



平乱网docsriver.com商家巨力法律书

# 人力资源 全流程

## 法律风险管理手册

实务操作 · 成本管理 · 案例分析

段海宇◎著

全新增订版

### Human Resources Legal Risk Prevention

法律解读

SWOT分析

成本管理

疑难解析

实操案例

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

# 人力资源 全流程 法律风险管理手册

实务操作 · 成本管理 · 案例分析

段海宇◎著

全新增订版

Human Resources  
Legal Risk  
Prevention

平乱网docsriver.com商家巨力法律书

图书在版编目 (CIP) 数据

人力资源全流程法律风险管理手册: 实务操作·成本管理·案例分析: 全新增订版 / 段海宇著. —北京: 中国法制出版社, 2017. 10

ISBN 978 - 7 - 5093 - 8702 - 3

I. ①人… II. ①段… III. ①人力资源管理 - 劳动法 - 中国 - 手册 IV. ①D922.5 - 62

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 165616 号

策划编辑 朱丹颖

责任编辑 朱丹颖 欧丹

封面设计 李宁

---

人力资源全流程法律风险管理手册

RENLI ZIYUAN QUANLIUCHENG FALÜ FENGXIAN GUANLI SHOUCHE

著者/段海宇

经销/新华书店

印刷/北京海纳百川印刷有限公司

开本/710 毫米×1000 毫米 16 开

版次/2017 年 10 月第 1 版

印张 / 40.5 字数 / 599 千

2017 年 10 月第 1 次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 8702 - 3

定价: 108.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 010 - 66033393

值班电话: 010 - 66026508

传真: 010 - 66031119

编辑部电话: 010 - 66066621

邮购部电话: 010 - 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

## 前 言

### 一、为什么要三位一体？

1882年，美孚公司建立法律部。一百多年以来，处理具体法律事务经历了三个阶段，第一个阶段是事后救济，在这个阶段，法律仅仅起到消防员的作用，着眼点在于灭火，目的是如何降低纠纷导致的损失。第二个阶段是事前预防，在这个阶段，法律的作用提前，起到保险丝的作用，着眼点是预防纠纷的产生。第三个阶段是综合管理，这个阶段，不仅仅从法律角度预防风险，更需以大数据为依托，在风险测评的基础上，根据不同风险对企业的成本和收益综合施策，从多个角度预防法律风险和解决法律纠纷。

笔者的企业人力资源法律风险管理就是综合管理思维的产物，是以用工法律风险大数据为依托，在用工法律风险测评的基础上，从经济的角度描述和分析企业人力资源管理法律风险，从成本管控的角度来解决企业人力资源管理法律问题，以法律的方法优化企业人力资源管理的三位一体法律风险管理体系。

那么，为什么要三位一体来管理企业人力资源法律风险呢？

这是因为，企业人力资源法律风险尽管最终以劳动纠纷的形式表现出来，但是企业人力资源管理法律风险从来不仅仅是劳动法律意识和技能欠缺导致的，也不是仅仅依靠劳动法律思维和技能就能够完全预防和处理的。

随着我国经济增速放缓，随着我国劳动密集型产业向中西部地区梯度转移，随着农民工在农业之外求职不用再“舍近求远”，随着农业本身吸引力的不断增强，随着我国区域经济发展逐步协调，随着我国人口变动与劳动力供求状况的转变，企业外部劳动力市场环境发生了很大的变化。同时，我国企业现在的用工模式日益多元化，在劳动关系用工模式之外，还存在多种非劳动关系的用工，前者包括全日制用工和非全日制用工，全日制用工又包括标准工时制、综合计算工时制、不定时工时制三种用工模式；后者出现了像劳务派遣、劳务外包、退休返聘、勤工助学、员工租赁、代理用工等多种形



式。除此之外，同一种用工模式下还出现了交叉用工、挂靠用工等复杂的用工方式。这些层出不穷的用工模式的出现导致企业与劳动者之间的关系日趋复杂，企业面临的人力资源法律风险类型、数量相应地急剧增加，法律风险导致的后果也越来越严重，传统企业人力资源法律风险管理模式往往疲于应付，顾此失彼。这使得人力资源管理法律成本对企业的影响越来越大。很多企业在这种情况下，要么选择破罐破摔，将一切交给“命运”（很多企业的选择），要么走上了欧美企业的法律管理之路——不断增加法务雇员。

但是，在人力资源管理法律风险后果日趋严重的今天，破罐破摔无异于自杀，中国企业要想吸引人、用好人并留住人，构建健康的劳资关系就必须在人力资源法律风险管理上有所作为。但是如果走欧美企业的人力资源法律风险管理的老路，寄希望于通过增加法务雇员来预防法律风险，其速度就会远远赶不上用工法律风险增加的速度，这就是为什么欧美的传统用工法律风险管理模式尽管花费高出中国企业许多倍，但重大用工法律事故依然频频爆发的原因。

因此，现代企业人力资源法律风险管理必须调整思路，提出我们自己的风险管理模式：一是工作重心的转移，“事后救济”逐步向“事前防范”转移，二是必须在风险测评的基础上，根据风险发生的概率乘以损害即风险成本与风险不发生的概率乘以收入即风险收益的比较，作出科学决策，变胡子眉毛一把抓的平均用力为重点突破兼顾其他的不均衡用力。这种法律风险管理模式无疑具有我们中国自己鲜明的特色，与我们中医讲究的“上工治未病，不治已病”的深厚久远的传统相通，与我们“因人施策，因病施策”的方法论相照应。

这里简要介绍一下“三位一体的人力资源法律风险管理体系”，详细解释和案例见本书第一章。

所谓从经济的角度描述和分析人力资源法律风险，有成本效益和合理性判断两个角度。前者是指将人力资源作为成本，引入经济学中的成本效益分析，即通过对风险管理的成本和效益进行综合权衡，两害相权取其轻，两利相权取其重，然后以此为依据确定进行怎样的风险管理投入。后者是指不仅仅从法律文本角度分析法律风险，而是深入法律风险发生背后的经济规律，并以此作出合理性判断，在此基础上作出符合经济学规律的风险管理措施。

所谓从管理的角度解决人力资源法律问题，是指人力资源法律风险是在人力资源管理过程中发生的也必须在人力资源管理过程中解决，而不能法律是法律，管理是管理。套用一句网络流行的话，人力资源法律风险应当“从人力资源管理中来，到人力资源管理中去，一切依靠人力资源管理，一切为了人力资源管理”。这体现在两个方面：一是人力资源法律风险管理根据人力资源管理的六大模块展开，例如，本书就是按照人力资源战略、招聘管

理、培训开发、薪酬管理、绩效管理和员工关系的顺序展开的。二是广泛地使用各种风险管理工具如SWOT分析法、忽略法、回避法、风险自留法、控制法（包括预防、抑制、转移、分担、增加和转化等方法）和财务管理法等。通过这些工具的使用，使人力资源法律风险管理不再与企业经营管理脱节，不再是两张皮，而是血肉相连，丝丝入扣。

所谓以法律的方法优化人力资源管理，即通过对劳动法律法规的义务责任模型分析，对人力资源管理法律风险进行比较准确的定性和量化分析，然后得出相关人力资源法律风险的成本，为企业决策提供科学依据。

