

董保华◎主编

Analysis of Typical Cases on Labor Disputes

最新劳动争议维权 典型案例精析



劳动关系的确认
事实劳动关系之双倍工资
退休返聘人员聘用合同解除
简历欺诈
提成工资
劳动合同的合意变更
推定解雇



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

董保华◎主编

Analysis of Typical Cases on Labor Disputes

最新劳动争议维权 典型案例精析



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

最新劳动争议维权典型案例精析/董保华主编. —
北京:法律出版社,2013. 1

ISBN 978-7-5118-4461-3

I. ①最… II. ①董… III. ①劳动争议—案例—中国
IV. ①D922.591.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 001909 号

©法律出版社·中国

责任编辑/李 群

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印刷厂

责任印制/陶 松

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/21.5 字数/420 千

版本/2013 年 2 月第 1 版

印次/2013 年 2 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-4461-3

定价:55.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言：十年长跑

跨入新千年时，牛津英语资料库建立，所收词条 10 亿以上。根据统计，当今人类最常用的前一百个名词中，“人”排在第二位，“年”排第三，“天”排第五，“男人”排第七，“女人”排第十四，“战争”排第四十九……“和平”嘛，对不起，没有入围。那么，谁排第一呢？时间。这是一个既惊人又精彩的伟大发现，时间确实高于一切！^①

面对新千年的到来，笔者产生了两个愿望；在 2001 年有了两份收获。第一个是“知”的愿望，系统表述自己关于“保护弱者、倾斜立法”的学术思想，于是有了《社会法原论》的著作。^②第二个是“行”的愿望，筹建劳动法律援助中心，于是有了现在的援助中心。笔者希望以知行合一的治学态度进入新千年。十年长跑，当年的两个成果凝聚成了这次奉上的两本著作《名案背后的劳动法思考》、《最新劳动争议维权典型案例精析》。本书得以付梓，笔者要感谢许多人的辛勤工作。丁在锋、李干在案例的筛选、撰写、校对中付出了大量劳动；陆佳亮、于海红、彭学锋等人也为本书的前期准备及写作提供了许多帮助；与本人二度合作的法律出版社李群女士，对全书的编辑付出了心血，在此一并致谢！

^① 载《读者》2006 年第 21 期，第 54 页。

^② 笔者所著的《社会法原论》于 2001 年由中国政法大学出版社出版，该书详细阐述了笔者“保护弱者、倾斜立法”的学术思想，建构了社会法的研究体系，被认为是我国社会法的开山之作。

光阴是以“一点一滴”的方式流逝的,2011年,笔者更愿意以“一点”与“一滴”来诠释两个“一”字。

一、“一点”

在“知”的方面,“理想主义法律观主要追求‘良法之治’,追求法律制度建构过程中的法律价值与理想的充分体现”。^①十年长跑,既有沿途风光,也有一路艰辛。选取三个关于“黑点”的小笑话,可以将晦涩的理论话题以形象的方式阐述。

笑话一:有个太太多年来一直认为对面的太太衣服洗不干净:“她晾在外面的衣服,总是有黑点”。直到有一天,有个朋友到她家,才发现不是对面的太太衣服洗不干净而是太太的窗户上有黑点。朋友将沾在窗上的沙粒抹掉,说:“看,这不就干净了吗?”

2001年出版《社会法原论》。学者的任务除了要发现现实生活中的黑点,更要发现窗户上的黑点,这是存在于学术思想中的盲区。新中国的前30年是和“一”相联系的,作为大一统的古国,整个社会关系被理解为公法关系,这是一种泛政治的一元社会结构。改革开放后,政府和市场的关系是被人们谈得最多的两个元素,政治与经济、公法与私法,人们往往以二元视角来界定社会结构。跨入新千年时,笔者在《社会法原论》中提出第三法域的思想,在传统的私法领域中区分出一块以“保护弱者、倾斜立法”为特点的社会法领域,笔者希望以此纠正误区,从而抹去认识上的黑点。

笑话二:有位老师进了教室,在白板上点了一个黑点。他问班上的学生说:“这是什么?”大家都异口同声说:“一个黑点。”老师说:“只有一个黑点吗?这么大的白板大家都没有看见?”

