

律师批注版

风险提示
相关案例
法律规定
实务指南

企业常用 合同范本

劳动合同

Contracts of Labor

金忠 翁飞/编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

企业常用 合同范本

劳动合同

Contracts of Labor

金忠 翁飞/编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

劳动合同/金忠,翁飞编著. —北京:北京大学出版社,2013.10

(企业常用合同范本·律师批注版)

ISBN 978-7-301-23309-2

I. ①劳… II. ①金… ②翁… III. ①劳动合同-合同法-基本知识-中国 IV. ①D922.525

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第236696号

书 名: 劳动合同

著作责任者: 金忠 翁飞 编著

丛书策划: 陆建华

责任编辑: 陈蔼婧

标准书号: ISBN 978-7-301-23309-2/D·3428

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com>

新浪微博: @北大出版社燕大元照法律图书

电子信箱: yandayuanzhao@163.com

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

730mm×980mm 16开本 13.25印张 180千字

2013年10月第1版 2013年10月第1次印刷

定 价: 29.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

律师批注版



风险提示
相关案例
法律规定
实务指南

丛书编写说明

经济活动中,合同无处不在。个人之间的交易需要合同,企业的经营活动更是离不开合同,合同是保障当事人权益的有效手段。

我们必须了解,在“白纸黑字”之间,每个合同条款的设置,到底有何目的?隐含着哪些风险?法律如何救济?

1. 丛书宗旨

摒弃简单合同范本罗列,从多角度批注合同范本条款;解读范本条款的设置目的;提示范本条款隐含的风险;提供可参考的相关案例;列出所依据的法律规定。

2. 丛书作者

本丛书各分册作者均由知名律师事务所具有相应业务专长的资深律师、高级合伙人律师担纲。

3. 丛书结构

(1) 基本结构:本丛书由作者根据自身的业务特长,给出合同范本,并从多角度逐条对合同范本进行以下几个方面的批注:

- ① 条款目的;
- ② 风险提示;
- ③ 法律规定;
- ④ 相关案例。

(2) 特殊安排:个别分册,写作时体例参照“基本结构”作了一些调整,以符合行业特点。

4. 提供合同范本免费下载服务

(1) 丛书文后一般附有完整的合同范本,便于读者整体把握、参考使用。

(2) 丛书出版一定时期后,各分册的“合同范本”将由北京大学出版社第五图书事业部官网(www.yandayuanzhao.com)提供免费下载。

5. 分批出版

本丛书在推出第一批作品后,会陆续推出后续分册。

本丛书可以帮助读者全方位、立体地掌握相关合同制定和审查的要领,是一套实用性极强的合同起草、签约工具书。

感谢大成律师事务所徐平律师对本丛书组织编写所做的无私奉献。

编者

2013年10月12日

前 言

近年来,我国治国执政更加重视民生与民权,这种转变决定了今后法律体系发展和完善的走向。作为社会主义法制体系重要组成部分的社会劳动法,其遵循公平和谐和国家适度干预的原则,通过国家和社会积极履行责任,对劳动者等人群的权益提供必要的保障。只有保护好劳动者的权益,建立和谐的劳动关系,才有利于企业持续发展,有利于实现市场公平竞争,有利于社会稳定和法治建设,才能体现以人为本的科学发展观。

随着市场经济的不断深化,我国的劳动关系日益复杂,劳动者的类型变得多样,疑难复杂的劳动问题也不断涌现。近期,《劳动合同法》的修改和最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)》的出台,表明了国家宏观立法层面和具体的司法实践中对劳动者权益保护的高度重视,对日益复杂的劳动用工形势做出的积极回应和规制。这对规范用人单位和劳动者的法律行为,化解紧张的劳资关系纠纷,建立和谐的劳动关系,无疑具有重要的进步意义。