## 二、本书写作脉络和特点

本书的目的是为广大企业提供精细化的劳动法律服务产品，做中国4200万企业的贴心伙伴！

本书致力于以成本的视角描述和解释人力资源法律风险，以管理的方法解决人力资源管理中的法律问题，以法律的方法优化企业人力资源管理。

本书在阐述人力资源法律风险管理的基础理论后，以从入职到离职的人力资源管理流程为经线，以人力资源管理实践中的常见重点、难点问题为纬线进行展开，写作框架如下：

第一部分，法律解读，包括相关概念、特征等基础法律知识，以提升读者的法律知识为目的。

第二部分，SWOT分析，即从具体项目的内部优势和劣势、外部机会和威胁等角度多维度地分析项目，让读者对该项目的劳资风险有一个体系化的认识。

第三部分，风险成本，列举了可能造成企业管理成本增加的低效人力或无效成本种类、发生概率、给企业管理造成的困难等，可提高读者的风险成本和管理意识。

第四部分，风险管理，即根据前面的法律解读、SWOT分析和成本分析，制定法律风险管理方案。

第五部分，案例分析，法律的生命在于逻辑，更在于实践。因此，本部分特精选劳资法律风险管理实务中的真实生动案例，以加深读者对相关问题的感性认识和操作能力。

与同类图书相比，本书具有以下特征：

第一，跨界。本书相对同类书籍的显著特征是以“工具+法律+成本”三位一体地分析和法律风险管理。

第二，务实。本书没有“假大空”，内容涉及的全部是人力资源法律风险管理实践中常见和多发的问题。



第三，方便。本书按照从人力资源法律风险管理基础到入职到在职再到离职的逻辑顺序展开，分类逻辑清晰，方便查询。

第四，专业。本书是作者根据日常法律顾问经验制作的，是国内人力资源法律风险管理相关书籍中内容最详实、指导最全面的实务书籍之一。

限于笔者财务和经济学方面知识的欠缺，不免存在一些疏漏之处，在此仅作为抛砖之作，还请同行专家扫描下面的二维码后联系本人批评指正。

最后需要阐明的是，尽管本书已经尽可能地从业务、管理和法律三者的角度进行分析和建议，但在实际人力资源管理过程中，还是请读者灵活掌握，不一定非要按照本书的建议去操作，因为最好的人力资源法律风险管理必定是个性化的，还应当综合考虑当地的特殊规定（这一点非常重要，中国的劳动法地域性和政策性很强）、员工素质、年龄、性别、心态、与领导或政府之间的关系、影响范围等，特别是在现在的管理环境下。



劳动法吧（每天分享劳动法干货，微信公众号：cnhrlaw）

# 目 录

## Contents

### 第一章 三位一体的人力资源法律风险管理 1

- 第一节 经济角度 / 1
- 第二节 管理角度 / 2
  - (一) SWOT 分析法 / 2
  - (二) 风险管理工具 / 6
- 第三节 法律角度 / 12

### 第二章 招聘管理 14

- 第一节 用人单位主体资格 / 14
  - ◎ 法律解读
    - (一) 用人单位主体资格认定标准 / 14
    - (二) 我国劳动法上的用人单位有哪些类型 / 15
    - (三) 不具有用人单位主体资格的组织有哪些 / 17
  - ◎ 风险成本
    - (一) 法律责任 / 19
    - (二) 发生概率 / 20
  - ◎ 风险管理
    - (一) 设立中的公司 / 21
    - (二) 非法用工 / 21
  - ◎ 案例分析
    - 非法用工如何承担赔偿责任 / 21





## 第二节 劳动者主体资格 / 24

### ◎ 法律解读

- (一) 劳动者主体资格的认定标准 / 24
- (二) 外国人在中国就业能否与所在单位建立劳动关系 / 26
- (三) 港、澳、台居民在内地就业与所在单位是否成立劳动关系 / 27
- (四) 退休返聘人员与所在单位是否成立劳动关系 / 27
- (五) 停薪留职、内退、下岗待岗人员与新的用人单位是否成立劳动关系 / 28
- (六) 实习人员与其所在单位是否成立劳动关系 / 29
- (七) 外派劳务人员与外派劳务企业之间是否成立劳动关系 / 31
- (八) 出租车司机与出租车公司是否存在劳动关系 / 31
- (九) 股东、法定代表人、董事长、总经理、监事与所在单位是否成立劳动关系 / 32

### ◎ 风险成本

- (一) 雇用童工的风险成本 / 34
- (二) 非法雇用外国人的风险成本 / 36
- (三) 非法雇用港澳台居民的风险成本 / 37
- (四) 雇用勤工助学实习生的风险成本 / 38

### ◎ 风险管理

- (一) 禁用童工 / 38
- (二) 雇用退休返聘人员 / 38
- (三) 雇用外国人 / 38
- (四) 雇用港澳台居民 / 38
- (五) 雇用实习生 / 39

### ◎ 案例分析

- 退休人员再就业受伤算工伤吗 / 39
- 实习生可以不缴纳社会保险吗 / 41
- 实习生与用人单位间不可能形成劳动关系吗 / 43
- 出租车司机和出租车公司之间劳动关系的认定 / 44

## 第三节 招聘启事 / 46

### ◎ 法律解读

- (一) 法律性质 / 46
- (二) 招聘启事的内容 / 47
- (三) 招聘启事不得包含的内容 / 47

### ◎ 风险成本

- (一) 风险因素 / 47

(二) 风险成本 / 48

◎ 风险管理

(一) 科学设计岗位录用条件 / 49

(二) 不违法招聘 / 49

(三) 不含歧视性要求 / 49

◎ 案例分析

招聘启事中应当明确录用条件 / 49

招聘广告中的承诺是否有效 / 51

第四节 就业歧视 / 52

◎ 法律解读

(一) 什么是就业歧视 / 52

(二) 就业歧视常见情形 / 54

◎ 风险成本 / 55

◎ 风险管理 / 55

◎ 案例分析

刘某诉中国市政工程西北设计研究院有限公司劳动争议案 / 56

第五节 应聘登记 / 57

◎ 法律解读

(一) 法律性质 / 57

(二) 作用 / 57

◎ 风险成本 / 57

◎ 风险管理

(一) 如何设置应聘登记表 / 58

(二) 应聘登记表设计范例 / 58

◎ 案例分析

虚构工作经历的劳动合同是否有效 / 60

第六节 录用前审查 / 62

◎ 法律解读 / 62

◎ 风险成本

(一) 被应聘者欺诈 / 64

(二) 浪费招聘成本 / 64

(三) 赔偿原工作单位损失 / 65

◎ 风险管理 / 65

◎ 案例分析

劳动者借用身份证或假冒他人身份入职, 能否享受工伤待遇 / 66



## 第七节 履行告知义务 / 67

### ◎ 法律解读

- (一) 用人单位须告知员工的内容 / 67
- (二) 用人单位和劳动者告知义务的区别 / 67
- (三) 员工必须告知自己的婚姻状况吗 / 68
- (四) 劳动者是否必须向单位披露自己曾受到刑事处罚的事实 / 69

### ◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 69
- (二) W 分析 / 69
- (三) O 分析 / 70
- (四) T 分析 / 70

### ◎ 风险管理 / 70

### ◎ 案例分析

入职时隐瞒已婚事实，能否解除劳动合同 / 71

## 第八节 录用通知书 / 72

### ◎ 法律解读

- (一) 法律性质 / 72
- (二) 通知内容 / 72
- (三) 录用通知书和劳动合同的关系 / 73
- (四) 录用通知书与劳动合同成立的关系 / 73
- (五) 录用通知书与劳动关系成立时间 / 73
- (六) 录用通知书是否可以撤销 / 74

