

LDHT

劳动合同法下的
离职员工管理

魏浩征 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

L
A
O
D
O
N
G
S
H
E
T
O
N
G
F
A
X
I
A
D
E
L
I
Z
H
I
Y
U
A
N
G
G
U
A
N
L
I

LDHT

劳动合同法下的
离职员工管理

魏浩征 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

L
A
O
D
O
N
G
H
E
T
O
N
G
F
A
X
I
A
D
E
L
I
Z
H
I
Y
U
A
N
G
O
N
G
G
U
A
N
L
I

图书在版编目(CIP)数据

劳动合同法下的离职员工管理/魏浩征著. —北京:中国法制出版社,2007.9

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0151 - 7

I. 劳… II. 魏… III. ①劳动合同法 - 基本知识 - 中国
②企业管理:人事管理 - 基本知识 IV. D922.52 F272.92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 141018 号

劳动合同法下的离职员工管理

LAODONGHETONGFA XIAXE LIZHIYUANGONG GUANLI

著者/魏浩征

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2007 年 11 月第 1 版

印张/11.5 字数/197 千

2007 年 11 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0151 - 7

定价:28.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

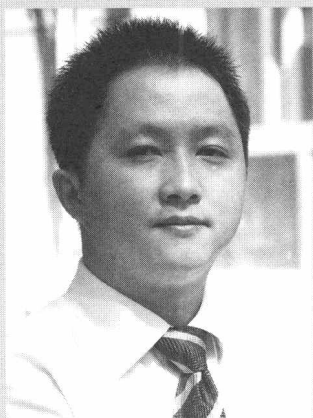
网址:<http://www.zgfs.com>

市场营销部电话:66033393

传真:66031119

编辑部电话:66066820

邮购部电话:66033288



魏浩征 劳动法与员工关系管理专家，资深培训师，
经济法学硕士，劳动法世界（www.laboroot.com）创始人、首席顾问，上海劳达企业管理咨询有限公司总经理，
《员工关系》总编。

这是一本学习贯彻《劳动合同法》的非常实用的参考书，切实帮助在体制改革和机制创新的过程中，依法推进新型劳动人事制度的各级管理者尤其是人力资源管理干部，解疑释惑，举一反三，工作主动，少走弯路。

——新闻出版总署教育培训中心
副主任 段即克

魏老师依据自己丰富的专业知识和实践经验，从企业管理所面临的实际问题出发，在该书中提供了独到的人力资源管理方面的解决方案和先进理念，帮助读者理解和掌握离职员工管理中的相关法律规定，提升企业防范和控制劳动用工法律风险的能力。

——江苏舜天国际集团有限公司
副总裁 曹怀娥

一本完整而又实用的人力资源管理工作者的工具书。阅读本书，最深刻的感受是：每一个成功的企业家必定要认识到永远是“建个团队”比“买个团队”更重要。

——艾欧史密斯电气产品公司中国区
人力资源总监 赵茹梅

离职员工管理并不是简单的事情，如果处理不好，其负面影响会在短时间内呈千万倍扩散。每一位企业管理者都有必要研习离职员工管理的技巧和方法，帮助企业把员工离职带来的负面影响降到最低。

——上海易初莲花连锁超市有限公司华东区
人力资源部总经理 吴炯

实战，这是阅读后的第一感受。以前听过魏老师的课，工作中也时有交流，每次都受益匪浅。离职管理是人力资源工作的重要内容，影响到企业能否建立起和谐的劳资关系，书中案例均为常见的离职实操总结，此书面世无疑为我们提供了一个可供时时查询的有益工具。

——联想集团大中华区华东区
人力资源经理 刘明广

■ 作者简介

魏浩征，法学硕士，劳动法世界（www.laboroot.com）创始人、首席顾问，上海劳达企业管理咨询有限公司总经理，《员工关系》总编，美国认证协会“注册国际高级人力资源专家”，并兼任中国企业家联合会特约讲师，中国人力资源开发研究会特约讲师，中国兵器工业集团人力资源战略研究中心特聘顾问，北京中关村IT协会劳动关系首席顾问等职务。

魏老师长期从事劳动法与员工关系管理咨询与培训工作，在上海、北京、深圳、广州、南京、苏州、重庆、厦门、福州、杭州、宁波、青岛等地成功主讲数百场劳动法与员工关系管理公开课及企业内训课程，受训学员数万人。担任数十家知名企业的劳动法顾问、人力资源管理顾问，在企业规章制度管理、劳动合同管理、用工模式筹划、商业秘密保护、违纪员工处理、裁员管理、用工成本控制、改制重组、劳动争议预防及应对等方面具有独特的才能和丰富的经验。