本书就是在总结多年劳动法律关系实践的基础上,结合最新出台的劳动法律法规和相关司法解释,针对劳动合同基本的风险点和实践中最经常出现的劳动争议等,逐条对劳动合同示范文本做了风险提示与批注。本书援引相关的法律条文,特别编制了大量从劳动法操作实务中得来的简明案例,以案说法,释疑解惑,以期对用人单位和劳动者双方签订、履行和解除劳动合同提供有益的借鉴和参考。

金忠 翁飞

2013年9月4日

目 录

第一章 劳动合同的订立	001
第一节 用人单位和劳动者基本信息	001
案例 1-1:外国企业常驻代表机构是合格的用人主体吗?	002
案例 1-2:被挂靠的用人单位应当承担什么责任?	003
案例 1-3:自己任法定代表人的公司与自己签订的劳动合同有效吗?	007
案例 1-4:未签订劳动合同,如何区别劳动关系的和劳务关系?	008
第二节 劳动合同期限	009
案例 1-5:公司成立前,劳动者为设立公司所做的工作是否计入劳动合同期限?	011
案例 1-6:试用期是否必须签订劳动合同?	013
案例 1-7:招聘广告是劳动合同的一部分吗?	015
案例 1-8:劳动者瞒报个人信息,劳动合同有效吗?	017
案例 1-9:用人单位没有履行如实告知义务,应当承担什么责任?	019
案例 1-10:劳动者没有遵守兼职约定,应当承担什么责任?	021
第三节 工作内容和工作地点	023
案例 1-11:对公司高级管理人员调整工作岗位有什么特殊要求?	024
案例 1-12:用人单位能否单方调整劳动者工作岗位?	026
案例 1-13:用人单位违法调整工作地点,应当承担什么责任?	029

第四节 工作时间和休息休假	030
案例 1-14:实行不定时工作制,如何计算加班费?	032
案例 1-15:劳动者的加班时间如何计算?	034
案例 1-16:劳动者如何主张加班费?	037
案例 1-17:劳动者未享受年休假,损失如何计算?	039
第五节 劳动报酬、社会保险和福利待遇	045
案例 1-18:如何适用同工同酬原则?	046
案例 1-19:劳动者离职后能够主张项目奖金吗?	048
案例 1-20:提成是否属于工资的一部分?	049
案例 1-21:劳动合同继续履行,劳动争议期间的工资如何 支付?	051
案例 1-22.:用人单位能否单方降低劳动者的薪酬?	053
案例 1-23:用人单位与劳动者可以自行约定缴纳社会 保险费吗?	057
案例 1-24:劳动者患病引起的劳动争议如何处理?	059
案例 1-25:违章作业负伤是工伤吗?	062
案例 1-26:哺乳期的女职工有什么特殊待遇?	063
案例 1-27:用人单位可以追讨特殊福利吗?	065
第六节 劳动条件、劳动保护和职业危害防护	067
案例 1-28:用人单位没有依法提供劳动条件和劳动保护, 劳动者应当如何应对?	068
案例 1-29:劳动者如何应对违章指挥?	070
案例 1-30:用人单位不进行安全生产教育,应当承担什么 责任?	071
案例 1-31:劳动者患有职业禁忌应如何处理?	073
第七节 规章制度和劳动纪律	074
案例 1-32:如何保证用人单位规章制度的合法有效?	075
案例 1-33:用人单位可以依据规章制度解除劳动合同吗?	077
案例 1-34:用人单位可以对劳动者进行经济处罚吗?	078
第八节 附属协议	080
案例 1-35:客户信息是商业秘密吗?	085
案例 1-36:同业竞争构成侵犯商业秘密吗?	086
案例 1-37:竞业限制协议解除,用人单位如何支付补偿金? ...	093
案例 1-38:劳动者在服务期内提出辞职,必须支付	

