

职工学法读本

LAODONGZHE DE
HUSHENFU

典型案例
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

劳动者的 「护身符」

劳动者的“护身符”

——解读《劳动合同法》

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

劳动者的“护身符”：解读“劳动合同法” / 孟凡敬
著；吕士民插图. —北京：中国工人出版社，2008. 1
ISBN 978 - 7 - 5008 - 4035 - 0

I. 劳… II. ①孟…②吕… III. 劳动合同法—法律解释—
中国 IV. D922. 525

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 007951 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：三河市国英印务有限公司

版 次：2009 年 3 月第 1 版 2009 年 3 月第 1 次印刷

开 本：850 毫米×1168 毫米 1/32

字 数：165 千字

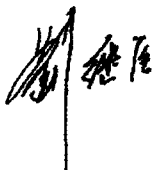
印 张：6.875

定 价：18.00 元

版权所有 侵权必究

印装错误可随时退换

序（一）



2007年6月29日，全国人大常委会通过了《中华人民共和国劳动合同法》，为保护劳动者的合法权益，构建和谐劳动关系提供了强有力的法律保障。让广大职工准确掌握和运用好这部法律，安徽省宿州市总工会孟凡敬主席和漫画家吕士民先生在这方面进行了有益的探索。他们将宿州市总工会在职工群众中解读《劳动合同法》的讲稿与吕士民先生的配图整理成册，取名《劳动者的“护身符”》，意在为职工群众学习《劳动合同法》提供一本工具书。

本书的特点是：通俗化，针对部分职工特别是农民工文化水平偏低、理解法条存在一定困难的实际问题，他们在解读法律时力求深入浅出，通俗易懂，把拗口难懂的法律语言变成职工熟悉的语言。案例化，在向职工宣讲法律时力求做到以案释法。形象化，解读条文，配以漫画，形象直观，风趣生动。

这是一件非常有意义的工作。作为工会法律工作者，将这样一本形象生动、通俗易懂、针对性和实用性较强的书推荐给广大职工群众，我感到十分荣幸。

我和凡敬主席和士民先生原本并不认识，相识源自他们的



劳动者的“护身符”

《依法维权面对面》，那同样是一本深入浅出、风趣生动的劳动法律普及读本。如今他们的新书又要出版了，衷心希望《劳动者的“护身符”》能在职工群众中产生良好的反响。

应凡敬主席和士民先生之邀，在《劳动者的“护身符”》即将付梓之际，写下只言片语，是以序。

（序作者刘继臣，为中华全国总工会法律工作部部长）

序（二）

柯文辉

“同一个世界，同一个梦想。”这一愿望实现，战争、压迫、阴谋、掠夺绝迹，人类成为兄弟姐妹，携手进入了地上天堂。

马克思说：“存在决定意识。”获利上亿和平均收入提高到四千多元的人梦想不同，乃是和谐社会正常现象。地位收入高低，跟德才学识无关。苛求他人，自我孤立。然而 GDP 的上升和政绩、提拔挂钩，某些官员在外来资本及企业主面前折腰，不敢依法为受害劳动者伸张正义，助长了资本气焰。一钱遮百丑，妨害了老板们素质与守法观念的提高。受害者怕遭到报复，或不懂法律，找不到实用易懂的读本，或面对天价的仲裁、诉讼费用，不知如何跨进法院的大门，不少百姓不信公仆能遵法执言，忍气吞声，处于无可奈何的境地，甚至个别人以违法回答违法，酿成悲剧。这一切都说明，把法律明明白白地交到大众手中是多么的重要。

孟凡敬先生现任宿州市总工会主席，55岁，谨谦质朴，每到工地工厂，男女老少都亲切地喊他：“老孟”，几乎每天都接待正当权益受损的劳动者，他平等倾听，从无倦怠之色，耐心帮助弱勢分析案情，亲赴现场核对事实，找出法律依据，讨还公道。他曾告诉我：“哲人孟轲夫子是我远祖，称贫苦的鳏寡孤独四种人为无告者。体现了人本意识和人道，我不敢忘记。关心受害者不是居高临下的恩赐，那叫本末倒置。纳税人养活我一家，是衣食父母，滴水之恩当报以涌泉是传统美德，忘恩负义广受蔑视。职



劳动者的“护身符”