### ◎ 风险成本 / 74

### ◎ 风险管理

- (一) 操作指南 / 74
- (二) 设计范例 / 75

### ◎ 案例分析

用人单位违法撤销录用通知书遭索赔 / 76

单位通知录用后又反悔，该怎样 / 77

劳动合同与录用通知书区别 / 80

## 第三章 用工模式

### 第一节 多样化用工模式 / 83

### 第二节 劳动关系的嬗变 / 85

一、交易成本和管理成本 / 85

二、交易成本类型 / 86

## 三、管理成本类型 / 87

## 第三节 人力成本构成 / 88

## 一、什么是人力成本 / 88

## 二、人力成本的构成 / 88

(一) 从人力资源管理模块角度而言 / 88

(二) 从支付对象角度而言 / 89

(三) 从使用效度而言 / 89

## 第四节 劳动关系之于人力交易成本 / 90

## 一、劳动关系如何降低人力交易成本 / 90

## 二、互联网平台降低交易成本 / 93

## 三、劳动关系增加人力管理成本 / 94

## 四、劳动关系的位移 / 96

## 第五节 劳动关系的证据 / 98

## ◎ 法律解读

(一) 认定劳动关系的证据 / 98

(二) 劳动关系与劳务关系的区别 / 98

(三) 疑难问题解答 / 100

## ◎ 风险成本 / 110

## ◎ 风险管理 / 110

## ◎ 案例分析

关联公司之间混同用工引起争议 / 111

非法用工单位能否成为劳动关系主体 / 111

承包人约定免除自己劳动保护责任要求确认与劳动者无事实劳动关系被  
驳回 / 112

快递员与快递公司之间是否存在劳动关系 / 113

发包单位与实际施工人招用的劳动者之间是否存在劳动关系 / 114

保险代理人与保险公司是否存在劳动关系 / 115

护工与医院之间存在劳动关系吗 / 116

20多年没有上班,还存在劳动关系吗 / 117

## 第六节 标准工时制 / 119

## ◎ 法律解读

(一) 什么是标准工时制 / 119

(二) 标准工时制的特点 / 119

(三) 标准工时制等于每日工作8小时、每周工作40小时吗 / 119

(四) 每周工作超出40小时但不足44小时,是否作为延长工作时间处  
理 / 120



◎ 适用条件 / 120

◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 120
- (二) W 分析 / 121
- (三) O 分析 / 121
- (四) T 分析 / 121

◎ 风险管理 / 122

◎ 案例分析

5 天 8 小时标准工时制下，每天必须工作 8 小时吗 / 123

第七节 不定时工作制 / 123

◎ 法律解读

- (一) 什么是不定时工作制 / 123
- (二) 不定时工作制的特点 / 124

◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 124
- (二) W 分析 / 125
- (三) O 分析 / 125
- (四) T 分析 / 125

◎ 困惑和误区 / 126

◎ 风险管理 / 127

◎ 案例分析

门卫主张加班工资，“睡班”时间可予折算 / 128

第八节 综合计算工时制 / 129

◎ 法律解读

- (一) 什么是综合计算工时制 / 129
- (二) 综合计算工时制的特点 / 129

◎ 适用范围 / 129

◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 130
- (二) W 分析 / 130
- (三) O 分析 / 131
- (四) T 分析 / 131

◎ 风险管理 / 131

◎ 案例分析

岗位作息制度已与标准工时制无异，经过批准实行综合计算工时制仍需支付加班工资 / 132

## 第九节 非全日制用工 / 133

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是非全日制用工 / 133
- (二) 非全日制用工的特点 / 133
- (三) 非全日制用工下的工资 / 134
- (四) 非全日制用工的社会保险 / 134
- (五) 非全日制用工下, 单位拖欠工资, 员工能否以此为由解除劳动合同并要求经济补偿 / 134

### ◎ SWOT分析

- (一) S分析 / 135
- (二) W分析 / 135
- (三) O分析 / 136
- (四) T分析 / 136

### ◎ 风险管理 / 136

### ◎ 案例分析

约定非全日制用工, 双休日上班不用支付加班费 / 137

## 第十节 劳务派遣 / 138

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是劳务派遣 / 138
- (二) 劳务派遣的特点 / 138
- (三) 劳务派遣经营许可 / 138
- (四) 适用的工作岗位 / 139
- (五) 劳动合同内容 / 140
- (六) 劳务派遣协议内容 / 140
- (七) 劳务派遣单位对被派遣劳动者的义务 / 140
- (八) 劳务派遣工是否需同时满足临时性、辅助性或替代性 / 141
- (九) 劳务派遣用工比例 / 141
- (十) 用工单位能否随意将劳动者退回至劳务派遣单位 / 142
- (十一) 劳务派遣机构、用工单位和被派遣劳动者三方能否约定被派遣劳动者退回条件 / 143
- (十二) 劳务派遣机构能否主动撤回被派遣劳动者 / 144
- (十三) 劳动合同解除 / 144
- (十四) 劳动合同终止 / 145
- (十五) 被派遣劳动者“转正”, 派遣期间是否计入工龄 / 145
- (十六) 如何处理用工单位和劳务派遣单位之间的规章制度方面的冲突 / 146



- (十七) 用工单位有权与被派遣劳动者签订竞业限制协议吗 / 146
- (十八) 被派遣劳动者符合规定的情形, 能否要求签订无固定期限劳动合同 / 147
- (十九) 被派遣劳动者的劳动报酬 / 149
- (二十) 用工单位和劳务派遣单位的工伤认定、保险待遇支付责任分工 / 149

◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 150
- (二) W 分析 / 150
- (三) O 分析 / 151
- (四) T 分析 / 151

◎ 风险管理

- (一) 对派遣单位而言 / 152
- (二) 对用工单位而言 / 153
- (三) 用工单位劳务派遣用工调整方案 / 154

◎ 案例分析

- 逆向劳务派遣, 工作年限须连续计算 / 155
- 劳务派遣中用工单位应支付劳动者加班工资 / 157

第十一节 劳务外包 / 158

◎ 法律解读

- (一) 什么是劳务外包 / 158
- (二) 劳务外包的特点 / 158
- (三) 适用范围 / 158
- (四) 劳务派遣和劳务外包的区别 / 158

◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 159
- (二) W 分析 / 160
- (三) O 分析 / 160
- (四) T 分析 / 161

◎ 风险管理 / 161

◎ 案例分析

- 如何区分劳务外包和劳务派遣 / 162

第十二节 退休返聘 / 164

◎ 法律解读

- (一) 什么是退休返聘 / 164
- (二) 退休返聘的特点 / 164

- ◎ SWOT 分析
  - (一) S 分析 / 164
  - (二) W 分析 / 165
  - (三) O 分析 / 165
  - (四) T 分析 / 165
- ◎ 风险管理 / 166
- ◎ 案例分析
  - 退休返聘人员也可认定工伤 / 167

### 第十三节 勤工助学 / 169

- ◎ 法律解读
  - (一) 什么是勤工助学 / 169
  - (二) 勤工助学的特点 / 169
  - (三) 勤工助学的适用范围 / 170
- ◎ SWOT 分析
  - (一) S 分析 / 170
  - (二) W 分析 / 170
  - (三) O 分析 / 171
  - (四) T 分析 / 171
- ◎ 风险管理 / 171
- ◎ 案例分析
  - 应届毕业生签订劳动合同非实习 / 171

### 第十四节 用工模式的选择 / 172

## 第四章 入职管理

173

### 第一节 制作入职登记表 / 173

- ◎ 法律解读
  - (一) 入职登记表对用人单位的巨大作用 / 173
  - (二) 入职登记表能否确认为双方签订过劳动合同 / 174
- ◎ 风险成本 / 174
- ◎ 风险管理
  - (一) 如何设计入职登记表 / 174
  - (二) 入职登记表设计范例 / 175
- ◎ 案例分析
  - 不可小看入职登记等用工管理台账 / 177
  - 不具备法定条款内容的登记表不能替代劳动合同 / 179





## 第二节 公示劳动规章制度 / 180

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是劳动规章制度 / 180
- (二) 必须经过民主程序通过并公示的劳动规章制度 / 180
- (三) 规章制度对企业用工管理的四大作用 / 180
- (四) 劳动规章制度是否需要备案 / 182
- (五) 没有经过民主程序通过的劳动规章制度是否都无效 / 182
- (六) 子公司是否可以执行母公司的规章制度 / 182
- (七) 劳动规章制度与集体合同或者劳动合同约定的内容不一致时, 如何处理 / 183
- (八) 劳动者要求对用人单位的规章制度予以纠正的, 是否作为劳动争议处理 / 183
- (九) 劳动者造成经济损失, 用人单位能根据规章制度对劳动者施行经济处罚吗 / 183
- (十) 规章制度制定时如何履行民主程序? 其表现形式如何 / 185
- (十一) 员工违纪行为在规章制度中未规定或规定模糊时, 单位可否单方解除劳动合同 / 186
- (十二) 公司能否以规章制度约束员工工作外不当行为 / 187