违约金吗?	098
第二章 劳动合同的履行和变更	100
第一节 劳动合同的变更	100
案例 2-1:用人单位可以单方变更劳动合同吗?	102
第二节 劳动合同的续延	103
案例 2-2:劳动合同约定自动续期,是否可以视为重新签订 劳动合同?	104
案例 2-3:劳动合同期限法定续延,该续延的期限可以计入 工作年限吗?	106
案例 2-4:劳动者连续工作十年,用人单位是否必须签订 无固定期限劳动合同?	108
第三章 劳动合同的解除和终止	110
第一节 劳动合同的解除	110
案例 3-1:如何认定劳动合同是协商一致解除?	110
案例 3-2:用人单位解除试用期中的劳动者的劳动合同有 什么限制?	113
案例 3-3:劳动者试用期内与同事关系不好,用人单位可以 解除劳动合同吗?	114
案例 3-4:劳动者触犯刑法,劳动合同是否自行解除?	120
案例 3-5:什么是“客观情况发生重大变化,劳动合同已经 不能继续履行”?	121
案例 3-6:用人单位改制重组后,如何计算劳动者的工龄? ...	123
案例 3-7:用人单位可以解除孕期女职工的劳动合同吗?	125
案例 3-8:除名通知没有送达劳动者,劳动关系是否解除? ...	127
案例 3-9:用人单位解除劳动合同,什么情形下要额外支付 一个月工资?	129
案例 3-10:经济性裁员,用人单位应当遵守什么程序?	131
案例 3-11:劳动者提交辞职申请后可以反悔吗?	133
案例 3-12:迟延转档的经济损失如何计算?	136
第二节 劳动合同的终止	137
案例 3-13:企业改制导致劳动合同终止,如何安置职工?	138
案例 3-14:原劳动合同到期后没有续签或终止,用人单位 应承担什么责任?	141
第三节 经济补偿与赔偿金	142

案例 3-15:用人单位解除劳动合同,应当支付经济补偿或 赔偿金吗?	143
案例 3-16:用人单位拖延支付经济补偿承担什么责任?	146
案例 3-17:劳动合同终止,用人单位是否应当支付经济补偿? ...	148
案例 3-18:协商一致解除劳动合同,经济补偿如何计算?	149
案例 3-19:用人单位违法解除劳动合同,应当承担什么 责任?	151
案例 3-20:劳动者离职,需要承担违约责任吗?	153
第四章 劳动合同的争议处理	155
第一节 劳动争议协商	155
第二节 劳动争议调解	156
案例 4-1:劳动者签订经济补偿协议后可以反悔吗?	157
案例 4-2:劳动者如何寻求劳动行政监察部门的救济?	158
第三节 劳动争议仲裁	159
案例 4-3:什么劳动争议可以“一裁终局”?	160
第四节 劳动争议诉讼	162
案例 4-4:劳动者遭遇就业歧视,可以向法院提起诉讼吗? ...	163
第五章 劳动合同的其他条款	165
第一节 劳动合同的生效	165
案例 5-1:劳动合同生效,是否意味着用人单位和劳动者已经 建立劳动关系?	165
第二节 劳动合同的附件	166
案例 5-2:作为劳动合同附件的规章制度,适用新入职的 劳动者吗?	167
第六章 几种特殊的劳动合同	169
第一节 集体合同	169
案例 6-1:用人单位不履行集体合同,劳动者的权益如何 维护?	173
第二节 劳务派遣合同	174
案例 6-2:如何认定是劳务派遣关系还是劳动合同关系?	179
第三节 非全日制用工合同	180
案例 6-3:如何区别全日制用工和非全日制用工?	182
附录一 劳动合同范本	184
附录二 本书涉及主要法律规范性文件“北大法宝”引证码对照表	198

第一章 劳动合同的订立

第一节 用人单位和劳动者基本信息

[用人单位基本信息]

