

劳动 合同纠纷

律师在线答疑

主 编 朱寿全
副主编 王爱民
策 划 丁国文
撰 稿 朱寿全
栗振涛

DIANJIMINSHENGREDIANFALUWENTICONGSHU

点击民生热点 法律问题丛书

劳动 合同 纠纷

· 律师在线答疑

主 编 朱寿全

副主编 王爱民

策 划 丁国文

撰 稿 朱寿全

栗振涛

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动合同纠纷律师在线答疑/朱寿全主编. —北京: 中国法制出版社, 2009. 4

(点击民生热点法律问题丛书)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1195 - 0

I. 劳… II. 朱… III. 劳动合同 - 经济纠纷 - 处理 - 法律解释 - 中国 IV. D922. 525

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 054608 号

劳动合同纠纷律师在线答疑

LAODONG HETONG JIUFEN LUSHI ZAIXIAN DAYI

主编/朱寿全

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2009 年 5 月第 1 版

印张/8.125 字数/174 千

2009 年 5 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1195 - 0

定价: 22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66078158

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

前 言

法律对于平常百姓来说，不是墙上赏心悦目的年画，不是电视里逗人发笑的小品相声；不是遇到委屈时哭诉的对象，也不是胜诉以后念念不忘的恩人；法律是客观存在的行为规则，是实现公平正义的桥梁，是人们维护自身权益的武器。

律师是工作在第一线的法律工作者，律师的唯一职责就是维护当事人的合法权益，律师职业存在的唯一理由就是社会公众的客观需要。为广大百姓提供优质的法律服务是律师义不容辞的责任，因此，除了为维护当事人权益而忙碌奔波外，律师还可以通过总结业务实践，把自己的经验和体会贡献给未曾谋面的广大公众，来实现自身的社会责任。

本书就是北京长济律师事务所《在线律师》网的主持律师及特约撰稿人奉献给大众的一本针对性强、实用性强的普法实务书，纳入“点击民生热点法律问题丛书”。这套丛书涉及到的问题大多是生活中寻常百姓经常遇到的、关心的问题。书中选取的案例，都是过去经常发生的，将来还要发生的具有普遍意义的典型案例。本书作者通过深入浅出的分析介绍、归纳总结，为读者提供了非常有价值的法律参考。

本书绝不仅仅是某些案例的简单介绍，而是在摆出案例事实和介绍了当事案件的判决结果后，根据法律公平正义的根本要求，表明了写作律师的态度和倾向，这就在为读者提供相同案例判决结果

2 劳动合同纠纷律师在线答疑

内心评价的基础上，进一步提供了寻求法律公正的其他可能的途径。这种写作特点，完全符合我国案件的判决不以判例为主要依据的大陆法系的特点，立足于现行法律的规定，全面分析案件的各种可能，以期为读者提供全方位的法律参考。

“点击民生热点法律问题丛书”旨在帮助读者学习法律与应用法律，定位是普法实务书，针对的读者是普通群众。所以，本书从始至终注意保持贴近实际需要，体现通俗易懂又不乏理论分析的写作特点，其优点可以归纳为以下三方面：

1. 整本书以关键词来贯穿始终，作为基本的线索，要比问答的形式更简单明了，易于查询，实用性和针对性强。

2. 一般法条注释书不可避免受制于立法本身的缺陷，存在相同知识点分散在各处，不集中统一，不便于查找的缺陷。而关键词点击就突破了法规本身的限制，将相关的法律规定内容整合归纳至一处，便于集中解决问题，使读者省去前后查找的麻烦。

3. 针对一些复杂问题，挑出实务中应注意的疑难点，提供法律指导。另外，对于实际问题发生后的维权途径、诉讼程序等问题，也有所交代，这对指导普通群众通过合法有效的途径解决自身遇到的问题，将会起到提纲挈领的作用。

