

大众维权实用指南

劳动合同·劳动争议 法律通



谢良敏 吕静◆编著

解读相关法律法规
阐释常见疑难问题
评析常用格式条款
帮你维护实现权利



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



大众维权实用指南

劳动合同·劳动争议

法律通

D922.5
19



谢良敏 吕静◆编著

北方工业大学图书馆



00587614



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

1

图书在版编目(CIP)数据

劳动合同·劳动争议法律通/谢良敏,吕静 编著,
北京:法律出版社,2005.3

(公民维权法律通系列丛书)

ISBN 7-5036-5465-1

I. 劳... II. ①谢...②吕... III. 劳动合同—
劳动争议—基本知识—中国 IV. D922.52

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 021422 号

法律出版社·中国

责任编辑/周瑾

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法规与大众读物出版社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/吕亚莉

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/12.75 字数/250 千

版本/2005 年 4 月第 1 版

印次/2005 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5465-1/D·5182

定价:19.80 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

劳动者享有的劳动权益中,劳动合同方面的权利和劳动争议方面的权利是两项重要权利。

劳动者就业或者重新就业,应当与用人单位协商订立劳动合同,并在合同中明确双方的权利义务,才能在与用人单位发生争议时,依据国家法律法规和劳动合同的规定维护自己的劳动权益不受侵害。但是,劳动合同应当怎样订立,应当包括哪些内容,解除和终止劳动合同应符合什么条件,解除和终止劳动合同时劳动者享有什么权益,应当怎样行使自己的权利等问题,却是许多劳动者特别是新参加工作的劳动者不太清楚的。

劳动者在用人单位工作,由于种种原因,难免会和用人单位发生纠纷,产生争议。发生劳动争议后,劳动者应当怎样通过劳动争议的调解、仲裁和诉讼程序依法维护自己的权利,在劳动争议的处理过程中应当注意哪些问题,劳动争议的调解、仲裁的程序性规定有哪些等,都是劳动者应当了解和掌握的。

应法律出版社之邀,我们编写了这本劳动合同和劳动争议方面的普及性读物,一是希望劳动者通过本书能够初步掌握有关劳动合同和劳动争议处理的基本知识,知晓自己的权利义务;二是希望本书对劳动者依法维护自己的劳动权益能够起到一点微薄之力。

本书在解答劳动合同和劳动争议的相关问题时,难免会有这样那样的不足之处,尚请热心的读者指正。

谢良敏

2005年4月

目录

劳 动 合 同

劳动合同的订立

1. 什么是劳动合同?	3
2. 建立劳动关系为什么应当订立劳动合同?	3
3. 订立和变更劳动合同的原则是什么?	4
4. 劳动合同应怎样拟定?	4
5. 劳动合同应当如何订立?	4
6. 劳动合同包括哪些主要内容?	5
7. 什么是劳动合同的试用期?	5
8. 劳动合同的试用期怎样确定?	6
9. 试用期内不符合录用条件可以解除劳动合同应当如何掌握?	6
10. 劳动者在试用期内解除劳动合同需要注意什么问题?	7
11. 劳动合同的生效时间怎样确定?	7
12. 劳动合同期限有几种形式?	7
13. 订立无固定期限的劳动合同应当具备什么特殊条件?	8
14. 连续工作满 10 年的职工应当如何签订或者延续劳动合同?	9
15. 哪些固定工能够订立无固定期限的劳动合同?	9

