



中国律师实训经典

Trial **TECHNIQUES**

基础实务系列

总主编 徐建 龙翼飞

劳动法 律师基础实务

主编 姜俊禄 副主编 王建平



014038591

D925.704
12



中国律师实训经典

Trial

TECHNIQUES

基础实务系列

总主编 徐建 龙翼飞

劳动法 律师基础实务

主 编 姜俊禄

副主编 王建平

撰稿人 姜俊禄 王建平 马建军 肖胜方
陆胤 王 杰 苏文蔚 张照东



中国人民大学出版社



北航

C1726560

D925.704

12

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动法律师基础实务 / 姜俊禄主编. —北京: 中国人民大学出版社, 2014. 4
(中国律师实训经典·基础实务系列)
ISBN 978-7-300-19189-8

I. ①劳… II. ①姜… III. ①劳动法—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 068674 号

中国律师实训经典·基础实务系列

总主编 徐建 龙翼飞

劳动法律师基础实务

主 编 姜俊禄

副主编 王建平

Laodongfa Lüshi Jichu Shiwu

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

电 话 010-62511242 (总编室)

010-82501766 (邮购部)

010-62515195 (发行公司)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京中印联印务有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

印 张 16 插页 2

字 数 343 000

邮政编码 100080

010-62511770 (质管部)

010-62514148 (门市部)

010-62515275 (盗版举报)

版 次 2014 年 4 月第 1 版

印 次 2014 年 4 月第 1 次印刷

定 价 39.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

中国律师实训经典·基础实务系列编辑委员会

编辑委员会主任 韩玉胜

委 员 (按姓氏笔画排列)

万 春 王 芳 王耀华 刘春田 刘瑞起 吕立秋

任湘清 吴江水 李大进 李争平 李晓斌 陈里程

杨立新 张 林 何 悦 邱贵生 孟 扬 洪道德

姜俊禄 徐永前 徐孟洲 钱列阳 常 韦 龚志忠

黄士林 黄海星 温 旭 韩 健 翟雪梅

总 主 编 徐 建 龙翼飞

执行总主编 薛庆予

主编简介

姜俊禄 金杜律师事务所（北京总部）合伙人。

姜俊禄律师是中国首批劳动法博士学位获得者，长期从事劳动法的实务研究，对国际劳工法律和中国劳动法有系统考察，在审查和起草劳动合同和集体合同、草拟单位内部劳动规则、代理劳动争议等方面拥有丰富的经验。作为劳动法律师，姜俊禄参与了《中华人民共和国劳动法》立法、执法、司法各个环节的工作，并结合大量的具体劳动争议提出了许多切实有效的解决方法，得到了业界普遍的认可。姜俊禄律师曾为在华投资的许多跨国公司和中国的大型和特大型企业提供过关于劳动法的咨询意见。

姜俊禄律师自1995年开始担任北京市劳动争议仲裁委员会兼职仲裁员。2005年担任国务院法制办《劳动合同法》课题组组长。

姜俊禄律师还积极参与学术研究与社会活动，担任了其他众多的社会职务，其中主要有：人力资源和社会保障部企业年金评审专家、中国法学会社会法研究会副会长、北京市人大常委会法制建设顾问、北京市劳动法与社会保障法学会会长、北京大学劳动法和社会保障法研究所兼职教授、国际劳动法和社会保障法协会（日内瓦）会员、美国律师协会中国项目顾问等。

姜俊禄律师分别于1992年和2001年毕业于中国人民大学法学院和北京大学法学院，获中国人民大学法学学士和硕士学位、北京大学法学博士学位；于1994年获得中国律师资格。

本书作者名单

姜俊禄	主 编	金杜律师事务所（北京总部）律师
王建平	副主编	北京德恒律师事务所律师
马建军	撰稿人	北京君合律师事务所上海分所律师
肖胜方	撰稿人	广东胜伦律师事务所律师
陆 胤	撰稿人	上海蓝白律师事务所律师
王 杰	撰稿人	北京中永律师事务所律师
苏文蔚	撰稿人	北京德恒律师事务所律师
张照东	撰稿人	福建天衡联合律师事务所律师