魏老师曾为以下集团公司提供劳动法与员工关系管理内训和常年顾问服务：中国兵器工业集团、英特儿营养乳品、蒙牛乳业、招商银行、华润集团、通用汽车、奇瑞汽车、联想集团、中国五矿、中国银行、艾欧史密斯、约翰迪尔、上海广电信息产业股份有限公司、中远集团、梅特勒托利多、华立集团、外高桥集团、通用五菱、东风汽车、重庆商社集团、京东方、赛科石油、征途网络、大金空调、朗讯科技、中国进出口信用保险公司、电装（中国）投资、易初莲花、扬子江药业、TNT安吉物流、华润万家有限公司、时代集团、拜耳、橡果国际、联合汽车电子、浙江新华书店股份有限公司、乐山电力、广西出版总社、厦商集团、重庆钢铁集团、苏果超市等数十家知名企业。

魏老师提供咨询辅导及公开课服务的客户包括：新闻出版总署、中国企业家联合会、北京中关村 IT 协会、通用电气、IBM、阿尔斯通、贝尔阿尔卡特、大唐电信、杜邦、飞利浦电子、宝钢、西门子开关、平安保险、阿迪达斯、中石油、中国银联、马士基、施耐德电气、吉列、立邦涂料、埃森哲咨询、富士施乐、贝塔斯曼、李宁体育用品、太平洋安泰、东方航空、微创软件、中国电信、复星集团、上海黄页、江铃汽车、国美电器、太平洋建设集团、德邦证券、友邦保险、中外运敦豪、神州数码、金山软件、江苏舜天、诺基亚、旺旺、柯尼卡美能达、潍柴动力、联邦快递、东方航空、上海浦东国际机场、虹桥机场、上海医药、沃尔沃建筑设备、微创软件、比亚迪、长安汽车等上千家大型企业。

魏老师擅长的核心课程包括：《人力资源管理中的风险控制》、《跳槽员工与辞退员工管理技巧及典型案例解析》、《员工手册制订与劳动争议风险防范》、《劳动合同管理实战精要》、《企业商业秘密保护法律实务操作》、《工伤风险控制与转嫁法律实务》、《绩效考核与薪酬设计中的法律误区及应对技巧》、《劳务派遣与用工风险控制实务操作技巧》等。

附：

劳动法世界 (www.laboroot.com) 简介

劳动法世界 (www.laboroot.com) 是中国领先的劳动关系咨询与培训机构，致力于引导企业实现卓越劳动关系管理，帮助企业防范用工风险、降低雇佣成本。劳动法世界拥有一支知名劳动法专家、人力资源管理专家、学者、法官、劳动仲裁员、专业律师、人力资源总监为主的顶级劳动关系专家队伍，面向企事业单位提供劳动法律综合性、高品质的一站式培训、咨询、顾问、代理等服务。

■ 序

从上海飞到深圳，从深圳飞到北京，从北京飞到重庆，又从重庆飞回上海，然后深更半夜再赶到苏州……游走于东南西北各个城市，一路走来，不知不觉已在全国各地主讲超过 300 场劳动关系管理公开课及内训课程，为近百家知名企业提供了劳动关系风险管理咨询服务，笔者创办的劳动法世界（www.laboroot.com）网站也将走过三个年头。其间，服务的客户包括外企、民企、国企、事业单位等各种不同类型的企业，接触的人群包括总裁、总经理、人力资源总监、人事经理、业务经理、法务人员、工会主席、基层员工、执业律师等各个层面的人员，深深感触到，他们之于《劳动法》、《劳动合同法》的困惑与惶恐。

有人把公司与员工的关系，戏称为婚姻关系。把员工招聘进公司并形成劳动关系相当于结婚，是两厢情愿皆大欢喜的事情，员工跳槽或公司辞退员工发生离职，则相当于离婚，充满了伤感和火药味。对员工关系最具破坏力的无疑就是员工离职这类不愉快的事情。但员工离职，不论对用人单位还是对员工，都是一个沉重的话题，也是双方都不得不面对的现实。对于用人单位来说，可能意味着失去了一位优秀的、重要的员工，也可能意味着总算把那位能力不够，或者经常惹事的“害群之马”清理出了公司；对于员工来说，可能意味着丢掉了饭碗，也可能意味着更好的工作机会、创业机会来临；同时，更为严峻的是，对于双方而言，还可能意味着一场旷日持久的战斗（劳动争议）即将展开，或是有关工作交接，或是有关工资结算，或是有关辞退员工的合法性，或是有关保密事项、竞业限制……离职员工管理，成为了用人单位员工关系管理的风险高发地带；离职员工管理，也正日益成为企业管理者最发怵的事情。

