

第十一章 就业权益维护

学习目标

- 了解就业协议书及其作用。
- 了解就业协议书和劳动合同之间的区别。
- 熟悉社会保险的种类以及住房公积金的构成。
- 懂得如何办理违约手续,懂得如何解决劳动合同的变更和解除。

第一节 就业协议与劳动合同的签订

就业协议与劳动合同都是用人单位录用毕业生时所订立的书面协议,但两者处于两个相互联系的不同阶段。就业协议明确了毕业生、用人单位、学校在毕业生就业工作中的权利与义务,是毕业生与用人单位确定劳动关系的依据。毕业生到用人单位报到后,双方将产生由《劳动法》所调整的劳动关系,这种劳动关系体现为毕业生与用人单位签订的劳动合同。

一、就业协议

1. 就业协议书及其作用

就业协议书的全称是“全国普通高等学校毕业生就业协议书”,是由教育部高校学生司统一制定的。根据国家规定,在达成就业意向后,毕业生、用人单位、学校三方必须签订全国普通高等学校毕业生就业协议书,所以“全国普通高等学校毕业生就业协议书”俗称“三方协议”,经毕业生、用人单位、学校三方签署后生效。

就业协议书具有一定的权威性,是学校制定就业方案、派遣毕业生,用人单位接收毕业生、接收人事档案的主要依据,对签约的三方都有约束力,所以毕业生就业时,一定要签署就业协议书。协议书一经签署,协议各方须严格履行协议内容,毕业生要保证自己能正常毕业,按时到单位报到;用人单位要按照合法的用人程序接收毕业生,接转毕业生的人事档案;学校要按照规定程序派遣毕业生。

就业协议书是高校毕业生与用人单位建立劳动关系的法律依据,就业协议书一经签订就具有法律约束力,因此,毕业生在签订就业协议时,一定要遵循主体合法的原则和平等协商的原则,认真思考,理智签约。

2. 签订就业协议的程序

为了保障毕业生和用人单位的合法权益,国家和各省市教育主管部门都制定了签订

就业协议的相关程序。严格按照规定程序签约,有利于保护毕业生和用人单位的合法权益,避免一方在另一方不知情的情况下,增加有损于对方权益的其他条款和内容。一般来说,应当严格按照以下程序签订就业协议:毕业生与用人单位在协议书上签字盖章;报用人单位上级主管部门批准盖章;毕业生将“就业协议书”交所在学院(研究院)签署意见并盖章;毕业生到学校就业部门最终签署就业协议书,协议生效;学校签署完就业协议书之后,学校就业部门、用人单位、毕业生本人各留一份,学校以此为依据编制就业方案并开具报到证。

就业协议书由学校最后签署,这既是规定程序,也是对毕业生利益的保护。学校最后签协议书,既可以给毕业生把关,也给大家一个思考的时间。如果学校把盖完章的协议书交给同学们,一旦单位存在欺诈等行为,学校也无能为力,最终受害的还是毕业生本人。

资料卡片

不按程序办事,教训深刻

毕业生小马由于不愿来回奔波,一再要求学院就业指导中心老师给他先盖章,就业指导中心老师提醒他如果学院事先签字盖章可能会对他产生不利的影 响,但是在他的再三要求并写下责任承担书的基础上给他加盖了学院公章。结果用人单位拿到了盖了章的协议书后,以公司总经理外出,单位公章拿不到为由,要他第二天来拿就业协议书。第二天小马拿着协议书一看便傻眼了:待遇要求面目全非,什么5年内不得提出住房要求,10年内不能离开公司,工资待遇也全都降了下来,违约金由3000元变成了1万元!小马还未出校门,就被用人单位“生动”地上了一堂不按程序签订就业协议的教训课。

3. 签订就业协议应注意的问题

1) 认真审查用人单位的资格是前提

签订就业协议的当事人是否具有合法的主体资格是协议书是否具有法律效力的前提。用人单位不管是机关、事业单位还是企业,都必须具有录用毕业生就业的自主权。如果其本身不具备用人的自主权,则必须经其具有用人权力的上级主管部门批准同意。因此,毕业生在签订就业协议前,一定要先仔细了解用人单位的基本情况,审查用人单位的主体资格,这样才有利于作出正确的判断。

