# 劳动法公司解约案例分析

来源：网络 作者：心上人间 更新时间：2025-04-01

*第一篇：劳动法公司解约案例分析姓名：学号：学院：班级：公司解约案例【案情描述】某外商独资公司（以下称为公司）2024年12月21日向W签发了英文的Offer，其中写明了W的工作岗位和职责、工作地点、劳动报酬、试用期、正式聘用日期（2024...*

**第一篇：劳动法公司解约案例分析**

姓名：

学号：

学院：班级：

公司解约案例

【案情描述】

某外商独资公司（以下称为公司）2024年12月21日向W签发了英文的Offer，其中写明了W的工作岗位和职责、工作地点、劳动报酬、试用期、正式聘用日期（2024年12月18日）、奖金发放等事宜，并要求W签字，自己保留一份副本，同时向公司签署《保密协议》作为附件。同日，W签字，并向公司签发 了书面的保密协议。合同履行期间，公司按约定和中国法律规定为其在职期间支付、交纳了工资和各种保险、公积金。2024 年7月公司认为W不能胜任岗位工作，将其降职；之后，公司认为W仍然不能胜任新的工作岗位，遂于2024年10月22日正式书面通知W：1.提前30日通 知解除与其劳动合同，公司另支付1个月的工资；2.此通知日起的30日内，其仍可在公司工作，并享受其应该享有的假期；3.如果其立刻离职，公司将为其 1.5个月的工资作为赔偿金，同时为其缴纳10月份的各项保险和住房公积金；4.其必须在2024年10月24日前告诉其决定。W接到通知后，于2024 年10月24日通过邮件告知公司其拒绝公司所有条件。后经仲裁审理查明，W2008年11月5日后未履行公司正常请假手续，开始不再到公司上班；公司为其工资支付至2024年11月7日。W2008年11月7日申请仲裁，请求：1.支付未签订的劳动合同的双倍工资；2.支付未提前30日通知的赔偿金；3.支付解除劳动合同的赔偿金；4.支付解除劳动关系后的就业赔偿金；5.支付奖金；6.开具《离职证明书》。

【案情分析】

本案的争议焦点在于：

1.经双方签订的英文Offer是否可以被认定为劳动合同；

2.公司解除劳动关系的程序是否合法。

一、经双方签订的英文Offer是否可以被认定为劳动合同？

该案中，双方签订的是英文的Offer，并在该文件中出现了“3个月试用期后，公司根据业绩评价确定是否签订正式的（formal）offer”这样的表述。英文offer的本意为“出价”、“提议”的意思。在国际贸易中，经常在来往信函中使用此词，意为“报价”，即一方向另一方发出的希望与其订立 合同的意思表示。此在合同法中被称作“要约”。在合同法理论中，一方发出要约，另一方承诺的，合同成立。在本案中，公司向W发出 Offer，W签字并自己保留一份，交给公司一份。W的该签字行为，其实就是合同法理论中的“承诺”,即答应按照Offer中的各项条件与公司建立劳动关 系。笔者认为，公司与W皆签字的Offer，其实就是书面的劳动合同。裁决也认定该Offer符合劳动合同的基本特征，从而将其认定为了劳动合同。在实务中，用人单位确实因各种各样的原因，或仅向劳动者发出《聘用（录用）通知书》，或与劳动者之间签订没有标题即没有表明是“劳动合同（书）”、“劳动协 议（书）”字样的文件。但无论如何，在与劳动者订立表明建立劳动关系的文件时，要注意明确记载双方基本信息、试用期、合同期间、工作地点、工作岗位、工资 等内容，并须双方签字、各执一份。否则，极易被认定为没有签订劳动合同。在劳动者方面，如果企业没有与其签订劳动合同，应明确要求企业为其签 订并提供一份由自己保存。

二、公司解除劳动关系的程序是否合法？

本案中，在公司解除与W的劳动关系方面，可谓“一波三折”。根据劳动合同法第40条，在“劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作”的情况下，用人单位有权选择“提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资”后，与其解除劳动合同。本案中，如果公司提供了W第一次不能胜任工作的证据、培训或调整岗位的证据和W第二次不能胜任工作的证据，可以选择提前三十日以书面形式通知W本人或者额外 支付其一个月工资后与其解除劳动合同。需要注意，此为公司的单方解除权，不需要与劳动者协商即可解除与其之间的劳动关系。但本案中，公司在2024年10 月22日正式书面通知W时提出了三项解除劳动合同的方案，并让其做出选择。W也做出了选择：通过邮件明确拒绝了公司提出的所有方案。公司接到W的拒绝邮件 后没有采取下一步动作。到此为止，笔者认为，应该认定双方劳动关系继续存在，双方应继续履行合同。但是，从2024年11月5日起，W在没有任何正常手续的情况下，开始不到公司上班（旷工），并在2024年11月7日申请了劳动仲裁。

在此情况下：

1.W的该等行为，可以推定为其在前述劳动关系存在期间，以其行为表明其主动解除与公司的劳动合同，在此情况下，笔者认为，公司可以追究劳动劳动者的赔偿责任；

2.W旷工达到一定期限（如符合公司的劳动规章），公司可以以旷工为由将其辞退，解除与其之间的劳动合同，并可以追究其赔偿责任。

但是公司的做法中，也有不妥之处。如果在其向W发出的通知中，写上“若果届时您没有做出选择并通知我们，公司将于30日后与您解除劳动合同。”这 样一句话，则明确表明了公司解除与W的劳动合同的意思表示，根据劳动合同法第40条的规定，30日后该意思表示自然生效（用人单位的单方解除权）。上述公 司的通知，充其量可以被认作“要约”，即公司向W作出的希望与其解除劳动合同的意思表示，在劳动者未做出选择（“承诺”）的情况下，不具有任何法律效果。在劳动者方面，是否继续与公司的劳动合同，也应向公司明确自己的态度。

**第二篇：劳动法案例分析**

案例1：

孙某被某私营快餐店招聘为厨房勤杂工,双方未签订劳动合同。一日孙某正在厨房埋头洗碗,被正在与顾客争吵的本店一名服务员韩某用菜刀误伤,经公安机关认定为轻伤。孙某住院治疗20天,花费医疗费7000余元。孙某要求快餐店支付医药费,快餐店拒绝支付。理由是与孙某没有签订劳动合同,又是韩某所伤,应取韩某支付医疗费。孙某遂向劳动争议仲裁委员会申请仲裁,要求认定工伤,由快餐店支付医疗费用。

问题：

（1）劳动争议仲裁委员会是否应受理此案?

（2）劳动争议仲裁委员会能否支持孙某的请求?

（3）事实劳动关系与劳动关系的区别与联系

案例2：

张某原系宁夏回族自治区某房地产集团有限责任公司（以下简称房地产公司）职工。2024年9月到宁夏回族自治区人民政府驻深圳办事处（以下简称驻深办）工作。2024年1月，张某与驻深办签订《协议书》，约定聘期为2024年1月1日到2024年12月 31日，月工资为人民币 1500元。2024年 11月 14日，驻深办所属某公司聘任张某为该公司办公室主任，聘期3年。由于驻深办与某公司是两块牌子一套人马，因此张某既任驻深办物业主管，又任某公司办公室主任。2024年5月，驻深办决定将某公司的资产和账面资金全部转人办事处，同时办理了某公司注销手续。同年7月27日，驻深办在全体职工大会上宣布，因投资股票亏本和出租房屋发生治安问题，免去张某公司办公室主任和驻深办物业主管的职务。张某不服，多次交涉无果。同年 10月以后张某未到驻深办上班，驻深办将其按自动离职处理，并停发其工资，但没有将此决定送达张某。张某不服该处理，2024年11月，向某市劳动争议仲裁委员会申请仲裁。2024年4月23日，驻深办增加提出解除劳动关系的请求。市劳动争议仲裁委员会于2024年5月17日裁决驻深办与张某之间的劳动关系于2024年4月23日解除，驻深办为张某办理解除劳动关系手续；驻深办支付张某2024年10月至2024年4月期间的生活费人民币 14 170.4元；驻深办为张某补办在职期间的社会保险。仲裁裁决送达后，驻深办不服，并且取得张某已享受养老待遇的证明遂向某区人民法院提起诉讼。

问题：

（1）某市劳动争议仲裁委员会裁决驻深办为张某办理解除劳动关系手续是否正确？驻深办与张某自2024年1月至2024年4月22日存在劳动关系吗？张某具有签订劳动合同的主体资格吗？

（2）驻深办是否应为张某补办在职期间的社会保险？理由何在？

案例3：

王某新购混凝土搅拌机一台，专门在农村从事私人建房中的混凝土浇注工作。2024年5月，B村黄某因建房找到王某为其浇注三楼的混凝土，双方口头约定，工期为2天，工程完

工经验收合格后黄某一次性支付王某报酬300元。次日，王某遂带设备到黄某家开始施工，就在工程即将完工之际，王某在浇注混凝土的过程中因操作不慎被搅拌机砸到致右小臂受伤，经鉴定为八级伤残。王某找到黄某要求其承担医药费3200元，并支付伤残补助金20000元，黄某认为自己不应承担责任，双方协商不成，诉至法院。

该案的性质？

案例4：

2024年2月5日，某区建设局将某路段双面安装路灯（126盏）的工程承包给江苏光明灯饰工程有限公司。同月20号，该公司将承包的部分工程（约44盏）转包给个人孙某，孙某承包后又找到王某，并让王某全权负责该工程的施工，包括租用吊车、雇佣劳务人员、组织人员安装路灯，孙某与王某口头约定，吊车的使用费以及雇佣人员的报酬由自己支付。王某接手后即招来原告周某等六人安装路灯，2024年3月5日晚7时许，由于吊车驾驶员周某操作不当将吊车塔臂搭在高压线上，致正在吊车上工作的原告田某被高压电击伤。为此，原告将江苏光明灯饰工程有限公司、孙某、王某以及吊车驾驶员周某诉至法院，要求几被告赔偿医疗费、误工费等各项损失共计104550.9元，并要求几被告对其人身损害承担连带赔偿责任。

1在本案中原告与谁存在雇佣关系？

2、被告周某作为直接侵权者应否承担赔偿责任？

3、被告王某与被告孙某之间是何关系，被告王某应否承担赔偿责任？

4、被告江苏光明灯饰工程有限公司、被告孙某、被告周某承担连带赔偿责任的法律依据。

答案:

1.雇佣法律关系的特征，是指当事人双方约定一方为他方提供劳务，他方给付报酬而形成的社会关系。所以，在本案中原告虽然是由被告王××招募而来，但是原告实际上是为孙××提供劳务，且原告的报酬由孙××发放，即本案真正的雇主是被告孙××，原告与孙××存在雇佣关系。

2.被告周××操作吊车不当导致原告受伤，是直接的侵权人。但是被告周××在本案中的地位等同于原告，即被告周××也是受雇于孙××从事路灯安装工作的雇员。根据《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条的规定，雇员在从事雇佣活动中致人损害的，雇主应当承担赔偿责任;雇员因故意或者重大过失致人损害的, 应当与雇主承担连带赔偿责任。雇主承担连带赔偿责任的，可以向雇员追偿。所以，被告周××无驾驶吊车资质，并操作吊车不当导致原告受伤，其行为属于重大过失致人损害，应当与雇主一起承担连带赔偿责任。

3.被告孙××与王××之间既存在吊车租赁关系，同时也存在委托关系。即孙××让王××全权负责该工程的施工，包括租用王××的吊车、让其雇佣劳务人员安装路灯，孙×

×还与王××约定吊车的使用费以及雇佣人员的报酬由自己支付。虽然被告王焕伟是受孙××之托雇佣原告等人安装路灯，但是被告王××让无开吊车资质的被告周××操作吊车，对驾驶员的选任有失职，对造成本案的结果也应承但一定的赔偿责任。

4.根据《中华人民共和国建筑法》第二条之规定，本法所称建筑活动，是指各类房屋建筑及其附属设施的建造和与其配套的线路、管道、设备的安装活动。

即一项工程的建设一般包括勘察、设计、施工等一系列过程。作为整个建筑活动的一部分，施工过程主要包括建造和安装两方面内容。建造是指对各类房屋建筑工程进行营造的行为。安装主要是指与工程有关的线路、管道、设备的装配及较大规模的装修装饰活动。所以，照明施工工程即路灯安装工程属于建筑工程的范围，被上诉人安装路灯的行为亦属于建筑活动，应当适用《中华人民共和国建筑法》的规定。

根据《中华人民共和国建筑法》第二十九条第三款之规定，禁止总承包单位将工程分包给不具备相应资质条件的单位。禁止分包单位将其承包的工程再分包。

根据《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条的规定，雇员在从事雇佣活动中致人损害的，雇主应当承担赔偿责任;雇员因故意或者重大过失致人损害的, 应当与雇主承担连带赔偿责任。

根据《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十一条之规定，雇员在从事雇佣活动中遭受人身损害，雇主应当承担赔偿责任。雇佣关系以外的第三人造成雇员人身损害的，赔偿权利人可以请求第三人承担赔偿责任，也可以请求雇主承担赔偿责任。雇主承担赔偿责任后，可以向第三人追偿。雇员在从事雇佣活动中因安全生产事故遭受人身损害，发包人、分包人知道或者应当知道接受发包或者分包业务的雇主没有相应资质或者安全生产条件的，应当与雇主承担连带赔偿责任。

**第三篇：劳动法案例分析**

09级3班20091201109

案例一:杨文伟诉宝二十冶公司人身损害赔偿纠纷案

原载于《中华人民共和国最高人民法院公报》2024年第8期

案件的焦点: 因用人单位以外的第三人侵权造成劳动者人身损害，构成工伤的，劳动者在获得用人单位工伤保险赔偿后，又向侵权人提起人身损害赔偿诉讼，请求判令侵权人承担民事赔偿责任的，是否应当予以支持。

分析:因用人单位以外的第三人侵权造成劳动者人身损害，构成工伤的，劳动者因工伤事故享有工伤保险赔偿请求权，因第三人侵权享有人身损害赔偿请求权。二者虽然基于同一损害事实，但存在于两个不同的法律关系之中，互不排斥。

关于此案首先要分析基于此公伤事故的发生，劳动者与用人单位之间形成工伤保险赔偿关系。国家设置工伤保险制度，目的是为了保障因工作遭受事故伤害或者患职业病的职工获得医疗救治和经济补偿。根据《工伤保险条例》的规定，用人单位应当为本单位全体职工缴纳工伤保险费，因工伤事故受到人身损害的职工有权获得工伤保险赔偿、享受工伤待遇。因此，只要客观上存在工伤事故，就会在受伤职工和用人单位之间产生工伤保险赔偿关系，确认该法律关系成立与否，无需考查工伤事故发生的原因，即使工伤事故系因用人单位以外的第三人侵权所致，或者是由于受伤职工本人的过失所致，都不影响受伤职工向用人单位主张工伤保险赔偿。其次，基于侵权事实的存在，受伤职工作为被侵权人，与侵权人之间形成侵权之债的法律关系，有权向侵权人主张人身损害赔偿。侵权之债成立与否，与被侵权人是否获得工伤保险赔偿无关，即使用人单位已经给予受伤职工工伤保险赔偿，也不能免除侵权人的赔偿责任。综上，因用人单位以外的第三人侵权造成劳动者人身损害，构成工伤的，劳动者具有双重主体身份—工伤事故中的受伤职工和人身侵权的受害人。基于双重主体身份，劳动者有权向用人单位主张工伤保险赔偿，同时还有权向侵权人主张人身损害赔偿，即有权获得双重赔偿。在这种情形下，用人单位和侵权人应当依法承担各自所负的赔偿责任，不因受伤职工（受害人）先行获得一方赔偿、实际损失已得到全部或部分补偿而免除或减轻另一方的责任。

结合本案的实际情况，虽然被上诉人杨文伟获得了其所在单位宝冶公司的工伤保险赔偿，但并不因此而减免上诉人宝二十冶公司的侵权损害赔偿责任。宝二十冶公司作为本案事故的侵权行为人必须依法承担相应的侵权赔偿责任。宝二十冶公司上诉主张杨文伟已获得工伤保险赔偿，无权再向其要求侵权赔偿，没有法律依据，不予支持。杨文伟作为工伤事故中的受伤职工和侵权行为的受害人，有权获得双重赔偿，宝二十冶公司的侵权赔偿责任并未因此而有所加重。

案例二:北京国玉大酒店有限公司诉北京市朝阳区劳动和社

会保障局工伤认定行政纠纷案(临时工案件)

（2024年9月10日中华人民共和国最高人民法院公报[2024]第9期）

此案主要处理两个争议焦点

一、关于第一个争议焦点。

劳动和社会保障部《关于实施若干问题的意见》第一条规定：“职工在两个或两个以上用人单位同时就业的，各用人单位应当分别为职工缴纳工伤保险费。职工发生工伤，由职工受到伤害时其工作的单位依法承担工伤保险责任。”根据该规定，下岗、待岗职工又到其他单位工作的，该单位也应当为该职工缴纳工伤保险费；下岗、待岗职工在其他单位工作时发生工伤的，该单位应依法承担工伤保险责任。

本案中，陈卫东从馄饨侯公司下岗后，到上诉人国玉酒店公司担任停车场管理员，并与该公司签订了劳动协议。陈卫东作为劳动者，国玉酒店公司作为用人单位，双方的劳动关系清楚。因此，国玉酒店公司也应当为陈卫东缴纳工伤保险费。如果陈卫东在国玉酒店公司工作期间发生工伤事故，国玉酒店公司应依法承担工伤保险责任。据此，被上诉人朝阳区劳动局作出的涉案工伤认定当然与国玉酒店公司有关。国玉酒店公司未给陈卫东缴纳工伤保险费已违反了相关规定，又以陈卫东系馄饨侯公司下岗职工，其工伤保险费由原单位馄饨侯公司缴纳为由，主张涉案工伤认定与其无关，意图逃避应负的工伤保险责任，其该项上诉理由没有法律依据，不能成立。

二、关于第二个争议焦点。

根据《工伤保险条例》第十四条第（六）项的规定，职工在上下班途中受到机动车事故伤害的，应当认定为工伤。对该规定所指的“上下班途中”应作全面、正确的理解。“上下班途中”应当理解为职工在合理时间内，为上下班而往返于住处和工作单位之间的合理路径之中。该路径可能有多种选择，不一定是固定的、一成不变的、唯一的路径。该路径既不能机械地理解为从工作单位到职工住处之间的最近路径，也不能理解为职工平时经常选择的路径，更不能以用人单位提供的路径作为职工上下班必须选择的唯一路径。根据日常社会生活的实际情况，职工为上下班而往返于住处和工作单位之间的合理路径可能有多种选择。只要在职工为了上班或者下班，在合理时间内往返于住处和工作单位之间的合理路径之中，都属于“上下班途中”。至于职工选择什么样的路线，该路线是否为最近的路线，均不影响对“上下班途中”的认定。本案中，根据行政机关的调查以及现有证据，2024年9月20日早晨，陈卫东从自己的住处出发，前往上诉人国玉酒店公司上班。陈卫东的住处位于北京市朝阳区大屯路南沙滩小区，国玉酒店公司位于北京市朝阳区安外慧忠里。从北京的实际地形看，陈卫东的住处在国玉酒店公司的西北方向，涉案事故发生于朝阳区北辰西路安翔北路东口，在国玉酒店公司的西方，该地点虽然不在国玉酒店公司自制的从陈卫东住处到国玉酒店公司的交通路线图上，但亦位于陈卫东上班的合理路线之内。因此，可以认定陈卫东系在上班途中因机动车事故伤害死亡，被上诉人朝阳区劳动局作出的工伤认定合法，应予维持。

