

Labor

Labor violation rescue

劳动维权丛书

劳动侵权的 法律救助

向中华 编著



Labor violation rescue
Labor violation rescue
Labor violation rescue

Labor violation rescue
Labor violation rescue
Labor violation rescue

湖南人民出版社

D922.52/31

2007

Labor

Labor violation rescue

 **劳动维权丛书** 

劳动侵权的 法律救助

向中华 编著

湖南人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

劳动侵权的法律救助/向中华编著. —长沙:湖南人民出版社, 2007.1

ISBN 7-5438-4552-0

I. 劳... II. 向... III. 劳动合同-侵权行为-法律援助-中国 IV. D922.52

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 121480 号

责任编辑:邓胜文

装帧设计:罗志义

劳动侵权的法律救助

向中华 编著

*

湖南人民出版社出版、发行

网址: <http://www.hnppp.com>

(长沙市营盘东路3号 邮编:410005)

湖南省新华书店经销 湖南望城湘江印务有限公司印刷

2007年1月第1版第1次印刷

开本:890×1240 1/32 印张:11.25

字数:264,000 印数:1-5,000

ISBN 7-5438-4552-0
D·731 定价:18.00元

目
录

第一章 劳动合同权及侵权法律责任	/001
一、劳动合同概述	/001
(一) 劳动合同的概念与特征	/001
(二) 劳动合同的内容	/002
二、劳动合同的订立	/015
三、劳动合同的效力	/024
(一) 劳动合同的法律效力	/024
(二) 无效劳动合同	/024
四、劳动合同的变更	/031
(一) 劳动合同的变更概念及原则	/031
(二) 劳动合同变更的条件	/032
(三) 劳动合同变更的程序	/033
(四) 劳动合同变更的法律后果	/033
(五) 不能协商一致变更劳动合同问题的处理	/033
三、劳动合同的解除	/036
(一) 劳动合同的解除与开除、除名、 辞退、辞职和自动离职的关系	/036
(二) 双方协商解除劳动合同	/042
(三) 用人单位解除劳动合同	/043
(四) 劳动者解除劳动合同	/056
四、劳动合同的终止	/062
(一) 劳动合同终止的情形	/062
(二) 劳动合同终止的法律后果	/065
五、劳动合同的续订	/068
六、集体合同	/069
(一) 集体合同的概念	/069



目

录

(二) 集体合同与劳动合同的区别	/070
(三) 集体合同的内容	/072
(四) 集体合同的订立	/073
(五) 集体合同的变更与解除	/077
七、劳动合同的侵权及法律责任	/079
(一) 什么是劳动合同的侵权	/079
(二) 违反劳动合同的侵权法律责任	/087

第二章 休息休假权及侵权法律责任 /098

一、工作时间	/098
(一) 标准工作时间	/099
(二) 不定时工作时间	/101
(三) 综合计算工作时间	/102
(四) 计件工作时间	/105
(五) 缩短工作时间	/105
二、延长工作时间	/110
(一) 延长工作时间的般情形	/110
(二) 延长工作时间的特殊情形	/113
(三) 延长工作时间的工资报酬	/114
三、休息休假	/115
(一) 休息休假的概念	/115
(二) 休息休假的种类	/115
四、休息休假权的侵权及法律责任	/121
(一) 侵害劳动者休息休假权的基本情形	/123
(二) 侵害劳动者休息休假权的法律责任	/130



第三章 劳动报酬权及侵权法律责任	/134
一、劳动者的工资权	/134
(一) 工资概述	/134
(二) 工资分配的基本原则	/138
(三) 劳动者的工资权	/141
二、最低工资制度	/142
(一) 最低工资制度的产生与发展	/142
(二) 最低工资及其构成	/144
(三) 最低工资制度的适用范围	/145
(四) 最低工资的保障和监督	/150
三、工资支付制度	/152
(一) 工资支付的形式	/152
(二) 工资的支付对象	/154
(三) 工资应足额支付, 禁止用人 单位克扣劳动者工资	/155
(四) 特殊情况下的工资支付	/159
四、劳动报酬权的侵权及其法律责任	/167
(一) 违反按劳分配、同工同酬工资 分配原则的侵权及法律责任	/167
(二) 违反最低工资标准支付劳动 者工资的侵权及法律责任	/167
(三) 克扣或无故拖欠劳动者工资 的侵权及法律责任	/170
(四) 违反工资支付形式规定支付 工资的侵权及法律责任	/174
(五) 不按规定支付延长工作时间 劳动报酬的侵权及法律责任	/175



