

企业法律与管理实务操作系列 WIN

超级实用版

HR俱乐部、劳动法在线

联合强力推荐
★★★★★

增订
3版

劳动争议 实务操作与案例精解

王勤伟 著

企业人力资源管理工作指南 劳动争议案件代理操作读本

企业高层决策参考

中层业务学习指南

法律实务操作指点

用工风险防范必备

典型案例 具体分析 实用易懂 概括精要

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

企业法律与管理实务操作系列 WIN

超级实用版



劳动争议 实务操作与案例精解



王勤伟 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动争议实务操作与案例精解 / 王勤伟著. —3 版.

—北京: 中国法制出版社, 2016. 12

ISBN 978 - 7 - 5093 - 8050 - 5

I. ①劳… II. ①王… III. ①劳动争议 - 劳动法 - 研究 - 中国 IV. ①D922.591.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 277624 号

责任编辑: 杨智 (yangzhibnula@126.com)

封面设计: 周黎明

劳动争议实务操作与案例精解

LAODONG ZHENGYI SHIWU CAOZUO YU ANLI JINGJIE

著者/王勤伟

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/730 毫米 × 1030 毫米 16 开

版次/2017 年 1 月第 3 版

印张/18.5 字数/360 千

2017 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 8050 - 5

定价: 49.80 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66038703

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

第三版序言

像律师一样思考

勤伟律师是我的同事，他的《劳动争议实务操作与案例精解》已出版了两版，现在是第三版，对此，我感到由衷的高兴。应勤伟之邀，欣然为该书作序。

近年来，在律师行业，已有很多律师在繁忙的业务之余，潜心于写书、出书，这些律师尤其值得同行尊敬。当然，出书的目的各有不同。有的是为了法律服务市场营销，吸引客户，成为“卖点”；有的是为了雁过留声、人过留名；有的是为了打造专业化、塑造专业品牌。但不论出于什么目的，在绝大多数律师忙于办案创收时，有这样一些律师能勤于思考，将自己的理论、感悟、办案的心得、案例评析写成书出版，实属不易。

伴随着《劳动法》《劳动合同法》《就业促进法》《劳动争议调解仲裁法》《社会保险法》的颁布实施，中国特色的社会主义劳动法律体系已逐步形成。越来越多的企业、劳动者对劳动法律业务需求日渐强烈。党的十八大又明确提出构建和谐劳动关系。劳动关系是否和谐，事关广大职工和企业的切身利益，事关经济发展与社会和谐。劳动争议案件的增多，需要更多的劳动法律专业律师提供法律帮助。

正是源于这种需要，加之日常所办案件，勤伟律师萌生了写作的念头，并付诸实践。《劳动争议实务操作与案例精解》选取了有代表性的劳动争议案件，一一分析点评，阐述与这一法律问题有关的劳动争议纠纷的法律法规政策和实务中对于这一法律问题的应对及处理，从一个执业律师的角度出发，将法律规定、法律理论和实际案件相结合。因此，这样的书，对

于读者而言，正如凯勒所言“书是随时在近旁的顾问，随时都可以供给你所需要的知识，而且可以按照你的心愿，重复这个顾问的次数”。如果遇到相应的法律问题，读者就可能成为忠实的客户。

这本书现在是第三版，在这一版中，勤伟律师根据一年来国家有关劳动法律法规的修改情况，对书中涉及的案例及适用法律进行了相应的修订，对目前司法实践中一些有争议的问题，如双倍工资的性质及起算时间等，进一步作了阐述，对当前颇受关注的热点“互联网+”企业的新型用工模式进行了分析，并增加了一个相关案例，方便读者对此问题更好地理解。

勤伟律师出版的这本书，体现了他在劳动法律业务领域勤于思考的职业精神，无论是办案还是写这本书，尤其是将一个个案例生动化、类型化，没有思索、没有甘于寂寞，是写不出来的。由于劳动法律尤其是劳动政策纷繁复杂，劳动争议案件的一方当事人多为企业职工，律师收费也较低，很多律师不愿意涉足劳动法业务，在这种情况下，勤伟律师的写作更加难能可贵。