案例三:杨庆峰诉无锡市劳动和社会保障局工伤认定行政纠

纷案

中华人民共和国最高人民法院公报[2024]第1期

争议焦点: 工伤事故发生时伤害结果尚未发生，伤害后果发生后经医生诊断证明确系工伤事故导致的，应当如何确定工伤认定申请时效的起算时间。

分析:工伤认定是工伤职工享受工伤保险待遇的基础，而提出工伤认定申请是启动工伤认定程序的前提。《工伤保险条例》第十七条第二款规定：“工伤职工或者其直系亲属、工会组织在事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起1年内，可以直接向用人单位所在地统筹地区劳动行政保障行政部门提出工伤认定申请。”该规定明确了提出工伤认定申请的主体、申请时效及起算时间，以及受理申请的行政部门。其中的“事故伤害发生之日”，即是关于工伤认定申请时效起算时间的规定。在通常情况下，在工伤事故发生后，伤害结果也随即发生，伤害结果发生之日也就是事故发生之日，故对于“事故伤害发生之日”的理解不会产生歧义。但在工伤事故发生后，伤害结果并未马上发生，而是潜伏一段时间后才实际发生，即伤害结果发生之日与事故发生之日不一致的情况下，“事故伤害发生之日”应当理解为伤害结果发生之日，并以之作为工伤认定申请时效的起算时间。

根据《中华人民共和国民法通则》（以下简称民法通则）第一百三十七条的规定，诉讼时效从知道或者应当知道权利被侵害时起计算。最高人民法院《关于贯彻执行若干问题的意见（试行）》第一百六十八条规定：“人身损害赔偿的诉讼时效期间，伤害明显的，从受伤害之日起算；伤害当时未曾发现，后经检查确诊并能证明是由侵害引起的，从伤势确诊之日起计算。”工伤认定申请时效虽然与民事诉讼时效不同，但在判断时效起算时间时，应当参照上述关于民事诉讼时效起算时间的规定。劳动行政保障部门在确定工伤认定申请时效的起算时间时，应当以工伤事故伤害结果实际发生的时间为标准。根据本案事实，被上诉人杨庆峰于2024年6月在工作时发生铁屑键入左眼的事故，但当时并未实际发生伤害结果，而是至2024年10月才病情发作，经医生确诊为左眼铁屑沉着综合症。根据医生诊断证明，该病具有潜伏性和隐蔽性，与2024年6月被上诉人在工作时发生的事故具有因果关系。鉴于涉案工伤事故发生时伤害后果尚未实际发生，伤害结果发生后经医生确诊证明确系因涉案工伤事故所致，故本案工伤认定申请时效应当从伤害后果实际发生之日起算，被上诉人提出涉案工伤认定申请时，尚未超过申请时效。

案例四: 王云飞诉施耐德电气（中国）投资有限公司

上海分公司劳动争议纠纷案

《最高人民法院公报》2024年第11期

争议焦点:竞业禁止条款的适用以及劳动争议的地方性法规的适用

分析: 竞业禁止义务是对负有特定义务的劳动者的权利限制，即规定劳动者从原用人单位离职后，在一定期间内不得自营或为他人经营与原用人单位有直接竞争关系的业务。根据《江苏省劳动合同条例》第十七条的规定，用人单位与负有保守商业秘密义务的劳动者，可以在劳动合同或者保密协议中约定竞业限制条款，并应当同时约定在解除或者终止劳动合同后，给予劳动者经济补偿。其中，年经济补偿额不得低于该劳动者离开用人单位前十二月从该用人单位获得的报酬总额的三分之一。用人单位未按照约定给予劳动者经济补偿的，约定的竞业限制条款对劳动者不具有约束力。

劳动者和用人单位的合法权益均受法律保护。原告王云飞的实际工作地点在江苏省南京市，本案劳动合同的实际履行地即为江苏省南京市，故本案除适用相关法律、法规外，还应当适用江苏省和南京市有关劳动争议的地方性法规。

根据上述法律、行政法规以及地方性法规的规定，用人单位与负有保守商业秘密义务的劳动者，可以在劳动合同或者保密协议中约定竞业禁止条款，限定劳动者在离职后的一定期间内不得从事与用人单位存在竞争关系的业务，以保护用人单位的合法经营利益。劳动者通常都有一定的专业，其专业又往往与用人单位所经营的业务存在一定的联系，其求职就业要以本人专业为依托。劳动者从原用人单位离职后，为了个人及其家庭的生活需要，通常要寻求新的工作，如果履行竞业禁止义务，在一定期间内可能难以找到新的工作，因此影响劳动者个人及其家庭的生活。正是考虑到涉及劳动者个人及其家庭生活的实际问题，上述法律、行政法规和地方性法规都明确规定，用人单位与劳动者在约定竞业禁止义务的同时，还应当约定在双方解除或者终止劳动合同后，由用人单位给予劳动者一定的竞业禁止经济补偿。没有约定竞业禁止经济补偿或者补偿数额过低、不符合规定的，竞业禁止协议没有法律约束力。本案中，原告王云飞与被告施耐德上海分公司签订的《保密和竞业禁止协议》所约定的竞业禁止经济补偿金仅为原告离职前一个月的基本工资，即使根据被告的陈述，其实际支付给原告的竞业禁止经济补偿金也仅是原告三个月的基本工资，仍低于《江苏省劳动合同条例》规定的标准。因此可以认定，涉案《保密和竞业禁止协议》中的竞业禁止条款对原告不具有约束力，即使原告从被告处离职后又到菲尼克斯公司工作的行为违反了该竞业禁止义务，原告亦不应承担违约责任。被告关于原告应按照实际领取的竞业禁止补偿金的三倍支付违约金的诉讼主张不成立，依法不予支持.案例五:何龙章诉武侯区劳动局案

（2024年9月10日中华人民共和国最高人民法院公报[2024]第9期）

争议焦点:关于工伤的认定

分析: 《中华人民共和国劳动法》第三条规定：劳动者享有“获得劳动安全卫生保护”的权利，“上厕所”是人的自然生理现象，任何用工单位或个人都应当为劳动者提供必要的劳动卫生条件，维护劳动者的基本权利。“上厕所”虽然是个人的生理现象，与劳动者的工作内容无关，但这是人的必要的、合理的生理需要，与劳动者的正常工作密不可分，被告片面地认为“上厕所”是个人生理需要的私事，与劳动者的本职工作无关，故作出认定何龙章不是工伤的具体行政行为，与劳动法保护劳动者合法权利的基本原则相悖，也有悖于社会常理；

根据《企业职工工伤保险试行办法》第九条规定，“职工由于下列情形之一造成负伤、致残、死亡的不应认定为工伤：

（一）犯罪或违法；

（二）自杀或自残；

（三）斗殴；

（四）酗酒；

（五）蓄意违章；

（六）法律、法规规定的其他情形。”其中，列举的不应当认定为工伤的情形均是职工因自己的过错致伤、致残、死亡的，由于本案中没有证据证明何龙章受伤是因自己的过错所致，因而不属于不应认定为工伤的情形。根据武侯区劳动局提供的四川省劳动厅《关于划分因工与非因工伤亡界限的暂行规定》第二条“确定比照因工伤亡的原则为职工发生与生产、工作有一定关系的意外伤亡”的规定，即使是“在上下班时间、在上下班必经路线途中，发生属于非本人主要责任的交通事故或其他无法抗拒的意外事故致残，完全丧失劳动能力或死亡的”，都应当确定为比照因工伤亡，而何龙章则是在上班时间在工作区域内发生的非本人过错的伤亡，不认定为工伤与上述法规、规定的本意不符，也没有相应的法律、法规依据。因此，武侯区劳动局根据何文良的申请对何龙章受伤死亡作出不予认定为因工负伤的行政行为没有法律、法规依据。关于原、被告对何龙章是否是因用工单位的厕所存在不安全因素摔伤致死的争议，因对本案不产生实际影响，故对此不作认定。

综上，被告武侯区劳动局在《企业职工伤亡性质认定书》中对何龙章的伤亡性质认定为不是因工负伤不符合法律规定，所适用法规、规章不当，应予撤销。因武侯区劳动局为主管劳动与社会保障的行政机关，负有对其所辖区域内职工伤亡性质予以认定的行政管理职权，故被诉行政行为被撤销以后，应当根据当事人的申请，依法行使职权重新作出行政行为

**第四篇：劳动法案例分析**

第一章劳动法基础理论

劳动法的效力——对人的效力

关于贯彻执行《中华人民共和国劳动法》若干问题的意见

一、适用范围

1.劳动法第二条中的“个体经济组织”是指一般雇工在7人以下的个体工商户。2.中国境内的企业、个体经济组织与劳动者之间，只要形成劳动关系，即劳动者事实上已成为企业、个体经济组织的成员，并为其提供有偿劳动，适用劳动法。3.国家机关、事业组织、社会团体实行劳动合同制度的以及按规定应实行劳动合同制度的工勤人员；实行企业化管理的事业组织的人员；其他通过劳动合同与国家机关、事业组织、社会团体建立劳动关系的劳动者，适用劳动法。

4.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（乡镇企业职工和进城务工、经商的农民除外）、现役军人和家庭保姆等不适用劳动法。

5.中国境内的企业、个体经济组织在劳动法中被称为用人单位。国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者依照劳动法执行。根据劳动法的这一规定，国家机关、事业组织、社会团体应当视为用人单位。

劳动法的调整对象

学习目的：通过案例了解劳动法和其他法律部门不同的调整对象。区分劳动关系和劳务关系

案例1： [案情] 一个体餐馆要扩大经营，需装修门面。餐馆经理联系了某美术学院的一名教师承揽该项业务。双方订立了合同，餐馆出料，教师负责设计和施工。双方还约定了施工期限和报酬等事项。

[问题] 双方订立的是否是劳动合同？ [答案] 问题的关键是美术学院教师与这一餐馆是否形成了劳动关系。劳动关系的特征：第一、它是实现劳动过程中发生的关系。第二、它的双方主体，一方是劳动者，另一方是提供生产资料的用人单位。第三、主体双方的地位是平等的。第四、双方存在管理和被管理的关系。一方劳动者要成为另一方用人单位的成员。本案中美院教师与餐馆之间无劳动关系，而是民事合同中的承揽合同关系。[解析] 目前，与劳动关系相近的一类劳务关系大致有以下几种情形：

一是用人单位将某项工程发包给某个人员或某几个人员，或者将某项临时性或一次性工作交给某个人或某几个人，双方订立劳务合同，形成劳务关系。这类从事劳务的人员，一般是自由职业者，身兼数职，自己通过中介机构存放档案，缴纳保险。

二是用人单位向劳务输出公司提出所需人员的条件，由劳务输出公司向用人单位派遣劳务人员，双方订立劳务派遣合同，形成较为复杂的劳务关系。具体说，用人单位与劳务输出公司是一种劳务关系，劳动者与劳务输出公司是一种劳动关系，而与其所服务的用人单位也是一种劳务关系。这种劳务关系的情形，有人称之为“租赁劳动力”。

三是用人单位中的待岗、下岗、内退、停薪留职人员，在外从事一些临时性有酬工作而与另外的用人单位建立的劳务关系。由于这些人员与原单位劳动关系依然存在，所以与新的用人单位只能签订劳务合同，建立劳务关系。

四是已经办手续的离退休人员，又被用人单位聘用后，双方签订聘用合同。这种聘用关系类似于劳务关系，但又不完全是劳务关系。有人又称之为特殊劳动关系。

注：全日制职工从事的兼职或者第二职业一般为劳务关系，不是劳动法律关系。离退休人员被反聘或者继续从事工作的，一般按劳务关系对待。

案例2 [案情] 周丽从四川来京打工，2024年8月被一家个体餐馆招为厨房勤杂工，双方口头约定周丽每月的工资450元，另外，餐馆每天免费提供两顿饭，如发生其他费用，餐馆概不负责。2024年3月，由于连日加班，周丽在切肉时不小心把左手食指切断，为接指花去医药费5000元。周丽同乡告诉她可以要求老板支付医疗费和营养补助费。周丽随后向老板提出医疗费和营养费请求，该餐馆老板拒绝了周丽的请求，并解雇了周丽。2024年4月，周丽向北京市某劳动争议仲裁委员会提出申诉。

[问题]

(1)该餐馆的作法是否正确？为什么？

(2)劳动争议仲裁委员会应如何裁决本案？ [分析]

(1)该餐馆的做法不正确。根据劳动法的规定，个体经济组织和与之形成劳动关系的劳动者适用劳动法，该餐馆属于个体经济组织，应受劳动法调整。该餐馆与周丽形成了事实劳动关系，餐馆应承担周丽的医疗费和营养费。

(2)餐馆应负担周丽的医疗费和营养费以及因提前解除劳动合同所应支付的经济补偿金等。

区分劳动关系和劳务关系

案例2：

[案情] 2024年11月7日，刘某某雇用两名外地人为她家收割晚稻。当天下午3时许，刘与两名雇工一起拉一辆装有稻谷和打稻机的板车回家，拉到一桥下坡时，因在前面拉车的雇工没有控制好车头，刘某和另一名雇工在后面也没能施住车尾，致使板车滑坡失控，快速撞向桥头老人亭里，板车前脚撞中了在亭内摆摊的林某某腹部，致林某当即休克，被送往医院抢救。伤情诊断为：“腹部闭合性挫伤，阴肌破裂、脾破裂、腹壁挫裂伤、腹膜呈血肿、结肠脾曲挫裂并粪瘘，外伤性血气胸”。事故发生后，两名雇工即逃离，且身份和下落均不明。林某住院治疗至12月27日出院，共花去医疗费5747．03元。刘某为给林某看病付了575元，其余款项不再支付。为此，林某向区人民法院提起诉讼，要求刘某及其雇工赔付自己的医疗费和有关损失。

[问题]：

1． 刘某某与其雇工之间的关系是否是劳动关系？是否受《劳动法》的调整？理由是什么？

2．刘某某的雇工致人损害赔偿责任是由其雇工承担还是由刘某承担? [解 析]：1．刘某与其雇工之间的关系是否是劳动关系？是否受《劳动法》的调整？理由是什么？

首先，要确定刘某与其雇工之间的法律关系是否是劳动关系。如果刘某与其雇工之间的法律关系是劳动合同关系，则应首先适用《劳动法》；如果刘某与其雇主之间的法律关系是雇用合同关系，则应适用《民法通则》和《合同法》。劳动合同是指劳动者与用人单位确立劳动关系、明确双方权利和义务的协议；雇用合同，是指当事人双方约定一方为他方提供劳务，他方给付报酬的合同。劳动合同与雇用合同的相同之处主要表现为劳动合同与雇用合同均以当事人之间相对立的意思的合致而成立；两者均以劳动的给付为目的；两者均为双务有偿及继续性合同。但两者有明显的区别，主要表现在：

（1）两者的性质不同。雇主与雇工之间不存在从属关系，当事人之间是彼此独立的。而劳动合同的当事人双方存在着特殊的从属关系--身份上的从属性，劳动者成为用人单位的一员，其不得不处于用人单位的指示监督之下而给付劳务。（2）合同的主体不同。劳动合同的主体具有特定性，一方是用人单位，一方是劳动者。根据有关劳动法规，用人单位包括中国境内的企业、个体经济组织、国家机关、事业组织、社会团体。而雇用合同的主体则主要为自然人。（3）法律救济的手段方式不同。因雇用合同的履行发生纠纷的，当事人可以直接向人民法院起诉，其诉讼时效期间为2年；如果是因劳动合同的履行发生纠纷的。当事人必须先向劳动争议仲裁委员会申请仲裁，对仲裁不服的，方可向人民法院起诉。也就是说，仲裁是人民法院受理的前置程序，而且，当事人向劳动争议仲裁委员会申请仲裁的时效期间为6个月。

（4）两者受国家干预的程度不同。雇用合同的当事人在合同条件的约定上具有较大的自由协商的余地，除非雇用合同违反法律、法规的强行规定，否则，当事人可以基于合同自由原则对合同条款充分协商。而劳动合同则不同，国家常以法律强制性规范规定劳动合同的某些条款。以合同的解除为例，在雇用合同，当事人可以约定解除合同的条件和时间，雇主解除合同是否提前30天通知雇员，悉由当事人自主约定，法律并不干预；而劳动合同则不然，用人单位只有在具备《劳动法》规定的可以解除合同的条件之一时，方可解除合同，而且单方解除的须提前30天通知劳动者，未提前通知的，视为合同未解除。

（5）处理争议适用的法律不同。当事人因雇用合同的履行发生纠纷的，人民法院处理此类纠纷所适用的法律是《民法通则》和《合同法》，但当事人因劳动合同的履行所发生的纠纷，人民法院处理此类纠纷所适用的法律是《劳动法》，只有《劳动法》中末规定的问题，才适用《合同法》和《民法通则》。（6）责任后果不同。因雇用合同不履行所产生的责任主要是民事责任--违约侵权责任。而劳动合同不履行所产生的责任不仅有民事责任还有行政责任。（7）当事人的权利义务不同。劳动合同的履行贯穿着国家干预，为了保护劳动者加给用人单位以较多的义务：必须为劳动者缴纳养老保险、医疗保险、失业保险。这是用人单位必须履行的法定义务。而雇用合同的雇主则无义务为雇工缴纳养老保险、医疗保险等保险。

2．刘某的雇工致人损害赔偿责任是由其雇工承担还是刘某自己承担？

既然刘某与其雇工间是雇用合同关系，那么，雇工在提供劳务过程中致人损害就应分别情况由雇主负赔偿责任或由雇工承担赔偿责任；雇主对雇工在提供劳务的过程中致人损害承担赔偿责任的前提是：(1)须第三人受有损害。这里的第三人是指雇主和雇工双方以外的人。(2)须因雇工的行为造成损害。只有第三人的损害系雇工行为为造成的，才能构成雇工执行职务致人损害。(3)须致人损害的行为是在提供劳务的过程中发生的。(4)须雇工行为构成侵权行为。

本案中，根据以上条件应当由雇主承担侵权赔偿责任。

第三章 集体合同 集体合同与劳动合同的关系

案例1 [案情] 陈师傅与某企业签订有为期三年的劳动合同。合同中约定：陈师傅的工资每月计发一次。合同履行期间，企业工会与企业经协商签订了一份集体合同，该份集体合同中约定：企业所有员工每年年终可获得一次第13个月的工资。根据这份集体合同的具体规定，陈师傅属于可以享受第13个月工资的员工范围。该企业的集体合同获得企业职代会的通过并经当地劳动行政部门审核后开始生效实施，但年终过后，陈师傅没有得到企业支付的第13个月工资。于是，陈师傅即向企业提出补发第13个月工资的要求。但企业表示，陈师傅和企业签定的劳动合同中约定了劳动报酬的支付次数，双方应当严格按照劳动合同的约定履行，对陈师傅提出的要求不予同意，双方由此产生争议。

陈师傅认为：双方虽然在劳动合同中约定了劳动报酬的支付次数，但以后工会与企业协商签订的集体合同中又规定了员工每年增发第13个月的工资。因此，企业应当依照集体合同的规定补发第13个月的年终工资。

企业认为：劳动合同是企业与劳动者经协商签定的有效协议，双方应当严格遵照履行；集体合同是企业与工会签订的有关企业综合情况的协议，不应影响劳动合同的履行；陈师傅提出的要求超出了劳动合同的约定范围，企业可以不予同意。[答案] 该企业应当支付陈师傅第13个月的工资。[评析] 本案的争议焦点是，劳动者和企业签订的劳动合同内容与企业工会和企业签订的集体合同内容不一致时如何处理。

《劳动法》第十七条第二款规定：“劳动合同依法订立即具有法律约束力，当事人必须履行劳动合同规定的义务”。根据该条规定，劳动合同依法签订后即产生法律约束力，双方当事人必须履行劳动合同规定的义务，否则将承担违约的责任。《劳动法》第三十三条第一款规定：“企业职工一方与企业可以就劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利等事项，签订集体合同。集体合同草案应当提交职工代表大会或全体职工讨论通过”。根据该条规定，企业职工一方（一般由工会代表）与企业可以就劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利等事项签订集体合同，集体合同依法签订后也会产生法律约束力，当事人也应履行集体合同规定的义务，否则也将承担违约的责任。

那么，当劳动合同的内容与集体合同的内容不一致时如何处理？《劳动法》第三十五条规定：“依法签订的集体合同对企业和企业全体职工具有约束力；职工个人与企业订立的劳动合同中劳动条件和劳动报酬等标准不得低于集体合同规定”。根据以上规定，当劳动合同的内容与集体合同的内容不一致时，劳动合同中有关劳动条件和劳动报酬等标准不得低于集体合同的规定，如低于集体合同规定的，适用集体合同标准，即按集体合同标准处理。

本案中，陈师傅与企业签定的劳动合同中虽然没有约定可以享受第13个月工资，但工会与企业签订的集体合同中规定了第13个月工资的有关内容。根据《劳动法》的有关规定，企业应当按照集体合同的规定补发陈师傅年终第13个月工资。案例2

[案情] 2024年3月5日，某纺织公司工会代表全体职工与公司签订了集体合同。合同规定：职工工作时间为每日8小时，每周40小时，周六、周日为公休日。如果在周六、周日安排职工加班，便在加班后的一周内安排补休；在上午和下午连续工作4个小时期内安排工间操各一次，每次时间为20分钟，此20分钟计入工作时间之内；职工的工资报酬不低于每月300元，加班加点的工资及其他实物性福利不包括在内；工资于每月5日前支付；合同的有效期为自2024年 4月1日至2024年4月1日，双方对于集体合同都要严格遵守，任何一方也不能违反，否则要赔偿对方所造成的损失。此合同于2024年3月20日被劳动行政部门确认。2024年8月1日，纺织公司从人才市场上招聘了一批女工，去充实新建立的一个纺织分厂。2024年8月3日纺织公司与这批女工签订了劳动合同。其内容包括：本合同有效期为1年，自2024年8 月5日至2024年8月5日；工人工作时间为每周40小时，每天8个小时，上下午各4个小时；没有工间休息时间；工作实行每月350元的工资制度。双方签字盖章后合同生效。

当2024年8月1日招聘的工人到纺织公司下属的纺织分厂上班后，发现车间细尘很多，连续工作4小时头昏脑胀，以陶某为首的分厂职工就向分厂领导提出工作期间休息一会儿，换换空气。分厂领导答复说，在上班时间不休息是劳动合同中已经规定了的，集体合同中规定职工报酬是每月300元，你们的报酬是每月350元，就是因为取消了20分钟的中间休息时间。集体合同中规定职工的中间休息20分钟是与其报酬数量少相对应的；在公司与你们签订的劳动合同中把工资提高到350元／月，所以，取消了20分钟的工间休息。

[问题]

1．陶某某等人在集体合同生效后进入某纺织公司的，公司的集体合同是否适用于陶某某等人?