### ◎ 常见八大错误

- (一) 拿来主义 / 187
- (二) 闭门造车 / 187
- (三) 残缺不全 / 188
- (四) 各自为政 / 188
- (五) 违法违规 / 189
- (六) 程序缺失 / 189
- (七) 模糊不清 / 190
- (八) 内控缺失 / 190

### ◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 192
- (二) W 分析 / 194
- (三) O 分析 / 194
- (四) T 分析 / 194

### ◎ 风险成本 / 194

### ◎ 风险管理

- (一) 合法制定规章制度 / 195
- (二) 细化、具体化规章制度 / 198

## (三) 留存制作过程的证据 / 198

## ◎ 案例分析

规章制度未界定“严重损失”，解雇员工被判败诉 / 199

规章制度界定“连续旷工”可以解雇的天数，解雇员工胜诉 / 199

劳动者是否接受用人单位规章制度管理是判断双方是否存在劳动关系的依据之一 / 200

员工个人原因辞职，合同规定应支付经济补偿，单位不能以规章制度为由拒绝 / 201

## 第三节 制作职工名册 / 202

## ◎ 法律解读

(一) 什么是职工名册 / 202

(二) 职工名册的内容 / 202

(三) 员工名册的巨大作用 / 203

## ◎ 风险成本 / 203

## ◎ 风险管理 / 204

## ◎ 案例分析

未提供职工名册单位承担不利后果 / 204

公司存在职工名册而不提供，被认定存在劳动关系 / 204

## 第四节 送达签订劳动合同通知书 / 206

## ◎ 法律解读 / 206

## ◎ 风险成本 / 207

## ◎ 风险管理

(一) 注意事项 / 207

(二) 设计范例 / 208

## 第五节 订立书面劳动合同 / 208

## ◎ 法律解读

(一) 订立劳动合同的主体 / 208

(二) 订立劳动合同的时间 / 209

(三) 如何应对员工拒签劳动合同 / 209

(四) 员工对未签订书面劳动合同有过错的，是否支付双倍工资 / 209

(五) 劳动者获取2倍工资的常见“损招” / 210

(六) 未订立劳动合同2倍工资的计算基数 / 211

(七) 未签订书面劳动合同双倍工资差额最多支持多少个月 / 211

(八) 被强迫补签劳动合同等劳动合同无效情形下，能否要求双倍工资 / 213

(九) 聘任书能否视为已签订劳动合同 / 213

- (十) 能否通过电子邮件的方式订立书面劳动合同 / 214
- (十一) 劳动合同是否可以代签 / 215
- (十二) 劳动者原因导致未签订劳动合同, 是否须支付双倍工资 / 215
- (十三) 客观原因导致未签合同是否支付双倍工资 / 216
- (十四) 倒签劳动合同能否豁免用人单位的双倍工资责任 / 216
- (十五) 劳动合同期满未续签, 劳动者继续在用人单位工作, 可否主张 2 倍工资 / 217
- (十六) 劳动合同期满存在法定顺延情形, 法定顺延期间, 劳动者能否主张 2 倍工资 / 219
- (十七) 劳动合同约定顺延, 劳动者是否可以主张 2 倍工资 / 220
- (十八) 非因用人单位未签订劳动合同的, 劳动者能否主张 2 倍工资 / 221
- (十九) 用工满 1 年仍未签订劳动合同, 劳动者能否继续主张 2 倍工资 / 223
- (二十) 关于未及时续签劳动合同的双倍工资责任 / 224
- (二十一) 劳动合同的生效 / 225
- (二十二) 无效劳动合同 / 225

### ◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 227
- (二) W 分析 / 227
- (三) O 分析 / 227
- (四) T 分析 / 227

### ◎ 风险管理

- (一) 建立先签订劳动合同再用工的管理方式 / 228
- (二) 如何应对劳动者拒签劳动合同 / 228
- (三) 如何应对劳动者获取 2 倍工资的常见“损招” / 228

### ◎ 案例分析

- 代签的劳动合同是否有效 / 229
- 未签订劳动合同 2 倍工资差额仲裁时效如何计算 / 229

## 第六节 选择劳动合同期限 / 231

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是劳动合同期限 / 231
- (二) 劳动合同期限的种类 / 231

### ◎ SWOT 分析

- (一) S 分析 / 232
- (二) W 分析 / 232

(三) O 分析 / 232

(四) T 分析 / 232

◎ 风险管理

(一) 劳动合同期限确定原则 / 233

(二) 操作实务 / 234

◎ 案例分析

能否在服务期未滿而劳动合同期限屆滿时终止劳动合同 / 235

第七节 固定期限劳动合同 / 237

◎ 法律解读

(一) 什么是固定期限劳动合同 / 237

(二) 对外国人的限制性规定 / 237

◎ 风险成本

(一) 期限过短时 / 238

(二) 期限过长时 / 238

◎ 风险管理

(一) 合理确定劳动合同期限 / 238

(二) 实行岗位聘任制, 保证岗位调整自主权 / 238

◎ 案例分析

实行岗位聘任制的企业, 能否随意调岗 / 239

第八节 无固定期限劳动合同 / 240

◎ 法律解读

(一) 什么是无固定期限劳动合同 / 240

(二) 无固定期限劳动合同对用人单位的负面影响 / 241

(三) 无固定期限劳动合同的适用岗位 / 241

(四) 签订无固定期限劳动合同的情形 / 241

(五) 如何理解“连续工作满 10 年” / 241

(六) 如何理解《劳动合同法》第 14 条第 2 款第 3 项 / 243

(七) 如何理解连续订立两次固定期限劳动合同签订无固定期限劳动合同的规定 / 244

(八) 符合规定条件时, 劳动者提出签订劳动合同, 用人单位是否必须签订无固定期限劳动合同? 能否签订固定期限劳动合同 / 245

(九) 符合条件时, 是否要求劳动者提出订立无固定期限劳动合同 / 245

(十) 可以跟外国人签订无固定期限劳动合同吗 / 246

(十一) 已签订固定期限合同, 符合签订无固定期限劳动合同条件时, 能否要求变更为无固定期限劳动合同 / 246



(十二) 劳动者提出订立无固定期限劳动合同的请求符合法律规定,用人单位未依法与其订立的,如何处理 / 247

(十三) 因法定顺延事由,使得劳动者在同一单位工作时间超过10年的,能否要求签订无固定期限劳动合同 / 247

◎ 风险成本 / 248

◎ 风险管理

(一) 建立无固定期限劳动合同评估机制 / 248

(二) 建立无固定期限劳动合同管理制度 / 249

(三) 增强证据意识 / 249

◎ 案例分析

无固定期限劳动合同应当维持或提高原劳动合同条件 / 249

合同未到期工作满10年能否要求改签无固定期限合同 / 252

连续订立两次固定期限劳动合同,能否终止劳动合同 / 254

劳动合同期限届满之前延长劳动合同期限,是否视为续签劳动合同 / 256

第九节 以完成一定工作任务为期限的劳动合同 / 257

◎ 法律解读

(一) 什么是完成一定工作任务为期限的劳动合同 / 257

(二) 以完成一定工作任务为期限的劳动合同适合的岗位 / 257

(三) 以完成一定工作任务为期限劳动合同的利弊 / 257

◎ 风险成本

(一) 不易终止劳动合同,增加人力保持成本或遣散成本 / 258

(二) 支付违法约定试用期赔偿金 / 258

◎ 风险管理

(一) 科学界定任务完成的标准 / 258

(二) 设计范例 / 258

(三) 不得约定试用期 / 259

◎ 案例分析

以完成一定工作任务为期限的劳动合同终止也要补偿 / 259

如何界定以完成一定工作任务为期限的劳动合同 / 259

第十节 试用期管理 / 263

◎ 法律解读

(一) 什么是试用期 / 263

(二) 试用期的期限 / 263

(三) 不能约定试用期的情形 / 263

(四) 试用期能否单独设立 / 263

(五) 试用期工资待遇 / 264

- (六) 试用期能否延长 / 264
- (七) 试用期可以不办理社会保险吗 / 264
- (八) 劳动者离职后再次入职的, 企业能否与其约定试用期 / 264
- (九) 试用期间用人单位可以随意解除劳动合同吗 / 265
- (十) 实习期与见习期的区别 / 265
- (十一) 劳动者试用期内离职, 可否要求其支付服务期协议约定的违约金 / 266
- (十二) 能否口头约定试用期 / 266
- (十三) 试用期起算时间、中止 / 267
- (十四) 工作岗位变更后, 能否重新约定试用期 / 267
- (十五) 员工从单位离职一段时间后又重新入职, 再入职可否再重新约定试用期 / 268

