

劳动合同的订立

劳动合同的履行和变更

试用期

竞业限制

劳动合同的解除和终止

经济补偿

劳务派遣

非全日制用工

大律师

职场说法系列

职场护身符

——劳动合同

法律做后盾，律师当参谋！

李迎春 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

大律師

法律顧問

职场护身符

—— 劳动合同

法律顧問：陳國治律師

法律顧問

法律顧問

法律顧問

法律顧問

法律顧問

D922.52/41

2008

律师

职场说法系列

职场护身符
——劳动合同

李迎春 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

职场护身符——劳动合同/李迎春著. —北京: 中国法制出版社, 2008. 4

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0418 - 1

I. 职… II. 李… III. 劳动合同法 - 基本知识 - 中国
IV. D922. 52

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 028656 号

职场护身符——劳动合同

ZHICHANG HU SHENFU——LAODONG HETONG

著/李迎春

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880×1230 毫米 32

版次/2008 年 4 月第 1 版

印张/8.75 字数/210 千

2008 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0418 - 1

定价: 22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66065921

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

目录

第一篇 劳动合同的订立

- 3 1. 如何理解订立劳动合同应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用原则?
- 4 2. 事业单位工作人员可否与用人单位订立劳动合同?
- 5 3. 《劳动合同法》第二条所称的用人单位是指哪些单位?
- 6 4. 港、澳、台同胞在内地就业是否受劳动合同法保护?
- 7 5. 外国人在中国就业是否受到劳动合同法的保护?
- 8 6. 用人单位与劳动者自何时起建立劳动关系?
- 8 7. 用人单位在招用劳动者时, 劳资双方负有什么告知义务?
- 9 8. 如何理解“用人单位招用劳动者, 不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件, 不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物”?
- 10 9. 用人单位扣押劳动者居民身份证等证件, 以担保或者其他名义向劳动者收取财物的, 有何法律责任?
- 11 10. 用人单位与劳动者建立劳动合同关系, 应当采用何种形式?
- 11 11. 用人单位与劳动者应当在何时订立劳动合同?
- 12 12. 离退休人员被再次聘用的, 是否需要与用人单位签订书面劳动合同?
- 13 13. 用人单位未依法订立劳动合同的, 有何法律后果?

- 14 14. 用人单位未订立书面劳动合同,与劳动者约定的劳动报酬不明确的,如何处理?
- 15 15. 劳动合同有哪几种类型?
- 16 16. 哪些情形下,劳动者可订立无固定期限劳动合同?
- 17 17. 如何理解无固定期限劳动合同订立条件中“连续订立二次固定期限劳动合同”的含义?
- 19 18. 用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同被视为已订立无固定期限劳动合同的,是否还需订立书面劳动合同?
- 20 19. 签订以完成一定工作任务为期限的劳动合同对劳动者有何影响?
- 21 20. 用人单位要求劳动者辞职,过一段时间再聘用,让劳动者工作年限不连续以规避订立无固定期限劳动合同是否可行?
- 22 21. 用人单位与劳动者签订协议“买断工龄”,让劳动者工龄“归零”,然后重新签订劳动合同,能否规避签订无固定期限劳动合同?
- 23 22. 实践中用人单位通常会使用什么方法规避订立无固定期限劳动合同?
- 25 23. 用人单位违反法律规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的,有何法律后果?
- 26 24. 无固定期限劳动合同是否等于“终身合同”,一经订立就不得解雇?
- 27 25. 劳动者在符合签订无固定期限劳动合同的条件下,由于不了解法律的规定,与用人单位签订了固定期限劳动合同,对劳动者权益有何影响?
- 29 26. 签订了无固定期限劳动合同,是否就意味着劳动者不能随时提出辞职了?
- 30 27. 劳动合同是否须经劳动部门鉴证或备案才生效?

- 30 28. 劳动合同必备条款有哪些？不具备必备条款有何法律责任？
- 32 29. 《劳动合同法》在《劳动法》规定的基础上，增加了哪些劳动合同必备条款？
- 33 30. 《劳动合同法》在《劳动法》规定的基础上，取消了哪些劳动合同必备条款？
- 34 31. 劳动合同中劳动报酬和劳动条件等标准约定不明确引发争议的，该如何处理？
- 34 32. 什么是服务期，服务期和劳动合同期限有何区别？
- 35 33. 在什么情形下，劳动者需与用人单位约定服务期？
- 36 34. 劳动者违反服务期约定的，该如何承担违约责任？
- 37 35. 劳动者由于存在严重过错被解除劳动合同，是否需按照服务期约定向用人单位支付违约金？
- 38 36. 用人单位为劳动者办理入户、提供住房、专车，或者为劳动者提供境外工作机会等特殊待遇，是否可与劳动者约定服务期？
- 39 37. 用人单位与劳动者订立的服务期协议中约定的服务期限长于劳动合同期限，劳动合同期限届满劳动者不愿意续订劳动合同的是否需承担违约责任？
- 40 38. 哪些劳动合同是无效的？
- 41 39. 什么是欺诈、胁迫的手段和乘人之危？
- 41 40. 如何理解“用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利”的条款无效？
- 43 41. 如何理解违反法律、行政法规强制性规定的劳动合同无效？
- 44 42. 劳动合同效力由什么机构确认？
- 44 43. 劳动合同无效，劳动者付出劳动的，用人单位该如何支付劳动报酬？

