

职工学法读本

YIFAN JING
MIAN DUI MIAN

典型事例
权威解释
通俗易懂
简明实用



孟凡敬 著 吕士民 插图
中国工人出版社

依法维权 面对面

依法维权面对面

——职工学法读本

孟凡敬 著

吕士民 插图

中国工人出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

依法维权面对面：职工学法读本 / 孟凡敬著；吕士民绘．—北京：中国工人出版社，2006. 11

ISBN 7 - 5008 - 3754 - 2

I. 依... II. ①孟... ②吕... III. 劳动法—基本知识—中国 IV. D922. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 131784 号

出版发行：中国工人出版社

地 址：北京鼓楼外大街 45 号

邮 编：100011

电 话：(010)62350006(总编室) (010)82075935(编辑室)

发行热线：(010)62045450 62005042(传真)

网 址：<http://www.wp-china.com>

经 销：新华书店

印 刷：北京金星印务有限公司印刷

版 次：2006 年 11 月第 1 版 2006 年 11 月第 1 次印刷

开 本：850 毫米×1168 毫米 1/32

字 数：180 千字

印 张：7.75

印 数：1~10000 册

定 价：16.00 元

版权所有 侵权必究

印装错误可随时退换



序

近年来，安徽省每年都有成千上万起大小侵害职工合法权益的案件发生，而职工通过法律途径（包括劳动争议、仲裁、诉讼）维护自身权益的却微乎其微。究其原因，不是职工不愿意维护自身的合法权益，而是职工对法律知识知之甚少，不知道如何维护自己的合法权益。这一现状表明，在建设社会主义市场经济的今天，随着经济成分的多元化，劳动关系的复杂化，迫切需提高职工群众的法律素养，使他们学会运用法律武器来维护自身的合法权益。

但从安徽省“四五”普法的效果来看，仅仅组织职工原原本本学习法律条文或是一般化的宣传法律知识是不够的，必须采取新的形式和方法，更有效地让职工学得进、听得懂、记得住、用得上。可喜的是，宿州市总工会主席、党组书记孟凡敬在这方面进行了一些有益的探索。

孟凡敬 2004 年 6 月由该市党委部门调来总工会工作。他一到职就十分重视抓依法维护职工合法权益的工作，在将近两年的时间里，仅经他亲手依法处理的侵害职工合法权益的案件就达 100 多件。在这个过程中，他不仅有效地维护了职工的合法权益，而且较好地职工中普及了法律知识，推动了《劳动法》、《工会法》及有关法律法规的落实。最近，他又在王兆国主席在全国工会领导干部高级研讨班上的讲话精神鼓舞下，把自己亲手处理过的案件中的 100 例整理成书。这既是他工作的真实记录，又是在职工中开展普法教育的不可多得的教材。



该书以比较严谨的法理分析案例，以比较典型的案例阐释法理，以案说法，以法释案，取材得体，分析得当，较好地做到了法理与案例的结合，具有较强的可读性、实用性和指导性。该书有很强的普法功能，将近年来职工权益容易受到侵害的大多数案件需要适用的相关法律，尽可能地作了介绍，且深入浅出，通俗易懂，便于借鉴。特别是每一篇目还都配有著名漫画家吕士民先生的漫画，使该书更加风趣生动。因此，该书不但可以作为依法维护职工合法权益的法律知识用书，也可以作为职工学法的通俗性读本。