甲方: _____

法定代表人或主要负责人: _____

住所: _____

邮编: _____

传真: _____

电话: _____

电子邮箱: _____

● 律师批注

【风险提示】

- ⊙ 用人单位应是合法有效的用人主体,否则签订的劳动合同无效
- ⊙ 用人单位的信息应完整准确

现阶段劳动合同法指的用人单位包括我国境内企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织。企业是指从事产品生产、流通或服务性活动等实行独立经济核算的经济单位,包括各种所有制类型的企业,如国有企业、集体企业、中外合资经营企业、中外合作经营企业、外商独资企业、私营企业、合伙企业、民营企业、公司制企业、股份合作制企业等。个体经济组织是指经工商部门批准登记注册,并领取营业执照的个体工商户。个体经济组织从事个体经营,雇佣其他劳动者。民办非企业单位是指企业事业单位、社会团体和其他社会力量以及公民个人利用非国有资产举办的、从事非营利性社会服务活动的社会组织。依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会,也属于劳动合同法规定的用人单位。如果劳动者与国家机关、事业单位、社会团体建立了劳动合同关系,这些单位也应视作用人单位。公民个人不能作为用人单位,个人雇佣劳动者的,按照民事雇佣关系处理。

国务院《劳动合同法实施条例》第4条规定,劳动合同法规定的用人单位设立的分支机构,依法取得营业执照或者登记证书的,可以作为用人单位与

劳动者订立劳动合同;未依法取得营业执照或者登记证书的,受用人单位委托可以与劳动者订立劳动合同。因此,企业法人领取营业执照的分支机构与劳动者签订劳动合同的,可以将企业法人的分支机构视为用人单位,该分支机构作为劳动争议当事人,分支机构的财产不足以履行合同义务的,企业法人对此要承担连带责任。

签订劳动合同时,用人单位应是符合法律规定的用人主体,应当有完整准确的用人单位信息,这样才能保证劳动合同正常的履行。实践中经常存在不具备合法经营资格的经济组织,主要涉及未办理营业执照、营业执照被吊销、营业执照经营期限届满后仍继续经营的经济组织,比如为逃避监管不办理营业执照和开采许可证的小煤窑招用农民工,营业执照被吊销后规避工商税务的非法用工,个体工商户不办理营业执照对外经营等。根据《劳动合同法》第26条第1款第3项规定,违反法律、行政法规强制性规定的,劳动合同无效或部分无效。这些主体不能构成劳动法上的用人单位,其与雇佣的人员之间不能构成劳动合同关系。《劳动法》第18条规定,无效的劳动合同,从订立的时候起,就没有法律约束力。对于无效劳动合同,劳动者已经付出劳动履行了的部分,不能参照民事合同无效适用返还财产、恢复原状的处理方式,而是应当根据最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第14条的规定,劳动合同被确认无效后,用人单位对劳动者付出的劳动,一般可参照本单位同期、同工种、同岗位的工资标准支付劳动报酬。根据《劳动合同法》第93条的规定,对不具备合法经营资格的用人单位的违法犯罪行为,依法追究法律责任,劳动者已经付出劳动的,该单位或者其出资人应当依照本法有关规定向劳动者支付劳动报酬、经济补偿、赔偿金。

【法律规定】

《劳动法》第18条

《劳动合同法》第2、26、93条

国务院《劳动合同法实施条例》第3、4条

最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第14条

最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》第4、5条

【相关案例】

案例1-1:外国企业常驻代表机构是合格的用人主体吗?

赵先生在某外国企业北京代表处工作,后被辞退。赵先生在公司工作期间,公司一直没有与其签订劳动合同。赵先生认为其在公司代表处工作期间,已经与公司建立了事实上的劳动关系,因此向当地劳动争议仲裁委员会

申请仲裁,之后不服裁决结果向人民法院起诉,坚持要求公司支付用工期间内未签订书面合同的二倍工资共计两万余元。公司认为,他们作为外国企业常驻代表机构,使用的雇员都是某劳务派遣公司派遣的。赵先生所从事的工作是其公司负责人出于个人业务需要安排的,与公司无关。公司提供了某劳务派遣公司代公司给其中国员工缴纳社会保险的收费通知单等证据。最终法院没有支持赵先生的诉讼请求。

分析:

