

捍卫你的劳动权益

劳|动|争|议|法|律|问|题|解|答

徐康平 程 乐 李国玺◎编著



学苑出版社

捍卫你的劳动权益

——劳动争议法律问题解答

徐康平 程 乐 李国玺 编 著

學苑出版社

图书在版编目(CIP)数据

捍卫你的劳动权益：劳动争议法律问题解答 / 徐康平, 程乐, 李国玺编著. —北京：学苑出版社, 2011. 9
ISBN 978-7-5077-3860-5

I. ①捍… II. ①徐… ②程… ③李… III. ①劳动争议—劳动法—中国—问题解答 IV. ①D922.591.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 194828 号

责任编辑：郑泽英

封面设计：北京攀轩致远文化有限公司

出版发行：学苑出版社

社 址：北京市丰台区南方庄 2 号院 1 号楼

邮政编码：100079

网 址：www.book001.com

电子邮箱：xueyuan@public.bta.net.cn

销售电话：010-67675512、67678944、67601101(邮购)

经 销：全国新华书店

印 刷 厂：北京长阳汇文印刷厂

开本尺寸：850×1168 1/32

印 张：13.125

字 数：300 千字

版 次：2012 年 3 月北京第 1 版

印 次：2012 年 3 月北京第 1 次印刷

定 价：19.80 元

前言

劳动和社会保障等相关法律法规是保障劳动者的生存之法,有利于保障劳动者劳动权利的实现,避免劳动者的合法劳动权益受到用人单位的不当侵害,同时,遵守劳动法律法规也是用人单位投资兴业、经营管理的重要义务。近年来,随着工业化、城镇化和经济结构调整进程加快,企业制度改革不断深化,企业形式和劳动关系日趋多样化,劳动用工领域出现了一些新情况、新问题,用人单位侵害劳动者合法权益的现象日益突出,在一定程度上影响了劳动关系的和谐稳定。《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》、《中华人民共和国劳动争议仲裁法》、《中华人民共和国社会保险法》等一系列关于劳动保障和企业管理的法律法规的相继出台,对全面保护劳动者的合法权益起到了非常重要的作用。它们作为以调整劳动关系为其任务的法律,事关每个劳动者的切身利益。

作为劳动者的你,是否能够回答以下问题:用人单位能否单方面降薪?如果用人单位单方面解除劳动合同,作为劳动者能否要求经济补偿金?裁员是用人单位想裁就裁的吗?企业的规章制度是不是需要无条件服从?……如果你对这些问题存在困惑,那么本书可以帮助你回答并解决在工作中遇到的上述各种问题,同时帮助你学习相关法律法规,使你更有针对性地依法维护自己的劳动权益。

本书紧紧围绕《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》等相关劳动法律法规的规定,结合相关劳动规章制

度,从劳动合同和集体合同的签订、变更、解除,劳务派遣,非全日制用工,工资,劳动者的工作时间和休息休假,以及女职工和未成年人的权益保护、劳动保险、劳动安全卫生、劳动争议的解决等多个方面,并结合具体案例,为您讲述在工作中如何维护自己的劳动权益,让您能够更好地认识到自己的劳动权利并切实地维护好自己的劳动权益。

由于本书编写时间比较仓促,加之作者水平有限,出现疏漏和错误在所难免,敬请读者批评指正。

作者

2011年7月

目 录

劳动合同与集体合同

1. 用人单位与劳动者签订劳动合同,能否要求抵押身份证或者收取押金? 3
2. 用人单位如果不与劳动者签订书面劳动合同,劳动者享有什么权利? 6
3. 试用期的期间如何确定? 试用期能否延长? 10
4. 试用期间劳动者的工资如何确定? 13
5. 在何种情况下,用人单位才可以在试用期内单方解除与劳动者之间的劳动合同? 15
6. 连续两次订立固定期限劳动合同,劳动合同到期后,双方未续签书面劳动合同,劳动者仍在原单位工作的,能否要求支付二倍工资? 18
7. 劳动合同应包含哪些内容? 21
8. 在劳动合同履行期间,用人单位能否以组织机构调整、岗位取消为由自行解除劳动合同? 24
9. 劳动者在劳动合同届满前要求解除劳动合同,是否应支付违约金? 28
10. 劳动合同届满前,用人单位能否以违反竞业禁止为由要求劳动者承担违约金? 30
11. 在何种情况下,劳动者需返还培训费? 返还的培训费应如何计算? 34