- 45 44. 在什么条件下,用人单位才可与劳动者约定由劳动者承担违约金?
- 47 45. 由于用人单位的原因订立的无效合同,给劳动者造成损害的,用人单位该按照什么标准赔偿劳动者损失?
- 48 46. 从事矿山井下以及在其他有害身体健康的工种、岗位工作的农民工,劳动合同期限有什么特别的规定?

第二篇 劳动合同的履行和变更

- 51 1. 什么是劳动合同的“全面履行”?
- 52 2. 用人单位应当向劳动者及时足额支付劳动报酬,何谓“及时足额”?
- 53 3. 用人单位支付给劳动者的工资由哪些部分组成?
- 53 4. 如何理解“克扣”或者“无故拖欠”劳动者的工资?
- 54 5. 用人单位安排劳动者加班的,如何支付加班工资?
- 56 6. 未经用人单位安排,劳动者自行加班的,用人单位是否需支付加班工资?
- 56 7. 工资结构中哪些项目应当计入加班费的计算基数?
- 57 8. 用人单位实行计件工资制度,加班工资如何计算?
- 58 9. 用人单位安排劳动者在休息日加班的,是否能安排补休而不予支付加班费?劳动者是否可以拒绝补休而要求支付加班费?
- 59 10. 劳动者在工作日加班以及法定节假日加班,用人单位能否安排补休而不予支付加班费?
- 60 11. 女职工在“三八”妇女节照常工作的,用人单位是否需支付加班工资?
- 60 12. 用人单位要求劳动者加班,劳动者能否拒绝?

- 61 13. 派出到合资、参股单位的劳动者相关待遇由谁承担？
- 62 14. 劳动者给用人单位造成经济损失，用人单位按照劳动合同的约定要求其赔偿经济损失的，可否从劳动者本人的工资中扣除？
- 63 15. 用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者如何向法院申请支付令？
- 64 16. 劳动者可享受多少天的带薪年休假？
- 65 17. 什么情形下，劳动者不享受当年的年休假？
- 65 18. 用人单位因工作需要不能安排劳动者休年休假的，应当如何支付工资？
- 66 19. 用人单位不安排劳动者休年休假又不依法给予年休假工资报酬的，应当承担什么法律责任？
- 66 20. 用人单位变了名称、换了老板，劳动合同是否继续有效？
- 67 21. 用人单位被别的公司兼并，原单位与劳动者签订的劳动合同是否继续有效？
- 68 22. 劳动合同法施行前已依法订立且在劳动合同法施行之日存续的劳动合同，是否需继续履行？
- 69 23. 劳动合同约定的内容与规章制度不一致怎么办？
- 70 24. 怎样才能变更劳动合同？
- 71 25. 用人单位能否单方调整劳动者的工作岗位或降低劳动者的工资？
- 71 26. 用人单位以劳动者不能胜任工作为由调整劳动者的工作岗位，劳动者能否拒绝？

第三篇 劳动合同的解除和终止

- 75 1. 什么是劳动合同的解除？
- 75 2. 劳动者在什么情况下可以解除劳动合同？

- 77 3. 劳动者被迫解除劳动合同通知书如何制作?
- 78 4. 用人单位不签收《解除劳动合同通知书》，劳动者如何应对?
- 79 5. 用人单位故意不给劳动者安排工作，给劳动者“放假”，劳动者可否解除劳动合同?
- 80 6. 用人单位无故拖欠或者克扣劳动者工资，劳动者能否解除劳动合同?
- 81 7. 如何理解用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费？劳动者能否解除劳动合同？
- 82 8. 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的，劳动者能否解除劳动合同？
- 83 9. 用人单位以劳动者严重违反规章制度解除劳动合同，如果规章制度未经民主程序制定或未公示，解除行为是否有效？
- 84 10. 用人单位在订立劳动合同时存在欺诈、胁迫、乘人之危导致合同无效，劳动者能否解除劳动合同？
- 85 11. 用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者能否解除劳动合同？
- 86 12. 劳动者在哪些情形下解除劳动合同无需提前三十日通知用人单位？
- 87 13. 劳动者提前三十日以书面形式提出辞职，用人单位不批怎么办？
- 88 14. 哪些情形下，用人单位可以解除劳动合同？
- 90 15. 劳动者在外兼职的，用人单位能否解除劳动合同？
- 91 16. 用人单位单方解除劳动合同，需履行什么法定程序？
- 92 17. 女职工在“三期”内，用人单位能否解除劳动合同？

