

增订版

面向HR 服务HR

HUMAN
RESOURCES



HR 全程法律顾问

企业人力资源管理高效工作指南

周丽霞 著

根据最新修正《劳动合同法》与
《劳动争议司法解释（四）》增订

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

013033242

D922. 504
42-2

HR 全程法律顾问

企业人力资源管理高效工作指南

周丽霞 著



北航 C1639662

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D922.504

42-2

图书在版编目 (CIP) 数据

HR 全程法律顾问: 企业人力资源管理高效工作指南/
周丽霞著. —增订本. —北京: 中国法制出版社, 2013. 4

ISBN 978 - 7 - 5093 - 4473 - 6

I. ①H…II. ①周…III. ①企业管理 - 人力资源管理 -
劳动法 - 基本知识 - 中国IV. ①D922. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 053800 号

策划编辑: 戴蕊 (dora6322@sina.com)

封面设计: 周黎明

HR 全程法律顾问: 企业人力资源管理高效工作指南 (增订版)

HR QUANCHENG FALU GUWEN: QIYE RENLIZIYUAN GUANLI GAOXIAO GONGZUO ZHINAN (ZENGdingBAN)

著者/周丽霞

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

印张/26.75 字数/494 千

版次/2013 年 5 月第 1 版

2013 年 5 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4473 - 6

定价: 68.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66065921

市场营销部电话: 66033296

邮购部电话: 66033288



北航

C1639662

再版序言

也许是巧合，此次提笔为增订版书写序言之时，距离本书首次出版正好满两年。两年间，本书赢得了众多读者如潮的好评与肯定，首次面世5个月即售罄，数月蝉联当当网法律类书籍销售榜冠军，两年之间3次加印，当当网逾5000的用户好评，虽说是一本心血之作，但能得到大家如此的厚爱，的确大大超乎我的预料，尤其是每每看到“很实用、很全面”，“理论与案例结合、很生动、不枯燥”，“HR的工具书、HR必备的法律字典”等等的读者留言和评论时，更倍感欣慰，无数个挑灯奋笔的夜晚，一切辛苦的付出都是值得的。

两年来，我的业务方向更加专注于劳动法律领域，也见证着劳动立法又进入一个新的活跃期，2012年以来，《企业民主管理规定》、《女职工劳动保护特别规定》、《防暑降温措施管理办法》等法规相继出台，《特殊工时管理规定》和《生育保险办法》先后公布了征求意见稿，特别是2012年年末至2013年年初，《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国合同法〉的决定》和《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）》也相继公布，这些新的法律法规的着眼点更侧重在对劳动者民主权利与福利待遇的保护上，因此势必给企业的人力资源 and 用工管理带来新的挑战和影响。同时，伴随着法律法规的变化，相关的政策和司法实务也在发生着改变，如何在实际工作中有效和及时地应对这些变化，也是HR亟需了解和解决的问题。

基于上述新的立法动态和实务变化，本次增订着重从以下三个方面对原书的内容进行了梳理和修订：

一是对所涉及的全部法律法规进行了更新。结合近两年劳动法律法规变化的实际情况，本次增订中对所涉及的劳动法律法规及司法解释进行了全面的更新，以确保书中所援用和依据的法律法规均是最新出台和现行有效的。

二是对相关的实务操作进行了全面梳理。由于法律法规、相关政策及社会经济环境的变化，导致在实务操作中面对某个具体问题时，司法裁判口径和尺度也在发生着或微妙或重大的改变。本次增订中结合原有案例和做法，进一步向大家阐述了相关实务中最新的操作口径和办案经验。

三是对原书的文字和语义又进行了一次精修，使得内容读起来更通顺、更有条

理，用词更准确、更规范。

最后，特别感谢策划编辑戴蕊女士在本书出版过程中付出的辛劳，也希望这本书未来能成为更多 HR 工作的好帮手，这是我们的初衷与共同的愿望！

周丽霞

2013 年 4 月 1 日

前 言

2008年,《劳动合同法》、《劳动争议调解仲裁法》、《劳动合同法实施条例》、《职工带薪年休假条例》等劳动法律法规的相继实施,给企业HR带来了严峻挑战。经过2008、2009两年的调整适应和平稳过渡,2010年又进入劳动立法非常活跃的一年,先是最高人民法院颁布了《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》,紧接着《社会保险法》正式出台,作为其配套法规,《工伤保险条例》、《工伤认定办法》、《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》等法规也相继被重新修订。劳动法律法规的不断更新和完善,不但加大了企业依法用工的难度,同时也加重了企业违法用工的成本和风险。