目录 Contents

12. 劳动者在用人单位连续工作十年以上的,能否要求用人单位订立无固定期限劳动合同? 38
13. 事业单位与劳动者建立劳动关系,是否适用劳动法进行调整? 41
14. 用人单位可否因职工违纪而辞退职工并解除劳动合同? 职工能否因该合同解除而获得相应的经济补偿金? 44
15. 用人单位提出解除劳动合同,劳动者同意解除的,劳动者能否要求经济补偿金? 47
16. 在用人单位已与包括劳动者在内的职工订有尚未期满的集体合同的情况下,用人单位未与劳动者订立书面劳动合同,用人单位是否应向劳动者支付双倍工资差额? 49
17. 达到法定退休年龄,与用人单位未签订劳动合同,能否要求经济补偿金? 52
18. 如果未签订劳动合同,如何确认存在劳动关系? 55
19. 被不具备主体资格的施工队招用后,如何确认劳动者的劳动关系? 57
20. 部分条款无效,是否影响整个劳动合同的效力? 59
21. 冒用他人身份签订劳动合同,劳动合同是否有效? 62
22. 劳动者隐瞒、伪造工作经历等重要情况,与用人单位签订劳动合同是否有效? 64
23. 劳动者与用人单位签订的劳动合同中含有违反法律法规规定的合同条款,如何认定劳动合同的法律效力? 67
24. 企业改制合并后,未与劳动者签订新的劳动合同,而是按照原有劳动合同继续履行的,劳动者能否要求用人单位支付未签订劳动合同期间的双倍工资? 70
25. 被原用人单位安排至新单位工作,后新单位与劳动者解除劳动合同,工作年限应如何计算? 72
26. 用人单位因业务调整撤销劳动者所在工作岗位,能否以无

法提供其他适合的岗位为由解除劳动合同?	75
27. 解除劳动合同时,用人单位是否应出具解除劳动合同的证 明?	78
28. 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化,劳动合 同无法继续履行,用人单位不发工资也不解除劳动合同,劳 动者怎么办?	80
29. 用人单位与劳动者解除劳动合同,是否应当提前通知劳动 者? 如果没有提前三十日通知,属于违法解除劳动合同吗?	83
30. 劳动者在患病期间提出解除劳动合同的,用人单位是否需 要支付经济补偿金?	85
31. 用人单位违法解除劳动合同的,劳动者能否要求继续履行 劳动合同?	87
32. 解除劳动合同时,经济补偿金如何计算?	89
33. 劳动合同期届满,劳动合同依法终止的,劳动者能否拿到 经济补偿金?	92
34. 如果用人单位与劳动者解除劳动合同,没有通知工会,怎 么办?	94
35. 用人单位没有按照劳动合同的约定提供劳动条件的,劳动 者解除劳动合同的,劳动者是否需要支付违约金?	96
36. 公益性岗位,劳动者在劳动合同终止后能否要求支付经济 补偿金?	99
37. 用人单位违法解除劳动合同,劳动者是否可以要求经济赔 偿?	101
38. 企业因经营不善进行裁员,是否需要履行一定的程序?	104
39. 用人单位提出解除合同,劳动者此后未再上班,能否要求 支付解除劳动合同的经济赔偿金?	107

40. 用人单位违法解除劳动合同,劳动者能否同时要求经济补偿金与经济赔偿金?	109
41. 用人单位能否单方面降薪?	112
42. 用人单位能否根据民主测评结果来调整劳动者的工作岗位?	114
43. 用人单位能否以张贴告知书的方式通知劳动者解除劳动合同?	116

劳务派遣

1. 什么是劳务派遣?	121
2. 个体工商户能否作为劳务派遣单位与劳动者签订劳动合同?	123
3. 劳动者能否依据派遣单位与用工单位签订的《劳务派遣协议》主张权利?	126
4. 劳务派遣单位与劳动者签订劳动合同有期限限制吗?	129
5. 用工单位没有同工同酬,怎么办?	131
6. 劳动者经派遣在用工单位工作十年以上,能否要求与用工单位签订无固定期限劳动合同?	133
7. 劳务派遣单位违法解除与被派遣劳动者的劳动合同的,劳动者能否要求支付经济赔偿金?	136
8. 劳务派遣中的劳动者能否要求用工单位支付解除劳动合同的经济补偿金?	138
9. 用人单位或者其投资设立的公司能否设立劳务派遣单位,向本单位派遣劳动者?	140
10. 劳动者在用工单位不服从工作安排,用工单位能否将劳动者退回劳务派遣单位?	143