目

录

(六) 不按规定支付劳动者休假及依法参加社会活动期间工资报酬的侵权及法律责任	/175
第四章 女职工和未成年工特殊劳动保护权及侵权法律责任	/177
一、女职工的特别保护	/177
二、未成年工的特别劳动保护	/187
三、侵害女职工和未成年工特殊劳动保护权的法律责任	/191
(一) 侵害女职工和未成年工特殊劳动保护权的法律责任认定	/191
(二) 侵害女职工特殊劳动保护权的法律责任	/192
(三) 侵害未成年工特殊劳动保护权的法律责任	/194
第五章 劳动安全权及侵权法律责任	/200
一、劳动安全卫生权	/200
(一) 劳动安全卫生权的概念	/200
(二) 劳动者的劳动安全卫生义务	/208
二、劳动安全卫生制度	/208
(一) 安全生产责任制度	/210
(二) 安全卫生教育制度	/210
(三) 安全卫生检查制度	/213
(四) 伤亡事故报告和处理制度	/213
(五) 职业病报告和处理制度	/217



三、劳动安全卫生权的侵权及其法律责任	/227
(一) 劳动安全卫生权的侵权构成	/227
(二) 劳动安全卫生权的侵权及法律责任	/228
 第六章 社会保障权及侵权法律责任	 /234
一、工伤保险权	/234
(一) 工伤和工伤保险	/235
(二) 工伤保险的基本原则	/239
(三) 工伤的认定	/243
(四) 劳动能力鉴定	/254
(五) 工伤保险待遇	/257
(六) 非法用工单位伤亡人员一次性赔偿	/264
二、养老保险权	/265
(一) 养老保险概述	/265
(二) 我国养老保险结构	/268
(三) 劳动者享受基本养老保险的条件	/270
(四) 基本养老保险个人账户的建立与管理	/273
(五) 基本养老保险金的计发办法	/275
三、医疗保险权	/276
四、失业保险权	/281
五、生育保险权	/286
六、社会保障权侵权法律责任	/290
 第七章 劳动侵权的法律救济	 /297



目
录

一、双方协商的法律救济途径	/298
二、企业调解的法律救济途径	/299
(一) 企业调解的机构设置	/299
(二) 企业调解委员会的组成	/299
(三) 企业劳动争议调解委员会的 调解程序	/300
三、劳动争议仲裁委员会仲裁的法律救济途径	/303
(一) 劳动争议仲裁的概念	/303
(二) 劳动争议仲裁的受案范围	/303
(三) 劳动争议仲裁的组织机构	/305
(四) 劳动争议仲裁的参加人	/308
(五) 仲裁的管辖	/310
(六) 仲裁原则	/312
(七) 劳动争议仲裁的程序	/315
四、诉讼的法律救济途径	/322
(一) 劳动争议诉讼的概念	/322
(二) 劳动争议诉讼提起的条件	/323
(三) 人民法院的受理范围	/326
(四) 劳动争议诉讼案件的管辖	/329
(五) 劳动争议诉讼程序	/329
附录:	/331
一、中华人民共和国劳动法	/331
二、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	/344
三、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	/347



第一章

劳动合同权及侵权法律责任

一、劳动合同概述

(一) 劳动合同的概念与特征

劳动合同是劳动者与用人单位之间确立劳动关系，明确双方权利和义务的协议。劳动合同作为合同的一种，除具有一般合同的特征外，还有其自身的基本特征：

第一，劳动合同的主体即劳动合同的双方当事人是特定的。劳动合同的主体一方是劳动者，一方是用人单位。根据我国劳动法律法规精神，一般情况下，能够成为劳动合同关系的劳动者只能是年满 16 周岁且具有劳动权利能力和劳动行为能力的自然人；而用人单位可以是具有劳动用工资格的中国境内的企业、个体经济组织，也可以是国家机关、事业组织以及社会团体。

第二，劳动合同的内容具有较强的法定性。劳动合同的内容主要是明确双方当事人的权利和义务。为了保护劳动者的合法权



益，维护正常的劳动用工秩序，劳动法律法规对劳动者和用人单位之间的权利义务关系作了许多强制性规定。例如，法律法规规定了最低的劳动条件和劳动标准，要求用人单位必须遵守，用人单位只能在法律规定的最低劳动条件和劳动标准下使用劳动者，而不能通过协商降低国家规定的劳动条件和劳动标准。劳动合同内容的强制性体现了国家权力对劳动用工活动的干预，也体现了对劳动者权益的保护。