“词客争新角短长，迭开风气递登场。”希望我们的工会工作者，特别是工会主席都能够拿起笔来，推出新作，努力开创工会维权工作新局面。

安徽省总工会副主席、党组副书记 郑 鑫



目 录

1. 工会组织有五项基本权利	(1)
2. 工会会员享有六项权利	(4)
3. 劳动者享有八项基本权利	(6)
4. 职工为何有困难找工会	(9)
5. 多些理性 不盲目出行	(12)
6. 建立劳动关系应当订立劳动合同	(14)
7. 什么是“劳动合同”	(16)
8. 劳动合同有哪些必备条款	(19)
9. 签订劳动合同应遵循哪些原则和程序	(21)
10. 订立劳动合同不得向劳动者收取订金	(23)
11. 谨防试用期“陷阱”	(25)
12. 警惕霸王合同“陷阱”	(28)
13. 农民工也能享受集体合同待遇	(30)
14. 职工符合签订无固定期限劳动合同条件用人单位 不得拒签	(32)
15. 职工岗前培训不收费	(34)
16. 职工除名应掌握“三要素”	(36)
17. 在试用期内用人单位也不得任意解除劳动合同	(38)
18. 解雇试用期生病住院职工违法	(40)
19. 不同意调换工作岗位公司不能解除劳动合同	(42)
20. 劳动者在劳动合同期内不能随意离职	(44)
21. 劳动者买断工龄后不能再恢复劳动关系	(46)



22. 劳动者提出解除劳动合同要合法、有效、完整、及时…………… (48)
23. 公司违约, 劳动者提出解除劳动合同可获赔偿…………… (51)
24. 签了无固定期限劳动合同通过一定程序也可以解除…………… (53)
25. 企业不能擅自实行“经济性裁员”…………… (56)
26. 用人单位在劳动合同期满前与职工解除劳动合同应支付经济补偿…………… (59)
27. 劳动合同期满终止劳动关系一般不予经济补偿…………… (61)
28. 劳动争议案件须申请劳动仲裁…………… (63)
29. 如何申请劳动争议仲裁…………… (65)
30. 该案是否超过了法律规定的仲裁申请时效…………… (67)
31. 拖欠工资的整体能否作为争议的标的…………… (69)
32. 厂方未与工会和劳动者协商就决定工人加班违反《劳动法》…………… (71)
33. 企业应保障职工依法享有休息、休假权…………… (73)
34. 最低工资制度必须得到贯彻实施…………… (76)
35. 执行最低工资标准不能打折…………… (78)
36. 劳动和资本应共享发展成果…………… (80)
37. 承揽和雇佣的法律后果不同…………… (82)
38. 签订劳动合同的工勤人员与事业单位之间的法律关系是劳动法律关系…………… (84)
39. 职工与企业因住房发生的争议不属于劳动争议…………… (86)
40. 个体工商户与雇工之间的关系受《劳动法》调整…………… (88)
41. 职工辞职不必退回单位所交的社保费…………… (90)
42. 依法维权要有充分证据…………… (92)
43. 工会干部工作时间内依法参加社会活动视同正常劳动…………… (94)
44. 兼职工会干部每月不超过3个工作日从事工会工作待遇不受影响…………… (96)



45. 工会主席、副主席任期未满不得随意调动其工作·····	(98)
46. 工会主席不能轻易免职·····	(100)
47. 解除工会干部的劳动合同有特殊规定·····	(103)
48. 被错误拘留后劳动合同如何履行·····	(105)
49. 姓氏歧视要不得·····	(107)
50. “只限男性”多属就业性别歧视·····	(109)
51. 女性因怀孕或生育所带来的问题不应由女性承担·····	(111)
52. 企业招聘女秘书开出三年不能要孩子条件不合适·····	(113)
53. 女职工按规定享受产假工资照发·····	(115)
54. 女农民工的生育费用由用人单位支付·····	(117)
55. 单位提高绩效工资比例是否属于降低职工薪酬·····	(119)
56. 企业支付加班工资时计算基数不得违规·····	(121)
57. 企业支付加班工资不得自行另立标准·····	(123)
58. 企业不能以错误标准折算职工节日加班工资·····	(125)
59. 企业不能以合同为借口拒付职工加班工资·····	(127)
60. 企业不得以调休逃避支付职工加班工资·····	(129)
61. 企业不能以实物支付职工工资·····	(131)
62. 用工单位不得将经营风险转嫁给劳动者个人·····	(133)
63. 一般民事法律关系原则不能简单地调整劳动法律 关系·····	(135)
64. 签订劳动合同应把劳动者作为平等的民事主体·····	(137)
65. 劳动者不承担用人单位的经营风险·····	(139)
66. 发包人在欠付工程款范围内对实际施工人承担 责任·····	(141)
67. 单位不能借故未收回合同款不支付劳动者 提成(一)·····	(143)
67. 单位不能借故未收回合同款不支付劳动者 提成(二)·····	(146)
68. 职工个人不得放弃养老保险·····	(149)