序

中国人民大学律师学院组织编写我国第一套大型律师基础实务教材“中国律师实训经典·基础实务系列”的情况介绍已经收悉，看后甚喜。这套教材，集实用性、基础性和系统性于一体，内容全面翔实，对完善我国的律师制度，强化律师管理、规范律师行为、防范律师的职业风险有着重要作用；对提高律师基础实务技能、使律师积极参与诉讼和仲裁活动有重要的指导意义；对加强律师业务、实务管理和律师职业管理，增强常规业务必备知识和实务操作技能，也是非常有价值的。《中华人民共和国律师法》颁布施行不到 20 年，我国律师还很年轻，还需要从理论上、实践中不断探索。

我国法律教育一直偏重于理论研究，将法律实践成果总结提升为理论常常显得滞后。中国人民大学律师学院编写的这套教材，是我看到的第一套系统性法律实务教材，从这个角度说，它开创了我国法律实务教育之先河。律师业是法律职业中有条件全面接触各种法律实务工作情况的职业。从律师的客观和主观、实体和程序角度进行法律实践教育，可使法律人比较全面地了解掌握各项法律实务工作技能，特别是对于学生将来从事各类法律工作会有启发和帮助。这套教材不失为各高校法律实务教育的有益参考书目。

肖 扬

中国人民大学博士生导师、最高人民法院原院长、首席大法官

2014 年 3 月

序 言

中国正在经历一场深刻的社会变革,变革的方向之一,就是政府越来越多地退出对经济和社会生活的直接管控,而交由市场自行调节和社会自我管理。伴随这一变革进程的,将是对各类社会服务需求的大量增加,向社会提供法律服务的律师业也将迎来又一个发展的黄金时期。可以预期,未来若干年,律师从业人员数量将会呈现高速增长。

大量新人进入律师行业,必将对我国的律师教育提出新的挑战。如何从一个“菜鸟”迅速成长为一名合格的律师,是每个律师界新人或准律师关心的问题,而这正是律师正规化专业教育的目标之一。我国的律师教育目前还处在手工作坊阶段,基本上是以师傅带徒弟的方式培养律师。新人入行后,先跟着老律师做实习律师、律师助理等,慢慢积累经验,逐渐成长。这一方式的局限性是显而易见的。主要问题是,缺乏科学系统的培养计划和考核标准,导致年轻律师的培养随意性较强,且受所跟师傅及所在律师事务所的业务范围、业务水平及责任心等方面的局限,培养质量难以保证,年轻律师成长速度参差不齐,甚至一些人长期难以进入角色,无法成为一名合格律师。这种状况,显然难以适应我国律师业高速发展的需要。

中国人民大学律师学院自成立之初,就把探索构建我国律师正规化专业教育体系作为重要目标,并自2011年起,把律师实务教育引入国民教育体系,在法律硕士教学中开设了律师方向课程,目前已连续招收了三届学生。在三年教学实践的基础上,我们组织编写了这套律师基础实务教材。

本套教材共14本,大体包括三部分。第一部分为律师执业基础,主要包括律师制度、律师管理、律师执业行为规范、律师执业风险防范等执业律师必须了解的基本知识;第二部分为律师基础实务技能,包括律师参与刑事、行政、民事三大诉讼活动及参与仲裁活动必备的知识和基本操作技能,以及律师办理非诉讼业务的基本技能;第三部分为一些最常见的律师业务实务,包括公司、合同、房地产、知识产权、侵权、劳动与社会保障、婚姻家庭、企业法律风险管理等律师常规业务所必备的知识和实务操作技能等。这些课程是在参考国外尤其是英国律师教育经验的基础上,结合我国律师业务的具体情况而设置的。我们认为,这14本教材涵盖了最基本的律师业务要求和技能,读者如能全面掌握14本教材的内容,就基本具备了作为一名合格执业律师的业务能力。

