

▲ ▲ 劳动合同法实务丛书

LAODONG HETONG
JIUFEN CHULI ZHINAN

劳动合同 纠纷处理指南

主编 马文高 黄永维

LAODONG HETONG
JIUFEN CHULI ZHINAN

中国工商出版社

劳动合同法实务丛书

劳动合同纠纷处理指南

——基于《中华人民共和国劳动合同法》
的分析与解读

主 编 马文高 黄永维
副主编 汪琼枝 李文平

中国工商出版社

责任编辑 张文锐 吴长清
封面设计 欣 然

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动合同纠纷处理指南/马文高, 黄永维主编. -北京:
中国工商出版社, 2007. 7
(劳动合同法实务丛书)
ISBN 978-7-80215-170-3

I. 劳… II. ①马…②黄… III. 劳动合同法-基本知识-中国
N. D922.52

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 101639 号

书名/劳动合同纠纷处理指南
主编/马文高 黄永维

出版·发行/中国工商出版社
经销/新华书店
印刷/北京翌新工商印制公司
开本/850 毫米×1168 毫米 1/32 印张/15.625 字数/406 千字
版本/2007 年 7 月第 1 版 2007 年 7 月第 1 次印刷
印数/01—4000 册

社址/北京市丰台区花乡育芳园东里 23 号 (100070)
电话/(010)63730074, 63748686 电子邮箱/zggscbs@263.net
出版声明/版权所有, 侵权必究

书号: ISBN 978-7-80215-170-3/D·302
定价: 35.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

出版说明

我国劳动合同制度于 20 世纪 80 年代中期开始试点，并在 1994 年 7 月 5 日第八届全国人民代表大会常务委员会第八次会议通过的《中华人民共和国劳动法》中正式确立。二十余年来，劳动合同制度在建立和完善社会主义市场经济体制中发挥了十分重要的作用。但随着城市化、全球化和经济结构调整进程加快以及市场主体多元化、用工形式多样化、劳动关系复杂化，劳动合同制度在实施中也出现了一些新情况、新问题，如一些用人单位为规避对劳动者的义务，不订立书面劳动合同，甚至不承认与劳动者已经形成的事实劳动关系；劳动合同短期化明显，影响了劳动关系的和谐稳定；有的用人单位利用试用期严重侵害劳动者的合法权益；有的用人单位随意设立违约金，限制了劳动者的择业自由和劳动者的合理流动；有的用人单位为规避法定义务，滥用“劳动力派遣”等用工形式。所有这些都无疑影响着劳动合同制度功能的正常发挥。

为了弥补我国劳动合同制度建设上的不足，劳动和社会保障部在认真总结我国现行劳动合同制度实施经验并借鉴一些发达市场经济国家劳动合同制度的基础上，起草了《中华人民共和国劳动合同法（草案送审稿）》，并于 2005 年 1 月报请国务院审议。在此基础上，国务院法制办会同劳动和社会保障部、全国总工会经

过广泛征求意见，反复研究修改，形成了《中华人民共和国劳动合同法（草案）》，经 2005 年 10 月 28 日国务院第 110 次常务会议讨论通过，并提交全国人大常委会讨论。全国人大常委会经四次审议，终于于 2007 年 6 月 29 日在第 28 次会议上通过了《中华人民共和国劳动合同法》。

《劳动合同法》对劳动合同的订立、履行、变更、解除、终止等作出了符合社会主义市场经济要求和我国国情的规定，在规定用人单位自主用工权的基础上，要求用人单位必须与劳动者订立劳动合同，规定用人单位必须全面履行劳动合同，引导用人单位合理约定劳动合同期限，规范用人单位解除、变更和终止劳动合同行为，要求用人单位在解除和终止劳动合同时必须支付经济补偿。我们相信，《劳动合同法》的公布施行对于保护劳动者的合法权益，促进劳动关系的和谐稳定，必将起到重大的作用。