- 69. 职工养老保险金不能随意拖欠 (151)
- 70. 企业不能一次性结算离退休人员退休金 (153)
- 71. 商业保险不能替代职工社会保险 (155)
- 72. 不能扣划离退休人员的养老金抵偿债务 (158)
- 73. 未签劳动合同也应当发给养老金 (160)
- 74. 职工领取基本养老金有规定 (162)
- 75. 失业、再就业、再失业，失业保险金如何计算 (164)
- 76. 用人单位拖欠和克扣工资怎么办 (166)
- 77. 国有、集体企业破产立案须经职工（代表）大会
 审议通过 (168)
- 78. 单位改革措施不能与法律相悖 (170)
- 79. “厂规”得服从“国法” (173)
- 80. 公司制度不得与国家规定相矛盾 (175)
- 81. 用人单位制订规章制度须经一定的民主程序 (177)
- 82. 用人单位制定规章制度不能侵害职工的合法权益 (179)
- 83. 工作失误造成损失，单位可扣发工资 (181)
- 84. 女教师翻越校门被摔伤能否认定为工伤 (183)
- 85. 在工作场所晕倒摔伤能否认定为工伤 (186)
- 86. 职工发生工伤应进行劳动能力鉴定 (188)
- 87. 职工的承诺不能作为用人单位免除工伤责任的依据 ... (190)
- 88. 劳动合同与劳务合同有区别 (193)
- 89. 上班时外出办私事被撞伤不算工伤 (195)
- 90. 身体受到伤害应赔偿哪些费用 (197)
- 91. 身体伤害赔偿费用怎样计算（一） (199)
- 91. 身体伤害赔偿费用怎样计算（二） (202)
- 92. 职工因工负伤企业不能只付医疗费 (205)
- 93. 患职业病职工应该享受哪些待遇 (207)
- 94. 办理退休应当以哪份材料记载的出生时间为依据 (209)
- 95. 退休人员返聘被辞退可否获经济补偿 (212)



96. 《再就业优惠证》不能转租给他人	(214)
97. 保险公司没有履行告知义务应承担赔偿责任	(216)
98. 对行政处罚不服可向有关部门申请复议	(218)
99. 解除劳动关系的法律责任由谁承担	(220)
100. “自由裁量”不能违反事实	(223)
101. 合法权益不能因交不起诉讼费得不到维护	(226)
102. 法律操作的规范性与社会效益应当结合	(229)
103. 社会需要人性化执法	(232)
后 记	(235)



1. 工会组织有五项基本权利

新建非公企业职工唐某，热心为职工办事，且具有较强的组织协调能力，在市总工会帮助该企业组建工会时，职工一致推举唐某为该企业工会主席。当了工会主席的唐某一时有了压力。为了尽快把工会工作开展起来，他来到市总，向老孟咨询工会有哪些基本权利。

老孟以自己的理解，向他作了简明扼要的介绍。老孟说：我国工会的权利广泛体现在政治、经济和社会生活各个方面，就其实质而言，是劳动者的权利的体现。根据法律规定，我国工会的权利主要包括代表权、维护权、参与权、协商谈判权和监督权五项内容。

1. 代表权。是指工会有代表职工的权利。我国的《工会法》、《劳动法》对工会的代表权作了明确的规定。《劳动法》第七条规定：工会代表和维护劳动者的合法权益，依法独立自主地开展活动。《工会法》第六条规定：工会必须密切联系职工，听取和反映职工的意见和要求。第十八条规定：工会可以代表职工与企业行政方面签订集体合同。工会的代表权是工会的一项基础性权利，没有这一项，便不可能享有和行使其他权利。

