



**中华人民共和国劳动合同法
讲解、案例精选与合同样本
——劳动合同工作实务操作手册**

主编：孟玉茹



中国职工读物出版社



中华人民共和国劳动合同法
讲解、案例陪读与合同样本
——劳动合同工薪实务操作手册

主编 董玉明

中华人民共和国劳动合同法 讲解、案例精选与合同样本

——劳动合同工作实务操作手册

主 编：孟玉茹

副主编：霍起迈

中国职工读物出版社

图书在版编目(CIP)数据

中华人民共和国劳动合同法培训学习系列教材/孟玉茹 主编.
—北京:中国职工读物出版社,2007.4

I. 中… II. 孟… III. 教材—中国—当代 IV. G216

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 421038 号

低平井耐我実井工同合解製

陈玉茹:解 主

孟玉茹:副主编

-
- 书 名: 中华人民共和国劳动合同法讲解、案例精选与
合同样本——劳动合同工作实务操作手册
- 主 编: 孟玉茹
- 出 版: 中国职工读物出版社
- 地 址: 北京市顺义区大孙各庄镇
- 经 销: 全国新华书店
- 印 刷: 北京七彩胶印厂印刷
- 开 本: 850 × 1168 1/32
- 字 数: 260 千字
- 印 张: 13.5
- 印 数: 0001 - 0500
- 版 次: 2007 年 7 月第 1 版第 1 次印刷
- 定 价: 39.00 元
-



目 录

第一部分 《劳动合同法》培训学习辅导讲解

第一章 劳动合同法概述	1
第二章 劳动合同的订立	15
第三章 劳动合同的履行和变更	47
第四章 劳动合同的解除和终止	65
第五章 集体合同	77
第六章 农民工与劳动合同	95
第七章 劳动合同法的特别规定	111
第八章 劳动合同法的监督检查与法律责任	123

第二部分 《劳动合同法》相关案例精选

一、劳动合同争议	133
用工不签劳动合同,因工致残应负责任临时工的伤残待遇	133
外企拒签终身合同 42 名职工维权胜诉	135
公司经理、董事的竞业禁止义务	136
全国首例 郑州被辞临时工讨回养老金	138



劳动者严重失职时,单位可以采取的措施	140
企业分立,原合同义务由谁履行	141
原劳动关系未终止新劳动合同能否生效	143
本案中劳动合同的试用期能否成立	146
是雇工、承揽还是独立合同工?	148
林远来诉林贻文船员劳务合同纠纷案	151
二、劳动报酬案例	154
探亲假期间工资不得扣发	154
员工擅自违规挪款被辞退 加班工资仍应支付 ..	155
60 天内未申诉,13.5 万奖金打“水漂”	158
不遵最低工资标准 小时工状告和合谷	159
小王能否要求公司支付加班费?	160
上海某服装公司与谷某加班工资纠纷案	161
工作四年未得分文 小股东告赢公司	165
试用期提成该不该拿	167
手机短信作证 打赢加班补偿官司	168
产妇遭换岗减资 “欧莱雅”被判补薪	170
抵债商品不能作为工资发放	171
单位克扣劳动报酬 退休工法庭讨回	174
农民工凭欠条打官司 10 天内拿到了工钱	175
法定节假日加班工资不能只发 200%	176
支付加班加点工资应以什么工资为基数计发	177
最低工资不应包括加班加点工资	179
企业参加了基本医疗保险就可以不支付患病职工的病 假工资吗?	180
单位实行计件工资制度如何计算加班加点工资?	183
提成工资招来的争议	184