资料卡片

就业协议诈骗

有一家用人单位到某高校招聘,在招聘广告中许以诱人的待遇,要求学生当场签署协议,而且违约金要价很高。实际上这个单位连起码的办公场所都没有,经理与工作人员也全系一人。当毕业生发觉受骗,要求解除协议时,对方露出了狰狞面目,要学生支付6000~8000元不等的违约金。

2) 认真审查协议书的内容是关键

协议书的内容是整个协议书的关键部分,毕业生一定要认真审查。首先,审查协议内容是否合法,是否符合国家相关法律和政策;其次,审查双方权利和义务是否合理;最后,要审查清楚除主协议外是否有附件即补充协议,并审查清楚其内容。如果确有必要对协议书条款进行变更或增减,毕业生可以和用人单位协商,就原协议书中未能体现的具体权利和义务用补充协议的形式表达出来,在协议书的“备注”栏中加以确定,但涉及的内容一定要具体、明确,不会产生歧义;如无附加条款,应当将协议书中空白部分划去,或注明以下空白。必须指出,补充协议书和主协议书具有同等法律效力。

资料卡片

未认真审查就业协议内容导致维权难

几位大学毕业生在前往单位工作以后,发现该单位提供的工作和生活条件远不是单位当初承诺的那样。企业违反国家《劳动法》的有关规定,让工作人员经常在节假日和夜晚加班,而且不按国家规定的标准发放加班费。居住的房间由厂房改建,周围污水横流,老鼠在房屋内外乱窜。毕业生们联合在一起,向劳动部门控告,单位总是承诺要进行改进,但始终变化不大。而在就业协议书中,双方没有对此进行明确约定,使毕业生无法找到进行交涉和有利于自己的依据。

3) 就业协议与劳动合同应相衔接

现行的毕业生就业协议属于“格式合同”,但“备注”部分允许三方根据实际,约定相应的权利义务。因此,毕业生可以利用“备注”的合法空间及相关规定来进行自我保护。由于就业协议书签订在先,为了避免到就业单位签订劳动合同时发生争议,毕业生在就业过程中应与用人单位就服务期限、试用期、工作岗位和工作内容、劳动保护和工作条件、工作报酬、福利待遇等劳动合同的主要条款与用人单位协商,在就业协议书备注条款中予以注明,并约定就业时签订的劳动合同应包括这些内容,以保证毕业生就业前签订的就业协议与就业时签订的劳动合同相一致。

4) 预先约定解除就业协议的条件

就业协议的解除分为单方解除和三方解除。

所谓单方解除,包括单方擅自解除和单方依法或依协议解除。单方擅自解除协议,属违约行为,解约方应对另外两方承担违约责任。单方依法或依协议解除,是指一方解除就业协议有法律上或协议上的依据。此类单方解除,解除方无须对另外两方承担法律责任。

所谓三方解除是指毕业生、用人单位、学校三方经协商一致,废除原订立的协议,使协议不发生法律效力。此类解除因是三方当事人真实意思表示一致的体现,三方均不承担法律责任。三方解除应在就业计划上报主管部门之前进行,若在就业派遣计划下达后三方解除,还须经主管部门批准办理调整改派。

资料卡片

未预先约定解除就业协议的条件酿成损失

某大学毕业生与用人单位签约时,没有对自己专升本的问题进行约定,也没有向用人单位作说明。后来专升本录取名单公布,该毕业生被录取为某大学的本科生,便与用人单位协商解除就业协议,而用人单位不同意。最后,该毕业生只得向用人单位交了3 000元的违约金,以违约的方式来实现自己继续学习、深造的愿望。

5) 违约责任必须明确

违约责任是指协议当事人因过错,不履行或不完全履行协议规定的义务而应承担的法律责任,它是保证协议履行的有效手段。在签订协议时,应详细表述当事人双方的违约情形及违约后应负的责任,同时还应写明当事人违约后通过何种方式、途径来承担责任。这样,才能更有利于当事人双方履行协议,也有利于以后违约纠纷的解决。