将本套教材命名为“中国律师实训经典·基础实务系列”,故教材的编写强

调了实用性、基础性和系统性。实用性,即完全根据律师业务的实际情况安排教材内容,对每项具体律师业务的基本要求、处理思路、工作规范及具体操作技能等逐一进行介绍,并适当配以具体案例演示,力求使读者按照书中介绍的方法去操作,能够独立完成相关的律师业务工作。基础性,即本套教材主要面向律师界的新人,故在内容安排上只涉及最基础、最常见的律师业务,所介绍的也都是最基本的律师业务技能和操作方法,对于高级的、尖端的律师业务门类和技巧并不涉及。系统性,是指本套教材虽为基础实务教材,但每本教材对所涉及律师业务领域的具体工作要求均做系统、全面的介绍,以帮助读者全面掌握处理该项律师业务的基本技能。

本套教材各册的主编,均由国内律师界相关业务领域的顶级专家担任,各位作者也都具有多年的律师执业经历,且在相关领域术业有专攻,经验丰富。其中多数主编及多位作者曾在该院讲授过相关律师专业课程。每册教材都是主编和作者们多年实务工作的结晶以及律师专业教学经验的总结。可以说,本套教材既贴近律师工作实际,又符合一般教育规律,因此,适合作为各高校法学院律师专业课程教材和各地律协律师岗前教育教材,也可作为实习律师、律师助理及有志进入律师行业者的自学教程。

我国律师的正规化专业教育毕竟还处于起步探索阶段,无成熟经验可循,本系列教材作为我院三年律师专业教育成果的总结,必定还存在不足和疏漏,有待于进一步探索、完善。我们希望全国律师及律师教育界多提宝贵意见,帮助我们不断改进、完善本套教材,共同为探索建设符合中国实际的律师正规化教育体系奠定基础。

本套丛书各位作者在繁忙的工作之余承担了本书的编写工作,将自己的经验和智慧奉献于律师教育事业;各册教材的主编在教材的整体设计、内容安排与统筹、全书审稿统稿等方面付出了辛勤劳动,保证了教材的高品质;中国人民大学出版社法律分社领导和各位编辑,在时间紧、稿件多的情况下,为本套丛书的如期出版做了大量细致有效的工作。在此我们特对以上人员表示特别感谢。

徐 建 龙翼飞

2014年3月

前言

2010年中国律师界发生了一件大事——中国人民大学律师学院于2010年4月26日正式成立！

律师学院依托中国人民大学法学院雄厚的法学教学和科研力量，聘请国内外德高望重、经验丰富的资深律师担任客座教授，以培养高素质、高水平的律师精英为目标，致力于构建全方位、多层次、高效率、现代化的律师专业教育体系，探索一条适合中国律师业发展的律师教育新途径，办成中国律师教育的品牌学院。

这可是律师界多年以来的梦想。

律师学院于2011年开设了法律硕士律师方向研究生班，走出律师专业教育的第一步。

该学院院长徐建是律师界的重量级人物，早年毕业于中国人民大学法律系，也是学院的积极倡导者。

我记得2011年在中国人民大学逸夫楼召开一个关于劳动法的研讨会，徐建不约而至默默地旁听了会议。会后他跟我说，我没有想到劳动法可以做这么多的事情！在确定法律硕士律师方向研究生班培养方案后，他找到我，力邀我担任《劳动法律师基础实务》的主编。

我1985年开始在中国人民大学法律系本科学习，后从1989年开始在中国人民大学法学研究所跟随关怀教授学习劳动法，获得劳动法硕士学位。1998年考入北京大学法学院，跟随贾俊玲教授研究劳动和社会保障法。

