



21世纪高职高专经管类系列规划教材

(第二批)

员工关系管理

YUANGONG GUANXI GUANLI

○ 主 编 李旭穗 倪春丽



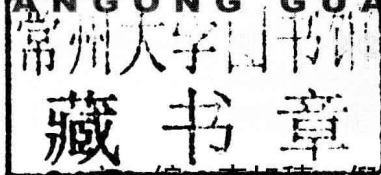
华南理工大学出版社
SOUTH CHINA UNIVERSITY OF TECHNOLOGY PRESS



21世纪高职高专经管类系列规划教材
(第二批)

员工关系管理

YUANGONG GUANXI GUANLI



- 主 编 李旭穗 倪春丽
- 副主编 代春花 王春鸽
- 主 审 黄少斋



华南理工大学出版社
SOUTH CHINA UNIVERSITY OF TECHNOLOGY PRESS

· 广州 ·

内 容 简 介

本书是“21 世纪高职高专经管类系列规划教材”(第二批)中的一本。全书共设置 6 个学习情境,分别是劳动合同管理、特殊劳动关系管理、社会保险管理、职业健康安全管理、劳动争议管理、营造和谐的员工关系。教材内容适合开展项目载体、任务驱动式教学,具有实践性强的特点。各个学习情境由教学目标、任务描述、知识链接、工作示范、知识拓展、考证训练等内容构成。

本书适用于高职高专人力资源管理、工商企业管理等经济管理专业的教学,也可作为本科院校管理类专业的教材以及社会从业人士的参考资料。

图书在版编目(CIP)数据

员工关系管理/李旭穗,倪春丽主编. —广州:华南理工大学出版社,2011.8
21 世纪高职高专经管类系列规划教材. 第二批
ISBN 978-7-5623-3497-2

I. ①员… II. ①李… ②倪… III. ①企业管理:人事管理—高等职业教育—教材 IV. ①F272.92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 155649 号

总发行:华南理工大学出版社(广州五山华南理工大学 17 号楼,邮编 510640)

营销部电话:020-87113487 87110964 87111048(传真)

E-mail: scutcl3@scut.edu.cn http://www.scutpress.com.cn

项目策划:毛润政

策划编辑:毛润政 徐明媛

责任编辑:陈超

印刷者:广州市穗彩印厂

开本:787mm×1092mm 1/16 印张:22.5 字数:493 千

版次:2011 年 8 月第 1 版 2011 年 8 月第 1 次印刷

印数:1~3 000 册

定价:39.00 元

版权所有 盗版必究

“21 世纪高职高专经管类系列规划教材”（第二批）

编写委员会

顾问（按姓氏笔画）：

劳汉生（中山火炬职业技术学院常务副院长）

蒋平生（清远职业技术学院副院长）

程忠国（广州城建职业学院副院长）

蔡 勇（江门职业技术学院副院长）

主任：严中华

总主编：李旭穗

副总主编：牛汉钟 曲建国 朱 权

编委（按姓氏笔画）：

王跃德	代江华	关冬梅	刘 宇	刘炳延
许洪岩	祁 建	朱德泉	沈 靖	何志昂
肖凡平	吴东泰	吴 穷	李文生	李中原
李钢伟	李景河	陈卫中	陈文知	陈琴珍
杨明军	邱立军	张玉昆	张道军	罗建华
胡秦堡	俞 彤	徐幼岭	曾令香	曹立村
阚雅玲	綦桂芬	管仲华	黎妙嫦	



序 一

自我国提出大力发展高等职业技术教育以来,高职教育已取得了前所未有的成就,占据了我国高等教育的半壁江山。特别是2006年教育部颁布了《关于全面提高高等职业教育教学质量的若干意见》(教高[2006]16号),指出高职教育是高等教育的一种“类型”以来,高职教育的发展更是一片欣欣向荣。通过示范性院校建设项目和精品课程项目的启动和实施,高职教育日益彰显其作为高等教育的一种“类型”的本质属性和特征。