工群众遭到的不幸就是我的不幸，虽不能一一解决，至少要竭尽全力去争取办妥。体现法律尊严，人人有责。逃避法律，玩弄法律，歪曲法律乃至种种违法现象都跟建立和谐社会精神背道而驰。如果我们畏难妥协，把求助者推出门外敷衍了事，良心怎能自安？我很渺小，但我崇敬的正义公理并不渺小。平常一生体验不到助人的大乐就算鼠目寸光，白活！”热血升腾到他脸上泛出紫红，真诚平添了凡夫风采。孟子倡导的人格是贫贱不移，富贵不淫，威武不屈。老孟神往此境，把心植根于普通人生养将息的沃土，唯恐辜负弱势群体的信赖。扫除官气、暮气、骄娇二气。相比之下，我见一位教授创作了一部三维动画影片，被一名毕业多年的学生仅以两千元卖给北京一家电视台，剪去片名作者署名字幕（只保留一枚图章，在荧屏上小如黄豆就说有了署名），放映几十次，上告遭败诉。教授三年辛苦，却分文未得。我却反对上诉，还说那家法院以维护著作权闻名，他们和电影制片厂站到媒体及盗卖影片者一边必有难处。交过学费再惹气生，劳心伤财，扩大痛苦为不明智。此论虽然怯懦，却有某种代表性，该受痛斥。相对之下，我在凡敬弟面前背如针刺，额角冒汗，更加理解他恭献寸石虔诚补天的勇气了。

老孟的工作很有成效。2007年9月4日《工人日报》刊出与我阔别31年的朋友，孙玉春先生的实录：

孟凡敬刚调任市总主席不久，谢惠娟等4名职工到工会反映，她们都在公司工作10年以上时间。前不久，公司向她们发出《关于劳动合同续订有关事项的通知》，表示公司愿意与她们“原则上续订4年”劳动合同。谢惠娟4人提出，按规定应签无固定期限劳动合同。公司立刻变卦，连4年的合同也不愿签了，通知她们：“双方劳动关系至劳动合同期满终止。”她们感到委屈，请求工会为她们做主。

老孟分析了她们的情况，认为她们完全符合签订无固定期限劳动合同的条件，支持她们依法维护自己的权利。



谢惠娟她们得到工会的支持，回公司再次依法要求签订无固定期限劳动合同，再次遭拒；向市劳动争议仲裁委申请仲裁，失利；向区法院提起民事诉讼，败诉；再向市中院上诉，还是败诉。身心疲惫的谢惠娟等4名职工几近绝望了。

老孟一直关注着案件的进展，心情比谢惠娟们还焦急。他和工会其他几位领导反复研究认为，该公司侵权事实清楚，谢惠娟等职工要求签订无固定期限劳动合同理由充足，工会应旗帜鲜明地支持她们！于是，宿州市总工会郑重地向市中院递交了《关于支持再审谢惠娟等职工申请的法律意见书》，详细阐述了再审的理由和必要性。

工会的意见引起了法院的重视，决定重新组成合议庭，再审此案。这一次，孟凡敬亲自出庭代理诉讼。在法庭上，老孟严正指出，劳动合同的订立和解除的法律依据只能是《劳动法》以及相关的法律法规，而非一般的法律。《劳动法》第二十条内容是针对在用人单位工作服务年限较长的劳动者而采取的一项特殊保护性措施，对劳动者是授权性规范，对用人单位是义务性规范。《劳动法》将具备一定条件的劳动者与用人单位续订劳动合同的期限的选择权给予了特殊的劳动者，充分体现了《劳动法》保护弱者，向劳动者倾斜的立法基本原则。因此，我们认为：谢惠娟所在公司应当与谢惠娟等职工签订无固定期限劳动合同。

对《劳动法》的透彻理解，使孟凡敬的申辩入情入理入法，博得满场人的赞赏。合议庭完全同意老孟的意见，最后做出判决，支持谢惠娟等职工要求与企业签订无固定期限劳动合同的诉讼请求，维护了职工的合法权益。

读报后我曾打电话赞扬老孟。他却说：“这仅仅是我应尽的责任，不值一提！”案例发人深思，老孟扮演此类角色已百战百胜，可惜这样的汉子太少！

老孟把工作经验写成一本18万字的职工学法读本《依法维权面对面》，为广大劳动者提供自卫的武器。行文易懂，条理井



劳动者的“护身符”