本书主要依据笔者的演讲录音以及多年为企业提供劳动法与员工关系管理顾问、咨询的案例整理而成。从企业管理所面临的实际问题出发，结合最新《劳动合同法》及相关法律法规规定，本书从实务操作的角度深入分析了离职员工管理每一种类型、每一个环节的注意点和操作方法，并就如何有效做好离职员工管理及有效预防应对劳动争议提出了笔者的建议和观点。

魏浩征

2007年10月8日于上海

目 录

前言

员工离职，不论对用人单位还是对员工，都是一个沉重的话题，也是双方都不得不面对的现实。对于用人单位来说，可能意味着失去了一位优秀的、重要的员工，也可能意味着总算把那位能力不够，或者经常惹事的“害群之马”清理出了公司；对于员工来说，可能意味着丢掉了饭碗，也可能意味着更好的工作机会、创业机会来临；同时，更为严峻的是，对于双方而言，还可能意味着一场旷日持久的战斗（劳动争议）即将展开，或是有关工作交接，或是有关工资结算，或是有关离职的合法性，或是有关保密事项、竞业限制……

一、劳动争议高速增长，企业败诉率居高不下 / 2

二、离职员工管理——有效预防劳动争议的关键 / 5

三、员工离职的四种法律形式 / 6

第一章 员工跳槽管理

员工跳槽，用劳动法的专业术语来说，叫“员工单方解除劳动合同”，或者叫“辞职”。

员工跳槽会增加人力资源成本，导致企业利润流失；企业对员工跳槽事件处理不当，很容易引发劳动纠纷甚至对簿公堂，对公司正常营运产生深远的影响。

本章主要讲述员工跳槽的原因、重要员工跳槽给企业带来的损失、员工跳槽前的征兆以及本章的重点内容：企业管理员工跳槽中的十一个常见法律误区。

第一节 员工为什么跳槽 / 12

……短期化的劳动合同无疑将对员工跳槽的心理产生微妙影响。合同将到期时，企业尚未明确表态是否与员工续签劳动合同，但员工往往到期前三、四个月已经开始“秘密”地投简历，参加招聘会，联系猎头公司，接洽新单位，为自己寻找下一个工作机会。合同快到期，公司准备通知员工续签合同时，员工常常已经拿到了下一个工作单位的 OFFER，结果，双方最终不得不挥手说“拜拜”，尽管双方其实都有继续合作的意愿。

很多做 HR 的朋友经常跟我说，现今职场上人心太浮躁，那些刚毕业的年轻人在公司里还没学到什么东西，就跳槽走人了。这无论对于公司还是对于个人来说，都是一个巨大的损失。

殊不知，跳槽率高——其实一定程度上是公司自身短期化劳动合同惹的祸……

- 一、社会经济因素 / 14
- 二、组织及工作因素 / 14
- 三、员工个体因素 / 18
- 四、劳动合同因素 / 19

第二节 员工跳槽给用人单位带来的损失 / 20

员工跳槽会增加人力资源成本，导致企业利润流失，这已是众所周知的事情，但是跳槽给企业带来的损失到底有多少，却很少有管理者能够做到“心中有数”……

- 一、量化员工流动成本 / 22
- 二、不可忽视的非量化损失 / 26
- 三、有效控制员工跳槽成本 / 27

第三节 员工跳槽九大征兆 / 30

掌握员工跳槽的前兆，采取预防性的应对措施，可以有效帮助企业最大限度减少员工跳槽给企业带来的负面影响，降低离职成本……

第四节 员工跳槽管理中的常见法律误区 / 34

法律风险是企业管理人员跳槽中的最大风险。由于专业、

背景、经验的原因，很多企业管理者在应对员工跳槽时，存在着各种各样的观念上的错误，或者采取了各种各样的不规范、甚至违法的处理方法。譬如，员工违约，企业要维权，杀手锏之一就是扣留员工的档案、工资、奖金、退工手续等，试图“以恶制恶”，也有HR把它称之为“正当防卫”。殊不知，法律不认可企业的这种“正当防卫”行为。企业对员工离职事件处理不当，很容易引发劳动纠纷甚至对簿公堂，对公司正常营运产生深远的影响……