高技能人才培养模式也正由传统封闭的学校教育转向现代开放的校企合作办学模式,工学结合已成为高职教育人才培养模式改革的重要切入点。但是,要实现这一培养模式,课程改革是关键。高职教育与普通高等教育的类别特征及与中等职业教育的层次区别,也集中反映在其课程体系与课程内容之中。正如姜大源先生所说,想实现工学结合,而又不课程进行改革,那么只能是镜花水月。课程始终是职业教育和教学改革的核心。事实证明,没有课程改革的教育改革一定是一场不彻底的、没有深度的,因而也不可能有实质性突破的改革。

正因为如此,中国高职教育整体的改革步伐始终伴随着三次课程改革的浪潮。第一次浪潮为20世纪80年代中后期至90年代初期,课程改革重点强调建设学科体系 and 实践体系双轨制的课程体系;第二次浪潮为20世纪90年代中后期至21世纪初,课程改革重点强调建设能力本位的模块化高职教育的课程体系;第三次浪潮为2006年以后,开始探索构建基于工作过程系统化和项目化的行动导向的课程体系。国家示范性高职院校建设计划和国家精品课程建设项目以及国家高职名师的评选计划的实施,标志着我国高职教育发展正式转向内涵建设。

目前,高职教育课程模式由单一走向多元,从封闭走向开放,以产业、行业、企业、职业、实践要素以及其工作过程系统化为基础,以真实的工作任务或产品为载体来对课程进行整体设计,将行业、企业技术标准与通用权威的职业资格标准引进课程,初步形成了职业实践导向的高职教育课程体系。

伴随着三次课程改革浪潮,高职教材建设也开展得如火如荼。基于实践本位理念的、基于能力本位理念的以及基于工作过程导向理念的各种形式的高职教材相继而出。尽管如此,但整体而言,作为高职院校基本建设之一的教材建设,仍然滞后于高等职业教育发展的步伐,以至于许多高职院校的学生缺乏适用的教材。这种现象在高职经管教育领域更为严重。其原因在于,相对工科类专业课程改革红红火火





的局面,经管类的课程改革总体而言还处在冰冻状态,这可以通过全国以及各省示范建设院校重点建设项目总数的90%以上属于工科专业的事实得到说明。还由于基于工作过程课程改革在德国的探索首先开启于汽车、数控等工科类专业,随之产生的大量改革成果被我国高职院校借鉴和参考。而经管类专业,由于其职业和岗位(群)工作过程边界的模糊性,以及输入与输出和劳动工具与对象的无形性,使得经管类专业基于工作过程课程改革实施难度较大,因而我国各高职院校选择工科类专业作为课改的首先对象就不足为奇了。其深层原因在于,职业技术教育作为一种类型的本质属性在理工科专业课程建设中更容易凸显。正是由于高职经管类课程改革的缓慢,才导致了其教材建设也不甚理想。目前我国高职经管类学生在人数上占据了高职学生总数的很大比例,如果继续忽视这一类课程及其教材的改革,将直接影响到经管类高职教育的健康发展和高职教学整体水平的提高。

值得欣慰的是,华南理工大学出版社肩负历史使命,受高度社会责任感的驱使,组织广东20多所高职高专院校编写了本套“21世纪高职高专经管类系列规划教材”,这是应高职改革之势、之需的新作为。本套教材以先进的高职理念为指导,在一定程度上突破了学科式的内容选择和排序方法,力求采取行动导向的教材建设思想,实施“理论课程实务化、实务课程实践化、实践课程整合化”以及“教学方法项目化”的教材建设思路。我们期望所有奋斗在经管类高职课程改革第一线的教师们能及时分享这一成果,以解除想上好高职经管类课程却无好高职经管类教材之尴尬和困境,并能利用这一成果充分展示高职项目教学法和情境教学的独特魅力。

我相信华南理工大学出版社组织编写的本套“21世纪高职高专经管类系列规划教材”的出版,宛如高职经管类课程开发及其教材建设之星星之火,可以燎原!