2005年出版了《劳动合同研究》,^②随后针对劳动合同法立法,发表了“锦上添花抑或雪中送炭——析《中华人民共和国劳动合同法(草案)》的基本定位”一文。^③笔者以为“保护弱者、倾斜立法”作为法治原则,还应当具体化,既看黑点,又见白板。在劳动合同法立法过程中,笔者提出了“劳动者分层保护”的理论。中国的问题主要在执法而非立

^① 冯彦君:“理想与现实之间的《劳动合同法》——总体评价与创新点解析”,载《当代法学》第22卷第6期(总第132期)。

^② 《劳动合同研究》由笔者与笔者指导的研究生共同写作而成,于2005年由劳动社会保障出版社出版,是专门为我国《劳动合同法》立法而奉上的理论研究成果。

^③ 董保华:“锦上添花抑或雪中送炭——析《中华人民共和国劳动合同法(草案)》的基本定位”,载《法商研究》2006年第3期。

法上。就立法而言,我们不仅应当看到底层劳动者没有得到有效保护的问题,也要看到中层劳动者以契约进行调整基本适当的现实,更要看到某些上层劳动者保护过度的弊端。对于通过公法提供的有限资源,笔者主张“低标准、广覆盖、严执法”,从而对底层劳动者“雪中送炭”,防止出现“锦上添花”。立法利益如以“锦上添花”的方式归于上层劳动者,只会使劳动关系陷入歧视,更为失衡。笔者以为,劳动合同法立法的任务是要擦掉黑点,而非砸碎白板。

笑话三:父亲走到儿子的房间,夸奖道:“干得好,儿子!窗户干净又明亮,你是用肥皂和水擦的吗?”儿子:“没有,爸爸,我用的是锤子。”

2011年年初出版《劳动合同法立法的争鸣与思考》,^①同年年末,我们奉上《名案背后的劳动法思考》^②一书。《名案背后的劳动法思考》开篇的第一个案子是“黑砖窑案件引发的法律思考”。^③在一些《劳动合同法》起草者的眼里,“华为”、“肯德基”这样的企业与黑砖窑应当“一视同仁”,都以“资恶”的道德评判来谴责,^④都应该视为“黑点”。“强资本”与“血汗工厂”、“黑砖窑”本是三个完全不同的概念,^⑤当我们把白、黑、灰三个概念联系在一起,统一冠以“够残酷”时,^⑥我们正在引入用锤子打碎玻璃而非用清水擦洗黑点的想法。阅完全书便会发现,这种想法在当今社会已非“思路”而成“思潮”。无论是《劳动合同法立法的争鸣与思考》,还是《名案背后的劳动法思考》,我们都在呼吁:不能用党旗上的锤子去砸社会主义的市场经济,否则无论是劳动者,还是用人单位,都笑不起来。

“一点”其实只是一个小沙粒,沙粒落在蚌腹内,假以时日,可以育出珍珠。学术研究虽不一定产生珍珠,但至少应是“聚沙成塔”的过程。然而,“飞沙走石”在今天却更

① 笔者所著《劳动合同法立法的争鸣与思考》一书于2011年由上海人民出版社出版,该书共112万多字,对我国劳动合同法立法前后学者主要的争论焦点作了较为全面的回顾和评价。

② 《名案背后的劳动法思考》一书由笔者和笔者指导的研究生共同完成,该书对我国最近几年的热点劳动法事件作了深入的剖析解读。

③ 参见《名案背后的劳动法思考》,第1~12页。

④ 郭军在接受《南方周末》的记者采访时表示:“黑砖窑案件也不是孤立的。从华为集团员工的过劳死,到肯德基等洋快餐员工的超时劳动,到今天的黑砖窑,都有一个共同问题,就是政府在这方面的反应能力和执法力度都存在问题。”参见“新劳动合同法:劳工为大还是资方为大?”,载《南方周末》2007年7月5日。

