



司法部法律援助中心审定

农民工

法律援助指南

劳动合同

主 编 郑自文 朱 昆
副主编 郭 婕 王国清

怎样确定劳动合同的起算与终止时间？

农民工与用人单位为什么要签订劳动合同？

用人单位在什么情况下不得解除劳动合同？

用人单位对劳动者规定的试用期有多长？

用人单位的招聘广告是否具有法律约束力？

权威名家
公益普法
案例解析
一案一问
权威解答



中国经济出版社

www.economyph.com

农民工法律援助指南

劳动合同

主 编	郑自文	朱 昆	
副主编	郭 婕	王国清	
撰稿人	郑自文	朱 昆	郭 婕
	袁凯成	王国清	、段清旺
	刘海峰	谷同飞	怀 宇

中国经济出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

农民法律援助指南. 劳动合同篇/郑自文, 朱昆主编.
北京: 中国经济出版社, 2004. 8
ISBN 7-5017-6513-8

I. 农... II. ①郑... ②朱... III. ①法律—中国—
基本知识—问答②劳动合同—中国—问答 IV. D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 082352 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: 陈 瑞(电话: 010-68308641 Email: rachel8511@sina.com)

责任印制: 常 毅

封面设计: 朱 昆

经 销: 各地新华书店

承 印: 北京地矿印刷厂

开 本: 850×1168mm 1/32 印 张: 7.5 字 数: 140 千字

版 次: 2004 年 8 月第 1 版 印 次: 2004 年 8 月第 1 次印刷

印 数: 1—6000 册

书 号: ISBN 7-5017-6513-8/D·438 定价: 12.00 元

版权所有 盗版必究 举报电话: 68359418 68319282

服务热线: 68344225 68353507 68341876 68341879 68353624

序 言

(一)

最近一个时期以来,拖欠民工工资和如何维护农民工合法权益的问题骤然升温,成为社会各界尤其是众多媒体关注的焦点。据有关部门统计,目前我国有农村劳动力 4.85 亿人,农民进城务工者已超过 9400 万人,加上离土不离乡的 1.3 亿人,农民工总计已逾 2 亿人。调查显示,目前全国拖欠农民工的工资已达 1000 亿元左右,72% 的农民工被用人单位克扣或恶意拖欠工资,而发生各种各样法律问题的竟达 800 多万起。2003 年初,“黑心包工头”大量拖欠农民工工资问题引起了中国政府和全社会的强烈关注,已有民工代表把制定《进城务工人员权益保护法》的议案提交给第十届全国人大审议。农民工群体由于所受的教育程度较低,法律意识薄弱,加之用工单位的法制观念淡薄,农民工往往不知道如何维护,也不敢维护自己的合法权益。为了要回自己的血汗钱,有的农民工以极端的方式,引起社会的广泛关注和同情。如何妥善解决拖欠民工工资问题已成为全社会的一大热点、焦点和难点。

为推动各地做好农民进城务工的管理服务工作,切实维护进城务工人员的合法权益,国务院办公厅先后于 2003 年 1 月 6 日和 11 月 22 日,发出了《做好农民进城务工就业管理和服务工

作的通知》(国办发[2003]1号)和《关于切实解决建设领域拖欠工程款问题的通知》(国办发[2003]94号),为解决农民工工资问题提供了基本的政策依据。司法部作为法律服务和法律援助工作的主管部门,始终高度重视进城务工人员的权益保护。在2003年9月1日《法律援助条例》实施前后,各级司法行政机关和各地法律援助机构一直在坚决按照党中央、国务院的有关文件和会议精神,以“三个代表”重要思想为指导,坚持“立党为公,执政为民”、“群众利益无小事”的原则,针对当前较为突出的拖欠农民工工资等问题,迅速行动,采取得力措施,组织律师事务所和律师积极为农民工提供法律援助和法律服务,运用法律手段维护他们的合法权益。

2003年6月,来自北京、上海、广州等29个大中城市的31个法律援助中心自发签署了《为维护外来务工人员合法权益提供法律援助城际间协作协议》,确立了31个城市法律援助中心之间的协作机制,要求协作城市间的法律援助机构在办理异地法律援助案件时应相互给予必要的协作和方便。

北京市司法局和建委合作成立了“北京市外地施工人员法律援助工作站”,通过解答法律咨询、代写法律文书、主持非诉讼调解、协助申请法律援助和开展法制宣传等形式,为外地施工人员提供免费法律帮助,取得成效。

重庆市司法局联合市劳动和社会保障局制定了《重庆市农民工法律援助实施方案》,并通知要求各地司法局、劳动和社会保障局要加强协作、结合本地实际,采取切实有效的措施,建立