尽管我研究劳动法和社会保障法理论有二十余年，但是骨子里仍然是一个劳动法的实践者，仍然会以律师自居。曾有一部级领导称呼我教授，我纠正说，我是律师。领导戏称，叫你教授还低配了。不，没有低配，只是我的本职工作是律师，不是教授。

我欣然接受徐建院长的邀请，担任《劳动法律师基础实务》的主编。这本基础实务教材的蓝本是中华全国律师协会制定的《律师从事劳动法业务基础技能指南》，故我邀请律师界参与制定该指南的从事劳动法业务的高手为律师方向的法律硕士研究生支招并撰写教材，他们有北京德恒律师事务所的王建平律师、上海君合律师事务所的马建军律师、广东胜伦律师事务所的肖胜方律师等。

对于撰写体例，在各卷的主编会议上我也提出使用一种“律师文体”，并撰写了编写体例，得到徐建院长的支持。读者看到的编写体例就是“律师文体”的

体现。

本教程撰写的内容并非“高大上”，而是基础实务的基本技能。之所以这样定位，是因为我们发现，一项业务的基础技能会贯穿一个律师的所有职业生涯。成功的律师往往基础技能突出并能长期持续。

读者在使用本教程时会发现，还有一些劳动法和社会保障的业务技能没有被纳入，例如处理罢工、怠工的法律基础和律师规范，企业补充养老保险（年金）的设计和程序，以及跨境的雇用架构的设计、并购中的人员安置和费用测算等。这些内容有待于学习者获得基本技能后再进一步学习。

本教程是第一部专门为律师方向法律硕士研究生教学撰写的，希望读者在使用时及时发现问题并将其反馈给作者，以便再版时完善，让后续使用者受益。

姜俊禄 博士
金杜律师事务所律师

中国律师实训经典——锻造中国律师实战的“西点军校”

中国律师实训经典·美国法律判例故事系列



- | | | | |
|-------------------|-------------------------|------------------|--|
| 环境法故事 | ISBN: 978-7-300-17451-8 | | |
| 作者: [美] 理查德·拉撒路斯 | 定价: ¥39.80 | 出版时间: 2013-06-30 | |
| 宪法故事 (第二版) | ISBN: 978-7-300-15548-7 | | |
| 作者: [美] 迈克尔·C·道夫 | 定价: ¥49.80 | 出版时间: 2012-08-31 | |
| 审判故事 | ISBN: 978-7-300-15004-8 | | |
| 作者: [美] 迈克尔·E·泰戈 | 定价: ¥49.80 | 出版时间: 2012-03-31 | |
| 刑事诉讼故事 | ISBN: 978-7-300-14807-6 | | |
| 作者: [美] 卡罗尔·S·斯泰克 | 定价: ¥59.00 | 出版时间: 2012-03-31 | |
| 证据故事 | ISBN: 978-7-300-14661-4 | | |
| 作者: [美] 理察德·伦伯特 | 定价: ¥39.80 | 出版时间: 2012-03-31 | |

中国律师实训经典·庭辩技巧系列

- | | | |
|------------------------------|-------------------------|--|
| 美国庭审宝典 (第四版) | ISBN: 978-7-300-16274-4 | |
| 作者: [美] 詹姆斯·W·麦克尔哈尼 | | |
| 定价: ¥88.00 | 出版时间: 2012-10-31 | |
| 庭审制胜 (第七版) | ISBN: 978-7-300-14782-6 | |
| 作者: [美] 托马斯·A·马沃特 | | |
| 定价: ¥88.00 | 出版时间: 2012-05-30 | |
| 对方证人——芝加哥著名刑辩律师论交叉询问与人生的经验教训 | | |
| 作者: [美] 史蒂文·F·莫罗 | ISBN: 978-7-300-15154-0 | |
| 定价: ¥49.00 | 出版时间: 2013-04-24 | |



中国律师实训经典·律师职场系列

律师的职业责任与规制 (第二版)