某外国企业北京代表处属于外国企业常驻代表机构。根据《北京市人民政府关于外国企业常驻代表机构聘用中国雇员的管理规定》第5条,外国企业常驻代表机构招聘中国雇员,必须委托外事服务单位办理,不得私自或者委托其他单位、个人招聘中国雇员。第6条规定,中国公民必须通过外事服务单位向外国企业常驻代表机构求职应聘,不得私自或者通过其他单位、个人到外国企业常驻代表机构求职应聘。赵先生称自己为某外国企业北京代表处工作,未通过外事服务单位的招聘和派遣,故其行为不受《劳动法》《劳动合同法》的保护。建立劳动关系的双方必须符合法定条件,即用人单位必须是在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织。由于外国企业常驻代表机构不具备与劳动者建立劳动关系的资格,所以劳动者与外国企业常驻代表机构只能形成劳务雇佣关系,不能建立劳动关系。对那些羡慕外企高薪和工作环境的劳动者,当拿到跨国公司办事处或代表处的聘用信时,应当注意此时劳动者还不是合法形式下的外企员工。按有关法规规定,外国公司驻京办事处与中国雇员之间建立劳动关系,必须通过外国企业服务总公司等有关人才中介机构办理正式聘用手续,并办理合法证件。劳动者应持公司介绍信到上述机构办理登记、注册、体检、领证等手续,同时与该机构签订有关合同或协议确定合法聘用关系。也就是说,劳动者是人才中介机构法律上的雇员,是和人才中介机构建立的劳动关系。劳动者是外国企业常驻代表机构事实上的雇员,但与其形成的用工关系不是劳动关系。北京市高级人民法院、北京市劳动争议仲裁委员会《关于劳动争议案件法律适用问题研讨会会议纪要》第16条规定,外国企业常驻代表机构未通过涉外就业服务单位直接招用中国雇员的,应认定有关用工关系为雇佣关系。

案例 1-2:被挂靠的用人单位应当承担什么责任?

某运输公司经营范围为省际班车客运、省际包车客运,某客车登记为某运输公司所有。巫先生任该车驾驶员,从事客运驾驶,但购车款是王先生支付的,实际车主为王先生。某运输公司向巫先生发放客运驾驶员管理卡,对其进行管理。某日,巫先生在汽车修理厂帮修理工更换钢板时,车子突然坠

落,将其压伤。公司认为客车是王先生自己购买,自己经营,该车仅挂靠于公司,公司没有对此车辆进行管理,没有支付巫先生工资。公司仅是名义车主,公司与巫先生没有劳动关系。巫先生是王先生个人雇用的驾驶员,受伤与公司没有关系。双方经过仲裁,后又起诉到法院。法院最终判决确认,巫先生与某运输有限公司存在劳动关系。

分析:

劳动和社会保障部(已并入“人力资源和社会保障部”,以后不再一一注明)《关于确立劳动关系有关事项的通知》第1条规定,用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同,但同时具备下列情形的,劳动关系成立:(1)用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格;(2)用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者,劳动者受用人单位的劳动管理,从事用人单位安排的有报酬的劳动;(3)劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。巫先生在某运输公司的客运经营活动中付出劳动,某运输公司享有巫先生提供的劳动成果并以此获得经济利益,巫先生提供的劳动是某运输公司业务的组成部分,符合用人单位用工这一劳动关系成立的标准,某运输公司与巫先生之间形成了劳动关系。个人购买的车辆挂靠其他单位且以挂靠单位的名义对外经营的,驾驶员与挂靠单位形成了事实劳动关系。某运输公司并不收取实际车主王先生的管理费用,属于挂靠单位和个人的内部约定,这不能免除某运输公司应当承担的赔偿责任。无论客车是否属于某运输公司所称的挂靠经营,该车的经营在某运输公司的经营内容与范围之内。某运输公司向巫先生发放客运驾驶员管理卡,不仅表示对驾驶员巫先生进行管理,同时也表示其对客车经营进行管理。巫先生提供的客运驾驶员管理卡能够证明某运输公司与巫先生之间形成劳动关系。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第43条规定,个体工商户、个人合伙或私营企业挂靠集体企业并以集体企业的名义从事生产经营活动的,在诉讼中,该个体工商户、个人合伙或私营企业与其挂靠的集体企业为共同诉讼人。这说明了实际车主王先生也要承担法律责任。