第三，劳动合同的目的是为了确立劳动者和用人单位之间的关系。劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系的法律形式。劳动合同通过劳动者与用人单位平等协商一致而订立，经过国家法律的规定和确认，便产生法律上的约束力，任何一方，包括用人单位和劳动者必须依照劳动合同的规定行使权利和履行义务，否则应承担相应的法律责任。

（二）劳动合同的内容

【案例介绍与评述】合法的劳动合同应包括哪些内容？

今年年初，小赵被一印刷厂招用为合同制工人。双方订立了劳动合同，但由于小赵不了解有关法律，对自己的劳动合同一直感到心里不踏实。请问，合法的劳动合同应包括哪些内容？

根据《劳动法》的规定，一般情况下，劳动合同的条款分为必备条款和约定条款两部分，且应当以书面形式订立。

必备条款主要包括：（1）劳动合同的期限。主要分为固定期限、无固定期限和以完成一定的工作为期限几种。（2）工作内容。主要包括劳动者的工种和岗位，以及该岗位应完成的生产（工作）任务、工作地点等。（3）劳动保护和劳动条件。（4）劳动报酬。应明确劳动者的工资、奖金和津贴的数额或计发办法。（5）劳动纪律。（6）劳动合同的终止条件。主要是指无固定期限劳动合同终止条件的约定内容。（7）违反劳动合同的责



任。

除了上述七条必备条款以外，劳动合同的双方当事人还可以在国家法定的范围内通过协商订立约定条款，如就出资培训、住房分配、劳动者保守用人单位商业秘密等事项，约定双方的权利和义务等。所以，小赵可以对照劳动法关于劳动合同的条款规定，检查自己与单位所签的劳动合同是否合法。如果有不合法的，可以通过协商、调解、仲裁、诉讼等途径维权。

1. 劳动合同的必要条款。

根据我国《劳动法》第19条的规定，劳动合同应当具备以下条款：

(1) 劳动合同的期限。劳动合同的期限，即当事人双方所订立的劳动合同起始和终止的时间。根据劳动法的规定，劳动合同期限分为有固定期限、无固定期限和以完成一定的工作为期限三种。究竟采取哪一种，应根据具体情况由双方当事人商定，并应明确规定在劳动合同之中。

①有固定期限的劳动合同，又称定期劳动合同。它是当事人明确约定了合同有效的起止日期的劳动合同。合同期限届满，合同约定的权利义务自行终止，劳动法律关系归于消灭。从实践来看，有固定期限的劳动合同期限通常在半年以上、10年以下，但是法律也允许合同期限少于半年或多于10年。总之，劳动合同双方当事人可以根据生产经营的特点和需要确定合同有限期限。但是，如果法律法规对劳动合同期限有强制性规定时，必须遵守。

②无固定期限的劳动合同，也称不定期劳动合同。它是劳动合同双方当事人不明确约定合同终止日期的劳动合同。无固定期限劳动合同的文本只写明合同生效日期，而不明确约定该合同的终止日期。一般而言，有固定期限劳动合同到期后，用人单位可以不说明理由而拒绝与劳动者续签劳动合同；无固定期限劳动合



同不存在到期的问题，除非发生法定原因或双方约定，否则无固定期限劳动合同不能解除。无固定期限的劳动合同适用于技术性复杂、保密性强及工作（行业）需要长期保持人员稳定的工作岗位。为了保护劳动者的合法利益，保持劳动关系的相对稳定，《劳动法》第20条规定：“劳动者在同一用人单位连续工作满10年以上，当事人双方同意延续劳动合同的，如果劳动者提出订立无固定期限的劳动合同，应当订立无固定期限的劳动合同。”值得注意的是，这一连续工作时间的计算不应扣除劳动者依法享有的医疗期时间。另外，为保护某些具备法定条件的劳动者的利益，1996年10月31日劳动部《关于实行劳动合同制度若干问题的通知》规定如果这些劳动者提出订立无固定期限的劳动合同，用人单位必须与其订立无固定期限劳动合同。依这种方式订立无固定期限的劳动合同的情形主要有：