编委会主任: 严中华

2009年6月28日于广州



序 二

当新世纪伴随着我国经济转型和经济高速发展的步伐到来之际,大学生就业难的问题就悄然摆在社会面前。2003 年是中国高校扩招后本科学生毕业的第一年,全国共有高校毕业生 212.2 万人,比 2002 年增加 64 万人,增幅达 43.2%;此后,每年均以超过 20% 的幅度在增长;2009 年毕业生更高达 560 万人,加上往届累积的 480 万人,全国未就业毕业生超过 1 000 万人,加上金融危机的影响,大学生就业难的问题更引起了全社会的广泛关注。

然而,在另一方面,却是企业对合格人才的呼唤和渴求以及企业对部分不合格大学生的“退货”,这一切令社会反思,令教育界反思,更令有责任心的教师们深思……

那么,职业院校应如何针对经济转型、发展需要和企业需求,培养出具有良好职业人文素质和精湛职业技能的应用型、职业型人才,使学生顺利地由“学生角色”过渡到“职业人”的问题,已是我们每个职业教育工作者刻不容缓的责任,也是我们职业教育内涵建设的关键。要实现这一人才培养目标,我们必须根据企业的需求,调整专业结构,更新课程内容,着重培养学生的就业能力,认真研究职业院校的学生应该“学什么,怎么学”;从以往完全按学科体系的模式,转变为根据各工作岗位对基本素质、基本技能和拓展技能的要求,按工作过程、工作内容进行设计,以项目为载体、以任务驱动设计教材内容。

为此,在华南理工大学出版社的大力支持下,广东省 20 多所高职院校联合起来并邀请部分企业参与,共同编写出适合目前高职院校教学需要、有广东地域特色、符合教育部《关于全面提高高等职业教育教学质量的若干意见》(教高[2006] 16 号)要求的教材。本次参编人员达 260 余人,第一批出版教材近 30 种,这不仅是出版社的一件了不起的大事,甚至可以说是出版界的一件足以回味和借鉴的有意义的大事,同时也是广东高职高专经管类教育界的一件盛事。而且,通过各院校之间的相互学习和交流,相互研究和探讨,对高职高专的教学改革无疑将起着非常重要的积极作用。

本套教材的创新之处在于:

第一,教材内容根据工作岗位的工作过程、工作内容要求进行设计。

教材内容主要包括引导学生对工作岗位、工作内容有一个整体的认知,指导学生对其应该具备的职业人文素质和职业技能进行学习和训练。



第二,教学方法根据经管类专业的特点,按情景式教学法、体验式教学法、项目教学法和案例教学法进行设计。

教材尽量按模块进行编写,每个模块里包含若干个项目,每个项目又由若干个任务组成,真正体现“以项目为载体、以任务为驱动”的教学理念。力求体现企业要求和行业标准,又能适合高职高专学生的特点。

第三,重实务,体现时代要求。

我们侧重于对实务知识的介绍,突出教材实践性强的特点,让学生掌握更多的实操知识。

另外,考虑到网络已经成为现代人工作不可或缺的一部分,善于使用网络获取资源是现代人应该掌握的技能之一。因此,我们在教材的编写中一般都考虑到了“网上练习”这一环节,要求学生进行相关资料的收集或进行在线的测试。这也体现了本系列教材满足时代要求的设计思路。

第四,由企业专业人士和高职院校一线教师,结合企业人才需求和突出学生“教、学、做一体化”和“学以致用”的目的进行编写。

第五,对理论知识把握“必需”、“够用”的原则。

各书参编人员和主审大部分具有多年企业工作经验和多年的教学经历,在编写过程中还不断征求企业管理人员的意见,力求编写出符合企业人才需求和适合高职学生特点的教材。

总而言之,本系列教材整体框架和具体内容设计体现了“教、学、做”一体化原则,通过多样化的训练任务,应用“必需”的理论知识,把课堂交给学生去施展和体验,使学生由被动的学习者转变为主动的实践者。我们希望学生在这种“做中学”、“学中做”的教学模式中,能够真正获得知识、掌握技能、提升素质,成为善学习、常动手、会做人、能适应和快发展的实用型人才。