西方有句谚语：“Think like a lawyer（像律师一样思考）”。《劳动争议实务操作与案例精解》即是勤伟律师思考的结晶。

山东省高层次人才库专家、山东省政府法律专家库专家
齐鲁律师事务所高级合伙人、一级律师

高景言

2016年11月

再版序言

依法规范用工 构建和谐劳动关系

劳动关系是人们在从事劳动过程中发生的社会关系，具体表现为劳动者与用人单位，包括企业、事业单位、国家机关、社会团体、个体经济组织等之间发生的关系。劳动关系是否和谐，事关广大劳动者和用人单位的切身利益，事关经济发展与社会和谐。和谐劳动关系的建立，必须依靠法治。

我国历来重视劳动领域的法制建设。在1994年7月5日《劳动法》颁布前，国家陆续出台了一批劳动方面的法律法规。1995年1月1日《劳动法》的施行，填补了我国法制建设的空白，成为法制建设新的里程碑，对规范劳动关系、理顺用人单位与劳动者的权利义务、进一步实施劳动制度改革、将劳动关系纳入法制轨道具有重要意义，同时也有利于劳动争议的及时解决，避免恶性案件的发生，促进社会安定团结。

此后，十届全国人大常委会第二十八次会议审议通过了《劳动合同法》，自2008年1月1日起施行。这是我国劳动和社会保障法制建设中的又一个里程碑。《劳动合同法》的颁布实施，对于更好地保护劳动者合法权益，构建、发展和谐稳定的劳动关系，促进社会主义和谐社会建设，具有十分重要的意义。《劳动合同法》通过对劳动合同的订立、履行、解除、终止等作出符合社会主义市场经济要求和我国国情的规定，在尊重用人单位用工自主权的基础上，根据实际需要增加了维护用人单位合法权益的内容，对劳动者十分关心的问题，作了进一步规定，要求用人单位必须与劳动者订立书面劳动合同、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依法支付经济补偿，从而有效地保护劳动者的合法权益。《劳动合同法》的制定是落实科学发展观、构建社会主义和谐社会的重要内容。劳动是人类社会最基本的社会活动，劳动关系是最基本的社会关系，因此，社会和谐重要的是劳动关系的和谐。劳动关系和谐稳定，是保证企业正常的生产经营秩序、促进经济社会和谐发展的前提和基石。在劳动关系中，用人单位与劳动者一方面有共同的利益，另一方面又有不同的利益需求，是一对既统一又对立的矛盾共同体。《劳动合同法》在维护用人单位合法权益的同时，侧重于维护处于弱势一方的劳动者的合法权益，以实现双方之间力量与利益的平衡，进一步完善劳动合同制度，从而促进中国特色和谐劳动关系的构建。

随着我国劳动方面的法律法规日趋完善，如何贯彻实施、正确执行这些法律法规，构建和谐的特色劳动关系成为摆在全社会、特别是用人单位和劳动者面前一个非常重要的问题。2015年3月21日，中共中央、国务院印发《关于构建和谐劳动关系的意见》，这是指导新时期劳动关系工作的纲领性文件。意见明确指出，我国正处于经济社会转型时期，劳动关系的主体及其利益诉求越来越多元化，劳动关系矛盾已进入凸显期和多发期，劳动争议案件居高不下，有的地方拖欠农民工工资等损害职工利益的现象仍较突出，集体停工和群体性事件时有发生，构建和谐劳动关系的任务艰巨繁重。在新的历史条件下，努力构建中国特色和谐劳动关系，是加强和创新社会管理、保障和改善民生的重要内容，是建设社会主义和谐社会的重要基础，是经济持续健康发展的重要保证。意见提出的工作原则之一就是坚持依法构建。健全劳动保障法律法规，增强企业依法用工意识，提高职工依法维权能力，加强劳动保障执法监督和劳动纠纷调处，依法处理劳动关系矛盾，把劳动关系的建立、运行、监督、调处的全过程纳入法治化轨道，发挥法治在构建和谐劳动关系中的引领和规范作用。

“徒法不足以自行。”抽象、冰冷的法律条文给法律的正确理解和适用带来了一定的难度。因此，如何让用人单位和劳动者正确理解、全面把握

劳动法律法规的内涵，准确适用法律，体现法律规定的应有之意，这应是法律工作者的一项社会义务，也是全社会尊法、学法、守法、用法的一种体现。本书正是从这一角度出发，深入浅出地介绍了试用期、订立劳动合同、劳务派遣、特殊用工关系、规章制度、无固定期限劳动合同、双倍工资、保密义务与竞业限制、劳动合同的解除与终止、社会保险等十个方面的劳动争议问题，指导用人单位与劳动者在处理相关问题时要依法依规，统筹处理好促进用人单位发展和维护劳动者权益的关系，调动双方的积极性、主动性，推动企业和职工协商共事，正确解决双方的劳动争议，构建和谐劳动关系。

