

劳动者维权 新路标

赵大恒/编著



人人都应保护自己的
权益不受侵害。本书介
绍了劳动者维权的途径
与方法。



中国经济出版社
CHINA ECONOMIC PUBLISHING HOUSE

劳动者维权新路标

赵大恒 编著

中国经济出版社

北 京

图书在版编目(CIP)数据

劳动者维权新路标/赵大恒编著. —北京: 中国经济出版社, 2005.1

ISBN 7-5017-6758-0

1. 劳… II. 赵… III. 劳动法-基本知识-中国 IV. D922.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 125979 号

出版发行: 中国经济出版社(100037·北京市西城区百万庄北街3号)

网 址: WWW.economyph.com

责任编辑: 夏鸿(电话: 68308643)

责任印制: 石星岳

封面设计: 华子图文设计有限公司

经 销: 各地新华书店

承 印: 北京市银祥福利印刷厂

开 本: 880mm×1230mm 1/32 印 张: 9 字 数: 237千字

版 次: 2005年1月第1版 印 次: 2005年1月第1次印刷

印 数: 0001—5000册

书 号: ISBN 7-5017-6758-0F·5386

定价: 18.50元

版权所有 盗版必究 举报电话: 68359418 68319282

服务热线: 68344425 68353507 68341876 68341879 68353624

序 言

随着市场经济的发展，人员的流动性、岗位的变动性都大大增加，劳动关系日益成为一种非常重要的社会关系。可是在劳动中，各种侵害劳动者合法权益的现象时有发生，有的司空见惯，有的触目惊心。

农民到外地打工，可老板不与他签订劳动合同，工资被克扣了、工作时间延长了，真要打官司却又无凭无据，只得任人宰割。这个月发工资的时候，又被扣了几百元的“捐款”。既然是“捐”就应当是自愿的，可这款是你自愿捐的吗？被“捐”了款不算，有的工资还不能按时发，比如一些教师的工资。国家规定调整工资，可是有的地方因为财政困难，工资也不能足额发放。每年年底，媒体上总会传出一些因拖欠工资而酿成的惨剧。如果你是一个公务员，是否享受到了国家规定的休假制度？你是否每年都能享受一定的休假期，而不必等“五·一”、“十·一”旅游高峰期去挤火车？你是否在星期天要去开会、上班，又没有相应的加班工资？现在大学生国家已经不包分配，而女大学生在找工作的时候更会到处碰壁。为什么？就因为她们参加工作后面临结婚生子等一系列问题，于是有的单位将她们拒之门外。还有的企业招的都是“试用工”，到了6个月就将工人解雇再重新招工。原因就在于在试用期只需付较低的工资，《劳动法》又规定试用期不能超过6个月。单位领导看你不顺眼，找个借口把你炒了鱿鱼，还要美其名曰“改革”或是“优化组合”，让你告状无门。有的工厂，工人每天上班甚至达到了12小时以上，休息时间严重不足，身体受到严重伤害，可是并没有人对此负责。一些工人在操作中，被机器轧断了手，终生成了残废，可讨个说法都很

难。凡此种种，不一而足。

之所以会出现上述种种现象，原因有很多。首先，在劳动力供过于求的情况下，用人单位更会处于一种优势地位。表面上双方的法律地位是平等的，而事实上双方明显的处于不平等状态，虽然法律上赋予了劳动者种种权利，但劳动者真想要行使这些权利还不能不有所顾忌，除非他已经不准备在这个单位干下去了。

其次现行法律对劳动者权益的保护还不充分、具体。虽然从宪法开始，到劳动法再到其他具体的法律，都规定了劳动者享有许多权利。根据这些法律，劳动者享有工资报酬权、就业权、休息权、人身安全权、男女平等及其他一系列权利。但这些权利是否真正落到实处，还是一个很大的问号。

最后，从社会环境上看，还没有形成一个保护劳动者权益的强大氛围。虽有劳动局等行政执法部门，但劳动行政执法部门对劳动侵权案件的查处有时还有很多阻力，执法力度有待于进一步加强。