在为企业提供劳动法律咨询的过程中,笔者就时刻感受到HR的困扰和压力,一方面平时被大量具体和繁琐的人事工作所牵绊,根本没有足够的时间研究劳动法律;另一方面,劳动法律专业性较强,各类法律法规众多,实务操作中口径不一,因此,面对实际问题时,HR常常感到束手无策。由此,笔者萌发了编写一本真正面向HR,服务HR,为HR的实际工作提供指导的实实用书的想法。因此,本书突出以下三个特点:

1. 全面性

笔者集结多年的劳动法律实务经验和研究成果,旨在打造一本劳动人事管理的全书,为企业HR提供用工管理的全程法务指导。本书涵盖了企业劳动用工和人事管理所涉及的各个方面的法律事务,以企业劳动用工管理的流程为主线,辅之以用工管理中的特殊问题和特殊人群的劳动关系管理,内容全面完整,体例简洁清晰。

本书共18章,既囊括了招聘录用,合同订立,合同变更和履行,合同解除、终止与续订以及劳动争议的解决等HR日常法律事务,同时也关注了集体合同、工会等特殊劳动法律问题,尤其是对外国人和外国企业、“三期”女职工等特殊劳动主体的用工管理给予了专门介绍和指导。

2. 实用性

笔者编写本书的目的在于,从企业HR的实际工作需要出发,切实解答HR实务中碰到的问题和困惑,为HR依法、灵活、高效地开展人事管理工作支招献策。

基于这一出发点，在章节内容的编排上，既注重对基本法律背景知识的介绍和大量典型案例的分析，同时更对相关问题的实务处理提出了具体的应对意见和解决方案，真正做到易懂实用。

3. 时效性

由于近年劳动立法活跃，不少旧法被废止，新法不断出台，各地的审判指导意见也层出不穷，这使得 HR 在寻找法律依据解决实务问题时经常被搞得一头雾水。本书依据国家颁布的最新法律法规和司法解释，结合地方的审判实践，深入分析和把握了劳动立法精神，充分吸收了仲裁和司法机关的审判意见，具有较强的时效性和成熟性。

由于笔者水平有限，书中或有疏漏之处，还请各位读者多多批评指正。

周丽霞

2011年4月1日

目 录

第一章 招聘录用与入职管理	1
第一节 招聘广告与录用条件/1	
第二节 录用通知的发放/3	
第三节 拟录用员工的人职审查和管理/6	
第四节 单位的如实告知和禁止担保的义务/9	
一、员工入职前，单位承担如实告知义务/9	
二、禁止单位扣押证件、要求担保和收取财物/9	
第二章 订立劳动合同	12
第一节 劳动合同的订立/12	
一、订立形式/12	
二、订立时间/12	
三、用人单位不依法订立劳动合同的法律后果/13	
四、劳动者久拖不签劳动合同的法律后果/14	
第二节 劳动合同的主体/16	
一、用人单位/16	
二、劳动者/18	
第三节 劳动合同的条款/23	
一、必备条款/23	
二、约定条款/24	
第四节 劳动合同的期限/26	
一、固定期限劳动合同/26	
二、无固定期限劳动合同/26	
三、以完成一定工作任务为期限的劳动合同/29	

第五节 劳动合同的效力/30

- 一、劳动合同的有效要件/30
- 二、无效劳动合同/31

第三章 试用期管理 36

第一节 试用期期限/36

- 一、试用期的法定上限/36
- 二、试用期的延长和缩短/37

第二节 试用期工资和福利待遇/39

- 一、试用期工资/39
- 二、试用期福利待遇/40

第三节 试用期的约定限制/40

- 一、部分劳动合同不得约定试用期/40
- 二、试用期不得单独设定/41
- 三、试用期只能约定一次/41
- 四、违法约定试用期的法律后果/41

第四节 试用期内劳动合同的解除/43

- 一、劳动者在试用期内解除劳动合同/43
- 二、用人单位在试用期内解除劳动合同/44

第四章 规章制度 49

第一节 规章制度的生效要件/49

- 一、内容合法/49
- 二、民主程序/50
- 三、公示程序/52
- 四、企业规章制度违法的法律后果/53

第二节 规章制度的制定/54

- 一、内容合理/54
- 二、细化标准/55
- 三、规章制度和劳动合同的关系/57

第五章 保密与竞业限制 58

第一节 商业秘密/58

- 一、商业秘密的认定/58

二、商业秘密的范围和内容/60	
第二节 保密措施与保密制度/63	
一、建立完善严格的保密规章制度/63	
二、签订保密或竞业限制协议/64	
三、建立商业秘密侵权索赔机制/64	
第三节 保密协议实务操作/65	
一、保密协议和竞业限制协议的区别与联系/65	
二、保密协议的内容/66	
第四节 竞业限制协议实务操作/67	
第六章 培训与服务期	75
第一节 服务期/75	
一、什么是服务期/75	
二、可以约定服务期的情形/75	
三、服务期期限/77	
四、违反服务期约定的法律后果/79	
五、支付违约金的情形/81	
第二节 培训协议签订实务技巧/82	
第七章 工作时间与休息休假	84
第一节 工作时间/84	
一、标准工时制/84	
二、综合计算工时制/86	
三、不定时工作制/90	
四、有关加班加点的规定/92	
五、考勤管理和加班审批/95	
第二节 休息休假/97	
一、休息日/97	
二、法定节假日/97	
三、丧假/98	
四、婚假/98	
五、产假/99	
六、探亲假/99	