三、解雇辞退案例	187
患病职工遭解雇引纠纷 公司补偿后劳动合同终止	187
企业一脚踢开重病职工 法律坚决说不	189
单位应怎样支付我经济补偿金	191
教授被解聘法律上怎么说	192
保安离岗睡觉 物业辞退无据	199
私下和解不具法律效力	200
电力公司依法裁员 两职工诉求复职被驳	201
“肯德基”体罚员工受惩处	202
协商一致解除劳动合同,也要支付经济补偿金	203
以厨艺不高解雇厨师 上海一酒店被判败诉	205
两毛钱引出的劳动官司	206
李某诉中国银行桐庐支行解除劳动合同纠纷案	207
169 名员工劳动争议案审结	210
请假照顾重病女儿被炒 员工胜诉	211
主动辞职员工 公司不予补偿	212
职员患病期间遭辞退获得赔偿四万多	213
用假身份证被辞退单位同样要赔偿	214
上班洗手属“违纪”被炒法院判工厂赔偿	215
员工离职 2 年内重操旧业被判支付违约金	216
石狮一副总跳槽被仲裁赔 45 万元	218
职工提出解除劳动关系 用人单位能否追索培训费?	219
公司首席运营官脚踏两只船被炒鱿鱼	220
上海某房地产公司与丁某退工纠纷案	222
四、辞职跳槽案例	228
职工提出解除劳动关系,如何向其追索培训费	228



员工违约跳槽应赔款,企业擅自录用未解除劳动合同的员工应承担连带赔偿责任	230
跳槽泄露商业秘密 被判赔偿单位九万	232
北京一违约跳槽者被判向原单位赔偿 84 万元	233
提出辞职三十天后可不再上班	234
出国培训 14 天卖身企业 3 年 员工毁约败诉	235
员工违约跳槽中的常见问题	237
五、事实劳动关系	241
“事实解除劳动关系”让企业输了官司	241
工人受伤索赔无门 法院判决确认劳动关系	247
事实劳动关系员工工作中受伤也可认定工伤	249
劳动合同、事实劳动关系与劳务合同的关系	253
在个案中如何辨析劳动关系与劳务关系	255
因营销贷款超期未还被免职 法院判决恢复职工劳动关系	258
没签劳动合同职工受伤企业该赔偿吗	259
业绩不佳让下岗 法院裁决劳动关系依然有效	261
没有签定劳动合同就不受《劳动法》保护吗?	262
拿四盒蚊香竟成盗窃 被辞员工要求恢复关系胜诉	263
虽未亲笔签字 事实认可合同	264
虽是临时代课 权益亦受保护	266
未签订劳动合同的职工能否跳槽	267
从本案谈事实劳动关系终止的认定标准	269
是临时替工吗?	272
女工怀孕被开除要求恢复劳动关系胜诉	273
是劳务关系还是劳动关系	274



第三部分 劳动合同样本

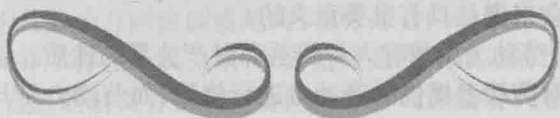
劳动合同参考文本	277
聘请经济与法律顾问合同	285
聘用专兼职律师合同	286
个体工商户雇工劳动合同书	289
劳动合同(外商投资企业)	293
劳动合同书(适用出租汽车驾驶员)	295
涉外劳动技术服务合同	300
合同制工人招聘合同	306
聘用合同	310
聘请外籍工作人员合同	314
聘用退休人员合同	316
××市企业员工保密合同	317
私营企业雇工劳动合同书	322
深圳市外商投资企业劳动合同书	325
家政服务合同	331
四川省建筑业企业用工劳动合同书	334
宁夏回族自治区建筑施工企业农民工劳动合同书	338
天津市用人单位招用务工农民劳动合同书	340
天津市非全日制用工劳动合同书	343
河北省劳动合同范本	346
甘肃省劳动合同范本	352
重庆市劳动合同范本	358
广东省劳动合同范本	363



河南省农民工劳动合同范本	370
福建省建筑企业劳动合同范本(短期)	373
浙江省劳动合同范本	374
湖南省金融、贸易行业劳动合同范本	380
湖南省矿山、井下行业劳动合同范本	389
安徽省农民工劳动合同范本	399
附:《中华人民共和国劳动合同法》	404



