

中华人民共和国
劳动法

案例注释版

第二版

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

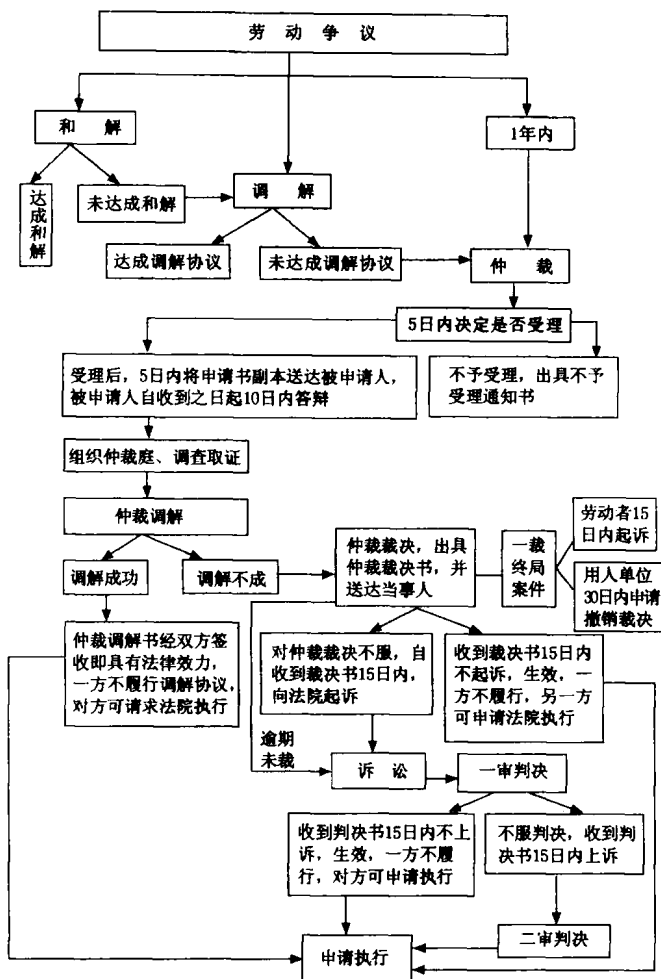
中华人民共和国
劳动法

案例注释版

第二版

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

劳动争议处理流程图



第二版说明

“法律的生命不在于逻辑，而在于经验。”我国各级人民法院作出的生效裁判是审判经验的结晶，是法律适用在社会生活中真实、具体而生动的表现，是联系抽象法律与现实纠纷的桥梁。因此，了解和适用法律最好的办法，就是阅读、参考已发生并裁判生效的真实案例。2010年7月和11月，最高人民检察院和最高人民法院分别发布《关于案例指导工作的规定》，“两高”均分别编撰并发布具有指导作用的案例，各级人民检察院和人民法院在办理同类案件、处理同类问题时应当或者可以参照执行。因此，从广大读者学法用法以及法官、律师等司法实务人员工作的实际需要出发，我们组织编写了这套“法律法规案例注释版”丛书。该丛书侧重“以案释法”，期冀通过案例注释法条的方法，将法律条文与真实判例相结合，帮助读者准确理解与适用法律条文，并领会法律制度的内在精神。

丛书最大的特点是：

第一，权威性。

丛书所编选案例的原始资料来源于各级人民法院已经审结并发生法律效力 的判决，从阐释法律规定的需要出发，加工整理而成。案例来源主要包括但不限于：最高人民法院、最高人民检察院公布的指导案例；最高人民法院各审判庭和最高人民检察院各业务厅编辑出版权威出版物中的具有指导作用的案例；各级人民法院和人民检察院总结编撰并发布的供本辖区人民法院、人民检察院办案参阅、参考的典型案例。对于没有相关真实案例的重点法条，则从全国人大法工委、国务院法制办等立法部门对条文的权威解读中提炼条文注释。

第二，示范性。

裁判案例是法院依法对特定主体之间在特定时间、地点发生的法律纠纷作出的裁判，其本身具有真实性、指导性和示范性的特点。丛书选择的案例紧扣法律条文规定，对于读者有很强的参考借鉴价值。

第三，实用性。

每本书都由专业人士撰写主体法的适用提示，以帮助读者对该法有整体的了解。丛书设置“相关案例索引”栏目，列举更多的相关案例，归纳出案件要点，以期通过相关的案例，进一步发现、领会和把握法律规则、原则，从而作为解决实际问题的参考，做到举一反三。此外，我们还在主体法律文件之后收录重要配套法律文件，以及相应的法律流程图表、文书等内容，方便读者查找和使用。