11. 没有给劳动者上保险,劳动者应当向派遣单位主张保险损失,还是应当向用工单位主张保险损失?	146
12. 用人单位借劳务派遣逃避用工主体的责任,怎么办?	149
13. 用工单位不支付工资,劳动者能否要求派遣单位承担连带责任?	152
14. 用工单位或者劳务派遣单位能否向劳动者收取风险抵押金?	155
15. 劳务派遣关系中,用工单位对劳动者都要承担哪些义务?	157
16. 劳务派遣员工应该向派遣单位还是用工单位主张权利? ...	159

非全日制用工

1. 非全日制用工关系应该符合什么条件?	163
2. 非全日制用工关系中,用人单位解除劳动合同,是否需要支付经济补偿金?	165
3. 非全日制用工关系中,劳动者能否要求用人单位承担未签订书面合同期间的双倍工资?	167
4. 劳动者和两个以上的用人单位形成劳动关系,是全日制用工关系与非全日制用工关系的区别之一吗?	169
5. 非全日制用工关系中,用人单位解除劳动关系,需要提前通知吗?	171
6. 非全日制用工关系中,用人单位能否按月支付工资?	173
7. 非全日制用工能否约定试用期?	175

工 资

1. 社会保险可以包含在劳动者的工资约定中吗? 179
2. 关于工资的数额,在劳动者和用人单位主张数额不一致的情况下,以谁的为准? 181
3. 劳动者不休年休假期间的工资如何给付? 184
4. 劳务派遣中,劳动者无工作期间,如何获得及以何种标准获得劳动报酬? 187
5. 延长工作时间或者加班的情况下,用人单位仍只给付劳动者正常工资,劳动者是否有权主张加班工资和经济补偿? 189
6. 不定时工作制的情况下,劳动者是否有权主张延长工作时间工资或者加班工资? 192
7. 实行综合工时工作制的,劳动者能否要求用人单位支付周六、周日上班的加班费? 195
8. 用人单位能够以经营亏损为由单方降低劳动者的工资吗? 198
9. 因劳动者的行为给用人单位造成经济损失的,用人单位能否对劳动者的劳动报酬进行全部扣除? 200
10. 用人单位支付的工资低于最低工资标准的,劳动者享有什么权利? 202
11. 应申请到法院出庭作证人,单位是否有权以劳动者没有上班而扣除其未上班期间的工资? 204
12. 公司安排周末值班,劳动者是否有权主张支付双倍工资? 206
13. 用人单位无故克扣或者拖欠劳动者的工资,怎么办? 208

14. 实行计件工资制的劳动者,能否要求支付加班费? 211
15. 最低工资包括哪些内容? 213

工作时间和休假

1. 一般劳动者工作标准时间是如何规定的? 217
2. 用人单位有权无限制地提高计件工作劳动者的劳动定额吗?
..... 220
3. 每周不超过 44 小时,用人单位就不算违法吗? 223
4. 用人单位可以自行决定实行不定时工作制或综合计算工时
工作制吗? 225
5. 用人单位擅自延长工作时间违法吗? 228
6. 正常的设备检修,用人单位有权自行决定延长工作时间吗?
..... 230
7. 在单位工作时间只有三个月,劳动者是否享有年休假?
..... 233
8. 劳动者不同意加班的,用人单位能否因此认为劳动者违反
了劳动纪律,并以此为由解除劳动合同? 237

社会保险

1. 进城务工的农民工是否享有社会保险? 社会保险制度包括
哪些内容? 241
2. 用人单位未依法缴纳社会保险,发生的医疗费用由谁承担?
..... 244
3. 参加基本养老保险,何时能够领取基本养老金? 246
4. 用人单位未给劳动者办理工伤保险,发生工伤事故后,劳动
者怎么办? 248

5. 失业保险是什么意思? 劳动者如何领取失业保险金?	250
6. 用人单位能否以劳动者同意为由不给劳动者缴纳社会保险?	253
7. 用人单位没有给劳动者办理社会保险, 劳动者能否因此解除劳动合同?	256
8. 认定工伤的范围有哪些?	258
9. 如何认定工伤?	260
10. 劳动者发生工伤事故的, 可以获得哪些赔偿?	263
11. 在劳务派遣中, 劳动者发生工伤致残的, 一次性医疗补助金和一次性伤残就业补助金是由劳务派遣单位支付, 还是由用工单位来支付?	269

