

◎ 法律依据 实例解读版

劳动合同

纠纷处理规则与法律依据

签订 履行 解除

陈枝辉/编著

实例
解读版



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



法律依据 实例解读版

劳动合同

纠纷处理规则与法律依据

签订 履行 解除

实例
解读版

陈枝辉/编著



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

劳动合同纠纷处理规则与法律依据:实例解读版.
签订、履行、解除 / 陈枝辉编著. —北京:法律出版社,
2013.10

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5355 - 4

I. ①劳… II. ①陈… III. ①劳动合同—合同纠纷—
处理—案例—中国 IV. ①D922.525

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 213930 号

©法律出版社·中国

责任编辑/冯高琼

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法规出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印刷厂

责任印制/吕亚莉

开本/A5

印张/12.25 字数/245千

版本/2014年1月第1版

印次/2014年1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/fenggq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63996053

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

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 上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 5355 - 4

定价:32.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑出版说明

我国目前正处于社会的转型期,在法制逐渐健全、法治观念深入人心的同时,也存在部分领域矛盾较为突出、纠纷多发等社会现状。编者在长期从事法律实务过程中总结和归纳出诸多典型案例,并汇总了各领域最为全面的各级别文件作为裁判依据和参考,出版了《劳动争议疑难案件仲裁审判要点与依据》、《房屋买卖合同纠纷疑难案件裁判要点与依据》、《机动车与交通事故疑难案件裁判要点与依据》等数本图书,获得业内人士的一致好评。但上述图书存在信息量大且过于厚重,性价比虽高但对普通大众而言仍然较为昂贵等问题,经过对读者需求的进一步调研和精心挑选、编排,在原图书的基础上,出版“二手房买卖纠纷处理规则”、“商品房买卖纠纷处理规则”、“交通事故赔偿标准”、“劳动合同纠纷处理规则”及“工伤认定赔偿标准”五大分类、六个品种的“法律依据实例解读版”系列丛书。旨在帮助读者解决发生在身边的法律疑问与纠纷。本丛书的特点在于:

★ **围绕热点,重点突出。**丛书围绕现阶段我国常见的几种法律纠纷开展案例和相关处理依据的搜集工作,突出的都是热点领域。每一个案例都是经过仔细推敲筛选出来,具有一定的代表性,使法律热点的独特性与重点问题在读者面前一览无余。

★ **层次分明,学以致用。**丛书在解读案例过程中设立了案





情简介、争议焦点、裁判要点、裁判依据或参考、参考案例等板块,深入浅出,分层次、有重点地向读者讲解,使读者可以较为轻松地理解每一个案例,掌握每一个法律知识,并结合大量的处理依据举一反三,解决实际问题。

★ **内容丰富,实用性强。**丛书收录的案例均是真实的个案,都是发生在人们身边的常见纠纷,具有很高的参考性。且书中的“裁判依据或参考”板块收录了大量的相关法条与规定,可以帮助读者了解相关法律纠纷的处理依据,具有较强的实用性。

编辑出版本书是我们履行“向人民传播法律”庄严职责的一次尝试,由于编者水平有限,书中可能还存在各种错误,请读者在使用过程中不吝赐教,提出您的宝贵意见。

编 者
2013 年 12 月

创造和谐共进的劳动关系

(《劳动争议疑难案件仲裁审判要点与依据》代序)

2007年6月27日,应该是中国劳动者铭记在心的重要日子,这一天,十届全国人大常委会第28次会议通过了《中华人民共和国劳动合同法》,期间经历两年多的时间,反复酝酿和多方权衡利弊后,历经四审,终于顺利通过,得以颁布,并确定自2008年1月1日开始正式实施。