第一，在同一用人单位连续工作满10年以上，当事人双方同意续延劳动合同的；

第二，工作年限较长，且距法定退休年龄10年以内的；

第三，复员、转业军人初次就业的；

第四，法律法规规定的其他情形。

根据《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》的规定，按照平等自愿、协商一致的原则，用人单位和劳动者只要达成一致，无论初次就业的，还是由固定工转制的，都可以签订无固定期限的劳动合同。农民工在同一用人单位连续工作满10年，双方同意续延劳动合同，农民合同制工人本人提出签订无固定期限劳动合同的，用人单位应当与其签订无固定期限劳动合同。但是，法律法规不允许签订的除外。

③以完成一定工作为期限的劳动合同。它是双方当事人将完成某项工作或工程作为合同终止日期的劳动合同。以完成一定工作为期限的劳动合同，实际上是一种有期限的劳动合同，只是它



的期限不以固定的起始日期和终止日期来固定和判断,而是以某项工作或工程开始及结束的时间来固定和判断。它一般适用于建筑业、临时性、季节性的工作或岗位上的劳动者。

【案例介绍与评述】王军提出订立无固定期限劳动合同应予支持。

王军自 1989 年起就被某汽车修理厂招聘为临时工。由于他勤奋好学,修理技术越来越精,逐渐成为厂里的技术骨干,十几年来为厂里创造了可观的经济效益。去年王提出要签订无固定期限的劳动合同,厂家以临时工不能签订这种合同为由拒绝了王的要求。王即不上班,立刻引起厂家营业额的下降,厂家遂起诉到劳动争议仲裁委员会,要求王上班,继续履行未完的临时合同。

该案是一宗因劳动合同期限问题而引起的劳动纠纷。根据《劳动法》第 20 条的规定,劳动合同期限有固定期限、无固定期限和完成一定工作的期限三种形式。固定期限的劳动合同是指在劳动合同中规定了明确的起始和终止期限,劳动合同期限届满,劳动关系即告结束。无固定期限的劳动合同是指不确定终止日期的劳动合同,但并非传统的“固定工”,这类合同也有时间限制,以职工的退休年龄为合同终止的最后期限。完成一定工作的期限的劳动合同是指完成一定工作后,劳动合同即告终结。

而订立劳动合同应当遵循平等自愿、协商一致的原则,劳动合同期限也应在协商一致的基础上订立,任何一方无权强迫对方接受自己主张。

但是鉴于劳动者处于相对弱势的地位,我国劳动法将“保护劳动者的合法权益”作为首要目的,因此在一些具体规定上倾向于劳动者。对于劳动合同期限问题,《劳动法》第 20 条第 2 款就作了这样的规定:“劳动者在同一用人单位连续工作满 10 年以上,当事人双方同意延续劳动合同的,如劳动者提出订立无固定期限的劳动合同,应当订立无固定期限的劳动合同。”



本案中，王军在修理厂已连续工作满 10 年，因此王提出订立固定期限的劳动合同是合法的，作为用人单位的修理厂有义务接受这个要求。当然，王军的合理请求遭到用人单位拒绝时，不能消极地不上班，而应积极地通过申诉、仲裁、诉讼等方式来维权。

(2) 工作内容。工作内容是指劳动法律关系所指向的对象，即劳动者具体从事什么种类或什么内容的劳动。它具体包括劳动者从事劳动的工种、岗位以及该岗位应完成的生产（工作）任务等。劳动合同中的工作内容条款，是劳动合同的核心条款之一，它是劳动者通过自己的劳动取得劳动报酬的源泉，也是用人单位使用劳动者的目的，因此必不可少。劳动合同的工作内容条款一般要求规定得明确、具体，便于遵照执行。

(3) 劳动保护和劳动条件。劳动保护和劳动条件是指在劳动合同中约定的用人单位对劳动者所从事的劳动必须提供的生产、工作条件和劳动安全卫生保护措施。由于任何生产经营活动或多或少都存在着一定的危及劳动者生命和健康的不安全因素，因此，用人单位不仅必须为劳动者提供必需的劳动条件和劳动保护，而且必须提供符合国家规定的劳动安全卫生条件和劳动保护，如对女职工和未成年工必须实施特殊保护。