2. 维护权。是指工会有依法维护职工的合法权益的权利。我国工会行使维护权必须处理好维护社会总体利益与职工具体利益的关系。工会要坚持两个维护的统一，但在两个维护的处理上，维护职工合法权益，是工会维护的基本出发点和基本职责。《工会法》特别写明工会“维护职工合法权益”，从而使工会维权有了法律依据。



3. 参与权。包括两个层次的参与。一是参与国家和社会事务的管理，包括立法参与、政策参与，通过会议和其他形式的参政议政等。二是参与企业的管理。在我国由于存在着各种不同所有制的企业，因此，工会代表职工参与企业管理的方式、途径和内容也有所不同。《工会法》对不同所有制企业的工会参与分别作了规定，我们应该严格按照法律的规定积极参与企业的管理。

4. 协商谈判权。是指工会有代表职工与企业就劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生和社会保险福利等事项进行协商谈判和签订集体合同的权利。《工会法》第十八条、《劳动法》第三十三条规定，工会可以代表职工与企事业单位行政方面签订集体合同。在集体合同的签订双方主体中，工会是要约方。工会在向企业行政发出协商谈判的正式要约后，行政应在规定的时间内

响应，不得搪塞、拖延或拒绝，拒绝就是对工会协商谈判权的侵害。

5. 监督权。是指工会有权监督机关、企事业单位对涉及职工各方面利益的国家法律、法规 and 政策的贯彻实施。《工会法》明确规定，基层工会有参与单位管理的监督权利，对侵犯职工权益行为的监督权利，对劳动合同和集体合同的监督权利，对处分职工行为的监





督权利，对劳动争议处理的监督权利，对劳动安全卫生保护的监督权利。县级以上工会还有参与社会管理的监督权利。此外，《劳动法》对工会的法律监督权利也作了原则性的规定。尤其对某些涉及劳动者切身利益的问题，《劳动法》规定了工会在程序中的监督权利。还有全国总工会颁发的《工会劳动法监督试行办法》，同样规定了工会在劳动法律监督中的权利。所有这些，都为工会正确行使监督权提供了法律依据。没有监督权，工会的其他权利便难以有效行使。

提示：我国工会的权利广泛体现在政治、经济和社会生活各个方面。就其实质而言，是劳动者的权利体现。



2. 工会会员享有六项权利

2005年2月，某公司机修班班长马某被公司工会系统评为2004年度“创新工程带头人”，并准备以公司的名义给予表彰。事情报到公司领导那里后，公司领导并不赞成，理由是马某有傲气，有几次竟当众驳公司领导的面子，如果再表彰，不是更助长马某的傲气吗？结果，马某的“创新工程带头人”荣誉被取消，也没有再给予表彰。此事反映到了市总工会，老孟认为，该公司领导的做法明显不妥。他说，根据工会章程规定，工会会员享有六项权利：

一是在工会组织里，会员有选举权、被选举权和表决权。选举权，是指会员有选举出席工会代表大会代表和工会组织领导人及工会工作人员的权利。被选举权，是指凡工会会员都有当选为会员代表和各级工会组织的领导职务的权利。表决权，是指会员可以通过其代表或工会代表大会表达自己的意愿，对工会干部和工会的决议行使表决权。

二是会员有“批评工会的任何组织和任何工作人员，要求撤销或罢免违纪工会工作人员，对工会工作进行监督”的权利。

三是会员有“对国家和社会生活问题提出批评与建议，要求工会组织向有关方面如实反映”的权利。

四是“在合法权益受到侵犯时”，会员有“要求工会给予保护”的权利。维护职工合法权益是工会的基本职责。如果会员参加企事业单位民主管理的权利受到漠视和侵犯，会员由于批评和揭发某些领导者的违法失职行为而受到压制打击报复，或者职工劳动条件很差或安全生产受到威胁而无人过问，会员可以要求工