ISBN: 978-7-300-17357-3

作者: [美] 黛博拉·L·罗德

定价: ¥39.80

出版时间: 2013-05-31

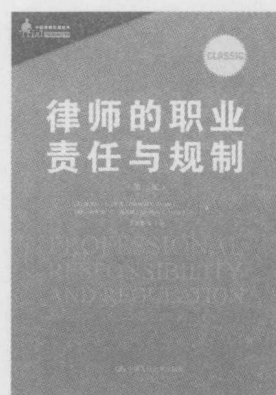
践行正义: 一种关于律师职业道德的理论

ISBN: 978-7-300-16985-9

作者: [美] 威廉·西蒙

定价: ¥30.00

出版时间: 2014-05-01



中国律师实训经典·高端业务系列

公司兼并与收购教程

ISBN: 978-7-300-19028-0

主 编: 肖 微

定价: ¥68.00

出版时间: 2014-04-30

中国企业境内首次公开发行及上市业务教程

ISBN: 978-7-300-19027-3

主 编: 靳庆军

定价: ¥58.00

出版时间: 2014-04-30

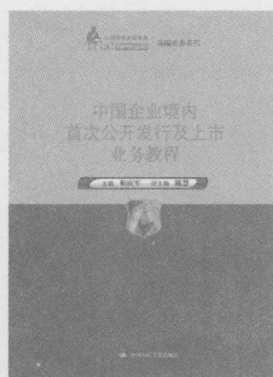
中英商务合同精选与解读

ISBN: 978-7-300-15196-0

作 者: 林克敏

定价: ¥42.00

出版时间: 2012-03-31



中国律师实训经典·基础实务系列

律师执业基础

黄士林主编

出版时间: 2014-04-30

刑事诉讼律师基础实务

钱列阳主编

出版时间: 2014-04-30

行政诉讼律师基础实务

吕立秋主编

出版时间: 2014-04-30

民事诉讼律师基础实务

翟雪梅主编

出版时间: 2014-04-30

非诉讼业务律师基础实务

李大进主编

出版时间: 2014-04-30

商事仲裁律师基础实务

韩 健主编

出版时间: 2014-04-30

公司业务律师基础实务

龚志忠主编

出版时间: 2014-04-30

房地产业务律师基础实务

李晓斌主编

出版时间: 2014-04-30

企业法律风险管理基础实务

徐永前主编

出版时间: 2014-04-30

劳动法律师基础实务

姜俊禄主编

出版时间: 2014-04-30

知识产权业务律师基础实务

温 旭主编

出版时间: 2014-04-30

婚姻家庭与继承律师基础实务

王 芳主编

出版时间: 2014-04-30

合同业务律师基础实务

吴江水 著

出版时间: 2014-04-30

侵权责任法律师基础实务

杨立新等著

出版时间: 2014-04-30

目 录

第一章 总则	1
第一节 本教程编写的目的	2
第二节 本教程的特点及法律依据	4
第三节 劳动法律服务范围	11
第四节 一般执业要求	14
第二章 提供法律咨询	18
第一节 总体规定	19
第二节 为劳动者提供法律咨询	35
第三节 为用人单位提供法律咨询	54
第三章 参与劳动争议调解	60
第一节 调解组织	61
第二节 调解程序	64
第四章 接受案件委托	84
第一节 接受委托的审查事项	85
第二节 办理委托手续	87
第五章 参与劳动仲裁	90
第一节 立案	91
第二节 应当注意和审查的事项	98
第三节 答辩和举证	103
第四节 开庭和裁决	106