如今已经是2010年春天,回过头来看看《劳动合同法》的实施,我们感慨万千。因为这部牵动无数事业与企业单位的领导层、决策层和广大员工切身利益的法律,犹如一石激起千层浪。只是这个激起的大浪,有人高兴有人愁。老板们纷纷喊冤叫屈,说是法律捆住了企业的手脚,怎么能让私企老板承担比国企老板还沉重的负担呢?太不合理了!珠江三角洲、长江三角洲和东南沿海地带的企业反映尤为强烈。不少老板叫苦:员工请不起了!老板没法当啦!有的企业闻风而动:成批辞掉老员工,重新招用新员工,目的就是要规避法律,不与职工签无固定期限劳动合同,不想掏钱为职工上保险。更有甚者派员到周边国家考察,准备把企业办到国外去,言曰到国外找市场,到国外找廉价劳动力,保持企业低成本运作。在这些人的眼里,《劳动合同法》简直“糟透了”。然而,广大的职工群众,特别是合同



制、聘用制员工,他们热捧这部法律,他们视《劳动合同法》为自己的护身符,称赞这部法律是维护劳动者权益的一把利剑。广大学者和国家管理部门工作人员,普遍认为在中国市场经济还没有完全走上轨道的情况下,国家出台一部具有超前性的法律,实在是难能可贵,充分体现了党和国家对广大职工群众的关心与爱护,足以体现全国人大常委会要真心实意保护职工群众的合法权益,即使法律规定得不够完善,法律的理解与执行不够统一,也丝毫不会影响《劳动合同法》对经济社会发展的推进和加速作用。回想起那些过去的日子,我们才深深感觉到立法者的高明和决策者的伟大。因为我国的经济在全球金融危机的严重影响下,依然保持高速健康发展,广大企业主与广大劳动群众,在《劳动合同法》制约的前提下,和谐共进创造了中国新的经济辉煌,使中国的经济走在世界经济复苏的前列。老板还是老板,员工还是员工,但今天的老板和员工,都是经过《劳动合同法》洗礼的新老板、新员工。

《劳动合同法》实施以来,出现了许多新情况,更新了许多新观念,推进了行政管理部门对劳动部门的监督和管理,一改我国劳动政策法规一直没能很好执行的状况。新法律的实施产生了劳动政策法律叠加的效应,《劳动合同法》没有出现有人担心的那种局面,并没有直接增加企业的用工成本。两年来,《劳动合同法》的强力推进,使我们惊喜地看到,企业与劳动者签署劳动合同,已经有了飞速的发展。据北京某研究所对广州、佛山、东莞、中山、江门五市纺织企业的问卷调查,2008年劳动合同签订率达到94.3%,同比上升了32.3%。北京大学社会系对北京、上海、深圳、泉州、宁波、绍兴、郑州等七个城市签订劳动协议的调查,发现签订率也达到了72%。

《劳动合同法》实施以来,一方面存在对法律理解上的偏差,另一方面配套法律法规不尽完善,加上执行上打折扣,行政主管部门监督不够有力,也出现了一些不尽如人意的现象,有些问题甚至十分令人担忧。譬如,有相当一些企业的职工至今“五险”入保率不高。从北大社会系对北京、上海、深圳等城市的调查分析来看,参加医疗保险的只有45%,参加养老保险的只有30%,参加失业保险的只有17%,参加工伤保险的只有36%,普遍未过半数。经济较发达地区都是如此,全国其他地方的参保率情况肯定好不到哪里去。又譬如,劳动争议案件近年发生井喷,而争议纠纷的内容由过去的工伤赔偿、薪酬支付,扩展到社会保险、劳动合同、同工同酬、福利待遇等多方面。由于遇上金融危机,劳动者胜诉及执行难度也相应增大。据统计,1998年全国劳动争议案件数为3万件,2006年达到31万件,2007年达到35万件,2008年激增到69万件,增幅接近50%。2008年全国法院审结28万件,增幅之大法官始料莫及。2009年上半年法院受理17万件,同比增长30%。2009年前三季度全国劳动仲裁机构立案51.9万件,其中广东、江苏、浙江三省增幅分别为41.63%、50.32%、159.61%。近两年,劳动纠纷案件中劳动者胜诉率由前些年的80%下降到50%。总体来说,劳动纠纷增多不利于经济发展和社会安定,但也从另一个侧面反映劳动者的维权意识正在日益觉醒。