2 劳动合同·劳动争议法律通

16. 固定工在转制过程中因劳动合同期限协商不一致未
签订劳动合同时如何处理? 10
17. 临时工可否订立无固定期限的劳动合同? 10
18. 劳动法颁布后是否还有临时工的称谓? 11
19. 机关、事业单位、社会团体中的“工勤”人员是否签订
劳动合同? 11
20. 厂长、经理的劳动合同应怎样签订? 12
21. 企业工会主席如何签订劳动合同? 12
22. 实施股份制和股份合作制改造的企业的劳动合同如
何履行? 12
23. 实施股份制和股份合作制改造的企业的职工是否必
须投资入股? 13
24. 国有企业转制时固定工不能与企业就签订劳动合同
达成一致时应如何处理? 14
25. 固定工在转制过程中因劳动合同期限与企业协商不
一致时怎么办? 15
26. 用人单位分立、合并、租赁、承包后的劳动合同应该
怎样订立? 15
27. 困难企业应当怎样签订劳动合同? 16
28. 生产经营发生严重困难企业的职工怎样签订劳动合
同? 16
29. 劳动者劳动合同期满时已接近退休年龄如何续签劳
动合同? 16
30. 职工由用人单位派到相关单位时劳动合同应当怎样
订立? 17
31. 非在岗职工的劳动合同应该如何签订? 17
32. 停薪留职职工的劳动合同如何订立? 18
33. 富余人员、离岗休养或退养人员的劳动合同如何订

立?	18
34. 患有精神病但病情得到控制的职工的劳动合同如何 订立?	19
35. 离退休人员被再次聘用时是否订立劳动合同?	19
36. 离退休人员再次被聘用时其协议应如何订立和解 除?	19
37. 用人单位在订立劳动合同时收取劳动者钱物的应当 怎样处理?	20
38. 原干部身份的劳动合同制职工在调动时应注意什么 问题?	20
39. 用人单位招用职工时是否需要查看相关证明材料?	21

竞 业 限 制

40. 什么是商业秘密? 劳动合同中应怎样约定保守商业 秘密的条款?	22
41. 用人单位与掌握商业秘密的职工的劳动合同应怎样 约定保密事项?	22
42. 什么是单位的技术秘密?	23
43. 企事业单位在保护所拥有的技术秘密方面应当注意 什么问题?	24
44. 企事业单位如何与相关人员签订技术保密协议?	24
45. 竞业限制一般包括哪些条款?	25
46. 企事业单位在招聘科技人员时在竞业限制方面应注 意什么问题?	26
47. 掌握技术秘密的人员在离开原单位后应注意什么问 题?	26

无效劳动合同

- 48. 哪些劳动合同为无效劳动合同? 28
- 49. 无效劳动合同应如何处理? 28
- 50. 无效劳动合同应如何确认? 29
- 51. 用人单位订立无效劳动合同时的赔偿标准是多少? 29
- 52. 无效合同给劳动者造成损害的应怎样处理? 30

劳动合同的解除与终止

- 53. 什么是劳动合同的解除? 需要符合什么条件? 31
- 54. 劳动者有什么情形时用人单位可以解除劳动合同? 32
- 55. 用人单位在什么情况下可以暂时停止劳动合同的履行? 33
- 56. 企业职工被错判宣告无罪释放后, 是否应恢复与企业的劳动关系? 33
- 57. 职工被错判刑、宣告无罪释放时, 企业作出的原开除处分决定是否仍然有效? 34
- 58. 在何种情形下用人单位可以提前 30 日通知劳动者解除劳动合同? 34
- 59. 用人单位在什么情况下可以裁减人员? 35
- 60. 用人单位经济性裁员应遵循什么程序? 36
- 61. 用人单位经济性裁员时不得裁减哪些人员? 36
- 62. 用人单位经济性裁员时应注意哪些问题? 37
- 63. 职工被经济性裁员后又重新录用后的工作年限应当怎样计算? 37
- 64. 用人单位不得解除劳动合同的情形有哪些? 38