然，切合实际，首印万册，极受欢迎。漫画家吕士民兄对老孟写书全力支持。吕先生累遭侵权之害，跟老孟心有灵犀，不惜谢绝其他约稿，整月夜战，精心插图，为读本插上趣味和想象的翅膀。据闻读者们亲身用书维权获胜的感谢信颇多，我请求引用，遭两君婉言拒绝，更见襟怀磊落，轻视浮名。

完善的法律靠品德高洁者执行，方能造福群体。当下一些拥有资本者道德身高、文化体重有限，仗着财大气粗而无视法律最终坐到被告席者屡见不鲜，不知其中是否有人为不曾读到凡敬的书而悔恨？写到这里，有一位大学生来访，我将上文念给他听。客人哈哈大笑，坦率地说：“您太糊涂，竟然忘了我国文学史上除去韦应物、苏东坡等少数高士，从未产生过忏悔名著的常识。音乐对双耳重听的人何用？”我赧然沉默。

老孟任市总工会主席，工作劳累烦忙是可想而知的；士民是中医专家，虽展览不断，邀请者或求画、求治病者众多，夫人又需血液透析。但他们仍旧克服困难乘胜前进，又共同献给大家《劳动者的“护身符”》一书，条分缕析，鞭辟入微，举例生动，有的放矢，插图反复斟酌，寻求回味，与文字浑然一体，简畅实用，比起第一本书各具特色，为司法部门和寻求法律自卫的人们急需。只有我这篇说外行话的序文欠精彩，欢迎批评指正。

（作者为作家、文艺评论家）



目 录

1. 《劳动合同法》是劳动者的“护身符” (1)
2. 学好用好《劳动合同法》是所有劳动者必做的
“功课” (3)
3. 建立劳动关系应当订立书面劳动合同 (5)
4. 维权的难度和成本将可以减少 (7)
5. 劳动者不应再保持“沉默” (9)
6. 签订书面劳动合同成为硬性规定 (10)
7. 单位不与职工签订书面劳动合同将会付出更多 (12)
8. 用人单位负有举证责任 (13)
9. 订立劳动合同应当遵循一定的原则 (15)
10. 劳动者与用人单位形成事实劳动关系即享有劳动
法律规定权利 (18)
11. 对“霸王合同”说“不” (20)
12. 劳动合同的含金量高了 (22)
13. 劳动合同不再短期化 (24)
14. 什么是固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同和
以完成一定工作任务为期限的劳动合同 (26)
15. 什么是劳务派遣 (28)
16. 劳务派遣不再游走法律之外 (29)
17. 用人单位不能再强迫劳动了 (31)
18. 遭遇非诚信招聘可依法解除劳动合同 (32)
19. 事业单位职工维权有法可依了 (33)
20. 事业单位职工维权有特别规定的优先适用特别规定 (34)



21. 民办非企业单位等组织的劳动者和非全日制用工也
 纳入了保护范围…………… (35)
22. 依法订立的劳动合同对签约双方都具有约束力…………… (37)
23. 用人单位制定的劳动规章制度不能违反法律、政策
 规定…………… (38)
24. 涉及劳动者利益的规章制度和重大事项应当与职工
 平等协商…………… (39)
25. 劳动者在决定是否接受招用前有权了解用人单位与
 劳动合同相关的情况…………… (41)
26. 用人单位在决定招用劳动者前也有权了解劳动者与
 劳动合同相关的情况…………… (42)
27. 用人单位招用劳动者不得附带额外条件…………… (43)
28. 劳动报酬约定不明确的标准有新规定…………… (44)
29. 试用期的期限有规定…………… (46)
30. 试用期只能约定一次…………… (47)
31. 两种情形不能约定试用期…………… (48)
32. 试用期包含在劳动合同期限内…………… (49)
33. 试用期的工资有了标准…………… (51)
34. 在试用期内也不得任意解除劳动者的劳动合同…………… (53)
35. 双方当事人应当各执一份劳动合同文本…………… (55)
36. 满足两个条件可以约定服务期…………… (56)
37. 服务期违约金的约定有限制…………… (57)
38. 违约金的支付不得超过服务期尚未履行部分所应
 分摊的培训费用…………… (58)
39. 约定服务期不影响正常提高劳动报酬…………… (60)
40. 劳动合同中可以约定保密条款…………… (61)
41. 劳动合同中也可以约定竞业限制条款…………… (62)
42. 在竞业限制期内原用人单位应给予劳动者经济补偿…………… (64)
43. 竞业限制的主体不得任意扩大…………… (65)