本系列教材凝聚了广东省20多所高职院校260多名教师和华南理工大学出版社编辑人员的智慧和辛劳。同时,侨鑫集团培训总监杨明军先生、仲衡保险公估公司总经理管仲华先生、豪森威市场调查公司总经理廖东升先生等多次参与本系列教材编写工作的研讨,提出了许多指导性意见,在此深表感谢。

编委会总主编: 李旭穗

2009年7月20日



前言

在中国经济蓬勃发展的今天,越来越多的企业认识到构建发展和谐稳定的员工关系(劳动关系)已成为企业组织各级各部门管理人员必须履行的责任和义务。作为一名管理者,必须熟悉人力资源管理的有关法律法规,知晓构建和谐员工关系的各种方式和途径,能够熟练、高效地开展员工关系管理活动。因而,员工关系管理理念和技能已经成为管理类专业教学和培训的核心内容之一。

然而,目前的高校人力资源管理教学还不能充分地满足社会经济发展需要和企业需求,高校培养出的学生实际操作能力还比较薄弱,不能解决实际问题。为此,高等教育特别是高职教育正在积极推进教学改革。教学改革的核心是课程改革,而课程改革的重点和难点是实践教学体系的探索和建立。我们编写的这本实务性教材体现了高职教育改革的方向,即:以项目为载体、以任务为驱动,基于工作过程进行设计。

本教材的创新之处在于:

第一,基于工作过程系统化进行设计。

本教材编写团队在企业调研后,在对企业人力资源经理、助理、劳动关系专员的岗位说明书进行梳理,深入研读人力资源管理师、劳动关系协调员等职业资格考证相关要求的工作基础上,确定教学目标和设计教学内容。本教材共设置了6个学习情境,分别是劳动合同管理、特殊劳动关系管理、社会保险管理、职业健康安全管理、劳动争议管理、营造和谐的员工关系,各学习情境下设1~3个工作任务,充分体现员工关系管理的职业内容和岗位要求。

第二,情景式教学,体验式操练。

“学习情境”和“任务”是本教材最主要的结构要素,构建出一个员工关系管理的职业情境。各个任务包括“任务名称”、“任务情境”、“任务要求”、“知识链接”、“工作示范”、“知识拓展”等项目。各项任务的具体情境主要来自于企业;任务开展方式以案例分析、案例讨论为主,结合企业调研、参观、辩论、知识竞赛、模拟仲裁等多种方式,将职业情境融入教学,构成“学习情境”。“知识链接”中穿插大量最新的企业员工关系管理案例,让学生在体验企业鲜活实例的过程中进行知识的学习。“工作示范”部分则提供与训练任务相似的任务处理示范,为学生开展情境任务、举一反三提供参照。因此,本教材具有“情境式教学,体验式操练”特点,改变了传统教材职业情境缺失,重知识传授、轻技能训练的不足。

第三,重实务,实践性强。

本教材遴选、梳理、设计的训练任务均是企业经常发生的员工关系管理工作任





务,“知识链接”所选取的知识侧重于实务,“考证训练”则选取历年助理企业人力资源管理师、人力资源管理员、劳动关系协调员、劳动安全管理员等职业资格考证的试题,加强学生的职业技能训练。这些都突出教材重实务、实践性强的特点。

第四,体现时代要求,兼具国际视野。

本教材选取的案例基本上都是近3年的最新案例,尤其是2008年1月1日新《劳动合同法》颁布之后的最新案例。教材关注最新员工关系管理法律法规的变化并在知识链接和案例分析中加以解读。另外,本教材“职业健康安全管理”学习情境将最新的职业健康安全法律法规体系进行系统的整理,并且引入了国际标准,体现了全球化人才的培养要求。

