六条 【事业单位聘用制劳动合同的法律适用】	217
第九十七条 【过渡性条款】	217
案例 99 新法实施后原劳动合同关系的相关处理	218
第九十八条 【施行时间】	219
 中华人民共和国劳动合同法实施条例	221
(2008 年 9 月 18 日)	
 附 录	
劳动合同书 (参考文本)	251
劳动合同争议调解申请书 (参考文本)	263
劳动合同争议仲裁申请书 (参考文本)	264
劳动合同争议起诉状 (参考文本)	265
劳动争议处理流程图	266

中华人民共和国劳动合同法

(2007 年 6 月 29 日第十届全国人民代表大会
常务委员会第二十八次会议通过 2007 年
6 月 29 日中华人民共和国主席令第 65 号公布
自 2008 年 1 月 1 日起施行)

目 录

- 第一章 总 则
- 第二章 劳动合同的订立
- 第三章 劳动合同的履行和变更
- 第四章 劳动合同的解除和终止
- 第五章 特别规定
 - 第一节 集体合同
 - 第二节 劳务派遣
 - 第三节 非全日制用工
- 第六章 监督检查
- 第七章 法律责任
- 第八章 附 则

第一章 总 则

第一条【立法宗旨】* 为了完善劳动合同制度，明确劳动合同双方当事人的权利和义务，保护劳动者的合法权益，构建和发展和谐稳定的劳动关系，制定本法。

* 条文主旨为编者所加，下同。



劳动合同又称“劳动契约”、“劳动协议”，是指劳动者与用人单位之间为确立劳动关系，明确双方权利和义务签订的书面协议。《劳动法》第16条规定：“劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系，明确双方权利和义务的协议，建立劳动关系应当订立劳动合同。”劳动合同是劳动者与用人单位之间建立劳动合同关系的重要依据，也是双方当事人明确各自权利与义务的基本形式。《劳动合同法》第10条规定：“建立劳动关系，应当订立书面劳动合同。已建立劳动关系，未同时订立书面劳动合同的，应当自用工之日起一个月内订立书面劳动合同。用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同的，劳动关系自用工之日起建立。”

法律规定的解决劳动争议的途径主要有哪些？

根据《劳动争议调解仲裁法》第4条规定，发生劳动争议，劳动者可以与用人单位协商，也可以请工会或者第三方共同与用人单位协商，达成和解协议。第5条规定，发生劳动争议，当事人不愿协商、协商不成或者达成和解协议后不履行的，可以向调解组织申请调解；不愿调解、调解不成或者达成调解协议后不履行的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁；对仲裁裁决不服的，除本法另有规定的外，可以向人民法院提起诉讼。第9条规定，用人单位违反国家规定，拖欠或者未足额支付劳动报酬，或者拖欠工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的，劳动者可以向劳动行政部门投诉，劳动行政部门应当依法处理。

所以根据《劳动争议调解仲裁法》第4条、第5条、第9条的规定，发生劳动争议后，可以通过协商、调解、仲裁和诉讼四种途径解决劳动争议，除此之外，还可以向有关部门投诉，要求有关部门依法处理。

需要注意的是，在这些解决劳动争议的途径中，提起诉讼必须以先进行仲裁为前提条件，但是对用人单位来说，根据《劳动争议

调解仲裁法》第47条进行的仲裁裁决为终局裁决，用人单位不服的不得起诉，只能根据该法的第48条规定向人民法院申请撤销裁决。



案例解读

案例1 《劳动合同法》立法取向是双方保护还是单方保护？

2007年下半年，香港凤凰卫视曾经举办过一次谈话节目，主题是2008年1月1日开始实施的《劳动合同法》。高校教授、中小企业代表、外资公司代表、农民工、劳动局官员、律师等各方面代表都受邀参加，主持人就《劳动合同法》的立法取向、适时性等方面组织各方进行了相应的讨论。讨论《劳动合同法》的立法取向时，企业界代表和部分学者主张《劳动合同法》立法保护的取向应是强调法律对用人单位和劳动者双方同等的保护，突出《劳动合同法》的“合同性”，而部分学者则认为无论是从之前《劳动法》的立法原则还是从劳资关系的现实情况来看，《劳动合同法》的立法取向都是偏重保护弱勢的劳动者。参加此次谈话节目的部分大学生也表达了各自不同的观点。

那么，《劳动合同法》到底是强调对双方当事人的同等保护，还是强调对作为弱勢群体的劳动者的特别保护呢？结论可以从《劳动合同法》第1条的具体规定中得出，在“明确劳动合同双方当事人的权利和义务，保护劳动者的合法权益”的表述中，并没有平行规定“保护劳动者和用人单位的合法权益”，从立法技术的角度出发，可以认为该法体现的是一种单方保护的原则，即偏重保护劳动者的合法正当权益。这种立法理念，也是秉承《劳动法》立法原则的基本体现。但这也并不是说，用人单位的权益就不保护了，而是说相对而言，《劳动合同法》作为社会法，更强调对弱勢群体和社会利益的特别保护。