资料卡片

毕业生小田在签订就业协议的时候,单位要求附加补充协议,但附加补充协议上规定了学生所有的违约责任,而对单位的违约责任则几乎一字不提。后来,小田被用人单位以经济效益不好为由拒绝接收,但小田什么补偿也没有得到,小田想维护自己的权益,但就业协议上却没有规定用人单位违约的责任。

4. 规范填写就业协议书

1) 有关填写项目

(1) 毕业生填写项目:专业名称应准确,不得误写、简写;应明确自己的应聘意见,并亲笔签名;其他基本情况如实填写。

(2) 单位填写项目:单位名称、单位地址、单位性质及所有制性质、档案转寄详细地址。

单位名称必须完整填写(与公章一致),不能简写。因为要根据用人单位名称打印报到证,有关单位将根据报到证落实毕业生的户口、档案等关系。

单位地址一栏应完整准确地填写。因为报到地址要依据单位地址录入,一旦有误,可能会导致单位所在地区不能接收毕业生的情况。

单位性质及所有制性质:如实在协议书上相关项目内打勾。

档案转寄详细地址:应为县级以上有档案接收权的部门。此栏必须准确填写,不得省略。学校将据此转移档案,一旦有误将导致毕业生档案转移过程中投递和接收的困难,致使毕业生不能及时顺利地落实各种关系。

(3) 其他情况按协议书要求如实填写。

备注栏建议内容:服务期、见习期、有关福利、有关违约情况及毕业生和用人单位双方针对毕业生攻读研究生、报考国家公务员、未获毕业证书或学位、用人单位对毕业生有何特殊的体检要求以及其他有关事项协商达成附加条款,填写清楚。

2)关于“用人单位上级主管部门意见”

用人单位按所有权性质可分为国有企事业和非国有企业两类。一般来说,国有企事业单位基本上有人事权,即可接收毕业生档案、户口关系,在签约时,单位会告知可接收档案、户口关系,这种情况就不需要在“用人单位上级主管部门意见”栏盖章;但也有些国有企业是下属公司与毕业生签约,这种情况单位一般会请上级主管部门盖章。而非国有企业(如外资、民营、集体企业等),一般不能够独立管理毕业生人事档案、户口关系,通常通过当地人事部门代为管理,所以与这些单位签约时,必须提请用人单位到上级主管部门盖章,否则无法列入建议就业方案。如这些用人单位无法解决档案和户口关系,请用人单位在协议书上注明。

二、劳动合同

根据我国《劳动法》第十六条规定,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。

劳动合同是建立劳动关系的凭证,是确立劳动关系的法律形式,是调整劳动关系的手段,也是处理劳动争议的重要依据。依据《劳动法》的规定,劳动者到用人单位工作,用人单位吸收新的职工,双方必须签订书面的劳动合同。

1. 劳动合同是确立劳动关系的法律形式

就业协议仅仅是确立了毕业生和用人单位之间的劳动关系,劳动合同更进一步确立了双方的权利和义务。因此,毕业生千万不要认为和用人单位签订了就业协议就万事大吉,应注意报到后及时和用人单位签订劳动合同。劳动合同,是指劳动者同企业、事业等用人单位确立劳动关系,明确双方权利和义务的协议。劳动合同是依据《劳动法》规定以书面形式订立,签证机关是各级劳动行政部门,其中载明合同的期限、工作内容、劳动保护和劳动条件、劳动报酬、劳动纪律、合同终止等条款,对双方当事人具有法律约束力。

为了更加明确双方的权利和义务,毕业生可在签订就业协议时了解劳动合同的内容,尤其是工作年限和待遇等条款,毕业生也可向招聘人员索要样本或复印件。

毕业生与用人单位签订劳动合同前,也不可忽略就业协议书的签订。因为高校毕业生就业是通过各级人事调配部门在规定时间内来落实的。毕业生持学校发放的毕业生报到证和签订的就业协议书到用人单位所属县、市人事局办理报到手续,并凭其开具行政介绍信到具体的用人单位报到,此时的毕业生具有干部调动性。否则,毕业生就不具备干部调动性,对今后的技术职称评定、晋升、社会养老保险、退休年限等会造成一定的影响。