第一部分 《劳动合同法》培训学习辅导讲解



第一章 劳动合同法概述

一、劳动合同的概念和特点

(一) 劳动关系的特征

劳动合同法,作为调整劳动关系的法律,是调整用人单位和劳动者订立、履行、变更、终止、解除劳动合同的法律规范的总称。劳动合同法是劳动法的重要组成部分。而在签订劳动合同时,首先遇到的问题是用人单位与劳动者之间是否具有或者建立劳动关系,劳动者与用人单位具有劳动关系是适用劳动法和劳动合同法的前提。劳动关系是劳动者与用人单位在劳动过程中发生的一种社会关系。劳动法是调整劳动关系的一部基本法律。劳动关系作为劳动法的调整的对象与其他的法律调整的社会关系是不同的,具有其本身的特征,主要表现为:

(1) 劳动关系是提供劳动力的劳动者和用人单位之间的一种社会关系。这一特征决定了劳动法律关系的双方主体上是特定的,即劳动关系是劳动者与用人单位之间发生的关系。

(2) 劳动关系是在劳动过程中发生的关系,与劳动者有着直接的联系。所以,劳动关系的发生是伴随着劳动过程而



产生的,与其他的非劳动过程中产生的关系具有本质的区别。劳动过程是劳动者利用自己的劳动力进行生产、创造财富的过程,这个过程不仅关系劳动者个人的生存,而且对家庭和社会来说是具有重要意义的。

(3) 劳动关系兼有人身关系和财产关系的性质。用人单位依法对劳动者提供的劳动力进行使用,而劳动力是与劳动者的本身密切相关的,因为任何非经劳动者的同意而强制劳动者提供劳动力的行为是非法的,从另一个角度上看,劳动者所从事的工作是与其本身的才能、技术等分不开的,劳动者非经用人单位的同意不得由他人替代工作,而应亲自工作,履行自己的职责。与此同时,劳动关系也具有其财产关系的属性,因为劳动者在提供劳动的过程中获得物质报酬,从而与用人单位之间建立了财产关系。

(4) 劳动关系是兼有平等性和隶属性的一种社会关系。劳动者作为劳动力的提供者,具有其本身的自由性,可以自主择业,进行劳动力的选择,因此在建立劳动关系时应当遵循平等自愿的原则。但是劳动关系一建立,劳动者必须根据社会大生产的要求,把所有的劳动力交由用人单位统一来支配,在此基础上建立一种以指挥和服从为特征的管理关系,因而具有隶属性。这种兼有平等性和隶属性的特点决定了劳动关系的复杂性。可见,劳动关系作为一种特殊的社会关系,在法律对其调整时具有其本身的特有的性质。

(二) 劳动合同的概念和特点

劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系,明确双方权利义务的协议。正因为劳动合同双方当事人是特定的劳动者和用人单位,并且他们在劳动过程中的关系是隶属关系以及管理和被管理的关系,所以相对于其他合同,劳动合同具有它自身的特点,表现在:

首先,劳动合同区别于劳务合同。劳务合同是平等主体



的公民之间、法人之间、公民与法人之间,以提供劳务为内容而签订的协议,如承揽、加工、运输合同等。它是建立民事法律关系的依据,属于民法和合同法调整范畴。而劳动合同属于劳动法及劳动合同法调整范畴;在劳务合同的履行阶段当事人之间并不存在从属关系,双方始终是互相独立的平等主体,并以自己的名义分别履行合同义务。而劳动合同签订后劳动者就成为用人单位内部成员,应当在劳动过程中服从用人单位的指挥管理,他的劳动被看作是用人单位全部劳动的一部分,二者的关系具有从属性。

有关劳动合同与劳务合同的区别可以通过下面的案例加以阐释:

业主吕某有新房需要装修,与彩虹装修公司签定了装修合同,由彩虹公司包工包料对吕某的新房进行装修,装修方案由吕某制订,完工后吕某一次性付清装修费4万元。

合同签订后彩虹装修公司派出甲、乙、丙、丁四名工人到吕某新房实施装修工程。在安装吊灯过程中,工人乙不慎踩空,从梯架上摔下,造成左侧一根肋骨骨折。对工人乙医疗费赔偿问题,吕某与彩虹公司互相推卸责任,产生纠纷。

本案中甲、乙、丙、丁四人系彩虹装修公司的工人,因此受伤工人乙与彩虹公司间应存在劳动关系,具体说是劳动合同关系;吕某与彩虹公司做为平等的民事主体所签订的装修合同无论从内容还是从履行方式看,都符合劳务合同的特点。理清案中存在的这两个合同关系便不难看出:工人乙负伤虽发生在为吕某提供劳动服务过程中,但他与吕某之间并无直接关系,工人是在代表彩虹装修公司履行劳务合同。因此,在该过程中工人负伤应属工伤,应当由用人单位即彩虹装修公司承担责任而不是吕某。

其次,劳动合同区别于民事雇佣合同,雇佣合同指不特定主体间因一方给付劳动,另一方支付劳动报酬而形成的协



议,雇佣关系中的劳动一般属私人劳动,如家庭保姆、钟点工等个人雇工,而《劳动合同法》所调整的劳动关系其实质是私人劳动成为社会劳动。

最后,劳动合同区别于集体合同,集体合同是劳动者的团体(即工会)与用人单位或其团体为规范劳动关系而订立的,以全体劳动者的共同利益为中心内容的书面协议。两种合同的区别在于:

(1)二者目的不同:

劳动合同——建立劳动关系,利用合同制度保护当事人利益;

集体合同——维护劳动者整体合法权益,调整和改善劳动关系,促进用人单位和劳动者共同发展。

(2)当事人不同:

劳动合同——单个用人单位和单个劳动者;集体合同——由工会代表的全体职工和用人单位(或单位团体如企业协会)。

(3)内容不同:集体合同涉及劳动关系各方面,内容更广泛,具有整体性。

(4)法律效力不同:集体合同效力高于劳动合同。

(三)《劳动合同法》的适用范围

根据新颁《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)第二条规定,《劳动合同法》的适用范围可具体列举如下:

(1)各类企业与建立劳动关系的劳动者,无论该企业是国企、私企还是外企。

(2)个体经济组织与建立劳动关系的劳动者。

(3)国家机关、事业单位、社会团体与建立劳动合同关系的劳动者,如学校与勤杂工、保洁员订立的劳动合同。

(4)民办非企业单位(如民办学校、民办职业中介、婚姻



介绍所等从事非营利性社会服务活动的社会组织)与其工作人员。

(5)实行企业化管理的事业单位与劳动者,如报社、出版社等新闻媒体与其专业工作人员。

另外,排除在劳动合同法适用范围外的有:

(1)用人单位与建立非劳动关系的劳动者,如民事劳务关系。

(2)国家机关与公务员之间的关系。

(3)农村劳动者、现役军人、家庭雇佣保姆等关系。

这里需要指出的是,作为社会学意义上的劳动者是指已参与到社会劳动关系中的公民以及城镇失业人员和待分配人员、农民、个体工商业者和退休人员。法律意义上的劳动者仅指具有劳动权利能力和劳动行为能力的公民,有时仅指已参与劳动关系的职工。

公民成为劳动者必须具备法定的前提条件,这在法学领域称为劳动者资格。包括劳动权利能力和劳动行为能力。

(1)劳动权利能力。指公民依法能够享有劳动权利和承担劳动义务的资格。它表明公民依法可以成为哪些劳动权利的享有者和哪些劳动义务的承担者。在我国,公民的劳动权利能力在总体上具有平等性,但在现阶段,公民的劳动权利能力会由于某种因素不同而有一定差别,其主要因素有:

①户籍。由于我国城乡二元结构的存续,公民的户籍一般分为农业户籍和非农业户籍。用人单位招工,主要面向非农户籍劳动者,当然近几年在市场化 and 城市化过程中农业户籍劳动者进城就业的限制在逐渐减少。

②单一劳动关系制。我国一直以来实行“一人一职”原则,即一个公民在同一期间只能成为一个用人单位的职工。当然,新颁《劳动合同法》中有关非全日制用工的规定,对“一人一职”原则有所突破,十分有利于缓解我国目前的就业压力。



③行业受限性制裁。因违法或违纪而受到的制裁中,有的含有限制劳动权利能力的内容,如法律工作者违法犯罪受制裁后不得再从事法律执业。

(2)劳动行为能力。是指公民依法能以自己的行为行使劳动权利和履行劳动义务的资格。它表明公民依法可以成为哪些劳动权利的行使者和哪些劳动义务的履行者。公民只有在其劳动能力达到符合国家利益和社会利益要求的水平,并且能由自己自由支配的条件下,才会被确认为有劳动行为能力。因此,劳动行为能力主要取决于下列因素:

①年龄。我国法定最低就业年龄为16岁,凡满16周岁的公民具有劳动权利能力和劳动行为能力,但未满18周岁的属于未成年人,对某些工种不具有劳动行为能力。

②健康。在劳动法中,要求劳动者必须具备自己所从事的职业所必需的健康条件。

③智力。在劳动法中,要求劳动者必须具备的智力因素包括精神健全、具有初中以上文化程度(完成义务教育阶段)、具有相应技术水平。

④行为自由。即能够自由支配自己的劳动力,故排除受羁押人员以及在校学生。

可见,目前我国公民成为劳动者应具备以下条件:

- (1)达到法定最低就业年龄——16周岁;
- (2)身体健康,智力正常,接受并完成义务教育;
- (3)行为自由,且不存在重叠的劳动关系;
- (4)未受过行业受限性制裁。

二、我国劳动合同制度的发展

(一)建国以后至1980年以前:我国劳动合同实践的中断

建国以后至1980年我国在个别城市新招收的工人中试行



劳动合同前,我国劳动合同在实践中经历了从有到无的过程。

解放以后至1986年,我国一直没有专门实施劳动合同的立法。只对解放初期的私营企业以及其他企业等单位使用临时工、季节工、轮换工签订劳动合同作过规定,而对于其他绝大部分职工则实行固定工制度,并未规定订立劳动合同。1949年11月中华全国总工会《关于劳资关系暂行办法》规定:“私营企业与被雇佣工人职员学徒及勤杂人员之间的关系未属本办法规定者,得由劳资双方协议,签订集体或劳动契约规定之。”

1954年5月劳动部在《关于建筑工程单位赴外地招用建筑工人订立劳动合同办法》规定:“建筑工程单位至外地招用临时工,不论招用期限长短,均应由招工单位(简称甲方)与工人或工人代表(简称乙方)按照工程所在地区劳动行政部门招工的规定签订劳动合同,并应严格遵守。”自此以后,建筑业在招收临时工人时,一般都订立劳动合同,其他厂矿企业在招用临时工时也订立劳动合同。当然,从实践来看,他们的劳动报酬和福利待遇也都低于同岗位的固定工。

“文革”开始后,劳动合同制受到批判,并于1971年11月30日由国务院发出《关于改革临时工、轮换工制度的通知》,大部分临时工、合同工都改为固定工。此后,招工完全取消了订立劳动合同的办法。

从建国以来至我国在80年代初开始试行劳动合同制度之前,我国基本上实行的是固定工制度,其特点是:国家用集中统一的指令性计划把劳动者统一分配到用人单位,用行政手段控制用人单位的用工数量、用工形式、用工办法。除极特殊的情况和行政调配外,职工基本上是一次分配定终身,生老病死也完全由国家和用人单位包下来的“铁饭碗”制度。这一制度尽管在建国初期,对于保证大规模的经济建设,安排就业和稳定政治局势,曾起过积极作用,但相当时间内,由于没有