希望本丛书能够成为广大读者学习、理解和运用法律的得力帮手！

2013年1月

适用提示

我国现行的劳动法制订于1994年，虽然其间经过了十几年，但是其内容仍相对十分完备。其核心内容包括以下几个方面：

一、劳动合同和集体合同

劳动合同是劳动关系的核心，劳动法对于劳动合同规定比较详细，但是，劳动合同部分的内容，毕竟十分庞杂，仅靠劳动法的一章20条法律规范无法解决实践中出现的各种问题，因此，全国人民代表大会常务委员会在2007年6月29日通过了《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称劳动合同法），对涉及劳动合同的内容以专门的法律予以调整。劳动合同法的很多内容都对劳动法有所突破：1. 对无效劳动合同的情形进行了扩展，并对劳动合同无效后劳动报酬的给付进行了明确；2. 对劳动合同的内容进行了科学化的扩充，对合同的形式要求更加严格，明确了书面形式是劳动合同唯一的合法形式，并对用人单位违法不订立书面劳动合同的确定了给付二倍工资的罚则；3. 在劳动合同的期限上，对无固定期限劳动合同的签订增加了其适用情形，有利于对劳动者权利的保护；4. 对劳动合同终止的情形进行了细化，并且明确规定劳动合同特定情形下的终止，用人单位也需要支付给劳动者以经济补偿金；5. 在用人单位解除劳动合同方面，对经济性裁员的适用条件进行了明确化，对解除劳动合同适用经济补偿的情形进行了增加，并增加了几种限制用人单位解除劳动合同的情形；6. 对劳动者解除劳动合同的条件进行了修改，取消了劳动者在试用期内无条件解除劳动合同的权利，但是用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，用人单位的规章制度违反法律、法规规定，损害劳动者合法权益的，成为劳动者无条件解除劳动合同的法定事由。

2008年9月18日，国务院公布了《中华人民共和国劳动合同法实施条例》，对劳动合同法中的重点和难点问题作了进一步的规定。

对于集体劳动合同的内容，《集体劳动合同规定》和《劳动合同法》都作出了比劳动法更为详细的规定。

二、工资、工时、休息、休假

在工时方面，劳动法明确规定了标准工作时间、周休日、法定休假日、年休假制度。对于劳动时间的延长，即加班加点，劳动法进行了明确的限制：延长劳动时间一般每天不超过1小时，特殊情形下每天不超过3小时，每月不超过36小时。在法定节假日方面，要注意2007年12月7日颁布的《国务院关于修改〈全国年节及纪念日放假办法〉的决定》对我国的法定节假日进行了调整，取消了五一期间的七天长假，而代之以清明节、端午节、中秋节各增加一天的假期。此外，根据国务院颁布的《职工带薪年休假条例》，机关、团

体、企业、事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位的职工连续工作1年以上的，享受带薪年休假（以下简称年休假）。单位应当保证职工享受年休假。职工在年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。职工累计工作已满1年不满10年的，年休假5天；已满10年不满20年的，年休假10天；已满20年的，年休假15天。国家法定休假日、休息日不计入年休假的假期。

在工资方面，劳动法明确规定工资必须以货币的形式按月足额支付，并且为了保障劳动者的生活，法律规定了最低工资保障制度。对于劳动者延长劳动时间工资的计算，劳动法规定了区分情形分别按150%、200%和300%的比例计算加班费的方法。

三、劳动保护

劳动保护方面，我国劳动法规定了劳动安全卫生制度的设立以及劳动安全卫生设施的“三同时”制度（劳动安全卫生设施与主体工程同时设计、同时施工、同时投入生产和使用）。对于特种作业，劳动法规定了上岗前的培训。另外，劳动法还专章规定了对女职工和未成年工的特别保护，对于女职工经期、孕期、产期、哺乳期禁忌从事的劳动范围，对于未成年工禁忌从事的劳动范围，都有明确的要求。