为了广泛宣传《劳动合同法》的制度内容，我们组织劳动和社会保障部、国家工商行政管理总局、国家税务总局、最高人民法院、最高人民检察院、中国人民大学、中国政法大学、对外经济贸易大学等单位的专家、学者，共同编撰了有关劳动合同法的书籍，相信这些书籍的出版对于广大行政执法人员、用人单位和劳动者理解、执行《劳动合同法》有所帮助。

中国工商出版社

二〇〇七年七月

目 录

第一章 总 则

劳动与劳动合同

- 什么是劳动? (1)
- 什么是劳动关系? (1)
- 劳动关系和雇用关系之间有何联系和原则? (3)
- 什么是劳动合同? (6)
- 劳动合同是什么性质的合同? (8)
- 劳动合同具备哪些特征? (8)
- 劳动合同与劳务合同有何区别? (11)
- 劳动合同有什么作用? (14)
- 我国调整劳动合同关系的法律规范有哪些? (16)
- 在处理劳动合同纠纷案件时如何适用法律? (20)
- 同一层次的劳动合同规范性文件发生冲突时应当如何处理? (20)

《劳动合同法》的调整范围

- 什么是用人单位? (22)
- 什么是我国《劳动合同法》上所说的“企业”? (23)
- 我国《劳动合同法》上所说的企业包括哪些种类? ... (25)

- 什么是我国《劳动合同法》上所说的民办非企业单位? (26)
- 什么是我国《劳动合同法》上所说的个体经济组织? (27)
- 什么是我国《劳动合同法》上所说的国家机关? (27)
- 什么是我国《劳动合同法》上所说的事业单位? (29)
- 什么是我国《劳动合同法》上所说的社会团体? (30)
- 什么是劳动者? (30)
- 劳动者的资格包括哪些? (31)
- 我国《劳动合同法》所说的劳动者的范围包括哪些? (35)
- 哪些劳动者不适用我国《劳动合同法》? (36)
- 什么是非法劳动关系? (37)
- 非法用工单位与其职工建立的是不是劳动关系? (39)

《劳动合同法》的基本原则

- 订立劳动合同应当遵循哪些原则? (40)

用人单位劳动规章制度

- 用人单位如何建立和完善劳动规章制度? (43)
- 用人单位的劳动规章制度有何作用? (44)
- 用人单位制定劳动规章制度应当注意哪些问题? (45)
- 用人单位劳动规章制度与劳动合同在效力上有何关系? (46)
- 用人单位劳动规章制度与集体合同或劳动合同不一致的,应当如何处理? (47)
- 用人单位保障劳动者享有劳动权利和履行劳动义务主要是指什么? (49)

劳动行政部门和工会的职责

- 劳动行政部门在劳动合同关系中的地位如何? (50)
- 工会是一个什么性质的组织? (54)
- 我国工会的基本职能有哪些? (54)
- 我国工会的法律地位如何? (55)
- 工会在劳动合同关系中的地位如何? (56)
- 工会在劳动合同关系中有哪些职权? (57)

第二章 劳动合同的订立

劳动合同的订立程序

- 什么是劳动合同的订立? (60)
- 劳动合同的订立有何意义? (60)
- 劳动合同订立的一般程序是怎样的? (61)
- 劳动合同订立的具体步骤是怎样的? (62)
- 用人单位招用劳动者应当遵守哪些规定? (64)
- 用人单位招用农民合同制工人应当遵守哪些规定?
..... (66)
- 用人单位跨省招用农村劳动力应当遵守哪些规定?
..... (67)
- 用人单位招用台湾、香港、澳门人员应当遵守哪些规
定? (68)
- 用人单位招用外国人应当遵守哪些规定? (70)
- 用人单位招用劳动者时如何遵守就业机会男女平等原
则? (73)
- 厂长、经理是否应当签订劳动合同? (75)
- 党委书记、工会主席是否应当签订劳动合同? (77)

- 企业富余人员、放长假人员、外借人员、带薪上学人员、长期病休人员是否应当签订劳动合同？ (79)
- 实行承包经营责任制、租赁经营责任制的企业如何订立劳动合同？ (79)
- 在国有企业改制过程中如何订立劳动合同？ (80)
- 订立劳动合同时当事人应当履行哪些告知义务？ (81)