2009年12月4日是宪法宣传日,全国人大常委会法工委行政法室主任李援、国家劳动和社会保障部劳动工资司司长邱小平、全国总工会法律工作部部长刘继臣,在做客人民网时,针对网友提出的有关劳动合同纠纷的问题提出几个观点:其一,从实施的情况来看,《劳动合同法》切实起到保障底层劳

代

序





动者切身利益的作用；其二，劳动合同纠纷的“重灾区”在中小企业；其三，个别企业成批解除劳动合同的行为违法；其四，无固定期限合同对劳动者并不是终身制“铁饭碗”；其五，把职工工龄“归零”是误读了《劳动合同法》；其六，新法将加大对劳动行政部门和渎职人员的处罚力度，《劳动合同法》也从多方面保护用人单位的合法权益。几位负责人还表示今后要从三个方面加强工作：一是进一步加强宣传，提高用人单位和劳动者的法律意识；二是研究制定配套法规，增强这部法律的可操作性；三是加强劳动监督执法和劳动争议处理工作，畅通举报渠道，对违法行为坚决依法处理。

以上这些有关《劳动合同法》认识、执行中的情况，充分告诉我们这部法律还很有大张旗鼓的宣传必要，现在不是宣传多了，而是还很不够。通过广泛的宣传，让每个用人单位的领导深刻领会、融会贯通，让劳动者吃透精神实质，学会运用法律武器保护自身合法权益，《劳动合同法》才能真正成为调整劳动秩序的良法，才能保障劳动市场进一步稳定和发展。年轻的陈枝辉律师就是带着这样一种时代责任感，挑灯夜战，苦思冥想，精心组织，谨慎破题，精选案例，编写出了这部研究劳动争议问题的专著，其精神可贺可喜。我以为这既是他奉献给亿万劳动者的智慧，又是为推进《劳动合同法》全面实施贡献的一份绵薄之力。

《劳动争议疑难案件仲裁审判要点与依据》，紧紧围绕劳动争议这个主题，细分成《劳动关系确立编》、《特殊劳动关系编》、《劳动薪酬待遇编》、《劳动条件保障编》、《工伤事故赔偿编》、《劳动合同履行编》、《劳动合同解除编》、《劳动制度管理编》、《劳动诉讼程序编》九大部分，每个部分又从不同角度，一一列

举常见多发的争议问题,这些问题都是用人单位和劳动者经常遇到的、令人头痛的、法律规定也不十分明晰的疑难问题。这些问题不要说企业的一般工作人员无从解答,难以妥善处理,就是专门做调处纠纷的法官、律师,也不是随手拈来就可以简明扼要说清楚的。作者不仅仅把问题提出来了,而且挑选了最接近这个问题的真实案件,明确提炼出其中的核心主题,然后标明裁判时应该特别注意的要点内容,再把处理这类问题时应该如何理解和运用现有的法律法规、部门规范性文件、地方性司法文件和地方性规范文件,一一展现,一一说明,并且把地方法院处理的同类案件,深入浅出,夹述夹议,娓娓道来。此外,作者还在每个问题中引用地方法院判决认定的结论,使读者很容易通过阅读全文,稍加思考,就能把这个问题弄懂弄通。本人初读中就有此感。因此,我认为本书实在称得上是一部实用性很强的办案参考书、问题解答书。我粗略思考一下,发现本书具有鲜明特点,归结起来可用 18 个字概括:言简意赅,内容翔实,工具实用性强,物有所值。本书还有画龙点睛的收官妙笔,即《同类案件处理要点》之部分,虽然这部分只是寥寥几笔,但是只要读完这短小的结束语,就能让您云开雾散,忽见光明。至于担纲承载主题的真实案件,来自何方,每篇尾部也有交代。如果读者有需要比照和查究原案,有关信息作者均托盘奉献。

因为应答作者写序只有几天时间,由于匆忙,所以只能“初读”。粗略一读便乱发感慨,实有轻率之嫌,所言之处难免谬误,还请作者和读者批判。

最高人民法院咨询委员会秘书长 王运声
2010 年春天

代

序



勘 误 说 明

亲爱的读者朋友,您能阅读此书深感荣幸,先向您表示感谢!