44. 竞业限制的内容有限定····· (66)
45. 竞业限制期限必须合理····· (67)
46. 竞业限制并非劳动者“天然”义务····· (68)
47. 由劳动者承担的违约金不得扩大范围····· (70)
48. 双方当事人应当全面履行劳动合同····· (72)
49. 用人单位应当依法及时足额支付劳动者工资····· (73)
50. 用人单位拖欠或不足额支付工资时劳动者享有司法救济的权利····· (75)
51. 用人单位应当严格执行劳动定额标准····· (76)
52. 用人单位应当依法支付劳动者加班费····· (78)
53. 劳动者有权拒绝违章指挥和强令冒险作业····· (80)
54. 劳动者有权对恶劣劳动条件批评检举和控告····· (81)
55. 用人单位有关事项变更不影响劳动合同履行····· (82)
56. 劳动合同不因用人单位合并或分立失效····· (84)
57. 经协商一致可以变更劳动合同····· (86)
58. 经协商一致可以解除劳动合同····· (87)
59. 劳动者有预告辞职权····· (89)
60. 劳动者在六种情形下可以单方解除劳动合同····· (91)
61. 用人单位严重违法劳动者可立即解除劳动合同····· (92)
62. 劳动者不符合录用条件用人单位可以解除劳动合同····· (94)
63. 劳动者有过错用人单位可以解除劳动合同····· (95)
64. 特定情形下劳动者无过错用人单位也可以解除劳动合同····· (97)
65. 用人单位解除无过错劳动者的劳动合同程序应当合法····· (98)
66. 企业不得任意裁减人员····· (100)
67. 实施裁减人员应当遵守程序····· (102)
68. 裁减人员对某些劳动者有特殊保护····· (104)
69. 用人单位不得任意解除劳动合同····· (105)



劳动者的“护身符”

70. 在六种情形下劳动合同终止 (107)
71. 终止劳动合同对特定劳动者有保护 (109)
72. 在特定情形下解除劳动合同劳动者可获经济补偿 (111)
73. 经济补偿金不能由用人单位任意支付 (113)
74. 用人单位违反规定解除或终止劳动合同要承担责任 ... (115)
75. 社会保险可以跨地区转移接续 (117)
76. 用人单位应当按时为解除或终止劳动合同的劳动者
出具证明、转移关系 (118)
77. 劳动者应当在劳动合同解除或终止后与用人单位
办理工作交接 (120)
78. 劳动者应积极参与制订集体合同 (121)
79. 集体合同的主要内容 (123)
80. 专项集体合同 (125)
81. 行业性、区域性集体合同 (126)
82. 集体合同中劳动报酬和劳动条件等标准不得低于
当地最低标准 (127)
83. 劳务派遣单位应当履行对被派遣劳动者的义务 (128)
84. 劳务派遣单位应与用工单位订立劳务派遣协议 (130)
85. 被派遣劳动者在被派遣期间享受三项基本权利 (132)
86. 被派遣劳动者的劳动报酬和劳动条件按用工单位
所在地标准执行 (134)
87. 用工单位对被派遣劳动者有六项义务 (136)
88. 被派遣劳动者享有与用工单位劳动者同工同酬权利 ... (138)
89. 被派遣劳动者有权依法参加或组织工会 (139)
90. 被派遣劳动者可依法与派遣单位解除劳动合同 (141)
91. 劳务派遣单位也有依法单方解除劳动合同的权利 (142)
92. 什么是非全日制用工 (143)
93. 非全日制用工的劳动合同如何订立 (145)
94. 非全日制用工不约定试用期 (147)