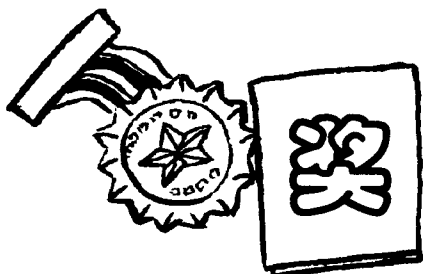


会与有关方面协商、交涉，直至提起诉讼。工会组织有责任反映会员的呼声和要求，向一切侵犯会员合法权益的人和事作斗争，维护职工群众的合法权益。

五是会员有享受工会举办的文化、教育、体育、旅游、疗休养事业等的优惠待遇；享受工会给予的各种奖励的权利。

六是“在工会会议和工会报刊上”，会员有“参加关于工会知识和职工关心问题的讨论”的权利。

本案中，该公司领导擅自取消马某“创新工程带头人”的荣誉称号，显然侵犯了马某享受工会给予的各种奖励的权利，应当予以纠正。



提示：法律意义上的权利和义务之间，存在着相互依存的关系。权利是法律赋予的，义务是法律规定的；权利人享有的权利依赖于义务人履行义务而得以实现。



3. 劳动者享有八项基本权利

一些职工包括农民工不知道自己应该享有哪些权利，也就谈不上维护自己的权利。为此，2006 年春节过后，一些企业职工，包括农民工先后几批找到市总工会咨询。老孟告诉他们：

农民工是工人阶级的一部分，他们与企业职工和其他劳动者一样，都是劳动者，都享有宪法和法律规定的权利。根据《劳动法》相关规定，劳动者享有八项基本权利。

(1) 劳动者享有平等就业和选择职业的权利。即劳动者在就业时，不应因民族、种族、性别、宗教信仰不同而受到用人单位的歧视，选择职业时，有权选择适合自己的才能、爱好、兴趣的职业。

(2) 取得劳动报酬的权利。劳动者按用人单位的要求付出了劳动，用人单位就有义务按照不少于当地政府公布的最低工资标准或者劳动合同的约定支付劳动者应得的劳动报酬。

(3) 休息休假的权利。休息休假是指劳动者在法律规定的时间内不必从事生产和工作，自由支配自己时间的活动，即有权在规定的工作时间以外自行支配时间（《劳动法》规定，职工每日工作时间不超过 8 小时，每周不超过 40 小时），休息休假时间包括：工作日内的间歇时间即工作日内应给予职工休息和用餐的间歇时间、每周公休日（用人单位应当保证劳动者每周至少休息一天）、法定节假日、职工探亲假、年休假。

(4) 获得劳动安全卫生保护的权利。用人单位有义务按照国家有关规定或集体合同和劳动合同的约定，为劳动者提供劳动安全卫生保护条件。



(5) 接受职业技能培训的权利。用人单位有义务按照国家的有关规定或集体合同和劳动合同的约定，对劳动者进行职业培训或提供职业培训的机会。

(6) 享受社会保险和福利的权利。用人单位有义务按照国家的有关规定为劳动者缴纳社会保险金并按照集体合同和劳动合同的约定，为劳动者建立补充保险，保证福利经费充分用于职工福利事业。

(7) 提请劳动争议处理的权利。劳动者与用人单位等发生劳动争议、劳动者依法申请调解、仲裁和提起诉讼时，有关部门应受理并依法作出处理。

(8) 法律规定的其他劳动权利。包括依法组织参加工会的权利，用人单位有义务为劳动者行使这一权利提供便利条件并支持工会工作；

通过职工大会、职工代表大会或者其他形式参与民主管理，用人单位有义务提供便利并给予鼓励和支持；就保护劳动者合法权益与用人单位进行平等协商的权利，用人单位有义务接