2. 劳动合同的订立原则

订立劳动合同,应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。依法订立的劳动合同具有约束力,用人单位与劳动者应当履行劳动合同约定的义务。

3. 劳动合同的订立程序

(1)劳动合同的双方当事人,一方是劳动者,一方是用人单位。

(2)用人单位招用劳动者时,应当如实告知劳动者工作内容、工作条件、工作地点、职业危害、安全生产状况、劳动报酬,以及劳动者要求了解的其他情况;用人单位有权了解劳动者与劳动合同直接相关的基本情况,劳动者应当如实说明。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。

(3)用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。用人单位应当建立职工名册备查,建立劳动关系,应当订立书面劳动合同。已建立劳动关系,未同时订立书面劳动合同的,应当自用工之日起一个月内订立书面劳动合同。用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同的,劳动关系自用工之日起建立。

(4)劳动合同由用人单位与劳动者协商一致,并经用人单位与劳动者在劳动合同文本上签字或者盖章生效。劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。

(5)劳动合同分为固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同和以完成一定工作任务为期限的劳动合同。

有下列情形之一的,劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的,应当订立无固定期限劳动合同(劳动者提出订立固定期限劳动合同除外):劳动者在该用人单位连续工作满10年的;用人单位初次实行劳动合同制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时,劳动者在该用人单位连续工作满10年且距法定退休年龄不足10年的;连续订立二次固定期限劳动合同,且劳动者没有《劳动合同法》第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形,续订劳动合同的。

用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的,视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。

4. 劳动合同的内容

劳动合同应当具备以下条款:用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人;劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码;劳动合同期限;工作内容和工作地点;工作时间和休息休假;劳动报酬;社会保险;劳动保护、劳动条件和职业危害防护;法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。

劳动合同除前款规定的必备条款外,用人单位与劳动者可以约定试用期、培训、保守秘密、补充保险和福利待遇等其他事项。

根据我国《劳动法》的规定,劳动合同的法定条款包括七项:劳动合同期限,工作内容,劳动保护和劳动条件,劳动报酬,劳动纪律,劳动合同终止的条件,违反劳动合同的责任。

劳动合同的内容,除了以上七项法定必备条款外,双方当事人还可以协商约定其他内容,即约定条款,主要有约定试用期和约定保守用人单位商业秘密、补充保险、福利待遇等条款。保守商业秘密条款是劳动者双方约定劳动者保守用人单位商业秘密的有关事项。双方当事人在协商约定条款时,都应当符合国家的有关法律、法规的规定。

5. 无效劳动合同及其确认

我国《劳动法》第十八条规定,劳动合同无效有两种情况:一是违反法律、行政法规的劳动合同;二是采取欺诈、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。

如有的劳动合同规定的工作岗位、工资、保险福利、争议处理等条款均符合国家法律法规的规定,仅工作时间条款规定过长,超过了国家法定工作时间。这种劳动合同属于部分无效劳动合同,可按《劳动法》的规定对工作时间条款进行修改,其余条款仍可继续执行。劳动合同的无效由劳动争议仲裁委员会或人民法院认定。其中,经仲裁未引起诉讼的,由劳动争

议仲裁委员会认定;经仲裁引起诉讼的,由人民法院认定。

资料卡片

持假文凭签约有效吗?