四、社会保险和福利

劳动法明确规定，国家建立劳动者社会保险制度，用人单位和劳动者必须依法参加社会保险，缴纳社会保险费。目前，社会保险的种类主要有养老保险、医疗保险、工伤保险、失业保险和生育保险。由于我国现行的社会保险体制正在进行改革，所以，针对不同的社会保险类别，国务院等相关部门有专门的规范进行调整。至于职工的福利，劳动法规定用人单位应当积极创造条件，不断提高劳动者的福利待遇。

五、劳动争议的解决

劳动争议发生后，当事人可以选择协商、调解、仲裁、诉讼等多种争议解决方式，以维护自身的合法权益。根据劳动法的規定，协商和调解是当事人可自由选择的解决方式，但在仲裁和诉讼之间，我国采取的是仲裁前置的程序，劳动争议不经过仲裁的程序，不能直接向人民法院起诉。对于调解和仲裁，2007年底我国颁布了《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》，进行了较为系统的规定，其中重要的一点就是将申请仲裁的期限由原来劳动法规定的劳动争议发生之日起60天延长为自当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起一年。对于仲裁的具体程序，劳动争议调解仲裁法进行了更为细化的规定。对于诉讼，我国最高人民法院针对劳动争议的相关问题，也先后颁布了四部司法解释进行规范。

《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》于2001年4月公布，该解释根据《中华人民共和国劳动法》和《中华人民共和国民事诉讼法》

诉讼法》等相关法律规定，就劳动案件法院受理案件的范围、法院管辖范围等问题，作了明确规定。

《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）》于2006年8月公布，该解释对劳动争议案件的受理范围、劳动争议发生之日、诉讼主体、劳动合同的效力、劳动合同的解除、劳动力派遣等问题做出了明确规定。

《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（三）》于2010年9月13日公布，该解释是在劳动合同法和劳动争议调解仲裁法实施之后，为了适应新法的变化而制定的新解释，该解释主要涉及诉讼程序问题，扩大了劳动争议受理范围，更加具体规定了诉讼程序等内容。例如：明确了属于人民法院受理案件范围的三种情形，包括因用人单位未办理社会保险手续而造成劳动者损失引发的争议；因企业自主进行改制以及加付赔偿金引发的争议。增加了特殊情况下可作为诉讼主体的情形，如劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位发生争议的，应当将用人单位或者其出资人列为当事人。明确规定了用人单位与返聘人员之间是劳务关系。

2013年1月18日《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（四）》公布，该解释涉及法院对于用人单位不服仲裁裁决案件的处理、劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作问题、竞业限制相关问题、口头变更劳动合同的效力、解除劳动合同通知工会的程序以及外国人签订劳动合同等问题。这个解释既体现了向劳动者倾斜保护，又充分注重二者之间的利益平衡，确保劳动关系和谐。如，劳动者和用人单位约定了竞业限制的，用人单位在竞业限制的期限内可以解除竞业限制，但是，劳动者请求用人单位额外支付三个月的竞业限制经济补偿的，人民法院应予支持。这条规定要求用人单位额外支付三个月的补偿，更有利于保护劳动者的生存权，同时又维护了用人单位经营管理自主权，从而在二者之间实现了较好的利益平衡。

目 录

适用提示	1
------------	---

中华人民共和国劳动法

第一章 总 则

第 一 条 【立法宗旨】	1
第 二 条 【适用范围】	2
案例 1 居委会不属于用人单位的范畴	2
案例 2 临时用工关系不属于劳动关系	2
案例 3 事实劳动关系受法律保护	3
第 三 条 【劳动者的权利和义务】	4
案例 4 劳动者工作时间内在工作场所的卫生设施内发生伤亡能否 认定为工伤	4
案例 5 公司董事违反竞业禁止义务被判向公司交付违法所得	5
第 四 条 【用人单位规章制度】	6
案例 6 用人单位仅以口头形式提醒劳动者注意防止安全事故的 能否免责	6
第 五 条 【国家发展劳动事业】	7
第 六 条 【国家的倡导、鼓励和奖励政策】	7
第 七 条 【工会的组织和权利】	8
案例 7 工会委员的权利	8
第 八 条 【劳动者参与民主管理和平等协商】	9
第 九 条 【劳动行政部门设置】	10
案例 8 劳动局不履行保护劳动者人身权、财产权的法律责任	10

第二章 促进就业

第 十 条 【国家促进就业政策】	11
第 十 一 条 【地方政府促进就业措施】	11
第 十 二 条 【就业平等原则】	11

第十三条 【妇女享有与男子平等的就业权利】	12
案例9 女职工享有平等的就业权	12
第十四条 【特殊就业群体的就业保护】	13
第十五条 【使用童工的禁止】	13
案例10 使用童工的查处机关	13
案例11 未满16岁的童工实际参加工作, 劳动权利应得到保护	14