2．陶某某等人与某纺织公司约定的劳动合同的工作时间的内容低于集体合同的标准，该内容是否有效?

3．陶某某等人能否在不减少工资的情况下得到20分中工间操的活动时间？ [分析] 1．陶某等人在集体合同生效后进入某纺织公司的，公司的集体合同是否适用于闲某某等人；本案仲裁过程中，某纺织公司认为纺织公司工会与公司签订集体合同中，纺织公司还没有设立分厂，因此集体合同只对公司总部的职工有效，分厂职工不应适用集体合同，这种说法是不符合劳动法的规定的。

集体合同是工会或劳动者代表与用人单位或用人单位团体之间签订的以改进劳动组织、改善劳动条件和生活条件、协调劳动关系为主要内容的协议。这种协议要对当事人双方在劳动过程中的权利和义务等劳动关系的有关方面作出规定，既是对各项劳动立法的具体落实，又是调处企业内部劳动关系的具体规范。

依法签订的集体合同对企业和企业的全体职工都有约束力。只要属于企业的职工，不管其是在集体合同签订业还是在集体合同签订后进入企业的，均应适用集体合同约定的劳动条件和劳动报酬等的保护。本案中，虽然田某等人是在集体合同签订后被公司招用的，仍应适用集体合同，同时，虽然陶某等人是在纺织分厂上班工作，但仍属于纺织公司的职工，因此应适用集体合同。

值得注意的是，集体合同的法律效力一直保持在集体合同的约定期限之内，即在集体合同签订时双方约定的合同期限之内，当事人均不得违背合同的规定。集体合同期满以后，如果双方同意延长合同的有效期限，则集体合同继续具有法律效力。

在集体合同有效期限内，如企业行政或工会组织要求变更集体合同的内容，或者提出解除集体合同的请求，应当由双方进行协商，在取得一致意见的情况下修改集体合同的条款或者终止集体合同的执行。因为集体合同是企业和工会组织双方共同签订的协议，任何一方都无权任意修改或者废止合同。

2．本案中，集体合同中约定纺织公司应给予职工每天两次20分钟的工间操，但纺织公司与陶某菜等人的劳动合同是否可以以提高工资为由而取消该20分钟的工间休息?这涉及到集体合同对于劳动合同的效力问题。

集体合同和劳动合同作为劳动法中的两种合同形式，既存在着联系也有着明显的区别。从历史角度看，集体合同是在劳动合同的基础上产生和发展起来的，它是对劳动合同不足的补充。从现实程序看，也只有在劳动合同确立了用人单位与劳动者之间的劳动法律关系之后，才会进一步签订集体协议。

根据《劳动法》第35条的规定，集体合同对本企业具有约束力。劳动合同当事人一方是企业，另一方作为劳动者中的一员，必须遵守并履行集体合同，集体合同中有的约定在劳动合同中未涉及的，这些内容对劳动者和企业同样具有约束力，要按集体合同的规定执行。另外，劳动合同中劳动条件和劳动标准不得低于集体合同的规定，否则认为无效，总之集体合同的法律效力高于劳动合同，劳动合同不得违反集体合同。

本案中，陶某等人与纺织公司签订的劳动合同中关于工间休息的规定低于集体合同中劳动条件的标准，因而无效。劳动仲裁委员会裁决纺织公司应按照集体合同的规定给予陶某等工人20分钟的工间休息时间无疑是正确的。

值得注意的是，集体合同对劳动合同的效力体现在劳动劳动条件和劳动报酬等标准不得低于集体合同的规定，但劳动合同中可以约定高于集体合同规定的劳动条件报酬等标准。本案中，纺织公司与陶某约定的劳动报酬高于集体合同的规定，仍是有效的。

第四章 劳动合同

无固定期限的劳动合同

[案情] 刘丁在单位已工作十年，在续订劳动合同时他要求将期限定为无固定期限的，但单位称签不签无固定期限劳动合同由单位说了算。对此他有些茫然，像他这种情况，能否签订无固定期限劳动合同？

[解析] 无固定期限劳动合同得以签订，一般分为二种情况：

一是协商情形。不论职工工龄长短，哪怕职工是平生第一次求职，只要企业与职工协商一致，就可签订无固定期限劳动合同。

二是法定情形。《劳动部关于实行劳动合同制度若干问题的通知》规定：“在固定工制度向劳动合同制度转变过程中，用人单位对符合下列条件之一的劳动者，如果其提出订立无固定期限的劳动合同，应当与其订立无固定期限的劳动合同：

（１）按照《劳动法》的规定，在同一用人单位连续工作满十年以上，当事人双方同意续延劳动合同的；（《劳动法》第二十条第二款）（２）工作年限较长，且距法定退休年龄十年以内的；（３）复员、转业军人初次就业的；（４）法律、法规规定的其他情形。

刘丁的情况完全符合签订无固定期限劳动合同条件，单位的做法明显与法律规定相抵触。如该合同已签订应及时与单位协商，将劳动合同期限变更为无固定期限，以避免由此产生的纠纷。

劳动合同缺生效要件

[案情]

吴某某是某设备公司的老职工。1994年5月，某设备公司与吴某某双方签订了六年期限的劳动合同，自1994年5月始至2024年5月止。该合同期满后双方又签订一年期限劳动合同，即自2024年7月1日始至2024年6月30日止。同时该合同第8条规定：“如果双方在合同期限届满的前一个月末提出异议，本合同在此以后---期限内继续有效”。2024年7月16日，某设备公司向吴某某发出终止劳动合同通知，并按有关规定对吴某某进行了经济补偿等。但吴某某不同意终止劳动合同，并向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。仲裁裁决认为，双方劳动合同期满前末办理终止合同手续，即与吴某某存在事实劳动关系为理由，裁决吴某某回某设备公司工作，双方重新明确劳动合同，期限由双方协商。某设备公司不服仲裁裁决，以该劳动合同缺少重要合同条款、以及该劳动合同没有经过鉴证；且合同为期一年已经届满、应终止劳动合同为理由向中级人民法院提起诉讼。

问题：。某设备公司认为其与吴某某签订的一年期限劳动合同没有进行鉴证，也没有使用劳动行政部门统一制发的格式合同文本，且缺少重要的合同条款，所以劳动合同应属无效的说法是否正确？理由是什么？。吴某与设备公司签订的一年期劳动合同在一年届满后是否应当终止？

．原告、被告双方的一年期限劳动合同到期后应如何续签? 分析：

1．吴某认为其与某设备公司签订的一年期限劳动合同没有进行鉴证，也没有使用劳动行政部门统一制发的格式合同文本，且缺少重要的合同条款，所以劳动合同应属无效的说法是不对的。劳动合同的生效不以鉴证为必要条件。根据我国《劳动法》第17条第2款的规定：“劳动合同依法订立即具有法律约束力，当事人必须履行劳动合同规定的义务”。由此可见，劳动合同的生效要件是“依法订立”。所谓“依法订立”，一般是指达到以下条件：

（1）合同主体合格。即劳动者和用人单位的主体资格都必须合格。用人单位必须是经过合法注册的企业等组织或个体经营单位，劳动者必须是达到法定就业年龄、有劳动能力和就业愿望的自然人，即劳动合同主体双方必须具有劳动权利能力和劳动行为能力。

（2）意思表示真实。双方当事人在订立劳动合同时必须表达各自的真实情况和意图，不得隐瞒。例如劳动者必须说明其真实的健康状况、技术水平等；用人单位也应该说明其真实的劳动条件和对录用者的具体要求。

（3）平等协商地签订劳动合同。即双方当事人在订立劳动合同时要在互相尊重的基础上充分协商，任何一方不得以胁迫、要挟等手段强迫对方签订劳动合同。

（4）合同的内容和形式要符合法律和政策。如劳动法规定，劳动合同应当以书面形式订立。

劳动合同鉴证虽然是国家提倡的，但法律并没有这种强制性规定，除非当事人另有约定，否则是不能以之确定劳动合同的无效。

2．吴某与设备公司签订的一年期劳动合同在一年届满后是否应当终止的问题，应当根据劳动法的规定和双方合同的约定。在本案中双方劳动合同第8条约定：“如果双方在合同期限届满的前一个月末提出异议，本合同在此以后\_\_\_\_\_\_\_\_\_期限内继续有效”。这一条款可以视为本合同解除的一个附加条件。由于某设备公司末在合同一个月内办理终止合同手续，故应视为该劳动合同自动延续。公司在合同期满后发出的终止劳动合同通知，与双方劳动合同相悖，不能作为终止双方为期一年劳动合同的依据。故吴某应当回到设备公司工作，双方重新续订劳动合同。

3．劳动合同的续订，是指合同当事人双方依法达成协议，使原订立的即将期满的劳动合同延长有效期限的法律行为。劳动合同的续订应当具有法定的必备条件。被列为劳动合同续订条件的主要有以下几点：(1)可以续订的只限于一定范围内的定期劳动合同。在我国，按现行劳动法规的规定，临时工劳动合同，已满8年的农民定期轮换工劳动合同，已满5年的外国人劳动合同，以完成一定工作为期限的劳动合同，都不得续订；其他的定期劳动合同才可以依法续订。(2)劳动合同续订不能超过一定的次数或期限。在我国的现行立法中，对农民定期轮换工劳动合同的最长期限不超过8年、外国人劳动合同不超过5年。因而这两种合同的续订不得超过此期限。(3)劳动合同续订须由当事人权方同意。(4)在特定条件下劳动合同当然续订。例如，原劳动部规定，劳动合同期满后，因用人单位方面的原因末办理终止或续订手续而形成事实劳动关系的，视为双方同意续订劳动合同，用人单位应及时办理续订手续。(5)在特定条件下应续订为不定期劳动合同。我国《劳动法》规定，劳动者在同一用人单位连续工作满10年以上的劳动者，在当事人双方同意续延劳动合同的情况下，如果劳动者要求订立不定期劳动合同用人单位则应满足此要求。

关于试用期

[案例]1 小王是上海市某高校应届本科毕业生，今年毕业后进入了一家民营房地产公司担任销售员的工作。小王于8月1日到公司报到，当天与公司签订了一份劳动合同。劳动合同期限为2024年8月1日至2024年7月30日，其中前2024年8月1日至2024年10月30日为试用期，未明确工资数额。同时，公司考虑到小王缺乏工作经验，所以决定出资3000元让小王参加外部业务培训，在劳动合同中约定小王在合同期满前离开公司则应当向公司赔偿全部培训费用。

小王踏上工作岗位后任劳任怨，虽然公司支付的试用期工资只有500元，但是如今找份工作不容易，小王寄希望转正后工资有所调整。但就在试用期即将结束的时候，公司通知他要再延长3个月的试用期，以进一步考察小王的工作能力，小王未同意。

公司的做法符合法律规定吗？小王必须接受延长试用期吗？小王如果现在辞职可以吗？是否必须赔偿公司已经支付的培训费后才能辞职？

[分析] 莘莘学子走出校门后面临的第一关就是工作单位的试用，所以试用期问题一直是学生群体所关心的热点问题之一，在大学生咨询中出现频率较高。在此围绕试用期问题做一些解读：

1、试用期间劳动关系的解除：所谓试用期是用人单位和劳动者相互进行了解并考察对方是否符合自己要求而依法设立的一段期间，一般对初次就业或再次就业的劳动者可以约定。通常情况下，用人单位在试用期着重从劳动者的文化程度、健康状况、工作经验、工作技能、综合素质、职业道德等方面进行考察，而劳动者亦衡量公司是否符合自己的愿望。因此，在这一阶段双方的劳动关系处于不稳定状态，本案中小王可以在试用期内随时向公司提出解除劳动合同。

律师提示：一旦将来的用人单位不符合你的要求，你可以在试用期内通知用人单位解除劳动合同，而没有提前通知的义务，亦不需要事先征得用人单位的批准。但如果你在试用期间被证明不符合录用条件的，用人单位亦可随时解除劳动合同。需要注意的是，单位在这个问题上承担的举证责任较为宽松，所以我建议学生朋友在报到上班前，尽量能以书面形式与用人单位明确其录用条件，在试用期内注意你自己各方面的表现应当符合这些条件，可以避免用人单位滥用试用期的解除权；同时，试用期满，单位对你是否符合录用条件的考察已经结束，此后，单位不能再以你不符合录用条件为由与你解除劳动合同。

2、试用期的期间：试用期不是劳动合同的必备条款，但经双方协商一致，可以约定一定的期间的试用期，试用期期限的长短与劳动合同期限的长短具有一定的联系：劳动合同期限不满6个月的，不得设试用期；满6个月不满1年的，试用期不得超过1个月；满1年不满3年的，试用期不得超过3个月；满3年的，试用期不得超过6个月。本案中，小王与公司签了2年的劳动合同，约定了3个月的试用期是合法的，但合同期限不变的情况下公司现在要设置6个月的试用期，违反了法律法规规定的最长期限，且未与小王协商一致，所以是无效行为。

律师提示：因为试用期劳动成本相对较低，现在有不少用人单位特别是劳动密集型企业大批量招收应届毕业生，设置较长的试用期，期满前以不符合录用条件为由解雇，再招下一批学生试用。如此循环，以达到使用廉价劳动力的目的，甚至有的劳动合同仅仅约定试用期，也有企业把试用期排除在劳动合同期限外的情况。在此提醒学生朋友，你在将来签订劳动合同时，一旦发现试用期不符合上述规定期限的，可以向用人单位提出缩短试用期或者延长劳动合同期限，以维护自己的合法权益；如果你手上的劳动合同只有试用期而没有约定合同期限，那么，试用期不成立，也就是你没有试用期，约定的试用期变为了劳动合同期限。[案情]2

徐某与公司签定了为期3年的劳动合同，约定试用期为4个月。徐在试用期表现尚可，但期满后的考试表现成绩不佳。公司决定延长其试用期半年，延长期间不按原劳动合同享受有关工资和其他待遇。徐某认为试用期满后，公司应履行劳动合同，按合同约定享受有关待遇。

“ 双方各持己见，于是，徐某向劳动争议仲裁委员会提出申诉。” 谁的观点更有理？公司的做法是否合适？ 案例评析：

“ 《劳动法》第21条规定，劳动合同可以约定试用期。试用期最长不得超过6个月。试用期超过6个月就违反了法律规定，此外，双方约定的试用期满后，不得以理由再延长试用期，否则，构成违法。

如果员工在试用期被证明不符合录用条件，可以解除劳动合同，也可以根据企业情况不解除劳动合同，但不得附加法律规定以外的条件。

” 该案例中公司不想解除合同，但因其考试不理想要求延长试用期的做法违反了法律规定。

关于商业秘密

什么是商业秘密？劳动者有没有对单位的商业秘密进行保密的义务？

所谓商业秘密，是指不为公众所知悉，能为用人单位带来经济利益，具有实用性并经用人单位采取保密措施的技术信息和经营信息。

它包括技术秘密和商业信息。

秘密性、价值性、实用性和保密性，是商业秘密缺一不的四个要件。

《中华人民共和国劳动法》第二十二条规定： “ 劳动合同当事人可以在劳动合同中约定保守用人单位商业秘密的有关事项。” 第一百零二条规定： “ 劳动者违反本法规定的条件解除劳动合同或者违反劳动合同中约定的保密事项，对用人单位造成经济损失的，应当依法承担赔偿责任。”由此可见，商业秘密并不是用人单位享有的法定权利，劳动者也不负有当然的对用人单位的商业秘密进行保密的义务。商业秘密是用人单位与劳动者约定所产生的权利。

在一般情况下，用人单位如果以劳动者泄密为由而向该劳动者主张商业秘密侵权损害赔偿的，就要承担这样的举证责任：

首先，举出证据证明自己所主张的商业秘密同时具备 ：秘密性、价值性、实用性和保密性四个特征，并已经采取相应的保密措施；

其次，举出双方所签订的或者对该劳动者有约束力的带有保密条款内容的劳动合同、保密协议等依据作为证据来支持。如果没有相应的证据来支持自己的主张，则即便该争议标的对社会而言，对单位而言，或对本单位的其他劳动者而言可构成商业秘密，也不会得到法庭的支持。

[ 案情] S公司状告其竞争对手W饮料有限公司，称S公司原职工蒋小姐跳槽至W公司时，将客户名单带到了W公司，然后与这些客户联系，压低报价，将原来企业客户纷纷“挖过来”，给S公司造成了不小的经济损失。诉称蒋小姐的行为违反了其与原告S公司有关保守商业秘密的约定，构成了披露、允许他人使用她所掌握的商业秘密的行为；W公司明知蒋小姐行为违法，以不正当手段取得并使用S公司的商业秘密，蒋小姐和W公司的行为均属不正当竞争，应当停止侵害、赔偿损失、赔礼道歉。

[问题]法院是否支持s公司的诉讼要求？ [分析]

法理分析：一般商业信息不是商业秘密

法律上所谓的商业秘密是指不为公众所知、能为用人单位带来经济利益、具有实用性并经用人单位采取保密措施的技术信息和经营信息，包括设计程序、产品配方、制作工艺、制作方法、管理诀窍、客户名单、货源情报、产销策略等信息。

第一，S公司的客户名单并不具有新颖性。该客户名单的制作思路和方式极为简单，W公司的推销员每天都在外面发展客户，所掌握的客户名单与S公司的客户有大量重叠是完全正常的。