2005年2月,某公司在人才市场招聘一名信息部门的经理,要求应聘者必须具有计算机专业本科及以上学历。万某持某名牌大学研究生文凭前来应聘,被录用后与公司签订了为期三年的劳动合同,月薪定为每月6000元。鉴于万某的特殊职位,公司还特意在劳动合同中与其签订了商业秘密保密条款,对于万某可能掌握的商业秘密的范围、具体的种类、性质和内容均作出了详尽的规定,约定只要公司不公开这些商业机密,万某就要无期限地保守知悉的商业秘密,不但在劳动合同存续期间,而且在劳动合同解除之后直至商业秘密公开,万某都不得披露、使用或许可他人使用原用人单位的商业秘密。同时也约定了违约责任:如万某泄露商业秘密,将支付公司违约金10万元以及视实际损失确定的赔偿金。

一年后,公司发现万某的能力学识与其研究生学历相差甚远,经调查后发现原来万某的研究生文凭系伪造,于是公司立即以万某用欺骗手段签订的劳动合同无效为由,将万某解雇。万某很快应聘去了另一家与该公司有竞争关系的新公司工作,不久公司发现其重要的商业秘密被泄露,这些秘密正是万某在职时所掌握的。于是,该公司向当地劳动争议仲裁委员会提起申诉,要求万某支付公司泄露其商业秘密的违约金10万元以及相关的经济损失。

三、就业协议书和劳动合同的区别

就业协议书是一种双方达成的书面形式民事合同,不是确定毕业生与用人单位的劳动合同关系,而是毕业生在毕业之前确定最终选择就业单位的意向书,是毕业生到用人单位报到后签订劳动合同的依据。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。

两者的区别如表11-1所示。

表 11-1 就业协议书与劳动合同的区别

项 目	就业协议书	劳动合同
缔约方	毕业生、用人单位、学校	毕业生、用人单位
作用与性质	明确毕业生、用人单位、学校三方在毕业生就业工作中的权利和义务的书面表现形式	毕业生上岗后,从事何种工作、享受何种待遇以及相关的权利和义务的法律依据
有效期	自签订日期起到毕业生到单位报到、用人单位正式接收后自行终止	由毕业生和用人单位双方协商约定
内容	毕业生如实介绍自身情况,并表示愿意到用人单位就业,用人单位表示愿意接收毕业生,学校同意推荐毕业生并列入就业方案	涉及劳动报酬、劳动保护、工作内容、劳动纪律等方面,劳动权利义务更加明确

第二节 社会保险与住房公积金

一、社会保险

社会保险是国家通过立法的形式,由社会集中建立基金,以使劳动者在年老、患病、工伤、失业、生育等丧失劳动能力的情况下能够获得国家和社会补偿和帮助的一种社会保障制度。它包括养老保险、医疗保险、失业保险、工伤保险和生育保险。其中养老保险、医疗保险和失业保险这三种保险是由企业和个人共同缴纳保费,个人承担的费用从工资里扣除;工伤保险和生育保险完全由企业承担,个人不需要缴纳。需要强调的是,社会保险是法定的,用人单位给劳动者上保险是一项法定的义务,这一点在新劳动法中已经作了规定。

1. 养老保险

所谓养老保险(养老保险制度)是国家和社会根据一定的法律和法规,为保障劳动者在达到国家规定的解除劳动义务的劳动年龄界限,或因年老丧失劳动能力退出劳动岗位后的基本生活而建立的一种社会保险制度。这一概念主要包含三层含义。

(1)养老保险是在法定范围内的老年人完全或基本退出社会劳动生活后才自动发生作用的。这里所说的“完全”,是以劳动者与生产资料的脱离为特征的;所谓“基本”,指的是参加生产活动已不成为主要社会生活内容。需要强调说明的是,法定的年龄界线(各国有不同的标准)才是切实可行的衡量标准。

(2)养老保险的目的是保障老年人的基本生活需求,为其提供稳定可靠的生活来源。

(3)养老保险是以社会保险为手段来达到保障的目的。养老保险是世界各国较普遍实行的一种社会保障制度,一般具有以下几个特点:

①由国家立法,强制实行,企业单位和个人都必须参加,符合养老条件的人,可向社会保险部门领取养老金;

②养老保险的费用一般由国家、单位和个人三方或单位和个人双方共同负担,并实现广泛的社会互济;