65. 什么是职业病? 国家规定的职业病有哪些种类?	38
66. 劳动者在什么情况下应当认定为工伤或者视同工伤?	40
67. 劳动者患职业病或因工负伤必须达到什么程度, 用人单位才不得解除劳动合同?	41
68. 职工因工致残被鉴定为一级至四级伤残的, 其劳动关系如何处理?	41
69. 职工因工致残被鉴定为五、六级伤残的, 其劳动关系如何处理?	42
70. 职工因工致残被鉴定为七至十级伤残或程度轻微的, 其劳动关系如何处理?	43
71. 职工患病或者负伤, 用人单位不得解除其劳动合同的医疗期是怎样规定的?	43
72. 医疗期如何累计计算?	44
73. 企业职工非因工致残和患有难以治疗的疾病, 其医疗期满后怎么办?	44
74. 精神病患者的劳动合同可否解除?	45
75. 请长病假的职工在医疗期满后的劳动关系怎样处理?	45
76. 用人单位不得解除在孕期、产期、哺乳期内女职工的劳动合同应怎样认定?	46
77. 用人单位不得解除劳动合同的法律、行政法规规定的其他情形指什么?	47
78. 用人单位克扣劳动者工资并擅自解除劳动合同应怎样向劳动者赔偿?	47
79. 什么是最低工资标准?	48
80. 确定和调整最低工资标准应考虑哪些因素?	48
81. 怎样确定和调整最低工资标准?	49

82. 用人单位支付给劳动者的哪些劳动报酬不在最低工资标准的范围之内? 50
83. 用人单位违反最低工资规定的承担什么法律责任? 50
84. 工会在用人单位解除劳动合同问题上有些什么权利? 51
85. 劳动者解除劳动合同是否受到限制? 51
86. 劳动者可以随时解除劳动合同的情形有哪几种? 52
87. 如何理解用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动? 53
88. 如何理解用人单位未按照劳动合同约定支付劳动报酬或者提供劳动条件? 53
89. 劳动者解除劳动合同时如何办理相关手续? 54
90. 劳动者违反提前 30 日以书面形式通知用人单位而解除劳动合同的承担什么责任? 54
91. 企业能否制定规章对擅自离职职工的家属采取惩罚性措施? 55
92. 职工自动离职是否承担赔偿责任? 55
93. 职工要求调动的,企业强行收取亏损额、管理费等费用时应怎样对待? 56
94. 职工的劳动合同期满后可以办理什么手续? 56
95. 劳动者可否要求用人单位出具终止、解除劳动合同的证明? 56
96. 解除劳动合同涉及培训费用时应如何处理? 57
97. 解除劳动合同时条款中规定有违约金的应怎样认定? 58
98. 用人单位故意拖延不订立劳动合同应承担什么法律责任? 58
99. 劳动合同的终止应符合什么条件? 58

100. 企业对期满终止的劳动合同能否不再续签?	59
101. 在什么情况下用人单位不能终止劳动合同?	59
102. 国有企业职工与企业终止劳动合同后其生活费应 如何支付?	60
103. 事实劳动关系的终止应该怎样认定?	61

经济补偿金

104. 终止或解除劳动合同用人单位是否向劳动者支付 经济补偿金?	62
105. 经双方协商解除的劳动合同是否支付经济补偿金? ...	62
106. 用人单位解除劳动合同后是否应支付给劳动者经 济补偿金?	63
107. 用人单位侵犯劳动者的工资权利应当如何支付经 济补偿金?	63
108. 用人单位在什么情况下可以不支付劳动者经济补 偿金?	64
109. 由用人单位解除劳动合同的应如何支付经济补偿 金?	64
110. 劳动者患病或者非因工负伤而解除劳动合同的如 何支付经济补偿金?	65
111. 解除劳动合同在什么情形下可以不支付经济补 偿金?	65
112. 劳动者在哪些情况下不能要求经济补偿?	65
113. 劳动者患病或者非因工负伤,在合同期满终止劳动 合同时有无补助?	66
114. 职工调动、转移工作单位时经济补偿金如何计发?	66
115. 用人单位在规定情况下裁减人员的经济补偿金如	