(4) 劳动报酬。劳动报酬是用人单位基于劳动者提供的劳动的数量和质量而向劳动者支付的报酬。劳动报酬包括工资、资金和津贴等。劳动报酬是劳动者付出劳动后应该得到的回报，它是公民个人收入的主要的、重要的来源。合理的劳动报酬，不但能使职工维持劳动力的再生产，而且能使其更好地为社会创造财富。所以，为保障劳动力再生产的正常进行，劳动法律法规在劳动报酬方面实施了最低工资保障制度。针对用人单位克扣或无故拖欠职工工资的严重现象，劳动法律法规规定用人单位不仅应当支付劳动者的劳动报酬，而且还应当支付经济补偿金和赔偿金。



(5) 劳动纪律。劳动纪律是劳动者在劳动过程中必须遵守的劳动规则和劳动秩序。订立劳动合同时，当事人可以在劳动合同中具体约定劳动纪律的内容，也可以原则约定劳动者应当遵守用人单位的规章制度。有关规章制度的具体内容，用人单位可以另行制定。比如员工的行为规范、考勤制度、企业奖惩制度等都可用人单位的《员工手册》中加以规范。规章制度订立后，用人单位应当将规章制度的内容明确告知劳动者。但是，用人单位的规章制度不得与法律法规相抵触，否则无效。劳动合同订立后，劳动者如果违反劳动合同约定的劳动纪律，用人单位可根据其违反纪律的严重程度，给予相应的处分和处罚。

【案例介绍与评述】单位制度能否作为审案依据？

最近，星星玩具厂领导根据单位的规定处罚了一些工人。因为这些规定极为苛刻，工厂员工听都没有听说过，工人们处罚不服，准备通过法律程序解决争议。但厂管理层的人说，家有家规，厂有厂规，请问：单位制度能作为法院审理案件的依据吗？

用人单位制定的规章制度是指用人单位依照法律和民主程序制定的、在本单位范围内实行的组织生产经营和进行劳动管理的规则。为保障本单位生产经营活动的正常进行，依照《劳动法》第4条“用人单位应当依法建立和完善规章制度，保障劳动者享有劳动权利和履行劳动义务”的规定，用人单位有权根据法律、法规的规定，结合单位的实际情况制定一些规章制度，比如工作程序、劳动纪律、奖惩规定，等等。最高人民法院2001年颁布施行的《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第19条规定：“用人单位根据《劳动法》第4条之规定，通过民主程序制定的规章制度，不违反国家法律、行政法规及政策的规定，并已向劳动者公示的，可以作为法院审理劳动争议案件的依据。法院在审理劳动争议案件时首先应适用劳动法和有关的劳动法律、法规，并可参照有关劳动政策、规章等规范性文件。”



由此可见，用人单位制定的规章制度要作为审理劳动争议案件的依据，应当具备三个条件：①必须是由用人单位的行政管理机关依法制定，内容必须符合劳动法及有关法律、法规；②必须经过职工代表大会或股东大会、董事会等权力机构或其他相应的民主程序通过；③必须明确告知劳动者。本案中，星星玩具厂在制定厂规时未经过一定的民主程序，制定后没有告知厂内职工，所以按此厂规进行处罚而引起劳动争议，我们认为可向法院起诉，这样的制度是不能作为法院审理案件的依据的。

(6) 劳动合同终止的条件。劳动合同终止的条件，就是劳动合同法律关系终结和撤销的条件。劳动合同终止的条件，可分为法定终止条件和约定终止条件。法定终止条件是指法律直接规定劳动合同终止的情形，一旦这种情形出现，劳动合同即行终止。约定终止条件是双方在遵守法律和社会公共利益的基础上，协商约定劳动合同终止的情形，一旦这些情形出现，劳动合同即行终止。

(7) 违反劳动合同的责任。违反劳动合同的责任，是指在劳动合同履行过程中，当事人一方或双方由于自己的过错造成劳动合同的不履行或不适当履行而应承担的相应的民事、行政或刑事责任。劳动法律法规对于违反劳动合同的责任作出了许多强制性的规定。除法定责任以外，当事人还可以约定违反劳动合同的责任。当事人在劳动合同中约定违反劳动合同的责任，应当遵守法律、行政法规的基本精神和原则，公平合理。

以上条款是法律规定劳动合同必须具备的条款。若必备条款不完善，必然会导致合同不能成立、不能生效。

2. 劳动合同的可备条款。

劳动合同的可备条款又称约定条款或补充条款，是指除法定必备条款之外劳动合同当事人在合同中协商约定的条款，它对于必备条款起补充作用。劳动合同缺乏可备条款，并不影响合同的