误区一：员工辞职需经单位批准 / 35

误区二：员工违约，单位可以通过扣留档案、留置工资、奖金或者不办理退工手续等手段来制裁员工 / 37

误区三：员工提出辞职，必须提前1个月通知用人单位 / 40

误区四：员工提出辞职，用人单位不须支付经济补偿金 / 42

误区五：为方便辞退员工，继续使用过期劳动合同 / 43

误区六：为了减少加班费支出，与员工协商约定加班费“包干” / 44

误区七：劳动报酬只能保护60天 / 47

误区八：给员工出资培训，在劳动合同中约定服务期和违约金，同时约定试用期 / 48

误区九：用“高薪”替代社会保险费 / 51

误区十：竞业限制补偿金等同于保密费，或者随工资一起发放 / 55

误区十一：离职员工无权领取年终奖 / 59

第二章 正确辞退员工

63

辞退员工，以劳动法的专业术语来讲，叫“用人单位单方解除劳动合同”。

许多企业都存在着这样的自信，即如果想要辞退某个员工，总会想办法找到某个合适的“理由”。这种自信源自企业相对于员工的强势地位，但也正是由于这一强势地位的存在，这种自信是盲目的、不切实际的，因为法律为了保护居于相对弱势地位的员工的权益，对企业辞退员工的行为设置了一些条件，加重了企业的责任。

关于企业辞退、裁减员工中发生的劳动争议最近时见报端，百度、西门子都因为辞退、裁减员工操作失误而导致官司缠身。可见，在企业辞退、裁减员工时因种种原因很容易发生法律风险，这就要求企业能够引起足够的重视。

本章将主要介绍企业辞退、裁减员工时的风险控制、风险管理问题。

第一节 辞退员工的法律博弈 / 64

辞退、裁减员工是人力资源经理必须处理，又是最难处理的工作。辞退员工时处理不当，很容易引发劳动纠纷，甚至对簿公堂，对公司正常营运产生深远的影响……

一、什么样的员工要被辞退 / 64

二、违法的辞退 / 65

三、合法的辞退 / 67

第二节 走出“N+1”辞退员工的误区 / 69

《劳动法》对用人单位单方解除劳动合同采取的是严格的法定主义，即用人单位必须符合法律规定的条件和程序，才可以不经劳动者同意单方解除劳动合同，而并非只要用人单位提前通知、赔替代金、经济补偿金等就可以解除……

第三节 “末位淘汰”的正确运用 / 75

“末位”仅仅是一种因为用人单位实行考核排名才会出现的情况，而“不能胜任”则是因为劳动者的技能不够导致的，二者是不一致的……

第四节 辞退试用期的员工 / 78

要正确辞退试用期内的员工，必须把握“不符合录用条件”的原则。用人单位首先要证明单位是否有“录用条件”，同时还得证明该员工不符合录用条件。不知何为录用条件，

或无法证明该录用条件就贸然辞退试用期内的员工，是用人单位在实践中的典型错误做法。维权意识强的员工有权要求恢复劳动关系，此时公司往往在管理上会陷入更加难堪的境地……

第五节 辞退有过错的员工 / 88

用人单位因员工严重违反劳动纪律或规章制度而解除劳动合同关系的，必须要有明确的、合法的规章制度存在……

第六节 经济性裁员，如何才算合法 / 97

《劳动合同法》允许一定条件下企业进行经济性裁员，其原因是企业享有经营自主权，而企业的用人自主权是企业经营自主权的重要内容：企业可以根据实际需要招用人员，也可以裁减人员……

第七节 法律限制辞退的员工 / 106

员工具备一定法定情形的（如职业病隐患、医疗期、工伤、女职工三期等），《劳动合同法》原则上禁止用人单位单方解除其劳动合同……

第三章 协商解除劳动合同

112

没有法定的解除条件时，用人单位往往只能采用与员工协商的办法来解除劳动合同，因此，从广义上说，协商解除是一种非常重要的辞退员工的方法。在协商解除劳动合同时，协议书至关重要……

第四章 劳动合同终止

118

最主要的劳动合同终止的方式是劳动合同期限届满以及劳动合同约定的终止条件出现，不论哪一种方式，都是用人单位用来结束双方劳动关系行之有效并且比较安全的做法。本章主要论述合法终止劳动合同的方式以及终止劳动合同时的风险控制技巧。

第一节 合法的终止方式 / 119

劳动合同终止是员工离职的重要情形之一，也是用人单位用来结束与员工之间劳动关系的一种重要的手段。终止劳

动合同应找到合法的终止方式……

第二节 劳动合同终止的风险控制 / 129

企业运用终止这种辞退员工的方式，应特别注意在合同期满前或终止合同条件出现时，向员工书面表达终止合同的意向，万万不可在合同期满后，或终止合同条件已不复存在的情况下提出终止合同的意向。这样容易形成事实劳动关系或引发劳动争议，给辞退员工带来许多麻烦，自然也会加大离职成本……