③养老保险具有社会性,影响很大,享受者多且时间较长,费用支出庞大,因此,必须设置专门机构,实行现代化、专业化、社会化的统一规划和管理。

2. 医疗保险

医疗保险是为补偿疾病所带来的医疗费用的一种保险。医疗保险同其他类型的保险一样,也是以合同的方式预先向受疾病威胁的人收取医疗保险费,建立医疗保险基金;当被保险人患病并去医疗机构就诊而产生医疗费用后,由医疗保险机构给予一定的经济补偿。因此,医疗保险也具有保险的两大功能,即风险转移和补偿转移,也就是把个体身上由疾病风险所致的经济损失分摊给所有受同样风险威胁的成员,用集中起来的医疗保险基金来补偿由疾病所带来的经济损失。

3. 失业保险

失业保险则是指为保证失去工作的职工在失业期间获得一定的收入补偿而建立的社会

保险制度。根据国际惯例和我国的基本国情,我国的失业保险是由国家法律规定的,通过建立失业保险基金,使失业人员在失业期间获得必要的经济帮助,保证其基本生活,并通过专业训练、职业介绍等手段为其重新就业创造条件的一种社会保险制度。

我国失业保险基金的来源主要有四种,即企业缴纳的失业保险费、失业保险费的利息收入、财政补贴和职工个人缴费。此外,失业保险基金的来源还有对失业保险基金进行增值的收入、运用生产自救费开展生产自救活动所获的纯收入以及对未按规定缴纳失业保险费的单位进行处罚的滞纳金收入等。

4. 工伤保险

工伤保险是指国家和社会为在生产、工作中遭受事故伤害和患职业性疾病的劳动者及亲属提供医疗救治、生活保障、经济补偿、医疗和职业康复等物质帮助的一种社会保障制度。

劳动者享受工伤保险的权利是由宪法和劳动法给予根本保障的。根据2009年8月27日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十次会议《关于修改部分法律的决定》修正的《中华人民共和国劳动法》第73条规定,“劳动者在下列情形下,依法享受社会保险待遇:……因工伤残或者患职业病。”以国家法律的形式保障了工伤者及其亲属享受工伤保险待遇。

5. 生育保险

生育保险是通过国家立法规定,在劳动者因生育子女而导致劳动力暂时中断时,由国家和社会及时给予物质帮助的一项社会保险制度。

我国生育保险待遇主要包括两项:一是生育津贴,用于保障女职工产假期间的基本生活需要;二是生育医疗待遇,用于保障女职工怀孕、分娩期间以及职工实施节育手术时的基本医疗保健需要。

二、住房公积金

住房公积金即通常所说“五险一金”中的“一金”,指国家机关、国有企业、城镇集体企业、外商投资企业、城镇私营企业及其他城镇企业、事业单位为其在职职工缴存的长期住房储金。

住房公积金由两部分组成,一部分由职工所在单位缴存,另一部分由职工个人缴存。职工个人缴存部分由单位代扣后,连同单位缴存部分一并缴存到住房公积金个人账户内。职工和单位住房公积金的缴存比例均不得低于职工上一年度月平均工资的5%,但不同的城市缴存比例有所不同。

住房公积金的提取及使用要遵从一定的章程,有以下情形之一的可以提取职工住房公积金账户内的存储余额:

- (1)购买、建造、翻建、大修自住住房的;
- (2)离休、退休的;
- (3)完全丧失劳动能力,并与单位终止劳动关系的;
- (4)出境定居的;
- (5)偿还购房贷款本息的;

(6)房租超出家庭工资收入的规定比例的。依照前面第(2)、(3)、(4)项规定提取职工住房公积金的,应当同时注销职工住房公积金账户。

第三节 就业协议与劳动合同的解除与终止

一、如何办理违约手续

在签订完就业协议或劳动合同后,也许经过一段时间的考虑,大学毕业生觉得所签的单位不一定适合,或者有其他的原因导致要改变所签协议时,这就不可避免地涉及违约问题。那么,什么是违约?相关的手续如何办理呢?