第六章 参与劳动诉讼	131
第一节 诉讼阶段审查事项	132
第二节 逾期未处理案件的直接起诉及其例外	133
第三节 不服仲裁裁决的起诉时限	133
第四节 一裁终局裁决劳动者起诉与用人单位申请撤销并存时的处理	134
第五节 用人单位申请撤销仲裁裁决的申请期限及申请法院	134
第六节 仲裁裁决被撤销或者不予执行时可以起诉	135
第七节 劳动争议案件不能在诉讼中提起反诉	136
第八节 诉讼阶段增加诉讼请求的处理	137
第九节 诉讼阶段可以追加仲裁阶段遗漏的必须共同参加仲裁的当事人	137
第十节 劳动诉讼案件的管辖	138
第十一节 双方均不服仲裁裁决应分别起诉	139
第十二节 双方均不服裁决而起诉案件的并案审理	139
第十三节 提起诉讼	140
第十四节 诉讼阶段应重新举证	140
第十五节 申请调取仲裁卷宗	141
第十六节 一审终审的劳动争议案件	141
第十七节 诉讼阶段的财产保全	142
第十八节 诉讼请求应附清单	143
第十九节 无须仲裁前置程序的案件	143
第二十节 支付令	146
第二十一节 一裁终局裁决的撤销	147
第二十二节 仲裁裁决书未载明该裁决为终局裁决或非终局裁决的救济方式	149
第二十三节 招用尚未解除劳动合同的劳动者，原用人单位与劳动者发生 争议案件的当事人	149
第二十四节 代理用人单位参加诉讼的一般抗辩理由	150
第七章 担任劳动法律顾问	160
第一节 概述	161
第二节 担任劳动者、职工代表大会和工会法律顾问	167
第三节 担任用人单位劳动法律顾问	181
第四节 担任专项劳动法律顾问	189
第八章 劳动刑事案件辩护	207
第一节 劳动刑事案件法律服务	208
第二节 重大责任事故罪	208
第三节 强令违章冒险作业罪	211
第四节 重大劳动安全事故罪	212

第五节 不报、谎报安全事故罪	214
第六节 强迫劳动罪	215
第七节 雇用童工从事危重劳动罪	217
第八节 拒不支付劳动报酬罪	218
第九章 参与人事争议处理	225
第一节 总体规定	226
第二节 人事争议仲裁	226
第三节 人事争议的司法处理	232
第四节 人事争议处理与劳动争议处理的差异	232
第十章 附则	235

第

章

总则

的目的与意义

第一节 本教程编写的目的

劳动法是调整劳动关系以及与劳动关系密切相关的其他社会关系的法律规范的总称。随着社会主义市场经济体制的建立和不断完善，劳动关系日益复杂，劳动法律规范的数量和种类也在不断增加。为了帮助广大劳动者和用人单位了解劳动法律规范，维护自身的合法权益，特编写本教程。本教程旨在系统、全面地介绍劳动法律规范，为劳动者和用人单位提供法律指导。本教程共分四章，第一章为总则，第二章为劳动合同，第三章为集体合同，第四章为劳动争议处理。第一章总则主要介绍劳动法的概念、调整对象、基本原则、适用范围以及劳动法律关系的主体、客体、内容等。第二章劳动合同主要介绍劳动合同的概念、特征、订立、履行、变更、解除和终止等。第三章集体合同主要介绍集体合同的概念、特征、订立、履行、变更和解除等。第四章劳动争议处理主要介绍劳动争议的概念、特征、处理程序、仲裁和诉讼等。

第二节 本教程编写的特点

本教程在编写过程中，力求做到以下几点：一是注重实用性，力求做到理论与实践相结合，为劳动者和用人单位提供实用的法律指导。二是注重系统性，力求做到知识完整、逻辑清晰。三是注重可读性，力求做到语言通俗易懂、表述准确。四是注重时效性，力求做到及时反映劳动法律规范的最新动态。五是注重权威性，力求做到引用法律规范准确无误。六是注重科学性，力求做到结构合理、层次分明。七是注重规范性，力求做到格式统一、排版美观。八是注重完整性，力求做到内容全面、无遗漏。九是注重准确性，力求做到数据准确、结论可靠。十是注重可操作性，力求做到步骤清晰、易于操作。

- 第一节 本教程编写的目的
- 第二节 本教程的特点及法律依据
- 第三节 劳动法律服务范围
- 第四节 一般执业要求