第五,校企合作共同编写。

本教材邀请了资深的企业人力资源管理专家和高校优秀教师共同编写。本书主编李旭穗女士和主审黄少斋先生分别具有大型外资企业人力资源总监和证券公司人力资源部总经理,以及多年教师的经历,在编写过程中还不断征求企业管理人员的意见,力求编写出符合企业人才需求和适合学生对该专业学习需要的优秀教材。另外,侨鑫集团外商大酒店人力资源总监罗为群女士、真功夫餐饮服务有限公司石军辉先生等均参与了教材的编写,教材的部分“任务”及部分“案例”均是企业专家从他们的管理实践中整理出来的典型素材。

总而言之,本书整体框架和具体内容设计体现了“教、学、做”一体化原则,通过多样化的训练任务,结合“必需”、“够用”的实务知识,引领学生积极主动参与实训活动,以期成长为高级应用型人才。

本书由岭南职业技术学院的李旭穗、倪春丽担任主编,黄少斋担任主审,岭南职业技术学院的代春花、广州工商职业技术学院的王春鸽担任副主编,广州工商职业技术学院的陈军义,广东科技干部职业学院的罗国柱,广东岭南职业技术学院的钟卫民、熊薇、卿青参与编写。在本书的编写过程中,还得到了华南理工大学出版社的大力支持,在此深表感谢。

限于水平,书中难免有错误和不足之处,敬请各位同行、专家、读者批评指正。

编者

2010年3月



目 录

学习情境一 劳动合同管理	(1)
任务1 辨识劳动关系	(1)
任务2 劳动合同的订立	(14)
任务3 劳动合同的履行和变更	(26)
任务4 劳动合同的解除	(34)
任务5 劳动合同的终止与续订	(44)
任务6 专项协议编制	(54)
学习情境二 特殊劳动关系管理	(70)
任务1 集体合同管理	(70)
任务2 劳务派遣管理	(85)
任务3 非全日制用工	(106)
学习情境三 社会保险管理	(120)
任务1 社会保险日常业务的办理	(120)
任务2 社会保险缴费	(136)
任务3 社会保险待遇管理	(146)
学习情境四 职业健康安全管理	(165)
任务1 解读职业健康安全法律法规	(165)
任务2 企业职业健康安全管理制度建设	(195)
学习情境五 劳动争议管理	(212)
任务1 典型劳动争议的处理	(212)
任务2 劳动争议处理法律文书写作	(230)
学习情境六 营造和谐的员工关系	(249)
任务1 认识工会组织	(249)
任务2 员工压力管理	(261)
附录1:中华人民共和国劳动合同法	(293)
附录2:中华人民共和国劳动法	(306)
附录3:中华人民共和国社会保险法	(317)
附录4:中华人民共和国劳动争议调解仲裁法	(329)
“考证训练”习题解答	(336)
参考文献	(344)





学习情境一 劳动合同管理

能力目标

- ☆ 树立劳动合同观念，能够运用法律手段维护劳动者自身的利益；
- ☆ 作为企业管理者或者个人能够建立完善的劳动合同；
- ☆ 学会编制解除劳动合同通知书、劳动合同终止协议、劳动合同续订书；
- ☆ 能够编制专项协议书。

知识目标

- ☆ 能够准确辨析劳动关系与事实劳动关系、劳动关系与劳务关系、劳动关系与人力资源管理之间的联系与区别；
- ☆ 掌握劳动合同实施细则、劳动合同文本；
- ☆ 掌握劳动合同解除、终止与续订的含义和基本要求；
- ☆ 了解劳动合同各专项协议书的内容和编写要求。



任务1 辨识劳动关系

【任务名称】

辨识劳动关系。

【任务情境】

案例1：一个农民在农忙时节雇用几个人来为自己劳动，其中有一人在劳动中突发脑溢血死亡。

案例2：一个个体工商户在经营过程中雇用几个雇工协助自己生产，有一个人刚来第一天，因裁玻璃不慎，被玻璃屑扎伤了眼睛。

案例3：一个家庭保姆给雇主在户外带孩子，孩子六岁，非常顽皮，乘保姆不备到湖边玩水，不慎掉进湖中。保姆不会游泳，仍然奋不顾身，下水救人，孩子被救起，但保姆溺水身亡。保姆家人要求按照工伤待遇给予赔偿。