第三章 劳动合同和集体合同

第十六条 【劳动合同的概念】	15
案例12 未签订劳动合同时依据社会常理及证据认定存在劳动关系	15
案例13 劳动者持有的合同未盖单位公章不影响合同内容的真实性	16
第十七条 【订立和变更劳动合同的原则】	17
案例14 劳动合同的变更应经双方当事人协商一致	17
第十八条 【无效劳动合同】	18
案例15 劳动合同违反法律、行政法规的, 属于无效合同	19
案例16 欺诈手段订立的劳动合同为无效合同	19
第十九条 【劳动合同的形式和内容】	20
案例17 合同因缺少劳动合同必备条款而被认定为民事合同	20
第二十条 【劳动合同的期限】	21
案例18 无固定期限劳动合同的订立	21
第二十一条 【劳动合同的试用期条款】	23
案例19 用人单位约定实习期12个月, 该约定因违反法律规定无效	23
第二十二条 【劳动合同中保守商业秘密之约定】	24
案例20 竞业禁止条款中未约定补偿金的仍为有效	24
案例21 竞业限制期届满, 单位无权要求解除劳动者与其他单位的合同	25
第二十三条 【劳动合同的终止】	27
案例22 合同终止后用人单位有义务办理档案转移手续	28
第二十四条 【劳动合同的合意解除】	29
案例23 劳动合同解除后, 不能因单方面的意志而恢复	29
案例24 解除劳动合同的同时可要求经济补偿	30
第二十五条 【过失性辞退】	30
案例25 职工严重违反单位规章制度被单位单方解除劳动合同	31
案例26 劳动者严重违反用人单位制度, 用人单位无需支付未通知金和经济补偿金	31

案例 27	用人单位单方解除合同应证明劳动者确实存在违反制度的事实	32
案例 28	用人单位以劳动者拒绝签订劳动合同为由解除劳动关系,认为不应当支付经济补偿金,被法院驳回	32
案例 29	劳动者严重违反劳动纪律,单位以公告形式辞退劳动者仍需遵守严格程序	33
第二十六条	【非过失性辞退】	34
案例 30	劳动者不胜任工作又不参加培训的,单位可以解除合同	34
案例 31	劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化的劳动合同解除情形	35
第二十七条	【用人单位经济性裁员】	36
案例 32	企业经济性裁员需严格遵循法律程序	36
第二十八条	【用人单位解除劳动合同的经济补偿】	37
案例 33	经济补偿金双方认可,可获法院支持	37
案例 34	经济补偿金不符合法定情形,不能得到法律支持	38
第二十九条	【用人单位不得解除劳动合同的情形】	39
案例 35	在工伤期间,用人单位不能解除与劳动者的劳动合同	39
案例 36	用人单位因女职工怀孕而解除劳动合同的,应承担责任	40
第三十条	【工会对用人单位解除劳动合同的监督权】	41
第三十一条	【劳动者单方解除劳动合同】	41
案例 37	劳动者未提前 30 日通知用人单位解除劳动合同而承担违约责任	41
案例 38	劳动者解除合同承担违约责任的情形	42
第三十二条	【劳动者无条件解除劳动合同的情形】	43
案例 39	用人单位未按照劳动合同约定支付劳动报酬,劳动者有权解除合同并可以要求支付赔偿金	43
案例 40	用人单位未缴纳社会保险费劳动者有权解除劳动合同	44
第三十三条	【集体合同的内容和签订程序】	45
第三十四条	【集体合同的审查】	46
第三十五条	【集体合同的效力】	46

第四章 工作时间和休息休假

第三十六条	【标准工作时间】	47
第三十七条	【计件工作时间】	47
第三十八条	【劳动者的周休日】	48

第三十九条	【其他工时制度】	48
案例 41	特殊企业的特殊休假制度	48
第四十条	【法定休假日】	49
第四十一条	【延长工作时间】	50
第四十二条	【特殊情况下的延长工作时间】	50
第四十三条	【用人单位延长工作时间的禁止】	51
第四十四条	【延长工作时间的工资支付】	51
案例 42	法定节假日加班，不能以补休代替加班工资	51
第四十五条	【年休假制度】	52
案例 43	用人单位没有安排劳动者休年假应予以补偿	52