其次，S公司的客户名单不具有价值性和实用性。知道哪些公司是S公司的客户对W公司没有任何意义，因为待发展的客户不管它现在是哪个公司的客户对W公司来说都是一样的，并不存在S公司的客户更好发展的问题。

第三，S公司的客户名单不具有秘密性。作为商业秘密，其前提必须是不为公众所知。就本案来讲，任何饮用水公司都可以上门征求客户的意见，哪怕他们已经是其他品牌饮用水的用户。也就是说，S公司的客户名单在客观上根本无法保密，W公司对此类信息的获取完全是通过公开、正常的渠道取得。而S公司也从未对客户名单(名称及价格)采取过任何保密措施。

综上所述，法院认为S公司的客户名单(名称及价格)事实上只是一般的商业信息，不应被认定为商业秘密而加以法律保护。

[提醒] 加密的客户名单不能带走

随着职场竞争的加剧，员工利用在原单位所积累的关系和经验，跳槽后挖原单位的“墙脚”显得越来越普遍。一般说来，这仅仅是个人道德和商业道德问题，并没有触犯法律。但是，如果《保密协议》中已经明确客户名单属于商业秘密，那么这一规定对员工就有约束力。即使不构成商业秘密，作为员工也有义务不予泄漏。

关于竞业禁止

[案情] 上海某家无线电厂是全国最大的示波器专业生产厂家之一，生产的“新建牌”示波器市场占有率近40％，其电子仪器销售收入在全国同行业中居首位电子琴及金属探测仪等产品出口每年超千万元。原任厂长跳槽后，陆续挖走该厂十多位技术管理人员，利用原厂的技术和销售渠道，在短短几个月内另起炉灶，生产和这家无线电厂同类性质的产品，使该厂产品销售量急剧下降蒙受巨额损失。老总跳槽，订单跟着跑。

[问题]面对这种情形，用人单位应如何防范和限制？ [分析] 《劳动法》第22条规定，当事人可以在劳动合同中约定保守用人单位商业秘密的有关事项。这里，保守商业秘密的对象是针对职工一方的，但条款中指的当事人却是个双方概念，也就是说要由当事人的双方来约定。即只有在当事人双方平等自愿、协商一致的前提下约定商业秘密的有关事项，而职工一方违约时才能按照《劳动法》第102条的规定，让劳动者承担赔偿责任。

保守商业秘密，按劳动法规定并不是劳动合同的必备条款，而是约定条款，只有在当事人双方平等自愿、协商一致的前提下有特别约定时才能发生法律效力。双方当事人可在劳动合同中协商约定，也可另立保密协议，既可以在建立劳动关系之初就约定，也可以在劳动合同履行过程中或终结劳动关系时约定。而对某些掌握本单位经营技术秘密的关键岗位的技术骨干和重要管理人员，用人单位可与其协商签订“竞业避止”条款，对有关人员的择业权进行一定限制，约定有关人员在离开本单位后一定期限内（最多不超过三年）不得在生产同类产品或经营同类业务且有竞争关系或其他利害关系的其他单位内任职，或自己生产、经营与原单位有竞争关系的同类产品或业务。凡有此种约定用人单位应根据权利义务对等的原则，以给付有关人员一定数额的经济补偿为前提，用来保证有关人员在择业受限制期间维持正常的生活。没有履行自己的义务，也就无权享受相应的权利，如劳动者有证据表明，用人单位违反竞业避止条款，不支付或者无正当理由拖欠补偿费的，竞业避止条款也应自行终止。

关于事实劳动关系

[案情]1 2024年8月4日，张某在一家建材厂找到工作，并与该厂老板李某口头商定：试用期为3个月，月工资为400元钱，试用期满后，张某多次向老板李某提出签合同的事，可每次李某都说，不急，过几天再说。今年8月份张某想辞职，并要求老板李某发给本人当月的工资，可李某却说不给发，因为张某没签合同。[问题]张某想讨个公道，不知道这种情况是否可以申请促裁？ [评析] 根据张某的情况，他可以向当地的劳动局的劳动仲裁委员会申请仲裁。

根据劳动部《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》第82条规定，如果用人单位与劳动者发生劳动争议，不论是否签订劳动合同，只要存在事实劳动关系，并符合劳动法的适用范围和《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》的受案范围，劳动仲裁委员会均应受理。

虽然本案中张某没有和用人单位签订合同，但你和建材厂这间是有劳动关系的，所经你可以依法申请仲裁，维护你的合法权益。如果你对仲裁委员会作出的仲裁结果不满意，可以向人民法院提出诉讼。[案情]2 金某某通过应聘方式进入某广告公司(某实业公司的子公司)工作，职务为总经理，任职起始时间为2024年3月，双方未签订劳动合同。同年3月5日，金某某领到工资1000元，4月、5月、6月三个月金某某的月工资为2024元，7月5日，金某某领到工资3000元。期间，某广告公司还向金某某发放过加班奖金9000元。7月6日，某广告公司内部发生打架事件，7月9日，某广告公司董事长宣布免去金某某的总经理职务，公司停业整顿。对此，某广告公司对此有有关的董事会会议记录作为证据，但该会议记录上没有董事的签名。7月30日，某实业公司书面通知金某某，告知因某广告公司目前内部整顿，故决定原有试用期人员暂不留用，待整顿结束后重新考虑是否录用。金某某遂停止到公司上班，并于同年8月22日向区劳动争议仲裁委员会申请仲裁，请求裁令某广告公司支付其创业期间的加班工资5000元、其为公司创利70万元的30％的分成2l万元，以及因辞退而应给付的三个月的工资计9000元(每月3000元)。

[问题]

1．此案是否属于劳动争议？劳动仲裁委员会能否受理此案？

2．金某与某广告公司未签订书面的劳动合同，其劳动关系是否受法律保护? 其理由是什么？

3．金某作为某广告公司的总经理，某广告公司与其解除劳动合同与一般职员是否相同? [分析]

1．此案属于劳动争议；按照《劳动法》79条的规定，劳动仲裁委员应当受理此案，如果对劳动仲裁委员会的仲裁不服还可以向人民法院起诉。但仲裁是起诉的前置程序，不经过仲裁不能提起诉讼。

2.金某与某广告公司尽管没有签订书面的劳动合同，但此案已构成事实上的劳动关系，其劳动关系应当受法律的保护。《劳动法》虽然规定劳动合同应当以书面形式订立，但是如果当事人能够证明其与用人单位之间存在劳动的权利义务关系，其劳动合同关系依然成立。此案中，金某某与某广告公司未签订书面的劳动合同，但其在广告公司已经工作了4个月，足以说明他们之间存在着劳动关系，故这种关系应当受劳动法的保护。

3.金某某受聘担任用人单位某广告公司的总经理，某广告公司与其解除劳动合同与一般职员有不相同之处，既除了遵守劳动法的有关规定以外，还应当遵守我国《公司法》的有关规定。

关于无效劳动合同的案例

案例

1、单位与劳动者“代理人”签订劳动合同是否有效？

[案情]

周某与其同乡张某来广东东莞寻找工作，经过近一个月的艰难寻找，2024年4月20日同时被东莞市某玩具制造厂录用。5月1日，该厂通知他们签订劳动合同时，不料，周某刚好患重感冒发高烧在住处休息。张某见同乡昏睡不醒，一个人急急忙忙赶到该玩具厂，与该厂签订劳动合同。自己签订合同后，张某心想，从乡下来到东莞，人生地不熟的，找到一份工作不容易，如果不替周某签合同，他还要得一段时间才能找到工作，于是出于好意也帮周某代签了劳动合同。5月4日，周某病愈上班。6月5日，该厂发工资时，周某发现领到的工资比录用时所承诺的报酬少了近500元，周某随即向厂方提出异议，该厂主管说这是劳动合同约定的，你老乡已代替你签了字，合同一经订立，具有法律效力。周某不服，向当地劳动争议仲裁委员会提出申诉。

[问题]这一合同是否有效？ [分析]

仲裁委员会裁决，认为代签的劳动合同无效，双方应重新签订劳动合同。

我国《劳动法》第16条规定：“劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系，明确双方权利和义务的协议。”这一规定表明，订立劳动合同的主体一方是用人单位，另一方是劳动者本人。由于劳动关系的实质是实现劳动力和生产资料相结合，因此，劳动合同具有很强的人身依附性，订立劳动合同的劳动者一方具有不可替代性。这是劳动合同的重要法律特征。本案中，张某代周某与该玩具厂签订的劳动合同，因主体不适格属无效劳动合同。

我国《劳动法》第17条规定，订立劳动合同应遵循平等自愿、协商一致的原则。所谓平等，是指订立劳动合同的双方当事人具有平等的法律地位；所谓自愿，是指双方订立劳动合同完全出于自己真实的意愿。由于本案中该防火器材厂与杨某所签订劳动合同是何某代签的根本不能代表杨某的心愿，不存在平等自愿和协商一致的问题。因此，这份劳动合同的订立违背了法律规定的原则。我国《劳动法》第18条规定，无效劳动合同从订立的时候就没有法律约束力。

案例

2、劳动者持假文凭与用人单位签订劳动合同是否有效？ [案情] 1999年7月，某公司通过上海市职业介绍中心举办的招聘活动，聘得持有某财经大学（工商管理专业）文凭的刘某为公司销售经理，双方于1999年8月12日签订聘用合同，签订了三年的劳动合同，约定试用期为6个月。在合同履行6个月后，公司查实到刘某的学历证明系伪造，遂通知刘某立即解除劳动合同。刘某不服向劳动争议仲裁委员会提出申诉，要求确定劳动合同有效，并支付解除合同的经济补偿金。庭审中，双方各执已见，刘某认为：公司根据他的工作经历招聘了他，并在实际中证明他是能够胜任工作。虽本科系虚假，但公司在招聘时应当对其有核实的义务。公司未与核实其过错在公司，双方签订的劳动合同有效。现公司以假文凭为由，解除其合同显然违反合同约定，因此，应支付其经济补偿金。公司认为：刘某以欺诈手段使本公司与其签订劳动合同，根据法律规定该合同应属无效，也不存在经济补偿金的支付问题。[问题]该案如何处理？ [分析] 劳动争议仲裁委员裁决双方签订的劳动合同无效，申诉人（刘某）要求被诉人（公司）支付经济补偿金无法律依据。

本案争议焦点是刘某是否采取欺诈手段，公司在与刘某签订劳动合同时，已经知道刘某所持文凭为假以及由此产生的后果双方如何承担的问题。

一、刘某采取欺诈手段与某公司订立劳动合同。

《劳动法》第18条规定，采取欺诈、威胁等手段订立的劳动合同无效。欺诈是指一方当事人故意告知对方虚假情况，或者故意隐瞒真实情况，诱使对方当事人作出错误意思表示的行为。

公司在招聘有关岗位人员时，提出了对所需人员的要求，刘某明知自己不具备大专学历，却隐瞒真实情况，并提供系伪造的大专文凭，诱使公司相信其具有大专学历，受过专业教育，因而作出错误意思表示。刘某为追求自己的利益，违背诚信原则，侵犯了公司选择适当的专业人才担当相关工作岗位的合法权益，其行为构成欺诈。劳动合同自始无效。

二、双方签订的劳动合同无效，应如何承担责任。

根据劳动法规定，无效劳动合同，从订立时起，就没有法律约束力。本案中，刘某与公司的关系应当恢复到双方订立劳动合同以前的状态。因此不存在支付经济补偿金问题。

当事人双方在建立劳动关系及履行劳动合同过程中应当遵循“诚实信用的原则”，一方违反“诚实信用的原则”的，由此而引出的法律后果将自行承担。

案例

3、虚构经历的劳动合同是否无效? [案情] 上海某食品加工企业向社会招聘一名销售主管，李先生前往应聘，双方协商洽谈中，李先生向企业提交了以往在多个企业从事过销售主管的书面说明。企业求贤若渴，于是双方当即协商签订了劳动合同。合同约定：企业聘用李先生为销售主管，试用期三个月；李先生全权负责企业销售业务，并对销售部人员的聘用享有决定权。劳动合同签定后，企业即要求李先生上班工作。二个月后，企业发现李先生的销售业绩平平，即要求李先生制订销售计划，加大销售力度。李先生则提出增加销售人员的要求，并决定录用了一名以前工作单位的同事。又二个月后，企业发现李先生的销售业绩仍无起色，遂对李先生的工作经历产生怀疑。于是，企业派人对李先生提供的以往经历进行调查发现，李先生所说的在多个企业从事过销售主管纯属虚构。为了避免李先生继续工作可能产生的问题，企业当即作出了解除合同的决定。李先生认为自己取得的业绩与往日工作经历并不关系，企业解除合同无凭无据，于是向劳动仲裁委申请仲裁。[问题]该案如何处理？ [评析] 仲裁委员会认为,李先生为了达到与企业签订劳动合同的目的，隐瞒了真实情况，虚构了以往在多个企业从事过销售主管的工作经历，骗取了企业的信任，致使企业在急需销售主管的时候与其签订了劳动合同。李先生的这种做法属欺诈行为，影响了企业的正常生产工作秩序。因此，李先生与企业订立的劳动合同订立时起就没有法律约束力，应属无效合同。

本案的争议焦点是企业是否可以在调查发现李先生工作经历虚假后作出解除合同的决定。《劳动法》第17条第2款规定：“劳动合同依法订立即具有法律约束力，当事人必须履行劳动合同规定的义务。” 根据该条规定，劳动合同依法订立后即产生了法律约束力，当事人必须履行合同规定的义务。《劳动法》的此项规定，对当事人依法承担履行劳动合同规定的义务作了明确规定。但是，当事人如采取欺诈或威胁的行为签订了劳动合同，该份劳动合同是否也具有法律约束力？当事人是否必须履行劳动合同规定的义务？对此，《劳动法》第18条作出明确规定：“下列劳动合同无效：

（一）违反法律、行政法规的劳动合同；

（二）采取欺诈、威胁等手段订立的劳动合同；无效的劳动合同，从订立的时候起，就没有法律约束力”。

当然，劳动合同是否无效，不能由当事人自己确定，否则，会对合同的合法履行构成威胁。因此，《劳动法》规定：“劳动合同的无效，由劳动争议仲裁委员会或者人民法院确认”，即无效劳动合同只能由劳动争议仲裁委员会或者人民法院确认，劳动争议仲裁委员会或者人民法院对劳动合同作出无效确认后，还将对该份从订立时候起就没有法律约束力的劳动合同所产生的遗留问题作出处理。

本案中，李先生为了达到与企业签订劳动合同的目的，隐瞒了真实情况，虚构了以往在多个企业从事过销售主管的工作经历，骗取了企业的信任，致使企业在急需销售主管的时候与其签订了劳动合同。李先生的这种做法属欺诈行为，影响了企业的正常生产工作秩序。因此，李先生与企业订立的劳动合同应属无效合同。该无效劳动合同经劳动争议仲裁委员会或者人民法院确认，应从订立时起就没有法律约束力

案例

4、恶意串通假订解除劳动合同，能否获得经济补偿金？ [案情] 钱某与某公司签订的劳动合同期满后仍留在公司工作。2024年2月1日，钱某以迁址广州为由，向公司申请辞职，获得公司的同意后即离开公司。公司及时到劳动部门为其办理了养老、医疗保险停止参保手续。3月15日，钱某与公司人事部门工作人员串通，取得一份《解除（终止）劳动合同书》，载明“现因双方协商原因，从即日起解除（终止）双方签订的劳动合同”，又依据该合同书填写了《解除（终止）劳动合同登记表》，并报经劳动部门审批。审批表中解除劳动合同的理由为“双方协商终止合同”，是否给付经济补偿金一栏填写“3500元”。公司发现后向劳动部门申请变更与钱某解除劳动合同理由，声明“我公司负责人事的同志未经公司同意，私自变更解除劳动合同的理由为双方协商，重新伪造了双方协商解除劳动合同书，办理了骗取经济补偿金待遇的手续，请求更正。”同年5月24日，劳动部门向公司发函，载明“根据单位书面变更手续，钱某不符合享受经济补偿金的条件，现予纠正。”钱某不服，向法院提起诉讼，请求法院判令公司支付其3500元的经济补偿金。[问题]该案如何处理？

[评析] 一审法院驳回钱某要求公司支付经济补偿金的诉讼请求。钱某不服，提起上诉。二审法院判决维持原判。

经济补偿金是用人单位在劳动者主观上无过错的情况下解除劳动合同时，为满足劳动者在离职后一段时期内的生活，依法一次性支付给劳动者的费用。它既不是赔偿金，也不是违约金，实质上是用人单位依法履行对劳动者必要的社会保障义务。根据《劳动法》第二十八条的规定，有权享受社会保障的劳动者，必须是非自愿性失业者，并且是客观上无过错者，用人单位只能向被动地接受提前结束劳动关系的劳动者提供。本案中钱某自愿向公司辞职，经公司同意后，双方的劳动关系即行终止。按照相关法律规定，钱某不符合享受经济补偿金的条件。钱某与公司人事部门工作人员恶意串通获得双方协商解除劳动合同的书面材料和享受经济补偿金的审批手续，企图以合法的形式达到违规领取经济补偿金的目的，违反了我国法律禁止性的规定，因此，该行为无效。

案例

5、劳动合同中约定“生死合同”等条款是否有效？ [案情]

孙某与某建筑施工公司签订了一份劳动合同，该建筑公司在合同中约定有“发生伤亡事故本公司概不负责”的条款。孙某自持年轻力壮，在抱着侥幸心理的情况下在合同上签了字。三个月后，由于工地上缺乏必要的保护设备，孙某在一次施工中不慎高处滑落坠地，当即身负重伤，经医院抢救后死亡。该建筑公司以劳动合同中规定“发生伤亡事故本公司概不负责”的条款为由，拒绝向死者家属提出的应支付孙某在工伤死亡后的一切费用的赔偿请求。死者家属遂向劳动仲裁机构提出申诉，要求该公司承担孙某工伤死亡事故的责任，并支付有关费用。

[问题]该案如何处理？

[评析] 仲裁机构认为发生因工伤亡等职业灾害，是用人单位对劳动者的一种特殊侵害，而用人单位对遭受职业灾害的劳动者负有赔偿责任。该劳动合同中约定的“发生伤亡事故本公司概不负责”的条款，是违反法律规定的，因此不具法律效力。

订立劳动合同，应当遵循平等自愿、协商一致的原则，不得违反法律、行政法规的规定。本案中，该建筑公司与孙某签订的劳动合同从表面上看是双方自愿达成的协议，孙某本人也在合同上签了字，该公司的做法似乎有理有据。其实不然，这份合同中有关“发生伤亡事故本公司概不负责”的条款明显违反了法律、法规，严重侵犯了劳动者的合法权益。其他相类似的有如“合同期内不准结婚”的条款的劳动合同，也都属于无效或部分无效劳动合同，因而不能发生法律效力。

案例

6、约定不为员工缴纳社会保险费的条款是否有效？ [案情]

吕某从一封闭落后的山区来到某城市一个企业求职。企业提出，吕可以在该企业工作，但不能提出参加社会保险的要求。吕某初到城市，对社会保险一无所知，因此，他与企业签订了为期5年的劳动合同。合同明确约定，企业不为吕某缴纳社会保险费。吕某在企业工作半年以后，经与其他工友交流，明白了社会保险的性质、作用和意义，而又得知企业为职工缴纳各项社会保险费是企业的法定义务。因此，吕某明确要求企业为他缴纳社会保险费。企业以劳动合同约定为由，拒绝吕某的请求。吕某于是向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

[问题]该案如何处理？

[评析] 劳动争议仲裁委员会确认，该企业与吕某所签订的劳动合同中不缴纳社会保险费的约定为无效条款，要求该企业按有关规定，从该劳动合同履行之日起，为吕某缴纳各项社会保险费。

劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系、明确双方权利和义务的协议。吕某到企业就业，与企业签订劳动合同，这些无疑都是正确的。按照劳动法的规定，定立劳动合同，应当遵循平等自愿、协商一致的原则。该企业与吕某订立劳动合同时，双方也在一定程度上进行了协商，基于双方自愿签订了劳动合同。