对农民工法律援助的工作机制。

广东省委省政府将“外来员工合法权益保护工程”纳入“十项民心工程”，要求“做好外来员工的普法教育和法律援助工作。对符合法律援助条件的外来员工，各级法院和法律援助部门要热情提供法律援助。”为了实施好“外来员工合法权益保护工程”，广东省司法厅下发了《关于做好我省外来员工法律援助工作的实施意见》。

河南省作为农民工输出最多的省份，在集中办理典型案例的同时，积极开展法律宣传工作，组织力量编印了《农民进城务工法律知识问答》，在本省范围内免费发放，以帮助准备进城务工的农民们在外出之前就了解相应的维权知识，增强打工者运用法律援助手段维护自身合法权益的信心。

此外，安徽、山东、江苏、上海、天津、福建、黑龙江、吉林、陕西等省市的司法行政部门和法律援助机构组织开展了进城务工人员维权宣传活动，在农民工进出城市集中的车站、码头、机场等公共场所、建筑工地、企业和社区设立宣传点，向进城务工人员 and 群众免费发放劳动者维权法律资料，介绍有关劳动就业、工资支付、社会保险、劳动监察、法律援助等方面的政策法规，并公布当地的法律援助咨询电话，方便进城务工人员 and 群众及时寻求法律援助。

目前，司法部正在就如何组织开展好为农民工提供法律服务和法律援助问题起草出台专门的规范性文件，以使这项工作逐步走上规范化和常规的发展轨道，探索建立起为农民工提供

法律援助和法律服务的长效机制。

(二)

运用法律手段预防和解决好农民工工资等问题,事关农民工的切身利益和社会的稳定与发展。各级司法行政机关要通过形式帮助农民工在进城务工之前和务工过程中了解相关法律知识,知晓自己在务工过程中的合法权益和维权途径,要在农民工相对集中的地方开展法律援助知识宣传活动,以提高他们保护自身合法权益的意识和能力。各地法律援助机构对于前来咨询和申请法律援助的农民工要热情接待,认真解答。对于符合法律援助条件的,要及时引导农民工办理有关手续并指派律师;对申请事项不属于法律援助范围的,应指导申请人去相关机构处理,不得推委。要在法律援助机构工作人员、社会律师和基层法律服务工作者等法律援助人员中间组织开展针对性的培训,使他们熟练掌握有关农民工问题的法律知识,特别是就事关农民工法律援助工作中经常发生的,诸如劳动合同、劳动权益、社会保险、劳动争议,尤其是请求支付劳动报酬、工伤事故赔偿、人身损害赔偿等问题方面进行专题培训,以提高他们的业务素质和维权能力,更好地为办理农民工法律援助案件提供人力与智力支持,努力保证每一件农民工法律援助案件都能得到优质高效的解决。

为了配合农民工法律援助活动的开展,为农民工们维护自己的合法权益提供一些实实在在的帮助,从2003年12月初开

始,司法部法律援助中心就如何维护农民工权益的问题进行了广泛论证,并在此基础上,组织编写了这套《农民工法律援助指南》丛书。本套丛书的突出特点是通俗易懂、实用性和可操作性强。每本书都采取一问一答的方式,通俗直观地就农民工们在外务工的日常工作生活中容易碰到的法律和政策问题进行了梳理和回答,避免了浩如烟海的法条给读者带来不知所云的麻烦。读者在生活或工作中遇到什么问题,可以直接查找相关的问题解答,如果实在找不到,还可以查找书后所附的相关法律法规和规章,从中找到相关规定。每本书后还都附录了全国地市级法律援助中心的电话和劳动保障监察举报电话,尽可能做到急民工之所急,想民工之所想。此外,丛书还收录了一些新近发生的、对农民工依法维权和讨要工资有参考价值的案例,以增强丛书的趣味性和可读性。

我相信,本套丛书的出版,对于帮助农民工了解和掌握外出务工的相关法律知识,增强以法律手段维护自己合法权益的意识,对于各级司法机关和法律援助机构举办农民工法律援助知识培训和办理农民工法律援助案件等,都具有重要的参考价值和现实指导意义。

我十分高兴地看到本套丛书的出版,并写下以上这些文字,是为序。

段正刚 6/8-2004

目 录

一、劳动合同基础知识

1. 什么是劳动关系? (1)
2. 有哪些劳动关系受到劳动法的调整? 农民工与用人单位建立的劳动关系也受到劳动法的调整和保护吗? (1)
3. 什么是劳动合同? 它有哪些特征? (3)
4. 劳动合同的种类有哪些? (4)
5. 用人单位不与外出务工的农民工签订劳动合同怎么办? (6)
6. 劳动合同的形式都有哪些? (6)
7. 订立劳动合同的当事人应具备什么条件? (7)
8. 哪些人必须订立劳动合同? 包括农民工吗? (7)
9. 农民工如果作为承包经营人员还要不要签订劳动合同? (10)
10. 农民工如果在本企业入股, 是否需订立劳动合同? (10)
11. 用人单位是否应与其所使用的“临时工”、“季节工”签订劳动合同? (10)
12. 什么是专项协议书? 哪些劳动者可以与用人单位签订