本书第二版针对实践中出现的有争议的几个问题，如试用期内的裁员问题、分公司对总公司规章制度的适用问题、用人单位单方解除劳动合同与通知工会的问题以及用人单位与劳动者约定劳动合同解除或终止条件等问题增加了四个案例，使本书在试用期、规章制度、劳动合同的解除和终止等方面的内容更加完善，更有利于双方劳动关系的规范管理与和谐建设。

当前全国各地发生的劳动争议案件居高不下，而我们分析、研究劳动争议案件的目的不限于解决具体的劳动争议案件，更要通过这些具体的个案，分析相关的法律规定，剖析其中的利害关系，指导双方解决纠纷的思路，使用用人单位与劳动者有一个清醒的认识，从而达到协商解决劳动争议、减少诉累、构建和谐劳动关系的目的。而这也正是规范用人单位依法用工、提高劳动者依法维权能力的基本要求。唯其如此，则和谐的劳动关系为期不远矣。

王勤伟

2015年6月

初版序言

时至今日，我们看到的有关劳动争议的书籍一般侧重于理论研究，而本书的显著特点是实用性。书中介绍的十个方面的问题和八十一个案例，正是目前企业劳动用工过程中极易出现争议的节点，因此体现出三个特点。一是本书体例因循解决常见问题的需要，不循规蹈矩，字字句句掷地有声，实用精炼；二是案例极具代表性，可供解决问题时直接借鉴；三是法规引用和解释系统性、专业性强，是一本难得的工具书。

成书过程也值得称道。作者是一名专家型律师，执业领域是公司治理和劳动关系，办理了大量劳动争议案件，掌握大量第一手资料，边办案、边体会、边对比、边提高，是一本名副其实的个人智慧结晶。这样的书，值得读。

王勤伟律师在齐鲁律师事务所执业多年，我们是老同事，是难得的专业型、专家型律师，不仅职业品德有口皆碑，而且严谨勤奋，不仅专业，而且善于用心，执业过程中不忘收集提炼，成书济世，这正是律师行业需要提倡的，也诠释了一个专家型律师成长的轨迹。

愿本书对广大实务工作者具有指导意义，理论工作者也可借鉴其实务和案例。也愿王勤伟律师及时吸纳广大读者的反响和建议，不断有新作问世，为建立和谐劳动关系继续努力。

山东省律师协会会长

苏波

2013年11月

目 录

第一章 试用期	1
一、概述	2
二、试用期应当签订劳动合同	3
案例 1: 王某与某公司劳动争议纠纷	3
三、试用期的期限	5
案例 2: 赵某与某贸易公司劳动争议纠纷	5
四、试用期的工资	7
案例 3: 小李与某台资企业劳动争议纠纷	7
五、试用期的培训问题	9
案例 4: 5 位硕士生与杭州某跨国公司劳动争议纠纷	9
六、试用期内劳动合同的解除	11
案例 5: 张某与广州某电子公司劳动争议纠纷	11
七、试用期内的裁员问题	13
案例 6: 张某与某制药公司劳动争议纠纷	14
第二章 订立劳动合同	17
一、概述	18
二、依法建立劳动关系	18
案例 7: 孙某与上海某跨国公司劳动争议纠纷	19
案例 8: 李某与广州某物业公司劳动争议纠纷	20
案例 9: 雷某与江阴某建筑安装公司劳动争议纠纷	21
三、及时签订书面劳动合同	24
案例 10: 李某与苏州某 IT 制造企业劳动争议纠纷	25
案例 11: 金某与郑州某服饰公司劳动争议纠纷	26
四、依法行使知情权	29
(一) 用人单位的告知义务	29

(二) 劳动者的告知义务	29
案例 12: 金某与某酒店管理公司上海分公司劳动争议纠纷	30
案例 13: 徐女士与上海某高科技公司劳动争议纠纷	32
案例 14: 赵某与某保险公司劳动争议纠纷	33
五、劳动合同的订立及效力	35
案例 15: 高某与北京某出版社劳动争议纠纷	35
案例 16: 易某与株洲某工贸公司劳动争议纠纷	37
六、劳动关系与劳务关系的界定	38
案例 17: 孙某与日照某食品公司劳动争议纠纷	38
七、部门承包中劳动关系的认定	41
案例 18: 陈某与成都某宾馆劳动争议纠纷	41
八、基于互联网平台提供劳务是否构成劳动关系	44
案例 19: 刘某与天津某生活服务公司劳动争议纠纷	44