“点击民生热点法律问题丛书”的策划、编辑以及写作，完全是以为读者提供最好的法律服务为出发点，本书的写作紧紧围绕这一出发点，但是因资料有限、时间有限，而现实生活以及法律的变化却是无限的，因此，书中的疏漏和错误在所难免，诚恳希望广大读者提出批评和建议，以便我们进一步做好无限地为广大公众提供法律服务的工作。

北京长济律师事务所《在线律师》网

2009年4月23日

目 录

CONTENTS

第一章 劳动合同法的一般规定

- 1. 劳动合同法的适用范围 〈1〉
- 2. 订立劳动合同的基本原则 〈4〉

第二章 劳动合同的订立

- 3. 劳动关系的建立 〈8〉
- 4. 用人单位的如实告知义务 〈10〉
- 5. 禁止提供担保及扣押证件 〈12〉
- 6. 书面合同的签订 〈14〉
- 7. 无固定期限劳动合同 〈16〉
- 8. 劳动报酬、劳动条件等标准约定不明确的规定 〈19〉
- 9. 试用期 〈23〉
- 10. 试用期内解除劳动合同的限制 〈26〉
- 11. 服务期 〈29〉
- 12. 劳动者保密义务与竞业禁止 〈35〉
- 13. 违约金的规定 〈38〉
- 14. 劳动合同的无效或部分无效 〈42〉
- 15. 劳动合同无效后劳动报酬的支付 〈43〉

第三章 劳动合同的履行和变更

- 16. 加班 〈46〉
- 17. 劳动卫生与安全 〈49〉

- 18. 用人单位发生变化合同的履行 〈52〉
- 19. 合同的变更 〈54〉

第四章 劳动合同的解除和终止

- 20. 劳动者提前通知解除劳动合同 〈60〉
- 21. 劳动者通知用人单位后单方解除劳动合同 〈62〉
- 22. 劳动者无需通知即时解除劳动合同 〈65〉
- 23. 用人单位单方面解除劳动合同 〈67〉
- 24. 无过失性辞退 〈68〉
- 25. 经济性裁员 〈70〉
- 26. 解除劳动合同的限制 〈74〉
- 27. 劳动合同的终止 〈77〉
- 28. 劳动合同的逾期终止 〈79〉
- 29. 经济补偿 〈81〉
- 30. 违法解除或终止劳动合同的法律后果 〈84〉
- 31. 劳动合同解除或者终止后双方的义务 〈87〉

第五章 特别规定

- 32. 集体合同 〈90〉
- 33. 集体合同的生效 〈95〉
- 34. 集体合同争议纠纷处理及法律救济 〈98〉
- 35. 集体合同中劳动报酬、劳动条件等标准 〈102〉
- 36. 劳务派遣三方的权利义务 〈105〉
- 37. 劳务派遣协议 〈107〉
- 38. 劳务派遣单位的义务 〈110〉
- 39. 用工单位的义务 〈112〉
- 40. 同工同酬 〈115〉
- 41. 派遣劳动者解除劳动合同 〈116〉
- 42. 劳务派遣的适用岗位 〈119〉

- 43. 非全日制工 〈121〉
- 44. 非全日制用工的适用禁止 〈125〉
- 45. 非全日制用工禁止试用期 〈126〉
- 46. 非全日制劳动者的工资标准 〈128〉

第六章 法律责任

- 47. 用人单位规章制度违法的法律责任 〈131〉
- 48. 缺乏必备条款、不提供劳动合同文本的法律责任 〈134〉
- 49. 未依法订立书面劳动合同的责任 〈137〉
- 50. 不依法订立书面无固定期限劳动合同的法律责任 〈140〉
- 51. 违法约定试用期的法律责任 〈143〉
- 52. 违法扣押劳动者身份证等证件的法律责任 〈146〉
- 53. 违法收取劳动者财物或要求劳动者提供担保的法律责任 〈148〉
- 54. 未依法支付劳动报酬、经济赔偿等的法律责任 〈150〉
- 55. 订立无效劳动合同的法律责任 〈153〉
- 56. 违法解除或终止劳动合同的法律责任 〈156〉
- 57. 侵害劳动者人身权益的法律责任 〈160〉
- 58. 不出具解除、终止书面证明的法律责任 〈166〉
- 59. 劳动者的赔偿责任 〈168〉
- 60. 用人单位的连带赔偿责任 〈173〉
- 61. 劳务派遣单位违法应承担的法律责任 〈176〉
- 62. 无营业执照经营单位的法律责任 〈182〉
- 63. 个人承包经营者的连带赔偿责任 〈185〉

