

全国“七五”普法推荐用书

谁动了我的 权利?

中国人民大学法律援助中心◎编

劳动就业纠纷 维权必备法律常识

主编◎胡天龙

让法律成为生命的陪伴，
让“遇事找法”成为习惯！

情景再现 以案说法易明白

案例解读 专业分析更透彻

维权提示 学法尊法会用法

法律链接 要点分明有依据

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

全国“七五”普法推荐用书

谁动了我的 权利？

中国人民大学法律援助中心◎编

劳动就业纠纷
维权必备法律常识

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

劳动就业纠纷维权必备法律常识 / 中国人民大学法律援助中心
编. —北京: 中国法制出版社, 2016.8
(谁动了我的权利?)
ISBN 978-7-5093-6544-1

I. ①劳… II. ①中… III. ①劳动就业—民事纠纷—处理—
基本知识—中国 IV. ①D922.591.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 196395 号

责任编辑: 王佩琳 (wangpeilin@zgfs.com)

封面设计: 李 宁

谁动了我的权利? 劳动就业纠纷维权必备法律常识

SHUI DONGLE WODE QUANLI? LAODONG JIUYE JIUFEN WEIQIAN BIBEI FALÜ CHANGSHI

编者 / 中国人民大学法律援助中心

经销 / 新华书店

印刷 / 三河市紫恒印装有限公司

开本 / 880 毫米 × 1230 毫米 32 开

印张 / 9.25 字数 / 191 千

版次 / 2016 年 10 月第 1 版

2016 年 10 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-6544-1

定价: 29.80 元

北京西单横二条 2 号

值班电话: 010-66026508

邮政编码 100031

传真: 010-66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 010-66038139

市场营销部电话: 010-66033393

邮购部电话: 010-66033288

(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)

一直在路上

自中华人民共和国第一部宪法颁布以来，我国的法律体系日益完善。婚姻法、消费者权益保护法、合同法等一系列法律的出台，意味着公民的权利在法律上得到了越发完善的确立与保护。当然，权利不应当仅仅存在于法律条文之中，更需要真正地成为公民之荫庇。然而在实践中，维权并非易事。

中国人民大学法律援助中心（以下简称人大法律援助中心）是致力于以我所学、服务社会的学生志愿组织，成立十七年以来，一直致力于法律援助的维权工作。这些年来，该中心的维权工作越发成熟，其业务范围逐步囊括法律咨询、法律普及与诉讼代理等项目，法律援助的烛光越来越亮，照亮了维权与法治的路途。

人大法律援助中心编写的“谁动了我的权利？——维权必备法律常识”系列普法丛书则是其在法律援助的道路上点起的另一盏明灯。从大纲的拟定、案例的选择到内容的撰写，全部由该中心的志愿者在我院胡天龙老师的指导下协力完成，耗时近七百个日夜。本套丛书涉及与公民生活息息相关的多个领域，通过典型案例的分析形式，以通俗的语言向普通民众解释法律



条文、分析法律问题，使民众得以更深入地了解 and 运用法律，从而维护自身的合法权益。近两年时间中，法律援助中心志愿者更迭，这盏明灯却被手手相传，志愿者们攻坚克难，终于完成了这部诚意之作。

系列普法丛书的编著与出版是人大法律援助中心一次新的尝试，是一群风华正茂的志愿者们对社会主义法治理念推行的有力贡献。志愿者们结合自身的理论知识与实践经验，向民众宣扬法律知识，并将法律援助的影响力扩展至更广的地域、更多的人群。这是人大法律援助中心志愿者们理念的贯彻，正如他们所说，他们“一直在路上”，把为公民维权的事业做到更好。

我将在普及法律知识、维护公民权利的道路上“筚路蓝缕”的志愿者们称作孤独的骑士，纵使千难万险，一颗服务社会的赤子之心始终未变。他们的功绩或许于今不显，或许黯淡微小，但是我相信终有一日将成为社会主义法治事业的“丰功伟绩”。

作为志愿者们的诚意之作，这部系列普法丛书凝聚了他们希望民众得以维护自身权利、了解法律知识的真诚愿望。希望他们的心血能够得到读者们的喜爱，成为读者们维护自身权利的有效工具。

中国人民大学法学院院长

中国人民大学法学院教授

韩大元

为法律的普及而努力

文本上的法律，对普通群众来说难免生硬难懂。即使有认识法律、学习法律的精神，可是面对成千上万的法律规定，普通老百姓还是不知从何下手。法律条文拿在手中，还是眉头紧锁，对自己遇到的法律问题依然疑惑不解。而法律的实施应当是普遍的，只有得到了普遍实施的法律才能称之为真正意义上的法律，否则就形同虚设。