《劳动合同纠纷处理规则与法律依据——薪酬 待遇 保障(案例解读版)》与《劳动合同纠纷处理规则与法律依据——签订 履行 解除(案例解读版)》同时出版发行,本书的页眉本应是“劳动合同纠纷处理规则与法律依据——签订 履行 解除”,但在排版中误排为“劳动合同纠纷处理规则与法律依据——薪酬 待遇 保障”。由于我们的工作疏忽给您的阅读带来了不便,特此向您表示深深的歉意,并希望得到您的谅解!

本书编辑

2014 年 1 月

目 录

- A. 入职要担保,是不是合法?
——入职保证金条款效力 (1)
- B. 欺诈找工作,究竟谁的错?
——欺诈就业的法律后果 (16)
- C. 岗位有争议,解约何程序?
——调岗调职调薪的效力 (25)
- D. 无固定期限,签约何条件?
——无固定期限合同签订 (42)
- E. 工作为落户,辞职是否偿?
——以落户为条件的辞职 (69)
- F. 单位遇破产,劳动债怎办?
——破产劳动债权的主张 (81)
- G. 履行有障碍,合同怎么办?
——劳动合同的情事变更 (103)
- H. 合同期已满,是否可终止?
——劳动合同的到期终止 (115)
- I. 合同及条款,为何无效力?
——劳动合同及条款效力 (138)





——薪酬、待遇、保障

J. 档案弄丢失,单位应否赔?

——人事档案的损害赔偿 (151)

K. 辞职先通知,是否还需赔?

——劳动者提前通知解约 (161)

L. 解约有补偿,标准如何讲?

——解约经济补偿与赔偿 (180)

M. 离职走了人,借款怎么追?

——员工离职后债务纠纷 (223)

N. 期满未通知,解约是否赔?

——代通知金的适用条件 (234)

O. 无奈才辞职,单位照样赔?

——劳动者被迫解除劳动合同 (243)

P. 经济性裁员,符合何条件?

——经济性裁员适用条件 (255)

Q. 欠薪就解约,理据是否足?

——解约条件之拖欠薪酬 (268)

R. 员工被辞退,理据充足否?

——单位解约的法定情形 (278)

S. 谁先提解约,举证如何摊?

——解除劳动合同的举证 (306)

T. 和解了争议,反悔可否行?

——劳动争议和解的效力 (321)

A. 入职要担保,是不是合法?

——入职保证金条款效力



案情简介及争议焦点

2005年10月,李某与咨询公司解除劳动合同,2007年3月持当初进公司时的收据申请仲裁要求退还保证金1000元,仲裁委员会以申诉时效已过不予受理。

争议焦点:1. 仲裁是否超期限? 2. 保证金应否退还?



裁判要点

1. 仲裁申请未超期限。咨询公司在收取保证金时,并未明确何时退还,在与李某解除劳动合同时,未明确退还期限,亦未明确告知李某其将拒绝退还该笔保证金,故双方劳动争议发生之日应以李某向劳动争议仲裁委员会提出申请时起算,本案并未超过仲裁申请期限。

2. 保证金应退还李某。咨询公司与李某之间为保证金的退还与否产生了争议,该争议属劳动争议受案范围,本案应适用我国《劳动法》及相关规定。公司收取保证金行为违反了劳动部《关于印发〈关于贯彻执行劳动法若干问题的意见〉的通知》第24条规定,应予退回。





裁判依据或参考

◎ 法律法规

1. 《劳动合同法》第9条：“用人单位招用劳动者，不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。”

第60条：“……劳务派遣单位和用工单位不得向被派遣劳动者收取费用。”

第84条：“用人单位违反本法规定，扣押劳动者居民身份证等证件的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者本人，并依照有关法律规定给予处罚。用人单位违反本法规定，以担保或者其他名义向劳动者收取财物的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者本人，并以每人五百元以上二千元以下的标准处以罚款；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。劳动者依法解除或者终止劳动合同，用人单位扣押劳动者档案或者其他物品的，依照前款规定处罚。”