第五章 工 资

第四十六条	【工资分配基本原则】	53
第四十七条	【用人单位自主确定工资分配】	53
第四十八条	【最低工资保障】	54
第四十九条	【确定和调整最低工资标准的因素】	55
第五十条	【工资支付形式和不得克扣、拖欠工资】	55
案例 44	用人单位应按照法律规定支付工资，不得无故拖欠	55
第五十一条	【法定休假日等的工资支付】	56

第六章 劳动安全卫生

第五十二条	【劳动安全卫生制度的建立】	57
第五十三条	【劳动安全卫生设施】	57
第五十四条	【用人单位的劳动保护义务】	58
第五十五条	【特种作业的上岗要求】	58
第五十六条	【劳动者在安全生产中的权利和义务】	59
第五十七条	【伤亡事故和职业病的统计、报告、处理】	59
案例 45	用人单位 30 日内未为劳动者提出工伤申请，最终导致 劳动者工伤申请超过时效的需负部分责任	59

第七章 女职工和未成年工特殊保护

第五十八条	【女职工和未成年工的特殊劳动保护】	61
案例 46	国家对女职工实施特殊保护情形	61
第五十九条	【女职工禁忌劳动的范围】	62
第六十条	【女职工经期的保护】	63
第六十一条	【女职工孕期的保护】	63

第六十二条	【女职工产期的保护】	64
案例 47	怀孕女职工在要求公司续签劳动合同时有义务提供其已经怀孕的书面证明	64
案例 48	女职工生育享受产假的特殊法律规定	65
第六十三条	【女职工哺乳期的保护】	65
案例 49	对于哺乳期的女职工的保护	65
第六十四条	【未成年工禁忌劳动的范围】	66
第六十五条	【未成年工定期健康检查】	66

第八章 职业培训

第六十六条	【国家发展职业培训事业】	67
第六十七条	【各级政府的职责】	67
第六十八条	【用人单位的义务】	67
案例 50	用人单位收取员工培训费违法，依法当退还	68
第六十九条	【职业技能资格】	68

第九章 社会保险和福利

第七十条	【社会保险制度】	69
第七十一条	【社会保险水平】	69
第七十二条	【社会保险基金】	69
第七十三条	【享受社会保险待遇的条件和标准】	70
案例 51	试用期劳动者享受工伤保险待遇	70
案例 52	企业退休职工主张依法享受退休待遇获支持	71
第七十四条	【社会保险基金管理】	72
第七十五条	【补充保险和个人储蓄保险】	72
第七十六条	【职工福利】	73

第十章 劳动争议

第七十七条	【劳动争议的解决途径】	73
案例 53	劳资双方就工伤赔偿达成的协议不违反法律法规的强制性规定，应属有效	74
第七十八条	【劳动争议的处理原则】	75
第七十九条	【劳动争议的调解、仲裁和诉讼的相互关系】	75
案例 54	用人单位不服劳动仲裁诉至法院时判决可不受诉讼请求限制	75

第八十条	【劳动争议的调解】	76
第八十一条	【劳动争议仲裁委员会的组成】	77
第八十二条	【劳动争议仲裁的程序】	78
案例 55	劳动者仲裁申请超过申请期限的不予受理	78
第八十三条	【仲裁裁决的效力】	79
案例 56	对劳动仲裁不服的，可以向法院提起诉讼	80
案例 57	劳动者接受用人单位按照仲裁裁决给付的金钱，并不代 表劳动争议的解决，劳动者仍可以起诉	80
第八十四条	【集体合同争议的处理】	82
案例 58	职工个人签订劳动合同的劳动报酬不得低于集体合同中 劳动报酬的标准	82

第十一章 监督检查

第八十五条	【劳动行政部门的监督检查】	83
案例 59	劳动行政部门责令违反法律的单位予以改正	83
第八十六条	【劳动监察机构的监察程序】	84
第八十七条	【政府有关部门的监察】	84
第八十八条	【工会监督社会监督】	84