劳动合同的形式

- 劳动合同应当采取什么形式？ (82)
- 什么是事实劳动关系？我国现行事实劳动关系的规则有哪些？ (83)
- 对事实劳动关系的效力有些什么看法？ (85)
- 什么情况才构成事实劳动关系？ (86)
- 用人单位与劳动者未签订书面合同而形成的事实劳动关系应当如何处理？ (87)
- 劳动合同期满后用人单位与劳动者未办理续订或终止手续而形成的事实劳动关系应当如何处理？ (88)
- 什么是劳动合同文本？ (89)

劳动合同的内容

- 劳动合同应当包括哪些条款？ (100)
- 劳动合同中劳动者的基本权利有哪些？ (106)
- 劳动合同中劳动者的基本劳动义务有哪些？ (115)
- 什么是劳动合同期限？ (120)
- 什么是无固定期限劳动合同？ (120)
- 无固定期限劳动合同制有何意义？ (121)
- 在什么情况下应当签订无固定期限劳动合同？ (124)
- 用人单位应当与劳动者签订无固定期限劳动合同而未

签订的, 应当如何处理?	(126)
□ 什么是固定期限劳动合同?	(126)
□ 以完成一定工作任务为期限的劳动合同?	(127)
□ 什么是劳动合同的试用期?	(128)
□ 试用期与见习期、学徒期有什么区别?	(129)
□ 试用期内劳动合同如何解除?	(130)
□ 劳动合同中的服务期如何约定?	(131)
□ 什么是劳动合同的保守商业秘密条款?	(131)
□ 什么是商业秘密?	(132)
□ 违反保守商业秘密条款应当承担什么法律责任?	(135)
□ 什么是竞业限制?	(135)
□ 竞业限制与商业秘密之间有何关系?	(136)
□ 我国《劳动合同法》颁布之前我国关于竞业限制有何规定?	(137)
□ 竞业限制保护的对象和适用范围如何?	(139)
□ 竞业限制的期限有多长?	(140)
□ 竞业限制有何补偿?	(141)
□ 违反竞业限制的违约金如何确定?	(142)
□ 用人单位在签订劳动合同时向劳动者收取定金、保证金、抵押金等的, 应当如何处理?	(142)

劳动合同的无效

□ 什么是无效劳动合同?	(144)
□ 哪些劳动合同无效?	(145)
□ 什么是劳动合同的全部无效和部分无效?	(149)
□ 如何认定造成劳动合同无效的过错?	(150)
□ 劳动合同被确认无效后应当如何承担法律责任?	(151)
□ 劳动合同被认定无效后, 劳动者已经实际付出的劳动	

- 应当如何处理? (153)
- 由哪些机构确认劳动合同无效? (155)

第三章 劳动合同的履行和变更

劳动合同的履行

- 什么是劳动合同的履行? (157)
- 劳动合同的履行应当具备哪些条件? (158)
- 劳动合同履行的要求有哪些? (158)
- 劳动合同履行应当坚持哪些原则? (159)
- 劳动合同履行行为包括哪些? (164)
- 什么是工资? (169)
- 工资分配的基本原则有哪些? (171)
- 我国现行的工资制度有哪几种? (173)
- 基本工资制度包括哪些内容? (175)
- 用人单位支付劳动报酬有哪些形式? (178)
- 什么是最低工资? (180)
- 最低工资由哪几个部分组成? (182)
- 最低工资制适用于哪些范围? (183)
- 最低工资标准如何确定? (185)
- 最低工资的保障措施有哪些? (187)
- 确定和调整最低工资标准应当考虑哪些因素? (188)
- 用人单位如何履行其发放劳动报酬的义务? (193)
- 如何保障用人单位足额发放劳动报酬? (195)
- 用人单位发放劳动报酬的保障措施有哪些? (195)
- 在法定节假日和婚丧假期间以及依法参加社会活动期间, 用人单位如何支持劳动报酬? (198)