针对于此，本书从法律角度入手，以大量的真实的案例为着眼点，从个别到普遍地分析了目前社会上常见的劳动侵权现象，诸如劳动合同纠纷、休息权纠纷、社会保险纠纷等，望能给广大的劳动者以警示，更望能给已经身处纠纷中的劳动者以帮助。

序言

第一章

解决劳动纠纷的途径

1

企业和职工都希望能够把全部的精力投入到工作中,不发生任何的争议,但往往事与愿违。由于某些企业或公司对法律的认识不够深刻,经常会发生侵犯劳动者合法权益的现象,近年来这种现象的出现还在增加,广大劳动者越来越感到维护自身权益的重要性。针对此,本部分内容将介绍一些劳动者维权的方法,这些方法是出现劳动纠纷后采取的一般方法。

- 一、案例 1
- 二、维权要点 1
- 三、法博士建议 8
- 四、适用法律 16

第二章

签订劳动合同要慎重

18

劳动合同规定是劳动力市场的重要规则,是劳动关系双方当事人的行为规范,落实这些规定,有利于确定双方当事人的劳动权利和义务,在发生劳动争议的情况下,书面劳动合同作为双方当事人权利、义务约定的记载,是及时解决劳动争议的有力佐证,这对维护劳动关系当事人的合法权益,尤其是在现今劳动力市场供大于求的状况下,对维护劳动者的权益殊为重要。

- 一、案例 18
- 二、维权要点 20
- 三、法博士建议 31
- 四、适用法律 36

第 三 章

工资一分都不能少

53

近年来，劳动工资报酬争议已连续几年高幅增长并且始终占劳动争议总量的三分之一还多。面对如此高幅增长的劳动报酬争议，了解这方面的知识是十分必要的。

一、案例	53
二、维权要点	56
三、法博士建议	67
四、适用法律	75

第 四 章

人不是加班的机器

82

造成超时加班的主要原因是企业经营者法制观念差。有的经营者不但随意让职工加班，而且不发给加班工资；有的错误地认为，反正是拿计件工资，加班能让职工有钱赚，是好事。殊不知，这违反了《劳动法》，让劳动者延长工作时间以后，工资必须按规定“升值”，哪怕是计件工资也不例外。

一、案例	82
二、维权要点	84
三、法博士建议	98
四、适用法律	106

第五章

112

勇于治疗“职业病”

我国是一个职业病危害严重的国家，职业病已经成为影响我国劳动者健康的主要卫生问题。随着中国经济快速发展和劳动用工制度的改革，中国职业病防治工作面临许多新情况、新问题，用人单位侵害劳动者健康及其权益的行为时有发生。

一、案例	112
二、维权要点	114
三、法博士建议	121
四、适用法律	125

第六章

127

帮帮女职工和未成年工

女职工与未成年工特殊保护制度，是国家为实现社会目标的一种宏观控制性质的法律制度。它基于社会公平而产生，并为促进社会进步发挥作用。因此，女职工与未成年工特殊保护法律制度中一些基本规则 and 标准，不是依据短期内在经济上是否有利可图，或者依据一个小范围的标准制定的，而是从长远利益以及社会的整体利益着眼来确定的。

一、案例	127
二、维权要点	129
三、法博士建议	142
四、适用法律	143

第七章

社会保险不可或缺

154

每个劳动者在工作中由于自己的或单位的原因，都难免出现意外，如生病、工伤，还有就是无法抗拒的衰老。劳动者个人的力量是微小的，这就要求用人单位在这关键时刻挺身而出，为职工排忧解难。用人单位帮助职工的最好办法就是为他们办理完备的社会保险，这样才能使职工在出现意外后不至于无所依靠，甚至丧失生活的来源。