[劳动者基本信息]

乙方:_____

身份证号码:_____

住址:_____

邮编:_____

电话:_____

电子邮箱:_____

① 律师批注

【风险提示】

- ⊙ 劳动者应避免签订无效的劳动合同
- ⊙ 通常情况下,一个劳动者只能建立一个劳动关系

劳动者背景审核是用人单位人事管理的重要环节。用人单位通过审核劳动者的简历、背景陈述,了解劳动者的教育情况、社会背景、职业经历等,以便在以后出现纠纷时能够有据可查,证明自己已尽到审核义务,并不存在过错。用人单位应当了解和核实劳动者的基本信息是否真实准确,是否符合任职条件的要求,防止劳动者资料弄虚作假。比如公务员和比照实行公务员制度的事业组织和社会团体的工作人员,以及农村劳动者、现役军人和家庭保姆等就不适用劳动法。用人单位应核实劳动者基本信息的真实性,避免签订无效或者涉嫌违法的劳动合同,

不满十六周岁的未成年人不得为任何用人单位招用,任何单位或个人也不得为其介绍就业。但从事文艺、体育和特种工艺工作的未满十六周岁的未成年人,在有关部门的批准下,可以从事劳动,获得报酬。

未办理“两证”(许可证和就业证)的外籍劳动者不是合格的劳动法主体。劳动部、公安部、外交部、外经贸部(劳动部改称“劳动和社会保障部”后已并入“人力资源和社会保障部”,外经贸部已改称“商务部”,以后不再一一注明)共同发布的《外国人在中国就业管理规定》第5条规定,用人单位聘用外国人须为该外国人申请就业许可,经获准并取得《中华人民共和国外国人就业许可证书》后方可聘用。第8条规定,在中国就业的外国人应持职业签证入境(有互免签证协议的,按协议办理),入境后取得《外国人就业证》和外国人居留证件,方可在中国境内就业。

对于外国人、无国籍人在中国境内,以及香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区居民在内地的就业问题,关键在于劳动者是否取得相关就业证件。最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)》第14条规定,外国人、无国籍人未依法取得就业证件即与中国境内的用人单位签订劳动合同,以及香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区居民未依法取得就业证件即与内地用人单位签订劳动合同,当事人请求确认与用人单位存在劳动关系的,人民法院不予支持。持有《外国专家证》并取得《外国专家来华工作许可证》的外国人,与中国境内的用人单位建立用工关系的,可以认定为劳动关系。

已经依法享受养老保险待遇或领取退休金的人员不是劳动法意义上的劳动者。根据最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释

释(三)》第7条的规定,其用工关系为劳务关系。用人单位聘用这些人发挥余热,很大的原因是因为他们不受劳动法规的保护,用人单位可以不按劳动法的规定承担相应的劳动责任,如工资、工时、休息休假、加班工资、社会保险等都可以不遵守劳动法规的规定,自行协商。但是前提是这些约定不能违背国家的相关规定,侵犯到聘用人员的合法权益,否则也是无效的。有的劳动者达到了法定退休年龄,但是没有享受基本养老保险待遇。这是因为只有符合法律规定,比如累计缴纳养老保险费十五年等,劳动者才可能享受基本养老保险待遇。劳动者虽然已经退休但是没有享受退休待遇,劳动者与用人单位形成的用工关系应是劳动关系而非劳务关系。还有一种情况是劳动者已达退休年龄,也符合享有基本养老保险待遇的条件,但其没有办理退休手续。这种情况下,劳动者与用人单位的用工关系仍为劳动关系。