但是，《劳动法》第17条规定，订立劳动合同不得违反法律、行政法规的规定。第18条所列无效劳动合同之一就是“违反法律、行政法规的劳动合同”。《劳动法》第72条规定，“用人单位和劳动者必须依法参加社会保险，缴纳社会保险费”。《社会保险费征缴暂行条例》第3条对基本养老保险费、基本医疗保险费、失业保险费等各项社会保险费的征缴范围作出了明确的规定：根据这一规定，国有企业、城镇集体企业、外商投资企业、城镇私营企业和其他城镇企业及其职工都应当参加基本养老保险、基本医疗保险和失业保险，依法缴纳社会保险费。因此，该企业与吕某所订立劳动合同中有关行政法规的约定，应当属于无效的约定。同时，《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；确认劳动合同部分无效的，如果不影响其余部分的效力，其余部分仍然有效。

根据这一规定，劳动争议仲裁委员会经过审查确认，该企业与吕某签订的劳动合同，为部分无效的劳动合同。对无效的劳动合同和无效的条款，因为其订立的时候就不具有法律约束力，因此，该企业应从合同履行时开始为吕某缴纳社会保险费。而不是从劳动争议仲裁委员会确认之日缴纳社会保险费。案例

7、带有不平等条款的承诺书对劳动者有无约束力？ [案情] 小王是2024年从外地到上海找工作的大学生。历经多次坎坷，最后应聘到一家广告公司。在签订劳动合同时，他发现劳动合同附带有承诺书：本人被某公司招聘录用为合同制员工后，如果公司因实际情况未能履行劳动合同中部分条款的，本人表示理解并自愿放弃权利，不作异议。承诺人：某某。小王认为该承诺书不公平，就问公司不签行不行？答案是不行。毕业在即，工作难寻，无奈之下只好签了承诺书。不久，麻烦就来了。公司要求小王每周工作6天48小时。虽然合同中约定是每周40小时工作时间，但根据承诺书，特殊情况，公司有权要求增加工作时间。为此，小王申请劳动争议仲裁。要求公司支付加班费。公司辩称，加班是公司实际情况造成的，小王在签合同时也签了附带的承诺书，表示可以自动放弃权利。据此，公司认为自己的行为合法。[问题]该案如何处理？ [评析] 仲裁委员会裁决该带有不平等条款的承诺书不具有法律效力，公司应依法支付小王的加班费。

本案中公司认为加班是公司实际情况造成的，小王在签合同时也签了附带的承诺书，表示可以自动放弃权利，所以公司的行为是合法。这种认识显然不妥，因为该承诺书剥夺了劳动者的权利，减少用人单位的义务，从而使双方的权利和义务出现不对等，导致该承诺书不具有法律效力：

1、违反“平等自愿协商一致的原则”

《劳动法》规定：“下列劳动合同无效：

1、违反法律、行政法规的劳动合同；

2、采取欺诈、威胁等手段订立的劳动合同。无效的劳动合同，从订立的时候起，就没有法律约束力。确认劳动合同部分无效的，如果不影响其余部分的效力，其余部分仍然有效。” 这里的“欺诈”是指一方当事人故意告知对方当事人虚假的情况，或者故意隐瞒真实的情况，诱使对方当事人作出错误意思表示的行为：“威胁”是指以给公民及其亲友的生命健康、荣誉、名誉、财产等造成损失为要挟，迫使对方作出违背真实的意思表示的行为。从小王的情况看，在与单位签订劳动合同的过程中，如果小王不签承诺书，等于自动放弃了这个工作机会，而找工作的艰辛使得小王违心签下了承诺书。小王问单位不签行不行，单位说不行，违反了订立劳动合同应当遵循平等自愿协商一致的原则。

2、公司无权擅自增加工作时间

《劳动法》第36条规定：“国家实行劳动者每日工作时间不超过八小时、平均每周

工作时间不超过四十四小时的工作制度。”（《国务院关于职工工作时间的规定》第3条：“职工每日工作8小时、每周工作40小时。”）小王的单位实行每周工作48小时的工作时间，明显违反了法律规定。尽管《劳动法》第39条规定：“企业因生产特点不能实行本法第三十六条、第三十八条规定的，经劳动行政部门批准，可实行其他工作休息本法。”但小王的单位是广告公司，没有特殊生产，所以不在此例。显然，公司违反《劳动法》关于工作时间的规定。

总结以上分析可以看出，小王和单位签订的承诺书属于无效合同条款，但不影响劳动合同的其他条款的有效性，而且由无效条款给劳动者带来的损害，由用人单位承担。《劳动法》第97条规定：“用于用人单位的原因订立的无效合同，对劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任

案例

8、“自动放弃”的条款是否属于无效？ [案情] 胡小姐到上海某机械公司工作一年多后，于2024年12月31日签下了一份劳动同，内容包括“公司从员工应得工资中每月提留200元，作年终分配；员工受聘期间辞职或辞退，从离职之日起脱离关系，所提留的基本工资与其它应得报酬全部作为自动放弃”。尽管胡小姐心存疑虑，但还是在合同上签了字。2024年6月15日，胡小姐因身体不适，向公司书面提出辞职，并一直工作到7月中旬。可在工资结算时，公司却克扣了当年1月至5月的提留工资1000元及6、7月份的工资1810元。胡小姐几次上门催讨，但公司都以合同为由拒绝支付。胡小姐申请劳动仲裁获支持后，公司不服向法院起诉。公司认为，双方在劳动合同中约定“员工辞职，所提留的工资与其他应得报酬全部作自动放弃”，系双方真实意思的表示，也没有违反法律禁止性规定，具有约束力，故要求驳回支付工资的请求。

[问题]该案如何处理？ [评析] 法院认为，胡小姐于2024年6月15日因身体原因而向原告提出书面辞职申请，并且工作至7月中旬，其理应得到相应的劳动报酬。劳动合同中的约定有失公正，变相剥夺了劳动者的权利，属无效条款。据此，判决对某机械公司支付胡小姐克扣的工资合计2810元。

劳动关系的建立有别于一般民事关系，用人单位与劳动者在订立劳动合同时，双方地位并不完全平等，用人单位往往处于相对的优势地位。因此，有关法律法规对用人单位提供的合同文本，作出了应当遵循公平原则，不得损害劳动者合法权益的相应规定

本案中，公司与胡小姐之间关于辞职或被辞职后，其被提留的基本工资与其他应得报酬全部作为自动放弃等的相应约定，意味着对劳动者而言无论基于何种原因的离职，特别是在被无故被辞退的情况下，其被提留的基本工资与其它应得报酬也全部作为自动放弃，该条款内容显然加重了劳动者的责任，违反公平合理的原则，据此应认定为无效条款，因而公司以此为由拒绝支付劳动者应得报酬的主张不获法院支持亦在情理之中。

案例

9、劳动合同没盖公章无效吗? [案情] 李小姐在某软件公司做文秘工作两年多了。最近，在工作中出了几次差错，让总经理很不满意。于是，公司决定解除她的劳动合同。李小姐感到很委屈，就因为最近工作出了些差错，公司就解除合同未免太小题大做了吧！于是，就找公司领导理论，谁知公司领导拿出了当年签定的劳动合同，发现劳动合同上并没有盖公司的公章。这下，公司的态度更强硬了，就对李小姐说，当初咱们签订合同时公司并没有在合同上盖章，只有公司法定代表人的签字，因此，这份合同是无效的。李小姐认为，与公司签订的劳动合同，虽然公司没有加盖公章，但有法人代表的亲笔签名，这就表示公司认可该合同，怎么能说是无效合同呢？为此双方起争议，公司遂将该争议提交劳动争议仲裁机构，请求认定合同无效。[问题]该案如何处理？ [分析] 仲裁委员会认为，尽管该合同在形式上有一定的缺陷，但还不能因此认定该合同无效，且，该公司与李小姐双方都已在一年多的时间里，按合同的约定履行了相应的义务。裁决该合同合法有效。

根据法律规定，用人单位在与劳动者签订的劳动合同时，应该在劳动合同上签章。即由法人代表签字，并加盖企业公章。本案中的公司在劳动合同上没有加盖公司的公章是不符合劳动法规定的，但这个问题的出现主要是由公司的过错造成的，公司应当承担主要责任。所以，虽然合同未加盖公章，但毕竟有法人代表（总经理）的签名，法人代表有权代表公司订立合同。不能仅凭没有盖公章就认定是无效合同。实际上，该公司与李小姐双方都已在一年多的时间里，按合同的约定履行了相应的义务，也享受了各自的权利，现在公司想认定合同无效，其不是荒唐可笑。

此外，《劳动法》第18条规定了无效劳动的情形有两种，一是违反法律、行政法规的劳动合同；二是采取采取欺诈、威胁等手段订立的劳动合同。

综上所述，尽管该合同在形式上有一定的缺陷，只要该合同内容是合法的，且双方在签订时没有任何一方存在欺诈或胁迫行为，它就是一份有效的劳动合同。

关于部分无效劳动合同

[案情]

张某某于1999年7月份被某食品机械厂招为全民合同制工人，担任厂部技术科化验员。同年10月份试用期满，双方正式签订劳动合同，有关合同条款如下：

第一条 合同期限3年，从1999年I0月5日起，到2024年10月4日止。

第二条 实行每周5天，每天10小时工作制。

第三条 张某某工作岗位为技术科化验员。

第四条 每月工资800元。

第五条 张某某要遵守厂里各项规章制度。

第六条 工厂提供各种劳动保护措施。

第七条 若双方在合同履行中产生纠纷，应将纠纷交由某区劳动争议仲裁委员会仲裁。

该劳动合同中，除了工作时间与《劳动法》不符外，其余条款均与劳动法及相关法规、规章不相违背。2024年3月，张某某提出每日工作10小时违反了《劳动法》，要求厂方缩短工作时间。厂长史某当即宣布，既然合同的有关工作时间不合法，就是无效合同，如有意见，就另请高就。4月2日，厂里安排另一人接替，停止张某某工作。张某某不服，按照劳动合同中的争议处理条款，向区劳动争议仲裁委员会申诉，要求继续履行劳动合同，并且劳动合同中的劳动时间应当改为每天工作8小时。

区劳动争议仲裁委员会受案后经过对双方当事人签订的劳动合同的审查，认为劳动合同中的劳动时间条款不符合劳动者每日工作时间不超过8小时，平均每周工作时间不超40小时的工作制度的规定，违反了法律的有关规定，应认定为无效劳动合同，裁决劳动合同无效，终止劳动关系。张某某不服，诉至区人民法院。

张某某在起诉状中诉称：虽然劳动合同中工作时间不符合，但其他主要条款仍符合法律，该条款不能影响其他合同条款的效力，仲裁机关的仲裁是错误的，请求人民法院作出判决，继续履行劳动合同，且缩短劳动合同中的工作时间。区人民法院经过询问双方当事人，并查看原来的劳动合同后认为：劳动工作时间不符合《劳动法》的规定，其余条款合法，该不合法的条款不影响其余条款效力；同时，造成工作时间条款约定无效的原因在于用人单位而不在于劳动者。既然其余条款均符合国家法律规定，除将工作时间的条款改按《劳动法》规定执行外，其余条条款仍须继续执行。双方劳动关系应继续维持，被告因此而终止合同，停止原告工作的决定是错误的。│

根据《中华人民共和国劳动法》第36条、第18条、《国务院关于工作时间的规定》第3条之规定，区人民法院判决（1）该劳动合同的工作时间条款改为每天工作8小时。(2)劳动合同除工作时间条款外仍然有效，应当履行。(3)恢复原告工作，工资照发。

确认劳动合同部分无效的，如果不影响其余部分的效力，其余部分仍然有效。这一规定包含了以下两层意思：

第一，如果认定合同的某些条款无效，该部分内容与合同的其他内容相比较，应当是相对独立的，该部分与合同的其他部分具有可分性，也就是该条所说的，合同的无效部分不影响其他部分的效力。如果部分无效的条款与其他条款具有不可分性，或者当事人约定某合同条款为合同成立生效的必要条款，那么该合同的部分无效就会导致整个合同的无效，而不能确认该部分无效时，另一部分合同内容又保持其效力。

第二，如果合同的目的是违法的，或者根据交易习惯或者诚实信用和公平原则，剩余部分的合同内容的效力对当事人已没有任何。或者不公平台理的，合同应全部确认为无效.本案中，张某与某食品机械厂签订的劳动合同中的工作无效，根本上不影响其余部分效力，如果认为影响，确认合同全部无效，将会对劳动者造成严重不公平。故应当认定合同其余部分有效。

关于劳动合同的变更

案例1． [案情] 某厂为当时的主要生产线招用一批合同制工人，合同期5年。合同履行3年后。厂方为适应市场竞争需要而转产，淘汰该生产线，另上新生产线。厂方按新生产线的基本要求对工人进行考核，并对其中40名不合格者当即解除劳动合同。这40人中，有5人表示愿意调换工作岗位，其余职工要求继续履行原合同。厂方则坚持其决定。于是，这40人分别向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

[问题]

(1)厂方的决定是否正确？(2)本案当事人的劳动合同依法应如何处理，理由何在？(3)上述争议应按何种程序处理？

[分析]

(1)厂方的决定不正确。

(2)依照《劳动法》的规定，5人愿意调换工作岗位的，可以依法协商变更劳动合同；其他35人坚持继续履行原劳动合同的，可以依法解除劳动合同，并依法支付经济补偿金。

(3)其中5人要求变更合同的争议，应按普通仲裁程序处理；另外，35人的争议应按照特别仲裁程序处理。

案例

2、[案情]

1998年8月27日，原告魏某某与被告某宾馆签订了一份为期6年零4个月的劳动合同，并经县劳动局鉴证生效。原告被安排在餐饮部工作。同年9月，被告与香港某公司合资组建某娱乐公司，该公司于1999年6月经核准登记注册，具有法人资格。2024年4月，被告与香港某公司协商，将被告餐饮部撤销，餐饮部原16名职工成建制转入某娱乐公司。经报县人民政府批准，县人民政府同意，同时要求被告与某娱乐公司要做好有关衔接工作。此后，包括原告在内的16名原餐饮部职工即到某娱乐公司上班并领取报酬，为理顺劳动关系，被告于2024年12月11日召集转入某娱乐公司的8名合同制职工，要求变更原劳动合同，提出这些职工在公司工作期间，留原在宾馆的编制及档案，不影响正常的晋级、提干、续订合同、劳动保险、住房补贴、医药费由某娱乐公司承担。原告对变更原劳动合同末发表任何意见，未在劳动合同变更协议上签字，其余7名职工均在同月与被告达成前述内容的劳动合同协议，并经县劳动局鉴证。同月30日，被告与某娱乐公司进一步达成协议，某娱乐公司承认并接纳从被告处转入的16名职工和原餐饮部资产，承认其中8名合同制职工的劳动合同变更协议，不再签定其他合同。以后原告与被告就签订劳动合同变更协议始终不能达成一致意见，原告要求安排在被告客房部工作。2024年2月26日，被告通知原告要解除双方原签订的劳动合同，并征求了本单位劳动争议调解委员会的意见。后被告单位的工会、劳动争议调解委员会、县工会、县劳动局均从中调解，双方不能达成协议。2024年6月10日，被告单位劳动争议调解委员会举行会议，同意被告解除与原告的劳动合同。同年7月10日，被告正式作出《关于解除魏某某同志劳动合同的决定》。原告对此不服，向县劳动争议仲裁委员会申请仲裁。该委员会裁决被告对原告下发的《关于解除魏某某同志劳动合同的决定》有效，原告的其他请求不予支持。原告不服此裁决，诉至县人民法院，称：被告解除与其签订的劳动合同，缺乏法律依据，要求维持原劳动合同，并希望能被安排在宾馆客房部工作。

被告辩称：原告成为其合同制职工后，一直在餐饮部工作。后被告与他方组建某娱乐公司，根据需要撤销了原餐饮部，原餐饮部的16名职工成建制转入某娱乐公司。这样，原劳动合同订立时所依据的客观情况发生了重大变化，需要变更原劳动合同的相关条款。但原告对被告提出的变更合同的意见置之不理，被告依法定程序解除与原告签订的原劳动合同，符合《劳动法》的有关规定，原告要求被安排在宾馆客房部工作，被告不能接受，请求法院维持其决定。

县人民法院经审理认为：原、被告签订的劳动合同有效。原告成为被告的合同制职工后，一直在被告餐饮部工作。在合同履行期间，被告与他方组建合资企业，经合法程序将原餐饮部的职工成建制转入合资企业，原告亦实际到该企业工作并领取酬金。原、被告签订的原劳动合同所依据的客观情况发生了重大变化，被告为理顺劳动关系，要求与原告签订变更劳动合同协议，符合法律规定。原告拒绝签订变更劳动合同协议，致使原劳动合同无法继续履行。被告多次与原告协商末果，经合法程序解除与原告的劳动合同并无当。根据《中华人民共和国劳动法》第26条第3项之规定，该院判决驳回原告魏某某的诉讼请求。

[问题]

1．某宾馆是否可以因经营调整的需要而变更其与魏某某签订的劳动合同?劳动合同变更的条件和后果

2．某宾馆在与魏某某不能就变更劳动合同达成协议时应如何处理? [分析] 1．本案中，被告某宾馆因经营业务调整，要求与餐饮部的职工(包括原告魏某)到某娱乐公司工作并变更劳动合同，但原告魏某要求仍留在被告客房部工作，两者中何者更为合理?