七、社会活动假/100

八、事假/100

九、带薪年假/101

十、病假/108

第八章 员工薪酬管理..... 112

第一节 薪酬管理中的各项基本概念和制度/112

一、工资/112

二、标准工资、基本工资和正常工作时间工资/116

三、日工资和小时工资/117

四、最低工资标准/118

五、克扣工资/121

六、拖欠工资/122

第二节 工资支付的各项规定/124

一、工资支付的程序性规定/124

二、工资支付标准的确定/126

三、未依法支付工资的法律后果/130

第三节 加班费的实务操作/132

第四节 薪酬管理的常见误区/137

一、月工资标准低于当地最低工资标准/137

二、以实物或购物卡等形式支付工资/137

三、不按时支付工资/138

四、直接规定以最低工资标准为基数计算加班费/138

五、以调休代替支付加班费/138

第九章 社会保险实务..... 139

第一节 社会保险的基本规定/139

一、社会保险的强制性和法定性/139

二、未依法缴纳社会保险费的法律后果/141

第二节 基本养老保险/144

一、征缴范围/144

二、缴费基数与比例/144

三、基本养老保险待遇/145

第三节	基本医疗保险/147	
一、	征缴范围/147	
二、	缴费比例/147	
三、	基本医疗保险待遇/147	
第四节	失业保险/150	
一、	征缴范围/150	
二、	缴费比例/150	
三、	失业保险待遇/150	
第五节	生育保险/152	
一、	征缴范围/152	
二、	缴费比例/152	
三、	生育保险待遇/152	
第六节	工伤保险/154	
一、	工伤保险费的缴纳/154	
二、	工伤认定/155	
三、	工伤保险待遇/158	
第七节	社会保险实务疑难热点/165	
第十章	劳动合同的变更	168
第一节	协商变更劳动合同/168	
第二节	单方变更劳动合同/169	
一、	劳动者不能胜任工作/170	
二、	医疗期满劳动者不能从事原工作/171	
第三节	企业单方调岗实务疑难热点/171	
第四节	劳动合同变更技巧/173	
一、	岗位约定/173	
二、	调岗约定/174	
第十一章	劳动合同的解除	176
第一节	协商解除劳动合同/176	
第二节	用人单位解除劳动合同/178	
一、	过错性解除劳动合同/178	
二、	非过错性解除劳动合同/182	

- 三、经济性裁员解除劳动合同/186
- 四、违法解除劳动合同的后果/189
- 第三节 劳动者解除劳动合同/191
 - 一、员工提前通知解除劳动合同/191
 - 二、员工即时解除劳动合同/192
 - 三、劳动者违法解除劳动合同的法律后果/194
- 第四节 离职手续的办理/196
 - 一、企业应当办理的离职手续/197
 - 二、企业不依法办理离职手续的后果/197
 - 三、员工应当办理的离职手续/197

第十二章 劳动合同的终止 200

- 第一节 劳动合同的终止与解除的区别/200
- 第二节 劳动合同终止的情形/200
- 第三节 劳动合同终止的例外情形/202
 - 一、劳动合同终止的例外情形/202
 - 二、例外情形下劳动合同的终止/203
- 第四节 劳动合同终止和续签的实务技巧/205
 - 一、及时决定终止或续签劳动合同/205
 - 二、劳动合同终止的程序/207
 - 三、劳动合同终止的后果/207
 - 四、续签劳动合同实务/207

第十三章 经济补偿金和赔偿金 211

- 第一节 经济补偿金/211
 - 一、支付经济补偿金的情形/211
 - 二、经济补偿金的计算标准/217
 - 三、经济补偿金的支付时间/223
 - 四、经济补偿金的实务疑难热点/223
- 第二节 赔偿金/225
 - 一、企业应支付赔偿金的情形/225
 - 二、劳动者应承担赔偿责任的情形/230