何支付?	67
116. 经济补偿金的数额应怎样计算?	67
117. 终止劳动合同的生活补助费与经济补偿金有什么 区别?	68
118. 如何理解“工作时间不满一年的按一年的标准发给 经济补偿金”的规定?	68
119. 复转军人军龄是否作为计算职工经济补偿金的年 限?	69
120. 职工因组织调动、企业分立、合并后,其经济补偿金 的年限怎样计算?	69
121. 职工因私出境定居而解除劳动合同时是否给予经 济补偿?	70
122. 职工个人因解除劳动合同取得的经济补偿金是否 征收个人所得税?	70
123. 用人单位不签订劳动合同,员工要求经济补偿发生 争议时怎么办?	71

劳动合同的履行

124. 违反劳动合同约定的责任应如何认定?	73
125. 用人单位在什么情况下应当赔偿因违反劳动合同 规定给劳动者造成的损失?	73
126. 用人单位应当按什么标准赔偿因违反劳动合同规 定给劳动者造成的损失?	74
127. 劳动者违反劳动合同应如何赔偿用人单位的损失? ...	75
128. 劳动者违反劳动合同中约定的保密事项应怎样赔 偿给用人单位造成的损失?	75
129. 用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者应怎样	

赔偿给原用人单位造成的损失?	76
130. 劳动者未依法解除劳动合同时应承担什么责任?	76
131. 内部退养的职工可否再次就业?	77
132. 辞退、除名、自动离职职工重新参加工作后的工龄 应怎样计算?	77
133. 临时工转为劳动合同制职工的工龄应如何计算?	77
134. 用人单位招接收大中专毕业生的服务合同或协议 应如何履行?	78
135. 离退休人员再次聘用时其聘用协议怎样履行?	78
136. 职工在留用察看期间是否可以开除?	79
137. 企业实行劳动合同后怎样办理职工的退休退职手 续?	79
138. 职工在接近退休年龄时劳动合同终止的可否办理 退休、退职手续?	80
139. 对超过退休年龄存在经济问题的职工能否适用开 除处分?	80

退伍义务兵

140. 职工应征入伍后与企业的劳动关系是否继续保留? ...	81
141. 退伍义务兵包括哪些人?	81
142. 城镇户口的退伍义务兵安置工作有什么规定?	82
143. 义务兵入伍前是职工的,退伍后其工作应怎样安置?	83
144. 退伍义务兵安置工作时是否实行劳动合同制?	83
145. 如何依法保障退伍义务兵的第一次就业?	84
146. 退伍义务兵在签订合同、培训等方面享有什么优待?	84
147. 如何妥善安置伤病残退伍义务兵?	85
148. 义务兵的军龄怎样计算为连续工龄?	85

非全日制用工

149. 什么是非全日制用工? 86
150. 从事非全日制工作的劳动者是否可以与多个用人单位建立劳动关系? 86
151. 非全日制用工的劳动合同应该怎样签订? 87
152. 非全日制用工的劳动合同怎样终止? 87
153. 非全日制用工的工资如何支付? 88
154. 从事非全日制工作的劳动者如何办理基本养老保险? 88
155. 从事非全日制工作的劳动者如何办理基本医疗保险? 89
156. 从事非全日制工作的劳动者发生工伤时能否享受工伤保险待遇? 89
157. 非全日制用工发生劳动争议时如何处理? 89
158. 政府部门应当如何维护非全日制用工的合法权益? ... 90
159. 相关机构应当如何为非全日制用工提供服务? 90

劳动合同鉴证

160. 什么是劳动合同鉴证? 对哪些劳动合同进行鉴证? ... 91
161. 劳动合同鉴证的内容和当事人提交的材料有哪些? ... 91
162. 劳动合同鉴证一般应履行什么程序? 92