中国人民大学法律援助中心编写的“谁动了我的权利？——维权必备法律常识”系列普法丛书的出版，是中国人民大学法学院的学生积极履行法律人社会责任的一种尝试，更是贯彻落实党的十八届四中全会精神和决定的一项实际行动。

在主编教师的指导下，丛书编纂的项目筹划、大纲和体例的确定、稿件的创作和修改，主要是由中国人民大学法律援助中心的学生负责，这是很让人感到高兴和欣喜的。近两年的时间，很多同学暑假也坚持在学校统稿和改稿，充分展现了他们“志在愿在，明法明德”的精神和理念，同时也体现了人大学子的社会担当和践行社会主义法治理念的决心。

本套丛书一共分为7册，7个分册涉及的内容分别是：合同、



谁动了我的权利？

劳动就业纠纷维权必备法律常识

婚姻家庭、道路交通、劳动就业、消费者权益保护、房产物业、拆迁补偿。7册一共100万字左右，可以说内容涉及了人们日常生活的方方面面。丛书内容是以案例分析的形式呈现的，每分册都由100个左右的典型案例以及对案例的分析构成。通过情景再现、案例解读、维权提示和法律链接四部分，用浅显易懂的语言，将人们的日常生活与法律规定相结合，阐明蕴含在公民生活中的法理。这是很符合普通群众接受法律、了解法律的习惯的。

总结起来，这套丛书有两个特点：第一，强调实用性，介绍的都是与群众生活密切相关的法律知识，简单实用。第二，注重实例运用，用大量案例说明问题，通俗易懂。相信会收到很好的普法效果。

授人以鱼不如授人以渔，让普通群众可以自己拿起法律武器去维护自己的权益，是法律人共同的愿望。希望中国人民大学法律援助中心与中国法制出版社合作推出的这套普法丛书，能够得到广大人民群众的认识和欢迎，能够成为人们维护自身权益的有效工具。

中国人民大学法学院教授 姚辉

法律的生命力

明代名相张居正有言：“天下之事，不难于立法，而难于法之必行。”古往今来众多史实表明，制定再多仅做表面文章、束之高阁或实施不力的法律都无济于事。法律的生命力在于实施，法律的权威在于实施，法律的魅力也在于实施。全面推进依法治国，重点在于严格实施法律，做到严格执法。正是基于此背景，中国人民大学法律援助中心的志愿者们在“人大人”家国情怀和人文传统的召唤下历时两年编写了“谁动了我的权利？——维权必备法律常识”系列普法丛书。

我有幸作为指导主编教师参与了本系列丛书的编撰，也目睹了志愿者们在此过程中付出的艰辛和努力。丛书的创意和架构来自多届中国人民大学法律援助中心志愿者的反复评判和钻研。本系列丛书与学术文章不同，研究和分析或许未涉及高深奥妙的学术问题和争辩，但更肩负着另一份沉甸甸的社会责任——如何使晦涩难懂的法律条文通俗易懂，如何选择有典型意义的案例，如何使判决分析能够让百姓理解运用。本套丛书在法律问题解读上，结合案例细节从各个角度予以解读，分析全面精细；在维权提示上，通过温馨维权提示指导读者如何防患



于未然，如何在合法权益受到侵害后及时寻求法律救济和积极主张合法权利；在法律链接上，将与案例有关的主要法律条文详尽列示，特别是在选取具体适用的法律条文方面，志愿者们一直关注新出台的法律法规和司法解释等，在两年时间中反复对列出的法律法规不断予以完善补充，力求让读者看到最新、最全的法律条文和指引。

当前，我国正处于加快推进依法治国的关键时期，感谢中国人民大学法律援助中心践行“人大人”的法律情怀与中国法制出版社合作献上此部诚意之作，谨希望本套丛书能为广大公民维护合法权益提供强有力的法律武器和维权工具，提升生活的安全感，促进构建良好的社会秩序，巩固法治对人们能够自由、有尊严地生活的期许。

丛书是本人和中国人民大学法律援助中心的志愿者们在日常紧张的科研、工作和学习的过程中完成编撰的，定有错误疏漏之处，请读者不吝赐教和指正，期待丛书再版时予以改进。丛书的筹划、编撰和出版得到中国法制出版社王佩琳编辑的精心指导和悉心照顾，中国人民大学法学院韩大元教授、林嘉教授和姚辉教授的支持与厚爱，以及郑晓敏博士的启动帮助，在此一并感谢！