专项协议书?	(11)
13.用人单位与劳动者订立劳动合同时应当互相做哪些说明?	(11)
14.劳动行政部门的地位和职责是什么?	(11)
15.什么是劳动法规定的民主管理?	(12)
16.全民所有制企业劳动者参与民主管理的途径和形式有哪些?	(13)
17.集体所有制企业劳动者参与民主管理的途径和形式有哪些?	(14)
18.外商投资企业和私营企业中劳动者参加民主管理的形式有哪些?	(15)
19.什么是劳动合同鉴证?	(16)
20.怎样确定劳动合同的起算和终止时间?	(17)

二、劳动合同的签订

21.农民工与用人单位为什么要签订劳动合同? ...	(18)
22.建立劳动关系必须订立劳动合同吗?	(19)
23.签订劳动合同应当遵循什么原则?	(20)
24.农民工签订劳动合同时要注意哪些问题?	(22)
25.订立劳动合同一般有哪些程序?	(23)
26.什么是劳动合同的续订?	(26)
27.有固定期限的劳动合同期满后,劳动者继续在同一单位劳动的,是否要重新签订劳动合同?	(26)

28. 用人单位不签订劳动合同的责任及处罚是如何规定的?
..... (27)
29. 农民工没有与用人单位签订书面劳动合同还受不受《劳动法》保护? (28)
30. 用人单位能否向农民工收取定金、保证金和扣押员工的身份证或其他证件? (28)

三、劳动合同的内容与效力

31. 劳动合同的主要内容都有哪些? (30)
32. 劳动合同书的格式是什么? 试举例说明? (33)
33. “死伤概不负责”的劳动合同条款有效吗? (41)
34. 劳动合同约定劳动者合同期内不能结婚的条款是否有效? (41)
35. 劳动合同中的商业秘密和竞业限制条款对劳动者是否有约束力? (42)
36. 用人单位对劳动者规定的试用期应多长时间?
..... (43)
37. 已签订的劳动合同中的试用期如超出规定, 如何处理?
..... (44)
38. 已经执行学徒期、见习期的劳动合同制职工还须约定试用期吗? (44)
39. 劳动者连续工作多长时间可以签订无固定期限的劳动合同? (45)

40. 哪些劳动合同属于无效劳动合同? 无效劳动合同由谁确认? (46)
41. 采取欺诈手段订立的劳动合同有效吗? (47)
42. 如何避免签订无效劳动合同? (48)
43. 劳动合同的生效时间是如何确定的? (49)
44. 劳动合同的成立与劳动合同的生效有何区别联系? ...
..... (49)
45. 什么是劳动合同履行? 履行劳动合同应遵循什么样的原则? (50)
46. 企业在实施股份制和股份合作制改造过程中劳动合同怎样履行? 怎样维护职工的合法权益? (51)

四、劳动合同的变更与解除

47. 什么是劳动合同的变更, 变更劳动合同应该遵循哪些程序? (53)
48. 企业变更, 劳动合同需要变更吗? (54)
49. 用人单位可以随意变更员工的工作岗位吗? (55)
50. 企业经济性裁员应当遵循哪些程序? (56)
51. 经济性裁员的企业在六个月内从被裁减的人员中录用原单位劳动者的工作年限是否连续计算? (57)
52. 未解除劳动关系的劳动者可另行签订劳动合同吗? ...
..... (57)
53. 用人单位在什么条件下可以随时解除劳动合同?
..... (58)

54. 用人单位在什么情形下不得解除劳动合同? (58)
55. 劳动者在什么情况下可以解除劳动合同? (59)
56. 什么情况下可以终止劳动合同? (60)
57. 劳动者担任工会主席、副主席、委员任期未满, 劳动合同期限届满应如何处理? (60)
58. 到了退休年龄而合同未到期是否可以要求继续工作?
..... (60)
59. 用人单位在什么情况下可以单方面解除劳动合同? ...
..... (61)
60. 终止和解除劳动合同应当履行哪些手续? (62)
61. 劳动者擅自离职, 用人单位是否可以扣留抵押金? ...
..... (63)
62. 法律对劳动合同解除后的经济补偿是怎样规定的? ...
..... (64)
63. 解除劳动关系后单位扣留人事档案可以申请劳动仲裁吗? (65)
64. 劳动者违法犯罪被公安司法机关追究法律责任对劳动合同的效力有何影响? (66)
65. 在终止、解除劳动合同时劳动者应该要求单位出具哪些证明? (67)
66. 什么是劳动合同的违约, 企业、劳动者违约应如何处理?
..... (67)
67. 用人单位违反劳动法订立劳动合同的规定给劳动者造