1. 违约

违约是指在就业协议签订以后,三方中某一方由于自身的原因,需要终止就业协议,那么这一方就被判定为违反就业协议书的约定,也就是违约。一般而言,学校这一方不会出现违约的情况。

对于大学毕业生而言,违约一般可以分为以下几种情况:

- (1) 已经将协议书交给单位,单位签字盖章后,要求解除就业协议的。
- (2) 如果就业协议上漏盖了某学生毕业学校的公章,又没有及时与学院主管老师联系并补盖公章。学生利用这份协议书与单位签约的,学生如果要求解除协议,也将视为违约。

2. 违约方需要承担的责任

违约方需要承担的责任主要体现在违反协议赔偿金(简称为违约金)方面。

假如毕业生是违约方,与单位的违约金按照毕业生与单位在条款增补栏中签署的相关条款执行。如果没有签署相关条款,将由毕业生与用人单位协商解决,学校不收取学生违约金。假如单位违约,违约金也按照毕业生与单位在条款增补栏中签署的有关条款执行。如果没有签署相关条款,同样将由毕业生与用人单位协商解决,学校也不收取用人单位违约金。

3. 如何处理违约的相关事宜

在解除就业协议后,毕业生将面临换发新协议书的问题。那么,换发新协议书前毕业生需要准备哪些材料呢?

首先,毕业生需要征得单位的同意,如果单位同意与毕业生解除就业协议,毕业生需要与单位协商并处理违约金事宜。随后,应该请单位根据实际情况给毕业生出具解除协议的公函。公函中应该包括解除协议的原因,学校将以此作为依据之一来判定哪一方违约。

如果单位不同意与毕业生解除就业协议,那么违约程序中止,继续执行原签订的就业协议。其次,在单位保留的协议书全部要返还回来。接下来,毕业生需要准备一份要求解除就业协议的申请书,申请书上要写明毕业生要求变更协议的具体原因。

二、劳动合同的变更和解除

在现实中,有的企业随意调整员工的工作岗位,员工对此不满,拿着对工作岗位有明确约定的劳动合同找企业说理时,企业便以可以行使用人自主权为由,逼迫员工就范。还有的企业,以企业有工资分配自主权为由,随意单方面降低在劳动合同中明确约定的员工工资。

企业这样对待员工的做法,是典型的以强凌弱、以大欺小的行为,违反了劳动合同的变更原则,侵犯了劳动者的合法权益。

1. 劳动合同的变更和终止

劳动合同的变更是指劳动合同的双方当事人对已订立的劳动合同条款进行修改、补充的法律行为。如果因变更行为给一方当事人造成经济损失的,一般由要求变更劳动合同的一方或造成对方经济损失的一方承担经济赔偿责任,但不承担违反劳动合同的责任。如果非法或单方面擅自变更劳动合同而造成对方经济损失的,就必须承担违反劳动合同的责任。

劳动合同的终止是指劳动合同期满或者当事人约定的劳动合同终止条件出现,以及劳动合同一方当事人因某种原因无法继续履行劳动合同时结束劳动关系的法律行为。

2. 解除劳动合同的法律规定

劳动合同的解除是指劳动合同当事人在劳动合同期限届满之前终止劳动合同关系的法律行为,可分为协商解除、用人单位单方解除、劳动者单方解除以及自行解除等。

1) 双方协商解除劳动合同的法律规定

当事人双方协商解除劳动合同必须符合下列条件:一是双方自愿,二是平等协商,三是不得损害第三方利益。双方协商解除劳动合同,应由当事人双方按照要约、承诺的程序达成解除劳动合同的书面协议。

2) 用人单位单方解除劳动合同的法律规定

(1)劳动者有下列情形之一时,用人单位有权解除劳动合同:第一,在试用期间被证明不符合录用条件的;第二,严重违反劳动纪律或者用人单位规章制度的;第三,严重失职,营私舞弊,对用人单位利益造成重大损害的;第四,被依法追究刑事责任的。

(2)劳动者有下列情形之一时,用人单位有权解除劳动合同,但是应当提前30日以书面形式通知劳动者本人:第一,劳动者患病或者非因工负伤,医疗期满后,不能从事原工作,也不能从事由用人单位另行安排的工作的;第二,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;第三,劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化,致使原劳动合同无法履行,经当事人协商不能就变更劳动合同达成协议的。