### ◎ 风险成本

- (一) 违法约定试用期的法律责任 / 268
- (二) 试用期任意解除劳动合同的法律责任 / 268
- (三) 单独订立试用期合同的法律责任 / 268
- (四) 未依法办理社会保险和住房公积金的法律责任 / 269

### ◎ 风险管理

- (一) 灵活设置试用期 / 269
- (二) 不单独订立试用期协议 / 269
- (三) 试用期内启动考核并在试用期满之前送达考核结果和决定 / 269
- (四) 科学证明不符合录用条件 / 269

### ◎ 案例分析 / 270

## 第十一节 劳动合同条款设计 / 272

### ◎ 法律解读

- (一) 《劳动合同法》规定的劳动合同必备条款 / 272
- (二) 《劳动合同法》与《劳动法》对劳动合同必备条款的比较 / 272
- (三) 劳动合同是否必须具备《劳动合同法》第17条规定的内容 / 274
- (四) 劳动合同内容存在瑕疵的补救 / 275
- (五) 劳动合同履行中要求劳动者提供担保或向劳动者收取财物是否合法 / 275

### ◎ SWOT分析

- (一) S分析 / 275
- (二) W分析 / 276
- (三) O分析 / 276
- (四) T分析 / 276



◎ 风险管理

- (一) 不触碰法律红线 / 277
- (二) 细化合同必备条款 / 277
- (三) 积极利用约定条款 / 277

◎ 案例分析

等级考核中居于末位等次，不等同于“不能胜任工作” / 278

第十二节 岗位调整 / 280

◎ 法律解读

- (一) “工作内容”是否等同于工作岗位 / 280
- (二) 企业可以调整工作岗位的情形 / 281
- (三) 工作内容变更是否必须采用书面形式 / 284
- (四) 常见缺陷 / 284

◎ 风险成本 / 285

◎ 风险管理

- (一) 调岗应当遵循的原则 / 285
- (二) 操作实务 / 286

◎ 案例分析

用人单位依约定变更劳动者的工作内容，是否合法 / 287

第十三节 工作地点设计 / 289

◎ 法律解读

- (一) 什么是工作地点 / 289
- (二) 工作地点有哪些作用 / 290
- (三) 单位在同一行政区内搬迁，员工可以拒绝并以此要求支付经济补偿吗 / 290

◎ 法律风险 / 290

◎ 风险管理 / 290

◎ 案例分析

超行政区域变更工作地点，劳动者能否拒绝 / 291

第十四节 发放劳动合同和员工手册 / 293

◎ 法律解读 / 293

◎ 风险成本 / 293

◎ 风险管理 / 293

◎ 案例分析

用人单位和劳动者应各执一份劳动合同文本 / 293

第十五节 发放员工手册 / 294

◎ 法律解读

- (一) 什么是员工手册 / 294

(二) 员工手册的作用 / 294

(三) 员工手册的内容 / 295

◎ 风险成本 / 296

◎ 风险管理 / 296

◎ 案例分析

员工手册签收小疏忽引发大风险 / 296

## 第十六节 办理用工手续 / 297

一、劳动合同是否必须由劳动行政部门鉴证 / 297

二、劳动合同登记对用人单位的作用 / 297

## 第十七节 劳动合同的履行 / 298

◎ 法律解读

(一) 什么是劳动合同履行 / 298

(二) 劳动合同履行的原则 / 298

(三) 履行不能 / 300

(四) 全部不履行 / 301

(五) 不完全履行 / 301

◎ SWOT 分析

(一) S 分析 / 302

(二) W 分析 / 303

(三) O 分析 / 303

(四) T 分析 / 303

◎ 风险管理 / 303

◎ 案例分析

劳动者是否应当服从用人单位合理的临时性工作安排 / 304

## 第十八节 劳动合同变更 / 306

◎ 法律解读

(一) 法定变更 / 306

(二) 事后协商变更 / 307

(三) 事前约定变更 / 308

(四) 客观情况发生重大变更时, 用人单位能否单方面变更劳动合同 / 309

(五) 变更劳动合同是否需要双方协商一致 / 309

(六) 调整工作岗位后能否降低薪酬 / 310

(七) 变更程序 / 310

◎ SWOT 分析

(一) S 分析 / 310

(二) W 分析 / 310





(三) O 分析 / 311

(四) T 分析 / 311

◎ 风险管理

(一) 掌握劳动合同的变更主动权 / 312

(二) 尽量协商一致并办理书面变更手续 / 312

(三) 劳动合同需要变更的应及时进行 / 312

◎ 案例分析

解除劳动合同的条件是否可以约定 / 313

用人单位调整工作岗位应当具备合理性 / 313

第十九节 续签劳动合同 / 315

◎ 法律解读

(一) 什么是劳动合同续签 / 315

(二) 约定期满自动顺延是否有效 / 316

(三) 劳动合同期满法定续延 / 316

◎ 风险成本 / 317

◎ 风险管理

(一) 及时评估是否续签劳动合同 / 318

(二) 书面征求劳动者续签意愿 / 318

(三) 协商劳动合同内容, 签订劳动合同 / 319

(四) 不得再次约定试用期 / 319

◎ 案例分析

续签劳动合同期满能降低劳动报酬标准吗 / 319

职工拒签续签书面劳动合同该如何处理 / 320

第五章 培训管理

322

第一节 职业培训 / 322

◎ 法律解读

(一) 什么是职业培训 / 322

(二) 职业培训的特征 / 322

(三) 职业培训范围 / 322

(四) 职业培训经费 / 323

◎ 风险成本 / 323

第二节 专项技术培训 / 324

◎ 法律解读

(一) 什么是专业技术培训 / 324

(二) 劳动者支付培训违约金的条件 / 324

## ◎ 风险成本

- (一) 专业技术培训费用打水漂 / 325
- (二) 无法证明已经进行专业技术培训 / 325

## ◎ 风险管理

- (一) 谨慎选择培训对象 / 325
- (二) 分期进行 / 326
- (三) 福利借贷化 / 326
- (四) 固定好证据 / 326
- (五) 做好财务工作 / 326
- (六) 提前结束试用期 / 326

## ◎ 案例分析

- 劳动者违反培训协议如何承担赔偿责任 / 327

**第六章 劳动保护**

328

**第一节 工作时间 / 328**

## ◎ 法律解读

- (一) 什么是工作时间 / 328
- (二) 劳动法上的工作时间的特点 / 328
- (三) 用人单位在工作时间上的常见违法情形 / 329

## ◎ 风险成本 / 329

## ◎ 风险管理 / 329

## ◎ 案例分析

- 工作中的用餐时间是否算工作时间 / 330

**第二节 法定节假日 / 332**

## ◎ 法律解读

- (一) 什么是法定节假日 / 332
- (二) 法定节假日的种类 / 332
- (三) 法定节假日和休息日重叠如何处理 / 333
- (四) 部分公民的法定节假日上班的, 是否支付3倍加班工资 / 333