成损失应当负什么样的法律责任? (68)

68. 劳动者违反劳动合同,对用人单位造成损失的应当承担哪些赔偿责任? (69)

69. 用人单位对未订立书面劳动合同在劳动过程中给劳动者造成的伤害是否应当承担赔偿责任? (70)

五、集体合同

70. 什么是集体合同? 什么是专项集体合同? 主要内容是什么? (71)

71. 集体合同制度有什么作用? (73)

72. 农民工参加集体合同有哪些好处? (75)

73. 集体合同与一般的劳动合同有什么区别? (75)

74. 集体协商应遵循哪些原则? (77)

75. 集体协商的程序是什么? (78)

76. 集体合同期限可以约定多长? (81)

77. 集体合同的法律效力如何? (81)

78. 集体合同变更或解除的程序是如何规定的? (82)

79. 法律对集体合同的生效条件是如何规定的? (83)

80. 集体协商争议如何协调处理? (84)

81. 因履行集体合同发生的争议如何处理? (85)

六、劳动合同案例

82. 案例 1: 违法劳动关系不受法律保护。 (86)

83. 案例 2: 用人单位的招聘广告是否有法律约束力。 …	(88)
84. 案例 3: 依法成立的劳动合同法律效力不容忽视。 …	(91)
85. 案例 4: 解除劳动合同必须有法律规定的理由。 ……	(93)
86. 案例 5: “生死合同”无效。 ……	(94)
87. 案例 6: 劳动合同期满未办理终止手续应视为续订合同。 ……	(96)
88. 案例 7: 劳动合同约定不能结婚的条款无效。 …	(97)
89. 案例 8: 企业变更法人代表不能随意违背原劳动合同约定。 ……	(98)
90. 案例 9: 强迫职工入股是违法的。 ……	(100)
91. 案例 10: 劳动者要求签订无固定期限的劳动合同应该符合法律规定的条件。 ……	(101)
92. 案例 11: 用人单位的规章制度都是有约束力的吗? …	(102)
93. 案例 12: 用人单位拖延订立劳动合同属于违法行为。 ……	(105)
94. 案例 13: 用人单位有权对违纪职工做出批评。 ……	(107)
95. 案例 14: 除名职工必须有凭有据。 ……	(108)

96.案例 15:企业拖欠职工工资理由正当可不支付赔偿金。	(109)
97.案例 16:劳动合同没有盖章是否就没有法律效力。 …	(110)
98.案例 17:集体合同争议工会可以当原告。 ……	(112)
99.案例 18:法律是否允许一个劳动者有两个劳动关系。	(113)
100.案例 19:劳动合同是否可以找人代替履行。 …	(115)
101.案例 20:解除劳动合同培训费如何算账? ……	(117)
102.案例 21:协商解除合同如何对劳动者进行经济补偿。	(119)
103.案例 22:工伤事故责任谁负。 ……	(120)
104.案例 23:社会保险权益受到损害如何维护? …	(122)
105.案例 24:试用期已满,单位却单方面延长试用期。 …	(124)
106.案例 25:用人单位在订立合同时存在欺诈导致合同无效。 ……	(125)
107.案例 26:劳动者解除合同应以书面形式通知。 ……	(126)
108.案例 27:公司强迫续签的劳动合同无效。 ……	(127)
109.案例 28:变更劳动合同时用人单位必须和劳动者协议一致。 ……	(129)

110. 案例 29: 无固定期限的劳动合同是不是铁饭碗。 …	(130)
111. 案例 30: 劳动合同终止后商业秘密条款继续效力“依 旧”。 …	(131)
112. 案例 31: 企业违法职工可随时解除合同。 ……	(132)
113. 案例 32: 合同期满企业无权追索培训费。 ……	(133)
114. 案例 33: 开除职工应符合法定程序。 ……	(134)
115. 案例 34: 职工调离企业家属是否应该“连坐”。 ……	(135)
116. 案例 35: 用补休代替加班工资是损害职工的利益的违 法行为。 ……	(137)
117. 案例 36: 用人单位无权给劳动者“定罪”。 ……	(137)
118. 案例 37: 工龄是否能买断? ……	(138)
119. 案例 38: 劳动者享受社会保险的权利不容侵犯。 …	(140)

附录 1: 部分相关法律法规

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(节选) ……	(143)
集体合同规定 ……	(153)
工资集体协商试行办法 ……	(166)
劳动合同鉴证实施办法 ……	(171)
实施《劳动法》中有关劳动合同问题的解答 ……	(174)