(3)用人单位因法定情况,需裁减人员而引起劳动合同的解除。《劳动法》第二十七条规定:“用人单位濒临破产进行法定整顿期间或者生产经营状况发生严重困难,确需裁减人员的,应当提前三十日向工会或者全体职工说明情况,听取工会或者职工的意见,经向劳动行政部门报告后,可以裁减人员。用人单位依据本条规定裁减人员,在六个月内录用人员的,应当优先录用被裁减的人员。”

在以上(2)、(3)类情形下解除劳动合同的,用人单位应依照国家有关规定对劳动者给予经济补偿。用人单位解除劳动者劳动合同后,未按规定给予劳动者经济补偿的,除必须全额发给经济补偿金外,还须按欠发经济补偿金数额的50%支付额外经济补偿金。

3) 劳动者单方解除劳动合同的法律规定

《劳动法》规定,劳动者解除劳动合同,应当提前三十日以书面形式通知用人单位。但有下列情形之一的,劳动者可以随时通知用人单位解除劳动合同:第一,在试用期内的;第二,用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的;第三,用人单位未按照劳

动合同约定支付劳动报酬或者提供劳动条件的。

资料卡片

一个外资企业的人力资源经理这样对新来的员工说：“你正处在试用期，跟正式工不一样，所以我劝你好好干，别惹老板生气，不然的话，老板会在试用期随时解除你的劳动合同。”现实中，许多企业老板是这么说的，也是这么做的。很多人认为，劳动者和用人单位在试用期内，不需要任何理由也可以随时与对方解除劳动合同。

企业对试用期内的员工采取“老板想让你走，你就得马上走”的做法，是滥用《劳动法》给予企业的在试用期内单方解除劳动合同权利的行为。

3. 违反劳动合同的法律责任

违反劳动合同的法律责任，可以分为两种类型：第一种是由于用人单位的原因订立的无效合同，第二种是不履行劳动合同。在第二种类型中，若因不可抗力导致一方不履行劳动合同，则可依法根据其责任的大小及补救的情况，部分地或全部地免于承担违约责任。

1) 用人单位违反劳动合同所承担的法律责任

(1) 由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。

第一，造成劳动者工资收入损失的，除按劳动者本人应得工资收入支付给劳动者外，还应加付应得工资收入25%的赔偿费用；第二，造成劳动者劳动保护待遇损失的，应按国家规定补足劳动者的劳动保护津贴和用品；第三，造成劳动者工伤、医疗待遇损失的，除按国家规定为劳动者提供工伤、医疗待遇外，还应支付劳动者相当于医疗费用25%的赔偿费用；第四，造成女职工和未成年工身体健康损害的，除按国家规定提供治疗期间的医疗待遇外，还应支付相当于其医疗费用25%的赔偿费用；第五，劳动合同约定的其他赔偿费用。

(2) 对严重违反劳动合同造成事故，使劳动者生命、财产受到损失的，还应依法追究用人单位责任人的行政责任；触犯刑法的，由司法机关依法追究其刑事责任。

(3) 用人单位聘用尚未解除劳动合同的劳动者，给原用人单位造成经济损失的，该用人单位应当依法承担连带赔偿责任。

2) 劳动者违反劳动合同所承担的法律责任

(1) 劳动者违反《劳动法》规定的条件或劳动合同约定条件解除劳动合同，对用人单位造成经济损失的，劳动者应当依法承担赔偿责任：第一，用人单位招收录用其所支付的费用；第二，用人单位为其支付的培训费用，双方另有约定的按约定办理；第三，对生产、经营和工作造成的直接经济损失；第四，劳动合同约定的其他赔偿费用。

(2) 劳动者违反劳动合同，给用人单位造成经济损失的，应承担相应的赔偿责任。

(3) 劳动者违反劳动合同中约定的保密责任，对用人单位造成经济损失的，按《反不正当竞争法》有关规定支付用人单位赔偿费用。



思考题

1. 什么是就业协议？就业协议书的作用是什么？
2. 劳动合同的订立原则是什么？
3. 简述劳动合同的订立程序。
4. 社会保险包括哪些种类？
5. 什么是住房公积金？它由哪些部分组成？
6. 如何办理违约手续？