劳动合同的变更，是指合同当事人双方或单方依法修改或补充劳动合同内容的法律行为。它发生于劳动合同生效后尚未履行或尚未完全履行期间，是对劳动合同所约定的权利和义务的完善和发展，是确保劳动合同全面履行和劳动过程顺利实现的重要手段。

劳动合同变更的对象，只限于劳动合同中的部分条款。它应当符合下述要求：(1)是尚未履行或者尚未完全履行的有效条款。已履行完毕的条款再无变更的必要和可能；而无效的条款应予取消，不应适用变更。(2)是依法可予变更的条款。换言之，依法不应作为变更对象的条款，如合同当事人条款，合同期限条款等，不得进行变更。(3)是引起合同变更的原因所指向的条款。合同变更由于变更的原因不同，所应变更的条款也就有所差异。凡是与变更的原因无关的条款，就不必予以变更，只有在合同所依据的主客观条件发生变化，致使劳动合同中一定成为不可能或不必要的情况下，劳动合同才可变更。本案中其他7名合同制职工都很乐意地签了劳动合同变更协议，唯有魏某拒绝签订，并且要求到宾馆客房部工作。某宾馆作为一个企业，有自己的人事管理权及安排计划，拒绝魏某的要求也是合理的。

2．本案中，对于魏某的处理，某宾馆本着慎重、积极的态度，在长达半年时间里，同有关部门一道多次做魏某的思想工作，希望其能顾全大局，就变更劳动合同与某宾馆达成协议，但魏某我行我素，终无结果。此种情况下，如果一味强调维护职工的合法权益，迁就魏某，是不现实的，应允许某宾馆解除与魏某的劳动合同。某宾馆提前30日以书面形式通知魏某，后正式行文解除劳动合同，符合《劳动法》第26条第3项的规定。

根据《劳动法》第28条的规定，用人单位依《劳动法》第26条的规定解除劳动合同时，应依法向劳动者给予补偿。1994年12月3日劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》明确规定了各种情形下的补偿标准及办法，涉及到本案情形下的补偿，该办法第8条规定，由用人单位按劳动者在本单位工作的年限，工作时间每满一年发给相当于1个月工资的经济补偿金，第11条又规定，经济补偿金的工资计算标准是指企业正常生产情况下劳动者解除劳动合同前12个月的月平均工资。所以本案二审判决是正确的。

案例3： [案情] 吴某与棉纺厂签订为期5年的劳动合同，岗位为职工。车工是一劳动强度比较大的工作，作为一名女工，吴某开始尚能适应该工作，后来各车间承包，工作任务比较繁重，这时，吴某又被诊断患有肾结石、积水等病症。吴某认为自己身体素质下降，故提出申请，要求变更与棉纺厂的劳动合同，调换岗位，但未被批准。[问题]此案如何处理

[评析] 撤销厂方对吴某的处分决定，并在短期内为吴某调换合适工作的岗位。

在合同履行过程中，劳动者随着年龄的变化，身体素质会越来越下降。为了便于劳动者积极地、保质保量地完成工作任务，这时劳动者向用人单位提出变更部分合同条款调换工作岗位的要求是非常合理的，这也符合情势变更原则，即不可归责于双方当事人的原因，使债的形成所依赖的客观情况发生了当事人不能预料的变化致原债的关系显失公平时，双方应变更合同的内容，重新协调双方利益，达到新的平衡。吴某在订立劳动合同时身体状况良好，而随着企业生产方式的转变，其具体工作日益繁重，而吴某的身体又被诊断患病，此时的工作岗位对于其来说身体状况已不能适应，继续让吴某从事原工种，显失公平。厂方应充分考虑吴某的要求，尽量帮其解决困难。双方如能协商一致，可以顺利的变更合同的工种。对于上述争议的产生，企业应承担主要责任。吴某提出变更劳动合同的要求应予支持。

劳动合同的变更2 案例一： [案情]

代女士1998年2月与某企业签订了3年期限的劳动合同，合同中约定代女士为企业财务科出纳，合同还约定“合同的变更需经甲、乙双方协商一致”，“乙方有权拒绝甲方安排合同规定以外的工作”。1998年11月，该企业在其主管部门干预下发出了“关于变动代某工作岗位的书面通知”，将代女士调离财务科到车间当工人。代不服，向劳动争议仲裁委员会提起申诉。

[问题]该案如何处理 [分析]

劳动争议仲裁委员会通过调查认为，该企业没有经合同双方协商同意，在主管部门干预下，单方面变更劳动合同，属违约行为。并作出裁决，该企业应与代某继续履行原劳动合同。

企业擅自变更代某的工作岗位是一种侵犯劳动者合法权益的行为。《劳动法》第十七条规定：“订立和变更劳动合同，应当遵循平等自愿、协商一致的原则。”该企业未经代某同意，单方面变更劳动合同，尽管是主管部门支持，也是违反劳动合同变更原则，因而也是无效的。劳动部办公厅《关于〈中华人民共和国劳动法〉若干条文的说明的通知》（劳办发[1994]289号）中明确规定“任何第三方不得非法干预劳动合同的履行”。该企业的上级主管部门侵犯了企业的用工自主权，非法干预劳动合同的履行，其做法也是完全错误的。

[案例2] [案情] 某汽车配件制造厂原属国有小企业，与35名员工签订了无固定期限劳动合同。2024年，该企业被某上市公司整体收购。上市公司收购该企业后提出，不承认35名员工与原企业签订的无固定期限劳动合同，要想继续在公司工作，必须重新签订5年期限的劳动合同，否则作待岗处理。

这35名职工表示不能接受公司的做法，推选代表与公司交涉，一直未果。僵持了一个月后，员工收到公司的待岗通知书。收到待岗通知书后，员工先是上访，以后提出劳动争议仲裁，要求公司继续执行与原汽车配件制造厂签订的劳动合同。

[问题]员工的请求能够得到满足吗？ [分析] 《民法通则》第44条规定：“企业法人分立、合并等，它的权利和义务由变更后的法人享有和承担。”根据以上规定，包括公司兼并、重组、收购等在内的各种用工主体的变更，并不影响劳动关系中权利和义务的内容。本案中的上市公司应当承继原汽车配件制造厂的义务，继续履行原厂与职工的劳动合同。即使要变更劳动合同也应与职工协商一致，而不应单方以“待岗”处理。

该公司应继续履行原无固定期限劳动合同，同时履行对法人单位名称的变更手续。

[案例3]工作地点变动属于劳动合同的变更吗？ [案情] 王某于2024年进入北京市一家房地产经纪公司工作，任职销售员。该公司总部设在市中心，另在郊区有两个销售部。王某进入公司后一直在总部工作。2024年，公司通知王某，由于第一销售部刚接到某大型小区的房屋销售任务，急需增补销售员，决定调王某到该销售部工作。王某认为自己一直在总部工作，现在调到分部，属于变更工作岗位，自己有权不同意，向人力资源部门提出了异议。公司则认为，调动王某纯属公司内部合理的人员调动，完全合理合法。

[问题]公司和员工谁更有理呢？ [分析] 《劳动法》第17条明确了变更劳动合同应协商一致的原则。工作地点变动是否构成劳动合同变更、是否需要协商一致，需要具体问题具体分析。如果劳动合同约定工作地点的，工作地点的变动也属于劳动合同的变更；如果劳动合同中没有约定，工作地点的变更应具有合理性。在本案例中，首先要看王某与公司是如何约定的。如果劳动合同约定的仅是北京市，则公司对王某的调动属于用人单位正常行使法律赋予的用工自主权的正常范围，不必一定征得王某同意，除非劳动合同明确规定王某的工作岗位仅限于北京总部等。其次，如果劳动合同就此没有约定，则要看公司的调动有没有合理性。比如说不能单方面将员工从北京市调到上海市等，应综合考虑工作调动的远近，上班的交通等。不过公司将王某调到分部，毕竟或多或少会给王某的生活带来不便，公司可以考虑提供一些交通、生活补贴，更有利于解决问题。

案例

4、劳动合同期内是否可以变更合同条款 [案情] 李某跟现在所在的单位签了三年的劳动合同，主要从事农产品的加工。如今李某已经在该单位工作二年了。但最近单位把现在工厂的土地卖给了一家房地产公司开发商品房，单位用所卖的钱在另一地方又买了一块土地，要将工厂搬到那里去。由于新工厂离市区有三十多公里的路程，好多人都不愿意去新工厂上班。李某的家在市区内，如果每天去郊外上班，感觉太累，不打算去那儿上班。单位说可以给我们配班车，但我们有几个人还是觉得太累，不想去。单位就私自将李某等所签的劳动合同中的工作地址给改成了新工厂的地址，说李某等不去工作就属于违约。还说，如果李某等若连续三天不上班将被开除，而且得不到任何补偿。由于原先签的劳动合同一直被单位保管，李某等对此很是无奈。

[问题] 劳动合同在履行过程中能变更个别条款吗？像李某的单位这样单方面变更合同条款合法吗？李某该怎样做呢？

[解析] 劳动合同在履行过程中，可以变更合同条款。但是劳动合同的变更必须依法进行，否则，将产生无效的法律后果，并承担由此产生的赔偿责任。劳动合同条款的变更通常可分为法定变更和协商变更两种。具体有以下几种情形：

一、试用期内。

二、签订劳动合同时的法律、行政法规发生变化，劳动合同的相关条款应作相应变更。

三、劳动者患病或非因工负伤，医疗期后不能从事原工作。

四、劳动者不能胜任工作，用人单位对其工作岗位予以调整。

五、发生不可抗力或出现致使劳动合同全部或部分条款无法履行的其他情况，如企业发生分立、合并、迁移、被兼并、企业资产转移、转产转型、技术改造后某些生产岗位消失等。

六、劳动合同双方当事人在平等自愿、协商一致后达成新的协议变更原有的约定。

李某的单位这种变更合同的做法显然不符合法律的规定。工厂改变工作地点，且两者的距离的差异给员工带来诸多不便，显然属于工厂违反约定，员工有权利不去新工厂上班。单位如果要与员工解除合同，要给予一定的经济补偿，而不能采取这种擅自变更合同的违法行为。如果最终无法与公工厂达成一致的话，李某可以向当地劳动仲裁机构申请劳动仲裁，来维护自己的权益。

经济性裁员

[案情] 某公司于2024年3月成立，原主营互联网业务，资金来源是风险资金，去年年底开始转营软件开发业务，一直没有赢利，2024年7月份始公司开始出现资金运转困难的情况，原定每月25日发工资，后来每月往后拖，但基本都能当月付清。今年10月份，公司工资迟迟不能到位（领导答应在11月份发），而且开始大面积裁员，公司让员工选择两条路，一停薪留职，二公司辞退你，留下的人员工资打折。

[问题]该公司这种情况属于经济性裁员吗？如何赔偿？ 该公司要对留下的人员的工资进行打折处理，如果这些员工不同意而要辞去工作，这种情况算不算辞职行为，公司要不要赔偿？ [分析]

首先，国家对经济性裁减人员的条件是有限制的，根据劳动部关于印发《 企业 经济性裁减员规定》的通知(1994年11月14日)劳部发〔１９９４〕４４７号的规定，企业实行经济性裁减人员，必须是：“用人单位濒临破产，被人民法院宣告进入法定整顿期间或生产经营发生严重困难，达到当地政府规定的严重困难企业标准，确需裁减人员的，可以裁员”。因此，企业能否实行经济性裁员，需看企业是否达到当地政府规定的标准，不符合标准的，不能实行经济裁员。

第二，根据规定，用人单位确需裁减人员的，应按下列程序进行：

（一）提前三十日向工会或者全体职工说明情况，并提供有关生产经营状况的资料。

（二）提出裁减人员方案，内容包括：被裁减人员名单，裁减时间及实施步骤，符合法律、法规规定和集体合同约定的被裁减人员经济补偿办法；

（三）将裁减人员方案征求工会或者全体职工的意见，并对方案进行修改和完善；

（四）向当地劳动行政部门报告裁减人员方案以及工会或者全体职工的意见，并听取劳动行政部门的意见；

（五）由用人单位正式公布裁减人员方案，与被裁减人员办理解除劳动合同手续，按照有关规定向被裁减人员本人支付经济补偿金，出具裁减人员证明书。

如果企业单方面降低员工的工资，在劳动合同没有明确约定的情况下，就属于违反劳动合同的行为，员工可以根据劳动法的规定随时提出解除劳动合同，并要求企业给予补偿。

劳动合同的解除

案例１ ［案情］

1．1996年3月，20岁的刘灿在河东宾馆招聘中，经考核被录用为服务员，宾馆与刘灿签订了为期五年的劳动合同。合同条款之一是：“因宾馆服务业的特殊要求，凡被录用为本宾馆服务员的，不经公司批准在合同期内不得结婚，否则，宾馆有权提前解除合同。”刘灿在合同签字时，对该条款比较犹豫，经其同学、朋友劝导：“找个工作不容易，五年后你年龄也不大，就签了吧！”刘灿于是与该宾馆签订了该劳动合同。1999年5月，刘灿与其恋爱两年的朋友李斌可结婚，因李的单位正在分配最后一次房改房，为了房子能够分得大一点儿，刘灿怀了孕。宾馆以此为由提前解除了与刘灿的劳动合同，提前解除劳动合同的通知书写道：“鉴于合同乙方刘灿违约，甲方通知乙方，决定自即日起解除与乙方的劳动合同，乙方应在本月内办理有关工作交接手续，领取本月份工资„„”。刘灿不服，向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

［问题］

(1)该宾馆提前解除合同是否合理？为什么?

(2)刘灿应享有的权利有哪些?

［分析］

(1)该宾馆提前解除劳动合同不合理，也不符合有关法律规定。该宾馆与刘灿签订劳动合同不能因宾馆服务业的特殊性，而强制劳动者签订在合同期限内不准结婚的霸王合同。刘灿与该宾馆签订的劳动合同在这一条款上并非其真实意思表示，该条款属于无效条款。

(2)刘灿享有带薪产假的权利，即在法律规定的产假期间，该宾馆不应停发其工资。刘灿有在劳动合同期间结婚的权利。

案例２ ［案情］

张某系某生物制药厂职工，1993年6月与企业签订了为期5年的劳动合同。1996年9月被企业送到某大学培训一年。双方为此签订协议，协议约定：培训费1万元由企业负担，另外企业支付其学习期间的工资，学成回厂后，要为企业服务至少5年。1998年5月，张某提前一个月向生物制药厂提出终止劳动合同。1998年6月，张某离开了生物制药厂并接受了某外商投资企业的高薪聘请，与该企业签订了3年的劳动合同。为此，1998年7月10日，生物制药厂将张某和某外商投资企业作为被诉人向市劳动争议仲裁委员会申诉，提出张某的合同期未满，不同意与张某解除劳动合同，要求张某继续履行合同，同时要求某外商投资企业承担相应的法律责任。张某辩称其与生物制药厂的劳动合同期限届满，培训协议不应作为合同的内容，因此有权终止合同。某外商投资企业称其不知张某与药厂的培训协议，不应承担法律责任。

［问题］

(1)培训协议是否有效？为什么？

(2)本案应如何处理？

［分析］

(1)培训协议有效。协议是双方自愿达成的，关于服务期的约定，可视为是对原合同期限的修改，双方应当遵守。

(2)本案应依照法律规定的程序解除张某与该生物制药厂的劳动合同。对于药厂因此受到的经济损失，张某应依法赔偿。如有证据证明外商投资企业明知张某与生物制药厂有培训协议，该企业应与张某一起承担连带责任；没有证据证明该企业知道张某有培训协议，则不应承担连带责任。

案例３ ［案情］

何某与刘某系某企业的职工，何某于1999年1月与企业签订了为期5年的劳动合同，刘某于2024年9月与企业签订了为期3年的劳动合同，合同的试用期为6个月。何某因身体不适向企业提出调换工作岗位的申请，并提供了医院证明。刘某于2024年1月因喝酒在岗期间与同事打架，并将同事打伤。2024年2月企业以何某不能胜任工作，刘某不符合录用条件解除了与何某和刘某的劳动合同。何某与刘某不服，向当地劳动争议仲裁委员会提出申诉。

［问题］

(1)该企业解除何某与刘某的劳动合同是否合理？为什么？

(2)你认为本案应如何处理？

［分析］

(1)企业不应解除与何某的劳动合同。依照《劳动法》第26条的规定，劳动者不能胜任工作，应先经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的才可以解除劳动合同。因此，企业应当先调整何某的工作岗位。而且，何某提出调换工作的理由是充分的，何某是因身体不适提出调整工作岗位的，并出具了医院证明。

(2)企业解除与刘某的劳动合同是正确的。刘某在试用期内，违反劳动纪律，在工作岗位上与同事打架，并打伤了同事，应属于不符合录用条件，企业完全有权依照劳动法的规定解除与刘某的劳动合同，不需要提前通知刘某。

案例４ ［案情］

家职工刘浩与开封黄河轴承厂签订了为期五年的劳动合同。在合同履行期间，某合资企业与刘浩接洽，许诺刘以高薪。为此，刘浩以收入过低为由，口头提出解除合同，轴承厂未予答复。过了一周，刘浩就不来上班，轴承厂曾打电话通知他上班，但一直没有答复。在此期间，刘浩与合资企业签订了为期三年的劳动合同。刘浩原单位在得知具体情况后曾与合资企业联系，希望刘浩回原单位上班，未果。为此，轴承厂向当地劳动争议仲裁委员会提出申诉。

［问题］

(1)刘浩与轴承厂的劳动合同是否已解除？为什么？

(2)合资企业在本案中是否应承担责任？为什么？

［分析］

(1)刘浩与轴承厂的劳动合同未解除。因为不符合法定条件，刘浩只以口头形式提出解除合同，不符合《劳动法》规定的应提前30天以书面形式提出的条件。同时，轴承厂对其要求未作答复，因而协商解除劳动合同的条件不成立。

(2)根据《劳动法》第99条的规定，合资企业应承担连带责任。因为合资企业明知刘浩与轴承厂的劳动合同未到期，仍与刘浩签订为期3年的劳动合同，并拒绝轴承厂要求刘浩回厂工作的请求。

案例５ ［案情］

谢某曾受过工伤，被鉴定为九级伤残，最近经常迟到，又与同事打架，严重违反了单位的规章制度，在单位造成了很坏的影响，公司决定开除谢某，但谢某认为自己曾为公司工作而致伤残，公司不能开除他。产生纠纷。[问题]对这样的员工，单位能提前予以辞退吗？

[分析]根据《劳动法》第二十五条的规定，员工严重违反劳动纪律或者用人单位规章制度，影响工作生产的，用人单位可以随时解除劳动合同。《关于贯彻执行＜中华人民共和国劳动法＞若干问题的意见》（劳部发［1995］309号）第三十条、三十九条规定，劳动法第二十五条为用人单位可以解除劳动合同的条款，即使存在第二十九条规定的情况，用人单位也根据第二十五条的规定解除劳动合同，可以不支付经济补偿金：

依据以上事实和规定，该员工的行为已经严重违反你单位制订的规章制度，即使该员工受过工伤，单位也可依法与其解除劳动合同，且可以不支付经济补偿金。案例5 因工负伤单位可以终止劳动合同吗？ [案情] 刘某是一家企业的职工，前年一月份因工负伤，被鉴定为八级伤残（早已过医疗期），现在他与单位的劳动合同即将期满，单位想与他终止劳动合同，但刘某认为自己是为公司工作致残的，公司要养他到退休。双方产生争议。[问题]公司可以终止合同吗？

[分析]单位可以在劳动合同期满时与该职工终止劳动合同，但必须按照规定支付伤残就业补助金。

根据劳动部关于印发《关于贯彻执行若干问题的意见》的通知38条规定：“劳动合同期满或者当事人约定的劳动合同终止条件出现，劳动合同即行终止，用人单位可以不支付劳动者经济补偿金。国家另有规定的，可以从其规定

根据劳动部《企业职工工伤保险试行办法》第十九条的规定，”部分丧失劳动能力“，具体是指劳动者因工负伤、患职业病，经劳动鉴定，被确定为七到十级伤残的情况。由于你单位职工被鉴定为八级伤残，属于法律规定部分丧失劳动能力的范围，因此可以与其终止劳动合同，但是要按法律规定支付伤残就业补助金。

[案情] 王某因单位连续3个月未支付工资，决定解除与单位的劳动合同。在将这一决定通知单位后，当天他就离开了单位。不久王某在另一单位找到了工作，但在订立劳动合同时，却被该单位告知，因其是被原单位开除，按内部规定不能录用他。王某这才知道在他离开原单位后第10天，单位就以其连续旷工长达10日为由，作出了将其开除的决定，并向本行业的其他单位进行了通报。[问题]王某该怎么办？ [分析] 王某单方面解除劳动合同符合法律规定，而原单位作出开除王某的决定则违反了劳动法规，至于向本行业其他单位通报开除的情况则对王某构成了侵权。王某可向劳动争议仲裁委员会申请仲裁，或向法院提起诉讼，要求原单位撤销对他的开除决定，消除对他造成的影响，并赔偿因此而给他造成的损失。

劳动法第31条规定：劳动者解除劳动合同，应当提前30日以书面形式通知用人单位。这是一般情况下，对劳动者单方解除劳动合同所提出的要求。但是，对于一些特殊情况，劳动法另有规定（第32条）：用人单位未按劳动合同的约定支付劳动报酬，劳动者可以随时通知用人单位解除劳动合同。据此，原单位连续3个月拖欠劳动者工资，劳动者就有权随时解除劳动合同，而不需要提前30天书面通知厂方。所以，王某在提出与原单位解除劳动合同要求的当天就离开原单位，是合法有效的。既然劳动合同已经被王某合法解除，那么，此后王某当然不必再到厂去上班了。而厂方基于劳动合同30天后才能解除的错误认识，认定王某连续旷工，并给予其开除处分的做法，自然就是不对的，也是不合法的了。

第五章 用人单位内部规章制度

案例

1、[案情] 某乡镇服装厂聘用的职工中80%为女性，为了企业生产的正常进行，1996年，经与部分职工协商，并征求了半数职工的意见，制定了该厂的有关劳动规章。该规章规定，本厂职工带薪产假为60天，双胞胎假期延长十天。同年10月6日，工周红产下一对双胞胎，国庆节开始一直休假。产后身体恢复较慢，到该厂规定的产假期满也没有上班，为此，该厂从12月10日起停发了周某的工资。周某不服，向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