- 93 18. 由于用人单位违法行为，劳动者解除劳动合同的，但服务期尚未届满，劳动者是否需按照服务期约定支付违约金？
- 94 19. 什么情形下，用人单位需提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后方可解除劳动合同？
- 95 20. 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，用人单位能否解除劳动合同？
- 96 21. 医疗期满劳动者不能从事原工作，也不能从事另行安排的工作而被解除劳动合同有何补偿？
- 97 22. 劳动者不能胜任工作，用人单位能否解除劳动合同？
- 98 23. 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，用人单位能否解除劳动合同？
- 98 24. 合同期内，劳动者患精神病，用人单位能否解除劳动合同？
- 99 25. 工会主席任职期间严重违纪，用人单位能否解除劳动合同？
- 100 26. 劳动者因参加工会活动或者履行工会法规定的职责而被解除劳动合同的，能否请求法院判令用人单位给予年收入二倍的赔偿？
- 101 27. 劳动者被人民检察院免于起诉的或被人民法院依据刑法规定免于刑事处分的，用人单位能否解除劳动合同？
- 102 28. 劳动者被人民检察院作出不予起诉决定用人单位能否解除劳动合同？
- 103 29. 劳动者被劳动教养的，用人单位可以依据劳动合同法第三十九条第（六）项的规定解除该劳动者的劳动合同吗？

- 104 30. 劳动者因判决有罪而被解除劳动合同,后被宣告无罪释放,是否可补发工资?
- 104 31. 用人单位裁员需具备什么条件?
- 105 32. 用人单位裁员,应当优先留用哪些劳动者?
- 106 33. 被裁减的劳动者,在六个月内又被原单位重新录用的,裁减前和重新录用后的工作年限能否连续计算?
- 107 34. 用人单位不得依照劳动合同法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同的法定情形有哪些?
- 108 35. 劳动合同终止的法定情形有哪些?
- 108 36. 劳动者达到法定退休年龄,劳动合同是否自动终止?
- 109 37. 劳动合同期满不得终止,应当续延的法定情形有哪些?
- 110 38. 在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的,合同到期如何处理?
- 111 39. 劳动者在担任工会主席、副主席、委员任职期间劳动合同到期,用人单位能否终止劳动合同?
- 112 40. 用人单位违法解除或者终止劳动合同,需承担什么法律责任?
- 114 41. 劳动者违法解除劳动合同,需承担什么法律责任?

第四篇 试用期

- 117 1. 什么是试用期?劳动合同法对劳动合同试用期有何规定?
- 117 2. 劳动法与劳动合同法关于试用期的有关规定有何区别?
- 119 3. 劳动者离职数年后又回原单位工作的,用人单位能否约定试用期?

- 119 4. 用人单位未签订劳动合同，而以口头或在规章制度中规定劳动者入职后的试用期，试用期是否成立？
- 121 5. 用人单位能否以见习期、学徒期来代替试用期，以规避相关法律责任？
- 122 6. 用人单位只签订单独的试用期合同是否有效？
- 122 7. 试用期内用人单位是否需缴纳社会保险费？
- 123 8. 试用期内劳动者的工资该如何确定？
- 124 9. 用人单位违法约定试用期的有哪几种情形，违法约定试用期有何法律责任？
- 126 10. 试用期内，用人单位解除劳动合同有何限制？
- 127 11. 试用期内用人单位解除劳动合同需遵循什么程序？
- 128 12. 试用期满后，用人单位还以劳动者试用期内不符合录用条件为由解除劳动合同是否合法？
- 129 13. 劳动者在试用期内能否随时提出解除劳动合同？
- 130 14. 用人单位在劳动合同中约定劳动者在试用期解除劳动合同需承担违约金是否有效？
- 130 15. 试用期内劳动者解除劳动合同是否需赔偿用人单位的培训费用？
- 131 16. 试用期内劳动者解除劳动合同是否需赔偿用人单位的招录费用？
- 132 17. 用人单位规定劳动者试用期不合格的延长试用期，是否违反劳动合同法？

第五篇 竞业限制

- 137 1. 什么是竞业限制，竞业限制协议一般包括什么内容？
- 138 2. 用人单位在保密协议中约定每月支付一百元经济补偿，劳动者违约需支付五十万违约金是否有效？

- 139 3. 哪些劳动者才需与用人单位签订竞业限制协议?
- 139 4. 劳动者违反保密协议, 是否需支付违约金?
- 140 5. 竞业限制补偿金是否可以约定包含在每月支付给劳动者的工资福利待遇中?
- 141 6. 用人单位未按照约定向劳动者支付竞业限制补偿金, 劳动者是否需履行竞业限制义务?
- 142 7. 用人单位违法解除劳动合同或劳动者被迫解除劳动合同的, 竞业限制条款对劳动者是否仍有约束力?