中国人民大学法学院副教授 胡天龙

一直在路上·····	1
为法律的普及而努力·····	3
法律的生命力·····	5

第一章 劳动合同

1. 用人单位不同意签订劳动合同怎么办? ·····	2
2. 试用期间用人单位需要为员工缴纳社会保险吗? ·····	5
3. 劳动者持虚假学历证明与用人单位签订的劳动合同效力 如何? ·····	7
4. 劳动合同能否约定劳动者在辞职时的违约金? ·····	10
5. 未签劳动合同双倍工资的计算基数到底是基本工资还是工资 总额,具体包括哪些部分? ·····	13
6. 企业在患病职工医疗期间内能否与其解除劳动合同? ·····	16
7. 单独签订试用期协议有无效力? ·····	19
8. 劳动者离职后再次入职,企业又与其约定试用期,是否构成 非法约定试用期? ·····	23
9. 试用期能否超过六个月? ·····	25



10. 实习期间受伤算不算工伤?	28
11. 退休后返聘能适用劳动法吗?	31
12. 能辞退患有传染病的劳动者吗?	34
13. 用人单位能否与劳动者自行约定违约金?	38
14. 用人单位能够依据内部建立的“末位淘汰”制度解除劳动 合同吗?	41
15. 用人单位能够向劳动者收取风险保证金吗?	46
16. 用人单位可以随时炒劳动者鱿鱼吗?	48
17. 工资被冒领怎么办?	52
18. 劳动者用虚假身份签订劳动合同, 后果如何?	54
19. 企业可以根据经营需要而任意调整员工的岗位或工作地 点吗?	56
20. 一个劳动者能否签订两份及以上的劳动合同?	59
21. 劳动合同在劳动者的工伤期到期, 用人单位能否终止劳动 合同?	61
22. 用人单位合并或分立, 原劳动合同是否继续有效?	64
23. 劳动者在履行劳动合同过程中给用人单位造成损失, 劳动 者是否需要赔偿?	67
24. 用人单位能否在劳动合同中约定不为临时工办理社会保险?	69
25. 用人单位与劳动者依法协商解除劳动合同的, 支付经济补 偿金的工作年限如何计算?	73
26. 用人单位违法解除劳动合同, 劳动者欲主张经济补偿, 经 济补偿金和赔偿金能否同时主张?	76



27. 劳动者离职后能否向原用人单位主张竞业限制经济补偿? ...	79
28. 劳动者在单位工作满 10 年后, 要求签订无固定期限劳动合同, 用人单位不愿签订, 劳动者在单位继续工作的能否主张双倍工资?	82
29. 职工受到治安处罚的, 单位能与其解除劳动关系吗?	84
30. 劳动者同时与其他用人单位建立全日制劳动合同且拒不改正的, 用人单位能否解除劳动合同?	87
31. 用人单位应如何发放竞业限制经济补偿?	91
32. 员工跳槽后拉走客户的, 应当承担法律责任吗?	93

第二章 劳动报酬

1. 劳动者在试用期无工资是否合法?	100
2. 企业能否支付实物代替工资?	103
3. 企业能否以单位集资名义扣发工资?	105
4. 未订立书面劳动合同且劳动报酬约定不明确时如何解决? ...	107
5. 用人单位一直拖欠或不足额支付劳动报酬, 劳动者能否解除劳动合同?	110
6. 加班工资如何计算?	113
7. 补休能否代替加班工资?	116
8. 病假期间工资如何计算?	118
9. 单位能将生育津贴多于工资的部分扣除吗?	120
10. 用人单位能否在规章制度中规定对劳动者的经济处罚? ...	123



- 11. 集体合同约定的劳动报酬高于劳动合同约定的劳动报酬时, 应按何标准向劳动者发放工资? 125
- 12. 用人单位无故拖欠工资, 如何申请支付令来解决? 128
- 13. 解除劳动合同如何计算经济补偿金? 131

第三章 社会保险与社会福利

- 1. 企业与员工未签订劳动合同, 也未为员工缴纳社会保险, 发生工伤如何处理? 136
- 2. 劳动合同中约定“工伤概不负责”, 劳动者签订后发生工伤事故, 能否要求赔偿? 138
- 3. 劳动者发生工伤, 享受了工伤待遇的, 是否可以再主张精神损害赔偿? 142
- 4. 企业不为职工缴纳养老保险, 职工是否可以要求企业赔偿? ... 147
- 5. 劳动者与用人单位协议不参加社保, 发生工伤谁负责? ... 149
- 6. 已领取失业保险金能否要求单位补缴社保费? 153
- 7. 因第三人造成工伤, 第三人已经赔偿的, 能否再要求工伤赔偿? 157
- 8. 上下班途中受到事故伤害的工伤认定的情形有哪些? 159
- 9. 上下班途中发生交通事故是否属于工伤? 163
- 10. 无照驾驶在上下班途中发生交通事故, 属于工伤吗? 168
- 11. 职工因公外出途中发生人身伤亡事故, 在获得赔偿后能否再享受本企业的工伤保险待遇? 171
- 12. 无资质承包发生工伤谁担责? 173