## ◎ 风险成本

- (一) 面临劳动行政罚款 / 334
- (二) 增加加班工资成本 / 334
- (三) 增加经济补偿等遣散成本 / 335

## ◎ 风险管理 / 335

**第三节 带薪年假 / 335**

## ◎ 法律解读

- (一) 什么是带薪年假 / 335



- (二) 哪些员工有权享受带薪年休假 / 335
- (三) “连续工作满12个月以上”是否包括其他工作单位的工龄 / 336
- (四) 中断工作多长时间算不连续 / 336
- (五) 职工累计工作时间举证责任 / 337
- (六) 核算年休假时遇到临界点, 年休假天数如何计算 / 337
- (七) 劳动者申请休年休假, 单位有权不批准吗 / 337
- (八) 新入职员工年休假天数如何计算 / 337
- (九) 带薪年休假是否以员工申请为前提 / 338
- (十) 单位能否跨年度安排职工休年休假 / 338
- (十一) 什么情况下单位可以不支付未休年假工资 / 338
- (十二) 未休年假工资计算基数和日工资计算方法 / 338
- (十三) 哪些假期不计入年休假假期 / 339
- (十四) 什么情况下, 职工无权享受当年度的年休假 / 339
- (十五) 单位规定年休假天数或报酬高于国家规定有效吗 / 339
- (十六) 劳动者自己辞职, 有权要求支付未休应休带薪年休假工资吗 / 339
- (十七) 劳务派遣中带薪年休假的特殊规定 / 340
- (十八) 未休年假工资适用劳动报酬1年特别时效规定吗 / 340
- (十九) 用人单位不能安排劳动者休假的法律责任 / 340

#### ◎ 风险成本

- (一) 支付年休假工资报酬 / 341
- (二) 面临劳动行政部门罚款 / 341

#### ◎ 风险管理 / 341

#### ◎ 案例分析

- 未休年休假工资报酬如何计算 / 341
- 王某的未休带薪年休假是否已过仲裁时效 / 342

### 第四节 婚 假 / 344

#### ◎ 法律解读

- (一) 婚假的享受条件 / 344
- (二) 婚假天数 / 345
- (三) 再婚者能否享受婚假 / 345
- (四) 婚假遇法定节假日和休息日是否顺延 / 345
- (五) 婚假待遇 / 345
- (六) 婚假是否有时效期限 / 346

#### ◎ 风险成本 / 347

#### ◎ 风险管理

- (一) 在规章制度中规定限期休完婚假 / 347
- (二) 及时发放假期工资 / 347

## ◎ 案例分析

婚假遇到法定节假日可否顺延 / 347

## 第五节 探亲假 / 348

## ◎ 法律解读

(一) 享受探亲假的条件 / 348

(二) 探亲假的期限 / 349

(三) 探亲假的待遇 / 349

(四) 地方性规定 / 349

## 第六节 病假 (医疗期) / 350

## ◎ 法律解读

(一) 什么是医疗期 / 350

(二) 病假期与医疗期的区别 / 350

(三) 医疗期期限及计算方法 / 351

(四) 医疗期间的待遇 / 352

(五) 医疗期与劳动合同终止 / 352

(六) 医疗期与劳动合同解除 / 354

(七) 医疗期满解除劳动合同是否必须进行劳动能力鉴定 / 355

(八) 能否规定员工休病假必须提供指定医院开具的病假证明 / 356

(九) 特殊疾病医疗期是否为 24 个月 / 356

## ◎ 风险成本

(一) 支付经济补偿 / 359

(二) 赔偿医疗待遇损失 / 359

(三) 陷入无法依法解除劳动合同的被动局面 / 359

## ◎ 风险管理

(一) 做好风险预防 / 359

(二) 如何处理泡病假或者虚假病假 / 360

## ◎ 案例分析

职工工作后在宿舍中死亡, 单位需要担责吗 / 361

怀孕女职工病假医疗期的处理 / 362

流产假是否计入医疗期 / 363

无须继续停工治疗, 医疗期是否必须休满 / 364

医疗期满, 仍无法正常上班的员工如何处理 / 365

正常上班时间发病是否就认定为工伤 / 367

## 第七节 女职工劳动保护 / 371

## ◎ 产假待遇

(一) 产假中的基本劳动权益 / 371



- (二) 什么是违反计划生育政策 / 371
- (三) 未婚先孕是否违反计划生育政策 / 372
- (四) 违反计划生育政策是否可以休产假 / 372
- (五) 违反计划生育政策能否享受生育保险待遇 / 372
- (六) 女职工违反国家有关计划生育规定, 用人单位能否解雇 / 372
- (七) 违反计划生育政策怀孕的女职工流产应如何处理 / 373
- (八) 如何理解“孕妇产前检查算作劳动时间” / 374
- (九) 如何理解产前休假 15 天的规定 / 374
- (十) 休产假能否提前或推后? 教师产假正值寒暑假期间, 能否延长寒暑假休息时间 / 374
- (十一) 女职工流产应休息多长时间 / 374
- (十二) 难产的怎么处理 / 374
- (十三) 女职工产假期满, 因身体原因仍不能工作的, 如何处理 / 374
- (十四) 生育津贴与产假工资能否兼得 / 375
- (十五) 女职工怀孕需要保胎的, 单位应当如何处理 / 375

#### ◎ 孕期待遇

- (一) 法律对孕期女职工就业权的保护 / 375
- (二) 法律对孕期女职工获得劳动报酬权的保护 / 376
- (三) 法律对孕期女职工健康权的保护 / 376

#### ◎ 哺乳期待遇

- (一) 哺乳期有多长 / 376
- (二) 法律对哺乳期女职工就业权的保护 / 377
- (三) 法律对哺乳期女职工获得劳动报酬权的保护 / 377
- (四) 法律对哺乳期女职工健康权的保护 / 377
- (五) 授乳时间及其获取劳动报酬权规定 / 377
- (六) 女职工离职后发现怀孕能否反悔 / 378

#### ◎ 女职工劳动禁忌范围

- (一) 女职工禁忌从事的劳动范围 / 379
- (二) 女职工在经期禁忌从事的劳动范围 / 379
- (三) 女职工在孕期禁忌从事的劳动范围 / 379
- (四) 女职工在哺乳期禁忌从事的劳动范围 / 380

#### ◎ 风险成本 / 380

#### ◎ 风险管理 / 380

#### ◎ 案例分析

- 如何管理“三期”女职工违纪行为 / 380

## 第八节 劳动安全卫生 / 383

## ◎ 法律解读

(一) 用人单位的劳动安全卫生职责 / 383

(二) 未成年工劳动保护 / 393

(三) 职业病防范 / 394

## ◎ 风险成本

(一) 安全生产教育和培训方面 / 396

(二) 安全生产设施方面 / 396

(三) 劳动防护用品方面 / 397

(四) 员工健康检查方面 / 397

(五) 违章指挥、强令冒险作业的 / 398

(六) 伤亡事故和劳动者的职业病状况统计、报告和处理方面 / 398

(七) 工伤赔偿责任 / 399

(八) 民事补偿赔偿责任 / 399

## ◎ 风险管理 / 399

## ◎ 案例分析

职业病患者获得工伤保险待遇后,还可以获得人身损害赔偿吗 / 401

未做离职前的职业健康检查,构成违法解除 / 403

## 第七章 社会保险

405

023

## 第一节 社保基础 / 405

## ◎ 法律解读

(一) 社会保险的种类 / 405

(二) 社会保险的特征 / 405

(三) 劳动者自愿不缴纳社保费的协议或承诺是否有效 / 406

(四) 要求用人单位缴纳社会保险费是否有时效限制 / 406

(五) 社会保险争议是否属于劳动争议 / 408

(六) 因违纪被解除劳动合同能否享受失业保险待遇 / 410

(七) 代缴社保有哪些法律风险 / 410

## ◎ 法律风险

(一) 行政法律责任 / 413

(二) 刑事法律责任 / 414

(三) 支付经济补偿 / 414

(四) 承担赔偿责任 / 415

## ◎ 风险管理

(一) 建立、完善社会保险管理制度和流程 / 416



- (二) 注意以书面方式固定证据, 明确责任 / 416
- (三) 设计、完善薪酬福利体系, 适当分解以降低社保费缴纳基数 / 416
- (四) 依法妥善利用劳务外包、劳务派遣等用工模式, 转嫁社会保险成本 / 416