附录:

中华人民共和国劳动法 〈189〉

(1994年7月5日)

中华人民共和国劳动合同法 〈205〉

(2007年6月29日)

中华人民共和国劳动争议调解仲裁法 〈226〉

(2007年12月29日)

中华人民共和国劳动合同法实施条例 〈235〉

(2008年9月18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 〈243〉

(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) 〈248〉

(2006年8月14日)

第一章 劳动合同法的一般规定

1. 劳动合同法的适用范围



生活实例

(1) 甲系某市企业服务局一名聘任制公务员，因其认为行政工作不适合自己的，而有下海经商的念头，遂向单位提出辞职申请；但是单位则认为甲应按照《劳动合同法》的相关规定，在离职前缴纳违约金。

(2) 2008 年，某地夏天的持续高温天气达 30 多天。年已 65 岁的甲应邀在某物业公司做车棚管理员工作，双方虽然未签订书面劳动合同，但公司口头承诺甲，从 2004 年 10 月起每月工资 800 元，后逐年增加至 2008 年 11 月的 1010 元。

尽心尽职的甲根据《停车须知》为业主提供了看管车辆防盗的正常服务，物业公司每月支付了工资。为了车辆安全，甲天天食宿在地下车库内，而甲所在的车库没有通风设备，一米深的小半地下车库既潮湿又闷热，物业公司却没有支付高温津贴，而其他的员工都发放了不同数额的津贴，唯独没有向甲发放。为此甲与物业公司协商，但未能达成协议。今年 10 月初，甲诉至法院，要求物业公司支付 2008 年 6 月 28 日至 8 月 28 日期间的高温季节津贴 360 元。物业公司认为，甲从事的车棚管理员工作并非一般意义上的上班，且

2 劳动合同纠纷律师在线答疑

甲是退休后从事工作，因此不适用劳动合同法，请求法院驳回。



关键词解析

《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称《劳动合同法》）第2条规定“中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织（以下称用人单位）与劳动者建立劳动关系，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，适用本法。国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，依照本法执行。”《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第3条规定“依法成立的会计师事务所、律师事务所、等合伙组织和基金会，属于劳动合同法规定的用人单位。”

在案例（1）中，某市企业服务局错误地理解了《劳动合同法》的适用范围；企业服务局属于行政机关，甲系其工作人员，故甲与企业服务局的法律关系并不适用《劳动合同法》。甲与企业服务局的法律关系适用公务员法，被排除在《劳动合同法》适用范围之外。

在案例（2）中，根据国家法律规定，男性的法定退休年龄为60周岁，因此甲与物业公司之间的劳动关系，属于甲退休后所形成的劳动关系即特殊劳动关系，但特殊劳动关系并不完全排除我国劳动合同法的适用，本案中所涉及的劳动保护均应适用劳动合同法的相关规定。

企业安排劳动者在高温天气下工作，以及不能采取有效措施将工作场所温度降低到33度以下的，应当向劳动者支付高温季节津贴，津贴标准每天不低于10元。因此，根据甲工作场所的特定环境，气象报告的2008年6月28日至8月28日期间高温天气为30天计算，酌定甲高温津贴应为300元。

根据《劳动法》第2条和1995年《劳动部关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》，劳动法的适用范围具体为：