⑤ “强资本”是相对“弱劳工”来说的,不仅合法而且是一种经济生活的常态;“黑砖窑”是一个违法,甚至于刑事犯罪的概念;“血汗工厂”是法律上的灰色区域,作为一个外来概念,在媒体宣传中是从道德的可谴责性讲的。

⑥ “‘在《劳动法》实施的过程中,我们看到了强资本的影子,我们看到了黑砖窑。黑砖窑这个血汗工厂我认为已经够残酷了。’在郭军看来,劳动者尤其是廉价劳动力的生存状况,表明《劳动合同法》的制定非常有必要。”参见“常凯驳张五常:劳动法有利中国”,载《中国青年报》2008年2月1日。

吸引眼球,殊不知,同一粒沙子,落在眼睛里会弄坏眼睛。十年长跑,回头一望,当年的朋友已经在“良法之治”的追求过程中分道扬镳。他们之所以愿意选择“锤子”而非“清水”去处理“黑点”也许是由于他们对“水滴”的陌生。

二、“一滴”

在“行”的方面,“现实主义法律观恪守‘恶法亦法’,追求法律制度在运行过程中得到一体遵行和全面实施”。^① 我们曾将自己的努力形容为“水滴”。^② 十年回望,当年的水滴在平静的水面上激起了层层涟漪,粗粗一数,也有五环。

第一环,2001年2月,以时任加拿大总理克蕾蒂安访问华东政法学院为契机,由笔者发起、加拿大国际发展署公民社会项目资助创立了法律援助中心。从2002年1月起,中心的核心资助由荷兰发展合作署通过荷兰驻华大使馆提供。至今,中心已历经11年。中心的主要工作分为法律咨询、案件代理、学术研究、宣传、培训、对外交流几个板块;若干社区服务站,为中心分支机构。

第二环,对志愿者的培养。中心是华东政法大学学生社会实践的良好场所。劳动法律诊所学是中心志愿者培训的特色,由福特基金会与华东政法大学合作,开展劳动法律诊所学项目。选修中心诊所教育的学生将成为中心的志愿者,参与中心及社区服务站的咨询、代理案件、撰写普法文章,如通过考核可以得到2个学分等。十年来,参加中心法律诊所教育的学生达250人,共有近400名志愿者参与到中心的工作中来。在中心的历练,为他们毕业后的择业奠定了坚实的基础。

第三环,对理论界、实务部门的影响。十年中,中心举办了18次学术研讨会,如中国劳动法学研究会年会暨劳动合同立法理论研讨会、劳动合同法草案研讨会、上海法学家论坛暨劳动争议处理国际研讨会、就业领域反歧视与政策倡导研讨会、劳动合同法实施中法律强制 vs. 契约效力研讨会……这些研讨会都获得了丰硕的研究成果,推动了全国与地方立法的发展;也促进了实践中裁判标准不一等现象的改善。中心还两次承办了全国法官劳动法培训。

第四环,对劳动者的援助。中心成立十年来,通过现场咨询、热线电话、东方劳动法律网、社区劳动法律服务站、广场咨询等共接待劳动者53,695人,为近500名劳动者提供了法律援助服务,共代理了398个案件,形成了235本厚厚的案卷。中心的许多案

^① 冯彦君:“理想与现实之间的《劳动合同法》——总体评价与创新点解析”,载《当代法学》第22卷第6期(总第132期)。

^② 董保华主编:《劳动法精选案例六重透视》,中国劳动社会保障出版社2006年版,第536页。

件都属疑难杂症,受援助人员以外来务工人员为主。中心面向上海市民举办了多次演讲活动,其中,与上海市人大开展合作,举办了三次大型演讲活动。中心还与美国 Nike 公司、新途健康促进社等机构开展合作项目,至今已举行了 45 次外来务工人员劳动法律教育,共计 2910 人次参加。