通常情况下,一个劳动者只能建立一个劳动关系。但是现阶段我国法律对建立双重劳动关系的情形是有限度的承认。最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》第8条规定,企业停薪留职人员、未达到法定退休年龄的内退人员、下岗待岗人员以及企业经营性停产放长假人员,与新的用人单位建立用工关系,依法向人民法院提起诉讼的,人民法院应当按劳动关系处理。这是对处于双重劳动关系中后一个劳动关系如何认定的规定。除此之外,不定时工作制、非全日制用工、业余时间兼职等条件下,劳动者同时与不同的用人单位建立多个劳动关系的,也应认定为有多个劳动关系存在,依据劳动关系的法律规范解决相关的劳动争议。

合伙组织或基金会的职工与用人单位的争议并不都是劳动争议。比如对律师事务所等组织与其工作人员之间纠纷的处理,在目前法律并无明确规定的情形下,可以参照各地司法实践中的具体做法,比如上海市人力资源和社会保障局、上海市高级人民法院《关于适用〈中华人民共和国劳动合同法〉若干问题的意见》第1条规定,律师事务所中专职从事行政事务或勤杂工作的劳动者、在律师事务所从事法律事务并领取固定工资或底薪的劳动者,与律师事务所之间就劳动报酬等事项产生的纠纷,属于劳动争议,按照劳动争议的有关规定处理。其他涉及律师事务所与律师之间因合伙利益的分配方式及具体利益分配等问题产生的纠纷,属于民事纠纷,适用相关民事法律处理。会计师事务所、基金会等组织与职工之间产生的纠纷,与前款情况相似的,参照前款规定处理。

【法律规定】

《劳动合同法》第3、8、26、39、90、91条

最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》

第7、8条

最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)》

第14条

劳动部、公安部、外交部、外经贸部《外国人在中国就业管理规定》第5、8条

【相关案例】

案例1-3:自己任法定代表人的公司与自己签订的劳动合同有效吗?

某医疗器材有限公司(甲公司)与某网络科技有限公司(乙公司)达成协议,合资成立某公司(丙公司)。双方约定,乙公司的法定代表人陈先生担任丙公司的董事长、法定代表人。之后,陈先生代表丙公司与自己签订了一份劳动合同书,聘任自己担任丙公司的总经理,约定了比较高的劳动报酬和工资水平、丰厚的福利待遇及离职之后的经济补偿,包括飞机票、安家费等。陈先生签订该劳动合同的行为,没有经过丙公司董事会的批准。陈先生在履职一段时间后,向丙公司提交辞职信,称与董事会部分董事意见不合,导致自己的经营决策时常无法实施。丙公司董事会做出决议,批准了陈先生的辞呈。其后,陈先生要求丙公司按照劳动合同书的约定,向其支付拖欠工资、解除劳动合同的经济补偿等。丙公司认为,劳动合同书是陈先生隐瞒丙公司董事会,私下里自己签订的,因此应当是无效的。丙公司不应当按照劳动合同书的约定支付相关经济补偿。

分析:

陈先生代表丙公司与自己签订劳动合同,约定的劳动报酬较高,福利待遇丰厚。对于这份劳动合同书的效力问题,双方有严重的分歧。陈先生认为这份劳动合同是真实有效的,因为其作为丙公司的法定代表人有权代表丙公司签订劳动合同。丙公司则认为,陈先生是利用自己担任法定代表人的职务之便,与自己签订劳动合同,并没有经过公司董事会的决议批准。陈先生虽然是丙公司的董事长,但是在聘任总理事项上,并不能单独决定,而是应当遵循公司法的相关规定,召集董事会做出决议。《公司法》第50条规定,有限责任公司可以设经理,由董事会决定聘任或者解聘。从劳动合同看,陈先生作为总经理与丙公司建立了用工关系,属于劳动者。《劳动合同法》第3条第1款规定,订立劳动合同,应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。陈先生凭借董事长的职务,利用手中持有的公司资源,比如公司的印章、文件等,签订了一份形式上似乎是合法的劳动合同,但显然有悖于诚实信用的原则,也没有经过董事会决议,不符合公司法的相关规定。法院最终认定,陈先生签订的劳动合同不具有法律效力。如果陈先生与公司签订的劳动合同经过了公司董事会的同意或批准,