13. 建筑商将工程转包给无资质的个人, 发生工伤怎么办? ...	176
14. 非城镇户口非自愿失业领取一次性生活补助的标准是什么? ...	178
15. 上班时间干私活受伤是否属于工伤?	181
16. 临时被指派加班而受伤算工伤吗?	184
17. 劳动者替岗受伤能否认定为工伤?	187
18. 违反单位的管理制度受到伤害的, 能认定为工伤吗?	190
19. 非法使用童工发生工伤的, 赔偿责任如何承担?	193
20. 企业能否解除与怀孕女职工的劳动关系?	197
21. 工伤赔偿协议的效力如何?	199
22. 一至四级伤残的工伤保险待遇如何计算?	203
23. 社会保险可以补缴吗?	206
24. 劳动者负工伤, 劳务派遣单位与用工单位怎样承担责任? ...	209
25. 上班时间在单位自杀, 能算是工伤吗?	211
26. 与用人单位协商解除劳动合同能否领取失业保险金?	213
27. 内退职工能否享受工伤保险?	216

第四章 特殊用工与雇佣关系

1. 劳务派遣中用人单位能否提取部分用工单位支付给劳动者的劳动报酬?	222
2. 劳务派遣单位在被派遣劳动者无工作期间是否需要向劳动者支付劳动报酬?	224
3. 被派遣到用工单位的劳动者要求支付加班工资, 应向谁提出要求?	227



4. 员工因履行职务伤害他人的, 由谁承担赔偿责任?	229
5. 劳务派遣中, 用人单位可以随时解除劳动合同吗?	231
6. 非全日制用工中用人单位终止劳动合同的, 是否应支付经济 补偿?	233
7. 非全日制用工中用人单位能否随时终止劳动合同?	235
8. 单位组织员工旅游过程中, 员工受到伤害是否应认定为工 伤?	238
9. 非全日制用工的劳动者能在两个以上的用人单位兼职吗? ...	242
10. 雇佣关系中, 雇员受伤了怎么办?	244
11. 农村盖房, 包工队人员工作时受伤怎么办?	247

第五章 争议解决

1. 在员工劳动期间, 企业对其进行监控违法吗?	252
2. 仲裁调解协议达成后能否反悔?	254
3. 劳动仲裁期间能否中断?	258
4. 劳动争议必须先经过仲裁吗?	262
5. 认定为劳动争议或劳务争议, 哪个对劳动者更有利?	264
6. 劳动者和单位不在同一地点, 怎样确定劳动仲裁机构? ...	268
7. 发生劳动争议, 因为等待单位答复而超过仲裁时效的怎么 办?	270
8. 不服工伤认定结论, 能直接向法院起诉吗?	272
9. 逾期未申请认定工伤的, 劳动者如何维权?	275
10. 单位领导违章指挥工作的, 劳动者能够拒绝吗?	278



第一章

----- CHAPTER 1 -----

劳动合同



1. 用人单位不同意签订劳动合同怎么办?

情景再现

2014年6月10日,姜某应聘到某化工厂工作,口头约定工资为每月1200元,但未签订书面劳动合同。虽然姜某一直要求与工厂签订书面劳动合同,但是单位总是以各种借口拖延。2015年12月10日,化工厂在未提前通知的情况下,告知姜某以后不用再来工厂上班。姜某不服化工厂的辞退决定,向劳动仲裁委员会申请仲裁,请求撤销化工厂的辞退决定,并要求单位支付自2014年7月10日至2015年12月的双倍工资。

案例解读

我国《劳动合同法》规定劳动关系自用工之日起建立,建立劳动关系应订立书面劳动合同。本案中,姜某与化工厂建立劳动关系后多次要求与用人单位签订书面劳动合同,但化工厂无正当理由拒绝签订。根据相关法律规定,已建立劳动关系,没有同时签订书面劳动合同的,应当自用工之日起一个月内订立书面劳动合同,如果在用工之日起一个月内订立劳动合同,