第三章 劳务派遣 47

一、概述	48
二、劳务派遣三方的关系	51
案例 20: 刘某与中复公司、大华公司劳动争议纠纷	51
三、劳务派遣单位与用工单位的责任承担	53
案例 21: 刘某与北京某物业公司、某劳务派遣中心劳动争议纠纷	53
四、用工单位劳务派遣制度的管理	55
案例 22: 李某与苏州某台资服装公司劳动争议纠纷	55
五、劳务派遣纠纷的管辖	59
案例 23: 孙某与上海浦东某企业服务公司劳动争议纠纷	59
六、劳务派遣关系中保密协议的效力	61
案例 24: 王某与北京某国际信息咨询公司劳动争议纠纷	61
七、劳务派遣合同的效力	63
案例 25: 单某与北京某酒店管理公司劳动争议纠纷	63

第四章 特殊用工关系 66

一、概述	67
二、事实劳动关系	68
案例 26: 李某与北京某科技有限公司劳动争议纠纷	68
三、双重劳动关系	71

案例 27: 张某与某外企劳动争议纠纷	71
四、非全日制用工	73
案例 28: 小刘与某公司劳动争议纠纷	73
五、退休人员构成劳务关系	75
案例 29: 付某与成都某物业服务公司劳动争议纠纷	75
六、未成年工的管理	76
案例 30: 小李与山西某国有煤矿劳动争议纠纷	76
七、女职工的特殊保护	78
案例 31: 徐女士与深圳某公司劳动争议纠纷	78
八、外国人在内地就业	82
案例 32: 玛丽与北京某民营企业劳动争议纠纷	82

第五章 规章制度 86

一、概述	87
(一) 规章制度的主要内容	87
(二) 规章制度与劳动合同的相互关系	88
(三) 规章制度的制定程序	88
(四) 规章制度的意义	89
二、规章制度的效力	89
案例 33: 周某与某外资企业劳动争议纠纷	89
三、劳动者不能胜任工作的界定	92
案例 34: 小李与某广告公司劳动争议纠纷	92
四、不能胜任工作员工的处理	95
案例 35: 郝某与某公司劳动争议纠纷	95
五、依法调岗调薪	98
案例 36: 屈某与上海某劳务公司劳动争议纠纷	98
六、劳动者患职业病时的岗位调换	100
案例 37: 赵某与某水泥厂劳动争议纠纷	100
七、员工违纪的处理	102
案例 38: 王某与某公司劳动争议纠纷	102
八、末位淘汰制	104
案例 39: 刘某与某电器销售公司劳动争议纠纷	104
九、附于劳动合同中的规章制度的效力	106
案例 40: 徐某与某公司劳动争议纠纷	106

十、严重违反规章制度的认定	109
案例 41：刘某与某公司劳动争议纠纷	109
十一、规章制度与劳动合同不一致时的处理	111
案例 42：王某与某外资公司劳动争议纠纷	111
十二、规章制度的修改	113
案例 43：赵某等与北京某航空制造企业劳动争议纠纷	113
十三、分公司能否直接适用总公司的规章制度	115
案例 44：郑某与某集团威海分公司劳动争议纠纷	115
第六章 无固定期限劳动合同	118
一、概述	119
二、连续订立两次固定期限劳动合同后签订无固定期限劳动合同的情形	121
案例 45：姜某与青岛某服饰公司劳动争议纠纷	121
三、劳动者在同一用人单位连续工作满十年订立无固定期限劳动合同的情形	124
案例 46：李某与莱芜某银行劳动争议纠纷	124
四、视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同的情形	128
案例 47：霍某与某纸业公司劳动争议纠纷	128
五、连续工作时间的认定	131
案例 48：刘某与某集团公司劳动争议纠纷	131
第七章 双倍工资问题	134
一、概述	135
二、人力资源管理人员未签订劳动合同是否要支付双倍工资	136
案例 49：单某与北京市某物流公司劳动争议纠纷	136
三、停工留薪期间及停工治疗期间是否要支付双倍工资	138
案例 50：王某与北京某餐饮公司劳动争议纠纷	138
四、劳动合同期满后未续签书面劳动合同是否要支付双倍工资	141
案例 51：陈女士与北京某公司劳动争议纠纷	141
五、视为已订立无固定期限劳动合同后不补签书面劳动合同是否要支付双倍工资	144
案例 52：袁某与北京某中心劳动争议纠纷	144
六、未签订无固定期限劳动合同的双倍工资问题	148
案例 53：易某与广州某电子公司劳动争议纠纷	148