**【任务要求】**

1. 分小组，小组成员讨论案例中是否存在劳动关系；
2. 各小组派代表介绍讨论结果；
3. 要求引用相关法律知识进行分析。

知识链接**一、劳动关系的概念**

劳动关系又称为劳资关系，《中华人民共和国劳动法》（下称《劳动法》）规定，劳动关系是指劳动者与用人单位在实现劳动过程中建立的社会经济关系，具体是指在实现劳动过程发生的，一方有偿提供劳动力，另一方提供生产资料，并由两者结合进行生产而形成的社会关系。

劳动关系当事人包含了劳动者和用人单位两方面，劳动者和用人单位统称为劳动关系主体。法律意义上劳动关系中的劳动者只能是自然人，而且必须是符合劳动年龄条件，且具有履行劳动合同义务能力的自然人，另一方应是符合法定条件的用人单位，包括中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、国家机关、事业单位、社会团体以及劳务派遣单位等。

劳动关系具有以下特征：首先，劳动是劳动力与生产资料的结合关系，劳动者规定为劳动力所有者和支出者，用人单位（或雇主）规定为生产资料所有者和劳动力使用者，劳动关系的本质是强调劳动者将其所有的劳动力与用人单位的生产资料相结合；其次，劳动关系具有显著从属性，用人单位要安排劳动者在组织内和生产资料结合，而劳动者则要完成各项生产任务，并遵守单位内部的规章制度，两者是隶属主体间的指挥和服从为特征的管理关系；最后，劳动关系是人身关系，由于劳动力的存在和支出与劳动者人身不可分离，劳动者向用人单位提供劳动力，实际上就是劳动者将人身在一定限度内交给用人单位，作为补偿，用人单位要向劳动者支付工资等物质待遇。

案例 1.1**赵某与公司的劳动关系存在吗？**

案例展示：赵某与某公司签订3年劳动合同，合同期满后双方没有续签，赵某离开公司，由于赵某尚有债务没有结清，公司没有为其转移档案。两年后赵某回到公司，以档案关系没有转移，自己和公司仍存在劳动关系为由，要求公司补发两年多的基本生活费，并补缴各项社会保险费。请问赵某离开公司的两年内，其与原公司的劳动关系仍然存在吗？其要求合理吗？请说明你的理由。



分析提示：本案在处理中遇到的法律问题是赵某与该公司有无劳动关系，赵某的档案在该公司是否就与该公司保持着事实劳动关系，这是本案的关键。对于劳动关系的认定，目前有劳动合同确立的劳动力和事实上形成的劳动关系两种情况。赵某上一个劳动合同期满并未续签，其与该公司在劳动合同基础上确立的劳动关系不存在。而确定事实劳动关系的依据是劳动者的劳动力是否被用人单位所使用，劳动者是否为用人单位提供了劳动。本案中，赵某在劳动合同终止后已离开公司两年，这两年中赵某没有向该公司履行一天劳动义务，没有形成劳动力的使用和被使用关系，因此，赵某与该公司根本不存在事实劳动关系。简单地说，劳动关系的认定，必须以劳动者为用人单位提供劳动作为前提。

二、劳动关系与事实劳动关系

我国《劳动法》、《劳动合同法》规定，建立劳动关系应当订立劳动合同，但现实生活中，由于种种原因，劳动者与用人单位不签订劳动合同而发生事实劳动关系的情形大量存在。解决事实劳动关系的认定问题，对劳动争议案件的准确处理具有非常重要的意义。

（一）事实劳动关系的定义及类型

事实劳动关系是指在建立劳动关系时，劳动关系双方当事人没有按法律要求订立书面的劳动合同，但双方在实际工作中存在劳动关系的状态。事实劳动关系缺少的只是劳动合同这一法定外在文件，但具备了确立劳动关系的基本特征。