一、案例	154
二、维权要点	156
三、法博士建议	161
四、适用法律	163

第八章

职工得了病，医保少不了

171

用人单位必须为职工办理医疗保险，这是落实国务院、劳动保障部要求，维护职工合法权益的重要手段，是解决职工医疗费用问题的重要措施。

一、案例	171
二、维权要点	174
三、法博士建议	182
四、适用法律	185

第九章

197

养老保险可防老

当我们老了的时候，靠什么养老？对于劳动者个体而言，与工伤、疾病、失业这些具有一定偶然性的风险不同，因年老而丧失劳动能力从而丧失劳动收入，是每个劳动者生命发展的必然规律。养老保险就是使劳动者在因年老或病残而丧失劳动能力，退出劳动领域的情況下，仍能定期领取生活费用的一种社会保险制度，它为实现劳动者老有所养提供物质保障。

- 一、案例 197
- 二、维权要点 198
- 三、法博士建议 206
- 四、适用法律 210

第十章

215

工伤有保险

社会工伤保险是指通过国家立法或地方政府制定办法，社会保险机构强制实行的，由社会集中建立基金，当参保员工因工受伤、致残或死亡时，由社会保险机构为伤者和死者直系亲属提供医疗服务、经济补偿等物质生活保障的一种社会保险制度。

- 一、案例 215
- 二、维权要点 216
- 三、法博士建议 222
- 四、适用法律 226

第十一章 248

失业有保障

失业保险是指国家通过立法强制实行的，由社会集中建立基金，对因失业而暂时中断生活来源的劳动者提供物质帮助的制度。它是社会保障体系的重要组成部分，是社会保险的主要项目之一。

一、案例	248
二、维权要点	248
三、法博士建议	257
四、适用法律	259

第一章 解决劳动纠纷的途径

企业和职工都希望能够把全部的精力投入到工作当中,不发生的任何争议,但往往事与愿违。由于某些企业或公司对法律的认识不够深刻,经常会发生侵犯劳动者合法权益的现象,近年来这种现象的出现还在增加,广大劳动者越来越感到维护自身权益的重要性。针对此,本部分内容将介绍一些劳动者维权的方法,这些方法是出现劳动纠纷后采取的一般方法。

案例 ①

王某系某工厂工人,该厂开发出一系列价廉物美的产品投放市场,深受消费者喜爱,使其产品销量大增,供不应求。该厂遂组织工人加班,工人日夜倒班,每周加班超过 10 小时,节假日也得不到休息。而工厂除按每小时 2 元发给少量加班补助外,不发加班工资,并且还规定,如工人违反工厂的加班时间规定或休息日不上班,厂方将扣发工资。王某认为工厂的这一做法违反劳动法规,侵犯了其合法权益。

案例 ②

李女士在 2004 年 2 月 8 日应聘为某药业公司长期驻上海业务员,后发觉工作条件与想象中相差太远,一个月后辞职,但公司扣发了她的工资。她数次要求讨回工资都被拒绝。李女士在这种情况下,不知是向劳动监察机构举报还是申请劳动争议仲裁更有利。

维权要点

据劳动部门统计,近几年全国的劳动争议案件数量呈逐年大幅攀升趋势,这一方面表明劳动者法律意识、维权意识普遍提升,另一方面,劳动者却对维权途径缺乏必要的了解,并且缺少相应的心理准备,以致不能理智的采取正确合法的方式处理。

一、什么是劳动仲裁诉讼

所谓劳动仲裁诉讼是指劳动争议仲裁和劳动争议诉讼两项专门解决劳动争议的法律制度。劳动争议仲裁是指劳动争议仲裁机构根据劳动争议当事人的请求,对劳动争议的事实和责任依法做出判断和裁决,并对当事人具有法律约束力的一种劳动争议处理方式。劳动争议诉讼是指人民法院对当事人不服劳动争议仲裁机构的裁决或决定而起诉的劳动争议案件,依照法定程序进行审理和判决,并对当事人具有强制执行力的一种劳动争议处理方式。

1. 劳动争议仲裁和劳动争议诉讼的关系

劳动争议仲裁是劳动争议诉讼的法定前置程序,即“先裁后审”制,劳动争议当事人须首先将争议提交劳动争议仲裁机构进行仲裁。仲裁裁决后,如对仲裁裁决不服的,应在收到裁决书后15日内向人民法院起诉,未经仲裁而直接向人民法院起诉的,人民法院不予受理。