第十二章 法律责任

第八十九条	【劳动规章制度违法的法律责任】	85
第九十条	【违法延长工时的法律责任】	85
第九十一条	【用人单位侵权的民事责任】	86
案例 60	劳动行政部门依法维护劳动者权益	86
第九十二条	【用人单位违反劳动安全卫生规定的法律责任】	87
第九十三条	【强令劳动者违章作业的法律责任】	88
第九十四条	【用人单位非法招用未成年工的法律责任】	88
第九十五条	【违反女职工和未成年工保护规定的法律责任】	88
第九十六条	【侵犯劳动者人身自由的法律责任】	88
第九十七条	【订立无效合同的民事责任】	89
第九十八条	【违法解除或故意拖延不订立劳动合同的法律责任】	89
第九十九条	【招用尚未解除劳动合同者的法律责任】	90
第一百条	【用人单位不缴纳社会保险费的法律责任】	90
第一百零一条	【阻挠监督检查、打击报复举报人员的法律责任】	91
第一百零二条	【劳动者违法解除劳动合同或违反保密约定的民 事责任】	91

案例 61 用人单位的商业秘密受保护的条件	91
第一百零三条 【劳动行政部门和有关部门工作人员渎职的法律 责任】	92
第一百零四条 【挪用社会保险基金的法律 责任】	93
第一百零五条 【其他法律、行政法规的处罚效力】	93

第十三章 附 则

第一百零六条 【省级人民政府实施步骤的制定和备案】	94
第一百零七条 【施行时间】	94

附录 1

中华人民共和国劳动合同法	95
(2012 年 12 月 28 日)	
中华人民共和国劳动合同法实施条例	110
(2008 年 9 月 18 日)	
劳动部关于《中华人民共和国劳动法》若干条文的说明	115
(1994 年 9 月 5 日)	
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	133
(1995 年 8 月 4 日)	
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	147
(2001 年 4 月 16 日)	
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)	151
(2006 年 8 月 14 日)	
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(三)	154
(2010 年 9 月 13 日)	
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(四)	157
(2013 年 1 月 18 日)	

附录 2

工伤赔偿计算表	161
劳动争议处理流程图	166

中华人民共和国劳动法

(1994年7月5日第八届全国人民代表大会常务委员会第八次会议通过 2009年8月27日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十次会议《关于修改部分法律的决定》修正)

目 录

- 第一章 总 则
- 第二章 促进就业
- 第三章 劳动合同和集体合同
- 第四章 工作时间和休息休假
- 第五章 工 资
- 第六章 劳动安全卫生
- 第七章 女职工和未成年工特殊保护
- 第八章 职业培训
- 第九章 社会保险和福利
- 第十章 劳动争议
- 第十一章 监督检查
- 第十二章 法律责任
- 第十三章 附 则

第一章 总 则

第一条 【立法宗旨】为了保护劳动者的合法权益，调整劳动关系，建立和维护适应社会主义市场经济的劳动制度，促进经济发展和社会进步，根据宪法，制定本法。

条文注释

本条是依据宪法制定的，是宪法中涉及劳动事项的规定的落实和具体化，所以劳动法的规定要符合宪法的基本精神和原则，不得违背宪法的规定。

第二条 【适用范围】在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织（以下统称用人单位）和与之形成劳动关系的劳动者，适用本法。

国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者，依照本法执行。

案例 1

居委会不属于用人单位的范畴（海南省海口市中级人民法院 [2006] 海中法民一终字第 88 号）

冯某在某居委会工作 40 年之后，因要求给付退休金问题将某居委会诉至法院。

法院审理后认为，根据《城市居民委员会组织法》的规定，被告属于基层群众性自治组织，不属于《劳动法》和有关劳动法规规定的用人单位，不具备用人单位的主体资格。此外，由于原告系经选举担任被告某居委会的妇女主任、调解主任，其工资由有关政府部门规定拨付，被告给予适当补贴，故被告某居委会不是本案适格被告。

综上，居委会是基层群众性自治组织，其工作经费和来源是由人民政府规定或拨付，不属于《劳动法》所规定的用人单位的范围。

案例 2

临时用工关系不属于劳动关系（广东省佛山市中级人民法院 [2008] 佛中法民一终字第 682 号）

2006 年 7 月底，被告张某承揽某家用电器厂的维修工程后，雇请了原告黄某等人进行施工。同年 8 月 11 日 15 时许，原告在屋顶施工时，因瓦块断裂而从 5 米高的屋顶摔下受伤，后被送某大学附属第二医院治疗。原告出院后曾先后分别以某家用电器厂、张某为用工主体，向佛山市顺德区劳动和社会保障局申请工伤认定，该局均以上述主体在佛山市顺德区内没有进行工商登记为由而不予受理。黄某不服，遂诉至法院。