第十四章 集体合同和工会	234
第一节 集体合同 /234	
一、集体合同与劳动合同的区别/234	
二、集体合同的订立/235	
三、集体合同的变更和解除/242	
四、履行集体合同的争议处理/242	
第二节 工会 /243	
一、工会的性质/243	
二、工会的组建/244	
三、工会办公场所和工作时间/245	
四、工会委员/246	
五、工会经费的来源和使用/248	
六、工会的工作职能/250	
第十五章 劳务派遣和非全日制用工	255
第一节 劳务派遣 /255	
一、劳务派遣的适用范围/255	
二、劳务派遣的用工数量限制/257	
三、劳务派遣的“同工同酬”要求/257	
四、劳务派遣的主体/258	
五、劳务派遣法律关系/259	
六、劳务派遣的退回和劳动合同的解除/262	
七、违法劳务派遣的法律后果/265	
八、劳务派遣新规应对/267	
第二节 非全日制用工 /271	
一、非全日制用工的界定/271	
二、非全日制用工的特殊规定/273	
第十六章 “三期”女职工劳动关系管理	276
第一节 “三期”的休假与休息 /276	
一、产前休息时间和产前假/276	
二、产前检查假/277	
三、保胎假/277	

四、产假/277	
五、产假/278	
六、护理假/278	
七、哺乳时间和哺乳假/278	
第二节 “三期”的工资和福利待遇/282	
第三节 “三期”的劳动保护与岗位调整/287	
一、“三期”劳动保护/287	
二、“三期”岗位调整/288	
第四节 “三期”劳动合同的解除/291	
第五节 “三期”劳动合同的终止/294	
第六节 违反计划生育规定的“三期”女职工劳动关系管理/296	
一、未婚生育和已婚夫妻生育二胎/297	
二、未婚先孕流产和已婚生育二胎的流产/299	
第十七章 涉外劳动关系管理	302
第一节 涉外劳务派遣/302	
第二节 外国人在中国就业/304	
一、外国人就业的条件/304	
二、外国人就业的程序/305	
三、外国人劳动合同关系的管理/308	
第十八章 劳动争议的解决	312
第一节 和解与调解/312	
一、和解/312	
二、调解/313	
第二节 申请仲裁/315	
一、仲裁申请的受理范围/315	
二、劳动争议仲裁时效/318	
三、劳动争议仲裁管辖/321	
四、劳动争议仲裁主体/324	
五、劳动争议仲裁程序/326	
六、劳动争议“终局裁决”/331	

七、对仲裁裁决不服的救济/333	
第三节 提起诉讼/334	
一、劳动争议诉讼时效/334	
二、劳动争议管辖法院/335	
三、劳动争议诉讼请求/335	
四、劳动争议诉讼程序/337	
第四节 举证实务操作/338	
一、举证责任的分配/339	
二、举证期限/341	
三、证据种类与提交规则/344	
第五节 裁决的执行/349	
一、申请执行的条件/349	
二、受理申请执行的法院/350	
三、仲裁裁决不予执行的情形/350	
四、先予执行/351	
五、执行异议/352	
六、执行和解/352	
七、暂缓执行/352	
八、中止执行/352	
九、终结执行/352	
附 录	355
中华人民共和国劳动法/355	
(1994年7月5日)	
中华人民共和国劳动合同法/364	
(2012年12月28日)	
中华人民共和国劳动合同法实施条例/375	
(2008年9月18日)	
中华人民共和国社会保险法/379	
(2010年10月28日)	
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法/390	
(2007年12月29日)	

劳动人事争议仲裁办案规则/395

(2009年1月1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/401

(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)/403

(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)/405

(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)/407

(2012年12月31日)

案例问题索引

1. 单位如何适用“不符合录用条件”辞退新员工? /1
2. 录用通知书具有法律效力吗? /4
3. 企业能拒绝录用乙肝病原携带者吗? /8
4. 企业要求具有本地户口的人员出具担保有效吗? /10
5. 参加岗前培训能否认定是建立劳动关系? /13
6. 民办医院医生属于劳动法律调整的劳动者主体吗? /17
7. 会计师事务所员工属于劳动法律调整的劳动者主体吗? /17
8. 返聘人员上班路遇车祸,能算工伤吗? /20
9. 在校大学生能与用人单位订立劳动合同吗? /21
10. 工作地点应如何约定? /24
11. 劳动合同欠缺必备条款,企业是否承担法律责任? /25
12. 连续工作满10年后,是否能在固定期限劳动合同履行中提出变更合同期限? /28
13. 劳动合同中约定将社会保险费直接支付给员工有效吗? /32
14. 劳动者原因导致劳动合同无效如何处理? /34
15. 企业随意延长试用期,应承担何种法律责任? /37
16. 违法约定的试用期已履行的,企业应如何承担责任? /42
17. 试用期内合不合格,谁说了算? /45
18. 如此“行规”写进员工手册,能合法吗? /49
19. 企业规章制度应如何公示? /53