女职工和未成年工保护

1. 用人单位在招录职工时, 对男女职工设定不同的录用标准是否合法?	273
2. 用人单位安排女职工从事建筑业脚手架的组装工作, 是否合法? 法律对女职工的劳动范围是怎么规定的?	276
3. 女职工在经期期间应受到哪些特殊保护?	279
4. 女职工在孕期期间应受到哪些特殊保护?	282
5. 女职工休产假期间, 用人单位如何支付工资?	285
6. 女职工在哺乳期期间应受到哪些特殊保护?	287
7. 不满 14 岁童工在用人单位受伤的, 用人单位应负什么责任?	290
8. 未成年工应受到哪些特殊保护?	293
9. 女职工产假期满后, 因身体原因仍不能工作的, 用人单位能	

否按旷工处理?	296
10. 女职工在劳动合同中做出“不结婚、不怀孕”的承诺,用人单位能否以女职工违反承诺为由解除劳动合同?	298
11. 女职工休产假期间,用人单位有权单方变更女职工的工作岗位和工资待遇吗?	301
12. 女职工怀孕保胎需请假,用人单位能否停发工资?	304

劳动安全卫生

1. 劳动工作场所的安全卫生一般应符合什么标准?	309
2. 劳动者违反安全操作规程,用人单位是否承担赔偿责任?	312
3. 试用期的劳动者能否要求用人单位为其配备劳动防护用品?	314
4. 不合格劳动防护用品导致劳动者受到伤害,后果谁来承担?	316
5. 特种作业人员在劳动合同期满后变动工作单位的,原单位是否有权扣押其特种作业操作证?	319
6. 用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业,劳动者拒绝执行后,用人单位有权解除劳动合同吗?	321
7. 签订“公司概不负责死伤病残”的劳动合同后,发生了工伤事故,劳动者怎么办?	325

企业劳动管理

1. 劳动者不服从企业正常的安排管理,企业能否解除劳动合同?	331
2. 劳动者严重违反企业的规章制度,用人单位能否以此解除	

劳动合同?	333
3. 劳动者将用人单位的重要信息泄露给竞争对手,怎么办?	336

劳动争议仲裁调解

1. 发生劳动争议了,该怎么办?	341
2. 发生劳动争议后,劳动者(或者用人单位)如何申请调解?	344
3. 调解组织对劳动争议进行调解的结果有哪些?	347
4. 用人单位不履行调解组织制作的调解协议书怎么办? 调解 协议书有什么法律效力?	350
5. 发生劳动争议后,应该向什么地方的劳动争议仲裁委员会 申请仲裁?	353
6. 劳动者应在劳动争议发生后多长时间内申请仲裁?	355
7. 拖欠劳动报酬的情况下,一年的仲裁时效期间如何计算?	358
8. 仲裁申请书包括哪些内容?	360
9. 劳动争议仲裁委员会对申请是否受理要审查哪些内容? 如 果不受理仲裁申请或者逾期不作出受理与否的决定,申请 人该怎么办?	363
10. 在仲裁员与当事人有特殊关系的情况下,劳动者或者用人 单位有权提出回避申请吗?	366
11. 仲裁委员会受理仲裁申请已经三个多月了,尚未作出仲裁 裁决,申请人应该怎么办?	369
12. 经济困难的情况下,能否在仲裁裁决结果出来之前让用人 单位先给一定的财物?	371

13. 哪些案件的仲裁裁决一作出就具有法律效力? 当事人要 是对仲裁裁决不服怎么办?	374
14. 仲裁庭制作的调解书, 仲裁裁决书何时发生法律效力? 如果负有义务的一方不履行其义务怎么办?	378
15. 申请仲裁是否需要向劳动争议仲裁委员会缴纳费用?	382

劳动争议诉讼

1. 劳动者在法定期间内未申请仲裁, 导致仲裁委员会不予受理, 劳动者向法院起诉的, 其诉讼请求能否得到支持?	387
2. 如何提起劳动争议诉讼? 是否必须经过仲裁才能提起劳 动争议诉讼?	390
3. 下岗职工再就业, 在受工伤的情况下能否主张工伤保险金?	393
4. 用人单位未办理营业执照的, 劳动者如何确定对方当事人?	396
参考书目	399

劳动合同与集体合同