集体合同

163. 什么是集体合同制度? 《劳动法》对此作了什么规

定?	94
164. 什么是平等协商? 其内容有哪些?	94
165. 集体合同和专项集体合同有什么样的效力?	95
166. 集体协商和签订集体合同的方式和原则有哪些?	95
167. 集体协商的内容有哪些?	96
168. 集体协商的双方代表应当怎样确定?	97
169. 集体协商代表的职责、义务有哪些?	98
170. 集体协商代表享有哪些法律保护?	98
171. 集体协商代表应当怎样更换?	99
172. 集体协商的前期准备工作有哪些?	99
173. 集体协商会议的程序有哪些?	100
174. 集体合同应如何订立?	100
175. 集体合同的变更和解除有什么规定?	101
176. 集体合同签订后是否自动生效?	102
177. 劳动部门如何对集体合同进行审查?	102
178. 劳动部门在审查集体合同有异议时怎样处理?	102
179. 集体协商发生争议应怎样协调处理?	103
180. 协调处理集体协商争议的程序是怎样的?	103
181. 集体合同具有什么样的法律效力?	104

劳动保障监察

182. 劳动保障监察工作如何分工配合?	105
183. 劳动保障监察部门对用人单位进行监察的原则有 哪些?	105
184. 劳动保障行政部门实施劳动保障监察的职责有哪 些?	106
185. 劳动保障监察的范围有哪些?	106

186. 劳动保障行政部门的监察措施有哪些? 107
187. 劳动保障行政部门实施劳动保障监察的事项有哪些? 107
188. 劳动保障监察员履行劳动保障监察职责时有什么权利义务? 108
189. 对用人单位的劳动保障监察由什么部门进行? 108
190. 劳动保障行政部门如何对用人单位进行监察? 109
191. 劳动保障行政部门实施劳动保障监察有权采取哪些调查、检查措施? 109
192. 劳动保障行政部门对违法行为的调查如何进行? 110
193. 劳动保障行政部门如何对违法行为作出处理? 110
194. 劳动保障行政部门作出行政处罚决定前应该经过什么程序? 111
195. 劳动保障行政部门对哪些违反劳动保障法律、法规或者规章的行为不再查处? 111
196. 用人单位的哪些违法行为可被劳动保障监察进行处罚? 112
197. 用人单位的哪些违反劳动报酬的行为可被劳动保障监察进行处罚? 112
198. 用人单位的哪些违反《工会法》的行为可被劳动保障监察进行处罚? 113
199. 劳动保障行政部门对哪些行为可以进行行政处罚? ... 113
200. 怎样举报违反劳动保障法律的行为? 114
201. 劳动者如何对侵犯其合法权益的行为进行投诉? 114
202. 劳动者的哪些投诉应当依照其他相关规定和程序处理? 115
203. 劳动者与用人单位就赔偿发生的哪些争议应当按照劳动争议处理的规定处理? 115

204. 劳动保障行政部门对哪些投诉应当受理并立案查处?	116
205. 劳动保障行政部门对发现的需要进行调查处理的违法行 为应当如何立案查处?	116
206. 劳动保障监察员进行监察时应当遵循哪些规定?	117
207. 劳动保障监察员进行调查、检查时应当承担哪些义 务?	117
208. 劳动保障监察员在实施劳动保障监察时的回避情 形有哪些?	118
209. 劳动保障监察员的回避应当如何提出和决定?	118
210. 劳动保障行政部门实施劳动保障监察有权采取哪 些措施?	119
211. 劳动保障行政部门调查、检查时遇到哪些情形可以 采取证据登记保存措施?	119
212. 劳动保障行政部门采取证据登记保存措施的程序 是怎样的?	120
213. 劳动保障行政部门对违反劳动保障法律的行为的 调查有无时间限制?	120
214. 劳动保障监察员在什么情况下可以当场作出行政 处罚决定?	121
215. 劳动保障监察员的当场处罚应当按照什么程序进 行?	121
216. 劳动保障监察员对不能当场作出处理的违法案件 应当如何处理?	122
217. 对违反劳动保障法律行为作出行政处罚或者行政 处理决定前应当履行什么程序?	122
218. 劳动保障行政部门对违反劳动保障法律行为如何 进行处理?	122