事实劳动关系主要指，第一，未签订书面形式的劳动合同而形成的事实劳动关系。这种情况主要表现：自始至终未订立书面劳动合同；未及时签订劳动合同；原劳动合同期满，用人单位和劳动者未以书面形式续订劳动合同，但劳动者仍在原单位工作等。第二，“双重劳动关系”而形成的事实劳动关系。“双重劳动关系”是指劳动者与两个或两个以上的用人单位建立的劳动关系，如下岗或停薪留职到另一单位工作、或同时从事几份兼职工作等。对于“双重劳动关系”中的第二个劳动关系应认定为劳务关系，劳动者只能要求劳动报酬而不能要求劳动法给予的其他权益，如统筹的缴纳等。

政策法规

关于确立劳动关系有关事项的通知

劳社部发〔2005〕12号

各省、自治区、直辖市劳动和社会保障厅（局）：

近一个时期，一些地方反映部分用人单位招用劳动者不签订劳动合同，发生劳动争议时因双方劳动关系难以确定，致使劳动者合法权益难以维护，对劳动关系的



和谐稳定带来不利影响。为规范用人单位用工行为,保护劳动者合法权益,促进社会稳定,现就用人单位与劳动者确立劳动关系的有关事项通知如下:

一、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。

(一)用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格;

(二)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;

(三)劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

二、用人单位未与劳动者签订劳动合同,认定双方存在劳动关系时可参照下列凭证:

(一)工资支付凭证或记录(职工工资发放花名册)、缴纳各项社会保险费的记录;

(二)用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件;

(三)劳动者填写的用人单位招工招聘“登记表”、“报名表”等招用记录;

(四)考勤记录;

(五)其他劳动者的证言等。

其中,(一)、(三)、(四)项的有关凭证由用人单位负举证责任。

三、用人单位招用劳动者符合第一条规定的情形的,用人单位应当与劳动者补签劳动合同,劳动合同期限由双方协商确定。协商不一致的,任何一方均可提出终止劳动关系,但对符合签订无固定期限劳动合同条件的劳动者,如果劳动者提出订立无固定期限劳动合同,用人单位应当订立。

用人单位提出终止劳动关系的,应当依法按照劳动者在本单位工作年限每满一年支付一个月工资的经济补偿金。

四、建筑施工、矿山企业等用人单位将工程(业务)或经营权发包给不具备用工主体资格的组织或自然人,对该组织或自然人招用的劳动者,由具备用工主体资格的发包方承担用工主体责任。

五、劳动者与用人单位就是否存在劳动关系引发争议的,可以向有管辖权的劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

(二) 事实劳动关系的特殊性

事实劳动关系定义是指劳动者没有签署劳动合同,但与用工单位形成实际用工的关系。所以与正常的劳动合同关系相比,事实劳动关系自身具有一些特殊性。

第一,违法且具惩戒性,劳动法规明确规定建立劳动关系应当签订书面劳动合





同,《劳动合同法》明确规定有对不签订书面劳动合同的具体罚则;第二,复杂性,事实劳动关系是一个复杂的劳动关系,用人单位为了回避劳动风险或疏忽,劳动者因为疏忽或其他原因没有签订书面的劳动合同,事后无任何凭据;第三,易起争议性,由于双方的权利义务没有相应的书面协议证明,所以,在履“约”过程中,客观或主观条件一旦发生变化,劳资双方很容易产生劳动争议。

(三) 确定事实劳动关系的标准

根据《关于确立劳动关系有关事项的通知》(劳社部发〔2005〕12号)第1条规定,用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同,但同时具备以下情形的,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

《劳动法》规定的劳动者必须年满16周岁,用人单位则指中华人民共和国境内的企业、个体经济组织,企业广义上指实行劳动合同制度的以及按规定应实行劳动合同制度的国家机关、事业组织、社会团体,实行企业化管理的事业组织,个体经济组织是指一般雇工在七人以下的个体工商户。