法院认为，原告黄某受被告张某雇请，在从事雇佣活动中受伤，依法应由作为雇主的张某承担人身损害赔偿赔偿责任。原告认为被告张某是未经依法登记、备案的用工主体，双方存在事实上的劳动关系，原告所受损害应依照劳动和社会保障部《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》的有关规定进行赔偿。此诉讼请求的理据不足：首先，黄某并未举证证实张某确以“张某铁制品加工店”的名义从事招工或生产经营活动，亦未举证证实张某有固定的经营场所，并制定了劳动管理方面的规章制度等；其次，从劳动管理部门对黄某及李某、吴某所作的调查笔录内容来看，可知张某与黄某之间的用工关系是临时性的，以完成某项劳务活动为目的，且期限较短，不具有长期、持续、稳定的劳动关系特征。故认定双方当事人之间属于雇佣关系而非事实劳动关系。

综上所述，从《工伤保险条例》第 63 条及《非法用工单位伤亡人员一次性

赔偿办法》第2条的规定看,非法用工单位伤亡人员就赔偿数额与用工单位发生的争议属劳动争议,故原告要求按劳动争议进行赔偿的前提是双方存在劳动关系。本案中,原、被告双方没有签订书面劳动合同,从吴某、李某等人的证言及原告本人在接受佛山市顺德区龙江镇劳动管理所的调查时,均反映被告张某只是一名没有进行工商登记的承接维修工程的私人雇主,承接工程再雇请原告等人施工,从中可以看出双方是一种临时性的雇佣关系,没有证据证实被告作为用工主体有固定的生产经营场所,亦没有证据证实被告按照用人单位的规章制度对原告进行了相关劳动管理及双方存在隶属关系,故双方之间的关系并非事实劳动关系。据此,原告所受伤害应按照一般人身损害请求雇主张某予以赔偿。

案例 3

事实劳动关系受法律保护 (河南省洛阳市中级人民法院 [2009] 洛民终字第 528 号)

2007 年 11 月 1 日,杨某经人介绍到高某的 Z 家具店作木工活,口头协商:自带工具,按件计发工资。2007 年 12 月 19 日杨某在操作电锯时右手拇指受伤,高某将其送往医院治疗,先后花费 1730 元,该款高某已支付。杨某称 2008 年 1 月 20 日左右自己在工商部门没有查到 Z 家具店的执照,即向偃师市劳动监察大队申诉要求工伤赔偿,后又向偃师市仲裁委员会申请仲裁,要求确认其与高某家具店存在事实劳动关系。偃师市仲裁委员会于 2008 年 9 月 25 日做出偃劳仲裁字(2008)第 246 号仲裁裁决书裁决:申请人在 2007 年 11 月 1 日至 2007 年 12 月 19 日与被申请人存在事实劳动关系。高某不服该裁决向法院提起诉讼。

原审法院认为,杨某在高某的 Z 家具店工作,工资按件计发,该事实高某在偃师市劳动监察大队已经认可,并对杨某受伤一事书面表示愿意协商解决,由此可以认定双方存在事实劳动关系。

上诉人高某不服原审判决上诉称:我在劳动监察大队的笔录是我在不知情的情况下作的,我已经上访到政府法制办,该证据被宣布无效,且该证据涂改明显,存在瑕疵。并且其仲裁笔录是仲裁员故意用诱导和陷阱式的语言询问作出的,不是其真实意思表示。

河南省洛阳市中级人民法院认为,2007 年 12 月 19 日杨某在操作电锯时右手拇指受伤。随后,由于杨某、高某就赔偿等问题未达成一致意见,杨某先后到偃师市劳动监察大队、偃师市仲裁委员会申请确认劳动关系并给予工伤赔偿。偃师市劳动监察大队、偃师市仲裁委员会在受理杨某的请求后,先后对高某进行了调查,高某均承认杨某在高某的 Z 家具店工作,工资按件计发,并对杨某受伤一事书面表示愿意协商解决,同时,杨某受伤后高某支付了一定的医疗费。现高某虽然上诉称“该两份证据是仲裁员故意用诱导和陷阱式的语言询问,致使其回答的不明白,不是其真实意思的表示,并已经上访到政府法制办,该证据被宣布无效”,但并未向本院提供相应的有效证据证明该两份证据并非是其真