第五环,对劳动法的宣传。中心存在的十年,也是我国劳动法制大发展的十年,中心通过各种途径为我国劳动法制宣传作出努力。通过举办专栏等形式,发表报刊文章 876 篇,^①发表杂志文章 275 篇,^②参与制作电视、广播节目 120 次,^③中心建立了东方劳动法律网,形成了综合性劳动法专业网站,^④中心已经出版了各类劳动法学术研究书籍 14 本。这些努力,在中国劳动法领域产生了广泛的影响。

2001 年 2 月成立法律援助中心,2006 年 9 月出版《劳动法精选案例六重透视》,^⑤2012 年我们奉上《最新劳动争议维权典型案例精析》,由此折射出法援中心运行的轨迹。“一则案例如同一滴水。一滴水会在阳光照耀下折射出七彩的光芒”。^⑥我们希望以一种“润物细无声”的方式,为社会和谐做出贡献。

三、“点”与“滴”

在有些人看来,一些学者主张“良法之治”就必然反对“恶法亦法”。学者对法律的批评,被一些人扣上规避法律的帽子。“可以毫不客气地说,《劳动合同法》的实施遇到如此多的阻力,元凶就是那些所谓的劳动法专家。”^⑦法律是公共产品,是某种社会共识的产物,无论是对其制定还是理解均应当允许公共参与,闭目塞听的认识本身就值

① 曾与中心合作的报刊媒体有:《新民晚报》、《新民晚报社区版》、《劳动报》、《新闻晨报》、《新闻晚报》、《上海金融报》、《I 时代报》、《各社区报》等。

② 曾与中心合作的杂志有:《中国劳动》、《上海劳动保障》、《浦东劳动和社会保障信息》、《工会理论研究》等。

③ 曾与中心合作的电视媒体有:上海电视台(新闻综合频道、纪实频道、第一财经频道)、上海东方卫视、上海教育电视台、香港凤凰卫视中文台等。至今,参与制作电视节目 62 次。曾与中心合作的广播媒体有:上海东方人民广播电台(“东方大律师”栏目、“市民与社会”栏目、“法眼看天下”栏目),上海人民广播电台(“师生谈法律”栏目)。

④ 包含劳动新闻、法规数据库、在线咨询、劳动领域热点事件点评、法援手记、劳动法理论研究等多个板块在内的专业劳动法网站。

⑤ 《劳动法精选案例六重透视》一书由笔者与在法律援助中心实习的笔者指导的研究生共同完成,该书中的案例均来自援助中心所代理的真实案例,我们选取了记者、法援工作者、人力资源管理者、律师、法官、学者这六重视角,对现行的劳动法进行了全方位、多角度、立体式的观察。

⑥ 董保华主编:《劳动法精选案例六重透视》,中国劳动社会保障出版社 2006 年版,第 536 页。

⑦ 刘靓:“专家们,别为劳动合同法的实施添乱了!”,载 <http://www.rmlho.com/user1/6103/archives/2007/298455.html>,2009 年 4 月 19 日访问。

得商榷。当一部法律公布后产生了巨大分歧,到底是专家论证不够,还是专家论证过度?这是一个不能不搞清楚的问题。凡是表扬意见一律笑纳,凡是批评意见便以无知、歪曲或者利益代言人来进行指责,^①这不是一种科学态度。

“良法之治”与“恶法亦法”,理想主义法律观与现实主义法律观是否会发生冲突?在一个微观的环境中,两者可能会有矛盾,规则和良知可以作出恰当的界分。一个受到笔者批评的法条,也许对受援的当事人极为有利,法援的规则是当事人主义,应当在法律允许的范围内争取当事人利益的最大化。如果涉及诚信,良知则应成为主宰。飞行员跳槽风波中,整个社会为劳资冲突而亢奋,一些学者更做忧虑状。^②当天使的可爱与妖魔的可憎如此一目了然时,“妖魔”就会努力躲到“天使”的背后去。这一时期,恰有飞行员在民航公司的指引及资助下,寻找到我们。加入这场劳资冲突的大合唱,虽然有利于宣传中心,但无异于欺骗社会,我们的回答只能是“不”。