2. 用人单位制定规章制度并管理劳动者

用人单位的规章制度必须依法制定,劳动者受用人单位的管理和指挥。

3. 从事用人单位安排的有报酬的劳动

《劳动法》意义上的劳动关系,劳动主体双方的地位是平等的,劳动者为单位提供了劳动,用人单位必须支付工资报酬。否则就不成其为劳动关系,如果发生纠纷,就属于民法调整的范围。

4. 劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分

这里体现了用人单位与劳动者之间的长久合作关系,即劳动者在用人单位工作必须达到一定的期限,否则就是一般的雇佣关系。

案例 1.2

事实劳动关系的认定

案例展示:2007年7月底,经河北德成有限公司职工徐某的介绍,刘伟到该公司从事高空安装作业,刘伟与工地负责人任某就各种待遇进行商谈,并约定工资为每日60元,双方之间只作了简单的口头约定,没有签订正式书面的劳动合同,后刘伟被德成公司工地负责人安排正式施工作业。8月1日下午4时因施工的支架脱钩致使刘伟从三楼作业的梁上摔下,刘伟受伤后,德成公司支付了相应的医疗费用。请思考刘伟与德成公司是否存在事实劳动关系,若是,刘伟受伤应认定为工伤,德成公司应继续支付相关费用。



分析提示：事实劳动关系的认定应具备下列条件：（1）用人单位向劳动者支付报酬。没有支付报酬的，其性质只能形成帮工关系。（2）劳动者付出的劳动是用人单位业务组成部分或劳动者实际接受用人单位的管理约束。（3）发放“工作证”或“服务证”等身份证明或填写“登记表”“报名表”。（4）劳动者在用人单位的服务时间必须达到一定期限，没有在一定期限形成固定劳动雇佣关系的，也只能形成劳务关系。本案原、被告之间虽未签订劳动合同，但德成公司已为刘伟安排了工作，且刘伟也已经进入工地投入了工作，刘伟工作时间短，没有支取报酬是由于上班的当日即发生了事故，刘伟为德成公司提供了劳动是确定的、不争的事实，提供劳动期限的长短不能作为认定劳动关系是否存在的法律依据。事实劳动关系的认定应以劳动者为用人单位提供有偿的劳动为前提，提供的劳动时间的长短，用人单位是否已经给劳动者发放报酬，并不影响事实劳动关系的认定。

三、劳动关系与劳务关系

在司法实践中，劳动关系的认定经常要和劳务关系相区分，尤其当劳务关系的平等主体是两个，而且一方是用人单位，另一方是自然人时，它的情形与劳动关系很相近。另外，在出现派遣劳务人员或借用人员的情形时，两个单位之间的劳务关系与派出单位与劳动者之间的劳动关系紧密地交叉在一起，在判别此类案件时，很容易发生混淆，所以弄清两者的区别，对于做好劳动人事工作，正确适用法律、妥善处理各类纠纷，显得特别重要。

（一）劳务关系的定义

劳务关系是指提供劳务的一方为需要的一方以劳动形式提供劳动活动，而需要方支付约定的报酬的社会关系。劳务关系由《中华人民共和国民法通则》和《中华人民共和国合同法》进行规范和调整，建立和存在劳务关系的当事人之间是否签订书面劳务合同，由当事人双方协商确定。

劳务关系是由两个或两个以上的平等主体，通过劳务合同建立的一种民事权利义务关系。该合同可以是书面形式，也可以是口头形式或其他形式，劳务关系、劳务合同是一种顾名思义的通俗称呼，在《合同法》中是没有这类名词的，属于承包劳务情形的劳务合同，可归属法定的“承揽合同”，属于劳务人员输出情形的劳务合同，可归属法定的“租赁合同”。劳务合同与劳动合同不同，没有固定的格式、必备的条款，其内容可依照《合同法》第十二条规定，由当事人根据具体情况自主随机选择条款，具体约定。