- 用人单位拖欠或者没有足额发放劳动报酬的劳动者如何向人民法院申请支付令? (203)
- 对申请支付令案件如何审理? (204)
- 支付令有何效力? (207)
- 什么是工作时间? (208)
- 我国标准工作时间有多长? (211)
- 计件工作时间如何计算? (213)
- 劳动者的休息时间如何确定? (214)
- 其他工时制度包括哪些内容? (217)
- 用人单位应当在什么时候安排劳动者休假? (222)
- 在什么情况下用人单位可以安排劳动者加班加点? (223)
- 在特殊情况下劳动者加班加点有何规定? (226)
- 劳动者加班加点, 用人单位如何支付劳动报酬? (227)
- 劳动者加班加点, 用人单位支付劳动报酬时应注意什么问题? (229)
- 劳动者拒绝用人单位管理人员违章、强令冒险作业有什么后果? (232)
- 用人单位承包经营期间如何履行劳动合同? (233)

劳动合同的变更

- 用人单位变更名称、法定代表人等是否影响劳动合同的履行? (235)
- 用人单位合并、分立对劳动合同的履行有何影响?
..... (237)
- 用人单位整体出售时对劳动合同的履行有何影响?
..... (238)
- 用人单位整体改制为公司对劳动合同的履行有何影响?
..... (240)

- 用人单位部分改制为公司时对劳动合同的履行有何影响? (241)
- 什么是劳动合同的变更? (242)
- 劳动合同变更应当具备哪些条件? (243)
- 劳动合同变更的事由有哪些? (244)
- 劳动合同变更的程序是怎样的? (246)
- 劳动合同变更会产生什么法律后果? (247)

第四章 劳动合同的解除和终止

劳动合同的协议解除

- 什么是劳动合同的解除? (249)
- 开除、除名、辞退与解除有何区别? (250)
- 什么是劳动合同的协议解除? (251)

劳动者单方解除合同

- 什么是劳动者单方解除合同? (252)
- 劳动者基于自身原因解除劳动合同的, 应当遵守哪些程序? (252)
- 劳动者违法解除劳动合同应当承担什么责任? (254)
- 在什么情况下劳动者可以随时解除劳动合同? (254)
- 用人单位以暴力、威胁或者非法限制劳动者人身自由的手段强迫劳动的, 劳动者能否即时解除劳动合同? (257)
- 用人单位未按照劳动合同约定支付劳动报酬或者提供劳动条件的, 劳动者能否即时解除劳动合同? (258)
- 用人单位克扣或者无故拖欠劳动者工资的, 劳动者能否即时解除劳动合同? (258)

- 用人单位拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的，
劳动者能否即时解除劳动合同？…………… (259)
- 用人单位低于当地最低工资标准支付劳动者工资的，
劳动者能否即时解除劳动合同？…………… (259)

用人单位单方解除劳动合同

- 劳动者的哪些重大过失可以引起用人单位解除劳动合同？…………… (260)
- 劳动者没有过失，用人单位在什么情况下可以解除劳动合同？…………… (263)
- 劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后，
不能从事原工作也不能从事由用人单位另行安排的工作的，用人单位是否可以预告解除劳动合同？…………… (265)
- 劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，
仍不能胜任工作的，用人单位是否可以预告解除劳动合同？…………… (267)
- 用人单位在什么情况下可以经济性裁员？…………… (269)
- 用人单位经济性裁员应当遵守哪些程序？…………… (270)
- 用人单位在什么情况下不得解除劳动合同？…………… (272)
- 工会对用人单位解除劳动合同有何监督权？…………… (274)

劳动合同的终止

- 什么是劳动合同的终止？…………… (275)
- 劳动合同的终止与解除有何区别？…………… (275)
- 在什么情况下劳动合同终止？…………… (275)
- 劳动合同期满或劳动合同约定的终止条件出现时，如
果同时出现用人单位不得解除劳动合同的情形，应当
如何处理？…………… (276)