“良法之治”与“恶法亦法”,理想主义法律观与现实主义法律观,从一个更宏观的视角来观察,也许是相互促进的。没有“恶法亦法”的实践,“良法之治”的追求也会成为空中楼阁。有人对思想做了这样的表述:“少年时,什么都信,就有了信仰;中年时,有信有不信,就有了理想;晚年时,有大片怀疑,只有一点相信,就有了思想。”^③只有行千里路,才可能真正读懂万卷书。

十年过去了,有人在谈信仰,有人在谈思想;有人在谈“锤”,有人在谈“水”;有人在谈“石破天惊”,有人在谈“滴水穿石”。笔者以为,“锤”和“石”的配合,可以打造出血色世界;“点”与“滴”的交融才可能形成绿洲。对于各自的选择,我们只能用一句老套的话来总结:“播下一个行动,你将收获一种习惯;播下一种习惯,你将收获一种性格;播下一种性格,你将收获一种命运。”^④

最后讲的故事是:一只新组装好的小钟放在了两只旧钟当中。两只旧钟“滴答”、“滴答”一分一秒地走着。其中一只旧钟对小钟说:“来吧,你也该工作了。可是我有点担心,你走完三千二百万次以后,恐怕便吃不消了。”“天哪!三千二百万次。”小钟吃惊

^① 有一本作为“劳动合同法法律实施指导系列”的书是这样表述的:“不能盲目地跟从某些观点,因为其中大部分负面评价都是来自对这部法律本身性质和规定的匮乏和误解。”郑爱青主编:《劳动合同法十大热点评析》,中国劳动保障出版社2008年版,第2页。

^② “这些飞行员采取这样的‘集体返航’,我想,这个事情已经非常严重了,体现了中国劳资矛盾已经激化到非常严重的程度,更深层次的问题正是我所担忧的。”常凯所说,见“集体返航凸现民航劳资矛盾(3)”,载 <http://finance.sina.com.cn/g/20080413/09344741483.shtml>,2011年12月27日访问。

^③ “论思想”,选自《青年文摘》2008年6月下,第30页。

^④ 美国哲学家威廉·詹姆士如是说,选自《青年文摘》2007年8月上,第58页。

不已。“要我做这么大的事？办不到，办不到。”另一只旧钟说：“别听他胡说八道。不用害怕，你只要每秒滴答摆一下就行了。”“天下哪有这样简单的事情。”小钟将信将疑。“如果这样，我就试试吧。”小钟很轻松地每秒钟“滴答”摆一下，不知不觉中，一年过去了，它摆了三千二百万次。法援的小钟如今已经走了这个数字的十倍。

董保华于黄浦江畔
2012年10月

简 目

第一编 适用范围

- 劳动关系的确认 / 3
- 劳动关系与承包关系 / 8
- 劳动关系与承揽关系 / 14
- 用人单位主体的界定 / 20
- 事实劳动关系之双倍工资 / 26
- 特殊劳动关系人员的加班工资 / 32
- 退休返聘人员聘用合同解除 / 38
- 聘用合同 / 45
- 劳务派遣 / 51