七、双倍工资的时效问题	151
案例 54：白某与北京某时装公司劳动争议纠纷	151
第八章 保密义务与竞业限制	155
一、概述	156
二、竞业限制条款的效力	157
案例 55：张某、李某、石某与某公司劳动争议纠纷	157
三、劳动者违反保密义务或竞业限制条款的责任	160
案例 56：赵某与某电子科技有限公司劳动争议纠纷	160
四、竞业限制的经济补偿	162
案例 57：陈某与广州某科技公司劳动争议纠纷	162
五、保密费用	164
案例 58：张某与某科技公司劳动争议纠纷	164
六、竞业限制的适用范围	165
案例 59：小张与某公司劳动争议纠纷	165
案例 60：陈某与某 IT 公司劳动争议纠纷	166
第九章 劳动合同的解除与终止	168
一、概述	169
（一）劳动合同的解除	169
（二）劳动合同的终止	169
二、协商解除劳动合同	170
案例 61：周某与广州某科技公司劳动争议纠纷	170
三、劳动者单方解除劳动合同	172
案例 62：金某与某矿业公司劳动争议纠纷	173
案例 63：柳某与某工贸公司劳动争议纠纷	174
案例 64：王某与北京某石油公司劳动争议纠纷	176
案例 65：黄某与广州某料理店劳动争议纠纷	178
案例 66：向某与广州某公司劳动争议纠纷	180
案例 67：刘某与某贸易公司劳动争议纠纷	182
四、用人单位单方解除劳动合同	183
案例 68：文某与某投资公司劳动争议纠纷	184
案例 69：薛某与郑州某客车公司劳动争议纠纷	187
案例 70：李某与北京某私营公司劳动争议纠纷	189

案例 71: 王某与成都某公司劳动争议纠纷	190
案例 72: 黄某与某公司劳动争议纠纷	192
案例 73: 姚某与上海某物业公司劳动争议纠纷	193
案例 74: 赵某与某日用化工公司劳动争议纠纷	195
案例 75: 王某与惠州某贸易公司劳动争议纠纷	197

第十章 社会保险问题 199

一、概述	200
二、养老保险	202
案例 76: 赵某与济南某企业劳动争议纠纷	203
案例 77: 袁某与上海某视听系统有限公司劳动争议纠纷	205
三、医疗保险	209
案例 78: 曹某与陕西某公司劳动争议纠纷	209
案例 79: 高某与上海某网络信息服务公司劳动争议纠纷	211
四、工伤保险	214
案例 80: 贺某与莲花县某材料公司劳动争议纠纷	215
案例 81: 张某与威海某控制器公司劳动争议纠纷	216
案例 82: 李某与东营某石业公司劳动争议纠纷	220
五、失业保险	223
案例 83: 李某与重庆某药厂劳动争议纠纷	224
案例 84: 梁某与南宁市某海鲜广场劳动争议纠纷	225
六、生育保险	227
案例 85: 马某与河南某食品公司劳动争议纠纷	228
案例 86: 苏某与上海某半导体公司劳动争议纠纷	230

附 录 233

中华人民共和国劳动合同法 (2012 年 12 月 28 日)	233
中华人民共和国劳动合同法实施条例 (2008 年 9 月 18 日)	243
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法 (2007 年 12 月 29 日)	247
中华人民共和国社会保险法 (2010 年 10 月 28 日)	252

工伤保险条例	261
(2010 年 12 月 20 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	269
(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)	271
(2006 年 8 月 14 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 (三)	273
(2010 年 9 月 13 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 (四)	275
(2013 年 1 月 18 日)	

第一章 试用期

内容提要

试用期应当签订劳动合同

王某与某公司劳动争议纠纷

试用期的期限

赵某与某贸易公司劳动争议纠纷

试用期的工资

小李与某合资企业劳动争议纠纷

试用期的培训问题

5 位硕士生与杭州某跨国公司劳动争议纠纷

试用期内劳动合同的解除

张某与广州某电子公司劳动争议纠纷