收到仲裁裁决后,当事人未在15日内起诉的,裁决发生法律效力,当事人应当履行该裁决,否则对方可申请人民法院强制执行;在15日内起诉的,仲裁裁决不发生法律效力,人民法院应当对该劳动争议进行全面审理,不受已完成的仲裁的影响。

2. 劳动争议仲裁和劳动争议诉讼的差异

(1) 性质不同

劳动争议仲裁具有行政和司法双重特征。行政特征是指,仲裁机构是劳动争议仲裁委员会,而劳动争议仲裁委员会是由劳动行政部门的代表、同级工会代表和用人单位方面的代表组成,即机构组成具有“三方性”,同时在方针、政策、规章等方面接受劳动行政部门的领导;司法特征是指劳动争议仲裁具有一定的裁制权,仲裁机构所做出的裁决书在当事人未于法定期间内起诉的情况下即产生法律强制执行力。劳动争议诉讼则是完全的司法性质,具有最终的司法裁判权。

（2）依据不同

劳动争议仲裁的法律依据主要是《中华人民共和国劳动法》和《企业劳动争议处理条例》；劳动争议诉讼的法律依据主要是《民事诉讼法》。

（3）原则不同

劳动争议仲裁的原则是：①先行调解原则；②少数服从多数原则；③及时原则。

劳动争议诉讼的原则是：以事实为依据；以法律为准绳。

（4）程序不同

劳动争议仲裁只有一审，仲裁裁决做出并送达后，仲裁程序即终结，如当事人对裁决不服，不能向上一级仲裁机构再行申请，而只能向人民法院起诉进入诉讼程序；劳动争议诉讼则有二审，诉讼一审结束后，如对一审的判决不服，当事人可向上一级法院上诉，二审法院应对一审法院判决所认定的事实和适用的法律进行全面审查。

（5）审限不同

劳动争议仲裁的审限为自立案之日起 60 日，案情复杂需延期的，报批后可最长延期 30 日；劳动争议诉讼一审的审限为：普通程序自立案之日起 6 个月，报院长批准可延长 6 个月；简易程序 3 个月，诉讼二审的审限为自立案之日起 3 个月，可报批延长。

（6）效力不同

劳动争议仲裁的裁决做出后，如果当事人未在收到裁决之日起 15 日内起诉，则裁决发生法律效力，而如果当事人在此期间内向法院提起了诉讼，则仲裁裁决不发生法律效力，争议案件由法院另行全面独立审理。

（7）收费不同

劳动争议仲裁和劳动争议诉讼的受理费虽然都是最终由败诉方承担，但收费标准不同。劳动争议仲裁受理费没有全国统一标准，由各地根据当地实际情况制定，比如上海为 300 元；而劳动争议诉

讼受理费则全国统一标准为：50 元。

（8）当事人称谓不同

劳动争议仲裁中的当事人分别称为：申诉人、被申诉人、第三人；劳动争议诉讼中的当事人则在一审时被称为原告、被告、第三人，在二审时被称为上诉人、被上诉人、第三人。

二、劳动仲裁诉讼的受案范围

劳动仲裁诉讼的受案范围是指哪些争议可以且应当适用劳动仲裁诉讼程序。简单讲，所有劳动争议都属于劳动仲裁诉讼的受案范围，那么哪些争议属于劳动争议呢？根据我国现行的有关规定，以下争议属于劳动争议。