第二编 劳动合同

劳动合同订立 / 59

- 简历欺诈 / 59
- 录用条件 / 65
- 竞业限制 / 69
- “服务期”与“试用期” / 74

劳动合同履行 / 80

- 工资支付 / 80
- 提成工资 / 85

带薪年假 / 90

劳动合同承继 / 95

医疗期与工龄计算 / 101

工龄认定(一) / 107

工龄认定(二) / 112

工龄认定(三) / 117

劳动合同变更 / 124

劳动合同的合意变更 / 124

劳动合同的单方变更 / 131

职业病员工的劳动合同变更 / 137

劳动合同的解除 / 144

规章制度的效力 / 144

严重违纪 / 150

严重失职 / 158

推定解雇 / 165

旷工与停工留薪期 / 172

客观情况发生重大变化 / 178

下岗 / 184

第三编 社会保险

社保缴纳 / 191

社会保险损失赔偿 / 191

退休 / 198

退休与养老 / 198

提前退休 / 205

工伤 / 212

非法用工主体的工伤责任 / 212

工伤认定中的责任分配 / 220

“上下班途中”的认定 / 225

- 四十四年工伤认定之路 / 232
排除工伤情形 / 238
工伤后续治疗费用的给付 / 246
事业单位员工的工伤救济 / 251

医疗 / 257

- 特殊疾病医疗期 / 257
医疗补助费 / 263

生育 / 269

- 生育津贴 / 269

第四编 争议解决

- 赔偿损失 / 277
诉讼管辖 / 285
诉讼时效(一) / 290
诉讼时效(二) / 297
恢复劳动关系 / 304
强制执行 / 311

- 后记:说“马” / 315

目 录

第一编 适用范围

• 劳动关系的确认 / 3

在劳动者不知情的情况下,用人单位将其社会保险关系迁出,转由其他单位为其缴纳社保。在此情况下,一方与劳动者有劳动过程,一方与劳动者有社会保险关系,此时的劳动关系该如何判断?

• 劳动关系与承包关系 / 8

用人单位与劳动者没有签订书面合同,只是协商达成了合作“分销”协议,此种情形下双方之间建立何种关系,是事实劳动关系还是民事关系?

• 劳动关系与承揽关系 / 14

时下越来越多的劳动者带着自有的生产工具进入劳动关系,即在劳动过程中,劳动者的劳动力在某种程度上同自己的劳动工具相结合为雇主创造价值。这便突破了我们基于传统理念对劳动关系的认识。在这种情况下,对劳动关系的认定会存在一定的难度。

• 用人单位主体的界定 / 20

用人单位和劳动者符合法律规定的主体资格,是认定劳动关系的一个前提条件。我国劳动法对用人单位的界定采取列举的方式,这种方式的局限性容易导致部分具备劳动关系实质内容的法律关系无法认定为劳动关系。

• 事实劳动关系之双倍工资 / 26

《劳动合同法》规定,用人单位自用工之日起超过一个月且不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,应当向劳动者支付双倍工资。至于“用工之日”是否

包括劳动合同期满继续用工之日,理论界与实务界均存在争议,从而形成“双倍工资”不同的起算口径。

● 特殊劳动关系人员的加班工资 / 32

对于标准劳动关系人员,毋庸置疑,他们的加班工资待遇有比较详细的法律规制。对于特殊劳动关系人员,他们也应该受到劳动法部分保护,享受加班工资的待遇。

● 退休返聘人员聘用合同解除 / 38

劳动合同要根据法律规定解除,退休返聘人员与用人单位之间所签订的聘用合同,亦不可任意解除,而是需要根据聘用合同的约定执行。

● 聘用合同 / 45

李先生在事业单位竞聘落选,却被单位通知内退。李先生认为,单位借竞聘来达到自己裁员的目的,不符合聘用制度的精神;单位则认为,法律赋予了单位以内退方式安置落聘人员的权利。

● 劳务派遣 / 51

劳务派遣关系中,用工单位违法解雇劳动者,劳务派遣单位需承担法定的连带责任,但如果用工单位与劳动者之间约定的责任,用工单位是否也应承担呢?