(1) 各类企业和与之形成劳动关系的劳动者；(2) 个体经济组织和与之形成劳动关系的劳动者；(3) 国家机关、事业组织、社会团体实行劳动合同制度的以及按规定应实行劳动合同制度的工勤人员；(4) 实行企业化管理的事业组织的人员；(5) 其他通过劳动合同与国家机关、事业组织、社会团体建立劳动关系的劳动者。该意见排除了公务员和比照实行公务员制度的事业组织和社会团体的工作人员，以及农村劳动者（乡镇企业职工和进城务工、经商的农民除外）、现役军人和家庭保姆等适用劳动合同。

为适应市场经济发展的需要，也为适应调整劳动关系客观发展的需要，弥补劳动法在调整新形势下劳动关系的不足，劳动合同法在劳动法的基础上，扩大了适用范围，即将民办非企业单位等组织作为用人单位与劳动者形成的劳动关系，以及事业单位聘用制工作人员与其所在单位形成的劳动关系纳入了本法调整。

劳动合同法适用的地域范围限制在港澳台地区以外的中华人民共和国领土范围内。



法眼点睛

依照本条规定，大部分劳动者与用人单位之间的劳动合同关系均可适用《劳动合同法》。公务员以及比照公务员制度的事业单位和社会团体中的工作人员，其与所在单位之间的法律关系，适用《公务员法》；因此，不必担心自己的合法权益得不到保障。

2. 订立劳动合同的基本原则



生活实例

甲某在一次大型企业招聘会上持某大学（工商管理专业）硕士文凭，被乙公司聘为公司销售经理。半年后，乙公司查实甲某所持文凭系伪造，遂解除与甲某的劳动合同。甲某向劳动争议仲裁委员会申诉。后经人民法院依法审理，判定聘用合同无效。



关键词解析

《劳动合同法》第3条规定：“订立劳动合同，应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。依法订立的劳动合同具有约束力，用人单位与劳动者应当履行劳动合同约定的义务。”

第8条规定：“用人单位招用劳动者时，应当如实告知劳动者工作内容、工作条件、工作地点、职业危害、安全生产状况、劳动报酬，以及劳动者要求了解的其他情况；用人单位有权了解劳动者与劳动合同直接相关的基本情况，劳动者应当如实说明。”

第17条规定：“劳动合同应当具备以下条款：（一）用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人；（二）劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码；（三）劳动合同期限；（四）工作内容和工作地点；（五）工作时间和休息休假；（六）劳动报酬；（七）社会保险；（八）劳动保护、劳动条件和职业危害防护；（九）法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。劳动合同除前款规定的必备条款外，用人单位与劳动者可以协商约定试用期、培训、保守商业秘密、补充保险和福利待遇等其他事项。”

甲某采用伪造学历的方法与乙公司签订劳动合同，即违反了本条所规定的诚实信用原则。所谓诚实信用原则，就是在订立劳动合

同时要诚实、讲信用，在订立劳动合同时，双方都不得有欺诈行为。现实中，有的用人单位不告诉劳动者职业危害，或者提供的工作条件与约定的不一样等等；也有劳动者提供假文凭的情况，这些行为都违反了诚实信用原则。

此外，现实中还有的劳动者与用人单位订立了劳动合同，劳动者找到别的工作后，就悔约，不到用人单位工作，这也违反了诚实信用原则。诚实信用是合同法的一项基本原则，也是劳动合同法的一项基本原则，它也是一项社会道德原则。

另外，订立劳动合同过程中，合同双方都应当遵守合法、公平、平等自愿、协商一致原则。这里简要解释一下这几个原则的内涵。

(1) 合法原则。合法是劳动合同有效的前提条件。所谓合法就是劳动合同的形式和内容必须符合法律、法规的规定。首先，劳动合同的形式要合法，如劳动合同需要以书面形式订立，这是本法对劳动合同形式的要求；如果是口头合同，当双方发生争议，法律不承认其效力。其次，劳动合同的内容要合法。