2. 《就业促进法》第66条：“违反本法规定，职业中介机构扣押劳动者居民身份证等证件的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者，并依照有关法律规定给予处罚。违反本法规定，职业中介机构者向劳动者收取押金的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者，并以每人五百元以上二千元以下的标准处以罚款。”

☆ 司法解释

1. 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(二)》第3条：“劳动者以用人单位的工资欠条为证据

直接向人民法院起诉,诉讼请求不涉及劳动关系其他争议的,视为拖欠劳动报酬争议,按照普通民事纠纷受理。”

第5条:“劳动者与用人单位解除或者终止劳动关系后,请求用人单位返还其收取的劳动合同定金、保证金、抵押金、抵押物产生的争议,或者办理劳动者的人事档案、社会保险关系等转移手续产生的争议,经劳动争议仲裁委员会仲裁后,当事人依法起诉的,人民法院应予受理。”

2. 最高人民法院《关于金龙万、金龙哲与黑龙江省国际经济技术合作公司出国劳务合同纠纷案是否适用最高人民法院(法(经)函[1990]73号)复函的答复》:“金龙万和金龙哲与黑龙江省国际经济技术合作公司之间形成的劳务关系及担保关系是平等主体之间基于合同而建立的民事法律关系,属民法调整的范围,人民法院应予受理。我院法(经)函[1990]73号复函不适用于本案。”

3. 最高人民法院《关于劳务输出合同的担保纠纷人民法院应否受理问题的复函》:“本案浙江省宁波市国际经济技术合作公司(下称‘宁波公司’)与单洁因及其担保人单威祥(单洁因之父)签订的出国劳务人员保证书,是派出单位宁波公司为保证与美国佛罗里达州奥兰多大中集团劳务输出合同的顺利实施,而依其行政职权要求派出人员单洁因对在出国期间遵守所在国法律和所在国公司各项行政规章及出国纪律等方面作出的行为保证。这是派出单位对派出人员进行管理的一种行政措施。因此,单威祥为其女单洁因提供的担保,不属于民法和经济合同法调整范畴。目前,这类纠纷尚无法律规定可以向人民法院起诉。故依照民事诉讼法(试行)第八十四条第(二)项规定,应当告知原告宁波公司向有关行政部门申请解决。”





※ 部门规范性文件

1. 劳动和社会保障部《就业服务与就业管理规定》第14条：“用人单位招用人员不得有下列行为：（一）提供虚假招聘信息，发布虚假招聘广告；（二）扣押被录用人员的居民身份证和其他证件；（三）以担保或者其他名义向劳动者收取财物……”

第58条：“禁止职业中介机构有下列行为：……（八）扣押劳动者的居民身份证和其他证件，或者向劳动者收取押金……”

2. 劳动和社会保障部、建设部、全国总工会《关于加强建设等行业农民工劳动合同管理的通知》第2条：“签订劳动合同应当遵循平等自愿、协商一致的原则，用人单位不得采取欺骗、威胁等手段与农民工签订劳动合同，不得在签订劳动合同时收取抵押金、风险金。”

3. 劳动部《关于企业实施股份制和股份合作制改革中履行劳动合同问题的通知》第3条：“按照国家体改委《关于发展城市股份合作制企业的指导意见》（体改字〔1997〕96号）以及国家有关企业改革的精神，实施股份合作制的企业，在职工投资入股方面，鼓励职工在自愿的基础上人人投资入股，允许少数职工不入股。因此，在股份合作制改造中，企业不得强迫职工入股，不得因职工不入股而降低劳动报酬、停发工资或硬性安排下岗，更不得以此为由解除与职工的劳动关系。”

第6条：“对因职工入股问题影响劳动合同履行引起的劳动争议，应当按照国家有关劳动争议的规定办理。”

4. 劳动部办公厅《关于调入合同有关问题的复函》第2条：“劳动部、公安部、全国总工会《关于加强外商投资企业和私营企业劳动管理切实保障职工合法权益的通知》（劳部发〔1994〕