[问题]

(1)该厂规章是否合法？为什么？

(2)仲裁委员会应如何裁决？ [分析](1)该厂制定的劳动规章不合法。企业劳动规章不得与法律、法规和行政规章相冲突，企业制定的劳动规章中确定了特殊的产假制度是不合理、不合法的。虽然该规章的制定征求了过半数职工的意见，但是不能因此使企业规章违背国家法律、法规和行政规章。

(2)仲裁委员会裁决应当包括以下内容:由该服装厂补发周红被停发的工资；周红享有国家规定产假期限，因周红生育双胞胎，产假应当顺延。

案例

2、[案情] A公司是一家外资企业，制订了严格的劳动纪律，将违纪行为分为一般违纪、较重违纪和严重违纪，对一般违纪给予口头警告，较重违纪给予书面警告，严重违纪予以辞退，且两次一般违纪视为较重违纪，两次较重违纪视为严重违纪。并规定，处罚员工需先后经过调查违纪事实、评估违纪程度、填写处罚报告、经理审批、发出处罚通知等五道程序。吴永，一直以来大错不犯小错不断，先后违纪十余次，每次都表示要痛改前非，但事情一过又故态复萌，结果受到公司一次口头警告、两次书面警告。一次吴永又与同事在车间里争吵，引起生产秩序混乱，公司决定予以严惩，经同工会磋商后通知吴永，称由于其连续违反公司纪律受到一次口头警告、两次书面警告仍然不知悔改，又再次违纪，决定将其辞退。吴永不服，申请劳动仲裁。

吴永称，同公司同事发生争吵，不属于严重违纪，公司不能直接将其辞退。自己工作多年，虽然犯过错误，但都已改正，不能累计。至于公司所称口头警告和书面警告，则从未收到。

公司辩称，吴永与同事争吵属于较重违纪行为，但因为其此前也有较重违纪行为并受到公司警告处罚，故根据公司制度可以按严重违纪处理。公司此前对吴永的警告处罚均已告知吴永，并扣发其奖金，处罚通知在布告栏公布，因此吴永完全清楚。公司同时提供了公司处罚制度、吴永各次违纪情况及处罚措施、吴永写的多份检讨、奖金扣发记录、工会的有关证明为证。[问题]该案如何处理？ [分析] 劳动争议仲裁委员会认为吴永历次违纪事实清楚，公司依据公司制度予以处罚并无不当，判决驳回吴永仲裁请求。吴永不服提起诉讼。法院审理后认为，吴永历次违纪事实清楚，公司可以予以处罚；但公司未将处罚结果送达吴永，故不能以吴永受到一次口头警告、两次书面警告为由解除劳动合同，故判决恢复吴永劳动关系。公司不服，提起上诉，称根据公司规定，公司处罚员工只需要将处罚通知发出即可，无须送达。二审法院审理后认为，公司并无证据证明已经将处罚通知发出，故判决维持原判。

本案中，公司制订了较为严格的规章制度，但在具体实施中却出现了偏差，没有将日常的处罚通过法律认可的形式予以确定，导致严密的规章制度成为一纸空文。公司尽管可以证明吴永的违纪事实，但无法证明公司及时给予了相应处罚，也无法证明吴永知道处罚的内容，因此从第三方角度考虑即产生三种可能性：第一是公司按制度给予员工违纪处罚并告知了员工；第二是公司按制度给予员工违纪处罚但未告知员工，员工对自己再次违纪可能导致的后果缺乏认识；第三是公司为了辞退员工，针对员工以前的违纪行为予以追加处罚。如果从保护劳动者角度考虑，应当支持员工的诉请。

制度是管理的支柱，现代企业管理的特征之一是制度化管理，制度主要表现为各种规章。规章制订了就必须执行，所以如何将规章落到实处是关键，尤其反映在违纪处理上。

案例3 [案情] 小程因参加自学考试,需在家复习。向部门经理请示后,公司同意了她的请假请求。考试过后中，即假期结束，她继续到公司正常上班。但是,第二天，她突然接到公司两份违纪处分通知书和一份解除劳动关系证明书。通知称,她未到岗上班,仅口头请假,事后未办理补假手续,根据公司规定,她已经旷工四天,属于严重违纪,因此决定与其解除劳动关系。但是,公司所说的规章制度,从来都没给职工宣讲过, [ 问题] 公司对小程作出的处理合法吗?公司制定的规章制度不进行宣传教育, 能否作为处理的依据吗? [分析] 《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19条明确规定:用人单位依据劳动法第4条之规定,通过民主程序制定的规章制度,不违反国家法律、行政法规及政策规定,并已向劳动者公示的,可以作为人民法院审理劳动争议案件的依据。据此,合法有效的规章制度必须具备三个条件:一是内容合法;二是制定程序合法;三是内容要向劳动者进行公示。案例中的单位应履行的公示义务，单位都没有依法履行,因此,公司不能依据该规章制度作出旷工处理。

第六章 就业权利保障

[案情]

某公司为一家中外合资企业，拟于1999年5月8日正式投产。1999年4月2日，某公司在当地日报上登出招工启事：“本公司为中外合资企业，总投资为1000万美元，实力雄厚。现招聘工人210人，条件如下：男女性别不限，均要求高中以上文化程度（因生产需要限理科生），有本市城镇正式户口，身体健康，年龄在24岁以下。”并有其他事项的规定。

林某某（女）去年高考后没能升上大学，家里经济条件较差，不能继续补习，现正在做临时工。她的高中同学约她一起前去应聘，林某某认为某公司将来发展前景不错，遂请假前往。

报名后，林某某等人于4月20日参加了永声家电公司举行的文化考试，成绩优秀。4月26日，胡某读高中时的男同学李某成绩还不如林某某，已经收到了录用通知，林某某认为自己也一定会被录用，遂向老板约定，临时工做到4月底，从5月份起她就不干了。

5月1日，林某某不再做临时工，却仍未收到录用通知。直到5月6日，某公司即将投产，其他工人已经接受了近一周的培训，林某某仍未收到录用通知。林某某遂找到某公司，公司人事部经理告诉她：“你的学历太低，不适合公司的工作，所以没有被录用。”林某某认为自己具备了招工启事上所要求的“高中文凭”，符合“高中以上文化程度”的条件。人事部经理遂告诉林某某，公司总经理彭某特意指出，男职工是高中以上就可以了，女职工是大专以上文化程度才行，当初的表述是因为限于篇幅，“大专以上也是高中以上，并不矛盾嘛。”

胡某认为公司的前后标准不一样，致使其辞掉了原工作，现在无工可作。况且，某公司的工作并不需要很多体力，因此招工时应当男女同等标准。林某某还了解到，公司总经理彭某曾表示过“女工将来事太多，不如男工利索”，并授意公司人事部搞区别对待。林某某遂于1995年5月10日向当地劳动争议仲裁委员会提出处理申请，请求责令市某公司与其签订劳动合同。[问题]该案如何处理？

[分析]

劳动争议仲裁委员会经审理查明下列事实：某公司最初向市劳动局报批招工时，就规定男工高中以上文化水平，女工大专以上文化水平，劳动局以男女不同标谁，并不属特殊工种为由未予批准。某公司改为男女均高中以上文化水平后获得批准。公司总经理彭某曾授意公司人事部在招工中，实际提高女工的录用标准，以减少女工录用数量，因为彭某认为“女工将来结婚、生育，麻烦较多。”

经过进行法律教育，某公司认识到错误、在劳动争议仲裁委员会的主持之下，双方达成协议：某公司录用林某某，并与之签订了为期5年的劳动合同。

本案的争议起因于企业在招工中对男女工人采用不同的标准，这是对妇女就业权利的侵犯。

对妇女进行歧视是落后的文明观。在就业问题上，一些企业认为女性在结婚、生育上要休很长的假，因而不招用女性职工。这是对妇女所享有的与男子平等的就业权利的侵犯，是违法行为。

根据《宪法》第48条、《劳动法》第13条及本条的规定可见，只要不是国家规定的不适合妇女的工种或者岗位，企业就不能提高对妇女的录用标准。这是对妇女给予的平等保护。某公司这次招工的工种或者岗位不属于国家规定的不适合妇女的工种或者岗位，该公司提高对女工的录用标准，违反了劳动法的规定。林某某应当被录用，某公司应当与林某某订立劳动合同，建立劳动关系。根据《女职工劳动保护规定》第5条、《女职工禁忌劳动范围的规定》第3条的规定可见，某公司的工种并非是国家规定不适合妇女工作的工种或者岗位，因此，不能拒绝录用妇女，也不能以性别为由提高对妇女的录用标准。该公司还违反了《女职工劳动保护规定》第3条的规定：“凡适合妇女从事劳动的单位，不得拒绝招收女职工。”某公司最终认识到自己的错误，同林某某签订了劳动合同，林某某的合法权益受到了保护。

第八章 工作时间和休息休假

案例一： [案情] 赵先生到现在的公司已经两年了,工作很努力,被提升为公司的销售总监,公司把他列为高级管理人员,对他实行灵活的不定时工作制。最近,公司分管生产和销售的副总经理对赵先生的工作方法有些不同看法,对他提出了多次批评意见。但是,赵先生认为自己干的一贯很好,副总经理的批评意见分明是找茬,所以他从来听不进去,只是按照自己的习惯管理。结果,最近公司给他发出一份书面通知,要求他从下月起每天按时上下班,而且必须打卡,否则按旷工论处。赵先生觉得这完全是公司副总经理在整自己,便赌气不理会公司的通知,继续按照习惯上班。几天之后,公司对他作出了解聘决定,理由是他连续旷工,严重违反了《员工手册》的规定。赵先生非常委屈,但是公司确实有他旷工的考勤记录,公司《员工手册》也明确写了连续旷工3天者,公司可以解聘。[问题]公司的处理正确吗? [解析] 这家公司的规章制度与公司实行的工时制度存在矛盾之处,公司以旷工为由解聘实行不定时制度岗位的员工,属于依据的规章制度违法,应予纠正。

公司根据自己不同岗位的情况,经过劳动保障部门审批后实行综合计算或不定时工作时间制度,均是《劳动法》授予企业的工作时间管理权限。尤其是公司的管理层,因为具有明显的工作机动性强、无法确切衡量工作时间等特点,根据实际需要,在履行向劳动保障部门审批的程序后(部分地方公司高级管理人员实行不定时工作制不需要审批),可以实行不定时工作制,即不需要进行正常工作时间的安排和考勤,而以其工作任务完成情况来考核工作量。不定时工作制的特点之一就是工作时间上不再存在休息日、节假日,一律由员工根据需要自行安排。因此,如果对某个岗位实行不定时工作制,不能再以标准工时的管理制度要求员工打卡、考勤,更不能以公司员工不记考勤、旷工而作出违纪处理。

案例二： [案情] 应某于1993年9月被录用为某服装工业公司工人，双万签订有为期6年的劳动合同。1997年4月起，服装工业公司接到一份来料加工订单：加工各四万件丝绸和亚麻衬衣，时间三个月，到期按样验收出口。厂长宋某感到压力很大，遂末与厂工会协商，就在厂门口贴出告员工通知：即日起全厂生产职工每天加班4小时，周日不休息，苦干60天，顺利完成上级交给的来样加工任务．每日每人定额补助加班费12元”。应某与其他生产职工一样在头一个月一直按被要求每日加班加点，周日亦未休息，定额领取加班费。但每天连续数小时的加班，应某甚感身体不适，要求隔日加班，以便身体能稍有恢复。厂方不同意，但应某决定不再连续加班。数日后公司以应某不服从用入单位安排，拒绝参加单位紧急生产劳动，对全厂正常生产秩序造成权坏影响为由，经厂务会议决定，对申诉人依法作出除名处理。

[问题]公司的决定是否正确？ [分析](劳动法)第4l条规定，用人单位由于生产经营需要，经与工会和劳动者协商后可以延长工作时间，一般每日不得超过一小时；固特殊原因需要延长工作时间的，在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间不得超过三小时，<国务院关予职工工作时间的规定＞第6条规定，任何单位和个人不得擅自延长职工工作时间。

本案中的服装工业公司不顾应某等劳动者身体健康变化，强令每日必须加班四小时(周日亦应加班)的做法是与上述法律法规规定相违背的，应当立即纠正。＜劳动法第三十八条规定，用人单位应当保证劳动者每周至少休息一日，而服装工业公司却要求应某等人在法定休息日也要加班四小时，明显违背上述规定，也应当立即制止。对服装工业公司不顾劳动者健康承受力的违法强迫劳动的做法．违反了《劳动法》第三十二条规定的用人单位不能强迫劳动者劳动的规定。

服装工业公司对应某的除名处理，不仅没有法律依据，而且也是违反了《企业职工奖惩案例》第十八条规定，因为应某并不存在无正当理由经常旷工行为。此外，根据《劳动法》第四十四条规定，安排劳动者延长工作时间，应支付不低于工资150％的工资报酬；休息日加班的，支付不低于工资200％的工资报酬；法定休假日加班的支付不低于工资300％的工资报酬，服装工业公司强令划一规定每日定额补助12元加班费，亦不符合法律规定，应当依法核实重新计算。

案例三： [案情] 某邮电局部门的女工，因拒绝周日送报，被人定为旷工，遭到用人单位的违纪处罚。该女工向劳动仲裁委员会申诉。理由是：周日加班应与职工协商，职工有权拒绝，故自己并未违纪。仲裁机构调查情况如下：

1、该企业经劳动部门批准已实行以月为单位的综合计算工时制。

2、该企业实行轮休制。该女工周日本应轮到休息；故其已另有安排，但因其他职工病休，企业要求其顶班，遭到拒绝。

3、如果该女工上班，该周的工作时间是40小时，该周的工作天数是7天。

4、按该企业的规章制度，旷工一天，除扣除当日工资外，还要扣除当月的部分奖金。企业按这一规定执行。[问题]（1）企业处理是否正确？为什么？

（2）如果该企业执行的是标准工时制，这一处理是否正确？为什么？ 【分析】

（1）企业处理正确；邮政、电信、电力属特殊行业，其工作考核方式也是特殊的。因实行“综合计算工时工作制”，在计算工作量时不一定严格按照一日8小时、平均每周工作时间不超过44小时工时制度的标准计算。“综合计时制”允许轮休，只要工作量没有超过规定工时，则不违反《劳动法》的规定。虽然该女工周日本应轮到休息，该企业在其他职工病休的情况下，要求该女工上班，没有违反任何规定；且如果该女工上班，该周的工作时间是40小时，该周的工作天数是7天，其工作量并未超过规定工时。但企业要求女工加班前该与女工协商，女工没有其他正当理由是不能拒绝的。

企业按该企业的规章制度，除扣除女工当日工资外，并扣除女工当月的部分奖金的处理并无不妥。（2）如果该企业执行的是标准工时制，该处理则不正确。

按照标准工时制规中，劳动者每日工作时间不得超过8小时、平均每周工作时间不超过40小时的工时制度规定，假如女工顶班，其这个星期的工作时间是40小时，该周的工作天数是7天，违反了《劳动法》劳动者每周至少休息1日的规定。故女工有理由拒绝加班。

企业按该企业的规章制度，除扣除女工当日工资外，并扣除女工当月的部分奖金的处理也是没有道理的。【相关法律知识链接】

（1）综合计算工时工作制，是指一定时间为周期（周、月、季、年），集中安排工作和休息，平均工作时间与法定标准工作时间基本相同的工作时间制度。企业对符合下列条件之一的职工，可以实行综合计算工时制：①交通、铁路、邮电、水运、航空、渔业等行业中因工作性质特殊，需连续作业的职工；②地质、石油及资源勘探、建筑、制盐、制糖、旅游等受季节和自然条件限制的行业的部分职工；③亦工亦农或受能源、原材料供应等条件限制难以均衡生产的乡镇企业的职工；④其他适合实行综合计算工时工作制的职工。对于在市场竞争中，由于受外界因素影响，生产任务不均衡的企业的部分职工，也可以参照综合计算工时工作制的办法实施。

（2）《关于贯彻执行劳动法的意见》第62条规定，实行综合计算工时工作制的企业职工，工作日正好是周日休息日的，属于正常工作；工作日正好是法定节假日的，要按照《劳动法》第44条第3项的规定支付职工的工资报酬。即安排在法定休假节日工作的，应另外支付给劳动者不低于劳动合同规定的劳动者本人小时或日工资标准300％的工资。

（3）《劳动法》第36条规定：国家实行劳动者每日工作时间不得超过8小时、平均每周工作时间不超过44小时的工时制度。

（4）《劳动法》第38条规定：用人单位应当保证劳动者每周至少休息1日。

案例四： 案情：

某公司因其加工的一批货物出现了3000多件的不合格产品而影响了生产，为赶时间完成订单，公司要求所有员工连日加班，每天加班3小时以上，并拒绝支付加班费。有员工不服，向某劳动保障监察机构举报。经调查核实，某劳动保障监察机构对公司作出了停止加班、支付职工加班工资和经济补偿、并处以罚款的决定。

公司认为，这批订单按正常的工作进度应该按时完成，是由于员工生产出了大量的不合格产品而耽误了完成订单的时间，并造成了经济损失，所以员工应该加班，且加班费是不应支付的。于是公司向当地人民政府申请行政复议，请求撤销某劳动保障监察机构作出的行政处罚决定。复议机关经审理，依法维持了某劳动保障监察机构作出的行政处罚决定等具体行政行为。

评析：

本案是一起典型的因加班而引起的劳动纠纷，主要涉及两个争议焦点，一是员工到底该不该加班，二是公司是否可以以加班费来抵偿经济损失，不支付加班费。

对于这两个问题，公司认为，由于员工的工作失误导致公司订单无法按期完成，并给公司造成了经济损失，应由员工对此负责，因此员工应该加班，且公司有权不支付加班费以抵偿自己的经济损失。

公司的说法是没有法律根据的。本案中，公司安排加班的行为未经与劳动者协商，员工加班是被迫的，且每日加班三小时以上，违反了劳动法关于加班程序和加班时间标准的规定。

按照我国现行劳动法的规定，用人单位一般应实行每日工作八小时、每周工作四十小时的标准工时制度。因工作性质或者生产特点的限制，不能实行以上工时制度的，按照国家有关规定，可以实行其他工作和休息办法。应注意的是，这种例外必须有其它的明文规定。同时，用人单位由于生产经营需要，可以延长工作时间，但必须经与工会和劳动者协商，并且一般每日不得超过一小时，因特殊原因需要延长工作时间的，在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间每日不得超过三小时，同时每月不得超过三十六小时。因此，公司的加班行为明显违法。

同时，根据《劳动法》第44条的规定，安排劳动者延长工作时间的，支付不低于工资的百分之一百五十的工资报酬；休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于工资的百分之二百的工资报酬；法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于工资的百分之三百的工资报酬。本案中公司加班时间工资报酬的支付应执行上述规定。

至于员工工作失误给公司造成的经济损失，是另一个法律关系，公司并不能

**第五篇：劳动法案例分析**

劳动法案例分析

案例

一、2024年10月，小孙与某制造公司签订为期5年的劳动合同，约定6个月的试用期。

2024年12月，公司决定从日本引进一套新型加工设备，同时派小孙赴日接受为期3个月的技术培训。出国之前，公司与小孙签订《培训协议》，约定小孙在培训结束后，必须为企业服务5年；服务期内，小孙与公司解除劳动合同，须向企业赔偿培训费用5万元；小孙实际服务时间每满一年可递减培训费20%。

2024年2月，小孙回公司负责新设备运行。某外企通过猎头公司找到小孙，愿以高薪聘请。尽管公司领导一再挽留，去意已定的小孙坚持辞职，并表示在试用期内提出辞职符合法律规定。公司要小孙赔偿培训费，被拒绝。公司向区劳动争议仲裁委员会提出仲裁申请，未获支持。