劳动合同解除或者终止的后果

- 什么是用人单位解除、终止劳动合同的经济补偿? … (276)
- 经济补偿金的性质如何? …… (277)
- 经济补偿金和赔偿是什么关系? …… (278)
- 经济补偿金和违约金是什么关系? …… (279)
- 当事人双方合意解除劳动合同时, 经济补偿金如何给付? …… (280)
- 非过失性辞退时, 经济补偿金如何给付? …… (280)
- 经济性裁员时, 经济补偿金如何给付? …… (281)
- 用人单位逾期给付经济补偿金如何承担责任? …… (282)
- 终止劳动合同时, 经济补偿金如何给付? …… (282)
- 合同制职工调动、转移工作单位时, 经济补偿金如何给付? …… (283)
- 给付经济补偿金时如何计算工作年限? …… (284)
- 劳动合同解除、终止时, 劳动者的义务有哪些? …… (284)
- 劳动合同解除或终止后, 如何移转劳动者的档案? … (285)
- 劳动合同解除或终止后, 如何结转的社会保险关系?
…………… (287)

第五章 特别规定

集体合同

- 什么是集体合同? …… (288)
- 集体合同具有什么法律特征? …… (290)
- 集体合同与劳动合同有什么联系? …… (292)
- 集体合同与劳动合同有何区别? …… (293)
- 集体合同有何作用? …… (294)

□ 订立集体合同的程序是怎样的？	(296)
□ 集体合同应当包括哪些内容？	(298)
□ 关于工资集体协商有何特别规定？	(301)
□ 集体合同范本是怎样的？	(304)
□ 集体协商工资协议书参考文本是怎样的？	(310)
□ 集体合同如何审查？	(311)
□ 集体合同的效力体现在什么地方？	(312)
□ 什么是集体合同的变更和解除？	(313)
□ 集体合同变更和解除的条件有哪些？	(315)
□ 集体合同变更和解除的程序是什么？	(317)
□ 集体合同如何终止？	(318)
□ 违反集体合同应当承担什么责任？	(320)

劳务派遣合同

□ 什么是劳务派遣？	(321)
□ 劳务派遣单位应当具备哪些条件？	(323)
□ 劳务派遣三方主体涉及的法律关系是怎样的？	(324)
□ 劳务派遣单位与被派遣劳动者之间是什么关系？	(324)
□ 劳务派遣单位与用工单位之间是什么关系？	(325)
□ 用工单位与被派遣劳动者之间是什么关系？	(325)
□ 劳务派遣单位与被派遣劳动者之间的权利义务如何确定？	(326)
□ 劳务派遣单位与用工单位之间的权利义务如何确定？	(327)

非全日制用工

□ 什么是非全日制用工？	(327)
□ 促进非全日制用工有何意义？	(328)

- 国际劳工组织有关非全日制劳动的公约和建议书主要内容有哪些? (329)
- 非全日制劳动与全日制劳动有何区别? (330)
- 非全日制劳动者是否享有与全日制劳动者平等的劳动权利? (331)
- 非全日制劳动合同适用于哪些范围? (331)
- 非全日制劳动合同是否要采用书面形式? (332)
- 多重劳动关系如何处理? (332)

第六章 监督检查

- 什么是劳动监督检查? (334)
- 劳动行政部门对劳动合同有哪些监督职责? (336)
- 劳动行政部门实施监督检查时有何职权应依何种程序履行职责? (337)
- 政府有关部门对用人单位执行劳动合同制度的情况有何监督管理职责? (338)
- 工会如何对用人单位执行劳动合同的情况进行监督? (340)
- 群众如何对劳动合同制度执行情况进行监督? (342)

第七章 法律责任

- 用人单位制定的劳动规章制度违法的, 应当承担什么法律责任? (344)
- 用人单位侵害劳动者有关劳动报酬合法权益的, 应当如何承担民事责任? (345)
- 用人单位强令劳动者违章冒险作业应当承担什么法律