第二编 劳动合同

► 劳动合同订立 / 59

● 简历欺诈 / 59

订立劳动合同,应当遵循诚实信用的原则。单位称胡小姐应聘时提供的简历中的学历部分严重失实构成欺诈。胡小姐认为,自己的学历信息虽有瑕疵,但根据公司的招聘流程,公司对自己学历情况完全了解,并不构成欺诈。

● 录用条件 / 65

在试用期内,劳动者可以提前三日通知用人单位解除劳动合同,无须任何理由。用人单位若觉得劳动者不符合自己的录用条件,也可以与其解除劳动合同,但与劳动者的解除权相比,用人单位在试用期内的解除权则受到严格限制。

- 竞业限制 / 69

《劳动合同法》规定,用人单位可以与劳动者约定竞业限制条款,并在竞业限制期内按月给予劳动者经济补偿。竞业限制条款若未约定经济补偿该如何处理,《劳动合同法》尚未明确规定,各地司法实践大致存在当然无效与非当然无效两种处理模式。

- “服务期”与“试用期” / 74

《劳动合同法》规定劳动者违反服务期约定的,应当按照约定向用人单位支付违约金,对服务期的规定旨在保护用人单位对劳动者先行投入之后取得的对劳动者的劳动支配权利。但是,当“服务期”撞上“试用期”,情况又会如何呢?

► 劳动合同履行 / 80

- 工资支付 / 80

用人单位和劳动者约定工资实行年薪制,双方发生工资纠纷后,对于劳动者第一个月的工资法院是按最低工资标准判的,理由是劳动者这段时间没有实际提供劳动。劳动者对此不予认可,认为也应按年薪标准判。法院的判决是否有法律依据呢?

- 提成工资 / 85

用人单位与劳动者在劳动合同中约定“提成工资在货款收回后支付”,劳动者离职时认为双方的约定无效,要求单位一次性付清提成工资;单位则认为,提成工资应在收到货款后支付,这是双方的约定,应当诚信。该种情况应如何处理,双方的约定有效吗?

- 带薪年假 / 90

国外对带薪年假的规定大都是权利式的,如果劳动者没有申请,可以不安排休假;而我国则是义务式的,是用人单位的一项义务,需要用人单位证明是否安排过年假,无法证明则视为没有安排职工年假。

- 劳动合同承继 / 95

在企业因资本流动而发生用工主体变化的过程中,如何平衡企业用工需求与劳动者合法权利是一大难题。对此,《劳动合同法》确立了“新主体履行旧合同”的承继模式,“新主体”在承继后仍享有变更、解除劳动合同的法定权利。

● 医疗期与工龄计算 / 101

连续工作时间是劳动合同制度中的重要概念,许多相关制度都与其挂钩。由于医疗期与劳动合同期可能存在重叠,因此,如何处理医疗期,尤其是超过法定期限的医疗期,便成为一个重要的话题。

● 工龄认定(一) / 107

用人单位改制时新、旧单位应对员工妥善安置,要么改制后新的用人单位承继原单位的职工劳动关系,工龄连续计算;要么改制前的单位与员工解除劳动合同关系给予法定的补偿。总之,不能损害员工的利益。

● 工龄认定(二) / 112

《劳动合同法》规定用人单位向劳动者支付经济补偿金的标准,按劳动者在本单位工作的年限,每满一年支付一个月工资。本案中单位认为,“在本单位的工作年限”应从双方建立标准劳动关系时起算;劳动者则认为,应从实际为单位提供劳动之日起算。

● 工龄认定(三) / 117

法律对于判断是否属于同一用人单位的连续工龄,并不仅仅根据招退工情况,同时要考虑劳动关系变动的原因。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的,劳动者在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位的工作年限。

► 劳动合同变更 / 124

● 劳动合同的合意变更 / 124

劳动合同变更在现实生活中是一种普遍现象。我国现行劳动法律法规对劳动合同变更规定得比较笼统,但劳动合同变更的基本原则还是比较清楚的,即“协商一致”、“书面变更”。

● 劳动合同的单方变更 / 131

如果劳动者不能胜任工作,用人单位可以单方调整劳动者的工作岗位和薪水,但有两个前提条件:一是能够证明劳动者“不能胜任工作”;二是能够证明对劳动者工作岗位和薪水的调整具有“合理性”。

● 职业病员工的劳动合同变更 / 137

《中华人民共和国职业病防治法》规定,用人单位对不适宜继续从事原工作