【解读】《劳动合同法》规定，在试用期内劳动者可以随时通知用人单位解除劳动合同。《劳动合同法》第二十二条规定：“用人单位为劳动者提供专项培训费用，对其进行专业技术培训的，可以与该劳动者订立协议，约定服务期。劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。违约金的数额不得超过用人单位提供的培训费用。用人单位要求劳动者支付的违约金不得超过服务期尚未履行部分所应分摊的培训费用。”据此，公司与小孙关于试用期的约定合法、有效。

对于5年服务期中所包括的2个月试用期，即服务期和2个月试用期相重合的情形，《劳动部办公厅关于试用期解除劳动合同处理依据问题的复函》第三条规定，用人单位出资(指有支付货币凭证的情况)对员工进行各类技术培训，员工提出与单位解除劳动关系的，如在试用期，则用人单位不得要求劳动者支付该项培训费用。小孙即属这种情况，无须赔偿出国培训费。

如果试用期满，在服务期内，用人单位可要求劳动者支付该项培训费用。具体支付方法是：按服务期等分出资金额，以员工已履行的服务期限递减支付。

案例二

还有10天，去年9月入职某著名会计师事务所的小陈的6个月试用期就可满了，就在即将可成为公司正式员工的当口，她忽被告知须当天离职，理由是工作表现不合格。据说还有超过20名员工与此相似，并且都是去年刚毕业的大学生。

小陈不接受。她自认工作期间无差错，也胜任所有任务。“工作期间有两次自我工作评价，提交到电脑系统，主管给我的评定都是‘未观察到’，没有任何证据证明我不合格或不能胜任。”

小陈将就赔偿金问题和公司谈判，如果协商不成，将申请劳动仲裁。据她和一些同事了解到的情况是，12个业务组，平均每组2～3人被裁。事务所还表示，“今年会在全国继续招聘和去年相似规模的2024名大学毕业生。”

【解读】某些企业实施裁员时喜欢拿新员工开刀。事实上，《劳动合同法》对试用期员工有特殊保护，第二十一条规定：“在试用期中，除劳动者有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形外，用人单位不得解除劳动合同。”即规定试用期间发生客观情况重大变化以及裁员时不允许解除劳动合同。《劳动合同法》规定，在试用期内被证明不符合录用条件的，单位可以解除劳动合同。但事务所应当向这些试用期员工说明理由，否则可能造成非法解除劳动合同的严重后果。退一步讲，即使事务所可将这些试用期员工列入裁员对象，在6个月内重新招用人员时，也应通知被裁减人员，并在同等条件下优先招用被裁减的人员。

案例三

【案例】王某与单位签订为期2年的劳动合同，约定试用期2个月。

试用期内，王某表现不错，被单位作为业务骨干培养。就在这时，王某怀孕，单位决定解除其劳动合同。

【解读】单位与王某签订的劳动合同约定2个月试用期。由于王某在试用期内表现不错，该单位不能以王某在试用期内被证明不符合录用条件为由解除其劳动合同。

1990年7月18日，劳动部办公厅《关于外商投资企业女职工在孕期、产期、哺乳期间解除、终止劳动合同问题的请示》第2条规定，孕期、产期、哺乳期的女职工在合同规定的试用期内发现不符合录用条件的，可以辞退。但不得以女职工怀孕、休产假、哺乳期为由辞退。据此，单位不得以王某怀孕为由解除其劳动合同。

如公司确能证明员工不符合录用条件，那么无论其怀孕与否，均可解除双方劳动关系。《劳动合同法》第四十二条规定的女职工在孕期、产期、哺乳期的，用人单位不得解除劳动合同的情形，并不包含《劳动合同法》第三十九条规定的“劳动者在试用期内被证明不符合录用条件”等六种过失性解除情形。

案例四

2024年7月，小王从复旦大学毕业，进入正在筹建中的某电子科技公司，任网络技师，月薪2024元。8月，公司经注册正式成立。

2024年1月1日，公司与小王签订一年期劳动合同，约定每月工资1100元，另有工龄工资和全勤奖，实际每月工资为2024元。

2024年12月31日合同到期后，适逢经济危机，因公司提出减薪，小王不同意续签劳动合同。2024年2月4日，小王向劳动争议仲裁委员会申请仲裁，要求公司补缴自2024年7月至12月的社会保险，支付2024年7月至9月加班费人民币1860元，支付经济补偿金人民币2024元。仲裁委以请求事项超过仲裁申请时效为由不予受理。小王遂诉至法院。

小王诉称，2024年7月4日至12月底，公司既未与他签订劳动合同，也未为他缴纳社会保险费；合同到期后，因公司提出减。

为证明存在加班事实，小王向法庭提供两份由其本人书写、他人签名的证明，但两名证人均未当庭作证。另外，小王还提供公司与其母亲签订的劳动合同，其期限及岗位与自己的劳动合同完全一致，月工资900元，另有工龄工资及全勤奖。两份劳动合同约定的工资相加为人民币2024元。

公司辩称，2024年7月至12月，小王尚未领取毕业证书，属实习人员，根据《劳动法》，公司无需为其缴纳社保；小王所提加班，是其对工作时段内返校而无法上班的“补班”，公司并未因此而扣除其工资，所以不存在支付加班费的问题；小王的技术能力无法胜任网络技师岗位，故决定于2024年12月31日合同到期时安排换岗，但小王拒绝续签合同，且未办理任何离职手续而不辞而别，给公司造成损失，故不同意支付小王经济补偿金。

最后，人民法院判决，电子科技公司为小王补缴2024年8月至2024年12月的社会保险费4800元，支付小王终止劳动合同的经济补偿金2024元；对于小王要求公司支付加班费1860元的诉讼请求，不予支持。

解析1：建立劳动关系即应缴纳社保

小王于2024年7月1日大学毕业，即具备建立劳动关系的主体资格。公司称其系实习生，于法无据。双方之间建立劳动关系，公司应当为小王缴纳社会保险费。公司于2024年8月注册成立，故应为他补缴2024年8月至12月的社会保险费。

2024年7月，公司尚未注册，不具备缴纳社会保险费的资格，故小王要求公司补缴2024年7月的社会保险，难以支持。

小王主张其存在加班，仅提供两份由证人签名的证明，该证明内容由小王书写，不符合证人应独立作证的要求，且两证人未到庭作证，故法院对此难以采信。

《劳动合同法》第四十六条第（五）项规定，除用人单位维持或者提高劳动合同约定条件续订劳动合同，劳动者不同意续订的情形外，因劳动合同期满终止劳动合同的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿金。

本案中，劳动合同到期后，因公司减少小王劳动报酬，致使双方未能续订，原劳动合同终止履行，故公司应支付小王经济补偿金。

解析2：证人证言须当庭独立作证

《劳动法》虽未规定终止劳动合同的经济补偿，但《劳动合同法》第四十六条规定，除用人单位维持或者提高劳动合同约定条件续订劳动合同，劳动者不同意续订的情形外，因劳动合同期满而终止固定期限劳动合同的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿。《劳动合同法实施条例》第二十二条进一步明确，以完成一定工作任务为期限的劳动合同因任务完成而终止的，用人单位亦应向劳动者支付经济补偿。小王的劳动合同到期时，公司欲续签，但条件是减薪1000元并更换工种。因原合同即将终止，公司提出新条件并不违法（但减薪后的工资不得低于本市最低工资标准）。此时小王有权选择按新条件签订劳动合同或者拒签合同而要求经济补偿。小王选择后者，因此公司根据小王2024年全年的工作年限，应依法支付相当于小王一个月工资的经济补偿（终止合同经济补偿仅适用于劳动者2024年1月1日以后的工作年限）。

小王对其加班费的主张，提供了证人证言作为证据。通常而言，即使证言系证人亲笔书写并签名，在法庭上也不足为据，因为无法当面质证且无法核实签名者身份。因此，有证人的当事人，务必敦促证人出庭，否则将承担不利后果。

此外，如小王所述，公司曾分别与小王本人和其母亲签订劳动合同，而实际均由小王履行。若此情节属实，公司目的可能是为降低工资基数、少缴社会保险费，但此种做法后患无穷。

案例五

一句话案例：A公司以某员工不胜任工作岗位为由解除劳动合同。仲裁中，A公司提供的证据有每月绩效考核记录，该记录仅有领导签字而无该员工本人签字。请问是否有效？

解析：《劳动合同法》规定，用人单位以员工不胜任工作岗位解除劳动合同应具备以下条件：第一，用人单位是在劳动者不胜任工作岗位后经培训或调整岗位仍不胜任工作；第二，不胜任解除应当提前三十天通知劳动者或支付一个月工资的代通知金；第三，用人单位应当依法支付经济补偿金。若不符合前述条件之一的，构成违法解除。

绩效考核记录系企业对员工单方的考评，员工是否签字不影响其证据效力。只要企业提供的考核记录有合法依据及规范流程，可被仲裁机构或法院作为定案依据。

案例六

一句话案例：A员工在B公司工作已经6个多月了，B公司一直未与A员工签订劳动合同。现因B公司终止和A员工的劳动关系，A员工要求B公司恢复劳动关系并补订劳动合同，B公司可否拒绝？

解析：《劳动合同法》第四十八条规定，用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同，劳动者要求继续履行劳动合同的，用人单位应当继续履行。劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应当依照本法第八十七规定支付赔偿金。可见，在有劳动合同的前提下，单位提前违法解雇，劳动者有权主张恢复劳动关系。

B公司和A员工之间无劳动合同存在，对于劳动关系存续期间双方均没有期限上的预期，所以无法主张恢复劳动关系。但A员工可向B公司主张未订立劳动合同及单方解雇的补偿责任。

案例七

2024年3月1日，周小姐入职某贸易服务有限公司，双方签订3年期劳动合同，周小姐任销售助理，但未约定劳动报酬数额。

2024年5月22日，周小姐因车费报销事宜与公司发生争执，随即于2024年5月31日填写辞职申请单。当时，公司要求周小姐立即办理离职手续。

周小姐认为，公司的行为已严重侵犯自己的合法权益。为此，她来到劳动争议仲裁委员会，请求：

一、贸易服务公司向周小姐支付违法解除劳动合同的赔偿金2万元；

二、支付拖欠工资差额1.1万元；

三、支付长期服务奖金2万元。

申请人陈述：

申请人周小姐与被申请人某贸易服务公司签有至2024年3月1日止的3年期劳动合同。

2024年5月22日，贸易服务公司猜疑周小姐伪造公出事实而拒绝报销其车费，双方发生争执。5月31日，贸易服务公司要求周小姐主动辞职，否则在终止劳动合同书上添注“开除”。无奈之下，周小姐只得填写辞职申请单。由于当日正好是月末，为了规避次月的社保支出，公司当即为周小姐办理离职手续。

另外，贸易服务公司曾口头允诺周小姐基本工资为月薪4000元，但实际仅按每月2500～3000元支付；公司规定员工每工作一年有1万元的长期服务奖，但从未向周小姐支付。

申请人周小姐认为，被申请人某贸易服务公司的上述行为，已严重侵害自身权益，故要求仲裁庭支持各项请求。

被申请人答辩：

被申请人某贸易服务公司不同意申请人周小姐的仲裁请求。

申请人周小姐系自行离职，根据《劳动合同法》规定，辞职无须支付经济补偿。公司从未通知周小姐解除劳动合同，故其要求支付赔偿金无事实依据和法律依据。

周小姐劳动报酬按每月2500元支付，此系双方口头约定，后调整为4000元。公司每月足额发放工资，周小姐每月签收且从未提出异议，故不存在拖欠工资现象。

长期服务奖为公司福利，规定员工工作满3年后方可领取。由于周小姐提前辞职，不符合长期服务奖的领取条件。因此，周小姐的这一主张也无任何依据。

【举证和质证】

申请人证据１：劳动合同（2024～2024年）证明申请人周小姐与被申请人某贸易服务公司存在劳动关系。

被申请人（公司）质证：对合同真实性无异议。

申请人证据２：2024年3月工资单 证明申请人劳动报酬为月薪4000元。

被申请人（公司）质证：对真实性无异议。但不能证明被申请人拖欠工资事实，且申请人劳动报酬在合同期内曾发生多次变化。

申请人证据3：终止劳动合同书 证明被申请人违法解除劳动合同事实。

被申请人（公司）质证：被申请人是根据申请人的辞职申请开具终止劳动合同书，不构成违法解除。

被申请人（公司）证据１：辞职申请单（2024～2024）证明申请人周小姐系其个人原因申请离职。申请人质证：此系公司格式文本，是在公司逼迫下所签。

被申请人（公司）证据２：工作交接表 证明申请人周小姐认可当日终止双方劳动关系。

申请人质证：该表系被申请人办理离职手续所需。申请人周小姐签名，只能证明已办妥工作交接手续。

被申请人（公司）证据３：2024～2024年工资单：证明被申请人实际支付劳动报酬情况。

申请人质证：对真实性无异议。但双方曾口头约定工资为每月4000元，被申请人未足额支付。被申请人（公司）证据４：公司薪酬管理规定 证明申请人周小姐不符合领取长期服务奖条件。

申请人质证：因被申请人提前解雇而导致申请人周小姐工作未满３年，故不应由申请人承担工龄不足的责任。

焦点１：合同无约定 劳动报酬如何确认

申请方答辩：申请人周小姐每月工资为4000元，此系其入职时与公司约定。劳动合同虽未明确薪酬具体数额，但周小姐提交的工资单，可作为公司支付工资的依据。

被申请方答辩：周小姐进公司时有3个月试用期，试用期工资为2500元，转正后工资为3000元。2024年底，公司进行薪资调整，周小姐的工资上调至4000元。这些都有工资支付凭证作为依据。公司不存在拖欠周小姐工资的行为。

申请方答辩：公司实际支付报酬的凭证不能作为劳动合同履行的依据。《劳动合同法》规定，用人单位未在用工的同时订立书面劳动合同，与劳动者约定的劳动报酬不明确的，新招用的劳动者的劳动报酬按照集体合同规定的标准执行；没有集体合同或者集体合同未规定的，实行同工同酬。

周小姐所在岗位非独立岗位，其他相同岗位同事的工资均为每月4000元，可作为履约依据。被申请方答辩：同工同酬非指相同岗位相同报酬。个体劳动能力、绩效水平均有差异，不能狭义地理解同工同酬。

周小姐的工资，均按公司规定操作。周小姐本人从未提出任何异议，要求补足工资差额缺乏依据。

申请方答辩：公司的劳动合同，故意不明确具体报酬以规避法律责任，公司应当承担相应后果。对于周小姐的劳动报酬数额，应当按照有利于劳动者角度进行确认。

焦点2：辞职当日即离职是否构成违法解除

申请方答辩：《劳动合同法》规定，劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位，可以解除劳动合同。

周小姐于5月31日填写辞职申请单，其辞职行为应在30日后生效，公司却强行要求周小姐于当日办理离职手续并开具终止劳动合同关系书。公司的这种行为已构成单方违法解除劳动合同，应当承担相应责任。

被申请方答辩：周小姐的离职形式是辞职，有辞职申请单可以作证。辞职申请单虽未明确具体离职日期，但在当日办理工作交接手续时，离职日期填写为2024年5月31日，且有周小姐签名。这说明，对于当日终结劳动关系事宜，周小姐是认可的。

申请方答辩：辞职申请单仅明确辞职申请的日期，但未明确离职日期。工作交接表的离职日期栏系公司填写，交由周小姐签字仅代表周小姐已办妥交接手续。公司向周小姐交付终止劳动合同书，可视作公司单方解除劳动合同的依据。

被申请方答辩：周小姐的离职原因是自己辞职。办理离职手续过程中，公司始终没有单方解雇的意思表示。周小姐填写辞职申请单的行为，足以证明系其自行辞职而非公司解雇。

终止劳动合同书上，只有合同终止及合同解除两项可供选择。选择在合同解除项打勾，正因为是周小姐提出提前解除劳动合同的要求。这同样不能证明是公司单方解除劳动合同。

申请方答辩：周小姐填写辞职申请单是事实，但应当在１个月之后公司才有权办理离职手续。在一个月时间内，周小姐与公司的双方劳动关系存续，并未因周小姐填写辞职申请单而终止。

在双方劳动关系存续期间，公司提前终止劳动关系，构成单方提前解除劳动合同，应当依法向周小姐支付赔偿金。

焦点3：提前离职应否支付长期服务奖

被申请方答辩：公司的薪酬制度规定，员工工作满３年的，可以领取一次性的长期服务奖，奖励金额为每工作满１年支付１万元。

周小姐提前离职，工作不满３年，无权要求公司支付长期服务奖。

申请方答辩：周小姐提供的工资单中，有长期服务奖节余一项，其上载明“长期服务奖累计金额２万元”。这说明，公司已允诺支付２万元长期服务奖。

另外，周小姐提前离职，是因为遭公司提前解雇所致，非因周小姐之过错而导致服务年限不足。公司应当承担继续支付长期服务奖的责任。

被申请方答辩：支付长期服务奖的依据是公司的薪酬制度，而非周小姐的工资凭证。

工资单罗列长期服务奖节余，是激励员工为公司继续做贡献，并非表明该项奖金已转移所有权。奖金累计金额是职工的一种预期收益，该收益是附条件的，员工只有满足制度规定的条件方可领取。由于周小姐的服务年限不足，故其要求支付长期服务奖缺乏依据。

申请方答辩：公司规定员工服务满3年可获长期服务奖，但未规定服务未满3年即一定不享有服务奖。

周小姐实际在公司工作两年多，已为公司做出贡献。服务奖是工资报酬的一部分，周小姐在提供相应劳动的基础上，有理由获得或者至少按比例获得。况且，周小姐提前离开公司是因企业单方辞退所致，不应由周小姐承担不利后果。

被申请方答辩：长期服务奖属于额外的奖金而非工资，其设置目的是鼓励员工提高对公司的忠诚度，与员工实际提供多少劳动并无关联。

周小姐自行离职导致工作年限不足，应承担不利后果。即使其辞职当日未办理离职手续，周小姐在30天后离职，也不符合领取长期服务奖的条件。

案例总结】

关于工资的约定，《劳动合同法》明确规定，“劳动合同对劳动报酬和劳动条件等标准约定不明

确，引发争议的，用人单位与劳动者可以重新协商；协商不成的，适用集体合同规定；没有集体合同或者集体合同未规定劳动报酬的，实行同工同酬；没有集体合同或者集体合同未规定劳动条件等标准的，适用国家有关规定。”

对于工资报酬究竟是多少的举证责任，主要在用人单位一方。类似于工资单、工资发放记录、用人单位同岗位同样工作内容的其他劳动者薪酬标准等，也应该由用人单位举证。

本案的用人单位对于该劳动者工资的发放存在一定调整幅度。如果用人单位有其他证据证明这种调整符合同工同酬原则，劳动者关于工资发放不足的主张很难得到支持。否则，用人单位应当对此承担举证不能的责任。

劳动者递交《辞职申请书》并署名，可视作劳动者单方面辞职的意思表示。若用人单位不存在《劳动合同法》第38条约定的情形，则无需向劳动者支付经济补偿金和赔偿金。如果劳动者有充分证据证明，该《辞职申请书》是在被胁迫、强迫、乘人之危或被欺诈的情况下签署，则可推翻该《辞职申请书》的意思表示。但需明确，最终判定需由劳动者承担举证责任。而在现实情况中，往往举证难度颇大。所以，劳动者对于自己在劳动纠纷中所签署的任何法律文件均需特别谨慎和小心。

长期服务奖是很多用人单位为激励和鼓励员工安心工作，长期为企业服务而设定的一种奖励政策。既然是用人单位内部政策，就有必要按照该政策约定执行。比如，用人单位往往约定这样的奖励在服务期届满后才能兑现，这样做具有公平性，因此在劳动者未达到约定服务期的情况下，用人单位拒绝向其支付长期服务奖，理应得到支持。

本DOCX文档由 www.zciku.com/中词库网 生成，海量范文文档任你选，，为你的工作锦上添花,祝你一臂之力！