1. 因开除、除名、辞退劳动者及劳动者辞职、自动离职发生的争议；

2. 因执行国家有关工资、奖金、保险、福利、培训、劳动保护的规定发生的争议；

3. 因履行劳动合同发生的争议。包括因履行、变更、解除、终止劳动合同发生的争议；

4. 因履行企业内部承包合同中的有关劳动权利义务内容而发生的争议；

5. 劳动者与用人单位之间没有订立书面劳动合同，但已形成劳动关系后发生的争议；

6. 劳动者退休后，与尚未参加社会保险统筹的原用人单位因追索养老金、医疗费、工伤保险待遇和其他社会保险费而发生的争议；

7. 法律法规规定应当依据《企业劳动争议处理条例》处理的其他争议。

国家机关与其公务员之间、事业组织和社会团体与其正式在编员工之间发生争议属人事争议，不属于劳动争议，因而不属于劳动仲裁诉讼的受案范围。

国家机关、事业组织、社会团体与其工勤人员及其他建立劳动关系的人员之间的争议符合所列上述情况的属劳动争议。实行企业化管理的事业组织与其员工之间的争议符合所列上述情况的，也属劳动争议。

三、劳动争议诉讼的部分裁决

所谓劳动争议的部分裁决，是指对于特定的一些情形紧急的劳动争议仲裁案件，劳动争议仲裁委员会经过初步审理后，对案件中急需处理的部分争议在终结裁决做出之前先行做出的裁决，适用于当事人之间权利义务关系明确，用人单位有履约能力，不做部分裁决将严重影响劳动者一方生活的情况。要准确理解部分裁决这一制度，必须把握部分裁决的以下几个特点：

1. 适用范围具有特定性

根据《劳动部办公厅关于在劳动争议仲裁程序中能否适用部分裁决问题的复函》（劳办发〔1994〕391号）和《劳动部关于用人单位不服部分裁决申请复议期限问题的复函》的规定，部分裁决仅适用于以下范围：

（1）企业无故拖欠、扣罚或停发工资超过3个月，致使职工生活无基本保障的；

（2）职工因负伤，企业不支付急需的医疗费；

（3）职工患病，在规定的医疗期间内，企业不支付急需的医疗费的。

2. 裁决的做出具有先行性

根据上述两个复函的规定，部分裁决在仲裁庭经过初步审理后即可做出，对案件的其他问题，应继续审理直到终结裁决做出。即“紧急问题紧急处理”。

3. 效力具有即发性

由于部分裁决是在仲裁中遇到紧急情况的特殊处理措施，所以一经做出，即立即生效并开始执行，企业如不执行，职工一方可以向人民法院申请强制执行。这与一般的仲裁裁决不同，后者做出后

并不立即生效，而只有在当事人未在规定时间内起诉或起诉后被依法驳回时才生效。

4. 救济方式具有不可诉性

对部分裁决不服的，不得单独就部分裁决向人民法院起诉。但可以向原劳动争议仲裁委员会申请复议一次，复议期间不停止部分裁决的执行。复议申请应当自部分裁决送达之日起15日内提出，超过15日的，当事人不得再申请复议；在15日内，如当事人尚未申请复议而终结裁决已做出并送达，则当事人也不得再就部分裁决申请复议。劳动争议仲裁委员会应在接到复议申请之日起7日内做出决定。部分裁决正确的，驳回复议申请；裁决不当的，撤销该部分裁决，已执行的应予返还。

四、影响案件胜负的主要因素

1. 案件的客观事实

案件的客观事实是影响案件胜负的基本因素，“以事实为依据，以法律为准绳”是我国司法裁判的基本准则，劳动争议仲裁诉讼也适用这一准则，案件的客观事实是裁判劳动争议案件的最基本依据。

2. 证据的收集和运用

案件的客观事实并不能自动呈现在裁判人员面前，必须要由当事人提供证据加以证明，这就需要收集证据，而且证据收集以后，如何表明这些证据与待证事实之间的关联性以及这些证据本身的客观性、合法性直至证据本身之间的关联，即是否构成严密的“证据链”，这就需要运用证据。通过证据的收集和运用得以证明且为裁判机关所认定的事实，称为案件的“司法事实”，如证据收集和运用充分得当，则案件的“司法事实”和案件的“客观事实”应是一致的；如不充分、不得当，则两者就有差异，直接作为裁判依据的是“司法事实”而非“客观事实”，这就是为什么有人明明有道理却因证据不足而输掉官司的原因。因此，证据的收集和运用对于案件的胜负非常重要。