### ◎ 案例分析

- 补缴社会保险纠纷, 人民法院是否受理 / 417
- 未依法转移社保是否该赔偿 / 419
- 员工不愿意办理社会保险的, 公司需要补缴在职期间的社会保险吗 / 421
- 经用人单位同意顶班受伤可以被认定为工伤吗 / 422
- 养老保险待遇损失如何计算 / 422
- 员工自愿放弃缴纳社保后被迫解除劳动合同能否支持 / 423

## 第二节 工伤保险 / 424

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是工伤保险 / 424
- (二) 工伤认定原则 / 424
- (三) 工伤类型 / 425
- (四) 工伤认定、视同工伤的情形 / 426
- (五) 如何认定“因工作原因” / 428
- (六) 如何认定“因工外出期间” / 428
- (七) 如何认定“上下班途中” / 428
- (八) 工作场所内的认定 / 429
- (九) 违规操作与工伤认定 / 429
- (十) 不能认定为工伤的情形 / 429
- (十一) 工伤认定时限 / 430
- (十二) 如何认定“本人主要责任”、“醉酒或者吸毒”、“自残或者自杀” / 431
- (十三) 工伤认定申请主体 / 431
- (十四) 工伤认定经办机构 / 431
- (十五) 工伤认定单位 / 432
- (十六) 工伤认定申请材料 / 432
- (十七) 工伤认定中的举证责任 / 433
- (十八) 工伤认定中, 社会保险行政部门是否有认定劳动关系的职权 / 435
- (十九) 工伤认定救济 / 435
- (二十) 劳动能力鉴定部门、时限、救济 / 435
- (二十一) 工伤保险待遇项目及其计算标准 / 436

- (二十二) 工伤保险待遇和人身损害赔偿是否可以兼得 / 436
- (二十三) 工伤保险责任承担主体 / 440
- (二十四) 职工在同一用人单位多次发生工伤, 如何计算工伤保险待遇 / 440
- (二十五) 停工留薪期工资是否包括加班费 / 440
- (二十六) 停工留薪期待遇是工资还是福利 / 441
- (二十七) 同一劳动者可以在两个或两个以上用人单位参加工伤保险吗 / 441
- (二十八) 童工因非工作原因负伤, 是否按照工伤处理 / 441
- (二十九) “上下班途中” 是否限于上下班的合理时间 / 442
- ◎ 风险成本
  - (一) 民事赔偿责任 / 445
  - (二) 刑事法律责任 / 445
  - (三) 行政法律责任 / 446
- ◎ 风险管理
  - (一) 选择合理的用工模式 / 446
  - (二) 根据需要适当购买商业保险 / 446
  - (三) 制定并实施严格的安全操作规程 / 447
- ◎ 案例分析
  - 员工提前下班回家途中发生车祸是否属于工伤 / 447
  - 究竟谁该负责商场专业促销员的工伤赔偿责任 / 448
  - 返聘人员意外伤害保险理赔后还可以要求单位赔偿吗 / 449

## 第八章 薪酬管理

453

### 第一节 薪酬的范围 / 453

#### ◎ 法律解读

- (一) 什么是薪酬 / 453
- (二) 什么是工资 / 453
- (三) 什么是基本工资 / 454
- (四) 全额工资 / 454
- (五) 工资的特征 / 454
- (六) 属于工资的项目 / 455
- (七) 不属于工资的项目 / 455
- (八) 员工福利及其范围 / 456
- (九) 工资与福利的异同 / 457
- (十) 统计法上的工资和劳动法上的工资的区别 / 457





(十一) 常见疑难工资项目 / 458

(十二) 中途离职的员工能不能获得年终奖 / 459

◎ 风险成本

(一) 增加经济补偿或赔偿成本 / 460

(二) 增加企业所得税负担 / 460

(三) 增加企业和职工社保负担 / 460

(四) 影响企业上市和享受政府补助、补贴等扶持待遇 / 461

(五) 增加员工个人所得税 / 461

(六) 降低员工归属感 / 461

◎ 风险管理 / 461

◎ 案例分析

股票期权属于工资吗 / 462

第二节 工资数额 / 463

◎ 法律解读

(一) 正常工作时间工资 / 463

(二) 最低工资 / 463

(三) 工资结构设计 / 466

(四) 停工、停产及待岗期间的工资 / 467

(五) 劳动定额的协商和调整 / 469

(六) 同工同酬 / 469

(七) 克扣工资 / 470

(八) 工资扣减 / 470

(九) 员工对用人单位的赔偿项目和限制 / 470

(十) 员工违纪罚款 / 471

◎ 风险成本 / 472

◎ 风险管理

(一) 如何设计薪酬制度以降低缴纳社会保险费 / 472

(二) 如何设计工资条款 / 472

(三) 实行复合式薪资结构 / 473

(四) 如何应对禁止罚款的规定 / 474

◎ 案例分析

用人单位不能擅自调整工资水平 / 474

款到支付提成工资的约定是否有效 / 475

第三节 加班工资 / 478

◎ 法律解读

(一) 加班工资一般规定 / 478

- (二) 计算基数 / 478
- (三) “自愿”加班 / 481
- (四) 仲裁时效 / 481
- (五) 追诉期间 / 481
- (六) 举证责任 / 482
- (七) 法定节假日加班工资为3倍还是4倍工资 / 482

◎ 风险成本 / 482

◎ 风险管理 / 483

◎ 案例分析

用人单位不提供考勤记录, 劳动者关于加班工资的主张获支持 / 484

第四节 工资支付 / 485

◎ 法律解读

- (一) 支付时间 / 485
- (二) 支付形式 / 486
- (三) 支付对象 / 486
- (四) 支付记录 / 486

◎ 风险成本 / 486

◎ 风险管理

- (一) 延长工资支付周期 / 486
- (二) 及时足额支付工资 / 487
- (三) 留存支付证据 / 487
- (四) 支付日期弹性约定 / 487

◎ 案例分析

能否追诉劳动纠纷发生之日两年之前的加班工资 / 487

第五节 试用期工资 / 491

◎ 法律解读

- (一) 试用期工资数额 / 491
- (二) 试用期工资支付 / 491
- (三) 试用期满工资是否必须高于试用期工资 / 492

◎ 风险管理 / 492

◎ 案例分析

用人单位延长劳动者试用期, 法院判决补齐工资差额 / 493

第六节 股权激励计划 / 494

◎ 法律解读

- (一) 股权激励计划 / 494
- (二) 股权激励的原理 / 494



- (三) 股权激励的作用 / 495
- (四) 股权激励的种类、优缺点及其适用对象 / 496

◎ 风险成本

- (一) 股权稀释风险 / 501
- (二) 股权纠纷风险 / 502
- (三) 股权激励不完备的风险 / 502
- (四) 股权激励不规范的风险 / 503

◎ 风险管理

- (一) 股权激励风险管理的基础 / 503
- (二) 股权激励时间管理 / 503
- (三) 企业生命周期管理 / 504
- (四) 机制管理 / 504
- (五) 要规范公司的人力资源管理体系 / 505
- (六) 控制权管理 / 505