第六篇 经济补偿

- 147 1. 用人单位需向劳动者支付经济补偿金的 23 种情形包括哪些情形?
- 149 2. 计算经济补偿时, 劳动者的工作年限如何计算?
- 150 3. 劳动合同期满终止的, 用人单位一定需支付经济补偿吗?
- 150 4. 如何确定经济补偿金的计算基数?
- 152 5. 在计算经济补偿金时, “本单位工作年限”是指在本单位累计工作年限还是指连续工作年限?
- 152 6. 哪些劳动者的经济补偿的年限最高不超过十二年?
- 154 7. 经济补偿能否分期支付?
- 154 8. 经济补偿标准可否按劳动者实际工资计算?
- 155 9. 劳动者未办理工作交接的, 用人单位能否拒付经济补偿?
- 155 10. 用人单位不按规定支付经济补偿的, 劳动者可否主张额外经济补偿金?
- 156 11. 经济补偿是否需缴纳个人所得税?
- 157 12. 用人单位在什么情况下解除或终止劳动合同无须向劳动者支付经济补偿?

- 158 13. 用人单位未依照法律规定向劳动者支付经济补偿的，需承担什么法律责任？
- 159 14. 用人单位违法解除劳动合同，向劳动者支付赔偿金后是否还需支付经济补偿金？
- 160 15. 企业破产终止劳动合同的，经济补偿是否属于优先受偿范围？
- 161 16. 劳动合同法施行后用人单位提出终止劳动合同的，劳动者在劳动合同法施行前的工作年限是否需计算经济补偿金？

第七篇 劳务派遣及非全日制用工

- 167 1. 劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同应当具备哪些条款？
- 168 2. 劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同期限有何特别规定？
- 169 3. 被派遣劳动者与劳务派遣单位连续订立两次固定期限后续订劳动合同的，能否要求订立无固定期限劳动合同？
- 170 4. 劳务派遣单位跨地区派遣劳动者的，被派遣劳动者享有的劳动报酬和劳动条件，按照用工单位所在地的标准执行还是劳务派遣单位所在地标准执行？
- 171 5. 用工单位应当对被派遣劳动者履行哪些义务？
- 172 6. 被派遣劳动者的劳动报酬如何确定？
- 172 7. 被派遣劳动者在什么情形下可以与劳务派遣单位解除劳动合同？
- 174 8. 用工单位在什么情形下可以将劳动者退回劳务派遣单位？劳动者被退回劳务派遣单位的，劳务派遣单位能否与劳动者解除劳动合同？
- 175 9. 劳务派遣一般在什么工作岗位上使用？

- 176 10. 用人单位能否自己设立劳务派遣单位向本单位或者所属单位派遣劳动者?
- 177 11. 劳务派遣单位的违法行为给被派遣劳动者造成损害的, 劳动者可否要求用工单位承担赔偿责任?
- 178 12. 什么是非全日制用工?
- 179 13. 用人单位招用非全日制用工劳动者, 不签订书面劳动合同是否合法?
- 179 14. 非全日制用工, 用人单位是否可以约定试用期?
- 180 15. 非全日制用工模式下, 用人单位能否随时终止用工? 是否需向劳动者支付经济补偿?

第八篇 劳动合同法条文解析及实务操作指南

- 183 第一章 总 则
- 185 第二章 劳动合同的订立
- 198 第三章 劳动合同的履行和变更
- 200 第四章 劳动合同的解除和终止
- 212 第五章 特别规定
- 220 第六章 监督检查
- 223 第七章 法律责任
- 230 第八章 附则

附 录 相关法律法规

- 233 中华人民共和国劳动法
(1994年7月5日)
- 249 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
(1995年8月4日)

第一篇 劳动合同的订立

1994年开始施行的《中华人民共和国劳动法》确立了我国的劳动合同制度，它对于保护劳动者的合法权益，建立与社会主义市场经济体制相适应的劳动用工制度具有非常重大的意义。随着经济的不断发展，新型的劳动用工关系不断出现，2008年1月1日开始施行的《劳动合同法》，进一步扩大了劳动合同的适用范围，将民办非企业单位等组织也作为用人单位，事业单位的聘用制工作人员也纳入了劳动合同的调整范围，并且还增加了劳务派遣与非全日制用工的特殊规定。在这种情况下，劳动合同的订立对于保护劳动者的合法权益有着非常重要的意义。而在劳动合同的订立过程中，也会涉及到许多重要的法律问题，本章即针对这些问题向读者逐一解答。