95. 非全日制用工可以随时终止 (148)
96. 非全日制用工的劳动报酬有规定 (149)
97. 劳动者合法权益受到侵害时享有救济渠道 (151)
98. 用人单位制定劳动规章制度违法须承担法律责任 (153)
99. 用人单位提供的劳动合同文本违法须承担责任 (155)
100. 不订立书面劳动合同的责任 (157)
101. 违法不签订无固定期限劳动合同的责任 (159)
102. 用人单位违法约定试用期的责任 (161)
103. 用人单位扣留劳动者证件的责任 (163)
104. 用人单位向劳动者收取财物和扣押档案、物品的
 责任 (164)
105. 用人单位违反劳动报酬和经济补偿规定的责任 (166)
106. 劳动合同无效的法律后果 (168)
107. 用人单位违法解除或终止劳动合同的责任 (169)
108. 用人单位严重侵犯劳动者人身权的责任 (170)
109. 用人单位不依法出具证明的责任 (172)
110. 劳动者违法解除劳动合同的责任 (174)
111. 劳动者违反约定保密条款的责任 (175)
112. 用人单位招用尚未解除劳动合同劳动者的责任 (177)
113. 劳务派遣单位违法的责任 (179)
114. 不具备合法经营资格的用人单位的违法责任 (181)
115. 个人承包经营违法用工的责任 (183)
116. 劳动行政部门及其工作人员违法的责任 (185)
117. “自主用工”绝非“随意解雇” (187)
118. 《劳动合同法》也同时保护企业 (189)
119. 哪些组织属于劳动合同法规定的用人单位 (191)
120. 经济补偿和赔偿金不能同时适用 (193)
121. 劳动者不愿签劳动合同将不受保护 (194)
122. 劳务派遣单位不得以非全日制用工形式



劳动者的“护身符”

招用被派遣劳动者	(196)
123. 用人单位不得自行劳务派遣	(198)
后记（一）	(200)
后记（二）	(202)

1. 《劳动合同法》是劳动者的“护身符”

制定《劳动合同法》的一个很重要的背景，就是近些年来劳动者的合法权益被侵犯，而且没有救济渠道。劳动合同法立法就是要矫正这个问题。基于这样的理念，《劳动合同法》的立法宗旨被确定为“明确劳动合同双

方当事人的权利和义务，构建和发展和谐稳定的劳动关系，保护劳动者的合法权益”。因而，它在内容设计上，针对劳动关系现状，做出了许多有利于维护劳动者权益的规定。比如：劳动合同是否应当以书面形式订立以及不订立如何处理；集体合同制度是否应当在《劳动合同法》中加以规定以及如何



规定；《劳动合同法》的适用范围是否包括事业单位的聘用合同和非全日制用工；劳动派遣制度是否应当规范以及如何规范；劳动合同短期化是否应当规范以及如何规范；裁员的标准、条件如何界定以及程序如何规范；试用期如何规范以及竞业限制和约定违约责任如何规范；劳动规章制度是否以及如何经过民主程序；等等，都突出了侧重保护劳动者的权益，都坚持了矫正资强劳弱的原则。正如一些企业职工所说的，学过《劳动合同法》之



劳动者的“护身符”

后最直接的感觉，就是有了它，俺的饭碗端得更稳了，碗里的“油水”也多了。无疑，《劳动合同法》为劳动者带来了福音，是劳动者名副其实的“护身符”。它将有力地遏制血汗工厂的泛滥，提高用人单位的守法意识，使劳动者的权益得到有效保护。

可以说，《劳动合同法》的颁布与实施，宣告了调整劳动关系进入一个新时代。长期以来，由于资本相对稀缺和劳动力相对过剩，劳动者往往缺乏与老板讨价还价的底气。有些地方政府为了追求所谓的 GDP，在关照企业和外来资本时甚至不惜牺牲劳动者的权益。有些仲裁机构和地方法院，也开出了天价仲裁费和诉讼费，把劳动者拒之门外。如果说这种牺牲过去可以用“迫不得已”来辩解的话，《劳动合同法》实施之后却不能再继续下去了。《劳动合同法》的颁布与实施，正是要结束这一不合理的现象。

令人欣喜的是，《劳动合同法》颁布之后，还没来得及实施，就已经对违法经营者起到了威慑作用，他们纷纷使用各种方法来规避《劳动合同法》。但是，这一切都是徒劳的，因为在对待规避法律法规的行为时，一个基本的原则已早早地放在那儿，就是国家和人民的意志不可能容忍藐视法律现象的长期存在，不可能容忍某些严重侵害劳动者权益的规避措施长期横行。《劳动合同法》有关法律责任的规定，已经很明确地说明这一点。据 2008 年 3 月 29 日的《工人日报》报道，2008 年春节过后，无锡市一私营企业老板赵某就因为试图规避《劳动合同法》，用不正当手段私自解除与员工的劳动关系，结果遭到无锡市滨湖区法院的否决，判处赵某所在企业要求与劳动者解除劳动合同不能成立，劳动者与用人单位继续履行原劳动合同，劳动者的工龄仍应连续计算。