◎ 案例分析 / 505

**第九章 竞业限制**

509

**第一节 法定竞业限制 / 509**

◎ 法律解读

- (一) 什么是法定竞业限制 / 509
- (二) 义务主体 / 509
- (三) 义务范围 / 510

**第二节 约定竞业限制 / 510**

◎ 法律解读

- (一) 什么是约定竞业限制 / 510
- (二) 义务主体 / 510
- (三) 适用范围 / 511
- (四) 补偿数额 / 511
- (五) 限制期限 / 512
- (六) 违约金标准 / 512
- (七) 终止或解除 / 513
- (八) “工资福利待遇中已经包含竞业限制补偿金”条款的效力 / 513
- (九) 单位违法解除或劳动者推定解除劳动合同, 竞业限制条款是否仍有约束力 / 514

◎ 风险成本 / 515

◎ 风险管理 / 515

## ◎ 案例分析

保密费不等于竞业限制补偿 / 516

## 第十章 离职管理

518

## 第一节 离职概况 / 518

一、离职种类 / 518

二、员工离职类型选择方案 / 518

三、应对离职法律风险的基础性管理方法 / 518

## 第二节 协商解除劳动合同 / 519

## ◎ 法律解读

(一) 法律规定 / 519

(二) 解除成本 / 519

(三) 协商解除劳动合同的优点 / 520

(四) 协商解除劳动合同的关键 / 521

## ◎ 风险成本

(一) 未签订书面解除劳动合同协议的法律后果 / 521

(二) 未注明协商解除劳动合同提出方的法律后果 / 521

(三) 未为劳动者出具解除或终止劳动合同证明和办理档案和社保转移手续的法律后果 / 521

## ◎ 风险管理

(一) 签订书面协议 / 522

(二) 注明首先提出协商解除的主体 / 522

(三) 做好人才储备, 保证员工流失后企业能正常运转 / 522

## ◎ 案例分析

协商解除劳动合同, 经济补偿标准可以降低吗 / 522

## 第三节 劳动者预告性解除劳动合同 / 526

## ◎ 法律解读

(一) 什么是劳动者预告性解除劳动合同 / 526

(二) 法律对劳动者预告性解除权的保护 / 526

(三) 劳动者因个人原因通知单位解除劳动合同后, 可以反悔吗 / 527

(四) 女职工通知单位解除劳动合同后发现自己怀孕, 可以重大误解为由反悔吗 / 527

(五) 劳动者通知解除劳动合同后, 用人单位可以提前解除劳动合同吗 / 528

## ◎ 风险成本

(一) 直接成本 / 528



- (二) 间接成本 / 528
- (三) 劳动者不辞而别的风险 / 529

◎ 风险管理 / 530

◎ 案例分析

劳动者口头辞职后称“被辞退” / 531

第四节 被迫解除劳动合同 / 532

◎ 法律解读

- (一) 什么是被迫解除劳动合同 / 532
- (二) 劳动者被迫解除劳动合同适用的情形 / 532
- (三) 劳动者依法提前 30 天解除劳动合同，给用人单位造成损失的，能否要求其承担赔偿责任 / 534
- (四) 被迫解除劳动合同经济补偿 / 534

◎ 风险成本 / 535

◎ 风险管理 / 535

◎ 案例分析

员工辞职无须用人单位的审批同意 / 535

离职遭遇 5635.98 元天价索赔 / 536

第五节 过失性解除劳动合同 / 538

◎ 法律解读

- (一) 什么是过失性解除劳动合同 / 538
- (二) 用人单位过失性解除劳动合同情形 / 538

◎ 风险成本 / 541

◎ 风险管理

- (一) 如何防范员工兼职的风险 / 541
- (二) 单位预告性解除劳动合同时，建议使用额外支付劳动者 1 个月工资的方式 / 541
- (三) 如何应对违纪员工 / 542

◎ 案例分析

员工迟到就算旷工吗 / 545

处于“三期”的女职工绝对不能解雇吗 / 547

单位除名程序不当，停薪留职 11 年后复工胜诉 / 549

解雇企业高管是否有特殊要求 / 551

双方签订的协商解除协议是否有效 / 552

辞退在工作时间内睡觉的员工，有错么 / 553

试用期满后，还可以试用期不符合录用条件辞退员工吗 / 555

## 第六节 非过失性解除劳动合同 / 558

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是非过失性解除劳动合同 / 558
- (二) 非过失性解除劳动合同适用的情形 / 559
- (三) 非过失性解除应当履行什么程序 / 560
- (四) 哪些员工不适用非过失性解除 / 560

### ◎ 风险成本

- (一) 违法解除劳动合同, 被要求支付赔偿金 / 561
- (二) 违法解除劳动合同, 被要求恢复劳动关系, 履行劳动合同 / 561
- (三) 支付劳动者工资收入损失 / 561
- (四) 赔偿劳动关系解除期间的社会保险待遇 / 561

### ◎ 风险管理

- (一) 如何证明不能胜任工作 / 561
- (二) 提前30天通知还是支付1个月工资的代通知金 / 562

### ◎ 案例分析

经营战略调整属于客观情况发生重大变化吗 / 562

## 第七节 经济性裁员 / 565

### ◎ 法律解读

- (一) 什么是经济性裁员 / 565
- (二) 经济性裁员需要什么实体条件 / 565
- (三) 经济性裁员需要履行什么程序 / 566
- (四) 经济性裁员应当优先留用哪些人员 / 567
- (五) 经济性裁员适用“代通知金”吗 / 567
- (六) 经济性裁员经济补偿是否有12个月的封顶 / 567
- (七) 违法裁员赔偿金的计算年限是否包括劳动者2008年1月1日之前的工作年限 / 568
- (八) 裁员方案如何才能算是“说明情况” / 568
- (九) 裁减人员方案是否需要向工会或全体职工一并说明 / 568

### ◎ 风险成本

- (一) 经营上应当裁的不让裁 / 569
- (二) 裁减试用期员工 / 569

### ◎ 风险管理

- (一) 做好员工分流 / 570
- (二) 其他替代方案 / 572

### ◎ 案例分析

经济性裁员必须履行规定程序 / 574



## 第八节 劳动合同终止 / 575

### ◎ 法律解读

- (一) 劳动合同终止的含义 / 575
- (二) 劳动合同终止的情形 / 575
- (三) 劳动合同终止的限制性规定 / 576
- (四) 医疗期满终止劳动合同是否需支付员工医疗补助费 / 577
- (五) 事实劳动关系是解除还是终止 / 578
- (六) 未签订劳动合同满1年,用人单位能否终止劳动关系 / 579
- (七) 劳动合同到期终止需要提前通知员工吗 / 580
- (八) 劳动合同终止的成本 / 580

### ◎ 风险成本

- (一) 劳动合同期满未及时办理终止或续订手续的法律后果 / 581
- (二) 违法终止劳动合同的后果 / 581

### ◎ 风险管理

- (一) 劳动合同期满后,决定不续签的,须及时与劳动者办理终止手续 / 581
- (二) 劳动者达到退休年龄,继续聘用的,应当如何处理 / 582

### ◎ 案例分析

- 合同期满企业不续签,是否需要提前1个月通知 / 584

## 第九节 经济补偿 / 585

### ◎ 法律解读

- (一) 劳动合同解除时用人单位须支付经济补偿的情形 / 585
- (二) 劳动合同终止时用人单位须支付经济补偿的情形 / 587
- (三) 经济补偿的计算、支付时间、纳税 / 587
- (四) 经济补偿和代通知金的区别 / 589

### ◎ 风险成本 / 590

### ◎ 风险管理

- (一) 劳动合同期满未及时终止劳动合同,单位可以终止劳动关系吗 / 590
- (二) 2008年入职,协商解除劳动关系,如何计算经济补偿 / 591

附录1: 企业人力资源法律风险地图 / 593

附录2: 企业人力资源法律风险自我体检表 / 597