一、合同到期，及时终止或续签 / 129

二、终止条件的约定须合法 / 132

三、注意不得终止劳动合同的法定情形 / 133

第五章 离职员工的“三金”管理

137

员工离职阶段，经常发生经济补偿金、赔偿金、违约金的运用与计算，哪些是用人单位应该支付，哪些是不须支付的，哪些是用人单位可以索赔的，作为用人单位的管理者，尤其是人力资源部门的管理者而言，必须做到心中有数……

第一节 离职员工管理中“三金”的概念 / 138

有很多不同的“三金”的概念，如社会保险费的三金——养老保险金、医疗保险金、失业保险金等。这里谈的“三金”是指在员工离职阶段运用频率非常高的另外的“三金”——经济补偿金、赔偿金和违约金……

第二节 经济补偿金的应用情形 / 141

经济补偿金按发生原因划分，可分为单位解约型、员工解约型、协商解约型、劳动合同终止型、额外补偿型、竞业限制型、克扣拖欠劳动报酬型等七大类型……

第三节 赔偿金的应用情形 / 146

用人单位在无法举证证明未做工作交接的离职员工要给公司赔偿哪些经济损失时，不妨想一想，为什么员工领用办公用品都要签收，但是领用技术图纸、客户资料时却没有做签收的工作？为什么重要的会议不做会议纪要并让参会者签字？为什么做重要的工作安排时，不与员工书面确认工作责

任确认书？为什么通知员工参与重要的项目研发时不与员工签订书面的项目保密协议？为什么对于重要岗位的员工不让其做定期的书面工作报告？这些管理工作做到位了，当员工离职，用人单位还能没法举证员工的工作交接责任并要求其赔偿经济损失吗？

第四节 违约金的应用情形 / 149

劳动合同不同于一般的民事合同，其中重要的一点就是在违约金问题上，不能任由用人单位与劳动者约定由劳动者承担的违约金……

第六章 离职员工管理疑难解答

153

1. 什么是劳动合同的解除？ / 154
2. “劳动合同解除”与“劳动合同终止”有什么区别？ / 154
3. 开除、除名、辞退、辞职、自动离职，五者之间有什么差别？ / 154
4. 用人单位和员工在解除或者终止劳动合同时，应承担哪些程序性义务？ / 156
5. 什么情况下，员工可以随时单方解除劳动合同？ / 157
6. 员工不需要任何理由，只要提前30日书面通知用人单位就可以单方解除劳动合同？ / 157
7. 试用期内，劳动者可以随意单方解除劳动合同吗？ / 158
8. 员工未提前30天书面通知用人单位辞职，单位可否扣1个月工资？ / 158
9. 员工提出辞职，用人单位是否可以要求员工立即离开并不支付任何赔偿金？ / 158
10. 员工解除劳动关系企业能扣留档案吗？ / 158
11. 员工可以随时终止事实劳动关系吗？若可以，用人单位是否需要支付经济补偿金？ / 159

12. 被派遣劳动者辞职应向谁提出? / 159
13. 员工向单位提出辞职的, 是否需要用人单位的批准, 劳动关系才能解除? / 159
14. 员工不辞而别的后果? / 160
15. 员工跳槽时带走客户名单违法吗? / 160
16. 员工单方解除劳动合同, 一定得事先通知用人单位吗? / 161
17. 什么情况下, 用人单位可以随时辞退员工? / 161
18. 试用期内, 用人单位可以随意单方解除劳动合同吗? / 161
19. 劳动者患病或者非因工负伤不能再工作由用人单位解除劳动合同的如何补偿? / 162
20. 职工违纪被解除劳动合同有无时限要求? / 162
21. 用人单位可否辞退精神病患者? / 163
22. 经营状况不好就可以裁员吗? / 163
23. 企业能开除病休期间到别的单位兼职的员工吗? / 163
24. 员工涉嫌犯罪时, 单位可否解除劳动合同? / 164
25. 用人单位可否辞退违反《人口与计划生育法》的女员工? / 164
26. 用人单位可否辞退消极怠工的员工? / 165
27. 用人单位可否辞退绩效考核排在末位的员工? / 165
28. 用人单位能不能辞退不服从单位加班安排的员工? / 165
29. 用人单位真的不能辞退在孕期、产期、哺乳期的女员工吗? / 166