《劳动合同法》第17条规定了劳动合同必备条款和约定条款。如果劳动合同的内容违法，劳动合同不仅不受法律保护，当事人还要承担相应的法律责任。

(2) 公平原则。公平原则是指劳动合同的内容应当公平、合理，就是在符合法律规定的前提下，劳动合同双方公正、合理地确立双方的权利和义务。有些劳动合同条款的内容是合法的，但是并不见得公平。比如用人单位提供少量的培训费用培训劳动者，却要求劳动者订立较长的服务期，而且在服务期内不提高劳动者的工资或者不按照正常工资调整机制提高工资，这显然是不公平的，尽管这是合法的。

(3) 平等自愿。所谓平等原则是指法律上的平等，形式上的平等，就是劳动者和用人单位在订立劳动合同时在法律地位是平等的，

没有高低、从属之分，不存在命令和服从、管理和被管理关系。只有地位平等，双方才能自由表达真实的意思。

在订立劳动合同后，劳动者成为用人单位的一员，受用人单位的管理，处于被管理者的地位，用人单位和劳动者的地位是不平等的。这是职能上的分工，而非法律地位的不平等。自愿原则是指订立劳动合同完全是出于劳动者和用人单位双方的真实意愿，经双方协商一致达成的，任何一方不得把自己的意志强加给另一方。

自愿原则包括是否订立劳动合同由双方自愿决定，与谁订立劳动合同由双方自愿决定，合同的内容双方自愿约定等。根据自愿原则，任何单位和个人不得强迫劳动者订立劳动合同。

(4) 协商一致。协商一致就是用人单位和劳动者要对合同的内容达成一致意见。合同是双方意思表示一致的结果，劳动合同也是一种合同，也需要劳动者和用人单位双方协商一致，达成合意，一方不能凌驾于另一方之上，不得把自己的意志强加给对方，也不能强迫命令、胁迫对方订立劳动合同。

在订立劳动合同时，用人单位和劳动者都要仔细研究合同的每项内容，进行充分的沟通和协商，解决分歧，达成一致意见。只有体现双方真实意志的劳动合同，双方才能忠实地按照合同约定履行。现实中劳动合同往往由用人单位提供格式合同文本，劳动者只需要签字就行了。格式合同文本对用人单位的权利规定得比较多，比较清楚，对劳动者的权利规定得比较少，规定得模糊。这样的劳动合同就很难说是协商一致的结果。因此，在使用格式合同时，劳动者要认真研究合同条文，对自己不利的要据理力争。^①

① 本部分内容参考 <http://www.51labour.com/zhuanti/2007ldht/html/R2-3.asp>。



法眼点睛

在签订劳动合同过程中，无论是用人单位或者是劳动者，都应遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则，并依法履行自己的约定义务。任何一方违反自己所担负的义务，将承担由此带来的法律后果。

第二章 劳动合同的订立

3. 劳动关系的建立



生活实例

甲某与2008年3月12日与乙公司签订劳动合同，但是甲某已于2007年9月12日开始在乙公司工作。此时，甲某与乙公司就劳动关系的建立时间产生分歧：甲某认为从2007年9月12日起双方已建立劳动关系，乙公司认为从2008年3月2日起即签订劳动合同之日起双方建立劳动关系。



关键词解析

劳动行为是劳动关系权利义务指向的对象。劳动者实施提供劳动行为，将劳动力价值转变为商品价值；用人单位提供保障劳动者安全健康的工作环境和条件，为劳动者所付出的劳动向劳动者支付劳动报酬。由于劳动者本身具有再生产特征，因此劳动关系就不能局限于劳动者本人与用人单位之间的权利义务，与劳动者具有扶养关系的直系亲属在一定条件下也享有一定的物质救助权，并且劳动者及其直系亲属的住房问题、劳动者子女受教育问题、劳动者生老病死所产生的社会保险问题也纳入劳动关系的调整范围。

《劳动合同法》第7条规定：“用人单位自用工之日起即与劳动